

臺中高等行政法院判決

) FKT64W1Z1X5L0;@108年度訴字第

) FKT64W1Z1X5L0;@109年3月11日辯

原告 八昱企業股份有限公司

代表人 曾振權

訴訟代理人 張雯峰 律師

奚淑芳 律師

被告 雲林縣斗六地政事務所

代表人 田吉祥

訴訟代理人 何漢卿

謝坤恭

上列當事人間有關土地登記事務事件，原告不服中華民國108年7月4日雲林縣政府府行法一字第1082903035號訴願決定，提起行政訴訟，本院判決如下：

主 文

原告之訴駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

一、事實概要及其證據：

原告主張自民國80年11月起占有雲林縣○○鄉○○段○○○○○號土地（本院卷269頁之土地登記謄本參照）附近同段暫編3201-1地號土地（下稱系爭土地，訴外人詠翔測量工程有限公司測量面積為65,341.168平方公尺，嗣被告複丈測量面積為65,453平方公尺，本院卷161、215-217、215-217頁之地籍圖、測量結果圖及土地複丈成果圖參照），認已時效取得系爭土地之所有權，乃於107年9月10日向被告申請時效取得所有權登記（本院卷79-81頁之土地登記申請書）。因系爭

01 土地前於40年間已辦竣土地總登記，所有權人為國有，管理
02 機關為雲林縣政府（本院卷163-195頁之土地登記謄本參照
03 ），惟於53年間經雲林縣政府核定所有權消滅，並辦理所有
04 權消滅登記在案，並於83年4月9日劃出河川區域，目前屬於
05 「河川浮覆地」，迄今仍未有地籍資料。被告審核後，認系
06 爭土地曾經辦理土地總登記，所有權已有歸屬，非他人未登
07 記之不動產，與民法時效取得之規定不符，以108年3月25日
08 斗地駁字第14號土地登記案件駁回通知書（下稱原處分，本
09 院卷19頁）駁回原告之申請。原告不服，提起訴願，亦遭決
10 定駁回（本院卷27-31頁之訴願決定書），遂提起本件行政
11 訴訟（本院卷13-17頁之起訴狀）。

12 二、原告主張略以：

13 （一）被告對學說及實務見解實有誤解：

14 1、觀鄭冠宇先生著民法物權104年9月5日版179頁論述，其所
15 謂他人未登記之不動產，最主要之要件在於當今「土地登
16 記簿上無關於土地所有權人之記載」。縱使之前曾辦過土
17 地總登記，事後業已塗銷土地總登記，亦視為該土地未登
18 記，因我國土地係採「登記」生效要件使然，且當今土地
19 登記簿上亦無關於土地所有權人之記載，即可謂系爭土地
20 為「他人未登記之不動產」。

21 2、次參最高行政法院102年度判字第808號判決意旨，該判決
22 乃在闡述：「土地已辦妥土地總登記，其所有權亦已有歸
23 屬之登記」，方算「已登記之土地」，否則即屬「未登記
24 之土地」。且「登記簿上之登記所有權人雖已死亡」，仍
25 是屬於「已登記之土地」，不可能變為「未登記之土地」
26 ，而能成為時效取得所有權之標的。

27 3、上開學說及實務見解均未提到「曾辦土地總登記，事後有

塗銷總登記」之情，唯一再強調「登記簿上已有權利歸屬之登記」方屬「已登記之土地」，否則即屬「未登記之土地」。系爭土地雖曾辦土地總登記，但事後又辦塗銷總登記，基於土地係採「登記」生效要件，系爭土地即視為未辦總登記。且現又無登記簿上之權利歸屬登記，故系爭土地即屬「未登記之土地」。被告對上揭學說及實務見解之解讀實有誤解。

