臺灣新北地方法院民事判決

114年度訴字第3164號

原　　告　許斐琪

被　　告　劉俊揚

000000000000000000

000000000000000000

　　王淑瑛

追加　被告　劉秉律

共　　同

訴訟代理人　沈明欣律師

上列當事人間請求排除侵害等事件，經本院於民國115年6月25日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

一、被告劉秉律應拆除如附件新北市中和地政事務所複丈成果圖所示新北市○○區○○路000巷0號5樓頂增建暫編地號000(0)、000(0)、000(0)部分之建物。

二、被告應連帶給付原告新台幣（下同）3,000元。

三、原告其餘之訴駁回。

四、訴訟費用由被告劉秉律負擔80%、被告三人連帶負擔1%，餘由原告負擔。

事實及理由

一、原告起訴聲明：

㈠被告三人連帶給付原告因私接公共用電供私人監視設備使用所生之損害3,000元。

㈡被告三人連帶拆除坐落新北市○○區○○路000巷0號頂樓違章建物（範圍如同附件地政事務所複丈成果圖暫編地號000(0)(0)(0)部分），並將該頂樓平台清空返還予原告及全體共有人。

㈢被告三人連帶返還原告不當得利72萬元及自起訴狀繕本送達翌日起算，按週年利率5%計算之利息。

㈣被告三人連帶返還原告不當得利即自起訴狀繕本送達翌日

起，至實際拆除違建並返還頂樓平台之日止，按月給付原告4,000元。

並主張略以：

㈠原告為新北市○○區○○路000巷0號4樓之建物所有權人，與居住於同棟5樓及5樓頂樓加蓋違建物內之被告劉俊揚、王淑瑛、劉秉律等三人（以下均稱姓名），具有上下樓層之鄰居關係（下稱系爭公寓）。本件糾紛非一日之寒，自112年起，被告等人即不斷對原告及其他住戶進行惡意騷擾與不實指控，致使鄰里長期生活於恐懼與精神壓力之中。王淑瑛每日故意敲擊地板，並經常於半夜大聲叫喊，更時常於五樓傾盆倒水，造成巨大聲響並弄濕樓下住戶陽台衣物，嚴重影響住戶睡眠與安寧。王淑瑛聲稱同棟0號3樓鄰居家裡「養小鬼」，並以此為由，在整棟公寓之公共空間及他人住家大門持續噴灑具侵蝕性之不明液體，造成樓梯及扶手濕滑油膩，有公共危險之虞，更導致原告4樓之烤漆大門及住戶機車遭到腐蝕毀損，至今仍持續破壞行為。113年4月7日，王淑瑛無故三次持鐵槌大力敲擊原告4樓大門，造成鐵門凹陷，暴力行徑令原告心生畏懼。又王淑瑛與劉俊揚四處散佈荒誕謠言，誣指原告房屋有「陰屍邪氣」、「屍臭味」，甚至傳送簡訊誣指原告敲擊五樓陽台底部鋼板致鐵窗晃動，且公然於半夜大聲謾罵，誣指原告於屋內「製毒、吸毒」。原告本於以和為貴之精神，於113年4月6日同意被告二人進入原告屋內查看，以澄清絕無製毒、吸毒之情事。詎料，被告於查看後半小時內，竟謊稱「聞到有人在製毒」，二度要求進入屋內，並疑似偷帶攝影設備偷拍原告屋內格局，旋即向新北市政府工務局、消防局、環保局等機關惡意檢舉原告室內裝潢不合法規。王淑瑛甚至向同棟3樓鄰居炫耀已檢舉原告房屋，明言工務局將於113年5月6日來拆除原告房屋，並恐嚇鄰居日後不得簽立同意書給原告。原告為解決紛爭，曾於113年5月11日召集區分所有權人住戶會議，會中

多名住戶（含0號與0號住戶）均對被告之行為表達強烈不滿，並記錄被告有偷翻鄰居信箱致重要信件遺失之情事。劉俊揚雖曾於113年5月19日傳送簡訊代其母表面道歉，然實際上至本案訴訟期間（114年12月3日止），被告仍不斷向市府機關進行不實檢舉，誣指原告吸毒及在天花板鑽洞。原告曾於113年2月2日傳送簡訊，盼雙方和平共處、各自安好以避免興訟，惟被告均置之不理，原告迫於無奈，始提起本件訴訟以維護自身及全體住戶之合法權益。

