

臺灣新北地方法院民事判決

111年度訴字第2035號

原告 劉璟儀

訴訟代理人 陳文元律師

複代理人 陳哲民律師

被告 聯一五金行有限公司

荃宇貿易有限公司

兼共同

法定代理人 杜紀玉燕

被告

杜宗達

杜宗遠

上列當事人間請求排除侵害等事件，經本院於民國112年2月7日
言詞辯論終結，判決如下：

主 文

一、被告聯一五金行有限公司、被告杜紀玉燕應將坐落新北市○○
區○○段000地號土地上如附圖所示474(1)部分（面積519.
82平方公尺）地上物拆除，將占用土地騰空返還原告及其餘
全體共有人。

二、被告聯一五金行有限公司、被告杜紀玉燕應給付原告新臺幣
2萬9427元。及其中新臺幣2萬5410元，自民國111年6月22日
起；其餘新臺幣4017元，自民國111年9月3日起，均至清償
日止，按年息5%計算之利息。

三、被告聯一五金行有限公司、被告杜紀玉燕應自民國111年9月
3日起至返還主文第一項所示土地之日止，按月給付原告新
臺幣2391元。

四、原告其餘之訴駁回。

01 五、訴訟費用由被告聯一五金行有限公司、被告杜紀玉燕負擔。

02 六、本判決第一至三項於原告以新臺幣205萬元為被告聯一五金
03 行有限公司、被告杜紀玉燕供擔保後，得假執行；倘被告聯
04 一五金行有限公司、被告杜紀玉燕以新臺幣616萬元為原告
05 預供擔保，得免為假執行。

06 七、原告其餘假執行之聲請駁回。

07 事實及理由

08 一、程序方面：

09 本件被告杜宗達未於言詞辯論期日到場，被告杜宗遠未於最
10 後言詞辯論期日到場，均核無民事訴訟法第386條各款所列
11 情形，爰依原告聲請，由其一造辯論而為判決。

12 二、原告主張：

13 (一)先位部分：

14 (1)新北市○○區○○段000地號土地（下稱系爭土地，重測
15 前為新北市○○區○○○段○○○段0000000地號土地）
16 坐落於「林口頂福花園公墓」範圍內，原告之配偶徐仲祥
17 約於民國80年間將系爭土地內劃定為「林口頂福花園公墓
18 愛區」，並陸續讓售應有部分給墓地承購人，供作先人或
19 家族墓地使用，各該承購人則繳交墓地使用費等，就墓地
20 特定範圍加以使用。即系爭土地共有人間就系爭土地有分
21 管約定，未出售部分由徐仲祥（及其受讓人即原告）單獨
22 管理及使用。系爭土地如附圖所示474(1)部分既尚未出售
23 給墓地承購人，自屬約定由原告分管使用範圍。本件被告
24 無法律上原因無權占有使用系爭土地如附圖所示474(1)部
25 分，原告自得本於民法第767條規定及分管契約關係提起
26 先位之訴，請求被告應將系爭土地如附圖所示474(1)部分
27 地上物拆除，將占用土地返還原告。

28 (2)被告無權占用系爭土地如附圖所示474(1)部分，受有相當
29 租金之利得，致原告受有相當於租金之損害，經原告於11
30 1年6月10日以存證信函（下稱原證5函）通知被告拆除地
31 上物，並給付函到前5年相當於租金不當得利得未果。原

告自得本於不當得利法律關係請求被告連帶賠償相當於租金之利得。即系爭土地申報地價為每平方公尺1901元計，被告共同占用系爭土地如附圖所示474(1)部分，面積519.82平方公尺，按申報地價總額10%計算起訴前5年，被告應連帶給付原告49萬4089元（ $1901 \times 519.82 \times 10\% \times 5 = 494079$ ）。並得請求自起訴狀繕本送達翌日起至騰空返還占用土地之日止，按月連帶給付原告8235元（ $1901 \times 519.82 \times 10\% \div 12 = 8235$ ）。

