臺灣臺中地方法院簡易民事判決

110年度中簡字第1131號

原　　告　廖云婕
訴訟代理人　廖之華
　　林修弘律師（110年11月29日解除委任）
被　　告　佰郡建設有限公司
000000000000000000
法定代理人　羅進源
000000000000000000
訴訟代理人　張招艮
　　劉宗烈
000000000000000000

上列當事人間排除侵害事件，本院於111年4月14日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

被告應將坐落臺中市○○區○○段0000000地號土地上如附圖所示A部分面積0.21平方公尺之欄杆及雨遮拆除。

被告應給付原告自民國109年7月4日起至拆除前項欄杆及雨遮之日止，按年給付原告新臺幣20元。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告負擔。

本判決原告勝訴部分得假執行。但被告如以新臺幣9,975元為原告預供擔保後，得免為假執行。

事實及理由

壹、程序部分：

按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴，但擴張或縮減應受判決事項之聲明者，不在此限；次按不變更訴訟標的，而補充或更正事實上或法律上之陳述者，非為訴之變更或追加；又按原告於判決確定前，得撤回訴之全部或一部；但被告已為本案之言詞辯論者，應得其同意；訴之撤回應以書狀為之；但於期日，得以言詞向法院或受命法官為之，民

事訴訟法第255條第1項第3款、第256條、第262條第1項及第2項分別定有明文。前揭規定於簡易訴訟程序均適用之，此參同法第436條第2項規定自明。經查，原告原起訴時訴之聲明第1項係請求：「被告應將坐落臺中市○○區○○段0000000地號土地上如民事起訴狀附圖所示A部分面積0.12平方公尺（實際占用面積依測量結果為準）之欄杆及雨遮拆除，並將該部分之土地騰空返還原告。」、訴之聲明第2項係請求：「被告應給付原告自民國109年7月4日起至拆除前項建物及返還前項土地之日止，按年給付新臺幣（下同）37元。」、訴之聲明第3項係請求：「被告應給付原告4,000元」（見本院110年度補字第462號卷第11頁，下稱補字卷）；嗣於110年10月18日以書狀變更訴之聲明第1項為：「被告應將坐落臺中市○○區○○段0000000地號土地上如附圖即臺中市中興地政事務所110年8月2日興土測字第149600號複丈成果圖所示A部分面積0.56平方公尺之欄杆及雨遮拆除，並將該部分之土地騰空返還原告。」、變更訴之聲明第2項為：「被告應給付原告自109年7月4日起至拆除前項建物及返還前項土地之日止，按月給付15元。」（見本院卷第206頁）；末於111年4月7日以書狀撤回訴之聲明第3項，並變更訴之聲明第1項為：「被告應將坐落臺中市○○區○○段0000000地號土地上如附圖所示A部分面積0.21平方公尺之欄杆及雨遮拆除。」、變更訴之聲明第2項為：「被告應給付原告自109年7月4日起至拆除前項建物及返還前項土地之日止，按年給付66元。」（見本院卷第309頁），且於言詞辯論終結後之111年5月6日補正訴之聲明第1項為：「被告應將坐落臺中市○○區○○段0000000地號土地上如附圖所示A部分面積0.21平方公尺之欄杆及雨遮拆除，並將該土地返還原告。」（見本院卷第339頁）。核其擴張、減縮及撤回，均合於前揭規定，且更正聲明部分並非訴之變更，程序上亦無不合，均應予准許。

貳、實體部分：

一、原告起訴主張：

㈠原告所有坐落於臺中市○○區○段0000000地號土地（下稱系爭土地），與被告所有坐落同地段455-119地號土地（下稱被告土地）相鄰，相鄰處由建造本社區之博星建設股份有限公司(下稱博星建設）築有共用之圍牆。不料被告未得原告同意，逕自於系爭土地與被告土地相鄰之共用圍牆(下稱系爭圍牆)上方搭建如附圖所示A部分之欄杆及雨遮。原告於109年7月4日始發現被告搭建鐵製欄杆之情事，立即與博星泊心社區（下稱系爭社區）第五屆管理委員會(下稱管委會）提出反應，希望管委會能協助處理。兩造並於同年7月11日舉行之管委會會議中取得共識：由原告申請地籍圖等相關圖說，若圖中系爭圍牆有標示中線，B23(此為被告土地上建物之社區編號)住戶即被告願將柵欄雨遮退回系爭圍牆中央。原告依被告要求於109年8月22日管委會會議中提出比例尺1/200 之系爭土地地籍圖謄本，會議中亦得出原告所有之系爭土地，面寬為7米之結論，因此做出「該區域確實為 B20(此為系爭土地上原告建物之社區編號)」所有之決議。然事後被告否認，且就此拒絕再與原告溝通協調。原告仍多次嘗試與被告協調溝通，於109年11月、12月及110年1月管委會會議皆有提案，並希望被告出席會議，但被告皆置之不理。原告為釐清兩造間共用系爭圍牆所有權之劃分爭議，於109年11月6日至博星建設詢問，博星建設張翠娥經理亦回覆：「圍牆與圍牆間空隙所搭建之欄杆係建築設計時因美觀而未設於圍牆中線，然戶與戶間之圍牆所有權係以圍牆中線為劃分。」。而依110年2月1日臺中市中興地政事務所所為之土地複丈結果，亦說明系爭土地與被告土地之劃分，係以系爭圍牆中心為界。惟複丈當天，被告未出席，事後又稱該地政機關所為之測量並無公信力，拒為承認。原告系爭土地與被告土地上之建築物，有共同設施、共同進出道路產權等為住戶共同持分者，自有公寓大廈管理條例規定之適用。又公寓大廈管理條例第56條第3項第2款規定：建築物共用之壁，以

