

臺灣新北地方法院民事判決

112年度簡上字第504號

上訴人 張瑞芽

訴訟代理人 林志騰律師

謝雨靜律師

林舒婷律師

被上訴人 王敏華(即王免之繼承人)

訴訟代理人 張增彥

被上訴人 馮志雄

訴訟代理人 黃瑞真律師

複代理人 何盈蓁律師

上列當事人間請求給付地租及返還土地等事件，上訴人對於中華民國112年9月26日本院板橋簡易庭108年度板簡字第703號第一審判決提起上訴，經本院於114年2月11日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

一、原判決關於駁回上訴人後開第二、三、四項之訴部分及訴訟費用之裁判均廢棄。

二、被上訴人馮志雄應將坐落新北市○○區○○○段0000地號土地上，如新北市樹林地政事務所複丈日期民國113年4月17日、發給日期113年5月15日土地複丈成果圖(即附圖二)所示，編號1167(1)，面積33.74平方公尺部分之建物及地上物拆除，並將上開土地返還上訴人。

三、被上訴人馮志雄應給付上訴人新臺幣(下同)3,779元，及自108年11月23日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息。

四、被上訴人馮志雄另應自108年11月22日起至108年12月31日止，按月給付上訴人64元、自109年1月1日起至110年12月31日止，按月給付上訴人66元、自111年1月1日起至112年12月31日止，按月給付上訴人68元、自113年1月1日起至拆除前開第二項所示建物及地上物，並將土地返還上訴人之日止，按月給付上訴人79元。

五、上訴人其餘上訴駁回。

六、第一審、第二審（除減縮部分外）訴訟費用，由被上訴人馮志雄負擔百分之36，餘由上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序方面：

按當事人在第二審為訴之變更或追加，非經他造同意，不得為之。但請求之基礎事實同一者、擴張或減縮應受判決事項之聲明者，不在此限，民事訴訟法第446條第1項但書、第255條第1項第2款、第3款定有明文。再依民事訴訟法第436條之1第3項規定，上開規定於簡易程序之上訴程序準用之。經查：

一、上訴人於原審時聲明為：(一)請求酌定被繼承人王免之繼承人即被上訴人王敏華就上訴人所有坐落於新北市○○鎮○○段○○○段000地號土地(重測後為新北市○○區○○○段0000地號，下稱系爭土地)為鈞院95年度訴字第1412號民事判決附圖所示部分（面積112平方公尺）定地上權之存續期間。(二)被上訴人王敏華應就上訴人所有系爭土地如新北市樹林地政事務所(下稱樹林地政)複丈日期民國109年6月10日土地複丈成果圖(即附圖一)編號892(1)所示，面積11平方公尺部分水泥圍牆、階梯拆除，並將所占用之土地返還上訴人。並應給付新臺幣(下同)2,226元及自收受起訴狀繕本之日起至清償日止，按年息5%計算之利息，暨自王免收受起訴狀繕本之日起至拆除返還止，按月給付上訴人48元。(三)被上訴人馮志雄應就上訴人所有如附圖一編號892(3)、892(4)所示，面積各為25平方公尺及24平方公尺部分之建物及地上物拆除，並將

01 所占用之土地返還上訴人。並應給付上訴人12,936元及至清
02 償日止，按年息5%計算之利息。暨自被上訴人馮志雄收受起
03 訴狀繕本之日起至拆除返還止，按月給付上訴人216元。(四)
04 第二、三項請求，請求依職權宣告予以假執行(見原審卷第4
05 97頁至第498頁)。

06 二、上訴聲明則為：(一)原判決廢棄。(二)請求酌定被上訴人王敏華
07 就上訴人所有系爭土地為鈞院95年度訴字第1412號民事判決
08 附圖所示部分(面積112平方公尺)定地上權之存續期間至1
09 20年1月1日止。(三)被上訴人王敏華應就上訴人所有系爭土地
10 如附圖一編號892(1)所示，面積11平方公尺部分水泥圍牆、
11 階梯拆除並將所占用之土地返還上訴人。並應給付2,226元
12 及自收受起訴狀繕本之日起至清償日止，按年息5%計算之利
13 息。暨自王免收受起訴狀繕本之日起至拆除返還止，按月給
14 付上訴人48元。(四)被上訴人馮志雄應就上訴人所有系爭土地
15 如附圖一編號892(3)、892(4)所示，面積各為25平方公尺及24
16 平方公尺部分之建物及地上物拆除，並將所占用之土地返還
17 上訴人。並應給付上訴人12,936元及至清償日止，按年息5%
18 計算之利息。暨自被上訴人馮志雄收受起訴狀繕本之日起至
19 拆除返還止，按月給付上訴人216元。(五)第三、四項請求，
20 請求依職權宣告予以假執行(見本院卷第23頁至第24頁)。

21 三、嗣於113年6月14日以民事變更聲明暨調查證據聲請(三)狀變更
22 上訴聲明為：(一)原判決廢棄。(二)請求酌定被上訴人王敏華就
23 上訴人所有系爭土地為鈞院95年度訴字第1412號民事判決附
24 圖所示部分(面積112平方公尺)定地上權之存續期間至120
25 年1月1日止。(三)被上訴人王敏華應就上訴人所有系爭土地如
26 附圖一編號892(1)所示，面積11平方公尺部分水泥圍牆、階
27 梯拆除並將所占用之土地返還上訴人。並應給付2,226元及
28 自收受起訴狀繕本之日起至清償日止，按年息5%計算之利
29 息。暨自王免收受起訴狀繕本之日起至拆除返還止，按月給
30 付上訴人48元。(四)被上訴人馮志雄應就上訴人所有系爭土
31 地如樹林地政複丈日期113年4月17日土地複丈成果圖(即附

圖二)編號1167(1)所示，面積為33.74平方公尺部分之建物及地上物拆除，並將所占用之土地返還上訴人。並應給付上訴人8,907元及至清償日止，按年息5%計算之利息。暨自被上訴人馮志雄收受起訴狀繕本之日起至拆除返還止，按月給付上訴人149元。(五)第三、四項請求，請求依職權宣告予以假執行（見本院卷第280頁至第282頁）。

四、上訴人復於114年2月11日當庭變更上訴聲明第三項及第四項之利息起算日均自起訴狀繕本送達之翌日起算(見本院卷第417頁)。

五、核上訴人所為聲明之變更，係基於被上訴人馮志雄無權占有系爭土地、受有不當得利之同一基礎事實為訴之變更追加，以及就被上訴人占有系爭土地所受之不當得利部分為聲明之擴張或減縮，依上開說明，應予准許。

