

臺灣高等法院民事判決

113年度上字第822號

上訴人 唐秋惠

被上訴人 楊寬敏

訴訟代理人 鄭雪觀

上列當事人間請求拆屋還地事件，上訴人對於中華民國112年12月29日臺灣新北地方法院111年度訴字第145號第一審判決提起上訴，本院於113年11月6日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原判決主文第二項關於命上訴人給付被上訴人逾新臺幣參萬陸仟壹佰捌拾貳元本息，及按月給付逾新臺幣伍佰玖拾參元部分，暨訴訟費用（除確定部分外）之裁判均廢棄。

上開廢棄部分，被上訴人在第一審之訴駁回。

其餘上訴駁回。

第一、二審訴訟費用（除確定部分外）由被上訴人負擔百分之五，餘由上訴人負擔。

事實及理由

一、被上訴人主張：門牌號碼新北市○○區○○街00巷00號4樓房屋（下稱系爭4樓房屋）為伊所有，其上同號5樓房屋（下稱系爭房屋）則為上訴人所有，兩造均為坐落新北市○○區○○段000、000地號土地（下合稱系爭二土地）上、同棟5層樓00、00號雙拼公寓（下稱系爭公寓）之區分所有人，系爭公寓頂樓平台（下稱系爭屋頂平台）為兩造及其餘區分所有人所共有。詎上訴人未經全體區分所有人之同意，以其所有如本判決附圖（下稱附圖一）所示暫編地號000(1)、000(1)之RC結構房屋、暫編地號000(2)之水泥屋簷及附圖三照片所示鐵窗（下稱系爭鐵窗）、遮雨棚等建物（以上合稱系爭增建物）占用系爭屋頂平台，占用面積合計94.7平方公尺。系爭公寓之全體區分所有人就系爭屋頂平台，並未成立分管契約，上訴人無權占用系爭屋頂平台，伊自得訴請拆除系爭增建物及返還系爭屋頂平台予伊及其他共有人等情。爰依民法

第821條、第767條第1項中段、第179條規定，求為上訴人應將系爭增建物拆除，將所占用系爭屋頂平台部分返還予全體共有人，並給付伊新臺幣（下同）7萬2,358元本息，及自民國110年11月15日起至拆除系爭增建物之日止，按月給付1,186元相當租金之不當得利之判決。原審為上訴人敗訴之判決，上訴人提起上訴，被上訴人答辯聲明：上訴駁回。（至被上訴人於原審之其他請求金額，經原審駁回部分，未據聲明不服，已告確定，非本院審理範圍）

二、上訴人則以：伊於97年間向訴外人即前手王萬財購買系爭房屋時，系爭增建物即由王萬財所使用，迄被上訴人提起本件訴訟時，系爭增建物已存在系爭屋頂平台上逾30年之久，被上訴人及其他區分所有人未曾提出異議，足見全體區分所有人就系爭屋頂平台由系爭房屋所有人使用乙節，應有默示分管契約存在。又除被上訴人以外之系爭公寓00號1至3樓房屋所有人已於112年9月間簽立聲明書（下稱系爭聲明書），均同意由伊管理使用系爭屋頂平台及系爭增建物，依民法第820條第1項規定，伊具有占用系爭屋頂平台之合法權源，自非不當得利。另系爭屋頂平台與同巷00、00、00、00、00、00號公寓之頂樓平台相通，且系爭鐵窗設有未上鎖之逃生出口，故系爭增建物不會妨害逃生救災。況被上訴人提起本件訴訟，係因伊先前對訴外人即被上訴人之子楊承曄提起刑法傷害罪告訴，被上訴人為報復而對伊與家人提起包含本件在內之多起訴訟，已構成權利濫用等語，資為抗辯。並上訴聲明：(一)原判決不利於上訴人部分廢棄。(二)上廢棄部分，被上訴人在第一審之訴駁回。

三、經查，系爭公寓坐落在系爭二土地上。被上訴人為系爭公寓00號4樓房屋（即系爭4樓房屋）之所有人，上訴人則為同號5樓房屋（即系爭房屋）之所有人。被上訴人於97年3月3日向王萬財購買系爭房屋及系爭增建物，於同年月21日登記為系爭房屋之所有權人，並讓與交付系爭增建物之事實上處分權。被上訴人之前手在系爭屋頂平台上興建系爭增建物，上

