

# 彰化縣地政士公會會刊 第207期 (網路版)

## 目 錄

97年7月出刊

### ☆專題論述

公司共有人得否以土地法第34-1條第1項之規定，繼承登記為分別共有？  
(文/劉孟錦、楊春吉)-----1

### ☆會務日誌

六月份-----4

### ☆壽星大發

七月份壽星生日快樂-----7

☆97年06月物價總指數-----8

### ☆最高行政法院裁判

97年判字第521號(稅捐稽徵法)-----	10
97年裁字第3340號(土使用編定事件)-----	13
97年判字第615號(地價稅)-----	15
97年裁字第3301號(有關土地事務)-----	19
97年裁字第3318號(申請抵繳遺產稅)-----	20
97年判字第618號(遺產及贈與稅法)-----	21
97年裁字第3306號(徵收補償)-----	26
97年裁字第3309號(贈與稅)-----	27
97年裁字第3312號(贈與稅)-----	29
97年裁字第3260號(遺產稅)-----	30
97年裁字第3262號(土使用編定事件)-----	31
97年裁字第3264號(有關土地事務)-----	31
97年裁字第3267號(遺產稅)-----	32
97年裁字第3278號(地價稅)-----	33
97年裁字第3286號(有關土地事務)-----	34
97年判字第3287號(地價稅)-----	34
97年裁字第3233號(贈與稅)-----	35
97年裁字第3234號(贈與稅)-----	36

### ☆最高法院裁判

97年台上字第1254號(請求塗銷抵押權登記)-----	37
97年台上字第1256號(請求確認派下權存在)-----	38

<發行>：彰化縣地政士公會 理事長 洪泰璋  
<編輯>：會刊編輯委員會 主任委員 黃敏烝 副主任委員 楊鈿浚  
<會址>：員林鎮新生路198號1樓  
<電話>：(04) 835-2525 <傳真>：(04) 833-7725  
<劃撥帳號>：20985734 <戶名>：彰化縣地政士公會  
<網址>：www.chcland.org.tw <電子信箱>：chcland.org@msa.hinet.net

## 專題論述

共同共有人得否以土地法第 34-1 條第 1 項之規定，  
繼承登記為分別共有？

文 / 劉孟錦律師. 楊春吉

### 【問題】

共同共有人得否以土地法第 34-1 條第 1 項之規定，繼承登記為分別共有（註一）？

### 【解析】

按因繼承取得土地權利之登記，雖得由權利人或登記名義人「單獨申請登記」，固為土地登記規則第 27 條第 3 款定有明文，惟「繼承人為二人以上，部分繼承人因故不能會同其他繼承人共同申請繼承登記時，得由其中一人或數人為全體繼承人之利益，就被繼承人之土地，申請為共同共有之登記（註二）。其經繼承人全體同意者，得申請為分別共有之登記。」「土地法第三十四條之一第一項所稱之處分，不包括分割行為在內，不得以共有人中一人之應有部分或數共有人之應有部分合併已逾三分之二，即可不經他共有人全體之同意，而得任意分割共有物。」亦分別為土地登記規則第 120 條第 1 項所明定及最高法院 74 年 11 月 27 日台上字第 2561 號著有判例，從而，共同共有人自不得以土地法第 34-1 條第 1 項之規定，「分割」遺產，仍應經他共同共有人全體之同意，始得依土地登記規則第 27 條第 3 款、第 120 條第 1 項之規定，申請登記為分別共有（註三）。

另最高法院 94 年 09 月 08 日 94 年度判字第 01405 號判決：「按：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，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 3 款定有明文。此之爭執，係專指就申請登記之法律關係有爭執而言；苟登記之權利人、義務人或權利關係人間非就申請登記之法律關係有爭執，登記機關自不得依前開規定駁回登記之申請。次按『繼承，因被繼承人死亡而開始。』『繼承人有數人時，在分割遺產前，各繼承人對於遺產全部為共同共有。』『因繼承、強制執行、公用徵收或法院之判決，於登記前已取得不動產物權者，非經登記，不得處分其物權。』『繼承人得隨時請求分割遺產。

但法律另有規定或契約另有訂定者，不在此限。』『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。』民法第 1147 條、第 1151 條、第 759 條、第 1164 條、第 758 條分別定有明文。則於數人共同繼承場合，自被繼承人死亡時起，數繼承人即開始繼承，而對被繼承人之遺產成立共同共有關係，各繼承人雖於繼承開始後，可隨時請求分割遺產，惟遺產中之不動產，應於完成繼承登記後始得為之，並於完成遺產分割登記後，始發生遺產分割之效力，則於繼承開始後至完成遺產分割時止，共同繼承人對於遺產之權利，必然有共同共有之情形。至繼承發生後，數人共同繼承之不動產因分割而應為之登記，固應先完成繼承登記後，再為遺產分割登記，惟苟於完成繼承登記前，繼承人已先達成分割遺產協議，則於為登記申請時，同時申請辦理繼承登記及遺產分割登記，可收程序便捷經濟之效，非法所不許，此項登記原因即內政部所發布登記原因標準用語所稱之『繼承分割』。於登記實務，『繼承分割』雖可作為單一之登記原因，而其基礎之法律關係，如前所述，仍為繼承與遺產分割二者；其效力之發生亦有先後，繼承效力發生於被繼承人死亡時，發生在前，遺產分割效力發生於分割登記完成後，發生在後，非謂以『繼承分割』為原因之登記，其法律關係僅為單一，且共同繼承人間之權利狀態未曾有共同共有之情形。又基於繼承及分割遺產之法律關係，申請為『繼承分割』之登記，乃登記申請人之權利，而非其義務，苟登記申請人先申請為繼承登記，其後另行申請為遺產分割登記，登記機關不得以其未併為遺產分割登記而駁回其申請。」中「有關繼承分割之敘述」，亦值得注意。

### 【註解】

註一：

問題來源：97 年 3 月 21 台灣法律網>免費會員區>法律問題(會員)討論區>共同共有：「甲乙丙三人共同繼承父親遺產得否於辦理土地登記時，記載甲有應有部分三分之一，乙有應有部分三分之一，丙有應有部分三分之一?個人覺得辦理土地登記亦為處分之一種，故依土地法 34-1 過半數人之同意即得為處分」改寫而成。

註二：

臺北高等行政法院 95 年 04 月 25 日 94 年度訴字第 02122 號判決：「土地登記規則第 120 條規定：『繼承人為 2 人以上，部分繼承人因故不能會同其他繼承人共同申請繼承登記時，得由其中 1 人或數人為全體繼承人之利益，就被繼承人之土地，申請為共同共有之登記。其經繼承人全體同意者，得申請為分別共有之登記。』，又土地登記規則第 27 條第 3 款關於因繼承取得土地權利之登記得單獨向地政機關申請之規定，係指土地因登記名義人死亡，由其繼承人承繼其不動產物權，向登記機關申辦之繼承登記，非指繼承人對於因繼承而取得遺

產後，所為之遺產分配（割）登記。經查本件原告所申請登記者，並非申請為全體繼承人共同共有之登記，而係申請為其單獨所有之登記，此有土地登記申請書附於原處分卷可按，而原告持憑單獨繼承登記為其個人所有之登記原因證明文件，係被繼承人沈○○80年8月8日自書遺囑，雖兩造對於上開自書遺囑之真正性，並無爭議，然依前揭規定及說明，因繼承人在期限屆至前不得處分與遺囑有關之遺產，是原告申請為其單獨所有之登記，應法自屬不應登記者。」參照。

註三：

實務上，高雄高等行政法院95年05月24日94年度訴更二字第00025號判決：「按應繼分之意義，除指共同繼承人對於繼承財產總額之一定比率外（民法第一千一百四十四條及第一千一百四十八條參照），亦指由該比率所算定之各共同繼承人就繼承財產之具體的、現實的總額（民法第一千一百七十三條參照）。又所謂繼承財產，則包括積極的、消極的財產。次按最高法院判決七十一年度臺上字第四五〇號判決：『按所謂應繼分係指各繼承人對於遺產上之一切權利義務所得繼承之比例，並非對於個別遺產之權利比例；又繼承人有數人時，在分割遺產前，各繼承人對於遺產全部為共同共有，民法第一千一百五十一條定有明文，是被上訴人能否請求上訴人協同就系爭三筆土地按應繼分辦理繼承登記，自非無疑。』另按最高法院七十五年臺上字第七六九號判決略以：『應繼分與應有部分，二者之概念不同，應繼分係各繼承人對於遺產上之一切權利義務，所得繼承之比例；而應有部分乃各共有人對於該所有權在分量上應享有之部分。…將應繼分與應有部分相混，亦屬可議。』由上可知：對於遺產之應繼分與對物之應有部分尚有不同，於辦理共有土地登記時，無將應繼分之比率，作為應有部分之比率而為登記之可言。」可資參照。



## = 會務日誌 =

### ◎ 97 年 6 月份

- 97/06/02 通知彰化區理監事 97/06/07 參加會員蒲榮源之父往生告別式。
- 97/06/03 基隆市政府函送「97 年度第 28 屆全國地政盃活動競賽第 1 次領隊會議」會議紀錄乙份。
- 97/06/03 財政部國有財產局台灣中區辦事處彰化分處公告標售 97 年度第 4 批國有非公用不動產共 8 宗，業於本 97/5/27 日刊載台灣時報，並訂於民國 97/6/11 日於本分處 3 樓會議室當眾開標，檢附該投標須知乙份，本會公告網站轉知會員。
- 97/06/05 彰化縣政府函有關聯合辦理「土地權利信託登記法令暨實務研習」教育訓練乙案，本會分配名額 150 名，並行文通知會員報名參加。
- 97/06/07 會員蒲榮源之父往生告別式，本會除依婚喪禮儀辦法致花圈一對及奠儀金一千元外，洪理事長泰瑋前往弔唁。
- 97/06/06 行文通知仍未繳交 97 年會費之會員儘速繳交。
- 97/06/06 通知會員本會與彰化縣政府聯合舉辦「土地權利信託登記法令暨實務研討會」教育講習，時間地點為 97/06/27 假文化中心 1 樓演講廳。
- 97/06/06 通知會員踴躍報名參加全國第 28 屆地政盃活動競賽。
- 97/06/06 通知會員有關本會成立各健康休閒社團，已可成立之社有：桌球社、歌唱社、舞蹈社、鐵騎社、登山社、國樂社等，並歡迎繼續報名。
- 97/06/06 通知會員速領取「稅捐稽徵法令全書」及「土地稅法令全書」2 本工具書案。
- 97/06/06 通知會員順應網路時代之潮流，請會員養成上網觀看新訊之習慣。
- 97/06/09 彰化縣政府函送本縣 97 年 5 月地政士開業及異動登記清冊乙份存查。
- 97/06/09 彰化縣地方稅務局函有關土地所有權因信託行為由委託人移轉予受託人，於向地政機關申辦土地所有權移轉登記時，原依據九二一震災重建暫行條例第 46 條第 2 項規定記存之土地增值稅，應於信託移轉時繳納，並應依土地稅法第 51 條第 1 項規定辦理。
- 97/06/09 全聯會通知召開該會第 5 屆第 6 次理監事聯席會。
- 97/06/10 全聯會函立法院訂於 97/6/12 日上午將進行「地政士法修正草案」之三讀程序，請各會員公會，日內儘速委請轄區立法委員依式簽名連署，並傳真至本會彙整。
- 97/06/10 全聯會函為有效推動所研擬之「地政士法修正草案」版本，以取代業於本 97/5/28 日立法院第 7 屆第 1 會期內政委員會第 29 次全體委

