

最高法院民事判決

112年度台上字第345號

上訴人 張麗雲
訴訟代理人 黃冠瑋律師
被上訴人 朱國鈞
劉滿足
蔡育真
蔡佳璇
蔡明宏

上列當事人間請求排除侵害事件，上訴人對於中華民國111年8月17日臺灣高等法院第二審判決（110年度重上字第148號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於駁回上訴人其餘上訴及該訴訟費用部分廢棄，發回臺灣高等法院。

其他上訴駁回。

第三審訴訟費用，關於駁回其他上訴部分，由上訴人負擔。

理 由

一、被上訴人主張：坐落新北市○○區○○段000地號土地（下稱系爭土地）及其上門牌同區○○街000巷00弄00號建物（下稱系爭建物）地下室（下稱系爭地下室）為兩造及其他共有人所共有，上訴人所有之○○街000巷00弄00號1樓建物（下稱1樓建物）之庭院、廚房及通道（下合稱甲部分地上物）無權占用系爭土地上如第一審判決附圖（下稱附圖）所示暫編地號000(1)、000(2)（下分稱000(1)、000(2)）所示部分之法定空地。另上訴人無權占用系爭地下室如附圖所示暫編地號000(3)、000(4)、000(5)（下分稱000(3)、000(4)、000(5)）之防空避難空間，並於其內私設磚牆、內梯及升降梯（下合稱乙部分增建物）。爰依民法第767條第1項及第821條規定，求為命上訴人將甲、乙部分之地上物、增建物拆除回復原狀如原判決附件（下稱附件）一、二竣工圖所示，將占用

01 之土地返還全體共有人之判決。並於原審追加主張上訴人無
02 權占有000(1)、000(2)部分土地，受有自民國106年1月1日起
03 至110年12月31日止，依其應有部分按系爭土地申報地價年
04 息百分之3計算相當於租金之不當得利新臺幣（下同）5萬9,
05 498元，及自111年1月12日起至回復原狀之日止，每月不當
06 得利1,052元。依民法第179條規定，求為命上訴人如數給付
07 之判決（未繫屬本院部分，不予贅述）。

08 二、上訴人則以：伊於84年買受1樓建物時，甲、乙部分地上
09 物、增建物即已存在，伊悉依前手之使用方法使用，未違反
10 共有物通常使用方法，且數十年來，全體共有人均無異議，
11 應認有默示分管契約存在。況伊已將系爭地下室之隔間全部
12 拆除，拋棄占有000(3)、000(4)、000(5)部分，被上訴人就此
13 部分仍訴請伊返還，並無保護之必要等語，資為抗辯。

14 三、原審以：上訴人於84年間向訴外人鍾秀達買受1樓建物房
15 地。系爭土地為兩造及其他共有人所共有，000(1)、000(2)所
16 示土地為系爭建物之法定空地，系爭地下室為兩造及其他共
17 有人共有之法定避難空間。000(1)、000(2)上之甲部分地上物
18 為上訴人所有1樓建物之庭院、廚房及通道；000(3)、000
19 (4)、000(5)之乙部分增建物現況為地下室及圍牆、樓梯等增
20 建物，因附合而成為建物之重要成分，由上訴人自前手鍾秀
21 達繼受取得。系爭建物建造時之合建房屋分配協議書記載各
22 棟1樓權利範圍所含附屬建物「平台」之面積，與2樓至5樓
23 附屬建物「陽台」之面積一致，並不包括在陽台滴水線以外
24 之000(1)、000(2)部分；系爭建物於72年竣工取得使用執照
25 時，亦無甲部分地上物。上訴人未能證明兩造及全體共有人
26 就系爭土地000(1)、000(2)部分、系爭地下室000(3)、000(4)、
27 000(5)有明示或默示由1樓建物所有人使用之分管契約存在。
28 其所有之甲部分地上物占用000(1)、000(2)土地，自屬無權占
29 有，並受有相當於租金之不當得利。審酌系爭土地雖位於新
30 北市中和區南勢角捷運站附近，鄰近興南國小、中和國中，
31 交通便捷，生活機能良好，然系爭土地000(1)、000(2)為法定

