

# 談不動產判決、調解、和解登記實務

108年3月28日

## 壹、前提概念

### 一、債權、物權之分別

#### (一)債權行為（負擔行為—相對性）

1. 民法第153條第1項：「當事人互相表示意思一致者，無論其為明示或默示，契約即為成立。」
2. 民法第166條之1：（民法88.4.21修正，1施行日期由行政院會同司法院另定之）  
「①契約以負擔不動產物權之移轉、設定或變更之義務為標的者，應由公證人作成公證書。  
②未依前項規定公證之契約，如當事人已合意為不動產物權之移轉、設定或變更而完成登記者，仍為有效。」

#### (二)物權行為（處分行為—絕對性）

1. 民法第758條：「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。前項行為，應以書面為之。」
2. 民法第759條：「因繼承、強制執行、徵收、法院之判決或其他非因法律行為，於登記前已取得不動產物權者，應經登記，始得處分其物權。」
3. 民法第759條之1：  
①不動產物權經登記者，推定登記權利人適法有此權利（推定力）。  
②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。（絕對力）

#### (三)效力

1. 不動產物權移轉應以書面為之，其移轉不動產物權書面未合法成立，固不能生移轉之效力，惟關於買賣不動產之債權契約乃非要式行為，若雙方就其移轉之不動產及價金已互相同意，則其買賣契約即為成立，出賣不動產之一方，自應負交付該不動產並使他方取得所有權之義務。買受人若取得出賣人偕同辦理所有權移轉登記之確定判決，則得單獨申請登記取得所有權，移轉不動產物權書面之欠缺即因之而補正。

（最高法院57年台上字第1436號判例）

2. 買賣契約僅有債之效力，不得以之對抗契約以外之第三人。因此在二重買賣之場合，出賣人如已將不動產之所有權移轉登記與後買受人，前買受人縱已占有不動產，後買受人仍得基於所有權請求前買受人返還所有物，前買受人即不得以其與出賣人間之買賣關係，對抗後買受人。

（最高法院83.12.30-83年台上字第3243號民事判例）

-請求遷讓停車位事件)

3. 民法第 759 條所謂未經登記，不得處分其物權，係指物權處分行為而言。本件簡某等 2 人代表全體繼承人出賣系爭土地，所訂買賣契約，僅屬債權行為。訂約時，即令繼承人未辦畢繼承登記，亦不生違反民法第 759 條之規定，而使債權契約成為無效之問題。

(最高法院 74 年台上字第 2024 號判例)

4. 繼承人在未辦理繼承登記前所為之遺贈(債權行為)，於不侵害特留分之範圍內，仍為有效。

(內政部 80.4.1 台內地字第 914220 號函)

5. 當事人透過債權行為及物權行為而完成其交易行為者，該債權行為雖成為物權行為之原因，惟基於物權行為之無因性及獨立性原則，該債權行為於物權行為完成後，即自物權行為中抽離，物權行為之效力，尚不因債權行為不存在、撤銷或無效而受影響。

次按民法第 179 條不當得利之成立，須當事人間財產損益變動，即一方所受財產上之利益，與他方財產上所生之損害，係由於無法律上之原因所致者，始足當之。

(臺灣高等法院 107.8.14-107 年度上字第 208 號返還票據等民事判決)

#### (四)物權無因性理論

1. 請求確認贈與關係不存在事件

(最高法院 87.6.18(87)台上字第 1400 號判決)

不動產所有權移轉登記行為係物權行為而具無因性，若義務人有移轉不動產所有權登記意思，並依民法第 760 條規定作成書面，縱該書面所載移轉不動產所有權登記債之原因與其真意不符，除其意思表示有無效或得撤銷原因而經撤銷者外，不生所有權移轉登記應否塗銷之問題。

3. 繼承人於未辦理繼承登記前所訂立之買賣契約，僅屬債權行為，不生違反民法第 759 條規定而使債權契約成為無效問題。先與第三人成立移轉不動產所有權之「債權契約」，完成繼承登記後，始移轉所有權登記於受讓其權利之第三人，非法所不許。

(最高法院 84.6.15(84)台上字第 145 號判決)

#### (五)洗錢防治法之因應執行

內政部地政司/地政互動/地政問答/洗錢防制類 (106.6.28)

1. 我之前購買不動產都是登記在我外甥名下，為什麼洗前防制法修正施行後，要以外甥名義購買房子，地政士或不動產經紀業一直問我和他的關係及這麼作的理由，是故意刁難我嗎？

答：不法資金為規避追查，會想辦法移轉或變更其樣貌，常見型態為藉由人頭或公司名義，購買高價商品，尤以具有保值性

之珠寶、不動產為甚。因此，洗錢防制法對於地政士及不動產經紀業從事與不動產買賣交易有關之行為時，有審查客戶身分的規定，包含其實質受益人(如信託關係之受益人、不動產登記予第三人者)。地政士及不動產經紀業透過確認客戶及其實質受益人身分及徵詢登記予第三人之事由，以確保不法資金沒有藉由人頭或公司名義購買不動產，故相關人員係為配合洗錢防制法規定，並非故意刁難。

2. 民眾請地政士(俗稱代書)辦理不動產過戶時，為什麼被告知須配合洗錢防制法規定審查身分？

答：由於不動產有價高、保值及可流通等特性，可能成為不法分子漂白贓款之管道，為避免不動產買賣交易成為洗錢防制之漏洞，洗錢防制法本次修正，將地政士及不動產經紀業(包含不動產仲介業及代銷業)納入洗錢防制之體系。為防止不法分子利用人頭或公司法人透過不動產買賣交易漂白贓款，故地政士及不動產經紀業依據洗錢防制法第 7 條第 1 項規定，於辦理不動產買賣交易時，應進行客戶及其實質受益人的身分確認程序。

3. 洗錢防制法及其授權子法施行後，對不動產買賣有何影響？

答：

- (1)地政士及不動產經紀業(包含不動產仲介業及代銷業)配合防制洗錢工作時，並未變動既有不動產買賣交易及登記程序。
- (2)地政士或不動產經紀業所屬人員於執業過程中，僅須依洗錢防制法規定，將客戶提供之相關身分文件予以確認、留存或記錄客戶及其實質受益人身分資料，及對於現任或曾任國內外政府或國際組織重要政治性職務之客戶或受益人與其家庭成員及有密切關係之人，加強其身分審查及瞭解資金來源。另地政士及不動產經紀業須依該法規定留存不動產買賣有關交易紀錄。

## 二、訴訟標的

- (一)所謂訴訟標的，係指為確定私權所主張或不認之法律關係，欲請求法院對之加以裁判者而言。訴訟當事人請求法院判決所欲確定之法律關係，包括人、事、時、地、物之範圍界定，必須絕對精準正確。
- (二)查契約解除，雙方互負回復原狀之義務，民法第 259 條(與現行條文同)定有明文，此項互負之義務，依同法第 261 條準用第 264 條(均與現行條文同)規定，於他方未為對待給付前，得拒絕自己之給付。

命原告為對待給付之判決，性質上僅限於限制原告請求被告給付所附加

之條件，亦即債權人開始強制執行之要件，並非獨立訴訟標的，尚無既判力，亦無執行力。本件臺灣臺北地方法院民事判決訴訟標的係返還價金之請求權而非移轉不動產所有權之請求權。原告依此確定判決單獨申請不動產所有權移轉登記，因其尚無既判力，亦無執行力，應另行取得執行名義始得辦理。（內政部 77.5.10 台內地字第 590903 號函）

### 三、執行名義

#### (一)強制執行法

※第 116 條：

①就債務人基於債權或物權，得請求第三人交付或移轉動產或不動產之權利為執行時，執行法院除以命令禁止債務人處分，並禁止第三人交付或移轉外，如認為適當時，得命第三人將該動產或不動產交與執行法院，依關於動產或不動產執行之規定執行之。

②基於確定判決，或依民事訴訟法成立之和解、調解，第三人應移轉或設定不動產物權於債務人者，執行法院得因債權人之聲請，以債務人之費用，通知登記機關登記為債務人所有後執行之。

※第 130 條：

①命債務人為一定之意思表示之判決確定或其他與確定判決有同一效力之執行名義成立者，視為自其確定或成立時，債務人已為意思表示。

②前項意思表示有待於對待給付者，於債權人已為提存或執行法院就債權人已為對待給付給予證明書時，視為債務人已為意思表示。公證人就債權人已為對待給付予以公證時，亦同。

(二)供強制執行之財產權，其取得、設定、喪失或變更，依法應登記者，為強制執行時，執行法院應通知該管登記機關登記其事由，強制執行法第 11 條定有明文。抵押權為財產權之一種，自得囑託地政機關為設定或塗銷登記。本件執行法院囑託通宵地政事務所塗銷查封登記，同時塗銷抵押權登記，核與首揭法條規定，似無不合，地政事務所似應照辦。

（法務部 57.10.23 (57) 台函民字第 6711 號函）

(三)於請求塗銷抵押權登記之訴中達成和解，筆錄上載「被告願將坐落某地方之抵押權塗銷」。地政機關認筆錄上未載「被告不協同原告塗銷登記時，原告得逕行塗銷」，乃不准原告一人之請求塗銷，被告復不協同原告塗銷，此時原告當如何救濟？

（臺灣屏東地方法院 76.3.31 (76) 廳民一字第 1982 號函）

※討論意見甲說：

訴訟上和解與為執行名義之判決，係命債務人為一定意思表示者有同一之效力，故被告不協同原告辦理塗銷抵押權登記時，原告自得依強制執行法第 130 條規定，單獨向地政機關申辦抵押權塗銷登記。

#### 四、執行命令

(一)強制執行法第 115 條規定：

- ①就債務人對於第三人之金錢債權為執行時，執行法院應發扣押命令禁止債務人收取或為其他處分，並禁止第三人向債務人清償。
- ②前項情形，執行法院得詢問債權人意見，以命令許債權人收取，或將該債權移轉於債權人。如認為適當時，得命第三人向執行法院支付轉給債權人。
- ③金錢債權因附條件、期限、對待給付或其他事由，致難依前項之規定辦理者，執行法院得依聲請，準用對於動產執行之規定拍賣或變賣之。
- ④金錢債權附有已登記之擔保物權者，執行法院依前三項為強制執行時，應即通知該管登記機關登記其事由。

※強制執行法第 115 條 103.6.4 修正理由略以：

…本條第 2 項之收取、移轉及支付轉給 3 種命令，均以使債權人之債權獲致滿足清償為目的…金錢債權難以依執行命令為變價者，…爰於本條第 3 項增列『對待給付及其他事由』之規定，俾能因應多種情況之需要。扣押之金錢債權附有已登記之擔保物權者，為貫徹扣押效力，宜為扣押之登記，其經收取或支付轉給完畢後，債務人對於第三人之債權消滅，其為移轉命令確定者，其擔保物權依法隨同移轉，均宜通知該管登記機關登記其事由，以確保債權人及受讓人之利益，爰增列第 4 項規定，以應需要。

(二)登記機關受理法院囑託塗銷抵押權查封登記並以執行命令移轉抵押權與債權人時，為避免債權人辦理抵押權變更登記前，債務人（原抵押權人）即先行將抵押權塗銷或讓與他人，恐損及債權人及受讓人權益，爰以一般註記事項代碼「00」，將註記內容登載於該他項權利部其他登記事項欄，登錄內容為「依○○法院○年○月○日字第○○○號函，該抵押債權及抵押權業經執行命令移轉於債權人：○○○，債權範圍：○○○」，以供當事人或第三人參考，俾了解該不動產權利狀態。另債權人持法院權利移轉證書申辦抵押權移轉登記，屬依法院執行命令所為之登記，是應以「執行命令」為登記原因。

(內政部 103.12.3 台內地字第 1030613998 號函)

#### 五、判例之法效

當事人間都市計畫法事件，再審原告對於 104 年 10 月 29 日本院 104 年度判字第 627 號判決，提起再審之訴。最高法院之判例對行政法院並無拘束力，故行政法院縱未採納相關見解，亦難謂有適用法規錯誤之情事。

(最高行政法院 105.2.18-105 年判字第 71 號判決)

最高法院民事判例並非最高行政法院判例，即非屬於行政訴訟法第 273 條

第 1 項第 1 款所稱「法規」範圍。行政訴訟係採職權調查主義，依照行政訴訟法第 125 條第 1 項、同法第 134 條規定，行政法院不受當事人自認之拘束。是訴訟當事人執最高法院民事判例，主張原確定判決未依他造之自承，而有適用法規顯有錯誤之情事，於法自有未合。

#### 六、訴訟繫屬註記（民事訴訟法第 254 條）

（一）民事訴訟法第 254 條（106.6.14 修正公布施行）：

- ⑤ 訴訟標的基於物權關係，且其權利或標的物之取得、設定、喪失或變更，依法應登記者，於事實審言詞辯論終結前，原告得聲請受訴法院以裁定許可為訴訟繫屬事實之登記。
- ⑧ 第五項裁定應載明應受判決事項之聲明、訴訟標的及其原因事實。
- ⑨ 第五項裁定由原告持向該管登記機關申請登記。但被告及第三人已就第五項之權利或標的物申請移轉登記，經登記機關受理者，不在此限。
- ⑬ 訴訟終結或第五項裁定經廢棄、撤銷確定後，當事人或利害關係人得聲請法院發給證明，持向該管登記機關申請塗銷訴訟繫屬事實之登記。」

※民事訴訟法施行法第 4-5 條第 1 項：

「①修正之民事訴訟法第 254 條之規定，依本施行法第 12 條第 7 項施行前，法院業發給已起訴之證明者，仍適用修正前之規定。」

（二）登記機關配合辦理登記及塗銷登記作業方式

（內政部函 106.9.14 台內地字第 1060433793 號函）

「新增代碼『H0』登載，資料內容為：『依民事訴訟法第 254 條規定辦理註記：』，登錄內容為：『依○○法院○○年○○月○○日○○年度訴聲字第○○號民事裁定，本件不動產現為該院○○年度(訴)字第○○號○○案件訴訟繫屬中』」。

（三）登記機關依民事訴訟法第 254 條第 5 項規定辦理訴訟繫屬事實之註記登記，本質上尚屬就訴訟事實為公示，未限制登記名義人處分其不動產權利，對外並未直接發生法律效果，非屬行政處分，故毋庸將登記結果通知該訴訟標的之不動產登記名義人。

（內政部 98.5.20 內授中辦地字第 0980724546 號函）

（四）地政機關所為當事人訴訟繫屬事實登記，並無限制訴訟標的之不動產登記名義人處分其不動產權利之效果。

（內政部 100.1.21 內授中辦地字第 1000040662 號函）

（五）民眾依民事訴訟法第 254 條第 5 項規定辦理訴訟繫屬事實註記登記後，於訴訟終結前可由原請求登記之當事人申辦該訴訟繫屬註記之塗銷登記事宜。（內政部 102.4.25 內授中辦地字第 1026033268 號函）

因申辦訴訟繫屬註記或塗銷，屬當事人處分權之範疇，塗銷該註記後，

當事人或利害關係人如認有註記之必要，仍可持憑起訴證明向該管登記機關申請訴訟繫屬註記登記。

(六) 地政機關配合民事訴訟法第 254 條第 5 項規定辦理訴訟繫屬註記登記之處理事宜 (內政部 102.12.27 台內地字第 1020375043 號令)

如該訴訟標的不動產已移轉(含於訴訟繫屬前移轉)登記予第三人者，除該第三人係屬非得主張善意取得之情形(如繼承移轉取得)外，地政機關將不予辦理訴訟繫屬註記登記。另訴訟當事人如認為該第三人非為善意受讓訴訟標的不動產，因屬私權爭執範疇，應由其訴請法院判決，或另循民事訴訟保全程序為之。

※訴訟標的權利之取得、設定、喪失或變更等事項，如能在起訴後將訴訟繫屬事實登記於登記簿冊上，則能使欲受讓權利者能夠知悉，以避免遭受不利益，並可減少紛爭。訴訟標的已移轉第三人時，登記機關應依此原則權責衡量辦理訴訟繫屬註記登記。

(司法院秘書長 102.11.8 秘台廳民一字第 1020028911 號函)

(七) 因信託登記取得信託財產之受託人非屬內政部 102.12.27 台內地字第 1020375043 號令釋之善意第三人。蓋委託人與受託人間並非讓與物權，無善意受讓之適用，受託人僅是享有權限，不能享有利益，信託財產即使有瑕疵，受託人也無不測損害。委託人與受託人間基於信託所為財產移轉，不在善意受讓所保護交易安全範圍，不論自益信託或其他益信託受託人皆應承繼信託成立時已存在於信託財產上之權利瑕疵，不得以其屬信賴不動產登記善意第三人主張受民法第 759 條之 1 第 2 項不動產登記公信原則保障。

(內政部 103.7.21 台內地字第 1030208354 號函)

(八) 問題討論

原告持法院核發已起訴證明申請訴訟繫屬註記，但被告已辦畢所有權買賣移轉登記予第三人，應否受理註記？

解：應視該訴訟繫屬事件為債權或物權事項而定

1. 如係買賣、贈與、所有權歸屬等債權爭訟事件，因善意第三人已辦畢所有權移轉取得物權在案，依物權優先效力，登記機關不受理註記登記。(內政部 102.12.27 台內地字第 1020375043 號令)
2. 時效取得地上權等物權爭訟事件，因該訴訟係主張時效取得地上權登記，訴訟標的以「物」之關係為之，登記名義人雖非被告，然註記登記仍可避免其他受讓人主張善意取得，減少紛爭擴大，得受理註記。(內政部 90.11.20 台內中地字第 9017719 號函)

