臺灣高等法院民事判決

115年度再字第9號

再審原告　黃群群

再審被告　劉永宜

劉文智

陳怡樺

上列當事人間返還土地等事件，再審原告對於中華民國114年12月24日本院114年度上字第849號確定判決，提起再審，本院於115年5月5日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

再審之訴駁回。

再審訴訟費用由再審原告負擔。

事實及理由

壹、程序方面：

一、按再審之訴，應於30日之不變期間內提起。前項期間，自判決確定時起算，判決於送達前確定者，自送達時起算；其再審之理由發生或知悉在後者，均自知悉時起算。但自判決確定後已逾5年者，不得提起，民事訴訟法第500條第1、2項定有明文。查再審原告於民國115年1月6日收受本院114年度上字第849號判決（下稱原確定判決，見該卷241頁），於同年月27日提起本件再審之訴（本院卷1頁），未逾30日之法定不變期間，合先敘明。

二、再審被告劉永宜、劉文智、陳怡樺（下分稱姓名，合稱再審被告）經合法通知，未於言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法第386條所列各款情形之一，爰依再審原告之聲請，由其一造辯論而為判決。

貳、實體方面：

一、再審原告主張：劉永宜在其所有門牌號碼新竹市○○○○路00號1樓房屋（下稱系爭1樓房屋）前方搭建如新竹市地政事務所土地複丈成果圖（下稱附圖）所示編號A不銹鋼圍籬、編號B採光罩；後方搭建編號C鐵皮圍籬、編號D水泥平台及

編號E水泥梯階（合稱系爭地上物），並與其子劉文智、子媳陳怡樺同住於系爭1樓房屋，再審被告無權占有伊、劉永宜與其他共有人所共有坐落新竹市○○段000000地號土地（下稱系爭土地）。伊依民法第767條、第821條、第179條規定，訴請再審被告應拆除系爭地上物，將該占用土地返還予伊及其他共有人，並連帶給付相當租金之不當得利新臺幣（下同）81萬8,100元本息，經臺灣新竹地方法院（下稱新竹地院）113年度訴字第1050號判決（下稱原審判決）及原確定判決敗訴確定。惟伊於提出新竹市地政事務所於113年10月15日核發系爭土地謄本並未記載分管情形，以及劉永宜與訴外人高亞男於新竹地院102年度竹調字第291號所有權移轉登記等事件成立同意拆除系爭地上物之調解筆錄（下稱系爭調解筆錄），足以證明共有人對系爭土地並無分管協議。原確定判決不應受本院105年度上易字第410號、新竹地院104年度訴字第496號確定判決（下合稱另案）效力之拘束；前訴訟程序二審審判長於言詞辯論期日並未提示「默示分管契約」，亦未曉諭伊就系爭土地共有之管理、使用有無「默示分管契約」為辯論，即以本件與另案為同一事件對伊為突襲裁判，有消極不適用民事訴訟法第199條第1項、第2項規定等情。爰依民事訴訟法第496條第1項第1款規定提起本件再審之訴，並聲明：㈠原確定判決及原審判決均廢棄。㈡再審被告應將系爭地上物拆除，並將該占用土地返還予再審原告及其他共有人。㈢再審被告應連帶給付再審原告及其他共有人不當得利81萬8,100元，及自起訴狀暨聲請調查證據狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。㈣願供擔保請准宣告假執行。

二、再審被告未於言詞辯論期日到場，亦未提出書狀作何聲明或陳述。

三、按民事訴訟法第496條第1項第1款所謂適用法規顯有錯誤，須確定判決所適用之法規，顯然不合於法律規定，或與司法院大法官解釋、憲法法庭裁判意旨顯然違反，或消極不適用

