臺灣基隆地方法院民事判決

108年度訴字第533號

原　　告　好魚田股份有限公司
法定代理人　黃石堂
訴訟代理人　許英傑律師
　　楊靜榆律師
被　　告　江博志
訴訟代理人　劉繼蔚律師
被　　告　江博勝
訴訟代理人　吳俊達律師
被　　告　江璧如
　　江美玲
　　江美惠

上列當事人間拆屋還地事件，本院於民國108 年12月30日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

一、被告應將坐落新北市○○區○○○段萊萊小段第四二之二、四二之一八、四二之三九、四二之四三如附圖編號Ａ、Ｂ１、Ｂ２、Ｂ３、Ｃ、Ｄ１、Ｄ２所示之地上物拆除，將該部分土地返還原告及其他共有人全體。

二、被告應連帶給付原告新臺幣玖仟肆佰貳拾參元及各自附表四所示之日起至清償日止按年息百分之五計算之利息。

三、被告應給付原告新臺幣伍仟零壹拾捌元及各自附表四所示之日起至清償日止按年息百分之五計算之利息。

四、被告應自民國一百零八年十月三十日起至返還第一項土地之日止，按月給付原告新臺幣參佰伍拾參元。

五、原告其餘之訴駁回。

六、訴訟費用由被告負擔。

七、本判決主文第一項於原告以新臺幣壹拾捌萬捌仟壹佰元為被告供擔保後，得假執行，但被告如以新臺幣伍拾陸萬肆仟參佰元為原告預供擔保，得免為假執行。

八、本判決主文第二項，於原告以新臺幣參仟壹佰肆拾壹元為被

告供擔保後，得假執行，但被告如以新臺幣玖仟肆佰貳拾參元為原告預供擔保，得免為假執行。

九、本判決主文第三項，於原告以新臺幣壹仟陸佰柒拾參元為被告供擔保後，得假執行，但被告如以新臺幣伍仟零壹拾捌元為原告預供擔保，得免為假執行。

十、本判決主文第四項，於原告以到期金額三分之一金額為被告供擔保後，得假執行，但被告如以到期金額全額為原告預供擔保，得免為假執行。

十一、原告其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

壹、程序部分

按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴。但請求之基礎事實同一者，不甚礙被告之防禦及訴訟之終結者，不在此限。民事訴訟法第255 條第1 項第2 款、第7 款定有明文。本件原告起訴時，原係以江博勝為被告，請求略以：1.被告江博勝應將坐落新北市○○區○○○段○○○段000000 00000 000000 地號土地上，如起訴狀附圖所示占用之地上建物拆除，並將占用之上開土地返還與全體共有人。2.被告江博勝應給付原告新臺幣（下同）494,967 元，及自起訴狀繕本送達翌日起至返還上開土地之日止，按月給付原告12,238元。3.訴訟費用由被告江博勝負擔。嗣於民國108 年1 月21日以民事變更聲明狀追加江博志、江壁如、江美玲、江美惠為被告，嗣再依測量成果，於108 年10月8 日以民事言詞辯論意旨狀、108 年10月31日以民事言詞辯論意旨續狀及於108 年11月6 日言詞辯論期日變更訴之聲明，其最後訴之聲明為：1.被告江博勝、江博志、江璧如（誤載為江碧如）、江美玲、江美惠應將坐落新北市○○區○○○段○○○段0000000000 000000 000000 地號土地（分稱系爭42-2、42-18 、42-39 、42-43 地號土地，合稱系爭土地）上如108 年5 月29日新北市瑞芳地政事務所複丈成果圖（即本判決附圖）所示編號A 、B1、C 、D1、B3、B2、D2所示使用面積

共171 平方公尺之建物騰空遷出及拆除，並將占有之上開土地返還全體共有人。2.被告江博勝、江博志、江璧如、江美玲、江美惠應連帶給付原告691,102 元，及自108 年1 月21日民事變更聲明狀繕本送達翌日起至清償日止，按年利率百分之5 計算之利息，並自108 年1 月21日民事變更聲明狀繕本送達翌日起至返還上開土地之日止，按月給付17,088元。3.訴訟費用由被告江博勝、江博志、江璧如、江美玲、江美惠連帶負擔。4.原告願供擔保，請准宣告假執行。經核原告上開訴之變更，其請求之基礎事實同一，且不甚礙被告之防禦及訴訟終結，參以首開規定，應予准許。

貳、實體部分

一、原告起訴主張：

㈠系爭土地為原告與他人共有，被告之父江登波未經全體共有人之同意，以新北市○○區○○街○○○○ 號房屋（下稱系爭20之2 號房屋）、系爭20之2 號房屋旁電話亭、棚架、系爭20之2 號房屋對面一層建物（下合稱系爭地上物）無權占有使用，江登波死亡，系爭地上物由被告繼承取得，原告自得依民法第767 條第1 項前段、中段及同法第821 條規定，請求被告將系爭地上物拆除，將占有之系爭土地返還予全體共有人。

