# 臺灣高等法院民事判決

114年度上字第805號

上　訴　人　張同濟
訴訟代理人　姜明遠律師
　　姜德婷律師
被 上訴 人　宋曉爰
訴訟代理人　周紫涵律師

上列當事人間請求回復原狀等事件，上訴人對於中華民國113年11月15日臺灣臺北地方法院113年度店訴字第4號第一審判決提起上訴並為訴之追加，被上訴人亦為訴之追加，本院於115年4月29日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

上訴及其餘追加之訴均駁回。

被上訴人應將原審判決附表二編號K之鋁門窗、編號N之鐵架及鐵皮、編號O之鐵欄杆附著上訴人所有之新北市○○區○○段000建號（即門牌號碼新北市○○區○○路00巷00號）建物牆面部分移除及拆除編號Q所示之燈座。

第二審（含追加之訴）訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

一、於第二審為訴之追加，非經他造同意，不得為之，但請求之基礎事實同一者，不在此限，此觀民事訴訟法第446條第1項、第255條第1項第2款規定自明。本件被上訴人於原審依民法第767條第1項前段、中段規定，本訴請求上訴人將坐落新北市○○區○○段（下稱○○段）483地號土地如原判決附圖編號A之土地（下稱A土地）上如原判決附表一（下稱附表一）編號A-E所示地上物（即熱水器1台及其相連管線、冷氣室外機1台、鐵鋁窗架、遮雨棚、黑色管線，下合稱A-E地上物，分則逕稱編號）拆除，並將該占用土地返還予被上訴人，嗣於本院審理中，追加依民法第962條前段、中段規定為同一請求（本院卷第202、302頁）；另上訴人於原審依民法第767條第1項前段、中段規定、第821條規定，反訴請求

被上訴人將坐落A土地上如原判決附表二（下稱附表二）編號F-S所示地上物（即熱水器1台及其相連管線、燈座1個及其相連管線、曬衣鐵架2個、冷氣室外機2台及其相連管線及支撐鐵架、塑膠水管、鋁門窗1扇、插座1個及其相連管線、水龍頭1個及其相連水管、與鋁門窗相連之鐵架及鐵皮、鐵欄杆1座、水泥牆1道及其上之鋁門窗1扇、燈座1個、扶手欄杆、鐵門1扇，下合稱F-S地上物，分則逕稱編號）拆除並回復原狀，將該占用土地返還予上訴人及全體共有人，嗣於本院審理中，追加主張○○段150建號建物即門牌號碼新北市○○區○○路00巷00號（1、2樓）面對A土地之牆面（下稱系爭外牆）係與同號3樓建物外牆相連，屬31號房屋（1、2樓）及31號房屋（3、4樓）之區分所有權人共有，被上訴人未經上訴人及31號房屋3、4樓之區分所有權人之同意，擅自在系爭外牆上設置附表二編號K鋁門窗、與K鋁門窗相連之編號N鐵架及鐵皮、編號O鐵欄杆、編號P水泥牆及其上鋁門窗、編號Q燈座，侵害伊就系爭外牆之共有權，依民法第767條第1項中段、第821條規定，請求被上訴人拆除上開地上物，並追加依A土地分管約定法律關係為備位訴訟標的請求被上訴人拆除F-S地上物（本院卷第203、302頁），經核兩造之追加與本訴、反訴係基於A-E地上物、F-S地上物之設置是否有正當權源之事實，合於首開規定，應予准許。

二、被上訴人本訴主張及反訴答辯：伊為門牌號碼新北市○○區○○路00巷00號（即○○段152建號建物，下稱33號房屋）所有權人，上訴人則為31號房屋（1、2樓）之所有權人，31號房屋及33號房屋均位在○○○○社區（下稱系爭社區）。33號房屋為獨棟別墅，31號房屋則為4層樓之重疊別墅（上訴人為1、2樓），31號房屋與33號房屋均坐落○○段483地號土地，兩造均為○○段483地號土地之共有人（被上訴人應有部分為699/100000、上訴人為258/100000）。兩屋之間之A土地於系爭社區建商興建出售時，設置圍牆劃歸予33號房屋之所有權人專用。上訴人前於98年間即曾以其為○○段

