# 臺灣高等法院高雄分院民事判決

112年度上字第255號

上　訴　人　邱振雲
訴訟代理人　宋國城律師
被上訴人　　邱建文（兼邱壬官之承受訴訟人）
　　邱李秀梅（邱壬官之承受訴訟人）
　　邱博文（邱壬官之承受訴訟人）
　　釋圓量（邱壬官之承受訴訟人）
共　　同
訴訟代理人　楊曉菁律師

上列當事人間請求損害賠償事件，上訴人對於中華民國112年8月23日臺灣橋頭地方法院111年度訴字第506號第一審判決提起上訴，本院於113年7月3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、程序事項：

一、按當事人死亡者，訴訟程序在有繼承人、遺產管理人或其他依法令應續行訴訟之人承受其訴訟以前當然停止。承受訴訟人，於得為承受時，應即為承受之聲明。他造當事人，亦得聲明承受訴訟。民事訴訟法第168條、第175條定有明文。原被上訴人邱壬官於本院審理中之民國112年9月28日死亡，被上訴人邱建文、邱李秀梅、邱博文、釋圓量均為其繼承人等情，有除戶謄本、戶籍謄本、繼承系統表在卷可稽（本院卷第95、121至129頁），其等就此具狀聲明承受訴訟（本院卷91、93頁），核無不合，應予准許。

二、又按在第二審為訴之變更或追加，非經他造同意，不得為之，但請求之基礎事實同一者，不在此限，民事訴訟法第446條第1項但書、第255條第1項第2款定有明文。上訴人於原審先位請求權基礎為民法第242條、第767條規定，嗣於本院

審理中，追加先位請求權基礎民法第544條、第549條、第179條、第183條規定（本院卷315、374頁）。核其所為追加係本於上訴人與邱壬官間就坐落高雄市○○區○○段000地號土地（下稱系爭土地）應有部分3分之2有無借名登記關係存在之同一基礎事實，合於上開規定，應予准許。

貳、實體事項：

一、上訴人主張：

㈠邱壬官為伊同父異母之胞兄，邱建文為邱壬官之子。系爭土地為邱壬官之父邱阿逢生前所有，其囑咐該地由伊及邱壬官共有，伊應有部分3分之2，當時礙於農業發展條例第30條（89年修正時條號改制為16條）不能分割之限制，及伊年紀太小，邱阿逢乃交代將伊就系爭土地所有權應有部分3分之2借名登記在邱壬官名下（下稱系爭借名登記契約），並由伊占有使用系爭土地迄今。詎邱壬官竟與邱建文為通謀虛偽意思表示，於109年2月21日將系爭土地以贈與為原因移轉登記予邱建文，邱壬官與邱建文間贈與、移轉該地所有權應有部分3分之2之債權行為及物權行為均屬無效，惟邱壬官怠為行使對邱建文之回復原狀請求權，爰代位邱壬官請求邱建文塗銷該地所有權應有部分3分之2之移轉登記，回復登記為邱壬官之名義，並由伊代位受領。

㈡縱認邱壬官與邱建文間贈與、移轉系爭土地所有權之行為非通謀虛偽，邱壬官與邱建文明知系爭借名登記契約存在，邱壬官卻擅自將系爭土地應有部分3分之2贈與並移轉登記予邱建文，應類推適用民法第544條規定，對伊負損害賠償之責。再邱壬官僅為系爭土地應有部分3分之2登記名義人，實際上並無所有權，竟將該應有部分移轉登記予邱建文所有，邱建文因此得向伊行使所有物返還請求權，而與邱建文共同侵害伊對系爭土地該應有部分之占有，違反民法第960條、第962條等保護他人之法律，伊得依民法第184條第2項、第185條規定請求被上訴人連帶賠償。即使伊提起本件訴訟罹於時效，亦得依民法第197條第2項規定請求被上訴人返還所受

