

彰化縣政府訴願決定書（案號 101—910）

府法訴字第 1010209728 號

訴 願 人：○

地址：○縣○鎮○街○巷○號

原處分機關：彰化縣員林地政事務所

訴願人因申請塗銷預告登記並為贈與登記事件，不服原處分機關 101 年 6 月 22 日員駁字第 000003 號駁回通知書所為之處分，提起訴願，本府依法決定如下：

主 文

訴願駁回。

事 實

緣坐落於本縣○鎮○段○地號土地（下稱系爭土地）上之建築物（門牌地址為本縣○鎮○街○號，下稱系爭建物），乃案外人○所有，訴願人於 100 年 12 月 22 日檢具系爭土地及系爭建物之所有權狀及案外人○同意書，申請預告登記，經原處分機關於 100 年 12 月 23 日辦理預告登記在案。訴願人復於 101 年 1 月 2 日檢具塗銷預告登記同意書，申請塗銷預告登記（收件字號：員資字第○號），並同時檢附業經公證之贈與契約（贈與人為案外人○）、系爭建物所有權狀、贈與稅免稅證明書等文件，以其與案外人○為當事人，代理案外人○申請系爭建物贈與登記（收件字號：員資字第○號）。於原處分機關審查期間內，案外人○檢附「…所有下列不動產標示○鎮○段○地號、○段○建號之所有權狀於民國 101 年 1 月 4 日滅失屬實…。」切結書，於 101 年 1 月 4 日另案申請預告登記（收件字號：員資字第○號），原處分機關遂認定案外人○切結系爭建物所有權狀滅失屬實，且另案申請登記，核屬法律關係之爭執，爰依土地登記規則第 57 條第 1 項第 3 款之規定駁回所請。嗣經本府訴願審議委員會 101 年 5 月 9 日府法訴字第 1010047198 號訴願決定書撤銷該處分，訴願人復於 101 年 5 月間依原處分機關之通知送件再審，於原處分機關審查之期間，案外

人○於 101 年 5 月 28 日，提起聲明異議狀，原處分機關遂於 101 年 6 月 22 日再以「申請登記之權利人、義務人間有爭執」為由駁回訴願人之申請。訴願人不服，乃提起本次訴願，並據原處分機關檢卷答辯到府，茲摘敘訴、辯意旨如次：

一、訴願意旨略謂：

- (一) 依行政程序法 118 條：「違法行政處分經撤銷後，溯及既往失其效力。」故原處分既經訴願機關認定撤銷，依法溯及既往失其效力，故本案處分應失其效力而溯至民國 101 年 1 月 2 日訴願人送件之時間點，而為依當時情狀重新審查。(參照內政部民國 99 年 01 月 06 日台內營字第 0980234264 號亦同見解：「按行政程序法第 118 條之規定：「違法行政處分經撤銷後，溯及既往失其效力。但…。」故本案失其效力應溯至訴願人送件之時間。
- (二) 故主管機關應依法查明民國 101 年 1 月 2 日訴願人送件時之態樣，如代理權、文件真實性等。然主管機關於 101 年 5 月 28 日重新發文詢問登記名義人是否對該案有所異議，爾後更因為登記名義人之異議，認定其為土地登記規則 57 條第 1 項第 3 款私權爭執，以此理由駁回，如此主管機關乃視本件為重新送件之審查，而非依法溯至原本之審查。主管機關非依法溯至原本之審查時間點，使得家族其餘人員覬覦訴願人之利益，煽動登記名義人對該案有所異議，本件實為主管機關未依法行政，卻令訴願人獨自承擔其違法行政處分後之不利益。
- (三) 本件駁回通知書（員駁字第 000003 號）上載明送件日期為民國 101 年 01 月 02 日，亦顯見主管機關認定該件非重開之處分，乃延續原件之狀態，故訴願人檢附民間公證人公證書（100 年度彰院民公俊字第○號）、公證時之授權光碟證明民國 101 年 1 月 2 日得登記名義人授權辦理過戶登記，其代理權完整，且當時所出具之文件如登記申請書、登記原因證明文件（公證書）、已登記者其所有權狀、申請人身分證明均為正本無誤，主管機關亦表示訴願人所提出文件均無疑異，若無民國 101 年 5 月 28 日後才提出

之異議書，本件應許移轉登記，然其未依法行政，重新因為民國 101 年 5 月 28 日後才提出之異議書而認為有私權爭執，殊非無疑。

(四) 綜上所述，主管機關第一次駁回之處分已依訴願決定而撤銷，依法應溯及尚無處分之時而為審查，然其不察概以重開方式而為之，且未實質審查訴願人之相關文件或補充，而逕單憑登記名義人之異議而認私權爭執，令訴願人獨自承擔其違法行政處分後之不利益，謹請察核予以駁回云云。

