臺中高等行政法院判決

）FKT64W1Z1X5LO;@108年度訴字第

108年11月21日辯論終結

原　　告　林惟志

訴訟代理人　余宗鳴　律師

被　　告　臺中市大里地政事務所

代　表　人　林至真

訴訟代理人　江宜郡

上列當事人間確認行政處分無效等事件，原告提起行政訴訟，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

壹、程序方面

一、行政訴訟法第42條第1項、第3項規定：「（第1項）行政法院認為撤銷訴訟之結果，第三人之權利或法律上利益將受損害者，得依職權命其獨立參加訴訟，並得因該第三人之聲請，裁定允許其參加。……（第3項）前2項規定，於其他訴訟準用之。」本件原告訴請確認被告民國40年6月29日就臺中市○○區○○段○○○○○○○○○○○○○○○○號土地（重測前為厝段181、180-2、180-1及180地號，下稱系爭土地）所為移轉登記之行政處分無效。本院認為本件確認訴訟之結果，第三人財團法人慈覺院之權利將有受損害之虞，本得依職權命其獨立參加訴訟，惟因現時第三人財團法人慈覺院之代表人及其住所不明，實質上無從命其參加訴訟，且本件判決結果實質上並未致其權利受損，故未命其參加訴訟，先予敘明。

二、按原告於判決確定前得撤回訴之全部或一部；但被告已為本案之言詞辯論者，應得其同意，為行政訴訟法第113條第1項所規定。次按「訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴。但經被告同意，或行政法院認為適當者，不在此限。」「被告於訴之變更或追加無異議，而為本案之言詞辯論者，視為同意變更或追加。」行政訴訟法第111條第1項、第2項分別定有明文。原告起訴時訴之聲明原為：「一、確認被告40年6月29日就系爭土地移轉登記行政處分為無效。被告應塗銷上開登記。二、被告應將系爭土地原登記所有權人為財團法人慈覺院，回復並更正登記所有權人為林呂裕之繼承人。」嗣經本院詢問其訴之聲明一其中塗銷登記部分及聲明二部分訴訟種類為何？原告減縮其訴之聲明為：「確認被告40年6月29日就系爭土地移轉登記行政處分為無效。」因被告並無異議而為本案之言詞辯論，依首開法條規定，視為同意變更，故本件原告訴之變更，應屬適法。

貳、實體方面

一、爭訟概要：

緣系爭土地原為訴外人林呂裕所有，林呂裕於民國40年6月29日以收件霧字第193號登記申請案，以贈與為登記原因將系爭土地所有權移轉登記予訴外人財團法人慈覺院，並經被告辦理登記完畢（下稱原處分）。原告為林呂裕之繼承人於108年5月23日向被告請求確認登記處分無效，經被告於108年6月3日以里地一字第1080005851號函（下稱被告108年6月3日函）復略以：「說明：二、……該移轉登記既經審核無誤並准予辦理登記完竣在案，自有絕對之效力。因登記原因證明文件逾保存年限業已銷毀，已無當時申辦系爭土地移轉登記之證明文件可供查考。……查系爭土地於40年6月29日移轉

登記為『財團法人慈覺院』所有，登記原因為贈與、原因發生日期為40年6月13日，有土地登記簿影本附卷可稽。該移轉登記形式上觀之，並無任何明顯一望即知之瑕疵，尚難謂合於行政程序法第111條第7款之規定。臺端所主張『財團法人慈覺院』為不存在之權利主體，屬實體上爭執事項，是臺端請求確認系爭土地於40年6月29日之移轉登記為無效，即屬無據。四、臺端對此若有爭執，自應另循相關司法途徑以資解決，並檢附經法院判決塗銷確定之文件，俾憑辦理塗銷登記。」等語。原告不服，於是提起本件行政訴訟。

二、原告起訴主張及聲明：

㈠主張要旨：

1.原告依行政訴訟法第6條第2項起訴應無程序上之瑕疵：

⑴確認行政處分無效之訴，並無適用「確認訴訟補充性」之要求：原告係提起「確認行政處分無效之訴」，依行政訴訟法第6條第3項但書及學說上之見解，均認確認行政處分無效之訴，並無確認訴訟補充性原則之適用，被告以確認訴訟之補充性為答辯應無理由。