## 貳、權利得、喪、變更之爭訟程序及法效

### 一、判決、和解、調解、調處

(一)判決：法院對於訴訟事件所為公法上之意思表示。

※民事訴訟法第 220 條：「裁判，除依本法應用判決者外，以裁定行之。」

※民事訴訟法第 232 條第 1 項：「判決如有誤寫、誤算或其他類此之顯然錯誤者，法院得依聲請或依職權以裁定更正；其正本與原本不符者，亦同。」

(二)和解：當事人就訴訟上之爭執互相讓步，以終止爭執或防止爭執發生所成立之合意。和解結果，有使當事人取得和解契約所訂明權利之效力。

1. 訴訟上和解，係於訴訟繫屬中以終止爭執並終結訴訟為目的者，必須就本案訴訟標的為之。

2. 訴訟上和解不論從實體法上和解契約，或訴訟法上訴訟契約之意涵來理解，均係從事此等法律行為之人出於自由意志，任意而為之契約行為，其任意之特性並不因訴訟法上具訴訟行為之性質而異。亦不因訴訟上和解與法院確定判決有同一效力，使其於訴訟法、強制執行法中有終局解決爭端並直接落實訴訟權利人權利之效力，而能完全忽視此效力係出於當事人間任意成立和解契約，更難謂訴訟上和解與法院確定判決均係出於非自願性，進而該當「依法律規定處分財產」或「強制拍賣」之要件。故納稅義務人縱基於訴訟上和解銷售房地，仍無適用特種貨物及勞務稅條例第 5 條第 8 款所稱「其他法律規定處分」或同條第 9 款所稱「強制拍賣」之情事。

(臺北高等行政法院判決 106. 7. 18-105 年度簡上字第 149 號判決)

(三)調解：當事人就訴訟上爭執互相讓步而成立之合意，或依鄉鎮市調解條例成立之調解事件。

1. 調解或訴訟上和解分割共有不動產者，僅生協議分割效力，非經辦妥分割登記，不生喪失共有權及取得單獨所有權之效力……故形成判決所生之形成力，無由當事人以調解或和解方式代之。

(最高法院 58 年台上字第 1502 號判例)

2. 有關我國法院作成之調解筆錄效力等問題，調解成立筆錄與確定裁判有同一效力，不得提起上訴或抗告變更之，亦無需其他最終確認證明文件。除有無效或得撤銷等情形外，調解筆錄之效力不受影響，法院應就具體個案予以判斷。

(司法院秘書長 106. 7. 10 秘台廳少家二字第 1060015103 號函)

3. 法院調解成立效力，參照最高法院 58 年台上字第 1502 號判例，終止收養關係之訴為形成之訴，尚無由當事人以調解或和解方式而發生裁判終止收養之形成效力。(法務部 100. 11. 28 法律決字第 1000029399 號函)

4. 鄉鎮市調解委員會辦理調解事項，限於民事事件及告訴乃論刑事事件，

經法院核定之民事調解內容，就當事人具有確定力、執行力，惟當事人如依該民事調解內容涉及向行政機關提出相關申請案件時，仍須符合各該案件行政規章有關規定，另經法院核定之民事調解既判力不及於調解當事人以外第三人。（法務部 103.4.7 法律字第 10303503380 號函）

#### 5. 鎮市調解與民事和解不同地方在那裡？

（法務部/法律解析及案例/調解與仲裁第 19 題）

民事和解有一般民事上和解與訴訟上和解 2 種，前者是由當事人約定互相讓步，以終止爭執或防止爭執發生的契約關係；後者則是當事人已經向法院提起訴訟後，在訴訟進行中，由法官依職權勸諭當事人互相讓步成立和解，以終結訴訟之全部或一部。

#### （四）調處

土地法第 59 條第 2 項規定之調處，係主管機關衡量爭議適法所為行政裁定，係仲裁之意，屬一種行政處分，惟調處確定，並未於當事人間有與法院確定判決同一之效力。（最高法院 76 年台上字第 1374 號判決）

### 二、確認判決、給付判決、形成判決

#### （一）確認判決：確認法律關係存在或不存在之靜態判決

1. 確定之本案終局判決有執行力者，以給付判決為限；若為確認判決，則雖為確認請求權存在之判決，亦無執行力。

（最高法院 26 年渝抗字第 51 號判例）

2. 按確認之訴非原告有即受確認判決之法律上利益者，不得提起；所謂即受確認判決之法律上利益，係指法律關係之存否不明確，原告主觀上認其在法律上之地位有不安之狀態存在，且此種不安之狀態，能以確認判決將之除去者而言；又確認法律關係成立或不成立之訴，以確認現在之法律關係為限，如已過去或將來應發生之法律關係，則不得為此訴之標的，惟過去成立或不成立之法律關係延續至現在尚存續者，仍不失為現在之法律關係，而得為確認之訴之標的。

（最高法院 52 年台上字第 1240 號判例、  
91 年度台上字第 299 號判決意旨參照）

3. 地政機關得依確認土地所有權經界之確定判決，辦理土地標示變更登記。（司法院秘書處 81.10.17 秘台廳(一)字第 4800 號函）

4. 法院之確認判決不得作為執行名義，故不能據以辦理登記名義人更正登記。（更正登記法令補充規定第 10 點）

5. 黃○○君等 3 人請依臺灣臺北地方法院 101 年度簡上字第 461 號判決書所示之鑑定圖，恢復原○段○小段 9、10 地號土地地籍線及面積案

（臺北市政府地政局 104.8.13 北市地籍字第 10432077100 號函）

按「…實施地籍圖重測時，因界址爭議事件經法院判決確定後據以補辦

重測，係依土地法第 46 條之 2 第 2 項準用同法第 59 條第 2 項規定辦理，並將重測結果依同法第 46 條之 3 予以公告，核與地籍測量實施規則第 205 條第 1 項第 5 款規定之情形尚有不同。…因不同意重測結果，而向臺灣苗栗地方法院提起『確認界址』之訴，既經法院判決確定，地政事務所自應…受理其單獨申請旨開地號之更正測量及登記，並於登記完畢後，通知權利關係人及他項權利人，毋需依土地法第 46 條之 1 至第 46 條之 3 執行要點第 16 點第 2 項規定辦理。」為內政部 93.12.13 台內地字第 0930017085 號函釋有案。

是類案件作業程序應由申請人向登記機關申請，登記機關依法院判決意旨及鑑定書、圖辦理「更正」地籍線，並將判決確定相關文件黏貼對應之土地地籍調查表及重新計算面積後據以辦理登記，辦竣後檢送土地複丈原圖、法院判決確定等相關文件予本局土地開發總隊變更圖籍資料，請貴所本於權責審慎核處。

## (二)給付判決

1. 內容包括確認為訴訟標的法律關係內容所生之請求權存在，以及命被告給付(行為、不行為)等 2 項，使其得以滿足原告請求。

(司法院秘書長 90.3.27 秘台廳民四字第 6511 號函)

2. 訴請塗銷所有權登記，係給付之訴，須在私法上對登記名義人有給付請求權，登記名義人有給付義務者，始得為之。

(最高法院 63 年台上字第 1224 號判決)

3. 按民法第 759 條規定不動產物權因法院之判決而取得者，惟形成判決(例如分割共有物之判決)始足當之，不包含其他判決在內，最高法院 43 年台上字第 1016 號判例著有明文。

本件陳德在、陳德勝君 2 人依買賣關係取得沙鹿鎮鹿寮段 772、194-1 地號 2 筆土地所有權移轉登記之確定判決，係屬給付判決，核與民法第 759 條規定取得不動產物權之法院判決有間，並無物權之效力；從而，另案申請人陳德雄君申請持分買賣移轉登記案(含抵押權塗銷)既收件在先，自應依土地登記規則第 52 條規定辦理。

依買賣關係取得土地所有權移轉登記之確定判決係屬給付判決，並無物權效力。

(內政部 72.1.13 台內地字第 134661 號函)

4. 同一標的物經法院先後判決與二不同之原告，應依收件先後辦理登記

(內政部 70.9.24 台內地字第 35929 號函)

本部 70.4.27 台內地字第 18345 號函略以：「…本案法院於兩次判決均係本於給付之判決，居於同等效力，登記機關應依登記收件之先後辦理登記，但以其查封登記經法院囑託塗銷為前提。」准此，本案判決在先之黃重逢君持憑法院確定判決申辦所有權移轉登記，登記機關於收件

後，應依土地登記規則第 48 條規定通知申請人其重逢君依同規則第 133 條規定，檢附原囑託法院塗銷查封登記之囑託書辦畢查對登記塗銷後再予辦理，逾期不檢附時，應依同規則第 49 條第 4 款(修正為土地登記規則第 57 條第 1 項第 3 款)規定予以駁回，申請人如有不服，得依訴願法規定提起訴願。

鄭金雄君持憑法院確定判決申辦移轉登記，以其收件在後，應俟收件在先之黃重逢君案件處理完畢後，依規定審理。

### (三)形成判決

1. 直接發生法律上權利得喪變更之效果。

※民法第 759 條規定之法院判決，惟形成判決始足當之。

(最高法院 43 年台上字第 1016 號判決)

2. 不動產共有人之一或數人訴請分割共有物，經法院判准為原物分割確定者，當事人之任何一造，均得依該確定判決單獨為全體共有人申請分割登記，毋待法院另行判命對造協同辦理分割登記，如訴請判命對造「協同辦理分割登記」，則欠缺權利保護要件。

(最高法院 80 年台上字第 1955 號判例)

3. 分割共有物之判決，於判決確定時固即形成判決所宣示所宣示物權法上之效果，使共有人各自分得部分之所有權，且命為分割之判決，雖僅載明各共有人分得之部分而未為交付管業之宣示，亦應認為判決內容實含有互為交付之意義，共有人得依強制執行法第 131 條規定，請求執行點交(最高法院 66. 4. 19 民庭庭推總會決議)，因此共有物分割之判決兼有形成判決及給付判決之性質。

(最高法院 80. 3. 19(80)年度第一次民事庭會議決議)

4. 分割共有物之判決，兼有形成判決及給付判決性質，一經確定即具有執行力，任何一造均可持確定判決向地政機關辦理分割登記。

(最高法院 79 年台上字第 243 號判決)

5. 土地登記規則所謂「法院確定判決」就請求分割共有物之裁判而言，法院之判決不論僅為命兩造當事人為共有物如何分割之主文宣告(形成判決)，抑併有命兩造就分割結果應偕同辦理分割登記(給付判決)之主文宣示，地政機關均准予單獨申請登記。

(內政部 80. 1. 8 台內地字第 888138 號函)

6. 依 99. 2. 3 修正民法第 833 條之 1 規定：法院得依當事人之請求，斟酌地上權成立之目的、建築物或工作物之種類、性質及利用狀況等情形，定其存續期間或終止其地上權。

修正理由明示，此項請求權係變更原物權之內容，性質上為形成之訴，應以形成判決為之。

7. 地政機關因權利人及義務人申請，所為土地權利變更登記之行政處分，性質上為形成處分，一經登記完成，不動產物權即生變動效力，縱行政處分有所瑕疵，於未經依法撤銷或廢止前，其效力仍繼續存在。系爭房地已移轉登記於上訴人名下，原審以上訴人就系爭房地所為移轉登記違背土地登記規則第 102 條第 1 項規定，未經補正前尚不生移轉效力，其所持見解不無可議。（最高法院 96 年度台上字第 1727 號判決）

### 三、既判力主觀（當事人）範圍（應有部分移轉第三人有無繼受效力）

（一）本於確認買賣契約，請求辦理所有權移轉登記，係以對人之債權關係為其訴訟標的，訴外人係單純受讓權利標的物之人，並未繼受該債權關係中之權利或義務，故非原確定判決效力之所及。

（內政部 66.3.25 台內地字第 721458 號函）

（二）以對人之債權關係為標的之和解，僅受讓權利標的物之第三人，並未受讓該債權關係中之權利或義務，和解之效力，自不及於該第三人。

（內政部 77.6.22 台內地字第 606584 號函）

（三）法院確定判決之效力，及於判決後依另一法律關係而取得土地權利之非善意第三人。

（內政部 78.12.5 台內地字第 752253 號函）

本案耕地原為王某所有，因法院強制執行，由陳某拍定取得所有權並辦畢移轉登記。嗣經承租人（三七五租約）李某本於上開規定之優先承買權，先後提起確認優先承買權存在之訴及請求塗銷王、陳 2 人間所有權移轉登記，王某應將耕地所有權移轉登記與李某，均經獲勝訴判決確定。及王、陳二人於判決敗訴確定後，明知其間移轉登記之物權行為對原告李某不生效力，陳某並未因登記而取得耕地之所有權，竟由陳某以買賣為原因再將耕地所有權移轉登記與王某所有。則王某雖依另一買賣原因而為登記名義人，其仍非屬善意第三人，應不受土地法第 43 條規定之保護，依民事訴訟法第 401 條第 1 項之規定，前述確定判決之效力，自仍及於王某；從而李某於履行判決所定對待給付之條件後，自得持憑確定判決，申請塗銷王、陳間前因拍賣及買賣所為之所有權移轉登記。」本部同意上開司法院秘書長意見。

（四）司法院秘書長函：「按確定判決，除當事人外，對於訴訟繫屬後為當事人之繼受人者，亦有效力，且和解成立者，與確定判決有同一效力，民事訴訟法第 401 條第 1 項及第 380 條第 1 項定有明文，故和解成立者，對於訴訟繫屬後因當事人死亡而包括的繼受其權利義務關係之繼承人，自應生效力。」

（內政部 68.5.4 台內地字第 16579 號函；

內政部 88.7.23 台內中地字第 8802901 號函）

（五）違法登記雖經行政法院判決撤銷確定，惟第三人因信賴該登記而取得之土地權利，除另經當事人訴請判決塗銷，回復未為移轉或設定登記前之

狀態外，登記機關未便逕行塗銷原違法登記。

(內政部 78.6.15 台內地字第 712223 號函)

- (六)原告黃金全等就被告已辦竣夫妻贈與移轉為王蕭秀誼之土地申辦判決回復所有權移轉，得否受理？

(內政部 94.7.7 內授中辦地字第 0940047880 號函)

本案被告對系爭土地即無正當占有權源，原告本於所有權人除去妨害請求權，請求被告塗銷該欠缺權利正當性之所有權登記，回復原狀，該訴訟標的應指人對物之法律關係，縱其已移轉第三人，仍應受確定判決之拘束，地政機關准予受理，辦竣登記之結果適法有據，並無疏誤。

- (七)分割共有物之確定判決除當事人外對訴訟繫屬後為當事人之繼受人者亦有效力

(內政部 79.11.8 (79) 台內地字第 848040 號函)

函准司法院秘書長 79.10.16(79)秘台廳(一)字第 02162 號函以：「二、按訴訟繫屬中為訴訟標的之法律關係，雖移轉於第三人，於訴訟無影響，民事訴訟法第 254 條第 1 項定有明文。當事人於訴訟繫屬中，雖將其為訴訟標的之法律關係移轉於第三人，亦仍不失其為實施訴訟之權能，即仍為該訴訟事件之當事人，此即所謂當事人恒定之原則，惟該當事人既因訴訟標的之移轉，在實體法上已非享有該法律關係之權利或負擔義務之主體，為保護他造當事人之利益，法律不得不擴張，該訴訟確定判決之既判力，使及於訴訟標的受移轉之第三人，故同法第 401 條第 1 項規定：確定判決，除當事人外，對訴訟繫屬後為當事人之繼受人者，亦有效力，亦即訴訟繫屬後受讓為訴訟標的法律關係之第三人，亦為確定判決效力所及，應受判決效力之拘束。」

該分割共有物事件原告係基於土地共有權訴請分割共有物，嗣被告於訴訟繫屬後將第 2234 及 2235 號土地共有權移轉於受讓之第三人，則無論其移轉係於該訴訟事件判決前或判決確定後，其判決之效力均及於受移轉之第三人。惟其受讓之權利範圍，僅局限於被告所分得之部分。

本案應依上開法院確定判決主文意旨辦理登記。惟因羅美省於訴訟繫屬後將其部分土地移轉於羅美特，其判決分割所有部分，同意貴處來函說明二所擬意見辦理共同共有登記為羅美省及羅美特，並通知雙方協議登記其應有部分。

- (八)土地經法院判決共有物分割確定，部分土地未依據法院判決辦理共有物分割登記，而由分割後已喪失該土地權利之原登記名義人移轉予第三人，登記機關不得逕為塗銷該土地所有權移轉登記疑義

(內政部 85.12.11 (85) 台內地字第 8511932 號函)

按『共有物之分割，經分割形成判決確定者，即生共有關係終止及各自取得分得部分所有權之效力。共有人對於他共有人分得之部分，既喪失

共有權利……』最高法院 51 年度台上字第 2641 號判例可資參照。來函所述，共有土地經法院判決分割確定後，部分共有人持法院該項判決前往登記機關辦理分割登記，惟因登記機關未依據法院之判決意旨亦為其他未到場之共有人辦理登記，以致其他未到場之共有人因分割所取得之土地於土地登記簿上仍登記為原來全部共有人所共有，並於嗣後遭某一原共有人以買賣為原因，將該部分土地之所有權應有部分六分之一移轉登記予第三人等情，為移轉登記之該原共有人實際並非上開土地之共有人，其所為之移轉行為，應屬無權處分。

