

臺灣嘉義地方法院民事判決

113年度簡上字第103號

上訴人 許麗蘭
訴訟代理人 林淑婷律師
複代理人 張世明律師
被上訴人 許嘉欣
訴訟代理人 陳忠瑩律師

上列當事人間請求遷讓房屋等事件，上訴人對於中華民國113年5月17日本院簡易庭113年度朴簡字第23號第一審判決提起上訴，經本院於民國113年11月20日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原判決關於駁回上訴人下開之訴及該訴訟費用暨假執行宣告之裁判均廢棄。

上開廢棄部分，被上訴人應給付上訴人新臺幣(下同)3,555元，及自民國112年12月20日起，至清償日止按年息5%計算之利息；暨自民國112年12月20日起，至被上訴人自嘉義縣○○市○○里○○○○0號房屋搬離時止，按月給付上訴人59元。

其餘上訴駁回。

第一、二審訴訟費用由上訴人負擔99%，由被上訴人負擔1%。

事實及理由

一、上訴人除援引於原審主張外，於本院補充陳述：

(一)嘉義縣○○市○○段0000地號土地(下稱系爭土地)之未保存登記建物，即門牌號碼嘉義縣○○市○○里○○○○0號(不包含嘉義縣水上地政事務所民國112年7月7日複丈成果圖編號A及B部分，下稱系爭房屋)，係由訴外人許象出資興建並於93年讓與系爭房屋事實上處分權給上訴人。

(二)系爭房屋由許象興建後，協助許鈴居住使用，許鈴居住系爭房屋已達數年之久，且其配偶許花子受有許鈴妥善照顧，其三名子女(兩造及訴外人許正杰)業已長大成人，可謂依該使用借貸目的，已使用完畢，系爭借貸契約不待許象為終止之意思表示，即歸消滅。準此，許鈴自始未取得系爭房屋之事

01 實上處分權，則其配偶許花子與其三名子女已無繼續占有使用
02 系爭房屋之權源。

03 (三)被上訴人不法占用系爭房屋，爰類推適用民法第767條第1項
04 或民法第179條之規定，請求擇一判決被上訴人應自系爭房
05 屋遷出，將系爭房屋騰空交還上訴人。並依民法第179條不
06 當得利之規定，請求被上訴人給付自起訴狀繕本送達翌日回
07 溯5年之不當得利300,000元及自起訴狀送達翌日至返還系爭
08 房屋止，被上訴人應按月給付上訴人5,000元之相當於租金
09 之不當得利。

10 (四)訴之聲明：

11 1、原判決廢棄。

12 2、被上訴人應將門牌號碼嘉義縣○○市○○里○○○○0 號之房
13 屋騰空後，將房屋遷讓返還予上訴人。

14 3、被上訴人應給付上訴人300,000元，及自起訴狀繕本送達翌
15 日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。

16 4、被上訴人應自起訴狀繕本送達翌日起至遷讓第2項房屋之日
17 止，按月給付上訴人5,000元。

18 5、第一、二審訴訟費用由被上訴人負擔。

19 二、被上訴人除援引於原審所述外，茲於本院補充陳述：

20 (一)系爭房屋是被上訴人二個舅舅(其中一人是許昆茂)、二個阿
21 姨及許象出資興建供被上訴人父母親居住。系爭房屋由上開
22 五人贈與給被上訴人父母親許鈴、許花子。

23 (二)上訴人於原審所提出之許象聲明書其上敘明系爭房屋為86年
24 由許象單獨出資興建，並於93年之前贈與給上訴人一情，惟
25 此份聲明書係於112年10月4日所書立，顯非系爭房屋於93年
26 11月上訴人登記原始納稅義務人前所書立之文書，有違常
27 情，顯係兩造另案112年朴簡字第17號返還土地等起訴後所
28 書立，證明力已屬有疑，尚難採信。

29 (三)訴之聲明：

30 1、上訴駁回。

31 2、第二審訴訟費用由上訴人負擔。

01 三、爭點事項：

02 (一)不爭執事項：

- 03 1、兩造父親為許鈴、母親為許花子，育有三子女(兩造及訴外
04 人許正杰)。
05 2、兩造父親許鈴往生後，兩造、許正杰及母親許花子均未拋棄
06 繼承。
07 3、系爭房屋目前由被上訴人占有使用。