員會議審查通過之行政院版本，請各會員公會依所附任務分配表，儘速於近日內拜會轄區立法委員，請其支持本會建議修正之版本。

- 97/06/11 全聯會法令轉知內政部有關祭祀公業條例疑義一案。
- 97/06/11 全聯會法令轉知財政部有關：一、土地稅法第 30 條第 1 項第 1 款、第 2 款所稱「訂定契約之日起 30 日」及契稅條例第 16 條第 1 項所稱「契約成立之日起 30 日」，案准法務部 97 年 4 月 24 日法律決字第 0970008037 號函略以：核屬行政程序法第 48 條第 2 項但書所訂「但法律規定及日起算者，不在此限」之情行，自應計入「訂定契約之日」及「契約成立之日。」二、本部 77 年 11 月 15 日台財稅第 770368839 號函及 83 年 6 月 11 日台財稅第 831597151 號函，自本令發布日起廢止。惟該二函釋廢止前已訂定契約者，於申報土地移轉現值或申報契稅時，其申報期間仍准自契約成立之次日起算。
- 97/06/11 全聯會法令轉知內政部有關建議新增登記原因標準用語「更生登記」及「塗銷更生登記」乙案。
- 97/06/11 彰化縣政府副知有關莊嫻蓉女士原設於本縣地政士事務所遷移至台南縣，並經台南縣政府核發新開業執照，原本府核發（96）彰地登字第 000975 號開業執照註銷。
- 97/06/13 法務部行政執行署彰化行政執行處函訂於 97/6/18 日於該處 4 樓拍賣室進行不動產拍賣事宜，本會公告網站轉知會員。
- 97/06/16 二林地政事務所函有關二林地政事務所辦理「抵押權登記實務研析」課程乙案。
- 97/06/16 彰化縣地方稅務局函有關分別共有之土地依土地法第 34 條之 1 第 1 項規定出售與部分共有人，承買之部分共有人所有應有部份於本次買賣時，其土地增值稅之核課，准比照財政部 97/4/21 日台財稅字第 09600361070 號函規定辦理。
- 97/06/16 高雄市三民地政事務所函為加強為民服務研製「全國各地政事務所簡介」，為確保簡介資料正確性辦理更新維護，歡迎不吝指正。
- 97/06/17 行文彰化縣地方稅務局順延本會與鈞局聯合舉辦地政士教育講習時間。
- 97/06/19 彰化縣政府副知葉慧瑟女士開業執照有效期限屆滿申請加註延長有效期限一案，經核符合規定，准予加註有效期限至 101 年 7 月 2 日。
- 97/06/20 基隆市政府函有關第 28 屆全國地政盃活動競賽修正羽球部分規程及報名表，請重行下載競賽規程、報名表。
- 97/06/21 內政部函復同意該部地政司施科長明賜擔任本會地籍清理條例之會員教育講習講座。
- 97/06/23 會員詹鴻哲申請終止林慧美之僱傭關係，同意備查並轉彰化縣政府。
- 97/06/23 彰化縣政府函聯合辦理「地籍清理條例及細則說明研習」教育訓練

乙案，本會分配名額 100 名，並行文通知會員報名參加。

- 97/06/27 彰化縣政府函請本會指派代表 2 人擔任本縣地政士懲戒委員會暨績優地政士評選委員，本會續派洪理事長泰璋及施常務理事弘謀。
- 97/06/27 彰化縣政府副知有關蕭金鳳女士申請僱用蕭秀霞女士為地政士登記助理員一案，經核符合地政士法第 29 條第 2 項第 3 款規定，同意備查。
- 97/06/27 法務部行政執行署彰化行政執行處函訂於 97/7/2 日於該處 4 樓拍賣室進行不動產拍賣事宜，本會公告網站轉知會員。
- 97/06/27 本會與彰化縣政府假彰化文化中心 1 樓演講廳，聯合舉辦「土地權利信託登記法令暨實務研討會」教育講習。
- 97/06/30 彰化縣地方稅務局函有關農業用地部分面積設置鐵塔未作農業使用，其餘作農業使用部分之面積，經公所核發農業用地作農業使用證明書，且載明作農業使用部分之面積，則該筆農地有作農業使用部分，准按土地稅法第 39 條之 2 第 1 項規定不課徵土地增值稅。
- 97/06/30 彰化縣地方稅務局函送內政部 97/6/18 日台內地字第 0970102467 號函有關平均地權條例第 47 條之 1 規定之解釋令影本乙份。
- 97/06/30 彰化縣地方稅務局函有關公司併購，申請依企業併購法第 34 條第 1 項第 5 款規定記存土地增值稅，該條所稱「以有表決權之股份作為支付被併購公司之對價」，於核計該股份之價值時，應計入無法發行股份之土地重估增值。
- 97/06/30 彰化縣地方稅務局函原訂於 6 月 27 日聯合舉辦之地政士教育講習，貴會因故申請延期，本局同意所請，並請於確定舉辦日前 7 天通知本局，以便準備相關工作及資料。
- 97/06/30 全聯會函召開研商如何有效提供「地政士法修正草案」之精簡說帖，以利本會所屬各會員公會進行轄區立法委員拜會時之訴求重點提出案。
- 97/06/30 通知會員本會訂於 97/07/11 假彰化縣政府地 2 聯合辦公大樓 9 樓，與彰化縣政府聯合舉辦「地籍清理條例及細則說明研習」教育講習，請踴躍報名參加。

**相關法令內容請查閱網路  
〈最新法令或地政稅務彙刊〉**

## ==壽星大發==

◎7月份壽星



吳錦江、賴錦生、陳萬源、陳富美、吳伸雄  
張衡哲、卓劉坤、林炎泉、池炫臺、謝福星  
陳志明、曾文楷、許慈言、黃紅微、吳明燕  
郭育伶、廖金源、蔡淑貞、林麗玉、葉 賞  
謝婉芬、許孟庭、楊中和、何珮琳、陳秋燕  
邱至億、詹秀英、顏麥蘭、黃美慧、梁文泉  
陳素珍、江崇銘、宋文雄、黃艷紅、梁錦淳  
邱進發、胡嘉茹、吳宛儒

~~生日快樂~~



# 消費者物價總指數

中華民國 97 年 06 月 起用日期：97 年 7 月 9 日

資料來源：台北市稅捐稽徵處網站

	一月	二月	三月	四月	五月	六月	七月	八月	九月	十月	十一月	十二月
民國 048 年	916.9	910.6	896.8	897.5	896.8	881.9	855.6	811.8	787.1	799.5	822.5	824.4
民國 049 年	816.1	798.3	770.5	736.3	739.4	718.9	713.1	683.3	674.6	680.6	679.8	692.2
民國 050 年	690.8	678.0	678.0	672.9	672.5	672.5	675.4	667.4	657.9	653.0	658.7	664.9
民國 051 年	669.5	661.6	664.0	661.1	652.6	656.2	666.5	659.9	644.3	632.8	641.2	645.9
民國 052 年	640.0	639.6	637.7	633.9	639.6	645.1	653.0	651.8	632.0	632.8	640.4	642.0
民國 053 年	641.2	640.4	642.3	646.7	643.9	649.4	654.2	647.4	638.5	628.7	629.8	638.1
民國 054 年	646.7	648.6	651.0	648.6	645.1	642.0	641.2	637.3	634.3	639.6	638.1	634.3
民國 055 年	635.8	645.1	645.9	641.6	640.4	625.3	624.6	627.9	614.8	610.9	619.1	623.9
民國 056 年	619.1	607.8	618.4	619.5	617.3	612.3	604.3	605.7	599.5	602.6	603.3	597.5
民國 057 年	594.8	599.2	597.2	573.0	569.6	559.7	550.7	536.8	545.1	541.5	552.2	563.6
民國 058 年	558.8	551.6	553.6	551.0	557.4	552.4	541.2	530.4	530.9	486.8	508.8	532.8
民國 059 年	538.7	529.8	526.9	524.1	526.9	530.9	522.3	507.3	494.8	502.3	508.5	513.4
民國 060 年	504.4	506.3	508.8	510.0	509.3	509.3	509.0	500.6	500.8	497.3	498.7	500.1
民國 061 年	507.3	496.9	497.8	497.3	495.0	490.0	485.5	469.0	470.4	489.5	495.7	487.3
民國 062 年	500.4	493.2	494.8	487.5	481.3	476.4	463.1	453.2	434.8	403.0	395.2	392.8
民國 063 年	357.7	310.6	306.4	308.5	311.0	312.1	308.0	304.7	295.1	295.7	291.5	293.2
民國 064 年	295.9	295.6	298.1	296.1	295.9	289.5	289.5	288.4	288.7	285.0	287.4	292.5
民國 065 年	287.6	286.5	284.3	283.6	285.0	286.2	285.0	282.9	283.1	284.7	285.4	282.3
民國 066 年	278.6	274.2	275.2	273.2	272.0	263.7	263.4	252.3	255.9	258.7	263.1	264.5
民國 067 年	260.0	258.0	257.7	253.1	253.2	253.5	254.2	249.6	245.8	243.8	244.6	245.7
民國 068 年	244.8	243.7	240.4	235.7	233.8	231.4	229.3	223.5	216.5	217.0	220.2	218.3
民國 069 年	209.8	205.7	204.6	203.6	199.8	194.6	193.3	188.9	181.9	178.7	178.5	178.7
民國 070 年	171.0	168.1	167.4	166.7	167.3	165.8	165.2	163.6	161.6	162.5	163.6	163.8
民國 071 年	162.8	163.3	162.9	162.5	161.5	161.1	161.2	156.5	158.0	159.2	160.5	159.9

民國 072 年	159.9	158.3	157.7	157.0	158.1	156.9	158.7	158.7	158.2	158.3	159.6	161.9
民國 073 年	161.7	160.2	159.7	159.4	157.5	157.6	158.0	157.4	156.9	157.6	158.5	159.2
民國 074 年	159.2	157.9	157.8	158.6	159.1	159.3	159.2	159.9	157.3	157.4	159.7	161.3
民國 075 年	159.8	159.4	159.4	159.0	158.8	158.4	158.8	157.9	154.0	154.3	156.5	157.2
民國 076 年	157.7	157.9	159.2	158.6	158.6	158.5	156.7	155.4	154.9	156.3	155.8	154.2
民國 077 年	156.8	157.4	158.3	158.1	156.3	155.4	155.4	153.2	152.7	151.6	152.4	152.6
民國 078 年	152.6	151.2	150.9	149.5	148.4	148.8	149.5	148.3	144.5	143.1	146.9	147.9
民國 079 年	146.9	147.1	146.0	144.6	143.1	143.6	142.7	140.4	135.6	138.7	141.4	141.5
民國 080 年	139.9	139.1	139.8	138.9	138.4	138.1	137.1	136.8	136.6	135.3	134.9	136.2
民國 081 年	134.8	133.7	133.5	131.4	130.9	131.3	132.2	132.8	128.7	128.7	130.8	131.7
民國 082 年	130.1	129.7	129.3	127.8	128.3	125.8	128.0	128.6	127.7	127.2	126.9	125.9
民國 083 年	126.4	124.8	125.1	124.0	122.9	123.2	122.9	120.1	119.7	121.0	122.2	122.6
民國 084 年	120.1	120.6	120.5	118.7	119.0	117.7	118.4	118.1	117.4	117.7	117.2	117.2
民國 085 年	117.4	116.3	117.0	115.5	115.6	114.9	116.7	112.4	113.0	113.5	113.6	114.4
民國 086 年	115.2	113.9	115.7	114.9	114.8	112.9	112.9	113.1	112.3	113.9	114.2	114.1
民國 087 年	112.9	113.6	112.9	112.5	112.9	111.3	112.0	112.6	111.9	111.0	109.9	111.7
民國 088 年	112.5	111.3	113.4	112.6	112.3	112.2	112.9	111.3	111.2	110.5	110.9	111.5
民國 089 年	111.9	110.3	112.2	111.3	110.6	110.7	111.3	111.0	109.4	109.4	108.4	109.7
民國 090 年	109.3	111.4	111.7	110.8	110.8	110.9	111.2	110.5	110.0	108.4	109.7	111.6
民國 091 年	111.2	109.8	111.7	110.6	111.1	110.8	110.8	110.8	110.9	110.2	110.3	110.8
民國 092 年	110.0	111.5	111.9	110.7	110.7	111.4	111.9	111.4	111.1	110.3	110.8	110.8
民國 093 年	110.0	110.8	110.9	109.6	109.7	109.5	108.2	108.7	108.1	107.7	109.1	109.1
民國 094 年	109.4	108.7	108.4	107.9	107.3	106.9	105.7	104.9	104.8	104.9	106.5	106.7
民國 095 年	106.6	107.7	108.0	106.6	105.6	105.1	104.9	105.5	106.1	106.1	106.2	106.0
民國 096 年	106.2	105.8	107.0	105.8	105.6	105.0	105.2	103.8	102.9	100.7	101.3	102.6
民國 097 年	103.2	101.9	103.0	101.9	101.8	100.0						

# =最高行政法院裁判=

## 最高行政法院裁判

裁判字號：97 年判字第 521 號

案由摘要：稅捐稽徵法

裁判日期：民國 97 年 06 月 05 日

資料來源：最高行政法院

相關法條：行政訴訟法 第 98、255 條 ( 96.07.04 )

民法 第 482、490 條 ( 97.05.23 )

稅捐稽徵法 第 44 條 ( 96.12.12 )

所得稅法 第 14 條 ( 97.01.02 )

稅捐稽徵機關管理營利事業會計帳簿憑證辦法 第 21 條 ( 91.08.30 )

加值型及非加值型營業稅法 第 34 條 ( 97.03.10 )

