

民事法判解

所有物返還訴訟之舉證責任之分配

最高法院103年度台上第323號民事判決

【實務選擇題】

下列敘述何者正確？

- (A) 依實務見解，原告以無權占有為原因，請求返還所有物之訴，被告對原告就其物有所有權存在之事實無爭執，而僅以非無權占有為抗辯者，原告於被告無權占有之事實，無舉證責任。被告應就其取得占有，係有正當權源之事實證明之。如不能證明，則應認原告之請求為有理由。
- (B) 主張權利存在之當事人，就權利發生之一般要件欠缺之事實負有舉證責任。
- (C) 不動產物權登記之推定力，登記名義人得對任何人主張之。
- (D) 於所有物返還之訴，「相對人無權占有標的物」為消極事實，基於正義與衡平原則，原告不需負舉證責任。

答案：A

【判決節錄】

「惟按不動產物權經登記者，推定登記權利人適法有此權利。民法第七百五十九條之一第一項定有明文。此登記之推定力，乃登記名義人除不得援以對抗真正權利人外，得對其他任何人主張之。系爭不動產既登記為上訴人所有，則除被上訴人為真正權利人外，上訴人自得對被上訴人主張權利，而被上訴人如抗辯其始為真正權利人，自應就其抗辯之事實，舉證證明之。乃原審竟謂上訴人除提出登記謄本外，尚應提出佐證，以證明其為所有權人，被上訴人抗辯系爭不動產係藍立全或勝德公司借用上訴人名義登記，是否可信，無庸審酌云云，自違背上開民法規定及舉證責任分配原則。」

【學說速覽】

【高點法律專班】

一、舉證責任之基本概念 **返權所有，重製必究！**

法院之審理程序包含事實認定及法律適用，法律適用為法官職責所在，而於事實認定時，須先經由當事人為主張及提出證據證明後，再由法官斟酌全辯論意

旨及調查證據之結果，本其自由心證，確信訴訟中的待證事實為真實時，始得為事實認定，惟於法院無法產生確信之心證時，因法院不得跳過事實認定而逕為判決，故待證事實真偽不明之不利利益勢必將歸於當事人之一造，而負擔該不利利益之當事人就該事實即謂負有舉證責任。

學說上又將舉證責任區分為二：

- (一)客觀之舉證責任：為真正的舉證責任，又稱「危險責任」「確認責任」或實質舉證責任，辯論主義及職權探知主義皆適用，非關加諸當事人負擔，而是法院採取的一固定規則，亦即除非發生舉證轉換之情形，由何造當事人承擔事實真偽不明之不利利益，不因訴訟程序進行而變動，此於法院裁判時，充當法院認定事實之基準。
- (二)主觀之舉證責任：又稱「主張責任」「行為責任」或形式舉證責任，僅適用於辯論主義，係真正加諸當事人負擔者，因雙方當事人為避免不利之判決，皆盡可能提出有利於己之證據，以影響法院心證，此種舉證責任在程序中將隨法院之心證，變動須負擔舉證之當事人，為當事人舉證活動之方針。

二、本證與反證

- (一)本證：指負舉證責任之當事人其所提出之證據，而該證據須使法院就待證事實達到確信之程度。
- (二)反證：指不負舉證責任之當事人為否定對造所證之事實所提出之證據，而該證據使法院就該待證事實認為事實真偽不明之程度。

三、前述二者之關連與區辨

訴訟中之待證事實，其真偽不明之不利利益，依客觀之舉證責任決定由何造當事人負擔，而該當事人為避免最後判決時須負擔該不利利益，應於訴訟中提出證據（即本證），使法院心證達到確信程度，倘若已達確信之程度，他造當事人為反駁該事實就必須另外提出證據（即反證），以使法院之心證回復到事實真偽不明之程度，而雙方所為之攻防往來以影響法院之舉證活動，即係主觀之舉證責任。

四、舉證責任之分配

- (一)所謂舉證責任之分配，即依客觀之舉證責任分配某待證事實之真偽不明的不利利益歸由何造當事人負擔，至於分配標準，雖然民事訴訟法（下同）第277條前段規定主張對己有利之事實者，負舉證責任，但學者多認為該規定無法導出客觀之舉證責任的分配標準，從而針對客觀之舉證責任之分配，學說提出各種不同之標準，實務亦有發展，若依分配標準之基礎，可區分為法規分類說、待證事實分類說、法律要件分類說等。

