臺灣高等法院民事判決

107年度重上字第576號

上　訴　人　鴻富城國際開發有限公司
法定代理人　李健鳴
上　訴　人　李詩鈴
共　　同
訴訟代理人　陳建昌律師
上　訴　人　香波皇家城堡公寓大廈管理委員會
法定代理人　羅錫永
被　上訴人　林翠軒
共　　同
訴訟代理人　江松鶴律師

上列當事人間請求損害賠償等事件，鴻富城國際開發有限公司、李詩鈴、香波皇家城堡公寓大廈管理委員會對於中華民國107年6月22日臺灣桃園地方法院105年度重訴字第503號第一審判決各自提起上訴，本院於108年4月2日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

鴻富城國際開發有限公司、李詩鈴、香波皇家城堡公寓大廈管理委員會之上訴均駁回。

第二審訴訟費用關於鴻富城國際開發有限公司、李詩鈴上訴部分，由鴻富城國際開發有限公司、李詩鈴負擔；關於香波皇家城堡公寓大廈管理委員會上訴部分，由香波皇家城堡公寓大廈管理委員會負擔。

事實及理由

甲、程序部分：

一、按「當事人喪失訴訟能力或法定代理人死亡或其代理權消滅者，訴訟程序在有法定代理人或取得訴訟能力之本人，承受其訴訟以前當然停止」、「第一百六十八條至第一百七十二條及前條所定之承受訴訟人，於得為承受時，應即為承受之聲明」，民事訴訟法第170條、第175條第1項定有明文。 上訴人香波皇家城堡公寓大廈管理委員會（下稱香波管委會）之法定代理人原為林翠軒，嗣變更為羅錫永，茲據羅錫永聲

明承受訴訟（本院卷第89、109-115、307頁），核無不合，應予准許。

二、又「當事人不得提出新攻擊或防禦方法。但有下列情形之一者，不在此限……三　對於在第一審已提出之攻擊或防禦方法為補充者」，民事訴訟法第447條第1項第3款定有明文。查上訴人鴻富城國際開發有限公司（下稱鴻富城公司）、李詩鈴（下合稱李詩鈴等2人）於本院提出相關資料（本院卷第153-177、389-391、429-433頁），香波管委會、被上訴人林翠軒（下合稱林翠軒等2人）提出相關資料（本院卷第109-115、191-295、307-349、411-417、445-449頁），已釋明合於民事訴訟法第447條第1項第3款之規定（本院卷第457頁），應准其提出。

乙、得心證之理由：

一、李詩鈴等2人起訴主張：對造香波管委會所屬香波皇家城堡社區（下稱系爭社區）之基地坐落重測前桃園市○○區○○段○○○○○○○○○○○○○○○○○○○○○○○○○○號土地（即重段320地號土地），與鴻富城公司在同段335、338、341、344地號土地上興建之鴻富城建案　原由日捷建設有限公司（下稱日捷公司）於民國94年3月24日以起造人名義取得桃園縣政府（現已改制為桃園市政府，下仍稱舊名，並稱桃縣府）核發94桃縣工建執照字第會桃682號建築執照（下稱系爭682建照），於97年7月31日申請變更起造人為鴻富城公司Ⅴ，位處前後棟，中間隔有李詩鈴所有同段335-1、338-1地號土地。香波管委會明知李詩鈴等2人僅同意將335、335-1、338、338-1地號上寬6公尺之土地供系爭社區通行之用，詎系爭社區竟逾越上開通行範圍，在335地號土地上興建如原判決附圖（下稱附圖）編號A1、A2、A3、A5所示之地上物（下稱A地上物），及在335-1地號土地上興建如附圖編號B1、B2、B3、B5所示之地上物（下稱B地上物，與A地上物合稱系爭地上物）以為使用，妨礙伊所有權之行使，伊得請求林翠軒等2人拆除系爭地上物並返還占有之土地及給付相當於租金之

