

臺北高等行政法院判決

109年度訴字第1568號

) FKT64W1Z1X5L0;@110年7月15日辯

原告 鄭彥基

訴訟代理人 劉岱音 律師

被告 臺北市松山地政事務所

代表人 高麗香 (主任)

訴訟代理人 王宜婷

鄭淑貞

翁啟良

參加人 誠美建築開發股份有限公司

代表人 黃勝舜 (董事長)

訴訟代理人 張樹萱 律師

上列當事人間地上權登記事件，原告不服臺北市政府中華民國10

9年11月2日府訴二字第1096101937號訴願決定，提起行政訴訟，

本院判決如下：

主 文

原告之訴駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

一、事實概要：

原告委由代理人鄭宇菁以其所建之臺北市○○區○○路○○○巷○○弄○○號建築物（因未取得使用執照而無法辦理建物第1次登記，下稱系爭建物）坐落於臺北市○○區○○段3小段308地號土地（下稱系爭土地）為由，檢具登記清冊、四鄰證明、身分證影本、民國74年8月27日土地複丈成果圖、臺北市稅捐稽徵處108年7月31日北市稽信義乙字第1084504652

01 號函核定系爭建物免徵房屋稅、他項權利位置圖、臺灣臺北
02 地方法院（下稱臺北地院）74年度訴字第9617號民事判決、
03 臺灣高等法院75年度上更(一)字第305號判決、最高法院76年
04 度台上字第632號裁定（下分別稱案關民事一審判決、案關
05 民事二審判決、案關民事三審裁定）等影本，以被告109年4
06 月16日收件信義字第030320號土地登記申請書（下稱109年4
07 月16日申請書），就系爭建物坐落之系爭土地中63平方公尺
08 部分申請時效取得地上權登記。經被告審查後，認本案尚有
09 應補正事項，乃以109年4月23日松山補字第000827號補正通
10 知書（下稱109年4月23日補正通知書）通知原告補正事項略
11 以：「……三、補正事項1.請繳納登記費新臺幣（下同）75
12 元、書狀費80元。（土地法第76條、77條）2.申請書第7欄
13 請代理人蓋章。（內政部土地登記申請書填寫說明）3.登記
14 清冊請於土地標示第4欄填明占有面積。（內政部土地登記
15 清冊填寫說明）4.案附臺灣高等法院民事判決影本第六點『
16 說明，……被上訴人鄭深培、鄭彥基係基於使用借貸而占有
17 使用系爭土地，非無權占有，……』，本案申請人鄭彥基主
18 張時效完成申請地上權登記時，應提出以行使地上權意思而
19 占有之證明文件，如以戶籍證明文件為占有事實登記者，請
20 檢附設籍於臺北市○○區○○路○○○巷○○弄臨00號之戶籍資
21 料或其他足資證明開始占有至申請登記當時繼續占有事實之
22 文件憑辦。（民法第769、770、772條、84年台上字第748號
23 、土地登記規則第118條、時效取得地上權登記審查要點第1
24 點、10點）5.本案申請書第2欄所填之原因發生日期應以占
25 有時效完成日填寫。（土地登記規則第118條）6.本案四鄰
26 證明之人，是否於占有開始至申請登記時，繼續為該占有地
27 附近土地之使用人、所有權人或房屋居住者，且具行為能力

者欠明，請釐清。又四鄰證明，請提出身分證明文件及於四鄰證明書蓋與印鑑證明書同一式印鑑章或檢附身分證文件親自到場核對身份或依土地登記規則第4各款擇符辦理1條，並於四鄰證明者證明人處認章。（時效取得地上權登記審查要點第6點、土地登記規則第118條、土地登記規則第34條第1項第2款、土地登記規則第40、41條）7.申請書第6欄請依補正後依實填明，如有更正處請由申請人或代理人用印。（內政部訂頒土地登記申請書填寫說明）8.案附戶口名簿影本、稅捐函影本等文件，請由申請人或代理人認章憑辦。（申請土地登記應附文件法令補充規定第41條）」，通知原告於接到通知之日起15日內補正，並敘明逾期不補正或補正不完全即依照土地登記規則第57條規定駁回。惟原告就上開補正事項4、5部分並未補正，被告審認原告仍未照應補正事項為完全之補正，乃依土地登記規則第57條第1項第4款規定，以109年5月12日松山駁字第000151號駁回通知書（下稱原處分）駁回原告之申請。原告不服，提起訴願，遭決定駁回後，遂提起本件行政訴訟。

二、原告主張略以：

- (一)原告與訴外人鄭深培於48年間出資僱工將當時為池塘之系爭土地填土興建房屋，當時系爭土地所有權人許金長到場指出填土界線並稱「你們填好了」、「你們能建就可以建」，故原告於48年間即以有建築物為目的占有使用系爭土地，且自始即係以行使地上權之意思而占有系爭土地，並於48年11月21日即興建完成系爭房屋（初編之門牌為臺北市○○街○○巷○○弄○號，71年整編為臺北市○○區○○路○段○○巷○○號）及設戶籍於此，實際居住迄今未曾搬離。
- (二)系爭土地前所有權人許○義、許○鳳、許○和於74年間向臺