要旨：僱傭契約係受僱人聽從雇用人之指示而提供勞務，受僱人不自負盈虧，與承攬契約重在一定工作之完成，承攬人完成其工作有其自主性，不受定作人之指揮，並自負盈虧，二者性質顯不同。故僱傭契約受僱人所受領之報酬，屬於薪資所得。而定作人因係自負盈虧完成一定之交易行為，屬於銷售勞務之營業人，依法應課徵營業稅。且承攬人無論為公司或個人，如為銷售勞務之承攬人，除法律有特別規定外，即為課徵營業稅之對象。

上列當事人間稅捐稽徵法事件，上訴人對於中華民國 95 年 8 月 9 日高雄高等行政法院 95 年度訴字第 00298 號判決，提起上訴，本院判決如下：

### 主 文

上訴駁回。

上訴審訴訟費用由上訴人負擔。

### 理 由

一、緣上訴人於民國 89 年 1 月至 94 年 1 月間發包「逾齡水表汰換 工程」，給付工程款時未依規定取得合法憑證，卻開立薪資所得扣繳憑單交付承攬人，給付總額合計新臺幣(下同)1,142 萬 7,482 元，涉嫌違反行為時(下同)營業稅法第 34 條及稅捐稽徵機關管理營利事業會計帳簿憑證辦法第 21 條規定，案經財政部高雄市國稅局查獲，檢附承攬契約書影本等相關事證，移由被上訴人審理違章成立，核定減除 89 年 1 月至 6 月已逾核課期間之給付金額 443 萬 4,405 元後，依稅捐稽徵法第 44 條 規定，按經查明認定之給付總額 699 萬 3,077 元(1,142 萬 7,482 元－443 萬 4,405 元)裁處 5 %之罰鍰計 34 萬 9,653 元。上訴人不服，遂循序提起行政訴訟。

- 二、上訴人起訴主張：（一）所得稅法就第 14 條第 1 項所謂「提供勞務」並無特別之定義，是依民法僱傭、委任、承攬等勞務契約，受僱人、受任人、承攬人從事上開工作所獲得之報酬，均應屬薪資所得範疇。上訴人將本件承攬人承攬上訴人「汰換水表」工作所獲得之報酬，依所得稅法規定，歸課所得稅，且依規定開立扣繳憑單，依法並無違誤。被上訴人援引未探究「汰換水表」實質工作性質，僅以「工程」二字，逕自認定承攬人個人應依財政部 79 年 8 月 30 日台財稅字第 780 458461 號函釋辦理營業登記，進而要求上訴人應取得憑證而不得開立薪資所得扣繳憑單，實已違法。（二）次查上訴人抄表、汰換水表業務，均係依採購法規定，公開招標，自然人或公司行號皆可參加投標。至於競標時，公司行號所填之標價含 5 % 營業稅，係因自然人不需繳納營業稅，如所填標價不含營業稅，在競標時對公司行號不利，為避免比價不公，故要求自然人投標時所填標價必須含稅，並非上訴人已瞭解目前之稅法制度。在現行所得稅法及營業稅法對個人提供勞務所得規定不一致之情況下，該自然人究應設籍課徵營業稅或繳納所得稅，納稅義務人無從確實了解，被上訴人即有先予輔導之責。且本件上訴人歷年依所得稅法規定開立薪資所得扣繳憑單均未遭糾正，各承攬人亦據實申報綜合所得稅，任何一方均未逃漏稅，縱被上訴人認定應課徵營業稅，亦應先予輔導，俾納稅義務人有所遵循，在目前法律規定、函釋及各區國稅局見解均未確定之情況，被上訴人動輒開罰，實有違比例原則與誠信原則等語。求為判決撤銷訴願決定及原處分。
- 三、被上訴人則以：本件上訴人與承攬人間「汰換水表」作業係屬民法第 490 條明定之承攬行為，而非屬民法第 482 條之僱傭關係，亦與委外抄表或操作等採購案有所不同。承攬人既提供勞務與上訴人，即屬加值型營業稅課徵範圍上訴人於給付工程款時，應依規定取得承攬人開立之憑證申報扣抵銷項稅額，不能以承攬人未依規定辦理營業登記之不作為，而阻卻本件上訴人未依規定取得進項憑證違章責任。惟上訴人卻開立薪資所得扣繳憑單交付承攬人，顯係誤解法令。至上訴人主張依政府採購法規定，公開招標，自然人或公司行號皆可參加投標，所謂「包含 5 % 營業稅」係針對有辦理公司登記之承攬人而言。惟查上訴人提供之承攬人資料，有數名均係使用統一發票之公司及商號代表人。況上訴人與承攬人所簽訂契約書條款亦約定包含營業稅 5 %，亦顯見上訴人對現行稅法規定有所知悉，自難謂被上訴人未先予輔導，即有違比例原則及誠信原則。綜上，上訴人之訴無理由，應予駁回等語，資為抗辯。
- 四、原審斟酌全辯論意旨及調查證據之結果，以：按「營利事業依法規定應給與他人憑證而未給與，應自他人取得憑證而未取得，或應保存憑證而未保存者，應就其未給與憑證、未取得憑證或未保存憑證，經查明認定之總額，

處百分之五罰鍰。」、「對外營業事項之發生，營利事業應於發生時自他人取得原始憑證，如進貨發票，或給與他人原始憑證，如銷貨發票。」分別為稅捐稽徵法第44條及稅捐稽徵機關管理營利事業會計帳簿憑證辦法第21條第1項前段所明定。查上訴人員薛英傑94年4月12日於被上訴人處談話紀錄，其陳稱本件工程之承攬人即訴外人陳唯義等人並非上訴人所屬單位之員工。又查上訴人與承攬人所簽訂之承攬汰換逾齡水量計契約書（條款）內容為：「．．．一、乙方（即上訴人所屬服務所或營業所）交付甲方（即承攬人）換裝逾齡水量計，按實際換裝數量每月結算一次，於次月10日前付給甲方。．．．十二、乙方交付甲方法換水量計工作，係屬承攬性質，承攬人之個人行為及僱用之工作人員執行工作時，自應負承攬行為責任，如發生事故，所有醫療或損失賠償及相關之一切費用均由甲方自行負責，概與乙方無涉。．．．。」等語，足證上訴人所發包予承攬人承作之工程，重在一定工程之完成，並於工作完成後給付報酬，其性質上係屬承攬工程之契約關係，甚為明確，此與僱傭契約關係中，僱用人對於受雇人之工作內容，仍有相當之管理與指揮監督之權責，其性質容有不同；且承攬人應就得標之金額承作系爭工程，並自負盈虧，亦與一般不負盈虧之僱傭契約係屬二事。是上訴人與承攬人既簽訂承攬契約，則其給付工程款時自不得開立薪資所得扣繳憑單交付承攬人，而應依規定取得承攬人開立之合法憑證申報扣抵銷項稅額，上訴人主張其屬承攬人個人提供勞務之所得，應開立扣繳憑單云云，顯有誤解，而不足採。又系爭工程之得標人既為自然人，而該自然人卻係使用統一發票之公司及商號之代表人，顯與營業稅法規定不符，則上訴人對於發包系爭工程給付工程款時，未依規定取得合法憑證，卻開立薪資所得扣繳憑單之行為，即有應注意並能注意而未注意之疏失，而有主觀可歸責事由。上訴人既有過失責任，自應受罰。被上訴人據此對上訴人裁罰，洵非無據。訴願決定遞予維持，亦無不合。上訴人訴請撤銷原處分及訴願決定為無理由，應予駁回等由。資為判斷之論據。

- 五、本院按：僱傭契約係受僱人聽從雇用人之指示而提供勞務，受僱人不自負盈虧，與承攬契約重在一定工作之完成，承攬人完成其工作有其自主性，不受定作人之指揮，並自負盈虧，二者性質顯不同。故僱傭契約受僱人所受領之報酬，屬於薪資所得。而定作人因係自負盈虧完成一定之交易行為，屬於銷售勞務之營業人，依法應課徵營業稅。且承攬人無論為公司或個人，如為銷售勞務之承攬人，除法律有特別規定外，即為課徵營業稅之對象。故上訴意旨以：所得稅法第14條第1項所謂「提供勞務」者，稅法並無特別之定義，依民法規定，僱傭、委任、承攬等皆屬勞務契約，凡受僱人、受任人、承攬人等，皆屬提供勞務而獲取報酬者，故依所得稅法規定，自

然人因從事上開工作所獲得之報酬，應屬薪資所得範疇，並不限於僱傭關係之報酬始能歸課薪資所得。又自然人身分參與投標者，上訴人不可能亦無理由再去查驗其有無設立公司行號，原判決以上訴人提供之承攬人資料中，承攬人謝金木等人設立公司行號，上訴人卻未依規定取得憑證，有應注意能注意而未注意之疏失，自應受罰，實有違經驗法則與論理法則等語，求為廢棄原判決，顯屬誤解而無足取。次查上訴人所引財政部 83 年第 831587237 號函、92 年第 92045 7035 號及 94 年 12 月 19 日台財稅字第 9404585850 號函釋，與本案之情節不盡相同，尚難遽予援引。末查原判決於理由中已將其得心證之事實載明甚詳，並敘明本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法，均核與本件判決結果不生影響，爰不一一論述。是上訴意旨猶謂原判決有理由不備之違誤，亦無足採。綜上，本件上訴為無理由，應予駁回。

六、據上論結，本件上訴為無理由，爰依行政訴訟法第 255 條第 1 項、第 98 條第 1 項前段，判決如主文。

中 華 民 國 97 年 6 月 5 日

【裁判字號】97, 裁, 3340

【裁判日期】970627

【裁判案由】土地使用編定事件

【裁判全文】

上列當事人間土地使用編定事件，上訴人對於中華民國 97 年 4 月 9 日高雄高等行政法院 97 年度訴字第 30 號判決，提起上訴，本院裁定如下：

主 文

上訴駁回。

上訴審訴訟費用由上訴人負擔。

理 由

一、按對於高等行政法院判決之上訴，非以其違背法令為理由，不得為之，行政訴訟法第 242 條定有明文。依同法第 243 條第 1 項規定，判決不適用法規或適用不當者，為違背法令；而判決有同條第 2 項所列各款情形之一者，為當然違背法令。是當事人對於高等行政法院判決上訴，如依行政訴訟法第 243 條第 1 項規定，以高等行政法院判決有不適用法規或適用不當為理由時，其上訴狀或理由書應有具體之指摘，並揭示該法規之條項或其內容；若係成文法以外之法則，應揭示該法則之旨趣；倘為司法院解釋或本院之判例，則應揭示該判解之字號或其內容。如以行政訴訟法第 243 條第 2 項

所列各款情形為理由時，其上訴狀或理由書，應揭示合於該條項各款之事實。上訴狀或理由書如未依此項方法表明，或其所表明者與上開法條規定不合時，即難認為已對高等行政法院判決之違背法令有具體之指摘，其上訴自難認為合法。

二、本件上訴人對於高等行政法院判決上訴，係以：上訴人在原審請求撤銷廢止特定農業區丁種建築用地，更正編定為特定農業區窯業用地或農牧用地，乃依據行政程序法第 117 條、第 119 條、第 123 條、第 128 條等規定原審就此法規均不適用，將訴駁回亦不備理由，依據行政訴訟法第 243 條規定，其判決當然違背法令。原處分機關未依非都市土地使用管制規則第 37 條規定，依職權查明核定計畫之真相，率謂有該規則同條第 2 項第 1 款之適用，維持該丁種建築用地之編定，並濫權命非土地所有權人之上訴人依同條款「除依法提出申請變更編定外」之除外規定，原審採信其詞，本案適用非都市土地使用管制規則第 37 條規定，爭點在於審查核定計畫之內容真相，原審置此不論，反以該法條之除外規定作為判決理由，適用法規顯然不當。另原處分具有重大瑕疵無效之部分，原審不予採納又未敘明理由，有判決不備理由之違法等語，為其理由。惟核其所陳上述理由，無非係就原審取捨證據、認定事實之職權行使，指摘其為不當，原審判決亦已敘明：依非都市土地使用管制規則第 28 條第 1 項第 3 款及第 5 項規定可知，申請使用地變更編定，應由土地所有權人申請，或由使用人檢附土地所有人之同意書，始得為之。故上訴人以其為系爭土地之鄰地所有人，有重大利害關係為由，未經系爭土地所有人同意，即逕行向被上訴人申請將系爭土地由特定農業區丁種建築用地變更編定為特定農業區窯業用地，自有未合。況且，上訴人迄今就本件申請案，亦未依非都市土地使用管制規則第 37 條規定，提出正式申請書及檢附申請所需相關文件，並依規定繳納規費。則上訴人既未正式提出申請案，被上訴人亦無從加以審查。上訴人起訴請求被上訴人應將系爭土地，更正編定為「特定農業區窯業用地或農牧用地」，撤銷廢止 73 年間原來「特定農業區丁種建築用地」之使用編定，並撤銷廢止原來之建地目變更登記，更正登記為原來之田旱地目，為無理由等情甚詳。上訴意旨泛稱原處分機關未依職權調查核定計畫真象，原處分有重大無效之情事等語，而未具體表明原判決有何違背法令，或合於不適用法規、適用法規不當、或行政訴訟法第 243 條第 2 項所列各款之情形，難認對該判決之如何違背法令已有具體之指摘。依首揭說明，應認其上訴為不合法。

