臺灣橋頭地方法院民事判決

110年度簡上字第89號

上　訴　人　御廷建設股份有限公司
法定代理人　盧諭廷
訴訟代理人　許照生律師
被上訴人　劉金土
訴訟代理人　楊昌禧律師

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4 月21日本院岡山簡易庭109 年度岡簡字第88號第一審判決提起上訴，本院於民國110 年11月17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、兩造爭執要旨：

一、上訴人（即第一審之原告）主張：

如附表所示之未保存登記建物（下稱系爭房屋），及坐落高雄市○○區○○段○○○○○號土地（下稱1285地號土地），原均為訴外人業主：劉乾（下稱業主劉乾）所有，上訴人於民國107 年10月8 日，向業主劉乾買受1285地號土地，然因該土地上有系爭房屋，且未辦理保存登記，從而上訴人於107 年11月21日以買賣為原因，已將系爭房屋之房屋稅納稅義務人變更為上訴人，足見上訴人為系爭房屋之事實上處分權人。詎被上訴人仍占用系爭房屋不願遷出，上訴人自得依民法第767 條及第179 條規定，請求被上訴人騰空遷讓系爭房屋，並請求自107 年11月21日起至109 年11月11日止之相當於租金之不當得利新臺幣（下同）50,610元，及自起訴狀繕本送達翌日起至被上訴人遷讓系爭房屋之日止，按月給付4,338 元等語，並於於原審聲明：　被上訴人應將系爭房屋騰空後返還上訴人；　被上訴人應給付上訴人50,610元，及自起訴狀繕本送達翌日起至騰空返還前項房屋之日止，按週年利率5 %計算之利息；並自起訴狀繕本送達翌日起至騰空返還

前項房屋之日，按月給付上訴人4,388元。

二、被上訴人（即第一審之被告）則以：

上訴人並未提出任何證據證明系爭房屋為業主劉乾所有，縱上訴人為系爭房屋之房屋稅納稅義務人，亦不得對抗被上訴人。實則系爭房屋為被上訴人之父親即訴外人劉知批所出資興建，應為劉知批所有，而劉知批已於68年2月19日死亡，被上訴人為劉知批之子，為系爭房屋之公同共有人之一，自非無權占用系爭房屋，上訴人請求被上訴人遷讓房屋及給付相當租金之不當得利，均屬無據。況上訴人縱使為系爭房屋之事實上處分權人，仍非系爭房屋之所有權人，其依民法第767條規定向上訴人請求，亦屬無據等語資為抗辯，並於原審聲明：　原告之訴駁回；　如受不利判決，願供擔保免為假執行。

三、原審法院為上訴人全部敗訴之判決，上訴人對原審判決不服，提起上訴，並聲明：　原判決廢棄；　上訴人應將系爭房屋騰空後返還上訴人；　被上訴人應給付上訴人50,610元，及自起訴狀繕本送達翌日起至騰空返還前項房屋之日止，按週年利率5％計算之利息；並自起訴狀繕本送達翌日起至騰空返還前項房屋之日，按月給付上訴人4,388元。被上訴人則答辯聲明：上訴駁回。

貳、本件經法官會同兩造整理爭點，結果如下：

一、不爭執事項（本院採為判決之基礎）：

系爭房屋現均為被上訴人占有使用，坐落之地號及占用位置如附表所示。

訴外人劉火國於103年8月間，擔任業主劉乾之管理人。

1285地號土地原屬業主劉乾所有，劉火國以業主劉乾管理人之名義，於107年10月間將該土地出賣予上訴人，並於107年11月21日辦理所有權移轉登記完畢。

劉火國於106年11月14日出具承諾書，向稅捐機關申報門牌號碼高雄市○○區○○路○○號房屋為其自行出資興建，為原始起造人而設立稅籍，復於108年8月間因買賣移轉異動，

納稅義務人變更為上訴人。劉火國另於108年6月5日以業主劉乾管理人之名義出具承諾書，向稅捐機關申報門牌號碼高雄市○○區○○路○○○○○號房屋為業主劉乾自行出資興建，為原始起造人而設立稅籍，復於108年8月間因買賣移轉異動，納稅義務人變更為上訴人。

二、爭執事項：

上訴人依民法第767條第1項請求被上訴人自系爭房屋清空返還上訴人有無理由？

事實上處分權人，得否主張民法767條？

上訴人是否為系爭房屋之事實上處分權人？

被上訴人有無得對抗上訴人之占有權源？

上訴人請求被上訴人返還占有系爭房屋所受相當於租金之不當得利有無理由？如有，得請求之數額為何？

參、法院之判斷：

一、按臺灣之祭祀公業為派下員全體公同共有之祀產，依民法第828條第2項規定，其處分及其他之權利行使，除法律或契約即公業規約另有規定外，應得派下員全體之同意。是祭祀公業之財產為全體派下員公同共有，倘非法人之祭祀公業之規約有規定公業財產之處分程序，則首應探求是否符合規約之約定，如規約有管理人得代表公同共有人全體處分祀產之約定時，該管理人所為之處分行為，對派下員發生效力；若無此特別約定，其不動產之處分始應依民法上開規定，應得全體派下員之同意始能處分公業不動產。又按臺灣之祭祀公業，僅屬某死亡者後裔公同共有祀產之總稱，尚難認為有多數人組織之團體名義，故除有表示其團體名義者外，縱設有管理人，亦非民事訴訟法第40條第3項所謂非法人之團體，自無當事人能力。實務上雖認得以該管理人之名義起訴或被訴，乃係基於便宜上之理由，非謂其管理人即為民事訴訟法第40條第3項之代表人或管理人，即非祭祀公業之法定代理人。查系爭公業既有管理人之設置，而該管理人之選任契約，學者認為性質上屬於類似委任之無名契約（參照法務部編

