

臺灣臺南地方法院民事判決

112年度訴字第427號

原告 魏玉輝

訴訟代理人 魏大為

原告 魏玉全

共同

訴訟代理人 蔡文健律師

鄭植元律師

被告 馬徐桂蘭

訴訟代理人 郭俊銘律師

馬嘉聰

被告 徐儷慈

徐珮慈

徐敏慈

游富安

游克沼

游惠美

游惠珍

魏錦雀

黃錫璋

黃淑華

上列當事人間請求拆屋還地事件，經本院於民國113年1月8日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

被告馬徐桂蘭、徐儷慈、徐珮慈、徐敏慈應將臺南市○○區○○段○○○○地號土地上如臺南市永康地政事務所民國112年8月4日土地複丈成果圖所示A部分，面積82.76平方公尺之地上物拆除後，並將占用之土地返還予原告。

被告馬徐桂蘭、徐儷慈、徐珮慈、徐敏慈應給付原告新臺幣96,480元，及自民國112年6月1日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。

被告馬徐桂蘭、徐儷慈、徐珮慈、徐敏慈應自民國112年4月21日，至返還第1項所示土地予原告之日止，按月給付原告新臺幣1,738元。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告馬徐桂蘭、徐儷慈、徐珮慈、徐敏慈負擔。

本判決第1項、第2項原告如各以新臺幣140,000元、新臺幣32,000元供擔保後，得假執行。但被告馬徐桂蘭、徐儷慈、徐珮慈、徐敏慈如以新臺幣417,110元、新臺幣96,480元為原告預供擔保，得免為假執行。

原告其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

一、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項但書第2款定有明文。查原告起訴時聲明原為：(一)被告應將原告所有坐落於臺南市○○區○○段○○○○地號（下稱系爭土地），如圖示紅色部分，面積101.57平方公尺（以實測為準）之地上物拆除，並將占用之土地返還原告；(二)應給付原告自民國107年2月1日起相當於租金之不當得利，合計新臺幣（下同）146,768元。嗣追加聲明為：(一)先位聲明：1.被告應將系爭土地，如臺南市永康地政事務所（下稱永康地政）112年8月4日土地複丈成果圖（下稱附圖）所示A部分，面積82.76平方公尺之地上物（下稱系爭地上物）拆除後，並將占用之土地返還予原告；2.被告應給付原告111,904

元，及自民事訴之變更追加狀送達翌日起，按年利率5%計算之利息；3.被告自起訴狀繕本送達翌日起，至返還系爭土地予原告之日止，應按月給付原告2,016元。(二)備位聲明：1.被告應將系爭地上物拆除後，並將占用之土地返還予原告；2.被告應於繼承魏恨遺產範圍內連帶給付原告111,904元，及自民事訴之變更追加狀送達翌日起，按年利率5%計算之利息；3.被告自起訴狀繕本送達翌日起，至返還系爭土地予原告之日止，應按月給付原告2,016元。核係本於同一基礎事實所為追加，與前揭規定並無不合，應予准許。

二、被告除馬徐桂蘭到庭外，其餘被告經合法通知，無正當理由，未於言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法第386條所列各款情形，爰依原告之聲請，由其一造辯論而為判決。

