臺灣新北地方法院民事判決

107年度訴字第1726號

原　　告
即反訴被告　擎天大廈管理委員會
法定代理人　鄭鐵城
訴訟代理人　凌見臣律師
複　代理人　蔡佳秀
被　　告
即反訴原告　琪威荅企業有限公司
法定代理人　吳志忠
訴訟代理人　鐘炯鎊律師
被　　告　友祥通訊行
法定代理人　廖文萍
上　二　人
訴訟代理人　陳宏銘律師

上列當事人間請求拆屋還地事件，經本院於民國109 年1 月17日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

被告琪威荅企業有限公司應將坐落新北市○○區○○段○○○地號土地上如附圖所示607 ⑵部分面積二十四點五六平方公尺之地上物拆除，並將該部分土地騰空返還擎天大廈區分所有權人全體。

被告友祥通訊行應自新北市○○區○○段○○○○號土地上如附圖所示607 ⑵部分面積二十四點五六平方公尺之地上物遷出。

被告琪威荅企業有限公司應給付原告新臺幣貳佰壹拾參萬玖仟陸佰貳拾肆元，及其中新臺幣壹佰陸拾捌萬柒仟肆佰捌拾壹元自民國一百零七年四月二十五日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息，暨其中新臺幣肆拾伍萬貳仟壹佰肆拾參元自民國一百零八年十一月十五日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息，並自民國一百零八年七月一日起至返還第一項土地之日止，按月給付原告新臺幣壹萬肆仟捌佰伍拾捌元。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告負擔。

本判決第一、二項於原告以新臺幣壹佰貳拾玖萬元供擔保後，得假執行；但被告如以新臺幣參佰捌拾肆萬參仟陸佰壹拾伍元為原告預供擔保，得免為假執行。

本判決第三項前段於原告以新臺幣柒拾貳萬元供擔保後，得假執行；但被告如以新臺幣貳佰壹拾參萬玖仟陸佰貳拾肆元為原告預供擔保，得免為假執行。

本判決第三項後段之各期給付到期後各得假執行；但被告如就各期給付分別以新臺幣壹萬肆仟捌佰伍拾捌元為原告預供擔保，各得免為假執行。

原告其餘假執行之聲請駁回。

反訴原告之訴駁回。

反訴訴訟費用由反訴原告負擔。

事實及理由

壹、程序部分：

一、本訴原告即反訴被告擎天大廈管理委員會之法定代理人於本件訴訟繫屬後由江惠貞變更為鄭火城又變更為鄭鐵城，業據鄭火城、鄭鐵城先後具狀聲明承受訴訟（見本院卷一第230頁、本院卷二第87頁至第88頁），並提出新北市板橋區公所107年10月19日新北板工字第1072074129號、108年10月16日新北板工字第1082072094號函為證（見本院卷一第233頁至第234頁、本院卷二第89頁至第91頁），核無不合，應予准許。

二、按原告於判決確定前，得撤回訴之全部或一部；但被告已為本案之言詞辯論者，應得其同意，民事訴訟法第262條第1項定有明文。查本訴原告起訴時，除以琪威荅企業有限公司（下稱琪威荅公司）、友祥通訊行為本訴被告外，亦以呂鴻安即擎天通訊行為本訴被告，惟本訴原告在本訴被告呂鴻安即擎天通訊行未為本案言詞辯論前之民國107年11月9日具狀撤回對本訴被告呂鴻安即擎天通訊行之起訴（本院於107年11月12日收狀，見本院卷一第221頁），已生撤回起訴之

效力，而非本件審理範圍。

三、按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴。但請求之基礎事實同一者，不在此限，民事訴訟法第255條第1項第2款定有明文。查本訴原告起訴時原請求「一、被告琪威荅公司應將坐落新北市○○區○○段○○○○○號土地（下稱系爭土地）上如附圖所示A部分面積約33平方公尺之地上物拆除，並應與被告友祥通訊行共同將其上之攤位器具、雜物等一切物品清空，並共同將占用土地返還擎天大廈全體區分所有權人。二、被告應共同給付原告新臺幣（下同）2,400,000元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5％計算之利息，暨自107年3月1日起至返還前項所示土地之日止，按月共同給付原告40,000元」，迭經變更，嗣於本院108年11月14日言詞辯論期日變更為「一、被告琪威荅公司應將坐落系爭土地上如附圖所示607⑵部分面積24.56平方公尺之地上物（下稱系爭地上物）拆除，並將該部分土地騰空返還擎天大廈區分所有權人全體。二、被告友祥通訊行應自系爭地上物遷出。三、被告琪威荅公司應給付原告2,139,624元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5％計算之利息，並自108年7月1日起至返還上開土地之日止，按月給付原告14,858元」，核其變更之請求與原請求之基礎事實同一，與前開規定相符，應予准許。

