

福建高等法院金門分院民事判決

112年度上易字第3號

上訴人 朱寶金

訴訟代理人 朱秀勇

被上訴人 財政部國有財產署北區分署

0000000000000000

法定代理人 郭曉蓉

訴訟代理人 張翠芳

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2月16日福建連江地方法院111年度訴字第8號第一審判決，提起上訴，本院於112年7月26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地號、面積471.16平方公尺土地及同段409-1地號、面積146.99平方公尺土地（以下合稱系爭土地）為未登記之土地。上訴人於民國97年間，主張其自77年起至97年止，以所有之意思和平繼續占用該土地，依時效取得規定申請所有權登記，經連江縣地政事務所（已改制為連江縣地政局，下稱連江地政）審查後於108年間准予公告。惟系爭土地並非上訴人之祖遺土地，上訴人於95年間亦無占用事實，且在其主張占用期間之74年間將戶籍遷移至新北市，其時效業已中斷。詎伊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（下稱連江調委會）調處結果，竟准上訴人登記等情，爰依土地法第59條之規定，提起本件訴訟，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。

01 二、上訴人則以：被上訴人非為土地法第59條第1項之土地權利
02 關係人，其當事人不適格。且被上訴人於接獲連江調委會調
03 處結果通知後，逾15日始起訴，亦應依原調處結果辦理。伊
04 祖先清末遷居馬祖，至今已第7代，系爭土地乃祖遺土地，
05 由伊繼承自訴外人即父親朱細倌而來。而朱細倌為1年1月19
06 日生，從滿7歲有意思能力起即開始占有系爭土地，在馬祖
07 地區62年7月31日設立地政機關以前，即完成民法第769條或
08 770條之占有時效，依民法物權編施行法第9條之規定，視為
09 所有人。伊戶籍雖搬離馬祖，但朱細倌死亡後系爭土地即由
10 伊代為管領，伊母親即訴外人程依蕊於93年過世前，每年也
11 都會回馬祖居住數月，並負責管理家族土地租借事宜，其中
12 198-13地號土地，長期借給訴外人朱金寶使用，種植地瓜及
13 果樹，且有伊祖先墳墓；409-1地號土地於75年至100年間，
14 借給訴外人劉依菊種植地瓜，劉依菊過世後亦由朱金寶繼續
15 使用，伊之取得時效並無中斷情事等語，資為抗辯。

16 三、兩造不爭執之事項（本院卷第122-123頁）

17 (一)坐落連江縣○○鄉○○段000地號、409地號土地均為未登記
18 之土地，上訴人主張其以所有之意思和平繼續占有該土地作
19 雜用地及耕作地使用，已因時效取得其所有權，於97年2月1
20 日向連江地政申請辦理所有權第1次登記。

21 (二)連江地政分別於107年9月26日、同年11月30日依據上訴人指
22 界，各自前項土地分割出同段409-1地號、198-13地號土地
23 （即系爭土地），並分別於108年3月19日、同年5月1日公告
24 並徵詢異議。

