臺灣高等法院民事判決

114年度上易字第175號

上　訴　人　陳雯慧
　　蕭鈺葭
　　蕭鈺嬌
　　蕭鈺瑛
　　蕭瑟芬
　　蕭酩献
　　蕭文禮
　　（上六人為蕭敏夫之承受訴訟人）
共　　同
訴訟代理人　蔡岳龍律師
　　黃立心律師
　　郭桓甫律師
被 上訴 人　張國源
　　張國君
共　　同
訴訟代理人　謝碧鳳律師

上列當事人間請求拆屋還地等事件，上訴人對於中華民國113年6月25日臺灣新北地方法院112年度訴字第1937號第一審判決提起上訴，本院於115年8月26日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

上訴駁回。

第二審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序方面：

原上訴人蕭敏夫於上訴本院後死亡，其繼承人蕭鈺葭、蕭鈺嬌、蕭鈺瑛、蕭瑟芬、蕭酩献、蕭文禮具狀聲明承受訴訟（見本院卷第157至159頁），於法相符，先予敘明。

貳、實體方面：

一、被上訴人主張：伊於民國107年9月5日登記為新北市○○區

○○段0000地號土地（下稱系爭土地）共有人，應有部分各400分之72，上訴人陳雯慧（蕭敏夫之媳）於110年1月27日因蕭敏夫贈與而登記為系爭土地共有人，應有部分600分之47。詎蕭敏夫以門牌新北市○○區○○街00○0號房屋（下稱系爭房屋），無權占有系爭土地如原判決附圖（下稱附圖）編號1167⑴所示50.99平方公尺，而於109年12月15日申報贈與契稅移轉予陳雯慧，伊得依民法第767條、第821條、第179條規定，請求陳雯慧拆除系爭房屋，並給付109年12月15日起至返還占有土地之日止相當於租金之不當得利，另請求蕭敏夫給付107年9月5日至109年12月14日間相當於租金之不當得利，爰求為命⑴陳雯慧將系爭土地上如附圖編號1167⑴所示之地上物拆除，並將土地返還被上訴人及其他共有人。⑵蕭敏夫給付被上訴人各新臺幣（下同）4,213元，及自113年2月6日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。⑶陳雯慧給付被上訴人各4,740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。⑷陳雯慧自112年6月1日起至返還占有土地之日止，按月給付被上訴人各165元。⑸願供擔保，請准宣告假執行之判決（原審就此部分為被上訴人勝訴之判決，上訴人提起上訴。未繫屬本院部分，不予贅述）。並答辯聲明：上訴駁回。

二、上訴人則以：系爭土地與鄰地原為訴外人劉水成、劉鴻亮、劉榮昌、劉澄清、劉狄卿（下合稱劉狄卿5人）共有，劉狄卿5人有將○○區○○街整排房屋之坐落土地均由劉水成獨自管理、使用之默示分管契約，另由○○街整排房屋坐落系爭土地時間甚久，系爭土地共有人除被上訴人外，均係街坊鄰居，各人對自己房屋使用系爭土地之範圍均知情且互相容任，數十年來並無任何糾紛，應認系爭土地共有人間就系爭房屋坐落系爭土地，確有默示分管契約存在，被上訴人亦受該契約拘束，無從請求拆屋還地，伊亦無不當得利。另被上訴人提起本件訴訟有權利濫用情事等語，資為抗辯。並上訴聲明：⑴原判決不利於上訴人部分廢棄。⑵上開廢棄部分，

被上訴人在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。

三、查被上訴人於107年9月5日登記為系爭土地共有人，應有部分各400分之72，陳雯慧於110年1月27日因蕭敏夫贈與而登記為系爭土地共有人，應有部分600分之47。系爭房屋於70年2月起課徵房屋稅，原登記納稅義務人為蕭敏夫，於109年12月15日申報贈與契稅移轉予陳雯慧。系爭房屋占有系爭土地如附圖編號1167(1)所示50.99平方公尺等事實，為兩造所不爭執（見本院卷第396頁），堪信為真正。被上訴人請求拆除系爭房屋、給付相當於租金之不當得利，則為上訴人以前詞所拒。茲就爭點論述如下：

㈠系爭土地並未存在默示分管契約。

1.共有人全體就共有物之全部劃定範圍，各自使用共有物之特定部分而為管理者，為共有物之分管契約。又共有物分管契約之成立，得基於明示或默示之意思表示合致。惟所謂默示之意思表示，係指依共有人之舉動或其他情事，足以間接推知其效果意思者而言，若單純之沈默，除有特別情事，依社會觀念可認為一定意思表示者外，不得謂為默示之意思表示。是單純之沈默，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，亦非默許同意使用。