㈡關於聲明第一項，就被告違法私設監視器及竊取公共用電請求損害賠償3,000元部分：

1.被告未經全體住戶同意，擅自於新北市○○區○○路000巷0號及0號共用樓梯之1樓大門入口天花板處，以及4樓通往5樓之樓梯間裝設無線監視器。該監視器之鏡頭均刻意對準原告及其他住戶之進出動線，對住戶進行全天候監控，嚴重侵害原告及住戶之隱私權，造成住戶極大之生活心理壓力。被告為供其私人監視設備運作，竟未經同意私自竊取大樓之公共用電。被告自一樓「樓梯、馬達開關箱」內之閘刀開關下方私接電源線，將電線沿路延伸經二樓陽台至對面一樓地下室入口處，並刻意以塑膠水管加以掩飾隱藏。該竊電線路最終潛入地下室入口旁之「手孔中繼箱」內，被告於箱內私設電源插座，並連接「信號延伸（中繼）器」及變壓器，供無線監視器傳輸訊號使用。此等複雜之水電配線與隱藏管線施工，顯非無專業背景者所能獨立完成，足證被告等具有竊取公共用電以維持監控網絡之共同主觀惡意與犯意聯絡。

2.原告於114年3月12日起訴要求拆除監視器後，被告於114年5月10日之民事陳報狀中僅表示「願意拆除」。嗣後，被告於114年9月25日之答辯狀中，突然改口主張「監視器已拆除」，並提出所謂之「被證1」照片為憑。然經原告於114年10月6日至10月18日間多次實地查

看與拍照存證，發現一樓手孔中繼箱內之竊電插座、變壓器及信號延伸器依然存在，且設備上之紅燈持續亮起，證明系統仍在通電運作中。被告雖將4樓樓梯間之監視器拆下，但實際上並未停止監控，而是將該監視器移設至5樓頂樓其私自加裝之鐵門上，繼續對準公共走道進行監控。

3.114年11月20日法官親自至現場履勘時，不僅確認一樓竊電之線路並未拆除，更赫然發現被告劉俊揚在其居住之5樓頂樓違建內部，竟額外裝設高達7支無線監視器。配合外牆由上而下垂掛之老舊網路傳輸線，足見被告已建構一全面性之監控網絡，其侵權行為不僅未停止，反而變本加厲，嚴重加劇對住戶隱私之侵害。被告等長期私接公共用電供其私人監視器及中繼設備使用，導致大樓公共電費增加，此筆費用長期由原告及全體住戶共同分攤，致使原告受有財產上之損害。被告此舉同時構成民法第184條之侵權行為及第179條之不當得利。為此，原告依法請求法院判命被告等三人連帶給付損害賠償3,000元。

㈢關於聲明第二項，被告無權占有頂樓平台及搭蓋違章建築部分，請求拆除違建並返還共有物部分：

1.按公寓大廈之頂樓平台，依民法第799條、第820條及公寓大廈管理條例第7條第3款之規定，係屬全體區分所有權人所共有，依法不得獨立使用或供作專有部分。被告等人未經全體住戶同意，擅自於新北市○○區○○路000巷0號5樓之頂樓平台，加蓋面積廣達89.93平方公尺（約27坪）之違章建築，並將其作為獨立之私人居住空間。被告更進一步於通往頂樓平台之入口處加裝鐵門並予以上鎖，徹底阻絕樓下住戶通往頂樓平台之通道。頂樓平台本具有法定避難場所之功能，被告私設鐵門上鎖之行為，嚴重阻礙消防避難通道，對整棟建築之公共安全構成極大威脅。且該龐大之違建物長期存在，造成建

築物結構載重之過度負荷，亦嚴重影響本棟建物之結構安全。被告之排他占有行為，已實質侵害原告及其他共有人之所有權及使用權。例如於113年4月間，原告4樓住家馬桶無法沖水，經水電技師研判係頂樓陽台之廁所通風管阻塞所致。原告遂會同水電師傅前往5樓按鈴，請求王淑瑛開啟頂樓鐵門以便進行管線維修，竟遭王淑瑛當場拒絕。原告隨後於113年5月2日傳送簡訊予劉俊揚請求協助開門，劉俊揚雖回覆訊息，但在原告表示將使用自己聘請之師傅後，劉俊揚即刻意置之不理，拒絕配合開門。此事件充分證明被告以鐵門完全排除其他共有人之合法使用與維護權利。

2.被告辯稱該建物僅係「未辦理保存登記建物」，頂樓存在「明示或默示之分管契約」云云。然查，系爭加蓋建物未經主管機關核發建築執照，其興建行為本身即違反建築法規，且新北市政府業已以「新北拆認二字第1133232127號」公函，正式將系爭5樓頂樓平台加蓋建物認定為「違章建築」並列管待拆在案。依民法第71條規定，違反國家強制或禁止規定之法律行為無效，故被告所主張占用共有部分之所謂「分管契約」，自始即屬無效。

3.退步言之，依據司法院大法官釋字第349號解釋之意旨，共有物分管契約若欲對受讓之後手產生拘束力，必須後手於受讓時「明知」或「可得而知」該分管協議之存在。原告於購買系爭公寓0號4樓房屋時，買賣契約書及建物現況確認書上，均無任何關於頂樓已由特定人專屬使用或存在分管協議之記載。原告作為善意之後手，客觀上無從得知有任何分管協議存在，故縱使早期住戶間曾有口頭默契，該分管協議對原告亦不生任何法律上之拘束力。

