福建高等法院金門分院民事判決

109年度上易字第13號

上　訴　人　劉鴻君
訴訟代理人　黃雅羚律師
被上訴人　　財政部國有財產署北區分署
法定代理人　郭曉蓉
訴訟代理人　張翠芳
複 代理 人　吳靜琪

上列當事人間請求確認土地所有權登記請求權不存在事件，上訴人對於中華民國109年7月23日福建連江地方法院107年度訴字第5號第一審判決提起上訴，本院於110年7月21日言詞辯論終結，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、被上訴人主張：坐落連江縣○○鄉○○段○○○○○○○○○○○○○號如原判決附表所示土地（下稱系爭土地）為未登記土地，上訴人提出四鄰證明書主張為其父劉犬犬自民國51年1月起至62年7月止占有使用，依民法第769、770條規定，申請效取得系爭土地所有權登記。伊於公告期間內提出異議。連江縣北竿鄉轄區不動產糾紛調處委員會（下稱調處委員會）調處後，竟准上訴人所請。伊不服該調處結果，爰提起本訴，求為確認上訴人就系爭土地之所有權登記請求權不存在。原審為被上訴人勝訴之判決，上訴人不服提起上訴，被上訴人答辯聲明：上訴駁回。

二、上訴人則以：系爭土地是伊家祖遺土地，伊祖先劉添發為大坵原住民，清朝時於大坵島開墾定居，系爭土地傳給劉甘仔，再傳給劉犬犬，最後傳給伊，伊父劉犬犬於51年1月至62年7月在系爭土地開墾種植地瓜、高粱、南瓜等農作物及從事漁業，業已時效取得系爭土地所有權之登記請求權，並由伊繼承之等語，資為抗辯。上訴聲明：(一)原判決廢棄。(

二)被上訴人在第一審之訴駁回。

三、系爭土地（均分割自153地號）為未登記所有權人之土地(或稱未登記土地)，上訴人於101年9月11日，以時效取得為由，檢附土地登記申請書、繼承系統表、遺產分割協議書及證人林愛仙出具之土地四鄰證明書，向福建省連江縣地政事務所（下稱連江地政）申請登記為所有人，系爭土地經公告後被上訴人提出異議，經調處委員會調處結果：異議不成立，准上訴人登記為所有權人，被上訴人不服，乃提起本件訴訟等情，為兩造所不爭（本院卷第62頁），應堪信實。

四、本院判斷如下：

(一)被上訴人提起本件訴訟是否有確認利益？

1、按確認之訴，非原告有即受確認判決之法律上利益者，不得提起。所謂即受確認判決之法律上利益，係指法律關係之存否不明確，原告主觀上認其在法律上之地位有不安之狀態存在，且此種不安之狀態，能以確認判決將之除去者而言（最高法院52年台上字第1240號判決先例意旨參照）。又財政部設國有財產局，承辦國有財產之取得、保管、使用、收益及處分事務；凡不屬於私有或地方所有之財產，除法律另有規定外，均應視為國有財產，國有財產法第1條、第9條第2項及第2條第2項分別定有明文。而所謂「凡不屬於私有或地方所有之財產」，係指未經登記之不動產或未確定權屬為私有或地方所有之財產，國有財產法施行細則第3條亦有明定。

2、查系爭土地，現為未登記所有權人之土地，有土地登記謄本在卷可按（見原審補字卷第17、18頁），如上訴人或其他第三人未能證明屬私有或地方所有，依法即應視為國有財產，並由被上訴人承辦取得、保管、使用、收益及處分等事務。被上訴人主張上訴人不符時效取得之要件，無系爭土地之所有權登記請求權，為上訴人所否認，上訴人就系爭土地有無所有權登記請求權之法律上地位處於不明確之狀態，且可能以本件確認判決除去之。應認被上訴人提起本件確認訴訟，有即受確認判決之法律上利益。

(二)系爭土地是否為上訴人祖遺土地，並由上訴人單獨繼承，而得由上訴人請求為所有權之登記？

1、按當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證責任，民事訴訟法第277條前段定有明文。而消極確認之訴，就法律關係或權利之存在，應由被告負舉證責任（最高法院19年上字第385號、42年台上字第170號判決先例要旨參照）。故本件既為「確認上訴人對系爭土地之所有權登記請求權不存在」之消極確認之訴，自應由上訴人舉證證明其對系爭土地有所有權登記請求權存在。

