聲請補充理由書

受文者:司法院大法官會議

主旨:為請求確認買賣關係不存在事件，認最高法院102年度台上字第2449號民事確定判決適用民事訴訟法第388條、民法第1146條及最高法院40年度台上字第730號判例、最高法院53年度台上字第1928號判例所表示之見解，與高雄高等行政法院101年度訴字第114號確定判決所表示之見解有異，謹呈聲請大院統一解釋之補充理由，詳如說明，請查照。

說明:

壹、聲請人認最高法院102年度台上字第2449號民事確定判決適用民事訴訟法第388條、民法第1146條及最高法院40年度台上字第730號判例、最高法院53年度台上字第1928號判例所表示之見解，與高雄高等行政法院101年度訴字第114號確定判決所表示之見解有異，前已於103年向大院聲請統一解釋，現由大院審理中，合先敘明。

貳、職司法律審職責之最高法院法官，對於其審理類似案件適用民事訴訟法第388條、民法第1146條及最高法院53年度台上字第1928號判例所表示之見解歧異前後不一，顯影響法律適用之安定性，確有賴 大院統一解釋之必要:

一、查，最高法院依據法院組織法第57條第1項之規定就其所持之法律見解，認為有編為判例之必要時，可以召開民、刑事庭會議或民、刑事庭總會加以決議後，將特定的判決選為判例。而判例的效力，依據司法院大法官釋字154號之解釋理由書可知，最高法院及行政法院判例，在未變更前，有其拘束力，可為各級法院裁判之依據，同時亦為違憲審查之標的，具有類似於法律和命令的地位，職司法律審之最高法院法官自應受其拘束。

二、聲請人權利遭受不法侵害的事實:

(一)被繼承人林屋，生前與配偶林陳時育有一子林進興及一女林照(即聲請人陳林照)。林屋於民國 35 年 7 月 23 日死亡，其遺產由林陳時、林進興及陳林照(即聲請人)三人按應繼分各三分之一共同繼承；嗣林進興先於 43 年 1 月 31 日死亡，因此，林陳時於 52 年 2 月 13 日死亡時，林陳時繼承自林屋之遺產，由陳林照及林進興之獨子即訴外人林金兩(代位繼承人)按應繼分各二分之一共同繼承。至此，被繼承人林屋之遺產分由聲請人陳林照及訴外人林金兩各繼承二分之一。

(二)訴外人林金兩的父親林進興、祖母林陳時，對於聲請人陳林照為被繼承人林屋繼承人之身分，從未爭執；訴外人林金兩(出生於民國 39 年 3 月 21 日)於被繼承人林屋死亡時，尚未出生；祖母林陳時死亡時(民國 52 年 2 月 13 日)，尚未滿 13 歲，對於聲請人陳林照為林屋及林陳時之繼承人，於當時均未曾爭執，依民法第 1147 條、第 1148 條之規定，繼承人於被繼承人死亡時，當然承受被繼承人財產上之一切權利義務，並無待於繼承人之主張(最高法院 32 年上字第 442 號判例可稽)，則聲請人已因繼承而取得被繼承人林屋及林陳時之財產。訴外人林金兩於 65 年 3 月 19 日，以 65 重登字第 2858 號、第 2859 號案，將登記於被繼承人林屋名下土地辦理過戶及復於 93 年 10 月 18 日未經聲請人同意，將部分土地移轉登記於其子即林龍城名下，係侵害聲請人已取得林屋及林陳時遺產之所有權甚明。

(三)聲請人本於民法第 767 條規定，主張訴外人林金兩已侵害聲請人於民國 35 年 7 月 23 日繼承開始時即已取得之遺產，並無主張聲請人之繼承權遭受侵害，亦非依民法第 1146 條第 1 項之規定行使繼承回復請求權，依民事訴訟法第 388 條之規定，法院審理具體個案範圍訴之聲明及訴訟標的，除別有規定外，應由當事人決定之，法院不得逾越當事人所特定之訴之聲明及訴訟標的範圍而為裁判，此為民事訴訟採處分權主義之當然解釋(最高法院 99 年台上字第 1197 號民事判決意旨同此見解)。準此，依民事訴訟法第

388 條及最高法院 53 年度台上字第 1928 號判例，「**民法第 1146 條並非本件民事確定終局判決之訴訟標的**」，自無民法第 1146 條第 2 項時效之適用。

