

訴 願 人 ○○○

原 處 分 機 關 臺北市中山地政事務所

訴願人因地上權登記事件，不服原處分機關民國 109 年 4 月 28 日內湖字第 048230 號登記案，
提

起訴願，本府決定如下：

主文

訴願駁回。

事實

一、本市內湖區○○段○○小段○○地號土地（下稱系爭土地）為案外人○○股份有限公司
(下稱○○建設)（權利範圍：13680 分之 9287）、○○○（權利範圍：60 分之 1）、中
華民國（權利範圍：10 分之 1）、○○○○、○○○、○○○等 3 人（權利範圍：均為 20
0 分之 1）、訴願人及○○○○等 31 人（權利範圍：均為公同共有 10 分之 1）、○○○、
○○○等 2 人（權利範圍：各為 630 分之 7）、○○○、○○○、○○○、○○○、○○○、○○
○、○○○等 6 人（權利範圍：均為 5700 分之 52）及○○○（權利範圍：80 分之 1）所
共

有。○○建設委由代理人○○○以民國（下同）108 年 9 月 3 日○○郵局 xxxxxx 號存證信
函，通知含訴願人在內之系爭土地共有人，擬依土地法第 34 條之 1 之規定，將系爭土地
設定地上權予○○股份有限公司（下稱○○建設）；設定期間自 108 年 9 月 2 日至 158 年
9

月 1 日。訴願人於 108 年 9 月 20 日回復提出疑義，並副知原處分機關。經原處分機關以
108

年 9 月 24 日北市中地登字第 1087018754 號函回復訴願人略以，經查該登記案件尚未送地
政事務所收件，尚無土地登記規則第 57 條第 1 項第 3 款之適用。○○建設於 108 年 9 月
25 日

以原處分機關收件內湖字第 120490 號土地登記申請書（下稱 108 年 9 月 25 日申請案）向
原

處分機關申請就系爭土地辦理地上權登記，期間訴願人以 108 年 9 月 26 日陳報函，主張系
爭土地現正進行分割共有物訴訟等理由，請原處分機關駁回○○建設 108 年 9 月 25 日申請
案，經原處分機關以 108 年 10 月 2 日中登補字第 001500 號土地登記案件補正通知書，請
○

○建設於文到之日起 15 日內補正「.....3. 本案土地共有人於 108 年 9 月 27 日提起異議敘

明○○地號土地現正進行分割共有物訴訟，本案是否影響分割共有物訴訟，請釐清。..
....」等 5 項事項，並以 108 年 10 月 2 日北市中地登字第 1087019360 號單一陳情系統案件

回復表請訴願人提供分割共有物訴訟相關文件供審認。訴願人復以 108 年 10 月 7 日、9 日陳報函敘明上開共有物分割訴訟業繫屬於臺灣士林地方法院（案號：108 年度湖調字第 459 號），經原處分機關以 108 年 10 月 15 日北市中地登字第 1087020057 號單一陳情系統案

件回復表回復訴願人略以，俟○○建設完成補正事項後再依法審駁。惟○○建設未予補正，原處分機關爰依土地登記規則第 57 條第 1 項第 4 款規定，以 108 年 10 月 18 日中登駁字