(二) 系爭土地與舊登記簿前地號重疊部分土地均登記為「國有」：

系爭土地業經原告委託詠翔公司測量如申請書後附之圖說，且經被告測量課於現場實施複丈，並編地號製作複丈成果圖移交地政課辦理登記。就系爭土地與被告主張舊登記簿前地號分別為3、4-1、5-2、27-4、28、29、30-2、31-1、32-3、37-1、38-1、39-1、41-2、42-2、43-1、44-1等16筆土地重疊，該重疊部分土地均登記為「國有」，管理機關為雲林縣政府。

(三) 系爭舊地號土地均登記為國有，是否有土地法第12條之適用仍有疑義，原所有人應無再請求回復登記之權利：

1、被告主張民法第769條「他人未登記之不動產」，是指自始未經地政機關就其所有權之歸屬登記於土地登記簿者而言（法務部88年4月29日【88】法律字第011845號函參照）。如其土地已辦妥土地總登記，其所有權已有歸屬，不問其土地為公有或私有，登記是否屬實，即不得再為取得時效之標的（最高行政法院102年度判字第808號判決參照）。

2、至於土地已依我國法令辦竣總登記，嗣後因土地滅失等原因而辦理消滅登記，當該土地回復原狀時，消滅登記前原

01 已登記之所有權人（或其繼承人），仍得依法回復所有權
02 （參酌土地法第12條規定），與自始未經地政機關就其所
03 有權之歸屬登記於土地登記簿之情形有別。另依最高法院
04 103年度第9次民事庭會議決議及最高行政法院85年5月份
05 庭長評事聯席會議決議，可知土地法第12條第1項規定所
06 有權消滅效果，僅係暫停所有權權利義務行使，所有權並
07 非絕對消滅，土地回復（浮覆）所有權當然回復。故土地
08 如已辦妥土地總登記，其所有權已有歸屬，即不得再為取
09 得時效之標的。

10 3、然查，最高法院103年度第9次民事庭會議決議，僅係解決
11 原私有土地所有人請求回復登記之權利，其爭議、要件均
12 與時效取得不同。至於就占有人長期占有之事實，及信賴
13 土地登記因消滅登記而不存在，並未明文排除，否則即欠
14 缺保護占有之權利。且系爭舊地號土地均登記為國有，
15 並非私有，是否有土地法第12條第1項之適用即不無可議
16 。換言之，基於保護占有之私權，將最高行政法院85年
17 5月份庭長評事聯席會議決議、最高法院103年度第9次民
18 事庭會議決議，擴張或類推解釋為占有已消滅登記土地，
19 並非未登記他人土地，應係增加民法第769條所無之限制
20 。

21 （四）系爭土地於53年間辦理消滅登記後，至今未辦理回復登記
22 ，應認原所有人無所有之意思且其權利亦罹於時效，原告
23 應得請求登記為所有人：

24 1、按時效取得係基於權利睡眠者不值得保護之法理，系爭舊
25 地號土地，依土地登記所載，既已於53年6月25日已辦理
26 消滅登記，即無地籍登記之土地，原告既能證明已占有使
27 用已消滅登記土地超過20年，其權利睡眠者得請求回復登

01 記之時間即已超過20年，應符民法第769條所謂「他人未
02 登記之不動產」，不限於自始未為土地總登記始該當之。

03 2、系爭土地旁之同段3201地號土地亦為同區域之浮覆地，業
04 已於93年3月16日，以87年3月17日土地回復原狀為理由，
05 依法回復所有權，辦理第一次登記為中華民國所有，有土
06 地謄本可稽，然卻未對系爭土地為相同處分，自此可證本
07 案為機關怠於對系爭土地為回復登記。

08 3、按土地法第12條規定之回復所有權，性質上仍屬於公法上
09 之請求權，並非形成權，自應有消滅時效之適用。次按行
10 政程序法第131條第1項及第2項規定，系爭土地之土地回
11 復（浮覆）時間，參考申請書檢附之雲林縣莿桐鄉饒平村
12 村長證明書，原告於80年11月即買受並占有，顯然被告未
13 為回復已超過28年，則原所有權人顯然已無請求回復之權
14 利。故即便已消滅登記土地，並非未登記他人土地，然原
15 所有權人之請求權既已消滅，原告之請求時效取得即於法
16 有據。

