臺灣高等法院花蓮分院民事判決

108年度上字第54號

上　訴　人　高秀玉
被上訴人　魏東成
　　魏毓儀
前列二人共同
訴訟代理人　李文平律師
　　張照堂律師

上列當事人間請求拆屋還地等事件，上訴人對於中華民國108年8月22日臺灣花蓮地方法院108年度訴字第200號第一審判決提起上訴，本院於109年1月9日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

上訴駁回。

第二審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

一、被上訴人即原告魏東成、魏毓儀（下合稱被上訴人，單獨則以姓名稱之）於原審主張略以：被上訴人共有花蓮縣○○市○○段○○○○○段○000○0地號土地，及同段000地號土地所有權應有部分共2分之1（各4分之1），被告即上訴人高秀玉（下稱上訴人）所有之地上物無權占用被上訴人所有主權段000之0地號土地上如附圖所示A部分中之面積約5平方公尺及D部分面積約14平方公尺，及無權占用主權段000地號土地上如附圖所示A部分中之面積約39平方公尺，爰依民法第767條、第821條規定請求上訴人拆除上開地上物，並將占用之主權段000之0地號土地部分返還被上訴人，及將占用之主權段000地號土地部分返還被上訴人及其他共有人。另依民法第179條規定，對上訴人無權占用主權段000之0地號土地面積共19平方公尺部分及無權占用被上訴人應有部分共2分之1之主權段000地號土地面積39平方公尺部分（此不當得利債權屬可分之債），請求上訴人分別給付被上訴人本件起訴繫屬之日前5年，依土地法第105條準用第97條第1項規定，給付當於租金之不當得利金額新臺幣（下同）94,240元及57

,252元（共計151,492元），及自起訴狀繕本送達告上訴人翌日即108年5月29日起至清償日止，按年息5%計算之利息，並自起訴狀繕本送達上訴人翌月即108年6月1日起至上訴人將上開地上物拆除及將所占用之主權段000之0地號土地部分返還被上訴人之日止，及將所占用之主權段000地號土地部分返還被上訴人及其他共有人之日止，按每月1,571元及954元（共計2,525元）計算之相當於租金之不當得利。另本件被上訴人之物上請求權並無消滅時效規定適用。且前手就上開土地並無拋棄權利或同意他人占用，上訴人所辯之補償金僅為賣方對其出售標的物瑕疵所減少之價金等語。並聲明：㈠上訴人應將主權段000之0地號土地上如附圖所示A部分中之面積約5平方公尺及D部分面積約14平方公尺之地上物（下合稱系爭E地上物）拆除清空，並將所占用土地返還予被上訴人；㈡上訴人應將主權段000地號土地上如附圖所示A部分中之面積約39平方公尺之地上物（下合稱系爭F地上物）拆除清空，並將所占用土地返還予被上訴人及其他共有人；㈢上訴人應給付被上訴人151,492元，及自起訴狀繕本送達上訴人翌日即108年5月29日起至清償日止，按年息5%計算之利息，暨自108年6月1日起至返還上開占用土地部分之日止，按月給付被上訴人2,525元。

二、上訴人高秀玉於原審抗辯略以：89年12月4日訴外人魏如薰向訴外人黃雪懿購買主權段000之0地號土地、同段000地號土地應有部分2分之1，及門牌號碼為花蓮縣○○市○○路○○○○○號房屋（下稱系爭A屋）等不動產，共計54坪建地，買賣價金為800萬元，有簽訂不動產買賣契約書（下稱系爭買賣契約書）。被上訴人於90年2月3日已知鄰地占用3.8坪情況，因此與賣方即協議減少價金563,000元，按當時雙方議定之每坪交易金額扣除遭鄰地占用之3.8坪，以補償金方式直接減少購地總價金，以符合實際購得點交使用之面積，亦即魏如薰當初買賣價金並未包含本件拆屋還地之3.8坪部分，依債之對價關係，被上訴人自始即未取得該遭占用地之法

律上權利。黃雪懿亦曾向上訴人稱上開買賣契約書後面寫的他都不清楚，也沒有拿到錢，附圖D部分已經以563,000元扣掉了，並未賣給魏如薰。且土地上之房舍建置於60年間，當初原所有權人屬兄弟二人共同合建房屋，相鄰之牆以共同壁作相隔，魏如薰與原屋主簽訂買賣契約時也無法處理此一占用情況。上訴人所有之花蓮縣○○市○○路○○○號房屋（下稱系爭B屋）於92年3月26日經法院強制執行前，為第三人所有，上訴人係經由法拍取得，當時為現況點交，並無任何人提出異議，且附圖D部分突出之陽台是當初蓋的時候一體成形，另附圖A部分之鐵皮屋部分是從58年到現在。事隔16年後上訴人無端接到本件拆屋還地訴訟。被上訴人是否具有民法第767條請求權基礎？退萬步言請求權最長15年，故時效亦已消滅等語。並聲明：被上訴人之訴駁回。