貳、實體方面

一、原告主張：（先位部分）伊為系爭土地所有權人，訴外人即被告馬徐桂蘭之母、被告徐儷慈、徐珮慈、徐敏慈（與馬徐桂蘭總稱馬徐桂蘭等4人）之祖母徐黃玉盞未得伊同意，亦無合法權源即於系爭土地上搭建地上物，無權占用系爭土地附圖所示A部分，面積82.76平方公尺之地上物（下稱系爭地上物），因系爭地上物為未保存登記，馬徐桂蘭等4人現為徐黃玉盞之繼承人及再轉繼承人，自應由其繼承事實上處分權，爰依民法第767條規定，請求馬徐桂蘭等4人拆除系爭地上物返還土地。馬徐桂蘭等4人無權占用系爭土地而受有利益，致伊受有損害，爰依民法第179條前段及第184條第1項前段規定，請求馬徐桂蘭等4人給付相當於租金之不當得利。依附圖所示馬徐桂蘭等4人無權占用之面積合計為82.76平方公尺，以系爭土地申報地價之年息百分之5.8計算，馬徐桂蘭等4人於起訴前5年應給付伊111,940元，自起訴狀繕本送達翌日起即每月為2,016元等語。並為先位聲明：(一)被告應將系爭地上物拆除，將該部分土地返還原告；(二)被告自起訴狀繕本送達翌日起，至返還系爭土地予原告之日止，應按月給付原告2,016元。（備位部分）縱假設系爭地上物為

01 訴外人魏恨出資興建，則魏恨之繼承人及再轉繼承人被告
02 等，伊亦得依上開規定請求返還及相當租金之不當得利等
03 語，並為備位聲明：(一)被告應將系爭地上物拆除後，並將占
04 用之土地返還予原告；(二)被告應於繼承魏恨遺產範圍內連帶
05 給付原告111,904元，及自民事訴之變更追加狀送達翌日
06 起，按年利率5%計算之利息；(三)被告自起訴狀繕本送達翌日
07 起，至返還系爭土地予原告之日止，應按月給付原告2,016
08 元。

09 二、被告則以：

10 (一)馬徐桂蘭：系爭地上物為魏恨得系爭土地所有人同意所興
11 建，非徐黃玉盞所興建，伊自有占有使用系爭土地之權源等
12 語資為抗辯。並聲明：(一)原告之訴駁回；(二)如受不利判決，
13 願供擔保請准宣告免為假執行。

14 (二)其餘被告，未於言詞辯論期日到場，亦未提出準備書狀作何
15 聲明或陳述。

16 三、得心證之理由：

17 (一)原告主張其為系爭土地所有權人，系爭地上物現由馬徐桂蘭
18 管理使用等情，為被告所不爭執，自應認為真實。至原告主
19 張系爭地上物為徐黃玉盞所興建，馬徐桂蘭等4人繼承事實
20 上處分權，負有將系爭地上物拆除之義務，並應將土地返還
21 予原告及給付起訴前5年之相當於租金不當得利111,904元、
22 按月給付2,016元之相當於租金之不當得利等情，則為馬徐
23 桂蘭所否認，並以前揭情詞置辯。是本件之爭點在於：系爭
24 地上物由何人所出資興建？被告中何人繼承事實上處分權？
25 有無占有系爭土地之權源？原告訴請拆除地上物及請求相當
26 租金之不當得利有無理由？

27 (二)所有人對於無權占有或侵奪其所有物者，得請求返還之。對
28 於妨害其所有權者，得請求除去之。有妨害其所有權之虞
29 者，得請求防止之，民法第767條第1項定有明文。原告主張
30 其為系爭土地所有權人，如附圖所示系爭地上物占有系爭土
31 地等情，業據其提出土地及建物登記謄本、現場照片等件為

