臺灣高等法院臺中分院民事判決

109年度上更一字第17號

上　訴　人　臺中市政府建設局
法定代理人　陳大田
訴訟代理人　陳姿君律師
複代 理 人　邱靜怡律師
被上訴人　　白紗科技印刷股份有限公司
法定代理人　林衍東
訴訟代理人　吳紹貴律師
　　許嘗訓律師

上列當事人間請求請求返還土地事件，上訴人對於中華民國106年11月30日臺灣臺中地方法院106年度中訴字第16號第一審判決提起上訴，經最高法院發回更審，本院於110年3月2日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

原判決廢棄。

被上訴人應將坐落臺中市○○區○○段00地號土地上如附圖所示編號A、面積128.74平方公尺之水泥路面剷除，並將該部分土地返還上訴人。

被上訴人應自民國107年3月6日起至返還前項土地之日止，按月給付新臺幣2,030元予上訴人。

第一、二審（除減縮部分外）訴訟費用，由被上訴人負擔。

本判決所命給付，於上訴人以新臺幣104萬5000元為被上訴人供擔保後得假執行。但被上訴人如以新臺幣313萬5730元為上訴人預供擔保，得免為假執行。

事實及理由

壹、程序方面：

按當事人於第二審訴訟程序為訴之變更或追加，非得他造之同意，不得為之。但擴張或減縮應受判決事項之聲明者，不在此限，此觀民事訴訟法第446條第1項、第255條第1項第3款規定自明。上訴人關於請求被上訴人給付不當得利部分，

原聲明請求被上訴人應給付新臺幣（下同）12萬1820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，暨應自民國106年4月20日起至被上訴人將上開占有之土地返還之日止，按月給付上訴人2,030元；嗣於110年1月28日本院準備程序期日，變更聲明為被上訴人應自107年3月6日起至返還土地之日止，按月給付2,030元予上訴人（見本院卷第318頁、329頁），核屬減縮應受判決事項之聲明，依上開規定，自應准許。

貳、實體方面：

一、上訴人主張：坐落臺中市○○區○○段00地號土地（下稱系爭土地）為臺中市所有，由上訴人管理，系爭土地經編為公園用地，屬公有公用土地，且已開闢為公園。詎被上訴人未經同意，擅將系爭土地上如本判決附圖即臺中市太平地政事務所於106年7月19日鑑測製作之土地複丈成果圖（下稱附圖）所示編號A部分、面積128.74平方公尺土地（下稱編號A土地）上之草木設施剷除，並鋪設水泥，而無權占有，並受有不當得利，上訴人爰依民法第767條、第179條之規定，請求被上訴人應將編號A土地上之水泥地面剷除，將土地返還予上訴人，並給付自107年3月6日起至返還上開土地之日止相當於租金之不當得利等語。（原審為上訴人敗訴之判決，上訴人聲明不服，提起上訴；不在本院審理範圍部分，不予贅述）。並上訴聲明：㈠原判決廢棄。㈡被上訴人應將如附圖所示編號A、面積128.74平方公尺之水泥地面剷除後，將該部分土地返還上訴人。㈢被上訴人應自107年3月6日起至返還上開土地之日止，按月給付2,030元予上訴人。㈣願供擔保，請准宣告假執行。

二、被上訴人則以：因伊所有坐落臺中市○○區○○段00地號土地（下稱00地號土地）南側雖臨計畫道路即臺中市○○區○○○路00巷，惟其上築有多處第三人違建之房屋及地上物；北側連接至宜昌東路之處亦蓋有第三人之廠房，無法對外通行，而屬袋地，僅能通行系爭土地至臺中市○○區○○路，

