

臺灣高等法院民事判決

106年度上更(一)字第75號

上訴人 林子玄

訴訟代理人 廖年盛律師

被上訴人 華南商業銀行股份有限公司

法定代理人 張振芳

訴訟代理人 林梅玉律師

參加人 常殷建設股份有限公司

法定代理人 陳旭隆

訴訟代理人 李采霓律師

上列當事人間請求拆屋還地等事件，上訴人對於中華民國101年8月22日臺灣士林地方法院100年度訴字第829號第一審判決提起上訴，被上訴人為訴之變更，經最高法院第一次發回更審，被上訴人並為訴之追加，本院於109年5月19日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

上訴人應將門牌號碼臺北市○○區○○○路○段○○○巷○○○號建物坐落臺北市○○區○○段○○段○○○地號土地上如附圖二所示甲-2（面積三點六平方公尺）、甲-3（面積三點一平方公尺）、甲-4（面積零點一平方公尺）、乙-2（面積三點六平方公尺）、乙-3（面積三點一平方公尺）、丙-2（面積三點五平方公尺）、丙-3（面積三點一平方公尺）、丁-2（面積六平方公尺）、丁-3面積（三點一平方公尺）部分拆除，並將占用土地部分騰空返還被上訴人。

上訴人應給付被上訴人新臺幣肆拾參萬柒仟壹佰柒拾貳元，及其中新臺幣壹拾玖萬壹仟柒佰零參元自民國一〇三年十二月二十四日，其中新臺幣壹拾捌萬貳仟柒佰柒拾壹元自民國一〇七年四月十八日起，其中新臺幣陸萬貳仟陸佰玖拾捌元自民國一〇八年五

月十二日起，均至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。
上訴人應自民國一〇八年五月十二日起至返還第一項占有土地之日
止，按月於每月十三日給付被上訴人新臺幣肆仟肆佰柒拾柒元。

上訴人應將門牌號碼臺北市○○區○○○路○段○○○巷○○○
號建物坐落臺北市○○區○○段○○段○○○地號土地上系爭土地
如附圖三所示E（面積零點二八平方公尺、一層冷氣架）、F
（面積二點五平方公尺、一、二層間水泥裝飾）、G（面積零點
四平方公尺）、H（面積零點三三平方公尺）、I-1（面積零點九
五平方公尺、第二層冷氣機含基座及鐵窗）、J第三層（面積一
點三九平方公尺、第三層鐵窗）及第四層（面積一點三九平方公
尺、第四層鐵窗）部分拆除，並將占用土地部分騰空返還被上訴
人。

被上訴人其餘之訴駁回。

第二審及發回前第三審訴訟費用由上訴人負擔十分九，餘由被上
訴人負擔。

本判決第一項於被上訴人以新臺幣壹佰壹拾陸萬元為上訴人供擔
保後，得假執行。但被上訴人如以新臺幣參佰肆拾柒萬柒仟捌佰
肆拾伍元為上訴人預供擔保後，得免為假執行。

本判決第二項所命給付，於被上訴人以新臺幣壹拾肆萬伍仟柒佰
貳拾肆元為上訴人供擔保後，得假執行。但被上訴人如以新臺幣
肆拾參萬柒仟壹佰柒拾貳元為上訴人預供擔保後，得免為假執
行。

本判決第三項所命給付，於被上訴人按月以新臺幣壹仟伍佰元為
上訴人供擔保後，得假執行。但被上訴人如按月以新臺幣肆仟肆
佰柒拾柒元為上訴人預供擔保後，得免為假執行。

本判決第四項於被上訴人以新臺幣柒拾貳萬元為上訴人供擔保
後，得假執行。但被上訴人如以新臺幣貳佰壹拾參萬玖仟參佰陸
拾捌元為上訴人預供擔保後，得免為假執行。

被上訴人其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

01 壹、程序方面：

02 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
03 者，訴訟程序在有法定代理人或取得訴訟能力之本人，承受
04 其訴訟以前當然停止；第168條至第172條及前條所定之承受
05 訴訟人，於得為承受時，應即為承受之聲明，民事訴訟法第
06 170條、第175條分別定有明文。被上訴人之法定代理人原為
07 鄭永春，於民國（下同）109年1月22日變更為張振芳，其並
08 聲明承受訴訟，有公司變更登記表在卷為憑（見本院更一卷
09 三第217-219、281-289、317頁），核與民事訴訟法第175條
10 之規定相符，應予准許。

11 二、按訴之變更或追加，非經他造同意，不得為之；但請求之基
12 礎事實同一者，減縮或擴張應受判決事項之聲明者，不在此
13 限，民事訴訟法第446條、第255條第1項第2款、第3款定有
14 明文。又在第二審為訴之變更合法者，原訴可認為已因而視
15 為撤回時，第一審就原訴所為判決，自當然失其效力；第二
16 審法院應專就新訴為裁判，無須更就該判決之上訴為裁判
17 （最高法院71年台上字第3746號判例參照）。

18 (一)查被上訴人起訴主張上訴人所有門牌號碼臺北市○○區○○
19 ○路0段00巷00號1至4層房屋（下稱系爭房屋），無權占用
20 其所有之坐落臺北市○○區○○段0○段000地號之土地（下
21 稱系爭土地），依民法第767條第1項規定請求拆屋還地，並
22 依民法第179條規定請求給付98年12月3日起相當於租金之不
23 當得利。並聲明：(一)上訴人應將所占用系爭土地上如附圖一
24 所示編號A部分面積14平方公尺之建物部分拆除，將占用土
25 地部分返還被上訴人；(二)上訴人應給付被上訴人新臺幣（下
26 同）307,866元及自起訴狀繕本送達翌日起至返還土地之日
27 止之法定遲延利息。(三)上訴人應自101年2月4日起至騰空返
28 還土地之日止，按月於每月1日給付被上訴人11,841元，並
29 自各期應給付日之翌日起至各期清償日止之法定遲延利息。
30 嗣於本院審理中，經建成地政事務所以建築結構本體逐層測
31 量系爭房屋之占用面積如附圖二，變更訴之聲明為：(一)上訴

01 人應將系爭土地上如附圖二所示編號甲-2（面積3.6平方公
02 尺）、甲-3（面積3.1平方公尺）、甲-4（面積0.1平方公
03 尺）、乙-2（面積3.6平方公尺）、乙-3（面積3.1平方公
04 尺）、丙-2（面積3.5平方公尺）、丙-3（面積3.1平方公
05 尺）、丁-2（面積6平方公尺）、丁-3（面積3.1平方公尺）
06 之建物拆除，將占用土地騰空返還被上訴人。(二)上訴人應給
07 付被上訴人247,403元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償
08 日止之法定遲延利息。(三)上訴人應自103年8月1日起至返還
09 土地之日止，按月於每月1日給付被上訴人4,592元，並自各
10 期應給付日之翌日起至各期清償日止之法定遲延利息（見本
11 院上字卷第308-309頁）。被上訴人變更之訴合於民事訴訟
12 法第446條、第255條第1項第2款規定，第二審法院應專就新
13 訴為裁判。

