

臺灣苗栗地方法院民事判決

113年度簡上字第57號

上訴人 徐文良
訴訟代理人 張智宏律師
被上訴人 祭祀公業徐財文

法定代理人 徐享鑫

訴訟代理人 黃淑齡律師

上列當事人間請求拆除地上物返還土地事件，上訴人對於民國113年7月11日本院苗栗簡易庭112年度苗簡字第87號第一審判決提起上訴，本院於113年12月4日辯論終結，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、上訴人於原審主張略以：

(一) 上訴人因判決分割取得坐落苗栗縣○○鄉○○○段000地號土地(下稱系爭土地)。詎被上訴人未得上訴人同意，擅自在系爭土地上興建如苗栗縣銅鑼地政事務所民國112年8月10日土地複丈成果圖(下稱附圖)編號A所示墳墓1座(面積466平方公尺，下稱系爭墳墓)，無權占有系爭土地迄今，並受有相當於租金之不當得利。爰依民法第767條第1項前段、中段及第179條規定提起本訴。

(二) 並聲明：(1)被上訴人應將系爭墳墓拆除，並將上開土地騰空返還上訴人。(2)被上訴人應給付上訴人新臺幣(下同)5,741元，及自起訴狀繕本送達被上訴人翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息；暨自111年7月25日起至被上訴人返還第1項土地之日止，按年給付上訴人5,741元。(3)願供擔保，請准宣告假執行。

01 二、被上訴人於原審答辯略以：

02 (一) 系爭土地於日據時期即為被上訴人所有，並在其上興建系
03 爭墳墓，惟明治43年(即民前2年)林野調查時，上訴人之
04 先祖徐麟安(以下相關之人均僅以姓名稱之)誤將該土地申
05 告為其所有，嗣經其子徐德華、其孫徐福照於昭和2年(民
06 國16年)將系爭土地贈與返還被上訴人，並書立土地贈與
07 記書、土地所有權贈與登記申請書，依當時施行之日本民
08 法第176條規定，被上訴人已取得系爭土地之所有權，自
09 得本於所有權，對徐德華、徐福照之繼承人即上訴人主張
10 有權占有。

11 (二) 被上訴人曾對分割前之系爭土地全體共有人(包括上訴人)
12 提起移轉所有權登記訴訟(本院109年度訴字第447號，下
13 稱系爭前案447號)，兩造於該案中協議將「系爭土地是否
14 因贈與而屬被上訴人所有」列為重要爭點，並經雙方充分
15 辯論後，系爭前案447號經法院實質審理後，認定被上訴
16 人已受贈取得系爭土地所有權，本案應受系爭前案447號
17 爭點效之拘束，兩造不得為相反或矛盾之主張，法院亦不
18 得為不同之認定。

19 (三) 又系爭墳墓為兩造祖先之墳墓，上訴人同為被上訴人之派
20 下員，其明知系爭墳墓占有系爭土地之來歷，竟仍依民法
21 第767條第1項、第179條規定為上開請求，有違民法第148
22 條第2項之誠信原則。

23 (四) 並聲明：上訴人之訴及假執行之聲請均駁回。

24 三、本件原審認上訴人之主張為無理由，而判決駁回上訴人之訴
25 及假執行之聲請。上訴人不服提起上訴，並聲明：(1)原判決
26 廢棄。(2)被上訴人應將系爭土地上如附圖所示編號A之系爭
27 墳墓拆除、騰空，並將上開土地交還予上訴人。(3)被上訴人
28 應給付上訴人5,741元，及自原審起訴狀繕本送達被上訴人
29 之翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息；暨自111年7月
30 25日起至被上訴人交還第1項所示土地予上訴人之日止，按
31 年給付上訴人5,741元。

