最高法院民事判決

108年度台上字第2601號

上　訴　人　僑融建設股份有限公司
法定代理人　郭 淑 緣
訴訟代理人　許 献 進律師
　　歐陽佳怡律師
被 上訴 人　財政部國有財產署北區分署
法定代理人　郭 曉 蓉
訴訟代理人　陳 郁 婷律師

上列當事人間請求確認土地所有權存在事件，上訴人對於中華民國106年12月26日臺灣高等法院第二審判決（106年度重上字第768號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決廢棄，發回臺灣高等法院。

理　由

本件於第三審上訴程序中，被上訴人之法定代理人變更為郭曉蓉，有財政部令可稽，郭曉蓉聲明承受訴訟，核無不合，應予准許，合先敘明。

次查被上訴人主張：坐落新北市○○區○○段○○○○○○○○○○○○○○○○○○○○○○○號土地（下稱系爭6 筆土地）全部，及同段0000地號土地（下稱系爭0000號土地）應有部分萬分之3346（合稱系爭土地）原為上訴人所有。上訴人於民國70年至78年間，在系爭土地及周遭開發興建完成臺北小城社區（下稱系爭社區），並於75年間與系爭社區全體住戶成立公用設施之租賃契約，約定系爭社區內之公共設施及公用動產與不動產（下合稱公用設施），均由該社區全體住戶使用收益，其管理、使用及維護費用（含稅賦）由該社區全體住戶負擔。詎上訴人於88年3月3日拋棄系爭土地所有權，並先後於同年3月31日、4月7 日完成拋棄所有權登記，依法登記為國有，並由伊為管理者。惟系爭0000號土地有部分為法定空地，上訴人單獨拋棄該土地所有權之行為，已違反73年11月7日修正公布之建築法第11條第1、3項、60年12月22日修正公布之建築法第11條及84年6月9日制定公布之公寓大廈管理條例第

45 條第2項（現行同條例第58條第2項）規定；系爭1695地號土地非屬法定空地部分及系爭6筆土地上坐落之公用設施，均未申請核發建築執照，於上訴人拋棄所有權後，即成為無權占有國有土地之違章建築，恐遭拆除，有違84年6月9日制定公布之公寓大廈管理條例第45條第2項規定，應屬無效。上訴人為獲取脫免稅捐繳納之利益而拋棄系爭土地所有權，致伊受有行政程序上之不利益與法律地位之不安定，構成權利濫用，亦屬無效，系爭土地仍為上訴人所有，伊自有提起本件確認之訴之必要等情。爰求為確認上訴人就系爭土地之所有權存在之判決。

上訴人則以：被上訴人如認伊拋棄系爭土地所有權無效，應循民事訴訟程序訴請塗銷或回復所有權登記等給付之訴，系爭土地於88年間辦理所有權拋棄登記而登記為國有時，被上訴人即得提起前開給付之訴，卻遲未提起或請求，其請求權已罹於時效，應認欠缺權利保護要件。系爭土地並無前開建築法、公寓大廈管理條例等規定之適用，且其上未設定抵押權、不動產役權等以物權為標的物而設定之其他物權，復無積欠任何土地稅捐債務，被上訴人因而取得價值不斐之系爭土地，伊拋棄系爭土地所有權之行為，乃權利之正當行使，非以損害系爭社區為主要目的，未違反公共利益，亦不構成權利濫用等語，資為抗辯。

原審維持第一審所為上訴人敗訴之判決，駁回其上訴，無非以：被上訴人主張上訴人拋棄系爭土地之行為無效，上訴人仍有系爭土地之所有權等情，為上訴人所否認，系爭土地之所有權歸屬即有不明之情形，則被上訴人在法律上之地位有此不安之狀態存在，此得以本件確認判決加以除去。被上訴人雖係提起確認之訴，請求確認上訴人就系爭土地之所有權存在，而非提起給付之訴以塗銷拋棄系爭土地之登記，然如被上訴人獲得勝訴判決確定，仍得請求地政機關依行政程序法第117 條規定，撤銷上訴人拋棄系爭土地所有權登記之處分，而回復為上訴人所有，應認被上訴人提起本件訴訟，有即受確認判決之法律上利益。又系爭土地原係上訴人所有，上訴人於88年3月3日拋棄所有權，並於同年月31日及同年4月7日完成拋棄登記，現登記為國有。按73年11月7 日修

