

臺灣高等法院民事判決

113年度重上字第561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

上訴人 徐文淵

鍾郁玲

許照英

徐聚紅

兼上一人

訴訟代理人 詹鶴齡

上4人共同

訴訟代理人 張景源律師

上訴人 吳世傑

訴訟代理人 游珍華

上訴人 朱有義

訴訟代理人 陳繼民律師

上訴人 郭玉雪

訴訟代理人 馬潤明律師

上訴人 曹詩羽

屠啟文

被上訴人 劉秋茂

訴訟代理人 劉采婷

劉紀希

01 李岳洋律師

02 黃正龍律師

03 上列當事人間請求排除侵害等事件，上訴人對於中華民國112年8  
04 月4日臺灣臺北地方法院110年度重訴字第723號判決提起上訴，  
05 經本院於114年2月18日言詞辯論終結，判決如下：

06 主 文

07 上訴駁回。

08 第二審訴訟費用（除確定部分外）由上訴人各自負擔。

09 事實及理由

10 一、被上訴人主張：上訴人為坐落臺北市○○區○○段00段000  
11 地號土地上，門牌號碼同市區○○路0段00號○○大樓住  
12 戶，上訴人所有如原判決附表（下稱附表）編號9、10、  
13 15、16、39、50、56、68、69號位於該大樓內房屋，裝設如  
14 原判決附件（下稱附件）編號1、10、2、11、4、6、7、9、  
15 14號之鐵窗或冷氣機（下稱系爭鐵窗或冷氣機），分別無權  
16 占用伊所有坐落同小段000地號土地（下稱系爭土地），如  
17 原判決附圖（下稱附圖）編號1、10、2、11、4、6、7、9、  
18 14號所示之面積。伊因於民國108年10月14日以訴外人家家  
19 旺股份有限公司（下稱家家旺公司）為起造人，委由訴外人  
20 篁宇營造股份有限公司於系爭土地建築房屋，為地界測量時  
21 始發現上情，上訴人自應拆除系爭鐵窗或冷氣機等情。爰依  
22 民法第767條第1項前段、中段規定，求為命上訴人拆除各  
23 自所有房屋裝設之鐵窗或冷氣機之判決（未繫屬本院者，不  
24 予贅述）。原判決為上訴人不利之判決，上訴人不服提起上  
25 訴，被上訴人對於上訴人之上訴，答辯聲明：上訴駁回。

26 二、上訴人則以：系爭土地原為○○大樓基地所有權人所有之土  
27 地，係預留作為公共設施保留地使用，且靠近和平西路之土  
28 地部分則係○○大樓防火空間用地，供大樓住戶出入及火災  
29 逃生出入，應為供○○大樓使用之畸零地，○○大樓並非沿  
30 地界線而建，發生無權占有系爭土地情事。又○○大樓係於  
31 69年取得建造執照，於興建之初曾取得同段441地號及447地

