

# 臺北市政府地政處員工自行研究報告

## 有關時效取得地上權登記之研究

姓名：林岳嶙

服務單位：臺北市士林地政事務所

中華民國 97 年 9 月 30 日

# 目 錄

第一章 緒論.....	1
第一節 研究動機.....	1
第二節 研究目的.....	2
第三節 研究範圍.....	2
第四節 研究方法.....	2
第二章 文獻探討.....	3
第三章 資料分析.....	8
第四章 主要發現.....	10
第五章 建議與結論.....	11
※參考文獻.....	12

## 臺北市政府地政處暨所屬機關 97 年度自行研究報告提要表

填表人：林岳嶙 電話：28812483 分機 303

填表日期：97 年 9 月 30 日

研究項目	有關時效取得地上權登記之研究		
研究單位 及人員	士林地政事務所 林岳嶙	研究期間	97 年 3 月 1 日至 97 年 9 月 30 日止
報告內容摘要	建議事項	建議參採機關	
<p>時效取得地上權要件諸多超越地政機關審查能力，於時效取得地上權登記審查要點中多係依占有人之主張，地政機關無從進行事實實質審查。初步瞭解國內時效取得地上權登記案件，准予登記之案例微乎其微，多數均為駁回。若駁回申請，占有人多不服地政機關之處分，遂衍生訴願、行政訴訟等行政救濟，反造成地政機關行政負擔。</p>	<p>本研究認為時效取得地上權登記案件應先由占有人訴請法院確認其權利是否存在，再持憑法院之證明文件至地政事務所申請時效取得地上權之登記，如此應可加速此類案件之審查作業程序，亦可提昇行政機關登記作業之效率，且能符合民法時效取得制度之立意。</p>	<p>本市各地政事務所</p>	

## 第一章 緒論

時效取得地上權登記，在地政實務上是頗為常見且非常重要之課題，它不但關係著當事人之權益，而且涉及公益<sup>1</sup>。由於申請時效取得地上權登記人與土地所有權人之間的利害關係彼此對立，甚至水火不容，登記機關（即地政事務所登記人員）多半深怕捲入爭議惹上官司麻煩，對相關登記申請案件往往會想盡辦法找些理由予以駁回。結果常致當事人不服駁回，遂依行政救濟管道提起訴願或行政訴訟之案例時有所聞。

### 第一節 研究動機

取得時效，乃無權利人以行使某權利之意思，繼續行使該權利經過一定期間後，遂取得其權利之制度。具體而言，乃無權利人繼續以一定狀態占有他人之物，經過法定期間而取得其所有權，或繼續一定狀態行使所有權以外之財產權，如地上權，經過法定期間而取得其權利之制度<sup>2</sup>。

大法官會議釋字第 291 號解釋揭示：「取得時效制度，係為公益而設，依此制度取得之財產權應為憲法所保障。」並於解釋理由書中補充說明：「民法第 769 條至 772 條，關於因時效而取得所有權或其他財產權之規定，乃為促使原權利人善盡積極利用其財產之社會責任，並尊重長期占有之既成秩序，以增進公共利益而設。」準此觀之，時效取得制度追求之公共利益實包含促進物之利用或權利之行使，並維持社會秩序之安定；亦有學者認為時效取得制度具有促進物或權利之價值、避免糾紛、維持社會和諧、維護交易安全及簡化訴訟程序等之社會功能<sup>3</sup>。然時效取得制度亦受到相當的質疑與批評，如其促使占有人獲得占有物或權利之正當權源，是否有鼓勵竊占，違反社會善良風俗之嫌；又占有人向地政機關申請時效取得權利之登記<sup>4</sup>，一旦經所有權人提起異議，往往訴之法院，爭訟多時，與該制度為避免糾紛、維持社會和諧秩序之設計目的，是否有所違背，亦備受爭議。

時效取得制度乃採取剝奪土地所有權或地上權之手段，對土地所有權人之財產權影響重大；為平衡雙方之利益，時效取得之要件，應從嚴解釋。現行實務運作上，地政機關及司法機關於面對各項爭

