臺灣臺中地方法院民事判決

114年度簡上字第201號

上　訴　人　張茂林

訴訟代理人　蕭世駿律師

000000000000000000

被　上訴人　陳金玉

訴訟代理人　黃斐君

000000000000000000

上列當事人間請求拆屋還地事件，上訴人對於民國114年3月14日本院臺中簡易庭113年度豐簡字第93號第一審判決，提起上訴，本院於民國114年12月12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：被上訴人為臺中市○○區○○段000000地號土地（下稱1814-3號土地）及臺中市○○區○○段000○號建物（門牌號碼臺中市○○區○○路000巷00號，下稱系爭建物，合稱系爭房地）之所有權人，上訴人為鄰地即臺中市○○區○○段000000地號土地（下稱1814-4地號土地）及其上臺中市○○區○○段000○號建物（門牌號碼：臺中市○○區○○路000巷00號，下稱279建號建物）之所有權人。詎上訴人未得被上訴人之同意，在279建號建物有越界搭建如原判決附圖二所示A陽台、B雨遮、C鐵窗及D女兒牆（下合稱系爭標的），而無權占有被上訴人所有之1814-3號土地。為此，爰依民法第767條第1項前段、中段規定，請求上訴人將系爭標的拆除，並將占用之土地返還被上訴人等語。

二、上訴人則以：

㈠被上訴人曾以上訴人所搭建之鐵皮物越界占用1814-3號土地為由，對上訴人提起排除侵害及拆屋還地之訴訟（本院110年度中簡字第1476號、111年度中簡字第2347號，下稱前

案），於前案中本可針對有疑問或尚未測量部分聲請再次測量，卻於前案結束後，再次提起本件拆屋還地訴訟，顯係基於不當目的而惡意騷擾上訴人，自符合民事訴訟法第249條第1項第8款規定。

㈡就附圖二所示編號A陽台部分，因279建號建物係於民國81年10月25日建築完成，上訴人於91年5月8日始向前手購買1814-4地號土地及279建號建物，是上訴人既非279建號建物之建築人，自無民法第796條第1項、第796條之1及第796條之2規定之適用，被上訴人之請求即屬無據。

㈢就附圖二所示編號B雨遮部分，係建商為防止陽台滲水所搭設，倘拆除雨遮部分，將可能造成上訴人陽台滲水或積水，進而導致上訴人財物受損，況編號b.雨遮僅占用1814-3號土地0.06平方公尺，被上訴人所取得之利益與上訴人所損失之利益相衡量之下，被上訴人之請求應屬權利濫用。。

㈣就附圖二所示編號D女兒牆部分，因雅潭地政事務所與國土測繪中心之複丈成果不同，是此部分是否確實占用1814-3號土地，仍有疑義等語，資為抗辯。

三、原審認上訴人應將系爭標的拆除，並將占用之土地返還予被上訴人，而為上訴人敗訴之判決。上訴人不服而提起本件上訴，並聲明：㈠原判決不利上訴人部分廢棄。㈡上開廢棄部分，被上訴人在第一審之訴駁回。被上訴人則答辯聲明：上訴駁回。

四、兩造不爭執事項(見本院卷第256-258頁)：

㈠被上訴人於81年取得1814-3號土地及其上系爭建物。

㈡上訴人於91年5月8日始向前手購得段1814-4號土地及其上279號建物，279號建物於81年度即興建。

㈢系爭建物、279建號建物均屬同一建商所建。

㈣本件原審法院曾囑託臺中市雅潭地政事務所繪製土地複丈成果圖（本院卷第143頁），另囑託國土測繪中心製作收件日期文號113年9月11日第0000000000號補充鑑定圖（本院卷第145 頁）及113年12月25日補充鑑定書（見本院卷第69

頁）。

㈤上訴人曾對被上訴人提告113年度豐簡字第105號(下稱豐簡105號案)排除侵害事件，當時承辦法院曾委請國土測繪中心製作補充鑑定圖（見本院卷147頁所示）。

㈥被上訴人曾於前案對上訴人提除排除侵害拆屋還地事件。

㈦原審曾就送請臺中市雅潭地政事務所及國土測繪中心繪製後，測量結果之差異詢問國土測繪中心，國土測繪中心亦曾回覆（見原審卷341至342頁）。

㈧本院卷147 頁補充鑑定圖㈡中間所示放大略圖（附圖2）（自牆面起算），大概的位置即是本件國土測繪中心補充鑑定圖（見本院卷第145頁）中所示區塊編號D，D的部分是兩造共同牆面，以牆中心線為界，兩造各自享有該牆一半之所有權；卷147頁及卷145頁就上開牆面的繪製結果有所差異，此部分差異原因尚未釐清。