01 號地主土地使用權同意書，縱有占用系爭土地情事，亦均在  
02 興建之初土地使用同意書（下稱同意書）允許範圍內，而並  
03 非無權占有。復依臺北市畸零地使用規則（下稱使用規則，  
04 自113年4月1日起修正為「臺北市畸零地使用自治條例」）  
05 第6條規定：畸零地非經與鄰地合併補足或整理後，不得建  
06 築；另依同規則第8條規定：第6條及第7條應補足或留出合  
07 併使用之基地，應由使用土地人自行與鄰地所有權人協議合  
08 併使用，協議不成時，得檢附書件，向畸零地調處會申請調  
09 解。被上訴人既從未向鄰地所有權人協調合併使用之協議而  
10 有協議不成情況，故臺北市都發局准予建築，且核發建造執  
11 照，顯係違法。再者，上訴人欲在○○大樓與同路段之螢圃  
12 大廈間僅約4公尺寬之防火間隔空地上興建地下一層地上七  
13 層之建物，因○○大樓後巷曾為螢橋灌溉之排水溝，屬軟弱  
14 地盤，勢必於挖掘地基及興建過程，造成兩大廈約兩百餘住  
15 戶之鄰損，嚴重者尚有可能造成地基坍塌，造成公共安全危  
16 險，應不得興建。故上訴人所有系爭鐵窗或冷氣機均不在被  
17 上訴人行使系爭土地所有權有利益之範圍內。此外，家家旺  
18 公司先於112年12月30日停業，復業後，又自113年12月30日  
19 起至114年12月29日停業1年，顯見被上訴人根本無心建造建  
20 物。復參酌被上訴人早於112年初即已將系爭土地劃設多個  
21 停車格出租，亦可徵被上訴人無意於系爭土地建造建物，系  
22 爭鐵窗或冷氣機之裝設實際無礙於被上訴人關於系爭土地所  
23 有權之行使，被上訴人堅持主張拆除系爭鐵窗或冷氣機，實  
24 為損人不利己，應屬權利濫用。另被上訴人取得之建造執照  
25 係建造地上七層之建物，被上訴人就系爭土地所有權行使範  
26 圍僅為地上七層，上訴人曹詩羽、屠啟文（下稱其名）所有  
27 原判決附件編號7房屋所設鐵窗、冷氣位於10樓，無礙被上  
28 訴人行使所有權，應無拆除之理等語，資為抗辯。上訴聲  
29 明：(一)原判決關於命上訴人給付部分，及該部分假執行之宣  
30 告，暨訴訟費用之裁判均廢棄。(二)上開廢棄部分，被上訴人  
31 在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。

01 三、本件被上訴人主張：其為系爭土地所有權人，上訴人於附表  
02 編號9、10、15、16、39、50、56、68、69號在○○大樓內  
03 所有房屋，在系爭土地上空裝設附件編號1、10、2、11、  
04 4、6、7、9、14號之鐵窗或冷氣機，分別占用如附圖編號  
05 1、10、2、11、4、6、7、9、14號所示之面積，有土地所有  
06 權狀（臺灣臺北地方法院110年度補字第1554號卷，下稱補  
07 字卷第281頁），並經原審囑託臺北市古亭地政事務所繪製  
08 土地複丈成果圖在卷可稽（見原審卷二第29至33頁），上訴  
09 人並未爭執，堪認為真實。是本件之爭點在於(一)上訴人所設  
10 系爭鐵窗或冷氣機是否無權占用系爭土地上空？(二)被上訴人  
11 請求上訴人拆除系爭鐵窗或冷氣機是否權利濫用？經查：  
12 (一)上訴人所設系爭鐵窗或冷氣機是否無權占用系爭土地上  
13 空？

14 1、上訴人自陳：「系爭土地原屬於○○大樓全體住戶所有，  
15 後來可能是因為重測鑑界之原因，此部分所有權就消失  
16 了，所以冷氣或鐵窗即使在土地上方，仍在當時被允許」  
17 等語（見本院卷一第424頁）。又鐵窗或冷氣機占用系爭  
18 土地上空如上述。足認系爭鐵窗或冷氣機之占有並無權  
19 源。按所有人對於無權占有或侵奪其所有物者，得請求返  
20 還之。對於妨害其所有權者，得請求除去之。又土地所有  
21 權，除法令有限制外，於其行使有利益之範圍內，及於土  
22 地之上下，民法第767條第1項第前段、中段、第773條定  
23 有明文。被上訴人主張上訴人應拆除○○大樓內各自所裝  
24 設之鐵窗或冷氣機，應屬有據。

25 2、上訴人朱有義（分稱其名）以○○大樓係訴外人陳英雄、  
26 吳添貴及黃朝木（下稱陳英雄等3人）就所有○○市○○  
27 區○○段4小段441、441-1、443、445（日後分割出445-  
28 1）、446、447、442、445-2等地號土地，與訴外人林永  
29 福所有同段444地號土地、臺北市政府就其所有455-3、  
30 455-4、455-5地號土地，共同提出同意書，將上述土地合  
31 為一宗建築基地，申請建造執照興建○○大樓，於70年6

