臺灣高等法院民事判決

114年度上易字第367號

上　訴　人　湯發深
　　湯秀瓊
　　湯瑞雲
共　　同
訴訟代理人　王元勳律師
　　李怡欣律師
被 上訴 人　湯發源
訴訟代理人　林柏男律師
複 代理 人　簡辰曄律師

上列當事人間請求返還不當得利事件，上訴人對於中華民國113年10月17日臺灣新北地方法院113年度訴字第487號第一審判決提起上訴，並為訴之追加，本院於114年10月15日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

原判決廢棄。

被上訴人應給付上訴人湯發深新臺幣56萬3,390元、上訴人湯秀瓊新臺幣56萬3,390元、上訴人湯瑞雲新臺幣18萬7,797元，及均自民國112年11月10日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。

第一、二審訴訟費用均由被上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序方面：

按在第二審為訴之變更或追加，非經他造同意，不得為之，民事訴訟法第446條第1項本文定有明文。本件上訴人於原審依民法第179條規定請求：被上訴人應給付上訴人湯發深新臺幣（下同）56萬3,390元、上訴人湯秀瓊56萬3,390元、上訴人湯瑞雲18萬7,797元，及均自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。嗣於本院審理時，依民法第179條、第830條第2項、第824條第2項第1款規定，

追加備位請求：被上訴人應給付187萬7,968元，及自民國113年11月28日民事上訴理由狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息予兩造公同共有，並由湯發深、湯秀瓊（下稱湯發深等2人）、湯瑞雲及被上訴人各按3/10、3/10、1/10、3/10比例分配，即給付湯發深等2人各56萬3,390元、湯瑞雲18萬7,797元，及均自113年11月28日民事上訴理由狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分之5計算利息（下稱系爭追加備位聲明，本院卷第133、134、168頁），經被上訴人同意追加（本院卷第134頁），核於上開規定，應予准許。

貳、實體方面：

一、上訴人主張：坐落新北市○○區○○段0000建號即門牌號碼新北市○○區○○路000號房屋（下稱系爭房屋）及坐落基地（下合稱系爭房地），原為兩造之被繼承人湯進來所有，嗣湯進來於109年3月12日過世，系爭房地由兩造於109年5月22日繼承登記為公同共有。因湯進來於109年3月5日自書遺囑（下稱系爭自書遺囑）載明系爭房地由被上訴人及湯發深等2人平均繼承，嗣湯發深訴請分割湯進來之遺產，經原法院110年度重家繼訴字第39號（下稱前案）判決認定系爭房地之應繼分比例應由湯發深等2人及被上訴人各取得10分之3，湯瑞雲取得10分之1（湯瑞雲於該案主張「自書遺囑」侵害其特留分，經湯瑞雲行使扣減權）。湯進來生前於106年11月15日與訴外人吳威豪就系爭房地訂立租約，租賃期間為期5年，每月租金5萬2,000元，被上訴人於109年4月起至112年11月止，未經伊等同意，無權占有系爭房地並出租予吳威豪等人，被上訴人共收取租金數額為207萬7,968元，經扣除其漏水修繕費用10萬元、退還承租人之押金10萬元後，共收取187萬7,968元，被上訴人獲有逾越其應繼分之相當於租金之不當得利。上訴人得按各自對系爭房地之應繼分比例10分之3、10分之3、10分之1請求被上訴人返還不當得利金額。爰依民法第179條規定，先位聲明求為命：㈠被上訴人應給

付湯發深56萬3,390元、湯秀瓊56萬3,390元、湯瑞雲18萬7,797元，及均自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。倘認該不當得利債權係因繼承系爭房地而來，應由兩造公同共有，則追加依民法第179條、第830條第2項、第824條第2項第1款規定，備位聲明求為命：系爭追加備位聲明之判決。

二、被上訴人則以：湯進來曾於109年3月7日口授遺囑（下稱系爭口授遺囑），表明系爭房地由伊單獨繼承。雖系爭口授遺囑與法定要件不合而無效，然湯發深等2人分別於109年9月27日及同年月28日簽立切結同意書及同意書，表示同意遵循系爭口授遺囑之意旨執行，湯發深等2人與被上訴人於同年10月7日簽立和解協議書（下稱系爭和解書）約定同意依系爭口授遺囑，協議遺產分割，湯發深等2人均不得向其請求系爭房地之租金等語，資為抗辯。

