

臺灣高等法院民事判決

113年度上更一字第33號

上訴人 陳安正

訴訟代理人 賴邵軒律師

王維立律師

複代理人 蔡柏毅律師

被上訴人 李長宴

訴訟代理人 郭登富律師

受告知人 黃意婷

上列當事人間請求回復原狀事件，上訴人對於中華民國111年11月11日臺灣士林地方法院111年度訴字第419號第一審判決提起上訴，經最高法院第一次發回更審，本院於114年3月26日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原判決廢棄。

被上訴人在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。

第一、二審及發回前第三審訴訟費用，均由被上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序事項：

按訴訟繫屬中為訴訟標的之法律關係，雖移轉於第三人，於訴訟無影響；但第三人如經兩造同意，得聲請代當事人承當訴訟，民事訴訟法第254條第1項、第2項前段定有明文。查上訴人主張伊已於民國113年5月9日將臺北市○○區○○路0段00巷00號4樓之房地所有權移轉登記予第三人黃意婷，請求通知黃意婷確認是否承當本件訴訟（見本院卷第203至205、207頁）。黃意婷經本院為訴訟告知後，到庭表示不承當訴訟（見本院卷第239至240頁），爰列其為受告知人。

貳、實體事項：

一、被上訴人主張：伊與上訴人分別為門牌號碼臺北市○○區○○

○路0段00巷00號公寓（下稱系爭公寓）3樓、4樓之區分所有人。系爭公寓區分所有人間，並未就共有之屋頂平台有何明示或默示分管協議由4樓住戶專用，詎上訴人未經全體區分所有人同意，逕行於107年8月至108年1月間搭建如附圖所示之A建物、B棚架（面積各為52.17、6.24平方公尺，下稱系爭增建物），無權占用系爭公寓屋頂平台，而有違反建築法令、破壞原始設計、阻礙通行、限縮災難發生時之候援空間、變更屋頂之用途，侵害共有人權益之情形等語。爰依民法第767條第1項前段及中段、第821條規定，請求上訴人拆除系爭增建物，將屋頂平台騰空返還予伊及其他全體共有人等語（原審為被上訴人勝訴之判決，上訴人提起上訴）。並答辯聲明：上訴駁回。

二、上訴人則以：系爭增建物於68至72年間，即由伊之前手委請工人搬運建材工具至屋頂平台，耗費數月建造完成後管理使用，自公寓外觀可輕易得知其存在，迄伊107年8月9日買賣取得4樓房地，將近40年從未見其他區分所有人表示反對或提出異議，且當時社會上普遍存有屋頂平台歸頂樓專用之習慣。又該屋頂平台僅能由伊所有4樓房屋內部樓梯到達，無外梯可以通往，可知系爭公寓之區分所有人對於該屋頂平台由伊4樓專用，已有默示分管契約存在，系爭公寓係公寓大廈管理條例施行前建造，依同條例第55條第2項但書規定得就屋頂平台約定專用，伊非無權占有等語，資為抗辯。並上訴聲明：(一)原判決廢棄。(二)被上訴人在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。

三、兩造不爭執事項（見本院卷第198頁，並依判決格式增刪修改文句）：

(一)坐落臺北市○○區○○段○○段000地號土地上之系爭公寓為57年8月23日建造完成之4層樓公寓建物，被上訴人於92年5月9日買賣取得系爭公寓3樓房屋及基地應有部分；上訴人於107年8月9日買賣取得系爭公寓4樓房屋及基地應有部分，上訴人已於113年5月9日將4樓房地出賣移轉登記予受告知人

01 黃意婷（見本院前審卷第45、49、51頁土地建物登記謄本、
02 第55、60、70、74頁土地建物異動索引查詢資料、本院更審
03 卷第207頁之建物登記謄本、第353頁營造執照）。

