

裁判字號：高雄高等行政法院 99 年度訴字第 63 號 行政判決

裁判日期：民國 99 年 06 月 10 日

案由摘要：所有權登記事件

高雄高等行政法院判決

99 年度訴字第 63 號

99 年 5 月 27 日辯論終結

原 告 光○投資股份有限公司

代 表 人 甲○○

訴訟代理人 黃建霖 律師

被 告 高雄市政府地政處鹽埕地政事務所

代 表 人 乙○○ 主任

訴訟代理人 周村來 律師

周元培 律師

上列當事人間所有權登記事件，原告不服高雄市政府中華民國 98 年 12 月 14 日高市府法一字第 0980072663 號訴願決定，提起行政訴訟，本院判決如下：

主 文

訴願決定及原處分均撤銷。

被告對於原告中華民國 97 年 9 月 10 日（被告收件字號鹽登字第 102 31 號）就坐落高雄市○○區○○段○地號土地應有部分 5 千分之 3 18 及同區段 000 建號建物所有權移轉登記之申請，應依本院之法律見解另為適法之處分。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告負擔。

事實及理由

一、事實概要：

緣原告於民國 97 年 7 月 10 日自社團法人中國國民黨（下稱國民黨）買受位於高雄市○○區○○段○地號土地（權利範圍：5000 分之 318）及其地上 000 建號建物（門牌：高雄市○○區○○路 000 號 0 樓）（下稱系爭不動產），並向被告申請所有權移轉登記。惟高雄市政府地政處（下稱地政處）前於 93 年 10 月 25 日以高市地政一字第 0930016601 號函轉高雄市政府法制局 93 年 10 月 20 日高市法局三字第 0930003966 號函略謂

：「…國民黨於執政期間不當取得之財產，政黨不當取得財產處理條例草案業經行政院送請立法院審議，依該草案規定上揭財產應返還政府，故市長於前揭簽批示『函請地政處如該不動產有移轉登記之申請時，應呈報研究有無法律問題，以免將來增加訟累，不宜依一般案件處理。』」被告乃據以於系爭土地及建物登記簿之其他登記事項欄註記「移轉登記之申請，應先呈報市府研處」等字樣，故被告受理本案時，於97年9月12日報請地政處研處，經該處召開會議研議結果為「請權責單位依法審慎研處」。嗣原告於98年4月7日再陳請被告應速依法辦理系爭不動產所有權移轉登記，惟查內政部於同年4月13日以台內地字第0980068028號函請各縣市轉知所轄地政事務所刪除土地參考資訊檔之參考事項類別「社團法人中國國民黨及其附隨組織取得之國家資產」代碼，並刪除登錄之參考事項內容，因上開註銷註記乙事與高雄市政府於93年時所函囑「如該不動產有移轉登記之申請時，應呈報市府研處，不宜依一般案件處理」之情形是否一致，被告仍有疑義，遂於同年5月1日函請地政處核處，嗣經高雄市政府於同年6月3日將研議結果函復被告表示暫不宜註銷註記及辦理登記。被告遂依研議結果於同年6月17日以鹽登駁字第42號駁回通知書駁回原告系爭不動產所有權移轉登記申請案，原告不服，提起訴願，遭決定駁回，遂提起本件行政訴訟。

二、本件原告主張：

- (一) 依中央法規標準法第4條、第5條第2款規定，凡限制人民之權利者，須依立法院通過、總統公布之法律為之。再參司法院釋字第443號解釋理由書亦為同旨。被告駁回原告登記之申請，既屬限制人民權利之處分，其所依循之「法」，當以中央法規標準法所稱立法院通過，總統公布之法律為限，方符合法律保留之法理。被告據為駁回原告申請登記之理由，係引用未經立法院三讀通過之「政黨不當取得財產處理條例」草案（下稱黨產條例草案），而有所謂「為免將來增加訟累及落實捍衛高雄市民財產決心及承諾」；又訴願決定則以本案申請移轉登記之標的物為政黨不

當取得之財產，原告之申請具有「適法性」疑慮，作為駁回依據。詳究被告及訴願決定機關之決定依據，皆依黨產條例草案。惟既為「草案」，即不具法律之性質，依前開法律規定及司法院釋字解釋意旨，自不得作為限制人民權利之依據。

