最高法院民事具有參考價值之裁判要旨暨裁判全文

目錄

裁判要旨

一、108 年度台上字第 2680 號.....1

二、109 年度台上字第 918 號.....1

三、109 年度台上字第 2627 號.....2

四、109 年度台上字第 2764 號.....2

五、109 年度台上字第 2844 號.....3

六、110 年度台上字第 304 號.....3

七、110 年度台上字第 409 號.....4

八、110 年度台上字第 621 號.....5

九、110 年度台抗字第 194 號.....6

十、109 年度台聲字第 1471 號.....7

裁判全文

108 年度台上字第 2680 號.....8

109 年度台上字第 918 號.....12

109 年度台上字第 2627 號.....21

109 年度台上字第 2764 號.....25

109 年度台上字第 2844 號.....29

110 年度台上字第 304 號.....33

110 年度台上字第 409 號.....38

110 年度台上字第 621 號.....42

110 年度台抗字第 194 號.....46

109 年度台聲字第 1471 號.....49

110 年 1 月至 2 月

一、108 年度台上字第 2680 號（裁判書全文）

按依本法所提之訴訟，因企業經營者之故意所致之損害，消費者得請求損害額 3 倍以下之懲罰性賠償金；但因過失所致之損害，得請求損害額 1 倍以下之懲罰性賠償金，修正前消保法第 51 條定有明文。又企業經營者所提供之服務，違反消保法第 7 條第 1 項、第 2 項規定，致生損害於消費者之身體、健康，消費者依上開規定請求懲罰性賠償時，該條所稱「損害額」，包括非財產上損害之賠償金額。本院民事大法庭已以 108 年度台上大字第 2680 號裁定就是類案件之法律爭議，作出前揭統一見解。

相關法條：消費者保護法第 7 條、第 51 條。

二、109 年度台上字第 918 號（裁判書全文）

按民法第 1 條規定：「民事，法律所未規定者，依習慣；無習慣者，依法理。」所謂法理，乃指為維持法秩序之和平，事物所本然或應然之原理；法理之補充功能，在適用上包括制定法內之法律續造（如基於平等原則所作之類推適用）及制定法外之法律續造（即超越法律計畫外所創設之法律規範）。法律行為發生當時，縱無實定法可資適用或比附援引（類推適用），倘其後就規範該項法律行為所增訂之法律，斟酌立法政策、社會價值及法律整體精神，認為合乎事物本質及公平原則時，亦可本於制定法外法之續造機能，以該增訂之條文作為法理而填補之，俾法院對同一事件所作之價值判斷得以一貫，以維事理之平。查 98 年 1 月 23 日增訂之民法第 764 條第 2 項規定，拋棄物權，而第三人有以該物權為標的物之其他物權或於該物權有其他法律上之利益者，非經

該第三人同意，不得為之。乃本於權利人不得以單獨行為妨害他人利益之法理而設，即係源於權利濫用禁止之法律原則。此項規定，斟酌立法政策、社會價值及法律整體精神，應係合乎事物本質及公平原則，為價值判斷上本然或應然之理。對於該條文增訂前，拋棄物權而有上揭法條規定之情形時，自可將之引為法理而予適用，以保障第三人利益，維護社會正義。

相關法條：民法第 1 條、第 764 條。

三、109 年度台上字第 2627 號（裁判書全文）

按被繼承人之屍體為物，構成遺產，為繼承人所公同共有，僅其所有權內涵與其他財產不同，限以屍體之埋葬、管理、祭祀等為目的，不得自由使用、收益或處分。屍體因殘存著死者人格而屬於「具有人格性之物」，基於對人性尊嚴之尊重，其處分不得違背公序良俗，故繼承人取得其所有權後，因慎終追遠之傳統禮俗而不得拋棄。是繼承人拋棄繼承之效力，不及於被繼承人之屍體（遺骨）。

相關法條：民法第 67 條、第 1174 條。

四、109 年度台上字第 2764 號（裁判書全文）

按依不當得利之規定請求受益人返還其所受之利益，依民事訴訟法第 277 條本文規定，原應由主張不當得利返還請求權之受損人，就受益人係「無法律上原因」之事實，負舉證責任。惟此一消極事實，本質上有證明之困難，尤以該權益變動係源自受益人之行為者為然。故類此情形，於受損人舉證證明權益變動係因受益人之行為所致後，須由受益人就其具保有利益之正當性，即有法律上原因一事，負舉證責任，方

符同條但書規定之舉證責任分配原則。

相關法條：民事訴訟法第 277 條。

五、109 年度台上字第 2844 號（裁判書全文）

按民法第 128 條規定消滅時效，自請求權可行使時起算。該所謂「可行使時」，係指請求權人行使其請求權，客觀上無法律上之障礙而言。又依土地法第 12 條第 1 項、第 2 項規定，私有土地成為公共需用之湖澤或可通運之水道，其所有權消滅後，回復原狀時，原土地所有人之所有權當然回復，惟依關於水道浮覆地及道路溝渠廢置地所有權歸屬處理原則第 1 條規定，未登記之水道地浮覆後，當地地政機關應即依土地法規定程序，辦理土地所有權第一次登記。而依土地登記規則第 77 條規定，未編號登記之土地準用土地法第 48 條關於辦理土地總登記之次序為：一、調查地籍；二、公布登記區及登記期限；三、接收文件；四、審查并公告；五、登記發給書狀并造冊。則土地須完成所有權第一次登記後，始得為所有權移轉登記；土地公告浮覆後，原土地所有人因所有權回復，雖即得依土地法第 27 條規定申請為回復所有權之登記，然於當地地政機關尚未依上開土地法規定程序，辦竣土地所有權第一次登記前，該土地仍無法為移轉登記，第三人如因此未能依約請求原土地所有人履行移轉該土地所有權之義務，難謂非法律上之障礙。

相關法條：土地法第 12 條、第 27 條、第 48 條，土地登記規則第 77 條、關於水道浮覆地及道路溝渠廢置地所有權歸屬處理原則第 1 條。

六、110 年度台上字第 304 號（裁判書全文）

按收養之目的，在使無直系血親關係者之間，發生親子關係，並依法履行及享有因親子身分關係所生之各種義務及權利，該身分行為之效力，重在當事人之意思及身分之共同生活事實，蓋收養乃創設之身分行為，當事人如未預定為親子之共同生活，雖已履行身分行為之法定方式，倘是為其他目的而假藉收養形式，無意使之發生親子之權利義務者，難認具有收養之真意，應解為無收養之合意，該收養行為應屬無效。又收養之有效或無效，收養關係當事人或法律上利害關係之第三人如有爭議，於家事事件法 101 年 6 月 1 日施行前，應以確認收養關係無效之訴主張之，該法施行後，於第 3 條明定以確認收養關係存在或不存在之訴為之，此訴自含民法第 1079 條之 4 所指之收養無效情形，即有確認過去法律關係之有效、無效及成立、不成立之訴訟類型。而收養關係之存在與否，不以收養成立時，收養人與被收養人間之收養意思是否合致為唯一判斷基準，苟於收養時欠缺該收養之實質要件，其後因一定之養親子身分關係生活事實之持續，足以使收養關係人及一般人信其等間之收養關係成立者，亦非不得成立收養關係。

相關法條：家事事件法第 3 條，民法第 1079 條之 4。

七、110 年度台上字第 409 號（裁判書全文）

按各共有人，對於他共有人因分割而得之物，按其應有部分，負與出賣人同一之擔保責任，民法第 825 條定有明文。共有人於共有物分割以前，固得約定範圍而使用之，但此項分管行為，不過暫定使用之狀態，與消滅共有而成立嶄新關係之分割有間，共有人請求分割共有物，應解為有終止分管契約之意思，故共有物經法院判決分割確定時，先前共有人間之

分管契約，即生終止之效力。共有人在分管之特定部分土地上所興建之房屋，於共有關係因分割而消滅時，該房屋無繼續占用土地之權源。且因共有人間互負擔保義務，不因分割共有之土地，而與地上物另成立租賃關係，此與民法第 425 條之 1 規範意旨，係為解決同屬一人所有之土地及其上房屋由不同之人取得所有權時之房屋與土地利用關係，其目的在於房屋所有權與基地利用權一體化之體現，以保護房屋之合法既得使用權，而推定在房屋得使用期限內，有租賃關係之情形尚有不同。

相關法條：民法第 425 條之 1、第 825 條。

八、110 年度台上字第 621 號（裁判書全文）

按土地所有人建築房屋逾越地界，鄰地所有人請求移去或變更時，法院得斟酌公共利益及當事人利益，免為全部或一部之移去或變更，民法第 796 條之 1 第 1 項本文定有明文；前項情形，鄰地所有人得請求土地所有人，以相當之價額購買越界部分之土地及因此形成之畸零地，其價額由當事人協議定之；不能協議者，得請求法院以判決定之，此觀同條第 2 項準用第 796 條第 2 項之規定亦明。另依民法物權編施行法第 8 條之 3 規定，上開規定於 98 年民法物權編修正前土地所有人建築房屋逾越地界，鄰地所有人請求移去或變更其房屋時，亦適用之。又適用法律為法院之職責，法院應就其依卷內資料所確定之事實，依職權探求、發現，並就當事人具體紛爭所應遵循之規範予以適用，固不受當事人主張之法律見解所拘束，然受訴法院所持法律見解，倘與當事人陳述或表明者不同，因將影響裁判之結果，審判長自應依民事訴訟法第 199 條第 1 項、第 2 項規定，向當事人發問或曉諭，令其

為必要之法律上陳述，以利當事人為充分之攻擊防禦及為適當完全之辯論，否則難謂已盡闡明之責，其訴訟程序即有瑕疵，而基此所為之判決，亦屬違背法令。經查，系爭建物確有越界建築，此為原審認定之事實，依被上訴人所陳系爭建物係 98 年修法以前，即興建完成，依前開物權編施行法之規定，自有現行民法第 796 條之 1 規定之適用。被上訴人既陳明：願依民法第 796 條之 1 第 2 項規定，以保建物之完整，則原審以違反公共利益等詞，改判駁回上訴人拆屋還地之請求，為利紛爭一次解決，宜曉諭上訴人是否協議價購，倘價額協議不成，亦得訴請法院以判決定之，俾免於拆屋還地訴訟確定後，另生訴訟，原審未遑詳求，逕為上訴人不利之判斷，容有未洽。

相關法條：民法第 796 條之 1，民法物權編施行法第 8 條之 3，民事訴訟法第 199 條。

九、110 年度台抗字第 194 號（裁判書全文）

按普通共同訴訟，雖係於同一訴訟程序起訴或應訴，但共同訴訟人與相對人間乃為各別之請求，僅因訴訟便宜而合併提起訴訟，俾能同時辯論及裁判而已，係單純之合併，其間既無牽連關係，又係可分，依民事訴訟法第 55 條共同訴訟人獨立原則，由共同原告所提起或對共同被告所提起之訴是否合法，應各自判斷，互不影響，其中一人之行為或他造對於共同訴訟人中一人之行為及關於其一人所生之事項，其利害不及於他共同訴訟人。各共同訴訟人間之訴訟標的之金額或價額，應各自獨立，亦得合併加計總額核定訴訟費用，予共同訴訟人選擇，避免有因其一人不分擔訴訟費用而生不當限制他共同訴訟人訴訟權之虞，並與普通共同訴訟之獨立原則有

