高雄高等行政法院判決

高等行政訴訟庭第一庭
112年度訴字第209號
民國112年11月22日辯論終結

原　　告　江國堂
訴訟代理人　林彥百　律師
被　　告　嘉義縣竹崎地政事務所

代　表　人　龔耀慶
訴訟代理人　賴雨萱
　　李適耘

上列當事人間所有權登記事件，原告不服嘉義縣政府中華民國112年4月28日府行法訴字第1120041502號訴願決定，提起行政訴訟，本院判決如下：

主　文

一、原告之訴駁回。

二、訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

一、爭訟概要:

緣原告於民國111年12月7日就○○縣○○鄉○○○段（下稱新內甕段）1513、1535、1536地號毗鄰之未登記土地(經複丈後暫編為新內甕段1631、1632地號2筆，面積分別為18160.33、23109.41平方公尺，以下合稱系爭未登記土地)，向被告申請辦理時效取得所有權登記。被告審查後，發現系爭未登記土地位於公告之八掌溪河川區域線內，認屬土地法第41條應免予編號登記之土地，遂依土地登記規則第57條第1項第2款規定，以112年1月31日嘉竹地駁字第000004號函(下稱原處分)駁回申請。原告不服，提起訴願，遭決定駁回，遂提起本件行政訴訟。

二、原告起訴主張及聲明：

㈠主張要旨：

1.原告先祖於34年間光復之初，即在系爭未登記土地開墾，續由原告繼承種植迄今，已公然、繼續占有達數十年，有四鄰及村長出具之書面證明，依民法第769條規定，自得申請時效取得土地所有權登記。

2.經濟部水利署第五河川分署（原名經濟部水利署第五河川分局，下稱第五河川分署）112年1月12日水五規字第00000000000號函（下稱112年1月12日函），雖表示系爭未登記土地位於八掌溪河川區域線內，但其中暫編新內甕段1631地號有部分土地非位於用地範圍線內，其中暫編新內甕段1632地號全部非位於用地範圍線內。被告僅以位於河川區域線內，即逕認無從因時效取得登記為所有權人，並無法律依據。

3.第五河川分署112年10月3日水五規字第00000000000號函（下稱112年10月3日函）認系爭未登記土地皆位於八掌溪河川區域線內，自屬河川管理辦法第6條之河川區域及水利法施行細則第4條所稱之水道範疇。惟其依據為何、以何種資料認定、有無經公告，皆未清楚說明，況系爭未登記土地已數十年無水流經過，此與水利法施行細則第4條所稱水道定義顯有不符。故被告對於水道範疇之解釋，容有疑義。

㈡聲明：

1.訴願決定及原處分均撤銷。

2.被告應依原告申請，就系爭未登記土地（暫編○○縣○○鄉○○○段1631及1632等2地號）作成准予時效取得所有權登記之行政處分。

三、被告答辯及聲明：

㈠答辯要旨：

1.被告就原告申請時效取得所有權之系爭未登記土地範圍，予以複丈測量後，經向第五河川分署函詢結果，確認均位於公告之八掌溪河川區域線內，即屬河川管理辦法第2條及第6條第1款規定所稱河川區域之範疇，為依水利法主管機關認定並公告之水道，屬土地法第2條第1項第3類之水利用地，依

土地法第41條免予編號登記之土地，且依土地法第14條不得私有。

2.系爭未登記土地既屬土地法第14條、第41條免予編號登記且不得私有之土地，參照最高行政法院90年度判字第388號判決、最高法院65年台上字第2558號民事判例、最高法院92年度台上字第2024號民事判決意旨，不能主張因時效取得而請求土地所有權登記。

3.原告提供之四鄰證明書，所載土地與其指界施測之系爭未登記土地範圍不符，亦難以證明主張為真實。

㈡聲明：原告之訴駁回。

四、爭點：

系爭未登記土地是否屬土地法第2條第1項第3類應免予編號登記、第14條第1項第3款不得為私有之土地？得否適用民法第769條規定申請時效取得所有權登記？

五、本院的判斷：

㈠前提事實：

1.如爭訟概要欄所載之事實，業經兩造分別陳述在卷，並有111年12月7日土地登記申請書(第41頁)、土地複丈結果通知書（第49頁）、土地複丈成果圖（51頁）、第五河川分署112年1月12日函(第55頁)、原處分(第57頁)，訴願決定(第17頁)附本院卷為證，可信為真實。

2.被告原以系爭未登記土地依土地法第2條第1項第3類及第41條規定應免予編號登記，依土地登記規則第57條第1項第2款規定作成原處分予以駁回。嗣於本院審理中，被告追補土地法第14條第1項規定土地不得為私有為其法律上理由，經核未變更行政處分之同一性，亦無妨礙當事人攻擊防禦之訴訟權，基於訴訟經濟及紛爭一次解決之原則，事實審訴訟程序中所為法律上理由之追加，尚無不可，應予准許。