三、原審判決認被上訴人依民法第767條、第821條、第179條規定之請求有理由，判決上訴人應將花蓮縣○○市○○段○○○○○○號土地上如附圖所示A部分中使用面積為5平方公尺及如附圖所示D部分使用面積為14平方公尺之地上物拆除清空，並將所占用土地返還予被上訴人。並應將花蓮縣○○市○○段○○○○號土地上如附圖所示A部分中使用面積為39平方公尺之地上物拆除清空，將所占用土地返還予被上訴人及其他共有人。且應給付被上訴人共計118,972元（71,873元＋47,099元），及自108年5月29日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息，暨自108年6月1日起至返還上開所占用之花蓮縣○○市○○段○○○○○○○號土地部分予被上訴人之日止，按月給付被上訴人1,257元；暨自108年6月1日起至返還上開所占用之花蓮縣○○市○○段○○○○號土地部分予被上訴人及其他共有人之日止，按月給付被上訴人763元。而駁回被上訴人其餘不當得利部分之請求。並命上訴人負擔訴訟費用。

四、上訴人不服原審判決提起上訴，其上訴理由為：

（一）主權段000地號及000地號於53年由原土地所有權人在上方

先建置屋舍（附件一，a屋黃色部分），原土地所有權人雖未依法申請建置a屋，仍合法取得該屋舍之占有。68年間由原兩筆土地所有人於主權段000地號合法申請興建系爭房屋即中華路000號（附件二橘色部分，即系爭B屋），74年12月主權段000地號分割，即主權段000-0地號贈與原地主長媳吳雪懿，後其於上建置屋舍（主權段000-0地號）與上述53年建置之屋舍相聯結（即主權段000地號之1/2，此部分土地當時登記在其兒女名下），並於主權段000、000、000、000地號也加建屋舍，形成與系爭B屋及系爭土地共同一壁情況（附件三，以下稱乙屋），據吳雪懿聲稱其原先居住於系爭房屋3樓，後因該屋面臨強制執行，於是搬遷至乙屋，89年12月間因其子以主權段000-0地號向銀行借貸，無法清償將乙屋前段賣與被上訴人。

（二）查系爭房屋於68年間合法申請興建並取得建築執照，依當時建築法令規定房屋陽台部分不計入建築面積，所以建築成果圖中僅有建築主體部分，但依當時申請建築圖檔顯示陽台也是合法申請建造，並不影響其陽台合法性，系爭B屋現況與當時合法申請興建情況並無差異，所有權人原始取得該屋權源並合法占有。80年6月19日系爭B屋及主權段000地號買賣移轉於訴外人楊ＸＸ（附件六），並同時移轉主權段000地號之占有（如前述：主權段000地號上方於53年已有興建屋舍，屬於原主權段000地號所有權人，雖後於74年間分割贈與鄭Ｘ東1/2及吳雪懿二兒女1/2，並不影響原所有權人之合法占有權源），故訴外人楊ＸＸ合法取得主權段000地號即上方系爭房屋及主權段000地號上方屋舍之占有權源。92年間訴外人楊ＸＸ上述房舍遭法院強執，上訴人依法受讓所有與占有，當時亦申請現況點交使用迄今17餘載，依多次且連續的「有權占有」，上訴人依法取得「占有連鎖」權源。

（三）次查，被上訴人於89年12月間向吳雪懿購買系爭主權段000-0地號及000地號之1/2部分，依雙方買賣契約約定「現

況點交」，並扣除已知之房屋瑕疵（000地號占用3.8坪）之價金，雖當時登記坪數與實際面積不符，然多登記之坪數為「惡意取得」，對於當時買賣之房屋瑕疵已明知且買賣契約中特別註明「現況交屋」，應繼受瑕疵，被上訴人主張拆屋還地依法「惡意取得」不受保護，其主張無理由。

（四）另查系爭房屋於68年合法申請興建於原主權段000地號上，74年12月分割000-0地號贈與吳雪懿（原地主○○），依我國建築法規定，合法建築面積分割如系爭房屋（合法房屋）是不被核准的，退萬步言，倘有分割到合法建物，原地號000地號分割的000-0地號也應有建物登記，上述房屋興建在先，土地分割於後，早年法規訂定尚無十分嚴謹完備，後經實務操作後出現許多紛爭，故有75年元月頒定「建築基地法定空地分割辦法」作為土地分割依據，此法頒訂前地政單位對於土地分割也有一定之規定做為辦理依據，行政作業上不會核准合法房屋因土地分割而將一面牆分割出去，當事人將自己房子一面牆分割贈與他人也於情於理不符。系爭B屋於68年間於系爭土地即主權段000地號依當時建築法規合法申請建造完成，並無越界建築問題，否則建管單位不會依法核發使用執照，後於74年12月分割空地即主權段000-0地號，依據建築法規定合法建築必須有一定的空地比率，基於避免不法分割使用合法建築之空地比率，75年元月公布實施「建築基地法定（上訴理由補充狀誤載為「地」部分均予更正）空地分割辦法」，依該辦法第5條規定申請建築基地法定空地分割，應檢附直轄市、縣市主管建築機關准予分割之證明文件，也就是說主權段000-0地號現況分割是不會被准許的，以往就是有太多不法之徒利用法律漏洞行私利之行為，取巧獲利，故有頒布該辦法之必須，該辦法頒訂前建築法雖有明文規定合法申設建築之法定空地比率保留規定，這部份的主管單位為縣市政府建管科，而土地分割屬於縣市政府地政科，兩