違。

相關法條：民事訴訟法第 55 條。

十、110 年度台聲字第 1471 號（裁判書全文）

按判決之既判力，係僅關於為確定判決之事實審言詞辯論終結時之狀態而生，故在確定判決事實審言詞辯論終結後所發生之事實，自不受其既判力之拘束。又鄉鎮市調解委員會之民事調解，屬當事人互相讓步而自主解決民事紛爭之機制，一經成立，經法院核定，即與民事確定判決有同一之效力；如認該調解有無效之原因，須依鄉鎮市調解條例第 29 條第 1 項規定，向原核定法院提起宣告調解無效之訴，始得救濟。此項訴訟係請求法院以判決直接宣告調解無效，其性質為形成之訴，於判決確定時發生形成效力，其法律關係即因該形成判決確定而創設、變更或消滅。關於系爭備位聲明，他調訴字第 1 號判決係以聲請人與黃英傑就系爭調解事件代理委任關係存在，系爭調解並非無效為由而駁回，聲請人提起第二審上訴後，第 131 號事件認聲請人係撤回該部分上訴而告確定；惟該宣告系爭調解無效之形成效力，於第 36 號事件判決確定時發生，係屬系爭備位聲明事實審言詞辯論終結後所發生之事實；而系爭變更之訴以第 36 號事件宣告系爭調解無效之新事實為據，請求相對人給付系爭補償費，自非系爭備位聲明確定判決之既判力效力所及。

相關法條：民事訴訟法第 400 條，鄉鎮市調解條例第 29 條。

裁判字號：最高法院 108 年台上字第 2680 號民事判決
裁判日期：民國 110 年 02 月 26 日
裁判案由：請求損害賠償
最高法院民事判決　　108年度台上字第2680號
上　訴　人　賴雅薰
　　陳美杏
　　黃英琪
　　黃麗真
　　劉丹榕
　　許珮樺
　　楊玉涵
　　林佩洵
　　陳元棠
　　劉慧瑜
共　　同
訴訟代理人　謝文明律師
複 代理 人　紀育泓律師
被 上訴 人　黃垣榕即皇家產後護理之家
訴訟代理人　陳佳俊律師
上列當事人間請求損害賠償事件，上訴人對於中華民國107年3月27日臺灣高等法院臺中分院第二審判決（105年度重上字第258號），提起一部上訴，本院判決如下：
主　文
原判決關於駁回上訴人賴雅薰、陳美杏、黃麗真、劉丹榕、楊玉涵請求被上訴人給付懲罰性賠償金各新臺幣壹拾萬元本息之上訴，暨該訴訟費用部分廢棄，發回臺灣高等法院臺中分院。
上訴人賴雅薰、陳美杏、黃麗真、劉丹榕、楊玉涵之其他上訴，及上訴人黃英琪、林佩洵、許珮樺、劉慧瑜、陳元棠之上訴均駁回。
第三審訴訟費用，除廢棄部分外，由上訴人負擔。
理　由
本件上訴人以：伊等為於產後做月子，由伊等本人或配偶於民國101年10月至102年3 月間，分別與被上訴人訂立皇家產後護理機構及坐月子中心定型化契約（下稱系爭契約），約定由伊等或配偶付費，被上訴人提供伊等及伊等嬰兒之休養、照護、哺乳指導

等服務。詎賴雅薰、陳美杏、黃麗真、劉丹榕、楊玉涵（下稱賴雅薰等5 人）及伊等之嬰兒○○○、○○○、○○○、○○○、○○○（下合稱○○○等5 嬰兒）、暨黃英琪、林佩洵、許珮樺、劉慧瑜、陳元棠（下稱黃英琪等5 人）之嬰兒即第一審共同原告○○○、○○○、○○○、○○○、○○○（下稱○○○等 5 嬰兒）於原判決附表（下稱附表）二所示自102年5月7日至同年8月21日期間，因接受被上訴人提供之服務而感染疥瘡，致精神受有痛苦，依消費者保護法（下稱消保法）第7條第1項、第3 項規定，被上訴人應負賠償責任。賴雅薰等5人依民法第195條第1 項、第3項規定，各請求被上訴人給付慰撫金新臺幣（下同）7萬元（原請求15萬元，其中8萬元已受勝訴判決確定）、黃英琪等5人則依民法第195條第3項規定，各請求10萬元。伊等並均依104年6月17日修正前消保法（下稱修正前消保法）第51條規定各請求10萬元懲罰性賠償金等情。爰求為命被上訴人給付賴雅薰等5 人各17萬元、黃英琪等5 人各20萬元，及加計法定遲延利息之判決（未繫屬本院者，不予贅敘）。

被上訴人則以：伊係依據護理人員法所設置之護理機構，應無消保法之適用。縱認得適用消保法，然行政院衛生福利部於102 年評鑑伊合格，效期3 年，足見伊提供之服務符合當時科技或專業水準可合理期待之安全性。又疥瘡潛伏期約為2至6星期，賴雅薰等5人及其嬰兒、○○○等5嬰兒確診距其離院多已逾6 星期，與伊所提供之服務間應無因果關係。另疥瘡為常見且易於醫治之疾病，上訴人請求之慰藉金顯然過高。再者，修正前消保法第51條規定所稱之損害，不包括非財產上之損害，上訴人請求以之計算之懲罰性賠償，亦屬無據等語，資為抗辯。

原審維持第一審所為上訴人上開部分敗訴之判決，駁回渠等之上訴，係以：上訴人為於產後做月子，由渠等本人或配偶於101 年10月至102年3月間，分別與被上訴人訂立系爭契約，約定由渠等或配偶付費，被上訴人提供上訴人及渠等嬰兒之休養、照護、哺乳指導等之服務，有系爭契約可憑。足見被上訴人係以營利為目的，而為產婦及新生兒提供休養等服務，非屬醫療行為，應有消保法之適用。又賴雅薰等5人及渠等之嬰兒即○○○等5嬰兒、黃英琪等5人之嬰兒即○○○等5嬰兒於附表二所示自102年5月7 日至同年8 月21日期間，因接受被上訴人提供之服務而感染疥瘡，亦有診斷證明書等可據。且依臺中市政府衛生局106年6月14日函

之記載，可知賴雅薰等5人及渠等之嬰兒○○○等5嬰兒因感染疥瘡，造成皮膚發疹及劇癢，須依醫囑塗抹藥品，使用之衣物須以60度熱水清洗、乾燥，寄生於皮膚中之疥蟲清除後，病狀仍可能持續1個月等情，堪認賴雅薰等5人因此精神上受有痛苦，請求被上訴人賠償非財產上損害，洵屬正當。惟渠等各請求15萬元，核屬過高，審酌渠等甫生產完畢與○○○等5 嬰兒即感染疥瘡，造成皮膚發疹及劇癢，須依醫囑塗抹藥品，消毒衣物，短期可治癒等情，認各得請求8 萬元為適當，超過部分，不應准許。又修正前消保法第51條所定之懲罰性賠償金，係以企業經營者提供之商品或服務，與消費者之損害間，具有相當因果關係為要件，且其請求屬財產上之損害，並不包含非財產上之損害，賴雅薰等5 人請求按慰撫金計算之懲罰性賠償金，自屬無據。再者，黃英琪等5人之新生嬰兒即○○○等5嬰兒雖亦感染疥瘡，然依前述該病之症狀、期程、治療方式、癒後狀況等情，難認屬情節重大，渠等請求被上訴人賠償非財產上損害及懲罰性賠償金，亦不應准許。綜上，上訴人依消保法第7條第1項、第3 項、修正前同法第51條、民法第195條第1項、第3項規定，請求被上訴人給付賴雅薰等5人各17萬元、黃英琪等5 人各20萬元之本息，洵非正當，不應准許等詞，為其判斷之基礎。

廢棄發回部分：

按依本法所提之訴訟，因企業經營者之故意所致之損害，消費者得請求損害額3 倍以下之懲罰性賠償金；但因過失所致之損害，得請求損害額1 倍以下之懲罰性賠償金，修正前消保法第51條定有明文。又企業經營者所提供之服務，違反消保法第7條第1項、第2 項規定，致生損害於消費者之身體、健康，消費者依上開規定請求懲罰性賠償時，該條所稱「損害額」，包括非財產上損害之賠償金額。本院民事大法庭已以108 年度台上大字第2680號裁定就是類案件之法律爭議，作出前揭統一見解。原審既認定賴雅薰等5 人因本件消費爭議，受有非財產上之損害，復斟酌渠等所受損害及精神痛苦程度，酌定慰撫金，以填補損害，則渠等依上開規定請求按非財產上損害額計算之懲罰性賠償，即非無據。原審就此持相異見解，遽認上開規定所稱「損害額」，不包括非財產上之損害額，進而為賴雅薰等5 人不利之判斷，尚有未合。賴雅薰等5 人上訴論旨，指摘原判決此部分違背法令，求予廢棄，非無理由。

駁回其他上訴部分：

關於上訴人分別請求被上訴人給付賴雅薰等5人慰撫金各7萬元、黃英琪等5 人慰撫金各10萬元及懲罰性賠償金各10萬元本息部分，原審維持第一審所為上訴人敗訴之判決，駁回渠等之上訴，經核認事用法均無不合。上訴論旨，指摘原判決此部分違背法令，求予廢棄，非有理由。

據上論結，本件賴雅薰、陳美杏、黃麗真、劉丹榕、楊玉涵之上訴一部為有理由、一部為無理由；黃英琪、林佩洵、許珮樺、陳元棠、劉慧瑜之上訴為無理由。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　　110　　年　　2　　月　　26　　日

最高法院民事第二庭

審判長法官　陳　重　瑜

法官　梁　玉　芬

法官　周　舒　雁

法官　黃　書　苑

法官　陳　麗　玲

本件正本證明與原本無異

書　記　官

中　　華　　民　　國　　110　　年　　3　　月　　4　　日

裁判字號：最高法院 109 年台上字第 918 號民事判決
裁判日期：民國 110 年 02 月 25 日
裁判案由：請求拆除房屋等
最高法院民事判決　　109年度台上字第918號
上　訴　人　財政部國有財產署南區分署
法定代理人　黃 莉 莉
訴訟代理人　吳 碧 娟律師
被 上訴 人　魏 慈 慧
周 維 文
吳 里 美
蔣 明 桂
蕭林美蘭
方 建 喨
蔡 淑
游 郁 樞
魏 裕 溢
蘇 素 勤
林 純 鍾
馬 季 里
蘇 富 美
賴林雪霞
江 櫻 娟
陳 怡 秀
廖 啟 琮
江 承 龍
鄭 雯 瑩
涂 佩 珍
蘇 振 綸
李 嘉 莉
陳 瑞 美
陳 志 賢
柳 仁 杰
陳 盈 霖
謝 巧 玲
林 秀 娟

曾 齡 慧
王 秋 玲
賴 俊 章
董 上 菁
朱 榮 裕
蔡 秉 樺
阮 錦 祿
邱 琪 琇
賴 崇 仁
許 淑 賢
楊 嘉 銘
盧 秋 束
嚴 鎮 宏
李 博 地
李 智 明
羅 嘉 富
盧 姿 蓉
林 怡 秀
賴 玉 琪
郭 媚 儀
方 瑞 華
林 芃 瑋
田 珮 苑
張 凱 惠
洪 靜 杏
侯 如 芬
丁 淑 玲
黃 文 荊
謝 梅 宜
蔡 佳 洛
王 善 筠
劉 俊 豪
王 錦 基
黃 國 炫
黃 秀 洵

邱 靖 婷
吳 俊 逸
蔡 明 彣
莊 妙 惠
陳 怜 娜
張 采 苓
蕭 夙 芬
游 文 嘉
陳 鼎 欽
曾 碩 文
邱 郁 芸
彭 珈 瑩
陳 雍 杰
李 宜 瑾
黃 玉 鳳
蔡 濱 旭
林 維 倩
謝 士 雲
劉 沄 鍶
吳 美 齡

共　　同
訴訟代理人　何 永 福律師
被 上訴 人　巨茂建設股份有限公司
法定代理人　黃 茂 德
王 秀 珠
王 承 平
被 上訴 人　陳 一 心
范 芳 溢
江 貞 瑩
江 慧 慈
劉張貴美
田 美 群
王 麗 媛
顏 文 建
黃沈輝美

