

臺灣高雄地方法院民事判決

106年度訴字第1240號

原告 鍾光文（簡美惠、黃士豐之承當訴訟人）

訴訟代理人 林石猛律師

複代理人 陳建宏律師

被告 京城建設股份有限公司

法定代理人 蔡天贊

被告 南京建設股份有限公司

法定代理人 陳美惠

上二人

訴訟代理人 陳旻沂律師

複代理人 謝佳蓁律師

被告 華南商業銀行股份有限公司

法定代理人 張雲鵬

訴訟代理人 蔡習章

上列當事人間請求返還停車位等事件，本院於民國108年5月14日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原告之訴及假執行之聲請均駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

壹、程序部分

一、原告聲請承當訴訟應予准許：

(一)按訴訟繫屬中為訴訟標的之法律關係，雖移轉於第三人，於訴訟無影響，但第三人如經兩造同意，得聲請代當事人承當訴訟，為民事訴訟法第254條第1項所明定。而所謂訴訟標的，係指為確定私權所主張或不認之法律關係，欲法院對之加以裁判者而言。至法律關係，乃法律所定為權利主體之人，對於人或物所生之權利義務關係。惟所謂對人之關係與所謂對物之關係，則異其性質。前者係指依實體法規定為權利主體之人，得請求特定人為特定行為之權利義務關係，此種權利義務關係僅存在於特定之債權人與債務人之間，倘以此

01 項對人之關係為訴訟標的，必繼受該法律關係中之權利或義
02 務人始足當之，同法第254條第1項亦指此項特定繼受人而
03 言。後者則指依實體法規定為權利主體之人，基於物權，對
04 於某物得行使之權利關係而言，此種權利關係，具有對世效
05 力與直接支配物之效力，如離標的物，其權利失所依據，倘
06 以此項對物之關係為訴訟標的時，其所謂繼受人凡受讓標的
07 物之人，均包括在內（最高法院61年台再字第186號判例意
08 旨參照）。

09 (二)被承當訴訟人簡美惠、黃士豐主張其為門牌號碼高雄市○○
10 區○○○路○○○號京城財經大樓（地上16樓、地下3層，下
11 稱京城財經大樓）之區分所有權人，為該大樓共有部分即高
12 雄市○○區○○○段○○○○○○○號建物（下稱系爭建物）之共
13 有人，以民法第821條、第767條、第179條、第184條第
14 1項前段為請求權基礎，對被告京城建設股份有限公司（下
15 稱京城公司）、南京建設股份有限公司（下稱南京公司）提
16 起本訴，請求返還如附表所示之停車位，及相當於不當得利
17 或損害賠償訴訟後，於民國106年12月14日將其在該大樓之
18 專有部分連同系爭建物、所坐落土地之應有部分一併出售移
19 轉予原告，另將渠等對南京公司之不當得利或損害賠償債權
20 ，均讓與原告，有其專有部分建物之異動索引、公務用登記
21 謄本、債權讓與同意書在卷可稽。見本院106年度訴字第12
22 40號卷二（下稱本案卷二）第91-96、219頁V，本件為訴
23 訟標的之法律關係、標的物已移轉於原告，原告聲請代簡美
24 惠、黃士豐承當訴訟（見本案卷二第82、218頁），業經京
25 城公司、南京公司及簡美惠、黃士豐之同意（見本案卷二第
26 82、84、97、219、262頁），自應准許。

27 二、按訴訟送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴。但請求之
28 基礎事實同一者，不在此限，民事訴訟法第255條第1項第
29 2款定有明文。本件原告於起訴時，原請求京城公司、南京
30 公司返還如附表所示之停車位，及共同給付原告10,044元本
31 息，嗣於起訴狀送達京城公司、南京公司後，因得知附表編

號丙所示停車位之專用權業經南京公司出售予華南商業銀行股份有限公司（下稱華南銀行），因而追加華南銀行為被告，追加請求華南銀行返還該停車位，另追加請求南京公司返還出售該停車位之不當得利或損害賠償新臺幣（下同）20,832元，本院審酌追加前、後之訴，所據之基礎事實大致相同，主要爭點均為系爭建物之區分所有權人就地下室停車位有無分管契約存在、分管契約是否有效，彼此攻擊防禦方法相牽連得互為利用，揆諸前揭說明，原告所提追加之訴，合於民事訴訟法第255條第1項第2款之規定，爰予准許。

三、原告對華南銀行起訴時，華南銀行之法定代理人為吳當傑，嗣於108年4月26日變更為張雲鵬，有華南銀行總行108年5月3日函文在卷可佐，並經其於同年5月21日具狀聲明承受訴訟，然本件因華南銀行原即有訴訟代理人，依民事訴訟法第173條前段之規定，訴訟程序不因被告法定代理人之變更而當然停止，惟張雲鵬既已於言詞辯論終結後聲明承受訴訟，本院並已於108年6月13日裁定准許其為華南銀行法定代理人之承受訴訟人，並續行本件訴訟。