法規，顯然影響判決者而言，不包括理由不備、取捨證據或認定事實不當之情形在內（最高法院114年度台聲字第861號裁定意旨參照）。查：

㈠再審原告前於104年間主張劉永宜興建系爭地上物無權占有系爭土地，依民法第767條、第821條規定，請求劉永宜拆除系爭地上物，並將該占有土地返還予全體共有人等情，經另案以系爭1樓房屋所在○○○○國宅（下稱系爭社區）為公寓大廈管理條例（下稱公寓條例）施行前已取建造執照之建物，不受該條例第7條各款共用部分不得為約定專用部分之限制。系爭社區之區分所有權人於公寓條例施行前，將系爭1樓房屋前後之共用空地交由劉永宜分管使用，默示成立分管契約（下稱系爭默示分管契約），且未定有分管期限，須經全體區分所有權人同意始得終止為由，認定劉永宜與高亞男間成立系爭調解筆錄，雖有終止系爭默示分管契約之意思表示，仍不生終止系爭默示分管契約之效力，系爭地上物占有使用系爭土地並非無權占有，而為再審原告敗訴之判決等情，業經本院調閱另案卷宗核閱屬實。

㈡再審原告於前訴訟程序一審提出系爭調解筆錄及新竹市地政事務所於113年10月15日核發系爭土地謄本為證據（見一審卷51、52、111頁），主張並無系爭默示分管契約，請求再審被告拆除系爭地上物、返還占用系爭土地及不當得利。前訴訟程序二審審判長依再審原告聲請而為一造辯論，先詢問再審原告主張本件之原因事實及法律關係後，再詢問本件與另案是否相同？再審原告表示另案主張拆屋還地之原因事實與本件相同，但當事人只有劉永宜，並沒有劉文智、陳怡樺，另案並未請求不當得利；繼提示一審、二審及另案等卷證進行辯論，再審原告表示對證據本身沒有意見，僅主張對造迄未提出默示分管契約（見二審卷227頁）。原確定判決依全辯論意旨，以再審原告請求劉永宜拆除系爭地上物，並返還占有土地予全體共有人部分，與另案訴訟當事人同一、訴訟標的同一，為同一訴訟，不得重複起訴。又另案已認定

系爭默示分管契約成立於公寓條例施行前，系爭土地謄本縱未記載共有人對共有部分之使用、管理約定，僅生得否依民法第826條之1規定對抗系爭土地應有部分受讓人或取得物權之人之效力，無法證明共有人間未成立系爭默示分管契約，不足以推翻另案判決之既判力。劉永宜搭建系爭地上物既有權占有土地，再審原告不能證明劉文智、陳怡樺為系爭地上物所有權或事實上處分權人，而其等二人經劉永宜同意使用系爭地上物，亦難認係無權占用系爭土地，駁回再審原告請求再審被告拆除系爭地上物、返還占用系爭土地及不當得利等情。足見前訴訟程序二審審判長並無再審原告所稱未曉諭其提出上開證據或系爭默示分管契約進行辯論情事，則再審原告主張原確定判決有消極不適用民事訴訟法第199條第1項、第2項規定之再審事由云云，為無理由。

四、綜上所述，再審原告主張原確定判決審判長未盡闡明義務，依民事訴訟法第496條第1項第1款規定，對原確定判決提起再審之訴，為無理由，應予駁回。

五、本件事證已臻明確，再審原告其餘攻擊方法及所用之證據，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。

六、據上論結，本件再審之訴為無理由，依民事訴訟法第505條、第78條、第385條第1項前段，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　5　　月　　19　　日

民事第四庭

審判長法　官　傅中樂

法　官　黃欣怡

法　官　洪純莉

正本係照原本作成。

如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提理由書狀（均須按他造當事人之人數附繕本），上訴時應提出委任律師或具有律師資格之人之委任狀；委任有律師資格者，另應附具律師

資格證書及釋明委任人與受任人有民事訴訟法第466條之1第1項但書或第2項所定關係之釋明文書影本。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　　115　　年　　5　　月　　19　　日

書記官　何旻珈