四、按被告於言詞辯論終結前，得在本訴繫屬之法院，對於原告及就訴訟標的必須合一確定之人提起反訴；反訴之標的，如專屬他法院管轄，或與本訴之標的及其防禦方法不相牽連者，不得提起，民事訴訟法第259條、第260條第1項分別定有明文。所謂反訴之標的與本訴之標的及其防禦方法有牽連關係者，乃指反訴標的之法律關係與本訴標的之法律關係兩者之間，或反訴標的之法律關係與本訴被告作為防禦方法所主張之法律關係兩者之間，有牽連關係而言，即舉凡本訴標的之法律關係或作為防禦方法所主張之法律關係，與反訴標的之法律關係同一，或當事人兩造所主張之權利，由同一法

律關係發生，或本訴標的之法律關係發生之原因，與反訴標的之法律關係發生之原因，其主要部分相同，均可認兩者間有牽連關係。查本訴被告琪威荅公司於本訴抗辯其就系爭土地如附圖所示607⑵部分有專用使用權，其所有之系爭地上物非無權占有系爭土地，而其於言詞辯論終結前提起反訴，請求確認其就系爭土地如附圖所示607⑵部分有專用使用權存在，核其反訴標的之法律關係與其本訴之防禦方法相牽連，與前揭規定相合，應予准許。

五、按確認法律關係之訴，非原告有即受確認判決之法律上利益者，不得提起之，民事訴訟法第247條第1項定有明文。又所謂即受確認判決之法律上利益，係指法律關係之存否不明確，原告主觀上認其在法律上之地位有不安之狀態存在，且此種不安之狀態，能以確認判決將之除去者而言。查反訴原告主張其就系爭土地如附圖所示607⑵部分有專用使用權存在，既為反訴被告所否認，則反訴原告就系爭土地如附圖所示607⑵部分專用使用權人之法律上地位即處於不明確之狀態，且能以本件確認判決除去之，是反訴原告提起本件反訴自有即受確認判決之法律上利益。

貳、實體部分：

一、本訴部分：

㈠本訴原告主張：被告琪威荅公司為坐落系爭土地上新北市○○區○○段○○○○○號即門牌號碼同市區○○路○○○號建物（下稱4216建號建物）之所有權人，亦為擎天大廈之區分所有權人，被告琪威荅公司於102年3月在擎天大廈1樓退縮出入口門廳增建系爭地上物，無權占用擎天大廈全體區分所有權人共有之系爭土地如附圖所示607⑵擎天大廈退縮出入口門廳之共用部分，爰依公寓大廈管理條例第6條第3項、第9條第4項、民法第767條第1項前段、第821條規定，請求被告琪威荅公司拆除系爭地上物且騰空返還占用土地予擎天大廈區分所有權人全體，及請求被告友祥通訊行自系爭地上物遷出，並依民法第179條規定，請求被告琪威荅公司給

付自102年6月7日起至108年6月6日止共6年相當於租金之不當得利2,139,624元及法定遲延利息，及自108年7月1日起按月給付相當於租金之不當得利14,858元等語。並聲明：1.被告琪威荅公司應將坐落系爭土地上如附圖所示607㈡部分面積24.56平方公尺之系爭地上物拆除，並將該部分土地騰空返還擎天大廈區分所有權人全體。2.被告友祥通訊行應自系爭地上物遷出。3.被告琪威荅公司應給付原告2,139,624元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5％計算之利息，並自108年7月1日起至返還上開土地之日止，按月給付原告14,858元。4.願供擔保請准宣告假執行。