04 (二)系爭公寓屋頂平台有如附圖所示面積52.17平方公尺之A建
05 物、面積6.24平方公尺之B棚架，屋頂平台僅能由4樓內部之
06 樓梯到達（見原審卷第86至87頁照片、第172頁勘驗測量筆
07 錄、第184頁複丈成果圖）。

08 四、被上訴人主張上訴人所有之系爭增建物無權占用兩造共有之
09 屋頂平台，為上訴人所否認，並以前詞置辯。經查：

10 (一)系爭公寓屋頂平台為區分所有人所共有：

11 按98年1月23日修正前民法第799條前段規定：「數人區分一
12 建築物，而各有其一部者，該建築物及其附屬物之共同部
13 分，推定為各所有人之共有」。而大樓之屋頂平台，乃所以
14 維護建築之安全與外觀，性質上不許分割而獨立為區分所有
15 之客體，應由全體住戶共同使用，自係大樓之共同部分，應
16 推定為大樓各區分所有人之共有（最高法院111年度台上字
17 第364號判決參照）。是系爭公寓之屋頂平台應認屬區分所
18 有人所共有。

19 (二)兩造前手就系爭公寓屋頂平台有分管契約存在，被上訴人應
20 受該分管契約之拘束：

21 1. 按公寓大廈基礎、主要樑柱、承重牆壁、樓地板及屋頂之構
22 造，並不得為約定專用部分，公寓大廈管理條例第7條第3款
23 固有明文。惟該條例施行前已取得建造執照之公寓大廈，得
24 不受上開限制，此觀公寓大廈管理條例第55條第2項但書
25 （即92年12月31日修正施行前第43條第2項）規定即明。查
26 系爭公寓於57年8月23日建築完成，58年5月2日辦理第一次
27 登記，有系爭公寓3、4樓之建物查詢資料、異動索引查詢資
28 料可參（見前審卷第49、51、70、73頁），並經調取57使字
29 第0821號使用執照卷宗核閱無誤，其既為公寓大廈管理條例
30 84年6月30日施行前，已取得建造執照之公寓，依前揭規
31 定，並不受同條例第7條第3款關於公寓大廈屋頂構造不得約

01 定專用規定之限制。次按所謂默示之意思表示，除依表意人
02 之舉動或其他情事，足以間接推知其有承諾之效果意思者
03 外，倘單純之沉默，依交易上之慣例或特定人間之特別情
04 事，在一般社會之通念，可認為有一定之意思表示者，亦非
05 不得謂為默示之意思表示。又共有物分管之約定，不以訂立
06 書面為要件，倘共有人間實際上劃定使用範圍，對各自占有
07 管領之部分，互相容忍，對於他共有人使用、收益各自占有
08 之部分，未予干涉，已歷有年所，即非不得認有默示分管契
09 約之存在。於此情形，倘共有人已按分管契約占有共有物之
10 特定部分，他共有人嗣後將其應有部分讓與第三人時，如該
11 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
12 束（最高法院112年度台上字第556號判決意旨參照）。

- 13 2. 經查，系爭公寓屋頂平台目前有如附圖所示A建物、B棚架，
14 屋頂平台僅能由4樓內部樓梯到達，業經原審履勘屬實，並
15 為兩造所不爭執（參不爭執事項(二)）。又系爭公寓4樓原始
16 承購戶陳李妹官（已歿）之子陳楊壽於本院結證：我早期住
17 過系爭公寓4樓，民國60幾年住到70幾年，系爭公寓4樓頂加
18 蓋是我媽媽出資加蓋的，我們也有幫忙出一點錢，66年到68
19 年先蓋棚架，後來71年、72年左右我弟弟結婚，我們從家裡
20 4樓內部做一個樓梯，並且把4樓頂加蓋成可以住的室內空
21 間，作我弟弟的新房，範圍大概4樓一半多一點…，我們當
22 時前後並沒有蓋滿，後陽台也比前陽台小沒有錯…，樓下鄰
23 居並沒有對於4樓頂加蓋提出異議或抱怨。（問：你們為何
24 可以使用4樓頂樓空間？）1到3樓沒有樓梯可以上頂樓，我
25 們處理防水的時候才從4樓內部打一個樓梯上去，而且樓上
26 的防水也是我們自己出資修繕、處理，沒有跟樓下鄰居收
27 費，當時都認為上面漏水是4樓的事等語在卷（見本院更審
28 卷第280至282頁）。審酌證人陳楊壽證述其母親加蓋之頂樓
29 增建範圍及位置，與卷附複丈成果圖大致相符（見原審卷第
30 184頁），並有上訴人向陳李妹官購買系爭公寓4樓之不動產
31 買賣契約書，其中第2條增建或占用部分勾選增建範圍位於

