臺灣臺中地方法院民事判決

108年度重訴字第168號

原　　告　高山企業股份有限公司
法定代理人　林文傑
訴訟代理人　王德凱律師
　　周復興律師
上　一　人
複　代理人　林恆碩律師
被　　告　陳萬添
訴訟代理人　劉育辰律師
被　　告　鄭國雄

上列當事人間拆除地上物返還土地事件，本院於108年12月20日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

被告應將如附圖即臺中市雅潭地政事務所收件日期文號為民國108年6月17日雅土測字第103200號，複丈日期為民國108年8月20日之土地複丈成果圖所示坐落臺中市○○區○○段○○○○號土地編號A部分面積490.08平方公尺、編號B部分面積160.77平方公尺、編號C部分面積61.15平方公尺、編號D部分面積271.71平方公尺之鐵架綠色塑膠網圍籬拆除，並連同編號E部分面積48.91平方公尺土地返還原告及全體共有人。

訴訟費用由被告負擔。

本判決第一項，於原告以新臺幣叁佰肆拾肆萬叁仟壹佰元為被告供擔保後，得假執行。但被告如以新臺幣壹仟零叁拾貳萬玖仟貳佰玖拾捌元為原告預供擔保後，得免為假執行。

事實及理由

壹、程序部分：

一、按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴，但請求之基礎事實同一者，不在此限，民事訴訟法第255條第1項第2款定有明文。查本件原告於民國108年2月19日具狀追加鄭國雄為被告，並擴張請求被告拆除地上物之面積，其訴之變更均本於土地遭無權占用所生之糾紛，核屬請求之基礎事實同

一，合於前述規定，應予准許。

二、次按不變更訴訟標的，而補充或更正事實上或法律上之陳述者，非為訴之變更或追加，民事訴訟法第256條定有明文。本件原告起訴時，聲明原請求：被告應共同將坐落臺中市○○區○○段○○○○號土地（下稱系爭土地）如書狀附圖二所示編號A部分面積約300平方公尺（以實測為準）、編號B部分面積約400平方公尺（以實測為準）、編號C部分面積約160平方公尺（以實測為準）、編號D部分面積約60平方公尺（以實測為準）土地上之圍籬等地上物拆除，並將全部土地返還原告及全體共有人。嗣於本件訴訟繫屬中，經本院會同兩造、臺中市雅潭地政事務所人員至現場勘驗，由臺中市雅潭地政事務所繪製108年8月21日土地複丈成果圖（下稱附圖）後，原告於108年9月2日以民事更正聲明狀，變更聲明為：被告應將系爭土地如附圖所示編號A部分面積490.08平方公尺土地上之鐵架綠色塑膠網圍籬、編號B部分面積160.77平方公尺土地上之鐵架綠色塑膠網圍籬、編號C部分面積61.15平方公尺土地上之鐵架綠色塑膠網圍籬、編號D部分面積271.71平方公尺土地上之鐵架綠色塑膠網圍籬拆除（下稱系爭圍籬），並將前揭全部土地及附圖所示編號E部分48.91平方公尺土地返還原告及全體共有人。核屬更正事實上之陳述，非屬訴之變更或追加，先予敘明。

三、被告鄭國雄經合法通知，未於最後言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法第386條各款所列情形，爰依原告之聲請，由其一造辯論而為判決。

貳、實體部分：

一、原告起訴主張：系爭土地為原告、被告陳萬添及訴外人林文聰（已歿，遺產管理人為洪秋足）所共有，被告2人未徵得系爭土地其他共有人全體之同意，於108年2月間，擅自在系爭土地如附圖所示編號A、B、C、D部分私設系爭圍籬等地上物，並於圍籬範圍內土地飼養雞隻，同時占用編號E之六角亭，為此，爰依民法第767條第1項、第821條規定，請求被

告拆除地上物並返還系爭土地予全體共有人。並聲明；㈠如主文第一項所示。㈡原告願供擔保，請准宣告假執行。

二、被告陳萬添則以：其就系爭土地所有權應有部分為2分之1，原告未經其同意於上經營殯葬事業，經多次要求就系爭土地之使用、管理進行協調，均未獲原告回應，其不得已僅得使用其餘未遭原告占用部分，且待另案分割共有物事件判決後，其與原告即得依判決之分割方法使用系爭土地，是原告提起本件訴訟有違誠信原則。又系爭圍籬係因被告鄭國雄有使用土地之需求，經其應允後由被告鄭國雄自行設置，其非間接占有人，原告請求其拆除系爭圍籬等地上物，顯無理由等語。並聲明：㈠原告之訴駁回。㈡若受不利判決，願供擔保請准予免為假執行。

