臺灣高等法院臺南分院民事判決

115年度上字第48號

上　訴　人　黃中憲

000000000000000000

被 上 訴人　黃嘉吉

000000000000000000

訴訟代理人　黃惠虹

上列當事人間請求拆屋還地等事件，上訴人對於中華民國114年12月2日臺灣臺南地方法院第一審判決（114年度重訴字第129號）提起上訴，本院於115年7月9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

一、被上訴人主張：

坐落臺南市○○區○○段000地號土地為伊所有、相鄰之同段000-0、000-0地號土地（下各以地號稱之，合稱系爭土地）為伊與他人共有（被上訴人應有部分各為320分之31）。上訴人於民國104年起未經伊及其他土地共有人同意，竟擅自在系爭土地興建未保存登記建物（無門牌號碼，下稱系爭建物），無權占用系爭土地迄今（占用位置及面積如附表一所示）。爰依民法第767條第1項、第821條規定，請求上訴人拆除系爭建物，並將占用000土地部分返還伊；將占用000-0、000-0土地部分返還伊及其他共有人。又上訴人自104年間起迄今無權占有系爭土地，受有相當於租金之不當得利，並依民法第179條前段規定，請求上訴人給付自起訴狀繕本送達日即114年6月27日起回溯5年期間（即109年6月28日至114年6月27日）相當於租金之不當得利共計191,190元（計算式詳如附表二所示）及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止按週年利率5%計算之利息等語。答辯聲明：上訴駁回（原判決駁回被上訴人其餘請求部分，未經被上訴人聲明

不服，非本院審理範圍，不另贅述）。

二、上訴人則以：

000土地所有權人原為訴外人即伊父親黃玉波，黃玉波於75年1月1日過世後由伊繼承取得。後因伊母親郭鵠擔心伊揮霍家產，始於78年間將000土地借名登記在被上訴人名下。又伊曾於104年間與郭鵠、訴外人即伊之子黃信傑一同到臺北向被上訴人請求返還000土地，被上訴人當時雖表明不願歸還000土地，然口頭承諾伊得於000土地上興建系爭建物以居住使用，故被上訴人已明示同意伊興建系爭建物。退步言之，被上訴人十多年來未曾就系爭建物之存在為任何反對表示或異議，可認被上訴人至少有默示同意伊使用系爭土地之意思。又相當於租金之不當得利請求權時效期間應為5年，被上訴人於上訴人占用系爭土地逾10年後才起訴，其不當得利請求權已罹於時效，被上訴人請求不當得利亦無理由等語置辯。上訴聲明：1.原判決不利於上訴人部分廢棄。2.上開廢棄部分，被上訴人在第一審之訴駁回。