01 「頂樓」等字（見本院更審卷第175頁），仲介雙方買賣系
02 爭公寓4樓之泉欣房屋仲介有限公司士林分公司亦函覆「陳
03 安正購買上開房屋前，前屋主已有在頂樓增建建物」等語
04 （見本院更審卷第225頁），足認系爭公寓屋頂平台至遲於7
05 2年時已存在系爭增建物無訛，被上訴人主張係上訴人於107
06 年8月至108年1月間搭建，並非實情。

- 07 3. 證人即系爭公寓2樓區分所有人李楷玲於本院證稱：我110年
08 4月25日購買2樓，110年7月1日登記為所有權人，我沒有注
09 意過屋頂平台是否有增建物，我沒有上去過，不知道屋頂平
10 台作何使用，我將房屋出租，房客沒有告訴我有住戶表示反
11 對4樓住戶使用屋頂平台，也沒聽過同棟其他住戶向主管機
12 關或鄰里長檢舉或通報屋頂平台的增建物…，我和房客都沒
13 有想到要使用屋頂平台等語（見本院更審卷第98至99頁）。
14 與系爭公寓併同起造之鄰棟31號2樓區分所有人劉文宏於原
15 審證述：我沒有聽過31號和33號住戶同意或反對33號4樓住
16 戶使用屋頂平台，也沒有聽過有人向主管機關或鄰里長通報
17 33號4樓頂樓增建物等語（見原審卷第228至230頁）。審酌
18 陳李妹官於71年、72年間在屋頂平台施工搭蓋系爭增建物必
19 耗費時日，施工過程中應為系爭公寓住戶所共見共聞，其等
20 均未制止，迄107年8月23日陳李妹官將系爭公寓4樓房地出
21 售予上訴人，歷時36年，期間未見有人提出異議、抱怨或檢
22 舉；加以系爭公寓之原始設計規劃，1至3樓即無外梯可通往
23 屋頂平台，僅4樓區分所有人可出入使用，此經本院調取系
24 爭公寓之使用執照卷宗核閱屬實，核與證人劉文宏證述：31
25 號屋頂沒有搭任何東西，要從4樓窗戶爬出去上去，沒有樓
26 梯可以通到屋頂平台；31號4樓要上頂樓平台，要進去4樓建
27 物室內，開天井洞的窗戶，旁邊有一安全梯，要爬安全梯上
28 屋頂平台，安全梯類似一般大樓要爬水塔的梯子等語相符
29 （見原審卷第228至229頁），並有使用執照卷內之屋頂平台
30 設計圖、照片可參互印證（見本院更審卷第355、359頁）。
31 可徵系爭公寓原始建築設計即未設置樓梯供1至3樓住戶通往