證，並有本院會同永康地政人員至現場履勘之勘驗筆錄、附圖附卷可按，上開事實，應可認定。

(三)原告主張系爭地上物為徐黃玉盞出資興建乙情，有徐黃玉盞於其配偶徐振春57年3月12日死亡後，繼為臺南市○○區○○路000號戶長，至102年4月25日徐黃玉盞死亡之徐黃玉盞戶籍資料在卷，而該址即為系爭地上物用電號00-00-0000-00-0之地址，亦有台灣電力股份有限公司台南區營業處函覆在卷（本院卷第145-147頁），且依函覆內容，該址用電號新設日期為50年8月1日，應係徐振春任該址戶長時而設，是足證該址在上開52年間由徐振春、徐黃玉盞任戶長而管理占有使用。比對原告提出之農林航空測量所之63年2月13日、74年9月14日、78年12月27日、86年5月14日航照圖（本院卷第115-121頁），63年2月13日在系爭土地上即有部分地上物，而在上開航照圖拍攝日期，系爭土地上之地上物持續增建，以上開占有管理現狀，初始為徐振春興建部分地上物，嗣於徐黃玉盞繼任戶長後持續將地上物增建至系爭地上物之現狀，則徐振春及徐黃玉盞為系爭地上物之所有權人應可認定。再依卷附185頁之徐黃玉盞繼承系統表可知，於徐振春及徐黃玉盞死亡後，現存之繼承人為馬徐桂蘭等4人，則原告主張馬徐桂蘭等4人就系爭地上物有事實上處分權，自屬可採。馬徐桂蘭固辯稱系爭地上物為魏恨於臺南市○○區○○路000號用電號設置之50年8月1日仍健在，可證系爭地上物初始建物為其出資興建，並提出魏恨為臺南市○○區○○路000號（稅籍編號000000000000）之納稅義務人之房屋稅籍證明書（本院卷第137頁）。惟經本院函詢臺南市政府財政稅務局新化分局覆稱函查納稅義務人魏恨君所有坐落本市○○區○○街000號房屋（稅籍編號000000000000）所在位置乙案，本分局依其檢具之資料無法辨別等語（本院卷第243頁），尚難認魏恨為系爭地上物之最初出資興建人，再者依該址用電號異動記錄，91年12月23日為徐志慶、100年8月23日為馬徐桂蘭，如前揭魏恨為納稅義務人之稅籍編號000000

00000永康區永中街103號房屋與用電號00-00-0000-00-0設置地為同一，則魏恨54年間死亡時，未將上址用電號戶名改由長男魏商輅登記，反登記予三男徐振春，實與民間繼承常情相違。故難依此即認系爭地上物為魏恨出資興建。又馬徐桂蘭未能提出有何占有使用系爭土地之權源，則馬徐桂蘭等4人無權占用系爭土地，足以認定。又徐儷慈、徐珮慈、徐敏慈雖提出事實上處分權拋棄切結書（本院卷第223-224頁），惟未辦理保存登記之不動產，雖其物權基於法律行為所生之取得、設定、喪失及變更，依法因不能辦理登記而無從生效，然實務上已視此類未辦理保存登記之建物，應可讓與事實上處分權，且經受讓人與讓與人合意即生事實上處分權讓與之效力，不需登記，亦即該建物之事實上處分權得經由當事人以意思表示處分之，故權利人應得拋棄該建物之事實上處分權，無須經登記即可生效，否則若該建物之事實上處分權人可以轉讓其權利，也可以拆除該建物，卻不能拋棄其權利，價值判斷並不一貫；但徐儷慈、徐珮慈、徐敏慈如拋棄系爭地上物之事實上處分權，則法律上義務將歸於共同共有人馬徐桂蘭負擔，自應得其同意，始生拋棄之效力，較為合理，本院當庭詢問馬徐桂蘭對徐儷慈、徐珮慈、徐敏慈拋棄系爭地上物之事實上處分權之意見，迄未為同意之表示，難認徐儷慈、徐珮慈、徐敏慈拋棄系爭地上物之事實上處分權已生效力。

(四)依不當得利之法則請求返還不當得利，以無法律上之原因而受利益，致他人受有損害為其要件，故其得請求返回之範圍，應以對方所受之利益為度，非以請求人所受損害若干為準，無權占有他人土地，可能獲得相當於租金之利益為社會通常之觀念，是被上訴人抗辯其占有系爭土地所得之利益，僅相當於法定最高限額租金之數額，尚屬可採（最高法院61年台上字第1695號判例參照）。租用基地建築房屋之租金，以不超過土地申報總價年息百分之10為限。土地法第97條第1項、第105條分別定有明文。土地法第97條所謂土地總價額

