臺灣新竹地方法院民事判決

108年度訴字第117號

原　　告　黃禮銘
訴訟代理人　彭火炎律師
被　　告　佳濃企業有限公司
法定代理人　何清華
訴訟代理人　朱漢利

上列當事人間請求拆屋還地等事件，本院於民國108 年3 月8 日辯論終結，判決如下：

主　　文

被告應將坐落新竹市○○段○○○號土地上，如附圖所示A部分面積五六平方公尺之地上建物、升降機及升降機軌道拆除，將土地返還予原告。

被告應自民國一○七年十一月十日起至返還前項土地之日止，按年給付原告新臺幣肆仟陸佰伍拾玖元，及按年息百分之五計算之利息。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告負擔。

本判決第一項於原告以新臺幣肆拾捌萬元為被告供擔保後，得假執行；但被告如以新臺幣壹佰肆拾貳萬貳仟肆佰元為原告預供擔保後，得免為假執行。

原告其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

壹、程序方面：

按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加，但請求之基礎事實同一、擴張或減縮應受判決事項之聲明、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 、3 、7 款分別定有明文。次按不變更訴訟標的，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。查原告起訴時原聲明第一、二項為：「一、被告應將坐落於新竹市○○段○○○號土地（下稱系爭土地）如附圖黃色部分所示面積約58.23 平方公

尺之建物（以實測為準）拆除，後將土地返還原告。二、被告應自民國106 年3 月21日起至返還土地日止，按年給付原告新臺幣（下同）5,450 元及按年息百分之5 計算之利息」。經本院囑請地政人員現場實施測量原告請求拆除地上物之確切坐落位置及面積後，原告乃依測量結果，以書狀更正上開聲明為：「一、被告應將坐落於系爭土地上，如附圖所示位置面積56平方公尺之地上建物及升降機拆除，後將土地返還予原告。二、被告應自107 年11月10日起至返還土地日止，按年給付原告5,241 元及按年息百分之5 計算之利息」（見本院卷第58頁）。原告嗣當庭更正聲明第一項為：「被告應將坐落於系爭土地上，如附圖所示位置面積56平方公尺之地上建物、升降機及升降機軌道拆除，後將土地返還予原告。」（見本院卷第84頁）。核原告所為聲明之變更，其請求之基礎事實同一，屬單純減縮應受判決事項之聲明，亦不甚礙被告之防禦及訴訟之終結，且經測量而確定應拆除之地上物之面積及位置後，所為之補充及更正事實上之陳述，並非訴之變更及追加，揆諸前揭規定，均應准許。

貳、實體方面：

一、原告主張：

（一）原告於106年3月21日取得系爭土地之所有權，惟該地遭被告所有之門牌號碼新竹市○○路○○○ 號建物（下稱系爭建物）、升降機及軌道無權占用，為此爰依民法第767 條規定，請求被告拆除地上物並返還土地予原告。另無權占有他人土地可獲得相當於租金之利益，被告無權占用系爭土地，原告自得依民法第179 條規定，請求被告給付相當於租金之不當得利。而依新竹市地政事務所複丈結果，被告占用系爭土地面積共計56 平方公尺，故以系爭土地105年申報地價每平方公尺1,040元之9%計算，則被告應自107年11月10日起至返還土地之日止，按月給付原告5,241元。

（二）又被告於本院90年度執字第7613號強制執行事件得標買受之標的物為系建物及其坐落新竹市○○段○○○ ○號（以下

段名均省略）之基地，並不包括系爭土地。況且原告於106年3月21日以土地重劃為原因而登記為系爭土地之所有權人，該地僅得依新竹市北區福林自辦農村社區土地重劃開發計畫書作為住宅社區使用，參之農村社區重劃條例第21條規定，原告為原始取得系爭土地之所有權，重劃前該土地上一切負擔自與原告無涉。爰依民法第767條及179條規定起訴，並聲明：1.被告應將系爭土地如附圖所示位置面積56平方公尺之地上建物、升降機及升降機軌道拆除，後將土地返還原告；2.被告應自107年11月10日起至返還前項之土地之日止，按年給付原告5,241元及按年息百分之5計算之利息。3.第一項請求願供擔保，請宣告准予假執行。