17 4、原告自80年下旬起基於所有權人之意思和平、公然、繼續
18 占有使用系爭土地，並有80年9月27日林務局農林航空測
19 量所（下稱航測所）空照圖可稽，是以，上開空照圖所示
20 之原告當年使用系爭土地狀況，與現今使用狀況相同，應
21 足證原告已符合時效取得占有之時間要件，且亦可證明被
22 告怠於行使權利之期間，該當民法第769條之要件等語，
23 並聲明求為判決：(1)撤銷訴願決定及原處分。(2)被告應依
24 原告107年9月10日土地登記申請書之申請，就雲林縣○○
25 鄉○○段○○○○○號附近（暫編3201-1，面積65,453平方公
26 尺）地號土地准予時效取得之行政處分（本院卷263頁之
27 行政辯論意旨狀，及言詞辯論筆錄1頁參照）。

01 三、被告略以：

02 （一）系爭土地曾依法登記為國有，嗣後消滅，復又浮覆，是否
03 屬於「他人未登記之土地」，為本案之爭點。依民法第76
04 9條及第770條所規定「未登記」不動產其定義之認定尚無
05 明定，為求慎重並釐清本案浮覆地能否為時效取得所有權
06 標的，被告以107年10月29日斗地一字第1070007948號函
07 請雲林縣政府就「時效取得他人未登記之不動產」釋示
08 。經雲林縣政府以107年12月19日府地籍二字第107272141
09 9號函向內政部請釋，內政部續以108年1月16日台內地字
10 第1070457970號函轉法務部函詢，復經法務部108年3月5
11 日法律字第10803500870號函復：

12 1、按民法第769條規定．．．所謂「他人未登記之不動產」
13 是指自始未經地政機關就其所有權之歸屬登記於土地登
14 記簿者而言（法務部88年4月29日【88】法律字第011845
15 號函參照）。

16 2、未經過辦理總登記，於土地登記簿上無關於土地所有權人
17 之記載（參鄭冠宇先生著民法物權，104年9月5版179頁）
18 如其土地已辦妥土地總登記，其所有權已有歸屬，不問
19 其土地為公有或私有，登記是否屬實，即不得再為取得時
20 效之標的（最高行政法院102年度判字第808號判決參照）
21 。

22 3、至於土地已依我國法令辦竣總登記，嗣後因土地滅失等原
23 因而辦理消滅登記，當該土地回復原狀時，消滅登記前原
24 已登記之所有權人（或其繼承人）仍得依法回復所有權（
25 參酌土地法第12條規定），與自始未經地政機關就其所有
26 權之歸屬登記於土地登記簿之情形應仍屬有別。

27 4、所有權人如已依我國法令辦竣總登記，其土地所有權之回

01 復請求權無民法第125條消滅時效規定之適用，而參酌司
02 法院釋字第107號解釋及其理由書意旨，不動產所有權之
03 回復請求權消滅時效與其取得時效之規定應相互適應，不
04 動產所有權之回復請求權無民法第125條消滅時效規定適
05 用者，其即非「未登記之不動產」，故非所有權取得時效
06 之客體（參謝在全先生著民法物權【上】，103年9月修訂
07 6版166頁），不適用民法關於所有權取得時效之規定。

08 （二）原告主張系爭土地前曾辦過土地總登記，事後已塗銷土地
09 總登記，視為未登記土地云云：

10 1、按最高法院84年度台上字第1816號判決、最高行政法院84
11 年度判字第367號判決、最高法院103年度第9次民事庭會
12 議決議及行政法院85年5月份庭長評事聯席會議決議意旨
13 可知，土地法第12條第1項規定私有土地因天然變遷成為
14 湖澤或可通運之水道時，其所有權視為消滅之效果，並非
15 真正絕對消滅，而僅係暫時停止原所有權人其權利義務之
16 行使及負擔，原所有權人不失其權利，一旦私有土地回復
17 （浮覆）原狀時，經證明為其原有者，所有權當然回復，
18 與自始未經地政機關辦理所有權登記於土地登記簿之未登
19 記有別，不應受理申請時效取得所有權登記。