(3)併為聲明：

①被告應將系爭土地上如附圖所示474(1)部分地上物拆除，將占用土地騰空返還原告。

②被告應連帶給付原告49萬4089元及自111年6月11日起至清償日止，按年息5%計算之利息。

③被告應自起訴狀繕本送達翌日起至返還占用土地之日止，按月連帶給原告8235元。

④原告願供擔保，請准宣告假執行。

(二)備位部分：

(1)退萬步言之，倘認原告無法證明系爭土地如附圖所示474(1)部分約定由原告分管，原告亦得本於民法第767條、第821條但書規定，提起備位之訴，請求被告應將系爭土地上如附圖所示474(1)部分地上物拆除，將占用土地騰返還原告及全體共有人。

(2)備位部分，原告本於不當得利法律關係請求相當於租金之利得，則以原告應有部分 $0000000000/0000000000$ 計，故被告應連帶給付原告起訴前5年不當得利或損害賠償28萬6897元（ $1901 \times 519.82 \times 10\% \times 5 \times 0000000000/0000000000 = 286897$ ）。並得請求自起訴狀繕本送達翌日起至騰空返還占用土地之日止，按月連帶給付原告4782元（ $1901 \times 519.82 \times 10\% \div 12 \times 0000000000/0000000000 = 4782$ ）。

(3)併為聲明：

①被告應將系爭土地上如附圖所示474(1)部分地上物拆

除，將占用土地騰空返還原告及全體共有人。

②被告應連帶給付原告28萬6897元及自111年6月11日起至清償日止，按年息5%計算之利息。

③被告應自起訴狀繕本送達翌日起至返還占用土地之日止，按月連帶給原告4782元。

④原告願供擔保，請准宣告假執行。

三、被告聯一五金行有限公司（下稱聯一公司）、荃宇貿易有限公司（下稱荃宇公司）、杜紀玉燕、杜宗達抗辯：

(一)被告否認系爭土地經共有人約定由原告分管使用，故原告以其約定專用系爭土地如附圖所示474(1)部分遭被告無權占用為由，提起先位之訴並無理由。

(二)被告荃宇公司、杜宗達、杜宗遠並未占用系爭土地如附圖所示474(1)部分。系爭土地如附圖所示474(1)部分是由被告杜紀玉燕授權被告聯一公司使用，與被告聯一公司、荃宇公司、杜宗達、杜宗遠均無關，純係被告杜紀玉燕與原告間糾紛。

(三)系爭土地與相鄰同段473地號土地（重測前為新北市○○區○○○段○○○段0000000地號土地，下稱473號土地）及同段416地號土地（重測前為新北市○○區○○○段○○○段000地號土地，下稱416號土地）如附圖所示紅色界線之圍牆（下稱系爭圍牆）為頂福陵園事業有限公司（下稱頂福公司）所興建。即原告之夫徐仲祥先於85年12月30日申請就系爭土地與473號土地鑑界，確定界點後，開始開發系爭土地，開發過程也曾商借使用相鄰新北市○○區○○里00號（下稱91號建物）門庭及473號、416號土地當做重機及工作人員通路。89年10月20日（即22年前）徐仲祥與被告杜紀玉燕等言好截取直角以樹為界，清楚劃分地權。91年12月27日設立頂福公司，92年6月7日將系爭土地移轉予原告。94年6月6日由頂福公司商洽截角取門前以樹為界築牆區隔系爭土地（陰地）與473號、416號土地（陽地），確定三地地權使用地界。96年7月18日系爭圍牆二度增高，被告聯一公司才於系爭圍牆邊置放鐵料處搭棚擋牆…以示區隔。105年5月25

01 日頂福公司核變更，現已廢止清算。473號、416號土地面積
02 共6779平方公尺，坐落其上地上物面積為3180平方公尺，
03 則雙方秉持誠信，將系爭土地如附圖所示474(1)部分保留供
04 通行使用，勿擴張供墓地使用。被告杜紀玉燕也同意以120
05 萬元向被告價購前開占用部分。

