

【裁判字號】100,台上,468

【裁判日期】1000331

【裁判案由】請求損害賠償等

【裁判全文】

最高法院民事判決

一〇〇年度台上字第四六八號

上訴人 丁秀貞

訴訟代理人 林松虎律師

被上訴人 總瑩建設股份有限公司

法定代理人 張廖貴裕

被上訴人 龍億營造有限公司

法定代理人 楊碧玲

共同

訴訟代理人 林坤賢律師

邱華南律師

上列當事人間請求損害賠償等事件，上訴人對於中華民國九十九年八月三十一日台灣高等法院台中分院第二審判決（九十七年度上字第四一一號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於駁回上訴人第一審之訴及其餘上訴，暨該訴訟費用部分廢棄，發回台灣高等法院台中分院。

理 由

本件上訴人主張：伊所有坐落台中市太平區（原台中縣太平市〇〇〇段九四二地號土地（下稱系爭土地）與被上訴人總瑩建設股份有限公司（下稱總瑩公司）起造、被上訴人龍億營造有限公司（下稱龍億公司）承攬施作之建築工地相鄰，原種有竹林七十欉。伊於民國九十五年三月間，發現被上訴人未經伊同意，擅將上開竹林全數剷除，挖除系爭土地原有良質土壤，回填劣質建築廢土，並於土地上堆置建築材料、廣告看板。致伊受有(一)竹木筭遭剷除損害新台幣（以下同）七十萬元、(二)九十三年十一月十一日起至九十六年六月二十一日期間無法使用土地之損害一百九十八萬五千二百八十元、(三)移除廢棄物及另行購置良質土費用一百七十萬元等共四百三十八萬五千二百八十元之損害。被上訴人建築工地現場施工人員僅提供人力，工程及施工進度協調和器材皆為總瑩公司所有及管控，總瑩公司為工作物所有人、定作人，龍億公司為承攬人，亦屬受僱人。因此依民法第一百八十四條、第一百八十五條、第一百八十八條、第一百八十九條、第一百九十一條等規定，求為命總瑩公司給付伊七十萬元、被上訴人連帶給付三百六十八萬五千二百八十元，及均自九十六年九月四日起加付法定遲延利息之判決【上訴人原起訴請求超逾上開範圍部分，已

經上訴人減縮請求，不予贅述。原審判命龍億公司給付上訴人十五萬五千九百九十四元本息確定，上訴人就原審判決其敗訴部分（請求總瑩公司給付四百三十八萬五千二百八十元本息、龍億公司就其中三百五十二萬九千二百八十六元本息應連帶給付之）提起第三審上訴】。

被上訴人則以：系爭土地上並無竹林，上訴人主張竹櫟數量與系爭土地承租人證述不符，且縱有竹林，亦屬承租人所有，上訴人並無權利受損可言。伊亦無挖土、棄土之行爲，系爭土地上所堆置建築材料等，乃下包廠商圖一時方便所爲，與伊無涉，伊並無利得。況上訴人前出租系爭土地所得租金甚低，其請求不當得利標準尙嫌過高等語置辯。

原審廢棄第一審所爲命總瑩公司給付二十六萬五千元本息之判決，改爲判決駁回上訴人該部分之訴，並維持第一審所爲上訴人敗訴部分之判決（即請求(一)總瑩公司再給付四十三萬五千元本息、及(二)總瑩公司給付三百六十八萬五千二百八十元本息，龍億公司就其中三百五十二萬九千二百八十六元本息應連帶給付部分），駁回上訴人該部分之上訴。無非以：上訴人因法院拍賣應買取得系爭土地所有權，於九十三年一月十三日辦理所有權移轉登記完畢。該土地緊鄰總瑩公司、龍億公司分別起造、營造之「公園大鎮」預售屋建案（下稱鄰地建案），該建案自九十三年底起對外銷售，九十四年年初開工，已陸續完工等情，爲兩造不爭之事實。查系爭土地遭查封時，爲地上種有竹子之竹林地，拍賣時作物價格已計入土地價格中，土地於拍定後點交，經上訴人九十二年十二月十二日以七百七十三萬元買受，於同年月二十六日獲執行法院發給權利移轉證書，有台灣台中地方法院九十二年度執字第一九四三二號執行案卷可稽。上訴人主張其購得系爭土地時，地上有竹林、竹筍，固屬有據。惟按執行法院將非債務人所有之財產予以拍定，拍定人亦不能取得所有權；綜觀上訴人應買系爭土地時自陳其居住於系爭土地附近，及其配偶普志國於偵查中所稱：買下系爭土地後，同意在系爭土地上種植竹子之鄰地人收成一次等語，暨上訴人受點交系爭土地後，即與訴外人鄭信吉（已歿）訂立租賃契約（下稱系爭租約），約定租期爲九十三年三月二十日至同年十二月三十一日，租金爲五千元，系爭租約第四、五條分別約定：「租賃期限屆滿，如乙方（即鄭信吉）仍有意續租，須獲甲方（即上訴人）續租許可，如未獲許可，則不得再繼續使用，且竹林歸甲方砍除，乙方不得有異。」、「甲方同意於承租期限內，除非乙方有從事不法及違規事項，一概不過問乙方使用用途。」等情，顯示鄭信吉對系爭土地上竹林有自由收益（包括砍除）權，租賃關係消滅時，鄭信吉未加砍除，拋棄其竹林權