08 (二)爭執事項：

- 09 1、系爭房屋是許象出資興建？或是被上訴人主張之二個舅舅
10 (其中一人為許昆茂)、二個阿姨及許象出資興建？
11 2、系爭房屋是否由許象贈與給上訴人？或是被上訴人主張之興
12 建之五人贈與給被上訴人之父母？
13 3、上訴人請求遷讓系爭房屋及相當於租金之不當得利，是否有
14 理由？

15 三、得心證之理由：

16 (一)系爭房屋是許象出資興建？或是被上訴人主張之二個舅舅
17 (其中一人為許昆茂)、二個阿姨及許象出資興建？

- 18 1、上訴人主張系爭房屋之門牌號碼為嘉義縣○○市○○里○○
19 ○○0號，其範圍為嘉義縣水上地政事務所112年7月7日複丈成
20 果圖中不含編號A及編號B之部分及系爭房屋為未保存登記建
21 物等情，為兩造所不爭執(原審卷第257頁)。另有兩造於另
22 案即112年朴簡字第17號返還土地等事件中所查詢系爭建物
23 坐落之嘉義縣○○市○○段0000地號、同段97-4地號土地之
24 土地登記公務用謄本、嘉義縣政府110年1月25日府經建字第
25 1100016180號函、嘉義縣太保市公所109年12月21日嘉太市
26 工字第1090018834號函、嘉義縣水上地政事務所112年7月10
27 日嘉上地測字第1120005114號函暨嘉義縣水上地政事務所11
28 2年7月7日複丈成果圖及現場照片、系爭房屋現況照片可佐
29 (原審卷第95、101、113-122、195-200、243-246頁)，堪信
30 上訴人主張為真實。

- 31 2、上訴人主張其自系爭房屋出資人許象於93年間受讓系爭房屋

01 之事實上處分權，請求被上訴人應將系爭房屋遷讓返還予上
02 訴人，然為被上訴人所否認上訴人有事實上處分權並以前詞
03 置辯，依民事訴訟法第277條本文之規定，應由上訴人就其
04 為事實上處分權人一節負舉證責任。而上訴人雖舉出系爭房
05 屋雖於93年11月起課房屋稅，上訴人為原始納稅義務人等
06 情，此有嘉義縣財政稅務局113年1月8日嘉縣財稅房字第113
07 0100524號函暨嘉義縣○○市○○里○○○○0號之稅籍資料可
08 佐(原審卷第87-89頁)。經查：

09 (1)證人即兩造之父許鈴之兄長許園於另案即本院112年朴簡字
10 第17號返還土地等事件中證稱：「我記得嘉義縣○○市○○
11 段00地號土地是登記在我名下，於93年12月24日分割出含97
12 -4及97-7地號土地(按：系爭房屋坐落土地)，其中97-4地號
13 土地我在94年1月19日移轉給上訴人，當初土地登記在我名
14 下是要分給我其他六個兄弟，是抽籤決定，許鈴的部分因為
15 之前他沒有房子住，我們之前有蓋一間鐵皮屋給他住，所以
16 就分給他那一塊，而許蟬之前有先蓋房子，所以就分得蓋房
17 子那塊沒有抽籤」等語(原審卷第169頁)。

18 (2)證人許象於另案即112年朴簡字第17號返還土地等事件中證
19 稱：「許園證稱分土地給許鈴那房及許蟬那房是因為兩房都
20 有在土地上蓋房子，所以就分房子坐落的土地，是這樣沒
21 錯」等語(原審卷第175頁)。

22 (3)證人許園於原審證稱：「我在112年朴簡字第17號所證稱有
23 蓋一個鐵皮屋給許鈴住，就是系爭房屋，我已經忘記系爭房
24 屋是分割前所蓋，還是分割後所蓋，系爭房屋是訴外人許昆
25 茂(音譯)蓋的，但何人出錢我不清楚，是許昆茂(音譯)叫人
26 來建的，我是聽大哥許象說的，聽許象說拿錢給許昆茂(音
27 譯)，興建原因是因為我的三哥許鈴早年經濟不好，許象有
28 拿些錢給許昆茂(音譯)蓋房子給三哥許鈴住，許象只是出一
29 部分的錢，詳細金額我不知道，不知道還有無其他人出錢，
30 或是出多少錢我都不清楚，房屋興建後是交由許鈴居住，蓋
31 好後許鈴住很久才去世」等語(原審卷第288-291頁)。