㈨雅潭地政事務所土地複丈成果圖（見本院卷第143頁）中編號ａ之遮陽台與上端之雨遮ｂ有部份重疊（見本院卷第185-187頁）。

五、本院之判斷：

㈠本件應無民事訴訟法第249條第1項第8款之情形：

上訴人抗辯被上訴人曾以上訴人所搭建之鐵皮物越界占用1814-3號土地，而於前案請求上訴人拆屋還地，被上訴人本可於前案中針對本件無權占用之地上物一併請求測量，被上訴人不為，卻於前案終結後再次提起本件拆屋還地訴訟，因而主張被上訴人顯係基於不當目的而惡意騷擾上訴人等語，惟本件系爭標的與前案標的並不相同，系爭標的是否皆有無權占有1814-3號土地之情事，仍需待相關鑑定單位進行逐項測量後始可知悉，至被上訴人對於無權占有其所有1814-3號土地之地上物是否皆要花費時間、金錢等成本聲請測量並同時訴請法院以判決除去之，被上訴人自有其個人考量與選擇之空間，從而，本院認被上訴人針對無權占有系爭土地之不同地上物，分次且先後透過不同訴訟請求拆除並返還土地，本

件起訴並無民事訴訟法第249條第1項第8款規定之情形，上訴人所辯並不可採。

㈡被上訴人請求拆除A.陽台部分，應無民法第796條第1項本文之適用：

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。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。但土地所有人故意逾越地界者，不適用之，民法第796條第1項前段、第796條之1第1項分別定有明文。上開規定依民法物權編施行法第8條之3規定，於98年民法物權編修正前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其房屋時，亦適用之（最高法院110年度台上字第621號判決參照）。按民法第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（最高法院86年度台上字第813號裁判要旨參照）。按民法第796條第1項本文規定，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，係指鄰地所有人於土地遭越界建築當時，明知而不即時反對，不得於事後請求拆除建築物而言。惟上開越界建築規定，其適用必以房屋於越界建築過程中，鄰地所有權人即已發現越界之事實，而未於相當時間內提出異議者，始有適用，其於越界建築完成後方才知悉者，要無適用之餘地（參最高法院45年台上字第931號民事判決意旨）。觀諸民法第796條之立法理由：「土地所有人建築房屋，遇有逾越疆界之時，鄰地所有人如知其越界，應即提出異議，阻止動工興修。若不即時提出異議，俟該建築完成後，始請求移去或變更其建築物，則土地所有人未免

損失過鉅，姑無論鄰地所有人是否存心破壞，有意為難，而於社會經濟，亦必大受影響，故為法所不許」等語，足見所謂土地所有人建築房屋逾越疆界者，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建築物者，係指鄰地所有人於土地被越界建築當時明知而不即時反對，不得於事後請求拆除建築物而言（最高法院81年度台上字第938號民事裁判意旨參照），是鄰地所有人於越界建築當時不知其事，而於建築完竣後始知其情事者，仍無本條之適用。

2.上訴人抗辯所有279建號建物於原始起造人興建時，即有偏移，系爭建物、279建號建物均屬同一建商所建於81年完工，上訴人未對279建號建物提出異議，即已知悉279號建物有越界情事，卻未即時異議，依民法第796條第1項本文規定，被上訴人有容忍義務，不得請求拆除云云。然為被上訴人所否認，上訴人自應就此利己事實負證明之行為責任。亦即須先證明鄰地所有權人即1814-3號土地所有權人於增建部分越界建築之當時已知悉而不即提出異議之情事。然上訴人僅空言被上訴人於279號建物興建完成時，知其越界而未即提出異議，卻未能舉證以實其說，是其此部分之主張，亦顯屬無據，自不足採，難認合於民法第796條第1項本文之規定。

㈢被上訴人請求拆除A陽台部分，應無民法第796條之1、第796條之2之適用：

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項前段定有明文。次按如土地所有人因重大過失逾越地界建築房屋，或雖無重大過失，但鄰地所有人已知其越界而即時提出異議，因不該當於該規定之要件，鄰地所有人對於無權占有其土地之土地所有人房屋，本得依民法第767條第1項規定請求移去或變更其逾越地界之房屋。惟為免對社會經濟及當事人利益造成重大損害，民法第796條之1第1項賦與法院裁量權，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。另民法第796條之2規定則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，始有適用(該條立法理由參照)。

2.上訴人抗辯A陽台若遭拆除，將造成279建號建物不美觀及陽台滲水，被上訴人請求拆除A陽台所獲之利益甚微，卻將嚴重損及279建號建物之經濟價值，本件應斟酌公共利益及當事人利益適用民法第796條之1第1項本文，准上訴人免予拆除等語(見本院卷第84頁)。惟查，民法第796條之2規定，其適用前提為「與房屋價值相當之其他建築物」，A陽台主建物之附屬建物，難認係與房屋價值相當之其他建築物，如將其拆除，以現今之切割及補強技術，如予拆除原判決附圖所示之A陽台，亦不致影響建物主體結構安全，上訴人將之修復後仍可繼續使用，不致影響上訴人使用系爭房屋之權利或系爭房屋之美觀，尚難認被上訴人有違反公共利益之情形，本院依利益衡量原則加以審酌後，認無民法第796條之1及796條之2規定之適用。