20 2、次按司法院釋字第107號解釋理由書、司法院79年6月6日
21 （79）秘台廳（一）字第01638號函、最高行政法院76年
22 度判字第2231號裁判要旨，及內政部107年1月16日台內地
23 字第1070457970號函可知，因時效取得不動產所有權者，
24 民法第769條、第770條不僅規定其占有之期間及占有之方
25 法，並明定其占有之土地，以他人未登記之不動產為限，
26 故民法第769條、第770規定應作目的性之限縮解釋，其所
27 謂「未登記」係指該土地未經地政機關於土地登記總簿為

所有權歸屬之登記而言，即土地於總登記前為無主之土地，始足當之。是最高法院102年度判字第808號判決意旨載明：「按民法第769條規定，得請求登記為所有人者，應以未登記之土地為限，如其土地已辦妥土地總登記，其所有權已有歸屬，不問其土地為公有或私有，登記是否屬實，即不得再為取得時效之標的。是以，經地政機關於土地登記總簿為所有權歸屬登記之土地，第三人以於民法物權編施行前因占有取得時效為由，請求登記為所有人，登記機關於法自得以『依法不應登記』駁回其申請案。」亦足資參照。

3、又土地曾經總登記，事後雖因特定原因而消滅，於土地回復原狀時，所有權即為回復。故土地如已辦妥土地總登記，其所有權已有歸屬，不問其土地為公有或私有，登記是否屬實，即不得再為取得時效之標的。而民法第769條所謂他人未登記之不動產，是指「自始未經地政機關就其所有權之歸屬登記於土地登記簿者」，不包括土地已依我國法令辦竣總登記，嗣後因土地滅失等原因而辦理消滅登記，當該土地回復原狀時，所有權即為回復之情形。

4、另內政部58年12月10日台（58）內地字第341971號函略以：「．．．復查土地坍沒時，依照土地登記規則第69條規定（現修正為第93條），應由所有權登記人聲請登記。因河川流失及山崩沙壓、地陷致在技術上無法使用之土地，依照上開法條規定，土地所有權似並不因而消滅，地政機關更不能逕為登記」。查前揭函釋乃內政部本於行政主管機關之地位所為闡明法規原意之釋示，應自法規生效之日起有其適用（司法院釋字第287號解釋參照），並其內容核與土地法第12條及土地登記規則第93條規範之意旨相符

，均予援用。

5、系爭土地於40年2月19日即為登記為國有，管理機關為雲林縣政府，有土地登記簿可稽。系爭土地雖經水流沖刷之天然變遷而成為河道，於53年間遭註銷所有權，然自斯時起，所有權人對於系爭土地之所有權並非真正絕對消滅，僅係暫時停止其權利義務之行使及負擔，並賦予原所有權人於將來回復原狀時，仍可回復其所有權。系爭土地並於83年4月9日劃出河川區，屬於「河川區之浮復地」。顯見，系爭土地已經辦妥土地總登記，所有權歸屬國有，並非未登記之土地，自不得成為民法第769條、第770條所規定取得時效之標的。故原告主張系爭土地之總登記經註銷後屬於未登記土地云云，應屬違誤。被告否准原告登記之請求，並無不合。

6、況系爭土地前為土地總登記為國有，換言之，即系爭土地之所有權人為中華民國，當亦可行使土地所有權人之全部權利，土地法第12條之規定，當亦適用無疑，原告稱系爭舊地號土地均登記為國有，並非私有，是否有土地法第12條第1項之適用即不可議之處云云，應無可採。

(三) 原告主張系爭土地原所有權人之回復登記請求權因時效完成而消滅云云，並不可採：

參照最高法院103年度台上字第1407號民事判決意旨，可知系爭土地原所有權人前就渠等之所有權僅係擬制消滅，當該土地回復原狀時，原土地所有人之所有權當然回復，無待申請地政機關核准，自無消滅時效規定之適用。原告主張，要無可採。