2.經查，證人劉秋茂（系爭土地共有人之一，劉榮昌之子）到庭證稱：系爭土地應有部分伊是從父親劉榮昌那邊繼承而來，劉榮昌與劉水成、劉鴻亮、劉澄清、劉狄卿是兄弟，劉榮昌有跟伊說過其兄弟間就系爭土地沒有說好誰用那一塊，大家都有權利。劉榮昌生前有在系爭土地種菜，過世之後系爭土地被別人占用蓋房子，伊知道後有去現場了解，但沒找到侵占土地的人等語（見原審訴字卷第260頁），另證人劉輝隆（劉水成之孫）於本院114年度上字第1103號事件證稱：○○街附近有一堆土地是伊阿祖的，阿祖有5個兒子，伊祖父是劉水成，本來共有持分，伊4個叔公說要分割，劉水成不識字，把證件交給伊叔公去辦，結果劉水成持分已經

過給伊叔公，但伊4個叔公要過給劉水成的持分沒有辦過來。要分給劉水成的地很多筆，整個○○街，包含派出所、○○國小，面積非常大等語（見本院卷第407頁），均無從據以認定劉狄卿5人有何將○○區○○街整排房屋之坐落土地均由劉水成獨自管理、使用情事。則上訴人辯稱：系爭土地與鄰地原為劉狄卿5人共有，劉狄卿5人有將○○區○○街整排房屋之坐落土地均由劉水成獨自管理、使用之默示分管契約云云，難認有據。

3.上訴人另辯稱：由○○街整排房屋坐落系爭土地時間甚久，系爭土地共有人除被上訴人外，均係街坊鄰居，各人對自己房屋使用系爭土地之範圍均知情且互相容任，應認系爭土地共有人間確有默示分管契約存在云云。惟查，證人許暖（系爭土地共有人之一，○○街00號房屋事實上處分權人）到庭證稱：00號房屋是伊父親改建的，伊父親說其跟地主買清，買了100多坪，錢都有給地主，伊小時候有聽鄰居說買的土地是持分的，伊父親也清楚，當年伊父親要改建的時候，伊還有說這只是持分土地，建議伊父親去別的地方買產權比較清楚的房子，但伊父親不聽，伊不曉得伊父親當年改建有無得到其他共有人同意，也不清楚其他共有人有無對00號房屋占有系爭土地提出過意見等語（見原審訴字卷第202至204頁），證人呂清泉（系爭土地共有人之一，○○街00號房屋事實上處分權人）到庭證稱：系爭土地持分是伊太太當時是跟地主買的，00號房屋是伊父母向當時住在00號房屋的人買的，以前房屋都是要怎麼蓋就怎麼蓋，地主不會來干涉，後來有改建，改建時伊等沒有去問其他地主的意見等語（見原審訴字卷第204、205頁），證人黃文松（系爭土地共有人之一，○○街0號房屋事實上處分權人）到庭證稱：伊是從伊父親那邊取得系爭土地持分，伊不清楚當年買賣的過程，0號房屋原來只有1樓，伊不曉得後來改建的時候有沒有得到其他共有人同意，伊沒有聽說過系爭土地共有人之間有約定占有使用範圍等語（見原審訴字卷第206至208頁），均不能

據以認定系爭土地共有人間有何默示分管契約存在之情。再者，即便系爭土地共有人對於其他共有人之房屋占有系爭土地並無任何異議或反對表示，然單純之沈默，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，亦非默許同意使用，據此尚不足以證明系爭土地共有人間達成依目前現況使用之默示分管契約。故上訴人此部分所辯，亦難採信。

㈡被上訴人得請求陳雯慧拆除系爭房屋。

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；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、中段、第821條分別定有明文。又各共有人按其應有部分，對於共有物之全部雖有使用收益之權。惟共有人占有共有物之特定部分，仍須徵得他共有人全體之同意，非謂共有人得對共有物之全部或任何一部有占有之權利。如共有人不顧他共有人之利益，任意占有共有物之全部或一部，即屬侵害他共有人之權利（最高法院62年台上字第1803號判決意旨參照）。查陳雯慧以系爭房屋占有系爭土地如附圖編號1167⑴所示部分，而系爭土地並未存在默示分管契約，故陳雯慧就系爭土地前開部分為排他性使用收益，即屬侵害其他共有人之權利。則被上訴人依上規定，請求陳雯慧將系爭土地上如附圖編號1167⑴所示之地上物拆除，並將土地返還被上訴人及其他共有人，洵屬有據。

