

臺灣高等法院民事判決

113年度重上更一字第43號

上訴人 楊麗英

訴訟代理人 鄭瑜凡律師

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 張漢榮律師

複代理人 游文愷律師

上列當事人間請求返還土地等事件，上訴人對於中華民國111年3月30日臺灣基隆地方法院109年度重訴字第66號第一審判決提起上訴，被上訴人並擴張聲明，經最高法院發回更審，本院於114年8月27日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

上訴駁回。

第二審及發回前第三審訴訟費用由上訴人負擔。

原判決主文第一項應更正為：「被告應將坐落基隆市○○區○○段○小段○地號土地上如附圖編號A1（面積肆點貳壹平方公尺、包括一至四樓）、A2（面積陸點肆壹平方公尺、包括一至二樓）所示建物拆除，將上開占用土地騰空遷讓返還原告。」。

事實及理由

壹、程序方面：

一、被上訴人法定代理人原為郭曉蓉，嗣於訴訟繫屬中變更為趙子賢，有民國114年5月19日財政部台財人字第11408614920號令在卷可稽（見本院卷第403頁），並據趙子賢具狀聲明承受訴訟（見本院卷第375頁），核無不合，應予准許。

二、按不變更訴訟標的，而補充或更正事實上或法律上之陳述者，非為訴之變更或追加，民事訴訟法第256條定有明文。

查被上訴人於原審主張：上訴人應將坐落基隆市○○區○○段0小段0地號土地（下稱系爭土地）上如原判決附圖所示之基隆市地政事務所土地複丈成果圖（下稱系爭原審附圖）編

01 號A1（面積3.68平方公尺）、A2（面積5.53平方公尺）所示
02 建物（A1部分包括1至4樓）拆除，將占用土地騰空遷讓返還
03 予被上訴人（原審卷第368至369頁）。嗣上訴人對A1、A2占
04 用面積有爭執，本院前審委請內政部國土測繪中心（下稱國
05 土測繪中心）對A1、A2部分進行測量，該中心製作附圖所示
06 之111年8月26日鑑定圖（見本院111年度重上字第484號卷
07 〈下稱前審卷〉一第189頁，下稱附圖），因A1、A2之面積
08 增加，被上訴人遂更正聲明：上訴人應將系爭土地上如附圖
09 所示編號A1（面積4.21平方公尺、包括1至4樓，下稱A1建
10 物）、A2（面積6.41平方公尺、包括1至2樓，下稱A2建物）
11 所示建物拆除，將占用土地騰空遷讓返還予被上訴人（見前
12 審卷一第367至369頁、本院卷第137、412頁）。被上訴人上
13 開所為，核係更正事實上陳述，非為訴之變更或追加，先予
14 敘明。

15 貳、實體部分：

16 一、被上訴人主張：伊管理之系爭土地為國有土地，其上存有上
17 訴人所有之A1、A2建物，屬無權占有，爰依民法第767條第1
18 項規定，請求上訴人拆除A1、A2建物及返還無權占用之土
19 地，並依民法第179條規定請求給付系爭原審附圖編號C2至
20 C5部分相當於租金之不當得利8萬0,431元（即附表所示上訴
21 人請求減免之金額）。求為命：(一)上訴人應拆除A1、A2建
22 物，並將占用土地騰空遷讓返還予伊；(二)上訴人應給付伊8
23 萬0,431元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週
24 年利率5%計算之利息之判決，並陳明願供擔保請准宣告假執
25 行（未繫屬本院者，不予贅述）。

26 二、上訴人則以：A1、A2建物占用系爭土地面積微小，長久以來
27 並未妨害公家機關廳舍之使用品質及安全性，被上訴人無法
28 單獨就A1、A2占用之土地部分為合理使用，拆除該部分又將
29 危害整體建物結構安全，本件應有民法第148條規定及適用
30 或類推適用民法第796條之1第1項規定，免令伊為該部分之
31 拆除及騰空遷讓返還該部分土地。又伊已於原審判決前將系