- (二) 被告駁回處分未敘明法律依據，違反土地登記規則第 57 條規定，屬違法行政處分而應予撤銷。按行政程序法第 96 條第 1 項第 2 款規定：「行政處分以書面為之者，應記載下列事項：．．．二、主旨、事實、理由及其法令依據。」又土地登記規則第 57 條第 1 項規定：「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：．．．。」可知，駁回登記申請之處分，須以書面方式作成，並載明法律依據。原處分僅空言「避免訟累」「捍衛市民財產」等字句，卻未說明據以作成駁回處分之法律依據為何？已與前開規定有違，應予撤銷。
- (三) 依土地登記規則第 34 條第 1 項及第 57 條第 1 項規定可知，申請土地登記，僅需提出相關文件且無同規則第 57 條第 1 項所定 4 款之事由，行政機關即應做成准予登記之處分。又依同規則第 55 條第 2 項規定：「申請登記案件，經審查無誤者，應即登載於登記簿。但依法應予公告或停止登記者，不在此限。」條文所稱「經審查無誤者」係指審查機關審查申請文件是否合於規定，以及有無同規則第 57 條第 1 項 4 款事由而言。又法條用語既為「『應』即登載於登記簿」，即表明被告於審查登記要件符合時，行政機關僅有作成准予登記處分之義務，就准駁與否並無裁量空間，故所為之決定，性質應屬於羈束行政。被告於作成駁回決定時，恣意以「為免將來增加訟累」及「捍衛高雄市民財產決心和承諾」等非法定要件、充滿政治色彩之理由，作為駁回依據及考量，已悖於羈束行政之法理，於法有違。
- (四) 退步言之，若認被告得行使裁量權，則依行政程序法第 10 條規定：「行政機關行使裁量權，不得逾越法定之裁量範圍，並應符合法規授權之目的。」又最高行政法院 94 年度判字第 1800 號判決意旨略以：「行政裁量決定之要求，在

裁量決定過程必須符合法規授權之目的，若不注意此要求，則可能構成裁量濫用……。」鈞院 94 年度訴字第 429 號判決意旨略以：「……所謂裁量濫用，係指行政裁量權之行使，發生抵觸法律授權目的、漏未審酌應加斟酌之觀點、摻雜與事件無關之因素或動機、或違反一般之法律原則等情事，因其屬權利行使之失誤或濫用，故構成違法。……而就裁量性事項之合法性範圍，非僅止於有無違反現已明定之法令，亦包含違反一般法律原則及有無濫用權力之情形。」若被告行使裁量權，發生抵觸法律授權目的、摻雜與事件無關之因素或動機、或違反一般之法律原則等情事，因其屬權利行使之失誤或濫用，即構成違法行政處分。被告之駁回申請決定及訴願駁回決定理由，皆先認定申請標的屬於政黨不當取得之財產，再以「為免將來增加訟累及捍衛高雄市民財產決心和承諾」或「為確保國庫權益，避免將來增加訟累」如此充滿政治色彩、顯與本件申請事件無關之動機因素，且未有法律明文之規定，作為駁回理由，已違反前開法律規定及最高行政法院之見解，更顯該行政處分之濫用性質，從而依行政訴訟法第 201 條規定，被告依裁量權所為之駁回處分，屬濫用權力，行政法院應予撤銷。

- (五) 另與本件相似之他案，如訴外人裕○開發實業股份有限公司（下稱裕○公司）於 97 年 3 月間向國民黨購買土地或建物，申請與被告同屬高雄市政府轄下之其他地政機關核准登記在案。按裕○公司與原告，均為一般民間公司，且均向國民黨買賣土地或建物，為何同為高雄市政府之地政機關，一方認為應予核准登記；一方卻以不存在之法規為駁回之理由？顯見本件駁回處分違法失當。
- (六) 再按公益原則雖屬行政法之不成文法源之一，但法律對於行政事務已有明文規定者，即應依該規定之內容處理，不應再援引不成文之法源。況在以民主法治為基礎之現代國家，立法者於制訂法律或未通過某法律草案時，實已斟酌各種法律之原理原則，此即屬公益原則之顯現，行政機關只要忠實執行法律，即可實現公益，若行政機關違反立法

者之旨意，方為違反公益之表現。土地登記規則第 57 條第 1 項已明確規定被告審查登記准否之事項，僅包括管轄權之有無、現行法律規定、登記權利義務關係有無爭執以及補正事項等，並未賦予被告審查登記事項與公益原則有無違反之權限。又按在民主法治為基礎之現代國家，立法者於制訂法律或未通過法律草案時，即已斟酌各種法律之原理原則，此即屬公益原則之顯現，行政機關只要忠實執行法律，即可實現公益。依照目前法規，既然現行土地登記規則未賦予被告另為審查公益原則，且黨產條例草案尚未經立法機關審查通過，被告即不應以之為由拒絕原告之登記申請。況土地登記規則業已充分考量公益原則，被告逾越行政與立法之界線，違反立法者設計之公益原則而不予核准本件申請登記，此實方屬公益原則之違反。