㈡本訴被告則以：被告琪威荅公司法定代理人吳志忠之父即訴外人吳金柱於82年3月4日由其長子即訴外人吳志男代理與訴外人板橋開發建設股份有限公司（下稱板橋開發公司）簽訂協議書（下稱系爭協議書），約定吳金柱就系爭土地如附圖所示607㈡部分有專用權，又被告琪威荅公司於98年11月6日與訴外人大台北商用不動產開發股份有限公司（下稱大台北公司）簽訂共有建物分管契約書（下稱系爭分管契約），約定被告琪威荅公司分管之部分含系爭土地如附圖所示607㈡部分，另被告琪威荅公司自98年11月6日起即占用系爭土地如附圖所示607㈡部分迄今，擎天大廈所有住戶均無異議，足認被告琪威荅公司與所有住戶間已有默示分管契約存在，是被告琪威荅公司就系爭土地如附圖所示607㈡部分有約定專用權存在，自屬有權占有等語資為抗辯。並聲明：1.原告之訴及假執行之聲請均駁回。2.如受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

二、反訴部分：

㈠反訴原告主張：依系爭協議書，吳金柱就系爭土地如附圖所示607㈡部分有專用權，又依系爭分管契約，被告琪威荅公司分管之部分含系爭土地如附圖所示607㈡部分，另被告琪威荅公司與擎天大廈所有住戶間已有默示分管契約存在，是

反訴原告就系爭土地如附圖所示607 ⑵部分確有約定專用權存在，為此提起本件確認之訴等語。並聲明：確認反訴原告對於系爭土地如附圖607 ⑵所示面積24.56 平方公尺部分有專用使用權存在。

㈡反訴被告則以：反訴被告否認系爭協議書及系爭分管契約之真正，又系爭協議書及系爭分管契約均係就分割前新北市○○區○○段○○○○○號建物（下稱2275建號建物）為約定，非係就系爭土地為約定，而2275建號建物範圍既不含系爭土地如附圖所示607 ⑵之擎天大廈退縮出入口門廳部分，反訴原告自無從依系爭協議書及系爭分管契約主張就系爭土地如附圖所示607 ⑵部分有專用使用權或分管契約存在，另擎天大廈住戶自始即不同意反訴原告無權占用系爭土地如附圖所示607 ⑵部分，並無默示分管契約存在，況系爭地上物占有系爭土地如附圖所示607 ⑵之擎天大廈退縮出入口門廳部分，屬擎天大廈之共用部分，依公寓大廈管理條例第7 條規定，不得為約定專用部分，則反訴原告訴請確認就系爭土地如附圖所示607 ⑵之共用部分有專用使用權存在，違反禁止規定而為無效等語資為抗辯。並聲明：反訴原告之訴駁回。

三、兩造不爭執之事實（見本院卷二第127 頁至第128 頁）

㈠系爭土地為擎天大廈全體區分所有權人共有。

㈡琪威荅公司為坐落系爭土地上4216建號建物之區分所有權人。

㈢琪威荅公司為坐落系爭土地上新北市○○區○○段○○○○○號即門牌號碼同市區○○路○○○ 號建物（下稱4217建號建物）之區分所有權人。

㈣4216建號建物、4217建號建物均係於102 年1 月31日分割自2275建號建物。

㈤系爭地上物為琪威荅公司興建及其所有，系爭地上物占有系爭土地如附圖所示607 ⑵部分面積24.56 平方公尺，且該部分屬擎天大廈退縮出入口門廳。

㈥琪威荅公司自102 年6 月7 日至108 年6 月30日止，以每月

租金4萬元，出租含系爭地上物在內之租賃物共33.058平方公尺予友祥通訊行；自108年7月1日起，以每月租金2萬元，出租含系爭地上物在內之租賃物共33.058平方公尺予友祥通訊行迄今。

四、本院之判斷：

本件兩造所爭執之處厥為：㈠琪威荅公司所有之系爭地上物占有系爭土地如附圖所示607⑵部分有無正當權源？反訴原告琪威荅公司請求確認其就系爭土地如附圖所示607⑵部分有專用使用權存在，有無理由？㈡本訴原告請求本訴被告琪威荅公司拆除系爭地上物及騰空返還占有土地，並請求本訴被告友祥通訊行自系爭地上物遷出，有無理由？㈢本訴原告請求本訴被告琪威荅公司給付相當於租金之不當得利，有無理由？金額若干？茲逐一分述如下：

