

新竹市政府訴願決定書

九十四年訴字第四十二號

訴願人：虞○○

地址：新竹市○○路○段○○巷○○號

訴願代理人：萬○

地址：新竹市○○路○○號○樓

原處分機關：新竹市地政事務所

訴願人因時效取得地上權登記申請事件，不服新竹市地政事務所 94 年 6 月 6 日新竹駁字第 203 號通知書所為處分，提起訴願，本府依法決定如下：

主 文

訴願駁回。

事 實

緣讓者鄭○○於 58 年 5 月 8 日將新竹市○○段○○地號（重測後改編為○○段○○地號）之土地使用權有償讓與承者之一李○○，後李員另於 59 年 5 月 4 日該將土地使用權再有償讓與訴願人。訴願人直至 94 年 4 月 22 日檢附相關文件，向新竹市地政事務所主張因占有土地申請時效取得地上權登記，該所遂通知須補正有關文件，後經審認補正不完全，於 94 年 6 月 6 日以新竹駁字第 203 號通知書駁回訴願人之申請。訴願人不服，主張原處分機關應依土地法及土地登記規則第 118 條地 1 項規定意旨，僅就占有事實為審查，實體之行使意思審查，非屬原處分機關之權限，遂提本訴願。

理 由

一、按「以所有之意思，二十年間和平繼續占有他人未登記之不動產者，得請求登記為所有人。」、「前四條之規定，於所有權以外財產權之取得，準用之。」、「占有，依其所由發生之事實之性質，無所有之意思者，其占有人對於使其占有之人表示所有之意思時起，為以所有之意思而占有；其因新事實變為以所有之意思占有者亦

同。」、「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：…四 逾期未補正或未照補正事項完全補正者。」、「土地總登記後，因主張時效完成申請地上權登記時，應提出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。」分別為民法第 769、772、945 條，與土地登記規則第 57 條第 1 項第 4 款、第 118 條第 1 項所明定。

二、次參照最高行政法院 89 年判字第 1269 號判決：「占有土地建築房屋或種植竹木，有以無權占有之意思，有以所有之意思，有以租賃或借貸之意思為之，非必皆以行使地上權之意思而占有，故主張以行使地上權之意思而占有者，應負舉證責任。」、與 92 年度判字第 367 號判決：「因時效而取得地上權否，依民法第七百七十二條準用同法第七百六十九條、第七百七十條規定，原有一定條件，是否具備該要件，雖僅民事法院始足以認定，但登記機關為登記處分，發生公法之法律上效果，為達處分之正當，除依民事法院確定判決意旨而為登記者外，仍應就其登記內容，為實質審查。」。未按最高法院 64 年台上字第 2552 號判例：「地上權為一種物權，主張取得時效之第一要件須為以行使地上權之意思而占有，若依其所由發生之事實之性質，無行使地上權之意思者，非有變為以行使地上權之意思而占有之情事，其取得時效，不能開始進行。」

三、查卷附 58 年 5 月 8 日同意承讓契約書及 59 年 5 月 4 日承讓同意書之影本，系爭土地永久使用權係訴願人取得，其基於有償受讓土地永久使用權之意思表示（債權行為）而占有系爭土地即屬有權占有，難認與無權占有為前提而行使地上權之意思表示（處分行為）相涉；故訴願人主張時效取得地上權登記，參照前揭最高行政法院 89 年判字第 1269 號判決及 92 年度判字第 367 號判決，訴願人應舉客觀之事實文件證明以「取得地上權之意思」供原處分機關就民法上時效取得地上權之首要意思表示要件先行為實質審查，先予敘明。次查訴

願人 94 年 4 月 22 日申請時效取得地上權登記，經原處分機關審查後發函通知訴願人補正，所附房屋稅稅籍證明書等繼續占有事實之文件，雖合於土地登記規則第 118 第 1 項之規定，惟關於行使地上權意思之證明文件卻漏未補正；縱有訴願人所附 83 年 12 月 9 日由新竹市○○段之數地主委由鄭○○催告占有之存證信函影本，因收件人焦○○非本案占有人，且該存證信函之內容並無揭示訴願人主動改以行使地上權之意思而占有，亦非行使地上權意思而占有之新事實，不符民法第 945 條之構成要件，自與占有意思之變更無涉，按最高法院 64 年台上字第 2552 號判例，其取得時效，不能開始進行。

四、準此，訴願人占有系爭土地之始，即係基於買受土地永久使用權之意思而非基於行使地上權之意思，且訴願人卷附補正資料並無提出足資證明以取得地上權之意思以占有他人土地事實之文件；原處分機關首從土地登記規則為形式文件之審查，未回歸民法按訴願人所缺意思表示者為實質之審酌，認有未照補正事項完全補正者，自不能本於民法第 772 條準用同法第 769 條之規定，請求登記為地上權人而予以駁回，尚無違誤。餘訴願人之主張核非本案爭執重點，不另作指駁，併此敘明。

綜上所述，訴願人訴願無理由，爰依訴願法第 79 條第 1 項之規定決定如主文。

訴願審議委員會主任委員	陳全桂
委員	沈敏欽
委員	林蓮芳
委員	周世珍
委員	許美麗
委員	鍾秉正
委員	吳光皋

中 華 民 國 九 十 四 年 十 月 十 七 日
市 長 林 政 則

訴願人如不服本決定，得於決定書送達之次日起二個月內，向高等行政
法院提起行政訴訟。