臺中高等行政法院判決

高等行政訴訟庭第二庭
114年度訴字第85號
民國114年6月5日辯論終結

原　　告　江秀妍
訴訟代理人　林倍志　律師
被　　告　臺中市大里地政事務所

代　表　人　施宏昌
訴訟代理人　江宜郡

上列當事人間因繼承登記事件，原告不服臺中市政府中華民國114年1月22日府授法訴字第1140018154號訴願決定，提起行政訴訟，本院判決如下：

主　文

□原告之訴駁回。

□訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

□事實概要：

原告及訴外人江秀征、江秀杏（下合稱原告等3人）委由代理人林春進檢附繼承系統表、戶籍謄本、財政部中區國稅局遺產稅繳清證明書等資料，為全體繼承人【即原告等3人，及未會同之繼承人訴外人江皇億、江佩儒、江振義、江智億、江冠玟（下合稱江皇億等5人）】之利益，於民國112年11月7日至臺中市（下同）中興地政事務所以收件字號興里登字第021550號土地登記申請書，就被繼承人江冬水（111年3月20日死亡）所遺臺中市烏日區九如段（下同）262、317及326地號等3筆土地（權利範圍均為全部，下合稱系爭土地）跨所申請公同共有繼承登記（下稱前登記申請案），並於112年11月13日辦竣登記。嗣訴外人江皇億等5人委託代理人劉人誠檢附繼承系統表及代筆遺囑（下稱系爭遺囑）等資料，以113年7月19日收件字號里普登字第096630號土地登記申請書，向被告申請系爭土地

（權利範圍均為全部）遺囑繼承登記由江皇億等5繼承人取得單獨公同共有及單獨所有之系爭土地所有權（其中262地號土地由江振義繼承3分之1、江智億繼承3分之1、江冠玟繼承3分之1；317地號土地由江皇億全部繼承；326地號土地由江佩儒全部繼承，下稱系爭登記申請案），經被告審查後，於同年7月31日辦竣所有權移轉登記（登記日期：113年7月30日）（下稱原處分），並以113年8月6日大里地所一字第0000000000號登記完畢通知書（下稱系爭通知書）通知原登記為公同共有繼承人之原告等3人。原告不服，提起訴願，訴願決定駁回，遂提起本件行政訴訟。

□原告主張及聲明：

㈠主張要旨：

1.地政機關為遺囑繼承登記之審查時，即應確認該遺囑是否已經合法之提示，以確定登記之義務人對遺贈是否有爭執，方能謂已依法為審查，本件被告根本未就上開事項依法進行審查，且原告等3人既然於113年8月12日始知代筆遺囑之存在及其內容，又如何能提前於被告辦畢系爭登記申請案前，以書面向被告提起異議，被告顯然未就當事人有利及不利事項一律注意，違反行政程序法第9條、第36條及土地登記規則第57條第1項第3款及第3項之規定，被告援引繼承登記法令補充規定第62點第2項規定並無法解免其應就行政程序法第9條、第36條規定，應依職權調查證據並對當事人有利及不利事項一律注意之義務。訴願決定雖援引臺北高等行政法院103年度訴字第742號判決內容抗辯，惟上開案件中參加人（即申請遺囑繼承登記之權利人）自承已於遺囑生效後，立即寄發存證信函予原告，由此可知，上開案件中之遺囑之存在及內容，既經參加人合法提示，原告已於被告辦畢遺囑繼承登記完竣前已知，核與本件情節有違，本件江皇億等5人根本未於繼承開始時合法提示遺囑，自難採認。又依系爭遺囑內容，被繼承人以遺囑所為之遺產分割方法指定將原告等3人排除在外，

已違反民法關於特留分之規定，惟訴願決定就此部分卻視若無睹，顯屬無據。訴願決定雖援引內政部93年11月19日內授中辦地字第0000000000號函釋（下稱內政部93年11月19日函釋）及96年8月27日內授中辦地字第0000000000號函（下稱內政部96年8月27日函），惟本件江皇億等5人所提出之系爭遺囑內容，並非完全符合內政部93年11月19日函釋意旨，更遑論已悖離內政部104年6月18日內授中辦地字第0000000000號函釋所指「被繼承人以遺囑所為之遺產分割方法指定，於不違反關於特留分規定之範圍內，繼承人均應予尊重。」意旨。

