

臺灣臺北地方法院民事判決

112年度訴字第3103號

原告

即反訴被告 劉林威

訴訟代理人 蔡皇其律師

複代理人 魏芳怡律師

被告

即反訴原告 陳韻文

訴訟代理人 黃德賢律師

上列當事人間請求拆屋還地等事件，本院於民國113年11月8日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

- 一、被告應將門牌號碼新北市○○區○○路○段000巷00號3樓樓頂平台之頂樓增建(違章建築及露台雨遮)拆除，並將該頂樓平台騰空返還全體共有人。
- 二、被告應給付原告新臺幣557,156元，及自民國112年5月19日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息；並自民國112年5月19日起至返還上開土地之日止，按月給付原告新臺幣9,285元。
- 三、原告其餘之訴駁回。
- 四、本訴訴訟費用由被告負擔百分之89，餘由原告負擔。
- 五、本判決第一項於原告以新臺幣1,307,500元為被告供擔保後，得假執行。但被告如以新臺幣3,922,500元為原告預供擔保，得免為假執行；本判決第二項前段於原告以新臺幣185,718元為被告供擔保後，得假執行。但被告如以新臺幣55

01 7,156元為原告預供擔保，得免為假執行；本判決第二項後段  
02 於原告以新臺幣3,095元為被告供擔保後，得假執行。但被  
03 告如以新臺幣9,285元為原告預供擔保，得免為假執行。

04 六、原告其餘假執行之聲請駁回。

05 七、反訴被告應將座落新北市○○區○○段○○地號上如附圖(1  
06 13年9月12日土地複丈成果圖)所示代號(B)前院、(C)浴室、  
07 (D)廚房、(H)雨遮拆除後，併同代號(F)通道、(G)通道，合  
08 計面積49.49平方公尺，騰空交還反訴原告及其他共有人全  
09 體。

10 八、反訴被告應給付反訴原告新臺幣329,355元及自113年1月9日  
11 起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。

12 九、反訴被告應自113年1月9日起至返還土地之日止，按月給付  
13 反訴原告新臺幣5,489元。

14 十、反訴原告其餘之訴駁回。

15 十一、反訴訴訟費用由反訴被告負擔百分之97，餘由反訴原告負  
16 擔。

17 十二、本判決第七項於反訴原告以新臺幣687,361元為反訴被告  
18 供擔保後，得假執行。但反訴被告如以新臺幣2,062,083  
19 元為反訴原告預供擔保，得免為假執行；本判決第八項於  
20 反訴原告以新臺幣109,785元為反訴被告供擔保後，得假  
21 執行。但反訴被告如以新臺幣329,355元為反訴原告預供  
22 擔保，得免為假執行；本判決第九項於反訴原告以新臺幣  
23 1,829元為反訴被告供擔保後，得假執行。但反訴被告如  
24 以新臺幣5,489元為反訴原告預供擔保，得免為假執行。

25 十三、反訴原告其餘假執行之聲請駁回。

26 事實及理由

27 甲、程序方面：

28 壹、按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴。但請求之  
29 基礎事實同一、擴張或減縮應受判決事項之聲明，不在此  
30 限；不變更訴訟標的，而補充或更正事實上或法律上之陳述  
31 者，非為訴之變更或追加。民事訴訟法第255條第1項第2、

01 3、5款、第256條分別定有明文。查原告起訴時訴之聲明原  
02 為如附件一編號1所示，其後於本件訴訟程序進行中將其聲  
03 明變更為如附件一編號2所示；又反訴原告起訴時訴之聲明原  
04 為如附件二編號1所示，其後於本件訴訟程序進行中將其聲  
05 明變更為如附件二編號2所示，而被告、反訴被告就上開變  
06 更部分均表示沒有意見，核其等上開變更部分，請求之基礎  
07 事實均屬同一，與原訴間具有共同性，且就原請求之訴訟及  
08 證據資料具有一體性；變更請求金額部分，係屬擴張應受判  
09 決事項之聲明；又其等請求拆除地上物部分屬更正法律上及  
10 事實上之陳述，揆諸前開規定，並無不合，應予准許。

