

臺灣高等法院民事判決

112年度上易字第832號

上訴人 葉資和即葉羅線妹之承受訴訟人

訴訟代理人 洪愿

上訴人 鍾金君即葉羅線妹之承受訴訟人

鍾靜宜即葉羅線妹之承受訴訟人

上二人共同

訴訟代理人 余美妙

上訴人 葉崙甫即葉羅線妹之承受訴訟人

葉孟喬即葉羅線妹之承受訴訟人

葉愛味即葉羅線妹之承受訴訟人

葉美蓉即葉羅線妹之承受訴訟人

被上訴人 新竹縣竹北市公所

法定代理人 鄭朝方

訴訟代理人 林士淳律師

複代理人 林佳真律師

陳敬人律師

上列當事人間請求拆屋還地等事件，上訴人對於中華民國112年5月3日臺灣新竹地方法院111年度訴字第716號第一審判決提起上訴，被上訴人並為訴之追加，本院於115年7月22日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

一、原判決關於命上訴人拆除附表五編號③、⑦地上物部分及該部分假執行宣告，暨該訴訟費用之裁判（除確定部分外）均廢棄。

二、上開廢棄部分，被上訴人在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。

三、其餘上訴駁回。

四、上訴人應給付被上訴人如附表四「本院判准追加請求金額」欄所示。

五、被上訴人其餘追加之訴駁回。

六、第一審（除確定部分外）、第二審（含追加之訴）訴訟費用，由上訴人負擔10分之9，餘由被上訴人負擔。

七、原判決主文第一項所載地上物應更正如附表五「應更正內容」欄所示；另關於「並將上開占用之土地返還予原告」之記載應更正為「並將上開占用之土地騰空返還予原告」。

事實及理由

壹、程序方面：

一、本件被上訴人對於葉羅線妹（已歿）及葉資和、鍾金君、鍾靜宜、葉崙甫、葉孟喬、葉愛味、葉美蓉（下稱葉資和7人）提起拆屋還地等訴訟，葉羅線妹於原審審理中死亡，其繼承人即葉資和7人承受訴訟，葉資和、鍾金君就原審判命其拆屋還地、給付不當得利等不利部分提起上訴，該訴訟標的對於其餘原審被告即鍾靜宜、葉崙甫、葉孟喬、葉愛味、葉美蓉（下稱鍾靜宜5人）必須合一確定，依民事訴訟法第56條第1項第1款規定，葉資和、鍾金君上訴效力及於未提起上訴之鍾靜宜5人，爰將鍾靜宜5人併列為上訴人，合先敘明。

二、按第二審為訴之變更或追加，非經他造同意，不得為之，但擴張或減縮應受判決事項之聲明者，不在此限，此觀民事訴訟法第446條第1項、第255條第1項第3款規定自明。復按不變更訴訟標的，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，亦為同法第256條所明定。查被上訴人於原審主張上訴人應拆除如原判決附圖所示之全部地上物及返還占用土地；嗣於於本院更正主張、訴之聲明為：上訴人應拆除如本判決附表五編號①、③至⑦所示地上物，並將占用土地騰空返還被上訴人（見本院卷三第280頁），核屬更正事實上及法律上之陳述；另追加請求不當得利金額如附表三所示，核屬擴張應受判決事項之聲明，依上開規定，應予准許。

三、葉崑甫、葉孟喬、葉愛味、葉美蓉經合法通知未於言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法第386條所列各款情形，爰依被上訴人之聲請，由其一造辯論而為判決。

貳、實體方面：

一、被上訴人主張：坐落新竹縣○○市○○段000地號土地（重測前為○○○段000-00地號土地，下稱系爭土地）為竹北市所有，由伊擔任管理者，上訴人為相鄰地上物即門牌號碼新竹縣○○市○○路000巷0號房屋（下稱系爭建物）之共有人，應有部分如附表一所示。系爭建物以附表五編號①至⑦所示地上物（下分稱其編號，合稱系爭地上物）無權占用系爭土地，除②地上物為系爭建物之主要結構，依民法第796條之1第1項規定免為拆除外，其餘地上物均應拆除、騰空返還占用土地予伊；又①至⑤地上物（⑥、⑦地上物無占用面積）占用系爭土地，上訴人受有相當於租金之使用利益，上訴人應償還價額予伊等語。爰依民法第767條第1項前段、中段規定，求為命上訴人拆除①、③至⑦地上物，騰空返還占用土地予伊。另依民法第179條、第181條但書規定，請求上訴人償還①至⑤地上物無權占用土地之不當得利，並聲明如附表二所示；併陳明願供擔保請准宣告假執行（原審就上開部分為上訴人敗訴之判決，葉資和、鍾金君就其等敗訴部分聲明不服提起上訴，鍾靜宜5人受上訴效力所及，被上訴人就其敗訴部分未聲明不服，非本院審理範圍，不予贅述）。被上訴人於本院依①至⑤地上物占用面積計算上訴人應償還

