臺中高等行政法院判決

）FKT64W1Z1X5L0;@108年度訴更一字

）FKT64W1Z1X5L0;@108年10月2日辯

原　　告　陳正芬

　　陳正芳

上　一　人

輔　佐　人　陳正希

被　　告　臺中市清水地政事務所

代　表　人　吳吉森

訴訟代理人　楊鳳麟

　　黃炳光

上列當事人間有關土地事務事件，原告不服被告中華民國105年4月11日清地一字第1050003159號函，提起行政訴訟，經本院106年11月9日106年度訴字第215號判決後，原告提起上訴，經最高行政法院108年5月21日108年度判字第239號判決廢棄原判決，發回更審，本院更為判決如下：

主　文

原告之訴駁回。

本審及發回前上訴審訴訟費用均由原告負擔。

事實及理由

壹、程序方面

㈠原告陳正芬經合法通知，未於言詞辯論期日到場，核無行政訴訟法第218條準用民事訴訟法第386條各款所列情形，爰併準用民事訴訟法第385條第1項前段規定，依被告之聲請，由其一造辯論而為判決。

㈡原告民國108年8月27日狀載訴之聲明原為：「先位聲明：一、被告應核發門牌號碼臺中市○○區○○里○○街○○號之

建物所有權狀予原告2人，權利範圍為分別共有各4分之1。二、訴訟費用由被告負擔。備位聲明：一、被告應將原證一（按：即甲證18）定著物之部內容登記至原證2（按：即甲證19）土地標示部之改良物情形此欄。二、訴訟費用由被告負擔。」，嗣於同日之準備程序經本院闡明後，原告之訴之聲明變更為：「先位聲明：一、撤銷被告105年4月11日清地一字第1050003159號函原處分。二、請求被告應作成發給系爭建物所有權狀各4分之1之行政處分。三、訴訟費用由被告負擔。備位聲明：一、撤銷被告105年4月11日清地一字第1050003159號函原處分。二、被告應將原證1（按：即甲證18）定著物之部內容登記至原證2（按：即甲證19）土地標示部之改良物情形此欄。三、訴訟費用由被告負擔。」（丁證1），並經被告同意，核原告上開訴之變更於程序上並無不合，應予以准許。

貳、實體方面

一、爭訟概要：

㈠緣訴外人陳啟所有之臺中縣○○鎮○○○○○○段000○號土地（下稱系爭土地），於53年11月間以贈與為原因，移轉予陳啟之子即第3人陳進龍、陳麒麟所有，持分各1/2。74年間，系爭土地因重測，地號變更為臺中縣○○鎮○○段○○○○號土地，79年6月間，陳進龍之持分1/2由陳進龍之子即第3人陳明源以分割繼承為原因取得，85年12月，復因共有物分割，增加242-1地號，分割後之242地號土地由陳麒麟取得，242-1地號土地則由陳明源取得，嗣100年間，242-1地號土地由陳明源之女即原告以分割繼承為原因取得，持分各1/2。

㈡原告認為系爭土地上有門牌號碼為臺中市○○區○○街○○

號建物（下稱系爭建物），係其祖先陳啟在34年10月興建完成的杉木屋，供自住、什貨使用，35年6月30日陳啟辦理土地權利憑證繳驗申報時，於臺灣省土地關係人繳驗憑證申報書（下稱繳驗憑證申報書）定著物之部，亦填載申報系爭建物，並於35年8月19日完成登記取得建物附表，惟在36年6月1日辦理過錄登記時遺漏定著物之部，當時臺中縣是少數辦理建物登記的縣市，在未換發建物所有權狀之前，建物附表仍屬有效。嗣該建物附表因辦理繼承時被誤收，但第一次登記時之繳驗憑證申報書有相同產權內容之記載，故原告認系爭建物已完成登記保存，依土地登記規則第65條規定，登記機關應發給權利書狀。系爭建物目前處於建物附表未換發之狀態，該換發權狀之權利，自應屬於建物坐落之土地最新所有權人所有等情，以105年3月請願書（被告收文日期105年4月1日），向被告申請依土地贈與登記資料，發給53年11月間陳啟贈與系爭土地建物之當時，陳進龍建物產權移轉證明書，俾利提出第一次建物登記申請，據以辦理建物權狀之核發。經被告以105年4月11日清地一字第1050003159號函（下稱105年4月11日函）復原告，表示「53年土地贈與登記申請書及其附件，業依規定辦理銷毀。按臺灣省各縣市辦理土地登記有關建築改良物補充要點（下稱土地登記有關建物補充要點）為省政府37年頒布，作為當時有關建物登記之主要依據，經調閱本所土地登記總簿建物標示部，並無民國53年陳啟贈與系爭建物予陳進龍之登記資料，亦無系爭建物登記資料，台端申請核發系爭建物之產權移轉證明書，無從受理」等語。

㈢原告不服被告105年4月11日函，認為陳進龍於53年11月受

贈土地建物時，是建物附表併同登錄在土地權狀背面，而陳明源於辦理繼承登記時繳回，向內政部提出陳情書，內政部乃以105年5月4日台內地字第1051303586號函轉臺中市政府地政局，臺中市政府地政局再以105年5月6日中市地籍一字第1050017026號函轉被告後，被告以105年5月11日清地一字第1050004377號函復原告，表示「台端申請陳進龍民國53年受贈系爭建物證明書乙案，經本所105年4月11日函復在案」等語，原告即提起本件行政訴訟，訴請撤銷被告105年4月11日函、被告應作成免費換發系爭建物新制權狀之行政處分。經臺灣臺北地方法院（下稱臺北地院）105年度簡字第361號裁定移送本院，本院以106年度訴字第215號判決（下稱原判決）駁回其訴，原告不服，提起上訴經最高行政法院108年度判字第239號（下稱上訴審判決）廢棄原判決，發回本院更為審理。

