臺灣桃園地方法院民事判決

115年度訴字第259號

原　　告　呂春花

000000000000000000

訴訟代理人　韓瑋倫律師

被　　告　李建樺

000000000000000000

000000000000000000

訴訟代理人　黃信樺律師

　　石宗豪律師

上列當事人間請求拆屋還地等事件，本院於民國115年9月8日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

被告應將坐落桃園市中壢區復興段一八八三、一八九0、一八九一之三、一八九二之一地號土地上門牌號碼：桃園市○○區○○路○段○○○巷○○號建物頂樓平台如附圖所示編號Ａ、Ｂ、Ｃ之增建物拆除，並將該部分頂樓平台返還於原告及其他共有人。

被告應給付原告新臺幣陸萬參仟陸佰壹拾壹元，及自民國一一四年十二月三日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息，並自民國一一四年十二月三日起至拆除第一項所示增建物並返還該部分頂樓平台於原告及其他共有人之日止，按月於每月二十五日給付原告新臺幣壹仟零捌拾柒元。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告負擔百分之九十九，餘由原告負擔。

本判決原告勝訴部分於原告以新臺幣參仟元供擔保後，得假執行。但被告如以新臺幣柒拾貳萬壹仟參佰伍拾伍元為原告預供擔保後，得免為假執行。

原告其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

壹、程序事項：訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴，但擴張或減縮應受判決事項之聲明者，不在此限。民事訴訟

法第255條第1項第3款定有明文。本件原告起訴時聲明：⑴被告應將坐落桃園市○○區○○段0000○0000○0000○0○0000○0地號土地（下稱系爭土地）上，門牌號碼：桃園市○○區○○路0段000巷00號房屋（下稱系爭房屋）頂樓平台如起訴狀附圖一所示面積約50平方公尺之增建物拆除，並將該頂樓平台返還與原告及其他共有人；⑵被告應給付原告新臺幣（下同）50,355元，及自起訴狀繕本送達翌日起至拆除前項增建物並返還佔用之頂樓平台之日止，按月於每月25日給付原告860元；⑶被告應給付原告前項50,355元之自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息；⑷願供擔保請准宣告假執行。嗣變更為如後開之聲明，核屬應受判決事項之聲明之擴張，依前開規定，其變更為合法，自應准許。

貳、實體事項：

一、原告主張：

（一）系爭房屋為民國79年間建築完成之5層樓建物，原告為系爭房屋4樓之所有權人，被告則為系爭房屋5樓之所有權人。詎被告未經全體共有人之同意，竟以如附圖編號A、B、C所示增建物、水泥雨遮、鐵皮遮雨棚（下合稱系爭增建物）佔用系爭房屋頂樓平台，並將如附圖編號A所示增建物裝修為雅房3間及浴室1間，出租他人，收取租金。

（二）被告無權占有系爭房屋頂樓平台，妨礙原告所有權，原告自得依民法第767條第1項前段及中段、第821條規定，請求被告拆除系爭增建物，並將系爭房屋頂樓平台返還與原告及其他共有人；又被告無法律上原因而受有相當於租金之不當得利，致原告受有損害，原告亦得依民法第179條規定，請求被告返還自114年11月3日回溯5年期間，及按月給付自起訴狀繕本送達翌日起至拆除系爭增建物之日止之不當得利等語。

（三）並聲明：⑴如主文第1項所示；⑵被告應給付原告63,661元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率

百分之5計算之利息；⑶被告應自起訴狀繕本送達翌日起至拆除系爭增建物並返還佔用之系爭房屋頂樓平台之日止，按月於每月25日給付原告1,087元；⑷願供擔保請准宣告假執行。

二、被告則以：

（一）被告向訴外人謝青梅買受系爭房屋5樓，並於104年12月29日完成所有權移轉登記而取得其所有權，同時取得系爭增建物之事實上處分權。

（二）系爭增建物乃建商於79年間建築系爭房屋時所併同興建，在公寓大廈管理條例施行前，社會上普遍存在頂樓平台由頂樓住戶專用之使用慣行；又其他共有人明知並長期容忍謝青梅以系爭增建物佔用頂樓平台之一部並為使用收益，均未加干涉，迄今已逾35年，足認系爭房屋之全體共有人就系爭增建物佔用部分頂樓平台之使用，已成立默示分管契約，被告自屬有權占有，況原告之家人亦係在知悉且不反對系爭增建物存在，並以被告有權占有系爭增建物佔用部分為前提下，多次要求被告負擔管理責任，處理系爭增建物之排水問題，更足證默示分管契約之存在。

（三）退言之，另通往系爭房屋頂樓平台之門扇並未上鎖，其他住戶均得自由進出，且系爭房屋頂樓平台除系爭增建物外，仍保留供通行之空間，故該平台並非遭排他使用；又系爭增建物如附圖編號B、C所示部分仍可供通行、使用，是被告應僅須就如附圖編號A所示部分負責；且系爭房屋位於桃園市，雖附近生活功能尚稱方便，然與臺北市捷運、公車林立之交通便利情況仍屬有別，亦與頂級商圈地段之土地利用程度有相當差距，應以年息百分之3計算相當租金不當得利為適當等語，以資抗辯。

