

臺灣橋頭地方法院民事判決

113年度簡上字第41號

上訴人 張谷姚

訴訟代理人 張谷林

被上訴人 張建南

訴訟代理人 方勝新律師

上列當事人間請求拆屋還地等事件，上訴人對於民國113年1月4日本院橋頭簡易庭111年度橋簡字第669號第一審判決提起上訴，本院於113年11月20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、被上訴人主張：坐落高雄市仁武區北屋段630地號土地（下稱630地號土地）及其上同段372建號建物（即門牌號碼高雄市仁武區永新四街185號房屋，下稱乙房屋）為伊所有。上訴人為相鄰之同段631地號土地（下稱631地號土地）及其上同段373建號建物（即門牌號碼高雄市仁武區永新四街183號房屋，下稱甲房屋）之所有人，上訴人於民國87年間在甲房屋4樓頂樓增建建物（下稱系爭增建物），伊於110年間複丈後，發現系爭增建物牆面占用伊所有如附圖所示暫編地號630(1)面積1.56平方公尺之土地（下稱系爭土地），爰依民法第67條第1項、第179條規定，請求上訴人拆除占用系爭土地之系爭增建物，返還所占用之土地，及自105年6月1日起，按月給付占用土地之不當得利新臺幣（下同）12元等語，求為判決：（一）上訴人應將系爭增建物越界占用系爭土地之部分拆除，並將該土地返還被上訴人。（二）上訴人應自105年6月1日起至返還前項土地之日起，按月給付被上訴人12元（按：被上訴人於原審請求修復漏水部分，未據上訴人提起上訴，另被上訴人請求上訴人給付占用系爭土地之不當得利超逾12元

01 以外之敗訴部分，被上訴人未提起上訴，均非本院審理範
02 圍，故不再贅述）。

03 二、上訴人則以：甲、乙房屋之1至4樓相鄰處之牆壁為共同壁，
04 該共同壁延伸至頂樓有共用矮牆(下稱系爭矮牆)，亦為共同
05 壁，伊係延續1至4樓之共同壁及系爭矮牆，將系爭矮牆延伸
06 向上興建系爭增建物，伊於頂樓得利用之空間並無增加，且
07 被上訴人並未實際使用乙房屋之5樓頂樓，伊所為並未妨害
08 被上訴人所有權之行使，反而有利被上訴人日後於乙房屋之
09 頂樓興建建物時得利用其為興建系爭增建物延伸之共同壁，
10 依民法第773條、第792條、第796條、第796條之1等規定，
11 伊就越界部分得免為移除。伊於87年間興建系爭增建物，建
12 築過程中吵雜聲響極大，且有搭建鷹架，並有工人搬運建材
13 進出，被上訴人斯時自當知悉或可得而知伊興建系爭增建
14 物，卻未表示異議，亦未請求伊拆屋還地，迄至110年間發
15 生漏水問題時，始有爭執，足證被上訴人於系爭增建物興建
16 時，即已知悉系爭增建物越界一事，伊非出於故意或重大過
17 失而逾越地界，應適用或類推適用民法第796條第1項規定，
18 被上訴人不得請求伊移去或變更房屋等語資為抗辯。並聲
19 明：被上訴人於原審之訴駁回。

20 三、原審就被上訴人訴請拆屋還地及給付不當得利之請求，經審
21 理後，命上訴人應將系爭土地上如附圖所示暫編地號630(1)
22 之增建物拆除，將該部分土地返還被上訴人，及上訴人應自
23 105年6月1日起至返還上開土地之日止，按月給付被上訴人1
24 2元，另駁回被上訴人其餘之訴，並就被上訴人勝訴部分依
25 職權為準、免假執行之宣告。上訴人就其敗訴部分提起上
26 訴，其上訴聲明：(一)原判決關於命上訴人拆除增建物及返還
27 土地並給付不當得利部分，及各該部分假執行之宣告，暨訴
28 訟費用負擔(除確定部分外)之裁判均廢棄；(二)上開廢棄部
29 分，被上訴人在第一審之訴駁回。被上訴人答辯聲明：上訴
30 駁回。