三、據上論結，本件上訴為不合法。依行政訴訟法第 249 條第 1 項前段、第 104 條、民事訴訟法第 95 條、第 78 條，裁定如主文。

中 華 民 國 97 年 6 月 27 日

【裁判字號】97, 判, 615

【裁判日期】970626

【裁判案由】地價稅

【裁判全文】

上列當事人間地價稅事件，再審原告對於中華民國 95 年 7 月 14 日本院 95 年度判字第 1090 號判決，提起再審之訴，本院判決如下：

主 文

再審之訴駁回。

再審訴訟費用由再審原告負擔。

理 由

- 一、再審原告所有坐落高雄市○鎮區○○段第 506、507、514、518 地號等 4 筆土地，於民國 79 年 10 月間向高雄市政府建設局申請於系爭土地興建爐管預製廠、噴砂場等，經該局 79 年 11 月 20 日高市建設一字第 12569202 號函准核發工廠設立許可證，並敘明須於核准之日起 2 年內完成建廠，且於試車後 3 個月內辦妥工廠登記，逾期工廠設立許可證失效。再審原告即持該許可證等資料向再審被告申請按工業用地課徵地價稅，經准自 81 年起按該優惠稅率課徵地價稅。嗣再審被告於 89 年間辦理地價稅稅地清查，發現再審原告至 82 年間仍未完成建廠，已逾目的事業主管機關核定建廠之期限，致原適用特別稅率之原因、事實已消滅，且未依規定向再審被告申報改按一般用地稅率計徵地價稅，乃核定再審原告應補繳自 85 年至 88 年地價稅之差額新臺幣（下同）207,523,099 元，並以再審原告違反土地稅法第 41 條第 2 項及土地稅法施行細則第 14 條、第 15 條規定，未於期限內申報，乃依土地稅法第 54 條第 1 項第 1 款規定，處以短匿稅額 3 倍罰鍰計 622,569,297 元。再審原告不服，循序提起行政訴訟，經高雄高等行政法院 91 年度訴字第 883 號判決駁回，復提起上訴，亦經本院 93 年度判字第 845 號判決駁回，再審原告仍不服，提起再審之訴，又經本院 95 年度判字第 1090 號判決駁回。
- 二、再審原告起訴主張：（一）土地稅法施行細則第 15 條因涉及行政罰則，參酌司法院釋字第 313 號、第 390 號、第 394 號、第 402 號、第 426 號解釋意旨，行政機關所為裁罰性行政處分，應有嚴格法律保留及授權明確性原則之適用，倘土地稅法施行細則第 15 條規定有違反法律保留，即不得作為再審被告所為裁罰性行政處分之依據，再審原告指摘原確定判決適用土地稅法施行細則第 15 條規定違反法律保留等語，誠屬適用法規顯有錯誤之具體指摘，非屬法律上見解之歧異，原判決未見及此，未就原確定判決適用

法規是否顯有錯誤乙節為論列，自屬判決不備理由。（二）系爭土地雖適用工業用地之特別稅率，但非即屬地價稅之減免，按減免地價稅與適用特別稅率兩者並不相同，適用特別稅率者，係屬土地稅法第 18 條規定之案件，與同法第 54 條第 1 項減免地價稅事件之規定無涉，適用特別稅率用地之申請係依土地稅法及土地稅法施行細則辦理，而減免地價稅之申請則係依土地稅減免規則辦理，二者適用之法律依據不同，自不得認定適用特別稅率即屬地價稅之減免，是土地稅法第 54 條第 1 項第 1 款既僅以地價稅減免之原因、事實消滅時未為申報為裁罰事由，與本件係屬適用特別稅率用地於原因、事實消滅時未為申報之情形不同，本件自無該規定之適用，再審被告援引土地稅法第 54 條第 1 項第 1 款規定予以處罰，顯屬類推適用，自有違行政罰法定原則。原判決就再審原告之上開主張，卻僅以「土地稅法第 54 條第 1 項第 1 款中減免地價稅之原因事實，不以同法第 6 條規定者為限，而包括一切具有減免地價稅效果之規定」等語，而認本件有土地稅法第 54 條第 1 項第 1 款及土地稅法施行細則第 15 條規定之適用，自有適用法規顯有錯誤之再審事由，且原判決未對再審原告所為具體指摘詳為論列，亦有判決不備理由之違法。（三）再審原告於再審補充理由狀中，已載明原確定判決逕認原處分之處罰依據土地稅法施行細則第 15 條符合法律保留原則，屬適用法規顯有錯誤之情形，並指明若法令涉及「期間」之規定，必須視其法律性質與功能而為判斷，並非可一概而論均屬「細節性、技術性事項」，而依司法院釋字第 423 號、第 511 號解釋意旨，期間之規定若涉及裁罰性行政處分之構成要件，則必須保留由法律定之，不得授權行政機關以法規命令定之。而土地稅法第 54 條第 1 項既無「於適用特別稅率之原因、事實消滅時」與「土地所有權人應於 30 日內向主管稽徵機關申報」之規定復未授權，則土地稅法施行細則第 15 條創設土地所有權人於適用特別稅率之原因、事實消滅時 30 日內須加以申報，否則得裁處罰鍰之法律義務，自與法律保留原則有違。然原判決就再審原告之指摘，僅以土地稅法施行細則第 15 條係就土地稅法第 54 條第 1 項第 1 款規定不明瞭之處，再予規定「適用特別稅率之原因、事實消滅時」以資明確，無違反法律保留原則為說明，除對上開二規定之適用有誤認外，又對再審原告所主張參酌司法院釋字第 423 號解釋意旨，若涉及裁罰性行政處分之構成要件，即必須保留由法律規定等語，未為論斷，自有判決不備理由之違法。故原判決就再審原告前對原確定判決所適用法規顯有錯誤之指摘，既未詳載何以不可採之理由，即有判決不備理由之違法，且所為再審被告得依土地稅法第 54 條第 1 項第 1 款及土地稅法施行細則第 15 條作為裁罰依據之認定，亦具適用法規顯有錯誤之再審事由。（四）司法院釋字第 619 號解釋理由書業已載明「．．．依土地稅法第 6 條減免地價稅與同法第 18 條第 1 項適用特別稅

率之地價稅，雖均有減輕稅負之效果，但兩者目的未盡相同，減輕稅負之標準及程序亦顯然有異．．．，二者尚難等同視之」，且已宣告土地稅法施行細則第 15 條以法規命令增加裁罰性法律所未規定之處罰對象，復無法律明確授權，與法律保留意旨不符，牴觸憲法第 23 條規定，有違法律保留原則，足證原確定判決及原判決認本件有土地稅法第 54 條第 1 項第 1 款之適用、土地稅法施行細則第 15 條規定無違法律保留原則，有適用法規顯有錯誤之再審事由。又本案判決確定前，承審法院均未理會再審原告及訴訟代理人就土地稅法施行細則第 15 條規定有違反憲法第 23 條法律保留原則之主張，顯係怠於行使規範審查之權限，自有行政訴訟法第 243 條第 1 項判決不適用法規或適用不當之顯然違法，而有同法第 273 條第 1 款適用法規顯然錯誤之再審事由云云。

三、再審被告則以：（一）憲法第 23 條之法律保留原則，並不禁止行政機關依法律之授權發布施行細則或命令，就細節性、技術性之事項加以規定，俾利法律之實施，此觀司法院釋字第 480 號及第 322 號解釋自明。而土地稅法施行細則第 15 條規定：「適用特別稅率之原因、事實消滅時，土地所有權人應於 30 日內向主管稽徵機關申報，未於期限內申報者，依本法第 54 條第 1 項第 1 款之規定辦理。」係因土地稅法第 41 條第 2 項「適用特別稅率之原因、事實消滅時，應即向主管稽徵機關申報。」條文本身並無申報期限之規定，為彌補該條規定之不足，特有上開補充之規定，是項申報期間之規定，並未逾越授權母法即土地稅法之目的、內容及範圍，自難指該法規命令違法。至土地所有權人因適用特別稅率之原因、事實消滅而未依限申報，其裁罰之依據為土地稅法第 54 條第 1 項第 1 款之規定，非土地稅法施行細則第 15 條本身，再審原告指土地稅法施行細則第 15 條已逾越法律授權之範圍，違反法律保留原則之規定，尚非的論。（二）原確定判決係援引土地稅法第 54 條第 1 項第 1 款及土地稅法施行細則第 15 條規定駁回再審原告之訴，其係引用現行法規所為之判決，依法自屬有據，無違反法律保留，亦無適用法規錯誤。再審原告以原判決適用法規顯有錯誤而提起再審之訴，顯無理由。（三）依行政訴訟法第 273 條第 1 項但書之規定，當事人已依上訴主張其事由者，因其事由已受法院之審酌，自不許復以再審之方式更為主張。本件再審原告於再審起訴狀所主張之再審理由，前已於向高雄高等行政法院提起行政訴訟及向本院提起上訴時提出，業經法院審酌而駁回其主張在案，再審原告復以同一理由提起本件再審之訴，顯與行政訴訟法第 273 條規定有違等語，資為抗辯。

四、本院查：（一）按再審案件於再審判決後，當事人不得仍以同一事實理由，對原判決提起再審之訴，本院 44 年裁字第 27 號著有判例。本件再審原告不服本院 93 年度判字第 845 號確定判決，提起再審之訴，業經本院 95 年

度判字第 1090 號判決駁回，再審原告復以同一事實理由，主張原確定判決適用土地稅法施行細則第 15 條規定違反法律保留原則，為適用法規顯有錯誤，非法律上見解歧異云云，據以提起再審之訴部分，即屬不合法。（二）關於再審原告指摘原判決未對再審原告前所主張原確定判決所適用法規顯有錯誤之指摘各節，並參酌司法院釋字第 423 號解釋意旨，若涉及裁罰性行政處分之構成要件，即必須保留由法律規定部分，予以論斷，亦未詳載何以不可採之理由，即有判決不備理由之違法云云，經核判決不備理由非屬行政訴訟法第 273 條第 1 項各款所定之再審事由，再審原告據以提起再審之訴，即非合法。（三）95 年 11 月 10 日公布之司法院釋字第 619 號解釋：「．．．土地稅法第 54 條第 1 項第 1 款所稱『減免地價稅』之意義，因涉及裁罰性法律構成要件，依其文義及土地稅法第 6 條、第 18 條第 1 項與第 3 項等相關規定之體系解釋，自應限於依土地稅法第 6 條授權行政院訂定之土地稅減免規則所定標準及程序所為之地價稅減免而言。土地稅法施行細則第 15 條規定：『適用特別稅率之原因、事實消滅時，土地所有權人應於 30 日內向主管稽徵機關申報，未於期限內申報者，依本法第 54 條第 1 項第 1 款之規定辦理』，將非依土地稅法第 6 條及土地稅減免規則規定之標準及程序所為之地價稅減免情形，於未依 30 日期限內申報適用特別稅率之原因、事實消滅者，亦得依土地稅法第 54 條第 1 項第 1 款之規定，處以短匿稅額 3 倍之罰鍰，顯以法規命令增加裁罰性法律所未規定之處罰對象，復無法律明確之授權，核與．．．法律保留原則之意旨不符，抵觸憲法第 23 條規定，應於本解釋公布之日起至遲於屆滿 1 年時失其效力。」上開解釋明示土地稅法施行細則第 15 條規定，違反憲法第 23 條之法律保留原則，應自該解釋公布之日即 95 年 11 月 10 日起，至遲於屆滿 1 年時，失其效力，並非即時失效。參照司法院釋字第 188 號解釋：「中央或地方機關就其職權上適用同一法律或命令發生見解歧異，本院依其聲請所為之統一解釋，除解釋文內另有明定者外，應自公布當日起發生效力。．．．」是解釋文另定其失效日者，自應從其規定。司法院釋字第 619 號解釋既已明定，應自該解釋公布之日即 95 年 11 月 10 日起，至遲於屆滿 1 年時，失其效力，則其所指違憲之土地稅法施行細則第 15 條規定，在該解釋所定期限屆滿前仍屬有效，並非立即失效，本院於審判上適用土地稅法施行細則第 15 條之規定，自應受該解釋所定失效期限之拘束。至於司法院釋字第 185 號解釋：「．．．確定終局裁判所適用之法律或命令，或其適用法律、命令所表示之見解，經本院依人民聲請解釋認為與憲法意旨不符，其受不利確定終局裁判者，得以該解釋為再審或非常上訴之理由，已非法律見解歧異問題。．．．」及釋字第 188 號解釋後段所指「惟引起歧見之該案件，如經確定終局裁判，而其適用法令所表示之見解，經本院解釋為違背法令

