

臺灣新北地方法院民事判決

108年度訴字第542號

原告 中華漢陞股份有限公司

法定代理人 林俊安

訴訟代理人 張理樂律師

被告 新北市中和區公所

法定代理人 賴俊達

訴訟代理人 李承志律師

黃文承律師

上列當事人間請求排除侵害等事件，本院於中華民國109年2月20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○○○○○○號土地上如附圖所示A部分柏油鋪面（使用地號三〇五-二，面積伍拾肆點伍玖平方公尺）、B部分人行道鋪面（使用地號三〇五-二(1)，面積參拾點伍陸平方公尺）及C部分柏油鋪面（使用地號三〇五-二(2)，面積肆點玖參平方公尺）刨除，並將上開土地返還原告。

二、被告應給付原告新臺幣肆拾伍萬肆仟肆佰參拾陸元，及自民國一百零八年三月十五日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

三、原告其餘之訴駁回。

四、訴訟費用由被告負擔五分之四，餘由原告負擔。

五、本判決第一項於原告以新臺幣參佰肆拾伍萬元供擔保後，得假執行。但被告以新臺幣壹仟零參拾伍萬玖仟貳佰元為原告預供擔保，得免為假執行。

六、本判決第二項於原告以新臺幣壹拾伍萬元供擔保後，得假執行。但被告以新臺幣肆拾伍萬肆仟肆佰參拾陸元為原告預供擔保，得免為假執行。

七、原告其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

一、原告主張：

(一)伊為新北市○○區○○段○○○○○○○○○○號土地（下合稱系爭土地，分則以系爭305地號土地、系爭305-2地號土地簡稱）之所有權人，被告未經伊同意，亦無徵收計畫及任何正當權源，竟擅自占用系爭305地號土地面積47.28平方公尺（即如新北市中和地政事務所土地複丈成果圖〈下稱附圖〉所示B部分人行道鋪面，使用地號305(1)，面積為21.89平方公尺及C部分柏油鋪面，使用地號305(2)，面積為25.39平方公尺之土地）、系爭305-2地號土地面積90.08平方公尺（即如附圖所示A部分柏油鋪面，使用地號305-2，面積為54.59平方公尺、B部分人行道鋪面，使用地號305-2(1)，面積為30.56平方公尺及C部分柏油鋪面，使用地號305-2(2)，面積為4.93平方公尺），經伊委請律師於民國102年5月22日發函請求被告改善占用情形，惟被告先於102年5月30日以新北中工字第1022061483號函表示於98年間新闢之12公尺寬道路，占用系爭305-2地號土地1/4面積；再於102年7月1日以新北中工字第1022066415號函表示訴外人新北市政府工務局建議逕洽土地所有人採協議價購方式取得，惟被告財源拮据，所需價款尚須新北市政府工務局全額補助云云，惟至起訴時已歷經數年，被告仍未向伊價購系爭305-2地號土地。系爭土地非既成道路，伊應得請求被告刨除占用系爭土地之柏油，並回復原狀返還於伊。系爭土地位在新北市○○區○○○○路約50公尺，步行約半分鐘，且被告利用該土地之價值及通行該土地於旁設置停車場及利用違法活動中心收費，斟酌系爭土地坐落之位置、附近生活機能、交通便利、工商繁榮之程度皆屬新北市○○○段及被告利用該土地之價值及所受利益等一切情況，應以系爭土地申報地價總價額年息10%計算伊得請求之不當得利。系爭305地號土地每平方公尺之申報地價103、104年為新臺幣（下同）8,098.4元，105、106年為11,006.4元，107年為10,746元；系爭305-2地號土地每平方公尺之申報地價103、104年為13,280元，105、106年為19,040元，107年為18,560元。伊應得請求自起訴前五年即103年3月至

