最　高　行　政　法　院　判　決

113年度上字第206號

上　訴　人　曹儷齡

送達代收人　徐惠玲

訴訟代理人　金學坪　律師
　　陳觀民　律師
被 上訴 人　連江縣地政局

代　表　人　陳奕誠
參　加　人　國防部軍備局
代　表　人　林文祥
訴訟代理人　詹振寧　律師

上列當事人間有關土地登記事務事件，上訴人對於中華民國113年1月18日臺北高等行政法院111年度訴字第1346號判決，提起上訴，本院判決如下：

主　文

一、上訴駁回。

二、上訴審訴訟費用由上訴人負擔。

理　由

一、上訴人之父曹遲遲前於民國109年4月23日向被上訴人申請將下列土地返還登記為其所有：1.福建省連江縣○○鄉○○段1448-1地號（面積4,814.26平方公尺，於97年6月2日總登記為中華民國所有，管理者為參加人），複丈後暫編1448-1⑶，面積4,616.23平方公尺，嗣曹遲遲放棄部分土地面積，僅就其中2,989.19平方公尺申請，暫編1448-1⑴地號（下稱系爭1448-1地號）；2.同段1277-4地號（面積5,651.07平方公尺，於96年11月23日總登記為中華民國所有，管理者為參加人），指測後暫編1277-4⑵，面積4,722.36平方公尺，嗣曹遲遲放棄部分土地面積，僅就其中2,845.89平方公尺申

請，暫編1277-4⑶地號（下稱系爭1277-4地號）。經被上訴人審查後，乃以陸軍馬祖防衛指揮部（下稱馬防部）110年8月27日陸馬防工字第1100017169號函（下稱110年8月27日函）復內容，即軍方分別於38年及48年進駐系爭1448-1地號、系爭1277-4地號土地（下合稱系爭土地），分別作為「成功訓練場」及「光武營區」使用，是曹遲遲之占有期間未達民法規定時效取得所有權之期間，核與民法物權編施行法（下稱物權編施行法）第9條規定所稱「視為所有人」不符，爰依土地登記規則第57條第1項第2款之規定，以111年1月5日連地登駁字第000005、000006號土地登記案件駁回通知書（下合稱原處分）駁回曹遲遲之申請。曹遲遲不服，提起訴願，經連江縣政府111年8月18日府行法字第1110039552號訴願決定書（下稱訴願決定）駁回，因曹遲遲於111年0月00日死亡，其繼承人即上訴人於111年10月31日向臺北高等行政法院（下稱原審）提起行政訴訟，並聲明：1.訴願決定及原處分均撤銷。2.被上訴人應依曹遲遲109年4月23日之申請，就系爭土地依馬祖地區土地申請返還實施辦法（下稱土地返還辦法）第9條規定作成准予公告6個月之行政處分。經原審111年度訴字第1346號判決（下稱原判決）駁回，上訴人遂提起本件上訴。

二、上訴人起訴主張與被上訴人在原審之答辯及參加人之陳述，均引用原判決之記載。

三、原審斟酌全辯論意旨及調查證據之結果，略以：㈠曹遲遲死亡係於本件訴願決定作成之後，可知並無對死亡之人為訴願決定之情形。此時訴願機關本應通知其繼承人續行訴願程序後，再將訴願決定書送達其繼承人。惟繼承人即上訴人既已提起行政訴訟，應認其承受曹遲遲所為合法訴願而得提起訴訟之地位，基於紛爭解決及訴訟經濟，尚難以上訴人未經合法承受訴願程序而認訴願決定違法。㈡上訴人係依離島建設條例第9條第6項及土地返還辦法第9條規定提出申請，其申請要件包含：1.申請人必須是原土地所有人、視為所有人或

其繼承人；2.申請返還的土地必須是馬祖地區實施戰地政務期間非經有償徵收或價購等程序取得之公有土地，且土地管理機關已無使用的必要。經查，上訴人所提出之四鄰證明書、連江縣49-82年軍事補償專案計畫情形表（下稱徵用補償清冊）、徵用公文暨連江縣政府租用土地協議同意書（下稱系爭同意書）等，均無從證明曹遲遲自36年7月起至62年7月止確實占有系爭土地以耕種雜糧之事實，而上訴人復未提出其他證據以證明曹遲遲於被上訴人設立前已時效取得系爭土地所有權而得由其繼承之事實，且軍方迄今仍有繼續使用系爭土地之必要，被上訴人否准曹遲遲之申請，即屬有據等語，判決駁回上訴人在原審之訴。

