臺灣高等法院民事判決

109年度上易字第1246號

上　訴　人
即反訴原告　千紘興業股份有限公司
000000000000000000
法定代理人　曹美雀
訴訟代理人　黃志文律師
被 上訴 人
即反訴被告　葉世禧
訴訟代理人　吳姝叡律師

上列當事人間請求拆屋還地事件，上訴人對於中華民國109年8月10日臺灣新北地方法院109年度訴字第956號第一審判決提起上訴，並提起反訴，本院於110年7月13日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

上訴及反訴均駁回。

第二審及反訴訴訟費用均由上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序方面

按在第二審提起反訴，非經他造同意，不得為之。但就同一訴訟標的有提起反訴之利益者，不在此限，民事訴訟法第446條第2項第2款定有明文。所謂「訴訟標的」，指法律關係本身或同一法律關係延伸出之權利義務而言；所謂「有提起反訴之利益者」，係指不致延滯訴訟及妨害他造之防禦，對於當事人間紛爭之一次解決及訴訟經濟有利之情形而言（最高法院103年度台抗字第45號裁定、102年度台抗字第642號裁定意旨參照）。本件被上訴人於原審起訴主張坐落新北市○○區○○○段000000地號土地（下稱系爭000000號土地）為其所有，上訴人所搭建如原審判決附圖（下稱附圖）暫編地號000000所示、面積626平方公尺之鐵皮屋（下稱系爭地上物），無權占有系爭000000號土地，被上訴人依民法第76

7條第1項、第179條之規定，請求上訴人拆除系爭地上物並返還占用之土地，及給付相當於租金之不當得利等情；上訴人於上訴後，否認其為無權占有，抗辯：就系爭地上物所坐落之系爭000000號土地範圍（下稱系爭土地），其已因時效取得地上權，並於本院提起反訴，請求確認上訴人就系爭土地有地上權存在等情。查被上訴人本訴依民法第767條第1項之規定，請求上訴人返還系爭土地，上訴人就系爭土地所有權延伸出之權利義務即地上權，反訴請求確認上訴人就系爭土地有地上權存在，則本、反訴兩者具有法律上利害關係，且不致延滯訴訟及妨害被上訴人之防禦，有利於當事人間紛爭之一次解決及訴訟經濟，揆諸前揭說明，上訴人提起反訴，與前揭規定相符，應予准許，合先敘明。

貳、實體方面

一、本件被上訴人本訴主張及反訴抗辯：

㈠本訴主張：系爭000000號土地為伊所有，上訴人無合法權源，亦未經伊同意，擅自於系爭000000號土地上，搭建系爭地上物作為廠房使用，而自民國104年起占用系爭土地，嗣於108年9月間，伊申請鑑界測量時，始發現上訴人無權占用之事實，爰依民法第767條第1項規定，請求上訴人拆除系爭地上物，並將系爭土地返還予伊。又上訴人無權占用系爭土地而受有相當於租金之利益，致伊受有損害，爰依民法第179條規定，請求上訴人自104年3月26日起，至返還系爭土地之日止，給付相當於租金之不當得利，並聲明：㈠上訴人應將系爭地上物拆除，並將系爭土地騰空返還被上訴人。㈡上訴人應給付被上訴人新臺幣（下同）8萬2,831元，及自109年7月28日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，暨自109年3月26日起至拆除系爭地上物騰空返還系爭土地之日止，按月給付被上訴人1,419元。㈢願供擔保請准宣告假執行。

㈡反訴抗辯：伊提起本訴之前，上訴人既未向地政機關為地上權登記，非當然取得地上權，上訴人自不能本於地上權法律關係向伊為任何請求。又上訴人未舉證係基於行使地上權之意思而

占有系爭土地，且其於原審已承認係基於無權占有之意思使用，從而上訴人主張時效取得地上權並無理由。縱上訴人就系爭土地已時效取得地上權，惟上訴人所占有之系爭地上物係作為工廠倉庫使用，違反土地使用管制法令，按時效取得地上權登記審查要點第3點規定，上訴人亦不得申請取得地上權登記，上訴人顯無確認利益等語，資為抗辯。