個單位無法即時取得資訊下讓不法之徒大鑽漏洞，徒增許多紛爭，亦使建築法法定空地比率之規定遭架空形同虛設，系爭土地分割於該辦法頒布實施之前一個月，分割時間點恰如逢時且與分割線緊鄰系爭房屋牆面，地政單位疏失不察准許分割，是否有如上述之狀況？78年內政部發文花蓮縣地政機關說明上述分割空地有違建築空地比率規定，並經花蓮地政機關登載於登記簿謄本上，被上訴人於90年購買主權段000-0地號時，登記簿謄本上就有明確的登載「內有部分法定空地」，也就是說74年12月分割的000 -0地號侵占了系爭土地主權段000地號法定空地，故依法是不會被准許的，因此分割後的主權段000-0登記簿備考欄上被公示標註，依75年元月公布實施的建築基地法定空地分割辦法第5條規定是無法自建管單位取得法定分割證明書，自無法持此證明至地政單位辦理分割，且被上訴人也明知依登記簿上登載的主權段000-0地號坪數並不相符，上述資訊依法定公示（登記簿謄本）及系爭土地87年「花蓮地政事務所複丈成果圖」（此為被上訴人買入土地之附件）為被上訴人所明知並據此為買賣房屋之瑕疵扣除買賣價金53萬3千元，據此被上訴人買賣系爭土地之買賣契約上雙方明載「現況點交」，被上訴人就上述情況明知，理應繼受瑕疵，其不更正實際購買土地坪數誠實實際登載，卻以惡意取得之不實坪數作為今日之訴訟，系爭房屋合法申請建造，上訴人合法依強執受讓卻不受保護，法律之前的那個天平讓人民如何安生立命？92年上訴人依強執受讓主權段000地號後，被上訴人曾於93年間依行政程序欲拆除本案系爭部分卻不可得，行政上謂「豈有合法在先，違法在後，而後以違法拆除合法之理？」當時土地分割就有瑕疵，內政部營建署78年間就有公文通知地政機關並登載於登記簿謄本上，故行政上拆除本案系爭房屋部分不被准許。

（五）80年6月19日系爭B屋及系爭地號即主權段000地號買賣移

轉於訴外人楊ＸＸ，並同時移轉主權段000地號1/2之占有位置，另依被上訴人與吳雪懿之土地買賣契約中已有主權段000地號1/2位置之約定（附件七），雖未辦理分管契約登記，但雙方已於買賣之時已有分管約定，並且實際移轉該主權段000地號1/2土地於被上訴人使用中，故被上訴人與吳雪懿之主權段000-0地號及000地號1/2之買賣標的已辦理登記並移轉使用，雖被上訴人同為主權段000地號公同共有人，但其早與公同共有人約定在先且有實際使用位置長期占有使用之事實，被上訴人以主權段000地號1/2權利之公同共有人以占有使用如買賣契約約定之土地面積，長期使用收益，雖未辦理分管登記，但於實際上已達分管使用之事實，惡意藉法律挑起紛爭，縱系爭000地號無上述占用情況，對於被上訴人僅有000地號1/2權利，系爭之000地號也僅有約11坪（1/2約18坪）且與被上訴人所有之000-0地號無直接相連，拆屋還地對其使用上並無實益。

（六）上訴人於花蓮縣政府建管及地政官員告知下，得知國內都市計畫圖與實際的地政測量圖無法吻合（附件二，本院卷第113頁），就是說實況與地政的測量圖是有落差的，從地政機關核發的測量圖即可觀知（附件三，本院卷第117頁），上訴人亦申請新的土地鑑界測量結果也證實是如此（附件四，本院卷第121頁），108年10月9日測量僅上訴人一戶申請，測量人員從對街先定位系爭房屋大門口兩根梁柱點長度與登記記載是完全正確的，但依照地政登記測量至後方就發生了往右偏了60公分，左方鄰居也向右偏了80公分，如是證明了上述情況，花蓮縣政府官員曾向上訴人說明此狀況發生在臺灣各處，原可能是早期測量工具簡陋不如現今科技有紅外線都是人工測量，因此有誤差，一個街塚面積有可能會有幾百幾千個椿，隨著都市〇〇街塚不斷擴大，即使發現有誤差也只能將錯就錯，而每個誤差一點到了後方就會有更大的誤差，時至今日右方鄰居要求拆屋還地，明日我方也要求左方鄰居拆屋還地？另一原因

