臺灣高等法院臺南分院民事判決

114年度上字第173號

上　訴　人
即　原　告　林中禾
訴訟代理人　賴鴻鳴律師
　　陳妍蓁律師
　　鄭硯萍律師
　　陳思紐律師
上　訴　人
即　被　告　張馨文
訴訟代理人　莊琁寧律師
上一人
複代理人　　郭俊銘律師
上一人
複代理人　　蔡芮淩律師
被上訴人　　陳雨利
000000000000000000
　　林怡伶
000000000000000000
000000000000000000
　　章思敏
000000000000000000
　　郭錦雲
　　吳再添
　　陳奇祥
　　葉萬芬
000000000000000000
　　楊晨妤
　　莊姜鳳英
　　張滿惠
000000000000000000

000000000000000000
前十人共同
訴訟代理人　郭俊銘律師
上 一 人
複代理人　　莊琁寧律師
　　蔡芮淩律師
被上訴人　　張智斌
　　陳淑敏
　　林錦池
000000000000000000
　　許誌庭
　　吳秀只
000000000000000000
前五人共同
訴訟代理人　陳文忠律師
　　蔡青芬律師

上列當事人間請求移除地上物等事件，上訴人即原告林中禾、上訴人即被告張馨文（下個稱其姓名）對於中華民國114年4月9日臺灣臺南地方法院112年度訴字第1163號第一審判決各自提起上訴，本院於115年4月2日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

林中禾、張馨文之上訴均駁回。

第二審訴訟費用由林中禾、張馨文各自負擔。

事實及理由

一、上訴人林中禾主張：張馨文及被上訴人張滿惠、陳雨利、林怡伶、章思敏、郭錦雲、吳再添、陳奇祥、葉萁芬、楊晨妤、莊姜鳳英、張智斌、陳淑敏、林錦池、許誌庭、吳秀只（前16人合稱張馨文等16人，陳雨利以次14人下合稱陳雨利等14人）均為臺南市○區○○路0段000巷「○○○○（00000000）社區」（下稱系爭社區）之住戶兼所有權人，長期占用其與訴外人賴姿瑜所共有坐落臺南市○區○○段0000-00

地號土地（下稱系爭土地）對外通行，張馨文所有之圍牆（下稱系爭圍牆）占用系爭土地如臺南市臺南地政事務所113年4月18日土地複丈成果圖即附圖（下稱附圖）所示紅線部分、面積1.66平方公尺，均無正當權源，構成不當得利等情。爰依民法第767條第1項前段、中段、第821條、第179條規定，求為判命㈠張馨文應將系爭圍牆移除，並返還占用土地；㈡張馨文等16人不得再以系爭土地通行或有任何占用系爭土地行為；㈢張馨文等16人應各給付林中禾新臺幣（下同）10萬5,971元，及張馨文、陳雨利等14人應各給付自民事起訴狀繕本送達翌日起、張滿惠應自追加起訴狀繕本送達翌日（即114年2月20日）起，均至清償日止，按週年利率5%計算之利息；㈣張馨文、陳雨利等14人應自聲請調解翌日（即112年4月28日）起，張滿惠應自114年2月20日起，均至清償日止，於每月末日之次日起，按月各給付林中禾，依系爭土地當年度之土地申報地價乘以該土地面積再乘以年息8%再乘以1/12，再按林中禾應有部分比例計算之償金，如逾期未給付，應給付自各期應給付日之翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息之判決。