二、原告起訴主張及聲明：

㈠主張要旨：

1.先位聲明部分：

⑴原告之先曾祖父陳啟於35年6月申報當時地號為台中縣○○鎮○○○○○○段000○號之系爭土地，其上系爭建物即已併同填報完成，故應認為系爭建物已完成建物所有權第一次登記：

①自19年6月制定之土地法第30條、第33條及第47條規定以觀，19年土地法所定土地登記之客體，可謂與民法所定關於不動產物權之登記同其範圍。惟值得注意者是，定著物之登記，乃為依附於該定著物所坐落土地之登記上，亦即將定著物情形附記於土地標示部之內，而為「土地」登記事項之一部，並非獨立之登記

。民國35年4月土地法修正，未另設建築改良物權利登記之明文。另同年10月，中央地政機關地政署訂定土地登記規則，惟其內容亦未針對建築改良物權利登記事宜另為明定。要言之，35年土地法及土地登記規則，仍承襲19年土地法之意旨，對於土地與建築改良物之登記係採合簿記載方式辦理：亦即，建築改良物權利之登記，仍依附記載於其坐落土地之登記上。然而，於土地法適用於臺灣之前，日據時期之臺灣已依當時日本法令建立不動產登記制度，而其登記方式，乃土地與建築改良物分為兩簿，各別備置登記用紙。臺灣光復後，政府以土地權利憑證繳驗方式辦理土地總登記；其辦理乃「依照土地法令規定土地與建築改良物之登記係採合簿記載方式，並合發權利書狀辦理，與前日據時代辦理不動產登記其土地與建物分簿記載，並分別發給憑證」，適相迥異。惟嗣經當時臺灣省參議會建議，為適應原有習慣起見，並遵循我國土地登記制度之立法精神，臺灣省政府爰於37年6月訂定「土地登記有關建物補充要點」，規範建築改良物之登記事宜。依該要點規定，建築改良物之登記仍為土地登記之一部，其權利部分記載登入土地登記總簿內，其建物標示登入「建物標示部」，另冊裝訂。準此，關於建築改良物之登記，雖形式上已另行單獨建立建物標示簿之簿冊，但實質上其仍屬「土地」登記之一部分（參溫豐文教授六秩五華誕祝壽論文集，論我國土地登記法制上之建築改良物，陳立夫）。

㈡次依台灣光復初期土地權利憑證繳驗工作之實施論文集：「土地權利憑證繳驗之審查工作，分為初審及複

審。初審工作係先由土地整理處負責，嗣後由土地整理處改制之地政事務所接辦；複審工作係由縣市政府、民意機關代表及法院代表合組之土地憑證審查委員會負責。在初審工作部分。依清理地籍需知之規定如下：於收件之日起5日內進行審查，就申報書背面簽註審查意見，並在辦理經過欄，填註驗證日期，加蓋名章後，送上官（土地憑證審查委員會)核定。…又，土地整理處對於該會（即土地憑證審查委員會）複審完畢發還之核定憑證，應即於該證舊街名上，或所有權人姓名處加蓋『驗訖』印記，並在土地台帳該地號權利者欄各姓名下，蓋用驗訖木印，並記明已未登記（已為不動產登記者，將『未』字劃去，未為不動產登記者，『已』字劃去）後，隨即在申報書辦理經過欄，填註登記日期，加蓋名章。…依土地法第62條規定，聲請登記之土地權利公告期滿，無異議或經調處成立、裁判確定者，應即為確定登記，發給權利人土地所有權狀或他項權利證明書（35年土法）。復依同法第64條規定，每登記區應依登記結果，造具登記總薄，由市縣政府永久保存之（35年土法）…光復初期政局動盪不安，大陸國共內戰方熾，台灣因228事件引爆衝突，正值大舉清鄉而民間尚未平靜之際，台灣省政府基於種種因素考量，仍要求各縣市政府應於36年8月中旬以前，完成編造土地登記總簿。此際，距民國36年6月底，土地權利公告完成之日，為時一個半月，於前開期限內即須完成所有登記工作。…當時，係採各地政事務所競賽方式，予以評比。各地政事務所為爭取成績，乃違法將日治時期土地台帳或不

動產登記簿內容，抄錄於所編造土地登記總簿中且此種抄錄情形相當普遍。同時，為趕辦繕造土地登記簿，允許雇用臨時人員從事繕填書狀…」及建國百週年地政業務回顧與展望紀念專刊：「在光復前日本政府已辦不動產登記之區域，不動產權利人應將所持登記濟證，向主管地政機關繳驗，經審查、公告無異議後，換發土地所有權狀或他項權利證明書，並編造登記簿，換發土地書狀之地區，視為已依照土地法辦理土地總登記（臺灣地籍釐整辦法第4條）」。

③是35年間對於土地及建築改良物本採合簿記載方式，建築改良物權利登記依附在其坐落土地登記上，而系爭土地所有人陳啟於同年6月申報時，於繳驗憑證申報書之定著物之部記載「佔地面積：全部，形式材料：杉木之1屋，完成日期：民國34年10月，現在用途：自用、什貨」經土地整理處人員於同年6月30日收件，土地憑證審查委員會核定於同年8月19日完成登記，並蓋有承辦人章，是上開繳驗憑證申報書即已完成初審、複審，故應認系爭建物已完成第一次所有權登記，先予敘明。

④退步言，陳啟於35年6月申報繳驗憑證申報書，並經審查完成及核定登記，縱因要俟公告期滿，隔年地政機關人員再依據登記核定書內容（有土地之部及定著物之部）進行抄錄到土地登記簿時，漏未在土地登記簿之改良物情形上登記系爭建物，然此係屬地政機關人員之遺漏，並不因此影響系爭建物已完成第一次所有權登記，此可觀諸上訴審判決：「本件上訴人以系爭土地上之系爭建物於35年6月辦理繳驗憑證申報並

