臺灣士林地方法院民事判決

114年度訴字第1634號

原　　告　陳雅棋
訴訟代理人　劉宏邈律師
複代理人　　李慶璽律師
被　　告　昊城建設有限公司
000000000000000000
法定代理人　陳欣霓
被　　告　欣富築社區管理委員會
000000000000000000
法定代理人　鄒滋祥

上列當事人間請求回復原狀等事件，本院於民國115年4月23日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

原告之訴及假執行之聲請均駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

壹、程序部分

一、按當事人喪失訴訟能力或法定代理人死亡或其代理權消滅者，訴訟程序在有法定代理人或取得訴訟能力之本人承受其訴訟以前當然停止；上開法條所定之承受訴訟人，於得為承受時，應即為承受之聲明，民事訴訟法第170條、第175條第1項分別定有明文。被告欣富築社區管理委員會（下稱欣富築管委會）之法定代理人原為蕭水成，嗣於本院審理中變更為鄒滋祥，此有新北市汐止區公所民國114年10月21日新北汐工字第1142730914號函、114年8月18日新北汐工字第1142724106號函稿、欣富築公寓大廈（社區）申請報備書在卷可考（本院卷96-218頁），並經欣富築管委會聲明承受訴訟（本院卷第68-69頁），合於前開規定，應予准許。

二、次按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴，但請求之基礎事實同一者，不在此限，民事訴訟法第255條第1項第

2款定有明文。原告起訴聲明㈠至㈣原為：㈠被告昊城建設有限公司(下稱昊城公司，與欣富築管委會合稱被告)、欣富築管委會應將坐落於新北市○○區○○段0000地號土地(下稱系爭土地)上如附圖所示A部分柏油路面刨除、水泥矮牆拆除回復原狀，並返還前開土地予原告。㈡被告應給付原告新臺幣（下同）8萬2,045元，及自起訴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被告應自114年4月1日起至第1項之土地回復原狀返還原告之日止，按月給付原告1,872元，及自各該期應給付日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。㈣前2項聲明，任一被告對他被告已給付的範圍內，免除給付之義務(本院卷第10頁)。最終變更前開聲明為：㈠被告應連帶將系爭土地上如附圖所示A部分柏油路面刨除、水泥矮牆拆除回復原狀，並返還前開土地予原告。㈡被告應連帶給付原告8萬2,045元，及自起訴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被告應自114年4月1日起至第1項之土地回復原狀返還原告之日止，按月連帶給付原告1,872元，及自各該期應給付日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。㈣前3項任一被告給付時，他被告於其給付範圍內，免給付義務（本院卷第232-233頁）。核原告所為之訴之變更，係基於原告得否請求被告刨除系爭土地上之柏油路面、拆除水泥矮牆所生糾紛之同一基礎事實，於法自無不合，應予准許。

三、本件原告、昊城公司經合法通知，無正當理由，未於最後一次言詞辯論期日到場，且核無民事訴訟法第386條各款所列情形，爰依欣富築管委會之聲請，由其一造辯論而為判決。

貳、實體部分

一、原告起訴主張：

㈠原告於110年3月31日基於拍賣取得分割前之新北市○○區○○段0000地號土地（下稱分割前系爭土地）所有權，權利範圍9064/10000，並於113年間與上開土地之共有人新北市政府進行共有物分割之調處，協議將分割前系爭土地分割出新

北市○○區○○段000000地號土地而由新北市取得完整所有權，分割後之系爭土地則由原告取得完整所有權，並於113年12月27日登記完竣。

㈡昊城公司前於104年8月5日取得104汐建字第417號建照執照後，於鄰地即新北市○○區○○段0000地號等土地興建大樓即欣富築社區（下稱系爭社區），並與第三人臺億建築經理股份有限公司（下稱臺億公司）簽立建築經理信託契約書，而於106年9月29日將起造人變更為臺億公司，此有新北市政府工務局核發建照執照、使用執照可稽。又系爭社區興建完成後，區分所有權人依法成立欣富築管委會。惟昊城公司未經原告之同意，即擅自在系爭土地上舖設如起訴狀附圖A部分所示之柏油路面（下稱系爭路面）、設置水泥護欄（下稱系爭設施）、照明電燈擴大之道路（下合稱系爭道路），其一側鄰系爭社區，另一側為水泥矮牆，尾端亦為水泥矮牆。另觀諸系爭道路之標線，於系爭社區之停車場出入口處劃設禁止臨時停車之網狀線，並規劃為雙線道，可知系爭道路於規劃上係供系爭社區住戶通行之用。從而，昊城公司乃系爭道路之最初之設置人，有財產權，應有拆除系爭道路之權限；另系爭社區乃系爭道路之使用權人及現占有人，是原告自可依民法第767條規定請求被告將其所舖設、管理之系爭路面刨除、系爭設施拆除回復原狀，並將前開附圖A部分所示之系爭土地返還予原告。