01 訴人現以如附圖一所示暫編地號000(1)、000(1)之RC結構房
02 屋、暫編地號000(2)之水泥屋簷及附圖三照片所示鐵窗、遮
03 雨棚等建物（即系爭增建物）占用系爭公寓之屋頂平台。上
04 訴人現為系爭增建物之事實上處分權人等情，為兩造均不否
05 認，並有系爭二土地登記謄本、系爭4樓房屋及系爭房屋建
06 物登記謄本、異動索引、現場照片、原審勘驗筆錄、新北市
07 新莊地政事務所111年6月29日新北莊土測字第1116051080號
08 函及附件之土地複丈成果圖等在卷可稽（見原審調字卷第13
09 至17頁；原審卷一第39至111、213至219、223、251、253、
10 271至281、329、361、381、383頁；原審卷二第215至217、
11 235至247、261至269頁），是上開事實均堪認定。

12 四、被上訴人主張上訴人以系爭增建物無權占用系爭屋頂平台，
13 訴請拆除系爭增建物及返還系爭屋頂平台，並給付相當於租
14 金之不當得利等情，為上訴人所否認並以上揭情詞置辯。茲
15 就爭點分別論述如下：

16 (一)上訴人就系爭屋頂平台並無約定專用權：

17 1.按數人區分一建築物，而各有其一部者，該建築物及其附屬
18 物之共同部分，推定為各所有人之共有，98年1月23日修正
19 前之民法第799條前段定有明文。又大樓頂樓平台為建築物
20 之主要結構，係供作逃生避難之用，以維護建築之安全與外
21 觀，性質上不許分割而獨立為區分所有之客體，應由全體住
22 戶共同使用，自係大樓各區分所有人之共有部分，縱未經登
23 記，仍不失其共有之性質（最高法院78年度台上字第1229
24 號、84年度台上字第2683號民事判決意旨參照）。又依民事
25 訴訟法第277條本文規定，當事人主張有利於己之事實者，
26 就其事實有舉證之責任。是以無權占有為原因，請求返還土
27 地者，占有人對土地所有權人就其物有所有權存在之事實無
28 爭執，而僅以非無權占有為抗辯者，土地所有權人對其土地
29 被無權占有之事實無舉證責任，占有人自應就其取得占有係
30 有正當權源之事實證明之（最高法院72年度台上字第1552
31 號、85年度台上字第1120號、88年度台上字第1164號判決意

旨足參)。依上開判決意旨，系爭屋頂平台性質上應由00號1至5樓及00號1至5樓全體住戶共同使用，屬於系爭公寓之共用部分，為各區分所有人所共有，上訴人既自承如附圖一所示暫編地號000(1)、000(1)、000(2)部分及附圖三照片所示系爭屋頂平台，現設置其所有之系爭增建物，自應就其占用系爭屋頂平台上開部分之合法權源，負舉證責任。

2.次按共有人對共有物之特定部分為使用收益，須徵得其他共有人全體之同意，然所謂同意，原不以於行為時，分別以書面出之為必要；其因明示或默示所為之事前或事後承認（追認）均足當之。而共有物分管契約，不以共有人明示之意思表示為限，共有人默示之意思表示，亦包括在內。惟所謂默示之意思表示，係指依共有人之舉動或其他情事，足以間接推知其效果意思者而言（最高法院83年度台上字第1282號、87年度台上字第1359號判決意旨足參）。上訴人固抗辯：系爭增建物係由系爭房屋第二任屋主於79年間所興建，系爭增建物已存在於系爭屋頂平台逾30年之久，被上訴人及系爭公寓其他區分所有人未曾提出異議，足見全體區分所有人就系爭屋頂平台由系爭房屋所有人使用乙節，應有默示分管契約存在等語，惟查：

