臺灣高等法院臺南分院民事判決

113年度重上字第86號

上　訴　人　李俊賢

000000000000000000

訴訟代理人　鄭志侖律師

　　侯信逸律師

複代理人　　王少輔律師

被上訴人　　李俊毅

訴訟代理人　夏金郎律師

被上訴人　　李俊輝

上列當事人間請求拆屋還地等事件，上訴人對於中華民國113年5月22日臺灣臺南地方法院第一審判決（112年度重訴字第89號）提起上訴，本院於115年3月17日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

原判決關於㈠本訴部分：駁回上訴人後開第二、三、四、五項之訴，及該部分假執行之聲請；㈡反訴部分：准許被上訴人李俊毅反訴部分，暨訴訟費用(確定部分除外)之裁判均廢棄。

被上訴人李俊毅應將坐落臺南市○○區○○段000地號土地上，如附圖所示A部分面積230.84平方公尺、E部分面積25.62平方公尺之地上物拆除，並將該部分土地騰空返還予上訴人及其他全體共有人。

被上訴人李俊毅應將坐落臺南市○○區○○段000地號土地上，如附圖所示B部分面積69.49平方公尺、C部分面積27.88平方公尺之地上物拆除，並將該部分土地騰空返還予上訴人。

被上訴人李俊毅應將坐落臺南市○○區○○段000地號土地上，如附圖所示D部分面積12.32平方公尺、F部分面積1.8平方公尺之地上物拆除，並將該部分土地騰空返還予上訴人。

被上訴人李俊毅應自114年2月13日起至拆除上開第三、四項地上物並返還占用土地予上訴人之日止，按月給付上訴人新臺幣四千四百十二元。

本判決所命給付，於上訴人以新臺幣三百零五萬元為被上訴人李

俊毅供擔保後，得假執行；但被上訴人李俊毅如以新臺幣九百十六萬五千五百十八元為上訴人預供擔保，得免為假執行。

被上訴人在第一審之反訴駁回。

其餘上訴駁回。

第一審(確定部分除外)、第二審訴訟費用由被上訴人李俊毅負擔十分之九，餘由上訴人負擔。

事實及理由

一、上訴人主張：坐落臺南市○○區○○段000○000○000地號土地（下分稱地號，合稱系爭3筆土地）原均為兩造之父李金清所有。其中000、000地號土地，為李金清於民國70年6月26日贈與並移轉登記予伊，惟伊前居國外，始由李金清保管相關權狀及管理，並非借用伊名義登記；系爭000地號土地則於李金清00年00月0日死亡後，由兩造繼承為公同共有。如附圖所示編號A至F之同地段000建號建物（現編門牌號碼同市區○○○街00號，原編○○路000巷000號；下稱系爭建物）占用系爭3筆土地，係李俊毅於81、82年間未得伊同意搭建而無權占有系爭3筆土地，更於111年9月21日擅為保存登記。縱認系爭建物與系爭3筆土地有何不定期限之使用借貸關係，亦經伊與被上訴人李俊輝依民法第470條第1項後段、第472條第1款規定為終止。爰提起本訴，依民法第767條第1項前段、中段規定，求為命李俊毅拆除系爭建物、返還系爭000、000地號土地予伊；依同規定及第821條、繼承關係，命李俊毅返還系爭000地號土地予繼承人全體之判決。另依民法第179條規定，請求李俊毅給付如附表甲、乙所示既往期間暨至拆屋還地日，以系爭3筆土地申報地價8%計算之不當得利金錢本息。原審駁回伊本訴、准被上訴人之反訴，俱有未洽，爰就本、反訴均提起上訴等語。本訴上訴聲明：（一）原判決廢棄。（二）李俊毅應將坐落系爭000地號土地上，如附圖所示A部分面積230.84平方公尺、E部分面積25.62平方公尺之地上物拆除，並將該部分土地騰空返還予伊及其他全體共有人。（三）李俊毅應將坐落系爭000

地號土地上，如附圖所示B部分面積69.49平方公尺、C部分面積27.88平方公尺之地上物拆除，並將該部分土地騰空返還予伊。（四）李俊毅應將坐落系爭000地號土地上，如附圖所示D部分面積12.32平方公尺、F部分面積1.8平方公尺之地上物拆除，並將該部分土地騰空返還予伊。（五）李俊毅應給付伊新臺幣（下同）276,181元，及自112年1月19日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息。（六）李俊毅應自112年1月19日起至拆除上開第二、三、四項建物並返還占用土地予伊及全體共有人之日止，按月給付伊6,013元。（七）上訴人願供擔保，請准宣告假執行。反訴上訴聲明：（一）原判決廢棄。（二）被上訴人於第一審之反訴駁回（上訴人逾上開請求經原審判決駁回部分，上訴後為減縮，不在本院審理範圍）。