(四)惟民事確定終局判決謂：「然林金兩於 65 年 3 月 19 日就林屋、林陳時二人所遺如附表一、二所示土地辦理單獨繼承為自己所有，須提出繼承系統表僭稱其為唯一之繼承人，否定上訴人之繼承權，排除上訴人對上開遺產之所有權及處分權，自已構成對上訴人繼承權之侵害。乃上訴人遲至 96 年 9 月 26 日始提起本件訴訟，顯逾 10 年，依民法第 1146 條第 2 項規定，其繼承回復請求權已罹於時效而消滅。按繼承回復請求權，原係包括請求確認繼承人資格，及回復繼承標的之一切權利，此項請求權如因時效完成而消滅，其原有繼承權即已全部喪失，應由表見繼承人取得其繼承權。---，因而維持第一審所為上訴人敗訴之判決，駁回其上訴，經核於法並無違背。（民事確定終局判決第 3 頁第 13 行至第 4 頁第 11 行，聲證 5）」等語，而認訴外人林金兩係侵害聲請人之繼承權，應由訴外人林金兩取得繼承權，並依民法第 1146 條第 2 項規定，認聲請人之繼承回復請求權已罹於時效而消滅云云，顯與先前之行政確定終局判決就適用民事訴訟法第 388 條、民法第 1146 條及最高法院 40 年度台上字第 730 號判例、最高法院 53 年度台上字第 1928 號判例所表示之見解為歧異之認定，民事確定終局判決顯侵害聲請人憲法所保障因繼承而取得之身分權及財產權。

三、行政確定終局判決認被侵害人未依民法第 1146 條主張繼承回復請求權，依最高法院 53 年度台上字第 1928 號判例意旨，加害者不得主張民法第 1146 條第 2 項消滅時效抗辯；本件民事確定終局判決認縱被侵害人未依民法第 1146 條主張繼承回復請求權，加害者仍得主張民法第 1146 條第 2 項消滅時效抗辯：

(一)按「繼承回復請求權，係指正當繼承人請求確認其繼承資格及回復繼承標的之權利而言。此項請求權應以與其繼承爭執資格之表見繼承人為對象，向之訴請回復，始有民法第 1146 條第 2

項時效之適用」，最高法院53年度台上字第1928號判例參照；另「繼承回復請求權，係指正當繼承人請求確認其繼承資格及回復繼承標的之權利而言。此項請求權應以與其繼承爭執資格之表見繼承人為對象，向之訴請回復，始有民法第一千一百四十六條第二項時效之適用（見本院五十三年度台上字第一九二八號判例）。準此，必須繼承權受侵害之人以表見繼承人為被告提起回復繼承權之訴，經表見繼承人提出時效抗辯，始有民法第一千一百四十六條第二項之適用。」，此亦有最高法院71年度台上字第3825號裁判要旨可參。

(二)行政確定終局判決謂：「況所謂繼承回復請求權，係指正當繼承人請求確認其繼承資格及回復繼承標的之權利而言。此項請求權應以與其繼承爭執資格之表見繼承人為對象，向之訴請回復，始有民法第1146條第2項時效 之適用（見最高法院53年度台上字第1928號判例）。準此，必須繼承權受侵害之人以表見繼承人為被告提起回復繼承權之訴，經表見繼承人提出時效抗辯，始有民法第1146條第2項之適用。本件原告自稱其父○○○ 於被繼承人 ○○○ 死亡時即以民間習慣排除部分繼承人之繼承權，縱令原告主張屬實，惟繼承權受侵害之人既未提起回復繼承權之訴，原告為表見繼承人，自不得主張時效完成，而要求承受該部分繼承人財產上之權利。(行政確定終局判決書事實及理由四(三)點，聲證6)」；本件民事確定終局判決依聲請人103年向大院提出之聲請書二（三）2（1）之說明，其未依據最高法院53年度台上字第1928號判例，認縱被侵害人未依民法第1146條主張繼承回復請求權，加害者仍得主張民法第1146條第2項消滅時效抗辯，本件民事確定終局判決明顯違背民事訴訟法第388條、民法第1146條及最高法院53年度台上字第1928號判例所表示之見解。

四、本件民事確定終局判決認縱被侵害人未依民法第1146條主張繼承回復請求權，加害者仍得主張民法第1146條第2項消滅時效抗辯云云，聲請人以民事確定判決違反民事訴訟法第388條、民法第1146條及最高法院53年度台上字第1928號判例所表示

