福建高等法院金門分院民事判決

112年度上字第7號

上　訴　人　林英珠
訴訟代理人　蔡淑揚
　　林承澤
被 上訴 人　財政部國有財產署北區分署
000000000000000000
法定代理人　郭曉蓉
訴訟代理人　張智傑
複 代理 人　吳靜琪

上列當事人間請求確認土地所有權登記請求權不存在事件，上訴人對於中華民國112年4月28日福建連江地方法院111年度訴字第18號第一審判決，提起上訴，本院於113年7月11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、程序事項

㈠按依民事訴訟法第54條第1項規定起訴者，同條第2項固規定準用第56條各款之規定。惟法律上所謂準用，係法律明定將關於某種事項（法律事實）所設之規定，適用於其相同或相類似之事項之上，故法律規定「準用」者，必須性質相類者，始有準用餘地（最高法院99年度台抗字第900號、80年度台抗字第303號裁定意旨參照）。民事訴訟法第54條第1項規定之主參加訴訟，目的在防止裁判之牴觸，其訴訟標的對於共同被告本非必須合一確定。修正前第56條第2項規定，依第54條規定起訴者，視為其訴訟標的對於共同被告，必須合一確定，與實際情形並不相符，故民國92年2月7日民事訴訟法修正時將之刪除，移列於本條第2項，規定準用第56條

各款之規定，以利適用(參該修正立法理由)。是主參加訴訟應從實體上法律關係之性質，定其或為必要之共同訴訟，或為普通之共同訴訟，並依情形適用普通共同訴訟規定，或適用必要共同訴訟之規定。

㈡本件被上訴人於原審以本訴訟兩造(原告劉國榮、被告林英珠，案號：111年度訴字第16號）為共同被告，提起主參加訴訟，請求確認劉國榮、林英珠分別就坐落連江縣○○鄉○○段000地號土地上如原判決附圖所示、暫編752⑶地號、面積2861.39平方公尺土地（下稱系爭土地）之所有權登記請求權不存在。該訴訟有兩項訴訟標的，且各自獨立，各該訴訟標的對於本訴訟兩造並無必須合一確定之關係，法院對之得為相異之裁判，按其性質即無準用民事訴訟法第56條各款規定之餘地。故上訴人林英珠就主參加訴訟之不利判決，提起上訴，其效力不及於未提上訴之同造被告劉國榮。

㈢又提起主參加訴訟，祇須主張合於民事訴訟法第56條第1項規定，以本訴訟兩造為共同被告，並起訴時本訴訟尚在繫屬中即可。被上訴人於本訴訟繫屬中之111年11月28日，主張其訴訟之結果將損及其管理之國有財產權益，以本訴訟之兩造為共同被告，向該繫屬法院提起主參加之訴，程序上即無不合。上訴人抗辯劉國榮之本訴訟欠缺確認利益及當事人適格等訴訟要件，既應駁回，訴訟繫屬消滅，被上訴人提起主參加訴訟不合法云云，自不可採。

二、被上訴人主張：前開752地號土地，於92年12月24日登記為國有，管理機關財政部國有財產署(簡稱國產署)，伊為國產署應轄區業務需要，為辦理國有財產業務而特設之機關，就轄區內之國有土地有管理權。上訴人於107年間，以其自47年7月起至62年7月止，以所有之意思，和平繼續占有系爭土地，作為雜用及耕作使用，且占有之始為善意並無過失為由，依離島建設條例（下稱離島條例）第9條第6項規定，申請返還土地，連江縣地政局審查後准予公告。原審共同被告劉國榮於公告期間，提出異議，經連江縣南竿鄉轄區不動產

糾紛調處委員會(下稱南竿調委會)調處認異議不成立。惟上訴人41年出生，並無占有系爭土地10年以上之事實，亦非系爭土地之原所有人或合於民法物權編施行法第9條規定之視為所有人或其繼承人，就該土地無登記請求權等情，爰求為確認上訴人就系爭土地之所有權登記請求權不存在之判決（關於原審共同被告劉國榮部分，業經原審判決其敗訴確定，不予贅述）。

三、上訴人則以：離島條例規定之申請返還土地，為公法上請求權，非私權糾紛，不能為民事確認之訴之訴訟標的，被上訴人復未於公告期間內提出異議，其起訴不合法。系爭土地為伊曾祖父吳阿祺交給伊祖父林財發，在民國以前即開始占有耕作，並遺留給伊父林其茂，為祖遺土地。林其茂（90年歿）從00年0月00日出生日起開始占用，迄65年左右遭軍方占用止。於47年間，伊因林其茂贈與而取得該土地之占有，伊母邱奕香（78年歿）及其他親屬亦均有共同耕作，得合併前占有人林其茂之占有而為主張，在連江縣地政機關62年7月31日成立以前，即完成民法第769條或第770條規定之占有時效，為民法物權編施行法第9條規定之視為所有人，得申請登記為所有權人等語，資為抗辯。