⑵本件訴訟標的並非針對被告108年6月3日函：被告以其108年6月3日函之性質上非屬行政處分，而係無法效性之觀念通知，答辯原告起訴要件不備。惟原告108年7月12日行政訴訟起訴狀訴之聲明，係確認「被告40年6月29日就臺中市○○區○○段○○○○號、857地號、858地號、859地號等4筆土地移轉登記行政處分」為無效，而非確認「被告108年6月3日之函覆」是否無效，被告於此似有誤會，其答辯應無理由。

2.系爭土地登記為財團法人慈覺院（即原處分）具有瑕疵而違法無效，應回復並更正登記所有權人為林呂裕之繼承人所有

：

⑴財團法人慈覺院自始不存在，不得作為權利主體：土地法及土地登記規則所規定之不動產登記制度，為土地權利之公示制度，而所謂上地權利，應從民法之不動產權利加以理解。每一權利均有其主體，在民法上得為權利主體者，僅有自然人及法人二者，此外即無承認為權利主體者，此為民法之基本原理；土地登記制度中所登記之權利，須為民法及其他法律所明定，並須與民法之權利體系相符，所以得登記為權利主體者，應限於現實存在之自然人或法人，如以非現實存在之自然人或法人為登記之權利主體時，將與現行法律體系相抵觸，而此種抵觸將混淆一般人之認知，亦會動搖交易秩序，使土地登記之公示及公信效果喪失。按民法第25條規定：「法人非依本法或其他法律之規定，不得成立。」同法第26條前段復規定：「法人於法令限制內，有享受權利負擔義務之能力。」惟原告業已函詢各財團法人之主管機關，均查無「財團法人慈覺院」登記之事實，自無法作為權利主體，成為系爭土地之所有權人。

⑵被告並未確實履行土地登記之審查義務，致使不存在且無權利能力之「財團法人慈覺院」登記為系爭土地所有人，原處分顯然違法：被告以系爭土地之移轉登記形式上外觀並無重大明顯瑕疵，與行政程序法第111條無違為由，拒絕確認原處分無效。縱認本件移轉登記之瑕疵並非一望即知，惟被告於40年6月間受理移轉登記時，就「財團法人慈覺院」是否確實存在，而得為權利義務主體，進而得接受移轉登記等其職權範圍內得為審查之情事並未詳加查證，亦難謂該登記適法，被告將系爭土地移轉登記予不存在

之「財團法人慈覺院」，顯不合法。

⑶準此，雖當初林呂裕係基於何緣由將系爭土地以贈與為原因移轉登記予「財團法人慈覺院」已無從考查，但「財團法人慈覺院」從未現實存在，從而不具備民法上可為權利主體之適格，被告仍將系爭土地所有權人登記為「財團法人慈覺院」，該移轉登記之行政處分自屬具有瑕疵而應違法無效。

⑷又原處分既為違法無效，則被告應塗銷系爭土地因贈與而移轉予「財團法人慈覺院」之土地登記，且原所有人林呂裕業已死亡，故應更正登記為「林呂裕之繼承人所有」。

⑸被告引用土地法第43條、土地登記規則第7條及內政部62年7月23日台內地字第529795號函釋，認土地登記具有絕對之效力，惟該法條及函釋之意旨，應係指土地登記之效力，不受原因行為即債權行為影響。易言之，係指「物權行為之無因性」之概念，可參照臺灣高等法院104年度重上字第441號判決「況債權行為與物權行為為原因行為與履行行為之關係，物權行為具有獨立性與無因性，所謂獨立性係指物權行為是否有效、得撤銷、無效，應就物權行為本身獨立判斷，與債權行為無涉，而無因性係指物權行為之效力，不受原因行為即債權行為影響。是以被上訴人間就系爭房地移轉登記之原因行為是否無效，亦與系爭房地移轉登記之物權行為效力無涉。」於本案則應理解為：若原告爭執土地登記處分「原因關係」即「贈與契約」之效力，則應先由民事法院審理，並請求塗銷登記，待獲得勝訴判決，再向地政機關辦理塗銷登記，並為新登記。惟原告於本訴中並不爭執系爭土地登記之「原因關係」即「贈與契約」之效力如何，而係僅就該「土地登記處分」之