31 四、本院於113年7月9日、同8月6日準備程序期日協同兩造彙整

01 不爭執及爭執事項如下(本院卷第63、65、145、147頁)：

02 (一)不爭執事項：

03 1.630地號土地及乙房屋為被上訴人所有，乙房屋於86年7
04 月9日建造完成，係有辦理建物第一次所有權登記之4層
05 樓建物。被上訴人於86年8月19日因買賣登記為乙房屋
06 之所有權人（原因發生日期：86年7月28日）。

07 2.631地號土地及甲房屋為上訴人所有，上開房屋中1至4
08 樓之建物於86年7月9日建造完成，並有辦理建物第一次
09 所有權登記。上訴人於86年8月19日因買賣登記為甲房
10 屋之所有權人（原因發生日期：86年7月28日）。其
11 後，上訴人於87年間在甲房屋4樓頂樓增建建物，該增
12 建物之一部占用系爭土地。

13 3.甲乙房屋相鄰，甲房屋位於南側，乙房屋位於北側，該
14 二房屋南北相鄰處之1至4樓共用共同壁。

15 4.門牌號碼高雄市仁武區永新四街181、183、185、187
16 、189、191、193、195、197、199 號等10棟房屋係同
17 一時間完成之建物（由南向北）。183號、185號房屋頂
18 樓平台之間於興建完成後以約20至30公分高之矮牆相
19 隔，上開2房屋於頂樓平台之後方分別有屋頂爬梯孔可
20 通往各自房屋之內部。

21 (二)爭執事項：

22 1.上訴人得否追加民法第796條第1項、第796條之1第1項
23 為防禦方法？

24 2.被上訴人依民法第767條第1項規定請求上訴人拆除占用
25 系爭土地之系爭增建物，及返還該部分土地，有無理
26 由？如上訴人得追加防禦方法，系爭增建物占用被上訴
27 人所有之630地號土地，有無民法第796條第1項、第796
28 條之1第1項規定之適用？

29 3.被上訴人依民法第179條規定，請求上訴人給付占用系
30 爭土地之不當得利，有無理由？

31 五、得心證之理由：

- 01 (一)被上訴人依民法第767條第1項規定請求上訴人拆除占用系
02 爭土地之系爭增建物，及返還該部分土地，為有理由：
- 03 1.按所有人對於無權占有或侵奪其所有物者，得請求返還
04 之；對於妨害其所有權者，得請求除去之，民法第767
05 條第1項前段、中段定有明文。
- 06 2.查630地號土地及其上乙房屋為被上訴人所有；631地號
07 土地及其上乙房屋為上訴人所有，上訴人於86年8月19
08 日因買賣登記為甲房屋之所有權人（原因發生日期：86
09 年7月28日），嗣上訴人於87年間在甲房屋4樓頂樓增建
10 建物，該增建物之一部占用系爭土地等情，有土地、建
11 物登記公務用謄本、原審勘驗筆錄、現場照片及土地複
12 丈成果圖在卷可稽（原審卷第71至74、91、97至99、10
13 3頁），復為兩造所不爭執，洵堪認定。
- 14 3.上訴人雖抗辯甲、乙房屋之1至4樓有共同壁，頂樓之相
15 鄰處有共用之系爭矮牆，其係延續1至4樓之共同壁及矮
16 牆，將系爭矮牆延伸向上興建系爭增建物，並無占用被
17 上訴人所有之630地號土地，未妨害被上訴人所有權之
18 行使等語。按土地所有權，除法令有限制外，於其行使
19 有利益之範圍內，及於土地之上下。如他人之干涉，無
20 礙其所有權之行使者，不得排除之，民法第773條定有
21 明文。次按共同壁者，係指相鄰二宗建築基地各別所有
22 之建築物，所共同使用以地界中心線上構築之牆、柱及
23 樑之構造物。查甲、乙房屋係同時建造完成之建物，該
24 二房屋相鄰，甲房屋位於南側，乙房屋位於北側，相鄰
25 處之1至4樓共用共同壁，且於頂樓平台於興建完成後以
26 約20至30公分高之矮牆相隔等情，為兩造所不爭執。而
27 共同壁乃以地界中心線上構築之牆，已如前述，據上訴
28 人自承1至4樓之共同壁往上延伸即為頂樓之系爭矮牆，
29 其係於系爭矮牆上砌牆興建系爭增建物等語（本院卷第5
30 9、61、161頁），該矮牆既位於兩造房屋1至4樓共同壁
31 之正上方，其中心線當即為630、631地號土地之地界，

