臺灣新北地方法院民事判決

109年度訴字第2545號

原　　告　莊櫻蓮
訴訟代理人　林永頌律師
　　白禮維律師
複 代 理人　章懿心律師
被　　告　板新加油站股份有限公司
000000000000000000
法定代理人　秦浤榮
訴訟代理人　秦孟暘
被　　告　吳東螢
000000000000000000
訴訟代理人　張運祥
被　　告　台亞石油股份有限公司
000000000000000000
法定代理人　曹明

上列當事人間請求給付借款事件，經本院於民國110年10月21日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

被告板新加油站股份有限公司應給付原告新臺幣貳拾伍萬零玖佰玖拾貳元，及自民國一百零九年九月九日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。

被告台亞石油股份有限公司應給付原告新臺幣參仟元，及自民國一百零九年九月九日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告板新加油站股份有限公司及台亞石油股份有限公司負擔百分之三十八，餘由原告負擔。

本判決第一項得假執行；但被告如以新臺幣貳拾伍萬零玖佰玖拾貳元為原告預供擔保，得免為假執行。

本判決第二項得假執行；但被告如以新臺幣參仟元為原預供擔保

，得免為假執行。

原告其餘假執行之聲請駁回。

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；但請求之基礎事實同一、擴張或減縮應受判決事項之聲明、不甚礙被告之防禦及訴訟之終結者，不在此限，民事訴訟法第255條第1項第2、3、7款定有明文。又民事訴訟法第第255條第1項第2款所謂請求之基礎事實同一，係指變更或追加之訴與原訴之原因事實有其共同性，先後所為請求之主張在社會生活上可認為有共通性或關連性，而就原請求之訴訟及證據資料於相當程度範圍內具有同一性或一體性，在審理時得加以利用，俾先後兩請求可在同一程序得加以解決，以避免重複審理，庶能統一解決紛爭，用符訴訟經濟者即屬之（最高法院96年度台上字第471號判決意旨參照）。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，民事訟法第256條定有明文。查，原告起訴時，原聲明請求：「㈠被告板新加油站股份有限公司（下稱板新公司）應給付原告新臺幣（下同）638,060元，及自調解聲請狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。㈡被告板新公司、吳東螢應連帶給付原告19,500元，及自調解聲請狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。㈢被告板新公司、台亞石油股份有限公司（下稱台亞公司）應連帶給付原告16,000元，及自調解聲請狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。㈣被告板新公司應向台灣電力股份有限公司（下稱台電公司）申請移置或廢止使用如民事起訴暨證據調查聲請一狀附圖A所示之2枝電線桿。」等語，有原告民事起訴暨證據調查聲請一狀在卷可佐（見本院卷第9頁）；嗣於110年3月2日以民事減縮聲明狀，減縮聲明第1項請求之本金為361,120元（見本院卷第384頁）、於110年3月19日以民事減縮聲明二暨準

備三狀，變更第4項聲明為：「被告板新公司應向台電公司申請廢止使用如民事起訴暨證據調查聲請一狀附圖A所示之2枝電線桿。」、於110年5月21日以民事變更聲明暨言詞辯論意旨狀，變更第4項聲明為：「被告板新公司應向台電公司申請廢止使用如附圖B方案編號1023-2⑴及1023-2⑵所示電線桿。」（見本院卷第474頁），復再於本院110年10月21日言詞辯論期日，撤回如附圖編號1023-2⑵所示電線桿部分（見本院卷第550頁），經核原告上開變更聲明部分，均與前揭規定相符，於法有據，自應准許。

二、本件被告台亞公司經合法通知，無正當理由未於言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法第386條各款所列情形，爰依原告聲請，由其一造辯論而為判決。