01 108年2月相當於租金之不當得利數額。就系爭305地號土地
02 相當於租金之不當得利數額分別為：1.103年：31,907.7元
03 ($8,098.4 \times 47.28 \times 10\% \times 10/12$)。2.104年：38,289.24元
04 ($8,098.4 \times 47.28 \times 10\% \times 1$) 3.105年：52,038.26元 ($11,006.4 \times 47.28 \times 10\% \times 1$) 4.106年：52,038.26元 ($11,006.4 \times 47.28 \times 10\% \times 1$) 5.107年：50,807.09元 ($10,746 \times 47.28 \times 10\% \times 1$) 6.108年：8,467.85元 ($10,746 \times 47.28 \times 10\% \times 2/12$) 7.共計233,548元；就系爭305-2地號土地相當於租金之不當得利數額分別為：1.103年：99,688.53元 ($13.280 \times 90.08 \times 10\% \times 10/12$)。2.104年：119,626.24元 ($13,280 \times 90.08 \times 10\% \times 1$) 3.105年：171,512.32元 ($19,040 \times 90.08 \times 10\% \times 1$) 4.106年：171,512.32元 ($19,040 \times 90.08 \times 10\% \times 1$) 5.107年：167,188.48元 ($18,560 \times 90.08 \times 10\% \times 1$) 6.108年：27,864.75元 ($18,560 \times 90.08 \times 10\% \times 2/12$) 7.共計757,393(小數點以下四捨五入，下同)。故伊就系爭305地號土地及系爭305-2地號土地向被告請求起訴前五年，相當於租金之不當得利數額，總計為990,941元。

018 (二)爰依民法第767條第1項前段、中段、第179條規定，聲明求
019 為判決：1.被告應將系爭305地號土地、系爭305-2地號土地
020 上如附圖所示A部分柏油鋪面(使用地號305-2，面積54.59
021 平方公尺)、B部分人行道鋪面(使用地號305(1)，面積21.8
022 9平方公尺、使用地號305-2(1)，面積30.56平方公尺)及C部
023 分柏油鋪面(使用地號305(2)，面積25.39平方公尺、使用地
024 號305-2(2)，面積4.93平方公尺)剷除，並將上開土地返還
025 原告。2.被告應給付原告990,941元，及自起訴狀繕本送達
026 翌日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。3.原
027 告願供擔保，請准宣告假執行。

028 二、被告則以：

029 (一)系爭305地號土地為都市○○○○○道路範圍(4公尺人行道
030)，且98年間新建之部分，依原告所提原證四，新北市中和
031 區公所102年5月30日函文，說明：「二、如(附件二)所示，

01 …分割為305、305-1、305-2計三筆地號；使用分區依序為
02 「部分人行步道部分公園用地…三、其中必須使用員山段30
03 5-2地號約1/4土地（屬乙種工業區）」。系爭305地號土地
04 為員山路455巷之一部，後方連接登山步道，依77年6月20日
05 空照圖所示，系爭土地實已作為道路使用達數十年之久，而
06 98年新建部分僅涉及系爭305-2地號土地，是系爭305地號土
07 地實有成立公用地役關係，而難認原告請求刨除及給付不當
08 得利為有據。系爭305地號土地縱非既成道路，依都市計畫
09 法第42條第1項、第50條之2第1項、第51條規定，系爭305地
10 號為部分公園、部分道路用地，實際上亦業已開闢為道路及
11 公園使用，依照都市計畫法第51條之規定，若原告欲將系爭
12 路面刨除，將違反都市計畫法第51條規定反面解釋之「不得
13 改變為妨礙目的較重之使用」，且都市計畫法第50條之2，
14 已有針對系爭305地號土地之補償措施予以明訂，原告非不
15 得採取交換方式獲得補償，實難認本件原告起訴請求刨除柏
16 油云云為可採。

