

最高法院民事判決

113年度台上字第2309號

上訴人 陳杰旻
陳隸昇
陳許阿金
陳岱宗
陳良和（陳文傳之承受訴訟人）

陳秀玉（陳文傳之承受訴訟人）

陳秀美（陳文傳之承受訴訟人）

陳秀桃（陳文傳之承受訴訟人）

陳柳坊（陳文傳之承受訴訟人）

共同

訴訟代理人 戴敬哲律師

被上訴人 農業部林業及自然保育署屏東分署（原為行政院農業委員會林務局屏東林區管理處）

法定代理人 楊瑞芬

訴訟代理人 尤挹華律師

上列當事人間請求確認所有權存在事件，上訴人對於中華民國113年8月28日臺灣高等法院高雄分院第二審更審判決（111年度重上更二字第32號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決廢棄，發回臺灣高等法院高雄分院。

理 由

一、本件上訴人陳杰旻、陳肅昇、陳許阿金、陳岱宗，及陳良和以次5人之被繼承人陳文傳（下稱陳杰旻等5人）主張：伊與訴外人陳平和、陳永豐、陳香吟、陳炳憲、陳炳宏、陳劉滿、陳金凰、陳金英、陳券彪、陳受術、陳卓偉、陳美玲、陳美瑜、陳娟娟、陳澤杉（下稱陳平和等15人）之先祖陳宗器於清代光緒18年間買受取得坐落高雄市○○區○○○段暫編524、525、526、527、528、529、530、531、532地號土地（下稱系爭土地）所有權，嗣由陳達、陳斷、陳血依序繼承，並於系爭土地從事農作及興建祖宅，伊與陳平和等15人為陳血之繼承人，因繼承而共同共有系爭土地，且長期行使系爭土地所有權，依民法第943條第1項規定，推定為系爭土地之共同共有人。又伊以所有之意思，和平、公然、繼續占有系爭土地超過20年，且占有之始為善意無過失，亦得依民法第770條、第769條規定，時效取得系爭土地所有權等情，備位聲明求為確認系爭土地為伊與陳平和等15人共同共有之判決（上訴人先位之訴，業受敗訴判決確定，不予贅敘）。

二、被上訴人則以：上訴人提出之清代「布字3143號契尾」（下稱系爭契尾）並非真正，其上所載土地之界址與系爭土地之界址亦不相符，不能證明陳宗器買受取得系爭土地所有權。陳杰旻等5人及陳平和等15人，與陳宗器之間並無繼承之關係存在，且系爭土地於日治時期未經申報業主權，依臺灣林野調查規則第6條規定，私人已喪失系爭土地之所有權，無從因繼承而共同共有系爭土地。陳杰旻等5人前因使用系爭土地而繳納租金，並非於系爭土地行使所有權，無從依民法第943條第1項規定推定為系爭土地之共同共有人。系爭土地為依森林登記規則登錄之林班地，依森林法第3條及森林法施行細則第2條規定，應歸屬國有，自無民法第769條、第770條規定之適用等語，資為抗辯。

三、原審維持第一審就備位之訴所為陳杰旻等5人敗訴之判決，駁回上訴人之上訴，係以：系爭土地於日治時期明治45年2月22日依臺灣保安林規則第1條告示第17號編入高27號保安林（保安林種類為水源涵養林），告示其土地位屬阿猴廳、嘉祥內里、牛稠埔街庄、土名大崗山，面積330.4200甲，業主欄註記為「未查

定地」；民國34年臺灣光復後，國民政府接收日本政府編入保安林之財產，被上訴人並將上開保安林納入編號2204林班地測量登錄。被上訴人於97年間委託高雄市政府地政局路竹地政事務所（下稱路竹地政）將編號2204林班地內面積約170公頃之未登記土地辦理測量，於100年12月間向路竹地政申請辦理「高雄市○○區○○○段暫編151地號等174筆土地」之所有權第一次登記，經路竹地政公告後，陳杰旻等5人於公告期間內依土地法第59條第1項規定提出異議，由高雄市政府組成不動產糾紛調處委員會進行調處。高雄市政府於103年5月8日將同意接受被上訴人登記申請之調處結果通知陳杰旻等5人，陳杰旻等5人不服，依土地法第59條第2項規定，於法定期間內提起本件確認訴訟，路竹地政乃依土地登記規則第57條第1項第3款規定，駁回被上訴人所有權第一次登記申請，為兩造所不爭執。查陳杰旻等5人主張系爭土地為其與陳平和等15人公同共有，為被上訴人所否認，該土地所有權歸屬不明確，致其法律上地位有受侵害之危險，得以確認判決除去，陳杰旻等5人提起本件訴訟，有即受確認判決之法律上利益。次查：