06 (四)併為答辯聲明：原告之訴駁回。

07 四、兩造不爭執之事項：

08 (一)原告於92年5月17日以夫妻贈與為原因移轉登記為系爭土地
09 (重測前為新北市○○區○○○段○○○段00000000地號土
10 地)共有人(應有部分000000000/000000000)；系爭土地7
11 7年3月申報地價為每平方公尺180元、111年1月申報地價為
12 每平方公尺1901元等情，並有系爭土地登記謄本(詳原證
13 1、7)附卷可佐。

14 (二)系爭土地上如附圖所示紅色界線之圍牆(即系爭圍牆)為頂
15 福公司所興建；系爭土地如附圖所示474(1)部分(面積519.8
16 2平方公尺)，由被告杜紀玉燕授權被告聯一公司占有使用
17 (以搭棚架、放置鐵料、空地通行等方式使用)等情，並有
18 勘驗筆錄、複丈成果圖、照片(原證4)在卷可憑。

19 (三)原告於111年6月10日以原證5函催告被告返還占用土地及給
20 付函到前5年相當於租金之利得。被告於111年6月21日收受
21 等情，並有原證5函及回執附卷可查。

22 五、先位部分：

23 (一)原告主張：系爭土地系爭土地如附圖所示474(1)部分經共有
24 人約定由原告分管專用一節，為被告所否認，應由原告就前
25 開積極、利己事實，負舉證之責。

26 (二)關此部分，既未據原告提出任何證據以供本院審酌，原告前
27 開主張，自無可採。又原告既不能證明系爭土地如附圖所示
28 474(1)部分經共有人約定由原告分管專用一事屬實，則其以
29 其專用系爭土地如附圖所示474(1)部分遭被告無權占有為
30 由，提起先位之訴，本於民法第767條及分管約定請求被告
31 應將系爭土地上如附圖所示474(1)部分地上物拆除，將占用

01 土地騰空返還原告；本於不當得利法律關係請求被告應連帶
02 給付原告49萬4089元及自111年6月11日起至清償日止，按年
03 息5%計算之利息。被告應自起訴狀繕本送達翌日起至返還占
04 用土地之日止，按月連帶給原告8235元，均無理由，應予駁
05 回。原告先位之訴既經駁回，其此部分假執行之聲請亦失依
06 據，應併駁回。

07 六、備位部分：

08 (一)原告主張：其共有系爭土地如附圖所474(1)遭被告荃宇公
09 司、杜宗達、杜宗遠占用一事，既為被告所否認，自應由原
10 告就應由原告就前開被告確為占有人之積極、利己事實，負
11 舉證之責。關此部分，固據原告提出473號、416號土地登記
12 謄本（詳原證2）及名片（詳原證8）為佐。惟前開書證至多
13 僅能證明被告杜宗達、杜宗遠為與系爭土地相鄰473號、416
14 號土地所有人；其等任職於聯一公司、荃宇公司；及聯一公
15 司、荃宇公司工廠設於473號土地上91號建物等情屬實。並
16 不足進步推認屬91號建物坐落土地以外之系爭土地如附圖所
17 474(1)部分即遭被告荃宇公司、杜宗達、杜宗遠占用。此
18 外，原告就前開利己主張，未再提出其餘證據以供本院審
19 酌，原告前開主張，自無可採。原告既不能證明系爭土地如
20 附圖所示474(1)部分有遭被告荃宇公司、杜宗達、杜宗遠占
21 用，則其本於民法第767條、第821條規定，請求被告荃宇公
22 司、杜宗達、杜宗遠應將系爭土地上如附圖所示474(1)部分
23 地上物拆除，將占用土地騰空返還原告及全體共有人；本於
24 不當得利法律關係請求被告荃宇公司、杜宗達、杜宗遠連帶
25 給付原告相當於租金之利得，自均屬無據，應予駁回。

26 (二)按依民法第821條規定，各共有人對於第三人，得就共有物
27 之全部，為本於所有權之請求，但回復共有物之請求，僅得
28 為共有人全體之利益為之。惟此項請求權並非必須由共有人
29 全體共同行使，而得由共有人中之一人單獨提起返還共有物
30 之訴，僅應求為命被告向共有人全體返還共有物之判決而
31 已，至各共有人主觀上有無行使回復共有物請求權之意思，

