福建高等法院金門分院民事判決

110年度上易字第12號

上　訴　人　鄭寶官

訴訟代理人　鄭德維

　　溫尹勵律師

被 上訴 人　連江縣政府

000000000000000000

法定代理人　劉增應

訴訟代理人　葉忠信

上列當事人間確認土地所有權存在等事件，上訴人對於中華民國110年5月26日福建連江地方法院109年度訴字第14號第一審判決提起上訴，本院於111年1月5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、上訴人主張：被上訴人雖於民國65年4月26日將坐落福建省連江縣○○鄉○○段000地號(下稱881地號)土地，為所有權第一次登記（下稱系爭第一次登記），惟如原判決附圖（下稱附圖）所示881(3)部分(面積15.95平方公尺)、881(4)部分(面積87.42平方公尺)土地(下稱系爭土地)，之前為伊之祖遺土地，自伊祖先就開始占有使用；伊自49年2月起至62年7月間，以所有之意思和平占有系爭土地作為農地(耕種地瓜等作物)使用，符合時效取得要件。伊於104年間就系爭土地向福建省連江縣地政事務所申請公有土地返還，經被上訴人異議，致遭駁回，伊不服提起訴願，經訴願機關認訴願有理由撤銷原處分命原處分機關另為適當處分，地政機關重新審查後依法公告，被上訴人復提出異議，然調處不成立等情。爰依離島建設條例第9條第6項規定提起本件訴訟，求為確認伊就系爭土地之土地登記請求權存在；被上訴人應將881地號土地，就系爭土地部分辦理分割後，將系爭第一次登

記塗銷之判決。原審為上訴人敗訴之判決，上訴人不服提起上訴。上訴聲明：原判決廢棄；其餘聲明同前。

二、被上訴人則以：伊所屬衛生單位連江縣衛生院(下稱系爭衛生院)於46年間即遷址至881地號土地，建築物坐落位置包含系爭土地範圍，53年間為整建房舍，徵購原租用訴外人陳劉金龍(即劉金龍)、張吉吉、李細顯等人（下稱陳劉金龍等3人）土地(下稱系爭徵購案)，並於65年連江縣開辦總登記間，辦竣登記為同鄉南東小段747地號（下稱系爭747地號）縣有土地（即重測後之881地號土地）。又於辦理總登記期間，陳劉金龍、張吉吉之繼承人於105年依離島建設條例第9條第1項規定申請購回土地，期間，上訴人均未主張系爭土地為其所有。再者，系爭衛生院自46年起使用系爭土地，並於50年間在系爭土地興建廚房，上訴人無法在上面種植地瓜等語，資為抗辯。上訴聲明：上訴駁回。

三、不爭執事項：

(一)陳劉金龍等3人所有坐落於連江縣南竿鄉復興村（土名六間排）之土地，位於連江縣○○鄉○○○段000地號土地（面積2,520 平方公尺、權利範圍全部），於46年出租與系爭衛生院及環境衛生促進組作為院舍建地使用，後來因系爭衛生院整建房舍需要，於53年徵購陳劉金龍等3人所有之土地，佔地面積約1,000 株地瓜之栽種範圍。

(二)系爭747地號土地於65年4月26日第一次登記為被上訴人所有，管理者為系爭衛生院，因分割增加地號，重測後改編為881地號土地（面積240.15平方公尺），管理者為被上訴人。

(三)上訴人於104年依離島建設條例第9條第6項規定就系爭土地，向連江縣地政事務所（於106年1月1日改制為連江縣地政局，下稱連江地政）申請公有土地返還，被上訴人提出異議，致上訴人土地登記聲請案件遭駁回，上訴人不服提起訴願，訴願有理由撤銷原處分命原處分機關另為適當處分，地政機關重新審查後於108年5月29日依法公告，但被上訴人復

提出異議，雙方於109年7月30日在不動產糾紛調處委員會調處不成立（下稱異議案）。

(四)相鄰於系爭土地之877地號土地於65年4月25日第一次登記為上訴人所有，同地段881-9地號土地於103年12月5日以贈與為原因分割自同地段881-5地號土地登記為上訴人所有。