483地號土地共有人，主張訴外人即當時33號房屋所有權人即伊父宋碧標占用A土地設置遮雨棚、大門、線路，依據民法第767條第1項前段、中段、第821條規定請求拆除地上物，並將A土地返還共有人，經原法院98年度簡上字第546號判決認定A土地為約定由宋碧標專用，而駁回上訴人之請求確定在案（下稱系爭前案判決）。上訴人明知上情，竟擅自以A-E地上物無權占有伊分管之A土地，爰依民法第767條第1項前段、中段、第962條前段、中段規定，擇一求為命上訴人拆除A-E地上物，並將該占用土地返還予伊之判決。又伊因繼承而取得33號房屋所有權，就A土地即有約定專用權，伊設置F-S地上物於A土地，並無侵害○○段483地號土地共有人之所有權，而A土地鄰接31號房屋之牆壁同為伊專用，亦無侵害上訴人31號房屋外牆之共有權，上訴人不能依民法第767條第1項前段、中段、第821條、A土地分管契約法律關係請求伊拆除F-S地上物等語置辯（原審就被上訴人前揭本訴請求及上訴人反訴請求，均為上訴人敗訴之判決。上訴人聲明不服，提起本件上訴。未繫屬本院者，不予贅述）。

三、上訴人本訴答辯及反訴主張：系爭社區規約第2條第1項第3款約定，並非被上訴人得主張就A土地有約定專用權之依據。系爭前案判決之大門及圍牆均非建商交屋時之現有形態，係宋碧標購入33號房屋後自行改建及增建，與上開約定專用之規約不符，系爭前案判決不當然拘束本件訴訟之事實認定。且A土地屬連通數專有部分之「走廊」，屬系爭社區之「巷道」，且為公寓大廈所占之「地面」，依公寓大廈管理條例第7條第1、2款規定，不得約定專用，伊固以A-E地上物占用A土地，然屬該等物品正常且一般之使用狀態，無害於其他共有人權利行使，被上訴人請求拆除為無理由。被上訴人既對A土地並無約定專用權，其未經共有人同意，擅自以F-S地上物無權占有A土地，應拆除F-S地上物並將A土地返還全體共有人。如認A土地係被上訴人約定專用部分，惟不能以違反竣工圖之設計而為使用，本件竣工圖記載A土地為

「走道」使用，被上訴人設置F-S地上物違反作為走道之性質，伊得依A土地分管約定法律關係請求被上訴人予以拆除以回復為竣工圖上的通道狀態。若認被上訴人可在A土地上設置地上物，然K、N、O、P、Q地上物均有部分架設在伊共有之系爭外牆上，被上訴人侵害伊及該外牆之其他共有人之權利，亦應拆除等語。其上訴及追加聲明：一、原判決關於㈠命上訴人拆除A-E地上物及該部分占用土地返還被上訴人之部分。㈡駁回上訴人後開二㈡之反訴部分，均廢棄。二、上開廢棄部分㈠，被上訴人在第一審之本訴駁回。㈡被上訴人應拆除F-S地上物並回復原狀，並將A土地返還上訴人及全體共有人。

四、兩造不爭執事項（本院卷第203-205頁）：

㈠上訴人於86年5月30日買賣登記取得○○段150建號建物（即31號房屋1、2樓）及坐落之同段483地號土地應有部分258/100000。被上訴人於108年10月16日因繼承被繼承人宋碧標遺產而登記取得○○段152建號建物（即33號房屋）及坐落之同段483地號土地應有部分699/100000，上開建物及土地均位於系爭社區內。

㈡上訴人以A-E地上物占有A土地；被上訴人則以F-S地上物占有A土地。

㈢系爭社區規約第2條第1項第3款約定：「約定專用部分：…50巷至67巷：1樓圍牆內供1樓所有人使用，頂樓平台供3樓所有…」。

㈣上訴人前訴請宋碧標將坐落○○段483地號土地如原審卷第138頁複丈成果圖編號A所示遮雨棚（47㎡）、編號B所示大門、編號C所示線路拆除，並將全部占用土地返還上訴人及其餘共有人，暨請求損害賠償，經原法院98年度簡上字第546號判決（即系爭前案判決）認定：1.編號A所示遮雨棚、編號B所示大門均位於33號房屋1樓圍牆內，屬約定專用部分；2.編號C所示線路非宋碧標所裝設；3.上訴人就其所受損害及其所受損害與宋碧標之行為間有何因果關係未舉證證明，

