最高法院民事判決

109年度台上字第914號

上　訴　人　臺中市政府建設局
法定代理人　陳大田
訴訟代理人　陳姿君律師
被 上訴 人　白紗科技印刷股份有限公司
法定代理人　林衍東
訴訟代理人　吳紹貴律師

上列當事人間請求返還土地事件，上訴人對於中華民國107年10月2日臺灣高等法院臺中分院第二審判決（107年度上字第61號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決廢棄，發回臺灣高等法院臺中分院。

理　由

本件上訴人上訴本院後，其法定代理人變更為陳大田，有臺中市政府令可稽，據其聲明承受訴訟，核無不合，先予敘明。

其次，上訴人主張：坐落臺中市○○區○○段○○○號土地（下稱59地號土地）為臺中市所有，由伊管理，該土地經編為公園用地，屬公有公用土地，且已開闢為公園。詎被上訴人未經同意，擅將該土地如臺中市太平地政事務所土地複丈成果圖（附於一審卷第55頁）所示A 部分面積128.74平方公尺（下稱系爭土地）上之草木設施剷除，並鋪設水泥，而無權占有，且受有自伊起訴之日回溯5年即自民國101年4月20日起，按系爭土地105年度申報地價總價年息5%計算之相當於租金之不當得利等情，依民法第767條、第179 條規定，求為命被上訴人將系爭土地上之水泥地面剷除，返還土地與伊，並給付伊新臺幣（下同）12萬1,820 元，及自起訴狀繕本送達翌日起加付法定遲延利息，暨自106年4月20日起至返還土地之日止，按月給付伊2,030元之判決。

被上訴人則以：伊所有坐落臺中市○○區○○段○○○號土地（下稱52地號土地）南側雖臨計畫道路臺中市○○區○○○路○○巷，惟其上築有多處第三人違建之房屋及地上物；北側連接至宜昌東路之處亦蓋有第三人之廠房，無法對外通行，而屬袋地，僅能通

行系爭土地至臺中市○○區○○路，且此為損害最小之通行道路。上訴人亦於101年9月27日召開之「臺中市太平區白紗科技旁違建拆除及公園鋪設鋪面拆除協商會議」（下稱系爭協商會議），同意伊於宜昌東路90巷計畫道路順利開闢通行前，得暫通行系爭土地，待該巷開闢通行後2周內，再返還土地。嗣104年1月23日現場勘查時，其再次確認並同意前揭協商會議結論。宜昌東路90巷計畫道路迄未開闢通行，伊通行系爭土地自非無權占有。且系爭土地供伊通行及相鄰農地農具機械進出，無礙公共利益，無不當得利可言等語，資為抗辯。

原審維持第一審所為上訴人敗訴之判決，駁回其上訴，無非以：59地號土地為臺中市所有，由上訴人管理，該土地編為公園用地，且已闢為公園；被上訴人未經上訴人同意，逕自剷除系爭土地上之草木設施，並鋪設混凝土路面，面積為128.74平方公尺等情，為兩造所不爭。依上訴人101年10月8日函附之系爭協商會議紀錄，及104年1月30日函附之104年1月23日會勘紀錄（下稱系爭會勘紀錄）所載結論，佐以上訴人於會後已具函將前開會勘紀錄送交被上訴人，可知上訴人因被上訴人陳情其周圍宜昌東路90巷遭占用，致無道路通行至公路，而授權其參與前揭會議及會勘之承辦人員，同意被上訴人在系爭土地施設混凝土路面，供暫時通行使用，迄宜昌東路90巷計畫道路開闢通行後2 周內，再由被上訴人打除鋪面，回復原狀，則被上訴人抗辯上開會勘紀錄為其使用系爭土地之合法權源，自屬有據。至原審於107年4月13日履勘現場時，宜昌東路90巷處所築多處第三人違建之房屋及地上物雖已拆除，惟上訴人並不爭執宜昌東路00巷尚未開闢通行，被上訴人自仍有權使用系爭土地通行至環太西路（已整編為祥順路）。國有財產法第32條及臺中市市有財產管理自治條例第25條，雖均規定公有公用土地，禁止為預定計畫及規定用途或事業目的外之使用。然該規定僅在禁遏當事人為一定行為，非否認該行為之私法效力，性質上僅屬取締而非效力規定。兩造間既合意由被上訴人暫時通行系爭土地，縱違反前揭規定，仍應賦予私法上之法律效果。況59地號土地面積達9,382.51平方公尺，上訴人同意供使用