完成初審及複審，應認已完成保存登記。」，故系爭建物已完成第一次所有權登記，即屬無疑。

⑤被告主張上開繳驗憑證申報書上所記載建築物與現在門牌號○○○區○○街○○號建物並非同一建物，然而該申報書土地之部「原地名：清水段西勢小段311地號土地」、「定著物之部佔地面積：全部」，是該申報書上所記載之建物係坐落於清水段西勢小段311地號土地。而系爭建物坐落於○○區○○段242-1、242地號土地（現今地號），而依被告105年4月11日函，系爭建物所坐落○○○區○○段242-1、242地號土地，於74年重測前即為清水段西勢小段311地號土地，故系爭建物與繳驗憑證申報書上定著物之部所載建物本係同一建物。且該申報書上定著物之部記載「現在用途：自用、什貨（即雜貨店）」，觀諸52年間照片，系爭建物左面為店面、右面為住家，且底下照片為系爭房屋現況，對比該申報書與照片，以及直至今日繳納的房屋稅單中之納稅義務人、地址及繳納的是營業用稅率，相互對照亦均相符，被告所述並非可採。

⑥至被告答辯對於建物登記，則只有少數縣市辦理等語，應是因國民政府最早的建物憑證（建物附表）晚到37年才制定出來，故被告稱其才開始辦理建物登記，此時其辦理登記對象必須除外已繳驗日治登記憑證，獲審查核定通過完成建物第一次登記者，例如：系爭建物。

⑵原告為系爭建物之所有權人，依土地登記規則第65條第1項及第84條規定得向被告申請核發新制建物權狀：

①陳啟為系爭建物之原始起造人，即為所有權人，其後

將系爭建物分別贈與其子陳進龍、陳麒麟，由二人分別共有（權利範圍各2分之1）；而陳進龍去世後，其子女陳月桂、陳明源、陳碧達成協議，由陳明源繼承陳進龍所有系爭建物之權利範圍（權利範圍2分之1），而陳明源去世後，其子女陳正希、陳永懷、陳順惠、原告陳正芬、原告陳正芳協議，由原告二人取得陳明源所有系爭建物之權利範圍（權利範圍共2分之1），是原告為系爭建物所有權人，依土地登記規則第65條第1項及第84條得向被告申請核發新制建物權狀。

②陳啟於35年6月30日填具前開申報書「定著物之部佔地面積：全部」，此經土地憑證審查委員會複審通過，核定登記並加蓋名章，堪認系爭建物係坐落台中縣○○段○○○段000○號土地，然被告卻未於當時之土地登記總簿上將系爭建物內容記載於建築改良物情形此欄，且臺灣省政府於37年6月頒定「土地登記有關建物補充要點」並通令各縣市舉辦建物登記時，被告又未依前開要點核發系爭建物之「建物附表」貼附於系爭土地權狀之後，交予陳啟，致使陳啟於53年10月10日將西勢小段311地號贈與其子陳進龍、陳麒麟時，無法將贈與一事登記於建物附表上，然系爭建物位於該地號土地上，無法分離使用，且西勢小段311地號土地既已贈與2人，陳啟即不可能將系爭建物另為安排，是以陳啟將系爭建物贈與陳進龍、陳麒麟2人(權利範圍各2分之1)，應屬可採，原告所為請求即屬有理由。

2.備位聲明部分：被告應依前開申報書定著物之部內容登記至土地登記簿中土地標示部之建築改良物情形此欄：

⑴參照最高行政法院108年度判字第1號判決意旨及土地法第37條第2項授權訂定之土地登記規則第2條、第13條、第69條規定，登記事項與登記原因證明文件所載內容是否不符致有錯誤，自係依登記當時的法令依據來檢視觀察。

⑵陳啟於35年6月間為前開申報書之填寫時，已將系爭建物填寫於定著物之部此欄，並經初審、複審完成核定登記，而依當時土地法及土地登記規則係採將土地與其上建築改良物合簿登記方式，作為建築改良物登記，是地政機關人員於公告期滿而無人異議後，即須將該申報書定著物之部內容抄錄至土地登記簿上，然因地政機關人員進行抄錄至土地登記簿上時出現遺漏現象，而原告現為系爭建物之所有權人，其依土地法第69條規定請求被告應將申報書上定著物之部內容登記至土地登記簿上土地標示部之改良物情形此欄，即屬有理由。

3.原告補充回復被告之答辯如下：

⑴依土地登記規則第19條土地所有權第一次登記案件應永久保存，而繳驗憑證申報書即為地政機關列為永久保存文件，即足證明是第一次登記文件。亦即系爭建物於35年8月19日業已完成第一次建物核定登記。而被告於36年6月1日將申報書登錄於土地登記簿時竟遺漏記載定著物之部，原告自得請求被告依土地法第69條逕行更正。

⑵由於系爭建物業已登記完成，因被告漏載而應發給憑證未發給，如補給，應從補發陳啟最早之建物憑證及建物附表起算，又依土地法第46條之1至第46條之3執

行要點第24點，被告應換發建物所有權狀予原告。

⑶被告將系爭建物109年的房屋稅籍證明書數據：109年至53年剛好等於折舊年數56年，而誤認系爭建物曾滅失重建，惟若係如此，53年7月起課當時新屋約剛落成;但參照所附相片，其中的嬰孩是輔佐人本人，52年0月生，相片為同年仲夏所攝，而照片中系爭建物並非施工滅失或是重建即將完工的樣貌，故系爭建物並未重建。且經詢問稅務人員後得知：建材折舊後之價值若低於課稅標準，即會以電腦取消這部分的設定連動年曆自動跳算折舊年數功能，因此折舊年數就不一定會準確。