貳、實體方面：

一、原告主張：

㈠原告為坐落新北市○○區○○段000000地號土地（下稱系爭土地）之所有權人，被告板新公司為西側鄰地坐落新北市○○區○○段000000地號土地（下稱1023-2地號土地）之所有權人。而系爭土地上原有一花圃（下稱系爭花圃），被告板新公司誤以為該花圃即為系爭土地及1023-2地號土地之界線，將自己所有1023-2地號土地連同系爭土地面積48.97平方公尺出租予他人，享有相當於租金之利益，致原告受有同額損害，自應負不當得利之責任。而被告板新公司與被告吳東螢間，當時每月租金為4萬元，又1023-2地號土地面積為282平方公尺，被告板新公司無權占用系爭土地面積則為48.97平方公尺，依此計算，被告板新公司每月收取之租金應返還14.80%予原告【計算式：48.97㎡÷（282㎡+48.97㎡）＝14.80%，小數點後兩位四捨五入】，故被告板新公司每月應返還予原告之不當得利數額為5,920元（計算式：40,000元×14.80%＝5,920元）。又原告前於108年11月28日即以臺北六張犁郵局000514號存證信函請求被告板新公司返還系爭土地及相當於租金之不當得利，故被告板新公司應返還自斯時起

回溯5年之不當得利；且被告板新公司於收受該存證信函後，仍繼續占用、出租系爭土地面積48.97平方公尺，並收取租金至108年12月31日止，是此部分之不當得利則以1月計算，故被告板新公司即應返還原告共5年1月之不當得利，即361,120元。聲明如第1項所示。

㈡又被告板新公司、吳東螢無權占有系爭土地面積48.97平方公尺，留下垃圾未回復原狀。原告於108年12月23日會同被告板新公司及地政人員到場履勘複丈，即告知被告板新公司之代理人應將現場垃圾清除並回復原狀。復於108年12月26日至系爭土地查看後，再委由訴訟代理人白禮維律師以電子郵件請被告板新公司於108年12月30日前完成清除垃圾等回復原狀事宜，被告板新公司同日亦回信承諾：「針對人為設置的管線與垃圾，我們的承租方會負責清除」等語。然因被告板新公司、吳東螢未在上開期限內完成垃圾清除之回復原狀，原告遂於109年1月4日委請廠商代為清除，並支出19,500元費用，有同日現場照片及廠商開立收費明細表可稽。是被告板新公司、吳東螢無權占有原告所有之系爭土地，並遺留垃圾未清除、回復原狀，乃共同侵害原告對系爭土地之所有權，依民法第184條第1項、第185條第1項規定，應就回復原狀之必要費用19,500元，負連帶損害賠償責任，聲明如第2項所示。

㈢又1023-2地號土地之前手即訴外人用吉股份有限公司（下稱用吉公司），亦將自己所有1023-2地號土地連同系爭土地面積48.97平方公尺出租予被告台亞公司，然被告台亞公司在退租後卻仍遺留花台、花草、鐵架、鐵條、看板等物品於現場，並留有被告台亞公司LOGO於看板牆面未回復原狀。原告於109年1月1日以簡訊方式請被告台亞公司應於同年月3日前清除相關垃圾，然被告台亞公司置之未理，原告復於109年1月4日起，陸續委請廠商代為清除，並支出16,000元。是被告板新公司、台亞公司無權占有原告所有之系爭土地，並遺留垃圾未清除、回復原狀，乃共同侵害原告對系爭土地之所

有權。依民法第184條第1項、第185條第1項規定，應就回復原狀之必要費用16,000元，負連帶損害賠償責任。聲明如第3項所示。

㈣又被告板新公司未得原告同意，即向台電公司申請設置如附圖B方案編號1023-2⑴所示電線桿（下稱系爭電線桿）於系爭土地上，亦同屬侵害原告對系爭土地之所有權。被告板新公司向台電公司申請用電之「用途」記載為「堆積場」，「範圍」亦僅「9㎡」，然108年12月31日以前，被告吳東螢向被告板新公司承租1023-2地號土地時，即將電力轉供至其會客室及貨櫃屋辦公室作營業使用，與系爭電線桿僅能供空地照明使用目的不符。又1023-2地號土地之現承租人已有自行準備發電設備，並無使用系爭電線桿之需要，且依台電公司109年3月繳費通知單所示，109年1月6日至109年3月8日2個月計費期間之使用度數僅最低應計度數40度，相較於108年同期之度數為1,628度，益徵現承租人確無使用系爭電線桿之需要。再者，台電公司之電線原則上均已地下化，被告板新公司將來若有用電需求，亦可另行申設新電錶（費用只需3,300元），掛在營業場所牆上即可，無庸使用電線桿。故爰依民法第767條第1項請求被告板新公司向台電公司申請廢止使用，以排除對原告土地所有權之侵害情事，聲明如第4項所示。