之使用利益，就原審未請求部分，追加請求如附表三所示本息，追加聲明如附表三所示。

二、葉資和、鍾金君、鍾靜宜（下稱葉資和3人）則以：系爭建物係葉資和7人之被繼承人即訴外人葉祥坪於64年間經鑑界測量後合法興建，系爭土地於76年地籍重測時，未依法保障葉祥坪之指界權，逕註明因公有地無法指界，騙取葉祥坪印章後盜蓋在系爭土地及葉祥坪所有之新竹縣○○市○○段000地號土地（重測前為○○○段000地號土地，下稱000地號土地）之地籍調查表（下合稱系爭地籍調查表）上，逕以參照舊地籍圖之方式進行違法地籍重測。系爭建物因重測後之地籍線位置錯誤，方有被上訴人所指占用系爭土地之情。原法院囑託之內政部國土測繪中心（下稱國土測繪中心）違法鑑測經界線之結果亦不可採信，系爭建物無越界占用系爭土地。縱認系爭建物占用系爭土地，然被上訴人自76年地籍重測即知有越界情事，猶未提出異議，長期不行使其權利，依民法第796條規定，自不得再請求伊拆除①、③至⑦地上物。況⑦地上物非上訴人所有，無從命伊拆除，①、③至⑥地上物拆除亦將影響系爭建物之結構安全，依民法第148條、第796條之1規定，被上訴人亦不得請求伊拆除等語，資為抗辯。並上訴聲明：(一)原判決不利於葉資和3人部分廢棄。(二)上開廢棄部分，被上訴人在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。

三、葉崙甫、葉孟喬、葉愛味、葉美蓉迄未到場爭執，亦未提出任何書狀作何聲明及陳述。

四、本院之判斷：

(一)上訴人共有之①至⑥地上物坐落系爭土地，無正當權源：

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；對於妨害其所有權者，得請求除去之，民法第767條第1項前段、中段定有明文。

2.系爭土地為竹北市所有，由被上訴人擔任管理者乙情，有系爭土地謄本可證（見原審卷第21頁），且為葉資和3人所不

爭執（見本院卷一第299至300頁、卷三第456頁），堪認為真正。又系爭建物原為葉祥坪所有，葉祥坪於民國105年12月18日死亡後，葉羅線妹及葉資和7人為其繼承人，葉羅線妹於111年7月18日死亡，葉羅線妹就葉祥坪遺產之應繼分由葉資和7人再轉繼承，葉資和7人於原法院111年度家調字第638號、第805號分割遺產事件（下稱系爭分割遺產事件）調解成立，同意系爭建物所有權，由葉資和7人分割取得如附表一所示之應有部分等情，有系爭土地謄本、系爭建物謄本、葉羅線妹及葉祥坪之除戶戶籍謄本、葉資和7人之戶籍謄本、繼承系統表及前開調解筆錄在卷為憑（見原審卷第23至24頁、第165頁、第167頁、第171至177頁、第181至183頁、第185頁、第285至288頁），足認系爭建物為上訴人共有。另②地上物為系爭建物1樓主體，即新竹縣竹北地政事務所（下稱竹北地政）111年10月19日複丈成果圖（即原判決附圖）編號B1之加強磚造建物1樓及2樓主體，③地上物為系爭建物加強磚造建物2樓含屋簷，即原判決附圖編號B2之加強磚造建物2樓陽台及衛浴室等情，有內政部國土測繪中心114年6月13日函文（下稱系爭函文）及補充鑑定圖（即本判決附圖）為據（見本院卷三第69至73頁），被上訴人就此亦不爭執（見本院卷三第31頁），可見②、③地上物為系爭建物1、2樓之主體、陽台及浴室，為系爭建物構造上不可分之部分。且葉資和3人陳明：③、⑤、⑥地上物均為系爭建物64年興建時即已存在，⑥地上物為上訴人所有，⑦地上物不是上訴人的；①地上物（鐵皮屋）係於83年間增建，④地上物（鐵窗）則為事後增建等情（見本院卷二第11、112頁、卷三第31頁），堪認除⑦地上物以外之系爭地上物均為葉祥坪興建系爭建物時所建或為其事後增建，現均為上訴人共有。而被上訴人未就⑦地上物為上訴人所有乙情，舉證證明之，自難採認其請求上訴人拆除⑦地上物之主張。又①至⑥地上物占用系爭土地之位置、面積如附表五「應更正內容」欄所示一情，有國土測繪中心出具之系爭函文及補充鑑

