

國立臺灣大學法律學院法律學系

碩士論文

Department of Law

College of Law

National Taiwan University

Master's Thesis



土地登記機關損害賠償責任之研究

On the Liability of Land Registration Authorities for Damages

范慧如

FAN,HUIRU

指導教授：吳從周 博士

Advisor: Chung-jau Wu, Dr. iur.

中華民國 114 年 06 月

June,2025

國立臺灣大學碩士學位論文

口試委員會審定書

土地登記機關損害賠償責任之研究

On the Liability of Land Registration Authorities for Damages

本論文係范慧如君（學號:R11A21124）在國立臺灣大學法律學系完成之碩士學位論文，於民國114年5月6日承下列考試委員審查通過及口試及格，特此證明

指導教授： 吳 隆 周

口試委員： 向 明 恩

顏 佑 銘

吳 隆 周

誌謝



首先要感謝顏佑紘、向明恩兩位教授擔任我的口試委員，二位教授對拙作的建議，讓學生獲得了許多啟發，使本文諸多細節得到進一步的完善。

其次，三年的碩士生涯中，最最最想要感謝的就是我的指導教授，吳從周老師。得以成為恩師的門生，是我7年求學歷程、以及未來漫長的法律生涯中的莫大榮幸。碩一下的時候，非常幸運的選上老師的民法方法論，當時就被老師兼具談諧與精準的授課風格感染，那樣抽象的法學方法論，竟然被拆解的如此易懂——而在此後的大小論文寫作之中，我真的從法學方法論中受益頗多，它極大的提升了我發現、提出、解決問題的能力和效率。在論文寫作的過程中，老師給予了我極大的自由，縱然我和老師所採之觀點並不相同，但老師仍然毫不吝嗇的幫助我打磨，使本文的架構和內容在嚴謹性、豐富度、深度等諸多層面都有了質的飛躍。老師被學生親切地稱呼為「阿周」，大家私下都會感慨：阿周真是一個很溫柔的老師。老師謙和的待人方式，也讓我看到法律人展現專業不等於就要咄咄逼人，潤物細無聲也是一種可能。

最後，這一路走來也要感謝父母，以及我大學到碩士七年都一直在一起互相支持的室友兼朋友——睿煖和梓桓。七年超高濃度的全天候相處已經讓她們變成了與父母一樣親密的存在。感謝爸媽在物質上讓我沒有後顧之憂，並提供實務或專業上的幫助。感謝睿煖和梓桓，明明完全不同領域，還是不厭其煩的在我遇到瓶頸時幫我梳理頭緒。

人生至今，從未如我預料般發展。或許所有的意外，不過是命運在自我矯正。

中文摘要



土地登記制度作為維繫不動產交易安全與保障權利人權益的重要機制，其正確性與信賴性深受人民與實務所依賴。惟當土地登記發生錯誤、遺漏或虛偽時，常造成人民實質損害，進而引發對地政機關損害賠償責任的法律爭議。現行土地法第 68 條雖為國家賠償法之特別法，明文規範地政機關於特定登記不實情形下應負損害賠償責任，然其條文簡略、涵蓋範圍模糊，導致學界見解分歧，司法實務亦爭議不斷。

本文採取文獻分析法、比較分析法、法學方法論及法制史研究方法，透過縱觀台灣土地登記制度之法理基礎，解析土地法第 68 條的成立要件、法律性質與適用範圍，並主要參酌澳大利亞與英國法制，闡釋托崙斯登記制度中賠償基金的保險精神對台灣現行制度之啟示。進一步指出，現行制度下土地登記損害賠償應兼具國家賠償與保險性質，故其歸責原則應採無過失責任，並涵蓋純粹經濟上損失與所失利益之救濟。

此外，本文亦對登記錯誤類型、地籍測量瑕疵是否涵攝於登記錯誤之範疇、與國家賠償法之競合適用、損害賠償範圍及消滅時效等實務爭議進行分析，藉由比較法與判決研究提出釐清與補充，期能建構出一套兼顧人民權益與制度安定之土地登記損害賠償理論體系，作為未來立法與實務運作之參考依據。

關鍵詞：土地登記、損害賠償、土地法第 68 條、登記錯誤、無過失責任、國家賠償法、托崙斯登記制度、保險性質

Abstract



The land registration system plays a critical role in ensuring the security of real estate transactions and protecting the rights of property holders. In practice, it is heavily relied upon for its credibility and publicity. However, errors, omissions, or false entries in land registration may result in substantial harm to individuals, leading to legal disputes over the liability of land registration authorities. Although Article 68 of the Taiwanese Land Act provides for compensation in such cases and serves as a special law to the State Compensation Act, the provision remains vague and insufficiently defined, resulting in considerable academic debate and inconsistent judicial practice.

This study adopts a multi-method approach, including literature analysis, comparative legal study, legal doctrinal methodology, and historical legal analysis. It explores the theoretical foundation of Taiwan's land registration system and examines the elements of liability, legal nature, and scope of Article 68. Drawing from the experiences of Australia and the United Kingdom, particularly the Torrens title system and its compensation fund mechanism, the research argues that Taiwan's regime should incorporate both the characteristics of state liability and insurance-based principles. Accordingly, it supports the adoption of a no-fault liability model and the inclusion of pure economic loss and loss of expected profits under compensable damages.

Additionally, this thesis investigates critical issues such as the definition and scope of registration errors, whether cadastral survey mistakes fall within the scope of compensable registration errors, the interplay between Article 68 and the State Compensation Act, and the applicable statute of limitations. Through comparative analysis and case study of judicial decisions, the study aims to construct a more coherent and comprehensive legal framework for state liability in land registration, offering theoretical and practical guidance for future legal development.

Keywords: Land Registration, State Compensation, Article 68 of the Land Act, Registration Errors, No-Fault Liability, Torrens System, Insurance Principle

簡目



誌謝 I

中文摘要 II

Abstract III

簡目 V

詳目 VIII

表次 XVI

第一章 緒論..... 1

第一節	研究動機與問題意識.....	1
第一項	研究動機.....	1
第二項	文獻回顧.....	3
第三項	問題意識.....	8
第二節	研究方法.....	11
第一項	文獻分析法.....	11
第二項	比較分析法.....	11
第三項	法學方法論.....	12
第四項	法制史研究.....	12
第三節	研究架構.....	12

第二章 土地登記之基本理論..... 14

第一節	土地登記制度之立法例.....	14
第一項	契據登記制 (Deeds Registration System).....	14
第二項	權利登記制 (Title Registration System).....	16
第三項	托崙斯登記制 (Torrens Title System).....	17
第四項	整理各國立法例之原因.....	18
第二節	台灣土地登記制度.....	18
第一項	立法沿革.....	19
第二項	土地登記制度特點.....	23
第三項	土地登記主體.....	25
第四項	土地登記客體.....	27

第五項	土地登記事項	29
第六項	土地登記種類	31
第七項	土地登記審查方式	33
第八項	土地登記行為性質	37
第九項	小結.....	42
第三節	土地登記效力之內涵	43
第一項	公示力.....	43
第二項	推定力.....	45
第三項	公信力.....	58
第三章 土地登記損害賠償之構成要件		64
第一節	土地登記損害賠償法規之演進	64
第一項	光復前後之民國法制	64
第二項	日治台灣時期法制	65
第三項	晚近修法歷程	66
第四項	小結.....	69
第二節	土地法第 68 條之成立要件	72
第一項	責任主體.....	72
第二項	賠償事由.....	74
第三項	歸責原則.....	89
第四項	受有損害.....	97
第五項	不可歸責於受害人	99
第六項	相當因果關係	99
第三節	土地登記損害賠償之法律性質	100
第一項	澳大利亞法	101
第二項	英國法.....	104
第三項	台灣法.....	107
第四項	小結.....	112
第四章 土地登記損害賠償之法律效果		115
第一節	土地登記損害賠償之適用範圍	115
第一項	純粹經濟上損失	115
第二項	所失利益.....	128
第三項	代位請求.....	137
第二節	土地登記損害賠償之消滅時效	141
第一項	時效制度之意義	141
第二項	消滅時效之目的	141
第三項	土地法第 68 條消滅時效之適用	142

第四項	土地法第 68 條消滅時效之起算點	150
第五項	土地法第 68 條消滅時效之中斷	165
第六項	土地法第 68 條消滅時效之完成	166
第三節	土地登記損害賠償之競合適用	171
第一項	國家賠償法之責任狀態	171
第二項	土地法第 68 條與國家賠償法第 2 條之競合適用	175
第三項	小結.....	184
第五章	結論.....	187
參考文獻		191

詳目



誌謝 I

中文摘要 II

Abstract III

簡目 V

詳目 VIII

表次 16

第一章 緒論..... 1

第一節 研究動機與問題意識.....1

第一項 研究動機.....1

第二項 文獻回顧.....3

第三項 問題意識.....8

第二節 研究方法.....11

第一項 文獻分析法.....11

第二項 比較分析法.....11

第三項 法學方法論.....12

第四項 法制史研究.....12

第三節 研究架構.....12

第二章 土地登記之基本理論..... 14

第一節 土地登記制度之立法例.....14

第一項 契據登記制 (Deeds Registration System)14

第二項 權利登記制 (Title Registration System)16

第三項	托崙斯登記制 (Torrens Title System)	17
第四項	整理各國立法例之原因	18
第二節	台灣土地登記制度	18
第一項	立法沿革.....	19
第二項	土地登記制度特點	23
第三項	土地登記主體	25
第一款	自然人.....	25
第二款	法人.....	26
第三款	非法人團體	26
第四項	土地登記客體	27
第五項	土地登記事項	29
第一款	應登記之標的物	29
第二款	應登記之權利	30
第三款	應登記之法律關係	30
第六項	土地登記種類	31
第一款	依登記之基本性質	32
第二款	依登記之啓動方式	32
第三款	依登記之登載關係	32
第七項	土地登記審查方式	33
第一款	形式審查說	33
第二款	實質審查說	34
第三款	法定審查說	36
第四款	本文見解.....	37
第八項	土地登記行為性質	37
第一款	公法行為說	37

第二款	私法行為說	38
第三款	雙重屬性說	39
第四款	本文見解.....	40
第九項	小結.....	42
第三節	土地登記效力之內涵	43
第一項	公示力	43
第二項	推定力	45
第一款	推定力之法律效果	46
第一目	土地總登記之效力	46
第二目	本文見解.....	48
第二款	推定力之推翻	51
第三款	土地借名登記	52
第一目	借名登記之意義	52
第二目	借名登記之效力	54
第三目	本文見解.....	56
第三項	公信力	58
第一款	公信力保護之權利主體	59
第二款	公信力保護之權利客體	61
第三款	公信力之構成要件	62
第三章	土地登記損害賠償之構成要件	64
第一節	土地登記損害賠償法規之演進	64
第一項	光復前後之民國法制	64
第二項	日治台灣時期法制	65
第三項	晚近修法歷程	66
第一款	土地法第 68 條之存廢	66

第二款	地籍測量錯誤之納入與否	67
第三款	登記儲金用途之擴大與否	68
第四項	小結.....	69
第二節	土地法第 68 條之成立要件	72
第一項	責任主體.....	72
第二項	賠償事由.....	74
第一款	登記錯誤.....	75
第一目	列舉規定或例示規定	75
第二目	地籍測量錯誤	76
第二款	登記遺漏.....	83
第三款	登記虛偽.....	83
第一目	台灣法.....	83
第二目	澳大利亞法	85
第三目	英國法.....	87
第四目	本文見解.....	88
第三項	歸責原則.....	89
第一款	實務與學說見解	89
第一目	過失責任說	89
第二目	推定過失責任說	91
第三目	區分說.....	92
第四目	無過失責任	92
第二款	外國法制.....	94
第一目	澳大利亞法	94
第二目	英國法.....	95
第三款	本文見解.....	95

第四項	受有損害.....	97
第五項	不可歸責於受害人.....	99
第六項	相當因果關係.....	99
第三節	土地登記損害賠償之法律性質.....	100
第一項	澳大利亞法.....	101
第二項	英國法.....	104
第三項	台灣法.....	107
第一款	共同團體.....	107
第二款	危險.....	107
第三款	同一性.....	109
第四款	補償需要性.....	109
第五款	有償性.....	110
第六款	獨立之法律上請求權.....	111
第四項	小結.....	112
第四章	土地登記損害賠償之法律效果.....	115
第一節	土地登記損害賠償之適用範圍.....	115
第一項	純粹經濟上損失.....	115
第一款	純粹經濟上損失之典型案例——虛偽設定抵押權.....	115
第一目	實務見解.....	115
第二目	學說見解.....	117
第三目	外國法制.....	118
第四目	本文見解.....	118
第二款	實務見解.....	119
第一目	最高法院 111 年度台上大字第 1706 號民事大法庭裁定見解.....	119

第二目	大法庭裁定之不同意見書	121
第三款	學說見解.....	123
第四款	本文見解.....	125
第一目	自私法角度	125
第二目	自公法角度	127
第三目	小結.....	128
第二項	所失利益.....	128
第一款	實務見解.....	128
第二款	學說見解.....	130
第三款	澳大利亞法	131
第四款	英國法.....	132
第五款	本文見解.....	134
第三項	代位請求.....	137
第二節	土地登記損害賠償之消滅時效	141
第一項	時效制度之意義	141
第二項	消滅時效之目的	141
第三項	土地法第 68 條消滅時效之適用	142
第一款	賠償事由與損害結果均發生於國家賠償法公布施行 前	142
第二款	賠償事由發生於國家賠償法施行前，損害發生於國家 賠償法施行後	143
第一目	適用國家賠償法第 8 條	144
第二目	適用民法第 125 條	144
第三目	適用民法第 197 條	144
第三款	國家賠償法施行後	145

第一目	實務見解.....	145
第二目	學說見解.....	147
第四款	外國法制.....	149
第五款	本文見解.....	149
第四項	土地法第 68 條消滅時效之起算點	150
第一款	知有損害.....	150
第二款	損害發生時	152
第一目	實務見解.....	152
第二目	外國法制.....	154
第三目	本文見解.....	156
第三款	民法第 128 條與國家賠償法第 8 條第 1 項之重疊適用	157
第一目	民法第 128 條之性質	158
第二目	客觀判斷基準與雙重判斷基準不得重疊適用	162
第三目	本文見解.....	163
第五項	土地法第 68 條消滅時效之中斷	165
第六項	土地法第 68 條消滅時效之完成	166
第一款	抗辯權發生或權利消滅	166
第二款	誠信原則.....	167
第三款	本文見解.....	170
第三節	土地登記損害賠償之競合適用	171
第一項	國家賠償法之責任狀態	171
第二項	土地法第 68 條與國家賠償法第 2 條之競合適用	175
第一款	以最高法院 110 年度台上大字第 3017 號民事大法庭 裁定為例	175

第一目	本案事實.....	175
第二目	本案歷審裁判要旨	175
第二款	本案評析.....	179
第一目	土地法第 68 條優先適用	180
第二目	土地法第 68 條與國家賠償法第 2 條第 2 項自由 競合	181
第三目	土地法第 68 條與國家賠償法第 2 條第 2 項重疊 適用	182
第三項	小結.....	184
第五章	結論.....	187
參考文獻		191

表次

表格 1：權利登記制、托崙斯登記制與台灣土地登記制歸納比較.....	42
表格 2：台灣土地登記不實損害賠償條文沿革	69

第一章 緒論

第一節 研究動機與問題意識

第一項 研究動機

土地法第 68 條明定：「(第 1 項)因登記錯誤、遺漏或虛偽致受損害者，由該地政機關負損害賠償責任。但該地政機關證明其原因應歸責於受害人時，不在此限。(第 2 項)前項損害賠償，不得超過受損害時之價值。」此即為土地登記錯誤、遺漏或虛偽時，地政機關損害賠償責任之規定。且土地登記為國家公權力之行使，登記人員為國家公務人員，依國家賠償法第 6 條所定之法律適用順序，土地法第 68 條為國家賠償法之特別法，應優先適用¹。因此，凡因有關土地登記有關事項而致人民受有損害時，均應循土地登記損害賠償制度相關規範，向國家請求賠償。

時至今日，都市核心區的天價不動產價格仍節節攀升，而「有土斯有財」這句俗諺，彷彿刻在華人的基因當中。不動產市場交易頻繁，不僅金額龐大，所涉問題亦瑣碎複雜，不具相關專業的一般民衆大多倚賴具有公信力與公示性的土地登記制度來保障其權益。然，地政機關之工作人員又多非為法律專業出身，倘登記事項錯誤、遺漏或虛偽致生損害時，除對交易當事人影響甚鉅，亦伴隨高額賠償金請求賠償之可能。筆者於 2025 年 4 月 2 日以「土地法第 68 條」為關鍵字查詢司法院法學資料檢索系統，可以查到 1146 筆各級法院之判決（其中，最高法院就有 164 筆判決之多），可見土地法第 68 條在土地登記實務上常常被引用作為當事人向地政機關請求賠償的請求權基礎。

對應於此，縱觀土地法，地政機關損害賠償責任卻僅有寥寥 4 條規定²，就其

¹ 葉百修 (2012)，《國家賠償法之理論與實務》(第 4 版)，頁 371，元照。參最高法院 100 年度台上字第 1727 號民事判決：「惟按土地法第 68 條第 1 項、第 2 項規定…屬國家賠償之特別規定，故人民因不動產登記錯誤遺漏或虛偽致受損害，而請求地政機關賠償時，該地政機關應否負賠償責任及其賠償範圍，即應依該條規定定之，不適用國家賠償法第 2 條之規定。」最高法院 83 年度台上字第 1723 號民事判決、最高法院 89 年度台上字第 2213 號民事判決、最高法院 95 年度台上字第 978 號民事判決、最高法院 96 年度台上字第 1938 號民事判決亦採相同見解。

² 土地法第 68 條至第 71 條。



法律性質、歸責原則、適用範圍、消滅時效等問題於適用上仍有不足而生諸多疑義，有待研究。

如第三人施以詐術而致抵押權登記虛偽，嗣後系爭抵押權登記遭土地登記機關以虛偽登記為由塗銷，原抵押權人向第三人聲請強制執行無果，爰依土地法 68 條第 1 項規定，請求土地登記機關如數賠償³。因土地法並未對登記虛偽做定義，故若將土地法第 68 條登記虛偽之適用範圍限縮於「地政機關人員明知或可得為知申請登記文件為不實，而仍為登記者而言」，則原抵押權人即無法依土地法請求損害賠償。而縱然將登記虛偽之射程範圍擴張至此，因土地法亦未就歸責原則有任何規定，若以地政機關有故意過失為必要，則原抵押權人仍難以獲得國家賠償，且各級法院見解不一，將使涉訟當事人之權利陷入不穩定之同時增加訴訟成本。

土地法第 68 條第 1 項未明定所受損害須以人民之自由或權利受侵害為前提，「純粹經濟上損失」是否亦屬該條保護之法益即有疑問。典型案例即為前述虛偽抵押權登記遭地政機關塗銷後，原抵押權人相當於自始從未取得抵押權，其之損害為債權無法受清償之「純粹經濟上損失」。若肯定其得以受償，背後原理究竟為何？

土地法第 68 條適用範圍的另一爭議則為所失利益得否請求賠償。如受害人之不動產遭法院查封拍賣時，方發現該不動產因地政機關所屬人員將地籍正圖登載錯誤，重新依該地籍正圖核算後不動產面積短少，致該不動產拍定價格比正常交易價格減少超過新臺幣 1000 萬⁴。無論係採肯定說亦或是否定說，台灣實務與學說皆係自文義、目的與體系解釋三方面出發，卻得出截然相反之結論⁵。

而就消滅時效，縱然通說見解認為解釋上應適用國家賠償法第 8 條第 1 項之 2 年、5 年消滅時效，然就時效起算點卻無共識，太晚則不利於使賠償義務機關

³ 最高法院 110 年度台上大字第 3017 號民事大法庭裁定基礎事實。

⁴ 最高法院 98 年度台上字第 1465 號民事判決基礎事實。

⁵ 詳見本文第四章-第一節-第二項「所失利益」。

之賠償義務儘早確立，太早則易使受害人求償無門⁶。

如下文將會詳細探討的，最高法院為了統一涉及該條相關爭議之見解，至少先後就做成數次的宣示，包括：該院 98 年度第 6 次民事庭決議（針對土地法第 68 條之法律性質與消滅時效期間，認為應依據國家賠償責任而定）、該院 110 年度台上大字第 3017 號民事大法庭裁定（針對歸責原則採取無過失責任）、該院 111 年度台上大字第 1706 號民事大法庭裁定（針對國家賠償法適用範圍不限於權利，亦包括純粹經濟上損失，間接影響土地法第 68 條適用）等。凡此，均足以窺見本條規定在理論及實務上之重要性！

是故筆者決定深入探究地政機關損害賠償責任的原理原則，釐清土地法上相關條文與民法、國家賠償法的競合適用關係，使得土地登記損害賠償制度更臻完善。

第二項 文獻回顧

關於土地登記機關損害賠償責任之議題，已有諸多文獻投入研究，惟仍於諸多——乃至全部之重要議題，如前述之法律性質、歸責原則、適用範圍等眾說紛紜，分歧顯著。

就該條規定之法律性質是否為國家賠償責任之爭論而言，土地法有關登記損害賠償制度之規定於 1930 年土地法制定之初即已存在⁷，遠遠早於 1980 年訂定之國家賠償法，但均肯認其屬於國家賠償法制不可分割的一環。國家賠償法之性質，通說認為屬私法範疇，惟仍有學者認為國家賠償為公法性質，屬公法上請求權，並非民法侵權行為之特殊類型。

陳明燦教授指出，國家賠償責任之構成側重於公務員執行職務、行使公權力時的合法性，具強烈之公法性格，僅係因礙於法制不備而準用民法相關規定而已，

⁶ 詳見本文第四章-第二節-第四項「土地法第 68 條消滅時效之起算點」。

⁷ 1930 年土地法第 39 條：「因登記錯誤，遺漏或虛偽之受損害者，由地政機關負損害賠償責任。但地政機關證明其原因應歸責於受損害人時，不在此限。前項損害賠償，不得超過受損害時之價值。」第 40 條：「地政機關所收登記費，應提存百分之十作為登記儲金，專備前條賠償之用。」第 41 條：「地政機關所負之損害賠償，如因登記人員之重大過失所致者，由該人員償還，撥歸登記儲金。」第 42 條：「損害賠償之請求，為地政機關拒絕時，受損害人得向法院起訴。」

不應因此易其性質⁸。廖義男教授則更進一步指出，參考行政院於 2021 年 9 月 3 日函送立法院審議之「國家賠償法修正草案」第 2 條規定，該條修正理由中明確強調國家賠償性質上屬公法上請求權，本法未規定之事項應適用公法相關規定與原理原則為補充；且觀該條規範之文義，「本法未規定者，適用行政程序法；行政程序法未規定者，準用民法之規定。」，不僅表達了適用行政程序法與準用民法之順序關係，更係強調了，無論係公權力之行使所致，抑或因公共設施或開放之自然公物之利用而發生的國家賠償，均屬公法上問題，一律依公法相關規定或法理判斷，而非依一般民事法理審酌其是否「不法侵權」⁹。

此一性質上之歧異見解，將直接影響賠償主體之判斷——賠償主體係公務員個人，還是公權力主體即國家或地方自治團體，亦即是否需追究公務員個人主觀上有無「故意或過失」而可否歸責。換言之，此即為國家賠償責任向來之「代位責任說」與「自己責任說」之爭。亦有學者認為，自土地法第 68 條和同法第 70 條合併觀察，土地登記機關損害賠償責任除具國家賠償性質外，亦「略具保險性質」¹⁰，但可惜均一筆帶過未詳加論述。對此爭議，自最高法院 110 年度台上大字第 3017 號民事大法庭裁定針對「土地法第 68 條第 1 項規定：『因登記錯誤遺漏或虛偽致受損害者，由該地政機關負損害賠償責任。但該地政機關證明其原因應歸責於受害人時，不在此限』，倘有本案基礎事實甲所主張因『虛偽登記』致受損害之情形，乙地政事務所是否應依上開規定負損害賠償責任？倘屬肯定，乙地政事務所所屬登記人員之歸責原則為何？」之提案法律問題，做出「因登記錯誤遺漏或虛偽致受損害者，除非該地政機關能證明其原因應歸責於受害人，否則即應負損害賠償責任，不以登記人員有故意或過失為要件」之統一見解宣示後，

⁸ 陳明燦(2020)，〈我國土地虛偽登記及其損害賠償法律問題之分析〉，《台灣法學雜誌》，401 期，頁 4。

⁹ 廖義男(2022)，〈國家賠償法修正草案有關國家賠償性質、構成要件及審判權規範之評析〉，《月旦法學雜誌》，326 期，頁 8-9。

¹⁰ 李惠宗(2020)，《國家賠償法要義》，頁 77，新學林；陳明燦(2023)，《土地法導論》(第 4 版)，頁 277，自版；蘇志超(1998)，《土地法規新論》，頁 284-285，五南；謝哲勝(2020)，《土地法》(第 4 版)，頁 198，翰蘆；溫豐文(2023)，《土地法》(3 版)，頁 206，自版。

則連續出現兩篇通過與澳大利亞和英國土地法制相比較，立足於土地法第 68 條常年被忽視的「保險性質」，討論相關條文的規範意旨、歸責原則與事由、適用範圍¹¹。

黃健彰教授先指出，作為托崙斯登記制起源地之澳大利亞與學習托崙斯制成功經驗的英國法定賠償制度，其性質均係除國家賠償之外，亦採保險原則；而後通過比較台灣土地登記損害賠償制度與保險應具備之五特性——即共同團體、危險、危險同一性、補償需要、有償，試圖釐清本條性質¹²。然其似並未就「獨立法律上請求權」為詳細說明，僅於註釋中表示該特性僅為「商業保險」之特性，而土地登記不實損害賠償若為保險，應為「社會保險」，因此無需考慮此特性¹³。黃健彰教授進一步認為，土地登記賠償唯一未盡相符之特性為「有償性」，蓋因如土地登記規則第 46 條第 1 項中仍有數情形無需繳納登記規費，因此縱不應認土地法第 68 條即為社會保險之規定，而違反其國家賠償的特性，但於適用上仍應肯認其具保險性質¹⁴，且若第三人應負終局責任者，應得類推適用保險法第 53 條第 1 項有關代位權之規定¹⁵。

顏佑紘教授則從土地法第 70 條第 1 項登記儲金出發，認為其與英國土地登記法中專備賠償之用的「擔保基金」本質相同，且英國法明確指出保險原則為土地權利登記的三項基本要素之一，國家擔保任何因登記機關之登記而無端遭受損失之被害人能夠獲得賠償之「國家擔保制度」係土地登記制度的核心，因此台灣之登記儲金亦應具「保險理賠」之性質與「風險分擔」之意涵¹⁶。較為可惜的是，顏佑紘教授並未於文中明確指出土地法第 68 條之性質為何，僅係以此為論述該條歸責原則應為無過失責任之基礎，但自其論述仍得推論出其應肯認該條至少具

¹¹ 黃健彰（2023），〈土地法第 68 條登記損害賠償之研究——以賠償要件與適用範圍的爭議問題為主〉，《輔仁法學》，66 期，頁 127-229；顏佑紘（2024），〈論土地法第 68 條第 1 項損害賠償責任之歸責原則〉，《國立臺灣大學法學論叢》，53 卷特刊，頁 949-1019。

¹² 黃健彰，前揭註 11，頁 137-151。

¹³ 黃健彰，前揭註 11，頁 146 註 46。

¹⁴ 黃健彰，前揭註 11，頁 146-152。

¹⁵ 黃健彰，前揭註 11，頁 154。

¹⁶ 顏佑紘，前揭註 11，頁 994-998。

保險性質。由此可知，台灣少有以此為研究對象之論著，縱有類似觀點，也總是點到即止，上述兩篇文章亦是針對個別爭議問題而為研究，尚欠缺統整性文獻。

法律性質尚只是未見定論，而歸責原則可謂是百家爭鳴，甚至難以分辨究竟何者為多數見解。其中至少有過失責任說、推定過失責任說與無過失責任說三種。

採過失責任說之結論者不少，但論證角度亦有不同。有學者自代位責任角度論之，認土地法第 70 條第 2 項與國家賠償法第 2 條第 3 項體制相當，因此土地登記損害賠償應屬國家之代位責任，故應為過失責任¹⁷；亦有學者認為，土地法第 68 條條關於登記錯誤、遺漏或虛偽等情事，與國家賠償法第 2 條第 2 項所稱「公務員執行職務行使公權力時，故意或過失不法侵害人民權利」，性質上完全一致，因此地政機關賠償責任之成立應以登記人員主觀上有故意過失為限¹⁸；又有論者係自土地法 68 條第 1 項但書出發，認為但書所稱之地政機關證明登記錯誤、遺漏或虛偽之原因應歸責於受害人時，不負賠償責任，應係指「僅於登記錯誤、遺漏或虛偽致生損害之原因應歸責於地政機關時」，其始需負賠償責任，是故歸責原則當為過失責任¹⁹。

採推定過失責任之學者，則自法條結構上觀察，認土地法第 68 條第 1 項之規範結構與民法第 190 條至 191 條類似，賦予加害人得於特定情形下（如已盡相當之注意義務或損害發生原因可歸責於被害人），免除自身之賠償責任²⁰。

學說上亦有認為土地登記錯誤、遺漏或虛偽之損害賠償責任係採無過失責任者，惟其理由不盡相同。有論者認土地法第 68 條文字未規定以故意過失為要件，且但書規定的文義，僅係可以舉證原因應歸責於受害人而免責，並非可舉證無過失而免責²¹；有學者主張地政機關依土地法第 68 條負無過失損害賠償責任得填補

¹⁷ 湯文章（2016），〈土地登記機關損害賠償責任探討〉，《財產法暨經濟法》，48 期，頁 32-33。

¹⁸ 尤重道（1983），〈土地登記損害賠償之研究（上）〉，《土地事務月刊》，139 期，頁 12；詹森林（2002），〈國家賠償請求權之消滅時效〉，《台灣本土法學雜誌》，37 期，頁 11-12；謝哲勝（2015），〈現行土地登記賠償制度的檢討〉，《台灣環境與土地法學雜誌》，14 期，頁 81。

¹⁹ 許仁舉（2003），〈土地登記損害賠償宜納入國家賠償辦理〉，《土地事務月刊》，389 期，頁 4。

²⁰ 陳明燦，前揭註 8，頁 9。

²¹ 吳志光（2023），《行政法》（第 12 版），頁 666，新學林；廖義男（1993），《國家賠償法》，頁 15，自版；董保城（2002），《國家賠償法》，頁 57，神州；陳立夫（2021），《土地法釋義（一）》

國家賠償法第 2 條第 2 項之不足，因本條規範目的在於貫徹土地登記公信力，由此而生之不利益不應歸由人民承擔²²；除此之外，如前文所述，近兩年亦有黃健彰與顏佑紘兩位教授，自土地法第 68 條略具保險性質與同法第 70 條登記儲金與保險費的類似性出發，指出採無過失責任對登記機關並無過苛情形且得以分散風險，惟前者著重土地法該條與保險法性質與原理原則之相似性，認若採過失責任則難以引述保險法上如「故意不賠」等概念²³，而後者則立足於登記儲金制度，認此項責任實係以「分配正義」作為歸責事由，相應的，不若地政機關有如此分散風險能力的戶政機關與國稅局等自不存在此歸責事由而應課予過失責任²⁴。

至於在適用範圍方面，學界探討多集中於與國家賠償法的比較、裁判分析與綜合運用多種法律解釋方法對現行法律、行政機關函釋為分析²⁵，惟較少見自比較法角度討論之。而其所涵蓋的問題之廣，至少可以分為五大類別：(1) 自登記不實類型分：土地法第 68 條第 1 項明確將損害賠償責任之發生情形限定於「登記錯誤、遺漏或虛偽」三種登記不實類型。縱然土地登記規則第 13 條對登記錯誤與遺漏之態樣定有明文，但對諸如是否包含測量錯誤、是否僅限於第一次總登記所發生者等問題，實務與學說均長期存在不同見解；未有明確定義之「登記虛偽」則更是百家爭鳴，甚至難以歸納穩定見解。(2) 自損害類型分：參國家賠償法第 5 條與民法第 216 條，國家賠償法第 2 條第 2 項賠償範圍應包括所受損害與所失利益，惟土地法 68 條第 2 項規定「前項損害賠償，不得超過受損害時之價值」，該賠償範圍是否包含所失利益仍有爭議。雖然實務與學說多數見解採取

(第 3 版)，頁 150，元照。

²² 范文清 (2016)，〈地籍重測後土地面積縮減之國家賠償責任〉，《月旦法學雜誌》，255 期，頁 116-117。

²³ 黃健彰，前揭註 11，頁 174-185。

²⁴ 顏佑紘，前揭註 11，頁 1003。

²⁵ 參楊承煒 (2023)，〈土地登記審查制度與損害賠償之研究〉，頁 64-104，國立成功大學法律學系碩士論文；董彥革 (2022)，〈土地登記損害賠償制度之研究〉，頁 116-141，國立政治大學法學院碩士在職專班碩士論文；周明昇 (2016)，〈土地登記損害賠償責任之探討〉，頁 67-77，國立中正大學法律系研究所碩士論文；張淑娟 (2011)，〈我國土地登記審查制度之研究〉，頁 192-199，國立中正大學法律學研究所碩士論文。

否定說，但自始至終肯定說從未消失²⁶，且近年該條保險性質終獲關注，故此問題仍有討論實益。(3) 自適用關係分：土地法第 68 條為國家賠償法之特別法乃絕對多數見解，然司法實務上常見受害人同時主張該條與國家賠償法第 2 條，似乎呈現請求權自由競合之態。因此有必要釐清二者之關係，並進一步討論超過土地法第 68 條第 2 項賠償範圍之損害，得否依國家賠償法第 2 條第 2 項請求賠償。

(4) 自權利類型分：此分類下，至少可粗略分為所有權受侵害與其他權利受侵害——如抵押權、地上權等。同種登記不實態樣下，權利類型的不同是否會影響受害人所得請求賠償之範圍？此問題未見有學者文章論述。(5) 自保護客體分：土地法第 68 條除貫徹土地登記之公信力與公示性，亦保護權利人之權利與維持交易安全，故所有權、抵押權等當然為保護客體，有疑問者乃為債權，即純粹經濟上損失，是否受本條保護？如第三人以詐術使抵押權登記不實，此時通常受害人——即抵押權人，自始從未取得抵押權，其所受損害多為純粹經濟上損失，此時得否依本條請求損害賠償？亦或僅得主張國家賠償法第 2 條第 2 項²⁷？以上諸多問題只是冰山一角，其中頗多均未見學界討論，然於司法實踐中對當事人權益影響甚鉅。

以上僅係對土地登記機關損害賠償責任相關爭議管中窺豹，但任意其一於司法與行政實務，以及學界均廣泛、長期存在重大爭議，對人民權益影響之大自不待言。目前台灣針對此問題，尤其在比較法方向，仍少見整合型研究，然損害賠償制度係一各部分緊密關聯之整體，因此實有加以研究之必要。

第三項 問題意識

²⁶ 學說見解參詹森林 (2017)，〈損害之概念——最高法院所謂「實際損害」之研究〉，《民事法的學思歷程與革新取徑——吳啟賓前院長八秩華誕祝壽論文集》，頁 434，新學林；黃健彰 (2024)，〈土地法第 68 條登記損害賠償的賠償範圍〉，《國立中正大學法學集刊》，82 期，頁 111；實務見解參最高法院 86 年台上字第 9 號民事判決、臺灣高等法院 101 年上國易字第 14 號民事確定判決。

²⁷ 如下文將進一步詳述者，最近最高法院 111 年度台上大字第 1706 號民事大法庭裁定已明確宣示：「國家賠償法第二條第二項前段所保護之法益，不以民法第一百八十四條第一項前段所定之權利為限；公務員因故意違背對於第三人應執行之職務，或執行職務行使公權力時，故意以背於善良風俗之方法，侵害人民之利益，人民得依該規定請求國家賠償。」

誠如前文所述，土地法第 68 條向來在學說上爭議頗大，而縱觀近 20 年司法與行政實務，亦難認有形成統一穩定之見解。其中分歧不僅存在於各級法院之間，更存在於司法實務與登記實務之間。最典型者莫過於土地地籍測量錯誤所生之損害賠償責任，究應係適用土地法第 68 條有關登記錯誤之規定，抑或適用國家賠償法第 2 條？登記實務向來認為，「測量」與「登記」依法係二個獨立行為，單純測量錯誤致受損害者，非屬土地登記規則第 13 條所謂「登記錯誤」致受損害之情形，自應依國家賠償法相關規定辦理²⁸。司法實務則花開兩朵，各表一枝：有認為土地登記規則第 13 條所指情形為例示規定，為兼顧交易安全及權利人之權利保障，貫徹土地登記之公示性與公信力，地政機關應依土地法第 68 條負損害賠償責任者²⁹；亦有贊同登記實務見解者，認登記面積係依申請人之申請為之，兩者並無不同，則不生錯誤問題，其僅得對地政機關及其測量人員依其他法律關係（如國家賠償法）應否負測量、計算錯誤責任行使權利³⁰。以上各見解所持理由，無非係自文義、體系、規範目的等角度對「登記錯誤」一詞做多角度解釋，但均非自土地登記損害賠償責任的根本——即其法律性質出發，亦未對此二求償路徑於實際操作上對受害人與地政機關——尤其是地政機關，所生影響究竟有何不同做出分析。

即便如此，最高法院對土地法第 68 條所衍生疑難雜症並非視而不見，其依然為統一見解做出努力，而前已略加引述、針對地政機關依本條規定負責時之歸責原則爭議所做成之最高法院 110 年度台上大字第 3017 號民事大法庭裁定，可

²⁸ 參內政部 88 年 9 月 30 日台（88）內地字第 8811240 號函。

²⁹ 參最高法院 76 年度台上字第 470 號民事判決、最高法院 91 年度台上字第 1172 號民事判決、最高法院 106 年度台上字第 2452 號民事判決、最高法院 106 年度台上字第 2938 號民事判決、最高法院 110 年度台上字第 2526 號民事判決。代表性統一見解可參見最高法院 76 年度第 5 次民事庭會議決議：「土地法第六十八條規定因登記錯誤遺漏或虛偽致受損害者，由該地政機關負損害賠償責任。茲該地政事務所既未將重測前已登記之抵押轉載於重測後新設之土地登記簿，自屬登記有遺漏，某乙不知其情，致其嗣後設定之抵押權未獲全部清償，自得請求該地政事務所賠償損害。土地登記規則第十二條（按：現為第十三條）所指情形，乃屬例示，不能以此而謂因土地重測而發生之錯誤遺漏之情形，不包括在土地法第六十八條之內。土地法第六十八條之立法精神，旨在保護土地權利人，土地之登記準確與否，影響人民之權益至鉅，地政機關所負責任亦重。不應就土地登記規則第十二條作狹義解釋，致與土地法之立法精神不符。」

³⁰ 參最高法院 87 年度台上字第 906 號民事判決。

謂近年來最令人矚目的嘗試。學說有關本條歸責原則之討論呈百花齊放之態，司法實務上亦爭議頗大。最高法院與最高行政法院皆有頗多見解認為應以登記人員有故意、過失為賠償要件³¹。

且參最高法院 98 年度第 6 次民事庭會議（一）決議：「土地法第 68 條第 1 項規定：『因登記錯誤、遺漏或虛偽致受損害者，由該地政機關負損害賠償責任』，無非係就職司土地登記事務之公務員因故意或過失不法侵害人民權利，而該公務員所屬地政機關負損害賠償責任之規定」，似已表明該項規定係採過失責任原則乃為最高法院之多數見解。雖然也有有不少判決（主要多集中於民國 100 年後），認為地政機關損害賠償責任之歸責原則應採無過失責任見解，除非該地政機關能證明其原因應歸責於受害人，否則即應負賠償責任，但似非多數³²。然而，到了 112 年，最高法院 110 年度台上大字第 3017 號民事大法庭裁定卻一反原先似為多數說之見解，而直接點出：因登記錯誤遺漏或虛偽致受損害者，除非該地政機關能證明其原因應歸責於受害人，否則即應負損害賠償責任，不以登記人員有故意或過失為要件。亦即結論上改採原本似為少數說的「無過失責任」原則！然，該大法庭裁定於論理部分並不完善，仍有較多部分值得探討³³。所述理由亦與前

³¹ 參最高法院 100 年度台上字第 1769 號民事判決：「按土地法第 68 條第 1 項規定…係就職司土地登記事務之公務員因故意或過失不法侵害人民權利，而由該公務員所屬地政機關負損害賠償責任之規定，核屬國家賠償法之特別規定。」最高法院 73 年度台上字第 4520 號民事判決、最高法院 83 年度台上字第 1723 號民事判決、最高法院 83 年度台上字第 1904 號民事判決、最高法院 86 年度台上字第 59 號民事判決、最高法院 87 年度台上字第 115 號民事判決、最高法院 87 年度台上字第 1834 號民事判決、最高法院 90 年度台上字第 168 號民事裁定、最高法院 95 年度台上字第 978 號民事判決、最高法院 98 年度台上字第 1977 號民事判決、最高法院 103 年度台上字第 1119 號民事判決亦採相同見解。最高行政法院 107 年度裁字第 1832 號裁定指出：「又按土地法第 68 條第 1 項前段規定…無非係就職司土地登記事務之公務員因故意或過失不法侵害人民權利，而應由該公務員所屬地政機關負損害賠償責任，以及提起損害賠償訴訟之規定。」。

³² 最高法院 103 年度台上字第 1249 號民事判決多次強調：「因登記錯誤遺漏或虛偽致受損害者，除能證明其原因應歸責於受害人者外，由該地政機關負損害賠償責任，土地法第 68 條第 1 項定有明文…如登記錯誤、遺漏或虛偽係因不可歸責於受害人之事由所致者，地政機關均須負損害賠償責任，否則即違土地法第 68 條第 1 項之立法精神。換言之，地政機關除能證明登記錯誤、遺漏或虛偽之原因，係可歸責於受害者外，應就登記錯誤、遺漏或虛偽致受損害者，負損害賠償責任。」另可參最高法院 93 年度台上字第 2538 號民事判決、最高法院 103 年度台上字第 1976 號民事判決、最高法院 106 年度台上字第 199 號民事判決、最高法院 108 年度台上字第 2494 號民事判決等。

³³ 參李建良（2023），〈土地「虛偽登記」的國家賠償責任——最高法院 110 年度台上大字第 3017 號民事大法庭裁定釋義〉，《台灣法律人》，24 期。

文所述，同採無過失責任見解之學說與實務並無二致，至多可認為係對以上見解所為之歸納而已。更值得注意者係，本案亦有不同意見書提出³⁴，重申應以登記人員有故意、過失為要件，採過失責任原則之見解。最高法院鄭純惠法官更特別指出：「惟損害分散，即由加害人以外之保險或其他方法為賠償之給付，目的在使受害人獲得較佳之救濟保障，使加害人不致因賠償而陷入經濟困境。關於土地法第 68 條第 1 項所定賠償責任之歸責原則，是否得基於損害賠償將不由加害人給付之考量而為較嚴格責任原則之解釋，值得深思。」，亦即認為，以風險分擔為由使地政機關承擔無過失責任欠缺合理化基礎。由此可見，該問題並未因該大法庭裁定的做成而被完全釐清。

綜上所述，土地法第 68 條所衍生之問題，不僅沒有隨實務發展越辯越明，反而呈現多種見解分庭抗禮之態，人民權益能否得到有效保障不無疑義，確實值得在此等問題意識下，對此等關乎人民權益保護之爭論問題，深入研究。

第二節 研究方法

第一項 文獻分析法

文獻分析法係蒐集他人所作之相關研究或文獻，分析其研究結果與建議，作為研究思考之基礎。本文擬針對土地登記損害賠償制度的立法背景、構成要件、適用範圍以及與國家賠償法的適用關係，蒐集國內相關文獻，包括法律法規、行政函釋、司法判決、專書、學術期刊、學位論文及網路資料等，整理學說和實務爭議，作為研究的基礎。

第二項 比較分析法

正如前文所述，土地登記機關損害賠償責任下若干問題均欠缺比較法角度的觀察。通說認為台灣現行土地登記制度係兼採權利登記制與托崙斯登記制，但於土地法第 70 條定有登記儲金，專備土地登記不實所致損害賠償之用，此並非以德國為首之權利登記制特徵，反而最常見於起源於澳洲之托崙斯登記制。而英國

³⁴ 鄭純惠（2024），最高法院 110 年度台上大字第 3017 號民事大法庭裁定不同意見書。

又師法澳洲制定現行土地登記與損害賠償制度，因此本文擬以澳洲、英國地區相關法律法規為比較對象，分析其與台灣法之異同之處，進一步討論在現行法下土地法第 68 條應如何適用。

第三項 法學方法論

立足於以上對於國內外文獻的多方參照、分析與檢討，本文擬進一步於本文見解部分，以法學方法論的方式嘗試提出本文看法。

第四項 法制史研究

鑑於土地法第 68 條損害賠償制度肇始於 1930 年土地法制定，遠早於 1980 年之國家賠償法，本文亦運用法制史研究方法，追溯土地登記制度與損害賠償規範之歷史演變，探討制度設計背後的政策脈絡與時代背景，藉此釐清現行制度之本質與規範目的，為其之重構與論證提供歷史依據。

除此之外，本文亦嘗試擴及澳大利亞與英國法制之歷史淵源——特別是托崙斯登記制所附帶之賠償基金設計的發展脈絡。本文擬定據此說明台灣制度所汲取之外來法源及其制度精神，並檢視其於在地化適用時是否仍具有制度功能或已生變化。透過此一歷史性比較，得以更深入理解台灣土地登記法制的定位與可能發展方向。

第三節 研究架構

本研究共分為四章，各章欲討論之內容分述如下：

第一章「緒論」說明研究動機與問題意識，指出土地登記錯誤所衍生的國家責任問題，在學說與實務上爭議頗深，尤其土地法第 68 條規範簡略、適用不一，亟需學理與實務對話重構解釋體系。並界定研究方法與範圍，採取法釋義學、判決分析及比較法為主要研究途徑。

第二章為「土地登記之基本理論」。說明台灣土地登記制度之形成與基礎理論，並與德國權利登記制、澳洲托崙斯登記制進行比較。本文認為台灣制度雖混合兩者形式，實質上更趨近托崙斯制度。第二章亦討論土地登記推定力之效力，

指出登記雖具有形式上舉證推定功能，惟其推定力並非不可推翻，且應與登記公信力加以區分。

第三章「土地登記損害賠償之構成要件」。將率先分析土地法 68 條相關法律的沿革。隨後探討第 68 條各構成要件，包括登記錯誤、遺漏與虛偽三賠償事由的射程、歸責原則，並就地籍測量錯誤、借名登記等情境進行適用分析。最後參酌澳大利亞法與英國法，對土地法第 68 條的法律性質進行比較法研究，得出其應具有保險性質的結論。且其保險性質將對土地登記機關損害賠償的歸責原則、適用範圍、時效經過的效力，以及與國家賠償法的競合適用產生深遠影響。

第四章「土地登記損害賠償之法律效果」。本章將討論損害範圍之界定，特別是是否包括純粹經濟上損失與所失利益。並分析土地登記不實損害賠償請求權之消滅時效問題，認為應自保險性質的角度重新檢視時效的適用與完成後的法律效果。此外本章最後還將以判決分析的方式，討論土地登記損害賠償制度與國家賠償法之競合適用問題。

第五章「結論」將總結前四章內容，簡要回顧論述本文研究成果，提出結論的同時，並反思制度設計及本文目前的研究限制，以及未來可進一步延申的方向。

第二章 土地登記之基本理論

如同下文將會詳述地，通說及實務認為，土地法第 68 條之土地登記損害賠償制度為國家賠償法之特別規定。其制度目的、規範內容與適用範圍等均與傳統民法上之損害賠償及國家賠償法所規定之損害賠償大不相同。究其原因係因土地登記損害賠償制度乃植根於土地登記制度，其為土地法相關規範所衍生之獨特的國家賠償制度，是故背後之原理原則應與台灣土地登記制度之法理與特性密不可分，因此實有先就台灣土地登記制度之背景、框架、內涵等為梳理、探討之必要，以便本文後續建構土地登記損害賠償法制之探討。

本章將探討台灣土地登記制度之內涵。第一節先介紹目前世界各國主流所採取之土地登記制度之立法例，以便第二節釐清台灣現行土地登記制度之歷史由來、規範目的、登記事項等，最後於第三節對土地登記制度之核心即公示力、推定力與公信力三大效力之個別意涵為探究。

第一節 土地登記制度之立法例

土地登記制度於交易安全影響甚大，惟各國歷史傳統、政治體制、經濟發展進程、社會背景等均不盡相同，故所採制度迥異。通說認為，台灣現行土地登記制度係兼採權利登記制與托崙斯登記制，將二者融合所形成之新制度，因此本節擬先就外國土地登記制度為介紹，在立法例上，主要可歸納為契據登記制、權利登記制與托崙斯登記制三種，以便後續為討論台灣土地登記制度之理論分析基礎。

本文研究重點在於土地登記機關之損害賠償責任，然各國土地登記制度因其設計各有側重，並非均設有國家損害賠償制度。因此欲探究台灣土地登記制度與其所衍生出之損害賠償制度師從何方神聖，所參採之立法例為何，又蘊含怎樣的制度精神，實有先探詢各國立法例之必要。

第一項 契據登記制（Deeds Registration System）

契據登記制下，不動產權利之移轉並非依據登記機關之登記，而係訂立契據。申請登記之對象，是契據本身，而非契據內容之實體權利，故其登記僅產生對抗

第三人之效力，在實體法上有無效或得撤銷之原因時，可被推翻，其無效或得撤銷之原因亦得對抗善意第三人³⁵。該制度首創於法國，凡物權行為之立法主義採「意思主義」之國家，大體採此制，除法國、西班牙、義大利、日本等之外，美國約有半數以上之州於其不動產法中採用契據登記制度³⁶。