第 000247 號駁回通知書駁回○○建設 108 年 9 月 25 日申請案。嗣臺灣士林地方法院內湖簡

易庭以 108 年 12 月 5 日士院彩湖民行 108 年度湖調字第 459 號函知會訴願人在內之訴訟當事

人略以，該庭 108 年度湖調字第 459 號案件，聲請人已撤回上開共有物分割之訴，訴訟程序業已終結。

二、○○建設復於 109 年 1 月 7 日收件內湖字第 xxxxxx 號土地登記申請書（下稱 109 年 1 月 7 日申

請案），向原處分機關申請就系爭土地辦理地上權登記，經原處分機關以 109 年 1 月 9 日中登補字第 000044 號土地登記案件補正通知書通知其應於文到之日起 15 日內補正「1. 本案共有人許○○已死亡，部分共有人仍需俟完成繼承登記後，始得依土地法第 34 條之 1 規定申辦地上權設定登記，本案爰待 109 年松中字第 000270 號繼承登記案辦竣後續行辦理。.....2. 案附○○○提存書影本請簽註『本影本與正本相符，如有不實申請人願負法律上一切責任。』等字樣並由申請人或代理人簽章。.....3. 請檢附存證信函郵寄回執聯及退回信函正本供審。.....4. 申請書第 6 欄請依補正資料名稱及數量填寫，刪改處並請由申請人或代理人認章。.....5. 案附地上權設定契約書第 10 欄預付地租情形填寫有誤，請填明預付地租方式。.....」等 5 項事項，惟○○建設未予補正，原處分機關爰以 109 年 1 月 31 日中登駁字第 000033 號駁回通知書駁回○○建設 109 年 1 月 7 日申請案

。嗣○○建設檢附地上權設定契約書正副本、公司變更登記表、土地所有權狀、提存書

正影本及戶籍謄本等文件，於 109 年 4 月 22 日以原處分機關收件內湖字第 048230 號土地登

記申請書（下稱系爭申請案），再次申請設定地上權登記，案經原處分機關審認尚無應補正事項，以 109 年 4 月 28 日內湖字第 048230 號辦竣登記（下稱原處分），並以 109 年 5 月

4 日北市中地登字第 10970082321 號函（下稱 109 年 5 月 4 日函）通知含訴願人在內等相關

權利人。109 年 5 月 4 日函於 109 年 5 月 6 日送達，訴願人不服，於 109 年 6 月 4 日向本府提起

訴願，6 月 22 日補正訴願程式，7 月 15 日及 9 月 14 日補充訴願理由，並據原處分機關檢卷

答辯。

理由

一、本件訴願人雖於 109 年 6 月 4 日訴願書記載：「……原處分機關民國 109 年 5 月 4 日北市中

地登字第 10970082321 號核准『○○股份有限公司』就訴願人所共有之台北市內湖區○○段○○小段○○地號土地申請設定地上權登記之處分撤銷。……」惟查原處分機關 109 年 5 月 4 日函僅係通知含訴願人在內系爭土地相關權利人，業以原處分辦竣地上權登記，揆其真意，應係對原處分不服，合先敘明。

二、按土地法第 34 條之 1 規定：「共有土地或建築改良物，其處分、變更及設定地上權、農育權、不動產役權或典權，應以共有人過半數及其應有部分合計過半數之同意行之。但其應有部分合計逾三分之二者，其人數不予計算。共有人依前項規定為處分、變更或設定負擔時，應事先以書面通知他共有人；其不能以書面通知者，應公告之。第一項共有人，對於他共有人應得之對價或補償，負連帶清償責任。於為權利變更登記時，並應提出他共有人已為受領或為其提存之證明。其因而取得不動產物權者，應代他共有人申請登記。共有人出賣其應有部分時，他共有人得以同一價格共同或單獨優先承購。……」

」第 37 條規定：「土地登記，謂土地及建築改良物之所有權與他項權利之登記。土地登記之內容、程序、規費、資料提供、應附文件及異議處理等事項之規則，由中央地政機關定之。」