（一）陳宗器因買賣而受讓系爭土地之所有權：清代時期，民間關於不動產之買賣及所有權移轉，悉依習慣，屬非要式行為，不以登記為要件。而「契尾」係向政府登記後黏貼於契字末尾之證書，由政府證明典賣事實及徵收契稅；倘經領有官方核發之契尾，可認確有買賣之事實。陳杰旻等5人提出之系爭契尾，係由清代淡水廳出具，經中央研究院臺灣史研究所（下稱臺史所）確認係當時由官方核發用以證明登記土地權利之文書；系爭契尾為清代光緒18年3月業戶陳宗器所有，該契尾之原件副本存放於臺史所檔案館（典藏編號T0353D0292-0026），可證其可信度；系爭契尾所載「山田一所」之土地界線，與上訴人主張包含系爭土地在內之土地範圍相當，有該所出具之鑑定報告（下稱系爭鑑定報告）可憑。足見系爭契尾為官方核發之土地買賣證明文件，且陳宗器買受土地之範圍包括系爭土地在內。是上訴人主張陳宗器於清代光緒18年間因買賣而取得系爭土地所有權，可以採信。

(二)陳杰旻等5人與陳平和等15人未因繼承而取得系爭土地之所有權：日治時期涉及本島人及清國人之民商事項，悉依習慣及條理處理。陳杰旻等5人與陳平和等15人均為陳血之繼承人，陳斷為陳血之父，為兩造所不爭執。陳斷於明治31年11月28日死亡，由陳血相續為戶主，同戶之人並無陳血之祖父，關於財產繼承之制度，應適用斯時之習慣，即家產共有制。上訴人主張陳杰旻等5人與陳平和等15人為陳宗器之繼承人，固據提出神主牌照片、陳宗器派下子孫系統表（下稱系爭子孫系統表）為證。惟查：1. 系爭子孫系統表為上訴人自行製作之私文書，被上訴人否認其內容真正，戶役政資訊系統復無陳斷之父及祖父之相關戶籍資料可供勾稽，難認其內容屬實。系爭鑑定報告認定，陳寔（實）、陳宗器為兄弟，陳寔之子為陳春，陳宗器之子為陳達；依日治時期之戶籍資料記載，陳春對同戶之陳血之稱謂僅為「同居人」，並無親屬關係之登錄；上訴人主張陳達與陳斷有親屬關係，尚無可採。2. 法院勘驗上訴人祖宅神龕神主牌位（下稱系爭神主牌位）之結果，其內牌記載之受祀人陳宗器、陳達均僅記載其姓名，無其生卒年或忌日之記載，與排列在後之陳斷暨蘇足娘、陳血等其餘內牌均記載生卒資訊之格式截然有別；陳宗器、陳達之內牌雖置於該神主牌位之最前側，惟其正面色澤均勻，無如陳斷暨蘇足娘、陳血之內牌，上下兩端因受牌位外框遮蔽，受污染、光照、氧化之程度較低，致色澤較中段較淺之情形，則陳宗器、陳達之內牌恐係陳斷暨蘇足娘、陳血之內牌已入祀相當時間後，始插置於其前側；上訴人所稱之祖墓，其墓室內無可辨識為陳宗器、陳達之遺骨；難認上訴人有以陳宗器、陳達為先祖祭祀之事實。3. 陳血於日治時期未依臺灣林野調查規則，經申報、查定程序而取得系爭土地之所有權；其雖曾提出實測設計圖（下稱系爭實測設計圖），向日本政府申請測量系爭土地，惟依中央研究院113年4月23日書函檢附臺史所之答覆意見（下稱系爭答覆意見），系爭實測設計圖繪製之土地位於林野調查範圍，理論上斯時林野調查應已查定完畢，該地應仍屬於官有地，推測系爭實測設計圖繪製之目的可能係為申請預約賣渡官有原野。而上訴人無法證明陳血

01 已完成預約賣渡程序取得業主權，無從認定系爭土地在日治時期
02 已歸陳血所有，陳杰旻等5人與陳平和等15人自無從繼承陳血而
03 共同共有系爭土地。

04 (三)上訴人與陳平和等15人無從依民法第943條第1項規定，推定
05 為系爭土地之共同共有人；上訴人亦無從依民法第770條、第769
06 條規定，取得系爭土地之所有權：占有乃事實狀態，非屬得據以
07 成立共同共有關係之法律規定、習慣或法律行為，且陳血係於日
08 治時期死亡，斯時民法尚未施行於臺灣，況民法第943條第1項規
09 定，原不具有使占有人取得權利之作用。上訴人主張陳杰旻等5
10 人與陳平和等15人得依民法第943條第1項規定，推定為系爭土地
11 之共同共有人，洵無可採。又系爭土地於日治時期即編入保安林
12 (水源涵養林)，未經查定陳血為業主，亦未經陳血完成預約賣
13 渡程序，屬日本政府所有，陳血並無所有權；嗣我國政府接收日
14 本政府編入保安林之財產，系爭土地自斯時起成為國有之林地，
15 縱未辦理所有權第一次登記，仍無從適用民法第769條、第770條
16 規定，由私人以時效取得所有權。故上訴人請求確認系爭土地為
17 其與陳平和等15人共同共有，為無理由，不應准許等詞，為其判
18 斷之基礎。

