

裁判字號：臺灣高等法院 102 年上字第 154 號民事判決

裁判日期：民國 105 年 01 月 19 日

裁判案由：返還土地

臺灣高等法院民事判決

102年度上字第154號

上訴人 楊優華

訴訟代理人 袁曉君律師

被上訴人 陳盛意

訴訟代理人 康英彬律師

上列當事人間請求返還土地事件，上訴人對於中華民國101年12月21日臺灣桃園地方法院101年度訴字第169號第一審判決提起上訴，被上訴人則為訴之追加，本院於104年12月8日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

上訴駁回。

上訴人應再將坐落桃園市○○區○○段○○○○○○號土地上如附圖□所示甲、乙部分（面積各四十點三二平方公尺、六十九點二五平方公尺）扣除如附圖□所示A、B部分（面積各三十九點五三平方公尺、五十七點零二平方公尺）之建物拆除，並將該部分土地返還被上訴人。

第二審（含追加之訴）訴訟費用由上訴人負擔。

上開第二項，於被上訴人以新臺幣捌萬肆仟元供擔保後得假執行。但上訴人如以新臺幣貳拾伍萬壹仟貳佰捌拾陸元預供擔保，得免為假執行。

事實及理由

- 一、被上訴人在原審起訴主張：伊父親陳金榮與訴外人陳永溪兄弟於民國（下同）65年3月19日共同向訴外人林明成承租其所有坐落桃園市中壢區（改制前為桃園縣中壢市○○○段○○○○○○號土地（地目田、下稱系爭土地），並辦理耕地三七五租約登記（租約字號：中鎮美字第103號，下稱系爭租約）。嗣陳金榮死亡後，改由伊母親古金妹與陳永溪共同承租，古金妹死亡後，伊繼承古金妹之權利與陳永溪共同承租，其後改由伊單獨向林明成承租系爭土地，伊係以承租人身分占有使用系爭土地，詎上訴人無權占有系爭土地如附圖□所示A、B部分（面積各39.53平方公尺、57.02平方公尺），並在其上搭蓋建物（下稱系爭建物），爰依民法第962條前段、中段之規定，請求上訴人將如附圖□所示A、B部分之建物拆除，並將該部分土地返還予伊等語。原審判決上訴人敗訴，上訴人聲明不服，提起上訴。又被上訴人於第二審擴張應受判決事項之聲明：上訴人應再將系爭土地上如附圖□所示甲、乙部分（面積各40.32平方公尺、69.25平方公尺）扣

除如附圖□所示A、B部分（面積各39.53平方公尺、57.02平方公尺）之建物拆除，並將該部分土地返還被上訴人（見本院卷(二)第191頁背面），經核此訴之追加合於民事訴訟法第255條第1項第3款「擴張應受判決事項之聲明」要件，爰依同法第446條第1項規定，准予為訴之追加。被上訴人答辯及追加聲明：(一)上訴駁回。(二)上訴人應再將系爭土地上如附圖□所示甲、乙部分（面積各40.32平方公尺、69.25平方公尺）扣除如附圖□所示A、B部分（面積各39.53平方公尺、57.02平方公尺）之建物拆除，並將該部分土地返還被上訴人。(三)願供擔保請准宣告假執行。

二、上訴人則以：陳金榮於62年6月3日與陳運德之父陳双開簽立覺書（下稱系爭覺書），約定由陳金榮將系爭土地出租予陳双開使用，系爭租約因陳金榮不自任耕作而無效，不因被上訴人繼承而為有效，被上訴人並非承租人，無從以占有人地位行使占有物返還請求權。又系爭覺書未經被上訴人終止，且陳運德均有給付租金，自仍然有效，伊之前手賴信銘向陳運德承租系爭土地興建政揚幼稚園（即系爭建物），系爭建物於83年間起即存在於系爭土地上，伊係受讓系爭建物所有權後，向陳運德繼續承租系爭土地使用，並非無權占有。退步言之，縱認被上訴人為間接占有人，惟系爭土地如附圖□所示A部分之地形原為三角形突出狀，而系爭建物圍籬係將該三角形突出狀拉直成為直角，已改變原地形，與地籍圖不同，此為被上訴人於91年間即知悉，且被上訴人於98年6月24日另案（原法院98年度訴字第287號，下稱另案）租佃爭議事件至現場履勘時，指界其承租系爭土地之範圍即為系爭租約之登記面積，顯見被上訴人至遲於斯時即知悉系爭建物越界占用部分亦在其承租範圍，卻迄至102年間始提起本件訴訟，應已罹於民法第963條規定之1年消滅時效。再退步言之，倘認被上訴人本件請求為有理由，惟系爭建物若強令拆除，將使其重要部分受損，致鋼筋裸露而損及結構安全，且拆除難度高，耗費甚鉅，曠日費時，遠逾被上訴人收回系爭土地所得之利益，爰依民法第796條之1規定，請求免予拆除等語，資為抗辯。上訴聲明求為判決：(一)原判決廢棄。(二)被上訴人在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。對被上訴人追加之訴答辯聲明：(一)追加之訴及假執行之聲請均駁回。(二)如受不利之判決，願預供擔保請准宣告免為假執行。

