

臺灣高等法院高雄分院民事判決

113年度上字第15號

上訴人 永信建設開發股份有限公司

法定代理人 陳俊銘

訴訟代理人 柯尊仁律師

被上訴人 張肇森

詹明玲

共 同

訴訟代理人 張嘉琪律師

上列當事人間請求拆屋還地等事件，上訴人對於民國112年11月3日臺灣高雄地方法院111年度訴字第1306號第一審判決提起上訴，本院於113年5月22日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

上訴駁回。

原判決第三項減縮為：上訴人應自民國一一一年七月二十九日起至拆除附表所示之物之日止，按月給付張肇森新臺幣柒佰壹拾柒元、詹明玲新臺幣貳佰貳拾壹元。

第二審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序部分：

按在第二審為訴之變更或追加，非經他造同意，不得為之，但減縮應受判決事項之聲明者，不在此限，民事訴訟法第446條第1項但書、第255條第1項第3款定有明文。本件被上訴人於原審主張上訴人無權占用屋頂平台，除請求上訴人拆除其上增建物並返還所占用之屋頂平台外（詳如下述），併依民法第179條規定，請求上訴人給付被上訴人相當於租金之不當得利。嗣被上訴人就超逾原審判准給付之不當得利金額（如下開貳、三所示）未上訴而確定，另於本院審理中，就原請求上訴人自民國111年7月29日起至拆除上開增建物之日止，按月給付張肇森717元、詹明玲221元部分，每月請求給付之

01 日期自「每月1日」減縮為「按月給付」（本院卷第97頁），
02 上訴人對於被上訴人上開聲明之減縮表示無意見（本院卷第1
03 24頁），依前揭規定，應予准許。

04 貳、實體部分：

05 一、被上訴人主張：

06 (一)坐落高雄市○○區○○○段000000地號土地（下稱系爭土
07 地）上門牌編號高雄市○○區○○路000號12層樓之永信企
08 業新銳大樓（下稱系爭大樓）為79年間興建完成，兩造均為
09 系爭大樓之區分所有權人。張肇森、詹明玲分別為門牌編號
10 高雄市○○區○○路000號房屋（即高雄市○○區○○○段0
11 0000○號，下稱系爭1樓房屋）、六合路183號7之1樓房屋
12 （即高雄市○○區○○○段00000○號，下稱系爭7樓房屋）
13 所有權人，上訴人則為門牌編號高雄市○○區○○路000號1
14 2樓房屋（即高雄市○○區○○○段00000○號，下稱系爭12
15 樓房屋）所有權人。

16 (二)系爭大樓之屋頂平台（下稱系爭屋頂平台）為全體區分所有
17 權人所共有，且未經全體區分所有權人約定專用，亦無分管
18 契約，詎上訴人未經全體共有人同意，卻於系爭屋頂平台加
19 蓋如原判決附圖（下稱附圖）編號A、B所示之未辦理保存
20 登記建物（面積247.05平方公尺）及鐵皮（面積56.81平方
21 公尺，下合稱系爭增建物）長期占用系爭屋頂平台，已違反
22 屋頂平台之設置目的及通常使用方法，影響區分所有權人於
23 災難發生時逃生、通行、避難之使用，伊等為全體區分所有
24 權人之利益，自得請求上訴人拆除系爭增建物，並將占用之
25 系爭屋頂平台返還予伊等及全體共有人。

26 (三)又上訴人無權占用系爭屋頂平台，受有相當於租金之利益，
27 致伊等受有損害，伊等自得就占用部分以一坪60元計算，並
28 按各自所有之樓層面積與系爭大樓全部樓層（不含頂樓）面
29 積之比例，請求上訴人給付自起訴狀繕本送達日即111年7月
30 28日起回溯5年之不當得利，即張肇森4萬3,020元、詹明玲1
31 萬3,260元，並均自111年7月29日起至拆除系爭增建物之日