01 四、上訴後兩造之主張：

02 (一) 上訴人除引用原審之陳述外，並補稱略以：

- 03 1、本院109年度訴字第14號、447號判決(下稱系爭前案14
04 號、447號，該2案合併審理判決)，以其所載「不爭執事
05 項5」之內容，為認定該案系爭土地所有權贈與登記申請
06 書，及土地贈與記書客觀上確實符合斯時施行於我國之法
07 律規定，而認該等文書均屬真正之依據。惟上訴人於該案
08 並未同意增列上開「不爭執事項5」，為不爭執事項，且
09 已否認其形式上真正，該等證物亦不符合公文書之要件。
10 是系爭前案14號、447號判決及原審以該「不爭執事項5」
11 所載內容認定系爭土地所有權贈與登記申請書，及土地贈
12 與記書為真正，顯已違背民事訴訟法第357條之規定。
- 13 2、原審認定系爭前案14號、447號判決中所為確認訴訟部
14 分，僅屬程序判決，並無既判力。惟被上訴人曾於該案對
15 上訴人及蘇田梅英等人提起主參加訴訟，請求確認系爭土
16 地為其所有，而經判決駁回其訴。足認系爭前案14號、44
17 7號確定判決，已就被上訴人之請求為判決，本件應受前
18 開判決主文認定之既判力所拘束，而不得為相反、矛盾之
19 判斷。原審前開認定，亦屬有誤。
- 20 3、被上訴人既未舉證證明系爭土地所有權贈與登記申請書，
21 及土地贈與記書等文書形式上之真正，實已難認徐福照與
22 被上訴人間就系爭土地確已訂有贈與契約。是原審判決上
23 訴人之請求有違誠信原則，自屬率斷而有違誤。

24 (二) 被上訴人除引用原審之陳述外，並補稱略以：

- 25 1、系爭前案14號、447號主參加訴訟，所證明重要爭點即
26 「系爭土地是否因贈與而屬被上訴人所有」之土地所有權
27 贈與登記申請書，業經該案法官於訴訟中提示上開文件原
28 本，供兩造就該文件之形式上真正等節為辯論，並綜合相
29 關證據而認定其形式外觀與當時日本不動產登記法、登錄
30 稅法規定相符，已生贈與合意，且發生物權移轉效力，本
31 件應受該案爭點效之拘束。原審認事用法並無違誤，應駁

01 回上訴人之上訴。

02 2、系爭前案14號、447號判決理由雖誤載不存在之不爭執事
03 項5，惟該案判決就其形式上真正，係審酌土地所有權登
04 記申請書之客觀記載內容，與其他文書如土地贈與記書、
05 日據時期之土地登記簿、同時期之他筆土地登記簿，及當
06 時之日本民法、不動產登記法、登錄稅法等而為認定，並
07 非僅以誤列之不爭執事項5為認定。縱認有所誤列，以上
08 開資料仍可得相同之認定，是原審判決並無違誤。

09 3、系爭土地於日據時期未完成登記一節，已為系爭前案14
10 號、447號判決所認定。然日據時期土地所有權之變動本
11 不以登記為要件，當事人讓與合意即生變動效力，且是否
12 完成登記，與前開土地所有權贈與登記申請書及土地贈與
13 記書是否真正無涉，無法以未完成登記一事推論前開文書
14 非屬真正。

15 4、被上訴人於系爭前案14號、447號所提確認所有權之訴，
16 係因請求權時效消滅而敗訴，依實務見解，並未就所主張
17 之訴訟標的法律關係予以裁判，係為程序判決而無既判
18 力，則上訴人主張上開前案已於主文駁回被上訴人確認所
19 有權之訴，而有既判力之拘束，並未區辨實體判決與程序
20 判決效力不同之情事，應有誤解。

21 五、兩造不爭執之事項(此部分均以姓名稱之)：

22 1、分割前坐落苗栗縣○○鄉○○○段000地號土地(原登記地號
23 為「苗栗郡銅鑼庄老雞隆209番」，下稱209地號土地)，於3
24 6年5月21日總登記之登記名義人為徐德華、徐福照，應有部
25 分各2分之1。

