

發文字號：法務部 112.02.18 法律字第 11203502400 號書函

發文日期：民國 112 年 02 月 18 日

要 旨：有關「依土地法第 73-1 條辦理公開標售及受理領價人申領價金是否屬行政程序法第 2 條第 1 項規範之範圍」疑義之說明

主 旨：有關貴署函詢「地政機關依土地法第 73 條之 1 規定移請本署公開標售逾期未辦繼承登記之土地或建築改良物，本署依本法條辦理公開標售及受理繼承人或原權利人申領價金，是否屬行政程序法第 2 條第 1 項規範之範圍」乙案，復如說明二至四，請查照。

說 明：一、復貴署 111 年 6 月 6 日台財產署管字第 11140005510 號函。
二、所詢「依土地法第 73 條之 1 辦理公開標售及受理領價人申領價金是否屬行政程序法第 2 條第 1 項規範之範圍？」乙節：

（一）按行政程序法（下稱本法）第 2 條第 1 項規定：「本法所稱行政程序，係指行政機關作成行政處分、締結行政契約、訂定法規命令與行政規則、確定行政計畫、實施行政指導及處理陳情等行為之程序。」第 3 條第 1 項規定：「行政機關為行政行為時，除法律另有規定外，應依本法規定為之。」所稱「行政行為」，不限於機關作成行政處分、締結行政契約、訂定法規命令與行政規則、確定行政計畫、實施行政指導及處理陳情等行為，行政機關所為之行為如屬公權力行政之範疇（例如：公立大學校長遴選委員會辦理校長遴聘事項、公立高中校長對於辦理教師成績考核之考核委員會所為初核結果具有覆核權），即有本法之適用；至於具體行為是否適用本法，應就各種事項分別界定（本部 95 年 2 月 9 日法律字第 0950000038 號函、100 年 7 月 4 日法律字第 1000015676 號函、108 年 11 月 27 日法律字第 10803517470 號函參照）。

（二）行政機關依土地法第 73 條之 1 所定公開標售之法律性質：

1. 行政機關與買受人之間成立之行為乃民法上買賣關係（臺北高等行政法院 104 年度訴字第 1738 號裁定、臺灣臺中地方法院 106 年度重訴字第 636 號民事判決參照）

2. 行政機關之標售行為：

（1）參酌強制執行法所定「拍賣」之性質，有以下 3 說（張登科著，強制執行法，111 年 2 月版，第 279 至 280 頁參照）：

甲、私法說認為拍賣之本質，即民法之買賣。

乙、公法說認為拍賣係公法之處分，與民法之買賣不同。

丙、折衷說認為拍賣為公法上之處分，同時亦具有民法買賣之性質與效果。申言之，就拍賣程序而言，拍賣係執行機關基於職權所為之公法上處分行為，但就拍賣之實體效力而言，則與民法之買賣同。因此拍賣之程序，應適用程序法之規定，拍賣之實體效力，則適用實體法之規定。

(2) 另查地籍清理條例類似規定「由直轄市或縣（市）主管機關代為標售」之定性，司法判決有以下 2 種見解：

甲、土地符合地籍清理條例第 11 條第 1 項所定情形下，立法機關賦予主管機關得行使代為標售私有土地之公權力（最高行政法院 108 年度判字第 386 號判決、110 年度上字第 69 號判決）。

乙、行政機關依地籍清理條例第 11 條之規定，代為標售私人土地之行為，核屬私法關係（臺北高等行政法院 103 年度訴字第 1443 號裁定、105 年度訴字第 1668 號判決；高雄高等行政法院 105 年度訴字第 238 號裁定）。

(3) 至於土地法第 73 條之 1 第 2 項前段規定「…地政機關…移請國有財產局公開標售」是否屬於公權力之行為，經查司法院釋字第 773 號解釋黃大法官瑞明之協同意見書認為：「主管機關造冊列管及移請標售之行為，均係對未辦理繼承登記之不動產產生法律效果之單方行政行為。故如對造冊列管或移請標售之行為有爭議，應由行政法院審理。」另黃大法官璽君之協同意見書認為：「主管機關依上開規定將未辦理繼承登記之土地或建築改良物列冊管理及列冊管理期滿後交付標售，係基於公權力之行使，是其標售程序應屬行政強制執行程序。」及羅大法官昌發之協同意見書認為：「本件情形亦涉及二階段，第一階段為地政機關列冊管理至處理人民財產之行為，此階段為繼承人與國家間之公法關係；第二階段則為拍賣行為，此階段為出賣人與買受人之間之私法關係。」。

(4) 綜上，行政機關依土地法第 73 條之 1 所為標售行為究屬公法或私法關係，學說及司法實務仍有不同見解，而 111 年 6 月 22 日修正公布之土地法第 73 條之 1 第 1 項及第 2 項，僅增訂「以書面通知繼承人」之程序要件，爰請貴署參酌

上開見解，釐清行政機關通知繼承人將列冊管理、通知繼承人將移請國產署拍賣、實行拍賣行為等程序及所使用之相關文書（例如地政機關通知繼承人之函）內容之性質，如仍存有爭議，建議宜循修法途徑明定之。

（三）另查司法判決就地籍清理條例事件，認行政機關依土地權利人或其繼承人之申請發給土地價金為行政處分（最高行政法院 110 年度上字第 69 號判決、107 年度判字第 514 號判決；臺中高等行政法院 107 年度訴字第 246 號裁定；臺北高等行政法院 108 年度訴字第 1422 號判決），土地法第 73 條之 1 所定申領價金之性質，應可參酌上開見解。

三、另有關所詢「得否委由所屬各分署或委託民間團體辦理土地法第 73 條之 1 所定公開標售及受理領價人申領價金？」乙節：按本法第 15 條第 1 項規定：「行政機關得依法規將其權限之一部分，委任所屬下級機關執行之」第 16 條第 1 項規定：「行政機關得依法規將其權限之一部分，委託民間團體或個人辦理。」上開所謂「權限委任」或「權限委託」（行政委託），係指涉及對外行使公權力之權限移轉，如不涉及公權力行使之權限移轉，則不屬之。再者，本法第 15 條第 1 項或第 16 條第 1 項規定僅係公權力移轉容許性之概括規定，並非委任或委託之法源依據，爰仍須另有就委任或委託事項有具體之法規依據（本部 109 年 1 月 5 日法律字第 10903500680 號函意旨參照），是以「權限委託（任）」應具備下列要件：（一）須由「公行政」對「私人（所屬下級機關）」為之；（二）須將「公權力」委託於「私人（所屬下級機關）」；（三）受授權人須「以自己名義」獨立完成任務；（四）須有「法規之依據」。次按「行政助手」者，係指受行政機關之指揮監督，從事活動，且非以自己名義獨立行使公權力，以協助完成行政職務（本部 108 年 10 月 29 日法律字第 10803515350 號函、110 年 8 月 18 日法律字第 11003510570 號函參照）。從而本案行政機關之標售行為如經貴署審認為公權力行為，則該權限移轉必須符合本法上開委託、委任之規定；另如係由民間團體擔任行政助手執行者，自無本法第 15 條及第 16 條之適用。

四、末按貴署所詢疑義事項，主要仍涉及土地法第 73 條之 1 之解釋適用及立法意旨之探究，建請參酌上開說明及司法實務見解，洽請法規

主管機關內政部表示意見。

正 本：財政部國有財產署

副 本：本部資訊處（第 1 類、第 3 類）、本部法律事務司（4 份）