土地登記規則第 1 條規定：「本規則依土地法第三十七條第二項規定訂定之。」第 3 條規定：「土地登記，由土地所在地之直轄市、縣（市）地政機關辦理之。但該直轄市、

縣（市）地政機關在轄區內另設或分設登記機關者，由該土地所在地之登記機關辦理之

……。」第 55 條第 1 項規定：「登記機關接收申請登記案件後，應即依法審查。……

..」第 57 條第 1 項、第 3 項規定：「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：一、不屬受理登記機關管轄。二、依法不應登記。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。四、逾期未補正或未照補正事項完全補正。」「依第一項第三款駁回者，申請人並得訴請司法機關裁判或以訴訟外紛爭解決機制處理。」第 69 條第 1 項規定：「由權利人單獨申請登記者，登記機關於登記完畢後，應即以書面通知登記義務人。.....」第 95 條規定：「部分共有人就共有土地全部為處分、變更及設定地上權.....申請登記時，登記申請書及契約書內，應列明全體共有人，及於登記申請書備註欄記明依土地法第三十四條之一第一項至第三項規定辦理。並提出已為書面通知或公告之證明文件，及他共有人應得對價或補償已受領或已提存之證明文件。依前項申請登記時，契約書及登記申請書上無須他共有人簽名或蓋章。」

土地法第三十四條之一執行要點第 1 點規定：「依土地法第三十四條之一（以下簡稱本法條）規定，部分共有人就共有土地或建築改良物（以下簡稱建物）為處分、變更及設定地上權、農育權、不動產役權或典權，應就共有物之全部為之。」第 6 點第 1 項規定：「本法條第一項所稱共有人過半數及其應有部分合計過半數，指共有人數及應有部分合計均超過半數；應有部分合計逾三分之二，指應有部分逾三分之二者，共有人數可以不計。共有人數及應有部分之計算，以土地登記簿上登記之共有人數及應有部分為準。...」第 7 點規定：「本法條第二項所定事先、書面通知及公告，其方式及內容，依下列規定：（一）部分共有人依本法條規定為處分、變更或設定負擔行為之前，應先行通知他共有人。（二）書面通知應視實際情形，以雙掛號之通知書或郵局存證信函為之。（三）公告代替通知他共有人者，應以他共有人住址不明或經通知而無法送達者為限。（四）公告可直接以布告方式，.....或以登報方式公告之。（五）通知或公告之內容應記明土地或建物標示、處分方式、價金分配、償付方法及期限、受通知人與通知人之姓名住址及其他事項。.....（七）委託他人代為事先通知，其委託行為無須特別授權。」第 8 點規定：「依本法條規定處分、變更或設定負擔，於申請權利變更登記時，應依下列規定辦理：（一）本法條第一項共有人會同權利人申請權利變更登記時，登記申請書及契約書內，應列明全體共有人及其繼承人，並檢附已為通知或公告之文件，於登記申請書適當欄記明依土地法第三十四條之一第一項至第三項規定辦理，如有不實，義務人願負法律責任；登記機關無須審查其通知或公告之內容。未能會同申請之他共有人，無須於契約書及申請書上簽名，亦無須親自到場核對身分。如因而取得不動產物權者，本法條第一項共有人應代他共有人申請登記。（二）涉及對價或補償者，應提出他共有人已領受對價或補償之證明或已依法提存之證明文件，並於登記申請書適當欄記明受領之對價或補償數額如有錯誤，由義務人自行負責；已領受對價補償之他共有人，除符

合土地登記規則第四十一條第二款、第五款至第八款及第十款規定之情形者外，應親自到場，並依同規則第四十條規定程序辦理。對價或補償之多寡，非登記機關之審查範圍。.....」

內政部 85 年 1 月 29 日台內地字第 8575935 號函釋：「.....登記案件尚未送登記機關收件

，登記名義人先以聲明書或存證信函等提出聲明或請求者，參照內政部 70 年 7 月 30 日台內地字第 26083 號函釋意旨，本無從依土地登記規則第 51 條（按：現行土地登記規則第 57 條第 1 項）規定處理。又該聲明或請求因係請求登記機關為特定作為或不作為，非屬應登記事項，登記機關對其內容，尚無需加註於地籍資料中.....。」

99 年 8 月 27 日內授中辦地字第 0990725278 號令釋：「.....二、至於他共有人得否主張優先設定地上權乙節，因上開條文第 4 項係就共有人出賣應有部分時，他共有人得以同一價格共同或單獨優先承購為規定，並未明定地上權設定登記時，他共有人得以同條件優先設定地上權，故不宜擴張解釋。」

