臺灣屏東地方法院民事判決

106年度訴字第115號

原　　告　謝健智
訴訟代理人　紀錦隆律師
複　代理人　葉佳勝律師
被　　告　祭祀公業趙開基
法定代理人　趙茂東
訴訟代理人　湯瑞科律師

上列當事人間請求所有權移轉登記事件，本院於民國108 年3 月20日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

確認原告就被告所有坐落屏東縣○○鎮○○○段○○○○○○號、面積七八八平方公尺土地之所有權存在。

確認原告就被告所有坐落同段一七五之二地號、面積五四八一平方公尺土地應有部分五四八一分之八一二，即範圍如附圖編號A部分之面積82平方公尺、編號B 部分之面積648 平方公尺及編號C 部分之面積82平方公尺，面積合計為812 平方公尺土地之所有權存在。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用新臺幣伍萬肆仟岜佰玖拾岜元由被告負擔。

事實及理由

一、原告主張：

坐落屏東縣○○鎮○○○段○○○○○ ○號、面積788 平方公尺土地，以及同段175-2 地號、面積5481平方公尺土地其中面積812 平方公尺部分之土地，係原告之祖父謝阿來於日治時期大正14年（即民國14年）6 月24日與被告祭祀公業趙開基當時之管理人趙生簽訂契約書所買受。茲本件買賣契約約定謝阿來買受恆春郡恆春庄鼻子頭番地175 （即同段175-1 地號土地）其中部分土地以建屋居住，惟因簽約時不知需使用多少面積，遂先約定「一分地50圓」，待建造完成再請代書測量分割另行登記。並於同年7 月15日簽立土地賣渡證書，約定出售面積為「2 分」。後於大正15 年（即民國15年）2

月25日，謝阿來給付買賣價金予趙生，並簽立領取證書。嗣謝阿來於昭和5 年（即民國19年）間死亡，由其之長男即原告之父謝清炎繼承本件買賣契約，並經趙生用印確認，進而再書立土地買賣契約書以資佐證。之後，謝清炎於94年1 月1 日死亡，謝清炎之繼承人協議由原告單獨繼承本件買賣契約之權利。

關於本件土地買賣之範圍，經本院偕同地政人員前往測量，確認上開建物即門牌號碼屏東縣○○鎮○○路○○巷○○○ 號房屋，占用同段175-1 、175-2 地號土地之面積分別為258.32、11.53 平方公尺，並於同段175-2 地號土地上開設道路。換言之，本件買賣契約之範圍除包含同段175-1 地號土地外，亦兼及同段如屏東縣恆春地政事務所107 年3 月8 日屏恆地二字第10730197100 號函附土地複丈成果圖（下稱附圖）編號A 部分之面積82平方公尺、編號B 部分之面積648 平方公尺及編號C 部分之面積82平方公尺，面積合計為812 平方公尺之土地。為此，爰依繼承、買賣契約等法律關係提起本訴，訴請被告將上開各土地之所有權移轉登記予原告。退步言之，倘經審酌後認本件買賣契約之債權請求權已罹於時效，然原告既因繼承而為上開各土地之所有人，自得主張確認就上開土地有所有權存在等語。

並聲明：　先位聲明：－被告應將所有坐落同段175-1 地號、面積788 平方公尺之土地移轉登記為原告所有；－被告應將所有坐落同段175-2 地號、面積5481平方公尺土地應有部分5481分之812 ，即範圍如附圖編號A 部分之面積82平方公尺、編號B 部分之面積648 平方公尺及編號C 部分之面積82平方公尺，面積合計為812 平方公尺之土地，移轉登記為原告所有。　備位聲明：如主文第1、2項所示。

