

臺北市政府 90.04.11. 府訴字第九〇〇三七〇三〇〇〇號訴願決定書

訴 願 人 〇〇〇、〇〇〇、〇〇〇、〇〇〇

訴願代表人 〇〇〇

原處分機關 臺北市大安地政事務所

右訴願人因建物第一次測量、登記事件，不服原處分機關八十九年四月十九日新測駁字第〇〇〇〇四〇號駁回通知書，提起訴願，本府依法決定如左：

主 文

訴願駁回。

事 實

緣訴願人於八十八年三月二十三日委請土地專業代理人〇〇〇持憑使用執照影本等證明文件，以原處分機關收件安建測字第二七七號申請案，申辦建物第一次測量，其標的為本市〇〇大道〇〇段〇〇、〇〇號地下室部分。因本案建物係為地上四層與地下一層之區分建物，且其地面各層早已辦竣建物所有權第一次登記，並陸續分別移轉予現各所有權人（即訴願人等），惟地下室部分尚未辦理登記。故訴願人等主張渠等既已購買地上建物，本案地下室部分應為該棟區分建物之共同使用部分，惟因訴願人非起造人，且未依規定檢附移轉契約書或其他證明文件，原處分機關遂以八十八年四月一日新測補字第〇〇〇〇三三號通知書，通知檢附移轉契約書或其他證明文件辦理補正。案經訴願人等於八十八年四月十六日檢附切結書等文件辦理補正，惟經原處分機關審核後，仍以本案涉法令適用疑義，遂分別以八十八年四月十九日北市大地二字第八八六〇四九七一〇〇號、八十八年五月二十七日北市大地二字第八八六〇六六五六〇〇號函報請本府地政處核示，嗣經地政處核轉內政部以八十九年三月二十日臺內中地字第八九〇四八八二號函釋示略以：「主旨：關於〇〇〇君等四人主張臺北市〇〇大道〇〇段〇〇、〇〇號地下室為共同使用部分，並附具切結書申請建物測量、登記疑義乙案，復請查照。說明……三、綜上所述，本案建物使用執照起造人為〇〇〇、〇〇〇二人，其地下層（防空避難室）之權屬，宜由起造人或經向起造人買受該產權者，檢附移轉證明文件申請建物第一次測量登記，如有爭議時宜訴請司法機關確認後據以辦理。」原處分機關遂以八十九年四月一日新測補字第〇〇〇一〇四號通知書，通知訴願人檢附移轉契約書或其他證明文件辦理補正。惟因訴願人等逾期未依補正事項補正，原處分機關遂以八十九年四月十九日新測駁字第〇〇〇〇四〇號駁回通知書，依地籍測量實施規則第二百十三條第三款規定，駁回訴願人之申請。訴願人不服，於八十九年五月十六日向本府提起訴願，七月三十一日、九月二日及十一月十六日分別補充訴願理由，並據原處分機關檢卷答辯到府。

理 由

一、按地籍測量實施規則第二百十三條規定：「地政事務所受理複丈案件，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。」第二百六十五條規定：「地政事務所受理建物測量申請案件，經審查有下列各款情形之一者，應通知申請人於接到通知書之日起十五日內補正.... ..二、申請書或應提出之文件與規定不符者。.....」第二百六十八條規定：「第二百零九條、第二百十三條、第二百十六條及第二百十七條之規定，於建物測量時，準用之。」第二百七十九條規定：「申請建物第一次測量，應填具申請書，檢附建物使用執照、竣工平面圖及其影本，其有下列情形之一者，並應依各該規定檢附文件正本及其影本.... ..二、申請人非起造人者，應檢具移轉契約書或其他證明文件。.....」

