最高法院民事判決

111年度台上字第636號

上　訴　人　丙○○
　　乙○○
　　甲○○
共　　同
訴訟代理人　林鼎鈞律師
複 代理 人　謝昀成律師
被 上訴 人　蔡○○
訴訟代理人　林志豪律師

上列當事人間請求遷讓房屋等事件，上訴人對於中華民國 110年10月 6日臺灣高等法院第二審判決（110年度重上字第369號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決關於駁回上訴人丙○○對於第一審命其給付相當於租金之損害金之上訴，及該訴訟費用部分廢棄，發回臺灣高等法院。

其他上訴駁回。

第三審訴訟費用，關於駁回其他上訴部分，由上訴人負擔。

理　由

一、本件被上訴人主張：伊為桃園市○○區○○路0000號23樓房屋（下稱系爭房屋）及地下一層編號1號、地下二層編號108、 215號停車位（下稱系爭停車位，合稱系爭建物）之所有權人，上訴人丙○○為伊前夫（於民國108年4月25日辦理離婚登記），一同居住於系爭房屋。伊因遭丙○○家暴，於105 年11月16日遷出，並當日通知丙○○於函文到達後30日內遷出系爭房屋，詎丙○○仍未遷出，並無償提供予其和前妻所生之上訴人乙○○、甲○○使用，且將戶籍登記設於該處。爰依民法第767條第1項前段、中段、第184條第1項前段規定，求為命丙○○應將系爭建物騰空、遷讓、返還予被上訴人；給付被上訴人相當於租金之損害金新臺幣（下同） 105萬8,140元本息（107年11月28日起至109年6月30日止），及自 109年7月1日起至騰空、遷讓、返還系爭建物之日止，按

月給付被上訴人5萬5,400元本息；暨上訴人應將戶籍登記自系爭房屋遷出之判決（未繫屬本院部分，不予贅述）。

二、上訴人則抗辯：丙○○就系爭建物有出資，與被上訴人成立隱名合夥關係，並非無權占有。丙○○係基於與被上訴人維持婚姻共同生活及同居之目的，有未定期限無償使用系爭房屋之權利，在108年4月25日離婚登記前，並非無權占有，被上訴人應舉證其有終止使用借貸之情事。本件應有土地法第97條租金上限規定之適用。丙○○曾陸續匯款予被上訴人購屋共 2,352萬元、聯繫相關廠商裝潢房屋或添購家具等支出209萬1,402元，及自106年1月起至110年2月止代被上訴人繳納管理費與清潔費48萬8,850 元，對被上訴人有無因管理或不當得利之債權存在，得主張抵銷等語。

三、原審維持第一審所為上訴人敗訴之判決，駁回其上訴。理由如下：

㈠被上訴人為系爭建物之所有權人，丙○○於第一審107年6月 8日言詞辯論期日就占有使用系爭建物之事實並不爭執，再參照被上訴人拍攝之照片及提出之系爭停車位占用狀況表，丙○○確實占有使用系爭建物。又丙○○前曾以系爭建物為伊出資購買，借名登記於被上訴人名下，伊已終止借名登記契約為由，起訴請求被上訴人移轉系爭建物所有權，經原審108年度重上字第930號判決敗訴確定，其應受前案判決既判力所拘束，不得再主張與被上訴人間有隱名合夥關係及系爭建物為共有財產。被上訴人與丙○○因暴力、騷擾等事件互相提告，並均向法院聲請保護令獲准，丙○○已未與被上訴人同居，且因保護令之禁制，雙方無從請求他方履行同居義務，婚姻關係早已名存實亡，難認丙○○仍有因婚姻關係有與被上訴人同居之正當事由存在，且其等已在訴訟中調解協議離婚，並於108年4月25日辦理離婚登記，丙○○已收受被上訴人於 105年11月16日催告其於30日內遷出系爭建物之函文，且被上訴人於離婚訴訟中，均訴請丙○○遷出系爭建物。丙○○係無權占用

系爭建物，上訴人 3人將戶籍登記設於系爭房屋，對被上訴人之所有權有妨害。

㈡丙○○無權占有系爭建物，致被上訴人無法利用受有相當於租金之損失，其得請求丙○○賠償。因被上訴人於 109年11月27日始以「民事訴之變更暨準備四狀」追加民法第184條第1項前段規定為請求權基礎，上訴人已為時效之抗辯，故被上訴人僅得請求自107年11月28日（109年11月27日往前回溯 2年）至丙○○返還系爭建物之日止之損害金。參酌鑑定報告評估系爭房屋所在位置、交通情況、屋齡、公設比、面積、地面層部分為店舖、樓上層均為住家等週遭環境，並比較類似標的之租金收益情形等客觀情形，酌定系爭房屋每月租金為4萬5,700元。另就系爭停車位之所在位置、均為平面車位、出租之租金等，審酌後認編號215、1、108每月租金以3,500元、3,200元、3,000元為適當（系爭房屋與停車場合計為5萬5,400元）。故被上訴人得請求丙○○給付自 107年11月28日起至109年6月30日止，占用系爭建物之總金額為105萬8,140元，及自109年7月1 日起至騰空、遷讓、返還系爭建物止，每月給付被上訴人5萬5,400元。經以系爭房屋坐落土地 107年公告地價16萬1,114元之80%為申報地價，加計房屋價值後，系爭房屋之每月租金之上限為4萬9,854元，前所認定之每月租金 4萬5,700 元，並未超過土地法第97條所規定之上限。