牆壁之中心為界。爰依民法第767條第1項前段及中段之規定，請求被告拆除共用系爭圍牆上方之欄杆及雨遮，並將該部分之土地騰空返還原告，但不請求被告拆除系爭圍牆。

㈡被告無權占用系爭土地搭建欄杆與雨遮，堪認被告因使用系爭土地而受有利益，並致原告受有損害，原告依民法第179條規定請求被告返還相當於租金之不當得利，於法有據。原告係於109年7月4日發現被告搭建鐵製欄杆雨遮於系爭圍牆上，當天即拍照存證，又經詢問社區管理員得知被告申請之裝修期間為108年10月1日至109年1月15日，惟無從得知鐵製欄杆與而雨遮裝設之切確日期，遂以原告知悉之日即109年7月4日做為請求不當得利之起算點。經查系爭土地之申報地價為每平方公尺3,120元，被告占有系爭土地面積約為0.21平方公尺。且被告至今尚未返還系爭土地，被告因此無法律原因所獲之利益，按系爭土地申報地價年息10%計算後，每年應給付原告相當於租金之不當得利66元【申報地價3,120元x佔用面積0.21平方公尺x年息10%＝66元，元以下四捨五入)。

㈢爰依法提起本訴訟等語，並聲明：1.被告應將坐落系爭土地上如附圖即臺中市中興地政事務所111年3月9日複丈成果圖所示A部分面積0.21平方公尺之欄杆及雨遮拆除，並將土地返還原告。2.被告應給付原告自109年7月4日起至拆除前項建物及返還前項土地之日止，按年給付66元。3.訴訟費用由被告負擔。4.若原告為勝訴判決，原告願供擔保，請准為假執行之宣告。

㈣對被告答辯之陳述：

1.原告係於102年2月17日與博星建設簽訂本建案之買賣契約，而當時與原告接洽者即為張翠娥經理；系爭社區多數住戶驗屋時，接洽者亦為張翠娥經理。被告指稱張翠娥經理係近2年才任職，實與事實不符。原告於109年11月6日至博星建設詢問時，張翠娥經理係與博星建設之建築師討論過後，才給予之答覆，而非如被告所稱之應付之辭。

2.實務上判斷是否有所有權皆係以地籍圖、土地登記謄本記載為主，若有爭議亦透過地政機關為土地測量。惟被告辯稱，依土地權狀面積比對建設公司所交付之建物平面施工圖，吻合土地權狀面積，藉此認定圍牆全數為被告所有，似有混淆建物所有與土地所有之嫌，應以地籍圖與土地登記謄本記載為主。被告辯稱：「測量當日並沒有進行實際測量，而只是比對圖說交代…。」，惟於110年1月22日測量當日，被告並未出席，又如何知悉測量員當日是否有無實際進行測量？實際上當日除原告出席外，尚有地政士楊惠玫、原告母親廖之華、管委會代表及物業管理公司之經理皆有出席，上述人員皆能證明測量當日有實際進行測量。又當日土地測量結果，系爭土地與同地段455-118至455-121地號土地之界址位於系爭圍牆中線。然因系爭土地界址位於圍牆中線，測量技士張惟森表示系爭圍牆無法埋設界標，因此改以複丈成果圖上標記為之，而非如被告所稱之無進行實際測量之事。

3.被告辯稱系爭社區並無公寓大廈管理條例之適用，然實務上判斷是否為使用與管理具有整體不可分性之集居地區，亦多輔以建照是否為同一或獨立建照判斷。系爭社區雖為透天厝，且如被告所述有獨立之電梯，然出入皆需透過地下室車道、一樓管理室等共同出入通道，有使用上具體不可分性。又該地下室車道位於同地段455-117地號土地，而該地號土地為系爭社區40戶共同持分所有；管理室則由全區51戶共同持分所有，亦有買賣契約影本可證（見本院卷第67頁）。又從被告所提出系爭社區照片（見本院卷第43頁）觀之，即可得知系爭社區有人車分道之中庭，該中庭即為住戶共同使用之設施，為住戶共同所有，為整體不可分性之集居地區，且系爭社區之建築執照為一共同之建造執照及共同之使用執照，亦有系爭社區之建築執照及使用執照影本在卷可稽（見本院卷第69-71頁），而非一棟一建照之情形，更可以得知，本建案有公寓大廈管理條例第53條之準用情形。因此，依公寓大廈管理條例第56 條第3項第2款規定：「二、建築

物共用之牆壁，以牆壁之中心為界。」，該系爭圍牆為共用之牆壁，應以牆壁之中心為界。被告又辯稱：「被告所住左右兩邊，交屋時博星建設已將欄杆設置在圍牆外圍邊上...」等語，博星建設回覆之所以未將欄杆設於中線，係因建築設計時美觀需求而設，並非以此為雙方土地所有之劃分界線。且從博星建設搭建之欄杆(見本院卷第45-47頁），與博星建設於圍牆間縫隙設置之玻璃(見補字卷第27頁）觀之，不論欄杆或玻璃，皆未位於圍牆中線，土地所有權之界線為何係以被告所主張之以博星建設搭建之欄杆為準，而非以博星建設設置之玻璃為準？亦欠缺依憑，由此可知，兩者皆非作為界線劃分之用，而倘如建設公司所述，僅係為美觀之設計，被告卻以博星建設設置之欄杆作為所有權之標準，似有誤會。被告於110年9月30日另有中請台中市中興地政事務所為被告土地複丈，測量員當天即理設鐵釘界標，被告設置之鐵製柵欄明顯超過界標，亦有現場照片可證(見本院卷第197頁)，顯見被告占用系爭土地之事實。