三、原審為上訴人敗訴判決，上訴人不服，提起上訴，並為訴之追加。上訴及追加之訴聲明：㈠原判決廢棄。㈡1.先位聲明：被上訴人應給付湯發深等2人各56萬3,390元、湯瑞雲18萬7,797元，及均自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。2.備位聲明：即系爭追加備位聲明。被上訴人答辯聲明：上訴及追加之訴均駁回。

四、兩造不爭執事項（本院卷第83、87至89、135頁）：

㈠兩造之被繼承人湯進來於106年11月15日與吳威豪就系爭房屋（誤載為房地）簽訂租約（原審板司調字卷〈下稱調字卷〉第51至55頁）。

㈡湯進來於109年3月12日過世，自109年4月起被上訴人自行收取系爭房屋租金，且未將租金交付於其餘繼承人（原審卷第87頁）。

㈢系爭房地由兩造於109年5月22日繼承登記為公同共有，嗣經前案確定判決湯發深等2人及被上訴人各取得系爭房地所有權應有部分10分之3、湯瑞雲取得應有部分10分之1，於112年10月11日確定，兩造並於113年2月5日登記完畢（調字卷

第27至47頁）。

㈣被上訴人與吳威豪協議，就系爭房屋自109年4月起至110年2月止之租金共計57萬2,000元，於110年2月一次給付。被上訴人於110年3月以自己為出租人與吳威豪換約，約定租金為每月5萬2,000元，租期至111年11月15日止，嗣於110年7月至10月間，被上訴人同意吳威豪降租之請求，調整租金為每月3萬2,000元。110年11月份租金回復到5萬2,000元，自110年12月起，承租人從吳威豪變更為訴外人宏易創新國際股份有限公司，每月實收租金變為4萬6,582元，並持續收取至112年11月。被上訴人自109年4月至112年11月單獨收取租金共207萬7,968元（原審卷第91至101頁），經扣除被上訴人於110年3月19日支付系爭房地之漏水修繕費用10萬元予吳威豪，於111年1月7日將押金10萬元（分成兩筆各5萬元）退還吳威豪（原審卷第187至205頁）後之租金數額為187萬7,968元。

㈤湯進來於109年3月7日所立之系爭口授遺囑，與法定要件不合而無效（本院卷第55頁）。

㈥湯發深曾於109年9月28日簽立同意書，湯秀瓊曾於109年9月27日簽立切結同意書，湯發深等2人及被上訴人於109年10月7日簽立系爭和解書（原審卷第41至44頁）。

五、本院之判斷：

㈠查將不動產出租，屬管理行為。按共有物之管理，除契約另有約定外，應以共有人過半數及其應有部分合計過半數之同意行之，但其應有部分合計逾三分之二者，其人數不予計算，民法第820條第1項定有明文。上揭規定依同法第828條第2項規定，於公同共有準用之。

㈡先位聲明部分：

1.按無法律上之原因而受利益，致他人受損害者，應返還其利益。雖有法律上之原因，而其後已不存在者，亦同，民法第179條定有明文。系爭房地為湯進來之遺產，兩造於109年5月22日繼承登記為公同共有人，嗣經前案確定判決湯發深等