也有可能是地殼變動有位移，總之歷史原因不明處處都發生如是問題，建管單位認為地政單位應依實況重測，地政單位認為這是天大工程，迄今只能擺著待後生處理。

（七）另系爭土地即主權段000地號，上訴人也與另一公同共有人鄭先生洽談買賣其1/2土地，但因該系爭土地早於76年間遭花蓮企銀假扣押，債權已移轉於中國信託，目前正與中國信託接洽中，因時間久遠又是移收債權查處需時，目前尚在辦理中，被上訴人早依現況使用系爭土地之1/2面積卻仍以公同共有人身份主張上訴人拆屋還地，就系爭土地實際使用上被上訴人僅有系爭土地1/2權利，當初被上訴人買入系爭土地1/2權利時，於買賣契約中已有分管協議約定，雖未完成分管登記，但可推知系爭土地1/2部分對於被上訴人買入之主權段000-0地號猶如畸零地，毫無使用價值，這是被上訴人已明知，故其買賣契約中才需特別協議，且觀其協議還特別慎重地記載使用位置及賣方簽名載記已通知另一1/2權利之公同共有人（鄭Ｘ東），並標註現況點交，被上訴人長年來企圖收購上訴人房產不可得，本案成案前更故意將水管吊掛於雙方共同壁上，長期滴水上訴人所有屋舍上方致使室內天花板漏水，電線管路發出短路的嗤嗤聲，上訴人基於公共安全通知制止，竟招之被上訴人提起本案訴訟，圖以藉法律之手行恐嚇之實嗎？不能不讓人質疑與恐懼。上訴人本分生活93年間亦曾遭被上訴人行政投訴拆屋還地，當時行政機關亦有調閱過系爭房屋最初申請建置時之審核通過核案之建築藍圖，經確認系爭房屋完全為合法申建取得使用執照之屋舍，包括陽坪台也是審核通過建築完成的，78年內政部營建署函文通知系爭主權段000地號分割之主權段000-0地號已違法侵佔系爭房屋即中華路000號所在之主權段000地號之空地比率，行政機關亦按公示主義記載登錄於登記簿謄本上，就是彰顯公信主義的真正內涵，且依公示制度之公信力內涵僅限於保護善意取得之第三人，退萬步言倘系爭房屋有越界

建築無權占有之況，行政單位核發合法使照之依據為何？也就是說如果系爭房屋有上述情況行政機關就不會核發合法建照與使用執照，74年12月間系爭主權段000地號分割案違反建築法規，78年內政部函文通知主管機關，主管機關主動登載於登記簿謄本上，也就是以公示方式說明74年分割的系爭土地使用上的紛爭，被上訴人買入系爭土地時已可得知，自應受瑕疵拘束，提起本案請求拆屋還地無理由。

（八）原審法院先出示花蓮地政事務所製作之複丈成果圖，再出示被上訴人起訴狀附件，之後問上訴人有無意見，上訴人本乎對機關所製圖說沒有意見，因上訴人從未上過法庭，短短30分鐘之開庭，無法理解法官問話真義，僅就看的圖說（地政機關複丈圖）或照片（街景）表示沒有意見，非對被上訴人起訴之無權占有不爭執。另有關測量成果圖中有位移部分，是一審判決後，上訴人到花蓮縣政府請教建管、地政單位取得相關圖說，並申請鑑界才知情。就占有部分上訴人僅就主權段000地號部分（系爭土地A部分）承認當初從法院拍賣取得，現況點交後使用至今。且系爭房屋領有合法建築執照，迄今建物與68年申請建築情況無異，並無增建或改建，依竣工圖說是完全合法之建築，倘有無權占有建管單位不會核發建築執照，合法建築應依法使用土地，容積比率、空地比率都有一定規定，故法定空地之分割亦有75年12月公布之建築法定分割辦法可依循，該辦法之頒定亦有因有不法之徒鑽尋法律漏洞，本案法定空地之分割就是主因，因果關係明確。系爭A、D及主權段000、000地號上訴人自92年強執受讓點交占有使用迄今近17年，取得之初善意且無過失，近日已提出不動產役權登記訴訟在案。

（九）上訴聲明：

1、原判決廢棄。

2、被上訴人第一審之訴駁回。

３、第一、二審訴訟費用由被上訴人負擔。

五、被上訴人於本院答辯略以：

（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。對於妨害其所有權者，得請求除去之」、「各共有人對於第三人，得就共有物之全部為本於所有權之請求。但回復共有物之請求，僅得為共有人全體之利益為之」，民法第767條前段、中段、第821條分別定有明文。且所有人以無權占有妨害其所有權為原因，請求被告除去妨害之訴，如被告對原告就其物有所有權存在並無爭議，僅以非無權占有為抗辯者，原告於被告無權占有之事實並不負舉證責任，而應由被告就其係有正當占用權源之事實負證明之責任。