㈢被告無權占有之系爭土地鄰近汐止新台五路，距離汐止車站亦僅1.2公里，交通可謂為便利；附近又有新北市立崇德國民小學、新北市立圖書館汐止茄苳分館及美廉社便利商店等，生活機能亦稱完善，是土地租金若以申報地價年息百分之10計算之，應屬合理。查被告無權占有如附圖所示A部分系爭道路之面積約為20平方公尺（實際面積以地政機關測量結果為準），又系爭土地於109年1月申報地價為每平方公尺9,310元（計算式：公告地價1萬1,638元×0.8=9,310元）、111年1月申報地價為每平方公尺1萬元（計算式：公告地價1

萬2,501元×0.8=1萬元）、113年1月申報地價為每平方公尺1萬1,232元（計算式：公告地價1萬4,040元×0.8=1萬1,232元），是自原告於110年3月26日取得系爭土地所有權之翌月1日即自110年4月1日起至114年3月31日止（共48個月），被告自應給付原告相當於租金之不當得利8萬2,045元(計算式：占有面積×申報地價×期間【年】×年利率10/100=20×【9,310元×9/12+1萬元×24/12+1萬1,232元×15/12】×10/100=20×【6,982.5元+2萬元+1萬4,040元】×10/100=8萬2,045元)，以及自114年4月1日起至將系爭土地回復原狀返還原告之日止，按申報地價每平方公尺1萬1,232元，每月給付原告相當於租金之不當得利1,872元（計算式：占有面積20平方公尺×申報地價1萬1,232元×年利率10/100÷12個月=1,872元）。

㈣欣富築管委會雖辯稱昊城公司並未將系爭道路進行點交，且渠等亦未使用系爭道路通行云云，惟系爭道路不僅原先興闢時即係以作為系爭社區之地下停車場出入口通行使用，且該處為一死巷，僅連接系爭社區地下停車場之出入口及茄苳路，並無可能供非進出系爭社區地下停車場之車輛進出。況系爭社區地下停車場僅有此一出入口，系爭道路亦規劃為雙線道避免車輛出入時發生堵塞之情形，顯見系爭社區之住戶確實占有使用系爭土地。又原告於取得分割前系爭土地持分後，曾試圖拆除系爭設施，惟系爭社區之住戶見狀即加以阻撓聲稱原告無權拆除。可見系爭土地上之系爭道路均為系爭社區之住戶占有使用。又按新北市政府工務局新建工程處提供新北市○○區○○段0000地號等8筆土地自行興闢計劃道路及附屬設施案之全部卷宗資料所載，新北市政府工務局固有於108年8月15日函知昊城公司主旨稱：「有關貴公司『新北市汐止區崇德段1285、1287、1289、1291、1371、1372、1372-1、1372-3、等8筆地號土地自行興闢計劃道路及附屬設施』竣移交事宜，詳如說明...」，說明欄記載：「一、依據新北市政府養護工程處108年8月12日新北養一字第1084

334229號函辦理。二、旨揭工程依據新北市政府養護工程處上開函號，已完成竣工移交程序」，而新北市政府養護工程處上開號函則是發文通知新北市汐止區公所，主旨稱「有關『新北市汐止區崇德段1285、1287、1289、1291、1371、1372、1372-1、1372-3、等8筆地號土地自行興闢，計劃道路及附屬設施』移交清冊，現已完成用印...」，說明欄二則記載「二、隨函檢送竣工移交資料一式1份，後續並請貴所依權責辦理管理維護事宜」等語，然原告先後詢問新北市汐止區公所、新北市政府道路養護工程處等行政機關，其等承辦人皆告知因昊城公司實際上移轉之系爭土地僅是部分持分，並非全部，故其管理權不及於非屬公有地之部分等語，是其對於系爭土地上逾新北市政府所有權範圍以外部分，應無事實上處分權。參諸系爭道路係昊城公司為興建系爭社區大樓時所設置，僅係供該社區住戶車輛進出其地下停車場使用，並未開放不特定多數人為一般道路使用，且欣富築管委會亦稱「我們雖然共有買房子，但對道路也有使用權」等語，在在可見系爭道路之事實上處分權人仍係被告。