01 爭原審附圖編號C2至C5部分自行騰空返還被上訴人，被上訴
02 人計算占用系爭土地之不當得利，未正確適用國有非公用不
03 動產被占用處理要點第6點第1項第4款規定，將使用補償金
04 減半計收，自應減少如附表所示之8萬0,431元，其請求相當
05 於租金之不當得利逾60萬3,437元部分並無理由等語，資為
06 抗辯。

07 三、原審就此部分為上訴人敗訴之判決，上訴人不服，提起上
08 訴。被上訴人請求更正原判決主文第1項，並擴張請求不當
09 得利部分，本院前審判決被上訴人全部勝訴。上訴人不服，
10 提起一部上訴，經最高法院112年度台上字第1853號判決命
11 上訴人拆除A1、A2建物，將占用土地騰空遷讓返還，及給付
12 逾60萬3,437元（即8萬0,431元）本息部分廢棄，發回審
13 理。上訴人上訴聲明：(一)原判決關於：1.命上訴人將A1、A2
14 建物拆除，並將該部分占用土地騰空遷讓返還被上訴人及假
15 執行之部分；2.命上訴人給付被上訴人逾60萬3,437元，及
16 自109年10月16日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息
17 及假執行之部分之裁判，均廢棄。(二)上開廢棄部分，被上訴
18 人於第一審之訴及假執行之聲請均駁回。被上訴人答辯聲
19 明：(一)上訴駁回；(二)原判決主文第一項應更正為上訴人應將
20 坐落系爭土地上A1、A2建物拆除，將上開占用土地騰空遷讓
21 返還被上訴人。

22 四、得心證之理由：

23 (一)被上訴人請求上訴人將坐落系爭土地上A1、A2建物拆除，並
24 將該部分占用土地騰空遷讓返還被上訴人，為有理由：
25 按所有人對於無權占有或侵奪其所有物者，得請求返還之，
26 民法第767條第1項前段定有明文。又以無權占有為原因，請
27 求返還土地者，占有人對土地所有權存在之事實無爭執，而
28 僅以非無權占有為抗辯者，土地所有權人對其土地被無權占
29 有之事實無舉證責任，占有人自應就其取得占有係有正當權
30 源之事實證明之（最高法院112年度台上字第1669號判決意
31 旨參照）。次按權利之行使，不得違反公共利益或以損害他

01 人為主要目的，固為民法第148條第1項所明定。惟行使權
02 利，是否以損害他人為主要目的，應就權利人因權利行使所
03 能取得之利益，與他人及國家社會因其權利行使所受之損
04 失，比較衡量以定之(最高法院111年度台上字第893號判決
05 意旨參照)。又按民法第796條之1規定，係於不合同法第7
06 96條規定之情形，鄰地所有人得請求移去或變更逾越地界之
07 房屋，惟為免對社會經濟及當事人之利益造成重大損害，而
08 賦予法院得斟酌公共利益及當事人之利益為裁量之權限，法
09 院行使該裁量權時自應兼顧雙方當事人之利益及社會整體經
10 濟、公共利益，不可偏廢(最高法院113年度台上字第1180
11 號判決意旨參照)。經查：