25 (三)被上訴人分別於108年4月9日、同年5月27日提出異議，經連
26 江調委會調處結果認異議不成立，准予登記。被上訴人不
27 服，提起本件訴訟。

28 四、本院之判斷

29 (一)被上訴人為土地法第59條第1項規定之土地權利關係人，其
30 提起本件消極確認之訴，並無當事人不適格問題。

31 1.按確認法律關係之訴，非原告有即受確認判決之法律上利益
32 者，不得提起之；確認證書真偽或為法律關係基礎事實之存

否之訴，亦同。民事訴訟法第247條第1項定有明文。又所謂當事人適格，乃指當事人就特定訴訟，得以自己名義為原告或被告而請求本案判決之資格而言。在確認之訴，原告祇須主張其就訴訟標的之法律關係、證書或該基礎事實有確認利益者，即有原告之適格。被告祇須為使原告有確認必要之對方利害關係人，即有被告之適格。另土地法第10條第1項規定：中華民國領域內之土地，屬於中華民國人民全體，其經人民依法取得所有權者，為私有土地（憲法第143條第1項關於土地所有權亦有相同規定）。第57條規定：逾登記期限無人聲請登記之土地，其土地視為無主土地，由該管直轄市或縣（市）地政機關公告之，公告期滿，無人提出異議，即為國有土地之登記。第59條第1項規定：土地權利關係人，在前條公告期間內，如有異議，得向該管直轄市或縣（市）地政機關以書面提出，並應附具證明文件。國有財產法第2條第2項規定：凡不屬於私有或地方所有之財產，除法律另有規定外，均應視為國有財產。第30條第1項規定：國有不動產經他人以虛偽之方法，為權利之登記者，經主管機關或管理機關查明確實後，應依民事訴訟法之規定，提起塗銷之訴；並得於起訴後囑託該管直轄市、縣（市）地政機關，為異議登記。據上開土地法及國有財產法規定，可知中國民國領域內之土地，除經人民依法取得所有權之私有土地或地方所有者或法律另有規定外，均應視為國有財產，且國有財產之主管機關或管理機關，就國有不動產經他人為權利之登記，有查明其請求登記是否確實之職責。

2. 本件被上訴人為財政部國有財產署為辦理國有財產業務所設之機關，有承辦國有財產之取得、保管、使用、收益及處分事務之職權，並為國有非公用財產之管理機關（國有財產法第1條、第9條第2項、第12條參照）。系爭土地倘由上訴人依民法第769條或第770條之規定獲准登記為所有人，該土地即成為私有土地，同時國有財產因而喪失。被上訴人乃承辦國有財產業務機關及非公用財產之管理機關，就此項時效取

得所有權之登記，並有查明其請求登記確實與否之職責，自屬土地法第59條第1項所規定之土地權利關係人。惟被上訴人因與上訴人就系爭土地權利有爭執，於公告期間提出異議後，經調處准予登記，被上訴人不服調處結果，因而以上訴人為被告，主張其不符合時效取得規定，訴請確認上訴人就系爭土地之所有權登記請求權不存在，以除去該土地倘登記為上訴人所有，國有財產將因而喪失之不安狀態，自有即受確認判決之法律上利益，並無當事人（原告）不適格問題。至援引土地法第57條關於視為無主土地之規定，乃在說明被上訴人就本件訴訟有確認利益，與上訴人就系爭土地申請為取得時效之所有權登記，是否係依同法第48條土地總登記規定為申請無關。

(二)被上訴人提起本件訴訟，縱使逾接到調處通知後15日，其起訴於程序上亦無違法。

按土地法第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時效取得系爭土地之所有權登記請求權存否有爭執，縱未經地政機關調處，或經調處而於接獲調處通知後逾15日，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於接獲調處通知後逾15日始提起本件訴訟，不論是否屬實，均於本件訴訟無影響。

(三)上訴人不能證明系爭土地為其祖遺土地，其主張就系爭土地

之所有權登記請求權存在，並不可採。

1.查祖遺土地，指祖先遺留之土地。上訴人抗辯系爭土地為其祖遺土地，無非以該土地乃其祖父朱細倮從滿7歲（約民國8年）有意思能力起即開始占有，在馬祖地區62年7月31日設立地政機關以前，已完成民法第769條或770條之占有時效，依民法物權編施行法第9條之規定，視為所有人，朱細倮於72年死亡後，由伊繼承云云。惟朱細倮是否從年滿7歲時起即開始基於自主占有之意思繼續占有系爭土地，並缺乏客觀資料可佐證，上訴人所提朱曹依嬌、曹泉金分別於102年1月31日、109年4月10日出具之土地四鄰證明書（原審卷第103、111、227-229頁），被上訴人否認其真實，復因渠二人均已過世（同上卷第174頁、本院卷第95頁），無從認定該證明書為真正。另證人朱金寶於原審雖證稱：伊小時候就知道系爭土地是上訴人所有的土地，因為伊看過朱細倮、程依蕊在使用系爭土地，沒有印象看過上訴人在使用等詞（原審卷第260頁）。惟證人朱金寶43年出生，絕無可能見過年幼的朱細倮占有系爭土地，且迄62年7月馬祖地區設立地政機關時止，朱金寶尚未年滿20歲，其究於何時曾親見朱細倮夫妻占有系爭土地亦不明確，又朱金寶乃本件所有權登記申請之代理人（原審補字卷第98頁），並叫上訴人姑姑，兩人有親戚情誼，難期朱金寶能為公正之證言。上訴人抗辯其被繼承人朱細倮於62年以前即已完成民法第769條或第770條之占有時效，依民法物權編施行法第9條規定，視為所有人，尚難採取。

