臺中高等行政法院判決

）FKT64W1Z1X5L0;@108年度訴字第

108年8月8日辯論終結

原　　告　趙宗英
　　趙宗根
　　趙木生
被　　告　彰化縣彰化地政事務所
代　表　人　林浚煦
訴訟代理人　吳慶全
　　陳宗澤

上列當事人間繼承登記事件，原告不服彰化縣政府108年4月12日府法訴字第1080103123號訴願決定，提起行政訴訟，本院判決如下：

主　　文

一、原告之訴駁回。

二、訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

一、爭訟概要：

緣訴外人趙碧汝於民國（下同）102年8月6日向被告提出繼承登記申請案（收件字號：102年彰資字第115290號），並於102年9月25日辦理登記完成繼承取得被繼承人趙金鳳所遺留彰化縣○○鄉○○段○○○○號土地（下稱系爭土地）應有部分五分之一（下稱系爭登記處分）。嗣原告趙宗根、趙木生以被告有未符繼承登記法令補充規定第13點，即核准趙碧汝繼承取得趙金鳳系爭土地所有權利，乃函請被告更正，經被告審認該繼承登記案件係依光復後民法繼承編規定辦理，於法並無不合，以103年3月7日彰地一字第1030002462號函

否准所請，原告趙宗根、趙木生及訴外人趙令鍊提起訴願，經彰化縣政府訴願決定駁回，遂提起行政訴訟，經本院103年度訴字第367號判決駁回，及最高行政法院104年度判字第386號判決一部駁回、一部廢棄發回，其中廢棄發回部分經本院104年度訴更一字第23號裁定將該部分起訴移送臺灣彰化地方法院審理，另原告趙宗根、趙木生及訴外人趙令鍊復對於最高行政法院104年度判字第386號判決部分提起再審，經本院104年度再字第18號判決駁回確定在案，而移送臺灣彰化地方法院審理部分，則經該院以105年度家訴字第11號判決駁回確定在案。嗣原告於107年10月15日以函文向被告請求確認102年8月6日收件彰資字第115290號案外人趙碧汝繼承登記案件無效，經被告107年10月17日以：本函所述理由與被告107年9月19日彰地一字第1070009185號函所函覆內容相符；擬依該函說明三辦理，同一事由被告將不再函覆等由予以內部簽結，原告不服，提起訴願遭不受理，遂提起本件行政訴訟。

二、原告起訴主張及聲明：

（一）主張要旨：

1、趙碧汝藉101年提告分割土地共有物之便，發現共有人趙金鳳所有五分之一土地，因無後嗣而尚未繼承。其為私利，用盡一切辦法，向被告申請繼承，但因無資格又無權繼承，申請幾次均被被告駁回，最後附不實之切結書才通過。

2、程序部分：

⑴原告等3人均係系爭土地之共有人，且係繫屬臺灣高等法院臺中分院108年度上字第56號分割共有物（即系爭土地）案件之利害關係人，自有本案之利害關係存在。系爭土

地係由趙磅（民前4年逝）分給5位兒子（趙啓明、趙金龍、趙金鳳、趙金泰及趙鏞各五分之一）。嗣分別再由趙宗英、趙宗冠、趙宗根、趙木生、趙令鍊、趙碧汝、趙世裕、趙世敦、趙仁宏等9人繼承，分別共有之持分土地。

⑵系爭登記案係違反「土地登記規則」及「民法第1138條」繼承順序等規定而予以違法登記之繼承案件。

⑶原告以民事訴訟分割共有物之利害關係人身分，依行政程序法第113條第2項之規定，於107年10月15日向被告請求確認系爭登記案件因未附所有權狀正本又以不實切結書切結「保管不慎在住宅遺失」（註：實際所有權正本在地政事務所內，並無遺失情事），使被告錯誤登記，違反土地登記規則第34條及民法第1138條繼承順序等規定，應予「登記無效」之處理，並撤銷登記。原告之分割訴訟（即臺灣高等法院臺中分院108年度上字第56號）面積趙碧汝部分才能正確。

