

最高法院民事判決

113年度台上字第1180號

上訴人 行政院農業部林業及自然保育署宜蘭分署（改制前
為行政院農業委員會林務局羅東林區管理處）

法定代理人 蕭崇仁

訴訟代理人 顏瑞成律師

複代理人 宗孝珩律師

被上訴人 吳松霖（兼吳生賢之承受訴訟人）

吳宜芳（即吳生賢之承受訴訟人）

共 同

訴訟代理人 蔡文玲律師

被上訴人 吳明達（即吳生賢之承受訴訟人）

吳明勳（即吳生賢之承受訴訟人）

共 同

訴訟代理人 林奕秀律師

上列當事人間請求拆屋還地等事件，上訴人對於中華民國113年2月6日臺灣高等法院第二審判決（110年度重上字第366號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於駁回上訴人第一審之訴及該訴訟費用部分廢棄，發回臺灣高等法院。

理 由

一、本件上訴人主張：伊為○○市○○區○○段0小段00地號國有土地（下稱系爭土地）之管理人，被上訴人之被繼承人吳生賢無權占用系爭土地如第一審判決附圖（下稱附圖）所示B1、B2、B3部分之柏油（水泥）道路（下稱系爭道路）供其

01 私人使用。被上訴人吳松霖無權占用系爭土地如附圖所示C1
02 部分（下稱C1土地）搭蓋建物（下稱系爭建物），伊得請求
03 其等排除侵害並給付相當租金之不當得利等情。爰依民法第
04 767條第1項、第179條規定，求為命被上訴人返還系爭道
05 路，及於繼承吳生賢遺產範圍內連帶給付新臺幣（下同）1
06 萬6,956元，及自民國108年8月14日起至清償日止，按年息
07 5%計算之利息，暨自108年8月1日起至返還系爭道路之日
08 止，按月給付275元，及各期給付自翌月1日起至清償日止，
09 按年息5%計算之利息；吳松霖拆除系爭建物並返還該建物占
10 用之C1土地，及自108年8月1日起至返還該土地之日止，按
11 月再給付274元，及各期給付自翌月1日起至清償日止，按年
12 息5%計算利息之判決（未繫屬本院部分，不予贅述）。

13 二、被上訴人則以：系爭道路於77年間即屬私設通道對外通行，
14 吳生賢於其所有同小段00地號土地（下稱19號土地）興建農
15 舍時作為指定建築線之用。系爭土地經多次地籍重測後與現
16 況產生測量誤差，吳松霖於興建系爭建物時不慎越界而占用
17 C1土地，並非故意越界，如拆除系爭建物，將危及整體建物
18 之結構安全，依民法第796條之1第1項前段規定不應拆除等
19 語，資為抗辯。

20 三、原審廢棄第一審所為上訴人上開部分勝訴之判決，改判駁回
21 上訴人該部分之訴，係以：系爭土地為上訴人管理之國有土
22 地，系爭道路為私設道路，僅供被上訴人家族使用，並無公
23 用地役關係，於被上訴人之被繼承人吳生賢77年間申請於19
24 號土地興建農舍時即已存在。19號土地為袋地，非經由系爭
25 道路無法通行至○○路000巷公路，被上訴人依民法第787條
26 規定得通行系爭道路，並非無權占有，亦無不當得利。吳松
27 霖建築系爭建物固逾越地界，惟未能證明係故意越界，該部
28 分仍實際使用中，如予拆除將致與該部分相連而未越界之其
29 餘建物無法維持穩定而影響整體結構安全，且經台北市結構
30 工程工業技師公會鑑定須支付110萬1,307元之補強費用，對
31 於吳松霖自屬重大損害，依民法第796條之1第1項規定，無

庸命其拆除，惟仍應給付相當租金之不當得利4,415元本息，及自108年8月1日起至返還C1土地之日止，按月給付72元本息。從而，上訴人請求被上訴人返還系爭道路及連帶給付該部分不當得利；請求吳松霖拆除系爭建物、返還C1土地及給付不當得利金額超逾上開金額部分（即請求吳松霖再給付1萬6,952元本息及按月再給付274元本息部分），均無理由，不應准許等詞，為其論據。

四、

(一)按袋地通行權係為使與公路無適宜聯絡之土地能物盡其用，擴張其不動產所有權能，相對限制相鄰土地用益之制度，除當事人間合意外，唯訴請法院於通行必要範圍內，擇其周圍地損害最少之處所及方法為之，乃至一定要件下賦予鄰地所有人補償請求權之較輕處置，非袋地所有人得任指鄰地一處供為通行之用。查19號土地為袋地，須經由系爭道路通行至附圖上方所示之○○路000巷，為原審所是認。惟吳生賢抑或被上訴人似均未曾訴請法院確認對系爭土地有通行系爭道路之權能，果爾，被上訴人家族固有對外通行之需，是否需通行系爭土地，系爭道路是否對系爭土地損害最少之通行處所及方法，自待研酌。乃原審未遑詳予推闡，徒以系爭道路存在已久，遽認被上訴人占有通行該道路非無權占有，不免速斷。

(二)次按民法第796條之1規定，係於不合同法第796條規定之情形，鄰地所有人得請求移去或變更逾越地界之房屋，惟為免對社會經濟及當事人之利益造成重大損害，而賦予法院得斟酌公共利益及當事人之利益為裁量之權限，法院行使該裁量權時自應兼顧雙方當事人之利益及社會整體經濟、公共利益，不可偏廢。又為保護水源，除該林地須收歸國有外，須限期完成造林、限制採伐及為一定之保護管理，此觀森林法第7、10、13、21、47條規定即明。查系爭土地編為0000號水源涵養保安林，基於公共利益考量，不得作為建築使用，為原審所是認。而系爭建物屋齡40年，為未辦保存登記之建

01 物（見第一審卷一第96頁），似係供堆放物品之用（見外放
02 台北市結構工程工業技師公會鑑定報告書第28頁），倘若屬
03 實，兩相權衡，何者為先，亦非無再為審酌之餘地。乃原審
04 僅以拆除系爭建物對於吳松霖損害甚大為由，遽認應免除其
05 拆除義務，亦嫌疏略。系爭建物、系爭道路是否應拆除、返
06 還既尚待事實審調查，則上訴人請求不當得利部分，亦應發
07 回由事實審併予審認。上訴論旨，指摘原判決此部分不當，
08 求予廢棄，非無理由。

09 五、據上論結，本件上訴為有理由。依民事訴訟法第477條第1
10 項、第478條第2項，判決如主文。

11 中 華 民 國 113 年 9 月 5 日

12 最高法院民事第二庭

13 審判長法官 袁 靜 文

14 法官 張 競 文

15 法官 王 本 源

16 法官 周 群 翔

17 法官 王 怡 雯

18 本件正本證明與原本無異

19 書 記 官 王 宜 玲

20 中 華 民 國 113 年 9 月 19 日