

01 臺灣高等法院臺中分院民事判決

02 113年度重上字第135號

03 上訴人 何明龍

04 訴訟代理人 王柏硯律師

05 複代理人 陳婉寧律師

06 被上訴人 何政賢

07 周桂香

08 0000000000000000
09 共同

10 訴訟代理人 陳柏涵律師

11 上列當事人間請求遷讓房屋等事件，上訴人對於民國113年4月12
12 日臺灣臺中地方法院112年度訴字第2199號第一審判決提起上
13 訴，本院於113年11月27日言詞辯論終結，判決如下：

14 主文

15 上訴駁回。

16 第二審訴訟費用由上訴人負擔。

17 事實及理由

18 一、上訴人主張：

19 坐落○○市○○區○○段000地號土地(下稱系爭土地)，與
20 其上門牌○○市○○區○○街00巷0號未保存登記房屋(下稱
21 系爭房屋，並與系爭土地合稱系爭房地；詳如附表一所
22 示)，原為伊與何政賢之父何○來所有，嗣因何○來於民國0
23 00年0月00日死亡，而由伊與何政賢共同繼承取得。詎被上
24 訴人未經伊同意，竟無權占用系爭房地。爰依共有人物上請
25 求權(即民法第828條第2項、第821條、767條第1項前段、中
26 段)，及返還不當得利(民法第179條)之法律關係，請求被上
27 訴人應將系爭房屋遷讓返還伊與何政賢，並自起訴狀繕本送
28 達翌日即112年7月26日起至返還系爭房地之日止，按月給付
29 新臺幣(下同)2萬3,313元予上訴人與何政賢(詳如附表二所
30 示)。

01 二、被上訴人則以：

02 何○來於91年間無償提供系爭土地予周桂香，供其建造系爭
03 房屋，而由周桂香原始取得系爭房屋所有權，雙方就系爭土
04 地成立無償使用借貸契約(下稱系爭契約)，使用期間直至系
05 爭房屋不堪使用為止。茲因系爭房屋仍堪供居住使用，故系
06 爭契約於何○來死後，由上訴人與何政賢共同繼承之，被上
07 訴人對系爭土地均有正當使用權源，亦無不當得利可言。縱
08 認有不當得利之情，上訴人請求金額遠逾土地法第97條規定
09 標準，亦屬過高。是上訴人前開請求，均無依據等語，資為
10 抗辯。

11 三、原審判決駁回上訴人前開請求，上訴人全部提起上訴。

12 四、兩造聲明：

13 (一)上訴人之上訴聲明：

- 14 1.原判決關於駁回上訴人後開第2.3.項之訴及假執行之聲請均
15 廢棄。
- 16 2.被上訴人應將系爭房地遷讓返還上訴人與何政賢。
- 17 3.被上訴人應自112年7月26日起至返還系爭房地之日止，按月
18 紿付2萬3,313元予上訴人與何政賢(共同共有)。
- 19 4.願供擔保，請准宣告假執行。

20 (二)被上訴人之答辯聲明：

21 上訴駁回。

22 五、兩造不爭執事項：

- 23 (一)何○來與何林○雪為上訴人(長男)、何政賢(三男)之父母；
24 周桂香則為何政賢之配偶(見原審卷一第106-116頁)。
- 25 (二)系爭土地原為何○來所有，嗣因何○來於000年0月00日死
26 亡，而由其繼承人即上訴人、何政賢共同共有取得(見原審
27 卷一第91-93頁)。
- 28 (三)系爭房屋坐落系爭土地上，為未保存登記房屋(詳如附表一
29 所示)，其納稅義務人為周桂香(見原審卷一第79、294頁，
30 及本院卷第105頁)。
- 31 (四)何○來之繼承人申報遺產稅時，未將系爭房屋列為何○來之

遺產(見原審卷一第145-147頁)。

(五)系爭房屋現由被上訴人共同居住使用(見原審卷一第237、294頁)。

六、兩造爭執事項：

(一)系爭房屋係何人建造而原始取得其所有權？

(二)系爭房屋是否屬於何○來之遺產？

(三)系爭房屋如屬周桂香所有，被上訴人(系爭房屋)占用系爭土地，有無合法正當之占有權源？

(四)上訴人依共有人物上請求權(民法第828條第2項、第821條、767條第1項前段、中段)之法律關係，請求被上訴人應將系爭房屋遷讓返還上訴人與何政賢，有無理由？