17 (二)系爭305-2地號土地作為道路使用，其目的係為作為後方民
18 安社區活動中心依法需設置之12公尺必要出入通路，而依被
19 證一所示，原告所有系爭305-2地號土地尚有部分遭員山路
20 457號住戶建物佔用、部分為原本連通登山步道之既成道路
21 、部分為空地等情，是原告就系爭土地實自始無相關利用之
22 事實，而僅為閒置之空地，則系爭土地縱部分作為道路使用
23 ，惟實際上原告自始即無利用系爭土地，其提起本件訴訟所
24 獲得之利益，顯然僅有為獲取不當得利之目的，對其所有權
25 之使用上，實無任何差異，而僅有單純損害他人及國家社會
26 之情形，是本件原告訴請刨除系爭305-2地號土地部分，亦
27 顯有權利濫用之情事，而難認原告主張為可採。況系爭305-
28 2地號土地目前已籌措經費預計辦理協議價購中，於取得活
29 動中心使用執照後即辦理協議價購，原告訴請刨除亦顯無必
30 要。

31 (三)系爭305地號土地為既成道路範圍及公共設施保留地之範圍

，是系爭土地作為道路使用顯有法律上之原因，原告依法並不得請求剷除或請求任何補償，是原告此部分之主張應無理由。又就系爭305-2地號土地為供不特定公眾通行之用，且由被告養護，該道路係為供公眾通行之用，被告並無從中獲取任何利益，原告向被告請求給付相當於租金之不當得利，難認有理由。原告逕以公告地價及土地及其建築物申報總價年息百分之十為租金之計算，未參考基地之位置、工商業繁榮之程度及占用人利用土地之經濟價值及所受利益等項，並與鄰地租金比較，且亦未舉證為何需以百分之十為租金之計算，系爭土地為建物後方之空地、道路用地、登山步道旁，土地為乙種工業區，實際上並無任何經濟價值已如前所述，且被告占有系爭土地乃係基於供公眾通行之目的，並非為一己之私利而為使用，故縱認被告應給付原告不當得利，則數額亦應以法定地價之百分之三方屬允洽。

(四) 依城鄉發展局108年7月8日新北城測字第1081256010號函所檢附之80年12月18日建築線指示圖，於該圖之備考欄位業有載明：「2.墓地東側現有路（員山路455巷）附有中和市公所81.1.17北縣中工安字第00273號函證明已通行達20年以上」，依最高行政法院107年度判字第57號行政判決、最高行政法院107年度判字第354號判決，系爭既成道路業於81年認定在案，則原告就既成道路範圍提起本件訴訟，自己違反行政處分之存續力，而難認其主張為適法。

(五) 依中和地政事務所測量結果，系爭305(1)、(2)土地為既成道路範圍，依城鄉發展局108年7月8日新北城測字第1081256010號函所檢附之80年12月18日建築線指示圖，應具有公用地役關係，且依都市計畫法第51條之規定，原告亦不得請求剷除系爭土地之使用現況。至於非既成道路即系爭305-2、305-2(1)及305-2(2)土地均有供公眾通行之必要，且業已長期供公眾通行，原告主張應為權利濫用，違反民法第148條規定等語，資為抗辯。併為答辯聲明：1.原告之訴及假執行之聲請均駁回。2.如受不利之判決，願供擔保請准宣告免為假執

