臺灣高等法院臺南分院民事判決

114年度重上字第41號

上　訴　人　鄭寶全
訴訟代理人　蘇文斌律師
　　許婉慧律師
　　方彥博律師
　　劉宗樑律師
被 上訴 人　鄭寶榮
　　鄭寶煌
共　　同
訴訟代理人　林媗琪律師

上列當事人間請求拆屋還地事件，上訴人對於中華民國114年3月13日臺灣臺南地方法院113年度重訴字第322號第一審判決提起上訴，本院於115年6月9日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

原判決關於駁回上訴人後開第二項之訴部分，及該部分假執行之聲請，暨該訴訟費用之負擔均廢棄。

被上訴人鄭寶榮應將坐落臺南市○區○○段00000地號，如附圖所示編號A部分面積31.39平方公尺（騎樓）、編號B部分面積160.44平方公尺（主建物）、編號C部分面積11.91平方公尺（後方陽台）等地上物拆除，被上訴人應將占用之土地返還上訴人。

其餘上訴駁回。

廢棄部分第一審、第二審訴訟費用，由被上訴人負擔；上訴駁回部分第二審訴訟費用，由上訴人負擔。

本判決第二項所命給付，於上訴人以新臺幣參佰伍拾伍萬元為被上訴人供擔保後，得假執行；但被上訴人如以新臺幣壹仟零陸拾參萬伍仟貳佰貳拾捌元預供擔保，得免為假執行。

事實及理由

一、上訴人主張：伊為坐落臺南市○區○○段00000地號土地（下稱系爭土地）之所有人，被上訴人（下各逕稱其姓名，合稱被上訴人）於20餘年前無法律上權源占有系爭土地，並

搭鐵厝1幢（門牌號碼為臺南市○區○○○路0段000號，下稱系爭建物），經伊委請律師於113年8月19日寄發律師函，請被上訴人拆除系爭建物並返還所占用土地，伊自得請求被上訴人拆除地上物後將系爭土地返還。縱令系爭建物可能是訴外人即兩造父親鄭銀山出資，只是起造人記載為鄭寶榮，伊否認就系爭土地有使用借貸關係存在，如果認定伊有授權鄭銀山於土地使用權同意書（下稱系爭同意書）上蓋用伊之印文，而認定有使用借貸關係存在，伊同意使用借貸的對象也只有鄭銀山，因鄭銀山已死亡，使用借貸已因借用人死亡而終止，而當初建造系爭建物時，伊本意係基於房屋由父母使用而出借土地，今父母均已往生，使用借貸之目的亦已使用完畢，況依系爭同意書之記載，使用借貸即令有效存在，伊同意對象亦僅為鄭寶榮，鄭寶榮未經伊同意即允許鄭寶煌使用系爭土地，且違法增建附圖C部分之陽台，已違反民法第467條第2項規定，以上伊均得主張終止使用借貸，而伊提起本件訴訟，係為維護所有權之圓滿行使，核屬權利之正當行使，自無損害被上訴人利益為主要目的之情形，爰依民法第767條第1項之規定，請求命被上訴人應將坐落於系爭土地上之系爭建物拆除，將系爭土地返還予伊之判決（原審為上訴人敗訴之判決，上訴人聲明不服，提起上訴）。並上訴聲明：㈠原判決廢棄。㈡被上訴人應將坐落於系爭土地上如附圖編號A、B、C部分等地上物拆除，將土地返還上訴人。㈢願供擔保請准宣告假執行。

二、被上訴人則以：系爭建物係於民國82年由鄭寶榮起造並申請建築執照，完工後領有使用執照，建造時業經上訴人同意簽立系爭同意書，雖然同意書上只記載對象為鄭寶榮，但是系爭建物是被上訴人共同出資所蓋，當時口頭也表示要給被上訴人使用，故兩造間存有使用借貸關係，退步言之，上訴人至少也有默示同意，兩造就系爭土地成立使用借貸契約，借貸目的即為興建房屋，且系爭同意書就興建後之房屋並未訂有存續期限，足徵兩造間就系爭土地成立之系爭借貸契約並