2.上訴人所引內政部101年2月9日召開解決馬祖地區土地相關問題所為之決議，就馬祖地區未成完登記之土地，於連江縣地政機關成立前已具備民法第769條或第770條規定之要件者，依民法物權編施行法第9條規定，自時效完成得請求登記之日起，視為所有人，地政機關勿須審查其自地政機關成立後迄登記完成時，有否和平繼續占有之事實，係指申請人就其請求為所有權登記之土地，能證明在連江縣地政機關成立前已時效完成，依法視為所有人者，地政機關如何審查而

言，非謂不許曾參與該次會議之土地權利關係人提出異議或提起訴訟。上訴人徒以系爭土地經連江地政審查准予公告，連江調委會調處結果亦准予登記，認足以證明其所有權登記請求權存在，顯非足採。

(四)上訴人主張其占有系爭土地符合民法第769條或第770條之規定，得請求登記為所有人，並無理由。

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，為98年7月23日修正前民法第769條、第770條所規定。次按受僱人、學徒、家屬或基於其他類似之關係，受他人之指示，而對於物有管領之力者，僅該他人為占有人，同法第942條復有明文。是否係指示人之占有輔助機關，仍須以內部間是否具有受僱人、學徒、家屬或基於其他類似之從屬關係定之，此觀其立法理由自明。而「占有」係對於物得為支配，排除他人干涉，而具有一定法律效力之社會事實，其成立須對物具有事實上之管領力；有無事實上管領力，應依具體個案決定；「輔助占有」則指基於特定從屬關係，受他人(占有人)指示，而對於物為事實上之管領，非受他人指示之占有，即不存在占有輔助關係(最高法院107年度台上字第2341號、110年度台上字第2156號判決意旨參照)。

2.上訴人為37年生，於65年前設籍連江縣○○鄉○○村00號，嗣於68年6月11日將遷居新北市○○區○○路0段00巷00號4樓(後整編為同區光華街5巷21號4樓)迄今等事實，有戶籍謄本及舊手抄戶籍登記謄本可證(原審補字卷第40-43頁)，足見上訴人於68年間即遷離連江縣至台灣定居至今甚明。上訴人稱其戶籍雖遷離連江縣，然仍管領系爭土地，其母程依蕊93年過世前，負責管理家族土地租借事宜，系爭土地後由伊之親戚劉依菊、朱金寶管領耕種使用，並提出劉依菊、蔡春菊出具之四鄰證明書、王春桃出具之土地借用耕種證明書