貳、實體方面：

一、上訴人於原審主張：

(一)就被上訴人王敏華部分：

1.酌定地上權期間部分：

(1)系爭土地及臺灣高等法院96年度上易字第661號排除侵害民事事件案卷第289頁判決附圖(即樹林地政複丈日期95年10月24日土地複丈成果圖，即附圖三)上斜線部分面積112平方公尺的建物(即門牌號碼新北市○○區○○路000號之建物，下稱系爭158號建物)，於六、七十年間皆為訴外人王陳招治所有，後因在土地、建物同屬一人所有的狀況下，當時系爭土地所有權人王陳招治將系爭土地設定抵押，之後王陳招治又於74年間將系爭158號建物讓售予被上訴人王敏華之被繼承人王免。嗣系爭土地經拍賣後，由上訴人於95年間拍定取得，而上訴人與被上訴人王敏華就系爭158號建物，經鈞院95年度訴字第1412號民事判決、臺灣高等法院96年度上易字第661號判決確定，認定在系爭土地上有民法第876條第1項法定地上權(下稱系爭法定地上權)。

(2)而上訴人與被上訴人王敏華間就系爭法定地上權內容無法達

01 成協議，故上訴人爰依民法第876條第1項、第833條之1規
02 定，請法院就系爭158號建物，酌定系爭法定地上權存續期
03 間。

04 2.請求拆除占用系爭土地之地上物、返還占有，及請求相當於
05 租金之不當得利部分：

06 (1)被上訴人王敏華在附圖一所示編號892(1)部分蓋有水泥牆、
07 階梯，占用面積約11平方公尺，此部分被上訴人王敏華屬於
08 無權占有。

09 (2)上訴人爰依民法第767條請求拆屋還地，並依民法第179條請
10 求相當於租金之不當得利。

11 (二)就被上訴人馮志雄部分：

12 被上訴人馮志雄為新北市○○區○○路000號之建物(下稱系
13 爭156號建物)事實上處分權人，系爭156號建物並無占用系
14 爭土地的合法權源，占用範圍、面積如附圖一編號892(3)、
15 (4)所示，爰依民法第767條規定請求拆屋還地，並依照民法
16 第179條請求相當於租金之不當得利等語。

17 二、被上訴人於原審則以：

18 (一)被上訴人王敏華部分：

19 1.被上訴人無權依民法第833之1條請求酌定地上權，且本件酌
20 定系爭法定地上權之部分也不應該僅參考上訴人提出之固定
21 資產耐用年數表。

22 2.又上訴人稱被上訴人王敏華無權占用系爭土地部分，根據最
23 高法院見解，法定地上權本就不僅包含建築物本身占用之
24 地，也包含其他周圍附屬地，故被上訴人王敏華是有權占
25 有，且該部分之水泥牆、階梯等也不是王免或被上訴人王敏
26 華蓋的等語置辯。

27 (二)被上訴人馮志雄部分：

28 1.不論從既判力、爭點效、誠信原則等來看，本件處理之建
29 物、土地，都已經是前案判決效力所及。

30 2.縱認上訴人所起訴之範圍非前案判決效力所及，則被上訴人
31 馮志雄所占用系爭土地面積也只有29平方公尺，並非上訴人

01 所稱如附圖一編號892(3)之25平方公尺、892(4)之24平方公
02 尺。

03 3.另縱使法院認為本件應該給付相當於租金的不當得利，也應
04 該以申報地價年息5%計算等語置辯。

05 三、原審判決核定系爭158號建物占用被上訴人所有系爭土地之
06 系爭法定地上權存續期間至系爭158號建物滅失之日為止。
07 上訴人其餘之訴駁回，而上訴人聲明不服提起上訴，並聲
08 明：(一)原判決廢棄。(二)請求酌定被上訴人王敏華就上訴人所有
09 系爭土地為鈞院95年度訴字第1412號民事判決附圖所示部
10 分（面積112平方公尺）定地上權之存續期間至120年1月1日
11 止。(三)被上訴人王敏華應就上訴人所有系爭土地如附圖一編
12 號892(1)所示，面積11平方公尺部分水泥圍牆、階梯拆除並
13 將所占用之土地返還上訴人。並應給付2,226元及自收受起
14 訴狀繕本送達之翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息。
15 暨自王免收受起訴狀繕本之日起至拆除返還止，按月給付上
16 訴人48元。(四)被上訴人馮志雄應就上訴人所有系爭土地如
17 附圖二編號1167(1)所示，面積為33.74平方公尺部分之建物
18 及地上物拆除，並將所占用之土地返還上訴人。並應給付上
19 訴人8,907元及自起訴狀繕本送達之翌日起，至清償日止，
20 按年息5%計算之利息。暨自被上訴人馮志雄收受起訴狀繕本
21 之日起至拆除返還止，按月給付上訴人149元。(五)第三、四
22 項請求，請求依職權宣告予以假執行。被上訴人王敏華、馮
23 志雄則皆聲明：上訴駁回。

24 四、上訴人之上訴理由除引用原審之陳述及證據外，另補稱：

25 (一)就被上訴人王敏華部分：

26 1.酌定地上權期間部分：

27 (1)原審判決認定上訴人購買系爭土地當時，知悉其上有建物存
28 在，只要付出一點努力調閱或查訪，即可了解有法定地上權
29 之狀態，依然選擇購買系爭土地，應該承擔法律所規定之風
30 險，法律上實在沒有特別保護上訴人之必要，並判定系爭法
31 定地上權存續期間至系爭158號建物滅失之日止為止云云，

有判決理由矛盾，亦跟民法第876條第1項規定之「期間」予以適當之判定不符。且上訴人係透過法院拍賣程序拍定購得，原審判決以該合法程序否認上訴人之權益，動輒以上訴人沒有保護之必要等語，否決上訴人之訴訟權，不依法判決，顯然有侵害憲法第16條所保障之人民訴訟權及法律規範之內容，上訴人不服原審判決而提出上訴。