利益。故被上訴人應連帶給付伊系爭土地應有部分3分之2之價值，伊限縮僅請求應有部分2分之1之價值即新台幣（下同）500萬元，及自損害發生翌日即系爭土地移轉登記翌日109年2月22日起算之利息。

㈢為此，爰先位依民法第242條、第767條、第544條、第549條、第179條、第183條規定；備位依民法第184條第2項、第185條、第197條第2項、類推適用民法第544條規定，擇一請求。並先位聲明：1.確認邱壬官與邱建文間就系爭土地應有部分3分之2於109年2月5日所為贈與之債權行為，及109年2月21日所為所有權移轉登記之物權行為均無效。2.邱建文應將上開土地於109年2月21日以贈與為登記原因之所有權移轉登記塗銷，回復登記予邱壬官，並由上訴人代位受領。備位聲明：被上訴人應連帶給付上訴人500萬元，及自109年2月22日起至清償日止，按年息5%計算之利息。

二、被上訴人則以：邱壬官自始至終僅於78年3月2日自邱阿逢獲贈土地1筆，即高雄市○○區○○段000000地號土地，該地後於90年9月7日分割出同段111-54地號土地（重測後為○○段169地號土地，重劃後為系爭土地，下稱某段某地號土地），故於78年間並無上訴人所稱同段111-54地號土地可供借名登記。且邱壬官業於92年5月21日將同段111-36地號土地應有部分2分之1出售予訴外人即胞弟邱木星，可見該地當時並無分割移轉限制，上訴人亦未為事實上管理。又○○段111-36、111-54地號土地重測、重劃後，土地大小、地理位置已完全不同，上訴人陳稱其占有使用系爭土地數十年，事實上亦不可能。上訴人從未負擔系爭土地地價稅、重劃成本等，更對於登記資料毫無所悉，且無法掌握系爭土地地理空間變化，顯與借名登記契約內涵不符。邱壬官與上訴人間並未就系爭借名登記契約達成意思表示一致，上訴人所稱邱阿逢交代借名登記系爭土地於邱壬官名下一事亦屬不實，況邱阿逢之意思並不等同上訴人、邱壬官間有意思表示一致之情形，系爭借名登記契約自不成立。再上訴人既主張其現仍繼

續使用系爭土地，當無占有受侵害可言；且占有受侵害之損害賠償數額應以相當於租金之不當得利計算。另上訴人於109年4月7日即知悉邱壬官移轉系爭土地予邱建文，故上訴人於訴訟繫屬中變更追加之侵權行為損害賠償請求權部分，已罹於2年短期時效等語置辯。

三、原審判決上訴人全部敗訴，上訴人不服，提起上訴。先位聲明：㈠原判決廢棄。㈡確認邱壬官與邱建文間，就系爭土地應有部分3分之2於109年2月5日所為贈與之債權行為，及109年2月21日所為所有權移轉登記之物權行為，均不存在。㈢邱建文應就系爭土地應有部分3分之2於109年2月5日以贈與為登記原因之所有權移轉登記予以塗銷，回復登記予邱壬官，並由上訴人代位受領登記為上訴人所有。備位聲明：㈠原判決廢棄。㈡被上訴人應連帶給付上訴人500萬元，及自109年2月22日起至清償日止，按年息5%計算之利息。被上訴人答辯聲明：上訴駁回。

四、兩造不爭執之事項（本院卷第85至86、171頁）：

㈠邱阿逢於78年3月2日將其所有○○段111-36地號土地全部以贈與為原因移轉登記予邱壬官所有。

㈡○○段111-54地號土地係於90年9月7日自○○段111-36地號土地分割而來，並登記為邱壬官所有。

㈢邱壬官於92年6月6日將○○段111-36地號土地之應有部分2分之1以買賣為原因移轉登記予邱木星。

㈣○○段111-36地號土地於94年11月24日地籍圖重測後為○○段165地號土地，邱壬官、邱木星應有部分各2分之1。

㈤○○段111-54地號土地於94年11月24日地籍圖重測後為○○段169地號土地。

㈥103年6月4日土地重劃後，○○段169地號土地重劃為系爭土地；○○段165地號土地重劃為吉頂段588地號土地、系爭土地。吉頂段588地號土地登記為邱木星所有，系爭土地登記為邱壬官所有。

