臺灣高等法院花蓮分院民事判決

114年度原上易字第8號

上　訴　人　江約亞

訴訟代理人　林其鴻律師

被上訴人　　杜隆盛

訴訟代理人　魏辰州律師(法扶律師)

上列當事人間請求排除侵害事件，上訴人對於中華民國114年6月20日臺灣花蓮地方法院114年度原訴字第20號第一審判決提起上訴，本院於114年10月29日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

上訴駁回。

第二審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

一、上訴人主張：兩造於民國68年3月5日就重測前花蓮縣○○鄉0○○0○○段000地號(下稱A地，後分割新增000-0地號，000地號重測後為○○○段000地號《下稱A1地》，000-0地號重測後為○○○段000地號《下稱A2地》)所有權應有部分1/2及重測前○○段000地號土地(重測後○○段000地號，下稱B地)等原住民保留地(下稱原保地)所簽訂之不動產買賣契約書(下稱系爭買賣契約)，違反63年10月9日修正發布臺灣省山地保留地管理辦法第8 條第1項本文規定，應屬無效。A2地未曾交付被上訴人使用，亦未指定特定部分為買賣標的，兩造至遲於89年5月8日也已達成A2地不需轉讓給被上訴人之協議。伊於85年10月間依法申請登記為A2地地上權人，於91年1月24日因地上權設定期滿登記為所有權人，然遭被上訴人於95、96年間，擅自占用A2地全部(占用情形如原判決附圖)，受有相當於租金之不當得利。伊於112年間知悉後，請求被上訴人歸還土地未獲置理。爰依民法第767條第1項前段、中段、第179條規定，求為判命：㈠被上訴人應將坐落於A2地上、如原判決附圖所示編號A部分工寮，使用面積3.72平方公尺、編號B部分工寮，使用面積55.42平方公尺、編號C部分雞寮，使用面積18.36平方公

尺、編號D部分水池，使用面積277.47平方公尺、編號E部分蓄水池，使用面積13.5平方公尺、編號F部分水塔(2座)，使用面積2.57平方公尺(以下合稱系爭地上物)，均予拆除，並將A2地全部返還予伊。㈡被上訴人應自起訴狀繕本送達翌日起至將A2地騰空返還之日止，按月給付伊新臺幣(下同)1,500元。㈢願供擔保請准宣告假執行。

二、被上訴人則以：系爭買賣契約有效，伊於簽約日已如數給付價金。因A2地為原保地，賣方即上訴人與其祖母林紅棗當時尚未申請設定他項權利及取得所有權，故系爭買賣契約第10條約定待賣方取得權狀後再移轉登記予伊。簽約後林紅棗將土地先交付伊占有使用，並告知其家人嗣後應依系爭買賣契約履行，故上訴人在取得土地權利後，應伊之要求在系爭買賣契約上簽字，承諾其願依約履行，伊依系爭買賣契約得占有使用A2地等語。

三、原審判決駁回上訴人之訴，上訴人不服，提起上訴，並聲明：原判決廢棄，請判准如其前開㈠、㈡聲明。被上訴人答辯聲明為：上訴駁回。

四、兩造不爭執事項(本院卷第58至60頁，並考量個人資料保護及依卷證與論述方式修正)：

㈠兩造為原住民族，無親戚關係。上訴人之父母為江金桂、汪錦蓮，林紅棗(即江紅棗)為江金桂○○。

㈡花蓮縣○○鄉○○000○0○00○○鄉○○○0000000000號函附之A1、A2及B地資料，其上所載林紅棗與江紅棗為同一人，即上訴人之父江金桂之○○。

㈢A1地(重測前：○○段000地號，重測後：○○○段000地號)、A2地(重測前：○○段000-0地號，重測後：下○○段000地號)、B地(重測前○○段000地號，重測後：下○○段000地號)均為原保地，相關事件時序如下：