因登記機關未依據法院之判決意旨亦為其他未到場之共有人辦理登記，以致其他未到場之共有人因分割所取得之土地於土地登記簿上仍登記為原來全部共有人所共有，並於嗣後遭某一原共有人以買賣為原因，將該部分土地之所有權應有部分六分之一移轉登記予第三人等情，為移轉登記之該原共有人實際並非上開土地之共有人，其所為之移轉行為，應屬無權處分。又按『依本法所為之登記，有絕對效力。』土地法第 43 條定有明文；而『土地法第 36 條（按現行法第 43 條）所謂登記有絕對效力，係為保護第三人起見，將登記事項賦予絕對真實之公信力，故第三人信賴登記，而取得土地權利時，不因登記原因之無效或撤銷，而被追奪……』本院亦著有院字第 1919 號解釋，故前開受移轉登記之第三人如係善意，應受土地法第 43 條之保護。」

- (九) 民法第 759、759-1、824-1、825 條、土地法第 43 條、民事訴訟法第 401 條及實務見解參照，為確保交易安全，倘受讓訴訟標的物第三人，係信賴不動產登記者，因受土地法及民法保護，其「既判力之主觀範圍」，基於各該實體法上規定，即例外不及於該受讓訴訟標的物之善意第三人，即信賴不動產登記之善意第三人受讓土地應有部分者，縱出讓原共有人，依分割判決不得保有其應有部分所有權，且出讓時已成為無權利人，惟該善意受讓第三人仍不受該判決拘束。

(法務部 103.7.7 法律字第 10303507700 號函復財政部)

- (十) 共有土地於法院訴訟中，在未達成共有物分割和解前，共有人之一將其應有部分移轉登記與第三人，嗣後該第三人得否持原共有人之和解筆錄，申辦共有物分割測量登記。

(內政部 81.12.23 台內地字第 8116509 號函)

司法院秘書長…函略以：「一、分割共有物之訴為形成之訴，其訴訟標的之形成權，須以法院之判決直接發生、變更或消滅當事人間之權利義務關係。所成立之訴訟上和解，則係基於當事人之協議解決其分割方法，僅生協議分割效力，不生形成判決分割效力，無從逕依和解筆錄消滅共有權及取得單獨所有權。分割共有

物之訴成立訴訟上和解，成立內容如有約定協同辦理分割登記義務，該協同辦理登記之約定除當事人外，對於訴訟繫屬後為當事人之繼受人，包括因法律行為受讓訴訟標的債權或物權之特定繼承人，亦有效力。」本部同意上開意見。

#### 四、既判力（即實體上確定之效力）客觀範圍

(一)民事訴訟法第 400 條第 1 項：「除別有規定外，確定之終局判決就經裁判之訴訟標的，有既判力。」

(二)一事不再理原則，乃指同一事件已有確定之終局判決者而言。其所謂同一事件，必同一當事人就同一法律關係而為同一之請求，若此三者有一不同，即不得謂為同一事件，自不受確定判決之拘束。

(最高法院 19 上第 278 號判例)

(三)按判決之實質確定力除有消極作用即一事不再理外，尚有積極作用即新訴不得為與前訴既判事項為不同之認定，當事人亦不得為不同之主張，如新訴與前訴訟標的不同，新訴仍應以前訴之既判事項為基礎，後訴法院並不重新審理。申言之，訴訟標的法律關係，於確定之終局判決中經裁判者，當事人一造以該確定判決結果為基礎，於新訴訟用作攻擊防禦方法時，他造應受其既判力之拘束，不得以該確定判決言詞辯論終結前，所提出或得提出而未提出之其他攻擊防禦方法，為與該確定判決意旨相反之主張。

(最高法院 42 年台上字第 1306 號判例)

(四)民事訴訟法第 400 條第 1 項規定確定判決之既判力，惟於判決主文所判斷之訴訟標的，始可發生。若訴訟標的以外事項，縱令與為訴訟標的法律關係有影響，因而於判決理由中對之有所判斷，除同條第 2 項所定情形外，尚不能因該判決已經確定而認此項判斷有既判力(即實體上確定之效力)。

(最高法院 73 年台上字第 3292 號判例；

內政部 79.7.11 台內地字第 816948 號函；

內政部 79.7.12 台內地字第 819057 號函)

#### 五、爭點效

(一)按學說上所謂之「爭點效」，係指法院於確定判決理由中，就訴訟標的以外當事人所主張之重要爭點，本於當事人辯論之結果已為判斷時，除有顯然謂背法令，或當事人已提出新訴訟資料足以推翻原判斷之情形外，於同一當事人就與該重要爭點有關所提起之他訴訟，不得再為相反之主張，法院亦不得作相反之判斷，以符民事訴訟法上之誠信原則而言。該「爭點效」必以「於同一當事人間」、「非顯然違背法令」及「未提出新訴訟資料足以推翻原判斷」等情形始有其適用。

(最高法院 95 年台上字第 1972 號民事判決)

(二)確定判決既判力發生後，除有顯然違背法令情形，法院不得就已判斷之

爭點法律關係，做出相反判斷或主張

(臺灣高等法院臺中分院 102.6.25 民事判決 101 年度重上字第 101 號) 學說上所謂「爭點效」，係以尊重訴訟上誠實信用(訴訟禁反言)原則，及避免紛爭反覆發生，一舉解決當事人間紛爭(紛爭解決一回性)之要求為其理論根據。確定判決既判力發生後，除有顯然違背法令情形，否則法院於判決理由中，就訴訟標的以外當事人主張之重要爭點，本於當事人辯論結果已為判斷時，法院及當事人就該已經法院判斷之重要爭點法律關係，皆不得任作相反判斷或主張，以符合民事訴訟誠信原則。

### 參、不動產判決登記實務

#### 一、爭訟事實(真相查證)與法律見解(適用法律)之審查原則

(一)行政程序法第 43 條規定係對行政機關於行政程序中進行調查證據，其證明力之規定。所謂論理法則，係指理論認識及邏輯分析之方法；經驗法則，則指人類本於經驗累積歸納所得之法則。行政機關依全部意見陳述及調查證據結果判斷事實真偽，仍應受經驗法則及論理法則之拘束。另所謂論理解釋，乃不拘泥於法條文字之字句，而以法秩序之全體精神為基礎，依一般推理作用，以闡明法律之真義，為法律之解釋方法之一。法律解釋與事實判斷為不同之概念，行政機關解釋法律，並不限於論理解釋，仍可探求各種解釋方法適用具體個案。

(法務部 100.5.6 法律決字第 1000011926 號函)

※ 例如當事人辦畢買賣所有權移轉登記後，提出申請回復原狀，應先依職權釐清擬塗銷之買賣移轉登記，當時所立契約是否有效成立(事實判斷)、有無違反強制禁止規定…等事實真相，再接續就其衍生之法律關係或法律效果進行審究(法律解釋)。

有可能擬塗銷已辦竣之買賣移轉登記，係行使解除契約，應申報土地增值稅再申請第 2 次的物權移轉；也可能原買賣為無效契約，當事人申請塗銷買賣移轉登記回復原狀後，另洽稅捐機關退稅，二者有別。

(二)行政法院之判決意旨，其法律見解部分完全拘束行政機關，而事實認定部分則仍尊重原機關之見解。

(法務部 99.11.11 法律字第 0999049601 號函)

行政法院所為撤銷原決定及原處分之判決，如係指摘事件事實尚欠明瞭，應由被告機關調查事證另為處分時，該機關即應依判決意旨或本於職權調查事證。倘依重為調查結果認定之事實，認前處分適用法規並無錯誤，得維持已撤銷之前處分見解；若行政法院所為撤銷原決定及原處分之判決，係指摘其適用法律見解違誤時，該管機關即應受行政法院判決拘束。

## 二、判決主文始有既判力（辦理物權登記之法律關係）

（一）依法院判決申辦土地登記，應僅就法院判決主文所判斷之標的為之。

（內政部 87.6.3 台內地字第 8705586 號函）

案經函准司法院秘書長…函略以：「二、按『民事訴訟法第 400 條規定確定判決之既判力，惟於判決主文所判斷之訴訟標的，始可發生。』業經最高法院 73 年台上字第 3292 號判例指明在案。又法律關係之一部為判決標的者，其判決之既判力僅及於法律關係之一部，故已登記之土地權利，如非屬判決主文所判斷之訴訟標的，尚非確定判決既判力所及，縱法院之判決係就法律關係之一部為之，其他部分未經於判決主文判斷者，似亦非該確定判決既判力所及。…」本部同意司法院秘書長意見，請參酌辦理。

（二）判決主文所判斷之訴訟標的始有既判力，若屬判決理由中之判斷，除民事訴訟法第 400 條第 2 項所定情形外，難認其有既判力。

（內政部 79.7.11 台內地字第 816948 號函）

## 三、判決確定始得受理登記

按判決，於上訴期間屆滿時確定，但於上訴期間內有合法上訴者，阻其確定，為民事訴訟法第 398 條第 1 項所明定。本件臺灣臺北地方法院判決既載明：「如對本判決上訴，須於判決送達後 20 日內向本院提出上訴狀」，則於當事人依同法第 399 條請求法院付予判決確定證明書前，該判決是否確定，不得而知。如原告據以依土地登記規則第 27 條規定單獨申請登記，依法尚有未合，應依土地登記規則第 56 條規定辦理。

（內政部 77.4.28 台內地字第 592222 號函）

### ※民事訴訟法第 399 條：

「①當事人得聲請法院，付與判決確定證明書。

②判決確定證明書，由第一審法院付與之。但卷宗在上級法院者，由上級法院付與之。

③判決確定證明書，應於聲請後 7 日內付與之。

④前三項之規定，於裁定確定證明書準用之。」

## 四、判決與繼承

（一）法院共有物分割判決，將有繼承權者漏列或無繼承權者誤列，登記機關得依法院判決主文辦理登記。

（內政部 83.1.6 台內地字第 8216481 號函）

（二）未辦繼承登記之土地，其共有人不得直接以繼承人名義訴請共有物分割登記。（最高法院民事裁判 84.4.21 台上字第 936 號裁判）

（三）共有土地經法院判決分割後，部分共有人之繼承人拒不辦理繼承登記者，他共有人得代位申辦繼承登記。

(內政部 76.7.3 台內地字第 517421 號函)

(四)依法院判決申辦共有物分割登記，部分共有人已死亡者，得暫以該死者名義辦理登記。(內政部 87.10.13 台(87)內地字第 8710168 號函)

(五)繼承人於法院確定判決前，即已申辦分割繼承登記完竣，其申辦繼承登記之繼承人與法院確定判決之繼承人相符者，得依該法院確定判決申辦共有物分割登記(內政部 89.9.6 台內中地字第 8917185 號函)

1.系爭土地共有人之一訴請法院判決共有物分割，因共有人劉○○已死亡，判決爰除共有物分割外，並命應由該共有人之 5 位繼承人就該共有人之應有部分辦理繼承登記。惟該五位繼承人於判決確定前，即已申辦分割繼承登記完竣，因其申辦繼承登記之繼承人與法院確定判決之繼承人相符，故該 5 位繼承人既經協議系爭土地之持分由其中 1 位繼承人繼承取得，尚無不合，亦無違該法院確定判決。本案既經辦理繼承登記完竣，得依該法院確定判決申辦共有物分割登記。

2.復查本部 86.10.8 台 86 內地字第 8682708 號函釋之案情係申辦繼承登記之繼承人與法院判決繼承人不符，其係肇因私產與家產認定不同，致得為繼承之不同所致，與本案情形尚屬有別，併此敘明。

(六)法院確定判決後，再辦理與判決意旨不符之繼承登記，應予撤銷。

(內政部 86.10.8 台內地字第 8682708 號函)

案經會商獲致結論如次：本案共有人之一訴請法院判決共有物分割，因部分共有人死亡，判決主文爰除共有物分割外，對於已故共有人之繼承人亦明確諭示。惟原告持憑法院確定判決代位申辦繼承登記及共有物分割登記前，已故共有人之部分繼承人在判決確定後未持該確定判決而向登記機關申辦與判決意旨不符之繼承登記完竣。查本案繼承人既已告確定，其部分繼承人申辦與判決意旨不符之繼承登記與民事訴訟法第 401 條規定有違，故登記機關嗣後受理系爭土地判決共有物分割登記之申請，對與該判決意旨不符之原繼承登記應予撤銷，改依該判決意旨辦理繼承登記及共有物分割登記；登記機關於登記完畢後並應將結果通知原登記簿所載繼承人，各繼承人如有異議，宜循司法途徑解決。

(七)共同共有土地於徵收公告期滿後，始接獲法院確定判決因繼承權存在而變更共有人數，其徵收補償費究應依據土地登記簿登載事項或依據法院判決發給疑義(內政部 98.1.20 台內地字第 0980013703 號函)

…繼承人無待繼承登記，自繼承開始時，即承受被繼承人財產上一切權利義務(民法第 1148 條規定參照)，縱非土地登記簿上之名義人，仍不影響其為真正之所有權人。本案繼承權之有無既經司法機關判決確定在案，且徵收機關已依職權得知真正權利人，縱與土地登記簿上之名義人不符，貴部來函說明三認為仍應以法院確定判決由公司共有 15 人領取徵

收補償費之意見，本部敬表贊同。」本案請以法院確定判決由公同共有15人領取徵收補償費。

## 五、判決與限制登記

### (一)假處分標示申辦判決塗銷地上權登記

土地共有人之一聲請法院囑託辦竣第三人之地地上權假處分登記後，他共有人持確定判決申請塗銷該地上權疑義案。

(內政部 106.7.3 台內地字第 1060423621 號函復臺北市)案經函准司法院秘書長…號函以：「二、各共有人依民法第 821 條規定，對於第三人就共有物之全部為本於所有權之請求，如受勝訴判決確定，其效力及於其他共有人。貴部來函所指事例，共有人蘇君係依民法第 821 條規定為全體共有人之利益提起塗銷地上權登記訴訟，並獲勝訴判決確定，則該確定判決之效力自應及於未成為前開訴訟形式上當事人之其他共有人黃君等人。三、按禁止債務人就特定財產為處分之假處分，其效力僅在禁止債務人就特定財產為自由處分，不能排除法院之強制執行(最高法院 74 年台抗字第 510 號民事判例意旨參照)，所稱法院強制執行，指由法院實施之強制執程序而言，不包括強制執行法第 130 條所定非由法院實施之意思表示請求權之執行。

本案第三人之地地上權已因法院囑託而辦竣假處分登記，該假處分未經塗銷前，雖不能排除法院之強制執行，但此所謂法院強制執行，不包括依強制執行法第 130 條所為意思表示請求權之執行。」本部同意上開司法院秘書長意見，請依有關法令本於權責核處。

※ 禁止債務人就特定財產為處分行為之假處分，其效力僅在禁止債務人就特定財產為自由處分，並不排除法院之強制執行。

(最高法院 74.11.29-74 年台抗字第 510 號民事判例)

### (二)假扣押標示申辦共有物分割登記

陳○申辦羅東鎮興東段 1040 地號土地判決共有物分割登記疑義案

(內政部 106.9.5 台內地字第 1060433229 號函復宜蘭縣政府)案經函准司法院秘書長 106.8.25…函復略以：「二、按共有物分割之性質係將共有人就共有物全部之應有部分，轉為特定部分，分割前後之權利應維持不變，共有物之應有部分經實施查封後，共有人(包含執行債務人及非執行債務人)仍得依民法第 824 條規定之方法，請求分割共有物。惟協議分割之結果有礙執行效果者，對於債權人不生效力，至於裁判分割，係法院基於公平原則，決定適當之方法而分割共有物，自不發生有礙執行效果問題，債權人即不得對之主張不生效力(最高法院 69.7.29-69 年度第 14 次民事庭會議決議參照)，故不動產應有部分之假扣押查封登記等限制登記未經塗銷前，共有人持憑法院確定判決向登記

機關申辦共有物分割登記，應予准許。三、如裁判分割結果，假扣押債務人僅受有價金分配或金錢補償時，其假扣押查封之效力，類推適用強制執行法第 134 條拍賣假扣押動產提存賣得價金之規範意旨，可繼續存在於金錢補償等代替利益(本院釋字第 504 號解釋意旨參照)，故如裁判分割共有物於判決確定後，負補償義務之共有人未提出應補償之金錢，為保護應受補償共有人之利益，依民法第 824 條之 1 第 4 項、第 5 項規定，應受補償共有人就補償金額，對於補償義務人分得之不動產有抵押權，於辦理共有物分割登記時，應一併登記。四、至 105.6.22 修正公布同年 7 月 1 日施行之刑事訴訟法第 133 條第 2 項、第 4 項、第 6 項前段規定：為保全追徵，必要時得酌量扣押犯罪嫌疑人、被告或第三人之財產；扣押不動產、船舶、航空器，得以通知主管機關為扣押登記方法為之；依本法所為之扣押，具有禁止處分之效力，不妨礙民事假扣押、假處分及終局執行之查封、扣押。因上開第 6 項規定係為達到澈底剝奪犯罪所得，及兼顧善意第三人權益之保障(立法理由參照)，是上開禁止處分，是否影響確定判決發生共有物分割效力，宜參酌立法意旨、共有物分割性質並斟酌實際個案情形判斷之。…至登記機關受理登記應踐行之程序及登記方法，尊重受理登記機關本於權責所為，惟如為登記，仍請副知囑託限制登記機關為宜，俾利周延。」本案請依司法院秘書長意見辦理。