01 定圖（即本判決附圖）可證（見本院卷三第69至71頁），上  
02 訴人亦未舉證證明其等共有該等地上物占用系爭土地前開面  
03 積部分有何正當權源，被上訴人主張上訴人以①至⑥地上物  
04 坐落系爭土地，惟無合法權源乙節，即屬有據。

05 3.葉資和3人固辯稱：系爭建物係葉祥坪於64年間經鑑界測量  
06 取得合法建照及使用執照，系爭建物磚造圍牆即為系爭土地  
07 與000地號土地之界址，系爭土地於76年地籍重測時，因系  
08 爭地籍調查表記載建物登記0，且兩造指界日期不同，未依  
09 法保障葉祥坪之指界權，逕將葉祥坪印章盜蓋在地籍調查表  
10 上，以公有地無法指界，參照重測前之舊地籍圖為由，進行  
11 違法地籍重測，始造成系爭土地地籍線位移云云。然查：

12 (1)依竹北地政函覆原審之系爭土地及000地號土地之系爭地籍  
13 調查表，可知上開2筆土地於76年間進行地籍重測時，在  
14 「指界人蓋章」欄位確蓋有葉祥坪之印文，備註欄記載「因  
15 公有地無法指界請參照舊地籍圖施測」等情（見原審卷第14  
16 7頁、第149頁）。葉資和3人雖辯稱系爭地籍調查表上「葉  
17 祥坪」印章為地政人員盜蓋，惟未就其所指盜蓋印章之變態  
18 事實提出證據證明；且參葉祥坪於76年地籍重測後，迄至被  
19 上訴人於112年6月向法院提起本件訴訟前（見原審卷第11  
20 頁）未曾對76年地籍重測結果提出異議；葉資和、鍾金君亦  
21 曾於原審111年11月24日準備程序時陳明：希望國土測繪中  
22 心按照舊地籍圖測量系爭建物有無越界占用系爭土地等情  
23 （見原審卷第271頁），益徵參照舊地籍圖測量系爭土地與0  
24 00地號土地界址原為葉祥坪及葉資和、鍾金君所同意之測量  
25 方式，葉資和3人自不得事後得知參照舊地籍圖測量結果與  
26 其等主張不符（見本院卷二第11至12頁），臆指地政人員於  
27 76年間為地籍重測時係未經葉祥坪同意、盜蓋其印章在系爭  
28 地籍調查表上。

29 (2)葉資和3人指稱系爭地籍調查表上記載建物登記0，且兩造指  
30 界日期不同，顯係違法重測云云。查系爭地籍調查表固均有  
31 「有無建物登記0」之記載（見原審卷第149、147頁），惟

01 觀諸000地號土地之地籍調查表亦有載明葉祥坪為該土地上  
02 加強磚造建物之使用人一節（見原審卷第150頁），足見從  
03 系爭地籍調查表亦可得知葉祥坪所有之系爭建物存在000地  
04 號土地上之事實。又依原審到場實施鑑測之國土測繪中心技  
05 師即訴外人劉耀方證稱：伊不知道系爭地籍調查表為何會註  
06 記建物登記為0，但所謂可靠經界物，並非只針對兩造間圍  
07 牆或建築物，伊是針對週邊經界物去判斷兩造間之經界線；  
08 系爭地籍調查表兩造指界日期縱有不同，然伊係針對經界線  
09 註記去判斷兩造間之經界是否一致，與日期無關，地籍調查  
10 表只能輔助伊判斷重測後地籍圖是否正確等語（見本院卷二  
11 第291、290頁），可認系爭土地之地籍線位置係由國土測繪  
12 中心依法定鑑測方式進行判斷，系爭地籍調查表上有關「有  
13 無登記建物」欄、「日期」欄上之記載，並無影響界址之認  
14 定。葉資和3人辯稱系爭地籍調查表有前開記載錯誤之處，  
15 乃違法進行重測，錯誤認定界址云云，自難逕採。

16 (3)葉資和3人雖稱76年地籍重測時，採參照舊地籍圖方式檢  
17 測，應屬違法云云。查：

18 ①依土地法第46條之2第1項規定，重新實施地籍測量時，土地  
19 所有權人應於地政機關通知之限期內，自行設立界標，並到  
20 場指界。逾期不設立界標或到場指界者，得依下列順序逕行  
21 施測：一、鄰地界址；二、現使用人之指界；三、參照舊地  
22 籍圖；四、地方習慣。是地政機關辦理土地地籍重測時，雖  
23 應先通知相關之土地所有權人設立界標並到場指界，以進行  
24 重測；惟依該規定意旨，如無設立明確鄰地界址，仍得參照  
25 舊地籍圖定出土地與鄰地之界址（最高法院109年度台上字  
26 第2172號判決意旨參照）；又土地法第46條之1至第46條之3  
27 之規定所為地籍圖重測，純為地政機關基於職權提供土地測  
28 量技術上之服務，將人民原有土地所有權範圍，利用地籍調  
29 查及測量等方法，將其完整正確反映於地籍圖，初無增減人  
30 民私權之效力（司法院大法官釋字第374號解釋參照）。是  
31 土地重測之目的既在將人民原有土地所有權範圍，利用地籍