三、經查，系爭土地（地目田）為林明成所有，被上訴人父親陳金榮與陳永溪兄弟於65年3月18日共同向林明成承租系爭土地，雙方簽訂系爭租約，並辦理耕地三七五租約登記。嗣陳金榮死亡後，改由被上訴人母親古金妹與陳永溪共同承租，古金妹死亡後，續由被上訴人繼承古金妹之權利與陳永溪共同承租，被上訴人另於91年12月2日單獨向林明成承租系爭土地迄今，系爭建物為上訴人所有，經原審囑託桃園市（改制前為桃園縣，下同）中壢地政事務所測量結果，系爭建物

占用系爭土地如附圖□所示A、B部分（面積各39.53平方公尺、57.02平方公尺），復經本院囑託內政部國土測繪中心測量結果，系爭建物占用系爭土地如附圖□所示甲、乙部分（面積各40.32平方公尺、69.25平方公尺）等情，有系爭土地登記謄本、地籍圖謄本、系爭租約附表、系爭建物登記謄本、桃園市中壢地政事務所101年8月27日中地測字第0000000000號函暨所附土地複丈成果圖及內政部國土測繪中心103年12月23日測籍字第0000000000號函暨所附鑑定書、鑑定圖在卷可稽（見原審卷(一)第5、8至11、25至29、205至241頁、卷(二)第6、7頁、本院卷(二)第39至42頁），且為兩造所不爭執（見本院卷(一)第30頁背面、卷(二)第61頁背面、第82頁），自堪信為真實。

四、被上訴人主張伊向林明成承租系爭土地，上訴人所有之系爭建物無權占有系爭土地如附圖□所示甲、乙部分（包含如附圖□所示A、B部分），伊得請求上訴人拆屋還地等情，為上訴人所否認，並以前揭情詞置辯。經查：

（一）按占有人，其占有被侵奪者，得請求返還其占有物；占有被妨害者，得請求除去其妨害，民法第962條前段及中段定有明文。所謂占有之侵奪，係指違反占有人之意思，以積極之不法行為，將占有物之全部或一部移入自己之管領而言；所謂占有人，係指對於物有事實上管領力者而言，即間接占有亦包括在內，故物之承租人於租賃物交付後，即係租賃物之占有人，自得行使上開占有物返還請求權（最高法院42年台上字第922號判例、83年度台上字第2311號、86年度台上字第52號判決意旨參照）。查被上訴人父親陳金榮與陳永溪兄弟於65年3月19日共同向林明成承租系爭土地，雙方簽訂系爭租約，並辦理耕地三七五租約登記，嗣陳金榮死亡後，改由被上訴人母親古金妹與陳永溪共同承租，古金妹死亡後，續由被上訴人繼承古金妹之權利與陳永溪共同承租，被上訴人另於91年12月2日單獨向林明成承租系爭土地迄今，已如前述，足認被上訴人就其承租之系爭土地享有事實上之管領力，自得行使民法第962條規定之請求權。

（二）上訴人抗辯：被上訴人父親陳金榮於62年6月3日與陳運德父親陳双開簽立系爭覺書，約定由陳金榮將系爭土地出租予陳双開使用，系爭租約因陳金榮不自任耕作而無效，被上訴人並非系爭土地承租人，無從行使占有物返還請求權云云，固據提出系爭覺書及繳納租穀收據（下稱系爭租穀收據）為證（見原審卷(一)第33、34、196至199頁、本院卷(二)第110至113頁），惟被上訴人否認上開文書係真正。按私文書應由舉證人證其真正，民事訴訟法第357條本文定有明文。查本院依上訴人之聲請囑託法務部調查局鑑定系爭租約登記申請書（收件日期：

