

臺灣高等法院民事判決

107年度重上字第608號

上訴人 伊利企業有限公司

法定代理人 林邱清燕

訴訟代理人 王聖舜律師

複代理人 郭乃寧律師

被上訴人 張明詩（兼被選定人）

許森棋（兼被選定人）

共 同

訴訟代理人 劉智園律師

上列當事人間請求返還土地等事件，上訴人對於中華民國107年5月9日臺灣臺北地方法院105年度重訴字第1345號第一審判決提起上訴，本院於109年3月11日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

上訴駁回。

第二審訴訟費用由上訴人負擔。

原判決主文第一項更正為：上訴人應將坐落臺北市○○區○○段○○段00000地號土地上如附圖所示甲乙丙丁及ABCD區域內面積合計49.6平方公尺之補板拆除，並依臺北市政府工務局67年使字第169號使用執照壹層竣工平面圖所示回復原狀後，將如附圖所示上開區域面積合計83.38平方公尺之土地返還予被上訴人及選定人暨其他共有人。

原判決主文第二項更正為：上訴人應給付被上訴人及選定人新臺幣壹佰捌拾肆萬壹仟伍佰參拾貳元，及自民國一百零五年十二月八日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息；暨自民國一百

01 零五年十月一日起至返還前項土地之日止，按月給付被上訴人及
02 選定人新臺幣參萬捌仟肆佰零柒元。

03 事實及理由

04 一、本件如原判決附表一、二所示有共同利益之人原選定原判決
05 附表一所示許森棋、張明詩、畢翰中等3人為全體進行訴訟
06 提起本件訴訟，經原審判決上訴人敗訴，上訴人不服提起上
07 訴，於本院審理中，前開被選定人畢翰中，經終止選定（畢
08 翰中仍選定許森棋、張明詩為被選定人），業據被上訴人具
09 狀陳明（見本院卷第209頁），並為上訴人所不爭執，合於民
10 事訴訟法第41條、第42條規定，應予准許，合先敘明。

11 二、被上訴人主張：被上訴人及原判決附表一所列編號3畢翰
12 中、附表二所列禾佳貿易有限公司等37人之選定人（下合稱
13 選定人）係坐落臺北市○○區○○○○○○○○○○（下稱
14 系爭大廈）之部分區分所有權人，上訴人則為系爭大廈1樓
15 之區分所有權人。上訴人未經系爭大廈全體區分所有權人同
16 意，無權占用該大廈住戶共有之系爭大廈坐落基地臺北市○
17 ○區○○段○○段000○0地號土地（下稱系爭土地）如附圖
18 所示甲乙丙丁及ABCD區域之法定空地，面積83.38平方公尺
19 （下稱系爭法定空地），並擅自拆除2樓陽台內緣垂直投影1
20 樓位置所在RC牆壁，於1、2樓間增建面積合計49.6平方公尺
21 之補板（下稱系爭補板），以增加其1樓室內營業空間出租
22 他人使用，侵害其他共有人之所有權；且無法律上原因而受
23 有利益，伊及選定人自得請求拆除系爭補板還地，並返還伊
24 及選定人就系爭土地應有部分比例計算之不當得利等情，爰
25 依民法第767條第1項、第821條、第179條規定，求為命上訴
26 人拆除系爭補板，並按臺北市政府工務局67年使字第169號
27 使用執照壹層竣工平面圖所示回復原狀後，返還占用土地予
28 伊及選定人暨其他共有人，並給付伊及選定人自起訴日回溯
29 5年期間（即自100年10月17日起至105年9月30日止）相當於
30 租金之不當得利共計新臺幣（下同）184萬1,532元，及自起
31 訴狀繕本送達翌日即105年12月8日起加付法定遲延利息；暨