調查及測量等方法，將其完整正確反映於地籍圖，在舊地籍圖並無破損、滅失或不精準之情形，相鄰土地所有權人並據以形成一定之法律、生活關係等情況下，重測後之土地界址，自應以重測前之地籍圖為準（最高法院111年度台上字第731號判決意旨參照）。準此，土地重測時倘有必要，本得以參照舊地籍圖之方式施測，要無違反土地法第46條之1至第46條之3等規定之情。

②系爭地籍調查表上核無記載葉祥坪、被上訴人將系爭建物圍牆設為系爭土地與000地號土地之界址之情（見原審卷第147、149頁）。又系爭地籍調查表上「指界人」欄均蓋有葉祥坪之印文，葉資和3人所指葉祥坪印文遭盜蓋乙節不可採信，業經說明如前；系爭土地為竹北市所有之公有地，有系爭土地謄本可證（見原審卷第21頁），亦為葉資和3人所不爭（見本院卷一第299至300、456頁），則系爭地籍調查表上記載「因公有地無法指界」乙情（見原審卷第149頁），本難謂為不實，76年地籍重測時，既無法以系爭建物圍牆設立明確界址，舊地籍圖亦無破損、滅失或顯然無法參考之情，地政機關因系爭土地為公有地，經土地所有人葉祥坪蓋章同意後，參照舊地籍圖方式逕行施測，即無違背土地法第46條之2第1項規定可言。葉資和3人辯稱76年間以參照舊地籍圖方式重測地界線乃違法重測云云，要不可採。

(4)原審會同兩造及囑託之國土測繪中心技師劉耀方，依系爭土地及000地號土地重測前之舊地籍線，測量系爭建物有無占用系爭土地及占用之位置、面積，經國土測繪中心函覆原審鑑定結果如下：「三、本案鑑定結果說明如下：…(二)圖示一黑色實線係重測後○○段地籍圖經界線。(三)圖示…黑色點線係以重測前○○○段地籍圖（比例尺1/1200）測定系爭土地間界址，並讀取其坐標後，展點連線於重測後地籍圖比例尺1/500鑑測原圖上之位置。圖示a…b黑色連接點線為○○段000地號（重測前○○○段000地號）與毗鄰同段000地號（重測前○○○段000-00地號）土地間重測前地籍圖經界線位

置，經鑑測結果與重測後地籍圖經界線相符。」等語，有勘驗筆錄、國土測繪中心112年3月6日鑑定書（即本判決所附鑑定圖）及鑑定圖在卷為憑（見原審卷第327頁、第355至359頁）。佐以劉耀方技師證稱：國土測繪中心收到新竹地院囑託鑑定函後，輪到伊承辦，伊先向地政調相關資料，再到現場測量原審法官請一造指出系爭土地上欲測量之地上物坐落位置、有無越界使用系爭土地及逾越面積，原審法官請伊把重測前的地籍圖也展繪上去，且把000地號土地及系爭土地間之經界畫出，故伊將重測前之地籍圖變成掃描檔後將每個點標出，予以數值化，故伊製作之鑑定圖有將000地號土地、系爭土地間經界標出，重測前、後地籍圖之經界均有展繪出，即原審卷第356頁鑑定書三、（三）所載「圖示a...b黑色連接點線為000地號土地與系爭土地間重測前地籍圖經界線位置」，該黑色點線是重測前之經界，係伊依照圖解法地籍圖複丈的相關規定，測量周圍可靠界址，判斷重測前、後經界相符合，再以此基準計算法院囑託施測地上物越界之面積；伊係使用國土測繪中心保存之重測前地籍圖正圖，以竹北地政102年補設之圖根點做為控制測量，施測系爭土地附近之地上經界物，再將該經界物展繪在透明膠片上，同時將重測前、後之地籍圖予以套疊，看重測成果有無大錯誤，套疊成果經過層層審核，再由國土測繪中心函覆原法院（見本院卷二第287至290頁）；並有國土測繪中心於114年1月21日函覆本院記載：「二、查『複丈應以圖根點或界址點作為依據……』……三、……『檢測界址點，應採用同一地段、同一圖幅之界址點為原則。檢測時，以原宗地界線（地籍圖上之黑線）作為研判主要依據……』為辦理圖解法土地界址鑑定作業注意事項（下稱系爭事項）第5、11、20、21點所明定……界址點符合上開規定者為可靠界址點，於研判系爭界址時，則以多數可靠界址點吻合地籍圖經界線據以研判系爭界址位置」等語（見本院卷二第305至306頁）之函文在卷可憑。據上各節，堪認國土測繪中心以竹北地政102年補設