65年3月19日)原本上「陳金榮」之印文與系爭覺書原本上「陳金榮」之印文是否相符,經該局鑑定結果略以:「甲類印文(即系爭租約登記申請書原本上『陳金榮』之印文)與乙類印文(即系爭覺書原本上『陳金榮』之印文)經重疊比對形體大致疊合,惟是否出於同一印章,則由於乙類印文印色不均、紋線欠清晰,致印文特徵不明,故歉難鑑定」等語,有法務部調查局問題文書鑑識實驗室102年6月28日調科貳字第000000000000號鑑定書及鑑定分析表可稽(見本院卷(一)第85至87頁),依上開鑑定結果,尚難逕認系爭覺書上「陳金榮」之印文為真正,雖系爭覺書原本之紙質泛黃,自外觀觀察應非近期以內之物品(原本附於本院卷(二)證物袋),惟此充其量僅能證明系爭覺書之紙質及作成年代久遠,仍不能遽認系爭覺書即為陳金榮所簽立。復經本院將桃園市中壢區戶政事務所檢送陳金榮於54年12月8日辦理印鑑登記之印鑑證明申請書(見本院卷(二)第101頁)上「陳金榮」印文,與系爭租穀收據(見原審卷(一)第196至198頁、本院卷(二)第109、111至113頁)上「陳金榮」之印文比對結果,其中「金」之字形不同,尚難認系爭租穀收據上「陳金榮」之印文為真正,再經比對系爭覺書上「陳金榮」之印文與上開印鑑證明申請書上「陳金榮」之印文,兩者形體亦有明顯差異,則系爭覺書及租穀收據是否果為陳金榮所為,已非無疑。

- (三)雖證人陳運德證稱:系爭覺書是父親(即陳双開)留給我的,由我保管,我提供給上訴人,我父親將土地交給我耕作,我在上面種田,就是現在幼稚園佔到旁邊的地,我從小耕作到大,大概1分地,但實際多大我也不清楚。有繳租穀給陳金榮,不知道是1年100斤還是1冬100斤,我現在沒有耕作,我把地租給幼稚園,我跟上訴人前手賴先生說幼稚園旁邊的地是我父親跟陳金榮租的,可以使用。陳金榮去世後我就沒有繼續繳租金給被上訴人,系爭租穀收據上面的文字、內容是陳金榮寫好拿給我,我在旁邊簽名等語(見本院卷(二)第80頁背面、第81頁),惟經核系爭租穀收據上「陳」金榮與「陳」運德之姓氏書寫運筆方式相似,應係同一人所為,與證人陳運德前開所述分別係陳金榮與伊所為乙節不符,佐以證人陳運德復證稱:幼稚園所在基地是我所有,沒有申請鑑界過,最早是租給賴先生(即賴信銘),後來賴先生將幼稚園轉手給上訴人,現在是上訴人繳租金給我,跟當年租給賴先生的範圍相同,我不知道承租人使用土地一部分是屬於鄰地286-7地號(即系爭土地),直到被上訴人起訴我才知道等語(見本院卷(二)第81頁背面),兼以系爭建物主要係坐落桃園市○○區○○段○○○○號土地(下稱346地號土地),上訴人於100年1月18日以

買賣為原因登記為系爭建物所有權人，而346地號土地為證人陳運德所有，此觀土地及建物登記謄本即明（見原審卷（一）第5、6頁），可知系爭建物坐落之346地號土地與系爭土地相鄰，證人陳運德原將346地號土地出租予上訴人之前手賴信銘興建系爭建物，嗣上訴人受讓系爭建物所有權後，改由上訴人向證人陳運德承租346地號土地使用，證人陳運德係於被上訴人提起本件訴訟後，始知悉系爭建物占用系爭土地之事實，倘陳金榮果有將系爭土地轉租予陳双開使用，陳双開死亡後，再由證人陳運德繼承租賃關係繼續使用，並繳納租金予陳金榮，衡情證人陳運德理應知悉系爭土地之使用情形，何以直至被上訴人提起本件訴訟後，始知悉系爭土地遭系爭建物占用之事實？顯有悖於常理，則證人陳運德證述陳金榮將系爭土地轉租予陳双開使用乙節，即難採信。