㈦邱壬官於109年2月21日將系爭土地以贈與為原因移轉登記為

邱建文所有。

㈧邱阿逢於88年1月13日死亡。

五、上訴人與邱壬官間就系爭土地應有部分3分之2有無系爭借名登記契約存在？

㈠按稱「借名登記」者，謂當事人約定一方將自己之財產以他方名義登記，而仍由自己管理、使用、處分，他方允就該財產為出名登記之契約，其成立側重於借名者與出名者間之信任關係，在性質上應與委任同視，倘其內容不違反強制、禁止規定或公序良俗者，固應賦與無名契約之法律上效果，並類推適用民法委任之相關規定。惟主張借名登記者，應就該借名登記之事實負舉證責任（最高法院98年度台上字第990號、101年度台上字第1775號及106年度台上字第1157號判決意旨參照）。上訴人主張系爭土地應有部分3分之2係其借名登記於邱壬官名下，兩造間有借名登記關係存在，惟為被上訴人所否認，自應由上訴人就有借名登記之事實負舉證責任。

㈡上訴人以系爭土地應有部分3分之2係伊於78年借名登記於邱壬官名下，並由伊占有使用系爭土地迄今云云，並以證人田邱招金、邱純芳於原審之證詞，黃盛妹、馮陳添春於另案（詳下述）之證詞，邱木星、邱富文、余邱招蘭、朱玉福等人於本院之證詞，及災害補助證明為憑，惟為被上訴人所否認，經查：

⑴證人即上訴人胞姊田邱招金於原審證稱：邱阿逢生前有講土地當時不能分割，上訴人那時還很小，不能登記給上訴人，就先登記給邱壬官，以後再分給最小的弟弟即上訴人，邱壬官也說好。邱阿逢說上訴人那邊有3分6，邱壬官、邱木星兩兄弟有3分，邱壬官、邱木星各分一半，土地一開始是全部都登記在邱壬官名下，邱阿逢只有交代要登記給上訴人，沒有交代要給邱木星的部分，邱阿逢說邱壬官、邱木星講好就好了。邱阿逢是私下跟伊等女生講這件事，具體時間、情況忘記了，伊不記得有無看過邱阿逢當面跟邱壬官說這件事

情，也沒看過上訴人和邱壬官討論這件事情。系爭土地一直是上訴人在使用，邱壬官沒有使用。邱阿逢財產要如何分，女生不知道，女生沒有分到，男生才有。伊不知道邱阿逢生前有多少土地，因為女生沒有分到，伊怎麼會知道。邱阿逢生前也有登記土地給其他兒子，總共有6個兄弟，其他兒子都有登記土地，只有上訴人沒有等語（原審卷第310至315頁）。由證人田邱招金陳稱其不清楚邱阿逢之財產分配情況，邱阿逢是私下告知其等有關系爭土地分配事宜，不記得有無見過邱阿逢、邱壬官談論此事，也沒看過上訴人、邱壬官討論，顯見證人田邱招金並未見聞上訴人、邱壬官間成立系爭借名登記契約之過程，自無從以證人田邱招金前開證述，認定上訴人、邱壬官間有就系爭土地應有部分3分之2達成系爭借名登記契約之意思合致。

