最高法院民事判決

108年度台上字第1544號

上　訴　人　柯秀蓮
訴訟代理人　林士雄律師
被 上訴 人　林沁怡
訴訟代理人　廖學忠律師

上列當事人間請求塗銷繼承登記等事件，上訴人對於中華民國106年7月31日臺灣高等法院花蓮分院第二審判決（ 106年度家上易字第1號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決關於駁回上訴人對被上訴人請求將坐落花蓮縣○○鄉○○○段○○○○○號土地所有權移轉登記之上訴及該訴訟費用部分廢棄，發回臺灣高等法院花蓮分院。

其他上訴駁回。

第三審訴訟費用，關於駁回其他上訴部分，由上訴人負擔。

理　由

本件被上訴人主張：伊為被繼承人柯勝東之非婚生女，柯勝東於民國92年11月16日死亡，上訴人為柯勝東之妹，對其遺產無繼承權，伊以上訴人為被告，訴請柯勝東死後認領，經第一審判決柯勝東應認領伊確定在案。又柯勝東配偶即訴外人楊小英係大陸地區人民，未依法聲明繼承，視為拋棄繼承，柯勝東遺產應由伊單獨繼承。柯勝東遺產中，如第一審判決附表（下稱附表）一所示花蓮縣○○鄉○○○段 000、000、000、000、000、0000地號土地（下稱附表一土地），於95年12月 5日以繼承為原因登記於上訴人名下；如附表二編號 1所示同段0000地號土地（下稱系爭0000地號土地）上之地上權，於97年10月29日以地上權期間屆滿為原因登記為上訴人所有，另柯勝東之父即訴外人柯阿興（80年 8月18日死亡）所遺如附表二編號 2所示同段67建號即門牌號碼同鄉○○00號房屋（下稱系爭房屋，與附表一土地、系爭0000地號土地合稱系爭不動產）於101年4月30日以第一次登記為原因登記為上訴人所有，侵害伊之繼承權等情，爰依民法第767條、第1146 條、第184條、第179條規定，擇一求為命上訴人塗銷附表一土

地之繼承登記、將系爭0000地號土地所有權移轉登記予被上訴人、塗銷系爭房屋第一次登記之判決（被上訴人於第一審之先位聲明，經第一審判決駁回後，未據被上訴人提起第二審上訴，已敗訴確定；上訴人就第一審依被上訴人備位聲明命柯勝東應認領被上訴人為其女敗訴判決部分，未提起第二審上訴，亦已確定，均不贅述）。

上訴人則以：伊自柯勝東死亡時，即自命為其繼承人，不論以繼承開始或繼承權被侵害之時點開始起算，迄今均已逾10年，被上訴人行使民法第1146條繼承回復請求權，已罹於時效，其餘請求權因繼承回復請求權罹於時效而同罹時效。系爭不動產為祖產，柯阿興死亡時，伊對於系爭不動產即有2分之1之應繼分，僅係借名登記於柯勝東名下，系爭不動產僅2分之1為柯勝東之遺產等語，資為抗辯。

原審審理結果，以：柯勝東於92年11月16日死亡，其配偶即大陸地區人民楊小英未於繼承開始後 3年向法院聲明繼承，依臺灣地區與大陸地區人民關係條例第66條第 1項規定，應視為拋棄其繼承權。被上訴人經柯勝東認領後，溯及於出生時，即為柯勝東之女，為柯勝東之繼承人。上訴人為柯勝東之妹，兩造非民法第1138條規定同一順位繼承人，無民法第1069條但書適用餘地，被上訴人得對上訴人行使民法第1146條繼承回復請求權、第 767條物上請求權，或其他請求權。當事人間就繼承資格有爭執時，鑑於繼承回復請求權乃特別保護方便真正繼承人而設，其消滅時效期間比一般消滅時效期間為短，與物上請求權均屬於真正繼承人分別獨立而並存之權利，真正繼承人得擇一行使，繼承回復請求權罹於時效後，真正繼承人仍得行使物上請求權，始符我國民法特別承認繼承回復請求權，以保護方便真正繼承人之立法意旨。柯勝東死亡時，被上訴人依民法第1147條、第1148條第 1項規定，承受柯勝東一切財產上之權利義務。上訴人於95年12月 5日以繼承為原因登記為附表一土地所有權人，該繼承登記對於被上訴人所有權之完整性構成妨害，被上訴人原得主張之民法第1146條繼承回復請求權雖已罹於時效，不影響被上訴人依民法第767條第1