2.參照最高行政法院110年度上字第71號裁定意旨，本件被告改依江皇億等5人申請辦理系爭登記申請案致原告權利現況變更，而其原有權利遭受剝奪之結果（亦即，造成原告已無系爭土地所有權），然被告卻未給予原告陳述意見機會，顯違行政程序法第39條及第102條規定，於法已有未合，難昭折服，被告得否再受理繼承人持憑被繼承人之遺囑為遺囑繼承登記並非本件重點，本件所應審究者應為「本件行政處分作成前是否應予原告陳述意見之機會」，被告所辯依行政處分所根據之事實客觀上明白足以確認，而未給予原告陳述意見之機會，尚難憑採。

㈡聲明：

原處分（被告113年7月31日里普登字第096630號登記案）及訴願決定均撤銷。

□被告答辯及聲明：

㈠答辯要旨：

1.登記機關受理土地登記業務自應優先適用土地法、土地登記規則、繼承登記法令補充規定及內政部、法務部函釋性之行政規則，其未有規定之處，得由行政程序法及民法相關規範加以補充。本件被繼承人所遺不動產，雖經原告辦妥公同共有繼承登記，該不動產仍為遺產，又遺囑自被繼承人死亡時，發生效力。江皇億等5人係遺囑繼承取得系

爭土地之權利人，依土地登記規則第27條第3款規定檢具被繼承人之代筆遺囑申辦遺囑繼承登記，經被告審核系爭遺囑符合民法第1194條法定要件，且應備文件均核符法律規定，並依土地登記規則第27、34、55、119條及繼承登記法令補充規定第77點第3項規定，作成准予登記之處分，遂於113年7月31日辦竣遺囑繼承登記，於法有據。土地登記規則第57條所稱私權爭執，係指登記之權利人、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，本件於113年7月19日受理系爭登記申請案，並於同年7月31日辦理登記完畢，登記案件收件前或登記完畢前，均未曾收受原告或其他繼承人就遺囑真偽、遺囑侵害特留分而行使扣減權等爭執提出異議，被告實無從得知登記之權利人、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，自無土地登記規則第57條第1項第3款之適用情形。而繼承人間就遺囑有關之遺產事項有所爭執時，按內政部96年8月27日函意旨，應由當事人循司法途徑解決。另依繼承登記法令補充規定第62點第2項規定，原告主張登記機關審查時應即對遺囑是否已經合法之提示方能謂依法審查云云，認事用法顯有誤會。又依繼承登記法令補充規定第78點規定及法務部74年11月13日（74）法律字第13727號函釋（下稱法務部74年11月13日函釋）意旨，登記機關於受理遺囑繼承登記時，該遺囑是否違反特留分及其他繼承人是否行使扣減權，實非登記機關所得干預，亦無庸命申請人提出已通知其他繼承人行使扣減權之證明，是被告以系爭登記申請案辦理遺囑繼承登記，於法尚無違誤，原告倘認遺囑分配侵害特留分、欲行使扣減請求權，應依民法第1225條規定循司法途徑，由民事法院以判決定之。訴願決定係援引內政部93年11月19日函釋，被繼承人死亡時遺囑生效即生遺產分割之效力，無民法第1151條有關遺產未分割前為公同共有及土地登記規則第120

條規定適用之法理，是原告指稱本件與內政部93年11月19日函釋意旨明顯不符，實為誤解。

2.土地登記申請所為准否之行政處分，其性質乃確認人民土地登記請求權存否之處分，原無限制或剝奪人民自由或權利之效力，自無須踐行行政程序法第39條有關行政機關基於調查事實、證據及第102條書面通知相關之人陳述意見之規定。且系爭登記申請案客觀上明白足以確認，核與行政程序法第103條第1項第5款規定相符，自無須依同法第102條規定給予陳述意見機會。

㈡聲明：

原告之訴駁回。

□爭點：

本件原處分依江皇億等5人之申請，准許其等辦理遺囑繼承登記，有無違法？

□本院的判斷：

㈠事實概要記載之事實，有系爭土地土地登記公務用謄本及異動索引資料（見本院卷第209-246頁）、前登記申請案土地登記申請書及檢附資料（見本院卷第93-102頁）、被繼承人戶籍謄本（見原處分卷第10頁）、系爭登記申請案土地登記申請書及檢附資料（見原處分卷第1-51頁）、原處分（見原處分卷第1-2頁）、系爭通知書（見原處分卷第70-72頁）、訴願決定（見本院卷第33-52頁）等證據可以證明。