01 止，按月給付張肇森717元、詹明玲221元（至被上訴人於原
02 審請求不當得利金額超逾此部分，經原判決駁回，被上訴人
03 未上訴，已確定，下不贅述）。

04 (四)爰依民法第767條第1項前段、中段、第821條、第179條規
05 定，聲明請求：1.上訴人應將系爭增建物拆除，並將系爭屋
06 頂平台返還予被上訴人及全體共有人；2.上訴人應給付給付
07 張肇森4萬3,020元、詹明玲1萬3,260元，暨均自起訴狀繕本
08 送達翌日即111年7月29日起至清償日止，按年息5%計算之利
09 息，並均自111年7月29日起至拆除系爭增建物之日止，按月
10 給付張肇森717元、詹明玲221元。3.願供擔保，請准宣告假
11 執行。

12 二、上訴人則以：

13 (一)系爭大樓係於公寓大廈管理條例施行前之79年間興建完成，
14 於79年5月13日系爭大樓興建完成之初尚無系爭增建物，伊
15 取得當時大樓全體住戶同意在系爭屋頂平台上加蓋系爭增建
16 物，並約定由伊專用系爭屋頂平台。又系爭大樓住戶管理規
17 約（下稱系爭規約）於98年11月13日修正，其中第14條約
18 定：「擁有…屋頂部分之約定專用權者，須依使用之規定，
19 繳交約定專用權使用費」等語，上訴人既早已使用系爭屋頂
20 平台並興建系爭增建物，全體住戶所通過之系爭規約僅載明
21 使用者應繳交上述費用，而非應予拆除，足見當時上訴人使
22 用系爭屋頂平台有約定專用權。況系爭增建物興蓋完成後至
23 被上訴人提起本件訴訟前，系爭大樓住戶僅向伊主張應繳交
24 管理費及租金，從未有住戶向伊主張應拆除系爭增建物並返
25 還系爭屋頂平台，亦可徵伊就系爭屋頂平台存在約定專用
26 權，伊非無權占用，亦無不當得利。

27 (二)又詹明玲於80年間購買取得系爭7樓房屋，對伊就系爭屋頂
28 平台有約定專用權知之甚詳，而張肇森係於94年間購買取得
29 系爭1樓房屋，因伊並未變更系爭屋頂平台原有之性質構造
30 與使用狀況，張肇森可得而知伊就系爭屋頂平台存在約定專
31 用權，自應受該分管契約之拘束；另由張肇森另案向系爭大

01 樓管理委員會訴請確認決議無效事件中，亦稱系爭大樓屋頂
02 使用者即伊並無豁免繳納管理費及使用費之權利、被上訴人
03 於111年3月17日共同向系爭大樓管理委員會寄發存證信函稱
04 伊為系爭大樓13樓約定專用使用者並要求管理委員會應向伊
05 追討租金及管理費、張肇森擔任系爭大樓管理委員時提案要
06 求向伊追討租金及管理費等情，顯見張肇森清楚知悉伊就系
07 爭屋頂平台有約定專用權。況系爭增建物自加蓋完成迄今已
08 超過30年，符合各共有人間對各自占有管領之部分互相容
09 忍，對於他共有人所占有土地之使用、管理未予干涉，歷經
10 多年，至少應認共有人間業已成立默示之分管契約。

11 (三)另伊於79年至90年約定專用系爭屋頂平台期間，雖在系爭大
12 樓13樓設置電子鎖及密碼，惟自90年起將系爭屋頂平台及系
13 爭增建物提供予系爭大樓住戶使用後，電子鎖及密碼已不再
14 使用，系爭大樓住戶可隨時進出系爭屋頂平台及系爭增建
15 物，住戶並無不能登上系爭屋頂平台，及無從知悉伊使用系
16 爭屋頂平台及興建系爭增建物並進而提出異議或行使相關權
17 利之情。

18 (四)伊於95年4月前皆有繳納系爭屋頂平台之使用費，後因租金
19 沒有合意方未繳納，自90年租用系爭大樓5樓後，即未在系
20 爭增建物經營業務，並已將該空間提供給系爭大樓住戶使
21 用，移轉使用權予系爭大樓之管理委員會，伊實際使用系爭
22 增建物僅約8坪空間以放置文件，並未使用鐵皮部分。縱認
23 伊無權占用系爭屋頂平台構成不當得利，亦應僅以伊實際使
24 用之面積8坪計算相當於租金之利益較為合理等語置辯。