<sup>1</sup> 大法官會議解釋釋字第 291、451 號解釋皆闡明時效制度係為公益而設。

<sup>2</sup> 謝在全，民法物權論（上冊），民國 92 年版，171 頁。

<sup>3</sup> 周武榮，時效取得制度之存在理由及其對於時效取得要件及效力之影響，國立政治大學法律研究所碩士論文，1996 年 6 月。

<sup>4</sup> 李寶卿，我國時效取得制度與財產權保障之研究，國立政治大學地政研究所碩士論文，2003 年 6 月。

議時，係採取對土地所有權人有利，抑或不利之見解？

綜而言之，財產權為憲法明定應予保障，而國家為增進公共利益得對財產權加以限制，此乃財產權之社會義務性，惟國家所採限制措施應符合必要性，並以法律明文定之，避免財產權遭受不當之侵害。時效取得制度乃國家為實現公共利益，透過立法行為重新調整所有權人及占有人間之財產權關係，其採取剝奪財產權之手段，是否具有必要性，有無違背憲法保障財產權之精神，殊值研究。又制度設計之良莠，除攸關政策目的能否實現、制度功能得否發揮外，亦決定制度存在之價值。在肯認時效取得制度之存在價值下，如何促其更合理完備，達到增進社會公共利益之目標，同時符合憲法保障人民財產權之精神，為本文所欲探討之課題。

是以本報告擬對時效取得地上權登記之問題做探討，期能歸納出若干結論，或可供登記機關參考，以減少登記審查作業之違誤，提昇行政品質與效率。

## 第二節 研究目的

為探究我國時效取得地上權制度與土地所有權人之財產權保障間之關係，本文首先就時效取得制度在公益目的之追求下，是否兼顧土地所有權人之財產權保障進行探討，檢視制度內容之合理性。其次，就實務上相關課題進行分析，藉由檢視目前地政機關執行登記作業時所遭遇之問題，尋求合理之解決方式，提供未來修法方向之參考，促使時效取得制度內容更臻合理完善。期使在公益目標達成下，尚能合理保障個人財產權，以減少紛爭，維持社會秩序之和諧，並符合社會公平正義。

## 第三節 研究範圍

得適用時效取得制度之權利，涵蓋所有權（民法第 768 條至 770 條）及所有權以外之財產權（民法第 772 條）。其中，所有權又包含動產所有權及不動產所有權；而所有權以外之財產權則包含地上權、地役權等，至永佃權、典權、耕作權等得否適用時效取得之規定，尚有爭議。鑑於實務上有關時效取得之訴訟案例，以時效取得地上權登記案例為多數，其次為時效取得所有權登記案例，其他財產權之案例筆數甚少，本文乃以時效取得地上權登記案例為研究主題，進行相關課題之探討。

## 第四節 研究方法

本文係採用文獻分析法，論述時效取得地上權登記制度之相關理念，並依近年來相關訴訟案例，作為論述依據，歸納出實務上主

要爭議課題，進而探究學說、司法機關及地政機關等各方見解之妥適性，最後提出本文看法及未來制度修正方向之建議。

## 第二章 文獻探討

「時效取得」係指一定期間內繼續行使（繼續占有）或不行使權利（不繼續占有），而發生取得權利或請求權減損效力之制度。本章就時效取得制度之立法理由、成立適用要件及登記程序之文獻作探討，俾作為後續課題分析之基礎，藉以瞭解時效取得地上權制度於實務上的所產生之爭點。

### 一、我國時效取得制度之立法理由

民法第 768 條、770 條之立法理由規定謂：「…為注重社會公益起見，使動產所有權之狀態，不至久不確定也」、「…蓋為注重社會公益起見，務使不動產所有權之狀態，得以從速確定也。」由此可推得時效取得制度係為增進社會公益而設，乃為促使權利狀態儘速獲得確定，以追求社會秩序之安定。

另按大官會議釋字第 291 號解釋理由書：「民法第 769 條至 772 條，關於因時效而取得所有權或其他財產權之規定，乃為促使原權利人善盡積極利用其財產之社會責任，並尊重長期占有之既成秩序，以增進公共利益而設。」，其中隱含時效取得制度具有促進權利之行使或物之利用、尊重現存社會秩序之公共利益考量之意旨。

### 二、我國學說上的見解

我國學者關於時效取得制度存在理由之主張大致可歸納為下列四種<sup>5</sup>：

#### （一）尊重現存秩序，維護交易安全

新秩序已產生並繼續一定期間後，社會上必發生相當影響力。客觀狀態的繼續就是「社會公信力」。如有人長期占有他人不動產而所有權人不加以排除，則社會上長期信賴此一狀態後，就不易且不宜再加以推翻，是時效制度實質理由。