不當得利。又香波管委會於鴻富城建案興建完成申請核發使用執照之際，不實發函桃縣府告知系爭社區就335、335-1、338、338-1地號土地有10公尺寬通行權云云，藉以阻止桃縣府核發使用執照，嗣再對伊提起確認通行權訴訟，經原法院102年度訴字第812號判決確認○○○區○○○○道路寬度僅為6公尺（下稱系爭前案判決），香波管委會仍拒不拆除系爭地上物，致系爭建案之使用執照仍遭桃縣府繼續列管，鴻富城公司因而受有無法使用、收益之損失即每月租金新臺幣（下同）250,268元；林翠軒為香波管委會當時之主任委員，依民法第28條規定，應就上開侵權行為負連帶賠償責任。爰依民法第179條、第184條、第185條、第28條及第767條之規定，求為如原判決附表編號2所示之判決。

林翠軒等2人則以：系爭社區係由日捷公司興建，並經訴外人板信商業銀行股份有限公司（下稱板信銀行）、李詩烈及李詩鈴出具土地使用權同意書予日捷公司（下稱系爭同意書），由日捷公司於94年4月28日以起造人名義取得桃縣府核發之94桃縣工建執照字第會桃967號建築執照（下稱系爭967建照），嗣於95年7月5日領得桃縣府核發95桃縣工建使字第桃1345號使用執照（下稱系爭1345使照），系爭967建照對外私設道路確為10公尺寬，且均未變更設計，足認系爭同意書約定通行之面寬應為10公尺，系爭前案認定僅有6公尺寬之通行權，容有誤會。系爭地上物係日捷公司興建，系爭社區非事實上處分權人；且系爭建案因疑有法定空地重覆使用及私設通路作停車位使用而遭列管，並因逾越竣工期限而失效，與伊無涉；縱認伊有賠償義務，鴻富城公司損害賠償請求權亦罹於時效而消滅，李詩鈴等2人訴請拆除系爭地上物、交還土地及請求損害賠償，均屬無據等語，資為抗辯。

二、原審命香波管委會將坐落桃園市○○區○○段○○○○號土地上如附圖編號A1（面積3平方公尺）、A3（面積4平方公尺）之地上物及同段335-1地號土地上如附圖編號B1（面積1平方公尺）、B3（面積1平方公尺）之地上物拆除。駁回李詩鈴

等2人其餘之請求。李詩鈴等2人、香波管委會不服，分別提起上訴。李詩鈴等2人上訴聲明：

（一）原判決關於駁回李詩鈴等2人後開第二、三、四、 五項之訴部分廢棄。

（二）香波管委會應將坐落桃園市○○區○○段○○○○號土地上如附圖所示A2（面積18平方公尺）、A5（面積15平方公尺）之地上物移除後，將附圖所示A1、A2、A3、A4、 A5部分面積共107平方公尺所示土地交還鴻富城公司。

（三）香波管委會應將坐落桃園市○○區○○段○○○○○○號土地如附圖所示B2（面積3平方公尺）、B5（面積3平方公尺）之地上物移除。

（四）香波管委會應給付鴻富城公司624,800元，並自105年12月1日起至第（二） 項地上物移除將土地返還之日止，按月給付鴻富城公司10,414元。

（五）林翠軒等2人應連帶給付鴻富城公司11,011,792元 ，並自105年12月1日起至第（二）項地上物移除將土地返還之日止，按月連帶給付鴻富城公司250,268元。

（六）願供擔保，請准宣告假執行。

香波管委會上訴聲明：

（一）原判決不利於香波管委會部分之裁判均廢棄。

（二）上廢棄部分， 李詩鈴等2人在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。

兩造就對造之上訴均答辯聲明：上訴駁回。

三、查香波管委會所屬系爭社區，坐落320、321、334、339、340及345地號土地（即重測後320地號土地）， 係由日捷公司於94年4月28日取得系爭967建照，於95年7月5日領得系爭1345使照；日捷公司另於同段335、338、341、344地號土地上興建鴻富城建案，於94年3月24日取得系爭682建照，於97年7月31日申請變更起造人為鴻富城公司； 系爭前案判決確認香波管委會就李詩鈴所有338之1地號土地、鴻富城公司所有