(四) 按土地法第2條、第14條、第41條及水利法第83條規定，可知「可通運之水道及其沿岸一定限度內之土地」○○○

鎮區○○○道湖澤及其沿岸一定限度內之土地。」及「尋常洪水位行水區域之土地」，均非屬民法第769條、第770條所稱「未登記之不動產」，即無從因時效而取得其所有權。次按土地法施行法第5條規定至水利法施行細則第138條、第146條規定及「土地法第14條第1項第3款及第4款有關『水道及其一定限度內之土地』不得為私有之劃定，請基於水利主管機關權責，於會同地政機關劃定時，均表示係以河川區域為一定限度內之土地，以維河川正常機能及河防安全。」是如經縣市政府（縣市水利、地政主管機關）依法劃定為河川區域之土地，即屬土地法第14條、水利法第83條所定不得私有之土地，人民無從因取得時效而請求登記為所有權人。系爭土地位於河川區之土地，依上述規定，基於公共安全、公益等目的，系爭土地當屬國有。

（五）原告稱其自80年11月即買受並占有，並不可採：

- 1、依原告向被告提出之聲請書，其上所附之證明書，係載「八昱企業股份有限公司，於民國80年11月起即已買受並占有如附圖標示A部分土地迄今．．．」，然查，系爭土地為國有，前因河川沖刷致所有權先行註銷，嗣浮覆其上，在此情形，所有權人未曾出售系爭土地，原告向何人購買？
- 2、再依96年空照圖所示，原告顯係在系爭土地部分面積經營砂石場開採砂石，原告登記經營事業項目雖有砂石採取買賣、碎石製造買賣業務，然砂石場設立第1階段須完成使用地申請，而其包含3要件即土地使用權是否取得、用地類別是否符合土地管制及是有其他開發條件限制（敏感區位查詢、環評、水保等）等條件，及依水利法第78條第1項第4款規定，在河川區域禁止設置工廠或房屋。系爭土

01 地其上有河川，應屬河川區域，原告既未經合法取得系爭
02 土地使用權，又違法在系爭河川區域設置砂石廠，足證原
03 告使用系爭土地應係違法擅自從事採取土石之使用，致生
04 水土流失，甚產生供水來臨時，易造成採砂深坑位移而產
05 生不可預知危險，如主流改道直沖堤防等情，原告之行為
06 ，實有可議之處等語，並聲明求為判決駁回原告之訴。

07 四、本件事實欄所載事實，有上開證據可稽，應堪認定。本件兩
08 造之爭點為：(1)被告原處分是否合法？(2)原告請求本院判命
09 被告應依其107年9月10日土地登記申請書之申請，作成准予
10 原告時效取得系爭土地之行政處分，是否有據？茲論述如下
11 ：

12 (一) 本件應適用之法令及其說明：

13 1、土地法：

14 (1)第12條規定：「(第1項)私有土地，因天然變遷成為湖
15 澤或可通運之水道時，其所有權視為消滅。(第2項)前
16 項土地，回復原狀時，經原所有權人證明為其原有者，仍
17 回復其所有權。」。

18 (2)現行(89年1月26日修正公布)之第53條規定：「無保管
19 或使用機關之公有土地及因地籍整理而發現之公有土地，
20 由該管直轄市或縣(市)地政機關逕為登記，其所有權人
21 欄註明為國有。」此前之第53條規定：「無保管或使用機
22 關之公有土地，及因地籍整理而發現之公有土地，由該管
23 市縣地政機關逕為登記，其所有權人欄註明為國有。」。

24 2、土地登記規則：

25 (1)第27條第10款規定：「下列登記由權利人或登記名義人單
26 獨申請之：．．．十、依土地法第12條第2項規定回復所
27 有權之登記。」。

(2) 第 57 條第 1 項規定：「有下列各款情形之一者，登記機關應以書面敘明理由及法令依據，駁回登記之申請：一、不屬受理登記機關管轄。二、依法不應登記。三、登記之權利人、義務人或其與申請登記之法律關係有關之權利關係人間有爭執。四、逾期未補正或未照補正事項完全補正。」。