四、本院查：

㈠按土地法第4條規定：「本法所稱公有土地，為國有土地、直轄市有土地、縣（市）有土地或鄉（鎮、市）有之土地。」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。」依上開規定可知，凡是未經人民依法取得所有權之土地，即屬公有土地，並依國有土地、直轄市有土地、縣市有土地或鄉鎮市有土地之別，異其土地管理機關。次按離島建設條例第9條第6項、第7項規定：「馬祖地區之土地，自民國三十八年起，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一百零二年十二月二十日修正施行之日起五年內，依原土地所有人、視為所有人或其繼承人之申請返還土地；土地管理機關有繼續使用土地之必要者，應依法向原土地所有人、視為所有人或其繼承人辦理徵收、價購或租用。其已依金門馬祖東沙南沙地區安全及輔導條例提出請求經駁回者，得再依本條例之規定提出申請。」「前項返還土地實施辦法由行政院定之。」又按物權編施行法第8條規定：「民法物權編施行前占有不動產而具備民法

第七百六十九條或第七百七十條之條件者，自施行之日起，得請求登記為所有人。」第9條規定：「依法得請求登記為所有人者，如第三條第一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。」98年1月23日修正公布前民法第769條規定：「以所有之意思，二十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。」第770條規定：「以所有之意思，十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。」

㈡行政院依離島建設條例第9條第7項規定授權訂定之土地返還辦法第3條規定：「（第1項）地政機關受理申請返還土地之案件，其處理程序如下：一、收件。二、計徵規費。三、指界測量。四、會商土地管理機關。五、審查。六、公告。七、異議處理。八、登記。九、繕發書狀。十、異動整理。十一、歸檔。（第2項）前項第四款規定之地政機關會商土地管理機關，土地管理機關應於二個月內，就指界測量確定位置之申請返還土地，查明有無屬徵收、價購取得及確認使用土地之必要者。（第3項）第一項第五款規定之審查，必要時地政機關得徵詢地方公正人士及耆老之意見，作為審查之參考。」第4條規定：「（第1項）申請人申請返還土地案件，應提出下列文件：一、土地複丈申請書及登記申請書。二、登記原因證明文件。三、申請人身分證明文件。四、其他依法令應提出之證明文件。（第2項）申請人為原權利人之繼承人時，並應提出土地登記規則第一百十九條規定之文件。」第5條規定：「（第1項）前條第一項第二款所稱登記原因證明文件，指下列文件之一：一、被政府機關登記為公有前持有之土地所有權狀或契據。二、連江縣地政機關六十二年七月三十一日成立前，已依民法完成時效取得之證明文件。三、其他足以證明取得所有權之有關文件。（第2項）前項第二款之證明文件，得由占有期間一人以上之四鄰證明人或村（里）長出具證明書證明之。該四鄰證明人，於占有

人占有期間，需繼續為該占有地附近土地或房屋之所有權人或使用人。（第3項）出具證明書之四鄰證明人或村（里）長，於被證明之事實發生期間，應設籍於申請返還土地所在或毗鄰之村（里）且具有行為能力。證明書應載明係證明人親自觀察之具體事實，而非推斷之結果，證明人並應親自到場或檢附其印鑑證明書。證明人證明之占有期間戶籍如有他遷之情事者，申請人得另覓證明人補足之。」第8條第1項規定：「申請返還土地案件，經審查結果，有土地登記規則第五十六條各款情形之一者，應通知申請人於接到通知書之日起十五日內補正；有土地登記規則第五十七條第一項各款情形之一者，應以書面敘明理由及法令依據駁回。」第9條規定：「申請返還土地案件，經審查無誤者，應公告六個月，並通知土地管理機關，期滿無人提出異議者，由該管地政機關以發還為登記原因，辦理土地所有權移轉登記，辦竣後以書面通知原土地管理機關。」第11條規定：「申請返還土地案件，經地政機關依公告、調處或法院判決結果辦竣所有權移轉登記之土地，原土地管理機關有繼續使用之必要者，應於登記完畢後一年內開始辦理徵收、價購或租用作業。」土地登記規則第57條第1項第2款規定：「有下列各款情形之一者，登記機關應以書面敘明理由及法令依據，駁回登記之申請：……二、依法不應登記者。」準此，離島建設條例第9條第6項所稱「原土地所有人或其繼承人」，係指已完成土地登記取得所有權之人（包括以時效取得為原因而完成登記者）或其繼承人，其依此事由申請返還土地時，需提出被政府機關登記為公有前持有之土地所有權狀或契據或其他足以證明取得所有權之有關文件。至於依占有事實而合於取得時效之要件，惟尚未完成土地登記取得所有權之人，其僅享有土地所有權登記請求權，而為該條項所稱「視為所有人」。該「視為所有人或其繼承人」，不得主張先占而取得土地所有權，應提出連江縣地政機關62年7月31日成立前，已依民法完成時效取得之證明文件，而此證明文件，得由占有期間

