

最 高 行 政 法 院 判 決

110年度上字第205號

01
02
03
04
05
06
07
08
09
10
11
12
13
14
15
16
17
18
19
20
21
22
23
24
25
26
27
28
29
30
31

上 訴 人 李文明
訴訟代理人 王友正 律師
上 訴 人 李文生
上二人共同
訴訟代理人 陳育祺 律師
林詠御 律師
被 上 訴 人 宜蘭縣羅東地政事務所
代 表 人 徐志郎
訴訟代理人 林世晶
參 加 人 友善的地產開發有限公司
代 表 人 蘭善德
訴訟代理人 陳敬穆 律師
朱一品 律師

上列當事人間有關土地登記事務事件，上訴人對於中華民國109年12月31日臺北高等行政法院109年度訴字第582號判決，提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決廢棄。
訴願決定及原處分均撤銷。
第一審及上訴審訴訟費用由被上訴人負擔。

理 由

一、緣坐落宜蘭縣○○鎮○○段695地號土地(下稱系爭土地)，為上訴人與訴外人李游金英、李亭蓁、李品賞(下稱李游金英等3人)繼承共有(應繼分各5分之1，民國108年9月25日變更登記為分別共有、應有部分各5分之1)。李游金英等3人依土地法第34條之1規定，於108年3月28日與參加人訂定不動產役權設定契約書，將系爭土地供參加人所有同段722、723、724、725、727、728、743-2地號等7筆土地(已於108年12月27日合併登記為同段722地號、下稱722等地號土地)作

01 為道路通行及水、電力、弱電、排水等相關管路設備之埋設
02 使用、使用期間10年、租金每年新臺幣(下同)500元，其等
03 於108年7月10日向被上訴人提出土地登記申請書，申請辦理
04 系爭土地不動產役權設定登記。被上訴人受理後，因上訴人
05 於108年7月11日提出異議書表示不滿，請求停止系爭土地不
06 動產役權設定登記，被上訴人爰依土地登記規則第57條第1
07 項第3款規定，以108年7月11日登記駁回字第000094號駁回
08 通知書(下稱前處分)駁回該登記申請。參加人不服，提起訴
09 願，經宜蘭縣政府108年10月9日府訴字第1080122641號訴願
10 決定(下稱前訴願決定)撤銷前處分，並限期被上訴人另為適
11 法處分。嗣參加人依前訴願決定意旨，通知上訴人補充說明
12 異議內容。上訴人提出108年11月12日聲明書(下稱系爭聲明
13 書)，主張：系爭土地面積371平方公尺，當期申報地價每平
14 方公尺5338.4元，合計1,980,546元，本案設定不動產役權
15 每年租金僅500元，差距甚大有違公平正義原則並涉及多數
16 霸凌少數之私權紛爭及通謀虛偽意思表示等語，被上訴人函
17 請宜蘭縣政府釋疑後，認上訴人係就設定不動產役權之租金
18 過低有所質疑，並未就設定不動產役權之法律關係有爭執，
19 以108年12月6日羅地登字第1080010942號函復知上訴人所提
20 異議無理由停止本件申請案，上訴人倘就系爭土地設定不動
21 產役權之租金有爭執，得依民法規定訴請法院(判決)增減之
22 等語，並於108年12月13日辦理系爭土地設定不動產役權登
23 記完畢，以108年12月18日羅地登字第1080011328號函(下稱
24 原處分)通知上訴人。上訴人不服，循序提起行政訴訟，聲
25 明：原處分及訴願決定均撤銷。經原判決駁回後，提起上
26 訴。

27 二、上訴人起訴之主張、被上訴人於原審之答辯及聲明暨參加人
28 之陳述，均引用原判決所載。

29 三、原審駁回上訴人之訴，係以：

30 (一)經查，參加人檢具相關證明文件向被上訴人申請辦理系爭土
31 地設定不動產役權登記，足見本件「申請登記之法律關係」

01 乃有關係爭土地役權至明。而依參加人所提之證據可知，本
02 件不動產役權設定已有共有人李游金英等3人達人數過半及
03 應有部分合計過半數之同意，且李游金英等3人已依土地法
04 第34條之1、土地登記規則第95條及土地法第34條之1執行要
05 點第7點、第8點、第9點等規定，事先以書面通知合法送達
06 上訴人，並提出已依法提存之證明文件，則被上訴人受理本
07 件申請案，而依上開土地法及土地登記規則等相關規定，作
08 成原處分，自屬有據。