利時，上訴人始得處置砍除，可見竹林非屬上訴人所有。上訴人主張其保有竹林所有權云云，與上開租賃契約約定不符，自不足取。上訴人未受動產善意讓與灼然，其在租賃期間內不能主張系爭土地上竹林權利，果竹林遭人砍除，被害人乃鄭信吉，上訴人自不得向被上訴人請求此部分之損害賠償。次查總瑩公司在九十三年十一月十一日前，因套繪鄰地建案土地現況所需，於該建案基地四周圈圍鐵絲網，縱誤將系爭土地一併圈圍入內，核其目的僅供確認測量範圍之用；上訴人提出之現場照片僅顯示龍億公司在系爭土地西北側設有施工圍籬，均不足憑認被上訴人有積極使用系爭土地之事實，依社會通念，難認被上訴人有何不當得利。揆民法第七百九十二條規定「土地所有人因鄰地所有人在其地界或近旁，營造或修繕建築物或其他工作物有使用其土地之必要，應許鄰地所有人使用其土地。但因而受損害者，得請求償金」，參以證人石宜哲（龍億公司系爭建案工務經理及工地現場負責人）、陳席珍（系爭建案工地主任）、林東地（下包東懋工程行負責人）於檢察官偵查中分別證述龍億公司並未將建築材料堆放系爭土地上，亦未指示下包商放置，林東地誤認系爭土地屬被上訴人所有，始將模版等建材堆置系爭土地上，嗣經龍億公司人員告知，即予搬移等語，則上訴人主張鄰地建案施工期間有利用系爭土地堆置板模材料等節，既屬法律允許鄰地所有人有必要時之使用，且林東地一時將板模堆放在系爭土地上，隨即搬離，顯然並無排除上訴人占有；況上訴人嗣後又以圍籬將系爭土地圈圍，龍億公司更無占有之可能。復系爭土地於九十三年三月至同年十二月底係由承租人使用收益，已如前述，上訴人在此期間自無損害可言，上訴人復未證明被上訴人於九十四年一月一日至九十六年六月二十一日期間，有占用系爭土地之事實，其向被上訴人請求該期間之不當得利返還，亦無理由。再民法第一百八十九條與第一百九十一條規定之損害賠償要件不同，承攬人執行承攬事項，有其獨立自主之地位，定作人對於承攬人並無監督其完成工作之權限，縱工作物為土地上之建築物或其他工作物而其所有權屬於定作人，如係因承攬人執行承攬事項而不法侵害他人權利，應優先適用民法第一百八十九條規定，而不適用同法第一百九十一條規定。查總瑩公司、龍億公司分別為鄰地建案之起造人、承攬人，上訴人所主張該建案施工中挖除系爭土地泥土及堆置廢棄物之侵權行為，均屬承攬人施作工程之問題，並非建築物或工作物本體之瑕疵，應係承攬人龍億公司獨立自主所為，上訴人未舉證證明總瑩公司就其定作或指示有過失，則其主張總瑩公司應負共同侵權行為責任或僱用人責任云云，自無可採。次查龍億公司於系爭建案施工期間有挖掘系爭土地泥土，以載土車一輛來回運送至