⑷系爭土地面積2,380㎡，正由臺灣高等法院臺中分院108年度上字第56號案強制分割審理中，土地持有面積因趙碧汝以非法手段於102年9月25日以系爭登記處分取得之476㎡土地係不實在，致完全影響分割之位置及面積，顯而易見有法律上利益之衝突存在，符合行政訴訟法第6條第1項之規定。

⑸惟被告卻怠於處理，未於2個月內有所作為，原告遂依訴願法第2條之規定提起訴願。惟訴願決定卻誤解法令及事實，程序不受理。

⑹本案訴願時，原告所提之第7項理由已提出前案（最高行政法院104年度判字第386號判決）之依據係土地法第69條更正登記，與本案之依據係土地登記規則第34條及民法第

1138條而認系爭登記為無效應予撤銷，兩者法源、理由及效果完全不同，非屬訴願法第77條第7款重行提起訴願者，訴願決定以該款不受理，顯有違誤。即前案係派下趙木生等人認為也有繼承權存在，不應單獨登記在二房趙碧汝名下之訴願案。惟本案係主張登記違法，應屬無效而應撤銷之案件。當事人也不同，本案增列趙宗英1人。

3、繼承登記程序部分，具有重大明顯之瑕疵（行政程序法第111條第7款）：

⑴未附所有權狀正本（土地登記規則第34條）。

⑵沒有切結書的規定（土地登記規則第35條）。

⑶代替所有權狀（土地登記規則第34條第1項第3款）之切結書（不慎遺失）與事實完全不符（刑法第214條偽造文書）。

⑷繼承系統圖表，未依土地登記規則第119條第4項「並簽名」之規定予趙碧汝簽名。

⑸未附陳來喜戶籍謄本：本案可以由第3次送件之102年6月10日登記補正字第895號補正通知書補正「7項」事項中之補正理由得知，趙碧汝並無在第4次系爭登記案中完全依規定補正。其中，應依土地登記規則第119條規定附戶籍謄本「陳來喜」部分，因無戶籍謄本，竟讓趙碧汝以切結書代替陳來喜（趙金鳳之母）之戶籍謄本正本。違反「繼承登記法令補充規定第96點」規定，屬行政程序法第111條第7款「其他具有重大明顯之瑕疵」為無效之登記。

⑹遺產稅申報書當事人不符（土地登記規則第119條）。

⑺使用超過1年之繼承系統圖表。

⑻所使用之101年7月12日繼承系統圖表內已書明「上列系統表係申請人依民法第1138、1139、1140條有關規定自行訂

定……」足以證明應依民法第1138條規定辦理，而趙碧汝與趙金鳳間並無民法第1138條之可繼承關係存在。

⑼卷附之土地增值稅當事人非「趙金鳳」，而是「趙春花」，與繼承規定不符。

4、實體部分（系爭登記有下列違法事實，具有重大明顯之瑕疵）：

⑴被告違反土地登記規則第34條第1項第2款「應提出登記原因證明文件」之規定。趙碧汝並未提出能證明與被繼承人趙金鳳間之戶籍有連結可以繼承之戶籍謄本，亦無敘明可依民法第1138條規定繼承之書面說明。該兩人間，並非直系血親卑親屬關係。

⑵被告違反土地登記規則第34條第1項第3款「應提出所有權狀」之規定。依被告內部審查時必須調查之「土地所有權內容」，顯示「所有權狀」因土地重劃於60年6月5日登記，該「彰字第7171號」所有權狀正本於60年核發置於地政事務所內，因當事人已於10年死亡，無法從地政事務所領出，與初審意見說明對照，均顯示「死人無法領出所有權狀」故即無所謂「切結保管不慎在住宅遺失」之情事。是趙碧汝在回復被告103年10月21日彰地一字第1030011638號函詢之「103年10月27日說明書」所自承之「因趙金鳳於10年死亡權利書狀定當遺失」及「且趙金鳳已於10年死亡無法本人具領」等語，即屬以不實之書件，申請系爭登記，違失情節，甚為明確。被告不能以切結「遺失」辦理。