4.再者，經比對林業及自然保育署航測分署提供之民國96年、97年及112年之航空照片，可明顯看出系爭公寓頂

樓違建之屋頂材質與顏色，已從原本自然風化之鐵鏽咖啡色，翻修更新為嶄新之橄欖綠色。對比隔壁棟同期違建自然褪色之狀態，足證被告等人在近年內曾對該違建進行大規模之翻修與重建，屬於持續違法並擴大侵害之「新違建」，絕非早期遺留之既成狀態。

5.被告於訴訟中聲請傳喚之證人陳○森與蔡○東，其證詞亦毫無足採。證人陳○森與蔡○東均於庭訊時承認，關於頂樓違建之協議皆是由其父執輩（長輩）口頭洽談，其二人僅係「聽說」，完全無法提供任何書面文件證明全體住戶曾同意5樓住戶合法獨占頂樓平台。證人陳○森亦坦承，本棟建築有幾戶是後來由外人購入，顯見被告占用頂樓並未獲得現在全體住戶之一致同意。證人陳○森雖稱未聽聞有人對5樓住戶提出異議，然其個人之不知情，在法律上絕不等於全體共有人之默示同意。證人蔡○東出生於59年，系爭建物完工於71年，協議當時其年僅12歲，其對於當時情況之記憶與認知是否具備證據能力，實屬可疑。更甚者，證人蔡○東本人即為同棟0號5樓之住戶，其自身亦有占用0號頂樓平台搭蓋違建之事實（且同遭新北市政府列管），其與本案被告具有高度之利害關係與共同利益，其證言顯然缺乏中立性與客觀性。且證人蔡○東亦明知原告早已向被告表達「不能全部占有使用頂樓」之反對意思表示，益證分管契約並不存在。

6.被告辯稱該違建之事實上處分權人為名義所有人劉秉律，試圖以此規避責任。惟按民法第184條侵權行為之規定，責任主體應以實際支配使用者為準。被告劉俊揚為該違建之實際居住者與使用者，被告王淑瑛為把持鐵門與拒絕他人進入之實際控制人，被告劉秉律則為權利人，三人共同實行排他占有之侵權行為，自應承擔共同侵權責任。

7.綜上所述，被告無權占有頂樓平台之事實洵堪認定。原

告爰依民法第767條第1項前段及中段規定，請求鈞院判命被告等三人連帶將系爭公寓頂樓違建予以拆除，並將頂樓平台騰空返還予原告及全體共有人。

㈣關於聲明第三、四項，被告無權占有頂樓平台應返還不當得利部分：

1.被告等三人自建物完工（71年）起，即長期、無正當法律理由且惡意排他占用系爭公寓頂樓平台作為私人居住空間。被告之占用行為使原告及其他共有人受有無法使用共有物之損害，而被告則無法律上原因受有相當於租金之利益，其受利之事實持續不斷，依法構成民法第179條之不當得利。原告前於起訴時，曾誤以土地公告現值作為計算基礎，已於114年8月15日之《民事追加被告及減少請求金額訴之聲明狀》中予以更正。被告於後續狀紙中仍以原告「計算錯誤」為由進行抗辯，顯無理由。

2.本件經鈞院於114年11月20日現場履勘及地政機關實測，確認被告排他占用之頂樓平台面積廣達89.93平方公尺（約27坪）。該空間內具有完整之生活機能、家具配置，甚至裝設多支監視器，已形成一完全獨立且排他使用之專屬居住空間。既然被告實際上享有百分之百之排他使用利益，司法實務上自應以該獨立空間於客觀市場上之租金行情，作為評估不當得利數額之合理基準，而非以不符現狀之申報地價進行推算。查系爭建物位處新北市永和區精華地段，鄰近永福橋（通往台北市公館）及中正橋（通往台北市重慶南路），交通便利且生活機能極佳。經原告參考知名租屋平台（591租屋網）於該鄰近地區、相同坪數（23至27坪）之整層住家租金行情，其每月租金價格約落在23,500元至25,000元之間。為求公允，原告僅採計最為保守之每月20,000元，作為本件不當得利之計算基準。

3.就起訴前已發生不當得利部分，原告依民法第125條之

一般請求權時效規定，依法請求自起訴日（114年3月12日）前回溯15年內（即自99年3月12日起），未罹於時效部分之利益返還。按每月租金利益20,000元計算，被告於此15年間獲取之總利益為360萬元（20,000元 × 12個月 × 15年 = 3,600,000元）。因系爭公寓總樓層數為五層，原告對共有部分之應有部分為五分之一（1/5），故原告依自身持分比例，請求被告連帶返還不當得利72萬元（計算式：3,600,000元 × 1/5 = 720,000元），並加計自起訴狀送達翌日起算之法定遲延利息。