㈡本件原處分依江皇億等5人之申請，准許其等辦理遺囑繼承登記，為適法：

1.應適用的法令：

⑴民法第73條規定：「法律行為，不依法定方式者，無效。但法律另有規定者，不在此限。」第759條規定：「因繼承、強制執行、徵收、法院之判決或其他非因法律行為，於登記前已取得不動產物權者，應經登記，始得處分其物權。」第1147條規定：「繼承，因被繼承人死亡而開始。」第1151條規定：「繼承人有數人時，在

分割遺產前，各繼承人對於遺產全部為公同共有。」第1165條第1項規定：「被繼承人之遺囑，定有分割遺產之方法，或託他人代定者，從其所定。」第1187條規定：「遺囑人於不違反關於特留分規定之範圍內，得以遺囑自由處分遺產。」第1189條第4款規定：「遺囑應依左列方式之一為之：……四、代筆遺囑。……」第1194條規定：「代筆遺囑，由遺囑人指定3人以上之見證人，由遺囑人口述遺囑意旨，使見證人中之1人筆記、宣讀、講解，經遺囑人認可後，記明年、月、日及代筆人之姓名，由見證人全體及遺囑人同行簽名，遺囑人不能簽名者，應按指印代之。」第1199條規定：「遺囑自遺囑人死亡時發生效力。」第1225條前段規定：「應得特留分之人，如因被繼承人所為之遺贈，致其應得之數不足者，得按其不足之數由遺贈財產扣減之。」

⑵土地法第37條第2項規定：「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。」

⑶土地登記規則第1條規定：「本規則依土地法第37條第2項規定訂定之。」第3條第3項規定：「直轄市、縣（市）地政機關已在轄區內另設或分設登記機關，且登記項目已實施跨登記機關登記者，得由同直轄市、縣（市）內其他登記機關辦理之。」第7條規定：「依本規則登記之土地權利，除本規則另有規定外，非經法院判決塗銷確定，登記機關不得為塗銷登記。」第27條第3款規定：「下列登記由權利人或登記名義人單獨申請之：……三、因繼承取得土地權利之登記。」第34條規定：「（第1項）申請登記，除本規則另有規定外，應提出下列文件：一、登記申請書。二、登記原因證明文件。三、已登記者，其所有權狀或他項權利證明書。四、申請人身分證明。五、其他由中央地政機關規定應提出之證明文件。（第2項）前項第4款之文件，能以電

腦處理達成查詢者，得免提出。」第55條規定：「（第1項）登記機關接收申請登記案件後，應即依法審查。辦理審查人員，應於登記申請書內簽註審查意見及日期，並簽名或蓋章。（第2項）申請登記案件，經審查無誤者，應即登載於登記簿。但依法應予公告或停止登記者，不在此限。」第57條第1項第3款規定：「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：……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。」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。但有下列情形之一者，不在此限：一、無義務人。二、法院、行政執行分署或公正第三人拍定之登記。三、抵押權人為金融機構，辦理抵押權塗銷登記，已提出同意塗銷證明文件。」第119條規定：「（第1項）申請繼承登記，除提出第34條第1項第1款及第3款之文件外，並應提出下列文件：一、載有被繼承人死亡記事之戶籍謄本。二、繼承人現在戶籍謄本。三、繼承系統表。四、遺產稅繳（免）納證明書或其他有關證明文件。五、繼承人如有拋棄繼承，應依下列規定辦理：（一）繼承開始時在中華民國74年6月4日以前者，應檢附拋棄繼承權有關文件；其向其他繼承人表示拋棄者，拋棄人應親自到場在拋棄書內簽名。（二）繼承開始時在中華民國74年6月5日以後者，應檢附法院准予備查之證明文件。六、其他依法律或中央地政機關規定應提出之文件。（第2項）前項第2款之繼承人現在戶籍謄本，於部分繼承人申請登記為全體繼承人公同共有時，未能會同之繼承人得以曾設籍於國內之戶籍謄本及敘明未能檢附之理由書代之。（第3項）第1項第1款、第2款之戶籍謄本，能以電腦處理達成查詢者，得免提出。（第4項）第1項第3款之繼承系統表，由申請人依民法有關規