#### （二）簡化法律關係，避免在訴訟上舉證困難

法律訴訟必須花費相當之社會成本，而真實權利究竟為何？在理論上而言，權利不因舉證困難而喪失效力，需由證據顯示。然而一定事實狀態既已維持相當時間，證據之真實性易有爭執，在「訴訟經濟」原則下，為避免當事人間訴訟懸而未決或舉證困難，由法

<sup>5</sup> 同註 4。

律決定其權利之歸屬，可使當事人相互間之糾紛關係有轉圜餘地，而有維持社會和諧之功能。

### （三）權利睡眠者，法律不宜長期保護

私權行使乃依權利人意思為準，除與公益有關外，原則上，法律不必加以催促。但取得時效之設，以權利社會化之概念作為考量，有催化權利人於一定期間內行使權利之意涵。按「法律幫助勤勉人，不幫助睡眠人」，權利人長期在權利上睡眠者，雖不能認為已拋棄權利之意思，但法律不值得再加以保護。

### （四）促進土地利用，增進公共利益

民法第 768 條至 772 條關於因時效而取得所有權或其他財產權之規定，乃為促使原權利人善盡積極利用其財產之社會責任並尊重長期占有之既成秩序，以增進公共利益而設。依此項規定而取得之財產權，應為憲法所保障<sup>6</sup>。基於地盡其利、物盡其用之經濟原則，且為注重公益起見，時效取得制度可使不動產物權權屬狀態不致久不確定。

## 三、成立適用要件

關於時效取得地上權登記所涉及之法令有民法第 769、770、771、772 條、土地法第 54 條、土地登記規則 118 條及時效取得地上權登記審查要點等之規定，占有人適用時效制度取得不動產所有權須符合之要件有四：（一）須以行使地上權之意思為占有。（二）須為和平、公然、繼續之占有。（三）須經過一定期間（一般期間是二十年，占有之始為善意並無過失者是十年）。（四）須在他人土地上有建築物或其他工作物或竹木。上述要件在實務上仍生爭議，以下僅就學者通說之見解作一概述，茲說明如下：

### （一）須以行使地上權之意思而占有

時效取得地上權登記申請人不僅須證明其有占有之客觀事實，且須證明其於占有之始時，即有行使地上權之主觀意思。若申請人於申請時效取得地上權登記時，僅提出設籍證明或四鄰證明，以證明其有占有之客觀事實，但無法證明其係以行使地上權之意思而占有，仍不符合時效取得地上權之要件，登記機關應將該登記申請案件予以駁回。

最高法院 89 年台上字第 982 號判決認為：「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，無行使地上權之意思者，或非有變更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。又占有土地建

<sup>6</sup> 同註 1。

築房屋，有以無權占有之意思，有以所有之意思，有以租賃或借貸之意思為之，非必皆以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有者，應負舉證責任。」即在明示時效取得地上權登記須有以行使地上權之意思，而且對有關行使地上權之意思應負舉證之責任。此點與時效取得所有權不同，蓋依民法 944 條第 1 項規定：「占有人，推定其為以所有之意思、善意、和平及公然占有者。」是以主張時效取得所有權之占有人對其以所有之意思所為之占有，無須負舉證責任。原所有人若主張其係以非所有之意思而為占有，反應負舉證責任。惟「舉證之所在，敗訴之所在」，申請人要舉出二十年（或十年）前，即有行使地上權之意思，殊不容易。

一般而言，於締結地上權設定契約或讓與契約後，已占有標的物且依其內容為用益，然該設定或讓與僅訂定契約而未申辦登記，或雖經登記但有無效之原因存在者，則占有標的土地之占有人，依其占有所有由發生事實之性質，固可認其有行使地上權之意思<sup>7</sup>。惟行使地上權之意思，乃占有人內心之狀態，而依土地登記規則之規定，登記機關就登記申請所為審查方法，係以書面審查為原則，就占有人有無行使地上權之意思，有時實非以申請人所提出之書面文件資料就能實質正確之審查，而應綜合申請人所提文件資料可資證明之相關客觀事實，依證據法則、經驗法則、論理法則予以綜合判斷認定。若無法證明其有行使地上權之意思，地政機關應駁回登記之申請。