338地號土地計寬5公尺部分，及相鄰之李詩鈴所有335之1地號土地、鴻富城公司所有335地號土地計寬1公尺部分，有通行權存在確定，現由香波管委會訴請再審中之事實，為兩造所不爭執（原審卷二第50-51頁，本院卷第123頁），自堪信為真實。至李詩鈴等2人主張系爭地上物無權占有其所有335、335之1地號土地，香波管委會就應移除系爭地上物並返還占有之土地，且給付相當於租金之不當得利，暨與林翠軒負連帶損害賠償責任等情，為林翠軒等2人所否認， 並以前開情詞置辯。

㈠按管理委員會係由區分所有權人選任住戶若干人為管理委員所設立之組織，旨在執行「區分所有權人會議決議事項」及「公寓大廈管理維護事務」，並有當事人能力，公寓大廈管理條例第3條第9款、第38條第1項分別定有明文。 即管理委員會於完成社團法人登記前，僅屬非法人團體，固無實體法上完全之權利能力， 然於公寓大廈管理條例第38條第1項規定明文承認管理委員會具有成為訴訟上當事人之資格，得以其名義起訴或被訴，就與其執行職務相關之民事紛爭享有訴訟實施權； 於同條例第6條第3項、第9條第4項、第14條第1項、第20條第2項、第21條、第22條第1項、第2項、 第33條第3款但書， 規定其於實體法上亦具有享受特定權利、負擔特定義務之資格，賦與管理委員會就此類紛爭有其固有之訴訟實施權。是管理委員會倘基於規約約定或區分所有權人會議決議所為職務之執行，致他人受損害而應由區分所有權人負賠償責任時，其本身縱非侵權行為責任之權利義務歸屬主體，亦應認被害人得基於程序選擇權，並依上開條例第38條第1項規定及訴訟擔當法理， 選擇非以區分所有權人而以管理委員會為被告起訴請求，俾迅速、簡易地確定並實現私權，避免當事人勞力、時間、費用及有限司法資源之不必要耗費。 且因同條例第38條第2項明定：「管理委員會為原告或被告時，應將訴訟事件要旨速告知區分所有權人」，此與民事訴訟法第65條訴訟告知之規範旨趣相當。反之，對於未受

告知之區分所有權人，因係非可歸責於己之事由而未獲參與訴訟程序機會即未獲事前之程序保障，如認有不能提出足以影響判決結果之攻擊或防禦方法，致對其不利之情事，自得依同法第507條之1以下有關事後程序保障規定之第三人撤銷訴訟程序行使權利，其應有之權益亦獲確保。否則，公寓大廈管理條例規定管委會有當事人能力，即失其意義，當非立法本意。 本件李詩鈴等2人主張系爭社區區分所有權人就無權占有335、335-1地號土地之系爭地上物有事實上處分權，並請求依規約執行系爭社區管理維護事務之香波管委會移除系爭地上物及交還占有之土地並負侵權行為連帶損害賠償責任，揆諸上開說明， 應認李詩鈴等2人對香波管委會為本件請求，為當事人適格。