北地院對鄭深培及原告提告拆屋還地（下稱案關民事訴訟），鄭深培與原告於一審即提出時效取得地上權之抗辯，並反訴請求法院確認鄭深培及原告得聲請登記為地上權人，此有74年9月23日民事聲請變更暨答辯狀（下稱74年9月23日民事答辯狀）反訴之聲明「請求確認被告（即反訴原告）就系爭土地，有地上權」可證外，並有鄭深培及原告於該案提出土地四鄰張則尋、李月來出具之保證書，保證事項記載「茲證明鄭深培、鄭彥基以行使地上權意思，在前開土地上有建築物，其期間自47、8年起，迄今已達20年以上」。案關民事一審判決對上情亦有記載。該案經臺北地院判決駁回原告（即許○義、許○鳳、許○和）之訴，渠等上訴，經二審判決、最高法院判決發回更審後，案關民事二審判決駁回上訴人（即許○義、許○鳳、許○和）上訴，該判決事實欄記載：「上訴人方面：一、聲明：求為判決(一)原判決廢棄，(二)鄭深培即鉅豐鐵工廠與鄭彥基應連帶將坐落臺北市○○區○○段3小段第308號土地上建物即門牌臺北市○○○路○○○巷○○○號面積98.4平方公尺（位置如原審判決附圖①紫色部分）及臺北市○○路○○○巷○○弄○○號面積60平方公尺（位置如原審判決附圖②黃色部分）房屋拆除，……」，理由欄記載：「二、本件上訴人起訴主張：系爭坐落臺北市○○區○○段3小段308號土地為上訴人之被繼承人許金長所有，被上訴人鄭深培、鄭彥基兄弟於十餘年前擅在系爭土地上違章建築房屋，靠永吉路之門牌為永吉路000巷00弄00號，靠忠孝東路門牌為忠孝東路0段000巷00號，且掛有鉅豐鐵工廠牌照，被上訴人等無權占有系爭土地，經催討均不置理」、「三、被上訴人鄭深培、鄭彥基則抗辯：系爭土地原為荒廢池塘，48年間，被上訴人與土地所有人許金長商議，經其同意，由被

01 上訴人自行出資填平後，在其上建築房屋居住迄今，被上訴
02 人與許金長之間就系爭土地係無償之使用借貸關係，且被上
03 訴人自始即以有建築物之目的使用系爭土地，且使用期間已
04 逾20年，不論占有之初為善意抑惡意，均因時效而取得地上
05 權人權利，且不因許金長之死亡而受影響，自非無權占有等
06 事實。」、「四、……然本院準備程序中，證人隋桂卿（鄰
07 長尉○斌之妻）證稱：『許金長有來，他講你們能建就可以
08 建』，『有，他（指許金長）畫個界線，他有說只能建到那
09 裡』，『對，一個池塘給人家倒垃圾』，證人陳振提證稱：
10 『填土那一天，那個高高的男的講，你們填好了，順著小路
11 指那水面，你們填好了，用台語講『ㄍ一ㄣㄍ一ㄣㄣㄣ、ㄣ
12 ㄣ、』（隨隨便便之意），當時我有問姓鄭的，那個人是誰
13 ，他講是地主』，證人紀效忠證稱：『當時在那裡講的時候
14 ，有一個太太說辦手續，那男的講『ㄍ一ㄣㄍ一ㄣㄣㄣ、ㄣ
15 ㄣ、』（台語音），你用好了，有講填到那裡』，證人紀效
16 忠並當庭指認當時到場之太太即為證人隋桂卿，據此3位證
17 人之上開證言，並參酌被上訴人鄭深培、鄭彥基於系爭土地
18 上建築房屋居住迄今已20餘年之久，許金長及上訴人並許金
19 長之其餘繼承人皆未對被上訴人鄭深培兄弟二人催促交還系
20 爭土地一節以觀，足可認定被上訴人鄭深培、鄭彥基辯謂系
21 爭土地原為池塘，48年間，上訴人之被繼承人許金長無償借
22 與伊等兄弟，由伊等兄弟填土建築房屋居住迄今等情，自屬
23 真實可信。……(四)被上訴人鄭深培、鄭彥基於原審係主張自
24 始即以有建築物之目的使用許金長之土地云云，認為得因時
25 效而取得登記為地上權人之權利，此等主張核與伊等主張無
26 償借用系爭土地建築房屋之事實並不衝突矛盾。」足證原告
27 自始係基於行使地上權之意思及於系爭土地搭蓋建築物之目

01 的，而興建房屋並申請門牌，並於74年間即已提出土地四鄰
02 張則尋、李月來出具之保證書，證明原告、鄭深培以行使地
03 上權意思，且於74年間即於訴訟中向當時地主許○義等人表
04 示其係以行使地上權意思占有系爭土地，並已時效取得地上
05 權，符合民法第832條規定之主、客觀要件，原告主張於48
06 年占有之始即係基於行使地上權之意思而占有使用系爭土地
07 自屬有據。

08 (三)又原告申請本件時效取得地上權登記時，另主張若被告認為
09 張則尋、李月來出具之保證書及申請人原告及鄭深培2人於7
10 4年之民事訴訟中表示自己係以有建築物之目的行使地上權
11 之意思占有系爭土地，仍不足證明係自48年興建系爭房屋時
12 即有以行使地上權之意思占有系爭土地，則依前開74年9月2
13 3日民事反訴之聲明及案關民事一審判決，可證明於74年
14 間主觀上即係以行使地上權之意思占有系爭土地。案關民事
15 二審判決記載：「被上訴人鄭深培、鄭彥基於原審係主張自
16 始即以有建築物之目的使用許金長之土地云云，認為得因時
17 效而取得登記為地上權人之權利，此等主張核與伊等主張無
18 償借用系爭土地建築房屋之事實並不衝突矛盾。」足認無償
19 借用土地建築房屋之事實，並無礙原告主張以行使地上權之
20 意思占有土地而建築房屋，因時效而取得登記為地上權人之
21 權利。訴願決定理由謂：「……訴願人（即原告）以74年9
22 月23日民事聲請變更暨答辯狀反訴請求確認對系爭土地有地
23 上權存在，僅能證明其於反訴請求時至該案判決確定之時，
24 係以行使地上權之意思占有系爭土地，……」，顯見訴願決
25 定亦認為原告已證明74年間主觀上即係以行使地上權意思占
26 有系爭土地，而原告並無另行於系爭土地上興建其他建築物
27 亦未曾放棄主張以行使地上權意思占有系爭土地，而自最