(1)證人即系爭公寓之起造人蔡有明於原審具結證稱：伊於78年間與他人合夥合建房屋，系爭公寓為其中一棟；當初伊等委託銷售公司處理預售事宜，有交代銷售公司不可以跟承購戶說頂樓可以加蓋或1樓可以圍起來，因為那是違法，且買賣契約上沒有註明頂樓平台上可以建屋等語（見本院卷二第110至113頁）。證人即系爭公寓00號1樓房屋所有人許胡賽姬於原審結證稱：伊於79年間向建商購買00號1樓房屋，為第一手住戶；系爭頂樓平台本來沒有加蓋建物，伊是於頂樓加蓋建物完成後才知道此事，伊忘記是何時加蓋，也忘記加蓋時有無人徵詢伊之同意，因為伊不懂這些，所以也沒有表示反對等語（見原審卷一第432至437頁）。證人即系爭公寓00號2樓房屋所有人蘇德煌於原

01 審結證稱：伊向建商購買00號2樓房屋，為第一手住戶；
02 伊知道系爭頂樓平台上有加蓋建物，但不知道是何時加蓋
03 的，也不知道是由何人使用該增建物；系爭屋頂平台加蓋
04 建物時，沒人徵詢伊之同意，但伊也沒表示反對；伊購買
05 房屋時，建商沒有說頂樓要讓5樓住戶使用等語（見原審
06 卷一第437至441頁）。證人即蘇德煌之配偶蘇張秋絨於原
07 審結證稱：當初伊配偶蘇德煌購買2樓房屋前，伊有陪同
08 看房，伊沒有印象建商有沒有說頂樓可以讓5樓住戶使
09 用；伊是於系爭頂樓平台加蓋建物完成後才知道此事；於
10 加蓋完成幾年後，系爭公寓5樓住戶之配偶來問伊說他們
11 加蓋可不可以，伊回說這是違法的，怎麼可以蓋，他又說
12 00號部分也有蓋，所以他也想蓋，伊再回稱那要把伊等樓
13 下之空間留著，不過他們已經在頂樓加蓋了，伊等也沒辦
14 法等語（見原審卷二第32至34頁）。依上四證人之證述，
15 可知系爭公寓之原始區分所有人並未透過與建商簽立預售
16 屋買賣契約方式，達成由系爭房屋之承購戶使用系爭屋頂
17 平台之分管約定甚明。

- 18 (2)又區分所有建物所有人中之一人或數人，逕就應屬共有部
19 分之共有物全部或一部為排他性之占有使用收益，縱其他
20 共有人前未曾提出異議或訴請排除，或因其法律知識不
21 足，或因鄰居情誼關係而隱忍未發等等，原因不一而足，
22 如占有之共有人未能舉證證明確為有權占有，自難僅因其
23 他公有人單純之沈默，即認已為默示同意而成立協議。參
24 酌證人許胡賽姬、蘇德煌、蘇張秋絨3人之上開證述，可
25 知其等均係於事後始知悉系爭頂樓平台上加蓋建物乙事，
26 其等因法律知識不足或因不關心公共事務，造成長期未就
27 系爭增建物占用系爭屋頂平台之違法情形表示異議，尚難
28 以系爭公寓區分所有人之單純沈默，遽認其等已默示同意
29 或與上訴人成立分管協議。況系爭增建物曾於82年間遭台
30 北縣建管處在屋頂上打一個洞，嗣上訴人之前任屋主將之
31 復原，台北縣工務局於89年間再度接獲檢舉，經訪查後認

01 定系爭增建物乃既存違建而予以列管等情，為上訴人所不
02 爭（見本院卷第138、205頁），並有新北市政府違章建築
03 拆除大隊111年6月6日新北拆認一字第1113259505號函、
04 同年7月13日新北拆認一字第1113265371號函及附件之88
05 年11月23日違章建築查報單、89年3月7日違章建築會勘記
06 錄表、同年3月17日違章建築拆除通知單等存卷可查（見
07 原審卷一第341、421至427頁），足徵系爭公寓之共有人
08 曾向行政機關二度檢舉系爭增建物為違建，並要求拆除之
09 事實，可以確定。則上訴人抗辯：被上訴人及系爭公寓其
10 他區分所有人就伊使用系爭增建物未曾提出異議，全體區
11 分所有人就系爭屋頂平台由系爭房屋所有人使用乙節，成
12 立默示分管契約云云，洵不足採。