(2)就系爭法定地上權可存續之期間，參照最高法院108年度上字第1214號民事判決意旨，審酌行政院發布之固定資產耐用年數表第1類第1項第1目之規定，住宅用之加強磚造耐用年限為35年，另中華民國不動產估價公會全國聯合會研訂之建物經濟耐用年數表，亦認加強磚造之房屋、經濟耐用年數為35年，新北市政府地價調查用建築改良物耐用年數及每年折舊率表，就加強磚造之房屋耐用年數為53年，堪認加強磚造房屋之耐用年數一般而言，至多不超過53年等情，而系爭158號建物之屋齡高達46年之久，可認系爭158號建物既然為加強磚造，縱採最長使用年限為單一考量依據，則系爭158號建物未於主結構補強下之存續期間應不逾7年，因此，上訴人請求鈞院就系爭法定地上權之存續期間酌定至120年1月1日止，於法有據。

(3)基此，依原審判決認定系爭法定地上權存續期間至系爭158號建物滅失之日為止，將使系爭法定地上權存在系爭土地之負擔恐近百年，甚至超越百年以上，難以發揮經濟效用，且影響上訴人為使用、收益之權利甚鉅，顯非合理。

2.請求拆除占用系爭土地之地上物、返還占有，及請求相當於租金之不當得利部分：

(1)被上訴人王敏華之被繼承人王免未經上訴人同意，於104年初擅自在上訴人所有之系爭土地建造水泥池及種植花木及菜園，業經上訴人於105年4月15日以宜蘭中山路郵局存證號碼116號催告王免應給付占用系爭土地面積173平方公尺之租金，然王免等仍置之不理。

(2)且依原審法院108年6月14日現場會勘照片附件5，王免占用

部分為如附圖一編號892(1)所示面積11平方公尺部分，包含階梯、水泥圍牆（以水池養鴨），就此部分上訴人主張民法第767條第1項請求被上訴人王敏華拆除前開地上物暨請求返還占有土地，應有理由。

(3)另上訴人依民法第179條訴請被上訴人王敏華應給付自104年1月起，迄本件107年10月18日起訴時，計46個月，以105年申報地價528元及土地法第105條準用同法第97條計算相當於租金之不當得利2,226元（計算式：申報地價528元×占用面積11平方公尺×年息10%÷12月×無權占用46個月=2,226元，元以下四捨五入，下同），及自收受起訴狀繕本送達之翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息，並應按月給付上訴人相當於租金之不當得利48元（計算式：申報地價528元×占用面積11平方公尺×10%÷12月=48元），應有理由。

(4)原審法院漠視現場履勘之情形，及地政事務所複丈成果，現場確實有占用水泥牆、階梯之情，並附連為系爭158號建物所使用範圍，即應依法判決返還使用該土地之不當得利，況被上訴人王敏華為原所有權人王免之繼承人，繼受該占有使用情形，原審法院卻認為本件並沒有證據證明該占用物為被上訴人王敏華所有或得處分等語，駁回上訴人之請求，顯然未依證據判決，乃係違法判決。

(5)被上訴人王敏華嗣雖否認如附圖一編號892(1)所示面積11平方公尺部分之增建物為被上訴人所興建，然被上訴人王敏華之訴訟代理人張增彥前已於鈞院現場勘驗時自認，應不得翻異前詞等語。

(二)就被上訴人馮志雄部分：

1.依民法第767條第1項規定及參照最高法院85年度台上字第1120號、最高法院96年度台上字第1782號民事判決意旨，上訴人曾於103年間向鈞院訴請被上訴人馮志雄拆除及返還伊無權占有上訴人所有之系爭土地，如樹林地政複丈日期103年1月17日土地複丈成果圖（即附圖四）所示編號892(1)，面積125平方公尺部分，並經鈞院103年度板簡字第491號民事判決准

予拆除。嗣經被上訴人馮志雄上訴於鈞院二審合議庭，由鈞院以103年度簡上字第248號確定判決認定：被上訴人馮志雄占用部分及面積為樹林地政複丈日期104年8月11日土地複丈成果圖(即附圖五)所示編號892(1)，面積共61平方公尺部分，且起訴及上訴範圍僅止於樹林地政複丈日期103年11月11日土地複丈成果圖(即附圖六)所示A案編號892(3)，面積32平方公尺部分。

2.次查，前揭鈞院103年度簡上字第248號判決書第10頁說明：「其餘暫編地號892(1)及892(2)面積46及47平方公尺土地上則分別為走道及花園，均非上訴人(按即本件被上訴人馮志雄)所有…」，顯見上訴人馮志雄其實際占有即附圖五編號892(1)面積61平方公尺部分，扣除附圖六編號892(3)面積32平方公尺部分(即鈞院103年度簡上字第248號判決命被上訴人馮志雄拆除返還部分)，仍餘29平方公尺(計算式：61-32=29)仍屬於無權占用甚明。

3.又上開29平方公尺占用部分，因地籍重測，經樹林地政測量如附圖二編號1167(1)所示，面積變更為33.74平方公尺，故本件謹依附圖二為請求。而就附圖二編號1167(1)、1167(2)、1167(3)為系爭156號建物占用範圍，且其中編號1167(2)、1167(3)為前案(即鈞院103年度簡上字第248號)既判力效力所及，1167(1)則不在前案判決主文標示的範圍內，上訴人並不爭執。

4.而被上訴人馮志雄就無權占有乙事亦為前揭判決審理程序上之重要爭點，在前訴訟程序已列為足以影響判決結果之主要爭點，經兩造各為充分之舉證及盡攻擊防禦之能事，而為被上訴人馮志雄於前訴訟中不否認，並由法院為實質上之審理判斷且於判決理由書詳加交代理由，且鑒於本訴訟與前訴訟兩訴之標的相同，均為民法第767條，且其利益大致相同者，應有爭點效理論適用，故不容被上訴人馮志雄否認其為無權占用上訴人系爭土地乙事。

5.基上，本件訴訟範圍，依附圖二編號1167(1)部分所示，面積

01 為33.74平方公尺，未在前次審理範圍內，且被上訴人馮志
02 雄無任何法律上占有權源，其亦未提出對其有利之占有權源
03 證據，故上訴人依民法第767條第1項請求被上訴人馮志雄拆
04 除上開無權占有部分之建物及地上物，並將無權占有之土地
05 返還予上訴人，自屬有據。