貳、實體部分：

一、原告主張：坐落在高雄市○○區○○○段○○○○○號土地上之系爭建物，為京城財經大樓之共有部分，南京公司為系爭建物之原始起造人，高雄市政府工務局於80年5月22日核發系爭建物之使用執照，地下1、2、3層均有規劃停車空間，使用執照中記載室內法定停車位49輛，實設50輛。詎南京公司取得系爭建物使用執照後，竟擅自在法定停車位50個外，另於系爭建物地下1至3層增設24個停車位，其中在地下1樓增設附表編號甲、乙、丙所示3個停車位，即附圖編號4、5、6號停車位（以下分別簡稱甲停車位、乙停車位、丙停車位，合稱系爭停車位），其中甲、乙停車位自起訴狀繕本送達回溯5年至今，均由南京公司無權占有並出租予京城公司使用。丙停車位南京公司則於82年1月7日將永久使用權出售予華南銀行，此後至今丙停車位均由華南銀行占有使

01 用。惟系爭建物共有人間對於地下室停車位並未成立分管契
02 約，且系爭停車位分別位於法定避難空間及迴車道，顯已變
03 更系爭建物地下1至3樓之原來規劃性質，縱經其他共有人
04 默示成立分管契約，亦違反建築法第73條第2項、建築物使
05 用類組及變更使用辦法第8條第5款等強制或禁止之規定，
06 分管契約依民法第71條前段而無效，故南京公司、京城公司
07 均係無權占有甲、乙停車位，而受有相當於租金及停車位買
08 賣價金之不當得利，並侵害原告及其他系爭建物共有人之所
09 有權，致原告等共有人受有損害，原告自得依民法第821條
10 、第767條第1項前段規定，請求占有甲、乙停車位之南京
11 公司、京城公司將甲、乙停車位遷讓返還予原告及其他全體
12 共有人；及請求現無權占有丙停車位之華南銀行，將該停車
13 位遷讓返還予原告及其他全體共有人。復依民法第179條、
14 第184條第1項前段規定，擇一請求南京公司就其自起訴狀
15 繕本送達回溯5年間，無權占有甲、乙停車位所受不當得利
16 6,473元（亦為原告之損害額）返還或賠償原告，並自起訴
17 狀繕本送達翌日起至返還停車位之日止，按月給付原告108
18 元之不當得利金或損害賠償。另依民法第179條、第184條
19 第1項前段規定，擇一請求南京公司就其出售丙停車位予華
20 南銀行所受領之買賣價金，按原告之應有部分比例186/1000
21 0，返還不當得利金或賠償原告之損害12,276元。為此提起
22 本訴，並聲明：(一)南京公司、京城公司應將甲、乙停車位遷
23 讓返還予原告及其他全體共有人。(二)華南銀行應將丙停車位
24 遷讓返還予原告及其他全體共有人。(三)南京公司應自起訴狀
25 繕本送達翌日起至返還第一項之停車位之日止，按月給付原
26 告108元。(四)南京公司應給付原告6,473元，及自起訴狀繕
27 本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。(五)
28 南京公司應給付原告12,276元，及自107年9月20日起至清
29 償日止，按週年利率5%計算之利息。(六)願以銀行訂存單或
30 現金供擔保，請准宣告假執行。

31 二、被告則以：系爭建物之區分所有權人即訴外人國勝興實業股

份有限公司、黃書紳（下稱國勝興公司等）前曾起訴主張南京公司、京城公司無權占有甲、乙停車位，而以民法第767條、第821條、第179條為請求權基礎，請求南京公司、京城公司遷讓返還甲、乙停車位，並給付相當於租金之不當得利，經本院以98年度訴字第745號判決認定南京公司、京城公司非無權占有，判決國勝興公司等敗訴，國勝興公司等不服上訴後，仍經臺灣高等法院高雄分院以99年度上字第69號判決上訴駁回，國勝興公司等上訴三審後，猶經最高法院以100年度台上字第512號裁定駁回上訴而告確定（下稱前案）。又民法第821條但書關於共有人對於第三人為回復共有物之請求規定，係屬類似必要共同訴訟，故共有人中一人起訴或被訴時，所受之本案判決，既判力及於未訴訟當事人之他人，故前案之既判力及於原告，原告訴之聲明第1項訴請京城公司、南京公司返還甲、乙停車位及不當得利部分，應受前案既判力效力所及，原告此部分起訴違反一事不再理原則，應依民事訴訟法第249條第1項第7款規定裁定駁回。又原告訴請返還丙停車位及不當得利、損害賠償部分，系爭建物共有人間已存在默示分管契約，南京公司依分管契約對丙停車位有專用權，南京公司又將此專用權出售讓與華南銀行，華南銀行自屬有權占有，而不構成不當得利或對原告之侵權行為，原告訴請華南銀行返還丙停車位、訴請南京公司損害賠償或返還不當得利均無理由。縱鈞院認有不當得利或侵權行為，原告之請求權已罹於時效而消滅等語，資為抗辯。並聲明：（一）原告之訴駁回。（二）願供擔保請准宣告免為假執行。