13 3.上訴人又抗辯：除被上訴人以外之系爭公寓00號1至3樓房屋
14 所有人已於112年9月間簽立聲明書，均同意由伊使用系爭屋
15 頂平台及系爭增建物，依民法第820條第1項規定，伊得使用
16 系爭增建物以管理系爭屋頂平台等語，固提出由系爭公寓00
17 號1樓至3樓所有人許胡賽姬、蘇德煌、陳寶桃（下合稱許胡
18 賽姬等3人）於112年9月27、28日簽立之系爭聲明書為證
19 （見本院卷第130頁）。然查：

20 (1)依民法第818條、第819條第2項、第820條第1項前段分別
21 規定：「各共有人，除契約另有約定外，按其應有部分，
22 對於共有物之全部，有使用收益之權。」、「共有物之處
23 分、變更及設定負擔，應得共有人全體之同意。」、「共
24 有物之管理，除契約另有約定外，應以共有人過半數及其
25 應有部分合計過半數之同意行之。」所謂共有物之管理，
26 專指保存行為及改良、利用等行為而言，其中保存行為係
27 指防止共有物之滅失、毀損或其權利喪失、限制等為目
28 的，維持其現狀之行為；改良行為係指不變更共有物之性
29 質，而增加其效用或價值之行為；利用行為則係以滿足共
30 有人共同需要為目的，不變更共有物之性質或用途，決定
31 其使用收益方法之行為，倘程度上已達變更共有物原來之

01 用益狀況，使共有人原有之用益權受剝奪，且回復原狀將
02 有困難者，則屬同法第819條第2項所指共有物之變更之情
03 形，尚非共有物之管理行為，即應依該條項規定得全體共
04 有人之同意（最高法院109年度台上字第726號判決意旨足
05 參）。又按物之使用，乃指依物之用法，不毀損其物體或
06 變更其性質，以供吾人需要而言，而大樓屋頂平台之用
07 途，一般作為火災之避難場、電梯之機械室、屋頂之出入
08 口、避雷針、共同天線、火災時之通路，如住戶於屋頂平
09 台加蓋建物，影響全建築物之景觀及住戶之安全，已達變
10 更屋頂之用途或性質，自非適當，共有人為全體共有人之
11 利益，自得本於所有權請求除去之（最高法院92年度台上
12 字第41號判決意旨參照）。

13 (2)系爭聲明書固記載：本人為新北市○○區○○街00巷00號
14 建物及土地之區分所有權人，本人自始同意由系爭房屋之
15 區分所有權人唐秋惠管理、使用系爭房屋之頂樓平台及其
16 增建物等語，並由系爭公寓1至3樓所有人許胡賽姬等3人
17 簽署該文書（見本院卷第130頁）。然參以系爭聲明書所
18 載涉及系爭頂樓平台即系爭公寓共用部分之使用方式，而
19 系爭增建物之主建物（即附圖一暫編地號000(1)及000(1)部
20 分）面積為82.98平方公尺，系爭公寓4、5層之主建物面
21 積則為92.36平方公尺，此有附圖一及系爭房屋、系爭4樓
22 房屋之建物登記謄本可證（見原審調字卷第17頁；原審卷
23 一第39頁），可徵系爭增建物占用系爭頂樓平台00號部分
24 之面積比例高達90%（計算式：82.98平方公尺÷92.36平
25 方公尺，小數點以下四捨五入，下同）；況上訴人自承：
26 其以系爭房屋後陽台之內梯進出系爭增建物，並在系爭增
27 建物內放置物品等語（見本院卷第205頁），顯見上訴人
28 以系爭增建物作為其5樓住家專有部分之延伸，已違反屋
29 頂平台之使用目的，並使系爭公寓其他住戶不便利通行系
30 爭屋頂平台00號部分，足徵系爭增建物已對系爭公寓之整
31 體景觀及逃生消防避難均造成嚴重影響，已達「變更」屋