- (七) 綜觀原告所提訴願決定書、駁回處分書、被告高市地鹽一字第 0980003601 號函及被告所提土地登記申請書、地政規費徵收聯單、土地增值稅繳款書、契稅繳款書、房屋稅繳款書、土地所有權買賣移轉契約書、建築改良物所有權買賣移轉契約書、高市法局三字第 0930003966 號函、高市地鹽一字第 0970007366 號函、高市地鹽一字第 0980001880 號函、高市府地一字第 0980031966 號函、答辯狀等，被告除認本件申請有違反黨產條例草案，而認屬土地登記規則第 57 條第 1 項第 2 款之「依法不應登記者」外，其餘登記要件均未有爭執，故依一般經驗法則可知，本件申請登記之其他要件，業經被告實質審查無誤，並無違反法律規定之情事等情，並聲明求為判決(1)訴願決定及原處分均撤銷。(2)被告應作成准許高雄市○○區○○段○地號土地應有部分及同區段建號 000 地上建物所有權移轉登記為原告所有之行政處分。

三、被告則以：

- (一) 本件並無原告所指參酌與本案無關之因素而有裁量濫用之情事：
- 1、按依法不應登記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，土地登記規則第 57 條第 1 項第 2 款定有明

文。又「行政行為應受法律及一般法律原則之拘束。」行政程序法第4條定有明文。從而上開土地登記規則所指依法不應登記，除成文法外尚涵蓋一般法律原則在內，自可肯認。

2、次按「公益原則」雖未於行政程序法中明文規定，但行政法規基本上即係以公益之保護促進與私益限制及其保障之間作為權衡，除了法規有顯然偏頗不當之外，法規本身可「推定」已就公、私益作了適當的權衡，故公益原則亦可作為行政法之一般原則。而「公益」本身為行政法中重要之概念，行政機關之作為受兩大因素支配：一係法律、二係公益。蓋行政作用須遵守法律之規定，於例外情形（如裁量行為）或可不受法律拘束，但無法免於公益之考慮（參吳庚著，行政法之理論與實用增訂10版頁68以下），而當公益與私益有所衝突時，究應如何權衡，依最高行政法院83年度判字第2037號判決稱：「公益原則為行政法上之重要原則，當私益與公益有所抵觸時，應以保護公益為優先，原告在私有土地，固非法所不許，但其利用之結果苟造成大多數人之不便或妨害，其私益即應有所節制。本件高爾夫球場之設置既足以影響自來水水量之涵養及水質之變化，被告為大多數人之利益，予以否准，原告即不得藉詞財產權之保障，指摘原處分違失，是原告之主張均無可採，原處分並無違誤。」足見實務上向認公益與私益有所衝突時，自應以公益為優先之考慮。

（二）對照原告提起本件訴訟，固係欲保障其私人利益，惟原告欲申請登記之標的物為國民黨所有，按我國過去歷經長久戒嚴時期，於此特殊之時空背景之下，形成黨國一體之特殊現象，各級政府對於特定人民團體多所扶掖，屢有將國家財產以買賣、無償贈與、轉帳、撥用等方式移轉於特定人民團體情事，此乃為一般社會大眾所熟知之事實，而既得利益者又或因本身之考量，遲未能將該違反法治國家原則之亂象予以徹底解決，此觀諸黨產條例草案迄今仍未能以得利者於立法院占絕對優勢之席次加以通過施行，即為明瞭。故縱令上開財產之移轉行為於當時具有合法外觀，

實則與實質正義內涵有違，應將上開不當取得之國家財產歸還國有或地方自治團體所有。經查系爭不動產原為國民黨於70年12月31日以買賣方式取得，既為國民黨於戒嚴時期執政期間取得，其適法性不無疑義。又黨產條例草案雖迄未完成立法程序，惟事涉政黨取得或擁有財產之適法性，為確保國庫權益之公益，並讓第三人注意承受系爭不動產之風險，避免將來增加訟累，被告本於公益原則駁回原告之申請，並無違誤甚明。