印台灣民事習慣調查報告第775頁，93年7月6版），乃著重在派下員或選任者與管理人間之關係，似與法定代理有別（最高法院95年度台上字第1860號判決意旨參照）。

二、經查，業主劉乾已由派下員訂立規約並經高雄市岡山區公所同意備查在案，有該所110年7月9日高市岡區民字第11030999800號函檢送之規約在卷可參（見本院卷第99至166頁），而依該規約第8條規定，業主劉乾得經派下員二分之一以上書面同意，全權授權管理人處理代表公業就財產管理與處分規劃訂立相關契約及辦理相關登記，是依業主劉乾之規約規定，應得派下員二分之一書面同意，始得授權管理人代表業主劉乾為財產處分及辦理相關登記，應堪認定。惟上訴人並未提出任何證據證明業主劉乾已有派下員二分之一以上以書面同意管理人得出售系爭房屋，自難認業主劉乾之管理人具有代表公業出售系爭房屋之權限。至上訴人雖提出被上訴人簽立之土地處分同意書為證（見本院卷第85頁），然依該同意書之記載，被上訴人同意處分之範圍，僅及於1285地號土地，並未及於系爭房屋，亦難認被上訴人或其他派下員確有同意授權管理人出售系爭房屋。從而，業主劉乾之管理人既無出售系爭房屋之權限，縱上訴人主張業主劉乾之管理人已將系爭房屋出售上訴人乙節屬實，亦屬無權代理，即堪認定。

三、按由自己之行為表示以代理權授與他人，或知他人表示為其代理人而不為反對之表示者，對於第三人應負授權人之責任。但第三人明知其無代理權或可得而知者，不在此限。無代理權人以代理人之名義所為之法律行為，非經本人承認，對於本人不生效力，民法第169條、第170條第1項分別定有明文。是本人應負表見代理之責任，必須於該法律行為發生前或後，有表見之事實存在，且該第三人係善意無過失者，始足當之（最高法院96年度台上字第1051號判決意旨參照）。本件業主劉乾之管理人既無權代理業主劉乾之派下員出售系爭房屋，依上開規定，於全體派下員承認前，對派下員應

不生效力，且本件並無業主劉乾二分之一之派下員依規約出具該書面同意書之情形，自難認已有表見之事實存在，況業主劉乾之規約既已明定須經派下員二分之一以上之書面同意始得出售祀產，而上訴人未要求業主劉乾之管理人提出上開書面同意文件，即率而購買系爭房屋，亦難認屬善意無過失，自無表見代理之適用。從而，縱使上訴人主張系爭房屋為業主劉乾所有，且經業主劉乾之管理人出售上訴人等節屬實，亦因該買賣屬無權代理，且未經本人承認而難認對於業主劉乾之派下員發生效力，應亦無從拘束被上訴人，上訴人自無從對被上訴人主張已取得系爭房屋之事實上處分權，更無從依事實上處分權請求被上訴人騰空遷讓返還系爭房屋。而上訴人既無從主張對系爭房屋有事實上處分權，被上訴人占有系爭房屋，亦不因而侵害應歸屬上訴人之利益，上訴人自亦無從向被上訴人請求相當於租金之不當得利。又上訴人既無從對被上訴人主張就系爭房屋有事實上處分權已如前述，則事實上處分權人得否行使民法第767條之權利及被上訴人有無得對抗上訴人之占有權源等爭點，即無贅述之必要，併此敘明。

肆、綜上所述，業主劉乾之管理人既無代理公業出售系爭房屋之權限，上訴人即無從因透過業主劉乾之管理人而取得系爭房屋之事實上處分權，亦無從對被上訴人行使系爭房屋之事實上處分權，更無從認被上訴人有因占有系爭房屋而受有任何應歸屬上訴人之利益。從而，上訴人依民法第767條及第179條規定，請求被上訴人騰空遷讓系爭房屋，並請求自107年11月21日起至109年11月11日止之相當於租金之不當得利50,610元，及自起訴狀繕本送達翌日起至被上訴人遷讓系爭房屋之日止，按月給付4,338元，均無理由，應予駁回。原審為上訴人敗訴之判決，理由雖有不同，然結論核無違誤，上訴意旨仍執陳詞指摘原判決不當，聲明廢棄，為無理由，應駁回上訴。

伍、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。

陸、據上論結，本件上訴為無理由，依民事訴訟法第436條之1第3項、第449條第2項、第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　11　　月　　30　　日

民事第二庭　審判長法　官　謝文嵐

法　官　張麗云

法　官　蕭承信

附表：

門牌號碼	坐落地號	占用部分
高雄市岡山區頂潭北路70、72、74號未保存登記建物	高雄市岡山區石螺段1285地號	如原審附圖所示1285_部分
	高雄市岡山區石螺段1285-5地號	如原審附圖所示1285-5－、—、．部分
	高雄市岡山區石螺段1943地號	如原審附圖所示1943_、—
	高雄市岡山區石螺段1283地號	如原審附圖所示1283_

以上正本係照原本作成。

本判決不得上訴。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　11　　月　　30　　日

書記官　林慧雯