㈡聲明：

1.先位聲明：

⑴撤銷被告105年4月11日清地一字第1050003159號函。

⑵請求被告應作成發給系爭建物所有權狀各4分之1予原告之行政處分。

⑶訴訟費用由被告負擔。

2.備位聲明：

⑴撤銷被告105年4月11日清地一字第1050003159號函。

⑵被告應將原證1（按：即甲證18）定著物之部內容登記至原證2（按：即甲證19）土地標示部之改良物情形此欄。

⑶訴訟費用由被告負擔。

三、被告答辯及聲明：

㈠答辯要旨：

1.原告先曾祖父陳啟所申報之該繳驗憑證申報書中並無建物門牌號、面積及樓層等標示資料，無從推定該建物即

與原告主張之○○○區○○街○○號」建物為同一建物。且原告提出○○○區○○街○○號房屋稅籍證明影本顯示該建物構造別為「木石磚造（磚石造）」（53年起課），與其曾祖父陳啟於35年所提出之繳驗憑證申報書中，定著物之部載明形式材料：杉木木屋，兩者構造已屬不同，顯然系爭建物業經滅失後再重建，為不同時間點建築完成之建物，即現在清水街42號建物已非其曾祖父35年申報之建物，更正登記之標的物業已滅失，被告自無從辦理系爭建物之更正登記。

2.如本院認定系爭建物未滅失重建，惟35年時並無建物登記之規定，被告一再於答辯狀說明，35年之土地法及同年10月2日公布之土地登記規則確未有建物登記之規定，被告係於土地登記有關建物補充要點頒訂（37年6月）後才辦理建物登記，且原告雖主張被告35年應辦理建物登記，惟並未指出「應」依何法律條文規定辦理建物登記，即35年法律並未明文規定地政機關應辦理建物登記。35年時之土地法及土地登記規則確未對建築改良物登記有明確規定，是以被告35年未辦理系爭建物登記並無違誤。原告主張顯無理由。

3.被告105年4月11日函僅為觀念通知，並非行政處分，依行政訴訟法第4條，原告不能提起撤銷訴訟，如本院認該函性質為行政處分，原告亦未先向臺中市政府提起訴願，而不能直接向行政法院提起撤銷訴訟，是以原告先位聲明依法應予駁回。

4.原告主張被告漏未辦理建物登記，並主張被告應依土地法第69條辦理更正登記。姑且不論被告是否對系爭建物遺漏登記，原告曾祖父陳啟死亡依民法規定該建物所有

權應為其全部繼承人所有，並非原告2人。本件並未提出任何權利移轉證明文件，卻於先位聲明主張被告應發給其建物所有權狀，實無可採。且原告訴之聲明亦與原告105年3月向被告請願請求「核發53年11月贈與土地建物當時先祖父陳進龍產權移轉證明書」主張不同。

5.依臺灣省政府37年6月頒定之土地登記有關建物補充要點第4點，查原告曾祖父陳啟之繳驗憑證申報書申報之定著物資料並未齊全，當時承辦人員僅能將「形式材料：杉木平屋、完成日期：34年10月、現在用途：自用什貨」等3項資料摘錄於建物填報表，其餘不詳部分則應依上開要點第4點㈠1.規定：應查對原建物登記簿及家屋臺帳補錄。惟被告於106年10月21日答辯書即已說明，大甲郡清水街清水字西勢311番地上日據建物登記簿資料載明於昭和10年（民國24年）4月21日即已辦理滅失登記，該筆土地上並無其他日據建物登記資料。另系爭建物並無家屋臺帳資料（日據時期徵收建物賦稅之冊籍），且陳啟之繳驗憑證申報書左上角「家屋台帳核對」欄位空白並無承辦人員核章，從而當時承辦人員自無從依上開規定查對原日據時期建物登記簿及家屋臺帳資料補錄，因大部分資料不全，也就無從依上開要點第4點㈠2.規定，辦理建物登記及填發建物附表。又陳啟於35年所提出之該繳驗憑證申報書定著物之部載明「建築完成日期34年10月」，倘系爭建物建築完成日期為34年10月25日以後（34年10月25日臺灣光復）更不可能有日據建物登記簿及家屋臺帳可補錄。原告雖主張系爭建物於34年10月興建完成，然而其無日據時期建物登記簿資料，卻有日治登記濟證（登記權狀）顯不合常理，原告

先位聲明亦無理由。

6.依行政訴訟法第5條第1項及第2項，提起課予義務之訴，須以民眾已依法申請之案件，原告並未曾向被告申請更正登記，105年3月請願係請求「核發53年11月贈與土地建物當時先祖父陳進龍產權移轉證明書」。且原告提起課予義務之訴須先經訴願程序後始得向行政法院起訴。本件原告未提起訴願而直接向本院提起課予義務之訴，其備位聲明亦應予駁回。

7.縱原告主張應依土地登記規則第84條準用第65條規定發給建物權狀，惟原告未曾向被告申辦建物第一次登記。且土地登記規則第84條規定「建物所有權第一次登記，準用土地總登記程序。」係於90年修正後之條文，35年之土地登記規則並無此條文，事實上當時並無建物登記之規定。現行土地登記規則第84條之規定，係溯自69年1月23日修正條文第74條，當時該條文的規定為「建物所有權第一次登記，除本目規定者外，準用土地總登記程序。」因此原告主張被告遺漏辦理建物登記，實無可採。

㈡聲明：

1.原告之訴駁回。

2.訴訟費用由原告負擔。

四、爭點：

㈠原告之先位聲明是否具有公法上原因？

㈡原告之備位聲明是否曾經申請、並踐行訴願先行程序？

五、本院的判斷：

㈠前提事實：

如爭訟概要欄所示之事實，業經兩造分別陳明在卷，並有

被告105年4月11日函（原審卷第41-43頁）、原告105年3月請願書及105年4月28日訴願書（乙證1及臺北地院105年度簡字第361號卷第40-42頁）、陳啟35年時之繳驗憑證申報書及舊土地登記簿資料（甲證15）、陳啟之戶口名簿及繼承系統表（甲證21、22）、陳明源及原告2人分割繼承系爭土地之舊土地登記簿及戶籍謄本（甲證13）、土地登記有關建物補充要點（乙證10）、臺北地院105年度簡字第361號裁定（原審卷第13-16頁）、原判決（原審卷第407-422頁）及上訴審判決（本院卷第17-27頁）可稽，應堪認定。