為證及聲請訊問證人朱金寶、王春桃。經查：

(1)198-13地號土地部分：

①訴外人劉依菊、蔡春菊雖就198-13地號土地於97年6月26日分別出具土地四鄰證明書，記載：茲證明南竿鄉仁愛村朱寶金君，於77年開始至97年止，以所有之意思和平占有未登記土地，坐落仁愛段198(1)地號土地(實際地號依據複丈結果通知書為準)，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；申請人朱寶金確實在上列土地用作閒置雜地(原屬耕作)及祖父母墳墓使用等語(同上卷第38-39頁)。惟被上訴人否認該證明書之真實，參以劉依菊、蔡春菊出具證明書時已分別高齡83歲、86歲(其後分別於104年、112年間歿)，且均不識字，有戶籍登記謄本可稽(同上卷第46、50頁)，該證明書內容是由上訴人先填寫完，再由證明人簽名，為上訴人陳明(同上卷第173頁)，渠等是否理解四鄰證明書內容及意義後，始於其上蓋章及捺指印，並知悉198-13地號土地正確位置與範圍，均屬可疑，且已亡故而無從傳訊到庭詢明，尚難僅憑上開四鄰證明書為有利上訴人之認定。

②證人朱金寶於原審雖證稱：上訴人係伊之姑姑，伊從小就知道系爭土地係上訴人所有土地，因伊家裡的土地跟上訴人之土地是鄰地；伊是看到上訴人的爸爸朱細佛與母親程依蕊在使用系爭土地，沒有印象看過上訴人在使用；上訴人約於74年遷移到台灣後，198-13地號土地即由伊代為管理使用至今，該土地大部分種地瓜及南瓜，其上還有上訴人祖父母之墳墓，並由伊負責掃墓與壓紙錢。198-13地號土地本身很貧瘠，所以休耕時間長，大部分時間都是在春天時才開始除草及耕作種植，因為植物的生長，例如：地瓜、南瓜，種植時間長，在生長過程中都不會大面積的除草，且因為是西曬，所以不太利於耕種，只能種比較耐旱的植物，伊刻意保留樹木不要砍掉，就是為了遮陽；伊是無償借用該土地，平常不會跟上訴人報告，也不會給租金，上訴人只在每年清明節打

電話給我，請我幫忙掃墓祭祖等語(原審卷第256-262頁)。依證人朱金寶所證述，其印象中並無見上訴人使用過198-13地號土地，且對該土地之使用收益情形均不會通知及向上訴人報告，土地上墳墓均由其負責掃墓及壓紙錢，尚難從上訴人與朱金寶內部關係證明證人朱金寶占有198-13地號土地係受上訴人之指示，而為其占有輔助人。況證人朱金寶陳稱與上訴人有親戚之誼，叫上訴人姑姑，並為上訴人本件申請所有權登記事件之代理人(原審補字卷第98頁)，其證言難期公正，而有偏頗之虞，尚難遽以採信。

- ③原審於111年11月11日會同兩造及證人至現場履勘結果，上訴人指界198-13地號土地之範圍內有種植作物痕跡，現種植木瓜、辣椒、白柚、蔥、地瓜葉、火龍果、九層塔、匏瓜。土地上有燻黑枯枝及樹木並有農作雜物陳列(水桶、棚架、農作用工具)，且有一墳墓(無姓名)，墳墓樣式老舊，明顯可見已存放(設置)多年；證人朱金寶稱作物為其所種等情，有勘驗筆錄及現場勘驗照片72張可佐(同上卷第301-302、000-000-0頁)。由此可知，198-13地號土地目前由證人朱金寶所占有管領使用，上訴人對此亦無爭執(同上卷第371頁)。惟198-13地號土地面積有471.16平方公尺，經開墾種植地瓜、木瓜或白柚等農作物，必須先砍除原有雜林，並翻土整地始能種植。然連江地政於95年6月27日前往198-13地號土地為地籍調查及指界，現勘結果為198-13地號土地(當時暫編198地號土地)使用狀況為雜林、地目為林等情，有連江縣南竿鄉無主土地地籍調查表及航照圖在卷可證(原審補字卷第61-63頁)，且從該航照圖觀之，該圖雖受限於清晰度，無從詳細得知198-13地號土地具體實際之利用狀況，但可見該土地大多數區域均被深綠色區域覆蓋，可知該地與鄰近地方於當時之大多數區域仍為廣大森林或雜林，而非有人開墾種植農作物。此幾乎覆蓋土地整體之植被於一般情況下形成需時，並非僅在1、2年期間無人使用而已，而應係長期無人使用方能形成如此特徵。此外，目前198-13地號土地