㈤為此，爰依民法第179條、第184條第1項、第185條第1項、第767條第1項規定提起本件訴訟，並聲明：㈠被告板新公司應給付原告361,120元，及自調解聲請狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。㈡被告板新公司、吳東螢應連帶給付原告19,500元，及自調解聲請狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。㈢被告板新公司、台亞公司應連帶給付原告16,000元，及自調解聲請狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。㈣被告板新公司應向台電公司申請廢止使用如附圖B方案編號1023-2⑴所示電線桿。

二、被告部分：

㈠被告板新公司則以：1023-2地號土地之前手係原告哥哥即莊良吉，當時土地分割時之鑑界即到圍牆。板新公司於99年間取得該土地所有權時，亦有了解界址，僅係不知為何之後請地政事務所重測時有所偏移。又板新公司僅出租土地予被告吳東瑩，每月租金為4萬元，與被告台亞公司間並無租賃契約法律關係。而於重測後，板新公司即與被告吳東瑩經營之立新汽車解約，被告吳東瑩亦已搬遷，並清理相關設備，且確認被告吳東瑩已清除完畢，是原告所指述之垃圾及管線是何人所放置，板新公司並不清楚。至原告本件指述之系爭花圃及大樹等係莊良吉所種植，均非板新公司所種植。又系爭電線桿並無使用原告所有系爭土地，僅係剛好位於邊上，且伊有使用系爭電線桿之需求。此外，被告台亞公司之招牌係位於原告系爭土地上，板新公司與莊良吉購買1023-2地號土地時，買賣範圍並無包含被告台亞公司之招牌，是板新公司自無拆除責任等語置辯，並聲明：請求駁回原告之訴。

㈡被告吳東瑩則以：伊並無承租系爭花圃，且無使用該花圃，伊係使用系爭花圃以內之空地，且使用部分均已清理乾淨。原告主張如鈞院卷第79至90頁照片之垃圾，不是伊放的，且觀上開照片之範圍亦為系爭花圃外之範圍，與伊無關係等語置辯，並聲明：請求駁回原告之訴。

㈢被告台亞公司雖未於言詞辯論期日到場，惟據其先前提出之書狀略以：伊於91年10月34與訴外人用吉公司簽訂租賃契約書，承租加油站暨其坐落土地即樹林區大同段1023地號全部土地、1024地號全部土地、1023-1地號部分土地、1023-2地號部分土地，租期自91年11月1日至96年10月31日止；嗣於94年7月8日復與用吉公司簽訂第二份租賃契約書，約定租期為自94年8月1日至101年10月31日，並調降租金、縮減租賃標的即將第一份租賃契約書所約定之租賃標的中，1023-2地號部分土地依當時現況返還用吉公司；嗣再於101年10月23日與用吉公司簽訂第三份租賃契約，約定租期自101年11月1

日至106年10月31日，租賃標的範圍則與第二份租賃契約書相同，伊於106年11月1日租期屆滿後，已將所有租賃標的返還用吉公司，是伊並無無權占有系爭土地，且就1023-2地號土地，伊更於於94年7月31日（即第二次租賃契約起始日前）按當時現況返還當時所有權人用吉公司，用吉公司對此亦從未爭執。此外，伊既於94年7月31日將1023-2地號土地依現況返還當時所有權人用吉公司，縱認伊對原告有侵權行為亦發生於00年0月00日之前，故原告之請求權亦已罹於時效等語置辯，並聲明：請求駁回原告之訴。