⑶依內政部104年9月16日內授中辦地字第1041306066號函：「二、按土地登記規則第35條係就得免附權利書狀之登記情形予於規範，與同規則第67條係就土地登記未能提出權

利書狀之處理程序為規定，尚有不同……」被告明知該彰字第7171號所有權狀在地政事務所內，並無遺失情事，卻依土地登記規則第67條規定，事後予以註銷，來搪塞本未附所有權狀之違法登記。即趙碧汝於103年10月27日說明書內容所述：「依土地登記規則第67條規定，檢附切結書，不知權利書狀在彰化地政事務所……」之理由，完全不成立。且土地登記規則第67條係登記後註銷權狀之規定，完全與土地登記規則第35條所規定登記前必附之文件無關，被告係錯誤引用。

⑷次查，依民法第1138條規定及繼承系統圖表可知，趙碧汝與被繼承人趙金鳳間並無可繼承之順序可言。復依司法院釋字第668號解釋，本案應依「臺灣繼承舊慣之繼承法規或習慣」及「現行繼承法制辦理繼承事宜」辦理。因趙金鳳於10年7月5日死亡，係日據時期發生的繼承案件，應依舊規舊慣辦理繼承。且趙金鳳於生前有「民前2年（明治43年）11月23日辦理分戶」，故其他兄弟趙啓明、趙金龍均無權繼承其遺留之系爭土地。被告竟違法將趙金鳳遺留之系爭476平方公尺建地，繼承登記予趙碧汝。

⑸被告之訴訟代理人在臺灣彰化地方法院105年度家訴字第11號審理期間之106年12月1日辯論期日即主張已於明治43年（民前2年）11月23日分戶之趙金鳳，其財產長兄趙啓明依規定無權繼承。則同理，另一長兄趙金龍（趙碧汝祖父）也無權繼承無嗣之弟弟趙金鳳之財產。顯然，本案（102年8月6日收件彰資字第115290號）審查時所附之「初審意見說明」將趙碧汝列為有權繼承係錯誤的判定，依繼承登記法令補充規定第1點規定亦然。惟被告卻在本案強辯主張「皆依相關法令辦理」，違反公務員服務法第5條

及第6條規定。

⑹依繼承登記法令補充規定第1點、第2點及第3點規定，應依習慣及家產及現行規定辦理繼承，本案戶主趙金鳳死亡無嗣，為「家產」性質，被告於臺灣彰化地方法院105年度家訴字第11號民事案件中即如此主張，故趙金龍（趙碧汝）無權繼承此「家產」。

⑺依彰化縣政府92年5月13日府地籍字第0920087722號公告之「彰化縣各地政事務所受理人民申請登記案件處理期限一覽表」規定，辦理光復前繼承登記之期限是「5天」。而系爭登記案，自102年8月6日收件至登記102年9月25日為止，竟拖延了「50天」之久。可見被告對於本案之合法性有很大的疑問，不敢輕易在5天期限內准許。

⑻本繼承係10年發生之案件，前經趙碧汝3次（101年10月5日收件彰資字第146580號、102年3月5日收件彰資字第031960號、102年4月23日收件彰資字第057090號）申請被退件的紀錄，嗣再經第三人李麗美等人教導以不實「切結書」等書件後，被告違法審核歷經近50天，始予核准登記。按本繼承日據時期之土地案件，原申請書件不符合規定，即屬「自始無效」之登記。既經土地共有人之原告發現而提出，被告即應依法處理予以撤銷登記。被告於原訴願之答辯書及108年3月28日於彰化縣政府之「言詞辯論」時也沒有對用不實在的切結書及民法第1138條繼承順序權利指摘有任何答辯，依民事訴訟法第280條規定「不爭執者視同自認」。