01 頂平台之用途或性質，尚非「管理」系爭屋頂平台之性
02 質，上訴人自應取得系爭公寓全體共有人同意始得為之。
03 本件上訴人既未取得系爭4樓房屋所有人即被上訴人之同
04 意，自無權占用系爭屋頂平台。上訴人抗辯：系爭公寓00
05 號1至3樓房屋之多數共有人事後已簽立系爭聲明書，依民
06 法第820條第1項規定，伊得占有使用系爭增建物以管理系
07 爭屋頂平台云云，尚不足取。

08 (二)被上訴人得請求拆除系爭增建物：

09 1.按所有人對於妨害其所有權者，得請求除去之；各共有
10 人對於第三人，得就共有物之全部為本於所有權之請求，民
11 法第767條第1項中段、第821條前段分別定有明文。本件上
12 訴人為系爭增建物之事實上處分權人，而上訴人並無系爭屋
13 頂平台之約定專用權，業經本院認定如前，則被上訴人依民
14 法第767條第1項中段及第821條前段規定，請求具處分權之
15 上訴人將系爭增建物拆除，自屬有據。

16 2.按權利之行使，不得違反公共利益或以損害他人為主要目
17 的。行使權利，履行義務，應依誠實及信用方法。固為民法
18 第148條所明定。若當事人行使權利，雖足使他人喪失利
19 益，但苟非以損害他人為主要目的，即不在該條所定範圍之
20 內。而權利之行使，是否以損害他人為主要目的，應就權利
21 人因權利行使所能取得之利益，與他人及國家社會因其權利
22 行使所受之損失，比較衡量以定之。倘其權利之行使，自己
23 所得利益極少而他人及國家社會所受之損失甚大者，非不得
24 視為以損害他人為主要目的，此乃權利社會化之基本內涵所
25 必然之解釋，最高法院45年台上字第105號、71年台上字第7
26 37號判決意旨參照。上訴人固抗辯：伊先前對訴外人即被上
27 訴人之子楊承曄提起傷害罪告訴，被上訴人係為報復而對伊
28 與家人提起包含本件在內之多起訴訟，已構成權利濫用等
29 語，並提出相關訴訟整理表為證（見本院卷第144至148
30 頁）。惟查，被上訴人為系爭屋頂平台之共有人，上訴人所
31 有系爭增建物無權占用系爭屋頂平台如附圖一暫編地號000

01 (1)、000(1)、000(2)及附圖三鐵窗、遮雨棚部分，致影響被上
02 訴人及其他共有人就上開占用部分行使所有權能，則被上訴
03 人訴請上訴人拆除占用部分，將所占用部分屋頂平台返還予
04 全體共有人，乃其正當行使所有權之權能，縱影響上訴人現
05 實使用系爭增建物之經濟利益，要係無權占用系爭屋頂平台
06 之上訴人遭共有人依法主張權利時應接受面對之當然結果。
07 況拆除系爭增建物，將減少系爭公寓頂樓之承載，有助於整
08 體建物之結構安全及發揮逃生消防避難功能，而被上訴人提
09 起本件訴訟，並不發生自己利得極少，上訴人及國家社會所
10 受之損失甚大，即損人不利己之情形，揆諸前揭說明，被上
11 訴人請求上訴人拆除及返還上開占用部分之系爭屋頂平台，
12 並非濫用權利。

13 (三)被上訴人得請求上訴人返還相當租金之不當得利數額若干？

14 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
15 益，民法第179條前段定有明文。而無權占有他人之土地，
16 可能獲得相當於租金之利益，為社會之通常觀念，最高法院
17 61年台上字第1695號判決意旨參照。查系爭屋頂平台為系爭
18 公寓00號1至5樓及00號1至5樓房屋所有人所共有，上10戶所
19 有人之應有部分各1/10；又上訴人所有之系爭增建物如附圖
20 一所示「暫編地號000(1)及000(1)之RC房屋」部分占用系爭屋
21 頂平台之面積為82.98平方公尺，已如前述，而系爭屋頂平
22 台00號上方部分之面積應與系爭房屋、系爭4樓房屋主建物
23 之面積同為92.36平方公尺，是附圖三照片所示系爭增建物
24 之走道（即系爭增建物外牆至系爭屋頂平台女兒牆之間所搭
25 建有屋頂之走道，下稱系爭走道）面積應為9.38平方公尺
26 （計算式：92.36平方公尺－82.98平方公尺）。上訴人既無
27 正當權源占用系爭屋頂平台上開部分，即無法律上之原因而
28 受利益，致被上訴人受有不能使用系爭屋頂平台上開部分之
29 損害，依前揭說明，被上訴人自得按其就系爭屋頂平台之應
30 有部分1/10，請求上訴人就所占系爭屋頂平台部分返還相當
31 於租金之利益。