⑵證人即上訴人胞妹邱純芳證稱：上訴人這房有4個男生，被上訴人那房有2個男生，邱阿逢的土地是分給男生1人1筆。上訴人現在耕作之農地，是邱阿逢給上訴人、邱壬官、邱木星一起分的地，因為上訴人那時候還小，就用邱壬官名字登記。邱阿逢在分的時候，都有說清楚，伊等都知道，該地有3分多是上訴人的，邱壬官、邱木星各分1分多。伊不確定邱阿逢有無將要分給邱木星的部分直接登記給邱木星，伊不太清楚邱壬官、邱木星的事情。伊是在祖堂那邊，看到邱阿逢當面跟邱壬官、上訴人說地怎麼分，上訴人那時候還小，只能說好而已，邱壬官也說好，邱壬官那時候也還很小，40幾年前，伊等都才10幾歲。上訴人分得的3分多地一直是上訴人在使用，邱壬官沒有實際使用，他把自己的1、2分地出租了等語（原審卷第317至321頁）。證人邱純芳證述其有見聞邱阿逢在祖堂告知上訴人與邱壬官系爭土地分配一事，惟上訴人於原審陳稱：伊與邱壬官於系爭土地登記在邱壬官名下時，即達成系爭借名登記契約之合意，此係上訴人、邱壬官、邱阿逢共同在美濃家中達成之共識，家裡的人沒有參與討論，邱阿逢告訴伊跟邱壬官分哪邊的時候，只有伊跟邱壬

官在場等語（原審卷第47、49頁），證人邱純芳此部分證詞，顯與上訴人上開所述不符。再者，上訴人為00年0月0日生，邱壬官為00年0月00日生，證人邱純芳為00年0月0日生（原審審訴卷第63頁、原審卷第63頁、證物袋），於邱阿逢78年3月2日將○○段111-36地號土地移轉登記予邱壬官時，上訴人為26歲、邱壬官為43歲、證人邱純芳為22歲，均為成年人，證人邱純芳卻證稱邱阿逢分配土地時，上訴人還小，才用邱壬官名字登記，邱壬官當時也還很小，都才10幾歲等語，證人邱純芳此部分證詞顯與事實不符。綜上，自無從以證人邱純芳有疵累之證詞，認定上訴人、邱壬官間就系爭土地應有部分3分之2成立系爭借名登記契約。

⑶另邱壬官前以上訴人擅自開採○○段111-54地號土地（重測後為○○段169地號土地，與○○段165地號土地之一部重劃後為系爭土地），對上訴人提起竊盜罪告訴，固經臺灣高雄地方檢察署以91年度偵字第15696號案件為不起訴處分（下稱系爭刑案）。惟上訴人於該案件僅陳稱：伊不知道係何人盜挖，伊已半年沒有進去耕作等語（原審卷第63頁），未見其主張其為該地所有權人，所述亦與上訴人於本件訴訟中所稱系爭土地向來由其耕種等語不同。而證人即上訴人之母黃盛妹於系爭刑案證稱：被挖那塊土地是伊先生要送給上訴人的，該地原本6分，後來分成二塊，2分7給邱壬官，其他給上訴人，2分7的地租給人家等語；證人即上訴人姑姑馮陳添春證稱：該土地是伊哥哥即邱阿逢生前要送給上訴人的，因伊哥哥在世時不能分割，所以暫時用邱壬官名字等語（原審卷第63頁），均未具體陳述有何見聞上訴人、邱壬官間就系爭土地應有部分3分之2達成系爭借名登記契約合意之事實，自無從以證人黃盛妹、馮陳添春於系爭刑案之證詞為有利上訴人之認定。

⑷證人即被上訴人胞弟邱木星於本院證稱：伊搬到臺中46年了，1年回來美濃1次，伊父親（即邱阿逢）那時候生病了，叫伊、伊哥哥（即邱壬官）、上訴人的母親就是伊小媽，說

田要分，上面的田是要給伊等兩兄弟，下面的田要給上訴人，因為上訴人還沒有娶老婆，所以下面的田是給上訴人，3分地分給伊等兩兄弟，3分地分給上訴人。那時候是1筆田不能分割，是之後重劃過才分割，78年時伊差不多50多歲。那時候田地伊和伊大哥是聯名，重劃後才登記伊的，伊是因為拜拜才回來的，伊母親已經不在了。伊父親比伊母親早1年還是2年死掉。土地重劃的人叫伊等回來，那時候伊父親生病很嚴重，叫伊等回來分土地，有8分多。邱壬官和伊感情不好，伊等沒有聯絡。伊跟邱振雲（按即上訴人）關係很好。伊說伊父親生病叫伊等回來分土地是伊父親過世2年前等語（本院卷第156至164頁）。惟查：

