臺灣高雄地方法院民事判決

112年度重訴字第85號

原　　告　馬惠美
訴訟代理人　蔡育欣律師
被　　告　明善寺
法定代理人　釋悟清（陳金蓮）
000000000000000000
訴訟代理人　王仁聰律師
　　田崧甫律師

上列當事人間請求拆屋還地事件，本院於民國113年1月16日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

一、被告應將原告所有坐落高雄市○○區○○○段00000地號土地上，如附圖編號A、C部分（面積31平方公尺）、B部分（面積1平方公尺）、D部分（面積4平方公尺）之地上物拆除，並將占用之土地返還予原告。

二、訴訟費用由被告負擔。

三、原告以新臺幣440,000元為被告供擔保後，得假執行。但被告如以新臺幣1,292,400元為原告預供擔保，得免為假執行。

事實及理由

一、原告主張：坐落高雄市○○區○○○段00000地號土地(下稱系爭土地)為原告所有，被告於其上興建如附圖編號A、B、C、D所示圍牆、牌樓及佛像（下合稱系爭地上物），興建面積共計36平方公尺，而無權占有系爭土地，原告自得請求被告拆除系爭地上物並返還占用土地。為此，依據民法第767條第1項規定提起本件訴訟，並聲明：（一）被告應將坐落系爭土地上之系爭地上物拆除，並將系爭土地返還予原告。(二)願供擔保請准宣告假執行。

二、被告則以：系爭土地固為原告所有，且被告於其上興建如附圖所示面積共計36平方公尺之系爭地上物。然被告寺廟於日

據時代即已存在之寺廟，系爭土地及其西側之同段57-6地號土地，於日據時代皆為被告管理使用之河川地，被告並於民國100年間興建圍牆及山門，以防止他人入侵。詎國有財產署（下稱國產署）忽向被告表示，被告所蓋地上物，部分占用國有土地，被告始悉國家已將系爭土地及同段57-6地號土地登記為國有，經與國產署溝通後，國產署表示被告得以給付土地使用補償金方式，繼續使用占用之土地，被告多年持續支付國產署使用補償金，迄至原告標得系爭土地止。被告前向國產署表示要購買系爭土地，係因國產署斯時表示無法出售，俟日後要出售時，會優先通知被告，詎國產署於標售系爭土地時未通知被告，致被告未購得系爭土地。惟被告於100年間興建系爭地上物時，國產署並未立即提出異議，反同意被告以給付補償金方式繼續占用系爭土地，依據民法第796條、第796條之2規定，原告自不得要求被告拆除系爭地上物。又被告興建系爭地上物長達10餘年，原告在明知系爭土地已經被告占用情形下，仍向國產署標買系爭土地，且被告占用部分甚微，對系爭土地利用並無影響，依據民法第796條之1規定，原告亦不得請求拆除系爭地上物等語資為抗辯。並聲明：(一)原告之訴駁回。(二)如受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

三、本院得心證之理由

(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，民法第767條第1項定有明文。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，如不能證明，則應認土地所有權人之請求為有理由（最高法院85年度台上字第1120號及72年度台上字第1552號判決意旨參照）。經查，兩造不爭執系爭土地為原告所有，且被告於系爭土地興建如附圖所示

系爭地上物（本院卷第82頁、第152頁），則依上說明，被告應就其所抗辯系爭地上物占用系爭土地有合法權源乙節負舉證之責。

(二)被告雖抗辯其於100年間興建系爭地上物時，系爭土地原所有人國產署未提出異議，依據民法第796條或第796條之2規定，繼受之原告不得請求被告移去等語。惟查：

1、按土地所有人建築房屋非因故意或重大過失逾越地界者，鄰地所有人如知其越界而不即提出異議，不得請求移去或變更其房屋，民法第796條第1項前段定有明文。惟民法第796條所定鄰地所有人之忍受義務，係為土地所有人所建房屋之整體，有一部分逾越疆界，若予拆除，勢將損及全部建築物之經濟價值而設。倘土地所有人所建房屋整體之外，越界加建房屋，則鄰地所有人請求拆除，原無礙於所建房屋之整體，即無該條規定之適用。是民法第796條所謂越界建築，其建築物必為房屋，苟屬非房屋構成部分之牆垣、豬欄、狗舍或屋外之簡陋廚廁，尚不能謂有該條之適用，如有越界建築，不論鄰地所有人是否知情而不即提出異議，要無民法第796條之適用（最高法院59年度台上字第1799號民事判決、62年度台上字第1112號民事判決、 67年度台上字第800號民事判決）。又按前二條規定，於具有與房屋價值相當之其他建築物準用之，民法第796條之2定有明文，其立法理由為：「房屋以外建築物之價值亦有超越房屋情事，事所恆有。如對該等建築物之越界建築一律不予保障，亦有害於社會經濟。惟建築物之種類甚多，如一律加以保障，亦將侵害鄰地所有人之權益，故權衡輕重，以具有與房屋價值相當之其他建築物，例如倉庫、立體停車場等是，始得準用前二條之規定」。

