

【裁判字號】99,台上,502

【裁判日期】990325

【裁判案由】拆屋還地等

【裁判全文】

最高法院民事判決

九十九年度台上字第五〇二號

上訴人 甲○○

乙○○

丙○○原名曾登坤.

丁○○

戊○○

己○○

共 同

訴訟代理人 王家鉉律師

被上訴人 庚○○

法定代理人 辛○○

訴訟代理人 劉志忠律師

上列當事人間請求拆屋還地等事件，上訴人對於中華民國九十八年十一月三日台灣高等法院第二審判決（九十八年度上字第二八一號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

第三審訴訟費用由上訴人負擔。

理 由

本件被上訴人主張：坐落台北縣土城市○○段一一二〇、一一二二地號土地（下稱系爭土地）為伊所有，上訴人無正當權源，分別占有如第一審判決附圖甲、乙（下稱附圖甲、乙）所示，伊自得請求上訴人將地上物拆除，返還土地，並得請求相當於租金之不當得利。爰依民法第七百六十七條、第一百八十四條、第一百七十九條規定，求為命上訴人將系爭土地上如附圖甲、乙所示之地上物拆除，並返還土地予被上訴人，及命上訴人甲○○、乙○○、丙○○、丁○○、戊○○、己○○依序給付被上訴人新台幣（下同）十二萬四千五百八十三元、一萬零四百八十三元、一萬零七百五十一元、一萬一千二百零二元、二萬一千一百六十元、二萬八千一百十八元，並均加計自民國九十七年六月七日起算法定遲延利息，暨命上訴人甲○○、乙○○、丙○○、丁○○、戊○○、己○○均自九十七年五月七日起至返還土地之日止，按年依序給付被上訴人二萬五千五百十七元、二千一百三十八元、二千二百零二元、二千二百五十七元、四千三百三十四元、五千七百五十九元等之判決（未繫屬本院部分，不予贅載）。

上訴人則以：被上訴人在日治時代係屬無法人人格之神明會組織，無法登記為系爭土地所有權人，故系爭土地應屬於其構成員共同共有，則在全體共有人依法移轉系爭土地所有權予被上訴人前，被上訴人無法取得所有權。且系爭土地在日治時代為「祠宇媽祖宮」所有，嗣登記在「媽祖宮」名下，而被上訴人原名「天后宮」，重建後改稱「庚○○」（俗稱「新莊媽祖廟」），故系爭土地非被上訴人所有。另伊於九十七年四月二十九日向台北縣板橋地政事務所申請系爭土地之他項權利地上權位置測量，於同年六月十三日向該所領取他項權利位置圖，並於同日申請時效取得地上權登記，由該所受理在案，係在被上訴人同年五月七日訴請返還土地之前。又伊之建物均於六十一年以前即已存在，使用系爭土地已超過二十年，時效取得地上權條件業已成就，且房屋存在時亦未違反耕地不得作為時效取得地上權標的之法令，伊仍得就系爭土地申請地上權登記。是被上訴人基於所有物返還請求權及不當得利規定，請求伊拆屋還地及返還相當於租金之不當得利不可採，且違反民法第一百四十八條權利行使之原則等語，資為抗辯。並提反訴，求為確認上訴人丁○○、乙○○、己○○、丙○○、戊○○、甲○○依序就系爭土地如原判決附圖（下同）一D部分建物所示面積一一三．七一平方公尺、附圖二B部分建物所示面積一一三．六平方公尺、附圖三A部分建物所示面積一四四．二三平方公尺、附圖四C部分建物所示面積一一三．七八平方公尺、附圖五E部分建物所示面積一一二．九八平方公尺、附圖六E及F部分建物所示面積合計三七九．七六平方公尺，具有地上權登記請求權，被上訴人應容忍上訴人就前開部分為地上權登記之判決。

原審斟酌全辯論意旨及調查證據之結果，以：系爭一一二〇、一一二二地號土地重測前分別為媽祖田段外媽祖田小段五一之六及四四之一四地號，後者係由同小段四四之一地號分割轉載，於三十五年七月三十一日即登記為被上訴人所有，依土地法第四十三條之規定，在他人提起塗銷登記之訴並獲得勝訴確定判決以前，究難否定其登記所生之效力。又依被上訴人第一次寺廟登記資料、寺廟登記表等可知，「媽祖宮」即為被上訴人之原名，被上訴人即為系爭土地之所有權人。至於上訴人提出之「四結首之全立合約字」，不僅未能舉證為真正，且所載土地是否為系爭土地，亦有未明，而依其內容所示，反可證明系爭土地於清朝道光年間已為被上訴人所有，故與上訴人所引淡水廳志、清代台灣之鄉治、捐地區額、台灣堡圖等之記載，均難作為有利於其抗辯之認定依據。次查上訴人於被上訴人九十七年五月七日訴請返還系爭土地前之九十七年四月二十九日，係向台北縣板橋地政事務所申請