①證人邱木星為00年0月00日生（本院卷證物袋），於78年間係41歲，其卻稱78年間其50多歲。另其母邱李運娣85年12月20日死亡，其父邱阿逢則為88年1月10日過世，應是母親早父親2、3年過世，有戶籍謄本在卷可憑（本院卷第129頁），其卻稱邱阿逢比邱李運娣早1年還是2年死亡。

②又邱壬官於92年6月6日將○○段111-36地號土地之應有部分2分之1以買賣為原因移轉登記予邱木星，103年6月4日土地重劃後，○○段169地號土地重劃為系爭土地，○○段165地號土地重劃為吉頂段588地號土地、系爭土地，為兩造所不爭執（不爭執事項㈢㈥），可見邱木星取得○○段111-36地號土地係在92年6月6日，而非103年間土地重劃後，然其卻稱邱壬官係重劃後才分割登記予其。

③另證人邱木星就其為何回美濃分地一節，先稱：伊是因為拜拜才回來的，伊母親已經不在了；後又稱：是土地重劃的人叫伊等回來，那時候伊父親生病很嚴重，叫伊等回來說要分土地云云。惟邱阿逢於88年1月10日過世，系爭土地重劃則在邱阿逢過世後之96年間才開始進行（詳下述），其所述時間顯與事實不符。再者，其證稱：伊父親生病叫其等回來分土地是邱阿逢過世2年前云云，然邱阿逢於88年1月10日過世，依其所述，分地應在86年間，亦無法證明78年間上訴

人、邱壬官間就系爭土地應有部分3分之2成立系爭借名登記契約。

④綜上，證人邱木星上開證述多處與事實不符，且有明顯瑕疵，再者，其稱：伊跟邱壬官感情不好，沒有聯絡，伊與上訴人關係很好等語，足見其證述容有偏頗之虞。綜合上情，證人邱木星上開證詞無法採為有利上訴人之認定。

⑸證人即上訴人堂兄弟邱富文於本院證稱：伊父親和邱阿逢是堂兄弟，因為伊住在邱阿逢家隔壁，邱阿逢在家中客廳分財產的時候，伊有聽到，伊有問邱阿逢，邱阿逢有跟伊講，當時有邱壬官、邱木星、邱阿逢、上訴人母親，伊看一下就走了，伊後來有問邱阿逢，他有跟伊講。邱壬官、邱木星一人分1分半，剩下的給上訴人，我與邱阿逢差快30歲等語（本院卷第166至169頁）。經查，邱阿逢於00年00月00日生（本院卷第129頁），邱富文於00年0月00日生（本院卷證物袋），2人年紀相差33歲，且邱富文僅係堂兄弟之子，並非至親，邱阿逢卻會於邱富文詢問時告知非至親之晚輩家中分產細節，實啟人疑竇。又證人邱富文所述在場之人有邱壬官、邱木星、邱阿逢、上訴人母親，與證人邱純芳證稱其所見聞在場之人為邱阿逢、邱壬官及上訴人不同，且與上訴人於原審所稱在場之人僅為邱阿逢、邱壬官及上訴人亦不相同，證人邱富文所述已難採信。況且，邱富文證述當時伊看一下就走了，伊後來有問邱阿逢，他有跟伊講云云，顯見證人邱富文亦未見聞上訴人、邱壬官間成立系爭借名登記契約之過程，自無從以證人邱富文前開證述，認定上訴人、邱壬官間就系爭土地應有部分3分之2達成系爭借名登記契約之意思表示合致。