- (三) 又被告主張之公益原則雖難免會壓縮原告之權益，但被告已係採用對於原告損害最少之方式，亦即僅註記不得移轉登記，俟黨產條例草案通過後再一併處理。至於原告主張其他相類似之案件皆經核准辦理登記乙節，按本件與其他案件較為不同處在於被告於93年有於登記簿註記涉及財產不當取得，故系爭不動產爭議性較大，與原告所提之案例情形不同等語，資為抗辯，並聲明求為判決駁回原告之訴。

四、本件事實概要欄所載之事實，已經兩造分別陳明在卷，並有被告及高雄市政府法制局、地政處上開各函、被告98年6月17日鹽登駁字第000042號土地登記案件駁回通知書、土地登記謄本、土地所有權狀、土地登記申請書、土地增值稅繳款書、房屋稅繳款書、土地所有權買賣移轉契約書、建築改良物所有權買賣移轉契約書等影本附原處分卷可憑，洵堪認定。而本件兩造爭點為被告以系爭不動產為黨產條例草案規範之國民黨黨產，其取得之適法性不無疑義，為確保國庫權益之公益，並讓第三人注意承受系爭不動產之風險，避免將來增加訟累，遂以「公益原則」駁回原告之申請是否合法？

五、經查：

- (一) 按憲法第15條規定人民財產權應予保障，旨在確保個人依財產之存續狀態行使其自由使用、收益及處分之權能，並免於遭受公權力或第三人之侵害。民法第765條及第758條第1項分別規定：「所有人，於法令限制之範圍內，得自由使用、收益、處分其所有物，並排除他人之干涉。」「不動產物權，依法律行為而取得、設定、喪失及變更者，

非經登記，不生效力。」是以人民之財產權不論係物權及債權，均受憲法保障，均有自由處分之權利。而人民處分之財產為不動產時，因非經登記，不生效力，國家自應設置完備之登記制度，供處分不動產之讓受雙方辦理登記，俾處分人得以履行移轉所有權之義務，同時使相對人請求轉讓不動產所有權之債權得以實現，否則憲法保障人民財產權之權利，無從落實。行政機關除有法律或法律具體明確授權之法規命令為依據外，不得限制人民處分不動產及請求辦理登記之權利。再按「法律應經立法院通過，總統公布。」則為中央法規標準法第4條所規定。未經立法院通過，總統公布之法律草案，並非法律，即便法案目的在追求公益，然於其未完成立法程序前，行政機關不得僅以法案之內容或以其意欲追求之公益為由，作為限制人民自由權利之依據，此為法治國家之基本要求。

- (二) 次按「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。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。」土地法第37條定有明文。中央地政機關據此訂定土地登記規則第34條第1項：「(第1項)申請登記，除本規則另有規定外，應提出下列文件：一、登記申請書。二、登記原因證明文件。三、已登記者，其所有權狀或他項權利證明書。四、申請人身分證明。五、其他由中央地政機關規定應提出之證明文件。」第55條：「(第1項)登記機關接收申請登記案件後，應即依法審查。辦理審查人員，應於登記申請書內簽註審查意見及日期，並簽名或蓋章。(第2項)申請登記案件，經審查無誤者，應即登載於登記簿。但依法應予公告或停止登記者，不在此限。」及第57條第1項：「(第1項)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：一、不屬受理登記機關管轄者。二、依法不應登記者。三、登記之權利人、義務人或其與申請登記之法律關係有關之權利關係人間有爭執者。四、逾期未補正或未照補正事項完全補正者。」等規定，揆諸前揭說明，土地登記規則第57條第1項