01 月27日更將上開土地合併為441地號土地後，復分別移轉  
02 應有部分予同大樓各區分所有權人。系爭土地在合併其他  
03 土地前，係除原本同地號土地外，於70年6月16日合併陳  
04 英雄等3人分割自同段441地號土地之441-2地號土地、分  
05 割自447地號土地之447-1地號土地、分割自455地號土地  
06 之455-2地號土地。因陳英雄等3人得分割同段441及447  
07 土地，出售並被合併於系爭土地內之土地（下稱保留地）  
08 部分，應屬未建築而留設○○大樓與鄰房之間距，本係陳  
09 英雄等3人出具同意書同意供○○大樓本身及主要結構使  
10 用為範圍，雖保留地未如其他基地般，於○○大樓內各房  
11 屋移轉予各區分所有權人時，劃分為應有部分與房屋一體  
12 移轉所有權，但陳英雄等3人同意之效力仍及於該等保留  
13 地，上訴人所有房屋設施具有使用保留地之權源，並因保  
14 留地合併於系爭土地，其等對系爭土地亦具有使用權，辯  
15 稱系爭鐵窗及冷氣有權占用系爭土地云云，且提出土地登  
16 記簿、同意書、同段441地號土地登記謄本、陳情書、使  
17 用執照照片、同段441-2、447-1地號土地登記簿為據（見  
18 本院卷一第205至232、233至240、241、243至245、247至  
19 248、249至254頁）。細繹朱有義所提出同意書，僅係  
20 442、445、446、及447地號土地之使用同意，並未包含  
21 441地號土地，與朱有義所述已不一致，陳英雄等3人同  
22 意之效力在僅447地號分割出447-1地號土地並併入系爭土  
23 地，被上訴人即受上開同意書內容之拘束，已有疑義。又  
24 同意書之內容僅係「…等17人，擬在下列土地建築十二層  
25 RC造建築物一棟案經…等人完全同意，為申請建造雜項執  
26 照特立此同意書為憑」。可知該同意書所承諾之內容僅  
27 「同意興建大樓」，目的僅為「順利申請建造雜項執  
28 照」，並無朱有義所述「未建築而留設○○大樓與鄰房之  
29 間距」使用之意，上訴人以系爭鐵窗及冷氣機占用系爭土  
30 地之事實顯已逾同意書之內容，亦與同意目的不符，應仍  
31 屬無權占有。朱有義雖再依65年1月8日施行之建築法第11

01 條所規定「本法所稱建築基地，為一宗土地，供建築物本  
02 身所占之地面及所應保留之空地」，「前項空地之保留，  
03 應包括建築物與其前後左右之道路或其他建築物間之距  
04 離，其寬度於建築管理規則中定之」，謂：保留地即為同  
05 意書所同意建築建物內，應留設之空地言，故系爭土地亦  
06 在陳英雄等3人承諾得使用之範圍云云。惟朱有義所述要  
07 僅陳明得同意之建築範圍有包括建築物內留設之道路及與  
08 他樓房間距，就該建物上層住戶得私自裝設鐵窗及冷氣機  
09 並占用系爭土地上空，仍未能說明當然為同意之範圍。朱  
10 有義僅以系爭土地曾併入部分由○○大樓基地分割之土  
11 地，即謂基地所有權人出具之同意書效力應及於系爭土地  
12 云云，自不可採。

