

臺灣臺中地方法院民事判決

111年度訴字第2405號

01  
02  
03  
04  
05  
06  
07  
08  
09  
10  
11  
12  
13  
14  
15  
16  
17  
18  
19  
20  
21  
22  
23  
24  
25  
26  
27  
28  
29  
30  
31

原告  
即反訴被告 第一商業銀行股份有限公司  
法定代理人 邱月琴  
訴訟代理人 陳芝荃律師  
複代理人 蘇若龍律師  
被告  
即反訴原告 柯敏彥  
訴訟代理人 柯正祐  
被告  
即反訴原告 柯敏雄  
柯敏毓  
柯敏達  
訴訟代理人 陳素蘭  
被告  
即反訴原告 李敏益  
訴訟代理人 李珠如  
被告  
即反訴原告 柯敏吉  
上五人共同  
訴訟代理人 謝伶彥

01 上列當事人間請求排除侵害事件，本院於民國113年7月17日言詞  
02 辯論終結，判決如下：

03 主 文

04 被告應將所有之門牌號碼臺中市○○區○○路000號建物之鐵皮  
05 屋頂自原告所有之門牌號碼臺中市○○區○○路000號建物牆壁  
06 移除（即將上開二建物間牆壁上所有六角螺栓、角鐵、L型墊  
07 片、C型鋼等附著物【詳如附圖所示】）。

08 訴訟費用由被告負擔。

09 本判決第一項於原告以新臺幣10萬元為被告供擔保後，得假執  
10 行。但被告如以新臺幣30萬元為原告預供擔保，得免為假執  
11 行。

12 反訴原告之訴駁回。

13 反訴訴訟費用由反訴原告負擔。

14 事實及理由

15 壹、程序部分

16 一、按不變更訴訟標的，而補充或更正事實上或法律上之陳述  
17 者，非為訴之變更或追加，民事訴訟法第256條定有明文。  
18 原告聲明第1項原為：被告應將所有鐵皮屋頂（如附件照片  
19 所示）釘著於原告所有臺中市○○區○○段0000○號建物  
20 （即門牌號碼臺中市○○區○○路000號房屋，下稱系爭房  
21 屋）牆壁上之螺絲釘（以日後履勘測量或拍照為準）拆除。  
22 嗣迭經變更，於民國113年5月21日當庭更正為：被告應將所  
23 有之鐵皮屋頂自原告所有之系爭房屋牆壁移除（即將上開二  
24 建物間牆壁上所有六角螺栓、角鐵、L型墊片、C型鋼等附著  
25 物【詳如附圖所示，即鈞院卷第389頁之「被告屋突層鐵皮  
26 鋼浪板屋頂現況測繪圖」】拆除）。（見本院卷二第37  
27 頁）。核其訴訟標的相同，僅係特定拆除範圍，屬更正事實  
28 上陳述，揆諸前揭說明，應予准許。

29 二、按被告於言詞辯論終結前，得在本訴繫屬之法院，對於原告  
30 及就訴訟標的必須合一確定之人提起反訴；反訴之標的，如  
31 專屬他法院管轄，或與本訴之標的及其防禦方法不相牽連

01 者，不得提起；反訴，非與本訴得行同種之訴訟程序者，不  
02 得提起，民事訴訟法第259條、第260條第1、2項定有明文。  
03 經查，原告主張被告所有之鐵皮屋頂釘著於系爭房屋之牆  
04 壁，訴請被告排除侵害；被告則於113年5月21日提起反訴，  
05 主張原告所有系爭房屋與被告所有坐落於臺中市○○區○○  
06 段00000○00000地號土地（下稱系爭鄰地）之房屋（門牌號  
07 碼：臺中市○○區○○路000號房屋，下稱系爭鄰房）相  
08 鄰，172號房屋越界無權占用被告127-1、127-2號土地之上  
09 空，訴請原告排除侵害並返還不當得利，是本件本、反訴係  
10 就相鄰之系爭房屋及系爭鄰房所生之爭議，本、反訴之攻擊  
11 防禦方法應可相互援用，且無民事訴訟法第260條所定不得  
12 提起反訴之情事，是被告提起反訴，程序上並無不合。

