

發文字號：法務部 102.05.31 法律字第 10203505750 號函

發文日期：民國 102 年 05 月 31 日

要 旨：法務部就「鄉公所違法出售鄉有土地予私人，登記機關得否塗銷其移轉登記乙案」之意見

主 旨：有關望安鄉公所違法出售鄉有土地予私人，登記機關得否塗銷其移轉登記乙案，本部意見如說明二。請查照參考。

說 明：一、復貴部 101 年 8 月 29 日內授中辦地字第 1016004424 號及同年 9 月 5 日內授中辦地字第 1016651610 號函。

二、關於本案因前揭貴部 2 次來函所敘事項及意見似未一致，另據 9 月 5 日之來函表示，案內望安鄉公所違法標售鄉有土地，業經澎湖縣政府函告撤銷在案；爰綜整所詢疑義，就涉及本部主管法規部分，表示意見如下：

(一) 關於民法第 759 條之 1 規定適用問題：

1. 按民法第 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。」即為「登記之推定力」，乃登記名義人除不得援以對抗其直接前手之真正權利人外，得對其他任何人主張之，且為貫徹登記之效力，此項推定力，應依法定程序塗銷登記，始得推翻（立法說明參照），所稱法定程序，例如土地法第 69 條或依訴訟程序訴請裁判，依裁判結果辦理變更登記（謝在全著「民法物權論（上）」，修訂 4 版，第 128 頁參照）。
2. 次按民法第 759 條之 1 第 2 項規定：「因信賴不動產登記之善意第三人，已依法律行為為物權變動之登記者，其變動之效力，不因原登記物權之不實而受影響。」即為「登記之公信力」原則，其適用上必須具備（一）須有不實之物權原登記存在；（二）須依法律行為而取得物權。若當事人間之物權行為係屬無效，則其尚未取得物權，自不受保護；（三）第三人必須善意，等三要件（謝在全著「民法物權論（上）」，修訂 4 版，第 129 頁至第 130 頁參照）。

(二) 關於所詢出售「依法不得私有土地」部分：

1. 按民法第 71 條規定：「法律行為，違反強制或禁止之規定者，無效。…」，因土地法第 14 條第 1 項第 5 款規定：「左列土地不得為私有：…五、公共交通道路。…」望安鄉公所出售之

土地，如屬「公共通道道路」者，其所為之讓售行為，與移轉所有權予私人之物權行為，依上開民法規定，應屬無效（司法院 28 年 9 月 13 日院字第 1916 號解釋參照）。

2. 違反禁止規定之無效物權行為，如已登記，仍應循法定程序塗銷登記（說明二、（一）1、參照），惟：

(1) 行政程序法（下稱程序法）第 111 條規定：「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。」土地法第 14 條第 1 項第 5 款既規定，公共通道道路土地不得為私有，則將該土地讓售予私人所為之移轉登記處分，似應屬前開程序法規定之無效行政處分之情形。

(2) 縱認非為無效而僅係違法之行政處分，因違反土地法第 14 條所為之移轉登記，呈現嚴重之違法狀態，是以原處分機關於依程序法第 117 條規定為撤銷行為時，是否仍有裁量權限，恐值斟酌（司法院釋字第 652 號解釋理由書參照）。

3. 至所詢若查屬不得移轉為私有之土地出售為私有後，經再移轉與第三人所有，是否受民法關於善意受讓規定之保護乙節，查本件土地移轉為私人所有因違反土地法第 14 條第 1 項第 5 款之禁止規定而屬無效，參照前開說明二、（一）2 意見，因當事人間之物權行為係屬無效，第三人並未取得物權，該行為應不受登記公信力之保護。本部 94 年 6 月 28 日法律字第 094001628 8 號函說明四所揭「適用善意受讓制度之法律行為，其前題仍須具備一般法律行為之成立要件，即當事人須有行為能力，標的須適法、可能及確定，以及意思表示須健全等，土地依法既無法依轉為私有，不符上開標的須適法、可能及確定之要件，其移轉為第三人所有之法律行為自屬無效。」，亦同此旨。

(三) 關於出售「非屬依法不得私有土地」，而僅係未依程序報經澎湖縣政府核准者：

此種情形究係須經法院判決塗銷確定，再由登記機關據以塗銷登記（貴部 8 月 29 日第 1016004424 號來函說明五末段意見參照），或由登記機關依程序法第 117 條規定撤銷登原記處分（貴部 9 月 5 日第 1016651610 號函說明三之（二）意見參照）（貴部 2 次來函見解似未一致），因涉貴部來函所提及違反都市計畫法第 52 條規定之處分是否為無效行為及土地登記有關法規之解釋適用

，與該登記是否為違法行政處分及受益人是否無同法第 119 條所列信賴不值得保護情形而得撤銷違法行政處分之個案具體判斷，仍宜請貴部參酌說明二（一）、（二）本諸職權依法審認之。

（四）至於所詢後續如登記機關塗銷其所有權移轉登記之權利人因而權益受損時之求償，是否得依程序法第 120 條或國家賠償法或民法不當得利及損害賠償等規定向望安鄉公所求償部分，查上開各規定之要件及負賠償義務人並不相同，屆時因塗銷所有權登記之權利人權益受損時之求償依據究為何種法規，目前尚難遽予概論，仍宜就個案具體情形判斷適用之。

正 本：內政部

副 本：本部資訊處（第 1 類）、本部法律事務司（3 份）