三、本院得心證理由：

原告主張：其自93年6月7日起為系爭土地之所有權人，被告板新公司自100年1月17日起為1023-2地號土地所有權人等情，有土地所有權狀、土地登記第二類謄本等件在卷可考（見本院卷第31至33頁），且為被告所不爭執，自堪信為真實。原告復主張：被告板新公司無權出租系爭土地面積48.97平方公尺出租予他人，且未得原告同意，即向台電公司申請設置如附圖B方案編號1023-2(1)所示電線桿（即系爭電線桿），享有相當於租金之利益，致原告受有同額損害，自應負不當得利之責任，且應移除系爭電線桿；又被告吳東螢因向被告板新公司承租其無權占有系爭土地面積48.97平方公尺，留下垃圾未回復原狀，致原告支出19,500元清理費用，乃共同侵害原告對系爭土地之所有權，依民法第184條第1項、第185條第1項規定，應就回復原狀之必要費用19,500元，負連帶損害賠償責任；又被告台亞公司前向用吉公司承租其無權占有系爭土地面積48.97平方公尺，留下花台、花草、鐵架、鐵條、看板等垃圾於現場，未回復原狀，致原告支出16,000元清理費用，是被告板新公司、台亞公司無權占有系爭土地，並遺留垃圾未清除、回復原狀，乃共同侵害原告對系爭土地之所有權，依民法第184條第1項、第185條第1項規定，亦應就回復原狀之必要費用16,000元，負連帶損害賠償責任等情，則為被告所否認，並以前詞置辯，經查：

㈠原告主張被告板新公司應給付原告5年1月之361,120元不當得利，有無理由？

1.按無法律上之原因而受利益，致他人受損害者，應返還其利益。雖有法律上之原因，而其後已不存在者，亦同。民法第179條定有明文。又無權占用他人房屋或土地者，依社會通常之概念，可能享有相當於租金之利益，並致所有人受有無法使用收益之損害，房屋或土地所有權人得請求占用人返還該利益（最高法院61年台上字第1695號判例意旨參照）。所謂相當於租金之利益，係指因其本質上並非合法契約下所稱之租金，而僅係因占有人使用收益之結果，致所有人無法將之出租而收取租金，形同占有人受有相當於租金之利益，所有人則受有相當於租金之損害，故於認定占有人應返還之利益時，得以若占有人以承租方式占有使用時所應支出之租金為依據，則此項相當租金利益之認定，自可參酌原先出租時之租金數額，而不受法定租金額之限制。次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條前段有明文規定。即民事訴訟如係由原告主張權利者，應先由原告負舉證之責，若原告先不能舉證，以證實自己主張之事實為真實，則被告就其抗辯事實即令不能舉證，或其所舉證據尚有疵累，亦應駁回原告之請求（最高法院17年上字第917號判例可資參照）。

2.原告主張：被告板新公司誤認系爭土地上原有之花圃，為系爭土地及1023-2地號土地之界線，而將1023-2地號土地連同系爭土地面積48.97平方公尺出租予他人；原告於本院會同新北市樹林地政事務所（下稱樹林地政所）到場勘驗測量時，指界被告板新公司占有系爭土地範圍有誤等語，並提出系爭土地之航空地籍圖、109年1月水費通知單、照片、Google街景地圖等件為證（見本院卷第37至41頁、第247至253頁、第393至459頁）；被告板新公司固不爭執曾占用系爭土地部分面積（見本院卷第232至233頁），然其中系爭花圃位置則為被告板新公司所否認。經查，系爭花圃於本院會同樹