少三次供工地使用之事實，業據證人楊靜證述明確，依民事訴訟法第二百二十二條規定，參佐交通部公路總局台中區監理所九十七年八月二十七日函有關砂石車載重之說明，及武昌企業社就系爭土地土壤價格之估價，認上訴人就此所受損害為五千九百九十四元。上訴人謂系爭建案面積非小，龍億公司不可能僅來回載送三趟而已，依系爭土地回填瓦礫廢土之現狀，可知被上訴人挖取系爭土地土壤之數量云云，為龍億公司否認，上訴人復未舉證以實其說，其空言請求超過上開範圍之挖土損害，難認可取。又系爭土地之土壤，有遭傾倒之實，其數量約為一一〇〇立方米，已經台灣省園藝花卉商業同業公會鑑定在案；觀較九十三年十一月十一日套繪成果圖及九十八年八月十四日高程測量圖示，系爭土地前後高程相差（增高）約十七公分；參以傾倒於系爭土地上之鋼筋、廢棄石塊、防水罐、磁磚碎片、磚牆等，均屬興建建物過程所產生之廢棄物，堪認上訴人主張係龍億公司就近棄置屬實。上訴人就此未證明總瑩公司之指示或定作有過失，自不得要求總瑩公司賠償。未負損害賠償責任者，除法律另有規定或契約另有訂定外，應回復他方損害發生前之原狀。……第一項情形，債權人得請求支付回復原狀所必要之費用，以代回復原狀，民法第二百十三條定有明文。上訴人所有之系爭土地既遭龍億公司挖取土壤，又回填瓦礫等廢棄物，上訴人自得請求回復土地遭侵害前之原狀。而系爭土地原係種植麻竹，可生產竹筍，上訴人自可請求支付將廢棄物清除，回填可種植麻竹之新沃土所需之復原費用。惟上訴人自承原有出租系爭土地開設補習班或作市場營業使用等節，可見系爭土地不限種植使用，勢將填土供建築使用；上訴人拒絕被上訴人以清移廢棄物回復系爭土地原狀之建議，執意請求被上訴人賠償金錢，其回復原狀請求之權利行使即屬有違反誠信原則。依民事訴訟法第二百二十二條規定，斟酌建築廢棄物對於系爭土地生產力雖不免損害，惟上訴人既有意出租，勢須填土，受有減少部分填土費用支出之利益，及系爭建案之開發，促進鄰近繁榮，對系爭土地亦有價值提升之助益等情，認龍億公司賠償額以十五萬元為適當，上訴人請求超過部分，尚屬無據。因此上訴人請求超過龍億公司應賠償十五萬五千九百九十四元本息部分，均屬無理由等詞，為其判斷之基礎。

按物之構成部分，除法律有特別規定外，不得單獨為物權之標的物。未與土地分離之樹木，依民法第六十六條第二項之規定，為土地之構成部分，與同條第一項所稱之定著物為獨立之不動產者不同。故不論栽種者係土地所有權人或第三人、第三人之栽種是否經土地所有權人之同意，凡尚未與土地分離之樹木，均屬土地所有權人所有，第三人無主張所有權之餘地。查上訴人購得系爭