㈡被告無權占有使用系爭土地，致原告受有損害，原告自得依民法第179 條規定，請求被告應給付相當於租金之不當得利。依周邊鄰近建物即門牌號碼新北市○○區○○街○○號（占用土地面積約為46.91 平方公尺），於107 年3 月底前出租價格為每月5,000 元，可知系爭土地租金行情每平方公尺為106.59元，而被告等以系爭地上物占用系爭土地面積171 平方公尺，其每月租金應為18,227元（計算式：171 × 106.59＝18,227元）。而原告歷次取得系爭土地之登記日期分別為101 年9 月6 日、104 年2 月11日、105 年7 月6 日、105 年9 月2 日、105 年9 月5 日及105 年10月31日，及歷次買受系爭土地歷次取得權利範圍比例，以系爭土地面積、每平

方公尺租金、歷次取得權利範圍比例及持有期間月數以計算請求相當租金之不當得利691,102 元（算至107 年11月30日）。另自108 年1 月21日民事變更聲明狀翌日起至返還系爭土地之日止，原告並得依其系爭土地權利範圍比例即48分之45，向被告按月請求給付17,088元（計算式：18,227× 45/48 ＝17,088元）。

㈢對被告抗辯之陳述：

1.本件被告江博勝、江博志據系爭地上物其中之系爭20之2 號房屋之戶籍資料、臺北縣稅捐稽徵處房屋稅單、電費繳費單等資料，認依該屋設籍者、房屋納稅義務人及電力用戶之記載，以證歷來自其父親即訴外人江登波時期均有向系爭土地原所有權人繳付租金並興建系爭20之2 號房屋，且有長期居住使用之事實云云。惟查，上開戶籍資料、臺北縣稅捐稽徵處房屋稅單、電費繳費單等，均無從證明江登波確有經系爭土地原所有權人全體同意而可得使用。

2.被告提出新北市○○區○○街○○號房屋（下稱系爭31號房屋）之90年至104 年土地使用費單據，及其他房屋之土地使用費單據等資料，除形式真正應有疑義外，上開土地使用費單據亦非關於系爭地上物或系爭20之2 號房屋之租金收據或土地使用費之單據，顯不足作為系爭地上物與系爭土地原所有權人間有不定期租賃關係之證據。

3.被告江博勝、江博志據原告與系爭土地前所有權人即訴外人許文宏、許淑如簽訂之土地買賣契約書上第3 條第3 項有註記：「雙方同意依現況點交，不進行鑑界。雙方同意過戶予甲方（即原告）後，現況地上物所有責任義務由甲方承受。」等語，主張訴外人許文宏、許淑如出售土地時，已明確告知原告全部土地現況上存在他人（即被告江博勝、江博志及其他全體馬崗居民等）居住使用中之房屋，而各房屋與基地間存在基地租賃契約關係，並議定基地租賃契約關係應由甲方承受云云。惟上開「地上物所有責任義務」亦係指得主張優先承購權關係以外之責任義務。且原告於歷次向系爭土地

之共有人買受土地應有部分，委託專業地政士辦理所有權移轉登記時，專業地政士均係在土地登記申請書備註欄均載有「本案土地係自用並無出租他人…如有不實願負法律責任」「本案出賣土地並無出租，如有不實，出賣人願負法律責任。」、「本案出賣土地確無出租，如有不實，出賣人願負法律責任。」等語，並蓋有買賣雙方之印章，上情均無法支持被告江博勝、江博志主張系爭土地買賣契約書上所載「地上物所有責任義務」係指「存在不定期租賃關係」。是被告江博勝、江博志辯稱系爭地上物就系爭土地存在有不定期租賃關係，應與事實不符。

4.被告江博勝、江博志主張系爭20之2 號房屋與系爭土地間有不定期租賃關係存在，然被告江博勝、江博志就其主張系爭土地不定期租賃關係，迄今均未能提出經公證之不動產租賃契約，被告應不得以買賣不破租賃原則主張其占有使用系爭土地有合法權源。

5.系爭地上物現已非暫定古蹟，並無被告江博勝、江博志主張不得拆除之情形。

㈣聲明：

1.被告應將坐落新北市○○區○○○段○○○段00000000000 000000 000000 地號土地（即系爭土地）上如108 年5月29日新北市地政事務所複丈成果圖所示編號A 、B1、C 、D1、B3、B2、D2所示使用面積共171 平方公尺之建物（即系爭建物）騰空遷出及拆除，並將占有之上開土地返還與全體共有人。

2.被告應連帶給付原告691,102 元，及自108 年1 月21日民事變更聲明狀繕本送達翌日起至返還上開土地之日止，若清償日係在返還上開土地之前，則至清償日止，按年利率百分之5 計算之利息，並自108 年1 月21日民事變更聲明狀繕本送達翌日起至返還上開土地之日止，按月給付17,088元。

3.訴訟費用由被告連帶負擔。

4.願供擔保，請准宣告假執行。

二、被告抗辯略以：

㈠被告江博志、江博勝部分：

1.系爭20之2 號房屋位於新北市貢寮區馬崗漁村。百年前馬崗漁村居民之先祖前來開墾定居，當時就地取材，使用當地之石頭興建「石頭屋」。上開石頭屋自興建以來，一直由當地居民居住使用迄今，居民亦一直支付地租（以土地使用費為名義）予吳連木、吳財、吳金鑾、鄭阿進等人及渠等繼承人（歷年由地主輪流收取），目前多數居民尚有保留自72年迄至104 年為止之收據。詎近來居民紛紛接獲原告通知，始查知地主業將各石頭屋坐落土地出售予原告，原告並要求居民拆屋還地。依目前查得資料，被告等人之父江登波至少早於48年間即已定居○○○區○○住○○街○ 號，嗣於57年間向當時地主吳連木、吳財、吳金鑾、鄭阿進等人承租系爭42-2、42-18 、42-39 等地號土地，就地取材於土地上興建系爭20之2 號房屋，歷年均有向地主繳交土地租金。系爭20之2 號房屋由江登波興建並長期居住使用之事實，有臺北市稅捐稽徵處房屋稅單納稅義務人、台灣電力公司電費繳費單用戶均記載江登波之名義可證。