項規定請求上訴人塗銷附表一土地之繼承登記。系爭0000地號土地為原住民保留地，重測前為文蘭段 741地號土地，原為訴外人中華民國所有，柯勝東於90年 1月18日於該土地設定地上權，柯勝東遺產包含該地上權，上訴人先於96年 7月23日以繼承為原因辦理地上權登記，嗣於97年10月29日以地上權期間屆滿原因，登記取得系爭0000地號土地所有權，其前手為中華民國，於同日該地上權因混同而消滅。柯勝東死亡後，系爭0000地號土地之地上權應由被上訴人繼受，上訴人以柯勝東繼承人名義登記為地上權人，使主管機關誤信其符合法定要件，將土地所有權以地上權期間屆滿為由，登記予上訴人，原於土地上之地上權因此一法定事由發生而消滅，被上訴人所繼承之地上權已不復存在，亦非該土地所有權人。地上權登記期間屆滿所生請求移轉登記為系爭1337地號土地所有權，係法律明文規定歸屬於地上權人即被上訴人原應享有之權利，上訴人以被上訴人所繼承之地上權向主管機關聲請變更，使原應由被上訴人享有之行使請求權權益由上訴人取得，致損害原應由被上訴人享有之權利，符合權益侵害之非給付型不當得利之要件，被上訴人得依民法第 179條規定，請求上訴人將系爭0000地號土地所有權移轉登記予被上訴人，以返還其所受利益。不當得利制度與繼承回復請求權制度目的無衝突，亦無特別法與普通法之關係，時效應分別計算，上訴人所為時效抗辯，亦不足取。系爭房屋原所有人為柯阿興，柯阿興之其他繼承人於柯阿興死亡時均已先死亡或出養，其繼承人應為兩造，依民法第1151條規定，系爭房屋為兩造公同共有。上訴人於101年4月30日就系爭房屋辦理第一次登記，登記為自己所有，被上訴人得依民法第828條第2項、第 821條、第767條第1項規定，請求上訴人塗銷系爭房屋之所有權登記。從而，被上訴人依民法第 767條、第179 條規定，請求上訴人塗銷附表一土地繼承登記、將系爭1337地號土地所有權移轉登記予被上訴人、塗銷系爭房屋第一次登記，應予准許，為其心證之所由得，並說明上訴人其餘抗辯及聲明證據為不足取與無需再予審酌之理由，因而維持第一審所為上訴人此部分敗訴之判決，駁回其上訴。