三、兩造不爭執事項：

（一）坐落在高雄市○○區○○○段○○○○○號土地上之系爭建物，為京城財經大樓（地上16樓、地下3層）之共有部分，南京公司為系爭建物之原始起造人，高雄市政府工務局於80年5月22日核發系爭建物之使用執照，地下1、2、3層均有規劃停車空間，使用執照中記載室內法定停車位49輛，實設50

輛。

(二)南京公司在法定停車位50個外，另於系爭建物地下1至3層增設24個停車位，其中在地下1樓增設甲、乙、丙3個停車位，即如附圖所示編號4、5、6停車位，其中甲、乙停車位自起訴狀繕本送達回溯5年至今，均由南京公司占有並出租予京城公司使用，並由京城公司繳納每月停車位管理費。南京公司於82年1月7日與華南銀行共同簽立買賣契約，將丙停車位永久使用權出售予華南銀行，此後至今丙停車位均由華南銀行占有使用，華南銀行每月均有就丙停車位繳納管理費。

(三)系爭建物之地下1、2、3樓公共設施屬系爭建物全體區分所有權人共有，原告、南京公司、華南銀行均為系爭建物之區分所有權人，應有部分各186/10000、285/10000、370/10000。

(四)系爭建物之區分所有權人即國勝興公司等人前曾起訴主張京城公司、南京公司無權占有甲、乙停車位，而以民法第767條、第821條、第179條為請求權基礎，請求京城公司、南京公司遷讓返還甲、乙停車位，並給付相當於租金之不當得利，經本院以98年度訴字第745號判決認定南京公司、京城公司非無權占有，而判決國勝興公司等人敗訴，國勝興公司等人不服上訴後，仍經臺灣高等法院高雄分院以99年度上字第69號判決上訴駁回，國勝興公司等人上訴三審後，仍經最高法院以100年度台上字第512號裁定駁回上訴而告確定。

(五)甲、乙停車位目前每月租金各2,900元，如原告請求相當於租金之不當得利或損害賠償有理由，兩造合意以每月2,900元計算相當於租金之不當得利或損害賠償。

四、兩造爭執事項：

(一)原告訴之訴請京城公司、南京公司返還甲、乙停車位，及不當得利部分，是否受前案既判力效力所及？有無民事訴訟法第249條第1項第7款應裁定駁回之情形？

(二)若不受既判力效力所及，南京公司、京城公司有無占有甲、

01 乙停車位的合法權源？華南銀行有無占有丙停車位的合法權
02 源？原告請求華南銀行返還丙停車位予全體共有人，請求南
03 京、京城公司返還甲、乙停車位予全體共有人，有無理由？
04 系爭建物之區分所有權人就地下室停車位有無訂立分管契約
05 ？若有，該分管契約是否因違反建築法第73條第2項、建築
06 物使用類組及變更使用辦法第8條第5款，依民法第71條規
07 定無效？

08 (三)原告請求被告南京、京城公司給付無權占有甲、乙停車位之
09 相當於租金之不當得利或損害賠償，請求南京公司給付擅自
10 出售丙停車位使用權之不當得利或損害賠償，有無理由？金
11 額若干？有無罹於時效？

12 五、本院之判斷：

13 (一)原告訴之聲明第1項訴請京城公司、南京公司返還甲、乙停
14 車位部分，受前案既判力效力所及，有民事訴訟法第249條
15 第1項第7款應裁定駁回之情形：

16 1.按原告之訴，其訴訟標的為確定判決之效力所及者，法院應
17 以裁定駁回之；又除別有規定外，確定之終局判決就經裁判
18 之訴訟標的，有既判力；確定判決，除當事人外，對於訴訟
19 繫屬後為當事人之繼受人者，及為當事人或其繼受人占有請
20 求之標的物者，亦有效力；對於為他人而為原告或被告者之
21 確定判決，對於該他人亦有效力，民事訴訟法第249條第1
22 項第7款、第400條第1項、第401條第1項、第2項亦有
23 明文。查系爭建物之區分所有權人即國勝興公司等前曾起
24 訴主張京城公司、南京公司無權占有甲、乙停車位，以民法
25 第767條、第821條、第179條為請求權基礎，訴請京城公
26 司、南京公司遷讓返還甲、乙停車位予國勝興等人及其他全
27 體共有人，並給付相當於租金之不當得利，經本院以98年度
28 訴字第745號判決認定南京公司、京城公司非無權占有，判
29 決國勝興公司等敗訴，國勝興公司等不服上訴後，仍經
30 臺灣高等法院高雄分院以99年度上字第69號判決上訴駁回，
31 國勝興公司等上訴三審後，仍經最高法院以100年度台上