四、本院之判斷：

(一)被上訴人提起本件訴訟是否有確認利益？

按確認之訴，非上訴人有即受確認判決之法律上利益者，不得提起。所謂即受確認判決之法律上利益，係指法律關係之存否不明確，上訴人主觀上認其在法律上之地位有不安之狀態存在，且此種不安之狀態，能以確認判決將之除去者而言（最高法院52年台上字第1240號判決先例意旨參照）。本件上訴人主張系爭土地為其祖遺土地，且伊符合時效取得之要件，對系爭土地有所有權登記請求權存在，為被上訴人所否認，故上訴人就系爭土地有無所有權登記請求權之法律上地位處於不明確之狀態，且可能以本件確認判決除去之。應認被上訴人提起本件確認訴訟，有即受確認判決之法律上利益。

(二)上訴人主張其為合於民法物權編施行法第9條之視為所有人，得依離島建設條例第9條第6項向連江地政申請返還系爭土地，並請求被上訴人塗銷系爭土地之登記等語，為被上訴人所否認，查：

1、按馬祖地區之土地，自民國38年起，非經有償徵收或價購等程序登記為公有，致原土地所有人或合於民法物權編施行法第九條規定之視為所有人或其繼承人喪失其所有權，土地管理機關已無使用土地之必要者，應自本條例中華民國102年12月20日修正施行之日起5年內，依原土地所有人、視為所有人或其繼承人之申請返還土地，離島建設條例第9條第6項定有明文（下稱系爭離島條例規定）。又依法得請求登記為所有人者，如第3條第1項所定之登記機關尚未設立，於得請求登記之日，視為所有人。民法物權編施行法第9條亦有明

定。

2、被上訴人為興建所屬系爭衛生院，先於46年間向陳劉金龍等3人租借系爭747地號土地，於53年間徵購之，並於65年間辦理系爭第一次登記，重測後改編為881地號，詳如前述不爭執事項(一)、(二)之記載。且被上訴人抗辯陳劉金龍等3人及其繼承人已依同條例第9條第1項規定申請購回土地，業據提出核准公告之文件為憑（原審卷第33-37頁），尚堪採信。則上訴人於上述各項程序均未主張及舉證其有為異議，與常情即屬有異，則其主張系爭土地為其占有使用，被上訴人未予徵購云云，是否與事實相符，即屬有疑。

3、上訴人係於104年間就系爭土地向連江地政申請公有土地返還，已如前述，準此，上訴人得否依系爭離島條例規定申請返還系爭土地，必須以其合於民法物權編施行法第9條所稱視為所有人之要件為前提。因此，就本件而言，即應審究上訴人是否因時效取得系爭土地所有權登記請求權？先予敘明。

(三)系爭土地是否為上訴人祖遺土地，並由上訴人單獨繼承，而得由上訴人請求為所有權之登記？

1、按當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證責任，民事訴訟法第277條前段定有明文。本件上訴人既主張系爭土地為其祖遺土地及其符合時效取得之要件，自應由上訴人舉證證明其對系爭土地有所有權登記請求權存在。

2、經查，上訴人固主張：伊家族世居馬祖已5 代，於國軍來馬祖之前已占有系爭土地，在其上耕種地瓜，放置農具，伊已取得所有權云云，惟上訴人並無法提出相關之契據、文書或任何事證，以證明系爭土地為其祖遺土地，或自其祖上開始占有系爭土地多年之事實，是其主張，難信為實。

(四)上訴人是否因時效取得系爭土地所有權登記請求權？

1、按以所有之意思，20年間和平繼續占有他人未登記之不動產者，得請求登記為所有人；以所有之意思，10年間和平繼續占有他人未登記之不動產，而其占有之始為善意並無過失

者，得請求登記為所有人；占有人自行中止占有，或變為不以所有之意思而占有，或其占有為他人侵奪者，其所有權之取得時效中斷；但依第949條或第962條之規定，回復其占有者，不在此限。98年7月23日修正施行前民法(以下均稱民法)第769條、第770條及第771條定有明文。上訴人主張其占有系爭土地之期間為49年2月至62年7月（下稱系爭占有期間），並未滿20年，自無民法第769條規定之適用，合先敘明。