13 3、朱有義再以被上訴人於77年8月1日取得臺北市○○區○○  
14 段0○段00000○00000地號土地，再併入同小段000地號土  
15 地並為登記時，○○大樓業已興建完成並居住使用，被上  
16 訴人對於該大樓存在之事實知之甚詳，自應類推適用最高  
17 法院48年台上字第1457號判例之理由，推斷被上訴人取得  
18 系爭土地所有權，已默許上訴人所有之房屋繼續使用建築  
19 基地空地（即系爭土地）之上空。惟最高法院48年台上字  
20 第1457號判例意旨為「土地與房屋為各別之不動產，各得  
21 單獨為交易之標的，且房屋性質上不能與土地使用權分離  
22 而存在，亦即使用房屋必須使用該房屋之地基，故土地及  
23 房屋同屬一人，而將土地及房屋分開同時或先後出賣，其  
24 間雖無地上權設定，然除有特別情事，可解釋為當事人之  
25 真意，限於賣屋而無基地之使用外，均應推斷土地承買人  
26 默許房屋承買人繼續使用土地」。應以房屋性質上不能與  
27 土地分離為適用該判例要旨之前提，然就系爭鐵窗或冷氣  
28 機言，是否性質上非占用系爭土地上空，否則即難以為其  
29 房屋之使用，即有疑義。況上訴人吳世傑自陳：其曾考慮  
30 被上訴人建議將冷氣機移至房屋陽台處，並同意被上訴人  
31 只要出錢就可以，但事後因認被上訴人只須移機，自己卻

01 需大裝潢，損失很大，就未同意等語（見本院卷二第123  
02 頁）。可見被上訴人曾建議為上訴人將系爭鐵窗或冷氣機  
03 移至房屋未占有系爭土地上空處。益證系爭鐵窗或冷氣機  
04 並無須占用系爭土地上空，否則上訴人之房屋即難以使用  
05 之困難，朱有義以類推適用上開最高法院見解，辯稱被上  
06 訴人有默示同意云云，與法不合。

07 4、綜上，上訴人所設系爭鐵窗或冷氣機係無權占用系爭土地  
08 之上空，被上訴人依前揭說明，有請求上訴人拆除之權  
09 利。

10 （二）被上訴人請求上訴人拆除系爭鐵窗或冷氣機是否權利濫  
11 用？

12 1、按權利之行使，不得違反公共利益，或以損害他人為主要  
13 目的，為民法第148條所明定。同條係規定行使權利，不  
14 得以損害他人為主要目的，若當事人行使權利，雖足使他人  
15 喪失利益，而苟非以損害他人為主要目的，即不在該條  
16 所定範圍之內（最高法院45年台上字第105號判例意旨參  
17 照）。被上訴人為在系爭土地上興建建築物，曾獲臺北市政府  
18 政府建築管理工程處核發108年建字第72號建造執照，可見  
19 系爭土地得興建建築物使用，業經行政審查符合規定，  
20 無明顯違反公共利益，有同市府都市發展局113年11月11  
21 日函（下稱都發局函）足按（見本院卷一第489頁）。又  
22 被上訴人陳稱其因機具進入系爭土地興建建築物有困難，  
23 始為本件請求等語（見本院卷二第123頁），亦見被上訴  
24 人之權利行使並無損害他人為目的，尚屬有合。

25 2、上訴人固以被上訴人欲在系爭土地上，最窄僅約4公尺寬  
26 之畸零地上興建地下一層地上七層之建築物，然依臺北市  
27 畸零地使用規則（下稱使用規則，自113年4月1日起修正  
28 為「臺北市畸零地使用自治條例」）第6條規定，畸零地  
29 非經與鄰地合併補足或整理後，不得建築。另依第8條規  
30 定，第6條及第7條應補足或留出合併使用之基地，應由使  
31 用土地人自行與鄰地所有權人協議合併使用，協議不成