㈡兩造對於系爭地上物均為日捷公司所興建，占有鴻富城公司所有335地號土地如附圖所示編號A1（3平方公尺）、A2（18平方公尺）、A3（4平方公尺）、A5（15平方公），及李詩鈴所有335-1地號土地如附圖所示B1（1平方公尺）、 B2（3平方公尺）、B3（1平方公尺）、B5（3平方公尺）等情，為兩造所不爭執，並經原審至現場履勘及囑託桃園市桃園地政所測量屬實（原審卷一第285-290頁，卷二第50-51頁），堪信為真。香波管委會雖否認為系爭地上物之事實上處分權人，並以日捷公司之移交清冊未載系爭地上物為據（原審卷二第25-33頁）。 惟依證人即系爭社區住戶楊鑫坤到場證稱：伊為第一手購買系爭社區所在建物，曾擔任香波管委會之委員，系爭地上物及人行步道均係日捷公司興建交予社區使用，住戶均由此處出入，社區亦有安排清潔人員進行清潔等語（原審卷二第47-48頁）， 及其提出日捷公司交付之廣告示意圖，記載日捷公司係於○○○區○○○道路上設置「桂花林蔭綠色隧道」之開放空間等情以觀（見本院卷二第52頁），核與現況照片大致相符（原審卷一第43-44頁）， 且系爭地上物設置於系爭社區之主要出入口，其外觀及設計樣式均與系爭社區相同，與系爭社區建物相連接，為系爭社區建物

之無獨立性附屬物，當屬系爭社區共有部分之延伸，而為系爭社區住戶所共有。參諸被上訴人於原審亦自承：○○○區○○○路迄今之設施係日捷公司點交予本社區管委會」、「被告主張占有的權源為被證一、二，地主同意日捷建設有限公司通行335、338、335-1、338-1地號土地，日捷建設有限公司將此權利由被告繼受，繼續通行。至於上面之花台設施是日捷建設有限公司所施設點交給被告」等語（原審卷一第93、86頁反面）。堪認系爭地上物之事實上處分權業經日捷公司讓與香波管委會所屬系爭社區之全體區分所有權人。

㈢按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；有妨害其所有權之虞者，得請求防止之，民法第767條第1項定有明文。又以無權占有為原因，請求返還所有物之訴，被告對原告就其物有所有權存在之事實無爭執，而僅以非無權占有為抗辯者，原告於被告無權占有之事實，無舉證責任；被告應就其取得占有，係有正當權源之事實證明之，如不能證明，則應認原告之請求為有理由（最高法院72年度台上字第1552號判決意旨參照）。 查李詩鈴等2人為335、335-1地號土地之所有權人，香波管委會所屬系爭社區全體區分所有權人就占有上開土地之系爭地上物有事實上處分權，已如前述，自應由香波管委會就系爭地上物有權占有之正當權源，負舉證責任。經查：

1.系爭967建照已領有系爭1345號使照，並於申請時已取得335、335-1、338、338-1、341、341-1、344、344-1等8筆土地使用權同意書，同意該部分土地供通行使用，該建照配置圖並載明連接20米計劃道路為10米通路，有桃園市政府建築管理處107年12月14日桃建照字第1070076095號函（下稱76095號函附土地使用權同意書、 系爭967建照配置圖可稽（本院卷第373-379頁）。 又依桃園縣建築管理自治條例第5條第1項第1款○○○區○○○巷道之基地，應以合計達8公尺寬度之邊界線作為建築線」，及內政部營建署94年8月8日營署建管字第0940037715號函「二、建築技術規則建築設計施工篇