(五)上訴人依返還不當得利(民法第179條規定)之法律關係，請求被上訴人自112年7月26日起至返還系爭房地之日止，按月給付2萬3,313元予上訴人與何政賢(公同共有)，是否有據？

七、本院之判斷：

(一)何人建造系爭房屋部分：

1.按自己出資建築之建築物，係非因法律行為而原始取得其所有權，與依法律行為而取得者有別，縱使不能辦理建物所有權第一次登記(保存登記)，亦不在民法第758條所謂非經登記，不生效力之列(最高法院41年台上字第1039號判決先例要旨參照)。經查：

(1)被上訴人辯稱系爭房屋係周桂香於91年間出資建造，業據提出工程契約書〈其上載明周桂香與昭億營造有限公司(下稱昭億公司)於90年11月1日締約，及工程名稱為系爭房屋新建工程，RC構造即鋼筋混凝土造〉、1層平面圖(其上記載面積133.35平方公尺)、預拌混凝土發貨單(其上載明客戶為昭億公司，交貨地點在系爭土地附近街廓即○○路、○○○○街、○○街00號)、建材送貨單等影本為證(見原審卷一第296-316頁、本院卷第180-3至180-8頁)，核與卷附房屋稅籍證明書記載房屋構造為鋼筋混凝土造相同，且與稅籍登記面積133.4平方公尺(見原審卷一第79頁)，及地政機關實測1樓主

體建物面積135.02平方公尺，極為相近，亦核與鋼構廠商林○龍於原審證稱系爭土地當時係空地，由其施作系爭房屋鋼構部分，並由何政賢(代周桂香)聯繫與給付工程款等情(見原審卷二第38-41頁)，均無不合，自堪信被上訴人此部分抗辯為真實。

(2)上訴人雖主張系爭房屋係何○來所建造，並提出舊屋照片，及62、75、84年航照圖等件為證(見原審卷一第292頁、卷二第19-29頁)。惟觀諸該舊屋照片，該舊屋為1層樓磚造瓦頂，核與系爭房屋為鋼筋混凝土造2層樓房，其結構、建材、層次、建築年代等客觀情況，無一相同，難認其同一性。又系爭房屋係在系爭土地為空地時，重新建造，業如前述，上訴人主張其為何○來之舊屋修繕改建云云，顯與前開客觀事證不符。至於前開航照圖均在周桂香建造系爭房屋前所拍攝，至多僅能證明系爭土地於建造系爭房屋前曾有舊屋，惟仍難認其舊屋改建之說為真實。

2.從而，系爭房屋為周桂香建造，而原始取得其所有權，應堪認定。

(二)系爭房屋是否係何○來遺產部分：

1.系爭房屋既係周桂香建造，而原始取得其所有權，業如前述，顯非何○來之遺產。此由上訴人不爭執其為執業代書，應屬嫻熟繼承登記法令之人，並於107年5月間出面申報何○來之遺產稅時，未將系爭房屋列為何○來之遺產(見兩造不爭執事項第四項)，可認上訴人早已知悉系爭房屋非何○來之遺產，此有遺產稅核定通知書影本在卷可稽(見原審卷一第145-147頁)，益臻明瞭。

2.從而，系爭房屋非屬於何○來之遺產，上訴人自不可能因繼承而取得其所有權。

(三)有無正當權源占用土地部分：

1.按借貸契約未定期限者，借用人應於依借貸之目的使用完畢時返還之，此觀民法第470條規定自明。提供土地之目的，既在供人建造房屋居住使用，又未約定借用期限，是其使用

借用土地之目的完畢時，自以房屋不堪使用時，返還期限始為屆至(最高法院98年度台上字第606號判決意旨參照)。次按債權與其債務同歸一人時，如法律另有規定，其債之關係不因而消滅，此觀民法第344條規定即明。又繼承人對於被繼承人之權利、義務，不因繼承而消滅，亦為同法第1154條所明定。此即民法第344條所稱「法律另有規定」。故繼承人對被繼承人之債權，尚不因繼承開始，債權與其債務同歸一人而當然混同消滅(最高法院112年度台上字第1847號判決意旨參照)。經查：