- （四）再觀諸系爭覺書第2、3條約定：「立覺書人陳金榮以下簡稱為甲方，同立覺書人陳双開以下簡稱為乙方。茲協議事項立覺書如左：...□乙方現耕作中壢市○○段二八八-壹番地田十二則部份面積約壹分地（按：1分地=293.4坪X3.3058平方公尺≒969.9平方公尺）」）實際係由乙方現耕作，但是名義係甲方承租。自即日起經雙方協議由乙方付出新台幣壹萬元正交付于甲方，是日起放棄承租關係，仍由乙方繼續耕作使用。惟乙方每年兩期租穀應交于甲方收管並立收據為憑，再行交付地主收管。□上項第二條款中壢市○○段二八八-一番地田約一分地自然變成乙方承租關係，將來所有一切耕作權應歸于乙方所有」，記載簽訂日期為62年6月3日（見原審卷（一）第33頁）。惟查，中壢市○○段○○○○○○號土地於57年2月10日登記之面積為7813平方公尺，林明成於64年11月15日以繼承為原因辦理所有權登記，嗣上開土地於79年7月20日因地籍圖重測，地號變更為中壢市○○段○○○○號，面積為7762.54平方公尺，於79年9月1日因分割增加286-1至286-7地號，其中286地號土地面積減為4296.79平方公尺、286-1地號土地面積為698.73平方公尺、286-2地號土地面積為568.33平方公尺、286-3地號土地面積為598.38平方公尺、286-4地號土地面積為64.39平方公尺、286-5地號土地面積為266.85平方公尺、286-6地號土地面積為453.86平方公尺、286-7地號土地（即系爭土地）面積為815.21平方公尺，有桃園市中壢地政事務所101年4月19日中地登字第0000000000號函暨所附土地重造前舊簿、電子處理前舊簿及電腦上線後土地登記簿謄本可稽（見原審卷（一）第46、51至65、155至162頁），可見中壢市○○段○○○○○○號土地迭經重測、變更地號及分割而增加系爭土地，則系爭覺書第2、3條約定之「中壢市○○段○○○○○○號」即難逕認係指系

爭土地，且系爭土地面積僅815.21平方公尺，與系爭覺書所載面積為1分地（約969.9平方公尺）亦有不符，是上訴人執系爭覺書抗辯陳金榮將系爭土地轉租予陳双開使用云云，自不足採。

- （五）又上訴人抗辯：中壢市○○段○○○○○○號土地為13等則，依臺灣省各縣市局私有耕地田正產物收穫總量標準表規定，13等則收穫量為5300台斤/甲，依陳金榮承租面積1分地按租率0.375計算，每年應繳租谷量為198.75台斤（ $5300 \times 0.1 \text{甲} \times 0.375 = 198.75$ ），與系爭租穀收據所載每年收取租谷量為200台斤相近，可見系爭租穀收據確係陳金榮依系爭覺書約定向陳双開收取云云，固據提出臺灣省各縣市局私有耕地田正產物收穫總量標準表為證（見本院卷(一)第114頁）。惟查，中壢市○○段○○○○○○號土地業於57年2月10日辦理地目調整登記為12等則，此觀土地登記簿之記載即明（見原審卷(一)第46頁），且系爭覺書第2條亦載明「中壢市○○段二八八-壹番地田十二則部份面積約壹分地」等字樣（見原審卷(一)第33頁），兼以系爭土地面積僅815.21平方公尺，不足1分地（約969.9平方公尺），則上訴人前開計算每年應繳租谷量之方式，已乏依據，況系爭租穀收據上並未記載地號，且其上所載當年度第2期與次年度第1期應繳租谷量合計200台斤，亦與上訴人計算結果有所差距，自不足以認定陳金榮有將系爭土地轉租予陳双開使用。雖陳双開之繼承人陳運德於原審審理時，逕自於101年11月26日以被上訴人為受取權人，向法院提存所提存5萬2800元，並於提存原因及事實欄記載「陳双開於62年6月3日向陳金榮承租中壢市○○段288-1土地，現已重測為榮南286地號，陳双開繼承人陳運德提存於陳金榮繼承人陳盛意（即被上訴人），從民國八十年至民國一百零一年計22年，共新台幣52800元整，經通知逾期未領，依民法326條辦理提存」等語，有原法院101年度存字第1702號提存書可佐（見本院卷(一)第177頁），惟提存乃債務人將其應為之給付，提存於國家設置提存所，以代清償或達到法律上某一目的之行為，其性質屬於非訟程序，而非判斷私法上權利義務訴訟程序，故提存所就具體提存事件僅得依提存法及其施行細則規定為形式上審查，關於當事人間實體事項之爭執，提存所並無審查權限，是以，陳運德所為之清償提存，尚不足以作為其與被上訴人間就系爭土地存在租賃關係之佐證，上訴人據此抗辯陳金榮未自任耕作，系爭租約無效，被上訴人無從繼承耕地租賃關係，而非承租人云云，亦非可採。
- （六）另上訴人抗辯：伊之前手賴信銘向陳運德承租中壢市○○段346、346-1、346-2、346-3、346-4等地號土地及系爭土地，並在其上興建系爭建物，伊係於受讓系爭建