二、被告則以：

依原告主張，原告之祖父謝阿來係於日治時期依當時法律取得上開土地之所有權，而謝阿來死亡時，其之繼承人應為全體子女，非僅由長男謝清炎單獨繼承，殊無可能僅由趙生之

承認，而使謝清炎接續其所稱買賣契約之權利。是原告雖以謝清炎繼承人之資格提起本訴，然本件於程序上已有當事人不適格之情形。

再者，縱認原告提起本訴係屬合法，然原告提出之契約書、土地賣渡證書、領取證書、土地買賣契約書等文件均屬私文書。而由契約書上列名「趙生」，惟被告當時之管理人卻為「趙生仔」；土地賣渡證書上雖列被告祭祀公業之名，卻無蓋用任何印章；領取證書雖以「趙生仔」為名所簽，惟印章係蓋用「趙生」；土地買賣契約書上甚至無祭祀公業之名、年月日或當事人之蓋章，以及其上係使用中文書寫而非日文等各情綜合觀察，可認上開私文書不具形式真正性，不得採為認定本件買賣確實存在之證據。退步言之，姑不論「趙生」是否即為「趙生仔」，然本件實無從認定趙生係以祭祀公業管理人之地位出賣上開土地，至多僅能認趙生以其個人名義與謝阿來訂約，此無權處分行為於未經祭祀公業承認前，對祭祀公業不生效力。況且，倘依原告所述，本件買賣契約係成立於日治時間大正14年（即民國14年），而原告所得主張之移轉登記請求權，性質上核屬債權請求權，顯已罹於時效，被告就此主張時效抗辯等語，資為抗辯。並聲明：原告之訴駁回。

三、兩造不爭執事項：

同段175 地號土地（日治時期編為鼻子頭庄175 番地）於明治年間登記為祭祀公業趙開基所有，管理人為趙魁。後於明治45年5 月22 日變更管理人為趙生仔。至同段175-1 、175-2地號土地（日治時期分別編為鼻子頭庄175-1 、175-2 番地），則於昭和年間登記為祭祀公業趙開基所有，管理人為趙生仔。且上開土地目前均登記為被告所有，管理人為甲○○。

祭祀公業趙開基於103 年9 月9 日向屏東縣恆春鎮公所辦理申報，管理人為甲○○。

趙生仔於明治0 年0 月00日出生，昭和14年3 月15日死亡。

此外，其子趙清江之日治時期戶籍簿冊浮籤記事專用頁記載：「原生父姓名趙生係登記錯誤更正為趙生仔99.8.9補註記」等文字。

四、原告固主張：其之祖父謝阿來於日治時間與祭祀公業趙開基簽訂契約買受上開土地，嗣其之父謝清炎繼承該權利，其再繼承謝清炎之權利，被告自應將上開土地移轉登記予原告。退步言之，倘經審理後認原告請求被告移轉土地登記之權利已罹於時效，亦請確認原告就上開土地有所有權存在等語。然均為被告所否認，並以前詞置辯。經查：

原告之祖父謝阿來與被告祭祀公業趙開基當時之管理人趙生所簽訂契約書之末尾「變更事項」欄，記載：「買受人謝阿來於昭和五年五月五日死亡．．．長男謝清炎繼續契約名義書換Ｂ　Ｑ　承認．．」等文字，且領取證書之「變更事項」欄亦使用日文表示承認由謝清炎接續此契約，經核閱上開契約書、領取證書（本院卷一第17及19頁）自明。又謝清炎之全體繼承人並協議由原告單獨繼承本件權利，亦有遺產分割協議書、戶籍謄本、繼承系統表、本院民事庭查詢表及臺灣高雄地方法院107 年11月2 日雄院和民字第1079008613號函、臺灣高雄少年及家事法院107 年11月8 日高少家美家字第1070023846號函、臺灣臺中地方法院家事法庭107 年11月13日中院麟家合字第1070111452號函各1 份（卷一第20至31頁，卷三第9 至13頁及卷四第105 、113 、120 、121 頁）存卷可憑。據上情以觀，足見本件係先由謝阿來之子謝清炎繼承上開契約之權利，繼由原告基於謝清炎繼承人之地位取得權利。況且，縱認本件仍應由謝阿來之全體繼承人繼承上開買賣契約，然日治時期之女子並無繼承權，且有繼承權之謝清開、謝清發等人之繼承人，亦同意本件契約權利由謝清炎單獨繼承，亦有繼承系統表、戶籍謄本、臺灣民事習慣調查報告及遺產分割協議書各1 份（卷四第5 至83及87至91頁）可參，益徵原告提起本訴，並無何當事人不適格之問題。換言之，被告辯稱：原告係以謝清炎繼承人之資格提起本