吳 宗 杰
葛 林 瑞
陳 素 真
林 維 政
邱 劍 華
劉 獻 光
林 麗 喜
梁 茂 森
黃 月 貞
洪 士 程
施 意 敏
楊 淑 惠
許 文 媛
戴 淑 玲
黃 世 昭
林 煌 彬
林 　 偉
黃 文 正
侯 建 安
侯 建 杕
顏 麗 娟
葉 麗 娟

上列當事人間請求拆除房屋等事件，上訴人對於中華民國107年9月25日臺灣高等法院臺南分院第二審判決（105年度上字第206號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

第三審訴訟費用由上訴人負擔。

理　由

一、本件上訴人主張：坐落嘉義市○○段○○○○○段0000000地號土地（下稱000-00號土地）及同段000-00地號土地（下稱000-00號土地，與000-00號土地合稱系爭土地）原為訴外人黃讚所有，因其拋棄土地所有權，由中華民國原始取得所有權，伊為管理機關，已於民國82年11月18日辦理登記完畢。000-00號土地上，如第一審判決附圖（下稱附圖）所示編

號A、B面積均22平方公尺之拱橋、編號C面積3平方公尺之遊樂器材、編號 D面積20平方公尺之大樓建物（含雨遮）、編號 I面積14平方公尺之遮雨棚、編號J面積1平方公尺之圍牆； 000-00號土地上，如附圖所示編號E面積14平方公尺之大樓建物（含雨遮、花圃）、編號F面積6平方公尺之花圃、編號G長度3.5公尺之大門、編號H面積8平方公尺之花圃（下合稱系爭地上物），無使用系爭土地之合法權源。原判決附表（下稱附表）一所示被上訴人，均為藝術雅舍社區、藝術王國公寓大廈（下依序稱雅舍社區、王國大廈，合稱系爭社區）內之房屋所有權人，對系爭地上物有事實上處分權。附表二、三所示被上訴人，使用系爭土地其餘部分作為道路對外通行，占用面積共 1,897.6平方公尺，受有相當於租金之不當得利等情，爰依民法第767條、第179條規定，求為命附表一之被上訴人拆除系爭地上物，返還該占用土地；附表二之被上訴人各給付新臺幣（下同）2萬4,835 元及加計自107年7 月11日起算法定遲延利息；附表三之被上訴人各給付如該附表所示之金額及加計自同年月10日起算法定遲延利息之判決。

二、被上訴人魏慈慧以次60人及被上訴人陳一心以次 7人則以：系爭社區各住戶通行系爭土地，係由訴外人藝術雅舍社區管理委員會、藝術王國管理委員會占有、管理、使用系爭土地而得到之反射利益。系爭土地原所有權人黃讚於79、80年間已同意土地無償提供系爭社區使用，系爭土地規劃為社區聯外之道路使用，承購戶購買房屋時所支付之價金包括系爭土地之通行權，伊等及其他住戶均係有償使用系爭土地。又系爭社區全體住戶取得系爭土地使用權在先，應類推適用民法第425條第1項規定，黃讚與伊等間之使用借貸契約，對於上訴人仍繼續存在。況系爭土地為法定空地，黃讚於82年11月1日拋棄系爭土地所有權，於同年月3日死亡時，系爭土地仍登記為其所有，依法應由全體繼承人繼承，並以全體繼承人名義辦理拋棄所有權登記，地政機關誤認所有權人為黃讚逕為登記，拋棄所有權行為無效，所為登記亦屬無效。又黃讚為節稅目的拋棄系爭土地所有權，損害伊等及其他住戶之通行、日照、通風、採光及防火等權益，上訴人提起本件訴訟，違反公共利益，並以損害伊等權利為主要目的，核屬濫用

權利。上訴人以系爭土地申報地價年息5%計算不當得利，顯屬過高，逾5年部分已罹於時效等語，資為抗辯。

三、原審斟酌全辯論意旨及調查證據之結果，以：雅舍社區及王國大廈係由5排連棟透天房屋及1棟10層樓公寓大廈（下稱系爭社區建物）組成，系爭土地上有如附圖所示編號A至J之系爭地上物，其餘土地供作道路、庭院使用，附表一之被上訴人就系爭地上物有事實上處分權之事實，為上訴人及前揭被上訴人所不爭，堪信為真實。依土地登記規則第143條第1項、第 3項規定，私有土地所有權之拋棄，應申請塗銷登記，登記機關並應於辦理塗銷登記後，隨即為國有之登記。黃讚生前於82年11月 1日向嘉義市地政事務所為拋棄系爭土地所有權之意思表示，其於同年月 3日死亡，系爭土地於同年月18日以拋棄為原因，登記為中華民國所有，上訴人為管理機關。依嘉義市政府檢送之建造執照資料內所附建築師就系爭社區建物之設計圖，系爭土地位於系爭社區道路上，建築師計算法定空地面積時，已將私設道路部分先行扣除，再計算出法定空地面積，足認系爭土地非該建案之法定空地。土地法第43條所謂登記有絕對效力，係為保護因信賴登記取得土地權利之第三人而設，以維護交易安全。黃讚拋棄系爭土地所有權後，系爭土地登記為中華民國所有，中華民國非基於信賴登記而原始取得所有權，被上訴人仍得爭執黃讚拋棄系爭土地所有權行為是否無效，對抗登記名義人中華民國。按98年 1月23日增訂民法第764條第2項規定，拋棄物權，而第三人有以該物權為標的物之其他物權或於該物權有其他法律上之利益者，非經該第三人同意，不得為之。係本於權利人不得以單獨行為妨害他人利益而設，亦即源於權利濫用禁止之法律原則，則拋棄物權，雖發生於新法增訂前，仍有上開法理之適用。是不動產權利人拋棄物權而有違反公共利益或損害他人利益之情事時，仍不得為之，否則即屬權利濫用，該拋棄物權行為應認為無效。依嘉義市政府78嘉市工局建使字第513號、79嘉市工局建使字第359號等建造執照、使用執照資料及所附地籍配置圖及相關設計圖，系爭社區建物為被上訴人巨茂建設股份有限公司興建，由其負責人黃茂德於78年5月1日擔任起造人，向嘉義市政府建設局申請建造執照，嗣於同年 8月21日經同局核可變更起造人為黃茂德等18人，

系爭土地於申請建造執照時，即核可規劃為現有道路、私設通道、公園空地。 262-15號土地係分割自盧厝段262地號土地，該 262地號土地所有權人黃讚於系爭社區建物申請建造執照時，簽立該土地之使用同意書，系爭社區建物申請建造執照時，將261-15號土地編為道路供系爭社區通行使用，參酌黃茂德於另案第一審法院89年度訴字第81 4號排除侵害事件中之證詞，黃讚同意提供系爭社區使用之土地，包括同段261-14地號土地及在地籍位置圖上作為社區道路使用之系爭土地在內。系爭土地於系爭社區建物起造之初，經原所有權人黃讚同意規劃為該社區之私設通道及公園用地，供社區住戶使用，黃讚負有提供系爭土地予系爭社區住戶使用之義務，系爭社區住戶亦有使用之利益。系爭土地上築有系爭地上物等多項公用設施，該公用設施現為系爭社區住戶使用。黃讚拋棄系爭土地所有權之行為，致自己喪失土地所有權而無法提供系爭土地予系爭社區住戶使用，違反前述義務，且滋生系爭地上物是否無權占用系爭土地之爭議，就系爭社區住戶而言，有無法繼續合法使用系爭土地之不利益；就中華民國及系爭土地管理機關即上訴人而言，亦產生能否請求被上訴人拆除其上公用設施，或就系爭土地應如何管理、使用、收益，以維護國家利益及兼顧系爭社區全體住戶之利益等問題，致法律關係複雜化。黃讚所為之拋棄行為，顯然損害系爭社區住戶之權益，核屬權利濫用，其拋棄不生效力，系爭土地難認屬登記名義人中華民國所有，上訴人自不能依所有權人之地位，對被上訴人行使所有權人之權利。從而，上訴人依民法第767條、第179條規定，請求如上之聲明，不應准許，為其心證之所由得，並說明上訴人其餘主張及聲明證據為不足取與無須再予審酌之理由，因而維持第一審所為上訴人敗訴之判決，駁回其上訴。

四、按民法第 1條規定：「民事，法律所未規定者，依習慣；無習慣者，依法理。」所謂法理，乃指為維持法秩序之和平，事物所本然或應然之原理；法理之補充功能，在適用上包括制定法內之法律續造（如基於平等原則所作之類推適用）及制定法外之法律續造（即超越法律計畫外所創設之法律規範）。法律行為發生當時，縱無實定法可資適用或比附援引（類推適用），倘其後就規範該項法律行為所增訂之法律，斟

酌立法政策、社會價值及法律整體精神，認為合乎事物本質及公平原則時，亦可本於制定法外法之續造機能，以該增訂之條文作為法理而填補之，俾法院對同一事件所作之價值判斷得以一貫，以維事理之平。查98年 1月23日增訂之民法第764條第2項規定，拋棄物權，而第三人有以該物權為標的物之其他物權或於該物權有其他法律上之利益者，非經該第三人同意，不得為之。乃本於權利人不得以單獨行為妨害他人利益之法理而設，即係源於權利濫用禁止之法律原則。此項規定，斟酌立法政策、社會價值及法律整體精神，應係合乎事物本質及公平原則，為價值判斷上本然或應然之理。對於該條文增訂前，拋棄物權而有上揭法條規定之情形時，自可將之引為法理而予適用，以保障第三人利益，維護社會正義。原審認定系爭土地於系爭社區建物起造之初，經原所有權人黃讚同意而規劃為該社區之私設通道及公園用地，並提供社區住戶使用，被上訴人對於系爭土地有法律上之利益，黃讚於該條文增訂前，拋棄系爭土地所有權，引用上開規定作為法理予以適用，於法尚無違誤。次按不動產所有權之拋棄，為無相對人之單獨行為，須有拋棄之意思表示，並向地政機關為所有權塗銷登記，始發生拋棄之效力。而私有土地所有權之拋棄，依土地登記規則第 143條第1項、第3項規定，應申請塗銷登記，登記機關並應於辦理塗銷登記後，隨即為國有之登記。是拋棄私有土地所有權，經辦理塗銷登記，為國有登記，發生拋棄之效力，即由中華民國原始取得。如第三人於該私有土地上有以該所有權為標的物之其他物權，或於該所有權有其他法律上之利益（如承租權或使用權等）者，因拋棄私有土地所有權將影響或減損該第三人之利益，非經該第三人同意，不得為之，倘未經該第三人同意，該拋棄所有權之效力為何，法律並無明文規定。探究民法第 764條第 2項規定之規範目的，係在保護該第三人之利益，應僅該第三人得否認該拋棄所有權之效力，而應解釋為相對無效，尚非絕對無效，使任何人均得否認該拋棄所有權之效力，致該私有土地所有權因而回復為原所有權人。黃讚拋棄系爭土地所有權，未經被上訴人同意，被上訴人否認該拋棄所有權之效力，仍得主張對於系爭土地之使用利益，自非無權占有，上訴人不得依民法第767條、第179條規定，請求被上訴人

拆除系爭地上物並返還該占用土地及返還不當得利。原判決認黃讚拋棄系爭土地所有權，不生拋棄之效力，系爭土地即非中華民國所有，理由雖有未當，然結論並無不合，仍應予維持。上訴論旨，指摘原判決不當，求予廢棄，非有理由。