（二）領有建照執照、法定空地、分割等主張均與有權或無權占有，無因果關係：

１、建造執照之領取、法定空地、分割為建築法等行政法規所規範，與本案系爭房屋是否無權占有系爭土地，並無因果關係。

２、更何況系爭房屋後續恐因有增建物而無權占用系爭土地，此增建物部分亦非其領有建照執照之範圍。

３、原審108年8月7日言詞辯論筆錄第4項，亦有提示建物合法範圍並無上訴人所謂之女兒牆、陽台及房屋後方的鐵皮屋A、D部分，益證明其占用部分已非合法建物之部分。

（三）上訴人主張測量有誤云云，係屬無稽：

１、本案測量雖係在起訴前辦理，惟測量時上訴人知悉，上訴人還帶領測量人員從藍色鐵捲門處進入屋內，猜測應有對測量人員表示界址等意見。

２、對於其房屋占用系爭土地之面積為A、D部分，對經上訴人於原審108年8月7日言詞辯論筆錄表示「不爭執」。是以，如今復行爭執測量有誤云云，應受其不爭執所拘束。

３、更何況，本案測量過程亦無上訴人所稱錯誤之情形，上訴人應負舉證責任。

（四）答辯聲明：

1、上訴駁回。

2、上訴費用由上訴人負擔。

六、本院之判斷：

（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。對於妨害其所有權者，得請求除去之；有妨害其所有權之虞者，得請求防止之。各共有人對於第三人，得就共有物之全部為本於所有權之請求。但回復共有物之請求，僅得為共有人全體之利益為之，民法第767條第1項、第821條定有明文。又當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任，民事訴訟法第277條第1項前段亦定有明文。而所有人依民法第767條前段規定，對於無權占有其所有物者得請求返還所有物之訴，倘被告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，所有權人就占有人無權占有之事實，並不負舉證責任。換言之，占有人應就其取得占有係有正當權源之事實，舉證證明；倘占有人不能證明其占有權源，則自應認土地所有權人之請求為有理由（最高法院92年度台上字第312號及97年度台上字第1101號判決意旨參照）。再按「已登記不動產所有人之回復請求權，無民法第125條消滅時效規定之適用」、「已登記不動產所有人之除去妨害請求權，不在本院釋字第107號解釋範圍之內，但依其性質，亦無民法第125條消滅時效規定之適用」。亦有司法院釋字第107號、第164號解釋可參。另按物之出賣人對於買受人，應擔保其物依第373條之規定危險移轉於買受人時無滅失或減少其價值之瑕疵，亦無滅失或減少其通常效用或契約預定效用之瑕疵。買賣因物有瑕疵，而出賣人依前5條之規定，應負擔保之責者，買受人得解除其契約或請求減少其價金，為民法第354條第1項前段、第359條前段所明定。

（二）被上訴人主張上訴人以其地上物（系爭B屋）無權占用其所有及共有之主權段000之0、000地號土地部分，依民法

第767條第1項、第821條規定請求上訴人拆屋還地，及依民法第179條規定請求上訴人給付占用土地相當於租金之不當得利金額等節，為上訴人所否認，並以前詞置辯，是本院應審酌者厥為：上訴人是否無權占用主權段000之0、000地號土地上如附圖所示A、D部分？若是，則被上訴人依民法第767條第1項、第821條規定請求上訴人拆屋還地，有無理由？被上訴人請求上訴人給付上開相當於租金之不當得利金額，有無理由？茲分述如下。

（三）上訴人所有之系爭房屋，有占用被上訴人所有及共有之主權段000之0、000地號土地上如附圖所示A、D部分之事實：

1、系爭土地主權段000-0地號及000地號為被上訴人所有或共有，上訴人為系爭土地旁鄰地之所有人，被上訴人主張上訴人所有之系爭房屋或地上物占有系爭土地如附表所示A、D部分等情，為兩造所不爭執（原審卷第188頁、第190頁），並有土地登記謄本、照片及花蓮市地政事務所土地複丈成果圖（107年花測字第284700號）等在卷可稽，足認上訴人確有占用被上訴人所有系爭土地如附表所示A、D部分之事實。

2、上訴人於本院雖辯稱於原審不知所稱占用之意云云，惟此顯與其於原審不爭執之陳述相反，參以：

⑴上訴人僅稱不知原審法官提示說明之意，然並未提出證據證明其於原審已對所提複丈成果圖表示之意見有何不知或誤解之處（上訴人於原審係不爭執占用之事實，然爭執有無權占用）。

⑵且上訴人與被上訴人間就系爭土地占用之糾紛先前已經多次文書往來，有上訴人所提民事答辯狀及所附存證信函、土地複丈成果圖等在卷可查（原審卷第55-79頁），堪認兩造間對此事實爭辯已久，上訴人辯稱不知原審庭訊時所稱占用土地之意等情，顯不足採信。

3、上訴人固再辯以系爭土地之測量有錯誤云云。惟依系爭房

屋之建築執照與使用執照申請資料（見花蓮縣政府系爭房屋建造及使用執照申請資料影本），系爭房屋經測量之結果並無證據證明有何錯誤之情形，上訴人空言指稱他人告知云云，並不能推認上揭花蓮市地政事務所土地複丈成果圖有何錯誤，上訴人前開抗辯尚非可採。

（四）上訴人所有之系爭房屋，係無權占用被上訴人所有系爭土地如附表所示A、D部分土地：

1、上訴人固主張其因拍賣取得系爭房屋，附圖D部分突出之陽台是當初蓋的時候一體成形，另附圖A部分之鐵皮屋部分是從58年到現在等節，然其並未提出任何有經過主權段000之0、000地號土地目前或之前所有權人同意可占用如附圖所示A、D部分土地或有其他合法使用權源之相關事證。其於本院雖稱已積極與土地所有人連絡云云，惟既未能提出合法使用占用土地之證明，恰足以證明其無權占用之事實。

2、再參以由被上訴人所提之系爭房屋之建物登記第一類謄本內容及附圖所示A、D部分土地上之系爭E、F地上物照片（原審卷第117-121頁）顯示，系爭房屋建物登記範圍並未包括系爭E、F地上物（即上訴人所稱之陽台、鐵皮屋等），亦即系爭E、F地上物並非合法登記建物範圍。故上訴人以系爭E、F地上物占用如附圖所示A、D部分土地應屬無權占用。上訴人固提出縱係違建，仍有合法所有權云云，惟此與是否無權占用他人土地係屬二事，非依行政程序認定之違建即可排除他人之所有權，上訴人所辯係屬無據。

3、另上訴人主張主權段000號土地有分管約定云云，然上訴人僅提出其所自行繪製之約定位置圖（本院卷第77頁）為據，其上亦僅有上訴人自行繪製圖及書寫之文字，既無系爭主權段000號土地所有權人之分管約定，上訴人此部分主張顯屬無據。