空地，地形畸零，土地利用價值較低等情狀，認以系爭土地申報地價年息3%，計算相當於租金之不當得利，核屬適當。依此標準並按被上訴人應有部分3/5計算，上訴人計應給付自106年1月1日起至110年12月31日止之不當得利5萬9,498元，及自111年1月12日起至回復原狀之日止，按月給付1,052元。次查，上訴人於第一審法院109年1月10日履勘現場時，即未占有使用系爭地下室000(3)、000(4)、000(5)，復於事實審表示拋棄該部分之占有，惟其就繼受取得因附合而成為建物重要成分之圍牆、樓梯等乙部分增建物仍負有回復原狀之義務。從而，被上訴人依民法第767條第1項、第821條、第179條規定，請求上訴人將甲、乙部分之地上物、增建物拆除回復原狀，並將占用之土地返還全體共有人，及追加請求上訴人給付5萬9,498元，及自111年1月12日起至回復原狀之日止，按月給付1,052元，應予准許，為其心證之所由得，並說明上訴人其餘抗辯及聲明證據為不足取與無須再予審酌之理由，因而就000(3)、000(4)、000(5)部分維持第一審所為上訴人敗訴之判決（因被上訴人於原審更正其聲明，而將第一審判決主文第1項關於命拆除回復原狀之範圍更正如原判決主文第8項所示），駁回其上訴；就000(1)、000(2)部分廢棄第一審所為上訴人勝訴之判決，改判令上訴人拆除該部分之地上物，回復原狀如附件一竣工圖即壹層平面圖所示，並將占用之土地返還全體共有人及命上訴人給付前述不當得利。

四、關於廢棄發回部分（即駁回上訴人對第一審命其將000(3)、000(4)、000(5)之乙部分增建物拆除、回復原狀，及將占用之土地返還全體共有人之上訴部分）：

按判決不備理由或理由矛盾，足以影響判決結果者，其判決當然為違背法令。而所謂判決理由矛盾，係指其理由前後牴觸，或判決主文與理由不符之情形而言。查就系爭地下室部分，原判決先謂上訴人並未占有使用系爭地下室000(3)、000(4)、000(5)等語（原判決第7頁第10至11行）；繼謂被上訴人

得請求上訴人將系爭地下室乙部分增建物拆除，回復如附件二之地下室平面圖所示後，並將上開占用部分騰空返還予全體共有人等語（原判決第10頁第21至26行）；復謂被上訴人得請求上訴人拆除000(3)、000(4)、000(5)之乙部分增建物，返還占用之土地（原判決第12頁第31行至第13頁第1行），並維持第一審關此部分命上訴人拆除增建物、返還土地之判決；就上訴人有無占用系爭地下室000(3)、000(4)、000(5)部分及究應返還占用之地下室或土地，先後論述不一，已有判決理由矛盾之違法。又系爭地下室000(3)、000(4)、000(5)部分為兩造及其他共有人所共有之地下防空避難空間，其上有乙部分增建物，現況為地下室及圍牆、樓梯等增建物等情，為原審認定之事實。則上訴人如何於拆除乙部分增建物後返還000(3)、000(4)、000(5)部分土地予全體共有人？再者，依附圖記載000(4)為地下室圍牆，000(5)為地下室樓梯，000(3)為「地下室（未包括樓梯及圍牆）、面積63.67平方公尺」，則面積63.67平方公尺之000(3)部分究有何增建物？被上訴人所稱之磚牆、內梯、升降梯位於何處？是否屬於000(3)部分之增建物？且上訴人抗辯其於原審履勘後，已拆除系爭地下室部分增建物，並提出照片為佐（原審卷二第93至95頁），則000(3)、000(4)、000(5)之增建物是否仍為乙部分增建物？均有未明，攸關被上訴人得否請求上訴人拆除該部分增建物、返還土地予全體共有人之判斷。原審未遑詳加調查審究，遽為上訴人不利之判決，未免速斷。上訴論旨，指摘原判決此部分為不當，求予廢棄，非無理由。

五、關於駁回上訴部分（即被上訴人就000(1)、000(2)部分之上訴、追加之訴部分）：

按取捨證據、認定事實屬於事實審法院之職權，若其取證、認事並不違背法令及經驗法則、論理法則或證據法則，即不許任意指摘其採證或認定不當，以為上訴第三審之理由。原審本於採證、認事之職權行使，合法認定上訴人所有之甲部分地上物占用000(1)、000(2)部分土地，上訴人所舉證據，均

不足以證明兩造及全體共有人就系爭土地000(1)、000(2)部分有明示或默示由1樓建物所有人使用之分管契約存在，其占有上開土地無合法權源，並受有相當於租金之不當得利。上訴人應拆除甲部分地上物回復原狀，並返還占用土地予全體共有人，及給付按被上訴人應有部分計算之不當得利，因以上述理由為上訴人不利之論斷。依上說明，經核於法洵無違誤。上訴論旨，以原審取捨證據、認定事實之職權行使暨其他與判決基礎無涉之理由，指摘原判決關此部分為不當，聲明廢棄，非有理由。

六、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477條第1項、第478條第2項、第481條、第449條第1項、第78條，判決如主文。

中 華 民 國 112 年 11 月 30 日

最高法院民事第八庭

審判長法官 盧 彥 如

法官 吳 麗 惠

法官 周 舒 雁

法官 黃 明 發

法官 翁 金 緞

本件正本證明與原本無異

書 記 官 賴 立 旻

中 華 民 國 112 年 12 月 6 日