4.依房屋買賣契約書第5條第1項（見本院卷第67、157頁）記載：「房屋面積以地政機關登記完竣之面積為準，...」因此被告主張之計算式恐有違誤。退步言之，縱依被告主張搭配權利範圍完工平面圖（見本院卷第79頁）及建物測量成果圖（見本院卷第81頁）合併計算，被告之計算式恐仍有疑問，其主張建物總深度為14.225公尺之計算式為：1.075公尺+0.5公尺+0.8公尺+0.9 公尺+10.95公尺(見本院卷第76頁)，然若依建物測量成果圖（見本院卷第81頁）之記載深度實為0.8公尺 +0.9公尺 +10.95公尺+ 1公尺，再加上權利範圍完工平面圖（見本院卷第79頁）之50公分，總深度應為14.15公尺，而非14.225公尺，14.15公尺x5.6公尺 = 79.24平方公尺，結果並非吻合土地權狀載之面積。被告之土地所有權狀面積登記為79.66平方公尺，依上揭計算面積似有短少，考其原因係被告漏未計算陽台以外之前院面積所致，依權利範圍完工平面圖（見本院卷第79頁）及建物測量成果圖

（見本院卷第81頁）合併觀之，建物測量成果圖（見本院卷第81頁）上所記載之0.8公尺，即為權利範圍完工平面圖（見本院卷第79頁）門口標誌旁之突出物，即為實際建築之放置變電箱所在之位置，然被告土地並非從變電箱位置開始起往後起算，前方仍有部分前院，此觀房屋仲介網站所擷取被告戶同社區同排之建物之現場照片即可得知(見本院卷第199頁)，因非屬建築物而未記載於權利範圍完工平面圖（見本院卷第79頁）及建物測量成果圖（見本院卷第81頁）內。因此若依照被告之計算式為正確，土地面積之算法前端係從被告前院所標記之橘色雙箭頭處起算，然實際應從黃色雙箭頭起算（見本院卷第199頁），被告所使用的土地將大於土地所有權狀所載，由此可知，被告之計算式顯有錯誤。又若系爭圍牆與被告所有建物為一體之結構，被告所提出之建物測量成果圖（見本院卷第81頁）應有畫記該系爭圍牆，然建物測量成果圖無畫記系爭圍牆，顯見系爭圍牆非與被告所有建物為一體之結構，被告抗辯不可採。

5.依被告提出使用執照之竣工圖（下稱系爭竣工圖）地下一層平面圖(見本院卷第101頁)，系爭圍牆即畫有中心線，由此可知，系爭圍牆並非全部屬被告所有。縱系爭牆壁係自被告所有地下一層後側之牆壁往上延伸至地上一層，係因建設公司建築設計時，留有天井，圍牆始從地下一層開始建築，並非因此即稱係圍牆為被告建物之一部。且若照被告主張縱使系爭圍牆坐落於兩造各自所有土地之一部，仍不影響系爭圍牆為被告所有，被告豈非侵占原告之土地？故被告主張依系爭竣工圖一層平面圖（見本院卷第99頁）所示，系爭土地全部屬被告所有，實不可採，按所有權範圍歸屬，應以地政機關測量繪製之成果圖為依據，被告一再以博星公司所製之新建工程圖(見本院卷第79頁)標示之尺寸有無包含系爭圍牆作為被告是否有所有權之依據，實不可採。且該成果圖（見本院卷第79頁）之一層平面圖與地下一層平面圖就系爭圍牆之標示即不同，前者似標至系爭圍牆之外側，後者則標至系爭

圍牆之中心，何以同一面牆壁，卻有不同標示？又系爭圍牆既自被告地下一層後側牆壁往上延伸，為何以一層平面圖之標示為準，而非以地下壹層平面圖之標示為準？由此可知，被告抗辯實不可採。

6.被告主張系爭圍牆為其所有，但依照當初兩造所住系爭社區完工時之簽約圖(見本院卷第227頁)可知，系爭圍牆係延伸到地下一樓，而該圍牆在地下一樓之部分為原告之牆壁，故可見該圍牆並非被告獨所有，而應依於110年9月30日台中市中興地政事務所測量員理設鐵釘界標之現場照片所示界址為界各自使用，詎料，被告擅自將鐵欄杆之支撐處設在系爭土地上方空間、原告所有之部分，故原告自可依民法第767條之規定，請求被告拆除。另被告提出原告與博星公司買賣契約簽約圖之一層平面圖（見本院卷第217頁），欲說明系爭圍牆並非屬原告云云，然該圖僅在提供購買建案人之室內面積為多少，並非在指系爭圍牆即為被告所有，被告辯稱系爭圍牆為其所有，顯非事實。系爭圍牆建築於系爭土地與被告土地之分界，除作為被告牆壁外，同時作為原被告間區分土地界線所用。且從被告提出之建物測量成果圖（見本院卷第81頁）可以得之，系爭圍牆並無辦理保存登記，故該圍牆之所有權應依其所坐落位置判斷，系爭圍牆應為兩造所共有，非被告單獨所有。被告以博星公司設置之鐵欄杆作為認定有約定系爭圍牆全部為被告使用，然被告刻意忽略博星公司將圍牆間之毛玻璃設置於靠近被告土地之外側(見補字卷第29頁)，因此無從據此認定有分管契約存在。被告於原告所有之系爭圍牆上方範圍內，設置鐵製欄杆，侵害原告之所有權。被告設置前未先告知，因原告未居住該處，無從在設置之時即發現被告設置之鐵製欄杆有越界之情形，且縱原告有居住於該處，因尚需外出工作等情，施工期間原告也未必能及時發現。原告事先全然不知情，提起本件訴訟，實因被告設置之系爭圍牆上方鐵製欄杆侵害原告之所有權，恐造成產權糾紛，影響日後交易等情，且原告係本於所有權之正當行