二、被告則以：

被告於系爭土地重劃前即得標買受系爭建物，當時該建物即已占用系爭土地，且被告均有繳納房屋稅，是本件符合時效取得地上權之要件，被告係屬合法占有系爭土地，原告請求為無理由等語，並答辯聲明：原告之訴及假執行之聲請均駁回；如受不利之判決，請准供擔保免為假執行。

三、兩造不爭執事項：

（一）原告於106 年3 月21日以土地重劃為原因取得系爭土地之所有權（見本院卷第11頁）。

（二）被告於91年8月29日以拍賣為原因取得與系爭土地相鄰之974地號土地及其上系爭建物之所有權（見本院卷第14、35、36頁）

（三）系爭建物如附圖所示編號A 面積56平方公尺及附著其上之升降機、升降機軌道占用系爭土地（見本院卷第43至46頁、第50頁）。

四、本件爭點：

（一）被告抗辯依民法第772 、770 、769 條之規定，對於系爭土地有地上權或因時效取得地上權，係有權占有是否有理？原告有無權利濫用之情事？原告依民法第767 條第1 項

之規定請求被告拆除地上物返還系爭土地有無理由？

（二）原告依不當得利之法律關係請求被告給付相當於租金之利益有無理由？數額為何？

五、得心證之理由：

（一）被告抗辯依民法第772、770、769條之規定，對於系爭土地有地上權或因時效取得地上權，係有權占有，是否有理？原告有無權利濫用之情事？原告依民法第767條第1項之規定請求被告拆除地上物返還系爭土地有無理由？

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，民法第767條第1項前段定有明文。又按以無權占有為原因，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，最高法院85年度台上字第1120號判決意旨參照。本件原告主張被告無權占有系爭土地，請求被告拆屋還地，而被告對於原告於106年3月21日取得系爭土地之所有權乙節，並不爭執，惟以非無權占有云云為抗辯，揆諸上開說明，自應由被告就其之占有係有正當權源負舉證責任。

2、次按主張時效取得地上權者，須為以行使地上權之意思而占有始足當之，若依其所由發生事實之性質，無行使地上權之意思者，非有變為以行使地上權之意思而占有之情事，其取得時效，不能開始進行（最高法院64年度台上字第2552號判例參照）。又占有土地建築房屋，有以無權占有之意思，有以所有之意思，有以租賃或借貸之意思為之，非必皆以行使地上權之意思而占有，故主張以行使地上權之意思而占有者，應負舉證責任（最高法院84年度台上字第748號裁判意旨參照）；另按因地上權取得時效完成而得主張時效利益，依民法第772條準用第769條及第770條之規定，僅得請求登記為地上權人而已，並非即取得地上權，在其未依法登記為地上權人之前，自不能本於地上

權之法律關係，向土地所有人有所主張而認其非無權占有。復按占有人因時效取得地上權登記請求權，向該管地政機關請求為地上權登記，經地政機關受理，受訴法院應就占有人是否具備時效取得地上權之要件為實體上裁判者，須以占有人於土地所有權人請求拆屋還地前，以具備時效取得地上權之要件為由，向地政機關請求登記為地上權人為前提，縱已具備時效取得地上權之要件，倘係在土地所有權人或管理權人依民法第767 條規定提起訴訟後，始向管轄地政機關申請登記者，受訴法院毋庸就占有人是否具備時效取得地上權登記之要件，為實體上裁判（最高法院89年度台上字第1370號、88年度台聲字第203 號裁判意旨、最高法院80年度第2 次民事庭會議決議參照）。經查，被告雖抗辯時效取得系爭土地之地上權，惟未提出任何證據以實其說，縱其於91年間以拍賣為原因取得與系爭土地相鄰之974 地號土地及其上系爭建物之所有權，尚不足以證明其係以行使地上權之意思占有系爭土地，所辯已非可採。況被告迄今未曾向地政機關辦理系爭土地之地上權登記，足見被告未於原告提起本件訴訟前申請地上權登記，揆諸上開說明，本件毋庸就被告是否具備時效取得地上權登記之要件為實體上裁判。從而，本件被告未依法登記為地上權人之前，自不能本於地上權之法律關係，向原告抗辯其非無權占有，至為明確。