06 6.再依鈞院103年度簡上字第248號判決第3頁被上訴人馮志雄
07 即稱：「建物為整棟水泥建築，自73年迄今已存在逾30
08 年。」等語，可知被上訴人馮志雄無權占用系爭土地如附圖
09 二所示編號1167(1)部分已逾30年，依民法第179條、第126條
10 規定，被上訴人馮志雄至少應給付無權占用5年相當於租金
11 之不當得利8,907元（計算式：申報地價528元×占用面積33.
12 74平方公尺×10%×5年無權占用期間=8,907元），及自起訴狀
13 繕本送達之翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息，暨自
14 起訴狀繕本送達之日起至返還上開所示土地之日止，按月給
15 付上訴人149元（計算式：申報地價528元×占用面積33.74平
16 方公尺×10%÷12月=149元），應屬有據等語。

17 五、被上訴人答辯之理由除引用原審之陳述及證據外，另補稱：

18 (一)被上訴人王敏華部分：

19 1.上訴人請求鈞院酌定系爭法定地上權存續期間至120年1月1
20 日止，於法無據：

21 (1)參照最高法院86年台上字第2035號民事判決意旨及民法第87
22 6條及第833條之1、第838條之1第2項規定，上訴人主張：依
23 臺灣高等法院96年上易字第661號判決認定，系爭158號建物
24 乃王陳招治於67年所興建，於72年間設定抵押權，嗣74年讓
25 售予王免而成立地上權云云，應有誤會。

26 (2)蓋前開判決並無就系爭法定地上權成立時點作認定，且系爭
27 土地既係上訴人於95年6月5日所拍定，伊所請求存續期間之
28 系爭法定地上權，其存續期間自95年6月5日至上訴人於112
29 年10月11日起訴時僅17年又4月餘，尚未逾20年；且地上權
30 成立的目的尚存在，建物仍有使用效益。依前開法律規定，
31 上訴人自不得請求酌定系爭法定地上權存續期間。

01 2.退步言之，縱上訴人得請求鈞院酌定系爭法定地上權存續期
02 間，上訴人請求鈞院參酌固定資產耐用年數表之存續期間酌
03 定系爭法定地上權存續期間云云，亦無理由：

04 (1)依所得稅法第51條規定，查上訴人所提固定資產耐用年數
05 表，並無出處來源之證明，得否做為參考依據，即有疑義。

06 (2)縱固定資產耐用年數表形式上真正無疑，依前揭所得稅法規
07 意旨，該表僅依個別房屋之建築年限、材質做一粗略估算，
08 而用於計算房屋價值折舊（即評定房屋價值）時之參考，與
09 房屋實際得存續之期間無涉。況每一房屋耐用程度，除建築
10 年限、材質外，尚有結構、安全性、耐震能力、使用方法、
11 維護修繕狀況之不同，並非同一建築年限及材質之房屋，其
12 耐用程度均屬相等，上訴人主張以該標準作為鈞院酌定系爭
13 法定地上權存續期間之參考依據，實不足採。

14 3.上訴人請求被上訴人拆除地上物及返還占有土地，並請求相
15 當租金之不當得利計算，於法無據：

16 (1)參照最高法院48年台上字第928號判例意旨，上訴人請求主
17 建築物後方階梯與魚池等地上物非屬地上權範圍，於法無
18 據。

19 (2)參照最高法院17年上字第917號判例意旨，上訴人請求相當
20 於租金之不當得利，惟上訴人僅提出原證3之數張照片，然
21 照片上並無拍照日期之註載，無從證明被上訴人王敏華係於
22 104年初時所佔用。是上訴人上開主張顯屬誤會，應無理
23 由。請鈞院酌定地租計算基礎並自判決確定後，支付相關地
24 租。

25 4.被上訴人王敏華否認如附圖一所示編號892(1)面積11平方公
26 尺部分為被上訴人王敏華所興建及占用，上開地上物是被上
27 訴人王敏華的弟弟的朋友蓋的。蓋了之後現在就一直放在那
28 邊沒有人使用等語置辯。

29 (二)被上訴人馮志雄部分：

30 1.本件應受前案確定判決既判力效力所及，並有爭點效之適
31 用，上訴人原審起訴亦違反誠信原則，原審判決並無違誤：

01 (1)上訴人於前案即鈞院103年度板簡字491號案件起訴範圍為12
02 5平方公尺，經被上訴人馮志雄（於前案為上訴人）提起上
03 訴後，鈞院103年度簡上字第248號判決確認如附圖六所示A
04 案編號892(1)面積46平方公尺、編號892(2)面積47平方公尺部
05 分土地，均非被上訴人馮志雄所占用，故廢棄此部分之一審
06 判決。是知，如附圖六A案所示編號892(1)面積46平方公尺、
07 編號892(2)面積47平方公尺部分，及編號892(3)面積32平方公
08 尺占有部分應受既判力所拘束，上訴人對此亦不爭執。

09 (2)參照最高法院109年度台上字第1920號判決意旨，就被上訴
10 人馮志雄所有建物占用系爭土地之總面積，於前案經雙方及
11 法院多次現場測量確認為如附圖五所示61平方公尺部分，上
12 訴人不爭執，且列為鈞院103年度簡上字第248號判決確定判
13 決書之附圖二，並於判決理由中敘明，自應有爭點效之適
14 用。故本件就被上訴人馮志雄所有建物占用系爭土地之面積
15 不得為與前案相反之判斷或主張，基此，本件上訴人請求被
16 上訴人馮志雄返還之面積不得超過29平方公尺（計算式：61
17 -32=29），上訴人之請求自無理由。

18 (3)參照最高法院104年度台上字第552號判決意旨，上訴人起訴
19 所主張之土地、欲拆除之建物均與鈞院103年度板簡字491號
20 案件相同，主張之權利及請求權基礎均相同，上訴人於時隔
21 多年後再行起訴，實為訴訟權利之濫用，原審判決並無違
22 誤。

23 2.退萬步言，縱認上訴人仍得再行起訴，上訴人以錯誤套繪之
24 附圖一所示編號892(3)、892(4)面積分別25、24平方公尺請求
25 被上訴人拆除地上物及返還土地，顯無理由：

26 (1)上訴人請求被上訴人馮志雄返還之面積不得超過29平方公
27 尺，已詳如前述，然上訴人以附圖一編號892(3)、892(4)，面
28 積分別為25、24平方公尺部分，合計49平方公尺為本件請
29 求，已超過29平方公尺，足證其依據之圖說錯誤。