## （二）須占有他人土地

時效取得地上權登記須以占有他人土地為要件。對於自己之物，占有人自得依所有權之相關規定受法律保護，無適用時效制度之實益。關於所有權以外財產權之取得時效，最高法院 60 年台上字第 4195 號判例認為：「未登記土地無法聲請為取得地上權之登記，故依民法第 772 條準用同法第 769 條及第 770 條主張依時效取得地上權時，顯然不以占有他人未登記之土地為必要。苟以行使地上權之意思，二十年間和平繼續公然在他人土地上有建築物或其他工作物或竹木者，無論他人土地是否登記，均得請求登記為地上權人。」

惟儘管實務見解如此，學說因尚有爭論，民法物權編修正草案為杜爭議，遂於第 772 條增定第二項規定：「前項規定，於已登記之不動產亦準用之。」如此一來，學說上之爭議方可止息。是以茲所稱他人土地，不以他人未登記土地為限。另尚值得注意者，公有公用之土地與耕地不得為時效取得地上權之客體，但共有人就共有土

<sup>7</sup> 謝在全，前揭書，271 頁。

地得依民法第 818 條規定申請時效取得地上權登記<sup>8</sup>。

須特別強調的是，不動產占有人具備上述時效取得要件時，僅得請求登記為地上權人，而非當然取得地上權，必須向地政機關辦理登記，自登記完成之日，始取得其權利（最高法院 65 年台上第 1709 號判例<sup>9</sup>參照）。

#### 四、登記程序

以行使地上權之意思，十年或二十年自主和平公然繼續在他人土地上有建築物或其他工作物或竹木者，得請求「登記」為地上權人。此項登記，由占有人單獨申請之（土地登記規則第 27 條第 15 款），並無所謂義務人存在。因而不能以原所有人為被告，訴請法院判決命其會同辦理登記（68 台上 3308）。

按登記請求權具有公法請求權與私法請求權之雙重性質。前者乃對地政（登記）機關請求為登記行政行為之權利；後者則是基於物權契約請求相對人會同申請，或基於法律規定之效果單獨申請辦理不動產物權登記之權利<sup>10</sup>。基此，在時效取得地上權登記之過程中，地政機關在登記作業中對登記申請案為准駁之決定，係屬「行政處分」，申請人或其他權利人若有不服，得提起行政訴訟以求救濟。反之，原所有權人或其他權利人對申請人之登記請求權有爭議時，則係屬「私權爭執」問題，得為確認之訴之標的。

##### （一）登記作業問題

時效取得地上權在登記作業上有二個階段：一為位置勘測。二為地上權登記。

##### 1、地上權位置勘測

地上權位置勘測是時效取得地上權登記之前置程序，占有有人在申請時效取得地上權登記之前，應先向轄區地政事務所申請他項權利（時效取得地上權）位置測量（簡稱地上權位置勘測），以確定時效取得地上權之地點及範圍（時效取得地上權登記審查要點 2）。否則地政機關將無法進入占有有人有無依土地登記規則第 118 條第 1 項提出土地之四鄰證明書或其他足資證明開始占有時及申請登記時繼續占有之事實的審查程序。依地籍測量實施規則第 204 條第 5 款、第 205 條第 1 項第 4 款及第 208 條規定，占有人主張因時效完成而申請地上權位置勘測時，地政機關僅須審查申請人有無檢附占有土

<sup>8</sup> 大法官會議解釋釋字 451 號。

<sup>9</sup> 最高法院 65 年台上第 1709 號判例：「民法物權編施行前占有他人之不動產而具備民法第 769 條或 770 條之條件者，依民法物權編施行法第 7 條之規定僅自民法施行之日起，取得請求登記為所有人或其他物權人之請求權而已，並非當然取得該不動產之所有權或他物權。」

<sup>10</sup> 謝在全，前揭書，246 頁。

地四鄰證明或其他足資證明繼續占有事實之文件為已足，無須再依土地登記法規為實質審查。換言之，地政機關不得以其申請人不符合時效取得之要件或所有人提出異議涉及私權爭執為理由，否准時效取得地上權位置勘測之申請<sup>11</sup>。

惟土地測量之性質係屬事實行為，占有人申請地政機關進行地上權位置勘測，係請求地政機關作成行政處分以外之非財產給付，其申請若遭否准，得依行政訴訟法第 8 條第 1 項規定提起一般給付訴訟，以求救濟<sup>12</sup>。

