憲法法庭 114 年憲裁字第 76 號裁定協同意見書

楊惠欽大法官 提出

蔡宗珍大法官 加入

朱富美大法官 加入

本席贊同本件聲請案本號裁定所為不受理之結論，但認為理由尚有可補充之處，爰提出本協同意見書。

一、 本件聲請審查之標的不明

本件聲請人係因就系爭建物向地政機關提出時效取得所有權登記之申請遭否准，循序提起行政救濟，終經最高行政法院判決駁回確定後，於中華民國 110 年間提出本件聲請，是本件聲請案係 111 年 1 月 4 日憲法訴訟法（下稱憲訴法）修正施行前已繫屬而尚未終結之案件，其得否受理，應依憲訴法修正施行前即司法院大法官審理案件法之規定（憲訴法第 90 條第 1 項規定參照），而司法院大法官審理案件法所定之人民聲請釋憲類型僅有法規範憲法審查一類，是聲請人應指明聲請審查之法規範。然綜觀聲請人提出之「解釋憲法聲請書」，其聲請釋憲之主要理由係認臺北高等行政法院 108 年度訴字第 1215 號判決及最高行政法院 109 年度上字第 86 號判決（下依序稱系爭判決一及二）違反時效取得地上權登記審查要點第 16 點規定，要求時效取得人檢附起造人始能申請之使用執照，係錯誤適用法律，侵害信賴保護原則及長期占有之既存秩序，違反適足住房權等，是其主要意旨核屬對系爭判決一及二為違憲之指摘，並未具體指明系爭判決一

及二適用之何法規範有如何違憲之疑義，其聲請顯與司法院大法官審理案件法第 5 條第 1 項第 2 款規定不合。

又本件聲請，若欲代為選定聲請審查之法規範，而勉予受理，首要之務，必須指明系爭判決一及二所適用之何法規範有如何違憲之疑義；惟本席基於下開所述，認為縱能將聲請意旨所為之裁判憲法審查聲請，轉化為符合受理前提之法規範憲法審查聲請，亦於法不合。

二、 本件聲請案無從比附援引司法院釋字第 291 號解釋

時效取得之財產權固受憲法所保障，惟地上權一般係指「以在他人土地之上下有建築物或其他工作物為目的而使用其土地之權」（民法第 832 條規定參照），其中之建築物係經由人造之財產，不似土地，原則上是天然存在，故透過建築物所有權之登記制度對建築物進行管制，乃衡酌公共安全之必然，因此取得建築物所有權登記，須以合於相關管制要求為前提（例如取得使用執照等），但地上權登記則與土地上建築物是否合法無涉，而與建築物所有權登記有別。

申言之，違章建築得否因時效取得，而登記為該建物之所有權人，與因在他人土地上有違章建築而時效取得他人所有土地之地上權登記係屬二事。前者係就建築物，取得所有權登記請求權，作為時效取得之內容；後者則以取得土地所有權之使用功能，並進而得為地上權登記之請求，作為時效取得之內容，而無涉地上建物是否合法。

綜上，本件聲請係涉及違章建築得否因時效取得，而為該建物所有權人登記，是司法院釋字第 291 號解釋有關時效

取得地上權登記須提建物合法證明之規定違憲之意旨，於本件聲請案，自無從比附援引。

三、 系爭建物為本件聲請人所有之違章建築

（一）系爭建物為無使用執照之違章建築

關於系爭建物，係源於本件聲請人之被繼承人就所有土地與訴外人簽立合建契約，嗣訴外人以自己名義申得建造執照，並於竣工後申請使用執照，但遭要求補正，爾後訴外人死亡，其繼承人未繼續辦理。數年後，聲請人申請核發使用執照，因無法補正起造人(即訴外人)之繼承人之相關資料，申請遭否准。迄至前述系爭判決二判決時，系爭建物並無使用執照。

按「建築物非經申請直轄市、縣（市）（局）主管建築機關之審查許可並發給執照，不得擅自建造或使用或拆除。」為建築法第 25 條第 1 項所明定，系爭建物之建造雖有申辦建造執照，但嗣後並未取得使用執照，故屬俗稱之違章建築。

（二）系爭建物已經民事確定判決確認為本件聲請人所有

關於系爭建物，聲請人於 107 年間向地政機關提出時效取得建物所有權登記之申請時，已經臺灣臺北地方法院 93 年 11 月 17 日 93 年度訴字第 2350 號民事確定判決（下稱民事確定判決），以主文諭知：