之圖根點做為控制測量，併將國土測繪中心所保存重測前之地籍圖正圖數值化，測量周圍可靠界址，予以套疊、展繪後鑑測系爭土地經界線，始得出系爭土地地籍線與舊地籍圖相符之結論，其鑑測方法核符系爭事項所定之檢測方式，亦無違法不當之情，其鑑測結果即堪採認。從而，被上訴人主張系爭土地於76年重測前之經界線，經國土測繪中心鑑測後與重測後地籍圖經界線相符，並無葉資和3人所指界址位移之情，應屬有據。

- (5)葉資和3人雖辯稱：伊等自行套疊發現76年重測前、後地籍圖其上經界無法重疊，且系爭建物乃合法申請建築、使用執照興建，76年重測後系爭土地面積從重測前之50平方公尺增加至157.22平方公尺，系爭土地界址應有位移，國土測繪中心鑑測結果有誤云云。然參劉耀方技師所證：國土測繪中心會參考土地週邊可靠之經界物，將重測前後之地籍圖做變更，如果只將重測前、後之地籍圖套疊，絕對會不一致等語（見本院卷二第289頁），可見葉資和3人徒以自行套疊地籍圖方式比對地籍線位置，非準確之施測方式，縱其等提出比對後不相符之地籍圖（見本院卷一第221頁）亦無法佐證其主張系爭土地界址位移一情為真。其次，葉資和3人陳明：系爭建物陽台並未算入使用執照面積內，③、④地上物沒有算入使用執照面積等情（見本院卷二第113頁），復自承：①地上物（鐵皮屋）係於83年間增建，④地上物（鐵窗）亦為事後增建等情（見本院卷二第112、113頁），足見系爭建物雖係經合法申領建築、使用執照之建物，惟使用執照未將2樓陽台等部分計入建物登記面積，且事後亦有增建地上物，自無法逕憑系爭建物係經合法登記之建物乙情推認①至⑥地上物無越界至系爭土地之事實。又劉耀方技師證稱：伊作業流程也會針對重測前登記面積與地籍圖數值化出來之面積作比較，發現重測前登記面積跟圖形數化出來面積已經相差57.14，重測只是更正還原回去等語（見本院卷二第292頁），亦見國土測繪中心鑑定系爭土地界址時亦已發現重測

01 前之系爭土地面積有誤差，則重測後測量之土地面積縱有改  
02 變，亦難遽指係重測造成地籍線位移所致。葉資和3人單憑  
03 系爭土地於重測前後面積不符一節推認系爭土地界址已位移  
04 之事實，亦難認有據。

05 (6) 基上，葉資和3人辯稱系爭地籍調查表乃地政人員不實製  
06 作，其參照舊地籍圖檢測界址之方式違法，且國土測繪中心  
07 鑑定結果亦有不實云云，均不可採。

08 4. 被上訴人主張上訴人以其等共有之①至⑥地上物坐落系爭土  
09 地，且無合法權源等情，應堪採認。

10 (二) 葉資和3人抗辯依民法第796條規定，得免予拆除①、③至⑥  
11 地上物之義務（②地上物業經原審判決認定依民法第796條  
12 之1第1項規定免予拆除，被上訴人就該敗訴部分未提起上  
13 訴，已告確定），應無理由：

14 葉資和、鍾金君未舉證證明系爭建物興建當時即知有越界占  
15 用系爭土地而不即提出異議，且①、⑤、⑥等地上物亦非屬  
16 民法第796條所指之房屋，其等依民法第796條規定，抗辯上  
17 訴人得免拆除該等地上物一節並不可採等情，業經原審判決  
18 於事實及理由欄貳、三、(二)項下詳予論述（見原判決第10至  
19 11頁），本院此部分之意見與原審判決相同，茲依民事訴訟  
20 法第454條第2項前段規定引用之。

21 (三) 葉資和3人抗辯依民法第796條之1第1項規定，免予拆除③地  
22 上物部分為有理由，逾此部分之抗辯則屬無據：

23 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  
24 更時，法院得斟酌公共利益及當事人利益，免為全部或一部  
25 之移去或變更。但土地所有人故意逾越地界者，不適用之，  
26 民法第796條之1第1項定有明文；前項情形，鄰地所有人得  
27 請求土地所有人，以相當之價額購買越界部分之土地及因此  
28 形成之畸零地，其價額由當事人協議定之；不能協議者，得  
29 請求法院以判決定之，此觀同條第2項準用第796條第2項之  
30 規定亦明。且依民法物權編施行法第8條之3規定，上開規定  
31 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。民法第796條之1之立法理由在於對於不合同法第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，而賦予法院裁量權，由法院斟酌公共利益及當事人之利益，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。法院於實際個案審酌時，除顧及公共利益外，既規定尚得斟酌當事人之利益以為綜合考量，法院自得平衡考量建築物所有人使用建築物之整體利益與土地所有人使用占用土地之利益之輕重、當事人間之財產關係等情事，而為公平之裁量。