系爭土地之他項權利地上權位置測量，於同年六月十三日始向該所領取他項權利位置圖，並以土地登記申請書向該所申請時效取得地上權登記，經該所於同年六月二十日駁回，為免占有人於訴訟中利用向地政機關為地上權登記之申請手段，阻撓及拖延訴訟之進行，影響土地所有人之權益，法院自無庸就上訴人是否具備時效取得地上權之要件為實體審酌。況上訴人未能證明其係以地上權之意思占有系爭土地二十年以上，又未能證明為永佃權人及耕作二十年等事實。再依台北縣板橋地政事務所函復可知，系爭土地經編定使用地類別為農牧用地，屬農業發展條例第三條第一項第十一款之耕地，參酌「時效取得地上權登記審查要點」第三點第三款及第四款規定，上訴人等依法亦不得申請時效取得地上權登記。再者，權利之行使，是否以損害他人為主要目的，應就權利人因權利行使所能取得之利益，與他人及國家社會因其權利行使所受之損失，比較衡量以定之。系爭土地既為被上訴人所有，上訴人並自認被上訴人請求返還系爭土地之目的，係供作土地開發建設使用，自難認被上訴人提起本件訴訟有何違反公共利益，或以損害他人為主要目的可言。是上訴人既未因時效而取得系爭土地之地上權，復不能證明其具有占用系爭土地之正當權源，被上訴人依民法第七百六十七條規定，本於系爭土地之所有權人地位，請求上訴人將系爭土地上之建物予以拆除，返還土地，並依不當得利法則，請求上訴人返還按系爭土地申報地價年息百分之五計算之相當於租金利益，為有理由，應予准許。而上訴人主張其因時效取得地上權登記請求權，以反訴請求確認，並請求被上訴人容忍其就系爭土地為地上權登記，為無理由，不應准許。並說明上訴人其餘主張與舉證，無一一論述之必要，為原審心證之所由得，因而維持第一審所為上訴人敗訴之判決，駁回其上訴及反訴。

按因時效完成而取得地上權或地上權登記請求權者，必須以行使地上權之意思而占有他人之土地為其成立要件之一。又占有人因時效取得地上權登記請求權，向該管地政機關請求為地上權登記，經地政機關受理，受訴法院應就占有人是否具備時效取得地上權之要件為實體上裁判者，須以占有人於土地所有權人請求拆屋還地前，以具備時效取得地上權之要件為由，向地政機關請求登記為地上權人為前提，且此項申請，與申請他項權利地上權位置測量係屬二事。原審認定上訴人不能證明其係以行使地上權之意思而占有系爭土地，無從因時效而取得地上權或永佃權登記請求權。且上訴人於被上訴人起訴前，僅申請他項權利地上權位置測量，於被上訴人起訴後始申請地上權登記，均不能謂有占有系爭土地之正當權源。況系爭土地經編定使用地類別為農牧用地，屬

農業發展條例第三條第一項第十一款之耕地，參酌「時效取得地上權登記審查要點」第三點第三款、第四款規定，上訴人依法亦不得申請時效取得地上權登記。又被上訴人行使系爭土地之所有權，並無權利濫用情事，核無違誤可言。上訴意旨，徒就原審取捨證據、認定事實及適用法律之職權行使，暨其贅述而與判決結果不生影響者，指摘原判決不當，聲明廢棄，非有理由。

據上論結，本件上訴為無理由。依民事訴訟法第四百八十一條、第四百四十九條第一項、第七十八條、第八十五條第一項前段，判決如主文。

中 華 民 國 九 十 九 年 三 月 二 十 五 日
最高法院民事第五庭

審判長法官 朱 建 男
法官 顏 南 全
法官 林 大 洋
法官 沈 方 維
法官 張 宗 權

本件正本證明與原本無異

書 記 官
中 華 民 國 九 十 九 年 四 月 七 日

m