且此為損害最小之通行道路。上訴人於101年9月27日召開之「臺中市○○區白紗科技旁違建拆除及公園鋪設鋪面拆除協商會議」（下稱系爭協商會議），同意伊於○○○路00巷計畫道路順利開闢通行前，得暫通行系爭土地，待該巷開闢通行後2周內，再返還土地。嗣104年1月23日現場勘查時，其再次確認並同意前揭協商會議結論（下稱104年會勘結論），系爭協商會議及104年會勘紀錄均合法有效，上訴人應受拘束。而○○○路00巷計畫道路迄未開闢通行，系爭協商會議結論之條件尚未成就，且上訴在系爭土地鋪設路面，係供人員、車輛進出使用，一般民眾亦得通行，被上訴人未返還土地，並無權利濫用或違反誠信原則，亦無不當得利等語，資為抗辯。並答辯聲明：㈠上訴駁回。㈡如受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

三、兩造就本件為爭點整理如下（見本院卷第119至120頁）：

㈠、不爭執事項：

１、系爭土地為臺中市所有，上訴人為管理人。

２、系爭土地為公用土地，經編列為公園用地，並已開闢為臺中市○○區宜欣公園（下稱宜欣公園）。

３、被上訴人將系爭土地上由上訴人設置之草木設施剷除，鋪設如附圖所示編號A、面積128.74平方公尺之混凝土路面供被上訴人通行之用（通往祥順路一段）。

４、被上訴人之公司廠房位在系爭52地號土地上。

５、兩造、訴外人○○○○○○○○（下稱○○○○○）、○○○○○○○○、○○○○○○○○○○（下稱○○○）、○○○○○○○○（下稱○○○○○）等在101年9月27日下午2時，曾召開系爭協商會議，會議結論為：1.有關被上訴人旁○○○路00巷遭占用部分，影響民眾通行及公共安全，請都發局與○○○○○，速依相關建築法令拆除違建，以利道路通行。2.因現況果農、被上訴人並無道路可供出入，建設局土木科表示，因○○○路00巷部分都市計畫道路尚未開闢之前，為利民眾通行之權利及公安之考量，希能暫由公園用地

出入，並請土木科儘速編列預算開闢道路。3.違建拆除可供通行後，請被上訴人於二周內打除私設道路及恢復草皮。

6、上訴人於104年1月23日會同被上訴人、○○○○○、都發局等人員至現場勘查，並作成會勘紀錄，結論為：經現場勘查，現況○○○路00巷部分都市計畫道路仍未開闢通行，有關被上訴人於公園用地鋪設鋪面，上訴人公園管理科表示仍依101年9月27日召開之系爭協商會議紀錄結論辦理，該鋪面係短期權宜方案，惟以目前鋪面範圍使用為準，不得擴增。並俟○○○路00巷計畫道路開闢通行後，請被上訴人於二周內打除鋪面及恢復草皮。

7、○○○路00巷遭占用之違建部分至遲於107年3月5日已拆除。

8、本件如有不當得利，同意以系爭土地105年度申報地價每平方公尺3,785元，以申報地價之5%為計算依據（即每年24,000元，每月2,030元）。

㈡、爭點：

1、系爭協商會議結論及104年會勘結論，是否違反臺中市市有財產管理自治條例（下稱市有財產自治條例）第19條、第25條第1項、國有財產法第32條第1項、都市計劃法第51條、臺中市公園及行道樹管理自治條例（下稱公園自治條例）第13條、第42條等規定，依民法第71條之規定而無效？

2、上訴人依據民法第767條、第179條之規定，請求被上訴人應將系爭土地上如附圖所示編號A、面積128.74平方公尺水泥地面剷除，並將土地返還上訴人，及返還不當得利，有無理由？

3、被上訴人繼續使用系爭土地是否為權利濫用及違反誠信原則？

四、得心證之理由：

㈠、系爭協商會議結論及104年會勘結論違反強制規定而無效：

1、上訴人主張被上訴人在系爭土地上剷除系爭土地上之草木設施，並於如附圖所示編號A部分，鋪設面積128.74平方公尺

水泥路面等情，業據其提出土地建物查詢資料及現場照片為證（見原審卷第11至13頁），另經原審會同兩造及臺中市太平地政事務所人員於106年7月19日勘驗現場屬實，並製有勘驗筆錄、土地複丈成果圖在卷可參（見原審卷第50至51、55頁，另土地複丈成果圖所載之混凝土鋪設路面即上訴人所述之水泥路面），及經前審於107年4月13日履勘現場，且製有勘驗筆錄，並拍攝現場照片附卷可稽（見前審卷第83至100頁），已為被上訴人所不爭執，堪認為事實。上訴人主張被上訴人無權占用系爭土地，惟為被上訴人所否認，並主張依據系爭協商會議結論及104年會勘結論，其屬有權占用系爭土地等語置辯。