定自行訂定，註明如有遺漏或錯誤致他人受損害者，申請人願負法律責任，並簽名。（第5項）因法院確定判決申請繼承登記者，得不提出第1項第1款、第3款及第5款之文件。」第120條規定：「（第1項）繼承人為2人以上，部分繼承人因故不能會同其他繼承人共同申請繼承登記時，得由其中1人或數人為全體繼承人之利益，就被繼承人之土地，申請為公同共有之登記。其經繼承人全體同意者，得申請為分別共有之登記。（第2項）登記機關於登記完畢後，應將登記結果通知他繼承人。」

⑷繼承登記法令補充規定第1點規定：「繼承開始（即被繼承人死亡日期或經死亡宣告確定死亡日期）於台灣光復以前者（民國34年10月24日以前），應依有關台灣光復前繼承習慣辦理。繼承開始於台灣光復後（民國34年10月25日以後）至74年6月4日以前者，依修正前之民法親屬、繼承兩編及其施行法規定辦理。繼承開始於民國74年6月5日以後者，應依現行民法親屬、繼承兩編暨其施行法規定辦理。」第62點規定：「（第1項）遺囑係要式行為，應依照民法第1190條至第1197條所定方式為之，不依法定方式作成之遺囑，依照民法第73條規定，應屬無效。（第2項）遺囑保管人或繼承人有無依民法第1212條所稱遺囑之提示與通知，並不影響遺囑之真偽及效力，故非屬登記機關審查範圍。」第66點規定：「代筆遺囑或公證遺囑，代筆人或公證人除親自以筆書寫為之外，並得以電腦或自動化機器製作之書面代之。」第67點規定：「代筆遺囑須由遺囑人簽名，遺囑人不能簽名時，僅能按指印代之，不能以蓋章代替簽名。代筆遺囑如僅由遺囑人蓋章，縱經法院公證人認證，亦不發生遺囑效力。」第68點規定：「代筆遺囑須由遺囑人以言語口述遺囑意旨，如為聽覺或語言障礙不能發聲者，自不能為代筆遺囑。」第69點規定：「代筆

遺囑僅載明2人為見證人，1人為代筆人，並未載明該代筆人兼具見證人身分，如利害關係人間無爭執，得認代筆遺囑之代筆人兼具見證人之身分。」第70點規定：「民法第1194條規定所謂『指定3人以上之見證人』，並無須由遺囑人於遺囑文中明文指定，只須有3人以上之見證人於遺囑中簽名即可，至於見證人之簽名，應由見證人自行簽名，而非由代筆人執筆。」第71點規定：「（第1項）遺囑見證人是否符合民法第1198條之規定，除該遺囑經法院公證或認證外，應提出身分證明，供地政機關審查。（第2項）前項身分證明能以電腦處理達成查詢者，得免提出。」第77點第3項規定：「經辦妥公同共有繼承登記之不動產，登記機關得再受理遺囑繼承登記，並應於登記完畢後，通知原登記為公同共有之繼承人，原核發之權利書狀公告註銷。」第78點規定：「遺囑違反民法有關特留分之規定時，繼承人是否已行使扣減權，非地政機關所得干預。」

⑸行政程序法第9條規定：「行政機關就該管行政程序，應於當事人有利及不利之情形，一律注意。」第36條規定：「行政機關應依職權調查證據，不受當事人主張之拘束，對當事人有利及不利事項一律注意。」第39條規定：「行政機關基於調查事實及證據之必要，得以書面通知相關之人陳述意見。通知書中應記載詢問目的、時間、地點、得否委託他人到場及不到場所生之效果。」第102條規定：「行政機關作成限制或剝奪人民自由或權利之行政處分前，除已依第39條規定，通知處分相對人陳述意見，或決定舉行聽證者外，應給予該處分相對人陳述意見之機會。但法規另有規定者，從其規定。」第103條第5款規定：「有下列各款情形之一者，行政機關得不給予陳述意見之機會：……五、行政處分所根據之事實，客觀上明白足以確認者。」第117條本文規定：「違法行政處分於法定救濟期間經過後，原處分機