3、民法：

(1) 第 769 條規定：「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) 第 770 條規定：「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。」。

4、司法院 79 年 6 月 6 日（79）秘台廳（一）字第 01638 號函載：「民法第 769 條，第 770 條之『他人未登記之不動產』，係指該不動產自始未經地政機關就其所有權之歸屬登記於土地登記簿而言；並不包括土地登記名義人死亡後，繼承人始終未辦理繼承登記之土地。此與所有權以外不動產用益物權之時效取得，依最高法院 60 年台上字第 4195 號判例，認為不以占有他人未登記之土地為要件者有別。」。

5、法務部 88 年 4 月 29 日（88）法律字第 011845 號函釋意旨同上述司法院函。查該 2 函釋，均係闡釋法規原意之解釋，核與前揭民法規定無違，本院自得援用。

6、行政法院 85 年 5 月份庭長評事聯席會議決議：「按天然形成之湖澤及可通運之水道，依土地法第 14 條第 1 項第 2、3 款規定，不得為私有。故私有土地因天然變遷成為湖澤或可通運之水道時，依同法第 12 條第 1 項規定，其所有權視

為消滅而變為國有（同法第10條第2項）。嗣後該土地不得為私有之原因一旦除去，又可做私有之標的時，依同條第2項規定，於該土地回復原狀時，原所有權人證明為其原有者，仍回復其所有權，並得依土地登記規則第28條規定辦理回復所有權之登記。茲所謂原所有權人，固指該土地『視為消滅』當時之所有權人而言，以排除第三人主張權；若原所有權人於土地流失後死亡者，日後於該土地回復原狀時，其繼承人亦得依上開規定回復所有權，以符公平正義原則及憲法保障私人財產權之旨趣。」

7、最高法院103年7月8日103年度第9次民事庭會議決議：「土地法第12條第1項所謂私有土地因成為公共需用之湖澤或可通運之水道，其所有權視為消滅，並非土地物理上之滅失，所有權亦僅擬制消滅，當該土地回復原狀時，依同條第2項之規定，原土地所有人之所有權當然回復，無待申請地政機關核准。至同項所稱『經原所有權人證明為其原有』，乃行政程序申請所需之證明方法，不因之影響其實體上權利。」。

（二）本件原告主張自80年11月起占有系爭土地，認依民法第769條規定，已時效取得系爭土地之所有權，乃於107年9月10日向被告申請時效取得所有權登記。嗣經被告審核後，認系爭土地曾經辦理土地總登記，所有權已有歸屬，非他人未登記之不動產，與民法時效取得之規定不符，以原處分駁回原告之申請等情，已如前述，依上述法令規定及說明，經核無不合。

（三）原告雖以前揭情詞以資爭議，然查：

1、由上可知，民法第769條、第770條規定「未登記之不動產」，係指該不動產自始未經地政機關就其所有權之歸屬登

記於土地登記簿而言，如其土地已辦妥土地總登記，其所有權已有歸屬，不問其土地為公有或私有，登記是否屬實，即不得再為取得時效之標的。又土地法第12條規定之私有土地因天然變遷成為湖澤或可通運之水道時，其所有權視為消滅，並非真正絕對消滅，而僅係暫時停止原所有權人其權利義務之行使及負擔，特賦予原所有權人之期待回復可能，如私有土地將來回復原狀時，經證明為其原有者，原所有權人仍可回復其所有權。從而，如系爭土地已依我國法令辦竣總登記，嗣後因土地滅失等原因而辦理消滅登記，當該土地回復原狀時，消滅登記前原已登記之所有權人，仍得依法回復所有權（參酌土地法第12條規定），與自始未經地政機關就其所有權之歸屬登記於土地登記簿之情形即屬有別。此由最高行政法院82年度判字第2047號行政判決意旨明載：「系爭土地原屬辦竣登記，且有業主，嗣因河川流失，坍沒成為水道，辦理消滅登記，並非自始未經登記於登記簿之土地，．．．又民法第769條、第770條規定不動產所有權因取得時效而請求登記為所有權人者，以對他人未登記之不動產為前提要件，本案原告等既非原所有權人，即無申請回復所有權之權利可言，亦無從對他人原已登記之不動產主張因時效取得其所有權，原告之申請難謂適法。」亦足資參照。