一、 登記對抗主義

不動產物權之設立、變更和消滅依當事人合意即生效力，登記僅為對抗第三人之要件，登記與否係屬雙方當事人自由，並無強制性。契據登記制下，不動產物權發生變動之時點為讓與人將依法定方式製作之契據交付受讓人時，而非於買賣或贈與契約成立時³⁷。其將有效契據等級列檔僅係為保護交易安全，供擬進行交易至第三人查閱³⁸。

二、 形式審查主義

因該登記制度不具強制性，不動產物權變動僅以登記為對抗要件，故登記機關對於登記之申請只為形式上審查³⁹。至於所載之權利事項於實質上是否真實，有無瑕疵，在所不問⁴⁰。

三、 登記無公信力

公眾對登記完成之不動產物權，不可信賴其有確定效力，是故對於已登記之事項，若實體法上有無效或得撤銷之原因，得予以塗銷，因此該制度無補於權利變動之維護。

四、 登記簿編制採人之編成主義

即登記簿之編制非以不動產為準，而係以不動產權利人登記之先後次序為標

³⁵ 溫豐文，前揭註 10，頁 156-157；陳明燦，前揭註 10，頁 218-219；謝哲勝，前揭註 10，頁 156。

³⁶ 林似英(2010)，〈論不動產公示制度及其法律效力〉，國立中正大學法律學研究所碩士學位論文，頁 22。

³⁷ 謝哲勝，前揭註 10，頁 156。

³⁸ 謝哲勝(2020)，〈民法物權〉(第 5 版)，頁 112，三民書局。

³⁹ 如申請登記所提出之書件完備即可依照契據記載內容予以登記。

⁴⁰ 溫豐文(2001)，〈論不動產登記—以探討民法物權編修正草案之規定為主〉，《月旦法學雜誌》，68 期，頁 109。

準，因此各該不動產上權利關係現狀需綜合檢視各筆交易而為推導。

五、 登記內容動態與靜態皆有

此制度下，登記簿側重反映之事項乃為各該不動產上動態交易過程，因此不僅登載現在之狀態，亦登記其所涉及事項之變動內容。

正因如此，當相關契據有不實之情事，國家通常對此並不負損害賠償責任，如美國即係交由當地法院及主管機關所許可建立之產權保險公司處理。其主要工作即是蒐集不動產交易之資訊，審查及保證產權無瑕疵，因契據偽造變造而生之任何損失，均由保險公司負責賠償⁴¹。但日本為例外，日本「不動產登記法」及「不動產登記規則」對登記錯誤、遺漏或虛偽所生之損害賠償機制，均無特別規定，故於日本實務，如有登記錯誤、遺漏或虛偽致人民受有損害時，多回歸以國家賠償程序處理，由國家承擔損害賠償責任⁴²。

第二項 權利登記制（Title Registration System）

權利登記制首創於德國，係指不動產物權之得喪變更，僅有當事人意思表示一致尚不生效力，須經登記機關實質審查確定，並踐行法定登記形式，始生效力。凡物權行為之立法主義採「形式主義」之國家，大體採此制，除德國外，瑞士、奧地利、匈牙利等國亦採行之⁴³。

一、 登記生效主義

該制度下，登記具有強制性，即不動產物權之得、喪、變更除當事人意思表示一致外，非經登記，不生效力。

二、 實質審查主義

登記機關對於登記之申請，除審查書件是否完備外，對不動產物權變動原因

⁴¹ 林似英，前揭註 36，頁 27；謝哲勝，前揭註 38；California Land Title Association (CLTA). Title Insurance--Where Does Your Dollar Go? <https://www.clta.org/page/Reporter4> (最後瀏覽日期：04/14/2025)。

⁴² 潘鐵城（2021），《不動產登記制度之研究》開南大學人文社會學院公共管理碩士在職專班碩士學位論文，頁 152。

⁴³ 溫豐文，前揭註 10，頁 157-158；陳明燦，前揭註 10，頁 219-221；謝哲勝，前揭註 10，頁 157。

與事實是否相符、是否成立、有無瑕疵，均需要詳加審查。

三、 登記具公信力

此制度下，登記簿上所載權利事項，縱在實體法上登記原因不成立或有無效或得撤銷之原因，亦不得以之對抗善意第三人。

四、 登記簿編制採物之編成主義

登記簿之編制以不動產實體物——如土地之地號、建物之建號，為核心，依登記之先後順序，載明其上之各種物權及法律關係⁴⁴，是故第三人自登記之權利本身，即可明瞭各該土地上相關人等之權利義務關係⁴⁵。

五、 登記內容僅限於靜態

此制度下，不動產登記簿係以清晰呈現不動產上特定權利及其變動情形為目的，因此僅記載不動產無權之「現時」狀態及其歸屬。

惟需注意，於德國負責土地登記事務之機關，除少數如巴登·符騰堡邦以外，原則上均為當地管轄之簡易法院，而非如台灣性質上為行政機關之地政事務所；而人員之組成亦大有不同，德國之土地登記處之人員組成分別為土地登記法官、司法事務官及書記官，而台灣則為透過公務人員高普考錄取之行政人員⁴⁶。此制度下，若因登記官員之故意、過失致登記不實，使真正權利人受有損害，由國家負損害賠償責任⁴⁷。

第三項 托崙斯登記制（Torrens Title System）

托崙斯登記制，為澳洲托崙斯爵士(Sir Robert Richard Torrens, 1814-1884)於1858年在南澳洲所創，採用國家除澳大利亞外，另有英國、愛爾蘭、加拿大、菲律賓等。

原則上，此制度之基本精神與權利登記制相同，如均以登記為生效要件、登

⁴⁴ 陳明燦，前揭註10，頁220。

⁴⁵ 謝哲勝，前揭註10，頁157。

⁴⁶ 林明鏘（2011），〈論德國土地登記制度與審查權限——兼論我國相關制度問題〉，《民事法學的現代課題與展望—溫豐文教授六秩五華誕祝壽論文集》，頁34-36，元照。

⁴⁷ 陳華彬（2009），《物權法研究》（修訂版），頁301，法律出版社。

記採實質審查主義、登記具有公信力、登記簿編制採物之編成主義且僅登記靜態內容等，故有學者主張所謂托崙斯登記制其實為權利登記制的一種⁴⁸，但二者仍有3點不同⁴⁹。



一、 登記強制性不同

權利登記制為強制登記，托崙斯登記制採任意登記。後者並不強制一切土地須申請登記，惟任何土地申請第一次所有權登記後，其後之土地權利如有變動，則非經登記，不生效力。

二、 交付產權證書

權利登記制不發給權利書狀，托崙斯登記制於登記後交付土地所有權人產權證書。嗣後土地權利若有變動，則需連同依法定方式訂立之契約一併送交登記機關以供審查。審查結束後，權利變動事項將記入登記簿，並對受讓人交付新產權證書。

三、 設有「賠償基金」

如因登記錯誤、遺漏或虛偽產生損害時，權利登記制下受害人直接向國家請求損害賠償，而托崙斯登記制則由登記機關設置「賠償基金」專備登記錯誤、遺漏或虛偽賠償之用。

第四項 整理各國立法例之原因

綜上所述，上開三種世界各國土地登記制度立法例所採用之制度背景與原因皆不盡相同，更可瞭解台灣現行土地登記制度所師法之不同立法例，其原因背景與台灣立法之時以及現況是否相同，以便後續討論。

第二節 台灣土地登記制度

學者與實務論及台灣土地登記制度，必稱之為權利登記制與托崙斯登記制之結合體，而此於全球獨樹一幟之制度究係如何形成卻鮮少論及。承前所述，三種立法例皆是特定背景下之產物，故本文以為台灣土地登記制度亦不能去社會脈絡

⁴⁸ 謝哲勝，前揭註10，頁156。

⁴⁹ 溫豐文，前揭註10，頁158-159；陳明燦，前揭註10，頁221。

的進行解讀。因此本節將先自立法沿革進行分析，隨後分別討論其制度特點、登記之主客體、登記事項與種類及審查方式，就若干爭議問題明確本文觀點，以利後續探討土地登記機關損害賠償責任之成立要件及適用範圍等。

第一項 立法沿革

台灣土地法之立法沿革，可追溯至國民政府尚未遷臺時之立法。1922年，孫中山先生於廣州成立國民政府，設土地局，頒布土地稅法；次年，聘請德國土地問題專家單維廉博士（Dr. Ludwig Wilhelm Schrameier）為顧問，調查土地實況，草擬具體意見書，以為土地法起草之參考資料。眾所周知，台灣土地法之制定係根據孫中山先生「平均地權」之主張，鮮為人知的是，其土地改革理論乃係依據美國經濟學家亨利·喬治（Henry George）的單一稅論，而又正是單維廉博士在德据青島時期所制定之一系列土地法規與稅制向其展示了該理論如何付諸於實踐⁵⁰。

1896年至1897年間，孫中山於歐美考察期間接觸到亨利·喬治之單一稅論，其認為亨利之學說「深合於社會主義之主張，而欲求生產分配之平均，亦必先將土地收回公有，而後始可謀社會永遠之幸福也。」⁵¹。亨利認為，「財富日增，貧困日深，生產力愈增加，工資愈下落」的原因係「所有財富的淵源和所有勞動的場所的土地被獨占了」⁵²。換言之，近代資本主義社會中，生產力的提升並未帶來工資的相應增長，反而出現財富日益集中與貧困加劇的現象，其根源之一即在於土地壟斷。為了勞動得到公正的回報，亨利喬治呼喊道，「我們必使土地為公有財產」⁵³。亨利的想法不同於共產主義，其不主張把私人地產充公，其提出之解決方案係一切如常，土地依舊，市場依舊，交易依舊，但是，地租會被徵收，

⁵⁰ Silagi, M., & Faulkner, S. N. (1984). Land Reform in Kiaochow, China: From 1898 to 1914 the Menace of Disastrous Land Speculation Was Averted by Taxation. *The American Journal of Economics and Sociology*, 43(2), 167–177, p. 168 ff.

⁵¹ 孫中山（1912），《社會主義之派別及方法》，參中山學術資料庫，<https://sunology.yatsen.gov.tw/detail/0271cd48b3d530b1277bf3f9381f4c73/?seq=1>（最後瀏覽日期：04/14/2025）

⁵² 亨利喬治（著），樊弘（譯）（1929），《進步與貧困》（三），頁120，商務印書館。

⁵³ 亨利喬治（著），樊弘（譯），同前註。

即「單獨徵收所有的地價稅廢除其他一切的租稅」⁵⁴。

1897 年 11 月 14 日，德軍甫一占領青島，海軍中將迪特裏希(von Diederich)即頒布法令，規定不動產(landed property subject)的任何轉讓行為都必須事先得到德國總督的同意；而後又於同月 20 日補充規定，德軍占領區內的不動產轉讓行為，非經總督許可不生效力。由於缺少足夠資金以及專業人士，導致德軍無法按原計劃從當地居民手中大量收購土地，因此於同月月末決定草擬一部優先購地法，以避免非德國籍商人參加競買，亦可防止村民按照當地價格轉讓土地，同時，由於德政府進行基礎設施建設必然導致地價上漲，而此法亦可有效防止私人投機商直接從中獲利⁵⁵。在後來單維廉博士所制定的《置買田地章程》中有亦有關於禁止土地買賣之規定：「在總督未買之先，各村居民人等凡有意欲賣地，抑或改換該地向來用法者，務須先稟請總督准否，並不准私辦。」等一系列限制土地流轉的禁令⁵⁶。

上述禁令雖主要係針對中國沿海口岸城市——如香港、廣州與上海——土地倒賣與投機之猖獗現象，惟不應否認，此類政策亦受到德國傳統思想之深刻影響。德國作為聯邦制國家，其人民地方意識較為深厚，而該意識主要體現為對土地之歸屬感與穩定性需求，無論執政者及國家政策如何變遷，這種對土地的深厚情感始終伴隨著德國人民，是故由單維廉博士主創之青島土地法規亦反映了此一特點。其中所採用之登記生效主義，可認係源自德國首創並長期實踐之權利登記制。誠如本文前文所述，該制度強調土地權利之公開登記與公示，確保土地權屬之明確性及穩定性，從而保障人民對土地之合法權益。而正係登記生效主義為其實現亨利·喬治的土地改革思想奠定基礎，土地增值稅「不需要龐大的徵收機器，因為它可以通過土地登記冊毫不費力地確定和徵收。⁵⁷」德占青島時期，總督府頒布之土地法規與稅制主要涵蓋三方面內容：即對土地所有權之掌控，對土地買賣之

⁵⁴ 亨利喬治(著)，樊弘(譯)(1929)，《進步與貧困》(四)，頁 912-914，商務印書館。

⁵⁵ 威廉馬察特(著)，江鴻(譯)(1986)，《單維廉與青島土地法規》，頁 9，中國地政研究所。

⁵⁶ 青島市檔案館(2004)，《膠澳租界地經濟與社會發展》，頁 6，中國文史出版社。

⁵⁷ 威廉馬察特(著)，江鴻(譯)，前揭註 55，頁 10。

限制和土地稅之徵收，並將此三項內容不斷完善。1904 年《田地易主章程》、1906 年 6 月 14 日《地畝章程告示》及 1912 年 6 月 29 日《買地辦理章程》主要係對土地買賣為規定，1899 年 1 月 1 日《青島地稅章程》、1904 年 5 月 5 日《徵收錢糧章程》及 1908 年《更訂徵收錢糧章程》主要規定土地稅收之徵收標準、具體流程等。其核心即在於在政府牢牢掌握土地的所有權及管理權，遏制土地投機與拍賣土地獲得更多財政收入之間求取平衡。

孫中山先生最早可能在 1905 年春於柏林時，即已獲知青島土地法規。該年春，朱和中已在柏林求學一段時間，並與當地土地改革同盟交往甚密，對單維廉博士經常提及青島之文章勢必已經注意，二人會談時朱氏或已向孫氏提及該事⁵⁸。1912 年孫中山先生訪問青島，青島之行使其收穫頗多，單維廉博士制定之土地法規的核心思想與「平均地權」主張不謀而合⁵⁹，足認台灣土地登記制度部分採德國權利登記制應係實質上受單維廉博士影響。1923 年 11 月，孫中山聘請單維廉博士為顧問，於中國從事實地調查，做成具體意見書，為土地法之起草做準備工作。而後單維廉博士草擬《土地登記測量及徵稅條例草案》，係其對青島土地政策時期的總結與延續，雖礙於時局未能有效實施，但仍為後續立法工作打下堅實基礎。

國民政府時期(1927-1949 年)是中國近代史上的一個關鍵階段，尤其是 1927 年至 1937 年之南京國民政府時期，常被稱為「黃金十年」。儘管這一時期仍面臨內憂外患，但相較於北洋政府時期之軍閥割據與政局混亂，社會相對穩定，經濟、文化、教育等領域均取得了一定程度之進步與發展。

1928 年冬，立法院於南京成立，著手制定各種重要法律。1929 年 1 月，國民黨中央政治會議通過之土地法原則 9 項，並交付立法院為土地法立法依據。其中第 9 項即為「土地權移轉須經政府許可」，並特地敘明「土地為生產之根本要素，且係有一定限量之物，實為國民生計之基礎，與其他財富之可以用人力增減

⁵⁸ 威廉馬察特（著），江鴻（譯），前揭註 55，頁 45-46。

⁵⁹ 威廉馬察特（著），江鴻（譯），前揭註 55，頁 50-51。

者不同。故政府於土地權之轉移，認為於國計民生有妨礙時，可以制止及取消之。德國人所定之膠州土地法，於土地轉移須得政府之允許為前例也」⁶⁰。於最後甚至還專附上「本土地法原則係以總理主張為根據，參以單維廉顧問在廣州時之討論結果。單氏之主張即係膠州所已實行之辦法，是以本原則亦與膠州辦法相近也」⁶¹。且時任立法院長胡漢民更是直言，「孫先生為亨利喬治之信徒，但在實施其土地政策時，則採用單維廉在青島實施之辦法」⁶²。

同年2月，立法院會議決議由吳尚鷹等5位為土地法起草委員，並於5月起草完竣，同年6月明令公布，此即所謂「舊土地法」。參吳尚鷹先生著作，其強調「登記手續，尤貴簡便」，而托崙斯登記制之登記手續「既不費時，又不破費，更不必假手於律師代辦」似為最便利之方法，因此土地法於土地登記及損害賠償之規定均師托崙斯精神⁶³。由此可推知，初代立法者於登記一編兼採權利登記制與托崙斯登記制，應係為遵循國父平均地權遺教，同時兼顧行政效率、經濟發展與土地交易，並鼓勵民衆配合登記之權益之舉。

抗戰勝利後，行政院地政署擬著手全面檢討修訂土地法原有之規定。舊法的修正運動，自經中國地政學會發動以後，各方即以熱烈研討相響應，紛紛提出修正意見⁶⁴。地政署依據早於1935年即被擬出之修正土地法原則23項，參酌社會各界提供之意見反復研討，終於1946年完成修正土地法草案，提經立法院三讀通過後送最高國防會議通過，並於1946年4月公布施行，此即為現行土地法。新舊土地法皆為5編體例，除第二編標題由「土地登記」更改為「地籍」外，其餘相同，分別為總則、土地使用、土地稅與土地徵收。然修正後土地法僅247條，較舊土地法減少整整150條，經查核其中第二編有大幅度刪減。舊土地法第二編內容包括通則、登記簿冊及登記地圖、登記程式、登記費、土地權利書狀共5章

⁶⁰ 吳尚鷹（1935），《土地問題與土地法》，頁186，商務印書館。

⁶¹ 吳尚鷹，同前註。

⁶² 威廉馬察特（著），江鴻（譯），前揭註55，頁46。

⁶³ 吳尚鷹，前揭註60，頁30-32。

⁶⁴ 中國第二檔案館（1994），《中華民國史檔案資料匯編》（第五輯）（財政經濟、農業），頁87，江蘇古籍出版社。

109 條；修正後土地法第二編內容為通則、地籍測量、土地總登記、土地權利變更登記共 4 章 44 條。本編中修正土地法相較舊土地法大大精簡了條文內容，主要刪除了繁瑣的登記程序、具體的登記要求以及登記簿冊的填寫格式等細節。隨後迄今為止共歷 11 次修正，其屬 2000 年修正幅度最大。然土地法有關登記損害賠償制度之規定於 1930 年土地法制定之初即已存在⁶⁵，1946 年全文修正後亦僅係為條文次序上之調整⁶⁶，遠遠早於 1980 年訂定之國家賠償法。

第二項 土地登記制度特點

參台灣民法及土地法相關規定，台灣現行土地登記制度係參考權利登記制與托崙斯登記制之精神，結合立法當時國情，融合而成之一新的土地登記制，其特點歸納如下⁶⁷。本文雖以土地登記機關損害賠償責任為研究重點，但土地登記制度為一整體，損害賠償責任乃其中之一環，與該制度主要特點密不可分，尤其實務與學說皆有見解自土地登記採實質審查主義、具公信力、設有登記儲金等特點出發，探討土地法第 68 條之法律性質、歸責原則與適用範圍等議題。且梳理台灣土地登記制度特點，利於與前述立法例為橫向對比，明確其於制度設計縱為兼採權利登記制與托崙斯登記制，但實則更傾向於托崙斯制。

一、 登記生效主義

參民法第 758 條第 1 項，不動產物權之得、喪、變更非經登記，不生效力，此乃明確採權利登記制。土地法第 38 第 1 項後段規定，凡已辦理地籍測量之縣市土地，均應辦理土地總登記，而逾期未登記之土地，參同法第 57 條，將視為無主土地，公告期滿無異議後將為國有土地登記；同法第 72 條規定，於已辦理登記之土地，土地權利倘有任何變更，均應為變更登記。因此，台灣土地登記制度亦如權利登記制，具強制性。

⁶⁵ 參民國 19 年土地法第 39 條至 42 條。

⁶⁶ 原土地法第 39 條修正為現行土地法第 68 條；原土地法第 40 條與 41 條分別修正為現行土地法第 70 條第 1 項、第 2 項；原土地法第 42 條修正為現行土地法第 71 條。

⁶⁷ 溫豐文，前揭註 10，頁 159-163；陳明燦，前揭註 10，頁 222-227；謝哲勝，前揭註 10，頁 157-158。

二、 實質審查主義

參土地法第 55 條與土地登記規則第 57 條，地政機關對於依法不應登記者與權利關係人間有爭執者，應以書面敘明理由及法令依據駁回其登記申請。由此可知台灣土地登記制度下，地政機關具有對申請登記之權利是否真實合法、有無瑕疵為實質審查之權力，故絕非為形式審查主義。然而是否可據此直接認為台灣土地登記審查方式即為實質審查或有疑問⁶⁸，惟本文以為，台灣地政機關對土地登記申請所為之審查係實質審查⁶⁹。

三、 登記具公信力

土地法第 43 條明定「依本法所為之登記，有絕對效力」。所謂絕對效力，係指因信賴登記內容而取得權利之善意第三人，不因原登記權利有瑕疵而受影響，以維護交易安全。

四、 登記簿編制採物之編成主義

由土地登記規則第 17 條、18 條可知，登記簿係就登記機關轄區情形，按照鄉（鎮、市、區）、地段或案件性質登記，依地號或建號順序編成。

五、 交付產權證書

土地權利確定登記者，由地政機關發給權利人附有地段圖之土地所有權狀或其他項權利證明書，乃土地法第 62 條所明定，此係托崙斯登記制典型特徵。但有土地登記規則第 65 條第 2 項各款所定之情形，經申請人於申請書記明免繕發權利書狀者，得免發給之，惟登記機關應於登記簿其他登記事項欄內記明。

六、 設登記儲金

土地法第 68 條與第 70 條規定，因登記錯誤遺漏或虛偽致受損害者，由該地政機關負損害賠償責任，地政機關所設登記儲金，專備賠償之用。

七、 登記簿登載內容予以公開

台灣以土地登記為不動產物權變動之公示方法，登記之作用即在於使不特定

⁶⁸ 有關登記審查方式之內容，詳見本文第二章-第二節-第七項。

⁶⁹ 有關土地登記之公信力之內容，詳見本文第二章-第三節-第三項。

人知曉不動產物權變動之情形，因此任何人均得向登記機關申請發給登記簿謄本或節本、閱覽地籍資料，為促進交易安全，登記機關不得拒絕。土地法第 79 條之 2、土地登記規則第 24 條之 1 即依此意旨規定。



八、 登記時一併完成規定地價

土地法第 156 條規定，土地所有權人聲請登記時，應同時申報地價，此即為同法第 148 條所謂之法定地價。參同法第 159 條與第 167 條，法定地價為徵收地價稅之依據。易言之，規定地價，係於土地總登記作業中完成值法定程序，為台灣土地登記制度特色之一。

第三項 土地登記主體

申請土地登記之權利主體，原則上應具權利能力，如民法規定之自然人、法人與外國人。非法人團體因無權利能力，因此原則上不得為登記主體，但為因應實務需要，對非法人團體中如寺廟、祭祀公業、神明會等組織予以權宜處理，亦得為登記名義人，茲分述如下⁷⁰。

第一款 自然人

一、 本國人

參民法第 6 條規定，具中華民國籍之出生後死亡前之自然人，無論有無行為能力或限制行為能力，均得為登記主體

二、 外國人

外國人於中華民國取得或設定土地權利時，參土地法第 18 條規定需符合平等互惠原則，另有土地法第 17 條至 24 條以及農業發展條例第 33 條等法令規定限制。

三、 胎兒

出生前之胎兒，於實體私法上並不具權利能力，然參土地登記規則第 121 條規定，於繼承登記時視為已出生，由其母為法定代理人以胎兒名義申請登記，俟

⁷⁰ 溫豐文，前揭註 10，頁 163-166；陳明燦，前揭註 10，頁 227-231；謝哲勝，前揭註 10，頁 161-162。

其出生辦理戶籍登記後，再行辦理更名登記。倘將來死產，其業已登記之權利，溯及繼承開始時消滅，由其他繼承人共同申請更正登記。

四、大陸地區人民

於大陸地區設有戶籍之人，依大陸地區人民在臺灣地區取得設定或移轉不動產物權許可辦法取得許可者，方可成為土地登記之權利主體，此外土地法第 17 條第 1 項所列各款土地亦不得取得、設定負擔或承租。

第二款 法人

依民法第 26 條本文規定，法人於法令限制範圍內，享受權利負擔義務，因此其得為土地登記之權利主體。法人之權利能力始於設立登記，終於解散後清算完結，倘其在未完成法人設立登記前，取得土地所有權或他項權利，得提出協議書，以其籌備人公推之代表人名義申請登記，待其於取得法人資格或寺廟登記後，再申請為更名登記，此於土地登記規則第 104 條、第 150 條定有明文。

第三款 非法人團體

非法人團體因無權利能力，故原則上不得為登記主體，但有如下例外。

一、寺廟

依監督寺廟條例第 6 條第 1 項規定，寺廟財產為寺廟所有，因此已為寺廟登記之寺廟，縱未成立財團法人，亦得為登記主體。又寺廟在未完成寺廟登記前，取得土地所有權或他項權利，則同法人規定，依土地登記規則第 104 條、第 150 條辦理登記。

二、祭祀公業

祭祀公業係以祭祀祖先為目的而設立之獨立財產之總稱，其已以「祭祀公業」名義登記者，依最高法院 60 台上字第 2339 號判決（1971 年 7 月 9 日做成），仍承認其繼續存在。但其取得之不動產所有權或他項權利，除已成立財團法人而為其所有之外，係登記為派下全體公同共有。

2007 年 12 月 12 日為「健全祭祀公業土地地籍管理」，制定「祭祀公業條例」，希望祭祀公業得以列冊登記成為「祭祀公業法人」（參見該條例第 21 條規定）。最高法院為此，並曾以 97 年度第 2 次民事庭會決定宣示：「決定：以祭祀公業為當事人者，法院作裁判書，應依下列方式記載：一、祭祀公業經登記為法人者，應依記載法人之例，載為『○○法人某祭祀公業』，並列管理人為其法定代理人。二、祭祀公業尚未登記為法人者，應按非法人團體之例，載為『某祭祀公業』，並列管理人為其法定代理人」，而明確宣示尚未登記為法人之祭祀公業，亦可取得非法人團體之地位。

三、 神明會

神明會係指特定多數人為祭神而組成之宗教團體，如媽祖會、關帝會等。日治時期承認其具有法人人格，光復後雖限於民法第 25 條規定未能承認其法人地位，但為配合其已取得之土地權利，實務上仍以神明會名義登記之。

第四項 土地登記客體

依土地法第 37 條第 1 項與土地登記規則第 2 條規定，應登記之標的物為「土地」及「建築改良物」（以下簡稱建物）。

一、 土地

土地之定義，參土地法第 1 條，包含水陸及天然富源。參吳尚鷹先生著作，太陽空氣之類均為天然富源，因土地無法脫離空氣太陽而作使用，其送立法院之草案中用語為經濟學用語「天然力」⁷¹，因此土地法第 1 條將天然富源亦納入定義，應屬土地經濟學上考量，而非自法律角度出發。且該等天然富源亦不具排他性或支配可能性，與不動產登記目的，是故不應包括在內⁷²。亦即所稱土地者，應僅包括陸地與水地。

惟依土地法第 41 條規定，交通水利用地及沙漠、雪山等土地，除基於地籍管理必須編號登記者外，應非屬編號登記之列，因其交易可能性與土地價值均偏

⁷¹ 吳尚鷹，前揭註 60，頁 44。

⁷² 陳明燦，前揭註 10，頁 232。

低，發生權屬爭議可能性甚微，倘日後社會經濟條件變動因地價上漲而有地籍管理之需，再依同法第 77 條規定辦理登記即可⁷³。

二、 建物

土地法第 5 條第 2 項規定，附著於土地之建築物或工事，為建築改良物，是以建物登記應包含建築物登記與工事登記二種。然究竟何者為建築物，何者為工事，民法及土地登記相關法規並無明確規定。

如果相應參考規範建築安全之建築法或可進一步澄清，建築法第 4 條規定建築物應為「定著於土地上或地面下具有頂蓋、樑柱或牆壁，供個人或公眾使用之構造物或雜項工作物」，而工事之定義則進一步規定於同法第 5 條。然，復依民法第 66 條第 1 項，「稱不動產者，謂土地及其定著物」，且參最高法院 63 年度第 6 次民庭庭推總會會議決議（一）決議要旨：「所謂定著物，係指非土地之構成部分，繼續附著於土地，而達一定經濟上目的，不易移動其所在之物而言。凡屋頂尚未完全完工之房屋，其已足避風雨，可達經濟上使用之目的者，即屬土地之定著物，買受此種房屋之人，乃係基於法律行為，自須辦理移轉登記，始能取得所有權。」二者定義不盡相同，民法上定著物之範圍更寬，其所具備之固定性、獨立性、永久性等特性將建築物涵蓋在內，易言之建築物乃為定著物之一種當屬無疑。

有學者主張，可為土地登記之客體需具備以下 5 要件：建築物合法性；所有權獨立性；空間排他性；位置可測性；附著於土地上⁷⁴。另有學者主張，只要繼續固定於土地上之建築物或工事具「獨立使用價值」，皆可為登記客體⁷⁵。

登記實務上，建築物可為登記客體尚無疑義，建築物以外之工事可否為登記，參內政部頒布之建物所有權第一次登記法令補充規定，可得登記之物尚包括無牆

⁷³ 溫豐文，前揭註 10，頁 167；陳明燦，同前註。

⁷⁴ 陳明燦，前揭註 10，頁 233。

⁷⁵ 陳立夫（2011），〈論我國土地登記法制上之建築改良物〉，《溫豐文教授六秩五華誕祝壽論文集——民事法學的現代課題與展望》，頁 18，元照。

之鋼架建物，游泳池，加油站（亭），高架道路下里民活動中心等⁷⁶。此外，依土地登記規則第 79 條規定，申請建物所有權第一次登記，應提出使用執照或依法得免發使用執照之證件，及建物測量成果圖或建物標示圖。因此，實務上對建築物與工事之認定標準，與前述學者歸納 5 要件大致相符。

土地法為所有土地法規之普通法，兼具公法與私法性質，是故本文認為，對土地法上建物之定義應採更為廣義之認定，且同時需兼顧建築管理，維護公共安全與市容觀瞻。因此，本文以為，符合前述學者歸納之 5 要件，且具使用上之經濟價值者，得為土地法所稱之建物。由此，違章建築雖屬民法第 66 條之定著物，但因不具合法性，縱有經濟價值，但礙於區域建築管理之需要，仍非土地法上建物，而不得為第一次所有權登記⁷⁷。

第五項 土地登記事項

依台灣土地法與土地登記規則，土地登記事項可分應登記之標的物、應登記之權利與應登記之法律關係三種。土地登記事項之性質，與登記不實致生損害時能否依土地法第 68 條獲得賠償密切相關。如登記於標示部的土地面積、使用分區等，長久以來實務多認為縱登記不實，亦不屬於土地法第 68 條所謂之「登記錯誤」。

第一款 應登記之標的物

無論係土地登記簿亦或建物登記簿，皆由標示部、所有權部和他項權利部三部組成。其中標示部除記載登記日期及原因外，亦記載土地地號、面積、使用分區、使用類別等事項，建物登記簿的標示部除上述內容外，還會記錄建築完成日

⁷⁶ 參內政部頒布之建物所有權第一次登記法令補充規定第 6 點至第 11 點。

⁷⁷ 違章建築之法律性質，在台灣法上爭議甚大，學說上有主張應承認其為習慣法物權者，從法秩序一致性的角度觀察，似尚有斟酌餘地，不應驟予承認其可成為土地登記之客體。詳請參見吳從周（2017），〈再訪違章建築—以法學方法論上「法秩序一致性」原則出發觀察其法律性質與地位〉，《法令月刊》，68 卷 6 期，頁 72 以下。最近最高法院 110 年度台上字第 3279 號判決亦宣示：「依法律行為而受讓未辦理保存登記房屋之人，固取得該違章建築物之事實上處分權，然該事實上處分權究非法律明文保護之物權，且基於公法與私法之法秩序一致性要求，違反建築法令之違章建築物，縱因社會上交易之現實狀況而可認有事實上處分權，然此權利是否得認與物權法上所承認之所有權性質相類似，而可賦與完全相同之效力，並類推適用民法第 767 條之規定，自待澄清」。此等見解可供參考。

期、附屬建物的面積和用途、共有部分的面積和權利範圍等，旨在標明權利客體本身。

第二款 應登記之權利

土地法第 37 條規定，土地登記應登記之權利為所有權與他項權利，復依土地法第 11 條規定：「土地所有權以外設定他項權利之種類，依民法之規定」，即民法所稱物權。

稱所有權者，乃所有人於法令限制範圍內，對所有物享有全面支配力之完全物權，除地面外尚及於土地上下之一定立體空間。

他項權利，即所有權以外之其他不動產物權，又稱定限物權，具體可參土地登記規則第 4 條第 1 項第 2 款以下，其包括：地上權、2010 年 8 月 3 日前發生之永佃權、不動產役權、典權、抵押權、耕作權、農育權、依習慣形成之物權——如讓與擔保。其中地上權、耕作權與農育權僅能在土地上存在，耕作權僅得適用於墾竣後之公有荒地，而農育權之存在於農地上。而典權、抵押權和不動產役權則在土地或建物上均得存在。

至於三七五租約之登記，是依據耕地三七五減租條例第 6 條規定，實務上將其於土地標示部其他登記事項欄註記。然租賃權為債權，租約登記之目的僅為加強佃農權益保護，確保耕地減租切實執行，而非耕地租賃權利「須經登記，始生效力」，因此本文認為非屬土地法上的土地登記事項，不適用土地登記相關規定⁷⁸。

第三款 應登記之法律關係

土地登記之法律關係，係指民法第 758 條規定，有關不動產權利物權變動所生之權利義務關係，即不動產物權之發生、消滅與變更，以下分述之⁷⁹。

一、 物權之發生

物權之發生即物權與特定主體相結合，又稱物權之取得。具體情形可細分為

⁷⁸ 吳啓賓（1985），《土地法規與民事審判實務》（第 2 版），頁 86，三民書局。

⁷⁹ 溫豐文，前揭註 10，頁 169-170；陳明燦，前揭註 10，頁 236-237。

原始取得與繼受取得兩種。前者係指非基於他人既存權利而創設的取得物權，如因時效而取得之所有權。後者又稱傳來取得，即為基於他人既存權利而取得物權，因買賣、繼承或贈與所取得之不動產所有權即屬此類。繼受取得又可進一步細分為創設的繼受取得與移轉的繼受取得。創設的繼受取得，即如土地所有權人為他人設定地上權，他人因而取得地上權。而受讓他人的地上權，即為移轉的繼受取得。

二、 物權之消滅

物權之喪失，指物權與特定主體分離。可分為絕對喪失與相對喪失兩種情形。前者即物權本身終局歸於消滅或標的物客觀失其存在，如土地流失或建物焚毀。後者即物權與舊主體分離而歸於新主體，此與物權之變更有時為一體兩面，如甲將土地出賣給乙並為移轉登記，此時甲即相對喪失土地所有權。

三、 物權之變更

物權仍然存在，只是其態樣發生變更，其包括主體變更、客體變更及內容變更三種。主體變更，乃權利人更迭或增減，實屬於物權得喪問題，故應予以排除，是一般所謂物權變更專指客體變更及內容變更二者也。所謂客體變更，即物權標的物增減，如房屋增建、土地合併等。所謂內容變更，係指權利本質不變，僅變動其存在狀態，如抵押權所擔保債權額之增減、地役權行使方法改易。

第六項 土地登記種類

台灣土地登記種類繁多，依不同標準可得出截然不同之分類。總體言之，依「基本性質」不同，可分為總登記、變更登記及限制登記三種；倘按「啟動方式」分類，則有申請登記、囑托登記和逕為登記；又還可參照「登載關係」，區分為主檔登記與附記登記兩種，詳見下文⁸⁰。土地登記的種類是否會對土地登記效力產生影響，土地登記機關損害賠償請求權之消滅時效起算點似又與登記時點有關，欲於下文進行以上問題討論，則需於本項概述土地登記種類。

⁸⁰ 溫豐文，前揭註 10，頁 170-184；陳明燦，前揭註 10，頁 237-256；謝哲勝，前揭註 10，頁 163-171。



第一款 依登記之基本性質

一、 總登記

又稱第一次登記，為已辦竣地籍測量之地區於一定時間內就直轄市、縣市土地之全部為土地登記之方式。包含土地總登記、土地所有權第一次登記和建物所有權第一次登記。

二、 變更登記

變更登記係指土地登記事項——含標示、所有權以及他項權利發生變動所為之登記。如標示變更登記、所有權變更登記、他項權利變更登記、不動產權利信託登記、更正登記、消滅登記等。

三、 限制登記

此即限制登記名義人處分其土地權力所為之登記，其內容甚廣，預告登記、破產登記、清算登記等皆屬之。

第二款 依登記之啟動方式

一、 申請登記

指依當事人申請而啟動之登記，如土地總登記。其中依申請方式不同，又可分為若干種，此處不展開敘述。

二、 囑託登記

為由登記機關以外之政府機關，本於職責，囑託登記機關所為的登記，具體情形詳細規定於土地登記規則第 29 條各款。

三、 逕為登記

登記機關為執行土地政策或地籍整理，基於職權直接所為之登記。參土地登記規則第 28 條第 1 項可知，其與申請登記相比，登記內容較無涉權利變動，縱偶有涉及亦屬權利已然確定而無爭執者。

第三款 依登記之登載關係

一、 主檔登記

此又名獨立登記，為土地權利獨立存在於登記簿上之登記，通常係因有新登記原因而為，如不動產權利的取得或設定。

二、 附記登記

附屬於主登記，係主登記事項的延長。當主登記事項發生部分變更，可將變更部分以附記登記的形式為新登記，以維持既存登記的效力。如他項權利內容發生變更、住址變更或限制登記等。

第七項 土地登記審查方式

如前所述，台灣土地登記制度係兼採權利登記制與托崙斯登記制，兩制度之土地登記審查方式均為實質審查，然而是否可據此直接認為台灣土地登記審查方式即為實質審查或有疑問，因現行法規並無明文可供參考。且土地登記種類繁多，除設權登記外，亦有非因法律行為而發生物權關係變動，登記僅旨在貫徹不動產物權變動之公示原則之宣示登記，規定於民法第 759 條。各類登記審查密度是否一致，是否皆需登記機關為實質審查，實有疑義。且於土地法第 68 條法律性質與歸責原則的討論中，長期以來實務與學說皆圍繞土地登記之審查模式開展，因此有必要於本項先行釐清，以利後續討論。

第一款 形式審查說

一、 台灣土地登記實務之實質困境

現階段不動產交易頻繁，登記機關受理不動產權利變動登記之業務數量與日俱增，然土地登記制度未明確劃分權責範圍以及登記機關人力不足，使定位係行政機關之地政機關缺乏實質審查權，且面對龐雜的地政法規，亦無足夠相應專業法律知識予以駕馭，就審查密度而言已與形式審查無異⁸¹。

二、 台灣土地登記法制之變動方向

近來越來越多債權物權化之概念納入民法法律規範，不動產登記簿之登記事

⁸¹ 溫豐文、鍾政恭(1994)，〈論土地登記之實質審查〉，《現代地政》，156 期，頁 8-9；王文宇(2003)，〈物權法定原則與物權債權區分-兼論公示登記制度〉，《月旦法學雜誌》，93 期，頁 155-156。

項亦得包括債權契約相關約定內容以及事實行為，登記生效主義固然為台灣土地登記制度一大特色，但似乎已漸有往契據登記制移動之跡象⁸²。

三、 台灣土地登記審查制度之學理繼受

亦有學者指出，台灣學說上一一直誤以實質審查主義而非以形式審查主義為應有之登記審查制度。因台灣現行學說上關於登記機關審查權限之見解，主要係延續朱章寶、史尚寬、劉毓文等八十餘年前之見解，而前開早期學說是繼受日本同時法學者杉之原舜一之見解；然杉之教授之學說早於半世紀前，已被日本學者如鈴木祿彌等所修正。現行日本學說之共通見解認為，登記機關之審查權限，無論係何種登記制度，皆僅得採形式審查主義⁸³。

四、 司法實務早期見解

實務早期見解採形式審查說者多半均欠缺詳盡論理，僅於判決理由中直接敘明地政機關人員不負實質審查義務，進行形式審查即可。

此有最高法院 83 年台上字第 326 號民事判決供參：「又地政事務所人員，於辦理有關土地之各項權利登記時，僅就申請人所提出之各項申請文件為形式上之審查，原無就申請人究是否為真正權利人而予以實質調查之必要。」

採類似見解者還有最高法院 92 年台上字第 29 號民事判決，最高法院直接點明：「地政機關辦理有關土地之各項權利登記，僅須就申請人所提出之文件為形式上審查，並無就權利得喪為實質審查之義務」。

至於實體之爭執，參最高行政法院 96 年裁字第 2751 號裁定：「應由民事法院審理，而待民事法院形成確定判決後，地政機關才可依判決內容對登記事項再為變動」。

第二款 實質審查說

認為應採實質審查說之學者，最早可追溯至 1964 年史尚寬教授⁸⁴，其後類似

⁸² 陳明燦（2008），〈土地流抵契約登記與相關法律問題〉，《台灣本土法學雜誌》，104 期，頁 228-229。

⁸³ 李志殷（2019），〈論我國土地登記機關之審查權限〉，《土地經濟年刊》，30 期，頁 85-87，90。

⁸⁴ 史尚寬（1975），《土地法原論》（第 5 版），頁 59-61，正中書局。

見解亦多從不動產登記制度之立法例、土地法第 55 條第 1 項與登記規則第 57 條之文義解釋、土地法第 68 條之體系解釋等角度認為地政機關針對土地登記審查之各個事項均應盡實質審查之責。



一、 立法例

台灣土地登記制度係兼採權利與托崙斯登記制，兩種登記制均採實質審查主義，故關於台灣土地登記制之審查主義，仍係採實質審查。

二、 文義解釋

參土地法第 55 條與土地登記規則第 57 條，地政機關對於依法不應登記者與權利關係人間有爭執者，應以書面敘明理由及法令依據駁回其登記申請。由此可知台灣土地登記制度下，縱然土地涉及私權爭執時應由司法機關確定，但地政機關仍被賦予調查登記事項、為補正或駁回之行政裁量的權力，做成行政處分，故絕非為形式審查主義⁸⁵。

三、 體系解釋

自台灣現行土地登記實務觀察，審查重點有人、時、事與物 4 項，審查細目多達 15 項⁸⁶。隨土地使用與管理日趨複雜，單以「物」一要素而言，即可分為「都市土地」與「非都市土地」、「耕地」與「非耕地」、「林業用地」與「非林業用地」等不同性質，因此若於登記審查之執行上出現問題，所受影響者絕非僅有「登記」本身，亦將影響土地政策之推定。是故只有採「實質審查主義」，登記機關依土地法第 68 條承擔損害賠償責任時，才能放心採「無過失責任主義」⁸⁷，換言之，登記機關審查是預防登記錯誤、遺漏或虛偽的事前手段。

四、 目的解釋

依土地法第 43 條規定為登記者，有絕對效力。亦即登記機關有義務確保所登

⁸⁵ 王文字，前揭註 81，頁 155；陳立夫（2010），〈新物權法之土地登記問題芻議〉，《法學叢刊》，55 卷 3 期，頁 34-35，注 38。

⁸⁶ 詳參內政部 111 年《土地登記審查手冊》。

⁸⁷ 陳立夫，前揭註 85，頁 34；陳明燦（2010），〈土地更正登記與損害賠償之法制經濟分析〉，《土地法專題研究》，頁 175-176，元照。

記的當事人間法律行為完成後，該法律行為具備當事人間所期待達成之完整效力，當事人藉登記所欲達成之目的要得以實現。而採登記公信力之立法之必要前提條件之一，即是賦予審查人員實質審查權⁸⁸。

五、 實務見解

實務上亦有不少判決採實質審查說之見解⁸⁹，說理較為詳盡者，或以臺灣高等法院 105 年度重上國更(三)字第 5 號判決為代表。其判決理由謂：「不動產登記關係人民權益甚鉅，且我國就不動產物權之得喪變更，係採登記生效主義，故地政機關從事不動產之登記業務時，自應本於專業知識及技術，盡其職務上相當之注意義務，據以審查不動產登記申請之文件是否真實，而為准否登記之處分（最高法院 90 年度台上字第 1372 號判決意旨參照）。再參酌司法院大法官釋字第 598 號解釋理由書所示：土地登記為不動產權利之公示制度，依法具有公信力（土地法第 43 條參照），主管機關辦理土地總登記並發給書狀之前，應履行嚴謹之實質審查程序，諸如調查地籍、公布登記區及登記期限、接收文件、審查並公告等（土地法第 48 條參照）。」

第三款 法定審查說

值得一提的是，學說上另有見解認為，審查形式之認定應當捨棄「實質審查」、「形式審查」之用語，回歸土地登記規則第 55 條第 1 項之法令標準用語，即「法定審查」，以保持審查密度之彈性⁹⁰。如法律明文規定，地政機關需審查當事人所提出文件之真偽或是實體法上之成立要件者，其審查密度則應與實質審查相當，只要（登記）權利人欲以物權行為發生不動產權利變動效力時，皆為此種類型所涵括；相反，如法律規定地政機關之審查權限僅限於相關文件之形式上要件時——如法院囑託登記之審查，則屬形式審查。

⁸⁸ 史尚寬，前揭註 84，頁 95；陳立夫，前揭註 85，頁 34；黃健彰，前揭註 11，頁 165。

⁸⁹ 參行政法院 82 年度判字第 364 號、最高法院 90 年度台上字第 1372 號判決、最高行政法院 91 年度判字第 112 號、最高行政法院 92 年度判字第 59 號、最高法院 96 年度台上字第 1938 號判決。

⁹⁰ 林明鏘，前揭註 46，頁 50；陳明燦，前揭註 8，頁 8。

第四款 本文見解

本文以為，就土地登記之法體系以及登記機關實務而言，仍應以實質審查說為妥。參內政部 111 年編印之《土地登記審查手冊》，其中審查事項第 9 點「登記義務人對土地權利處分權之有無」、第 12 點「登記義務人或當事人認諾意思之確定」及地 13 點「須承諾同意或簽註之有無」，皆得明確觀察出偏向對當事人真意進行實質審查。且地政機關掌管全部土地權利登記事項，一般民衆與其他行政機關多無從參與，倘不具備一般形式上及實體上之審查權限，又如何確實登載土地之相關權利？此將與設立地政機關以及土地登記制度之政策目的背道而馳。

第八項 土地登記行為性質

土地法之性質，為公法兼具私法，為學界所肯認⁹¹。所規定之事項，部分為國家與私人間之土地權利義務關係，如地權限制與地權調整、土地稅之課徵、土地徵收等規定皆屬公法性質，而有關共有不動產之處分、變更及設定負擔，房屋、基地與耕地租賃之規定則涉及私人間土地權利義務關係，具私法性質。而有爭議者乃為，不動產登記之法律性質為何？究係私法性質亦或公法性質？此問題宜有先行探究之必要，蓋不動產登記具體法律問題之研究，往往均以此為理論預設與邏輯起點，從而進一步對此制度進行體系建構；且法律性質之認定，亦關乎本文研究核心——損害賠償責任——之確定。土地登記行為之法律性質爭議主要可分為公法行為說、私法行為說、雙重屬性說三種。

第一款 公法行為說

此說認為不動產登記應定性為公法行為，亦即土地登記機關依其職權而實施之行政行為。

首先，土地登記體現了國家——土地登記機關——對不動產物權關係——登記簿——之干預，雖然不動產登記所生結果主要為私法上效果——私權歸屬、定紛止爭，但依據民法第 758 條、第 759 條規定，其登記尚具有強制性與法定性⁹²。

⁹¹ 陳明燦，前揭註 10，頁 12-13；溫豐文，前揭註 10，頁 4-5。

⁹² 王克穩（2008），〈我國不動產登記中的行政法問題〉，《法學》，2008 年 1 期，頁 69；王亦白

其次，土地登記機關係屬行政機關之一環，享有登記程序進展上之主導權，其土地登記機關為實質審查，具相當行政裁量之空間，換言之，土地登記是行政機關單方的意思表示，當事人僅能依法申請，而是否予以登記之決定權在行政機關，故法律性質上當屬行政行為⁹³。

此外，不動產物權雖屬私權，但由於其在社會生活中極其重要的基礎地位和作用，僅僅依靠當事人意思自治尚不足以有效維護不動產物權的占有秩序和交易安全，因此，須由國家公權力介入其間對物權的設立和變動進行認可⁹⁴。

最後，土地登記之公信力，即行政行為之公定力在土地登記中之體現，而所謂行政行為公定力係一種法律上預設的、推定的法律效力，即無論該行政行為是否合法有效，一經作出，即均被推定為合法有效而對整個社會生拘束力⁹⁵。

第二款 私法行為說

此說認為不動產登記是當事人之間依據自己內心真實意思表示所為之不動產物權變行為⁹⁶。

其理由主要為，土地登記大多係基於當事人申請而發動，當事人的登記意思表示是土地登記的必要前提要件，土地登記機關所介入之登記過程，僅係藉助土地登記的官方性特徵，確保不動產物權移轉之順利實現，以達土地登記之三大效力，保證交易安全，此係公權力對私權利的服務性與保障性管理⁹⁷。

此外，不動產登記主要表現為權利確認功能和公示功能，其目的係確保不動產權利人的合法物權，以及保護交易的安全所設計出來的法律制度，登記與交付是物權變動的公示方法，也是民法物權法的重要內容，動產的交付既然係

(2018)，《不動產登記審查的法理與構造》，頁 43，中國政法大學出版社；程嘯(2018)，《不動產登記法研究》(2 版)，頁 83，法律出版社。

⁹³ 王亦白，前揭註 92，頁 42-43；程嘯，同前註。

⁹⁴ 王克穩，前揭註 92，頁 70；湯文章(2018)，《不動產登記效力之研究》，頁 33，國立中正大學法律系研究所博士論文。

⁹⁵ 王克穩，前揭註 92，頁 70-71。

⁹⁶ 王亦白，前揭註 92，頁 35；程嘯，前揭註 92，頁 86。

⁹⁷ 湯文章，前揭註 94；程嘯，同前註。

典型民事行為，土地登記應也屬民事行為⁹⁸。

亦有學者認為，土地登記簿作為記載不動產權利及其他法定事項之專門簿冊，於不動產登記制度中處於核心地位，其公示不動產物權狀態展現了土地登記之靜態性，與物權法重視土地登記最終之靜態結果的理念不謀而合⁹⁹。

