灣士林地方法院民事判決

112年度重訴字第14號

原　　告　林伯勳

被　　告　何百川

訴訟代理人　陳明宗律師

複　代理人　蔡爵陽律師

上列當事人間請求返還不當得利等事件，本院於民國112年8月29日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

原告之訴及假執行之聲請均駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事　實　及　理　由

壹、程序方面

按不變更訴訟標的，而補充或更正事實上或法律上之陳述者，非為訴之變更或追加，民事訴訟法第256條定有明文。查原告起訴聲明第一項原為請求被告將臺北市○○區○○段○○段00000地號土地（下稱系爭土地）如起訴狀附圖所示部分騰空返還予原告及其他全體共有人（見本院內湖簡易庭111年度湖司調字第101號卷第9頁），嗣於本院囑託臺北市中山地政事務所測量並提出民國112年4月21日內湖土字第026000號土地複丈成果圖（下稱附圖）後，於112年7月18日言詞辯論期日將起訴聲明第一項更正為：被告應將系爭土地如附圖所示編號A部分，騰空返還予原告及其他全體共有人（見本院112年7月18日言詞辯論筆錄），經核原告係更正事實上之陳述，依上開規定，應予准許。

貳、實體方面

一、原告起訴主張略以：原、被告為系爭土地之共有人，應有部分分別為10000分之890、10000分之1995，並分別為系爭土地上門牌號碼臺北市○○區○○路00巷00號2樓、1樓房屋之區分所有權人。被告未經系爭土地共有人同意，於109年12月28日擅自以鐵柱灌水泥並鎖上鍊條方式，占用系爭土地如

附圖所示編號A部分之空地（下稱系爭空地），侵害原告及其他共有人之權利，爰依民法第767條第1項前段、第821條規定請求被告騰空返還系爭空地，並依民法第179條規定，以系爭土地申報地價年息百分之10及原告所有系爭土地應有部分計算，請求給付相當於租金之不當得利。並聲明：（一）被告應將系爭土地如附圖所示編號A部分，騰空返還予原告及其他全體共有人。(二)被告應給付原告新臺幣（下同）115,117元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。(三)被告應自起訴狀繕本送達翌日起至騰空返還第(一)項所示土地予原告及其他全體共有人之日止，按月給付原告6,853元。(四)願供擔保請准宣告假執行。

二、被告則以：

(一)系爭土地上有一棟5層樓雙併公寓（下稱系爭公寓），門牌號碼為臺北市○○區○○路00巷00號1至5樓及18號1至5樓（下以號碼及樓層稱之）。系爭公寓為被告及被告之父親何勁吾、母親何李雪、弟弟何百鍊等4人共同擔任起造人，於70年1月16日所建造，於71年6月10日建築完成取得使用執照，被告分得20號1樓房屋及其坐落土地之應有部分，於71年9月25日辦理第一次登記，起造人間並有系爭空地由被告使用之分管契約存在。又系爭空地位於系爭土地左側，面積不大，為不規則形，依通常習慣系爭公寓2至4樓所有權人並無特別使用之必要，且公寓大廈管理條例制定前，社會上普遍存有1樓法定空地及地下室由1樓專用之交易習慣，可證起造人間確有系爭分管契約存在。另被告自71年起在系爭空地裝設欄杆停放車輛已近40年之久，且系爭公寓其他區分所有權人均予容忍，未予干涉，更無反對或不同意之意思，亦應認有系爭空地由1樓房屋所有權人使用之默示分管契約存在。

(二)原告於100年7月8日以買賣為原因取得20號2樓房屋所有權，其買受前必定會至現場查勘房屋現況、坐落土地及周遭環

境，應可得知悉系爭土地由被告作為停車之用，至少亦有可得而知之情形，依法自應繼受系爭分管契約之法律關係。又原告買受20號2樓房屋後至109年以前，無區分所有權人反對被告使用系爭空地停車，原告自109年起始藉詞要停放車輛於系爭空地，且於109年12月28日蓄意破壞系爭空地上之欄杆，甚對被告提出刑事竊占告訴。