30 (2)又樹林地政複丈日期108年10月4日土地複丈成果圖(即附圖
31 七)係由上訴人自行指界，未經被上訴人現場會同，且依原

01 審108年6月14日現場勘驗筆錄(三)：法官命上訴人指出其所稱
02 被上訴人馮志雄如108年4月11日附件所示黃色部分(29平方
03 公尺)之建物，是知，當天現場勘險需確認部分係為29平方
04 公尺所在位置，然樹林地政就附圖七顯然未依鈞院指示繪
05 製，更與前案確定之附圖五所標示出之形狀位置大小全然不
06 同，該圖顯有錯誤甚明。

07 (3)且上訴人曾表示，斯時不知確實位置何在，範圍指的較大，
08 是足證附圖七不正確，顯不足採。

09 (4)然而上訴人以上開錯誤之附圖七與附圖六套繪比對出附圖一
10 編號892(3)、892(4)部分，而該部分既然係以錯誤之複丈成果
11 圖為基礎，自不可能套繪出正確結果，從而附圖一編號892
12 (3)、892(4)部分面積各為25、24平方公尺建物及地上物自非
13 被上訴人占用部分，此乃當然之理，不辯即明。

14 (5)且查，附圖一編號892(5)部分之面積為77平方公尺，惟該892
15 (5)部分為前案判決既判力之範圍，前案確定判決認定該部分
16 之占用面積僅有32平方公尺，與附圖一編號892(5)部分面積
17 相距超過2倍，益證因上訴人指界過大，致附圖七結果錯
18 誤，不足採信。

19 (6)更何況，上訴人亦主張本件所爭議之範圍為前案判決確定32
20 平方公尺以外之29平方公尺，卻持上開錯誤之附圖一主張被
21 上訴人應拆除返還編號892(3)、892(4)部分面積分別為25、24
22 平方公尺，其主張顯然矛盾，自不足採。

23 (7)就附圖二編號1167(1)、1167(2)、1167(3)為系爭156號建物占
24 用範圍，且其中1167(2)、1167(3)為前案既判力效力所及，11
25 67(1)不在前案判決主文標示的範圍內，被上訴人馮志雄並不
26 爭執，但總占用面積較前案確定判決認定為多，是因重測後
27 的結果。被上訴人馮志雄認為，不能因為土地重測，改變原
28 來所認定被上訴人馮志雄所占用的面積，這有誠信原則的適
29 用等語置辯。

30 六、本院之判斷：

31 上訴人主張其為系爭土地之所有權人，依本院95年度訴字第

1412號、臺灣高等法院96年度上易字第661號民事確定判決，王免所有如附圖三所示斜線部分面積112平方公尺部分之系爭158號建物，就上訴人所有之系爭土地存有系爭法定地上權；王免於原審訴訟繫屬中死亡後，由王免之繼承人即被上訴人王敏華承受訴訟；又被上訴人馮志雄為系爭156號建物之事實上處分權人，依本院板橋簡易庭103年度板簡字第491號、103年度簡上字第248號民事確定判決，與附圖二對照，附圖二編號1167(1)、1167(2)、1167(3)為系爭156號建物占用範圍，且其中編號1167(2)、1167(3)為前案既判力效力所及，編號1167(1)不在前案判決主文標示的範圍內等情，有系爭土地謄本、本院95年度訴字第1412號判決、臺灣高等法院96年度上易字第661號判決、現場照片、本院板橋簡易庭103年度板簡字第491號宣示判決筆錄、本院103年度簡上字第248號判決、家事事件(繼承事件)公告查詢結果、戶籍謄本(除戶部分)、繼承系統表、本院110年3月25日新北院賢家試110年度司繼字第729號函、臺灣省臺北縣戶籍登記簿、戶籍謄本(現戶部分)、附圖一至附圖七、本院113年4月17日現場勘驗筆錄、新舊地籍線地籍圖在卷可稽(見原審卷一第29頁、第31頁、第45頁至第91頁、第95頁至第113頁、第159頁至第161頁、第197頁至第203頁、第223頁、第247頁、第277頁至第297頁、第513頁至第517頁、第525頁，原審卷二第11頁至第30頁、第157頁至第201頁、第238頁、第266頁、第270頁)，且為兩造所不爭執，堪信為真實。惟上訴人主張酌定系爭法定地上權之存續期間至120年1月1日止；被上訴人王敏華應拆除系爭土地上如附圖一所示編號892(1)所示，面積11平方公尺部分水泥圍牆、階梯，並將所占用之土地返還上訴人，及給付上訴人不當得利；被上訴人馮志雄應就系爭土地上如附圖二所示編號1167(1)，面積33.74平方公尺部分之建物及地上物拆除，並將所占用之土地返還上訴人，及給付不當得利等節，則為被上訴人所否認，經查：

(一)就被上訴人王敏華部分：

01 1.上訴人無權請求法院酌定系爭法定地上權期間：

02 (1)民法第876條規定部分：

03 ①按「土地及其土地上之建築物，同屬於一人所有，而僅以土
04 地或僅以建築物為抵押者，於抵押物拍賣時，視為已有地上
05 權之設定，其地租由當事人協議定之。協議不諧時，得聲請
06 法院定之。土地及其土地上之建築物，同屬於一人所有，而
07 以土地及建築物為抵押者，如經拍賣，其土地與建築物之拍
08 定人各異時，適用前項之規定。」96年3月28日修正前民法
09 第876條定有明文。雖然96年3月28日修正前開條文為：「設
10 定抵押權時，土地及其土地上之建築物，同屬於一人所有，
11 而僅以土地或僅以建築物為抵押者，於抵押物拍賣時，視為
12 已有地上權之設定，其地租、期間及範圍由當事人協議定
13 之。不能協議者，得聲請法院以判決定之。設定抵押權時，
14 土地及其土地上之建築物，同屬於一人所有，而以土地及建
15 築物為抵押者，如經拍賣，其土地與建築物之拍定人各異
16 時，適用前項之規定。」增訂得酌定地上權期間之規定，然
17 該次修正依民法物權編施行法第1條明定不溯及既往原則，
18 修正法條之內容復未規定現行民法第876條得溯及既往適
19 用，是就96年3月28日民法物權編修正施行前所設定之抵押
20 權及拍賣抵押物致土地與建物各異其人之情形，應依民法物
21 權編施行法第1條後段之規定，不適用修正後民法第876條之
22 規定，先予敘明。