物所有權後，依現狀向陳運德承租迄今，伊並非無權占有云云，並提出房屋租賃契約書為證（見本院卷(一)第63至67頁）。惟查，上開房屋租賃契約第1條約定：「甲方（即陳運德，下同）房屋所在地及使用範圍：中壢市○○○路○○○號（即系爭建物）。中壢市○○段346、346-1、346-2、346-3、346-4等土地使用租地約陸佰坪政揚幼稚園現狀承租」、第2條約定：「租賃期限經甲乙（按：乙方為賴信銘及上訴人）雙方洽訂為拾年即自民國98年8月5日起至民國108年8月5日止」（見本院卷(一)第64頁），依其文義，已明確記載上訴人向陳運德承租之範圍為中壢市○○段346、346-1、346-2、346-3、346-4等地號土地，並未包括林明成所有之系爭土地，是上訴人前開主張，已有未合。雖上訴人抗辯：雙方真意係以系爭建物坐落之土地為租賃範圍，因陳運德並非系爭土地之所有權人，故未於租賃標的上記載系爭土地云云，然依證人陳運德證稱：我爸爸將土地交給我耕作，我在上面種田，我不知道地號，就是現在幼稚園占到旁邊的地，我以為那邊是我的地，我現在沒有耕作，我把地租給幼稚園，最早是租給賴先生，後來賴先生將幼稚園轉手給上訴人，現在是上訴人繳租金給我，跟當年租給賴先生的範圍相同，我不知道承租人使用土地的一部分是屬於鄰地286-7地號，直到被上訴人起訴我才知道等語（見本院卷(一)第80頁背面、第81頁），顯然證人陳運德對於系爭建物占用系爭土地乙節，於被上訴人提起本件訴訟前並不知情，遑論有出租予上訴人之意思；參以上訴人自承：伊向陳運德承租346地號土地，系爭土地位於346地號土地隔壁，系爭土地與346地號土地曾經重測過，伊懷疑是因界址偏移關係導致地政機關測量結果系爭建物占用到系爭土地，伊對系爭土地沒有租賃關係等語（見本院卷(一)第12頁背面），可見上訴人主觀上亦認為系爭建物並未占用系爭土地，係因土地重測結果造成界址偏移，其並未向陳運德承租系爭土地，自難認上訴人與陳運德簽訂租賃契約時，雙方有將系爭土地列入承租範圍之真意，是上訴人事後翻異前詞，改稱：陳金榮將系爭土地轉租予陳双開，伊再向陳双開之繼承人陳運德承租系爭土地，伊係有權占有系爭土地云云，委無可採。

- (七) 次按民法第962條請求權，自侵奪或妨害占有或危險發生後，1年間不行使而消滅；消滅時效，自請求權可行使時起算，民法第963條及第128條前段分別定有明文。又占有人請求返還占有物，其消滅時效應自其知悉行為人侵奪其占有物之日起算（最高法院84年度台上字第288號判決意旨參照）。上訴人抗辯：系爭土地如附圖□所示A部分之地形原為三角形突出狀，然系爭建物圍