㈢被上訴人得請求陳雯慧、蕭敏夫給付相當於租金之不當得利。

無法律上之原因而受利益，致他人受損害者，應返還其利益，民法第179條著有規定。又無權占有他人土地，可能獲得相當於租金之利益，為社會通常之觀念（最高法院61年台上字第1695號判例意旨參照）。再者，城市地方房屋之租金，以不超過土地及其建築物申報總價年息百分之10為限，

土地法第97條第1項規定明確，而該條規定於租用基地建築房屋準用之，土地法第105條亦有明文。而所謂土地之申報總價，依土地法第148條規定係指土地所有權人依土地法所申報之地價，土地法施行法第25條規定甚明。查系爭土地緊鄰○○街，附近100公尺內有○○派出所、○○國小及○○區○○市民活動中心，生活機能尚稱便利，有原審勘驗筆錄、現場照片可憑（見原審訴字卷第56、61、67、69頁），本院審酌上情，認被上訴人主張相當於租金之不當得利以系爭土地申報地價年息6%計算，應為適當。另系爭土地每平方公尺之申報地價，107年至110年為3,360元，111年、112年為3,600元，有系爭土地地價第二類謄本可考（見原審板調字卷第23頁）。準此，被上訴人依民法第179條規定，請求蕭敏夫給付被上訴人107年9月5日至109年12月14日間相當於租金之不當得利各4,213元（3,360元×50.99×6%×831日/365日×72/400＝4,213元，元以下四捨五入，下同），陳雯慧給付被上訴人109年12月15日至112年5月31日間相當於租金之不當得利各4,740元（①109年12月15日至110年12月31日間：3,360元×50.99×6%×382日/365日×72/400＝1,937元。②111年1月1日至112年5月31日間：3,600元×50.99×6%×516日/365日×72/400＝2,803元。①＋②＝4,740元），及自112年6月1日起至返還占有土地之日，按月給付被上訴人相當於租金之不當得利各165元（3,600元×50.99×6%×1月/12月×72/400＝165元），應為有理。

㈣被上訴人行使權利，未有權利濫用情事。

1.權利之行使，不得違反公共利益，或以損害他人為主要目的，民法第148條第1項規定明確。又權利之行使是否構成權利濫用，須以權利人行使權利時，主觀上有無以損害他人為主要目的，且客觀上尚須綜合權利人因行使權利可得之利益與他人及國家社會因其行使權利所受之損失，比較衡量而定。

2.上訴人雖謂系爭房屋與○○街00號房屋採共同壁，拆除系爭

房屋應有危害00號房屋之住居安全，被上訴人並無所得利益，伊卻損害甚大云云，惟就拆除系爭房屋有何危害00號房屋住居安全乙節，未提出證據可實其說，被上訴人則稱不拆除系爭房屋，無法使用系爭土地，還要繳納地價稅，顯不公平等語，故比較衡量兩造因系爭房屋拆除或不拆除所可能遭受之損失，難認上訴人因系爭房屋之拆除所受損害顯然大於被上訴人因不拆除而受之損失，則被上訴人為保障其所有權之完整利用，訴請上訴人拆除占有之地上物，返還占有土地，尚難謂其所得之利益甚小，而以損害上訴人為主要目的。是被上訴人提起本件訴訟，核屬正當權利之行使，無權利濫用之情事。上訴人辯稱：被上訴人提起本件訴訟有權利濫用情事，並不足採。

四、不當得利之受領人於受領時，知無法律上之原因或其後知之者，應將受領時所得之利益，或知無法律上之原因時所現存之利益，附加利息，一併償還；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5%，此觀民法第182條第2項前段、第203條規定可明，被上訴人並得按上開規定請求上訴人給付遲延利息。

五、從而，被上訴人依民法第767條第1項前段、中段、第821條、第179條規定，請求⑴陳雯慧將系爭土地上如附圖編號1167⑴所示之地上物拆除，並將土地返還被上訴人及其他共有人。⑵蕭敏夫給付被上訴人各4,213元，及自113年2月6日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。⑶陳雯慧給付被上訴人各4,740元，及自起訴狀繕本送達翌日即112年9月20日（見原審訴字卷第15頁）起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。⑷陳雯慧自112年6月1日起至返還占有土地之日止，按月給付被上訴人各165元，為有理由，應予准許。原審為上訴人此部分敗訴之判決，核無不合。上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應予駁回。

六、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及未經援用之證據，經核與判決之結果不生影響，爰不逐一論述，附此敘

明。

七、據上論結，本件上訴為無理由，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　9　　日

民事第十八庭

審判長法　官　黃明發

法　官　林尚諭

法　官　張文毓

正本係照原本作成。

不得上訴。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　9　　日

書記官　劉文珠