2、查系爭土地日據時代之地籍圖（本院卷285頁）即已記載：系爭土地分別為番子段3、4-1、5-2、27-4、28、29、30-2、31-1、32-3、37-1、38-1、39-1、41-2、42-2、43-1、44-1地號等16筆土地，此有番子段土地光復後清冊、光復後地籍圖之（數位化）人工套繪圖、及空照套繪圖（本院卷161、281-287頁）可稽，應堪認定。次依系爭土地

01 光復後之土地登記謄本（本院卷163-195頁）所示，系爭
02 土地係於40年2月19日已有登記，其所有權部分記載「姓
03 名為國有；管理機關為雲林縣政府；備註因地籍整理發見
04 依據土地法第53條逕為登記。」並於53年5月25日加記「
05 所有權消滅」。從而，系爭土地係已於40年2月19日辦竣
06 土地總登記，則系爭土地所有權已有歸屬，縱其嗣後因土
07 地滅失等原因而辦理消滅登記，仍與自始未經地政機關就
08 其所有權之歸屬登記於土地登記簿之情形有別，核與民法
09 第769條規定「未登記之不動產」要件不符，依法不得為
10 取得時效之標的。本件原告以107年9月10日土地登記申請
11 書，向被告申請時效取得系爭土地之所有權登記，經被告
12 認系爭土地已辦竣土地總登記，其所有權已有歸屬，並非
13 他人未登記之不動產，與民法第769條時效取得之規定不
14 符，遂以原處分駁回原告之申請，依上述規定及說明，經
15 核並無不合。原告主張系爭土地雖曾辦理土地總登記，然
16 嗣於53年6月25日辦理消滅登記，即屬「未登記之土地」
17 ，而得為時效取得之客體云云，顯有誤解，不足採取。

18 3、又原告主張：被告依土地法第12條規定回復所有權之請求
19 權，性質上屬公法上請求權，自應有行政程序法第131條
20 規定消滅時效之適用。系爭土地於53年間辦理消滅登記後
21 ，被告至今未辦理回復登記，已罹於時效，原告自得依民
22 法第769條規定，以占有時效取得所有權云云，惟按：

23 (1) 法務部107年8月22日法律字第10703512380號函略以：「
24 主旨：有關原已滅失之土地，回復原狀時，經原所有權人
25 證明為其原有者，於辦理復權登記前，是否已取得該不動
26 產物權，涉請求權之性質與時效適用疑義乙案，復如說明
27 2至5．．．說明：．．．三、．．．司法實務上，過往針

對土地法第12條第2項規定關於土地所有權人回復所有權方式之見解，向來呈現兩歧，有認為採於向地政機關申請核准時回復所有權之『核准回復說』者．．．，亦有認為應採於土地浮覆時即回復所有權之『自動回復說』者．．．；惟最高法院103年第9次民事庭會議決議採『自動回復說』後，民事法院之見解已趨於一致．．．是以，．．．就土地法第12條規定私有土地之喪失及回復，乃係法律規定所生，故於法律規定之要件事實發生時，應不待登記，即生所有權歸屬變動之物權效力（民法第759條規定參照），無待申請地政機關核准。惟依土地登記規則第27條第10款規定，權利人仍有申請回復所有權『登記』之公法上請求權。四、復按行政程序法第131條規定之適用，係以已發生且得行使之公法上請求權為前提，且並非任何公法上之請求權均適用公法上之消滅時效，原則上僅公法上財產請求權（例如金錢或物之交付）始適用消滅時效．．．。揆諸近年司法實務見解，則土地登記規則第27條第10款規定之『回復所有權之登記』應非所有權歸屬變動之生效要件，上開『回復所有權之登記』之公法上請求權，因物權變動已因法律規定發生，所請求者僅係登記之行為，已無財產價值，故性質上非屬公法上財產請求權，從而應無行政程序法第131條規定之適用。」。