01 行。

02 三、兩造不爭執之事實（堪信為真）：

- 03 (一)原告於69年7月24日因買賣而登記為坐落新北市○○區○○
04 段○○○○號（重測前為新北市○○區○○○段○○○○○號，分
05 割自新北市○○區○○○段○○○號）土地之所有權人。嗣於
06 100年5月16日該筆305地號因分割增加地號：305-1、305-2
07 地號，而成為305、305-1、305-2地號等3筆地號，使用分區
08 依序為「部分人行步道部分公園用地、住宅區、乙種工業區
09 」，故於100年5月16日之後有關原告所有305、305-2等2筆
10 地號土地（下合稱系爭土地，分則以系爭305地號土地、系
11 爭305-2地號土地簡稱）。又系爭305地號土地部分範圍屬「
12 中和都市計畫」規劃之人行步道；系爭305-2地號土地部分
13 範圍屬曾指定建築線在案之現有巷道，惟依都市計畫區內申
14 請基地鄰接現有巷道（或對側）大於計畫道路建築線指定方
15 式專案研討會議記錄（86年1月20日北工都線第140號函），
16 仍應指定都市○○道路之境界線為建築線。且被告於98年間
17 ，為使新北市中和區民安活動中心符合集會堂之安全法規，
18 已新闢完成一條12公尺寬之道路（雙向，即新北市○○區○
19 ○路○○○巷○○弄），其中必須使用系爭305-2地號約1/4土地
20 （屬乙種工業區）。此有系爭土地之土地登記第二類謄本、
21 系爭305地號土地、305-1地號土地及系爭305-2地號土地等3
22 筆土地使用範圍示意圖、新北市中和地政事務所100年3月23
23 日複丈成果圖、系爭305-2地號土地地籍圖謄本、系爭305地
24 號土地地籍圖謄本、新北市政府城鄉發展局108年7月8日函
25 及檢附之80年12月18日收件、80年12月23日測量之申請書圖
26 、被告102年5月30日新北中工字第1022061483號函、google
27 街景截圖附卷可稽（見本院卷第135-141、95-97、369-373
28 、231-235、23、337-349頁）。
- 29 (二)系爭305地號土地、系爭305-2地號土地均為原告所有。被告
30 占用系爭305地號土地面積47.28平方公尺（即如附圖所示B
31 部分人行道鋪面，使用地號305(1)，面積為21.89平方公尺及

01 C部分柏油鋪面，使用地號305(2)，面積為25.39平方公尺之
02 土地)、系爭305-2地號土地面積90.08平方公尺(即如附圖
03 所示A部分柏油鋪面，使用地號305-2，面積為54.59平方公
04 尺、B部分人行道鋪面，使用地號305-2(1)，面積為30.56平
05 方公尺及C部分柏油鋪面，使用地號305-2(2)，面積為4.93平
06 方公尺)。系爭305地號土地及系爭305-2地號土地均尚未徵
07 收。此有系爭305地號土地、系爭305-2地號土地之地價第二
08 類謄本、現場照片、勘驗筆錄及照片、108年5月29日新北市
09 中和地政事務所土地複丈成果圖、附圖(即108年5月29日新
10 北市中和地政事務所土地複丈成果圖)、新北市中和地政事
11 務所108年9月27日函(既成道路及非既成道路)附卷可稽(見
12 本院卷第17-21、163-171、173-175、257頁)。

13 四、兩造爭執要點為：(一)原告依民法第767條第1項前段、中段規
14 定，請求被告將系爭305地號土地(即如附圖所示B部分人行
15 道鋪面，使用地號305(1)，面積為21.89平方公尺及C部分柏
16 油鋪面，使用地號305(2)，面積為25.39平方公尺之土地)及
17 系爭305-2地號土地(即如附圖所示A部分柏油鋪面，使用地
18 號305-2，面積為54.59平方公尺、B部分人行道鋪面，使用
19 地號305-2(1)，面積為30.56平方公尺及C部分柏油鋪面，使
20 用地號305-2(2)，面積為4.93平方公尺)上之上列人行道鋪
21 面、柏油鋪面刨除，並將上開土地返還原告，是否有據？(二)
22 原告依民法第179條規定，請求被告給付5年內相當於租金之
23 不當得利，是否有據？茲就兩造爭點及本院得心證理由分述
24 如下：

25 (一)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 。對於妨害其所有權者，得請求除去之。」「無法律上之
27 原因而受利益，致他人受損害者，應返還其利益。雖有法律
28 上之原因，而其後已不存在者，亦同。」，民法第767條第1
29 項前段、中段、第179條定有明文。又依不當得利之法則請
30 求返還不當得利，以無法律上之原因而受利益，致他人受有
31 損害為其要件，故其得請求返還之範圍，應以對方所受之利