- 12 1.系爭土地為被上訴人所管理之國有土地，上訴人所有A1、A2
13 建物占用系爭土地等情，有土地登記第二類謄本影本、地籍
14 圖謄本影本、照片及建物登記公務用謄本附卷可稽(見原審
15 卷23至27頁、73至75頁、本院卷第329至351頁)，且經原審
16 勘驗及囑託基隆市地政事務所測量屬實，有原審111年1月4
17 日勘驗測量筆錄、照片及系爭原審附圖附卷可佐(見原審卷
18 313至319、323至345、349、351、177至231、243至245
19 頁)。又本院前審於111年8月8日再次勘驗現場及囑託國土
20 測繪中心鑑定編號A1、A2部分，測量面積由原先之3.68、5.
21 53平方公尺分別變更為4.21、6.41平方公尺，亦有國土測繪
22 中心111年9月5日函附之鑑定書及鑑定圖在卷可憑(見前審
23 卷一第187至189頁)，且為兩造所不爭執。上訴人雖抗辯：
24 伊並非無權占有等語，然依上揭規定及說明，上訴人對占有
25 系爭土地之正當權源應負舉證責任，卻未舉證以實其說，是
26 被上訴人主張上訴人所有A1、A2建物係無權占用系爭土地，
27 應可採信。
- 28 2.上訴人雖抗辯：A1、A2建物占用系爭土地之面積與整體法定
29 空地面積相比比率甚微，被上訴人無法單獨就A1、A2建物占
30 用之土地部分為有效率之合理使用，拆除該等部分又將危害
31 該房屋整體結構安全，而對上訴人之利益及相關公共利益產

01 生重大危害，自應適用民法第148條規定及適用或類推適用
02 民法第796條之1第1項規定，免令上訴人為該部分之拆除及
03 騰空遷讓返還該部分土地等語。然查系爭土地屬法定空地，
04 為兩造所不爭執（見前審卷一第206頁、卷二第39頁），而
05 法定空地係為使建築物便於日照、通風、採光及防火等，以
06 增進居住環境之舒適而留設，具有公益性目的，上訴人無權
07 占用之土地即失法定空地功能，被上訴人請求拆除A1、A2建
08 物並騰空系爭土地，有助公共利益。況A1、A2建物為上訴人
09 之合法建物外另自行增建之一部分，分別係在上訴人所有基
10 隆市○○段○小段00之0地號土地之增建物2、3樓主建物之
11 牆壁外緣位置、增建物1樓主建物之牆壁外緣位置，業經附
12 圖比對基隆市政府（59）基府工建字第11328號建造執照卷
13 後鑑定明確，實非合法建物之主要結構，是縱使拆除該編號
14 A1、A2之增建物，亦不會影響合法建物之安全及上訴人主要
15 居住範圍，對其損害並非巨大，與被上訴人行使權利所得利
16 益間，亦無明顯輕重失衡之情，難謂被上訴人係以損害他人
17 為主要目的，本件並無權利濫用之情形，亦無適用或類推適
18 用民法第796條之1規定之餘地。上訴人雖執台灣省結構工程
19 技師公會111年10月31日111省結技12烈字第940號函（見前
20 審卷一第443至446頁），辯稱拆除A1、A2建物部分將危害該
21 房屋整體結構安全。然該函僅係該公會因受上訴人委託辦理
22 拆除後結構安全影響評估及修復建議鑑定，函送該會所擬定
23 之工作計劃及費用明細表，並請上訴人於30日內預繳鑑定費
24 用，嗣後上訴人自承並未繳費（見本院卷第414頁），即該
25 公會並未實際為鑑定，自難據此逕認拆除工作將危害整體結
26 構安全，自無從為上訴人有利之認定。上訴人此部分所辯，
27 尚不足採。

28 3. 綜上，上訴人所有A1、A2建物無權占用被上訴人所管理為國
29 有之系爭土地，被上訴人依民法第767條第1項前段規定，請
30 求上訴人拆除，並將該部分占用土地騰空遷讓返還，並無權
31 利濫用，或應適用或類推適用民法第796條之1規定之餘地，