11 貳、按被告於言詞辯論終結前，得在本訴繫屬之法院，對於原告  
12 及就訴訟標的必須合一確定之人提起反訴。反訴之標的，如  
13 專屬他法院管轄，或與本訴之標的及其防禦方法不相牽連  
14 者，不得提起。民事訴訟法第259條、第260條第1項分別定  
15 有明文。而所謂反訴之標的與本訴之標的及其防禦方法有牽  
16 連關係者，乃指反訴標的之法律關係與本訴標的之法律關係  
17 兩者之間，或反訴標的之法律關係與本訴被告作為防禦方法  
18 所主張之法律關係兩者之間，有牽連關係而言。本件本訴及  
19 反訴主張之法律關係原因事實，俱為兩造間就系爭公寓以系  
20 爭頂樓增建物及系爭1樓增建物方式，無權占有使用該公寓  
21 之頂樓平台及法定空地之共用部分所生法律關係，而具有牽  
22 連性，則被告提起反訴而為本件之主張，依上說明，尚屬合  
23 法，應予准許。

24 乙、實體方面：

25 壹、本訴部分：

26 一、原告主張略以：

27 (一)被告無權占用系爭頂樓平台，原告得依第767條第1項前段、  
28 中段、民法第821條規定請求被告拆除系爭頂樓增建物並返  
29 還頂樓平台：

30 1、原告為基地座落：新北市○○區○○段00地號(下稱系爭土  
31 地)上門牌號碼新北市○○區○○路○段000巷00號共計三層

01 之公寓（下稱系爭公寓）之1樓建物(下稱系爭1樓建物)所有  
02 權人(原證3)。被告則為系爭公寓3樓建物(下稱系爭3樓建  
03 物)所有權人(原證2)。系爭公寓頂樓平台，屬該公寓之共用  
04 部分，被告未經同意，於民國106年2月6日（登記日期，原  
05 證2)取得系爭3樓建物所有權後，私自翻修頂樓平台之違章  
06 建築及露台雨遮(下合稱系爭頂樓增建物)並出租，致其他  
07 區分所有權人無法使用頂樓平台。

08 2、系爭頂樓平台性質上為不許分割而為區分所有客體，不得獨  
09 立使用供作專有部分，亦不得為約定專用部分，被告於頂樓  
10 平台整修系爭頂樓增建物，排除其他區分所有權人使用該頂  
11 樓平台之權利，侵害全體區分所有權人之權益，無權占用系  
12 爭公寓之共同部分，原告得本於全體共有人之利益，排除被  
13 告對全體共有人使用該頂樓平台之妨礙，依第767條第1項前  
14 段、中段、民法第821條規定請求被告拆除系爭頂樓增建物  
15 並返還系爭公寓之頂樓平台。

16 3、又被證3空照圖僅足證明上開增建物在83年前即已興建，尚  
17 不足推論上開增建物之興建，經當時共有人明示或默示同意  
18 該增建，被告應舉證分管契約係於84年6月30日前已存在。  
19 被告以其使用頂樓平台已歷年有所，且以被證4原告稱被告  
20 應負擔兩戶，主張兩造間有默示分管契約，然鄰里間單純沉  
21 默不表示默示同意，被證4係因被告使用兩層樓，就漏水、  
22 塌陷本應依兩層樓之重量負責，非表示原告承認分管契約存  
23 在，且原告縱對無權占有之人使用未加異議，僅單純沈默而  
24 未為制止，並不生任何法律效果，亦非默許同意繼續使用。

25 (二)被告無權占用系爭頂樓平台及系爭樓梯間(見下述)，原告得  
26 依民法第179條規定，請求返還相當於租金之不當得利：

27 1、被告以系爭頂樓增建物占用頂樓平台面積，依新店地政事務  
28 所複丈日期113年9月12日之土地複丈成果圖(院卷二第34-1  
29 頁，下稱頂樓複丈成果圖)所示為83.72平方公尺(約28.63  
30 坪)，又被告將通往系爭頂樓平台之一樓鐵門未開啟鎖上，  
31 使原告無法使用該頂樓平台，而有占用頂樓複丈成果圖所示

01 B部分之樓梯間(下稱系爭樓梯間)面積為10.93平方公尺，共  
02 計94.65公方公尺。原告得依應有部分比例三分之一，請求  
03 被告給付自107年5月1日起至起訴狀繕本送達之日止，暨起  
04 訴狀繕本送達翌日起至返還頂樓平台之日止之如下之不當得  
05 利金額：