01 益為度，非以請求人所受損害若干為準，無權占有他人土地
02 可能獲得相當於租金之利益為社會通常之觀念（最高法院
03 61年台上字第1695號判例意旨參照）。

04 (二)有關係爭305地號土地（即如附圖所示B部分人行道鋪面，使
05 用地號305(1)，面積為21.89平方公尺及C部分柏油鋪面，使
06 用地號305(2)，面積為25.39平方公尺之土地）部分：

07 1.按編為計劃道路之土地，在徵收之前，所有權人仍得為使用
08 、收益。又「既成道路成立公用地役關係，首須為不特定之
09 公眾通行所必要，而非僅為通行之便利或省時；其次，於公
10 眾通行之初，土地所有權人並無阻止之情事；其三，須經歷
11 之年代久遠而未曾中斷，所謂年代久遠雖不必限定其期間，
12 但仍應以時日長久，一般人無復記憶其確實之起始，僅能知
13 其梗概（例如始於日據時期、八七水災等）為必要」，此有
14 司法院大法官會議釋字第400號解釋理由書參照。又如私有
15 土地成為道路供公眾通行，既已歷數十年之久，自應認為已
16 因時效完成而有公用地役關係之存在。是以，土地所有人所
17 有之土地既屬既成道路之一部分，係有公用地役關係，政府
18 機關於土地所有人所有之土地上有權鋪設柏油地面供公眾通
19 行，不能認係無權占有（臺灣高等法院臺南分院100年度上
20 更(一)字第11號民事判決意旨參照）。次按「都市計畫地區範
21 圍內，應視實際情況，分別設置左列公共設施用地：一、道
22 路、公園、綠地、廣場、兒童遊樂場、民用航空站、停車場
23 所、河道及港埠用地。」、「依本法指定之公共設施保留地
24 ，不得為妨礙其指定目的之使用。但得繼續為原來之使用或
25 改為妨礙目的較輕之使用。」，都市計畫法第42條第1項第1
26 款、第51條定有明文。

27 2.查系爭305地號土地含如附圖所示B部分人行道鋪面，使用地
28 號305(1)，面積為21.89平方公尺及C部分柏油鋪面，使用地
29 號305(2)，面積為25.39平方公尺之土地，面積共計47.28平
30 方公尺，為既成道路等情，有附圖、新北市中和地政事務所
31 108年9月27日函（既成道路及非既成道路）附卷可稽（見本

院卷第191、257頁）。又系爭305地號土地部分範圍屬「中和都市計畫」規劃之人行步道，且新北市政府城鄉發展局108年7月8日函檢附之80年12月18日收件、80年12月23日測量之申請書圖備考欄載明：「墓地東側現有路（員山路455巷）附有中和市公所81年1月17日北縣中工字第00223號函證明已通行達20年以上。」（見本院卷第233頁），足見員山路455巷（即系爭305地號土地）通行之事實至少存在於60年之前。另依被證1示意圖（見本院卷第95、97頁）、被證2之77年6月20日攝影之空照圖（見本院卷第99-100頁）及新北市政府城鄉發展局108年7月8日函（見本院卷第231-235頁）所示，亦可知系爭305地號土地為員山路455巷之一部（即中和都市計畫之4公尺人行道計畫道路範圍之一部），通往員山公園，已作為道路使用達數十年之久，一般人實無復記憶其確實之起始，僅能知其梗概，且目前亦作為道路使用而無中斷。本件原告陳明其於89年後有發函被告主張系爭土地不能通行（見本院卷第360頁）、於102年鋪設柏油時始書面反對鋪設柏油（見本院卷第358頁），並非於系爭305地號土地通行之初即有阻止之情事。再者，依被證1示意圖（見本院卷第95、97頁）所示，系爭305地號土地既為員山路455巷之一部，為既成道路，如扣除之，則員山路455巷目前將因此受阻而無法通行，且員山路455巷之寬度將減少約原來都市計畫4公尺人行道計畫道路預定寬度2/3而變成狹窄，顯然將來亦無法再供作都市計畫4公尺人行道計畫道路使用，足見系爭305地號土地為不特定之公眾通行所必要，而非僅為通行之便利或省時。則依上列說明，系爭305地號土地（含如附圖所示之B部分人行道鋪面及C部分柏油鋪面）已符合既成道路成立公用地役關係之上列三要件，自應認為既成道路，原告所有系爭305地號土地既屬既成道路之一部分，係有公用地役關係，被告政府機關於系爭305地號土地上有權鋪設B部分人行道鋪面及C部分柏油鋪面供公眾通行，不能認係無權占有，亦不能認係「無法律上之原因而受利益，致他人受損