效力為訴訟標的，被告似有誤會，其答辯應無理由。

⑹原告既已遍查宗教性財團法人、教育性財團法人及醫療性財團法人之主管機關，分別獲內政部、教育部及衛生福利部於同年8月間函覆原告查無上開財團法人慈覺院之申請設立登記或相關資料，應可認原告就「財團法人慈覺院不存在」此「消極事實」已盡舉證責任。而被告身為作成原處分之機關，對於系爭土地登記之作成，係依據「如何之法定程序作成」、「當時核准登記之要件是否齊備」自應能完全掌握，具有武器不平等及證據偏在之情形至明，被告明明很簡單地即可提出留存之登記查核資料，令鈞院判斷是否符合當時登記所依據之法令，卻主張已遍查一切相關線索之原告未盡舉證責任，似有未公、難符誠信之處。另外，被告援引最高法院91年度台上字第1030號民事判決，述及「不能以此種團體在法律上無權利能力即否定其一切法律行為之效力。」需先澄清者為，上開實務見解之意旨當係指無權利能力之團體在例外之情況下仍有可能合法作成法律行為，而絕非指無權利能力之團體仍可合法作成包括作為土地登記名義人等一切法律行為。

⑺依鈞院93年度訴字第191號判決之見解，行政程序法第111條具有作為行政法理論之性質，仍得適用於判斷行政程序法施行前所作成行政處分是否無效之標準。而非如被告所答辯行政程序法無溯及既往之規定，行政程序法第111條即不能適用於判斷行政程序法施行前所作成行政處分是否無效之標準，被告之答辯應無理由。

⑻依最高行政法院102年度判字第518號判決、臺灣高等法院105年度上易字第965號判決等實務見解，土地登記被賦予絕對之效力，係因當土地之登記名義人為非真正權利人時

，為保護交易安全，將登記事項賦予絕對真實之公信力，使因信賴現存登記而取得權利之善意第三人，不因登記原因之無效或撤銷而被追奪，而既然財團法人慈覺院根本不存在，若仍讓系爭土地繼續登記在此不存在之權利義務主體上，不僅無法達成土地登記保護交易安全之立法目的，豈不反而讓系爭土地永遠不得被合法利用，阻礙了土地利用之公益性。另外，土地登記處分之內容應係就土地之權利義務歸屬為特定及公示，而既然財團法人慈覺院根本不存在，則系爭土地登記處分之內容自然對任何人均屬不能實現，行政處分所要求之事項客觀上即不能實現，符合行政程序法第111條第3款之無效事由。

⑼三七五租約之效力與塗銷財團法人慈覺院所有權移轉登記無涉：原告主張「財團法人慈覺院不存在」，而系爭土地三七五租約之承租人係向何人承租，向何人繳納地租涉及契約當事人之問題，應屬民事私法事件，與本案請求塗銷財團法人慈覺院所有權移轉登記無涉。故被告答辯「原告未顧及利害關係人之權益，逕主張塗銷訴外人財團法人慈覺院40年所有權移轉登記」應無理由。

⑽關於原告主張「財團法人慈覺院不存在」之消極事實，應作為鈞院審理本案之確認事實：依被告108年10月15日行政訴訟補充答辯狀第2頁第13行至第3頁第16行所述，既然臺中市寺廟登記名冊所載之「慈覺院」尚無法認定是否與財團法人慈覺院具有同一性，又未經其他申請人提出同一性之申請更正。再加上原告已於108年8月5日行政訴訟起訴狀第2頁第17行至第21行所主張「然經原告於107年間遍詢宗教性財團法人、教育性財團法人及醫療性財團法人之主管機關，分別獲內政部、教育部及衛生福利部於同年8

月間函覆原告查無上開財團法人慈覺院之申請設立登記或相關資料。」應更可認原告108年10月14日行政訴訟準備一狀所主張「原告就『財團法人慈覺院不存在』此『消極事實』已盡舉證責任。」有理由，關於原告主張「財團法人慈覺院不存在」之消極事實，應作為鈞院審理本案之確認事實等語。