2. 查系爭建物為加強磚造建物，屋齡已逾50年（見原審卷第23頁）。又②地上物（即原判決附圖編號B1之加強磚造建物1樓及2樓主體）為系爭建物主要結構，倘拆除將致系爭建物有倒塌危險，造成上訴人損害遠大於被上訴人回收該部分占用土地之利益，對社會經濟利益不利，應有民法第796條之1第1項本文規定之適用，上訴人免為拆除②地上物等情，業經原審認定在案，並駁回被上訴人拆除②地上物之請求（見原判決第13頁），被上訴人就此敗訴部分未提起上訴，已告確定。③地上物為系爭建物加強磚造建物2樓含屋簷，即原判決附圖編號B2之加強磚造建物2樓陽台及衛浴室（見本院卷三第69至73頁），②、③地上物為系爭建物1、2樓之主體、陽台及浴室，均為系爭建物構造上不可分部分等情，既已認定如前，則拆除③地上物自恐影響系爭建物之整體結構安全及耐震能力，對系爭建物居住使用者之人身安全及財產權構成潛在危險。且上訴人須耗資整修補強，以免系爭建物功能受損，所費勢必超逾系爭土地111年公告現值每平方公尺新臺幣（下同）4萬4,072元（見原審卷第21頁），造成上訴人損害甚鉅。而③地上物占用系爭土地面積如附表五所示丙及丙1共計10.54平方公尺，被上訴人取回③地上物占用部分之土地，所得財產利益，相較於上訴人現況使用而言甚

微，難為有效之利用。準此，被上訴人因拆除③地上物取回  
占用土地所受利益，與上訴人因拆除系爭地上物可能損及結  
構安全及所需支出之拆除、修補費用等損害，以及可能造成  
之社會經濟成本耗損相較，客觀上顯不相當。再者，上訴人  
越界建築應非出於故意或重大過失。爰審酌兩造整體利用效  
能、經濟利益及居住安全、社會成本，斟酌權利社會化及當  
事人利益，依民法第796條之1第1項規定，認免予拆除③地  
上物占用部分為適當。上訴人抗辯依民法第796條之1第1項  
規定，得免除③地上物之拆除義務，應屬有據。至①地上物  
為葉祥坪於83年間始增建之鐵皮屋，④地上物亦為葉祥坪於  
系爭建物興建完成後增建之2樓鐵窗，業經認定如前，⑤地  
上物則為石棉瓦棚架、⑥地上物為磚造牆，均非系爭建物主  
要構造，均難認拆除有何影響系爭建物建築結構之情，葉資  
和3人執以民法第796條之1第1項規定抗辯應免除該等地上物  
之義務，應屬無據。

(四)綜上，上訴人共有之①至⑥地上物坐落系爭土地，無正當權  
源，惟②地上物業經原審認定免予拆除確定，③地上物亦得  
依民法第796條之1第1項規定免予拆除，是被上訴人主張依  
民法第767條第1項前段、中段規定，請求上訴人拆除①、④  
至⑥地上物，即屬有據，逾此範圍之請求，則應駁回。

(五)上訴人共有之①至⑤地上物無權占用系爭土地，應負不當得  
利之責（⑥地上物無占用面積，不計入不當得利返還金  
額）：

1.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，依其利益之性質不能返還者，應償還其價額，民法第17  
9條、第181條但書分別定有明文。無權占有他人土地所受利  
益為占有土地所獲之使用利益，依其性質不能返還，應償還  
其價額。又民法第796條之1規定固得免除鄰地所有人拆除越  
界房屋之義務，惟無排除債法上不當得利請求權，鄰地所有  
人仍應償還土地所有人無權占用土地所受之不當得利（最高  
法院108年度台上字第564號判決意旨參照）。

2.查上訴人共有之①至⑤地上物無權占用系爭土地，業經認定如前，本院審酌系爭土地坐落位置、面積、用途等一切客觀情狀，認上訴人應依民法第179條規定共同償還被上訴人無權占用系爭土地之使用利益，計算結果仍如附表二所示，此經原判決於事實及理由欄貳、四項下理由論述甚詳（見原判決第15至19頁），本院關此部分之意見與原判決相同，爰依民事訴訟法第454條第2項規定予以援用，不再贅述。又被上訴人於本院依附表五所載①至⑤地上物面積（計算式： $17.73+0.61+2.78+10.41+0.13+1.45+0.54=33.65$ 平方公尺）計算上訴人應償還之使用利益，追加請求如附表三所示本息，惟民法第179條規定非上訴人應負連帶責任之法律明文規定，被上訴人依民法第179條規定，追加請求上訴人給付之金額應如附表四所示本息，逾此範圍之追加請求，則應駁回。