⑼准予登記之「初審意見說明」所引內政部之「繼承登記法令補充規定第13點規定」予以登記，且已敘明趙金鳳10年已逝、無嗣並離婚，故無合法繼承人可以在60年領取「所

有權狀」。惟同補充規定第3點第5項但書亦規定：「但至民國98年12月11日止，尚未合法選定繼承人者，自該日起，依現行民法繼承編之規定辦理繼承。」即司法院釋字第668號解釋有拘束本案之法理，牴觸司法院釋字第668號解釋及民法第1138條規定之本案登記應屬無效。又土地移轉登記作業，係非常嚴謹的案件，尤其系爭登記案係90年前的案件，須經最高層的主任核准，惟當初審查時，未依規定向上級用文書請示，而是向非直屬關係的「法制處課員林秀蓮請益」，亦完全未提及司法院釋字第668號解釋之適用，以及趙碧汝是如何繼承趙金鳳之系爭土地？顯然原准予登記之法理已不存在。

⑽民法第1146條繼承回復請求權，是否能適用本案「已經92年前的繼承發生」時效？即已經92年，是否有違經驗法則？

5、依行政程序法第113條及第117條規定，被告於本案所有司法程序終了後，可依事證重新檢視，而依法撤銷自始無效之錯誤登記。惟雖經原告（即土地共有人）多次函請處理，以免影響共有人○○○鄉○○段○○○○號面積2,380平方公尺土地之分割」案，被告均不處理，甚至堅稱登記於法並無違誤。

6、本案曾經監察院107年9月5日院臺業伍字第1070163925號、同年10月24日院臺業伍字第1070164673號、第0000000000號共3次函請彰化縣政府解釋處理，惟被告以107年9月19日彰地一字第1070009185號函敷衍答覆。

（二）聲明：確認被告102年8月6日收件彰資字第115290號登記處分無效。

三、被告答辯及聲明：

（一）答辯要旨：

1、程序部分：

⑴趙宗英部分：原告趙宗英為原告趙宗根之兄，趙宗英未曾就系爭登記案提起行政訴訟，其至108年5月9日始向法院提起訴訟，是本件訴訟之提起，已逾法定不變期間，逾法定期間者，原處分即歸確定，原告提起訴訟，程序即有未合，自非法之所許。

⑵趙宗根及趙木生部分：原告非為繼承案件之繼承人，系爭行政處分係准為繼承登記之處分，對原告之權利或利益並無任何損害之虞，原告並無以確認判決除去不確定法律關係狀態之法律上利益，提起確認之訴，不合行政訴訟法第6條第1項前段規定，應予駁回。

2、實體部分：

⑴訴外人趙碧汝就系爭土地權利範圍五分之一辦理繼承登記案件，經審查符合相關法令規定，且應備證件等資料齊全，其土地權利移轉登記當屬適法。

⑵原告前以被告未符繼承登記法令補充規定第13點，即核准趙碧汝繼承取得趙金鳳系爭土地所有權利，乃函請被告更正，經被告審認該繼承登記案件係依光復後民法繼承編規定辦理，於法並無不合，遂以103年3月7日彰地一字第1030002462號函否准所請，原告等不服提起訴願，經彰化縣政府訴願決定駁回，及經本院103年度訴字第367號判決駁回，並經最高行政法院104年度判字第386號判決一部駁回，一部廢棄發回，而原告就判決確定部分提起再審，廢棄發回部分則由本院以104年度訴更一字第23號裁定移送臺灣彰化地方法院審理，全案業分別經本院104年度再字第18號判決駁回、臺灣彰化地方法院105年度家訴字第11號

判決駁回確定在案。

⑶現原告以他案之共有物分割訴訟案件，各共有人對應有權利範圍爭執為由，再次提起訴訟，顯與被告承辦之繼承案件適法與否無涉。其屬私權爭執，應向地方法院民事法庭尋求解決。

