臺灣臺中地方法院民事判決

112年度訴字第2014號

原　　告　許淑雲
訴訟代理人　洪崇欽律師
被　　告　林進祥
　　林仲義
共　　同
訴訟代理人　曾佩琦律師
　　李沛穎律師

上列當事人間請求排除侵害等事件，本院於民國113年4月19日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

一、被告林進祥應將坐落臺中市○○區○○段000地號土地上如附圖所示「一層建物」之地上物(面積17.75平方公尺)拆除，並將上開土地騰空返還予原告。

二、被告林進祥應給付原告新臺幣1萬4,236元，及自民國112年8月19日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。

三、被告林進祥應自民國112年8月1日起至履行第一項聲明為止，按月於每月15日前給付原告新臺幣227元。

四、原告其餘之訴駁回。

五、訴訟費用由被告林進祥負擔99%，餘由原告負擔。

六、本判決第一項及命被告林進祥負擔訴訟費用部分，得假執行。但被告林進祥如以新臺幣42萬0,675元為原告預供擔保，得免為假執行。

七、本判決第二項部分，得假執行。但被告林進祥如以新臺幣1萬4,236元為原告預供擔保，得免為假執行。

八、本判決第三項部分，得假執行。但被告林進祥就按月給付到期部分如各以新臺幣227元為原告預供擔保，得免為假執行。

九、原告其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

壹、程序方面

原告起訴聲明為：㈠被告林仲義應將坐落臺中市○○區○○段00000地號土地（下稱558-6地號土地）上逾越地界侵入同段854地號土地（下稱系爭土地）之樹根刈除。㈡被告林進祥應將占用系爭土地之地上物拆除，並將上開部分土地騰空返還原告。㈢林進祥應自民國112年8月1日起至履行第二項聲明為止，於每月15日前給付原告新臺幣（下同）512元。㈣林進祥應給付原告3萬0,720元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。㈤願供擔保，請准宣告假執行(本院卷第9至10頁)。嗣於訴訟進行中，變更聲明如下貳、一、原告聲明欄所示(本院卷第285至286頁)，核屬減縮應受判決之事項，與民事訴訟法第255條第1項第3款規定相符，應予准許。

貳、實體方面

一、原告主張：林仲義所有558-6地號土地上之樹木根部(下稱系爭樹木)逾越地界，侵入伊所有系爭土地，造成伊所有建物地板隆起、屋內牆壁裂開、水溝突起產生積水(下稱系爭情形)。另林進祥無權占用系爭土地興建房屋(下稱系爭房屋)，受有相當於租金之不當得利。伊以系爭土地申報地價週年利率8%計算其所受利益，故其應返還起訴前5年內(即107年8月1日起至112年7月31日止)所受不當得利1萬8,981元，及112年8月1日起至返還土地之日止，按月給付相當於租金之不當得利303元。爰依民法第797條第1項、第767條第1項前段、中段、第179條之規定，提起本件訴訟等語。並聲明：㈠林仲義應將558-6地號土地上逾越地界侵入系爭土地之樹根如臺中市○里地○○○○000○00○00○里○○○○000000號複丈成果圖(下稱附圖)所示「樹木(約2米高處，突出部份處)」(面積0.01平方公尺)刈除。㈡林進祥應將占用系爭土地上如附圖所示「一層建物」之地上物(面積17.75平方公尺)拆除，並將上開土地騰空返還原告。㈢林進祥應自112年8月1日起至履行第二項聲明為止，於每月15日前給付原

告303元。㈣林進祥應給付原告1萬8,981元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。㈤願供擔保，請准宣告假執行。

二、被告則以：558-6地號土地為林仲義所有，然系爭樹木之所有權人非林仲義，且原告未證明系爭樹木造成系爭情形。另系爭房屋為被告與訴外人即被告之弟林忠河共同出資興建，非由林進祥單獨所有，不得請求林進祥單獨拆除。且三人於78年間興建時不知已越界，蓋系爭土地在91年土地重測後面積竟多出33.46平方公尺，原告未即時在土地重測後向林進祥異議，且占用部分倘遭拆除，亦將影響系爭房屋結構安全。況系爭房屋占用系爭土地部分包含林進祥使用之主臥室、廚廁，倘拆除將影響系爭房屋整體結構，並損及使用經濟價值，應免為移去。最後，原告本件起訴距系爭房屋興建已逾35年，故其請求實屬權利濫用。縱認被告無法律上原因占有系爭土地，價額以申報地價週年利率8%計算過高等語，資為抗辯。並聲明：㈠原告之訴及假執行之聲請均駁回。㈡如受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

