

最 高 行 政 法 院 判 決

113年度上字第123號

上 訴 人 張榮志

訴訟代理人 吳榮昌 律師

被 上 訴 人 金門縣地政局

代 表 人 關嘉榮

訴訟代理人 陳家鈞

參 加 人 吳廷炎

上列當事人間典權登記事件，上訴人對於中華民國112年12月14日臺北高等行政法院110年度訴字第1387號判決，提起上訴，本院判決如下：

主 文

一、原判決關於駁回上訴人備位之訴及該訴訟費用部分廢棄，發回臺北高等行政法院高等行政訴訟庭。

二、其餘上訴駁回。

三、駁回部分上訴審訴訟費用由上訴人負擔。

理 由

一、上訴人於民國106年3月30日向被上訴人遞交申請書，請求查明金門縣○○鎮○○段000地號土地（重測前為山字00000地號土地，下稱系爭土地）之典權人張長額（即上訴人之父）於41年6月27日之典權登記轉載遺漏原因，並恢復該登記原狀。經被上訴人以106年6月1日地籍字第1060003385號函復：查無他項權利聲請書，顯本案典權登記未依規定完成登記，所請依法未能辦理等語。上訴人因認被上訴人所屬人員於進行土地登記簿轉載時，疏漏未將張長額之典權登記予以轉載，遂於110年4月21日委託吳榮昌律師以律師函請求被上訴人依法轉載該漏載之典權登記，及依土地法第69條前段規定申請更正登記（下稱為系爭申請）等事宜，案經被上訴人

於110年5月3日以地籍字第1100003081號函（下稱原處分）回覆略以：因查無43年土地他項權利登記申請書、契據及其他關係證明文件，其於69年土地登記簿轉載土地所有權部而未繕造他項權利部，斯時登記並無違誤，並以上訴人所請因與更正登記法令補充規定第6點申請更正登記有違，應不予受理等語，拒絕上訴人所請。上訴人不服，循序提起行政訴訟，並聲明：1.先位聲明：(1)訴願決定及原處分均撤銷。(2)被上訴人應依系爭申請，將張長額登記為系爭土地之典權人。2.備位聲明：被上訴人69年塗銷系爭土地之張長額典權登記、原處分及訴願決定均撤銷。經臺北高等行政法院（下稱原審）110年度訴字第1387號判決（下稱原判決）駁回後，提起本件上訴。

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

三、原判決駁回上訴人在原審之訴，係以：(一)系爭土地於43年10月1日登記為吳清機所有、53年5月10日由吳林釵繼承、80年7月27日以贈與為原因，登記為參加人所有。復依吳清機之系爭土地所有權狀所示，可證明43年間系爭土地本來設有典權之登記，典權人為張長額。然觀諸系爭土地之異動索引內容及土地登記公務用謄本，已查無他項權利即典權之註記，據被上訴人所陳，係因69年底配合換算公制重繕活頁土地登記簿就有效事項進行轉載，查無張長額43年聲請登記為典權人的資料，故未將張長額為典權人之資料予以轉載，以致轉載資料與直式土地登記簿（下稱舊登記簿）登載不符等語，並提出現存之轉載資料，確實僅有土地所有權之登記而無他項權利之相關資料，則被上訴人所屬人員於69年辦理系爭土地之轉載業務時，以查無典權登記申請之相關資料為由，未將舊登記簿原有之典權登記一併予以轉載，形同將原有之典權登記塗銷，發生典權消滅的法律效果，可認被上訴人69年的轉載行為已涉及權利的認定判斷，應定性為行政處分，非土地法第69條所規範之純屬登記人員記載時之疏忽所致登記

01 錯誤或遺漏，故上訴人依據土地法第69條本文規定，先位聲
02 明請求被上訴人應依系爭申請，將張長額登記為系爭土地之
03 典權人，不合於土地法第69條之要件，原處分不予受理並無
04 違誤。(二)被上訴人於69年末將原登記之典權一併轉載之行政
05 處分，該處分對象應為上訴人父親張長額，且張長額自應知
06 悉系爭土地之典權登記業經塗銷，則該行政處分未經撤銷、
07 廢止或未因其他事由而失效，其效力繼續存在而具有存續
08 力，不可對之再以訴願、行政訴訟等一般法律救濟程序請求
09 撤銷。上訴人備位聲明請求撤銷被上訴人於69年轉載時塗銷
10 系爭土地之張長額典權登記之行政處分，併同撤銷原處分及
11 訴願決定，仍屬乏據而不可採等語，為其判斷之基礎。

12 四、本院按：

13 (一)我國行政訴訟有撤銷訴訟、課予義務訴訟、確認訴訟及一般
14 給付訴訟等不同類型，而訴訟種類之選擇，攸關人民得否在
15 一次訴訟中達到請求法院保護其權利之目的，縱使受有專業
16 訓練之人亦難保能正確的選擇訴訟種類，故遇有當事人於事
17 實及法律上之陳述未明瞭或不完足之處，或訴訟種類選擇錯
18 誤時，均應由審判長行使闡明權，協助當事人選擇適宜其權
19 利保護的訴訟類型，如未盡闡明之責或未為正確、合法闡明
20 而逕行裁判，即與行政訴訟法第125條所規定之闡明權行使
21 有違。如人民係訴請中央或地方機關作成行政處分以外之其
22 他非財產上之給付（包括作為、不作為或容忍），則應依同
23 法第8條第1項規定提起給付訴訟，始為正確之訴訟類型。

