臺灣高等法院民事判決

113年度重上字第837號

上　訴　人　陳王添

訴訟代理人　黃世欣律師

被 上訴 人　財政部國有財產署北區分署

法定代理人　趙子賢

訴訟代理人　劉師婷律師

複 代理 人　李律廷律師

上列當事人間請求拆屋還地事件，上訴人對於中華民國113年5月24日臺灣新北地方法院111年度重訴字第425號第一審判決提起上訴，被上訴人並減縮起訴聲明，本院於114年10月27日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

一、原判決關於㈠命上訴人拆除附表編號2地上物並返還占用之原判決附圖二暫編地號00(0)土地，及㈡命上訴人給付被上訴人超過新臺幣173萬3941元本息，及自民國112年10月1日起至返還附表編號2以外土地之日止，按月給付被上訴人超過新臺幣4萬9646元部分，暨該部分假執行之宣告、訴訟費用之裁判（除減縮部分外）均廢棄。

二、上開廢棄部分，被上訴人在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。

三、上訴人其餘上訴駁回。

四、第一、二審訴訟費用（除減縮部分外）由上訴人負擔萬分之9964，餘由被上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序部分

一、被上訴人之法定代理人原為郭曉蓉，於本院審理時變更為趙子賢，業據其提出民國114年5月19日財政部令，並具狀聲明承受訴訟（本院卷第347、351-353頁），核無不合，應予准許。

二、按第二審為訴之變更追加，非經他造同意，不得為之，但減縮應受判決事項之聲明者，不在此限。民事訴訟法第446條第1項、第255條第1項第3款定有明文。查被上訴人於原審主張上訴人無權占有原判決附表二「暫編地號」欄所載之土地，占有面積合計4430平方公尺，聲明請求返還，於本院減縮請求返還如本判決附表（下稱附表）「占有土地暫編地號」欄所示土地，面積共4429平方公尺（即附表編號3暫編地號00(0)由20平方公尺減縮為19平方公尺，本院卷第165、439、463、486頁），核無不合，應予准許。

貳、實體部分

一、被上訴人主張：坐落新北市○○區○○○段○○○小段0-0、00、00、00、00、00地號土地（下合稱系爭土地，以地號分稱）均為國有（權利範圍均為全部），由財政部國有財產署管理。系爭土地上如附表編號1至9、12、13「地上物」欄所載地上物（下稱系爭地上物，門牌號碼均為新北市○○區○○路000巷000弄）均為上訴人所有，上訴人並在附表編號10空地上以柏油鋪設道路，無權占有附表「占有土地暫編地號」欄所載之土地（以下就各筆土地逕以暫編之地號分稱），占有情形如原判決附圖（0-0、0、00號土地部分下稱附圖一，其餘土地部分下稱附圖二），爰依民法第767條第1項前段、中段規定，請求上訴人拆除騰空系爭地上物並刨除系爭道路之柏油（即水泥）後，將前開占用部分返還予伊。又上訴人無權占有系爭土地，致伊受有無法管理收益之損害，依民法第179條規定，請求上訴人給付109年9月1日至112年9月30日期間，按系爭土地申報地價總額年息5%計算相當於租金之不當得利新臺幣（下同）177萬6702元，及自112年10月31日民事變更聲明狀繕本送達翌日即112年11月1日起至清償日止，按年息5%計算之利息，並自112年10月1日起至返還附表「占有土地暫編地號」欄所載之土地之日止，按月給付伊4萬9835元。原審為被上訴人勝訴之判決，上訴人不服提起上訴。被上訴人於本院答辯聲明：上訴駁回。

二、上訴人則以：

㈠、附表編號1部分：00之0號建物及遮雨棚於89年到92年間搭建時，不慎占用0-0(0)、0-0(0)、00(0)、00(0)土地，迄今已逾20年，期間同段0-0地號土地之所有權人曾告發訴外人陳淑娟、王崇德、陳慧玲之鐵皮屋越界竊占國有之0-0號土地（即臺灣新北地方檢察署檢察官104年度偵字第3300號），該案存有103年間之地籍圖謄本，被上訴人至少於103年3月17日即已知悉00之0號建物越界建築，卻未立即要求伊移去或變更，遲至111年7月14日始提起本件訴訟，依民法第796條第1項前段規定不得請求拆除。又占用前開土地者為00之0號建物之長邊邊牆，倘予拆除將致建物失去立基點而倒塌，依民法第796條之1第1項前段規定，得免為全部或一部之移去或變更。伊願以相當之價額購買前開土地，依民法第796條第2項後段請求以判決決定之。