14 (二)本院前審判准變更訴之聲明(一)部分，並以系爭土地申報總價
15 7%計算被上訴人得請求之98年12月3日起相當於租金之不當
16 得利，而就變更訴之聲明(二)部分判決上訴人應給付被上訴人
17 206,192元（即98年12月3日至103年7月31日），及自100年8
18 月4日起至返還占有土地之日止之法定遲延利息，(三)部分判
19 決上訴人應自103年8月1日起至返還土地之日止，按月給付
20 3,674元，及自各期應給付日之翌日起至清償日止之法定遲
21 延利息，駁回被上訴人其餘變更之訴，被上訴人就敗訴部分
22 未予上訴，業已確定。上訴人上訴，經最高法院廢棄發回
23 後，被上訴人就上訴人無權占有而需給付之不當得利部分，
24 減少請求計算之面積，變更訴之聲明(二)部分減縮為請求191,
25 703元、就聲明(三)中103年8月1日至104年12月31日部分減縮
26 請求金額，及因申報地價增加而擴張聲明(三)中105年1月1日
27 起之金額。並合併聲明為：上訴人應給付被上訴人437,172
28 元，及其中191,703元自103年12月24日起、182,771元自107
29 年4月18日起，62,698元自108年5月12日起，均至清償日
30 止，按週年利率5%計算之利息；另單獨聲明：上訴人應自1
31 08年5月12日起按月給付4,477元（見本院更一卷三第338

頁），合於民事訴訟法第446條、第255條第1項第3款規定。

(三)被上訴人另於本院追加依民法第184條第1項前段或第179條規定，聲明：(一)上訴人應將系爭房屋坐落系爭土地如附圖三所示編號E（面積0.28平方公尺、一層冷氣架）、編號F（面積2.5平方公尺、一、二層間水泥裝飾）、編號G（面積0.4平方公尺）、編號H（面積0.33平方公尺）、編號I-1（面積0.95平方公尺、第二層冷氣機含基座及鐵窗）、編號J第三層（面積1.39平方公尺、第三層鐵窗）及第四層（面積1.39平方公尺、第四層鐵窗）拆除，將占用土地部分騰空返還被上訴人。(二)上訴人應再給付被上訴人130,444元，及自108年5月12日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。(三)上訴人應自108年5月12日起至返還土地日止，應再按月於每月13日給付被上訴人2,753元（見本院更一卷三第213-221頁）。關於被上訴人依民法第179條規定，而為聲明(二)、(三)之請求部分，前已於原審起訴而為原審判決，被上訴人於二審為訴之變更，即撤回原訴，依民事訴訟法第263條第2項規定，被上訴人不得依民法第179條規定，再請求此部分相當於租金之不當得利，此部分追加不合法，應予駁回。至被上訴人以民法第184條第1項請求拆屋還地及損害賠償，暨以民法第179條規定請求拆屋還地部分，與原訴之請求權基礎不同，非更行起訴，且請求之基礎事實同一，合於民事訴訟法第446條、第255條第1項第2款規定。

(四)被上訴人復就上開訴請上訴人拆除系爭房屋如附圖二所示甲-3、乙-3、丙-3、丁-3部分，如認請求無理由，追加備位依民法第796條之1第2項準用同法第796條第1項但書之規定請求給付補償金，並備位聲明：上訴人應給付被上訴人1,154,740元，及自判決確定之翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。經核請求之基礎事實同一，合於民事訴訟法第446條、第255條第1項第2款規定。

貳、實體方面：

一、被上訴人及參加人主張：被上訴人分別於98年12月9日、98

01 年12月17日因信託登記取得坐落臺北市○○區○○段○○段
02 000、000、000-0地號土地（下稱原866、870、871-3土
03 地），嗣於100年間，與鄰地合併為系爭土地，上訴人所有
04 系爭房屋無權占用系爭土地如附圖二所示甲-1、甲-2、甲-
05 3、甲-4、乙-1、乙-2、乙-3、丙-1、丙-2、丙-3、丁-2、
06 丁-3，及如附圖三所示E、F、G、H、I-1、J（第三層、第四
07 層）部分，因而獲有相當於租金之利益，致伊受有損害，伊
08 就附圖二部分得依民法第796條第1項規定請求拆屋還地，並
09 依民法第179條規定請求自98年12月3日起之相當於租金之不
10 當得利；就附圖三部分則得依民法第179條或第184條第1項
11 前段規定請求拆除及返還占用部分，並依民法第184條第1項
12 前段規定請求104年5月12日起與租金相同之損害賠償金。爰
13 依民法第767條第1項、第179條、第184條第1項規定，提起
14 本訴，並聲明：(一)上訴人應將系爭房屋坐落系爭土地上如附
15 圖二所示甲-2（面積3.6平方公尺）、甲-3（面積3.1平方公
16 尺）、甲-4（面積0.1平方公尺）、乙-2（面積3.6平方公
17 尺）、乙-3（面積3.1平方公尺）、丙-2（面積3.5平方公
18 尺）、丙-3（面積3.1平方公尺）、丁-2（面積6平方公
19 尺）、丁-3（面積3.1平方公尺）部分拆除，將占用土地騰
20 空返還伊。(二)上訴人應給付被上訴人437,172元，及其中19
21 1,703元（即98年12月3日至103年7月31日）自民國103年12
22 月24日起，182,771元（即103年8月1日至107年3月11日）自
23 107年4月18日起，62,698元（即107年3月12日至108年5月11
24 日）自108年5月12日起，均至清償日止，按週年利率5%計
25 算之利息。(三)上訴人應自108年5月12日起至返還(一)部分土地
26 之日止，按月於每月13日給付被上訴人4,477元。(四)上訴人
27 應將系爭房屋坐落系爭土地如附圖三所示E（面積0.28平方
28 公尺、一層冷氣架）、F（面積2.5平方公尺、一、二層間水
29 泥裝飾）、G（面積0.4平方公尺）、H（面積0.33平方公
30 尺）、I-1（面積0.95平方公尺、第二層冷氣機含基座及鐵
31 窗）、編號J第三層（面積1.39平方公尺、第三層鐵窗）及

01 第四層（面積1.39平方公尺、第四層鐵窗）部分拆除，將占
02 用土地部分騰空返還被上訴人。(五)上訴人應給付被上訴人13
03 0,444元，及自108年5月12日起至清償日止，按週年利率5%
04 計算之利息。(六)上訴人應自108年5月12日起至返還(四)部分土
05 地日止，應再按月於每月13日給付被上訴人2,753元。如請
06 求上訴人拆除系爭房屋坐落系爭土地如附圖二所示甲-3、
07 乙-3、丙-3、丁-3部分無理由，伊得依民法第796條之1第2
08 項準用同法第796條第1項但書之規定請求償金，並追加備位
09 聲明：上訴人應給付被上訴人1,154,740元，及自判決確定
10 之翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。均願供擔
11 保請准宣告假執行。