(三)共有土地經法院判決分割確定後，辦理登記前共有人之一之部分應有部分經辦畢查封登記，該查封登記未塗銷前，其他共有人持憑法院確定判決申辦共有土地分割登記時，地政機關應先洽原囑託查封登記法院。

(內政部 88.8.18 台內中地字第 8804614 號函)

#### 六、有權提出不動產權利變更登記之申請人

(一)持憑法院判決單獨申辦土地登記之權利人，係指判決主文諭知勝訴之當事人。

(內政部 88.9.10 台內中地字第 8809530 號函)

(二)土地登記規則第 141 條第 1 項第 2 款所稱「依法院確定判決申請移轉登記之權利人」包括訴訟上和解、調解成立之人。

※依土地登記規則第 128 條第 2 款(現行第 141 條第 1 項第 2 款)規定申請移轉登記時，無須檢附法院查復無其他假扣押、假處分之文件。

(內政部 82.7.14 台內地字第 8208734 號函)

(三)權利人依法院判決確定取得土地權利，因故怠於申辦登記，被告單獨申請移轉登記時，應另取得執行名義。

(內政部 75.12.4 台內地字第 461736 號函)

(四)以對人之債權關係為標的之和解，僅受讓權利標的物之第三人持憑該和解筆錄單獨申辦所有權移轉登記，應不予受理。

(內政部 77.6.22 台內地字第 606584 號函)

1. 案經函准司法院秘書長 77.6.3 (77) 秘台二廳 (一) 字第 01509 號函以：「按和解成立者，與確定判決，有同一之效力。確定判決，除當事人外，對於訴訟繫屬後為當事人之繼受人者，及當當事人或其繼受人占有請求之標的物者，亦有效力。民事訴訟法第 380 條第 1 項、第 401 條第 1 項分別定有明文。貴部函稱之法院和解筆錄內載略以：原告願將某房地應有部分移轉登記與某第三人等情，縱可認係成立民法第 269 條所定之利他契約，惟該法條所定『其第三人對於債務人亦有直接請求給付之權』，係實體法上之權利，在訴訟上，該第三人，如係民事訴訟法上揭第 401 條第 1 項所定當事人以外之人，該訴訟上和解對之自亦有效力，否則，該第三人尚非訴訟上和解效力所及之人。」
2. 本部同意司法院秘書長上揭函之見解，本案和解既為給付應得價款事件，自係以對人之債權關係為其和解標的，而該第三人僅為受讓權利標的物之人，並未受讓該債權關係中之權利或義務，原和解之效力，自不及於第三人（參照最高法院 61 年台再字第 186 號判例），是以該第三人持憑該和解筆錄依土地登記規則第 26 條第 4 款規定申辦本案土地所有權持分移轉登記，應不予受理。

(五)債務人持同意辦理不動產移轉登記為債權人所有之和解筆錄，單獨申請登記，應予受理。 (內政部 77.12.15 台內地字第 659329 號函)

案經函准司法院秘書長 77.12.1 (77) 秘台廳 (一) 字第 02175 號函：「本院 75.11.24 (75) 秘台廳一字第 01813 號函，係指命被告辦理所有權移轉登記之判決，其債權人得單獨申請登記，債務人既非債權人，如債權人不欲行使其權利，法律似無依債務人之申請，強課債權人接受移轉登記義務之規定。本件不動產所有權移轉登記申請案，係債務人欲將不動產所有權移轉登記予債權人，因債權人拒不接受協同辦理申請，經債務人起訴後成立訴訟上和解，債權人同意協同債務人就登記為債務人所有之不動產，向地政機關辦理移轉登記為債權人所有。

是債權人已為接受所有權移轉登記之意思表示，與本院前函所指情形不同。而此項命被告為一定意思表示之訴訟上和解，依法與確定判決有同一效力，依強制執行法第 130 條前段規定，視為自判決確定時已為其意思表示，毋庸強制執行。」本部同意上開司法院秘書長意見。

本案義務人得憑法院和解筆錄，單獨申請將本案不動產移轉予權利人。

(六)土地登記規則所謂「法院確定判決」就請求分割共有物之裁判而言，法院之判決不論僅為命兩造當事人為共有物如何分割之主文宣告(形成判決)，抑併有命兩造就分割結果應偕同辦理分割登記(給付判決)之主文宣示，地政機關均准予單獨申請登記。

(內政部 80.1.8 台內地字第 888138 號函)

(七)共有土地經協議分割後，共有人之一訴請其他共有人協同辦理自己分得土地之分割登記，於勝訴判決確定後，該共有人持確定判決申請登記，地政機關應依判決主文辦理。

(內政部 83.6.7 台內地字第 8379978 號函)

#### 七、原告 Vs 被告 (當事人範圍)

(一)依土地法第 34 條之 1 規定處分土地經訴請法院判決移轉，承買人依法院確定判決申請所有權移轉登記，雖該法院判決書所載僅以同意出賣之共有人為被告者，登記機關仍應予受理。

(內政部 82.9.2 台內地字第 8210955 號函)

#### (二)所有權移轉事件

(臺灣新北地方法院之 99 年度上更(二)字第 21 號民事判決 99.6.30 確定)

1. 主文：「…被上訴人應將坐落臺北縣○市中原段 16 地號土地所有權應有部分 114103 分之 5735 移轉登記予上訴人。…」

#### 2. 事實、理由、疑義

(1)系爭共有土地原登記名義人陳○應有部分 1/6，因 89.7.16 死亡，經全體繼承人陳◎…等 5 人於 94.3.28 辦竣公同共有 6 分之 1。今本案判決確定，由陳◎單獨申辦所有權移轉登記，惟判決結果記載被上訴人僅「陳一、陳二、陳三、許陳四」等 4 人，與登記名義人「陳◎(原告)、陳一、陳二、陳三、許陳四」等 5 名不符，致生應負所有權移轉義務及原告陳義芳之潛在應有部分權利是否受影響之疑。

(2)事實及理由第六點(三)所載「……則陳○對上訴人所負之移轉系爭土地所有權之義務即應由陳○之全體繼承人連帶負責…。…惟本件系爭契約既為陳碧生前就系爭土地為家產分配，為陳○依系爭契約所負之義務，陳○業已死亡，其義務則由其全體繼承人繼承，…」，應解為所有權移轉登記義務人為陳○之全體繼承人，惟於訴訟繫屬之權利、義務爭訟間，應負移轉物權義務之被告，即確定判決應受拘束之當事人，即如判決書所示為被上訴人一等 4 人，登記機關辦理土地所有權應有部分移轉時，自應以包含陳◎登記名義在內之全體繼承人為之，亦即判決書記載之被上訴人陳一等 4 人與判決事實及理由所載之全體繼承人為同一主體範圍。地所應受理原告陳◎移轉取得應有部分 114103 分之 5735，殘餘 684618 分之 79693 則屬陳○之遺產，仍維持全體繼承人陳◎等 5 人公同共有。

#### (三)原告臺灣銀行與被告黃●等 4 人間分割遺產事件

(臺灣新北地方法院 100.5. 確定-100 年度家簡字第 6 號判決)

1. 主文：「准將被繼承人黃○所遺財產(新北市○區○段 840 地號、地

目建地、面積 840.57 平方公尺、權利範圍 800 分之 29 之土地；及其上建物門牌號碼新北市○區○路 207 巷 30 弄 12 號 2 樓），按 5 位繼承人即(債務人)黃一、被告黃二、被告黃三、被告黃四、被告黃五，每人各五分之一之應繼分比例予以分割，每人各取得五分之一。」

## 2. 事實、理由

(1)系爭不動產雖已由被告四人與(債務人)黃一辦妥共同共有之繼承登記，原告亦憑對債務人黃一之債權而查封系爭不動產，但因債務人黃一怠於行使分割遺產權利，致原告無法拍賣取償債權之事實。

(2)按民法第 242 條規定：「債務人怠於行使其權利時，債權人因保全債權，得以自己之名義，行使其權利。」、同法第 1164 條前段規定：「繼承人得隨時請求分割遺產」。本件原告之債務人黃一為繼承人，得隨時請求分割遺產，惟其怠於行使，致原告債權無法實現，原告為保全債權，故得代位行使分割遺產權利。從而，原告代位黃一請求就被繼承人所遺系爭不動產，按 5 位繼承人各 5 分之 1 應繼分比例予以分割，每人各取得 5 分之 1，為有理由，應予准許。

(四)法院確定判決之當否，非地政機審查之範圍；法院之判決對繼承人之一漏未裁判時，地政機關宜依判決主文辦理登記。

(行政院 56.4.1 台內字第 2359 號令；

內政部 81.1.18 台內地字第 8177529 號函)

(五)分割共有物案件對於共有人須合一確定，然判決漏列部分共有人，自欠缺當事人適格，實質上不生效力。

(臺灣桃園地方法院 101.1.5-100 年度再字第 13 號判決件)

訴訟標的對於共同訴訟之各人必須合一確定者，須一同起訴或一同被訴，當事人始為適格。如未以該共同訴訟人之全體一同起訴或被訴，而法院誤為適格當事人，對之就訴訟標的為實體裁判，該裁判縱經確定，對於應參與訴訟之共同訴訟人全體均無若何效力可言。本件係分割共有物案件，對於共有人必須合一確定，然系爭判決漏列部分共有人，自欠缺當事人適格，不生何效力，系爭判決實質上既不生效力，自無判決安定性得以貫徹，且當事人得另行提起訴訟，亦無需透過特別救濟再審程序以達判決正確性、法律正義之必要，參酌大法官第 482 號解釋意旨，自無提起再審之訴之必要。

## 八、審核訴訟主體 (原告或被告)與登記名義人是否權屬相符

(一)法院判決係命特定被告就某特定之不動產為移轉登記之意思表示，而非命地政機關應辦理移轉登記，故該不動產之登記名義人如非被告，或祭祀公業之管理人不符者，地政機關仍應本於其職權而為適法之處分。申請人持憑法院確定判決書申辦土地所有權移轉登記，登記機關仍應本於

職權審查該不動產之登記名義人是否為該判決之被告，祭祀公業管理人是否相符等事項，以為登記之准駁。

(內政部 86.2.22 台內地字第 8601820 號函)

(二)申請人持憑法院判決確定證明申辦移轉登記，判決書上記載被告住址與登記簿不符，惟姓名及不動產標的相符，因法院於受理訴訟案件時，對於當事人身分之真正及適格應已予審認，故登記機關得無須再審查被告之住址是否相符。(內政部 93.6.28 內授中辦地字第 0930724554 號函)

(三)為 81 年間汐止區林茂盛土地遭冒名辦畢住址更正及書狀補給案，爾後類此資料不全之更正申請，應確實查明檔存地籍資料，倘相關資訊有查證之必要，仍應踐行請當事人舉證或發函相關機關查詢等調查程序，以維地籍登記之正確性及真正權利人權益。

(新北市政府 95.7.24 北府地籍字第 0950501569 號函)

(四)經法院確定判決應由被告移轉登記予原告之土地，得否再依地籍清理條例相關規定辦理事宜。(內政部 98.7.7 台內地字第 0980127268 號函)

1. 案經轉准司法院秘書長…函以：「…二、旨揭所述民事確定判決，主文係命被告應將系爭土地之所有權移轉登記給原告，其訴訟標的為原告對被告之系爭土地所有權移轉登記請求權，並非系爭土地所有權本身。系爭土地所有權歸屬並非該訴訟事件之訴訟標的，並不會因前開確定判決生確定系爭土地所有權歸屬之效力。至於當事人或關係人間，就系爭土地權利另行提起訴訟，其訴訟標的是否為確定判決效力所及，而有依民事訴訟法第 249 條第 1 項第 7 款駁回訴訟情形，事涉具體個案，應由法院認定裁判，本院未便表示意見。三、至得否再依地籍清理條例相關規定辦理，屬內政部權責，宜由該部自行酌處。」。
2. 基於本條例立法目的在清理權利內容不完整或與現行法令規定不符之地籍登記，以釐清土地權屬。類此清查係屬應辦理地籍清理土地，倘曾經法院確定判決應由被告移轉登記予原告，其訴訟標的為原告對被告之系爭土地所有權移轉登記請求權，並非系爭土地所有權本身者，土地所有權歸屬並不因確定判決發生確定系爭土地所有權歸屬效力，為達成本條例立法意旨，仍應依本條例相關規定辦理。至當事人或關係人間，倘於地籍清理程序進行中，就系爭土地權利另行提起訴訟，其訴訟標的是否為確定判決效力所及，應由法院認定裁判，尚非屬地政機關權責。

## 九、對待給付

(一)案經函准司法院秘書長 80.11.21(80)秘台廳(一)字第 02282 號函以：「按為執行名義之判決，係命債務人為一定之意思表示而不表示者，視為自判決確定時已為其意思表示，強制執行法第 130 條前段定有明文。來函

所附民事確定判決，僅命被上訴人陳某等「應就前項土地以每分地按稻穀 3100 台斤之地價為價金，與上訴人訂立買賣及移轉所有權之契約，並將其所有權移轉登記與上訴人」。並未命上訴人同時為該項價金之對待給付。自屬不附對待給付而單純命被上訴人為意思表示之判決。

依上開規定，自該判決確定時，視為被上訴人已公判決所示之稻穀數量為價金，承諾出賣土地予上訴人，並已訂立移轉所有權之書面契約。上訴人得以該確定判決代替書面契約，依土地登記規則第 26 條第 4 款(現行第 27 條第 4 款)之規定，單獨申辦所有權移轉登記，無須另檢附已支付價金或提出相當擔保之證明書及買賣移轉契約書。」本部同意上開司法院秘書長意見。(內政部 80.12.6 台內地字第 8073685 號函)

- (二)案經本部函准法務部 72.10.4 法(72)律字第 12177 號函以：「本件經轉准司法院秘書長 72.9.23(72)秘台廳(一)字第 01711 號函略以：『強制執行法第 130 條第 2 項所謂『法院就已為對待給付，予以證明書』者，係指依執行名義判決所命對待給付之本旨已為給付之證明書而言。故如法院提存書所載提存之金額，低於執行名義判決所命對待給付之金額，則該提存書尚難謂係該條所定之證明書，從而地政機關自不能依該條所定，視為已為意思表示，而為所有權移轉登記。」本部同意上開法務部轉據司法院秘書長函表示之意見。

(內政部 72.10.18 台內地字第 187897 號函)

- (三)依土地登記規則第 26 條(現行第 27 條)規定：因法院判決確定而取得之土地權利，得由權利人或登記名義人單獨申請之。本案周憲彥君等所有朱厝崙段 98-10 地號土地(重測後為長春段貳小段 931 號)及其上 5434 號等 5 棟建物，既經法院判決確定，應於施君謀君為對待給付 1000 萬元之同時交付與施君，茲施酉已提出對待給付之證明，依上開規定，自得由其單獨申請移轉登記。至當事人所主張之遲延給付責任，應由其訴請法院審理。在未經法院囑託辦理查封登記前，依土地登記規則第 52 條第 2 項(現行第 61 條第 2 項)規定，不得停止登記之進行。

(內政部 69.12.19 台內地字第 71840 號函)

- (四)案准司法院秘書長 75.9.24(75)秘台廳(一)字第 1691 號函：「和解筆錄，和解內容第一項關於土地及其地上建物所有權之移轉，林茂隆君得隨時申請辦理登記，至第二項未到期之給付，則應俟清償期屆至時，林茂隆君始有給付之義務。」

本部同意上開司法院秘書長意見。本案林茂隆君與其依和解筆錄申辦所有權移轉登記，請依上開說明辦理。

(內政部 75.10.6 台內地字第 445814 號函)

- (五)調解筆錄相對人於建成所 100 年 7 月 18 日收件，單獨申請土地所有權

移轉登記，提出已為對待給付證明，且該筆土地尚未移轉與第三人，亦未有其他妨礙申辦所有權移轉登記之法律行為，應准予受理登記。

(臺北市政府地政局 100.8.29 北市地籍字第 10032457700 號函)  
蘇陳君於約定期日前分別匯出款項予江君(調解筆錄聲請人-登記名義人)，惟筆錄載有：江君應於 100 年 7 月 15 日將本案土地移轉予蘇陳君(調解筆錄相對人)，如江君違約不履行，除返還價金於蘇陳君外，並願給付蘇陳君 399 萬元之懲罰性違約金之字樣，致生蘇陳君對土地移轉登記是否仍有請求權之疑義。

案經本處以 100.8.8 北市地籍字第 10032303800 號函擬具：「……本處以為該調解筆錄所載江君是否有選擇權，似非登記機關得審查事項，蘇陳君既依臺灣士林地方法院前開調解筆錄內容提出已為對待給付證明，則其形式、實質要件皆已與土地登記規則第 12 條、第 27 條規定之要件相符，且江君未於 100 年 7 月 15 日前將系爭土地移轉予第三人，亦未有其他妨礙蘇陳君單獨申辦所有權移轉登記之法律行為，故擬准予受理登記……」之意見，報奉內政部前開函核復略以：「……同意依貴處所擬意見辦理……」，本案請依內政部上開函示辦理。

(六)權利人持憑法院確定判決，申辦共有物分割登記，涉及金錢補償，應否提出已為對待給付之證明文件處理事宜

(內政部 81.2.27 台內地字第 8178260 號函)

