

臺灣高等法院民事判決

114年度上易字第104號

上訴人 郭馨仁即文鼎診所

訴訟代理人 余宗鳴律師

複代理人 林庭宇律師

追加被告 金露華

被上訴人 宏燁建設股份有限公司

法定代理人 李錦龍

訴訟代理人 簡榮宗律師

複代理人 王智灝律師

林奐辰律師

上列當事人間請求排除侵害事件，上訴人對於中華民國113年7月2日臺灣新北地方法院113年度訴字第651號判決提起上訴，被上訴人並為訴之追加，本院於114年12月3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。

追加被告金露華應將坐落新北市○○區○○段○○○地號土地上門牌號碼為新北市○○區○○路○○○巷○弄○號三樓房屋如原判決附圖螢光部分所示陽台上設置之冷氣機主機貳台、水塔及其連通管線、私表等物拆除，並將上開占用部分回復原狀騰空返還予被上訴人及其他全體共有人。

第一審訴訟費用由被上訴人負擔，第二審（含追加）訴訟費用由追加被告金露華負擔。

事實及理由

一、本件被上訴人在原審起訴請求上訴人將位於新北市○○區○○路000巷0弄0號3樓（下稱系爭3樓）共有部分如原判決附圖螢光部分所示陽台（下稱系爭陽台）上設置之冷氣主機2

01 台、水塔及其連通管線、私表（下合稱系爭冷氣機等物）拆  
02 除，並將系爭陽台回復原狀騰空返還予被上訴人及其他全體  
03 共有人（見重調字卷第11-12頁、原審卷第65、85頁），嗣  
04 同號1樓及2樓房屋（下稱系爭1樓及2樓）所有人金露華在本  
05 院出具同意書表示系爭冷氣機等物為其所有，無償借予1樓  
06 及2樓承租人上訴人管理使用（見本院卷第159頁），被上訴  
07 人乃追加金露華為被告（下稱被告），並追加備位聲明請求  
08 被告將系爭冷氣機等物拆除並將系爭陽台回復原狀騰空返還  
09 予被上訴人及其他全體共有人（見本院卷第219-220頁），  
10 核係基於系爭陽台遭無權占有之同一基礎事實所為追加，依  
11 民事訴訟法第446條第1項但書準用同法第255條第1項第2款  
12 規定，應予准許。又被告經合法通知，未於言詞辯論期日到  
13 場，其具狀表明有事不克出庭，並放棄就審期間（見本院卷  
14 第337、353頁），爰依被上訴人之聲請，由其一造辯論而為  
15 判決。

16 二、被上訴人主張：伊於民國112年6月20日向訴外人榮福股份有  
17 限公司（下稱榮福公司）買受系爭3樓，系爭陽台屬全體區  
18 分所有權人共有。上訴人向系爭1樓及2樓所有人即被告承租  
19 系爭1樓及2樓，未經同意擅自占用系爭陽台設置系爭冷氣機  
20 等物，經伊催告迄未拆除，爰依民法第767條第1項前段及第  
21 821條規定，請求上訴人將系爭冷氣機等物拆除，並將系爭  
22 陽台回復原狀騰空返還予伊與其他全體共有人（其餘未繫屬  
23 於本院者，不予贅述）；倘認系爭冷氣機等物係被告所有，  
24 爰依同上規定，追加備位請求被告將系爭冷氣機等物拆除，  
25 並將系爭陽台回復原狀騰空返還予伊與其他全體共有人。

26 三、上訴人及被告則以：系爭陽台依京王社區住戶規約（下稱住  
27 戶規約）第3條第13項規定屬「商場公共使用部分」，商場  
28 戶皆可使用，被告在系爭陽台設置系爭冷氣機等物並借予上  
29 訴人使用，非無權占有。又原本系爭1樓、2樓、3樓均屬訴  
30 外人元福開發股份有限公司（下稱元福公司）1人所有，元  
31 福公司將系爭1樓及2樓先出租、後出售予被告時，同意被告

01 在系爭陽台放置系爭冷氣機等物，即已合意成立分管契約，  
02 且被上訴人買受系爭3樓時係按現況交屋，其明知或可得而  
03 知系爭陽台已有放置系爭冷氣機等物之分管協議存在，應受  
04 拘束，被上訴人不得請求上訴人或被告拆除系爭冷氣機等物  
05 並騰空返還系爭陽台等語，資為抗辯。