（四）並答辯聲明：⑴原告之訴駁回；⑵如受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

三、關於本件應適用之法律：

（一）所有人對於無權占有或侵奪其所有物者，得請求返還之。

對於妨害其所有權者，得請求除去之。各共有人對於第三人，得就共有物之全部為本於所有權之請求。但回復共有物之請求，僅得為共有人全體之利益為之。民法第767條第1項前段、中段、第821條定有明文。

（二）共用部分：指公寓大廈專有部分以外之其他部分及不屬專有之附屬建築物，而供共同使用者。各區分所有權人按其共有之應有部分比例，對建築物之共用部分及其基地有使用收益之權。但另有約定者從其約定。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之。但另有約定者從其約定。公寓大廈管理條例第3條第4款、第9條第1項、第2項定有明文。

（三）無法律上之原因而受利益，致他人受損害者，應返還其利益。雖有法律上之原因，而其後已不存在者，亦同。不當得利之受領人，除返還其所受之利益外，如本於該利益更有所取得者，並應返還。但依其利益之性質或其他情形不能返還者，應償還其價額。民法第179條、第181條定有明文。

（四）依土地法第105條準用同法第97條第1項規定，城市地方基地租賃之租金，以不超過土地申報總價年息百分之10為限。另舉辦規定地價或重新規定地價時，土地所有權人未於公告期間申報地價者，以公告地價百分之80為其申報地價。又土地所有權人於公告期間申報地價者，其申報之地價超過公告地價百分之120時，以公告地價百分之120為其申報地價；申報之地價未滿公告地價百分之80時，得照價收買或以公告地價百分之80為其申報地價，平均地權條例第16條定有明文。

四、得心證之理由：

（一）關於拆屋還地之請求：

1. 本件原告主張：原告為系爭房屋4樓之所有權人，被告則為系爭房屋5樓之所有權人；被告以系爭增建物佔用系爭房屋頂樓平台，並將如附圖編號A所示增建物裝修為雅房3

間及浴室1間，出租他人，收取租金等語，並提出現場照片、土地登記謄本及建物登記謄本等件為證（見本院卷第19至46、217至235頁），經本院現場履勘（見勘驗筆錄，本院卷第183至187頁），並經桃園市中壢地政事務所現場測量，製作鑑測成果圖檢送本院（見本院卷第193頁），且為被告所不爭執，堪可採認。

2.承上，頂樓平台是公寓大廈管理條例第3條第4款規定的共用部分，由系爭房屋全體區分所有權人所共有，被告作為區分所有權人之一，雖依同條例第9條第1項、第2項規定有使用收益之權，但應有部分是一定比例的共有物所有權，抽象存在於共有物的每一成分，並非共有物之特定部分，所以，未經全體區分所有權人訂定分管契約者，被告不得擅自佔用共有物，否則即屬無權占有。被告以前詞抗辯其為有權占有，依民事訴訟法第277條規定，就占有本權的權利發生要件事實，應負舉證責任。

3.對此，被告雖以前詞抗辯其乃依分管契約使用系爭房屋云云，然查：

⑴共有物分管契約是債權契約，依民法第153條規定，因全體共有人合意而成立，而合意的意思是，想要締結契約的當事人之間，有方向相反、內容相同的意思表示。所以，要有分管契約，首先要有意思表示，其次要有合意，而且是在全體共有人之間。不過在本件，這些都不存在。

⑵被告抗辯：系爭增建物是建商於79年間興建系爭房屋時一併增建，尚在公寓大廈管理條例施行之前，社會上普遍存在頂樓平台由頂樓住戶專用之使用慣行云云，然：①就系爭增建物為建商所建的事實，被告並未舉證，無從採認；②我國法不採事實上契約制度，合意才能使契約成立，慣行不能。本件被告稱有分管契約，卻又訴諸慣行，自相矛盾，顯無可採。

⑶被告另抗辯：其他共有人就其長期以系爭增建物佔用系

爭房屋頂樓平台均未加干涉，迄今已逾35年，足認全體共有人就該部分之使用已成立默示分管契約云云，但所謂未加干涉，不過是單純沉默，不是意思表示，無從合意，更不能成立分管契約。

⑷被告另抗辯：原告之家人在知悉且不反對系爭增建物存在，並以被告為有權占有之前提下，多次要求被告負擔管理責任，處理系爭增建物之排水問題，更可佐證默示分管契約存在云云，然：①原告的家人不是原告，不是系爭房屋的區分所有權人，無從與被告訂定分管契約；②如卷附對話紀錄所示，原告的家人知悉系爭增建物存在，且未同意系爭增建物存在（見本院卷第157至165頁），被告抗辯其不反對云云，顯非對話內容；③原告的家人之所以要求被告處理排水問題，只因為系爭增建物是被告租給別人的，被告卻說這就是同意其佔用云云，本院不曉得被告有沒有想過，在被告擅自佔用在先，水又排到人家家裡的情形下，這種抗辯隱含著非常糟糕的言外之意：忍受佔用，或者忍受排水。據本院所知，應該沒有哪一條法律可以讓被告這樣吃人夠夠。