19 四、經查：

20 (一)清代或日治時期之戶籍證明資料，輒因年代久遠，迭有逸
21 失，每難查考，舉證誠屬不易，如嚴守民事訴訟法第277條本文
22 所定之舉證原則，不免產生不公平結果。故法院於個案審理時，
23 應斟酌當事人各自提出之主張及證據資料，依同條但書之規定，
24 為適切之調查，以認定事實，始不失衡平之本旨，本院之前發回
25 意旨就此亦已指明。原審係認系爭契尾為陳宗器所有，陳宗器於
26 清代光緒18年間買受系爭契尾所載之土地，包含系爭土地在內；
27 陳宗器之子為陳達，陳杰旻等5人與陳平和等15人為陳血之繼承
28 人，陳血之父為陳断，陳断於日治時期明治31年11月28日死亡，
29 而戶役政資訊系統並無陳断之父及祖父之相關戶籍資料。則上訴
30 人於事實審主張：系爭契尾正本由上訴人掌管，其上所載土地之
31 非林地部分，於日治時期登記之所有權人，陳血約占70%；日治

01 時期土地臺帳並記載陳血以相續（繼承）為原因，繼受前手為陳
02 達之土地所有權；上訴人家族歷史逾百年之祖宅亦位於系爭土地
03 與東面相鄰已登記田園地交界處，均可作為陳血為陳宗器後代子
04 孫之佐證等語，並舉日治時期土地登記簿謄本、土地臺帳、戶籍
05 謄本為證據（見原審上字卷一225頁以下、更二卷一130頁以下、
06 更二卷二221頁以下、596頁、更二卷三209頁、268頁以下）。攸
07 關上訴人主張陳杰旻等5人與陳平和等15人之被繼承人陳血因繼
08 承而取得陳宗器買受之系爭土地所有權是否可採，係屬重要之攻
09 擊方法。原審未於判決書理由項下記載其取捨之意見，遽為上訴
10 人不利之判斷，已有判決不備理由之違誤。

11 （二）法院為判決時，應斟酌全辯論意旨及調查證據之結果，以判
12 斷事實之真偽。系爭神主牌位，受祀人陳断與蘇足娘為同一內
13 牌，其背面僅蘇足娘有記載生卒年，陳断並無生卒年之記載，此
14 有勘驗筆錄所附照片可稽（見原審更二卷二486頁以下）。原審
15 見未及此，復未審究上訴人關於「陳断、蘇足娘」與「陳血」之
16 內牌正面，除上下邊側外，顏色較其他內牌深之原因說明，遽以
17 陳宗器、陳達之內牌未記載生卒年、其正面無如排列在後之「陳
18 断、蘇足娘」與「陳血」內牌上下兩端與中段有色澤差異為由，
19 謂上訴人並無以陳宗器、陳達為先祖祭祀之事實，亦有可議。

20 （三）法院固得就鑑定人依其特別知識觀察事實，加以判斷而陳述
21 之鑑定意見，依自由心證判斷事實之真偽。然就鑑定人之鑑定意
22 見可採與否，則應踐行調查證據之程序而後定其取捨。上訴人於
23 事實審主張：依國立臺灣歷史博物館典藏文物，日治時期之實測
24 設計圖，非僅用於向政府預約賣渡土地之情形，且依大正12年律
25 令第1號，經查定之林野土地應於大正16年前登錄於土地臺帳，
26 系爭土地於臺灣光復前均未登錄於土地臺帳，足見臺史所系爭答
27 覆意見推測陳血提出之系爭實測設計圖可能係為申請官有原野預
28 約賣渡而繪製，並非正確等語（見原審更二卷三211頁以下）。
29 原審未敘明上訴人上開主張何以不足採取之意見，遽採臺史所之
30 系爭答覆意見作為判決之依據，謂上訴人提出系爭實測設計圖之
31 目的係為申請「預約賣渡官有原野」，進而為上訴人敗訴之判

01 決，並有未洽。上訴論旨，指摘原判決違背法令，求予廢棄，非
02 無理由。

03 五、據上論結，本件上訴為有理由。依民事訴訟法第477條第1
04 項、第478條第2項，判決如主文。

05 中 華 民 國 115 年 7 月 8 日

06 最高法院民事第八庭

07 審判長法官 鄭 純 惠（主筆）

08 法官 石 有 為

09 法官 林 慧 貞

10 法官 陳 秀 貞

11 法官 徐 福 晉

12 本件正本證明與原本無異

13 書 記 官 林 書 英

14 中 華 民 國 115 年 7 月 20 日