內政部八十七年七月二十一日臺內地字第八七〇七三八〇號函釋：「.....說明.....二、按『申辦建物所有權第一次登記，申請人非起造人時，應檢具移轉契約書或其他證明文件，為土地登記規則第七十三條第一項第二款所明定。如申請人未能檢具移轉契約書時，於建物基地係申請人所有，且申請人又為該建物之納稅義務人時，得檢具該建物毗鄰之土地或房屋所有人一人以上之保證書，保證該建物為申請人所有，憑以申辦建物所有權第一次登記。』.....若申請人未能提出建物毗鄰土地或房屋所有人之保證書時，為簡政便民，得由申請人自行切結原由憑以申辦，爰修正上開函釋後段為『.....，得檢具該建物毗鄰之土地或房屋所有人一人以上之保證書，保證該建物為申請人所有，或出具切結書切結無法檢附移轉契約書原由及確無虛偽假冒情事，憑以申辦建物所有權第一次登記。』」

二、本件訴願及補充理由略謂：

- (一) 行政主管機關就行政法規所為之釋示，係闡明法規之原意，固應自法規生效之日起有其適用。惟在後之釋示如與在前之釋示不一致時，在前之釋示並非當然錯誤，於後釋示發布前，依前釋示所為之行政處分已確定者，除前釋示確有違法之情形外，為維持法律之安定，應不受後釋示之影響，此司法院釋字第二八七號解釋有案。而本案訴願人係以地下室、屋頂突出物等為區分所有權人共同使用部分申請建物第一次測量、登記。雖經內政部八十九年三月二十日已對本案作函釋，但對之前相類似案例之八十七年七月二十一日函釋，亦非當然排除適用。
- (二) 原處分機關自始至終皆誤將訴願人等申請以區分所有建物共同使用部分辦理第一次測量、登記案件，認係區分所有建物主建物之第一次測量、登記，致認定事實錯誤，其後適用法律亦全盤錯誤。蓋訴願人等提出本件申請案時即已表明申請有關區分所有建物「共同使用部分」項目，計有屋頂突出物，包括樓梯間及貯水箱、地下一層污水池、樓梯間及防空避難室等範圍之第一次測量、登記。尤其訴願人已一再闡述所欲測量登記者非區分所有建物之「主建物」，然原處分機關自始至終均予漠視，以致全案均

朝向錯誤之方向進行。

- (三) 本件建物於五十八年六月十六日提出建築申請時，即列地下室面積二二七·五八九六平方公尺，使用用途為防空避難設備，迨至五十九年十二月八日竣工，申請使用執照時，地下室面積為二二三·二三平方公尺，使用用途仍為防空避難設備，直至七十二年十月申請變更使用執照，地下室面積為二二三·二三平方公尺，使用用途仍為防空避難室。而依內政部六十五年臺內地字第六七〇七一〇號等相關函釋，其已認地下建物如未按面積分擔基地持分權利者，即不得另編建號單獨登記；而區分所有建築物共同使用部分，其項目及所有權之劃分，係私法上契約關係，宜由當事人依照民法規定合意之；又地下室之性質，究屬主建物或附屬建物，應視其使用執照之記載定之；綜上所述，本件地下室依原始申請建築文件，明顯記載其使用用途為防空避難設備，申請使用執照時亦然，且使用執照未記載非屬共同使用性質，又未編列門牌，更未持分基地權利，究其性質自應為區分所有建物之共同使用部分。
- (四) 本件地下室使用用途既為防空避難設備，使用執照亦未記載「非屬共同使用性質」，且未編列門牌，其後經地上樓層建物全體區分所有權人協議、切結以「共同使用部分」辦理第一次測量、登記，應該可以認為當事人已經合意認定本件地下室為共同使用部分，則依「實體從舊、程序從新」之行政法原理，本件於測量、登記作業程序上，依「程序從新」原則，自應依目前法規為登記。故本件地下室、屋頂突出物及其他相關公共設施，應依八十三年十月十七日修正發布前之地籍測量實施規則第二百九十七條規定：「區分所有建物之共同使用部分，未能測繪於各區分所有建物之內者，得視各區分所有權人實際使用情形分別單獨或合併勘測，另編建號。」規定辦理，原處分機關逕依現行地籍測量實施規則要求訴願人檢附移轉契約書或其他證明文件，自有不當。共同使用部分應屬其他區分所有建物所有人之權利，應於該相關區分所有建物申請登記時，提出證明文件並審查其持分無誤後登記之，本件訴願人提出協議書、切結書而為共同使用部分之持分協議，申辦測量、登記，自屬適法。
- (五) 再按本件原處分機關對於訴願人等所為區分所有建物地下室、屋頂突出物申請以共同使用部分辦理建物第一次測量、登記，不惟有刻意扭曲事實而致誤導法務部作出八十九年二月十七日法八十九律字第〇三九一九八號函錯誤見解，並經內政部八十九年三月二十日臺內中地字第八九〇四八八二號函所援引適用，自非允洽。事實上，本件區分所有建物地下室之性質及其所有權之歸屬的實體上認定，無論從地政上、戶政上、稅政上及司法實務上等方向思考，均應認定為地面樓層區分所有建物之共同使用部分，而應屬地面樓層區分所有建物全體區分所有權人所共有。1. 從地政法令方向探討：依「實體從舊、程序從新」之法理，本件地下室係於五十九年十二月八日竣工，六十年一月十三日領得使用執照，其地面樓層區分所有建物則於六十九年一月二十三日土

