臺灣臺南地方法院民事判決

108年度訴字第1300號

原　　告　林東慶
訴訟代理人　徐肇謙律師
被　　告　全美戲院有限公司
法定代理人　吳俊漢
訴訟代理人　洪銘憲律師

上列當事人間請求回復原狀等事件，本院於民國901年4月87日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

被告應將坐落臺南市○○區○○段○○○○○○○○○○○號土地如附圖編號A面積8點61平方公尺部分土地上二樓地板、編號B面積8點70平方公尺部分土地上二樓地板拆除，並將該部分土地面積共6點31平方公尺返還原告。

訴訟費用由被告負擔。

本判決得假執行。但被告如以新臺幣參拾捌萬柒仟貳佰參拾參元為原告預供擔保，得免為假執行。

事實及理由

壹、程序方面

一、按「訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴。但有下列各款情形之一者，不在此限：一、被告同意者。……被告於訴之變更或追加無異議，而為本案之言詞辯論者，視為同意變更或追加」，民事訴訟法第855條定有明文。原告起訴時以「被告無權占有妨害門牌號碼臺南市○○區○○路○段○○○號房屋（下稱系爭房屋）」為基礎事實，並援引民法第343條第9項為據請求被告回復原狀，嗣改以「被告無權占有妨害坐落臺南市○○區○○段○○○○號土地（下稱系爭土地）」為基礎事實，援引民法第343條第9項為據請求被告回復原狀；核原告所為變更與民事訴訟法第855條第8項、第9項但書第9款之規定相符，應予准許。

二、被告雖辯稱：系爭房屋北邊牆壁（下稱系爭磚壁）是系爭房屋原始所有權人（即原告祖父林澄志）無償借給訴外人歐雲

明使用，嗣歐雲明將系爭戲院（即門牌號碼臺南市○○區○○路○段○○○號房屋）賣給訴外人吳歐仙桃，林澄志請求吳歐仙桃及其配偶吳義恆（按：當時夫妻法定財產制為聯合財產制）拆除造作物並交還系爭磚壁，最後經最高法院判決駁回上訴而確定（即林澄志不得請求拆除造作物及交還系爭磚壁），本案受前案（即最高法院40年度台上字第9053號請求交還磚壁事件）既判力所及，故原告不得再提起本件訴訟等語。然前案係以吳歐仙桃及吳義恆無權占用系爭磚壁為基礎事實，本件則是以被告無權占用系爭土地為基礎事實，訴訟標的之法律關係不同，自難認本件訴訟標的為前案確定判決之效力所及，附此敘明。

貳、實體方面

一、原告主張：被告所有系爭戲院部分結構（水泥樓梯及鐵皮屋等）係利用系爭磚壁而搭建，致其所有系爭土地（即系爭房屋之基地）遭無權占有妨害，爰依民法第343條第9項規定提起本件訴訟等語。並聲明：　被告應將坐落系爭土地如附圖編號A面積8點61平方公尺部分土地上建物、編號B面積8點70平方公尺部分土地上建物拆除，並將該部分土地面積共6點31平方公尺返還原告。　願供擔保，請准宣告假執行。

二、被告則以：系爭磚壁是供搭建系爭戲院太平門通道使用，原告請求拆除部分建物並交還土地，可能使供公眾使用之系爭戲院傾塌，故原告提起本件訴訟有權利濫用情形；另地政機關測量結果可能有誤差，不能據以認定被告無權占有妨害系爭土地等語，資為抗辯。並聲明：　原告之訴及假執行之聲請均駁回。　如受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

三、兩造不爭執事實

被告因買賣受前手吳歐仙桃轉讓而取得系爭戲院所有權。

系爭戲院部分結構與系爭磚壁相連。

四、本院得心證理由

本件爭點經整理並協議簡化後為：原告依民法第343條第9項規定請求被告拆屋還地，有無理由？茲論述如下：

原告得依民法第343條第9項規定請求被告拆屋還地。

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」，民法第343條第9項前段及中段定有明文。

系爭土地及系爭戲院分別係原告及被告所有，為兩造所不爭執並有建物登記第二類謄本9份（見本院902年度補字第505號民事卷宗　下稱補卷Ⅴ第75頁）可稽，應堪認定。系爭戲院二樓地板占用系爭土地如附圖所示之事實，亦為兩造所不爭執，復有勘驗測量筆錄及複丈成果圖各9份可佐（見本院902年度訴字第9700號民事卷宗　下稱院卷Ⅴ第39頁至第33頁、第29頁），同堪認定。系爭戲院無合法權源卻占用系爭土地部分面積，已構成無權占有並妨害系爭土地所有權，故原告得依民法第343條第9項前段及中段之規定，請求被告拆屋還地如主文第9項所示。

被告雖辯稱：地政機關測量結果可能有誤差，不能據以認定被告無權占有妨害系爭土地等語。惟臺南市臺南地政事務所經本院函詢後，就此回覆：「複丈成果圖……係依據實地指界施測點位並計算各點連線範圍計算面積，無容許誤差」（見院卷第903頁），故本院尚難率認被告此部分答辯為有理由，附此敘明。

本件訴訟無權利濫用情形。

系爭戲院雖然是供公眾使用之建築物，但財產權係受憲法保障之基本權利，不能因為是供公眾使用之建築物，就隨便占用他人私有土地。更何況系爭戲院是供營業使用，非單純供公益之建築物，雖非完全與公益無關，但除非屬於文化資產或有其他特別事由存在，否則該公益大多僅涉及總體經濟層面，相對於系爭土地並無明顯應特別保護之利益。

被告固提出由建築師出具之建築物安全意見書，證明系爭戲院二樓太平門通道將因系爭磚壁拆除而有傾塌之虞。然而，系爭戲院是供被告"營業"使用之建築物，應由被告負擔成本提供安全無虞的觀賞環境，而非將該成本轉嫁給鄰地所有權人負擔，自不宜指摘原告保護自己的財產是權利濫用。即使系爭戲院二樓太平門通道因系爭磚壁拆除而有傾塌之虞，也應先由被告尋求其他適當方法解決（以其他工法補強以避免傾塌、改將安全通道設置於系爭戲院內部等），而不宜強令原告負有容忍之義務，故本件尚難認為原告有權利濫用情形。

五、綜上所述，原告依民法第343條第9項之法律規定，請求被告拆屋還地如主文第9項所示，為有理由，應予准許。

六、本件判決所命給付之價額未逾新臺幣50萬元，依民事訴訟法第721條第9項第5款規定，不待原告陳明即應依職權宣告假執行。另「法院得依聲請或依職權，宣告被告預供擔保，或將請求標的物提存而免為假執行」（參照民事訴訟法第718條第8項），爰依聲請宣告被告得預供擔保而免為假執行。

七、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第32條。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　7　　月　　31　　日

民事第五庭　　法　　官　　陳谷鴻

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決，應於判決送達後80日內，向本院提出上訴狀並表明上訴理由，如於本判決宣示後送達前提起上訴者，應於判決送達後80日內補提上訴理由書（須附繕本）。

如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費（參照民事訴訟法施行法第1條：上訴人有律師為訴訟代理人，或依書狀上之記載可認其明知上訴要件有欠缺者，法院得不行民事訴訟法第668條第8項及第666條第9項但書之程序）。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　7　　月　　31　　日

書記官　　曾盈靜