㈡聲明：確認被告40年6月29日就系爭土地所為移轉登記之行政處分（即原處分）無效。

三、被告答辯及聲明：

㈠答辯要旨：

1.原告依行政訴訟法第6條第2項規定提起訴訟，顯於法有違：

⑴行政訴訟法第6條第3項規定，於學理上稱為確認訴訟之補充性。法律關係因行政處分而發生者，當事人如有爭執，本應以撤銷訴訟訴請撤銷原處分，則該法律關係自然失其附麗，隨之而變更或消滅。若原告怠於提起訴願及撤銷訴訟，聽任行政處分確定，然後再以無起訴期間限制之確認訴訟，主張行政處分而生之法律關係不存在，則行政處分之效力永遠處於不確定狀態，不唯訴願及撤銷訴訟成為多餘之制度，抑且有害法律秩序之安定，故當事人可得提起撤銷訴訟、課予義務訴訟不提起，卻提起確認之訴者，應認其訴欠缺確認利益，無保護必要，於起訴要件有所欠缺，且無從補正，應以裁定駁回之。

⑵原告於108年5月23日向被告提出請求確認本件處分無效時，被告108年6月3日函復原告應依規定訴請法院判決塗銷確定後，再檢具相關文件申辦登記。按行政處分之意義，依訴願法第3條規定，係指中央或地方機關就公法上具體事件所為之決定或其他公權力措施而對外直接發生法律效

果之單方行政行為而言，倘行政機關之行為僅係事實之陳述或理由之說明，未對人民之權利或法律上利益發生具體法律上效果，核其性質應屬觀念通知，而非具有法效性之行政處分，故本件訴訟不符合行政訴訟法第6條規定，即屬起訴不備要件，依行政訴訟法第107條第1項第10款規定，裁定駁回之。

2.原告主張原處分依行政程序法第111條具有瑕疵而無效，為無理由：

⑴行政程序法係於88年2月3日公布，自90年1月1日施行，並無溯及既往適用之規定，故該法第111條有關行政處分無效判斷標準之規定，於本件系爭40年6月29日之移轉登記原處分，自無適用。

⑵次按行政程序法第111條第7款規定：「行政處分有下列各款情形之一者，無效：……。七、其他具有重大明顯之瑕疵者。」可知，關於行政處分之無效，係採重大明顯瑕疵說。惟所謂重大明顯之瑕疵，係指行政處分所存瑕疵之程度，不僅重大，且任何人均可一望即知而言。此並非依當事人之主觀見解，亦非依受法律專業訓練者之認識能力判斷，而係依一般具有合理判斷能力者之認識能力決定之。如其瑕疵非重大或非明顯，尚須實質審查始能知悉者，即難指該行政處分為無效。查系爭土地於40年6月29日登記為訴外人財團法人慈覺院所有，登記原因為贈與、原因發生日期為40年6月13日，有土地登記簿影本附卷可稽。該移轉登記處分形式上觀之，並無任何明顯一望即知之瑕疵，尚難謂合於行政程序法第111條第7款之規定。是原告請求確認系爭土地於40年6月29日之移轉登記為無效，即屬無據。原告又主張訴外人財團法人慈覺院為不存在之權利

主體乙節，屬實體上爭執事項，尚非被告得逕予審認，原告對此若有爭執，自應另循相關司法途徑以資解決，原告以此為由請求確認該移轉登記為無效，亦非可採。

⑶土地登記有絕對效力，非有法律上原因，經法院判決塗銷者，不得為塗銷登記。

A.依土地法第43條、土地登記規則第7條規定及內政部62年7月23日台內地字第529795號函釋，土地登記有絕對效力，非有法律上原因，經法院判決塗銷者，不得為塗銷登記。故退步言，本件贈與移轉登記，被告業依規定審查並於40年6月29日辦竣移轉登記，縱有原告主張之瑕疵，惟未經法院判決塗銷確定辦理塗銷登記前，其所為原登記非被告得依職權逕予塗銷。

B.是被告108年6月3日函復原告，應依上開規定訴請法院判決塗銷確定後，再檢具相關文件申辦登記，於法並無違誤。

⑷原告逕予認定訴外人財團法人慈覺院為自始不存在之權利主體，於法無據：

A.按民法第759條之1規定：「不動產物權經登記者，推定登記權利人適法有此權利。」及最高法院91年度台上字第1030號民事判決意旨，登記之法人團體雖無權利能力，然其以未登記法人團體為交易者，不能以此種團體在法律上無權利能力即否定其一切法律行為之效力，故登記之有效與否應取決於登記名義人所表彰權利義務其歸屬者而定，而非僅以登記名義人是否具有權利能力即可驟論該登記之效力。準此，系爭土地業經被告於40年6月29日辦竣移轉登記予訴外人財團法人慈覺院，訴外人財團法人慈覺院則適法具此權利。