06 四、原審就上開部分，判決上訴人應將系爭冷氣機等物拆除，並  
07 將系爭陽台回復原狀騰空返還予被上訴人與其他全體共有  
08 人，上訴人不服，提起上訴，聲明：(一)原判決廢棄；(二)被上  
09 訴人在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。被上訴人除為答  
10 辯聲明：上訴駁回外，並追加備位聲明：被告應將系爭冷氣  
11 機等物拆除，並將系爭陽台回復原狀騰空返還予被上訴人與  
12 其他全體共有人。被告則未為答辯聲明。

13 五、兩造不爭執被上訴人為系爭3樓所有人，被告為系爭1樓及2  
14 樓所有人，上訴人向被告承租系爭1樓及2樓，於113年2月15  
15 日在此址核准開業，系爭陽台屬商場戶共有部分等情（見本  
16 院卷第84-85頁），復經本院調取系爭3樓之使用執照平面圖  
17 核對系爭陽台非屬系爭3樓所有權登記之陽台及雨遮面積範  
18 圍（見重調字卷第41頁、本院卷第91-92頁），證人即元福  
19 公司當時行政經理劉昌明亦證稱：系爭陽台為商場戶之共有  
20 部分，商場戶才有持分等語（見本院卷第252頁），堪認此  
21 部分事實為真實。

22 六、上訴人及被告是否有在系爭陽台設置系爭冷氣機等物之合法  
23 權源？

24 按各共有人按其應有部分，對於共有物之全部雖有使用收益  
25 之權，惟未經全體共有人協議分管之共有物，共有人對共有  
26 物之特定部分使用收益，仍須徵得他共有人全體之同意。如  
27 共有人不顧他共有人之利益，而就共有物之全部或一部任意  
28 使用收益，他共有人得本於所有權除去妨害或請求向全體共  
29 有人返還占用部分（最高法院112年度台上字第1942號判決  
30 意旨參照）。又按民法第826條之1規定增訂前，共有人與其  
31 他共有人訂立分管契約後，將其應有部分讓與第三人，其分

01 管契約，對於明知或可得而知該分管契約之受讓人仍繼續存  
02 在（最高法院114年度台上字第783號判決意旨參照）。本件  
03 被上訴人主張：上訴人或被告未經全體共有人同意，無權占  
04 有系爭陽台，應將之回復原狀返還全體共有人等語，上訴人  
05 及被告則抗辯：伊等基於分管契約約定，就共有之系爭陽台  
06 特定部分有使用收益之權等語，自應由上訴人及被告舉證證  
07 明全體共有人曾就系爭陽台成立分管契約，且此分管契約為  
08 被上訴人所明知或可得而知。查：

09 (一)住戶規約第13條第13項雖記載：「商場所有權人得於商場公  
10 共設施部分設置空調及必要之機電設備」，惟同條第6項所  
11 載「商場共同使用部分」包括商用電梯機坑、電梯間、商用  
12 給水水箱等可設置空調、機電設備之場所，但未記載系爭陽  
13 台（見重調字卷第29頁），且系爭陽台為消防逃生通道，與  
14 樓梯相連接之安全門隨推隨開、不得上鎖，歷年建築安全檢  
15 查與消防安全檢查皆有紀錄，此有京王社區公寓大廈管理委  
16 員會（下稱管委會）函可考（見本院卷第211頁），則在系  
17 爭陽台放置物品，妨礙消防逃生安全，難認系爭陽台屬於上  
18 開住戶規約約定可設置空調等設備之公共設施。又京王商場  
19 管理公約（下稱管理公約）第3條第4款僅記載：「商場各戶  
20 之附屬建物，得設置營業所需之廣告物、中央空調及必要機  
21 電設備」，亦未包含共有部分之系爭陽台（見重調字卷第39  
22 頁），另據管委會函覆：系爭陽台並無約定專用、共用或由  
23 管委會管理之約定，管委會從未就系爭陽台負管理權責，無  
24 權過問系爭陽台由何人使用等情（見本院卷第167、211、23  
25 7頁），益徵共有人就系爭陽台並無專用或共用之管理約定  
26 存在。至於管委會總幹事雖傳真稱系爭陽台為商場約定專用  
27 云云（見本院卷第149頁），惟管委會已正式回函表示上開  
28 傳真未經授權（見本院卷第167頁），自難遽採。從而住戶  
29 規約第13條第6項、第13項或管理公約均非上訴人及被告得  
30 使用系爭陽台設置系爭冷氣機等物之分管契約約定。