3、再按民法第148 條係規定行使權利，不得以損害他人為主要目的，若當事人行使權利，雖足使他人喪失利益，而苟非以損害他人為主要目的，即不在該條所定範圍之內（最高法院45年台上字第105 號判例意旨參照）。故權利濫用者，須兼備主觀上專以損害他人為主要目的及客觀上因權利行使取得利益與他人所受損害不相當，缺一不可。是以行使權利者，主觀上若非專以損害他人為主要目的時，縱因權利之行使致影響相對人之利益時，亦難認係權利濫用。又權利之行使，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（最高法院71年台上字第737 號判例意旨參照）。申言之，綜合一切具體情事、衡量權利人因權利行使所能取得之利益，除自己所獲得之利益極微，並對他人及社會所造成之損失極大而應受限制外，尚不能認其權利之行使即係為權利濫用。本件原告請求被告拆除上開地上物，係為維護其所有權之完整，乃其行使所有權之權能，縱影響被告現實使用之利益，要係無權占用系爭土地之被告，遭該地所有人即原告依法主張權利時所應接受面對之當然結果，尚不得僅以原告提起本件訴訟，遽指原告行使權利係專以損害他人為主要目的，且原告提起本訴勝訴之結果，將直接使得原本受侵害之所有權因而重新恢復圓滿，是不論從權利本質、經濟目的及社會觀念而言，原告請求被告拆除地上物並返還土地乃權利之正當行使，無違反誠信可言，雖不免使被告喪失利益，然原告並非以損害被告為主要目的，被告復未能舉證證明原告之行為符合民法第148條規定之要件，自難認原告依民法第767條規定行使所有權排除侵害請求權為權利濫用。

4、據上，本件被告抗辯時效取得系爭土地地上權，有占有系爭土地之正當權源云云，並無可採，從而，原告依民法第767 條第1 項之規定，請求被告拆除上開地上物並將占用之土地返還，核屬有據，應予准許。

（二）原告依不當得利之法律關係請求被告給付相當於租金之利益有無理由？數額為何？

1、第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，依其利益之性質不能返還者，應償還其價額，民法第179 條、第181 條但書分別定有明文，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61年台上字第1695號判例意旨參照）。又城市地方房屋之租金，以不超過土地及其建築物申報總價年息百分之10為限，土地法第97條第1 項定有明文，而該條規定於租用基地建築房屋準用之，土地法第105 條亦規定甚明。所謂土地之總價額，係指法定地價而言，土地所有權人依土地法所申報之地價為法定地價，土地法施行法第25條、土地法第148 條分別定有明文。另基地租金之數額，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年台上字第3071號判例意旨參照）。