## 13 貳、實體部分

### 14 一、本訴部分

15 (一)本訴原告主張：原告為系爭房屋之所有權人，系爭房屋因年  
16 久老舊，原告擬委請廠商拆除。原告於民國111年2月18日施  
17 工過程中，發現被告共有之系爭鄰房之鐵皮屋頂以螺絲鎖在  
18 系爭房屋之牆壁上，認被告妨害其所有權之行使，依物上返  
19 還請求權及侵權行為請求權，請求被告移除之。爰聲明：1.  
20 被告應將所有之鐵皮屋頂自原告所有之建物（即門牌號碼臺  
21 中市○○區○○路000號）牆壁移除（即將上開二建物間牆  
22 壁上所有六角螺栓、角鐵、L型墊片、C型鋼等附著物【詳如  
23 附圖所示】）。2.原告願以現金或等值政府公債供擔保，請  
24 准宣告假執行。3.訴訟費用由被告負擔。

25 (二)本訴被告抗辯：原告的系爭房屋有越界侵占到被告所有之系  
26 爭鄰地，是原告越界建築在先，依臺中市建築師公會鑑定報  
27 告結果，系爭鄰房鐵皮屋頂之38支六角螺絲拴在系爭房屋牆  
28 上，被告願意回復原狀，賠償填補38個洞所需工程人員之1  
29 日薪資加計成本或以損壞38塊全新標準規格紅磚實價賠償原  
30 告，但移除鐵皮屋頂有其他費用，例如支撐屋頂之費用，不  
31 應由原告負擔。爰主張：1.駁回本訴原告之訴及假執行之聲

01 請。2.如受不利益判決，請准供擔保免為假執行。3.訴訟費  
02 用由原告負擔。

## 03 二、反訴部分

04 (一)反訴原告主張：反訴原告為系爭鄰地之所有權人，反訴被告  
05 於興建系爭房屋時，無權越界建築，導致系爭房屋之3樓地  
06 板上約1.2公尺以上至屋突層女兒牆約7.7公分，侵占反訴原  
07 告所有之系爭鄰地，請求反訴被告拆除，且請求給付5年內  
08 之不當得利新臺幣(下同)21,282元，及自起訴後按月給付35  
09 5元之租金；又反訴被告越界建築之體積約2093塊磚頭，每  
10 個2公斤，相當約4,186公噸之重量，是反訴被告應每年派建  
11 築師或結構技師檢測反訴原告之建物承重損害。爰聲明：1.  
12 反訴被告應將反訴原告所有坐落於臺中市○○區○○段0000  
13 0地號及127-2地號土地上之地上物越界部分反訴被告房屋  
14 第3樓地板上約1.2公尺以上至屋突層的女兒牆約7.7公分  
15 (詳見臺中市建築師公會報告)，全部拆除，將占用土地上  
16 空侵入反訴原告地界部分返還反訴原告。2.求償起訴日前五  
17 年占用部分反訴被告所得之不當得利及起訴日之後直到反訴  
18 被告臺中市○○區○○路000號建物全權拆除或滅失為止，  
19 按不當得利計算式「 $\text{占用期間} \times \text{申報地價} \times \text{占用面積} \times \text{年息} \times \text{持有比例}$ 」，前五年求償新臺幣21,282元，起訴日起之後每月  
20 給付新臺幣355元。3.反訴被告每年應派建築專業人員檢查  
21 反訴原告建物因承重反訴被告牆體重量造成建物承重負擔所  
22 造成的結構損害。4.訴訟費用由反訴被告負擔。

24 (二)反訴被告主張：反訴被告本已預計自行拆除系爭房屋，僅係  
25 因反訴原告將系爭鄰房鐵皮屋頂搭在系爭房屋牆壁上，導致  
26 反訴被告無法拆除，若反訴原告能自行拆除鐵皮屋頂，反訴  
27 被告早已將系爭房屋拆除，反訴原告提起之反訴，顯然僅係  
28 為了損害反訴被告，屬於權利濫用；又反訴原告並未舉證出  
29 占用面積為何，如何計算出占用面積，且縱然反訴原告所言  
30 為真，系爭房屋經地政機關測量時於地面並無越界建築之情  
31 形，僅為系爭房屋3樓上1.2公尺至屋突層侵越反訴原告土地

01 僅有3樓以上7.7公分超過地界，微乎其微，且原因不明，應  
02 有民法第796之1條之適用；且越界之牆壁下為反訴被告自己  
03 之建築，並無造成反訴原告所有系爭鄰房結構損壞之問題。  
04 爰主張：1.反訴駁回。2.訴訟費用由反訴原告負擔。