2.依照系爭42-2、42-18 、42-39 地號土地之歷年全部異動索引可知：系爭42-2、42-18 、42-39 地號土地於65至68年間之地主為吳菊、吳旺鏌、陳東波、吳清助、江其火、江其信、江其清等人，其中吳清助、江其火、江其信、江其清等人係共同繼承自吳金蓮，嗣吳菊持分於102 年6 月6 日再由許文宏、許淑如、吳彬誠共同繼承之。由此可見，被告提出相鄰房屋即系爭31號房屋一戶歷年土地使用費收據上受款人「陳東坡、吳菊、吳旺鏌、吳清助、吳彬誠」等人（被證3 ）確為系爭42-2、42-18 、42-39 地號土地之地主。因陳東坡、吳菊、吳旺鏌、吳清助、吳彬誠等原告之前手地主，確有向被告相鄰房屋即系爭31號房屋一戶收取土地租金，吳菊、吳旺鏌、吳清助、陳東波、吳彬誠、陳祈財等地主復有向其他房屋住戶收取租金（被證4 ），凡此可證，系爭42-2、42-1

8、42-39地號土地之原告前手地主確有輪流或代理收取租金之事實。且依系爭第42-2、42-18、42-39地號土地之歷年全部異動索引可知，本件原告就系爭42-2、42-18、42-39地號土地之持分，係於101年9月6日因買賣自前手地主吳旺鏌所取得，104年2月11日因買賣自前手地主吳彬誠（為吳菊之繼承人）所取得，於105年7月6日因買賣自前手地主陳福仁、陳福亮、陳玲珠、陳秀梅、陳花鳳、陳淑貞、陳素幸（均為陳東波之繼承人）所取得，於105年9月2日自前手地主許文宏、許淑如（均為吳菊之繼承人）所取得，於105年10月31日再因買賣自前手地主吳鄒瑞花（為吳清助之配偶兼繼承人）所取得。是以，依民法第425條第1項、第426條之1規定及最高法院104年度台上字第247號、87年台上字第2475號、104年度台上字第559號、台灣高等法院102年度上易字第980號等判決所示法律見解，被告父親江登波與吳菊、吳旺鏌、吳清助、吳彬誠等地主間早已存在之「未定期限之基地租賃契約關係」，自應繼續存在於被告與原告之間。

3. 關於系爭42-2、42-18、42-39地號土地及其他土地，被告彙整提出「歷年地主輪流收租情形一覽表」。依彙整結果可知，系爭42-2、42-18、42-39地號土地，連同相同地主吳菊、吳旺鏌、陳繼騰、吳清助、陳東波等人之其他土地，自64年度迄至104年度為止，除73年、77年外，各年度均由同一名地主出面向屋主收取租金；甚且，部分租金收據更有文字記載受款人為代，或實際用印者與收據出名者不符，可證地主吳菊、吳旺鏌、陳繼騰、吳清助、陳東波等人間當有約定，每年度推由一人代表出面向各屋主收取租金。吳菊於101年6月26日身故之後，其持分收租部分遂由其子吳彬誠單獨出面處理，陳繼騰於96年5月7日身故之後，其持分收租部分遂由其子陳祈財單獨出面處理。

4. 原告爭執被證3、被證4等土地使用費收據之真正，然於另案鈞院107年基簡字第865號事件中，兩造針對被證3、被

證4上之「吳旺鏌」印文，與被證6契約上之「吳旺鏌」印文是否相同乙節有所爭執，經該案承審法官函請法務部調查局進行文書鑑定，依其鑑定結果足以證明被證3、被證4有吳旺鏌名義之收據，均為吳旺鏌本人所出具。且原告與許文宏、許淑如（吳菊之繼承人）間之土地買賣契約書第3條第3項，均有特別加註：「雙方同意，依現況點交，不進行鑑界。雙方同意過戶予甲方後，現況地上物所有責任義務由甲方承受。」，足見無論許文宏、許淑如及系爭42-2、42-18、42-39地號土地其他地主，於出售系爭全部土地時，業已明確告知原告「全部土地現況上存在他人（即被告等馬崗居民）居住使用中之房屋，而各房屋與基地間存在基地租賃契約關係」，並與原告議定「基地租賃契約關係應由甲方（即原告）承受」。凡此益證存在不定期之房屋基地租賃契約關係。另依照一般土地交易常情，土地買受人收購土地前，本會前往現場進行勘查，以確認土地上是否有地上物占用，並進一步向地主確認地上物占用之原因，以確保買賣交易安全原告為土地開發公司，自應會在購買系爭42-2、42-18、42-39地號土地及其他鄰近土地前，親自或派員至現場探勘，以了解所欲購買土地之實際狀況，並於發見整片土地上之房屋（包括但不限於系爭地上物）後，主動向前手地主確認系爭地上物佔用土地之原因，更會於土地買賣契約書（私契）上記載關於「地上物占用原因」、「後續如何處置」、「土地是否點交」、「買賣瑕疵擔保責任」等交易條件，以避免與前手地主衍生後地糾紛之爭議。是以，原告辯稱系爭土地買賣契約書上所載「地上物所有責任義務」，係指得主張優先承購權關係以外之責任義務云云，並非可採。

