臺灣高等法院高雄分院民事判決

114年度重上字第30號

上　訴　人　洪谷源

000000000000000000

000000000000000000

訴訟代理人　蘇鈺鑫

上　訴　人　賞固股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　葉子溶

訴訟代理人　何星磊律師

上　訴　人　杜錦賜

000000000000000000

訴訟代理人　陳樹村律師

　　陳明瑾律師

上二人共同

訴訟代理人　周元培律師

　　洪郁婷律師

上　訴　人　王勝弘

000000000000000000

000000000000000000

訴訟代理人　江信賢律師

複代理　人　何秉瑋律師

訴訟代理人　蔡麗珠律師

　　張中獻律師

　　鄭安妤律師

被上訴　人　中正南憲大廈管理委員會

000000000000000000

法定代理人　邱柄儒

訴訟代理人　黃子浩律師

上列當事人間請求拆除地上物等事件，上訴人對於中華民國114年1月22日臺灣高雄地方法院112年度重訴字第179號第一審判決

提起上訴，本院於115年7月29日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

原判決（除確定部分外）關於㈠命上訴人洪谷源將附表一1⑶所示地上物占用之土地騰空返還全體共有人，㈡命上訴人洪谷源、杜錦賜、王勝弘給付逾附表二「按月給付不當得利總額」欄所示金額，及㈢命上訴人賞固公司給付逾新台幣1,440元及自民國115年8月1日起按附表二「按月給付不當得利總額」欄所示金額部分，暨該部分訴訟費用之裁判均廢棄。

上開廢棄部分，被上訴人於第一審之訴駁回。

其餘上訴駁回。

第一（除確定部分外）、二審訴訟費用由上訴人各自負擔。

事實及理由

一、被上訴人中正南憲大廈管理委員會之法定代理人原為邱柄儒，嗣於審理中依序變更為王慧燕、邱柄儒，有高雄市新興區公所民國113年12月23日高市○區○○○○00000000000號函、同所114年11月27日高市○區○○○○00000000000號函（見本院卷一第153頁、本院卷三第269頁），茲據其法定代理人王慧燕、邱柄儒具狀聲明承受訴訟（見本院卷一第151頁、本院卷三第265-266頁），核無不合，應予准許。

二、被上訴人主張：

㈠中正南憲大廈(下稱系爭大廈)分2棟建物，即門牌號碼高雄市○○區○○○路000號建物(下稱A棟，建物基地坐落高雄市○○區○○○段000000○00○00○00地號土地，下分別稱1186-1、-2、-3、-6土地)、同路190號建物(下稱B棟，建物基地坐落同段1186-4地號土地，下稱1186-4土地)，均於71年10月22日建築完成，並於72年1月4日辦畢建物所有權第一次登記。上訴人均為系爭大廈之區分所有權人，分別於不詳時間增建如附表一編號1、編號3至編號5-1所示地上物（以下合稱系爭增建物），無權占用附表一編號1、編號3至編號5-1所示土地；上訴人王勝弘另無權占用附表一編號5-2所示公共區域，自行裝設監視器共10支(以下合稱系爭監視器)。

爰依公寓大廈管理條例(下稱公寓條例)第9條第2項、第4項、民法第767條規定，請求上訴人各自拆除如附表一編號1、3、4、5「請求拆除部分」欄所示地上物、監視器，並將占用之土地騰空返還全體共有人。

㈡上訴人無權占用如附表一編號1⑴及⑵、3至5-1所示之土地，受有相當於租金之不當得利，系爭大廈111年3月25日區分所有權人（下稱區權人）會議決議(下稱系爭3月25日決議)自112年4月起向上訴人收取損失補償費，計算補償費用之方式如下：⑴有關法定空地遭占用部分，因法定空地原規劃作平面停車位使用，依系爭大廈地下室汽車停車格之收費標準即按每格、每月新臺幣（下同）2,500元計收管理費；⑵有關天井遭占用部分，依占用坪數以及按①A棟每坪每月45元、②B棟每坪每月40元、③營業用加計50%之標準計算管理費，王勝弘已依該決議繳納補償費至113年9月。爰依民法第179條規定，請求上訴人洪谷源、賞固股份有限公司(下稱賞固公司)、杜錦賜均應自112年4月1日起、王勝弘應自113年10月1日起，至將所占用之土地騰空返還全體共有人之日止，分別給付原判決附表二「按月給付不當得利總額」欄所示之管理費。

㈢並聲明：（一）洪谷源應將如附表一編號1「請求拆除部分」欄所示之地上物均拆除，並將前開部分土地騰空返還全體共有人。（二）賞固公司應將如附表一編號3「請求拆除部分」欄所示之地上物均拆除，並將前開部分土地騰空返還全體共有人。（三）杜錦賜應將如附表一編號4「請求拆除部分」欄所示之地上物均拆除，並將前開部分土地騰空返還全體共有人。（四）王勝弘應將如附表一編號5-1、5-2「請求拆除部分」欄所示之地上物及系爭監視器均拆除，並將前開部分土地騰空返還全體共有人。（五）洪谷源、賞固公司、杜錦賜應自112年4月1日起、王勝弘應自113年10月1日起，均至其等占用土地騰空返還全體共有人之日止，分別按月給付被上訴人如原判決附表二「按月給付不當得利總額」

欄所示之金額。（六）願供擔保，請准宣告假執行。

三、上訴人則以下列陳詞置辯：

㈠洪谷源：伊為系爭大廈原始起造人洪勝福(已歿)之孫，洪勝福當初與建商合建，興建完成時取得B棟1至3樓區分所有建物所有權，附表一編號1所示地上物係建商增建後交付洪勝福管理使用，當時已就系爭大廈之共有部分約定分管。伊自72年6月10日因贈與取得B棟1、2樓區分所有建物及坐落基地所有權，上開地上物外觀及使用情形均未變更，應屬有權占有，且附表一編號1⑶所示排氣管、水泥箱涵業經高雄市政府工務局派員拆除而不存在。又系爭3月25日決議未於開會前15日送達開會通知予全體區權人，被上訴人復於111年3月16日召開之管理委員會議自行決議區權人會議之出席人數由3/4改為1/2，且未依法公告、張貼、送達，系爭3月25日決議應屬無效，系爭3月25日決議通過之補償費用計算方式亦不合理等語置辯。

㈡賞固公司：伊於108年6月25日向杜錦賜購買A棟1樓之區分所有建物，附表一編號3所示地上物之外觀及使用情形均依杜錦賜告知之現狀使用迄今。系爭大廈於71年10月22日取得使用執照，附表一編號3所示地上物係屬建商二次施工增建，並與A棟1樓區分所有建物密切附合而不可分，且於竣工後即約定分管予當時之A棟1樓區權人使用。系爭大廈共用部分之管理與使用，應適用71年民法有關共有物分管之相關規定，系爭大廈區權人歷年交易繼受，均應承受既有之約定分管使用關係，應解為系爭大廈共有人已默示同意成立分管契約，伊非無權占有，亦無不當得利。又系爭3月25日決議已通過關於附表一編號3所示地上物使用權維持長久使用狀態，由占有人增加給付清潔費及管理費方式補償其餘區權人，伊因此取得占有使用之權利並已給付補償，非無權占有。退步言，倘認伊未因上開決議取得占有權源，被上訴人明知占有使用之事實已長久存在，卻未為任何權利主張，足認被上訴人已默示承認伊有權使用，與伊成立默示分管契約。另系爭