㈡、附表編號2至13部分：伊祖父即訴外人陳東森自54年起即使用此部分土地開墾耕種，國民政府來台後強行將其開墾部分收歸國有，再透過耕者有其田相關法規租予陳東森耕作，向其收取租金，實際使用此部分土地，伊復表明願意繳清歷年使用補償金，被上訴人竟以查無前開土地上於82年7月21日前有建築改良物，與國有財產法第42條第1項第2款規定不符為由，拒絕伊申租，顯係增加法律所無之限制，實屬權利濫用，有違誠信。另就編號2部分，00號建物實際坐落位置及範圍包括00、00、00地號土地，伊於107年3月7日與被上訴人簽訂之國有基地租賃契約書（下稱系爭租約），因測量不精確，租賃標的僅記載00、00地號，惟兩造就承租範圍之真意應包括00(0)土地在內，伊非無權占有。就編號10部分，00(0)、00(0)土地之道路（下稱系爭道路）係供不特定公眾往來通行，期間長達20年未曾間斷，已成立公用地役關係，伊並未獨占排除他人使用，倘命伊刨除路面柏油，將致土壤露出，造成風砂或泥濘，路面凹凸不平，增加不便利性及危險性，影響公共利益，被上訴人請求刨除柏油為權利濫用。

就編號11部分，00(0)、00(0)、00(0)、00(0)土地均為空地，伊於該處未設置任何遮蔽物或鋪設路面，並無占有之事實。

㈢、縱認伊為無權占有，系爭土地位處偏鄉，交通不便，四周樹林環繞、雜草叢生、人煙罕至，無商業活動，應以系爭土地申報地價總額年息1%以下計算不當得利。另伊已繳納47⑴土地111年7月至114年6月間之補償金共7054元，應予扣除等語，資為抗辯。於本院上訴聲明：㈠原判決（除減縮部分外）廢棄。㈡被上訴人於第一審之訴及假執行之聲請均駁回。

三、本院判斷：

㈠、按所有人對於無權占有其所有物者，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。又以無權占有為原因，請求返還土地者，占有人對土地所有權存在之事實無爭執，而抗辯非無權占有者，應就其取得占有係有正當權源之事實負舉證責任。上訴人不爭執系爭土地為國有，由被上訴人管理，系爭地上物及系爭道路之柏油均為伊母王藤於80幾年間搭建、鋪設，92年間由伊繼承（原審卷二第17頁，本院卷第335頁），自應就其以系爭地上物占有系爭土地有正當權源乙事，負舉證之責。茲查：

1.附表編號1部分：

⑴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。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，民法第796條第1項前段、第796條之1第1項前段分別定有明文，依同法第796條之2規定，前二條規定，於具有與房屋價值相當之其他建築物準用之。查00之0號建物雖為鐵皮屋，但足避風雨且不易移轉其所在，現供倉庫使用等情，有該建物外觀及內部照片可憑（本院卷第45

6-459頁），並據上訴人陳明在卷（同卷第306-5頁），應具有相當經濟價值，屬民法第796條之2所稱與房屋價值相當之建物，被上訴人主張該建物無前開規定之適用，自無足取。又依附圖二所示，00之0號建物坐落之0號土地與00號土地相鄰，00號土地再與0-0號土地相鄰，被上訴人主張此與前開規定所稱鄰地不符，固亦無稽。

⑵惟觀諸民法第796條之立法理由為：「土地所有人建築房屋，遇有逾越疆界之時，鄰地所有人如知其越界，應即提出異議，阻止動工興修。若不即時提出異議，俟該建築完成後，始請求移去或變更其建築物，則土地所有人未免損失過鉅，姑無論鄰地所有人是否存心破壞，有意為難，而於社會經濟，亦必大受影響，故為法所不許。」，自須以鄰地所有人於土地所有人建築房屋或搭建建物時已知其越界，而不即提出異議者，始有前開規定之適用。上訴人自承00之0號建物於89年到92年間即已搭建完成（本院卷第468頁），其抗辯：被上訴人至遲於103年3月17日即已透過地籍圖謄本知悉00之0號建物越界之事實而未異議，不得請求移去或變更云云，顯與前開規定不符，洵無可採。