01 (4)上訴人雖提出訴外人許象之聲明書(原審卷第283頁)，其上
02 敘明系爭房屋為「86年由許象單獨出資興建，並於93年間即
03 讓與給上訴人」，惟此份聲明書係於112年10月4日所書立，
04 顯非系爭房屋於93年11月上訴人登記原始納稅義務人前所書
05 立之文書，而係兩造另案112年朴簡字第17號返還土地等起
06 訴後所書立，此有112年度朴簡字第17號卷面為證(原審卷第
07 91頁)。可認該文書是為特定目的所書寫，證明力已屬存
08 疑，況被上訴人亦爭執其證明力，又上開聲明書所述「①由
09 許象出資但與證人許園所述系爭房屋之出資者不止許象一
10 人。②將房屋興建後一開始是交由許鈴所使用」等情有違。
11 是系爭房屋之所有權是否單獨為許象所有？許象又將系爭房
12 屋贈與上訴人等情？即屬存疑。故不得以上開聲明書即可證
13 明系爭房屋由許象出資興建，並由許象贈與上訴人。

14 (5)綜合上開證人許園、許象之證述，及參以許象之聲明書亦敘
15 明系爭房屋係於86年所興建等情，應可認定系爭房屋為許昆
16 茂、許象及其他人共同出資所興建，並非許象所獨資興建，
17 且於興建後交由許鈴使用。

18 (6)按房屋之原始取得，係指出資建築房屋，不基於他人既存權
19 利，而獨立取得房屋所有權而言，並不以登記為生效要件；
20 於未辦理建物第一次所有權登記以前，房屋所有權屬於出資
21 興建之原始建築人(最高法院89年度台上字第1480號判決意
22 旨參照)。是未辦理所有權保存登記之建物，由出資建築之
23 人，原始取得所有權，則系爭房屋由許昆茂、許象及其他人
24 共同出資興建，即由該出資興建之人取得系爭房屋之所有
25 權。

26 (二)系爭房屋是否由許象贈與給上訴人？或是被上訴人主張之興
27 建之五人贈與給被上訴人之父母？

28 1、如上許園之證稱：「許鈴的部分因為之前他沒有房子住，我
29 們之前有蓋一間鐵皮屋給他住，所以就分給他那一塊，而許
30 蟬之前有先蓋房子，所以就分得蓋房子那塊沒有抽籤」等語
31 (原審卷第169頁)。三哥許鈴早年經濟不好，許象有拿些錢

01 給許昆茂(音譯)蓋房子給三哥許鈴住，許象只是出一部分的
02 錢，詳細金額我不知道，不知道還有無其他人出錢，或是出
03 多少錢我都不清楚，房屋興建後是交由許鈴居住，蓋好後許
04 鈴住很久才去世」。許象證稱：「許園證稱分土地給許鈴那
05 房及許蟬那房是因為兩房都有在土地上蓋房子，所以就分房
06 子坐落的土地，是這樣沒錯」。可證當初興建系爭房屋，即
07 係為了給許鈴居住，且系爭房屋蓋好後，亦確實交由許鈴居
08 住使用。

09 2、按，稱贈與者，謂當事人約定，一方以自己之財產無償給與
10 他方，他方允受之契約(民法第406條)。系爭房屋為許昆
11 茂、許象及其他人共同出資所興建而取得系爭房屋之所有
12 權，興建後合意由許鈴使用，可見興建人與許鈴有達成贈與
13 系爭房屋之合意。

14 3、按不動產物權依法律行為而取得者，非經登記不生效力(民
15 法第758條)。又未辦保存登記之建物，因不能移轉登記致不
16 能為不動產所有權之讓與，惟非不得為交易之標的，由受讓
17 人因受領交付而取得事實上處分權(最高法院106年度台上字
18 第187號裁判)。依此，系爭房屋興建興後，出資人將系爭房
19 屋贈與許鈴使用，雖不能完成所有權移轉登記，但許鈴對系
20 爭房屋仍取得事實上之處分權。

21 4、上訴人主張系爭房屋之稅籍名義人為上訴人，並提出嘉義縣
22 財政稅務局房屋稅籍證明書為證(原審卷第69頁)。然房屋稅
23 籍資料僅係主管機關對於房屋課徵稅捐之行政管理，房屋之
24 納稅義務人依相關法規應負擔稅捐之人，非必為房屋所有權
25 人，房屋稅籍證明書並不能執為房屋所有權之確切證明。故
26 不得以上開房屋稅籍證明，即可證明系爭房屋為上訴人所
27 有。