地登記規則修正後，始陸續辦理建物所有權第一次登記。準此，依內政部八十一年五月三十日臺內地字第八一八一—一九號函頒「建物所有權第一次登記法令補充規定」第十一點規定可見，其地下室之登記須符合法定要件，而訴願人所提出之內政部之函釋，按「合理」、「合法」解釋，地下室如無法檢具「使用執照記載或由當事人合意認非屬共同使用性質」及「領有門牌號地下室證明」二項證件，自應申請登記為共同使用部分，故在房屋陸續出售後，全體區分所有權人亦係所謂的當事人。

2. 從戶政法令方向探討：本件經核相關區分所有建物地下室編釘門牌或核發門牌號所在地址證明之法令可徵，本件區分所有建物地下室，因使用執照並無「非屬共同使用性質」之記載，使用用途亦載明「防空避難設備」，是以根本不能核發所在地址證明，自無法辦理一般區分所有權（主建物）登記。3. 從稅政法令方向探討：訴願人○○○於購買本件系爭建物○○樓房屋二戶，申報契稅時，稅捐稽徵機關查定所應繳納契稅包括地下室面積十一．三平方公尺，其後臺北市稅捐稽徵處大安分處以八十八年二月五日書函表示，本件地下室因作防空避難室使用，免課徵房屋稅。準此，訴願人自應以其為共同使用部分辦理建物所有權第一次測量、登記。4. 從司法實務見解探討：依相關最高法院判決可見，區分所有建物之地下層或屋頂突出物及防空避難室等部分，應係全體區分所有建物所有人共有，且其應為系爭大廈住戶共同使用部分，不得單獨為所有權之客體。

（六）本件區分所有建物地下室、屋頂突出物等，訴願人等係以區分所有建物共同使用部分申請第一次測量、登記，依程序從新之法理，自應依訴願人等在八十八年三月二十三日提出申請時之程序上規定為準。是則，自應依下列規定辦理：1. 依地籍測量實施規則第二百九十八條規定，有關八十三年十月十九日前已領有建造執照之建物，應適用該規則八十三年十月十七日修正發布施行前之地籍測量實施規則第二百九十七條規定辦理。2. 依內政部七十一年十月二十日臺內地字第一〇一九八五號函釋意旨，有關共同使用部分之持分，應經全體區分所有建物所有權人協議，未能協議者，由申請人依各該區分所有建物面積佔各該相關所有建物之總面積比定之，故自應先予以申辦登記後，如不符者，再為更正。3. 依內政部八十七年七月二十一日臺內地字第八七〇七三八〇號函，訴願人出具切結書切結無法檢附移轉契約書原由及確無虛偽假冒情事，以解決「申請建物所有權第一次登記之申請人非起造人時，應檢具移轉契約書或其他證明文件」及「申請建物所有權第一次登記之申請人未能檢具移轉契約書時，於建物基地係申請人所有，且申請人又為該建物之納稅義務人時，得檢具該建物毗鄰之土地或房屋所有人一人以上之保證書，保證該建物為申請人所有」之問題，憑以申辦建物所有權第一次登記。