06 2、依內政部不動產交易實價查詢服務網租賃查詢結果，新北市  
07 新店區北新路周遭20至30坪房屋租屋價金約為每月新臺幣  
08 (下同)1100元/坪(原證4)。自107年5月1日起至112年5月1  
09 日止，原告於該期間得請求不當得利金額為629,860元(計  
10 算式：1100元/坪 $\times$ 28.63坪 $\times$ 12個月 $\times$ 1/3 $\times$ 5年=629,860元，元  
11 以下四捨五入)。另自起訴狀繕本送達翌日至拆除系爭頂樓  
12 增建物返還頂樓平台之日止，上訴人得按月請求不當得利之  
13 金額10,497元(計算式：1100元/坪 $\times$ 28.63坪 $\times$ 1/3=10,497  
14 元，元以下四捨五入)等語，並聲明如附件一編號2所示。

15 二、被告辯解略以：

16 (一)被告使用頂樓平台、原告占有之1樓法定空地有默示分管約  
17 定。系爭公寓於57年4月30日建築完竣(被證一)，被告於10  
18 6年1月5日向前手購入系爭3樓建物及頂樓增建物，而系爭頂  
19 樓增建物於83年之前即增建完竣(被證二、三)。原告係於  
20 86年6月16日購入系爭1樓建物(原證3)，於建物前、側、後  
21 方法定空地以圍牆、鐵柵欄、興建廁所、廚房等方式占用法  
22 定空地，系爭公寓共有人於分別購入時，即以默示分管方式  
23 約定由3樓及1樓所有權人方分別使用頂樓平台及上開1樓法  
24 定空地。且原告自86年間購入系爭1樓建物後，長達26年間  
25 均未對頂樓增建部分予以干涉或異議，系爭公寓全體區分所  
26 有權人就3樓所有權人得單獨使用平台及系爭頂樓增建物，  
27 顯有默示之分管協議存在。被告於106年間購入系爭3樓建物  
28 後，自得繼受前手之權源使用頂樓平台、增建物，原告就被  
29 告使用頂樓平台，應受分管契約之拘束。

30 (二)退萬步言之，縱認無分管約定，原告依內政部不動產交易時  
31 價查詢服務網租賃查詢結果，認新店區北新路20至30坪房屋

01 租屋價約為每月每坪1100元，按其截圖（原證4）計算基礎所  
02 示之建物中均為設有電梯之華廈或大樓、辦公大樓，與系爭  
03 建物使用年限已達55年之無電梯老舊公寓（興建完竣登記日  
04 期為57年4月30日，被證一）無法類比，被告之3樓頂樓部分  
05 位居巷內，且均屬住家又無電梯、房屋老舊，充其量僅不過  
06 為五分之一價格即每坪220元始屬允當等語，並聲明：原告  
07 之訴及假執行聲請均駁回；如受不利判決，願供擔保請准予  
08 宣告免為假執行。

09 貳、反訴部分：

10 一、反訴原告主張略以：

11 1、反訴被告於86年6月16日購入系爭1樓建物（原證3），並於該  
12 建物前及側後方之法定空地上，包括以如113年9月12日土地  
13 複丈成果圖（本院卷二第35頁，下稱1樓複丈成果圖）所示，  
14 以代號(B)前院圍牆隔離方式占有面積5.13平方公尺、代號  
15 (A)以鐵柵欄圈住空地0.72平方公尺、(C)興建浴室面積2.57  
16 平方公尺、(D)興建廚房面積9.68平方公尺、(E)管道間面積  
17 0.55平方公尺、(H)雨遮面積15.25平方公尺、(F)通道面積1  
18 6.19平方公尺、(G)通道0.67平方公尺，合計50.76平方公  
19 尺。若認系爭公寓共有人於分別購入時，無默示分管方式約  
20 定由3樓及1樓所有權人方分別使用頂樓平台及上開1樓法定  
21 空地，系爭公寓全體區分所有權人就3樓所有權人得單獨使  
22 用頂樓平台及系爭頂樓增建物、1樓建物所有權人得單獨使  
23 用上開法定空地，無默示分管協議存在，則反訴被告無權占  
24 有使用上開法定空地迄今，反訴原告基於共有之法律關係，  
25 依民法第819條第2項、第767條、第821條規定，請求反訴被  
26 告將上開共有土地上之1樓增建物拆除回復原狀後併同占有  
27 之其他法定空地返還反訴原告及其他共有人全體。

28 2、反訴被告以上開1樓增建物無權占有上開法定空地共計50.76  
29 平方公尺，致反訴原告受有相當於租金之損害，爰依民法第  
30 179條、第126條規定，依內政部不動產交易實價查詢服務網  
31 租賃查詢結果所示，新北市新店區北新路周遭20至30坪房屋