01 害者」，自不成立不當得利。

02 3. 基上，原告依民法第767條第1項前段、中段規定，請求被告
03 將系爭305地號土地上之B部分人行道鋪面及C部分柏油鋪面
04 刨除，並將上開土地返還原告；依民法第179條規定，請求
05 被告給付5年內相當於租金之不當得利，均屬無據，不應准
06 許。

07 (三) 有關係爭305-2地號土地（即如附圖所示A部分柏油鋪面，使
08 用地號305-2，面積為54.59平方公尺、B部分人行道鋪面，
09 使用地號305-2(1)，面積為30.56平方公尺及C部分柏油鋪面
10 ，使用地號305-2(2)，面積為4.93平方公尺）部分：

11 1. 原告主張系爭305-2地號土地為其所有，詎被告未經其同意
12 ，亦無徵收計畫及任何正當權源，竟擅自將系爭305-2地號
13 土地闢建為道路使用，設置柏油路面、人行道鋪面等地上物
14 （即如附圖所示A部分柏油鋪面，使用地號305-2，面積為54
15 .59平方公尺、B部分人行道鋪面，使用地號305-2(1)，面積
16 為30.56平方公尺及C部分柏油鋪面，使用地號305-2(2)，面
17 積為4.93平方公尺），經其委請律師於102年5月22日發函請
18 求被告改善占用情形，惟被告仍未向其價購系爭305-2地號
19 土地，而無權占有使用系爭305-2地號土地迄今。又系爭305
20 -2地號土地並非既成道路，亦非中和都市○○○○○道路範
21 圍等情，為被告所不爭執（見本院卷第358-360頁），並有
22 系爭305-2之地價第二類謄本、現場照片、勘驗筆錄及照片
23 、被告102年5月30日新北中工字第1022061483號函、被告10
24 2年7月1日新北中工字第1022066415號函、系爭305-2地號土
25 地登記第二類謄本、108年5月29日新北市中和地政事務所土
26 地複丈成果圖、附圖（即108年5月29日新北市中和地政事務
27 所土地複丈成果圖）、新北市中和地政事務所108年9月27日
28 函（既成道路及非既成道路）附卷可稽（見本院卷第19-25
29 、139-141、163-171、173-175、257頁）。