訴而有當事人不適格之情等語，惟與本院上開說明未符，尚難憑採。

原告之祖父謝阿來是否於日治時期大正14年（即民國14年）6月24日向被告買受上開土地？

當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任，民事訴訟法第277 條前段定有明文。又文書之實質上證據力，固由法院根據經驗法則，依自由心證判斷之。然形式上之證據力，其為私文書者，應依民事訴訟法第357 條規定決之，即私文書之真正，如他造當事人有爭執者，應由舉證人證其真正。茲原告主張其之祖父謝阿來於日治時期向被告買受上開土地，並提出契約書、領取證書等私文書以證明本件買賣契約確實存在，然為被告所否認。承上說明，自應由原告就上開各私文書係屬真正負舉證之責。經查：

－上開契約書、領收證書上貼有印紙稅「三錢」，與中央研究院臺灣史研究所館藏大正14、15年之「領收證」、「契約書」所貼印紙稅亦係「三錢」相符。又領收證書用紙之「台南橋本紙店」，依國立臺灣圖書館藏大正11、12、13年「臺灣民間職員錄」之記載，均有「橋本紙店」，該紙店位於臺南市「錦町」，經營者為日本廣島縣人「橋本壽一」，即「橋本紙店」於大正15年確係存在，且於昭和5 年（即民國19年）仍營業等情。有上開契約書、領收證書各1 份為憑，並經本院送請中央研究院臺灣史研究所鑑定無訛，有中央研究院107 年11月21日秘書字第1070030759號書函暨所附領收證、家屬賃借契約書及大正十一年臺灣民間職員錄各1 份（卷四第122 至139 頁）附卷可稽。

—同段175 、175-1 、175-2 地號土地於35年6 月20日總登記時即已存在，且面積至今均未變動。又上開土地之原始土地登記簿登載：「明治45年6 月4 日鼻仔頭庄175 番面積八分壹厘四毫」（按：明治元年為1868年，故明治45年為1912年），即同段175 地號於民國14年出賣前，面積為八分多，而現今同段175 、175-1 、175-2 三筆面積合計為7649平方公

尺（計算式：1197＋788 ＋5664＝7649），兩者面積大抵相當，可證同段175-1 、175-2 地號土地確係由同段175 地號土地分割出來。再者，昭和11年（即民國25年）之地圖謄本，已有同段175 、175-1 、175-2 三筆土地存在，與目前地籍圖所示情狀相符，由此可徵於本件土地買賣後，至少於民國25年以前，同段175-1 地號土地因本件買賣契約之存在，而自同段175 地號土地分割而來。況且，前開門牌號碼屏東縣○○鎮○○路○○巷○○○ 號房屋係原告繼承所得，折舊年數至少已達60年，而該房屋於日治時期即坐落於175 番地上，昭和5 年（即民國19年）由原告父親謝清炎「戶主相續」，與原告祖母等家人已設籍其上等各情。有屏東縣恆春地政事務所107 年4 月26日屏恆地一字第10730343500 號函附上開土地之土地登記公務用謄本、電子處理前舊簿謄本、重造前舊簿謄本及土地台帳暨日治時期舊簿謄本、昭和11年12月24日高雄州知事內海忠司核發之地圖謄本、屏東縣政府財稅局恆春分局107 年4 月26日屏財稅恆分參字第1070811750號函附上開房屋之房屋稅籍證明書、房屋稅籍紀錄表、房屋稅籍歷年主檔明細表暨房屋平面圖及屏東縣恆春地政事務所107 年5 月1 日屏恆戶字第10730163500 號函附門牌最早設籍資料各1 份（卷一第39至41、48至49頁及卷三第36、75至93、96至111頁）可證。

- 謝阿來於向祭祀公業趙開基買受本件土地後，於其上興建前開房屋，而該房屋占用同段175-1 、175-2 地號土地之面積分別為258.32、11.53 平方公尺，並於同段175-2 地號土地上開設道路。亦即，本件買賣契約之範圍除包含同段 175-1 地號、面積788 平方公尺之土地外，亦兼及同段如附圖編號A 部分之面積82平方公尺、編號B 部分之面積648 平方公尺及編號C 部分之面積82平方公尺，面積合計為812 平方公尺之土地，經本院前往現場勘驗屬實（卷三第27至28頁），並有現場照片及使用現況圖、附圖各1 份（卷一第16頁及卷三第33至35及59至60頁）存卷可稽。此外，同段175-2 地號土