二、上訴人本訴抗辯及反訴主張：

㈠本訴抗辯：伊於76年7月18日因拍賣取得坐落新北市○○區○○○段00000○000000地號土地（下稱00000號等2筆土地），及其上同段0000建號即門牌號碼新北市○○區○○街00號建物（下稱00號建物）所有權，並一併取得與00號建物毗鄰未辦保存登記面積413.85平方公尺之兩層樓增建物（下稱系爭增建物）之事實上處分權，嗣後伊於86年間將系爭增建物加以擴建成為系爭地上物，系爭地上物於86年間增建完成後，迄今已逾20年，伊就系爭地上物業已時效取得地上權。又伊非故意或重大過失越界，依民法第796條第1項、第796條之1第1項有合法占有權源，被上訴人請求伊拆除系爭地上物無理由。再者，被上訴人長達近40年之期間，均未行使其排除占用請求權，長時間怠惰權利之行使，也長期未使用系爭土地，由伊使用系爭土地能發揮該地的經濟效用，且被上訴人就拆除房屋所得利益極少，而伊及社會所受之損失甚大，其提起本件訴訟有權利濫用之情事，違反民法第148條之規定。另原判決以申報地價年息10%計算相當於租金之不當得利，實屬過高等語，資為抗辯。

㈡反訴主張：系爭地上物係由伊於76年8月31日拍賣時一併取得系爭增建物，並於86年間加以擴建完成，可見伊以取得地上權之意，和平、公然、繼續占有他人之不動產，自已時效取得地上權，爰請求確認系爭土地之地上權存在。並反訴聲明：確認上訴人就系爭土地有地上權存在。

三、原審就被上訴人之請求，判決被上訴人全部勝訴，上訴人不服，提起上訴，並提起反訴，聲明：

㈠上訴聲明：

1.原判決廢棄。

2.被上訴人在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。

㈡反訴聲明：確認上訴人就系爭土地有地上權存在。

被上訴人則為答辯聲明：上訴及反訴均駁回。

四兩造所不爭執之事項：

㈠系爭000000號土地為被上訴人所有，有土地登記謄本可參（見原審卷第29頁）。

㈡上訴人於76年7月18日因拍賣取得00000等2筆土地，及其上00號建物所有權，並於同年8月31日辦妥所有權登記。上訴人因拍賣而一併取得與00號建物毗鄰之面積413.85平方公尺、兩層樓之系爭增建物之事實上處分權，有建物及土地登記謄本可參（見原審卷第91-101頁）。

㈢00號建物現毗鄰之未辦保全登記建物，其中之系爭地上物占有系爭土地，又系爭地上物係作為工廠倉庫使用，另系爭000000號土地位於新北市樹林區三興工業區內，周圍多為工廠、廠辦，臨近工興街等情，業經原審勘驗現場及囑託新北市樹林地政事務所測量人員現場測量屬實，有勘驗筆錄、複丈成果圖、現場照片可參（見原審卷第61-65、115-117頁）。

五本件之爭點：㈠上訴人反訴主張其時效取得系爭土地之地上權，並請求確認系爭土地之地上權存在，是否有理由？㈡上訴人抗辯依民法第796條第1項、第796條之1第1項之規定，被上訴人不得請求拆除系爭地上物，是否有理由？㈢被上訴人主張依民法第767條第1項之規定，請求上訴人拆除系爭地上物，並將占有之系爭土地返還被上訴人，是否有理由？被上訴人有無權利濫用之情事？㈣被上訴人依民法第179條之規定，請求上訴人就占有系爭土地，給付相當於租金之不當得利，是否有理由？茲分別析述如下：

㈠上訴人反訴主張其時效取得系爭土地之地上權，並反訴請求確認系爭土地之地上權存在，為無理由：

1.按地上權為一種物權，主張時效取得地上權者，首須以行使地上權之意思而占有，始克為之。而占有人在他人土地上有建築

物或其他工作物或竹木，可能係基於侵權行為之意思，亦可能基於越界建築使用，亦或界址不明致誤認他人土地為自己所有，或因不知為他人土地而誤為占有使用……等等，原因多端，尚難僅以占有人在他人土地上有建築物之客觀事實，即認占有人係基於行使地上權之意思而占有（最高法院102年度台上字第2269號判決要旨參照）。

2.經查：

⑴上訴人固反訴主張系爭地上物係其於76年8月31日拍賣時一併取得系爭增建物，並於86年間加以擴建完成，可見上訴人係以取得地上權之意，和平、公然、繼續占有他人之不動產，自已時效取得地上權云云，並提出財產目錄為證（見本院卷第137-140頁）。然此僅能證明上訴人就系爭地上物有占有之事實，尚不足以認定其係以行使地上權之意思而占有系爭土地。又上訴人於76年8月31日拍賣取得系爭增建物後，縱於86年間將之擴建為系爭地上物，亦僅能證明上訴人最初在取得系爭增建物之時，及86年間擴建之時，即已知悉所占有之系爭000000號土地係他人所有，亦不足證係其主觀上基於行使地上權之意思而占有。參以上訴人於原審陳稱：找不到占有系爭土地之合法權源等語（見原審卷第134頁），堪認上訴人主觀上顯非基於行使地上權之意思而占有系爭土地。此外，上訴人未能提出其他證據，以資證明其係以行使地上權之意思而占有系爭土地。則上訴人徒以系爭地上物係伊所擴建，並自86年間即以行使地上權之意思占有已逾20年為由，反訴主張伊係以行使地上權之意思和平繼續占有系爭土地已逾20年以上，時效取得系爭土地之地上權云云，洵不足採。