26 2、上開土地所有權變動情形如下：

27 (1)徐福照上開應有部分於106年6月8日以分割繼承為原因，由
28 徐文良單獨繼承。

29 (2)徐德華上開應有部分，於106年10月18日由徐瑞菊、徐慈
30 襄、徐錦標、徐錦增、徐錦章、徐錦榕、徐玉鳳、蘇田梅
31 英、田梅蘭、田乾興、田乾輝、田乾隆、田乾祥、劉蕊毓、

01 王健三、王湘貽、王國基、王國榮、王美翠、蔡孟修、蔡勝
02 羽、蔡喬菱、蔡慧雲、徐祥福、徐崇賢、徐崇輝、徐崇漢、
03 徐心蘭、徐秀琴、徐春妹、徐美佳、徐氏森妹、詹徐喜妹、
04 唐世雄、唐世傑、唐月英、徐瑞玉、徐龍駿、徐文基、徐文
05 程、徐玉珍繼承為共同共有；其後詹徐喜妹之共同共有權利
06 經詹仁里、詹展權、詹德明、詹德清、詹德福、詹仁治繼承
07 ；嗣上開徐瑞菊等人就209地號土地共同共有應有部分1/2，
08 經本院以107年度苗家繼簡字第2號判決分割為分別共有並辦
09 理登記；而徐慈襄之應有部分再於108年11月8日以繼承登記
10 為由登記予蕭琇文；徐瑞菊、劉芯毓、王健三、王湘貽、王
11 國基、王國榮、王美翠、蔡孟修、蔡喬菱、蔡慧雲、徐祥
12 福、徐崇賢、徐崇輝、徐崇漢、徐心蘭、徐秀琴、唐世雄、
13 唐世傑、唐月英、徐文程、徐玉珍再於108年11月19日以贈
14 與為原因，將應有部分移轉登記予徐文良；蕭琇文再於108
15 年12月5日以贈與為原因，將應有部分移轉登記予徐文良。

16 (3)209地號土地於111年8月24日判決分割前之面積為765平方公
17 尺，共有人及應有部分如下：徐文良281/400、徐錦標、徐
18 錦增、徐錦章、徐錦榕、徐玉鳳各1/200、蘇田梅英、田梅
19 蘭、田乾興各1/160、田乾輝、田乾隆、田乾祥各1/480、蔡
20 勝羽1/600、徐春妹、徐美佳、徐氏森妹各1/40、徐瑞玉、
21 徐龍駿各1/16、徐文基1/48、詹仁里、詹仁治、詹展權、詹
22 德明、詹德清、詹德福共同共有1/40(徐錦標以下稱徐錦標
23 等24人)。

24 3、徐文良於108年12月13日提起分割共有物之訴(系爭前案14
25 號)，訴請分割共有之209地號土地及同鄉東田洋段751地號
26 土地(下稱751地號土地)。祭祀公業徐財文(原名：徐財文公
27 嘗)在上開訴訟進行中，以徐文良及徐錦標等24人為被告提
28 起主參加訴訟(即系爭前案447號)，請求確認209、751地號
29 土地為祭祀公業徐財文所有，並依民法第767條第1項中段、
30 第179條規定，請求徐文良、徐錦標等24人將系爭土地所有
31 權移轉登記予祭祀公業徐財文。嗣經法院於上開主參加訴訟

01 中明列「209、751地號土地是否因贈與而屬祭祀公業徐財文
02 所有？」、「祭祀公業徐財文依民法第767條第1項中段、第
03 179條規定，請求徐文良、徐錦標等24人將209、751地號土
04 地應有部分移轉登記予祭祀公業徐財文，有無理由？」為重
05 要爭點。嗣本院以系爭前案14號、447號判決：「一、原告
06 (即徐文良)及被告(即徐錦標等24人)共有坐落苗栗縣○○鄉
07 ○○○段000地號土地分割如下：苗栗縣銅鑼地政事務所110
08 年1月5日土地複丈成果圖(即附圖一)編號A(面積537平方公
09 尺)分割予原告(即徐文良)單獨所有…(下略)」、「四、主
10 參加原告之訴駁回。」確定在案。