關得依職權為全部或一部之撤銷；其上級機關，亦得為之。」

⑹內政部93年11月19日函釋：「案經函准法務部93年11月15日法律決字第0000000000號函略以：「按『被繼承人之遺囑，定有分割遺產之方法，或託他人代定者，從其所定。』、『遺囑人於不違反關於特留分規定之範圍內，得以遺囑自由處分遺產。』民法第1165條第1項、第1187條分別定有明文。因在私有財產制度之下，個人對於私有財產，在生前既有自由處分權，則該人於其生前，以遺囑處分財產而使其於死後發生效力，亦應加以承認（參照戴炎輝、戴東雄合著，繼承法，第246頁）。本件依來函資料所示，被繼承人代筆遺囑分割遺產之內容，均係繼承人單獨取得某一不動產之全部所有權而無共有之情形，屬遺產分割方法之指定，依民法第1165條規定，自應從其所定。準此，本件被繼承人死亡時遺囑生效，依其所定遺產分割方法即生遺產分割之效力，由繼承人取得單獨之不動產所有權，無民法第1151條有關遺產未分割前為公同共有及土地登記規則第120條規定之適用，故各繼承人得本其全部所有權人之地位單獨申請辦理繼承登記。……」本案遺囑分割遺產，如符合一物一權之原則（即繼承人單獨取得被繼承人某一不動產之全部所有權而無共有之情形），得由部分繼承人持憑被繼承人之遺囑，單獨就其取得之遺產部分申請繼承登記，而無須全體繼承人會同申請。」

⑺內政部96年8月27日函：「……說明：……二、按依民法第1151條規定，繼承人有數人時，在分割遺產前，各繼承人對於遺產全部為公同共有。又依同法第1165條第1項規定，被繼承人之遺囑，如定有分割遺產之方法者，應從其所定方法。是以，本案被繼承人所遺不動產，雖經部分繼承人辦妥公同共有繼承登記，該不動產仍為遺產，登記機關應得再受理繼承人持憑被繼承人之

自書遺囑為遺囑繼承登記；登記機關於登記完畢後，應通知原登記為公同共有之繼承人，原核發之權利書狀則併同公告註銷。又倘繼承人間就遺囑有關之遺產事項有所爭執時，則應由當事人循司法途徑解決。」

⑻法務部74年11月13日函釋：「查民法第1146條之繼承回復請求權，係因無繼承權之人否認真正繼承人之繼承權占有繼承財產而發生，本件係遺囑有無違反民法關於特留分規定之疑義，如有違反係屬依民法第1225條行使扣減請求權之問題，與繼承回復請求權似無關涉。按土地登記具有公示性，遺產繼承登記情形，利害關係人得隨時至地政機關請求閱覽、抄錄。繼承人之特留分如因被繼承人所立遺囑指定應繼分致受侵害，自得依民法第1225條之規定行使扣減請求權，該請求權以向相對人意思表示為已足，至於行使與否，應由扣減權人自行決定，似非地政機關所得干預。從而，地政機關如為簡化土地登記程序，未令申請人提出已通知其他繼承人行使扣減權之證明，逕予受理登記，於法似無違誤。」

⑼前開土地登記規則及繼承登記法令補充規定，均係主管機關為辦理登記業務所為細節性、技術性規定，前者為依土地法第37條第2項授權之法規命令，並未逾越母法，後者為不違反法律保留原則之行政規則，另上開函釋核與前開法律規定相符，並不違反法律保留原則，行政機關或本院自得予以援用。是被繼承人所遺不動產，縱使經繼承人辦竣公同共有繼承登記，該不動產仍為遺產，又遺囑係自被繼承人死亡時發生效力，依遺囑所定遺產分割方法即生遺產分割之效力，由取得遺囑分配之繼承人取得不動產所有權，無民法第1151條有關遺產未分割前為公同共有及土地登記規則第120條規定之適用，各取得遺囑分配之繼承人得本其全部所有權人之地位申請辦理繼承登記，無須全體繼承人會同申請。另倘