⑶上訴人又抗辯：占用附表編號1土地者為00之0號建物之長邊邊牆，倘予拆除將致建物失去立基點而倒塌，得免為全部或一部之移去或變更云云。惟依附圖一所示，00之0號建物占用0-0(0)、00(0)土地部分為遮雨棚，不影響該建物之穩定，而該建物為鐵皮屋，係由骨架、屋頂、牆板組成之簡易結構，載重集中於骨架，倘拆除占用0-0(0)、00(0)土地部分之骨架，固有影響結構安全之可能，然依上訴人所提估價單（本院卷第461頁）觀之，仍得透過「半樓補強」、「屋頂補強」工程進行補強，以維持結構之穩定安全。上訴人雖又抗辯00之0號建物之課稅現值僅118萬0500元（同卷第306-11頁），拆除及補強工程費用卻高達80萬5000元，侵害伊利益甚鉅云云。惟審酌00之0號建物之面積為258平方公尺（=27㎡+1㎡+175㎡+18㎡+30㎡+7㎡），占用部分面積為65平方

公尺（=27㎡+1㎡+30㎡+7㎡），約占整體建物25.2%（=65㎡/258㎡），亦即00之0號建物有超過1/4係搭建在被上訴人之土地上，其因拆除補強而須花費較高費用，乃屬當然，不應由被上訴人承擔不能使用前開遭占用土地之不利益，上訴人抗辯被上訴人不得請求全部或一部之移去或變更00之0號建物，自無理由，其請求以判決決定越界部分土地之價購金額，亦乏憑據。

2.附表編號2至13部分：

⑴按非公用財產類不動產之出租，得以標租方式辦理。但82年7月21日前已實際使用，並願繳清歷年使用補償金者，得逕予出租，國有財產法第42條第1項第2款固有明文，惟此項規定，不過得據以申請租用而已，而非對該管理機關負有出租義務之強制規定，其是否准許，仍須經受理機關之審查，非謂一經申請，即須負出租之義務，而無斟酌准駁之權。以非公用國有土地之出租係屬私經濟行為，應受契約自由原則之支配，管理機關就非公用國有土地占用人所為承租之要約，有決定承諾出租與否之自由，不負承諾出租之義務（最高法院100年度上字第1132號判決意旨參照）。是被上訴人以附表編號3至13部分土地不符前開規定為由，拒絕上訴人之申租，非以損害上訴人權利為目的，上訴人抗辯被上訴人以查無前開土地在前開期日前有建物為由拒絕伊之申租，係增加法律所無限制，為權利濫用云云，洵無可採。

⑵附表編號2部分：兩造於107年3月7日簽訂系爭租約，標示租用標的及面積為00號土地355平方公尺、00號土地24平方公尺，每月租金3790元，租期自107年4月1日起至116年12月31日止，前開出租土地上坐落之建物為「00號鐵皮屋及遮棚（下方為通道）」，第六條特約事項第㈢款載明「本租約00、00地號土地以約計面積出租」（原審卷二第47頁），被上訴人113年4月16日函說明二、㈠復敘明，系爭租約之租用面積係以00號建物實際使用範圍計算面積（原審卷二第384頁），並於本院不爭執系爭租約以00號建物占有範圍出租，

該屋自107年承租迄今未曾增建之情（本院卷第164、212頁）。則00號建物實際使用面積為332平方公尺（=36⑵305㎡+36⑶7㎡+46⑶4㎡+47⑴16㎡），尚小於系爭租約約定之租用面積379平方公尺（=355㎡+24㎡），堪認兩造簽訂系爭租約時係以00號建物實際坐落及使用之土地為租賃標的土地之範圍，以約計面積計算租金，應包括00(0)土地在內。雖上訴人提出之承租國有非公用不動產申請書填載之地號無00號土地（本院卷第151頁），被上訴人前開函文說明二、㈡亦稱00號土地非屬出租範圍，說明二、㈣復稱：「依本分署97年5月16日會同申租人現場指界勘查結果，該建物（指00號建物）未使用00號土地」。惟該函說明二、㈢亦敘及：「本分署勘查人員於勘查時係暫以約計面積辦理相關作業，惟仍應依地政機關複丈結果為準。」，可見被上訴人於97年5月16日派員勘查時僅依指界約計面積，並未會同地政機關到場測量，佐以系爭契約之附件圖面所標示00號建物之範圍及形狀（原審卷二第49頁），與經地政機關測量後繪製之附圖一所標示之範圍及形並非一致，該建物於承租後復無變動，且00(0)土地面積僅有16平方公尺，難以目測察覺等情，被上訴人指派之勘查人員前往現場勘查時，自有誤認00號建物實際坐落及使用之土地不包括00(0)土地之可能。從而，兩造簽訂系爭租約之真意既以00號建物實際坐落及使用之土地為出租範圍，00(0)土地自屬租賃標的土地，僅漏未記載於系爭租約，是上訴人基於系爭租約有占有使用00(0)土地之權，被上訴人主張其就此部分土地為無權占有，洵屬無據。