11 4、209地號土地於111年8月24日判決分割出209-2、209-3地號
12 土地，現209地號土地(即系爭土地)登記面積為537平方公
13 尺、登記所有權人為徐文良。

14 5、祭祀公業徐財文所有如附圖編號A所示祖墳(即系爭墳墓)，
15 現占有系爭土地面積466平方公尺。

16 6、祭祀公業徐財文所提出之土地贈與記書，其上記載土地贈與
17 人為徐德華、徐福照，其等因認於明治4年(民前41年)，誤
18 謬申告「苗栗郡銅鑼庄老雞隆209番」、「苗栗郡銅鑼庄銅
19 鑼671番1」土地為其等所有，實應申告為先祖財文公所有，
20 故願將上開2筆土地無償贈與財文公之名義，時間為「昭和2
21 年(民國16年)」，另有土地贈與人「徐德華、徐福照」簽署
22 姓名及印文，暨由「財文公嘗管理人徐丙麟、徐德和」簽署
23 姓名於後。

24 六、得心證之理由：

25 (一) 上訴人主張因判決分割取得系爭土地，系爭墳墓占用系爭
26 土地如附圖所示編號A部分，面積466平方公尺，有系爭土
27 地登記第一類謄本、附圖等件在卷可稽(見原審卷第27、2
28 31頁)。並為被上訴人所不爭執，堪信上訴人此部分主張
29 為真實。

30 (二) 本件是否受系爭前案14號、447號確定判決爭點效之拘
31 束？

01 1、所謂「爭點效」，係指法院於確定判決理由中，就訴訟標
02 的以外當事人所主張之重要爭點，在前訴訟程序已列為足
03 以影響判決結果之主要爭點，並經兩造各為充分之舉證及
04 攻防，使當事人為適當完全之辯論，由法院為實質之審理
05 判斷，且兩造所受之程序保障非顯有差異時，除有顯然違
06 背法令，或當事人已提出新訴訟資料足以推翻原判斷之情
07 形外，於同一當事人就與該重要爭點有關所提起之他訴
08 訟，不得再為相反之主張，法院亦不得作相反之判斷，以
09 符民事訴訟法上之誠信原則而言(最高法院105年度台上字
10 第1077號判決、99年度台上字第781號、97年度台上字第2
11 688號裁定意旨參照)。又爭點效之適用，固必須前後兩訴
12 之訴訟當事人同一，始有適用。惟前後二訴之當事人不
13 同，如係因其中一訴為普通共同訴訟(主觀的訴之合併)之
14 故，則在前後二訴相同之當事人間，仍可發生爭點效(最
15 高法院101年度台上字第994號判決意旨參照)。

16 2、被上訴人前依民法第767條第1項中段、第179條規定訴請
17 上訴人應將分割前系爭土地之應有部分281/400移轉登記
18 予被上訴人，並於訴訟中協議「系爭土地是否因贈與而屬
19 被上訴人所有」為重要爭點(見系爭前案14號、447號判決
20 書第7頁，即原審卷第43頁爭執事項1.)，由兩造充分舉證
21 及辯論後，經法院實質審理，並綜合審酌相關事證後認
22 定：徐德華、徐福照所出具之「土地贈與記書」、「土地
23 所有權贈與登記申請書」記載內容與格式，與日據時期土
24 地登記簿、戶籍謄本等客觀證據、當時施行於我國之日本
25 不動產登記法、登錄稅法相符，應屬真正。是徐德華、徐
26 福照已有將系爭土地贈與被上訴人之意思，並經徐福照親
27 族之同意，而生贈與之合意，依當時施行之日本民法第17
28 6條、第177條規定，已發生物權移轉之效力等情，有系爭
29 前案14號、447號判決書在卷可憑(見原審卷第43頁至第45
30 頁)。核諸被上訴人於本件抗辯其本於上開贈與契約而取
31 得系爭土地所有權等情，與系爭前案14號、477號確定判