字第512號裁定駁回上訴而告確定，此為兩造所不爭執（見本案卷二第185-186頁），並有該案一、二、三審判決、裁定在卷可按（見本案卷一第94-107頁），復經本院調取該案歷審卷宗確認無誤。

2. 民法第821條明定：「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」，故回復共有物之訴訟，雖不必由全體共有人共同起訴，各共有人或部分共有人均得為原告而對第三人提起，但該部分共有人係為共有人全體之利益而請求，則部分共有人依民法第821條提起共有物返還訴訟後，其確定判決效力是否及於未為原告之其他共有人，學說並無一致見解，多數學者認為出名為原告之人，係為他共有人為原告，為法定訴訟擔當，符合民事訴訟法第401條第2項之規定，故確定判決之效力應及於未為原告之他共有人。實務方面，最高法院雖曾作成88年度台上字第2102號判決意旨：「民法第821條共有人中一人為全體利益起訴，係基於自己之權利，要與民事訴訟法第401條第2項所指為他人而為原告有別，無論判決之結果如何，他共有人均不受既判力之拘束」，採否定見解，惟最高法院31年9月22日31年度決議（二），就部分共有人所取得之勝訴確定判決，決議其他共有人得以該確定判決為執行名義，對敗訴之無權占有人聲請強制執行，則採肯定見解。本院審酌倘採既判力不及於其他共有人之見解，則共有人一人於前案敗訴後，其他共有人仍得獨立另訴，可能發生裁判矛盾、法院審理調查重複、被告需重複應訴之情形，有違紛爭解決一次性、訴訟經濟，反之，在賦予其他共有人訴訟中或訴訟後適當之程序保障前提下，使既判力效力及於其他共有人，較能兼顧紛爭解決一次性及其他共有人之訴訟權。而民事訴訟法於92年間已增訂第507條之1第三人撤銷訴訟，有法律上利害關係之第三人，非因可歸責於己之事由而未參加訴訟，致不能提出足以影響判決結果之攻擊或防禦方法者，得以兩造為共同被告，對於確定終

局判決提起撤銷之訴，請求撤銷對其不利部分之判決，已賦予其他共有人事後救濟之程序保障，因認肯定說較為可採。

3. 國勝興公司等前案否認系爭建物共有人間存在對地下室停車位之分管契約，並主張分管契約無效，與本案原告之主張一致，是原告或其他共有人就南京、京城公司所有甲、乙停車位之合法占有權源之利害關係，在國勝興公司等提起之前案，已充分攻防及舉證，堪認國勝興公司等除行使自己之權利外，兼有為其他共有人之利益而進行訴訟，符合民事訴訟法第401條第2項為其他共有人而為原告之情形，從而國勝興公司等請求返還甲、乙停車位部分受敗訴判決確定，既判力應及於其他未共同起訴之共有人，其他共有人若認前案確定判決不利，應循民事訴訟法第507條之1第三人撤銷訴訟救濟，不得重行起訴請求。又原告之前手黃士豐、簡美惠於前案事實審言詞辯論終結時為系爭建物之共有人，自受前案確定判決效力所及，原告嗣又因成為黃士豐、簡美惠之繼受人，而同受前案確定判決效力所及，則原告重行起訴請求南京、京城公司返還甲、乙停車位部分，即有民事訴訟法第249條第1項第7款「訴訟標的為確定判決之效力所及」之起訴不合法情事，且無從補正，應予駁回。

(二) 原告就甲、乙停車位，向南京公司請求相當於租金之不當得利或侵權行為損害賠償部分，訴訟標的為原告對南京公司之不當得利返還請求權、侵權行為損害賠償請求權，與前案訴訟標的係國勝興公司等對南京公司之不當得利返還請求權不同，國勝興等人在前案亦僅行使自己的不當得利返還請求權，並無為其他共有人請求，故此部分訴訟標的未經前案確定判決，原告此部分起訴自屬合法。惟為訴訟標的之法律關係，於確定之終局判決中已經裁判者，就該法律關係即有既判力，當事人雖僅於新訴訟用作攻擊防禦方法，法院亦不得以該確定判決言詞辯論終結前，所提出或得提出而未提出之其他攻擊防禦方法為與該確定判決意旨相反之主張，為反於確定判決意旨之裁判（最高法院30年上字第8號判例意旨、