之本旨時，是項解釋自得據為再審或非常上訴之理由」，僅係重申司法院釋字第177號解釋「本院依人民聲請所為之解釋，對聲請人據以聲請之案件，亦有效力」之意旨，仍應以解釋文未明定其失效日者，對於聲請人方有溯及之效力。如經解釋確定終局裁判所適用之法規違憲，且該法規於一定期限內尚屬有效者，自無從單獨對於聲請人溯及失其效力。從而，再審原告雖為司法院釋字第619號解釋之聲請人，其據該解釋提起本件再審之訴，請求將本院歷次之判決及高雄高等行政法院判決均廢棄，並將訴願決定及原處分均撤銷，自屬無理由。（四）綜上所述，本件再審之訴一部為不合法，一部為無理由，爰併以判決駁回之。

五、據上論結，本件再審之訴一部為無理由，一部為不合法，依行政訴訟法第278條第1項、第2項、第98條第1項前段，判決如主文。

中 華 民 國 97 年 6 月 26 日

【裁判字號】97, 裁, 3301

【裁判日期】970626

【裁判案由】有關土地事務

【裁判全文】

上列抗告人因與相對人高雄縣政府間有關土地事務事件，對於中華民國96年9月29日高雄高等行政法院96年度訴字第500號裁定提起抗告，本院裁定如下：

主 文

抗告駁回。

抗告訴訟費用由抗告人負擔。

理 由

- 一、按提起撤銷訴訟，以經合法訴願為要件，此觀行政訴訟法第4條之規定即明。當事人未經合法訴願程序而提起撤銷訴訟，其訴即屬不備其他要件，行政法院應依行政訴訟法第107條第1項第10款後段規定，以裁定駁回其訴。次按訴願之提起，應自行政處分達到或公告期滿之次日起30日內為之，訴願法第14條第1項定有明文。訴願逾法定期間，即非合法，其復提起撤銷訴訟，自屬起訴不備其他要件，應以裁定駁回之。
- 二、本件抗告人不服相對人民國71年8月6日府地用字第75481號函，遲至95年12月21日提起訴願，顯已逾訴願法定期間，其復提起撤銷訴訟，原裁定以其起訴為不合法，予以駁回，依上開規定及說明，核無違誤。抗告論旨，仍執陳詞，主張相對人因內部人員疏失致就系爭土地編定錯誤，其因信賴其登記而買受土地，並於繳納相關土地增值稅後，合法取得註記「鄉村區乙種建築用地」之土地，就此合法取得之權利應予以保護。相對人將

「鄉村區乙種建築用地」之註記刪除，並未通知抗告人，致抗告人未能在76年第1次通盤檢討加以救濟，爰請重新認定訴願法定期間及行政訴訟期間云云。經核上開理由，無法證明其不服上開函已於法定訴願期間內提起訴願，其抗告並無理由，應予駁回。

三、依行政訴訟法第104條、民事訴訟法第95條、第78條，裁定如主文。

中 華 民 國 97 年 6 月 26 日

【裁判字號】97, 裁, 3318

【裁判日期】970626

【裁判案由】申請抵繳遺產稅

【裁判全文】

上列抗告人因與相對人財政部臺北市國稅局間申請抵繳遺產稅事件，對於中華民國97年2月15日臺北高等行政法院96年度訴字第1243號裁定，提起抗告，本院裁定如下：

主 文

抗告駁回。

抗告訴訟費用由抗告人負擔。

理 由

- 一、按抗告法院認抗告為不合法或無理由者，應為駁回抗告之裁定。又提起上訴，應於高等行政法院判決送達後20日之不變期間內為之。上訴不合法而其情形不能補正者，原高等行政法院應以裁定駁回之。行政訴訟法第241條前段、第246條第1項定有明文。而當事人得委任代理人為訴訟行為；且訴訟代理人除受送達之權限受有限制外，送達應向該代理人為之。亦分別為同法第49條第1項前段、第66條前段所明定。
- 二、本件原裁定以：依行政訴訟法第73條規定寄存送達者，於合法寄存送達時即發生送達效力，並非以受送達者前往寄存處所領取送達文書始發生效力。原法院96年度訴字第1243號判決正本，係於民國97年1月14日由郵務人員以寄存送達方式寄存於臺北建北郵局以為送達，有送達證書附原審卷可稽。則抗告人提起上訴之期間，應自97年1月15日起算20日，至97年2月3日屆滿，因該日為星期日，順延一日，於同年月4日即已屆滿。抗告人遲至97年2月5日始提起上訴，此有原審法院加蓋於訴狀之收文戳記所載日期可憑，已逾上開不變期間，乃以抗告人上訴不合法，予以駁回。
- 三、抗告意旨略以：因抗告人於原審委任之訴訟代理人黃明輝執業場所變動，本件應自抗告人至郵局領取之日期即97年1月18日起算上訴期間，抗告人上訴並未逾期，請求廢棄原裁定，准予上訴等語。經查抗告人於原審係

委任會計師黃明輝為訴訟代理人，原審向訴訟代理人送達判決正本，核無不合，抗告人逾期提起上訴，原裁定予以駁回，依首開法條之說明，並無違誤，抗告難認有理由，應予駁回。

四、據上論結，本件抗告為無理由。依行政訴訟法第 104 條、民事訴訟法第 95 條、第 78 條，裁定如主文。

中 華 民 國 97 年 6 月 26 日

【裁判字號】97, 判, 618

【裁判日期】970626

【裁判案由】遺產及贈與稅法

【裁判全文】

上列當事人間遺產及贈與稅法事件，上訴人對於中華民國 95 年 7 月 20 日臺北高等行政法院 95 年度訴更一字第 19 號判決，對其不利部分提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於被繼承人死亡前三年內贈與新臺幣 15,000,000 元部分廢棄，發回臺北高等行政法院。

其餘上訴駁回。

駁回部分上訴審訴訟費用由上訴人負擔。

理 由

一、上訴人甲○○○之夫莊阿嬰於 84 年 12 月 15 日死亡，由上訴人等共同繼承，並由上訴人甲○○○於 85 年 9 月 14 日申報遺產稅（本案核准延至 85 年 9 月 15 日前申報），經被上訴人初查核定遺產總額為新臺幣（下同）202,810,722 元，遺產淨額 143,753,520 元，應納遺產稅額為 57,369,760 元。另查得漏報被繼承人莊阿嬰遺產銀行存款 466,885 元，漏報遺產稅額 233,443 元，乃按所漏稅額處一倍之罰鍰 233,443 元。上訴人等不服，申請復查，獲追減投資東茂企業股份有限公司（下稱東茂公司）之遺產價值 4,074,907 元，變更核定遺產總額為 198,735,865 元，遺產淨額為 139,678,613 元，應納遺產稅額為 55,332,306 元，罰鍰則維持原核定。上訴人等仍不服，提起訴願遭駁回，遂提起行政訴訟，經原審以 91 年訴字第 3618 號判決訴願決定及原處分（即復查決定）均撤銷，被上訴人不服，向本院提起上訴，經本院 95 年度判字第 126 號判決將原審前開判決廢棄，發回原審重行審理。復經原審 95 年訴更一字第 19 號判決（下稱原判決）訴願決定及原處分（即復查決定）關於遺產總額超過 198,359,961 元、遺產淨額超過 139,448,870 元、應納稅額超過 55,217,435 元部分及罰鍰 233,443



原面積為 3,880 平方公尺，38 年 11 月 7 日設定地上權，至 84 年 5 月 8 日 1284 地號土地逕為分割出 1284-1 地號土地，分割後面積分別為 3.462 平方公尺及 418 平方公尺，原各權利人地上權權利設定面積不變。是上訴人所主張系爭二筆土地設定有地上權，應自遺產總額中核減其價值，應可採信。惟因系爭地上權並未定有年租及年限，依遺產及贈與稅法施行細則第 31 條第 2 項及第 3 項規定，應以系爭土地申報地價年息 4% 之 7 倍為其地上權之價額，經向宜蘭縣稅捐稽徵處羅東分處查得系爭 1284、1284-1 地號土地，84 年 12 月 15 日（死亡日）之申報地價均為每平方公尺 1,200 元，則核計地上權價值應為 83,583 元。則重核後宜蘭縣冬山鄉○○段 1284 地號土地，遺產價值為 6,622,558 元，同地段 1284-1 地號土地，遺產價值為 762,859 元（二筆土地分別扣除地上權之半數 41,792 元及 41,791 元），亦即自遺產總額中扣減地上權價值計 83,583 元。另被繼承人莊阿嬰遺產總額准予追減合作金庫羅東支庫存款 292,321 元及地上權權利價值 83,583 元，合計 375,904 元，遺產總額變更核定 198,359,961 元，又生存配偶剩餘財產差額分配請求權金額併同減少 146,161 元（追減被繼承人合作金庫羅東支庫存款 292,321 元之半數），重核遺產淨額 139,448,870 元，應納稅額 55,217,435 元。本件罰鍰部分，經查明漏報遺產淨額應變更為 174,564 元，依稅捐稽徵法第 48 條之 2、第 48 條之 3 及稅務違章案件減免處罰標準第 14 條第 1 款之規定，應予免罰，原處罰鍰 233,443 元予以註銷。又被上訴人雖作成對上訴人有利之答辯，惟被上訴人仍以本件遺產稅及罰鍰並未變更原處分等語，資為抗辯。求為判決駁回上訴人之訴。

- 四、原審為上訴人部分勝訴部分敗訴之判決，係以：查本件上訴人於訴訟程序中主張，被繼承人死亡前 3 年贈與 15,000,000 元、丙○○代償房地及乙○○借款 400,000 元均應追減云云；均未於復查程序中提出，上訴人就該等部分之主張，未先踐行復查程序，即逕行提起訴願及於本件逕行提起行政訴訟，揆諸改制前行政法院 62 年判字第 96 號判例及說明，其該等部分之主張，於法不合。又關於漏報合作金庫活期存款 438,482 元部分，經查，上訴人已提出被繼承人於臺灣省合作金庫羅東支庫第 000000000000 帳號活期存款開戶印鑑卡影本為證，其開戶印鑑章確為莊阿嬰、吳忠華、林金郎等 3 人共同留存簽章，所稱該帳戶為 3 人共有，堪予採信。故上訴人請求就被繼承人之遺產總額，准予追減該帳戶三分之二金額 292,321 元，於法並無不合，應予准許。是以被繼承人此部分之遺產數額，應核減為 146,161 元；被上訴人此部分之自認，核屬可採。其次，關於漏未列報遺產土地設定地上權部分，經查，依土地登記簿謄本所載，宜蘭縣冬山鄉○○段 1284 地號土地，原面積為 3,880 平方公尺，38 年 11 月 7 日設定地上權予林澤聰面積 25 坪（三分之一）、劉春生面積 25 坪（三分之二）、林阿惠面積五

