臺灣新北地方法院民事判決

112年度訴字第1017號

原　　告　陳秀雲
訴訟代理人　蔡岳龍律師
　　郭桓甫律師
　　江宜庭律師(於民國114年4月1日終止委任)
被　　告　張樹貴
000000000000000000
訴訟代理人　陳德弘律師
複 代理 人　張寧珈律師
　　許京硯

上列當事人間請求排除侵害等事件，本院於民國114年4月24日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

一、被告應給付原告新臺幣10萬8,464元，及自民國113年6月14日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。
二、原告其餘之訴駁回。
三、訴訟費用由被告負擔3%，餘由原告負擔。
四、本判決原告勝訴部分得假執行。但被告如以新臺幣10萬8,464元為原告預供擔保，得免為假執行。
五、原告其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

壹、程序事項：

按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴，但請求之基礎事實同一者，不在此限，民事訴訟法第255條第1項第2款定有明文。經查，本件原告起訴時原聲明為：㈠被告應給付原告新臺幣（下同）44萬0,980元，及自聲請調解狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。㈡被告應將建號新北市○○區000號至470號4層建物之屋頂平台騰空(面積約為20平方公尺)返還予原告及其他共有人。㈢被告應自聲請調解狀繕本送達翌日起至騰空返還前開屋頂平台之

日止，按月給付原告6,583元（見本院卷一第9頁），嗣於訴狀送達後，變更聲明為：㈠被告應給付原告123萬3,972元，及自民事起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。㈡願供擔保，請准宣告假執行（見本院卷三第17頁）。請求之基礎事實均屬同一，與前開規定並無不合，應予准許。

貳、實體事項

一、原告主張：原告為新北市○○區○○街00巷0弄00號（下稱系爭建物）3樓所有權人，被告前為系爭建物4樓所有權人及屋頂平台加蓋增建物（下稱系爭增建物）之事實上處分權人，於訴訟進行中之民國112年10月5日，被告將4樓房地及系爭增建物出售予余佳融（余佳融部分業於訴訟中和解成立，就原告起訴主張有關余佳融部分均不贅述），被告自83年買受系爭建物後，未經系爭建物區分所有權人同意，而以系爭增建物無權占用屋頂平台，自應給付原告相當租金之不當得利。於109年間，因系爭建物4樓房屋漏水致原告所有之3樓房屋滲水，被告拒不修繕，致原告因此支出修繕漏水費用4萬6,000元，爰依民法第179條、第184條第1項前段、第191條規定，請求被告給付自本件聲請調解日（111年11月28日）回溯5年即自106年11月28日至111年11月27日（原告誤為106年11月29日至111年11月28日，見本院卷三第100頁）之相當租金不當得利118萬7,972元及修復漏水費用4萬6,000元等語。並聲明：㈠被告應給付原告123萬3,972元，及自民事起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。㈡願供擔保，請准宣告假執行。

二、被告則以：被告自83年3月12日買受系爭建物4樓及系爭增建物後，近30年來均無人對於被告使用系爭建物屋頂平台干涉或異議，且被告亦因此多付1份公共電費，可認被告與系爭建物區分所有權人間已成立默示分管契約，被告係善意占有屋頂平台，自毋庸負擔相當租金之不當得利。又原告數十年來未行使權利，卻因兩造漏水糾紛提起本件訴訟，係以損害

被告為主要目的，應屬權利濫用。且原告於本件所請求相當租金不當得利金額亦屬過高。又系爭建物3樓漏水情形與被告無關，且被告曾為此給付原告1萬元，縱認與被告有關，原告僅證明其有實際支出1萬6,000元，未證明有實際支出其餘3萬元等語，資為抗辯。並聲明：㈠原告之訴駁回。㈡如受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

三、兩造不爭執事項（見本院卷三第101頁）：

㈠原告為系爭建物3樓所有權人（76年7月31日買賣取得、76年9月2日登記），被告前為系爭建物4樓所有權人（83年3月12日因買賣而取得、83年4月20日登記）及系爭增建物之事實上處分權人。系爭建物坐落在新北市○○區○○段000地號（下稱系爭土地）上，於訴訟進行中112年10月5日，被告將前開4樓房地及系爭增建物出售予余佳融，並於112年11月8日辦妥移轉所有權登記（見本院卷一第51頁至57頁、本院卷二第57頁至61頁、第207頁至223頁）。