權利人持憑法院確定判決，申辦共有物分割登記，涉及金錢補償時，應依左列規定辦理。

1. 於法院就共有物分割之訴為原物分配並命為金錢補償之判決，無須提出已為對待給付之證明文件。(形成判決)
2. 於法院依兩造之分割協議契約命為應協同辦理共有物分割登記之判決，如主文未諭示應同時提出對待給付之條件者，亦無須提出已為對待給付之證明文件。如主文諭示應同時提出對待給付之條件，且申請人為依該判決應負金錢給付義務之共有人者，應檢附其已為對待給付之證明文件，依土地登記規則第 81 條(修正為第 100 條)規定受理登記；至應負金錢給付義務者，為其他未會同申請登記之共有人時，其所有權狀應俟其檢附已為對待給付證明文件，並繳納有關稅費後再行繕發。(給付判決)

(七)法院就分割共有物之訴為原物分配並命為金錢補償之判決時，不生對待給付問題。(司法院 81.1.30 (81)秘台廳(一)字第 00855 號函)

共有物之分割，經分割形成判例確定者，即生共有關係終止及各自取得分得部分所有權之效力，最高法院 51 年台上字第 2641 號著有判例。法院就共有物分割之訴為原物分配並命為金錢補償判決時，各共有人取得

分得部分之所有權，係基於法院確定之形成判決所生效力，與已否履行金錢補償義務無關；且法院以原物分配各共有人，共有人間受配部分，有較其應有部分計算者增多或減少情形，為顧及經濟上價值及維持公平而命互為金錢補償，乃屬共有物之分割方法，並非因當事人間有互負債務約定而為同時提出金錢補償為條件之判決，不生對待給付問題。

另法院依兩造分割協議契約命為應協同辦理共有物分割登記之判決，如主文未諭示應同時提出對待給付條件者，依該判決應負金錢給付義務之共有人申請辦理共有物分割登記，無須提出已為對待給付證明文件。

#### 十、時效抗辯

(一)權利人依法院確定判決等文件申辦土地所有權移轉登記，義務人有時效之抗辯權。

(內政部 81.12.4 台內地字第 8114492 號函；

內政部 87.9.4 台內地字第 8793374 號函)

按消滅時效之客體為請求權，此請求權包括債權及物權請求權，除已登記之不動產所有權人之回復請求權及除去妨害請求權依大法官會議釋字第 104 號及第 164 號解釋無民法第 125 條之適用，餘均應有消滅時效之運用。本件原告之繼承人持憑法院確定判決請求移轉登記之請求權，並無例外之理。

(二)時效抗辯應由當事人自行主張，地政機關無須要求未為抗辯之文件。

(內政部 76.10.14 台內地字第 542247 號函)

按消滅時效乃債務人於尚未履行其債務前，可拒絕債權人請求之規定，故如債務人業已履行其債務，或債權人並未向債務人為任何請求，即無時效抗辯之可言。本案申請人單獨申辦所有權移轉登記如符合土地登記規則第 84 條（修正後為第 102 條）規定，應准予受理。

(三)持憑已完成消滅時效之判決書申辦登記，如登記義務人未為拒絕移轉之抗辯者，應准予辦理。

(內政部 59.6.10 台內地字第 368397 號函)

案經函准司法行政部(法務部)59.5.20 台(59)函民決 3626 號函以：「查件土地登記聲請人所提：『請求權之消滅時效完成後民法第 144 條第 1 項僅認債務人有拒絕給付之抗辯權，非使請求權當然消滅。』故本件聲請土地登記如登記義務人未為拒絕移轉之抗辯者，地政機關似應予辦理。」

(四)持消滅時效已完成之法院判決確定證明書申辦地上權塗銷登記，義務人未提出拒絕之抗辯者，應予受理。

(內政部 69.11.3 台內地字第 51066 號函)

按請求權之消滅時效完成後，民法第 144 條第 1 項僅認債務人有拒絕給付之抗辯權非使請求權當然消滅。如登記義務人未為拒絕

移轉之抗辯地政機關應准予辦理，前經本部 59 年 6 月 10 日台內地字第 368397 號函核釋有案。本案徐○○君持已完成消滅時效之法院判決確定證明書申辦地上權塗銷登記，義務人未提出拒絕之抗辯者，地政機關應予受理，並依土地登記規則第 59 條（修正後為第 69 條）之規定於登記完畢後以書面通知義務人。

- (五)土地因被告（原土地所有權人）死亡，業已登記至繼承人名下，原告之指定人於法院和解筆錄成立後 20 年，仍得持憑該和解筆錄單獨申辦移轉登記，如登記義務人未為拒絕移轉之抗辯者，應准予辦理。

（內政部 91.12.9 台內地字第 0910019018 號函）

- (六)按消滅時效完成，僅債務人取得拒絕履行之抗辯權，得執以拒絕給付而已，其原有之法律關係並不因而消滅。在土地買賣之情形，倘出賣人已交付土地與買受人，雖買受人之所有權移轉登記請求權之消滅時效已完成，惟其占有土地既係出賣人本於買賣之法律關係所交付，即具有正當權源，原出賣人自不得認係無權占有而請求返還。

（最高法院 85.2.15-85 年台上字第 389 號民事判例  
-請求確認買賣關係存在事件）

※民法第 144 條第 1 項規定時效完成後，債務人得拒絕給付，是消滅時效完成之效力，不過發生拒絕給付之抗辯權，並非使請求權當然消滅，債務人若不行使其抗辯權，法院自不得以消滅時效業已完成，即認請求權已歸消滅。（最高法院 29.7.11-29 年上字第 1195 號民事判例）

- (七)按時效完成後，債務人得拒絕給付，民法第 144 條第 1 項著有明文，是消滅時效完成之效力，不過發生拒絕給付之抗辯權，且債務人為抗辯後，消滅者為請求權而非權利本身（債權）。

（最高法院 107.5.31-106 年度台上字第 2056 號民事判決）

## 主 文

原判決廢棄，發回臺灣高等法院。

## 理 由（節錄）

按時效完成後，債務人得拒絕給付，民法第 144 條第 1 項著有明文，是消滅時效完成之效力，不過發生拒絕給付之抗辯權，且債務人為抗辯後，消滅者為請求權而非權利本身（債權）。

被上訴人主張 B 抵押權所擔保之 B 債權請求權已罹於時效，代位練楊清雲為時效抗辯，原審亦認 B 抵押權所擔保 B 債權之票據上權利，自本票到期日 80 年 5 月 31 日起算，因 3 年間不行使而消滅，似認該本票債權之請求權已罹於時效消滅而不存在。

果爾，原審卻又謂被上訴人主張 B 抵押權所擔保之 B 債權（本票債權）不存在，則就所消滅而不存在者究係本票債權抑本票債權請求

權？混淆不清，已有可議。

(八)按民法第 144 條第 1 項係規定時效完成後，債務人得拒絕給付，故消滅時效完成之效力，不過發生拒絕給付之抗辯權，並非使請求權當然消滅。是債權人對於債務人之借款請求權雖已時效消滅，債務人因此得拒絕給付，然債權並未消滅，從而債務人倘主張債權人之債權不存在，於法並無可採。

(臺灣高等法院 107.5.8-106 年度重上字第 445 號塗銷抵押權判決)本票之權利，自到期日起算 3 年間不行使而時效消滅；經確定判決或其他與確定判決有同一效力之執行名義所確定之請求權，其原有消滅時效期間不滿 5 年者，因中斷而重行起算之時效期間為 5 年；借款請求權 15 年不行使而消滅，票據法第 22 條第 1 項、民法第 137 條第 3 項、第 125 條定有明文。上訴人未舉證林慧珍於 95 年 6 月間執行事件終結後，有於 5 年時效期間即 100 年 6 月間再為中斷本票權利時效之行為；或沈剛向大安銀行之借款於 87 年 7 月 25 日到期時，大安銀行或台新銀行或林慧珍有於 15 年時效期間即 102 年 7 月 25 日前為中斷借款請求權時效之行為。沈剛辯稱，林慧珍對伊之借款或票據債權最遲均已於 102 年 7 月 25 日時效消滅，伊亦拒絕給付，林慧珍於 106 年 6 月 22 日、11 月 16 日與上訴人簽訂債權讓與契約書時，對伊並無債權可讓與上訴人，足資採信。上訴人以時效已消滅之債權與繼承債務主張抵銷，要無理由。

#### 十一、各種判決形式之登記效力有別

(一)判決與訴訟上和解除其本質並非相同，前者係法院對於訴訟事件所為之公法上意思表示，後者為當事人就訴訟上爭執互相讓步而成立之合意，故形成判決所生形成力，無由當事人以和解方式代之，從而在訴訟上和解除分割共有不動產者，僅生協議分割之效力，非經辦妥分割登記，不生喪失共有權，取得單獨所有權之效力(參照最高法院 58 年台上字第 1502 號判例)。(內政部 76.8.26 台內地字第 527352 號函)

(二)土地登記規則第 70 條但書所稱「法院判決」，係指形成判決。

(內政部 79.12.7 台內地字第 849555 號函)

※土地登記規則第 70 條：

政府因實施土地重劃、區段徵收及依其他法律規定，公告禁止所有權移轉、變更、分割及設定負擔之土地，登記機關應於禁止期間內，停止受理該地區有關登記案件之申請。但因繼承、強制執行、徵收、法院判決確定或其他非因法律行為，於登記前已取得不動產物權而申請登記者，不在此限。

(三)公同共有繼承權確認判決，主文載為「確認繼承人○對被繼承人◎之遺產繼承權存在」，無執行力，仍不得據以申辦登記名義人更正登記。

(內政部 89.11.13 台內中地字第 8921079 號函)

(四)因不同意地籍圖重測結果，向臺灣臺北地方法院提起確認界址之訴，經法院 101 年度簡上字第 461 號判決確定者，地政事務所自應依地籍測量實施規則第 205 條第 1 項第 5 款規定，受理其單獨持憑判決書所示之鑑定圖，申請該地號更正測量及登記，恢復原○段○小段 9、10 地號土地地籍線及面積。於登記完畢後，通知權利關係人及他項權利人。

另按「…實施地籍圖重測時，因界址爭議事件經法院判決確定後據以補辦重測，係依土地法第 46 條之 2 第 2 項準用同法第 59 條第 2 項規定辦理，並將重測結果依同法第 46 條之 3 予以公告，核與前開地籍測量實施規則第 205 條第 1 項第 5 款規定之情形尚有不同。…因不同意重測之結果，而向臺灣苗栗地方法院提起『確認界址』之訴，既經法院判決確定，地政事務所自應依地籍測量實施規則第 205 條第 1 項第 5 款規定受理其單獨申請旨開地號更正測量及登記，並於登記完畢後通知權利關係人及他項權利人，毋需依土地法第 46 條之 1 至第 46 條之 3 執行要點第 16 點第 2 項規定辦理。」亦為內政部 93.12.13 台內地字第 0930017085 號函釋(要旨:重測成果已確定經辦理土地標示變更登記，嗣後不服而訴請法院處理並持憑確定判決辦理更正，毋需將施測結果公告)有案。

是類案件作業程序應由申請人向登記機關申請，登記機關依法院判決意旨及鑑定書、圖辦理「更正」地籍線，並將判決確定相關文件黏貼對應之土地地籍調查表及重新計算面積後據以辦理登記，辦竣後檢送土地複丈原圖、法院判決確定等文件予本局土地開發總隊變更圖籍資料。

(臺北市政府地政局 104.8.13 北市地籍字第 10432077100 號函)

(五)不動產分割以原物分配，應受補償共有人對於補償義務人所分得不動產，有法定抵押權，並應以裁判分割為限。

(臺中高等行政法院 101.2.9-100 年度訴字第 362 號判決)

民法第 824 條之 1 第 4 項規定，同法第 824 條第 3 項情形如為不動產分割者，應受補償之共有人，就其補償金額，對於補償義務人所分得之不動產，有抵押權。係為保障因不動產裁判分割而應受補償共有人之權益，該法定抵押權應以裁判分割為限，並不包括協議分割在內。

協議分割之申請人自無從依該法第 824 條之 1 第 5 項、土地登記規則第 100 條之 1 規定辦理法定抵押權設定登記。

(六)民法第 759 條、土地法第 79 條之 1 規定參照，命被告塗銷其所為分割繼承登記之判決，性質上屬給付判決，於依該判決向地政機關辦理登記完畢前，尚不發生物權變動效力，惟該判決係基於物權請求權而取得，似可認為預告登記對於因該判決而為新登記，無排除之效力。

(法務部 102.1.3 法律字第 10100518730 號函)

按土地法第 79 條之 1 第 3 項規定：「預告登記，對於因徵收、法院判決

或強制執行而為新登記，無排除之效力。」所稱「法院判決」，其範圍容有不同見解，惟揆諸預告登記保全之請求權為債權性質，應不得對抗具有真正物權請求權而取得之判決，故本條所指法院判決，似不以形成判決為限。又民事訴訟法第 401 條第 1 項規定：「確定判決，除當事人外，對於訴訟繫屬後為當事人之繼受人者，及為當事人或其繼受人占有請求之標的物者，亦有效力。」所稱「繼受人」，如訴訟標的為具對世效力之物權關係者，依法律行為受讓該訴訟標的物之人，即應包括在內。故當事人行使物上請求權之訴訟，於訴訟繫屬後始受讓標的物之第三人，除因信賴不動產登記或善意取得動產之善意受讓人外，即應受確定判決之拘束。

## 十二、解除契約之所有權移轉登記

- (一)契申請人持憑法院確定判決、和解筆錄或調解委員會調解書，就已辦竣所有權買賣移轉登記之土地及建物解除買賣契約，均應由買賣雙方辦理另一次之所有權移轉登記。

(內政部 94.5.9 內授中辦地字第 0940044433 號函)

函准法務部…函：「…契約解除之效力，學說見解有二：直接效力說（即契約效力因解除而溯及既往消滅，未履行之債務當然免除，已履行者，因無法律上之原因而應依不當得利規定返還）；清算說（即解除權之目的，不僅在於使解除權人自契約約束中解脫，通常亦使他方負有返還給付之義務，給付義務已履行者，解除權僅變更契約之債之內容為清算關係，債之關係仍存在）。目前德國通說及我國部分學者見解認以採清算說為宜。縱使依直接效力說，亦認為契約解除僅生債權效力，並不生物權之效力。僅能依契約及相關規定發生回復原狀請求權，不能發生所有物返還請求權，以保護交易安全。本件解除買賣契約之調解回復所有權登記，依土地法第 72 條規定，應屬所有權移轉之變更登記。

- (二)就已辦竣所有權買賣移轉登記之土地及建物，因解除買賣契約申請回復所有權，不論係法院判決、和解或鄉鎮市調解委員調解，應辦理所有權移轉登記，並課徵土地增值稅，但無須課徵契稅。

(內政部 95.7.20 內授中辦地字第 0950048420 號函)

買賣雙方因合意解除買賣契約，依民法第 259 條規定及最高法院 28 年上字第 2113 號判例，買方負有將該物權移轉於賣方以回復原狀之義務，其土地產權回復原狀方法，案經函准法務部函示，依土地法第 72 條規定，應屬所有權移轉之變更登記。從而，申請人自應依其檢附之法院確定判決、或經法院核定之鄉

鎮市調解委員會調解、和解筆錄等證明文件，分別以「判決移轉」、「調解移轉」或「和解移轉」為登記原因申辦。

(三)辦竣買賣所有權移轉登記之建物，事後因雙方合意解除契約，應以買賣為登記原因，無須訂定公定契約書，且免課徵契稅。

(內政部 96.5.17 內授中辦地字第 0960045649 號函)

辦竣所有權移轉登記之建物，事後因雙方合意解除契約，基於公平合理考量，應准予比照認定其非屬契稅課徵範圍，且應以「買賣」為登記原因，並依本部 84.4.7 台內地字第 8405408 號函釋意旨於其他登記事項欄予以註記「本案為雙方合意解除契約」，使與一般買賣移轉案件有所區別。另查合意解除契約雖以買賣為登記原因，惟其成立要件係因解除契約而返還給付物，無須訂定公定買賣契約書，得以雙方合意解除之相關證明文件辦理所有權移轉登記。

※登記案件如屬特例，非經常辦理者，登記原因之填載，請本於職權自行選用性質相類之現有「登記原因標準用語」。如有必要，得於地籍主檔其他登記事項欄或登記簿備考欄予以註記。(內政部 84.4.7 台內地字第 8405408 號函)

(四)買賣雙方合意解除契約，桃園市政府地政局建議新增登記原因標準用語「合意解除契約」一案，經調查各縣市政府表示，登記機關受理類此登記案件數量甚少，且現有案例亦僅有原以買賣、贈與、夫妻贈與、交換等原因辦竣登記，嗣後雙方合意解除契約情形，不宜逕予新增登記原因用語「合意解除契約」一體適用。

現行登記原因標準用語「買賣」備註欄文字增列含「雙方合意契約解除」之所有權移轉登記，係依本部 96.5.17 內授中辦地字第 0960045649 號函釋規定增列，請加以宣導，以免登記同仁誤用。

(內政部 103.8.6 內授中辦地字第 1036651682 號函)

### 十三、撤銷原契約之所有權移轉塗銷登記

(一)若意思表示有錯誤時，當表意人無過失、錯誤之部分為重要及 1 年內者，為保護當事人之利益，可為撤銷其意思表示的權利，因此若欲以土地登記規則第 143 條及民法第 88 條規定為撤銷登記時，機關應依職權審核是否符合撤銷要件。

(內政部 99.1.12 內授中辦地字第 0990040165 號函)

按「依本規則登記之土地權利，因權利之拋棄、混同、存續期間屆滿、債務清償、撤銷權之行使或法院之確定判決等，致權利消滅時，應申請塗銷登記。」為土地登記規則第 143 條第 1 項所明定，經查本部 84.7.12 修正該條文說明略以：「…按撤銷在民法中有指法律行為之撤