01 高法院於76年3月26日以裁定駁回土地所有權人許○義等人
02 之上訴確定後，迄至109年歷時32年，土地所有權人均未曾
03 與原告發生任何爭議，且原告提出之土地四鄰證明人許錦忠
04 、廖吉信於74年間有行為能力，自具有證明之效力。

05 (四)原告前於109年2月15日申請時效取得系爭地上權登記時，當
06 場被告無人能回答原因發生日期欄位應如何填寫，故先以空
07 白方式辦理收件。嗣於109年4月16日申請時效取得地上權登
08 記送件時，被告課長明確向原告之代理人鄭宇菁表示，如果
09 以48年作為行使地上權之意思占有土地，其將當場駁回時效
10 取得地上權登記之申請，秘書則建議尋找上述民事訴訟判決
11 後即76年以後的證據，因而原告才會在原因發生日期填載兩
12 個期間的時效完成日。原告109年4月16日提出時效取得地上
13 權登記申請書後至駁回申請期間，原告之代理人鄭宇菁曾為
14 地上權時效完成日與被告2次開會討論，原告另以補正說明
15 書說明有2個時間點可認定為占有時效完成日，故係被告故
16 意推諉責任，不願意依據原告所主張之事實說明原告應如何
17 填載原因發生日期。且被告亦非無從判斷原告主張之原因發
18 生日期，卻不欲進行實質審查，即予以駁回，實於法有違。

19 (五)原告於109年2月15日即已申請時效取得地上權登記，並於同
20 年月27日申請地上權位置測量並繳納土地複丈費及完成複丈
21 ，因被告未能於其109年2月24日補正通知書限期15日內完成
22 複丈成果圖，致原告無法及時補正，原告只能於109年4月16
23 日再次提出申請本件時效取得地上權登記。依高雄高等行政
24 法院91年度訴字第417號判決意旨，應以109年2月27日地政
25 機關受理土地複丈時視為受理，而原告係於參加人109年3月
26 提出拆屋還地之訴訟，109年2月27日地政機關受理土地複丈
27 時雙方尚無存私權爭議，應無土地登記規則第57條第1項

第3款之適用。

(六) 參加人主張原告於74年民事訴訟中主張其與鄭深培共同建築、共同使用，該違章建築兩面臨街而設立二個門牌，應屬共同共有物云云，並非事實。蓋原告與鄭深培係分別各自所有臺北市○○區○○路○○○巷○○弄臨00號、臺北市○○區○○路○○段○○○巷○○號建物。參加人購買系爭土地之前，原告及訴外人鄭志恆曾與土地所有權人許○和洽談購買系爭土地事宜，然代書及仲介卻居間介紹由參加人以與原告相同之買價成交。且參加人購買系爭土地之前即已查知前土地所有權人與原告、鄭深培間曾有拆屋還地之訴訟，故參加人非善意第三人。為此，提起本件訴訟，並聲明求為判決：1.訴願決定及原處分均撤銷。2.被告就原告109年4月16日之申請案，應作成准予系爭土地如附圖（即本院卷第229頁）所示A部分（即臺北市○○區○○路○○○巷○○弄臨00號建物坐落土地）時效取得地上權登記之行政處分。

三、被告答辯略以：

(一) 依最高法院84年度台上字第748號民事判決、87年度台上字第1284號民事判決、最高行政法院95年9月份庭長法官聯席會議決議，主張以時效取得地上權者，須為以行使地上權之意思而占有始足當之，此項意思須由占有人負舉證責任，另主張時效取得地上權者，若依其所由發生事實之性質，無行使地上權之意思者，非有變為以行使地上權之意思而占有之情事，其取得時效，不能開始進行。另最高法院92年度台上字第2713號民事判決略謂，必須物之占有人，無任何法律權源而為物之占有，始得以所有之意思繼續占有一定期間之狀態事實，依法律規定之時效取得該占有物之所有權。倘物之占有人，係基於債權關係或物權關係而占有，自無適用時效

取得之法律規定之餘地。原告既已表明其與原土地所有權人許金長間就系爭土地為無償使用借貸關係，非無權占有，且經案關民事二審判決確認，則其意思自始即為以使用借貸關係，借用他人土地建築房屋居住，而非以行使地上權為目的占有系爭土地。

(二)觀原告74年9月23日民事答辯狀稱：「……既在系爭土地上，本於行使地上權之意思，建屋使用，自48年間迄今早逾20年，自得因時效而原始取得地上權。……。」案關民事一審判決載：「……二、陳述：(一)查系爭地號土地，原為一荒廢池塘，48年間，被告等遷居此地，因原有房舍不敷使用，爰與土地所有權人許金長先生（已死亡）商議，願自行出資，填平該地後建屋使用，此要求在徵得許先生同意後，被告等乃得以利用其土地之意思，建屋居住迄今，又當時並無任何租金之約定。(二)按所稱地上權者，……。被告等既自始即以有建築物之目的使用許金長先生之土地，雖於當時並未立即聲請登記為地上權人，惟使用期間既早已超過20年（附呈四鄰證明書乙份）則不論占有使用之初為善意抑或惡意，均得因時效而取得登記為地上權人之權利，此權利自亦不因許金長先生死亡而有所影響，……。。」案關民事二審判決記載：「……二、被上訴人鄭彥基、鄭深培聲明：……。其陳述略稱：被上訴人與原所有人許金長之間，顯有無償長期使用借貸關係存在云云。……。理由……三、被上訴人鄭深培、鄭彥基則抗辯：系爭土地原為荒廢池塘，48年間，被上訴人與土地所有人許金長商議，經其同意，由被上訴人自行出資填平後，在其上建築房屋居住迄今，被上訴人與許金長之間就系爭土地係無償之使用借貸關係，且被上訴人自始即以有建築物之目的使用系爭土地，且使用期間已逾20年，不論占有