12 二、上訴人則以：伊於90年3月間經臺灣士林地方法院（下稱士
13 院）以89年度民執強字第4710號強制執行事件（下稱系爭執
14 行事件）拍得系爭房屋，僅依原狀修繕，未有任何故意越界
15 增建情事。士院委託臺北市建成地政事務所（下稱建成地政
16 事務所）測量時，雖未註記越界鄰地；但系爭房屋西側即附
17 圖二所示甲-2、乙-2、丙-2、丁-2、南側即附圖二所示甲-
18 3、乙-3、丙-3、丁-3部分，原即越界，丁-2之一部即附圖
19 四G部分，更係參加人拆除鄰房時之殘留，系爭房屋西北角
20 即附圖二所示甲-4則係參加人興建大樓時因拆除鄰房不慎造
21 成系爭房屋牆面損毀時，在原牆面施作洗石子所致。原871-
22 3土地於80年12月13日登記為國有，而系爭房屋於53年間即
23 興建完成，和平、公然、繼續占有此土地20年以上，伊依民
24 法第952條規定，為善意占有人，得就原871-3土地為占有使
25 用，被上訴人應受拘束。訴外人陳建華、陳永松、蕭玉春、
26 鄭淳陽等人於97年7月30日出具切結書，向臺北市政府表示
27 申購原871-3土地後同意維持原狀，後陳建華、陳永松、蕭
28 玉春於購得後轉售其應有部分予參加人，參加人於知悉系爭
29 房屋越界占用使用原871-3、870地號土地情形後，未於申請
30 拆除執照時一併申請拆除占用部分，應有默示同意伊繼續使
31 用系爭房屋占用系爭土地部分。伊非故意越界，越界面積小

且位於作為法定空地使用之系爭土地邊角，對所有權人利益之影響或損害甚微，且除1樓外其餘均是凌空越界，無礙被上訴人就地面土地所有權之行使，系爭房屋越界部分為房屋之樑柱、牆壁及水泥裝飾，屬承載房屋之主要結構體或補強樑柱，拆除害於結構安全，鐵窗有防盜、防墜落作用，基於公共利益及上訴人之利益之考量，本件占用部分依民法第796條之1規定應免為全部拆除。被上訴人未受損害，系爭房屋於參加人興建大樓生有龜裂、沉陷及向左傾斜之損害，伊為此與參加人涉訟，參加人不甘理賠而主導由被上訴人向伊提起本件訴訟，顯屬權利濫用。關於不當得利部分，附圖二甲-4及附圖四G係參加人所為，伊無庸負擔不當得利，附圖三E、F、G、H、I-1、J與甲-3重疊，為重複請求，被上訴人請求不當得利金額過高等語，資為抗辯。並聲明：變更之訴駁回；如受不利之判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

三、兩造不爭執事項（見本院卷三第134-136頁，並依判決文字調整）：

(一)原871-3土地原為無主地，於80年12月13日登記為國有。

(二)林建華、陳永松、蕭玉春、鄭淳陽向臺北市政府申請取得原871-3土地（公有畸零地）之合併使用證明，共同於98年7月21日向國有財產局購買，價金1,109萬7,500元（每平方公尺48萬2,500元），林建華、陳永松、蕭玉春後於98年7月30日將取得持份9816/ 10000轉售予參加人。

(三)被上訴人於98年12月9日、98年12月17日信託登記為原866、原870、原871-3土地所有權人。原866地號土地原為鄭淳陽、京協建設有限公司所共有；原870地號土地原為蕭國光、蕭華慧、蕭俊星、蕭君博、蕭秋玲、蕭正信、蕭林淑精、蕭長光、蕭傑夫、蕭惠月、蕭惠文、蕭玉春、蕭富美所共有；原871-3地號土地原為鄭淳陽、參加人所共有。

(四)原866、原870、原871-3土地於100年8月12日與鄰地同小段860地號等多筆土地合併為系爭土地。

(五)上訴人於90年3月9日因拍定取得系爭房屋（1-4層），為所

有權人，該屋坐落土地與系爭土地相鄰。

(六)系爭執行事件89年5月25日執行（堪測）筆錄記載：「四、當場告知測量人員於測量後，依照本院測量函辦理查封登記，並將測量結果於6日內送院」、「六、頂樓增建部分為鐵架屋頂磚牆建築」。

(七)建成地政事務所89年6月23日函附之建物測量成果圖記載「第二層增建部分5.48平方公尺、第三層增建部分17.48平方公尺、頂樓增建部分58.08平方公尺」，右邊繪製之三層樓增建部分為梯形，標示 $(11.60+12.60) \div 2 \times 4.80 = 58.08$ 。

(八)臺北市建築管理處93年4月28日北市工建字第00000000000號違建查報拆除函記載：「有關係爭房屋違建乙案，本局93年1月7日北市工建字第0000000000號函查報在案，查係既存違建全部拆除，以RC鋼筋重新搭建…」。

(九)臺北市政府地政局土地開發總隊（下稱土地開發總隊）107年10月12日函之形式及實質真正不爭執。

(十)系爭房屋占用系爭土地之面積，如建成地政事務所106年11月16日土地複丈成果圖（見更一卷一第145頁）、108年1月1日土地複丈成果圖（見更一卷二第263頁）所示。其中北側甲-1、乙-1、丙-1係占用原866地號土地；甲-4之牆面與北側（1、2樓及3樓之一部分）、西側（一、二樓及三樓之一部分）牆面均為洗石子牆，施作人為參加人。

(十一)參加人於99年3月23日向臺北市自來水事業處申請遷移水表；遷移前、後之位置在原871-3地號土地上。

(十二)上訴人所有之抽水馬達更新設置在南側第2根柱子處，施作人為參加人。

(十三)依臺北市建成地政事務所108年5月14日土地複丈成果圖所示：

1.系爭房屋南側越界部分，除牆面未占用原871-3土地外，A柱占用之深度最大值為0.05公尺，寬度為0.5公尺、B柱占用之深度最大值為0.13公尺、寬度為0.67公尺、C柱占用之深度

01 最大值為0.2公尺、寬度為0.66公尺、D 柱占用之深度最大
02 值為0.19公尺、寬度為0.63公尺、a 樑占用之深度最大值為
03 0.07公尺、寬度為3.16公尺、b 樑占用之深度最大值為0.15
04 公尺、寬度為3.37公尺、c 樑占用之深度最大值為0.23公
05 尺、寬度為3.31公尺、d 樑占用之深度最大值為0.14公尺、
06 寬度為0.34公尺。

07 2.參加人在系爭房屋南側原871-3土地上設置之兩處欄杆所占
08 用之面積分別為0.1平方公尺、0.29平方公尺，計0.39平方
09 公尺。

10 3.南側4樓外牆突出一塊灰色四方形凌空越界原871-3土地之面
11 積為0.15平方公尺（即附圖四所示G部分）。

12 (四)系爭房屋第1層冷氣架、第2層冷氣機含機座及鐵窗、第1、2
13 層水泥裝飾、第3、4層鐵窗凌空越界原871-3地號土地之面
14 積，如臺北市建成地政事務所108年4月8日函附之108年1月1
15 日複丈成果圖所示。

16 (五)系爭房屋於53年11月17日勘測時只有1、2、3層，勘測結果
17 其第1層面積為58.08平方公尺，第2層為54.72平方公尺，第
18 3層為42.72平方公尺，各層之圖形如上證2即更一審卷一第2
19 33-235頁。