01 自105年10月1日起至返還土地之日止，按月給付被上訴人及
02 選定人3萬8,407元之判決。並於本院答辯聲明：上訴駁回。

03 三、上訴人則以：系爭大廈原始興建規劃時，即以分管契約約定
04 左右天井即系爭法定空地由1樓房屋所有權人使用；縱無明
05 示分管契約，由1樓使用執照竣工圖之設計可知，左右天井
06 標示1、4、5之部分為落地玻璃鋁門窗，依工程契約圖說，
07 分別為門號1、4、5之「門」，可開啟以進出左右天井，各
08 共有人亦有默示同意由1樓之所有權人使用，伊非無權占
09 用。又被上訴人及選定人請求拆除系爭補板回復原狀，屬權
10 利濫用。另請求相當於租金之不當得利亦屬過高等語，資為
11 抗辯。並於本院上訴聲明：(一)原判決廢棄。(二)被上訴人及選
12 定人在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。

13 四、查，(一)上訴人為系爭大廈1樓區分所有權人，被上訴人及選
14 定人為系爭大廈之部分區分所有權人；(二)系爭大廈坐落基地
15 即系爭土地為被上訴人及選定人、上訴人暨其他住戶所共
16 有。被上訴人及選定人就系爭土地之權利範圍合計為36335/
17 82080；(三)上訴人占用系爭土地中之系爭法定空地，並於1、
18 2樓間增建系爭補板，規劃為其1樓室內空間使用等情，有臺
19 北市政府工務局67年使字第169號使用執照壹層竣工平面
20 圖、土地登記謄本、系爭補板及規劃為1樓室內空間使用之
21 照片、系爭大廈2樓建物勘測成果表可稽（見原審卷(一)第9
22 頁、第11至27頁、第32至34頁、第131至134頁），復經原審
23 會同兩造及臺北市中山地政事務所測量人員至現場履勘無
24 誤，有勘驗筆錄、現場照片、土地複丈成果圖、被上訴人及
25 選定人106年5月1日民事調查證據聲請狀及臺北市中山地政
26 事務所106年7月3日北市中地測字第10631189700號函足憑
27 （見原審卷(一)第136至143頁、第153頁、第156至159頁、第1
28 72頁），並為兩造所不爭執，堪信為真實。

29 五、本件應審究者為(一)被上訴人及選定人依民法第767條第1項、
30 第821條規定，請求上訴人拆除系爭補板，並按臺北市政府
31 工務局67年使字第169號使用執照壹層竣工平面圖所示回復

01 原狀後，返還占用土地予伊及選定人暨其他共有人，是否有
02 理？(二)被上訴人及選定人依民法第179條規定，請求上訴人
03 給付自起訴日回溯5年期間（即自100年10月17日起至105年9
04 月30日止）相當於租金之不當得利共計184萬1,532元，並加
05 付法定遲延利息；暨自105年10月1日起至返還土地之日止，
06 按月給付被上訴人及選定人3萬8,407元，是否有理？茲分別
07 論述如下：

08 (一)被上訴人及選定人依民法第767條第1項、第821條規定，請
09 求上訴人拆除系爭補板，並按臺北市政府工務局67年使字第
10 169號使用執照壹層竣工平面圖所示回復原狀後，返還占用
11 土地予伊及選定人暨其他共有人，是否有理？

12 1.按所有人對於無權占有或侵奪其所有物者，得請求返還
13 之。對於妨害其所有權者，得請求除去之。有妨害其所有
14 權之虞者，得請求防止之。民法第767條第1項定有明文。
15 又未經共有人協議分管之共有物，共有人對共有物之特定
16 部分占用收益，須徵得他共有人全體之同意。如未經他共
17 有人同意而就共有物之全部或一部任意占用收益，他共有
18 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
19 占用部分。再按以無權占有為原因，請求返還土地者，占
20 有人對土地所有權存在之事實無爭執，而僅以非無權占有
21 為抗辯者，土地所有權人對其土地被無權占有之事實無舉
22 證責任，占有人自應就其取得占有係有正當權源之事實證
23 明之（最高法院72年度台上字第1552號、85年度台上字第
24 1120號判決意旨參照）。本件系爭土地為被上訴人及選定
25 人、上訴人暨其他共有人所共有，上訴人於其中占用系爭
26 法定空地並增建系爭補板等情，已如前述，則上訴人抗辯
27 其有權占用系爭法定空地，既為被上訴人及選定人所否
28 認，上訴人自應就此有利於己之事實負舉證責任。