三、兩造不爭執事項：

(一)000土地登記為被上訴人所有，相鄰之000-0、000-0土地為被上訴人與他人共有（被上訴人應有部分各為320分之31）。

(二)上訴人所有之系爭建物坐落系爭土地上，占用位置及面積如附表一所示。

(三)系爭土地109年申報地價為每平方公尺2,160元；111年申報地價為每平方公尺2,240元；113年申報地價為每平方公尺2,400元。

(四)如認被上訴人請求相當租金不當得利有理由，兩造就計算方式依附表二所載不爭執。

四、本件爭執事項：

(一)拆屋還地部分：

1.上訴人抗辯000土地實際所有權人為上訴人，僅借名登記在被上訴人名下，是否有據？

2.上訴人抗辯其興建系爭建物為被上訴人明示或默示同意，是否有據？

3.被上訴人依據民法第767條第1項、第821條規定，請求上訴人拆除系爭建物，並將占用之土地返還被上訴人及全體共有人，有無理由？

(二)不當得利部分：

1.上訴人抗辯不當得利請求權已罹於時效，是否有據？

2.被上訴人依民法第179條規定請求上訴人給付相當租金不當得利191,190元及法定遲延利息，有無理由？

五、得心證之理由

(一)拆屋還地部分：

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；各共有人對於第三人，得就共有物之全部為本於所有權之請求。但回復共有物之請求，僅得為共有人全體之利益為之，民法第767條第1項前段、中段、第821條分別定有明文。再按當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任，民事訴訟法第277條前段定有明文。以無權占有為原因，請求返還所有物之訴，被告以非無權占有為抗辯者，原告於被告無權占有之事實，無舉證責任。被告應就其取得占有，係有正當權源之事實證明之。如不能證明，則應認原告之請求為有理由（最高法院72年度台上字第1552號判決意旨參照）。依不爭執事項㈠、㈡所示，上訴人所有之系爭建物占用被上訴人所有之000土地及被上訴人與他人共有之000-0、000-0土地，占用位置及面積各如附表一所示，上訴人抗辯其為000土地實際所有權人，且被上訴人已明示或默示同意其於系爭土地興建系爭建物，故其占用系爭土地具正當權源等情，均為被上訴人否認，依前開說明，上訴人自應就上開事實負舉證之責。

2.上訴人主張其繼承取得之000土地於78年間借名登記在被上訴人名下云云，固提出000土地登記謄本、異動索引為證（見本院卷第25-27、119頁），經查前開000土地登記謄

本、異動索引僅能證明上訴人於75年5月28日因分割繼承而取得000土地，嗣於78年7月24日以買賣為原因辦理移轉登記予被上訴人之事實，尚不能遽認兩造間有借名登記之法律關係存在。上訴人雖又舉其子黃信傑之證述為憑，惟依證人黃信傑於本院結證所稱：伊祖母郭鵠怕上訴人揮霍賣掉，所以將000土地登記在被上訴人名下，不清楚是否郭鵠辦理過戶，這些是郭鵠告訴伊的，時間已久，伊不記得了等語（見本院卷第97頁），可知其就被上訴人取得000土地所有權之由來均係事後聽聞郭鵠轉述，對相關細節並不清楚，且被上訴人爭執其證言真正，則上開傳聞證據是否確與事實相符，即非無疑。再參被上訴人主張000土地移轉登記後歷年地價稅均係由其繳納，此亦為上訴人坦認在卷（見本院卷第152-153頁），衡情被上訴人若僅是擔任000土地之出名人，何須於移轉登記時起即繳納地價稅至今，是由稅金繳納之客觀情狀觀之，亦與一般借名登記契約之常態尚有未符。上訴人雖復提出臺灣臺南地方法院103年度訴字第1477號拆屋還地事件筆錄、和解書、答辯狀為證（見本院卷第183-222頁），主張被上訴人之前另將郭鵠借名登記於被上訴人名下之土地擅自出售他人而涉訟，故可認兩造間就系爭土地亦有借名登記關係云云，惟觀前開103年度訴字第1477號事件所爭訟之土地並非系爭土地，當事人亦非本案之兩造，所涉及之土地糾紛亦與本案無關，不足以此推論兩造間亦有借名登記關係存在。據此，上訴人抗辯其為000土地實際所有權人，僅借名登記在被上訴人名下云云，洵屬無據。

3. 上訴人復抗辯：其於104年間找被上訴人要求歸還000土地，告知如果不還就要於其上興建房屋，被上訴人回說有辦法蓋就去蓋，故被上訴人已有口頭承諾伊得於000土地上興建系爭建物以居住使用云云，並舉證人黃信傑為證。證人黃信傑固於本院到庭結證略以：約104年左右，因為前面安中路四段土地被被上訴人賣掉，其等沒地方住，其與上訴人、祖母郭鵠一起去臺北找被上訴人，跟被上訴人討論歸還後面那塊