㈠琪威荅公司所有之系爭地上物占有系爭土地如附圖所示607⑵部分有無正當權源？反訴原告琪威荅公司請求確認其就系爭土地如附圖所示607⑵部分有專用使用權存在，有無理由？

1.按以無權占有為原因，請求返還土地者，占有人對土地所有權存在之事實無爭執，而僅以非無權占有為抗辯者，土地所有權人對其土地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有正當權源之事實證明之。如不能證明，則應認土地所有權人之請求為有理由。而所謂正當權源，係指依法律規定或契約關係，物之所有權人有提供或容忍占有使用之義務而言。查本訴原告主張琪威荅公司所有之系爭地上物無權占有系爭土地如附圖所示607⑵部分，琪威荅公司對於系爭土地為擎天大廈全體區分所有權人共有及其所有之系爭地上物占有系爭土地如附圖所示607⑵之擎天大廈退縮出入口門廳部分等事實均無爭執，僅以非無權占有置辯，依前揭舉證責任分配法則，自應由琪威荅公司就其占有係有正當權源之利己事實負舉證之責。

2.本訴原告主張系爭地上物占有系爭土地如附圖所示607⑵之

擎天大廈退縮出入口門廳部分，屬擎天大廈之共用部分，而琪威荅公司經本院於107 年10月1 日言詞辯論期日當庭訊以「對於原證四（即分割前2275建號建物竣工圖螢光筆標示部分約當系爭土地如附圖所示607 ⑵部分）之退縮出入口門廳部分應屬共有部分而非琪威荅公司之專有部分，有何意見？」，明確表示「沒有意見」（見本院卷一第58頁），已就本訴原告主張之前揭事實為自認，足認系爭地上物占有系爭土地如附圖所示607 ⑵之擎天大廈退縮出入口門廳部分，確屬擎天大廈之共用部分無誤。琪威荅公司雖於本院109 年1 月17日言詞辯論期日改稱應屬小公云云，然此與其所提新北市建築師公會鑑定報告亦認擎天大廈退縮出入口門廳之公設區域屬共用部分等節不符（見本院卷一第397 頁），已非可採，況其既未向本院為撤銷自認之表示，亦未提出證據證明其自認與事實不符，復未經本訴原告即反訴被告同意，自不生撤銷自認之效力。

3. 按公寓大廈管理條例於84年6 月28日公布，自同年月30日施行，公寓大廈管理條例第55條第2 項規定「前項公寓大廈（即公寓大廈管理條例施行前已取得建造執照之公寓大廈）於區分所有權人會議訂定規約前，以第60條規約範本視為規約。但得不受第七條各款不得為約定專用部分之限制」，而擎天大廈係於公寓大廈管理條例施行前之81年12月8 日取得使用執照（見本院卷一第421 頁），則若果真有約定專用之約定，得不受公寓大廈管理條例第7 條各款不得約定專用之限制，非為無效，是本院仍應實質審認琪威荅公司就系爭土地如附圖所示607 ⑵部分究有無約定專用權存在，反訴被告就此抗辯，自非有據。

4. 依分割前2275建號建物第一次所有權登記之82年1 月4 日建物測量成果圖所繪製測量之建物範圍不含擎天大廈退縮出入口門廳（見歷來登記資料卷一第25頁、本院卷一第353 頁），且由分割前2275建號建物面積已扣除擎天大廈退縮出入口門廳面積「寬3.4 公尺x長 22.48 公尺」，可知分割前2275