大廈111年12月9日區權人會議作成之決議（下稱系爭12月9日決議）未記載拆除附表一編號3所示地上物。再者，上開地上物已存在41餘年，並與A棟1樓密切附合而不可分，未造成任何公共安全危害，若予拆除，有危害整棟建築物公共安全之虞，對被上訴人無利益，僅生對伊之損害，被上訴人請求拆除上開地上物違反誠信原則，應類推適用越界建築規定經利益衡量不予拆除。如認被上訴人得請求不當得利，就乙-1建物占用部分，伊同意比照以營業用管理費即每坪65元作為計算標準等語置辯。

㈢杜錦賜：附表一編號4所示地上物係建商於72年間辦理所有權第一次登記後所興建，並出售交由A棟2樓第一手承購戶管理、使用，伊於100年間向前手購入A棟2樓區分所有建物，附表一編號4所示地上物均係購入時即存在，迄今未變更，應認建商與系爭大廈區權人間成立默示分管契約，其後迭經多次所有權移轉現由伊占有使用，上開地上物係公寓條例84年公布實施前即存在，不受公寓條例第7條第4款規定之限制，伊依前開分管契約係有權占有。再者，被上訴人非系爭大廈坐落基地即1186-1、1186-4等土地之所有權人，系爭12月9日決議僅決議拆除攝影機、監視器或任何電子監控系統，未授權被上訴人提起本件訴訟，公寓條例第9條第2項、第4項亦未賦予管理委員會行使民法第767條第1項之物上請求權，被上訴人不得訴請伊拆除上開地上物並遷讓返還予全體共有人。倘認不存在分管契約，因系爭增建物係建商增建為系爭大廈之一部，應屬全體區權人共有，伊無拆除之權限及義務。另被上訴人長年未向屋主要求拆除系爭增建物，更在系爭大廈一樓進出口天井附近違法增設管理室、廁所、信箱室、回收室等空間使用，足使各屋主信賴無欲再就上開地上物行使權利，竟在歷經40年後提起本件訴訟，有違民法第148條第2項誠信原則。又地政機關未測量原判決乙附圖（下稱乙附圖）H、I部分，被上訴人無法特定該部分所在位置及面積，無從請求拆除返還。如認被上訴人得請求不當得利，

伊就被上訴人主張乙附圖H部分以每坪45元計算費用、I部分以每坪65元計算費用，並無意見，惟乙-2建物是作辦公室之用，此部分應以每坪65元計算為宜等語。

㈣王勝弘：

1.系爭3月25日決議通過占有系爭大廈天井及A棟後方平面車位之住戶須繳納使用補償金，伊自111年5月1日起即按月繳納，可推知系爭大廈全體區分所有權人已將該部分出租予伊使用，雙方間成立默示租賃契約，伊有權使用該部分。如認雙方未成立默示租賃契約，然附表一編號5-1所示地上物係由建商二次施工增建後，交予A棟3樓之1、之2、之3、之4區分所有權人使用，並與當時住戶約定專用迄今，基於當初之分管約定，伊係有權占有。被上訴人於91年9月10日成立時即知悉上開地上物之存在，長達21年無積極作為，外觀上已使伊信任被上訴人不欲行使權利，本件起訴有違民法第148條第2項誠信原則而有權利失效之情事。如認被上訴人得請求不當得利，被上訴人主張乙附圖K、L部分以每坪45元計算不當得利，伊無意見，至於乙之3建物是作為軒博讀書會館營業之用，應比照乙附圖K、L部分計算不當得利金額。

2.系爭大廈109年3月區權人會議曾決議由被上訴人徵用伊裝設之系爭監視器，依該決議，系爭監視器係有權占有系爭大廈之公共區域。又被上訴人對伊裝設系爭監視器曾提出刑事告訴，經臺灣高雄地方檢察署（下稱高雄地檢署）作成109年度偵字第9300號不起訴處分，被上訴人亦於109年3月間決議撤回對伊之毀損罪刑事告訴，對伊裝設系爭監視器已無異議，足使伊產生得繼續使用監視器之信賴，現又要求拆除，所為有違誠信原則。再者，伊所有A棟3樓區分所有建物平時有軒博讀書會館員工及客人出入，伊係為維護員工、客人安全、預防意外及犯罪及證據保全，始裝設監視器，對全體區分所有權人未造成任何妨害，且設置處所位處公共區域，要無侵害隱私之事，衡量被上訴人拆除系爭監視器所獲得利益與伊所受損害間，被上訴人所為亦屬民法第148條第1項權利

濫用等語。

四、原審判決被上訴人全部勝訴，上訴人不服提起上訴，均於本院聲明：㈠原判決廢棄；㈡被上訴人在第一審之訴駁回。被上訴人答辯聲明：上訴駁回。

五、兩造不爭執事項：

㈠系爭大廈共分2棟大樓，即A棟建物（門牌號碼高雄市○○區○○○路000號，建物基地坐落1186-1、-2、-3、-6土地）、B棟建物（門牌號碼同路190號，建物基地坐落1186-4土地），均於71年10月22日建築完成，並經高雄市政府工務局核發（71）高市工建築使字第01955號使用執照，於72年1月4日辦畢建物所有權第一次登記，現有區分所有權人61人（戶）。

㈡上訴人現均為系爭大廈之區分所有權人，並分別為下列樓層所有權人：

1.洪谷源（B棟1、2樓）：高雄市○○區○○○段00000○號（即○○○○190號1樓）建物、同段12778建號（即○○○路190號2樓）建物，於72年6月10日登記取得所有權（原審卷二第177頁、原審審重訴卷第20頁）。

2.賞固公司（A棟1樓）：高雄市○○區○○○段00000○號（即000路192號1樓）建物，於108年8月7日登記取得所有權（本院卷二第13頁）。

3.杜錦賜（A棟2樓）：高雄市○○區○○○段00000○號（即000路192號2 樓）建物，於100年8月19日登記取得所有權（本院卷二第15頁）。

4.王勝弘（A棟3樓之1、之2、之3、之4）：高雄市○○區○○○段00000○號（即000路192號3樓之2）、同段21205建號（即000路192號3 樓之1）、同段12784建號（即000路192號3樓之3、之4）建物，於105年11月2日登記取得所有權（本院卷二第16-22頁）。