01 決認定之爭點相同，且系爭前案14號、447號確定判決亦
02 無明顯違背法令之處，上訴人復未提出足以推翻上開判斷
03 之新訴訟資料。依前揭說明，兩造就系爭前案14號、447
04 號確定判決之重要爭點，應受爭點效之拘束，不得復為相
05 反之主張，本件亦不得為相反之判斷。是被上訴人以其於
06 昭和2年(民國16年)受贈取得系爭土地所有權等語置辯，
07 應屬有據。上訴人雖予否認，並無可採。

08 3、上訴人雖主張：系爭前案14號、447號審理時已否認被上
09 訴人提出之系爭土地所有權贈與登記申請書，及土地贈與
10 記書形式上真正，該案判決僅以不爭執事項5而認定為真
11 正，容有違誤等語。然該案判決係以該案不爭執事項4所
12 列之文書，及他筆土地之土地登記簿、日本國民法、不動
13 產登記法、登錄稅法等規定。且參酌上開文書原本均已泛
14 黃，時間距今已90餘年，相關文件完整保存具有相當之困
15 難度，及相關之證人均已死亡等情，而減輕被上訴人舉證
16 之責，並參酌臺灣民事習慣調查報告等項，而認定上開文
17 書形式上為真正，而非單以「不爭執事項5」而為認定，
18 有該判決書在卷可按(見原審卷第43至45頁)。是上訴人前
19 開主張，容有誤會。

20 4、上訴人再主張：系爭前案14號、447號確定判決未得其同
21 意即增列「苗栗郡銅鑼庄老雞隆209番、苗栗郡銅鑼庄銅
22 鑼671番1土地經提出土地所有權贈與登記申請書，有經臺
23 北地方法院苗栗出張所辦理不動產ノ表示」為不爭執事項
24 5，致兩造於該案審理中未就上開內容充分攻防，且該違
25 誤涉及土地所有權贈與登記書及土地贈與記書之形式真
26 正，對系爭前案爭點及訴訟結果之判斷有重大影響，依最
27 高法院103年度台上字第2110號判決意旨，判決違背法
28 令，本件訴訟應不受該案爭點效之拘束等語。惟查：

29 (1)兩造未於系爭前案447號言詞辯論期中同意增列上開不
30 爭執事項5，固有該案109年9月8日、同年10月14日言詞辯
31 論期日筆錄在卷可稽(見447號卷一第194至196頁、第356

01 至357頁)。惟該案卷宗所附「土地所有權贈與登記申請
02 書」，確有「台北地方法院苗栗出張所御中」、「不動產
03 ノ表示」、「苗栗郡銅鑼庄銅鑼671番1」、「同郡同庄老
04 雞隆第209番」等記載，有該文件在卷可按(見447號卷一
05 第363至第369頁)。是不爭執事項5所列內容，與客觀事證
06 相符，且系爭前案447號審理時，法官已於訴訟中提示上
07 開文件原本，供兩造針對該文件之形式真正、有無經臺北
08 地方法院苗栗出張所為准駁登記等節為辯論，亦有該案10
09 9年10月14日言詞辯論期日筆錄在卷可憑(見447號卷一第3
10 52、355頁)。堪認兩造於系爭前案447號審理時，已就上
11 開文書內容及形式真正，為充分之辯論。且觀上訴人於該
12 案中所為「爭執形式真正」、「從土地所有權贈與登記申
13 請書上未見官方印文或表示屬於官方所製作文書之註記」
14 等陳述(見447號卷一第352、355頁)。益徵上訴人並未否
15 認上開文件上載有「台北地方法院苗栗出張所御中」等內
16 容，僅係爭執該文書上無官方印文或註記。則系爭前案14
17 號、447號確定判決爰引上開不爭執事項5(即系爭前案14
18 號、447號判決書事實及理由欄甲、貳、四、(-)1.(2)部
19 分，見原審卷第44頁)，據以認定上開文書中記載「台北
20 地方法院苗栗出張所御中」、張貼「印紙參錢」等形式外
21 觀，與當時日本不動產登記法、登錄稅法規定相符，其認
22 事用法尚無不當，亦無顯然違背法令之情事。上訴人據以
23 主張本件不受系爭前案14號、447號確定判決爭點效之拘
24 束，尚難採憑。