建號建物範圍未含擎天大廈退縮出入口門廳（其一部即系爭土地如附圖所示607⑵部分）；又依97年5月更正面積之分割前2275建號建物測量成果圖所示之建物範圍不含擎天大廈退縮出入口門廳（見歷來登記資料卷一第313頁），且由分割前2275建號建物97年5月更正面積亦扣除擎天大廈退縮出入口門廳面積「寬3.40公尺x長 22.48 公尺」，可知分割前2275建號建物97年5月更正面積之範圍仍未含擎天大廈退縮出入口門廳（其一部即系爭土地如附圖所示607⑵部分）；嗣分割前2275建號建物於102年1月31日登記建物分割，並分割出分割後2275建號建物、分割後4216建號建物、分割後4217建號建物，而依分割後2275建號建物、分割後4216建號建物102年1月21日建物測量成果圖所繪製測量之建物範圍均不含擎天大廈退縮出入口門廳（見歷來登記資料卷二第7頁、第9頁、本院卷一第251頁、第253頁），且由分割後2275建號建物面積未計入擎天大廈退縮出入口門廳一部面積，及分割後4216建號建物面積亦未計入擎天大廈退縮出入口門廳另一部面積即系爭土地如附圖所示607⑵部分所在，可知分割後2275建號建物、分割後4216建號建物範圍仍均未含擎天大廈退縮出入口門廳；復經本院函詢新北市板橋地政事務所有關系爭土地如附圖所示607⑵之擎天大廈退縮出入口門廳部分是否屬分割前2275建號建物登記之面積範圍一節，亦據該所以108年5月16日新北板地測字第1085317999號函復：該退縮出入口部分不屬於分割前2275建號建物或分割後4216建號建物登記之面積範圍等情（見本院卷一第479頁），益徵分割前、後2275建號建物、分割後4216建號建物範圍確均未含系爭土地如附圖所示607⑵之擎天大廈退縮出入口門廳部分無訛。

5.琪威荅公司雖聲請證人葉宗勳到庭作證，欲證明系爭協議書為真正及系爭協議書約定吳金柱分得之範圍有含系爭土地如附圖所示607⑵部分，而徵之證人葉宗勳於本院審理中證述其係因到吳金柱家找其同學即吳金柱之子吳政明，剛好見到

雙方在簽立系爭協議書云云（見本院卷二第118頁、第119頁），矧合建建物分配協議之簽立，牽涉財產利益甚鉅，簽約內容在未公開前厥屬商業機密，雙方簽約時竟容許不相干之第三人隨意在旁見聞而獲悉重要商業資訊，顯與常情有違，則證人葉宗勳證詞之真實性，殊堪置疑，自難遽採。況姑不論系爭協議書究否真正，依琪威荅公司提出之系爭協議書所附分割前2275建號建物測量成果圖原本翻拍照片顯示吳金柱分得之部分亦不含擎天大廈退縮出入口門廳（見本院卷二第73頁），且由該分割前2275建號建物測量成果圖所載吳金柱分得部分之面積已扣除擎天大廈退縮出入口門廳一部面積「長9.31公尺x寬 3.4 公尺」即系爭土地如附圖所示607 ⑵部分所在，可知縱依系爭協議書之約定，吳金柱分得之部分並未含系爭土地如附圖所示607 ⑵之擎天大廈退縮出入口門廳部分，系爭協議書自不足以證明琪威荅公司就系爭土地如附圖所示607 ⑵之擎天大廈退縮出入口門廳部分有約定專用權存在。

6.依新北市板橋地政事務所以100 年板登字第268170號收件於100 年9 月2 日登記之分割前2275建號建物分管契約登記資料（見歷來登記資料卷二第37頁至第44頁、歷來登記資料卷一第689 頁至第703 頁、本院卷一第361 頁至第369 頁），吳政明、琪威荅公司與大台北公司、郭建宏間於100 年8 月9 日就分割前2275建號建物訂立共有建物分管契約暨所附分割前2275建號建物測量成果圖，而觀諸經登記之分割前2275建號建物共有建物分管契約所附分割前2275建號建物測量成果圖（見歷來資料卷二第44頁、歷來資料卷一第703 頁、本院卷一第369 頁），吳政明、琪威荅公司分管之部分顯未含系爭土地如附圖所示607 ⑵之擎天大廈退縮出入口門廳部分，足認吳政明、琪威荅公司與大台北公司、郭建宏間就系爭土地如附圖所示607 ⑵之擎天大廈退縮出入口門廳部分確無分管契約存在甚明。琪威荅公司於本院審理中提出之系爭分管契約暨附圖所繪琪威荅公司分管之部分固含系爭土地如附