林地政所到場勘驗測量時已不存在，樹林地政所即依原告及被告板新公司指界原花圃位置各為測量之情，有本院109年3月25日現場勘驗筆錄及現場照片在卷可稽（見本院卷第287至301頁）。又原告提出之上開證據，並未經地政事務所以專業儀器、技術及知識，測量系爭花圃原始位置及面積，自不足以證明系爭花圃原始位置及面積如原告之主張。原告復未能提出其他證據，以實其說，故原告主張被告板新公司無權占用系爭土地面積48.97平方公尺云云，洵無可採。而依被告板新公司指界之系爭花圃位置，被告板新公司占用原告所有之系爭土地係如附圖編號1023-3⑴所示土地，面積為29平方公尺之情，業經本院會同樹林地政所到場勘驗測量屬實，有本院勘驗筆錄及上開地政事務所製作之土地複丈成果圖等件在卷可證（見本院卷第287至301頁、第315頁），堪予認定，足認被告板新公司確有占用系爭土地29平方公尺無疑。又被告板新公司未能提出合法使用系爭土地之法律權源，自堪認被告板新公司確實無權占有系爭土地之上揭面積。

3. 原告復主張：原告前於108年11月28日即以臺北六張犁郵局000514號存證信函請求被告板新公司給付相當於租金之不當得利，且被告板新公司於收受該存證信函後，仍繼續占用、出租系爭土地部分面積，並收取租金至108年12月31日止，是被告板新公司即應返還原告共5年1月之不當得利等語，業據提出立新汽車經營照片、被告板新公司租約到期不續租通知書、上開存證信函暨回執等件為證（見本院卷第47、49頁），被告板新公司復無爭執，同堪認定。則原告請求被告板新公司就占用系爭土地面積29平方公尺，應自108年11月28日前1日回溯5年內及108年11月28日起1月之相當於租金之不當得利，應屬有據。

4. 次查，被告板新公司與吳東螢間租賃契約約定之每月租金為4萬元，為兩造所不爭執（見本院卷第368至369頁），亦勘信為真實。衡以被告板新公司主觀上係出租1023-2地號土

地，而該地面積為282平方公尺，有土地登記第二類謄本在卷可查（見本院卷第33頁），揆諸前開說明，被告板新公司就系爭土地面積29平方公尺之相當於租金不當得利應為（計算式：40,000元÷282㎡×29㎡×5年1月〈即61月〉＝250,922元。從而，原告請求被告板新公司給付相當於租金不當得利250,922元為有理由，逾此部分請求，為無理由。

㈡原告主張被告板新公司及吳東螢應給付原告19,500元，有無理由？

1.原告主張：被告吳東螢因向板新公司承租其無權占有系爭土地部分面積，留下垃圾未回復原狀，致原告支出19,500元清理費用，乃共同侵害原告對系爭土地之所有權，依民法第184條第1項、第185條第1項規定，應就回復原狀之必要費用19,500元，負連帶損害賠償責任云云，固提出電子郵件、照片、大雄企業社109年1月4日明細表等件為證（見本院卷第75至91頁），而被告板新公司及吳東螢則否認上開物品係渠等所遺留。經查，原告上開所提上開各項證據，均不足以推認原告前揭指述之物品係被告板新公司及吳東螢所遺留乙節。原告復未能提出其他相關事證，以實其說。故原告主張依民法第184條第1項、第185條第1項規定，被告板新公司及吳東螢應就回復原狀之必要費用19,500元負連帶損害賠償責任云云，洵屬無據，不應准許。

㈢原告主張被告板新公司及台亞公司應給付原告16,000元，有無理由？

1.按因故意或過失，不法侵害他人之權利者，負損害賠償責任。故意以背於善良風俗之方法，加損害於他人者亦同；數人共同不法侵害他人之權利者，連帶負損害賠償責任。不能知其中孰為加害人者亦同。造意人及幫助人，視為共同行為人。民法第184條第1項前段、第185條分別定有明文。

2.原告主張：1023-2地號土地原所有權人用吉公司出租該土地予被告台亞公司時，台亞公司亦有占用到系爭土地部分面積，而被告台亞公司退租後，仍遺留系爭花圃、鐵架、鐵