另有學者自比較法角度觀察。台灣土地登記制度兼採權利登記制與托崙斯登記制，而以德國土地登記法為例，登記機關辦理土地登記必須符合下列三項原則：其一、申請原則，即除非法律另有特殊規定，非經申請，登記機關不得辦理不動產登記；其二、同意原則，即登記機關辦理不動產登記，須取得權利被涉及者的書面登記同意；其三、在先已登記原則，即做出登記同意的權利被涉及者必須已經登記在不動產登記簿。換言之，原則上登記機關不能依職權辦理不動產登記，登記機關辦理不動產登記，必須依當事人處分原則和當事人進行原則進行，否則即可能導致公權力通過不動產登記對私權和進行干預。¹⁰⁰

第三款 雙重屬性說

此說認為，將土地登記之性質界定為單純的公法行為或私法行為均非妥當，而應認為其作為一整體，是當事人所實施之申請登記的私法行為和土地登記機關所實施之允許登記的行政行為的結合¹⁰¹。

土地登記具公法性質原因在於，土地登記機關為行政機關；登記有錯誤、遺漏或虛偽時受害人亦循行政救濟手段處理；若因不可歸責於受害人之原因造成其損失，土地登記機關應負國家賠償責任；縱然土地登記機關的登記職權處於從屬性地位，但其於從事登記時並非單純維護申請人個人利益，尚須兼顧公共利益，如適當公開土地登記簿供大眾閱覽，並為國家徵收土地稅、規劃土地利用提供基礎¹⁰²。

⁹⁸ 湯文章，前揭註 94，頁 32-33。

⁹⁹ 王亦白，前揭註 92，頁 39-40。

¹⁰⁰ 湯文章，前揭註 94，頁 34。

¹⁰¹ 王亦白，前揭註 92，頁 35-36；程嘯，前揭註 92，頁 87。

¹⁰² 程嘯，前揭註 92，頁 88。

土地登記有民事行為之屬性亦屬顯然。土地登記之本質在於引起私法上效果，土地登記機關之職權行為僅具有從屬性，土地登記本身並不具有任何賦權效果，通過土地登記而發生之不動產物權變動本質上仍係基於當事人合意，而非土地登記機關之登記行為¹⁰³。其次，誘發土地登記的起因大多都是民事法律關係，即便為查封登記，土地登記機關所協助執行的大多亦係民事糾紛所致，因此私法屬性貫穿土地登記之始終¹⁰⁴。

第四款 本文見解

本文認為土地登記之性質應解為具公法與私法之雙重屬性，但並非單純將此二者拼裝，而是以私法為本質與核心，公法為外觀與手段，亦有學者稱此為「私法為體、公法為用」的法律制度¹⁰⁵。

首先，若將土地登記之性質界定為純粹公法行為或一般私法行為，均有所短。蓋於純粹公法行為之情形下，則土地登記機關係依法行使公權力行為而不受當事人主張之拘束，須對有利或不利當事人之事項，應一律注意¹⁰⁶，然而於實務上，登記機關於審查過程中倘若發現申請文件涉及「私權爭執」者，仍應駁回其登記申請案件，須俟司法機關解決爭議後始得為後續行政行為。尤其，如前所述，土地登記機關大多情況下須依當事人之申請而發動，是其登記結果亦旨在實現私人間之物權變動歸屬，則若將登記行為單純視為絕對行政行為，即忽視了其具有私法要素此一特性而顯偏頗。然若將登記行為視為純粹一般私法行為，亦有未周。蓋若欠缺國家公權力保障之登記制度——如契據登記制，將無法發生土地登記簿上公示力、推定力與公信力。

其次，於雙重屬性之下，土地登記制度係以私法為內核。土地登記制度存在之目的即係為了滿足確定不動產無權歸屬、維護交易安全、降低交易成本等

¹⁰³ 程嘯，前揭註 92，頁 87-88。

¹⁰⁴ 王亦白，前揭註 92，頁 52。

¹⁰⁵ 李建良，前揭註 33，頁 147；王亦白，前揭註 92，頁 51-55。

¹⁰⁶ 參行政程序法第 9 條：「行政機關就該管行政程序，應於當事人有利及不利之情形，一律注意。」、第 36 條：「行政機關應依職權調查證據，不受當事人主張之拘束，對當事人有利及不利事項一律注意。」

私法需求，公法上之效用如徵收土地稅等並非該制度之應有之義，亦非地政機關原本職責之所在，僅係為政府推行土地政策或實施監管提供一種可能性。甚至有學者認為，土地登記與物權之確認和保護、交易秩序之維護密不可分，但和「行政管理」則可以相對分離¹⁰⁷。並且土地登記本質上乃不動產物權變動之公示方法，不生任何賦權效果，因此實際上物權之得喪變更之成立係完全出自當事人之意思表示，登記行為僅係附加於當事人民事法律行為基礎之上，為了滿足法律要求之公示力、推定力與公信力之程序性行政手段。正如前文所述，地政機關對私權之介入係有限度的，而其私法上之效力與公法上之效力的密切關係，正體現了其公法屬性的工具價值¹⁰⁸。

最後，雙重屬性下，土地登記制度中公法的外觀本文認為係體現於土地登記審查。土地登記機關對當事人提出之各項申請文件進行審查——無論是形式或實質審查——是其行使公權力之集中體現。台灣土地登記機關採實質審查主義，其所為之判斷不僅包括純粹事實上之問題——如不動產自然狀況如何、申請主體與權利人是否一致，亦包括一定程度之價值判斷——如登記事項是否符合法令要求，惟後者仍保有一定邊界，即土地涉及私權爭執時應由司法機關確定，因此其仍有一定行政裁量之權力，但並非可針對私法事務自由裁量。換言之，土地登記審查係地政機關通過法律法規賦予之一系列公權力，對私權利做出專業判斷，針對符合登記條件的以國家權威予以保護，從而達到合理有限介入私權之目的。

故而，將土地登記行為定性為兼具公法與私法雙重特性者，應較允當。而此區別之實益，一方面在於界定公權力與私權利之邊界，回歸物權本質，尊重當事人的意思自治，另一方面即係明確不動產登記之救濟方式，於本文中即是明確以土地法第 68 條為代表之土地登記機關損害賠償責任相關問題。土地法第

¹⁰⁷ 劉保玉（2012），〈不動產登記機構錯誤登記損害賠償責任的性質與形態〉，《中國法學》，2012 年 2 期，頁 163；王亦白，前揭註 92，頁 58-59。

¹⁰⁸ 王亦白，前揭註 92，頁 53。

68 條所規定之損害賠償責任，係土地登記法制之一環，其所衍生之若干問題，不能脫離土地登記制度體系思考。

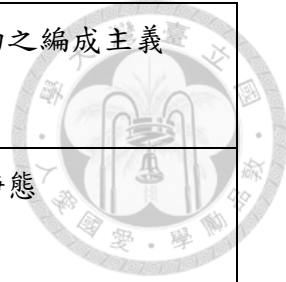
第九項 小結

台灣土地登記制度雖兼採權利登記制與托崙斯登記制，但本文認為其更接近托崙斯登記制，而非德國為主之權利登記制。如台灣土地登記制度與採行托崙斯登記制之國家相同，皆係由行政機關而非司法機關為登記，並發給土地登記憑證；同時設有登記儲金制度專供土地登記不實所生之損害賠償，而非如採行權利登記制之國家一般，回歸國家賠償。因此本文第三章亦將主要以澳大利亞與英國土地法制為參考，進行比較法研究。除此之外，土地登記固然為一行政處分，但仍應明確其本質上並非一純粹公法或私法行為，而是獨特的兼具公私法雙重性質之法律行為。

以下本文將嘗試就權利登記制、托崙斯登記制與台灣土地登記制度歸納如比較表：

表格 1：權利登記制、托崙斯登記制與台灣土地登記制歸納比較

	權利登記制	托崙斯登記制	台灣土地登記制
是否登記	登記生效主義	登記生效主義	登記生效主義
是否強制	是	非完全強制登記	是
審查方式	實質審查主義	實質審查主義	實質審查主義
登記效力	具公信力	具公信力	具公信力



登記簿編成方式	物之編成主義	物之編成主義	物之編成主義
登記內容	靜態	靜態	靜態
是否發給權狀	否	是	是
登記機關	法院	地政機關	地政機關
賠償責任歸屬	國家賠償	地政機關之賠償 基金	地政機關之登記 儲金
登記簿是否公開	有限公開	是	是
是否一併規定地 價	否	否	是

資料來源：本文自製。

第三節 土地登記效力之內涵

台灣土地登記制度之主要效力，參民法及土地法相關規定與學說見解，可分為公示力、推定力與公信力三大效力。本節擬探究其個別意涵為何，又將如何影響不動產交易安全。於台灣現行土地登記制度下，土地登記之三大效力與土地登記不實損害賠償責任可謂相輔相成，維護三大效力是構建土地登記機關損害賠償責任之目的之一，而土地登記不實損害賠償亦是土地登記具公示力、推定力與公信力的最後防綫，二者缺一不可，因此有必要於本節對土地登記效力之內涵進行討論。

第一項 公示力

所謂登記之公示力，又稱「形式公示力」，係指以登記作為不動產物權變動及其變動後之現有狀態之表徵，使其法律關係透明化，降低不動產交易資訊的不對稱性，避免第三人遭受不測之損害，以達維護交易安全之目的¹⁰⁹。

須特別敘明者係，台灣民法於 2007 年至 2010 年間，民法物權編分三階段修正，增訂若干原屬債權約定，惟得經登記而生對抗效力之條文。如民法第 826 條之 1 第 1 項分管契約之登記、第 836 條之 1 與之 2 地上權預付地租與約定使用方法之登記、第 873 條之 1 流押契約之登記等等，非經登記，不得對抗善意第三人。有學者主張，此類契約之性質，一經登記，即從原先基於債之相對性僅發生於雙方當事人之間的效力，轉變為有公示性之物權效力，因此登記公示之對象已從物權歸屬內容擴增到物權當事人間法律明定之若干債權約定事項¹¹⁰。亦有學者認為僅有民法第 838 條第 2 項與第 850 條之 3 第 3 項有關地上權及農育權處分權排除之約定、第 873 條之 1 第 1 項流押契約及第 913 條第 3 項典權絕賣條款 4 個條文具有與一般物權變動類似之作用，使他人取得類似物權之權利，而應具有公示與公信力；其餘則純粹屬使登記之債權對他人亦生拘束力而已，本質上與物權變動無涉，因此無需討論是否具有公示與公信效力¹¹¹。

本文以為，上開規定之登記仍應認為其具有公示力與公信力，如民法第 826 條之 1 第 1 項分管契約效力之規定，將物權「登記」之公示方法作為分管契約物權化之前提要件，應屬「債權物權化」理論之明文化¹¹²。學者認為前述 4 條文「發生類似物權變動之作用」或有誤解。因該 4 條規定，於實務中的運用結果大不相同：處分權排除之約定經登記者，違反該項約定之處分無效，未經登記時，處分雖有效，但違反約定之當事人應負損害賠償責任；於流押契約中，無論是否登記，該約定均不會使抵押物所有權於清償期屆至時，無待移轉登記即由抵押權人取得

¹⁰⁹ 溫豐文，前揭註 10，頁 184；陳明燦，前揭註 10，頁 264。

¹¹⁰ 曾品傑（2021），〈論臺灣不動產物權變動之登記效力〉，《中正財經法學》，22 期，頁 94-102。

¹¹¹ 朱柏松（2010），〈民法登記對抗效力規定適用疑義解析——以流抵契約登記之對抗效力為討論中心〉，《世新法學》，4 卷 1 期，頁 26-29。

¹¹² 吳從周（2008），〈債權物權化、推定租賃關係與誠信原則——最高法院九五年度第十六次民事庭會議決議評釋〉，《台灣法學雜誌》，111 期，頁 11。

所有權；在典權絕賣條款，無論有無登記，典權期限屆滿，典權人當然取得典物所有權。因此，所謂債之效力與物權效力之辨，僅在於約定是否成為物權內容，而非該約定是否使物權直接發生變動，而否定真正的債權物權化，即債權並不因此即轉化成為物權，並不表示債權人因此絕無享有物權保護之可能¹¹³。換言之，所有新增之登記對抗條款，皆僅為約定若經登記即成為物權內容，未登記則不成為物權內容，此脈絡下之「登記對抗」，實際上並未與台灣土地法制一貫之登記生效主義並未背道而馳。且土地登記最重要的功能即是保護交易安全，縱然以上登記對抗條款僅得記載於登記簿上他項權利部其他登記事項欄，而未詳細註記內容，但都將對權利人之權利行使產生實質影響。第三人知悉有該項約定內容後，亦得依土地登記規則第 24 條規定，申請閱覽、抄寫、複印或攝影相關附件，難認公示力不足。

由於只有嚴格貫徹不動產物權變動公示原則，才能降低公信力之適用機率，因此誠如前文所述，土地登記簿上之登載資料是完全公開的，任何人均得申請獲得登記簿之謄本、節本或地籍圖。但為平衡與個人資料之隱私保護權之法益衝突，防止洩漏登記名義人之個人隱私資料，依土地登記規則第 24 條之 1 規定，任何第三人均得申請提供土地登記及地價資料時，須隱匿登記名義人之出生日期、部分姓名、部分統一編號、債務人及債務額比例、設定義務人及其他依法令規定須隱匿之資料。

第二項 推定力

登記之推定力係指依法登記之不動產物權，推定登記權利人適法擁有此權利。不動產物權變動以登記為其表徵，因此登記簿上之登記通常皆以實質權利存在為基礎，二者應當具有一致性，基於此種權利存在之高度蓋然性，應當賦予登記之推定力¹¹⁴。是故 2009 年台灣民法物權編增訂第 759 條之 1 第 1 項：「不動產物權

¹¹³ 張譯文（2021），〈債權物權化與類型法定原則〉，《國立臺灣大學法學論叢》，50 卷 1 期，頁 158-159。

¹¹⁴ 溫豐文，前揭註 10，頁 185；陳明燦，前揭註 10，頁 266。

經登記者，推定登記權利人適法有此權利。」，將不動產物權登記之推定力明文化。

第一款 推定力之法律效果

推定力之法律效果，通說認為應與民法第 943 條第 1 項相仿，為「法律上權利推定」之一種，主要體現於訴訟法上之舉證責任分配，減輕登記名義人之舉證負擔¹¹⁵。憲法法庭 112 年憲判字第 20 號判決亦肯定此見解，大法官於判決理由中明確表示：「土地登記本身僅具有推定權利歸屬之效力，不能作為認定權利取得或消滅之絕對依據。」

第一目 土地總登記之效力

縱然憲法法庭 112 年憲判字第 20 號判決已經宣示：「戰後初期所實施之土地總登記…僅係確認、整理及清查當時土地之地籍狀態與產權歸屬，以利後續政令之推行，並無使不動產物權發生變動之意，非屬上開民法第 758 條第 1 項、第 759 條之情形。又，土地法第 43 條所定依該法所為之登記有絕對效力，僅為保護善意第三人因信賴既有登記而更為登記者，賦與登記之公信力，並非否認日治時期土地台帳或土地登記簿上所記載權利之效力。是日治時期屬人民私有之土地，雖經辦理土地總登記之程序而登記為國有，然該登記與物權之歸屬無關，並未影響人民自日治時期已取得之土地所有權，人民仍為該土地之真正所有人，此亦為審判實務上一貫見解。」（段碼 28）

由此可見，憲法法庭認為土地權利憑證繳驗制度——即土地總登記，並無使國家取得私有土地所有權之效果。其僅為土地登記制度之轉換，而與物權歸屬無涉，更與日治時期土地登記僅對抗要件提升為生效要件之性質變更無關。人民於日治時期所發生之物權的得、喪、變效果更仍受現行法制保護，不受主權變更影

¹¹⁵ 謝哲勝（2011），〈不動產登記客體與效力的檢討〉，《中原財經法學》，27 期，頁 7；尤重道（2015），〈不動產登記效力與保護交易安全〉，《全國律師》，19 卷第 5 期，頁 93-94；張譯文（2022），〈土地登記的推定力—兼評最高法院 108 年度台上字第 23 號民事判決〉，《台灣法律人》，10 期，頁 164-165；黃健彰（2020），《不動產登記》，頁 78-83，元照；溫豐文，前揭註 10，頁 185；陳明燦，前揭註 10，頁 266。

響，土地總登記僅影響登記利益之取得而已。而國家縱因土地權利憑證繳驗制度取得登記利益，亦不得對抗真正權利人，土地之真正所有人仍得主張民法第 767 條中段之妨害除去請求權，而無民法第 125 條消滅時效之限制。

然亦有學者主張，一律將土地登記解為不使土地所有權發生實質變動不可取，光復初期所實施之土地總登記即對日治時期土地所有權有終局消滅效力並為嗣後一切物權變動之根據¹¹⁶。

其認為，僅實行於光復初期之土地總登記制度應合於「政策立法理論」。所謂「政策立法理論」係指，政策為解決相關問題而應運而生之特定、具指導性之抽象概念，於法治國原則之基礎上，國家需透過制定具體化的法律實現該既定目標，並在依法行政原則之指引下設置適當的行政機關解決相關問題，與之同時，不斷變化之外部社經條件必然導致新問題出現，國家對此則需設定新的政策目標加以解決¹¹⁷。簡而言之，政策立法理論認為，立法必定源自特定政策，而該政策之目的則是意圖干涉人民在特定生活領域之行為，法律既為達成特定政策目標之工具，但也是公共政策之淵源與邊界——因法治國原則要求國家權力的行使必須受到憲法及法律的約束。是故，光復初期國家因急需土地興建基礎設施（問題）而以「確認土地所有權歸屬」為目標（政策），修正公布舊土地法與訂定土地登記規則等法律法規為執行土地總登記之規範依據（制定法律），並設置登記機關與土地裁判專庭（設置行政機關）提高土地總登記行政效率，符合「政策立法理論」之內涵。若認土地總登記不生物權變動效力，則逾越總登記期限未申報登記土地所有權人得請求塗銷國有土地登記，恐過於側重人民財產權保障，而忽視土地的公共財特性與其所肩負的高度社會公益，對國有土地保障密度不足¹¹⁸。

亦有學者自台灣與日本土地登記制度及效力差異著手，認日治時期土地登記制度採登記對抗主義，不利於土地登記規劃與交易安全，而光復後台灣採登記生

¹¹⁶ 陳明燦（2024），〈簡論憲法法庭 112 年憲判字第 20 號判決〉，《土地問題研究季刊》，90 期，頁 5-6、9。

¹¹⁷ 陳明燦，前揭註 116，頁 6。

¹¹⁸ 陳明燦，前揭註 116，頁 8。

效主義以救其窮，全面強制登記以儘速確立產權，對於杜絕經界糾紛，保障人民產權之行使，推行土地政策影響甚鉅，故應以此土地總登記為嗣後一切變動登記之基礎，未為登記之原土地所有權人即喪失土地所有權¹¹⁹。



第二目 本文見解

本文以為由政策立法理論推論土地總登記具物權變動效力，而與其他登記種類僅生推定力之法律效果不同，此觀點並不可採。

因其對光復初期政策制定者所面臨之社會情狀有所誤解，致使其於「政策立法理論」脈絡下錯誤理解土地總登記所欲達成之政策目的。1945 年 10 月 25 日臺灣光復，依「民國一切法令，均通用於臺灣」之規定，中華民國的六法體制施行於臺灣，其中即包括民法與土地法。臺灣省行政長官公署以推行土地改革於 1946 年 4 月 5 日起即陸續發布各項公告、須知，中央之地政署迄 1946 年 7 月始知臺灣已開辦土地總登記，嗣因地政署指正，始有「台灣地籍釐整辦法」經行政院於 1946 年 12 月 3 日發布¹²⁰。臺灣光復初期，係以繳驗日治時期之土地權利憑證方式整理地籍，以替代土地法所定之總登記。而土地權利憑證繳驗之申報，自 1946 年 4 月 21 日展開，同年 12 月底繳驗審核完畢，而後自 1947 年 2 月起進行權利公告，公告期間恰逢二二八事變，延至 1947 年 6 月底，始告完竣¹²¹。此時國共內戰尚未結束，中國大陸局勢不穩定，中央政府無暇顧及臺灣——由臺灣省行政長官公署部分措施未奉地政署指示，於無法律充分授權下先行辦理之情形即可窺見一斑。且當時國民政府軍事支出居高不下，幾乎無力從事投資性支出，同時為支援內戰，大量民生物資自台灣運往中國大陸，造成物價飛漲。如此動蕩混亂、內戰情勢焦灼之時期，實難想象時任政府會以在台興建重大基礎設施為首要任務，退步言之，縱使此時國家基礎建設具急迫性，中華民國亦處於財政困頓之窘境，缺乏足夠資本進行重建。

¹¹⁹ 朱富美（2023），憲法法庭 112 年憲判字第 20 號判決朱大法官富美提出之部分不同意見書，頁 10-11；陳明燦，前揭註 116，頁 9-10。

¹²⁰ 陳立夫（2007），《土地法研究》，頁 54，新學林。

¹²¹ 陳立夫，同前註。

此際，台灣行政長官公署決定著手辦理土地權利憑證繳驗，其原因有三：1. 行政院以訓令飭趕辦地籍整理、規定地價等業務，俾能如期開徵土地稅，達成預算¹²²；2. 為預防土地台帳及土地登記簿，因二次大戰末期受戰爭影響，造成內容失實之問題¹²³；3. 台灣已成為中華民國之一省，原敵偽日本政府所發憑證，在政府未重新頒發土地權利書狀前，亦應經檢驗加印，以正名分而憑管業¹²⁴。因此本文以為，光復初期辦理之土地總登記之目的僅在整理地籍、清查土地，並不具物權變動之效力。

此外，本文以為僅以台灣與日本土地登記制度不同，即斷定未為登記之原土地所有權人喪失土地所有權的觀點，亦有待商榷。依法而論，土地權利憑證繳驗係土地清理，僅以確定地權為目的，與登記並無必然之關連；而土地登記，涉及土地登記制度之轉化與物權變動法制之變更。兩者實為不同之土地行政工作，但台灣行政長官公署民政處在 1946 年 5 月台灣省參議會第一屆第一次大會答覆劉傳來參議員之詢問時，略以：「…申言之，清理地籍和改辦土地登記雖然是兩回事，我們想用一回手續去辦…」¹²⁵。易言之，國家本應先依法辦理地籍測量及調查，隨後再辦理土地總登記，卻為簡化手續，捨去許多重要程序，使二者合一辦理，無異於國家規避行政義務，反課予人民於期限內登記之片面作為義務；且無論是否可歸責於人民，只要未盡義務，國家即可以無主土地公告後登記為國有。難認國家就此登記利益之取得有完全遵循正當法律程序。

此外，依 1946 年修正之土地法第 57 條，逾限未申報或補繳文件者，其土地視為無主土地，由該管縣市地政機關公告之，公告期滿，無人提出異議，即為國

¹²² 參行政院 35 年 3 月第 6991 號訓令。

¹²³ 張金土（1953），《台灣地籍整理沿革》，頁 54，地政局地籍測量人員訓練班。

¹²⁴ 詳細原因，參 1946 年 5 月台灣行政長官公署民政處書面答覆台灣省參議會有關土地提案，第 11、58、24、33、44、67 號，收錄於台灣省行政長官公署民政處秘書室、秘書處編輯室（編印）（1946），《台灣省議會第一屆第一次大會台灣省行政長官公署施政報告》，附錄 2 頁，台灣省行政長官公署；另參 1946 年 5 月台灣行政長官公署民政處地政局答覆劉傳來參議員質詢案，收錄於台灣省參議會秘書處（編印）（1946），《台灣省參議會第一屆第一次大會特輯》，頁 132 以下，台灣省參議會秘書處。

¹²⁵ 參台灣省參議會秘書處（編印），前揭註 124，頁 134。

有土地之登記。然於舊土地法制定之時，並無此規定。溯其源流係出自 1936 年土地專門委員會研修土地法時所提出之「修正土地法原則」。依該原則第 9 項說明：「逾期無人聲請登記之土地，應參照城市公有土地清理規則第 2 條之規定，經公告後，作為公有土地登記，庶使人民不敢隱匿不報，而登記可以如期結束。」由此可知土地法第 57 條之修正，是為土地總登記可在預定時間結束，因此將逾期無人聲請登記之土地，經公告後收歸公有，希望藉由此一規定，迫使人民不敢匿報¹²⁶。申言之，該法條之規範對象係為已有所有權人之土地，而非真正之無主土地，但因權利人違反法律之強制規定，其土地被法律擬制為無主土地，並適用無主土地之法律效果。簡而言之，土地法第 57 條之立法目的並非使國家得藉此機會獲得私有土地所有權，恰恰相反，此條係強化國家於土地登記制度中管理者的角色。

綜上所述，本文以為通說見解當屬可採。不動產登記制度下三大效力之創設目的即在於保護交易安全，並不具有任何「賦權」功能。登記僅係如實記載已經存在之不動產物權或有效之權利變動，並作為公示方法使第三人得以知悉，讓第三人可以信賴，從而無後顧之憂的進行交易，而非使無效之不動產物權變藉由登記搖身一變為有效。

最高法院 69 年台上字第 2826 號民事判決及最高法院 82 年台上字第 3167 號民事判決之意旨亦均指明土地總登記乃地籍之整理，為地政機關清查土地之一種程序，與物權登記無關，並不影響光復前原權利人因登記取得之物權等情。是故真正的權利主體究竟為誰，悉應依其他權利變動相關規範判斷，登記名義本身並不影響實體法上真正權利人的認定。也正是基於此，登記之公信力應運而生，於民法第 759 條之 1 第 2 項之前提下，基於保護交易安全的考量，使交易相對人得以主張善意取得。因此，毋寧說不動產登記之推定力與公信力均為善意受讓法理的體現。

¹²⁶ 唐慕儉(1976)，〈修正土地法之評析〉，頁 70、130，金玉出版社；蘇志超，前揭註 10，頁 296。

第二款 推定力之推翻

民法第 759 條之 1 規定「不動產物權經登記者，推定登記權利人適法有此權利。」依此規定，登記權利人享有所謂推定力，此項推定力，參修法理由，須依法定程序塗銷登記，始得推翻。於此對真正權利人而言，即便已在訴訟中證明反於登記事實之狀態，仍不足以推翻權利存在於登記名義人之狀態，唯有請求塗銷登記後，法院始能作出登記權利不存在之判定。

對此最高法院 108 年度台上字第 23 號民事判決明確表態：「按登記係依土地法所為之者，具有絕對真實之公信力，縱登記名義人之登記原因有瑕疵，在債權人未提起塗銷登記之訴，並得有勝訴之確定判決以前，該登記並不失其效力，登記名義人將其權利移轉登記予第三人，係有權處分，非無權處分。」。易言之，縱使原告業已舉證該登記係屬不實，且法院業已形成心證，法院仍然必須依法律規定認定該登記權利存在，此即所謂塗銷先行原則。然而，參本條修正理由，「登記名義人」與其「直接」前手間之法律關係，例外不受塗銷先行原則拘束，仍得以訴訟上舉證證明之方式認定真正之權利歸屬。

針對上開最高法院見解，有學者指出該等見解是否已平衡兼顧真正權利人、登記名義人以及第三人之利益狀態，值得討論。蓋在前開塗銷先行原則之運作下，有關真正權利人之保護，完全繫屬於「登記名義人是否再為處分」此一要素，此等結論似乎過度犧牲真正權利人之利益以保障第三人，且亦未考量第三人主觀上是否為善意，與民法第 759 條之 1 第 2 項規定似產生齟齬¹²⁷。此外，參立法理由，土地登記推定力乃係對應民法第 943 條占有之權利推定，並仿照德國民法第 891 條、瑞士民法第 937 條第 1 項制定，故占有推定亦係「法律上權利推定」之一種，於訴訟上應容許爭執之人得以反證推翻，據此，單純之真正名義人不得享有處分權限，其所為之物權設定或移轉，應認係屬無權處分¹²⁸。

惟本文以為，上開最高法院判決涉及土地登記之推定力，而所持理由係植基

¹²⁷ 張譯文，前揭註 115，頁 159-160。

¹²⁸ 張譯文，前揭註 115，頁 164-165。

於公信力。推定力與公信力雖皆為應對土地登記可能發生之名實不符情形所生，二者仍有相當差異。前者聚焦於土地登記的靜態安全，但不排除除錯；而後者主要針對善意第三人因信賴錯誤登記內容時所發生之動態情形，維持土地登記對外之可信性，與登記內容除錯已無關連。是以，推定力係土地登記常在、長存之作用，公信力卻僅在物權依法律行為發生變動時才發揮作用，兩者適用場合與條件有本質差異，不宜混為一談。當今土地登記仍以求真為目標，善意取得制度純係強化信賴保護而衍生，並非使非真正所有權人藉由登記名義有權處分不動產物權，因此名實不符之情形下，登記名義人所為之處分行為實為無權處分。由此回推，亦無法得出土地登記之推定力能夠讓名實不符狀態下的登記名義人有權處分登記於其名下之物權的結論。

因此誠如本文前文所述，推定力之法律效果僅係舉證責任之分配。申言之，不動產物權之登記名義人不須證明即可行使其權利，若有主張其係無權利者，反應負舉證責任，故此不動產登記之推定效力，自得以反證推翻。

第三款 土地借名登記

第一目 借名登記之意義

在論述土地登記效力之脈絡下，不得不略加討論者，係台灣民法本土化承認與討論甚多效力爭議的不動產「借名登記」難題。

何謂借名登記？學說與實務對其定義略有不同，所著重之點亦有差異。學說上對該契約之定義為：「當事人約定，一方（借用人）經他方（出名人）同意，而就屬於一方現在或將來之財產，以他方名義，登記為所有人或其他權利人。¹²⁹」亦有學者基於上開基礎再加上：「實際管理、使用、收益與處分均由一方自行為之¹³⁰」。

至於實務上之見解則未見一致，可大致歸納如下：

¹²⁹ 詹森林（2003），〈借名登記契約之法律關係〉，《台灣本土法學雜誌》，43期，頁129。

¹³⁰ 葉張基（2005），〈借名登記契約與信託契約之比較—兼評最高法院九十一年度台上字第二〇二八號民事判決〉，《全國律師》，9卷5期，頁117。

一、最高法院 94 年度台上字第 953 號民事判決：「倘權利人僅以其購買之不動產，名義上登記於他人名下，該他人自始未負責管理、處分，而將該不動產之管理、使用、處分悉由權利人自行為之，即係側重於權利人與該他人間信任關係之純粹『借名登記』契約。」

二、最高法院 97 年度台上字第 2445 號民事判決：「所謂借名登記契約，係在目的無違強制、禁止規定或悖於公序良俗，且原因正當之前提下，當事人約定一方所有應經登記之財產，以他方為登記名義人，惟自己仍保留管理、使用處分之權之契約。」

三、最高法院 98 年度台上字第 76 號民事判決、最高法院 99 年度台上字第 1662 號民事判決：「按稱『借名登記』者，謂當事人約定一方將自己之財產以他方名義登記，而仍由自己管理、使用、處分，他方允就該財產為出名登記之契約，其成立側重於借名者與出名者間之信任關係，在性質上應與委任契約同視，倘其內容不違反強制、禁止規定或公序良俗者，固應賦予無名契約之法律上效力，並類推適用民法委任之相關規定。」

四、最高法院 99 年度台上字第 1424 號民事判決：「當事人約定一方（借名者）經他方（出名者）同意，就屬於一方現在或將來之財產，以他方名義登記為所有人，但無使他方取得實質所有權之借名登記契約相符。」

五、最高法院 100 年度台上字第 2101 號民事判決：「所謂借名登記契約，乃當事人約定，一方（借名者）經他方（出名者）同意，而就屬於一方現在或將來之財產，以他方之名義，登記為所有人或其他權利人。」

而隨著借名登記契約之運用愈來愈廣，目前最高法院對於該契約之定義似乎也已有了統一見解，晚近判決多與最高法院 98 年度台上字第 76 號民事判決所採之定義相同¹³¹。由此可見，借名契約之特徵與性質可歸納為：當事人約定一方（借

¹³¹ 如最高法院 111 年度台上第 1163 號民事判決：「按稱借名登記者，謂當事人約定一方將自己之財產以他方名義登記，而仍由自己管理、使用、處分，他方允就該財產為出名登記之契約。」相同見解另可參最高法院 103 年度台上大字第 1551 號民事判決、最高法院 108 年度台上第 2445 號民事判決、最高法院 111 年度台上第 216 號民事判決。

名人)所有應經登記之財產,以他方(出名人)為登記名義人,惟借名人自己仍保留管理、使用、收益和處分權之契約。



第二目 借名登記之效力

不動產借名登記之內部效力及外部效力,構築了整個法律行為。

於內部效力,早期最高法院多認為無效。大致可歸納為以下兩種見解:

一、消極信託說:如最高法院 88 年度台上字第 2115 號民事判決:「然被上訴人以上訴人名義登記為系爭房屋所有人…此種為逃稅之消極信託行為,即屬脫法行為,與公序良俗有悖,不能認有正當原因,難認其合法性,不生法效。」認為以他人名義登記之行為屬消極信託,除有確實之正當理由,否則即屬脫法行為,與公序良俗有悖,難認其行為之合法性¹³²。

二、脫法行為說:此說為最常見者,即以規避舊土地法第 30 條第 1 項規定為理由,直接認定為脫法行為者。此有最高法院 73 年度台上字第 4072 號民事判決可供參考:「顯見被上訴人…乃於買賣契約中,做成徒具形式而無實質之利他契約,利用登記名義人之指定,逃避(舊)土地法第 30 條之規定,以達其享有土地所有權之實質目的此種脫法行為應屬無效。」¹³³

然而今日,最高法院早已果斷揚棄其早期的無效說見解,轉而與學界通說¹³⁴一致地採取「有效說」,並認為:只要借名登記契約之「目的或內容無違強制、禁止規定或悖於公序良俗,且原因正當」,在此前提下,「依契約自由原則」,即屬有效¹³⁵。

然而關於外部效力,本文將以出名人與第三人間之法律關係為側重點。基於

¹³² 相似見解另有最高法院 71 年度台上字第 2052 號民事判決、最高法院 98 年台上字第 1339 號民事判決

¹³³ 相似見解另有最高法院 80 年度台上字第 2284 號民事判決、最高法院 93 年度台上字第 752 號民事判決。

¹³⁴ 詹森林(2006),〈臺灣信託法最新判決發展〉,載於《融資法學的經驗與見證:邱聰智、張昌邦教授六秩華誕祝壽論文集》,元照,頁 307;王澤鑑(2003),〈民法總則在實務上的最新發展(一)-最高法院 90 及 91 年度若干判決的評釋〉,《台灣本土法學》,52 期,頁 76。

¹³⁵ 參最高法院 92 年度台上字第 1054 號民事判決、最高法院 94 年度台上字第 953 號民事判決、最高法院 97 年度台上字第 2445 號民事判決。

債之相對性，當出名人未經借名人同意，欲將借名財產處分予第三人，而與第三人訂立買賣、贈與、租賃等契約時，該內部契約於當事人間（即出名人與第三人）本即有效。惟當出名人未經借名人之同意，而就借名不動產為移轉、登記等行為時，該處分行為之效力為何？學說及實務之意見頗為分歧。

採無權處分說之學者認為，出名人非所有權人，故其對土地並無處分權，因此依民法第 118 條其將登記之財產為物權處分者屬無權處分，如相對人為善意，則應加以保護，可依民法上善意受讓或土地法第 43 條善意取得該土地¹³⁶。因如前文所述，土地登記並不具有賦權效果，並不足以謂登記名義人即為真正權利人，擁有登記土地對第三人的形式所有權與對出資人的實質所有權。實務上亦有採取相同見解者，如最高法院 108 年度台上字第 2538 號民事判決¹³⁷：「在借名關係存續中，出名人就借名標的之財產，固為法律上之所有人，但於雙方間仍非實質所有人，借名標的之財產，除另有約定外，更不因借名登記契約，而為契約雙方共同共有。」

另有學者採區分說。其認為，出名人既為登記財產之所有人，一般人僅得依土地登記簿，形式認定該權益歸屬，因此當出名人違反借名登記契約而對該財產為處分時，仍採有權處分說之看法，惟於第三人惡意時，應認該行為為無權處分，以兼顧借名人之利益¹³⁸。另有見解認為，應依出名人取得不動產登記名義之方式為具體判斷，若出名人係由「第三人」處取得，此時僅出名人一方無使出名人真正取得不動產物權之意思，為單方虛偽意思表示，依民法第 86 條除相對人明知者外，意思表示仍為有效，因此原則上出名人仍得藉由與第三人間之不動產物權移轉登記取得不動產物權，故無論他人是否為惡意均屬有權處分；若出名人係由「借名人」處獲得不動產登記名義，兩者間構成通謀虛偽意思表示，不動產物權

¹³⁶ 王澤鑑，前揭註 134，頁 77；詹森林（2011），〈出名人之無權處分及借名人回復登記之請求權基礎，兼論出名人之不法管理責任〉，《台灣法學雜誌》，186 期，頁 54。

¹³⁷ 同見解者亦有最高法院 99 年度台上字第 1424 號民事判決、最高法院 104 年度台上字第 298 號民事裁定、最高法院 107 年度台上字第 1664 號民事判決。

¹³⁸ 詹森林，前揭註 129，頁 132。

移轉行為無效，不動產物權仍屬借名人所有，出名人所為之處分行為自屬無權處分，依民法第 118 條第 1 項非經借名人之承認，該處分行為效力未定，若他人為善意第三人則可主張善意取得¹³⁹。

實務上如最高法院 98 年度台上字第 76 號民事判決¹⁴⁰即採區分說：「出名者違反借名登記契約之約定，將登記之財產為物權處分者，對借名者而言，即屬無權處分，除相對人為善意之第三人，應受善意受讓或信賴登記之保護外，如受讓之相對人係惡意時，自當依民法第一百十八條無權處分之規定而定其效力，以兼顧借名者之利益。」

最高法院 106 年度第 3 次民事庭會議決議，針對此爭議已明確採取有權處分說之立場。該決議內容為：「不動產借名登記契約為借名人與出名人間之債權契約，出名人依其與借名人間借名登記契約之約定，通常固無管理、使用、收益、處分借名財產之權利，然此僅為出名人與借名人間之內部約定，其效力不及於第三人。出名人既登記為該不動產之所有權人，其將該不動產處分移轉登記予第三人，自屬有權處分。」

該決議之核心在於將出名人視為不動產所有權人，並以此為基礎，確保其權利不受出名人與借名人之間內部約定影響，同時亦不受善意第三人信賴登記要件的限制¹⁴¹。此外，借名登記的內部關係必須僅被視為單純的債權關係，不涉及物權效力的問題。換言之，借名人僅能依據內部約定向出名人主張權利，而無法直接對不動產主張物權。且不動產登記簿上需無借名登記相關記載，因此不會產生登記對抗效力的問題。

第三目 本文見解

¹³⁹ 林誠二（2014），〈不動產物權變動登記之實與虛——以我國臺灣地區借名登記契約之相關問題為說明〉，《北方法學》，8 卷 43 期，頁 10-15。

¹⁴⁰ 同見解者亦有最高法院 82 年度台上字第 930 號民事判決、最高法院 96 年度台上字第 2871 號民事判決。

¹⁴¹ 文獻上相同結論，特別是關於借名登記外部效力之論述，詳請參見吳從周（2015），〈我國不動產借名登記契約之發展現狀——特中著重觀察內部效力與外部效力演變之互動〉，《軍法專刊》，61 卷 4 期，頁 47 以下。

本文以為，與其爭執借名登記契約之效力問題，更為根本之問題乃係於台灣現行土地登記制度下，借名登記是否應當被視為合法存在？縱然借名登記是台灣登記實務上極為常見之現象，且司法實務上也承認其合法性，然此做法切實導致登記名義人與真實所有權人不一致，進而造成不動產登記簿上之登記內容與真實不符。這種「登載不實」，對不動產交易之安全性構成重大威脅。不僅在真實所有權人與登記名義人之間可能因權利歸屬問題產生糾紛，亦將損害不動產登記制度之核心——公信力，因借名登記的存在將大幅削弱登記簿的可信度，長遠看來，將登記制度的功能與效率產生負面影響。

誠如前文所述，審判實務關於借名登記最經典的定義，即為最高法院 98 年度台上字第 76 號民事判決，係以如是之登記約定屬於法所可允的契約內容，且不違公序良俗，因此支持借名登記之存在。然該判決卻並未指出，借名登記究係債權契約還是物權契約？眾所周知，物權契約以物權發生得喪變更之法律效果為內容，依民法第 758 條規定，不動產之物權變動需經登記方生物權變動之法律效果。若將借名登記定性為物權契約，則出名人與借名人之間的所有權移轉行為可能構成「通謀虛偽意思表示」，所締結的物權契約應屬無效。而基於無效契約所辦理的所有權移轉登記亦將存在瑕疵，而無法產生合法的物權變動效果。由此可見，若司法實務承認借名登記契約的合法性，則其性質必然不可能是物權契約。縱使將其解為債權契約且不涉及通謀虛偽意思表示，亦難認不違反誠實信用與公序良俗。借名人通常並非社會弱勢，其選擇此方式之原因多為投機、逃稅與規避法律，可惜司法實務上於此卻欠缺足夠論述得以供參。

本文以為，借名登記之合法性之所以需要審慎考量，關鍵在於雙方當事人刻意營造不動登記簿上與「真實」不符之狀態！此舉與台灣現行土地登記法制，以及所參酌的立法例——權利登記制與托崙斯登記制——在法秩序上產生矛盾。現行土地登記制度之特性即在於盡最大可能明確不動產交易之標的物，以期有效控管因資訊不透明所衍生的交易風險。因此，該制度發展出登記生效主義、土地登

記的三大效力、實質審查義務，以及登記不實導致損害時由國家負擔賠償責任等機制，確保不動產登記的穩定性與可信賴性。這些設計初衷決定了土地登記的運作必須置於上述限制與特性之下，方能發揮其制度意義與功能。進一步而言，現行土地登記制度的核心目標，在於確保登記所載資訊與權利的法律真實狀態相符，並由國家負責審查與維護登記資料的正確性。然而，借名契約的本質在於故意使不動產登記內容與權利歸屬產生落差，這已根本違背現行土地登記制度最核心的原則與限制，並涉及違反公共秩序¹⁴²。

儘管司法實務承認，借名登記的內部效力與外部效力均為有效，但這並不表示借名登記這種刻意營造的「名實不符」之登記狀態即具有合法性。關鍵在於，在現行登記制度架構下，蓄意藉由登記操作來混淆不動產權利之真正歸屬，本就不應被視為正當行為。因此，僅因其結果得適用善意取得規定，便倒果為因，反推借名登記本身在法律上即屬正當，是違反法律邏輯的推論。因此本文認為借名登記行為，於內部效力，應認為係脫法行為而無效；於外部效力，應解為無權處分。

第三項 公信力

土地登記之公信力主要規定於土地法第 43 條與民法第 759 條之 1 第 2 項。土地法第 43 條所謂之絕對效力，與法院判決之確定的絕對效力不同，係指因信賴登記簿記載內容，依法律行為取得相應之不動產物權之人，其取得之權利不因原登記有瑕疵而受影響¹⁴³。

司法院針對土地法第 43 條所謂「依本法所為之登記，有絕對效力。」有解釋兩則。

民國 28 年司法院院字第 1919 號解釋指出：「土地法第 36 條（舊土地法）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，

¹⁴² 文獻上相同結論，亦可參戴秀雄（2022），〈從權利登記制度看借名登記〉，載於：<https://rer.nccu.edu.tw/article/detail/2208065002675>。（最後瀏覽日期：04/14/2025）

¹⁴³ 陳明燦，前揭註 10，頁 268。

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，惟此項規定，並非於保護交易安全之必要限度以外剝奪真正之權利，如在第三人信賴登記，而取得土地權利之前，真正權利人仍得對於登記名義人主張登記原因之無效或撤銷，提起塗銷登記之訴。」

次年司法院院字第 1956 號解釋進一步肯定該見解：「土地法第 36 條（舊土地法）所謂登記有絕對效力，係為保護第三人起見，將登記事項賦與絕對真實之公信力，真正權利人，在已有第三人取得權利之新登記後，雖得依土地法（舊土地法）第 39 條請求損害賠償，不得為塗銷登記之請求，而在未有第三人取得權利之新登記時，對於登記名義人，仍有塗銷登記請求權，自無疑義，院字第 1919 號解釋，無須變更。」

簡而言之，本條之規範目的係為保護第三人，並非於保護交易安全必要限度以外，剝奪真正之權利，因此在第三人信賴登記而取得土地權利之前，真正權利人仍得對於登記名義人主張登記原因無效或得撤銷，提起塗銷登記之訴；但若第三人已信賴登記取得該土地權利並為新登記時，真正權利人只能請求土地登記損害賠償。是故，本條係真正權利的保護與交易安全的保護權衡的結果，即在保護交易安全的必要限度以內剝奪真正的權利，促進交易發生，使資源流向最有使用效率的地方¹⁴⁴。

第一款 公信力保護之權利主體

土地登記之公信力係為保護交易上第三人而設。惟所謂第三人，不包括繼承人與惡意或有重大過失而不知之第三人，直接當事人之間亦無適用¹⁴⁵。

以上見解已經實務見解多次肯認，如最高法院 44 年台上字第 828 號民事判決（原判例）：「上訴人如明知訟爭房屋已被查封竟予買受，顯有惡意，其所為登記自難認為信賴登記而為新登記，應不受土地法第 43 條之保護。」、最高法院 63

¹⁴⁴ 謝哲勝，前揭註 10，頁 190。

¹⁴⁵ 謝哲勝（2011），前揭註 115，頁 23；溫豐文，前揭註 10，頁 187；陳明燦，前揭註 10，頁 270。

年台上字第 1895 號民事判決(原判例)更明確指出：「土地法第 43 條規定之絕對效力，係為保護善意第三者因信賴登記而設」。並明文化於民法第 759 條之 1 第 2 項：「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。」

而繼承人取得各該不動產物權非因法律行為，而係基於「法律事實」，與社會交易行為無關，因此自不在保護之列。

有疑義者乃為，如係贈與等無償行為取得不動產權利之情形，受贈人並未支付對價，是否仍有土地登記公信力之適用？通說認為，交易安全之保護與處分行為之原因行為有償無償並無干係，只要為受行為人為無權處分之處分行為而導致該不動產變動行為處於效力未定之情況，即應受善意取得規定保護¹⁴⁶。採否定說者則認為，公信力之目的在於保護交易安全，並非無權利之人可藉由登記取得權利，贈與等無償行為中，受贈人並未支付對價，應無不測損害可言，因此不可適用¹⁴⁷。且衡諸民法第 244 條第 1、2 項關於債權人聲請法院撤銷詐害行為之規定，及民法第 1020 條之 1 有關詐害剩餘財產分配請求權之規定，立法者樹立了無償取得財產之第三人，不論其善惡意，於利益權衡上皆應向債權人讓步，使債權人得撤銷原本有效成立之債權行為與物權行為的基本理念；票據法第 14 條第 2 項更明確規定「無對價或以不相當之對價取得票據者，不得享有優於其前手之權利。」，舉輕以明重，既然善意無償受讓之第三人，連涉及數十萬或數百萬元面額之票據都不能原始取得權利，自不應允許其善意取得價值更高昂之不動產物權¹⁴⁸。

本文以為，於善意第三人與真正權利人發生利益衝突而需取捨時，應認善意取得不動產物權之第三人不包括無償取得和以顯不相當對價取得者。參中國大陸

¹⁴⁶ 溫豐文(2014)，〈登記之公信力〉，《月旦法學教室》，140 期，頁 13-14；謝在全(2023)，《民法物權論(上)》(修正 8 版)，頁 97-98，新學林；鄭冠宇(2024)，《民法物權》(14 版)，頁 80，新學林。

¹⁴⁷ 謝哲勝，前揭註 115，頁 23。

¹⁴⁸ 曾品傑，前揭註 110，頁 88-90。

民法典第 311 條第 1 款：「無處分權人將不動產或者動產轉讓給受讓人的，所有權人有權追回；除法律另有規定外，符合下列情形的，受讓人取得該不動產或者動產的所有權：（一）受讓人受讓該不動產或者動產時是善意；（二）以合理的價格轉讓；（三）轉讓的不動產或者動產依照法律規定應當登記的已經登記，不需要登記的已經交付給受讓人。」依此規定，善意取得之方式需為「有償交易」與「合理價格」。不動產移轉一般應以支付相對應價為前提，無償讓與本就可能暗指來源可疑，受讓人未盡調查能事，應認係有過失，且受讓人本即為無償取得，要求其返還亦無損失。合理價格固然於認定標準上有待探究，但一般而言，市場價格或可作為參考，若當事人間交易價格與市價相差甚遠，通常應得要求受讓人盡較高之注意義務。且有學者指出，於德國法上，第三人基於法律行為而取得不動產物權者，應僅限於「交易行為」¹⁴⁹。因此本文認為，善意取得不動產所有權之第三人，猶須為以合理價格受讓者，方在保護之列。

第二款 公信力保護之權利客體

如前文所述，土地登記簿亦或建物登記簿，皆由標示部、所有權部和他項權利部三部組成，是否此三部均有公信力之適用，不無疑問。有學者指出，公信力之保護範圍僅限於登記簿所載之所有權部和他項權利部中有關物權種類、內容、範圍、次序及權屬之事項，不包括記載土地使用種類或使用限制等事項的標示部，因不動產事實上並無如登記簿上所載之標示事實，無法使第三人因信任土地登記而善意取得¹⁵⁰。惟亦有學者認為，土地登記事項廣泛，土地權利僅係其中之一，而如地籍線等項目，雖係土地狀態之記載，但與土地權利本身之行使密不可分，故不得將其與土地性質視為同一，而應屬公信力保護之範圍¹⁵¹。