之初為善意抑惡意，均因時效而取得地上權人權利，且不因許金長之死亡而受影響，自非無權占有等事實。」顯示原告主張為自48年間開始以行使地上權之意思，占有系爭土地建屋居住，而非如其所稱，於判決過程中，曾主張開始以地上權之意思，占有系爭土地。又系爭土地係使用借貸關係始建屋居住，為原告所自述，且由臺灣高等法院判決確認為使用借貸關係而後經最高法院裁定駁回上訴人之上訴而告確定，故原告主張自屬無據。原告係基於使用借貸關係而占有該地非無權占有，為確定之事實，故原告欲主張時效取得系爭土地之地上權，自應提出於判決確定後，開始以行使地上權意思而占有系爭土地之證明文件。

(三)案關民事一審判決、案關民事二審判決係於原土地所有權人許金長死後作成，許金長死後，由許○義等8人繼承並共同共有系爭土地，並承受原使用借貸關係。縱原告係於上開民事判決過程中，欲將以使用借貸而占有系爭土地之意思，轉為以行使地上權而占有系爭土地之意思，惟原告之意思表示自應向許○義等全體共同共有人為之，始符合民法第945條規定，認定有開始以行使地上權之意思而占有。然前揭民事歷審裁判中，為當事人之入僅有許○義、許○鳳、許○和3人，本案原告縱以上開主張辯駁，仍不能證明其有轉為以行使地上權而占有系爭土地之意思，且民法第945條之規定未有推定之適用，原告自應對行使地上權意思表示負舉證責任，何況原告自始並未於歷審判決中，有提出以行使地上權而占有系爭土地之意思之證明，故原告以此主張仍不足採。

(四)原告未能於補正期間提出以行使地上權意思而占有之證明文件、未於土地登記申請書填載確切時效完成之日期、所附之許錦忠四鄰證明未依時效取得地上權登記審查要點第6點辦

理、四鄰證明人於48年間並無行為能力、2份四鄰證明是否符合於占有人開始占有時及申請登記時，需繼續為該占有地附近土地之使用人、所有權人或房屋居住者，亦未予以證明。原告逾15天補正期限仍未依補正事項完全補正，被告依土地登記規則第57條第1項第4款規定予以駁回，自屬有據。為此，求為判決：駁回原告之訴。

四、參加人陳述略以：

(一)被告109年4月23日補正通知書之補正事項5.已記載「本案申請書第2欄所填之原因發生日期應以占有時效完成日填寫」，即依民法第772條準用第769條規定，原告主張時效取得地上權而提出登記申請，當應自行確認並填載其「因20年（或10年）占有時效完成之特定日期」，原告申請書上以選擇題方式填寫2段超過20年之不特定期間，與規定不符。惟原告收受該補正通知書後15日內並未補正，被告駁回其申請，自屬有據。

(二)依臺灣高等法院75年上字第84號民事判決、民事訴訟之答辯狀及保證書等件可知，系爭土地上房屋係由原告及鄭深培共同建築、使用，為公同共有之法律關係，依民法第828條第3項規定，本件若欲以該違章建築房屋占用系爭土地為原因而申請時效取得地上權時，既屬行使該公同共有違章建築房屋之權利，自應取得該違章建築房屋之全體公同共有人（即鄭深培之繼承人鄭○恆、鄭○偉、鄭○貞、鄭○雲）之同意。109年4月16日申請書僅以原告個人名義，以門牌號碼臺北市○○區○○路○○○巷○○弄臨00號違章建築房屋，申請於系爭土地上辦理時效取得地上權登記一事，既欠缺公同共有人全體之同意，於法不合。

(三)參加人於109年3月15日，即原告提出本件申請前，已對原告

提出拆屋還地民事訴訟，依本院108年度訴字第110號判決意旨，因原告與參加人間，對於原告有無該項權利存有爭執時，被告於民事判決確定前，本即應先駁回原告之申請。

(四)依臺北地院函調臺北市○○區○○路○段○○巷○○號及臺北市○○路○○巷○○弄臨00號房屋之設籍資料可知，原告雖曾斷斷續續設籍於臺北市○○區○○路○段○○巷○○號（最近係至101年遷回），已見其形式上並不符合時效取得地上權之長期、繼續使用系爭土地之要件。況原告109年4月16日申請書係主張其長期使用臺北市○○路○○巷○○弄臨00號房屋，與設籍資料不符，被告本應駁回原告之申請。

(五)原告與鄭深培雖於臺北地院提起反訴聲明，請求確認渠等就系爭土地得聲請登記為地上權人，惟已經案關民事一審判決駁回，且原告及鄭深培未就該反訴提起上訴，足認原告已不得再就系爭土地聲請登記為地上權人。況有關時效取得地上權，須占有人以行使地上權之意思為占有（最高法院64年台上字第2552號判例可參）。就案關民事二審判決可知，原告及鄭深培係基於使用借貸關係使用系爭土地，非無權占有，原告主張自始基於行使地上權之意思而占有系爭土地云云，顯無理由等語。並聲明：駁回原告之訴。

五、上開事實概要欄所述之事實經過，除下列爭執事項外，其餘為兩造所不爭執，並有109年4月16日申請書（訴願卷第15至18頁）、109年4月23日補正通知書（原處分卷第3頁）、原處分（本院卷第23頁）、訴願決定（本院卷第25至32頁）等影本在卷可稽，自堪認為真正。是本件爭執事項厥為：被告駁回原告109年4月16日時效取得系爭土地地上權之申請，是否於法有據？