二、張馨文等16人則以：系爭土地原所有權人許晉壽、許晉榮、廖玉雅（下稱廖玉雅等3人）曾出具切結書及土地使用權同意書予系爭社區之起造人祿皇建設股份有限公司（下稱祿皇公司），同意將同段0000、0000-00至0000-00地號及系爭土地共16筆土地，均列入建築基地，系爭土地則作為私設通路，據以申請建築執照，雙方成立未定期限使用借貸契約（下稱系爭使用借貸契約），系爭社區住戶利用通行已有多年，林中禾明知此權利公示之外觀，仍以抵稅之目的，信託登記取得系爭土地，應有債權物權化之法律效果，林中禾應受系爭使用借貸契約效力拘束，其所為本件請求，違反誠信原則，並有權利濫用等語。張馨文另補稱：系爭圍牆為建商一體設計、同時興築，於販售前已建好圍牆，林中禾對系爭土地之使用公示外觀明知或可得而知，依債權物權化之法

理，應繼受該使用借貸關係，其於19年後始請求拆除系爭圍牆，屬違反誠實信用原則。

【原審判命張馨文應移除系爭圍牆，並應給付林中禾2,269元，及自112年6月14日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，暨自112年4月28日起至移除系爭圍牆之日止，按月給付林中禾39元，並駁回林中禾其餘之訴。林中禾、張馨文對敗訴部分均聲明不服，提起上訴，林中禾上訴聲明：㈠原判決關於駁回林中禾後開第㈡項之訴及訴訟費用之裁判均廢棄。㈡上廢棄部分：1.張馨文應於將系爭圍牆移除後，將土地返還予林中禾及其他共有人。2.張馨文等16人不得再以系爭土地通行或有任何占用行為。3.張馨文應再給付林中禾10萬3,702元，陳雨利等14人、張滿惠各應給付林中禾10萬5,971元，及張馨文、陳雨利等14人各應給付自民事起訴狀繕本送達翌日起、張滿惠應給付自追加起訴狀繕本送達翌日（即114年2月20日）起，均至清償日止，按週年利率5%計算之利息。4.張馨文、陳雨利等14人應自112年4月28日、張滿惠應自追加起訴狀繕本送達翌日（即114年2月20日）起，均至清償日止，於每月末日之次日起，按月各給付林中禾，依系爭土地當年度之土地申報地價乘以該土地面積再乘以年息8%再乘以1/12，再按林中禾應有部分比例計算之償金，如逾期未給付，應自各期應給付日之翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。張馨文等16人之答辯聲明：林中禾之上訴駁回。張馨文上訴聲明：㈠原判決關於主文第1、2項命張馨文移除系爭圍牆、給付林中禾2,269元本息，並自112年4月28日起至移除圍牆之日止，按月給付林中禾39元，及訴訟費用負擔之裁判均廢棄。㈡上廢棄部分，林中禾於第一審之訴駁回。林中禾答辯聲明：張馨文之上訴駁回。】

三、兩造不爭執之事項：

㈠系爭土地原為廖玉雅等3人共有，鄭玉清、賴姿瑜於93年3月29日因買賣取得所有權應有部分各1/2，鄭玉清於93年8月31日將其所有權應有部分1/2以信託為原因移轉登記予林中

禾。

㈡祿皇公司於90年間，以臺南市○區○○段0000、0000-00至0000-00地號等16筆土地委請黃毅誠建築師設計○○○○社區（即系爭社區），並向臺南市政府工務局申請建造執照，系爭土地原所有權人廖玉雅等3人曾於90年10月22日出具切結書、90年10月23日出具土地使用權同意書，均如附件所示（原證五、六、七）。

㈢系爭社區有如附表所示15棟房屋，西側7戶、東側8戶，中間留有6米基地內通路（即系爭私設通路），往北連接東北西南向之○○路○段000巷之0米計畫道路，往南連接東西向之○○路○段000巷之0米計畫道路，系爭土地在基地編號A1、B1、B2建物之間，為系爭私設通路之一部分（私設通路供通行使用，供A1至A5、B1至B6等住戶通行使用，日後不得妨礙通行），其餘通路為6米基地內通路當法定空地使用（其土地登記謄本上有如附表備註欄所示之記載），供A2至A5、B2至B6、A6至A8、B7至B9住戶通行使用，日後不得阻礙通行，A2至A7、B2至B7以私設通路連接建築線，A1、B1以○○路○段000巷指定建築線，A8、B9以○○路○段000巷指定建築線，A1領有(91)南工使字第426號，B1領有(91)南工使字第000號，A2至A5及B2至B6領有(91)南工使字第000號，A6至A8及B6至B8領有(91)南工使字第000號使用執照，於91年7月3日辦理第一次登記，張馨文等16人於附表所示之時間，直接自祿皇公司或由前手輾轉買受取得土地建物所有權。