銷，有指非法律行為之撤銷，後者如民法第 14 條禁治產宣告之撤銷、第 34 條法人許可之撤銷，性質上係公法上行為之撤銷，本條所指撤銷則係指因行為人以其意思表示有瑕疵，為使其不生法律效力而為撤銷之意思表示，易言之即指法律行為之撤銷、私法上之撤銷。」，意思表示有錯誤時，由於意思與表示不一致，有違當事人真意，為保護表意人利益，在一定要件下賦予表意人撤銷其意思表示之權利，表意人撤銷意思表示需符合相當條件，為（一）表意人須無過失（二）錯誤須在交易上認為重要者（三）須於 1 年內撤銷等…，本案當事人主張依民法第 88 條及土地登記規則第 143 條規定申請塗銷已辦竣之繼承登記，登記機關仍應本於職權核處。

(二)依贈與人基於民法第 419 條規定，向受贈人為撤銷意思表示後，與受贈人作成之和解筆錄或調解筆錄性質疑義。(撤銷附負擔贈與契約事件)

(法務部 107.2.8 法律字第 10703502120 號函復內政部；  
內政部 107.3.8 台內地字第 1070406873 號函核示)

按各鄉、鎮、市、區公所調解委員會調解成立所作成調解書，係屬雙方當事人以終止爭執為目的而相互讓步所為之合意，具有私法上和解契約之效力（最高法院 87 年度台上字 2342 號民事判決參照）。訴訟當事人於法院調解成立或訴訟上和解，亦均有私法上和解契約之性質（臺灣新北地方法院 91 年度訴字第 758 號民事判決參照）。

次按民法所稱附有負擔之贈與，係指贈與人約定為贈與時，得為自己、第三人或公益計而附加約款，使受贈人負擔某種作為或不作為之義務者而言（本部 96.11.19 法律決字第 0960043588 號函參照）。贈與之撤銷，應向受贈人以意思表示為之，民法第 419 條第 1 項定有明文，是以，贈與人於鄉、鎮、市、區公所調解委員會調解或法院調（和）解時，依民法第 419 條第 1 項規定為撤銷贈與之意思表示，並無不可。解釋意思表示，依民法第 98 條之規定，應探求當事人真意，本件當事人之真意，究係贈與人於調解程序中行使撤銷權並合意會同辦理塗銷登記，抑或係贈與人與受贈人於調解中合意解除贈與契約並返還贈與物？因涉個案事實認定，且南投縣政府已作成訴願決定，且於訴訟程序中，自應以法院判決為準。

本件南投縣政府及南投縣地政士公會所詢旨揭情形辦理不動產登記時，究應登記為何種原因用語，因涉及貴部頒布「登記原因標準用語」規定之解釋適用及不動產登記實務等事項，請貴部本權責審認。

(三)問題討論：

被繼承人於 106.8.1 死亡，繼承人甲原於 106.8.30 辦理遺產繼承登記完畢，甲 1 人繼承取得。事後又向法院申請拋棄繼承，106.9.25 持憑拋棄

備查函向登記機關申請撤銷原繼承登記，改由其子女繼承取得，可否受理其主張撤銷繼承登記？

解：依民法繼承編實體法規定，甲既已拋棄其繼承權，有溯及效力，地籍登記已然失實，考量本案繼承移轉是事實登記，為釐正地籍，參依內政部 99.1.12 內授中辦地字第 0990040165 號函示，似可准予受理撤銷原繼承登記。但有地所函詢法院結果，法院以撤銷該繼承人之拋棄備查結案，地所予以尊重，不受理塗銷繼承登記。

(四)有瑕疵之行政處分，如不涉及私權爭執無人告爭時，原處分機關或其有權監督之上級機關，認為原行政處分顯有法律上之瑕疵，自得依職權予以撤銷之。  
(行政院 62.8.9 台內字第 6795 號函)

#### 十四、契約無效之所有權移轉塗銷登記

(一)財團法人○事業基金會贈與◎醫院時，契約書中附有解除條件即「本贈與土地若經稅捐稽徵機關核定應納贈與稅或土地增值稅時，本契約自始無效，乙方（即受贈人）同意無條件將本契約土地回復為甲方（即贈與人）所有」，嗣以免稅程序於 82.1.5 辦理所有權移轉完畢。事後查係花蓮稅捐稽徵處誤發，又該贈與契約附有解除條件，依民法第 99 條第 2 項規定：「附解除條件之法律行為，於條件成就時，失其效力。」，本案雙方當事人均認解除條件已成就，並均同意塗銷該土地所有權贈與移轉登記，回復原贈與人所有。考量政府機關行政一體原則，減輕民眾因政府機關疏失所導致之損害，應由花蓮稅捐稽徵處敘明事實函知花蓮地政事務所，並由當事人雙方會同申辦塗銷所有權贈與移轉登記，回復為原贈與人名義。

(內政部 87.12.17 台內地字第 8790958 號函-個案)

(二)申請人持憑法院和解筆錄確認買賣契約無效，申請回復所有權登記，即該所有權權利變更登記自始不存在所為塗銷，並同時回復原有權利狀態之登記，非屬所有權移轉登記，應申請塗銷登記，並依土地法第 78 條第 4 款規定免繳納登記費。

(內政部 90.1.16 台內中地字第 9080224 號函)

#### 十五、相關稅費

##### (一)一般規定

1. 各共有人分割、合併土地前後應有部分價值差額在 1 平方公尺單價以下案件，得免辦理查欠，即可登記。

(財政部 92.1.14 台財稅字第 0910456670 號函)

2. 法院確定判決第三人之不動產應移轉或設定於債權人，該債權人應繳納各項稅費後申請登記。(內政部 73.9.25 台內地字第 261148 號函)

## (二) 土地增值稅

1. 經法院判決該土地共有權原以買賣為原因所為所有權移轉登記應予塗銷並回復共有權登記，當事人間尚無土地所有權移轉，無需辦理土地現值申報及核課土地增值稅。

(財政部 70.5.29 台財稅第 34363 號函)

2. 權利人以原土地所有權人之繼承人為被告提起請求土地所有權移轉登記訴訟案件，該繼承人於法院判決確定後死亡，嗣權利人依該判決申報土地移轉現值時，其申報移轉現值審核，應以該繼承人死亡日當期之公告土地現值為準。

(財政部 102.6.17 台財稅字第 10204567880 號函)

## (三) 契稅

1. 已辦建物所有權登記之房屋移轉及未辦建物所有權第一次登記之房屋移轉，於未辦妥產權移轉登記或未實質移轉房屋產權前，可申請撤回契稅申報及退還其原繳納契稅。

(財政部 107.7.17 台財稅字第 10700036930 號)

2. 函詢財政部 86.11.21 台財稅第 861927148 號函所載「契約不存在」係指為何乙案所稱「買賣契約不存在」而得向地政機關辦竣塗銷登記，係指經法院判決、和解、調解，或鄉鎮市調解委員會調解確認無買賣契約存在後，由當事人依土地登記規則第 34 條規定檢附法院確定判決書、和解或調解筆錄等證明文件，向登記機關申辦塗銷登記，回復為賣方所有。

(財政部賦稅署 99.3.8 台稅三發字第 09900096040 號函)

旨揭函釋規定：「甲出售房屋予乙，已辦竣所有權登記，既經法院民事庭調解因買賣契約不存在，回復為賣方，且已向地政機關辦竣塗銷登記，回復為賣方所有，甲持法院和解筆錄及有關證明文件單獨申請撤銷契稅申報，原已繳納之契稅，應准退還納稅義務人。」所稱「買賣契約不存在」而得向地政機關辦竣塗銷登記，依內政部 99.2.4 內授中辦地字第 0990723743 號函，係指經法院判決、和解、調解，或鄉鎮市調解委員會調解確認無買賣契約存在後，由當事人依同規則（註：土地登記規則）第 34 條規定檢附法院確定判決書、和解或調解筆錄等證明文件，向登記機關申辦塗銷登記，回復為賣方所有。

### ※註

吳君出售房屋予廖君，已辦竣所有權登記，既經法院民事庭調解因買賣契約不存在，回復為賣方，且已向地政機關辦竣塗銷登記，回復為賣方所有，吳君持法院和解筆錄及有關證明文件單獨申請撤銷契稅申報，原已繳納之契稅，應准退還納稅義務人。

(財政部 86.11.21 台財稅字第 861927148 號函)

3. 移轉登記後依法院調解筆錄辦竣塗銷登記回復原狀，非所有權之移轉，應不課徵契稅。(財政部 75.3.10 台財稅第 7522037 號函)
4. 因調解回復所有權登記者，如已向地政機關辦竣塗銷登記，回復為賣方所有，原已納繳之契稅應准退還納稅義務人。

(財政部 87.9.3 台財稅第 871961891 號函)

5. 共有房屋經法院判決分割確定，部分共有人依土地登記規則第 100 條規定，單獨為全體共有人申請分割登記，得代其他共有人申報及繳納契稅。(財政部 104.2.6 台財稅字第 10300205660 號令)
6. 房屋經法院判決確定應辦理所有權移轉登記，且勝訴之當事人(原所有權人)經地政機關認定符合土地登記規則第 27 條第 4 款規定，得單獨申請將房屋所有權移轉登記予敗訴之當事人(新所有權人)者，該勝訴當事人得代敗訴之當事人申報及繳納契稅。

(財政部 104.5.22 台財稅字第 10404556670 號函)

#### (四) 遺產稅

1. 有關辦理判決共有物分割登記債權人命債務人就未辦理繼承登記之不動產辦理不動產繼承、移轉或分割登記者，地政機關應命債權人提出遺產稅繳清證明書或免稅證明書或稅捐稽徵機關同意移轉證明書後方得辦理。(財政部 93.2.13 台財稅字第 0920067480 號函)

依未繼承登記不動產辦理強制執行聯繫辦法第 17 條規定：「為執行名義之判決，係命債務人辦理不動產繼承、移轉或分割登記，而其權利標的物為未辦理繼承登記之不動產者，地政機關應命債權人提出遺產稅繳清證明書或免稅證明書或稅捐稽徵機關同意移轉證明書後，始得辦理。」又同辦法第 18 條規定：「第四條及第五條之規定，於前條情形準用之。」即土地共有人之一死亡，他共有人得持法院分割該土地之確定判決，依上開聯繫辦法相關規定代位申報其遺產稅，本部 83.2.16 台財稅第 831583142 號函亦已重申得依上開規定代位申報。他共有人如不願依上開規定代繳遺產稅，貴部 72.4.20 台(72)內地字第 153355 號函及行政院 76.6.24 台 76 內 13717 號函，亦已明釋得申請該管稽徵機關依有關規定催促繼承人繳納在案。

至於台北市政府地政處建議「准由其他共有人代為辦理繼承，由登記機關於未會同申請登記之繼承人之登記簿所有權部其他事項欄註記『未繳清遺產稅，不得繕發所有權狀』，並將該繼承人所繼承之不動產資料移送國稅局依法核定並追繳遺產稅」乙節，查該建議似僅能防止繼承人於完稅前處分該不動產，惟似無法避免被繼承人或繼承人之債權人對該不動產申請強制執行，而遺產稅之申報期間長達六個月，且

依法可延期 3 個月，在納稅義務人申報後稽徵機關核定應納稅款前，或納稅義務人逾期未申報稽徵機關核定應納稅款前，如有債權人對該不動產申請強制執行，其應納之遺產稅，稽徵機關甚且無從聲明參與分配，遑論主張稅捐稽徵法第六條規定之優先權，為確保遺產稅之徵起，免於造成空窗期，來函所述構想，似尚欠週延。

#### (五) 印花稅

1. 不動產買賣辦竣所有權移轉登記後，交易雙方合意解除契約，持解除契約協議書並以移轉登記原因「買賣」辦理所有權返還登記，該協議書如查明確屬因契約解除而返還所有權所立契據，非屬印花稅法第 5 條第 5 款規定課徵範圍。

(財政部 101.12.17 台財稅字第 10100702490 號函)

2. 納稅義務人持法院判決及判決確定證明書辦理不動產移轉登記，該項憑證既非經雙方當事人意思表示一致而書立，尚不具有契約性質，應非屬印花稅法規定之課徵範圍。法院作成之調解筆錄暨鄉、鎮、市公所調解委員會調解書，同係基於雙方當事人達成協議而書立，應屬具有契約性質之憑據，如經當事人持憑向主管機關辦理物權登記，核屬代替典賣、讓受及分割不動產契據使用，仍應依法貼用印花稅票。惟土地經辦理移轉登記後，交易雙方當事人經鄉鎮市公所調解委員會調解同意恢復登記歸還原所有權人，該調解書非屬印花稅法第 5 條規定性質之契據，應非屬印花稅課稅範圍。

(財政部 88.9.20 台財稅第 881944243 號函、

92.3.10 台財稅字第 0920450700 號函、

90.3.12 台財稅字第 0900460234 號函)

3. 國有財產署與私人因分割共有不動產簽訂分割契約書，國有財產署就分割取得國有持分部分，依法可免貼印花。至私人依分割取得之持分部分，應按金額千分之一貼用印花稅票。

(財政部 77.12.19 台財稅字第 770448441 號函)

### 肆、判決共有物分割登記

#### 一、形成判決、給付判決申辦登記

- (一)按民法第 829 條規定：「共同關係存續中，各共同共有人，不得請求分割其共同共有物。」第 830 條規定：「共同共有之關係，自共同關係終止，或因共同共有物之讓與而消滅（第 1 項）。共同共有物之分割，除法律另有規定外，準用關於共有物分割之規定（第 2 項）。」共同共有物之分割，須自共同關係終止後，始得請求分割共有物。

(法務部 106.9.18 法律字第 10603512980 號函)

- (二)部分共有人依據法院確定判決，單獨為全體共有人申請共有物分割登記，如未能提出他共有人之身分證明，他共有人住址之登記得以其原登記住址為之。  
(內政部 84.3.6 台內地字第 8404103 號函)

## 二、判決效力

- (一) 共有人不完全相同之數宗共有土地，如經共有人全體協議亦得辦理共有物分割，惟其協議分割後之土地，僅得分配予該宗土地之原共有人或原共有人之一。(內政部 92.7.15 內授中辦地字第 0920010381 號函)
- (二) 訴訟上和解除分割共有不動產，僅生協議分割之效力，非經辦畢分割登記不生取得單獨所有權之效力。  
(內政部 76.8.26 台內地字第 527352 號函)
- (三) 判決共有物分割為形成判決，惟其形成力，無由當事人以調解或和解之方式代之，即調解、和解分割共有物，無形成判決所生之形成力。  
(內政部 77.5.3 台內地字第 594065 號函)
- (四) 持憑法院和解筆錄申辦合併、分割及共有物分割登記，登記機關仍應依有關法規審查之。  
(內政部 90.5.2 台內中地字第 9006983 號函)
- (五) 原告持憑法院確定判決申辦共有土地之合併分割，依土地登記規則第 100 條規定，登記機關應予受理，至判決主文未就被告應得部分一併付予判決，登記機關對其他共有人之應有部分，應依分割前其原有持分比例計算之。  
(內政部 77.4.9 台內地字第 585960 號函)
- (六) 法院確定判決共有物分割，其部分土地經法院裁定變價分割登記事宜  
(內政部 100.1.31 內授中辦地字第 1000040834 號函)  
查「執行名義係變賣繼承財產或共有物，以價金分配於各繼承人或各共有人者，執行法院得予以拍賣，並分配其價金，其拍賣程序，準用關於動產或不動產之規定。」為強制執行法第 131 條第 2 項所明定，是本案法院依民法第 824 條第 2 項規定判決共有物分割時，以原物之一部分分配予上訴人，他部分變賣，以價金分配予各共有人，則共有人溫○○等 116 人即取得執行名義，將來自得聲請法院拍賣淡文湖段○、○地號土地以分配價金予共有人，至當事人未聲請法院拍賣前，登記機關應依法院判決所示變價分割價金應受分配之比例辦理登記。
- (七) 農業發展條例公布施行前，經法院判決分割繼承之土地，嗣後編定為農牧用地，得依據法院確定判決內容申辦分割登記  
(內政部 86.11.10 台內地字第 8610714 號函)  
查「按『共有物之分割，經分割形成判決確定者，即生共有關係終止及各自取得分得部分所有權之效力。』(最高法院 51 年台上字第 2641 號判例參照)，本案土地既經法院判決共有物分割確定，已生共有關係終

止及各自取得分得部分所有權之效力，其後雖經編定為『特定農業區農牧用地』，申請人依據法院判決結果辦理分割登記，於法尚無不合。」前經本部 74.3.11 台內地字第 297498 號函釋有案。本案土地於農業發展條例公布施行前，經法院判決分割繼承，嗣後編定為農牧用地，申請人得依據法院確定判決內容申辦分割登記。

- (八)法院依民事訴訟法第 377 條規定所行之訴訟上和解，於和解成立時與確定判決有同一效力。於共有土地分割之訴訟事件成立訴訟上和解後，當事人依地籍測量實施規則第 205 條第 1 項第 5 款規定向地政事務所申請共有土地分割，如因共有土地辦竣重測，發生面積與重測前不相符合，得類推適用「土地法第 46 條之 1 至第 46 條之 3 執行要點」第 21 點之規定辦理分割登記。（內政部 97.8.19 台內地字第 0970136090 號函）
- (九)法院確定判決所為共有物分割結果有無「依法不應登記者」情形，應由受理登記機關依職權認定。