01 依法定地價，而土地所有權人依本法所申報之地價，為法定
02 地價。土地法施行法第25條、土地法第148條亦分別定有明
03 文。查系爭地上物無權占有系爭土地之面積為82.76平方公
04 尺，已如前述，則被告自可獲得相當於租金之利益，致原告
05 受有損害，是原告依民法第179條條規定，請求被告給付自
06 起訴狀繕本送達翌日即112年4月7日後之同年月21日往前回
07 溯5年及自112年4月21日起至返還土地日止，相當於租金之
08 利益及損害賠償，以土地申報總價年息百分之5計算之範圍
09 內，自屬有據。系爭土地107年度、108年度當期申報地價為
10 每平方公尺4,400元；109年度、110年度為4,640元；111年
11 度、112年度為5,040元，有系爭土地地價第二類謄本在卷足
12 參（本院卷第447頁），再參酌系爭土地位於臺南市永康
13 區，認按土地申報地價之年息5%計算相當於租金之不當得利
14 應為適當，故原告得請求馬徐桂蘭等4人在112年4月20日回
15 溯5年之相當於租金之不當得利96,480元（計算式詳附
16 表），及自112年6月1日起至清償日止，按週年利率5%計算
17 之利息，自112年4月21日起至返還系爭土地予原告之日止，
18 按月給付原告1,738元（計算式： $5,040 \times 82.76 \times 5\% \div 12 = 1,738$ ，
19 小數點以下4捨5入）。

20 四、綜上所述，原告依民法第767條之規定，請求馬徐桂蘭等4人
21 應將系爭地上物拆除，將該部分土地返還原告，及本於不當
22 得利之法律關係，請求馬徐桂蘭等4人返還相當於租金之不
23 當得利96,480元，及自112年4月21日起至返還前開所示土地
24 之日止，按月給付原告1,738元，為有理由，應予准許。逾
25 此部分均無理由，應予駁回。本件審理結果雖認原告之訴一
26 部有理由，一部無理由，惟該敗訴部分，僅係就不當得利部
27 分為原告部分敗訴之判決，審酌本件起訴時此部分屬民事訴
28 訟法第77條之2第2項規定之附帶請求，本即未計入訴訟標的
29 價額，爰依民事訴訟法第79條、第85條第1項前段規定，命
30 馬徐桂蘭等4人負擔本件訴訟費用。

31 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，均與法律規定相符，爰分別酌定相當之擔保金額，予以准許。至原告敗訴部分，其假執行之聲請失所附麗，併駁回之。

六、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法，經本院審酌後，認與判決結果不生影響，無一一論述之必要，併此敘明。

七、據上論結，本件原告之訴為一部有理由，一部無理由，判決如主文。

中 華 民 國 113 年 2 月 1 日
民事第三庭 法 官 施介元

以上正本係照原本作成。

如不服本判決，應於送達後20日內，向本院提出上訴狀並表明上訴理由（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 2 月 1 日
書記官 曾怡嘉

附表：

以被告占用面積82.76平方公尺計算相當於租金之不當得利金額			
起迄日	申報地價 (新臺幣元/ 平方公尺)	計算式 (小數點以下4捨5入)	相當於租金 之不當得利 (新臺幣元)
107年4月21日 至108年12月31 日	4,400元/ 平方公尺	$4,400 \times 82.76 \times 5\% \div 12 \times 20 +$ $4,400 \times 82.76 \times 5\% \div 12 \div 30 \times 1$ $0 = 30,851$	30,851元
109年1月1日至 110年12月31日	4,640元/ 平方公尺	$4,640 \times 82.76 \times 5\% \times 2$ $= 38,401$	38,401元
111年1月1日至 112年4月20日	5,040元/ 平方公尺	$5,040 \times 82.76 \times 5\% \div 12 \times 15 +$ $5,040 \times 82.76 \times 5\% \div 12 \div 30 \times 2$ $0 = 27,228$	27,228元
			96,480元