㈣系爭私設通路非屬臺南市政府負責養護之道路，私設通路兩側水溝、水溝蓋亦非臺南市政府設置。

㈤系爭土地上有如附圖所示、面積1.66平方公尺之圍牆（即系爭圍牆），係祿皇公司於建造執照核發後始出資興建，祿皇公司連同A1建物出售予第一次買受人，張馨文因於105年11月28日因買賣取得編號A1即0000建號臺南市○區○○路○段000巷00號建物，並取得系爭圍牆之事實上處分權，而有拆除權限。

㈥林中禾為地政士，於85年間開始執業。

四、兩造爭執之事項：

㈠林中禾依民法第767條第1項前段、中段、第821條之規定，請求張馨文移除系爭圍牆及返還土地，有無理由？是否有權利濫用及違反誠實信用原則之情事？

㈡張馨文等16人就系爭土地有無占有權源？林中禾依民法第767條第1項中段之規定，請求張馨文等16人不得再以系爭土地通行或有任何占用行為，有無理由？是否有權利濫用及違反誠實信用原則之情事？

㈢林中禾主張張馨文等16人占用系爭土地受有相當於租金之不當得利，有無理由？若有，金額為若干？

五、得心證之理由：

㈠關於爭點二：

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。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；各共有人對於第三人，得就共有物之全部為本於所有權之請求，但回復共有物之請求，僅得為共有人全體之利益為之，民法第767條第1項、第821條固有明文。次按以不動產為標的之債權行為，除法律另有規定外，僅於特定人間發生法律上之效力，惟倘特定當事人間以不動產為標的所訂立之債權契約，其目的隱含使其一方繼續占有該不動產，並由當事人依約交付使用，其事實為第三人明知或可得而知者，縱未經以登記為公示方法，不妨在具備使第三人知悉該狀態之公示作用，與不動產以登記為公示方法之效果等量齊觀時，使該債權契約對於受讓之第三人繼續存在，產生「債權物權化」之法律效果（最高法院109年度台上字第1807號判決意旨參照）。又按債權物權化效力契約對買受土地者影響甚鉅，應衡量使用借貸契約原先所欲達成之目的；法律秩序之安定；社區發展、社會經濟及公共利益之實現；買受土地者是否明知或可得而知該債權契約之存在及不動產之占有實況；是否

符合公平正義及誠信原則等諸多因素，以兼顧原債權人與買受土地者之權益（最高法院111年度台上字第721號判決意旨參照）。

2.查祿皇公司於90年間建造系爭社區，經廖玉雅等3人出具切結書及土地使用權同意書，提供土地建造房屋及作為系爭社區基地內私設通路、法定空地，並據以申請建造執照，系爭社區有如附表所示15棟房屋，西側7戶、東側8戶，中間留有6米基地內私設通路，往北、南分別連接○○路○段000巷、000巷之0米計畫道路，系爭土地在基地編號A1、B1、B2建物之間，為系爭私設通路之一部分，其餘部分為6米基地內通路當法定空地使用，為兩造所不爭執（不爭執事項㈡、㈢），則切結書及土地使用權同意書屬供系爭社區住戶無償繼續性使用土地之債權契約，且未定期限，目的在使系爭社區住戶得長期通行該土地，堪可認定。