2、按本法所稱公有土地，為國有土地、直轄市有土地、縣（市）有土地或鄉（鎮、市）有之土地。土地法第4條定有明文。另國家依據法律規定，或基於權力行使，或由於預算支出，或由於接受捐贈所取得之財產，為國有財產。凡不屬於私有或地方所有之財產，除法律另有規定外，均應視為國有財產；又本法第2條第2項所稱「凡不屬於私有或地方所有之財產」，係指未經登記之不動產或未確定權屬為私有或地方所有之財產。國有財產法第2條及該法施行細則第3條定有明文。又按地方自治團體：指依本法實施地方自治，具公法人地位之團體；直轄市、縣（市）、鄉（鎮、市）為地方自治團體，依本法辦理自治事項，並執行上級政府委辦事項；直轄市財產之經營及處分，為直轄市自治事項，地方制度法第2條第1項前段、第14條、第18條第2項第4款分別定有明文。地方制度法公布生效在後，有關財產規定，應屬國有財產法之特別法（最高法院92年度台上字第2304號判決意旨參照）。查，系爭土地在100年2月10日登記為臺中市所有，有土地建物查詢資料在卷可稽（見原審卷第11頁），則系爭土地應屬臺中市之市有財產，自應優先適用市有財產自治條例之規定。

3、復按臺中市為統一管理市有財產，特制定本自治條例；市有

財產依其性質區分如下：一、公用財產：㈡公共用財產：直接供公共使用之財產。二、非公用財產：公用財產以外之一切財產；公用財產應依預定計畫及規定用途或事業目的使用，非基於事實需要並報經本府核准，不得變更用途；市有不動產，不屬前條規定指定其管理機關者，依其性質區分管理機關如下：三、道路、兒童遊樂場、公園、綠地、廣場、污水處理場及園道用地，以本府建設局為管理機關；管理機關及使用機關，對於公用財產不得為任何處分、設定負擔或擅為收益。但收益不違背其事業目的、原定用途或經法定程序辦理者，不在此限；管理機關對於管理之財產除依法令報廢者外，應注意管理及有效利用，不得毀損、棄置，其被占用或涉及權利糾紛應予收回，而收回困難者，應即訴請司法機關處理；屬於都市計畫公共設施保留地之公用土地，不得出租作有妨礙都市計畫用途之使用。市有財產自治條例第1條、第2條、第5條第1項第2項、第8條第1項第3款、第17條、第19條、第25條第1項前段、第46條前段分別定有明文。查，系爭土地編列為公園用地，並已開闢為宜欣公園，應屬公用土地，並為兩造所不爭執（見不爭執事項２），堪認為事實。被上訴人嗣雖主張：上訴人曾於104年5月15日以中市建園字第0000000000號函，援引臺中市非公用不動產被佔用處理要點第4條之規定，要求被上訴人將所占有系爭土地返還等語，則有關編號A部分土地即屬非公用土地，如依市有財產自治條例第51條規定，既得出售，舉輕以明重，亦得同意被上訴人使用，本件應無上訴人所指違反市有財產自治條例之規定云云。惟查。系爭土地既已編列為公園用地，係直接供公共使用之財產，即屬市有自治條例第5條第1項第2款所指之公用財產；而公用財產如非基於事實需要並報經臺中市政府核准，不得變更用途；且公用財產於變更為非公用財產之前，管理機關應先徵詢各機關使用需求，優先供公用使用，亦為同條例第26條所明定。系爭土地既未經臺中市政府依法定程序核准變更用途，自不僅因上訴人做成系爭協