五、據上論結，本件上訴為無理由。依民事訴訟法第481條、第449條第1項、第2項、第78條，判決如主文。

中　華　民　國　110　年　2　月　25　日

最高法院民事第五庭

審判長法官　鄭　傑　夫

法官　盧　彥　如

法官　吳　麗　惠

法官　張　恩　賜

法官　林　麗　玲

本件正本證明與原本無異

書　記　官

中　華　民　國　110　年　3　月　15　日

裁判字號：最高法院 109 年台上字第 2627 號民事判決
裁判日期：民國 110 年 01 月 21 日
裁判案由：請求返還所有物
最高法院民事判決　　109年度台上字第2627號
上　訴　人　賴信宏
訴訟代理人　陳沆河律師
被 上訴 人　賴敏聰
　　賴敏雄
　　賴敏智
　　賴　緯
共　　同
訴訟代理人　潘銘祥律師
上列當事人間請求返還所有物事件，上訴人對於中華民國108年8月27日臺灣高等法院臺中分院第二審判決（108年度上字第378號），提起上訴，本院判決如下：
主　文
上訴駁回。
第三審訴訟費用由上訴人負擔。
理　由
一、本件上訴人主張：伊父即訴外人賴樹旺於民國00年 0月00日死亡，除伊外，其他繼承人均拋棄繼承。伊於 106年間前往雲林縣斗六市賴家墓園（下稱賴家墓園），發現賴樹旺之墳墓遭破壞，報警追查後得知係被上訴人於同年 9月23日盜走賴樹旺遺骨，再以「蔭屍」及「習俗火化」等理由加以火化，並以被上訴人賴緯名義為管理人，存放在南投縣萬丹山生命紀念園區（下稱系爭紀念園區）。伊係賴樹旺唯一繼承人，應由伊取得賴樹旺遺骨所有權，被上訴人侵害伊之所有物等情，爰依所有物返還請求權，求為命被上訴人將賴樹旺之遺骨或骨灰（含骨灰罈）返還予伊之判決。
二、被上訴人則以：賴樹旺於00年 0月00日死亡，同年4月7日出殯安葬於賴家墓園，繼承人即被上訴人賴敏聰、賴敏雄、賴敏智（下合稱賴敏聰等 3人），及訴外人賴敏安、陳賴淑巧、賴淑女、賴淑惠、鄭賴淑娟（下合稱賴敏安等 5人，與賴敏聰等3人合稱賴敏聰等8人）於同年 4月13日具狀向臺灣彰化地方法院（下稱彰化地院）聲明拋棄繼承，請領除戶戶籍

謄本時始知悉賴樹旺生前認領上訴人。上訴人於97年間即訴請賴敏聰等3人及賴敏安（下稱賴敏聰等4人）返還賴樹旺之骨灰，嗣經撤回。賴樹旺之墳墓係男性四大房（即賴敏聰等4 人）出資安葬，為因應上訴人可能檢舉賴樹旺墳墓土地係非法使用，經徵詢其他家族成員意見，決定先撿骨再暫時遷葬至合法殯葬地點，因遺體有蔭屍情形，遂依習俗火化，暫時遷葬至系爭紀念園區，且因賴敏聰等 3人年事已高，乃委由賴緯（賴敏安之子）為管理人。縱認賴樹旺遺體或骨灰之所有權屬上訴人，其返還所有物請求權時效應自00年 0月00日起算，上訴人於 106年間提起本件訴訟，其請求權時效已逾15年而消滅。上訴人曾前往系爭紀念園區，祭祀賴樹旺骨灰牌位，並得知塔位號碼，被上訴人並無妨害上訴人祭祀之權利等語，資為抗辯。

三、原審以：賴樹旺過世後，其子女賴敏聰等 8人均拋棄繼承，僅上訴人繼承。其遺體原由賴敏聰等 4人出資安葬於賴家墓園，嗣賴敏聰等4房子孫於106年 9月23日撿骨後予以火化，遷葬至系爭紀念園區，由賴緯擔任塔位管理人。上訴人曾於92年8月26日發文予賴敏聰等4人，請求將賴樹旺之遺體移靈至美國洛杉磯玫瑰崗花園墓園，且曾對賴敏聰等 4人起訴（彰化地院97年度家訴字第13號）請求返還賴樹旺之遺體，嗣經撤回起訴等事實，為兩造所不爭。賴緯係受賴敏聰等 4人之指示為賴樹旺塔位管理人，僅是輔助占有人，上訴人依民法第 767條規定請求賴緯返還賴樹旺遺骨或骨灰，於法不合。被繼承人之屍體、遺骨，亦屬繼承之遺產，惟核其性質，與一般由繼承人承受之應繼財產不同，故解釋繼承人之拋棄繼承，不會將之認為已將被繼承人之屍體、遺骨所有權拋棄。賴敏聰等 8人所為拋棄繼承之效力，不及於賴樹旺之遺骨，賴樹旺之遺骨仍屬賴樹旺全體繼承人公同共有。賴敏聰等4 人出資，將之安葬於賴家墓園，嗣撿骨後予以火化，遷葬至系爭紀念園區，均僅係基於埋葬、管理及祭祀等目的，對遺骨之管理方法，無侵奪遺骨之意。除上訴人外，其他繼承人對賴樹旺遺骨安葬及遷葬方式均無異議，則對賴樹旺遺骨之管理方式，顯然已逾過半數繼承人之同意，符合民法第828條第2項、第820條第1項之規定。且上訴人曾於 106年7月7日通知賴敏聰，表示原安葬地點屬非合法墓地，擬遷至合法

地點等語，賴敏聰等 3人將賴樹旺之遺體進行撿骨、火化並遷葬，難認有違上訴人之本意。上訴人復自承賴樹旺安葬於賴家墓園及遷葬於系爭紀念園區，其均曾前往祭拜，顯然賴敏聰等 3人未妨害上訴人基於對賴樹旺遺骨所有權享有之祭祀權利。賴敏聰等 3人既無侵奪賴樹旺遺骨之事實，亦無妨害上訴人對賴樹旺遺骨祭祀之權利，且關於安葬及遷葬之管理方法亦經共有人（全體繼承人）過半數之同意，上訴人依民法第767條規定，請求賴敏聰等3人返還賴樹旺之遺骨，自屬無據。況賴樹旺之遺骨係全體繼承人公同共有，除上訴人及賴敏聰等3人外，尚有賴敏安等5人，上訴人未證明提起本件訴訟已得其他公同共有人全體之同意，其當事人之適格亦有欠缺。從而，上訴人依民法第 767條規定，請求被上訴人返還賴樹旺之遺骨或骨灰（含骨灰罈），不應准許，為其心證之所由得，並說明上訴人其餘攻擊方法及舉證，與判決之結果不生影響，毋庸逐一論駁之理由，因而維持第一審所為上訴人敗訴之判決，駁回其上訴。

四、按被繼承人之屍體為物，構成遺產，為繼承人所公同共有，僅其所有權內涵與其他財產不同，限以屍體之埋葬、管理、祭祀等為目的，不得自由使用、收益或處分。屍體因殘存著死者人格而屬於「具有人格性之物」，基於對人性尊嚴之尊重，其處分不得違背公序良俗，故繼承人取得其所有權後，因慎終追遠之傳統禮俗而不得拋棄。是繼承人拋棄繼承之效力，不及於被繼承人之屍體（遺骨）。原審本其採證、認事，及適用法律之職權，合法認定賴敏聰等 8人對賴樹旺遺產所為拋棄繼承之效力，不及於賴樹旺之遺骨，賴樹旺之遺骨屬賴樹旺全體繼承人公同共有。賴敏聰等 4人將之安葬於賴家墓園，嗣撿骨後予以火化，遷葬至系爭紀念園區，僅係基於埋葬、管理及祭祀等目的，對遺骨之管理方法，除上訴人外，其他繼承人均無異議，賴敏聰等 4人之管理行為，符合民法第828條第2項、第820條第1項規定，因以上揭理由，為不利上訴人之判決，經核於法並無違誤。上訴論旨，指摘原判決違背法令，聲明廢棄，非有理由。末查上訴人以本件一、二審法院對於被繼承人之遺骨，法律見解不同，聲請提案大法庭，經核與法院組織法第51條之4 規定之要件不符，附此敘明。

五、據上論結，本件上訴為無理由。依民事訴訟法第 481條、第449條第1項、第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　1　　月　　21　　日

最高法院民事第九庭

審判長法官　林　恩　山

法官　吳　青　蓉

法官　黃　麟　倫

法官　吳　美　蒼

法官　滕　允　潔

本件正本證明與原本無異

書　記　官

中　　華　　民　　國　　110　　年　　1　　月　　28　　日

裁判字號：最高法院 109 年台上字第 2764 號民事判決
裁判日期：民國 110 年 02 月 03 日
裁判案由：請求塗銷所有權移轉登記等
最高法院民事判決　　109年度台上字第2764號
上　訴　人　張肇吉
　　張淑鳳
　　張雅婷
　　張弘易
　　張卉芷
　　吳栩菁
　　孫栢暠
　　孫栢霆
上　二　人
法定代理人　孫偉祺
共　　同
訴訟代理人　陳聰能律師
上　訴　人　張美滿
特別代理人　曾琬鈴律師
被 上訴 人　張肇收
訴訟代理人　謝　喜律師
上列當事人間請求塗銷所有權移轉登記等事件，上訴人對於中華民國108年9月25日臺灣高等法院臺中分院第二審判決（107 年度重上字第170號），提起上訴，本院判決如下：
　　主　文
上訴駁回。
第三審訴訟費用由上訴人負擔。
　　理　由
本件原上訴人張煇珠於民國108年4月17日死亡，上訴人吳栩菁、孫栢暠、孫栢霆為其繼承人，有戶籍謄本、繼承系統表、出生證明等影本可稽，其等具狀聲明承受訴訟，核無不合。又上訴人本於繼承法律關係及民法第184條、第179條規定，請求被上訴人給付如下述聲明，其訴訟標的對於全體繼承人必須合一確定。上訴人張肇吉以次8人提起第三審上訴，依民事訴訟法第56條第1項第1 款規定，其效力及於同造之張美滿，爰併列為上訴人，均先予敘明。

上訴人主張：兩造之被繼承人張炯撥（103年9月12日死亡）原居住於安養中心，詎被上訴人未經張炯撥及其子女同意，於102年4月間私自將張炯撥從安養中心帶離，並利用照顧張炯撥之機會，取得其帳戶存摺、印章、提款卡、密碼，再擅自提領如原判決附表二編號1所示新臺幣（下同）192萬4,000 元（下稱系爭款項）。被上訴人提領系爭款項，並無法律上原因，且已侵害張炯撥之財產權。爰依繼承之法律關係及民法第184條、第179條規定，求為命被上訴人如數給付本息予張炯撥全體繼承人之判決（未繫屬本院部分，不予贅述）。

被上訴人則以：伊自102 年10月11日起，聘僱外籍看護協助照顧張炯撥，須支付仲介費、看護費、醫療費、房屋租金等日常生活開銷，張炯撥乃基於贈與之意思交付存摺、印章、提款卡及密碼，以便開銷。張炯撥生前同意伊處分系爭款項，自不構成侵權行為或不當得利。且部分系爭款項係由看護或其他親友陪同張炯撥領取，伊持提款卡提款多係經張炯撥同意，並將款項交由張炯撥使用等語，資為抗辯（被上訴人就原審對其所為不利部分之判決，提起第三審上訴，本院另以裁定駁回）。

原審斟酌全辯論意旨及調查證據之結果，以：被上訴人固不否認有以提款卡提領系爭款項，然張炯撥自102年4月12日起與被上訴人同住，由被上訴人及被上訴人聘僱之外籍看護照顧日常生活起居及身體狀況，並另租房屋居住。因張炯撥係以輪椅代步，行動不便，衡情確有將存摺、印章交付被上訴人代為領款，以支應生活開銷之需要。又張炯撥有多數帳戶，且於102年4月11日由被上訴人陪同，辦理存摺、存單掛失暨補領、印鑑掛失暨更換新印鑑等手續，嗣於102、103 年間親自將2筆鉅額資金自其他帳戶轉入系爭款項所在帳戶，若非張炯撥於精神狀況尚佳時，為便於日後自己生活開銷所需，方將提款卡交付被上訴人，其當不至將鉅款轉入，使被上訴人得隨時領取使用。另系爭款項均以提款卡小額逐筆方式提領，參酌張炯撥年事已高、行動不便、時常就醫、被上訴人另僱外籍看護照顧等情，被上訴人辯稱張炯撥將提款卡交付領款，其提領系爭款項均是基於授權，並用以支付張炯撥之生活開銷、醫療費、看護費等語，應可採信。上訴人既不能證明被上訴人擅自提領系爭款項，亦未提出被上訴人有將系爭款項挪作己用之證據，即無僅憑被上訴人之提款事實，遽認有何侵權行為、不當得利之情事。從而，上訴人依侵權行為、不當得利及繼承