二、被上訴人則以：

(一)李俊毅：上訴人於系爭000、000地號土地移轉登記時年方20歲，開支全仰父母，並無購地資力，況其未曾保管權狀，數十年來未管理或過問土地事宜，101年以前地價稅尚由李金清繳納，顯係李金清借用上訴人名義登記之財產。而系爭建物為伊所有，前經李金清、上訴人出具系爭3筆土地之土地使用同意書而為建造，伊自91年起3度投身立法委員選舉，競選總部址設系爭建物，均為李金清、上訴人所明知，上訴人均未爭執。退言之，系爭建物建造時亦與李金清成立租地建屋契約關係，嗣李金清停止收租後，亦成立不定期限之使用借貸關係迄今，非無權占有。乃上訴人臨訟主張系爭000、000地號土地受贈自李金清、其未同意興建系爭建物、不知係坐落於系爭3筆土地，訴請伊拆屋還地暨給付不當得利，俱無理由。縱認伊應給付不當得利，其期間均應自李金清死亡後，或自112年1月19日送達起訴狀翌日起算。爰在原審提起反訴，依借名登記之法律關係，類推適用民法第541條第2項、第179條等規定，暨繼承之法律關係，求為命上訴人將系爭000、000地號土地移轉登記為兩造公同共有之判

決。原審為伊反訴勝訴判決、駁回上訴人之本訴，並無不當等語。答辯聲明：上訴駁回。

(二)李俊輝：伊認為系爭000、000地號土地沒有借名登記關係。李金清生前均曾過戶不動產予兩造兄弟3人，係財產的傳承，並沒有要收回去。兩造前在蔡虔霖律師事務所商議遺產分配，上訴人固曾表示要大家把財產拿出來重新分配，係以伊同意為前提，惟伊未同意，且兩造並無共識，自應尊重李金清生前之規劃，將系爭000、000地號土地維持現況登記為上訴人所有。又系爭建物是李俊毅成立公司而由公司所搭建，公司結束後亦應回歸李金清所有。如認系爭建物與系爭3筆土地間尚有使用借貸關係，伊同意上訴人向李俊毅所為終止使用借貸之意思表示等語。答辯聲明：同意上訴人之主張。

三、兩造不爭執之事實

(一)兩造為親兄弟，父親為李金清，母親為李蔡綢。

(二)系爭000地號土地原為李金清所有。李金清於000年00月0日逝世後，就該土地由兩造繼承，而為公同共有。

(三)被上訴人李俊毅於81、82年間，在系爭3筆土地上興建系爭建物。系爭建物之基地面積為「保留地12.38平方公尺」及「其他420.23平方公尺」，合計432.61平方公尺，此面積亦為系爭3筆土地之面積總和。

(四)上訴人於78年8月時赴美留學，系爭建物興建時，李俊毅並未知會上訴人。

(五)系爭建物於111年9月21日始辦理第一次保存登記。

(六)李金清於69、70年間時，將臺南市○○區○○○段000000○0000000地號土地、0000建號建物等不動產陸續登記予李俊毅所有，斯時李俊毅約為21、22歲。於81年至84年間，李俊毅多次持前開不動產向銀行借貸，並設定抵押權。後於84年5月22日，李俊毅將前開不動產以買賣為原因，移轉登記予李俊輝所有。

(七)李金清於70年6月26日時，購買系爭000、000地號土地，登

記上訴人為所有人，當時上訴人為20歲。

(八)李金清於下列時點，將後開不動產登記予李俊輝所有：

1.75年9月13日：臺南市○○區○○○段0000000地號土地，斯時李俊輝為23歲。

2.77年11月30日：同段0000-00地號土地，斯時李俊輝為25歲。

3.78年3月21日：同段0000建號建物，斯時李俊輝為25歲。

(九)系爭000、000地號土地之地價稅單至少自101年起即寄送至上訴人臺南市○○區○○○街00巷00弄00號0樓之住處，並由上訴人負責繳納地價稅。

(十)系爭建物之土地使用權同意書上「李俊賢」之印文非上訴人所有。

(十一)李金清逝世後兩造為處理遺產問題，由上訴人為原告，以李俊毅及李俊輝為被告，委由訴外人蔡虔霖律師作為上訴人該事件代理人，向原法院提起分割遺產之訴（111年度司家調字第224號），該訴之遺產範圍並不包含系爭000、000地號土地。