⑹就系爭土地係由何人管理、使用、處分一節，上訴人主張其係實質所有權人，且占有使用收益系爭土地云云，被上訴人則以前詞置辯。查：

①證人即上訴人同父異母姊妹余邱招蘭於本院證稱：91年的時候，系爭土地挖了一個大洞時沒有人在耕種。重劃之後伊有

在邱木星的地種菜之後，伊才知道上訴人在系爭土地耕作，之前伊不知道，邱壬官在臺中，沒有使用系爭土地，邱建文沒使用過這塊土地。伊母親住養護中心的時候，伊出養的姑姑，常常來看伊母親。伊有跟邱壬官說以後要報答她。邱壬官決定系爭土地給她種植煙草，後來她種了10幾年等語。後改稱：不知道幾年伊不曉得。當時上訴人不管，給伊姑姑種煙草的那段時間，上訴人不在美濃，他是住在台中，住在邱木星家等語（本院卷第375至384頁）。另證人朱玉福於本院證稱：伊重劃之後耕種吉頂段591地號土地大概13年了。重劃之後伊1年只有看過邱壬官一次，時間大概10分鐘，是在系爭土地前面道路那邊，他看一看就走了。系爭土地重劃之後都是上訴人耕種，邱壬官、邱建文來看田10幾分鐘就走了等語（本院卷第385至390頁）。依證人余邱招蘭、朱玉福上開證述，可知重劃之後系爭土地係由上訴人耕種，邱壬官、邱建文並未耕種。

②又上訴人自陳：伊姑姑種煙草的那段時間，伊住邱木星家2年多，回來的時候伊接管邱壬官的土地才開始種田，是在78年的時候，於78年後即為系爭土地實質使用管理等語，惟嗣後改稱時間太久時間記不清楚乙詞（本院卷第390頁）。另上訴人於原審先稱其20年來占有使用至今（原審審訴卷第73頁），嗣稱系爭土地40年都是其使用（原審卷第48頁），後又改稱其占有使用至今30多年（原審卷第249頁），其就占有使用時間之陳述前後不一。再從系爭刑案上訴人陳稱其已半年沒有進去耕作、邱壬官曾將系爭土地借給其姑姑種植煙草數年，及系爭土地從96年至102年進行重劃等情觀之，上訴人自不可能於78年起即耕作系爭土地未中斷，故上訴人主張其自78年起即耕作系爭土地未中斷，不足採信。

③上訴人另主張：99年11月8日伊曾領有農業災害補助，而該補助款亦直接匯至伊帳戶，足證至少於99年以前，系爭土地均係由伊占有使用而未中斷云云，並提出存摺明細為憑（本院卷第331頁）。惟上開存摺明細並未記載災害補助緣由及

係就何筆土地為災害補助，況且，縱上訴人99年因系爭土地領有農業災害補助，亦無法證明78年至99年間系爭土地均由上訴人占有使用而未中斷，故其上開主張亦不足採。

④又查，78年原○○段111-36土地移轉登記予邱壬官後，所有權狀等文件均由邱壬官保管，且由邱壬官決定將原○○段111-36地號土地借給其姑姑種植煙草，原○○段111-36地號土地於90年間分割出吉洋111-54地號，並於92年間以買賣為原因移轉登記○○段111-36地號土地應有部分2分之1予邱木星等情，上訴人並未爭執，堪認屬實。91年間邱壬官以○○段111-54地號所有權人地位對上訴人提出盜採砂石告訴，有不起訴起訴書附卷可參（原審卷第63頁）；另○○段111-54地號土地92、93年地價稅，由邱壬官繳納，有稅額繳款書在卷可參（本院卷第301、303頁）；又邱壬官自96年起同意參與重劃、參加公聽會、102年取得分配清冊並親自交接等情，亦有96年度高雄縣美濃鎮提報農地重劃範圍-2(○○段）私有土地所有權人名冊暨同意書、102年1月24日高雄市美濃區吉安農地重劃公聽會簽到簿、高雄市美濃吉安農地重劃區重劃後土地交接清冊、高雄市美濃區吉安農地重劃區土地所有權人原有土地與新分配土地對照清冊等文件在卷可憑(本院卷第131至137頁）。再參以證人朱玉福證稱：重劃之後伊1年只有看過邱壬官1次，時間大概10分鐘，是在系爭土地前面道路那邊，他看一看就走了等語，可見邱壬官於重劃之後仍有至系爭土地察看。綜上，邱壬官雖因遷居台中而未實際耕作系爭土地，然從上情觀之，系爭土地仍由邱壬官以所有權人地位管理及處分甚明。上訴人既無法證明78年起即管理、使用、處分系爭土地，且自陳其未參與系爭土地重劃事宜（本院卷第88頁），可見上訴人除曾在系爭土地耕作外，就系爭土地所權狀等文件保管、上開稅款繳納、出借系爭土地及土地重劃等事宜均未參與，縱其在系爭土地重劃前後有耕作情事，亦難認其係實質所有權人，且與邱壬官間就系爭土地應有部分3分之2成立系爭借名登記契約。