29 2.上訴人雖以系爭土地於64年7月4日由林利鏐取得所有權，
30 林利鏐復於65年11月2日以買賣為原因移轉登記予敬業建
31 設股份有限公司（下稱敬業公司），敬業公司再於67年11

01 月1日起陸續移轉登記予承購戶；系爭土地上之系爭大
02 廈，乃林利鏌、沙榮峰出資委託台灣馥記營造股份有限公
03 司（下稱馥記公司）興建，原始規劃興建時，即以分管契
04 約約定系爭大廈左右天井即系爭法定空地由1樓房屋所有
05 權人使用，此為被上訴人及選定人所明知，渠等為林利
06 鏌、沙榮峰之直接或間接受讓人，該分管契約對於渠等應
07 繼續存在。退步言之，縱敬業公司未與各承購戶明文約定
08 左右天井由1樓所有權人使用，惟依1樓使用執照竣工圖之
09 設計可知，左右天井標示1、4、5之部分為落地玻璃鋁門
10 窗，依工程契約圖說，分別為門號1、4、5之「門」，可
11 開啟以進出左右天井，敬業公司移轉系爭大廈予各區分所
12 所有權人時，各共有人就左右天井有默示之合意成立分管契
13 約由1樓所有權人使用等為由，主張其有權占有系爭法定
14 空地云云，並提出工程契約、土地登記謄本、臺北市政府
15 地政局土地開發總隊網頁資料、1樓竣工圖節錄、工程圖
16 說節錄、系爭大廈建造執照所附門表及門型圖、天井補板
17 其上排風口照片、天井補板其上排水孔照片、財政部國有
18 財產局臺灣北區辦事處函、土地所有權狀及地籍圖謄本、
19 委託書、建造執照申請書及土地使用同意書、建造執照、
20 使用執照申請書、土地登記簿（見原審卷(一)第68至75頁、
21 原審卷(三)第30至36頁、第144至145頁、第161至162頁、本
22 院卷第81至140頁），及舉證人林利鏌在原審之證詞（見
23 原審卷(三)第2至5頁）為證。惟查：

24 (1)依上訴人提出之林利鏌、沙榮峰與馥記公司簽訂之工程
25 合約，記載林利鏌、沙榮峰等58戶興建系爭大廈，工程
26 交由馥記公司承包（見原審卷(一)第68至75頁），再參以
27 65年11月2日林利鏌移轉系爭土地所有權登記予敬業公
28 司，而其上之系爭大廈，於66年6月4日建造起造人變更
29 為除敬業公司、沙榮峰、林利鏌外，尚有中聯信託投資
30 股份有限公司等36人，66年10月11日系爭大廈竣工，67
31 年7月11日敬業公司陸續移轉土地所有權予大廈承購戶5

01 0多人等情，有卷附土地及建物登記謄本、建造執照、
02 使用執照申請書、起造人名冊、土地登記簿可證（見原
03 審卷(二)第12至334頁、原審卷(三)第164至171頁、本院卷
04 第91至140頁），足見系爭大廈興建完成連同土地出售
05 予承購戶後，系爭土地共有人至少50幾人，上訴人所提
06 上開證物，並不能證明該等共有人有約定系爭法定空地
07 由1樓房屋所有權人使用之事實，自難認系爭大廈興建
08 之初或興建完成後有與系爭土地共有人間簽訂分管契
09 約，協議系爭法定空地由1樓房屋所有權人使用之情。
10 上訴人抗辯系爭土地上之系爭大廈，乃林利鏐、沙榮峰
11 出資委託馥記公司興建，原始規劃興建時，即以分管契
12 約約定系爭大廈左右天井即系爭法定空地由1樓房屋所
13 有權人使用，此為被上訴人及選定人所明知，渠等為林
14 利鏐、沙榮峰之直接或間接受讓人，該分管契約對於渠
15 等應繼續存在云云，不足以取。