4、上訴人再主張已與主權段000號土地另二分之一所有權人接洽購買或提起不動產役權訴訟云云，然亦未能提出證據

以實其說，顯亦未能證明其對系爭主權段000號共有之土地有何正當之使用權源甚明。

5、至上訴人提出建築基地法定空地分割辦法第5條規定，認被上訴人取得之房地違反該條規定，主管建築機關原應不准其分割云云，惟該條第一項規定「申請建築基地法定空地分割，應檢附直轄市、縣市主管建築機關准予分割之證明文件。」， 第二項規定「實施建築管理前或民國六十年十二月二十二日建築法修正前建造完成之建築基地，其申請分割者，得以土地登記規則第七十條第二項所列文件辦理。」，上訴人僅以主權段000地號分割係於74年12月間，即推認分割違法，被上訴人取得土地違反規定云云，顯屬無據，上訴人此部分之抗辯亦無理由。

（五）被上訴人依民法第767條第1項、第821條之所有物返還請求權規定請求上訴人拆屋還地，為有理由：

1、上訴人主張訴外人魏如薰當時並未向訴外人黃雪懿購得如附圖所示A、D部分之土地範圍，且黃雪懿亦曾向上訴人稱上開買賣契約書後面寫的他都不清楚，也沒有拿到錢，依債之對價關係，被上訴人自始即未取得該遭占用地之法律上權利云云。惟依卷附之主權段000之0、000地號土地之土地登記謄本、地籍異動索引（見原審卷第21頁、第49頁、第125至131頁、第137至143頁）及系爭買賣契約書等資料可知，主權段000之0地號土地（應有部分全部）原為黃雪懿所有，主權段000地號土地應有部分2分之1原為訴外人鄭文君、鄭維新所有，黃雪懿與魏如薰於89年12月4日簽訂系爭買賣契約書，由黃雪懿經鄭文君、鄭維新授權出賣主權段000地號土地應有部分2分之1，連同黃雪懿所有主權段000之0地號土地、及系爭A屋，一併出賣予魏如薰，其中主權段000之0地號土地所有權應有部分2分之1於90年2月7日以買賣為原因移轉登記為魏如薰所有，其餘應有部分2分之1於90年2月7日以買賣為原因移轉登記為魏東成所有，另主權段000地號土地所有權應有部分4分之1、4分

之1於90年2月5日以買賣為原因分別移轉登記予魏如薰、魏東成所有。上開魏如薰所有之主權段000之0地號土地所有權應有部分2分之1及主權段000地號土地所有權應有部分4分之1，復於97年7月24日以買賣為原因移轉登記為魏毓儀所有等情。

2、且系爭買賣契約書所附之複丈成果圖上註記「90.2.3協議本買賣標的物主權段000之0地號土地部分遭鄰地主權段000地號築物佔用約3.8坪糾紛，今協議乙方（即黃雪懿）補償甲方（即魏如薰）新台幣伍拾陸萬參仟元正，甲方自即日起承擔鄰地糾紛完全與乙方無涉，該補償款於尾款中扣除（面積計算上如有誤差亦放棄追索）」等語（見原審卷第85頁，下稱系爭條款）。另卷附之主權段000地號土地及同段1204建號建物登記謄本顯示，系爭B屋即坐落於主權段000地號土地，該等不動產係由上訴人以拍賣為原因於92年3月26日登記為所有權人。由上開事證內容觀之，出賣人黃雪懿既將主權段000地號土地應有部分2分之1，主權段000之0地號土地、及系爭A屋等出賣予魏如薰，買賣雙方當時因已知悉主權段000之0地號土地之部分範圍遭主權段000地號土地上之地上物占用，故於系爭買賣契約書訂立系爭條款以解決此遭占用部分土地無法交付之問題，因出賣人出賣之物即上開不動產有此無法完全交付買受人之瑕疵，故買賣雙方透過以減少價金563,000元之方式解決，經核符合民法第354條第1項前段、第359條前段之規定，並非買賣標的不包含前揭遭占用之土地。

3、另按系爭條款之文義，買賣雙方既未約定將遭占用部分土地排除於買賣標的物範圍，且出賣人亦依約將所出賣之主權段000之0地號土地所有權及主權段000地號土地所有權應有部分2分之1辦理移轉登記，此亦包括附圖所示A、D部分土地，另主權段000之0地號土地所有權嗣亦登記為被上訴人所有。同段000地號土地所有權應有部分4分之1則登記為魏東成所有，應有部分4分之1登記為魏毓儀所有，故

自非如上訴人所抗辯黃雪懿並未出賣遭占用部分土地範圍，且被上訴人既合法購得前揭土地，縱知悉購得之土地有部分遭占用，亦非即如上訴人所稱之被上訴人係惡意取得，故上訴人此部分主張亦非可採。

4、上訴人再主張時效取得云云，並不可採：

⑴由前揭司法院大法官解釋文意旨，已登記不動產所有人之回復請求權及除去妨害請求權等並無民法第125條15年消滅時效規定之適用。

⑵是上訴人前揭所辯，即屬無憑。

5、至上訴人再主張被上訴人請求拆屋還地無實益云云，顯然此部分與事實不符，被上訴人依法請求，並使其土地所有權完整，既非權利濫用，亦非無實益可言，上訴人此部分抗辯亦不可信。