本文認為，所有權部和他項權利部固然受公信力保護無疑，而標示部登記事項繁雜，不可一概而論，而應依一般交易觀念與登記項目設置目的，區分其與土

¹⁴⁹ 陳明燦，前揭註 10，頁 270-271。

¹⁵⁰ 陳立夫（2021），〈土地登記之公信力：土地法第四十三條〉，《土地法釋義（一）》（第 3 版），頁 128-133，元照；陳明燦，前揭註 8，頁 269。

¹⁵¹ 陳立夫（2008），〈地籍線之更正與土地登記之公信力〉，《月旦法學教室》，72 期，頁 27。

地權利行使的密切程度定之：如地目、面積、使用分區、使用地類別、公告土地現值等項變更將影響權利人權利行使(如土地被劃為住宅區、商業區則地價上漲；若被劃定為農業區，保護區則地價下跌)，且土地使用管制雖係依法令或區域及都市計畫法，與私權無直接關係，但其仍有促進總體地租最大、降低土地開發交易成本與保護私人財產價值等重要目的，故應予以納入公信力保護之範圍；而如登記日期、原因、建號、地號等純粹記載土地狀態，而對不動產交易影響甚微之事項，當然非屬公信力保護事項。

第三款 公信力之構成要件

一、 原登記須有不實之情形

此即謂不動產登記簿所登記之事項，與實際權利關係不一致。其形式有登記機關之錯誤、遺漏與虛偽、物權行為之無效或撤銷、不動產物權依法已發生變動但尚未登記等¹⁵²，不勝枚舉。

二、 第三人須善意

善意係謂當事人事先不知該項登記有不真實之情事，倘物權取得人因「重大過失」而不知處分人為無權處分者，即非屬善意¹⁵³。正如本文前文所述，若以顯不合理之對價取得各該不動產物權者，難認其已盡一般人應有之注意義務，故不應認其為善意第三人。

至於不動產物權取得人之善意「時點」為何，有認為應以申請登記時為準，亦有見解認為應係為登記完成時。前者認為，當事人已因信賴登記而為法律行為，登記僅為取得權利之過程，而辦理過程並非當事人得以控制¹⁵⁴。後者則認為，申請人於登記完成前享有「申請撤回權」以及申請與完成登記尚有一段時日，因此若其於登記辦妥完畢前，已知登記有無效或得撤銷之原因者，則不得謂其屬善意¹⁵⁵。

¹⁵² 陳立夫，前揭註 120，頁 106。

¹⁵³ 陳明燦，前揭註 8，頁 270。

¹⁵⁴ 陳立夫，前揭註 120，頁 107。

¹⁵⁵ 謝在全，前揭註 146，頁 97；陳明燦，前揭註 8，頁 270。

本文認為應以「登記完成時」為判斷第三人是否善意之時點，因土地登記規則第 59 條明定，申請登記之案件於登記完畢前，全體申請人均得隨時以書面申請撤回。且參各縣市地政局與地政事務所規定，各項由人民申請登記之案件均設有處理期限，並公布於各該地政機關官網供民衆自由閱覽、查詢，難認當事人於辦理過程中完全無法控制。

三、 第三人須基於法律行為而取得不動產物權

因不動產登記簿公信力旨在保護交易安全，從而應僅限於基於「法律行為」而取得不動產物權者。且如本文前文所述，該「法律行為」應進一步限縮為「交易行為」，蓋因要求無償取得之當事人返還，並無任何損失。

四、 第三人須已完成新登記

台灣民法第 758 條第 1 項規定，依法律行為而為之物權變動，非經登記不生物權變動效力，因此若尚未辦竣不動產物權登記，則無可茲保護之權利標的。故公信力真正之效力發生時期，依據最高法院 33 年上字第 5374 號民事判決（原判例）要旨：「聲請登記，而未經該管地政機關將應行登記之事項記入登記簿者，既不得謂已依土地法為登記，同法第 36 條（即現行第 43 條）所定之效力即無由發生」，係以依土地登記規則第 6 條，完成法定登記程序，記入登記簿為準。

第三章 土地登記損害賠償之構成要件



本章承接上文對土地登記制度與理論之回顧，進一步深入損害賠償制度地探討，擬分為三小節。

第一節將簡要介紹台灣土地登記損害賠償法制相關法規之演進，以供歷史研究之參考。

第二節與第三節則分述土地法第 68 條之成立要件與法律性質，除以台灣本土法學研究為參考外，亦將以澳大利亞、英國為主做比較法研究。

本文於比較法研究中側重澳、英土地登記制度而非德國，乃係因台灣土地登記制度特點、效力與實務操作上皆更接近托崙斯登記制，而非德國為主之權利登記制。此自本文第二章即可見端倪，如台灣土地登記制度與採行托崙斯登記制之國家相同，皆係由行政機關而非司法機關為登記，並發給土地登記憑證；同時設有登記儲金制度專供土地登記不實所生之損害賠償，而非如採行權利登記制之國家一般，回歸國家賠償。

第一節 土地登記損害賠償法規之演進

第一項 光復前後之民國法制

中國傳統法中並無明確的地籍管理制度，直至於 1930 年參考西方權利登記制與托崙斯登記制，制定舊土地法，方奠定今日之土地登記法制。但有關土地登記基本法制之建設，多落於抗日戰爭與內戰期間，僅得以片段、局部的實施，辦理成效不佳¹⁵⁶。而於抗日戰爭時，亦制定如戰時土地權利處理暫行辦法¹⁵⁷、戰時地籍整理條例¹⁵⁸等有關土地法規，排除舊土地法之適用。戰後該等為因應戰時特別需要而訂立之法規必須廢止，且土地法亦迎來第一次全面修訂——即 1946 年

¹⁵⁶ 李志殷（2009），《土地登記制度變遷之研究》，頁 81，國立政治大學法學院碩士在職專班碩士論文。

¹⁵⁷ 戰時土地權利處理暫行辦法僅就土地權利證件為規範，並未提及土地登記制度相關事項。全文可參李強、孟光宇、地政署（2011），《民國地政史料彙編》（第一冊）（李強選編），頁 542-543，國家圖書館出版社。

¹⁵⁸ 戰時地籍整理條例主要規範戰爭期間各地方地政機關如何進行土地測量與受理登記之程序事項。全文可參李強、孟光宇、地政署，前揭註 157，頁 528-530。

公布之現行土地法。雖然土地法經修正公布，但並未馬上適用。戰後國民政府針對日本佔領所收復地區之土地權利，訂有收復地區土地權利清理辦法¹⁵⁹；另對於共產黨變亂所佔地區規復，訂有綏靖區土地處理辦法。台灣係屬光復區，並不適用前二辦法，而是先設立台灣調查委員會，研擬台灣接管計畫綱要草案，提出台灣土地問題研究報告、台灣地政接管計畫草案¹⁶⁰，並發布以此為依據的多項行政命令。經查前開規定未見論及土地登記不實所生之損害應以何種方式填補，或許是因前開規定僅著重在戰爭期間取得土地權利合法性之判斷，所在乎者為地權清理，實質上並未與土地法所定之登記法制有必然之關連¹⁶¹。

第二項 日治台灣時期法制

台灣本土土地登記制度的初次嘗試則遠遠早於國民政府。日治時期，依 1905 年台灣總督發布之台灣土地登記規則第 1 條規定：登錄於土地台帳上的業主權、典權、胎權、贖耕權的設定、移轉、變更、處分的限制或消滅，非經登記不生效力。而本規則施行（1905 年 7 月 1 日）前已發生之典權、胎權與贖耕權，須於本規則施行日起 1 年內為登記，否則不得對抗第三人。僅施行前已發生之業主權，不因未登記而致其法律效力受影響，但於施行後欲為處分行為時，仍需先為登記。¹⁶²簡而言之，依前述規定，日治時期雖採強制登記，但已取得相關土地權利之台灣人民除非擬進行土地交易，否則即便不登記，亦不影響其為土地之真正權利人。且參日治時期台灣土地登記規則第 4 條，除該規則所規定以外，並準用日本不動產登記法¹⁶³。當時日本不動產登記法第 13 條規定，登記官吏於執行職務時，因故意或重大過失，致申請人或其他人受有損害，由該登記官吏負損害賠償之責¹⁶⁴，

¹⁵⁹ 收復地區土地權利清理辦法主要針對敵偽組織所佔領之土地如何接收。全文可參李強、孟光宇、地政署，前揭註 157，頁 351-352。

¹⁶⁰ 參台灣地政接管計畫草案內容，可得知改草案側重處理舉辦權利憑證繳驗與日人地權歸屬問題，目的係清查所有人士土地權利來源，並作為沒收或承認之依據。全文可參秦孝儀、張瑞成（1990），《光復台灣之籌劃與受降接收》，頁 178-181，中國國民黨中央委員會黨史委員會。

¹⁶¹ 李志殷，前揭註 156，頁 113。

¹⁶² 王泰升（2019），《多元法律在地匯合》，頁 303，臺大出版中心。

¹⁶³ 臺灣總督府、總務局、法務課（1905），《臺灣土地登記法規》（臺灣總督府總務局法務課編纂），頁 2，臺灣日日新報社。

¹⁶⁴ 臺灣總督府、總務局、法務課，前揭註 163，頁 82；早川彌三郎（1905），《臺灣土地登記規則

國家不負賠償責任。

第三項 晚近修法歷程

嗣後於 1991 年至 1992 年間，內政部多次召開土地法修正原則會議。

第一款 土地法第 68 條之存廢

針對土地法第 68 條，內政部地政司於土地法修法原則（第 1 次稿）提出該條應予以刪除，受害人應依國家賠償法請求登記機關賠償，理由略以：「登記機關受理申請登記案件之處分如有違法不當，造成當事人受損害者，受害人固可依國家賠償法請求登記機關賠償」¹⁶⁵；而台灣省政府地政處則認為不僅應保留土地法第 68 條，還應將有關測量錯誤而須賠償者，比照該條明定於土地法中¹⁶⁶。

此後內政部地政司多次於小組會議中提出土地法第 68 條應予以刪除之見解，並於土地法修法原則研究小組地籍編第 6 次分組會議中明確表示其認為土地法第 68 條應予以刪除之原因係「當初制定土地法時，國家賠償法尚未公布實施…現行國家賠償法自民國 69 年實施以來，有關公務員於執行職務行使公權力時，因故意或過失不法侵害人民權利者，皆依上開國家賠償法規定處理。故地政機關受理土地登記申請案件之處分如有違法不當造成當事人受損害者，宜一體適用國家賠償法之規定，請求國家負擔賠償責任」¹⁶⁷。

該條之存廢爭議直到土地法修法原則研究小組第 6 次會議才停止，該次會議得出土地法第 68 條應繼續存在的結論：「十七、登記因錯誤或遺漏致受損害者，地政機關應提撥登記儲金負擔損害賠償責任」¹⁶⁸。

而於其後的第 13 次至 18 次會議，研究小組將「登記虛偽」加入該原則，並於說明中明確表示：「我國土地登記制度乃兼採權利登記制及托倫斯登記制之特

講義》（早川彌三郎講述），頁 10，臺灣日日新報社。

¹⁶⁵ 林燕山、楊鴻謙（1993），《土地法修法原則輯要》，頁 29，內政部。

¹⁶⁶ 林燕山、楊鴻謙，前揭註 165，頁 31。

¹⁶⁷ 如 1991 年 8 月 21 日土地法修法原則研究小組地籍編第 1 次分組會議、1991 年 10 月 4 日土地法修法原則研究小組地籍編第 6 次分組會議、土地法修法原則（第 2 次稿）。參林燕山、楊鴻謙，前揭註 165，頁 142、163、280。

¹⁶⁸ 林燕山、楊鴻謙，前揭註 165，頁 347。

點，其依法所為之登記事項，效力甚強。倘因登記錯誤遺漏或虛偽，致真實權利人受損害者，採無過失賠償責任主義，由地政機關依其提撥之登記儲金負損害賠償責任。¹⁶⁹」簡而言之，不僅重申維持登記儲金制之必要性，更直接說明該土地登記不實之損害賠償採「無過失責任」主義。

此後行政院審查會議亦建議內政部將無過失責任主義於條文內定明¹⁷⁰。然而最後審查通過之土地法修法原則並未將此納入¹⁷¹。

第二款 地籍測量錯誤之納入與否

此外，地籍測量錯誤所生損害應如何處理，亦是該次土地法修正原則審查重點。

1991 年 11 月 29 日，土地法修法原則研究小組第 5 次會議得出「(八) 地籍測量因錯誤或遺漏致受損害者，依國家賠償法之規定處理」的結論¹⁷²，簡而言之即將地籍測量錯誤與土地登記不實分別處理。

而土地法修法原則研究小組第 6 次會議則將該項修正為「登記因錯誤或遺漏致受損害者，地政機關應提撥登記儲金負損害賠償責任」，理由似為「依托崙斯制度，損害賠償是其特點」¹⁷³。

但之後此問題仍時時被拿出討論。於土地法修法原則研究小組第 11 次會議¹⁷⁴：黃子龍、陳鳳琪和林誠二三位委員均認為應當適用國家賠償法；林茂雄委員認為可併入土地登記損害賠償原則；顏慶德委員建議為釐清地籍測量與土地登記兩者執行損害賠償時之權責，本條建議增列至地籍測量之專法當中；王杏泉召集人贊同顏慶德委員建議，但其係自實效性角度考慮，認為測量技術不斷進步，規範內容時有變動。

土地法修法原則研究小組第 13 次至 18 次會議中，研究小組認為地籍測量錯

¹⁶⁹ 林燕山、楊鴻謙，前揭註 165，頁 466。

¹⁷⁰ 林燕山、楊鴻謙，前揭註 165，頁 569。

¹⁷¹ 林燕山、楊鴻謙，前揭註 165，頁 598。

¹⁷² 林燕山、楊鴻謙，前揭註 165，頁 346。

¹⁷³ 林燕山、楊鴻謙，前揭註 165，頁 352。

¹⁷⁴ 林燕山、楊鴻謙，前揭註 165，頁 418-419。

誤所生之損害賠償應當適用國家賠償法，但台灣省政府地政處和內政部法規會則建議本條刪除，併入土地登記不實損害賠償原則¹⁷⁵。台灣省政府地政處認為「登記錯誤時有源於測量錯誤者，其責任不易區分」；內政部法規會則以「土地法中規定之國家機關行政行為似不以測量或等級等行為為限」為由，指出如果特別將地籍測量錯誤致受損害依國家賠償法處理，可能挂一漏萬。

最後於土地法修法原則研究小組第 19、20 次會議確定，本項原則刪除，併入地登記損害賠償原則；顏慶德與徐金鐸委員仍堅持測量與登記係屬二事，行為各自單獨行使，賠償原則與法源均不相同，不可混為一談¹⁷⁶。

第三款 登記儲金用途之擴大與否

除此之外，土地法第 70 條之登記儲金，其用途是否應予以擴大亦被研究小組討論。

1990 年，全國土地問題會議召開，做成決議建議修正土地法第 70 條關於登記儲金之用途，以充實地政事務所之設備，並激勵地政人員工作士氣¹⁷⁷。

台灣省政府地政處、高雄市政府地政處於土地法修法原則（第 1 次稿）、土地法修法原則研究小組總則編第 6 次分組會議均提出因地政業務量隨都市發展膨脹迅速，且登記儲金充足，可考慮提撥部分用作地政人員之獎勵基金¹⁷⁸。

可能係因該原則於土地法修法原則研究小組地籍編第 4 次分組會議中被刪除¹⁷⁹，到土地法修法原則研究小組第 13 次至 18 次會議中，台灣省政府地政處轉而主張「除保留五年之登記儲金額度外，自第 6 年起得酌以提撥作為登記人員發生損害賠償集體保險費用」¹⁸⁰。

於土地法修法原則研究小組第 19、20 次會議中，李茂恭委員贊同自登記儲金提撥部分設立登記人員損害責任保險；雷春生委員則認為保險金應遵循預算程

¹⁷⁵ 林燕山、楊鴻謙，前揭註 165，頁 459-460。

¹⁷⁶ 林燕山、楊鴻謙，前揭註 165，頁 512。

¹⁷⁷ 林燕山、楊鴻謙，前揭註 165，頁 681-682。

¹⁷⁸ 林燕山、楊鴻謙，前揭註 165，頁 35、141-142。

¹⁷⁹ 林燕山、楊鴻謙，前揭註 165，頁 154。

¹⁸⁰ 林燕山、楊鴻謙，前揭註 165，頁 467。

序編列，「登記儲金應改為獎勵無過失責任登記人員獎勵金用」¹⁸¹。但最終因此提
議涉及制度變革，宜從長計議，本次先不予通過¹⁸²。

第四項 小結

為供歷史考究之參考，本文以表格方式整理台灣本土土地法有關土地登記不
實損害賠償法制相關條文之變化：

表格 2：台灣土地登記不實損害賠償條文沿革

1905 年（日治時 期）不動產登記 法	1930 年公布之舊土 地法	1946 年公布之現 行土地法至今	1991-1992 年土地 法修正原則會議
第 13 條 登記官吏於執行 職務時， <u>因故意 或重大過失</u> ，致 申請人或其他人 受有損害， <u>由該 登記官吏負損害 賠償之責任</u> 。	第 39 條 因 <u>登記錯誤，遺漏 或虛偽之受損害 者，由地政機關負 損害賠償責任。但 地政機關證明其原 因應歸責於受損害 人時，不在此限。</u> 前項損害賠償。不 得超過受損害時之 價值。	第 68 條 因登記錯誤、遺漏 或虛偽致受損害 者，由該地政機關 負損害賠償責任。 但該地政機關證 明其原因應歸責 於受害人時，不在 此限。 前項損害賠償，不 得超過受損害時 之價值。	內政部地政司 登記因錯誤、遺漏 或虛偽致受損害 者， <u>依國家賠償法 照顧規定處理</u> 。 研究小組 <u>地籍測量錯誤</u> 所 生損害賠償， <u>併入 土地登記不實損 害賠償原則</u> 研究小組與行政 院審查會 倘因登記錯誤遺

¹⁸¹ 林燕山、楊鴻謙，前揭註 165，頁 518。

¹⁸² 林燕山、楊鴻謙，前揭註 165，頁 519。

			漏或虛偽，致真實權利人受損害者， <u>採無過失賠償責任主義</u> ，由地政機關依其提撥之登記儲金負損害賠償責任。
	第 40 條 地政機關所收登記費，應提存百分之十作為 <u>登記儲金</u> ， <u>專備前條賠償之用</u> 。	第 70 條第 1 項 地政機關所收登記費，應提存百分之十作為登記儲金，專備第六十八條所定賠償之用。	全國土地問題會議決議、台灣省政府地政處、高雄市政府地政處擴大 <u>登記儲金</u> 用途， <u>兼作獎勵地政人員之用</u> 。 李委員茂恭、台灣省政府地政處自 <u>登記儲金</u> 提撥部分基金 <u>提供登記人員保險之用</u> 。
	第 41 條 <u>地政機關所負之損害賠償，如因登記人員之重大過失所致者，由該人員償還，撥歸登記儲金。</u>	第 70 條第 2 項 地政機關所負之損害賠償，如因登記人員之重大過失所致者，由該人	

		員償還，撥歸登記 儲金。	
	第 42 條 <u>損害賠償之請求， 為地政機關拒絕 時，受損害人得向 法院起訴。</u>	第 71 條 損害賠償之請求， 如經該地政機關 拒絕，受損害人得 向司法機關起訴。	

資料來源：本文自製。

光復後的台灣人民沿襲日治時期觀念，對土地與建物權利之登記，並不重視¹⁸³。又如同前文所述，國民政府接收台灣後，雖積極辦理土地總登記，但其目的僅在整理地籍、清查土地，以便如期開徵土地稅、達成預算，而非為了明確人民土地權利。且 1947 年 2 月，二二八事件爆發，所引發之動亂逐漸蔓延台灣全島，自此台灣陷入一片混亂，土地權利閱覽因而停止，土地權利公告期限一律延展至同年六月底¹⁸⁴，許多台灣人極有可能自始即無從瞭解其土地權利仍否為國家所承認，更何談登記不實。以上社會歷史情狀或許是土地登記賠償制度於戰後，尤其是國民政府遷台後，土地法所為之多次修訂時，未做檢討之原因。

且依一般人之觀念習慣，除非進行不動產交易或設定抵押權，否則不會申請調閱土地登記簿或主動請求國家為地籍重測，因此多無從發現其土地權利是否登載不實，更不會請求地政機關損害賠償。據此本文認為，土地登記損害賠償案件多寡與不動產交易市場活躍程度應有一定相關性。又參 1991-1992 年土地法修正原則會議，地政實務多次表示業務量增長迅速，且查司法院裁判書系統，土地登記損害賠償請求權案件多集中在 2000 年後，故此議題於從前歷次修法未被提上

¹⁸³ 陳志熹（1981），《台灣土地登記之研討》，頁 73，成文出版社。

¹⁸⁴ 事實上，公告展延日期之截止日各縣市均不盡相同，最早結束公告者為台北市，於四月初即結束公告。陳鳴鐘、陳興唐（1989），《台灣光復和光復後五年省情》（下冊），頁 467，南京出版社。

議程似乎並不奇怪。

綜上所述，光復後時代發展日新月異，土地法中有關土地登記機關損害賠償責任之規定自 1930 年起僅於 1946 年土地法全面檢討修訂時做次序與文辭細部調整，對文義與體系均不生影響。但看似平靜的統一見解之下，暗潮湧動。

第二節 土地法第 68 條之成立要件

在上開土地法第 68 條修法發展之沿革基礎上，接著有必要針對現行土地法第 68 條規定之構成要件，進一步進行討論分析。

土地登記損害賠償請求權成立要件可分為：責任主體、賠償事由、歸責原則、受有損害、損害不可歸責於受害人、損害之發生與賠償事由須有因果關係。以下將以澳大利亞與英國——托崙斯登記制為代表性之國家——為主要參照對象，分述之。

第一項 責任主體

土地法第 68 條第 1 項本文規定：「因登記錯誤遺漏或虛偽致受損害者，由該地政機關負損害賠償責任。」上開規定已明定地政機關為賠償義務主體，而非承辦登記之公務員。

本文以為國家賠償責任應採自己責任說，由國家自己直接負賠償之責，因此當國家侵權時，有且僅有國家一個責任主體存在。固然有見解自土地法第 70 條第 2 項出發，認為地政機關為國家組織，實際上仍係由登記人員執行登記作業以實現公權力，因此當損害係因登記人員之故意或重大過失所致，地政機關對其有求償權，故亦應將登記人員納入責任主體，並於歸責原則部分一併考量¹⁸⁵。惟本文以為，代表國家機關執行其職務之公務員個人，其主觀上有無故意過失乃機關內部對該公務員得否求償之問題，不應作為機關外部違法行為造成人民損害之國家賠償責任要件¹⁸⁶。因此，地政機關對登記人員之求償，固然與地政機關對人民

¹⁸⁵ 董彥華，前揭註 25，頁 33。

¹⁸⁶ 董保城、湛中樂（2008），《國家責任法——兼論大陸地區行政補償與行政賠償》（第 2 版），頁 230，元照；范文清（2015），〈國家賠償訴訟回歸行政訴訟審判權之研究〉，《興大法學》，18 期，頁 90-91、95；廖義男，前揭註 9，頁 10。

所負擔之損害賠償責任有極密切關係，但畢竟不是土地登記機關損害賠償訴訟本身，更非地政機關與人民之間的外部法律關係，將登記人員列為責任主體範圍，恐有疑義。

退步言之，縱然認為國家賠償責任係國家機關對公務員個人責任之替代，土地登記機關損害賠償責任是否成立，亦與承辦登記之公務員有無故意過失，並無必然關聯。因在此見解下，國家與公務員為不同之法人格，不能直接將登記人員之故意或過失，認定為地政機關之故意或過失¹⁸⁷，從而若以登記人員為責任主體，而論斷是否應當由地政機關負損害賠償責任，即有所不當。

此外，臺灣高等法院 110 年度上國易字第 13 號民事判決表明，依土地法第 68 條第 1 項前段規定負損害賠償責任者，限於職司土地登記事務之地政機關，而不包括職掌土地測量業務之機關。

現今地政機關考量民眾因工作、求學等眾多原因，遇有現居住地點與持有不動產所在的縣市不同時，而有就近申辦土地登記之需求，因此推動跨縣市收辦土地登記案件便民服務，使民眾可就近選擇於任一地政事務所申辦土地登記案件，內政部地政司訂有跨直轄市縣（市）收辦土地登記案件作業要點，其中第 13 點第 2 項規定：「前項登記案件涉及土地登記損害賠償者，以受理所為窗口。如能證明係管轄所提供資料疏誤所致，管轄所應適度分擔賠償責任。分擔之比例或數額，由受理所與管轄所自行協議，協議不成者，由其直轄市、縣（市）政府協商決定。」而臺北市政府地政局為使轄區內土地登記案件得於本市任一地政事務所跨所申請，亦訂定臺北市政府地政局所屬各地政事務所辦理跨所登記實施要點（2019 年 11 月 21 日修正）（下稱臺北市跨所登記要點），其中第 16 點規定：「依本要點辦理跨所登記之案件，如發生行政救濟事件、民事訴訟事件及損害賠償事件時，由受理所依規定程序辦理。」

值得一提的是，於 2018 年 12 月 20 日全文修正前，依臺北市跨所登記要點

¹⁸⁷ 顏佑紘，前揭註 11，頁 988。

第，臺北市雖實施跨所申請登記，惟仍由管轄所負行政、民事涉訟之責。彼時全臺其他各縣市，均認為應由受理登記申請之地政事務所負賠償之責。因此實務上一度曾發生登記錯誤、遺漏或虛偽事件時，究竟由受理所或管轄所負責處理賠償事宜，係呈現不同面貌，導致訴訟上受害人不知究竟將以哪一個地政事務所為適格被告，及由哪一個地政事務所負終局賠償責任。

彼時司法實務見解則認為，受理所係轄區所之履行輔助人，轄區所應就受理所怠於執行職務所造成之損害，負同一責任，此有臺灣高等法院 103 年度上國更(二)字 2 號民事判決供參：「故實際負責審核之地政事務所雖為中山地政事務所，然其乃應上訴人士林地政事務所委託辦理跨所之系爭抵押權設定登記，故中山地政事務所就系爭抵押權設定登記案，為士林地政事務所之履行輔助人。中山地政事務所之承辦公務員，未盡其審查義務，致未發現據以辦理系爭抵押權登記所檢附之系爭房地所有權狀乃偽造，而予辦理登記，則士林地政事務所就其怠於執行職務，致被上訴人所受之損害，應負同一責任。」。

時至今日，臺北市亦改變見解，全臺所有縣市，於跨所登記發生登記錯誤、遺漏或虛偽事件時，原則上皆由受理所負行政、民事涉訟之責，僅有屏東縣各地政事務所辦理跨所申辦登記案件作業要點（2018 年 8 月 1 日修正）第 12 點但書例外規定：「但其登記錯誤、遺漏或虛偽之情形為管轄所原始資料誤漏或前受理所登記錯誤、遺漏所致者，則由管轄所或前受理所辦理及負相關賠償責任。」

第二項 賠償事由

土地法第 68 條第 1 項將損害賠償責任發生之情形限定在登記錯誤、遺漏與虛偽三種行為致受損害者。至於何謂登記錯誤、遺漏或虛偽？三者於文義上是否可能相互重疊或同時成立？土地登記規則第 13 條雖對登記錯誤之態樣定有明文，惟該定義之態樣係屬例示規定或列舉規定？登記錯誤是否包括地籍重測所導致之登記錯誤在內？最高法院民事庭會議決議與部分最高法院判決、以及不同學者間，即有不同意見；此外，土地登記規則第 13 條規定並未對登記虛偽為定義，則

上開三種構成要件之內涵應如何解釋，涉及本條規範行為之射程範圍，實有進一步釐清之必要。

第一款 登記錯誤

土地登記規則第 13 條前段明文規定：「土地法第 68 條第 1 項及第 69 條所稱登記錯誤，係指登記事項與登記原因證明檔所載之內容不符者。」本條所稱「錯誤」，嚴謹而言，其內涵應不包括因「虛偽」致生登記事項與實際不符之情形——蓋因「虛偽」而為之登記，其結果亦是登記事項與實際不符，仍屬登記「錯誤」。土地法第 68 條既將「錯誤」與「虛偽」並列，則其所稱「錯誤」之內涵中，自應排除「虛偽」之情事。

第一目 列舉規定或例示規定

惟此一規定是否即謂土地登記損害賠償之登記錯誤，專指登記事項與登記原因證明文件所載之內容不一致之情形？有關錯誤樣態究為列舉規定或例示規定？歷來則有相當爭議。

早期實務見解多認為該條為列舉規定，最高法院 83 年度台上字第 239 號民事判決即表示：「土地登記簿上所登載面積，既與登記原因證明文件即土測量局之重測土地地積計算表所載相符，自無所謂登記錯誤之可言。」¹⁸⁸

然最高法院 76 年度第 5 次民事庭會議決議統一見解，指出：「土地登記規則第 12 條（即現行土地登記規則第 13 條）所指情形，乃屬例示，不能以此而謂因土地重測而發生之錯誤遺漏之情形，不包括在土地法第 68 條之內。」認為土地登記規則第 13 條所稱之登記事項與登記原因證明文件所載之內容不符者，應解為例示性之規定。亦即，土地法第 68 條所稱之登記錯誤，並不僅限於登記事項與登記原因證明文件所載之內容不符之情況，如係因其他原因而導致之登記錯誤，亦包含在本條所稱之登記錯誤之情形內。

自上述最高法院 76 年決議作出之後，司法實務業已肯認此為通說，更有甚

¹⁸⁸ 另可參最高法院 74 年度台上字第 464 號民事判決、最高法院 83 年度台上字第 1904 號民事判決。

者認為，凡登記之事項與真實不符者皆有土地法第 68 條之適用。此有臺灣高等法院 100 年度上國字第 17 號民事判決要旨可參：「土地登記規則第 13 條所規定之『土地法第 68 條第 1 項及第 69 條所稱登記錯誤，係指登記事項與登記原因證明文件所載之內容不符者；所稱遺漏，係指應登記事項而漏未登記者』乃屬例示規定，非以此為限，凡登記之事項與真實不符者俱屬之。」

部分案例歸納如下：應有部分持分登記錯誤¹⁸⁹、土地面積登記錯誤¹⁹⁰、所有權人變更登記錯誤¹⁹¹、誤載抵押權擔保金額登記錯誤¹⁹²、房屋使用目的登記錯誤¹⁹³、土地使用種類編定登記錯誤¹⁹⁴、塗銷限制登記錯誤¹⁹⁵、逕為塗銷登記錯誤¹⁹⁶。

至於如此解釋之原因，最高法院於前揭決議中明確表示「土地法第 68 條之立法精神，旨在保護土地權利人…不應就土地登記規則第 12 條作狹義解釋，致與土地法之立法精神不符。」

第二目 地籍測量錯誤

地籍測量，除土地法所稱地籍測量外，尚包括地籍測量實施規則所定之土地複丈、建物第一次測量及建物複丈。且地籍測量，除鑑界複丈外，其餘均得為土地登記之依據，是故存在因地籍測量錯誤進而導致土地登記隨之錯誤之情事。然而在台灣，面積乃土地登記簿與建物登記簿之標示部登記事項，因此衍生測量錯誤有無土地登記不實損害賠償之適用的爭議。

一、 土地登記實務

¹⁸⁹ 參最高法院 92 年台上字第 2082 號民事判決、最高法院 92 年台上字第 2396 號民事判決、最高法院 94 年台上字第 1541 號民事裁定、最高法院 104 年台上字第 1851 號民事判決。

¹⁹⁰ 參最高法院 76 年度台上字第 470 號民事判決、最高法院 90 年台上字第 168 號民事裁定、最高法院 91 年度台上字第 1172 號民事判決、最高法院 95 年台上字第 178 號民事裁定、最高法院 103 年台上字第 111 號民事裁定、最高法院 106 年度台上字第 2938 號民事判決。

¹⁹¹ 參最高法院 90 年台上字第 1233 號民事判決、最高法院 94 年台上字第 95 號民事判決、最高法院 101 年台上字第 1189 號民事裁定、最高法院 110 年度台上字第 1054 號民事判決。

¹⁹² 參最高法院 92 年台上字第 2458 號民事裁定。

¹⁹³ 參最高法院 97 年台上字第 411 號民事裁定。

¹⁹⁴ 參最高法院 93 年台上字第 658 號民事裁定、最高法院 95 年台上字第 672 號民事判決、最高法院 95 年台上字第 2644 號民事判決、最高法院 95 年台上字第 1684 號民事判決、最高法院 97 年台上字第 1 號民事判決。

¹⁹⁵ 參最高法院 99 年台上字第 900 號民事判決、最高法院 95 年台上字第 1121 號民事裁定。

¹⁹⁶ 參最高法院 95 年台上字第 1121 號民事裁定。

土地登記實務多認為，純粹測量錯誤非屬土地登記規則第 13 條之情形，即不是土地法第 68 條第 1 項所稱之登記錯誤，因此應適用國家賠償法相關規定¹⁹⁷。此外，參內政部 67 年 10 月 23 日台(67)內地字第 818842 號函釋：「重測時發現原測量成果錯誤，地政機關不負損害賠償責任。」。

內政部 85 年 9 月 9 日台(85)內地字第 8508559 號函釋又再次強調：「按本部 81 年 11 月 17 日台內地字第 8113887 號函已明釋略以，土地法第 68 條所謂因登記錯誤遺漏或虛偽致損害者，依土地登記規則第 14 條規定（民國 84 年 7 月 12 日修正發布前為第 12 條）係指登記之事項與登記原因證明文件所載之內容不符而言，故因地籍圖重測錯誤致善意第三人受損害尚非屬土地法第 68 條規定之範圍，應無該條之適用。」

內政部 69 年 3 月 14 日台(69)內地字第 8294 號函並指出：「地籍測量就技術觀點而言，與一般測量無殊，絕對真值無法求得，誤差在所難免，故在測量學及測量法規上均定有誤差限度，如測算結果，在誤差限度內者，即認為正確，合先說明。」可得知，若測量結果在容許誤差範圍內，應認為正確，自與錯誤無關，更無所謂損害賠償責任。

然近年土地登記實務似有改採肯定說之跡象，如臺北市政府地政局土地登記損害賠償事件處理委員會即認為，面積更正致受損害時，地政機關應負損害賠償責任¹⁹⁸。

二、 司法實務見解

司法實務對此見解不一。

採否定見解者如最高法院 87 年度台上字第 906 號民事判決：「土地法第 68 條第 1 項前段所定地政機關應負損害賠償責任者，係指因登記錯誤、遺漏或虛偽，致人受損害者而言。本件登記面積係依被上訴人申請者為之，兩者並無不同，

¹⁹⁷ 參內政部 85 年 9 月 9 日台內地字第 8508559 號函、內政部 88 年 9 月 30 日台內地字第 8811240 號函。

¹⁹⁸ 參該委員會 2020 年第 3 次會議紀錄、2021 年第 1 次會議紀錄、2022 年第 3 次會議紀錄、2023 年第 2 次會議紀錄、2024 年第 2 次會議紀錄。

不生錯誤問題。雖其申請登記之面積，係基於上訴人計算面積錯誤而來，亦僅上訴人及其測量人員應否負錯誤責任及被上訴人能否依其他法律關係，對之行使權利而已，自不得依上開法條請求上訴人賠償。」¹⁹⁹簡而言之，否定見解認為，縱然地政機關之登載於登記簿上之事項與真實不符，但若其與登記原因證明文件所載內容相符，則非土地法第 68 條第 1 項所謂之「登記錯誤」。若該證明文件係由申請人提供，則地政機關不負損害賠償責任；若該證明文件係地政機關測量人員或其他機關做成，受害人亦僅得依其他法律關係——如國家賠償法請求損害賠償，而與土地法無涉。

然而，晚近司法實務多採肯定見解，但角度不一，歸納如下。

最高法院 102 年度台上字第 1031 號民事判決認為：「土地登記規則第 13 條規定登記之事項與登記原因證明文件所載內容不符者，乃『登記錯誤』之例示規定，因測量失準、計算訛誤所為之登記，亦均屬『登記錯誤』之範疇。」²⁰⁰

亦有判決自土地法第 68 條規範目的出發，如最高法院 106 年度台上字第 2938 號民事判決：「土地法第 68 條第 1 項規定旨在貫徹土地登記之公信力，以保護土地權利人並兼顧交易安全。所稱登記錯誤，不應以土地登記規則第 13 條所指登記事項與登記原因證明文件所載之內容不符者為限」，縱嗣後之登記完全依測量結果辦理而無錯誤，仍應認係登記錯誤，以貫徹土地登記之公示性及公信力，並保護權利人之權利與維持交易安全²⁰¹。

還有判決認為，雖係土地測量局面積計算錯誤，但地政機關乃執掌土地測量、複丈與登記等職務之決定機關，就測量結果有審查義務，因此面積登記錯誤，自仍有土地法第 68 條第 1 項規定之適用，此有最高法院 97 年度台上字第 1281 號民事判決供參²⁰²：「查被上訴人職司土地及建物之登記測量工作，土地測量成果圖

¹⁹⁹ 採同見解者亦有最高法院 83 年度台上字第 2379 號民事判決、最高法院 104 年度台上字第 203 號民事裁定。

²⁰⁰ 同見解者亦有最高法院第 103 年度台上字第 1119 號民事判決、最高法院 106 年度台上字第 2452 號民事判決、臺灣高等法院高雄分院 111 年度上國易字第 4 號民事判決。

²⁰¹ 參最高法院 76 年度第 5 次民事庭會議決議、最高法院 110 年度台上字第 2526 號民事判決。

²⁰² 同見解亦可參臺灣高等法院高雄分院 106 年度再國易字第 1 號民事判決。

復為其所保存掌管，雖因 65 年間土地測量局面積計算錯誤，致其依據錯誤之測量結果辦理土地標示變更登記，然被上訴人既為執行及掌理土地測量、複丈與登記等職務之機關，自應本其測量及複丈權責，就測量局之測量結果為詳實審查後，再為登記，是系爭土地面積登記錯誤，自仍有土地法第 68 條第 1 項規定之適用」。

三、學說見解

至於學說方面，亦可分為否定說與肯定說，兩派相持不下。

否定說理由歸納如下：有學者指出，參土地法第 37 條規定，土地登記之三大效力僅係針對權利而言，因此登記賠償範圍不包括面積等與私權無關之事項²⁰³；亦有學者認為，地籍測量乃事實行為，土地登記本質係行政處分，二者各自獨立，因此若係基於地籍測量錯誤致人民受有損害，應由地政機關依國家賠償法第 2 條第 2 項進行損害賠償²⁰⁴；另有學者認為地籍重測重在查明土地四至界址究竟為何，只要土地之四至界址無誤，就是正確的測量，縱然重測後土地面積有所增減，倘若界址無誤，即僅能辦理土地標示變更，而無損害賠償可言²⁰⁵。

採肯定說的學者略以：有學者自目的論解釋出發，認土地法第 68 條旨在貫徹土地登記之公信力與公示性，地籍測量錯誤無論發生於何階段，只要登記結果不正確，對善意第三人而言即應受到土地登記公信力的保障，因此只要此等錯誤不可歸責於受害人，皆有土地法第 68 條第 1 項之適用²⁰⁶；亦有學者指出，自歷史解釋觀察，土地法第 37 條第 1 項前身為土地法第 32 條：「土地登記，謂土地及其定著物之登記。」修正而來，並無意區分土地標示、所有權與他項權利，要無採「登記」、「測量」二分法之制度設計²⁰⁷；還有學者自體系角度觀察，認為在

²⁰³ 謝哲勝，前揭註 10，頁 194。

²⁰⁴ 溫豐文（2012），〈地籍測量錯誤之更正與損害賠償問題〉，《台灣環境與土地法學雜誌》，4 期，頁 105。

²⁰⁵ 楊寬盛（1978），〈地籍圖重測面積減少問題之商榷〉，《土地改革月刊》，28 卷 3 期，頁 11-12。

²⁰⁶ 范文清，前揭註 22，頁 115-117；陳立夫（2021），〈土地法裁判精選—土地登記損害賠償〉，《月旦實務選評》，1 卷 5 期，頁 85-87；陳立夫（2022），〈土地法裁判精選—土地登記之損害賠償〉，《月旦法學雜誌》，330 期，頁 205-208。

²⁰⁷ 吳鴻銘（2013），〈地政機關一宗單純土地鑑界案件引發天價國賠訴訟之省思—兼評臺灣高等法院 99 年度重上國更（一）字第 2 號判決（1）〉，《現代地政》，346 期，頁 18-19。

土地法整體架構下，土地登記不僅以土地法第 37 條第 1 項所定義之權利登記為限，廣義的土地登記可以包括與不動產產權無關的登記，因此不得逕以本條為據認為登記賠償適用範圍必然不包含「面積」，而應基於法律概念的相對性，就「登記」有採狹義解釋或廣義解釋的空間²⁰⁸；此外，單純地籍測量縱有錯誤，但未依其成果辦理登記前，事實上該測量成果本身並不生實際損害，故若將測量與登記分離看待，則無法構成國家賠償的要件²⁰⁹；再者，參照司法院大法官釋字第 625 號解釋意旨，不論登記錯誤之源頭(機關)為何，土地登記機關均為登記入簿之最後決定者，且基於維護交易安全之需，除非其能證明受害人具可歸責性，否則對此損害須負無過失責任²¹⁰。

四、 外國法制

於澳大利亞，人民得查閱各地區土地產權，而新南威爾士州產權圖上標明土地面積²¹¹。

Voudouris v Registrar General²¹²一案中，測量人員誤算面積致登記錯誤，法官 Hodgson 認為毫無疑問登記簿上應記載正確的面積，沒有理由因錯誤是由測量人員所造成而認為登記簿上無錯誤²¹³，即只要登記簿上任何不實均滿足要件，源頭為何在所不問。

然上述見解嗣後被該州不動產法案否定。現行法規定由土地測量或計算錯誤而造成損失(loss)或損害(damage)，擔保基金原則上不予賠償²¹⁴，部長(Minister)得例外在登記機關首長的建議下，依該案的所有情形行使絕對裁量權，優惠性地使受害人獲得擔保基金賠償²¹⁵。值得一提的是，以上規定並未出現於法律改革委

²⁰⁸ 黃健彰，前揭註 11，頁 194-195。

²⁰⁹ 陳立夫，前揭註 21，頁 153。

²¹⁰ 陳明燦(2016)，〈我國建築物測量錯誤及其損害賠償法制分析〉，《土地法論集(二)》，頁 89-91，自版。

²¹¹ See Australian Land Title Search, at <https://www.australianlandtitlesearch.com.au/?srsltid=AfmBOooH0atepV4YCPadYeBuoWnLDUewF6gVKtV9-OzotlOddJEnpOuD>。(最後瀏覽日期：04/14/2025)

²¹² Voudouris v Registrar-General (1993) 30 NSWLR 195.

²¹³ Id. at 200.

²¹⁴ Real Property Act 1900 No 25(NSW),s 129(2)(c).

²¹⁵ Real Property Act 1900 No 25(NSW) s 130(1).

員的報告中，究其原因，係法律改革委員會的建議係自保險原則出發，而前述規定則是反映議會對現實狀況的考量。時任部長在立法院二讀時表示，土地測量或計算錯誤例外不賠償，只是對普通法的重申，在 Voudouris 案的判決前人們從未想過也並不打算將國家對不動產產權的擔保擴張至土地面積，且新南威爾士州的測量系統不夠完善，Voudouris 案的判決可能會使擔保基金面臨大量因測量錯誤而生的損害賠償請求權，再者擔保基金不應承擔私部門測量人員（private surveyors）的過失²¹⁶，因此修正後的不動產法案排除了因土地測量錯誤而產生的賠償責任。

雖有學者認為該修訂並未免除土地登記機關因自己故意過失所造成之面積登記錯誤之責任，但未言明理由²¹⁷。同樣於產權圖上注明面積的維多利亞州，該州土地移轉法規定賠償因登記簿上任何錯誤描述所生之損失或損害，且排除規定未提及因測量錯誤、誤算而生者²¹⁸。

至於在英國法中，人民雖得查閱土地產權，但登記簿均未表明土地面積²¹⁹，法律亦未規定土地測量錯誤是否應得賠償，因此自無地籍測量錯誤損害賠償之問題。

五、 本文見解

本文以為，地籍測量錯誤是否有土地法第 68 條之適用，應視測量後是否導致登記錯誤而定。如鑑界複丈，因無後續登記行為，故此時測量錯誤倘致人民受損害，受害人僅得依國家賠償法請求測量機關賠償。而鑑界複丈以外之測量，均有後續登記行為，此時倘因測量錯誤致登記面積錯誤，登記機關應依土地法負損

²¹⁶ New South Wales Legislative Council, Parliamentary Debates (Hansard), 31 May 2000, Real Property Amendment (Compensation) Bill. See Ausbao (286 Sussex St) Pty Ltd v The Registrar-General of New South Wales [2021] NSWSC 1651 at 219; Ausbao (286 Sussex Street) Pty Ltd v The Registrar General of New South Wales [2023] NSWCA 18 at 61.

²¹⁷ Butt, P., Ticehurst, F., Woodman, R. A., Nettle, K., New South Wales., New South Wales., & Woodman, R. A. (Roy A. (1996). Woodman & Nettle, The Torrens system in NSW (2nd ed.). LBC Information Services.129,380.

²¹⁸ Transfer of Land Act 1958 (Vic), s 109(2)(e),110(1)(3).

²¹⁹ Search for land and property information, in <https://www.gov.uk/search-property-information-land-registry>。(最後瀏覽日期：04/14/2025)

害賠償責任。

前揭肯定說見解本文認為當屬可採。蓋土地法第 68 條之規範目的不僅在於貫徹登記之公信力，標示部所記載之事項仍因查詢而具有公示力。台灣不動產面積的測量由國家公權力所壟斷，有可能是地政機關內部的測量單位²²⁰，也可能是其他機關²²¹，後者常涉及他機關囑託內容錯誤致登記面積錯誤的問題，人民於此並無參與空間，亦難以查詢測量機關為何。而且，測量結果在技術上也容許有一定的誤差範圍。因此誤差範圍外之損害，應由國家負賠償責任，在利益衡平上方稱允當，否則無異於增加人民請求賠償的難度。並且自立法解釋觀之，誠如本文前文所述土地法修法原則研究小組會議中所討論的，委員們普遍認為土地法第 68 條應包含地籍測量錯誤。

再者參澳大利亞法律，雖然新南威爾士州原則上不賠償測量錯誤致生之損害，但縱觀其理由，係基於擔保基金承受能力而非法理上之考量，且該州仍保有部長以擔保基金賠償的例外規定。台灣登記儲金充足，即便晚近法院多肯定地籍測量錯誤應依土地法第 68 條予以賠償，亦未出現新南威爾士州當年所擔心之擔保基金破產之情景，轉由國家賠償法承擔將使登記儲金的閑置金額進一步增加。並且，若因測量錯誤造成不動產權利人之損失或損害時，雖非由政府以擔保基金進行賠償，但現行新南威爾士州建築與開發認證人員法案（Building and Development Certifiers Act 2018 No 63）規定，所有從事測量業務之測量機構與測量人員均應強制投保「充分的保險」——即其業務所產生之一切損害皆可由商業保險或其他法規提供賠償，否則不得進行測量業務²²²。簡而言之，土地測量錯誤所致生之損害由該測量機構與測量人員的保險公司支付。由此可見，澳大利亞法制並非認為測量錯誤致生之損害無需賠償，僅係認為測量錯誤之故意過失應回歸責任人——私部門測量機構與人員承擔。而台灣並無此類規定，貿然將地機測量錯誤排除於

²²⁰ 如地政事務所內測量課。

²²¹ 如內政部國土測繪中心。

²²² Building and Development Certifiers Act 2018 No 63(NSW),s 26(1)(2).