01 該矮牆中心以北為被上訴人所有之630地號土地，以南
02 為上訴人所有之631地號土地，則上訴人在該矮牆上方
03 之全部水平面往上砌築系爭增建物之北側牆壁，其占用
04 範圍已逾越系爭矮牆之中心線，上訴人占用系爭矮牆中
05 心線以北屬於被上訴人之630地號土地之上空，自己侵
06 害被上訴人對於630地號土地之所有權，妨礙被上訴人
07 對於630地號土地之所有權行使，被上訴人如將其遭上
08 訴人無權占用之630地號土地上空收回，得將其乙房屋
09 之頂樓空間整體加以使用，並確保其所有權之完整性，
10 難認被上訴人無請求返還土地之實益。是被上訴人依民
11 法第767條第1項前段、中段規定，請求上訴人拆除系爭
12 增建物占用系爭土地之該部分增建物及返還系爭土地，
13 依法自應准許。上訴人抗辯其未占用系爭土地，未妨礙
14 被上訴人對於630地號土地所有權之行使等語，無足採
15 取。

16 (二)本件並無民法第796條第1項、第796條之1第1項之適用：

- 17 1.按土地所有人建築房屋非因故意或重大過失逾越地界
18 者，鄰地所有人如知其越界而不即提出異議，不得請求
19 移去或變更其房屋。土地所有人建築房屋逾越地界，鄰
20 地所有人請求移去或變更時，法院得斟酌公共利益及當
21 事人利益，免為全部或一部之移去或變更。但土地所有
22 人故意逾越地界者，不適用之，民法第796條第1項前
23 段、第796條之1第1項分別定有明文。上開規定依民法
24 物權編施行法第8條之3規定，於98年民法物權編修正前
25 土地所有人建築房屋逾越地界，鄰地所有人請求移去或
26 變更其房屋時，亦適用之（最高法院110年度台上字第6
27 21號判決參照）。
- 28 2.查上訴人於原審已援引民法第796條之1第1項規定為抗
29 辯（原審卷第第121至122頁），並非於本院審理時始為追
30 加此防禦方法。另上訴人於本院審理時援引民法第796
31 條第1項規定為抗辯一節，被上訴人抗辯上訴人不得追

01 加此防禦方法，查上訴人於原審已當庭陳稱：其樓上有
02 重建，做起來若有問題一開始就要說，已經20幾年了等
03 語(原審卷第78頁)，則上訴人於本院審理時抗辯被上訴
04 人於其興建系爭興建物，知其越界而不即提出異議，依
05 民法第796條第1項規定，不得請求其移去該部分越界之
06 增建物等語，核屬對於在原審所提出之攻擊防禦方法為
07 補充，合於民事訴訟法第447條第1項第3款規定，應准
08 許之。

09 3. 查系爭增建物之建築時間為87年間，雖在民法第796
10 條、第796條之1於98年1月23日修正前，然依物權編施
11 行法第8條之3規定，仍應適用修正後之規定判斷之。上
12 訴人固抗辯被上訴人於其興建系爭增建物時，未曾就系
13 爭增建物越界建築表示異議，不得請求拆除越界建築部
14 分等語。查系爭增建物之北側牆壁係搭建於頂樓之由1
15 至4樓之共同壁所延伸至頂樓之系爭矮牆之正上方，而
16 該矮牆亦屬兩造間各自所有之甲、乙房屋之共同壁，此
17 為上訴人所自承。又共同壁乃兩造就甲、乙房屋共同使
18 用以地界中心線上構築之牆壁，已如前述，則上訴人興
19 建系爭增建物時，就其得使用之631地號土地範圍僅限
20 於系爭矮牆之中心線以南之範圍，自難諉為不知，然系
21 爭增建物之北側牆壁係占用系爭矮牆上方之全部平面繼
22 續延伸建築，此為上訴人所自承，並有原審勘驗現場之
23 照片及原審鑑定報告書所附現場照片在卷可稽(原審卷
24 第97頁、鑑定報告附四-4)，且經比較乙房屋與其鄰屋
25 即187號房屋間頂樓上方之矮牆厚度(原審卷第155、157
26 頁)與系爭增建物北側牆壁之厚度(原審卷第33頁)，參
27 以位於乙房屋頂樓上方爬梯孔旁之系爭增建物北側牆壁
28 下方為了不影響爬梯口門扇開啓及進出，該處牆壁下方
29 之牆體往系爭增建物之方向內縮(原審卷第97頁、原審
30 鑑定報告附四-3、6、7頁)，可知系爭增建物北側牆壁
31 之厚度大於系爭矮牆之原有厚度，足見上訴人於興建系