4.就起訴後所生不當得利部分：自原告起訴狀繕本送達被告之翌日起，直至被告實際將系爭公寓頂樓違建拆除並將平台騰空返還予全體共有人之日止，被告仍持續處於無權占有並獲取利益之狀態。故原告請求法院判命被告於此一持續侵害期間內，按月連帶給付原告相當於租金利益份額之4,000元（計算式：每月總利益20,000元 × 原告持分1/5 = 4,000元）等語。

二、被告答辯聲明: 原告之訴及假執行之聲請均駁回。並略以下列情詞置辯：

㈠關於原告訴之聲明請求被告拆除監視器及相關管線設備部分，因被告業已全數拆除，原告此部分之訴顯欠缺權利保護之必要，應予駁回：

1.系爭公寓1樓大門入口及4樓往5樓樓梯間之監視器部分，為免徒增鄰居間之爭議與訴訟資源之耗費，被告早於訴訟進行中即已將上述監視器予以拆除。甚且，被告亦於114年11月19日提出之陳報狀中自承，系爭公寓4樓樓梯間之無線監視器確已拆除完畢。嗣經鈞院於114年11月20日至現場進行履勘時，已當場確認系爭公寓一樓之監視器攝影機確已拆除。再者，針對原告於現場臨時要求被告拆除一樓電箱內之藍色網路線部分，被告亦已配合將其拆除。另關於原告主張被告現今將無線監視器裝設在系爭公寓5樓頂樓平台入口處鐵門上乙節，被告

為弭平爭端，現亦已將該鐵門上之監視器予以移除。

2.至原告於陳報狀中另主張被告竊取公共用電，以及指稱所謂之竊電電線、插座及信號中繼器均為被告所設置云云，被告均嚴正否認。純屬原告臆測，不僅未舉證以實其說，更與本件原告起訴請求被告移除監視器及拆屋還地之訴訟標的毫無關聯。是以，原告請求拆除監視器之物理狀態既已不存在，其訴請排除侵害即欠缺權利保護之必要，此部分之訴應予駁回。

㈡關於原告訴請排除侵害（拆除系爭公寓屋頂增建物）部分，被告劉俊揚、王淑瑛欠缺事實上處分權，且被告占有使用系爭公寓屋頂平台具有合法之分管契約權源，是原告之請求顯無理由。茲說明如下：

1.被告劉俊揚、王淑瑛並無拆除系爭公寓屋頂增建物之權限。查系爭公寓係於71年7月1日興建完成，0號5樓建物之第一手屋主乃被告劉秉律之祖父劉○源及叔祖父劉○宗（二人於71年12月30日以登記原因為「第一次登記」取得所有權，每人應有部分各2分之1）。劉○源與劉○宗於0號5樓建物興建完成後，隨即於71年8月間自行共同出資，於5樓屋頂平台上興建增建物，故系爭公寓屋頂增建物之原始起造人及所有權人實為劉○源與劉○宗。嗣劉○宗於88年間將其對0號5樓建物及系爭公寓屋頂增建物之權利出售予劉○源，劉○源遂成為單獨所有權人。劉○源於102年辭世後，系爭5樓建物及系爭公寓屋頂增建物乃由被告劉秉律依法繼承，從而取得所有權及事實上處分權。嗣後，劉秉律雖於102年11月間將系爭5樓建物之所有權信託登記為被告劉俊揚所有；然因系爭公寓屋頂增建物本質上屬未辦理保存登記之違章建築，依法無法連同5樓建物一併辦理信託登記，故劉秉律「並未」將系爭公寓屋頂增建物信託予劉俊揚，劉秉律至今仍為系爭公寓屋頂增建物唯一之事實上處分權人。被告劉俊揚及王淑瑛二人既非系爭公寓屋頂增建物

之所有權人，亦非事實上處分權人，客觀上對該增建物根本無拆除或處分之權限。原告未察上情，逕列劉俊揚、王淑瑛二人為共同被告並訴請其拆除系爭公寓屋頂增建物，其訴之當事人顯不適格，實無理由。

2.原告主張系爭公寓屋頂增建物為被告劉俊揚於90年間加蓋，並非事實。此經鈞院於114年11月20日會同兩造至現場履勘，已確認現場系爭公寓屋頂增建物之牆壁結構乃直接自5樓牆面延續而上，且其使用之牆壁材質、工法均與5樓本體建築完全相同。足證系爭公寓屋頂增建物確係於71年間與系爭公寓於同一時期接續興建而成。

3.系爭公寓區分所有權人間就屋頂平臺具有「明示」及「默示」之分管契約存在，被告具備合法占有權源。茲說明如下：按「數人區分一建築物而各有其一部者，該建築物及其附屬物之共同部分，推定為各所有人之共有，其修繕費及其他負擔，由各所有人，按其所有部分之價值分擔之。」為98年1月23日修正前民法第799條所明定。次按，公寓大廈管理條例（下稱公寓大廈條例）固於84年6月28日經總統公布施行，其第7條第3款雖規定樓地板及屋頂之構造係屬公寓大廈共用部分，不得獨立使用供做專有部分，亦不得為約定專用部分；惟同條例第55條第2項但書亦明文規定：「公寓大廈條例施行前已取得建造執照之公寓大廈，得不受第7條各款不得為約定專用部分之限制」。查系爭公寓早於71年7月1日即建築完成，遠在公寓大廈條例84年公布施行之前（有建物登記謄本可稽）。依上開法律不溯及既往及特別規定之說明，系爭公寓屋頂平台之共用部分，依法得排除公寓大廈條例第7條不得約定專用之限制，而得成立分管契約。