（二）聲明：原告之訴駁回。

四、本件原告原起訴聲明：「（一）請撤銷彰化縣政府府法訴字第1080103123號（案號：108-202）訴願決定書。（二）彰化縣彰化地政事務所102年8月6日收件彰資字第115290號登記案件無效。（三）彰化縣彰化地政事務所102年8月6日收件彰資字第115290號登記案件無效應予撤銷登記。（四）訴訟費用由被告負擔。」其訴之聲明、訴訟標的尚非明確，經本院查知原告趙宗根、趙木生前以被告有未符繼承登記法令補充規定第13點，即核准訴外人趙碧汝繼承取得趙金鳳系爭土地所有權利，曾去函請被告更正，經被告審認該繼承登記案件係依光復後民法繼承編規定辦理，於法並無不合，以103年3月7日彰地一字第1030002462號函否准所請，原告趙宗根、趙木生及訴外人趙令鍊提起訴願，經訴願決定駁回後，遂提起行政訴訟，經法院判決駁回確定在案；又原告於107年10月15日以函文向被告請求確認102年8月6日收件彰資字第115290號案外人趙碧汝繼承登記案件無效（參見本院卷一第469頁至第470頁），乃闡明本件是否提起確認行政處分無效訴訟，原告主張本件係提起行政訴訟法第6條第1項確認行政處分無效的訴訟，該行政處分即為訴外人趙碧汝於102年8月6日向被告提出之系爭登記案之繼承登記處分，並主張該處分有行政程序法第111條第7款所規定之「其他具有重大明顯之瑕疵」情形（參見本院卷一第296頁、第298頁）。歸納

兩造上述主張及本院依職權調查事實關係之結果，本件之判斷如下：

（一）前提事實：

前揭爭訟概要之事實，分別有如附表所示各項資料可查（甲證1、乙證1、3、4，本件判決相關證據之編號詳附表）。

（二）原告提起本件確認系爭登記處分無效之訴，其程序上為合法：

1、應適用的法令：行政訴訟法第6條（附錄）。

2、依行政訴訟法第6條第1項規定，確認行政處分無效之訴訟，非原告有即受確認判決之法律上利益者，不得提起之。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，當事人主觀上認其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。

3、本件原告主張其為訴外人趙金鳳之兄弟趙啓明、趙鏞之後代子孫，系爭土地為其祖先所留下，原告均為系爭土地之共有人，趙金鳳並無子嗣，趙金鳳所有之系爭土地範圍五分之一部分，經系爭登記處分移轉登記予訴外人趙碧汝，已違反土地登記規則第34條及民法第1138條繼承順序等規定，應予「登記無效」之處理，方能使原告另案即臺灣高等法院臺中分院108年度上字第56號分割訴訟結果正確等語。是以，原告主觀上既認其應享有系爭土地權利之法律上地位，因系爭登記處分之作成，致有遭受侵害之危險，且此項危險不安之狀態，得以確認系爭登記處分無效之訴訟予以除去，則應認原告具有即受確認判決之法律上利益，得提起確認行政處分無效之訴訟。是被告訴稱原告無任

何損害之虞，其提起本件確認訴訟，欠缺確認利益云云，並不足採。

4、又原告所提起本件確認系爭登記處分無效訴訟，依行政訴訟法第6條第2項規定，須已向原處分機關請求確認其無效未被允許，或經請求後於30日內不為確答者，始得提起之。查原告已於107年10月15日以書函向被告請求確認系爭登記處分為無效，有該函影本在卷可稽（參見乙證5），應可認已踐行該前置程序。

（三）系爭登記處分並無行政程序法第111條第7款重大明顯之瑕疵：

1、應適用的法令：行政程序法第111條第7款。

2、重大明顯之瑕疵，必須任何人一望即知：

按有瑕疵之行政處分，依其程度可分為無效處分及得撤銷處分，其中無效處分的救濟即規定在行政訴訟法第6條。而所謂無效之行政處分，係指行政行為具有行政處分之形式，但其內容具有明顯、嚴重瑕疵而自始、當然、確定不生效力，行政程序法第111條已就此有所規範。該條明定：「行政處分有下列各款情形之一者，無效：一、不能由書面處分中得知處分機關者。二、應以證書方式作成而未給予證書者。三、內容對任何人均屬不能實現者。四、所要求或許可之行為構成犯罪者。五、內容違背公共秩序、善良風俗者。六、未經授權而違背法規有關專屬管轄之規定或缺乏事務權限者。七、其他具有重大明顯之瑕疵者。」就行政處分之無效原因，採重大明顯瑕疵說，第1至6款是重大明顯之例示，第7款則為重大明顯之概括規定。其中，第7款所謂「重大明顯」，係指其瑕疵之程度重大，任何人一望即知，如瑕疵非重大明顯，尚須實質審查始能