1、確認系爭建物為聲請人所有。

2、系爭建物起造人之繼承人應辦理系爭建物之建物所有權第一次登記，辦畢同時並辦理所有權移轉登記予聲請人。

又其判決之主要理由為聲請人之被繼承人已依合建契約履約完畢，依合建契約可分得系爭建物，故系爭建物為聲請人之被繼承人所出資興建，系爭建物可認屬聲請人所有。

另就違章建築之所有，通說認係屬於非因法律行為之原始取得，故雖未經登記，亦非屬民法第 758 條所謂之非經登記不生效力，且審判實務並承認違章建築之受讓人對該違章建築享有事實上處分權。

綜上，系爭建物既屬違章建築，並經民事確定判決認屬聲請人所有，則聲請人對系爭建物之所有，即不因未經登記而不生效力。

四、本件聲請難認具有憲法原則重要性，並無作成憲法解釋之價值

為利以下說明，爰先臚列民法關於不動產時效取得所有權之規定如下：

1、民法第 769 條

「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、民法第 770 條

「以所有之意思，10 年間和平、公然、繼續占有他人未登記之不動產，而其占有之始為善意並無過失者，得請求登記為所有人。」

（一）本件聲請難認有何憲法重要性

依上述民法規定，建物所有權之時效取得者，取得建物所有權之登記請求權，而此等建物所有權登記係屬所有權第一次登記，於規範面，訂有依土地法授權訂定之土地登記規

則等等法令規範之，且於實施建築管理後之新建物，並受如上述建築法第 25 條等建築法規之規制；換言之，須係符合相關土地及建築法規完成所有權第一次登記之建物始屬合法建物。

又建築法規就實施建築管理後之新建物為相關管制之規範，本具有維護公共安全等政策目的，而若使無從辦理建物所有權第一次登記之違章建物，均得藉由時效取得所有權制度，取得建物所有權登記，亦即使違章建築得因此成為合法建物，則不僅造成相關建築管理法令之遭迂迴規避，以建築法規所建構之建築管理制度形同虛設，更將嚴重破壞建築法所欲維護之公共安全等立法目的。

本件聲請人就系爭建物已經民事確定判決確認為其所有，已如前述，則其又為時效取得系爭建物所有權登記之申請，將使聲請人得藉由登記為系爭建物之所有權人，使系爭建物成為合法建物。惟立法者就如何形塑建築管理制度，以達建築法所欲維護公共安全等之立法目的，本有一定之制度形成空間，實不應藉由另一不同規範目的之時效取得制度，而得迂迴規避，是本件聲請實難認其有何憲法重要性。

（二）本件聲請非為貫徹聲請人基本權利所必要

依前述民法規定，可知主張時效取得建物所有權者，須係針對他人之建物，然依本意見書前開所述，系爭建物已經民事確定判決確認係聲請人所有，則就聲請人言，系爭建物得否認屬上述民法關於時效取得不動產所有權規定之要件中，所稱之「他人之不動產」，實非無疑。

從而，於系爭建物係屬聲請人所有，並其所有亦不因未經登記而不生效力，且聲請人就系爭建物，是否符合時效取得不動產所有權規定之「他人之不動產」之要件，又存有疑義下，再徵諸違章建築之藉由時效取得而成為合法建物，復存有如上述規避適用建築法規之實等情事，本件聲請亦難認係為貫徹聲請人基本權利所必要。

（三）本件聲請並無作成憲法解釋之價值

按本件聲請得否受理，應依憲訴法修正施行前即司法院大法官審理案件法之規定，已如前述。而司法院大法官審理案件法雖未似憲訴法第 61 條第 1 項規定，明文以「具憲法重要性」或「為貫徹聲請人基本權利所必要」，作為人民聲請案之受理要件，然適用司法院大法官審理案件法時期，以未具體指摘為由，予以不受理之人民聲請案，實存有屬欠缺憲法原則重要性，並無作成憲法解釋之價值者，即不具備憲訴法第 61 條第 1 項規定之「具憲法重要性」或「為貫徹聲請人基本權利所必要」之情形。

綜上，本件聲請既難認具憲法重要性，其受理亦非為貫徹聲請人基本權利所必要，則依司法院大法官審理案件法之規定，核難謂聲請人已就系爭判決一及二所適用之法規範，如何與憲法信賴保護原則等有所扞格以致違憲，已為具體之指摘。