三、本件訴願及補充理由略以：○○建設依土地法第 34 條之 1 第 2 項規定所為之通知或公告，有○○○非合法代理、對部分共有人通知地址與土地登記謄本所載地址不符、公告於「○○日報」而非大報等重大瑕疵，是○○建設之通知或公告均不生效力；又訴願人於收到○○建設 108 年 9 月 3 日通知時，即表示要行使優先設定地上權，並主張○○建設設定地上權予○○建設涉有違反禁止雙方代理、通謀虛偽意思表示及優先設定地上權，且系爭土地正進行分割共有物訴訟，顯見系爭土地登記案權利關係人間有明顯爭執之情事等，原處分機關未依土地登記規則第 57 條第 1 項第 3 款規定駁回○○建設系爭土地登記案，已嚴重違法失職；若未被○○建設設定地上權，訴願人可獲利更多；原處分機關業侵害訴願人受憲法保障之財產權，請撤銷原處分。

四、查原處分機關受理系爭申請案，審認符合土地法第 34 條之 1 規定，且所附文件符合土地登記相關法令規定，乃准予辦理，並於 109 年 4 月 28 日辦竣系爭登記；有系爭申請案之土地登記申請書及所附相關證明文件等影本附卷可稽，原處分自屬有據。

五、至訴願人主張○○建設依土地法第 34 條之 1 第 2 項規定所為之通知或公告，有○○○非合法代理、對部分共有人通知地址與土地登記謄本所載地址不符、公告於「○○日報」而非大報等重大瑕疵，是○○建設之通知或公告均不生效力；又訴願人於收到○○建設 108 年 9 月 3 日通知時，即表示要行使優先設定地上權，並主張○○建設設定地上權予○○建設涉有違反禁止雙方代理、通謀虛偽意思表示及優先設定地上權，且系爭土地正進行分割共有物訴訟，顯見系爭土地登記案權利關係人間有明顯爭執之情事等，原處分機關未依土地登記規則第 57 條第 1 項第 3 款規定駁回○○建設系爭土地登記案，已嚴重違法失職；若未被○○建設設定地上權，訴願人可獲利更多；原處分機關業侵害訴願人受憲法

保障之財產權云云。經查：

(一) 按共有土地或建築改良物，其處分、變更及設定地上權，應以共有人過半數及其應有部分合計過半數之同意行之，並應事先以書面通知他共有人，其不能以書面通知者，應公告之；共有人出賣其應有部分時，他共有人得以同一價格共同或單獨優先承購；共有人數及應有部分之計算，以土地登記簿上登記之共有人數及應有部分為準；所定事先、書面通知及公告，書面通知應視實際情形，以雙掛號之通知書或郵局存證信函為之，公告可以登報等方式為之，委託他人代為事先通知，其委託行為無需特別授權；揆諸土地法第 34 條之 1 第 1 項、第 2 項、第 4 項及土地法第三十四條之一執行要點

第 6

點第 1 項、第 7 點規定自明。查系爭土地經共有人之一○○建設委由代理人○○○以 108 年 9 月 3 日台北○○郵局 002403 號存證信函通知系爭土地其他共有人，擬依土地法第