5.另依按最高法院95年度第16次民事庭會議決議、106年度台上字第2152號民事判決意旨，可知對於土地受讓人知悉房屋所有人得向原土地所有人主張占有之權利，而仍受讓該土地者，則法院即應斟酌一切情狀，如有違誠信者，即不應准許受讓人拆屋還地之請求。是以，舉輕以明重，於前手地主無

受任何對價之使用借貸之情形，尚且需斟酌是否有違誠信而例外擴張債之關係之效力；倘前手地主有收取使用土地之對價，其有違誠信之程度，自屬更為嚴重。此際應認後手地主更不得請求拆屋還地，始符決議之意旨。且依最高法院100年度台上字第463號、96年度台上字第1526號判決之法律見解，基於債之相對性，以不動產為標的之債權行為，原則上固僅對契約當事人發生效力。然若該債權行為，隱含使一方得繼續佔有之意思（如：租賃、使用借貸），且該占有事實亦為第三人所知悉，第三人亦應承繼該債權契約，此乃債權物權化之當然結果；尤以，若第三人已知悉該不動產上存有一債權契約，猶受讓該物所有權，依照民法第148條第2項誠信原則，第三人亦應受該債權契約拘束。是縱認租賃關係不存在，然依系爭地上物房屋及鄰近相同石頭屋長年坐落於系爭土地及鄰地上之情況，足見系爭42-2、42-18、42-39地號土地及鄰地之前手地主，已長期提供土地予全部石頭屋房屋所有人，供渠等建屋居住使用，是渠等之間至少亦有成立一建屋之不定期使用借貸契約。此外，本案將致已在系爭42-2、42-18、42-39地號土地上建屋居住多年之房屋處分權人面臨拆屋還地之困境，前已給付之對價追索不易。尤以系爭42-2、42-18、42-39地號土地長期遭人占有使用，並有共有地主持續收取對價，縱有少數共有地主有原告所指摘未同意之情況，然該等地主長期消極不行使其權利，而對土地使用人而言，亦有交付地租之事實，而信賴地主間對於土地管理方式未有異議之信賴，應認其他共有地主長期消極不為行使權利之行為，構成權利失效之原因，而不得主張地上物處分權人為無權占有，及任何人不得將優於自己之權利讓與他人之法理，共有地主之繼受人，如已因權利失效而不得請求拆屋還地者，自亦不得因為將其權利轉手於土地繼受人，復使其失效之權利復活，而使原告得追復請求拆屋還地。準此，原告於購買系爭42-2、42-18、42-39地號土地及鄰地前，明顯可得知悉被告前手與原告前手地主間存在此一

房屋、土地間之合法占有關係，然其猶願買受系爭42-2、42-1 8、42-39 地號土地及鄰地，則基於前揭「債權物權化」之法理及參照民法第148 條第2 項誠信原則之規定，原告自應繼受該不定期使用借貸契約，受該契約之拘束，而不得主張被告係無權占用而請求拆屋還地。

6.縱認被告需拆屋還地，惟被告依民法第944 條推定為善意占有人，復依民法第952 條，善意占有人得為占有物之使用、收益，對所受利益具有法律上之原因，要難謂有何相當於租金之不當得利。原告未能證明被告於何時確知無占有本權，至多依民法第959 條第2 項，於本件被告本權訴訟敗訴時，始得以訴狀繕本送達日起算請求不當得利。且不當得利之標準，斟酌當地發展狀況，應以不超過申報總地價年息百分之1 為允當。

7.系爭20之2 號房屋業經新北市政府依文化資產保存法第20條第3 項規定暫定為古蹟準此，依同法第34條、第36條規定，原告不得請求被告拆屋。

8.聲明：

⑴原告之訴駁回。

⑵訴訟費用由原告負擔。

⑶如受不利判決，請准被告供擔保免為假執行。

㈡被告江壁如、江美玲、江美惠部分：

我們在那邊住很久，都有感情，我們兄弟姐妹假日都會常回去聯絡感情，被告江博志、江博勝還想回去住，並均聲明：原告之訴駁回。

三、本院之判斷：

㈠原告主張其為系爭土地共有人之一，系爭地上物為江登波所興建，江登波死亡後，系爭地上物為被告繼承取得，而系爭地上物占有系爭土地，位置及面積如附圖編號A 、B1、B2、B3、C 、D1、D2所示之情形等情，業經原告提出土地登記第二類謄本、戶籍謄本（除戶部分）、戶籍謄本（現戶部分）、繼承系統表等件為證，並經本院勘驗及囑託新北市瑞芳地

政事務所測量屬實，有勘驗筆錄、照片及及新北市瑞芳地政事務所108年5月29日新北瑞地測字第1085415476號函檢附收件日期文號108年3月18日瑞土測字第188號土地複丈成果圖（即本判決附圖）在卷足憑，且為被告所不爭執，上情均可採認。