09 (二)上訴人雖主張系爭土地設定不動產役權之租金，涉有通謀虛
10 偽意思表示之私權紛爭等語。惟查，系爭土地登記地目為
11 「道」，現況作為羅東鎮維揚路129巷之巷道用地，觀諸上
12 訴人於系爭聲明書內容僅指出「本筆土地面積371平方公
13 尺，每平方公尺5338.4元，……本件不動產役權每年租金僅
14 500元，差距甚大有違公平正義原則並涉及多數霸凌少數之
15 私權紛爭及通謀虛偽意思表示，……。」等語，且僅檢附系
16 爭土地土地登記謄本及李游金英等3人同意系爭土地設定不
17 動產役權登記之特別約定書為佐，並未提出具體證據及說
18 明，以供被上訴人查核是否對於參加人所申請不動產役權設
19 定登記之法律關係之存在有所影響，以使被上訴人對不動產
20 役權私法關係之存在的合法性產生最低度之合理懷疑。而上
21 訴人雖主張已提起塗銷不動產役權設定登記之民事訴訟，然
22 觀諸其等於原審提出之民事起訴狀記載具狀日期為109年3月
23 4日，足見上訴人係於原處分作成日之後始提起訴訟，自難
24 謂被上訴人已於事前知悉本件申請案存有私法爭議之情事。
25 況且，上訴人所提上開民事訴訟，業經臺灣宜蘭地方法院
26 (下稱宜蘭地院)109年度訴字第116號民事判決以無理由駁回
27 上訴人之訴，且上訴人於該民事訴訟中，係主張李游金英無
28 意識能力，無法與參加人達成設定契約合意，以及違反土地
29 法第34條之1等由訴請撤銷，從未提及或主張不動產役權設
30 定有何通謀虛偽之情形。則上訴人果真認為系爭不動產役權
31 設定登記確實存在通謀虛偽意思表示之無效事由，理應於該

01 民事訴訟中提出主張，由此反益徵上訴人聲明異議之時，係
02 無具體證據足資證明其所主張通謀虛偽之情形。是以，參加
03 人所提出有關登記原因之證明文件既完備齊全，上訴人於聲
04 明書所述對本件民事爭議內容純屬臆測，並無清楚明確陳
05 述、證據存在；且系爭土地尚無任何限制登記，被上訴人當
06 有一定程度之判斷餘地，得依申請人提出之申請文件等資料
07 予以審認核定是否予以登記。

08 (三)按民法第857條規定，供役不動產縱經合意或裁判分割，均
09 不影響不動產役權之存續。固然上訴人於原處分作成日(108
10 年12月18日)前，已有針對系爭土地於108年12月6日向宜蘭
11 地院提起共有物分割之訴，然不論被上訴人於作成原處分前
12 是否知悉此事，此共有物分割之民事爭訟當與本件申請登記
13 之法律關係(即不動產役權關係)無涉，上訴人以上開事由，
14 主張本件有土地登記規則第57條第1項第3款規定應予駁回登
15 記申請之情事，原處分卻准予登記即屬違法，並非有據等
16 詞，為其論據。

17 四、本院按：

18 (一)土地法第37條規定：「土地登記，謂土地及建築改良物之所
19 有權與他項權利之登記。土地登記之內容、程序、規費、資
20 料提供、應附文件及異議處理等事項之規則，由中央地政機
21 關定之。」內政部依此授權訂定土地登記規則，其中第57條
22 第1項第3款、第3項規定：「(第1項)下列各款情形之一者，
23 登記機關應以書面敘明理由及法令依據，駁回登記之申請：
24 ……三、登記之權利人、義務人或其與申請登記之法律關係
25 有關之權利關係人間有爭執者。……。(第3項)依第1項第3
26 款駁回者，申請人並得訴請司法機關裁判。」係因登記機關
27 對申請土地登記原因所涉之私權糾紛，並無實質審查權限，
28 其權利歸屬之認定，應由司法機關經審理以裁判確定之，此
29 為權力分立之本質。是以，於涉及私權爭議之司法機關終局
30 裁判未確定前，登記機關本不得逕為私權認定並為相關土地
31 登記處分，乃明定登記機關就相關登記申請應予駁回；經依

01 此駁回者，申請人並得訴請司法機關裁判。上開法條所稱
02 「登記之權利人、義務人或其與申請登記之法律關係有關之
03 權利關係人間有爭執者」，係指申請登記之法律關係，於申
04 請登記之權利人與義務人間，或申請登記之權利人、義務人
05 與該法律關係有關之權利關係人之間，對於該法律關係之存
06 否有所爭議之情形而言，並不以就該法律關係存否之爭議已
07 提起訴訟為必要。土地所有人就其土地設定不動產役權供他
08 人土地便宜之用，並共同申請不動產役權設定登記後，在登
09 記機關審查中，土地所有人又主張不動產役權設定行為不生
10 效力，請求登記機關不應予以登記，即屬申請登記之權利人
11 與義務人間，於申請登記之不動產役權設定法律關係有所爭
12 執之情形，登記機關自應依土地登記規則第57條第1項第3款
13 規定駁回該登記之申請。