25 三、原審判決上訴人應將系爭增建物拆除，並將所占用部分之屋
26 頂平台返還予被上訴人及全體共有人；另上訴人應給付給付
27 張肇森4萬3,020元、詹明玲1萬3,260元，並均自111年7月29
28 日起至拆除系爭增建物之日止，於每月1日給付張肇森717
29 元、詹明玲221元，並駁回被上訴人其餘之訴。上訴人就其
30 敗訴部分不服，提起上訴，並聲明：(一)原判決不利於上訴人
31 部分廢棄。(二)上開廢棄部分，被上訴人在第一審之訴及假執

01 行之聲請均駁回。被上訴人答辯聲明：上訴駁回；並減縮聲
02 明如前述壹、所示。

03 四、兩造不爭執事項（本院卷第92、93頁）

04 (一)兩造均為坐落系爭土地上系爭大樓之區分所有權人，張肇森
05 、詹明玲分別為系爭1樓、7樓房屋之所有權人，上訴人則
06 為系爭12樓房屋之所有權人。

07 (二)詹明玲為系爭大樓原始住戶。

08 (三)系爭大樓為12層建物建築，屬集合住宅；系爭屋頂平台為系
09 爭大樓全體區分所有權人共有。

10 (四)系爭屋頂平台上如附圖編號A、B所示之系爭增建物為上訴
11 人於79年5月13日至80年4月12日期間所出資興建。

12 (五)張肇森、詹明玲所有建物面積626.85平方公尺、183.78平方
13 公尺，占系爭大樓全部樓層（不含頂樓）之面積4,686.04平
14 方公尺，比例各為13%、4%。

15 (六)如被上訴人請求返還系爭屋頂平台占用部分有理由，被上訴
16 人請求相當於租金之不當得利，以一坪每月60元計算（本院
17 卷第92頁）。

18 五、被上訴人依民法第767條第1項前段、中段、第821條規定，
19 請求上訴人應將系爭建物拆除、騰空返還系爭屋頂平台予被
20 上訴人及其他全體共有人，有無理由？

21 (一)上訴人於興建系爭增建物前有無取得系爭大樓所有區分所有
22 權人之同意部分：

23 1.按當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任，
24 民事訴訟法第277條前段定有明文。次按當事人提出之私文
25 書，必先證其真正，始有形式上之證據力，更須其內容與待
26 證事實有關，且屬可信者，始有實質上之證據力。系爭大樓
27 為12層建物建築，屬集合住宅，而大樓屋頂平台乃維護建築
28 安全及外觀，性質上不可分割而獨立為區分所有之客體，屬
29 共同部分，是屋頂平台原則上應為系爭大樓全體區分所有權
30 人共有。上訴人抗辯於興建系爭增建物前有取得當時大樓全
31 體住戶同意在系爭屋頂平台上加蓋系爭增建物，並約定由上

01 訴人專用系爭屋頂平台云云，惟為被上訴人所否認，上訴人
02 自應就此有利於己之事實負舉證責任。

03 2.上訴人固提出所謂原始住戶於00年00月0日出具之3份同意書
04 影本為憑（原審卷第89至93頁），惟被上訴人否認上開同意
05 書之形式真正（原審卷第43頁），上訴人復未能提出該同意
06 書原本抑或以其他方式證明該同意書之形式真正，則該同意
07 書即無從作為本件裁判之基礎。

