

最高法院民事判決

114年度台上字第1806號

上訴人 財團法人高雄市廣濟宮

法定代理人 吳銘賜

訴訟代理人 許毓民律師

陳美燕律師

被上訴人 蔡陳金蘭

訴訟代理人 蔡文斌律師

吳毓容律師

李明峯律師

許慈恬律師

顏福松律師

鄭智元律師

上列當事人間請求確認地上權不存在等事件，上訴人對於中華民國114年6月25日臺灣高等法院高雄分院第二審判決（113年度重上字第151號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於確認地上權不存在及命上訴人塗銷地上權登記、返還土地暨該訴訟費用部分廢棄，發回臺灣高等法院高雄分院。

理 由

一、本件被上訴人主張：坐落高雄市○○區○○段2815地號土地（下稱系爭土地）原屬祭祀公業高宗伯（下稱系爭公業）所有，嗣因派下員僅有伊1人，已變更登記為伊所有。系爭土地於民國59年8月3日登記系爭公業設定未定期限、以建築改良物為目的之地上權予上訴人（下稱系爭地上權），惟系爭公業之享祀人高宗伯、原登記管理人陳賢依序於民國前6年、3年死亡，均無法與上訴人訂立系爭地上權契約；該公業派下於59年間僅訴外人陳棕及伊，亦未與上訴人合意設定系爭地上權，系爭地上權登記自屬無效而不存在，應予塗銷。倘認系爭地上權有效存在，系爭土地上

01 之高宗伯祠廟非上訴人建造，上訴人於99年間占有「高宗伯祠廟
02 建物及棚架」所在以外之如原判決附圖（下稱附圖）編號A所示
03 系爭土地其餘部分（下稱A部分土地），出租他人經營停車場，
04 並於其上設置如附圖編號B至K所示之地上物（下稱系爭地上
05 物），違反系爭地上權登記之使用目的，伊得依民法第833條之1
06 規定，請求終止該地上權。上訴人無權占有系爭土地，妨害伊所
07 有權之行使，伊得依民法第767條第1項前段、中段規定，請求上
08 訴人除去妨害及返還土地等情，先位聲明求為確認系爭地上權不
09 存在，及命上訴人塗銷系爭地上權設定登記、返還系爭土地予伊
10 （被上訴人先位請求上訴人清除系爭地上物及返還「高宗伯祠廟
11 建物及棚架」所占之土地部分，原審為其敗訴之判決，其未提起
12 第三審上訴，此部分業已確定）；備位聲明求為准予終止系爭地
13 上權，及命上訴人塗銷系爭地上權設定登記、清除系爭地上物並
14 返還系爭土地予伊之判決。

15 二、上訴人則以：系爭地上權設定登記，依土地法第43條規定，
16 有絕對效力。伊業以系爭地上權人之身分，對無權占有系爭土地
17 之訴外人余宏德等人提起拆屋還地訴訟〔臺灣高雄地方法院（下
18 稱高雄地院）97年度重訴字第116號，下稱116號事件〕獲勝訴判
19 決確定；伊為參加人之高雄高等行政法院98年度訴字第316號地
20 上權登記事件，其確定判決亦認定系爭地上權之登記合法有效；
21 伊為系爭土地之合法地上權人，業經兩造間高雄地院108年度訴
22 字第299號確認派下權不存在事件（下稱299號事件），列為重要
23 爭點、雙方充分攻防，被上訴人應受拘束，不得於本件再為相反
24 主張，法院亦不得為相異認定。系爭土地原地目係「祠廟敷
25 地」，伊於系爭土地設有高宗伯祠廟供信徒參拜，定期舉辦活
26 動，系爭地上物係供香客停車之停車場使用，收益可支應祠廟之
27 維護、修繕與管理，合於系爭地上權之設定目的，被上訴人請求
28 終止系爭地上權，違反誠信原則且損及公共利益，屬權利濫用等
29 語，資為抗辯。