⑸據此，系爭房屋區分所有權人就頂樓平台並無分管契約，被告抗辯於法無據，並無可採。

4.綜上，被告以系爭增建物無權占有系爭房屋頂樓平台如附圖所示部分，原告行使物上請求權，請求被告拆除遷讓返還，為有理由，應予准許。

（二）關於返還不當得利之請求：

1.被告以系爭增建物無權占有系爭房屋頂樓平台如附圖所示部分，無法律上之原因，受有使用、收益該部分頂樓平台之利益，致原告受有損害，構成民法第179條所規定的不當得利，且被告所受利益，依其性質不能返還，應依民法第181條規定，償還其價額，原告據以請求被告給付，為有理由，應予准許。

2.如附圖所示，系爭增建物佔用系爭土地之面積合計為63.2

平方公尺，系爭土地之公告地價於110年至112年間均為每平方公尺12,400元、自113年至今均為每平方公尺12,900元（見地價資料查詢結果，本院卷第59至66頁），依原告主張按申報地價年息百分之10計算，被告應按月償還1,087元（計算式：63.2 12900 80% 10% 12 1/5，小數點以下四捨五入），並償還原告起訴前5年間之價額合計62,630元（計算式見下表），這些金額顯低於租金行情，原告的請求在此範圍內尚屬適當，逾此金額之部分為無理由，應予駁回。

編號	期間	金額
1	109年11月4日至112年12月31日（共計3年1月27日）	39,589元（計算式：63.2 12400 80% 10% 〔3＋1/12＋27/365〕 1/5，小數點以下四捨五入）
2	113年1月1日至114年11月3日（共計1年10月3日）	24,022元（計算式：63.2 12900 80% 10% 〔1＋10/12＋3/365〕 1/5，小數點以下四捨五入）
	總計金額	63,611元

3.被告雖抗辯：另通往系爭房屋頂樓平台之門扇並未上鎖，其他住戶均得自由進出，且系爭房屋頂樓平台除系爭增建物外，仍保留供通行之空間，故該平台並非遭排他使用云云，惟不當得利的要件是受有利益，不必是排他的利益，頂樓平台是否保留供通行之空間、其他住戶均得自由進出，均不妨礙不當得利的構成，也不影響原告就被告佔用部分，包括附圖編號B、C所示部分請求償還不當得利。此部分抗辯於法無據，並無可採。

4.原告請求被告返還「相當於租金之利益」云云，乃以租金之減省對被告整體財產之增益，作為被告所受利益，惟不

當得利制度旨在矯正無法律上原因之財產變動，利益、損害等概念，均應指具體個別之財產變動所生具體特定之利益、損害上給付，原告此部分主張似有誤解，惟本院須依職權適用法律，仍應就原告主張並經本院採認之事實，准許原告此部分請求。

五、綜上所述，原告行使物上請求權，請求被告將如附圖所示系爭增建物拆除，並將其所佔用之頂樓平台返還於原告及其他共有人，又本於不當得利之法律關係，請求被告給付63,611元，及自起訴狀繕本送達翌日即114年12月3日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息，並自起訴狀繕本送達翌日即114年12月3日起至拆除系爭增建物並返還佔用之頂樓平台之日止，按月於每月25日前給付原告至返還上開土地予原告及其他共有人之日止，按月給付原告1,087元，為有理由，應予准許，逾此金額之請求，為無理由，應予駁回。

六、本件事證已臻明確，兩造其餘主張及陳述，核與判決結果不生影響，毋庸逐一論述，附此敘明。

七、兩造均陳明願供擔保，聲請宣告假執行及免為假執行，就原告勝訴部分核屬有據，爰酌定相當擔保金額分別准許之；至於原告敗訴部分，其假執行之聲請，失所附麗，應併予駁回。

八、末按法院為終局判決時，應依職權為訴訟費用之裁判；又訴訟費用，由敗訴之當事人負擔，各當事人一部勝訴、一部敗訴者，其訴訟費用，由法院酌量情形，命兩造以比例分擔或命一造負擔，或命兩造各自負擔其支出之訴訟費用。民事訴訟法第87條第1項、第78條、第79條定有明文。本件訴訟費用應依比例由兩造分別負擔，爰裁判如主文第4項，。

九、據上論結，本件原告之訴為一部有理由、一部無理由，依民事訴訟法第79條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　23　　日

民事第四庭　法　官　孫健智

正本係照原本作成。

如對本判決上訴，須於判決送達後二十日內向本院提出上訴狀。
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　　9　　月　　24　　日
書記官　彭明賢