6、綜上，被上訴人既為主權段000之0地號土地所有權人及主權段000地號土地所有權之共有人，上訴人以其所有之地上物無權占用如附圖所示A、D部分土地，被上訴人依民法第767條第1項、第821條規定請求上訴人將占用物拆除清空，並將所占用土地返還予被上訴人及其他共有人等，應屬有據。

（六）被上訴人依民法第179條規定請求上訴人給付上開相當於租金之不當得利金額，有理由：

1、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。無正當權源使用他人土地，可獲得相當於租金之利益，為社會通常之觀念，應依不當得利之法則將所得利益返還土地所有人（最高法院61年度台上字第1695號判例意旨參照）。又建築房屋之基地租金，依土地法第105條準用同法第97條第1項規定，以不超過該土地申報價額年息10%為限；所稱土地價額，依土地法施行法第25條規定，係指法定地價，即土地法第148條所定土地所有權人依土地法所申報之地價，土地所有權人未於公告期間申報地價者，以公告地價80%為其申

報地價，公有土地以公告地價為申報地價，免予申報，平均地權條例第16條前段及其施行細則第21條前段分別定有明文。至於所謂年息10%為限，乃指土地租金之最高限額而言，並非必須照申報價額年息10%計算之，尚須斟酌基地之位置、工商繁榮程度、使用人利用基地之經濟價值、所受利益、彼等關係及社會感情等情事，以為決定（最高法院94年度台上字第1094號判決意旨參照）。另按債權請求權，例如損害賠償請求權，或不當得利返還請求權，其請求標的如為金錢，則為可分之債，各共有人非不得按其應有部分而為請求（最高法院84年台上字第2035號民事判決意旨參照）。

2、承上所述，上訴人既無權占用如附圖所示A、D部分土地，即占用主權段000之0地號土地上如附圖所示A部分中之面積約5平方公尺及D部分面積約14平方公尺，及主權段000地號土地上如附圖所示A部分中之面積約39平方公尺等範圍，故上訴人合計占用主權段000之0地號土地共19平方公尺，占用主權段000地號土地共39平方公尺。另由上訴人所述其係因法拍取得系爭B屋及如附圖所示A、D部分土地上之地上物等語（見原審卷第189至190頁），又上訴人係於92年3月26日因拍賣為原因登記為系爭B屋所有權人，故上訴人應自92年間起即無權占用如附圖所示A、D部分土地。另主權段000之0地號土地應有部分2分之1自90年2月7日起即為被上訴人魏東成所有，其餘之應有部分2分之1則自97年7月24日為被上訴人魏毓儀所有。又主權段000地號土地應有部分4分之1自90年2月7日起即為被上訴人魏東成所有，應有部分4分之1則自97年7月24日為被上訴人魏毓儀所有，已如上述。故被上訴人依上開規定及說明，自得請求上訴人給付相當於租金之不當得利。

3、就被上訴人本件請求相當於租金之不當得利金額部分：

⑴上訴人占用主權段000之0地號土地部分：

本件被上訴人係請求上訴人給付本件起訴繫屬之日（即10

8年5月13日，見原審卷第13頁起訴狀所蓋收文章戳）前5年相當於租金之不當得利金額94,240元，及自起訴狀繕本送達上訴人翌月起即108年6月1日至上訴人將系爭E地上物拆除及將所占用之主權段000之0地號土地部分返還被上訴人之日止，按每月1,571元計算之相當於租金之不當得利。又由卷附之主權段000之0地號土地之地價資料（見原審卷第123頁、第203至204頁）顯示，歷年申報地價為公告地價之80%。主權段000之0地號土地於102年至104年12月31日間之申報地價為7,120元/平方公尺，公告地價為8,900元/平方公尺、105年1月1日至106年12月31日之申報地價為11,040元、公告地價為13,800元/平方公尺。107年1月1日起至108年5月13日未有申報地價，公告地價為12,400元/平方公尺等情。另審酌主權段000之0地號土地之現場及附近週遭照片、及土地登記第一類謄本等資料（見原審卷第21頁、119至121頁、第147至151頁），可知該土地位於花蓮縣花蓮市○○路附近，係屬花蓮市鬧區，附近商家林立，107年1月之公告土地現值已高達88,600元/平方公尺，兼衡該地之交通情形、繁榮程度、使用經濟效益等情，故認本件應以該土地申報地價年息之8%計算占用土地相當於租金之不當得利，較為合理。基此，被上訴人依上開規定及說明，得請求上訴人給付本件起訴之日前5年之相當於租金之不當得利金額（即占用主權段000之0地號土地部分）為71,873元《計算式：103年5月14日至104年12月31日止間（共1年7個月又18天）部分：7,120元/平方公尺x 19平方公尺x 8%×(1+ 7/12+ 18/365）＝17,669元；105年1月1日至106年12月31日止間（共2年）部分：11,040元/平方公尺x 19平方公尺x 8%× 2＝33,562元；107年1月1日至108年5月13日止間（共1年4個月又13天）部分：12,400元/平方公尺x 80%× 19平方公尺x 8%×（1+ 4/12 + 13/365）＝20,642元，小數點後位均四捨五入。全部期間：17,669元＋33,562元＋20,642元＝71,