地之登記面積固為5,664 平方公尺，有該土地之土地登記第一類謄本可參。然該土地之實際面積應為5,481 平方公尺，超出地籍測量實施規則第243 條規定之面積公差，屏東縣恆春地政事務所進而建請本件需依同規則第232 條規定辦理面積更正事宜，亦經核閱附圖之「說明欄」確認無訛。是以，同段175-2 地號土地之實際面積應為5,481 平方公尺，並非上開謄本登載之5,664 平方公尺。亦即，就同段175-2 地號土地部分，謝阿來係買受該土地應有部分5481分之812 ，範圍係如附圖編號A 部分之面積82平方公尺、編號B 部分之面積648 平方公尺及編號C 部分之面積82平方公尺，面積合計為812平方公尺之土地，附此敘明。

j 謝阿來於日治時期係與祭祀公業趙開基當時管理人「趙生」簽訂上開土地之買賣契約，而「趙生」即係「趙生仔」，此觀被告法定代理人發函屏東縣恆春鎮公所之說明書第四點記載：「．．．其管理者為趙生係為地政機關誤植，業已經地政機關釐正為趙生仔．．．。」等文字（卷二第148 頁）自明。且被告法定代理人於本院100 年度訴字第418 號確認派下權存在事件中，所提出之100 年11月10日答辯狀第3 頁及所附被證三「祭祀公業管理人選任同意書」，亦明確表示祭祀公業趙開基原管理人「趙生」於28年死亡，有該「祭祀公業管理人選任同意書」1 紙（卷四第169 之1 頁）可憑，復經調閱上開民事卷宗查明屬實。又趙生之子趙清江之日治時期戶籍簿冊浮籤記事專用頁記載：「原生父姓名趙生係登記錯誤更正為趙生仔99.8.9補註記」等文字，為兩造所不爭執，並經核閱屏東縣恆春鎮公所105 年12月14日恆鎮民字第10532218500 號函附祭祀公業趙開基申報資料（卷一第32至38及50至237 頁及卷二第4 至217 頁）甚明。況且，於日治時期，男性姓名下通常會加「仔」字乙節，亦為本院審理確認派下權存在等日治時期所生糾紛等相關民事事件職務上所知悉。總和上情以觀，本件契約書上之「趙生」即係領收證書、土地賣渡證書等文件上之「趙生仔」，兩人確係同一人，

應無疑問。

LL承上，經本院審酌前開鑑定機關引據相關文獻資料加以查證後，依據專業意見提出之鑑定意見，並參酌契約書、領收證書、土地賣渡證書及土地買賣契約書等文件，除多使用中文書寫外，亦使用「番地」等日文與日治時期之年月日期，以及上開土地自日治時期迄今之登記、分割經過，與原告之祖父謝阿來於買受土地後即於其上建屋與家屬同住，暨「趙生」即係「趙生仔」等各情；復考量日治時期成立之不動產買賣，由於年代久遠、人事全非之關係，戶籍文書等相關資料實難正確查考之困難性，因而本於經驗、論理法則，並斟酌、綜合全辯論意旨，認定原告所提出上開各私文書應屬真正。亦即，本件買賣契約確實存在，至為灼然。故被告辯稱：契約書、領收證書等私文書並非真正等語，無從採憑。

被告雖又辯稱：本件係趙生以個人名義與謝阿來簽約，就被告而言係屬無權處分而不生效力等語。然原告之祖父謝阿來雖係與祭祀公業趙開基當時之管理人趙生簽訂土地買賣契約，惟趙生旋於當日召集派下全員舉行派下總會，並經全員無異議通過出賣上開土地，經核閱前揭契約書及土地賣渡證書（卷一第17、18頁）甚明。足徵謝阿來購買本件土地業經祭祀公業趙開基當時之全體派下員同意，係屬合法有效。是被告此部分所辯，亦屬無據，尚難憑採。