01 租屋價金約為每月1100元/坪（原證4）為基準；按反訴原告  
02 共有土地權利範圍應有部分三分之一計算，請求反訴被告給  
03 付自反訴狀繕本送達之日起回溯五年之相當租金之損害。另  
04 自反訴狀繕本送達翌日起，按月租給付反訴原告損害金至返  
05 還土地予共有人全體之日止。以此計算自追加提起反訴之民  
06 事綜合言詞辯論意旨狀送達原告訴訟代理人（113年1月8  
07 日，院卷一第135頁）之日倒溯五年之無權占有相當租金，  
08 以反訴原告應有部分三分之一計算之33萬7,808元（計算式：  
09 1100元x15.3549坪（50.76平方公尺）x12個月x1/3x5年，小  
10 數點以下四捨五入）及自本反訴狀繕本送達翌日（113年1月  
11 9日）起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。另自反  
12 訴狀繕本送達翌日（113年1月9日）起按月給付反訴原告損  
13 害金5,630元（計算式：1100元x15.3549坪（50.76平方公  
14 尺）x1/3），此部分費用之給付，應給付至土地交還反訴原  
15 告及其他全體共有人之日止等語，並聲明如附件二編號2所  
16 示。

17 二、反訴被告辯解略以：

18 系爭1樓複丈成果圖所示代號(A)之空地，他共有人可自行進  
19 出；另代號(F)(G)所示法地空地之外牆係鄰居所建，非反訴  
20 被告所為；代號(E)為公共管道屬系爭公寓之公共區域，非反  
21 訴被告單獨使用。且反訴被告所占用之1樓空地位於房屋後  
22 方，形狀狹長、破碎，不可能出租予他人賺取租金，其使用  
23 價值當不能與反訴原告之頂樓平台建築房屋出租他人相比，  
24 應減少以地價年息百分比，以與其使用可獲得之利益等語，  
25 並聲明：反訴原告之訴及其假執行之聲請均駁回；如受不利  
26 判決，願供擔保請准予宣告免為假執行。

27 參、兩造不爭執事項：（本院卷一第97頁）

28 原告於86年7月16日以買賣為原因，為基地座落新北市○○  
29 區○○段○○地號（即系爭土地，重測前：大坪林段二十張  
30 小段66-5地號，權利範圍：三分之一）上，門牌號碼新北市  
31 ○○區○○路○○段○○巷○○號（共計三層公寓，即系爭公寓）

01 1樓房屋(新店區復興段62建號)登記，為系爭公寓1樓房地所  
02 有權人(原證3)。被告於106年2月6日以買賣為原因，為基地  
03 座落系爭土地上之系爭公寓3樓房屋(新店區復興段64建號)  
04 登記，為系爭公寓3樓房地所有權人(原證2)。系爭公寓頂樓  
05 平台上，於106年2月6日被告取得系爭公寓3樓時已存在違章  
06 建築物，嗣被告整修該違章後使用迄今者。

07 肆、得心證之理由：

08 一、本訴部分：

09 原告主張被告未取得全體區分所有權人同意，以整修系爭頂  
10 樓增建物出租他人方式，無權占有使用系爭頂樓平台，應予  
11 拆除並返還全體共有人，被告應給付其占用系爭頂樓平台及  
12 樓梯間之相當於租金之不當得利。原告並否認被告所辯系爭  
13 公寓建造於公寓大廈管理條例(下稱管理條例)施行前，該公  
14 寓1樓法定空地、頂樓平台，由該公寓1樓、3樓所有權人為  
15 獨立之占有、使用、收益，全體區分所有權人對此有默示分  
16 管契約存在，被告為繼受前手之權源而以系爭頂樓增建物為  
17 繼續之使用，原告自應受其拘束而應予容忍等情，茲就本件  
18 爭點及本院之判斷，析述如下：