三、被告鄭國雄未於言詞辯論期日到場，惟據其先前於準備程序期日到庭表示意見均同被告陳萬添所述。並聲明：㈠原告之訴駁回。㈡若受不利判決，願供擔保請准予免為假執行。

四、兩造不爭執之事項：

(一)系爭土地為原告及被告陳萬添與訴外人林文聰（管理人為洪秋足）共有，原告所有權權利範圍為10分之4，被告陳萬添所有權權利範圍為2分之1。

(二)臺中市雅潭地政事務所108年6月17日雅土測字第103200號土地複丈成果圖中編號A（使用面積490.08平方公尺）、編號B（使用面積160.77平方公尺）、編號C（使用面積61.15平方公尺）、編號D（使用面積271.71平方公尺）之系爭圍籬為被告鄭國雄所設置並占有。編號E（面積48.91平方公尺）之六角亭非被告2人設置，目前為被告鄭國雄所占有。

(三)被告鄭國雄占有系爭土地部分，除經被告陳萬添同意外，並未獲得系爭土地其他共有人之同意。

(四)被告陳萬添依與被告鄭國雄間之使用借貸法律關係，同意被告鄭國雄占有系爭土地上開部分。

五、兩造爭執之事項：

(一)原告依民法第767條第1項規定，請求被告2人拆除系爭圍籬

，並將連同附圖編號E之土地返還原告及全體共有人，有無理由？

(二)原告本件請求是否屬權利濫用及違反誠信原則？

六、得心證之理由：

(一)原告主張系爭土地為原告及被告陳萬添與訴外人林文聰（管理人為洪秋足）共有，而系爭圍籬為被告鄭國雄所私設，業據提出土地登記第一類謄本、現場照片等為證（見本院卷第57頁至第59頁、第31頁至第35頁、第125頁），並經本院會同兩造及臺中市雅潭地政事務所人員於108年8月20日履勘現場查明屬實，製有勘驗筆錄、現場照片在卷可憑（見本院卷第177頁至第191頁），並囑託該地政事務所繪製如附圖所示複丈成果圖附卷可參（見本院卷第197頁），且為被告所不爭執（見本院卷第238、239頁），堪信為真實。

(二)原告依民法第767條第1項規定，請求被告2人拆除系爭圍籬，並將連同附圖編號E之土地返還原告及全體共有人，有無理由？經查：

1.按對於物有事實上管領之力者，為占有人；地上權人、農育權人、典權人、質權人、承租人、受寄人，或基於其他類似之法律關係，對於他人之物為占有者，該他人為間接占有人，民法第940條、第941條分別定有明文。被告陳萬添雖抗辯因被告鄭國雄有使用土地之需求，經被告陳萬添同意後，由被告鄭國雄自行架設系爭圍籬養雞，系爭圍籬非被告陳萬添設置，被告陳萬添亦非間接占有人等語。惟觀被告陳萬添於本院108年5月13日準備程序期日及民事答辯狀中，均自陳系爭圍籬其中A、B部分為被告陳萬添所私設（見本院卷第103、129頁），復於本院108年6月10日準備程序期日自陳，原告起訴A、B部分及後面追加之C、D部分，均為被告陳萬添指示被告鄭國雄設置圍籬，被告陳萬添為直接占有人及實際上處分權人，認無追加鄭國雄為被告之必要等語（見本院卷第140頁），兼以原告與被告陳萬添因系爭土地之使用纏訟多時，系爭圍籬亦曾懸掛「持分僅半，利益全收。怒！欺瞞共

有人，高山企業沒道義！」等用語之白布條（見本院卷第31頁），及被告鄭國雄受雇於被告陳萬添一節，有臺中地方檢察署檢察官108年度偵字第7229號起訴書可稽（見本院卷第119頁），足見系爭圍籬應為被告陳萬添指示被告鄭國雄所設置，被告陳萬添於其後庭期翻異前詞，辯稱系爭圍籬為被告鄭國雄獨自架設、與其無涉等語，顯係事後卸責之語，不足採信。又系爭圍籬現由被告鄭國雄用於飼養雞隻一節，為兩造所不爭執，依上開規定，被告鄭國雄為直接占有人，而被告陳萬添為間接占有人，此部分之事實，應勘認定。