08 3.又比對系爭大樓各樓層建物之登記謄本（原審第45至65
09 頁），系爭大樓原始住戶至少包括南山人壽保險股份有限公
10 司（下稱南山人壽公司）、詹明玲及興麒企業有限公司（下
11 稱興麒公司），上訴人自承上開同意書並未包括詹明玲及興
12 麒公司，雖稱其中一份立書人以英文簽名之同意書即為南山
13 人壽公司人員簽立，惟並未能說明或舉證該份同意書立書人
14 為何人、是否為南山人壽公司員工且有權簽立，所辯此節即
15 不足採，堪認上開同意書並未包括前開3人在內。另經原審
16 對詹明玲行當事人訊問程序，詹明玲陳稱：伊為系爭大樓原
17 始買受人，沒有看過上訴人所提出之同意書，伊在買受系爭
18 7樓房屋時，相關契約文件亦未見過有記載同意上訴人使用
19 屋頂平台並可興建建物之內容，伊也未曾同意上訴人可以使
20 用屋頂平台，屋頂平台是公用的等語（原審卷第306頁），
21 核與被上訴人提出詹明玲與上訴人間就系爭7樓房屋之買賣
22 契約書內容，確未見有何同意上訴人專用系爭屋頂平台並興
23 建建物之文字約定相符，亦有該買賣契約附卷可佐（原審卷
24 第61至71頁），且為兩造所不爭執（本院卷第88頁）。又上
25 訴人於95年3月21日寄出予系爭大樓管理委員會主任委員之
26 存證信函，其內提及79年間取得全體住戶同意享有頂樓13樓
27 之使用權云云，惟此僅屬上訴人之單方表述，且未證明全體
28 區分所有權人已知曉該存證信函且無異議，而尚難以此為有
29 利上訴人之認定。此外，上訴人復未能提出其他事證以資證
30 實，則其抗辯系爭屋頂平台於初始即經全體共有人同意其使
31 用、其於興建系爭增建物前有取得系爭大樓所有區分所有權

01 人之同意各情，均無足採。

02 (二)系爭大樓所有區分所有權人嗣後有無同意上訴人使用系爭屋
03 頂平台及興建系爭增建物部分：

04 1.上訴人抗辯由系爭規約第14條第1項之約定，可推認上訴人
05 有使用系爭屋頂平台之約定專用權云云，惟為被上訴人所否
06 認。查，系爭規約係於98年11月13日經系爭大樓區分所有權
07 人會議決議通過（參第2條內容，原審審訴卷第141頁），又
08 第14條第1項雖載明：「擁有鄰接一樓之庭院、部分停車場
09 及懸掛廣告物之外牆或屋頂部分之約定專用權者，須依使用
10 之規定，繳交約定專用權使用費」等語（原審審訴卷第142
11 頁）。然上開約定係指「擁有屋頂部分之約定專用權者」須
12 依規定繳交費用，並非即認定上訴人確擁有系爭屋頂平台專
13 用權，亦未言明區分所有權人同意上訴人得興建系爭增建物
14 （按有無系爭屋頂平台專用權與得否在系爭屋頂平台上興建
15 建物亦屬二事），上訴人所辯並不符系爭規約上開約定之文
16 意解釋與適用邏輯，無足採認。

17 2.另觀諸被上訴人提出之系爭大樓97年3月5日臨時住戶大會會
18 議紀錄內容（原審審訴卷第183至186頁），張肇森曾於該次
19 會議中提案「本大樓頂樓屬公共用地，但是目前被12樓住戶
20 占用。基於使用者付費之原則，管委會應向該住戶收取租金
21 及管理費。請討論案。」，在說明部分則提及「本大樓頂樓
22 目前被12樓住戶永信建設公司無償占用為該公司之辦公室及
23 會議室」，決議結果為：「請12樓永信建設提出圖樣，依永
24 信建設實際使用面積核算租金，管理費及追溯期，待下次會
25 議一併討論」。則由該次會議討論過程及決議內容，可知系
26 爭大樓區分所有權人對於上訴人以系爭增建物占用系爭屋頂
27 平台有所異議，並非容忍上訴人之占有，且在此之前應無任
28 何決議同意上訴人得以使用系爭屋頂平台並興建系爭增建
29 物，否則即應依照先前決議辦理，毋庸再為提案及決議之必
30 要。再者，該次決議亦僅係在系爭增建物客觀存在之前提
31 下，討論如何收取費用乙事，既未就是否同意上訴人使用系

01 爭屋頂平台或興建系爭增建物、上訴人應否拆除系爭增建物
02 等節討論及決議，更無就上開爭議作成最終結論之決議，則
03 在解釋上自不應任意擴大區分所有權人決議之意思，進而認
04 為系爭大樓所有區分所有權人業已同意上訴人使用系爭屋頂
05 平台及興建之系爭增建物。