商會議結論及104年會勘結論，即使公用土地變更為非公用土地，更不因上訴人於104年5月15日請求被上訴人返還占有土地之函文中引用臺中市非公用不動產被佔用處理要點之規定，而使被上訴人占有部分之土地變更為非公用土地，被上訴人辯稱編號A部分土地已屬非公用土地云云，自屬無據。

4、又系爭土地既屬公用財產，且已編列為公園用地，依據市有財產自治條例第19條、第25條之規定，管理機關即上訴人不得為任何處分、設定負擔或擅為收益，亦應依預定規定用途或事業目的使用，非基於事實需要，並報請臺中市政府核准，不得變更用途。上開規定係為杜防流弊，而嚴格規範管理機關應依所定之目的及程序管理使用公用財產，顯係對臺中市公用財產處分、收益、保管及使用之強制規定，如有違反，應屬無效。而查，被上訴人前以其公司周圍○○○路00巷遭佔用，致無道路通行，而未經申請先行在系爭土地所在之宜欣公園鋪設鋪面供通行，經民眾檢舉，上訴人即函請被上訴人自行拆除，經被上訴人陳情後，而於101年9月27日，由兩造代理人、○○○○○、都發局、○○○○○等派員及何明杰議員在臺中市政府會議室協商，並做成如不爭執事項5所示之系爭協商會議結論；嗣上訴人於104年1月23日辦理會勘，並做成會勘紀錄表，於會勘結論欄記載如不爭執事項6之結論等情，亦有上訴人101年10月8日中市建園字第0000000000號函檢附系爭協商會議記錄及104年1月16日中市建工四字第0000000000號函檢送104年會勘結論在卷可參（見原審卷第36至39頁），堪認為事實。既以公用財產之處分、收益及管理，應依其預定規定用途及目的使用之，如需變更，亦應遵循法定程序為之。然而，上訴人僅依據系爭協商結論及104年會勘結論，即將原定為公園用地之系爭土地，無償提供被上訴人供道路通行，顯然違反臺中市有財產管理條例第19條、第25條之規定，依前揭說明，應屬無效。

5、被上訴人雖以：依據公園自治條例第13條第1項第5款及第2項之規定，如經上訴人許可，得在公園內駕駛汽機車，則系

爭協商會議結論及104年會勘結論均未違反公園自治條例之規定，且縱違反公園自治條例第13條規定，依該條例第44條，亦屬僅屬取締規定，並非無效云云。惟市有財產自治條例係將屬於臺中市有之財產定其範圍並依其性質規定保管、收益、處分之法定程序等之統一性規定。而觀之公園自治條例第1條即開宗明義，為加強管理公園及行道樹，提昇市民生活品質，特制定本自治條例等語，可知公園自治條例是將臺中市內已設置為公園及行道樹（未區分為市有或非市有）者，如何具體妥善管理及執行，使市民藉由使用經妥善管理之公園、行道樹，提高其生活品質，二者規範目的顯然不同，已無所謂普通法及特別法之可言。況且，公園自治條例第13條第1項第5款：「公園內不得有以下行為：五、駕駛汽機車或違規停放車輛」、同條第2項：「前項・・・第五款・・・經建設局或執行機關許可者，不在此限」，係在規範公園內原則上不得駕駛或違規停放車輛。而本件被上訴人係已將公園用地鋪設水泥路面，做為道路之用，已改變其公園之性質及用途，而非僅係在公園內駕駛或停放機車。是以被上訴人主張公園自治條例為特別法，依據公園自治條例第13條第1項第5款，其已經上訴人同意駕駛或停放汽車，並主張系爭協商會議結論及104年會勘結論違反公園自治條例第13條第1項第5款，依據同條例第44條（罰鍰）規定，僅係取締規定，而非無效云云，洵無足採。