一、關於廢棄發回部分（即被上訴人請求上訴人移轉系爭1337地號土地所有權登記部分）：

按上訴人辦理繼承登記當時之山坡地保育利用條例（下稱保育條例）第37條規定：「山坡地範圍內山地保留地，輔導原住民開發並取得耕作權、地上權或承租權。其耕作權、地上權繼續經營滿五年者，無償取得土地所有權，除政府指定之特定用途外，如有移轉，以原住民為限；其開發管理辦法，由行政院定之。」而原住民保留地開發管理辦法（下稱管理辦法）第17條規定：「依本辦法取得之耕作權或地上權登記後繼續自行經營或自用滿五年，經查明屬實者，由中央主管機關會同耕作權人或地上權人，向當地登記機關申請辦理所有權移轉登記。」同辦法第10條復規定：「原住民依前二條規定申請設定耕作權或地上權，其面積應以申請時戶內之原住民人口數合併計算，每人最高限額如下：一、依第八條設定耕作權之土地，每人一公頃。二、依前條設定地上權之土地，每人一點五公頃。前項耕作權與地上權用地兼用者，應合併比例計算面積。依前二項設定之土地權利面積，不因申請後分戶及各戶人口之增減而變更；其每戶面積合計不得超過二十公頃。但基於地形限制，得為百分之十以內之增加。」惟108年7月3日修正之管理辦法，刪除原第10條設定耕作權或地上權之面積最高限額規定，並基於土地資源有限，符合公平性原則及有助土地合理利用，訂定原住民申請無償取得原住民保留地所有權土地面積之最高限額。是原住民就原住民保留地申請設定地上權，如係現行管理辦法修法前申請者，有一定面積之限制，而原住民取得地上權登記後，方得申請無償取得原住民保留地所有權，且須會同中央主管機關向當地登記機關申請辦理所有權移轉登記，尚無取得土地面積之限制。原住民如係依現行管理辦法規定申請無償取得原住民保留地所有權，則有土地面積之限制。系爭1337地號土地為原住民保留地，原為中華民國所有，柯勝東於90年 1月18日設定地上權，柯勝東死亡後，該地上權應由被上訴人繼受，為原審認定之事實，被上訴人繼承取得該地上權後，能否依保育條例第37條規定無償取得所有權？既應依管理辦法第17條規定查

明屬實後由中央主管機關會同向登記機關辦理所有權移轉登記，則被上訴人得否逕行請求上訴人移轉系爭0000地號土地所有權？即有進一步研求之餘地。原審未遑詳予審究，逕認被上訴人得依不當得利規定請求上訴人移轉系爭0000地號土地所有權登記，尚欠允當。上訴意旨，指摘原判決此部分不當，求予廢棄，非無理由。

二、關於駁回上訴部分（即被上訴人請求塗銷附表一土地繼承登記、系爭房屋第一次登記部分）：

按民法第1146條第1 項規定之繼承回復請求權與個別物上請求權係屬真正繼承人分別獨立而併存之權利。繼承回復請求權於時效完成後，真正繼承人不因此喪失其已合法取得之繼承權；其繼承財產如受侵害，真正繼承人仍得依民法相關規定排除侵害並請求返還，惟真正繼承人依民法第 767條規定行使物上請求權時，仍有民法第 125條等有關時效規定之適用，以兼顧法安定性（司法院釋字第 771號解釋參照）。原審本於取捨證據、認定事實之職權行使，合法認定被上訴人取得柯勝東死後認領被上訴人為其女之勝訴確定判決，為柯勝東之繼承人，繼承柯勝東所遺附表一土地，另與上訴人共同繼承系爭房屋。上訴人就附表一土地所為繼承登記、系爭房屋所有權第一次登記，排除被上訴人而侵害被上訴人因繼承而取得該不動產之財產，被上訴人於民法第1146條規定之繼承回復請求權時效完成後，仍得依民法如上規定，請求命上訴人塗銷附表一土地之繼承登記、系爭房屋第一次登記。因以上揭理由而為上訴人敗訴之判決，經核於法洵無違背。上訴論旨，指摘原判決此部分為不當，求予廢棄，非有理由。末查上訴人主張：被上訴人10餘年來怠於行使權利，足以使上訴人信賴無其他繼承人行使權利之情事，借貸鉅額款項改良系爭房屋，被上訴人所為違反誠信原則構成權利濫用等語，乃上訴人於上訴本院後提出之新防禦方法，依民事訴訟法第476條第1項規定，非本院所得審酌，併予敘明。

據上論結，本件上訴為一部有理由，一部無理由。依家事事件法第51條，民事訴訟法第 477條第1項、第478條第2項、第481條、

第449條第1項、第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　2　　月　　27　　日

最高法院民事第七庭

審判長法官　鄭　傑　夫

法官　盧　彥　如

法官　吳　麗　惠

法官　張　恩　賜

法官　林　麗　玲

本件正本證明與原本無異

書　記　官

中　　華　　民　　國　　109　　年　　3　　月　　12　　日