上雖有種植作物，然多為種植低矮農作物，未見大面積樹林或果樹覆蓋，此有前開現場勘驗照片在卷可稽。惟依被上訴人所提101年間所攝之198-13地號土地航空影像圖（列印日期：111年6月22日）及上訴人所提西元0000-0000年、2021年GOOGLE EARTH所攝之198-13地號土地空照圖顯示，198-13地號土地均為深綠色區域覆蓋，與周遭森林並無顯著差異（同上卷第89、423、425頁），足見198-13地號土地斯時應為大面積雜林所覆蓋，證人朱金寶究係何時開始於198-13地號土地上耕種，亦有疑義，難認證人朱金寶有持續使用該土地，而符合77年至97年繼續占有之事實。至198-13地號土地上雖有一樣式老舊且以石頭壓蓋金紙之墳墓（同上卷第336-1頁），但該墳墓並無墓碑標示受葬者姓名，無從得知其遺族或墓主，與無主墳墓無異，客觀上無從憑以判斷受葬者即為上訴人之祖母。況上訴人已遷居台灣數十年，祖先墳墓已老舊，竟數十年不予整修或遷葬，清明節更未曾親自返回掃墓祭拜，實悖於倫理常情。上訴人徒以該不明之墳墓為其祖母之墳墓，遽認其有繼續占有該土地之事實，亦難採憑。

(2)409-1地號土地部分：

- ①上訴人所提劉依菊、蔡春菊出具之土地四鄰證明書，其情形與198-13地號土地相同，不足為有利於上訴人之認定。而證人王春桃雖於原審到庭證稱：上訴人係伊表姊，當時上訴人父親往生，上訴人家人搬去台灣，409-1地號土地沒人種，伊母親劉依菊約於75、76年間就在那邊種地瓜，伊母親回來家裡會講在那邊種地瓜，那邊田地不肥沃。409-1地號土地位於經國紀念館上面，離劉依菊家裡走路2、3分鐘就到，該土地直到100年間劉依菊身體不好，無法耕種時停止使用，後續由誰繼續使用伊不清楚；上訴人是無償將土地借給伊母親，平常不會跟他報告；伊那時是小孩子，不清楚409-1地號土地誰在使用，劉依菊後來向上訴人借用，伊才知道，劉依菊與上訴人沒有訂立契約及支付租金，也無借用期限等詞（同上卷第262-266頁），並出具記載劉依菊確於75年至100

01 年間，向上訴人借用仁愛村大榕樹上方土地（即409-1地號
02 土地），並於該土地耕作農作物之土地借用、耕作證明書為
03 證（同上卷第235頁）。惟從證人王春桃出具之土地借用、
04 耕種證明書以觀，乃證明劉依菊於75年至100年間向上訴人
05 借用409-1地號土地，此與上訴人所稱93年以前均由其母程
06 依蕊負責管理家族土地的租借事宜一事相違，且依證人王春
07 桃所述，其本來不清楚409-1地號土地為何人使用，係後來
08 劉依菊向上訴人借用始知悉。而劉依菊並無與上訴人訂立契
09 約，亦無借用期間，劉依菊對於409-1地號土地乃自行使用
10 收益，均不會向上訴人通知或報告使用情況，能否謂劉依菊
11 係受上訴人指示而占有409-1地號土地，為上訴人之履行輔
12 助人，即有可疑。況證人王春桃自陳約於80年間因兒子讀高
13 中而搬離馬祖，直至兒子結婚後才搬回來等語（同上卷第26
14 6頁），並有其戶籍登記謄本可參（同上卷第355-359頁），
15 足見王春桃曾遷離馬祖多年，是否能清楚了解前開土地之占
16 有情形，亦有疑義。參以證人朱金寶證稱：其沒有印象看過
17 上訴人使用系爭土地等語（同上卷第260頁），益難認上訴人
18 對於409-1地號土地具實質管領力。