條、看板等物品於現場，並留有被告台亞公司LOGO於看板牆面未回復原狀，致原告支出16,000元清理費用，被告板新公司及台亞公司乃共同侵害原告對系爭土地之所有權，依民法第184條第1項、第185條第1項規定，應就回復原狀之必要費用16,000元，負連帶損害賠償責任等語，並提出簡訊、大雄企業社明細表、立傑工程設計公司明細表、照片、被告板新公司電子郵件等件為證（見本院卷第93至98、245、395、397、435頁）。而被告板新公司否認上開物品係其所設置，台亞公司則否認有占用原告之系爭土地。經查，如本院卷第395頁所示之看板部分，被告板新公司於本院審理時陳稱：這看板係被告台亞公司所遺留，且位於系爭土地上，但被告板新公司購買1023-2地號土地時之購買範圍並無包含上開看板等語（見本院卷第550頁），復衡以附圖所示編號1023-2⑴、⑵電線桿之位置，幾近位於系爭土地與1023-2地號土地界址上，而上開看板距離電線桿仍可設置花台，且該等電線桿並同時占用系爭土地及1023-2地號土地，有樹林地政110年2月8日新北樹地測字第1106141962號函文在卷可查（見本院卷第377頁），堪認被告台亞公司遺留上開看板確實占用原告之系爭土地，被告台亞公司否認未予占用系爭土地云云，尚無可採。

3. 而上開被告台亞公司之看板既非被告板新公司所設置，且原告亦無舉證證明被告板新公司有何設置而有共同侵權之行為，自難認該看板與被告板新公司有何關係。原告主張被告板新公司應就被告台亞公司看板部分，應與被告台亞公司負連帶損害賠償責任，顯屬無據，不應准許。至原告主張系爭花圃、鐵架、鐵條等部分，依原告上開提出之事證，均不足以推認原告前揭指述之物品係被告板新公司或台亞公司遺留乙節，且原告復未能提出其他相關事證，以實其說，故原告主張系爭花圃、鐵架、鐵條等部分係被告板新公司或台亞公司所遺留云云，亦無可取。

4. 被告台亞公司雖抗辯：其於94年7月31日已將1023-2地號土

地依現況返還當時所有權人用吉公司，縱認被告台亞公司對原告有侵權行為亦發生於00年0月00日之前，故原告之請求權亦已罹於時效云云，並提出公證書暨租賃契約書各3份、協議書暨加油站設備點交清冊等件為憑（見本院卷159至201頁）。按因侵權行為所生之損害賠償請求權自請求權人知有損害及賠償義務人時起，2年間不行使而消滅。自有侵權行為時起，逾10年者亦同，民法第197條第1項固有分別定有明文。惟查，被告台亞公司並未舉證證明原告於起訴時前2年已知悉上開看板有占用系爭土地之情事，故被告台亞公司上開抗辯原告本件起訴已逾越時效，難認有據。

5.次查，原告清除被告台亞公司看板所支出費用為3,000元，有原告提出之立傑工程設計公司明細表在卷可憑（見本院卷第98頁）。從而，原告依民法第184條第1項規定，請求被告台亞公司就回復原狀之必要費用3,000元負損害賠償責任為有理由，逾此部分請求，為無理由。

㈣原告主張被告板新公司應向台電公司申請廢止使用如附圖B方案編號1023-2⑴所示電線桿，有無理由？

1.按所有人對於妨害其所有權者，得請求除去之。民法第767條第1項中段固有明文。惟權利之行使，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。同法第148條復有規定。而權利之行使，是否以損害他人為主要目的，應就權利人因權利行使所能取得之利益，與他人及國家社會因其權利行使所受之損失，比較衡量以定之。倘其權利之行使，自己所得利益極少而他人及國家社會所受之損失甚大者，非不得視為以損害他人為主要目的，此乃權利社會化之基本內涵所必然之解釋（最高法院71年台上字第737號判例參照）。

2.經查，系爭電線桿同時使用系爭土地及1023-2地號土地，業經本院會同樹林地政所到場勘驗測量屬實，亦有本院勘驗筆錄、上開地政事務所製作之土地複丈成果圖、樹林地政110年2月8日新北樹地測字第1106141962號函文等件在卷可證