㈢各上訴人目前占有使用之現況：

1.洪谷源：

⑴乙附圖A部分（B棟1樓中央天井）、B部分（B棟2樓中央天井），依使用執照竣工圖原為B棟中央天井，現況分別增建1層樓天花板、2層樓天花板而各自成為構造獨立之空間（即附表一編號1⑴），並由洪谷源所占用，1樓現出租供店面營業使用。

⑵坐落原判決甲附圖（下稱甲附圖）藍色斜線標示土地（即竣工圖所示B棟1樓屋後空地）之1層樓建物（即附表一編號1⑵，下稱甲建物）。

⑶在B棟屋後汽車出入通道上方設置排氣管2道、水泥箱涵及排污水管線，占用1186-4地號土地如甲附圖淡綠色及黃色區塊所示位置，占用面積依序為3.48平方公尺、0.91平方公尺（即附表一編號1⑶）。

2.賞固公司：

⑴乙附圖F部分原為竣工圖之A棟1樓左側獨立天井，經增建外牆、天花板（即為2樓之地板，為水泥材質，於水泥天花板下另舖有鋼板）後，與A棟1樓原建物空間相連相通，目前用途為辦公室，成為獨立空間（照片見原審卷一第211-217頁，即附表一編號3⑴）。

⑵坐落甲附圖紅色斜線標示土地（即竣工圖所示A 棟屋後空地）上之3層樓未保存登記建物（下稱乙建物）之第1層建物（即附表一編號3⑵，占用面積93.08平方公尺，下稱乙-1建物），目前用途為辦公室及可停放一輛車之車庫。

3.杜錦賜：

⑴乙附圖H部分原為竣工圖之A棟2樓左側獨立天井，經增建外牆、天花板（即為3樓之地板，為水泥材質，於水泥天花板下另有木板裝潢之天花板）後，與A棟2樓原建物空間相連相通，目前用途為辦公室，成為獨立空間（見本院卷二第353-355頁照片，即附表一編號4⑴）。

⑵乙附圖I部分原為竣工圖之A棟2樓中央天井，增建天花板成為構造獨立之室內空間（即附表一編號4⑴），並於A棟2樓中央天井設置廁所糞管等管線，現況用途之廁所為杜錦賜取

得所有權後重新裝潢。

⑶坐落甲附圖紅色斜線標示土地（即竣工圖所示A棟屋後空地）上之乙建物之第2層建物（即附表一編號4⑶，占用面積93.08平方公尺，下稱乙-2建物），目前用途為辦公室及景觀陽台。

4.王勝弘：

⑴乙附圖K部分原為竣工圖之A棟3樓左側獨立天井、L部分原為竣工圖之A棟3樓中央天井，現均增建天花板各自成為構造獨立之空間（即附表一編號5-1⑴），三樓左側天井現況為員工休息室及廚房（本院卷二第315頁照片），三樓中央天井現況為讀書室（本院卷二第317頁照片）。

⑵坐落甲附圖紅色斜線標示土地（即竣工圖所示A棟屋後空地）上之乙建物之第3層建物（即附表一編號5-1⑵，占用面積93.08平方公尺，下稱乙-3建物）。

⑶在系爭大廈A棟3樓電梯出口通道與樓梯間設有監視器共5支，在1樓大廳電梯出口天花板設有監視器共2支，在1樓正門口天花板設有監視器1支、在大廈正門外騎樓天花板設有監視器共2支（即附表一編號5-2所示系爭監視器）。

㈣上開遭占用之天井、屋後空地等，依使用執照地盤圖、竣工圖所示，均規畫設計為法定空地。

㈤取得系爭大廈使用執照後，A棟1至3樓中央天井增建變更為室內空間（上證9橘色標示部分），並於A棟1至3樓中央天井設置廁所糞管等管線，及於A棟1樓中央天井增建管理室、廁所（上證8圖5、6、上證9橘色虛線左側）；且將1樓樓梯改建為垃圾處理室（上證8圖7、8、上證9粉色標示部分），並將原規劃於1樓大廳左側牆面之信箱（上證9藍色標示部分）移置至增建之垃圾處理室牆面（上證8圖9）。

㈥系爭大廈於111年3月25日晚上7時召開之區分所有權人會議，決議通過下列議案（即系爭3月25日決議）：1.甲附圖紅色斜線標示區域之土地，屬原設計供停車使用之平面空間，應比照地下室停車格收費標準，按占用人賞固公司占用

2格、杜錦賜占用2格、王勝弘占用1格，每格2,500元方式計算繳交補償金。2.天井部分占用面積計入占用人該戶管理費計算至回復原狀為止。

㈦系爭大廈於111年12月9日晚上7時召開之區分所有權人會議，曾決議通過：除管理委員會外，任何區分所有權人、住戶、承租人不得私自設置監視器或任何電子監控系統之議案（即系爭12月9日決議）。

㈧王勝弘自111年5月至113年9月期間，有依照第㈥項決議內容繳納補償金。

㈨被上訴人自113年6月至114年10月，已就賞固公司占用之乙附圖F部分（即A棟1樓左側獨立天井）及甲附圖紅色斜線標示區域部分（即乙-1建物）收取管理費共93,160元，應自不當得利數額扣除。

㈩系爭大廈於91年報備成立管委會。

六、被上訴人是否具備提起本件訴訟之訴訟實施權？

㈠按所有人對於無權占有或侵奪其所有物者，得請求返還之。各共有人對於第三人，得就共有物之全部為本於所有權之請求。但回復共有物之請求，僅得為共有人全體之利益為之，民法第767條第1項前段及第821條分別定有明文。次按共用部分、約定共用部分之修繕、管理、維護，由管理負責人或管理委員會為之；住戶對共用部分之使用應依其設置目的及通常使用方法為之；住戶違反上開規定，管理負責人或管理委員會應予制止，並得按其性質請求各該主管機關或訴請法院為必要之處置。如有損害並得請求損害賠償，亦為公寓條例第10條第2項前段、第9條第2項本文及第4項所明定。依管理條例設置之管理委員會雖非區權人，然其本於管理權就公寓大廈共用部分遭無權占用所生之私法上爭議，無論排除侵害或請求返還共用部分，依公寓條例第38條規定，均有訴訟實施權，得在其職務範圍內，依規約約定或區權人會議決議，或基於權利義務主體即公寓大廈區權人之授權，本於任意訴訟擔當法理，對他人提出訴訟，使判決效果直接歸屬於

區權人（最高法院109年度台上字第903號、109年度台上字第2087號判決意旨參照）。

㈡經查：

1.被上訴人於91年經報備成立，為兩造所不爭執，故被上訴人依公寓條例第10條第2項前段規定，就系爭大廈之共用部分有管理、維護之權利、義務。系爭大廈115年1月23日第一次臨時區權人會議，通過確認被上訴人對上訴人訴請拆屋還地之訴訟實施權，追認被上訴人第一審所為一切訴訟行為，並授權被上訴人續行辦理本件訴訟第二、三審及強制執行等必要程序之決議，有該次區權會會議紀錄可稽（見本院卷三第275頁），足認被上訴人業經系爭大廈區權人會議決議授權提起本件訴訟，具備訴訟實施權無疑。