㈡系爭增建物占用系爭建物之位置、面積如新北市板橋地政事務所112年11月20日板土複字第2194號土地複丈成果圖所示（見本院卷二第115頁）。

㈢系爭建物4樓住戶較1樓至3樓住戶而言，有多繳一份系爭建物之公共電費。

㈣系爭建物3樓、4樓之原有漏水情形，已經余佳融修復至不漏水狀態。

㈤被告曾給付1萬元予原告母親。

㈥本件原告聲請調解日為111年11月28日（見本院卷三第100頁至101頁）。

四、得心證之理由：

㈠原告所提證據無從證明系爭建物3樓房屋漏水係系爭建物4樓所致，是原告依民法第184條第1項前段、第191條，請求被告給付漏水修繕費4萬6,000元，自屬無據：

1.按因故意或過失，不法侵害他人之權利者，負損害賠償責任；土地上之建築物或其他工作物所致他人權利之損害，由

工作物之所有人負賠償責任，但其對於設置或保管並無欠缺，或損害非因設置或保管有欠缺，或於防止損害之發生，已盡相當之注意者，不在此限，民法第184條第1項前段、第191條第1項分別定有明文。次按侵權行為所生之損害賠償請求權，以有損害之發生，及行為人有故意或過失不法侵害他人權利之事實外，並以二者之間有相當因果關係為其成立要件。申言之，民法第191條第1項雖規定因土地上之建築物或其他工作物致他人受損害，即依法推定工作物所有人有過失，惟前提乃受損人證明其所受損害係因該土地上建築物或工作物所致，亦即受損人仍須證明其損害與土地上建築物或工作物之缺失間有相當因果關係，始足當之。

2.經查，原告主張系爭建物3樓漏水係系爭建物4樓所致等語，固據提出3樓房屋照片、修復估價單暨收據等件為證（見本院卷一第27頁至49頁），然此並無從證明3樓漏水係因4樓所致。又系爭建物漏水情形業經余佳融修繕完畢乙節為兩造所不爭執，參以余佳融於本院審理時稱：滲漏水處係位於系爭建物與隔壁房屋即同樓層29號中間之共用管線，造成原告滲漏水之原因，應為該共用管線年久失修所致等語（見本院卷二第127頁、第253頁至254頁），是可知系爭建物3樓、4樓之漏水情形應與系爭建物之共有管線有關，而非系爭建物4樓屋內管線所致，從而，原告既未提出其他證據證明系爭建物3樓之漏水係4樓所致，其主張依民法第184條第1項前段、第191條，請求被告給付漏水修繕費4萬6,000元，自屬無據。

㈡系爭增建物無權占有系爭建物之屋頂平台，且被告並非善意占有人：

1.按公寓大廈之屋頂平台乃維護建築之安全與外觀所不可缺，性質上不許分割而獨立為區分所有之客體，應由全體區分所有權人共同使用而為公寓大廈之共同部分，故依民法第799條規定，應推定為全體區分所有人所共有，縱未經登記，仍不失其共有之性質（最高法院77年度台上字第892號、84年

度台上字第2683號判決意旨參照）。且以無權占有為原因，請求返還土地者，占有人對土地所有權存在之事實無爭執，而僅以非無權占有為抗辯者，土地所有權人對其土地被無權占有之事實無舉證責任，占有人自應就其取得占有係有正當權源之事實證明之（最高法院85年度台上字第1120號判決意旨參照）。又分管協議雖不以訂立書面為要件，明示或默示均無不可，然默示之意思表示，係指土地共有人之舉動或其他情事，足以間接推知其效果意思者而言，若單純之沈默，則除有特別情事，依社會觀念可認為一定意思表示者外，不得謂為默示之意思表示（最高法院109年度台上字第2118號判決意旨參照）。本件被告未爭執系爭建物之屋頂平台為系爭建物之全體區分所有權人所共有，而抗辯系爭增建物係有權占有屋頂平台，依上說明，應由被告就其取得占有係有正當權源之事實證明之。

2. 經查，被告抗辯自83年3月12日買受系爭建物4樓及系爭增建物後，近30年來均無人對於被告使用系爭建物屋頂平台干涉或異議，且被告亦因此多付1份公共電費，可認被告與系爭建物區分所有權人間已成立默示分管契約，被告係善意占有屋頂平台，自毋庸負擔相當租金之不當得利等語。惟查，證人黃麗珍到庭證稱：我是系爭建物2樓所有權人，85年間我母親購買2樓予我時，系爭建物屋頂平台已有系爭增建物存在，我母親當時有反應蓋得太密使我們無法使用系爭建物屋頂平台等語。109年至110年間，我母親也有向被告反應過此事，希望被告可以拆除系爭增建物等語（見本院卷二第268頁至272頁）；證人陳張淑麗到庭證稱：我是原告之母親，系爭建物3樓是我在76年間買給原告的，系爭增建物應是在71年至72年間由當時之屋主湯先生所蓋，大家不同意他蓋，但他還是蓋。我購買系爭建物3樓後，有和其他住戶一起向湯先生反應過。但湯先生說他材料買了，一定要蓋。嗣後被告取得系爭建物4樓及系爭增建物後，我有請被告拆除系爭增建物，被告並未回應等語（見本院卷二第420頁至422