(三)被告係依系爭分管契約或默示分管契約使用系爭空地，非無法律上原因。縱認被告無使用權利，然被告自71年間依起造人間之約定使用系爭空地，應認被告為善意占有人，原告僅得請求本件起訴狀繕本送達被告之日起至返還系爭空地止之相當於租金之不當得利。又系爭空地所在巷弄狹窄，且位於20號1樓房屋與鄰房間，面積大略成不規則形狀，無法供車輛通過，僅可勉強作停放使用，且被告係自行使用系爭空地，非供出租或營業使用，應認以系爭土地申報地價年息百分之1計算相當於租金之不當得利，較為適當，並答辯聲明：原告之訴駁回；如受不利判決，願供擔保請准宣告假執行。

三、本院之判斷

（一）原告、被告為系爭土地之共有人，應有部分各為10000分之890、10000分之1995，並分別為系爭土地上門牌號碼臺北市○○區○○路00巷00號2樓、1樓房屋之區分所有權人，而系爭空地現為被告占有使用等情，為兩造所不爭執，並有本院勘驗筆錄、現場照片等在卷可按（見本院卷第94至148頁）。而原告主張被告無權占用系爭空地，請求返還予原告及共有人全體，並請求返還占用系爭空地相當於租金之不當得利，為被告所否認，並以揭情詞置辯，是本件之爭點在於1.被告占有使用系爭空地是否基於分管契約而有正當權源？2.原告請求被告應將系爭空地騰空返還予原告及其他全體共有人，是否有理由？3.原告請求被告給付占用系爭空地相當於租金之不當得利是否有理由？茲分別判斷論述如下。

（二）按當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任，民事訴訟法第277條前段定有明文。而被告對於其占有系爭空地之事實不爭執，惟抗辯：就系爭空地由系爭公寓之原始起造人間成立由被告分管之契約，而原告等繼受人均可得而知該分管契約而生效力等情。則依上揭舉證責任分配之原則，應由被告就系爭空地由系爭公寓之原始起造人間成立由被告分管協議，而原告等繼受人均可得而知該分管契約而生效力之有利於己之事實，負舉證責任。次按所謂分管契約係指共有人間約定各自分別占有共有物之特定部分而為管理之契約，此種契約須為共有人全體訂定，始能成立。次查不動產共有人間關於共有物使用、管理之約定，對於應有部分之受讓人或取得物權之人，以受讓或取得時知悉其情事或可得而知者為限，始具有效力，業經司法院大法官會議著有三四九號解釋。故在民法第八百二十六條之一規定修正施行前成立之分管契約，對共有物應有部分之受讓人有無效力，應依三四九號解釋意旨，以受讓人是否知悉有分管契約，或有無可得而知之情形為斷。於此情形，倘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，除有特別情事外，其受讓人對於分管契約之存在，通常即為可得而知，而應受分管契約之拘束。復按共有人間經全體訂立分管契約，約定各自占有共有物之特定部分而為管理者，該分管契約之終止，僅得經全體共有人同意為之，此即第820條第1項所稱「除契約另有約定外」之情形（最高法院108年度台上字第1278號、106年度台上字第151號判決意旨參照）。經查：

1. 依被告提出之系爭公寓使用執照存根記載：「起造人姓名：何百川等4名」、「地號：文德段2小段253-3地號」、「何百川、何百鍊、何李雪、何勁吾」乙節，有該存根影本存卷可憑（見本院卷第48至49頁），並經本院調取系爭公寓使用執照卷宗核閱無誤，是被告抗辯：被告及

被告之父親何勁吾、母親何李雪、弟弟何百鍊等4人共同擔任系爭公寓之起造人等情，堪信為真實。又證人何百鍊於本院審理時證稱略以：系爭公寓完工後系爭公寓1樓即分配予被告所有，而系爭空地則由全體起造人一起開會同意由被告使用，在其於73年出國前，系爭空地均由被告使用等情，核與證人何百鍊、證人何百城等於另案原告等告訴被告竊佔系爭空地等偵查案件（即臺灣士林地方檢察署110年度偵字第2958號案件，下稱系爭偵查案件）中所提出之書面陳述意見相合（見本院卷第184、186頁），亦與證人何怡芬於系爭偵查案件中所為證述略以：對於被告被訴竊佔1樓外面空地（應指系爭空地），應該是屬於伊們使用的，因為房子係何家蓋的，1樓應該也是被告在使用等情（見本院卷第177頁）相合。佐以在公寓大廈管理條例制定前，一般人就公寓大廈樓頂平台、1樓法定空地及地下室之共有共用觀念尚不明確，普遍存有樓頂平台歸頂樓專用，1樓法定空地及地下室由1樓專用之習慣，此為週知之事實（見臺灣高等法院103年度上字第361號民事判決意旨參照）。而系爭公寓為5層樓房，於71年5月15日建築完工，同年6月10日取得使用執照，亦有上揭系爭公寓使用執照存根可按，是被告所辯亦與上揭情形相合。綜上調查，則被告抗辯：就系爭空地由系爭公寓之原始起造人間成立由被告分管契約等情，堪信為真實。則足以認定系爭公寓之起造人即原始出資建築人間對於系爭公寓所坐落基地已約定成立由被告分管契約，是被告就此所辯即為可採。