之見解提請再審亦遭駁回(聲證13)，惟職司法律審職責之最高法院法官，卻於另案適用最高法院53年度台上字第1928號判例所表示之見解駁回另案上訴(聲證14,見解與行政確定終局判決相同)，嚴重影響法律適用之安定性，確有賴 大院統一解釋之必要:

(一)聲請人對於民事確定判決以民事確定判決違反民事訴訟法第388條、民法第1146條及最高法院53年度台上字第1928號判例所表示之見解提請再審遭駁回理由:

1.「最高法院一〇二年度台上字第二四四九號確定判決（下稱原確定判決）有民事訴訟法第四百九十六條第一項第一款適用法規顯有錯誤之情形，對之提起再審之訴，係以：伊於前訴訟程序係依民法第七百六十七條規定，主張再審被告林金兩侵害伊已取得之遺產之所有權，非主張繼承權遭侵害。乃原確定判決率認林金兩為表見繼承人，得依民法第一千一百四十六條第二項為時效抗辯，即有適用該規定及民事訴訟法第三百八十八條規定之顯然錯誤。又被繼承人林屋、林陳時先後死亡，至林金兩辦理該二人遺產繼承登記時，分別有二十二年及十三年之久，其間林金兩未曾爭執伊之繼承人身分，則其於民國六十五年間辦理繼承登記，自屬侵害伊已取得之權利，非侵害繼承權，原確定判決亦有適用司法院釋字第一八五號、第四三七號解釋錯誤之情。又繼承回復請求權與個別物上請求權，係屬真正繼承人分別獨立而併存之權利，真正繼承人不因繼承回復請求權之時效消滅，阻礙個別物上請求權之行使。原確定判決為相反認定，更有適用或未適用民法第一條、第一百四十四條第一項、第九百六十七條、第一千一百三十八條及憲法第十五條、第二十二條、第二十三條等規定顯然錯誤情事云云，為其主要論據。

查原確定判決就前訴訟程序第二審本其採證、認事之職權行使，所為：陳在並未收養再審原告為養女，再審原告仍得繼承父林屋、母林陳時之遺產。林金兩於六十五年三月十九日就林屋、林陳時二人所遺土地辦理單獨繼承為自己所有，須提出繼承系統表僭稱其為唯一之繼承人，否定再審原告之繼承權，排

除其對遺產之所有權及處分權，自已構成對其繼承權之侵害。乃再審原告遲至九十六年九月二十六日始提起本件訴訟，顯逾十年，再審被告為時效抗辯，依民法第一千一百四十六條第二項規定，再審原告之繼承回復請求權已罹於時效而消滅，原有繼承權即全部喪失，無所有物返還請求權可得主張。從而再審原告依所有權物上請求權、侵權行為及不當得利法律關係所為請求，均屬無據，不應准許等論斷。認為於法並無違背，爰駁回再審原告之第三審上訴，經核尚無再審原告所指違反司法院釋字第一八五號、第四三七號等解釋之意旨，及民法第一條、第一百四十四條第一項、第九百六十七條、第一千一百三十八條、憲法第十五條、第二十二條、第二十三條等規定之適用法規顯有錯誤情事。末查再審原告於前訴訟程序主張其繼承自林屋、林陳時之財產所有權遭再審被告侵害，而依民法第七百六十七條第一項為本件請求，再審被告則為時效抗辯，否認其就系爭財產有所有權。法院為判斷再審原告之所有權是否存在，對於關此之攻擊及防禦方法即是否為遺產所有權之侵害，及繼承回復請求權是否已罹於時效消滅等項為調查認定，自無違民事訴訟法第三百八十八條之規定，無適用法規顯有錯誤可言。再審原告依民事訴訟法第四百九十六條第一項第一款規定，對原確定判決提起再審之訴，聲明廢棄，非有理由。」(聲證13)云云。

2. 依據審理本案再審之最高法院法官於本件再審判決理由認為聲請人於原確定判決之前訴訟程序主張其繼承自林屋、林陳時之財產所有權遭再審被告侵害，而依民法第七百六十七條第一項為本件請求，對造再審被告可以依民法第一千一百四十六條第二項之規定為時效抗辯，因而駁回聲請人之再審。