01 是被上訴人此部分之請求，為有理由。

02 (二)上訴人抗辯被上訴人請求如附表所示相當於租金之不當得利
03 8萬0,431元本息為無理由，並不可採：

04 按被占用之不動產，在占用人未取得合法使用權源或騰空交
05 還前，執行機關先依民法不當得利之規定，向占用人追溯收
06 取使用補償金。但執行機關以民事訴訟請求返還前，占用人
07 自行騰空交還時間已逾執行機關所限期日者；或執行機關以
08 民事訴訟請求返還，於一審判決前，占用人自行騰空交還，
09 經撤回訴訟或和解者，使用補償金減半計收，國有非公用不
10 動產被占用處理要點第6條第1項第4款定有明文。本件上訴
11 人雖抗辯：伊於第一審訴訟審理中，即拆除系爭原審附圖所
12 示編號C2至C5部分，上訴人既已於第一審判決前自行騰空返
13 還予被上訴人，被上訴人就該部分土地相當於租金之不當得
14 利數額返還請求即應以半額為限，兩造並曾於訴訟外達成和
15 解，則被上訴人請求如附表所示之8萬0,431元本息即無理由
16 等語。然查，依上訴人所提109年12月18日立法委員蔡適應
17 服務處會議紀錄所示（見前審卷一第319頁），會議結論僅
18 為：「一、建請陳情人自行移除磁磚及占用物後，向財政部
19 國有財產署北區分署基隆辦事處提出占用複查並繳納訴訟
20 費。二、請財政部國有財產署北區分署基隆辦事處以便民為
21 原則研議未佔用供公眾通行騎樓部分面積酌減、扣除」，核
22 均屬建請事項，並未見有何被上訴人承諾如上訴人自行騰空
23 返還，同意減免使用補償金之記載，上訴人復未提出其他證
24 據以實其說，其抗辯兩造就補償金減半計收已達成訴訟外和
25 解，尚不足採。況上訴人僅騰空返還C2至C5部分，並未將系
26 爭土地占有部分全部騰空返還，並經第一審判決被上訴人勝
27 訴在卷，則上訴人已不符合上揭要點所規定「自行騰空返
28 還」經撤回訴訟或和解之前提要件，自無從要求被上訴人同
29 意減免使用補償金，益徵上訴人此部分所辯，為無理由，並
30 不可採。

31 五、綜上所述，被上訴人依民法第767條第1項規定，請求上訴人

01 拆除如附圖A1、A2所示建物（A1部分包括1至4樓，A2部分包
02 括1至2樓）及返還無權占用之土地，並依民法第179條規定
03 請求給付相當於租金之不當得利8萬0,431元本息，並為假執
04 行之宣告，尚無不合，應予准許。原審就此部分為上訴人敗
05 訴之判決，並無不合。上訴論旨指摘原判決此部分不當，求
06 予廢棄改判，為無理由，應駁回上訴。

07 六、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
08 據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不
09 逐一論列，附此敘明。

10 七、據上論結，本件上訴為無理由，依民事訴訟法第449條第1
11 項、第78條，判決如主文。

12 中 華 民 國 114 年 9 月 24 日
13 民事第二庭

14 審判長法官 紀文惠

15 法官 王育珍

16 法官 賴武志

17 正本係照原本作成。

18 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
19 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
20 （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
21 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
22 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
23 但書或第2項所定關係之釋明文書影本。

24 中 華 民 國 114 年 9 月 24 日

25 書記官 蔡明潔

26 附表：

27

項次	計算式說明
1	上訴人占用系爭土地中0地號土地面積為63.56平方公尺，相當於租金之不當得利為61萬4,067元，其中系

	爭原審附圖編號C2至C5部分占用16.26平方公尺，上訴人主張應減免金額為7萬8,546元（計算式： $61萬4,067 \times 16.26 / 63.56 \times 50\% = 7萬8,546$ ，元以下四捨五入）。
2	上訴人占用系爭土地中0-0地號土地面積為1.14平方公尺，相當於租金之不當得利為9,993元，其中C2至C5部分占用0.43平方公尺，上訴人主張應減免金額為1,885元（計算式： $9,993 \times 0.43 / 1.14 \times 50\% = 1,885$ ，元以下四捨五入）。
合計	上訴人主張應減免金額合計為8萬0,431元（計算式： $7萬8,546 + 1,885 = 8萬0,431$ ）。