(十二)系爭000地號土地之原地號為○○○段000-0地號，系爭000地號土地之原地號為○○○段000-0地號，前開地號係因81年間土地重測而變更。

(十三)李俊輝於112年9月5日曾具狀表示系爭000、000地號土地為上訴人個人所有，且其從未曾聽聞李金清有將前開土地借名登記予上訴人一事。

(十四)如認上訴人關於不當得利之主張為有理由，上訴人所主張系爭土地相當於租金計算之不當得利金額，同意按系爭3筆土地申報地價年息8%計算。

四、上訴人主張系爭000、000地號土地，為李金清所贈與及移轉登記；系爭000地號土地由兩造繼承為公同共有。李俊毅所有系爭建物無權占用系爭3筆土地，爰請求李俊毅將系爭建物占用之部分即如附圖所示A、E部分之地上物拆除，將該部分土地騰空返還予上訴人及其他全體共有人；如附圖所示

B、C、D、F部分之地上物拆除，將該部分土地騰空返還予上訴人。並請求占用之不當得利。然為李俊毅所否認，並以上情置辯。是系爭000、000地號土地，是李金清贈與上訴人或為借名登記之法律關係？上訴人依民法第821條、第767條第1項前段、中段及第179條規定，為前揭請求，有無理由？為本件應審究之爭點，茲分述如下：

(一)系爭000、000地號土地，並非李金清借名登記予上訴人，李俊毅反訴請求上訴人應將系爭000、000地號土地移轉登記予兩造公同共有，核屬無據：

１、按不動產物權經登記者，推定登記權利人適法有此權利，民法第759條之1第1項定有明文。查系爭000、000地號土地所有權登記為上訴人所有，此有土地登記第一類謄本可參（原審調字卷第21至23頁）。被上訴人既否認之，並抗辯係李金清借名登記於上訴人名下，自應由被上訴人負舉證責任。又所謂借名登記契約，乃當事人約定，借名者經他方出名者同意，就屬於借名者之財產，以出名者之名義，登記為所有人或其他權利人之契約，是該契約之成立，必以出名人與借名者間有借名登記之意思表示合致方可。

２、被上訴人雖主張系爭000、000地號土地於70年間登記予上訴人時，上訴人僅為20歲之大學生，從未持有該等土地之所有權狀、地價稅由李金清繳納，土地收益由李金清收取，系爭000、000地號土地應係李金清借名登記於上訴人名下，並有證人蔡虔霖之證詞可參云云，經查：

(１)證人蔡虔霖固於原審證稱：我與李俊毅是幾十年朋友，常在他家出入，所以對於他父親李金清也認識，但對於上訴人及李俊輝，在處理其家產案件才見過面，我受任於上訴人對李俊輝提出訴訟，當時是李俊毅先找我，李俊毅及上訴人利害關係一致，二人協商由上訴人提出告訴，李俊毅及李俊輝為被告。我曾經幫兩造協調兩造父親遺產分配之事宜，最早111年2月李俊毅找我要我幫他處理他們遺產事情，我接到委託之後，我曾經幫他們兄弟大約處理約四至五次協調，有時候

是三個兄弟，有時候是李俊毅及上訴人一起來，也有上訴人夫妻一起來，總共前後可能有四至五次，協調地點都在我的律師事務所（○○區），大約111年2月進行至同年3月中旬左右。我知道有臺南市○○區○○○街00號之建物即系爭建物存在，我推測應該是李俊毅作為服務處之建物，我去過無數次，我與李俊毅是多年朋友。我為兩造協調兩造父親遺產分配事宜時，系爭建物一直都沒有談如何分配。系爭建物坐落的土地所有權人是上訴人，土地一直是上訴人的名字。分配遺產協調過程中，有將系爭建物坐落土地列為協調之標的，上訴人曾經提過，系爭土地當時父親買的時候，其當時還在唸書，根本沒有能力購買這樣的土地，當然是父親借其名義登記，當時上訴人、李俊毅利害一致，當時是兩人要向李俊輝討回父親借名登記在李俊輝名下之土地建物做遺產分配，所以上訴人當時才會提到上開陳述，以此推論李俊輝名下財產與上訴人名下不動產都是父親借用他們名義登記之財產等語（原審卷第234至236頁）。嗣蔡虔霖復於本院證稱：曾經為兩造兄弟三人處理李金清遺產分配的問題。就協商會議中，有關什麼是借名登記，他們似乎都清楚，因為上訴人、李俊輝名下本來就有李金清過戶給他們的財產，那時候我們在會議中爭執的就是財產，李俊毅堅持是父親的遺產，當然李俊輝堅持那是父親對他的贈與，所以他們兄弟三人到底腦袋是否清楚法律名詞，但他們的認知裡是很清楚，他們三兄弟之間爭的到底是遺產還是個別財產，他們是很清楚的。協商過程，贈與與借名登記這兩個是不同的，一方堅持借名登記，一方堅持是贈與，無法意思表示一致，但對於這兩個概念是不同的，他們是清楚的。協商過程中，上訴人並沒有講過借名登記這個法律名詞；協商過程重點都在李俊輝名下土地，協商時上訴人也同意他的李俊毅服務處那塊土地是爸爸借他的名義登記的。我是說上訴人曾經在協商的時候，也講過他年輕還在唸書，爸爸以他的名義買地，他根本沒有能力買地，用這樣來例證李俊輝名下的那些土地都是爸