四、兩造不爭執事項（本院卷第160頁）

㈠坐落連江縣○○鄉○○段000地號土地，以於92年10月13日收歸國有為原因，在同年12月24日登記為中華民國所有，管理者國產署。

㈡上訴人主張自47年7月起至62年7月止，以所有之意思和平繼續占有系爭土地，作雜用地及耕作地使用，為符合民法物權編施行法第9條規定之視為所有人，依離島條例第9條第6項規定，於107年12月14日向連江縣地政局申請土地返還。經連江縣地政局審查後於109年6月12日准予公告。嗣劉國榮於公告期間提出異議，南竿調委會調處認異議不成立，准予登記，劉國榮不服，提起本訴訟，請求確認上訴人就系爭土地之所有權登記請求權不存在。

㈢上訴人自於107年起，陸續檢具訴外人孫雪花出具之四鄰證明書，向連江縣地政局申請公有土地返還或無主土地第1次所有權登記，迄今已取得：1.主張50年9月起至62年7月止和平占有作為房屋使用，而取得連江縣○○鄉○○段000000地號土地（130.88平方公尺）；2.主張47年7月起至62年7月止和平占有作為耕作使用，而取得連江縣○○鄉○○段0000地號土地（559.97平方公尺）、89-3地號土地（889.54平方公尺）；3.主張48年7月1日起至62年7月31日止和平占有作為農耕與養雞使用，而取得連江縣○○鄉○○段00000地號土地（105.17平方公尺）、845-4地號土地（43.36平方公尺）所有權。

五、本院判斷

㈠上訴人依離島條例第9條第6項規定，申請返還系爭土地，其關於返還土地之申請，為公法上之請求權，固非得為民事訴訟確認私權存否之訴訟標的。本件被上訴人請求確認上訴人就系爭土地之所有權登記請求權不存在，則為私權之爭執，自得作為民事確認之訴之訴訟標的。上訴人抗辯被上訴人該項請求，非屬私權糾紛，不得為本件確認之訴之標的，顯不足採。另土地法第59條第2項規定之調處，係地政機關對於土地權利關係人，就其權利有爭執時所為之處理辦法，當事人於土地權利有爭執時，縱未經地政機關調處而逕行起訴，亦難謂其起訴為違法(最高法院52年台上字第1123號判例參照）。又土地權利關係人不服調處者，應於接到調處通知後15日內，向司法機關訴請處理，逾期不起訴者，依原調處結果辦理之，僅指調處結果於土地權利關係人逾期不起訴時確定，地政機關基於其執掌登記業務之職權，應據以辦理登記而言。然因地政機關並無確定私權之權，土地權利關係人如就其土地權利有爭執，仍得提起民事訴訟以求解決(最高法院97年度台上字第841號判決意旨參照)。本件被上訴人對於上訴人是否為系爭土地之原所有人或視為所有人，其土地所

有權登記請求權存否有爭執，縱未於公告期間異議，或未經地政機關調處，均得訴請法院確認之，其起訴在程序上並無違法可言。上訴人抗辯被上訴人未於公告期間異議，起訴不合法，亦無可取。

㈡民法物權編施行法第9條（96年修正前為第8條）規定，依法得請求登記為所有人者，如同法第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。馬祖地區辦理土地登記之機關係於62年7月31日成立，倘占有馬祖地區未登記之土地，於同年月30日前合於民法第769條或第770條規定時效完成要件，而得請求登記為所有人者，於得請求登記之日，即視為所有人。前開752地號土地，於92年12月24日以收歸國有為原因登記為國有，管理機關國產署之事實，為兩造不爭執，並有土地登記謄本為證(本訴訟補字卷第79頁)。雙方有爭執者，為上訴人是否為系爭土地之原所有人或合於民法物權編施行法第9條規定之視為所有人或其繼承人。此項有利於上訴人之事實，為被上訴人否認，即應由上訴人負舉證責任。