㈡應適用的法令：

1.民法第769條規定：「以所有之意思，20年間和平、公然、繼續占有他人未登記之不動產者，得請求登記為所有人。」

2.土地法

⑴第2條第1項第3類：「土地依其使用，分為左列各類：……第3類：交通水利用地；如道路、溝渠、水道、湖泊、港灣、海岸、堤堰等屬之。」

⑵第14條第1項、第2項：「左列土地不得為私有：……三、可通運之水道及其沿岸一定限度內之土地。四、城鎮區域內水道湖澤及其沿岸一定限度內之土地。……。」「前項土地已成為私有者，得依法徵收之。」

⑶第41條：「第2條第3類及第4類土地，應免予編號登記。但因地籍管理必須編號登記者，不在此限。」

3.水利法施行細則第4條：「本法所稱水道，指河川、區域排水及減河水流經過之地域。」

4.河川管理辦法第6條第1款：「本辦法用詞定義如下：一、河川區域：指河口區及依下列各目之一之土地區域：（一）未訂定河川治理計畫或未依本法第82條劃定公告水道治理計畫線或用地範圍線者，為本法第83條規定尋常洪水位行水區域並經劃定公告之土地。（二）已訂定河川治理計畫或劃定公告水道治理計畫線或用地範圍線，而尚未據以完成河防建造者，為本法第83條規定尋常洪水位行水區域並經劃定公告之土地。但用地範圍線或水道治理計畫線較寬者，以其較寬線劃定並經公告者。（三）依河川治理計畫完成一定河段範圍之河防建造物者，為依其河防建造物設施範圍劃定之土地，及因養護河防工程設施之需要所保留預備使用之土地，並經劃定公告。……」

5.土地登記規則第57條第1項第2款：「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：……二、依法不應登記。」

㈢土地法第2條第1項第3類應免予編號登記、第14條第1項不得為私有之土地，不得申請時效取得所有權登記：

1.依土地法第2條第1項第3類、第41條規定意旨，作「水道」使用之交通水利用地，因土地可能因水流方向變遷而暫時浮

現或滅失，故除國家因地籍管理而須編號登記情形外，原則上應免予編號登記。準此，法律既已明定應免予編號登記，人民即無從辦理登記而取得不動產權利，性質上自非人民得依民法第769條因時效取得申請所有權登記之權利客體。參諸最高法院65年台上字第2558號民事判例：「……民法第769條、第770條所稱未登記之不動產，係指應登記而不為登記之不動產而言，非指供公共設施之用者，系爭未登記土地既係水利用地（排水溝間堤防用地），依法免於編號登記，上訴人主張……應時效完成而取得其所有權，尚無可採」等語，亦有相同見解之意旨可供參照。

2.依土依地法第14條第1項第3、4款規定意旨，屬於「水道及其沿岸一定限度內之土地」，不得為私有。依同條第2項意旨，倘土地已成為私有者，國家得依法徵收之。法律既已明定不得私有，性質上自非人民得依民法第769條因時效取得申請所有權登記之權利客體。參以最高行政法院90年度判字第388號判決：「如經縣市政府(縣市水利、地政主管機關)依法劃定為河川區域之土地，即屬土地法第14條、水利法第83條（尋常洪水區域）所定不得私有之土地，人民無從因取得時效而請求登記為所有權人。」等語，亦有相同見解之意旨可供參照。

㈣系爭未登記土地屬土地法第2條第1項第3類、第14條第1項第3款土地，不得因時效取得而申請所有權登記：

1.按土地法第2條第1項第3類、第14條第1項所稱「水道」，係關於土地供作水利功能使用之規範，故其涵義應與水利法所稱之水道相同。參諸經濟部94年3月08日經授水字第00000000000號令「水利法所稱水道與土地法第2條第1項第3類所稱水道意涵相同」等語，亦有相同之解釋意旨。參照水利法施行細則第4條之定義規定，水利法所稱水道係指「河川、區域排水及減河水流經過之地域」，則河川之水道應指向河川水流經過之區域。又依水利法第78條之2授權訂定之河川管理辦法第6條第1款關於「河川區域」之定義規定，包括河口

區及依該款各目劃定公告之土地區域等，而河川區域公告之制度設計，係為防止水患，確保尋常洪水位到達區域之土地水流暢通，禁止人民在該地區為種植、建築等行為致妨礙水流。準此，水利主管機關依河川管理辦法第7條河川區域之劃定及變更程序所公告之屬同辦法第6條第1款之「河川區域」，核係防止水患危害公共安全之水利行政措施，公告周知該區域土地具有供作水利交通使用之功能，則公告河川區域線內之土地即為水利法所稱之水道，亦屬相同涵義之土地法第2條第1項第3類、同法第14條第1項所稱「水道」。

2.系爭未登記土地經被告複丈結果，暫編新內甕段1631、1632地號2筆，面積分別為18160.33、23109.41平方公尺，製有上述之土地複丈結果通知書及土地複丈成果圖。又第五河川分署依複丈地籍圖套繪八掌溪河川圖籍結果，認定系爭未登記土地位於106年12月20日依河川管理辦法第6條第1項第1整3目變更公告之八掌溪河川區域線內等情，有上述第五河川分署112年1月12日函（本院卷第55頁）、112年9月6日水五規字第00000000000號（下稱112年9月6日函，本院卷第155頁）函、八掌溪河川圖籍第238號套繪複丈成果地籍圖（外放卷宗證物袋）為證，應可信為真實。