㈡按所有人對於無權占有或侵奪其所有物者，得請求返還之。民法第767條第1項前段定有明文。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源之事實證明之」，此有最高法院85年度台上字第1120判決意旨可資參照。經查：

1.被告主張江登波就系爭地上物坐落基地，與原告之前手土地所有權人間存有不定期限之租賃關係等情，為原告所否認。被告雖提出其「鄰居」即新北市○○區○○街○○號，及同街10號、11號、12號、13號、13-2號、17號、17-1號房屋（下稱系爭31號等房屋）之「地租收據」（被告江博勝、江博志民事答辯㈠狀暨調查證據聲請狀被證3、被證4）為證，惟系爭31號等房屋之坐落基地位置及範圍，與系爭地上物不同，縱使系爭31號等房屋屋主曾向地主繳納金錢，仍無從據以推認江登波就系爭地上物坐落基地與地主定有租賃契約。此外，被告江博勝、江博志僅於書狀記載：江登波過世時，疑似將歷年繳納土地租金收據一併丟棄，被告迄今尚在尋找有無保留下來之土地租金收據等情（民事答辯㈠狀暨調查證據聲請狀第2頁），而未提出關於所主張江登波曾向地主繳納「租金」之收據，亦無關於江登波曾向地主繳納「租金」之確切證據。被告辯稱江登波與原告前手土地所有權人間就系爭地上物坐落基地定有不定期限之租賃契約，難以採認。

2.被告以：原告與許文宏、許淑如間之土地買賣契約書上記載有「現況地上物所有責任義務由甲方（指原告）承受」文字（民事答辯㈠狀暨調查證據聲請狀被證6第14、20頁），欲

佐證系爭地上物對系爭土地具有不定期租賃關係，然該契約書僅能代表原共有人之一，且原告向許文宏、許淑如購買系爭土地應有部分辦理過戶之地登記申請書，於備註欄記載「本案出賣土地確無出租，如有不實，出賣人願負法律責任」、並蓋有買賣雙方（包括許宏文、許淑文）之印章（原證10、11），自難認被告上開土地買賣契約書所載之「地上物所有責任義務」係指「存在不定期租賃關係」，而推認有不定期租賃契約存在。被告據此辯稱系爭地上物就系爭土地存有不定期租賃關係，並非可採。

3.被告辯稱：依系爭地上物及鄰近房屋長年坐落在系爭土地及鄰近土地之情形，足見系爭土地前地主與系爭地上物所有人至少有不定期限使用借貸關係，且原告為土地開發公司，自會探勘系爭土地之實際狀況，或詢問前地主，故其買受系爭土地應有部分時業已知悉不定期限使用借貸關係之存在，如許其行使權利，將造成被告面臨拆屋還地之困境，有違誠信原則及權利禁止濫用原則等語，然被告無法證明對於系爭地上物所坐落之基地有不定期租賃契約存在，亦未舉證證明存有使用借貸契約，則原告請求被告拆屋還地，難認其行使權利有違反誠實信用原則或有權利濫用之情形，被告此部分所辯，並無可取。被告雖辯稱：縱系爭土地之少數前地主未同意租賃契約，然其等長期消極不行使權利，已構成權利失效等語，惟按權利失效係源於誠信原則，應以權利人不行使權利，確已達相當之期間，致義務人產生正當之信賴，信任權利人將不再行使其權利，並以此作為自己行為之基礎，對義務人之行為有應加以保護之情形，而依一般社會之通念，權利人如對之行使權利，有違誠信原則，始足當之。權利失效理論既係針對時效期間內，權利人不符誠信原則之前後矛盾行為規範上之不足，用以填補權利人長久不行使權利所生法秩序不安定之缺漏，剝奪其權利之行使，故在適用上尤應慎重，以免造成時效制度之空洞化，最高法院103 年度台上字第854 號民事裁判意旨參照。是需符合權利人在相當期間內

不行使其權利，如有特別情事，足使義務人正當信任權利人已不欲行使其權利之情形（同院102 年度台上字第1932號判決意旨可參）。惟本件並無卷存事證足認有特別情事，抑或因共有人之行為造成特殊情況，足以引起被告之正當信任，故被告此部分所辯，亦難認有理由。

4.綜上，被告以上開理由主張占有系爭土地係有正當權源，均非可採，此外，被告並未提出其他確切證據證明其以系爭地上物占有系爭土地係有正當權源，從而，原告主張被告無權占用系爭土地，應可採認，原告依民法第767 條第1 項之規定，請求被告拆除占用系爭土地如附圖編號A 、B1、B2、B3、C 、D1、D2所示之電話亭、建物、棚架等地上物（即系爭地上物），將土地返還原告及其他共有人全體，自屬有據。

5.至於系爭不動產雖曾經新北市政府核定自107 年12月10日起為暫定古蹟，此有新北市政府108 年6 月26日新北府文資字第1081145303號函在卷可證。惟新北市政府已於108 年8 月5 日以新北府文資字第1081389774號函將有關「馬崗漁村聚落」登錄建築群一案，自發文日起解除暫定古蹟，有該函文在卷可參（原證15），是被告江博勝、江博志辯稱系爭不動產為暫訂古蹟，依文化資產保存法規定不得拆除云云，已不可採，附此指明。