㈢上訴人雖主張系爭土地為其祖遺土地，由伊曾祖父吳阿祺交給伊祖父林財發，在民國以前即開始占有耕作，並遺留給伊父林其茂（90年歿），而林其茂從12年間出生起即開始占用該土地，至65年左右遭軍方占用止；伊於47年因林其茂贈與而取得該土地之占有，得合併前占有人林其茂之占有而為主張，迄62年7月止，伊以所有之意思和平占用該土地，合於民法物權編施行法第9條規定，為系爭土地之視為所有人，有該土地左方有伊祖先墳墓坐落，伊與父母均實際居住系爭土地下方之房屋，且該土地周遭之土地多為林氏家族所有，並有孫雪花出具之土地四鄰證明書、證人林以福之證言為證等情。經查：

1.上訴人就系爭土地為祖遺土地，其曾祖父、祖父在民國以前開始占用耕作，其父林其茂自12年間出生後開始占用該土地，林其茂於47年即上訴人約6歲時，將之贈與上訴人而由

上訴人單獨占有之事實，並無任何相關契據或客觀具體資料足供參證，無從憑其片面之主張遽認其曾祖父、祖父從清朝年間即開始占用系爭土地，或林其茂剛出生即有管領系爭土地、支配及排除他人干涉能力之占有事實，暨於上訴人年僅6歲之無知年紀，便有將土地贈與上訴人之情事。證人林以福於原審雖到庭證稱：林英珠是伊堂妹，連江縣○○鄉○○段000地號土地，是伊祖先的土地，都是由伊家族在使用；最早的時候是伊祖父林財發和阿嬤吳愛玉，他們從伊36年出生時候就在使用，用到林財發大約40幾年往生以前；後來該土地變成上訴人父親林其茂及其家人(上訴人母親邱奕香、姊妹林金珠、林明珠）與伊耕種使用，伊用到71年11月；該土地為林其茂所有，主要都是林其茂管理使用，到大約80年林其茂往生後就沒有再使用，之後被軍方占有做壕溝使用等語(原審卷三第41-44頁)。然林以福為36年次出生，其甫出生及至40幾年間，尚屬年幼，衡情應無辨識並具記憶當時林財發、吳愛玉或林其茂、邱奕香等人有無占用系爭土地之能力；且其證述內容與上訴人陳稱系爭土地約於70多年或於65年左右遭軍方占用等情(原審卷三第44頁、本院卷第130頁)，顯有矛盾，並與林其茂為90年死亡之事實不符，佐以證人林以福與上訴人具有堂兄妹之親屬關係，易有偏頗之虞，其證言既有瑕疵，自難採信。

2.訴外人孫雪花雖於000年00月00日出具土地四鄰證明書，記載：茲證明林英珠於47年7月開始至62年7月止，以所有之意思和平占有未登記土地，坐落四維段752(3)地號土地，而其占有之始為善意並無過失，申請所有權登記，如有虛偽不實，證明人願負法律上一切責任；申請人林英珠確實經證明人親自觀察在上列土地用作耕地使用等字(原審卷一第138頁)。惟被上訴人否認該證明書之真實，參以孫雪花為23年次出生，不識字，於四鄰證明書作成時已高齡84歲，有戶籍登記簿謄本為證（本訴訟補字卷第33-36頁)，是否正確理解該四鄰證明書之內容及意義後，始於其上蓋章，並知悉系爭

土地正確位置與範圍，均非無疑，且已於110年11月12日亡故而無從傳訊到庭詢明，尚難僅憑上開四鄰證明書而為有利上訴人之認定。

3.系爭土地鄰近是否有上訴人祖先之墳墓（林氏墓園），上訴人與其父母是否設籍或實際居住於系爭土地附近，及該土地周遭之土地是否多為上訴人之林氏家族所有，暨系爭土地除上訴人外，有無其他人向地政機關申請返還土地，均不足以證明上訴人為系爭土地之原所有人，或為合於民法物權編施行法第9條規定之視為所有人或其繼承人。上訴人聲請現場勘驗其祖先墓園，核無調查必要。

4.據此，上訴人抗辯其為系爭土地之原所有人或視為所有人或其繼承人，並不可採，被上訴人請求確認上訴人就系爭土地之所有權登記請求權不存在，即屬正當。

六、綜上所述，被上訴人請求確認上訴人對於系爭土地之所有權登記請求權不存在，於法有據，應予准許。原審為上訴人敗訴之判決，經核洵無違誤。上訴意旨，指摘原判決不當，請求廢棄改判，為無理由，應予駁回。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及舉證，經審酌於判決之結果不生影響，不予贅詞論列。

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　　113　　年　　7　　月　　31　　日

民事庭審判長法　官　李文賢

法　官　許志龍

法　官　陳瑞水

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　　113　　年　　7　　月　　31　　日

書記官　李麗鳳