2、查系爭地上物為圍牆、牌樓及佛像，該圍牆與牌樓且與被告寺廟建築中間尚隔一片廟前空地，佛像則係獨立建造於圍牆後方，有附圖說明欄及現場照片可參（本院卷第69頁至第73頁），顯見系爭地上物均非房屋構成部分，依上說明，本件

本無民法第796條規定之適用。且依據被告所辯，被告僅泛以其於100年間興建系爭地上物時，系爭土地原經管人國產署明知卻未提出異議云云，然國產署經管土地眾多，且國產署南區分署辦公室係坐落高雄市新興區，此經本院依職權查詢在案，實難即時知悉被告興建系爭地上物之事實，而其嗣後要求原告給付土地使用補償金乙節，益徵其並未同意原告使用系爭土地，故原告仍應給付相當於不當得利之「使用補償金」而非租金，是本院自無法以國產署嗣同意被告給付補償金一情，反推國產署於被告建築系爭地上物之時即已知悉並同意之事實，益見本件並無民法第796條規定之適用。

3、被告雖再抗辯系爭地上物價值與一般建物相同，應屬具有與房屋價值相當之其他建築物而得適用民法第796條之2規定等語（本院卷第108頁），然衡諸本條例法理由仍需是越界之建築物方有適用，系爭地上物之圍牆、牌樓及佛像，顯非屬建築物，被告以系爭地上物造價抗辯合於民法第796條之2規定要件，亦非有據。

(三)被告雖又抗辯依據民法第796條之1規定，應免予拆除等語。惟查：

1、按土地所有人建築房屋逾越地界，鄰地所有人請求移去或變更時，法院得斟酌公共利益及當事人利益，免為全部或一部之移去或變更，民法第796條之1第1項定有明文。核其立法理由係以「對於不符合第796條規定者，鄰地所有人得請求移去或變更逾越地界之房屋。然有時難免對社會經濟及當事人之利益造成重大損害。為示平允，宜賦予法院裁量權，爰參酌最高法院67年台上字第800號判例，由法院斟酌公共利益及當事人之利益，例如參酌都市計畫法第39條規定，考慮逾越地界與鄰地法定空地之比率、容積率等情形，免為全部或一部之移去或變更，以顧及社會整體經濟利益，並兼顧雙方當事人之權益」。

2、經查，原告請求拆除之系爭地上物僅為與被告寺廟本體尚離一段距離之外圍圍牆、牌樓一角及獨立建造之佛像，且占有

面積合計僅為36平方公尺，有附圖及前揭現場照片可參，是拆除系爭地上物難謂損及公共利益，且不至影響被告寺廟運作，尤其被告自陳系爭地上物係於100年間始基於避免外人進入考量興建，可見系爭地上物為晚近興建完成部分，並非被告長期依賴且事涉寺廟運作之重要地上物。而反觀原告取得系爭土地係預作興建建物使用，故系爭地上物之圍牆前方土地亦為原告所有（本院卷第112頁、第135頁至第136頁），此為被告所未爭執，是原告如可拆除系爭地上物，將得使其持有之數筆土地獲更完整利用。且就被告所辯被告寺廟早於日治時期即已存在，係因國產署未通知被告致其未能標得系爭土地等情，然依據原告提出系爭土地開標結果顯示，被告實有參與系爭土地標售案，僅係因投標金額低於原告而未能得標，有系爭土地標售案開標情形表在卷可參（本院卷第115頁），是被告權益業已受相當之保障。故被告依民法第796條之1第1項規定，抗辯應免予拆除云云，亦難認有據。

(四)基上，系爭土地為原告所有，被告於系爭土地興建如附圖所示系爭地上物，惟被告未能證明其占用系爭土地具合法權源，故原告依據民法第767條第1項前段規定，請求被告拆除附圖所示占用部分，並返還該占用土地，為有理由，應予准許。

四、綜上所述，原告依據民法第767條第1項前段規定，請求被告將坐落系爭土地上之系爭地上物拆除，並將占用之系爭土地返還予原告，為有理由，應予准許。兩造均陳明願供擔保，聲請宣告准予、免為假執行，就原告勝訴部分，核無不合，爰分別酌定相當之擔保金額宣告之。

五、本件事證已臻明確，兩造其餘主張與攻擊防禦方法及所提證據，經審酌後認與本件判決之結果不生影響，爰不另一一論述，併此敘明。

六、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第79條。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　2　　月　　7　　日

民事第三庭　　審判長法　　官　謝雨真

法　　官　高瑞聰

法　　官　林家仔

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。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　　113　　年　　2　　月　　7　　日

書 記 官　梁瑜玲