第14條第3款及第118條第2款分別規定，基地以私設通路連接建築線，並作為主要進出道路者，以該私設通路視為面前道路。但私設通路視為私地基地擬以鄰地作為私設通路連接公路申請建築工廠，其寬度應依上開法令規定達八公尺以上」，○○○區○○○○路依系爭1345號使照檢附圖說所示為10米通路，亦有建管處107年4月10日桃建照字第1070020925號函（下稱20925號函）可考（原審卷二第54頁）。證人即申請系爭967建照之建築師郭雄銘亦到場證稱：系爭967建照之基地係工業用地，此6筆土地在建築申請時之樓地板總面積超過2,000平方公尺，依法私設道路必須保留10公尺寬度，而伊當時設計規劃之道路面寬即為10公尺，系爭967建照事後並無辦理變更設計，伊係就系爭682建照辦理變更設計，桃縣府建築管理處（下稱建管處）105年4月13日桃建施字第1050014626號函（下稱14626號函，見原審卷一第19-20頁）提及系爭967建照之私設通路面寬部分有變更設計為6公尺應屬有誤，土地所有權人在出具土地使用同意書時均知悉該私設道路面寬為10公尺等語（原審卷一第135-138、142頁）；核與其當庭提出之土地設置面積計算圖上所載私設道路寬度為10公尺相符（原審卷一第158頁）。證人即系爭682、967建照承辦人員袁倫和亦到場證稱：從系爭967建照資料看不出有變更設計，且經伊查證後系967建照確實未辦理申請變更設計，而係系爭682建照辦理3次變更設計，是伊所擬之14626號函公文應係弄錯等語（原審卷一第263-264頁）。足見14626號函記載私設道路面寬部分變更設計為6米，係將系爭682建照基地內通路寬度變更設計誤認為系爭967建照所致，郭雄銘建築師就系爭967建照自始設計規劃之私設道路面寬即為10公尺，而未曾辦理變更設計，且不受系爭682建照變更設計所影響。再觀諸系爭967建照所附李詩鈴與李詩烈出具之道路使用同意書所載：「茲有本土地持有人，願意提供桃園市○○段地號335、335-1、338、338-1，永久提供給日捷建設有限公司及其指定人等為道路使用，且無任何求償，

恐口無憑，特立此同意書，以茲證明」等語（原審卷一第68頁）。受託人板信銀行出具土地使用權同意書，亦附註部份土地供通行使用，如附圖所示，並於附圖載明以寬度10米之335、335-1、338、338-1地號等土地供通行使用（本院卷第373-379頁）。 足徵335、335-1、338、338-1地號土地所有權人業已出具系爭同意書， 無償同意系爭967建照得將上開土地作為道路使用，且其等知悉設計規劃面寬10公尺之私設道路，業經證人郭雄銘證述如前。香波管委會抗辯依系爭同意書及系爭社區取得之建照及使照設計，得以通行335、335-1、338、338-1之私設道路面寬為10公尺，自屬有據。

2.按民法上之法律行為，有債權行為與物權行為，除法律有特別規定外，前者於特定人間發生法律上效力，後者於以公示方法使第三人得知悉之狀態下，對任何第三人均發生法律上之效力。如其法律事實為第三人明知或可得而知，縱為債權契約，其契約內容仍非不得對第三人發生法律上之效力（最高法院101年度台上字第437號裁定參照）。尤其特定當事人間倘以不動產為標的所訂立之債權契約，其目的隱含使其一方繼續占有或使用該不動產，並由當事人依約交付使用，其事實為第三人所明知或可得而知者，縱未經以登記為公示之方法，因已具備使第三人知悉該狀態之公示作用，自應與不動產以登記為公示方法之效果等量齊觀，並使該債權契約對於受讓之第三人繼續存在，此乃基於債權物權化法理所衍生之結果，此觀諸民法第425條第1項買賣不破租賃規定揭示「租賃物交付後，承租人占有中」等公示作用之文字，並參照司法院釋字第349號解釋文、 理由書及最高法院48年台上字第1065號判例意旨即明（最高法院97年度台上字第1729號判決意旨參照）。再考以現今實務上常見之土地使用權同意書，如建築基地未臨道路或既成巷道者，依法須有得對外通行之私設道路，若該私設道路非屬建物之起造人所有，建築主管機關亦會要求建物起造人應檢附該私設道路地主出具之土地使用權同意書，否則無法指定建築線及領得建照，故地主