繼承人間就遺囑有關之遺產事項有所爭執時，則應由當事人循司法途徑解決。

2.按人民之財產權，應予保障，除為防止妨礙他人自由、避免緊急危難、維持社會秩序，或增進公共利益所必要者外，不得以法律限制之，憲法第15條及第23條定有明文。又按「因繼承、強制執行、徵收、法院之判決或其他非因法律行為，於登記前已取得不動產物權者，應經登記，始得處分其物權。」、「繼承，因被繼承人死亡而開始。」民法第759 條、第1147條分別定有明文。準此，繼承因被繼承人死亡而開始，繼承人自繼承開始時，承受被繼承人財產上之一切權利、義務，若其所承受之財產屬不動產，則其於登記前即已取得不動產物權，依法自應受保障，而繼承登記僅為處分繼承不動產之要件，並非取得不動產物權之要件。經查，前登記申請案係原告等3人委由代理人林春進檢附繼承系統表、戶籍謄本、財政部中區國稅局遺產稅繳清證明書等資料，為全體繼承人（即原告等3人及江皇億等5人）於112年11月7日至中興地政事務所以收件字號興里登字第021550號土地登記申請書，就被繼承人江冬水（111年3月20日死亡，見原處分卷第10頁）所遺系爭土地（權利範圍均為全部）跨所申請公同共有繼承登記，並於112年11月13日辦竣登記（見本院卷第93-102、217-220、228-231、239-242頁）。嗣訴外人江皇億等5人委託代理人劉人誠檢附繼承系統表及系爭遺囑等資料，以113年7月19日收件字號里普登字第096630號土地登記申請書，向被告申請系爭土地遺囑繼承登記為江皇億等5人單獨所有及單獨公同共有（262地號土地由江振義繼承3分之1、江智億繼承3分之1、江冠玟繼承3分之1；317地號土地由江皇億全部繼承；326地號土地由江佩儒全部繼承）（見原處分卷第1-51頁），經被告審查後，於同年7月31日辦竣所有權移轉登記（登記日期：113年7月30日）（即原處分）（見原處分卷第2頁；本院卷第222-224、233-23

5、244-246頁），並以系爭通知書通知原登記為公同共有繼承人之原告等3人（見原處分卷第70-72頁）。此有系爭土地土地登記公務用謄本及異動索引資料（見本院卷第209-246頁）、前登記申請案土地登記申請書及檢附資料（見本院卷第93-102頁）、被繼承人戶籍謄本（見原處分卷第10頁）、系爭登記申請案土地登記申請書及檢附資料（見原處分卷第1-51頁）、原處分（見原處分卷第1-2頁）、系爭通知書（見原處分卷第70-72頁）、訴願決定（見本院卷第33-52頁）在卷可稽。是被繼承人江冬水以系爭代筆遺囑分割遺產即系爭土地之內容，均係繼承人江皇億等5人單獨公同共有及單獨所有（即262地號土地由江振義繼承3分之1、江智億繼承3分之1、江冠玟繼承3分之1；317地號土地由江皇億全部繼承；326地號土地由江佩儒全部繼承）即由江皇億等5人單獨取得系爭土地等不動產之全部所有權而無與原告等3人共有之情形，屬遺產分割方法之指定，依民法第1165條規定，自應從其所定。準此，本件被繼承人江冬水死亡時遺囑生效，依其所定遺產分割方法即生遺產分割之效力，由繼承人江皇億等5人自繼承開始時，承受被繼承人江冬水就系爭土地上之一切權利、義務，單獨取得系爭土地之不動產所有權，則繼承人江皇億等5人於系爭土地登記前即已取得該不動產物權，依法自應受保障，而其等嗣後之繼承登記僅為處分繼承系爭土地等不動產之要件，並非取得不動產物權之要件，並無民法第1151條有關遺產未分割前為公同共有及土地登記規則第120條規定之適用，故江皇億等5繼承人得本其為系爭土地所有權人之地位單獨申請辦理系爭土地繼承登記。是江皇億等5人自被繼承人江冬水死亡時，依系爭遺囑繼承取得系爭土地之權利人，並依土地登記規則第27條第3款規定提出系爭登記申請案，經被告審核系爭遺囑符合民法第1194條法定要件且其他應備文件均核符前開法律規定，故被告依土地登記規則第27、34、55、119條規定及