42年台上字第1306號判例意旨參照)。前案確定判決認定南京公司、京城公司係有權占有甲、乙停車位，國勝興公司等不得請求返還之訴訟標的法律關係，既經確定之終局判決裁判而有既判力，則兩造於本件訴訟就南京、京城公司是否無權占有甲、乙停車位部分，用作攻擊防禦方法時，不得為與前案確定判決相反之主張，本院亦不得為反於前案確定判決意旨之裁判，亦即應認南京公司、京城公司對甲、乙停車位為有權占有。是原告主張南京公司無權占有甲、乙停車位，而受有相當於租金之不當得利、侵害原告及其他系爭建物共有人之權利，即不足採，其訴之聲明第3、4項依民法第179條或第184條第1項前段，請求南京公司給付6,473元本息，及自起訴狀繕本送達翌日起至返還甲、乙停車位之日止，按月給付原告108元部分，洵屬無據。至原告另以「地下室停車位不存在分管契約」、「分管契約違反建築法第73條第2項、建築物使用類組及變更使用辦法第8條第5款而無效」，爭執前案確定判決之認定，均屬以前訴既判力基準時點即事實審言詞辯論終結前，所提出或得提出而未提出之攻擊防禦方法，為與前案確定判決意旨相反之主張，自不足採。

(二)華南銀行有占有丙停車位的合法權源，原告請求華南銀行返還丙停車位予全體共有人，為無理由：

- 1.按未經共有人協議分管之共有物，共有人對共有物之特定部分占用收益，須徵得他共有人全體之同意。如未經他共有人同意而就共有物之全部或一部任意占用收益，他共有人固得本於所有權請求除去其妨害或請求向全體共有人返還占用部分。然共有物分管契約，不以共有人明示之意思表示為限，共有人默示之意思表示，亦包括在內；共有物分管之約定，不以訂立書面為要件，倘共有人間實際上劃定使用範圍，對各自占有管領之部分，互相容忍，對於他共有人使用、收益，各自占有之土地，未予干涉，已歷有年所，即非不得認有默示分管契約之存在（最高法院87年度台上字第1359號、83

01 年度台上字第1377號裁判意旨參照)。又所謂默示之意思表
02 示，除依表意人之舉動或其他情事，足以間接推知其有承諾
03 之效果意思者外，倘單純之沉默，依交易上之慣例或特定人
04 間之特別情事，在一般社會之通念，可認為有一定之意思表
05 示者，亦非不得謂為默示之意思表示（最高法院21年上字第
06 1598號、29年上字第762號判例意旨參照）。公寓大廈等集
07 合住宅之買賣，建商與各承購戶約定，公寓大廈之共用部分
08 或其基地之空地由特定共有人使用者，除別有規定外，應認
09 共有人間已合意成立分管契約。倘共有人已按分管契約占有
10 共有物之特定部分，他共有人嗣後將其應有部分讓與第三人
11 ，除有特別情事外，其受讓人對於分管契約之存在，通常即
12 有可得而知之情形，而應受分管契約之拘束（最高法院98年
13 度台上字第633號判決意旨參照）。

- 14 2. 查系爭建物所在之京城財經大樓係於80年5月22日由南京公
15 司取得由高雄市政府工務局核發之使用執照，甲、乙、丙停
16 車位均位於地下1樓公共設施範圍內，此有使用執照、系爭
17 建物之建物登記謄本、建物測量成果圖附於前案卷可稽。見
18 本院98年度訴字第745號卷一（下稱前案一審卷一）第7、
19 95頁、前案一審卷三第64-66頁V，並經本院會同地政機關
20 至現場測量，製有複丈成果圖及勘驗筆錄、勘驗照片可憑（
21 見本案卷二第89、28、30-39頁），又南京公司仍就京城財
22 經大樓10樓之4、15樓之2、16樓之2保有所有權，並將16
23 樓之2連同甲、乙停車位一併出租予京城公司，有房屋登記
24 簿謄本、大樓房屋租賃契約書、建築改良物所有權狀可按（
25 見前案一審卷一第116、117頁、前案一審卷三第79-81頁
26 、本案卷二124頁），另華南銀行前於82年1月12日已向南
27 京公司買受京城財經大樓之第1、2層、騎樓、地下1層之
28 1、地下1層之2，及包含丙停車位在內之二地下室停車位
29 ，此有建物所有權狀、不動產買賣契約書在卷可證（見本案
30 卷二第51-70、166-170頁），可知南京公司、華南公司分
31 別自80年5月22日、82年1月12日起至今，皆為系爭建物之