- 19 ②原審於111年11月11日會同兩造及證人至現場勘驗結果，上
20 訴人指界409-1土地狀似梯田，其上有種植作物之田埂（分
21 為上區及下區），田埂旁有一便道，便道旁均為雜林（目前已
22 無作物，僅有幾株已枯萎之九層塔）等情，有勘驗筆錄及現
23 場勘驗照片34張為證（同上卷第301-302、303-319頁）。從
24 現場勘驗照片可知，409-1地號土地上有部分範圍現為證人
25 朱金寶種植農作物所用。然其上亦有無人使用之雜林地及供
26 人通行之石板路便道，該便道乃可供通行至經國紀念館之用
27 （同上卷第311頁下圖、407頁下圖、409頁），證人朱金寶目
28 前是否占有409-1地號土地全部範圍，即非無疑。況原審履
29 勘當日，上訴人以1、2、3、4、5等5點為界、證人王春桃以
30 A、B、C、D、E、F、G、H等8點為界、證人朱金寶以a、b、
31 c、d、e等5點為界，分別指出409-1地號土地之範圍，經連

江地政勘測結果，彼3人所指界範圍竟然僅有部分重疊，重疊部分面積28.77平方公尺〔即複丈成果圖上之409-1(3)部分〕，約占409-1地號土地面積20%，且上訴人、王春桃、朱金寶所各指界範圍，皆與409-1地號土地差異頗大，甚至擴及同段397、408、409、410、411等地號土地，此觀連江地政111年12月7日土地複丈成果圖甚明(同上卷第339頁)。苟上訴人或朱金寶確有長期占用該地號土地種植作物之事實，理應對於所占用土地之範圍甚為熟悉，豈有各自指界範圍竟存有明顯差異之理。準此，證人王春桃、朱金寶指界之範圍，與上訴人申請登記之409-1地號土地位置、面積、外部輪廓均有極大落差，倘上訴人確實繼續占用該土地逾10年或20年，衡情對該土地狀況應相當了解，但其申請登記及履勘指界占用之土地之位置及範圍卻大不相同，殊難認其主張長期占有該土地之事實為真實。

3.據上各情，依上訴人所舉各項證據，不足以證明其68年6月遷居台灣後，於77年起至97年間繼續占有系爭土地，上訴人主張其已時效完成，得依民法第769條或第770條規定，請求登記為所有人，即無理由。

4.另本件訴訟係確認上訴人就系爭土地之所有權登記請求權是否存在，與該土地於軍管時期有無遭國軍徵用或占有無關。上訴人謂本件應優先適用軍事徵用法及其施行細則、連江縣補償軍事徵用民地(產)暫行辦法等特別法規定，辦理回復登記或損害賠償，軍管時期國防部怠於辦理地籍調查及測量，於終止戰地政務後，中央公產管理機關以土地法、國有財產法等普通法執行土地行政事務，限制馬祖居民土地登記，有違憲之虞云云，顯與本件訴訟無涉，附此敘明。

五、綜上所述，上訴人抗辯系爭土地為其父朱細倬於連江縣設立地政機關以前即因取得時效完成，視為所有人之祖遺土地，或其繼續占有系爭土地，依民法第769條或第770條規定，得請求登記為所有人，均於法無據。被上訴人訴請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，應予准

01 許。原審為上訴人敗訴之判決，經核尚無違誤。上訴意旨，
02 指摘原判決不當，請求廢棄改判，為無理由。

03 六、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及舉證，經審酌
04 於判決之結果不生影響，不予贅詞論列。

05 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
06 78條，判決如主文。

07 中 華 民 國 112 年 8 月 31 日

08 民事庭審判長法官 李文賢

09 法官 許志龍

10 法官 陳瑞水

11 正本係照原本作成。

12 不得上訴。

13 中 華 民 國 112 年 8 月 31 日

14 書記官 李麗鳳