2.洪谷源固辯稱其出席115年1月23日區權會時，未聽聞會議主席提到上開會議紀錄所載決議內容，會議紀錄所載內容係被上訴人擅自增添內容，未經區權人同意云云。惟觀諸洪谷源所提出被上訴人張貼之115年1月8日管理委員會會議紀錄及115年1月23日臨時區權會開會公告，會議紀錄之「議題一：召開臨時區權人會議事宜」記載：「說明：本大廈拆屋還地訴訟案業經一審判決管委會勝訴，為因應被告上訴至二審之法律需求，宜由區權人會議明確追認一審訴訟行為並授權續行訴訟。決議：通過召開臨時區權會，…討論議案為確認授權並追認管委會辦理排除侵害訴訟案」，開會公告亦記載召開臨時區權會之會議內容為「追認授權管委會辦理本大廈共用部分遭占用之排除侵害相關訴訟（包含但不限於委任律師、起訴、上訴、和解及強制執行等）案」等語（見本院卷三第329頁），可知召開上開臨時區權會之主要目的及討論議案即為追認授權本件訴訟實施權，並經被上訴人予以對外公告，故上開臨時區權人會議中顯無不予討論上開議案之可能，洪谷源此部分抗辯，難認為真。

七、被上訴人請求上訴人拆除系爭增建物及返還占用土地，有無理由？

㈠系爭增建物之所有權人為何者？

1.按所謂附屬建物，係指依附於原建築以助其效用而未具獨立性之次要建築而言，諸如依附於原建築而增建之建物，缺乏構造上及使用上之獨立性（如由內部相通之頂樓或廚廁），或僅具構造上之獨立性，而無使用上之獨立性，並常助原建築之效用（如由外部進出之廚廁）等是。此類附屬建物依民法第811條之規定，固應由原建築所有人取得增建建物之所有權，原建築所有權範圍因而擴張。但於構造上及使用上已具獨立性而依附於原建築之增建建物（如可獨立出入之頂樓加蓋房屋），或未依附於原建築而興建之獨立建物，則均非附屬建物，原建築所有權範圍並不擴張及於該等建物。是以判斷其是否為獨立建物或附屬建物？除斟酌上開構造上及使用上是否具獨立性外，端在該建物與原建築間是否具有物理上之依附關係以為斷（最高法院100年度台上字第4號判決要旨可參）。又房屋之拆除，為事實上之處分行為，僅所有人或有事實上處分權之人，方有拆除之權限。

2.被上訴人主張附表一編號1、3、4、5-1所示地上物分別為附表一編號1、3、4、5所示占用人所有等語，洪谷源、王勝弘未予爭執，堪信為真；賞固公司、杜錦賜則抗辯其等占用部分係由系爭大廈建商所增建，並由系爭大廈全體區權人共有（屬第二審提出之新攻防方法，但其等於原審已主張系爭增建物係由建商增建，核屬就原審已提出之攻防方法為補充，依民事訴訟法第447條第1項第3款規定，應准許提出），為被上訴人所否認。經查：

⑴占用乙附圖F部分原為竣工圖之A棟1樓左側獨立天井，經增建外牆、天花板（即為2樓之地板，為水泥材質，於水泥天花板下另舖有鋼板）後，與A棟1樓原建物空間相連相通，目前用途為辦公室，成為獨立空間；占用乙附圖H部分原為竣工圖之A棟2樓左側獨立天井，經增建外牆、天花板（即為3樓之地板，為水泥材質，於水泥天花板下另有木板裝潢之天花板）後，與A棟2樓原建物空間相連相通，目前用途為辦公

室，成為獨立空間，及乙附圖I部分原為竣工圖之A棟2樓中央天井，增建天花板成為構造獨立之室內空間，並於A棟2樓中央天井設置廁所糞管等管線，現況用途之廁所為杜錦賜取得所有權後重新裝潢等情，為兩造所不爭執。

⑵其中，占用乙附圖F部分（即竣工圖A棟1樓左側獨立天井）而增建之室內空間與賞固公司所有A棟1樓區分所有建物相連相通，占用乙附圖H部分（即竣工圖之A棟2樓左側獨立天井）而增建之室內空間則與杜錦賜所有A棟2樓區分所有建物相連相通，另乙附圖I部分（即竣工圖之A棟2樓中央天井），增建天花板成為構造獨立之室內空間，並設置廁所糞管等管線作為廁所使用，足見上開增建空間均不具使用上及構造上之獨立性，係依附於A棟1樓、A棟2樓區分所有建物不具獨利性之附屬建物，依民法第811條之規定，自應由A棟1樓、A棟2樓區權人取得增建建物之所有權。是以，占用乙附圖F部分增建之地上物應屬A棟1樓區權人賞固公司所有，占用乙附圖H部分、I部分增建之地上物，則屬A棟2樓區權人杜錦賜所有，應堪認定。

⑶占用甲附圖紅色斜線標示土地即竣工圖所示A棟屋後空地之乙-1建物，目前用途為辦公室及可停放一輛車之車庫，乙-2建物目前用途為辦公室及景觀陽台等情，亦為兩造所不爭。觀諸現場照片（見原審審重訴卷第30頁、原審卷一第193頁），乙-1建物設有車庫鐵捲門及一扇門可供進出使用，乙-2建物則無獨立出入口；佐以證人周錦昌證稱：我是B棟7樓之1號、之2號住戶，該兩戶登記在我太太名下，我們是72年直接向建商購入，我們去建商的銷售中心看屋時，乙建物結構體已經蓋好，我後來聽說乙建物是A棟1至3樓在使用，因為就在他們房子裡面等語（見本院卷三第469、473頁），堪認乙-1建物、乙-2建物內部係分別與A棟1樓、A棟2樓區分所有建物相連相通，依附A棟1樓、A棟2樓區分所有建物而存在，依前揭說明，係屬A棟1樓、A棟2樓區分所有建物之附屬建物，依民法第811條之規定，自應由A棟1樓、A棟2樓區權

人取得所有權。是以，乙-1建物屬賞固公司所有，乙-2建物則為杜錦賜所有，亦堪認定。

⑷賞固公司、杜錦賜雖抗辯上開增建部分應屬系爭大廈全體區權人共有云云，惟上開增建部分未與系爭大廈之共用部分或公共設施相連，顯然非供系爭大廈區權人公共使用，自非系爭大廈共用部分建物之附屬建物，此部分所辯，無從憑採。

㈡上訴人是否無權占有系爭大廈之法定空地？

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、中段分別定有明文。次按各共有人按其應有部分，對於共有物之全部雖有使用收益之權。惟未經共有人協議分管之共有物，共有人對共有物之特定部分占用收益，仍須徵得他共有人全體之同意。其未經他共有人同意而就共有物之全部或一部任意占用收益，即屬侵害他共有人之權利，他共有人得本於所有權請求除去其妨害或請求向全體共有人返還占用部分（最高法院62年度台上字第1803號判決、81年度台上字第1818號判決意旨參照）。