B.原告雖向教育部、內政部及衛生福利部函查訴外人財團法人慈覺院之設立資料，僅由各該部函復，略以：查非本部權管、非本部主管之全國性宗教業務財團法人，爰無相關資料可資提供、非屬衛生福利部許可設立之財團法人等語。而原告逕予認定系爭土地之登記名義人財團法人慈覺院為自始不存在之權利主體，於法無據。

⑸系爭土地登記有三七五租約，三七五租約之租賃關係存續中，土地現況為耕作使用：

A.依臺中市霧峰區公所108年9月19日霧區農字第1080020468號函略以：「經查本案土地新埔段823地號訂有『霧福字第4、105號』兩張租約書，新埔段857、858及859地號等3筆訂有『霧福字第105號』租約書」等語。按霧福字第4號租約登記卡及租約書所示，訴外人財團法人慈覺院與承租人於44年1月1日訂有之三七五租約，並經臺中縣政府44年6月8日府地價字第128006號函核備在案。系爭土地登記名義人財團法人慈覺院與承租人之三七五租約之租賃關係仍存續，原告未顧及利害關係人之權益，逕主張塗銷訴外人財團法人慈覺院40年所有權移轉登記，於法似有未符。

B.經被告108年10月7日至系爭土地現場勘查，現況均做耕作使用、新埔段859地號土地上部分面積有地上建物，惟該建物為未登記建物，無法查知其所有人或使用人。

⑹未經申請人提出不妨害登記同一性之證明文件申請統一編號更正或更正登記前，被告無法審認系爭土地登記名義人財團法人慈覺院與慈覺院是否為同一主體：

A.查系爭土地登記簿所載登記名義人為「財團法人慈覺院」、住址「臺中縣○○鄉○○村○○路○○巷○○號」，

未登載統一編號，核與臺中市寺廟登記名冊所載「慈覺院」、寺廟登記證號中市寺登字0250號、登記住址臺中市○○區○○路○○○號未符。是本案未經申請人提出登記名義人及訴外人財團法人慈覺院原登記住址之身分證明文件申請統一編號更正登記或提出不妨害登記同一性之足資認定與登記名義人即訴外人財團法人慈覺院確係同一人之文件申請更正登記前，被告尚難依法認定其是否為同一權利主體。

B.另為查證財團法人慈覺院與慈覺院是否為同一主體，被告先多次以電話聯繫，均無人接應。被告復於108年10月13日訪查慈覺院，偶遇定期至該院整理環境人員，該人員表示負責人長期居住外地，其僅受託定期整理環境，有關慈覺院之歷史背景及運作仍應詢問負責人。又因該人員表示慈覺院均未對外開放，故亦不宜由被告參訪。為與慈覺院負責人取得聯繫，亦請該人員將被告來訪一事及聯絡電話轉知負責人。其後，據慈覺院人員來電表示，系爭土地所有權人為財團法人慈覺院，目前土地租金是由慈覺院收取，原告曾經派人至慈覺院接洽，要求慈覺院返還土地，因所有權屬於財團法人慈覺院，慈覺院無法返還原告。

C.依土地法第43條及民法第759條之1規定，訴外人財團法人慈覺院於40年6月29日受贈取得系爭土地，業經被告依法辦竣登記自具絕對效力，該效力自不受訴外人財團法人慈覺院與慈覺院是否為同一權利主體而異，故訴外人財團法人慈覺院係適法具此登記之權利。

⑹系爭土地申請移轉登記經被告受理為40年6月29日收件霧字第193號登記申請案，依登記時所適用35年10月2日施行

之土地登記規則第14條規定，原登記聲請書自接收之日起保存10年，該案因已逾保存年限，業經銷毀，當時所附文件實已無從查考。原告主張「被告明明很簡單即可提出留存之登記查核資料，令鈞院判斷……」乙節，實屬無據等語。