14 (二)土地法第34條之1規定：「(第1項)共有土地或建築改良物，
15 其處分、變更及設定……、不動產役權……，應以共有人過
16 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
17 計逾3分之2者，其人數不予計算。(第2項)共有人依前項規
18 定為處分、變更或設定負擔時，應事先以書面通知他共有人
19 ；……。(第3項)第1項共有人，……於為權利變更登記
20 時，並應提出他共有人已為受領或為其提存之證明。其因而
21 取得不動產物權者，應代他共有人申請登記。……。(第5
22 項)前4項規定，於共同共有準用之。……。」而「土地登
23 記，除本規則另有規定外，應由權利人及義務人會同申請
24 之。」則為土地登記規則第26條所明定。另內政部依職權訂
25 定之土地法第34條之1執行要點第8點規定：「依本法條規定
26 處分、變更或設定負擔，於申請權利變更登記時，應依下列
27 規定辦理：(一)本法條第1項共有人會同權利人申請權利變更
28 登記時，登記申請書及契約書內，應列明全體共有人及其繼
29 承人，並檢附已為通知或公告之文件，……。未能會同申請
30 之他共有人，無須於契約書及申請書上簽名，亦無須親自到
31 場核對身分。如因而取得不動產物權者，本法條第1項共有

01 人應代他共有人申請登記。……。」係該部為協助下級地政
02 機關執行土地法第34條之1規定所為之細節性、技術性規
03 範，核與母法並無牴觸，亦未對人民增加法律所無之限制，
04 與法律保留原則無違，地政機關自得援為辦理登記之依據。

05 (三)經查，李游金英等3人對於系爭土地之應有部分及共有人人
06 數合計已逾半數，其等依土地法第34條之1規定，以其等之
07 同意，將系爭土地供參加人所有722等地號土地作為道路通
08 行及水、電力、弱電、排水等相關管路設備之埋設使用，約
09 定權利存續期間10年(自108年3月28日起至118年3月27日)、
10 每年租金500元，並依土地法第34條之1執行要點第8點規
11 定，填具土地登記申請書及檢附相關文件，共同向被上訴人
12 申請系爭土地不動產役權設定登記，在被上訴人審查中，系
13 爭土地其他共有人即上訴人提出異議，並以系爭聲明書表明
14 異議理由，主張系爭土地面積371平方公尺，當期申報地價
15 每平方公尺5338.4元，合計1,980,546元，本案設定不動產
16 役權每年租金僅500元，差距甚大有違公平正義原則，且涉
17 及多數霸凌少數之私權紛爭，並質疑設定不動產役權為通謀
18 虛偽意思表示，應屬無效等語，為原審依法確定之事實，核
19 與卷內證據相符，足認上訴人已對於申請系爭土地不動產役
20 權設定登記之法律關係存有爭執。而李游金英等3人將系爭
21 土地設定不動產役權予參加人，其等處分之標的物有他共有
22 人即上訴人之應有部分，就該部分而言，實為李游金英等3
23 人基於上開土地法第34條之1第1項規定，代為處分設定不動
24 產役權，是他共有人即上訴人亦屬設定不動產役權之土地所
25 有人，縱未共同申請設定不動產役權登記，實質上亦屬申請
26 登記義務人。故揆諸上述土地登記規則第57條第1項第3款規
27 定說明，本件為申請登記之權利人與義務人間，於申請登記
28 之系爭土地不動產役權設定法律關係有所爭執，核其爭執
29 (即系爭土地不動產役權之設定是否真正)為私權爭議，應由
30 司法機關(民事法院)裁判確定之，而非由行政機關逕行判
31 斷，行政法院亦無確定之權限，是以，在有權確定之民事法

01 院裁判確定前，被上訴人應駁回本件不動產役權登記之申
02 請。被上訴人依報請宜蘭縣政府釋疑結果，認上訴人僅係就
03 設定不動產役權之租金過低有所質疑，尚非屬土地登記規則
04 第57條第1項第3款之範疇，作成准予辦理系爭土地不動產役
05 權設定登記之原處分，自有違誤。原判決以參加人所提出有
06 關登記原因之證明文件完備齊全，而上訴人於系爭聲明書所
07 述其對本件民事爭議內容純屬臆測，並無清楚明確陳述、證
08 據存在，足資證明其所主張通謀虛偽之情形，且系爭土地尚
09 無任何限制登記，被上訴人當有一定程序之判斷餘地，經審
10 認參加人提出之申請文件符合法令規定，作成原處分准予登
11 記，並無不合，據以駁回上訴人之訴，即有判決適用法規不
12 當之違誤，上訴意旨指摘原判決違法，洵堪採取。

13 (四)綜上所述，原判決駁回上訴人之訴，既有如上所述適用法規
14 不當之違法，並與判決結論有影響，上訴意旨執以指摘，求
15 予廢棄原判決，即有理由；且依原審確認之事實，本院已可
16 自為判決，爰將原判決廢棄，並判決訴願決定及原處分均撤
17 銷。

18 五、據上論結，本件上訴為有理由。依行政訴訟法第256條第1項
19 、第259條第1款、第98條第1項前段，判決如主文。

20 中 華 民 國 111 年 6 月 9 日

21 最高行政法院第三庭

22 審判長法官 胡 方 新

23 法官 鍾 啟 煌

24 法官 曹 瑞 卿

25 法官 林 惠 瑜

26 法官 蕭 惠 芳

27 以 上 正 本 證 明 與 原 本 無 異

28 中 華 民 國 111 年 6 月 9 日

29 書記官 高 玉 潔