06 3.上訴人另抗辯：伊於90年間已將系爭屋頂平台及系爭增建物
07 提供予系爭大樓住戶使用，移轉使用權及系爭增建物之事實
08 上處分權予系爭大樓之管理委員會，上訴人實際使用系爭增
09 建物僅約8坪空間以放置文件云云（本院卷第71、90至91
10 頁）。惟上訴人自承無資料可供證明究竟與系爭大樓何屆管
11 理委員會或何位管理委員達成移轉使用權之合意（本院卷第
12 104至105頁）。又其援引被上訴人提出之95年4月12日臨時
13 住戶大會之開會通知單上原載開會地點為系爭增建物，作為
14 已移轉系爭增建物使用權之依據（本院卷第91頁）。惟上開
15 開會通知單，嗣經當時之主委以手寫批示：「程序建議事
16 項：13樓會議室並非本大樓之合法建物，建議會議地點予以
17 更換至原先開會地點本大樓五樓」等字樣（原審審訴卷第12
18 5頁），衡情，如上訴人確已將系爭增建物合法讓與系爭大
19 樓管理委員會，上開通知單當不會再有上開手寫註記。又在
20 附圖編號A之增建物內，尚有放置諸多上訴人使用之物品，
21 此有原審勘驗筆錄及照片在卷可查（原審卷第125至179
22 頁），尚難認上訴人上開抗辯為真實。

23 4.此外，系爭屋頂平台既為系爭大樓全體區分所有權人共有，
24 如何使用亦應經過全體區分所有權人決議通過，而非由少數
25 人即可決定，因此不論被上訴人在另案或存證信函如何主
26 張，均無從代表全體區分所有權人之意志，上訴人仍應舉證
27 證明其有經全體區分所有權人決議或同意，其占用系爭屋頂
28 平台並興建系爭增建物始有正當理由，而上訴人既然未能再
29 行舉證以為證明，自無從為上訴人有利之認定。

30 (三)上訴人與系爭大樓所有區分所有權人就系爭屋頂平台、系爭
31 增建物有無成立默示之分管契約部分：

01 1.上訴人抗辯縱無法證明系爭大樓興建完成之初，上訴人有因
02 當時大樓原始住戶全體同意，而取得系爭屋頂平台專用權及
03 同意興建系爭增建物，惟系爭增建物自興建完成迄今已超過
04 30年，符合各共有人間對各自占有管領之部分互相容忍，對
05 於他共有人所占有土地之使用、管理未予干涉，歷經多年，
06 至少應認共有人間業已成立默示之分管契約云云（本院卷第
07 86至87頁）。

08 2.惟按「所謂默示之意思表示，除依表意人之舉動或其他情
09 事，足以間接推知其有承諾之效果意思者外，倘單純之沉
10 默，依交易上之慣例或特定人間之特別情事，在一般社會之
11 通念，可認為有一定之意思表示者，亦非不得謂為默示之意
12 思表示。是以公寓大廈等集合住宅之買賣，建商與各承購戶
13 約定，公寓大廈之共用部分或其基地之空地由特定共有人使
14 用者，各共有人間對各自占有管領之部分，互相容忍，對於
15 他共有人所占有土地之使用、管理，未予干涉，歷有年所，
16 即非不得認有默示分管契約之存在。於此情形，倘共有人已
17 按分管契約占有共有物之特定部分，他共有人嗣後將其應有
18 部分讓與第三人，除有特別情事外，其受讓人對於分管契約
19 之存在，通常即有可得而知之情形，而應受分管契約之拘
20 束」，最高法院著有99年度台上字第790號判決意旨可供參
21 照。然上開判決論述係以「建商與各承購戶約定，公寓大廈
22 之共用部分或其基地之空地由特定共有人使用者，各共有人
23 間對各自占有管領之部分，互相容忍，對於他共有人所占有
24 土地之使用、管理，未予干涉，歷有年所」為前提。本件上
25 訴人並未證明其所提出同意書之形式真正，已如前述，則根
26 本無從認定上訴人有與承購戶約定系爭屋頂平台之專有使用
27 權歸屬之事實，且系爭增建物為上訴人於79年5月13日至80
28 年4月12日期間所出資興建（不爭執事項(四)），而在該段期
29 間系爭大樓既已有買賣交易，上訴人又未能提出有與買受人
30 約定之證據，自無從為上訴人有利之認定。