### 05 三、爭執不爭執事項

06 (一)兩造不爭執事項（見本院卷二第115-116頁）：

- 07 1.本訴原告為系爭房屋之所有權人。
- 08 2.本訴被告為系爭鄰房之共有人。
- 09 3.系爭鄰房之屋突層（即第3樓）之鐵皮鋼浪板材質屋頂，下  
10 方之支撐構件，以長度約6公分六角螺栓38個，鎖於原告房  
11 屋左側外牆牆面，每支六角螺栓的螺牙長約5公分，鎖入系爭  
12 房屋左側面外牆壁面。

13 (二)爭執事項

- 14 1.本訴原告主張本訴被告應將系爭鄰房之鐵皮屋頂自系爭房屋  
15 移除，有無理由？
- 16 2.系爭房屋的三樓地板上1.2公尺以上至屋突層的女兒牆7.7公  
17 分是否有占用到反訴原告的土地？若有占用是否符合民法第  
18 796條或第796條之1，或反訴原告是否構成權利濫用？
- 19 3.反訴原告得否請求反訴被告給付占用土地的不當得利？
- 20 4.反訴原告得否請求反訴被告每年派建築專業人員檢查系爭鄰  
21 房之結構？

### 22 四、本院得心證理由

23 (一)本訴部分

- 24 1.本訴原告主張本訴被告應將系爭鄰房之鐵皮屋頂自系爭房屋  
25 移除，有無理由？
  - 26 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。  
27 對於妨害其所有權者，得請求除去之，民法第767 條第1項  
28 前段、中段定有明文。
  - 29 ②經查，本訴原告主張本訴被告共有之系爭鄰房之屋突層（即  
30 第3樓）之鐵皮鋼浪板材質屋頂，下方之支撐構件，以長度  
31 約6公分六角螺栓38個，鎖於系爭房屋左側外牆牆面，每支6

01 角螺栓的螺牙長約5公分，係鎖入系爭房屋左側面外牆壁  
02 面，業經本院會同臺中建築師公會人員現場勘驗無訛，有勘  
03 驗筆錄、臺中市建築師公會鑑定報告書在卷可稽（見本院卷  
04 一第319頁、355-418頁），並為兩造所不爭執（見不爭執事  
05 項3.），堪信為真。而本訴被告將鐵皮鋼浪板以38個六角螺  
06 絲拴入本訴原告系爭房屋左側牆壁之行為，顯然妨害本訴原  
07 告對於系爭房屋所有權之行使，本訴原告主張請求除去該侵  
08 害，應屬有據。

09 ③反訴被告辯稱是反訴原告之系爭房屋三樓地板1.2公尺上越  
10 界建築在先，然是否有越界情況，尚無實據（後詳述之），  
11 況縱然有越界，該牆面仍屬於系爭房屋之一部分，仍屬於本  
12 訴原告所有，為系爭房屋所有權保護之範圍，本訴被告亦不  
13 得任意加以侵害，是本訴被告此部分之抗辯並無理由，一併  
14 敘明。

15 2.綜上所述，本訴原告依民法第767條第1項中段請求本訴被告  
16 排除搭設在系爭房屋上之鐵皮屋頂，為有理由。

17 3.本件事證已臻明確，兩造其餘陳述及攻擊防禦方法核與判決  
18 結果不生影響，爰不逐一論述，附此敘明。

19 4.本訴原告與本訴被告均陳明願供擔保，請准宣告假執行或免  
20 為假執行，經核均與規定相符，爰各酌定相當之擔保金額准  
21 許之。而本件兩造之核心爭執為拆除系爭鄰房鐵皮屋頂之螺  
22 絲後，所需支撐鐵皮屋頂費用約30萬元（見本院卷一第434  
23 頁），應由何人負擔，是本院斟酌上情，認以該金額為假執  
24 行擔保金為適當，一併敘明。

## 25 (二)反訴部分

26 1.系爭房屋的三樓地板上1.2公尺以上至屋突層的女兒牆7.7  
27 公分是否有占用到反訴原告的土地？

28 ①按當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證責任，民  
29 事訴訟法第277條前段定有明文，反訴原告主張系爭房屋有  
30 上空有越界之行為，經反訴被告否認，揆之前揭規定，應由  
31 反訴原告就其主張前揭事實負舉證責任。首先，觀諸系爭房

