

訴願人 〇〇〇

代理人 〇〇〇

原處分機關 臺北市大安地政事務所

右訴願人因申辦時效取得地上權登記事件，不服原處分機關九十年七月二日安字第一四一九七號駁回通知書，提起訴願，本府依法決定如左：

主文

原處分撤銷，由原處分機關於收受決定書之次日起六十日內另為處分。

事實

- 一、本案訴願人於八十八年十月十六日以原處分機關收件八十八年十月十六日安土測字第513號申請案就本市大安區〇〇段〇〇小段〇〇地號土地（所有權人：中華民國，管理者：國防部軍務局），辦理時效取得地上權位置測量，案經原處分機關審查系爭土地其上建物（本市大安區〇〇段〇〇小段XXXX建號）為訴願人所有，並查得系爭建物於第一次登記時係檢具土地所有權人出具使用土地同意書辦理建物登記，是認定訴願人並非以行使地上權之意思而占有系爭土地，不符合時效取得地上權之規定，乃依地籍測量實施規則第二百十三條第二款規定以八十八年十月二十七日新測駁字第一二一號通知單予以駁回。訴願人不服，向本府提起訴願，案經本府以八十九年六月二十日府訴字第八八〇八六三九七〇〇號訴願決定：「原處分撤銷，由原處分機關另為處分。」
- 二、嗣原處分機關以八十九年十月二十四日新測駁字第一二八號通知單另為處分再次駁回訴願人所請，該通知載以：「.....駁回原因：一、本案依法不應測量，爰依地籍測量實施規則第二一三條第二款規定予以駁回。 經查〇〇段〇〇小段〇〇地號土地上已登記有地上建物（建號：XXXX），且該建物係由申請人檢具土地所有權人出具之建物基地使用證明書辦竣登記，尚非以行使第（地）上權之意思而占有。」
依國防部軍務局八十九年十月三日怡惇字第5635號函不同意本所受理申請土地複丈。.....」訴願人不服，向本府提起訴願，案經本府再以九十年四月二十六日府訴字第九〇〇四八四四二〇〇號訴願決定：「原處分撤銷，由原處分機關於收受決定書之次日起三十日內另為處分。」
- 三、嗣訴願人於九十年六月六日委由代理人〇〇〇檢附現戶戶籍謄本、戶口名簿影本、臺北市稅捐稽徵處大安分處函影本、臺灣電力公司臺北市區營業處書函影本及他項權利位置圖等以原處分機關大安字第XXXX號登記案，辦理時效取得地上權登記，惟因其未依規定繳納登記規費，並主張時效期間欠明無法審查是否符合時效規定，又申請書原因發生

日期填寫錯誤及申請書未填明土地所有權人住址，故原處分機關以九十年六月十二日安字第一四一九七之三號登記案件補正通知書通知補正。訴願人乃檢附其所主張占有事實之戶籍謄本及該戶籍所在建物即本市○○○路○○段○○號於七十八年間由○○贈與訴願人並經法院公證之贈與契約書、前述建物申辦所有權第一次登記之登記案（八十年大安字第 XXXXX 號）及說明書，說明訴願人自其父親○○民國四十五年七月十日將全家戶籍遷入上述之戶籍迄申請登記時，其占有土地之事實從未間斷云云，並繳納登記規費及填明土地所有權人住址及更正原因發生日後，重新送原處分機關申辦登記。經原處分機關查核其主張占有事實之建物於八十年大安字第 XXXXX 號申請第一次登記時係依修正前土地登記規則第七十條規定，由訴願人向國防部總務局申請核發該房屋基地之土地使用同意書後辦理登記，故認其向國防部總務局申請核發土地使用同意書時其內心即有變為非以行使地上權之意思而占有，自行中斷時效，不符時效取得之規定，遂依行為時土地登記規則第五十一條第一項第二款規定以九十年七月二日安字第一四一九七號土地登記案件駁回通知書，駁回其申請。訴願人不服，於九十年八月一日遞送訴願書予原處分機關向本府提起訴願，並據原處分機關檢卷答辯到府。

理　　由

一、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。」第七百七十條規定：「以所有之意思，十年間和平繼續占有他人未登記之不動產，而其占有之始為善意並無過失者，得請求登記為所有人。」第七百七十一條規定：「占有人自行中止占有，或變為不以所有之意思而占有，或其占有為他人侵奪者，其所有權之取得時效中斷。……」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。」

八十四年修正前土地登記規則第七十條規定：「申請建物所有權第一次登記，應提出建物平面圖、位置圖及使用執照。……實施建築管理前建造之建物，無使用執照者，如建物與基地同屬一人所有者，應提出建築主管機關或鄉鎮市區公所之證明文件或實施建築管理前繳納房屋稅、水電費之憑證。建物與基地非屬同一人所有者，並另附使用基地之證明文件。」

行為時土地登記規則第五十條規定：「有左列各款情形之一者，登記機關應以書面敘明理由或法令依據，通知申請人於接到通知書之日起十五日內補正：……二、登記申請書不合格式，或應提出之文件不符或欠缺者。……四、未依規定繳納登記規費或罰鍰者。」第五十一條第一項第二款規定：「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。……二、依法不應登記者。」第一百十四條第一項規定：「土地總登記後，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。」

