臺灣高等法院花蓮分院民事裁定

110年度抗字第29號

抗　告　人　鄭余輝
　　游禮名
　　郭麗淑
相　對　人　邱慶榮
　　游櫻桃
　　彭錦香

上列當事人間塗銷抵押權登記等事件，抗告人對於中華民國110年7月15日臺灣花蓮地方法院110年度重訴字第17號裁定提起抗告，本院裁定如下：

主　文

原裁定廢棄。

抗告費用由相對人負擔。

理　由

一、原裁定意旨略以：抗告人與相對人彭錦香原均為坐落花蓮縣○○市○○段○○○號土地(下稱系爭土地)之共有人，系爭土地之其他共有人於民國109年12月17日發函通知全體共有人，依土地法第34條之1以每坪新臺幣(下同)35萬元出售土地，抗告人主張優先承買權，而於110年3月26日以買賣為原因登記為系爭土地之共有人，然相對人在系爭土地上虛偽設定登記日期110年3月26日、權利人為相對人邱慶榮及游櫻桃、擔保債權總金額2,000萬元、債權比例各為2分之1、設定義務人為相對人彭錦香之最高限額抵押權(下稱系爭抵押權)，依民法第767條、第184條第1項、類推民法第244條第1、2、4項、第148條規定請求塗銷抵押權如其訴之聲明所示；相對人辯稱系爭土地原共有人林培加以收件案號110年花資登字第55920號土地登記申請書，依土地法第34條之1規定向花蓮縣花蓮地政事務所申請辦理系爭土地所有權移轉登記予抗告人，花蓮地政事務所於110年3月26日准予登記之行政處分(下稱系爭移轉登記處分)，違反內政部101年2月1日內授中辦地字第1016650079號令行政規則(下稱系爭行政規則)，相對

人彭錦香已提起訴願撤銷系爭移轉登記處分，目前尚在花蓮縣政府訴願程序進行中等語，經花蓮縣政府回函表示相對人彭錦香前開訴願業經受理(110年度訴字第17號)，目前在訴願審議委員會審議中(下稱系爭行政爭訟程序)，是抗告人本於系爭土地所有權人之地位為請求有無理由，應以系爭行政爭訟程序審理結果為論斷依據，有裁定停止訴訟程序之必要，爰裁定於系爭行政爭訟程序終結前停止訴訟程序等語。

二、抗告意旨略以：相對人彭錦香於前開訴願理由略以：系爭土地所有權移轉登記申請係由原共有人林培加依土地法第34條之1代其他共有人將土地所有權移轉登記予同為共有人即抗告人鄭余輝、游禮名、郭麗淑，依系爭行政規則，業已違反雙方代理禁止之規定，依法不應登記，且共有人依土地法第34條之1規定為處分等行為之前，應先通知其他共有人，但利害關係人(即抗告人)與林培加均未為之，是抗告人取得所有權並不合法等語。惟查：本件係林培加等共有人依土地法第34條之1共有人過半數、應有部分過半數之多數決議，以每坪35萬元金額將系爭土地整筆出售，並以附件一存證信函通知其他共有人是否行使優先承買權，然相對人彭錦香收受後並未主張；抗告人於收受上開存證信函後，於期限內以附件二存證信函向林培加等共有人主張優先承買權，林培加於110年1月5日委託律師以如附件三檢附林培加等人出售予第三人林秀玉(非系爭土地之共有人)之買賣契約發函予抗告人、甘昆育、甘芷宜、甘秉芳等，確認是否依買賣契約條件行使優先承買權，抗告人於同年月11日委託律師以如附件四發函予林培加等人載明同意依買賣契約條件履行，嗣申請辦理所有權移轉登記，花蓮地政事務所並為系爭移轉登記處分等情，顯見相對人彭錦香隱瞞事實而為系爭行政爭訟程序，其所為之訴願為無理由，可自為裁定認定抗告人所受之系爭移轉登記處分並無瑕疵，相對人所為停止訴訟聲請顯係遲滯訴訟，原裁定未慮及此，逕為停止訴訟裁定，即有不宜，爰求予廢棄原裁定，續為本件審理等語。