30 2. 按「權利之行使，不得違反公共利益，或以損害他人為主要
31 目的。行使權利，履行義務，應依誠實及信用方法。」，民

法第148條定有明文。次按人民之財產權應予保障，憲法第十五條定有明文。又人民依法取得之土地所有權，應受法律之保障，亦為憲法第一百四十三條第一項所明定。而保障人民之財產，為政府機關重要職責之一，自不得以任何藉口侵害憲法所保障人民之土地所有權及財產權，猶如人民不得以貧困，活不下去當藉口，而佔據被上訴人之辦公廳舍做為住宅，其理相同，如政府機關因公共事業需要使用人民之土地，國家設有徵收制度（土地法第208條以下及土地徵收條例參照），故土地徵收係國家因公共事業之需要，對人民受憲法保障之財產權，經由法定程序予以強制取得之途徑，而國家因公用或其他公益目的之必要，雖得依法徵收人民之財產，但應給予合理之補償。此項補償乃因財產之徵收，對被徵收財產之所有人而言，係為公共利益所受之特別犧牲，國家自應予以補償，以填補其財產權被剝奪或其權能受限制之損失。故補償不僅需相當，更應儘速發給，方符憲法第十五條規定，人民財產權應予保障之意旨。查被告將原告所有系爭305-2地號土地闢建為道路使用，設置柏油路面、人行道鋪面等地上物，而無權占有使用系爭305-2地號土地。又被告於98年間，為使新北市中和區民安活動中心符合集會堂之安全法規，已新闢完成一條12公尺寬之道路（雙向，即新北市○○區○○路○○○巷○○弄），其中必須使用系爭305-2地號約1/4土地（屬乙種工業區），但因一時無經費可資徵收或價購，自應於徵收或價購系爭305-2地號土地之前對原告給予相當於租金額之補償，始符合社會公平正義原則。詎被告就系爭305-2地號土地部分，既不徵購又未予補償，致原告自98年間起即因此無從使用其所有系爭305-2地號土地，是原告依民法第767條第1項前段、中段規定，請求被告將系爭305-2地號土地上如附圖所示A部分柏油鋪面（使用地號305-2，面積54.59平方公尺）、B部分人行道鋪面（使用地號305-2(1)，面積30.56平方公尺）及C部分柏油鋪面（使用地號305-2(2)，面積4.93平方公尺）剷除，並將上開土地返還原告；

01 依民法第179條規定，請求被告給付5年內相當於租金之不當
02 得利，均屬有據。且原告權利之行使，亦無「違反公共利益
03 ，或以損害他人為主要目的」，故被告辯稱系爭305-2地號
04 土地作為道路使用，其目的係為作為後方民安社區活動中心
05 依法需設置之12公尺必要出入通路，而原告就系爭305-2地
06 號土地實自始無相關利用之事實，而僅為閒置之空地，則系
07 爭305-2地號土地縱部分作為道路使用，惟實際上原告自始
08 即無利用該土地，其提起本件訴訟所獲得之利益，顯然僅有
09 為獲取不當得利之目的，對其所有權之使用上，實無任何差
10 異，而僅有單純損害他人及國家社會之情形，是本件原告訴
11 請剷除系爭305-2地號土地部分，亦顯有權利濫用之情事等
12 語，核屬無據，洵不可採。

- 13 3. 原告主張按系爭305-2地號土地申報地價年息百分之十，計
14 算被告自本件原告起訴前五年內即103年3月6日至108年3月5
15 日（見本院卷第9頁之民事起訴狀上本院收狀戳印文）止使
16 用系爭305-2地號土地所受相當於租金之利益，而系爭305-2
17 地號土地之申報地價於103、104年為每平方公尺13,280元、
18 105、106年為每平方公尺19,040元，107、108年為每平方公
19 尺18,560元，則系爭305-2地號土地103年3月6日至108年3月
20 5日相當於租金之不當得利數額分別為：1.103年：99,688.5
21 3元（ $13.280 \times 90.08 \times 10\% \times 10/12$ ）。2.104年：119,626.2
22 4元（ $13,280 \times 90.08 \times 10\% \times 1$ ）3.105年：171,512.32元（ 1
23 $9,040 \times 90.08 \times 10\% \times 1$ ）4.106年：171,512.32元（ $19,040$
24 $\times 90.08 \times 10\% \times 1$ ）5.107年：167,188.48元（ $18,560 \times 90.0$
25 $8 \times 10\% \times 1$ ）6.108年：27,864.75元（ $18,560 \times 90.08 \times 10\%$
26 $\times 2/12$ ）7.共計757,393等語，有系爭305-2地號土地之105-
27 107年地價稅單、102-106年地價第二類謄本附卷可稽（見本
28 院卷第43-53、195頁），固非無據。惟按土地所有人固得依
29 不當得利法則向無權占用其土地之人請求返還相當於租金之
30 損害金，惟其數額，除以申報地價為基礎外，尚須斟酌基地
31 之位置、工商業繁榮之程度及占用人利用土地之經濟價值及