使，並無權利濫用之情事。

二、被告則以：

㈠依系爭社區110年2月21日兩造間之圍牆爭議協調會會議記錄（下稱系爭協調會記錄，見本院卷第39頁），其中貳、一⑴之內容明示：B23住戶(即被告)依建設公司交付給社區之施工平面圖向B20(即原告）表示，該圍牆應全數屬B23住戶所有，並非常理之兩戶共用，B20住戶當場並無異議等語。且在該次會議紀錄結果重點所示：B23住戶表示，依其土地權狀面積換算，該圍牆確實全數屬B23擁有，同時也建議B20住戶依其自家土地權狀面積可確定圍牆所有權，但B20仍置若罔聞。原告稱依被告要求於109年8月22日管委會會議中提出比例尺1/200之系爭土地地籍圖謄本云云，眾所周知地籍圖上的線條比例尺均有差值，小至2.5公分大至30公分都有可能，原告沒有實事求是查照博星建設所交付每一戶的平面施工圖去換算自家面積即可得知，反而自誤誤人製造是非。

㈡原告稱博星建設張翠娥經理回覆：「圍牆與圍牆間空隙所搭設之欄杆係建築設計時因美觀而未設於圍牆中線…」云云，並非事實，經查張翠娥經理屬業務部管理銷售而非工務部門，而且近2年才任職，系爭社區已完成5年有餘，張經理所言均屬應付之辭，原告卻以為據，意圖積非成是。

㈢原告以臺中市中興地政事務所110年興土測字第014700號複丈成果圖（見補字卷第35頁）為證據，而認兩造間之土地係以圍牆中心為界，經查測量當日並沒有進行實際測量，而只是比對圖說交待而已，結束後原告拜託測量員張惟森在複丈成果圖標誌針對性的圍牆中心一辭，有陷張維森瀆職或原告有偽造文書之嫌，而依土地複丈通知書之條款第一項，申請人不理設標者不予測量。本案既無法測量，當然亦就沒有埋設標誌，又何來圍牆中心之說? 原告強調有複丈成果圖標記為之云云…，這是彌天大謊，如系爭協調會記錄，貳、一、⑷中：被告即表示該測量不具公正性，蓋於110年2月21日16時30分，原告當場強調因為建物遮蔽無法以測量儀器測

量，因而比對地籍圖檔資料用布尺丈量大概無誤等語，被告才表示不具公正性，何況本來界點應標註在原告所屬土地範圍4個界點，況且地政測量本身即有誤差值，於市地標準誤差為2公分，最大誤差為6公分，亦有網路查詢資料可佐（見本院卷第85頁），誠所謂失之毫釐差之千里，絕不可以如此草率。

㈣系爭社區共50戶且均為透天厝而非公寓，社區管委會成立引用僅依其簡單的管理規章而已。系爭社區建案的圍牆有共用的、有專屬的、有約定專用等，系爭社區每戶均有自己單獨進出門戶及電梯，而非公寓大廈共用電梯等。為了社區安全設有管理室管理員。而依照營建署規範的建築技術規則，沒有限制集合式的透天不能有獨立的私有圍牆，故原告稱按公寓大廈管理條例56條第3項第2款規定共之牆壁，以牆壁之中心為界，這是引喻失譬漠視現況。被告住所左右兩邊，交屋時建設公司已將欄杆設置在圍牆外圍邊上，而被告所搭建的採光隔柵退在內側，原告卻在此強調其所有權，完全沒道理。

㈤系爭社區除了規劃公共空間外，其餘分割為50戶私有土地做為營造建物銷售，其營建過程均以地政機關測量界點，再放樣到每一戶土地四周，因此建物必定蓋在自己私有獨立土地範圍內，但因土地分割有大小之別，有些建物有自己屬大後院如原告(編號B20)，而一般戶如被告(編號 B23)只是標準深度後院，但是建物絕不可能蓋在公共土地上，博星建設交付權利範圍完工平面圖（見本院卷第79頁），標示被告戶面寬5.6米，一樓廚房後方空地至圍牆外圍尺寸1.075 米+0.5米，加上建物測成果圖（見本院卷第81頁）一樓前方+室內尺寸 0.8米 +0.9米+10.95米，被告戶總深度14.225米(1.075+0.5+0.8+0.9+10.95=14.225米），而總面積為79.66平方公尺(5.6*14.225-79.66平方公尺)完全吻合土地權狀記載面積79.66平方公尺，亦有土地所有權狀在卷足憑(見本院卷第49頁)，被告所屬建物正好位於被告所有之土地上，而後院

圍牆及隔柵是蓋在自有土地上。兩造各自所有之建物，皆為透天厝，兩造各自所有之透天厝並未直接毗鄰，亦未有共同使用牆壁之情況，此有本件系爭竣工圖一層平面圖（見本院卷第99頁)可按，依系爭竣工圖所示，系爭圍牆單純屬被告所有建物之一部分，與原告所有建物毫無連接，系爭圍牆不屬公寓大廈管理條例第56條第3項第2款規定所指「建築物功用之牆壁」，而以系爭圍牆中心為界甚明。又依系爭竣工圖所示，系爭圍牆係自被告所有地下一層後側之牆壁往上延伸至地上一層，系爭圍牆屬被告建物之部分，系爭圍牆全部屬被告所有，原告主張系爭圍牆為兩造所共有且以系爭牆壁中心為界云云，應無可採。且就系爭圍牆之客觀構造方式，系爭圍牆屬被告建物之部分，系爭圍牆全部屬被告所有，並非原告所主張為兩造共有，而原始起造之博星建設與各買受人所訂立之買賣契約書，就系爭圍牆亦約定全部為被告房屋之一部分，全部屬於被告所有，此有被告前手與該博星建設買賣契約附圖可按（見本院卷第79頁），而原告房屋之買賣契約書亦有附圖，依原告房屋買賣契約書附圖亦有載明系爭圍牆並非原告建物之部分。而系爭社區之土地與房屋為各自獨立之不動產，系爭圍牆之所有相屬與所坐落之土地位置，並無關聯。申言之，依上開所述系爭圍牆之客觀構造方式及各買受人與原始起造之建設公司買賣契約書之約定，系爭圍牆屬被告建物之部分，系爭圍牆全部被告所有，並非原告所主張為兩造共有，系爭圍牆縱使坐落兩造土地之界址上，而有同時使用兩造土地之情況，此仍不影響系爭圍牆為被告建物之部分，系爭圍牆全部屬被告所有。