⑶附表編號10部分：

①按既成道路成立公用地役關係，須以為不特定之公眾通行所必要，且非僅為通行之便利或省時。查依79年5月16日航照圖（原審卷二第51頁），對照被上訴人所提使用現況略圖（原審卷一第35頁），固可認系爭道路於斯時即已存在。惟依新北市政府養護工程處（下稱養工處）112年9月25日函說

明二、敘明00(0)、00(0)土地未指定過建築線及認定為現有巷道，該路段非屬該處道路養護範圍（原審卷二第229頁），新北市○○區公所（下稱區公所）112年10月4日函主旨亦載明00(0)、00(0)土地係供該區工廠進出之水泥通道，非該所維管（同卷第235頁），再酌以前開使用現況略圖，及上訴人所提92年7月22日航照圖（見同卷第267頁，黃色螢光筆標示處即系爭地上物之位置）、區公所前函所檢附及兩造所提系爭道路現況圖、原審勘驗照片，養工處前函檢附之現有巷道圖資等（原審卷二第137-140、162-166、231、238-242頁，本院卷第67、155-160頁），可知系爭道路向東可連接00(0)土地之道路，向西可連接北側同段00-0地號土地之道路，系爭道路南側為系爭地上物（均為鐵皮廠房或倉庫），北側之部分路段雖有建物，但或為建物之背面，或為鐵皮圍籬，或為樹叢，幾無其他住戶，且依92年7月22日航照圖、現有巷道圖資（原審卷二第231、267頁），更可見系爭道路北側之建物，北方另有可供通行之道路（均為新北市○○區○○路000巷000弄），無須使用系爭道路，堪認系爭道路僅供系爭地上物使用者通行之用，並非供不特定之公眾通行所必要至灼。上訴人雖抗辯：系爭道路有其他地號住戶之車輛通行，但就此並未舉證以實，縱然有之，亦應僅基於便利或省時偶然經過，仍與公用地役關係之要件未符，其上訴人抗辯系爭道路成立公用地役關係，自無足取。

②上訴人又抗辯：倘命伊刨除路面柏油，將致土壤露出，造成風砂或泥濘，路面凹凸不平，增加不便利性及危險性，影響公共利益，被上訴人請求刨除柏油為權利濫用云云。惟依前所述，系爭道路係供系爭地上物使用者通行之用，並非供不特定之公眾通行，且系爭道路南側亦為被上訴人之土地，現遭上訴人無權占有，必須返還被上訴人，上訴人或第三人本不得使用系爭道路通行，縱使刨除路面柏油後可能導致土壤外露、風砂或泥濘，路面凹凸不平，亦無增加不便利性及危險性可言，且與公共利益無關。上訴人此部分抗辯，均無可

信。

⑷附表編號11部分：查00(0)土地為編號5與編號6建物間之空地，00(0)土地為編號6與編號7建物間之空地、00(0)土地為編號7與編號8建物間之空地、00(0)土地為編號8與編號9建物間之空地，面積分別僅有10、6、5、7平方公尺，實為兩側建物之間隙等情，有附圖二、原審勘驗及上訴人所提照片在卷可參（原審卷二第148、151-158、168頁，本院卷第316-321頁），而觀諸前開照片，可見該處間隙均有管線通過，或以鐵皮封閉，或放置拖把等雜物，而有占有之情，顯見上訴人以前開建物無權占有坐落基地，同時併占有建物間之間隙甚明。上訴人抗辯：伊於該處未設置任何遮蔽物或鋪設路面，並未占有云云，顯與事實不符，亦無可信。

3.從而，上訴人占有附表「占有土地暫編地號」欄所載之土地，除編號2之00(0)土地係基於系爭租約有權占有使用外，其餘均屬無權占有，被上訴人請求上訴人拆除騰空除編號2以外之系爭地上物，並刨除系爭道路之柏油後，返還無權占用部分之土地，應屬有據。

㈡、次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。無正當權源而使用他人所有之土地，即可獲得相當於租金之利益，為社會通念。茲查：