（七）綜上所陳，訴願人於八十八年三月二十三日申請本件地下室以地面樓層區分所有建物

共同使用部分辦理建物所有權第一次測量、登記時，只須檢具「登記申請書」、「登記清冊」、「使用執照」、「建築物使用執照申請書」、「身分證明文件」、「印鑑證明」、「測量成果圖」及「起造人已將其區分所有權移轉於他人者之全體區分所有建物所有權人分配協議書」等文件，即可申請辦理本件共同使用部分第一次測量、登記。而原處分機關應即先予登記，再依土地登記規則準用土地總登記之規定，予以公告，如權利關係人異議再予以調處或訴請司法機關裁判確認所有權，此方符「程序從新」及「依法行政」的行政法基本精神。

三、卷查本案訴願人於八十八年三月二十三日以原處分機關收件安建測字第二七七號申請案，就本市大安區○○段○○小段○○地號土地上（本市大安區○○大道○○段○○、○○號地下室及屋頂突出物等）申請共同使用建物第一次測量，原處分機關爰依地籍測量實施規則第二百七十九條及內政部八十七年七月二十一日臺內地字第八七〇七三八〇號函規定審查該案是否符合建物第一次測量之規定。案經審核後，查得本案建物第一次測量因申請人與案附使用執照起造人不同，遂依上開規定通知訴願人等依規定補正。案經訴願人等於八十八年四月十六日檢附切結書等文件辦理補正，惟經原處分機關審核後，仍以本案涉法令適用疑義，遂分別以八十八年四月十九日北市大地二字第八八六〇四九七一〇〇號、八十八年五月二十七日北市大地二字第八八六〇六六五六〇〇號函報請本府地政處核示，嗣經地政處核轉內政部以八十九年三月二十日臺內中地字第八九〇四八八二號函釋示略以：「……三、綜上所述，本案建物使用執照起造人為○○○、○○○二人，其地下層（防空避難室）之權屬，宜由起造人或經向起造人買受該產權者，檢附移轉證明文件申請建物第一次測量登記，如有爭議時宜訴請司法機關確認後據以辦理。」原處分機關遂以八十九年四月一日新測補字第〇〇〇一〇四號通知書，通知訴願人檢附移轉契約書或其他證明文件辦理補正。惟因訴願人等逾期未依補正事項補正，原處分機關遂以八十九年四月十九日新測駁字第〇〇〇〇四〇號駁回通知書予以駁回，並無不合，原處分應予維持。

四、至訴願人等主張法規自生效之日起有其適用，如前、後釋示不一致，除前釋示確有違法，應不受後釋示影響等部分。查本案前經本府地政處核轉內政部以八十九年三月二十日臺內中地字第八九〇四八八二號函釋示略以：「主旨：關於○○○君等四人主張臺北市○○大道○○段○○、○○號地下室為共同使用部分，並附具切結書申請建物測量、登記疑義乙案……說明……二、本案經函准法務部八十九年二月十七日法八十九律字第〇三九一九八（號）函略以：『一、按行政法規之適用應以行為時之法規為準，不得溯及既往（中央法規標準法第十三條、第十八條、臺灣南投地方法院八十三年度勞訴字第一號判決參照），否則將違反行政法規不溯及既往原則（行政法院八十一年度判字第九七六號、七十六年度判字第一一八八號判決要旨參照），而行政法院四十九年判字第