28 5、次按，遺產繼承人，除配偶外，依左列順序定之：一、直系
29 血親卑親屬(民法第1138條第1項第1款)；繼承，因被繼承人
30 死亡而開始(民法第1147條)。許鈴死亡後，其繼承人為兩造
31 及母親許花子、兄弟許正杰等4人繼承，且均未拋棄繼承，

01 此為兩造所不爭執(本院卷第89頁)。故許鈴對系爭房屋取得
02 事實上之處分權，於許鈴死亡後由其子女即兩造及母親許花
03 子、兄弟許正杰等4人繼承，故系爭房屋為兩造及母親許花
04 子、兄弟許正杰等4人因繼承而共同共有。

05 (三)上訴人請求遷讓系爭房屋及相當於租金之不當得利，是否有
06 理由？

07 1、上訴人請求遷讓系爭房屋部分：

08 (1)按各共有人對於第三人，得就共有物之全部為本於所有權之
09 請求。但回復共有物之請求，僅得為共有人全體之利益為之
10 (民法第821條)；共同共有人之權利義務，依其共同關係所
11 由成立之法律、法律行為或習慣定之。第820條、第821條及
12 第826條之1規定，於共同共有準用之。共同共有物之處分及
13 其他之權利行使，除法律另有規定外，應得共同共有人全體
14 之同意(民法第828條)。故依上開規定，共同共有物之權利
15 行使應得其他全體共有人之同意。

16 (2)系爭房屋為兩造及母親許花子、兄弟許正杰等4人因繼承而
17 共同共有，依上開民法第828條第3項之規定，其權利之行使
18 應得其共同共有人之同意，但上訴人並未得系爭房屋之其他
19 共同共有人許花子、許正杰之同意而提起本件訴訟，其當事
20 人之適格即有欠缺。縱使上訴人之本件訴訟當事人適格並無
21 欠缺，然而上訴人之聲明係請求被上訴人遷讓系爭房屋，將
22 系爭房屋交予上訴人，而非將系爭房屋返還予上訴人及其他
23 共有人，其請求亦不符合民法第821條之規定。故上訴人請
24 求被上訴人遷讓系爭房屋，為無理由。

25 2、上訴人請求相當於租金之不當得利之部分：

26 (1)按無法律上之原因而受利益，致他人受損害者，應返還其利
27 益。雖有法律上之原因，而其後已不存在者，亦同(民法第1
28 79條)；不當得利之受領人，除返還其所受之利益外，如本
29 於該利益更有所取得者，並應返還。但依其利益之性質或其
30 他情形不能返還者，應償還其價額(民法第181條)；繼承人
31 有數人時，在分割遺產前，依民法第1151條規定，各繼承人

01 對於遺產全部為共同共有關係，固無應有部分。然共有人
02 (繼承人)就繼承財產權義之享有(行使)、分擔，仍應以應繼
03 分(潛在的應有部分)比例為計算基準，若逾越其應繼分比例
04 享有(行使)權利，就超過部分，應對其他共有人負不當得利
05 返還義務，他共有人自得依其應繼分比例計算其所失利益而
06 為不當得利返還之請求，此項請求權非因繼承所生，自非屬
07 共同共有(最高法院104年度台上字第531號民事裁判)。

08 (2)系爭房屋為兩造及母親許花子、兄弟許正杰等4人因繼承而
09 共同共有，每人潛在之應有部分為1/4，此已陳述如前。但
10 系爭房屋為被上訴人所占有使用，此為被上訴人所不爭執
11 (本院卷第88頁)。故被上訴人占用全部系爭房屋，就超過其
12 潛在應有部分1/4，即屬不當得利，並造成上訴人之損害，
13 上訴人自得依其應繼分比例即1/4計算其所失利益，而向被
14 上訴人請求不當得利之返還。經查：

15 ①按城市地方房屋之租金，以不超過土地及其建築物申報總價
16 年息百分之十為限。約定房屋租金，超過前項規定者，該管
17 直轄市或縣(市)政府得依前項所定標準強制減定之(土地法9
18 7條)；土地法第97條所謂土地及建築物之總價額，土地價額
19 依法定地價，建築物價額依該管直轄市或縣(市)地政機關估
20 定之價額(土地法施行法第25條)；土地所有權人依本法所申
21 報之地價，為法定地價(土地法第148條)；舉辦規定地價或
22 重新規定地價時，土地所有權人未於公告期間申報地價者，
23 以公告地價百分之80為其申報地價。土地所有權人於公告期
24 間申報地價者，其申報之地價超過公告地價百分之120時，
25 以公告地價百分之120為其申報地價；申報之地價未滿公告
26 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
27 報地價(平均地權條例第16條)。