六、本院之判斷：

01 (一)本件應適用之法規及法理：

02 1.民法第769條規定：「以所有之意思，20年間和平、公然、
03 繼續占有他人未登記之不動產者，得請求登記為所有人。」
04 第770條規定：「以所有之意思，10年間和平、公然、繼續
05 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
06 ，得請求登記為所有人。」第771條規定：「（第1項）占有
07 人有下列情形之一者，其所有權之取得時效中斷：一、變為
08 不以所有之意思而占有。二、變為非和平或非公然占有。三
09 、自行中止占有。四、非基於自己之意思而喪失其占有。但
10 依第949條或第962條規定，回復其占有者，不在此限。（第
11 2項）依第767條規定起訴請求占有人返還占有物者，占有人
12 之所有權取得時效亦因而中斷。」（98年1月23日修正前係
13 規定：「占有人自行中止占有，或變為不以所有之意思而占
14 有，或其占有為他人侵奪者，其所有權之取得時效中斷。但
15 依第949條或第962條之規定，回復其占有者，不在此限。」
16 於98年1月23日修正增訂第2項之立法理由為：「占有人於占
17 有狀態存續中，所有人如依第767條規定起訴請求返還占有
18 物者，占有人之所有權取得時效是否中斷，現行法雖無明文
19 ，惟占有人之占有既成訟爭對象，顯已失其和平之性質，其
20 取得時效自以中斷為宜，爰仿德國民法第941條及瑞士債務
21 法第663條等規定，增訂第2項。」）第772條規定：「前5條
22 之規定，於所有權以外財產權之取得，準用之。於已登記之
23 不動產，亦同。」第832條規定：「稱普通地上權者，謂以
24 在他人土地之上下有建築物或其他工作物為目的而使用其土
25 地之權。」第944條：「（第1項）占有人推定其為以所有之
26 意思，善意、和平、公然及無過失占有。（第2項）經證明
27 前後兩時為占有者，推定前後兩時之間，繼續占有。」第94

5條：「（第1項）占有依其所由發生之事實之性質，無所有之意思者，其占有人對於使其占有之人表示所有之意思時起，為以所有之意思而占有。其因新事實變為以所有之意思占有者，亦同。（第2項）使其占有之人非所有人，而占有人於為前項表示時已知占有物之所有人者，其表示並應向該所有人為之。（第3項）前2項規定，於占有人以所有之意思占有變為以其他意思而占有，或以其他意思之占有變為以不同之其他意思而占有者，準用之。」

2.土地法第37條規定：「（第1項）土地登記，謂土地及建築改良物之所有權與他項權利之登記。（第2項）土地登記之內容、程序、規費、資料提供、應附文件及異議處理等事項之規則，由中央地政機關定之。」又土地登記規則第1條規定：「本規則依土地法第37條第2項規定訂定之。」第34條第1項規定：「申請登記，除本規則另有規定外，應提出下列文件：一、登記申請書。二、登記原因證明文件。三、已登記者，其所有權狀或他項權利證明書。四、申請人身分證明。五、其他由中央地政機關規定應提出之證明文件。」第56條規定：「有下列各款情形之一者，登記機關應以書面敘明理由或法令依據，通知申請人於接到通知書之日起15日內補正：一、申請人之資格不符或其代理人之代理權有欠缺。二、登記申請書不合程式，或應提出之文件不符或欠缺。三、登記申請書記載事項，或關於登記原因之事項，與登記簿或其證明文件不符，而未能證明其不符之原因。四、未依規定繳納登記規費。」第57條第1項規定：「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：……四、逾期未補正或未照補正事項完全補正。」第108條第2項、第3項規定：「（第2項）因主張時效完成，

申請地上權……登記時，應提出占有範圍位置圖。（第3項）前2項位置圖應先向該管登記機關申請土地複丈。」第118條第1項規定：「土地總登記後，因主張時效完成申請地上權登記時，應提出以行使地上權意思而占有之證明文件及占有土地四鄰證明或其他足資證明開始占有至申請登記時繼續占有事實之文件。」

- 3.時效取得地上權登記審查要點第1點規定：「占有人申請時效取得地上權登記，應合於民法有關時效取得之規定，並依土地登記規則第118條辦理。」第5點規定：「以戶籍證明文件為占有事實證明申請登記者，如戶籍有他遷記載時，占有人應另提占有土地四鄰之證明書或公證書等文件。」第6點規定：「（第1項）占有土地四鄰之證明人，於占有人開始占有時及申請登記時，需繼續為該占有地附近土地之使用人、所有權人或房屋居住者，且於占有人占有之始應有行為能力。（第2項）數人占有同筆土地，各占有人間不得互為占有事實之證明人。（第3項）第1項證明人除符合土地登記規則第41條第2款、第6款及第10款規定之情形者外，應親自到場，並依同規則第40條規定程序辦理。」第10點規定：「占有人占有時效之期間悉依其主張，無論20年或10年，均予受理。」第12點規定：「有下列情形之一者，占有時效中斷：（一）土地所有權人或管理者，已向占有人收取占有期間損害賠償金，占有人亦已於占有時效日期未完成前繳納。（二）占有時效未完成前，土地所有權人或管理者對占有人提起排除占有之訴。（三）占有人有民法第772條準用第771條第1項所列取得時效中斷之事由。」
- 4.「按主張時效取得地上權者，須為以行使地上權之意思而占有始足當之，若依其所由發生事實之性質，無行使地上權之