未定有借貸期限，自應於借貸目的使用完畢，亦即系爭建物不堪使用時始消滅，而系爭建物為鋼筋造，於82年7月15日取得建造執照，嗣於83年間興建完成，依系爭建物屋況、結構良好，足見系爭建物並無不堪使用之情形，系爭土地之使用借貸目的尚未完畢，難認系爭借貸契約已消滅，伊自非無權占有，又系爭建物仍有相當經濟上之價值，上訴人提起本件訴訟顯已構成權利濫用，並違反誠信原則等語，資為抗辯。並答辯聲明：㈠上訴駁回。㈡如受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

三、兩造不爭執事項：

㈠系爭土地登記為上訴人所有。

㈡於82、83年間，系爭土地上搭建系爭建物之鐵厝1幢，並簽有原審卷第67頁的土地使用權同意書。

㈢系爭建物為鋼鐵造建築物，領有(082)南工造字第02317號建造執照及(083)南工造字第0108號使用執照，上開使用執照所載起造人為鄭寶榮。

㈣上訴人委請陳宏義律師於113年8月19日寄發嘉宏字第4號律師函，代上訴人催告被上訴人於收受律師函3日內，與上訴人聯絡拆除系爭建物事宜，並返還系爭土地予上訴人，被上訴人均於113年8月20日收受上開律師函。

四、兩造爭執事項：上訴人主張即使與被上訴人有使用借貸關係，上訴人依民法第470條第1項、第472條第2、4款規定，主張終止使用借貸契約，依民法第767條第1項規定，請求被上訴人拆除系爭建物，並返還系爭土地予上訴人，有無理由？

五、本院之判斷：

㈠系爭土地登記為上訴人所有，其上有系爭建物之鐵厝1幢，並已領有使用執照，而原審向臺南市政府工務局調閱(082)南工造字第02317號建造執照及使用執照卷宗，上開卷宗附有系爭同意書等情，業據上訴人提出土地登記第一類謄本、被上訴人所提臺南市政府工務局使用執照影本1紙及系爭同

意書影本1紙可憑（見原審補字卷第19頁、原審重訴字卷第41、61-67頁），並為兩造所不爭執，堪信為真實。經本院會同兩造，囑託臺南市臺南地政事務所至現場勘驗、測量，認系爭建物A、B、C部分占用系爭土地面積如附圖所示，並製有勘驗筆錄、照片及附圖在卷可憑（見本院卷二第117至159頁），

㈡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。有妨害其所有權之虞者，得請求防止之。民法第767條第1項定有明文。上訴人主張系爭土地遭被上訴人以系爭建物無權占用，請求被上訴人拆除系爭建物後將系爭土地騰空返還，為被上訴人所否認，被上訴人就有使用權源此一有利於己之事實，自應負舉證責任。另按土地使用權同意書，乃起造人使用他人土地興建建物，於申請建造執照或雜項執照時，應備具之土地權利證明文件，起造人使用他人土地興建建物之權源，原因多端，尚不能以土地所有人出具使用權同意書，即推認起造人於建物完成後仍得無償使用該土地；又房屋之拆除，為事實上之處分行為，未經辦理所有權第一次登記之建物，僅所有人或有事實上處分權之人，方有拆除之權限（最高法院111年度台上字第1704號、97年度台上字第1101號判決意旨參照）。且所謂默示之意思表示，係指依表意人之舉動或其他情事，足以間接推知其效果意思者而言，若單純之沈默，除有特別情事，依社會觀念可認為一定意思表示者外，不得謂為默示之意思表示。經查：

1.上訴人雖表示系爭建物可能是訴外人即兩造父親鄭銀山出資，只是起造人記載為鄭寶榮等語，為被上訴人所否認，鄭寶榮則於113年12月26日原審言詞辯論時陳稱：我跟鄭寶煌一起蓋的，建築師是我父親請以前的里長幫我們找的等語。惟查，依上訴人於起訴狀之記載，係表明「被告等於20餘年前無法律上權源占有上開土地，擅自於其上搭建鐵厝二幢」等語（其中鐵厝二幢應係誤載），足證上訴人主觀上亦係認