⑵從而，上訴人就占有系爭土地係「以行使地上權之意思而占有」之主觀要件並未舉證證明，自難認其已時效取得系爭土地之地上權，其反訴請求確認就系爭土地之地上權存在，為無理由，應予駁回。

㈡上訴人抗辯被上訴人依民法第796條第1項、第796條之1第1項之規定，被上訴人不得請求拆除系爭地上物，為無理由：

1.按土地所有人建築房屋非因故意或重大過失逾越地界者，鄰地所有人如知其越界而不即提出異議，不得請求移去或變更其房屋，但土地所有人對於鄰地因此所受之損害，應支付償金，民法第796條第1項定有明文。又所謂故意，包括明知並有意使其發生（直接故意）或預見其發生而其發生並不違背其本意（間接故意，最高法院104年度台上字第1789號判決要旨參照）。準此，土地所有人於建築房屋時，對於建築房屋逾越地界之事實，雖非其有意使其發生，但如其已預見所建築之房屋將發生逾越地界之結果，且此結果之發生並不違背其本意而繼續建築，致發生房屋越界之結果時，應認該越界建築之結果，為土地所有人建築房屋之故意所致。經查：

⑴按建築工程完竣後，應由起造人會同承造人及監造人申請使用執照。直轄市、縣（市）（局）主管建築機關應自接到申請之日起，十日內派員查驗完竣。其主要構造、室內隔間及建築物主要設備等與設計圖樣相符者，發給使用執照，並得核發謄本；不相符者，一次通知其修改後，再報請查驗。但供公眾使用建築物之查驗期限，得展延為二十日。申請使用執照，應備具申請書，並檢附左列各件：一、原領之建造執照或雜項執照；二、建築物竣工平面圖及立面圖；建築物與核定工程圖樣完全相符者，免附竣工平面圖及立面圖。建築法第70條第1項、第71條分別定有明文。是由上開規定可知，建築物申請發給使用執照，須經主管機關派員查驗主要構造、室內隔間及建築物主要設備等與設計圖樣相符時，主管機關始准予核發使用執照。故建築物於興建完成後，須與核定工程圖樣完全相符時，主管機關始准予核發使用執照一節，應堪認定。查00號建物依建物登記謄本所示，坐落之基地為00000號土地，其係經核發72使字第1770號使用執照（下稱系爭使用執照），其主要建材為鋼造，層數1層，總面積570.31平方公尺，有建物登記謄本可參（見原審卷第91頁）。是依上說明，堪認00號建物於建築完成，迄主管機關核發系爭使用執照時，其主要建材、層數、面積等各項，應均與建物登記謄本所示之內容相符。

⑵上訴人於76年7月18日因拍賣取得00號建物與毗鄰之系爭增建物時，系爭增建物為面積413.85平方公尺二層樓建物（見不爭執事項㈡）。是由拍賣時系爭增建物之現況觀之，其為二層樓建物，與原核准興建一層樓建物及面積相較，均不相符而有所增加。衡諸常情，堪認原00號建物暨00000號土地所有人於主管機關核發系爭使用執照後，始將00號建物予以擴建，並增建二層成為系爭增建物。

⑶00號建物係經依法申請核准，而應按核定工程圖樣建築，已如前述，則00號建物於興建之初，當已向地政機關申請鑑界而於確定地界後，始為按圖施工一節，亦堪認定。故斯時00000號土地所有人對其土地與系爭000000號土地間之地界，應有所認識而無不知之理。因此，原00000號土地所有人在已明知其所有之土地地界之情況下，於主管機關核發系爭使用執照後，再其將00號建物往系爭000000號土地方向擴建，且擴建面積非小而高達413.85平方公尺時，自應認識此一擴建將會發生占用鄰地即系爭000000號土地之情形，是其顯已預見將00號建物往系爭000000號土地方向擴建時，將發生逾越地界之結果，且擴建為面積高達413.85平方公尺之2層建物供其使用，其對此越界結果之發生顯亦不違背其本意，其因此而繼續建築，因而發生00號建物之基地，占有系爭000000號土地之結果，自堪認00號建物之越界建築結果，係原00000號土地所有人擴建00號建物之故意所致。