3.又系爭私設通路，有管制出入半柵欄設施，地面有洗石子鋪面、連鎖地磚，兩側設有水溝，洗石鋪面噴有系爭社區名稱「00000000」白色漆面，有原審勘驗測量筆錄、照片可稽（原審卷一第419至425、31、125、479至481頁）；雖系爭私設通路非屬臺南市政府養護道路，水溝蓋亦非臺南市政府設置，為兩造所不爭執（不爭執事項㈣），然系爭私設通路及法定空地乃建築基地對外通行及建築法令所要求之必要設施，攸關系爭社區住戶之通行權益與公共安全，具有便利社區發展及促進公共利益之目的，且系爭社區建物興建完成後，系爭社區住戶即長期、持續通行使用該系爭土地，並未變更使用目的，林中禾於93年8月31日信託登記取得系爭土地時，系爭土地已有作為系爭社區私設通路、供社區住戶通行利用之明顯使用狀態，有社區位置圖、91年10月11日、92年5月2日航空照片為證（原審卷二第95至101頁），可認已具有外觀之公示作用；且林中禾為85年間即開始執業之地政士（不爭執事項㈥），就系爭土地現況，實地勘查可輕易知悉，又依臺南市政府工務局113

年6月5日函說明三所示，土地所有權人亦可查閱申請建築執照圖說及資料（原審卷二第17頁），林中禾對祿皇公司取得系爭土地前地主同意書，供系爭社區住戶私設通路及法定空地，並繼續長期使用該土地，而存在系爭使用借貸契約關係之事實，應屬明知或可得而知該情形；況林中禾自承其個人或其前手係以捐贈土地作為所得稅抵繳目的取得系爭土地（本院卷一第263頁第4至8行、第484頁第10行，本院卷二第51頁），純粹以財務規劃之行為，與居住或營業自用需求有別，衡諸所有權社會化之精神及誠信原則，應認本件有債權物權化之適用，林中禾應繼受系爭使用借貸契約之約定，故不得對系爭社區住戶主張排除通行及占用系爭土地。

4.林中禾雖主張：其於112年4月27日具狀聲請調解，可認已終止系爭使用借貸契約，並於114年3月19日當庭以言詞為終止意思表示云云，然查，系爭土地為林中禾與賴姿瑜共有（不爭執事項㈠），而按終止契約當事人之債權人有數人者，前項意思表示，應由其全體為之，此由民法第258條第2項、263條規定即可得知，依此，系爭使用借貸契約之終止，應由全體共有人即林中禾與賴姿瑜共同向張馨文等16人為終止之意思表示，方生終止之效力，而本件僅由林中禾單獨向張馨文等16人為終止契約之意思表示，自不生終止系爭使用借貸契約效果，是林中禾前開主張，應不可採。

5.林中禾又主張：廖玉雅等3人切結書明確載明系爭土地供編號A1、A2、A3、A5、B1、B2、B3、B5、B6等住戶通行使用，編號A1、B1住戶均臨路，無以系爭土地通行使用之必要，故系爭使用借貸契約亦僅存在於林中禾與編號A2、A3、A5、B2、B3、B5、B6等7戶住戶間云云，惟查，祿皇公司以系爭社區全部16筆土地委請建築師設計簽證，申請建造執照時，廖玉雅等3人出具切結書記載：「民等所有土地坐落臺南市○○段0000-00、-00、-00、-00、-00、-00、