五、綜上所述，被上訴人依民法第767條第1項前段、中段規定，請求上訴人應將①、④至⑥地上物拆除，騰空返還占用部分之系爭土地予被上訴人，及依民法第179條規定，請求上訴人給付被上訴人如附表二所示本息，為有理由，應予准許。原審就超過上開應准許部分（即拆除③、⑦地上物及返還占用土地部分），為上訴人敗訴之判決並為准免假執行之宣告，尚有未洽，上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為有理由，爰改判如主文第2項所示。至上開應准許部分，原審為上訴人敗訴之判決，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。另被上訴人依附表五①至⑤地上物面積計算上訴人應償還之使用利益，追加請求金額如附表四所示本息，為有理由，應予准許，逾此範圍之追加請求，則應駁回。又被上訴人更正其請求拆除地上物之面積如前所述，爰併予更正原判決主文第一項如本判決主文第七項所示。

六、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊、防禦方法及舉證，經核與判決結果無影響，爰不逐一論列，併此敘明。

七、據上論結，本件上訴及被上訴人追加之訴均為一部有理由、一部無理由，爰判決如主文。

中華民國 115 年 8 月 24 日  
民事第十二庭

審判長法官 沈佳宜  
法官 翁儀齡  
法官 陳 瑜

正本係照原本作成。

不得上訴。

中華民國 115 年 8 月 24 日  
書記官 王韻雅

附表一：

| 項次 | 系爭建物共有人 | 應有部分 |
|----|---------|------|
| 1  | 葉資和     | 1/5  |
| 2  | 鍾金君     | 1/10 |
| 3  | 鍾靜宜     | 1/10 |
| 4  | 葉崙甫     | 1/10 |
| 5  | 葉孟喬     | 1/10 |
| 6  | 葉愛味     | 1/5  |
| 7  | 葉美蓉     | 1/5  |

附表二：

| 項次 | 被上訴人關於不當得利部分於本院審理範圍內之請求                                                                                                                                                   |
|----|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| 1  | 上訴人應給付被上訴人起訴前5年（即自民國106年6月25日起至111年6月24日止）所受利益新臺幣（下同）6萬7,942元，即其中5萬9,955元自起訴狀繕本送達上訴人翌日，即葉資和、葉崙甫、葉孟喬、葉愛味均自111年8月23日、鍾金君及葉美蓉均自111年8月24日、鍾靜宜自111年9月4日起，其餘7,987元均自民事變更訴之聲明狀繕本 |

01

|   |                                                                                            |
|---|--------------------------------------------------------------------------------------------|
|   | 送達上訴人翌日即111年11月25日起，均至清償日止，按週年利率5%計算之利息。                                                   |
| 2 | 葉資和、葉崑甫、葉孟喬、葉愛味均自111年8月23日起，鍾金君及葉美蓉均自111年8月24日起，鍾靜宜自111年9月4日起，均至111年11月17日止，按月各給付被上訴人162元。 |
| 3 | 葉資和、葉愛味、葉美蓉各應自111年11月18日起至拆除①至⑤地上物、返還占用土地之日止，按月各給付被上訴人226元。                                |
| 4 | 鍾金君、鍾靜宜、葉崑甫、葉孟喬各應自111年11月18日起至拆除①至⑤地上物、返還占用土地之日止，按月各給付被上訴人113元。                            |

02

## 附表三：

03

| 項次 | 被上訴人追加請求金額與聲明                                                                                                                                                                                                            |
|----|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| 1  | <p>上訴人應連帶給付被上訴人新臺幣（下同）4,111元，及自葉資和、鍾金君、鍾靜宜自114年8月29日起，葉崑甫、葉孟喬、葉愛味自114年9月3日起，葉美蓉自114年9月4日起，均至清償日止，按週年利率5%計算之利息。</p> <p>備註：</p> <p>計算式：（擴張面積33.65平方公尺×8,565元/平方公尺×5%×5年＝7萬2,053元，元以下四捨五入，下均同）－原審判准之請求金額6萬7,942元＝4,111元</p> |
| 2  | <p>葉資和、葉崑甫、葉孟喬、葉愛味均自民國111年8月23日起，鍾金君及葉美蓉均自111年8月24日起，鍾靜宜自111年9月4日起，均至111年11月17日止，按月各給付被上訴人10元。</p> <p>備註：</p>                                                                                                            |

