最　高　行　政　法　院　判　決

113年度上字第664號

上　訴　人　林淑菁
訴訟代理人　張珉瑄　律師
被 上訴 人　桃園市政府
代　表　人　張善政
訴訟代理人　池宛頻
　　呂紹瑋

上列當事人間地政士法事件，上訴人對於中華民國113年8月22日臺北高等行政法院111年度訴字第1572號判決，提起上訴，本院判決如下：

主　文

一、原判決廢棄。

二、確認原處分為違法。

三、第一審及上訴審訴訟費用均由被上訴人負擔。

理　由

一、上訴人為領有被上訴人所核發開業執照之地政士。訴外人林照榮（下稱賣方）、劉驊儀（下稱買方）於民國110年9月17日，就坐落桃園市○○區○○段（下同）1584-1、1678-1、1584-15、1584-17地號等4筆土地及其上建物（門牌號碼：桃園市○○區○○街000號0樓，下稱系爭建物）簽訂不動產買賣契約書（下稱系爭買賣契約書），約定土地增值稅以自用住宅用地稅率（下稱自用稅率）辦理申報，點交日期為110年11月16日，並委託上訴人辦理不動產所有權移轉登記、稅捐申報等事宜。上訴人於110年10月6日以自用稅率申報1584-1、1678-1地號等2筆土地之土地增值稅，嗣於110年11月10日，原亦以自用稅率申報1584-15、1584-17地號等2筆土地（下稱系爭2筆土地）之土地增值稅，惟於當日申請將系爭2筆土地改以一般稅率申報土地增值稅，經被上訴人所屬地方稅務局中壢分局（下稱稅務局）核發土地增值稅繳款書，完稅後辦妥土地及建物所有權移轉登記，並於110年11

月16日買賣雙方交屋結案。賣方其後於111年2月8日向被上訴人提出申訴書，敘述其與買方簽約時，曾向上訴人表示要適用一生一次自用稅率申報土地增值稅，惟上訴人不顧賣方之要求及權益，逕自將系爭2筆土地改採一般稅率申報，致賣方事後必須自行申請改按自用稅率申報，經稅務局退還溢繳土地增值稅額等情事，被上訴人所屬地政局於111年2月14日函請上訴人陳述意見，被上訴人嗣於111年6月29日召開桃園市地政士懲戒委員會111年第1次會議(下稱系爭會議)，審認上訴人未查明土地稅法相關規定，誤認本案無法按自用稅率課徵土地增值稅，損害地政士專業形象，違反地政士法第26條第1項規定，決議依同法第44條第3款規定予以停止執行業務2個月（下或稱系爭決議），被上訴人據以111年8月2日府地籍字第1110211187號函附同日111年度地懲字第2號懲戒決定書（下稱原處分），作成上訴人應停止執行業務2個月之處分（期間自111年8月29日起至111年10月28日止，已執行完畢）。上訴人不服，循序提起行政訴訟，聲明：確認原處分為違法。經臺北高等行政法院(下稱原審)111年度訴字第1572號判決(下稱原判決)駁回。上訴人仍不服，遂提起本件上訴，聲明：原判決廢棄，確認原處分為違法。

二、上訴人起訴主張與被上訴人在原審之答辯均引用原判決之記載。

三、原判決駁回上訴人在原審之訴，係以：系爭買賣契約書第4條約明土地增值稅以自用稅率辦理申報，上訴人受賣方委託，自應依該約定辦理。另依70年核發之建物使用執照存根，可知系爭建物建築基地原地號為1584、1585、1678-1等3筆，其中1584地號分割新增1584-1至1584-17等多筆地號，1584-1地號現為坐落基地，系爭2筆土地則註記為法定空地。是系爭2筆土地與1584-1地號土地係同一建築基地。再觀諸上訴人與賣方的LINE通訊紀錄及證人林國華與王晴誼於原審之證述，可知賣方於110年9月17日簽約當日已將4筆土地權狀交付上訴人，並表示4筆土地均應適用自用稅率，上