3.系爭未登記土地位於上述公告之八掌溪河川區域線內，依前所述，自屬水利法施行細則第4條所稱之水道。又上開土地法規定之水道與水利法所稱之水道涵義相同，已如前述，則系爭未登記土地性質上應屬土地法第2條第1項第3類規定交通水利用地之「水道」、第14條第1項規定可通運之「水道」，分別適用土地法第41條、第14條第1項規定，應免予編號登記，且不得為私有，自與得依民法第769條因時效取得申請所有權登記之「未登記之不動產」不同，即無從因時效取得而申請所有權登記（最高行政法院91年度判字第1759號判決意旨參照）。從而，被告以系爭未登記土地為「依法不應登記」之土地，依土地登記規則第57條第1項第2款駁回申請，於法並無違誤。

4.原告雖主張系爭未登記土地雖均位於外層之八掌溪河川區域線內，但有部分土地並非位於內層之八掌溪用地範圍線內，該部分土地即非屬水利法或土地法所稱之水道，應不受上開土地法規定之限制云云。經查，系爭土地有部分面積並未位於八掌溪用地範圍線內等情，為上述第五河川分署112年1月12日函復甚明，固屬事實無誤。然水利法施行細則第4條明定「水道」之定義，係指「河川、區域排水及減河水流經過之地域」等語，依其文義，應指向依河川洪水位水流經過所劃設之河川區域線為準，而非依預定將來治水所需而劃設「水道治理計畫線或用地範圍線」為準。第五河川分署112年10月3日號函（本院卷第181頁），謂系爭土地「皆位於八掌溪河川區域線內，自屬河川管理辦法第6條之河川區域範籌及水利法施行細則第4條所稱之水道範籌」等語，亦有相同意旨之說明。又系爭未登記土地位於河川治理計畫已完成河防建造物之河段範圍，由水利主管機關依據河川區域第6條第1項第1整3目公告河川區域線在案。依此退步而言，縱認河川洪水位水流經過之「水道」，於該河段之河防建造物完成後，應退縮至水流不逾越之河防建造物為止，而不及於河防建造物以外土地。然土地法第14條第1項第3、4款所規範者，包括「水道及其沿岸一定限度內之土地」，其範圍比水道之土地區域更廣。而依經濟部水利署98年5月22日經水政字第00000000000號函釋「說明三：……有關土地法第14條第1項第3款、第4款所稱『一定限度內之土地』範圍，係指河川管理辦法第6條第1款各目規定之河川區域之範圍……」等語，核與所闡釋之法規本旨尚無不合，自可予以援用。準此，被告據此認定位於河川區域級線內之系爭未登記土地，屬土地法第14條第1項第3款所稱「水道及其沿岸一定限度內之土地」，不得因時效取得而申請所有權登記，據以駁回其申請，於法亦無不合。

㈤綜上所述，原告之主張，並無可採。被告以原處分否准所請，並無違誤，訴願決定予以維持，亦無不合。原告訴請被

告應依其申請，作成如訴之聲明第2項之行政處分，為無理由，應予駁回。又本件為判決基礎之事證已經明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所提訴訟資料經本院斟酌後，核與判決結果不生影響，無一一論述之必要。

六、結論：原告之訴無理由。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　12　　月　　13　　日

審判長法官　李　協　明

法官　邱　政　強

法官　孫　奇　芳

以上正本係照原本作成。

一、如不服本判決，應於送達後20日內，向本院提出上訴狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提理由書（均須按他造人數附繕本）。未表明上訴理由者，逕以裁定駁回。

二、上訴時應委任律師為訴訟代理人，並提出委任書。（行政訴訟法第49條之1第1項）

三、但符合下列情形者，得例外不委任律師為訴訟代理人。（同條第3項、第4項）

得不委任律師為訴訟代理人之情形	所需要件
(一)符合右列情形之一者，得不委任律師為訴訟代理人。	1.當事人或其代表人、管理人、法定代理人具備法官、檢察官、律師資格或為教育部審定合格之大學或獨立學院公法學教授、副教授。 2.稅務行政事件，當事人或其代表人、管理人、法定代理人具備會計師資格。 3.專利行政事件，當事人或其代表人、管理人、法定代理人具備專利師資格或依法得為專利代理人。

(二)非律師具有右列情形之一，經本案之行政法院認為適當者，亦得為訴訟代理人。	1.當事人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親具備律師資格者。 2.稅務行政事件，具備會計師資格。 3.專利行政事件，具備專利師資格或依法得為專利代理人。 4.當事人為公法人、中央或地方機關、公法上之非法人團體時，其所屬專任人員辦理法制、法務、訴願業務或與訴訟事件相關業務。
是否符合（一）、（二）之情形，而得為強制律師代理之例外，當事人應於提起上訴或委任時釋明之，並提出（二）所示關係之釋明文書影本及委任書。	

中　　華　　民　　國　　112　　年　　12　　月　　13　　日

書記官　宋鑠瑾