臺北高等行政法院判決

109年度訴字第1044號

110年3月4日辯論終結

原　　告　豐田國際股份有限公司

代　表　人　陳信夫（董事長）

訴訟代理人　林明信律師

被　　告　桃園市大溪地政事務所

代　表　人　陳志宗（主任）

訴訟代理人　葉炤彣

　　林璟民

上列當事人間地上權登記事件，原告不服桃園市政府中華民國109年7月10日府法訴字第1090135020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：

㈠原告於民國98年7月30日登記為陳樹木所有桃園市○○區○○段2999、3017、3025及3026地號4筆土地（以下合稱系爭土地）的地上權人，其於102年11月20日就系爭土地讓與部分地上權給佛品股份有限公司（下稱佛品公司），與佛品公司共有系爭土地的地上權。原告就系爭土地的地上權，於陳樹木與江木清間清償債務的民事強制執行程序中，經臺灣桃園地方法院（下稱桃園地院）依民法第886條第1項、強制執行法第98條第2項等規定，以105年6月8日桃院豪漢99年度司執字第80360號執行命令（下稱系爭執行命令）予以除去。

㈡原告於109年5月8日向被告申請時效取得陳樹木所有系爭土地的地上權登記。被告審查後，以原告就系爭土地的地上權仍有效存續為由，認原告申請時效取得地上權登記與法定要件不符，以109年5月14日溪地一駁字第108號土地登記案件駁回通知書駁回其申請（下稱原處分）。原告不服，經訴願決定駁回後，提起本件行政訴訟。

二、原告起訴主張及聲明：

㈠依民法第759條規定反面解釋，因強制執行而喪失不動產物權者，僅於登記後，始有處分不動產物權是否生效的問題，非謂執行程序中，經執行法院除去地上權，尚未塗銷登記，即認原登記的地上權人仍存有地上權。最高法院100年度台上字第802號、臺灣高等法院109年度上易字572號民事判決見解均可佐證。系爭土地的地上權登記已經系爭執行命令除去確定，雖未塗銷登記，但原告就系爭土地已無地上權存在，自得重新申請時效取得系爭土地的地上權。原告對系爭土地有連續占有的事實，且已提出時效取得地上權登記的法定文件，並完成測量等程序，被告本應依法審核辦理公告或後續調處，卻以原處分駁回原告的請求，明顯違背法令。

㈡聲明：1.訴願決定及原處分均撤銷。2.被告應依原告109年5月8日申請書內容，作成准許原告以時效取得為由，登記系爭土地之地上權的行政處分。

三、被告答辯及聲明：

㈠原告現仍登記為系爭土地的地上權人，是基於行使用益物權的權利人身分占有使用系爭土地，且該地上權仍有效存續，自無民法第769條、第770條及第772條規定的適用。又同一標的上不能同時成立兩個以上互不相容的物權。原告以有權占有的事實申請時效取得地上權，於法無據，亦與時效取得

地上權的本質相悖，被告以土地登記規則第57條第1項第2款規定駁回原告的申請，應屬有據。

㈡系爭執行命令除去地上權的法律效果，應自除去地上權後始生效力，非使原地上權登記溯及無效。則原告主張時效取得系爭土地的地上權，也應自地上權除去後，原告繼續占有之始為時效起算時點。因為地上權除去前，原告是基於地上權人的身分占有、使用系爭土地，而非無權占有，必待地上權除去後，原告喪失有權占有的身分後才能重新起算無權占有期間，始符合時效取得的本旨。

㈢聲明：原告之訴駁回。

四、前開事實概要欄所載事實，有原告109年5月8日申請書、系爭土地登記謄本（原處分卷第10-12頁、第35-40頁、第51-56頁）、系爭執行命令、原處分及訴願決定（本院卷第23-39頁、第93-95頁）等在卷可證，足以認定。本件爭點為：原告依土地登記規則第27條第15款規定，申請時效取得系爭土地的地上權登記，是否有據？原告是否符合民法第772條準用第769條或第770條時效取得地上權的要件？

五、本院的判斷：

㈠應適用的法令及法理的說明：

1.民法第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。」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。」第772條規定：「前5條之規定，於所有權以外財產權之取得，準用之。於已登記之不動產，亦同。」第832條規定：「稱普通地上權者，謂以在他人土地之上下有建築物或其他工作物為目的而使用其土地之權。

」依上開規定可知，以行使地上權的意思，20年間和平、公然、繼續占有他人未登記地上權的土地，或10年間和平、公然、繼續占有他人未登記地上權的土地，且其占有之始為善意並無過失者，固得依民法第772條準用同法第769條、第770條規定，因時效取得地上權。然而，時效取得地上權必須土地占有人原無任何法律權源，而以建築物或其他工作物為土地的占有使用，方得以行使地上權的意思繼續占有使用一定期間的狀態事實，時效取得該占有土地的地上權。因為時效取得制度始於原權利人長期消極不行使權利，無權利的占有人卻積極行使權利，發揮財產權的社會效益，故為促使原權利人善盡積極利用其財產的社會責任，並尊重長期占有的既成秩序，以增進公共利益而設（司法院釋字第291號解釋理由參照）。是故，以建築物或其他工作物占有使用土地的占有人，如是基於債權或物權等法律權源而占有使用土地，既然土地原權利人已藉由該等債權或物權關係，積極行使其權利發揮土地的效用，就應貫徹當事人間本於該權源所形成的法律秩序，無再準用民法第769條、第770條規定，由有權占有人另依時效取得地上權的餘地（最高法院92年度臺上字第2713號民事判決關於時效取得所有權也有類同的見解可以參照）。