20 (六)系爭房屋北側1至3樓部分外牆原與鄰房未拆除前之牆壁相
21 連。

22 (七)系爭房屋經參加人在鄰地起造房屋，傾斜率增加1/973，向
23 西傾斜率增加1/168。

24 四、被上訴人主張上訴人所有系爭房屋無權占用系爭土地如附圖
25 二、三所示，除附圖二所示甲-1、乙-1、丙-1無庸拆除返還
26 占用部分土地外，其餘均應為之，且就附圖二所示占用部分
27 均需給付相當於租金之不當得利，附圖三所示占用部分則需
28 給付損害賠償金，均為上訴人否認，並以前詞置辯。兩造爭
29 點為：(一)上訴人是否無權占用系爭土地？占用面積若干？(二)
30 被上訴人請求上訴人拆除系爭房屋占用系爭土地部分，有無
31 理由？1.本件有無民法第796條之1規定之適用？2.被上訴人

01 提起本件訴訟，是否權利濫用？(三)被上訴人請求上訴人給付
02 相當租金之不當得利、損害賠償金，有無理由？請求之金額
03 為何？(四)被上訴人請求上訴人給付償金有無理由？金額若
04 干？茲分述如下：

05 (一)上訴人是否無權占用系爭土地？占用面積若干？

06 1.經查，上訴人所有系爭房屋各樓層主體建築、鐵窗等確有占
07 用被上訴人所有之系爭土地，其中附圖二所示甲-1、甲-2、
08 甲-3、甲-4面積依序為0.7、3.6、3.1、0.1平方公尺，乙-
09 1、乙-2、乙-3面積依序為0.7、3.6、3.1平方公尺，丙-1、
10 丙-2、丙-3面積依序為0.5、3.5、3.1平方公尺，丁-2、丁-
11 3部分，面積依序為6、3.1平方公尺，附圖三E、F、G、H、I
12 -1、J第3層及第4層部分，面積依序為0.28、2.5、0.4、0.3
13 3、0.95、1.39、1.39平方公尺，上訴人主張系爭房屋上述
14 部分占用系爭土地等語，信屬有據。上訴人雖抗辯系爭房屋
15 南側原臨無主地，和平、公然占有長達20年，該無主地於80
16 年間始登記為國有，伊得主張善意占有云云。但上訴人取得
17 系爭房屋時，原871-3土地已登記為國有，其自不得主張為
18 善意占有人，更無從據以認定其為有權占用系爭土地，所辯
19 不足為採。

20 2.上訴人又抗辯林建華、陳永松、蕭玉春、鄭淳陽以切結書同
21 意維持原狀，林建華、陳永松、蕭玉春於98年7月30日出售
22 原871-3土地應有部分予參加人，參加人知悉系爭房屋越
23 界，仍於98年11月間申請拆除執照時，表明原871-3、原870
24 土地上方無建物需拆除，其總經理陳暉鵬並承諾不會拆除占
25 用部分，同意其無償繼續使用，而默示同意其使用系爭土
26 地，其為有權占有，被上訴人及參加人則否認上情。

27 (1)按所謂默示之意思表示，係指依表意人之舉動或其他情事，
28 足以間接推知其效果意思者而言，若單純之沉默，則除有特
29 別情事，依社會觀念可認為一定意思表示者外，不得謂為默
30 示之意思表示。「知悉」，並不等同於「同意」，又某人知
31 悉某項事實而不為反對之表示），能否視為同意或默示同

01 意，仍須以該人是否有某項舉動，足以推知其有同意之意思
02 者，始足當之(最高法院90年度台上字第2038號、95年度台
03 上字第2952號判決參照)。

04 (2)依申購原871-3土地之切結書記載，立切結書人具結之內容
05 為：「涉及之現有水溝，將來應依相關規定辦理廢止改道或
06 加蓋，在未辦理前應維持原狀供公眾使用並配合政府維護」
07 (見本院更一卷三第28頁)，顯然維持原狀之內容僅包含排
08 水溝，而未論及系爭房屋南側占用系爭土地部分。又臺北市
09 政府都市發展局拆除執照乃參加人為拆除其上所載建物而向
10 該局提出者，非參加人對上訴人所為舉動，本無從用以推論
11 參加人有向上訴人為默示同意無權占有之意思表示；況系爭
12 房屋為上訴人所有，參加人如欲拆除本需經由訴訟程序取得
13 確定判決方得執行，尚不得逕自申請拆除執照拆除之，拆除
14 執照未記載拆除系爭房屋占用部分，本係事理之然，要難以
15 此論參加人有默示同意上訴人繼續使用占用部分之意。至有
16 關參加人總經理陳暉鵬是否向上訴人承諾不拆除占用部分一
17 事，為被上訴人否認，上訴人亦未提出任何佐證，所辯已同
18 意使用云云，尚非可採。

19 (二)被上訴人請求上訴人拆除系爭房屋占用系爭土地部分，有無
20 理由？

21 1.本件有無民法第796條之1規定之適用？

22 (1)上訴人抗辯其於90年3月間經由法院拍賣買受系爭房屋，按
23 原狀修建，未增建，且建成地政事務所89年5月25日測量時
24 雖認系爭房屋無越界鄰地，但依臺北市建成區地籍調查表所
25 示，系爭房屋西側即附圖二所示甲-2、乙-2、丙-2、丁-2部
26 分，於64年間即有越界情事，南側即附圖二甲-3、乙-3、
27 丙-3、丁-3於伊取得前亦有越界，丁-2之一部即附圖四G部
28 分，乃參加人拆除鄰房時之殘留，西北角即附圖二甲-4則係
29 參加人毀損牆面而以洗石子修繕所致。伊未故意越界增建情
30 事，且越界之面積不多，又位在邊角，情節輕微，越界占用
31 之部分更係大樓法定空地之一部分，不得為其他使用，對土

01 地所有權人利益之影響或損害甚微；而系爭房屋於53年興
02 建，至今已達60年，其樑柱、外牆結構之承載強度必定減弱
03 許多，若予拆除，勢必危及整棟房屋之結構安全，萬一倒
04 塌，除對上訴人權益影響甚鉅外，亦影響公共安全，應免為
05 全部拆除等語，為被上訴人否認，並主張，系爭房屋占用系
06 爭土地部分，均屬上訴人故意增建所致，無民法第796條之1
07 第1項規定之適用等語。

08 (2)按土地所有人建築房屋逾越地界，鄰地所有人請求移去或變
09 更時，法院得斟酌公共利益及當事人利益，免為全部或一部
10 之移去或變更。但土地所有人故意逾越地界者，不適用之，
11 民法第796條之1第1項定有明文。亦即，土地所有人建築房
12 屋故意逾越地界者，而損及鄰地所有權人之利益時，即無該
13 條文之適用。