判決上訴人敗訴確定。

五、本院之判斷：

㈠被上訴人本訴主張其對A土地有專用使用權，得依民法第767條第1項前段、中段規定，請求上訴人拆除A-E地上物，並將占用部分返還被上訴人。

1.公寓大廈共用部分經約定供特定區分所有權人使用者，為約定專用部分，公寓大廈管理條例第3條第5款定有明文。公寓大廈等集合住宅之買賣，建商與各承購戶分別約定，該公寓大廈之共用部分或其基地之空地由特定共有人使用者，應認共有人間已合意成立分管契約，具有拘束各該分管契約當事人之效力。又共有人就共有物分管之部分，有單獨之管理權（專用使用權），對於無權占有或侵奪共有物者，得為自己之利益，為回復共有物之請求，無民法第821條但書規定之適用。

2.依上訴人所提出之使用執照成果圖所載（原審卷第181頁），31號房屋1、2樓與被上訴人所有之33號房屋間確係留有通道，並載明為「走道」，而該走道之盡頭則為擋土牆，盡頭兩側為33號房屋及31號房屋1樓及連棟相鄰房屋1樓後方之平台，且上訴人自承該平台係經建商為各戶建物建築圍牆區隔而成為鄰接平台各戶之後院等情（本院卷第303頁）。核與系爭社區規約第2條第3款所載：約定專用部分：社區服務中心供管委會使用，50巷至67巷：1樓圍牆內供1樓所有人使用等內容相符。是被上訴人主張系爭社區於出售時由建商與買受人約定，依據建商規劃建物附近社區空地作為一樓建物附屬之庭院等情，應為真實。再參以A土地上並無建物，且其末端為擋土牆，無其他建物需用A土地通行進出，其中鄰接31號房屋一側為31號房屋1至4樓之系爭外牆，並無出入口可進出A土地，僅臨接被上訴人之33號房屋前院空地可以進出A土地，是上訴人稱A土地為公寓大廈所占之地面，且可連通數專有部分，不得約定專用云云，應無可採。A土地既僅可由被上訴人之33號房屋進入，且A土地前方架設大門所

設置之柱體、連接33號房屋前方陽台之圍牆及A土地後方矮牆之磁磚顏色、式樣與兩造房屋外牆相同，又圍繞A土地及33號房屋之圍牆牆面有鑲崁簍空花磚，與上訴人31號房屋之系爭外牆相同，且柱體、圍牆等所貼之磁磚顏色，並無因建造時間先後所產生之色差，亦有圍牆及外牆照片可參（原法院臺北簡易庭98年度簡上字第546號卷第140、151、153-156頁、原審卷第353頁），則建商出售該房屋考量使用效率，將之劃歸由33號房屋所有人專用，並與買受系爭社區之其他買受人約定1樓圍牆內供該1樓所有人使用，實屬合理。況上訴人前以A土地為共有人共有而遭宋碧標設置大門等物無權占用，訴請宋碧標返還A土地，亦經系爭前案判決認定A土地屬33號房屋所有人約定專用之範圍（原審卷第15-31頁），則被上訴人據以主張A土地為其約定專用部分，自可憑採。

3.上訴人不爭執以A-E地上物占用A土地（四㈡所示），而被上訴人就A土地有專用使用權，其範圍應及於A土地之上下，上訴人之A-E地上物，未經被上訴人之同意而擅自占用A土地，已侵害被上訴人就A土地之專用使用權甚明。準此，被上訴人據以依民法第767條第1項前段、中段規定，本訴請求上訴人將A-E地上物拆除並將占用A土地部分返還被上訴人，為有理由。被上訴人依上開規定之請求既有理由，則其追加依民法第962條前段、中段規定為請求，於同一事實範圍內，不能獲更有利之判決，無再予審酌必要，併此敘明。

㈡上訴人以被上訴人無權占用A土地為由，依民法第767條第1項前段、中段規定、第821條規定、A土地之分管約定法律關係，反訴請求被上訴人拆除F-S地上物部分，並回復原狀，將占用土地返還上訴人及全體共有人，為無理由。

1.被上訴人就A土地有專用使用權，業經認定如上，故被上訴人於A土地設置F-S地上物，即非無權占有A土地，上訴人依民法第767條第1項前段、中段規定、第821條規定請求拆除，並回復原狀，將占用土地返還上訴人及全體共有人，即無理由。