1.85年6月間：上訴人向○○鄉公所申請繼承A地(面積12,820平方公尺)、B地等7筆土地(與本案無關者，不贅)之權利。

2.85年10月23日：上訴人登記為A、B地之地上權人。

3.88年3月11日：上訴人申請拋棄B地地上權。
4.88年10月6日：被上訴人申請登記為B地地上權人。
5.88年9月13日：A地分割為A1地(面積8,385.09平方公尺)、A2地(面積4,274.96平方公尺)。
6.89年4月19日：被上訴人以上訴人代理人身分，申請拋棄A2地地上權。
7.89年5月8日：上訴人撤回拋棄A2地地上權之申請。
8.91年1月24日：上訴人因地上權期滿，登記為A1、A2地所有人。
9.94年10月18日：被上訴人因地上權期滿，登記為B地所有人。
㈣A2地為上訴人所有，現由被上訴人單獨占用全部面積，種植檳榔樹，並興建系爭地上物及開闢如原判決附圖所示產業道路。
㈤系爭地上物之所有權人、事實上處分權人均僅被上訴人1人。
㈥被證1所示系爭買賣契約(原審卷第69、71頁)，其上「江約亞」均為上訴人於成年後親自簽名。
㈦系爭買賣契約當事人為：賣方：林紅棗、上訴人，買方：被上訴人。上訴人為00年次，於68年3月5日簽訂系爭買賣契約時，法定代理人為其父母即江金桂、汪錦蓮，惟江金桂事實上無法行使法定代理權，系爭買賣契約由其母親汪錦蓮代理，係屬有效代理。
五、本院之判斷
㈠系爭買賣契約有效成立：
1.民法第71條規定係在平衡國家行政管制與私法自治之原則，國家為維持社會秩序、增進公共利益、確保人民福祉及貫徹政府政策，在不違反憲法第23條之比例原則下所制定之行政法規，其規範內容倘在禁止當事人（包括政府機關及人民）為一定行為，而屬於民法第71條前段所稱之「禁止規定」者，經權衡該規定之立法精神、規範目的及法規之實效性，並斟酌其規範倫理性質之強弱、法益衝突之情形、締約相對人之期待、信賴保護之利益與交易之安全，暨當事人間之誠信及公平，足認該規定僅在於禁遏當事人為一定行為，而非否認該行為之私法效力

時，性質上應僅屬取締規定而非效力規定，當事人間本於自由意思所成立之法律行為，縱違反該項禁止規定，亦仍應賦予私法上之法律效果，以合理兼顧行政管制之目的及契約自由之保護（最高法院103年度台上字第1620號民事判決意旨參照）。

2.系爭買賣契約於68年間簽訂，依當時有效之法令即63年10月9日施行之臺灣省山地保留地管理辦法第1條規定：「臺灣省政府為保障山地人民土地使用，促進山地保留地合理利用，以安定山地人民生活，發展山地經濟起見，特訂定本辦法」、第8條規定：「(第1項)山地人民依前條規定取得或使用之土地及權利暨基地、林地之土地改良物，除合法繼承或贈與得為繼承人及原受配戶內山地人民及旁系三親等血親及旁系二親等姻親外，不得讓與轉租或設定負擔，並不得在取得耕作權、地上權期間內預期轉讓所有權。但為土地集中合理經營，以價值相等為準，得互相交換分合及為改良土地增加生產與興建國民住宅，得將基地林地上之土地改良物作為抵押，向金融機關申請貸款。(第2項) 山地人民取得山地保留地所有權後，如有移轉，其承受人應以能自耕而其已取得之土地面積尚未超過規定限額之山地人民或供工業或供建築用者為限。違者，其土地所有權之移轉無效」、第65條規定：「山地人民違反第8條第1項之規定將其取得及使用之土地及其權利暨基地、林地上之土地改良物非法讓與、轉租、交換或設定其他負擔或在取得耕作權、地上權期間內預期轉讓所有權者，終止其租賃或使用契約或訴請法院判決確定後撤銷其耕作權或地上權，並在可享受土地面積內計算不准申請不足之土地。」可知臺灣省山地保留地管理辦法之立法目的乃在確保原保地永續供原住民族（集體及個人）所用，以保障原住民族文化、經濟土地及生存權；同法第8條第1項雖規定：不得在取得地上權期間內預期轉讓所有權(下稱系爭規定)，惟違反效果非如同條第2項所明文「無效」，而是依同法第65條規定，主管機關得行使裁量權，決定是否向法院請求撤銷地上權設定；是依法條文義、體系、立法目的解釋，系爭規定之目的應在於對違反者課予制裁以禁止其

行為，達成管制目的，而非否定該行為之法律上效果為目的，應屬取締規定，而非效力規定。查兩造既均為原住民族(見不爭執事項㈠)，縱認系爭買賣契約於68年簽訂時違反系爭規定，亦無違該辦法欲保障原保地永續供原住民族所用之立法目的，僅由主管機關依同法第65條決定是否訴請法院撤銷地上權設定登記，即可達管制目的，無令兩造契約關係自始當然無效之必要，則上訴人主張系爭買賣契約因違反系爭規定而無效，並不可採。