繼承登記法令補充規定第77點第3項規定作成准予江皇億等5人單獨所有及單獨公同共有登記之原處分，於法有據。又違法行政處分於法定救濟期間經過後，原處分機關得依職權為全部或一部之撤銷；其上級機關，亦得為之。行政程序法第117條本文定有明文，是原告等3人原申請之前登記申請案係就非自己所有之系爭土地申請登記，而侵害江皇億等5人就系爭土地之所有權，自屬有誤，依前揭說明，被告自得依職權撤銷系爭土地之前登記申請，是其將原核發之系爭土地權利書狀公告註銷（見原處分卷第73-74頁），並以系爭通知書通知原登記為公同共有繼承人之原告等3人，核無違誤。

3.原告雖主張被告未就系爭遺囑是否經合法提示進行審查，且遺囑內容已違反民法特留分規定，原告等3人於113年8月12日始知悉系爭遺囑之存在及其內容，未能在被告辦竣系爭登記申請案前提起異議，本件無內政部93年11月19日函釋及96年8月27日函之適用，被告顯然未就當事人有利及不利事項一律注意，違反行政程序法第9條、第36條，及土地登記規則第57條第1項第3款及第3項規定；參照最高行政法院110年度上字第71號裁定意旨，本件被告改依江皇億等5人申請辦理系爭登記申請案致原告權利現況變更且遭受剝奪之結果，然被告卻未給予原告陳述意見機會，顯違反行政程序法第39條及第102條規定等云。惟查：

⑴按民法第1151條規定：「繼承人有數人時，在分割遺產前，各繼承人對於遺產全部，為公同共有。」是共同繼承之遺產，在分割遺產前，即為共同繼承人之公同共有。又關於遺產分割，可依被繼承人遺囑分割，亦可由共同繼承人協議分割或由法院裁判分割。地政機關於土地登記之申請審查，係採形式審查，是原處分准許江皇億等5人辦理遺囑繼承登記有無違法，應審究之重點，在於江皇億等5人提出之系爭遺囑，形式上是否符合民

法關於遺囑之規定。而由民法第1187條、第1225條前段規定可知，繼承人之特留分如因被繼承人所立遺囑指定應繼分致受侵害，雖得依民法第1225條之規定行使扣減請求權，惟行使與否，應由扣減權人自行決定，非地政機關所得干預，地政機關自無庸命申請人提出已通知其他繼承人行使扣減權之證明。前揭內政部頒訂之繼承登記法令補充規定第78點規定及法務部74年11月13日函釋亦表明該旨。

⑵經查，系爭遺囑形式上以觀，係由被繼承人江冬水指定見證人訴外人王耀賢、王秀溶、王品妗等3人，並由王耀賢代筆。由被繼承人口述遺囑內容，將系爭土地中之317地號土地由江皇億1人繼承；系爭土地中之326地號土地由江佩儒1人繼承；系爭土地中之262地號土地由江振義、江智億、江冠玟3人繼承。遺囑並經立遺囑人、代筆人兼見證人王耀賢及見證人王秀溶、王品妗等人簽名並蓋章（見本院卷第109-117頁），核與民法第1194條規定代筆遺囑之要件相符，且見證人復無民法第1198條規定不得為見證人之情形（見原處分卷第48-50頁）。縱遺囑指定系爭土地由江皇億等5人繼承，侵害其他繼承人之特留分，惟其他繼承人是否行使扣減權，並非被告所得干預。另依繼承登記法令補充規定第62點第2項規定，遺囑保管人或繼承人有無依民法第1212條所稱遺囑之提示與通知，並不影響遺囑之真偽及效力，非屬登記機關審查範圍，是江皇億等5人提出系爭登記申請案時，有無依民法第1212條所稱遺囑之提示與通知原告及其他繼承人，亦非被告於系爭登記申請案應審查事項。且於系爭登記申請案登記完畢前，原告及其他繼承人並無人就遺囑真偽或因遺囑侵害特留分而行使扣減權，向被告提出異議，被告亦無從知悉原告等3人及江皇億等5人就系爭土地是否有爭訟情事，尚難以原告等3人曾提出前登記申請案並辦妥系爭土地公同共有登記，