01 2.次按城市地方房屋之租金，以不超過土地及其建築物申報總
02 價額年息10%為限，此項規定於租用基地建築房屋者亦得準
03 用，土地法第97條第1項及第105條分別定有明文。且土地法
04 第97條所謂土地及建築物之總價額，土地價額係依法定地
05 價，建築物價額依該管直轄市或縣（市）地政機關估定之價
06 額；而所謂「法定地價」，係指土地所有人依土地法所申報
07 之地價而言；公有土地以各該宗土地之公告地價為申報地
08 價，免予申報；土地所有權人未於公告期間申報地價者，以
09 公告地價（並非公告現值）80%為其申報地價，土地法施行
10 法第25條、土地法第148條、平均地權條例施行細則第21條
11 前段、平均地權條例第16條前段亦有明定。又租金之數額，
12 除以土地建物申報總價為基礎外，尚須斟酌基地之位置，工
13 商業繁榮之程度，占有人利用房屋之經濟價值及所受利益等
14 項，並與鄰近房屋租金相比較，以為決定（最高法院68年度
15 台上字第3071號判決意旨參照）。查系爭屋頂平台為系爭公
16 寓整體建物之一部分，並非獨立之權利客體而坐落於系爭二
17 土地上，自應以占用系爭二土地面積計算不當得利；而系爭
18 二土地於105年1月起至106年12月止之公告地價為2萬2,200
19 元/平方公尺，107年1月起至108年12月止之公告地價為2萬
20 1,400元/平方公尺，109年1月起至110年12月止之公告地價
21 為2萬1,200元/平方公尺，此有系爭二土地公告地價查詢結
22 果在卷可考（見本院卷第208至211頁）。爰審酌系爭公寓距
23 離○○捷運○○站約800公尺，自該公寓走出巷口即設有公
24 車站牌，且鄰近有新北市○○區公所之○○大樓分部、○○
25 國中、○○市場、○○公園、○○公園等等機關或公共設施
26 等情，為兩造所不爭（見本院卷第139頁），並有Google網
27 路地圖為證（見本院卷第212頁），堪稱交通便利，生活機
28 能尚佳，故被上訴人主張上訴人就系爭增建物之主建物（即
29 附圖一「暫編地號000(1)及000(1)部分」）占用系爭屋頂平台所
30 受之利益，應以系爭二土地申報地價之年息5%計算，尚屬
31 適當。至有關係爭增建物旁之系爭走道部分，衡以上訴人認

01 許系爭公寓1至4樓住戶得自由通行系爭走道之情，業據證人
02 許胡賽姬於原審具結證述明確（見原審卷一第437頁），並
03 有原審勘驗筆錄及現場照片可參（見原審卷一第213至219、
04 277至281頁），故被上訴人主張上訴人就系爭走道占用系爭
05 屋頂平台所受之利益，應以系爭二土地申報地價之年息0.
06 5%計算，亦屬妥適。準此，被上訴人請求上訴人給付自本
07 件110年9月3日起訴（見原審調字卷第9頁）往前回溯5年，
08 即105年9月4日起至110年9月3日止之不當得利合計3萬6,182
09 元，及自起訴狀繕本送達翌日即同年11月15日（按上開起訴
10 狀係於110年11月4日寄存送達上訴人，依法經10日而於同年
11 月14日發生送達效力，見原審調字卷第39頁之送達證書）起
12 至拆除系爭增建物之日止，按月給付593元（計算式詳如附
13 表所示），應屬可取，逾此部分之請求不能准許。