知悉者，則該行政處分並非無效，僅為「得撤銷」（最高行政法院97年度判字第1號判決意旨參照）。

3、經查，原告趙宗根、趙木生前以被告所為之系爭登記處分，有未符繼承登記法令補充規定第13點，即核准訴外人趙碧汝繼承取得趙金鳳系爭土地所有權利，乃函請被告更正，經被告審認該繼承登記案件係依光復後民法繼承編規定辦理，於法並無不合，以103年3月7日彰地一字第1030002462號函否准所請，原告趙宗根、趙木生及訴外人趙令鍊提起訴願，經彰化縣政府訴願決定駁回，遂提起行政訴訟，經本院103年度訴字第367號判決駁回，及最高行政法院104年度判字第386號判決一部駁回、一部廢棄發回，其中廢棄發回部分經本院104年度訴更一字第23號裁定將該部分起訴移送臺灣彰化地方法院審理，另原告趙宗根、趙木生及訴外人趙令鍊復對於最高行政法院104年度判字第386號判決部分提起再審，經本院104年度再字第18號判決駁回確定在案，而移送臺灣彰化地方法院審理部分，則經該院以105年度家訴字第11號判決駁回確定在案，分別有各該裁判書在卷可稽。其中，關於原告趙宗根、趙木生向被告申請更正系爭登記處分部分，經上開最高行政法院104年度判字第386號判決認定：「……2、按土地法第69條規定：『登記人員或利害關係人，於登記完畢後，發見登記錯誤或遺漏時，非以書面聲請該管上級機關查明核准後，不得更正。但登記錯誤或遺漏，純屬登記人員記載時之疏忽，並有原始登記原因證明文件可稽者，由登記機關逕行更正之。』又依土地登記規則第13條規定，土地法第69條所稱『登記錯誤』、『遺漏』，係指『登記事項與登記原因證明文件所載之內容不符』、『應登記事項而漏未登記

者』而言。準此可知，土地登記完畢後，得以登記錯誤或遺漏為由予以更正者，以登記事項未依登記原因證明文件所載之內容為之，致有錯誤或遺漏為前提。若屬登記名義人以外之人，主張登記名義人非土地登記之權利人，土地登記有錯誤，係就登記所示之私法上法律關係有所爭執，應循民事爭訟途徑確定後，始得據以申請登記，此非關登記事項與登記原因證明文件不符之錯誤或遺漏，自不得依土地法第69條規定為更正。3、查上訴人趙宗根、趙木生二人以103年3月5日函向被上訴人申請更正趙碧汝於102年9月25日辦理繼承取○○○鄉○○段○○○○號土地所有權範圍五分之一登記，係以趙碧汝非趙金鳳唯一繼承人為理由，有趙宗根、趙木生二人103年3月5日函在卷可憑，且為上訴人趙宗根、趙木生於原審時所主張。揆諸前開說明，上訴人趙宗根、趙木生據此事實，尚不得依土地法第69條之規定，請求被上訴人對趙碧汝於102年9月25日辦理繼承取○○○鄉○○段○○○○號土地所有權範圍五分之一登記為更正，被上訴人以原處分將上訴人趙宗根、趙木生二人更正之申請駁回，經核並無不合。又上訴人趙令鍊既未向被上訴人提出更正之申請，依前開說明，應無提起本件課予義務訴訟之原告適格。」等語明確。又原告趙宗根、趙木生與訴外人趙令鍊等人向臺灣彰化地方法院提起確認對被繼承人趙金鳳所遺之系爭土地有繼承權存在訴訟，經該院審理後，認定彼等起訴為無理由，乃以該院105年度家訴字第11號判決駁回起訴確定在案（參見訴願卷第101頁至第115頁）。顯見，系爭登記處分尚無登記錯誤之情事。雖原告主張「繼承登記程序部分，具有重大明顯之瑕疵（行政程序法第111條第7款）：⑴未附所有權狀正本（土