2、從而，自應審究上訴人是否符合民法第770條時效取得之要件。申言之，上訴人應舉證證明其於系爭占有期間和平繼續占有系爭土地，及其占有之始為善意並無過失等事實存在。至所謂占有之始須為善意無過失，係指占有之初具有一定之積極事實，足使占有人誤信自己業已取得所有權，但事實上並未取得所有權之情形，且其就此非其所知，並無過失而言。上訴人並未主張及舉證其於占有之初有何積極事實，足使其誤信自己業已取得所有權，自難認其占有之始為善意無過失。

3、至上訴人雖提出具陳劉金龍出具之四鄰證明書及其於本院證述、照片、連江縣志文獻資料、地政機關審查公告及連江縣政府訴願決定書，主張其占有使用系爭土地。惟查：

(1)證人須依據文書、資料為陳述，或依事件之性質、證人之狀況，經法院認為適當者，得命兩造會同證人於公證人前作成陳述書狀；經兩造同意者，證人亦得於法院外以書狀為陳述；證人以書狀為陳述者，仍應具結，並將結文附於書狀，經公證人認證後提出，民事訴訟法第305條第2、3、6項所規定，是除符合上開條文規定得以書狀陳述之情形外，證人就所知事實為陳述，均應以言詞為之。上訴人提出由證人陳劉金龍所出具之四鄰證明書，性質屬證人之證詞，但該書面陳述，非法院命兩造會同證人於公證人前作成，也非經雙方同意且經具結之法院外書狀陳述，故該書面陳述之證明力甚低。且證人陳劉金龍書寫該四鄰證明書時已高齡85歲且不識

字（原審卷第142頁），是其能否理解四鄰證明書內容及意義，以及是否真正了解或知悉系爭土地正確方位及範圍，均屬可疑。況證人於原審審理時自承：四鄰證明書上的簽名不是我簽的，也不記得是誰簽等語(見原審卷第145頁)，益證證人出具之系爭四鄰證明所載內容，誠屬有疑，不足採信。

(2)該證人雖於原審證稱：我於20至30歲時有看過上訴人曾經占有上訴人舊房子外面廣場之土地耕種地瓜等語(見原審卷第143-144頁)，即表示曾見聞上訴人在其所有土地之附近田地耕種之事實，但無法表明確切位置，而上訴人所有877地號、889之1地號土地附近田地，究為何指，對照證人所指當時時空環境，並非無疑。且比對上訴人提出之舊衛生院之院分佈圖(見補字卷第21頁)，上訴人所指出圖B位置為廣場、圖D位置為系爭土地(見原審卷第45頁)，則不排除證人將其所稱之「廣場」誤認為系爭土地之可能。又證人證稱：政府並未向我徵購土地，贖回是我孩子辦的，我是否有在補償協議書蓋章也不記得了等語（見原審卷第145頁），可見證人對於其所有之土地是否曾經政府徵購乙事不甚瞭解且記憶模糊，則證人依其記憶所為之陳述，其真實性也有待商榷，即證人是否確實知悉系爭土地之位置及範圍，以及是否知悉上訴人占有系爭土地等事實，尚有疑問，不足為上訴人有利之認定。

(3)上訴人雖提出系爭土地周邊照片及相關位置圖(見補字卷第21-29頁)，固然從照片可看出部分土地上種植情形，但無法得知照片之拍攝年份、系爭土地確切坐落位置及與周圍土地相對關係。再重測前747地號土地自46年起至59年間為連江縣衛生院位址，為上訴人所不爭執，經比對重測前747地號土地地籍原圖，與重測後之881至881-17地號面積、輪廓及相對位置相符，有地籍整理清冊、土地謄本附卷可參(見補字卷第92、98-111頁、原審卷第215、217頁)，為同一土地，應可認定。其次，系爭衛生院廚房廁所於50年12月29日全部竣工，有衛生院遷建文件之簽呈可稽(見原審卷第167