㈢按無法律上原因而受利益，致他人受損害者，應返還其利益。雖有法律上原因，而其後已不存在者，亦同，此為民法第179 條所明定。故得請求之不當得利範圍，應以他方所受之利益為度，非以請求人所受損害若干為準，而無權占有他人土地，可能獲得相當於租金之利益，為社會通常之觀念。最高法院著有61年度台上字第1695號判例要旨可資參照。原告主張被告無權占有系爭土地如附圖編號A 、B1、B2、B3、C 、D1、D2所示部分，既屬可採，原告主張被告無權占用該等土地而受有相當於租金之不當得利，即屬有理。至於被告辯稱係善意占有，依民法第952 條、第959 條規定，於本權訴訟敗訴時，自起訴狀送達之日起算不當得利等情，惟被告係

占有已登記之不動產，參以民法第943條第2項第1款之規定，被告自無從依民法第952條主張就占有物之使用、收益不構成不當得利。被告依民法第952條規定抗辯其使用、收益系爭土地並非不當得利云云，難以採認。次按「地方城市房屋之租金，以不超過土地及其建物申報總價年息百分之十為限」、「土地法第九十七條所謂土地及建築物之總價額，土地價額依法定地價，建築物價額依該管直轄市或縣（市）地政機關估定之價額」、「土地所有權人依本法所申報的地價，為法定地價」、「舉辦規定地價或重新規定地價時，土地所有權人未於公告期間申報地價者，以公告地價百分之八十為其申報地價」，土地法第97條第1項及同法施行法第25條、同法148條、平均地權條例第16條分別定有明文。又按計算相當於租金之不當利益數額，除以基地申報地價、課稅現值為基礎外，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，最高法院著有68年度台上字第3071號判例要旨可資參照。本院審酌系爭土地坐落新北市貢寮區，位於馬崗漁村內，生活機能不佳等情，認應以系爭土地申報地價年息百分之5計算相當於租金之不當得利為適當。系爭土地之公告地價，102年1月均為每平方公尺610元、105年1月均為每平方公尺680元、107年1月均為每平方公尺660元。系爭地上物占用系爭42-2、42-18、42-39地號土地面積合計為169平方公尺，並稽之卷附土地異動索引及土地登記申請書，原告就系爭42-2、42-18、42-39地號土地取得權利範圍及時間，102年12月1日時持分均為4分之1、104年2月11日取得4分之1、105年7月6日取得6分之1、105年9月2日取得8分之1、105年9月5日取得8分之1、105年10月31日取得48分之1；原告就系爭42-43地號土地取得權利範圍及時間，102年12月1日時之持分為4分之1、104年2月11日取得4分之1、105年6月15日取得8分之1、105年9月2日取得8分之1、105年9月5日取得8分之1、105年10月31

日取得32分之1（原告主張系爭42-43地號土地於105年7月6日取得6分之1、105年10月31日取得48分之1，核與卷附異動索引及土地登記申請書不符，附此指明）。據此計算，原告請求被告連帶給付自107年11月30日回溯5年（即102年12月1日至107年11月30日）之不當得利，因江登波於106年9月26日死亡，被告繼承其不當得利債務而應連帶給付之金額為9,423元；被告繼承系爭地上物而應共同給付之不當得利金額為5,018元（計算式如附表一、二、三所示）。原告請求自108年1月21日民事變更聲明狀繕本送達翌日起至返還占用土地之日止按月給付17,088元，其請求於自該書狀繕本送達最後一位被告之翌日起（即108年10月29日送達於江璧如之翌日起；原告請求被告自上開書狀繕本送達翌日起連帶按月給付不當得利，雖請求連帶給付部分並無依據而無從准許，惟命被告共同給付於性質上難以分別計算，是應以該書狀送達最後一位被告之翌日起算為合理），至返還如主文第一項土地之日止，按月給付353元之範圍內為可採〈計算式：1.系爭42-2、42-18、42-39地號土地部分：169平方公尺x 528元x 5%÷ 12× 45/48 ＝349元，元以下四捨五入（下同）。2.系爭42-43地號部分：2平方公尺x 528元x 5%÷ 12× 29/32 ＝4元。3.上揭1.＋2.＝353元〉。

四、綜上所述，原告依民法第767條第1項、第821條之規定，請求被告將如附圖編號A（20-2號旁電話亭）、B1（20-2號一層建物）、C（棚架）、D1（20-2號對面一層建物）、B3（20-2號一層建物）、B2（20-2號一層建物）、D2（20-2號對面一層建物）等地上物拆除，將占用土地返還原告及共有人全體，並請求被告連帶給付9,423元、共同給付5,018元，暨自108年1月21日民事變更聲明狀繕本送達翌日（日期如附表五）起至清償日止按年利率百分之5計算之利息，並自108年10月30日起至返還上開土地之日止，按月給付353元之範圍內，為有理由，應予准許。逾此範圍之請求，為無

理由，應予駁回。

五、原告及被告江博志、江博勝陳明願供擔保請准宣告假執行及免為假執行，核無不合，爰分別酌定相當之擔保金額予以准許，並依職權宣告其餘被告供擔保後得免為假執行。至於原告敗訴部分，其假執行之聲請失所附麗，併予駁回。