## 2、地上權登記

占有人申請時效取得地上權登記時，應提出（1）土地登記申請書（2）登記清冊（3）申請人身分證明（4）占有範圍位置圖（5）四鄰證明或占有事實之證明文件（6）其他依法律規定應出提出之證明文件<sup>13</sup>。地政機關對申請人所提文件應作實質審查，如認為不具備民法所定取得時效之要件者，應駁回登記之申請。如認為已具備民法所定取得時效之要件者，應即公告，公告期間為三十日，並同時通知土地所有權人。土地所有權人在前項公告期間內，如有異議，應由該管地政機關調處之。不服調處者，應於接到調處通知後十五日內，向司法機關訴請處理，逾期不起訴者，依原調處結果辦理之（土地登記規則第 118 條、土地法第 59 條）。

以上所述程序，地政機關較常發生錯誤者，多為下列二種情形：（1）在未公告前，即急於通知土地所有人，因所有人提出異議，而以涉及私權爭執為由，駁回登記之申請。（2）雖經公告並通知土地所有人，但於所有人提出異議後未經調處，即以涉及私權爭執為由，逕依土地登記規則第 57 條第 1 項第 3 款之規定，駁回登記之申請<sup>14</sup>。

上開情形，地政機關雖均以涉及私權爭執為由，駁回登記之申請，但因地政機關所為之登記程序不無瑕疵<sup>15</sup>。因此，登記申請人得提起訴願、行政訴訟，以求救濟。

### （二）私權爭執問題

時效取得地上權登記，在程序上如前所述，經審查結果應公告三十天，土地所有權人在公告期間內提出異議，而生私權爭執時，應由地政機關予以調處，不服調處者，應於接到調處通知十五日內向司法機關訴請處理，逾期不起訴者，依原調處結果辦理。茲所稱

<sup>11</sup> 民國 93 年 3 月 31 日台北高等行政法院 92 年度訴字第 1821 號判決。

<sup>12</sup> 民國 92 年 5 月 6 日台北高等行政法院 91 年度訴字第 549 號判決。

<sup>13</sup> 內政部編，申請時效取得地上權登記須知。

<sup>14</sup> 民國 92 年 10 月 29 日台北高等行政法院 92 年度訴字第 654 號判決參照。

<sup>15</sup> 按土地登記規則第 118 條是同規則第 57 條之特別法，依特別法優於普通法之原則，有關時效取得地上權之登記不能逕依第 57 條之規定處理。

向司法機關訴請處理者，其情形有二：(1) 調處結果，認應駁回登記之申請者，登記申請人（即占有人）得以提出異議之土地所有人或其他權利人為被告，向法院訴請確認地上權登記請求權存在（81台上2641）。(2) 調處結果，認應為地上權登記者，提出異議之土地所有人或其他權利人得以登記申請人為被告，向法院訴請確認地上權登記請求權不存在（84台上2579）<sup>16</sup>。

惟調處結果，認應為地上權之登記，土地所有人得否依民法767條訴請占有人拆屋還地？又倘占有人係在土地所有人提起拆屋還地之訴後，始主張具備時效取得要件而向地政機關申請地上權登記時，應如何處理？易言之，當所有人之拆屋還地請求權與占有人之地上權時效取得登記請求權發生對立時，應保護何者<sup>17</sup>？

對此，實務上是以占有人是否已向地政機關提出申請登記為準來做判斷<sup>18</sup>。申言之，占有人之占有已具備時效取得要件並申請登記後，土地所有人始提出拆屋還地者，法院應就其是否具備時效取得地上權之要件為實體上裁判，若具備時效取得要件，應為土地所有人敗訴之判決。反之，占有人時效取得地上權之要件雖已具備，但在申請登記前，土地所有人已提起拆屋還地之訴者，法院自毋庸就占有人是否具備時效取得要件為實體上裁判（86台上3140）。亦即時效取得地上權要件具備後，主張時效取得利益之占有人於土地所有人訴請拆屋還地前，須以已向地政機關申請為地上權登記為限，始得對抗土地所有人，否則仍為無權占有。