爸借用他名義所買。我已經澄清過，我根本不記得他到底有無清楚講這個借名登記這四個字的法律名詞，但他意思表示就是這樣，父親用他的名義買的，不是他本身的資力或接洽、洽談過戶的，他根本沒有參與，但我不記得他到底有無使用借名登記的法律名詞。協商過程，系爭000、000地號土地不是爭執要點，爭執要點都在李俊輝名下那些土地，我個人感覺當初上訴人就沒有主張他名下土地是他個人所有。對於上訴人就系爭000、000地號，其表示系爭土地登記在他名下，他還在唸書，還是學生，哪有能力買土地？當然是借名登記，當然是父親用他名義買的，是否有提到借名登記這四個字我不記得，但確實有這樣的意思表示。那時協商，我們四人都對借名登記是有概念的，大家也都有概念，大家都有共同認識什麼是借名登記，至於他們有無用到很精確這四個字，我已經記不清楚了，這已經是三年前的事情。我並沒有親自見聞系爭000、000地號土地登記給上訴人的過程等語（本院卷第176至190頁）。

（２)從證人蔡虔霖之證述內容可知，其曾受李俊毅之委託，協商處理兩造間就父親遺產之分配事宜，而該次協商之重點係有關登記在李俊輝名下之財產，是否應由三兄弟平分，嗣因李俊輝堅持其名下之財產係父親之贈與，因而協商不成立。而協商過程，上訴人曾表示系爭000、000地號土地登記在他名下，他還在唸書，還是學生，哪有能力買土地等語，固有證人蔡虔霖之證述可參。惟證人蔡虔霖之證詞尚難作為系爭000、000地號土地有借名登記之依據，理由如下：

A、依蔡虔霖之證詞，上訴人就系爭000、000地號土地，係表示系爭000、000地號土地登記在他名下，他還在唸書，還是學生，哪有能力買土地？等語。查系爭000、000地號土地係於70年間為移轉登記，而當時上訴人約20歲，此有土地登記第一類謄本及繼承系統表可參（原審調字卷第21至25頁、不爭執事實㈦），依此等客觀事實，佐以上訴人表示系爭000、000地號土地登記在其名下，當時係學生等情，應符合客觀事

實。然上訴人此部分之表示，並不當然可推論系爭000、000地號土地即為借名登記，仍不排除有其他法律行為之可能，例如其父親李金清以買賣為名（前揭土地登記第一類謄本登記原因欄登記為買賣），卻行贈與之實，故單從上訴人前揭表示，並不能推論其已承認系爭000、000地號土地登記在他名下即為借名登記。

B、依蔡虔霖之證詞，參與協商時，當時上訴人、李俊毅利害一致，係欲向李俊輝討回父親登記在李俊輝名下之土地建物做遺產分配，其爭執之重點在李俊輝名下之財產，於過程中雖提及登記在上訴人名下之系爭000、000地號土地，上訴人還是學生，無能力買土地等情，惟重點既非系爭000、000地號土地，是否可以證人蔡虔霖此部分證詞作為借名登記之依據已非無疑。且既然係在協調向李俊輝討回父親登記在李俊輝名下之土地建物做遺產分配，而李俊輝堅持該等財產係父親之贈與，因而協議破局。此亦有Line紀錄可參（原審卷第299至302頁）。足見，該次協議之目的並非在於釐清事實，而在於說服李俊輝將登記於其名下之財產拿出來分配，故上訴人主張如李俊輝願將登記於其名下之財產視為借名登記，而拿出來一起分配，其亦同意將系爭000、000地號土地作為父親借名登記，亦納入父親遺產之分配，此僅係協議時之假設方案，並非有自認等情，尚非無據。

C、按借名登記契約，乃當事人約定，借名者經他方出名者同意，就屬於借名者之財產，以出名者之名義，登記為所有人或其他權利人之契約，是該契約之成立，必以出名人與借名者間有借名登記之意思表示合致方可，已如前述。故欲證明上訴人與其父親李金清間就系爭000、000地號土地有借名登記，自應見聞上訴人與李金清間於移轉土地時曾有借名登記意思表示之合致始可，然蔡虔霖並未參與或見聞70年間李金清將系爭000、000地號土地登記予上訴人之過程，亦有證人蔡虔霖之證述可參（本院卷第190頁），自不得僅以證人蔡虔霖於事後在協商兩造父親遺產之分配時，以其聽聞之隻字