⑷從而，00號建物逾越地界致生系爭增建物占用系爭土地之結果，既係因原00000號土地所有人擴建00號建物之故意所致，依上說明，原00000號土地所有人自不得依民法第796條第1項之規定，主張系爭土地之所有人不得請求拆除系爭增建物，嗣上訴人因拍賣自原00000號土地土地所有人受讓系爭增建物及00000號土地，自亦不得抗辯被上訴人不得請求其拆除系爭增建物。再者，上訴人於76年7月18日因拍賣取得00號建物與毗鄰之系爭增建物時，其已明知系爭增建物占有系爭000000號土地，猶於86年間將系爭增建物擴建為系爭地上物，使占有系爭

000000號土地面積，由原來之413.85平方公尺擴增為626平方公尺，因而增加212.15平方公尺，此增加之占有系爭000000號土地部分，更係上訴人故意行為所致，其亦不得依民法第796條第1項之規定，抗辯被上訴人不得請求其拆除系爭地上物。

2.次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更時，法院得斟酌公共利益及當事人利益，免為全部或一部之移去或變更，但土地所有人故意逾越地界者，不適用之，民法第796條之1第1項定有明文。查本件承前所述，00號建物逾越地界致生系爭地上物占用系爭土地之結果，既係因原00000號土地所有人與上訴人陸續擴建00號建物之故意所致，則原00000號土地所有人依民法第796條之1第1項但書之規定，於系爭土地所有人請求拆除系爭增建物時，不得主張免為拆除。嗣上訴人自原00000號土地所有人受讓系爭增建物及00000號土地，並故意將系爭增建物擴建為系爭地上物，自無從援引前揭規定抗辯被上訴人應免其拆除系爭地上物之餘地。

㈢被上訴人依民法第767條第1項之規定，請求上訴人拆除系爭地上物，並將占有之系爭土地返還被上訴人，非權利濫用，為有理由：

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。承前所述，本件上訴人所有系爭地上物既占有被上訴人所有之系爭土地，而上訴人復未能舉證證明其有正當之占有權源，則被上訴人依前揭規定，請求對上訴人應將系爭地上物拆除，並將占有之系爭土地返還被上訴人，洵屬有據。

2.雖上訴人抗辯：被上訴人請求拆除系爭地上物，所得利益甚少，影響上訴人權益甚大，違反民法第148條第1項之規定，顯係權利濫用，自不應准許云云，惟按民法第148條規定，行使權利不得以損害他人為主要目的。而權利之行使，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；民法第148條第1項所稱權利之行使，不得以損害他人為主要目的者，係指行使權利，專以損害他人為目的之情形而言，若為自己之利益而行使，縱於他人之利益不無損害，然既非以損害他人為主要目的，即無該條項規定之適用(最高法院71年台上字第737號判例、79年度台上字第2768號判決意旨參照)。查00號建物逾越地界致生系爭地上物占用系爭土地之結果，係因原00000號土地所有人及上訴人陸續擴建00號建物之故意所致，已如前述，則被上訴人請求受讓00號建物及00000號土地所有權之上訴人拆除系爭地上物返還占有之系爭土地，自難認被上訴人行使權利，係專以損害上訴人為目的，且上訴人亦未能舉證證明被上訴人請求拆除系爭地上物，有其所得利益極少而上訴人所受之損失甚大之情事，上訴人抗辯被上訴人係權利濫用云云，洵不足採。

㈣被上訴人依民法第179條之規定，請求上訴人就占有系爭土地，給付相當於租金之不當得利，為有理由：

1.按無權占有他人土地，可能獲得相當於租金之利益，為社會通常之觀念。其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，自得以對方所受之利益為度，做為請求返還之範圍（最高法院61年度台上字第1695號判例參照）。本件上訴人無權占有系爭土地，被上訴人主張上訴人受有相當於租金之利益致其受有損害，其得依不當得利之規定，請求上訴人返還相當於租金之利益，自屬有據。

2.次按人民之生存權、財產權應受保障，為憲法第15條所明定，所有權人之不動產出租收益權為財產權之一種，其租金及擔保金之多寡，自應本諸契約自由之原則，受憲法第15條之保障，除有憲法第23條及國民經濟等基本國策之需要外，不應以立法限制。但人民之生存權亦同受憲法之保障，而居住乃人民生存之基本條件，為生存權之內涵。財產權及生存權兩種憲法基本