㈤為此，就聲明㈠依民法第767條規定；聲明㈡、㈢依民法第179條規定提起本訴，請求並聲明：㈠被告應連帶將系爭土地上如附圖所示A部分系爭路面刨除、系爭設施拆除回復原狀，並返還前開土地予原告。㈡被告應連帶給付原告8萬2,045元，及自起訴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被告應自114年4月1日起至第1項之土地回復原狀返還原告之日止，按月連帶給付原告1,872元，及自各該期應給付日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。㈣前3項任一被告給付時，他被告於其給付範圍內，免給付義務。㈤第1項、第2項及第3項聲明，願供擔保，請准宣告得為假執行。

二、被告辯以：

㈠欣富築社區管委會：系爭道路非僅供系爭社區使用，如於該路違規停車亦會遭警察開罰，且系爭道路已移交予新北市汐

止區公所，由該所工務課負責管理維護，為計劃公用道路，非屬系爭社區專用，一般人車均可通行。又系爭社區住戶購買者雖僅有系爭社區大樓而不及於系爭道路，但住戶對於系爭道路亦應有使用權，縱原告為系爭土地之新所有權人，亦無權封鎖系爭道路等語。並聲明：原告之訴駁回。

㈡昊城公司：未於言詞辯論期日到場，亦未提出書狀作何聲明或陳述。

三、本院之判斷

㈠昊城公司原為分割前系爭土地之所有權人，前於104年8月5日取得104汐建字第417號建造執照後，於系爭土地之鄰地即新北市○○區○○段0000地號等7筆土地興建系爭社區，期間曾將分割前系爭土地應有部分936/10000贈與新北市政府，並於104年10月22日登記完畢，其餘分割前系爭土地之應有部分9064/10000則於110年3月31日因拍賣而登記為原告所有，嗣原告就分割前系爭土地與新北市政府調處進行共有物之分割，分割後，由原告取得系爭土地，並於113年12月27日登記完畢，新北市政府則取得因分割增加地號之新北市○○區○○段000000地號土地等情，有分割前系爭土地登記第二類謄本2份(104年6月18日列印版本、110年5月14日列印版本)、系爭土地登記第一類謄本、土地建物查詢資料及異動索引查詢資料、新北市政府工務局建造執照影本存卷可參(本院111年度訴字第65號卷【下稱前案卷】第18頁、本院卷第20-22、349頁、限閱卷)，堪信屬實。又昊城公司同時為分割前系爭土地、新北市○○區○○段000000○000000地號土地所有權人，與該路段1285、1287、1289、1291、1371地號土地所有權人均簽具「自行興闢道路及設施土地使用同意書」，表示同意將渠等所有土地無償提供公眾通行作為道路及設施使用及民生管線單位埋設管線使用，且由昊城公司負責施作道路及設施等興闢工程，並簽立「自行興闢道路及設施切結書」，連同相關資料提出「新北市汐止區崇德段1285、1287、1289、1291、1371、1372、1372-1、1372-3等8筆

地號土地計畫道路修築工程興闢計畫書」(下稱系爭計畫書)，嗣經主管機關審核通過並施工完畢，由新北市政府養護工程處於108年8月12日以新北養一字第1084334229號函通知新北市汐止區公所、新北市政府工務局業於移交清冊完成用印，並已完成竣工移交接管程序，且此工程移交項目含道路鋪面、道路排水設施、道路擋土設施及其他附屬設施，故系爭土地現況柏油鋪面、排水溝、路燈及擋土牆均屬新北市汐止區公所管理維護範圍，並由昊城公司於108年7月24日至110年7月23日期間負保固責任等情，有新北市政府新建工程處114年12月5日新北新土字第1145245271號函及附件、新北市汐止區公所115年1月16日新北汐工字第1153621232號函及附件存卷可參(本院卷第258-373、402-419頁)，是此部分事實，同堪認定。

㈡原告主張昊城公司未經同意，擅自在系爭土地上進行系爭道路工程，又系爭道路僅提供系爭社區作為地下停車場通行道路使用，是欣富築管委會為現在占有使用系爭道路之人，據此請求被告將系爭土地回復原狀，並給付相當於租金之不當得利。惟此為欣富築管委會所否認，並以前詞置辯。經查：

1.原告依民法第767條規定請求被告將系爭路面刨除、拆除系爭設施，並返還系爭土地予原告，為無理由：

⑴按所有人於法令限制之範圍內，得自由使用、收益、處分其所有物，民法第765條定有明文。昊城公司係於108年間施作系爭道路工程，斯時分割前系爭土地為昊城公司所有，則昊城公司自有處分、管理權限，從而，昊城公司本於所有權人之地位，依系爭計畫書施作系爭道路工程，於法自無不合。