㈢至丙○○主張抵銷部分，其所繳納系爭建物之管理費，係基於使用者付費而繳納，不能請求返還；其餘部分，其並未舉證其給付欠缺給付之目的，難認對被上訴人有不當得利返還請求權存在，自無從抵銷。從而，被上訴人依民法第767條第1項前段、中段、第184條第1項前段規定，請求丙○○騰空、遷讓、返還系爭建物，及給付105萬8,140元本息，暨自 109年7月1日起至騰空、遷讓、返還系爭建物之日止，按月給付5萬5,400元本息；請求上訴人 3人將戶籍登記自系爭房屋遷出，均為有理由，應予准許。

四、本院之判斷：

㈠關於廢棄發回（即被上訴人請求丙○○給付相當於租金之損害金）部分：

1.按夫妻互負同居及扶養之義務，民法第1001條前段、第1116條之1 分別定有明文。除有民法第1001條但書不能同居之正當理由或不能同居一家受扶養之特殊情形外，原則上夫妻應於雙方共同協議之住所履行上開法定義務。則在上開義務消滅前，縱使前揭住所為離家之一方所有，夫妻另一方為履行上開義務而居住於該住所，實為履行義務之必要行為，本質上仍非無權占有。次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年息10%為限，土地法第97條第1項定有明文。又土地價額係指法定地價，法定地價係指申報之地價，土地所有權人未於公告期間申報地價者，以「公告地價」80% 為其申報地價，亦為土地法施行法第25條、土地法第 148條、平均地權條例第16條所明定。

2.查被上訴人與丙○○結婚後，系爭房屋為其等履行同居之處所，嗣雙方互相聲請保護令，均獲法院准許，被上訴人雖於105年11月16日遷出系爭房屋，惟其等迄108年4 月25日始辦理離婚登記，為原審認定之事實，而上開保護令係禁止丙○○對被上訴人實施不法侵害及騷擾行為（見一審司調卷第77- 83頁）。果爾，被上訴人與丙○○於婚姻關係存續中均負有同居及扶養之義務，且系爭房屋為其等因婚姻關係而履行同居及扶養義務之處所，縱使被上訴人以遭受丙○○家暴而於前開時間遷出系爭房屋，及兩造互有聲請保護令情事，惟於其等婚姻關係消滅前，能否謂丙○○為履行同居及扶養義務而居住於上開處所係屬無權占有？尚非無疑。則丙○○抗辯：於108年4月25日離婚登記前，伊與被上訴人仍為夫妻，互負同居及扶養義務，伊非無權占有系爭建物等語（見原審卷第61-63、156頁），是否全然無據，非無進一步

研求之餘地。原審未詳予審究，逕以其等間互有訴訟及聲請保護令，婚姻關係已名存實亡，丙○○已無基於婚姻關係居住於系爭房屋權源，遽為不利丙○○之判決，所持法律見解，自有可議。次查，原審將公告土地現值誤為公告地價（見一審卷第 453頁），並據以計算系爭房屋租金有無超過土地法第97條規定房地申報總價年息10% 之金額，亦有未洽。又丙○○主張抵銷部分，與被上訴人得請求其給付之金額息息相關，爰一併廢棄發回。上訴論旨，指摘原判決此部分違背法令，求予廢棄，為有理由。

㈡關於其他上訴駁回（即被上訴人請求丙○○應騰空、遷讓、返還系爭建物，及上訴人應將戶籍登記自系爭房屋遷出）部分：

原審就上開部分，維持第一審所為上訴人敗訴之判決，駁回其上訴，認事用法，並無不合。上訴論旨，指摘原判決此部分不當，求予廢棄，為無理由。

五、據上論結，本件丙○○之上訴為一部有理由、一部無理由，乙○○、甲○○之上訴為無理由。依民事訴訟法第477條第1項、第478條第2項、第 481條、第449條第1項、第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　9　　月　　8　　日

最高法院民事第七庭

審判長法官　林　恩　山

法官　吳　青　蓉

法官　謝　說　容

法官　許　紋　華

法官　邱　瑞　祥

本件正本證明與原本無異

書　記　官

中　　華　　民　　國　　111　　年　　9　　月　　13　　日