六、上訴人主張已終止系爭借名登記契約關係，先位依民法第242條、第767條、第544條、第549條、第179條、第183條規定；備位依民法第184條第2項、第185條、第197條第2項、類推適用民法第544條規定，請求如貳、一、㈢先、被位聲明所示，有無理由？

㈠綜上，上訴人所提證據並不能證明其與邱壬官間就系爭土地有系爭借名登記契約關係存在，則其主張終止系爭借名登記契約關係，先位依民法第242條、第767條、第544條、第549條、第179條、第183條規定；備位依民法第184條第2項、第185條、第197條第2項、類推適用民法第544條規定，請求如貳、一、㈢先、被位聲明所示，均屬無據。

㈡至上訴人引用最高法院71年度台上字第3748號、74年度台上字第752號判決主張邱壬官與邱建文間之贈與行為，共同侵害上訴人之占有，上訴人得依民法第184條第2項之規定，請求被上訴人連帶損害賠償云云。惟上訴人自承目前仍占有系爭土地（本院卷第425頁），並無占有遭侵奪之情形，且邱建文既合法自邱壬官受讓系爭土地所有權，其日後如對上訴人請求返還系爭土地，亦屬正當權利之行使，並無違反保護他人法律之可言。雖最高法院71年度台上字第3748號、74年度台上字第752號判決均表達民法第960條、第962條係屬保護他人之規定，如占有被不法侵害，占有人得依侵權行為之法則請求損害賠償，惟邱壬官為系爭土地真正所有權人，其將系爭土地贈與邱建文，並無違法之情形，已如前述，上訴人主張被上訴人應負共同侵權行為損害賠償之責，自屬無據。

七、綜上所述，上訴人先位依民法第242條、第767條、第544條、第549條、第179條、第183條規定；備位依民法第184條第2項、第185條、第197條第2項、類推適用民法第544條規定，請求如貳、一、㈢先、被位聲明所示，均無理由，應予駁回。原判決為上訴人敗訴之判決，於法並無不合，上訴意旨求予廢棄改判，為無理由，應駁回其上訴。

八、本件事證已臻明確，其餘雙方主張、陳述暨所提之證據，經審酌均與本院前揭判斷不生影響，因此不一一詳予論述，併此敘明。

九、據上論結，上訴人之上訴無理由，爰判決如主文。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　8　　月　　7　　日

民事第一庭

審判長法　官　甯　馨

法　官　林雅莉

法　官　吳芝瑛

以上正本證明與原本無異。

如對本判決上訴，須於判決送達後20日內向本院提出上訴狀，其未表明上訴理由者，應於上訴後20日內向本院提出上訴理由書（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，並依附註條文規定辦理。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　　113　　年　　8　　月　　7　　日

書記官　周青玉

附註：

民事訴訟法第466條之1：

對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人，但上訴人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人為法人、中央或地方機關時，其所屬專任人員具有律師資格並經法院認適當者，亦得為第三審訴訟代理人。

第1項但書及第2項情形，應於提起上訴或委任時釋明之。