19 (一)按「公寓大廈共用部分不得獨立使用供做專有部分。其為下  
20 列各款者，並不得為約定專用部分：三、公寓大廈...屋頂  
21 之構造」、「本條例施行前已取得建造執照之公寓大廈，  
22 ....。但得不受第7條各款不得為約定專用部分之限制」、  
23 「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  
24 之。但另有約定者從其約定。前2項但書所約定事項，不得  
25 違反本條例、區域計畫法、都市計畫法及建築法令之規定  
26 」，公寓大廈管理條例第7條第3款、第9條第2項、第3項及  
27 第55條第2項但書(按：84年6月28日公布，同年月30日施行  
28 之管理條例第43條第2項原條文為「前項公寓大廈得不受第7  
29 條各款不得為約定專用部分之限制」，嗣於92年12月31日修  
30 正如現行法條)分別定有明文。準此，於84年6月30日管理條  
31 例施行前，已取得建造執照之公寓大廈，須全體區分所有權

01 人於該條例施行前已成立分管契約，始不受該條例第7條各  
02 款不得為約定專用部分之限制，且未排除同條例第9條第2  
03 項、第3項規定之適用，亦即區分所有權人就共有部分有約  
04 定專用權者，仍應本於共有物本來之用法，依其性質、構造  
05 使用之，不得違反共有物之使用目的，始為合法。

06 又大樓頂樓平台為建築物之主要結構，係供作逃生避難之  
07 用，以維護建築之安全與外觀，性質上不許分割而獨立為區  
08 分所有之客體，應由全體住戶共同使用。則縱於管理條例施  
09 行前已成立分管契約，若該契約內容所涉屋頂平台已非供由  
10 全體住戶之逃生避難、維護建築安全與外觀，而單獨由某區  
11 權人使用者，自非屬無違共有物之使用目的。

12 再按共有物分管之約定，固不以訂立書面為要件，惟須全體  
13 共有人對共有物之占有、使用、收益，達成意思表示一致，  
14 始能成立。又所謂默示之意思表示，係指依表意人之舉動或  
15 其他情事，足以間接推知其效果意思者而言，若單純之沉  
16 默，則除有特別情事，依社會觀念可認為一定意思表示者  
17 外，不得謂為默示之意思表示（最高法院110年度台上字第2  
18 77號民事判決意旨參照）。末按共有人於與其他共有人訂立  
19 共有物分割或分管之特約後，縱將其應有部分讓與第三人，  
20 其分割或分管契約，對於受讓人仍繼續存在，就維持法律秩  
21 序之安定性而言，固有其必要，惟應有部分之受讓人若不知  
22 悉有分管契約，亦無可得而知之情形，受讓人仍受讓與人所  
23 訂分管契約之拘束，有使善意第三人受不測損害之虞，與憲  
24 法保障人民財產權之意旨有違。由此可知，共有人就共有物  
25 縱訂有分管契約，若其受讓人對分管契約內容不知悉或無可  
26 得而知，即不受其分管契約之拘束。（司法院大法官釋字第  
27 349號解釋、最高法院99年度台上字第790號判決意旨參照）

28 (二)經查，系爭公寓於57年4月30日建築完竣，原告於86年7月16  
29 日自前手購入系爭1樓建物並登記為所有人，被告則於106年  
30 2月6日向前手購入系爭3樓建物及頂樓違章建築物，並登記  
31 為該建物所有人等節，有建物平面圖、土地建物登記謄本等

01 件影本(本院卷一第71、店司補卷第21至25頁)在卷可稽，復  
02 為兩造所不爭執，堪以採信。被告固以系爭公寓全體區分所  
03 有權人於管理條例施行前，就該公寓1樓法定空地、頂樓平  
04 台，分別由該公寓1樓、3樓所有權人為獨立之占有、使用、  
05 收益，而有默示分管契約存在，被告乃為繼受前手權源而以  
06 系爭頂樓增建物為繼續之使用云云，惟查，系爭頂樓增建物  
07 包含一違章建築物及一鋼架露台雨遮(合計使用面積:83.72  
08 平方公尺)，該鋼架雨遮係被告購入系爭3樓建物後所設，並  
09 於頂樓平處設置鐵門，以鑰匙控制人員出入，現出租予第三  
10 人等情，有本院113年3月6日現場勘驗筆錄、系爭頂樓複丈  
11 成果圖等件在卷可證(見本院卷一第208、209頁、卷二第34-  
12 1頁)，復為兩造所未爭執，是被告就系爭頂樓平台、系爭頂  
13 樓增建物之使用，非特未保持逃生避難空間、未維護建築之  
14 安全與外觀，且設置鐵門管制人員進出該平台，已達變更頂  
15 樓之用途或性質，而排除全體住戶共同使用，依上說明，縱  
16 於管理條例施行前有成立默示分管契約，仍屬違反法令使用  
17 之約定，而有侵害其他區分所有權人之權利之情。遑論，原  
18 告已否認被告所辯系爭公寓之頂樓平台及1樓法定空地之占  
19 有、使用、收益於管理條例施行前，有經全體共有人成立默  
20 示分管契約等語，被告固以系爭違章建築物之存在及原告自  
21 86年購入系爭1樓建物後，未予爭執、異議為據，然亦為原  
22 告所否認，並表示單純之沉默，不得引為默示之意思表示。  
23 被告復又依被證4對話紀錄為證，然觀諸該對話紀錄所示，  
24 原告雖表示被告要算2戶的費用(見本院卷一第89頁)，惟縱  
25 覽兩造對話全文，其等既就原告1樓建物漏水討論修繕費用  
26 分擔事宜，則原告所稱被告要算2戶費用，充其量僅屬因被  
27 告實際使用之3樓及頂樓違章建築物，而應就漏水修繕負擔  
28 較重之賠償責任，而與同意由被告單獨占有、使用、收益頂  
29 樓平台炯然有別，原告所稱被證4係因被告使用兩層樓，就  
30 漏水、塌陷本應依兩層樓之重量負責，非表示原告承認分管  
31 契約存在，非默許同意繼續使用等語，應屬可採。再者，縱