31 3.再者，系爭大樓區分所有權人亦曾針對系爭屋頂平台進行討

01 論收費事宜，並非對於上訴人占用系爭屋頂平台互相容忍、
02 歷有年所，業述如前；又詹明玲於當事人訊問程序中陳稱：
03 伊沒有去頂樓看過，不知道上訴人有增建，區分所有權人會
04 議曾提到上訴人增建乙事，伊不記得係何時，伊知道後曾想
05 上去系爭屋頂平台了解，然因12樓前往13樓中設有密碼，伊
06 沒辦法上去看，該密碼設置是後來不知何時才撤掉等語（原
07 審卷第307頁），並有被上訴人所提出112年1月24日照片為
08 證（原審卷第111頁），上訴人亦不爭執原先曾設置電子鎖
09 及密碼（原審卷第35頁），足見系爭大樓13樓確曾設置電子
10 鎖及密碼，致系爭大樓其他區分所有權人無從隨時自行登上
11 系爭屋頂平台，而知悉上訴人使用系爭屋頂平台及興建系爭
12 增建物並進而提出異議或行使相關權利。

13 4.上訴人雖辯稱上開電子鎖自90年間起即未使用，並提出系爭
14 大樓100年6月15日之會議紀錄內容提及「頂樓避雷針完成更
15 換（原來之電線被小偷偷走）」，主張如電子鎖尚未撤除，
16 小偷即無法進入頂樓竊取電線，據以佐證電子鎖與密碼早已
17 撤除云云（本院卷第105頁）。惟從上開100年6月15日會議
18 紀錄之時點，並無法證明電子鎖自90年間起已未使用。又觀
19 諸上開會議紀錄，在工作報告中固有上開文字內容之記載
20 （本院卷第117頁），然上開記載至多可知系爭大樓曾遭小
21 偷偷走電線，影響頂樓避雷針之運作而更換，此與電子鎖與
22 密碼當時是否已撤除亦無絕對關連性。況被上訴人除已提出
23 上開112年1月24日照片為證（原審卷第111頁）外，於本院
24 審理中復再提出111年6月12日及113年2月25日照片各2幀
25 （本院卷第99至101頁），主張系爭屋頂平台在111年6月12
26 日及112年1月24日仍有設置電子鎖，於原審112年3月27日履
27 勘現場時才未見等語（本院卷第98頁）。雖上訴人否認被上
28 訴人於本院審理中始行提出之該4幀照片上註記之日期為實
29 際拍攝日期，惟其就被上訴人於原審已提出之112年1月24日
30 照片及日期則未見爭執，而自112年1月24日照片觀之，該電
31 子鎖並未遭拆除，且仍具可正常使用之功能外觀，足佐被上

01 訴人上開主張尚非無據。此外，上訴人復未能提出其他事證
02 證明90年間電子鎖已為其所撤除，則其辯稱系爭大樓其他區
03 分所有權人早已知悉上訴人使用系爭屋頂平台及興建系爭增
04 建物而未為異議或行使相關權利，系爭大樓區分所有權人有
05 就系爭屋頂平台已成立默示分管契約，要無足採。

06 (四)依上，上訴人未舉證證明其所興建之系爭增建物有何有使用
07 系爭屋頂平台之正當權源，被上訴人依民法第767條第1項前
08 段、中段、第821條規定，請求上訴人應將系爭增建物拆
09 除，並將占用部分之屋頂平台返還予被上訴人及全體共有
10 人，自屬有據。至上訴人抗辯如附圖編號B所示鐵皮部分目
11 前非其所使用云云，惟鐵皮部分既為上訴人所出資興建而所
12 有，上訴人仍有因此鐵皮部分而占用系爭屋頂平台，自應負
13 拆除之責，所辯亦不足採。