之系爭土地面積僅128.74平方公尺，且任何人均得通行，並未違反公序良俗，基於信賴保護及交易安全，自屬有效之私法契約。被上訴人於宜昌東路00巷計畫道路開闢通行前，既有權使用系爭土地通行至環太西路，上訴人依民法第767條、第179條規定，請求被上訴人將系爭土地上之水泥地面剷除，返還該土地，及請求給付相當租金之不當得利，均屬不能准許等詞，為其判斷之基礎。

惟按法律行為，違反強制或禁止之規定者，無效。但其規定並不以之為無效者，不在此限。民法第71條定有明文。又地方自治團體在憲法及法律保障範圍內，享有自主與獨立之地位，且在受憲法及法律規範前提下，享有對自治事項制定規章並執行之權限，國家機關應予以尊重（參見司法院大法官釋字第498、527號解釋）。因此，民法第71條所指強制或禁止之規定，應包括地方政府依據地方制度法第25條規定，就其自治事項或依法律及上級法規之授權所制定之自治法規。至於該自治法規究屬取締或效力規定，則應綜合考量其規範目的及法規意旨以定之，非得一概而論。查原審雖認上訴人依系爭協商會議及會勘紀錄，同意被上訴人暫時通行系爭土地，迄宜昌東路90巷計畫道路開闢通行後2 周內，再打除水泥鋪面及回復原狀（見原判決第9 頁）。然依臺中市市有財產管理自治條例（下稱自治條例）第19條規定：「管理機關及使用機關，對於公用財產不得為任何處分、設定負擔或擅為收益。但收益不違背其事業目的、原定用途或經法定程序辦理者，不在此限」；同條例第25條亦規定：「公用財產應依預定計畫及規定用途或事業目的使用，非基於事實需要並報經本府核准，不得變更用途。但徵收或撥用之土地依有關地政法令辦理。事業用財產適用營業預算程序」，已嚴格規範市有公用財產不得處分及設定負擔，且不得違背其事業目的或原定用途而擅自收益，以杜流弊，自屬地方自治團體之臺中市，對其市有財產處分、收益、保管、使用之強制規定，如有違反，應屬無效。則其管理機關對於市有公用財產，倘有未依預定計畫及規定用途或事業目的，擅自無償借與他人使用者，倘嚴重損害市有財產使用收益權能之完

整性，且其影響程度更逾於擅自收益，則依舉輕明重之法理，是否能認為有效？自應詳加研求。究竟系爭土地是否編為市有公用財產？管理機關無償同意私人使用，是否不在該自治條例規範之範圍？有無自治條例上開規定之適用？凡此，攸關被上訴人得否本於系爭協商會議及會勘紀錄，合法通行系爭土地，自應詳予究明。原審未調查審認，逕為上訴人不利之判決，自屬速斷。上訴論旨，指摘原判決違背法令，求予廢棄，非無理由。末查被上訴人原係主張伊所有52地號土地屬袋地，僅能通行系爭土地以聯公路（見原判決第4頁）。然原審於107年4 月13日勘驗現場時，被上訴人所有土地南側臨近計畫道路即宜昌東路90巷處，其上多處第三人違建房屋及地上物業已拆除，為原審所認定之事實（見原判決第9 頁）。而依當日勘驗照片，似又見該巷已因違建之拆除而足堪通行至公路（見原審卷第89頁至第96頁）。果爾，縱認系爭協商會議及會勘紀錄之結論並非無效，則於宜昌東路90巷計畫道路開闢完成前，被上訴人既已得循該巷通行至公路，其猶主張得於屬公園用地，且已闢建為公園之系爭土地鋪設水泥通行，則關於權利之行使，是否與誠信原則無違？案經發回，宜併原審法院注意推闡明晰，附此敘明。

據上論結，本件上訴為有理由。依民事訴訟法第477條第1項、第478條第2項，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　8　　月　　21　　日

最高法院民事第六庭

審判長法官　王　仁　貴

法官　魏　大　喨

法官　滕　允　潔

法官　林　金　吾

法官　李　瑜　娟

本件正本證明與原本無異

書　記　官

中　　華　　民　　國　　109　　年　　8　　月　　31　　日