嗣江皇億等5人復提出系爭登記申請案即認存有土地登記規則第57條第1項第3款所稱登記之權利人、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之情形。是本件依內政部93年11月19日函釋及96年8月27日函之意旨，被告並無未就系爭登記申請案之有利及不利事項一律注意，違反行政程序法第9條、第36條之情事，原告前揭主張被告未就當事人有利及不利事項一律注意，違反行政程序法第9條、第36條，及土地登記規則第57條第1項第3款及第3項規定等云，並無理由。

⑶次查，原告等3人就系爭土地雖已辦妥全體繼承人公同共有繼承登記，但因系爭土地業經被繼承人以遺囑所定遺產分割方法使江皇億等5人單獨取得系爭土地所有權，則被告自得再受理江皇億等5人持憑系爭遺囑為遺囑繼承登記，而無須原告等3人會同申請，且因江皇億等5人於系爭申請案已檢附土地登記申請書、系爭遺囑及相關必要資料，被告審查後，知悉原告等3人原申請之前登記申請案係就非自己所有之系爭土地申請登記，而侵害江皇億等5人就系爭土地之所有權，自屬有誤，故依職權撤銷系爭土地之前登記申請，將原核發之系爭土地權利書狀公告註銷，並以系爭通知書通知原登記為公同共有繼承人之原告等3人，是客觀上明白足以確認江皇億等5人因系爭遺囑單獨取得或單獨公同共有系爭土地所有權，核與行政程序法第103條第1項第5款規定相符，原告等3人就系爭土地自繼承開始時，本非公同共有人，自無權利受侵害可言，被告自無須依同法第39條及第102條規定通知原告等3人給予陳述意見機會。又查，江皇億等5人係單獨取得系爭土地所有權全部，已如前述，就系爭土地而言，其等於被繼承人江冬水死亡時，已取得系爭不動產之全部所有權，依法應受保障，自得使用收益，並於辦畢繼承登記後處分系爭土地，就系爭土地與原告等3人非屬公同共有關係已如前述，是

本件係江皇億等5人就系爭土地已取得單獨所有權，與原告所舉最高行政法院110年度上字第71號裁定意旨所論述之原繼承之土地從全體繼承人公同共有4/10變更為1/5之基礎事實並不相同，該件就繼承之不動產土地部分仍屬公同共有關係，係公同共有人持分變更登記，而依民法第827第3項規定：「各公同共有人之權利，及於公同共有物之全部。」及第828條第3項規定：「公同共有物之處分及其他之權利行使，除法律另有規定外，應得公同共有人全體之同意。」，因該件係公同共有人持分變更登記（由4/10變更為1/5），變更後仍為公同共有，則依前揭法規意旨，各公同共有人之權利，及於公同共有物之全部，故部分公同共有人為持分變更登記會侵害其他公同共有人就公同共有物權利，自應依行政程序法第102條規定給予其他公同共有人陳述意見機會，與本件係江皇億等5人因系爭遺囑單獨取得及單獨公同共有取得系爭土地全部所有權，依法自應本於所有權完整受到保障，故並無與原告等3人就系爭土地公同共有持分變更而有侵害之情事，自與最高行政法院110年度上字第71號裁定案情顯不相同，自難比附援引，是原告所陳，顯有誤解，並不足採。是原告主張，均無理由。

㈢綜上所述，原處分經核並無違誤，訴願決定予以維持，亦無不合。原告訴請撤銷原處分及訴願決定，為無理由，應予駁回。

㈣本件的判決基礎已經明確，兩造其餘的攻擊防禦方法及訴訟資料經本院斟酌後，均與判決結果不生影響，而無一一論述的必要，併予說明。

□結論：本件原告之訴為無理由。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　6　　月　　26　　日

審判長法官　劉錫賢

法官　郭書豪

法官　林靜雯

以上正本證明與原本無異。

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）；如於本判決宣示或公告後送達前提起上訴者，應於判決送達後20日內補提上訴理由書（須附繕本）。未表明上訴理由者，逕以裁定駁回。

上訴時應委任律師為訴訟代理人，並提出委任書，但符合下列情形者，得例外不委任律師為訴訟代理人：

得不委任律師為訴訟代理人之情形	所需要件
㈠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。
㈡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，具備會計師資格者。 3. 專利行政事件，具備專利師資格或依法得為專利代理人者。 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者。
是否符合㈠、㈡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㈠、㈡所示關係之釋明文書影本及委任書。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　6　　月　　26　　日

書記官　黃毓臻