23 ②次按修正前民法第876條規定之立法目的，乃基於保護房屋
24 使用權之考量，使房屋所有權與土地利用權結成一體，促進
25 房屋所有權之安定性，俾調和土地與房屋之利用關係，以避
26 免危害社會經濟，並維護公平。因此，在判斷法定地上權是
27 否成立，應以社會經濟之公益及抵押權當事人合理利益之維
28 護，為重要之基礎。又若在抵押權設定當時，土地及其地上
29 之建物同屬一人所有，其後將土地或建物之全部或一部分別
30 讓與他人，或將土地與建物一併讓與他人，致於拍賣抵押物
31 時，分異其所有人或與他人變為共有時，仍不妨民法第876

條所定法定地上權之成立（最高法院81年度台上字第2450號判決意旨參照）。

③再按修正前民法第876條第1項之法定地上權，須以該建築物於土地設定抵押時業已存在，並具相當之經濟價值為要件。且該條規定之法定地上權，係為維護土地上建築物之存在而設，則於該建築物滅失時，其法定地上權即應隨之消滅，此與民法第832條所定之地上權，得以約定其存續期限，於約定之地上權存續期限未屆至前，縱地上之工作物或竹木滅失，依同法第841條規定其地上權仍不因而消滅者，尚有不同（最高法院107年度台上字第1651號判決意旨參照）。

④經查，原由王免所有，嗣由被上訴人王敏華所繼承之系爭158號建物，於上訴人所有之系爭土地，依96年修正前民法第876條規定存有法定地上權，此部分為本院95年度訴字第1412號、臺灣高等法院96年度上易字第661號確定判決所認定，其判決基礎係適用96年3月5日修正前之民法第876條規定。又如前所述，民法第876條規定雖於96年3月5日修正，但因該次修正後的民法第876條規定，並無得溯及既往適用之規定，故本件系爭法定地上權仍應適用96年3月5日修正前之民法第876條規定，而不得適用修正後之民法第876條規定。而修正前之民法第876條規定，並無如修正後民法第876條規定得請求酌定系爭法定地上權期間之規定，故本件上訴人依修正前之民法第876條規定，亦不得請求定系爭法定地上權之期間。

(2)民法第833條之1規定部分：

①又按地上權未定有期限者，存續期間逾20年或地上權成立之目的已不存在時，法院得因當事人之請求，斟酌地上權成立之目的、建築物或工作物之種類、性質及利用狀況等情形，定其存續期間或終止其地上權。民法第833條之1固有明文。惟按民法第876條第1項規定法定地上權之旨趣，乃在於避免土地或其基地上之建築物因拍賣而各異其所有人時，應拆除地上建築物而設，故此地上權之存續，係以地上建築物之存

在時期為其期間（最高法院86年度台上字第2035號判決要者可參）。

②是以，系爭法定地上權應以系爭158號建物之存在時期為其期間，而非屬未定期限，亦無法適用民法第833條之1規定酌定期間。

(3)再按上訴審之審理範圍係以上訴人對原判決之不服為限。而上訴係上訴人請求法院將不利益判決變更為對自己有利之一種方法，從而，上訴審之辯論也必須在此限度內進行，上訴審法院在裁判之際，不許為超越不服主張範圍之判斷。換言之，上訴法院不許為較原判決更不利之裁判（即不利益變更禁止原則）及超越不服之範圍為更有利之裁判（即利益變更禁止原則）。是被上訴人既未對原審不利於被上訴人之判斷提出上訴或附帶上訴，上訴法院自不得就原審有利於上訴人之判斷更為不利益之判斷（臺灣高等法院暨所屬法院94年法律座談會民事類提案第41號研討結果參照）。從而，若上訴人對一審判決認可被上訴人主張而為不利於其之判斷表示不服，上訴二審，被上訴人則未提起上訴或附帶上訴，依不利益變更禁止之原則，第二審法院於審理時，對於上訴人在第一審勝訴部分，不得列入審理範圍，僅得就上訴人表示不服部分加以審理（最高法院89年度台簡上字第45號判決意旨參照）。是以，本件上訴人雖不得依民法第876條、第833條之1規定請求酌定系爭法定地上權之期間，然因本件被上訴人王敏華並未提起上訴或附帶上訴，故本院僅得依上訴人上訴聲明部分為審理。

(4)綜上，上訴人依民法第876條、第833條之1規定，請求法院酌定系爭法定地上權期間，於法無據，故上訴人此部分上訴為無理由，應予駁回。又基於不利益變更禁止原則，因被上訴人王敏華未就此部分提起上訴或附帶上訴，故本院不得逕自廢棄原判決關於酌定系爭法定地上權期間之部分，而駁回此部分上訴人於第一審之訴，併此指明。

2.上訴人請求被上訴人王敏華拆除如附圖一編號892(1)所示，

面積11平方公尺部分水泥圍牆、階梯拆除並將所占用之土地返還上訴人，及請求相當於租金之不當得利部分：

(1)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條前段亦有明文，是主張權利存在之人就權利發生事實負舉證責任，主張權利不存在之人就權利障礙事實、權利消滅事實與權利排除事實負有舉證責任。若上述應負舉證責任之一方先未能舉證證實自己主張、抗辯事實為真實，則他方就渠抗辯、主張事實縱不能舉證或所舉證據尚有疵累，仍無從認定負舉證責任之一方所言可採。

(2)上訴人雖主張被上訴人王敏華以水泥圍牆、階梯占用系爭土地如附圖一編號892(1)所示，面積11平方公尺部分，且該等地上物附連為系爭158號建物所使用範圍，請求被上訴人王敏華應予拆除並返還占有、給付相當於租金之不當得利云云，惟查：

①被上訴人王敏華辯稱如附圖一編號892(1)水泥圍牆、階梯等地上物非王免或被上訴人王敏華所興建等語，則上訴人應就此部分主張有利於己之事實，負舉證之責任。

②上訴人雖稱被上訴人王敏華訴訟代理人張增彥已於本院現場履勘時自認如附圖一編號892(1)水泥圍牆、階梯等地上物為被上訴人王敏華所蓋，應屬自認等語，惟查：

□依本院113年4月17日勘驗筆錄所載：「被上訴人訴代張增彥：建物158號目前由王敏華的弟弟王思正居住，892(1)的階梯、水池、兩個花圃是我們所占用，是在地上權案件結束後才增建的，希望可以承租。」（見本院卷第158頁）。