01 意思者，非有變為以行使地上權之意思而占有之情事，其取
02 得時效，不能開始進行（最高法院64年度台上字第2552號判
03 例參照）。又占有土地建築房屋，有以無權占有之意思，有
04 以所有之意思，有以租賃或借貸之意思為之，非必皆以行使
05 地上權之意思而占有，故主張以行使地上權之意思而占有者
06 ，應負舉證責任。」最高法院84年度台上字第748號民事判
07 決可參。又「按主張因時效取得地上權者，依民法第772條
08 準用同法第769條或第770條之規定，須以行使地上權之意思
09 而占有他人之土地，經過一定之期間，始得請求登記為地上
10 權人。此項意思依民法第944條第1項之規定既不在推定之列
11 ，故須由占有人負證明之責。又占有人無法律上之權源在他
12 人土地上有建築物或其他工作物或竹木，可能係基於侵權行
13 為之意思，亦可能基於越界建築使用，亦或界址不明致誤認
14 他人土地為自己所有，或因不知為他人土地而誤為占有使用
15 ，尚難僅以占有人在他人土地上有建築物或其他工作物或竹
16 木之客觀事實，即認占有人係基於行使地上權之意思而占有
17 。」亦有最高法院87年度台上字第1284號民事判決可資參照
18 。再按「稱地上權者，謂以在他人土地上有建築物或其他工
19 作物或竹木為目的而使用其土地之權，民法第832條定有明
20 文。又占有土地建築房屋或種植竹木，有以無權占有之意思
21 ，有以所有之意思，有以租賃或借貸之意思為之，非必皆以
22 行使地上權之意思而占有，故主張以行使地上權之意思而占
23 有者，應負舉證責任；另主張時效取得地上權者，須以行使
24 地上權之意思而占有始足當之，若依其所由發生事實之性質
25 ，無行使地上權之意思者，非有變為以行使地上權之意思而
26 占有之情事，其取得時效，不能開始進行。申請人提出之四
27 鄰證明書，尚不足以證明其係本於行使地上權之意思而占有

01 系爭土地，登記機關尚不得依時效取得地上權登記審查要點
02 為公告。」最高行政法院95年9月份庭長法官聯席會議決議
03 可參。準此，土地總登記後，申請時效取得地上權登記時，
04 應符合前揭民法第772條準用第769條、第770條規定，並就
05 相關法定要件是否已具備提出相關事證，俾供該管地政機關
06 審查。亦即主張時效取得地上權之第一要件，須為以行使地
07 上權之意思而為占有，若依其所由發生之事實之性質，無行
08 使地上權之意思者，非有變為以行使地上權之意思而占有之
09 情事，其取得時效，不能開始進行。

10 (二)查原告係檢具登記清冊、四鄰證明、身分證影本、土地複丈
11 成果圖、臺北市稅捐稽徵處108年7月31日北市稽信義乙字第
12 1084504652號函、他項權利位置圖、案關民事一審判決、案
13 關民事二審判決、案關民事三審裁定等影本，以109年4月16
14 日申請書，就系爭土地中權利範圍63平方公尺部分（即本院
15 卷第229頁之附圖所示A部分）向被告申請時效取得地上權登
16 記（訴願卷第15至18頁、第22至25頁、第28頁、第34至40頁
17 、第48至58頁、第70至72頁）。案經被告審查尚有如事實欄
18 所載應補正事項，乃以109年4月23日補正通知書（原處分卷
19 第3頁）通知原告依限補正，惟原告尚有應補正事項4、5部
20 分並未補正，則被告依土地登記規則第57條第1項第4款規定
21 駁回所請，核屬於法有據。

22 (三)雖原告主張：其於48年間興建系爭建物時，即以行使地上權
23 之意思，占有系爭土地，且其在74年間案關民事訴訟之時，
24 即向當時地主表示係以行使地上權意思占有系爭土地，並已
25 時效取得地上權；如認為土地四鄰張則尋、李月來出具之保
26 證書、及原告於74年訴訟之時所表示係以有建築物之目的行
27 使地上權之意思占有系爭土地，仍不足證明其係自48年興建

01 系爭建物時即有以行使地上權意思占有系爭土地，則原告74
02 年9月23日民事答辯狀等應可證明其於74年間主觀上即係以
03 行使地上權意思占有系爭土地，自最高法院於76年3月26日
04 以案關民事三審裁定駁回當時土地所有權人之上訴確定後迄
05 至109年，已歷時32年，可認原告以有建築物之目的行使地
06 上權之意思和平、公然、繼續占有系爭土地長達32年云云。
07 惟查：

08 1.觀諸原告所提出之74年9月23日民事答辯狀（本院卷第33至3
09 5頁），其上係記載：「……訴之變更部分：……『請求確
10 認被告（按指本件原告，下同）（即反訴原告）就台北市○
11 ○區○○段三小段308號地號土地，有地上權』……」、「
12 ……被告既在系爭土地上，本於行使地上權之意思，建屋使
13 用，自民國48年間迄今早逾20年，自得因時效而原始取得地
14 上權。……。」等語，依此可知，原告於該民事答辯狀中僅
15 在表明其於「48年間」本於行使地上權之意思而占有系爭土
16 地，並非主張其於「74年間」主觀上有變更為以行使地上權
17 意思而占有系爭土地至明。是原告主張其於74年間具狀時主
18 觀上即係以行使地上權意思占有系爭土地云云，係與其所援
19 引之74年9月23日民事答辯狀內容不符，自非可採。

20 2.又參酌案關民事一審判決係記載：「（子）、被告鄭彥基、
21 鄭深培部分：……二、陳述：（一）查系爭地號土地，原為一荒
22 廢池塘，民國48年間，被告等遷居此地，因原有房舍不敷使
23 用，爰與土地所有權人許金長先生（已死亡）商議，願自行
24 出資，填平該地後建屋使用，此要求在徵得許金長先生同意
25 後，被告等乃得以利用其土地之意思，建屋居住迄今，又當
26 時並無任何租金之約定。（二）按所稱地上權者，……。被告等
27 既自始即以有建築物之目的使用許金長先生之土地，雖於當