定系爭建物並非其父親鄭銀山所出資，另依被上訴人於原審113年10月14日所提民事答辯狀，係記載系爭建物係由鄭寶榮起造並申請建築執照（誤載為「造」）等語（見原審重訴字卷第31頁），被上訴人於原審所提系爭建物之臺南市政府工務局使用執照，起造人僅鄭寶榮一人，且鄭寶榮曾於99年3月1日提出契稅申報書，申請將系爭建物之房屋稅納稅義務人，移轉權利範圍1/2予上訴人等情，有本院向臺南市政府財政稅務局臺南分局函調系爭建物契稅移轉申報資料（見本院卷二第17-41頁）可憑，則系爭建物如確為被上訴人所共同出資興建無誤，何以最初起造人僅登記為鄭寶榮一人，甚至其後99年3月1日欲更改房屋稅籍資料時，亦未趁該機會一併更正增加鄭寶煌之名義，則依兩造目前所提證據，應僅足證明系爭建物係鄭寶榮所出資興建。

2.就系爭同意書部分，上訴人雖爭執形式上真正，惟查，上訴人本人於原審114年2月13日言詞辯論時已到庭陳稱：我當初是同意給爸爸使用等語，而依被上訴人訴訟代理人於原審113年12月26日言詞辯論時陳稱：當時應該全部是兩造的父親做處理，所以我們也不清楚同意書如何出來的，我們認為實際上上訴人有同意，我們才有可能在登記上訴人名下的土地上興建房屋，而且時間已經超過30年，上訴人在父親在世前從未爭執過此事等語，鄭寶榮亦陳稱：房子起造人是我，但是都是我父親處理的比較多等語（見原審重訴字卷第84頁），足證系爭同意書確係由兩造父親以上訴人名義出具，同意鄭寶榮於其上興建系爭建物無誤，並應認係經上訴人所授權無誤，上訴人爭執形式上真正自不可採。

3.依系爭同意書上所載明「茲有鄭寶榮等1人，擬在下列土地建築壹層鋼鐵造建築物1棟業經鄭寶全等人完全同意，為申請建造執照特立此同意書為憑」等語（見原審重訴字卷第67頁），即已表明申請建造之建物係供鄭寶榮使用，核與系爭建物確係鐵厝1幢，為兩造所不爭執之情相符。上訴人雖有授權鄭銀山簽具系爭同意書，在系爭土地上興建系爭建物，

惟依上述說明，起造人於建物完成後仍應就使用系爭土地之權源負舉證責任，非可單純即認系爭同意書即係無期限讓系爭建物占用系爭土地，仍應探究兩造之真意為何。查鄭寶榮於系爭建物起造時，都是由父親鄭銀山處理的比較多，且被上訴人不清楚系爭同意書如何而來等情，業如上述，核與被上訴人於原審時，亦未留有系爭同意書之書面，係聲請原審向臺南市政府工務局調閱系爭建物之建造執照後，始查得該書面之情相符，足見就系爭建物使用系爭土地之事宜，確係由鄭寶榮委任父親處理無誤，而上訴人於原審114年2月13日言詞辯論時亦陳稱：我當初是同意給爸爸使用，我父親過世了，我要把地要回來等語，則兩造間顯未有談及系爭土地使用事宜之情形，上訴人縱有授權其父親於系爭同意書蓋用印文，依上訴人上開所述，亦僅止於供其父母親還健在時，得在系爭土地上，由其父母居住在鄭寶榮所蓋用之系爭建物上生活無誤，而上訴人父親鄭銀山已於113年6月21日死亡，母親鄭許却則已先於113年5月6日死亡，有上訴人所提出上證1之戶籍謄本影本（見本院卷一第81頁）可憑，此核與上訴人於113年8月19日，已先委請律師發函要求被上訴人搬離，有原證3之律師函影本可憑，其後再於113年8月30日，向原審提出起訴狀，均係在鄭銀山死亡後未久即之情相符，上訴人上開陳述自可採信，參以被上訴人於原審113年10月22日言詞辯論時已陳稱：建物目前是其中一位被上訴人在住，另一位幾年前搬出去了等語，鄭寶榮於本院115年4月22日準備程序時亦陳稱：房子目前都是鄭寶煌居住，本來是我們二個人一起居住，我現在沒有居住等語（見本院卷二第178頁），足見鄭寶榮亦覺得沒有再居住在系爭建物之必要，故上訴人主張系爭同意書本意係基於房屋由父母使用而出借土地，今父母均已往生，使用借貸之目的亦已使用完畢之情，及借用人即父親鄭銀山已死亡，其得於本件訴訟中，終止使用借貸之情，自可採信。至鄭寶煌雖亦居住於系爭建物，惟僅可認定係為照顧鄭銀山目的，始得居住於系爭建物，難認對上訴