㈥依現場照片所示（見本院卷第141、143頁）系爭圍牆地面之鐵欄桿為建設公司設置，其設置之位置為系爭圍牆之外側，並非系爭圍牆之中線，系爭圍牆之現場使用狀態，係建設公司興建完成點交住戶使用時即存在迄今，顯見，系爭圍牆自始即為被告全部用，並非以系爭圍牆中心線為兩造各自有權使用範圍之界線否則，建設公司不可能將上開鐵欄桿設於系

爭圍牆外側，而原告亦不可能使用多年對於該鐵欄桿設置位置從未提出異議。而由上開現場照片所示之現場客觀狀態，與買賣契約附圖（見本院卷第79頁）所示相符，即建設公司與被告前手之買受人約定，系爭圍牆全部為被告房屋之一部分而全部屬於被告所有，原告主張系爭圍牆為兩造共有，且以系爭圍牆中心線為兩造各自有權使用範圍之界線云云，洵屬無據。

㈦依原告與博星公司買賣契約簽約圖之壹層平面圖所示(見本院卷第183、217頁)，系爭圍牆與原告所有建物毫無連接；依原告與博星公司買賣契約簽約圖地下一層平面圖所示(見本院卷第219頁)，原告與博星公司約定以系爭圍牆靠原告所有房屋一側，為原告所買建物之使用範圍，亦即系爭圍牆全部範圍，皆非原告向博星公司買受之範圍，此已可認定，原告與博星公司買賣契約之約定，系爭圍牆之全部非原告建物所有或使用之範圍。依權利範圍完工平面圖所示（見本院卷第79、221頁），博星公司出售被告建物之範圍亦為靠原告所有房屋一側，系爭圍牆全部範圍，皆屬被告建物向博星公司買受之範圍，系爭圍牆全部範圍，皆非原告建物之使用範圍，此已可認定，原告與博星公司買賣契約之約定，系爭圍牆之全部皆屬被告房屋之範圍。依原告與博星公司買賣契約簽約圖之一層平面圖、地下一層平面圖所示(見本院卷第217、219頁)，及權利範圍完工平面圖所示（見本院卷第79、221頁）之約定範圍(即系爭圍牆全部屬於被告建物之範圍)，與博星公司於現場設置之鐵欄桿位置相符合，即博星公司於系爭圍牆地面所設置之鐵欄桿，其設置之位置為系爭圍牆靠原告所有房屋一側，並非系爭圍牆之中心線，鐵欄桿與被告建物間之皆為被告所使用，鐵欄桿與原告建物間之範圍為原告建物所使用，此鐵欄桿與原告建物間之範圍，並不包含系爭圍牆，顯見，系爭圍牆全部為被告所有，並非為原告所主張為兩造共有並約定以系爭圍牆中心線為兩造各自有權使用範圍之界線。是以，系爭圍牆縱使為兩造所共有，亦有分管

約定由被告使用，原告本件請求違反該分管約定。而原告請求被告拆除系爭圍牆上之鐵窗，而系爭圍牆越界之部分僅0.21平方公尺，如依原告請求拆除上開範圍者，上開鐵窗全部無法保留而須拆除，被告損失甚大，但如此小範圍面積，原告並無法做任何使用，亦即原告請求對其無任何利益，僅徒增被告損害，原告該請求由權利濫用之情事。

㈧原告提出社區完工時之簽約圖(見本院卷第227頁)，係原告與博星公司就系爭圍牆與原告所有建物之間，如該簽約圖所示斜線部分之增建為約定，未約定系爭圍牆為所有建物之部分。而系爭圍牆成南北向延伸，其延伸之範圍包含455-118、455-119、455-120、455-121地號土地，系爭圍牆係由 455-118、455- 119、455-120、455-121地號土地之建物地下一層結構往上興建，系爭圍牆自455-118、455-119、455-120、455-121地號土地 延伸，分別屬於455-118、455-119、455-120、455-121地號土地建物之部分，原告主張系爭圍牆為其建物之部分，並無可採。依被告之權利範圍完工平面圖所示（見本院卷第79、221頁），被告建物後側，即為系爭圍牆，依該附件標示房屋全長度為「1170」、「107.5」、「50」，「1170」 為建物本體尺寸、「107.5」為建物後側之樓梯尺寸、「50」即為系爭圍牆之尺寸，依該記載可知，系爭圍牆之全部皆為被告所有建物之範圍。原告提出社區完工時之簽約圖(見本院卷第227頁)所示，系爭圍牆位於原告建物旁，並未與原告建物有連接，且僅標示原告建物之尺寸寬度「600+87.5」，並未標明包含圍牆之尺寸，顯見系爭圍牆之全部皆與原告所有建物無關，原告就與博星公司簽訂合約系爭圍牆並未有所有權等語，資為抗辯。