24 (二)民法第758條第1項規定：「不動產物權，依法律行為而取
25 得、設定、喪失及變更者，非經登記，不生效力。」土地法
26 第37條第1項規定：「土地登記，謂土地及建築改良物之所
27 有權與他項權利之登記。」第43條規定：「依本法所為之登
28 記，有絕對效力。」可知，依法律行為而取得、設定、喪失
29 及變更不動產物權，須依土地登記規則辦理登記完畢，始生
30 其物權之效力，土地登記行為，乃登記機關所為直接對外發
31 生法律效果之行政處分。而為確保登記內容翔實無誤，土地

01 法第69條設有更正登記規定：「登記人員或利害關係人，於
02 登記完畢後，發見登記錯誤或遺漏時，非以書面聲請該管上
03 級機關查明核准後，不得更正。但登記錯誤或遺漏，純屬登
04 記人員記載時之疏忽，並有原始登記原因證明文件可稽者，
05 由登記機關逕行更正之。」此一更正登記制度目的，係為匡
06 正登記之錯誤與遺漏，提高土地登記之正確性，以保障人民
07 財產權（司法院釋字第598號解釋理由書參照）。至於69年1
08 月23日修正發布、同年3月1日施行之土地登記規則第21條規
09 定：「登記簿損壞或其樣式變更時，登記機關應依原有記載
10 有效部分予以重造，並將重造經過情形層報省市地政機關備
11 查。」乃針對登記簿損壞或其樣式變更時，要求登記機關應
12 在重造之新登記簿上，依原有記載有效部分如實轉載，並將
13 此經過情形層報省市地政機關備查以利監督，俾以維持原登
14 記簿所公示地籍資料之同一性、完整性及公信力。核此登記
15 簿重造經過之轉載，僅屬事實行為，本不發生土地權利得喪
16 變更效力，與行政處分性質之登記行為有別。因此，若登記
17 機關於登記簿樣式變更而重造新登記簿時，未將登記簿原有
18 記載有效部分如實轉載於新登記簿，致人民權利受有損害，
19 此情事與土地法第69條針對登記行為所生錯誤或遺漏而需更
20 正登記之情形有別，當循一般給付訴訟救濟，尚不生土地法
21 第69條更正登記之問題。

22 (三)經查，系爭土地於43年10月1日登記為吳清機所有，該土地
23 於43年6月26日聲請登記時之舊登記簿上載有「典張長額」
24 等字；發給吳清機之系爭土地所有權狀「他項權利記要」欄
25 位項下有記載「權利人姓名：張長額」、「權利種類：典
26 權」等字；被上訴人所屬人員於69年底，配合換算公制重繕
27 活頁土地登記簿就有效事項進行轉載時，因查無張長額43年
28 聲請登記為典權人的資料，故未將舊登記簿上原所載之「典
29 張長額」等字予以轉載，以致轉載資料與舊登記簿登載不
30 符，上訴人因認系爭轉載行為致其依繼承所取得原設定予張
31 長額之典權受有損害，提起本件訴訟等情，已經原審依調查

證據之辯論結果，認定甚明，核與卷內證據資料相符。依此，本件系爭轉載行為既有與舊登記簿登載不符情事，上訴人並認此情損害其因繼承而取得之典權，依前揭規定及說明，即屬因事實行為而受有損害，不生土地法第69條規定所稱登記錯誤或遺漏而需更正登記之問題。因此，原審以上訴人依土地法第69條提起先位課予義務訴訟，請求被上訴人應依系爭申請，將張長額登記為系爭土地之典權人，核與土地法第69條規定要件不合，據以駁回此先位之訴，即無不合。上訴意旨以其主觀之見解或就原審與此部分原判決結論無關之贅論，指摘原審駁回其先位之訴有違反證據法則、不適用法規及理由不備之違法云云，並無可採。又本件上訴人既因被上訴人69年間未將舊登記簿上原所載之「典張長額」等字予以轉載，以致重造之新登記簿與舊登記簿所記載地籍資料不符，認其受有損害，倘此等重造新登記簿於轉載過程有所疏漏，亦屬事實行為之疏誤，並非以法律行為之塗銷登記處分，將有效之登記處分予以塗銷。上訴人對上述事實行為致其所認權利受害，當提起一般給付訴訟，以資救濟。原審疏未為正確訴訟類型之闡明，使上訴人選擇正確之訴訟類型及為適當之聲明，遽認被上訴人69年未將原登記之張長額典權一併轉載，形同將原有之典權登記塗銷，發生典權消滅的法律效果，應定性為行政處分，且未經調查證據，逕採納被上訴人主張登記簿轉載應會公告、登報等語，認張長額對該行政處分應已知悉，然並未提起救濟而告確定，不可對未予轉載之行政處分再為爭訟，判決駁回上訴人備位之訴，自有不適用法規及適用法規不當之違誤。

五、綜上所述，原判決駁回上訴人先位之訴，核無違誤，上訴意旨指摘此部分原判決違背法令，求予廢棄，為無理由，應予駁回。另原判決駁回上訴人備位之訴，既有如上所述與判決結論有影響之違法，上訴意旨求予廢棄，即有理由，惟因此部分尚有由原審再為調查審認事證及闡明使當事人採取適當之訴訟類型及為適當聲明之必要，本院尚無從自為判決，爰

01 將此部分原判決廢棄，發回原審高等行政訴訟庭更為適法之
02 裁判。

03 六、據上論結，本件上訴為一部有理由，一部無理由。依行政訴
04 訟法第255條第1項、第256條第1項、第260條第1項、第98條
05 第1項前段，判決如主文。

06 中 華 民 國 115 年 3 月 26 日

07 最高行政法院第三庭

08 審判長法官 蕭 惠 芳

09 法官 梁 哲 瑋

10 法官 李 君 豪

11 法官 廖 建 彥

12 法官 林 淑 婷

13 以 上 正 本 證 明 與 原 本 無 異

14 中 華 民 國 115 年 3 月 26 日

15 書記官 徐 子 嵐