01 兩造前手與其他共有人於管理條例施行前有上開「默示」分  
02 管契約，則原告就如何依其等「默示」之分管契約，窺探得  
03 知或可得而知悉該分管契約之內容？甚進而依其等默示之分  
04 管契約為約定之使用？遑論，原告業已否認上情，基上所  
05 述，被告所辯系爭公寓之頂樓平台及1樓法定空地之占有、  
06 使用、收益於管理條例施行前，經全體共有人成立默示分管  
07 契約，被告為繼受前手之權源而以系爭頂樓增建物為繼續之  
08 使用，原告自應受其拘束而應予容忍云云，洵無足採，被告  
09 以系爭增建物方式，無權占有、使用、收益系爭頂樓平台，  
10 堪以認定。至被告聲請傳訊系爭公寓2樓所有人龔梅花，以  
11 證明系爭公寓所有人有默示約定由1樓、3樓所有人，分管使  
12 用1樓法定空地及3樓頂樓平台等情，然此不啻為原告所否  
13 認，且兩造及該2樓所有人縱有如上分管約定內容，亦於法  
14 未合，難謂原告應受該違法使用約定之拘束，自無調查之必  
15 要，併予敘明。

16 (三)按所有人對於無權占有或侵奪其所有物者，得請求返還之；  
17 對於妨害其所有權者，得請求除去之；有妨害其所有權之虞  
18 者，得請求防止之。各共有人對於第三人，得就共有物之全  
19 部為本於所有權之請求；但回復共有物之請求，僅得為共有  
20 人全體之利益為之，民法第767條第1項、第821條分別定有  
21 明文。又各共有人按其應有部分，對於共有物之全部雖有使  
22 用收益之權，惟共有人對共有物之特定部分使用收益，仍須  
23 徵得他共有人全體之同意，非謂共有人得對共有物之全部或  
24 任何一部有自由使用收益之權利，如共有人不顧他共有人之  
25 利益，而就共有物之全部或一部任意使用收益，即屬侵害他  
26 共有人之權利。查被告以系爭增建物方式，無權占有、使  
27 用、收益系爭頂樓平台乙節，已如上述，則原告依第767條  
28 第1項前段、中段、民法第821條規定請求被告拆除系爭頂樓  
29 增建物並返還頂樓平台等語，自屬有據。又系爭頂樓增建物  
30 占用頂樓平台面積，依頂樓複丈成果圖所示為83.72平方公  
31 尺(25.3253坪，計算式： $83.72 * 0.3025 = 25.3253$ )。至原告

01 空言泛稱被告未將通往系爭頂樓平台之『1樓鐵門』開啟鎖  
02 上，使原告無法使用該頂樓平台，而占用頂樓複丈成果圖所  
03 示B部分之樓梯間面積10.93平方公尺云云，未有舉證，自難  
04 憑信。基此，原告依內政部不動產交易實價查詢服務網租賃  
05 查詢結果，新北市新店區北新路周遭20至30坪房屋租屋價金  
06 約為每月1,100元/坪，以其應有部分比例三分之一，請求被  
07 告給付自107年5月1日起至112年5月1日止，於該期間得請求  
08 不當得利金額為557,156元（計算式：1100元/坪x25.3253坪  
09 x12個月x1/3x5年=557,156元，元以下四捨五入）。並請求  
10 另自起訴狀繕本送達翌日至拆除系爭頂樓增建物返還頂樓平  
11 台之日止，上訴人得按月請求不當得利之金額9,285元（計  
12 算式：1100元/坪x25.3253坪x1/3=9,285元，元以下四捨五  
13 入）等語，即屬有據，逾此範圍，則無理由。