共有人。

3. 又京城財經大樓之原始起造人為南京公司及訴外人紀千景2人，此有高雄市政府工務局99年6月29日高市工務建字第0990026197號函檢附起造人名冊可稽。見臺灣高等法院高雄分院99年度上字第69號卷（下稱前案二審卷）第41至44頁V，證人紀千景於前案並證稱：伊於京城財經大樓預售時購買一戶及兩個平面停車位即編號8號、9號，南京公司有拿平面圖讓伊選停車位，所以伊亦為原始起造人，伊購買時僅就伊所購買之兩個停車位管理使用，不管其他停車位，也不歸伊管理等語（見前案二審卷第82頁），依其所述，足認京城財經大樓初始僅為南京公司及紀千景2人共有，且當時已規劃停車位，紀千景僅買受其中編號8號、9號停車位，即與南京公司成立分管契約，由紀千景就編號8號、9號停車位管理使用，其餘停車位不在其管理使用範圍，自屬南京公司所分管。又起造人之南京公司於預售京城財經大樓各專有建物時，即與買受人約定地下停車位屬何特定區分所有權人管理使用，復於成屋買賣時，與各買受人約定得使用之車位，並對有購買停車位者核發地下室車位使用權利證明書，此有原告提出之地下室車位使用權利證明書在卷可證（見本案卷二第147、148、150、151頁），前案國勝興公司等亦表示所使用之停車位係向南京公司購買，由南京公司發給停車位憑證，停車位使用者應繳納停車位管理費，區分所有權人有無停車位其共同使用部分之應有部分比例不受影響等情（見前案二審卷第29頁反面、第81頁反面、第34頁反面、前案一審卷三第29-30頁），是區分所有權人乃按其所買受之停車位編號占有使用，並按月繳納停車位管理費，未購買停車位者未有異議。準此，南京公司出售京城財經大樓之區分所有權時，即與各買受人分別就停車位成立分管約定，至於尚未出售之停車位自仍為原始所有人南京公司所分管使用，應堪認定。

4. 查京城財經大樓之使用執照於地下1樓已有規劃停車位，且

01 南京公司於出售京城財經大樓之各專有建物時，對於地下1
02 、2、3樓共同使用部分之停車位已有規劃編號，並由停車
03 位先承購者優先選擇位置，承購停車位之區分所有權人均在
04 買賣契約中註明停車位編號，而京城財經大樓於80年5月22
05 日取得使用執照，於同年6月27日第一次登記（見前案一審
06 卷一第7頁、卷三第64頁），迄前案國勝興公司等人或本案
07 原告起訴時，業已近20年，國勝興公司等入於前案、本案原
08 告於本案皆陳稱係依與前手之不動產買賣合約所購得之地下
09 室停車位使用等語（見前案一審卷三第40頁、本案卷二第19
10 6頁），並有原告與前手簡美惠、黃士豐簽立之買賣契約書
11 、簡美惠、黃士豐與前手夏曉青簽立之不動產買賣契約書在
12 卷可徵（見本案卷二第196-199頁），則前案之國勝興公司
13 等人、本案原告均依其與前手間買賣契約約定，使用特定停
14 車位，對於系爭建物之區分所有權人使用停車位情形應為知
15 情，可知系爭建物之區分所有權人均係依原始所有人南京公
16 司之分配方式約定使用停車位。是南京公司於出售京城財經
17 大樓各房屋之初，雖未就其地下1、2、3樓之停車位均明
18 示與各買受人約定分管契約，惟自取得使用執照而為各區分
19 所有權人入住使用以來，各區分所有權人間實際上既均依南
20 京公司當初劃定分配之停車位使用，對各自占有管領之部分
21 ，互相容忍，對於他區分所有權人使用、收益，各自占有之
22 停車位，未予干涉，且已歷有年所，自應得認各區分所有權
23 人間業已就地下室停車位依南京公司所規劃之使用範圍默示
24 成立分管契約。原告既為區分所有權人，輾轉買賣取得區分
25 所有房地，有買賣契約可參（見前案一審卷一第63至67頁、
26 卷三第4至7、69頁），並知悉地下1、2、3樓之停車位
27 已分管使用，即應受該分管協議之拘束。

- 28 5. 南京公司在使用執照之法定停車位50個外，另於系爭建物地
29 下1至3層增設24個停車位，其中在地下1樓增設甲、乙、
30 丙3個停車位等情，為兩造所不爭執（見本案卷二第185頁
31 ），雖有增設停車位情形，然南京公司自建築完成後即以規