㈣本院卷第147頁補充鑑定圖附圖2與本院卷第145頁補充鑑定圖編號D均為女兒牆，兩者係同一牆壁，屬法院囑託標示項目不同：

被上訴人主張D女兒牆是我們兩邊共同出資蓋的，上訴人逾越至被上訴人1814-3號土地範圍，地政鑑定為0.1平方公尺，國土測繪中心鑑定逾越只有0.01平方公尺，國土測繪中心獨厚上訴人，少算了占用1814-3號土地面積云云(見本院卷第255頁)，經本院函詢國土測繪中心，其回函以：國土測繪中心113年12月25日補充鑑定編號D女兒牆使用1814-3地號土地範圍，兩者係同一牆壁，僅法官囑託標的項目不同，故有差異(見本院卷第177頁)，可知豐簡105號案亦曾委請國土測繪中心針對D女兒牆占用系爭土地及1814-4地號土地進行測繪，雖當時係上訴人對於被上訴人無權占有上訴人所有1814-4地號土地提起訴訟，故豐簡105號案僅有針對被上訴人之地上物無權占有1814-4地號土地情形計算其占用面積，而

算得D女兒牆無權占有1814-4地號土地0.06平方公尺，有豐簡105號案國土測繪中心收件日期文號113年2月27日第0000000000號鑑定圖附卷可考（見原審卷第219頁至第221頁，本件D女兒牆即為此鑑定圖中附圖2水泥牆），惟國土測繪中心當時仍有對於D女兒牆整面牆壁坐落範圍進行繪製，而此繪製後之D.女兒牆占用系爭土地範圍，經比對後，亦與原判決附圖二所繪製之範圍無不同之處（見原審卷第297頁）。是以，豐簡105號案委請國土測繪中心所繪製如本院卷第147頁補充鑑定圖附圖2牆壁，與本院卷第145頁補充鑑定圖編號D均為該女兒牆，兩者係同一牆壁，僅屬法院囑託標示項目不同，計算方式不同，故有面積之差異，是被上訴人主張國土測繪中心獨厚上訴人，少算了占用1814-3號土地面積云云，洵非可採。

㈤被上訴人依民法第767條第1項前段、中段規定，請求上訴人拆除系爭標的，並將占用之土地返還被上訴人，應屬有據：觀諸原判決附圖二中補充鑑定書之內容，國土測繪中心係以原審與兩造確認並同意後之測量基準與測量方式進行鑑測，有本院113年11月15日勘驗筆錄在卷可參（見原審卷第271頁至第275頁）。本院審酌國土測繪中心使用之測量基準、儀器、方式及容許誤差值等，並同時參酌前案國土測繪中心針對E.鐵皮部分業曾進行測量，而前案國土測繪中心補充鑑定書鑑定結果認為：「圖示A（噴漆）--E（噴漆）--C（噴漆）--F（噴漆）虛線係被上訴人補充測量狀緯股卷第18頁No.5鐵皮位置，無逾越使用1814-3土地範圍」，有前案國土測繪中心收件日期文號111年12月1日第0000000000號補充鑑定書圖1份在卷可考（見原審111年度中簡字第2347號卷第131頁至第133頁），核與原判決附圖二所鑑測之結果相同。又比較雅潭地政事務所如原判決附圖一所測得a、b、c、d無權占有1814-3號土地面積及範圍之情形，雅潭地政事務所係以a、b、c、d與地籍線之距離進一步計算其占用之面積，而此種測量方式可能會因研判界址位置不同、現況測量位置不同

（即施測人員取標的物不同位置進行施測）及測量誤差導致計算無權占有之逾越面積有所不一，業經國土測繪中心說明如上，又國土測繪中心針對其所採用之鑑測方式，表示係以坐標方式存管，並以坐標法去進行面積之計算，計算逾越使用面積已無容許誤差之範圍，而國土測繪中心此種測量方式所得之結果，亦無造成D女兒牆部分於前案、豐簡105號案與本案先後測量產生相歧異之認定。綜衡上情，應認國土測繪中心所鑑測原判決附圖二較為可採，本院認上訴人應將系爭標的拆除，所需拆除之面積如原判決附圖二所示，並應將占用之土地返還被上訴人。上訴人本應自行將逾越地籍線之A陽台及B雨遮部分拆除、退縮，而非逕自以權利濫用之主張而解免被告無權占有系爭土地之拆除責任，從而，本件原告請求被告拆除B雨遮，核屬原告基於所有權人地位下合法正當權利之行使，上訴人所辯權利濫用云云，洵非可採。

六、綜上所述，被上訴人依民法第767條第1項前段、中段規定，請求上訴人拆除系爭標的，並將占用之土地返還被上訴人，為有理由，應予准許。從而，原判決命上訴人拆除系爭標的並將占用土地返還被上訴人，於法並無不合。上訴意旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回其上訴。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法，核與判決結果不生影響，爰不逐一論述。

八、據上論結，本件上訴為無理由，依民事訴訟法第436條之1第3項、第385條第1項前段、第449條第1項、第78條、第85條第1項前段，判決如主文。

中　華　民　國　114　年　12　月　31　日

民事第三庭　審判長法　官　唐敏寶

法　官　劉承翰

法　官　雷鈞崴

上正本係照原本作成。

不得上訴。

中　華　民　國　114　年　12　月　31　日

書記官　黃泰能