2.強制執行法第98條第1項、第2項規定：「（第1項）拍賣之不動產，買受人自領得執行法院所發給權利移轉證書之日起，取得該不動產所有權，債權人承受債務人之不動產者亦同。（第2項）前項不動產原有之地上權、永佃權、地役權、典權及租賃關係隨同移轉。但發生於設定抵押權之後，並對抵押權有影響，經執行法院除去後拍賣者，不在此限。」依此，為兼顧抵押權人及不動產用益權人的利益，實行抵押權

而拍賣不動產時，該不動產上原有的地上權、永佃權、地役權、典權及租賃權等用益權，原則上隨同移轉於拍賣買受人取得的不動產所有權上，買受人須承受該等隨同移轉的用益負擔。但如該等用益負擔發生於設定抵押權後，且其存續導致實行抵押權拍賣時無人應買，或出價不足清償抵押債權，對抵押權有所影響，執行法院得除去該等用益權，以形同無用益負擔的狀態進行拍賣。又執行法院除去用益權，僅是於拍賣程序中決定拍賣的條件，並非溯及使土地上原有的地上權自始歸於無效，必須待拍定後買受人取得不動產所有權，或債權人承受債務人不動產時，始發生用益權消滅的效力。一旦執行程序因債權人撤回執行的聲請而終結，經執行法院除去的用益權將因而回復，抵押權人不得主張該用益權已不存在。

3.土地法第37條規定：「（第1項）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。（第2項）土地登記之內容、程序、規費、資料提供、應附文件及異議處理等事項之規則，由中央地政機關定之。」第54條規定：「和平繼續占有之土地，依民法第769條或第770條之規定，得請求登記為所有人者，應於登記期限內，經土地四鄰證明，聲請為土地所有權之登記。」依土地法第37條第2項規定授權訂定土地登記規則第27條第15款規定，權利人或登記名義人得依民法第769條、第770條或第772條規定，單獨申請因時效完成取得不動產物權的登記。同規則第57條第1項第2款規定：「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：……二、依法不應登記。」第118條第1項規定：「土地總登記後，因主張時效完成申請地上權登記時，應提出以行使地上權意思而占有之證明文件及占

有土地四鄰證明或其他足資證明開始占有至申請登記時繼續占有事實之文件。」上開土地登記規則第27條第15款、第57條第1項第2款及第118條第1項規定，是為執行土地法第54條、民法第769條、第770條及第772 條規定所為的細節性規範，其規範內容未對人民財產權增加法律所無的限制，與憲法第15條財產權之保障及第23條之法律保留原則，均無牴觸。據此，土地登記機關對於時效取得地上權的登記申請，經依職權為實體審查後，已得認定申請不合於民法時效取得地上權的要件者，即得依土地登記規則第57條第1項第2款規定，駁回登記申請。

㈡原告的申請不符合民法第772條準用第769條或第770 條時效取得地上權的要件，被告以原處分駁回申請，應屬有據：

1.原告自98年7月30日登記為系爭土地的地上權人，後來雖於102年11月20日讓與部分地上權給佛品公司，與佛品公司共有系爭土地的地上權，但原告占有使用系爭土地仍屬有權占有，而非無權占有。原告就系爭土地的地上權雖於105年6月間經桃園地院以系爭執行命令除去，然因執行程序尚未終結，系爭土地尚未拍定由買受人取得所有權，或由債權人承受，此經本院調閱桃園地院99年度司執字第80360 號執行卷宗確認無誤，原告就系爭土地的地上權尚非終局消滅，而仍為有權占有的情況，即與前述民法第772條準用第769條或第 770條所定要件不合。

2.原告自98年7月30 日登記為系爭土地的地上權人起，就是以地上權人的法律權源占有使用系爭土地，在此有權占有系爭土地的期間，參照前開說明，並無時效取得地上權的適用，不得計入時效取得地上權的法定期間。依此，即便自桃園地院105年6月8 日作成系爭執行命令，除去系爭土地的地上權

時起算，計至原告於109年5月8日向被告提出時效取得地上權登記申請，甚或計至本院110年3月4日言詞辯論終結時止，以原告無權占有系爭土地的情形認定，也顯然不符合時效取得地上權必須無權占有人以行使地上權的意思，和平、公然、繼續占有系爭土地達10年或20年的法定要件。

3.綜上，原告就系爭土地的占有使用情形不符合時效取得地上權的要件，沒有申請被告辦理地上權登記的依據。被告依原告提出的申請文件及系爭土地的登記情形為實體審查後，認足可認定原告的申請不符合民法時效取得地上權的要件，依土地登記規則第57條第1項第2款規定，以原處分敘明理由及法令依據後，駁回原告的申請，於法有據，並無違誤。

㈢本件判決基礎已經明確，兩造其餘攻擊防禦方法及訴訟資料經本院斟酌後，認與判決結果不生影響，無一一論述的必要，一併說明。

六、結論：

原告提起課予義務訴訟，請求本院判命被告依原告109年5月8日申請書內容，作成准許原告以時效取得為由，登記系爭土地之地上權的行政處分，尚屬無據，應予駁回。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　3　　月　　11　　日

臺北高等行政法院第六庭

審判長法　官　許麗華

法　官　梁哲瑋

法　官　楊坤樵

一、上為正本係照原本作成。

二、如不服本判決，應於送達後20日內，向本院提出上訴狀並表明上訴理由，如於本判決宣示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（須按他造人數附繕本）。

三、上訴時應委任律師為訴訟代理人，並提出委任書。（行政訴訟法第241條之1第1項前段）

四、但符合下列情形者，得例外不委任律師為訴訟代理人。（同條第1項但書、第2項）

得不委任律師為訴訟代理人之情形	所需要件
㈠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。
㈡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。

（續上頁）

是否符合㈠、㈡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㈡所示關係之釋明文書影本及委任書。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　3　　月　　11　　日

書記官　高郁婷