2.查，1186-1、-2、-3、-4、-6土地為系爭大廈建築基地，此觀1186-1、1186-4土地登記第三類謄本之土地標示部記載即明（見原審審重訴卷第67、113頁），堪認上開土地為系爭大廈全體區權人共有。被上訴人主張系爭增建物無權占有系爭大廈之法定空地即1186-1、-2、-3、-4土地（以下合稱系爭法定空地），請求拆除系爭增建物及返還占用之土地，上訴人對於系爭增建物占用之土地屬系爭大廈法定空地一情均不爭執（見不爭執事項㈣），並有甲、乙附圖可參，但以前詞置辯，依民事訴訟法第277條本文規定，應由上訴人就其等存在占有系爭大廈法定空地之正當權源負舉證責任。

3.上訴人均主張系爭增建物為系爭大廈建商所為二次增建，並與系爭大廈原始承購戶約定系爭增建物占用之法定空地，分別由A棟1、2、3樓區權人及B棟1樓區權人專用，依建商與原始承購戶間之分管契約，系爭增建物係有權占有系爭法定空

地等語，為被上訴人所否認。經查：

⑴按修正前民法第820條第1項規定：共有物，除契約另有訂定外，由共有人共同管理之。共有物分管契約乃共有人就共有物管理方法所成立之協議，依此項規定，僅得由共有人全體共同協議訂定之(最高法院111年度台上字第898號民事判決意旨參照)。次按不動產之分管，係契約之一種，須共有人全體互相表示意思一致，始能成立（最高法院106年度台上字第341號判決意旨參照）。又公寓大廈之買賣，建商與各承購戶分別約定，該公寓大廈之共有部分或其基地之空地由特定共有人使用者，除別有規定外，應認共有人間已合意成立分管契約(最高法院112年度台上字第1321號判決意旨參照)。

⑵證人周錦昌證稱：甲建物應該屬於B棟，我不記得是何時蓋的，也不清楚是誰蓋的，建商在簽約時沒有特別告知甲建物占用之法定空地由B棟1、2樓區權人約定專用；至於乙建物及乙附圖天井增建部分，都是建商增建的，我買的時候就已經是這樣，但建商在簽約時沒有特別告知約定由A棟1、2、3樓及B棟1、2樓區權人專用，買賣契約上應該也沒有寫，建商都沒有告知相關事項，當時我們也沒有注意那麼多，也沒有去詢問等語（見本院卷三第468-476頁）；觀諸林業及自然保育署航測及遙測分署（下稱航測分署）72年4月14日航照圖(見本院卷一第175、177頁），顯示乙建物及占用天井之建物於72年4月14日已存在，與證人周錦昌所述互核相符，堪信乙建物及乙附圖原天井處增建之地上物，乃建商於71年10月22日取得使用執照後所增建。惟依周錦昌之前揭證詞，可知建商與原始承購戶簽訂買賣契約時，未告知上開增建物占用法定空地並約定由A棟1、2、3樓及B棟1、2樓區權人專用，買賣契約也無相關記載，自難認建商與原始承購戶有分別達成前揭遭占用之法定空地由A棟1、2、3樓及B棟1、2樓區權人專用之合意，上訴人主張系爭法定空地共有人已合意成立分管契約，其等有權占用系爭法定空地，尚難憑

採。

⑶關於甲建物部分，依證人周錦昌前揭證詞，無從知悉由誰於何時所興建，且觀諸航測分署上開72年4月14日航照圖及74年4月12日航照圖（見原審審重訴卷第277、279頁、原審卷一第61-62頁），甲建物似於72年4月14日尚未存在，但74年4月12日已存在，應可推論甲建物係於72年4月14日起至74年4月12日止之某段時間興建，非與乙建物同時興建；再比對甲、乙建物及系爭大廈之外觀照片（見原審審重訴卷第29-30頁、原審卷二第17-18頁），乙建物及系爭大廈外牆均張貼相同顏色及樣式之磁磚，甲建物外牆則為水泥牆，未張貼磁磚，甲建物之建築外觀亦與乙建物或系爭大廈不同，綜合比對上開客觀事證，洪谷源主張甲建物係由建商所增建，尚難採信。又關於附表一編號1⑶所示占用甲附圖黃色、綠色斜線區塊在B棟後方車道上方之水泥箱涵及排氣管（見原審卷一第182-192頁），洪谷源雖稱亦為建商所設置，但未見其舉證以實其說，難信為真。據此，洪谷源主張甲建物及附表一編號1⑶所示水泥箱涵及排氣管均為建商增建及設置，並由建商與原始承購戶約定占用之法定空地由B棟1、2樓區權人專用，難認有據。

4.上訴人另主張系爭大廈全體區權人明知系爭增建物占有使用系爭法定空地之事實已長久存在，卻未為任何權利主張，足認已默示承認其等有權使用，與其等成立默示分管契約等語。惟：

⑴按所謂默示之意思表示，除依表意人之舉動或其他情事，足以間接推知其有承諾之效果意思者外，倘單純之沉默，除有交易上之慣例或特定人間之特別情事，在一般社會之通念，可認為有一定之意思表示者，始得謂默示之意思表示（最高法院106年度台上字第2029號判決意旨可參）。

⑵依證人周錦昌前揭證詞，建商對外銷售系爭大廈時，未向原始承購戶提及天井及A棟後方法定空地增建之事，則其他原始承購戶是否自始知悉系爭大廈原有天井存在及A、B棟後方

原為劃設停車格之法定空地，即非無疑。證人周錦昌亦證稱：我沒聽過系爭大廈原始承購戶提到反對系爭增建物由A棟1、2、3樓區權人使用之事，也沒聽說管委會72年成立時有提起這件事，我因有相關專業，知道乙建物占用處是法定空地，原本有劃停車格，但其他住戶如果不是內行可能不知道，我也沒有跟其他住戶說明這件事，但後來管委會有提這件事，後來大家都知道等語（見本院卷三第474-475頁），益徵系爭大廈其他區權人並非自始知悉共有之法定空地遭占用之事，則其他區權人在不知法定空地遭占用之情況下，衡情應無成立默示分管合意可能。況且，單純沈默，非必出於默示同意之意思，尚不能以系爭增建物於74年4月前已存在、歷經先後任A棟1、2、3樓及B棟1、2樓區權人長久使用而無共有人出面干涉之事實，即遽認全體共有人已默示同意由上訴人分管，上訴人此部分主張，難認有理。