2、經查，上訴人固主張：系爭土地為伊祖遺土地，由伊祖先劉添發於清朝時在系爭土地上開墾定居，後傳給劉甘仔，再傳給劉犬犬，最後傳給伊云云，除上訴人為劉犬犬之繼承人外，上訴人並無法提出相關之契據、文書以實其說，是其主張，難信為實。從而，上訴人空言主張系爭土地為其祖遺土地，其得請求登記為所有權人云云，顯不足採。

(三)上訴人得否依民法第770條規定，請求登記為系爭土地之所有人？

1、本件上訴人於原審原抗辯：㈠伊父劉犬犬時效取得系爭土地所有權，由伊繼承之；㈡伊於54年6月(16歲)間為劉犬犬收養，即與劉犬犬共同耕作，占有系爭土地，自伊年滿20歲(即58年間)迄今亦超過20年，依民法第769條規定，亦已時效取得系爭土地所有權，於本院則捨棄㈡部分之主張（見本院卷第77-78頁）。本院於言詞辯論期日再次確認，上訴人僅抗辯劉犬犬自51年1月至62年7月份(下稱系爭占有期間)占有系爭土地，依民法第770條規定為請求（本院卷第112頁），則上訴人有關㈡之主張及以民法第769條規定為依據部分，即無再予審酌之必要，先予敘明。

2、按以所有之意思，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，98年7月23日修正前民法（以下均以民法稱之）第770條定有明文。上訴人既主張伊父劉犬犬於51年1月至62年7月期間占

有使用系爭土地，從事農物及漁業，業已時效取得系爭土地所有權之登記請求權，並由伊繼承之云云（本院卷第62頁），自應由上訴人舉證證明劉犬犬於系爭占有期間和平繼續占有系爭土地10年，及其占有之始為善意並無過失等事實存在。

3、至所謂占有之始須為善意無過失，係指占有之初具有一定之積極事實，足使占有人誤信自己業已取得所有權，但事實上並未取得所有權之情形，且其就此非其所知，並無過失而言。查上訴人就劉犬犬占有系爭土地之初，係屬善意並無過失乙節，係主張以其所提出之戶籍謄本、系爭土地有堆置擋土牆、及證人之證述等為據。經查：

(1)劉犬犬係00年00月00日生，原設籍於連江縣○○鄉○○村0鄰00號，於64年2月15日遷移戶籍至桃園縣○○鄉○○村○○街○○○巷○弄○號，而於69年6月26日死亡等情，有戶籍登記簿謄本在卷可稽（原審補字卷第22頁正反面），雖足認劉犬犬於系爭占有期間居住於馬祖大坵村。而馬祖地區當時為戰地政務，衡情劉犬犬自無可能遷移戶籍後仍居住於大坵，堪認劉犬犬於64年間搬離馬祖大坵村。

(2)訴外人林愛仙雖就系爭土地於104年1月28日出具之四鄰證明書(下稱系爭四鄰證明)，核其聲明內容之性質，應屬證人之證詞，惟上開書面陳述，非法院認為適當並命兩造會同證人於公證人前所作成，亦非經兩造同意之法院外書狀陳述，是該書面陳述，證明力甚低；再參以系爭四鄰證明記載：茲證明劉犬犬於51年1月開始至62年7月止，以所有之意思和平繼續占有未登記土地座落大坵段153-8、153-7地號土地，而其占有之始為善意並無過失，申請所有權登記；劉犬犬確實在上列土地用作農耕等語（見原審補字卷第20頁反面、第56頁反面）。惟林愛仙書寫該四鄰證明書時已高齡77歲且不識字（原審卷第40頁），是其能否理解四鄰證明書內容及意義，以及是否真正了解或知悉系爭土地正確方位及範圍，均屬可疑。況上訴人於原審審理時自承：系爭四鄰證明之內容是我

所寫還是林愛仙兒子所寫記不起來，印章是林愛仙給的，然後由林愛仙兒子所蓋等語（見原審卷第59頁反面），益證林愛仙出具之系爭四鄰證明所載內容，誠屬有疑，不足採信。

(3)證人林宏嶸雖證稱：劉犬犬是從事打魚，如風浪大就會種些農作物，如南瓜、豆子等；伊國小畢業回家幫忙耕作時，就看到上訴人及其父親在耕作；伊62年離開大坵時，就沒有看過等語（見原審卷第148頁至第149頁反面）。而證人林宏嶸係00年出生，其國小畢業應為12歲為56年，距62年不過6年，不足證明劉犬犬於系爭占有期間占有系爭土地從事農耕一情；且無從證明其所述土地即為系爭土地，是證人林宏嶸之證詞尚不能作為有利於上訴人之判斷。