14 (3)系爭房屋西、南側部分：

15 ①經查，系爭房屋原為磚造，層數三層，一、二、三層面積依
16 序為58.08、54.72、42.72平方公尺，有臺北事件物登記第
17 二類謄本可證（見原審卷第33頁）；士院民事執行處辦理系
18 爭執行事件派員勘測現場，確認2、3及3樓頂均有增建情
19 事，3樓頂增建為鐵皮屋頂、磚牆建築等情，而囑託建成地
20 政事務所測量繪製建物測量成果圖，該所於89年5月25日測
21 量第2、3樓、3樓頂依序增建5.48、17.48、58.08平方公
22 尺，增建之3樓頂為梯型，拍賣公告並記載增建部分坐落臺
23 北市○○區○○段○○段000地號土地（下稱871土地）等
24 情，有執行（勘測）筆錄、拍賣公告、建成地政事務所89年
25 6月23日檢送之建物測量成果圖為證（見原審卷第163-176
26 頁）；又上訴人係於90年3月19日經系爭執行事件取得系爭
27 房屋，乃兩造不爭；堪認上訴人取得系爭房屋前，系爭房屋
28 坐落之基地均為871土地，未有越界原870、871-3土地情
29 事，且系爭房屋3樓頂增建之形狀為梯型（西側為斜線），
30 面積為58.08平方公尺。又依90年7月2日航照圖所示，系爭
31 房屋西側為階梯型（見本院上字卷第232頁）；依91年航測

01 影像圖顯示，系爭房屋已呈現長方形（見本院更一卷二第15
02 3頁），顯然系爭房屋頂層原為梯形，於上訴人拍得後，西
03 側先變更為階梯形，此際整個頂層形狀已非梯形，後又變更
04 為長方形。再依諸葛慧建築師於92年7月14日受上訴人委任
05 修建系爭房屋所繪當時之房屋平面圖，可知系爭房屋當時之
06 總樓層5樓，3樓以下與4、5樓之差異在於3樓類似梯形、4、
07 5樓則為長方形，4、5樓較之3樓多一塊三角形（見本院上字
08 第183頁）。而上訴人拍得之系爭房屋含頂樓加蓋為4層，前
09 已論及，自亦可見上訴人於諸葛慧受任前曾自行增建第5
10 層。復觀諸上訴人委任諸葛慧後，系爭房屋4樓(即3樓頂)於
11 93年1月7日經檢舉而被查報為違建，臺北市政府工務局拆除
12 函所繪應拆除之為長方形，南北側長度為14 公尺（見原審
13 卷第128頁），顯與上訴人拍得前之3樓頂南北側增建長度為
14 11.6、12.6公尺不符。從而，被上訴人主張上訴人拍得系爭
15 房屋後將之增建而故意侵占系爭土地等語，尚屬有據。

16 ②上訴人雖據證人諸葛慧證述：92年間繪製平面圖時，系爭房
17 屋無人居住，十分凌亂，判斷3、4年內都沒有整修，因為如
18 果有整修包括新砌水泥或新貼的地磚，都可以看出來等語
19 （見本院更一卷第220-221頁），並以臺北市政府49、58、8
20 2年地形圖、參加人申請建照時所繪現況圖及系爭房屋西側
21 與蕭家樓房照片，抗辯系爭房屋西側緊鄰蕭家樓房，無從增
22 建云云。然查，證人諸葛慧另證述其不知92年7月14日前系
23 爭房屋狀況等語（見本院更一卷一第215頁）；且其判斷無
24 增建之標準為是否有新砌水泥或新貼地磚，然增建有使用鋼
25 材或木板者，非必新砌水泥牆或貼地磚；況諸葛慧係於105
26 年間始證述92年間之事，而上訴人取得系爭房屋後，系爭房
27 屋頂樓形狀確有發生變化乙節，乃依據航照圖、航測影像所
28 示，可見諸葛慧之記憶顯與真實不符，上訴人以此抗辯未曾
29 增建云云，自足無取。上訴人所舉臺北市政府49、58、82年
30 地形圖，雖將系爭房屋與北、西、南側鄰房繪為一線之隔
31 （見原審卷第286-287頁、第325-326頁）；但此僅為各該年

度之地形圖，非89年5月25日建成地政事務所測量時之地形圖；且由系爭房屋經士院法拍前之照片觀之，系爭房屋南側與鄰房間仍有一定空隙，並未使用共同壁（見原審卷第288頁），前述地形圖自無法用以證明上訴人抗辯之事。參加人申請建照時所繪現況圖乃98年8月20日所為，當不足以證明上訴人於90、91年間未有增建之行為。至上訴人所提系爭房屋西側與蕭家樓房照片（見原審卷第201頁），其上並無拍照日期，亦無從確認所攝是否為蕭家樓房，更係無法證明上訴人所稱無從增建之事。

③上訴人復抗辯系爭房屋西側於其拍得前已有越界情事，並提出64年地籍圖重測地籍調查為證（見本院上字卷第227頁）。但土地開發總隊說明如下：依64年間地籍圖重測地籍調查表記載，871土地西側臨未登記土地，該界址經重測當時871土地所有權人指認以「界址在建物（即當時之系爭房屋）內依照舊圖移繪」為界，其重測結果經臺北市政府以65年4月9日府地一字第15700號公告30日期滿，當時土地所有權人無異議確定後，移請管轄登記機關辦竣土地標示變更登記。871地號土地重測前後地界有無不同一節，因係由重測當時土地所有權人重新指界辦理，故重測前後地界有無變動，尚無可考等語，有土地開發總隊101年3月12日、107年10月12日函可查（見原審卷第231頁、本院更一卷二第89頁）。可見64年時系爭房屋西側是否越界，並未經測量，而係由當時871土地所有權人逕行指界；而士院辦理系爭執行事件曾囑託建成地政事務所測量，該所於89年5月25日測量，當時存在之增建部分均未越界，前已論及；是以系爭房屋於上訴人取得時無越界，64年地籍圖重測地籍調查應無法證明上訴人取得系爭房屋時西側即有越界一事。

④上訴人又抗辯建成地政事務所於89年5月25日係以53年繪製之系爭房屋1樓圖形及面積移繪云云。但建成地政事務所於該日所為測量尚有2、3樓增建部分，其既已就此二樓層實際測量，衡情，應無刻意不測量3樓頂增建圖形及面積之可

能。

⑤上訴人另謂系爭土地南側於其拍得前即已越界，但土地開發總隊於107年1月12日函覆本院：依地籍調查表所載，研判地籍調查當時坐落871地上建物之南、北兩側並無越界鄰地情事（見本院更一卷一第191頁），且建成地政事務所於89年5月25日測量時，系爭房屋未越界，前已認定，此一抗辯，不足為取。

⑥次查，上訴人曾委請諸葛慧為全棟大樓之整修，1至4樓之四週須拆除1/2B磚牆、1B磚牆，及新砌1/2B磚牆、新砌1B磚牆、修建15cm之RC牆，左側向（即系爭房屋之南側）及背向（即系爭房屋之西側）則洗石子及貼面磚，亦有上訴人提出之修建平面圖及立面圖可參（見本院上字卷第183-186頁），則系爭房屋如附圖二所示西、南側占有系爭土地部分，肇因於上訴人為系爭房屋之整修時，於1至4樓四週新砌牆、修建15公分RC牆、洗石子及貼面磚所致無疑。又附圖三所示E、F、G、H、I-1、J第3層及第4層部分均係鐵窗、冷氣架、水泥裝飾等物，而依諸葛慧證述系爭房屋整修時，有將西、南側外牆拆除等語（見本院更一卷一第215頁），堪認此等均非上訴人取得系爭房屋時，已經存在之物。是被上訴人主張，附圖二所示系爭房屋西、南側占用系爭土地部分，實乃上訴人於拍賣取得所有權後另行增建或大幅整修時，故意逾越地界，應可採信。