時並未立即聲請登記為地上權人，惟使用期間既早已超過20年（附呈四鄰證明書乙份）則不論占有使用之初為善意抑或惡意，均得因時效而取得登記為地上權人之權利，此權利自亦不因許金長先生死亡而有所影響，……。」等語（本院卷第41至43頁）。由此可知，原告於74年間案關民事訴訟一審時，係明白自承其於48年間徵得原所有權人許金長之同意後，得以無償利用系爭土地建屋使用，然其並非向使其占有之許金長表示其係以行使地上權之意思而為占有。故縱使原告於案關民事訴訟一審當時有以74年9月23日民事答辯狀向該民事訴訟事件之當事人許○義、許○鳳及許○和（即許金長之部分繼承人）表明其於48年間係以行使地上權的意思占有系爭土地建屋使用，惟此尚不足以證明原告於48年間占有初始，即有向使其占有之許金長表示其係以行使地上權之意思而為占有，亦不足以證明原告向許金長或其全體繼承人表示其以無償使用借貸而為占有系爭土地後，有變更為以行使地上權的意思而為占有之事實發生。

3.再觀之案關民事二審判決則係記載：「……二、被上訴人鄭彥基、鄭深培聲明：……。其陳述略稱：被上訴人與原所有人許金長之間，顯有『無償長期使用借貸關係』存在云云。……。理由……三、被上訴人鄭深培、鄭彥基則抗辯：系爭土地原為荒廢池塘，48年間，被上訴人與土地所有人許金長商議，經其同意，由被上訴人自行出資填平後，在其上建築房屋居住迄今，被上訴人與許金長之間就系爭土地係『無償之使用借貸關係』，且被上訴人自始即以有建築物之目的使用系爭土地，且使用期間已逾20年，不論占有之初為善意抑或惡意，均因時效而取得地上權人權利，且不因許金長之死亡而受影響，自非無權占有等事實。」（本院卷第55至57頁）

01 。 「綜上說明，被上訴人鄭深培、鄭彥基係基於使用借貸而
02 占有使用系爭土地，非無權占有」（本院卷第65頁）。基上
03 可知，原告於案關民事訴訟事件二審中亦自承其與系爭土地
04 原所有人許金長之間，有無償使用借貸關係存在而為占有使
05 用系爭土地。且案關民事二審判決中業已敘明經審酌該案證
06 人隋桂卿、陳振提及紀效忠之證言，並參酌原告於系爭土地
07 上建築房屋居住時間之久等客觀事實而認定原告係基於使用
08 借貸而占有使用系爭土地，非無權占有之事實，迭經案關民
09 事三審裁定以上訴為不合法而駁回上訴確定。經核原告所引
10 述案關民事二審準備程序中到場作證之證人隋桂卿、陳振提
11 及紀效忠之證言，至多僅能證明許金長確有在場指界同意原
12 告在系爭土地建築房屋居住，但並未證明許金長尚有同意原
13 告以行使地上權之意思而為占有。是以，本件原告聲稱其係
14 於48年間或74年間開始以行使地上權之意思而占有系爭土地
15 云云，顯屬其一己之片面主張，並非有據。故原告欲主張其
16 於時效取得系爭土地之地上權，自應提出於上開民事判決確
17 定後，有開始變更以行使地上權意思而占有系爭土地之證明
18 文件。

19 4. 倘若原告主張其於「74年間」主觀上有變更為以行使地上權
20 意思而占有系爭土地，彼時之系爭土地所有權人應為被繼承
21 人許金長之全體繼承人，原告之意思表示自應向許○義等全
22 體共同共有人為之，始符合民法第945條規定，認定有開始
23 以行使地上權之意思而占有。然觀諸案關民事歷審裁判中，
24 為訴訟當事人之僅有許○義、許○鳳、許○和3人，故本
25 案原告縱以上開主張辯駁，仍不能證明其有轉為以行使地上
26 權而占有系爭土地之意思，且民法第945條之規定未有推定
27 之適用，原告自應對行使地上權意思表示負舉證責任，何況

原告自始並未於案關民事歷審裁判中提出其以行使地上權而占有系爭土地之意思之證明，故原告以此部分主張仍不足採。

5. 雖原告提出由案外人張則尋、李月來所出具之保證書（本院卷第37頁）以佐其說，惟該保證書上固然記載「茲證明鄭深培、鄭彥基以行使地上權意思，在前開土地上有建築物，其期間自47、8年起，迄今已達20年以上」等字，惟占有土地建築房屋，有以借貸之意思而為之，並非必然皆以行使地上權之意思而占有，該保證書既未記載保證人保證原告於占有建屋初始即有對許金長為行使地上權之意思表示，且未填具保證書之日期，該保證書實無足以作為認定原告占有系爭土地後已時效取得地上權之證明文件。此外，原告雖另有向被告提出由案外人廖吉信於109年5月6日出具之四鄰證明（本院卷第73頁），惟其上僅記載證明人證明原告「占有」於台北市○○區○○路○○○巷○○弄（臨）00號迄今已逾20年以上等情，並未記載證明原告自何時起占有，亦未記載係為證明原告以行使地上權意思而為占有，則該紙四鄰證明自非屬足以作為認定原告有以行使地上權意思而為占有系爭土地之證明文件；況依廖吉信之國民身分證影本（本院卷第74頁）可知，廖吉信係00年出生，則其於48年間並無行為能力，故其所出具之四鄰證明亦不足以證明原告自48年開始占有系爭土地至申請登記當時繼續占有之事實。而縱使原告尚主張該四鄰證明係為證明其自76年3月26日起至申請登記時有繼續占有之事實，惟仍不足以作為原告自76年3月26日起有向使其占有之許金長或許金長之全體繼承人表示有將使用借貸變更為以行使地上權意思而為占有之意思，亦無足證明其取得時效已開始進行，故尚無從以此作為對原告有利之認定。