-00等7筆地號，因興建房屋提出申請建築執照，茲因基地內規劃留設基地內通路，民等同意切結該基地內通路土地供編號A2、A3、A5、B2、B3、B5、B6等住戶通行使用且日後不得阻礙通行（如后圖示），同意面積如附表。另提供0000-00地號土地（即系爭土地）範圍作為私設通路使用，供編號A1、A2、A3、A5、B1、B2、B3、B5、B6等住戶通行使用，日後不得阻礙通行（如后圖示），同意面積如附表。若後發生權利移轉願負責告知對方上述切結繼續沿用，唯空口無憑，謹呈臺南市政府工務局」、「民等所有土地坐落臺南市○○段0000- 00、-00、-00、-00、-00、-00等6筆地號，因興建房屋提出申請建築執照，茲因基地內規劃留設基地內通路，民等同意切結該基地內通路土地供編號A6、A7、A8、B7、B8、B9等住戶通行使用且日後不得阻礙通行（如后圖示），同意面積如附表。若日後發生權利移轉願負責告知對方上述切結繼續沿用，唯空口無憑，特立此切結書，以茲憑證，謹呈臺南市政府工務局」，出具土地使用權同意書，同意將系爭社區全部16筆土地，除系爭土地僅供通行使用外，其餘土地同意系爭社區15戶使用，據以申請建造執照等情，為兩造所不爭執（不爭執事項㈡、㈢），且有臺南市政府工務局函檢送之系爭社區建造執照及使用執照案卷資料可稽（本院卷第153至191頁）；由上可知廖玉雅等3人與祿皇公司間成立系爭使用借貸契約之約定內容，乃同意系爭土地與其他社區住戶間之6米基地內通路當法定空地部分，合併為系爭私設通路，供系爭社區住戶對外通行使用，如此解釋，始符合系爭使用借貸契約真意，是林中禾前開主張，應不可採。

6.綜上，林中禾依民法第767條第1項中段規定，請求張馨文等16人不得再以系爭土地通行或有任何占用行為，應屬無據，不應准許。

㈡關於爭點一：

1.查張馨文所有之系爭圍牆，係祿皇公司於建造執照核發後

始出資興建，祿皇公司連同A1建物出售予第一次買受人，張馨文因於105年11月28日因買賣取得編號A1即0000建號臺南市○區○○路○段000巷00號建物，並取得系爭圍牆之事實上處分權，而有拆除權限，為兩造所不爭執（不爭執事項㈤），堪可認定。

2.而切結書及土地使用權同意書記載之目的及範圍，係供私設通路及法定空地使用，其效力範圍不及於圍牆之設置，系爭使用借貸契約對受讓系爭土地之林中禾繼續存在，產生債權物權化之法律效果，僅及於該債權契約內容，系爭圍牆設置，已逸出契約規範，就系爭圍牆占用系爭土地，林中禾自無受系爭使用借貸契約拘束，其請求張馨文移除系爭圍牆，乃權利之正當行使，並無違反誠信原則及權利濫用之情形。張馨文雖抗辯：系爭圍牆既為祿皇公司施作完成、連同建物等對外銷售，亦應受系爭使用借貸契約效力所及，林中禾請求違反誠信原則、濫用權利云云，其抗辯並無可採。

3.依上，張馨文未能就系爭圍牆占用系爭土地，尚有何正當權源，舉證以實其說，是林中禾主張系爭圍牆無權占用系爭土地，應屬有據。從而，林中禾依民法第767條第1項前段、中段、第821條規定，請求張馨文移除系爭圍牆，應屬有據。

㈢關於爭點三：

1.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，民法第179條前段定有明文。查張馨文於林中禾與賴姿瑜共有之系爭土地上興建系爭圍牆，已逾越使用借貸契約之通行目的範圍，乃無法律上之原因而受利益，致林中禾所有權受損害，則林中禾依民法第179條規定，請求張馨文給付至移除系爭系爭圍牆之日止相當於租金之不當得利，為有理由。