法律關係，請求被上訴人給付張炯撥全體繼承人192萬4,000元本息，非屬有據，為其心證之所由得，並說明上訴人其餘攻擊方法，不逐一論述之理由，爰維持第一審所為上訴人此部分敗訴之判決，駁回其上訴。

按依不當得利之規定請求受益人返還其所受之利益，依民事訴訟法第277 條本文規定，原應由主張不當得利返還請求權之受損人，就受益人係「無法律上原因」之事實，負舉證責任。惟此一消極事實，本質上有證明之困難，尤以該權益變動係源自受益人之行為者為然。故類此情形，於受損人舉證證明權益變動係因受益人之行為所致後，須由受益人就其具保有利益之正當性，即有法律上原因一事，負舉證責任，方符同條但書規定之舉證責任分配原則。本件被上訴人持張炯撥之提款卡，提領張炯撥帳戶內系爭款項之行為，即係以自己之行為而受利益，依上說明，自應由其就有受領之法律上原因，負舉證之責，而非由上訴人證明被上訴人係擅自提領。原審謂上訴人應就被上訴人擅自提領系爭款項之事實負舉證責任，固有未洽。惟原審既合法認定張炯撥將提款卡交給被上訴人提領款項，以支付張炯撥之生活開銷；系爭款項係以提款卡小額逐筆提領，均基於張炯撥授權，且用來支付其生活開銷、醫療費、看護費等事實，即與被上訴人已就提領系爭款項係基於張炯撥授權之法律上原因予以舉證無異。原審復認定上訴人未能證明被上訴人有將系爭款項挪作己用之情事，則所前述論斷，因不影響裁判之結果，依民事訴訟法第477條之1規定，仍應予維持。至原判決附表二編號1 「被上訴人承認提領」欄雖載有「否認」字樣，然與原判決理由對照觀之，該項記載與原審本來意思明顯不符，乃屬顯然之錯誤，應由原審依聲請或本於職權裁定更正，於判決本旨不生影響，亦難認為理由矛盾。上訴論旨，徒就原審取捨證據、認定事實之職權行使，及其他不影響判決結果之理由，指摘原判決違背法令，求予廢棄，非有理由。

據上論結，本件上訴為無理由。依民事訴訟法第481條、第449條第2項、第78條，判決如主文。

中　華　民　國　110　年　2　月　3　日

最高法院民事第四庭

審判長法官　沈　方　維

法官　鍾　任　賜

法官　張　競　文

法官　陳　毓　秀
法官　陳　麗　芬

本件正本證明與原本無異

書　記　官

中　　華　　民　　國　110　　年　　2　　月　　24　　日

裁判字號：最高法院 109 年台上字第 2844 號民事判決
裁判日期：民國 110 年 02 月 03 日
裁判案由：請求不動產所有權移轉登記
最高法院民事判決　　109年度台上字第2844號
上　訴　人　楊　道
訴訟代理人　吳嘉榮律師
被 上訴 人　楊金生
　　楊鄭勉
　　楊木村
　　楊慶煌
　　楊勝明
　　楊錦鳳
　　楊欣達
共　　同
訴訟代理人　沈明欣律師
被 上訴 人　楊智凱
　　楊奇霖
　　楊豐年
　　楊舜蘭
　　楊富強
上列當事人間請求不動產所有權移轉登記事件，上訴人對於中華民國108年8月26日臺灣高等法院第二審判決（108年度重上字第172號），提起上訴，本院判決如下：
主　文
原判決廢棄，發回臺灣高等法院。
理　由
本件上訴人主張：坐落臺北市○○區○○段0○段00○000○ 000地號土地（下稱52地號等土地）後面之河川地（下稱系爭河川地），為訴外人楊惡（民國69年1月25 日死亡）所有。因伊經楊惡指定傳續其早夭之三子楊迺謙香火，乃於79年1月12 日與楊惡男系繼承人即被上訴人楊金生、被上訴人楊鄭勉以次5 人（下稱楊鄭勉等5人）之被繼承人楊忠良，及被上訴人楊欣達以次6人（下稱楊欣達等6 人）之被繼承人楊金福（下合稱楊金生、楊忠良及楊金福為楊金生等3 人）簽立協議書（下稱系爭協議書），約定伊分得系爭河川地。嗣該河川地於91年間浮覆，編列為同小段49

5、496、497、685地號土地（下稱系爭土地）。詎楊金生等3 人於93年5月6日逕登記為該等土地共有人，並於同年12月10日將渠等所有應有部分（下稱系爭應有部分）移轉登記予第三人，致給付不能，應賠償伊以系爭應有部分於本件訴訟起訴時之交易價值計算各新臺幣（下同）242萬0,532元之損害等情。爰依系爭協議書約定、民法第226條、第1153條第1項規定，求為命楊鄭勉等 5 人於繼承楊忠良之遺產範圍內、楊欣達等6 人於繼承楊金福之遺產範圍內，分別連帶給付伊242萬0,532元本息，楊金生應給付伊242萬0,532元本息之判決（未繫屬本院部分，不予贅述）。

被上訴人則以：系爭土地並非系爭河川地，且上訴人於系爭土地93年1 月申請辦理所有權登記時，同意將系爭應有部分登記為楊金生等3 人所有，並於回復登記後長達10餘年之期間未向伊等提出異議，自不能再請求履行系爭協議書。況上訴人遲至105 年間始為本件請求，自系爭土地79年3月6日浮覆時起算，已罹於15年時效等語，資為抗辯。

原審維持第一審所為上訴人敗訴之判決，並駁回其上訴，係以：依上訴人及楊金生等3人79年1月12日簽立之系爭協議書前言、第1條、第3條後段約定，及證人即書立系爭協議書之代書事務所人員許淑萍之證言，可認上訴人及訴外人楊蒼海（下稱上訴人等 2 人）因傳續楊惡之三子楊迺謙之香火，取得原應由楊迺謙分得之52地號等土地及系爭河川地。查系爭河川地為系爭土地所在位置，於系爭協議書簽立時遭河川淹沒，然上訴人及楊金生等3 人約定該河川地所有權回復原狀時，應歸上訴人等2 人所有。該河川地於79年3月6日經臺北市政府公告浮覆回復原狀編為系爭土地，原所有權人楊惡於69年1月25日死亡，楊金生等3人為楊惡之再轉繼承人，其等於該土地回復原狀時，即因繼承而為系爭土地共有人，堪認上訴人於79年3月6 日起即可依系爭協議書第3條後段約定，請求楊金生等3人移轉系爭應有部分。楊金生等3人於系爭土地93年5月6日辦理所有權第一次登記後之同年12月10日將系爭應有部分移轉登記予第三人，固致其依系爭協議書所負義務陷於給付不能，然民法第226條第1項規定之賠償損害請求權，性質上為原債權之延長，請求權之消滅時效，應自原債權之請求權可行使時即79年3月6日起算，上訴人迄105年1月21日始提起本件訴訟，顯逾15年之請求權時效，被上訴人為時效抗辯拒絕賠償，自屬可取。綜上，上訴人依民法第226條、第1153條第1項規定，請求楊

鄭勉等5人於繼承楊忠良之遺產範圍內，楊欣達等6人於繼承楊金福之遺產範圍內，分別連帶給付上訴人242萬0,532元本息，及楊金生給付242萬0,532元本息，洵非正當，不應准許等詞，為其判斷之基礎。

按民法第128 條規定消滅時效，自請求權可行使時起算。該所謂「可行使時」，係指請求權人行使其請求權，客觀上無法律上之障礙而言。又依土地法第12條第1項、第2項規定，私有土地成為公共需用之湖澤或可通運之水道，其所有權消滅後，回復原狀時，原土地所有人之所有權當然回復，惟依關於水道浮覆地及道路溝渠廢置地所有權歸屬處理原則第1 條規定，未登記之水道地浮覆後，當地地政機關應即依土地法規定程序，辦理土地所有權第一次登記。而依土地登記規則第77條規定，未編號登記之土地準用土地法第48條關於辦理土地總登記之次序為：一、調查地籍；二、公布登記區及登記期限；三、接收文件；四、審查并公告；五、登記發給書狀并造冊。則土地須完成所有權第一次登記後，始得為所有權移轉登記；土地公告浮覆後，原土地所有人因所有權回復，雖即得依土地法第27條規定申請為回復所有權之登記，然於當地地政機關尚未依上開土地法規定程序，辦竣土地所有權第一次登記前，該土地仍無法為移轉登記，第三人如因此未能依約請求原土地所有人履行移轉該土地所有權之義務，難謂非法律上之障礙。查系爭土地雖於79年3月6日公告浮覆，惟依卷附公告、複丈成果圖所示，臺北市士林地政事務所於91年9月18 日始公告該土地流失前、浮覆後新舊地號，及面積、土地清冊與地籍圖，嗣於92年7月30日、8月5 日辦理土地複丈（見一審重訴卷㈠第182頁、原審卷第181頁）。是系爭土地迄92年間尚在進行第一次登記前之法定程序，既仍未辦竣所有權第一次登記，自無法為移轉登記。果爾，上訴人主張其需待系爭土地於93年5月6日辦妥第一次登記後才能依系爭協議書約定對被上訴人行使移轉系爭應有部分之請求權等語（見原審卷第429 頁），是否毫無足取，非無研求之餘地。原審就此未詳加審究，徒以系爭土地於79年3月6日公告浮覆，即謂上訴人自斯時起即得請求被上訴人移轉系爭應有部分，進而為其不利之判決，不無可議。上訴論旨，指摘原判決違背法令，求予廢棄，非無理由。

據上論結，本件上訴為有理由。依民事訴訟法第477條第1項、第478條第2項，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　2　　月　　3　　日

最高法院民事第二庭

審判長法官　陳　重　瑜

法官　梁　玉　芬

法官　周　舒　雁

法官　陳　麗　玲

法官　黃　書　苑

本件正本證明與原本無異

書　記　官

中　　華　　民　　國　　110　　年　　2　　月　　17　　日

裁判字號：最高法院 110 年台上字第 304 號民事判決
裁判日期：民國 110 年 01 月 20 日
裁判案由：請求確認收養關係不存在
最高法院民事判決　　110年度台上字第304號
上　訴　人　周○文
訴訟代理人　張　靜律師
被 上訴 人　譚　○
訴訟代理人　傅爾洵律師
被 上訴 人　周○智
上列當事人間請求確認收養關係不存在事件，上訴人對於中華民國109年1月17日臺灣高等法院花蓮分院第二審判決（108 年度家上字第11號），提起上訴，本院判決如下：
主　文
原判決廢棄，發回臺灣高等法院花蓮分院。
理　由
一、本件上訴人主張：伊為訴外人周○蘭之子，從母姓，戶政機關將伊父親姓名欄登記為「父不詳」。伊退伍求職時，因深感外界對此觀感不佳，遂於民國69年 5月16日與稱呼舅公之訴外人周○通基於通謀虛偽意思表示，向戶政機關申請辦理收養登記，藉以除去該「父不詳」之登載。伊雖登記為周○通之養子，然未曾以父子相稱、未將戶籍遷入、未曾共同生活或以子女身分照顧或扶養周○通、亦不知周○通何時亡故、未曾治喪或獲配周有通遺產，自始與周○蘭同戶籍並共同生活，和周○蘭間之親子關係，未曾因該收養登記而中斷，周○通僅形式上配合伊提出文件辦理收養登記，與伊並無收養真意及創設收養關係之合意等情，依民事訴訟法第247條第1項規定，求為確認伊與被上訴人周○智之被繼承人周○通間之收養關係不存在之判決。
二、被上訴人譚○主張：上訴人與周○通間之收養關係，有書立收養證書、收養登記申請書，並經戶政機關依法登記收養，該收養關係合法有效。上訴人復自承因「父不詳」觀感不佳，遂與周○通出於通謀虛偽意思表示之合意，以除去其身分證上父不詳之登載，顯見上訴人與周○通有辦理收養登記之真意，並經戶政機關合法登記，收養關係已成立。又依周○智於伊對上訴人所提確認遺囑無效事件（下稱另案）之證述及卷附資料，均