㈡就先位聲明部分：

1.應適用的法令：土地法第69條、土地登記規則第2條、第13條、第27條第12款、行政訴訟法第8條、第260條第3項（附錄）。

2.按土地登記，係依照法定程序，將某一區域內已經辦竣地籍測量之公私有土地與定著物之標示、權利關係及其異動等情形，登載於特定之冊籍上，以確定並保障土地所有者及其他權利關係人之權益，俾便利政府管理的行政行為。依此，可知土地登記之正確，為保障人民之財產權及政府合法有效管理所必要。次按土地登記為不動產權利之公示制度，依法具有公信力，為確保登記內容翔實無誤，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，原則上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，得例外由登記機關逕行更正之。。又依土地法第37條第2項授權訂定之土地登記規則第

2條規定該登記規則所指之土地登記，包括土地及建築改良物之所有權與他項權利之登記。而土地登記規則第13條就土地法第68條第1項及第69條所稱登記錯誤，說明係指登記事項與登記原因證明文件所載之內容不符者；所稱遺漏，係指應登記事項而漏未登記者。準此，土地登記完畢後，登記機關發現登記錯誤或遺漏時，固應區分錯誤之發生，是否純係技術引起之原測量錯誤及抄錄錯誤，依前揭規定，逕為更正登記，或聲請上級機關核准後為更正登記；而登記事項與登記原因證明文件所載內容是否不符致有錯誤，自係依登記當時的法令依據來檢視觀察。然此，係以原始登記原因證明文件，已足為正確登記內容之判斷時，始有其適用。是以，若原始登記原因證明文件所記載之內容，是否正確，容有爭議時，即無土地法第69條但書之適用（最高行政法院105年度判字第687號判決、108年度判字第1號判決參照）。

3.次按土地法第69條及土地登記規則第27條所規定登記名義人或權利人，於登記完畢後，發現登記錯誤或遺漏，得由該管上級行政機關查明核准，逕予更正者，以不及私權爭執，且不妨害原登記之同一性者為限，最高行政法院48年判字第72號、49年判字第20號著有判例，並有內政部81年5月22日台內地字第8173958號函頒「更正登記法令補充規定」第6點及第7點分別規定（歷經多次修正，迄100年6月24日修正，內容均未變更）：「申請更正登記，如更正登記後之權利主體、種類、範圍或標的與原登記原因證明文件所載不符者，有違登記之同一性，應不予受理。」「更正登記以不妨害原登記之同一性

為限，若登記以外之人對於登記所示之法律關係有所爭執，則應訴由司法機關審判，以資解決。」可資參照。所謂「不妨害原登記之同一性」，是指更正登記後，登記事項所示之權利主體、種類、範圍或標的，應與原登記證明文件所載相符而言。又遺漏或錯誤之更正應以對他人權利無損害者為限（最高行政法院107年度判字第633號判決參照）。

4.復按人民與中央或地方機關間，因公法上原因發生財產上之給付或請求作成行政處分以外之其他非財產上之給付，得依行政訴訟法第8條第1項提起給付訴訟。因公法上契約發生之給付，亦同。揆諸此項訴訟類型之目的，在於請求行政法院判命被告為「行政處分以外」之其他公法給付，包括金錢給付、作為或不作為等事實行為，學理上稱為一般給付訴訟。依上開規定，給付訴訟之標的必須為基於公法原因所發生之財產給付或行政處分以外之非財產上之給付，是以，判斷原告基於該規定之給付請求是否有理由，首先須判斷其據以請求給付之公法原因為何，而該公法原因是否成立生效，必須確有公法上原因存在，使原告有請求行政機關給付財產或行政處分以外之非財產上給付之權利時，始得認為原告提起之一般給付訴訟為有理由。

5.再按受發回或發交之高等行政法院，應以最高行政法院所為廢棄理由之法律上判斷為其判決基礎，行政訴訟法第260條第3項定有明文。本件為經最高行政法院發回更審之案件，上訴審之判決理由已指明：

⑴建築改良物所有權之登記，性質為行政處分，權利保護的正確訴訟類型為撤銷訴訟或課予義務訴訟，惟不

動產物權之效力以登記為憑，發給權利人收執之權利書狀，係證明有此權利之文件書狀，僅影響權利人行使權利時之便利與否，不足影響物權存在之實質效力，因此，登記後權利書狀之發給，並非行政機關以設定法律效果為目的之規制措施，乃為行政事實行為，權利保護的正確訴訟類型為一般給付訴訟（上訴審判決理由五、㈣參照）。

⑵系爭建物於系爭土地35年6月辦理繳驗憑證申報當時，是否併同填報完成申報並予登記，兩造主張不同，為本件重要之爭點（上訴審判決理由五、㈢參照）。

⑶準此，本院在此個案中，應受發回判決所表示個案法律意見之拘束，並依其提示之法律意見，據以為解釋法律之基礎。

6.經查：本院於準備程序前即於準備程序之期日通知書上載明「原告於105年3月請願書記載：『請被告……發給53年11月間陳啟贈與系爭土地建物之當時，陳進龍建物產權移轉證明書，俾利提出第一次建物登記申請，據以辦理建物權狀之核發』惟嗣後起訴狀及更正狀中卻聲明：『㈠請鈞院撤銷被告105年4月11日函。㈡請被告作成免費換發新制建物權狀之行政處分。』請原告說明本件究係欲請求權狀之發給、產權移轉證明書之發給、抑或係請求被告作成建築改良物所有權之登記，並依請求內容，更正原告之訴之聲明。」（見該期日通知書之送達證書，本院卷第53頁），嗣原告於本院108年8月27日之準備程序中變更其先位聲明為：「撤銷被告105年4月11日清地一字第1050003159號函」以及「請求被告應作成發給系爭建物所有權狀各4分之1之行政處分」，敘明其