㈡聲明：駁回原告之訴。

四、爭點：

㈠原告起訴請求確認原處分無效，是否符合行政訴訟法第6條要件？有無確認訴訟補充性之適用？

㈡財團法人慈覺院是否自始不存在，不得作為權利主體？

㈢被告訴請確認被告40年間就系爭土地所為移轉登記之行政處分（即原處分）無效，是否有理由？

五、本院的判斷：

㈠前提事實：

上揭事實概要欄所載之事實，除上列之爭點事項外，其餘為兩造所不爭執，並有原告戶籍謄本影本（本院卷第21-23頁）、系爭土地地籍圖謄本及土地登記謄本影本（本院卷第25-33、71-78頁）、原告108年5月23日請求確認登記處分無效書影本（本院卷第79-80頁）、被告108年6月3日函影本（本院卷第41-43頁、81-82頁)等附卷可稽，此部分事實堪以認定。

㈡原告起訴請求確認原處分無效，符合行政訴訟法第6條要件，且無確認訴訟補充性之適用，其起訴合法：

1.行政訴訟法第6條第1項至第3項規定：「（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。」據上，提起確認行政處分無效之訴訟，除了需有法律上的利益外，其程序必須先向原處分機關請求確認原處分無效未被允許，或經請求後於30日內，原處分機關不為確答後，才得提起。又確認行政處分無效之訴訟，依行政訴訟法6條第3項但書規定，並無確認訴訟補充性的適用。

2.經查，系爭土地於40年6月29日由原所有權人林呂裕以贈與為由，申請被告以原處分將系爭土地所有權登記為財團法人慈覺院所有，有土地謄本可稽（見本院卷第71至78頁）。原告為林呂裕之繼承人，有戶籍謄本可證（見本院卷第21至23頁），其於108年5月23日以「請求確認土地登記處分無效書」（見本院卷第79至80頁）向被告請求確認系爭土地所有權移轉登記之原處分無效，經被告以108年6月3日函復原處分並非無效等語（見本院卷第81至82頁）。是以，原告起訴請求確認被告原處分無效之前置程序已備足，且本件確認行政處分無效之訴訟，關係原告是否得回復系爭土地所有權登記，應認原告具有確認之法律上利益。故原告提起本件訴訟應屬合法，被告主張原告起訴於法有違，並不足採。

㈢財團法人慈覺院並非自始不存在而不得作為權利主體：

1.民法第25條、第30條固規定：「法人非依本法或其他法律之規定，不得成立。」「法人非經向主管機關登記，不得成立。」嗣經本院函請臺灣臺中地方法院查明財團法人慈覺院是否曾向該院辦理法人登記，據該院以108年11月1日108中院

麟登字第1080092482號函復稱該院法人登記簿，無財團法人慈覺院之法人登記資料（本院卷第211頁）。然查，系爭土地係於40年間以贈與為原因移轉登記為財團法人慈覺院所有，而臺灣於38年光復之前屬日據管轄，系爭土地辦理移轉登記當時臺灣甫光復不久，財團法人慈覺院究係成立於日據時間或光復之後，已難以查證，故財團法人慈覺院成立時依當時法令是否須向主管機關登記始得成立，尚無從論斷。

2.其次，系爭土地於40年6月29日以贈與為原因，移轉所有權登記予財團法人慈覺院，嗣於44年間起財團法人慈覺院即與承租人楊查某、楊添發、黃春壽訂立三七五租約（系爭823地號訂有霧福字第4、105號兩張租約，系爭857、858、859地號訂有霧福字第4號租約），出租系爭土地，租約期滿後又陸續訂約，嗣原承租人逝世後，再分別由其繼承人繼承租約，現任承租人為楊昌其、楊居財、黃杏惠，最近之租約期限至109年12月31日止，有臺中市霧峰區公所108年9月19日霧區農字第1080020468號函、108年11月13日霧區農字第1080024697號函及所附之租約登記卡、私有耕地租約書、登記申請書等附卷可佐（見本院卷第155-171、227-277頁），足證財團法人慈覺院並非自始不存在之主體。