㈨並聲明：1.原告之訴駁回。2.訴訟費用由原告負擔。3.如受不利判決，被告願供擔保，請宣告准免假執行。

三、得心證之理由：

㈠原告主張系爭土地原告所有，且如附圖所示A部分共0.21平方公尺，為被告在系爭圍牆上設置欄杆、雨遮，無權占用，

業據原告提出被告公司之商工登記資料、系爭土地登記謄本、被告土地登記謄本、系爭土地地籍圖謄本、系爭圍牆上方欄杆照片、109年7、8月之管委會會議記錄、臺中市中興地政事務所110年1月22日110年興土測字第014700號土地複丈成果圖、原告與博星建設簽署之合約書含附件、系爭圍牆上之界釘照片、系爭社區之中庭照片、原告與博星建設之簽約圖等件影本為證（見補字卷第19-35頁、本院卷第153-183、197-201、227、229頁）；並經本院囑託臺中市中興地政事務所迭於110年9月15日、111年3月9日至現場測量，有附圖、勘驗筆錄、現場照片附卷可參（見本院卷第109-126、281-290頁），堪認屬實。被告固對原告為系爭土地之所有權人，及被告在系爭圍牆上裝設如附圖所示A部分共0.21平方公尺之欄杆、雨遮不為爭執（見本院卷第111頁），然就原告主張系爭圍牆上如附圖所示A部分之欄杆、雨遮占用系爭土地，被告應將如附圖所示A部分之欄杆及雨遮拆除，並將該部分之土地騰空返還原告，另請求被告應給付相當租金之不當得利等節，則為被告所否認，並以前揭情詞置辯。是本院應審究者厥為：1.被告所裝設於系爭圍牆上之欄杆及雨遮，是否越界占用系爭土地？原告主張被告應將系爭圍牆上之欄杆及雨遮拆除，並將該部分土地返還予原告，是否有理由？2.原告請求被告應自109年7月4日起至拆除前項建物及返還前項土地止，按年給付原告66元之相當租金不當得利，有無理由？

㈡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，民法第767條定有明文。經查，如附圖臺中市中興地政事務所111年2月8日興土測字第016600號土地複丈成果圖所測之結果（見本院卷第303頁），被告在系爭圍牆上裝設其所有之欄杆、雨遮，其確實已越界占用原告所有之系爭土地。而現場由臺中市中興地政事務所測量員於110年9月30日所埋設之界釘係在系爭圍牆之中線；且110年9月15日臺中市中興地政事務所測量員至現

場測繪後，得悉兩造土地之界線即約在系爭圍牆之中線位置，有現場照片、臺中市中興地政事務所110年8月2日興土測字第149600號土地複丈成果圖在卷可憑（見本院卷第147頁），被告亦曾不為爭執（見本院卷第212頁），足見被告於系爭圍牆上所裝設之欄杆、雨遮，既已超過系爭圍牆之中線，有越界至系爭土地、占用系爭土地之情甚明，原告對於被告設置上開欄杆、雨遮，逾越兩造土地之界線，占用系爭土地上方空間之節，自得依法請求被告拆除、挪移前開欄杆、雨遮以排除侵害至明。

㈢次查，被告於系爭社區109年7月11日召開109年7月份管委會例行性會議紀錄時，曾表示：原告申請地籍圖等相關圖說後，若圖中圍牆有標示中線，被告願將柵欄退回圍牆中央等語（見補字卷第31、32頁），而被告亦不爭執該次管委會會議紀錄中有此一記載（見本院卷第324頁），堪認被告應依之前承諾，於地政相關圖說測繪後，依兩造間土地之界址，將越界之系爭圍牆上欄杆、雨遮，進行拆除及挪移。被告雖另先辯稱：竣工圖即施工圖確實沒有標示圍牆中線等語（見本院卷第324頁），嗣後復以書狀爭執其並未參與該次管委會會議，係管委會單方面之決議等語（見本院卷第333頁）。然就本次兩造之爭議，被告公司自始委任劉宗烈出面代理，觀諸歷次系爭社區管委會就此紛爭之協調，亦均為劉宗烈出面代表被告參與，經被告陳明在卷（見本院卷第75頁），是劉宗烈雖非被告，但就兩造間之該次紛爭，具有代表被告之身分甚顯。系爭社區109年7月份之管委會例行性會議中，出席人員除有該管委會之成員外，尚有B20住戶廖之華（即原告之訴訟代理人）及B23住戶劉宗烈（即被告之訴訟代理人）列席（見補字卷第31頁），足徵被告業已參與該次管委會會議，被告辯稱其未參與等語，並不實在。況被告於本院審理時亦曾表示：如原告要加裝鐵窗在系爭圍牆上，只要前一個月告知被告，被告馬上往內移其鐵窗，讓原告可以施作鐵窗工程等語（見本院卷第212頁），今被告所有、

設置之系爭圍牆上欄杆、雨遮確有前揭所述越界一情，業經本院認定如前，依此，被告即應將其所有之上揭欄杆、雨遮拆除，退回至其所有之被告土地上方，洵堪認定。

㈣被告雖辯稱依博星建設所交付之系爭竣工圖一層平面圖（見本院卷第99頁）及權利完工平面圖（見本院卷第79頁）所示，系爭圍牆均為被告所有，被告得以在自家圍牆上裝設欄杆、雨遮，原告之主張並無理由等語（見本院卷第76、97頁），惟系爭竣工圖地下一層平面圖(見本院卷第101頁)中，系爭圍牆即畫有中心線，是系爭圍牆是否全部屬被告所有，非無可疑。縱系爭圍牆係自被告所有地下一層後側之牆壁往上延伸至地上一層，亦恐係因建設公司建築設計時，留有天井，圍牆始從地下一層開始建築，是否即得因此即推認系爭圍牆屬被告建物之一部，稍嫌速斷。且按土地所有權範圍歸屬，應以地政機關測量繪製之成果圖為依據，被告一再以博星公司所製之新建工程圖(見本院卷第79頁)標示之尺寸有無包含系爭圍牆作為被告是否有所有權之依據，實不可採。且該成果圖（見本院卷第79頁）之一層平面圖與地下一層平面圖就系爭圍牆之標示即屬不同，業敘述如前，前者似標至系爭圍牆之外側，後者則標至系爭圍牆之中心，何以同一面牆壁，卻有不同標示？又系爭圍牆既自被告地下一層後側牆壁往上延伸，為何以應依一層平面圖之標示為準，而非以地下一層平面圖之標示為準？亦屬無據，由此可知，被告上開抗辯乃不可採。況土地所有權之歸屬，應以地政機關所測量之結果作為判斷其範圍之依據，不得憑藉建商所興建之圍牆所有權歸屬，作為其判斷土地所有權歸屬之依據。如附圖所示，系爭圍牆及其上被告裝設之欄杆、雨遮，既已一部越界占用原告所有之系爭土地上方空間（見本院卷第147、303頁），則除經原告同意或有法律上之原因，否則原告即可依法請求被告拆除越界部分之圍牆、及圍牆上方欄杆、雨遮，今原告僅請求被告拆除系爭圍牆上方越界之柵欄、雨遮（見本院卷第273、283、337頁），亦屬有理，應予准許。