- (1)何○來生前原住在○○市○○區○○街00號，迨系爭房屋建造完成後，於92年3月11日入住系爭房屋，直至其000年0月0日死亡為止，此有其戶籍謄本在卷可稽(見原審卷一第109頁)。準此，被上訴人抗辯何○來對於周桂香在系爭土地上建造系爭房屋，並於系爭房屋建造完成後，與被上訴人同住在系爭房屋10餘年，直至其死亡前均未曾異議，亦應無積極證據證明曾向周桂香索討使用土地代價，或請求拆屋還地，可認何○來無償將系爭土地借給周桂香建造系爭房屋乙情，核與通常家屬間借地建屋共住常情，尚無不合，應值採信。
- (2)再參酌何○來於93年間曾欲將系爭土地出賣予周桂香，此有土地買賣所有權移轉契約書影本在卷可參(由其上粘貼印花稅票及蓋用臺中市稅捐稽徵處申報土地增值稅章戳，應可認其為真正；見原審卷一第318頁)，其後固未辦理所有權移轉登記，惟仍可認定何○來當初應有同意周桂香使用系爭土地，否則豈有事後出賣土地之舉，以達房地產權合一，並防免日後衍生拆屋還地之不必要糾葛。
- (3)何○來提供系爭土地之目的，既在供周桂香建造房屋，供其子何政賢、媳周桂香等一家人使用，應認至使用系爭土地之目的完畢時，即系爭房屋不堪使用時，返還期限始為屆至。又依臺中市建築改良物耐用年數及折舊率表，系爭房屋為鋼筋混凝土造，其耐用年數為60年，是系爭房屋建造完成迄今約20年，其屋況與結構均屬良好，現仍供被上訴人共同居住

01 使用中(見兩造不爭執事項第(五)項)，且經本院於113年8月23
02 日會同臺中市中興地政事務所及兩造履測現場，分別製作後
03 附收件日期文號113年8月1日興土測字第96400號土地複丈成
04 果圖(下稱附圖)及勘驗筆錄在卷可參(見本院卷第95-97、10
05 5頁)，復有現場彩色照片附卷佐參(見本院卷第129-130
06 頁)，爰此，被上訴人抗辯系爭房屋仍堪使用，返還期限尚
07 未屆至，洵無不合，應可採認。

08 (4)上訴人既為何○來之繼承人，於何○來死亡後，概括承受何
09 ○來與周桂香就系爭契約所生權利義務關係，而為系爭契約
10 貸與人之一，應受系爭契約之拘束，被上訴人於何○來死
11 後，本於系爭契約而繼續使用系爭土地，對於上訴人而言，
12 即非無權占有。

13 2.從而，被上訴人(系爭房屋)本於系爭契約，自有權使用系爭
14 土地，應堪認定。

15 (四)遷讓返還部分：

16 1.按「所有人對於無權占有或侵奪其所有物者，得請求返還
17 之。對於妨害其所有權者，得請求除去之」，民法第767條
18 第1項前段、中段分別定有明文。此乃所有物返還與妨害除
19 去請求權，以相對人無權占有，或以占有以外之方法，客觀
20 上不法侵害所有權或阻礙所有人之圓滿行使所有權，始足當
21 之。共有物返還與妨害除去請求權，亦同，此觀民法第821
22 條、第828條第2項規定自明。經查：

23 (1)系爭房屋為周桂香所有，上訴人非共有人，自無共有物返還
24 與妨害除去請求權可言。

25 (2)被上訴人為夫妻關係，互負同居義務，何政賢因周桂香之同
26 意、周桂香本於系爭契約，而占用系爭土地，均有合法占有
27 之正當權源，而非無權占有，上訴人負有容忍系爭房屋占用
28 系爭土地之義務。

29 2.從而，上訴人本於前開共有人物上請求權規定，請求被上訴
30 人應將系爭房地遷讓返還上訴人與何政賢，即無依據。

31 (五)不當得利部分：

01 1.按民法第179條規定之不當得利，須當事人間財產損益變動
02 ，即一方所受財產上之利益，與他方財產上所生之損害，係
03 由於無法律上之原因所致者，始能成立；倘受益人基於債權
04 或物權或其他權源取得利益，即屬有法律上之原因受利益，
05 自不成立不當得利(最高法院101年度台上字第1411號判決意
06 見參照)。經查：