村（里）長出具證明書證明之，亦得由占有期間，繼續為該占有地附近土地或房屋之所有權人或使用人之四鄰證明人，出具證明書證明之。

㈢經查，上訴人之父曹遲遲於109年4月23日檢附陳元元104年7月20日出具之四鄰證明書，向被上訴人申請將系爭土地返還登記為其所有。經被上訴人審查後，乃認定軍方分別於38年及48年進駐系爭1448-1地號、系爭1277-4地號土地，分別作為「成功訓練場」及「光武營區」使用，曹遲遲之占有期間未達民法規定時效取得所有權之期間，核與物權編施行法第9條規定不符，爰依土地登記規則第57條第1項第2款之規定，以原處分駁回曹遲遲返還土地之申請等情，業經原判決依調查證據之辯論結果予以認定在案，核與卷內證據資料相符。原判決已指明：曹遲遲本件申請案所檢具之陳元元104年7月20日四鄰證明書，於其前兩次遭駁回之申請案亦曾提出，第1次提出時填載曹遲遲於48年7月至62年7月止分別占用系爭土地作為耕種雜糧使用，第2次提出時則改填為36年7月至62年7月，前後相距12年之久，顯見其對曹遲遲占有期間，並無確信；且陳元元即曹遲遲之姊夫，為兩親等之姻親，其四鄰證明書是否真實，亦有疑義。又馬防部110年8月27日函明載：系爭1448-1地號土地，為「成功訓練場」列管範圍，部隊進駐及房建物興建時間為38年；系爭1277-4地號土地為「光武營區」列管範圍，部隊進駐及房建物興建時間為48年。其109年6月4日陸馬防工字第1090003390號函亦敘明：本案光武營區240砲於48年6月10日由635營第一連接收，坐落土地仍有作戰運用需求，惠請協助爭取土地留用事宜。並有交接紀錄、火砲記錄書可佐，足認陳元元出具之系爭證明書不足為信。且曹遲遲前因公有土地返還申請案已登記取得2,505.28平方公尺，及依時效取得土地而總登記4,812.23平方公尺，則以其主張占有之始（即36年7月）僅為12歲兒童（24年生），獨立占有達7,317.51平方公尺土地（＝2,505.28＋4,812.23），已屬難事，實難認其得以自己所有

之意思再占有系爭土地（共5,835.08平方公尺）耕作。是曹遲遲占有系爭土地仍未達時效取得期間，且土地管理機關迄今尚有繼續使用系爭土地之必要，不符離島建設條例第9條第6項前段之要件，原審據以維持原處分駁回曹遲遲之申請案等語，業敘明其判斷之依據及得心證之理由，亦就上訴人所主張：四鄰證明書占有起始年份，係其第2次遞件申請前發現有誤而改正，且依補正通知書所載，四鄰證明書有修正文字處，由證明人蓋原印鑑章。又土地返還辦法並無限制證明人之親等，原審質疑四鄰證明書真實性，係增加法律所無之限制。四鄰證明書占有終期記載為62年，乃是通案。另馬防部與系爭土地最具直接利害關係，所出具110年8月27日函之可信度顯然有疑。傳統馬祖農村社會，男丁如無升學，通常於小學即從事農活，曹遲遲於占有之始為12歲，從事較大面積土地種植地瓜本非難事等論據，何以不足採取，分別予以指駁，並無違反經驗法則、論理法則、證據法則或理由不備等情事。是原審駁回上訴人在原審之訴，認事用法並無違誤，核無判決違背法令之情形。