6、基上，系爭協商會議結論及104年會勘結論，既因違反強制規定，依據民法第71條，應屬無效。被上訴人於系爭土地上如附圖所示編號A土地上鋪設水泥路面，並供通行之用，自屬無合法權源占用使用系爭土地。

㈡、縱系爭協商會議結論及104年會勘結論非屬無效，被上訴人亦不得再繼續占有使用編號A部分土地，且其繼續占有使用，亦違反誠實及信用原則：

1、被上訴人公司廠房周圍之○○○路00巷因遭第三人違建占用，致無法出入，被上訴人於是在編號A部分土地上鋪設水

泥路面，經民眾檢舉，被上訴人遂提出陳情，方有系爭協商會議結論及104年會勘結論之結果，業如前述。而依系爭協商會議結論之2.、3.之記載可知，上訴人係考量因○○○路00巷部分都市計畫道路尚未開闢，加上又有第三人違建占用之情形。因此，倘若○○○路00巷計劃道路開闢通行，或第三人之違建已拆除，則被上訴人原無法出入之情形即已排除，自應將編號A部分土地回復原有公園使用狀態。又104年會勘結論雖在1.後段記載：「並俟○○○路00巷計畫道路開闢通行後，請被上訴人於二周內打除鋪面及恢復草皮」等語，然觀之其在前段亦已記載：本局公園管理科表示仍依101年9月27日召開之系爭協商會議結論辦理；且在2.亦載明：另○○○路00巷計畫道路開闢及占用事宜，請相關單位依上開協商會議結論逕為卓處等語（見原審卷第41頁），顯然與系爭協商會議結論並無不同，故被上訴人辯稱：其得繼續使用編號A部分土地，直至○○○路00巷計畫道路開闢通行，始有返還義務云云，自屬無據。而關於○○○路00巷遭第三人占用之違建至遲在107年3月5日已經拆除，目前為空地，被上訴人已可自○○○路00巷通行出入，並通行至祥順路一段等情，有現場照片及前審會同兩造履勘現場，作成現場勘驗筆錄及照片在卷足憑（見前審卷第39至41頁、83至113頁、本院卷第47頁、49頁、51頁），堪予認定。是以被上訴人在第三人將違建拆除後，已無無法出入之情形，則依系爭協商會議結論及104年會勘結論之精神，自應將所鋪設之水泥路面打除，交還上訴人供為公園之用。

2、被上訴人雖辯稱：○○○路00巷之違建雖已拆除，然遭人停放車輛、設置圍籬、堆置物品，其仍無法出入通行○○路00巷云云，固據其提出現場照片為證（見本院卷第137頁），惟○○○路00巷既係道路，於其上停放車輛、設置活動圍籬本屬違規，自可請該管機關予以取締排除，顯無被上訴人所述無法出入通行之問題。另被上訴人復以○○○路00巷上之○○○○○所有同段00號土地，其中33平方公尺出租予訴外

人鉦維塑膠工業有限公司（下稱鉦維公司），另有261.99平方公尺為該公司占用（見本院卷第147頁至151頁），主張○○○路00巷未來仍難保該通路不會有遭人阻礙通行之行為云云。然而依據前審於現場履勘時，係沿○○○路00巷行走，連接至祥順路一段交叉口，並於沿路拍照存證，顯示在第三人違建拆除後，從被上訴人公司沿○○○路00巷至祥順路一段交叉路口處，均已鋪設柏油路道，並供車輛通行（見前審卷第90至97頁），雖然在某段道路旁有遭人堆置貨物之情形，然仍不妨礙車輛進出通行（見前審卷第92頁），況且，鉦維公司向○○○○○承租同段00地號土地，為其自身營業，亦有駕駛車輛出入之必要，亦不可能將現有○○○路00巷阻絕。因此，被上訴人上開所辯：○○○路00巷恐將遭人置放物品阻礙道路，其必須行經編號A土地，顯係推拖之詞，自無可採。