三、法律依據及相關見解：

(一)按「訴訟全部或一部之裁判，以他訴訟之法律關係是否成立為據者，法院得在他訴訟終結前以裁定停止訴訟程序。」、「前項規定，於應依行政爭訟程序確定法律關係是否成立者準用之。但法律別有規定者，依其規定。」民事訴訟法第182條第1、2項分別定有明文。惟有無停止之必要，法院有裁量之權，非一經當事人聲請，即應裁定停止訴訟程序(最高法院110年度臺抗字第716號裁定參照)。又他訴訟之法律關係縱為本訴訟之先決問題，但在本訴訟法院本可自為裁判，若因中止訴訟程序當事人將受延滯之不利益時，仍以不中止訴訟程序為宜(最高法院30年渝抗字第105號判例意旨參照)。再倘該行政爭訟之訴訟標的，為本訴訟之先決法律關係，本訴訟法院本可自為判斷，非必須裁定停止訴訟程序，俾免當事人遭致延滯程序之不利益(最高法院105年度臺抗字第327號裁定參照)。

(二)次按「民事或刑事訴訟之裁判，以行政處分是否無效或違法為據者，應依行政爭訟程序確定之。」、「前項行政爭訟程序已經開始者，於其程序確定前，民事或刑事法院應停止其審判程序。」行政訴訟法第12條第1、2項分別定有明文。考其立法理由略以：「我國採司法二元化制度，同一基礎事實所衍生之民、刑事訴訟及行政訴訟分由普通法院及行政法院審理，難免會有法律見解不同或對於事實之認定互相牴觸之情形發生...對於事實認定之歧異，如非屬先決問題者，應由不同之受理法院互相尊重對方所認定之事實，此已成為常例；惟事實之認定，如屬先決問題者，則應依訴訟上有關停止審判之規定辦理，其以行政處分是否無效或違法為據者，應由認定先決事實之行政法院先為裁判後，以該確定裁判所認定之事實供為普通法院裁判時認定事實之依據...俾防止不同法院裁判結果互相牴觸之情形發生。」又本條規定，係指該行政處分是否無效或違法，為本件民事訴訟之先決問題而言；若該行政爭訟之法律

關係非為本件訴訟之先決問題，民事法院即毋庸停止訴訟程序，而應自行調查審認(最高法院110年度臺抗字第635號裁定參照)。另行政處分是否撤銷，則非屬民事法院應停止其審判程序之要件(最高法院98年度臺上字第651號裁定參照)。

四、經查：

(一)本件抗告人主張：系爭土地之共有人林培加依土地法第34條之1第1項，以每坪35萬元金額將系爭土地整筆出售，並以存證信函通知其他共有人是否行使優先承買權，相對人彭錦香收受通知後並未主張，抗告人於期限內向林培加等共有人主張優先承買權，林培加再檢附擬出售予第三人林秀玉(非系爭土地之共有人)之買賣契約，以存證信函通知抗告人、甘昆育、甘芷宜、甘秉芳等，確認是否依買賣契約條件行使優先承買權，抗告人旋以存證信函向林培加等人表示同意依買賣契約條件履行，並提存相對人彭錦香應得價款，嗣申請辦理所有權移轉登記，花蓮地政事務所並為系爭移轉登記處分，另於移轉登記前，函請相對人拆除無權占用於系爭土地上之房屋，乃相對人竟於110年3月26日虛偽設定系爭抵押權，損害抗告人之利益，為此，依民法第767條、第184條第1項、類推民法第244條第1、2、4項、第148條規定請求確認系爭抵押權不存在、撤銷系爭抵押權之設定行為及予以塗銷等(詳抗告人之起訴狀所載訴之聲明)；相對人抗辯：系爭土地所有權移轉登記，係由系爭土地原共有人林培加依土地法第34條之1代其他共有人將土地所有權移轉登記予同為共有人之抗告人，已違反系爭行政規則所揭示雙方代理禁止之規定，依法不應登記，且共有人依土地法第34條之1規定為處分等行為之前，未先行通知其他共有人，是抗告人取得系爭土地所有權並不合法，詎花蓮地政事務所竟准許系爭移轉登記處分，相對人業已提起訴願撤銷系爭移轉登記處分，系爭行政爭訟程序進行中，則系爭移轉登記處分是否違法為本件先決問題，而聲請