㈣至於上訴意旨主張：連江縣政府曾於89年1月間與曹遲遲簽訂系爭同意書，約定由曹遲遲提供系爭1448-1地號土地供縣政府使用，待曹遲遲取得所有權登記後再行彙算租金，嗣連江縣政府將此同意書檢附於飛行場設立申請書，函送交通部民航局，可間接證明系爭1448-1地號土地之所有權於登記前確屬曹遲遲所有。又曹遲遲及其父曹典壽於51年間分遭軍方徵用，因而取得補償新臺幣（下同）4,400元及5,252元，足證系爭土地確為其家族之祖遺土地。另依徵用公文所載，曹遲遲與曹典壽分別遭徵用地瓜之數量為8,000根、9,550根，合計17,550根，依每平方公尺3.3根地瓜之標準，換算面積約為5,318平方公尺（計算式：17,550根÷3.3=5,318），與系爭土地實際面積5,800平方公尺相距不遠。連江縣補償軍事徵用民地（產）暫行辦法（下稱系爭補償辦法）係52年始頒布，然徵用補償清冊及徵用公文所記載曹遲遲、曹典壽遭

徵用之時間為51年，原審不應以未來1年始存在之法令套用計算，認定事實顯有錯誤云云。惟查，原判決業指明：系爭同意書並未記載曹遲遲同意連江縣政府使用土地之標的及範圍，依其內容，亦非肯認曹遲遲即為直升機飛行場工程坐落基地之所有人。又連江縣政府89年1月7日89連建工字第0358號證明書，則係都市計畫土地使用分區證明書，其中所載地號雖包括系爭1448-1地號，但僅在證明該地號土地之使用分區為保護區，無涉曹遲遲就系爭1448-1地號土地是否符合「視為所有人」要件等語，自難據為上訴人主張已時效取得系爭土地所有權之依憑。再查，徵用補償清冊及徵用公文所載曹遲遲、曹典壽遭徵用之補償，日期及文號固為51年間，但其徵用內容僅記載地上物之地瓜數量及金額，至其徵用範圍是否包括系爭土地，該清冊與公文均無明文，無從據此推論上訴人曾否占用系爭土地及其面積為何。且上訴人另經土地返還申請及總登記，合計已登記7,317.51平方公尺，業如前述，已超出其主張徵用補償清冊及徵用公文所載曹遲遲、曹典壽遭徵用地瓜換算之土地面積（5,318平方公尺），縱不論上訴人所主張之換算標準有無依據，均難以支持上訴人於本件得再申請返還系爭土地5,835.08平方公尺（＝2,989.19＋2,845.89）。至於原審參酌52年始頒布之系爭補償辦法內容，而為51年徵用地瓜換算土地之面積，固非有據，惟對判決結論尚無影響，原判決仍應予維持。是上訴意旨指摘原判決違誤而應廢棄，洵非可採。

㈤末查，原審既認定曹遲遲並無自36年7月至62年7月占有系爭土地耕種雜糧之事實，已無於被上訴人設立前時效取得系爭土地所有權而得由上訴人繼承可言，原處分駁回申請並無違誤等情，其論斷亦無違背法令，均如前述。則原判決另論及離島建設條例第9條第6項有關「土地管理機關已無使用系爭土地之必要」要件部分，已屬贅論，不論當否，與判決結果均不生影響。上訴意旨就無關判決結論之贅論，指摘原判決違背法令，亦無可採。至其餘上訴理由或為其對於業經原判

決詳予論述不採之事項再予爭執，或為其以主觀一己之法律見解就原審所為論斷、證據取捨及事實認定職權之行使為指摘，難謂為原判決有違背法令之情形。

㈥綜上所述，原判決駁回上訴人在原審之訴，並無違誤，上訴意旨仍執前詞，指摘原判決違背法令，求予廢棄，為無理由，應予駁回。至於上訴後上訴人另提出之上證1申請書，因本院為法律審，自無從再予審酌，附此敘明。

五、據上論結，本件上訴為無理由。依行政訴訟法第255條第1項、第98條第1項前段，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　8　　月　　22　　日

最高行政法院第二庭

審判長法官　陳　國　成

法官　林　欣　蓉

法官　簡　慧　娟

法官　蔡　如　琪

法官　高　愈　杰

以　上　正　本　證　明　與　原　本　無　異

中　　華　　民　　國　　114　　年　　8　　月　　22　　日

書記官　章　舒　涵