惟因原告並未請求被告拆除、挪移系爭圍牆，是被告實無從僅藉由拆除系爭圍牆上方之欄杆、雨遮，即達成返還系爭土地予原告之結果，原告請求被告返還遭占用之系爭土地部分，與其本身之主張聲明有違，要無理由，應予駁回。

㈤被告雖復以博星建設交付之權利範圍完工平面圖、建物測量成果圖為佐（見本院卷第79、81頁），辯稱：被告戶面寬5.6米，一樓廚房後方空地至圍牆外圍尺寸1.075 米+0.5米，一樓前方+室內尺寸 0.8米 +0.9米+10.95米，被告戶總深度14.225米(1.075+0.5+0.8+0.9+10.95=14.225米），而總面積為79.66平方公尺(5.6x14.225＝79.66平方公尺)，完全吻合被告土地土地權狀記載面積79.66平方公尺，亦有土地所有權狀在卷足憑(見本院卷第49頁)，被告所屬建物正好位於被告土地上，而後院圍牆及圍牆上方欄杆、雨遮是蓋在自有土地上，系爭圍牆單純屬被告所有建物之一部分等語。然若依建物測量成果圖（見本院卷第81頁）之記載，被告所有之系爭社區建物深度實為0.8公尺 +0.9公尺 +10.95公尺+ 1公尺，再加上權利範圍完工平面圖（見本院卷第79頁）之50公分，總深度應為14.15公尺，而非被告所指之14.225公尺（見本院卷第76頁），14.15公尺x5.6公尺 = 79.24平方公尺，依被告之計算式，結果並非吻合被告土地土地權狀所載之面積。考其原因，應係被告漏未計算陽台以外之前院面積所致，依權利範圍完工平面圖（見本院卷第79頁）及建物測量成果圖（見本院卷第81頁）合併觀之，建物測量成果圖（見本院卷第81頁）上所記載之0.8公尺，即為權利範圍完工平面圖（見本院卷第79頁）門口標誌旁之突出物，即為實際建築之放置變電箱所在之位置，然被告土地並非從變電箱位置開始起往後起算，前方仍有部分前院，此觀房屋仲介網站所擷取被告戶同社區同排之建物之現場照片即可得知(見本院卷第199頁)，該部分因非屬建築物，而未記載於權利範圍完工平面圖（見本院卷第79頁）及建物測量成果圖（見本院卷第81頁）內。因此，土地面積之算法實際應從黃色雙箭

頭起算（見本院卷第199頁），即被告所使用的土地範圍，倘依被告答辯之計算方式，將大於土地所有權狀所載，由此可知，被告前開所辯之計算式應有錯誤，被告無從以前開所提之計算式，抗辯系爭圍牆屬於建物之一部。又若系爭圍牆與被告所有建物確為一體之結構，被告所提出之建物測量成果圖（見本院卷第81頁），理應亦畫記有系爭圍牆在內，然審之前揭建物測量成果圖，並無畫記系爭圍牆之情事，難以之推認系爭圍牆與被告所有建物為一體之結構，系爭圍牆是否得以逕認定即屬被告所有，尚有疑義，且若為兩造所共有，是否存有分管約定，經原告否認在卷（見本院卷第328頁），亦屬未明，被告該部分之抗辯並不可採，無從為有利於被告之認定。

㈥原告請求被告應自其發現之109年7月4日起，至被告拆除系爭圍牆上如附圖所示A部分欄杆、雨遮及返還土地止，按年給付原告66元之相當租金不當得利之部分：

1.次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條定有明文。另請求返還不當得利，以無法律上之原因而受利益，致他人受有損害為其要件，故其得請求返還之範圍，應以對方所受之利益為度，非以請求人所受損害若干為準，無權占有他人土地，可能獲得相當於租金之利益為社會通常之觀念，是被上訴人抗辯其占有系爭土地所得之利益，僅相當於法定最高限額租金之數額，尚屬可採（最高法院61年臺上字第1695號判例意旨參照）。復土地法第97條第1項規定：「城市地方房屋之租金，以不超過土地及其建築物申報總價年息百分之10為限。」，該項規定依同法第105條規定，於租用基地建築房屋準用之。且土地法第105條準用同法第97條所定，建築基地之租金，按申報價額年息百分之10為限，乃指基地租金之最高限額而言，並非必須照申報地價額年息百分之10計算，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、社會感情等情事，妥為衡酌決定（最高法院46年臺上字第855

號、68年台上字第3071號判決意旨參照）。

2. 本件原告主張其於109年7月4日始知被告在系爭圍牆上設置之欄杆、雨遮占用其所有之系爭土地，而以該日作為請求不當得利之起算點，核屬有理，應予准許。惟原告欲請求被告占用系爭土地之不當得利，依其聲明，應請求至被告拆除系爭圍牆上如附圖所示A部分欄杆、雨遮止，始屬有理，蓋系爭圍牆上如附圖所示A部分欄杆、雨遮確實占用系爭土地上方之空間，原告當得主張被告無權占用之不當得利，而因原告並未聲明請求被告拆除系爭圍牆，故被告無從實質上完全返還系爭土地予原告，業敘述如前，故原告該部分聲明請求被告給付至返還系爭土地止之不當得利，要無理由，應予駁回。