## 14 二、反訴部分：

15 (一)經查，系爭公寓之頂樓平台及1樓法定空地之占有、使用、  
16 收益，未經全體共有人成立分管契約，已如上述。又反訴被  
17 告於86年6月16日購入系爭1樓建物後，未得全體共有人之同  
18 意，以如1樓複丈成果圖(本院卷二第35頁)代號(B)前院圍牆  
19 隔離方式占有面積5.13平方公尺、(C)興建浴室面積2.57平  
20 方公尺、(D)興建廚房面積9.68平方公尺、(H)雨遮面積15.2  
21 5平方公尺(以下就該BCDH部分，合稱系爭1樓增建物)，併同  
22 代號(F)通道面積16.19平方公尺、(G)通道0.67平方公尺，  
23 合計49.49平方公尺(約14.9707坪，計算式：49.49\*0.3025=1  
24 4.9707)。至反訴原告空言泛稱反訴被告以該複丈成果圖代  
25 號(A)之鐵柵欄圈住空地0.72平方公尺、(E)管道間面積0.55  
26 平方公尺，而無權占用上開空地云云，除據反訴被告否認在  
27 案，並經本院履勘現場結果，並未見反訴被告有以設立鐵柵  
28 欄方式妨害其他共有人使用該處系爭法定空地之情，此有11  
29 3年3月6日勘驗筆錄在案可稽(見本院卷一第210頁)，況且該  
30 管道間係屬系爭公寓結構一部，為全體區分所有權人共有者  
31 乙節，復為反訴原告所未爭執，自難據此逕認反訴被告有以

01 上開方式無權占有1樓法定空地之情。至反訴被告所辯，上  
02 開(F)、(G)通道因系爭1樓建物後方鄰近建物設圍牆，非反  
03 訴被告所設置，其未占用該等通道云云，然上開(F)、(G)通  
04 道處，縱經反訴被告於後方圍牆處備有樓梯，然上開通道既  
05 因反訴被告設置前開系爭1樓增建物始形成封閉空間，並與  
06 其廚房連接，其並設置雨遮供其使用，自難謂對其他共有人  
07 所有權之行使無妨害，是其所辯，自無足採。基上，反訴原  
08 告依民法第179條、第126條規定，依內政部不動產交易實價  
09 查詢服務網租賃查詢結果所示，新北市新店區北新路周遭20  
10 至30坪房屋租屋價金約為每月1100元/坪為基準；按反訴原  
11 告共有土地權利範圍應有部分三分之一計算，請求反訴被告  
12 給付自追加提起反訴之民事綜合言詞辯論意旨狀送達原告訴  
13 訟代理人（113年1月8日，院卷一第135頁）之日倒溯五年之  
14 無權占有相當租金之329,355元（計算式： $1100\text{元} \times 14.9707\text{坪}$   
15  $\times 12\text{個月} \times 1/3 \times 5\text{年} = 329,355\text{元}$ ，小數點以下四捨五入）及自  
16 本反訴狀繕本送達翌日（113年1月9日）起至清償日止，按  
17 年息百分之五計算之利息。另自反訴狀繕本送達翌日（113  
18 年1月9日）起按月給付反訴原告損害金5,489元（計算式： $11$   
19  $00\text{元} \times 14.9707\text{坪} \times 1/3 = 5,489\text{元}$ ）等語，應屬有據，逾此範  
20 圍，即無理由。

21 伍、綜上所述：

22 一、本訴部分，原告依附件一編號2所示請求權基礎，請求被告  
23 給付如主文第一、二項所示，及自起訴狀繕本送達翌日（即1  
24 12年5月19日，見店司補卷第33頁）起至清償日止，按週年利  
25 率5%計算之利息部分，為有理由，應予駁回，逾上開範圍之  
26 請求，應屬無據，應予駁回。