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（行為時）土地登記規則第一百十四條辦理。」

最高法院六十四年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。

……」

二、本件訴願理由略謂：

- (一) 訴願人就本市大安區○○段○○小段○○地號土地申請時效取得地上權登記，先後分別於八十八年十月十六日、八十九年八月十九日及八十九年十月九日提出土地複丈，均遭駁回，乃先後二次向市府提出訴願，並經市府以八十九年六月二十日府訴字第808639700號及九十年四月二十六日府訴字第9004844200號決定書，撤銷原處分並命原處分機關另為處分。故訴願人遂於九十年五月二十二日向原處分機關提出測量及登記申請案，原處分機關則於同年五月二十八日測量，並作成成果圖。惟再以與前不同之理由，駁回申請案。就前二次訴願案所爭論者，癥結均在於國防部總務局簡便行文表，原處分機關第一次認定為「同意書」，第二次認定為「證明書」，而稱訴願人非以行使地上權之意思占有該地駁回申請。本次係以訴願人向國防部總務局申請付與土地使用同意書之申請書，認定訴願人提出申請時即自行中斷時效取得地上權之時效，駁回其申請，理由矛盾且未深究，訴願人自難折服。本案標的上建物（即表彰其占有之建物），係由訴願人之父○○出資興建，已原始取得建物所有權，嗣將該建物贈與訴願人並由訴願人於八十年間向原處分機關申請建物所有權第一次登記，惟原處分機關以訴願人未檢附土地使用同意書為由而退件，故訴願人依退件理由指示，向國防部總務局申請發給土地使用同意書，而國防部總務局覆以簡便行文表，稱訴願人之父仍繼續使用該土地，無須發給土地使用同意書。訴願人便以該簡便行文表向原處分機關補正，原處分機關則將之解讀成土地使用同意書而准訴願人辦理所有權第一次登記。
- (二) 然訴願人向國防部總務局所提之申請書，係因向原處分機關申請建物所有權第一次登記時，因遭原處分機關退件，且命訴願人提出土地使用同意書而寫，非訴願人自始即提出申請；且該申請書僅為辦妥房屋之所有權登記所需，並無其他用途；又該申請書未提及訴願人與土地管理人間有何關係，及其占有狀態，故該申請書與訴願人是否以地上權意思占有房屋之基地無關聯。
- (三) 本件原處分機關以「本案於八十年十月（應是十一月）一日向國防部申請核發○○○路○○段○○號基地（○○段○○小段○○地號）之土地使用同意書即自行中斷時效取得地上權之時效，故不符時效取得之規定」即逕為駁回訴願人之申請登記案。查時

效取得之要件，乃占有人以地上權之意思和平繼續占有他人之土地，雖訴願人曾向國防部總務局申請土地使用同意書，但訴願人並無中止占有，也無變為不以行使地上權之意思而占有，原處分機關無理由以中斷時效否決其申請。

(四) 依最高法院六十四年臺上字第二五五二號判例：主張時效取得之第一要件，須占有人以行使地上權之意思而占有，若依其所由發生事實之性質，無行使地上權之意思者，其取得時效，不能開始進行，是以占有人是否以行使地上權之意思占有他人土地，與他人是否同意其使用土地無關。是由上開判例可知，縱然土地所有人（或管理人）自始知悉或同意占有人係公然和平繼續占有土地，且是以行使地上權之意思而占有，即已符合時效取得地上權之要件。雖訴願人曾向國防部總務局申請付與土地使用同意書以供辦理建物所有權第一次登記，但依前開判例，並不影響訴願人主張時效取得地上權之權利。又按最高法院八十四年臺上字第二五七九號判例（應為最高法院八十四年臺上字第二五七九號判決），土地占有人是否以行使地上權之意思而占有土地，得請求登記為地上權人，取得地上權，係屬私法之爭執，應由法院審判，非地政機關得依行政程序決定之。地政機關只就文件等客觀要件予以審查，而非探求申請人主觀意思。

三、卷查本府前訴願決定（九十年四月二十六日府訴字第九〇〇四八四四二〇〇號訴願決定）撤銷原處分之部分理由略為：「……七……系爭土地其上建物為第一次所有權登記時檢具之國防部總務局八十年十一月十一日宏家字第五二五四號簡便行文表究可否視之為土地使用同意書，可否視為訴願（人）占有系爭土地並無行使地上權之意思部分，原處分機關雖答辯……似仍未詳研論究……」。嗣經訴願人再行提出登記申請時，原處分機關仍逕以「本案於八十年十（十一）月一日向國防部總務局申請核發〇〇〇路〇〇段〇〇號基地（〇〇段〇〇小段〇〇地號）之土地使用同意書時，即自行中斷時效取得地上權之時效，故不符時效取得之規定」駁回訴願人之申請，並於訴願答辯書中敘明：「……訴願人於八十年十（十一）月一日向國防部總務局所提之申請書『說明（二）……向地政機關登錄需貴局核發本房屋基地之土地使用同意書……』，已有明顯非以行使地上權之意思占有之內心表意……」。然查所謂的土地使用同意書，似係指經土地所有權人同意於其土地上使用、收益之文書，是國防部總務局所出具之簡便行文表（八十年十一月十一日宏家字第五二五四號），是否等同於土地使用同意書？此點似應向發文單位究明；又有關訴願人為辦理建物所有權第一次登記，依據原處分機關要求而向國防部總務局申請核發土地使用同意書，因其申請行為係根據地政機關要求其補正而為，是否可認為其申請行為即有中斷其主觀上行使地上權之意思而占有該系爭土地？尚有疑義。從而，為求處分之正確性及維護訴願人權益，應將原處分撤銷，由原處分機關究明相關疑義並於收受決定書之次日起六十日內另為處分。

四、綜上論結，本件訴願為有理由，爰依訴願法第八十一條之規定，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	薛明玲
委員	楊松齡
委員	王惠光
委員	陳敏
委員	曾巨威
委員	劉興源
委員	黃旭田

中華民國九十一年十一月二十七日市長馬英九

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：臺北市大安區和平東路三段一巷一號)