30 三、原審廢棄第一審就上開先位之訴部分所為被上訴人敗訴之判
31 決，改判確認系爭地上權不存在及命上訴人塗銷該地上權登記暨

01 返還A部分土地予被上訴人，係以：系爭土地於59年8月3日登記
02 上訴人為系爭地上權人，系爭地上權之「存續期間」欄位登載
03 「無期限」，其後高宗伯祠廟之誕辰、祭祀、慶典活動，均由上
04 訴人出資辦理；被上訴人現為系爭土地所有權人，上訴人未給付
05 系爭土地使用對價予被上訴人，為兩造所不爭執。次查本件訴訟
06 與299號事件之訴訟標的不同，與116號事件之當事人不同，均非
07 同一事件，各自重要爭點亦異，自不受上開事件之判決效力所拘
08 束。被上訴人主張系爭地上權登記無效，為上訴人所否認，則被
09 上訴人所有系爭土地之系爭地上權存否不明確，其私法上地位有
10 不安之狀態存在，且得以確認判決除去，其有即受確認判決之法
11 律上利益。又經登記之不動產物權，依民法第759條之1第1項規
12 定，推定登記權利人適法有此權利，此項登記之推定力，登記名
13 義人雖得對其他任何人主張之，惟仍不得援以對抗其直接前手之
14 真正權利人。被上訴人主張其為系爭土地所有人，系爭地上權之
15 設定乃未經雙方合意之虛偽登記，自始無效，則上訴人就系爭地
16 上權登記之推定力，不得援以對抗其直接前手即土地所有人系爭
17 公業、被上訴人。上訴人抗辯：系爭土地於59年8月3日設定登記
18 其為系爭地上權人，依土地法第43條規定具有絕對效力，並無可
19 採。關於上訴人究如何與系爭土地所有權人合意設定系爭地上權
20 之事實，固屬遠年舊事，且系爭地上權之登記申請案因逾保存年
21 限而業已銷毀，然其僅憑土地登記簿之系爭地上權登載，無從使
22 法院之心證度達到降低後之證明度。再查系爭土地係於系爭公業
23 管理人陳賢死亡後，由「謝承枝」以「代管理人」名義於35年7
24 月1日申辦土地總登記，自36年10月21日為總登記時起，至系爭
25 地上權於59年8月3日登記時止，其間逾20年，均無管理人之列
26 載，直至97年11月14日補登載管理人「陳賢」，既無任何資料顯
27 示系爭地上權之設定係謝承枝以代管理人身分所為，自難認系爭
28 公業曾有管理人代表與上訴人合意設定系爭地上權；系爭土地於
29 78年11月23日以買賣為原因移轉登記予上訴人名下，嗣於95年11
30 月14日以判決塗銷為原因回復登記，上訴人於登記為系爭土地所
31 有人期間，顯非基於地上權使用系爭土地；上訴人未能證明高宗

伯祠廟係其所建，其對於高宗伯祠廟定期舉辦活動，僅屬地上物之利用，其繳納地價稅，亦不能推論係基於系爭地上權之行使，均無從據為其有利之認定；系爭公業有無設定合意既有未明，自難逕適用35年10月2日公布施行之土地登記規則第17條規定，認上訴人得單獨聲請登記之系爭地上權而合法生效。是系爭地上權雖經登記，然經降低證明度，上訴人仍未能證明其係與系爭公業何管理人合意所設定，系爭地上權應屬無效，被上訴人得本於系爭土地所有人之地位，請求上訴人塗銷系爭地上權登記。上訴人現將A部分土地出租他人設置停車場，為該地之間接占有人，且無占有之正當權源，被上訴人請求上訴人返還A部分土地，亦屬有據。被上訴人先位之訴，既有理由，其備位之訴即無庸審理。故被上訴人先位之訴，請求確認系爭地上權不存在，及依民法第767條第1項前段、中段規定，請求上訴人塗銷系爭地上權登記及返還A部分土地予伊，為有理由，應予准許等詞，為其判斷之基礎。

四、按不動產物權經登記者，推定登記權利人適法有此權利，民法第759條之1第1項定有明文。此項登記之推定力，觀其立法意旨，乃為登記名義人除不得援以對抗其直接前手之真正權利人外，得對其他任何人主張之。是直接前手倘為真正權利人，於第三人因信賴登記而取得土地權利之前，真正權利人非不得對登記名義人主張登記原因之實體法上無效或得撤銷之事由。惟登記名義人倘已證明該不動產物權經依土地登記法令完成登記之事實，依民事訴訟法第281條之規定，主張為其直接前手之真正權利人，除就該合法登記之前提事實提出反證，以動搖法院原已形成確信之心證外，對於該項權利登記之原因主張有無效或得撤銷事由之事實，自應負舉證之責任。系爭土地於59年8月3日登記系爭公業設定系爭地上權予上訴人，為原審認定之事實。而被上訴人主張其乃系爭公業現存唯一派下而登記為系爭土地所有人，系爭地上權之設定乃未經系爭公業管理人與上訴人合意之虛偽登記，該登記有無效原因。則上訴人倘已證明系爭地上權業經依土地登記法令完成登記，被上訴人就其主張該登記原因有上述無效事由

01 之事實，自應負舉證之責任。原審見未及此，遽以上訴人未能證
02 明其係與系爭公業何管理人合意設定系爭地上權為由，謂該地上
03 權登記無效，進而為被上訴人上開先位之訴勝訴之判決，自有可
04 議。被上訴人先位之訴是否有理由，既尚待事實審調查審認，其
05 備位之訴自應併予發回。上訴論旨，指摘原判決於其不利部分違
06 背法令，求予廢棄，非無理由。

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

09 中 華 民 國 115 年 7 月 8 日

10 最高法院民事第八庭

11 審判長法官 鄭 純 惠（主筆）

12 法官 石 有 為

13 法官 林 慧 貞

14 法官 陳 秀 貞

15 法官 徐 福 晉

16 本件正本證明與原本無異

17 書 記 官 林 書 英

18 中 華 民 國 115 年 7 月 20 日