01 屋及系爭鄰地之地界，系爭房屋於地面上並無超出地界之情形，此有臺中市豐原地政事務所111年2月18日之複丈成果圖  
02 在卷可佐（見本院卷一第343頁），合先敘明。而反訴原告  
03 認系爭房屋的三樓地板上1.2公尺以上至屋突層的女兒牆7.  
04 7公分是否有占用到反訴原告的土地，無非以臺中市建築師  
05 公會鑑定報告書（見本院卷一第355-418頁）為依據；然  
06 查，該鑑定報告以系爭鄰房及系爭房屋土地界址釘為基準，  
07 鑑定人架設墨線儀器定平後，調整墨線儀所投射之激光垂直  
08 雷射線，標記於土地界址釘中心點，由兩戶正立面外牆標記  
09 之激光垂直紅色雷射線標記成果，系爭房屋3樓地板上約1.2  
10 公尺以上至屋突層的女兒牆有約7.7公分超過地界線（見本  
11 院卷一第370-371頁），然依其所載結論「系爭房屋3樓地板  
12 上【約】1.2公尺以上至屋突層的女兒牆有【約】7.7公分超  
13 過地界線」（見本院卷一第371頁），可知該鑑定報告並非  
14 明確指出占用面積及範圍，僅以「約」來表示範圍，顯見該  
15 鑑定對於其所載之長度，未經科學精密儀器測量，僅為大約  
16 估算，在實務上，無法作為強制執行之依據，是否能採為判  
17 決基礎，已非無疑。再者，該鑑定報告以激光垂直往上投  
18 射，並在由鑑定人在外牆最上緣放置量尺做測量（見本院卷  
19 一第389-395頁），是因此得出系爭房屋約7.7公分超出地界  
20 之結論，姑不論該「約」7.7公分之記載是否得作為判決之  
21 依據，然對於「系爭房屋3樓地板上約1.2公尺以上」開始有  
22 越界之部分，該鑑定報告內並未說明是如何測量得出，報告  
23 內亦未有何關於針對「系爭房屋3樓地板上約1.2公尺以上」  
24 之測量說明及檢測相關照片，是該報告對於系爭房屋是否有  
25 越界建築之部分，所為之檢測方法並不明確，足徵該鑑定報  
26 告難採為判決基礎。綜上，系爭鑑定報告關於系爭房屋是否  
27 有「三樓地板上1.2公尺以上至屋突層的女兒牆7.7公分是  
28 否有占用系爭鄰地」之部分，未具體劃出占用面積及範圍，  
29 不符合得作為強制執行依據之要件，且對於「系爭房屋3樓  
30 地板上約1.2公尺以上」之結論，並未說明測量方法及依  
31

01 據，鑑定報告內亦未有相關測量照片，是本院審酌上情，認  
02 該鑑定報告應不得採為判決基礎，合先敘明。

03 ②而本院於審理中詢問反訴原告是否聲請地政機關鑑定，反訴  
04 原告表示：我們不聲請，我們想引用建築師公會的鑑定報  
05 告，因為地政機關之前有表示上空的部分無法測量（見本院  
06 卷二第115頁），是反訴原告亦未提出其他可資認定之證  
07 據，未盡其舉證責任，本件卷內未有其他證據可證明系爭房  
08 屋有越界建築之情形，自難認反訴原告之主張為可採，應予  
09 駁回。

10 2.承上，反訴原告未能舉證系爭房屋有越界建築之情形，已如  
11 前述，則反訴原告主張不當得利及請求反訴被告每年派建築  
12 專業人員檢查系爭鄰房之結構之部分，自亦無理由，亦應駁  
13 回。

14 3.綜上所述，反訴原告依之主張，為無理由，應予駁回。

15 4.本件事證已臻明確，兩造其餘陳述及攻擊防禦方法核與判決  
16 結果不生影響，爰不逐一論述，附此敘明。

17 5.訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條

18 中 華 民 國 113 年 9 月 18 日  
19 民事第五庭 法官 陳冠霖

20 正本係照原本作成。

21 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  
22 委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

23 中 華 民 國 113 年 9 月 18 日  
24 書記官 廖日晟