16 (2)衡諸證人林利鏐於原審證稱上訴人當初由其設立，後來
17 交給其太太林邱清燕經營等語（見原審卷(三)第2頁），
18 足見證人林利鏐與上訴人有利害關係，證詞難免偏頗上
19 訴人，客觀上難期據實以告。又證人林利鏐雖於上訴人
20 訴訟代理人詢問：系爭大廈1樓的天井及後院是否歸1樓
21 管用？答稱：是。然與其另證稱：我不知道系爭大廈1
22 樓有天井；我不清楚買賣契約有寫到天井及後院歸1樓
23 使用；我實在不記得敬業公司是否同意1樓使用天井及
24 後院；我不知道大樓興建時地主有幾位；我不記得大樓
25 共幾戶；我不記得房屋或買賣契約內容有分管契約等語
26 （見原審卷(三)第3至7頁），明顯矛盾，且徵諸林利鏐為
27 系爭土地共有人及系爭大廈起造人之一，原始取得系爭
28 大廈12樓之1、12樓之4建物所有權（見原審卷(二)第107
29 至109頁），如敬業公司就系爭法定空地有與其他共有
30 人達成分管協議，林利鏐自無不知之理，但其卻稱向敬
31 業公司購買1樓房屋時不記得有無分管協議約定（見原

01 審卷(三)第5頁)，有違常情；另由林利鏐證稱天井補板
02 係因樓上很多人抽菸往下丟，所以出賣人敬業公司就將
03 天井樓板補起來，其購買時天井樓板就已經補起來等語
04 （見原審卷(三)第3頁），可知敬業公司係因樓上住戶將
05 煙蒂往下丟，才於1、2樓間增建系爭補板，上訴人辯稱
06 系爭大廈原始規劃興建時，即以分管契約約定系爭法定
07 空地由1樓房屋所有權人使用云云，顯非實在，故證人
08 林利鏐在原審之證詞，無從為有利於上訴人認定。此
09 外，上訴人不能舉證證明系爭土地當時之共有人為何
10 人，渠等於何時訂立分管契約，分管範圍如何，渠等之
11 繼受人為何應受該分管契約之拘束之事實。是其抗辯系
12 爭土地共有人間有協議系爭法定空地由1樓房屋所有權
13 人使用之明示分管契約存在，自非可採。

14 (3)又按共有物分管契約，雖不以訂立書面為要件，明示或
15 默示均無不可，然默示之意思表示，係指土地共有人之
16 舉動或其他情事，足以間接推知其效果意思者而言，若
17 單純之沉默，則除有特別情事，依社會觀念可認為一定
18 意思表示者外，不得謂為默示之意思表示。上訴人雖抗
19 辯依1樓使用執照竣工圖之設計可知，左右天井標示1、
20 4、5之部分為落地玻璃鋁門窗，依工程契約圖說，分別
21 為門號1、4、5之「門」，可開啟以進出左右天井，敬
22 業公司移轉系爭大廈予各區分所有權人時，各共有人就
23 左右天井有默示之合意成立分管契約由1樓所有權人使
24 用云云。然按系爭大廈所留左右天井之法定空地，屬於
25 建築基地之一部分，旨在使建築物便於日照、通風、採
26 光等，以增進使用人之舒適、安全與衛生，縱於天井設
27 有鋁門窗可通往1樓，或僅係預留作為整理打掃該空間
28 或其他備用，尚不足以證明共有人間有何默示合意由1
29 樓房屋所有權人使用，上訴人此部分所辯，並無可採。
30 另被上訴人及選定人主張伊等並非全部知悉左右天井遭
31 上訴人占用，且依系爭大廈使用執照7樓竣工平面圖，

並非每戶格局都臨左右天井，例如7樓本號及出電梯左方面對梯廳之該戶建物等，以其坐落格局因未臨左右天井，無從知悉該天井遭占用之情事等語，業據其提出系爭大廈使用執照柒層平面圖為證（見原審卷(三)第121頁、本院卷第195頁），並非無據，上訴人復不能舉證證明系爭土地當時之共有人為何人，渠等分管範圍如何，有如何默示之意思表示，而非單純之沈默，足以推知渠等訂立分管契約，渠等之繼受人為何應受該分管契約之拘束之事實。自不能以系爭補板存在多年，即認社區住戶已默認分管協議。上訴人抗辯存有默示分管協議，亦不可取。