01 (四)至原告主張其於109年4月16日申請時效取得地上權登記送件
02 時，被告課長明確向原告之代理人鄭宇菁表示，如果以48年
03 作為行使地上權之意思占有土地，其將當場駁回時效取得地
04 上權登記之申請，秘書則建議尋找上述民事訴訟判決後即76
05 年以後的證據，因而原告才會在原因發生日期填載兩個期間
06 的時效完成日，是被告故意推諉責任，不願意依據原告所主
07 張之事實向原告說明應如何填載原因發生日期云云。惟按土
08 地登記規則第118條第1項係明文規定：「土地總登記後，因
09 主張時效完成申請地上權登記時，應提出以行使地上權意思
10 而占有之證明文件及占有土地四鄰證明或其他足資證明開始
11 占有至申請登記時繼續占有事實之文件。」考其立法理由為
12 ：「按主張時效取得地上權者，依民法第772條準用同法第7
13 69條或第770條之規定，須以行使地上權之意思而占有他人
14 之土地，經過一段之期間，始足當之，若依其所由發生事實
15 之性質，無行使地上權之意思者，非有變更為以行使地上權
16 之意思而占有之情事，其取得時效，不能開始進行。又占有
17 土地建築房屋，有以無權占有之意思，有以所有之意思，有
18 以租賃或借貸之意思為之，非必皆以行使地上權之意思占有
19 ，故主張以行使地上權之意思而占有，『應負舉證責任』（
20 最高法院64年度台上字第2552號判例、84年度台上字第748
21 號判決、87年度台上字第1284號判決及最高行政法院95年9
22 月份庭長法官聯席會議決議參照）。現行條文僅規定由申請
23 人提出占有土地四鄰證明或其他足資證明開始占有至申請登
24 記時繼續占有事實之文件，只能證明占有之事實，尚不足以
25 證明係基於行使地上權之意思而占有，爰修正第1項部分文
26 字。又所稱『以行使地上權意思而占有之證明文件』，例如
27 當事人間已有設定地上權之約定，本於該約定先將土地交付

占有而未完成登記；或已為申請地上權設定登記而未完成登記；或已為設定登記但該設定行為具有無效情形；或占有人於占有他人土地之始，即將以行使地上權之意思表示於外部並取得第三人之證明等之相關證明文件，併予說明。」準此可知，主張時效完成申請地上權登記時，須以行使地上權之意思而占有他人之土地，經過一段之期間，始足當之，且須就以行使地上權之意思並有完成地上權取得時效之事實應負舉證責任，提出相關證明文件。而倘若申請者未能特定其所主張經過一段期間之時效完成日究竟為何，則土地登記主管機關依法並無代申請者決定占有時效完成日，或代為判斷申請者所提出之證明文件究係為證明哪一段期間之地上權時效完成的主、客觀要件事實之義務。經查，原告向被告所提出之109年4月16日申請書的「(2)原因發生日期」欄上係填寫「①48年11月21日至74年間」及「②76年3月26日至109年間」二段期間（本院卷第19頁），此項填寫內容顯與前揭土地登記規則第118條規定意旨不符。原告既未提出前述「以行使地上權意思而占有之證明文件」，以資佐證其有於何一特定時期以行使地上權意思而占有系爭土地之主觀要件事實。是以，被告以109年4月23日補正通知書明確敘明命原告補正之理由及法令依據，係屬於法有據。是以，原告主張其會在原因發生日期填載兩個期間的時效完成日，是被告故意推諉責任，不願意依據原告所主張之事實向其說明應如何填載原因發生日期云云，無非卸責之詞，洵非可採。

(五)從而，被告以原告未依109年4月23日補正通知書意旨，就應補正事項第4點依限提出其占有之始以行使地上權意思而占有之證明文件及其他足資證明開始占有至申請登記時繼續占有事實之文件等予以完全補正，並就應補正事項第5點「申

請書第2欄所填之原因發生日期，並未以占有時效完成日填寫」，而依土地登記規則第57條第1項第4款規定駁回原告之申請，揆諸前揭規定及說明，並無不合。

七、綜上所述，原告所訴各節，均非可採，原處分並無違誤，訴願決定遞予維持，亦無不合，原告徒執前詞，訴請判決如其聲明所示，為無理由，應予駁回。

八、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法均與本件判決結果不生影響，故不逐一論述，併此敘明。

九、據上論結，本件原告之訴為無理由，依行政訴訟法第98條第1項前段，判決如主文。

中華民國 110 年 8 月 5 日

臺北高等行政法院第五庭

審判長法官 陳心弘

法官 魏式瑜

法官 林淑婷

一、上為正本係照原本作成。

二、如不服本判決，應於送達後20日內，向本院提出上訴狀並表明上訴理由，如於本判決宣示後送達前提起上訴者，應於判決送達後20日內補提上訴理由書（須按他造人數附繕本）。

三、上訴時應委任律師為訴訟代理人，並提出委任書。（行政訴訟法第241條之1第1項前段）

四、但符合下列情形者，得例外不委任律師為訴訟代理人。（同條第1項但書、第2項）

得不委任律師為訴訟代理人之情形	所需要件
-----------------	------

(一)符合右列情形之一者，得不委任律師為訴訟代理人	1.上訴人或其法定代理人具備律師資格或為教育部審定合格之大學或獨立學院公法學教授、副教授者。 2.稅務行政事件，上訴人或其法定代理人具備會計師資格者。 3.專利行政事件，上訴人或其法定代理人具備專利師資格或依法得為專利代理人者。
(二)非律師具有右列情形之一，經最高行政法院認為適當者，亦得為上訴審訴訟代理人	1.上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親具備律師資格者。 2.稅務行政事件，具備會計師資格者。 3.專利行政事件，具備專利師資格或依法得為專利代理人者。 4.上訴人為公法人、中央或地方機關、公法上之非法人團體時，其所屬專任人員辦理法制、法務、訴願業務或與訴訟事件相關業務者。
是否符合(一)、(二)之情形，而得為強制律師代理之例外，上訴人應於提起上訴或委任時釋明之，並提出(二)所示關係之釋明文書影本及委任書。	

中 華 民 國 110 年 8 月 9 日
書 記 官 黃 玉 鈴