土地登記機關損害賠償責任範圍之外，將使受害人於權利被侵害後難以獲得救濟途徑，從而陷入權利真空。

最後，雖依地政機關委託辦理地籍測量辦法，地政機關得委託私部門辦理測量業務，但依該辦法第 5 條、10 條與 11 條，地政機關有權評選決定受託測繪業，並於業務執行中得隨時監督稽核，且於測量業務完竣後應辦理成果檢核。故地政機關以登記儲金承擔受託測繪業測量錯誤的賠償責任，應無爭議。

第二款 登記遺漏

土地登記規則第 13 條後段規定：「所稱遺漏，係指應登記事項而漏未登記者。」此條文內容為 2001 年 9 月 14 日由內政部修正發布，並於同年 11 月 1 日開始施行。修正說明記載：「一、條次調整。二、為使登記人員瞭解登記錯誤或遺漏之區別，修正本條文以明定其定義。」換言之，在此之前土地登記規則係將登記錯誤與登記遺漏作同一解釋，定義為登記事項與登記原因證明檔所載之內容不符。嗣後於 2001 年將登記錯誤和登記遺漏分開定義，係應登記事項漏未登記者，屬登記遺漏之範疇，而不應稱作登記錯誤。又所謂應登記事項，實務上採較廣義之解釋，只要使地政機關應依法或依人民申請登記之事項，均屬之，並未限定登記內容為土地或建物之所有權或他項權利之登記。如漏未登記最高限額抵押權²²³，漏未登記抵押權²²⁴、漏未登記所有權人²²⁵、漏未登記地址²²⁶等。本文以為，司法實務對此採取較廣義之解釋，對人民權利之保障更加周到，應屬可採。

第三款 登記虛偽

登記虛偽意義為何，土地法及土地登記規則未做規定，如此一來即造成實務與學說見解歧義。

第一目 台灣法

有學者謂虛偽登記係指「(登記人員)明知為不實之事實而竟為之登記」，將

²²³ 參最高法院 94 年台上字第 289 號民事判決、最高法院 94 年台上字第 1434 號民事裁定、最高法院 95 年台上字第 81 號民事裁定、最高法院 100 年台上字第 2233 號民事判決、最高法院 101 年台上字第 1744 號民事裁定。

²²⁴ 參最高法院 90 年台上字第 1894 號民事裁定。

²²⁵ 參最高法院 95 年台上字第 981 號民事判決。

²²⁶ 參最高法院 94 年台上字第 66 號民事裁定。

登記虛偽限於故意責任，此時除有民事賠償責任之問題外，行為人尚可能構成偽造文書罪²²⁷。另有學者認為：「基於虛偽之登記原因而為之登記²²⁸」，此時包括係因第三人施以詐術而致者。亦有學者認為係指「縱使登記人員不知登記原因證明文件偽造不實之情事而為之登記者，亦應屬登記虛偽之範疇²²⁹」，係採絕對無過失責任。

茲於司法實務判決上之見解亦顯分歧。早期實務多認登記虛偽，係指地政機關人員明知或可得而知申請登記文件為不實，而仍為登記者而言。如最高法院 82 年度台上字第 3040 號民事判決和最高法院 83 年度台上字第 1904 號民事判決即認為²³⁰：「又登記虛偽則指地政人員明知或可得而知登記原因文件為不實仍為登記者而言。如地政機關之登記錯誤、遺漏或虛偽，係因第三人之詐術行為所致者，則不在土地法第 68 條第 1 項前段適用範圍。」此時登記虛偽之射程範圍不包括第三人施以詐術而致之登記錯誤、遺漏或虛偽。地政人員依其專業知識且盡善良管理人之注意，猶不能發現其瑕疵時，亦難認其有何故意或過失。

然而晚近多數實務見解認為只要損害之發生不可全部歸責於受害者，地政機關即應負賠償責任²³¹，惟需要注意係，此並不當然等同於實務認為地政機關所負責任為無過失責任。如最高法院 103 年度台上字第 333 號民事判決即認為：「土地法第 68 條第 1 項規定，因登記錯誤遺漏或虛偽致受損害者，由該地政機關負損害賠償責任，係為貫徹土地登記之公示性及公信力，兼顧交易安全及保障權利人之權利。其所稱登記虛偽致受損害，包括地政機關承辦人員疏未注意申請登記

²²⁷ 溫豐文，前揭註 10，頁 189。

²²⁸ 陳鳳琪（1990），《土地登記實用》（增訂再版），頁 63，五南。

²²⁹ 陳立夫，前揭註 21，頁 137-138。

²³⁰ 相同見解亦可參最高法院 73 年度台上字第 4520 號民事判決、最高法院 83 年度台上字第 1723 號民事判決、最高法院 86 年度台上字第 59 號民事判決、最高法院 87 年度台上字第 115 號民事判決、最高法院 87 年度台上字第 1834 號民事判決、最高法院 92 年度台上字第 2369 號民事判決、最高法院 100 年度台上字第 1727 號民事判決、最高法院 103 年度台上字第 1119 號民事判決。

²³¹ 參最高法院 102 年度上字第 1108 號民事判決、最高法院 102 年度台上字第 1249 號民事判決、最高法院 106 年度台上字第 199 號民事判決、最高法院 107 年度台上字第 520 號民事判決、最高法院 110 年度台上大字第 3017 號民事大法庭裁定。

文件不實，而辦理抵押權設定登記，該登記嗣因前項虛偽被塗銷，致抵押權人受損害之情形。」換言之，本案縱然是由不明人士以偽造之身分證、土地及建物所有權而冒名辦理抵押權設定登記，但地政機關係基於「疏未注意申請登記文件不實」，即有實質審查義務之違反，而負擔「過失責任」。

而最高法院 105 年度台上字第 264 號民事裁定則更是詳細論述了地政機關與損害賠償請求權人之過失比例，指出「查系爭抵押權登記虛偽之原因事實，被上訴人及上訴人之過失比例依序為三分之二、三分之一，乃原審所確定。上訴人未能證明係全可歸責於被上訴人之事由所造成，自不得據以主張免責。」

無論是學者抑或實務見解，為解決「第三人施詐術行為」是否有土地法第 68 條之適用，均對「登記虛偽」由較狹義解釋慢慢改採寬鬆見解，最後藉由歸責原則完成對損害賠償事由的擴大解釋。

第二目 澳大利亞法

澳大利亞所有地區的土地法均如台灣土地法制一般，並未對虛偽做定義，而是將其留給法庭做詮釋。虛偽之定義主要源自 *Assets Co v Mere Roihi* 與 *Waimiha Sawmilling Co v Waione Timber* 兩指導性案件。*Assets Co v Mere Roihi* 一案將土地移轉虛偽定義為由受到質疑的登記產權人或其代理人所為，或歸咎於他們的實際的不誠實行為，而非推定或衡平法上的欺詐（constructive or equitable fraud）——即在衡平法上產生與欺詐相似後果的交易；此外，即便他更加警覺並進行了他未進行的進一步調查，即有可能發現欺詐行為，尚不能證明其本人存在欺詐行為，但若其對詐欺之存在「故意視而不見」，即因害怕得知真相而放棄調查，等同於實際欺詐²³²。

所謂推定或衡平法上的欺詐係指某些行為或交易雖然沒有明確的不誠實意圖，但其結果在衡平法（Equity）上被視為與欺詐具有相似之不公平性或損害性。縱然這些行為可能並非出於惡意，但由於其性質或影響，衡平法會對其進行類似

²³² *Assets Co Ltd v Mere Roihi* [1905]AC 176 at 298.

於欺詐的處理，以保護受影響方的權益。例如，一方利用其優勢地位與另一方達成明顯不公平的協議，又或者乘他人之急迫、輕率或無經驗而進行交易，此時即使沒有欺詐意圖，也可能被衡平法視為無效。

隨後於 *Stuart v Kingston* 一案中，法官 Starke 重申²³³：「根據不動產法案件登記之所有權人，除非能證明其存在某種故意的不誠實行為（consciously dishonest act），否則不再被推定為虛偽。」縱然在高等法院的重要案例 *Bahr v Nicolay* 中，少數兩位法官認為並非所有類型的衡平法上的欺詐都應當被排除在不動產法中「虛偽」的法定概念之外²³⁴。然而，該觀點並未得到多數法官的支持，也未獲得後續司法判決的肯認。

在 *Waimiha Sawmilling Co v Waione Timber* 一案，則認為若轉讓的目的是蓄意剝奪某人已知的現有權利，即構成虛偽，同樣，虛偽也可以透過故意和不誠實的手段來實現，例如故意導致某項權益未被登記，從而欺詐性地保持登記簿的空白，這種行為必須具有不誠實性，且不能僅僅因為知曉未登記的權利就推定其為不誠實²³⁵。

原則上，虛偽行為係對損害賠償請求權人實施，但仍有例外，即如果某人申請登記時，向土地登記機關虛假陳述其所欲登記之交易已符合法定執行形式的要求，或對是否符合這些要求有重大過失（recklessly careless），亦可認定構成「虛偽」²³⁶。簡而言之，此時虛偽行為並非直接針對聲稱權益被侵害之人，而是針對登記機關首長。如 *Australian Guarantee Corp v De Jager* 一案²³⁷，抵押權人的受雇人於明知見證人所簽署之聲明——聲稱其在抵押人簽署抵押文件時在場——係

²³³ *Stuart v Kingston* (1923) 32 CLR 309 at 359.

²³⁴ *Bahr v Nicolay* (No 2) (1988) 164 CLR 604 at 614 per Mason CJ and Dawson J.

²³⁵ *Waimiha Sawmilling Co Ltd v Waione Timber Co Ltd* [1926] AC 101 at 106-107.

²³⁶ *Peddie v Stein* (1988) NSW Conv R 55-379; *Westpac Banking Corp v Sansom* (1995) NSW Conv R 55-733; (1996) NSW Conv R 55-790; *National Australia Bank Ltd v Maher* [1995] 1 VR 318 (bank employee adding further properties to mortgage after its execution; discussed by J Toohey (1996) 22 Mon U LR 174); *Beatty v Australia and New Zealand Banking Group Ltd* [1995] 2 VR 301, noted (1996) 70 ALJ 525. Cf *Grgic v Australian and New Zealand Banking Group Ltd* (1994) 33 NSWLR 202, where there was neither deliberate misrepresentation nor reckless carelessness, and so no “fraud”.

²³⁷ *Australian Guarantee Corp Ltd v De Jager* [1984] VR 483.

虛假的情況下，仍然允許抵押文件進行登記。另一個例子係 *National Commercial Bank v Hedley* 案²³⁸，本案抵押權人的受雇人於相關文件中虛假陳述其親自見證了登記所有權人的簽名。

由此可知，澳大利亞不動產法案中關於「虛偽」之判斷基準為是否有「明確的不誠實行為」，如果沒有即不成立不動產法案中所謂之「虛偽」。例如在 *UNIC SA v Quartermain Holdings Pty Ltd* 一案中²³⁹，一名土地登記人員出於好意，試圖為申請人節省印花稅，於未經授權之情況下修改了一份已簽署的轉讓文件後提交登記，這並不構成虛偽。因為行為人並無虛偽意圖，僅係出於善意但錯誤地行事，當然不構成不動產法案所要求的虛偽。

因此，要使已登記之不動產產權因虛偽而失效只有兩種可能，其一是以剝奪他人土地權益為目的的欺詐，其二為欺騙土地登記機關首長²⁴⁰。因此，於澳大利亞，僅出於節稅目的以假名購買土地，並不能使其所有權因「虛偽」而被塗銷²⁴¹。因為此時行為人並不具有剝奪他人權益或土地登記機關首長之特定目的，其行為僅係單純存在某些不當之處。除此之外，現行不動產法案第 120 條和第 129 條中的「虛偽」係採最廣義之解釋——比法案中其他部分含義都更廣泛，包括所有類型的虛偽，無論是法律上的還是衡平法上的²⁴²，故自然亦涵蓋第三人以詐術為虛偽登記。

第三目 英國法

誠如本文前文所述，英國現行土地登記法並未如台灣、澳大利亞與紐西蘭一般，將「虛偽」單獨列出成為一得以請求損害賠償之類型，僅以「錯誤」一詞指代，且英國學說與司法實務通常認為「錯誤」係指土地登記機關未能將真實的土地權益狀況正確地記錄於土地登記簿的全部狀況。可謂係最廣義之解釋。

²³⁸ *National Commercial Banking Corp of Australia Ltd v Hedley* (1984) 3 BPR 9477.

²³⁹ *UNIC SA v Quartermain Holdings Pty Ltd* [2002] 2 Qd R 660.

²⁴⁰ Edgeworth, B. (2017). *Butt's Land Law* (Seventh Edition). Lawbook Co., AUSTRALIA.853.

²⁴¹ *Wicklow Enterprises Pty Ltd v Doysal Pty Ltd* (1986) 45 SASR 247.

²⁴² *Parker v Registrar-General* [1977] 1 NSWLR 22 at 25, 30; *Registrar-General v Behn* [1980] 1 NSWLR 589 at 593; *Heid v Connell Investments Pty Ltd* (1989) 16 NSWLR 629 at 632; *supra* note 222, at 937.

第四目 本文見解

由此可見，立法者未對登記虛偽做明確定義係「有計劃的不完整性」，可以說是立法者有計劃的法律漏洞，即立法者有意授權法官，由「法官去形成誠命或進一步確定概念的內涵」之「授權規範」，此時「法官就必須在考量到立法者其他可認識的評價判斷下，符合利益地進行受委託的補充」²⁴³。且參民國 81 年土地修法原則研究小組第 12 次會議會議記錄，鄭明安委員直言「虛偽之認定則由法院判決之」²⁴⁴。

並且，同樣採托崙斯制的紐西蘭土地法，雖然於 2017 年首次在新土地移轉法中對虛偽做出定義²⁴⁵，但紐西蘭法律委員會曾於 2008 年指出，鑒於土地登記虛偽的「形式和方法的廣泛性」，對其進行廣泛且包羅萬象定義不僅是不可能的，甚至是危險的²⁴⁶。因為嚴格界定虛偽的種類，法院的裁量空間就會變得狹窄，而且永遠會被人類發明的新陰謀所規避²⁴⁷。換言之，對虛偽進行定義只會為詐欺者提供一個可以讓他們規避既定定義的路徑，從而避免任何指控。因此紐西蘭土地法制對登記虛偽之定義同樣係來自 *Assets Co v Mere Roihi* 與 *Waimiha Sawmilling Co v Waione Timber* 兩指導性案件。法律委員會於 2010 年研討訂立新土地移轉法時，雖認有必要對虛偽進行定義，但仍肯認以排他性的方式(an exclusive way)界定虛偽是不明智的，因為這會使法律欠缺彈性，挂一漏萬，因此建議只將前開兩案所發展出之原則明文化²⁴⁸，並指明於土地登記機關損害賠償責任一節中，將對虛偽進行更廣泛的解釋，以涵蓋第三人施詐術行為，以達提高法明確性和減少訴訟，同時為虛偽的概念留有司法發展空間的目的²⁴⁹。

²⁴³ 吳從周(2006)，〈民法上之法律漏洞、類推適用與目的性限縮〉，《東吳法律學報》，18 卷 2 期，頁 114。

²⁴⁴ 林燕山、楊鴻謙，前揭註 165，頁 422。

²⁴⁵ Land Transfer Act 2017 section 6.

²⁴⁶ Law Commission Review of the Land Transfer Act 1952 (NZLC IP10, 2008), para 3.3.

²⁴⁷ Letter from Lord Hardwicke to Lord Kames (30 June 1759), cited in John McGee (ed) *Snell's Equity* (3 1st ed, Sweet & Maxwell, London, 2005) at [8-01]. See also *Waimiha Sawmilling Co Ltd (in liq) v Waione Timber Co Ltd* [1926] AC 101 (PC) at 106-107.

²⁴⁸ Law Commission a New Land Transfer Act (NZLC-R116,2010), para 2.32-2.34.

²⁴⁹ Id. at para 2.38. Land Transfer Act 2017 section 59,69.

因此，本文認為對「登記虛偽」採寬鬆見解，將第三人施詐術行為亦包含在內，方符合托崙斯制立法目的。且登記虛偽係損害賠償責任之客觀構成要件，歸責原則為主觀構成要件，二者實屬兩層次之問題，不宜混為一談，以歸責原則採無過失責任反推土地登記虛偽之定義並不可取，亦無必要。

第三項 歸責原則

土地法第 68 條無明文規定地政人員歸責要件，僅規定：「但該地政機關證明其原因應歸責於受害人時，不在此限。」

第一款 實務與學說見解

以下的見解整理，係將學說與實務之見解統合在一起，著重於整理其理由，故不再另外區分學說或實務見解之不同章節，合先敘明。

第一目 過失責任說

過失責任說係指地政機關以其有故意或過失者為限，始就因登記錯誤、遺漏或虛偽所致之損害負賠償責任。

主管機關內政部 67 年 10 月 23 日台(67)內地字第 818842 號函，很早就指明採取過失責任說，意旨略以：「關於地政機關對土地登記錯誤所負損害賠償責任，揆諸土地法第 68 條及民法第 186 條第 1 項規定，應以地政人員有故意或過失之行為為前提。」

在最高法院 110 年度台上大字第 3017 號民事大法庭裁定做成前，最高法院與最高行政法院多認為應以故意過失為要件。多數判決皆如同最高法院 73 年度台上字第 4520 號民事判決一般，僅於判決理由中表示：「土地法第 68 條第 1 項規定『因登記錯誤、遺漏或虛偽致受損害者，由該地政機關負損害賠償責任。』係為保障真正權利人之權益而設，於第三人因信賴錯誤、遺漏或虛偽之登記而取得新登記受土地法之保障時，真正權利人就其所受損害，得請求地政機關賠償。故地政機關，於其所屬登記人員執行登記職務，因登記錯誤、遺漏或虛偽有故意或過失而致人民權益受損害時，即應負損害賠償責任，並不僅以故意為限」，似

乎將此當成理所當然之事實，理由究竟為何則無從窺探²⁵⁰。

不過仍有部分判決以體系解釋為落腳點，嘗試對採故意過失責任之歸責原則做成理由者，此有最高法院 83 年度台上字第 1723 號民事判決可供參考²⁵¹：「土地法第 68 條第 1 項規定『因登記錯誤、遺漏或虛偽致受損害者，由該地政機關負損害賠償責任。』，無非係就職司土地登記事務之公務員因過失不法侵害人民權利，而由該公務員所屬地政機關負損害賠償責任之規定（參照國家賠償法第 2 條第 2 項、第 9 條第 1 項），核係國家賠償法之特別規定。」以上見解亦被最高行政法院 107 年度裁字第 1832 號裁定採納。

從本文前文所述登記虛偽之狹義見解，亦可自文義解釋之角度，窺見實務多認為土地登記不實即代表承辦人員有注意義務的違反²⁵²。

其次，此說認為自體系解釋角度觀察，土地法第 68 條第 1 項及同法第 70 條第 2 項與國家賠償法第 2 條第 2 項及第 3 項具類似之處，均認為國家賠償被害人後對有故意或重大過失之登記人員有求償權，而國家賠償法已明定係採以故意過失主義為立論基礎的國家代位責任²⁵³。土地法第 68 條第 1 項屬於國家賠償責任，故即使無該特別規定，地政機關仍應依國家賠償法第 2 條第 2 項負責，而因國家賠償責任係過失責任，土地登記賠償性質是國家賠償責任，解釋上也應採過失責任為宜²⁵⁴。另有見解指出，雖然國家賠償法第 3 條與土地法第 68 條亦未規定歸責要件在立法上相似，但國家賠償法第 3 條第 1 項為「狀態責任」，與土地法第 68 條之「行為責任」不同，故當然不適用國家賠償法第 3 條之「無過失責任」²⁵⁵。

²⁵⁰ 另可參最高法院 83 年度台上字第 1904 號民事判決、最高法院 86 年度台上字第 59 號民事判決、最高法院 87 年度台上字第 115 號民事判決、最高法院 87 年度台上字第 1834 號民事判決、最高法院 90 年度台上字第 168 號民事裁定。

²⁵¹ 另可參最高法院 95 年度台上字第 978 號民事判決、最高法院 98 年度台上字第 1977 號民事判決、最高法院 100 年度台上字第 1769 號民事判決、最高法院 103 年度台上字第 1119 號民事判決。

²⁵² 顏佑紘，前揭註 11，頁 969-970。

²⁵³ 陳明燦，前揭註 20；鄭純惠，前揭註 34，頁 3；顏佑紘，前揭註 11，頁 972。

²⁵⁴ 謝哲勝，前揭註 18，頁 72、81；顏佑紘，前揭註 11，頁 971-972。

²⁵⁵ 周明昇，前揭註 25，頁 65。

再者，土地登記不正確多係人為疏失，諸多證明文件仰賴他機關或申請人提供，登記不正確之危險並非登記機關可以完全控制，且登記機關更未曾因登記制度獲有任何利益，因此將登記損害賠償制度認為無過失責任主義，欠缺正當化基礎。又如本文前文所述，現今登記實務多流於形式審查，並未真正落實實質審查制。所以，土地法第 68 條應以「過失責任」較為妥適。²⁵⁶

抑有進者，也有學者認為，正是因為土地登記採實質審查標準，土地法第 68 條才應採過失責任。為貫徹不動產登記之公示性及公信力，登記人員被課以高度注意義務，國家投入相當人力、物力、財力構築審查嚴謹之審查程序與規範準則，因此應以登記人員須善盡法定查核義務為前提，而採取過失責任原則²⁵⁷。

第二目 推定過失責任說

推定過失責任說係指登記錯誤、遺漏或虛偽所致之損害時，推定土地登記機關有故意過失，進而減輕或免除被害人對於過失之舉證責任，轉由土地登記機關負證明自己無過失之舉證責任。

首先，此說認為自土地法第 68 條第 1 項但書規定不能逕自從文字意涵得出不動產登記損害賠償係採「絕對無過失責任主義」，因地政機關仍得透過舉證而證明登記損害發生原因係全部可歸責於受害人，而使受害人無法行使損害賠償請求權。準此以觀，土地法第 68 條第項所定賠償責任，其歸責原則係建立在過失責任之基礎上，僅係為了減輕受害人之舉證責任，先推定地政機關有過失²⁵⁸。

其次，學者指出核子損害賠償法第 11 條、民用航空法第 89 條與消費者保護法第 7 條等採無絕對過失責任之規定，均無「加害人能證明損害發生原因係可歸責於受害人，得免負賠償責任」之語句。土地法第 68 條第 1 項之規範結構與立法體例，反而與採推定過失責任之民法第 190 至 191 條之規範結構類似，由此推定立法者對於土地登記之歸責原則應為推定過失責任²⁵⁹。

²⁵⁶ 湯文章，前揭註 17，頁 33-34；顏佑紘，前揭註 11，頁 973。

²⁵⁷ 鄭純惠，前揭註 34，頁 5；參最高法院 96 年度台上字第 1938 號民事判決。

²⁵⁸ 鄭純惠，前揭註 34，頁 6。

²⁵⁹ 陳明燦，前揭註 20；顏佑紘，前揭註 11，頁 978-979。

最後，採此說者自目的論解釋出發，認為土地法第 68 條對於不動產登記損害賠償之規範意旨，係在貫徹土地法第 43 條及民法第 759 條之 1 所揭示之推定力、公示力及公信力。而採推定過失責任主義，不僅得讓登記機關針對不同登記權利種類設計不同審查機制彌補現行法規之不足，亦無損土地法第 68 條之立法目的，且可兼顧交易安全及權利人之權利保障²⁶⁰。

第三目 區分說

區分說認為，地政機關究係負無過失責任或過失責任應依不同情形分別認定²⁶¹。

雖具體結論不一，但採區分說之學者均肯定，區分標準應為「土地登記事項究係經實質審查或形式審查」。湯文章與陳立夫教授皆認為，經實質審查而為登記者，地政機關應負無過失責任；而若係純粹事實關係或經形式審查而為登記者，前者認為地政機關僅負過失責任²⁶²，後者責則認為應回歸國家賠償法第 2 條第 2 項處理²⁶³。陳明燦教授則認為，經實質審查而登記之事項，地政機關負推定過失責任，而經形式審查而為登記者，則地政機關不負賠償責任²⁶⁴。區分說認為，若全部採實質審查，登記機關所負責任極大，而將實質審查責任限制於受公信力保護之權利相關事項，不僅無礙於公信力之建構，還可以保持審查密度之彈性，降低財政負擔²⁶⁵。

第四目 無過失責任

無過失責任係指，除地政機關能依土地法第 68 條第 1 項但書規定，證明登記錯誤、遺漏或虛偽致生損害之原因應全部歸責於被害人者外，地政機關就登記不實所生之損害，均應負賠償責任，而不以其有無故意、過失或不法為必要²⁶⁶。

²⁶⁰ 陳明燦，前揭註 8，頁 9、13；顏佑紘，前揭註 11，頁 979。

²⁶¹ 顏佑紘，前揭註 11，頁 984-985。

²⁶² 湯文章，前揭註 17。

²⁶³ 陳立夫，前揭註 85，頁 43-44。

²⁶⁴ 陳明燦，前揭註 8，頁 10。

²⁶⁵ 湯文章，前揭註 17，頁 31-32；陳明燦，前揭註 8，頁 8。

²⁶⁶ 陳立夫（2013），〈土地登記損害賠償制度：土地法第 68 條、第 70 條、第 71 條〉，《台灣環境與土地法學雜誌》，5 期，頁 158。

首先，採此說者亦認為，依文義解釋歸責原則當屬無過失責任²⁶⁷。土地法第 68 條並未如國家賠償法第 2 條第 2 項一般，明確規定以故意過失為要件²⁶⁸。且但書規定應僅為地政機關舉證免責條款，並非歸責要件，即並未使其能因證明自己無過失而免責²⁶⁹。

其次，依特別法優於普通法原則，土地法第 68 條採無過失責任於體系上可填補國家賠償法第 2 條第 2 項之不足²⁷⁰，擴大被害人保護範疇的同時，限制損害賠償範圍。自體系觀之，土地法第 70 條設有登記儲金專備賠償之用，即係以採無過失責任維持登記威信²⁷¹。而該登記儲金，類似登記申請人相互保險所繳之保費，不僅具產權保險的功能，亦賦予地政機關不同於其他機關的分散風險之能力，只有課予其無過失責任，方符合「分配正義」²⁷²。而國家賠償法第 2 條第 2 項賠償對象通常無涉對行政機關的信賴、交易的靈活與成本、亦無類似保險費的專屬賠償基金，因此土地法第 68 條採無過失責任於體系上，與國家賠償法並不矛盾²⁷³。

最後，土地法第 68 條採無過失責任方得貫徹貫徹公示性及公信力之立法意旨，兼顧交易安全及權利人權利保障²⁷⁴。換言之，無過失責任賠償乃配合土地登記採行實質審查主義及登記具有公信力而建構，由強制登記而產生之不利益不應歸由人民承擔²⁷⁵。若認該條如國家賠償法第 2 條第 2 項一般以故意過失為要件，反而降低了對權利人的保護，因該條第 2 項限縮受害人得以請求損害賠償之範

²⁶⁷ 顏佑紘，前揭註 11，頁 981。

²⁶⁸ 陳立夫（2009），〈土地登記之損害賠償〉，《月旦法學教室》，75 期，頁 26；溫豐文，前揭註 204，頁 104；吳志光，前揭註 21；黃健彰，前揭註 11，頁 174-175。

²⁶⁹ 溫豐文，前揭註 204，頁 104；廖義男（2015），〈國家賠償責任構成要件規定之修正與檢討〉，《憲法及行政法制》，頁 535，元照；陳立夫，前揭註 21，頁 150；楊松齡（2023），《實用土地法精義》（第 23 版），頁 223，五南。

²⁷⁰ 范文清，前揭註 22，頁 117；顏佑紘，前揭註 11，頁 981-982；參最高法院 103 年度台上字第 1119 號民事判決、最高法院 110 年度台上大字第 3017 號民事大法庭裁定。

²⁷¹ 陳立夫，前揭註 85，頁 35-36。

²⁷² 黃健彰，前揭註 11，頁 177；顏佑紘，前揭註 11，頁 994-1000。

²⁷³ 黃健彰，前揭註 11，頁 178。

²⁷⁴ 參最高法院 104 年度台上字第 1247 號民事判決、最高法院 110 年度台上大字第 3017 號民事大法庭裁定；湯文章，前揭註 17，頁 29；黃健彰，前揭註 11，頁 177-178。

²⁷⁵ 陳立夫，前揭註 85，頁 43。

圍，有違規範意旨²⁷⁶。

第二款 外國法制

第一目 澳大利亞法

澳大利亞法中，新南威爾士州與維多利亞州均未規定土地登記機關損害賠償責任中需以地政機關有故意過失為要件²⁷⁷。新南威爾士州 *Trieste Investments Pty Ltd v Watson*²⁷⁸ 一案中，多數法官認為托崙斯制損害賠償責任仍需以登記機關首長違反職責為要件。首席法官（Chief Justice）Herron 指出，原告申請登記時，法律並未要求登記機關於登記簿上記載原告主張之權利，是故登記簿未如實反應該權利之存在不構成登記錯誤或遺漏，因為此時並非登記機關應作為而不作為²⁷⁹，法官 Nagle 贊成此見解²⁸⁰。法官 Ferguson 對此提出異議，其認為多數見解係對判給損害賠償之基礎有所誤解，且忽視了維護登記簿完整真實之必要性。其指出，僅憑登記簿描述不真實這一點，就足以支持原告索償——畢竟損失係由原告對登記簿的信賴所致，故根據托崙斯制的目標，受害人應就其損失獲得賠償²⁸¹。亦有學者認為該案多數見解係對賠償規定的不當限制²⁸²，法律改革委員會也指出此案顯示保險原則並未得到真正落實²⁸³。

隨後新南威爾士州、維多利亞州與聯邦法院諸多判決均贊成法官 Ferguson 的見解，對登記不實採取寬鬆見解，認無論登記機關首長對登記不實有無故意過失，均不影響受害人請求登記機關為損害賠償²⁸⁴。因托崙斯制建立之初即係為取代繁

²⁷⁶ 黃健彰，前揭註 11，頁 177。

²⁷⁷ See Real Property Act 1900 (NSW), s 129; Transfer of Land Act 1958 (Vic), s 110.

²⁷⁸ *Trieste Investments v Watson* (1963) 64 SR (NSW) 98.

²⁷⁹ *Id.* at 104.

²⁸⁰ *Id.* at 109.

²⁸¹ *Id.* at 105-107.

²⁸² *supra* note 240, at 500.

²⁸³ New South Wales Law Reform Commission(1996), *Torrens Title: Compensation for Loss*, Report No 76, para 2.55.; Moore, A., Griggs, L., & Grattan, S. (2020). *Australian Real Property Law* (7th ed.). Thomson Reuters (Professional) Australia Limited.280.

²⁸⁴ *Voudouris v Registrar General*(1993) NSWLR 195; *Cirino v Registrar General* (1993) 6 BPR 13,260 at 13,263; *Vassos v State Bank of South Australia* (1993) 2 VR 316; *Challenger Managed Investments v Direct Money Corp Pty Ltd* (2003) 59 NSWLR 452 at [72]-[76]; *Ausbao (286 Sussex St) Pty Ltd v The Registrar-General of New South Wales* [2021] NSWSC 1651 at [72]; *Ausbao (286 Sussex Street) Pty Ltd v The Registrar General of New South Wales* [2023] NSWCA 18 at [30].

複的舊產權制度，盡量降低交易的時間與金錢成本，故承認損害並進行賠償是其運作的正常部分²⁸⁵。

第二目 英國法

英國法則明確表示，賠償基金的支付並不以於土地登記機關有過失為必要，換言之，受害人獲得賠償的權利可與更正登記簿的權利一併產生，也可獨立於更正登記簿的權利而生——如登記機關保管之文件遺失或毀損²⁸⁶。因此有時固然可解釋為過失，有時如第三人施以詐術，土地登記機關難謂有何過失可言，但受害人損害賠償請求權與更正登記簿之權利同時產生，土地登記機關亦必須負責，蓋係此時依據保險原則，交易風險已從交易雙方轉移至土地登記機關承擔²⁸⁷。

值得強調的是，受害人損害賠償請求權的享有，的確涉及虛偽何時被發現之偶然性。若虛偽於登記前被揭露，則受害人本人需承擔損失——除非其能從施以詐術之第三人處追回損失，因為此時風險尚未轉移，仍由受害人承擔。然而，如果虛偽於登記後才被發現，則受害人有權向土地登記機關請求損害賠償，因為此時風險已轉移給土地登記處。縱然虛偽被揭露的時點具有偶然性，但此區分時點並非任意而為，而係因土地登記機關乃通過登記承擔了風險，此時也是檢查該筆交易有效性的最後機會。

第三款 本文見解

本文以為，土地法第 68 條應採無過失責任說，較為妥適。

該條歸責原則之建構，學界與實務見解多自土地登記審查標準出發，本文以為不應以此為判斷客體。誠如前文所述，托崙斯制損害賠償責任自始即與土地登記審查方式為實質或形式無關。且審查標準為實質或形式，所影響者主要為登記人員所負注意義務程度，如採實質審查標準時，承辦登記之公務員將被課予較高

²⁸⁵ DOQ17 Australian Financial Security Authority (No 3) (2019) FCA 1488 at [215]; Challenger Managed Investments v Direct Money Corp Pty Ltd (2003) 59 NSWLR 452 at [67]; Ausbao (286 Sussex St) Pty Ltd v The Registrar-General of New South Wales [2021] NSWSC 1651 at [72].

²⁸⁶ Law Commission(2016). Updating the Land Registration Act 2002: A Consultation Paper. The Stationery Office., para 14.4.

²⁸⁷ Id. para 14.5,14.7.

之注意義務。而歸責原則所欲解決之問題為，已知責任主體無故意過失時，是否仍應負責。是故，將歸責原則為何之重點聚焦於土地審查審查方式，不僅判斷主體有誤——本條責任主體應為地政機關，亦無助於爭議解決。

其次，土地法第 68 條之制定遠遠早於國家賠償法。固然其得以「填補國家賠償法第 2 條第 2 項之不足」，仍不宜解為立法者本意，僅係目前有此功能而已。同理，亦不應以國家賠償法以「代位責任」或「自己責任」為立論基礎判斷本條歸責原則，因立法當時並無此普通法得以參照。且國家賠償法亦不必然採過失責任，如本文後文第 4 章第 3 節所述，其有完全回歸公法，改採無過失責任主義之可能。

本文以為，土地法第 68 條、第 70 條本身即蘊含獨特的歸責事由，足以支持其採無過失責任。如下文第 3 章第 3 節所述，縱然土地登記機關損害賠償責任難認即為社會保險，但參酌比較法與保險特徵，應肯認明顯具保險性質，且其性質與土地登記行為一般，兼具公私法雙重特質。而損害分散與保險制度亦為無過失責任正當化論點之一，其並非一定限於涉及生命、身體、健康權侵害之情形²⁸⁸。何況，台灣並未如美國一般，發展出成熟的產權保險市場，於提存登記儲金常遠高於提用登記儲金之今日²⁸⁹，使登記機關立於類似保險人地位，承擔無過失責任，不僅無課與地政機關過重負擔之疑慮，反而方得以保障受害人對不動產登記簿的信賴利益。並且，土地法第 68 條之私法性質使將民法侵權責任就歸責原則之理論納入考量。顏佑紘教授指出，現今侵權責任已自過失責任，轉由以損害之公平分配為基礎，課予行為人無過失責任，其目的不在於非難其行為，而係欲分散損害，亦即是否課予行為人無過失責任，並不著重於其有無故意或過失，而是著眼在該行為人是否具有分散損害之能力²⁹⁰。相較於真正行為人，地政機關藉由登記儲金得以將風險分散於全部進行土地登記之人，其顯然更具風險分散能力，亦對

²⁸⁸ 王澤鑑（2021），《侵權行為法》（增補版），頁 702-704，自版。

²⁸⁹ 黃健彰，前揭註 11，頁 167；顏佑紘，前揭註 11，頁 1003-1004。

²⁹⁰ 顏佑紘，前揭註 11，頁 999。

受害人保護較為周延。並且參土地法第 70 條若損害係由登記人員之重大過失所致，土地登記機關得對其行使內部求償權，此賦予其類似代位向應負終局責任之人請求損害賠償之權利，故課予其無過失責任亦符合分配正義。

第四項 受有損害

土地法第 68 條所定之損害賠償請求權以實際上受有損害為成立要件，除此之外，在時效規定中，亦是請求權消滅時效之起算點，故如何認定有其重要性。

惟對於「損害」之意義，土地法並未明定，參民法第 216 條規定，應可分為「所受損害」與「所失利益」二種，前者係指既存之財產受有減少，後者依民法第 216 條第 2 項規定：「依通常情形或依已定之計劃、設備或其他特別情事，可得預期之利益，視為所失利益」。土地法第 68 條第 2 項規定：「前項損害賠償，不得超過受損害時之價值。」通說認為，依此項之規定，土地登記損害賠償範圍以「所受損害」為限，而不包括「所失利益」，且其賠償之範圍不得超過受損害時之價值²⁹¹。

又損害賠償之目的在於填補被害人之損害，固以受有實際損害為成立要件。換言之，此係指財產法益或其他法益已經遭受不利益，例如抵押權人在確定無法受償前，難謂其受有損害。此有最高法院 92 年台上字第 29 號民事判決供參：

「本件系爭抵押權登記誤遭塗銷，中山地政事務所對中小企銀沙鹿分行應負損害賠償責任，為原審所是認。乃原判決未說明中小企銀沙鹿分行抵押權所擔保之債權已否屆清償期，及其未受清償之金額若干，並究明其損害發生之時點，徒以系爭抵押權遭塗銷，債務人無其他財產，即認中小企銀沙鹿分行自抵押權塗銷時起即受有損害，並以 A、B 兩棟房地經拍賣，中小企銀沙鹿分行可受分配之金額，為其受損害之金額，暨准自請求翌日起算之法定遲延利息，於法自有未合。」

又依最高法院 113 年度台上字第 2275 號民事判決見解²⁹²：「按因登記錯誤遭

²⁹¹ 陳明燦，前揭註 10，頁 276；溫豐文，前揭註 10，頁 189；張銘晃（2004），〈論土地登記不實之賠償責任〉，《法令月刊》，55 卷第 9 期，頁 40；陳立夫，前揭註 266，頁 26-27。

²⁹² 類似見解者亦有最高法院 103 年度台上字第 1976 號民事判決、最高法院 107 年度台上字第 2302 號民事判決、最高法院 110 年度台上字第 1054 號民事判決等，表述多如最高法院 111 年度

漏或虛偽，須因此受有實際損害，始得請求該地政機關負損害賠償責任，此觀土地法第 68 條第 1 項前段之規定自明。被害人是否受有實際損害，應視其財產總額有無減少而定。」簡而言之，於計算損害賠償金額時，應考慮受害人是否能自其他來源獲得補償，若可以，即應將該項得以填補之財產權扣除，以計算其實際所受之損害，因此被害人是否受有實際損害，應視其財產總額有無減少而定。

民法第 217 條第 1 項規定：「損害之發生或擴大，被害人與有過失者，法院得減輕賠償金額，或免除之。」意即倘直接受害人之過失行為有助成損害之發生或擴大者，依公平原則，上開民法過失相抵規定於土地登記機關損害賠償責任中亦有適用，適用時法院雖有裁量之自由，但應斟酌雙方原因力之強弱與過失之輕重以定之²⁹³。

如最高法院 102 年度台上字第 313 號民事判決中，法院即以：「按民法第 217 條第 1 項規定…基於過失相抵之責任減輕或免除，非僅視為債務人抗辯之一種，亦可使債權人之損害賠償債權全部或一部因而消滅，故債務人為抗辯時，法院對於賠償金額減至何程度，抑為完全免除，雖有裁量之自由，但應斟酌雙方原因力之強弱與過失之輕重以定之。」為理由，認為受害人富邦銀行於徵信作業流程，過於簡略而有瑕疵，難認已盡注意義務，應負 4 分之 3 過失責任，地政機關僅負 4 分之 1 責任。

且最高法院 110 年度台上大字第 3017 號民事大法庭裁定明確表明：「民法第 217 條關於被害人與有過失之規定，於債務人應負無過失責任者，亦有其適用。受害人就損害之發生或擴大，是否與有過失，係屬具體個案之事實認定問題。」簡而言之，即不問地政機關應負故意、過失或無過失責任，均有過失相抵規定之適用。

台上字第 558 號民事判決：「倘請求人因地政機關登記錯誤遺漏或虛偽所生之損害，得自他人處獲得財產權填補時，即應將該項得以填補之財產權扣除，以計算其實際所受之損害。」晚近亦有最高法院 113 年度台上字第 1850 號民事判決，直接表明「被害人是否受有實際損害，應視其財產總額有無減少而定。」

²⁹³ 參最高法院 92 年度台上字第 1480 號民事判決、最高法院 110 年度台上字第 1334 號民事判決。

第五項 不可歸責於受害人

依據土地法第 68 條第 1 項但書，基於責任衡平之原則，若地政機關能證明土地登記錯誤遺漏或虛偽之原因全應歸責於受害人時，地政機關方可主張免除賠償之責²⁹⁴。若地政機關及被害人就損害之原因皆可歸責，地政機關僅得就證明被害人可歸責之部分，按比例免負損害賠償責任，而非全然免責。

實務有見解特別強調，該條但書效力亦及於受害人之代理人。申言之，若土地登記錯誤遺漏或虛偽係由受害人之代理人導致，地政機關得依上開規定，主張免除賠償之責。此有臺灣高等法院 108 年度重上國字第 8 號民事判決可供參考，要旨謂：「系爭抵押權因上訴人之代理人未履行核對查證義務，遭系爭第 654 號判決以抵押權設定文件非真正為由，予以塗銷確定，系爭抵押權虛偽登記之原因，自屬可歸責於上訴人之原因，依土地法第 68 條第 1 項但書規定，上訴人不得依土地法第 68 條第 1 項前段規定請求被上訴人負損害賠償責任。」

第六項 相當因果關係

所謂「因果關係」，係指原因與結果之間的關係。從土地登記損害之發生，係因地政機關登記錯誤、遺漏或虛偽所造成，兩者之間有客觀的相當因果關係²⁹⁵。至於如何判斷，通說認為「無此行為，雖必不生此損害，有此行為，通常即足生此種損害者，是為有因果關係。無此行為，必不生此種損害，有此行為，通常亦不生此種損害者，即無因果關係。²⁹⁶」實務上亦採相同見解，如最高法院 96 年台上字第 2901 號民事判決：「又所謂相當因果關係，係指依經驗法則，綜合行為當時所存在之一切事實，為客觀之事後審查，認為在一般情形上，有此環境，有此行為之同一條件，均發生同一之結果者，則該條件即為發生結果之相當條件，行為與結果即有相當之因果關係。反之，若在一般情形上，有此同一條件存在，而依客觀之審查，認為不必皆發生此結果者，則該條件與結果並不相當，不過為偶

²⁹⁴ 參最高法院 110 年度台上字第 1178 號民事判決。

²⁹⁵ 陳明燦，前揭註 10，頁 276；溫豐文，前揭註 10，頁 189。

²⁹⁶ 楊松齡，前揭註 269，頁 206；陳明燦，前揭註 10，頁 276；溫豐文，同前註。

然之事實而已，其行為與結果間即無相當因果關係。」²⁹⁷

當土地登記不實涉及多數行政機關時，因果關係又當如何認定？參土地登記規則第 34 條，土地登記須審查多種證明文件方得准予申請人登記。其中，申請人身分證明檔依該規則第 40 條規定，登記義務人應親自到場，提出國民身分證正本，當場於申請書或登記原因證明檔內簽名。若因戶政機關之審查過失，使第三人得以持偽變造身分文件從事相關土地登記事務，戶政機關是否須負土地登記損害賠償責任？於此實務上有不同見解。法務部認為，戶政事務所戶籍員出具不實印鑑證明，係屬公務員職務上之行為，亦為行使公權力之一環，戶籍員出具不實印鑑證明之行為與被害人即房屋所有權人之財產權受侵害間，應認具有「相當因果關係」²⁹⁸。法院裁判則認為，辦理土地登記時，印鑑證明亦非唯一之文件，因此戶政事務所之行為，通常均不致造成受害人喪失系爭土地所有權之結果，應認其行為與受害人所受損害無相當因果關係²⁹⁹。

本文認為，土地登記損害賠償責任應限於只有地政機關才有成立之可能。其他行政機關行為雖與土地登記有密切關聯，但土地法第 68 條之責任主體有且僅有職司土地登記事務之地政機關，故其餘行政機關應認為和當事人損害結果無相當因果關係，而否定其土地法上賠償責任。

第三節 土地登記損害賠償之法律性質

誠如前文所述，自土地法第 68 條和同法第 70 條合併觀察，土地登記機關損

²⁹⁷ 實務上採相同見解有最高法院 23 年上字第 107 號民事判決、最高法院 33 年上字第 769 號民事判決、最高法院 48 年度台上第 481 號民事判決。

²⁹⁸ 參法務部 82.11.17.法(82)律司字第 279 號函：「所謂應具相當『因果關係』者，學者通說認為『無此行為，雖必不生此損害，有此行為，通常即足生此種損害者，是為有因果關係。無此行為，必不生此種損害，有此行為，通常亦不生此種損害者，即無因果關係。』（鄭玉波著，民法債編總論，第 156 頁以下）本件高雄市三民區戶政事務所戶籍員謝○慧出具不實印鑑證明，係屬公務員職務上之行為，參照最高法院上開民判決意旨，亦為行使公權力之一種。又依學者之通說，謝員出具不實印鑑證明之行為與被害人即房屋所有權人朱○青之財產權受侵害間，應認具有相當因果關係。」

²⁹⁹ 參臺灣高等法院 99 年度重上國更（一）字第 4 號民事判決：「言之，松山戶政事務所補發戶口名簿及核發除戶謄本之行為，通常不致造成多數繼承人繼承取得之土地所有權，遭其中一人單獨為繼承登記之結果，應認松山戶政事務所上開核發行為，與上訴人所受損害結果間尚無相當因果關係，亦難遽此即認松山戶政事務所應對上訴人負國家賠償之責，是上訴人此部分之主張即不足取。」。

害賠償責任除具國家賠償性質外，有學者指出其亦「略具保險性質」，但其官方立法理由已不可考，土地法起草人吳尚鷹先生指出此規定係師法托崙斯制³⁰⁰，然其對托崙斯制損害賠償的說明極其簡略。該制度為澳大利亞托崙斯爵士首創，而後英格蘭學習澳大利亞托崙斯制之成功經驗確立法定賠償制度³⁰¹，本文以為於解釋適用土地法第 68 條時，澳、英法律應不無參考價值，因於澳大利亞與英國土地登記不實損害賠償之性質不僅為國家賠償，亦皆明確表明採保險原則，故可為本文後續探討台灣土地法第 68 條是否具保險性質之映照。

第一項 澳大利亞法

雖澳大利亞各州就受害人得依托崙斯制請求賠償之情形規定不盡相同，但皆蘊含以下三大類型，分別為：因登記簿記載錯誤或遺漏而受損害、因詐欺而受損害和因他人之登記而受損害³⁰²。前開損害由各州登記機關擔保，損害賠償金源自擔保基金，擔保基金自創始以來即被廣泛視為托崙斯制不可或缺的一部分，其資金之重要來源係登記時申請人依法律規定所需繳納之款項³⁰³。近年來雖有一些州，如維多利亞州、昆士蘭州、西澳州、北領地與首都領地廢除獨立的擔保基金，觀其原因乃係挹注金額遠高於支出金額，以致擔保基金數額甚多，從而廢除繼續挹注，不過仍維持前開賠償制度³⁰⁴；新南威爾士州則係於 1992 年將其曾廢除的獨立擔保基金再度成立³⁰⁵。

由擔保基金構建的賠償制度即為托崙斯制三大重要原則之一——保險原則（insurance principal），該原則被視為托崙斯制的核心及特徵，因其不僅與鏡像原則（mirror principal）和遮斷原則（curtain principal）共同確立了嶄新的風險分配方式，以確保善意者的利益不因此制度受有損害，還在此基礎上，通過保險和賠

³⁰⁰ 吳尚鷹，前揭註 60，頁 31。

³⁰¹ See Taylor, G. (2008). Is the Torrens System German? *The Journal of Legal History*, 29(2), 253–285; Taylor, G. (2010). The Torrens System – Definitely Not German. *Adelaide Law Review*, 30, 195–212.

³⁰² *supra* note 240, at 500.

³⁰³ *supra* note 240, at 932.

³⁰⁴ Carruthers, P., & Skead, N. (2011). 150 Years on: The Torrens Compensation Provisions in the “Last Resort” Jurisdictions. *Australian Property Law Journal*, 19, 174.174–175.; Moore, A., Griggs, L., & Grattan, S. *supra* note 283, at 275.

³⁰⁵ *supra* note 217 at 134.20–134a.20,303.10

償條款將損害平均分攤至所有登記人——即擔保基金出資人——承擔，否則損害將停留於其所發生之處（The loss lies when it falls）³⁰⁶。所謂鏡像原則，係指登記如同鏡像一般，反映土地上的所有利益；遮斷原則即係已登記之善意買受人等，如同對其前手產權上之瑕疵(infirmity of his author's title) 拉下簾幕一般，取得不可推翻的權利(indefeasible right)³⁰⁷。

有學者指出，現行托崙斯制損害賠償制度的存在理由主要有四：1. 賠償原產權人以緩和對其之不正義：作為不可推翻效力（indefeasibility）的補充措施，損害賠償制度用以彌補原產權人，降低因登記制度的設計對其造成的損害。2. 增強公眾對登記制度的信賴：損害賠償制度保障因信賴錯誤登記事項而受損的權益，從而促進公眾對登記制度正確性的信任，強化公眾對其準確性的信心（public confidence）。3. 公平分散損害：登記過程中所收取的費用已蓋損害賠償制度的相關成本，將可能發生的損害盡量平均分攤至所有制度使用者，而非由個別受損者單獨承擔，以實現更公平的風險分擔。4. 提高效率並降低成本：若無損害賠償制度，需進行全面且昂貴的調查以避免潛在的錯誤或詐欺——縱使大部分情況下該風險並不會發生，損害賠償制度提供了一種更有效率的替代方案，且對個人而言相較私人產權保險成本更低。³⁰⁸

亦有學者認為，登記制度應仿效保險業務（insurance business），根據可能發生的風險盡量採取經濟高效的運作方式³⁰⁹。此並非意指登記應於形式上以類似保險的方式運行，而是應以整體效率的提升為目標，致力於節約公眾的人力、時間及資金。最終目標是實現托崙斯制的五大核心理念：可靠性、簡便性、低成本、高效率和妥善性。

以上見解為現行新南威爾士州不動產法案所肯認。托崙斯制下的損害賠償制

³⁰⁶ New South Wales Law Reform Commission, *supra* note 283, at para 2.4.

³⁰⁷ Ruoff, T. B. f. (1957). *An Englishman Looks at The Torrens System*. Law Book Company of Australasia. at 8-40. ; Roberts, J. G. N. F. D. J. H. (2022a). *Property Law in New South Wales*, 5th Edition. LexisNexis. at 359-61

³⁰⁸ Wallace, A. E., Weir, M., & McCrimmon, L. (2020). *Real Property Law in Queensland*(5th ed.). Lawbook Co., AUSTRALIA. at 494-496.

³⁰⁹ Ruoff, T. B. f. *supra* note 307, at 8-40.6,14,33-34,40.