4.原告與被告劉秉律均為系爭公寓之區分所有權人。0號5樓房屋於71年12月30日辦理第一次登記，0號4樓房屋亦同（原告為系爭公寓0號4樓建物之第三手屋主，於98年

6月6日始以買賣為原因移轉登記取得）。審酌系爭公寓屋頂平台位處5樓房屋之屋頂，雖屬系爭公寓維護安全與外觀所必要之共同部分，依修正前民法第799條推定為全體區分所有權人共有；然共有物之管理，共有人本得透過協議約定特定部分由特定共有人專用，此亦為我國實務向來所肯認。明示分管契約之存在：系爭公寓屋頂增建物於71年8月間興建時，原始起造人劉○源業已取得當時系爭公寓全體區分所有權人之同意，明確約定屋頂平台交由特定樓層（即5樓）之住戶專屬使用，就屋頂平台顯有「明示之分管契約」存在。

5.再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，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，亦非不得謂為默示之意思表示。又共有物分管之約定，不以訂立書面為要件，倘共有人間實際上劃定使用範圍，對各自占有管領之部分，互相容忍，對於他共有人使用、收益各自占有之部分，未予干涉，已歷有年所，即非不得認有默示分管契約之存在。且共有人若已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部分讓與第三人時，如該受讓人知悉或可得而知有分管契約，自應受該分管契約之約束。查系爭公寓興建完成時屋頂原呈平台狀態，惟自71年8月起，劉○源即已於其上興建系爭公寓屋頂增建物，此有客觀之航照圖可稽，足證系爭公寓屋頂增建物於73年時即已客觀存在且由5樓住戶專用。自斯時起，系爭公寓屋頂平台即由5樓建物所有權人長年專屬管領使用。此一外部占有狀態，原告之前手及其他1至4層房屋所有權人於登記取得各該房屋時，自屬明知或可得而知。自系爭公寓屋頂增建物71年8月興建完成起，迄原告於114年3月間提起本件訴訟止，被告劉秉律及其前手劉○源（含劉○宗）已和平、公然、單

獨占有、管領、使用系爭公寓屋頂平台長達40餘年之久；退步言之，縱單自原告於98年登記取得系爭4樓建物所有權時起算，迄其提起本件訴訟，原告對被告劉秉律及前手劉○源單獨占有使用系爭公寓屋頂平台之事實，亦已沉默容忍達16餘年。期間內，原告及其前手或其他共有人，從未曾提出任何異議。綜上，縱鈞院認本件無明示之分管契約，依上開長達40餘年「互相容忍、未予干涉」之客觀事實，亦顯見住戶間早已成立「默示之分管協議」，同意由被告劉秉律專用屋頂平台。原告身為後手區分所有權人，自應受此分管契約之拘束，其遲至今日始訴請拆除系爭公寓屋頂增建物，顯有違誠信原則，毫無理由。

㈢關於原告請求給付相當於租金之不當得利部分，其主張之基礎不成立；退萬步言，縱認有理由，其計算方式及基準亦屬嚴重違誤，茲說明如下：

1.承上所述，被告既係依據分管協議（無論為明示或默示），合法專用系爭公寓之屋頂平台，且原告依法應受該分管協議之拘束，則被告之占有即具備「法律上之原因」。相對而言，原告既已受分管協議拘束同意5樓住戶專用，在法律上即難謂其受有任何相當於租金之「損害」。是以，原告依民法第179條規定請求被告給付不當得利，其構成要件顯不該當。

2.退萬步言，縱認原告得請求不當得利（此為假設語氣，非表自認），其計算標準及數額亦有諸多謬誤：租金計算標準過高（不應達年息10%）：按城市地方租用基地建築房屋之租金，依土地法第105條準用同法第97條規定，以不超過土地申報總價年息百分之10為限。所謂土地之總價額，係指土地所有人依土地法申報之地價即法定地價，而公有土地則以公告地價為申報地價，免予申報（土地法施行法第25條、平均地權條例施行細則第21條定有明文）。又基地租金之數額，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，並非必達申報總地價年息百分之10最高額（最高法院68年台上字第3071號判決先例意旨參照）。經查，原告逕以土地申報地價年息百分之10之法定最高上限來計算被告應給付之不當得利，卻完全未舉證說明系爭基地之周邊位置、工商業繁榮程度及實際經濟效益為何。該計價標準顯屬過高且悖於實情，被告認縱需計算，至多亦應以申報地價年息百分之6為限，方屬允洽。