⑵次按所有人對於無權占有或侵奪其所有物者，得請求返還之，對於妨害其所有權者，得請求除去之。有妨害其所有權之虞者，得請求防止之，民法第767條第1項固有明文。然按請求返還所有物之訴，應以現在占有該物之人為被告，如非現在占有該物之人，縱令所有人之占有係因其人之行為而喪失，所有人亦僅於此項行為具備侵權行為之要件時，得向其

人請求賠償損害，要不得本於物上請求權，對之請求返還所有物（最高法院94年度台上字第499號裁判意旨參照）。又所謂對於物之現實管領實力，係指對於物得為支配，排除他人干涉，且此一概念係社會事實，須依社會通念斟酌外部可供認識之時空關係，包括人與物在場合上一定之結合關係，足認某物為某人事實上管領，如僅單純象徵性標示，或偶然使用，或基於地勢因使用自己土地而兼有使用他人土地之事實，即不得僅以使用之事實，逕認其使用即為「占有」該土地。再按建物之拆除，為事實上之處分行為，僅所有人或有事實上處分權之人，方有拆除之權限（最高法院102年度台上字第2053號判決意旨參照）。再按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72年度台上字第4225號判決意旨參照）。原告依民法第767條規定請求被告刨除系爭路面、拆除系爭設施，並將系爭道路占有之系爭土地回復原狀返還原告，自應就被告為現在占有系爭土地之人，以及被告為系爭道路之事實上處分權人之事實負舉證責任。查原告係於110年間始經法院拍賣取得分割前系爭土地應有部分9064/10000之權利，法院拍賣公告復已註明「部分土地為道路」、「土地使用分區為道路用地」等情明確(前案卷第124-127頁)，而昊城公司早於原告取得分割前系爭土地之所有權前，即以所有權人之身分，同意將之無償提供公眾通行作為道路及設施使用，並於108年8月間將系爭道路移交予新北市汐止區公所管理維護，業如前述，則被告顯非系爭道路之所有權人，亦無事實上處分權限，更無占有系爭土地之舉，至為明確。原告雖以系爭社區住戶均係利用系爭道路進出停車場為據，主張欣富築管委會違法占有起訴書附圖A部分之系爭土地。然系爭道路既係由新北市汐止區公所維護管理，以供公眾通行使用，則系爭社區住戶自亦得利用系爭道路通行，且揆諸前開判決意旨，

此等使用行為與「占有」尚屬有間，則原告此部分主張，亦無可採。

⑶由上以觀，被告既非現占有系爭土地之人，亦非系爭道路之事實上處分權人，則原告請求被告刨除系爭路面、拆除系爭設施，並返還起訴書附圖A部分之系爭土地予原告，並無理由，應予駁回。

2.原告依民法第179條規定請求被告給付相當於租金之不當得利，為無理由：

按無法律上原因而受利益，致他人受損害者，應返還其利益；雖有法律上原因，而其後已不存在者，亦同，民法第179條定有明文。準此，主張不當得利之要件，須以該當事人確實受有利益，且該等利益並無法律上原因，並致他人受有損害。又依不當得利之規定請求無權占有他人土地之人返還不當得利，固得以其可能獲得相當於租金之利益為社會通常觀念，並以該利益推估其所受利益（最高法院61年台上字第1695號判決意旨參照），惟仍須以無權占有他人土地，致他人受有損害為前提。被告既未無權占有系爭土地，業經本院論述如前，則原告主張被告應給付相當於租金之不當得利，即屬乏據，無可憑採。

四、綜上，原告依民法第767條、第179條規定請求㈠被告應連帶將系爭土地上如附圖所示A部分系爭路面刨除、系爭設施拆除回復原狀，並返還前開土地予原告。㈡被告應連帶給付原告8萬2,045元，及自起訴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被告應自114年4月1日起至第1項之土地回復原狀返還原告之日止，按月連帶給付原告1,872元，及自各該期應給付日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。㈣前3項任一被告給付時，他被告於其給付範圍內，免給付義務，為無理由，不應准許。原告之訴既經駁回，其假執行之聲請，亦失所依據，應併予駁回。

五、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及所提之證據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不

逐一論列，附此敘明。

六、訴訟費用負擔：民事訴訟法第78條。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　5　　月　　28　　日

民事第二庭　法　官　蘇怡文

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　　115　　年　　5　　月　　28　　日

書記官　黃靖芸