片語遽認上訴人與李金清間於移轉土地時曾有借名登記意思表示之合致。

D、李俊輝於本院行當事人訊問時稱：李金清生前把幾筆不動產過戶給我們兄弟，就是給之意，且並沒有收回之意思；父親死亡後，兄弟在蔡虔霖律師事務所有協商父親遺產之分配，但那是一場沒有共識之會議，上訴人有說要把大家財產拿出來，重新回歸總財產，重新分配，但前提要其同意，上訴人才願意拿出土地，大家一起分配，但其未同意等語（本院卷第148至152頁）。李俊輝就有關父親遺產分配之協商及破局部分，與證人蔡虔霖之證述並無不同，而其堅持父親登記在其名下之財產即為給予之財產等語，足見兩造間就父親曾登記在李俊輝名下之財產，究竟是否拿出來一起分配，係該次協商之重點，而李俊輝並不同意登記在其名下之財產仍為父親之遺產，而稱係父親給予之財產，故兩造間就父親登記在子女名下之財產，究竟是否為父親給予或有其他法律關係，在兩造間一直存在著爭議，故登記在上訴人名下之系爭000、000地號土地，亦不能逕為認定係借名登記。

E、李金清於69、70年間時，曾將臺南市○○區○○○段000000○0000000地號土地、0000建號建物等不動產陸續登記予李俊毅所有，斯時李俊毅約為21、22歲。於81年至84年間，李俊毅多次持前開不動產向銀行借貸，並設定抵押權。後於84年5月22日，李俊毅將前開不動產以買賣為原因，移轉登記予李俊輝所有。李金清於70年6月26日時，購買系爭000、000地號土地，登記上訴人為所有人，當時上訴人為20歲。另李金清於75年9月13日，將臺南市○○區○○○段0000000地號土地登記予當時為23歲之李俊輝所有；77年11月30日，將同段0000-00地號土地；78年3月21日，將同段0000建號建物登記予李俊輝所有。另系爭000地號土地原為李金清所有，李金清於00年00月0日逝世後，由兩造3人繼承而公同共有等情，亦為兩造所不爭執（不爭執事實㈡㈥㈦㈧）。可見，兩造之父親李金清於兩造20幾歲時，即有登記其財產予兩造之

行為，且除該等財產外，李金清於死前仍有系爭000地號土地之財產，足見其並無欠債或資產不足而須借用兩造名義為借名登記之動機，故從李金清處分其財產之情形觀之，上訴人主張及李俊輝證述係其父親所給予之說法，應為可採。

F、綜上各情，李俊毅雖以蔡虔霖之證詞，欲證明系爭000、000地號土地係李金清借名登記云云，惟蔡虔霖之證詞並無法證明有該等借名登記之情。

（３）李俊毅雖抗辯上訴人從未持有系爭000、000地號土地之所有權狀、土地收益由李金清收取，故該等土地係借名登記云云。惟李金清於70年6月26日時，購買系爭000、000地號土地，登記上訴人為所有人，當時上訴人為20歲；而上訴人於78年8月時赴美留學等情，為兩造所不爭執（不爭執事實㈣、㈦）。故上訴人主張其當時在學，且嗣後赴美留學，故系爭000、000地號土地之所有權狀由李金清保管、土地收益由李金清收取等情，並不違反常情。且父母於子女出國時為子女保管權狀或收取財產之收益，亦不當然係出於借名登記，縱然父母為子女本身之財產或贈與子女之財產而為保管權狀或收取財產之收益，亦無違反常理之處。另查，系爭000、000地號土地之地價稅單至少自101年起即寄送至上訴人臺南市○○區○○○街00巷00弄00號0樓之住處，並由上訴人負責繳納地價稅，亦有繳納地價稅繳款書可參（原審卷第105至112頁），且為兩造所不爭執（不爭執事實㈨）。可見，上訴人就系爭000、000地號土地於101年間起即有繳納地價稅之情形，而李金清於000年間死亡，故上訴人有以所有人自居之情形，否則如為李金清借名登記在其名下之財產，其何須自行繳納地價稅？故上訴人主張系爭000、000地號土地為李金清所贈與，應為可採。李俊毅抗辯係借名登記云云，尚難採信。

（４）綜上所述，李俊毅抗辯系爭000、000地號土地為李金清借名登記於上訴人名下，尚屬無據，其反訴請求上訴人應將系爭000、000地號土地移轉登記予兩造公同共有，自屬無據。

(二)上訴人依民法第821條、第767條第1項前段、中段請求李俊毅將系爭建物占用之部分即如附圖所示A、E部分之地上物拆除，將該部分土地騰空返還予上訴人及其他全體共有人；如附圖所示B、C、D、F部分之地上物拆除，將該部分土地騰空返還予上訴人，為有理由：