01 原非所問（最高法院90年度台上字第188號裁判意旨參
02 照）。次按以無權占有為原因，請求返還土地者，占有人對
03 土地所有權存在之事實無爭執，而僅以非無權占有為抗辯
04 者，土地所有權人對其土地被無權占有之事實無舉證責任，
05 占有人自應就其取得占有係有正當權源之事實證明之（最高
06 法院85年度台上字第1120號裁判意旨參照）。復按請求返還
07 占有物之訴，固應以現在占有該物之人為被告，惟所稱占
08 有，不惟指直接占有，即間接占有亦包括在內。貸與人係經
09 由借用人維持其對借用物之事實上管領力，依民法第941條
10 規定為間接占有人，不失為現在占有人，借用人依其自己之
11 使用目的而占有，則係直接占有人，並非貸與人之占有輔助
12 人（最高法院90年度台上字第2217號裁判意旨參照）。經
13 查：

14 (1)原告為系爭土地共有人；被告聯一公司則是經被告杜紀玉
15 燕授權占有使用系爭土地如附圖所示474(1)部分等情，既
16 為兩造所不爭執，可認為真。按諸前開裁判意旨被告聯一
17 公司（直接占有人）、杜紀玉燕（間接占有人）自應就其
18 等有權占有系爭土地如附圖所示474(1)部分之利己事實，
19 負舉證之責。關此部分，並未據被告聯一公司、杜紀玉燕
20 就其等占有之法律依據提出具體抗辯及舉證，單執系爭圍
21 牆為頂福公司設置，目的是用以區隔系爭土地與相鄰473
22 號、416號土地使用範圍；長達20多年來，均以此現況使
23 用等為由，並不足認被告聯一公司、杜紀玉燕即有權使用
24 系爭圍牆外如附圖所示474(1)部分土地，至多僅能認原告
25 或其前手誤以系爭圍牆設置處即臨近系爭土地與473號、4
26 16號土地界址，才於該處設置系爭圍牆。

27 (2)被告被告聯一公司、杜紀玉燕既就其等有權占有使用系爭
28 土地如附圖所示474(1)部分，並未提出合法說明及舉證。
29 則原告本於民法第767條、第821條規定提起備位之訴，請
30 求被告聯一公司、杜紀玉燕應將系爭土地上如附圖所示47
31 4(1)部分地上物拆除，將占用土地騰空返還原告及全體共

01 有人，即屬有據，應予准許。

02 (三)按無法律上之原因而受利益，致他人受損害者，應返還其利
03 益。雖有法律上之原因，而其後已不存在者，亦同。民法第
04 179條定有明文；又按依不當得利之法則請求返還不當得
05 利，以無法律上之原因而受利益，致他人受有損害為其要
06 件，故其得請求返還之範圍，應以對方所受之利益為度，非
07 以請求人所受損害若干為準，無權佔有他人土地，可能獲得
08 相當於租金之利益為社會通常之觀念，是被上訴人抗辯其佔
09 有系爭土地所得之利益，僅相當於法定最高限額租金之數
10 額，尚屬可採（最高法院61年台上字第1695號裁判意旨參
11 照）。再按，城市地方房屋之租金，以不超過土地及其建築
12 物申報總價年息10%為限，土地法第97條定有明文，而依土
13 地法施行法25條規定，土地法第97條規定之土地價額係指
14 「法定地價」而言，又依土地法第148條規定，土地所有權
15 人依土地法所定「申報之地價」為法定地價，另土地法第10
16 5條規定「第97條第99條及第101條之規定，於租用基地建築
17 房屋均準用之。」。是城市地方建築基地之租金亦應以土地
18 申報地價年息10%為限。又按，請求不當得利中相當於租金
19 損害之酌定，並非均以租約約定之租金數額為唯一標準，仍
20 應斟酌該土地之位置，工商業繁榮之程度，承租人利用該土
21 地之經濟價值及所受利益等項，並與鄰地租金相比較，以為
22 決定。查系爭土地自106年8月11日起至110年12月31日止
23 （共4年又143日，即4.39年）申報地價為每平方公尺180
24 元；自111年1月1日起申報地價為每平方公尺1901元，已如
25 前述；又被告聯一公司、杜紀玉燕占用系爭土地面積為519.
26 82平方公尺，有複丈成果圖在卷為證。再參酌系爭土地除附
27 圖所示474(1)部分外，是供設置墓園使用；被告杜紀玉燕授
28 權被告聯一公司占有使用系爭土地如附圖所示474(1)部分，
29 則以搭棚架、放置鐵料、空地通行等方式使用）等一切情狀
30 及現今社會經濟發展狀況後，認原告主張：系爭土地應按基
31 地申報地價年息5%計算相當於租金利得，為有理由，應予准