14 (四)按給付無確定期限者，債務人於債權人得請求給付時，經其
15 催告而未為給付，自受催告時起，負遲延責任。其經債權人
16 依督促程序送達支付命令，與催告有同一之效力；又遲延之
17 債務，以支付金錢為標的者，債權人得請求依法定利率計算
18 之遲延利息；應付利息之債務，其利率未經約定，亦無法律
19 可據者，週年利率為百分之五，此觀民法第229條第2項、第
20 233條第1項前段、第203條規定甚明，被上訴人自得據此規
21 定，請求加付法定遲延利息。查被上訴人之民事起訴狀繕本
22 係於110年11月14日送達予上訴人，已如前述，則被上訴人
23 僅請求上訴人自同年月15日起算法定遲延利息，並無不合。

24 五、綜上所述，被上訴人依民法第767條第1項前段、第821條第1
25 項規定，請求上訴人將如附圖一所示暫編地號000(1)、000(1)
26 之RC結構房屋（面積依序為36.77平方公尺、46.21平方公
27 尺）、暫編地號000(2)之水泥屋簷（面積11.72平方公尺）及
28 附圖三照片所示鐵窗、遮雨棚拆除，並將系爭增建物所占用
29 系爭屋頂平台部分返還予被上訴人及其他共有人；另給付被
30 上訴人3萬6,182元及自110年11月15日起至清償日止，按年
31 息5%計算之利息，暨自同日起至拆除系爭增建物之日止，

按月給付被上訴人593元之不當得利，均屬正當，應予准許，逾此部分之請求，不應准許。原審判命超過上開應准許部分，為上訴人敗訴之判決，尚有未洽，上訴人上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為有理由，爰由本院廢棄並改判如主文第1項所示。至原審就上開應予准許部分所為上訴人敗訴之判決，核無違誤，上訴意旨指摘原判決該部分不當，聲明廢棄改判，為無理由，應予駁回。

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據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論列，附此敘明。

七、據上論結，本件上訴為一部有理由、一部無理由，依民事訴訟法第450條、第449條第1項、第79條，判決如主文。

中 華 民 國 113 年 12 月 4 日
民事第十六庭

審判長法 官 朱耀平

法 官 湯千慧

法 官 羅立德

正本係照原本作成。

被上訴人不得上訴。

上訴人如不服本判決，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（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項但書或第2項所定關係之釋明文書影本。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 113 年 12 月 5 日
書記官 葉蕙心

附表：

占用面積（註）	無權占有期間	不 當 得 利 之 計 算		
		公告地價	申報地價	不當得利之金額【計算

		(元/㎡)	(元/㎡，即公告地價之80%)	式：〔(占用面積①×申報地價×5%) + (占用面積②×申報地價×0.5%)〕÷12月×占有期間×被上訴人就系爭屋頂平台之應有部分1/10】
①系爭增建物之主建物占用面積82.98平方公尺 ②系爭通道占用面積9.38平方公尺	105年9月4日至106年12月31日，計15個月又28天	22,200元	17,760元	9,895元【〔(82.98㎡×17,760元/㎡×年息5%) + (9.38㎡×17,760元/㎡×年息0.5%)〕÷12月×(15+28日/30日)月×1/10】
	107年1月1日起至108年12月31日止，計24個月	21,400元	17,120元	14,367元【〔(82.98㎡×17,120元/㎡×年息5%) + (9.38㎡×17,120元/㎡×年息0.5%)〕÷12月×24月×1/10】
	109年1月1日起至110年9月3日止，計20個月又3天	21,200元	16,960元	11,920元【〔(82.98㎡×16,960元/㎡×年息5%) + (9.38㎡×16,960元/㎡×年息0.5%)〕÷12月×(20+3日/30日)月×1/10】
	合計：36,182元			
	起訴狀繕本送達翌日即110年11月15日起	21,200元	16,960元	593元【〔(82.98㎡×16,960元/㎡×年息5%) + (9.38㎡×16,960元/㎡×年息0.5%)〕÷12月×1/10】
註：系爭二土地於105至110年期間之公告現值相同，故不區分占用系爭二土地之面積。				