25 (2)至上訴人所舉最高法院103年度台上字第2110號判決，係
26 在指摘前案訴訟未列為重要爭點或列為不爭執事項之內
27 容，是否對後案生爭點效之問題，核與系爭前案447號已
28 將「被上訴人是否因贈與而取得系爭土地所有權」明列為
29 重要爭點(見447號卷一第196頁)之情形不同，自不得比附
30 爰引，併此敘明。

31 5、綜上，本件應受系爭前案14號、447號確定判決爭點效之

01 拘束。

02 (三) 被上訴人是否有權占有系爭土地？

03 1、按未登記不動產所有人之塗銷登記請求權消滅時效完成，
04 經登記名義人為時效抗辯，該請求權雖已消滅，但其所有
05 權本身，並未隨之消滅。易言之，未登記不動產所有人之
06 所有權，除因其他原因消滅(如不動產之時效取得；善意
07 第三人因受讓而取得等情形)外，尚非當然消滅(最高法院
08 110年度台上字第3198號判決意旨參照)。又當事人在日據
09 時期買受不動產，依當時適用之日本民法之規定，於雙方
10 買賣意思一致時，即發生物權移轉之效力，不以登記為生
11 效要件。是斯時買賣不動產之買受人對出賣人之移轉登記
12 請求權縱已罹於時效，其對出賣人非不得主張其為該不動
13 產之所有人，有權占有，而對抗出賣人(最高法院110年度
14 台上字第1942號判決意旨參照)。

15 2、被上訴人於昭和2年(民國16年)因徐德華、徐福照贈與而
16 取得系爭土地所有權，業經本院認定如前，而被上訴人於
17 109年8月12日依民法第767條第1項中段、第179條規定請
18 求上訴人應將分割前系爭土地之應有部分移轉登記予被上
19 訴人，固經系爭前案14號、447號判決，以被上訴人之請
20 求權已罹於時效為由，判決被上訴人敗訴確定，有判決書
21 在卷可憑(見原審卷第37至第49頁)。然依前揭說明，被上
22 訴人對系爭土地所有權不因其請求權罹於時效而消滅。又
23 上訴人為徐福照之繼承人，並於106年6月8日因分割繼承
24 取得徐福照共有系爭土地應有部分，業據兩造所不爭執。
25 是徐福照死亡後，應由上訴人繼承而為上開贈與契約之贈
26 與人，則被上訴人本於所有權及贈與契約之法律關係，對
27 上訴人主張有權占有系爭土地，自屬有據。從而，被上訴
28 人占有系爭土地，既有合法權源，則上訴人依民法第767
29 條第1項前段、中段請求被上訴人拆除系爭墳墓、返還占
30 有土地，暨依民法第179條規定請求被上訴人返還相當於
31 租金之不當得利，尚屬無據。