01 爭增建物時，非僅於系爭矮牆上方興建牆壁，更加厚系
02 爭矮牆之厚度，且系爭增建物占用範圍已超過系爭矮牆
03 中心線以北屬於被上訴人所有之系爭土地，堪認上訴人
04 興建系爭增建物占用系爭土地，實係出於故意所為。則
05 依修正後民法第796條第1項規定，縱被上訴人未曾異
06 議，仍不符合該條項所稱不得請求移去或變更其房屋之
07 情形，且屬修正後民法第796條之1第1項但書之情形，
08 無斟酌公共利益及當事人利益而免為全部或一部之移去
09 或變更之餘地。從而，上訴人抗辯依民法第796條第1
10 項、第796條之1第1項或類推適用上揭規定，被上訴人
11 不得請求其拆除占用系爭土地之系爭增建物等語，不足
12 憑採。

13 4. 上訴人另抗辯其於甲房屋頂樓建築系爭增建物，有使用
14 共同壁之必要，依民法第792條規定，當許其使用系爭
15 矮牆興建系爭增建物等語。按土地所有人因鄰地所有人在
16 其地界或近旁，營造或修繕建築物或其他工作物有使用
17 其土地之必要，應許鄰地所有人使用其土地；但因而
18 受損害者，得請求償金，民法第792條定有明文。民法
19 物權編相鄰關係之規定，重在圖謀相鄰不動產之適法調
20 和利用，故使鄰地所有權人營造建築物，在不妨礙所有
21 權人權益，有暫時性的使用其土地之必要，土地所有人
22 負有容忍鄰地所有人使用之義務。查上訴人所興建之系
23 爭增建物，本得將系爭增建物之全部範圍建築於自己所有
24 631地號土地之範圍內，無需占用被上訴人所有630地
25 號土地之上空，縱認其可適用民法第792條使用鄰地或
26 系爭矮牆以營造系爭增建物，然依前開說明，此一使用
27 應屬暫時性、臨時性之使用，於使用終了後，應得以移
28 除，不改變或影響原有之系爭矮牆之現況，鄰地或鄰屋
29 所有權人方有容忍之義務。苟非一時性之使用，或使用
30 完結將使容忍義務人之所有權現況發生變動或危險，即
31 與該條之要件不合。從而，上訴人於原有之系爭矮牆上

01 方興建系爭增建物之牆壁，永久改變系爭矮牆之現況，
02 並占用630地號土地之上空，630地號土地及乙房屋之所有
03 權人即被上訴人自無容忍上訴人使用系爭矮牆作為系
04 爭增建物之一部牆壁之義務，上訴人此項抗辯亦無理
05 由。

06 (三)被上訴人得依民法第179條規定，請求上訴人給付占用系
07 爭土地之不當得利：

- 08 1.按無權占用他人之土地，可能獲得相當於租金之利益為
09 社會通常之觀念，而土地所有人因此受有相當於租金之
10 損害，自得依民法第179條前段之規定，請求相當於租
11 金之不當得利。又無權占有土地，所獲得之利益係土地
12 之使用，而使用他人土地，依社會通念須支付租金，是
13 無權占有人所獲得之利益，應係相當於土地租金之利
14 益，而土地租金之利益，則依土地所處地點、相關位置
15 而應有一定客觀標準。至於相當租金利益之計算標準，
16 應參酌土地法第105條、第97條第1項規定予以計算，而
17 按城市地方房屋之租金，以不超過土地及其建築物申報
18 總價額年息10%為限，土地法第97條第1項定有明文。
- 19 2.上訴人所有之系爭增建物占用系爭土地面積1.56平方公
20 尺，已如前述，揆諸上開論述，堪認上訴人就占用系爭
21 土地部分受有相當於租金之不當利益。本院審酌630地
22 號土地附近多為住家(原審鑑定報告附四-1、附五-2至3
23 所附照片)，上訴人僅占用位於該土地上之乙房屋頂樓
24 上方之一部分空間，而兩造之甲、乙房屋原有4層樓，
25 系爭增建物屬甲房屋之第5層建物等一切情狀，認被上
26 訴人請求上訴人給付占用系爭土地所獲相當於租金之不
27 當利益，以630地號土地申報地價年息10%，按上訴人
28 之占用面積及以5層樓建物中之1層建物計算，應屬適
29 當。查系爭土地於111年間之申報地價為每平方公尺4,7
30 20元，有630地號土地登記公務用謄本在卷可稽(原審
31 卷第73頁)。是被上訴人請求上訴人自105年6月1日起