地登記規則第34條）。⑵沒有切結書的規定（土地登記規則第35條）。⑶切結書內容不實（刑法第214條偽造文書）。⑷繼承系統圖表，未依土地登記規則第119條第4項『並簽名』之規定予趙碧汝簽名。⑸未附陳來喜戶籍謄本：本案可以由第3次送件之102年6月10日登記補正字第895號補正通知書補正『7項』事項中之補正理由得知，趙碧汝並無在第4次系爭登記案中完全依規定補正。其中，應依土地登記規則第119條規定附戶籍謄本『陳來喜』部分，因無戶籍謄本，竟讓趙碧汝以切結書代替陳來喜（趙金鳳之母）之戶籍謄本正本。違反『繼承登記法令補充規定第96點』規定，屬行政程序法第111條第7款『其他具有重大明顯之瑕疵』為無效之登記。⑹遺產稅申報書當事人不符（土地登記規則第119條）。⑺使用超過1年之繼承系統圖表。⑻所使用之101年7月12日繼承系統圖表內已書明『上列系統表係申請人依民法第1138、1139、1140條有關規定自行訂定……』足以證明應依民法第1138條規定辦理，而趙碧汝與趙金鳳間並無民法第1138條之可繼承關係存在。」「依繼承登記法令補充規定第1點、第2點及第3點規定，應依習慣及家產及現行規定辦理繼承，本案戶主趙金鳳死亡無嗣，為『家產』性質，被告於臺灣彰化地方法院105年度家訴字第11號民事案件中即如此主張。故趙金龍（趙碧汝）無權繼承此『家產』。」「准予登記之『初審意見說明』所引內政部之『繼承登記法令補充規定第13點規定』予以登記，且已敘明趙金鳳10年已逝、無嗣並離婚，故無合法繼承人可以在60年領取『所有權狀』。惟同補充規定第3點第5項但書亦規定：『但至民國98年12月11日止，尚未合法選定繼承人者，自該日起，依現行民法繼承編

之規定辦理繼承。』即司法院釋字第668號解釋有拘束本案之法理，牴觸司法院釋字第668號解釋及民法第1138條規定之本案登記應屬無效。又土地移轉登記作業，係非常嚴謹的案件，尤其系爭登記案係90年前的案件，須經最高層的主任核准，惟當初審查時，未依規定向上級用文書請示，而是向非直屬關係的『法制處課員林秀蓮請益』，亦完全未提及司法院釋字第668號解釋之適用，以及趙碧汝是如何繼承趙金鳳之系爭土地？顯然原准予登記之法理已不存在。」「民法第1146條繼承回復請求權，是否能適用本案『已經92年前的繼承發生』時效？即已經92年，是否有違經驗法則？」等云，然核其內容，無非係主張系爭登記處分有何違反法令之情事，或係就登記所示之私法上法律關係有所爭執；前者乃屬行政處分是否違法及能否撤銷之問題，而後者則應另循民事爭訟途徑確定後始得據以認定登記是否錯誤，均非任何人一望即知而屬行政處分無效之重大明顯瑕疵，是原告依據行政程序法第111條第7款規定，訴請確認系爭登記處分為無效，並無理由，應予駁回。

（四）本件判決基礎已經明確，兩造其餘的攻擊防禦方法及訴訟資料經本院斟酌後，核與判決結果不生影響，無一一論述的必要，一併說明。

五、結論：原告提起本件確認系爭登記處分無效訴訟，請求本院判決如前揭訴之聲明所示，為無理由，爰以判決駁回之。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　8　　月　　22　　日