3、復按權利之行使，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。民法第148條定有明文。又權利之行使，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號民事裁判先例意旨參照）。查，系爭土地經臺中市政府編列為公園用地，並已開闢為宜欣公園，其目的非但美化市容，有益環境及空氣品質，及提供市民休憩場所，以提高市民生活品質。被上訴人於前述第三人違建拆除後，其出入通行問題已然解決，竟仍以系爭協商會議結論及104年會勘結論所載：待○○○路00巷計畫道路開闢之後，於二週內打除鋪面恢復草皮等語，繼續無償使用編號A土地，無異僅圖其個人之利益，而罔顧市民可得使用公園之公共利益，使市民受有無法使用上開公園用地之損害，以上開說明，堪認其行使權

利已違反公共利益，且違反誠實信用原則，自無保護之必要。

㈢、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。民法第767條第1項前段、中段定有明文。查，系爭協商會議結論及104年會勘結論因違反強制規定而無效，被上訴人繼續通行使用編號A土地，已屬無正當權源；又縱系爭協商會議結論及104年會勘結論為有效，依其意旨及精神，被上訴人在上開所述第三人違建拆除後，即應將如附圖編號A之水泥路面剷除，返還土地。此外，被上訴人已可出入通行○○○路00巷至○○路一段，而仍藉詞上訴人同意其待至○○○路00巷計畫道路開闢後始交還土地云云，已屬違反誠實信用原則，為權利濫用，而無保護之必要。故而上訴人主張被上訴人無權占有如附圖所示編號A土地，依上開規定，自應將其鋪設之水泥路面剷除，將上開土地返還予上訴人，自屬有據。

㈣、復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。又無權占有他人之土地，可能獲得相當於租金之利益亦為社會通常之觀念（最高法院61年度台上字第1695號裁判先例意旨參照）。查被上訴人占有系爭土地上如附圖編A、面積128.74平方公尺之土地，為無權占有，被上訴人自屬無法律上之原因而受有相當於租金之利益，致上訴人受有相當於租金之損害，又因使用土地之利益依其性質無法返還，上訴人依不當得利之法律關係，自得請求被上訴人返還相當於租金之價額。而本件不當得利之計算，兩造同意以系爭土地105年度申報地價每平方公尺3,785元，以申報地價之5%計算，即每年24,364元，每月2,030元（見不爭執事項８），則上訴人請求被上訴人應自107年3月6日起至返還上開土地之日止，按月給付2,030元，亦屬有據。

五、綜上所述，上訴人依民法第767條第1項前段、中段及第179條之規定，請求被上訴人應將系爭土地上如附圖所示編號

A、面積128.74平方公尺之水泥地面剷除，並將該部分土地返還上訴人，並自107年3月6日起至返還上開土地之日止，按月給付2,030元予上訴人，為有理由，應予准許。又兩造陳明願供擔保為准、免假執行之宣告，經核於法均無不合，爰分別酌定相當擔保金額准許之。從而，原審判決上訴人敗訴及駁回其假執行之聲請，尚有未洽，上訴論旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為有理由，爰由本院廢棄改判如主文第2項所示。

六、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及所用之證據，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。

七、據上論結，本件上訴為有理由，依民事訴訟法第450條、第00條、第390條第2項、第392條第2項，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　3　　月　　30　　日

民事第五庭　審判長法　官　許秀芬

法　官　游文科

法　官　李慧瑜

以上正本係照原本作成。

本件被上訴人得上訴。

如不服本判決，須於收受判決送達後20日內向本院提出上訴書狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院提出上訴理由書狀（均須按他造人數附具繕本）。

上訴時應提出委任律師為訴訟代理人之委任狀。具有民事訴訟法第466條之1第1項但書或第2項之情形為訴訟代理人者，另應附具律師及格證書及釋明委任人與受任人有該條項所定關係之釋明文書影本。如委任律師提起上訴，發回更審後為訴之變更（追加、擴張）部分應一併繳納上訴裁判費。

書記官　陳秀鳳

中　　華　　民　　國　　110　　年　　3　　月　　30　　日