2. 又依據被告所提出系爭偵查案件之檢察官不起訴處分書記載，系爭偵查案件之另一告訴人鄭浩宇（即系爭公寓18號2樓之區分所有權人）於偵查中陳稱：被告10幾年前就開始使用本案空地，為了不讓社區住戶使用，被告買了1台廢棄車停在本案空地不讓其他人使用，被告前後有3次架設圍籬情形，後來是承租戶為了使用而將圍籬拆除等語；

證人即本案房屋住戶鄭潔清於警詢中證稱：本案空地已經約6、7年都是租給1樓使用，我有曾經跟被告表示反對等語；證人即被告所有系爭20號1樓房屋前承租人吳淑平於偵查中證稱：大約3、4年前開始承租，被告有跟我說本案空地是房東專用，給1樓店面優先使用等語（見本院卷第60至61頁）。是足以認定系爭空地長期均由系爭公寓20號1樓之被告或其承租戶等使用。而原告所提出系爭公寓18號2樓住戶鄭浩宇、18號3樓住戶陳錫鏗、18號4樓住戶邱麒翰、18號5樓住戶黃士瑋等人之書面陳述（見本院卷第74至80頁），表示期間其他人使用系爭空地或是指曾向被告表示反對被告使用系爭土地而與被告發生糾紛，但適足以反證被告確實長時間占有系爭空地使用，並佐以系爭公寓之起造人即原始出資建築人間對於系爭公寓所坐落基地已約定成立由被告分管契約下，足以推認原告等系爭公寓區分所有權人之繼受人對於上揭分管協議，有可得而知之情形存在。是被告就此所辯即為可採信。而原告等繼受人雖事後對於該分管協議為否認之主張，但依上揭法律意旨，經全體共有人同意為終止前，仍應受系爭分管契約之拘束。

3. 綜上所述，足以認定被告占有使用系爭空地系基於分管契約而有正當權源。

（三）又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、第821條分別定有明文。惟被告占有使用系爭空地系基於分管契約而有正當權源，即非無權占有，則原告請求被告將系爭空地騰空返還予原告及其他全體共有人，要屬無據。

（四）復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。惟被告占有使用系爭空地系基於分管契約而有正當權源，系爭空地之分管契

約既非無效，亦尚未經終止，即非無權占有，並無不當得利問題。則原告請求被告返還占用系爭空地而取得相當於租金之不當得利，難認有據。

四、從而，原告依民法第767條、第821條規定，請求被告應將系爭土地如附圖所示編號A部分，騰空返還予原告及其他全體共有人；及依民法第179條規定，請求被告給付不當得利115,117元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息、及自起訴狀繕本送達翌日起至騰空返還至返還所占用土地之日止，按月給付6,853元予原告，並無理由，不應准許。原告之訴既經駁回，其假執行之聲請亦失所附麗，應併予駁回。

五、至兩造其餘合法提出之攻擊防禦方法及證據，因本件事證已臻明確，經本院審酌後，認於判決結果均不生影響，爰不一一予以論駁，附此敘明。

六、據上論結，本件原告之訴為無理由，依民事訴訟法第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　9　　月　　19　　日

民事第二庭　法　官　方鴻愷

以上正本係照原本作成。

如對本判決上訴，應於判決送達後20日內向本院提出上訴狀，若委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費，否則本院得不命補正逕行駁回上訴。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　9　　月　　19　　日

書記官　周彥儒