（見本院卷第287至301頁、第315頁、第377頁），應堪予認定，足認系爭電線桿確有占用系爭土地部分面積。被告板新公司空言否認系爭電線桿並無占用系爭土地云云，尚無可採。然系爭電線桿之位置係位於系爭土地及1023-2地號土地之邊界，且其占用系爭土地面積過小致樹林地政無法測量，亦有上開樹林地政110年2月8日新北樹地測字第1106141962號函文在卷可查（見本院卷第377頁），是系爭電線桿之設置地雖有占用系爭土地，惟對原告之侵害應屬甚微。原告雖主張被告板新公司無使用系爭電線桿之需要云云，並提出台電公司109年3月繳費通知單為憑（見本院卷第197頁），然被告板新公司仍稱其有使用系爭電線桿之必要等語（見本院卷第464頁），觀以該繳費通知單固記載使用度數為40度，雖屬最低電費度數，然仍不以此逕認被告板新公司並無使用系爭電線桿傳輸之電力。倘命被告板新公司逕應向台電公司申請廢止使用，不僅徒增拆除清運費用，且其仍需另向台電公司再為申請設置電線桿，顯影響被告板新公司權利甚鉅。又系爭電線桿並非不能以侵害較小之遷移方式，將系爭電線桿完全遷移至被告板新公司1023-2地號土地。依此，原告訴請被告板新公司向台電公司申請廢止使用系爭電線桿，所得利益極少，他人所受損失甚大，應認原告行使所有人物上請求權，有違民法第148條第1項規定而不得為之。

㈤末按給付有確定期限者，債務人自期限屆滿時起，負遲延責任。給付無確定期限者，債務人於債權人得請求給付時，經其催告而未為給付，自受催告時起，負遲延責任。其經債權人起訴而送達訴狀，或依督促程序送達支付命令，或為其他相類之行為者，與催告有同一之效力。民法第229條第1項及第2項分別定有明文。又遲延之債務，以支付金錢為標的者，債權人得請求依法定利率計算之遲延利息。但約定利率較高者，仍從其約定利率。應付利息之債務，其利率未經約定，亦無法律可據者，週年利率為百分之5，民法第233條第1項及第203條亦有明文。經查，被告板新公司、台亞公司分

別負有給付原告如上開所示之相當於租金不當得利及侵權行為損害賠償之金錢給付義務，業如前述，均屬於未定給付期限之金錢債權。原告固請求以民事調解聲請狀繕本送達翌日計算法定遲延利息，然原告迄本院言詞辯論終結前，未曾向本院具體陳述並證明其主張之民事調解聲請狀繕本送達被告板新公司及台亞公司之日為何，是原告上開請求，顯屬無據。而本件民事起訴狀繕本係於109年9月8日送達被告板新公司及台亞公司之情，有本院送達證書在卷可憑（見本院卷第125、129頁），被告板新公司及台亞公司迄未給付，應負遲延責任。則原告請求被告板新公司及台亞公司分別給付自民事起訴狀繕本送達翌日即109年9月9日起至清償日止，按年息百分之5計算之法定遲延利息，核無不合，應予准許，逾此部分請求，不應准許。

四、綜上所述，原告依據民法第179條、第184條第1項規定，分別請求被告板新公司給付相當於租金不當得利250,922元、被告台亞公司給付3,000元，及均自109年9月9日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息，為有理由，應予准許，逾此部分請求，則無理由，應予駁回。又本件原告勝訴之金額未逾50萬元，應依職權宣告假執行，併依職權酌定相當之擔保金額宣告免為假執行。至原告其餘假執行之聲請，因訴之駁回而失所依據，不予准許，應併予駁回。

五、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及未經援用之證據，經本院斟酌後，認均不足以影響本判決之結果，爰不逐一詳予論駁，併此敘明。

六、據上論結，本件原告之訴為一部有理由、一部無理由，依民事訴訟法第79條、第389條第1項第5款、第392條第2項，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　12　　月　　16　　日

民事第五庭　法　官　鄧雅心

以上正本係照原本作成

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　　110　　年　　12　　月　　16　　日

書記官　蔡佩珊

附圖