⑦上訴人固據證人諸葛慧證述：拆除西、南側牆面重做時，未往外推，沒有改變原有樑柱位置等語（見本院更一卷第215、216頁），抗辯系爭房屋西、南側未擴建。但諸葛慧證述其係依92年間系爭房屋原有範圍整修（見本院更一卷第214頁），且其證述有關係爭房屋於92年間未有整修痕跡云云，與真實不符，不足為採，前已論及，則其證述92年間整修時未改變樑柱、牆面位置等詞，當無從據以認定上訴人於拍得系爭房屋迄至諸葛慧受任整修之日止均未變更。上訴人又抗辯系爭房屋1樓西北側（即甲-4）是參加人拆除後為牆面鋪設

01 洗石子所致越界，但為被上訴人否認，且此越界形狀為三角
02 形，有照片可證（見本院更一卷二第206頁），顯非單純在
03 共同壁鋪設洗石子，況上訴人亦未提出證據，所述自不足
04 採。上訴人另稱系爭房屋4樓南側外牆突出一塊四方形即附
05 圖二所示丁-2其中一部即附圖四所示G部分是參加人拆除臨
06 房所遺留云云，惟參加人於103年2月17日以民事陳報狀稱，
07 鄰房僅2層樓高，該部分位於4樓，非其所為等語（見本院上
08 字卷第188頁），此一抗辯，自無足取。

09 (4)系爭房屋北側部分：

10 上訴人抗辯附圖二所示甲-1、乙-1、丙-1均係參加人拆除系
11 爭房屋北側鄰房與其之共同壁後施作洗石子乙節，核與兩造
12 不爭執系爭房屋北側鄰房與其確有共同壁，及共同壁拆除後
13 將有壁面修復需要等情相符，被上訴人亦未請求拆除此一部
14 份，是上訴人抗辯附圖二甲-1、乙-1、丙-1部分，非其故意
15 越界等語，信為可採。

16 (5)從而，附圖二所示甲-2、甲-3、甲-4、乙-2、乙-3、丙-2、
17 丙-3、丁-2、丁-3、附圖三所示E、F、G、H、I-1、J第3層
18 及第4層部分均係上訴人故意增建可以認定。被上訴人抗辯
19 上訴人故意越界等語，信屬有據。上訴人既係故意越界，就
20 被上訴人訴請拆除此等部分一事，當無民法第796條第1項之
21 適用。

22 2.被上訴人提起本件訴訟，是否權利濫用？

23 (1)按民法第148條所稱權利之行使，不得以損害他人為主要目
24 的者，係指行使權利，專以損害他人為目的之情形而言，若
25 為自己之利益而行使，縱於他人之利益不無損害，然既非以
26 損害他人為主要目的，即無該條之適用（最高法院69年度台
27 上字第1079號判決參照）。上訴人雖辯稱，參加人於興建大
28 樓時，已將系爭房屋占用之部分列入空地，申請容積樓地板
29 面積之計算範圍內，而多取得樓地板面積，於售屋時，也將
30 占用部分出售，已雙重獲利沒有損失，足見系爭房屋越界之
31 部分不妨害大樓之興建，上訴人提起本件訴訟是以故意損害

伊為目的，屬民法第148條第1項之權利濫用云云。

(2)惟查，原審就建築基地面積在取得建造執照後興建過程，如發現所載之建築基地之小部分遭鄰房占用，應如何處理一事，向臺北市建築管理處函詢，該處函覆結果：「原已核發建造執照而未領使用執照之建築基地面積經法院判決造成減少，按建築法第39條『起造人應依照核定工程圖樣及說明書施工，如於興建前或施工中變更設計時，仍應依照本法申請變更…』之規定，應由起造人委託建築師辦理執照變更設計，另依建築技術規則建築設計施工編第161條『…容積率，指基地內建築物之容積總樓地板面積與基地面積之比…』規定，若基地面積減少，容積總樓地板面積自會減少」，「上述建造執照雖不致因法院判決減少基地面積而失其效力，惟原申請興築之容積總樓地板面積與調整後基地面積之比值仍不得大於法定容積」等語，有該處100年10月21日函在卷可參（見原審卷第108頁）。是以，上訴人占用之面積雖為小部分，然興建中之建築基地若有減少，仍可能影響容積總樓地板面積，而需變更設計，如此被上訴人除需將已完成之建物拆除，耗費資源外，亦無法依原買賣契約之約定交屋予第三人，將衍生許多買賣糾紛與賠償事件，除被上訴人受到相當大之不利益外，買受人亦將蒙受不必要之損害，則被上訴人主張，其於大樓興建中起訴，屬為權利之主張，並未違反公共利益，亦非以損害他人為主要之目的等語，堪可採信。是縱該大樓已興建完工，未重新設計，並經核發使用執照，亦不能因此反推被上訴人是以損害上訴人為目的而起訴，上訴人前開所辯，仍不足採。

3.上訴人請求拆除占用部分，返還占用土地有無理由？

(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，民法第767條第1項定有明文；土地所有權，除法令有限制外，於其行使有利益之範圍內，及於土地之上下，民法第773條前段亦有明文可參。次按，因故意或

01 過失，不法侵害他人之權利者，負損害賠償責任。負損害賠
02 償責任者，除法律另有規定或契約另有訂定外，應回復他方
03 損害發生前之原狀。民法第184條第1項前段、第213條第1項
04 亦有明文。

05 (2)經查，系爭房屋各樓層之西、南側確有占用系爭土地，已如
06 附圖二所示，上訴人復未能證明其有合法占有之權源，則被
07 上訴人主張依民法第767條第1項規定，請求上訴人將如附圖
08 二所示之甲-2、甲-3、甲-4、乙-2、乙-3、丙-2、丙-3、
09 丁-2、丁-3部分之建物拆除，騰空返還予被上訴人，為有理
10 由，應予准許；其依民法第184條第1項前段規定，請求上訴
11 人拆除附圖三所示E、F、G、H、I-1、J第3層及第4層部分，
12 及將占用土地返還予土地所有權人，亦有理由，應予准許。