### 第三章 資料分析

時效取得地上權要件諸多超越地政機關審查能力，前已概述占有人主張時效取得地上權之第一要件，係占有人須以行使地上權之意思為占有。實務上有許多時效取得地上權之訴訟案例，占有人於訴訟前即已向地政事務所申請地上權登記，並經地政事務所完成審查，進入公告程序；嗣經土地所有權人提出異議，進入訴訟程序，最後法院以占有人未能舉證或非以地上權之意思占有，而否准地上權登記之請求。地政機關針對「占有人是否以行使地上權之意思為占有」之要件進行審查時，大致可歸納如下<sup>19</sup>：

<sup>16</sup> 溫豐文，時效取得地上權登記實務之若干問題

<sup>17</sup> 司法院大法官會議釋字第107號解釋，已登記不動產所有人之回復請求權，無民法第125條消滅時效規定之適用。因而原所有人之拆屋還地請求權與占有人之地上權時效取得請求權可能發生競合。

<sup>18</sup> 王澤鑑，民法物權（1），自版，2001年，198頁。

<sup>19</sup> 同註4。

(一) 要求占有人以書面切結

多數地政事務所之作法，係要求占有人以書面切結「係以行使地上權之意思為占有」。即占有人應敘明(1)申請之法令依據為何；(2)以行使地上權之意思占有(3)是否為善意占有等。

(二) 不為審查

少數地政事務所登記審查人員表示，關於占有人是否符合時效取得地上權之要件，係以時效取得地上權登記審查要點作為審查依據。由於該要點並無明訂「占有人是否以行使地上權之意思為占有」要件之審查標準，因此無法就該要件進行審查。

(三) 書面切結，加上外觀事實之判斷

少數地政事務所登記審查人員表示，除要求占有人以書面切結外，並由占有之外觀事實及占有人之意思表示判斷之。如占有人僅提具土地買賣契約書或租賃契約書，或口頭表示已成立土地買賣契約或租賃契約等，均不符合「以行使地上權之意思為占有」之要件。

由上得知，占有人是否符合「以行使地上權之意思為占有」之要件，現行地政機關並無一致之審查標準，主要原因乃時效取得地上權登記審查要點中並未針對該要件訂定具體之審查標準，且占有人應如何舉證？致審查人員於實務上無所依循之窘境。

而法院針對占有人如何舉證其係以行使地上權之意思而占有之審查標準，依近年來有關時效取得地上權之訴訟案例發現大致為：(一)是否得以建築使用事實認定之；(二)是否推定以行使地上權之意思而占有；(三)以占有人提供之證明文件判定之；(四)以占有人所述占有發生之事實判定之。

現行實務上占有之舉證內容，諸如：以建築使用事實認定、適用民法推定之規定或提具占有事實之證明文件等，幾乎都不為法院所認同；雖有少數案例經第二審法院審查認為符合，惟於第三審法院中均遭推翻。是以，由於審核過關之案例甚少，加上法院見解歧異，尚無法探求出可行之舉證方式。

綜理現行法院對於占有人是否以行使地上權之意思占有之判斷標準為：

- (一)「建築使用事實」僅符合時效取得地上權之客觀要件，占有人仍應就占有之主觀意思進行舉證。
- (二)民法第944條第1項係推定占有人以「所有」之意思占有，至於占有人是否以行使「地上權」之意思占有，並不在推定之列，應由占有人進行舉證。
- (三)戶籍謄本、房屋稅單等證明文件，均能證明占有事實，但並無法證明占有人行使地上權之主觀占有意思。

(四)就占有人所述占有發生之事實，判定有無以行使「其他權利」之意思占有之情形。

以上審查標準大致上係採取對土地所有權人較為有利之判斷，以使土地所有權人之財產權免於不當之侵害。

#### 第四章 主要發現

占有人以建築物、工作物或竹木之土地使用方式，雖與地上權性質相符，惟占有人可能係基於無權占有之意思，抑或以越界建築之意思，或以使用借貸之意思，未必以地上權之意思占有；由於占有之原因多樣，僅以建築使用事實，即認定占有人具有行使地上權之主觀意思，並非妥適。雖有學者提出「占用別人的土地，幾乎都是『無權占有』，如何向外表達行使地上權之意思，很難翻身，也不合理。」<sup>20</sup>、「法律教育尚未普及，占有人是否有時效取得地上權之概念，甚有疑問，又如何有行使地上權之意思存在？」。故實務上因實體審查結果，占有人以時效取得地上權者，寥寥無幾，法律規定形同虛設。<sup>21</sup>