14 六、被上訴人依民法第179條規定，以每坪每月60元計算，請求
15 上訴人各給付張肇森、詹明玲自111年7月28日起回溯5年之
16 不當得利，及均自起訴狀繕本送達翌日即111年7月29日起至
17 拆除系爭增建物之日止，按月給付相當於租金之不當得利，
18 有無理由？

19 (一)按無法律上之原因而受利益，致他人受損害，應返還其利
20 益，民法第179條前段定有明文。而無權占有他人不動產，
21 可能獲得相當於租金之利益，為社會一般通常之觀念。又共
22 有人因共有不動產被無權占用，如請求給付不當得利，因屬
23 可分之金錢債權，各該共有人僅得按其應有部分，請求無權
24 占有之人返還所受利益。本件上訴人確有出資興建系爭增建
25 物並占用系爭屋頂平台，其占用位置與面積如附圖編號A、
26 B所示，上訴人占用期間可消極減免應支付使用該部分共有
27 物之代價而獲得相當於房屋租金之利益，致其他區分所有權
28 人受有損害，復無法律上原因，依上開規定及說明，上訴人
29 自應依不當得利之規定，返還無權占用期間相當於租金之不
30 當得利。

01 (二)查，上訴人占用系爭屋頂平台之面積合計為303.86平方公
02 尺，換算約為91.91765坪，兩造同意以一坪每月60元計算，
03 及張肇森、詹明玲所有建物面積各占系爭大樓全部樓層（不
04 含頂樓）之面積比例各為13%、4%，為兩造所不爭執（不爭
05 執事項(五)、(六)），則依此計算，上訴人每月應給付張肇森、
06 詹明玲相當於租金之不當得利數額各為717元（91.91765坪×
07 60元×13%）、221元（91.91765坪×60元×4%，元以下均四捨
08 五入），被上訴人主張上訴人自起訴狀繕本送達之日即111
09 年7月28日（原審審訴卷第109頁）起回溯5年期間應給付張
10 肇森、詹明玲之不當得利數額則分別為4萬3,020元（717元×
11 12月×5年）、1萬3,260元（221元×12月×5年）。則被上訴人
12 請求上訴人給付張肇森4萬3,020元、詹明玲1萬3,260元，及
13 自111年7月29日起至拆除系爭增建物之日止，按月給付張肇
14 森717元、詹明玲221元之相當於租金之不當得利，核屬有
15 據。

16 七、綜上所述，被上訴人依民法第767條第1項前段、中段、第82
17 1條、第179條規定，請求上訴人應將系爭增建物拆除，並將
18 占用部分之屋頂平台返還予被上訴人及其他全體共有人，及
19 給付張肇森4萬3,020元、詹明玲1萬3,260元，暨均自起訴狀
20 繕本送達翌日即111年7月29日起至清償日止，按年息5%計算
21 之利息，另並自111年7月29日起至拆除系爭增建物之日止，
22 按月給付張肇森717元、詹明玲221元，為有理由，應予准
23 許。原審判命上訴人如數給付，核無不合。上訴意旨指摘原
24 判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應予駁回其上訴。

25 八、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所提事證，經
26 本院審酌後，認與判決結果尚不生影響，無逐一論述之必
27 要，附此敘明。

28 九、據上論結，本件上訴為無理由，爰判決如主文。

29 中 華 民 國 113 年 6 月 19 日

30 民事第一庭

31 審判長法官甯馨

01 法官 吳芝瑛

02 法官 林雅莉

03 以上正本證明與原本無異。

04 如對本判決上訴，須於判決送達後20日內向本院提出上訴狀，其
05 未表明上訴理由者，應於上訴後20日內向本院提出上訴理由書
06 （均須按他造當事人之人數附繕本）。上訴時應提出委任律師或
07 具有律師資格之人之委任狀，並依附註條文規定辦理。如委任律
08 師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

09 中 華 民 國 113 年 6 月 19 日

10 書記官 林宛玲

11 附註：

12 民事訴訟法第466條之1：

13 對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人，但上訴
14 人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

15 上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人為
16 法人、中央或地方機關時，其所屬專任人員具有律師資格並經法
17 院認適當者，亦得為第三審訴訟代理人。

18 第1項但書及第2項情形，應於提起上訴或委任時釋明之。