01 屋頂平台，且當時普遍存有屋頂平台歸頂樓專用之認知，其
02 後陸續購入系爭公寓房屋如林楷玲〈110年7月1日購入〉、
03 杜偉銘〈107年4月13日購入〉（均見本院更審卷第45頁）等
04 人均無意使用屋頂平台，證人陳楊壽、李楷玲、劉文宏均證
05 稱未曾聽聞有住戶反對或向主管機關舉報違建，堪認系爭公
06 寓區分所有人長年容忍，對於4樓住戶占有屋頂平台之使
07 用、收益，未予干涉；即便被上訴人於92年5月9日買賣取得
08 系爭公寓3樓後（參不爭執事項(一)），亦歷經多年均未表示
09 反對，直至108年間因與上訴人發生房屋漏水爭議後（見原
10 審補字卷第28頁），始於110年9月9日提起本件訴訟（見原
11 審補字卷第8頁），足認系爭公寓屋頂平台存有歸由4樓房屋
12 所有權人管理使用之默示分管契約存在。又系爭增建物可由
13 建物外觀判斷其存在，有照片可佐（見原審卷第86至87頁照
14 片），且1至3樓住戶無外梯可通往屋頂平台為客觀事實，被
15 上訴人長年居住於系爭公寓3樓應可得而知，其自應受上開
16 分管契約之拘束。

17 (三)按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
18 之，但另有約定者從其約定。前2項但書所約定事項，不得
19 違反本條例、區域計畫法、都市計畫法及建築法令之規定，
20 公寓大廈管理條例第9條第2、3項固有明文。然查系爭房屋
21 於57年8月23日建造完成，為公寓大廈管理條例施行前，已
22 取得建造執照之公寓，則系爭增建物應無前開規定之限制
23 （最高法院110年度台上字第2458號判決意旨參照）。又現
24 行建築技術規則建築設計施工編第96條固規定：通達3層以
25 上，5層以下之各樓層，應設置至少一座直通樓梯為安全
26 梯；通達供本編第99條使用之樓層者〈即供集會、表演、社
27 交，且具觀眾席之場所；供娛樂消費，且處封閉或半封閉之
28 場所；供商品批發、展售或商業交易，且使用人替換頻率高
29 之場所〉，該樓層位於5層以上者，通達該樓層之直通樓梯
30 均應為戶外安全梯或特別安全梯，並均應通達屋頂避難平
31 臺，惟該規定係63年2月15日始增訂，於系爭公寓57年建造

01 完成時並無建築物應設置安全梯直通屋頂平台之規定，有該
02 條歷年修訂之歷史條文、立法理由、建築物之使用類別、組
03 別及其定義表足稽（見本院更審卷第362至368頁），準此，
04 依當時法令，系爭公寓屋頂平台並非設計具避難、逃生及救
05 災之功能，被上訴人抗辯系爭增建物違反建築法令、破壞原
06 始設計、阻礙通行、限縮災難發生時之候援空間、變更屋頂
07 之用途及使用方法云云，均非有據，而不足採。

08 (四)承上，系爭公寓屋頂平台固為區分所有人所共有，惟上訴人
09 基於默示分管契約，以系爭增建物占有使用屋頂平台，非無
10 正當權源。被上訴人主張上訴人無權占有，請求拆除系爭增
11 建物，將屋頂平台騰空返還予伊及其他全體共有人，礙難准
12 許。

13 五、綜上所述，被上訴人依民法第767條第1項前段及中段、第82
14 1條規定，請求上訴人將系爭增建物拆除，為無理由，不應
15 准許。原審判命上訴人拆除系爭增建物，並為准免假執行之
16 宣告，尚有未洽。上訴意旨指摘原判決不當，求予廢棄改
17 判，為有理由，爰廢棄改判如主文第2項所示。

18 六、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
19 據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不
20 逐一論列，併此敘明。

21 七、據上論結，本件上訴為有理由，依民事訴訟法第450條、第7
22 8條，判決如主文。

23 中 華 民 國 114 年 4 月 9 日

24 民事第十九庭

25 審判長法 官 魏麗娟

26 法 官 林哲賢

27 法 官 吳靜怡

28 正本係照原本作成。

29 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
30 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
31 （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

01 具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
02 資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
03 但書或第2項所定關係之釋明文書影本。

04 中 華 民 國 114 年 4 月 9 日

05 書記官 黃麗玲