度原為「最後救濟手段」，即當受害人之土地權益受有損害時應先侵害其土地權益的「真正責任人」提起損害賠償之訴，只有當真正責任人無賠償能力時，方得以登記機關首長為被告訴請以擔保基金賠償³¹⁰。惟經法律改革委員會建議，新南威爾士州已於 2000 年將最後訴訟手段摒棄，改採「第一救濟手段」模式³¹¹。法律改革委員會明確指出，擔保基金的設立目的是使登記機關處於準擔保人地位³¹²（quasi-surety），而將此作為最後救濟手段與全面保險原則（comprehensive insurance principle）相抵觸³¹³，且由於規範過於繁瑣導致人民訴訟成本不減反增而使保險原則無法得到真正落實³¹⁴。因此，法律改革委員會建議，為了更符合保險原則，應允許受害人以擔保基金賠償作為第一選擇，如同被保險人基於保單先向保險公司請求賠償一般³¹⁵。不僅如此，現行法尚規定，受害人請求以擔保基金賠償之法律程序——行政與司法程序皆可——開始後，登記機關首長可代位（subrogated）行使受害人對與該損害有關之任何人的權利與救濟³¹⁶，以補足一般民法上侵權行為損害賠償之訴曠日費時的缺點，使人民以更高效且低成本的方式得到賠償³¹⁷。

更有學者明確指出，此損害賠償制度乃係社會保險模式³¹⁸，詳細論述如下：托崙斯制下的損害賠償制度為一由登記機關首長進行行政管理的法定社會保險形式賠償制度。該保險模式，通過為那些無法獲得法律保障的人提供經濟安全，即利益被否定時進行損害賠償，以達降低風險、減少交易成本的目標。此外，該制度還降低了土地登記機關的行政成本。因為損害賠償範圍涵蓋了登記錯誤與遺漏，故登記機關首長得以風險管理的方法審查產權。當產權審查要求特定且高成

³¹⁰ The dates of the original Torrens legislation in the 'last resort' jurisdictions are as follows: Real Property Act 1858 (SA); Real Property Act 1862 (Tas); Transfer of Land Act 1874 (WA) and Real Property Ordinance 1925 (ACT).

³¹¹ Real Property Act 1900 No 25(NSW),s 120.

³¹² New South Wales Law Reform Commission, supra note 283, at para 2.3.

³¹³ Id. at para2.7.

³¹⁴ Id. at para 2.28,2.56.

³¹⁵ Id. at para 5.8.

³¹⁶ Real Property Act 1900 No 25(NSW),s 133.

³¹⁷ New South Wales Law Reform Commission, supra note 283, at para 4.3,4.7.

³¹⁸ O'Connor, Pamela. (2003). Double indemnity title insurance and the torrens system. Queensland University of Technology Law and Justice Journal, 3(1), 141-167.

本的調查以消除殘餘的細微風險時，土地登記機關就如同保險人一般，受報酬遞減法則 (law of diminishing returns) 的支配。

申言之，登記機關首長對於賠償請求的行政責任，使其得以權衡「更進一步調查的成本」與「請求擔保基金賠償的風險」。此社會保險模式與美國私人產權保險的運作方式非常相似，其允許登記機關首長採取風險預防與選擇性風險承擔的混合策略。不過，有別於私人產權保險，該社會保險模式藉由強制性而使其得以全民覆蓋，以便最大程度的分散風險。也正是因為其具有相當的強制性，才得以防止許多人可能會選擇省下保費，自行承擔風險，成為社會安全網的漏網之魚。

另外，社會保險模式的第二個優勢在於它允許交叉補貼(cross-subsidization)：請求損害賠償的權利不僅限於繳納保險費之人，未曾與登記機關交涉之人，亦可能因登記機關的錯誤或遺漏而遭受損失(如前文日治時期已存在於土地上之權利於土地總登記時漏未登記而成為國有地)，而同樣有賠償權利。將賠償範圍擴展至並未繳納保險費之人，係為登記機關首長因登記機關錯誤與遺漏而生之損害賠償責任而保險，簡而言之係將登記機關可能造成的權利侵害分攤於全民承擔，有助於通過風險管理控制行政成本，在進行土地權利調查時降低風險，由此可見為該社會保險模式除了與產權保險類似外，尚兼具責任保險色彩。

第二項 英國法

英國全國性的土地登記制度始於 1862 年³¹⁹，比澳大利亞第一部托崙斯制法規的頒布晚 4 年，然該制度自推行伊始即遭遇極大困難³²⁰。而後又分別於 1875 年和 1897 年先後頒布兩部有關土地登記的法規³²¹試圖力挽狂瀾但仍不甚成功，直至 1925 年土地登記法³²²頒布方標誌英國長達 100 年的土地改革結束，其現已被 2002 年土地登記法³²³即現行法取代。

³¹⁹ Land Registry Act 1862 ,25 & 26 Vict. c. 53.

³²⁰ See Ely, James W. Jr. (1993). Lawyers and the making of english land law: 1832-1940. American Journal of Legal History, 37(3), at 392-393.只有極少的土地權利成功登記，部分係因立法要求所有邊界皆須準確確定，

³²¹ The Land Transfer Act 1875, 38 & 39 Vict, c 87; Land Transfer Act 1897, 60 & 61 Vict, c 65.

³²² Land Registration Act 1925 ,15 & 16 Geo. 5. c. 21.

³²³ Land Registration Act 2002 c. 9.

於托崙斯制被引入英國之前，早在 1703 年和 1708 年，約克郡 (Yorkshire) 和密德薩斯郡 (Middlesex) 已先後設立了兩個地方性的契據登記處³²⁴，並成功地運作 200 多年直至 1940 年完全關閉³²⁵。且自 1829 年不動產委員會第一份報告 (the First Report of the Real Property Commissioners) 發表，指出當時土地轉讓制度急需改革，因土地交易需買受人調查產權鏈 (chain of title) 以確保出賣人土地產權之真實性的制度過於繁瑣且無法有效規避潛藏風險，至 1850 年立法者皆傾向於設立已於英國有成功先例之契據登記制；然 1853 年起卻突然完全改變立場，建議放棄契據登記制，改為托崙斯登記制，觀其原因乃係立法者對登記作用的看法已經改變：登記之目的係克服不動產移轉之複雜性，而非提供所有權保障，是故一個主要關心法定不動產產權，並為該產權提供國家擔保的制度，顯然比契據登記制更適宜³²⁶。

同澳大利亞一般，英國土地登記機關損害賠償制度亦是自保險原則而來，有學者指出，任何能有效保證不動產產權的登記制度，皆需為那些因該制度實施而蒙受損失之人提供賠償，因賠償條文的存在本身即可給使用登記制度之人信心，並鼓勵他們依賴登記制度，換言之，如果國家沒有足夠的信心支持其所建立之登記制度，並為該制度提供擔保，土地權利人又何必申請登記³²⁷？

依英國現行土地登記法，得請求土地登記機關損害賠償之情形總共有 8：(a) 登記簿之更正——包含第三人施詐術而善意登記為產權人者，在該登記被更正之情形，因該更正而受損害；(b) 與登記簿更正有關之錯誤；(c) 官方調查錯誤；(d) 正式副本 (official copy) 錯誤³²⁸；(e) 由登記官保管、非原件但在登記簿中有提及的文件之錯誤；(f) 登記機關保管之文件遺失或毀損；(g) 預告登記簿 (cautions

³²⁴ Wells, S. (2014). *The History of the Drainage of the Great Level of the Fens, Called Bedford Level* (Vol. 2). Cambridge University Press.

³²⁵ Report of the Commission on the Operation of the Land Transfer Act 1862 (1870) (n. 52 above).

³²⁶ Howell, J. (1999). *Deeds Registration in England: A Complete Failure?* *The Cambridge Law Journal*, 58(2), at 367–375, 391.

³²⁷ Dixon, M. (2021). *Modern Land Law*. (12th ed.). Routledge. At 35-36.

³²⁸ 所謂正式副本 (official copy) 係指依 LRA 2002 第 67 條由土地登記機關正式出具、記載不動產登記所有項目的副本，是具法律效力的文件，用以證明不動產所有權及其他相關重要資訊並開放大眾查閱，與台灣土地登記簿謄本類似。

register) 錯誤³²⁹；(h)登記機關首長未將「次序在先之法定負擔之發生」通知任何已登記之不動產產權人³³⁰。其中(a) (b) (c) (f) (h)合計 5 項與台灣土地登記法制相似。

該法並未對「錯誤」進行明確定義，通學說認為，只要登記機關未能將真實情況正確記載於登記簿即構成錯誤，因此積極記載錯誤內容、消極未記載必要信息，和不當刪除已有記載皆包含在內³³¹。

且須注意，英國土地登記亦採強制登記。因此個人別無選擇，只能將其產權置於公共登記簿上，而任何公權力的行使皆存在風險，且在土地交易被鼓勵之現實情境下，此舉無異於國家強迫使人民面對身份可能被盜用或登記可能出錯的風險³³²。且國家賠償基金相當充裕，由國家進行損害賠償，有助於土地產權的保障、提振公眾對房地產市場的信任和信心，同時降低交易成本³³³。

英國法於登記費之規定，與台灣土地法第 65 條與第 76 條類似，即標的物價值愈高登記費愈高³³⁴。賠償基金由登記費挹注，人民於登記損害時有獲得賠償的權利係源於「保險原則」，而這也是支撐土地登記制度存在的基本原則之一³³⁵。換言之，土地登記費實際上係保險費，而非僅是單純將事項記載於登記簿的費用³³⁶。土地登記機關乃係保險人，且為第一救濟手段，土地登記完成時即為產權擔保開始時，自此土地移轉過程中任何風險均由交易雙方轉移至作為保險人的登記機關承擔³³⁷。土地登記機關進行損害賠償後，將獲賦予 3 種不同的追索權 (rights of

³²⁹ 此預告登記係指依 LRA 2002 第 2 章所為之首次登記預告 (cautions against first registration)，是一種用於保護未登記不動產上權益的措施。其效力在於，一旦有人申請對該不動產的權利進行首次登記，土地登記機關必須通知提出預告申請之人 (cautioner)。與台灣所稱之預告登記大不相同。

³³⁰ LRA 2002 Sch.8 para.1, (2)(b).

³³¹ George, M., & Layard, A. (2022). *Thompson's Modern Land Law* (8th ed.). OUP Oxford. at 178

³³² Law Commission (2019). *Updating the Land Registration Act 2002: Analysis of Responses*. The Stationery Office. at paras 14.13, 14.18, 14.20.

³³³ Id. at paras 14.16, 14.17, 14.27.

³³⁴ see Scale 1 & 2 of the Land Registration Fee Order 2021

³³⁵ Law Commission (2018). *Updating the Land Registration Act 2002*. The Stationery Office. at para 14.1. supra note 332, at para 14.29.

³³⁶ Lees, E. (2014). INDEMNITY AND THE LAND REGISTRATION ACT 2002. *The Cambridge Law Journal*, 73(2), 253.

³³⁷ supra note 335, at paras 14.5, 14.6.

recourse)，其中之一便為類似保險人之代位權³³⁸。

第三項 台灣法

依照學說上對「保險」之定義，所謂保險，其本質可分為 6 大要素：共同團體、危險、同一性、補償需要性、有償性、獨立之法律上請求權³³⁹。而判斷某一公司或團體其行為是否構成保險，需就其行為本質為探討，而非拘泥於名稱是否含有「保險」二字。

第一款 共同團體

無論商業保險還是社會保險，皆需具有共同團體性，此共同團體由數個面臨同一危險之人組成，以達藉轉移、分散個人風險的保險基本功能³⁴⁰。

土地登記損害賠償制度下，透過強制登記課予所有可能因土地登記錯誤、遺漏或虛偽而受損害之人法定投保義務，使其構成「共同團體」，滿足被保險人之多數性，從而得以透過大數法則精算風險，使損失率預估趨近精準。且參土地法第 70 條，專供土地登記損害賠償之登記儲金之來源為地政機關所收登記費之 10%，此亦具有以衆人之力填補損害之意，只是其係由土地登記機關充當保險人，匯集不同成員的經濟力量，從事風險分攤制度的主持。故土地登記機關損害賠償責任具有共同團體性。

第二款 危險

保險法上之「危險」非自自然科學角度判斷，而係指一種「損害發生的可能性」，其除需是可能、不確定、非故意所產生者，種類、性質及範圍亦須訂定³⁴¹。

所謂可能，係指危險之發生依一般人之思慮可能發生，若被保險人根本無遭受損失之可能，則其保險契約理應無效³⁴²。危險之不確定性可自主觀與客觀兩方

³³⁸ LRA 2002 Sch.8 para.10(2)(a).

³³⁹ 江朝國(2009)，《保險法基礎理論》(第 5 版)，頁 23-34，瑞典；葉啓洲(2023)，《保險法》(修訂 8 版)，頁 16，元照。

³⁴⁰ 江朝國(2018)，《保險法逐條釋義(第一卷 總則)》(第 2 版)，頁 19，元照；葉啓洲，前揭註 339，頁 26-27。

³⁴¹ 江朝國，前揭註 339，頁 26；葉啓洲，前揭註 339，頁 17-18。

³⁴² 江朝國，前揭註 339，頁 25。

面觀察，客觀面為保險契約訂立時該危險客觀上是否已確定發生或消滅不確定；主觀面則指對於客觀上已發生或已消滅之危險，要保人與保險人是否知情，若危險已發生或消滅但要保人與保險人不知情，即欠缺客觀上不確定性但仍具主觀上不確定性，依保險法第 51 條，保險契約仍為有效³⁴³。

再者，保險所承擔之風險需為非因要保人、被保險人或享有保險契約利益者之故意行為而發生者，簡而言之，道德危險不保³⁴⁴。有學者指出，社會保險為運用商業保險的互助機制，因此亦有保險法上「危險」概念之適用³⁴⁵。

本文以為，土地法第 68 條承保之危險係「保險人行為違法」。誠如前文所述，本條乃基於特別類型公權力執行所產生的國家賠償責任——土地登記為強制登記且由地政機關主導、人民於過程中多無從瞭解，宜認為只要行使公權力違法即應負賠償責任。不動產登記須遵守嚴謹的程序，登記內容須正確真實，以確保人民之財產權及維護交易之安全³⁴⁶。登記機關於登記時，須即時依法將正確真實的內容記載於登記簿；登記內容不正確真實時，須即時為適法處理——如更正、塗銷、註記³⁴⁷。因此登記錯誤、遺漏或虛偽，當然可謂登記的行為違法。以保險人之違法行為為承包危險固然特殊，但並不與前述危險之特性相抵觸，其客觀上有發生可能且為受害人不可預料。

至於危險之不確定性，若將土地登記機關損害賠償定義為保險，則承保危險可能於保險關係成立時立即發生，顯然欠缺客觀上不確定性。且若將土地登記虛偽限縮解釋為明知不實而竟為登記³⁴⁸，則公務人員是國家的手足，應解為承保人——土地登記機關，於保險關係成立時主觀上已知危險發生，主觀上不確定性也蕩然無存。

³⁴³ 江朝國，前揭註 339，頁 25；葉啓洲，前揭註 339，頁 19。

³⁴⁴ 江朝國，前揭註 340，頁 23。

³⁴⁵ 鍾秉正（2010），〈社會保險中強制保險之合憲性基礎：兼論釋字第 472、473 號解釋〉，《社會法與基本權保障》，頁 71，元照。

³⁴⁶ 參司法院大法官釋字第 600 號解釋、第 598 號解釋理由書。

³⁴⁷ 參閱例如土地法第 69 條、土地登記規則第 144 條與司法院釋字第 598 號解釋。

³⁴⁸ 溫豐文，前揭註 10，頁 187；參最高法院 92 年度台上字第 2369 號民事判決。

本文以為，縱然欠缺射倖性，亦無礙於保險之認定。因土地登記機關損害賠償責任下，被保險人與承保人之間並無保險契約。台灣不動產登記制度為強制主義，不動產登記之申請人不得選擇不受土地法第 68 條保障而不繳納登記費，只要完成土地登記保險關係即如全民健保一般自動發生，無要保人，被保險人與承保人之間不存在契約關係與合意空間，此時二者之間的保險關係性質應為公法上的法定債之關係。而社會保險未必如私人保險一般，必須具有射倖性，否則殘障者如何得以納入全民健保³⁴⁹？

又，土地法第 68 條第 1 項但書明確指出地政機關證明登記錯誤、遺漏或虛偽之原因應歸責於受害人時，不負賠償責任，此與保險法上道德危險非屬保險所得承保之危險不謀而合。

第三款 同一性

危險共同團體內之成員可能遭受之危險必須為同類，此並非指危險類型需單一，其承保之危險當然可能同時包含多種危險類型，只是仍需獨立為一危險共同體，唯有如此才能精算出應聚集之資金與保險費，於危險發生時公平的補償其成員所遭受的損失³⁵⁰。

土地法第 68 條將損害賠償責任限制於登記錯誤、遺漏與虛偽三種危險類型，惟此並不會動搖同一性本質，因其已將此三種危險混合，使之成為一獨立危險共同體。且登記錯誤、遺漏與虛偽三者本質上皆為登記簿未能真實反應不動產權利狀態，廣義上仍為同種類之危險。

第四款 補償需要性

危險發生將對共同團體內之成員發生損害，由此出現補償需求，此即保險之「補償需要性」³⁵¹。惟需注意，保險法上之損害，與民法第 216 條之損害並不相同，除有特約規定外，原則上僅指「所受損害」而不含「所失利益」³⁵²。就被保

³⁴⁹ 蔡維音（2001），《社會國之法理基礎》，頁 142，正典。

³⁵⁰ 江朝國，前揭註 339，頁 26-27；江朝國，前揭註 340，頁 24。

³⁵¹ 江朝國，前揭註 339，頁 28；葉啓洲，前揭註 339，頁 24。

³⁵² 葉啓洲，同前註。

險人受補償之內容觀之，原則上可分為具體及抽象兩類：具體補償需求係指被保險人之補償需求得以金錢價值具體計算，用以填補具體補償之保險為損害保險，為利得禁止原則的主要適用對象；抽象補償需求則為受害人之損害無法以金錢價值計算，故多預先約定金額或比例給付之，因此稱為定額保險，並無利得禁止原則之適用³⁵³。

無論係自前文托崙斯制下的損害賠償制度設計目的，亦或者自行政處分違法角度觀之，受害人之損害皆有填補之必要。且土地法 68 條第 2 項規定「前項損害賠償，不得超過受損害時之價值」，實務與學說多數見解採否定說³⁵⁴，俾免地政機關因登記錯誤、遺漏或虛偽而承擔過重之風險³⁵⁵。故土地登記機關之損害賠償責任可解為損害保險中之產權保險。

第五款 有償性

當危險發生時，危險共同體為將其成員之個人風險與損失分散於其他成員，必然需要一筆資金，因此個別成員均需繳納保險費，始符合保險精神，此即保險之有償性原則³⁵⁶。

依土地法第 65、66 與 76 條規定，申請登記於多數情形均需繳納登記費，該登記費係依申報地價或權利價值計算；僅囑託登記、逕為登記與部分申請登記無庸繳納登記費³⁵⁷，與有償性原則未盡相符。

有學者指出，一般商業保險中，被保險人支付之保險費即為保險人承擔風險之對價，社會保險雖亦著重某種程度之對價，但仍與商業保險不同：社會保險具

³⁵³ 江朝國，前揭註 339，頁 28-29；葉啓洲，前揭註 339，頁 24-26。

³⁵⁴ 實務見解參最高法院 87 年台上字第 115 號、89 年台上字第 2213 號、98 年台上字第 1465 號、103 年台上字第 975 號民事判決；同院民事大法庭 110 年台上大字第 3017 號民事大法庭裁定。學說見解參鄭冠宇(2023)，〈《民法債編總論》(6 版)〉，頁 142，自版；溫豐文，前揭註 10，頁 189；謝哲勝，前揭註 18，頁 72；陳立夫，前揭註 21，頁 157。此問題相關爭議詳見本文第四章第一節。

³⁵⁵ 最高法院 103 年台上字第 1976 號民事判決。

³⁵⁶ 江朝國，前揭註 339，頁 30；葉啓洲，前揭註 339，頁 27。

³⁵⁷ 申請登記中免繳登記費者，如土地法第 76 條第 2 項、第 78 條、土地登記規則第 46 條第 1 項、金融控股公司法第 28 條第 1 款、金融機構合併法第 13 條第 1 項、存款保險條例第 37 條、金融資產證券化條例第 38 條第 1 項第 2 款。

有濃重的「社會適當性」色彩，因立法者希望藉由社會保險實現社會連帶主義，因此社會保險所著重的是「整體收支的對價平衡」，即只要保險人所承擔的「整體」風險等於所有被保險人應所繳費的「整體」保費即可³⁵⁸。

因此本文以為，縱然土地登記有少數情形無需繳納登記費，亦不影響登記儲金整體之對價平衡。且社會保險之目的在於扶助弱勢、構建社會安全網絡，出發點亦應為協助弱勢分攤其無法單獨承受之風險，實現風險再分配，不應以個別情形不符有償性原則即認為保險關係不成立，如欠繳全民健保保費亦不至於中斷健保給付³⁵⁹。又，如前所述，在澳大利亞，不僅是繳納保險費之人才有托崙斯制的損害賠償請求權，亦與有償性的原則不盡相符，但合乎社會保險之特性。

第六款 獨立之法律上請求權

保險最後一特徵為其所生之補償請求權乃獨立存在，換言之，保險事故發生且被保險人受有損害時，其對保險人有非附屬於其他法律關係的法律上請求保險賠償給付之權³⁶⁰。其可分為「獨立性」與「法律上請求權」二者。前者著重分辨該請求權為保險抑或瑕疵擔保，後者用以區分保險與其他提供照護的活動——當發生特定事故時，若干互助團體亦對其成員提供援助，然其成員對其並無法律上請求權，如職業公會。依土地法第 68 條規定，因登記錯誤遺漏或虛偽而受損害之受害人當然對土地登記機關當然有法律上請求權，容有異議者乃系爭請求權是否具有「獨立性」？

獨立性係指，為限制承擔必須是獨立標的，而非其他法律行為之附隨給付義務，需與其他法律行為之間無內在關聯性，因此分辨擔保是否為保險時，應探究其擔保範圍是否僅限於標的物本身之性質³⁶¹。以此觀之，土地登記機關乃係擔保其所製作之土地登記簿上登載事項之正確性，否則即負損害賠償之責，受害人因此所得之損害賠償請求權非屬獨立之請求權，而係因土地登記機關所為之行政處

³⁵⁸ 江朝國，前揭註 340，頁 52。

³⁵⁹ 鍾秉正（2019），《社會保險法論》（修訂 4 版），頁 154，三民。

³⁶⁰ 江朝國，前揭註 339，頁 31；葉啓洲，前揭註 339，頁 16。

³⁶¹ 江朝國，前揭註 339，頁 31；葉啓洲，同前註。

分違法所致，故不屬保險之行為。

然有學者指出，獨立的法律上請求權係德國保險業監督法（Versicherungsaufsichtsgesetz，簡稱 VAG）理論上刻意建立的要件，以判斷是否受保險業監督法之相關監理及刑事處罰規定之拘束³⁶²。且土地登記損害賠償若為保險，應為社會保險。社會保險多半而言，係由國家基於一定社會性目的，強制一部或全部人民針對共同面臨之風險參加之保險，並由國家或國家依特別法設立之公法機構擔任保險人，依人民付費能力設定保險費——其費率結構大多不包括預期利潤³⁶³。

誠如前文所述，台灣土地登記具強制力，由國家設計登記儲金進行損害賠償有助於分散風險、降低交易成本之公益目的，且依土地法第 65、66 與 76 條規定，申請登記於多數情形均需繳納登記費，該登記費係依申報地價或權利價值計算，採利益報償原則，故應肯認其若為保險，應非為商業保險，而係社會保險。而於社會保險當中，自制度面向觀察，其無需遵循「獨立的法律上請求權」此一原則³⁶⁴。究其原因或許是因其經營者為政府，即由政府擔任該危險共同體管理危險之角色。而保險監理之首要，為保險人償付能力，該原則之創建即係藉由限縮保險概念以控管風險、維持保險業安全經營與市場健全發展。國家為保險人時，其資本額雄厚，且可以最大程度的分散風險，故應無一般商業保險之危險承擔能力之顧慮，因此縱不符合「獨立的法律上請求權」此一特性亦不影響其具保險性質之認定。

第四項 小結

綜上，土地法第 68 條為國家賠償法之特殊法，因此難認其即為保險——社會保險——之規定，但參酌比較法與保險特徵，應肯認本條明顯具保險性質，故本文所述爭議問題之解決得將風險分配觀念納入考量。

³⁶² 葉啓洲，前揭註 339，頁 29。

³⁶³ 江朝國，前揭註 340，頁 52；葉啓洲，前揭註 339，頁 16。

³⁶⁴ 江朝國，同前註。

除此之外，誠如本文第 2 章所述，土地法本身即是一部公私法交錯之法律，土地登記行為更是兼具公私法雙重特性，而地政機關損害賠償責任作為土地登記法制不可或缺之一環，其性質之確定與土地登記行為本身密不可分。換言之，土地登記行為是不動產物權變動獲得公示力、推定力和公信力三大效力之手段，而土地登記機關損害賠償則是三大效力於不動產交易中得以被廣泛承認的保障。土地法第 68 條背後之基本思想係維護土地交易安全，以及貫徹土地登記之公信力。交易安全為債法之核心思想，公信力亦為物權法重要原則，自此角度觀之，土地法維護私法秩序之意味濃厚。但依現行法體系，土地法第 68 條仍為國家賠償法之特別法，受害人請求土地登記機關損害賠償遵循行政救濟手段，於提起國家賠償之訴前，需先進行訴願程序，以書面向地政機關請求損害賠償，協議不成始得提起損害賠償之訴。因此土地法第 68 條亦應解為兼具公私法之雙重特性，而於歸責原則與適用範圍等問題上，將其私法上侵權行為損害賠償之性質納入考量。

此觀點下，土地法第 68 條於適用上仍有若干問題需注意：土地登記損害賠償仍為國家賠償之一環，因此實務上多認為除非依行政訴訟法第 7 條於行政訴訟中合併請求賠償，否則應依國家賠償法第 12 條提起民事訴訟³⁶⁵，非如訴請社會保險的保險給付一般，提起行政訴訟³⁶⁶；土地登記賠償並非即為社會保險給付，因此不適用強制執行法第 122 條第 2 項規定；澳大利亞與英國法於土地登記損害賠償法制下均有類似保險法中代位求償權的規定，台灣法制下土地登記機關進行賠償後有無保險法第 53 條第 1 項之適用³⁶⁷？

又自比較法角度不難發現，土地法第 68 條之意旨並非僅在於貫徹土地登記公信力，亦非為配合土地登記審查方式採實質審查而建構。在澳大利亞，信賴錯誤的登記事項並非均得主張登記之不可推翻效力，如不得主張該效力因而受損害，亦應獲得賠償。姑且不論澳大利亞與英國之土地登記是否採實質審查，兩國於托

³⁶⁵ 參最高行政法院 107 年度裁字第 1832 號裁定，最高行政法院 111 年度抗字第 67 號裁定。澳大利亞與英國無普通法院與行政法院的分別。

³⁶⁶ 鍾秉正，前揭註 359，頁 412。

³⁶⁷ 有關代位請求權之討論，詳見本文第四章-第一節-第三項。

崙斯制損害賠償制度正當化的諸多理由中，從未提及實質審查，甚至明確表明該賠償制度可以降低土地登記機關的行政成本，以達緩和登記機關文件審查的政策目標，避免不經濟地或不切實際地耗費勞力、時間、費用探詢所有可能的瑕疵

368。

在台灣，土地登記機關審查是登記完畢前，預防登記錯誤、遺漏或虛偽的事前手段；登記公信力與登記賠償均是登記完畢後，有錯誤、遺漏或虛偽登記情形的事後保護手段。本文肯認賦予土地登記機關實質審查權限係公信力立法的前置條件之一，但無法逕以「登記賠償制度係為貫徹登記公信力，而登記公信力是以登記採實質審查為前提」，推論「登記賠償制度僅係配合登記採實質審查而建構」。最高法院 110 年度台上大字第 3017 號民事大法庭裁定雖提及「地政機關負實質審查責任」，但論及土地法第 68 條第 1 項前段規範目的僅謂「貫徹土地登記之公示性及公信力，並保護權利人之權利與維持交易安全」，並未認為該條意旨係配合登記採實質審查而建構。

而明確土地法第 68 條具保險性質之必要性，不僅在於使該條之歸責原則跳脫審查方式之掣肘，更有助於明確該條與國家賠償法第 2 條之適用關係。如本文前文第 3 章第 1 節所言，修法會議中地政機關多次建議將土地法第 68 條刪除，使土地登記不實損害賠償責任回歸國家賠償法，以及下文第 4 章第 3 節所述，土地法第 68 條與國家賠償法第 2 條於實務上經常呈現競合適用之情形。然此二者於多項構成要件均相去甚遠，土地法第 68 條若要保留，則必須明確其與國家賠償法一般原理原則之核心差異，而非僅為「保持托崙斯登記制立法特點」。只有承認土地法第 68 條之保險性質——托崙斯登記制的核心原則，立足於損害分散與保險制度，方可為土地登記不實損害賠償採無過失責任主義，構建獨立於國家責任、審查方式等角度的正當化論點，並與採過失責任主義之一般國家賠償責任互為補充。

³⁶⁸ Cooper, S. (2009). The Versatility of State Indemnity Provisions. MODERN STUDIES IN PROPERTY LAW, 5. at35,39,44-46,49.

第四章 土地登記損害賠償之法律效果



第一節 土地登記損害賠償之適用範圍

第一項 純粹經濟上損失

土地法第 68 條第 1 項係規定因登記錯誤、遺漏或虛偽「致受損害者」，由地政機關負損害賠償責任。惟本條條文文字未明定所受損害須以人民之自由或權利受侵害為前提，因此如依文義解釋，是否可認為「純粹經濟上損失」亦屬該條保護之法益？即有爭議。此多見於善意他人未受土地登記公信力保護之情形，實務上典型案件類型為「第三人以詐術虛偽設定抵押權於善意他人，嗣後該抵押權登記遭塗銷」，申言之，此係指受害人、土地登記機關以外之人偽造、變造真正所有權人部分或全部證件，冒充真正所有權人設定並登記不動產抵押權於不知情之他人，該登記嗣因前項虛偽被塗銷，致原抵押權人受損害之情形。

第一款 純粹經濟上損失之典型案例——虛偽設定抵押權

第三人以詐術虛偽設定抵押權於善意他人，本質上為冒名行為，係指當事人冒用他人名義而為法律行為，而善意相對人可否因該冒名登記善意取得相應權利，頗有爭議。該問題將影響，若後續該虛偽抵押登記遭土地登記機關塗銷，原登記為抵押權人之善意相對人所受之損害究竟為債權無法受清償之「純粹經濟上損失」，亦或抵押權受侵害所致之衍生經濟損失。

第一目 實務見解

法院裁判實務中，多認為原抵押權人得依土地法第 68 條請求土地登記機關損害賠償者，其理由不盡相同：

一、最高法院 100 年度台上字第 1727 號民事判決³⁶⁹：「地政機關人員明知或可得而知申請登記文件不實，仍為登記，致真正權利人之權利受損害，即屬該條第 1 項所稱因登記虛偽而受損害之情形。」判決認為冒名登記抵押權屬登記虛偽，地政機關人員明知或可得而知申請登記文件不實，仍為登記，致真正

³⁶⁹ 同見解亦可參最高法院 103 年度台上字第 333 號民事判決。

權利人之權利受損害，有土地法第 68 條第 1 項之適用。

二、最高法院 102 年度台上字第 1108 號民事判決³⁷⁰：「該條所稱受害人，自不以得終局保有登記權利之人為限；土地權利人或登記名義人如因地政機關就土地登記之錯誤遺漏或虛偽致受損害時，除非該地政機關能證明其原因應歸責於受害人，否則即應負損害賠償責任，僅賠償之範圍以同條第 2 項規定為限而已」

三、最高法院 103 年度台上字第 975 號民事判決³⁷¹：「土地法第 68 條第 1 項規定…凡地政機關對於因其登記錯誤、遺漏或虛偽所造成之損害，應負賠償責任，以貫徹土地登記之公信力，並保護權利人之權利與維持交易之安全。」此見解並不討論虛偽設定抵押權之性質，而是著重於該條規範目的，故應予以賠償。

四、最高法院 103 年度台上字第 1107 號民事判決³⁷²：「所稱受害人，不限於終局有登記權利之人。是土地權利人或登記名義人因地政機關登記錯誤遺漏或虛偽致受有損害，除非該地政機關能證明登記錯誤遺漏或虛偽之原因係受害人所致，否則即應對受害人負損害賠償責任。故因抵押權登記而撥付貸款，該登記如屬虛偽，嗣後亦因抵押權登記虛偽遭塗銷，無法行使權利，而受有損害，自應審認該虛偽登記原因之責任歸屬，而判斷得否請求地政機關賠償，不得逕以無法取得抵押權，即非真正權利人為由，而認無適用同條項之規定。」即地政機關就登記不實之結果負無過失之賠償責任，不以該不實登記是否因受害人以外之第三人行為所致，除地政機關能證明其原因應歸責於受害人外，受害人皆得依土地法第 68 條規定，請求地政機關損害賠償。

五、臺灣高等法院 100 年度重上國字第 20 號民事判決：「國家賠償法第 2 條第 2

³⁷⁰ 相同見解者亦有參最高法院 103 年度台上字第 708 號民事判決、最高法院 104 年度台上字第 1247 號民事判決。

³⁷¹ 同見解亦可參最高法院 110 年度台上字第 3017 號民事判決。

³⁷² 同見解亦可參最高法院 106 年度台上字第 199 號民事判決、最高法院 110 年度台上大字第 3017 號民事裁定。

項…查本件固因訴外人黃震等人偽造系爭房地所有權狀而起，但…大安地政事務所之承辦人員若善盡其注意義務審核系爭房地所有權狀之真正，必將發現上開權狀係屬虛偽，進而不准許辦理抵押權設定登記，則被上訴人未獲相當之抵押權擔保，自不會准許冒名蔡瑞珍者之貸款申請，進而造成借款被人領取之財產損害，故上訴人之履行輔助人即大安地政事務所所屬人員之過失行為，與被上訴人之財產損害間，有因果關係。」此見解乃係依據國家賠償法第 2 條第 2 項前段——並未向兩造闡明應優先適用土地法第 68 條——給予受害人損害賠償，且本案三審判決——最高法院 102 年度台上字第 313 號民事判決亦稱「原審認定上訴人……應負四分之一責任，乃命上訴人給付 979 萬元本息部分，經核於法尚無違誤」。

但仍有裁判採否定見解，參最高法院 76 年度台上字第 2168 號判決要旨³⁷³：「土地法第 68 條第 1 項規定……係為保護不動產真正權利人之權利而設，故於虛偽登記受損害之情形，應係指真正權利人之權利……本件上訴人既係與冒充為土地所有人之不詳姓名者就系爭土地設定抵押權，本即無從就該土地取得抵押權，是並非該土地之真正權利人。」

第二目 學說見解

有認為表意人無論有無受其意思表示拘束之意思，均須以自己名義自負其責，且有無權處分之適用，相對人為善意不知情時，似可得主張善意取得³⁷⁴。

多數學者則認為應依行為人所欲達成之利益而區分：（一）若所冒用之姓名在交易上並不具有區別之意義，相對人也不在乎，其法律效果，應以使用姓名之人為實際法律行為之當事人，（二）若被冒用之姓名在交易上具有區別意義，而成為交易相對人締結契約之要素，應類推適用無權代理之規定，除符合表見代理

³⁷³ 採同見解者亦有最高法院 87 年度台上字第 1834 號民事判決、最高法院 101 年度台上字第 590 號民事判決。

³⁷⁴ 孫森焱（2010），《民法債編總論（上）》，頁 105，自版；陳聰富（2022），《民法總則》（增修 4 版），頁 387-388，元照。

之法理基礎外，縱然相對人有善意信賴仍不足以使該法律行為發生效力³⁷⁵。

第三目 外國法制

澳大利亞新南威爾士州規定，若抵押權人未採取合理措施核實抵押人之身份，則不得主張其享有不可推翻的權利，若因此受有損害擔保基金亦無須賠償³⁷⁶，昆士蘭州³⁷⁷與維多利亞州³⁷⁸亦是如此。如抵押權人有採取合理措施確認抵押人身分，則善意抵押權人得主張享有不可推翻的權利，該土地所有權人亦得與抵押權人協議「由抵押權人依托崙斯制請求賠償，並塗銷抵押權」³⁷⁹。就該土地所有權人而言，該協議可避免其不動產遭強制拍賣，就抵押權人而言，該協議一般是可被接受的，因自擔保基金尋求賠償比進行不動產強制拍賣容易³⁸⁰。

而於英國，不動產登記法案規定，因第三人施以詐術而為登記之善意產權人與抵押權人，該登記簿更正時，原登記為產權人或抵押權人得請求登記機關損害賠償³⁸¹，此係強調交易安全、動的安全³⁸²。

第四目 本文見解

本文認為宜採多數學者之見解，因第三人係以頂替真正所有權人之名義而為交易，其與善意相對人之消費借貸契約，係以真正所有權人為契約當事人，抵押權之設定亦係以真正所有權人為處分權人，自始至終均係以他人之名義為法律行為，並不存在第三人以自己名義為法律行為之情形，與無權處分之概念並不相當。此見解下，為善意相對人所設立之抵押權，除非有表見代理之情形，否則該抵押權之設定，於真正所有權人拒絕承認時，應為無效，自得塗銷，原登記為抵押權人之善意相對人自始從未取得抵押權，其之損害為債權無法受清償之「純粹經濟

³⁷⁵ 鄭冠宇（2012），〈無權處分與無權代理〉，《月旦民商法雜誌》，35 期，頁 172-173。

³⁷⁶ See Real Property Act 1900 (NSW), s 129(2)(j).

³⁷⁷ See Land Title Act 1994 (Qld), s 189(1)(ab).

³⁷⁸ See the Transfer of Land Act 1958(VIC), s 87A, 87B.

³⁷⁹ Grattan, S. (2010). Forged but Indefeasible Mortgages: Remedial Options. PROPERTY & SECURITY: SELECTED ESSAYS, at 171-195.

³⁸⁰ supra note 240, at 939.

³⁸¹ LRA 2002 Sch.8 para.1(2)(b).

³⁸² Smith, R. (2015). FORGERIES AND INDEMNITY IN LAND REGISTRATION. The Cambridge Law Journal, 74(3), at 401-403.

上損失」，而非抵押權受侵害所致之衍生經濟損失。

且台灣法上第三人以詐術虛偽設定抵押權於善意他人時，受害人能否自土地法第 68 條受償之爭議，與澳大利亞法制有所不同。澳大利亞法上，原抵押權人得自擔保基金獲得損害賠償係因其取得不可推翻之權利，而台灣法上僅為無權代理，物權自始不生變動，與公信力無關。

第二款 實務見解

第一目 最高法院 111 年度台上大字第 1706 號民事大法庭裁定見解

就國家賠償法第 2 條第 2 項前段所保護之法益，是否應以自由或權利為限而不包括利益——即學理上所謂純粹經濟上損失，最高法院 110 年度台上字第 1114 號民事判決表示：「原則上限於既存法律體系所明認之自由或權利，而不及於權利以外之利益，特別是學說上所稱之純粹經濟上損失或純粹財產上損害。所謂純粹經濟上損失或純粹財產上損害，係指其經濟上之損失為純粹的，而未與其他有體損害如人身損害或財產損害相結合者而言。」

緊隨其後，最高法院 111 年度台上字第 631 號民事判決亦認為：「按學說上所稱之純粹經濟上損失或純粹財產上損害，不屬於國家賠償法第 2 條第 2 項關於國家應負損害賠償責任所保護之法益，此觀該條項規定公務員不法侵害之客體，限於人民自由或權利者自明。所謂純粹經濟上損失或純粹財產上損害，係指其經濟上之損失為純粹的，而未與其他有體損害如人身損害或財產損害相結合者而言。又權利與利益均為法律上之概念，須經由法律上之評價始能加以判斷，與單純之事實認定未盡相同，故被害之客體究為權利或利益？應就當事人主張之原因事實加以法律上之評價後定之，而非以當事人所主張之名稱為準。」

由此可認，司法實務過往多肯認國家賠償法第 2 條第 2 項所保護之法益係以人民之「自由及權利」為限，而不及於純粹經濟上損失。詹森林教授指出，此見解係援引自最高法院 98 年度台上字第 1961 號民事判決對民法第 184 條第 1 項

前段所定之「權利」的限縮³⁸³，茲摘錄判決如下：「民法第 184 條第 1 項前段所保護之法益，原則上限於權利（固有利益），而不及於權利以外之利益特別是學說上所稱之純粹經濟上損失或純粹財產上損害」。

最高法院民事大法庭於 112 年 6 月 16 日做成 111 年度台上大字第 1706 號裁定，變更以往之見解，就此爭議做成統一之見解，認「國家賠償法第 2 條第 2 項前段所保護之法益，不以民法第 184 條第 1 項前段所定之權利為限；公務員因故意違背對於第三人應執行之職務，或執行職務行使公權力時，故意以背於善良風俗之方法，侵害人民之利益，人民得依該規定請求國家賠償。」就此而論，現在大法庭採肯定說，但限於公務員故意侵權，或故意以背於善良風俗之方法侵害人民之利益，始得請求純粹經濟上損失的賠償，其理由整理如下：

- 一、體系解釋：國家賠償法既係依憲法第 24 條規定所制定，則該法第 2 條第 2 項前段所保護之法益，即應本於憲法保障人民權益之意旨及國賠法之立法精神而為解釋。故該法所稱自由或權利，係指人民基於法律規範目的而取得之法的地位之總稱。
- 二、立法解釋：民法第 186 條第 1 項前段於 1999 年進行修正，原條文第 1 項規定以第三人之「權利」受損害時，公務員始負賠償責任，修正後條文刪除「之權利」等字，使保護客體及於「利益」。參修正理由，立法者認為原條文範圍太過狹窄，無法周延保障第三人利益，因此顯見立法者有意將人民因公務人員執行職務故意違法行為受侵害之客體，由原規定之權利擴及於利益。
- 三、舉輕以明重：民法第 184 條第 1 項後段規定，加害人故意以背於善良風俗之方法加損害於他人，致他人「利益」受損者，被害人得請求損害賠償；若加害人同時為執行職務之受僱人時，被害人另得依同法第 188 條第 1 項規定，請求僱用人連帶賠償。因此，國家依國家賠償法對人民所負之賠償責任，自不應劣於上開個人、僱用人或公務員依民法侵權行為相關規定所負賠償責任。

³⁸³ 詹森林（2022），〈純粹經濟損失可以請求國家賠償－最高法院 110 年度台上字第 1114 號判決之商榷〉，《月旦實務選評》，2 卷 3 期，頁 131。

四、目的解釋：民法第 184 條將被害人受侵害者區分為「權利」或「利益」，而分別適用前段或後段之規定，目的為合理衡平個人的行為自由與權益保護，避免賠償範圍漫無邊際，使加害人負擔過重之賠償責任，基於法律政策上之價值判斷與利益衡量而為差別性規範，而非用以排除侵權行為法對於利益之保護，僅係用以界定民法第 184 條第 1 項前、後段之規範功能。而國家賠償法第 2 條第 2 項既未如民法第 184 條予以分類，仍採相同之解釋，將使人民於利益受損時，完全無法獲得國家賠償，顯與國賠法之立法精神有違。

王本源法官自公法角度提出協同意見書，認為國家賠償法第 2 條第 2 項前段所定「不法」或「權利」，有其本身之內涵，不應受限於民法第 184 條第 1 項前段之「權利」概念，因此就公務員違法執行職務所致人民之損害，不論該公務員出於故意或過失，均得依國家賠償法第 2 條第 2 項前段規定，請求國家賠償³⁸⁴。

其指出，參國家賠償法第 2 條第 2 項之立法理由與司法院大法官釋字第 469 號解釋，國家賠償法所稱之「權利」係指「該受保護之對象依前開法律受保護之地位」，從而國家賠償責任之成立與否應側重於行為人有無違反保護特定個人利益之法律規範³⁸⁵。

且其還指出，民法第 186 條第 1 項後段規定，公務員過失行為所致第三人損害，限於被害人不能依其他方法受賠償時，始得向該公務員請求賠償，倘認國家賠償法第 2 條第 2 項前段所規定之「權利」不包括「利益」，則公務人員過失侵害第三人「利益」所致損害時，由於受害人無法請求國家賠償，則必然會依民法第 186 條第 1 項後段規定轉向公務人員請求以填補其所受損害，此舉不亞於使公務人員代替國家承擔相應風險，與減輕公務人員責任之立法意旨相違背³⁸⁶。

第二目 大法庭裁定之不同意見書

鍾任賜法官則提出部分協同部分不同意見書，其亦贊同現行國家賠償法第 2

³⁸⁴ 王本源（2023），最高法院 111 年度台上大字第 1706 號王本源法官協同意見書，頁 1-3。

³⁸⁵ 王本源，前揭註 384，頁 2。

³⁸⁶ 王本源，前揭註 384，頁 4。

條第 2 項前段規定之權利，應包括利益在內，且國家應負損害賠償責任，並不因公務員「故意」或「過失」之不法侵害而有差別，始符公平原則。蓋從被害人角度而言，得依系爭規定向國家請求，受償機會較高；由公務員立場觀之，倘過失行為即須面對直接請求賠償，風險實在太高³⁸⁷。

鍾任賜法官另認為本件應以原則重要性提案，而不應以消極歧異提案³⁸⁸，此為程序性事項，核與本案實體爭議無關，故本文不予贅述。

本案另有林恩山法官提出之不同意見書一份，對於大法庭多數見解，將國家賠償法第 2 條第 2 項規定之權利擴及利益，表示難以認同。其認為：「公務員故意不法侵害人民利益（但不具備違背善良風俗要件），或過失不法侵害人民利益之情形，因適用同一法條，而一體適用結果，其條文規定之權利倘包括利益，將使國家賠償之風險劇增。倘認為上開情形，僅於具備違背善良風俗要件之故意侵權行為，始有適用，其他情形並無適用，則同一法條為不同解釋，將造成法律體系支離破碎。³⁸⁹」

詳細言之，林恩山法官認為固然憲法第 24 條為國家賠償法立法依據，但憲法所規定之「權利」，其內涵應與國家賠償法不同，因憲法為國家根本大法，自然可將權利概念擴及利益，但國家賠償法為憲法以外之實定法，其保護客體為何，立法機關自有基於立法政策上之價值判斷與利益衡量而形成之自由，故就國家賠償法之權利內涵是否及於利益，則應依文義解釋、論理解釋等諸多方式，並尊重法律體系結構及立法者之意志，加以判斷³⁹⁰。

且縱觀台灣立法體例，權利與利益於公、私法上均係屬不同概念，無論係民法、民事訴訟法、家事事件法等民事實體法與程序法，抑或訴願法、行政程序法、行政訴訟法等公法，於法條結構上多將權利與利益二者分別規定，

³⁸⁷ 鍾任賜（2023），最高法院民事大法庭 111 年度台上大字第 1706 號鍾任賜法官部分協同部分不同意見書，頁 4。

³⁸⁸ 鍾任賜，前揭註 387，頁 4-6。

³⁸⁹ 林恩山（2023），最高法院民事大法庭 111 年度台上大字第 1706 號林恩山法官不同意見書，頁 7。

³⁹⁰ 林恩山，前揭註 389，頁 1-2。

由此可見，權利與利益之本質不同，應由立法者決定不同程度之保護³⁹¹。簡而言之，如果憲法以外之實定法，均認為權利不包括利益，除非存在違憲情形或法律規定有漏洞，否則法律解釋必須尊重立法者本意及既有秩序，即無法推翻現有法律架構及價值判斷，將權利擴展至利益範疇，進而創造新的法律體系³⁹²。而本案大法庭裁定於國家賠償法第2條第2項並無違憲或法律漏洞問題之情形下，將該項所稱之「權利」範圍展言至「純粹經濟上損失」——利益的範疇，已係在創造新的法律體系，推翻現有之法律架構及價值判斷，有違反權力分立原則，逾越立法機關所定制界限，侵犯立法權之虞³⁹³。

林恩山法官並自純粹經濟上損失賠償的基本限制理由出發，認為本案大法庭裁定見解實不可採。其指出純粹經濟上損失的「發生有被害人不確定及責任範圍不確定之特色。換言之，其風險難以預先估算」³⁹⁴。而有關過失侵權行為所引發之國家賠償，與故意侵權行為規定於同一法條，基於法律體系及價值判斷一致性，同一法條不可能割裂適用，而為不同之判斷。因此，無論是公務人員故意還是過失侵權行為，均應遵循相同之法律原則與標準，確保法律適用的統一性與公平性，然而「純粹經濟上損失之概念既難以精確界定，如擴及過失侵權行為，所生之損害風險，難以控制」³⁹⁵，將使得國家賠償責任無限擴大，地方自治團體之財力恐難負荷，影響資源之合理分配。

第三款 學說見解

學者多認為國家賠償法第2條第2項賠償範圍涵蓋純粹經濟上損失³⁹⁶，然其

³⁹¹ 林恩山，前揭註389，頁2-4。

³⁹² 林恩山，前揭註389，頁4。

³⁹³ 林恩山，前揭註389，頁5-6。

³⁹⁴ 林恩山，前揭註389，頁5-6。

³⁹⁵ 林恩山，前揭註389，頁6。

³⁹⁶ 廖義男，前揭註21，頁68；劉春堂（2015），《國家賠償法（修訂三版）》，頁35，三民；詹森林，前揭註383，頁135；詹森林（2022），〈再論「純粹經濟損失可以請求國家賠償」——最高法院111年度台上字第631號判決之商榷〉，《月旦實務選評》，2卷7期，頁124-126；林明鏘（2025），《行政法講義》（修訂9版），頁583，新學林；林三欽（2024），〈由「純粹經濟上損失」之爭議檢視國家賠償制度所保護之權利與法益——以最高法院民事大法庭111年度台上大字第1706號裁定為中心〉，《台灣法律人》，37期，頁25-36；陳聰富（2024），〈純粹經濟上損失之國家賠償責任〉，《台灣法律人》，37期，頁2。