31 (二)元福公司為系爭1樓、2樓、3樓之第一次登記所有權人（見

01 本院卷第241-244頁之異動索引），京王社區商場戶一共6  
02 戶，初始均為元福公司1人所有，由元福公司自行規劃使  
03 用，嗣元福公司將系爭1樓及2樓先出租、後出售予被告時，  
04 雖曾同意被告在系爭陽台放置系爭冷氣機等物，但上開規劃  
05 沒有簽署書面，也沒有告知管委會及其他住戶，元福公司出  
06 售系爭3樓及其他商場戶時，僅按現況交屋，並未特別提到  
07 被告在系爭陽台設置系爭冷氣機等物等語，據證人劉昌明證  
08 述綦詳（見本院卷第251-253頁），則元福公司雖曾同意被  
09 告在系爭陽台設置系爭冷氣機等物，但未簽署書面，亦未明  
10 確告知其他共有人，實難逕認確經當時商場全體共有人同  
11 意。又被上訴人向榮福公司買受系爭3樓時，榮福公司簽署  
12 之不動產標的現況說明書在「有無規約以外特殊使用及其限  
13 制？」、「住戶規約內容是否有約定共用？」、「住戶規約  
14 內容是否有約定專用？」、「住戶規約內容有無使用手冊」  
15 等欄，均勻選「無」（見本院卷第275、303頁），足認榮福  
16 公司當時告知被上訴人並無任何分管約定存在。至於上訴人  
17 及被告雖抗辯：榮福公司與被上訴人之買賣契約約定按現況  
18 點交云云（見本院卷第289、300頁），然榮福公司既在現況  
19 說明書明確勾選無分管約定，被上訴人自無從得知所謂現況  
20 包括系爭陽台之分管約定。沉默示之意思表示，係指依表意  
21 人之舉動或其他情事，足以間接推知其效果意思者而言，倘  
22 對於無權占有人之使用未加異議，僅單純沈默而未為制止  
23 者，不生任何法律效果，亦非默許同意繼續使用（最高法院  
24 83年度台上字第237號判決參照）。其他共有人僅未就被告  
25 在系爭陽台設置系爭冷氣機等物表示制止或異議，仍不能認  
26 為默示成立分管契約。

27 (三)綜上，上訴人與被告既不能證明全體共有人同意在系爭陽台  
28 放置系爭冷氣機等物，亦不能證明被上訴人明知或可得而知  
29 全體共有人就系爭陽台成立分管契約，則上訴人及被告抗辯  
30 伊等有使用系爭陽台之合法權源云云，難認可取。

31 七、被上訴人先位請求上訴人、備位請求被告將系爭冷氣機等物

01 拆除並將系爭陽台騰空返還予伊及其他全體共有人，是否有  
02 理由？

03 按物之拆除，為事實上之處分行為，僅所有人或有事實上處  
04 分權之人，方有拆除之權限（最高法院102年度台上字第205  
05 3號判決意旨參照）。上訴人抗辯系爭冷氣機等物為被告所  
06 有、設置，無償借予伊使用等語，業據其提出被告之同意書  
07 為證（見本院卷第159頁），被告亦具狀表示同意上訴人之  
08 陳述（見本院卷第353頁），堪認被告為系爭冷氣機等物之  
09 所有人，上訴人僅依被告指示而占有使用系爭冷氣機等物，  
10 其無權拆除。則被上訴人先位請求上訴人將系爭冷氣機等物  
11 拆除並將系爭陽台返還予伊及其他全體共有人，即非可取，  
12 被上訴人備位請求被告將系爭冷氣機等物拆除並將系爭陽台  
13 返還予伊及其他全體共有人，應屬有據。

14 八、綜上所述，被上訴人依民法第767條第1項前段及第821條規  
15 定，請求上訴人將系爭冷氣機等物拆除，並將系爭陽台回復  
16 原狀騰空返還予伊與其他全體共有人，核非有據，不應准  
17 許。原審就此部分為上訴人敗訴之判決，即有未洽。上訴論  
18 旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為有理由。又被  
19 上訴人依上開規定，在本院追加備位請求被告將系爭冷氣機  
20 等物拆除，並將系爭陽台回復原狀騰空返還予伊與其他全體  
21 共有人，為有理由。

22 九、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  
23 據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不  
24 逐一論列，附此敘明。

25 十、據上論結，本件上訴人之上訴為有理由，被上訴人追加之訴  
26 為有理由，爰判決如主文。

27 中 華 民 國 114 年 12 月 17 日

28 民事第一庭

29 審判長法官 蔡和憲

30 法官 曾明玉

31 法官 林晏如

01 正本係照原本作成。

02 不得上訴。

03 中 華 民 國 114 年 12 月 17 日

04 書記官 簡維萍