01 3、上訴人雖主張本件應受系爭前案14號、447號確定判決，
02 就確認訴訟判決部分既判力之拘束。惟查：

03 (1)按確定判決以程序上理由駁回原告之訴，並未就為訴訟標
04 的之法律關係予以裁判，無民事訴訟法第400條第1項之既
05 判力。確定判決以再抗告人提起確認之訴，無即受確認判
06 決之法律上利益而無保護必要為由，駁回其等之訴，自係
07 以程序上理由駁回再抗告人之訴，並未就再抗告人所主張
08 訴訟標的之法律關係予以裁判，自屬程序判決，依上開說
09 明，並無既判力(最高法院107年度台抗字第469號裁定意
10 旨參照)。又原告提起確認之訴，若原告之給付請求權之
11 消滅時效已完成者，經他造為時效抗辯後，自無即受確認
12 判決之法律上利益。上訴人之所有權塗銷登記請求權，及
13 所有權移轉登記請求權，均已因被上訴人為時效抗辯而罹
14 於時效而消滅，則上訴人所提確認之訴部分，自屬無即受
15 確認判決之法律上利益(最高法院84年度台上字第1392號
16 判決意旨參照)。

17 (2)被上訴人於系爭前案447號所提確認系爭土地為其所有之
18 訴，固經系爭前案14號、447號判決駁回確定，並為兩造
19 所不爭執。但綜觀該案判決理由，已論斷被上訴人因贈與
20 取得系爭土地所有權，惟因被上訴人之所有權回復及不當
21 得利請求權罹於時效而駁回上開確認之訴，有該判決書在
22 卷可按(見原審卷第47、48頁)。核其判決意旨，應係認確
23 認訴訟因請求權時效消滅，已無權利保護之必要而為被上
24 訴人敗訴之判決。依前揭規定及說明，系爭前案14號、44
25 7號判決中所為確認訴訟部分，僅屬程序判決，並無既判
26 力。上訴人主張本件應受系爭前案14號、447號確定判
27 決，就確認訴訟判決部分應受既判力之拘束，並未區辨實
28 體判決與程序判決效力不同之情事。是其前開主張，尚無
29 可採。

30 4、綜上，被上訴人係有權占有系爭土地。

31 (四)上訴人本件請求有無違反誠信原則？

01 按贈與為債權契約，固僅於特定人間發生其法律上之效
02 力，惟不動產之繼承人若知悉被繼承人已就該不動產與第
03 三人間訂有贈與契約，僅尚未辦理所有權移轉登記，猶以
04 其繼承該不動產之登記名義人地位對該第三人行使物上請
05 求權者，參照民法第148條第2項所揭櫫之誠信原則，自應
06 駁回其請求(最高法院108年度台上字第1708號判決意旨參
07 照)。上訴人為徐福照之繼承人，至遲於系爭前案447號訴
08 訟中，已知徐福照與被上訴人就系爭土地訂有贈與契約，
09 僅尚未辦理所有權移轉登記之事。且上訴人為被上訴人之
10 派下員，其明知系爭墳墓早已在系爭土地上，猶以繼承系
11 爭土地登記名義人地位，對被上訴人行使物上請求權、不
12 當得利請求權。依前揭說明，其請求自有違誠信原則，而
13 非適法。

14 七、從而，上訴人依民法第767條第1項前段、中段規定，請求被
15 上訴人拆除系爭墳墓並返還土地，暨依民法第179條規定，
16 請求被上訴人給付5,741元及其法定遲延利息，暨自111年7
17 月25日起至返還前開土地之日止，按年給付5,741元，均無
18 理由，應予駁回。原審為上訴人敗訴之判決，並駁回其假執
19 行之聲請，核無不合。上訴人仍以上開事由指摘原判決不
20 當，求予廢棄改判，為無理由，應予駁回。

21 八、本件事證已臻明確，兩造其餘主張與攻擊防禦方法及所提證
22 據，經審酌後認與本件判決之結果不生影響，爰不另一一論
23 述，併此敘明。

24 據上論結，本件上訴為無理由，依民事訴訟法第436條之1第3
25 項、第463條、第449條第1項、第78條，判決如主文。

26 中 華 民 國 113 年 12 月 18 日
27 民事第二庭 審判長法官 宋國鎮
28 法官 張珈禎
29 法官 陳秋錦

30 以上正本係照原本做成。

31 本判決不得上訴。

01 中 華 民 國 113 年 12 月 18 日
02 書記官 張智揚