許；逾此部分之請求，則屬過巨，應予駁回。準此，原告本於不當得利法律關係請求被告給付(1)起訴前5年（即106年8月11日起至111年8月10日）相當於租金利得共2萬9427元（①自106年8月11日起至110年12月31日止〈4.39年〉，相當於租金利得共1萬1926元〈 $519.82 \times 180 \times 000000000 / 000000000 \times 5\% \times 4.39 = 11926$ 〉。②自111年1月1日起至111年6月21日止〈172日，即0.47年〉相當於租金利得共1萬3484元〈 $519.82 \times 1901 \times 000000000 / 000000000 \times 5\% \times 0.47 = 13484$ 〉。③111年6月22日起至111年8月10日止〈50日，即0.14年〉相當於租金利得共4017元〈 $519.82 \times 1901 \times 000000000 / 000000000 \times 5\% \times 0.14 = 4017$ 〉；①+②+③=29427）。及其中2萬5410元（①+②）自111年6月22日（即原證5函送達翌日）起至清償日止，按年息5%計算之利息；其餘4017元（③）自起訴狀繕本送達翌日起（即111年9月3日）至清償日止，按年息5%計算法定遲延利息。及(2)自111年9月3日起至返還占用土地之日止，按月給付原告相當於租金利得2391元（ $519.82 \times 1901 \times 00000000 / 000000000 \times 5\% \div 12 = 2391$ ），為有理由，應予准許；逾此部分之請求，則屬無據，應予駁回。

(四)從而，原告本於民法第767條第1項、第821條規定提起備位之訴請求被告聯一公司、杜紀玉燕將系爭土地如附圖所示474(1)部分（面積519.82公尺）地上物拆除，將占用土地騰空返還原告及其餘全體共有人。本於不當得利法律規定，請求被告聯一公司、杜紀玉燕給付原告2萬9427元，及其中2萬5410元自111年6月22日起至清償日止，按年息5%計算之利息；其餘4017元自起訴狀繕本送達翌日起（即111年9月3日）至清償日止，按年息5%計算法定遲延利息。並自111年9月3日起至返還占用土地之日止，按月給付原告2391元，為有理由，應予准許。逾此部分之請求，則屬無據，應予駁回。

(五)原告陳明願供擔保請准宣告假執行，經核原告勝訴部分並無不合，爰酌定相當擔保金額准許之；併依職權酌定相當擔保金額准被告聯一公司、杜紀玉燕預供擔保後，得免為假執

01 行。至原告敗訴部分，其假執行之聲請已失依據，應併駁
02 回。

03 七、兩造其餘主張及攻擊防禦方法，與本件判決結果無涉，爰不
04 逐一論列說明。

05 結論：原告先位之訴為無理由；備位之訴為一部有理由、一部無
06 理由，依民事訴訟法第385條第1項前段、第79條、第85條、第39
07 0條第2項、第392條，判決如主文。

08 中 華 民 國 112 年 3 月 16 日

09 民事第六庭 法 官 黃信滿

10 以上正本係照原本作成

11 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
12 委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

13 中 華 民 國 112 年 3 月 16 日

14 書記官 黃曉紋