□惟被上訴人王敏華訴訟代理人張增彥於本院113年12月12日準備程序稱：「（問：就原審109年6月10日複丈成果圖，892(1)11平方公尺部分為被上訴人王敏華興建及占用，有無爭執？）爭執。花圃等不是被上訴人王敏華即王免之繼承人所興建，是被上訴人王敏華的弟弟的朋友蓋的。蓋了之後現在就一直放在那邊沒有人使用。」「（問：為何不拆除花圃階梯部分？）既然已經蓋在上面，維持現狀就好。拆的經濟效

01 益並沒有留著高。」「（問：履勘時花圃現還有種菜，池子
02 還有水在流，目前現狀是否如此？）我是上訴人提告後現場
03 才知道王敏華的弟弟的朋友蓋了這些，我有跟他說現在不要
04 再使用。」「（問：為何同意王敏華的弟弟的朋友蓋？）其
05 實我們沒有同意他蓋，我們是事後才知道。」「勘驗當時我
06 是說概括承受，因為不想讓事情複雜化。事實上確實是王敏
07 華的弟弟的朋友蓋的。」（見本院卷第401頁至第402頁）。

08 □是以，被上訴人王敏華仍爭執水泥圍牆、階梯、花圃等地上
09 物非其所興建，且依113年4月17日勘驗筆錄所載，被上訴人
10 王敏華之訴訟代理人僅稱為被上訴人王敏華所占用，及於地
11 上權案件結束後才增建等語，並未自認為被上訴人王敏華所
12 興建，且伊當時併陳稱希望可以承租等語，與被上訴人王敏
13 華訴訟代理人於本院113年12月12日準備程序稱當時是概括
14 承受，不想讓事件複雜化等語相互勾稽，尚無違反經驗法則
15 之處。而上訴人就前開地上物為被上訴人王敏華所興建之事
16 實未盡其舉證責任，則上訴人此部分關於請求被上訴人王敏
17 華拆除如附圖一編號892(1)所示占用部分，及請求相當於租
18 金之不當得利主張，皆不應准許。

19 (二)就被上訴人馮志雄部分：

20 1.按所有人對於無權占有或侵奪其所有物者，得請求返還之；
21 對於妨害其所有權者，得請求除去之；有妨害其所有權之虞
22 者，得請求防止之。民法第767條第1項定有明文。次按無法
23 律上之原因而受利益，致他人受損害者，應返還其利益。雖
24 有法律上之原因，而其後已不存在者，亦同。民法第179條
25 定有明文。又無權占有他人之土地，可能獲得相當於租金之
26 利益為社會之通常觀念（最高法院61年度台上字第1695號判
27 決意旨參照）。復按城市地方房屋之租金，以不超過土地及
28 其建築物申報總價額年息10%為限，土地法第97條第1項定有
29 明文。基地租金之數額，除以基地申報地價為基礎外，尚須
30 斟酌基地之位置，工商業繁榮之程度，承租人利用基地之經
31 濟價值及所受利益等項，並與鄰地租金相比較，以為決定，

並非必達申報總地價年息10%最高額（最高法院68年台上字第3071號判例意旨參照）。

2. 上訴人與被上訴人馮志雄均不爭執如附圖二所示編號1167(1)、1167(2)、1167(3)為系爭156號建物占用系爭土地範圍，且其中編號1167(2)、1167(3)為前案既判力效力所及，編號1167(1)面積33.74平方公尺，不在前案判決主文標示的範圍內，故本件上訴人起訴拆除如附圖二所示編號1167(1)部分自不生一事不再理之問題，而不受既判力效力所及，先予敘明。
3. 依本院113年4月17日勘驗筆錄所載：「法官諭知：請地政依上訴人訴代及被上訴人馮志雄所指測量156號房屋占用892地號面積及位置並扣除前案判決確定範圍。」「樹林地政測量員：892地號有重測過，156號建物占用面積可能稍稍變動。」（見本院卷第159頁），可知本院於113年4月17日會同兩造及樹林地政人員至系爭土地現場履勘，並經本院囑託樹林地政人員測繪系爭156號建物占用系爭土地所在位置及面積，並扣除前案判決確定範圍，且系爭土地經重測後，系爭156號建物占用面積有所變動，有本院113年4月17日勘驗筆錄、現場照片、附圖二、新舊地籍線地籍圖附卷可佐（見本院卷第157頁至第201頁、第165頁、第238頁、第270頁）。
4. 是以，被上訴人馮志雄為系爭156號建物之事實上處分權人，而系爭156號建物無權占有系爭土地上揭如附圖二所示編號1167(1)，面積33.74平方公尺部分，則被上訴人依民法第767條，請求上訴人拆除系爭156號建物占用系爭土地上揭如附圖二所示編號1167(1)部分，並將占用土地返還上訴人，為有理由。
5. 被上訴人雖辯稱占用面積改變是土地重測的關係，不能因為土地重測，改變原來的占用的面積，這有誠信原則之適用云云，惟按行使權利，履行義務，應依誠實及信用方法，民法第148條定有明文。上開規定旨在限制權利人行使權利，不可專以損害他人為主要目的。若當事人行使權利，雖足使他

人喪失利益，苟非以損害他人為主要目的，即不受該法條規定之限制（最高法院107年度台上字第2185號判決參照）。查上訴人為系爭土地所有權人，因地籍重測始確認系爭156號建物占用系爭土地之面積有所變動，上訴人基於系爭土地所有權人地位，請求被上訴人馮志雄就系爭占用156號建物占用系爭土地上揭1167(1)部分拆除並返還占有，本屬正當權利之行使，非以損害被上訴人為主要目的，並無違反誠信原則。

6.又系爭156號建物無權占有系爭土地上如附圖二所示編號1167(1)，面積33.74平方公尺部分，被上訴人馮志雄因而受有利益，上訴人則受有損害，則上訴人主張依民法第179條規定，請求被上訴人馮志雄給付相當於租金之不當得利，亦屬有據。本院審酌：

(1)系爭土地位於新北市三峽區，而系爭156號建物目前閒置，內部堆有物品，三樓屋頂即占用系爭土地部分，目前為空地及供道路通行，系爭土地臨成福路，兩線道雙向通車，履勘期間人車往來頻繁，有公車站牌，往新店方向400公尺處有便利商店，往外有大成國小、豬肉店，往三峽方向500公尺處有派出所，有本院113年4月17日勘驗筆錄、現場照片在卷可佐（見本院卷第158頁、第163頁至第187頁），是以該處交通便利，但商業活動不多，故認被上訴人請求之不當得利以系爭土地申報地價年息年息5%計算為適當。