劃之74個停車位編號，並出售予京城財經大樓之區分所有權人或留為己用，此有前開地下室車位使用權利證明書可據，而系爭建物之地下室停車位均有以油漆在地面標記編號，管理委員會復就使用地下室停車位者均按月收取停車位管理費，亦有勘驗照片、停車位管理費收據在卷可按（見本案卷二第30、32-37、171-174、145頁），則各區分所有權人經由所取得之地下室車位使用權利書、平日行經地下室所見、或是管理委員會收入明細等情，應知系爭建物之地下室停車位係以74個分配而為使用，再酌以原告購買使用之停車位編號為57、58號（見本案卷二第163頁反面），已超過原設之50號，足徵原告應知悉系爭建物地下室劃設有74個停車位，並默示同意就該74個停車位成立分管契約。是系爭建物有增設停車位之事實，並不影響分管契約存在於現有74個停車位之效力。準此，系爭建物之共有人既默示同意就目前74個停車位成立分管契約，與使用執照上記載停車位數量無涉，況且使用執照上記載停車位數量以外部分之停車位空間，亦屬區分所有權人共有範圍，就此共有範圍成立分管契約，與法並無違背。至南京公司逾越使用執照載所載劃設停車位等情，僅違反行政規定之另一問題，與共有部分應如何分管無關，不影響分管契約存在且有效之認定。

6. 原告雖主張系爭停車位增設在法定避難空間及迴車道，卻未申請變更使用執照，系爭建物之區分所有權人就地下室停車位之分管契約，違反建築法第73條第2項、建築物使用類組及變更使用辦法第8條第5款而無效，並以高雄市工務局已發函予京城大樓管理委員會，要求如有私自增設停車格位，應先行塗銷停車格位（見本院卷一第17頁），及最高行政法院107年度裁字第946號裁定意旨為據。然查：

(1) 按國家為維持社會秩序、增進公共利益、確保人民福祉及貫徹政府政策，在不違反憲法第23條之比例原則下所制定之行政法規，其規範內容倘在禁止當事人（包括政府機關及人民）為一定行為，而屬於民法第71條前段所稱之「禁止規定」

者，經權衡該規定之立法精神、規範目的及法規之實效性，並斟酌其規範倫理性質之強弱、法益衝突之情形、締約相對人之期待、信賴保護之利益與交易之安全，暨當事人間之誠信及公平，足認該規定僅在於禁遏當事人為一定行為，而非否認該行為之私法效力時，性質上應僅屬取締規定而非效力規定，當事人間本於自由意思所成立之法律行為，縱違反該項禁止規定，亦仍應賦予私法上之法律效果，以合理兼顧行政管制之目的及契約自由之保護（最高法院103年度台上字第1620號判決意旨參照）。

- (2) 建築法第73條第2項規定：「建築物應依核定之使用類組使用，其有變更使用類組或有第9條建造行為以外主要構造、防火區劃、防火避難設施、消防設備、停車空間及其他與原核定使用不合之變更者，應申請變更使用執照。但建築物在一定規模以下之使用變更，不在此限。」；而建築物或法定空地停車空間之汽車或機車車位之變更，即屬該條所定「有本法第9條建造行為以外主要構造、防火區劃、防火避難設施、消防設備、停車空間及其他與原核定使用不合之變更」，應申請變更使用執照之情形，建築物使用類組及變更使用辦法第8條第5款亦有明文。系爭建物地下1至3層目前存在分管契約之74個停車位，雖有24個係南京公司在使用執照之法定停車位之外所增設，與使用執照之圖說不符，且南京公司自陳迄未依建築法第73條第2項申請變更使用執照（見本院卷二第121頁反面），惟違反此項規定者，依建築法第91條第1項第1款規定，主管機關除科處罰鍰外，須限期命改善或補辦手續，必要時才可停止供水供電或命拆除，回復原狀等，因此探究建築法第73條第2項規定之性質，在對於違反者課以行政上之制裁，防止其行為，而非全然否認該行為之法律上效果為目的，從而，建築法第73條第2項之規範，應屬取締規定而非效力規定，換言之，系爭建物之區分所有權人間就地下1至3層停車空間之分管契約，固違反建築法第73條第2項規定，但違反者僅應受制裁，其約定並非無