(4)上訴人另抗辯若依被上訴人及選定人主張拆除系爭補板回復原狀，將造成伊所有1樓室內空間難以為有效之利用，被上訴人及選定人訴請返還系爭法定空地所得利益甚微，卻造成伊莫大損害，屬權利濫用云云。惟按民法第148條第1項所稱權利之行使，不得以損害他人為主要目的者，係指行使權利，專以損害他人為目的之情形而言，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45年台上字第105號判例參照）。本件系爭法定空地本不屬上訴人所有1樓房屋使用範圍，難認其因未能使用系爭法定空地受有何損害，且上訴人將系爭法定空地規劃為其1樓室內空間使用並出租他人營業牟利，已侵害其他共有人之所有權，被上訴人及選定人為保護系爭土地所有權之完整性，起訴請求上訴人拆除系爭補板並返還占用土地予全體共有人，其權利之行使，並非以損害上訴人為主要目的，並無權利濫用之情事。上訴人抗辯被上訴人及選定人權利用，應無可取。

(5)依上所述，上訴人占用系爭法定空地興建系爭補板既無合法權源，自應認係無權占有，從而，被上訴人及選定

01 人依民法第767條第1項、第821條規定，請求上訴人拆
02 除系爭補板，並按臺北市政府工務局67年使字第169號
03 使用執照壹層竣工平面圖所示回復原狀後，返還占用土
04 地予被上訴人及選定人暨其他共有人，洵屬有據。

05 (二)被上訴人及選定人依民法第179條規定，請求上訴人給付自
06 起訴日回溯5年期間（即自100年10月17日起至105年9月30日
07 止）相當於租金之不當得利共計184萬1,532元，並加付法定
08 遲延利息；暨自105年10月1日起至返還土地之日止，按月給
09 付被上訴人及選定人3萬8,407元，是否有理？

10 1.按無法律上之原因而受利益，致他人受損害者，應返還其
11 利益，依其利益之性質不能返還者，應償還其價額，民法
12 第179條、第181條但書分別定有明文。又無權占有他人土
13 地，可能獲得相當於租金之利益，為社會通常之觀念（最
14 高法院61年台上字第1695號判例參照）。查上訴人自60幾
15 年間起無權占有系爭法定空地，已如前述，則其係無法律
16 上原因受有使用該地之利益，致被上訴人及選定人受有不
17 能使用該地之損害，依上說明，被上訴人及選定人請求上
18 訴人給付自起訴日起回溯5年期間（即自100年10月17日起
19 至105年9月30日止）按被上訴人及選定人就系爭土地應有
20 部分比例計算之不當得利，及自105年10月1日起至返還土
21 地之日止，按月給付被上訴人及選定人就系爭土地應有部
22 分比例計算之不當得利，洵屬正當。

23 2.次按城市地方租用基地建築房屋之租金，依土地法第105
24 條準用同法第97條規定，以不超過土地申報總價額年息百
25 分之十為限。又基地租金之數額，除以基地申報地價為基
26 礎外，尚須斟酌基地之位置，工商業繁榮之程度，承租人
27 利用基地之經濟價值及所受利益等項，以為決定。查被上
28 訴人及選定人請求上訴人返還相當於租金之價額，未能證
29 明系爭土地出租建屋之合理租金數額，乃主張參酌前開土
30 地法之規定以定之，堪可採取。觀諸系爭土地坐落於臺北
31 市○○區○○○路○段，屬臺北市精華地段，附近商業繁

