# 福建高等法院金門分院民事判決

111年度上字第6號

上　訴　人　曹全金

000000000000000000

訴訟代理人　曹爾凱律師

被 上訴 人　連江縣環境資源局

000000000000000000

法定代理人　張壽華

訴訟代理人　邱駿逸

　　陳宇安律師

上列當事人間請求確認土地所有權登記請求權不存在等事件，上訴人對於中華民國111年1月21日福建連江地方法院109年度訴字第13號第一審判決提起上訴，本院於111年7月14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：坐落連江縣○○鄉○○段000000○000000地號土地(下稱系爭土地)為未登記土地，現由伊管領使用。詎上訴人以系爭土地為其所繼承之祖遺土地，且其自民國50年5月起至62年7月間占有使用，符合民法時效取得之要件為由，檢具屬書及四鄰證明書為憑，申請辦理系爭土地所有權登記。伊於公告期間內提出異議，經連江縣南竿鄉轄區不動產糾紛調處委員會調處後認「異議不成立」，竟准上訴人所請。伊不服該調處結果，爰提起本訴等情，求為確認上訴人就系爭土地之所有權及登記請求權不存在。原審為被上訴人勝訴之判決，上訴人不服提起上訴，被上訴人答辯聲明：上訴駁回。

二、上訴人則以：系爭土地係伊之祖遺土地，原屬伊先祖所有，經伊父曹丕嫩之長兄曹賊婆(即福房)於29年間，為分配祖

產，邀同親族為證立下鬮書(下稱系爭鬮書)，系爭鬮書中記載曹丕嫩(即喜房)分得之「沃仔園四坪」即為系爭土地。系爭土地由曹丕嫩耕種，曹丕嫩於46年過世後，即由伊接續占有種植地瓜至62年，依民法第770條規定，伊業已時效取得系爭土地所有權等語，資為抗辯。上訴聲明：原判決廢棄；被上訴人在第一審之訴駁回。

三、兩造不爭執事項：

(一)系爭土地為未登記土地，經上訴人檢具王美金之四鄰證明書及鬮書為憑，主張其自50年5月至62年7月止，和平繼續占有，且占有之始為善意並無過失，已因時效取得系爭土地之所有權，於102年3月28日向連江縣地政事務所(現改制為連江縣地政局，下稱地政局)申請辦理所有權總登記，經地政局駁回申請後，上訴人提起訴願，再經連江縣政府先後以107年10月9日、同年12月10日訴願決定書認地政局應撤銷原處分，另為處分。

(二)地政局於109年2月26日公告上訴人申請系爭土地時效取得所有權登記審查無誤並徵詢異議，被上訴人即以系爭土地現之管理機關，於法定期間內提出異議；嗣經連江縣南竿鄉轄區不動產糾紛調處委員會調處後認「異議不成立，准予登記」，被上訴人於法定期間內提起本件訴訟。

四、本院判斷如下：

(一)按確認之訴，非原告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，原告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)。查系爭土地，現為未登記所有權人之土地，有土地登記謄本在卷可按(見原審補字卷第9、10頁)，上訴人主張系爭土地為其祖遺土地，暨其依時效取得系爭土地所有權及登記請求權，為被上訴人所否認，是上訴人就系爭土地有無所有權及登記請求權之法律上地位即處於不明確之狀態，且可能以本件確認判

決除去之。準此，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，合先敘明。

(二)查上訴人先後於108年1月21日、同年1月31日檢具四鄰證明書，以其於50年5月至62年7月間占有使用系爭土地為由，申請就系爭1512-1地號(面積411.39平方公尺)、2226-1地號(面積1354.21平方公尺)土地為總登記。地政局以上訴人之申請符合視為所有權之規定，准予公告，並於109年2月26日，依據民法物權編施行法第9條、土地法第55、58條、土地登記規則第73條、連江縣政府辦理馬祖地區尚未完成登記土地處理要點，及上訴人之土地登記聲請書，以地籍字第1090000567、0000000000號公告周知等情，有108年連地總訴字第140、170號土地登記申請書暨土地四鄰證明書、上開公告在卷可稽(原審訴卷第121-127、135-141頁、原審補卷第253-259頁)。則上訴人係以民法物權編施行法第9條規定，於62年7月31日連江縣地政機關設立前完成取得時效，以「視為所有人」之資格，申請為系爭土地總登記之事實，堪以認定。