01

|   |                                                                                                                                                         |
|---|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
|   | 計算式：（擴張面積33.65平方公尺×8,565元/平方公尺×5%÷12×1/7=172元）－原審判准之請求金額162元＝10元                                                                                        |
| 3 | <p>葉資和、葉愛味、葉美蓉各應自111年11月18日起至拆除①至⑤地上物、返還占用土地之日止，按月各給付被上訴人14元。</p> <p>備註：</p> <p>計算式：（擴張面積33.65平方公尺×8,565元/平方公尺×5%÷12×1/5=240元）－原審判准之請求金額226元＝14元</p>    |
| 4 | <p>鍾金君、鍾靜宜、葉崙甫、葉孟喬各應自111年11月18日起至拆除①至⑤地上物、返還占用土地之日止，按月各給付被上訴人7元。</p> <p>備註：</p> <p>計算式：（擴張面積33.65平方公尺×8,565元/平方公尺×5%÷12×1/10=120元）－原審判准之請求金額113元＝7元</p> |

02 附表四：

03

| 項次 | 本院判准追加請求金額                                                                                                                                                                        |
|----|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| 1  | 上訴人應給付被上訴人新臺幣（下同）4,111元，及自本院民國114年8月28日準備程序筆錄送達上訴人翌日，即葉資和、鍾金君、鍾靜宜均自114年8月29日（見本院卷三第214頁），葉崙甫、葉孟喬、葉愛味均自114年9月3日（見本院卷三第223、225、227頁），葉美蓉自114年9月4日（見本院卷三第229頁）起，均至清償日止，按週年利率5%計算之利息。 |
| 2  | 葉資和、葉崙甫、葉孟喬、葉愛味均自111年8月23日起，鍾金君及葉美蓉均自111年8月24日起，鍾靜宜自111                                                                                                                           |

01

|   |                                                               |
|---|---------------------------------------------------------------|
|   | 年9月4日起，均至111年11月17日止，按月各給付被上訴人10元。                            |
| 3 | 葉資和、葉愛味、葉美蓉各應自111年11月18日起至拆除①至⑤地上物、返還占用土地之日止，按月各給付被上訴人14元。    |
| 4 | 鍾金君、鍾靜宜、葉崕甫、葉孟喬各應自111年11月18日起至拆除①至⑤地上物、返還占用土地之日止，按月各給付被上訴人7元。 |

02

附表五（本院卷三第280頁）

03

| 編號地上物 | 應更正內容                                                                           | 被上訴人請求不當得利所主張之占用面積（見本院卷三第280頁）                                    |
|-------|---------------------------------------------------------------------------------|-------------------------------------------------------------------|
| ①     | 原判決主文第1項關於「附圖所示編號A，面積十七點〇二平方公尺之地上物」，應更正為：「本判決附圖編號甲＋編號甲1（面積18.34平方公尺）之鐵皮屋」。      | 如本判決所附鑑定書三、（四）所載編號甲（面積17.73平方公尺）及編號甲1（面積0.61平方公尺），共計18.34平方公尺     |
| ②     | 被上訴人於原審主張「附圖編號B1面積2.73平方公尺之地上物」，應更正為「本判決附圖編號乙（面積2.78平方公尺）之加強磚造建物1樓主體」。          | 本判決所附鑑定書三、（五）所載編號乙，面積2.78平方公尺。                                    |
| ③     | 原判決主文第1項關於「編號B2，面積九點三平方公尺之地上物」，應更正為「本判決附圖編號甲1＋乙＋丙＋丙1（面積13.93平方公尺）之加強磚造建物2樓含屋簷」。 | 本判決所附鑑定書三、（六）1.所載棕色丙區域（面積10.41平方公尺）及藍色丙1（面積0.13平方公尺），共計10.54平方公尺。 |
| ④     | 原判決主文第1項關於「編號B3，面積一點九四平方公尺之地上物」，應更正為「本判決附圖編號丁（面積1.45平方公尺）之                      | 本判決所附鑑定書三、（六）2.所載粉紅色丁區域，面積1.45平方公尺。                               |

|   |                                                                           |                                |
|---|---------------------------------------------------------------------------|--------------------------------|
|   | 加強磚造建物2樓鐵窗（Q-P-O-N-Q）。                                                    |                                |
| ⑤ | 原判決主文第1項關於「附圖編號C，面積零點七四平方公尺之地上物」，應更正為「本判決附圖編號丙1+戊之石棉瓦棚架（J-I-X-L-R-S-K-J）。 | 本判決所附鑑定書三、（七）藍色戊區域，面積0.54平方公尺。 |
| ⑥ | 原判決主文第1項關於「附圖編號D1之磚牆」，應更正為「本判決附圖編號D1之現場磚造牆位置（T--U）                        | 無                              |
| ⑦ | 原判決主文第1項關於「附圖編號D2之水泥牆」，應更正為「本判決附圖編號D2之現場水泥牆位置（W--V）」                      | 無                              |