１、按所有人對於無權占有或侵奪其所有物者，得請求返還之。對於妨害其所有權者，得請求除去之。各公同共有人對於第三人，得就公同共有物之全部為本於所有權之請求。但回復共有物之請求，僅得為公同共有人全體之利益為之，此有民法第767條第1項、第821條、第828條第2項規定可參。

２、查李俊毅於81、82年間，在系爭3筆土地上興建系爭建物，系爭建物之基地面積為「保留地12.38平方公尺」及「其他420.23平方公尺」，合計432.61平方公尺，此面積亦為系爭3筆土地之面積總和等情，為兩造所不爭執（不爭執事實㈢）。次查，證人陳遠智於原審證稱：系爭建物那塊地是李俊毅父親的地，興建系爭建物是要作為新豐民主電視台辦公室使用，租地是找李俊毅父親李金清講的，租地沒有成立書面契約，因為李俊毅是李金清的兒子，所以大家都很信任，有給租金，我記得承租的是空地，鐵皮屋是我們公司建造的，剛開始的時候說一個月一、兩萬元等語（原審卷第179至180頁）；證人王麗情於原審證稱：土地是李金清所有，李俊毅有投資紅瓦厝公司，所以李金清就租給紅瓦厝公司使用。我聽李俊毅所轉述，說李俊毅要跟別人合作成立第四台，李金清就願意出土地讓李俊毅蓋房子，有收租金等語（原審卷第184至185頁）。堪認李俊毅於81、82年間，在系爭3筆土地上興建系爭建物，供紅瓦厝公司使用，當時系爭建物與系爭3筆土地間為租賃關係。惟李俊毅自承其選上立法委員後，系爭建物成為服務處，並沒有收取租金，其與李金清間就系爭3筆土地之關係成為使用借貸關係等語（本院卷第244頁），另參諸土地使用權同意書（原審卷第113頁），李俊毅抗辯目前其所有系爭建物與系爭3筆土地間之

關係為使用借貸關係，應為可採。

3、上訴人雖主張前揭土地使用權同意書上土地所有權人姓名及蓋章欄位有關上訴人部分之姓名及印文均非其所為云云。李俊毅則稱李金清已不在，無法證明等語（本院卷第247頁）。惟衡諸土地使用權同意書之日期係於81年間，而李金清已死亡，依上訴人之主張，系爭000、000地號土地係李金清於70年間所贈與，而當時其僅約20歲，嗣其於78年出國留學，土地權狀由李金清保管，究竟上訴人有無委由李金清為一切管理行為，81年間出具土地使用權同意書時，李金清有無管理權或有無告知上訴人，取得上訴人同意，而代上訴人簽名及蓋章等情，此等存在於李金清與上訴人間之事由，參諸民事訴訟法第277條舉證責任之法則，應由上訴人為舉證始符合公平原則，其僅單純否認土地使用權同意書上有關上訴人部分之姓名及印文均非其所為云云，尚非可採。

4、次按借用人應於契約所定期限屆滿時，返還借用物；未定期限者，應於依借貸之目的使用完畢時返還之。但經過相當時期，可推定借用人已使用完畢者，貸與人亦得為返還之請求。貸與人因不可預知之情事，自己需用借用物者，得終止契約，民法第470條第1項、第472條第1款分別定有明文。而民法第472條第1款之適用，不問使用借貸是否定有期限，均包括在內。所謂不可預知之情事，指在訂立使用借貸契約以後所發生之情事，而非訂立契約時所能預見者而言。而所謂自己需用借用物，祇須貸與人有自己需用借用物之原因事實為已足，其是否因正當事由而有收回之必要，不必深究，良因使用借貸係無償性質，不能附苛刻條件之故。該使用借貸是否定有期限或依借貸之目的使用是否完畢，均非所問（最高法院58年度台上字第788號、70年度台上字第182號、87年度台上字第1543號判決參照）。又按終止權之行使，依民法第263條準用同法第258條規定，應向他方當事人以意思表示為之，契約當事人之一方有數人者，該意思表示，應由其全體或向其全體為之，此為終止權行使之不可分性。公同共有

人有數人，而事實上無法得占有土地之公同共有人之同意，以請求救濟時，亦得由占有土地以外之公同共有人全體之同意行使公同共有物之權利（司法院院字第1425號解釋、最高法院32年度上字第115號、37年度上字第6939號判決參照）。