足證上訴人與周○通間之收養，不論形式或實質均具真實性，該收養關係為合法有效存在等情，爰依家事事件法第51條、民事訴訟法第54條第1項、同法第247條第1項、第2項規定，提起主參加訴訟，求為駁回上訴人之本訴訟，確認上訴人與周有通間收養關係存在之判決。

三、周○智則以：伊同意上訴人之主張及聲明，上訴人與伊父周○通間之收養關係不存在等語。

四、原審維持第一審所為上訴人敗訴之判決，駁回其上訴，無非以：

㈠上訴人與周○通間之收養關係成立於69年 5月16日，適用修正前民法第1079條之規定。依臺東縣戶政事務所函附資料，可知上訴人與周○通於69年 5月16日合意成立收養關係，並提出收養登記申請書及收養證書，經該所為收養登記，藉收養創設親子關係之合意，以除去身分證上「父不詳」之登載，上訴人業經周○通合法收養。

㈡收養登記申請書及收養證書其上「周○通」及「周○文」之簽名，縱屬同一人所為，惟其上並蓋有二人之印文，且無代理情事，不能排除係二人自行用印之可能；另證人周○松及周○智於另案之證詞，俱見上訴人找周○通收養之動機係欲除去其身分證上「父不詳」之記載，應確有合意成立收養；縱上訴人仍稱呼周○通為舅公，未於周○通之喪禮披麻帶孝，未繼承周○通之遺產，均不影響已成立之收養關係。又上訴人本籍已由臺東縣改為與周○通相同之新竹縣，而本籍與戶籍不同，上訴人固未與周○通共同生活，平常亦無扶養照顧及給付生活費予周有通，惟成立收養時，上訴人與周○通均為就業之成年人，因工作或其它因素而未能同住，亦與常情無違。因收養目的具有多樣性，須合於法律所定之實質及形式要件，至於收養之動機、目的，倘未違反公序良俗或法律上強制禁止規定，並無不許之理。是上訴人以此辯稱其與周○通間無收養之情形及必要，僅有收養形式而無收養事實云云，顯無足採。

㈢從而，上訴人請求確認其與周○通間之收養關係不存在為無理由，不應准許。譚○主參加訴訟請求確認上訴人與周○通間之收養關係存在，為有理由等詞，為其判斷基礎。

五、本院廢棄發回之理由：

㈠按收養之目的，在使無直系血親關係者之間，發生親子關係，

並依法履行及享有因親子身分關係所生之各種義務及權利，該身分行為之效力，重在當事人之意思及身分之共同生活事實，蓋收養乃創設之身分行為，當事人如未預定為親子之共同生活，雖已履行身分行為之法定方式，倘是為其他目的而假藉收養形式，無意使之發生親子之權利義務者，難認具有收養之真意，應解為無收養之合意，該收養行為應屬無效。又收養之有效或無效，收養關係當事人或法律上利害關係之第三人如有爭議，於家事事件法 101年6月1日施行前，應以確認收養關係無效之訴主張之，該法施行後，於第 3條明定以確認收養關係存在或不存在之訴為之，此訴自含民法第1079條之4 所指之收養無效情形，即有確認過去法律關係之有效、無效及成立、不成立之訴訟類型。而收養關係之存在與否，不以收養成立時，收養人與被收養人間之收養意思是否合致為唯一判斷基準，苟於收養時欠缺該收養之實質要件，其後因一定之養親子身分關係生活事實之持續，足以使收養關係人及一般人信其等間之收養關係成立者，亦非不得成立收養關係。再就舉證責任分配言，收養關係之成立與否，固不以戶籍登記為唯一證據方法，但於具備身分行為能力人間，以成立收養關係為目的，向戶政機關共同申請為養親子身分關係之登記者，應先推定已具備收養關係之實質要件，即有收養之意思表示合致，因此收養關係之當事人或利害第三人，主張收養人間無收養意思，乃出於通謀虛偽意思者，自應就通謀虛偽意思乙情，負舉證之責。再者，身分關係存否（含養親子關係）確認訴訟判決具對世效，有統一確認必要，參諸家事事件法第10條立法意旨，法院得依職權調查證據，但於事實審言詞辯論終結時，仍有真偽不明情形時，亦應將該真偽不明之不利益，分配予負舉證責任之一方。通謀虛偽意思表示係內部效果意思，舉證責任固有其困難，惟仍應由主張者負舉證責任。至證明待證事實之存否，其證據方法不以直接證據為限，負舉證責任之一方，非不得以間接證據證明間接事實存在，再本諸論理及經驗法則，依已明瞭之間接事實，綜合全辯論意旨，以推定應證事實之真偽。則收養人間主張其收養關係出於通謀虛偽意思，非不得依上開證據方法推認之，且因此類確認判決具有對世效，法院亦得本於職權探知主義為必要之調查，依職權為事實之認定以符真實。

㈡查上訴人以證人周○松之證述（見一審卷111頁反面至114頁）

、周○智另案之證詞（見一審卷10至12頁），並聲請傳喚證人陳周○英、林○吟（見原審卷48、58頁），調取周○通生前設籍地不動產變動情形（見原審卷 93至100頁），及詢問譚○對本件收養瞭解程度（見原審卷 104頁反面、109頁反面、110頁）等為據，證明其與周○通間無成立收養之意，欠缺收養之實質要件，上開收養登記實為通謀虛偽意思表示之主張。因周○通業已死亡，周○智為周○通之繼承人，且譚○於另案主張上訴人已出養予周○通，對於生母周○蘭無繼承權存在，提起主參加訴訟請求確認上訴人與周○智之被繼承人周○通間收養關係存在，對上訴人與周○通間之收養關係是否存在，存有爭議，爰提起本件確認之訴訟。經核：周○松及周○智皆證稱，上訴人稱周○通為舅公，周○通曾向渠等表示係為協助上訴人處理父不詳之記載，因而形式上收養上訴人，收養後未同住等語。上訴人稱周○通為「舅公」乙節，與譚○所陳相符（見原審卷105頁反面、106頁），則除上訴人與周○通間之輩分是否相當外，原審以周○松及周○智之證詞僅能證明本件收養刪除「父不詳」乃收養之動機，不影響證明上訴人係收養之實質要件、收養意思表示之合致？其次，上訴人於原審亦聲請傳喚證人陳周○英、林○吟、調取周○通生前設籍地不動產資料，及詢問譚○，原審僅以本件收養已合法有效成立，而未予詳查審認。參以收養關係確認判決具有對世效力，影響甚鉅，法院認有必要時，亦得本於職權探知為事實之調查及認定，以符身分關係之真實。原判決就上訴人與周○通間是否通謀虛偽為收養合意，而欠缺收養之實質要件，未遑細究，即為上訴人不利之判決，尚嫌速斷。上訴論旨，指摘原判決違背法令，求予廢棄，非無理由。

六、據上論結，本件上訴為有理由。依家事事件法第51條，民事訴訟法第477條第1項、第478條第2項，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　1　　月　　20　　日

最高法院民事第八庭

審判長法官　魏　大　喨

法官　李　寶　堂

法官　李　文　賢

法官　謝　說　容

法官　林　玉　珮

本件正本證明與原本無異

書 記 官

中 華 民 國 110 年 1 月 27 日

裁判字號：最高法院 110 年台上字第 409 號民事判決
裁判日期：民國 110 年 02 月 19 日
裁判案由：請求拆除地上物返還土地
最高法院民事判決　　110年度台上字第409號
上　訴　人　謝思明
　　謝思窓
共　　同
訴訟代理人　蘇勝嘉律師
被 上訴 人　謝建裕
上列當事人間請求拆除地上物返還土地事件，上訴人對於中華民國109年4月21日臺灣高等法院臺中分院第二審判決（ 109年度上字第4 號），提起上訴，本院判決如下：
主　文
上訴駁回。
第三審訴訟費用由上訴人負擔。
理　由
一、本件被上訴人主張：坐落南投縣鹿谷鄉○○段 469-1地號、471-1 地號（民國105年8月分割自同段469地號、471地號）土地（下合稱系爭土地）為伊所有，上訴人未經伊同意，無權占有如一審判決附圖（下稱附圖）編號A、B（面積依序為145.10 平方公尺、84.29平方公尺，三合院），編號C、D（面積依序為 9.62平方公尺、0.70平方公尺，工寮），編號E（面積為25.63平方公尺，貨櫃屋），及編號G（面積為1396.98 平方公尺，樹木作物）部分等情。爰依民法第767條第1項前段、中段規定，求為命上訴人將編號A、B，C、D，E，G所示地上物（三合院、工寮、貨櫃屋、樹木作物，下合稱系爭地上物）移除，並將占有土地返還予伊之判決。
二、上訴人則以：系爭土地分割前（469地號、471地號）為伊曾祖父，即被上訴人祖父謝水圳所有，謝水圳亡後，由謝合信（上訴人祖父）、謝條榮（被上訴人父親）共同繼承，應有部分各 1/2。謝水圳在系爭土地上原建有一「竹管土角厝」，因歷經水災、震災毀壞不堪居住。於34年間由謝合信及其子即上訴人之父謝清標（下合稱謝合信父子）於原址興建三合院一座，謝水圳之配偶謝鄭左亦世居於此，謝條榮斯時已默示同意謝合信父子使用系爭土地興建三合院，雙方有分管

協議。上開三合院之前身「竹管土角厝」及系爭土地原均屬謝水圳一人所有，經輾轉繼承及分割後，建物及土地始分屬不同人，本件應有民法第425條之1規定之適用，推定三合院於可使用年限內與系爭土地有租賃關係，且系爭三合院坐落在系爭土地已逾70年，被上訴人迄 107年間始起訴請求拆除，有違誠信原則等語，資為抗辯。

三、原審以：系爭地上物為系爭土地分割前所設置，兩造爭執該地上物係何時、何人設置，設置之初有無經土地共有人同意等情，攸關分割後有無合法占有系爭土地之正當權源，有釐清之必要，被上訴人提起本件訴訟有權利保護必要。469、471地號土地（下稱「分割前土地」）為兩造與訴外人謝建中、謝清貴、張月里（謝文達配偶）共有。上訴人之父謝清標，與謝清貴、謝文達，均為謝合信之子。被上訴人與謝建中，均為謝條榮（00年00月 0日死亡）之子。謝合信與謝條榮，均為謝水圳之子。「分割前土地」經臺灣南投地方法院於105年4月28日以104年度訴字第349號確定判決（下稱前案）原物分割，被上訴人及謝建中共同取得分割後之系爭土地所有權應有部分各2分之1，嗣謝建中將其應有部分出賣予被上訴人。上訴人對坐落在系爭土地上之系爭地上物，有事實上處分權等事實，為兩造所不爭。依上訴人所陳，及所提四鄰出具之證明書，並比對目前三合院之照片，可見原由謝水圳出資興建之「竹管土角厝」已滅失，系爭三合院係由謝合信父子出資重新興建，另工寮、貨櫃屋、樹木作物等亦係其等興建三合院時，基於同一使用目的而設置。三合院興建完成後，謝水圳之配偶謝鄭左（即被上訴人祖母）與謝合信父子世居於三合院迄今。系爭三合院於34年間興建時，「分割前土地」共有人為謝合信及謝條榮，佐以被上訴人不爭執謝鄭左於謝水圳亡後，與謝合信父子共同居住在系爭三合院，可見謝條榮同意謝合信父子興建三合院以奉養母親謝鄭左，應認謝合信與謝條榮間，就「分割前土地」存在分管契約，兩造為謝合信、謝條榮之繼受人，應繼受前手之分管契約。共有土地經分割形成判決確定者，原分管契約之法律關係即終止。系爭土地分割自「分割前土地」，兩造間就分割前土地存在之分管契約，已因前案判決分割共有土地而終止，上訴人業已喪失占有系爭土地之合法權源。本件亦無民法第 425