然以上主張似忽略了時效取得制度並非為保障無權占有之權利而設，無權占用他人土地本應適用無權占用之處理方式；如果法院逕行推定占有人係以行使地上權之意思占有，而賦予其地上權之權利，無疑係將地上權作為無權占用人之獎賞，不符社會公平正義。是故，占有人舉證其占有之主觀意思，雖非易事，然仍不能因證明困難，而不予證明。

現制允許占有人於已登記土地上得主張時效取得地上權，對土地所有權人之財產權係屬不合理之侵害；倘於要件審核時，又採對占有人較為有利之作法，將使土地所有權人之財產權遭受二次侵害，有違憲法保障人民財產權之精神。是以，不宜以客觀之使用事實逕行推定占有之主觀占有意思，仍應要求占有人負舉證之責。

<sup>20</sup> 葉賽鶯，轉引自黃志偉，不動產時效取得之探討—兼論民法物權編修正草案，月旦法學雜誌第70期，民國90年3月

<sup>21</sup> 林恩山，民事審判上主張時效取得地上權之實體審查（上）（下），司法週刊第1046、1047期，民國90年8月、9月

## 第五章 結論與建議

時效取得地上權要件諸多超越地政機關審查能力，於時效取得地上權登記審查要點中多係依占有人之主張，地政機關無從進行事實實質審查。初步瞭解國內時效取得地上權登記案件，准予登記之案例微乎其微，多數均為駁回。若駁回申請，占有人多不服地政機關之處分，遂衍生訴願、行政訴訟等行政救濟，反造成地政機關行政負擔。

是以本研究建議申請時效取得地上權登記應先經司法機關確認其權利是否存在。乃因時效取得地上權牽涉範圍廣泛，地政機關依法令本於權責進行審查，惟權利之認定並非短時間內即可完成，且多數案件因土地所有權人異議無法登記，最後仍須藉由司法機關判決後始得確定權利是否存在。如此，增加地政機關人力、物力等不必要的負擔，並造成許多陳年老案反易引發民怨。

基此，本研究認為時效取得地上權登記案件應先由占有人訴請法院確認其權利是否存在，再持憑法院之證明文件至地政事務所申請時效取得地上權之登記，如此應可加速此類案件之審查作業程序，亦可提昇行政機關登記作業之效率，且能符合民法時效取得制度之立意。

## 參考文獻

1. 王澤鑑，所有權之時效取得，民法物權第一冊通則、所有權，民國 81 年 9 月二版。
2. 王澤鑑，地上權之時效取得，民法學說與判例研究第二冊，民國 68 年 12 月。
3. 王澤鑑，時效取得地上權的要件、登記效力—兼論內政部頒訂之「時效取得地上權登記審查要點」，萬國法律第 56 期，民國 80 年 4 月。
4. 李寶卿，我國時效取得制度與財產權保障之研究，國立政治大學地政研究所碩士論文，2003 年 6 月。
5. 周武榮，時效取得制度之存在理由及其對於時效取得要件及效力之影響，國立政治大學法律研究所碩士論文，1996 年 6 月。
6. 林恩山，民事審判上主張時效取得地上權之實體審查（上）（下），司法週刊第 1046、1047 期，民國 90 年 8 月、9 月。
7. 黃志偉，不動產取得時效登記實務，永然文化出版股份有限公司，民國 82 年 9 月。
8. 黃志偉，論時效取得地上權登記，土地事務月刊第 316 期，民國 86 年 10 月。
9. 黃志偉，不動產時效取得之探討—兼論民法物權編修正草案，月旦法學雜誌第 70 期，民國 90 年 3 月。
10. 張洲鷹，有關時效取得地上權設定登記之實務探討（一），現代地政第 238 期，民國 90 年 4 月。
11. 張洲鷹，有關時效取得地上權設定登記之實務探討（二），現代地政第 239 期，民國 90 年 5 月。
12. 劉榮村，時效取得地上權實務上幾則有待突破之議題，全國律師第 6 卷第 9 期，民國 91 年 9 月。
13. 謝在全，民法物權論（上冊），民國 92 年 6 月修訂版。
14. 謝在全，取得時效初論，法律評論第五十三卷第十一期，民國 76 年。