頁)；復參上訴人於104年向地政機關申請土地返還並現場指界其占有土地範圍，經地政機關實施現場地籍調查及測量，上訴人所指土地使用現況為「廢棄建築物」(見補字卷第76頁地籍調查表所示編號881(1))，上訴人於原審均自認系爭衛生院於52年興建之廚房占用系爭土地之一部分(見補字卷第11頁、原審卷第235、240頁)，上訴人再於原審指出被上訴人於109年間所拍攝之照片第2張為衛生院廚房、第3張為系爭土地及衛生院廚房(見原審卷第179、240頁)，從照片仍可看出廢棄建築、圍牆等地上物及草地，再對照上訴人提出於109年自行拍攝系爭土地之現場照片(見補字卷第29頁圖D)，佐以上訴人自述系爭土地有一部分為廚房所占用、其餘為水泥及泥土之空地(見原審卷第241頁)，由此可見自50年底起系爭衛生院廚房即存在於系爭土地上，衛生院他遷後至今留存其廢棄建築在系爭土地上甚明，因此，即便上訴人所指系爭土地上僅有部分有衛生院自50年建築完成的建築物，然該土地之其他部分亦為衛生院活動、管領的範圍，應甚灼然。衡以常情，司職連江地區民眾衛生、醫療之系爭衛生院，豈有可能猶讓民眾任意在空地耕種不輟？是以，上訴人及證人所述，上訴人於49年至62年間均占有系爭土地等情自與常情不符，難以憑採。即使上訴人或曾於49年占有系爭土地之一部或全部，但仍因系爭衛生院於53年間興建房舍後而喪失占有，其所有權之取得時效已經中斷，上訴人復未提出回復占有系爭土地之相關證據，可供本院調查並比對與證人所述或上訴人之主張是否相符，則上訴人前述主張，難以採信。

(4)上訴人雖另提出連江縣志及論文文獻資料，但該等文獻及論文之作者及出處不明，縱使為史料，其真實性也無從查考，此外，上述文史資料並無法證明所載內容即確實為系爭土地，更無法證明上訴人確實占有系爭土地耕作之事實，自無從作為有利於上訴人的證據。

(5)上訴人雖另主張相鄰於系爭土地之同地段877、881-9地號土

地為上訴人所有，可見系爭土地亦為上訴人所有等語，但不同地號之土地為不同之物權客體，所有權歸屬仍應依物權法規定定之，並無任何關聯性。何況上訴人於辦理總登記期間，已於65年申請登記相鄰系爭土地之877地號土地，如系爭土地為上訴人所有，衡情應會一併申請登記為其所有，上訴人卻未為之，顯不合常情；上訴人雖主張係因遭軍方占用或曾於85年申請登記遭駁回乙情(原審卷第49頁)，但未提出任何證據證明，何況上訴人既未證明其符合時效取得系爭土地之事實，縱上訴人所陳屬實，亦不影響本院之認定。

(6)承上，上訴人主張占有之期間未逾20年，且既無法證明其於系爭占有期間占有系爭土地之事實，復無法證明其於占有之初具有如何之積極事實致其誤信自己業已取得所有權之情，難認上訴人已符合民法第769、770條時效取得所有權之要件，而得請求登記為系爭土地之所有人。準此，自應為不利於上訴人之認定。

五、綜上所述，本件依上訴人所提出及卷存之證據資料，既無法證明系爭土地為其祖遺土地，復無法證明其已符合民法第769、770條時效取得所有權之要件，不符民法物權編施行法第9條視為所有人之要件，是上訴人請求確認其就系爭土地有所有權登記請求權存在，及被上訴人應將881地號土地辦理分割後，將第一次所有權登記塗銷，均為無理由，應予駁回。原審為上訴人敗訴之判決，於法並無不合。上訴意旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回其上訴。

六、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊、防禦方法及未經援用之證據，經本院審酌後認對判決結果不生影響，爰不一一論列，附此敘明。

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

中　　華　　民　　國　　111　　年　　1　　月　　19　　日

民事庭

審判長法　官　陳真真

法　官　許志龍

法　官　張　震

正本係照原本作成。

不得上訴。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　1　　月　　19　　日

書記官　李麗鳳