六、本件事證已臻明確，兩造其餘主張、舉證及攻擊防禦方法暨所提出未經本院援用之證據資料，核與判決結果不生影響，爰不逐一論述，附此敘明。

參、據上論結，本件原告之訴為一部有理由，一部無理由，依民事訴訟法第79條、第85條第1項、第390條第2項、第392條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　1　　月　　21　　日

民事庭法　官　高偉文

以上正本係照原本作成。

對於本件判決如有不服，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，敘述上訴之理由，上訴於臺灣高等法院，並按他造當事人之人數附具繕本。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　　109　　年　　1　　月　　21　　日

書記官　許懿鈞

附表一：系爭42-2、42-18、42-39地號土地自102年12月1日至107年11月30日之不當得利計算式

土地地號暨其占用範圍及面積	編號	持分	占用期間（民國）		申報地價（為公告地價80%，新臺幣）	計算式（元以下四捨五入）	不當得利金額（新臺幣）	備註
新北市貢寮區田寮洋段菜菜小段42-2、42-18、42-39地號如附圖編號A、B1、C、D1、B3、B2所示，面積合計169平方公尺	㈠	1/4	①	102年12月1日至104年12月31日（計2年31天）	488元/㎡	⑴169㎡×488元×5%×2×1/4＝2,062元。 ⑵169㎡×488元×5%÷365×31×1/4＝88元。 ⑴＋⑵＝2,150元	2,150元	
			②	105年1月1日至106年9月26日（計1年270天）	544元/㎡	⑴169㎡×544元×5%×1/4＝1,149元。 ⑵169㎡×544元×5%÷365×270×1/4＝850元。 ⑴＋⑵＝1,999元	1,999元	
			③	106年9月27日至106年12月31日（計96天）	544元/㎡	169㎡×544元×5%÷365×96×1/4＝302元。	302元	

（續上頁）

			④	107年1月1日至107年11月30日（計334天）	528元/㎡	169㎡x 528元x 5%÷ 365x 334x 1/4＝1021元。	1,021元	
	㈢	1/4	①	104年2月11日至104年12年31日止（計324天）	488元/㎡	169㎡x 488元x 5%÷ 365x 324x 1/4＝915元。	915元	
			②	105年1月1日至106年9月26日（計1年270天）	544元/㎡	⑴169㎡x 544元x 5%x 1/4＝1,149元。 ⑵169㎡x 544元x 5%÷ 365 x 270x 1/4＝850元。 ⑴＋⑵＝1,999元	1,999元	
			③	106年9月27日至106年12月31日（計96天）	544元/㎡	169㎡x 544元x 5%÷ 365x 96x 1/4＝302元。	302元	
			④	107年1月1日至107年11月30日（計334天）	528元/㎡	169㎡x 528元x 5%÷ 365x 334x 1/4＝1,021元。	1,021元	
	㈣	1/6	①	105年7月6日至106年9月26日止（計1年83天）	544元/㎡	⑴169㎡x 544元x 5%x 1/6＝766元。 ⑵169㎡x 544元x 5%÷ 365 x 83x 1/6＝174元。 ⑴＋⑵＝940元	940元	
			②	106年9月27日至106年12月31日（計96天）	544元/㎡	169㎡x 544元x 5%÷ 365x 96x 1/6＝202元。	202元	
			③	107年1月1日至107年11月30日（計334天）	528元/㎡	169㎡x 528元x 5%÷ 365x 334x 1/6＝680元。	680元	
	㈤	1/8	①	105年9月2日起至106年9月26日止（計1年25天）	544元/㎡	⑴169㎡x 544元x 5%x 1/8＝575元。 ⑵169㎡x 544元x 5%÷ 365 x 25x 1/8＝39元。 ⑴＋⑵＝614元	614元	
			②	106年9月27日至106年12月31日（計96天）	544元/㎡	169㎡x 544元x 5%÷ 365x 96x 1/8＝151元。	151元	
			③	107年1月1日至107年11月30日（計334天）	528元/㎡	169㎡x 528元x 5%÷ 365x 334x 1/8＝510元。	510元	
	㈥	1/8	①	105年9月5日起至106年9月26日止（計1年22天）	544元/㎡	⑴169㎡x 544元x 5%x 1/8＝575元。 ⑵169㎡x 544元x 5%÷ 365 x 22x 1/8＝35元。 ⑴＋⑵＝610元	610元	
			②	106年9月27日至106年12月31日（計96天）	544元/㎡	169㎡x 544元x 5%÷ 365x 96x 1/8＝151元。	151元	
			③	107年1月1日至107年11月30日（計334天）	528元/㎡	169㎡x 528元x 5%÷ 365x 334x 1/8＝510元。	510元	

（續上頁）

	㈥	1/48	①	105年10月31日起至106年9月26日（計331天）	544元/㎡	169㎡×544元×5%÷365×331×1/48＝87元。	87元	
			②	自106年9月27日至106年12月31日止（計96天）	544元/㎡	169㎡×544元×5%÷365×96×1/48＝25元。	25元	
			③	107年1月1日起至107年11月30日止（計334天）	528元/㎡	169㎡×528元×5%÷365×334×1/48＝85元。	85元	
附表一㈠①②、㈡①②、㈢①、㈣①、㈤①、㈥①總計為：9,314元 附表一㈠③④、㈡③④、㈢②③、㈣②③、㈤②③、㈥②③總計為：4,960元								