三、得心證之理由：

㈠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條前段定有明文。而以無權占有為原因，請求返還土地者，占有人對土地所有權存在之事實無爭執，而僅以非無權占有為抗辯者，土地所有權人對其土地被無權占有之事實無舉證責任，占有人自應就其取得占有係有正當權源之事實證明之（最高法院85年度台上字第1120號、88年度台上第1164號判決意旨參照）。

㈡系爭土地為原告所有，重測前地號為臺中市○○區○○段000000地號土地，使用地類別為乙種建築用地。558-6地號土地為林仲義所有，重測前地號為塗城段153-2地號土地，使用地類別為農牧用地等事實，為兩造所不爭執(本院卷第121頁)，並有上開土地第一類謄本可考(本院卷第13至15頁)，首堪認定為真正。又原告主張林進祥為系爭房屋之所有權

人，為被告於準備程序所不爭執(本院卷第76頁)，堪認原告以林進祥乃系爭房屋之所有權人，對其提起本件拆屋還地之訴，應屬有據。

㈢被告雖抗辯系爭房屋所有權人乃林仲義、林進祥與林忠河云云。惟被告前既於本院112年9月21日準備程序中自承：林進祥經過林仲義同意而搭建系爭房屋，系爭房屋所有權人為林進祥等語(本院卷第76至77頁)，依民事訴訟法第279條第3項之規定，應由林進祥證明與事實不符始能撤銷。雖臺中市○○區○○路000巷00號房屋稅籍證明所載納稅義務人為林仲義，然房屋稅納稅義務人，並非必為房屋所有人，繳納房屋稅之收據，亦非即為房屋所有權之證明（最高法院70年台上字第3760號裁判意旨參照），故仍應依事實綜合認定之。本院已明確詢問系爭房屋之所有權人為何人，而林仲義、林進祥均為本件被告，自應清楚納稅義務人之登記名義人為林仲義，故其等對納稅義務人與實際所有權人不一致乙節知之甚詳，卻仍於準備程序自認林進祥為所有權人，林進祥復未證明前述與事實有何不符，則被告空言翻異前詞，即無可取。

㈣系爭房屋如附圖標示「一層建物(面積17.75平方公尺)」(下稱系爭占用部分)之部分坐落系爭土地一節，亦有臺中市○里地○○○○000○00○00○里地○○○0000000000號函附複丈成果圖(即附圖)可查(本院卷第181至183頁)，故應由林進祥就系爭占用部分占有系爭土地，有何正當權源乙情負舉證責任。查：

1.林進祥雖抗辯本件應有民法第796條第1項、第796條之1規定之適用，然考諸上開規定係指土地所有權人建築房屋非因故意或重大過失逾越地界者，系爭土地之鄰地558-6地號土地所有權人為林仲義而非林進祥，故林進祥不得主張直接適用上開規定。

2.其復抗辯得類推適用上開法條，然民法第796條及第796條之1係就土地所有人建築房屋逾越地界者，鄰地所有人得否請求移去或變更其房屋所為之規定，此屬土地相鄰關係之範

疇，使一方所有權內容擴張，而他方之所有權內容因而受有限制(最高法院110年度台上字第231號判決意旨參照)。林進祥因何原因得興建系爭房屋占有558-6地號土地，核屬其與林仲義間之關係，該關係亦無足使林仲義所有558-6地號土地所有權內容發生擴張之作用，而致原告土地所有權內容因此受到限制，難認上開規定有何法律漏洞，於本案依平等原則須類推及於未經法律規範事項之情形可言。況林進祥亦未證明原告於知其越界時未即時提出異議，故其上開抗辯，容無足取。