(二)參與本案再審之最高法院法官又於另案上訴判決理由認為參酌最高法院 53 年度台上字第 1928 號判例所表示之見解，確認繼承權不存在訴訟因非主張繼承回復請求權，對造不可以依民法第一千一百四十六條第二項之規定為時效抗辯，顯見本件原確定判決確屬有誤:

1. 另案適用最高法院53年度台上字第1928號判例所表示之見解駁回另案上訴(聲證14,見解與行政確定終局判決相同)理由如下:

「又繼承回復請求權，係指正當繼承人，請求確認其繼承資格，及回復繼承標的之權利而言。此項請求權，應以與其繼承爭執資格之表見繼承人為對象，向之訴請回復，始有民法第一千一百四十六條第二項時效之適用。上訴人於前訴訟程序訴請確認○○○　對○○○繼承權不存在，自無上開規定之適用餘地。上訴人指○○○　之繼承回復請求權已罹於消滅時效，喪失繼承權云云，不足採取。」

2. 經查，參與另案上訴案件之最高法院法官中，其中李彥文法官、沈方維法官即為駁回聲請人再審之承辦法官，而蔡烱燉法官即為駁回聲請人之原確定判決第二審之審判長，其等三位最高法院法官於審理聲請人案件時均認聲請人未依民法第1146條主張繼承回復請求權，加害者仍得主張民法第1146條第2項消滅時效抗辯云云，惟其等最高法院法官卻於另案上訴案(聲證14,見解與行政確定終局判決相同)，又於另案上訴判決理由認為參酌最高法院53年度台上字第1928號判例所表示之見解，主張確認繼承權不存在訴訟因非主張繼承回復請求權訴訟，所以對造不可以依民法第一千一百四十六條第二項之規定為時效抗辯，顯見參與本案審理之最高法院法官事後已變更見解，願意受最高法院53年度台上字第1928號判例所表示見解之拘束，承上所述，判例的效力，依據司法院大法官釋字 154 號之解釋理由書可知，最高法院及行政法院判例在未變更前有其拘束力，可為各級法院裁判之依據，同時亦為違憲審查之標的，具有類似於法律和命令的地位，職司法律審之最高法院法官自應受其拘束，故本件原確定判決見解確屬有誤。

參、前揭民事確定終局判決違反大院釋字第185號解釋、釋字第437號解釋文意旨，將本件本不具備釋字第437號解釋文所稱侵害繼承權之態樣，認定為侵害繼承權，並認應由表見繼承人取得繼承權情形，所涉法律見解，均具有原則上之重要性，非經 大院闡

明，無以釐清；且顯與基本法理相違背之司法院院解字第 3997 號解釋及最高法院 40 年度台上字第 730 號判例，於大院釋字第 437 號解釋後是否須統一解釋予以廢棄，以徹底釐清數十年來繼承法糾葛之爭議，聲請人業以羅列理由如前述，實有賴 大院介入調查之必要，自均屬具有原則上重要性之法律問題，乃 大院過去解釋所未曾指明者，以致同一或不同審判系統之各級法院各行其是，所憑之正、反見解均有判例可為依據致迄無統一見解，造成相類似之案件事實，卻因法官就法律、判例採用解釋之不同而有歧異之判決，毫無法律預見可能性，致人民對司法喪失信心，自屬 大院無可迴避而須明示立場之重任所在，其重要性不言可喻。聲請人及日後成千上萬之真正繼承人所遭受之侵害應如何保障，始符憲法第 15 條、第 22 條及第 23 條所規定人民身分權、財產權之保障，大院責無旁貸，當然應予闡明，實有請 大院統一解釋法令之必要。

綜前所述，聲請人鑒於訴訟救濟程序業已窮盡，又確信民事確定終局判決適用系爭法令與行政確定終局判決歧異，且司法院院解字第 3997 號解釋及最高法院 40 年度台上字第 730 號判例與法理顯相違背侵害聲請人憲法所保障之權利，自有統一解釋之必要，爰狀請大院鑒核，迅賜統一解釋，以維權益，並符法制，實感德便。

肆、有關機關處理本案的主要文件:

聲證 13:最高法院一〇四年度台再字第三號判決影本乙份。

聲證 14:最高法院一〇四年度台上字第二一七〇號判決影本乙份。

此致

司法院　大法官會議　　公鑒

聲請人:陳 林 照

中　華　民　國　1　0　5　年　6　月　2　日