人有何主張使用借貸之權利至明。

4.被上訴人雖於本院言詞辯論時陳稱：使用借貸成立於兩造間，當時不是為了照顧鄭銀山為目的，鄭銀山本來住在北安路，101、102年才過來一起住，房子在83年間蓋好，不可能為了照顧鄭銀山使用，使用目的在土地使用同意書沒有訂期限，使用目的就是要興建房屋，使用目的沒有消滅等語（見本院卷二第230、231頁），惟依上所述，系爭同意書既係由鄭寶榮委請鄭銀山處理，參以不管鄭銀山係何時始搬至系爭建物居住，惟其後系爭建物確如上訴人所認定，係供鄭銀山居住無誤，則上訴人所述其同意對象僅為鄭銀山之情，核與常情相符，參照前開說明，難以單憑系爭同意書之約定，即認定上訴人有同意系爭建物使用至不堪使用為止，亦難以上訴人因被上訴人與鄭銀山共同居住於系爭建物，即認有默示與被上訴人成立使用借貸之情形，被上訴人亦未提出其父親死亡後，有另與上訴人成立使用借貸或其他使用系爭土地相關約定，其所辯係被上訴人共同與上訴人成立使用借貸，或有默示情形，且約定至系爭建物不堪使用時始消滅等情，自均不足採信。

㈢上訴人起訴請求拆屋還地，於起訴狀內主張就系爭土地另有用途等語，本係權利之正當行使，難認有何權利濫用或違反誠信原則之情形，從而，被上訴人執上開所辯，作為拒絕返還系爭土地之事由，亦非可取。惟系爭建物既係由鄭寶榮出資興建，事實上處分權自屬其所有，且其平常未居住在系爭建物，偶而回去居住，尚有東西放置屋內，還是有占有；鄭寶煌則目前仍住在系爭建物等情，業據被上訴人於本院115年4月22日準備程序時陳述明確，足見系系建物及其所占用之系爭土地，仍為被上訴人共同占有中，則上訴人依民法第767條第1項規定，請求鄭寶榮拆除系爭建物A、B、C部分，並請求被上訴人共同返還系爭建物所占用系爭土地予上訴人，自有理由，上訴人逾此部分之請求（即請求鄭寶煌拆除系爭建物部分，及請求被上訴人返還超過系爭建物所占用系

爭土地部分）則無理由，應予駁回。

六、綜上所述，上訴人主張本件使用借貸已使用完畢，且借用人已死亡，其已合法終止使用借貸，依民法第767條第1項前段及中段規定，請求鄭寶榮應將系爭土地上之系爭建物A、B、C部分拆除，並與鄭寶煌共同將所占用之系爭土地返還予上訴人，為有理由，應予准許，逾此部分之請求，則無理由，應予駁回。原審就上開應准許部分，駁回上訴人之請求，自有未洽，上訴人指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為有理由，爰由本院廢棄改判如主文第二項所示，兩造均陳明願供擔保宣告准免假執行，經核均無不合，爰分別酌定相當擔保金額准許之。至上開不應准許部分，原審為上訴人敗訴之判決及駁回假執行之聲請，並無不合，上訴人仍執陳詞，指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回此部分上訴。

七、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。

八、結論：本件上訴人之上訴為一部有理由，一部無理由，爰判決如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　6　　月　　30　　日

民事第二庭　審判長法　官　黃義成

法　官　余玟慧

法　官　黃建都

以上正本係照原本作成。

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。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　6　　月　　30　　日

書記官　李鎧安

【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。