二、答辯意旨略謂：

(一) 茲因訴願人申請登記原因為塗銷預告登記與贈與登記，依規定僅塗銷預告登記得由權利人或登記名義人單獨申請之，而申請登記原因：「贈與」為所有權移轉登記，其處理應由權利人及義務人會同申請之。經查訴願人（即權利人兼代理人）提出贈與公證書、土地建築改良物所有權贈與移轉契約書、○之建物所有權狀、雙方身分證明文件等，並於登記申請書載明委託關係與○（即義務人）依前開土地登記規則規定一併於申請人處蓋章，會同申請所有權移轉登記。形式上，認○已「交付」所有權狀並授與代理權，訴願人所為代理行為，直接對本人發生效力。詎料系爭建物所有權人○於民國 101 年 1 月 4 日以切結書釋明謂：「○鎮○段○地號、○段○建號之所有權狀於民國 101 年 1 月 4 日滅失屬實，特申請補發，如有不實，致他人權益受損害者，立切結書人願負法律責任。」根據以上事實，本人既以證據表示滅失其所有權狀，囿於代理的適用，僅於法律行為方能成立，對於事實行為，如占有、無主物先占、遺失物拾得侵權行為等，則無代理法則的適用，此觀 80 年台上字第 2340 號判決自明。且因行政程序之進行將影響申請人之權利（參依行政程序法第 23、43 條規定），乃以 101 年 5 月 18 日員地一字第 1010002956 號函通知其訴願決定及辦理情形。

(二) 嗣經○於 101 年 5 月 28 日以聲明異議狀，略以：「…嚴正

表示○所述及申請文件等實非真正，且業已涉犯刑事罪行…聲明人與○間僅曾訂定不動產贈與債權契約…從未訂定不動產所有權移轉契約書或公契…亦未授權或委任○或他人為系爭不動產任何申請或登記事務」。查法律行為，依其效力的不同，可分為負擔行為及處分行為，訴願人提出贈與公證書，依民法債編第 406 條規定，僅負擔行為的作成，即以發生債權債務為其內容的法律行為，雙方以之為申請登記原因：「贈與」，其「所有權」並未取得或變更；而處分行為即指民法物編第 758 條第 1 項規定之「法律行為」，亦即物權行為（請參照 98 年 1 月 23 日民法物權編通則章及所有權章修正說明），就前開贈與公證書而言，仍應依民法第 758 條第 2 項規定由雙方「合意」訂定「土地建築改良物所有權贈與移轉契約書」，該契約一經登記將「直接」使所有權發生取得、變更的絕對效力。絕不容僅依贈與公證書所作成之負擔行為，而省略要式物權行為。另查土地法第 37 條之 1 規定「土地登記之申請，得出具委託書，委託代理人為之」及民法第 105 條但書明定「但代理人之代理權係以法律行為授與者，其意思表示，如依照本人所指示之意思而為時，其事實之有無，應就本人決之。」所謂「事實之有無」於此即前開土地法之「土地登記之申請」，而其應就本人之意思表示判斷。現在本人○以聲明異議狀，表示意思謂：○所述及申請文件等實非真正，亦未授權或委任○或他人為系爭不動產任何申請或登記事務。換言之，本案當事人間就合意訂立物權契約、委託代理人申請土地登記及應備文件等確係各執己詞，本所依據「有下列各款情形之一者，登記機關應以書面敘明理由及法令依據，駁回登記之申請：…3、登記之權利人、義務人…間有爭執者。」既為土地登記規則第 57 條第 1 項第 3 款所規定，依法駁回所請，並無違誤。

(三) 按「訴願之決定確定後，就其事件，有拘束各關係機關之效力：為訴願法第 95 條所規定。訴願人訴願理由謂行政程序法第 118 條：「違法行政處分經撤銷後，溯及既往失

其效力」本案應溯至訴願人送件之時間；如此主管機關乃視本件為重新送件之審查；駁回通知書上載明送件日期為民國 101 年 01 月 02 日…乃延續原件之狀態…等。惟按本案之法律行為，乃以意思表示為核心要素，為求發生「私權」效果的法律事實。前開行政程序法所規定溯及既往失其效力客體為行政機關經撤銷之行政處分；而訴願決定效力所及客體僅為行政機關，就其事件並未生拘束案外人之效力。另按「經再訴願決定撤銷之案件應依原駁回申請書件再予審查」為內政部 71 年 2 月 27 日台（71）內地字第 69915 號函所釋示，則顯然訴願人訴願理由有所誤解云云。