13 (三)被上訴人請求上訴人給付相當租金之不當得利、損害賠償
14 金，有無理由？請求之金額為何？

15 1.按無權占有他人土地，可能獲得相當於租金之利益，為社會
16 通常之觀念(最高法院61年度台上字第1965號判例參照)。而
17 系爭房屋確有占用系爭土地，上訴人自受有無法律上原因之
18 利益，致被上訴人受有相當於租金之損害。則被上訴人依民
19 法第179條規定，請求上訴人就無權占用附圖二所示甲-1、
20 甲-2、甲-3、甲-4、乙-1、乙-2、乙-3、丙-1、丙-2、丙-
21 3、丁-2、丁-3自98年12月3日起相當於租金之不當得利，為
22 有理由。上訴人雖辯稱，甲-4係參建人造成，非可歸責於上
23 訴人，應扣除其面積云云，惟民法第179條規定之不當得
24 利，凡無法律上之原因，而一方受利益，致他方受損害，即
25 可成立，至損益之內容是否相同，及受益人對於受損人有無
26 侵權行為，可以不問(最高法院65年台再字第138號判例參
27 照)，是以，可否歸責於受益人，非不當得利之要件，所辯
28 應扣除不可歸責部分云云，仍不可採。

29 2.次按城市地方房屋之租金，以不超過土地及其建築物申報總
30 價年息10%為限，而該條規定於租用基地建築房屋準用之，
31 土地法第97條第1項、105條定有明文。所謂土地之申報總

價，係指法定地價，所謂法定地價，係指土地所有權人依土地法所申報之地價，土地所有權人若未申報地價，則以公告地價80%為申報地價，土地法施行法第25條、土地法第148條、平均地權條例第16條規亦有明定。上開計收房屋租金限制之規定，自得據為本件計算上訴人相當租金之不當利得之標準。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號判例參照）。本院參酌占用之土地前鄰重慶北路1段26巷46弄約6米道路，北通長安西路，南至市民大道、鄭州路，東接重慶北路，西可通行延平北路，惟26巷道路尚窄，並不適合通行大型車輛等情（見原審卷第99頁），及土地法第97條第1項、第105條之意旨，認上訴人使用系爭土地之經濟價值及所受利益，每年以系爭土地申報總價額7%計算為允當。

3.附圖二占用部分之不當得利：

經查，系爭房屋北側占用原866地號土地，附圖二所示甲-1、乙-1、丙-1占用最大面積為0.7平方公尺，系爭房屋西側占用原870土地，附圖二所示甲-2、乙-2、丙-2、丁-2最大占用面積為6平方公尺，加計同為西側之甲-4占用面積0.1平方公尺，合計6.1平方公尺，系爭房屋南側占用原871-3土地，附圖二所示甲-3、乙-3、丙-3、丁-3最大占用面積為3.1平方公尺，被上訴人就南側部分主張扣除附圖四所示E、F由參加人搭建之欄杆面積各0.1、0.29平方公尺後計算不當得利，系爭房屋占用原871-3土地之計算不當得利面積應為2.71平方公尺。又原866、原870、原871-3土地於100年8月12日與鄰地合併而編成系爭土地，有土地登記謄本可按（見原審卷第155頁），則計算附圖二所示占用部分相當租金之不當得利，於100年8月12日合併前，應以原866、原870、原871-3土地之申報地價計算，100年8月12日合併後則均依系爭土地之申報地價計算。以下即以上述說明計算被上訴人請求上

01 訴人給付自98年12月3日起不當得利金額：

02 (1)98年12月3日起至98年12月31日計2,982元。

03 ①原866土地申報地價40,240元，有公告地價查詢表可證
04 （見本院更一卷一第283頁），占用0.7平方公尺之不當
05 得利金額為157元（計算式： $0.7 \times 40,240 \times 7\% \times 29/365$ ，
06 元以下四捨五入，下同）。

07 ②原870土地申報地價65,420元（見本院更一卷一第287
08 頁），占用6.1平方公尺之不當得利金額為2,219元（計
09 算式： $6.1 \times 65,420 \times 7\% \times 29/365$ ）。

10 ③原871-3土地申報地價40,240元，有公告地價查詢表可
11 證（見本院更一卷一第285頁），占用2.71平方公尺之
12 不當得利金額為606元（計算式： $2.71 \times 40,240 \times 7\% \times 29/$
13 365 ）。

14 (2)99年1月1日至100年8月11日計63,809元。

15 ①原866土地申報地價40,240元，為兩造不爭（見本院更
16 一卷二第172頁），占用0.7平方公尺之不當得利金額為
17 3,177元【計算式： $0.7 \times 40,240 \times 7\% \times (1 + 223/36$
18 $5)$ 】。

19 ②原870土地申報地價68,560元，為兩造不爭（見本院更
20 一卷二第172頁），占用6.1平方公尺之不當得利金額為
21 47,161元【計算式： $6.1 \times 68,560 \times 7\% \times (1 + 223/36$
22 $5)$ 】。

23 ③原871-3土地申報地價44,080元，為兩造不爭（見本院
24 更一卷二第172頁），占用2.71平方公尺之不當得利金
25 額為13,471元【計算式： $2.71 \times 44,080 \times 7\% \times (1 + 223/3$
26 $65)$ 】。

27 (3)100年8月12日至101年12月31日計66,378元。

28 系爭土地此段期間公告地價為71,784元，有公告地價查詢
29 表可證（見本院更一卷一第289頁），占用9.51（計算
30 式： $0.7 + 6.1 + 2.71$ ）平方公尺之不當得利金額為66,378
31 元【計算式： $9.51 \times 71,784 \times 7\% \times (1 + 142/365)$ 】。

01 (4)102年1月1日至104年12月31日計127,046元。

02 系爭土地此段期間公告地價為63,615元，有公告地價查詢
03 表可證（見本院更一卷一第289頁），占用9.51平方公尺
04 之不當得利金額為127,046元（計算式： $9.51 \times 63,615 \times 7\%$
05 $\times 3$ ）。其中102年1月1日至103年7月31日部分之不當得利
06 金額為66,945元【計算式： $9.51 \times 63,615 \times 7\% \times (1 + 212/3$
07 $65)$ 】、103年8月1日至104年12月31部分之不當得利金額
08 為60,101元。

09 (5)105年1月1日至106年12月31日計112,369元。

10 系爭土地此段期間公告地價為84,399元，有公告地價查詢
11 表可證（見本院更一卷一第289頁），占用9.51 平方公尺
12 之不當得利金額為112,369元（計算式： $9.51 \times 84,399 \times 7\%$
13 $\times 2$ ）。

14 (6)107年1月1日至108年5月11日計73,000元。

15 系爭土地此段期間公告地價為80,697元，有公告地價查詢
16 表可證（見本院更一卷一第289頁），占用9.51 平方公尺
17 之不當得利金額為73,000元【計算式： $9.51 \times 80,697 \times 7\% \times$
18 $(1 + 131/365)$ 】，其中107年1月1日至107年3月11日為1
19 0,302元（計算式： $9.51 \times 80,697 \times 7\% \times 70/365$ ），107年3
20 月12日至108年5月11日為62,698元。

21 (7)108年5月12日以後每月為4,477元。

22 系爭土地108年公告地價為80,697元，有公告地價查詢表
23 可證（見本院更一卷一第289頁），占用9.51 平方公尺之
24 每月不當得利金額為4,477元（計算式： $9.51 \times 80,697 \times 7\%$
25 $\div 12$ ）。