訴人於110年10月6日卻僅就1584-1、1678-1地號等2筆土地申報自用稅率，系爭2筆土地則遲至110年11月10日才申報，且未經賣方授權而改用一般稅率，賣方直到110年11月16日點交當日始知有此情形。是上訴人未確實依賣方委託事項辦理，致賣方溢繳不必要之土地增值稅款項新臺幣6萬餘元，其後須自行申請退還溢繳稅款並經准許。被上訴人於111年6月29日召開系爭會議審議本件懲戒案，出席委員計8人，綜合討論過程可知，委員之間已就上訴人違規之主觀犯意、可歸責程度、處罰程度、可適用之法條規定詳盡充分討論，雖由討論過程並未看到明顯的反對意見，但主席最後仍裁示尊重兩位公會理事長，將其等列為不同意票，其餘列為同意票，而採取多數決通過。是系爭決議已符合有出席委員3分之2以上同意，又系爭會議紀錄經被上訴人於111年7月25日函送懲戒委員，全體委員對決議事項並無異議，更能證明系爭決議之合法性。則被上訴人認定上訴人之行為有損地政士專業形象，以原處分令上訴人停止執行業務2個月，於法並無不合等語，為其判斷之基礎。

四、本院查：

㈠按地政士法第1條規定：「為維護不動產交易安全，保障人民財產權益，建立地政士制度，特制定本法。」第2條規定：「地政士應精通專業法令及實務，並應依法誠信執行業務。」第16條第3款規定：「地政士得執行下列業務：……三、代理申請與土地登記有關之稅務事項。」第26條第1項規定：「地政士受託辦理各項業務，不得有不正當行為或違反業務上應盡之義務。」第43條第1項規定：「地政士之懲戒處分如下：一、警告。二、申誡。三、停止執行業務2月以上2年以下。四、除名。」第44條第3款規定：「地政士違反本法規定者，依下列規定懲戒之：……三、違反……第26條第1項……規定者，應予停止執行業務或除名。」第45條規定：「（第1項）直轄市或縣（市）主管機關應設立地政士懲戒委員會（以下簡稱懲戒委員會），處理地政士懲戒事

項；其組織，由直轄市或縣（市）主管機關定之。（第2項）懲戒委員會置委員9人，其中一人為主任委員，由直轄市政府地政處長或縣（市）政府地政局長兼任，其餘委員，由直轄市或縣（市）主管機關就下列人員派兼或聘兼之：一、公會代表2人。二、人民團體業務主管1人。三、地政業務主管3人。四、社會公正人士2人。」是地政士為專門職業人員，代理申請與土地登記有關之稅務事項，為其業務範圍，於執行該項業務時，基於與當事人間之信賴關係，及本於其專業能力、工作經驗及職業責任，對於相對人或利害關係人應負有防範損害發生之注意義務，如怠於盡此業務上之注意義務，即違反地政士法第26條第1項規定，應依同法第44條第3款規定予以懲戒。

㈡次按被上訴人訂定之桃園市地政士懲戒委員會設置及作業要點（下稱設置要點）第1點規定：「桃園市政府（以下簡稱本府）為處理本市地政士懲戒事項，特依地政士法第45條規定設桃園市地政士懲戒委員會（以下簡稱本會），並訂定本要點。」第2點規定：「（第1項）本會置委員9人，除主任委員由本府地政局局長兼任，其餘委員由本府就下列人員聘（派）兼之：㈠地政士公會代表2人。㈡本府人民團體業務主管1人。㈢地政業務主管3人。㈣社會公正人士2人（含法律學者專家1人）。（第2項）前項委員任期3年，期滿得續聘（派）之。但代表機關、團體出任者，應隨其本職進退。（第3項）委員任期內出缺時，應補行遴聘（派）至原任期屆滿之日止。」第3點規定：「本會視業務需要不定期召開會議；會議由主任委員擔任主席；主任委員因故不能出席或主持時，應指定委員一人代理之；未指定者，得由委員互推一人擔任主席。」第4點規定：「（第1項）本會會議應有3分之2以上委員出席始得開會；決議事項應經出席委員3分之2以上同意，並以本府名義行之。（第2項）委員應親自出席會議，因故不能出席時，應先請假。但由本府機關代表兼任之委員，如未能親自出席時，得指派代表出席，並先行通知

本會。」前揭設置要點第4點第1項僅規定桃園市地政士懲戒委員會（下稱懲戒委員會）開會應出席及作成決議應有同意人數之比例，對於決議之表決方式則未設規定，是於出席委員人數已達開會門檻時，應以何種方法通過議案，固得由主席自行決定，非必應採行會議規範第55條第1項之表決或第56條第2款之無異議認可等方式，蓋會議規範係內政部為輔導社會民眾或團體組織於舉行會議時，有可資遵循之運作規範而訂定，其性質非屬中央法規標準法所稱之法規命令，懲戒委員會開會決議時未予援引適用，尚難遽指為違法。惟無論採取何種議決方式，均以各委員在議案通過前已表明其所持意見為必要，於出席委員對決議事項有贊成與反對之不同意見時，更應逐一確認各委員之意見，如未經所有委員各自表明對議案究係採取肯定或否定之立場，逕認議案業已獲得設置要點第4點第1項所定比例之出席委員同意而通過，該決議自難認為合法。