5. 賞固公司復主張系爭3月25日決議關於附表一編號3所示地上物同意維持長久使用狀態，由占有人增加給付清潔費及管理費方式補償其餘區權人，其已依決議給付補償金，係有權占有等語；王勝弘則主張系爭3月25日決議通過占有乙附圖天井及A棟後方平面車位之住戶須繳納使用補償金，其自111年5月1日起即按月繳納，可推知系爭大廈全體區分所有權人已將該部分出租予伊使用，雙方間成立默示租賃契約，其有權使用該部分土地等語。惟系爭3月25日決議之決議內容為：1.甲附圖紅色斜線標示區域之土地，屬原設計供停車使用之平面空間，應比照地下室停車格收費標準，按占用人賞固公司占用2格、杜錦賜占用2格、王勝弘占用1格，每格2,500元方式計算繳交補償金。2.天井部分占用面積計入占用人該戶管理費計算至回復原狀為止等語，此為兩造所不爭執（見不爭執事項㈥），其中關於天井部分已明確記載補償金計算至「回復原狀為止」，顯然未同意上訴人占有系爭法定空地，且綜觀該決議之會議紀錄，亦未見出租或同意由上訴人繼續使用各該土地等相關內容（見原審審重訴卷第53-54頁），

賞固公司、王勝弘上開主張，要無可取。

6.此外，上訴人未能證明有其他正當占有權源存在，依前揭規定及說明，系爭增建物係無權占有系爭法定空地，堪以認定。從而，被上訴人基於前揭區權會決議之授權，依民法第767條第1項前段規定，請求上訴人各自拆除如附表一編號1、3、4、5-1所示地上物，及返還附表一編號1⑴及⑵、編號3、4、5-1所示占用之土地予全體共有人，應屬有據。至於洪谷源拆除附表一編號1⑶占用甲附圖黃色、綠色斜線區塊之水泥箱涵、排氣管後，因B棟後方車道之出入口仍坐落該部分土地上，洪谷源顯然無權將該部分土地騰空返還予全體共有人，被上訴人此部分請求，為無理由。

7.洪谷源雖抗辯附表一編號1⑶所示水泥箱涵、排氣管，業經工務局派員拆除而不存在，但為被上訴人所否認，觀諸洪谷源所提出115年3月17日之照片（見本院卷五第185頁），僅可見有幾名人員行走在甲建物鐵皮屋頂及B棟後方車道一樓出入口屋頂上，照片中仍可見水泥箱涵在原處，無從憑此認定水泥箱涵及排氣管業經拆除，洪谷源此部分主張，尚難採信。

8.賞固公司另抗辯附表一編號3所示地上物已與A棟1樓密切附合而不可分，若予拆除，有危害整棟建築物公共安全之虞，對被上訴人無利益，僅生對其之損害，被上訴人請求拆除違反誠信原則，應類推適用民法第796條之1第1項規定經利益衡量不予拆除等語，並提出鑫龍土地結構聯合技師事務所出具之A棟建物結構安全性評估結論為其論據。然：

⑴按民法第148條規定，行使權利不得以損害他人為主要目的。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。若為自己之利益而行使，縱於他人之利益不無損害，然既非以損害他人為主要目的，即無該條項規定之適用(最高法院71年台上字第737號裁判先例、79年度台上字第2768號判決意旨參照)。查，系爭

大廈全體區權人共有之系爭法定空地遭系爭增建物占用，未支付對價，系爭大廈全體區權人不能為使用收益，被上訴人經區權人會議授權起訴請求拆除系爭增建物、返還占用之土地予系爭大廈全體區權人，具有公益等因素，自非以損害上訴人為主要目的，應屬權利之正當行使。

⑵參諸上開評估結論雖記載：增建部分經結構分析確認可提升大樓耐震性能，對結構安全性具正面影響，若將增建部分拆除，將導致結構安全性下降，考量系爭大廈為老舊大廈也接近使用年限，若必須拆除增建部分，拆除過程中之施工震動勢必對原結構安全造成額外不利影響，系爭大廈於增建後之耐震表現較原狀為佳，不拆除既有增建部分，可維持目前較為穩定與安全之結構行為等語（見本院卷三第253頁）。但賞固公司僅提出評估結論1紙，未提出完整評估報告，僅憑評估結論之記載，無從知悉該事務所實際評估之增建範圍及採用之鑑定方法是否正確，尚不足作為判斷拆除系爭增建物是否影響結構安全之參考依據；況且，系爭增建部分實非合法建物之主要結構，該評估結論雖稱A棟建物經增建後之耐震表現較原建物佳，不予拆除可維持較為穩定之結構安全，但未認定拆除增建部分後，將危及A棟建物之結構安全，是縱使拆除系爭增建物，難認會影響合法建物之安全及賞固公司主要使用範圍，對其損害並非巨大，與系爭大廈全體區權人行使權利所得利益間，亦無明顯輕重失衡之情，難謂被上訴人係以損害他人為主要目的，本件並無權利濫用之情形，亦無類推適用民法第796條之1規定之餘地。

9.杜錦賜抗辯被上訴人長年未要求拆除系爭增建物，更在系爭大廈一樓進出口天井附近違法增設管理室、廁所、信箱室、回收室等空間使用，足使其信賴無欲再就上開地上物行使權利，卻在40年後提起本件訴訟，有違誠信原則等語；王勝弘則抗辯被上訴人於91年9月10日成立時即知悉系爭增建物存在，長達21年無積極作為，外觀上已使其信任被上訴人不欲行使權利，起訴違反誠信原則應認已權利失效等語。惟：

⑴按權利失效係源於誠信原則，以權利人不行使權利已達相當之期間，致義務人產生權利人將不再行使其權利之正當信賴，並以此作為自己行為之基礎，對義務人之行為有應加以保護之情形，而依一般社會通念，權利人如對之行使權利，有違誠信原則者，始足當之。準此，倘權利人僅長時間未行使權利，別無其他足致義務人產生將不再行使其權利之信賴，並據此信賴作為嗣後行為之基礎，而應予以保護者，即難認有權利失效原則之適用（最高法院113年度台上字第2189號判決意旨可參）。而單純之沉默，除依交易上之慣例或特定人間之特別情事，在一般社會之通念，可認為有一定之意思表示者外，不得謂為默示之意思表示，且對於無權占有人之使用未加以異議，僅單純沈默而未為制止者，不生任何法律效果，亦非默許同意。

⑵系爭增建物無權占有系爭法定空地，被上訴人於91年報備設立後，縱未積極要求上訴人拆除系爭增建物，亦僅係單純沈默；而系爭3月25日決議要求上訴人在回復原狀前支付補償費用，乃使用者付費的當然之理，此與系爭大廈全體區權人是否同意上訴人分管系爭法定空地無涉，無由據此認定被上訴人或系爭大廈全體區權人有使上訴人信任其不行使權利之行為；另取得系爭大廈使用執照後，A棟1至3樓中央天井增建變更為室內空間，於A棟1至3樓中央天井設置廁所糞管等管線，及於A棟1樓中央天井增建管理室、廁所；將1樓樓梯改建為垃圾處理室，將原規劃於1樓大廳左側牆面之信箱移置至增建之垃圾處理室牆面等情，固為兩造所不爭（見不爭執事項㈤），但此部分區域本為共用部分，變更設計及增建後仍為公共設施供全體區權人使用，此與系爭增建物占用法定空地僅供上訴人使用顯然有別，杜錦賜、王勝弘復未證明被上訴人或全體區權人有何其他足致其等產生將不再行使其權利之舉措，無從認此信賴存在，依上開說明，杜錦賜、王勝弘主張被上訴人行使權利屬權利濫用，難認有理。