3

4 條之 1 之規定，將系爭土地設定地上權予○○建設，並於 108 年 9 月 10 日公告於○○日

報；嗣○○建設於 109 年 4 月 22 日檢附土地登記申請書等相關資料，向原處分機關申請辦理系爭土地設定地上權登記予○○建設（權利範圍全部），案經原處分機關審認系爭申請案符合土地法第 34 條之 1 規定，且所附文件符合土地登記相關法令規定，原處分機關乃於 109 年 4 月 28 日辦竣系爭登記。次查關於○○建設辦理通知或公告之方式，經原處分機關訴願答辯書理由三（四）陳明略以：「..... 依前開要點第 7 款系爭案件代理人○○○代○○建設通知無需特別授權。另查系爭案件申請人依前開要點規定檢附通知他共有人存證信函、送達雙掛號回執、○○日報及中國時報海外版公告，是系爭案件通知應無瑕疵。又訴願人主張通知他共有人地址錯誤一事，查案件審理期間業經本所查詢他共有人○○○等 5 人戶役政資料..... 查明訴願人所稱錯誤通知地址均為他共有人現戶籍地址，是系爭通知地址難謂有通知錯誤未送達他共有人情事。3. 另查訴願人就『○○日報』主張無公告效力，按上開執行要點第 7 點第 4 款所訂以登報方式公告之，未明確規定登報方式，該日報為公開發行，應可視其為向公眾或不特定之對象公告周知，是以訴願人主張本所未審究查明申請人通知他共有人之效力係屬誤解.....」可知原處分機關就案內通知及公告之方式等已依規定審查，其與土地法第三十四條之一執行要點第 7 點、第 8 點之規定相符，訴願主張有重大瑕疵，不足採據。又關於訴願主張提及優先設定地上權部分，依內政部 99 年 8 月 27 日內授中辦地字第

099

0725278 號令釋略以：「..... 二、至於他共有人得否主張優先設定地上權乙節，因

上開條文第 4 項（土地法第 34 條之 1 第 4 項）係就共有人出賣應有部分時，他共有人得

以同一價格共同或單獨優先承購為規定，並未明定地上權設定登記時，他共有人得以同條件優先設定地上權，故不宜擴張解釋。」可知地上權設定登記時，他共有人並無依同條件優先設定地上權之權利，訴願主張，容有誤解，不足採據。

(二) 次按登記機關接收申請登記案件後，應即依法審查，如該登記之權利人、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，即應以書面敘明理由及法令依據，予以駁回，申請人不服駁回者，得訴請司法機關裁判，土地登記規則第 55 條第 1 項、第 57 條第 1 項第 3 款及第 3 項定有明文。查○○建設辦理系爭土地設定地上權予○

○建設案，先後於 108 年 9 月 25 日、109 年 1 月 7 日、109 年 4 月 22 日送件，訴願人僅於○

○建設 108 年 9 月 25 日申請案時提出疑義，並副知原處分機關，原處分機關亦以 108 年 1

0 月 2 日中登補字第 001500 號土地登記案件補正通知書，請○○建設於文到之日起 15 日

內補正查明釐清訴願人異議事項，嗣○○建設因逾補正期限，經原處分機關以 108 年 10 月 18 日中登駁字第 000247 號駁回通知書駁回在案。至於○○建設 109 年 1 月 7 日申請案

、109 年 4 月 22 日申請案審理期間，訴願人均未向原處分機關主張相關權利人間有爭執，是原處分機關依法審查准予登記，並無違誤；訴願人主張原處分機關應依土地登記規則第 57 條第 1 項第 3 款駁回○○建設系爭土地登記案申請，應無理由。從而，原處分機關所為原處分，揆諸前揭規定，並無不合，應予維持。

(三) 另訴願人主張○○建設設定地上權予○○建設有違反禁止雙方代理及通謀虛偽意思表示；系爭土地若未被○○建設設定地上權，訴願人可獲利更多等節，此涉訴願人與○○建設間之私權爭執，尚非本件訴願審議範圍，併予敘明。

六、綜上論結，本件訴願為無理由，依訴願法第 79 條第 1 項，決定如主文。

訴願審議委員會主任委員 袁秀慧
委員 張慕貞
委員 吳秦雯
委員 王曼萍
委員 陳愛娥
委員 盛子龍

委員 范秀羽

中華民國 109 年 10 月 6 日

如對本決定不服者，得於本決定書送達之次日起 2 個月內，向臺北高等行政法院提起行政訴訟。（臺北高等行政法院地址：臺北市士林區福國路 101 號）