請求權基礎為土地法第69條，同時主張係欲提起一般給付之訴（丁證1，本院卷第69頁），惟行政訴訟法第8條所指之一般給付之訴，依前揭說明，係請求行政法院判命被告為「行政處分以外」之其他公法給付，且上訴審判決已指明，建築改良物登記後權利書狀之發給，並非行政機關以設定法律效果為目的之規制措施，乃為行政事實行為，權利保護的正確訴訟類型為一般給付訴訟，此經上訴審判決所指明之法律意見，本院自應受拘束，已如前述，是而本院復於108年8月27日之準備程序詢問原告「是否仍確定訴請被告核發建物所有權狀？」、「請求核發權狀是否為請求一般給付之訴？」，然原告仍聲明「請求被告應作成發給系爭建物所有權狀各4分之1之行政處分。」，並於後續之108年9月11日之補充準備狀、108年9月17日之補充準備狀(二)上均記載「先位聲明（一般給付）……二、請求被告應作成發給系爭建物所有權狀各4分之1之行政處分」（本院卷第207頁、第241頁），準此，原告雖係聲明：「請求被告應作成發給系爭建物所有權狀各4分之1之行政處分」，惟其係欲提起一般給付之訴，請求系爭建物權利書狀之發給，應可確信。

7.又既認原告係提起請求被告作成發給系爭建物權利書狀之一般給付之訴，依前揭說明，即應探求原告據以請求給付之公法原因為何，以及該公法上原因是否成立生效，必須確有公法上原因存在，使原告有請求行政機關發給系爭建物權利書狀之權利時，始得認為原告提起之一般給付訴訟為有理由。而據原告請願書及歷次訴訟書狀之主張（乙證1、本院卷第83-104頁、第207-211頁、第

241-251頁），其係認系爭建物乃渠等曾祖父陳啟於35年5月30日至地政機關繳驗憑證，於繳驗憑證申報書之定著物之部記載系爭建物，經土地整理處人員於同年6月30日收件，土地憑證審查委員會核定於同年8月19日完成登記，並蓋有承辦人章，已完成第一次所有權登記，然被告卻未於當時之土地登記總簿上將系爭建物內容記載於建築改良物情形此欄，而陳啟為系爭建物之原始起造人，即為所有權人，其後將系爭建物分別贈與其子陳進龍、陳麒麟，由二人分別共有（權利範圍各2分之1）；而陳進龍去世後，其子女陳月桂、陳明源、陳碧達成協議，由陳明源繼承陳進龍所有系爭建物之權利範圍（權利範圍2分之1），而陳明源去世後，其子女陳正希、陳永懷、陳順惠、原告陳正芬、原告陳正芳協議，由原告二人取得陳明源所有系爭建物之權利範圍（權利範圍各4分之1，共2分之1），是原告為系爭建物所有權人，請求依土地法第69條後段由機關逕行更正登記後，原告自得向被告申請核發新制建物權狀云云，並提出陳啟所書立之「繳驗憑證申報書」（甲證3、乙證11）、系爭建物52、53年間照片（甲證20）、系爭土地謄本及原告等戶籍登記資料（甲證13）、系爭土地歷年登記簿（臺北地院105年度簡字第361號卷第15-23頁）、原告陳正芬之土地所有權狀（同卷第25頁）等資料為證。

8.依上開系爭土地登記簿、土地謄本及所有權狀，可知系爭土地係85年12月14日分割自同段242地號，而同段242地號於74年重測前為清水段西勢小段311地號土地，又原告等上開主張系爭土地所有權移轉情形，以及其等於100年12月21日分割繼承登記取得系爭土地之所有權等

情，固屬有據。然查：

⑴按37年6月18日發布之土地登記有關建物補充要點規定，建物係登記於土地登記之一部，其權利部分記載登記於土地登記總簿內，建物標示登記於建物標示部並另冊裝訂，並以土地所有權狀之建物附表表彰其權利，有該補充要點附卷可稽（乙證10），又依35年4月29日修正公布之土地法第37條係規定：「土地登記，謂土地及其建築改良物之所有權與他項權利之登記。」，以及同年10月2日修正發布之土地登記規則，可知35年時並無獨立之建築改良物登記，而係附於土地登記之上，為土地登記之一部，亦並無建物權利書狀發給之明文，係迄自土地法64年7月15日修正第37條第1項規定：「土地登記，謂土地及建築改良物之所有權與他項權利之登記。」，其修正理由為「土地與建築改良物為兩個獨立之權利客體，應分別設置土地登記簿及建築改良物登記簿分別辦理登記，故將『其』字刪除」，故於64年土地法修正時，始將土地及建物分開登記，並於土地謄本之土地標示部上記載地上建物。此觀原告主張：「35年4月土地法修正，未另設建築改良物權利登記之明文。另同年10月，中央地政機關地政署訂定土地登記規則，惟其內容亦未針對建築改良物權利登記事宜另為明定。要言之，35年土地法及土地登記規則，仍承襲19年土地法之意旨，對於土地與建築改良物之登記係採合簿記載方式辦理：亦即，建築改良物權利之登記，仍依附記載於其坐落土地之登記上。」亦至為顯然。準此可知，至少於37年6月18日發布該土地登記有關建物補充要點規定