3.縱認本件原告得請求被告給付相當於租金之不當得利，惟逾越起訴前5年之部分，依民法第126條規定，其請求權已因時效完成而消滅，被告特此明示提出時效抗辯等語。

三、兩造不爭執之事項：

㈠原告為新北市○○區○○路000巷0號4樓（下簡稱0號4樓）之建物所有權人。

㈡新北市○○區○○路000巷0號5樓（下簡稱0號5樓）係由劉○源、劉○宗二人為所有權第一次登記，持分各為二分之一，嗣劉○源向劉○宗購得其持分，成為單獨所有權人後由被告劉秉律繼承成為所有權人（劉秉律為劉○源之孫），劉秉律並於102年11月間將之信託登記予被告劉俊揚（劉俊揚為劉○源之子）所有。

㈢新北市○○區○○路000巷0號6樓（下簡稱0號6樓，即如如附件新北市中和地政事務所複丈成果圖所示新北市○○區○○路000巷0號5樓頂增建暫編地號000(0)、000(0)、000(0)部分）係屬違章建築，由劉○源、劉○宗二人合資興建，嗣劉○源向劉○宗購得其部分，最後由被告劉秉律繼承。

㈣被告王淑瑛為劉○源之妻，劉○杰、劉俊揚之母，劉秉律為劉○杰之子，王淑瑛之孫。

㈤被告原本在大樓1樓大門入口，及4樓往5樓樓梯間（後改為5樓鐵門上）設有監視器，於本案訴訟進行中業經被告拆除。

四、本件爭點及本院判斷之依據：

㈠本件原告請求被告拆除0號6樓違建部分，被告辯稱：0號6樓係由劉○源、劉○宗二人合資興建，後由劉秉律繼承，劉○源、劉○宗是原始的地主，興建系爭公寓時，大家已經講好6樓的部分歸劉○源、劉○宗所有，已經成立分管契約，故被告對0號6樓非屬無權占用，原告自不得請求拆除等語。本院查：

1.本院於114年11月20日至現場履勘結果，發現0號6樓是水泥建物，牆壁是由樓下延續上來等情（見本院卷第267頁以下勘驗筆錄），是依系爭公寓現場之外觀及結構觀之，其主結構為連續之水泥建築，核其情狀應非先興建合法之五層樓建築物後再為增建。此節並有證人蔡○東證稱：頂樓增建是一開始就一起蓋好，並不是後面增建等語（見本院卷第459頁）；證人陳○森證稱：6樓的增建是一次一同蓋好，歸5樓所有等語（見本院卷第461頁），甚為明確。是0號6樓建物是系爭公寓興建時，即一併建築完成等情，應堪認定。

2.再者，依證人蔡○東到庭證稱略以：我認識原告，但沒有很久，但跟被告劉俊揚是從小玩到大，和他哥哥、父親也很熟。我住在系爭公寓0號5樓。一開始的屋主是我父親蔡金昇，當時七戶都是地主，要找人一起合建時，第一戶不想蓋，把土地賣給第二戶，剩下我們六戶後就開始討論蓋房的事情。000巷0號2樓及0號5樓都是原地主。0號2、3、5樓也是原地主。負責蓋房的人是分1、4樓。公寓一開始就有五樓，當時興建的時候有講好，就是五樓樓頂還要加蓋一戶，不然就不蓋了。分房時，選五樓的人可以使用頂樓的房子，這是一開始就講好才興建的。興建完畢後如何登記都是建商處理，我不太清

楚。但我小時候還有去幫忙建物的興建的工作，像是綁鐵之類的東西。因為我們七戶本來都是做工程相關，且從小都住在那邊。劉俊揚因父親過世，把母親王淑瑛接回來，才整理五樓頂六樓部分做防水。我從系爭公寓蓋好的時候就住到現在。當時興建的時候我們地主都已經說好，才跟建商指示要如何蓋，並沒有人對我們有意見。直到原告經由法拍購得0 號4 樓之後，原告才對被告表示不能使用頂樓。當初大家都是口頭約定，大家都是朋友，30多年來都沒問題等語（見本院卷第457-459頁）。及證人陳○森到庭證稱略以：我認識兩造，因為都是鄰居。我住那棟0號2樓，是我母親過往後，我與弟弟一起繼承，最早的屋主是我父親陳宗琪，從蓋好我就住在裡面。我住那邊大概快70年，蓋系爭公寓的事情我知道，當初都是鄰居，建商也是鄰居之一，大家當年本來都是平房，一起蓋成5樓的公寓。平房時有分左右二邊，右邊的人選0號，左邊的人就選0號。被告那家也是原先的地主，5樓樓頂平臺有興建6樓房屋，是老一輩約定的，當初71年左右老一輩的人就已經說要增建。6樓的增建是一次一同蓋好，增建的6樓算5樓的。大家都同意分到5樓的人可以使用6樓。當初興建公寓是總共有10戶，有幾戶是外面的人進來買的。是不是一開始這10戶全部都有同意6樓的部分歸於5樓使用，我不確定，但都是長輩在處理這件事情。但就我所知，並無人就6樓的使用權對5樓的住戶提出異議等語（見本院卷第460-462頁）以觀，兩位證人就系爭公寓當年興建之細節陳述完全相符，證人陳○森尤非系爭公寓5樓之所有權人，與兩造並無利害關係，故渠二人所為之證言具有高度憑信性，堪予採認。