條之1 規定之適用。上訴人得預見兩造間繼受之分管契約因分割共有物而終止，上訴人無權占有之行為，已對被上訴人就系爭土地之使用、收益、處分及排除干涉權能造成侵害，其抗辯被上訴人請求返還系爭土地係權利濫用，並非可採。上訴人占有系爭土地已無合法權源，被上訴人依民法第 767條第 1項前段、中段規定，訴請上訴人拆除前開地上物，返還占有之土地，應予准許等詞，為其心證之所由得，並說明上訴人其餘防禦方法及舉證與判決結果不生影響，毋庸逐一論述，因而維持第一審所為上訴人敗訴之判決，駁回其上訴。

四、按各共有人，對於他共有人因分割而得之物，按其應有部分，負與出賣人同一之擔保責任，民法第 825條定有明文。共有人於共有物分割以前，固得約定範圍而使用之，但此項分管行為，不過暫定使用之狀態，與消滅共有而成立嶄新關係之分割有間，共有人請求分割共有物，應解為有終止分管契約之意思，故共有物經法院判決分割確定時，先前共有人間之分管契約，即生終止之效力。共有人在分管之特定部分土地上所興建之房屋，於共有關係因分割而消滅時，該房屋無繼續占用土地之權源。且因共有人間互負擔保義務，不因分割共有之土地，而與地上物另成立租賃關係，此與民法第425條之1規範意旨，係為解決同屬一人所有之土地及其上房屋由不同之人取得所有權時之房屋與土地利用關係，其目的在於房屋所有權與基地利用權一體化之體現，以保護房屋之合法既得使用權，而推定在房屋得使用期限內，有租賃關係之情形尚有不同。原審本其採證、認事及適用法律之職權，合法認定被上訴人提起本件訴訟有權利保護之必要。兩造繼受前手之分管契約，於該「分割前土地」經前案判決分割確定時消滅，上訴人有事實上處分權之系爭地上物已無占有系爭土地之權源，本件亦無民法第425條之1規定之適用，被上訴人訴請上訴人拆除系爭地上物，返還占有之土地，非權利濫用，因以上揭理由，為上訴人不利之判決，經核於法並無違背。又證據調查原由審理事實之法院衡情裁量，若認事實已臻明確，自可即行裁判，無庸再為調查。上訴人於原審聲請傳訊證人張○○等人，以證明謝合信與謝條榮間有分管協議（見原審卷第60頁、第91頁），原判決已認定該 2人間有分

管協議，則原審未傳喚證人，即無不合。上訴論旨，指摘原判決違背法令，聲明廢棄，非有理由。末查上訴人於上訴本院後主張：上訴人自法院判決分割土地起至被上訴人提起本件訴訟期間，仍繼續占有使用系爭土地，或已另行成立使用借貸契約或租賃關係，依民事訴訟法第476條第1項條規定，本院不得予以斟酌，附此敘明。

五、據上論結，本件上訴為無理由。依民事訴訟法第 481條、第449條第1項、第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　2　　月　　19　　日

最高法院民事第九庭

審判長法官　林　恩　山

法官　吳　青　蓉

法官　黃　麟　倫

法官　吳　美　蒼

法官　滕　允　潔

本件正本證明與原本無異

書　記　官

中　　華　　民　　國　　110　　年　　2　　月　　25　　日

裁判字號：最高法院 110 年台上字第 621 號民事判決
裁判日期：民國 110 年 01 月 27 日
裁判案由：請求拆屋還地
最高法院民事判決　　110年度台上字第621號
上　訴　人　國立臺灣大學
法定代理人　管 中 閔
訴訟代理人　陳琬渝律師
　　陳致璇律師
　　董彥苹律師
被 上訴 人　黃 廷 滌
　　連 輝 明
　　廖 銘 德
　　廖 春 秋
　　廖 慶 爐
　　林 朝 尉
　　陳 秋 珍
　　陳 澤 囍
　　陳 立 員
　　陳鈮（原名陳泥）
　　陳 囿 延
　　陳宥澠（原名陳奕同）
　　陳 茂 森
　　陳 建 宏
　　林 素 梅
　　陳 再 來
　　羅 萬 福
　　黃 凡 綺
　　張簡採雲
　　葉 斯 卷
　　施　　霖
上 列一 人
訴訟代理人　施俐敏律師
上列當事人間請求拆屋還地事件，上訴人對於中華民國109年4月29日臺灣高等法院第二審判決（106年度上字第487號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決關於駁回上訴人在第一審之訴及該訴訟費用部分廢棄，發回臺灣高等法院。

理　由

一、本件上訴人主張：坐落新北市○○區○○段0000000地號土地（以下合稱系爭土地）為中華民國所有，伊為管理機關。被上訴人所有如第一審判決附表（下稱附表）一「應拆除及返還範圍」欄所示之房屋及地上物（下稱系爭建物），分別無權占用如附表二所示「占用系爭土地部分」、「占用面積」之系爭土地，爰依民法第767條第1項及第179條、第184條第1 項規定，求為命被上訴人分別將系爭建物拆除騰空後，將占用之土地返還予伊之判決（上訴人請求被上訴人給付不當得利部分，業經原審駁回被上訴人之上訴，被上訴人未據上訴本院，已告確定，不在本院審理範圍，不予贅述）。

二、被上訴人（施霖以外20人）以：伊等所有現存建物為一次完成之整體建築，並係按照地籍謄本所繪標線與上訴人黑色空心磚圍牆（下稱系爭圍牆）邊緣建築，如有越界之情事，係屬善意，請求依民法第796 條或第796條之1規定（現場鐵皮建物，可能不具有房屋性質者，則依第796條之2 準用第796條之1、第796條之規定），免除拆除之義務。又伊等越界建築部分，多為與日常生活息息相關之廚房、浴廁、臥室等設備，如拆除將影響整體建築之結構安全，上訴人請求拆除係權利濫用等語；被上訴人施霖則以：伊所有建物縱有越界，亦無故意或重大過失，伊願意價購或承租，請求依民法第796條之1規定，免除拆除義務等語，資為抗辯。

三、原判決廢棄第一審就上開部分所為上訴人勝訴之判決，改判駁回上訴人在第一審之訴，係以下述理由為其判斷基礎：

㈠系爭土地為中華民國所有，上訴人為管理機關，為兩造所不爭，又系爭土地中之500地號與同段496、497、498、499、491、490、489、502、503地號土地間之地籍圖經界線，係如第一審判決附圖（下稱附圖）所示000000000000000000000000000000000000000000000000之黑色連接實線；502地號土地與同段503、468、470、472、474、476、478、480、482、484、486、487、488、489地號土地間之地籍圖經界線，係如附圖所示000000000000000000000000000000000000000000000000000000

之黑色連接實線，堪足採憑。

㈡被上訴人所有系爭建物，雖分別占有系爭土地，惟審酌本件越界面積，占用系爭500、502地號兩筆土地面積約2.9%及系爭土地現況、近年之申報地價、越界部分多屬與日常生活使用密切相關之空間、依世博工程顧問有限公司鑑定範圍之建物及未在鑑定範圍之建物，為連棟之建築，倘予拆除，同將致安全之疑義暨被上訴人越界建築非出於故意等情，認拆除系爭建物，將有違公共利益及當事人利益等詞，爰依民法第796條之1第1項、第2項規定，免除被上訴人拆屋還地之義務，並廢棄、改判駁回上訴人之訴。

四、本院廢棄原判決之理由：

按土地所有人建築房屋逾越地界，鄰地所有人請求移去或變更時，法院得斟酌公共利益及當事人利益，免為全部或一部之移去或變更，民法第796 條之1第1項本文定有明文；前項情形，鄰地所有人得請求土地所有人，以相當之價額購買越界部分之土地及因此形成之畸零地，其價額由當事人協議定之；不能協議者，得請求法院以判決定之，此觀同條第2 項準用第796 條第2項之規定亦明。另依民法物權編施行法第8條之3 規定，上開規定於98年民法物權編修正前土地所有人建築房屋逾越地界，鄰地所有人請求移去或變更其房屋時，亦適用之。又適用法律為法院之職責，法院應就其依卷內資料所確定之事實，依職權探求、發現，並就當事人具體紛爭所應遵循之規範予以適用，固不受當事人主張之法律見解所拘束，然受訴法院所持法律見解，倘與當事人陳述或表明者不同，因將影響裁判之結果，審判長自應依民事訴訟法第199 條第1項、第2項規定，向當事人發問或曉諭，令其為必要之法律上陳述，以利當事人為充分之攻擊防禦及為適當完全之辯論，否則難謂已盡闡明之責，其訴訟程序即有瑕疵，而基此所為之判決，亦屬違背法令。經查，系爭建物確有越界建築，此為原審認定之事實，依被上訴人所陳系爭建物係98年修法以前，即興建完成，依前開物權編施行法之規定，自有現行民法第796條之1規定之適用。被上訴人既陳明：願依民法第796 條之1第2項規定，以保建物之完整（原審卷三第55頁、第253 頁），則原審以違反公共利益等詞，改判駁回上訴人拆屋還地之請求，為利紛爭一次解決，宜曉諭上訴人

是否協議價購，倘價額協議不成，亦得訴請法院以判決定之，俾免於拆屋還地訴訟確定後，另生訴訟，原審未遑詳求，逕為上訴人不利之判斷，容有未洽。末按原審係以國土測繪中心鑑定書、圖認定被上訴人應拆除之建物面積及應返還之土地面積，於說明被上訴人逾界建物得免予拆除時，則採用104 年6月1日新北市新店地政事務所土地複丈成果圖計算占用系爭土地之面積及其比例，前後基準不一，亦有可議。上訴論旨指摘原判決該部分不當，聲明廢棄，非無理由。

五、據上論結，本件上訴為有理由。依民事訴訟法第477條第1項、第478條第2項、判決如主文。

中　華　民　國　110　年　1　月　27　日

最高法院民事第八庭

審判長法官　魏　大　喨

法官　李　寶　堂

法官　李　文　賢

法官　林　玉　珮

法官　謝　說　容

本件正本證明與原本無異

書　記　官

中　華　民　國　110　年　2　月　23　日

裁判字號：最高法院 110 年台抗字第 194 號民事裁定
裁判日期：民國 110 年 02 月 24 日
裁判案由：請求損害賠償核定訴訟標的價額
最高法院民事裁定　　110年度台抗字第194號
再 抗告 人　月芮其
訴訟代理人　林傳智律師
上列再抗告人因與相對人張峻豪等間請求損害賠償核定訴訟標的價額事件，對於中華民國109 年11月27日臺灣高等法院高雄分院裁定（109 年度重抗字第26號），提起再抗告，本院裁定如下：