之前，我國法規對於建築改良物並無獨立之登記，亦無應發給權利書狀之明文，原告自無從依當時之法令規定主張本件被告應併為系爭建物之登記而有遺漏之情形。

⑵復查，本件經被告調閱現有土地登記簿及臺中縣清水鎮土地登記總簿建物標示部清字西勢字第壹冊，均查無系爭建物登記資料（乙證3）；又揆諸前開系爭土地歷年登記簿、土地謄本及所有權狀，均未記載系爭土地上有系爭建物；另被告調閱同段242地號於重測前清水段西勢小段311地號土地之檔存日據時期建物登記簿，其地上建物登記資料係於昭和5年11月27日辦理保存登記，並於昭和14年（按即28年、西元1939年）4月21日辦理建物滅失登記完畢，有該地號土地檔存日據時期建物登記資料在卷可參（乙證6），則本件能證明系爭建物曾存在之原始原因證明文件，僅陳啟35年時之繳驗憑證申報書而已，而觀之該繳驗憑證申報書上定著物之部記載「佔地面積：全部形式材料：杉木平屋，完成日期：民國34年10月，現在用途：自用、什貨」，辦理經過欄上顯示係於同年6月30日收件，同年8月19日登記，並於「權利憑證」欄載有「登記濟證」等文字，惟原告等迄未提出登記濟證，且經被告調閱檔存該申報書，亦並未見有檢附登記濟證（原審卷第385頁），而是尚難僅憑該申報書即得證明陳啟於35年間有辦理系爭建物登記之情為真，自此可知，本件僅依原告所提出之繳驗憑證申報書上記載之內容，尚不足以得出原告所主張之事實確實存在，其申報書上所載內容是否正確，容有爭議，則依

前揭說明，本件自無土地法第69條但書之適用，是原告尚無從主張依土地法第69條但書規定由機關逕行更正登記，並據而請求系爭建物權利書狀之發給。

9.準此，原告所提出之原始登記原因文件之繳驗憑證申報書，其上所記載之內容是否正確，仍有爭議，則依前開說明，原告即無從適用土地法第69條但書主張由機關逕行更正，則原告請求發給系爭建物之權利書狀，其公法上原因即有欠缺，原告所訴即無從准許，應予駁回。

10.至原告固主張上訴審判決謂：「本件上訴人以系爭土地上之系爭建物於35年6月辦理繳驗憑證申報並完成初審及複審，應認已完成保存登記。」云云，惟查上訴審判決理由該段落僅係敘明原告所認定之事實主張，尚非就系爭建物是否完成保存登記有所認定，是原告之上開主張，並無理由。

㈢就備位聲明部分：

1.應適用的法令：行政訴訟法第5條第2項、第107條第1項第10款（附錄）。

2.按前開法令，提起課予義務訴訟，須人民因中央或地方機關對其「依法申請」之案件，「予以駁回」，認為其權利或法律上利益受損害者，經依訴願程序後，始得向法院提起之，若無此種情形，而人民卻向高等行政法院提起課予義務訴訟，其起訴即應認不備要件而為不合法，且無從命補正，法院應以裁定駁回之。次按行政訴訟法第5條第2項規定所謂之「依法申請」，係指人民依據法令，得向中央或地方機關請求就具體事件，為一定之決定，且中央或地方機關對於該申請負有法定作為義務者而言。

3.經查，原告之備位聲明係主張被告於36年過錄原告之系爭建物登記時遺漏登記，故請求被告應依土地法第69條將甲證18上定著物之部內容登記至甲證19土地標示部之改良物情形欄，原告此部分之主張，應係提起課予義務之訴。

4.次查，原告最初之105年3月請願書記載：「請被告……發給53年11月間陳啟贈與系爭土地建物之當時，陳進龍建物產權移轉證明書」（乙證1），觀之該請願書之內容，應認原告係欲請求核發「建物產權移轉證明書」以證明陳啟於53年11月間曾贈與系爭建物與陳進龍，尚難得出原告有申請被告更正系爭建物之遺漏登記之意，惟原告之備位聲明係提起課予義務之訴，已如前述，則依前揭說明，原告對所欲請求機關作成之特定內容的行政處分，於起訴前，自應就該事件依法提出申請，機關對於該申請依法負有法定作為義務，卻作成否准之行政處分，而致人民其權利或法律上利益受損害者，於經訴願程序後，始得向法院提起行政訴訟。準此，原告之備位聲明既未經申請、復未踐行合法之訴願程序，依上開說明，原告此部分之訴顯然具有起訴要件不備之不合法，且其情形無從補正，應予駁回。

㈣綜上所述，原告備位聲明請求未經申請、亦未經訴願，其訴不合法，而先位聲明部分，其訴亦無理由，均應予駁回。另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。

六、結論：本件原告先位之訴無理由，備位之訴不合法，均應予駁回。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　10　　月　　23　　日

臺中高等行政法院第二庭

審判長法　官　王　德　麟

法　官　詹　日　賢

法　官　林　靜　雯

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	1.上訴人之配偶、三親等內之血親、

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	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　　10　　月　　30　　日

書記官　李　孟　純

本判決引用的相關條文：

【土地登記規則】

第2條

土地登記，謂土地及建築改良物(以下簡稱建物)之所有權與他項權利之登記。

第13條

土地法第68條第1項及第69條所稱登記錯誤，係指登記事項與登記原因證明文件所載之內容不符者；所稱遺漏，係指應登記事項而漏未登記者。

第27條第1、2、12款

下列登記由權利人或登記名義人單獨申請之：

一、土地總登記。
二、建物所有權第一次登記。
……
十三、依土地法第69條規定更正之登記。
第65條第1項
土地權利於登記完畢後，除本規則或其他法規另有規定外，登記機關應即發給申請人權利書狀。但得就原書狀加註者，於加註後發還之；……。
第84條
建物所有權第一次登記，除本節規定者外，準用土地總登記程序。
【土地法】
第69條
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。
【土地法第46條之1至第46條之3執行要點第24點】
加註或換發土地權利書狀時，原書狀背面附有甲式或乙式建物附表者，應換發建物所有權狀。
【行政訴訟法】
第5條第2項
人民因中央或地方機關對其依法申請之案件，予以駁回，認為其權利或法律上利益受違法損害者，經依訴願程序後，得向行政法院提起請求該機關應為行政處分或應為特定內容之行政處分之訴訟。
第8條第1項