26 是以，被上訴人請求445,584元（計算式： $2,982 + 63,809 +$
27 $66,378 + 127,046 + 112,369 + 73,000$ ），及自108年5月12日
28 起至返還占用附圖二所示甲-1、甲-2、甲-3、甲-4、乙-1、
29 乙-2、乙-3、丙-1、丙-2、丙-3、丁-2、丁-3占用部分土地
30 之日止，按月於每月13日給付4,477元。被上訴人就前述44
31 5,584元部分，僅請求437,172元，自無不可。上訴人於100

01 年即起訴請求不當得利，其分段為下列法定遲延利息之請
02 求，核屬有據：即(1)就103年7月31日前不當得利部分，請求
03 自103年12月24日起計算之法定遲延利息，核屬有據，惟此
04 部分金額原應為200,114元（計算式：2,982+63,809+66,3
05 78+66,945），其僅主張191,703元，尚無不可。(2)就103年
06 8月1日至107年3月11日不當得利182,771元（計算式：60,10
07 0+112,369+10,302）部分，請求自107年4月18日起計算之
08 法定遲延利息，同屬有據。(3)就107年3月12日至108年5月11
09 日62,698元部分，請求自108年5月12日起計算之法定利息，
10 核屬有據。從而，被上訴人請求：(1)上訴人給付437,172
11 元，及其中191,703元自103年12月24日起、182,771元自107
12 年4月18日起，62,698元自108年5月12日起，均至清償日
13 止，按週年利率5%計算之利息。(2)上訴人自108年5月12日
14 起至返還土地之日止，按月於每月13日給付4,477元，均有
15 理由。

16 4.附圖三占用部分之損害賠償：

17 按損害賠償，除法律另有規定或契約另有訂定外，應以填補
18 債權人所受損害及所失利益為限。依通常情形，或依已定之
19 計劃、設備或其他特別情事，可得預期之利益，視為所失利
20 益。民法第216條定有明文。查被上訴人雖主張上訴人就附
21 圖三所示E、F、G、H、I-1、J（第三層、第四層）無權占用
22 系爭土地0.28、2.5、0.4、0.33、0.95、1.39（僅以一層面
23 積計算）平方公尺，致其受有損害，其得請求以租金計算之
24 損害賠償金，但此部分均坐落法定空地，為兩造不爭，被上
25 訴人亦未舉證證明其因不能使用而需另行支付租金而受有租
26 金損害，亦未舉證證明其有將此部分予以出租之計畫，而未
27 能取得預期之租金，其依民法第184條第1項前段規定，請求
28 上訴人給付損害賠償金，自屬無據。被上訴人雖另據民法第
29 179條規定請求相當於租金之不當得利，但此部分有違一事
30 不再理原則，前經說明，附此敘明。

31 (四)被上訴人先位之訴一部有理由，一部無理由，其中請求拆除

01 甲-3、乙-3、丙-3、丁-3部分，為有理由，備位之訴以不拆
02 除此等部分為審理條件，是備位之訴無審酌必要。

03 五、綜上所述，被上訴人依民法第767條第1項及第179條、第184
04 條第1項前段之規定，請求：(一)上訴人應將系爭房屋坐落系
05 爭土地上如附圖二所示甲-2（面積3.6平方公尺）、甲-3
06 （面積3.1平方公尺）、甲-4（面積0.1平方公尺）、乙-2
07 （面積3.6平方公尺）、乙-3（面積3.1平方公尺）、丙-2
08 （面積3.5平方公尺）、丙-3（面積3.1平方公尺）、丁-2
09 （面積6平方公尺）、丁-3（面積3.1平方公尺）部分拆除，
10 將占用土地部分騰空返還被上訴人。(二)上訴人應給付被上訴
11 人437,172元，及其中191,703元自103年12月24日起、182,7
12 71元自107年4月18日起，62,698元自108年5月12日起，均至
13 清償日止，按週年利率5%計算之利息。(三)上訴人應自108年
14 5月12日起至返還土地之日止，按月於每月13日給付4,477
15 元。(四)上訴人應將系爭房屋坐落系爭土地如附圖三所示E
16 （面積0.28平方公尺、一層冷氣架）、F（面積2.5平方公
17 尺、一、二層間水泥裝飾）、G（面積0.4平方公尺）、H
18 （面積0.33平方公尺）、I-1（面積0.95平方公尺、第二層
19 冷氣機含基座及鐵窗）、編號J第三層（面積1.39平方公
20 尺、第三層鐵窗）及第四層（面積1.39平方公尺、第四層鐵
21 窗）部分拆除，將占用土地部分騰空返還被上訴人。為有理
22 由，應予准許，逾此部分之請求，均無理由，應予駁回。

23 六、兩造均聲明願供擔保請准宣告假執行或免於假執行，就原告
24 勝訴部分，核無不合，爰分別酌定相當之金額准許之；至原
25 告敗訴部分，假執行之聲請失所附麗，爰併予駁回。

26 七、上訴人雖聲請調查下列證據：(一)函中華民國大地工程技師公
27 會計算系爭房屋因參加人行為而傾斜後，增加之占用面積若
28 干？但其待證事實為參加人應負責此部分之不當得利，其若
29 敗訴，參加人應對其為賠償。惟民法第179條規定之不當得
30 利，凡無法律上之原因，而一方受利益，致他方受損害，即
31 為已足，況上訴人得否請求參加人賠償與本件乃係二事，此

一證據自無調查必要。(二)函建成地政事務所說明附圖三E、F、G、H、I-J、J重疊面積為何？但此僅與損害賠償數額有關，而本院業已駁回此一請求，應無再為函詢之必要。(三)函行政院農業委員會林務局農林航空測量所，詢問建物頂層呈斜角狀，空中拍攝時是否會呈現平直狀，及函台北市政府詢問82年繪製之地形圖上系爭房屋與鄰房是否相連接，以證明其拍得系爭房屋前，系爭房屋即已越界，但依90年空照圖所示，上訴人確有增建，已如前述，應無函詢必要。(四)向國有財產局調取林建華、陳永松、蕭玉春、鄭淳陽購買原871-3土地卷宗，以瞭解當時土地使用情形，但上訴人拍得系爭房屋後，確有增建，前已認定，此自無調查必要。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。

八、據上論結，本件被上訴人變更之訴一部有理由、一部無理由，依民事訴訟法第79條、第390條第2項、第392條第2項，判決如主文。

中 華 民 國 109 年 6 月 2 日
民事第十五庭

審判長法 官 方彬彬

法 官 李慈惠

法 官 趙雪瑛

正本係照原本作成。

如不服本判決，應於收受送達後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日內向本院補提理由書狀（均須按他造當事人之人數附繕本）上訴時應提出委任律師或具有律師資格之人之委任狀；委任有律師資格者，另應附具律師資格證書及釋明委任人與受任人有民事訴訟法第466條之1第1項但書或第2項（詳附註）所定關係之釋明文書影本。

中 華 民 國 109 年 6 月 2 日
書記官 郭晉良

01 附註：
02 民事訴訟法第466條之1（第1項、第2項）：
03 對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人。但上訴
04 人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。
05 上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人為
06 法人、中央或地方機關時，其所屬專任人員具有律師資格並經法
07 院認為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。