八、被上訴人請求王勝弘拆除系爭監視器，有無理由？

㈠被上訴人依民法第767條第1項、公寓條例第9條規定，請求王勝弘拆除系爭監視器，核無違反誠信原則，亦非權利濫用，應予准許等情，業經原審判決於事實及理由欄㈣項下詳予論述（見本院卷一第92-95頁），本院此部分之意見與原審判決相同，茲依民事訴訟法第454條第2項前段規定引用之。

㈡王勝弘另抗辯系爭大廈109年3月20日區權人會議曾決議由被上訴人徵用系爭監視器，依該決議，系爭監視器係有權占有系爭大廈之公共區域等語。惟系爭大廈109年度區權人會議係於109年12月18日召開，當日討論事項及決議均與系爭監視器無關，有該次區權人會議紀錄可稽（見本院卷四第181-183頁），並無109年3月20日區權人會議決議存在，王勝弘無從基此不存在之區權人決議取得占用公共區域之正當權源。又關於系爭監視器之徵用，係於109年3月20日召開之管理委員會議中有相關討論（見本院卷一第269-271頁），被上訴人主張王勝弘未同意此提案，亦未交付監視器主機予被上訴人，王勝弘未予爭執，堪信為真，故系爭監視器仍屬王勝弘所有。王勝弘此部分所辯，要無可取。

九、被上訴人請求上訴人給付附表一編號1⑴及⑵、編號3、4、5-1所示地上物無權占用系爭法定空地之不當得利，有無理由？數額若干？

㈠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條前段定有明文。又依不當得利之法則請求返還不當得利，以無法律上原因而受利益，致他人受有損害為其條件，故其得請求返還之範圍，應以對方所受之利益為準，非以請求人所受損害若干為準，無權占有他人土地，可能獲得相當租金之利益，為社會通常之觀念（最高法院61年台上字第1695號裁判先例參照）。查，洪谷源、賞固公司、杜錦賜、王勝弘分別無權占有如附表一編號1⑴及⑵、編號3、4、5-1所示土地，可獲得相當租金之利益，被上訴人請求其等返還其所受利益，要屬有據。

㈡次按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。前開規定於租用基地建築房屋均準用之。土地法第97條第1項、第105條分別定有明文。另按城市地方供營業用之土地，承租人得以營商而享受商業上之特殊利益，非一般土地可比，所約定之租金，自不受土地法第97條規定之限制（最高法院54年度台上字第1528號判決意旨參照）。而基地租金之數額，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（最高法院46年台上字第855號、68年台上字第3071號裁判意旨參照）。

㈢經查：

1.系爭大樓為住商混和大樓，地上1、2層之用途為辦公室，有使用執照可參（見本院卷三第189頁），而王勝弘所有A棟3樓區分所有建物現亦作為辦公空間使用，此為兩造所不爭；佐以系爭大廈109年12月18日區權人會議紀錄亦記載系爭大廈1至3樓為營業用途（見本院卷四第181頁），堪認上訴人占用前揭法定空地所增建之範圍均非供住宅使用，依前揭規定及說明，關於基地租金之計算，應不受土地法第97條規定之限制，合先敘明。

2.系爭3月25日決議規定向上訴人收取損失補償費，計算補償費用之方式為：⑴使用A、B棟建物後方法定空地部分，依系爭大廈地下室汽車停車格之收費標準即按每格每月2,500元計收管理費，依此計算A棟1樓每月5,000元、A棟2樓每月5,000元、A棟3樓每月2,500元、B棟1樓每月2,500元；⑵天井遭占用部分，依使用面積增加列入該戶之管理費計算等語（見原審審重訴卷第53-54頁）。而系爭大廈規約第17條第2項「管理費之徵收」規定：A棟住家每坪45元、非住家每坪67.5元；B棟住家每坪40元、非住家每坪60元；空屋者按住家標準收費等語（見原審卷二第337頁）。

3.關於每月不當得利數額，洪谷源不同意按系爭3月25日決議

計算；賞固公司主張同意比照管理費方式計算，即營業用一坪65元計算等語；杜錦賜主張同意乙附圖H部分以每坪45元計算、I部分以每坪65元計算，惟乙-2建物占用部分應以每坪65元計算等語；王勝弘則主張同意占用乙附圖K、L部分以每坪45元計算不當得利，乙之3建物占用部分應比照乙附圖K、L部分計算不當得利金額等語。比對被上訴人主張如原判決附表二所示計算標準，兩造雖未就不當得利計算金額達成合意，但賞固公司、杜錦賜、王勝弘對於占用天井部分按系爭3月25日決議所採計算標準（即依規約所定管理費計價）並無意見，僅就依規約計算之每坪金額意見不一，審酌系爭大廈規約已將營業用及住家用住戶之每月管理費數額定有明文，並經系爭大廈全體區權人遵守在案，金額亦未高於一般社會行情，故被上訴人主張關於占用天井部分之不當得利數額按規約所定管理費金額計算，尚屬適當。上訴人均屬非住家用戶，洪谷源所有B棟2樓建物目前閒置未使用，業經其陳述明確（見本院卷二第398頁），並有110年11月2日高雄市建築物防火避難設施與設備安全檢查報告書可參（見本院卷三第323頁），依系爭大廈規約之規定，A棟非住家用戶應以每坪67.5元計算，B棟非住家戶應以每坪60元計算，B棟非住家之閒置空戶應以每坪40元計算。而乙附圖編號A、B、F、H、I、K、L所示天井面積依序為11.61平方公尺、11.61平方公尺、22.75平方公尺、12.38平方公尺、13.41平方公尺、12.38平方公尺、13.41平方公尺，有高雄市政府地政局新興地政事務所113年6月12日高市地新測字第11370442500號函可參（見原審卷二第97-99頁），故而，上訴人就占用天井部分每月應付不當得利數額應如附表二所示。

4.另關於甲、乙建物占用A、B棟建物後方法定空地部分，依竣工圖原規劃為6個平面停車位（見原審卷二第361頁），系爭3月25日決議規定上訴人應按系爭大廈地下室汽車停車格收費標準即每格每月2,500元，計付占用系爭法定空地之補償費。但依上開說明，關於無權占用致生相當於租金之不當得

