

【裁判字號】85,台上,660

【裁判日期】850328

【裁判案由】國家賠償

【裁判全文】

最高法院民事判決

八十五年度台上字第六六〇號

上訴人 甲○○

乙○○

黃雅芳

被上訴人 台北市中山地政事務所

法定代理人 申敏長

訴訟代理人 張英郎律師

右當事人間請求國家賠償事件，上訴人對於中華民國八十四年四月一日台灣高等法院第二審判決（八十四年度重上國字第一號），提起上訴，本院判決如左：

主 文

上訴駁回。

第三審訴訟費用由上訴人負擔。

理 由

本件上訴人主張：伊之被繼承人黃三騷（按：民國八十一年一月二十日死亡）於民國七十四年十一月間，因提供土地與訴外人甲第營造工程有限公司（下稱：甲第公司）合建「中山羅馬儷園」五層樓建物，依約原應分得如第一審判決附表所示建號四九八八號建物（下稱：系爭建物），惟甲第公司違約將系爭建物以訴外人丁碧輝為起造人名義，並於建管機關核發使用執照後，持向被上訴人機關申請辦理建物保存登記（建物所有權第一次登記），經黃三騷於公告期間內之七十八年十二月十八日提出異議，由被上訴人調處不成立，伊乃依法向台灣台北地方法院（下稱：台北地院）起訴請求確認對系爭建物之所有權存在（按：台北地院七十九年度訴字第七八一號）及聲請該院禁止丁碧輝就系爭建物為保存登記之假處分（按：台北地院七十八年度全字第二三七九號），詎被上訴人機關之承辦人員竟故意違反內政部六十六年五月五日台內字第七二〇九六九號函示意旨，於前開爭訟事件未判決確定前之八十年四月八日，即准許丁碧輝辦理系爭建物之保存登記，侵害伊之所有權益，且該建物，旋經丁碧輝於同年八月五日移轉登記所有權與訴外人蔡懷香，致伊之所有權全部落空，自得依國家賠償法第二條第二項、第九條第一項規定，請求被上訴人機關賠償損害。因伊曾向被上訴人機關請求賠償，遭被上訴人機關於八十二年四月二十日拒絕等情，爰求為命被上訴人給付（賠償）伊新台幣（下同）八百萬九千三百六十四元之判決。（按：第一審為上訴人敗訴之判決後，上訴人祇就其中「六百萬元」部分聲明不服，又第一審共同原告周水之請求部分，業經原審於八十四年六月十三日裁定駁回其第三審上訴確定。）被上訴人則以：系爭建物係屬未登記之建物，上訴人聲請假處分，祇「禁止債務人（丁碧輝）辦理保存登記」，而科其以不作為之義務，未依土地登記規則第一百二十六條規定，請求法院辦理「未登記建物」（系爭建物）之查封登記，伊就丁碧輝之申請辦理系爭建物第一次所有權登記，依法定程序為審查及登記，自無故意或過失行為之

可言等語，資為抗辯。

原審以：上訴人聲請台北地院以七十八年度全字第二三七九號裁定禁止上訴人之債務人丁碧輝就系爭建物辦理保存登記，係屬強制執行法第一百三十八條所定禁止債務人為一定行為之假處分，非關於「財產權」之執行，雖經該院函請被上訴人機關禁止債務人丁碧輝辦理系爭建物之保存登記，然被上訴人機關之職掌，依土地法第三十七條、土地登記規則第三、四條規定，為土地及建築改良物之所有權與他項權利登記，就非屬其職掌之該禁止債務人為一定行為之假處分裁定內容，無從依強制執行法第十一條規定辦理登記，而系爭建物又屬「未登記」之建物，如須為強制執行，於依土地登記規則第十一條、第一百二十六條所定「未登記建物辦理查封登記之執行程序」辦理前，所有相關之他項權利登記或限制登記，均無所附麗（按：土地登記規則於八十四年七月十二日經內政部修正發布，原審所引該規則第十一條、第一百二十六條即修正後之同規則第十二條、第一百二十七條，下引條文均係修正前之原序號。）被上訴人乃以七十八年十一月三十日北市中地一字第一五八四七號及七十八年十二月十三日北市中地一字第一六四一八號函復台北地院轉知上訴人應依上開第一百二十六條規定辦理，上訴人亦承認收受前揭函件副本及台北地院轉知之通知，竟不依該規定辦理，而任指被上訴人抗拒法院之執行命令不予配合，並主張被上訴人對法院之假處分通知，應另設登記簿以便查考云云，即屬無據。其次，訴外人丁碧輝於七十八年十月三十日申請系爭建物之總登記（建物所有權第一次登記），於公告期間內，因上訴人提出異議，經被上訴人調處不成立，上訴人乃向台北地院提起七十九年度訴字第七八一號請求確認所有權存在之訴，可見雙方就系爭建物之歸屬，已涉有私權之爭執，被上訴人引據土地登記規則第四十九條第一項第三款、第五十條規定，駁回丁碧輝之申請並發還全部申請書件，揆之台北市政府地政處七十一年一月九日北市地一字第五五四一二號函示意旨，亦無不當。內政部六十六年五月五日台內地字第七二〇九六九號函，於六十九年一月二十三日土地登記規則修正發布後，已無適用之餘地，上訴人猶援引該函指被上訴人未俟法院判決確定，即駁回丁碧輝之申請，使其可再為第二次申請，顯有不當云云，要無可取。又已駁回之登記案件，重新申請登記時，應另行辦理收件，土地登記規則第五十一條定有明文。訴外人丁碧輝第一次申請就系爭建物為總登記，縱經被上訴人於七十九年二月九日以前述理由駁回，其再於八十年三月二日提出申請，仍為法之所許。被上訴人依同規則第七十條規定審查其提出之使用執照等件，經公告之法定程序後准其登記，即無不法之可言。而系爭建物於總登記前，既未受假處分，上訴人復未依土地登記規則第一百二十六條規定之程序申請辦理查封登記，被上訴人機關內自屬無任何限制系爭建物權利登記之資料可供查考。其就丁碧輝之第二次申請，依法審查、公告及准許登記，亦無不合。上訴人請求被上訴人賠償其損害，尚非有理，為心證之所由得，並明兩造其他攻擊防禦方法毋庸逐一論述之意見，因予維持第一審所為上訴人敗訴之判決，駁回其上訴，經核於法洵無違誤。查被上訴人並非台北地院七十八年度全字第二三七九號假處分裁定之債務人，自不受該裁定之拘束。該裁定所示「禁止債務人為一定行為」之假處分內容，又非屬被上訴人機關之職掌登記事項，而未登記之系爭建物，於總登記前，復未依土地登記規則第一百二十六條規定之程序辦理查封登記，縱被上訴人就該未登記之建物，於第一次駁回總登記之申請

後，未設立資料，以備再次申請時查考之用，祇屬其行政「處務」上之欠缺，難謂有故意或過失不法侵害上訴人權利之行爲。上訴意旨，徒執陳詞，指摘原審採證、認事之職權行使爲違法，求予廢棄原判決，非有理由。

據上論結，本件上訴爲無理由，依民事訴訟法第四百八十一條、第四百四十九條第一項、第七十八條，判決如主文。

中 華 民 國 八 十 五 年 三 月 二 十 八 日

最高法院民事第五庭

審判長法官 張 福 安

法官 蘇 茂 秋

法官 蘇 達 志

法官 顏 南 全

法官 劉 福 來

右正本證明與原本無異

書 記 官

中 華 民 國 八 十 五 年 四 月 十 二 日