3.另依被告所提出之臺中市寺廟登記名冊所載（本院卷第179頁），慈覺院屬正式登記之寺廟，領有中市寺登字第0250號寺廟登記證（地址：臺中市○○區○○路○○○號，負責人：徐瑞穗）。又經被告訪視慈覺院，據慈覺院人員表示，系爭土地之租金係由慈覺院收取，原告曾派人要求慈覺院返還系爭土地，因所有權登記為財團法人慈覺院所有，慈覺院無法返還原告，亦據被告陳明在卷（本院卷第187頁）。

4.綜上以觀，慈覺院是否由財團法人慈覺院演變而來，二者是

否屬同一團體，固尚無法論斷，惟由系爭土地係由財團法人慈覺院出租，而租金係由慈覺院收取一事研判，二者縱非同一，亦顯然具有相當程度之關係。原告僅以內政部、衛生福利部、教育部函覆財團法人慈覺院非屬各該部許可設立之財團法人，據以主張財團法人慈覺院自始不存在，不得作為權利主體云云，尚屬率斷。

㈣原告訴請確認被告40年間就系爭土地所為移轉登記之原處分無效，為無理由：

1.應適用的法令：

⑴行政程序法第111條規定：「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。」

⑵民法第759條之1第1項規定：「不動產物權經登記者，推定登記權利人適法有此權利。」

⑶土地法第43條規定：「依本法所為之登記，有絕對效力。」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。」

⑷土地登記規則第7條規定：「依本規則登記之土地權利，除本規則另有規定外，非經法院判決塗銷確定，登記機關不得為塗銷登記。」第144條第1項規定：「依本規則登記

之土地權利，有下列情形之一者，於第三人取得該土地權利之新登記前，登記機關得於報經直轄市或縣（市）地政機關查明核准後塗銷之：一、登記證明文件經該主管機關認定係屬偽造。二、純屬登記機關之疏失而錯誤之登記。」

⑸35年10月2日發布施行之土地登記規則第14條規定：「登記聲請書及他項權利清摺，自接收之日起，應保存10年。」

2.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。基於維護法律安定性、國家本身所具有之公益性以及國家權威，學說及各國立法例皆認為行政處分是否無效，除法律定有明文之情形外，宜從嚴認定，故乃兼採「明顯瑕疵說」與「重大瑕疵說」作為認定標準之理論基礎。是以，依行政程序法第111條之規定，行政處分無效之原因，除該條第1款至第6款之例示規定外，尚有該條第7款「其他具有重大明顯之瑕疵者」之概括規定，用以補充前6款所未及涵蓋之無效情形。而行政處分是否具有重大明顯之瑕疵而罹於無效，並非依當事人之主觀見解，亦非依受法律專業訓練者之認識能力判斷，而係依一般具有合理判斷能力者之認識能力決定之，其簡易之標準即係普通社會一般人一望即知其瑕疵為判斷標準。換言之，該瑕疵須「在某程度上猶如刻在額頭上般」明顯之瑕疵，如行政處分之瑕疵尚未達到重大、明顯之程度，一般人對其違法性之存在與否猶存懷疑，則基於維持法安定性之必要，則不令該處分無效，其在被正式廢棄前，依然有效，僅係得撤銷而已（最高行政法院104年度判字第646號判決意旨參照）。

3.按我國物權係採登記生效主義，此觀民法第758條「不動產物權，依法律行為而取得、設定、喪失及變更者，非經登記，不生效力。」及土地法第43條「依本法所為之登記，有絕對效力。」規定即明。又按土地登記之權利標的為私權者，登記雖屬私權得喪變更之公表，惟登記行政機關之所為，並無確定私權之效力。若已登記之私權內容與實際不符者，登記機關除因登記錯誤或遺漏，得依土地法第69條規定更正外，非經民事法院確定判決，不得逕為更正登記。再按民法上土地所有權移轉登記究否合法，應由普通法院實體審查認定，而「撤銷」或「塗銷」或「更正」登記係屬行政登記，並不影響原始當事人間土地所有權實質之歸屬，行政法院僅就「土地所有權登記」（包括總登記、移轉登記）之行政處分是否合法進行審查，即就「外觀上有無登記錯誤」或「遺漏」或「登記證明文件經該主管機關認定係屬偽造」或「登記事項與登記證明文件所載之內容不符」等情事為形式認定，與普通法院「實質登記有無錯誤？」「土地所有權移轉登記究否合法？」等之實質認定權係屬二事，當事人苟就土地所有權有所爭執，應循民事訴訟程序途徑，訴請普通法院解決，方屬正辦。是依上開法理，本件審理時，除探究原告所提本件確認訴訟是否有即受確認判決之法律上利益者外，尚應考量其爭執標的之屬性，是否屬被告行政機關可得審究之範疇。