人權衝突時，自應衡量生存權屬於生命法益，應優於財產法益，而保障財產權之目的，乃在維持生存，生存權優先於財產權之保障，故供居住使用之房屋租賃，基於貫徹憲法保障生存權之意旨，自得以立法加以管制。至營業用房屋，承租人係用以營業獲取利潤，並非供居住安身，與人民安居之基本需求即生存權之保障無涉，自無立法限制之必要。土地法第97條限制房屋租金最高額及同法第99條擔保金之規定，旨在保護經濟上弱者之承租人，使其能取得適當之居住空間，以避免造成居住問題。此觀之土地法第97條、第99條之立法意旨自明。承租人有能力承租房屋營業以獲取利潤，多非經濟上之弱者，所承租之房屋，亦非供居住安身之用，即與生存權之保障無涉，土地法第97條之規定，不包括供營業用使用之房屋（最高法院94年度台簡上字第8號判決意旨參照）。又基地租金之數額，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年度台上字第3071號判例參照）。經查：

⑴上訴人於86年間將系爭增建物擴建為現狀之系爭地上物一節，已據其自認在卷。則被上訴人請求上訴人應自104年3月26日起，至返還系爭土地之日止，按月給付不當得利，即屬有據。

⑵系爭地上物係作為工廠倉庫使用，另系爭000000號土地位於新北市樹林區三興工業區內，周圍多為工廠、廠辦，臨近工興街等情，業經原審勘驗現場及囑託新北市樹林地政事務所測量人員現場測量屬實，有勘驗筆錄、複丈成果圖、現場照片可參（見原審卷第61-65、115-117頁）。本院參酌系爭土地上開所在環境、生活機能、交通狀況、工商繁榮程度及上訴人利用系爭土地之經濟價值與所受利益等一切情狀，認原審以上訴人所受相當於租金之利益應以系爭土地申報總價額年息10%計算為適當，尚無過高，應屬適當。

⑶系爭土地之申報地價，自104年1月起為每平方公尺224元，自105年1月起為每平方公尺272等情，為兩造所不爭執（見原審卷

第135頁）。

⑷從而，被上訴人請求上訴人自104年3月26日起至返還系爭土地之日止，應給付如附表合計欄所示之不當得利（計算式詳如附表所示，元以下四捨五入），即屬有據，應予准許。

六綜上所述，被上訴人依民法第767條第1項、第179條之規定，請求㈠上訴人將系爭地上物拆除，並將占用之系爭土地騰空返還予被上訴人，㈡上訴人應給付如附表合計欄所示之不當得利，為有理由，應予准許。原審為上訴人敗訴之判決，並為准、免假執行之宣告，核無違誤，上訴意旨指摘原判決不當，求予廢棄，為無理由，應駁回其上訴。又上訴人反訴請求確認系爭土地之地上權存在，為無理由，應予駁回。

七本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及未經援用之證據，經審酌後核與判決結果不生影響，爰不一一論述，附此敘明。

八據上論結，本件上訴及反訴均無理由，依民事訴訟法第449條第1項、第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　7　　月　　27　　日

民事第十一庭

審判長法　官　李慈惠

法　官　陳婷玉

法　官　謝永昌

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項所定關係之釋明文書影本。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　　110　　年　　7　　月　　27　　日

書記官　王增華

附表

相當於租金之不當得利計算表（以申報地價週年利率10%計算）						
編號	新北市○○區○○○段000000地號土地	A.申報地價（元/平方公尺）	B.占有面積（平方公尺）	C.年息	D.期間	金額(A×B×C×D)（小數點後四捨五入）
1	104年3月26日至104年12月31日	224	626	10%	280/365	1萬0,757元
2	105年1月1日至108年12月31日	272	626	10%	4	6萬8,109元
3	109年1月1日至109年3月25日	272	626	10%	85/365	3,965元
4	自109年3月26日起至返還系爭土地之日止	272	626	10%	1/12（每月）	1,419元
合計	一、上訴人應給付被上訴人8萬2,831元（即編號1至3所示1萬0,757元、6萬8,109元 、3,965元，合計8萬2,831元），自民事追加訴之聲明暨準備㈠狀繕本送達翌日即109年7月28日（見原審卷第137頁）起，均至清償日止，按週年利率5%計算之利息。。 二、上訴人應給付被上訴人編號4所示之金額，即自109年3月26日起至返還系爭土地之日止，按月給付1,419元。					