臺中高等行政法院第二庭

審判長法　官　林　秋　華

法　官　陳　文　燦

法　官　劉　錫　賢

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決，應於送達後20日內，向本院提出上訴狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提理由書（均須按他造人數附繕本）；如於本判決宣示或公告後送達前提起上訴者，應於判決送達後20日內補提上訴理由書（須附繕本）。未表明上訴理由者，逕以裁定駁回。

上訴時應委任律師為訴訟代理人，並提出委任書，但符合下列情形者，得例外不委任律師為訴訟代理人：

得不委任律師為訴訟代理人之情形	所需要件
（一）符合右列情形之一者，得不委任律師為訴訟代理人	1.上訴人或其法定代理人具備律師資格或為教育部審定合格之大學或獨立學院公法學教授、副教授者。 2.稅務行政事件，上訴人或其法定代理人具備會計師資格者。 3.專利行政事件，上訴人或其法定代理人具備專利師資格或依法得為專利代理人者。
（二）非律師具有右列情形之一，經最高行政法院認為適當者，亦得為上訴	1.上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親具備律師資格者。 2.稅務行政事件，具備會計師資格者。 3.專利行政事件，具備專利師資格或

審訴訟代理人	依法得為專利代理人者。 4.上訴人為公法人、中央或地方機關、公法上之非法人團體時，其所屬專任人員辦理法制、法務、訴願業務或與訴訟事件相關業務者。
是否符合（一）、（二）之情形，而得為強制律師代理之例外，上訴人應於提起上訴或委任時釋明之，並提出（二）所示關係之釋明文書影本及委任書。	

中　　華　　民　　國　　108　　年　　8　　月　　22　　日

書記官　許　巧　慧

附錄本判決引用的相關條文：

【行政訴訟法】

第6條

（第1項）

確認行政處分無效及確認公法上法律關係成立或不成立之訴訟，非原告有即受確認判決之法律上利益者，不得提起之。其確認已執行而無回復原狀可能之行政處分或已消滅之行政處分為違法之訴訟，亦同。

（第2項）

確認行政處分無效之訴訟，須已向原處分機關請求確認其無效未被允許，或經請求後於30日內不為確答者，始得提起之。

（第3項）

確認訴訟，於原告得提起或可得提起撤銷訴訟、課予義務訴訟或一般給付訴訟者，不得提起之。但確認行政處分無效之訴訟，不在此限。

（第4項）

應提起撤銷訴訟、課予義務訴訟，誤為提起確認行政處分無效之訴訟，其未經訴願程序者，行政法院應以裁定將該事件移送於訴願管轄機關，並以行政法院收受訴狀之時，視為提起訴願。

附表、證據編號對照表

證據編號	證據名稱或內容	所附卷宗	頁碼
甲證1	訴願決定書	本院卷一	37-43
甲證3	趙碧汝102年7月5日切結書（所有權狀）	本院卷一	57
甲證4	趙碧汝103年10月27日說明書	本院卷一	59
甲證5	繼承系統圖表	本院卷一	61
甲證6	內政部104年9月16日內授中辦地字第1041306066號函	本院卷一	81
甲證7	初審意見說明	本院卷一	387
甲證8	被告107年9月19日彰地一字第0000000000號函	本院卷一	401-403
甲證9	彰化縣各地政事務所受理人	本院卷一	421-423

（續上頁）

	民申請登記案件處理期限一覽表		
甲證10	被告101年11月2日登記補正字第1957號補正通知書	本院卷一	425
甲證11	被告102年3月22日登記補正字第452號補正通知書	本院卷一	427
甲證12	被告102年6月10日登記補正字第895號補正通知書	本院卷一	429
乙證1	趙金鳳繼承案件土地登記申請書相關資料	本院卷一	99-195
乙證3	前次訴願及相關判決書相關資料	本院卷一	203-269
乙證4	系爭登記案之異動索引、系爭土地共有人一覽表及所有權部	本院卷一	447-467
乙證5	原告107年10月15日函（請求確認系爭登記處分無效）	本院卷一	469-470
乙證6	被告103年10月21日彰地一字第1030011638號函、趙碧	本院卷一	475-477

（續上頁）

	汝103年10月27日回復及其檢附之說明書		