

訴願人 〇〇〇〇

代理人 〇〇〇律師

原處分機關 臺北市士林地政事務所

右訴願人因時效取得地上權事件，不服原處分機關八十九年八月七日新測駁字第〇〇〇一五三號駁回通知書，提起訴願，本府依法決定如左：

主文

訴願駁回。

事實

緣訴願人於八十九年六月二十八日以取得時效為由，檢附身分證影本、戶籍謄本、不動產買賣契約等相關證明文件，以原處分機關收件士丈字第五三三、五三四號申請案，向原處分機關申請本市士林區〇〇段〇〇小段〇〇、〇〇及〇〇地號等三筆土地之土地複丈及時效取得地上權登記。案經原處分機關審查後，以訴願人所檢附之證件尚有缺漏，遂以八十九年七月八日新測補字第〇〇〇二九六號及第〇〇〇二九七號補正通知書，函請訴願人於接到通知之日起十五日內依補正事項補齊相關文件資料後，俾憑辦理。案經訴願人補正相關四鄰證明及土地使用分區證明至原處分機關，經原處分機關審查後，認其仍未舉證證明以行使地上權之意思而占有該等土地，不符合時效取得地上權登記之要件，遂以訴願人未照通知補正事項完全補正為由，以八十九年八月七日新測駁字第〇〇〇一五三號通知書駁回訴願人之申請案。訴願人不服，於八十九年九月七日向本府提起訴願，九月十五日再重複提送訴願書至本府，並據原處分機關檢卷答辯到府。

理由

一、本件訴願人提起訴願日期為八十九年九月七日，距處分書發文日期八十九年八月七日雖已逾三十日，惟本件並無處分書送達回執，無法證明處分書送達日期，訴願期間無從起算，故本件尚無訴願逾期問題，合先敘明。

二、按民法第七百六十九條規定：「以所有之意思，二十年間和平繼續占有他人未登記之不動產者，得請求登記為所有人。」第七百七十二條規定：「前四條之規定，於所有權以外財產權之取得，準用之。」第八百三十二條規定：「稱地上權者，謂以在他人土地上有建築物，或其他工作物，或竹木為目的而使用其土地之權。」

土地登記規則第一百十四條規定：「……因主張時效完成申請地上權登記時，應提出占有土地四鄰證明或其他足資證明開始占有至申請登記時繼續占有事實之文件。前項登記之申請，經登記機關審查證明無誤應即公告。……」

地籍測量實施規則第二百零八條規定：「……申請人應提出占有土地四鄰證明或其他足資證明繼續占有事實之文件，由地政事務所依土地登記相關法規審查之。」第二百十三條第三款規定：「……收件後經審查有下列各款情形之一者，應以書面敘明法令依據或理由駁回之……三、逾期未補正或未依補正事項完全補正者。」

時效取得地上權登記審查要點第一點規定：「占有人申請時效取得地上權登記，應合於民法有關時效取得之規定，並依土地登記規則第一百十四條辦理。」第三點規定：「占有人有左列情形之一者，不得申請時效取得地上權登記……（四）使用違反土地使用管制法令者。……」第七點規定：「占有土地四鄰之證明人，於占有人開始占有時及申請登記時，需繼續為該占有地附近土地之使用人、所有人或房屋居住者，且於占有人占有之始有行為能力為限。出具證明時應添附印鑑證明。」

最高法院六十四年度臺上字第二五五二號判例：「地上權為一種物權，主張取得時效之第一要件須為以行使地上權之意思而占有，若依其所由發生之事實之性質，無行使地上權之意思者，非有變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。……」

八十四年度臺上字第七四八號判決：「……占有土地建築房屋，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……」

內政部八十二年三月二十五日臺內地字第8203093號函釋：「……申請人主張因時效完成申請地上權位置勘測，地政事務所應先依『時效取得地上權登記審查要點』等有關法令規定審查相符後，始准予辦理……」

三、本件訴願理由略謂：

(一) 訴願人雖係於民國六十三年間向○○○買受所有坐落士林區○○段○○小段○○地號土地，該系爭土地於七十七年間分割為○○地號及○○地號二筆，重測後變更為○○段○○小段○○及○○地號土地。惟原○○地號土地於六十三年間買賣時地目為「旱」，乃屬農地，而訴願人又無自耕農身分，依當時有效之土地法第三十條「私有農地所有權之移轉，承受人以能自耕者為限。」之規定，此買賣係以不能之給付為契約標的，依民法第二百四十六條第一項之規定，其契約為無效，此參見最高法院六十四年臺上字第一三五二號判例意旨。故訴願人與○○○就系爭土地之買賣契約既屬無效，訴願人即無從以買賣為由占有系爭土地之理，原處分機關謂本案係因買賣而占有，核與時效取得地上權要件未合，遽為駁回申請之原因，其處分即於法有違。