籬係將該三角形突出狀拉直成為直角，已改變原地形，與地籍圖不同，此為被上訴人於91年間即知悉，且被上訴人於98年6月24日另案租佃爭議事件至現場履勘時，指界其承租系爭土地之範圍即為系爭租約之登記面積，顯見被上訴人至遲於斯時即知悉系爭建物占用系爭土地之事實，迄至其提起本件訴訟之日止，已罹於1年之消滅時效等語，固據提出榮南段位置圖及現場照片為證（見本院卷(一)第196、197頁），惟為被上訴人所否認。查林明成於另案係起訴主張被上訴人自96年起將其所承租之榮南段286-6地號土地任由附近住戶鋪設水泥並劃線供停車使用，而有繼續1年以上消極不為耕作之情形，爰依耕地三七五減租條例第17條第1項第4款規定終止耕地租賃契約等情，有原法院98年度訴字第287號、本院98年度重上字第673號民事判決可稽（見本院卷(一)第206頁、第211頁背面、第212頁），可見另案係林明成與被上訴人間就榮南段286-6地號土地使用情形之爭議，林明成並未提及被上訴人有將系爭土地提供他人興建幼稚園使用之違約情事。又證人即林明成於另案委任之訴訟代理人周宏霖證稱：另案於98年6月24日現場履勘時，法院要求被上訴人指出286-7地號土地（即系爭土地，下同）承租範圍及坐落位置，被上訴人指出承租面積與租約相符，被上訴人用比的，說286-7地號整筆都是他承租範圍，並沒有明確說幼稚園占用土地是承租範圍等語（見本院卷(一)第83頁），參以另案98年6月24日勘驗筆錄記載：「....□系爭榮南段286之5、286之6、286之7三筆土地坐落功學社新村146旁，一面緊鄰道路，一面為他人之農地，另一面與幼稚園相鄰（該三筆土地略呈三角形）。□請被告（即被上訴人）指界上開三筆土地耕作之範圍，並請測量人員測量其面積及位置」等語（見本院卷(一)第147、148頁），經另案法院囑託中壢地政事務所測量結果，被上訴人使用系爭土地之面積為815.21平方公尺（即系爭土地登記面積全部），有複丈成果圖可憑（見本院卷(一)第150頁），其上並無關於系爭建物占用系爭土地之任何記載，足見被上訴人於另案指界時，僅係表示系爭土地全部均為其耕作範圍，並未指明系爭土地部分遭系爭建物占用，復衡諸一般常情，因土地經界或地籍線並非明顯刻劃在地上，若非地政人員憑其專業知識及測量儀器，一般人顯然無法一望即知土地遭他人占用而行使其權利，兼以本院函請內政部國土測繪中心鑑測系爭土地上有無建築物或地上物之結果，依該中心出具之鑑定書略以：系爭土地附近78年重測時所測設之圖根點已遺失，因此本案係使用精密電子測距經緯儀在系爭土地附近施測導線測量及布設圖根導線點，經檢核閉合後，以各圖根導線點為基點，分別施測

法官囑託鑑測位置、系爭土地及鄰近界址點，並計算其坐標值輸入電腦，以自動繪圖儀展繪於鑑測原圖，然後依據桃園市中壢地政事務所保管重測後地籍圖、地籍調查表等資料，謄繪本案有關土地地籍圖經界線，與前項成果核對檢核後測定於鑑測原圖上，做成比例尺1/500鑑定圖等語（見本院卷(一)第40頁），益見系爭土地之界址並非顯而易見，且因重測前地籍圖已遺失，必須經專業人員使用精密儀器並參酌重測後地籍圖為測量後，始可知悉，實難認被上訴人於91年間，甚或另案於98年6月24日現場履勘時，即知悉系爭土地遭系爭建物占用之事實。而被上訴人主張其係於林明成申請桃園市中壢地政事務所人員於100年12月20日至現場測量後，始知悉系爭土地遭系爭建物占用等語，業據提出桃園市中壢地政事務所（土地複丈建物測量）定期通知書為證（見原審卷(一)第10頁），核屬有據，堪以採信，則被上訴人於101年1月2日提起本件訴訟（見原審卷(一)第2頁），尚未逾1年之消滅時效，上訴人所為時效抗辯，並非可採。