(三)按以所有之意思，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，修正前民法第770條定有明文。故占有之始為善意並無過失，為民法第770條不動產所有權短期取得時效之特別要件。所謂善意占有，乃指占有人自信(包括誤信)有權利占有而言；所謂無過失，則指雖為善良管理人之注意，仍不知自己係無權利，如予相當注意即可知或懷疑其為無權利，而欠缺此種注意者，則為有過失。關於善意之要件，99年2月3日修正前民法第944條第1項已有推定之規定，然對於無過失，該日修正前同條項並未推定，則主張依同法第770條規定時效取得不動產所有權之占有人，自應就其占有之始無過失負舉證之責。然所謂證明無過失，僅抽象陳述無過失尚有未足，必須證明無過失所據之具體事實，方足當之。換言之，占有之始為善意並無過失之適用，係指具有一定之事實且為

積極事實，足使占有人誤信已取得所有權，但事實上未取得，此又非其所知，且無過失，始足當之。上訴人固提出系爭屬書、福建金門地方法院連江庭59年度訴字第7號判決、福建高等法院廈門分院60年度上字第1號判決(以下合稱前案判決)、前案判決確定證明書、台灣地名辭書等文獻資料、系爭土地四鄰證明書(原審訴卷第19-33頁、本院卷第131-137頁、原審訴卷第127、141頁)，以證系爭土地為其祖遺土地及其占有符合短期取得時效要件。

(四)查本件被上訴人否認系爭屬書形式上之真正，上訴人無非係以系爭屬書已經前案判決認定為真正。惟：

1、前案判決所涉紛爭，係上訴人與前案被告曹其其(即上訴人堂兄)間拆屋還地訴訟，上訴人請求曹其其返還坐落「連江縣○○鄉○○村00號房屋座落之基地(下稱前案土地)」。前案二審判決係以證人陳海金(即上訴人三伯母)之證述，認定前案土地由曹賊婆贈與曹丕嫩，並由上訴人繼承之事實；及以證人曹嫩妹自稱其受曹其其母親之委託，代為向上訴人借用前案土地搭建漁寮，約定隨要隨還之事實，因而為上訴人勝訴之判決，前案二審並未採行前案一審中有關系爭屬書之認定，是前案二審判決既未就系爭屬書之真偽為認定及判斷，亦非以系爭屬書之記載內容作為認定上訴人勝訴之依據，故上訴人主張系爭屬書業經前案判決認定為真，尚與事實不符。

2、另上訴人主張：南竿鄉復興村舊名「牛角村」，從現在的馬祖酒廠到牛角澳口之間的聚落，俗稱「大澳」，其東方約1,000公尺處，即現垃圾掩埋場下方小灣澳，因較牛角澳為小，所以居民舊稱「牛角澳囝」，而澳與沃字同義，故系爭屬書上所載「沃仔園四坪」，就是牛角沃仔4塊田地之意，即系爭土地之處等語。經本院函詢連江縣南竿鄉公所(下稱南竿鄉公所)固函覆：經查本鄉鄉志並無記載以「沃仔」為名之行政區域或村里，惟訪查本鄉多位復興村村民及耆老，表示「沃仔」(福州語應為小澳之意)應約為今環保局辦公室

旁垃圾掩埋場及廚餘處理場下方之小澳口及其周邊坡地等語，有南竿鄉公所111年6月2日南民字第1110002636號函在卷可佐(本院卷第83頁)。惟上開函文並未指明所謂耆老所指何人，即無從得知其是否就連江縣各地域名稱具備相當知識經驗，足以判斷「沃仔」之意，其敘述內容之可信度尚非無疑。則依上述耆老敘述製作之函文，即無從作為有利於上訴人之認定。

3、至上訴人聲請函詢馬祖閩東語專家陳高志博士，以明馬祖語「四坪」，可否解為「四塊田地」一節，即便屬實，亦無由證明系爭闢書所載「沃仔園四坪」即為系爭土地，故無調查之必要。

4、綜上，上訴人提出系爭闢書，無法證明系爭土地即為上訴人之祖遺土地。此外，上訴人亦未主張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，無從作為有利於上訴人之認定。