000土地，讓其等蓋房子；被上訴人當時親口說要讓其等蓋，其等有本事的話就讓其等蓋；其聽被上訴人的意思是同意的；被上訴人說在他產權範圍內，後面那塊地能蓋就去蓋，沒有講到使用土地費用；被上訴人就是不歸還000土地，說要蓋就讓其等蓋等語（見本院卷第96-100頁）。審酌證人黃信傑為上訴人之子，又一同居住於系爭建物內，與上訴人利害相同，所為證言難免偏頗，是否與事實相符，已非無疑；再者，依前開證述，兩造於104年當時僅就000土地協商，且未提及其他細節，惟查系爭建物實際占用範圍除000土地外，尚及於000-0、000-0土地，黃信傑就何以逾越000土地建屋卻證稱不清楚等語，審之000-0、000-0土地非僅被上訴人單獨所有，衡情倘被上訴人當時確有允諾上訴人於系爭土地建屋之意，兩造理應進一步就建物占用範圍、時間、土地地價稅或相關費用負擔、水電申辦、稅籍登記等細節協商討論，惟觀上訴人自陳被上訴人並未提供土地資料予其申請水電，故無法辦理保存登記、稅籍登記等語（見本院卷第153頁），是黃信傑前開所述亦與一般土地所有人同意他人占地建屋之常情多有未合，是單憑證人黃信傑前開證述尚不足以認定上訴人104年間向被上訴人商討系爭房屋興建事宜時，已確實取得被上訴人之同意。至上訴人所提出之地上物賠償協調會議紀錄（見本院卷第155頁），僅能證明上訴人曾表明其為系爭建物之起造人，然就系爭建物有無合法占用系爭土地等節均未為任何記載，此亦不足以作為對上訴人有利之認定。

4. 上訴人又抗辯被上訴人於前開地上物補償記錄中曾表示系爭建物為被上訴人所建，故補償費不能補償予伊等語，足證被上訴人有默示許可其使用系爭土地之意，況被上訴人十多年來也未曾就系爭建物之存在為任何反對表示或異議，亦可認被上訴人默示同意伊使用系爭土地之意思云云。惟按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，而默示之意思表示與單純之沉默有

別，單純之沉默，則除有特別情事，依社會觀念可認為一定意思表示，或經法律明定視為已有某種意思表示者，不得謂為默示之意思表示；又單純之沈默，與默許同意之意思表示不同，對無權占有人之使用未加異議，僅單純沈默而未為制止者，不生任何法律效果，亦非默許同意繼續使用（最高法院29年上字第762號、83年度台上字第237號判決意旨參照）。觀前揭地上物補償記錄之記載，並無法證明被上訴人有何默示同意上訴人占用系爭土地興建系爭建物之行為，再縱被上訴人於系爭建物興建迄今未為異議，然依前開說明，僅得認被上訴人屬單純沉默未加制止，並非已生默示同意使用之法律效果，上訴人並未就此舉證以實其說，其此部分主張，亦屬無據。準此，上訴人抗辯其興建系爭建物已經被上訴人明示或默示同意云云，亦非可採。

5. 綜上，上訴人所提事證無法證明其為000土地之實際所有權人，亦不足以證明其興建系爭建物業已取得被上訴人明示、默示同意，其抗辯系爭建物占用系爭土地具備合法正當權源，要難採信，被上訴人依據民法第767條第1項、第821條規定，請求上訴人拆除系爭建物，並將占用之000土地返還被上訴人，000-0、000-0土地返還被上訴人及全體共有人，為有理由。

(二)不當得利部分：

1. 按無法律上之原因而受利益，致他人受損害者，應返還其利益，民法第179條定有明文。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年台上字第1695號判決意旨參照）。次按租金之請求權因5年間不行使而消滅，既為民法第126條所明定，則凡無法律上之原因，而獲得相當於租金之利益，致他人受損害時，如該他人之返還利益請求權，已逾租金短期消滅時效之期間，對於相當於已罹於消滅時效之租金之利益，即不得依不當得利之法則，請求返還。其請求權之時效期間，仍應依前開規定為5年（最高法院96年度台上字第2660號判決參照）。

2. 上訴人抗辯相當租金不當得利請求權時效期間為5年，被上訴人於上訴人占用系爭土地逾10年後才起訴，其不當得利請求權已罹於時效等語。經查，系爭建物自上訴人於104年間興建之日起持續占用系爭土地，迄今未拆除，可認上訴人自104年間起即無法律上原因而受有使用系爭土地之利益，致被上訴人受有損害，被上訴人自得依民法第179條規定請求上訴人給付使用系爭土地期間所生之不當得利。又查被上訴人本件請求不當得利起算期間為自本件起訴狀繕本送達上訴人之日回溯5年（見原審卷第111頁），依上開說明，被上訴人不當得利請求權並無罹於時效之情事，上訴人前開時效抗辯，顯無可採。