01 時，得檢附書件，向畸零地調處會申請調解。被上訴人從  
02 未向鄰地所有權人為協調合併使用之協議而有協議不成之  
03 情形，故都發局違法准予建築，被上訴人權利行使有違公  
04 共利益云云，執為抗辯理由，並提出照片為證（見原審卷  
05 一第429頁）。惟查，都發局係於107年間依建築法第44、  
06 45、46條及修正前之使用規則第7、8、9、11條規定通知  
07 土地所有權人召開調處會議，考量土地合併使用之完整  
08 性，且認為該建築確無礙建築設計及市容景觀，經畸零地  
09 調處委員會決議依使用規則第12條第1款規定：「應合併  
10 之畸零地臨接建築線，其面積在15平方公尺以下者」，及  
11 同條第4款規定：「其他因情況特殊經查明或調處無法合  
12 併者」，同意系爭土地單獨建築，有都發局107年8月9日  
13 北市都建字第10734858500號函可參（見本院卷一第497  
14 頁）。可見都發局依修正前使用規則之規定，准許系爭土  
15 地不需經協議合併程序，得單獨建築，自不發生被上訴人  
16 與鄰地所有權人協調土地合併，於無法協調時進行調處等  
17 程序。上訴人僅以未見被上訴人與鄰地所有權人協調土地  
18 合併事宜，即謂都發局違法核發建造執照，被上訴人權利  
19 濫用云云，自不足採。

- 20 3、上訴人再以○○大樓後巷曾為螢橋灌溉之排水溝，屬軟弱  
21 地盤，系爭土地寬度僅約4公尺，在該地興建地上七層地  
22 下一層而與兩大廈緊鄰之大樓，極易於挖掘地基及興建過  
23 程，造成地基損壞或坍塌，致生公共危險，被上訴人權利  
24 行使自違反公共利益云云為辯。惟依建築法第26條規定：  
25 「直轄市、縣（市）（局）主管建築機關依本法規定核發  
26 之執照，僅為對申請建造、使用或拆除之許可。建築物起  
27 造人、或設計人、或監造人、或承造人，如有侵害他人財  
28 產，或肇致危險或傷害他人時，應視其情形，分別依法負  
29 其責任」。故系爭土地固依臺北市政府土壤液化潛勢查詢  
30 系統線上查詢係中潛勢區，且經地質調查專業技師許舜雄  
31 大地技師事務所許舜雄大地工程技師簽證該基地地層屬性

01 確認為中潛勢區，但經都發局查明，應可採取「基礎設計  
02 時應採用折減後之土壤參數值」對策以防止土壤液化發  
03 生。同局亦本於其為主管機關，就建造執照結構設計部分  
04 查明已由專業技師依法簽證負責，且依「臺北市建造執照  
05 (含變更設計)專業工程部分專業技師辦理簽證案件結構設  
06 計抽查項目審查表」(下稱抽查項目表)辦理建造執照結  
07 構簽證部分之抽查，結果亦符合規定，有該局113年12月  
08 12日覆函所附抽查項目表、查詢結果、建築物結構與設備  
09 專業技師簽證報告、臺北市申請建造執照案件液化潛能分  
10 析調查表、地質敏感區線上查詢系統查詢結果、技師證書  
11 可證(見本院卷一第503至504頁；本院卷二第143至144、  
12 149、150至151、153、155頁)。足認被上訴人係由專業  
13 技師辦理簽證負責，並提出防範對策後，始獲核發建造執  
14 照。上訴人徒執系爭土地地盤軟弱，即聲稱系爭土地不得  
15 建築建築物，被上訴人之權利行使為權利濫用云云，亦未  
16 可取。