（司法院秘書長 99.9.24 秘台廳民一字第 0990018754 號函）  
內政部函詢臺灣雲林地方法院 98 年度訴字第 307 號確定判決主文所為共有物分割結果牴觸農業發展條例第 16 條第 1 項規定，其是否屬本院 72.12.8 (72) 秘台廳（一）字第 01908 號函釋所稱法定不許登記之原因乙案，本院旨揭函所稱「法定不許登記之原因」，係指當時之土地登記規則第 49 條第 1 項第 2 款（現行條文第 57 條第 1 項第 2 款）「依法不應登記者」而言。至本件是否屬土地登記規則第 57 條第 1 項第 2 款規定情形，應由受理登記機關本諸職權認定。申請人如不服受理登記機關之決定者，應循同條第 2 項規定程序救濟。

- (十)共有土地經協議分割後，部分共有人檢附判決確定證明書申請辦理分割登記（內政部 88.8.5 台內地字第 8808058 號函）

查「共有土地經協議分割後，共有人之一訴請其他共有人協同辦理自己分得土地之分割登記，於勝訴判決確定後，該共有人持確定判決申請其分得土地之分割登記，地政機關應依判決主文辦理。倘判決主文未論及該共有人在其餘土地上之應有部分應予塗銷，依土地登記規則第 7 條規定，地政機關不得為塗銷登記，且依民法第 758 條規定，該共有人在其餘土地上之應有部分並未消滅。」前經本部 83.6.7 台內地字第 8379978 號函釋有案。準此，本案共有土地經協議分割後，部分共有人申請辦理土地判決分割及判決共有物分割登記時，所檢附之法院民事判決確定證明書判決主文既僅對原告（申請人）協議分得土地部分予以判決，其餘被告協議分得部分及被告與原告協議維持共有部分則未判決，該管地政機關自應依判決主文辦理共有土地分割登記。至共有土地分割後，兩照當事人取得之土地面積有所增減，應依平均地權條例施行細則第 65 條規

定辦理。倘共有人間涉有私權爭執，仍應循司法途徑訴請解決。

(十一)共有物分割經法院判決確定後，如雙方當事人再經協議，持憑分割協議書申辦共有物分割登記者，地政機關應予受理。

(內政部 71.2.5 台內地字第 61743 號函)

### 三、涉抵押權事項

(一)有關依民法第 824 條第 3 項及土地登記規則第 100 條之 1 規定申請共有物分割登記，補償義務人為應受補償之共有人申請抵押權登記相關實務作業方式。(內政部 99.7.5 內授中辦地字第 09907248791 號函)

(二)分別共有土地部分共有人就應有部分設定抵押權後，因法院判決共有物分割未經徵得抵押權人同意將原抵押權轉載於其分割後取得之土地上，抵押人以其所有權一部移轉時，得否免由承買人共同承受該抵押權疑義。(內政部 100.2.15 內授中辦地字第 1000723762 號函)

1. 參依民法第 825 條及第 868 條規定意旨，分別共有不動產之應有部分經設定抵押權後，共有物經分割者，其抵押權不因此而受影響，為修正前土地登記規則第 107 條規定，除於分割前徵得抵押權人同意者外，於共有物分割時，該抵押權應按原應有部分轉載於分割後各宗土地之上，亦即以原設定抵押權經分別轉載於各宗土地之應有部分，為抵押權之客體。本案出賣人(即原以其應有部分設定抵押權之共有人)既未經徵得抵押權人同意將原抵押權轉載於其分割後取得之土地上，並會同辦竣抵押權部分塗銷及權利內容變更登記，自不得主張免由承買人共同承受該抵押權，俾維護分割前其他共有人及抵押權人權益。

2. 本部 82.4.13 台內地字第 8274609 號函釋有關土地(建物)經設定抵押權，所有權移轉後原設定人剩餘持分尚足以負擔該抵押權者，該抵押權仍由原設定人負擔，係指分別共有土地(建物)，部分共有人就其應有部分設定抵押權，而該土地(建物)未經共有物分割者而言。

(三)有關判決共有物分割之訴，共有人中有應受金錢補償者有多數人時，登載該法定抵押權之相關疑義案

(內政部 107.7.16 台內地字第 1070432002 號函復臺東縣政府)

1. 法務部○函略以：「法定抵押權之立法目的係為保障因裁判分割而應受補償之不動產共有人財產權，抵押物為補償義務人分得之不動產，擔保債權即為該補償義務人應補償受補償共有人之金額，而應受補償共有人如為多數者，該抵押權係由彼等準共有，其應有部分按受補償金額之比例定之(民法第 824 條之 1 第 5 項立法理由意旨參照)……」

2. 再者，多筆土地，法院為裁判分割時，就各筆土地分別為原物分割，並命金錢補償時，應就各筆土地之金錢補償分別諭知，以明法定抵押權所擔保債權之範圍，於辦理共有物分割登記時，一併登記；不得就各筆土

地之金錢補償互為抵扣後，諭知一造應給付他造之金額(最高法院 100 年度台上字第 1055 號判決參照)。換言之，同一法院裁判就各筆土地分別為原物分割，並命金錢補償時，應就各分得土地之補償義務人對各補償權利人之補償數額分別計算，從而認定各該補償義務人所分得土地(或土地應有部分)之法定抵押權所擔保債權之範圍，是以，並不因其分割係源於同一法院裁判，即導致各筆土地對各補償權利人具有共同擔保關係，或認為各分得土地之補償義務人須就他補償義務人應補償之金額負共同擔保責任。查本件來函所附臺灣臺東地方法院 104 年度原訴字第 5 號民事判決，已於附表四分別諭知各分得土地之補償義務人對各補償權利人之補償數額，並詳列各分得土地應有部分之法定抵押權所擔保債權之範圍，地政機關自應依判決結果辦理法定抵押權之登記。」旨案請依上開函示，本於權責依法核處。

#### 四、公私共有不動產之共有物分割事宜

(一) 共有物分割涉及權利移轉變動者，性質上屬處分行為，公有土地自應依土地法第 25 條規定辦理，惟如係經法院判決分割確定者，基於司法機關所作確定判決對當事人(行政機關)具有既判力(民事訴訟法第 400 條及第 401 條參照)，可無需再依土地法第 25 條規定程序辦理。

(內政部 89.4.12 台(89)內中地字第 8905485 號函)

(二) 公私共有土地辦理共有物分割調處之處分，參依大法官會議釋字第 232 號公有土地參加市地重劃非屬權利變更處分，無土地法第 25 條規定適用之解釋，只須由管理機關接獲調處通知後，報請該管民意機關備查即可。

(內政部 92.7.8 內授中辦地字第 0920010107 號函)

(三) 按土地法第 25 條規定：「直轄市、或縣(市)政府對於其所管公有土地，非經該管區內民意機關同意，並經行政院核准，不得處分或設定負擔或為超過 10 年期間之租賃。」立法意旨在藉由民意機關監督直轄市、或縣(市)政府對於公有土地之管理及利用，以維護公共利益。本法第 25 條所規範者，係直轄市、縣(市)可依其意思決定公有土地權利移轉、變動之情形。共有物分割分為協議分割及裁判分割，裁判分割於本案(私人與直轄市、縣(市)共有土地)，又可分為由私人請求，或由直轄市、縣(市)政府請求分割兩者。於協議分割及由直轄市、縣(市)政府請求法院分割之情形，屬直轄市、縣(市)政府可依其意思決定、影響公有土地權利移轉、變動者(雖「如何分割」係由法院為之，惟「是否分割」仍係由直轄市、縣(市)政府決定)，應有土地法第 25 條之適用。

(內政部 100.12.1 內授中辦地字第 1000726207 號函)

(四) 崙背鄉公所以公產管理機關名義，聲請共有物分割調解，並經雙方協議達成和解，雖經臺灣雲林地方法院核定，與民事確定判決有同一之

效力，然既係以其意思使鄉有土地權利發生變更，即與因法院判決分割，公產管理機關處於被動接受其判決結果之情形有別，應無上開本部 89 年 4 月 12 日函釋之適用。本案鄉有土地管理機關聲請共有物分割調解，仍應經民意機關審議同意，並報經該管縣政府核准後辦理。

(內政部 104.2.24 內授中辦地字第 1040405664 號函)

- (五) 公有土地管理機關聲請共有物分割調解成立，經法院核定後，雖與民事確定判決有同一效力，然既係以其意思使管有之公有土地權利發生變更，即與因法院判決分割，公產管理機關處於被動接受其判決結果之情形有別，為免公產管理機關以聲請共有物分割調解等方式，迴避民意機關監督，或於調解、和解成立並經法院核定後，始補依土地法第 25 條規定辦理情事再發生。請轉知所屬及所轄鄉(鎮、市、區)公所，公有土地管理機關為辦理共有物分割，聲請調解、調處及法院判決等案件前，應按本部 100.12.1 及 104.2.24 函釋，仍依土地法第 25 條規定辦理。(內政部 104.2.26 內授中辦地字第 1041301739 號函)

## 五、耕地分割判決

邵○○君等持憑臺灣屏東地方法院民事確定判決申辦共有耕地分割登記，涉及農業發展條例第 16 條第 1 項第 3 款適用疑義一案。

(內政部 101.2.9 台內地字第 1010092343 號函)

屏東縣長治鄉○○段○○地號土地原為邱○○、邱△△繼承共有，99 年間因法院拍賣而由第三人邵○○取得持分 2 分之 1，則其所形成之共有應屬新成立之共有關係，已非原繼承共有之關係。惟臺灣屏東地方法院判決理由，似指耕地於本條例修正施行後因繼承移轉且共有者，嗣後不論共有人持分移轉予何人，於宗數不變下，皆得分割為單獨所有。觀諸此見解與本條例第 16 條第 1 項第 3 款之立法精神，仍容有間。…此第三人似無該判決所稱可完全繼受繼承人之地位，而得將耕地辦理分割為單獨所有。…本案應屬本條例修正施行後新成立之共有關係，則無本條例第 16 條第 1 項第 3 款之適用。

## 六、共有物分管

- (一) 部分共有人之應有部分經限制登記後，他共有人得否依民法第 820 條及第 826 條之 1 規定申辦共有物使用管理登記疑義

(內政部 102.4.25 內授中辦地字第 1026033276 號函復彰化縣政府) 函准法務部 102.4.15 法律字第 10203503110 號函復以，按行政執行法第 26 條規定準用強制執行法第 78 條規定：「已查封之不動產，以債務人為保管人者，債務人仍得為從來之管理或使用。由債務人以外之人保管者，執行法院得許債務人於必要範圍內管理或使用之。」揆諸本條立法理由，查封之不動產，債務人僅喪失其處分權，其管理、使用

權能，在不違背查封目的範圍內原則上仍保有之，故本條明定債務人得為「從來之管理或使用」，以確保查封時不動產之交換價值。又強制執行法第 113 條準用第 51 條第 2 項及第 3 項規定：「實施查封後，債務人就查封物所為移轉、設定負擔或其他有礙執行效果之行為，對於債權人不生效力。（第 2 項）實施查封後，第三人未經執行法院允許，占有查封物或為其他有礙執行效果之行為者，執行法院得依職權或依聲請排除之。（第 3 項）」故部分共有人之不動產應有部分查封後，其他共有人始依民法第 820 條第 1 項規定，以多數決方式申請共有物之使用管理登記，是否已逾「從來之管理或使用」或屬「其他有礙執行效果之行為」，涉及個案認定，登記機關宜函詢執行法院或行政執行分署意見審認之（98 年度民事執行實務問題研究專輯第 7 則參照）。是部分共有人之應有部分經限制登記後，他共有人依民法第 820 條及第 826 條之 1 規定申辦共有物使用管理登記時，登記機關應先函詢執行法院或行政執行分署意見後再行辦理。

- (二) 依民法第 826 條之 1 規定修正施行前成立之分管契約，對共有物應有部分之受讓人有無效力，應依司法院釋字第 349 號解釋意旨，以受讓人是否知悉有分管契約，或有無可得而知之情形為斷。應有部分之受讓人若不知悉有分管契約，或無可得而知之情形，該分管契約對於受讓人自不具有效力，該分管契約即因而歸於消滅，共有物之用益及管理應回復原來共有關係之狀態，不生分管契約對於部分共有人具有效力，對於部分共有人不具有效力之問題。

（最高法院 105.10.12-105 年台上字第 1733 號請求給付租金事件判決）

- (三) 公寓大廈等集合住宅之買賣，建商與各承購戶約定，共用部分或基地之空地由特定共有人使用者，除別有規定外，應認共有人間已合意成立分管契約。倘共有人已按分管契約占有共有物之特定部分，他共有人嗣後將其應有部分讓與第三人，其受讓人對於分管契約存在，通常即有可得而知情形，應受分管契約拘束。

（最高法院 105.8.26-104 年訴字第 161 號判決）

按公寓大廈管理條例係於 84.6.28 公布，同年月 30 日施行，該條例施行之前，系爭大樓建商與各承購戶，就屬地下室作為防空避難室兼停車場之管理範圍訂有分管約定，此應解該大樓共有人已默示同意成立分管契約，為維持共有物管理秩序之安定性，若受讓人知悉有該分管契約，或有可得知情形，仍應受分管契約之約束。該分管契約既未經全體共有人同意終止，自不因公寓大廈管理條例施行後區分所有權人會議決議另訂規約而失其效力（最高法院 99 年度台上字第 1191 號判決參照）。……被告依系爭土地共有人間分管協議，占有系爭土地內如附圖所示 A1、A2

部分（面積共計 122.97 m<sup>2</sup>）土地，其占有非屬無權。

## 伍、地政機關調處

### 一、調處之法效

(一)經協議為調處結果者，其協議行為有和解契約成立效果，如對該協議有爭執，當事人自得提起民事訴訟裁判，地政機關仍應依規定辦理。

(內政部 93.8.12 台內地字第 0930011867 號函)

(二)共有土地申請調處成立後，不服調處之共有人未於接到調處通知 15 日內向司法機關訴請處理，則得由申請人持憑調處紀錄單獨向地政事務所申請依調處結果辦理登記。

(內政部 90.9.14 台內中地字第 9013837 號函)

(三)依土地法所為調處共有物分割，僅生協議分割之效，不動產標的所有權人與調處紀錄所載不符，該調處結果對受讓之第三人並不生效力。依直轄市縣（市）不動產糾紛調處委員會設置及調處辦法作成調處結果，未具有如確定判決之既判力，當事人之繼受人不受拘束。

(內政部 93.9.21 內授中辦地字第 0930012910 號函)

(四)不動產糾紛調處委員會所為之調處結果，尚不具司法判決效力，共同共有土地之部分共有人有預告登記未塗銷前，無土地法第 34 條之 1 第 6 項規定之適用。(內政部 94.9.13 內授中辦地字第 0940050922 號函)

### 二、調處共有型態變更

(一)直轄市、縣(市)不動產糾紛調處委員會受理個別共同共有物之調處分割共同共有物擬調處為單獨所有或分別共有型態之不動產糾紛案件，若全體共同共有人無法達成協議，調處委員會得予裁處。

(內政部 92.7.8 內授中辦地字第 0920010000 號函)

(二)繼承人已辦竣共同共有繼承登記之不動產欲變更共有型態為分別共有，應就①遺產全部為之，且須經②全體繼承人同意，故申請調處變更為分別共有時，仍得由不動產糾紛調處委員會依規定予以受理，惟應經全體繼承人同意後為之。此與內政部 92.7.8 內授中辦地字第 0920010000 號函係針對個別共同共有物有別。

(內政部 104.5.5 台內地字第 1041303747 號函)

### 三、不動產糾紛調處涉及他共有人有抵押權之處理

(內政部 95.4.26 內授中辦地字第 0950043409 號函)

(一)部分所有權人死亡尚未辦理繼承登記者，應請全部繼承人檢具相資料會同參加調處，並於調處紀錄敘明先行辦理繼承登記再依調處結果辦理。

(二)申請調處者應於權利關係人欄填列抵押權人，通知其參與調處及表示是否同意抵押權轉載於原設定人分割後取得土地上，不同意則依土地登記

規則第 107 條全部轉載，但於辦理登記前同意者，即得僅轉載原設定人分得土地上。

#### 四、不動產標示有限制登記情形

(一) 共同共有土地申請調處變更共有型態，部分共同共有人有預告登記未塗銷前，無土地法第 34 條之 1 第 6 項規定之適用

(內政部 94.9.13 內授中辦地字第 0940050922 號函)

按「前項預告登記未塗銷前，登記名義人就其土地所為之處分，對於所登記之請求權有妨礙者無效。」土地法第 79 條之 1 第 2 項定有明文。依此規定，土地所有權人之土地經預告登記者，於所登記之請求權有妨礙之範圍內，喪失處分權。且土地法第 79 條之 1 第 3 項之規定，就預告登記無排除效力者，僅列舉因徵收、法院判決或強制執行而為新登記 3 種。次按司法院秘書長 93.8.30 秘台廳民二字第 0930020118 號函略以：「最高法院 76 年臺上字第 1374 號判決要旨謂：『土地法第 59 條第 2 項規定之調處係仲裁之意』，僅係說明依該規定所為之調處係仲裁之意，並未表示該調處確定具有仲裁法第 37 條第 1 項規定於當事人間與法院之確定判決有同一之效力。另土地法第 34 條之 1 第 6 項就分割共有不動產之調處，僅規定不服調處者，應於接到調處通知後 15 日內，向司法機關訴請處理，逾期不起訴者，依原調處結果辦理之，亦未規定該調處具有如確定判決之既判力而得拘束當事人之繼承人。」，是現行不動產糾紛調處委員會所為之調處結果，尚不具司法判決之效力。