(二) 查系爭○○段○○小段○○、○○地號土地於五十九年七月四日編訂為保護區，至六十八年十二月二十日由原保護區，經都市計畫變更為住宅區，八十六年十月二十四日其中○○地號土地重新編定為公共設施用地，此有市府都市發展局相關函件為證，系

爭土地自六十八年十二月二十一日起因使用分區由農地變更為住宅區而得為占有時效取得地上權之標的，訴願人自該時起算占有時間迄八十九年六月二十八日止占有時間已逾二十年，自符合地上權登記申請之要件。

四、卷查本案訴願人於八十九年六月二十八日以取得時效為由，檢附身分證影本、戶籍謄本、不動產買賣契約等相關證明文件，以原處分機關收件士丈字第五三三、五三四號申請案，向原處分機關申請本市士林區新安段一小段一二、二八及八九地號等三筆土地之土地複丈及時效取得地上權登記。案經原處分機關審查後，認訴願人所檢附之證件尚有缺漏，遂以八十九年七月八日新測補字第000二九六號及第000二九七號補正通知書，通知訴願人於文到十五日內補正，通知書略以：「……請補正事項：一、臺端主張時效取得地上權，須為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而占有之情事，取得時效不能開始進行……是本案請敘明占有發生事實之性質……。二、請檢附占有土地四鄰證明或其他足資證明開始占有至申請登記時繼續占有事實之文件憑辦……。三、請檢附所請土地占有之始及申請登記時之土地使用分區證明。……」案經訴願人補具占有土地四鄰證明及土地使用分區等證明文件向原處分機關為補正，經原處分機關審查後，認本案訴願人未舉證證明其占有土地係以行使地上權之意思而占有，且其所檢附之買賣契約書更證明本案占有之始為買賣，嗣後亦無變更占有以行使地上權意思之證明，故依前掲判例、判決及補正通知之載明，以訴願人未依照補正事項完全補正及本案既係買賣而占有，不符合時效取得地上權之要件，依前掲地籍測量實施規則第二百十三條第三款之規定，以八十九年八月七日新測駁字第000一五三號通知書駁回訴願人之申請案，自無不合，原處分應予維持。

五、至訴願人稱其買賣契約自始無效，故非因買賣而占有土地云云。經查主張時效取得地上權之第一要件須為以行使地上權之意思而占有，若依其所由發生之事實之性質，無行使地上權之意思者，非有變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，此有前掲最高法院判例明示。又占有土地建築房屋，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，此亦有前掲最高法院判決為證。故訴願人本應依補正通知書上所載舉證其所由發生事實之性質，惟本案訴願人僅檢附不動產買賣契約書，縱該買賣契約自始無效，然此僅表明訴願人原合法占有之權源已喪失，未即表示訴願人占有之始為以行使地上權之意思而占有，況既以買賣為占有土地者，實難想像於占有之始即以非所有之意思而占有土地，故本案即使契約自始無效，亦不能證明訴願人占有之始為以行使地上權（非所有權）之意思為占有，而訴願人又未舉證證明嗣後有變更為行使地上權之意思，故原處分機關以占有之始其係因買賣之占有，不符合時效取得地上權之要件，自無不合，訴願人所稱尚不足採據。另訴願人主張系爭土地自六十

八年已變更為住宅區，故得為時效取得地上權之標的部分，查系爭土地是否符合時效取得地上權之標的，仍尚待原處分機關依相關法規予以審酌，而本案係以訴願人無行使地上權之意思占有系爭土地而駁回，是其就此所稱，亦不足採。

六、綜上論結，本件訴願為無理由，爰依訴願法第七十九條第一項規定，決定如主文。

訴願審議委員會主任委員 張明珠
委員 黃茂榮
委員 楊松齡
委員 薛明玲
委員 王惠光
委員 曾巨威
委員 黃旭田
委員 劉興源

中華民國九十一年一月十七日

市長 馬英九

訴願審議委員會主任委員 張明珠 決行

如對本決定不服者，得於收受本決定書之次日起二個月內，向臺北高等行政法院提起行政訴訟，並抄副本送本府。

(臺北高等行政法院地址：臺北市和平東路三段一巷一號)