2人及被上訴人各取得系爭房地所有權應有部分10分之3、湯瑞雲取得應有部分10分之1，兩造並於113年2月5日登記完畢等情，為兩造所不爭執（見不爭執事項㈢）。又湯進來於106年11月15日與吳威豪就系爭房屋成立房屋租賃契約，月租5萬2,000元、押金10萬元，租期至111年11月15日止，湯進來於109年3月12日死亡後，依民法第1148條規定，出租人地位由全體繼承人概括承受，在尚未遺產分割前，關於租金債權本應由全體繼承人公同共有。被上訴人雖於110年3月15日以自己名義與吳威豪重新簽約，於110年12月與訴外人宏易創新國際股份有限公司簽約，然被上訴人上開擅自單獨出租、收取租金之行為，未得其餘公同共有人即上訴人同意，自不得拘束上訴人，而屬不當得利。查被上訴人自109年4月起至112年11月止，單獨收取租金共207萬7,968元，經扣除被上訴人支付漏水修繕費用10萬元及退還押金10萬元後之租金數額為187萬7,968元等情，亦為兩造所不爭執（見不爭執事項㈣）。又前案確定判決認湯進來死亡後，系爭房屋租金之債權不在湯進來之遺產範圍內(調字卷第41頁)，就於109年4月起至112年11月間之租金債權應為兩造公同共有，經本院認上訴人主張有理由，兩造就本件租金公同共有債權均同意依系爭房地應有部分比例分割（兩造之真意即為前案判決湯發深等2人及湯發源各取得10分之3，湯瑞雲取得10分之1，本院卷第152、159、169頁），被上訴人當庭表示：若上訴人主張有理由，同意按先位聲明，不用返還公同共有再作分配等語（本院卷第169頁），是上訴人先位依民法第179條規定，請求被上訴人給付湯發深等2人各56萬3,390元，給付湯瑞雲18萬7,797元，及均自起訴狀繕本送達翌日（即112年11月10日，調字卷第103頁）起至清償日止，按年息百分之5計算之利息，為有理由，應予准許。

2. 被上訴人抗辯：湯進來於109年3月7日曾口授遺囑表明系爭房地由其單獨繼承，且湯發深等2人均明確表明同意依此分配方式分配遺產，故湯發深等2人均不得向其請求系爭房地

之收益云云。經查：湯發深固於109年9月28日簽立同意書記載「本人同意遵照父親3/7的口授遺囑...共同辦理遺產繼承之事宜。」，湯秀瓊於109年9月27日簽立切結同意書記載「今自當遵從父親於3月7日臨終前之口授遺囑內容...誠心誠意與原告（即被上訴人）協商父母遺產之事宜。」、「本人同意該口授遺囑有效，又依民法第1220條，本人同意之前的手書遺囑自當無效」，及湯發深等2人及被上訴人簽立系爭和解書第1條記載「雙方同意依照爸爸臨終之口授遺囑，協議遺產分割細節」（原審卷第41至44頁），惟湯進來於109年3月7日所立之系爭口授遺囑，與法定要件不合而無效，為兩造所不爭執（見不爭執事項㈤），亦為前案確定判決所是認，是系爭口授遺囑與法定要件不合而無效，堪以認定，兩造已無從依無效之遺囑為履行，且系爭房地經前案確定判決湯發深等2人、被上訴人各取得系爭房地應有部分10分之3、湯瑞雲取得應有部分10分之1，兩造並於113年2月5日登記完畢等情，為兩造所不爭執（調字卷第27至47頁，見不爭執事項㈢），足見兩造顯未依該無效之系爭口授遺囑履行，是被上訴人抗辯上訴人應依無效之口授遺囑履行，應受同意書、切結同意書、系爭和解書拘束云云，洵非可採。

㈢按預備訴之合併，法院應依原告所列聲明及訴訟標的順序，依次審判之，必先位之訴無理由時，始得就預備之訴調查裁判（最高法院109年度台上字第3168號判決意旨參照）。上訴人先位之訴為有理由，自毋庸再就其備位之訴為裁判，附此敘明。

六、綜上所述，上訴人先位依民法第179條規定，請求被上訴人給付湯發深等2人各56萬3,390元，給付湯瑞雲18萬7,797元，及均自112年11月10日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息，自屬正當，應予准許。從而原審為上訴人敗訴之判決，尚有未洽，上訴論旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為有理由，爰由本院廢棄改判如主文第2項所示。

七、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。

八、據上論結，本件上訴為有理由，爰判決如主文。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　11　　月　　19　　日

民事第二庭

審判長法　官　紀文惠

法　官　楊珮瑛

法　官　王育珍

正本係照原本作成。

不得上訴。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　11　　月　　24　　日

書記官　簡曉君