主　文

原裁定廢棄，應由臺灣高等法院高雄分院更為裁定。

理　由

一、本件再抗告人及原審抗告人楊中興、陳豔芬、楊家平、楊家先、楊蕭淑珍、王建珍、錢海蒂、錢大維、錢大元、鄭麗敏、宋建萍、謝芳伶、屈如梅、陳克襄、張秀芳、張惠珠、王丁聰、曾照恆、林雅慧、杜淑惠、葉瓊銀、高金華、林裕閎、孔家慶、錢利華、唐贔珈、鄭月鳳、陳素惠、李麗佳、林文淵（下稱楊中興等人）以相對人為被告，向臺灣高雄地方法院（下稱高雄地院）起訴請求連帶賠償，高雄地院將再抗告人及楊中興等人提起之附帶民事訴訟，視同一般民事訴訟之起訴，合併計算請求金額後，核定訴訟標的金額為新臺幣（下同）6074萬8700元，裁定命再抗告人及楊中興等人補繳裁判費54萬6600元（下稱補費裁定）。再抗告人收受該裁定後，於民國109年9月24日提出民事聲請更正裁定狀，高雄地院於同年月25日以裁定更正訴訟標的金額為4549萬8200元，補繳之第一審裁判費為41萬2400元（下稱一審更正裁定），再抗告人及楊中興等人不服，提起抗告。

二、原法院以：補費裁定據以核定訴訟標的之金額中，有未扣除移送民事庭前已撤回起訴之訴外人侯明志、鍾鳳貞及張玉所請求金額之誤算，高雄地院以裁定更正訴訟標的金額為4549萬8200元，再抗告人及楊中興等人應補繳之第一審裁判費為41萬2400元，並無違誤；至抗告意旨所指一審更正裁定應按共同訴訟原告各自請求金額計算應納之裁判費，而非命其等繳納合併計算之裁判費，形同須負擔他人不願繳納之裁判費等語，核與裁定更正之要件無涉，且一審更正裁定未處理此部分，無從准許等

詞，駁回再抗告人及楊中興等人之抗告。再抗告人不服，提起再抗告。

三、按普通共同訴訟，雖係於同一訴訟程序起訴或應訴，但共同訴訟人與相對人間乃為各別之請求，僅因訴訟便宜而合併提起訴訟，俾能同時辯論及裁判而已，係單純之合併，其間既無牽連關係，又係可分，依民事訴訟法第55條共同訴訟人獨立原則，由共同原告所提起或對共同被告所提起之訴是否合法，應各自判斷，互不影響，其中一人之行為或他造對於共同訴訟人中一人之行為及關於其一人所生之事項，其利害不及於他共同訴訟人。各共同訴訟人間之訴訟標的之金額或價額，應各自獨立，亦得合併加計總額核定訴訟費用，予共同訴訟人選擇，避免有因其一人不分擔訴訟費用而生不當限制他共同訴訟人訴訟權之虞，並與普通共同訴訟之獨立原則有違。

四、查再抗告人及楊中興等人不服補費裁定，聲請更正訴訟標的金額及分別裁定其等各自應負擔之裁判費（見一審卷163至167頁），經高雄地院重新確定其等訴訟標的金額後，裁定更正本件訴訟標的金額為4549萬8200元，仍命再抗告人及楊中興等人應合併繳納第一審裁判費41萬2400元（見同上卷203至205頁）。再抗告人及楊中興等人對該裁定關於命合併繳納裁判費41萬2400元部分不服，提起抗告，聲請按其等各自請求金額分別計算裁判費等語。惟原裁定疏未注意補費裁定已依民事訴訟法第77條之2第1項前段規定，說明本件雖為普通共同訴訟仍可合併計算訴訟標的金額之理由，亦未依再抗告人及楊中興等人之聲請裁定更正其等各自應負擔之裁判費，乃以一審更正裁定未處理其等各自負擔裁判費之部分，應促請高雄地院審酌為由，駁回再抗告人及楊中興等人之抗告，未就其等該部分抗告說明何以不採普通共同訴訟處分權主義下，共同訴訟人間獨立性原則之理由，難謂無消極不適用法規之顯有錯誤之情事。再抗告意旨，指摘原裁定違背法令，求予廢棄，非無理由。

五、據上論結，本件再抗告為有理由。依民事訴訟法第495條之1第2 項、第477條第1項、第478條第2項，裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　2　　月　　24　　日

最高法院民事第八庭

審判長法官　魏　大　喨

法官　李　寶　堂

法官　李　文　賢
法官　謝　說　容
法官　林　玉　珮

本件正本證明與原本無異

書　記　官

中　　華　　民　　國　110　　年　　3　　月　　3　　日

裁判字號：最高法院 109 年台聲字第 1471 號民事裁定
裁判日期：民國 110 年 01 月 14 日
裁判案由：請求返還不當得利等聲請再審
最高法院民事裁定　　109年度台聲字第1471號
聲　請　人　吳立華
訴訟代理人　梁宵良律師
上列聲請人因與相對人駱佳欣間請求返還不當得利等事件，對於中華民國109年2月26日本院裁定（109年度台抗字第200號），聲請再審，本院裁定如下：
主　文
本院109年度台抗字第200號裁定及臺灣高等法院臺中分院107 年度重上更二字第53號裁定均廢棄，應由臺灣高等法院臺中分院更為裁判。
理　由
一、本件聲請人原以相對人為被告，向臺灣臺中地方法院（下稱臺中地院）起訴（案列該院101年度重訴字第465號），主張：坐落臺中市○○區○○段00000 地號土地（下稱系爭土地）原登記伊名下，第三人黃英傑未受伊委任，無權代理伊與相對人、第三人鐘家菱於民國96年12月7 日在臺中市北屯區公所調解委員會成立96年民調字第234 號調解（下稱系爭調解），該調解為無效，相對人取得系爭土地無法律上原因等情，依不當得利法律關係，請求相對人讓與其對臺中市政府領取系爭土地徵收補償費新臺幣（下同）2,132萬7,530元之權利；臺中地院判決聲請人勝訴，相對人提起第二審上訴【案列臺灣高等法院臺中分院（下稱臺中高分院）102年度重上字第35 號】，聲請人於102年8月22日以臺中市政府業將上開補償費及其孳息共 2,143萬2,409 元（下稱系爭補償費）辦理假扣押提存，情事已有變更為由，變更聲明為請求相對人給付系爭補償費（下稱系爭變更之訴），臺中高分院判決駁回系爭變更之訴，聲請人提起第三審上訴，經本院依序以103年度台上字第2405號、106年度台上字第72號判決廢棄發回臺中高分院；臺中高分院以106 年度重上更㈡字第28號裁定駁回系爭變更之訴，聲請人提起抗告，本院以107年度台抗字第558號裁定廢棄該裁定，發回臺中高分院，該分院再以107年度重上更二字第53號裁定（下稱第53 號裁定）認聲請人前以相對人、鐘家菱及黃英傑（下稱鐘家菱等

3人）為被告，請求宣告調解無效等事件（案列臺中地院97 年度他調訴字第1號，下稱他調訴字第1號），其中備位聲明⑶請求相對人給付聲請人2,132萬7,530元本息（下稱系爭備位聲明），已經他調訴字第1 號事件判決敗訴確定；而聲請人以系爭變更之訴請求系爭補償費，核與其在他調訴字第1 號事件主張黃英傑未受其委任，系爭調解無效，依不當得利法律關係，請求相對人給付系爭備位聲明之原因事實相同，且當事人、訴訟標的及聲明，均為同一，系爭變更之訴為系爭備位聲明確定判決之既判力效力所及，因以裁定駁回系爭變更之訴。聲請人不服，提起抗告，經本院109年度台抗字第200號裁定（下稱第200 號裁定，並與第53號裁定合稱原確定裁定）駁回其抗告而確定。聲請人以原確定裁定有民事訴訟法第496條第1項第1 款適用法規顯有錯誤之情形，對之聲請再審。

二、查聲請人於他調訴字第1號事件，原以鐘家菱等3人為被告，先位聲明求為⑴確認聲請人與黃英傑就系爭調解事件之代理委任關係不存在；⑵宣告系爭調解無效；⑶臺中市中正地政事務所於97年1 月29日以登記原因：調解移轉，將系爭土地登記為相對人之所有權移轉登記應予塗銷，臺中市政府關於徵收補償費2,132萬7,530元給付請求權為聲請人所有；或相對人將其對臺中市政府之徵收補償費2,132萬7,530元給付請求權讓與聲請人之判決。另依民法第113條、第179條規定，以備位聲明求為⑴確認聲請人與黃英傑就系爭調解事件之代理委任關係不存在；⑵宣告系爭調解無效；⑶相對人給付聲請人2,132萬7,530元及自起訴狀繕本送達翌日起算法定遲延利息之判決。他調訴字第1 號以聲請人與黃英傑間就系爭調解事件之代理委任關係存在，系爭調解並非無效為由，判決駁回聲請人之訴，聲請人提起第二審上訴（案列臺中高分院98年度重上字第131 號，下稱第131 號事件）後，更正上訴聲明為：⑴確認聲請人與黃英傑就系爭調解事件之委任關係不存在；⑵宣告系爭調解無效；⑶系爭土地之徵收補償費2,132萬7,530元由聲請人領取。臺中高分院以該變更合法，就變更後之上訴聲明為判決，並認系爭備位聲明部分之上訴已由變更後之上訴聲明所取代，發生撤回該部分上訴之效果，聲請人之系爭備位聲明即受敗訴判決確定。嗣第131 號事件就上開更正聲明⑴、⑵改判聲請人勝訴，並確認聲請人就徵收補償費2,132萬7,530元有領取權存在，駁回其餘

更正聲明⑶ 之請求。鐘家蔆等3人提起第三審上訴，經本院以100年度台上字第1554號判決發回更審後，臺中高分院100年度重上更㈠字第36號事件（下稱第36號事件）於101年5月23日就上開更正聲明⑴、⑵為聲請人勝訴之判決，並駁回聲請人更正聲明⑶之請求而確定。

三、按判決之既判力，係僅關於為確定判決之事實審言詞辯論終結時之狀態而生，故在確定判決事實審言詞辯論終結後所發生之事實，自不受其既判力之拘束。又鄉鎮市調解委員會之民事調解，屬當事人互相讓步而自主解決民事紛爭之機制，一經成立，經法院核定，即與民事確定判決有同一之效力；如認該調解有無效之原因，須依鄉鎮市調解條例第29條第1 項規定，向原核定法院提起宣告調解無效之訴，始得救濟。此項訴訟係請求法院以判決直接宣告調解無效，其性質為形成之訴，於判決確定時發生形成效力，其法律關係即因該形成判決確定而創設、變更或消滅。關於系爭備位聲明，他調訴字第1 號判決係以聲請人與黃英傑就系爭調解事件代理委任關係存在，系爭調解並非無效為由而駁回，聲請人提起第二審上訴後，第131 號事件認聲請人係撤回該部分上訴而告確定；惟該宣告系爭調解無效之形成效力，於第36號事件判決確定時發生，係屬系爭備位聲明事實審言詞辯論終結後所發生之事實；而系爭變更之訴以第36號事件宣告系爭調解無效之新事實為據，請求相對人給付系爭補償費，自非系爭備位聲明確定判決之既判力效力所及。第53號裁定竟以系爭變更之訴為系爭備位聲明確定判決之既判力效力所及，以裁定駁回系爭變更之訴，自有違誤。第200 號裁定遽予維持第53號裁定，駁回聲請人之抗告，即難謂無適用法規顯有錯誤之情形。聲請人執以聲請再審，聲明廢棄原確定裁定，非無理由。

四、據上論結，本件聲請為有理由。依民事訴訟法第507條、第505條、第477條第1項、第478條第2項，裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　1　　月　　14　　日

最高法院民事第五庭

審判長法官　鄭　傑　夫

法官　盧　彥　如

法官　林　麗　玲

法官　張　恩　賜

法官　吳　麗　惠

本件正本證明與原本無異

書　記　官

中　　華　　民　　國　110　　年　　1　　月　　26　　日