17 4、按民法第773條所謂「土地所有權，除法令有限制外，於  
18 其行使有利益之範圍內，及於土地之上下」之範圍，固應  
19 依其妨害之態樣、土地之位置及斟酌一般社會交易觀念等  
20 具體情事定之。惟應具體考量：所謂利益不以財產利益為  
21 限，精神上與審美上之利益亦包括在內；又係與土地之利  
22 用相關連之所有人利益；再者，利益不僅係現在者，並須  
23 斟酌將來之利益(謝在全，民法物權論(上)，109年9月  
24 版，第190頁)。上訴人固以被上訴人原成立家家旺公司  
25 為起造人，但該公司先於112年12月30日停業，又將於113  
26 年12月30日起至114年12月29日開始停業1年，顯見被上訴  
27 人根本無心建造建築物，卻堅持拆除系爭鐵窗或冷氣機；  
28 被上訴人早於112年初即已將系爭土地劃設多個停車格出  
29 租，系爭土地自應以「平面停車場」之使用為判斷標準，  
30 其拆除位處系爭土地上空之系爭鐵窗或冷氣機，與實際使  
31 用情形不合；居住在○○大樓7樓以上之上訴人，其等所

01 設鐵窗或冷氣機，應並無妨害被上訴人系爭土地所有權可能，  
02 辯稱：系爭鐵窗或冷氣機應不屬被上訴人行使系爭土地所有權之利益範圍云云。提出台灣公司網頁資料、商工  
03 登記公示資料查詢服務、停車場照片為據（見本院卷一第  
04 449至453頁；本院卷二第99、101至102頁）。但查，被上  
05 訴人對於上訴人上述辯詞，陳稱：其可能再申請第3張建造  
06 執照或與隔壁大樓合建，興建之高度亦不止7樓等語  
07 （見本院卷二第408頁），復參酌都發局覆函稱：「本案  
08 建造執照自114年3月5日起自動失其效力，如起造人後續  
09 仍有興建建築物之需求，仍應依都市計畫法及建築法等相  
10 關規定向本局重新掛件申請建造執照，本局將依建築法第  
11 34條及內政部訂頒建造執照及雜項執照規定項目審查表內  
12 容進行行政審查」。可見被上訴人即使在本院審理中因建  
13 造執照自動失其效力，仍可能在未來以再行申請建造執照  
14 或與其他大樓合建方式，興建大樓建築物。上訴人僅執被  
15 上訴人所成立之起造人停業未即時興建建築物、劃設停車  
16 位使用、目前建造執照僅准許興建7樓建築物，即謂系爭  
17 鐵窗或冷氣機不在被上訴人關於系爭土地所有權行使有利益  
18 之範圍內，恕置被上訴人仍具有將來興建高層建築物之  
19 利益而未論，依上揭說明，所辯要未可採。

20  
21 5、綜上，系爭鐵窗或冷氣機均應屬被上訴人系爭土地權所有  
22 權行使有利益之範圍，且其權利行使尚查無權利濫用情  
23 形。

24 四、綜上所述，被上訴人依民法第767條第1項前段、中段規  
25 定，求為命上訴人拆除系爭鐵窗或冷氣機，為有理由，應予  
26 准許。原審為上訴人敗訴之判決，並無不合。上訴論旨指摘  
27 原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回上訴。

28 五、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及所用之證  
29 據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不  
30 逐一論列，附此敘明。

31 六、據上論結，本件上訴為無理由，依民事訴訟法第449條第1

01 項、第78條、第85條第1項但書，判決如主文。

02 中 華 民 國 114 年 3 月 25 日

03 民事第六庭

04 審判長法官 周美雲

05 法官 汪曉君

06 法官 古振暉

07 正本係照原本作成。

08 上訴人合併上訴利益額逾新臺幣150萬元，如不服本判決，應於  
09 收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其未表明上訴理由者，  
10 應於提出上訴後20日內向本院補提理由書狀（均須按他造當事人  
11 之人數附繕本），上訴時應提出委任律師或具有律師資格之人之  
12 委任狀；委任有律師資格者，另應附具律師資格證書及釋明委任  
13 人與受任人有民事訴訟法第466條之1第1項但書或第2項所定關係  
14 之釋明文書影本。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁  
15 判費。

16 中 華 民 國 114 年 3 月 26 日

17 書記官 廖逸柔