綜上，原告主張其之祖父謝阿來於日治時期大正14年（即民國14年）6月24日向祭祀公業趙開基購買上開土地等情，堪信為真，應屬可採。

原告先位聲明依繼承及買賣契約之法律關係，請求被告將上開土地之所有權移轉登記予原告，有無理由？

人民在臺灣省日治時期買受之土地，依當時日本民法第 176 條規定，於雙方意思表示一致時，即生物權移轉之效力，不以登記為生效要件。至臺灣光復後，政府辦理之土地總登記，其目的在整理地籍，僅為地政機關清查土地之程序而與物權登記無關，並不影響光復前原權利人依當時法令已取得之

物權，最高法院著有61年台上字第2835號判例意旨可資參照。倘原出賣人或其繼承人，於臺灣光復前已喪失所有權之土地，至光復後，乘真正權利人尚未辦理登記之機會，仍聲請登記為所有人，致買受人無從依土地法第51條、舊土地登記規則第18條、第54條等規定，單獨聲請登記時，僅得依買賣契約請求出賣人為所有權移轉登記（最高法院51年度第5 次民、刑庭總會會議決議及52年台上字第1041號判例意旨參照）。是以，此項所有權移轉登記請求權既係基於債權所生，性質上核屬財產上請求權，自有消滅時效規定之適用，其起算日期，應以出賣人或其繼承人聲請總登記，記入登記簿之日為準，亦經最高法院以52年度台上字第1925號判例意旨闡釋甚明。

茲謝阿來於日治時期大正14年（即民國14年）6 月24日向祭祀公業趙開基購買本件土地，依當時民法第176 條規定，於買賣之意思合致時，固已發生土地移轉之效力，然本件土地於臺灣光復前後之登記名義人始終為被告，迭如前述。是以，原告固得請求被告就本件土地為所有權移轉登記，然該請求權既係源於謝阿來與祭祀公業趙開基間之買賣契約，出賣人祭祀公業趙開基所應負之義務，性質上應為債權，當有消滅時效規定之適用。而本件土地自登記為被告所有迄今，至少已逾60年之久，且被告就此亦為時效抗辯，是原告雖因買賣契約而取得本件請求移轉登記之權利，然原告先位聲明訴請移轉登記之債權請求權，業因被告提出時效抗辯而無理由，應駁回之。

ŋ 原告備位聲明訴請確認其就上開土地有所有權存在，是否有據？

消滅時效完成，僅債務人取得拒絕履行之抗辯權，得執以拒絕給付而已，其原有之法律關係並不因而消滅。在土地買賣之情形，倘出賣人已交付土地與買受人，雖買受人所有權移轉登記請求權之消滅時效已完成，惟其占有土地既係出賣人本於買賣之法律關係所交付，即具有正當權源，原出賣人自

不得認係無權占有而請求返還（最高法院85年台上字第389號判例意旨參照）。

原告訴請確認其就上開土地有所有權，然為被告所否認，且提出契約書等私文書並非真正等之答辯，則原告此部分所請，已陷於法律上之不安狀態，得以確認判決將之除去而具確認利益。準此，原告既因本件買賣契約取得請求被告移轉登記土地之權利，即原告具有使用本件土地之正當權源，則原告備位聲明訴請確認所有權存在部分，為有理由，應屬可採，爰判決如主文第1、2項所示。

五、綜上所述，原告先位聲明訴請土地所有權移轉登記部分，因罹於消滅時效，並經被告提出時效抗辯，為無理由，應予駁回。至原告備位聲明請求確認就上開土地有所有權存在部分，則屬有據，應予准許。

六、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法之陳述，經審酌俱與本院前揭判斷無影響，毋庸一一論述。又原告先位聲明雖無理由，然因本件先、備位聲明之數項標的係屬競合關係，且訴訟標的價額均相同，故本件訴訟費用額應確定為新臺幣（下同）54,393元（包含裁判費51,193元及土地勘查複丈費3,200元），爰命被告負擔敗訴之備位聲明部分即本件全部訴訟費用54,393元，併此述明。

七、據上論結，原告之訴為一部有理由、一部無理由，依民事訴訟法第79條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　4　　月　　3　　日

民事第一庭　審判長法　官　潘　快

法　官　王碩禧

法　官　劉子健

正本係照原本作成。

如對判決上訴，須於判決送達後20日內向本院提出上訴狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提理由書狀（均須按他造當事人之人數附繕本）。

如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　4　　月　　3　　日

書記官　賀燕花