01 效。原告主張地下室停車位之分管契約違反禁止規定而為無
02 效云云，要非可採。

- 03 (3) 原告雖另舉最高行政法院107年度裁字第946號裁定意旨：
04 「查系爭由上訴人專有之建物地下層係屬防空避難設備，上
05 訴人未依使用執照所載用途使用伊專有之系爭建物地下層，
06 而將屬防空避難室之該地下層用以堆置雜物，因此妨害該建
07 物之正常使用並違反其他區分所有權人共同利益．．．．
08 ．該地下層雖為上訴人所專有，惟公寓大廈管理條例第16條
09 第2項之立法目的在於維護公寓大廈之公共安全，是防空避
10 難設備縱屬公寓大廈之專有部分，惟應依合法用途使用，仍
11 不排除前開規定之限制。」，主張系爭建物之避難空間仍應
12 依法定方式使用，以維護全體共有人之利益，不得任由南京
13 公司擅自違法增設停車位，並藉增設之停車位謀取私利，且
14 系爭停車位增設在法定避難空間及迴車道上，使住戶於進出
15 地下停車場時，若遇對向來車，幾乎無閃避之空間，已造成
16 公共安全上之風險云云，然經本院至現場勘驗結果，往上往
17 下車道入口處均有設置紅綠燈，甲停車格旁邊，原本有畫停
18 車格，現在被塗掉，可以暫停等會車，丙停車格後面經現場
19 開車測試，可暫停等候會車，現場開車測試從1樓往下到地
20 下1樓、從地下2樓上到地下1樓之停車路線，在編號1、
21 2、3、4停車格間並非不能會車，當天履勘過程中至少有
22 20部汽車上下停車場經過系爭停車位，尚無發生會車困難，
23 此有勘驗筆錄、勘驗照片在卷可憑（見本案卷二第28頁反面
24 -38頁），則原告所主張會車之風險雖非完全不存在，但尚
25 可藉由停車場之周邊紅綠燈或反光鏡等措施、駕駛人之小心
26 謹慎而避免，此由該地下停車場使用、運作近20年即可得證
27 ，是尚難認系爭停車位之存在，已造成公共安全上之危害。
28 再依京城財經大樓之使用執照所載（見本案卷一第9頁），
29 地下1樓所載用途為店舖、停車空間，地下2、3樓之用途
30 則為停車空間、受電室、避難室，而觀諸地下1至3樓之使
31 用執照平面圖，比對南京公司增設之停車位位置（見本案卷

一第11-12頁反面），可發現南京公司係在使用執照已劃設為停車空間之範圍，增設停車位，而非將使用執照平面圖預定之避難室、受電室改為停車空間，是原告所主張南京公司將系爭停車位增設在法定避難空間，並非事實，此與原告所舉最高行政法院107年度裁字第946號裁定之個案事實，乃區分所有權人將防空避難室用以堆置雜物，顯然不同，且該裁定係針對臺北市政府都市發展局通知限期改善之行政處分是否違法而闡釋，與分管契約違反建築法第73條第2項是否無效尚屬二事，自無從比附援引，原告引述該裁定意旨，欲證立分管契約無效，仍非可採。

7. 承上，系爭建物之區分所有權人就地下室停車位存在有效之分管契約，南京公司基於分管契約而為丙停車位之專用權人，本有將該專用權讓與他人之權利，故其再將該車位專用權出售予華南銀行，華南銀行本於與南京公司之買賣契約，買受丙停車位之專用權後占有使用，自係有權占有，並非無法律上原因之無權占有，故原告主張華南銀行無權占有丙停車位，請求華南銀行返還丙停車位，即屬無據。原告另主張南京公司擅自出售丙停車位，侵害系爭建物之共有人之所有權，取得出售丙停車位之獲利為不當得利，請求南京公司返還或賠償12,276元予原告，同屬無據。南京公司出售丙停車位予華南銀行之行為，既不構成不當得利或侵權行為，則原告之不當得利返還請求權或侵權行為損害賠償請求權有無罹於時效，本院即毋庸審究。

六、綜上所述，原告依民法第821條、第767條第1項前段規定，對南京公司、京城公司請求遷讓返還甲、乙停車位予原告及全體共有人部分，業為前案確定判決之效力所及，起訴不合法。原告另依民法第179條、第184條第1項前段，請求南京公司給付6,473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，暨自起訴狀繕本送達翌日起至返還編號甲、乙停車位之日止，按月給付原告108元；及原告依民法第821條、第767條第1項前段，請求華南

銀行遷讓返還丙停車位予原告及其他全體共有人、復依民法第179條、第184條第1項前段，請求南京公司給付12,276元，及自107年9月20日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息部分，則均無理由，應予駁回。又原告之訴既經駁回，其假執行之聲請即失所附麗，應併予駁回。

七、據上論結，本件原告之訴為一部不合法，一部無理由，依民事訴訟法第78條，判決如主文。

中華民國 108 年 6 月 13 日
民事第三庭 法官 陳筱雯

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 108 年 6 月 14 日
書記官 陳威志

附表	
編號	停車位
甲	坐落高雄市○○區○○○段○○○○○號土地上建築物之共同使用部分，即同段18577建號建物其中地下室1樓如附圖所示編號5停車位。
乙	坐落高雄市○○區○○○段○○○○○號土地上建築物之共同使用部分，即同段18577建號建物其中地下室1樓如附圖所示編號6停車位。
丙	坐落高雄市○○區○○○段○○○○○號土地上建築物之共同使用部分，即同段18577建號建物其中地下室1樓如附圖所示編號4停車位。