28 ②系爭房屋坐落於太保市○○段0000地號，而97-4地號土地之
29 所有權人為許采蓉，此有土地謄本可證(原審卷第221頁)。
30 是系爭房屋坐落之土地並非上訴人所有，故上訴人請求不當
31 得利之計算，依土地法第97條之規定，爰僅以系爭房屋之價

01 格計算之。

02 ③系爭房屋是鐵皮搭建，屬鄉村地區，周遭是住家、農地，並
03 無商業行為，且系爭房屋亦僅係供居家使用，此有相片、Go
04 ogle空拍圖可證(本院卷第49-51頁)。故本院據此認以系爭
05 房屋總價年息6%計算不當得利，較符雙方之公平。

06 ④系爭房屋之課稅現值為47,400元，此有嘉義縣財政稅務局房
07 屋稅113年度課稅明細表可證(原審卷第89頁)，依此計算計
08 算上訴人得請求每月之不當得利為59元($47,400 \times 0.06 \times 1/12 \times$
09 $1/4$ ，元以下四捨五入)，起訴前5年相當於不當得利之租金
10 為3,555元($47,400 \times 0.06 \times 5 \times 1/4$)。

11 ⑤復按，給付有確定期限者，債務人自期限屆滿時起，負遲延
12 責任。給付無確定期限者，債務人於債權人得請求給付時，
13 經其催告而未為給付，自受催告時起，負遲延責任。其經債
14 權人起訴，或依督促程序送達支付命令，與催告有同一之效
15 力。前項催告定有期限者，債務人自期限屆滿時起負遲延責
16 任(民法第229條第1、2、3項)；又遲延之債務，以支付金錢
17 為標的者，債權人得請求依法定利率計算之遲延利息。但約
18 定利率較高者，仍從其約定利率(民法第233條第1項)；應付
19 利息之債務，其利率未經約定，亦無法律可據者，週年利率
20 為百分之5(民法第203條)。準此，上訴人就起訴前之租金部
21 分，既未於起訴前為催告，上訴人以遲延利息應自起訴狀繕
22 本送達之翌日起算，並無不合。又上訴人上開起訴狀繕本係
23 於112年12月8日寄存送達予被上訴人，有送達回證附卷可稽
24 (原審卷第49頁)。依民事訴法第138條第2項所定，寄存送
25 達，自寄存之日起，經10日發生效力，且參之最高法院94年
26 度第1次庭長、法官會議決議「寄存送達發生效力所應經10
27 日期間，應自寄存日之翌日起算」。故本件送達應於000年0
28 0月00日生效。

29 ⑥綜上所述，上訴人得請求起訴前5年相當於不當得利之租金
30 3,555元，及自起訴狀繕本送達翌日即112年12月20日起至清
31 償日止，按年息5%計算之利息，暨自起訴狀繕本送達翌日即

01 112年12月20日起，至交還系爭房屋止按月給付59元，為有
02 理由。

03 3、綜上所述，上訴人請求被上訴人遷讓系爭房屋，為無理由。
04 原審駁回上訴人此部分之請求，並無違誤。但上訴人得向被
05 上訴人請求租金3,555元，及自112年12月20日起至清償日
06 止，按年息5%計算之利息，既自112年12月20日起，至交還
07 系爭房屋止按月給付59元。是原審駁回上訴人上開得請求不
08 當得利之金額部分，顯有未當，上訴意旨指摘原判決此部分
09 不當，求予廢棄改判，為有理由，爰廢棄改判如主文第1、2
10 項所示。另原審就上開准許以外之部分，駁回上訴人之請求
11 及假執行之聲請，並無不當，上訴意旨指摘原判決此部分不
12 當，求予廢棄改判，為無理由，應予駁回。

13 (四)本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所提證據，核
14 與判決結果不生影響，爰不予逐一論駁，附此敘明。

15 五、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第79條。

16 中 華 民 國 113 年 12 月 4 日
17 民三庭審判長法官 陳寶貴
18 法官 柯月美
19 法官 馮保郎

20 以上正本係照原本作成。

21 本判決不得上訴。

22 中 華 民 國 113 年 12 月 4 日
23 書記官 張簡純靜