肯認所得為請求權基礎之範圍並不一致。

如詹森林教授認為，土地法第 68 條為推定過失責任——「土地法第 68 條針對地政機關承辦人員，因故意或因過失，而為不動產之錯誤、遺漏或虛偽登記，致人民受損害之情形，明定被害人得請求地政機關賠償，且無須證明該承辦人員有故意或過失：地政機關如欲免責，須證明其原因應歸責於被害人」——且性質上亦屬於國家賠償責任，僅為國家賠償法第 2 條第 2 項前段之特別規定³⁹⁷。因此土地法第 68 條自得為純粹經濟上損失之損害賠償請求權基礎且無其他限制；而於僅能適用國家賠償法第 2 條第 2 項時，則要求公務人員於執行職務行使公權力，或怠於執行職務時，有「故意背於善良風俗，或有違反保護人民免受純粹經濟損失之法律之情形」³⁹⁸。簡而言之，若公務人員僅係單純違法行使公權力，或單純怠於執行職務，縱然人民受有純粹經濟上之損失，亦不得據國家賠償法第 2 條第 2 項以請求國家負損害賠償責任。

林三欽教授則認為，「國家賠償」通常被概稱為「公法上侵權行為責任」，侵權行為人係手握公權力之行政機關或其他公權力主體，與受害人並非立於法律上平等地位³⁹⁹。因此，基於「公法上權利理論」（包含「保護規範理論」、「基本權理論」等），各該權利侵害事件若係基於行政機關應負責之事由而發生，當事人即得依法向主管機關請求國家賠償，以充分保障各該當事人之公法上權利⁴⁰⁰。判斷受害人能否請求國家賠償，關鍵在於其是否係因公法上的權利受到侵害而受有損失。若受害人在各該案件中不僅受有財產損害，且該損害與公法上權利受侵害存在因果關係，則可通過請求國家賠償以填補該損害；反之，若受害人無法主張公法上的權利地位，則相關損失無法由國家承擔。此時無需援用民法上純粹經濟損失的概念，亦無需考慮國家機關與公務人員於執行職務行使公權力或怠於執行職務是否有故意過失。

³⁹⁷ 詹森林，前揭註 383，頁 129。

³⁹⁸ 詹森林，前揭註 383，頁 135。

³⁹⁹ 林三欽，前揭註 396，頁 27-28。

⁴⁰⁰ 林三欽，前揭註 396，頁 34。

第四款 本文見解

本文以為，最高法院 111 年度台上大字第 1706 號民事大法庭裁定通過擴充國家賠償法法條文字所訂之保護範圍，避免人民於因政府機關之故意行為而遭受經濟上損失時無法請求國家賠償之情形，彰顯對人民權益的保護與重視，此趨勢值得肯定。

第一目 自私法角度

前述大法庭裁定將人民受有純粹經濟上損失，得依國家賠償法第 2 條第 2 項前段請求國家賠償之情形限縮於「公務員因故意違背對於第三人應執行之職務，或執行職務行使公權力時，故意以背於善良風俗之方法，侵害人民之利益」。申言之，若損害係由公務人員之「過失」行為所導致，受害人僅可針對「自由或權利」之損害請求賠償，而無法針對「利益」上損害請求賠償。但土地法第 68 條為國家賠償法之特別法，依據詹森林教授之見解，其已先行推定土地登記機關有故意過失，舉證責任由受害人移轉至土地登記機關，因此無需如國家賠償法第 2 條第 2 項前段一般考慮主觀要件之存否，而保護客體當然包括純粹經濟上損失。依此見解，雖然本文針對土地法第 68 條之歸責原則採無過失責任，與詹森林教授不同，但均肯定本條無需將地政機關有無故意過失納入考量，因此應當肯定其得作為純粹經濟上損失之損害賠償請求權基礎且無其他限制。

可能有疑義者乃為，土地法第 68 條已課予土地登記機關較重之無過失責任，保護範圍是否還應大於一般侵權？

首先，參陳聰富教授整理各國限制純粹經濟上損失賠償之理由，主要考量者均為避免訴訟氾濫、避免對被告造成過度的責任負擔、當事人間的風險分配與保險機制、及契約法的應用⁴⁰¹。土地法第 68 條已將得以請求賠償之範圍限制於因登記錯誤、遺漏或虛偽致生之 3 種損害類型，並未擴及於其他，應無發生訴訟氾濫並對國家造成過度責任負擔之疑慮。而就風險分配與保險機制而言，相較於受

⁴⁰¹ 陳聰富，前揭註 396，頁 16-17。

害人，國家為全體國民之代表顯然更具風險承擔能力，且土地登記機關有類似產權保險之登記儲金，因登記不實造成之風險，能以保險機制分散者，亦為土地登記機關，而非受害人個人⁴⁰²。至於契約法的角色，台灣法制並未承認附保護第三人作用之契約理論，因此僅能以侵權行為法相關規定，透過法院解釋，予以擴充保護範圍⁴⁰³。

其次，縱然民法第 191 條之 1 至同法第 191 條之 3 所謂危險責任條款——分別就商品責任、動力車輛駕駛人責任及一般危險責任加以明文，通說見解認為保護範圍並不包含純粹經濟上損失⁴⁰⁴。理由略以：「在立法上嚴格其責任者，多縮小其受保護權益的範圍，不應一方面嚴格其責任，他方面又擴大其保護的客體，至責任要件與權益保護範圍，失其平衡。」但就法律體系而言，並非毫無爭議。民法侵權行為法益限於「權利」者，均於法條文字明示，如民法第 184 條第 1 項前段、第 185 條第 1 項前段、第 187 條第 1 項前段等⁴⁰⁵。且民法第 186 條第 1 項修法後，將原條文中「致第三人之權利受損害者」修正為現行條文「致第三人受損害者」，已不見權利二字。立法理由特別說明，係因為原條文規定以「權利」受損害，保護範圍太過狹窄，為擴大保障範圍，刪除「之權利」等字，使保護客體及於「利益」。因此就體系解釋而言，侵權行為條文如無明文規定保護法益僅為「權利」，除民法第 184 條第 1 項後段，保護法益均應及於利益。⁴⁰⁶而土地法第 68 條兼具公私法雙重性質且為國家賠償法之特別法，登記不實本質上亦係一種國家侵權行為，民法第 186 條又係國家賠償責任的解釋基礎，該條保護範圍既包含利益，土地法第 68 條法條文字僅表示「因登記錯誤遺漏或虛偽致受損害者」，所以其之保護範圍亦應及於利益。除此之外，危險責任固然為無過失責任之類型之一，但並非一切無過失責任皆屬危險責任，立法者仍可能基於其他目的而令當

⁴⁰² 類似見解可參陳聰富，同前註。

⁴⁰³ 陳聰富，前揭註 396，頁 17。

⁴⁰⁴ 王澤鑑（2021），〈純粹經濟損失、完整利益與民事責任的發展——最高法院判決的體系構成〉，《月旦法學雜誌》，318 期，頁 81。

⁴⁰⁵ 姚志明（2020），〈經營危險事業法人之危險責任〉，《台灣法學雜誌》，403 期，頁 117。

⁴⁰⁶ 姚志明，同前註。

事人負無過失責任⁴⁰⁷。如本文前文所述，土地法第 68 條乃係基於分配正義採無過失責任主義，因此於損害賠償之計算上，除考量實際損害外，亦應將當事人承擔損害之能力考量在內。

最後，土地法第 68 條之規範目的之一，即在於保護因信賴土地登記簿而為交易之善意第三人以維持公信力與公示力。與此同時，其類似社會保險的性質允許交叉補貼，使請求損害賠償的權利得以擴張於未曾自登記機關取得權利之人。故解釋上應當允許原抵押權人得以依據土地法第 68 條向土地登記機關請求損害賠償。

第二目 自公法角度

以上係自私法觀點出發，本文認為土地登記損害賠償之範圍應當涵蓋純粹經濟上損失。鑒於土地法第 68 條為一兼具公私法雙重特性之損害賠償請求權，退萬步言之，縱然認為土地法第 68 條係國家賠償法之特別法，而國家賠償係於公法主體或其機關違法、有責侵害人民權利時，承擔損害賠償責任之機制，所保障之權利標的應為「公法上權利」，即權利主體依據公法規定請求另一權利主體為特定行為或不行為之法律地位⁴⁰⁸，原抵押權人亦得依據土地法第 68 條主張損害賠償。

公法上權利之有無係以「保護規範理論」作為判斷依據，具體審查標準參司法院大法官釋字第 469 號解釋：「如法律雖係為公共利益或一般國民福祉而設之規定，但就法律之整體結構、適用對象、所欲產生之規範效果及社會發展因素等綜合判斷，可得知亦有保障特定人之意旨時，則個人主張其權益因公務員怠於執行職務而受損害者，即應許其依法請求救濟。」土地法第 68 條之之規範目的，不僅在於維護交易安全之公益，亦保護人民財產權免受侵害，故財產法益即為「事的保護對象」；且該條將損害賠償請求權人特定為因登記錯誤、遺漏與虛偽受有

⁴⁰⁷ 林誠二（2011），〈論民法第 191 條之 3 規定之責任性質〉，《台灣法學雜誌》，185 期，頁 128-129。

⁴⁰⁸ 林三欽，前揭註 396，頁 27-29。

損害者——即「人的保護對象」，由此觀之本條規定顯然具有保護可得特定人權利之意旨，為「保護規範」。基於前述裁判案例事實可知，台灣實務上通常都是原抵押權人於抵押權登記後撥款，即其係基於對虛偽抵押權登記的信賴才貸款給詐術第三人，為前引規定保護對象之一。雖有少數先撥款後登記之情形，原抵押權人亦係基於偽造之身份信息與登記簿上所載信息具外觀同一性，偽造之身份正是藉助登記公信力使得善意相對人相信有處分權，其本質上仍是利用登記公信力的信息傳遞特徵，以不改變登記簿的方式獲取登記簿上的公信效力，因此仍應解為原抵押權人對身份信息外觀的信賴與登記簿上的登記具關聯性，而為保護對象之一。

故此時原抵押權人之抵押登記因虛偽遭地政機關塗銷，其債權難受清償，請求登記機關予以賠償之目的即係填補其財產上之不利益，則應認原抵押權人之請求符合土地法第 68 條所欲保護之法益，其擁有公法上請求權以及訴訟權能。

第三目 小結

本文認為民法上所謂「純粹經濟上損失」之案件類型，若發生在土地法範疇，多以第三人以詐術虛偽設定抵押權登記遭塗銷時，原登記為抵押權人之善意相對人，可否遵循土地法第 68 條相關規定，請求土地登記機關以登記儲金填補其所受之損害，的面貌呈現。土地法第 68 條私法與公法性質兼具，且兩者均承認其得以作為純粹經濟上損失之請求權基礎。惟本文認為，誠如前文所述，土地登記制度以私法為核心，公法為手段，且公法上保護規範理論操作複雜，自民法觀點出發即足以論證受害人得據此請求損害賠償，無需進一步引入公法上權利理論。

第二項 所失利益

關於土地法第 68 條第 2 項賠償範圍是否包含「所失利益」，台灣法上學說及實務也有爭議。多數實務與學說見解採否定說，而肯定說則屬少數見解，茲整理討論如下。

第一款 實務見解

一、 文義解釋

法院多數裁判認為，依土地法第 68 條第 2 項規定之文義解釋，地政機關之損害賠償責任，以受害人實際所受之積極損害為限，而不包括受害人依通常情形，或依已定之計畫、設備或其他特別情事，原可得預期之利益之所失利益的喪失在內，相關典型判決整理如下：

（一） 最高法院 87 年度台上字第 115 號民事判決⁴⁰⁹：「因登記錯誤、遺漏、或虛偽致受損害，由該地政機關負損害賠償之範圍，以不得超過受損害時之價值為限，對於受害人依通常情形原可預期之利益之喪失則不得請求賠償，此觀土地法第 68 條第 2 項規定自明。」

（二） 最高法院 103 年度台上字第 975 號民事判決⁴¹⁰：「又同條第二項所稱『前項損害賠償，不得超過其所受損害時之價值』者，係指受害人得在其受害之價值內請求損害賠償而言，亦即地政機關之損害賠償責任，以受害人實際所受之積極損害為其範圍，不包括消極損害（所失之利益）在內。」

二、 目的解釋

最高法院 103 年度台上字第 1976 號民事判決即自目的論解釋出發，認為不包括消極損害在內，係為避免地政機關承擔過重之風險。茲摘錄如下：「惟地政機關之損害賠償責任，以受害人實際所受之積極損害為限，而不包括受害人依通常情形，或依已定之計畫、設備或其他特別情事，原可得預期之利益之喪失（消極損害）在內，此觀同條第 2 項之規定自明，俾免地政機關因登記錯誤、遺漏或虛偽而承擔過重之風險。」

三、 體系解釋

亦有判決進一步指出，現行國家賠償體系中，土地法第 68 條為無過失責任，相對擴大被害人之保護範圍，同條第 2 項乃限制損害賠償不得超過受損害時之價

⁴⁰⁹ 同見解亦可參最高法院 89 年度台上字第 2213 號民事判決、最高法院 95 年度台上字第 1684 號民事判決、最高法院 98 年度台上字第 1465 號民事判決

⁴¹⁰ 同見解亦可參最高法院 110 年度台上大字第 3017 號民事大法庭裁定。

值，故此條規定應屬國家賠償法之特別法，排除所失利益符合體系上一致性。此有最高法院 93 年度台上字第 2538 號民事判決供參：「惟國家損害賠償，國家賠償法第 6 條規定國家賠償法及民法以外其他法律有特別規定者，適用其他法律，而現行國家賠償體系中，國家賠償法係以公務員故意或過失之行為為要件，其損害賠償範圍包含所受損害及所失利益，至土地法第 68 條則不以公務員故意或過失之行為為要件，只須土地登記錯誤即可請求賠償，擴大被害人之保護範圍，同條第 2 項乃限制損害賠償不得超過受損害時之價值，故此條規定應屬國家賠償法之特別法。」

四、 少數肯定見解

雖否定見解為絕對多數，但仍有少數裁判似採肯定說，如最高法院 86 年度台上字第 9 號民事判決：「倘被上訴人得依土地法第 68 條規定，請求上訴人賠償損害，即不得依國家賠償法第 2 條第 2 項規定為請求。原審未遑注意及此，顯有疏略。次按無損害即不發生賠償問題，是損害之發生為損害賠償之債之成立要件。而損害賠償之範圍，以填補債權人所受損害及所失利益為限。」雖該判決質疑被上訴人是否實際受有損害，但縱觀全文，應有解釋為「土地法第 68 條賠償範圍包含所失利益」之可能⁴¹¹。

第二款 學說見解

學說上，多數說亦依據土地法第 68 條第 2 項規定而認為不應包括賠償所失利益。

有學者認為，土地法為民法特別法，就登記機關應負之責任而論，土地法採注意程度極高的無過失責任，故登記機關的賠償範圍乃應僅限於受害人的積極損害，以符合損害賠償法上（損益）衡平法則之意旨⁴¹²。

⁴¹¹ 同見解者另有最高法院 91 年度台上字第 2643 號民事判決、臺灣高等法院 101 年度上國易字第 14 號民事判決。

⁴¹² 尤重道（2006），〈土地登記損害賠償與國家賠償責任相關問題之探討（九）〉，《現代地政》，26 卷 2 期，頁 16；范文清，前揭註 22，頁 119；溫豐文，前揭註 10，頁 189；陳明燦（2022），《不動產登記導論》，頁 743，自版。

有論者進一步指出，基於公平之目的，雖然土地法第 68 條第 2 項不能請求所失利益，但似可認如其情況符合國家賠償法第 2 條規定，得另行依國家賠償法向賠償義務機關請求損害賠償⁴¹³。

僅有極少數學者認為依土地法第 68 條請求損害賠償時，得請求賠償所失利益⁴¹⁴。肯定說學者亦自文義解釋、目的解釋與體系解釋出發，分述如下：自文義解釋觀之，土地法該條項係賠償上限規定，並未明文規定不賠償所失利益⁴¹⁵；賠償範圍包含所失利益較能達成保護權利人之權利之規範目的，否則登記權利人須時常注意有無登記不實，以免有所失利益時無法獲得填補，不僅毫無效率，亦不利於不動產的有效利用⁴¹⁶；再者，登記損害賠償之來源為登記儲金，不會造成登記機關財務上負擔，且倘欲就所失利益請求全部賠償，則應具客觀之確定性，並非毫無限制⁴¹⁷。

第三款 澳大利亞法

澳大利亞的新南威爾士州，於 2009 年開始限制登記賠償的數額，現行不動產登記法案第 129A 條規定：被剝奪土地或任何土地上權利而受有損失或損害之人，得請求損害賠償之總額，以賠償時土地市場價值與因該請求合理產生的任何法律、估價或其他專業費用為限⁴¹⁸。在此之前，受害人被賦予如同處於損害未發生的地位，故喪失收益（profits）、出賣土地的機會，均可能獲得賠償⁴¹⁹。且損害賠償金額通常按審判日期計算⁴²⁰，但於適當情形下也可依侵害發生時間計算⁴²¹。

如果參考新南威爾士州下議院（Legislative Assembly）的會議記錄，擔保基

⁴¹³ 湯文章，前揭註 17，頁 61-62；參楊承煒，前揭註 25，頁 65-69。

⁴¹⁴ 詹森林，前揭註 26，頁 434；黃健彰，前揭註 26，頁 111-115。

⁴¹⁵ 黃健彰，前揭註 26，頁 111。

⁴¹⁶ 黃健彰，前揭註 26，頁 112。

⁴¹⁷ 黃健彰，同前註。

⁴¹⁸ See Real Property Act 1900 (NSW), s 129A.

⁴¹⁹ *supra* note 240, at 928

⁴²⁰ Registrar-General v Behn [1980] 1 NSWLR 589 at 596-598, *aff'd* on appeal, Registrar-General (NSW) v Behn (1981) 148 CLR562; see also Northside Developments Pty Ltd v Registrar-General (1987) 11 ACLR 513 at 525, *aff'd* on other grounds, Northside Developments Pty Ltd v Registrar-General (1990) 170 CLR 146

⁴²¹ Spencer v Registrar of Titles (WA) [1908] AC 235 at 240; Registrar of Titles v Crowle (1947) 75 CLR 191 at 201; Glenshagh Pty Ltd v Registrar-General (2001) 10 BPR 19,311 at 19,321.

金的目的是對無過錯而被剝奪不動產之人為賠償，此修正將藉由明確哪些損害非屬擔保基金賠償範圍，以強化擔保基金並使其按預期運作，故土地開發者就其未來經濟上損失（future economic loss）不得請求賠償，除此之外該修正案還建議應明確規定托崙斯擔保基金的賠償範圍不包括人身損害——曾有人就精神損害和情緒壓力請求賠償，上述修正建議皆旨在解決請求權人通過向新南威爾士州提出額外賠償請求，增加賠償機會並規避不動產法案中不利條款的情況⁴²²，最高法院判決肯定此見解⁴²³。

不過，有文獻指出：若請求人並未主張土地或土地上利益被「剝奪」，則不適用該限制規定，例如土地被錯誤登記將保留作為公路使用，請求人主張喪失出賣土地的機遇，則不適用該限制規定⁴²⁴。再者，事實上已回復土地之請求權人並不因此即喪失請求自擔保基金受償之權利，但賠償金額將僅限於相當於土地被剝奪期間的租金和利潤損失等事項⁴²⁵。

第四款 英國法

在英國，依現行土地登記法規定，因不動產產權、利益或負擔之喪失而得請求登記損害賠償之情形：(a)因登記簿之更正而賠償者，賠償金額不超過更正登記前（如同未為更正登記一般）之價值；(b)登記簿未更正的情形，不得超過致生損害之錯誤發生時之價值⁴²⁶。前開價值須根據一般原則估價⁴²⁷。

該規定是對不動產產權、利益或負擔之價值設定上限⁴²⁸與估價時點，而非限制得請求損害賠償之種類。另外值得一提的是，上開規定雖限制損害賠償金額⁴²⁹，但並非規定得請求之最高數額，因實際支付的損害賠償可能包括間接損失（consequential loss），即所失利益⁴³⁰。有學者指出，若對損害賠償金額設定得請

⁴²² Mr B Collier, NSW Legislative Assembly, Hansard, 25 March 2009, pp 13772.

⁴²³ See *Linc v Registrar-General* [2019] NSWSC 568.

⁴²⁴ *supra* note 240, at 938.

⁴²⁵ *Parker v Registrar-General* [1977] 1 NSWLR 22 at 29.

⁴²⁶ LRA 2002 Sch.8 para. 6.

⁴²⁷ *supra* note 286, at para 14.148.

⁴²⁸ *Id.* para 14.148.

⁴²⁹ See Land Registry, Practice Guide 39: Rectification and Indemnity (2022) para. 7.2.1.

⁴³⁰ *supra* note 286, para 14.148.

求之最高數額，而非全額賠償，將損害人民對登記制度的信心，並使土地登記的廣泛推行岌岌可危⁴³¹。因此無論是因登記簿之更正造成損害，或係因錯誤造成損害，登記不實損害賠償均包含直接損害與間接損害⁴³²，如喪失有利的出賣機會。

前開規定另一獨特之處在於規定有(a)和(b)兩不同估價時點，而法律委員會認為該分類於現今社會其之存在是否合理有待商榷。該條前身為 1925 年土地登記法第 83 條第 6 項，由斯科特土地轉讓委員會 (Scott Committee on the Transfer of Land) 於近 100 年前制定，其雖建議區分為有更正和沒有更正兩種情況，但並未提出充分理由，由此法律委員會認為，之所以做如此區分，於不更正土地登記簿時以較早之登記錯誤發生時為準，是因為當時不動產價值相對穩定，而不動產價值的提高則高度依賴所有權人的開發或以其他方式改善土地，如此損害賠償請求權人將不會因此獲得「意外之財」(windfall)⁴³³。亦有學者認為，現行法如此規定係為如實反應各方的「真實損害」，(a)情形中損害係由更正登記簿之行為造成，此意味著實際上已對錯誤進行了糾正，故賠償金額將根據糾正命令下達前的土地價值進行評估；(b)情形則是錯誤有理由被更正而未被更正，賠償金額根據錯誤發生時的損害來評估，反映的是該損害係由錯誤本身造成，而非更正行為——畢竟更正行為未獲法院允許⁴³⁴。法律委員會認為該見解忽略一重要事實，即如果沒有最初之錯誤，不得更正登記簿之損害賠償請求權人將繼續擁有該不動產，因此在決定是否允許更正時的市場價值可被視為申請人的「真實」損失⁴³⁵。此外，法律委員會認為，現今經濟環境與百年前已大不相同，以上兩估價時點土地價值差異巨大，無法輕易填補⁴³⁶；且賠償金額的不同已成為法院否准更正登記簿之考量因素之一——自政策角度觀之，此行為並不恰當⁴³⁷；最後，估價日期改變並不

⁴³¹ Dixon, M. *supra* note 327, at Routledge.36.

⁴³² Hopkins, M. K. D. B. (2024). MEGARRY & WADE THE LAW OF REAL PROPERTY. Sweet & Maxwell. at 238; Clarke, S., & Greer, S. (2022). Land Law Directions. Oxford University Press.at 111

⁴³³ *supra* note 286, at para 14.150.

⁴³⁴ Dixon, M. *supra* note 308, at Routledge.132.

⁴³⁵ *supra* note 286, at para 14.157.

⁴³⁶ *Id.* at para 14.152.

⁴³⁷ *Id.* at para 14.149.

必然導致申請人獲得意外之財，因損害賠償金額可依錯誤發生時土地的現行價值計算，而非土地當前狀況下的價值。例如，假設 A 錯誤地被登記為 B 的開發土地的所有人。當錯誤被發現時，A 已在該土地上建造了一棟房子，且決定不進行更正，而是向 B 支付賠償金。如果估值日期是決定不更正的前一天，那麼應支付給 B 的賠償金將是該土地作為開發用地的現行價值，而不是包含 A 所建造的地房子的土地當前價值。⁴³⁸

是故，為提供更公平準確的損害賠償，法律委員會建議上開(a)與(b)情形的估價時點應儘量接近，並於(b)情形，不動產產權、利益或負擔之價值，不應超過否准更正時的價值；但以登記錯誤發生時的狀態計算其價值，政府於 2021 年回應接受此建議⁴³⁹，但尚未完成修法。

第五款 本文見解

承前所述，無論係採肯定說亦或是否定說，台灣實務與學說皆係自文義、目的與體系解釋三方面出發，卻得出截然相反之結論。欲探究賠償範圍，需先明確土地法第 68 條第 2 項限制損害賠償範圍之規定，目的究竟為何？

誠如本文前文所述，台灣土地登記制度立法理由已不可考。參立法者吳尚鷹先生著作：托崙斯制起源於 1857 年托崙斯於南澳州提出法案，經議會採納通過，托崙斯制為救濟登記不實，「祇可對於原應享受土地權利之人，為相當之補償而已。……以上為托崙氏自述其登記制度要點之大概情形也。」該書論及托崙斯制時，兼用「補償」與「賠償」二詞；說明為何台灣法規定登記不實損害賠償與登記儲金時，則使用「賠償」一詞⁴⁴⁰。且該書並未註明所謂「托崙氏自述」出自何處。

托崙斯於其書中指出，受害人得向擔保基金請求損害賠償之範圍，以土地被

⁴³⁸ Id .at para 14.154.

⁴³⁹ Id.at para 14.155,14.159; See Law Commission review of the Land Registration Act 2002: government full response, in <https://www.gov.uk/government/publications/land-registration-act-2002-government-response-to-the-law-commission-review/law-commission-review-of-the-land-registration-act-2002-government-full-response>。(最後瀏覽日期：04/14/2025)

⁴⁴⁰ 吳尚鷹，前揭註 60，頁 30-31、56。

他人取得所有權時之價值，以及因該請求所產生的費用為限⁴⁴¹。鑒於托崙斯登記制下土地產權一經登記即具不可推翻性，故賦予受害人從擔保基金中獲得損害賠償之權利，是最符合個人權利和公共權宜原則的方式，因為強制受害人接受相當於土地全部價值的金錢賠償，幾乎沒有任何可觀的困難；而若恢復受害人，即原權利人對土地的權利時，其將取得善意不知情的投資者投注於土地上的資本，該金額可能遠超過土地本身的價值⁴⁴²。由此可見，托崙斯登記制限制土地登記機關損害賠償範圍旨在強調受害人，即原權利人不應取得善意投資者對土地進行的有價值的改良，而非論述「所受損害若超過土地價值，是否在填補範圍」之問題。又本文引用的澳大利亞與英國諸多法規與文獻均使用 compensation 一字，英文語境下通常不嚴格區分究係「違法所致損害賠償」抑或「合法所致損失補償」，托崙斯所著亦然。綜上所述，土地法立法者有關「托崙斯制相當之補償」的敘述，難謂完整妥適。且登記如有錯誤、遺漏或虛偽，可謂登記行為或結果違法，至於土地法第 68 條是否以登記機關或登記人員有故意或過失為要件係屬另事，故該規定具國家賠償性質應無異議。是故，土地登記機關損害賠償依立法本意難認係補償，亦無法以此為據敘明限制損害賠償範圍之合理性。

參臺灣高雄地方法院 104 年訴字第 1961 號民事判決⁴⁴³：「按土地法第 68 條第 2 項規定…係就土地登記案件求償範圍所設之限制，而為損害賠償之債之特別規定，自應優先予以適用。考其立法意旨，乃在於謀求受害人損害填補與鼓勵公務員勇於任事間之衡平，故就損害賠償範圍予以適度限縮。」本文以為，土地法第 68 條責任主體與賠償義務主體均為土地登記機關，而非登記人員。縱然依國家賠償法第 2 條第 3 項與土地法第 70 條，登記人員有重大過失時，地政機關可對其求償，但此僅為機關內部問題，而非地政機關與人民之間的外部法律關係。

⁴⁴¹ Torrens, R. R. (1859). THE SOUTH AUSTRALIAN SYSTEM OF CONVEYANCING BY REGISTRATION OF TITLE. at 23.

⁴⁴² Id. at 45; Torrens, R. R. (1882). AN ESSAY ON THE TRANSFER OF LAND BY REGISTRATION. at 22-23.

⁴⁴³ 同見解亦可參臺灣臺南地方法院 105 年營簡字第 564 號民事判決。

縱然限制受害人所得請求之損害賠償範圍可間接限制地政機關向登記人員之求償範圍，但若為「鼓勵公務員勇於任事」，不若直接限制地政機關向登記人員之求償範圍。

至於減輕國庫負擔，俾免地政機關因登記錯誤、遺漏或虛偽而承擔過重之風險，於登記儲金建立初期尚未累積足夠資金時，應肯認限制損害賠償範圍或有避免登記儲金可能不足之功能——避免因部分受害人所得賠償金額較多，致登記儲金不足賠償其他更多受害人甚至破產，反而無法達成登記賠償制度「貫徹土地登記效力，保護權利人之權利」等規範目的，避免因登記儲金可能不足而動搖民眾對該制度的信心。但現在時過境遷，登記儲金在解繳公庫前大量閒置，提存金額常常遠高於提用金額，登記儲金應無不足之可能，因此亦難以此為限制損害賠償範圍之合理解釋。

本文以為土地法第 68 條第 2 項對損害賠償範圍設置限制，除其具有相當程度之私法性質，採「無過失責任主義」時，應適當限制損害賠償範圍——即僅限於「所受損害」而不包括「所失利益」——以資平衡以外，唯一可能的目的為貫徹土地登記機關之損害賠償責任的保險性質。如本文前文所述，損害保險為利得禁止原則的主要適用對象，而土地登記機關之損害賠償責任可解為損害保險中之產權保險，因此其有關「損害」之定義應與保險法同，即除有特約規定外，僅指「所受損害」而不含「所失利益」。

另參英國與澳大利亞新南威爾士法制，雖然皆非僅賠償受損害時的積極損害，但均透過某種方式對損害賠償數額進行限制。英國土地登記法係直接規範「不動產產權、利益或負擔價值之上限」，該規定雖並非直接規範「損害賠償數額」，但仍係間接限制，故衍生損害縱使超過不動產產權、利益或負擔的價值，至少仍得於可合理預見之範圍內請求損害賠償。澳大利亞新南威爾士州上開修正後規定與台灣土地法第 68 條第 2 項均係直接規範「損害賠償數額」，是故得否請求賠償所失利益，於新南威爾士州與台灣均有爭議，差別僅在於新南威爾士州是以賠償時

為價值的基準時點。

綜上所述，本文認為鑒於台灣土地登記損害賠償制度具有一定的保險性質，雖然目前登記賠償機率低且登記儲金充足，但於不違反文義的範圍內參酌立法例，登記機關損害賠償範圍在解釋上仍應予以一定限制，除為歸責原則之衡平手段外，亦係其保險性質所具備之利得禁止原則之體現，避免該條於適用上過度擴張，無法達成登記不實損害賠償制度的規範目的。

除此之外，本文認為雖然請求權人無法援引土地法第 68 條第 2 項請求所失利益，但其為國家賠償法第 2 條之特別規定，適用情況應僅限於土地登記機關無過失之情形。若請求權人得證明土地登記機關有故意過失，應允許其另行依國家賠償法向地政機關請求賠償所失利益。由此方可達到現行土地登記損害賠償制度，由土地法與國家賠償法兩套制度共同建構、互為補充之規範特性。

第三項 代位請求

如前所述，土地法第 68 條土地登記機關損害賠償責任乃公法上債之關係，具社會保險性質，因此依保險法第 174 條規定「社會保險另以法律定之」，無保險法第 53 條代位請求權之適用。

保險法規範之對象無論係以填補被保險人因財物毀損所生經濟上損失之財產保險，或因被保險人死亡、受傷或疾病而填補被保險人或受益人生活上之經濟損失為主之人身保險，皆屬私法上之契約行為⁴⁴⁴，需遵行最大誠信、對價平衡與損失填補等基本原則⁴⁴⁵，性質上乃屬以商人營利目的為基礎之契約式危險承擔，亦即一般所稱之「商業保險」⁴⁴⁶。保險法乃屬「保險私法」，與國家為推動社會政策，謀求社會福利而強制推動之非營利性、以補償特定被保險人為目的之社會保險而制定之具公法關係與公法性質之社會保險法有別⁴⁴⁷。

保險法第 174 條固然規定：「社會保險另以法律定之」，然其於審查報告明確

⁴⁴⁴ 江朝國，前揭註 340，頁 4、34。

⁴⁴⁵ 汪信君、廖世昌（2022），《保險法理論與實務》（修訂 5 版），頁 5-11，元照。

⁴⁴⁶ 江朝國，前揭註 340，頁 38。

⁴⁴⁷ 林群弼（2008），《保險法論》（增訂 3 版），頁 24-25，三民。

揭示：「各國保險立法，迄無將營業與社會保險，同定於一個保險法之先例。保險法係屬全稱之名詞，又不能改用營業保險法，以與社會保險區別。關於此點，行政院修正草案，並無提及任何條文。惟本案全屬營業保險適用之法律，不涉及社會保險適用之內容，經研討決定，於保險法附則中，增訂『社會保險另以法律定之』。一條，使營業保險與社會保險之關係，明確劃分，同時，亦可使現行之軍人，公務人員及勞工等保險之法律，及未來社會保險立法的體制，與本法截然有別，不相牽涉。」⁴⁴⁸，由此可見，社會保險法原則上排除保險法之適用，主要為立法技術上之考量，因此社會保險固然不當然適用保險法之規定，但依各該性質仍有「類推適用」保險法規定之餘地。

雖土地法第 68 條、第 70 條立法理由已不可考，然參考澳大利亞與英國法制，托崙斯制損害賠償制度的根本規制意向是實現托崙斯制的五大核心理念：可靠性、簡便性、低成本、高效率 and 妥善性。兩國立法者均表示，由國家而非私人商業保險進行損害賠償之目的，係盡可能最大程度的分散風險、降低人民的交易成本，且此舉僅係將移轉過程中可能產生的任何風險均由交易雙方轉移至登記機關承擔，而非免除真正侵權行為人之責任，因此均於土地登記機關進行損害賠償後賦予其類似保險人之代位權。

台灣土地登記機關損害賠償責任規制意向、追求目的應與以上兩國相似，卻欠缺代位求償相關規定。再參土地法第 70 條第 2 項規定「地政機關所負之損害賠償，如因登記人員之重大過失所致者，由該人員償還，撥歸登記儲金。」，當真正侵權行為人係登記人員時，土地登記機關保有向其求償之權利，卻未對第三人應負終局責任之情況有所規定，難謂非為對具相同意義者做不同處理，而有平等原則之違反。是故應認為此係一「違反計劃的不圓滿性」之法律漏洞，對應予規制的問題欠缺適當的規則。且縱觀土地法立法歷程與制度設計，本文以為顯係當時之立法者並未預見有如第三人以詐術使抵押權登記不實，而有國家向第三人

⁴⁴⁸ 第一屆立法院議案關係文書院總第 464 號政府提案第 404 號之 3，頁 7。

請求負終局責任的可能，合乎所謂之立法者並未意識到之自始漏洞的情形，即「當立法者忽略了一一依其根本的規整意向——應予規制的問題，或誤以為就此已為規制」⁴⁴⁹。

此問題於土地法及國家賠償法皆未被規定，若不將其填補則無異於對權利的拒絕，故有填補必要性，至於如何填補，本文認為從比較法及立法過程來看，此應屬立法者疏未規定之法律漏洞，故應以「類推適用」的方法進行漏洞填補。類推適用係指：基於正義的要求——同類事物應做相同處理，將法律針對某構成要件 A 而賦予的規則，轉用於法律未規定，而與 A 在與法律評價有關的重要觀點上相類似的構成要件 B⁴⁵⁰。

保險法第 53 條之代位求償規定，為不當利得禁止原則之下位規定，除避免被保險人重複獲得補償外，對於被保險人負賠償責任之第三人絕不當然免除其賠償責任⁴⁵¹。前者旨在限制被保險人因受損害而獲得利益，以防止故意製造損害而獲益的道德風險。後者通常認為，第三人不得因保險人之賠付而免責，因免除其責任即意味著共同團體為其損害行為買單。故可認為保險代位之基本規範目的係為維持第三人之賠償義務，確定保險人的賠償義務，防止被保險人獲得不當得利⁴⁵²。由此可知，其適用範圍應以損害保險為準，與該保險係商業保險或社會保險並無直接關係⁴⁵³。

誠如前文所述，土地登記機關之損害賠償責任可解為損害保險中之產權保險，賠償方法為金錢賠償，且登記機關以開立支票或存帳等方式付予請求權人⁴⁵⁴。縱非保險私法契約關係，不表其不得有損失填補性質與利得禁止原則之適用。只有允許土地登記機關向真正加害人行使代位權，方得貫徹損失填補原則，維持加害

⁴⁴⁹ Karl Larenz (著)，陳愛娥 (譯) (2022)，《法學方法論》(第 2 版)，頁 398，五南。

⁴⁵⁰ Karl Larenz (著)，陳愛娥 (譯)，前揭註 449，頁 400。

⁴⁵¹ 葉啟洲，前揭註 339，頁 345-346。

⁴⁵² 江朝國 (2008)，〈論保險人代位權之本質〉，《月旦法學雜誌》，159 期，頁 133。

⁴⁵³ 葉啟洲 (2017)，〈全民健保與保險代位〉，《保險法判決案例研析 (一)》，頁 129，元照；江朝國，前揭註 339，頁 473；江朝國 (1995)，〈全民健康保險法第八十二條代位權之探討〉，《月旦法學雜誌》，4 期，頁 102。

⁴⁵⁴ 參臺北市府地政局受理土地法第 68 條土地登記損害賠償事件處理要點第 21 點第 2 項規定。

人之損害賠償義務，以符合「矯正正義」與「分配正義」之原則，否則將令加害人於土地登記損害賠償制度下，規避部分損害賠償責任。

土地法第 68 條仍為國家賠償法之特殊法，自國家賠償角度觀之，土地登記機關損害賠償責任亦得類推適用保險法第 53 條。最高法院 92 年度台上字第 213 號民事判決即肯定國家賠償事件有代位請求權之適用，其明確指出：「國家賠償，並非本於公權力或行政權之作用所為之給付，乃係人民向國家請求填補損害之權利…非不得讓與。又國家賠償制度乃以保障人民權益為主要目的，國家如有應負賠償責任之事故發生，於賠償人民所受損害後，並非不得向公務員或其他應負責之人求償。」換言之，國家賠償都是一種「國家侵權責任」，其中國家侵權本質仍係外力對於人民權益的損害，公權力行使只是該等損害之原因。

不過，仍有判決持否定見解，如臺灣高等法院 88 年度上國字第 4 號判決意旨：「保險法第 53 條第 1 項之代位求償權應以依私法上之法律關係，被保險人對於第三人有損失賠償請求權之情形者為限；而國家賠償法第 2 條、第 3 條所規定人民對國家請求賠償之權利，則屬兼具私法性質之公法上請求權。性質上，兩者為不同之請求權。被害人縱然同時有該二請求權，但保險人卻不因保險人選擇行使私法上之請求權，而於履行其依保險契約應給付之保險金後，取得代位行使被保險人在公法上之國家賠償請求權。」簡而言之，否定說認為國家賠償法第 2 條、第 3 條為公法上請求權，而保險法第 53 條第 1 項之代位求償權為私法上之請求權，二者性質不同。

本文以為，實體法部分宜認為「公私法區別理論原則無益於法之適用，蓋真正與法之適用有關者，應為行政本身、其有關活動，以及因此所生各種法律關係之特質，而非某一法規公法屬性本身之特質」⁴⁵⁵，因此國家賠償法之屬性不足以否定或肯定國家賠償適用保險代位之規定。且保險法之保險代位性質屬權利的法

⁴⁵⁵ 賴恆盈（2002），《行政法律關係論之研究-----行政法學方法論評析》，頁 37，國立政治大學法律學系博士論文。

定移轉，絲毫不具任何權利特徵⁴⁵⁶，受侵權損害的被保險人，當然得就其對第三人之損害賠償請求權讓與國家，雖保險法之保險代位係由法律專門規定的債權移轉，國家賠償法與土地法中並無明確法律規範，但「法定」與「約定」並非足以影響二者之間類似性的重要差異。除此之外，土地法第 68 條作為一兼具公私法特性之特殊的損害賠償請求權，一味堅持其公法上請求權的部分而排除代位請求權之類推可能，難認具體系上一貫性。

綜上，土地登記機關之損害賠償責任縱於定性上與一般商業保險有殊，仍非不得類推適用保險法第 53 條，允許土地登記機關向真正加害人代位求償。

第二節 土地登記損害賠償之消滅時效

第一項 時效制度之意義

所謂時效，指權利的行使或不行使等情形，經過無所間斷的若干歲月，而發生權利的取得或請求權行使的限制的法律事實。時效依其成立要件及效果，可分為取得時效及消滅時效 2 種，而稱消滅時效者，指因一定期間不行使權利，致其請求權消滅的法律事實。⁴⁵⁷

土地登記損害賠償亦是請求權之一種，故應適用消滅時效而非取得時效，本文以下僅針對土地登記損害賠償請求權之消滅時效為探討。

第二項 消滅時效之目的

消滅時效經過後，即排除請求權的實現性，使債務人得拒絕給付，此有民法第 144 條可參，因此其存在必須有合理依據。立法理由認為：「規定請求權經若干年不行使而消滅，蓋期確保交易之安全，維持社會秩序耳。蓋以請求權永久存在，足以礙社會經濟之發展。」由此可見，消滅時效制度存在之意義即在於在於維護法律現存秩序，並保護債務人，避免因時日久遠致舉證困難，又基於權利睡眠者，不值得保護之原則，消滅時效可敦促債權人早日行使權利、簡化法律關係，

⁴⁵⁶ 葉啓洲，前揭註 339，頁 345-346；江朝國，前揭註 452，頁 134；陳俊元（2006），〈再論我國保險人請求權代位之性質〉，《政大法學評論》，90 期，頁 254。

⁴⁵⁷ 王澤鑑（2024），《民法總則》（增補新版），頁 670，自版。

減輕法院負擔⁴⁵⁸。土地登記損害賠償屬於請求權，亦應當設有時效制度，其旨在使賠償義務機關之賠償義務儘早確立，並避免日後因時間過長而發生舉證責任之困難。



第三項 土地法第 68 條消滅時效之適用

有關土地登記損害賠償相關規範制定於土地法第 68 條至 71 條，其中未見對於時效期間相關規定。舊土地法施行細則第 14 條規定有 2 年內不行使則消滅之時效限制，然此條已於 1990 年 1 月 5 日土地法第 3 次修法將刪除，因此現行土地法施行細則並無時效制度相關規定。至於土地登記不實損害賠償請求權之消滅時效期間、時點之起算、是否有中斷時效、時效未完成等相關制度，無任何規定。土地登記損害賠償請求權之消滅時效究應適用民法第 125 條？或適用民法第 197 條第 1 項？抑或適用國家賠償法第 8 條？學說及實務上因損害發生之時間不同，而有不同見解。

第一款 賠償事由與損害結果均發生於國家賠償法公布施行前

此時依國家賠償法施行細則第 2 條規定之反面解釋，無國家賠償法相關規定之適用。因此至 1981 年 7 月 1 日以前，因土地登記機關之登記錯誤、遺漏或虛偽所發生之損害，均無國家賠償法第 8 條第 1 項之時效適用。依 1936 年公布實行之舊土地法施行法第 14 條規定：「土地法第 39 條（現行法第 68 條）規定之賠償請求權，自登記之日起，2 年內不行使而消滅。」，現行土地法及其施行法則未為規定，因此有學者認為，此時期土地登記損害賠償請求權，其性質屬國家賠償，被害人因登記人員不當行為受有損害者，該事實與民法因他人不法行為受有損害之侵權行為損害賠償類似，關於土地法第 68 條請求權之時效期間應類推適用民法第 197 條第 1 項規定⁴⁵⁹。

法務部法律事務司(82)法律司字第 287 號函釋亦認為：「按國家賠償法施行

⁴⁵⁸ 陳聰富，前揭註 374，頁 469；王澤鑑，前揭註 457，頁 671。

⁴⁵⁹ 陳立夫，前揭註 21，頁 136-137；高孟焄(2010)，〈土地法第六八條損害賠償請求權之消滅時效—與國家賠償法、行政程序法之關係〉，《台灣法學雜誌》，148 期，頁 171。

細則第 2 條規定：『依本法第 2 條第 2 項、第 3 條第 1 項之規定。請求國家賠償者，以公務員之不法行為、公有公共設施設置或管理之欠缺及其所生損害均在本法施行後者為限。』故以公務員執行職務違法請求國家賠償者……如不法行為或其所生之損害在 70 年 7 月 1 日以前發生者，而符合土地法第 68 條之要件時，其消滅時效之計算應適用民法第 197 條之規定。」

但最高法院 58 年度台上字第 3205 號民事判決認為：「地政機關辦理登記錯誤，係行政行為之失當，土地法第 68 所定賠償責任亦以行為之失當為其要件，與民法上不法侵害他人權利之行為有間，土地法既未特別規定其時效，自應適用一般規定之 15 年時效，而無民法第 197 條之適用。」最高法院 95 年度台上字第 2644 號民事判決亦採此見解。

更有臺灣高等法院花蓮分院 98 年度重上國字第 1 號民事判決認為，應自國家賠償法施行起，適用國家賠償法第 8 條，茲節錄如下：「至於發生在國家賠償法 70 年 7 月 1 日施行以前之事件，雖然土地法第 68 條早在國家賠償法之前施行，但該條所規定國家機關之賠償責任，既屬國家賠償法的特別規定，自應從國家賠償法施行起，適用該法之規定。又賠償請求權自損害時起，已經逾 5 年，縱使受害人尚不知有損害發生，則該請求權依然因為罹於時效而消滅，不因受害人不知受有損害，而無法起算時效。上訴人主張應適用 15 年時效期間，並不可採。」

本文認為，土地登記機關之登記錯誤、遺漏或虛偽行為本質上係侵害人民權利的侵權行為，因此應可類推適用民法第 197 條關於侵權行為損害賠償消滅時效之規定，自請求權人知有損害及賠償義務人時起，2 年間不行使而消滅，自有侵權行為時起，逾 10 年者亦同。

第二款 賠償事由發生於國家賠償法施行前，損害發生於國家賠償法施行後

有學者認為請求權時效應以請求權發生於國家賠償法施行前或施行後定之，而與國家賠償法施行細則第 2 條無涉。因此縱然賠償事由發生在國家賠償法施行前，但於國家賠償法施行後被害人方受有損害而有請求權，其時效期間即應適用

國家賠償法第 8 條第 1 項：「賠償請求權，自請求權人知有損害時起，因 2 年間不行使而消滅；自損害發生時起，逾 5 年者亦同。」

1981 年 7 月 1 日起，縱然國家賠償法已施行，但因土地法對時效並無明文規定，故土地登記損害賠償是否適用國家賠償法，仍有探討餘地。

第一目 適用國家賠償法第 8 條

學界通說認為應類推適用——甚至有學者認為應直接適用⁴⁶⁰，國家賠償法第 8 條規定，理由略以：土地法為國家賠償法之特別法，而國家賠償法相較民法又兼有特別法制性質，因此應優先適用國家賠償法時效規定⁴⁶¹；土地法第 68 條均以辦理登記之公務人員執行職務行使公權力時有故意過失為主觀要件，與國家賠償法第 2 條第 2 項性質完全一致，自應類推適用之以規範時效問題⁴⁶²；國家賠償法所規定之國家賠償責任除涉及財產法益外，更包含生命、身體、健康、自由等人格法益之保障者，而土地法第 68 條僅關係財產法益，若適用民法第 125 條將發生法益保護失其平衡之結果⁴⁶³。

第二目 適用民法第 125 條

不過亦有論者認為受害人依土地法第 68 條提出損害賠償時，時效規定優先適用民法第 125 條 15 年消滅時效較合理，也不致有違憲疑慮，因此條具保險制度之意涵，且立法目的為確定土地登記之公信力與公示力，與國家賠償法屬普遍性保障國民之生命財產安全有異⁴⁶⁴。

第三目 適用民法第 197 條

⁴⁶⁰ 范文清(2018)，〈土地登記錯誤所生國家賠償責任及其消滅時效——評高等法院臺南分院 106 年度上國字第 7 號民事判決〉，《月旦法學雜誌》，276 期，頁 212-213。

⁴⁶¹ 溫豐文，前揭註 10，頁 190；陳明燦，前揭註 10，頁 279；謝哲勝，前揭註 10，頁 194-195；朱柏松(1998)，〈論侵權行為損害賠償請求權之消滅時效(上)〉，《法學叢刊》，172 期，頁 28、30-32；陳立夫，前揭註 266，頁 27；葉啟洲(2017)，〈無權處分錯誤登記之他人不動產與不當得利返還責任——最高法院 99 年度台上字第 2006 號歷審判決評釋〉，《民事法的學思歷程與革新取徑：吳啟賓前院長八秩華誕祝壽論文集》，頁 401，新學林。

⁴⁶² 詹森林，前揭註 18，頁 12。

⁴⁶³ 詹森林，同前註。

⁴⁶⁴ 周茂春(2014)，〈土地法第 68 條登記損害賠償請求時效之探討〉，《土地問題研究季刊》，13 卷 4 期，頁 80。

還有認為應類推適用民法第 197 條者⁴⁶⁵，此論者以為，土地登記行為，係本於國家行政高權所加以行使之公權力行使行為，性質上該當為國家賠償法性質之侵權行為損害賠償，而國家賠償法係為一般侵權行為法之特別規定，自應以國家賠償法第 5 條關於國家賠償特別消滅時效之規定，為其論斷。

第三款 國家賠償法施行後

第一目 實務見解

針對國家賠償法施行後土地登記損害賠償請求權之時效問題，司法實務上則以 2009 年為分水嶺，先後採不同見解。

一、 2009 年前之時效適用

2009 年前，司法實務上對時效適用問題並未形成統一見解。

有如最高法院 84 年台上字第 2060 號民事判決一般，認為應適用民法第 125 條規定之 15 年長時效者⁴⁶⁶，其於判決理由中表明：「此項規定，係國家賠償法之特別法，依上開規定，自應適用土地法之規定，而無再適用國家賠償法之餘地。土地法第 68 條所定賠償責任，係以行政行為之失當為其要件，與民法上不法侵害他人權利之行為有間，土地法既未特別規定其時效，自應適用一般規定之 15 年時效，而無民法第 197 條之適用」。