圖所示607⑵之擎天大廈退縮出入口門廳部分（見本院卷二第61頁至第69頁），惟系爭分管契約之簽立日期「98年11月6日」及所載大台北公司由郭建宏代表、第10條約定「契約書壹式三份」等節，均與經登記之分割前2275建號建物共有建物分管契約之簽立日期「100年8月29日」及所載大台北公司由監察人郭素敏代表簽章及第10條約定「契約書壹式4份且其中1份由板橋地政機關存案」等情有別，且系爭分管契約附圖非建物測量成果圖，而其所繪各方分管之部分，亦與經登記之分割前2275建號建物共有建物分管契約所附分割前2275建號建物測量成果圖所繪各方分管之部分迥異，自難認系爭分管契約為真正，而應認經登記之分割前2275建號建物共有建物分管契約暨所附分割前2275建號建物測量成果圖始為真正，且經登記之分割前2275建號建物共有建物分管契約暨所附分割前2275建號建物測量成果圖約定琪威荅公司分管之部分不含系爭土地如附圖所示607⑵之擎天大廈退縮出入口門廳部分為真實。況系爭分管契約第1條、第2條既載明係就吳政明、琪威荅公司與大台北公司、郭建宏間共有之分割前2275建號共有「建物」約定各方分管之部分（見本院卷二第65頁），矧分割前2275建號建物範圍既未含系爭土地如附圖所示607⑵之擎天大廈退縮出入口門廳部分，則吳政明、琪威荅公司與大台北公司、郭建宏間縱就分割前2275建號建物約定分管，其約定分管之範圍自無包含系爭土地如附圖所示607⑵之擎天大廈退縮出入口門廳部分之理及可能。從而，系爭分管契約難信為真，亦不足以證明琪威荅公司與大台北公司間就系爭土地如附圖所示607⑵之擎天大廈退縮出入口門廳部分有分管契約存在。

7.按公寓大廈等集合住宅之買賣，建商與各承購戶約定，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，除別有規定外，固應認共有人間經由建商之媒介已合意成立分管契約，惟琪威荅公司既未舉證證明其與建商已約定由其分管系爭土地如附圖所示607⑵之擎天大廈退縮出入口門廳部分

，亦未舉證證實建商出賣擎天大廈區分所有建物時已與擎天大廈各區分所有權人約定系爭土地如附圖所示607⑵之擎天大廈退縮出入口門廳部分由琪威荅公司使用，自不能認為琪威荅公司已與擎天大廈各區分所有權人間就系爭土地如附圖所示607⑵之擎天大廈退縮出入口門廳部分成立分管契約。

8.琪威荅公司主張其自98年11月6日起即使用系爭土地如附圖所示607⑵部分，擎天大廈所有住戶均無異議，故其與擎天大廈所有住戶間成立默示分管契約云云，既未舉證以實其說，復為本訴原告即反訴被告所爭執，已難採取。況單純之沈默，除有特別情事，依社會觀念可認為一定意思表示，或經法律明定視為已有某種意思表示者，不得謂為默示之意思表示，且單純之沈默，與默許同意之意思表示不同，對無權占有人之使用未加異議，僅單純沈默而未為制止者，不生任何法律效果，亦非默許同意繼續使用，是琪威荅公司就此主張，殊非有據。另琪威荅公司主張其與擎天大廈所有住戶間成立默示分管契約，惟始終未具體特定該契約之成立時間、使用範圍等，亦未舉證以證實，自無從率認其與擎天大廈所有住戶間已就默示分管契約必要之點有意思表示合致，遑論有何默示分管契約存在。

9.準此，琪威荅公司既未能舉證證明其占有系爭土地如附圖所示607⑵部分有正當權源，亦未能證明其就系爭土地如附圖所示607⑵部分有約定專用權存在，且未能證明其與擎天大廈各區分所有權人間就系爭土地如附圖所示607⑵部分有分管契約或默示分管契約存在，自屬無權占有，則其請求確認其就系爭土地如附圖所示607⑵部分有專用使用權存在，殊非有據，應予駁回。