(五)又上訴人提出訴外人王美金出具之四鄰證明書，以證其就系爭土地符合民法第770條時效取得要件。惟土地登記之證明與訴訟上之證明，其方式或證明程度，畢竟有所不同。於民事訴訟中，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項分別定有明文，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。本件上訴人提出之四鄰證明書，核其聲明內容之性質，應屬證人之證詞，惟上開書面陳述，非法院認為適當並命兩造會同證人於公證人前作成，亦非經兩造同意之法院外書狀陳述，該書面陳述，證明力甚低；又王美金係24年次，其於四鄰證明書作成時已高齡77歲且不識字，有戶籍登記簿在卷可憑(原審補字卷第124-130頁)，是其能否正確理解四鄰證明書之內

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。此外，原審亦曾傳訊王美金到庭作證，經王美金拒絕作證，兩造就此表示沒有意見，有原審準備程序筆錄足憑(原審訴卷第176-177頁)，因此，不能證明四鄰證明書所載內容為實。則上訴人以其占有使用系爭土地為由，向地政局申請登記為系爭土地所有人，其要件即有欠缺。

(六)再查，系爭土地位在南竿鄉復興村北面海邊，緊鄰大海、地形崎嶇、礁岩遍佈，有現場照片多張在卷可佐(原審訴卷第215-217、257-258頁)，以其地形及位置而論，該處應深受海風海潮之影響，不利於農作物之生長，而難認適於作為一般農業耕種使用，此參其四周僅有雜草岩石遍佈，而無栽種農作物可知，故上訴人主張其於該處種植地瓜一情，即非無疑。再參以，早年南竿鄉民家戶所生垃圾，均由鄉公所垃圾車收集之後運至復興村後山，順著山溝向海邊傾倒，後來由於垃圾量逐漸增加，現場惡臭髒亂、蚊蠅蟲鼠滋生，沼氣自燃、煙霧四散，環保問題日益重。為解決垃圾流入海中，污染海洋之問題，連江縣政府於81年12月興建完成垃圾擋牆一座，並同時興建完成南竿鄉巨大垃圾堆置場，復由行政院環保署於91年補助連江縣興建南竿鄉垃圾衛生掩埋場等情，有連江縣志一份在卷可稽(原審訴卷第223頁)。由此可證，系爭土地所在之連江縣南竿鄉復興村後山，於興建垃圾擋牆、巨大垃圾堆置場及垃圾衛生掩埋場以前，多年以來為平日鄉公所垃圾車傾倒垃圾之處，且該處地形原為連接大海之山溝，根本無法從事農業耕種；此外，被上訴人所稱47年兩岸爆發八二三砲戰，金馬地區進入緊急狀態，海岸管制更加嚴峻等情，亦據其提出戒嚴時期台灣省區各機關及人民申請進出海岸及重要軍事設施地區辦法為證(本院卷第149-152頁)。則系爭土地緊鄰大海，於嚴格之軍事管制措施下，上訴人豈有占有系爭土地並在此從事耕種之可能？故上訴人主張於上述期間占有使用系爭土地，誠難採信。

(七)綜上，依上訴人提出之上開證據資料，尚無法證明上訴人於

50年5月起至62年7月間占有使用系爭土地，且其占有之始為善意且無過失，故其主張依民法第770條規定時效取得系爭土地，即有未合。至上訴人聲請傳訊證人曹依炳，縱得證明其曾在系爭土地耕作而有占有使用之事實，惟仍無從證明其占有之始為無過失，故無調查之必要。此外，上訴人於本院最後言詞辯論期日聲請傳訊2位證人，惟其並未說明證人之姓名及與待證事實之關聯性，況本院於111年5月26日準備程序期日曾詢問兩造是否有其他主張、陳述或舉證，當時上訴人表示沒有，本院隨即諭知準備程序終結。嗣上訴人提出民事言詞辯論意旨狀，亦未聲請傳喚證人，則其直至111年7月14日進行言詞辯論時，始表示請求傳喚證人，顯然未於適當時期提出此項攻擊防禦方法，其亦未能釋明逾時始行提出該項攻擊防禦方法之事由，此逾時提出之攻擊防禦方法，依其提出時點顯然有礙訴訟終結，從而，上訴人請求傳喚證人2位，應不允許。

五、綜上所述，本件依上訴人所舉證據及卷存證據資料，既無法證明系爭土地為上訴人之祖遺土地，亦無法證明其已符民法第770條規定因時效取得系爭土地所有權之要件，則被上訴人訴請確認上訴人對於系爭土地之所有權及登記請求權不存在，為有理由，應予准許。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，應予駁回。

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　　7　　月　　28　　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。

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　　111　　年　　8　　月　　1　　日

書記官　李麗鳳