1.上訴人自92年間起無權占有附表「占有土地暫編地號」欄所載除編號2以外之土地，占有面積共4413平方公尺（=4429㎡-16㎡），而受有相當於租金之利益，使被上訴人受有不能用益之損害，是被上訴人依前開規定請求上訴人給付109年9月1日至112年9月30日期間，及自112年10月1日起至拆除系爭地上物、刨除系爭道路之柏油並返還占有部分土地之日止，相當於租金之不當得利，自屬有據。又公有土地以各該宗土地之公告地價為申報地價，免予申報，平均地權條例施行細則第21條定有明文。而基地租金之數額，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。參諸行政院93年12月2日修正發布之國有出租基地租金率調整方案第1條規定，國有出租基地，自82年7月1日起，一律依照土地申報地價年息5%計收租金（原審卷第149頁），並審酌系爭土地鄰近新北市桃子腳國民中小學、國立臺北大學、三峽老街、新北客家文化園區、三峽河濱公園、長壽山步道，距國道三號公路車程約10分鐘，具文教、生活機能及遊憩價值（本院卷第161頁GOOGLE地圖，及上訴人以系爭地上物作為廠房及倉庫使用，獲取營業利益等一切情狀，認按各年度申報地價5%作為不當得利之計算基準，應屬適當。

2.查系爭土地之公告地價為109年、110年每平方公尺2500元，111年、112年每平方公尺2700元（本院卷261-271頁），上訴人應給付之不當得利為173萬3941元〈（2,500元/㎡×4413㎡×5%×2年4月)+(2,700元/㎡×4413㎡×5%×9月)=1,733,941元，元以下四捨五入，以下同〉，並應自112年10月1日起按月給付4萬9646元（=2,700元/㎡×4413㎡×5%÷12月）。上訴人雖抗辯應扣除伊就47⑴土地已繳納之補償金7054元云云，然被上訴人就此部分土地既不得請求不當得利，即無從扣除，併予敘明。

四、綜上而論，被上訴人依民法第767條第1項前段、中段規定，請求上訴人拆除騰空附表「占有土地暫編地號」欄所載除編號2以外之地上物，並刨除編號11系爭道路之柏油後，將前開占用部分返還予被上訴人，及依民法第179條規定請求上訴人給付173萬3941元及自民事變更聲明狀繕本送達（原審卷二第277頁）翌日即112年11月1日起至清償日止，按年息5%計算之利息，並自112年10月1日起至返還前開土地之日止，按月給付被上訴人4萬9646元部分，為有理由，應予准許，逾此範圍之請求，即屬無據，不應准許。原審就上開不應准許部分，命上訴人拆除建物返還土地及命為給付，並為假執行之宣告，自有未洽，上訴人上訴論旨指摘原判決此部

分不當，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。至上開應准許部分，原審判命上訴人給付，並為准、免假執行之宣告，核無不合，上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄，為無理由，應駁回其此部分之上訴。

五、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。

六、據上論結，本件上訴為一部有理由、一部無理由，依民事訴訟法第449條第1項、第450條、第79條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　12　　月　　3　　日

民事第十三庭

審判長法　官　林純如

法　官　江春瑩

法　官　邱蓮華

正本係照原本作成。

被上訴人不得上訴。

上訴人如不服本判決，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　　114　　年　　12　　月　　4　　日

書記官　蘇意絜

【附表】

編號	地上物 （門牌號碼均為新北市○○區○○路000巷000弄）	占有土地暫編地號	占有面積（㎡）	請求內容

1	00之0號鐵皮屋	0-0(0)	27	請求拆除建物並騰空返還土地
		00(0)	30	
	00之0號鐵皮屋之遮雨棚	0-0(0)	1	
		00(0)	7	
2	00號鐵皮屋	00(0)	16	
3	00之00號鐵皮屋	00(0)	355	
	00之00號鐵皮屋之遮雨棚（與00號鐵皮屋之遮雨棚重疊1㎡）	00(0)	19	
4	00之00號鐵皮屋	00(0)	209	
		00(0)	26	
5	00之000、000、00號鐵皮屋	00(0)	487	
6	00之00、00號鐵皮屋	00(0)	535	
		00(0)	54	
7	00之00、00號鐵皮屋	00(0)	605	
8	00之00、00號鐵皮屋	00(0)	540	
9	00之00、00號鐵皮屋	00(0)	458	
10	空地（通行道路）	00(0)	415	請求刨除路面柏油並返還土地
		00(0)	143	
11	空地(編號5、6間空地)	00(0)	10	請求騰空返還土地
	空地(編號6、7間空地)	00(0)	6	
	空地(編號7、8間空地)	00(0)	5	
	空地(編號8、9間空地)	00(0)	7	
12	遮雨棚(編號4-9、11之遮雨棚)	00(0)	435	請求拆除地上物並騰空返還土地
		00(0)	38	
13	鐵皮盒子	00(0)	1	
占有面積合計			4429	