㈡本訴原告請求本訴被告琪威荅公司拆除系爭地上物及騰空返還占有土地，並請求本訴被告友祥通訊行自系爭地上物遷出，有無理由？

1.按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。住戶違反第2項規定，管理負

責人或管理委員會應予制止，並得按其性質請求各該主管機關或訴請法院為必要之處置。如有損害並得請求損害賠償，公寓大廈管理條例第9條第2項、第4項分別定有明文。又所有人對於無權占有或侵奪其所有物者，得請求返還之。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、第821條分別著有明文。再房屋之拆除，為事實上之處分行為，是未經辦理所有權第一次登記之建物，須所有人或有事實上處分權之人，方有拆除之權限。另建物所有人無權占用他人所有之基地，縱其同意第三人使用該建物，該第三人因而使用基地，對土地所有人而言，仍屬無權占用；且遷出係拆屋還地之階段行為，土地所有人請求無權占用土地之建物所有人拆屋還地，自得請求現占有人自該建物遷出。

2.查琪威荅公司為系爭地上物之原始建造人，原始取得系爭地上物之所有權，且系爭地上物占有擎天大廈全體區分所有權人共有之系爭土地如附圖所示607⑵擎天大廈退縮出入口門廳之共用部分，現由琪威荅公司出租予友祥通訊行，而琪威荅公司既未能舉證證明其占有系爭土地如附圖所示607⑵部分有正當權源，則琪威荅公司、友祥通訊行自均屬無權占有，是本訴原告主張依公寓大廈管理條例第9條第4項、民法第767條第1項前段、第821條等規定，請求本訴被告琪威荅公司拆除系爭地上物並將占有土地騰空返還擎天大廈區分所有權人全體，及請求本訴被告友祥通訊行自系爭地上物遷出，均屬有據，應予准許。

㈢本訴原告請求本訴被告琪威荅公司給付相當於租金之不當得利，有無理由？金額若干？

1.按公寓大廈之共用部分、約定共用部分之修繕、管理、維護，由管理負責人或管理委員會為之，其費用由公共基金支付或由區分所有權人按其共有之應有部分比例分擔之，公寓大廈管理條例第10條第2項前段定有明文。又無法律上之原因

而受利益，致他人受損害者，應返還其利益。不當得利之受領人，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 條分別定有明文。而依不當得利之法則請求返還不當得利，以無法律上之原因而受利益，致他人受有損害為其要件，故其得請求返還之範圍，應以對方所受之利益為度，非以請求人所受損害若干為準，無權占有他人土地，可能獲得相當於租金之利益為社會通常之觀念。

2.查系爭土地如附圖所示607 ⑵之擎天大廈退縮出入口門廳部分，為擎天大廈之共用部分，應由本訴原告負責修繕、管理、維護，費用由公共基金支付或由各區分所有權人按應有部分比例分擔，而琪威荅公司所有之系爭地上物占有系爭土地如附圖所示607 ⑵部分既無正當權源，並因而獲得占有系爭土地如附圖所示607 ⑵部分相當於租金之利益，則本訴原告依民法第179 條規定，請求本訴被告琪威荅公司給付無權占有系爭土地如附圖所示607 ⑵部分相當於租金之不當得利，即屬有據。

3.琪威荅公司自102 年6 月7 日至108 年6 月30日止，以每月租金4 萬元出租含系爭地上物在內之租賃物共33.058平方公尺予友祥通訊行，自108 年7 月1 日起，以每月租金2 萬元出租含系爭地上物在內之租賃物共33.058平方公尺予友祥通訊行迄今等事實，為兩造所不爭執，亦有琪威荅公司提出之房屋租賃契約可佐（見本院卷二第52頁至第57頁），則琪威荅公司無權占有系爭土地如附圖所示607 ⑵部分所獲致之不當得利即為其將系爭地上物出租予友祥通訊行按月所取得之租金。而琪威荅公司自102 年6 月7 日起至108 年6 月30日止出租系爭地上物予友祥通訊行部分，按月所取得之租金為29,717元（計算式：40,000元÷ 33.058平方公尺x 24.56 平方公尺，元以下捨去），自108 年7 月1 日起出租系爭地上物予友祥通訊行部分，按月所取得之租金為14,858元（計算式：20,000元÷ 33.058平方公尺x 24.56 平方公尺，元以下捨去），則本訴原告請求本訴被告琪威荅公司給付自102 年