3.權利之行使，不得違反公共利益，或以損害他人為主要目的，民法第148條第1項定有明文。又若當事人行使權利，雖足使他人喪失利益，而苟非以損害他人為主要目的，即不在該條所定範圍之內；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（最高法院45年台上字第105號、71年台上字第737號判決意旨參照）。故權利濫用者，須兼備主觀上專以損害他人為主要目的及客觀上因權利行使取得利益與他人所受損害不相當，缺一不可。是行使權利者，主觀上若非專以損害他人為主要目的時，縱因權利之行使致影響相對人之利益時，亦難認係權利濫用。

4.本件林進祥既無法證明有何占有使用系爭土地之權源，原告為自身權益訴請林進祥拆屋還地，使無權占用者不能繼續再無償使用土地，核屬正當行使所有權能。又林進祥占用系爭土地部分面積為17.75平方公尺；系爭房屋與系爭占用部分乃不同時間搭建，系爭房屋兩層建物部分為78年間建造，系爭占用部分為一層建物，約83年間建造，業據林進祥自承在卷(本院卷第151頁)，而系爭占用部分部分為廚房、部分為林進祥之房間兼臥室，亦有本院勘驗筆錄可佐(本院卷第151頁)，是林進祥除系爭占用部分外，尚得使用系爭房屋之二層建物部分，故系爭占用部分縱經拆除，無礙林進祥對系爭

房屋之正常利用，已難謂原告請求林進祥拆屋還地係以損害他人為主要目的。甚且，林進祥於92年、94年間均簽立切結書，承諾拆除占用系爭土地之地上物，歸還系爭土地予原告，亦有原告所提切結書可稽(本院卷第93頁)，被告亦不爭執該切結書形式上真正(本院卷第118頁)，可見林進祥亦知悉系爭房屋部分占有原告土地而同意返還。是以本院綜合衡量兩造之利益，認原告本件請求並無權利濫用之情事。末以林進祥既已知悉原告欲其拆除系爭占有部分，原告即無長時間不行使權利，而引起林進祥認為原告不行使權利之正當信任，亦難認原告正當行使權利，有何違反誠信原則之情事。

5.至林進祥抗辯系爭土地與558-69地號土地於91年間進行土地重測時，界址有所位移，地政機關未確實辦理土地重測業務，亦無踐行正當法律程序等語，並聲請命臺中市大里區地政事務所提供系爭土地與558-6地號土地之歷年土地複丈成果圖、土地複丈地籍調查表，及向臺中市政府都市發展局調取原告所有房屋建物測量成果圖、建築執照、使用執照等資料部分。查：

⑴未於準備程序主張之事項，除屬法院應依職權調查之事項、該事項不甚延滯訴訟、因不可歸責於當事人之事由不能於準備程序提出或依其他情形顯失公平外，於準備程序後行言詞辯論時，不得主張之，民事訴訟法第276條第1項定有明文。

⑵林進祥於本院行準備程序時，一再提出土地重測問題，經本院於112年11月7日向林進祥確認關於土地重測部分，欲做何種法律上答辯，及就該部分是否有其他主張。經林進祥表示係針對民法第796條所為答辯，亦有該日準備程序筆錄可憑(本院卷第120頁)，直至本院於112年12月11日通知準備程序終結後(本院卷第151至152頁)，方聲請調查上開證據並抗辯系爭土地與558-6地號土地界址有誤(本院卷第157至160頁)，可見其於準備程序終結後，始提出上開主張。

⑶審諸林進祥本件已委任律師為訴訟代理人，認應有一定法律上專業能力得確認具體答辯與防禦方法，並對土地重測有無

錯誤導致界址位移乙事適時提出，故其於準備程序終結後方提出上開抗辯，顯未盡適時提出及促進訴訟義務，非屬不可歸責於被告之事由。

⑷又關於顯失公平之判斷，應綜合於準備程序終結後提出新攻擊或防禦方法之當事人，其未能於準備程序提出之歸責程度、蒐集事證能力及手段之強弱、逾時提出致訴訟程序遲延之情形；如不許提出，其可能遭受之實體不利益；如許該當事人提出，他造對該新攻擊或防禦方法進行攻防之程序保障、為此可能增加之程序不利益等個案狀況為考量(最高法院112年度台簡上第16號判決意旨參照)。查：