(2) 司法院釋字第107號解釋意旨：「已登記不動產所有人之回復請求權，無民法第125條消滅時效規定之適用。」。

(3) 是土地法第12條第2項規定之回復土地所有權性質，係採「自動回復說」（最高法院103年7月8日103年度第9次民事庭會議決議參照），亦即浮覆地回復原狀時，土地所有權此等實體私權隨土地物理性之回復而當然回復，無待地

政機關核准登記即得本於所有權為私法關係之主張。此乃基於法律規定原始取得之權利，於法律規定之要件事實發生時，應不待登記，即生所有權歸屬變動之物權效力（民法第759條規定參照），原土地所有人即得本於所有權請求回復土地，係基於所有權所衍生之物上請求權，其性質為物權，向土地管理機關主張所有物返還或妨害除去（民法第767條規定參照）。又依司法院釋字第107號解釋意旨，土地若屬私有，原土地所有人於土地浮覆後，本於所有權請求地政機關除去已辦理第1次所有權登記之妨害其權利行為，訴請塗銷登記，當無請求權時效問題可言。

(4) 另依土地登記規則第27條第10款規定，原土地所有權人回復土地所有權後，得單獨向土地管理機關申請土地法第12條第2項規定回復所有權之登記。惟此與上開執浮覆地所有權當然回復為由，本於所有權向土地管理機關主張所有物返還或妨害除去，為私法上權利之行使，兩者權利形態不同，不容混為一談。原土地所有權人經證明為其原有者（如有爭議，須循司法途徑確定權利歸屬），即得依土地登記規則第27條第10款規定之「回復所有權之登記」，向地政機關為浮覆地回復登記之「公示」申請，然此項申請之公法上請求權，所請求者僅係登記之行為，性質上非屬公法上財產請求權，故無行政程序法第131條規定之適用。是原告主張土地法第12條第2項之回復請求權，為公法上請求權，有行政程序法第131條第2項規定消滅時效之適用，亦有誤解，不足採取。

（四）又本件事證已臻明確，且兩造其餘攻擊防禦方法，均核與本件判決結果不生影響，爰不一一論述，附此敘明。

五、結論：本件原處分依法核無違誤，訴願決定予以維持亦無不

合，原告訴請撤銷，為無理由。又其請求本院判決：被告應依其107年9月10日土地登記申請書之申請，作成准予原告時效取得系爭土地之行政處分，依法無據，應一併駁回，爰依行政訴訟法第98條第1項前段，判決如主文。

中華民國 109 年 4 月 1 日

臺中高等行政法院第二庭

審判長法官 王 德 麟

法 官 蔡 紹 良

法 官 詹 日 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

01		理人具備專利師資格或依法得為專
02		利代理人者。
03		
04	(二) 非律師具有右	1. 上訴人之配偶、三親等內之血親、
05	列情形之一，	二親等內之姻親具備律師資格者。
06	經最高行政法	2. 稅務行政事件，具備會計師資格者
07	院認為適當者	。
08	，亦得為上訴	3. 專利行政事件，具備專利師資格或
09	審訴訟代理人	依法得為專利代理人者。
10		4. 上訴人為公法人、中央或地方機關
11		、公法上之非法人團體時，其所屬
12		專任人員辦理法制、法務、訴願業
13		務或與訴訟事件相關業務者。
14		
15	是否符合（一）、（二）之情形，而得為強制律師代理之例	
16	外，上訴人應於提起上訴或委任時釋明之，並提出（二）所	
17	示關係之釋明文書影本及委任書。	
18		

中華民國 109 年 4 月 1 日

書記官 詹靜宜