土地時，地上已有竹林、竹筍，為原判決認定之事實，果爾，似系爭土地上之竹木為原土地所有權人（即強制執行債務人）所有，上訴人因應買拍定而取得所有權。依上訴人配偶普志國所稱：買下系爭土地後，同意在系爭土地上種植竹子之鄰地人收成一次等語，參以系爭租約第四、五條「租賃期限屆滿，如乙方（即鄭信吉）仍有意續租，須獲甲方（即上訴人）續租許可，如未獲許可，則不得再繼續使用，且竹林歸甲方砍除，乙方不得有異。」、「甲方同意於承租期限內，除非乙方有從事不法及違規事項，一概不過問乙方使用用途。」等約定，則鄭信吉對系爭土地上竹林之權利，係僅租賃期間之收益權而已？抑或包括竹林之剷除權？租賃雙方是否有轉讓系爭土地上竹木所有權內容之全部權利真意？並非無疑，自有探求釐清之必要。原審未察，竟謂上訴人未（善意）受讓系爭土地上竹木所有權，並以上開普志國陳述及租約約定，率認上訴人不能主張竹林權利，請求該部分損害賠償，自有違誤。其次，未經他人同意，占用他人之土地，即受有使用土地之利益，不論其利用方式如何，他人均因此受有無法利用土地之損害，自有不當得利。原審認定總瑩公司在九十三年十一月十一日前，為便利確認測量範圍，以鐵絲網併將系爭土地圈圍入鄰地建案基地，似見總瑩公司係為自己便利，圈圍占用系爭土地。如謂總瑩公司未受有利用該土地之利益，是否無悖於論理及經驗法則？原審徒以被上訴人僅施工圍籬，未積極使用系爭土地為由，逕認被上訴人無不當得利，自有可議。又，按民法第七百九十二條規定「土地所有人因鄰地所有人在其地界或近旁，營造或修繕建築物或其他工作物有使用其土地之必要，應許鄰地所有人使用其土地。但因而受損害者，得請求償金」。準此，必須土地所有權人因營造或修繕建築物或其他工作物，有使用鄰地之必要時，鄰地所有權人始有容忍之義務。系爭土地曾因鄰地建案遭下包商誤認為被上訴人土地而放置板模等建材，為原判決認定之事實，則堆放建材於系爭土地上是否「必要」？堆置期間為何？下包商誤認系爭土地為被上訴人土地之原因何在？是否被上訴人何等舉措所致錯認？被上訴人是否受有利益（如解免提供其他堆置建材土地等）？上訴人何時始以圍籬圈圍系爭土地？圈圍前系爭土地使用狀況為何？在在攸關上訴人主張被上訴人占用其土地堆置建材，應返還不當得利有無理由之判斷，乃原審悉未查究，即認鄰地建案堆置建材於系爭土地上，屬民法第七百九十二條上訴人應容忍者，上訴人無損害，被上訴人無庸負責，殊嫌速斷。再，雖證人楊靜僅證述其見聞一輛挖土車挖掘系爭土地上泥土，來回運送至鄰地建案工地使用至少三趟，然上訴人主張鄰地建案面積非小，挖土數量應不僅於此，依系爭土地回填瓦礫廢土之現狀

，可知被上訴人挖取系爭土地土壤之數量等語，似未悖於常情，且非全然無據，原審未查究系爭土地被挖掘之現狀，即認上訴人上開主張為空言，亦有未洽，有理由不備之違誤。另，系爭土地被棄土前之原狀係供種植竹林，縱上訴人原有出租系爭土地開設補習班或作市場營業使用之計畫，亦無礙上訴人請求回復原可種植竹木土地原狀之權利，上訴人拒絕兩造協商和解時被上訴人所提出之僅移除廢土建議，依民法第二百十三條第三項之規定，請求被上訴人賠償回復原狀（包括移除廢土及回填沃土）之費用，似未悖誠信。原審遽認上訴人上開權利行使有違誠信，並未說明上訴人相關回復原狀費用主張及舉證取捨不採之原因，即逕依民事訴訟法第二百二十二條之規定，認復原費用以十五萬元為度，尚嫌疏率。末，上訴人於事實審主張被上訴人惡意占用系爭土地挖土及填埋廢土，已提出訴外人即總瑩公司董事長特別助理張廖貴峰因上訴人主張本件相關事實涉犯毀損、竊佔等罪之起訴書一件為證（原審卷第二宗九五頁、一〇四至一一一頁），乃其主張總瑩公司應負責之重要攻擊方法，原審忽置未論，即為總瑩公司無庸負責之判斷，亦有理由不備之違誤。復原審謂上訴人就竹木被剷除損害賠償，原起訴請求為三十萬元，於二審擴張四十萬元（合計為七十萬元），則就該擴張部分，應為擴張之訴有無理由之判決，原判決併為上訴駁回，亦有未合。上訴論旨，指摘原判決不當，求予廢棄，非無理由。

據上論結，本件上訴為有理由。依民事訴訟法第四百七十七條第一項、第四百七十八條第二項，判決如主文。

中 華 民 國 一〇〇 年 三 月 三十一 日

最高法院民事第五庭

審判長法官 劉 福 聲

法官 黃 義 豐

法官 劉 靜 嫻

法官 袁 靜 文

法官 陳 國 禎

本件正本證明與原本無異

書 記 官

中 華 民 國 一〇〇 年 四 月 十四 日

K