(4)證人陳金源雖證稱：伊在大坵出生，國中畢業就離開大坵遷到臺灣；伊看到上訴人及其父親在耕作，沒有看到其他人在系爭土地上耕作，系爭土地在道路旁邊，沒有涵蓋道路；伊看到耕作時間是在讀大坵小學時候，伊到五年級就到北竿橋仔來讀書，後來伊就住校等語（見原審卷第152至153頁）。而陳金源為00年0月0出生，其讀小學1至4年級其間為60年至64年間，至62年7月劉犬犬終止占有止，其見到劉犬犬耕作時間，至多僅3年，亦無法證明劉犬犬占有系爭土地已達10年之事實。

(5)證人即上訴人之妹劉秋英證稱：伊在大坵島出生，伊是17歲離開，到桃園上班，但陸續有回來；伊有去幫忙抬南瓜回來；伊念小學時候看到上訴人父親在土地上耕作，17歲就離開了；伊不知道兩造爭執土地在那裡，但知道上訴人二筆土地在哪裡，有一塊土地是曬蝦皮，另一塊土地是耕作等語（見原審卷第155頁），可見證人劉秋英亦僅知上訴人有二筆土地而其中一塊是耕作，然上訴人於大坵島申請土地除本件外多達10筆，此有民事陳報暨聲請狀及土地謄本在卷可參（見原審卷第66至77頁），是證人劉秋英所證述是否為系爭土地，亦非無疑。

(6)上訴人於原審履勘時自承：將153-7地號土地及同段153-37

地號土地混淆等語（見原審卷第186頁）；且證人林宏嶸、陳金源、劉秋英均證述其中一塊土地在學校附近，而原審履勘時未見於153-7地號土地附近有任何學校，此有勘驗筆錄及現場照片在卷可參（見原審卷第192至193、199至205頁反面），足認證人林宏嶸、陳金源、劉秋英證述所稱土地應係指連江縣○○鄉○○段○○○○○○○號土地，而非153-7地號土地，是渠等證言，自難以作為對於上訴人有利之證據。又原審會同兩造履勘時，由證人陳金源、劉秋英分別以a、b、c、d四點及e、f、g、h、i五點為界分別指出153-7地號土地範圍，再請連江地政套繪至地籍圖上做成複丈成果圖，而證人陳金源、劉秋英所指界範圍分別為複丈成果圖上153-7(1)及153-7(2)，觀諸153-7(1)與153- 7(2)間完全無重疊之處，且兩範圍尚間隔一段距離等情，此有勘驗筆錄、現場照片及連江地政108年12月12日連地丈字地48300號複丈成果圖可證（見原審卷第192至193、199至205頁反面），足見證人陳金源、劉秋英記憶是否正確清晰，且能正確指出153-7地號土地位置及範圍，均有可疑；是證人陳金源、劉秋英之現場指界亦不能作為有利於上訴人之依據。

(7)上訴人於原審提出連江地院98年度訴字第2號(該案請求確認之標的為同段153-5土地)判決中所記載連江縣政府98年12月2日連建農字第0000000000函為證（見原審卷第21頁），惟同判決亦記載連江縣政府於83年間放養梅花鹿（見原審卷第20頁反面)，在劉犬犬占有系爭土地之系爭期間之後甚遠，難認有何證明能力，而可為有利於上訴人之認定。

(8)上訴人所提出之系爭四鄰證明除有上述瑕疵可指，難認與事實相符，且證人所述頂多僅能證明劉犬犬或有占有使用系爭土地之事實，但該等事實尚與劉犬犬於占有之初係善意並無過失之事實無涉。上訴人既未能具體主張及舉證劉犬犬於占有之初如何善意並無過失，則其依民法第770條之規定主張時效取得系爭土地所有權登記請求權，即無理由，不應准許。

五、綜上所述，本件依上訴人所舉及卷存之證據資料，既無法證明系爭土地為上訴人之祖遺土地，亦無法證明劉犬犬已符民法民法第770條規定要件因時效取得系爭土地所有權，並由上訴人繼承之，無從認定上訴人對於系爭土地有所有權登記請求權存在，則被上訴人訴請確認上訴人對於系爭土地之所有權登記請求權不存在，為有理由，應予准許。原審為上訴人敗訴之判決，於法並無不合。上訴意旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應予駁回。

六、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊、防禦方法及未經援用之證據，經本院審酌後認對判決結果不生影響，爰不一一論列，附此敘明。

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

中　　華　　民　　國　　110　　年　　8　　月　　3　　日

民事庭

審判長法　官　陳真真

法　官　許志龍

法　官　張　震

正本係照原本作成。

不得上訴。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　8　　月　　3　　日

書記官　李麗鳳