附表二：系爭42-43地號土地自102年12月1日至107年11月30日之不當得利計算式								
土地地號暨其占用範圍及面積	編號	持分	占用期間（民國）		申報地價（為公告地價80%，新臺幣）	計算式（元以下四捨五入）	不當得利金額（新臺幣）	備註
新北市貢寮區田寮洋段菜菜小段42-43圖編號D2所示，面積2平方公尺	㈠	1/4	①	102年12月1日至104年12月31日（計2年31天）	488元/㎡	(1)2㎡×488元×5%×2×1/4＝24元。 (2)2㎡×488元×5%÷365×31×1/4＝1元。 (1)＋(2)＝25元	25元	
			②	105年1月1日至106年9月26日（計1年270天）	544元/㎡	(1)2㎡×544元×5%×1/4＝14元。 (2)2㎡×544元×5%÷365×270×1/4＝10元。 (1)＋(2)＝24元	24元	
			③	106年9月27日至106年12月31日（計96天）	544元/㎡	2㎡×544元×5%÷365×96×1/4＝4元。	4元	
			④	107年1月1日至107年11月30日（計334天）	528元/㎡	2㎡×528元×5%÷365×334×1/4＝12元。	12元	
	㈡	1/4	①	自104年2月11日至104年12年31日止（計324天）	488元/㎡	2㎡×488元×5%÷365×324×1/4＝11元。	11元	
			②	自105年1月1日至106年9月26日（計1年270天）	544元/㎡	(1)2㎡×544元×5%×1/4＝14元。 (2)2㎡×544元×5%÷365×270×1/4＝10元。 (1)＋(2)＝24元	24元	
			③	106年9月27日至106年12月31日（計96天）	544元/㎡	2㎡×544元×5%÷365×96×1/4＝4元。	4元	
			④	107年1月1日至107年11月30日（計334天）	528元/㎡	2㎡×528元×5%÷365×334×1/4＝12元。	12元	
	㈢	1/8	①	105年6月15日至106年9月26日止（計1年104天）	544元/㎡	(1)2㎡×544元×5%×1/8＝7元。 (2)2㎡×544元×5%÷365×104×1/8＝2元。	9元	

（續上頁）

						⑴＋⑵＝9元		
			②	106年9月27日至106年12月31日（計96天）	544元/㎡	2㎡×544元×5%÷365×96×1/8＝2元。	2元	
			③	107年1月1日至107年11月30日（計334天）	528元/㎡	2㎡×528元×5%÷365×334×1/8＝6元。	6元	
	㈣	1/8	①	105年9月2日起至106年9月26日止（計1年25天）	544元/㎡	⑴2㎡×544元×5%×1/8＝7元。 ⑵2㎡×544元×5%÷365×25×1/8＝0元。 ⑴＋⑵＝7元	7元	
			②	106年9月27日至106年12月31日（計96天）	544元/㎡	2㎡×544元×5%÷365×96×1/8＝2元。	2元	
			③	107年1月1日至107年11月30日（計334天）	528元/㎡	2㎡×528元×5%÷365×334×1/8＝6元。	6元	
	㈤	1/8	①	105年9月5日起至106年9月26日止（計1年22天）	544元/㎡	⑴2㎡×544元×5%×1/8＝7元。 ⑵2㎡×544元×5%÷365×22×1/8＝0元。 ⑴＋⑵＝7元	7元	
			②	106年9月27日至106年12月31日（計96天）	544元/㎡	2㎡×544元×5%÷365×96×1/8＝2元。	2元	
			③	107年1月1日至107年11月30日（計334天）	528元/㎡	2㎡×528元×5%÷365×334×1/8＝6元。	6元	
	㈥	1/32	①	105年10月31日起至106年9月26日（計331天）	544元/㎡	2㎡×544元×5%÷365×331×1/32＝2元。	2元	
			②	自106年9月27日至106年12月31日止（計96天）	544元/㎡	2㎡×544元×5%÷365×96×1/32＝0元。	0元	
			③	107年1月1日起至107年11月30日止（計334天）	528元/㎡	2㎡×528元×5%÷365×334×1/32＝2元。	2元	
附表二㈠①②、㈡①②、㈢①、㈣①、㈤①、㈥①總計為：109元 附表二㈠③④、㈡③④、㈢②③、㈣②③、㈤②③、㈥②③總計為：58元								

附表三：系爭土地102年12月1日至107年11月30日之不當得利計算式

一、江登波死亡前：附表一㈠①②、㈡①②、㈢①、㈣①、㈤①、㈥①，與附表二㈠①②、㈡①②、㈢①、㈣①、㈤①、㈥①合計，9,314 元＋109 元＝9,423 元

二、江登波死亡後：附表一㈠③④、㈡③④、㈢②③、㈣②③、㈤②③、㈥②③，與附表二㈠③④、㈡③④、㈢②③、㈣②③、㈤②③、㈥②③合計，4,960元＋58元＝5,018元

附表四：利息起算日	
被告	日期（民國）
江博志	108年1月22日
江博勝	108年2月9日
江璧如	108年10月30日
江美玲	108年1月25日
江美惠	108年1月25日