坪二合五勺、李炎榮面積 45 坪，其後李炎榮 83 年 9 月 5 日死亡，由其繼承人李福金及李麗珠各繼承地上權二分之一，即地上權設定面積各為 22.5 坪；至 84 年 5 月 8 日，1284 地號土地經分割出 1284-1 地號土地，分割後面積分別為 3.462 平方公尺及 418 平方公尺，上述各權利人地上權權利設定面積不變等情，有土地登記簿謄本附原審卷可稽；是以上訴人所主張系爭二筆土地設定有地上權，應自遺產總額中核減其價值，應可採信。惟系爭地上權，並未定有年租及年限，依遺產及贈與稅法施行細則第 31 條第 2 項及第 3 項規定，應以系爭土地申報地價年息 4% 之 7 倍為其地上權之價額，經被上訴人向宜蘭縣稅捐稽徵處羅東分處查得系爭 1284、1284-1 地號土地，84 年 12 月 15 日（被繼承人死亡日）之申報地價均為每平方公尺 1,200 元，則核計地上權價值應為 83,583 元，故重核後宜蘭縣冬山鄉○○段 1284 地號土地，遺產價值為 6,622,558 元，同地段 1284-1 地號土地，遺產價值為 762,859 元（二筆土地分別扣除地上權之半數 41,792 元及 41,791 元），亦即應自被繼承人之遺產總額中，扣減地上權價值計 83,583 元。被上訴人此部分之自認，亦屬可採。由上以觀，被繼承人莊阿嬰遺產總額准予追減合作金庫羅東支庫存款 292,321 元及地上權權利價值 83,583 元，合計 375,904 元，遺產總額變更核定 198,359,961 元，又生存配偶剩餘財產差額分配請求權金額併同減少 146,161 元（追減被繼承人合作金庫羅東支庫存款 292,321 元之半數），重核遺產淨額 139,448,870 元，應納稅額 55,217,435 元。因此，本件罰鍰部分，被上訴人原以：上訴人漏報被繼承人莊阿嬰遺產-臺灣省合作金庫羅東支庫存款 438,482 元、彰化銀行羅東分行存款 11,075 元、土地銀行羅東分行存款 999 元、第一商業銀行城東分行存款 13,454 元及臺灣銀行宜蘭分行存款 2,875 元，合計漏報遺產額 466,885 元，漏報遺產稅額 233,443 元，故依遺產及贈與稅法第 45 條規定，按所漏稅額處 1 倍之罰鍰 233,443 元。惟所漏報之臺灣省合作金庫羅東支庫存款 438,482 元，既經准予追減該帳戶三分之二金額 292,321 元，核認被繼承人死亡時在該支庫其存款餘額為 146,161 元，已如前述；其漏報遺產淨額變更為 174,564 元，此依稅捐稽徵法第 48 條之 2、第 48 條之 3 及稅務違章案件減免處罰標準第 14 第 1 款規定，未達裁罰之標準，應予免罰，故原處罰鍰 233,443 元部分，予以註銷。被上訴人此部分之自認，亦核無不合。從而，本件訴願決定及原處分（即復查決定）核定之遺產總額超過 198,359,961 元、遺產淨額超過 139,448,870 元及應納稅額超過 55,217,435 元等部分，均應撤銷；且原裁罰鍰 233,443 元部分，亦應予撤銷。上訴人就此等部分，請求撤銷訴願決定及原處分（即復查決定），為有理由，應予准許。上訴人其餘主張，為無理由，應予駁回。

五、本院查：上訴人主張本件關於被繼承人死亡前3年內贈與1,500萬元部分，上訴人前於89年10月5日業已提出復查申請書，原審竟疏未對是項復查予以斟酌，顯有違行政訴訟法第125條及第133條前段之規定，而有判決不適用法規或適用不當之違背法令一節，查原判決係以上訴人主張之該部分，未於復查程序中提出，有上訴人89年10月5日復查申請書影本附原處分卷可稽；上訴人就該等部分之主張，未先踐行復查程序，即逕行提起訴願及於本件逕行提起行政訴訟，其該等部分之主張，於法不合為由，駁回其該部分之訴，固非無見；惟查，本件上訴人於提起行政訴訟時，被上訴人承辦人審查報告略以「本案於進行復查時，因管制股漏未將全部復查申請書影印附案（僅影印第1頁及第4頁，漏未影印第2頁及第3頁），原復查員亦疏忽未將復查申請書影本與附件逐項核對，致僅就部分復查項目進行復查，並作成復查決定，．．訴願答辯時仍未發現疏漏．．復提起行政訴訟．．遂調出原存查歸檔之復查申請書再行查對，始發現上述疏漏．．」等語（見原處分卷第2卷第1463頁）；另被上訴人法務科89年10月12日北區國稅法字第89115623號移文單附件復查申請書共有4頁，其申請項目第4項即為關於被繼承人死亡前3年內贈與1,500萬元部分（見原處分卷第2卷第1406～1410頁），是則上訴人之主張似非無據；而被上訴人於第1次行政訴訟答辯時，已就此部分為實體答辯，但於本院廢棄發回後之95年5月24日第2次行政訴訟答辯狀，竟又為上訴人未於復查時提出之答辯，則究竟關於被繼承人死亡前3年內贈與1,500萬元部分，是否業已於復查時提出，原審應予查明，惟原審未予查明，即認定上訴人未於復查時提出，尚嫌速斷。原判決關於此部分即有未洽，應由本院將原判決就本件被繼承人死亡前3年內贈與新臺幣15,000,000元部分廢棄，由原審查明後，另為適法之判決。至於其餘部分，查對於租稅爭訟事件係採爭點主義，業經本院著有62年判字第96號判例可參，而上訴理由狀所載，無非重述為原審所不採之主張，執其主觀歧異之見解，指摘原判決採用爭點主義為不適用法規或適用不當云云，請求廢棄原判決，其該部分上訴即為無理由，應予駁回。

六、據上論結，本件上訴一部為有理由，一部為無理由，依行政訴訟法第256條第1項、第260條第1項，第255條第1項、第98條第1項前段、第104條，民事訴訟法第85條第1項前段，判決如主文。

中 華 民 國 97 年 6 月 26 日

【裁判字號】97, 裁, 3306

【裁判日期】970626

【裁判案由】徵收補償

【裁判全文】

上列抗告人與相對人臺北縣政府間徵收補償事件，對於中華民國 96 年 8 月 3 日臺北高等行政法院 95 年度訴字第 3692 號裁定提起抗告，本院裁定如下：

主 文

抗告駁回。

抗告訴訟費用由抗告人負擔。

理 由

- 一、按抗告法院認抗告為不合法或無理由者，應為駁回抗告之裁定。又所謂行政處分，依訴願法第 3 條第 1 項規定，係指中央或地方機關就公法上具體事件所為之決定或其他公權力措施而對外直接發生法律效果之單方行政行為而言。官署所為單純的事實敘述或理由說明，並非對人民之請求有所准駁，既不因該項敘述或說明而生法律上之效果，非訴願法上之行政處分，人民對之提起訴願，自非法之所許，本院 62 年度裁字第 41 號著有判例。另按人民因中央或地方機關對其依法申請之案件，於法令所定期間內應作為而不作為，認為其權利或法律上利益受損害者，固得向高等行政法院提起課予義務訴訟，惟其需先依訴願程序，始得為之，此觀行政訴訟法第 5 條第 1 項規定自明。又按檢察機關實施之犯罪偵查、訴追程序，係以實現國家刑罰權為目的之司法程序，屬於廣義司法權之行使，與一般行政行為有別，非屬行政爭訟救濟範圍內之事項，自不得循通常行政救濟程序提起行政訴訟。復按訴願之提起，應自行政處分達到或公告期滿之次日起 30 日內為之，訴願法第 14 條第 1 項定有明文。訴願既逾法定期間，所提行政訴訟即非合法。
- 二、本件抗告人因訴外人何嘉讚原所有系爭臺北縣中和市○○段 112-18 地號土地及其地上物，經相對人於民國 80 年 3 月 22 日以北府地四字第 51701 號公告徵收作為中和市都市計畫「公園七」工程用地。何嘉讚分別於 80 年 5 月 8 日及 5 月 15 日領取系爭土地及其地上物補償費在案。嗣抗告人主張其為何嘉讚之繼承人，於 94 年 12 月 6 日向相對人提出申請書，認系爭土地徵收補償費過低，請加倍予以補償，相對人於 95 年 1 月 10 日以北地用字第 0940861560 號函復抗告人系爭土地之徵收補償，於法並無不合等語，抗告人不服，循序提起行政訴訟。原審以前揭函復係說明系爭土地之補償處分早於 80 年間作成生效，其補償金額業經原土地所有權人領取，僅係就抗告人陳請事項為單純之事實陳述及理由說明，並非對人民為發生法律效果之行政行為，亦非對抗告人之主張有所准駁，尚不對外發生法律效果，故

不屬於行政處分。訴願機關為不受理之決定，並無不合。抗告人復對之提起本件行政訴訟，顯非合法。又抗告人主張將相對人承辦人員以偽造文書移送法辦部分，係屬檢察機關行使刑事司法權之事項，非屬行政爭訟之事件。抗告人就此主張，提起行政訴訟，於法未合。而訴外人何嘉讚原所有系爭土地，經相對人於80年3月22日以北府地四字第51701號公告徵收中和市都市計畫「公園七」工程用地範圍內土地及其地上物，依行為時土地法第227條規定，對公告事項如有異議，應自80年3月23日起至80年4月21日止之公告期間內以書面向相對人提出。何嘉讚已分別於80年5月8日及5月15日領取系爭土地及其地上物補償費在案，抗告人以何嘉讚繼承人之身分遲至94年12月6日始向相對人提出申請，此有相對人所屬地政局收文戳可按，已逾法定期間，其復提起撤銷系爭土地徵收補償費之訴訟，亦非合法，乃均以裁定駁回其訴，依上開規定及說明，核無違誤。另抗告人於原審聲明求為判決「塗銷系爭臺北縣中和市○○○段112-18號土地之繼承登記」部分，其陳述為「地政機關對於申請登記書面都無實質審查，讓我的土地喪失」，核其真意，應係請求相對人作成塗銷登記處分之課予義務訴訟，惟抗告人未先踐行訴願程序，依前揭說明，抗告人在原審提起本部分之訴訟，即屬起訴不備其他要件，其訴為不合法。原裁定以本部分係屬民事事件，行政法院無審判權而駁回抗告人之訴，理由雖有未洽，惟其結果並無不同，仍應予維持。抗告人論旨，未具體指摘原裁定如何違背法令，其抗告難認有理由，應予駁回。

三、據上論結，本件抗告為無理由，依行政訴訟法第104條、民事訴訟法第95條、第78條，裁定如主文。

中 華 民 國 97 年 6 月 26 日

【裁判字號】97, 裁, 3309

【裁判日期】970626

【裁判案由】贈與稅

【裁判全文】

上列當事人間贈與稅事件，上訴人對於中華民國95年8月24日高雄高等行政法院95年度訴字第155號判決，提起上訴，本院裁定如下：

主 文

上訴駁回。

上訴審訴訟費用由上訴人負擔。

理 由

- 一、按對於高等行政法院判決之上訴，非以其違背法令為理由，不得為之，行政訴訟法第 242 條定有明文。依同法第 243 條第 1 項規定，判決不適用法規或適用不當者，為違背法令；而判決有同條第 2 項所列各款情形之一者，為當然違背法令。是當事人對於高等行政法院判決上訴，如依行政訴訟法第 243 條第 1 項規定，以高等行政法院判決有不適用法規或適用不當為理由時，其上訴狀或理由書應有具體之指摘，並揭示該法規之條項或其內容；若係成文法以外之法則，應揭示該法則之旨趣；倘為司法院解釋或本院之判例，則應揭示該判解之字號或其內容。如以行政訴訟法第 243 條第 2 項所列各款情形為理由時，其上訴狀或理由書，應揭示合於該條項各款之事實。上訴狀或理由書如未依此項方法表明，或其所表明者與上開法條規定不合時，即難認為已對高等行政法院判決之違背法令有具體之指摘，其上訴自難認為合法。
- 二、本件上訴人對於高等行政法院判決上訴，主張：上訴人 88 年 6 月間向臺灣土地銀行之借款是否為償還訴外人振鑫公司代償前向嘉義市農會之借款，由於原判決並未向嘉義市農會調閱上訴人於 83 年 11 月 8 日之借款及 88 年 6 月 23 日之還款資料，未說明其取捨意見，遽予認定本件並無借貸及附負擔，顯有判決不備理由之違法。又原審既認定於 91 年 5 月 17 日振鑫公司已確定無法清償前揭上訴人為連帶債務人向臺灣土地銀行之借款，上訴人於前開日後近一個月之 91 年 6 月 12 日將該抵押擔保借款之土地移轉予上訴人兒子許智清所有，並約定由許智清承擔其所負連帶債務人及抵押義務人地位，另一方面卻又予以否認，顯有理由矛盾之違誤。又上訴人與兒子間之約定既有上開諸多證據資料可證，乃原判決徒以上訴人於 91 年 6 月 4 日向被上訴人申報本件贈與時，於扣除額欄內並未申報系爭贈與附有負擔，有贈與稅核定申報書附原處分卷可稽，即認上訴人主張其與許智清就本件贈與約定附有清償上訴人借款之負擔，為非可採云云，而未適用遺產及贈與稅法第 21 條之規定，自贈與額中扣除，顯有判決不適用法規或適用不當之違法。另依上訴人於 88 年 6 月 24 日擔任連帶債務人向臺灣土地銀行借款 1,500 萬元，如無續借款項以清償前向臺灣土地銀行之借款者，上訴人即須負清償借款之責，且因上訴人所負者為連帶債務，即上訴人與振鑫公司就該筆借款同負清償之責，並無主從關係，原判決竟謂「上訴人並非借款人」，有違最高法院 69 年台上字第 2485 號判決，並有判決不適用法規或適用不當之違背法令。另依民法第 280 條規定，除法律或契約另有約定外，連帶債務人相互間應平均分擔義務，是如上訴人兒子果向振鑫公司追償者，亦僅其中之二分之一而已，故原判決顯有判決不適用法規或適用不當之違背法令等語，雖以該判決違背法令為由，惟核其上訴理由，無非重述其為原審所不採之主張，就原審取捨證據、認定事實之職權行使，