理 由

- 一、按土地登記規則第 57 條規定：「（第 1 項）有下列各款情形之一者，登記機關應以書面敘明理由及法令依據，駁回登記之申請：…三、登記之權利人、義務人或其與申請登記之法律關係有關之權利關係人間有爭執者。…（第 2 項）申請人不服前項之駁回者，得依訴願法規定提起訴願。（第 3 項）依第一項第三款駁回者，申請人並得訴請司法機關裁判。」又最高行政法院 91 年判字 2150 號判決要旨略以：「土地登記規則第 51 條（修正後第 57 條）第 1 項第 3 款，其立法意旨在免擴大權利紛爭，所謂『涉及私權爭執』，係指申請登記之法律關係，登記權利人與登記義務人或其他權利關係人間尚有爭執而言，涵指與登記事項有關而涉及私法上權利存否之爭議者…」、最高行政法院 91 年度判字第 2070 號判決要旨謂：「查土地登記規則第 51 條第 1 項第 3 款之規定，應係指登記權利人，與登記義務人或關係人間，就『申請登記之法律關係』之爭執，在未經有權認定機關確認前，登記權利人所申請登記事項之權利是否確屬存在，尚不明確者而言。故明定登記機關應駁回登記權利人登記之申請。」可資參酌。
- 二、次按內政部 89 年 9 月 21 日台（89）內中地字第 8916841 號函釋略以：「按『有左列各款情形之一者，登記機關應以書面敘明理由及法令依據，駁回登記之申請…登記之權利人、義務人或其與申請登記之法律關係有關之權利關係人間有爭執

者。…』為土地登記規則第 51 條第 1 項所明定（註：土地登記規則第 51 條，於 90 年 9 月 14 日修正為第 57 條），本案當事人既因涉及私權爭執而依法起訴，在未經法院判決確定前，登記機關不得辦理登記，依照上開規定，得予以駁回登記之申請，並將登記申請書件全部發還申請人。」

三、本案訴願人前於 101 年 1 月 2 日向原處分機關申請建物塗銷預告登記並辦理贈與登記，經原處分機關以「與申請登記之法律關係有關之權利關係人間有爭執」為由駁回，訴願人不服，提起訴願，經本府 101 年 5 月 9 日府法訴字第 1010047198 號訴願決定撤銷該駁回處分。訴願人復於 101 年 5 月間依原處分機關之通知送件再審，於原處分機關審查之期間，案外人○於 101 年 5 月 28 日，提起聲明異議狀，原處分機關遂於 101 年 6 月 22 日再以「申請登記之權利人、義務人間有爭執」為由駁回訴願人之申請。經查案外人○之聲明異議狀中提及：「為貴所於中華民國 101 年 5 月 18 日員地一字第 1010002956 號函，謹依法聲明異議事：緣相對人○向貴所就彰化縣員林鎮○段○建號（門牌：○鎮○街○號）及其所坐落之同段○地號土地（下稱系爭土地及建物）申請塗銷預告登記與贈與登記 2 案，聲明人嚴正表示○所述及申請文件等實非真正，且業已涉犯刑事罪行，故提起本件異議，理由如下：一、聲明人○業已撤銷對○之贈與契約…二、聲明人與○間僅曾訂定不動產贈與債權契約，而該債權契約業經撤銷不存在…」是本件訴願人據以申請塗銷預告登記並辦理贈與登記之基礎法律關係為訴願人與案外人○間經公證之贈與契約，惟依前開聲明異議狀，案外人○主張撤銷該贈與契約，則登記之權利人（即訴願人）與義務人（即案外人○）就「申請登記之法律關係」發生爭執，在未經有權認定機關確認前，登記權利人所申請登記事項之權利是否確屬存在，尚不明確者，揆諸前開規定及最高行政法院之見解，原處分機關以土地登記規則第 57 條第 1 項第 3 款駁回訴願人之申請，於法有據。

四、又訴願人所稱原處分既經訴願機關認定撤銷，依行政程序法

第 118 條規定應溯及既往失其效力，本案該處分溯至民國 101 年 1 月 2 日訴願人送件之時間點失其效力，而原處分機關應依法查明民國 101 年 1 月 2 日訴願人送件時之態樣，如代理權、文件真實性等情狀重新審查，但原處分機關因為登記名義人之異議，認定其為土地登記規則第 57 條第 1 項第 3 款私權爭執，以此理由駁回，原處分機關乃視本件為重新送件之審查，而非溯及原先之時點為審查云云。惟所謂溯及失效之意思係指原處分被撤銷後其效力溯及原處分做成時失其效力，原處分機關得就一切情狀重新審酌後再為處分，審酌之時點由申請之時起，迄自做成新處分時，而非侷限於訴願人開始申請做成處分之時點，訴願人之言顯有誤解。是訴願人指稱原處分機關不得審酌登記名義人之異議，係對行政程序法所規定溯及失效之意義不甚瞭解，其所辯不足採據。另有關本件訴辯雙方其餘攻擊防禦方法，因不影響本件訴願決定之結果，不再一一贅述，併予敘明。

五、據上論結，本件訴願為無理由，爰依訴願法第 79 條第 1 項規定，決定如主文。

訴願審議委員會	主任委員	楊 仲
	委員	呂宗麟
	委員	林宇光
	委員	陳廷墉
	委員	張富慶
	委員	溫豐文
	委員	楊瑞美
	委員	蔡和昌

委員 蕭文生

中 華 民 國 101 年 10 月 9 日

縣 長 卓 伯 源

本件訴願人如不服決定，得於訴願決定書送達之次日起 2 個月內
向臺中高等行政法院提起行政訴訟。

(臺中高等行政法院地址：台中市南區五權南路 99 號)