01 榮，交通便利，生活機能良好，並上訴人將其1樓房屋
02 （含系爭法定空地）、地下室出租予訴外人達森國際有限
03 公司營業使用，每月租金35萬元，有土地登記謄本、原審
04 勘驗測量筆錄、照片、房屋租賃契約書及公證書可考（見
05 原審卷(一)第11至27頁、第136至143頁、第178至187頁），
06 本院審酌上情，認上訴人應返還相當於租金之價額，按土
07 地法第97條規定，以系爭土地申報地價總價年息10%計算
08 為當。查系爭土地申報地價於100至105年間如原判決附表
09 三所示（參原審卷(一)第85至87頁之地價第三類謄本），依
10 此計算結果，系爭法定空地自100年10月17日起至105年9
11 月30日止相當於租金之不當得利數額為415萬9,983元（計
12 算式詳如原判決附表三），被上訴人及選定人就系爭法定
13 空地之權利範圍合計為36335/82080（如原判決附表一、
14 二所示），是被上訴人及選定人請求上訴人給付自100年1
15 0月17日起至105年9月30日止相當於租金之不當得利數額
16 為184萬1,532元（計算式： $4,159,983 \text{元} \times 36335/82080 =$
17 $1,841,532 \text{元}$ ，元以下四捨五入），及加付自起訴狀繕本
18 送達翌日即105年12月8日（見原審卷(一)第57頁）起至清償
19 日止之法定遲延利息；暨自105年10月1日起至返還土地之
20 日止，按月給付被上訴人及選定人3萬8,407元（計算式：
21 $83.38 \text{m}^2 \times 124,866 \text{元} \times 10\% \div 12 \times 36335/82080 = 38,407 \text{元}$ ），
22 應屬有據。上訴人抗辯其僅使用天井補板下方之1樓空
23 間，未使用補板上方至12樓之空間範圍，被上訴人僅得依
24 其使用範圍之比例即12分之1為請求，且其將1樓（含天
25 井）及地下室面積合計1,163.32平方公尺以每月租金35萬
26 元出租，經換算每月出租天井之租金收益為1萬4,923元
27 （ $350,000 \text{元} \div 1,163.32 \text{m}^2 \times 49.6 \text{m}^2 = 14,923$ ），被上訴人上
28 開請求相當於租金之不當得利，顯屬過高云云，殊非可
29 取。

30 六、綜上所述，被上訴人及選定人依民法第767條第1項、第821
31 條、第179條之規定，請求上訴人拆除系爭補板，並按臺北

01 市政府工務局67年使字第169號使用執照之壹層竣工平面圖
02 所示回復原狀後，返還占用土地予被上訴人及選定人暨其他
03 共有人，並給付被上訴人及選定人184萬1,532元，及自105
04 年12月8日起至清償日止，按年息5%計算之利息；暨自105年
05 10月1日起至返還土地之日止，按月給付被上訴人及選定人3
06 萬8,407元，為有理由，應予准許。原審為上訴人敗訴之判
07 決，並無不合。上訴意旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，
08 為無理由，應予駁回。此外，原判決判命上訴人應返還系爭
09 法定空地（即如附圖所示甲乙丙丁及ABCD區域面積合計83.3
10 8平方公尺）部分，於原判決附圖標示畫「斜線」以示該部
11 分，顯有誤載之錯誤，此為兩造所不爭（本院卷第303頁、
12 第376至377頁），爰依民事訴訟法第232條第1項規定，逕予
13 更正如主文第三項所示，以資適法；又原判決判命上訴人給
14 付相當於租金之不當得利部分，應係給付被上訴人及選定
15 人，逕予更正如主文第四項所示，以資明確。

16 七、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
17 據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不
18 逐一論列，附此敘明。

19 八、據上論結，本件上訴為無理由，爰判決如主文。

20 中 華 民 國 109 年 3 月 25 日
21 民事第二十二庭

22 審判長法 官 張靜女

23 法 官 湯美玉

24 法 官 曾部倫

25 正本係照原本作成。

26 如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其
27 未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提理由書狀
28 （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
29 有律師資格之人之委任狀；委任有律師資格者，另應附具律師資
30 格證書及釋明委任人與受任人有民事訴訟法第466條之1第1項但
31 書或第2項（詳附註）所定關係之釋明文書影本。如委任律師提

01 起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

02 中 華 民 國 109 年 3 月 25 日

03 書記官 鄭兆璋

04 附註：

05 民事訴訟法第466條之1（第1項、第2項）：

06 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
07 人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

08 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
09 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
10 院認為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。