出具使用同意書除授與建商得持之申請建照外，並提供土地供建商興建之建物作為私設道路使用，是其性質上應屬使用借貸契約無訛。本件鴻富城公司於98年6月1日自李詩鈴處受讓系爭335地號土地（原審卷二第50頁），而李詩鈴既同意上開土地作為系爭社區對外通行之私設道路，並由日捷公司闢為道路使用至今，顯具有交付使用之公示性甚明，且如前述，建物基地若未直接臨接建築線而與其他私設道路或既成巷道相連接者，建築主管機關均會要求建物起造人檢附取得該私設道路所有權人通行使用同意書，否則無法指定建築線及領得建造執照，已為具有一般知識及經驗之第三人所能知悉者，況鴻富城公司係專營不動產建築及開發等事業（原審卷二第62頁），自不能諉為不知，是依上開說明，自應使該使用借貸契約對於受讓之第三人即鴻富城公司繼續存在，鴻富城公司自應受系爭同意書之拘束，始足以維持法律秩序之安定性與公共利益，及避免李詩鈴以債權相對性為由，藉由移轉所有權登記之行為，達到335地號土地後手不受前手拘束之不當結果。又335、335-1、338、338-1地號土地所有權人將上開土地作為道路使用之借貸目的尚未使用完畢，李詩鈴等2人以其等已終止使用借貸關係，主張林翠軒等2人不得再執系爭同意書作為通行使用之權源云云，亦不足採。

3.按學說上所謂之「爭點效」，係指法院於確定判決理由中，對訴訟標的以外當事人所主張或抗辯之重要爭點，本於兩造辯論之結果所為之判斷結果，除有顯然違背法令，或當事人提出新訴訟資料足以推翻原判斷之情形外，於同一當事人間，就與該重要爭點有關之他訴訟，不得再為相反之主張，法院亦不得作相異之判斷而言，其乃源於訴訟上之誠信原則及當事人公平之訴訟法理而來。是「爭點效」之適用，除理由之判斷具備「於同一當事人間」、「非顯然違背法令」及「當事人未提出新訴訟資料足以推翻原判斷」等條件外，必須該重要爭點，在前訴訟程序已列為足以影響判決結果之主要爭點，經兩造各為充分之舉證，一如訴訟標的極盡其攻擊、

防禦之能事，並使當事人適當而完全之辯論，由法院為實質上之審理判斷，前後兩訴之標的利益大致相同者，始應由當事人就該事實之最終判斷，對與該重要爭點有關之他訴訟負結果責任，以符民事訴訟上之誠信原則（最高法院96年度台上字第307號、 97年度台上字第2688號民事裁判要旨參照）。

4.依系爭前案判決理由記載：「經本院再次向桃園市政府建築管理處，函詢有關日捷公司當初申請私設通路之面寬以及修法前私設通路面寬之法令限制等事項，則據該處以105年4月13日桃建施字第1050014626號函清楚說明略以：『……。二有關（94）桃縣工建執照字第會0967號建造執照之私設通路面寬部分，查初送審為10m，第1次變更設計為7m， 第2次變更設計為6m，第3次變更設計亦為6m； 如何發現法定空地及私設通路作為停車位部分，經查為香波皇家城堡公寓大廈管理委員會於100年5月18日通報本府，建照執照並由本府於100年5月25日列管（府工建字第1000196190號），嗣後查無解除列管紀錄』、『三有關私設通路寬度規定乙節，查建築技術規則建築設計施工編第118條及第119條已有明定，另按同編第2條規定（略以）：基地應與建築線相連接， 其連接部分之最小長度應在二公尺以上。基地內私設通路之寬度不得小於左列標準：……四基地內以私設通路為進出道路之建築物總樓地板面積合計在一、〇〇〇平方公尺以上者，通路寬度為六公尺。……』等語。依此以言，可知日捷公司當初興建原告社區時所設計之私設通路面寬，雖幾經多次變更設計，最後終究拍板定案為私設道路面寬6米甚明。 且依前揭桃園市政府建築管理處之函覆內容，復清楚可見本件系爭乙地及丙地之私設道路面寬，依建築技術規則建築設計施工編第2條之規定，亦確應為面寬6米無誤。……依此以言，可知日捷公司當初興建原告社區時所設計之私設通路面寬，雖幾經多次變更設計， 最後終究拍板定案為私設道路面寬6米甚明。且依前揭桃園市政府建築管理處之函覆內容，復清楚可見