準此，本案預告登記未塗銷前，自無土地法第 34 條之 1 第 6 項規定之適用。

(二) 依強制執行法第 51 條第 2 項及土地登記規則第 141 條第 1 項第 4 款，直轄市、縣（市）政府就申請調處共有物分割不動產標的中有限制登記情形時，仍應受理調處。

(內政部 101.7.10 內授中辦地字第 1016651201 號)

部分共有人應有部分經限制登記，地政機關調處共有物分割處理方式：

1. 鑑於申請人繳交調處費用後，仍有最終無法依調處結果辦理登記之情形，縣市政府於受理調處前應明確告知申請人上開情形，由申請人自行決定續行調處或撤回調處申請。
2. 應於調處紀錄敘明限制登記應於塗銷後（不含因完成拍賣之囑託塗銷），或經登記機關函詢原囑託限制登記之機關表示調處分割方式無礙執行效果時，始得依調處結果辦理登記。登記機關辦理登記時，應將原查封、假扣押、假處分或破產等禁止處分事項轉載於被限制登記之共有人分得之部分，並於辦竣登記後通知限制登記之囑託機關。
3. 限制登記為「預告登記」，除請求權人已出席調處會議並同意將預告登

記事項轉載於登記名義人所分得之部分，且經作成紀錄者外，申請人依調處結果申請登記時，應另檢附該預告登記請求權人之同意書，俾登記機關據以辦理登記。

#### 五、調處案另涉訟請法院審理者

(一)登記申請案件已因當事人間爭執而涉訟請法院審理者，登記機關仍應依直轄市、縣(市)不動產糾紛調處委員會設置及調處辦法第 13 條規定移請調處，但委員會得依該辦法第 15 條第 4 款規定，決定不予調處。

(內政部 95.1.26 內授中辦地字第 0950041113 號函)

(二)登記機關依土地法第 59 條規定受理異議、調處後，異議人於期限內訴請司法機關裁判，屬當事人間因涉及私權爭執而依法起訴，在未經判決確定前，不得辦理登記，應將登記申請書件全部發還申請人。

(內政部 89.9.21 台內中地字第 8916841 號、  
89.9.27 台內中地字第 8980750 號函)

#### 六、其他

(一)不動產糾紛調處委員會不受理共有土地或建物之標示分割。

(內政部 101.3.22 內授中辦地字第 1016032764 號函)

89 年修正土地法第 34 條之 1 第 6 項，改以調處機制解決共有土地分割問題，其修正說明一載明：「依法得為處分之共有物已適用本條之第 1 項至第 5 項規定，故本項條文僅適用共有物之分割爭議事件。」，參照修法意旨，所謂「依法得分割之共有土地或建築改良物，共有人不能自行協議分割者」，係指共有土地之權利分割而言（即指共有物分割），不包括得依多數決辦理之標示分割在內。

(二)問、共有土地，因共有人已死亡，且無繼承人，已依土地法第 73 條之 1 規定由高雄市政府列冊管理，可否依土地法第 34 條之 2 規定，以該府為對造人申請調處？ (內政部地政司地政問答/102.5.24 登記類)

答、按本部 89.5.2 台內地字第 8964764 號函釋規定，土地法第 73 條之 1 有關直轄市、縣(市)地政機關所為之「列冊管理」，於該法條 89 年 1 月 26 日修正公布施行後，僅係一般行政處理行為，並無實質代管權力，故該代管之地政機關對於列冊管理之土地或建築改良物無需為使用、收益或管理上之必要處分，並非其管理機關。另依民法第 1177 條至 1179 條規定，繼承開始時，繼承人之有無不明者，得由親屬會議於 1 個月內選定遺產管理人，無親屬會議或親屬會議未於所定期限內選定遺產管理人者，利害關係人或檢察官，得聲請法院選任遺產管理人為保存遺產之必要處置，故本案為確保共有人權益，如部分共有人死亡無繼承人，得由其以利害關係人資格，依上開規定聲請選任遺產管理人，並由該管理人檢具相關資料會同參與調處。

## 陸、問題討論

- 一、原告葉○因履行契約事件，與被告於法庭和解成立，移轉所有權登記予原告之 2 位兒子何○、何●各 1/2，則原告母親葉○與申辦移轉登記申請人之程序如何處理(行政程序概念)？是否需報繳贈與稅？

解：

1. 受理被告與指定名義人之移轉登記，母親於申請書備註欄切結主張事項。
2. 申請人檢附之繳免納稅證明蓋有「另有贈與稅」者，應檢附贈與稅繳免納證明供審核。(內政部 84.1.28 台內地字第 8475759 號函)

- 二、調解成立內容概述如下：

105 年 5 月調解成立相對人甲願將某地號土地全部移轉登記予聲請人乙，調解成立後聲請人並未持調解筆錄申辦調解移轉登記。於 106 年 12 月該土地辦理贈與移轉登記予丙，再於 107 年 1 月辦理贈與登記予甲。目前登記名義人為甲，乙欲持該 105 年 5 月調解程序筆錄單方申辦調解移轉登記。因該筆土地曾於 106 年 12 月贈與移轉予丙，107 年 1 月再贈與移轉回甲名義，可否受理乙持憑 105 年調解筆錄申辦移轉登記？

解：

1. 本案應可以辦理物權移轉登記，105 年調解成立時，法效屬民法物第 758 條之給付性質，乙原可以單獨申辦移轉物權，但遲至 106 年土地移轉為第三人丙，在物權為第三人持有期間無法滿足乙的財產取得利益，阻卻乙的物權取得執执行程序。至 107 年物權已回歸為甲所有，乙應可持憑該調解成立原因證明文件，續行申辦物權取得登記。
2. 意即乙持憑調解成立文件，在 15 年消滅時效屆滿前，或屆滿後甲未行使拒絕給付抗辯權之前，都可隨時提出取得財產執执行程序，本案乙應仍基於調解成立之物權移轉請求權，單獨申辦所有權移轉登記。

- 三、經法院核定之鄉鎮市調解所有權移轉登記，取得土地之其中 1 人於申請登記前死亡，登記機關得否暫時以該死者名義辦理登記，並於登記完竣後通知其繼承人？

解：

1. 調解成立案件，法律上效果是給付判決效力，也就是與雙方合意所訂立之買賣契約書效力一樣，仍須經地政機關依法審查無誤並辦竣移轉登記，才取得標的物之所有權。共有物分割可以暫登記為死亡者名義，其他未見明文。依土地登記規則第 102 條關於申報土地移轉現值後，權利人或義務人死亡規定及相關解釋函令，由該死亡權利人之全體繼承人向國稅局申報列入遺產之權利請求權後，再會同其他取得人於申報土地移轉現值並完稅後，持憑相關文件申辦所有權移轉登記。

2. 如考量其他取得共有人之最佳時間利益，暫以死亡者名義辦理登記，於行政實務之物權權利變動雖未盡理想，仍無礙標的物取得人之實體法律上效果。就所有權移轉登記共有人之時間利益考量，受理登記並無不可。

四、婆婆生前贈與給媳婦甲之不動產，死亡後 3 位兒子其中之一一起訴贈與無效，雙方於法院庭上和緩，媳婦甲同意歸還給，並由 3 位兒子共同繼承，如何受理登記？

解：

1. 解除贈與契約應按內政部 94.5.9 內授中辦地字第 0940044433 號函示，辦理物權移轉登記，繳納增值稅登記為①婆婆名義，連件辦理②遺產共同共有繼承登記。
2. 如果和解書載明共有持分，再連接第 3 件辦理③「和解共有物分割」(內政部 90.4.2 台內中地字第 9004462 號函)；倘按應繼分取得者，可申請為「共有型態變更」登記，不計收登記費。(內政部 101.6.8 內授中辦地字第 1016651028 號函；新北市政府地政局 102.1.14 登記法令研商決議、臺北市政府地政局 105.3.18 北市地登字第 10530625100 號函)
3. 第 2 件、第 3 件為簡政便民(內政部 84.4.28 台(84)內地字第 8474679 號函)，可逕以 1 件登記申請書提出申請。

五、A 房屋於 107 年 7 月間由陳父出售於甲，來不及交付房屋及移轉所有權，陳父即過世，繼承人辦竣繼承登記後，可否拒絕履行買賣移轉登記？

解：

1. 關於不動產債權契約之要式性規定：  
依民法第 166 條之 1 之規定，契約以負擔不動產物權之移轉、設定或變更之義務為標的者，應作成公證書。未公證之契約，如當事人已合意而完成登記者，仍為有效。
2. A 房屋係於 107 年 7 月間由陳父出售於甲，則陳父與甲已合法成立不動產買賣之債權契約。
3. 陳父過世後，繼承人取得房屋所有權，係基於事實行為繼受取得。依民事訴訟法第 401 條規定，自亦受讓該買賣債權關係中之權利、義務，故負有移轉所有權之義務，甲對繼承人得主張所有權移轉登記請求權，繼承人不得拒絕履行其父之移轉登記義務。
4. 按民法第 759 條規定，繼承人因繼承事實發生取得 A 房屋所有權，應俟完成所有權繼承登記後，始得辦理所有權買賣移轉登記。如繼承人拒絕，甲得本於該買賣債權請求權基礎，訴請法院為給付判決，再持憑辦理移轉登記。

六、原告申請判決共有物分割登記(形成判決)時，土地所有權已因部分共有人間移轉訴訟先行辦竣判決移轉(給付判決)登記而致共有人減少者，是否仍應受理共有物分割登記？

解：

按內政部 85.12.11 台內地字第 8511932 號函示，登記機關不得逕為塗銷該所有權移轉登記，故判決共有物分割登記應予補正處理。

## 柒、判決實例解析

### 案例一：塗銷抵押權登記

一、原告檢具判決確定證明書申辦抵押權判決塗銷登記

判決書主文載為：

「被告應將原告所有新北市○區○段二小段 189-1 地號土地(應有部分全部)，暨其門牌號碼新北市泰山區○路○巷○號(即新北市○區○段二小段 317 建號)建物(應有部分)全部，於民國 74 年○月○日向○地政事務所所為設定本金最高限額新台幣伍拾萬元之抵押權(登記字號為○登字第○號)辦理①繼承登記後，並②塗銷該抵押權之登記。」

二、行政機關函示：

(一)抵押權因債權清償消滅，抵押權人死亡得免辦抵押權繼承登記，直接辦理抵押權塗銷登記。(內政部 76.9.21 台內地字第 534294 號函)

(二)被繼承人死亡時之抵押權所擔保之債權已消滅者，已非被繼承人死亡時遺留之財產，申請人辦理繼承登記時，應無遺產及贈與稅法第 42 條規定之適用。(內政部 86.1.6 台內地字第 8512656 號函轉

財政部 85.12.19 台財稅字第 850723608 號函)

(三)抵押權人死亡，得由合法繼承人出具抵押權塗銷同意書後，由申請人持憑上開塗銷同意書，連同抵押權人死亡之戶籍謄本、遺產稅繳(免)納證明文件等申辦抵押權塗銷登記。

(內政部 90.5.9 台內中地字第 9006984 號函)

三、建議處理方式

(一)前開內政部 76.9.21 台內地字第 534294 號函示簡化之登記程序，規定債務已於抵押權人死亡前清償完畢，為簡政便民免辦抵押權繼承登記，並未僅限於抵押權之繼承人全體會同辦理情形，本案判決主文雖載為「……辦理繼承登記後，並塗銷該抵押權之登記。」，司法訴訟程序上，法院按民法第 759 條規定，物權權利人既已死亡，應依法辦竣繼承移轉，始得塗銷抵押權之合法判決。

- (二)惟於土地登記實務作業，中央地政主管機關既有行政上簡政便民之函示，抵押權人於主債權消滅後未申請塗銷抵押權登記前死亡，申辦抵押權繼承登記，得出具「債務清償證明書」由申請人持憑連同抵押權人死亡之除戶及其繼承人戶籍謄本，申辦抵押權塗銷登記。經判決確定辦理塗銷登記，理當一體適用，原告土地所有權人持憑申辦塗銷登記時，應得准予免辦理繼承移轉登記，以符行政上平等原則。
- (三)本案法院判決書判決事實與理由內容提及「無債權存在」情形，可依內政部 76.9.21 台內地字第 534294 號函及 86.1.6 內地字第 8512656 號函規定，免辦理遺產稅申報及繼承移轉登記，逕由原告(土地所有權人)檢具相關文件，以 1 件登記申請書逕行辦理抵押權塗銷登記即可。

## 案例二：分割共有物事件

### 一、判決情形

臺灣基隆地方法院 104 年度訴字第 491 號民事判決

原告 蘇女士 被告 林先生

上列當事人間分割共有物事件，本院於民國 105 年 2 月 23 日言詞辯論終結，判決如下：

#### 主 文

- ①兩造共有門牌號碼基隆市○區○街○巷○號房屋（含增建部分）及其坐落基隆市○區○段○地號土地准予分割，並全部分配於被告，被告應補償原告新臺幣 129 萬 2058 元。
- ②訴訟費用新臺幣 2 萬 5 仟 870 元，由原告負擔新臺幣 1 萬 2 仟 935 元，被告負擔新臺幣 1 萬 2 仟 935 元。

### 二、案情

原告蘇女士於法院判決確定後 105 年 7 月間先就其應繼分辦竣普通抵押權登記，其後原告再另案持憑本案判決確定相關文件辦理本件判決共有物分割及法定抵押權登記。

### 三、問題討論

- (一)受理判決分割登記時，該抵押權應如何處理？（補正請原告併案辦理普通抵押權塗銷登記是否妥適？）

解：參依內政部 85.12.11 台內地字第 8511932 號函示，補正請原告併案辦理普通抵押權塗銷登記，可行且適法。

- (二)該普通抵押權是否為無效，地所可否逕為塗銷？若抵押權人申請強制執行，地所應如何處理？

解：1. 原告蘇女士申請該普通抵押權設定時，應屬無權處分，但既經地所完成設定登記，屬不動產物權之形成處分，非依土地登記規則第 7 條判決確定，不得逕為塗銷。（可考量先行註記）

2. 倘抵押權人申請強制執行，地所應敘明原委陳報執行法院，並通知被告。

(三)若未取得不動產之共有人申辦共有物分割登記，是否需舉證未受補償文件後，才能依土地登記規則第 100 條之 1 併案辦理法定抵押權？

解：必須確有未受償情形，原告舉證或函詢被告查證均可。

### 案例三：分割共有物事件

#### 一、判決情形

臺灣基隆地方法院基隆簡易庭民事判決

105.7.28-105 年度基簡字第 219 號

原告 陳先生

被告 ○建設股份有限公司（已為廢止登記）

上列當事人間分割共有物事件，本院於民國 105 年 7 月 21 日言詞辯論終結，判決如下：

#### 主 文

①兩造共有坐落基隆市○區○段○地號土地准予分割，並全部分配於原告，原告應補償被告新臺幣 27 萬 9 仟 567 元。

②訴訟費用新臺幣 4 萬 6 仟 60 元，由原告負擔…元，被告負擔…元。

#### 二、案情

被告於法院確定判決前已有法院查封及禁止處分登記，惟法院判決未取得不動產。

#### 三、問題討論

(一)受理判決分割登記時，該限制登記應如何處理？（補正請原告檢附相關證明文件併案辦理？）

解：依限制登記作業補充規定第 19 點、第 20 點及內政部 88.8.18 台內地字第 8804614 號函規定，洽原囑託查封或禁止處分機關查明並配合處理。

(二)可依土地登記規則第 141 條規定駁回嗎？（參依內政部 72.12.15 台內地字第 201626 號函、74.1.7 台內地字第 283984 號函示）

解：本案不動產實體權利已屬原告所有，直接駁回不妥。建議依前述(一)方式補正處理。

### 案例四：分割共有物事件

#### 一、判決情形

臺灣基隆地方法院 105.8.10-105 年度訴字第 100 號民事判決

原告 劉林女士

被告 鄭女士

上列當事人間請求分割共有物事件，本院於民國 105 年 8 月 3 日言詞辯論終結，判決如下：

## 主 文

- ①兩造共有坐落基隆市○區○段○號建物（門牌號碼基隆市○區○路○巷○號、三號）、面積 66.08 平方尺，准予原物分割，其分割方法為：本判決附圖編號 A 所示建物（門牌號碼基隆市○區○路○巷○號；占地面積…），由原告取得；本判決附圖編號 B 所示建物（門牌號碼基隆市○區○路○巷○號；占地面積…由被告取得。
- ②原告應補償被告新臺幣 18 萬 438 元。
- ③訴訟費用由兩造各負擔 2 分之 1。

## 二、問題討論

（一）原告及被告皆取得不動產，惟涉及補償時，應受補償之共有人可否依土地登記規則第 100 條之 1 併案辦理法定抵押權？

解：本案係形成判決，原告被告任何一造均可持憑辦理權利變更登記。依內政部 99.7.5 內授中辦地字第 09907248791 號函示，申請人應為受補償共有人連件辦理法定抵押權登記。

（二）若原告申請判決共有物分割登記時，地所是否應審核其已為補償之證明文件？（參依內政部 81.2.27 台內地字第 8178260 號函）

解：除參依內政部 81.2.27 台內地字第 8178260 號函外，按現行民法第 824 條第 3 項及土地登記規則第 100 條之 1 及內政部 99.7.5 函示等規定審查辦理。