4.經查，原告主張系爭土地原為其祖母林呂裕所有，於40年6月間以贈與為原因，經被告以原處分辦理移轉登記為財團法人慈覺院所有，惟土地移轉登記雖屬私權得喪變更之公表，然被告機關之所為，並無確定私權之效力，亦即，行政登記並不影響原始當事人間不動產所有權實質之歸屬。本件原告

既主張系爭土地移轉財團法人慈覺院所有之登記處分具有瑕疵應違法無效，而認為被告應塗銷系爭土地之所有權移轉登記，參照最高行政法院93年度判字第682號判決意旨，其僅能訴請普通法院審判，以資解決，依確定判決內容辦理，而非逕行確認地政機關所為系爭土地移轉登記之處分無效，至為明白。蓋土地法第43條所謂登記有絕對效力，對地政機關亦有拘束力，就被告而言，除有土地法第43條及土地登記規則第144條第1項規定之情形，得於報經其上級地政機關查明核准後塗銷之外，不得逕行認定已登記事項係違法而予以塗銷；就一般人民而言，涉及私權糾紛亦不得以登記事項違法為由，而逕行訴請確認被告所為登記處分無效。

5.原告雖主張：原告就「財團法人慈覺院不存在」此「消極事實」已盡舉證責任，而被告身為作成原處分之機關，對於系爭土地登記之作成，係依據「如何之法定程序作成」、「當時核准登記之要件是否齊備」自應能完全掌握，具有武器不平等及證據偏在之情形至明，被告明明很簡單地即可提出留存之登記查核資料，令鈞院判斷是否符合當時登記所依據之法令，卻主張已遍查一切相關線索之原告未盡舉證責任，似有未公、難符誠信之處云云。惟查，系爭土地申請移轉登記經被告受理為40年6月29日收件霧字第193號登記申請案，依登記時所適用35年10月2日施行之土地登記規則第14條規定，原登記申請書自接收之日起保存10年，該案因已逾保存年限，業經銷毀等情，業經被告陳明在卷。被告銷毀系爭土地40年6月29日收件霧字第193號登記申請案之相關資料，核屬依法令執行職務之行為，自不得以被告於銷毀後無法提出該案登記申請資料，逕行認定原告主張原處分無效為真，由被告承受敗訴判決之不利益。蓋涉及私權糾紛不得以登記事項

違法為由，而逕行訴請確認被告所為登記處分無效，已如前述。否則，任何人只要俟申請移轉登記資料經地政機關逾保存年限依法予以銷毀之後，再訴請確認地政機關所為登記處分無效，若僅因地政機關已銷毀而無法提出登記資料，即令其受敗訴之判決，則不動產權利人之權益將隨時有遭侵奪之虞，顯非可採。

6.綜上所述，本件依原告所訴之事實，有關行政程序法第111條第3款「內容對任何人均屬不能實現者」之行政處分無效事由，其所爭執者（即系爭土地所有權移轉登記處分有無違誤）既應循民事救濟途徑，訴請司法機關審判以資解決，而不得在一般行政爭訟及訴訟程序中主張，自難認系爭土地登記處分已達到上開法規範所稱之「內容對任何人均屬不能實現者」之瑕疵程度，而嚴重到自始無效之地步。此外，亦查無原處分具有行政程序法第111條其餘各款之情事。原告主張：被告所為系爭土地所有權移轉登記予財團法人慈覺院之登記處分無效云云，委無可採。

㈤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，併此敘明。

六、結論：原告訴請確認原處分無效為無理由，應予駁回。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　12　　月　　5　　日

臺中高等行政法院第三庭

審判長法官　莊　金　昌

法　官　楊　嵩　琇

法　官　陳　文　燦

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，亦得為上訴審訴訟代理人	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　　12　　月　　5　　日

書記官　林　昱　妏