- (八) 末按土地所有人建築房屋逾越地界，鄰地所有人請求移去或變更時，法院得斟酌公共利益及當事人利益，免為全部或一部之移去或變更，98年1月23日增訂公布、自98年7月23日起施行之民法第796條之1第1項本文定有明文。又民法第796條之1規定，於民法物權編修正施行前土地所有人建築房屋逾越地界，鄰地所有人請求移去或變更其房屋時，亦適用之，民法物權編施行法第8條之3亦定有明文，是民法第796條之1有溯及適用之效力。上訴人抗辯：系爭建物於83年間即存在於系爭土地上，乃基於向陳運德租地興建，伊並非故意越界占用系爭土地，伊為整修系爭建物外觀，業已花費近2000萬元，若將系爭建物占用系爭土地部分拆除，將毀損系爭建物重要部分，使鋼筋裸露致損及結構安全，對伊之損害顯高於被上訴人收回所得之利益，爰依民法第796條之1規定，請求免予拆除云云，固據提出系爭建物照片及整修費用明細為證（見本院卷(一)第20、21頁），惟充其量僅能證明上訴人整修系爭建物須支出之費用，尚無法證明拆除系爭建物越界占用系爭土地部分將損及系爭建物之結構安全，況系爭土地為耕地，被上訴人向林明成承租系爭土地係供自任耕作使用，系爭租約受耕地三七五減租條例之規範，參酌該條例之立法精神乃為扶植並保障自耕農之權益而設，然系爭建物係作為幼稚園使用，堪信系爭建物占用系爭土地部分如不拆除，確有相當程度影響被上訴人就系爭土地耕作權之行使，又倘拆除系爭建物越界占用系爭土地部分，僅與上訴人之個人經濟利益有關，並無損及公共利益之處；再參以系爭土地遭上訴人占用之面積合計109.57平方公尺（即如附圖□所示甲、

乙部分），範圍非小，被上訴人訴請上訴人拆除該部分建物，並返還占用土地，自存有使用系爭土地及確保系爭租約有效之整體利益，兩相權衡結果，尚難認被上訴人行使占有物返還請求權及占有妨害除去請求權，所得利益極少而上訴人損失甚大，故上訴人援引民法第796條之1規定，請求免除其拆除系爭建物占用系爭土地部分及返還該部分土地之義務云云，亦無可採。

五、綜上所述，被上訴人既為系爭土地之承租人，就系爭土地具有事實上管領力，上訴人未經其同意，擅自以系爭建物占有使用系爭土地如附圖□所示甲、乙部分（包含如附圖□所示A、B部分），即屬侵奪被上訴人之占有，並妨害被上訴人之占有，則被上訴人於原審依民法第962條前段、中段之規定，請求上訴人應將系爭土地上如附圖□所示A、B部分建物（面積各39.53平方公尺、57.02平方公尺）拆除，並將該部分土地返還被上訴人，為有理由，應予准許。從而原審所為上訴人敗訴之判決，並無不合，上訴論旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應予駁回。又被上訴人在本院追加起訴請求上訴人應再將系爭土地上如附圖□所示甲、乙部分（面積各40.32平方公尺、69.25平方公尺）扣除如附圖□所示A、B部分（面積各39.53平方公尺、57.02平方公尺）之建物拆除，並將該部分土地返還被上訴人，為有理由，應予准許。另被上訴人追加之訴部分，兩造均陳明願供擔保宣告准免假執行，經核均無不合，爰分別酌定相當擔保金額准許之。

六、本件事證基礎已臻明確，兩造其餘攻防方法及所舉之證據，經核已與判決結果不生影響，無再逐一論斷之必要，併予敘明。

七、據上論結，本件上訴為無理由，被上訴人追加之訴為有理由，依民事訴訟法第449條第1項、第78條、第463條、第390條第2項、第392條第2項，判決如主文。

中 華 民 國 105 年 1 月 19 日
民事第二十一庭

審判長法 官 翁昭蓉
法 官 劉又菁
法 官 鍾素鳳

正本係照原本作成。

如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提理由書狀（均須按他造當事人之人數附繕本）上訴時應提出委任律師或具有律師資格之人之委任狀；委任有律師資格者，另應附具律師資格證書及釋明委任人與受任人有民事訴訟法第466條之1第1項但書或第2項（詳附註）所定關係之釋明文書影本。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 105 年 1 月 19 日

附註：

民事訴訟法第466條之1（第1項、第2項）：

對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人。但上訴人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人為法人、中央或地方機關時，其所屬專任人員具有律師資格並經法院認為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。

資料來源：司法院法學資料檢索系統