3.是以，本件系爭公寓之6樓既為起造時一併興建，當初興建系爭公寓乃係多年鄰居之地主共同為之，則當時起造人間就系爭公寓基地之使用，自可約定在系爭公寓頂

樓還要興建6樓建物，並同意由5樓之區分所有權人使用。此一約定縱未加以明文，亦可認屬對於系爭公寓基地使用上的一種分管協議。是本件被告辯稱就系爭公寓基地可以建築6樓建物一事曾存在分管協議等語，為可採信。原告否認本件有分管協議存在，則非可採。

4.原告復主張，就算當初有分管協議存在，也不能為不合法律的約定，故分管協議不能拘束原告等語。本院就此認定如下：

⑴按公寓大廈之買賣，建商與各承購戶分別約定，該公寓大廈之共用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。又契約固須當事人互相表示意思一致始能成立，但所謂互相表示意思一致，不限於當事人直接為之，其經第三人為媒介而將當事人互為之意思表示從中傳達而獲致意思表示一致者，仍不得謂契約未成立。是以，共有人已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部分讓與第三人，受讓人即應受分管契約之拘束。又按分管協議行使其權利時，該等分管協議應僅於法令許可範圍內，始為有效，若顯然均違反法令規定，則該等分管協議就違建物部分之約定應認為背於公共秩序，依民法第72條規定應為無效。又大樓全體所有人業已就法定空地締結分管契約，合意由一樓所有人管理使用，一樓所有人既經分管協議，仍得占有使用該法定空地，因此僅應拆除地上違建物，而無庸返還法定空地（臺灣高等法院98年度上字第386號判決意旨參照）；又按「區分所有人就共有部分有專用權者，仍應本於共有物本來之用法，依其性質、構造使用之，且無違共有物之使用目的始為合法」（最高法院82年台上字第102號判決要旨參照）。又公寓大廈管理條例第九條第一、二、三項規定：「各區分所有權人按其共有人之應有部分比

例，對建築物之共用部分及其基地有使用收益之權。但另有約定者從其約定。」「住戶對共有部分之使用應依其設置目的及通常使用方法為之。但另有約定者，從其約定。」「前二項但書所約定事項，不得違反本條例、區域計畫法、都市計畫法及建築法令之規定。」查本件被上訴人與其他共有人間雖有分管之協議，允許被上訴人使用系爭土地，但其使用不能超出一般社會通念所能接受之管理使用方式，尤不能有違公寓大廈管理條例、都市計畫法、區域計畫法及建築法令之規定。查系爭土地屬法定空地，不得建築房屋，為眾所週知被上訴人在系爭土地上搭蓋建物顯然逾越一般社會通念所能接受之使用方式，且有違建築法令，屬違章建築，其應不在協議分管使用範圍。縱經其他共有人同意，因違反上開規定，依民法第七十一條規定亦屬無效（臺灣高等法院93年度上字第384號判決意旨參照）。

⑵經查，本件原告所有之0號4樓，既係自有前開分管契約之前手所輾轉買受，則共有人（即被告）已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部分讓與第三人，受讓人亦應受前述分管契約之拘束。是以，本件原告原則上亦應受分管契約之拘束，當可認定。惟本件0號6樓係屬違章建築，已如前述，是若被告主張依分管協議行使其權利時，該等分管協議應僅於法令許可範圍內，始為有效，若顯然違反法令規定（即該等分管協議就得興建違建物部分之約定），應認為背於公共秩序，依民法第72條規定應為無效。是以，被告抗辯系爭公寓6樓之興建已取得土地共有人之分管協議同意，縱然屬實，然此部分分管約定違反建築法令，背於公共秩序，應為無效。是以，被告自不得以系爭公寓基地上此部分無效之約定，對抗原告之所有權侵害排除請求權。

5.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。有妨害其所有權之虞者，得請求防止之，民法第767條第1項定有明文。本件0號6樓既屬違章建築，非法占用於系爭公寓之基地上，原告本於基地所有權人之地位，請求有權拆除之人將0號6樓違建部分拆除，自屬於法有據。

6.惟查，0號6樓違建部分，依不爭執事項㈢記載，其事實上處分權屬劉秉律繼承而來，雖劉秉律將0號5樓之不動產信託登記給叔叔劉俊揚，但0號6樓係屬違章建築，不能合法為所有權登記，既然所有權不能登記，自然也不能進行信託登記。故而，0號6樓違建部分的事實上處分權人，應為劉秉律一人，而非王淑瑛、劉俊揚。故而，原告請求劉秉律就0號6樓違建加以拆除，為有理由。請求被告劉俊揚、王淑瑛應連帶負拆除之責，則屬無據。