利，應按占用人所受利益計算，與被占用人所受損害數額無關，上訴人占用上開法定空地並非作為停車位使用，被上訴人主張應按系爭大廈地下室停車位出租收取之金額計算不當得利，難認有據。審酌占用上開法定空地之甲、乙建物分別與上訴人所有區分所有建物附合為一整體，作為辦公室或店面之一部使用，與占用乙附圖天井部分增建之空間並無不同，上訴人所受利益應以同一標準計算較適當，是以，上訴人就占用A、B棟建物後方法定空地部分每月應付不當得利數額應如附表二所示。被上訴人逾此數額之請求，難認有據。

5.被上訴人請求洪谷源、賞固公司、杜錦賜自112年4月1日起，王勝弘自113年10月1日起按月給付上開不當得利。其中，被上訴人自113年6月至114年10月已就賞固公司占用之乙附圖F部分（即A棟1樓左側獨立天井）及甲附圖紅色斜線標示區域部分（即乙-1建物）收取管理費共93,160元，應自不當得利數額扣除一情，為兩造所不爭執，則依附表二所示賞固公司每月應給付不當得利2,365元計算，賞固公司已給付39個月不當得利又餘925元，故賞固公司僅應返還115年7月不當得利1,440元，及自115年8月1日起至返還占用土地之日止每月不當得利2,365元，被上訴人其餘請求為無理由。

十、綜上所述，被上訴人依民法第767條第1項前段、第179條規定，請求上訴人分別拆除如附表一編號1、3、4、5所示地上物，並將其等占用如附表一編號1⑴及⑵、編號3、4、5-1所示部分土地騰空返還全體共有人，暨洪谷源、杜錦賜應自112年4月1日起、賞固公司應給付1,440元及自115年8月1日起，王勝弘應自113年10月起，均至其等拆除地上物並將所占用如附表一編號1⑴及⑵、編號3、4、5-1所示部分土地返還全體共有人時止，分別給付被上訴人如附表二「按月給付不當得利總額」欄所示金額，為有理由，應予准許；逾此範圍之請求，為無理由，應予駁回。從而，原審就超過上開應予准許部分，為上訴人敗訴之判決，自有未洽，上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為有理由，爰由本院

廢棄改判如主文第二項所示。至於上開應准許部分，原審為上訴人敗訴之判決，並無不合，上訴人仍執陳詞，指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回其上訴。至被上訴人於原審聲請假執行部分，原審漏未判決，應由原審法院補充判決，併予敘明。

十一、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據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論列，併此敘明。

十二、據上論結，本件上訴為一部有理由、一部無理由，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　8　　月　　21　　日

民事第六庭

審判長法　官　郭宜芳

法　官　黃悅璇

法　官　徐彩芳

以上正本證明與原本無異。

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（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。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　8　　月　　21　　日

書記官　陳雅芳

附註：

民事訴訟法第466條之1：

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

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院認適當者，亦得為第三審訴訟代理人。

第1項但書及第2項情形，應於提起上訴或委任時釋明之。

附表一：

編號	占用人	占用位置及面積（即請求拆除部分）	備註
1	洪谷源	⑴占用乙附圖A部分(面積11.61㎡)、B部分(面積11.61㎡)之地上物。 ⑵占用甲附圖藍色斜線區塊（面積24.24㎡)之一層建物（即甲建物）。 ⑶占用甲附圖黃色、綠色斜線區塊之在B棟後方車道上方所設置水泥箱涵(面積0.91㎡)、排氣管(面積3.48㎡)。	1.甲附圖為經過地政事務所測量之複丈成果圖。 2.乙附圖為地政事務所於建築物竣工時勘測之成果圖。 3.乙附圖各部分面積委由地政事務所計算結果，如本院卷二第99頁之附表所示。 4.關於C部分，甲附圖所測量計算實際占用面積，與上開附表計算結果有出入，被上訴人以甲附圖計算為準。
2	陳雅莉	乙附圖E部分(面積2.76㎡)之地上物。	
3	賞固公司	⑴占用乙附圖F部分(面積22.75㎡)之地上物。 ⑵占用甲附圖紅色斜線區塊（面積93.08㎡)之三層建物之第1層（即乙-1建物）。	
4	杜錦賜	⑴占用乙附圖H部分(面積12.38㎡)、I部分(面積13.41㎡)之地上物。 ⑵占用甲附圖紅色斜線區塊（面積93.08㎡)之三層建物之第2層（即乙-2建物）。	
5-1	王勝弘	⑴占用乙附圖K部分(面積12.38㎡)、L部分(面積13.41㎡)之地上物。 ⑵占用甲附圖紅色斜線區塊（面積93.08㎡)之三層建物之第3層（即乙-3建物）。	
5-2		如原判決附件照片所示在A棟、B棟大廳、騎樓、大門及A棟3樓梯廳所設置監視器共10支。	

附表二

編號	姓名	不當得利金額計算式(元以下四捨五入)	按月給付不當得利總額
1	洪谷源	⑴乙附圖A部分：占用1186-4土地作為營業用途，按每月每坪60元計算。 ⑵計算式：60元×(11.61×0.3025)坪=211元。	791元
		⑴甲附圖藍色斜線區域部分：占用1186-4土地2	

		4.24平方公尺，作為營業用途，按每月每坪60元計算。 ⑵計算式：60元×(24.24×0.3025)坪=440元。	
		⑴乙附圖B部分：占用1186-4土地，非住家空戶，按每月每坪40元計算。 ⑵計算式：40元×(11.61×0.3025)坪=140元。	
2	賞固公司	⑴乙附圖F部分：占用1186-1土地作為營業用途，按每月每坪67.5元計算。 ⑵計算式：67.5元×(22.75×0.3025)坪=464元。	2,365元
		⑴甲附圖紅色斜線區域部分：占用1186-1、1186-2、1186-3土地，作為營業用途，按每月每坪67.5元計算。 ⑵計算式：67.5元×(93.08×0.3025)坪=1,901元。	
3	杜錦賜	⑴乙附圖H部分：占用1186-1土地作為營業用途，按每月每坪67.5元計算。 ⑵計算式：67.5元×(12.38×0.3025)坪=252元。	2,427元
		⑴乙附圖I部分：占用1186-3土地作為營業用途，按每月每坪67.5元計算。 ⑵計算式：67.5元×(13.41×0.3025)坪=274元。	
		⑴甲附圖紅色斜線區域部分：占用1186-1、1186-2、1186-3土地，作為營業用途，按每月每坪67.5元計算。 ⑵計算式：67.5元×(93.08×0.3025)坪=1,901元。	
4	王勝弘	⑴乙附圖K部分：占用1186-1土地作為營業用途，按每月每坪67.5元計算。 ⑵計算式：67.5元×(12.38×0.3025)坪=252元。	2,427元
		⑴乙附圖L部分：占用1186-3土地作為營業用途，按每月每坪67.5元計算。 ⑵計算式：67.5元×(13.41×0.3025)坪=274元。	
		⑴甲附圖紅色斜線區域部分：占用1186-1、1186-2、1186-3土地，作為營業用途，按每月每坪67.5元計算。	

		⑵計算式：67.5元×(93.08×0.3025)坪=1,901元。	