停止訴訟等語(見原審卷第62、120頁)。是本件首要爭點為：抗告人是否為系爭土地所有權人(細部爭點為1、林培加依土地法第34條之1代其他共有人將系爭土地所有權移轉登記予同為共有人之抗告人，是否違反雙方代理禁止規定，抗告人無法取得系爭土地所有權？2、林培加在處分系爭土地前，是否未先行以書面通知其他共有人，致抗告人無法取得系爭土地所有權？)。

(二)然林培加有無在處分系爭土地前未先行以書面通知其他共有人(共有人未踐行此項通知義務，逕出售其應有部分予他人並辦畢移轉登記，對他共有人僅生應否負損害賠償責任之問題，不影響其出售、處分之效力，最高法院109年度臺上大字第2169號裁定參照)、是否違反雙方代理禁止規定申請辦理系爭土地所有權移轉登記(禁止雙方代理之規定，既非為保護公益所設，自非強行規定，如有違反，其法律行為並非當然無效，經本人事後承認，仍生效力，最高法院109年度臺上字第1269號判決參照)等，均僅為系爭土地所有權移轉行為是否有效之私權爭議，此等爭議最終認定權限均歸屬民事法院審判，縱因此衍生相關行政爭訟，行政爭訟之決定及裁判更須以民事確定裁判之認定為據，此觀行政訴訟法第177條規定：「行政訴訟之裁判須以民事法律關係是否成立為準據，而該法律關係已經訴訟繫屬尚未終結者，行政法院應以裁定停止訴訟程序。」、「除前項情形外，有民事、刑事或其他行政爭訟牽涉行政訴訟之裁判者，行政法院在該民事、刑事或其他行政爭訟終結前，得以裁定停止訴訟程序。」，即足明瞭，足見系爭行政爭訟法律關係之存否似非為本件民事訴訟之先決問題，原審法院應毋庸停止訴訟程序，可自行調查審認。況相對人所持上開抗辯事由而提起訴願，係為「撤銷」系爭移轉登記處分(見原審卷第123頁)，並非以系爭移轉登記處分是否無效或違法為據，依前揭規定及說明，亦與行政訴訟法第12條規定有間。

(三)綜上所述，相對人所提起之系爭行政爭訟，並非本件民事訴訟之先決問題，亦與行政訴訟法第12條規定不符，另參酌抗告人所提出系爭抵押權之設定時間(與系爭土地移轉登記予抗告人同日，見原審卷第37至41頁)、存證信函及提存書、相對人於系爭行政爭訟程序所主張之內容等事證資料，若停止本件訴訟程序，抗告人似將受延滯之不利益。是抗告意旨指摘原裁定不當，求為廢棄，非無理由。爰廢棄原裁定，由原審法院為妥適之處理。

五、據上論結，本件抗告為有理由，裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　8　　月　　3　　日

民事庭　審判長法　官　林信旭

法　官　廖曉萍

法　官　顏維助

以上正本係照原本作成。

本裁定除以適用法規顯有錯誤為理由外，不得再抗告。如提起再抗告，應於收受送達後10日內委任律師為訴訟代理人向本院提出再抗告狀（均須按他造當事人之人數附繕本）。並繳納再抗告費新台幣1千元。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　8　　月　　3　　日

書記官　秦巧穎