2.次按所有人對於無權占有或侵奪其所有物者，得請求返還之；對於妨害其所有權者，得請求除去之；各共有人對於第三人，得就共有物之全部為本於所有權之請求。但回復共有物之請求，僅得為共有人全體之利益為之，民法第767條第1項前段及中段、第821條分別定有明文，又請求返還占有物之訴，固應以現在占有該物之人為被告，惟所稱占有，不惟指直接占有，即間接占有亦包括在內。貸與人係經由借用人維持其對借用物之事實上管領力，依民法第941條規定為間接占有人，不失為現在占有人，借用人依其自己之使用目的而占有，則係直接占有人，並非貸與人之占有輔助人（最高法院90年度台上字第2217號民事判決意旨參照）。復按當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任，民事訴訟法第277條本文亦有明文。又各共有人按其應有部分，對於共有物之全部雖有使用收益之權。惟共有人對共有物之特定部分使用收益，仍須徵得他共有人全體之同意，非謂共有人得對共有物之全部或任何一部有自由使用收益之權利。如共有人不顧他共有人之利益，而就共有物之全部或一部任意使用收益，即屬侵害他共有人之權利（最高法院62年台上字第1803號民事判決意旨參照），原告以無權占有為原因，提起請求返還所有物之訴，被告就物屬原告所有而為被告占有之事實不爭執，而僅以被告非無權占有為抗辯者，被告應就其占有係有正當權源之事實證明之（最高法院91年度台上字第

2578號民事判決意旨參照）。是本件原告為系爭土地之共有人之一，被告2人占有使用系爭土地如附圖所示A、B、C、D、E部分位置，已如前述，則被告2人應就占有系爭土地具有法律上正當權源之有利於己事實負舉證責任。被告2人雖以上情抗辯，但就系爭圍籬對系爭土地究竟有何正當權源，既無法舉證以實其說，共有人間就系爭土地亦無分管協議，本院即無從為對其等有利之認定。是原告依民法第767條第1項前段及中段、第821條等規定，請求被告2人拆除系爭圍籬，並將占有如附圖所示編號A部分面積490.08平方公尺、編號B部分面積160.77平方公尺、編號C部分面積61.15平方公尺、編號D部分面積271.71平方公尺、編號E部分48.91平方公尺土地，返還予原告及其他全體共有人，核無不合，應准許之。

(三)再按權利之行使，不得違反公共利益，或以損害他人為主要目的；行使權利，履行義務，應依誠實及信用方法，民法第148條定有明文。所謂誠信原則，係在具體的權利義務之關係，依正義公平之方法，確定並實現權利之內容，避免當事人間犧牲他方利益以圖利自己，應以權利人及義務人雙方利益為衡量依據，並應考察權利義務之社會上作用，於具體事實妥善運用之方法。所謂不得以損害他人為主要目的，係在限制權利人行使權利，專以損害他人為主要目的；若當事人行使權利，雖足使他人喪失利益，苟非以損害他人為主要目的，即不受此限制。又權利人在相當期間內不行使其權利，依特別情事足使義務人正當信賴權利人已不欲其履行義務，甚至以此信賴作為自己行為之基礎，而應對其加以保護，依一般社會通念，權利人行使權利乃有違誠信原則者，應認其權利失效，不得行使。（最高法院108年度台上字第101號、102年度台上字第1766號民事判決意旨參照）。查原告提起本件訴訟乃基於民法第767條第1項及第821條等規定之權利正當行使，在客觀上係為自己之利益而行使，縱令對被告占有使用系爭土地之利益造成損害，然既非以損害被告之利益

為主要目的，原告之行使權利行為即與前揭民法第148條規定無違；又原告於105年間始因買賣取得系爭土地所有權應有部分10分之4（見本院卷第57頁），亦無在相當期間內不行使其權利，依特別情事足使被告2人正當信賴原告已不欲其履行義務，甚至以此信賴作為自己行為之基礎，而有應對被告2人加以保護之情形。況共有人不顧他共有人之利益，而就共有物之全部或一部任意使用收益，即屬侵害他共有人之權利，其他共有人得本於所有權之請求權，請求該名共有人返還共有物，是被告陳萬添若認原告違法侵害其共有人之權利，應依法請求返還，而非逕自占有系爭土地，並主張「不法的平等」。從而，被告抗辯原告提起本件訴訟違反誠信原則，係屬權利濫用等節，即嫌無據。

七、兩造分別陳明願供擔保，請准宣告假執行、免為假執行，經核均無不合，爰各酌定相當之擔保金額，併予准許。

八、本件判決之事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及主張舉證，於判決結果不生影響，無一一審究之必要，附此敘明。

九、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　12　　月　　31　　日

民事第六庭　審判長法　官　陳學德

法　官　夏一峯

法　官　楊雅婷

正本係照原本作成。

如對本判決上訴，須於判決送達後20日內向本院提出上訴狀。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　12　　月　　31　　日

書記官　陳淑華