07 (1)系爭房屋既為周桂香單獨所有，上訴人依法亦無使用收益之
08 權限，自不可能產生任何財產上之損害，應無返還不當得利
09 可言。

10 (2)被上訴人本於周桂香與何○來繼承人間之系爭契約，而占用
11 系爭土地，既屬有權占有，應屬有法律上之原因受利益，且
12 上訴人為系爭契約之繼受人，即負有容忍被上訴人使用收益
13 之義務，自不成立不當得利。

14 2.從而，上訴人依民法第179條規定，請求被上訴人返還不當
15 得利，亦無依據。

16 八、綜上所述，上訴人本於前揭共有人物上請求權與返還不當得
17 利之法律關係，請求被上訴人應將系爭房地遷讓返還上訴人
18 與何政賢，及自112年7月26日起至返還系爭房地之日止，按
19 月給付2萬3,313元，不應准許。原審為上訴人敗訴之判決，
20 洎無不合。上訴論旨猶執前詞，指摘原判決不當，求予廢棄
21 改判，為無理由，應駁回其上訴。

22 九、本件事證已臻明確，被上訴人聲請再開言詞辯論，核無必
23 要；又兩造其餘攻擊或防禦方法及所用證據，經本院斟酌
24 後，認為均不足以影響本判決結果，爰不逐一論列，併此敘
25 明。

26 十、據上論結，本件上訴為無理由，爰判決如主文。

27 中　　華　　民　　國　　113　　年　　12　　月　　18　　日

28 　　　民事第二庭　　審判長法官　謝說容

29 　　　法官　廖純卿

30 　　　法官　陳正禧

31 正本係照原本作成。

01 上訴人得上訴。

02 如不服本判決，須於收受判決送達後20日內向本院提出上訴書狀
03 ，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院提出上訴
04 理由書狀（均須按他造人數附具繕本）。

05 上訴時應提出委任律師為訴訟代理人之委任狀。具有民事訴訟法
06 第466條之1第1項但書或第2項之情形為訴訟代理人者，另應附具
07 律師及格證書及釋明委任人與受任人有該條項所定關係之釋明文
08 書影本。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

09 書記官 林玉惠

10 中 華 民 國 113 年 12 月 18 日

11 附表一(系爭房地)：

編號	<input type="checkbox"/> (1)不動產地號或建號 <input type="checkbox"/> (2)代稱	<input type="checkbox"/> (1)門牌 <input type="checkbox"/> (2)稅籍編號 <input type="checkbox"/> (3)起課年月 <input type="checkbox"/> (4)構造層次 <input type="checkbox"/> (5)稅籍或地籍登記面積 (m ²) <input type="checkbox"/> (6)實際面積	<input type="checkbox"/> (1)所有人 <input type="checkbox"/> (2)納稅義務人	<input type="checkbox"/> 備註
1	(1)○○市○○區○○段00 0地號土地 (2)系爭土地	(1)----- (2)----- (3)----- (4) (5)308.27 (6)308.27	(1)何政龍 何政賢 (2)同上	
2	(1)無建號(未辦保存登記 房屋)坐落前開土地上 (2)系爭房屋	(1)○○市○○區○○街00 巷0號 (2)000000000000 (3)93年7月(1樓部分) (4)鋼筋混凝土造2層樓房 (5)133.40(1樓部分) (6)①1樓主體建物：135.02 ②1樓採光罩：151.29 ③2樓主體建物：143.33	(1)有爭執 (2)周桂香	附圖所示編號A 部分面積135.02 m ² 之1樓建物、 編號B部分面積1 51.29m ² 之1樓採 光罩、編號C部 分面積143.33m ² 之2樓建物

附表二(上訴人請求)：

編號	<input type="checkbox"/> 請求種類	<input type="checkbox"/> 請求權基礎	<input type="checkbox"/> 訴之聲明	<input type="checkbox"/> 備註
1	遷讓返還房地	民法第828條第2項、第821條、767條第1項前段、中段	被上訴人應將系爭房地遷讓返還上訴人與何政賢	原判決漏載民法第767條第1項中段
2	返還不當得利	民法第179條	被上訴人應自112年7月26日起至返還系爭房地之日起，按月給付2萬3,313元上訴人與何政賢(公同共有)	計算式： $308.27\text{m}^2 \times 0.3025\text{坪} \times 500\text{元} \times 1/2 = 23,313$)