㈢經查：

1.上訴人受託辦理系爭買賣契約之不動產所有權移轉登記、稅捐申報等事宜，依系爭買賣契約書第4條約定，應以自用稅率申報土地增值稅，且賣方於110年9月17日簽約當日已將系爭建物坐落之1584-1、1678-1地號等2筆土地及屬法定空地之系爭2筆土地權狀交付上訴人，並表示4筆土地均應適用自用稅率，惟上訴人於110年10月6日僅就1584-1、1678-1地號等2筆土地申報自用稅率，系爭2筆土地則遲至110年11月10日始申報，且未經賣方授權而改用一般稅率申報，賣方直到110年11月16日點交當日始知有此情形，其後係自行向稅務局申請退還溢繳稅款並經准許等情，為原審依法確定之事實，核與卷證資料相符。原判決據以認定上訴人未依系爭買賣契約書委託事項，按自用住宅用地之優惠稅率申報土地增值稅，逕改用一般稅率申報，違反地政士法第26條第1項規定等語，已敘明得心證之理由與認定之依據，核無違背證據

法則、論理法則與經驗法則，適用法律亦無錯誤，尚無不合。

2.次查，系爭會議出席委員計8人，針對上訴人被付懲戒之提案，會中係先聽取上訴人陳述，之後由委員提問與討論，討論內容包括上訴人違規之主觀犯意、可歸責程度、處罰程度、可適用之法條規定等事項，討論結束後，主席裁示2位地政士公會理事長擔任委員之意見列為不同意票，其餘6人（包括其本人在內）均列為同意票，而採取多數決通過對上訴人停止執行業務2個月等情，為原審認定之事實，核與卷附系爭會議紀錄及譯文等證據並無不合。是以，系爭會議因有懲戒委員會9名委員中3分之2以上之8人出席，已達可開會之法定人數，至於決議之作成則須出席委員中至少6人同意，始屬合法。而依前述，8名出席委員中有2人已表明不同意對上訴人停止執行業務2個月，與主席本人之立場不同，則主席在該案議決之前，本應逐一確認另5名出席委員究係持贊成或反對之意見，據以判斷有無出席委員3分之2以上之同意而得作成決議，惟主席未先行以任何方式，使該5名委員表明是否贊同對上訴人之懲戒案，即自行決定將不同意之2人以外之出席委員均列為同意票，並逕認對上訴人停止執行業務2個月之議案，業經出席委員多數決同意而通過，因而作成之系爭決議自非適法，被上訴人依該違法決議作成之原處分，亦非合法。至被上訴人於111年7月25日將系爭會議紀錄函送各委員，為系爭會議結束後之事，被上訴人就其於原審所稱各委員於收受會議紀錄後均無異議一節，亦未提出任何證據以實其說，自無從據此而認系爭決議業經符合規定比例之出席委員同意而合法通過。原判決以系爭會議業經出席委員就上訴人之懲戒案詳盡充分討論，主席裁示將兩位公會理事長列為不同意票，其餘列為同意票，而採取多數決通過，經被上訴人會後函送會議紀錄予各委員，全體委員對決議事項並無異議，足證決議之合法性等理由，認系爭決議符合已有出席委員3分之2以上同意，被上訴人據以作成原處

分，並無違誤，核有認定事實未依證據、違反論理法則等違背法令情事。

㈣綜上所述，原判決既有如上所述違背法令之處，且其違法情事足以影響判決結果，上訴意旨指摘原判決違法，求予廢棄，為有理由。又因本件事實已臻明確，相關爭點業經兩造於原審充分攻防，本院自為判決，並不會對兩造造成突襲，故由本院本於原審確定之事實，將原判決廢棄，並確認原處分為違法。

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、第259條第1款，第98條第1項前段，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　6　　月　　11　　日

最高行政法院第四庭

審判長法官　王　碧　芳

法官　王　俊　雄

法官　陳　文　燦

法官　羅　月　君

法官　鍾　啟　煒

以　上　正　本　證　明　與　原　本　無　異

中　　華　　民　　國　　115　　年　　6　　月　　11　　日

書記官　廖　仲　一