正公布之建築法第11條第3 項前段規定：「應留設之法定空地，非依規定不得分割、移轉，並不得重複使用」，旨在使建築物便於日照、通風、採光及防火等，增進使用人的舒適、安全與衛生，其之分割、移轉或重複使用，對於建築基地所有人影響重大，而與公益有關，此一規定雖未禁止拋棄法定空地，但法定空地經拋棄後，如由國家原始取得，其上之負擔悉歸消滅，將使其留設目的形同虛設，其情節顯較移轉為重，依舉輕以明重之法理及目的性擴張解釋原則，拋棄行為亦應受其限制，內政部66年12 月9日台內營字第756179號函亦同斯旨。上訴人拋棄系爭0000地號土地中之法定空地部分，因違反上開建築法第11條第3項之立法目的，依民法第71條之規定，即屬無效；至其拋棄系爭0000地號除法定空地以外之土地及系爭6筆土地之行為，雖使土地歸國有，但各該土地上已築有公用設施，將造成土地與地上物異其所有權人，致法律關係趨於複雜，應屬權利濫用，亦屬無效，系爭土地仍屬上訴人所有，被上訴人請求確認系爭土地仍屬上訴人所有，即屬有據等詞，為其判斷之基礎。

惟按確認之訴非原告有即受確認判決之法律上利益者，不得提起。所謂即受確認判決之法律上利益，係指法律關係之存否不明確，原告主觀上認其在法律上之地位有不安之狀態存在，且此種不安之狀態，能以確認判決將之除去者而言，若縱經法院判決確認，亦不能除去其不安之狀態者，即難認有受確認判決之法律上利益。次按民法第758條第1項規定，不動產物權依法律行為而喪失者，非經登記不生效力，拋棄對於不動產之所有權者，亦屬依法律行為喪失不動產物權之一種，如未經依法登記，仍不生消滅其所有權之效果。查系爭土地原為上訴人所有，上訴人於88年3月3日拋棄所有權，於同年月31日及同年4月7日完成拋棄登記，並登記為國有，由被上訴人為管理者，乃原審所認定，並有土地登記簿謄本可稽（見一審卷第14至26頁）。被上訴人僅請求確認上訴人就系爭土地所有權存在，既未訴請上訴人塗銷88年間所為之拋棄登記，則縱獲勝訴確定判決，依土地登記規則第7 條規定，除有該法另有規定之情形外，登記機關無從逕予塗銷，以達土地回

復為上訴人所有之目的。原審雖謂被上訴人提起確認之訴，而非請求塗銷拋棄系爭土地之登記，然如獲勝訴判決確定，仍得請求地政機關依行政程序法第117 條規定，撤銷上訴人拋棄系爭土地所有權登記之處分，而回復為上訴人所有，應認被上訴人提起本件訴訟，有即受確認判決之法律上利益云云。惟行政程序法第117 條規定，原處分機關得依職權撤銷者，以違法行政處分為限，系爭土地登記為國有，係本於土地登記規則第143條第1 項、第3項：依同規則登記之土地權利，因拋棄致權利消滅時，應申請塗銷登記，私有土地所有權之拋棄，登記機關應於辦理塗銷登記後，隨即為國有之登記之規定而為，既非違法之行政處分，何能依職權予以撤銷？況系爭土地於88年間即因上訴人拋棄所有權，並為拋棄登記，被上訴人於106年1月17日提起本件訴訟，則被上訴人對上訴人之塗銷拋棄登記之請求權是否已罹於時效而消滅？倘已罹於時效，有無即受確認判決之法律上利益？尤非無疑，自有釐清之必要。原審未見及此，而為不利上訴人之判決，於法自有可議。上訴論旨，指摘原判決不當，求予廢棄，非無理由。

據上論結，本件上訴為有理由。依民事訴訟法第477條第1項、第、第478條第2項，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　3　　月　　19　　日

最高法院民事第三庭

審判長法官　高　孟　焄

法官　袁　靜　文

法官　彭　昭　芬

法官　陳　靜　芬

法官　邱　璿　如

本件正本證明與原本無異

書　記　官

中　　華　　民　　國　　109　　年　　3　　月　　26　　日