指摘其為不當，並就原審已論斷者，泛言未論斷，或就原審所為論斷，泛言其論斷矛盾，而非具體表明合於不適用法規、適用法規不當，或有何違背司法院解釋或本院之判例，或行政訴訟法第 243 條第 2 項所列各款之情形，難認對該判決之如何違背法令已有具體之指摘。依首開規定及說明，應認其上訴為不合法。

三、據上論結，本件上訴為不合法。依行政訴訟法第 249 條第 1 項前段、第 104 條、民事訴訟法第 95 條、第 78 條，裁定如主文。

中 華 民 國 97 年 6 月 26 日

【裁判字號】97, 裁, 3312

【裁判日期】970626

【裁判案由】贈與稅

【裁判全文】

上列抗告人因與相對人財政部臺灣省南區國稅局間贈與稅事件，對於中華民國 97 年 2 月 18 日高雄高等行政法院 96 年度訴字第 780 號裁定提起抗告，本院裁定如下：

主 文

抗告駁回。

抗告訴訟費用由抗告人負擔。

理 由

- 一、按抗告法院認抗告為不合法或無理由者，應為駁回抗告之裁定。
- 二、本件原裁定以：抗告人因贈與稅事件經相對人發單課徵並科處罰鍰，繳納期間至民國 94 年 6 月 25 日屆滿。抗告人如不服上開核定處分，應於 94 年 7 月 27 日前申請復查，惟抗告人遲至 95 年 12 月 18 日始申請復查，已逾法定期間，其復提起撤銷訴訟，其起訴不合法，應予駁回。
- 三、抗告意旨略以：抗告人自 89 年起即在國立成功大學附設醫院追蹤治療其精神病症，故抗告人於接獲稅單時已無行為能力，請求調閱抗告人於成功大學醫學院之治療精神病病歷，並交付鑑定，以查證抗告人接獲稅單時是否有理解稅單內容、意義之智力等語。查原裁定以本件逾期申請復查為程序不合，駁回抗告人在原審之訴，經核於法均無不合。抗告人所稱其收受處分書當時，為無行為能力一節，經查抗告人於 95 年 9 月 12 日曾向臺灣臺南地方法院以其收受系爭繳款書之時起，即為無行為能力人為由，聲請宣告禁治產，案經該院審理結果以 95 年度禁字第 222 號裁定駁回抗告人之聲請，抗告人不服，提起抗告，亦經臺灣高等法院臺南分院以 96 年度非抗字第 26 號裁定駁回其抗告確定等情，業經原審調卷查明在案，抗告人指摘原

裁定不當，求予廢棄，難認有理由，應予駁回。又本院為法律審，抗告人請求再送鑑定，核無必要，附此敘明。

四、據上論結，本件抗告為無理由，依行政訴訟法第 104 條、民事訴訟法第 95 條、第 78 條，裁定如主文。

中 華 民 國 97 年 6 月 26 日

【裁判字號】97, 裁, 3260

【裁判日期】970620

【裁判案由】遺產稅

【裁判全文】

上列聲請人因與相對人財政部臺灣省南區國稅局間遺產稅事件，對於中華民國 96 年 12 月 7 日本院 96 年度裁字第 3494 號裁定，聲請再審，本院裁定如下：

主 文

再審之聲請駁回。

再審訴訟費用由聲請人負擔。

理 由

- 一、按對於終審法院之裁定有所不服，除合於法定再審原因得聲請再審外，不容以其他之方法聲明不服，故不服終審法院之裁定而未以聲請再審之程序為之者，仍應視其為再審之聲請，而依聲請再審程序調查裁判。本件聲請人具狀對於本院確定裁定聲明不服，依上說明，仍應視其為再審之聲請，而依聲請再審程序調查裁判。次按聲請再審應於 30 日之不變期間內提起。前項期間自裁定確定時起算，裁定於送達前確定者，自送達時起算；其再審之理由發生或知悉在後者，均自知悉時起算，行政訴訟法第 283 條準用同法第 276 條第 1 項及第 2 項定有明文。倘聲請人主張再審之理由發生或其知悉在後者，依同法第 283 條準用第 277 條第 1 項第 4 款之規定，應就此利己事實負舉證責任。
- 二、本件原確定裁定係於民國 96 年 12 月 19 日送達，有卷附送達證書足據，再審之不變期間自裁定送達之翌日起，扣除在途期間 8 日，算至 97 年 1 月 26 日止，即告屆滿。因期間末日 97 年 1 月 26 日（星期六）為假日，故依法順延至 95 年 1 月 28 日（星期一）。乃聲請人遲至 97 年 2 月 4 日始聲請再審，顯已逾期。依上說明，其再審聲自非合法。
- 三、據上論結，本件聲請為不合法。依行政訴訟法第 283 條、第 278 條第 1 項、第 104 條、民事訴訟法第 95 條、第 78 條，裁定如主文。

中 華 民 國 97 年 6 月 20 日

【裁判字號】97, 裁, 3262

【裁判日期】970620

【裁判案由】土地變更編定

【裁判全文】

上列聲請人因與相對人南投縣政府間土地變更編定事件，對於中華民國 97 年 2 月 14 日本院 97 年度裁字第 1135 號裁定，聲請再審，本院裁定如下：

主 文

再審之聲請駁回。

再審訴訟費用由聲請人負擔。

理 由

- 一、按對於確定裁定聲請再審，應依行政訴訟法第 283 條準用第 277 條第 1 項第 4 款之規定表明再審理由，此為必須具備之程式。所謂表明再審理由，必須指明確定裁定有如何合於再審事由之具體情事，始為相當。倘僅泛言有何條款之再審事由，而無具體情事者，尚難謂已合法表明再審理由。如未表明再審理由，法院無庸命其補正。
- 二、本件聲請人主張本院 97 年度裁字第 1135 號確定裁定有行政訴訟法第 273 條第 1 項第 1 款所定事由，對之聲請再審，經核其聲請狀內表明之再審理由，無非說明其對於前訴訟程序確定裁定不服之理由，而對於上開確定裁定究有如何合於行政訴訟法第 273 條第 1 項第 1 款規定之具體情事，則未據敘明，依上開規定及說明，其聲請自非合法。
- 三、據上論結，本件聲請為不合法。依行政訴訟法第 283 條、第 278 條第 1 項、第 104 條、民事訴訟法第 95 條、第 78 條，裁定如主文。

中 華 民 國 97 年 6 月 20 日

【裁判字號】97, 裁, 3264

【裁判日期】970620

【裁判案由】有關土地事務

【裁判全文】

上列聲請人因與相對人臺北市政府工務局間有關土地事務事件，對於中華民國 97 年 2 月 14 日本院 97 年度裁字第 1122 號裁定，聲請再審，本院裁定如下：

主 文

再審之聲請駁回。

再審訴訟費用由聲請人負擔。

理 由

- 一、按對於終審法院之裁定有所不服，除合於法定再審原因得聲請再審外，不容以其他之方法聲明不服，故不服終審法院之裁定而未以聲請再審之程序為之者，仍應視其為再審之聲請，而依聲請再審程序調查裁判。本件聲請人提出再審訴狀對於本院確定裁定聲明不服，依上說明，仍應視其為再審之聲請，而依聲請再審程序調查裁判。次按聲請人聲請再審，應依行政訴訟法第 283 條準用第 277 條第 1 項第 4 款之規定表明再審理由，此為必須具備之程式。所謂表明再審理由，必須指明確定裁定有如何合於再審事由之具體情事，始為相當。倘僅泛言有何條款之再審事由，而無具體情事者，尚難謂已合法表明再審理由。如未表明再審理由，法院無庸命其補正。
- 二、本件聲請人主張本院 97 年度裁字第 1122 號確定裁定有行政訴訟法第 273 條第 1 項第 1 款所定事由，對之聲請再審，經核其聲請狀內表明之再審理由，無非說明其對於前訴訟程序確定裁判不服之理由，而對於上開確定裁定究有如何合於行政訴訟法第 273 條第 1 項第 1 款規定之具體情事，則未據敘明，依上開規定及說明，其聲請自非合法。
- 三、據上論結，本件聲請為不合法。依行政訴訟法第 283 條、第 278 條第 1 項、第 104 條、民事訴訟法第 95 條、第 85 條第 1 項前段、第 78 條，裁定如主文。

中 華 民 國 97 年 6 月 20 日

【裁判字號】97, 裁, 3267

【裁判日期】970620

【裁判案由】遺產稅

【裁判全文】

上列聲請人因與相對人財政部臺灣省北區國稅局間遺產稅事件，對於中華民國 97 年 4 月 22 日本院 97 年度裁字第 2308 號裁定，聲請再審，本院裁定如下：

主 文

再審之聲請駁回。

再審訴訟費用由聲請人負擔。

理 由

- 一、按對於終審法院之裁定有所不服，除合於法定再審原因得聲請再審外，不容以其他之方法聲明不服，故不服終審法院之裁定而未以聲請再審之程序為之者，仍應視其為再審之聲請，而依聲請再審程序調查裁判。本件聲請人具狀對於本院確定裁定聲明異議，依上說明，仍應視其為再審之聲請，而依聲請再審程序調查裁判。次按聲請再審應依行政訴訟法第 98 條之 3 第 2 項之規定繳納裁判費，此為必須具備之程式。

- 二、本件聲請人聲請再審，未據繳納裁判費，經本院裁定命於裁定送達後 7 日內補正，該裁定已於 97 年 5 月 22 日送達，有送達證書在卷可稽。
- 三、聲請人迄未補正，其再審之聲請為不合法，應予駁回。
- 四、據上論結，本件聲請為不合法。依行政訴訟法第 283 條、第 278 條第 1 項、第 104 條、民事訴訟法第 95 條、第 85 條第 1 項前段、第 78 條，裁定如主文。

中 華 民 國 97 年 6 月 20 日

【裁判字號】97, 裁, 3278

【裁判日期】970620

【裁判案由】地價稅

【裁判全文】

上列聲請人因與相對人臺北縣政府稅捐稽徵處間地價稅事件，對於中華民國 97 年 2 月 14 日本院 97 年度裁字第 1237 號裁定，聲請再審，本院裁定如下：

主 文

再審之聲請駁回。

再審訴訟費用由聲請人負擔。

理 由

- 一、按對於終審法院之裁定有所不服，除合於法定再審原因得聲請再審外，不容以其他之方法聲明不服，故不服終審法院之裁定而未以聲請再審之程序為之者，仍應視其為再審之聲請，而依聲請再審程序調查裁判。本件聲請人提出抗告狀對於本院確定裁定聲明不服，依上說明，仍應視其為再審之聲請，而依聲請再審程序調查裁判。次按聲請人聲請再審，應依行政訴訟法第 283 條準用第 277 條第 1 項第 4 款之規定表明再審理由，此為必須具備之程式。所謂表明再審理由，必須指明確定裁定有如何合於再審事由之具體情事，始為相當。倘僅泛言有何條款之再審事由，而無具體情事者，尚難謂已合法表明再審理由。如未表明再審理由，法院無庸命其補正。
- 二、本件聲請人對於 97 年度裁字第 1237 號確定裁定聲請再審，經核其聲請狀內表明之再審理由，無非說明其對於前訴訟程序確定裁判不服之理由，而對於上開確定裁定究有如何合於行政訴訟法第 273 條各款規定之具體情事，則未據敘明，依上開規定及說明，其聲請自非合法。
- 三、據上論結，本件聲請為不合法。依行政訴訟法第 283 條、第 278 條第 1 項、第 104 條、民事訴訟法第 95 條、第 78 條，裁定如主文。

