

發文字號：臺北市政府法規委員會 90.04.04 北市法一字第 9020225900 號函

發文日期：民國 90 年 04 月 04 日

要 旨：有關被繼承人遺囑真偽確認訴訟雖尚未判決確定，惟不論法院確定判決之主文為何，要不影響各繼承人於分割遺產前係就全部遺產為共同共有之法律關係，任何繼承人均不得就個別遺產主張其應有部分之權利

主旨：有關高○○君申辦本市○○區○○段三小段二一五、二六〇地號等土地所有權拋棄登記疑義乙案，本會復如說明，請 查照。

說明：

一、復 貴處九十年三月二十二日北市地一字第九〇二〇六九一五〇〇號函。

二、民法第七百六十四條所謂拋棄，係指權利人不以其物權移轉於他人，而使其物權歸於消滅之單獨行為而言（最高法院三十二年上字第六〇三六號判例參照）。按物權為財產權，原則上權利人自得任意拋棄，但其權利如與他人利益有關時，自須加以限制。本條所謂法律另有規定之情形諸如：民法第八百三十四條第一項但書、民法第八百三十五條、民法第九百零三條等規定；除此之外，法律縱無禁止之明文，惟本於上述規定之立法意旨與權利人不得以單獨行為妨害他人利益之法理而言，仍應解為此一權利之行使不得違反公共利益或以損害他人為主要目的，否則即不得為之（謝在全著「民法物權論」上冊第一〇二頁、法務部八十八年七月二十六日法八十八律字第〇二八七九八號函參照），俾符合民法第一百四十八條第一項之規定。

三、如拋棄者為土地所有權，依土地法第十條第二項及土地登記規則第一百三十一條第二項規定，該土地應登記為國有土地，並由國庫原始取得，申言之，該土地上之一切負擔即應歸於消滅。故如因拋棄土地所有權致其物上負擔因失其附麗而隨之歸於消滅，則縱使法無明文，解釋上仍應認此一權利之行使與他人利益有涉，得否准予拋棄自應有所限制。

四、按建築基地係指供建築物本身所占之地面及其所應留設之法定空地，且建築基地原為數宗者，於申請建築前應合併為一宗，建築法第十一條第一項定有明文。故法定空地應屬於建築基地之一部分，不因建築基地為一筆或多筆土地而有所不同，性質上應屬建築法上之物上負擔；又由於私有土地之所有權因拋棄而消滅後係由國家原始取得，故如許基地所有權人僅就法定空地部分拋棄所有權，則此一因建築法規定而生之物上負擔是否隨之歸於消滅不無疑義，基於上開說明之同一法理，似以不予准許基地所有權人僅就法定空地部分拋棄所有權為宜。

五、又內政部七十二年九月二十七日臺內地字第一七七一四〇號函曾就基地所有權人得否僅就法定空地部分拋棄所有權之疑義釋示在案，上開函示似係指所有權人不得僅保留地上建物及其座落基地而單獨拋棄法定空地而言，蓋如許基地所有權人僅就法定空地

部分拋棄所有權，除將增加基地權利關係之複雜性外，且有縱容脫法行為之嫌，顯與建築法有關法定空地規定之立法精神有違，故不論該法定空地與建物實際座落之基地是否為同一筆土地，如為所有權之拋棄應一併為之，不得僅就法定空地之所有權單獨為拋棄之意思表示。惟如該法定空地之所有權人與該建造執照之建物及其座落基地之所有權人並非同一，雖不在上開函示之文義解釋範圍內，然其禁止拋棄之精神仍屬一致。

六、本案依卷附資料所示，旨揭○○區○○段三小段二一五地號土地原領有六五士林建字第○五二號建造執照，經本府工務局建築管理處調閱檔案圖說及建照套繪圖比對結果，該地號土地應為上開建照之法定空地，惟高○○君並無上開建照之建物及其座落基地之所有權，茲拋棄其所有之○○段三小段二一五地號土地係屬法定空地，雖與內政部上開函示所示情形不盡相同；但如本於上開說明二至四之同一法理並貫徹內政部上開函示之意旨，似不宜准予拋棄，因案涉中央令函之解釋範圍，建請貴處報請內政部釋示。

七、另旨揭○○區○○段三小段二六○地號土地，依卷附資料所示並無請領建築執照，如無其他禁止規定，高君申辦其所有權拋棄登記應無不可，併予指明。

備註：

1. 本函釋說明二所引「最高法院三十二年上字第6036號判例」，依據 108 年 1 月 4 日修正，108 年 7 月 4 日施行之法院組織法第 57 條之 1 第 2 項，其效力與未經選編為判例之最高法院

裁判相同。又所引民法第 834 條第 1 項但書規定，業於 99 年 2 月 3 日修正後刪除。

2. 本函釋說明三所引「土地登記規則第一百三十一條第二項規定」，歷經 90 年 9 月 14 日及 98 年 7 月 6 日修正後，已移列同規則第 143 條第 3 項。