第 2 款「依法不應登記者」所稱之「依法」係指經立法院通過，總統公布之法律或法律具體明確授權之法規命令，至於法律草案或其所欲追求之公益目的並非該規則所稱之法令。

- (三) 經查，系爭不動產為訴外人國民黨於 70 年及 71 年間買進，並由被告准其辦理所有權登記，此有土地及建物登記簿謄本附卷（訴願卷第 53 頁、54 頁）可稽。國民黨既為系爭不動產之所有權人，其財產權與一般人民相同，應受平等之保障，因此，除非其所有權權能受到法律或法律具體授權命令之限制，其自由處分系爭不動產之權利，不應被剝奪。第三人若對系爭不動產主張權利，應有法令依據並循法定程序尋求保全或請求返還以資解決，登記機關應遵從法律，恪守中立，無私自干涉之權。而被告否准國民黨將系爭不動產移轉登記予原告，原本未附否准之法律依據，僅以：「本案依高雄市政府 98 年 6 月 3 日高市府地一字第 0980031966 號函略以：『．．．為免將來增加訟累及落實捍衛高雄市民財產決心及承諾，本案暫不宜註銷註記及辦理登記．．．』，故不予登記。」等語為理由，此有被告之登記案件駁回通知書附原處分卷可佐，迨至原告提起訴願及行政訴訟，被告方主張其係以土地登記規則第 57 條第 1 項第 2 款「依法不應登記」為依據，否准登記。查，被告所稱「依法」之法律係所謂之「黨產條例草案」，業據被告陳明在卷，姑不論被告所稱之「黨產條例草案」是否為「政黨及其附隨組織取得財產清查及處理條例草案」之誤（見訴願卷第 33 頁），惟不論何者，均為未經立法院通過，總統公布之法律，亦均非法律具體授權之法規命令，為被告所不爭，則該草案即非土地登記規則第 57 條第 1 項第 2 款所稱足以限制人民登記權利之法令，被告據以否准國民黨及原告辦理登記，洵非合法。原告雖非系爭不動產之所有權人，然為國民黨處分系爭不動產之相對人，依其與國民黨訂立之買賣契約，具有請求國民黨移轉系爭不動產之債權請求權，其會同出賣人國民黨向被告申請登記，為土地法及土地登記規則賦予之權利，被告卻以上揭非法令依據

之法律草案否准原告登記，已損害原告之財產權及土地法賦予原告請求登記之權利，堪予認定。被告在無法令依據之情形下，否准原告之申請，核與法律保留原則不符，並非合法。被告雖以黨產條例草案在目前國民黨籍立法委員占多數之國會生態下，迄未完成立法，為確保國庫權益之公益，並讓第三人注意承受系爭不動產之風險，避免將來增加訟累，有依公益原則於系爭不動產登記簿謄本為不得登記之註記，並據此駁回原告申請，俟黨產條例草案通過後再一併處理之必要云云。惟查，系爭不動產是否為國民黨非法取得，尚乏證據證明，而被告所稱之黨產條例草案並非法令，縱使該草案提出之目的意在追求公益，將政黨不當取得之財產歸還於民，以達到建立政黨公平競爭環境，健全民主政治之目的，然在未完成立法程序前，仍不得作為限制國民黨處分系爭不動產及原告請求移轉登記權利之依據。至於目前國會生態如何，乃民選之結果，即便因此而使黨產條例草案難以立法通過，亦應喚起民意共識，由民意決定是否改變，進而督促國會立法，始為正辦，殊無由行政機關於無法令依據下，藉維護公益之詞，限制人民財產權行使之餘地，被告先於系爭不動產登記簿謄本為如事實概要欄所載之註記，進而否准原告登記，均無法律依據，其違反法律保留原則，並非法治國家下行政機關應有之作為，其主張洵無可取。

六、綜上所述，被告以本件依黨產條例草案所欲追求之公益原則，不應准許登記為由，否准原告之申請，核與土地登記規則第 57 條第 1 項第 2 款「依法不應登記」之規定不符，洵屬違誤，訴願決定未予糾正，亦有未合，原告訴請撤銷原處分及訴願決定，為有理由，應予准許。惟被告應作成核准原告登記之行政處分，尚繫於其他移轉登記要件是否具備，所涉相關事證未臻明確，尚待被告依本判決之法律見解，本於權責，依據相關文件加以審查，如審查結果均符合規定，即應作成適法之決定。原告請求判令被告應作成如訴之聲明第 2 項所示之行政處分，依行政訴訟法第 200 條第 4 款規定，在請求命被告遵照本院判決之法律見解對其作成處分部分為有理由，

其餘部分，不應准許，應予駁回。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘主張、陳述及所提之證據，經審酌後，認均與本件判決結果不生影響，故不逐一論述，併此敘明。

八、據上論結，本件原告之訴為一部有理由，一部無理由，依行政訴訟法第 98 條第 1 項前段、第 104 條，民事訴訟法第 79 條，判決如主文。

中 華 民 國 99 年 6 月 10 日

高雄高等行政法院第二庭

審判長法官 江 幸 垠

法官 戴 見 草

法官 簡 慧 娟

以上正本係照原本作成。

如不服本判決，應於判決送達後 20 日內向本院提出上訴書狀，其未表明上訴理由者，應於提起上訴後 20 日內向本院提出上訴理由書（須按對造人數附繕本）；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。

中 華 民 國 99 年 6 月 10 日

書記官 涂 瓊 純

資料來源：司法院高雄高等行政法院裁判書彙編（99 年版）第 58-70 頁