2、本件被告既無權占有系爭土地，則其等當受有相當於租金之利益，且無法律上原因，同時致原告受有損害，是原告依民法第179 條之規定，請求被告給付相當於租金之不當得利，自屬有據。又查：系爭建物之後半段為ＲＣ兩層樓，加蓋第三層鐵皮之建物，建物外牆掛有升降機、軌道，占用系爭土地面積56平方公尺，而系爭土地距離新竹空軍基地約200 公尺，位於新竹市○○路、吉羊路轉入後車程約3 分鐘，附近有建案正在施工等情，業據本院於107 年12月20日會同兩造前往現場勘驗屬實，有當日勘驗筆錄及新竹市地政事務所繪測之土地複丈成果圖附卷可稽（詳本院卷第43至46頁、第50頁），是本院斟酌系爭土地坐落位置、工商繁榮程度、交通狀況、經濟用途以及被告利用系爭土地情形及所得利益等情狀，認本件不當得利數額，以按申報地價年息之8%計算，方為合理適當。又原告於106年3 月21日以土地重劃為原因取得系爭土地之所有權，業如前述，而系爭土地於105 年1 月之申報地價為每平方公尺1,040 元，107 年1 月申報地價為每平方公尺4,480 元，有地價第二類謄本及土地登記第一類謄本在卷可稽（見本院卷第18、11頁）。從而，原告請求被告給付相當於租金之不當得利，應以每年4,659元為適當（計算式：1,040

× 56× 8%＝4,659，元以下四捨五入）。

3、末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，民法第229 條第2 項、第233 條第1 項前段分別定有明文。又應付利息之債務，其利率未經約定，亦無法律可據者，週年利率為百分之五，此觀同法第203 條規定即明。本件原告於107 年10月31日起訴時，業以民事起訴狀催告請求被告給付相當於租金之不當得利，則本件關於原告請求被告按年給付相當於不當得利之租金部分之法定遲延利息，應自被告受催告時起，始負遲延責任，據此，原告請求被告自本件起訴狀繕本送達翌日即107 年11月10日起至返還占用系爭土地日止，按年給付原告4,659 元及按年息百分之5計算之利息，為有理由，應予准許，逾上開部分之請求，則屬無據，應予駁回。

六、綜上，原告本於所有物返還請求權及不當得利之法律關係，請求被告將系爭土地如附圖所示A部分面積56平方公尺之地上建物、升降機及升降機軌道拆除，將系爭土地返還予原告，並應自起訴狀繕本送達之翌日即107 年11月10日起至返還前開占用土地之日止，按年給付原告4,659 元及按年息百分之5 計算之利息，為有理由，應予准許。逾此範圍之請求，為無理由，應予駁回。

七、兩造陳明願供擔保請為宣告假執行或免為假執行，經核均與規定相符，爰分別酌定相當之擔保金額宣告之；至原告敗訴部分，其所為假執行之聲請已失所附麗，應併予駁回。至本判決第二項所命之給付，屬將來給付之訴，性質上不得宣告假執行，附此敘明。

八、被告於言詞辯論終結後固具狀聲請再開辯論，理由略謂：本案尚有和解協議購地空間，且有重要證據、事項未予調查云

云，然本院於最後一次言詞辯論期日之開庭通知已註明，請被告提出答辯狀到院，並於108年3月8日言詞辯論期日，予兩造就其等及對造提出之書狀、證據方法為充分之陳述而為言詞辯論，此觀該次言詞辯論筆錄自明，至被告所稱尚有和解協議購地空間一節，按不問訴訟程度如何，當事人均可自行商談和解，亦不足本件執為再開辯論之理由，另附圖所示系爭建物占用系爭土地之實際位置，係後續執行機關執行之問題，非本院所得置喙，而被告亦非在974地號土地上建築系爭建物而有越界之情事，而係因拍賣而繼受取得974地號土地及系爭建物之所有權，要與民法第796條之1之規定不合，是故，本件判決基礎已臻明確，兩造所提其餘攻防方法及訴訟資料，經核與判決結果不生影響，不另一一論述，被告聲請再開辯論所執理由，業已經本院詳述如前，並無再開辯論之必要，均附此說明之。

九、據上論結，原告之訴為一部有理由，一部無理由，依民事訴訟法第78條、第390 條第2 項、第392 條第2 項，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　3　　月　　22　　日

民事第一庭　法　　官　蔡欣怡

以上正本證明與原本無異。

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。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　　108　　年　　3　　月　　22　　日

書記官　王恬如