頁）。則依前開證人證詞可知前開證人或其親屬均曾向被告表示過不同意系爭增建物占用屋頂平台，已與被告前開所辯不符，而被告未經同意仍以系爭增建物占用屋頂平台，自非善意占有人。再者，被告自陳：我買4樓時即有系爭增建物，我不知道是誰蓋的，其他區分所有權人沒有特別說是否同意我用，也沒有說不同意等語（見本院卷二第378頁），可知系爭建物之其他區分所有權人並未同意被告使用屋頂平台，是縱原告未為反對之意思表示，然依上開說明，默示之意思表示，仍要有積極之行為，依此行為觀察，行為人雖口頭未明示其意思，然依此行為，已得知其效果意思。然就共有人間未為干涉或異議，此不作為可能之原因甚多，或為和諧考量、或不欲花費成本興訟等，尚難以此單純之不作為，即認共有人間就系爭建物之屋頂平台有默示之分管契約存在，是自難僅因原告單純沉默未為制止，遽認共有人間就系爭建物屋頂平台即有默示之分管協議存在，自無從認定被告為善意占有人。復被告雖有多負擔1份之公共電費，惟公共電費乃供維持系爭建物公共區域照明等用途，屬已實際發生之必要費用，則本於使用者付費原則，被告現實上既有額外使用系爭增建物占用屋頂平台，本須對應增加負擔此部分費用，要難認其餘區分所有權人因此受有何利益，或願以此款項做為同意被告以系爭增建物占用屋頂平台之對價，自無從以此認定被告就系爭增建物有與系爭建物之區分所有權人成立分管契約，是被告上開所辯，均不足採。從而，被告既未提出其他事證證明其有占有系爭建物屋頂平台之法律上正當權源，自應認系爭增建物係無權占用系爭建物之屋頂平台。

3. 至被告抗辯原告請求不當得利係權利濫用等語，惟按所謂權利濫用，係指外觀上徒具權利行使之形式，實質上違背法律之根本精神，亦即與權利之社會作用及其目的相背馳，應客觀觀察一切具體情事，尤應綜合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，比較衡量以判斷。又權利人在相當期間內不行使其權利，依特別

情事，足以引起義務人之正當信賴，認為權利人不欲行使其權利，或不欲義務人履行其義務，或以此信賴為其行為之基礎，按一般社會通念，應對義務人加以保護，即認權利人所行使之權利，不發生應有之效果，此乃源於誠信原則之「權利失效原則」。法院應綜合權利性質、法律行為種類、當事人間關係、社會經濟狀況、當時時空背景及其他相關情事，以為認定，易言之，必權利人之具體作為或不作為（如經相對人催告行使權利，仍消極未有回應），或積極從事與行使權利相互矛盾之行為等，始足當之（最高法院112年度台上字第2521號判決意旨參照）。原告為系爭建物之區分所有權人，系爭增建物無權占用系爭建物之屋頂平台，原告為此提起本件訴訟，乃權利之正當行使，尚難謂其所得之利益甚小，而以損害被告為主要目的，實無權利濫用。且被告未舉證證明原告有何與行使權利相互矛盾之具體作為，或經被告催告行使權利，仍消極未有回應之不作為，或原告有何特別事實，致其等信賴原告不再行使權利，則被告辯稱原告於本件請求為權利濫用等語，並無可採。

4. 另就被告聲請傳喚被告之女兒江怡萱到庭作證（見本院卷三第65頁），然參以本件已傳喚過被告之前夫即曾實際居在系爭增建物內之江南到庭作證，並經被告聲請而由本院依職權訊問被告，本件事證已臻明確，經本院認定如前，自無再傳江怡萱到庭作證之必要，併此敘明。

㈢原告依民法第179條請求被告給付相當租金之不當得利，是否有據？如有理由，所得請求金額為若干？

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；不當得利之受領人應返還之利益，依其利益之性質不能返還，應償還其價額，民法第179條、第181條但書分別定有明文。又無法律上原因占有他人之不動產，可能獲得相當於租金之利益，並致所有權人受有同額之損害，此為社會通常之觀念，不動產所有權人得依不當得利之法則，請求占有人返還相當於租金之利益。又按民法第818條所定各共有人除