(2)上訴人請求107年10月18日起訴前5年(即102年10月19日起至107年10月18日止)相當於租金之不當得利部分：

系爭土地於102年至104年間之申報地價為每平方公尺512元（公告地價640元/平方公尺 $\times$ 80%=512元/平方公尺），105年至107年之申報地價為每平方公尺528元（見原審卷一第45頁），而系爭土地係在113年1月公告重測結果，則上訴人於原審起訴時土地尚未重測，故上訴人請求107年10月18日起訴前5年(即102年10月19日起至107年10月18日止)相當於租金之不當得利，應以重測前占用之29平方公尺計算，則上訴

人請求被上訴人馮志雄給付102年10月19日起至107年10月18日止之不當得利，於3,779元（計算式：申報地價512元/平方公尺×占用面積29平方公尺×5%×804÷365+申報地價528元/平方公尺×占用面積29平方公尺×5%×1022÷365=1,635+2,144=3,779元）之範圍內為有理由，逾此範圍則無理由。

(3)上訴人請求自被上訴人馮志雄收受起訴狀繕本送達之日起，按月給付之不當得利部分：

①108年11月22日起至112年12月31日止，相當於租金的不當得利部分：

□本件原審於108年11月12日寄存送達起訴狀繕本於被告馮志雄（見原審卷一第237頁），故上訴人請求自起訴狀繕本送達之日起算之不當得利應自108年11月22日起算。

□108年11月22日起至112年12月31日止，系爭土地尚未重測公告，故應以重測前之無權占用面積29平方公尺計算不當得利。

□又108年、109年至110年、111年至112年之申報地價各為528元/平方公尺、544元/平方公尺（公告地價680元/平方公尺×80%=544元/平方公尺）、560元/平方公尺（公告地價700元/平方公尺×80%=560元/平方公尺）。

□依此計算，被告馮志雄自108年11月22日起至108年12月31日止、109年1月1日起至110年12月31日止、111年1月1日起至112年12月31日止，按月各應給付上訴人不當得利64元、66元、68元（計算式：528元/平方公尺×占用面積29平方公尺×5%÷12=64元；544元/平方公尺×占用面積29平方公尺×5%÷12=66元；560元/平方公尺×占用面積29平方公尺×5%÷12=68元）。上訴人逾此範圍之請求，則屬無據。

②113年1月1日起至返還土地之日止，相當於租金的不當得利部分：

□系爭土地於113年1月1日公告重測結果，故自113年1月1日起應以重測後之無權占用面積33.74平方公尺計算不當得利。

□又113年之申報地價為560元/平方公尺（公告地價700元/平方

公尺 $\times$ 80%=560元/平方公尺)。

□依此計算，被告馮志雄自113年1月1日起至返還土地之日止，按月給付上訴人不當得利79元(計算式：560元/平方公尺 $\times$ 占用面積33.74平方公尺 $\times$ 5% $\div$ 12=79元)。上訴人逾此範圍之請求，則屬無據。

7.末按給付無確定期限者，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；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；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229條第2項、第233條第1項前段及第203條分別定有明文。查上訴人於原審之起訴狀繕本已於108年11月22日發生送達被上訴人馮志雄之效力(見原審卷一第237頁)，是上訴人請求以民事起訴狀繕本送達翌日起，即自108年11月23日起，就被上訴人馮志雄應返還之102年10月19日起至107年10月18日止相當於租金之不當得利3,779元，計算法定遲延利息，即屬有據。逾此部分，為無理由，應予駁回。

8.綜上，上訴人請求被上訴人馮志雄將系爭土地上如附圖二編號1167(1)所示，面積為33.74平方公尺部分之建物及地上物拆除，並將所占用之土地返還上訴人，另給付上訴人3,779元，及自108年11月23日起至清償日止，按年息5%計算之利息，暨再自108年11月22日起至108年12月31日止、自109年1月1日起至110年12月31日止、自111年1月1日起至112年12月31日止、自113年1月1日起至返還前開占用系爭土地之日止，按月各應給付上訴人不當得利64元、66元、68元、79元，均為有理由，應予准許，逾此範圍則無理由，應予駁回。

(三)綜上所述，上訴人請求被上訴人馮志雄應將系爭土地上如附圖二編號1167(1)所示，面積為33.74平方公尺部分之建物及

01 地上物拆除，並將所占用之土地返還上訴人；請求被上訴人
02 馮志雄應給付上訴人3,779元，及自108年11月23日起至清償
03 日止，按年息5%計算之利息；請求被上訴人馮志雄自108年1
04 1月22日起至108年12月31日止，按月給付上訴人不當得利64
05 元、自109年1月1日起至110年12月31日止，按月給付上訴人
06 不當得利66元、自111年1月1日起至112年12月31日止，按月
07 給付上訴人不當得利68元、自113年1月1日起至返還前開占
08 用系爭土地之日止，按月給付上訴人不當得利79元，均為有
09 理由，皆應予准許；逾此所為請求，則為無理由，應予駁
10 回。從而，原審就上開應准許部分，為上訴人敗訴之判決，
11 尚有未洽，上訴意旨就此部分求予廢棄改判，為有理由，爰
12 由本院予以廢棄改判如主文第二、三、四項所示。又上訴人
13 請求酌定系爭法定地上權期間，此部分因系爭法定地上權應
14 適用96年3月5日修正前之民法第876條規定，而不得酌定系
15 爭法定地上權之期間，而系爭法定地上權非屬未定期限，亦
16 無法適用民法第833條之1規定酌定系爭法定地上權之期間，
17 而屬無理由，應予駁回。至於原審駁回上訴人其餘請求，核
18 無不合，應予維持，上訴人就該部分求予廢棄改判，為無理
19 由，亦應駁回。又本判決不得上訴第三審，於判決生效時即
20 已確定，上訴人請求依職權宣告予以假執行，即無必要，附
21 此敘明。

22 七、本件判決之基礎已臻明確，兩造其餘之攻擊防禦方法、所提
23 證據及聲請調查之證據，均經斟酌，核與判決之結果不生影
24 響，爰不一一論述，附此敘明。

25 八、據上論結，本件上訴為一部有理由，一部無理由，因此判決
26 如主文。

27 中 華 民 國 114 年 2 月 25 日
28 民事第七庭 審判長法官 陳映如

29 法官 王婉如

01

法 官 謝宜雯

02 以上正本係照原本作成。

03 本判決不得上訴。

04 中 華 民 國 114 年 2 月 25 日

05

書記官 陳俞瑄