中 華 民 國 97 年 6 月 20 日

【裁判字號】97, 裁, 3286

【裁判日期】970620

【裁判案由】土地登記事務

【裁判全文】

上列聲請人因與相對人福建省金門縣地政局間土地登記事務事件，對於中華民國97年3月20日本院97年度裁字第1922號裁定，聲請再審，本院裁定如下：

主 文

再審之聲請駁回。

再審訴訟費用由聲請人負擔。

理 由

- 一、按對於確定裁定聲請再審，應依行政訴訟法第283條準用第277條第1項第4款之規定表明再審理由，此為必須具備之程式。所謂表明再審理由，必須指明確定裁定有如何合於再審事由之具體情事，始為相當；倘僅泛言有何條款之再審事由，而無具體情事者，尚難謂已合法表明再審理由。如未表明再審理由，法院無庸命其補正。
- 二、本件聲請人主張本院97年度裁字第1922號確定裁定有行政訴訟法第273條第1項第1款、第14款所定事由，對之聲請再審，經核其聲請狀內表明之再審理由，無非說明其對於前訴訟程序確定裁判不服之理由，而對於上開確定裁定究有如何合於行政訴訟法第273條第1項第1款、第14款規定之具體情事，則未據敘明，依上開規定及說明，其聲請自非合法。
- 三、據上論結，本件聲請為不合法。依行政訴訟法第283條、第278條第1項、第104條、民事訴訟法第95條、第78條，裁定如主文。

中 華 民 國 9 7 年 6 月 2 0 日

【裁判字號】97, 裁, 3287

【裁判日期】970620

【裁判案由】地價稅

【裁判全文】

上列聲請人因與相對人桃園縣政府地方稅務局間地價稅事件，對於中華民國97年2月27日本院97年度裁字第1565號裁定，聲請再審，本院裁定如下：

主 文

再審之聲請駁回。

再審訴訟費用由聲請人負擔。

理 由

- 一、按聲請再審應於 30 日之不變期間內提起。前項期間自裁定確定時起算，裁定於送達前確定者，自送達時起算；其再審之理由發生或知悉在後者，均自知悉時起算，行政訴訟法第 283 條準用同法第 276 條第 1 項及第 2 項之定有明文。倘聲請人主張再審之理由發生或其知悉在後者，依同法第 283 條準用第 277 條第 1 項第 4 款之規定，應就此利己事實負舉證責任。
- 二、本件原確定裁定係於民國 97 年 3 月 11 日送達，有卷附送達證書足據，再審之不變期間自裁定送達之翌日起，扣除在途期間 3 日，算至 97 年 4 月 13 日止，即告屆滿。因期間末日 97 年 4 月 13 日（星期日）為假日，故以次日（97 年 4 月 14 日）代之。乃聲請人遲至 97 年 5 月 1 日始聲請再審，顯已逾期。依上說明，其再審聲請自非合法。
- 三、據上論結，本件聲請為不合法。依行政訴訟法第 283 條、第 278 條第 1 項、第 104 條、民事訴訟法第 95 條、第 85 條第 1 項前段、第 78 條，裁定如主文。

中 華 民 國 97 年 6 月 20 日

【裁判字號】97, 裁, 3233

【裁判日期】970620

【裁判案由】贈與稅

【裁判全文】

上列當事人間贈與稅事件，再審原告對於中華民國 96 年 5 月 24 日本院 96 年度判字第 922 號判決，本於行政訴訟法第 273 條第 1 項第 1 款事由，提起再審之訴部分，本院裁定如下：

主 文

再審之訴駁回。

再審訴訟費用由再審原告負擔。

理 由

- 一、本件再審被告之法定代理人已變更為凌忠嫻，茲據其聲明承受訴訟，核無不合，應予准許，合先說明。
- 二、按提起再審之訴，應依行政訴訟法第 277 條第 1 項第 4 款之規表明再審理由，此為必須具備之程式。所謂表明再審理由，必須指明確定判決有如何合於法定再審事由之具體情事，始為相當。倘僅泛言有何條款之再審事由，而無具體情事者，尚難謂已合法表明再審理由。如未表明再審理由，法院無庸命其補正。
- 三、本件再審原告主張本院 96 年度判字第 922 號確定判決有行政訴訟法第 273 條第 1 項第 1 款所定事由，對之提起再審之訴，經核其再審訴狀內表明之

再審理由，無非說明其對於上開確定判決不服之理由，而對於上開確定判決究有如何合於行政訴訟法第 273 條第 1 項第 1 款所定再審事由之具體情事，則未據敘明，依上開規定及說明，其再審之訴自非合法。

四、據上論結，本件再審之訴為不合法。依行政訴訟法第 278 條第 1 項、第 104 條、民事訴訟法第 95 條、第 78 條，裁定如主文。

中 華 民 國 97 年 6 月 20 日

【裁判字號】97, 裁, 3234

【裁判日期】970620

【裁判案由】贈與稅

【裁判全文】

上列當事人間贈與稅事件，再審原告對於中華民國 96 年 5 月 24 日本院 96 年度判字第 922 號判決，本於行政訴訟法第 273 條第 1 項第 13、14 款事由，提起再審之訴部分，本院裁定如下：

主 文

本件移送於臺北高等行政法院。

理 由

按訴訟之全部或一部，法院認為無管轄權者，依原告聲請或依職權以裁定移送於其管轄法院，行政訴訟法第 18 條準用民事訴訟法第 28 條第 1 項定有明文。本件再審原告對於本院 96 年度判字第 922 號確定判決提起再審之訴，其中以行政訴訟法第 273 條第 1 項第 13、14 款所定事由為依據部分，依同法第 275 條第 3 項規定，應專屬為判決之原高等行政法院即臺北高等行政法院管轄，茲再審原告竟向本院提起，依上開規定，自應依職權移送於其管轄法院，爰裁定如主文。至再審原告以原確定判決有行政訴訟法第 273 條第 1 項第 1 款所定事由提起再審之訴部分，本院另為裁判，附此敘明。

中 華 民 國 97 年 6 月 20 日

## =最高法院裁判=

最高法院 裁判書

【裁判字號】97, 台上, 1254

【裁判日期】970619

【裁判案由】請求塗銷抵押權登記

【裁判全文】

上列當事人間請求塗銷抵押權登記事件，上訴人對於中華民國九十七年一月十六日台灣高等法院台中分院第二審判決（九十六年度上字第七八號），提起上訴，本院判決如下：

#### 主 文

上訴駁回。

第三審訴訟費用由上訴人負擔。

#### 理 由

本件被上訴人主張：訴外人闔家新有限公司、日全汽車百貨有限公司於民國九十一年三月五日以伊子即訴外人朱德盛為連帶保證人，與上訴人簽立「經銷日本東洋輪胎合約書」（下稱系爭合約書）。詎朱德盛未經伊同意，除於系爭合約書連帶保證人欄偽造伊之簽名、蓋用偽刻之印章外，復偽造抵押權設定契約書，將伊所有坐落彰化縣芬園鄉○○段六七七號土地，設定本金最高限額新台幣（下同）五百萬元之抵押權登記（彰化縣彰化地政事務所九十年彰資字第一三四三五○號，下稱系爭抵押權登記）予上訴人，供作貨款之擔保。嗣上訴人訴請伊連帶給付貨款事件，既經判決上訴人敗訴確定，兩造間即無債權債務關係存在，伊自不負義務人兼連帶債務人之責，該非出於伊所為之系爭抵押權登記，亦應予以塗銷。爰基於所有人之排除侵害請求權，求為命上訴人塗銷系爭抵押權登記之判決。上訴人則以：被上訴人交付印鑑證明書、系爭土地所有權狀、身分證影本予其子朱德盛，自係同意或授權朱德盛為系爭抵押權登記。縱未授權，仍應負表見代理之授權人責任。不能因伊另件訴請被上訴人依系爭合約書之約定，負連帶給付貨款之責，經判決伊敗訴確定，即認被上訴人得請求塗銷系爭抵押權登記等語，資為抗辯。原審以：系爭合約書上關於連帶保證人「甲○」（被上訴人）之印文，及系爭抵押權設定契約書上「甲○」之印文是否真正？朱德盛是否有權代理被上訴人？如為無權代理，有無表見代理之適用？均為上訴人另件訴請被上訴人給付貨款事件（原法院九十四年度上字第三五五號），所據以判決上訴人敗訴確定（下稱另件確定判決）之爭點。則該確定判決所詳述：被上訴人之子朱德盛係以偽造「甲○」之木質印章蓋於系爭合約書及系爭抵押權設定契約書，被上訴人並未授權朱德盛簽立系爭合約書、抵押權設定契約書，亦無命其依表見代理法律關係負授權人責任之理由，被上訴人無須就上訴人請求之貨款二百六十四萬零一百五十元本息負連帶給付責任等論斷，既無顯然違背法令，或經上訴人提出新訴訟資料足以推翻其判斷之情形，兩造自不能於其後之本件訴訟中再為相反之主張，法院更不得作相異之判斷。是以被上訴人主張：兩造間無系爭抵押權所擔保之債權債務關係存在，應屬有據。上訴人辯稱：被上訴人已授權朱德盛或基於表見代理法律關係，應負授權人責任，不得訴請塗銷系爭抵押權登記云云，為無足取。從而，被上訴人依民法第七百六十七條規定，本於所有人之物上請求權，訴請上訴人塗銷系爭抵押

權登記，為有理由。因予維持第一審所為被上訴人勝訴之判決，駁回上訴人之上訴。按最高限額抵押權為擔保物權，若無既存之債權，而將來亦確定不再發生債權，依抵押權之從屬性，應許抵押人請求抵押權人塗銷抵押權設定登記。系爭最高限額五百萬元之抵押權設定登記，乃為擔保系爭合約書所生之貨款債權，而上訴人對於被上訴人之貨款債權業經另件判決確定不存在，為原審所認定之事實。則被上訴人以系爭抵押權所擔保之貨款債權不存在為由，請求上訴人塗銷系爭抵押權登記，於法並無不合。原審本此理由，駁回上訴人之上訴，核無違誤可言。上訴意旨，猶執陳詞，求予廢棄原判決，非有理由。據上論結，本件上訴為無理由。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 九 十 七 年 六 月 十 九 日

【裁判字號】97, 台上, 1256

【裁判日期】970619

【裁判案由】請求確認派下權不存在

【裁判全文】

上列當事人間請求確認派下權不存在事件，上訴人對於中華民國九十七年三月十二日台灣高等法院第二審更審判決（九十六年度重上更(一)字第一五二號），提起上訴，本院裁定如下：

主 文

上訴駁回。

第三審訴訟費用由上訴人負擔。

理 由

按上訴第三審法院，非以原判決違背法令為理由，不得為之。又提起上訴，上訴狀內應記載上訴理由，其以民事訴訟法第四百六十九條所定事由提起第三審上訴者，應於上訴狀內表明：原判決所違背之法令及其具體內容、暨依訴訟資料合於該違背法令之具體事實。其依同法第四百六十九條之一規定提起上訴，並應具體敘述為從事法之續造、確保裁判之一致性或其他所涉及之法律見解具有原則上重要性之理由。同法第四百六十七條、第四百七十條第二項分別定有明文。而依同法第四百六十八條規定，判決不適用法規或適用不當者，為違背法令；依同法第四百六十九條規定，判決有該條所列各款情形之一者，為當然違背法令。是當事人提起第三審上訴，如合併以同法第四百六十九條及第四百六十九條之一之事由為上訴理由時，其上訴狀或理由書應表明該判決所違背之法令條項，或有關判例、解釋字號，或成文法以外之習慣或法理等及其具體內容，暨係依何訴訟資料合於該違背法令之具體事實，並具體敘述為從事法之續

造、確保裁判之一致性或其他所涉及之法律見解具有原則上重要性之理由。如未依上述方法表明，或其所表明者與上開法條規定不合時，即難認為已合法表明上訴理由，其上訴自非合法。本件上訴人對於原判決提起第三審上訴，雖以該判決違背法令為由，惟核其上訴理由狀所載內容，徒就原審取捨證據、認定事實之職權行使所論斷：祭祀公業曾簡香祀（下稱系爭公業）係奉祀曾、簡二姓先祖，被上訴人之父何龍為該公業（曾姓）派下員，被上訴人因繼承而取得派下權。上訴人既無法證明系爭公業係其先祖簡東明所設立，僅奉祀簡姓先人；則其請求確認被上訴人就系爭公業之派下權不存在，難認有據等情，指摘為不當，並就原審命為辯論及已論斷者，泛言謂為違法，而非表明該判決所違背之法令及其具體內容，暨依訴訟資料合於該違背法令之具體事實，更未具體敘述為從事法之續造、確保裁判之一致性或其他所涉及之法律見解具有原則上重要性之理由，難認其已合法表明上訴理由。依首揭說明，應認其上訴為不合法。

據上論結，本件上訴為不合法。依民事訴訟法第四百八十一條、第四百四十四條第一項、第九十五條、第七十八條，裁定如主文。

中 華 民 國 九 十 七 年 六 月 十 九 日