5、查系爭建物與系爭3筆土地間之關係為使用借貸關係，已如前述。就系爭000、000地號土地部分，上訴人主張該等土地借用時，其還在美國讀書，當時亦無法預知未來會繼續留在美國，還是回到臺灣，現在上訴人已經回臺灣，而且屆退休年齡，想要回來使用自己的財產等語（本院卷第263頁）。經衡之上訴人此等事由符合貸與人因不可預知之情事，自己需用借用物之事由。而上訴人已以民事準備狀為終止兩造間就系爭000、000地號土地之使用借貸關係（本院卷第229、248頁），上訴人與李俊毅間就該等土地之使用借貸關係自因而終止。至系爭000地號土地部分，係屬兩造公同共有，而上訴人與李俊輝均同意終止該土地之使用借貸關係（本院卷第249、262頁），審酌系爭建物同時建造於系爭3筆土地之上，系爭000、000地號土地之使用借貸關係既已終止，系爭000地號土地上之部分建物自無單獨存在使用借貸關係之理，而應認為亦符合貸與人因不可預知之情事，自己需用借用物之終止事由，從而系爭000地號土地部分之使用借貸關係，亦因上訴人及李俊輝為終止行為而消滅。

6、就李俊毅所有之系爭建物占有系爭3筆土地之權源為何，經本院闡明後，其稱一開始係基地租賃關係，後來李金清未收取租金後，其與李金清間之關係為使用借貸關係，目前即為使用借賃關係，且因為主張使用借貸關係，已不再主張土地法第103、000條等語（本院卷第244、405、406頁），併予敘明。

7、綜上，李俊毅所有系爭建物既因上訴人之合法終止使用借貸關係而喪失占有權源，上訴人依民法第828條第2項、第821條、第767條第1項前段、中段請求李俊毅將系爭建物占用之

部分即如附圖所示A、E部分之地上物拆除，將該部分土地騰空返還予上訴人及其他全體共有人；如附圖所示B、C、D、F部分之地上物拆除，將該部分土地騰空返還予上訴人，自屬有據。

(三)上訴人依民法第179條規定，請求李俊毅給付相當於租金之不當得利部分：

１、按無法律上原因而受利益，致他人受損害者，應返還其利益，為民法第179條前段所明定。而依不當得利之法律關係請求返還不當得利，以無法律上之原因而受利益，致他人受有損害為其要件，故其得請求返還之範圍，應以對方所受之利益為度，非以請求人所受損害若干為準。而無權占有他人土地，可能獲得相當於租金之利益，為社會通常之觀念（最高法院61年度台上字第1695號判決意旨參照）。復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百分之十為限，土地法第97條第1項定有明文。又土地法第97條所謂土地及建築物之總價額，土地價額依法定地價，土地法施行法第25條定有明文。而法定地價，依土地法第148條規定，係土地所有人依該法規定所申報之地價，故土地法第97條所謂之申報價額，即指該土地之申報地價。

２、系爭000、000地號土地部分：

經查，系爭000、000地號土地位於臺南市○○區○○段○段00巷與○○○街口，附近住宅林立等情，經原審至現場勘驗，檢附地圖足供參照（原審卷第57頁），上訴人請求以占有土地申報地價年息百分之8為計算標準，且為被上訴人所不爭執（不爭執事實㈠），尚屬合理。而系爭000地號土地111年1月之申報地價為每平方公尺3,280元；系爭000地號土地111年1月之申報地價為每平方公尺3,280元等情，有各該土地登記第一類謄本可稽(原審調字卷第21至23頁)。上訴人主張以114年2月12日之準備書狀終止使用借貸關係，應自同年月13日計算不當得利等情，李俊毅就此不當得利計算之時點並未爭執（本院卷第248、284頁），自堪採信。然上訴人

就系爭000、000地號土地請求相當於租金之不當得利係請求自107年1月11日至112年1月10日止（本院卷第266頁），而本件上訴人既於114年2月12日始終止使用借貸關係，其請求前揭既往期間相當於租金之不當得利，自屬無據。至其請求自112年1月19日起之不當得利部分，依前揭說明，應自114年2月13日起計算不當得利，故上訴人請求李俊毅自114年2月13日起至拆除系爭建物並返還占用土地予上訴人之日止，按月給付其4,412元（計算式如附表乙所示，即2,946元＋1,466元＝4,412元），核屬有據。逾此範圍之請求，則屬無據。

３、系爭000地號土地部分：

按繼承人有數人時，在分割遺產前，各繼承人對於遺產全部為公同共有，為民法第1151條所明定。繼承人因繼承而取得之遺產，於受侵害時，其所生之損害賠償或不當得利債權，乃公同共有債權。此損害賠償或不當得利債權既為全體繼承人公同共有，繼承人即公同共有人中一人，請求就自己可分得部分為給付，非法所許（最高法院77年度台上字第66號、87年度台上字第2473號、臺灣高等法院暨所屬分院105年法律座談會民事類提案第12號參照）。上訴人就系爭000地號土地請求李俊毅給付自000年12月6日至112年1月10日之不當得利及請求自112年1月19日起至拆除系爭建物並返還占用土地予上訴人及全體共有人之日止，按月給付其1,601元（計算式如附表乙所示），係上訴人主張就其應有部分1/3為請求，依前揭說明，尚非適法，上訴人此部分請求自屬無據。