2.A土地於竣工圖上固標示為「走道」（原審卷第181頁），然被上訴人之F-S地上物分為熱水器及其相連管線、燈座及相連管線、曬衣鐵架、冷氣室外機、鐵架、鋁門窗、水管及遮光鐵皮鐵架、鐵欄杆及鋁門窗等物，或附著於被上訴人之牆面（部分附著於上訴人31號房屋外牆上之物品詳下述），或於A土地上方作為遮光使用，或位於圍牆上作為防盜使用，尚不妨礙A土地作為走道之使用，上訴人徒以被上訴人設置F-S地上物違反A土地作為走道之性質，係違反A土地之分管契約為由，依該分管法律關係請求被上訴人予以拆除云云，並無理由。

㈢上訴人反訴追加以被上訴人侵害其系爭外牆之共有權，依民法第767條第1項中段、第821條規定，請求被上訴人將附表二編號K之鋁門窗、編號N之鐵架及鐵皮、編號O之鐵欄杆、編號Q之燈座自31號房屋外牆移除，為有理由；至請求被上訴人將編號P之水泥牆及其上鋁門窗自31號房屋外牆移除，則無理由。

1.上訴人主張附表二編號K之鋁門窗、編號N之鐵架及鐵皮、編號O之鐵欄杆、編號Q之燈座附著在系爭外牆之事實，為被上訴人所是認（本院卷第200-201頁），該外牆既為上訴人之31號房屋（1、2樓）及31號3、4樓房屋之外牆，自屬31號房屋1、2樓及3、4樓區分所有權人共有，上訴人主張其為系爭外牆之共有人，洵屬有據。被上訴人未經上訴人及系爭外牆之其他共有人之同意，擅自將編號K之鋁門窗一側、編號N之鐵皮一側及編號O之鐵欄杆一側搭設在系爭外牆上、將編號Q之燈座設置在系爭外牆上，自屬妨害上訴人及系爭外牆其他共有人之所有權，上訴人據此依民法第767條第1項中段規定、第821條規定請求被上訴人將上開編號K之鋁門窗、編號N之鐵架及鐵皮、編號O之鐵欄杆、編號Q之燈座，自系爭外牆移除，為有理由。

2.至上訴人雖稱編號P水泥牆及其上鋁門窗有附著在系爭外牆云云，惟上訴人未提出任何證據以實其說，且上訴人於本院

準備程序中自陳除附表二編號K、N、O、Q地上物外，其餘地上物均附著於被上訴人牆上（本院卷第200-201頁），自難認編號P水泥牆及其上鋁門窗有附著在系爭外牆之事實，則上訴人依民法第767條第1項中段、第821條規定，訴請被上訴人將編號P之水泥牆及其上鋁門窗自系爭外牆移除，並無理由。

六、綜上所述，被上訴人本訴依民法第767條第1項前段、中段規定，請求上訴人拆除A-E地上物，並將占用部分返還被上訴人，為有理由。上訴人以被上訴人無權占用A土地為由，依民法第767條第1項前段、中段規定、第821條規定，反訴請求被上訴人拆除F-S地上物部分，並回復原狀，將占用土地返還上訴人及全體共有人，為無理由。原審就被上訴人本訴部分判命上訴人拆除A-E地上物，並返還占用土地，及駁回上訴人之反訴，並無不當，上訴人指摘原判決此部分不當，為無理由，應駁回其上訴。上訴人反訴追加依A土地之分管約定法律關係請求被上訴人拆除F-S地上物，亦無理由，另上訴人反訴追加以被上訴人侵害其系爭外牆之共有權，依民法第767條第1項中段、第821條規定，請求被上訴人將附表二編號K之鋁門窗、編號N之鐵架及鐵皮、編號O之鐵欄杆、編號Q之燈座自系爭外牆移除，為有理由，爰判決如主文第2項所示；另請求被上訴人將附表二編號P之水泥牆及其上鋁門窗自系爭外牆移除，則無理由，應併予駁回。

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。

八、據上論結，本件上訴為無理由、追加之訴為一部有理由，一部無理由，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　5　　月　　13　　日

民事第二十二庭

審判長法　官　林政佑

法　官　張宇葭

法　官　黃珮禎

正本係照原本作成。

上訴利益額逾新臺幣150萬元，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　　115　　年　　5　　月　　14　　日

書記官　陳昱霖