㈡上訴人與林紅棗已交付A2地予被上訴人使用：

1.系爭買賣契約標的為A地(後分割為A1、A2地)所有權應有部分1/2及B地全部，買賣價金於68年3月5日簽約當日一次付清，契約第5條「買賣標的物之移交」復明載：價金付清已移交，此觀該契約自明(原審卷第69頁)；被上訴人因上訴人拋棄B地地上權，改由被上訴人申請設定地上權期滿後，於94年順利取得B地所有權(見不爭執事項㈢3、4、9)，其占用A2地面積達4,274.96平方公尺，近於A地面積1/2，復於其上舖路蓋屋，占有事實極為明顯，然於本案起訴前，林紅棗、上訴人及其父江金桂，均未曾請求被上訴人拆屋還地，為上訴人所自承(本院卷第56至57頁)，上訴人於成年後，復親自於系爭買賣契約第5條「買賣標的物之移交」：價金付清已移交之處，再次簽名確認，是從客觀履約事實之呈現，足認兩造於簽約後，A2地已交付被上訴人占有使用迄今，應屬明灼。

2.上訴人雖主張：伊於85年間申請設定A2地之地上權登記，經主管機關會勘確認伊占有使用，可證明A2地並未交付被上訴人等語，並舉○○鄉公所000年0月00日○○○字第000000000號函覆之A2地地上權相關文件為據(原審卷第179至281頁)。惟○○鄉公所71年調查表權利人記載：A1、A2地為江美幼、林紅棗申請，此觀○○鄉公所上開函覆文件可明(原審卷第191頁)；原審卷第189頁所示申請書雖記載A2地原使用人為「江金桂、00年00月00日至00年00月00日」，惟上訴人為00年次，自承其父江金桂於其出生後隔年○○，於00年經法院宣告死亡(本院卷

第56頁)，上開申請書為上訴人自行填寫，內容復顯與事實相違，應非可信，當以○○鄉公所71年調查表所載較為可採；上訴人於68年簽訂系爭買賣契約僅4歲，係由其母代理簽訂系爭買賣契約(見不爭執事項㈦)，可知簽約當時，A2地占有使用人應為林紅棗，無從以上訴人於85年間申請地上權登記即得推翻林紅棗於68年間已依約交付A2地予被上訴人占有使用之事實，遑論上訴人於成年後，在系爭買賣契約第5條「買賣標的物之移交」：價金付清已移交之處，再次親自簽名確認，是其主張A2地尚未交付被上訴人等語，並非可採。

㈢A地原由林紅棗占用，上訴人亦於85年申請設定登記為A地地上權人，林紅棗、上訴人於68年間出售A地所有權應有部分1/2，多年來交由被上訴人占有使用A2地，林紅棗、上訴人及其父江金桂使用緊鄰之A1地，未見爭議，甚且於88年間就被上訴人占用部分分割出A2地(見不爭執事項㈢5)，縱於簽約時未約明該1/2應有部分所在位置，然從被上訴人後續長期和平占用A2地之事實，亦足堪認兩造嗣已合意特定買賣標的之位置，被上訴人依約占用A2地未逾其所購買A地應有部分1/2換算之面積，具法律上原因，非屬不當得利。則上訴人主張：系爭買賣契約未約定被上訴人所買受之A地所有權應有部分1/2所在位置，被上訴人擅自占用A2地為無權占有，受有不當利益等語，容非可採。

㈣至上訴人主張：被上訴人於89年4月代理伊申請拋棄A2地地上權，伊於同年5月8日撤回申請，可證兩造至遲於89年5月8日已達成A2地不需轉讓予被上訴人之協議等語，然為被上訴人否認。查上訴人撤回A2地地上權拋棄申請，係單獨為之，不需經被上訴人同意，有○○鄉公所00年0月00日00○○○字第0000號函可參(原審卷第137頁)，上訴人未舉證上開協議存在，自無從以其嗣後拒絕履約之舉，遽而推認兩造已達成A2地不需移轉登記予被上訴人之合意，此部分主張，亦非可採。

六、綜上所述，上訴人主張依民法第767條第1項前段、中段、第179條規定，請求：㈠被上訴人應將坐落A2地上之系爭地上物

拆除，並將A2地全部返還予上訴人。㈡被上訴人應自起訴狀繕本送達翌日起至將A2地騰空返還之日止，按月給付上訴人1,500元，均無理由，不應准許。原審為上訴人敗訴之判決，及駁回其假執行之聲請，並無不合。上訴意旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應予駁回。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及未經援用之證據，經本院斟酌後，認為不足以影響本判決之結果，自無逐一詳予論駁之必要，併此敘明。

八、據上論結，本件上訴為無理由，爰決如主文。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　11　　月　　17　　日

民事第二庭審判長法　官　廖曉萍(主筆)

法　官　林恒祺

法　官　鍾志雄

以上正本係照原本作成。

本件不得上訴。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　11　　月　　17　　日

書記官　廖子絜