3. 再按租用基地建築房屋，租金以不超過土地申報總價額年息10%為限，土地法第105條、第97條定有明文。所謂土地總價額，係以法定地價為準，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。而基地租金之數額，除以基地申報地價為基礎外，尚須斟酌基地之位置，工商業繁榮之程度，使用人利用基地之經濟價值及所受利益等情事，以為決定，並非必達申報總地價年息10%最高額。據此，被上訴人請求上訴人給付以相當之租金計算價額之不當得利，應屬有據。又兩造就本件相當租金不當得利依附表二所載之方式為計算不爭執（不爭執事項㈣），依此，被上訴人請求上訴人給付自109年6月28日起至114年6月27日止不當得利共計191,190元（計算式詳見附表二），核屬有據，應予准許。

六、綜上所述，上訴人並未就其有權占用系爭土地等節負舉證之責，被上訴人依民法第767條第1項前段、中段、第821條規定，請求上訴人將系爭建物占用系爭土地部分予以拆除，並將占用000土地部分騰空返還被上訴人、將占用000-0、000-0土地部分騰空返還被上訴人及其他全體共有人；併依民法第179條前段規定請求上訴人給付相當租金不當得利191,190元，及自起訴狀繕本送達翌日即114年6月28日（見原審卷第

19頁）起至清償日止，按週年利率5%計算之法定遲延利息，自屬正當，應予准許。原審為上訴人敗訴之判決，並無不合。上訴論旨猶執陳詞指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回其上訴。

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、據上論結，本件上訴為無理由，爰判決如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　7　　月　　30　　日

民事第四庭　審判長法　官　翁金緞

法　官　林福來

法　官　許育菱

上為正本係照原本作成。

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。

被上訴人不得上訴。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　7　　月　　30　　日

書記官　凌昇裕

【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。

附表一：

編號	系爭建物占用土地地號	被上訴人權利範圍	系爭建物占用位置及占用面積
1	臺南市○○區○○段000地號	全部	原判決附圖編號A部分324.26平方公尺
2	臺南市○○區○○段00000地號	應有部分320分之31	原判決附圖編號B部分72.48平方公尺
3	臺南市○○區○○段00000地號	應有部分320分之31	原判決附圖編號C部分67.81平方公尺

附表二：相當租金不當得利計算表

占用期間	申報地價	不當得利金額計算式（小數點以下四捨五入）
109年6月28日至109年12月31日	2,160元	①占用000土地部分： 324.26×2,160×5%×1＋324.26×2,160×5%÷12×（6＋3/30）＝52,822（元） ②占用000-0、000-0土地部分： (72.48＋67.81)×2,160×5%×1×31/320＋(72.48＋67.81)×2,160×5%÷12×（6＋3/30）×31/320＝2,214（元） ③合計：52,822＋2,214＝55,036（元）
110年1月1日至110年12月31日		
111年1月1日至111年12月31日	2,240元	①占用000土地部分： 324.26×2,240×5%×2＝72,634（元） ②占用000-0、000-0土地部分： (72.48＋67.81)×2,240×5%×2×31/320＝3,044（元） ③合計：72,634＋3,044＝75,678（元）
112年1月1日至112年12月31日		
113年1月1日至113年12月31日	2,400元	①占用000土地部分： 324.26×2,400×5%×1＋324.26×2,400×5%÷12×（5＋27/30）＝58,043（元） ②占用000-0、000-0土地部分： (72.48＋67.81)×2,400×5%×1×31/320＋(72.48＋67.81)×2,400×5%÷12×（5＋27/30）×31/320＝2,433（元） ③合計：58,043＋2,433＝60,476（元）
114年1月1日至114年6月27日		
總計		55,036＋75,678＋60,476＝191,190（元）

01