873元》，及得請求上訴人應自起訴狀繕本送達上訴人翌月即108年6月1日（見原審卷第37頁送達證書顯示本件起訴狀繕本於108年5月28日送達上訴人）起至將所占用之主權段000之0地號土地部分返還被上訴人之日止，按月給付被上訴人1,257元計算之相當於租金之不當得利（計算式：12,400元/平方公尺x 80%x 19平方公尺x 8%÷ 12＝1,257，小數點後位四捨五入）等，被上訴人逾此部分之請求，則不應准許。

⑵上訴人占用主權段000地號土地部分：

被上訴人於原審係請求上訴人給付被上訴人本件起訴繫屬之日即108年5月13日之前5年相當於租金之不當得利金額57,252元，及自起訴狀繕本送達上訴人翌月即108年6月1日起至上訴人將系爭F地上物拆除及將所占用之主權段000地號土地部分返還被上訴人及其他共有人之日止，按每月954元計算之相當於租金之不當得利。又由卷附之主權段000地號土地之地價資料（見原審卷第135頁、第199至200頁）顯示，歷年申報地價為公告地價之80%。主權段000地號土地於102年至104年12月31日間之申報地價為4,788元/平方公尺，公告地價為5,985元/平方公尺、105年1月1日至106年12月31日之申報地價為7,168元、公告地價為8,960元/平方公尺。107年1月1日起至108年5月13日未有申報地價，公告地價為7,340元/平方公尺等情。另審酌主權段000地號土地之現場及附近週遭照片、及土地登記第一類謄本等資料（見原審卷第49頁、119至121頁、第147至151頁），可知該土地位於花蓮縣花蓮市○○路附近，係屬鬧區，附近商家林立，107年1月之公告土地現值已高達52,412元/平方公尺，兼衡該地之交通情形、繁榮程度、使用經濟效益等情，認本件應以該土地申報地價年息之8%計算占用土地相當於租金之不當得利，較為合理。基此，被上訴人依上開規定及說明，得請求上訴人給付本件起訴之日前5年之相當於租金之不當得利金額（即占用主權段0

00地號土地部分）為47,099元《計算式：103年5月14日至104年12月31日止間（共1年7個月又18天）部分：4,788元/平方公尺x 39平方公尺x 8%×(1＋7/12＋18/365）x應有部分1/2＝12,195元；105年1月1日至106年12月31日止間（共2年）部分：7,168元/平方公尺x 39平方公尺x 8%× 2× 1/2＝22,364元；107年1月1日至108年5月13日止間（共1年4個月又13天）部分：7,340元/平方公尺× 80%× 39平方公尺x 8%×(1＋4/12＋13/365）x應有部分1/2＝12,540元，小數點後位均四捨五入。全部期間：12,195元＋22,364元＋12,540元＝47,099元》，及得請求上訴人應自起訴狀繕本送達上訴人翌月即108年6月1日起至將所占用之主權段000地號土地部分返還被上訴人及其他共有人之日止，按月給付被上訴人763元計算之相當於租金之不當得利（計算式：7,340元/平方公尺x 80%× 39平方公尺x 8%÷ 12× 1/2＝763，小數點後位四捨五入）等，逾此部分之請求，則不應准許。

（七）綜上所述，被上訴人依民法第767條第1項、第821條規定，請求上訴人應將系爭占用之地上物拆除清空，並將所占用之土地返還被上訴人及其他共有人，並依民法第179條規定，請求上訴人應給付被上訴人71,873元，及自起訴狀繕本送達上訴人翌日即108年5月29日（見原審卷第37頁送達證書）起至清償日止，按年息5%計算之利息，暨上訴人應自108年6月1日起至返還所占用之上開主權段000之0地號土地部分予被上訴人之日止，按月給付被上訴人1,257元計算之相當於租金之不當得利、及請求上訴人應給付被上訴人47,099元，及自起訴狀繕本送達上訴人翌日即108年5月29日（見原審卷第37頁送達證書）起至清償日止，按年息5%計算之利息，暨上訴人應自108年6月1日起至返還所占用之上開主權段000地號土地部分予被上訴人及其他共有人之日止，按月給付被上訴人763元計算之相當於租金之不當得利等，為有理由，應予准許。被上訴人逾此

部分之請求，則屬無據，應予駁回。

七、綜上各節，被上訴人依民法第767條第1項、第821條所有物返還請求權之法律關係，請求上訴人將其占有系爭土地之地上物拆除及返還土地如附表所示部分，及依民法第179條不當得利規定，請求就無權占用部分依占用面積、土地價值以公告地價八成計算應給付及按月給付至返還所有權為止之費用，均有理由，應予准許（超過部分之請求經原審駁回，被上訴人並未上訴，此部分已確定）。原審判決並無違誤，上訴意旨猶執前詞，指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回其上訴。

八、本件事證已臻明確，兩造其餘主張、陳述及所提證據，核與本件判斷結果不生影響，爰不一一詳予論述，附此敘明。

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

中　　華　　民　　國　　109　　年　　2　　月　　27　　日

民事庭審判長法　官　邱志平

法　官　李珮瑜

法　官　王紋瑩

以上正本係照原本作成。

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（詳附註）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　　109　　年　　2　　月　　27　　日

書記官　徐文彬

附　註：

民事訴訟法第466條之1（第1項、第2項）：

對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人。但上訴

人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。
上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人為法人、中央或地方機關時，其所屬專任人員具有律師資格並經法院認為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。