一〇八號、五十六（年）判字第八十一號、五十六年判字第二四四號判例亦指明『實體從舊、程序從新』之適用法規原則。二、次按貴部訂頒之建物所有權第一次登記法令補充規定第十一點：『區分所有建物地下層依法附建之防空避難設備或停車空間應為共同使用部分，如其屬八十九年九月十八日臺內營字第八〇七一三三七號函釋前請領建造執照完成，依使用執照記載或由當事人合意認非屬共同使用性質並領有門牌地下室證明者，得依土地登記規則第七十六條規定辦理建物所有權第一次登記。』查本案建物係於民國六十年一月十三日取得使用執照，而地下防空避難室不得與主建物分離，貴部於八十年九月十八日方以臺內營字第八〇七一三三七號函釋，又法定防空避難室必須以共同使用部分辦理登記，亦係貴部於八十五年六月四日以臺（八五）內地字第八五七五二一〇號函增訂之『建物所有權第一次登記法令補充規定』第十一點之四始明定，而公寓大廈管理條例第三條第四款固就『共用部分』設有定義規定，但該條例制定公布之日期係八十四年六月二十八日。本案地下防空避難室之興建在上開條例及補充規定、函釋之前，似均無上開規定或函釋適用之餘地。準此，本案似難認係當然為共同使用部分。依來函資料所述，本件地上四層區分所有建物，依使用執照興建一棟七戶建物，原起造人為〇〇〇君、〇〇〇君等二人，其使用執照地下防空避難室平面圖未載明權屬，地上各區分所有建物於七十六年間辦竣第一次登記後，陸續移轉予〇〇〇等五人在案，現〇〇〇持六十年一月十三日臺北市政府工務局核發之使用執照並附〇〇〇君一人繳納該地下室房屋稅之繳款書及切結書聲明地下層為地上各區分建物之共同使用部分，申辦地下層（防空避難室）測量、登記。行政法規之適用應以行為時之法規為準，不得溯及既往，既如前述，是故，貴部認為本案建物使用執照起造人為〇〇〇君、〇〇〇君二人，其地下層（防空避難室）之權屬，應依當時法律明文規定為限，宜由起造人或經向起造人買受該產權者，檢附移轉證明文件申請建物第一次測量登記（建物所有權第一次登記法令補充規定第十一點參照），如有爭議時訴請司法機關確認後據以辦理，本部敬表贊同。』三、綜上所述，本案建物使用執照起造人為〇〇〇、〇〇〇二人，其地下層（防空避難室）之權屬，宜由起造人或經向起造人買受該產權者，檢附移轉證明文件申請建物第一次測量登記，如有爭議時宜訴請司法機關確認後據以辦理。」是以，原處分機關通知訴願人等依上開函釋補正，依法並無不合。訴願人稱原處分機關未依「程序從新」之法理及有不適用前釋示之情況，恐有誤解。又訴願人一再稱本件地下室之所有權應歸渠等所有部分，按所有權之歸屬應依民法認定，行政機關尚無逕予認定之權，訴願人對此有爭執，自應訴請法院確認，尚不得由行政機關逕依訴願人之認定為登記，故訴願人主張其應為所有權人部分，原處分機關並無逕予認定，自無不妥。又訴願人一再主張其係以地下室等部分為共同使用部分而為第一次測量、登記，並非為主建物之第一次登記，原處分機關恐有誤會部分。查訴願人主張地下室為防空避難室，故應為訴願人等之共同使用部

分，然地下室部分究是否均為防空避難室，依原處分機關答辯陳明，本件有本市稅捐稽徵處大安分處書函表示該地下室為防空避難室使用係訴願人○○○於八十八年二月三日向本市稅捐稽徵處大安分處申請將使用情形自「營業用」變更為「防空避難室使用」，並非自始即為防空避難室使用。又依本件建物之使用執照記載其係土地登記規則修正前即已完工之建物，則地下室所有權之歸屬，自應依當時之法令認定，本件參酌內政部之函釋意旨，亦表明此見解；故原處分機關要求補正，尚無不妥。另本件訴願人○○○縱係於七十六年間自○○○處取得地下室之部分產權，而○君是否為向起造人買受該產權者，不能以推論方式認定。故本案訴願人等未依司法途徑請求確保權利或依法提出相關證明文件，逕要求辦理地下室建物第一次測量、登記，所辯尚不足採據。

五、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之規定，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 陳 敏

委員 曾巨威

委員 黃旭田

委員 劉興源

委員 曾忠己

中 華 民 國 九 十 年 四 月 十 一 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。