契約另有約定外，按其應有部分，對於共有物之全部有使用收益之權，係指各共有人得就共有物全部，於無害他共有人之權利限度內，可按其應有部分行使用益權而言。故共有人如逾越其應有部分之範圍使用收益時，即係超越其權利範圍而為使用收益，其所受超過利益，要難謂非不當得利（最高法院55年台上字第1949號判決先例意旨參照）。另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額年息10%為限，土地法第97條第1項定有明文。所謂土地價額係指法定地價而言；土地所有人依土地法所申報之地價為法定地價，土地所有權人未於公告期間申報地價者，以公告地價80%為其申報地價，土地法第148條、土地法施行法第25條、平均地權條例第16條前段亦定有明文。復按所謂年息10%為限，乃指基地租金之最高限額而言，並非一律依照申報價額年息10%計算之，尚須斟酌基地位置、工商繁榮程度、使用人利用基地之經濟價值、所受利益及社會情感等情事而為決定。經查，系爭增建物無權占用系爭建物屋頂平台乙節，業如前述，則原告請求被告給付無權占用該部分之相當於租金之不當得利，自屬有據。被告自承系爭增建物自83年間買受系爭建物4樓時即存在（見本院卷二第378頁），則原告請求自本件聲請調解時前5年即自106年11月28日至111年11月27日之相當租金不當得利，自屬有理。經查，系爭建物位於新北市板橋區，交通方便，商業發達等情，有Google地圖可查（見本院卷三第111頁），是審酌系爭建物坐落位置、工商業繁榮程度及生活機能完善度等一切情狀，認原告主張所受損害及被告所受利益，以土地申報價額週年利率7%計，尚屬合理。

2.經查，系爭增建物占用系爭建物之屋頂平台面積為50.83平方公尺，此有新北市板橋地政事務所112年11月20日板土複字第2194號土地複丈成果圖在卷可查（見本院卷二第115頁），且為兩造所不爭執，系爭土地105年1月之申報地價為每平方公尺2萬5,440元、107年1月之申報地價為每平方公尺

2萬4,320元、109年1月之申報地價為每平方公尺2萬4,000元、111年1月之申報地價為每平方公尺2萬5,280元，此有系爭土地地價查詢資料在卷可查（見本院卷三第91頁至94頁），以申報地價週年利率7%，及原告應有部分4分之1，計算原告所得請求自106年11月28日至111年11月27日之相當租金不當得利金額為10萬8,464元【計算式詳附表】，逾此部分，則屬無據，應予駁回。

㈣復按給付無確定期限者，債務人於債權人得請求給付時，經其催告而未為給付，自受催告時起，負遲延責任。其經債權人起訴而送達訴狀，或依督促程序送達支付命令，或為其他相類之行為者，與催告有同一之效力；遲延之債務，以支付金錢為標的者，債權人得請求依法定利率計算之遲延利息。但約定利率較高者，仍從其約定利率；應付利息之債務，其利率未經約定，亦無法律可據者，週年利率為5%，民法第229條第2項、第233條第1項、第203條分別定有明文。查原告請求被告給付之金額屬未定給付期限，故原告請求被告給付自113年6月14日（見本院卷三第100頁）起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，應屬有據。

五、綜上所述，原告依民法第179條請求如主文第1項所示，為有理由，應予准許；逾此部分之請求，為無理由，應予駁回。

六、兩造分別陳明願供擔保，請准宣告假執行及免為假執行。就原告勝訴部分，所命給付金額未逾50萬元，應依職權宣告假執行，另宣告被告得預供擔保免為假執行。原告敗訴之部分，其假執行之聲請即失所附麗，應予駁回。

參、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊、防禦方法及所提證據，經審酌均於判決結果無影響，爰不予逐一論駁，併此敘明。

肆、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第79條。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　5　　月　　29　　日

民事第六庭　法　官　謝依庭

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。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　　114　　年　　5　　月　　29　　日

書記官　邱雅珍

附表

年度（民國）	請求起算日	請求結束日	系爭土地之申報地價（單位：新臺幣元/平方公尺）	占用面積（平方公尺）	年息（%）	原告應有部份	不當得利金額（單位：新臺幣/元，小數點以下四捨五入）
106	106年11月28日	106年12月31日	25,440	50.83	7	1/4	2,108
107	107年1月1日	107年12月31日	24,320	50.83	7	1/4	21,633
108	108年1月1日	108年12月31日	24,320	50.83	7	1/4	21,633
109	109年1月1日	109年12月31日	24,000	50.83	7	1/4	21,349
110	110年1月1日	110年12月31日	24,000	50.83	7	1/4	21,349
111	111年1月1日	111年11月27日	25,280	50.83	7	1/4	20,392