6月7日起至108年6月6日止共6年相當於租金之不當得利2,139,624元（計算式：29,717元x 12個月x 6年），及自108年7月1日起按月給付14,858元，洵屬有據，應予准許。

4.按給付無確定期限者，債務人於債權人得請求給付時，經其催告而未為給付，自受催告時起，負遲延責任。其經債權人起訴而送達訴狀，或依督促程序送達支付命令，或為其他相類之行為者，與催告有同一之效力。遲延之債務，以支付金錢為標的者，債權人得請求依法定利率計算之遲延利息。應付利息之債務，其利率未經約定，亦無法律可據者，週年利率為百分之五，民法第229條第2項、第233條第1項前段、第203條分別定有明文。查本訴原告請求本訴被告琪威荅公司給付不當得利，給付標的為金錢，無確定期限，亦未約定利率，而本訴原告就截至107年2月28日止之不當得利，已以起訴狀催告琪威荅公司給付（見107年度板調字第21號卷第16頁）；就107年3月1日起至108年6月6日止之不當得利，則已於本院108年11月14日言詞辯論期日當庭催告琪威荅公司給付（見本院卷二第39頁），則本訴原告就102年6月7日起至107年2月28日止共1728天之不當得利1,687,481元【計算式：2,139,624元x 1728天÷（1728天＋463天），元以下四捨五入】，請求自起訴狀繕本送達翌日即107年4月25日（見107年度板調字第21號卷第119頁）起至清償日止，按週年利率5％計算之遲延利息，及就107年3月1日起至108年6月6日止共463天之不當得利452,143元（計算式：2,139,624元x 463天÷ 2191天，元以下四捨五入），請求自108年11月15日起至清償日止，按週年利率5％計算之利息，均屬有據，應予准許；逾此範圍之請求，則非有據，應予駁回。

五、綜上所述，本訴原告依公寓大廈管理條例第9條第4項、民法第767條第1項前段、第821條規定，請求本訴被告琪威荅公司拆除系爭地上物且返還占有土地，及請求本訴被告友

祥通訊行自系爭地上物遷出，並依民法第179 條規定，請求本訴被告琪威荅公司給付2,139,624 元，及其中1,687,481 元自107 年4 月25日起至清償日止，按週年利率5 ％計算之利息，暨其中452,143 元自108 年11月15日起至清償日止，按週年利率5 ％計算之利息，且請求本訴被告琪威荅公司自108 年7 月1 日起至返還占有土地之日止，按月給付14,858 元，均為有理由，應予准許；逾此範圍之請求，為無理由，應予駁回。又本訴兩造分別陳明願供擔保聲請宣告假執行及免為假執行，除本判決主文第3 項後段所命各期給付之金額未逾50萬元，依民事訴訟法第389 條第1 項第5 款規定，應依職權宣告假執行外，經核其餘本訴原告勝訴部分，均合於法律規定，爰分別酌定相當之擔保金額宣告之；至本訴原告敗訴部分，其假執行之聲請因訴之駁回而失所附麗，應併予駁回。另反訴原告既未能舉證證明其就系爭土地如附圖所示607 ⑵部分有專用使用權存在，則反訴原告請求確認其就系爭土地如附圖所示607 ⑵部分有專用使用權存在，為無理由，應予駁回。

六、本件本訴、反訴事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及證據，經審酌後與判決之結果不生影響，爰不一一論列。

七、以一訴附帶請求其孳息、損害賠償、違約金或費用者，不併算其價額，民事訴訟法第77條之2 第2 項定有明文。本訴原告僅請求不當得利部分一部敗訴，其敗訴部分不影響訴訟標的價額計算，是本訴訴訟費用仍應由本訴被告負擔。

據上論結，本件本訴原告之訴為一部有理由，一部無理由，反訴原告之訴為無理由，依民事訴訟法第78條、第79條、第85條第1 項前段、第389 條第1 項第5 款、第390 條第2 項、第392 條第2 項，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　2　　月　　14　　日

民事第五庭　法　官　陳佳君

以上正本係照原本作成。

如對本判決上訴，須於判決送達後20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　　109　　年　　2　　月　　14　　日

書記官　李淑卿