7.末查，公寓大廈條例固於84年6月28日經總統公布施行，其第7條第3款雖規定樓地板及屋頂之構造係屬公寓大廈共用部分，不得獨立使用供做專有部分，亦不得為約定專用部分；惟同條例第55條第2項但書亦明文規定：「公寓大廈條例施行前已取得建造執照之公寓大廈，得不受第7條各款不得為約定專用部分之限制」。查系爭公寓早於71年7月1日即建築完成，遠在公寓大廈條例84年公布施行之前（有建物登記謄本可稽）。依上開法律不溯及既往及特別規定之說明，系爭公寓屋頂平台之共用部分，依法得排除公寓大廈條例第7條不得約定專用之限制，而得成立分管契約。是以，本件原告固得請求被告劉秉律拆除0號6樓之違建部分，但被告依前述分管契約仍得約定專用系爭公寓之屋頂平台，故原告請求被告劉秉律於拆除0號6樓之違建部分後，應將屋頂平台返還與原告及全體共有人部分，並非可採。

㈡原告請求被告連帶給付占用頂樓之不當得利（包含過去與未來）等情，為被告所否認。本院認定如下：

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。雖有法律上之原因，而其後已不存在者，亦同，民法第179條定有明文。本件原告主張被告應返還前述不當得利，自以被告受有利益係屬無法律上之原因，且致原告受有損害為其要件，合先敘明。

2.查系爭公寓依使用執照為五層樓之建築，惟原始起造人即當時系爭公寓基地之共有人，曾就系爭公寓之樓頂有分管契約之約定等情，業經本院認定如前。是以，本件被告之被繼承人劉○源等人，將系爭公寓之樓頂用以興建0號6樓之違章建築，固因違反公共秩序而不生分管契約之效力，惟尚難認被告等人並無依分管契約「合法使用」系爭公寓頂樓之權利。申言之，本件被告使用系爭公寓5樓以上之屋頂，係基於當初系爭建物起造時，全體起造人及住戶分管契約之約定，從而，被告就使用屋頂部分，並非無法律上之原因，而係基於前開分管契約而來，且應拘束之後取得基地所有權之共有人即原告，此節亦已說明如前。是以，本件原告主張被告「無法律上之原因」受有利益，即有不合，其請求被告給付相當於0號6樓租金之不當得利等情，均屬無據。

㈢原告請求被告三人連帶給付原告因私接公共用電供私人監視設備使用所生之損害3,000元一節，亦為被告所否認。本院認定如下：

1.按按因故意或過失，不法侵害他人之權利者，負損害賠償責任；不法侵害他人之身體、健康、名譽、自由、信用、隱私、貞操，或不法侵害其他人格法益而情節重大者，被害人雖非財產上之損害，亦得請求賠償相當之金額；數人共同不法侵害他人之權利者，連帶負損害賠償責任。不能知其中孰為加害人者亦同。民法第184條第1項前段、第195條第1項、第185條第1項分別定有明文。

2.本院查，系爭公寓之樓梯間，係供住戶及訪客通行之用，固非全屬個人隱私之空間，然亦非可供一般公眾不

設限通行之處，而個人於住所之進出狀況，雖非屬不公開之活動，但若時時需受他人監視，衡情亦屬一種騷擾行為。而本件兩造之間有諸多衝突，被告未得全體住戶之同意，即裝設監視設備，且其監看之內容，又非提供於全體住戶使用，堪認屬監視其他住戶活動之設備，足以造成其他住戶無謂之心理壓力，而有害於原告日常生活之隱私。又被告三人係關係緊密之家人，於本案亦不否認監視設備之監看影像係傳送至渠等0號5樓及6樓之住處，是依照前述法律規定，原告主張雖不能確定被告三人其中孰為真正的加害人，但被告三人實屬共同侵害其隱私權，應負連帶賠償責任等語，應屬可採。是以，本件原告請求被告三人連帶賠償3,000元，本院考量本件侵害情狀及兩造之關係，認為其未過高，要屬妥適，應予准許。

五、綜上所述，本件原告請求被告劉秉律應拆除0號6樓違建部分如附件新北市中和地政事務所複丈成果圖所示新北市○○區○○路000巷0號5樓頂增建暫編地號000(0)、000(0)、000(0)部分之建物，及被告三人應連帶給付原告3,000元部分，為有理由，應予准許。逾此部分之請求，則為無理由，應予駁回。

六、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所提證據，經本院斟酌後，核與判決結果不生影響，爰不予逐一論駁，併此敘明。

七、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第79條、第85條。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　7　　月　　30　　日

民事第八庭　　法　官　許映鈞

以上正本係照原本作成

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　　115　　年　　7　　月　　30　　日

書記官　陳逸軒