本件系爭乙地及丙地之私設道路面寬，依建築技術規則建築設計施工編第2條之規定，亦確應為面寬6米無誤。……況且，原告目前確係使用系爭乙地及丙地上面寬為10米之私設道路，此本為兩造所不爭執，茲有爭執者，厥為原告依法究應使用6米或10米之面寬，始為妥適， 是認前揭工務局之函文內容，並不足以當然資為對原告有利認定之依據，本院亦不能僅因原告目前現實使用之狀況，即倒果為因，反認當初核定之私設道路面寬應為10米而非6米。原告就此所辯， 尚非有據，為本院所不採」等語（原審卷一第30-31頁）。 顯示系爭前案判決認定香波管委會就李詩鈴等2人所有335、 335之1、338、338之1地號土地， 合計有面寬6公尺之通行權存在，主要係以14626號函之記載為據。 惟系爭前案判決之訴訟標的為土地使用同意書及袋地通行權， 本件林翠軒等2人以系爭社區取得核准之建照及使照設計10米私設道路為占有335、335之1地號土地之正當權源一節， 並非系爭前案判決之訴訟標的或重要爭點； 且承前述，14626號函記載私設道路面寬部分變更設計為6米，係將系爭682建照基地內通路寬度變更設計誤認為系爭967建照所致，林翠軒等2人所引前開郭雄銘、袁倫和之證詞及本件76095號函、20925號函，已屬足以推翻前案判決關於系爭967建照之私設道路面寬為6米認定之新訴訟資料；揆諸前開說明，本件自不受系爭前案判決此部分判斷之拘束。 李詩鈴等2人主張本件受系爭前案判決既判力或爭點效之拘束云云，尚不足採。

5.承上，系爭社區依取得核准之建照、使照及系爭同意書，得將335、335之1地號土地作為○○○區○設道路使用， 且如附圖所示編號A4、A6、B4、B6、C1所示之人行道及車道均屬通行所必要之設施，另編號A2、A5、B2、B5部分之地上物（即花臺）則○○○區○○○○道之用，尚與道路使用目的無違，則系爭社區以此方式使用系爭土地，自屬有法律上之原因，並無不當得利之情形。至編號A1、A3、B1、B3之地上物（即立柱、景觀圍牆）之用途並非作為道路通行之用，已逾

系爭同意書之同意範圍， 李詩鈴等2人自仍可本於所有權妨害除去請求權，請求香波管委會拆除附圖所示編號A1、A3、B1、B3部分之地上物。 又李詩鈴2人係依系爭同意書而負有提供335、335之1地號土地作為系爭社區使用之給付義務 ，縱其為土地所有權人，其等所有權之行使仍應受系爭同意書之拘束， 即李詩鈴等2人無從對香波管委會行使所有物返還請求權，亦難認李詩鈴等2人因335、335之1地號土地遭附圖所示編號A1、A3、B1、B3部分之地上物占用而受有損害，則李詩鈴等2人以香波管委會無權占有335、335之1地號土地，受有相當於租金之不當利益，致其受有損害為由，請求香波管委會返還占用土地並給付鴻富城公司624,800元，並自105年12月1日起至上訴聲明第 （二）項地上物移除及將土地返還之日止，按月給付鴻富城公司10,414元之相當於租金之不當得利云云，自屬無據。