01 至返還系爭土地之日止，按月給付不當得利12元（計算
02 式： $4,720 \times 1.56 \times 10\% \div 5 \div 12 = 12.272$ ，小數點以下四捨
03 五入），自有理由。

04 六、綜上所述，被上訴人依民法第767條第1項前段、中段規定，
05 請求上訴人將系爭增建物無權占用系爭土地之部分拆除，並
06 將該部分土地返還予被上訴人，及依民法第179條規定，請
07 求上訴人自105年6月1日起至返還系爭土地之日止，按月給
08 付12元，均為有理由。從而，原審就此部分為被上訴人勝訴
09 之判決，並為准、免假執行之宣告，於法核無不合。上訴意
10 旨指摘原審判決此部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應
11 駁回其上訴。

12 七、另訴訟費用，由敗訴之當事人負擔；各當事人一部勝訴、一
13 部敗訴者，其訴訟費用，由法院酌量情形，命兩造以比例分
14 擔或命一造負擔，或命兩造各自負擔其支出之訴訟費用；訴
15 訟費用之裁判，非對於本案裁判有上訴時，不得聲明不服，
16 民事訴訟法第78條、第79條、第88條分別定有明文。查被上
17 訴人於原審對上訴人起訴請求修復乙房屋之漏水、拆屋還地
18 及請求給付不當得利，上開請求乃單純訴之客觀合併，就其
19 中修復漏水之請求部分，上訴人未提起上訴，該部分判決已
20 確定，基於民事訴訟費用之裁判對本案之裁判有從屬性，而
21 高雄市土木技師公會之鑑定費用係專為修復漏水之請求所支
22 出，上訴人不得就此部分已確定判決之訴訟費用（即上開鑑
23 定費用）聲明不服。再者，上訴人於原審否認漏水原因可歸
24 責於上訴人，原審乃依被上訴人之聲請囑託高雄市土木技師
25 公會鑑定乙房屋之4樓有無漏水、滲水？造成漏水之情形是
26 否可歸責於上訴人或有其他不可歸責於上訴人之原因？漏水
27 情形如何修復？必要修復項目及金額預估為何？等事項，其
28 後被上訴人並依鑑定報告所建議之方案一修復方式變更其訴
29 之聲明，是被上訴人就修復漏水之請求部分於原審獲全部勝
30 訴之判決，自應由敗訴之上訴人負擔此部分請求之訴訟費
31 用，則原審判決命上訴人負擔9/10之訴訟費用，尚屬適當。

01 另上訴人主張對仁武地政事務所之測量費用應由其負擔1/1
02 0，被上訴人負擔9/10等語，查上訴人就原審判決命拆屋還
03 地及給付不當得利之敗訴部分提起上訴，上訴人得就此部分
04 訴訟費用聲明不服，惟依仁武地政事務所之測量結果，上訴
05 人之系爭增建物確有一部分占用630地號土地，且上訴人就
06 原審命其拆屋還地及給付不當得利部分提起上訴，其上訴既
07 屬無理由，業經本院審認如前，則就此部分原審判決無從變
08 更，訴訟費用之裁判自亦不得變更，故上訴人主張測量費用
09 應由被上訴人負擔9/10，餘由其負擔等語，亦無足取，附此
10 敘明。

11 八、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所提證據，經
12 本院審酌後，認於本判決之結果均無影響，爰不逐一論敘。

13 九、據上論結，本件上訴為無理由，依民事訴訟法第436條之1第
14 3項、第449條第1項、第78條，判決如主文。

15 中 華 民 國 113 年 11 月 29 日
16 民事第二庭審判長法官 張琬如

17 法官 楊凱婷

18 法官 許慧如

19 以上正本係照原本作成。

20 不得上訴。

21 中 華 民 國 113 年 11 月 29 日
22 書記官 林榮志