①本件既已於112年11月7日準備程序向被告確認法律具體答辯，會同兩造行爭點整理程序後確認本件爭點，並就爭點整理結果所列爭執事項詢問兩造所欲調查之證據，被告亦僅請求履勘現場(本院卷第117至122頁)，足認林進祥對於原告請求所欲為之答辯事實均已明悉，亦別無其他防禦方法。佐以地籍圖重測等資料僅需聲請法院函調即可，非有何未能即時調查之情事，本院乃於現場履勘完畢方宣示準備程序終結，即就兩造聲請調查之證據已為完足處置，林進祥後續所提上開答辯與聲請，顯致訴訟程序遲延，且對預期調查證據完畢即行言詞辯論之原告，增加程序不利益，未能有效達到迅速、妥適、經濟裁判之目的。

②況依土地法第46條之1至第46條之3規定所為地籍圖重測，純為地政機關基於職權提供土地測量技術上之服務，將人民原有土地所有權範圍，利用地籍調查及測量等方法，將其完整正確反映於地籍圖，初無增減人民私權之效力。地政機關依照規定，已依相鄰土地所有權人共同指定之界址重新實施地籍測量。則於測量結果於公告期間屆滿後即行確定，地政機關應據以辦理土地標示變更登記(大法官釋字第374號解釋參照)。本件臺中市大里地政事務所於91年實行土地重測時，經原告、林仲義同日到場指界一致，有該事務所113年3月4日里地二字第1130002134號函及函附重測地籍調查表可查

（本院卷第253至270頁），原告及林仲義既未以指界錯誤為由提出異議，亦未起訴請求確定界址，即難認前開依現有地籍線測量套繪之附圖有何錯誤可言。甚且，確定界址有無違誤，係屬相鄰所有權人間之權能行使，林進祥既非系爭土地之鄰地所有人，亦非得主張界址錯誤之適格當事人，自難認本件未予調查有何顯失公平。

⑸基此，本院不予審酌林進祥前開抗辯，亦無調查其聲請證據之必要。

6.從而，原告請求林進祥拆除系爭占有部分，並返還占用部分之土地，即屬有據。

㈤無法律上之原因而受利益，致他人受損害者，應返還其利益，民法第179條定有明文。無權占有使用他人所有之土地，可獲得相當於租金之利益，他人因此而受有相當於租金之損害，為社會通常之觀念（最高法院61年台上字第1695號裁判意旨參照）。是無權占有人顯係無法律上原因而受占有使用土地之利益，並已致土地所有人無法管領使用而受有損害者，土地所有人即得依不當得利法律關係，請求無權占有人返還該利益，又因該利益依其性質不能返還，依前揭規定，無權占有人自應償還其價額即給付相當於租金之不當得利。查：

1.按城市地方房屋之租金，以不超過土地及其建築物申報總價額年息10％為限，而此項規定於租用基地建築房屋者亦得準用，土地法第97條第1項、第105條分別定有明文。又所謂土地價額係指法定地價而言；土地所有人依土地法所申報之地價為法定地價，土地法第148條、土地法施行法第25條、平均地權條例第14條亦有明文。另就基地租金之數額，除以基地申報地價為基礎外，尚須斟酌基地之位置，工商業繁榮之程度，承租人利用基地之經濟價值及所受利益等項，並與鄰地租金相比較以為決定（最高法院68年台上字第3071號裁判意旨參照）。

2.審諸系爭土地於107年1月、108年1月之申報地價為2,960

元、109年1月至112年1月之申報地價均為2,560元，有系爭土地申報地價查詢資料可稽（本院卷第455頁）。本院考量系爭土地之使用地類別為乙種建築用地(本院卷第13頁)，位於臺中市大里區，處於無尾巷內，土地周邊為住家、農牧用地，距離最近便利商店約走路5至10分鐘路程等情，為兩造所不爭執(本院卷第121頁)，並審酌林進祥使用系爭占用部分之性質與用途，及占用系爭土地之範圍、面積，依此等基地位置、利用狀況、交通便利與繁榮程度、使用經濟效用等一切情狀，認以申報地價週年利率6%計算林進祥占有系爭土地相當於租金之不當得利，方屬適當。