(二)通說係採法律要件分類說之特別要件說，又稱規範說，亦即「主張權利存在之當事人，就權利發生事實（即要件事實）負有舉證責任；主張權利不存在之人，就權利障礙事實、權利消滅事實、或權利排除事實（即抗辯事實）負有舉證責任。」而實務原則上雖然採規範說，然而依個案常發生非適用規範說的情形。

四、爭議問題：所有物返還訴訟之舉證責任之分配

(一)原則：當事人本於所有權，依民法第767條第1項前段規定主張所有物返還請求之訴，查訴之權利發生事實為「請求權主體為所有權人」、「相對人為標的物現占有人」、「相對人無權占有標的物」，是以主張所有物返還請求之當事人，依規範說其須就上述權利發生事實負舉證責任。

(二)關於「請求權主體為所有權人」之要件事實，於搭配實體法之規定後，是否影響舉證責任之分配，尚有研究之餘地：

1. 若標的物為已登記之不動產

民國99年物權法修正後，依民法第759條之1第1項及民法第943條第2項，係以「登記」作為不動產所有權推定之基礎，對於登記名義人更有利，換言之，不動產名義人（原告）僅須證明合法登記之事實，即適法推定具有不動產之所有權，此時被告須提出本證，使法院就登記權利人非所有權人之事實形成積極確信，或是針對前提事實（合法登記之事實）提出反證以動搖法院就合法登記事實已形成之確信。

2. 未登記之不動產、動產

主張權利存在之原告本須證明其為標的物之所有權人。然設若占有人主張並證明依民法第943條第1項所有權推定之前提事實（占有），並主張其以所有之意思占有標的物，法院依第944條直接推定其為以所有意思占有標的物，此時原告若欲推翻法院上述之推定，則須提出本證證明占有人非以所有意思占有標的物。

(三)「相對人無權占有標的物」為消極事實，該要件事實在舉證責任分配上仍有爭論，設以無權占有為由，主張所有物返還之訴，被告對原告為所有權人之事實無爭執，雙方僅爭執「相對人是否無權占有標的物」：

1. 被告僅以非無權占有為抗辯：

(1)實務：標的物無權占有之要件應由占有人負舉證責任。

實務認為當被告僅以非無權占有為抗辯時，原告對被告無權占有之事實，無舉證責任，而被告應就其取得占有，係有正當權源之事實證明

之。如不能證明，則應認原告之請求為有理由。

(2)學說：

實務見解適用上與規範說有所違，但是不得不承任規範說有其理論上之缺陷，實有依公平原則適度修補之必要。

2. 被告抗辯係基於某權利而占有

學說認為此情形應視兩造爭點之性質而定其舉證責任分配，舉例而言，若被告抗辯係基於A權利而占有時：

- (1)原告否認A權利發生之特別要件→主張A權利存在之被告就A權利發生之特別要件事實負舉證責任。
- (2)原告對A權利發生不爭執，惟爭辯A權利已消滅→原告應就A權利消滅之事實舉證。

【考題解析】

依規範說，權利發生之一般要件欠缺之事實係由主張權利不存在之當事人負舉證責任，故(B)選項錯誤。查民法第759條之1增訂理由「登記之推定力，乃為登記名義人除不得援引對抗其直接前手之真正權利人外，得對其他任何人主張之。」是故若相對人為直接前手之真正權利人，登記名義人無法逕依第759條之1主張登記之物權效力，故(C)選項錯誤。即使權利發生事實為消極事實，亦不得因此直接否定主張權利存在人之舉證責任，且依規範說，所有物返還之訴中主張權利存在之原告就「相對人無權占有標的物」之事實應負舉證責任，故(D)選項內容並不正確。(A)選項即為實務見解（72年台上字第1552號判決）之內容，故正確答案為(A)。

【關鍵字】

所有物返還之訴、舉證責任之分配、舉證責任、無權占有、登記之推定力。

【相關法條】

民事訴訟法第277條、民法第759條之1、民法第943條、民法第944條。

【參考文獻】

1. 劉明生，〈占有之事實推定與權利推定——評最高法院九十九年台上字第八六四號民事判決〉，《月旦裁判時報》，第5期，頁64-71。
2. 姜世明，〈所有物返還請求權之舉證責任分配〉，《法學講座》，第19期，頁63-72。
3. 呂太郎，〈消極確認之訴與消極事實之舉證責任——依特別要件分類說之觀點〉，《月旦法學雜誌》，第179期，頁283-292。