所受利益等項，並與鄰地租金相比較，以為決定，並非必達申報地價年息百分之十之最高額。系爭305-2地號土地屬乙種工業區，部分範圍屬曾指定建築線在案之現有巷道（即新北市○○區○○路○○○巷○○弄），附近有元氣大鎮社區、員山公園、臨員山路、台新街，大樓、公寓林立，生活機能良好且交通便利等情，業經本院於履勘現場時查明屬實，製有勘驗筆錄、現場履勘照片附卷可稽（見本院卷第163-171頁），並有現場照片、系爭土地使用範圍示意圖、附圖4：系爭305地號土地附近地籍圖資網路便民服務系統套合圖、在卷可憑（見本院卷第21、95-97、131頁），且為被告所不爭執。本院斟酌申報地價之數額，系爭305-2地號土地之位置、用途、工商業繁榮之程度及被上訴人利用土地之經濟價值及所受利益，並與鄰地相比較等一切情狀，認原告請求返還相當於租金之損害金，以申報地價年息百分之六計算為適當，即按上訴人請求金額十分之六計算。是原告得請求被告給付自103年3月6日起至108年3月5日止，相當於租金之不當得利454,436元（ $757,393 \times 0.6 = 454,436$ ）。

五、按「給付無確定期限者，債務人於債權人得請求給付時，經其催告而未為給付，自受催告時起，負遲延責任。其經債權人起訴而送達訴狀，或依督促程序送達支付命令，或為其他相類之行為者，與催告有同一之效力。」、「遲延之債務，以支付金錢為標的者，債權人得請求依法定利率計算之遲延利息。」、「應付利息之債務，其利率未經約定，亦無法律可據者，週年利率為百分之五。」，民法第229條第2項、第233條第1項前段及第203條定有明文。從而，原告依民法第767條第1項前段、中段規定，請求被告將系爭305-2地號土地上如附圖所示A部分柏油鋪面（使用地號305-2，面積54.59平方公尺）、B部分人行道鋪面（使用地號305-2(1)，面積30.56平方公尺）及C部分柏油鋪面（使用地號305-2(2)，面積4.93平方公尺）剷除，並將上開土地返還原告；依民法第179條規定，請求被告給付454,436元，及自起訴狀繕本送達翌

日即108年3月15日（見本院卷第39頁）起至清償日止，按週
年利率百分之五計算之利息，為有理由，應予准許。逾此部
分之請求，即屬無據，應予駁回。

六、兩造分別陳明願供擔保請准宣告假執行或免為假執行，就原
告勝訴部分，核均無不合，爰各酌定相當之擔保金額，予以
准許。至原告敗訴部分，其假執行之聲請即失所附麗，應予
駁回。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊、防禦方法及舉證，經本
院審酌後，認對於判決結果均無影響，爰不一一論述，併此
指明。

八、據上論結，本件原告之訴為一部有理由，一部無理由，爰判
決如主文。

中 華 民 國 109 年 3 月 31 日
民 事 第 六 庭 法 官 楊 千 儀

以上正本係照原本作成。

如對本判決上訴，須於判決送達後20日內向本院提出上訴狀（需
按他造人數附繕本，勿逕送上級法院）。如委任律師提起上訴者
，應一併繳納上訴審裁判費，否則本院得無庸命補正，逕為裁定
駁回上訴。

中 華 民 國 109 年 4 月 1 日
書 記 官 郭 德 釧