人民與中央或地方機關間，因公法上原因發生財產上之給付或請求作成行政處分以外之其他非財產上之給付，得提起給付訴訟。因公法上契約發生之給付，亦同。

第107條第1項第10款

原告之訴，有下列各款情形之一者，行政法院應以裁定駁回之。但其情形可以補正者，審判長應定期間先命補正：

十、起訴不合程式或不備其他要件者。

附表、證據編號對照表

證據編號	證據名稱	證據內容	所附卷宗	頁碼
甲證1	原處分-被告105年4月11日清地一字第1050003159號函		原審卷	P41-44
甲證2	內政部105年5月4日台內地字第1000000000號書函		原審卷	P45-46
甲證3	系爭建物35年6月30日收件之「臺灣省土地關		原審卷	P47-48

（續上頁）

	係人繳驗憑證申報書」			
甲證4	系爭建物照片3張		原審卷	P49-50
甲證5	地政百年風華史料(上、下冊)摘錄		原審卷	P51-58
甲證6	內政部77年5月2日台(77)內地字第590549號函		原審卷	P147-148
甲證7	系爭建物35年之「臺灣省土地關係人繳驗憑證申報書」及土地登記簿資料		原審卷	P149-156
甲證8	日據時期台中地方法院發給之「登		原審卷	P157-158

（續上頁）

	記濟證」圖例			
甲證9	地政類檔案保存年限基準表		原審卷	P159-162
甲證10	桃園地政事務所「申請登記須知」		原審卷	P163-168
甲證11	《建國百週年地政業務回顧與展望紀念專刊(上、下冊)》摘錄		原審卷	P169-200
甲證12	戶政和地政業務之第一次登記繳驗憑證申報類比		原審卷	P201-202
甲證13	陳明源及原告2人分割繼承系爭土		原審卷	P203-228

（續上頁）

	地之舊土地登記簿、新土地登記第一類謄本、舊戶籍謄本			
甲證14	台灣光復初期土地權利憑證繳驗工作之研究(論文節錄)		原審卷	P239-266
甲證15	系爭建物35年6月30日收件之「臺灣省土地關係人繳驗憑證申報書」及36年6月1日完成登記的土地登記簿資料		原審卷	P269-274
甲證16	被告105年5月11日清地一字第1050004377號函		原審卷	P277-278

(續上頁)

甲證17	台灣光復初期土地權利憑證繳驗工作之研究(論文第五章)		原審卷	P281-374
甲證18	35年6月30日收件之「臺灣省土地關係人繳驗憑證申報書」		本院卷	P105-108
甲證19	系爭土地之土地登記簿影本		本院卷	P109-110
甲證20	系爭建物照片3張		本院卷	P111-112
甲證21	陳啟之戶口名簿		本院卷	P113-120
甲證22	繼承系統表		本院卷	P121-122

(續上頁)

	甲證23	繼承系統表中相關繼承證明文件(清水鎮鰲峰段242地號土地登記簿及遺產分割協議書等)		本院卷	P213-222
	甲證24	系爭建物107年5月房屋稅繳款書		本院卷	P223-224
	甲證25	原告先曾祖父相近時期興建之另一建物內、外結構照片		本院卷	P253-256
	甲證26	原告先曾祖父相近時期興建之另一建物與系爭建物109年房屋稅籍證明書		本院卷	P257-260

（續上頁）

	甲證27	繳附登記濟證以外的繳驗憑證之申報書		本院卷	P261-264
	乙證1	原告105年3月請願書影本		原審卷	P73-106
	乙證2	大甲區清水鎮清水字西勢311地號土地公務用舊人工登記簿影本		原審卷	P107-108
	乙證3	臺中縣清水鎮土地登記總簿建物標示部清水大字西勢字第壹冊公務用舊人工登記簿影本		原審卷	P109-112
	乙證4	清水鎮鰲峰段242地號		原審卷	P113-114

（續上頁）

	土地公務用電子處理前人工登記簿影本			
乙證5	臺灣省各縣市辦理土地登記有關建築改良物登記補充要點		原審卷	P117-132
乙證6	大甲郡清水街清水字西勢311番地上建物日據時期登記資料		原審卷	P381-384
乙證7	清水區清水段西勢小段311地號土地臺灣省土地關係人繳驗憑證申報書		原審卷	P385-386
乙證8	原告105年3		本院卷	P135-136

（續上頁）

	月請願書影本			
乙證9	原處分-被告105年4月11日清地一字第1050003159號函影本		本院卷	P137-138
乙證10	臺灣省各縣市辦理土地登記有關建築改良物登記補充要點		本院卷	P139-148
乙證11	陳啟35年6月申報之「臺灣省土地關係人繳驗憑證申報書」影本		本院卷	P149-152
乙證12	大甲區清水鎮清水字西勢311地號土地舊人工		本院卷	P153-154

（續上頁）

	登記簿影本			
乙證13	臺中市政府地方稅務局105年1月27日清水街42號房屋稅籍證明書影本		本院卷	P155-156
乙證14	民國35年4月29日土地法條文		本院卷	P157-186
乙證15	民國35年10月2日土地登記規則條文		本院卷	P187-202
乙證16	大甲郡清水街清水字西勢311番地上日據建物登記簿影本		本院卷	P203-204
丁證1	108年8月27日準備程序筆錄		本院卷	P67-76

（續上頁）

丁證2	108年9月17日準備程序筆錄		本院卷	P229-238