27 二、反訴部分，反訴原告依附件二編號2所示請求權基礎，請求  
28 反訴被告給付如主文第七、八、九項所示，及均自113年1月  
29 9日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息，為有理  
30 由，應予准許。逾上開範圍之請求，應屬無據，應予駁回。

31 陸、兩造均陳明願供擔保，請准宣告假執行及免為假執行，經核

01 原告、反訴原告勝訴部分，合於法律規定，爰分別酌定相當  
02 之擔保金額宣告之；原告及反訴原告其餘假執行之聲請，因  
03 訴之駁回而失所依據，不予准許。

04 柒、本件為判決之基礎已臻明確，兩造其餘之陳述及所提其他證  
05 據，經本院斟酌後，認為均於判決之結果無影響，亦與本案  
06 之爭點無涉，自無庸逐一論述，併此敘明。

07 捌、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第79條。

08 中 華 民 國 113 年 11 月 29 日

09 民事第三庭 法 官 蒲心智

10 以上正本係照原本作成。

11 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  
12 委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

13 中 華 民 國 113 年 11 月 29 日

14 書記官 林芯瑜

15 附件一：本訴訴之聲明

編號	訴之聲明	請求權基礎
1	一、被告應將門牌號碼新北市○○區○○路○段000巷00號3樓樓頂平台所增建之違章建築物拆除，並將該頂樓平台騰空返還全體共有人。 二、被告應給付原告新臺幣626,340元整，及自起訴狀繕本送達之翌日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息；並自起訴狀繕本送達之翌日起至返還上開土地之日止，按月給付原告新臺幣10,439元整。 三、訴訟費用由被告負擔。 四、原告願供擔保，請准宣告假執行。	一、民法第767條第1項前段、中段，民法第821條 二、民法第179條
2	一、被告應將門牌號碼新北市○○區○○路○段000巷00號3樓樓頂平台之頂樓增建(違章建築及露台雨遮)拆除，並將該頂樓平台騰空返還全體共有人。 二、被告應給付原告新臺幣629,860元整，及自起訴狀繕本送達之翌日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息；並自起訴狀繕本送達之翌日起至返還上開土地之日止，按月給付原告新臺幣10,497元。 三、訴訟費用由被告負擔。 四、原告願供擔保，請准宣告假執行。	一、民法第767條第1項前段、中段，民法第821條 二、民法第179條

17 附件二：反訴訴之聲明

編號	訴之聲明	請求權基礎
1	一、反訴被告應將座落新北市○○區○○段○○地號上如附圖	一、民法第767條

	<p>所示編號(1)圍牆、(2)鐵柵欄、(3)廁所、(4)廚房之建物拆除後，併同編號(5)之全部空地(位置、面積均詳附圖，以實際測量為準)，返還予反訴原告及其他共有人。</p> <p>二、反訴被告應給付反訴原告新臺幣158,260元及自本訴狀繕本送達之翌日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。</p> <p>三、反訴被告應自本訴狀繕本送達翌日起至返還土地之日止，按月給付反訴原告新臺幣2,638元予反訴原告。</p> <p>四、反訴訴訟費用由反訴被告負擔。</p> <p>五、第一項部分，反訴原告願供擔保請求宣告假執行、第二項部分請依職權宣告假執行。</p>	<p>第一項前段、中段及民法第821條規定。</p> <p>二、民法第179條。</p> <p>三、民法第179條。</p>
2	<p>一、反訴被告應將座落新北市○○區○○段○○地號上如附圖所示編號(B)前院圍牆，面積5.13平方公尺、(C)浴室，面積2.57平方公尺、(D)廚房，面積9.68平方公尺、(E)管道間，面積0.55平方公尺、(H)雨遮，面積15.25平方公尺均拆除後，併同編號(A)空地面積0.72平方公尺、(F)通道，面積16.19平方公尺、(G)通道，0.67平方公尺，合計50.76平方公尺，騰空交還反訴原告及其他共有人全體。</p> <p>二、反訴被告應給付反訴原告新臺幣337,808元及自113年1月9日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。</p> <p>三、反訴被告應自113年1月9日起至返還土地之日止，按月給付反訴原告新臺幣5,630元。</p> <p>四、第一項部分，反訴原告願供擔保請求宣告假執行、第二項部分請依職權宣告假執行。</p>	<p>一、民法第767條第一項前段、中段及民法第821條規定。</p> <p>二、民法第179條。</p> <p>三、民法第179條。</p>