3. 城市地方房屋之租金，以不超過土地及其建築物申報總價額年息10%為限，該規定於租用基地建築房屋準用之；又所謂土地總價額係以法定地價為準，而法定地價係土地所有權人依土地法所申報之地價，在實施平均地權條例地區，係指土地所有權人於地政機關舉辦規定地價或重新規定地價時之公告申報期間內自行申報之地價，如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，土地法第97條第1項、第105條、第148條、土地法施行法第25條、平均地權條例第16條分別定有明文。又基地租金之數額，除以基地申報地價為基礎外，尚須斟酌基地之位置，工商業繁榮之程度，承租人利用基地之經濟價值及所受利益等項，並與鄰地租金相比較，以為決定，並非必達申報總地價年息10%最高額（最高法院68年臺上字第3071號判例意旨參照）。本院酌以附圖A所示之欄杆、雨遮所占用之系爭土地範圍，位在系爭社區原告建物後方，並無與任何對外道路相連，而系爭社區為透天型之住宅社區、並無商業活動、被告所占用之面積為0.21平方公尺、原告主張排除侵害之目的係為了在系爭圍牆上裝設鐵窗、避免日後造成產權紛爭、影響交易（見本院卷第211、329頁），且原告之訴訟代理人於本院審理中，

一度主張請求不當得利之年息部分減為百分之3（見本院卷第211頁），等情，認被告因無權占有原告所有系爭土地所生相當於租金利益之不當得利，應以系爭土地申報地價年息3%為適當。逾此部分，即屬無據。

4.查原告所有之系爭土地，其申報地價為每平方公尺3,120元，有土地登記謄本在卷足佐（見補字卷第21頁），被告於系爭圍牆上設置如附圖A所示之欄杆、雨遮，面積為0.21平方公尺，有附圖在卷可考（見本院卷第303頁），依此計算，原告得請求自109年7月4日起至被告拆除系爭圍牆上如附圖A所示之欄杆、雨遮之日止，按年各給付20元（3,120×0.21×3%＝20，元以下四捨五入），超過這部分的金額，則屬無據。

㈦被告雖辯稱原告此舉屬民法第148條權利濫用等語（見本院卷第318頁），惟按權利之行使，是否以損害他人為主要目的，應就權利人因權利行使所能取得之利益，與他人及國家社會因其權利行使所受之損失，比較衡量以定之。倘其權利之行使，自己所得利益極少而他人及國家社會所受之損失甚大者，非不得視為以損害他人為主要目的，此乃權利社會化之基本內涵所必然之解釋（最高法院71年度臺上字第737號判決意旨參照）。故行使權利者，主觀上若非專以損害他人為主要目的時，縱因權利之行使致影響相對人之利益時，亦難認係權利濫用。而權利之行使，是否以損害他人為主要目的，應就權利人因權利行使所能取得之利益，與他人及國家社會因其權利行使所受之損失，比較衡量以定之。綜觀全卷，被告未能舉證證明其有占用系爭土地之合法權源存在，其於系爭圍牆上設置欄杆、雨遮之舉，已對原告之系爭土地所有權造成妨害，是原告基於土地所有人地位，為保障所有物之完整利用、收益，請求被告將無權占有系爭土地上方空間之如附圖所示A部分欄杆、雨遮拆除，係屬原告權利之正當行使，難認係專以損害被告之目的而行使權利，並無違反誠信原則及權利濫用之情形。且被告拆除如附圖所示A部分

欄杆、雨遮，依照片所示（見本院卷第119、197頁），衡情僅需將設置於系爭圍牆上之欄杆、雨遮往內稍挪移、重新固定即足，並不會影響整體欄杆、雨遮之結構主體，雖有部分影響相對人之利益，然難認係屬權利濫用。本件原告請求被告拆除系爭圍牆上如附圖A所示面積0.21平方公尺之欄杆、雨遮，為有理由，應予准許。

四、綜上所述，原告依所有物返還請求權及不當得利之規定，請求被告應將坐落於系爭土地上方，如附圖所示A部分、面積0.21平方公尺之欄杆及雨遮拆除，及被告應自109年7月4日起至拆除系爭圍牆上之前開欄杆、雨遮之日止，按年給付原告20元，為有理由，應予准許。逾此範圍之主張，並無理由，應予駁回。

五、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及舉證，核於判決結果不生影響，爰不一一論斷，附此敘明。

六、本件原告勝訴部分係就民事訴訟法第427條第1項規定適用簡易訴訟程序，所為被告敗訴之判決，依同法第389條第1項第3款規定，法院應依職權宣告假執行。至原告雖聲請供擔保為假執行之宣告，無非促使法院職權之發動而已，本院自無須就其聲請為准駁之裁判，附此敘明。又被告陳明願供擔保請准宣告免為假執行，經核亦無不合，爰酌定相當之金額准許之。

七、訴訟費用負擔依據：民事訴訟法第79條。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　5　　月　　19　　日

臺灣臺中地方法院臺中簡易庭

法　官　林秉暉

以上為正本係照原本作成。

如不服本判決，應於送達後20日內，向本院提出上訴狀並表明上訴理由，如於本判決宣示後送達前提起上訴者，應於判決送達後20日內補提上訴理由書（須附繕本）。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　　111　　年　　5　　月　　19　　日

書記官　王志伃

附圖：

臺中市中興地政事務所111年2月8日興土測字第016600號土地複丈成果圖。