3.依上開標準計算系爭占用部分之不當得利，原告得請求林進祥給付自107年8月1日起至112年7月31日之不當得利1萬4,236元(計算式如附表所示)。又系爭占用部分既於言詞辯論終結前尚未拆除，則原告另請求自112年8月1日起至林進祥返還系爭占用部分土地之日止，每月按227元計算之不當得利(計算式：17.75㎡×2,560元×6%÷12＝227元，元以下四捨五入)部分，亦屬有憑。原告逾上開範圍之請求，則不可採。

㈥至原告請求林仲義拆除系爭樹木如附圖所示「樹木(約2米高處，突出部份處」部份。考以林仲義於112年4月5日與原告對話中，自承系爭樹木為其種植，有原告所提當日錄音譯文可佐(本院卷第131頁)，且系爭樹木位於558-6地號土地，該土地所有權人亦為林仲義(本院卷第15頁)，堪認系爭樹木之所有權人為林仲義無訛。惟越界植物之枝根，如於土地之利用無妨害者，不適用請求植物所有人於相當期間內刈除之規定，此觀民法第797條第3項規定即明。依現場照片(本院卷第207頁)，可見突出部分乃位於屋簷處，參以原告請求刈除之越界部分僅有0.01平方公尺，亦有附圖測量結果可佐(本院卷第183頁)，故難認系爭樹木上開越界部分，對系爭土地之利用產生影響。原告雖主張系爭樹木造成系爭情形，然並非其請求刈除枝根之部分，且經本院現場履勘，未能見樹根或樹幹有突出地面情形(本院卷第152頁)，原告復未提出其

他證據證明系爭情形乃系爭樹木所造成，是尚無從以系爭情形認定系爭樹木逾越地界部分應予刈除。

㈦受領人於受領時，知無法律上之原因或其後知之者，應將受領時所得之利益，或知無法律上之原因時所現存之利益，附加利息，一併償還。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5%，此觀民法第182條第2項、第203條規定可明，原告並得按上開規定請求林進祥給付法定遲延利息。

四、綜上所述，原告依民法第767條第1項前段、中段、第179條之規定，請求林進祥拆除系爭占用部分，並返還占用部分土地予原告，另應給付1萬4,236元，及自起訴狀繕本送達之翌日即112年8月19日起（本院卷第39頁），至清償日止，按週年利率5%計算之利息，暨自112年8月1日起至返還系爭土地之日止，按月於每月15日前給付原告227元部分，為有理由，應予准許；逾該範圍之請求，則無理由，應予駁回。

五、兩造均陳明願供擔保聲請宣告假執行或免為假執行，經核原告勝訴部分，所命給付之金額未逾50萬元，應依民事訴訟法第389條第1項第5款職權宣告假執行，被告聲請宣告免為假執行，核無不合，爰依同法第392條第2項規定，酌定相當之擔保金額准許之。至原告敗訴部分，其假執行之聲請已失所依附，併予駁回。

六、本件事證已臻明確，兩造其餘主張、陳述及所提之證據，經審酌後認為均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論列，併此敘明。

七、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第79條、第85條第1項但書。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　5　　月　　17　　日

民事第二庭　審判長法　官　李悌愷

法　官　黃崧嵐

法　官　鍾宇嫣

以上正本係照原本作成。

如不服本判決，應於送達後20日內向本院提出上訴狀（須附繕本）。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　　113　　年　　5　　月　　17　　日

書記官　林政佑

附表(日期：民國；單位：新臺幣；元以下四捨五入)：

編號	占有期間	申報地價	計算式
1	107年8月1日至108年12月31日	2,960元	2,960×17.75㎡×6%×(1+5/12)＝4,466元
2	109年1月1日至110年12月31日	2,560元	2,560×17.75㎡×6%×2＝5,453元
3	111年1月1日至112年7月31日	2,560元	2,560×17.75㎡×6%×(1+7/12)＝4,317元
		合計	14,236元