2.又按依土地法第97條第1項規定，城市地方房屋之租金，以不超過土地及其建築物申報總價年息10%為限。查系爭土地

之申報地價，107年1月、109年1月、111年1月起每平方公尺分別為6,720元、6,800元、7,040元，有地價第一類謄本可參（原審卷一第29頁）。爰審酌系爭土地為地目為「養」，使用分區空白，鄰近夜市、國小、商店、公路，其周遭生活機能尚佳，有土地建物查詢資料、google地圖可參（限閱卷第18頁、本院卷二第89頁），及審酌系爭土地使用現況及張馨文利用上開土地所獲利益等情狀，認林中禾請求張馨文返還所受相當於租金之不當得利，以系爭土地申報地價年息8%計算為適當。依此計算，林中禾請求張馨文給付自林中禾聲請調解日起即112年4月27日往前回溯5年內即107年4月28日至112年4月27日之不當得利共計2,269元【計算式：⑴107年4月28日至108年12月31日：1.66平方公尺x6,720元x8%x(1+248/365)x（1/2）＝749元，⑵109年1月1日至110年12月31日：1.66平方公尺x6,800元x8%x2x1/2＝903元，⑶111年1月1日至112年4月27日：1.66平方公尺x7,040元x8%x(1+117/365)x1/2＝617元，⑷以上合計2,269元（計算式：749元＋903元＋617元＝2,269元）】，及自112年6月14日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息；並自112年4月28日起至移除系爭圍牆之日止，按月給付39元【計算式：1.66平方公尺x7,040元x8%x1/12x1/2＝39元，元以下四捨五入】，應屬有據；逾此範圍之請求，為無理由。

六、綜上所述，林中禾依民法第767條第1項前段、中段、第821條、第179條前段規定，請求張馨文移除系爭圍牆，並給付2,269元，及自112年6月14日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，並自112年4月28日起至移除系爭圍牆之日止，按月給付林中禾39元部分，為有理由，應予准許，逾此部分之請求，為無理由，不應准許。原審就上開不應准許部分，駁回林中禾之請求，及就上開應准許部分，為張馨文敗訴之判決，均無不合。林中禾、張馨文就其敗訴部分分別上訴，均指摘原判決不利己之部分不當，求予廢棄

改判，為無理由，其等之上訴均應駁回。

七、本件事證已臻明確，張馨文、陳雨利以次10人聲請向臺南市政府財政稅務局函查系爭土地是否經核准道路用地減免地價稅，如有，何時核准、何人申請並調閱相關資料等節，張馨文並促請本院依職權就上情對林中禾行當事人訊問（本院卷二第31至32、45至46頁），已無再行調查之必要；又兩造其餘之攻擊或防禦方法及所用之證據，認均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論列，附此敘明。

八、據上論結，本件兩造之上訴，均為無理由，爰判決如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　6　　月　　25　　日

民事第三庭　審判長法　官　黃瑪玲

法　官　黃聖涵

法　官　郭貞秀

上為正本係照原本作成。

不得上訴。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　6　　月　　25　　日

書記官　陳宣妤

附表：

基地編號	所有權人	登記取得所有權時間	地號	建號	門牌號碼（均臺南市◯區◯◯路0段）
A1	張馨文	105年11月28日	0000-00	0000	000巷00號
A2	陳淑敏	92年4月29日	0000-00	0000	000巷00號
A3	陳雨利	104年7月10日	0000-00	0000	000巷00號
A5	楊晨妤	100年1月21日	0000-00	0000	000巷00號
A6	莊姜鳳英	91年10月7日	0000-00	0000	000巷00號
A7	林錦池	91年10月3日	0000-00	0000	000巷00號
A8	許誌庭	93年7月27日	0000-00	0000	000巷00號
B1	林怡伶	97年8月14日	0000	0000	000巷00號
B2	章思敏	107年7月5日	0000-00	0000	000巷00號
B3	郭錦雲	91年9月16日	0000-00	0000	000巷00號
B5	吳再添、張滿惠（應有部各1/2）	91年10月14日	0000-00	0000	000巷00號
B6	陳奇祥	91年1月30日	0000-00	0000	000巷00號
B7	葉蕙芬	103年2月10日	0000-00	0000	000巷00號
B8	吳秀只	91年8月21日	0000-00	0000	000巷00號
B9	張智斌	92年3月26日	0000-00	0000	000巷00號