㈣另依香波管委會於100年5月18日函桃縣府，固載「……查本社區前鄰地建案（94）桃縣工建執照字第會桃0682號，工程地址為【桃園市○○段○○○○號等共8筆（詳地號表B）】 ，但此8筆地號在本社區申請建築執照 【94桃縣工建執照字第會桃0967號】案時由板信商業銀行具結為本社區興建用地範圍內。就此，則；壹：該8筆土地【桃園市○○段○○○○號等】理應在本社區申請建築執照案時、即由貴府工務局作（地籍圖套繪）列管在案，或鄰地建案申請建築執照案時也是會列管，貴請貴府徹查兩案的列管機制錯在哪個環節!貳：該8筆土地 【桃園市○○段○○○○號等】理應在本社區申請使用執照時，貴府工務局會彙製數份使用執照副本、其中一份會知地政事務所以防跨局處的公文串改弊端， 但是該8筆地號為何未登記在本社區所有權人名下！又如何過戶到鴻富城國際開發有限公司名下!貴請貴府徹查本社區使用 【執照（95）桃縣工建使字第桃01345號】副本會知機制錯在哪個環節！參：精查本社區為乙種工業區， 基地面積為2,000平方公尺以上，依建築法規定，基地私設通路最小寬度應為10公尺，

不得私自分割、移轉使用；建築技術規則亦規定基地私設通路不得有阻礙物。貴請貴府工務局詳查○○○區○○○○路【桃園市○○段○○○○號等8筆土地】作為法定停車位的適法性。……」等語（原審卷一第212-213頁）。然使用執照核發與否，係主管建築機關依建築法等相關規定查驗審核之權限，且鴻富城建案之使用執照係因疑有法定空地重覆使用及私設道路作停車位使用之情形，且經通知鴻富城公司後仍未能向該處釐清而遭列管，有建管處106年5月12日桃建照字第1060024853號函可考（原審卷一第201頁背面）。足認鴻富城公司主張之受損與香波管委會前揭發函之行為顯無相當因果關係。再者，香波管委會因兩造間就通行範圍發生爭議，而本於維護其自身權利所提起系爭前案訴訟，縱系爭前案判決認定之結果非如香波管委會所陳，且於本件判決確定前未將系爭地上物移除，亦難謂林翠軒等2人有何故意或過失之不法行為。此外，鴻富城公司既不能提出其他證據證明林翠軒等2人有何不法行為，及該不法行為與其所受上開損害間具有相當因果關係，鴻富城公司依侵權行為之法律關係，請求林翠軒等2人連帶賠償11,011,792元，並自105年12月1日起至上訴聲明第（二）項地上物移除及將土地返還之日止，按月連帶給付鴻富城公司250,268元云云，亦屬無據。

四、綜上所述，李詩鈴等2人依民法第179條、第184條、第185條、第28條及第767條之規定，請求香波管委會拆除如附圖所示編號A1（面積3平方公尺）、A3（面積4平方公尺）、B1（面積1平方公尺）、B3（面積1平方公尺）之地上物，為有理由，應予准許；逾此部分之請求，為無理由，應予駁回，其假執行之聲請亦失所依據，應併予駁回。原審就上開應准許部分為李詩鈴等2人勝訴之判決，並依兩造之聲請，分別為供擔保後准、免假執行之宣告，及就上開不應准許部分，駁回李詩鈴等2人其餘之請求及假執行之聲請，經核於法並無違誤。李詩鈴等2人、香波管委會各就其敗訴部分提起上訴，指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁

回上訴。

五、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。

六、據上論結，本件李詩鈴等2人、香波管委會之上訴， 均為無理由， 依民事訴訟法第449條第1項、第78條、第85條第1項前段，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　4　　月　　23　　日

民事第十八庭

審判長法　官　湯美玉

法　官　謝永昌

法　官　李慈惠

正本係照原本作成。

香波皇家城堡公寓大廈管理委員會不得上訴。

鴻富城國際開發有限公司、李詩鈴如不服本判決，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（詳附註）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　　108　　年　　4　　月　　23　　日

書記官　黃麗玲

附註：

民事訴訟法第466條之1（第1項、第2項）：

對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人。但上訴人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人為法人、中央或地方機關時，其所屬專任人員具有律師資格並經法院認為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。