五、綜上所述，上訴人本訴依民法第828條第2項、第821條、第767條第1項前段、中段、第179條規定，請求被上訴人李俊毅應將系爭000地號土地上，如附圖所示A部分面積230.84平方公尺、E部分面積25.62平方公尺之地上物拆除，並將該部分土地騰空返還予上訴人及其他全體共有人；應將系爭000地號土地上，如附圖所示B部分面積69.49平方公尺、C部分面積27.88平方公尺之地上物拆除，並將該部分土地騰空返還

予上訴人；應將系爭000地號土地上，如附圖所示D部分面積12.32平方公尺、F部分面積1.8平方公尺之地上物拆除，並將該部分土地騰空返還予上訴人。李俊毅應自114年2月13日起至拆除上開系爭000、000地號土地上地上物，並返還占用土地予上訴人之日止，按月給付上訴人4,412元，為有理由，應予准許；逾此部分（確定部分除外）之請求，為無理由，不應准許。至於被上訴人李俊毅反訴請求上訴人將系爭000、000地號土地移轉登記予李金清之繼承人即兩造公同共有部分，為無理由，應予駁回。故：１、就上開應准許部分：①本訴部分：原審為上訴人敗訴之判決，尚有未洽，上訴意旨指摘原判決此部分不當，求為廢棄改判，為有理由，爰由本院改判如主文第2項至第5項所示。又本判決所命給付，爰分別酌定相當擔保金額，為准、免假執行之宣告；②反訴部分：原審為上訴人敗訴之判決，尚有未洽，上訴意旨指摘原判決此部分不當，求為廢棄改判，為有理由，爰由本院改判如主文第7項所示。２、就上開不應准許部分，原審為上訴人敗訴之判決，及駁回該部分假執行之聲請，於法並無不合，該部分之上訴，為無理由，應予駁回。

六、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。

七、據上論結，本件上訴為一部有理由、一部無理由，依民事訴訟法第450條、第449條第1項、第463條、第390條第2項、第392條第2項、第79條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　14　　日

民事第二庭　　審判長法　官　黃義成

法　官　余玟慧

法　官　黃建都

上為正本係照原本作成。

被上訴人如不服本判決，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日內向本院補提出理由書狀（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（詳附註）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。

上訴人不得上訴。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　14　　日

書記官　黃玉鈴

【附註】

民事訴訟法第466條之1：

⑴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。

⑵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為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。

民事訴訟法第466條之2第1項：

上訴人無資力委任訴訟代理人者，得依訴訟救助之規定，聲請第三審法院為之選任律師為其訴訟代理人。

附表甲：給付既往期間不當得利金額

地號	面積	請求期間	申報地價	請求金額
000	230.84	110/12/06-110/12/31(26日)	3,200	1,403
		111/01/01-111/12/31(1年)	3,120	19,206
		112/01/01-112/01/10(10日)	3,120	526
				【000地號小計】21,135

000	134.74	107/01/11-107/12/31(355日)	3,120	32,710
		108/01/01-108/12/31(1年)	3,120	33,631
		109/01/01-109/12/31(1年)	3,200	34,493
		110/01/01-110/12/31(1年)	3,200	34,493
		111/01/01-111/12/31(1年)	3,280	35,356
		112/01/01-112/01/10(10日)	3,280	969
				【000地號小計】171,652
000	67.03	107/01/11-107/12/31(355日)	3,120	16,272
		108/01/01-108/12/31(1年)	3,120	16,731
		109/01/01-109/12/31(1年)	3,200	17,160
		110/01/01-110/12/31(1年)	3,200	17,160
		111/01/01-111/12/31(1年)	3,280	17,589
		112/01/01-112/01/10(10日)	3,280	482
				【000地號小計】85,394
【既往期間不當得利總金額】278,181，但上訴人僅請求其中276,181(本院卷第270、480頁）。				
【附表甲說明】				

1.面積單位：㎡；金額單位：新臺幣、元

2.計算式

⑴000地號

年度每平方公尺申報地價x土地面積x8%x(日數/365)x上訴人應有部分1/3

⑵000、000地號

年度每平方公尺申報地價x土地面積x8%x(日數/365)

附表乙：按月給付至拆屋還地日止不當得利金額

地號	面積	年度	申報地價	申報地價8%	按月給付
000	230.84	111	3,120	57,618	1,601
000	134.74	111	3,280	35,356	2,946
000	67.03	111	3,280	17,589	1,466

【附表乙說明】

1.面積單位：㎡；金額單位：新臺幣、元。

2.按月給付欄計算式（均四捨五入至個位數）

⑴000地號

(111年度每平方公尺申報地價x土地面積x8%x李俊賢應有部分1/3)÷12月

⑵000、000地號

(111年度每平方公尺申報地價x土地面積x8%)÷12月