亦有認為應適用民法第 197 條者，如最高法院 83 年度台上字第 2883 號民事判決即謂：「又土地法第 68 條第 1 項前段規定，因登記錯誤遺漏或虛偽致受損害者，由該地政機關負損害賠償責任。係屬民法關於侵權行為之特別規定，亦有民法有關損害賠償請求權消滅時效之適用。依上訴人之主張，被上訴人係於 53 年 10 月 7 日為錯誤登記，距提起本件訴訟之 82 年 8 月 23 日，已逾 20 年以上，依民法第 197 條第 1 項規定，上訴人之損害賠償請求權已罹於時效而消滅，被上訴人提出時效完成之抗辯，為有理由。」

⁴⁶⁵ 朱柏松，前揭註 461，頁 32。

⁴⁶⁶ 採相同見解者亦有最高法院 85 年台上字第 670 號民事判決、最高法院 94 年度台上字第 95 號民事判決、最高法院 95 年台上字第 2644 號民事判決、最高法院 96 年度台上字第 1926 號民事判決。

此時期最高法院亦有見解採國家賠償法第 8 條之規定，雖皆係出自土地法為國家賠償法之特別法角度，但用語仍有不同。

有認為應「直接適用」者，如最高法院 95 年度台上字第 981 號民事判決⁴⁶⁷：「按土地法第 68 條第 1 項規定：『因登記錯誤、遺漏或虛偽致受損害者，由該地政機關負損害賠償責任。』係就職司土地登記事務之公務員因特定行為致侵害人民權益時，由該公務員所屬地政機關負損害賠償責任，性質上係國家賠償之特別規定。關於其請求權時效，土地法既未規定，自應適用國家賠償法第 8 條第 1 項規定，即自請求權人知有損害時起，因 2 年間不行使而消滅；自損害發生時起，逾 5 年者亦同。不因國家賠償法制定實施在後，而仍援用民法第 125 條有關時效期間 15 年之規定。」。

亦有主張應「類推適用」者，如最高法院 95 年度台上字第 978 號民事判決⁴⁶⁸：「按土地法第 68 條第 1 項規定：『因登記錯誤、遺漏或虛偽致受損害者，由該地政機關負損害賠償責任。』，係就職司土地登記事務之公務員因故意或過失不法侵害人民權利，而由該公務員所屬地政機關負損害賠償責任之規定（參照國家賠償法第 2 條第 2 項、第 9 條第 1 項），核屬國家賠償法之特別規定。而土地法就該賠償請求權既未規定其消滅時效期間，即應類推適用國家賠償法第 8 條第 1 項：『賠償請求權，自請求權人知有損害時起，因 2 年間不行使而消滅；自損害發生時起，逾五年者亦同』之規定。」

二、 2009 年後之時效適用

因 2009 年之前，司法實務對土地登記不實所生之損害賠償請求權的消滅時效見解紛紜，其差別有 2 年、5 年及 15 年。法院亦有可能逕依時效完成不予賠償，無再審究其他賠償事由，而駁回請求權人之訴。司法審判實務亦基於此認為有統一見解之必要，故於 2009 年做出最高法院 98 年度第 6 次民事庭會議決議。

該會議共討論三說，以下分述之：

⁴⁶⁷ 採相同見解者亦有最高法院 93 年度台上字第 955 號民事裁定。

⁴⁶⁸ 採相同見解者亦有最高法院 92 年度台上字第 2028 號民事判決。

甲說：本說以最高法院 58 年度台上字第 3205 號民事判決為代表，認為土地法第 68 條第 1 項所定之賠償責任，係以土地登記機關行政行為失當為要件，與民法上不法侵害他人權利之行為不同，土地法既未特別規定其時效，自應適用民法第 125 條之 15 年時效。

乙說：此見解則謂土地法第 68 條國家賠償法之特別規定，惟土地法就該賠償請求權既未規定消滅時效期間，即應依國家賠償法第 8 條第 1 項：「賠償請求權，自請求權人知有損害時起，因 2 年間不行使而消滅；自損害發生時起，逾 5 年者亦同」之規定，據以判斷損害賠償請求權是否已罹於時效而消滅。

丙說：亦有認為，地政機關所負土地法第 68 條第 1 項前段規定之賠償責任，係屬民法上損害賠償之範圍，自可適用民法第 197 條第 1 項因侵權行為所生之損害賠償請求權之短期時效規定。

最終決議文採乙說，認為應適用國家賠償法第 8 條規定，此後，司法實務均遵循此一見解。

如其後之最高法院 98 年度台上字第 1190 號民事判決⁴⁶⁹：「土地法就同法第 68 條第 1 項所定之賠償請求權之時效，既未有特別規定，即應適用國家賠償法第 8 條第 1 項『賠償請求權，自請求權人知有損害時起，因 2 年間不行使而消滅；自損害發生時起，逾五年者亦同』之規定，而無民法第 125 條規定之適用，此為本院最近之見解。」

第二目 學說見解

仍有少數學者仍堅持，土地法第 68 條損害賠償請求權之消滅時效應為民法第 125 條所規定之 15 年一般時效⁴⁷⁰。其認為，就土地登記制度理論與憲法上對人民財產權之保障規定等綜合觀之，受損害之當事人提出登記錯誤損害賠償時，

⁴⁶⁹ 採相同見解者亦有最高法院 100 年度台上字第 293 號民事判決、最高法院 100 年度台上字第 2233 號民事判決、最高法院 103 年度台上字第 1119 號民事判決、最高法院 104 年度台上字第 1851 號民事判決、最高法院 105 年度台上字第 400 號民事判決、最高法院 106 年度台上字第 1740 號民事判決、最高法院 106 年度台上字第 2452 號民事判決、最高法院 108 年度台上字第 814 號民事判決。

⁴⁷⁰ 周茂春，前揭註 464，頁 80。

時效規定優先適用民法較能平息民怨，也不致有違憲之疑慮。並且土地法第 70 條第 1 款規定有登記儲金專備土地法第 68 條所定賠償之用，故此條文具有登記錯誤損害賠償時援用保險制度之涵意，可知土地法對土地登記不實所生之地政機關損害賠償責任，立法目的應是在確定土地登記之公信力與公示力，而非如國家賠償法一般，僅為普遍性保障國民之生命財產安全。

亦有少數見解則認為仍應適用民法第 197 條第 1 項因侵權行為所生之損害賠償請求權之短期時效⁴⁷¹。此論者以為，土地登記制度之實施，在效果上使人民取得不動產物權並依法獲得確保，另一方面是在貫徹國家土地制度及推動土地政策，因此土地登記行為，並不應只是被認為係一般純粹行政機關內部之行政行為，而應該是本於國家行政高權所加以行使之公權力行使行為。故若發生損害賠償，並不是基於債權債務關係所生，且其損害之發生亦非本於債權債務所形成，則自應可將之歸納為依侵權行為而生之損害，則該損害賠償請求權，自皆應有侵權行為損害賠償特別消滅時效規定適用之餘地。在性質上既該當為國家賠償法性質之損害賠償，則關於其消滅時效之決定，土地法既未有明文規定，則以國家賠償法係為一般侵權行為法之特別規定，自應適用於民法第 197 條侵權行為之時效。

學界通說則與實務見解相同，均認為仍應採適用國家賠償法第 8 條第 1 項之看法⁴⁷²。論者多強調，土地法第 68 條第 1 項規定土地登記不實之賠償責任，係土地登記機關之公務人員因故意或過失不法侵害人民權利所致，係國家賠償法之特別規定，與國家賠償法第 2 條第 2 項所稱「公務員執行職務行使公權力時，故意或過失不法侵害人民權利」，性質上完全一致，自應優先適用。且舉重以明輕，土地法第 68 條所定之土地登記機關損害賠償責任，僅關係人民之財產法益，而國家賠償法相關規定除涉及人民財產法益之保護外，更有關於人民生命、身體、健康、自由等人格法益之保障者，若使土地法第 68 條之損害賠償請求權適用民

⁴⁷¹ 朱柏松，前揭註 461，頁 29-37。

⁴⁷² 詹森林，前揭註 18，頁 11-12；陳立夫，前揭註 266，頁 27；范文清，前揭註 460，頁 212；顏佑紘（2024），〈客觀判斷基準與雙重判斷基準得以重疊適用？—評最高法院 106 年度台上字第 2452 號民事判決〉，《台灣法律人》，35 期，頁 128。

法第 125 條之長時效，則無法說明為何既保障財產法益又保障人格法益之國家賠償請求權，反而適用較短之消滅時效⁴⁷³。

第四款 外國法制

澳大利亞新南威爾士州和維多利亞州曾亦有一般時效是否適用於土地登記損害賠償之問題。Cirino v Registrar-General⁴⁷⁴一案明確一般時效規定——1969 年時效法案（Limitation Act 1969 No 31）第 14 條 1 項 d 款：「（1）以下請求權，自原告或原告通過其提出權利主張之人首次獲得訴因之日起，因 6 年間不行使而消滅——（d）請求根據成文法可追討之款項，但懲罰或沒收或以類似懲罰或沒收方式獲得之款項除外。」——確實可適用於根據不動產法案中損害賠償條文針對登記機關首長提出的訴訟⁴⁷⁵。因此，法律改革委員會建議於不動產法案中增訂時效相關條文：「損害賠償應在請求權人知有損害時起 1 年內向登記機關首長提出，登記機關首長或法院可酌情延長此期限。強制執行此類損害賠償的訴訟程序應受 6 年一般時效限制。⁴⁷⁶」由於土地登記制度實施保險原則，因此以較短時效要求請求權人迅速決定是否申請由擔保基金進行賠償，以便登記機關首長有機會進行調查，是合理且公平的⁴⁷⁷。現行新南威爾士州不動產法案將請求權時效規定於第 131 條 2 項，損害賠償訴訟必須在損害發生之日起 6 年內提起，否則無效。

而在英國該請求權之消滅時效期間較無爭議，不動產登記法案認為土地登記機關支付賠償金係一簡單合同（simple contract）債務，因此適用時效為自請求權人知有損害之日起或若無自己之過失本應知有損害之日起 6 年⁴⁷⁸。

第五款 本文見解

本文以為，有關土地登記不實之損害賠償請求權之消滅時效，於國家賠償法施行後，在土地法無明文規定之情形下，解釋上應適用國家賠償法第 8 條第 1 項

⁴⁷³ 詹森林，前揭註 18，頁 12。

⁴⁷⁴ Cirino v Registrar-General (1993) 6 BPR 13,260

⁴⁷⁵ New South Wales Law Reform Commission, supra note 283, at para 4.50.

⁴⁷⁶ Id. at Recommendation 14.

⁴⁷⁷ Id. at para 5.18.

⁴⁷⁸ LRA 2002 Sch.8 para.8.

之 2 年、5 年消滅時效。除二者性質相近外，同採托崙斯制之澳大利亞與英國皆為適用 6 年一般消滅時效，而未另行訂立更為長之消滅時效，雖未敘明理由，但本文認為應與土地登記損害賠償制度具保險性質有關。地政機關立於類似保險人之地位，擔保登記簿上所記載之信息與實際相符，幾乎所有因登記不實所生之損害均予以賠償，且如前文所述，本文認為應賦予地政機關向真正加害人代位求償之權利，因此地政機關所負之損害賠償責任不宜久延不決。

參司法院大法官釋字第 723 號解釋理由書：「不論其係公法上或私法上之請求權消滅時效，均須逕由法律明定，自不得授權行政機關衡情以命令訂定或由行政機關依職權以命令訂之，始符憲法第 23 條法律保留原則之意旨。」（本院釋字第 474 號解釋參照）。現今土地登記損害賠償請求權消滅時效之規定係原自於最高法院之決議，此舉是否妥適仍有待探討，本文認為應於土地法增訂相關消滅時效之規定。基於此，立法機關於立法院第 7 屆第 5 會期第 7 次會議議案關係文書中表示，修正草案中將土地法第 68 條增訂第 3 項，其內容為：「第 1 項賠償請求權，自請求權人知有損害時起，因 2 年間不行使而消滅，自損害發生時起，逾 15 年者亦同。」此之修法草案將土地登記損害賠償請求權時效亦作增訂，並且針對土地登記錯誤、遺漏或虛偽所造成之損害特別特性，不同於國家賠償法第 8 條第 1 項規定。

第四項 土地法第 68 條消滅時效之起算點

土地登記損害賠償是以「作為」為請求之權利，即受害人向地政機關請求賠償之權利。承前所述，消滅時效適用國家賠償法第 8 條第 1 項規定：「賠償請求權，自請求權人知有損害時起，因 2 年間不行使而消滅；自損害發生時起，逾 5 年者亦同。」此消滅時效採主、客觀判斷基準雙軌制，一為以請求權人主觀知有損害為起算點之 2 年短時效，一為以客觀上損害發生為起算點之 5 年長時效。結構上與民法侵權行為損害賠償請求權之消滅時效第 197 條規定類似。

第一款 知有損害

國家賠償法第 8 條第 1 項前段 2 年短期時效，採主觀判斷基準立法方式，明文規定應自請求權人「知有損害」時起算。何謂「知有損害」？以下兩則判決或可供參。

最高法院 91 年度台上字第 77 號民事判決指出：「按國家賠償法第 8 條雖規定賠償請求權，自請求權人知有損害時起，2 年間不行使而消滅，但所謂『知有損害』非僅指單純知有損害而言，其因而受損害之他人行為為侵權行為，亦須一併知之，若僅知受損害及行為人，而不知其行為為侵權行為，則無從本於侵權行為請求國家賠償，時效即無從進行。易言之，對於侵權行為，提起國家損害賠償請求權之消滅時效，應以請求權人『實際知悉』損害及賠償義務人時起算（本院 46 年台上字第 34 號、72 年台上字第 738 號判例）。」簡而言之，請求權人必須一併知悉，而非僅係懷疑，其受有損害，以及造成損害之行為是侵權行為，方可認定請求權人已實際知悉損害與賠償義務機關。舉例而言，地政機關所為之登記錯誤、遺漏或虛偽之行政處分，請求權人除須知實際受有損害之情形外，亦必須知其違法係由地政機關之登記錯誤、遺漏或虛偽之違法行政處分所造成，此時 2 年短消滅時效才得以起算。

最高法院 49 年台上字第 2652 號民事判決（原判例）表示：「按所謂知有損害，即知悉受有何項損害，而對於損害額則無認識之必要，故以後損害額變更而於請求權消滅時效之進行並無影響。」由此可知，縱然請求權人不知其具體應請求之損害賠償數額，亦不影響法院認定其是否知有損害。

除此之外，依國家賠償法施行細則第 3 條之 1 規定，「本法第 8 條第 1 項所稱知有損害，須知有損害事實及國家賠償責任之原因事實。」所謂「知國家賠償責任之原因事實」，係指實際知悉其所受損害係由於公務員違法行使公權力，或由於公有公共設施因設置或管理有欠缺所致。準此而論，土地登記不實損害賠償請求權之短期消滅時效應當從請求權人知悉其土地登記結果與真實情況不符之

時點起算⁴⁷⁹。

第二款 損害發生時

國家賠償法第 8 條第 1 項後段規定，5 年長期消滅時效「自損害發生時」起算。立法者在此採取了客觀判斷標準的立法方式，以法益確實遭受不利益且實際發生受有損害為準，受害人對此損害是否知悉在所不問。故損害發生已逾 5 年者，縱請求權人不知受有損害或何人為賠償義務人，亦不影響時效之完成，俾使國家賠償義務早日確定。

第一目 實務見解

惟所謂「損害發生時」究應做何解釋，司法實務見解不一。

一、 登記錯誤說

最高法院 98 年度台上字第 1465 號民事判決認為：「所謂受損害時之價值，係指因登記錯誤，實質生有損害結果時之價值。」但其並未敘明理由，僅表示因地政機關登記業務所造成之登記錯誤、遺漏或虛偽時，應以登記錯誤時為損害發生，並自該時起算消滅時效。

對此臺灣高等法院花蓮分院 98 年度重上國字 1 號民事判決有更詳細之說明，現摘錄如下：「國家賠償法第 8 條第 1 項後段規定時效的起算點是『損害發生時』，並不是『請求權可行使』，與民法第 128 條之規定不同。因此地政機關辦理土地登記業務，發生登記錯誤、遺漏或虛偽時，應以登記錯誤時為損害發生時，並自該時起算消滅時效。」

二、 移轉登記說

最高法院 95 年度台上字第 981 號民事判決謂：「本件上訴人因被上訴人承辦人員漏未完成土地所有權移轉登記而受有損害，雖得依土地法第 68 條第 1 項規定，請求被上訴人賠償損害，惟其損害於 80 年 3 月 6 日完成土地所有權移轉登記予訴外人吳俊雄時即已發生……」

⁴⁷⁹ 范文清，前揭註 460，頁 214。

本說認為，土地權利以移轉登記為生效要件，故登記機關登記完畢後並始得土地權利發生變動，該消滅時效起算點應以此認定。

三、 更正說

臺灣高等法院台中分院 94 年度上國字第 7 號民事判決謂：「國家賠償法第 8 條第 1 項規定：『賠償請求權自請求權人知有損害起，因 2 年間不行使而消滅，自損害發生時起，逾 5 年者亦同。』至於此所稱『損害發生時』，於因信賴土地登記之誤漏虛偽而請求損害賠償時，參酌依土地法所為之登記，乃有絕對之效力之規定，應解為自地政機關於發現錯誤虛偽後，依法為更正之時起算。」

換言之，因土地登記具有公信力，且其性質上係行政處分，除非經更正或塗銷登記，否則前登記名義人仍享有土地權利，具實質存續力，對登記機關及登記權利人皆有拘束力。因此地政機關未更正登記前，土地所有權人尚未發生實際損害，直至地政機關為更正登記後，土地所有人才有損害，故更正登記方係消滅時效起算點。

本說似乎為目前實務多數之見解，採相同見解者亦有最高法院 106 年度台上字第 1740 號民事判決：「又上開規定之 5 年時效，固自損害發生時起算，惟基於土地登記之公信力，在未就錯誤、遺漏或虛偽之土地登記之行政處分撤銷、廢止或因其他事由而失效者，原土地登記之效力與拘束力仍然存在（行政程序法第 110 條第 3 項規定參照），尚難認損害確已發生。」最高法院 112 年度台上字第 2041 號民事判決：「又上開規定之 5 年時效，固自損害發生時起算，惟基於土地登記之公信力，依土地法所為之登記，縱使有登記無效之原因，在該登記未經依法塗銷以前，原土地登記之效力仍然存在，尚難認損害確已發生。」

四、 溢繳說

最高法院 92 年度台上字第 2028 號民事判決謂：「土地法第 68 條之規定，屬國家賠償法之性質，關於請求權時效，土地法並未規定，自應類推適用國家賠償法第 8 條規定，自請求權人知有損害時起，因 2 年間不行使而消滅；自損害發生

時起，逾 5 年者亦同。查上訴人所受損害，乃係因地政機關將許萬來應有部分 360 分之 9 誤登為 360 分之 15，致使上訴人於 90 年間以應有部分 360 分之 15 之價格向許萬來買受，而受有溢付價金之損害。」

故所謂溢繳，係指溢付土地買賣之價金，主要出現於地籍測量錯誤之情形，法院認為損害發生時為土地所有權人第一次溢付價金之日。

五、 拍賣時說

此說係專指以該虛偽抵押權所擔保債權已屆清償期而未獲清償時，依原得就該抵押物取償之數額為計算依據。例如臺灣高等法院 109 年度上國更一字第 1 號民事判決謂：「又土地法第 68 條第 1 項所稱損害，不以因權利受侵害所生者為限，惟依同法第 2 項規定，其數額不得超過受損害時之價值；抵押權人，於債權已屆清償期，而未受清償者，得聲請法院，拍賣抵押物，為民法第 873 條所明定。依此規定，抵押權人因抵押物遭塗銷而無從就抵押物取償之損害，應以其得實行抵押權之時，亦即應以其抵押權所擔保之債權已屆清償期，而未清償時，為計算其損害之基準點（最高法院 93 年度台上字第 1691 號判決參照），是於因虛偽抵押權登記致受損害時，應以該登記如為合法有效，所擔保債權已屆清償期而未獲清償時原得就該抵押物取償之數額以為土地法第 68 條第 2 項所定價值之計算依據」

第二目 外國法制

澳大利亞新南威爾士州將請求權時效明定於不動產法案第 131 條第 2 項：「賠償請求權不得於下列日期超過 6 年後提出：(a) 導致可獲賠償之損失的作為或不作為行為發生之日；或 (b) 若可獲賠償之損失係於作為或不作為行為之後發生者，則自該損失發生之日起算。」其起算點相當靈活且主要依靠法院針對具體案件為認定。Registrar-General v Cleaver⁴⁸⁰一案為消滅時效起算點指標性案件，該案確立了在某些情況下，損害發生之時點可能晚於登記不實發生之時點，從而

⁴⁸⁰ Registrar-General v Cleaver (1996) 41 NSWLR 713.

影響時效起算點。該案中，法院認為損害是構成請求權的必要要素，在損害實際發生之前，請求權尚未成立，由於當時不動產法案並無時效規定，因此土地登記損害賠償請求權適用 1969 年時效法案的時效期間，故法院認為應自損害首次實際發生之日起算，僅有遭受損失的可能性或潛在可能性顯然是不足的⁴⁸¹。在登記不實後必然會遭受損失的情況下，損失會被視為在導致可獲賠償之損失的作為或不作為發生之日已經發生；而當損失之實際發生同時取決於外在情況時，則要等到這些情況發生後才起算⁴⁸²。此原則對後續土地登記不實導致之損害賠償請求權案件的審理具重要參考價值，時至今日依然被最高法院頻繁引用⁴⁸³，而隨後現行不動產法案亦通過立法將其明文化。

英國法律委員會認為，現行土地登記法有關請求權時效規定之用語並不明確，使請求權人和從業者難以確認起算點⁴⁸⁴，尤其當損害係由需更正登記簿方可糾正之錯誤導致時（LRA 2002 Sch.8 para.1(1)(b)）⁴⁸⁵。其指出，依現行法規範，對消滅時效起算點有 2 種解釋，一種解釋自體系解釋出發，認為應以做出更正決定之時為起算點，因現行法規定，在決定是否更改登記簿以糾正錯誤之前，不得支付任何損害賠償⁴⁸⁶；另一種觀點則認為應以現行法文義為準，即應自請求權人知有損害之日起或若無自己之過失本應知有損害之日起算，因現行法於消滅時效規定中請求權人對損害的知悉與推定知悉為核心⁴⁸⁷。鑒於絕大多數被諮詢者皆支持時效起算點應為更正決定做出時，法律委員會最終建議，因法院或登記機關做出決定更正登記簿之日與該決定生效之日，可能並非同一日，故「登記簿更正」所生之損害賠償請求權之消滅時效起算點以最終「登記簿實際更改之日」為準；「需更正登記簿方可糾正之錯誤」所生之損害賠償請求權之消滅時效起算點為「做出

⁴⁸¹ Registrar-General v Cleaver (1996) 41 NSWLR 713, New South Wales Law Reports, at 719.

⁴⁸² Id. at 720.

⁴⁸³ Cheney & Wilson v Duncan [2001] NSWCA 197; Sinclair v Registrar-General [2010] NSWSC 173; Chamberlain v Registrar-General of NSW [2020] NSWSC 923; JEA Holdings (Aust) Pty Ltd v Registrar-General of New South Wales [2024] NSWSC 85.

⁴⁸⁴ supra note 286, at para 14.129.

⁴⁸⁵ supra note 332, at para 14.95.

⁴⁸⁶ supra note 286, at para 14.130.

⁴⁸⁷ Id. at para 14.131.

不更正登記簿決定之日」，換言之，此時時效起算點係以「損害賠償應予支付之日」為準，而非登記簿更改之日，因不更正登記簿之決定可能會被上訴；其餘與登記簿更正無關之損害賠償請求權之消滅時效則維持現行法規範，自請求權人知有損害之日或理應損害之日起算⁴⁸⁸。雖尚未完成修法，但以上建議已被政府於2021年回應接受⁴⁸⁹。

第三目 本文見解

本文以為，5年時效之起算點仍應回歸「損害發生時」實際受有損害之時點認定，並且依不同登記不實類型而有不同。

如地籍測量錯誤致生損害時，雖有主張應以溢繳價金之時為起算點者，然本文以為應以「土地登記簿更正時」為損害發生之時。詳言之，土地面積登記錯誤當時（登記面積較實際面積為大），因買賣尚未發生，土地所有權人自未受有溢付價金之損害，且土地登記簿所載之事項，縱然僅為標示部，對外亦仍具有公示力，有高度社會信賴性，因此土地所有權人依據錯誤之面積買賣，為維護交易安全，於土地登記機關正式辦理更正登記以前，買受人仍得以錯誤之登記面積再次交易，難認受有溢付價金之損害，直至地政機關辦理更正登記簿後，正確但減少之登記面積始對外發生公示力，此時買受人已無法再以買受時即更正前之面積再次交易，始得認受有溢付價金之損害。更何況，土地籍測量錯誤一事，一般土地所有權人及登記人員均不易察覺，通常是在地政機關辦理土地登記面積更正時始知悉買受土地當時所支付之價金有溢繳情形，故以其他見解作為損害發生時極有可能使受害人之請求權罹於5年長期時效，而無法請求土地登記機關為損害賠償。

內政部96年10月3日內授中辦地字0960051074號函釋亦持此見解，認為該起算點之認定，應以登記機關辦竣更正登記之日為準，其謂：「自損害發生時起，係指無論請求權人之知有損害及賠償義務人與否均在所不問，純以客觀上發生損害賠償之時為起算點，而該起算點之認定，應以登記機關辦竣更正登記之日

⁴⁸⁸ supra note 332, at paras 14.106, 14.107, 14.109.

⁴⁸⁹ supra note 439.

為其權益受損之日。」且衡諸比較法，以更正登記之日為起算點，於法規範上更具明確性與一致性，降低時效制度被以不公平的方式運行，違反其規範目的之可能性。

但若係因地政機關漏載抵押權登記或虛偽抵押權登記遭塗銷，所造成之損害，則不宜以更正或塗銷登記完成之日為消滅時效起算點。因抵押權係擔保物權，其之漏載或塗銷致生之損害為擔保利益喪失，依實務見解，應以該抵押權所擔保之債權已屆清償期而抵押權人未獲清償時為5年長期時效起算點，本文以為可茲贊同。

綜上所述，本文以為5年長期消滅時效之起算點，應依土地登記錯誤、遺漏或虛偽致生損害類型不同，而有不同之起算時點。

第三款 民法第128條與國家賠償法第8條第1項之重疊適用

誠如本文前文所述，土地登記不實之損害賠償請求權之消滅時效，於國家賠償法施行後，在土地法無明文規定之情形下，本文贊同多數見解，認為解釋上應適用國家賠償法第8條第1項之規定。

然司法實務上有判決認為，此時亦有民法第128條之適用，例如最高法院106年度台上字第2452號民事判決謂：「按土地法第68條第1項規定：『因登記錯誤、遺漏或虛偽致受損害者，由該地政機關負損害賠償責任』，核係國家賠償法之特別規定，而土地法就該賠償請求權既未規定其消滅時效期間，即應依國家賠償法第8條第1項：『賠償請求權，自請求權人知有損害時起，因2年間不行使而消滅；自損害發生時起，逾5年者亦同』之規定，據以判斷損害賠償請求權是否已罹於時效而消滅。而消滅時效，自請求權可行使時起算，民法第128條前段定有明文。據此，請求權可行使時，消滅時效方可起算。」

該案更一審判決，臺灣高等法院花蓮分院106年度上國更(一)字第1號民事判決亦採相同見解，認為：「至土地法第68條第1項關於地政機關因土地登記錯誤遺漏或虛偽致受損害而負賠償責任之規定，核係國家賠償法之特別規定，即應

依上開國家賠償法規定據以判斷該項損害賠償請求權是否已罹於時效而消滅(最高法院 98 年度第 6 次民事庭會議^(一)決議參照)。再依民法第 128 條前段規定,消滅時效自請求權可行使時起算,是所謂『自損害發生時』之消滅時效起算點,應以請求權人所受損害發生之時點為準。」

簡言之,前開實務見解認為,土地登記不實致生之損害賠償請求權之消滅時效,不得僅依國家賠償法第 8 條第 1 項後段所定之「損害發生時」起算,尚需符合民法第 128 條前段「自請求權可行使時」始得起算,似乎為土地法第 68 條之請求權時效增加另一個判斷基準。

第一目 民法第 128 條之性質

於討論前開判決對民法第 128 條與國家賠償法第 8 條第 1 項之適用是否合理之前,有先行探究所謂「請求權可行使時」,究何所指之必要。此攸關消滅時效時點如何認定之問題,且最高法院、最高行政法院與學說皆有諸多不同見解。

一、 實務見解

(一) 主觀判斷基準說

「主觀判斷基準說」曾一度於司法實務中略佔上風,參最高法院 50 年 3 月 14 日民刑庭總會決議:「…財產被人隱匿,尚未知其應行接收者,則請求權自屬無從行使,與可行使而不行使之情形顯有不同,從而消滅時效,亦未開始,故消滅時效應自知悉財產應行接收時起算。」隨後同院 51 年度台上字第 2831 號民事判決、59 年度台上字第 4362 號民事判決、62 年度台上字第 603 號民事判決均採同一見解。

之後隨於最高法院 63 年台上字第 1885 號民事判決(原判例)之做成,曾沉寂數十年,是隱藏於「客觀判斷基準」之例外,潛在化於「法律上障礙」之中⁴⁹⁰,終於在 2002 年到 2006 年之間,經由最高法院一連 4 件判決的做成再次

⁴⁹⁰ 吳從周(2005),〈變遷中之消滅時效期間起算點—從最高法院九十一年度台上字第一三一二號等三則判決之啟示談起〉,《東吳法律學報》,17 卷第 2 期,頁 133。

浮出水面。參最高法院 91 年度台上字第 1312 號民事判決、92 年度台上字第 858 號民事判決、93 年度台上字第 1311 號民事判決與 95 年台上字第 1607 號民事判決，4 件均強調：「蓋權利之行使可被期待甚或要求而不行使，乃權利依時效消滅之理由，若權利人不知已可行使權利，如仍責令其蒙受時效之不利益，自非時效制度之本旨。」，並分別將不當得利返還請求權、民法第 113 條之請求權及承攬契約之工程款請求權的消滅時效起算點，定於權利人知悉其得行使權利之狀態時，應也是採「怠於行使權利者的制裁」之立場。

最高行政法院 99 年度判字第 1287 號行政判決亦採此見解⁴⁹¹：「本院認機關為刊登公報之行為，係屬公法上之權利行使，應類推適用行政程序法第 131 條規定，其時效為 5 年，且應自廠商延誤履約期限情節重大之行為終了並為機關可得知悉時起算。」

（二）客觀判斷基準說

司法實務上，最早採取者即「客觀基準說」是也，最高法院 28 年渝上字第 1760 號民事判決（原判例）⁴⁹²即表明：「債權未定清償期者，債權人得隨時請求清償，為民法第 315 條所明定。是此項請求權自債權成立時即可行使，依民法第 128 條之規定，其消滅時效應自債權成立時起算。」

隨後，最高法院 63 年台上字第 1885 號民事判決（原判例）判示：「民法第 128 條規定，消滅時效自請求權可行使時起算，所謂請求權可行使時，乃指權利人得行使請求權之狀態而言。至於義務人實際上能否為給付，則非所問」，自此客觀判斷基準說成為最高法院多數見解⁴⁹³。

最高行政法院僅有少數判決採此見解，且大多並未敘明理由，如最高行政

⁴⁹¹ 採相同見解者亦有最高行政法院 100 年度判字第 1474 號行政判決、最高行政法院 101 年度判字第 8 號行政判決、最高行政法院 101 年度判字第 787 號行政判決、最高行政法院 102 年度判字第 100 號行政判決、最高行政法院 102 年度第 236 號行政判決。

⁴⁹² 採相同見解者亦有最高法院 29 年上字第 1489 號民事判決（原判例）及同院 31 年 11 月 19 日民刑庭總會決議、33 年上字第 3541 號民事判決（原判例）判例。

⁴⁹³ 採相同見解者亦有最高法院 70 年度台上字第 3384 號民事判決、最高法院 84 年度台上字第 2542 號民事判決、最高法院 96 年度台上字第 349 號民事判決、最高法院 96 年度台上字第 2326 號民事判決、最高法院 106 年度台上字第 2681 號民事判決等。

法院 106 年度判字第 487 號行政判決⁴⁹⁴一般：「時效起算點，在依稅捐稽徵法第 28 條第 2 項規定所生退稅請求權之情形，應類推適用民法第 128 條規定，自請求權 可行使時起算。」一筆帶過。

（三）可合理期待權利人為請求之時

此見解可認為係最高行政法院判斷消滅時效之起算時點的主流觀點，且未見於最高法院民事判決之中。

最高行政法院曾經做出最高行政法院 102 年 11 月份第 1 次庭長法官聯席會議決議以統一見解，理由略以：「按公法與私法在基本結構上，本存有相當之差異，行政法之立法目的主要係規範國家與人民間行政法上之法律關係，而公法上之權利義務關係多屬強行規定。與民法是規範私人間社會生活的法律，以私法自治為基本原則，個人得依其意思形成私法上權利義務關係，自有本質上之差異，在討論公法上請求權時效時，自應一併思考民法上與公法上請求權之不同點。是行政法上請求權可行使時的認定，應解為自『可合理期待權利人為請求時』起算消滅時效，方屬合理。」此後，同院 107 年度判字第 75 號、第 171 號、第 210 號、第 217 號、第 588 號、第 733 號、108 年度判字第 79 號、第 80 號、第 283 號、第 284 號、第 298 號判決等皆同旨。

二、學說見解

（一）主觀判斷基準說

贊成此見解之學者多認為，消滅時效之立法目的即在於對「怠於行使權利者的制裁」，因此時效之起算必須以請求權人能夠意識到其權利處於被侵害之中，卻又怠於行使請求權為必要，若僅有權利在客觀上已受侵害，便引發時效之起算，則與立法旨趣未合⁴⁹⁵。

⁴⁹⁴ 採相同見解者亦有最高行政法院 108 年度判字第 433 號行政判決。

⁴⁹⁵ 張永泉、胡亞球（1998），〈訴訟（消滅）時效問題研究〉，《民法總則爭議問題研究》，頁 362，五南；吳從周，前揭註 490，頁 136；張新楣（2014），〈消滅時效制度之整合與變革—歐洲契約法原則第 14 章及德國民法典修正之比較觀察〉，《軍法專刊》，60 卷 3 期，頁 116-117；溫俊富（2016），〈消滅時效期間起算的若干問題—日本實務見解的檢討與借鑑（上）〉，《司法周刊》，1808 期，頁 3；王富仙（2020），〈析論我國公私法消滅時效期間合理起算點—從民法第 128 條之

另有學者指出，公法上之權利義務關多屬強行規定，公法上請求權之發生常繫諸特定要件的具備，未必如私法上一般可得為請求權人知悉，性質上與私法自治之民法有本質上之差異，類推適用民事法領域的客觀判斷基準說，將背離平等原則，即對不同事件為同等評價⁴⁹⁶。且知道權利存在，乃行使權利之先決條件，大法官亦於多號解釋中強調應保障程序主體的主觀參與可能性，因此若權利人不知道其有可行使之權利，現實上即無從期待、預想或要求其有行使權利之可能，此時若依客觀判斷基準說使請求權因時效屆滿歸於消滅，違反正當法律程序⁴⁹⁷。

（二）客觀判斷基準說

本說認為民法第 128 條規定，係採客觀判斷基準，債權人是否知悉其請求權可得行使，其不知有無過失，均在所不問。採此說者，認為最高法院 91 年度台上字第 1312 號民事判決欠缺法學論證的原則性思考，可能顛覆現行民法第 128 條規定所採之客觀基準，而破壞整個時效制度⁴⁹⁸。

且若採主觀判斷基準說，對於法安定性之危害更甚，並將和民法第 197 條產生價值判斷上之矛盾而無法契合。且主觀判斷基準說強調權利人主觀上是否明確知悉其有可行使之請求權，與應當向何人或國家機關主張，然此亦可能造成時效無限期延長，法律狀態長期處於不安定之情形，過份保障權利人之權益⁴⁹⁹。

（三）雙重判斷基準說

提出此見解的學者認為，自文義解釋、立法目的及比較法的觀點，求諸於民法第 1 條之法理應採取「以客觀基準為原則，主觀基準為例外」之雙重判斷標準。

自文義觀之，台灣民法第 128 條仿舊日本民法第 166 條第 1 項規定自「請求權可行使時」起算⁵⁰⁰，並非仿舊德國民法第 198 條規定自「請求權發生時」起

規定談起》，《軍法專刊》，66 卷 6 期，頁 114。

⁴⁹⁶ 王富仙，前揭註 495，頁 109-110。

⁴⁹⁷ 王富仙，前揭註 495，頁 111-112。

⁴⁹⁸ 王澤鑑（2004），〈民法總則在實務上的最新發展（四）—最高法院九〇及九一年度若干判決的評釋〉，《台灣本土法學雜誌》，56 期，頁 89、92。

⁴⁹⁹ 顏佑紘（2019），〈2018 年民事法發展回顧〉，《臺大法學論叢》，48 卷特刊，頁 1594-1595、1618。

⁵⁰⁰ 王書江譯（2000），《日本民法典》，頁 32，中國法制出版社（簡體字版）。

算，請求權「發生時」可解為是客觀上得使請求權之狀態，但請求權「可行使時」於文義上即不等同於「發生時」，權利「發生時」原則上固然可以行使，但是倘當事人根本不知權利已發生，也難以期待其有得知可能時，即不應遽認為係「可行使時」⁵⁰¹。

自立法目的而言，時效制度存在之目的，於程序法上係為避免因時日之經過，債務人可能因收據已無法尋得、證人死亡等因素而難以盡舉證責任而生不利益；於實體法上則考量若因長久以前之事件、約定或狀態而改變某種已存在之權利狀態，將違反法律的和平狀態。時效制度既應係針對債權人知悉其權利，而自身仍忽略法律對其賦予之權利保障，法律秩序始不優先考量對其保護之需要⁵⁰²。因此若在債權人不知有權利可得行使的情形下，仍可起算時效，等於剝奪權利人中斷時效的機會，架空時效中斷制度⁵⁰³。

但單獨適用主觀判斷基準說又可能因無從起算消滅時效而發生時效永遠不能完成之不合理結果。因此應採雙重判斷基準，於修法前透過民法第 1 條之法理，創設客觀上最長 15 年之消滅時效，以消除主觀判斷基準說之缺點⁵⁰⁴。

亦有學者認為，客觀判斷基準下之消滅時效期間的長短，只能透過集體智慧形成，而非建立在客觀數據之上，因此於無法保證期間長短是否適當時，主觀判斷基準即可減少因過長或過短期間所帶來的不當後果，是主客觀相配合的請求權消滅時效期間的規範設計，更為妥當⁵⁰⁵。

第二目 客觀判斷基準與雙重判斷基準不得重疊適用

國家賠償法第 8 條第 1 項屬雙重判斷基準自無異議，顏佑紘教授認為民法第

⁵⁰¹ 王千維（2003），〈德國民法債編修正有關消滅時效制度之變動〉，《月旦法學教室》，8 期，頁 111；吳從周，前揭註 490，頁 136。

⁵⁰² 吳從周，前揭註 490，頁 137。

⁵⁰³ 溫俊富，前揭註 495，頁 3。

⁵⁰⁴ 吳從周，前揭註 490，頁 139；黃松茂等（2020），〈消滅時效制度之基本理論問題—從若干最高法院判決及決議談起—民法研討會第八十八次研討會會議紀錄〉，《法學叢刊》，257 期，頁 101；陳聰富（2020），〈臺灣民法債編修訂新動向〉，《月旦法學誌》，300 期，頁 120-121。

⁵⁰⁵ 游進發（2012），〈收回請求權的消滅時效期間—問題立法與不當且評價矛盾的判決〉，《月旦法學雜誌》，204 期，頁 221、231-233。

128 條為客觀判斷基準，二者自立法模式上觀察，不得重疊適用⁵⁰⁶。其認為，台灣時效起算規則原則上應依民法第 128 條規定採客觀判斷基準之立法模式，不因請求權人主觀上是否知有權利存在而受影響。但法律若有例外規定，認時效之起算應採雙重判斷基準說，則從其規定。而所謂法律另有規定，當然不以定於民法者為限，定於國家賠償法第 8 條第 1 項之消滅時效亦屬之。因此，台灣法律關於時效之起算，係採以客觀判斷基準為原則，雙重判斷基準為例外之立法模式，故二者之適用應涇渭分明，亦即若無法律特別規定，即應依民法第 128 條以客觀判斷基準起算時效，僅於法律有特別規定時，始得依其規定以雙重判斷基準起算時效，兩者不得重疊適用。而於前述最高法院 106 年度台上字第 2452 號民事判決，與臺灣高等法院花蓮分院 106 年度上國更(一)字第 1 號民事判決中，法院以民法第 128 條為雙重判斷基準中之第二重——客觀判斷基準——的起算標準，將二者同時適用，此項見解洵難可採。

顏佑紘教授於此提出進一步思考，參，若非重疊適用客觀判斷基準與雙重判斷基準，亦即並非同時適用民法第 128 條與國賠法第 8 條第 1 項，而是參民法學術版草案第 125 條第 1 項後段規定——以請求權「得行使時」為限，認為國家賠償法第 8 條第 1 項後段第二重判斷基準起算時效，除應該當損害發生之要件外，尚須該當請求權須可行使之要件，是否即屬可行⁵⁰⁷？就此而言，其認為，若時效係依民法第 197 條第 1 項後段自侵權行為開始時起算，但因侵害行為發生時，請求權人尚未遭受損害，當然無法行使其請求權，此時於「侵權行為時」要件外，附加「請求權得行使時」要件，確實可以達到推遲消滅時效起算時點之目的⁵⁰⁸。

第三目 本文見解

本文認為，民法第 128 條與國家賠償法第 8 條第 1 項之重疊適用，並不可取，亦無必要。

⁵⁰⁶ 顏佑紘，前揭註 472，頁 119。

⁵⁰⁷ 顏佑紘，前揭註 472，頁 131。

⁵⁰⁸ 顏佑紘，前揭註 472，頁 133。

查上開兩則判決歷審見解與案例事實，可發現一審與二審法院並未重疊適用民法第 128 條，僅適用國家賠償法第 8 條第 1 項以定其消滅時效之起算時點，而一二審法院均認為，本案「損害發生時」為「侵權行為時」，因此請求權之時效應自 1985 年花蓮地政事務所登記錯誤時起算，故當請求權人於 2015 年 1 月 26 日始對花蓮地政事務所請求損害賠償時，其請求權已罹於時效⁵⁰⁹。但請求權人於 2012 年方成為該土地所有權人，換言之，1985 年登記錯誤之時，損害對其係尚未發生，其根本不可能請求土地登記機關損害賠償，因此自 1985 年起算消滅時效無異於完全剝奪其獲得損害賠償之機會，難認符合公平正義。因此，最高法院引入民法第 128 條為第二重判斷基準之起算點，應係出於彌補前審法院法律適用對請求權人不公平之結果，保護其利益之考量。

然而最高法院將此二者重疊適用，本文認為，無論民法第 128 條之性質為何，均與現行法制體系未合。誠如本文前文所述，國家賠償法與民法之法律位階相同，縱然國家賠償法第 5 條「國家損害賠償，除依本法規定外，適用民法規定。」與第 12 條「損害賠償之訴，除依本法規定外，適用民事訴訟法之規定。」認為國家賠償法可類推適用民法規定，但此僅係在國家賠償法之公法特性容許之前提下，將民法之原理原則納入國家賠償法體系，補充現有規定之不足，而非將國家賠償法矮化為民法之特別法，將國家賠償認定為民法侵權行為之特殊類型。因此規定於國家賠償法第 8 條之國家賠償請求權消滅時效，與規定於民法第 128 條之消滅時效之起算，於法制體系上即為並列平行之關係，而非普通法與特殊法之關係。最高法院以民法第 128 條為基準，為國家賠償法第 8 條第 1 項第二重判斷基準創設新的構成要件，似乎有將國家賠償法視為民法之延申，認為特別法之規定未臻明確，因此有回歸普通法之必要。而此見解忽視國家賠償法之公法特性，亦與現行法律體系不合，難認妥適。

退步言之，縱然認為國家賠償法為民法之一環，就國家賠償法第 8 條第 1 項

⁵⁰⁹ 參臺灣花蓮地方法院 104 年度國字第 2 號民事判決、臺灣高等法院花蓮分院 104 年度上國字第 3 號判決。

之時效規定，引入民法第 128 條進行重疊適用，亦無助於問題之解決，反而使國家賠償請求權之消滅時效起算點更加複雜。如本文前文所述，民法第 128 條見解紛紜，無論是實務見解還是學者見解，皆呈三足鼎立之勢。不同見解對於時效起算點之判斷相去甚遠，貿然引入反而加劇法律之不安定性，難謂係對當事人權利之保護。

此外，將民法第 128 條與國家賠償法第 8 條第 1 項重疊適用，並非延後請求權消滅時效起算點，以達實質上公平正義之唯一途徑。造成受害人國家賠償請求權罹於時效之核心問題在於法院對「損害發生時」之認定不合理，如前開案件，若最高法院變更前審見解，如更一審一般，將「損害發生時」認定為請求權人取得土地所有權時，則其請求權於其主張之日即可行使，無需創設一新要件。簡而言之，調整「損害發生時」之認定時點即可解決問題，是否將民法第 128 條「請求權得行使時」之要件加諸其上則無任何影響⁵¹⁰。

第五項 土地法第 68 條消滅時效之中斷

土地法與國家賠償法均未就土地登記機關損害賠償請求權之時效中斷為規定，因此依國家賠償法第 5 條：「國家損害賠償，除依本法規定外，適用民法規定。」，適用民法第 129 條有關消滅時效中斷之事由，即請求、承認與起訴，以及民法第 130 條至 136 條「視為不中斷」之事由，而時效中斷後之效力則依民法第 137 條規定。

土地法第 71 條及國家賠償法第 11 條規定，請求土地登記損害賠償，須先以書面向地政機關請求，若書面請求經地政機關拒絕時，始得向法院起訴，則產生時效中斷之效力⁵¹¹。若地政機關與請求人達成協議，國家賠償請求權消滅時效因而中斷，依國家賠償法第 8 條第 1 項及民法第 137 條第 3 項規定，國家機關與請求權人所達成之協議書可為執行名義，其原有消滅時效期間不滿 5 年，因中斷

⁵¹⁰ 同見解亦可參顏佑紘，前揭註 472，頁 134。

⁵¹¹ 參最高法院 107 年度台上字第 520 號民事判決：「上訴人於 94 年 9 月 27 日請求被上訴人國家賠償，經被上訴人於同年 10 月拒絕後，應於 6 個月內即 95 年 3 月 27 日起訴始生時效中斷」。

而重新起算之時效期間為 5 年⁵¹²。

第六項 土地法第 68 條消滅時效之完成

第一款 抗辯權發生或權利消滅

雖土地法第 68 條規定被認為是國家賠償法之特別法，但國家賠償法對於時效完成之法律效果，並未設有規定。消滅時效完成之法律效果通常有二，一為「抗辯權發生」，此為私法上請求權消滅時效完成後所採，規定於民法第 144 條第 1 項；另一種則係「權利消滅」，為公法上請求權消滅時效完成後所採，參行政程序法第 131 條第 2 項。土地登記為行政處分，具公法性質，而如前文所述，通說及實務均認為國家賠償法屬「私法」性質，故效力究竟為何則生疑義。

有學者認為土地登記損害賠償之時效問題可以依土地法、國家賠償法與行政程序法三者之施行日期分為三階段。

第一階段，土地法施行後至國家賠償法施行前，此時國家賠償法及行政程序法均尚未施行，消滅時效完成後之效力應類推適用民法第 144 條規定，採「抗辯權發生」之效果⁵¹³。

第二階段為國家賠償法施行後至行政程序法施行前，即 1981 年 7 月 1 日至 2001 年 1 月 1 日。此階段國家賠償法已施行，依國家賠償法第 5 條規定，以民法為國家賠償法補充法，故此時期應適用民法第 144 條規定。雖與第一階段就結論而言並無不同，但第一階段係指「類推適用民法 144 條」，此時則係「適用民法第 144 條」。

第三階段則為行政程序法施行後，「國家賠償法」究係屬公法或私法之爭議被提出探討。如前文所述，有學者主張國家賠償制度係基於憲法之規定而制定，其之法律性質係屬公法，著重於公務員之職務行為，人民依國家賠償法之規定，對國家為請求賠償者，乃公法上之請求權⁵¹⁴。因此就國家賠償法未規定之事項，

⁵¹² 葉百修，前揭註 1，頁 361。

⁵¹³ 高孟焄，前揭註 459，頁 174。

⁵¹⁴ 葉百修，前揭註 1，頁 45。



應盡量適用與公法有關之條文或法理，故關於國家賠償法第 8 條所定消滅時效完成後之效力問題，應綜合國家賠償法第 5 條及第 6 條規定考量，而行政程序法施行後，該法第 131 條第 2 項規定亦為國家賠償法第 6 條所稱之其他法律，應優先本法及民法適用之，使國家賠償請求權於時效經過後歸於消滅⁵¹⁵。

實務見解多認為，土地登記損害賠償請求權於時效完成之後，地政機關得以行使「抗辯權」，拒絕給付請求權人之聲請。如最高法院 83 年台上字第 1723 號判決謂⁵¹⁶：「查陳秋○之損害，自 63 年 8 月 16 日淡水地政事務所將系爭土地誤轉載為陳和○時，迄今既已逾五年，其請求權自己罹於時效而消滅。淡水地政事務所主張時效抗辯，應認有理由」。因地政機關得以行使之抗辯權係一種權利，若權利行使違反誠信原則時，法院得禁止之，此有最高法院 103 年度台上字第 2501 號民事判決可參⁵¹⁷：「…按時效完成後，債務人僅取得拒絕給付之抗辯權，債權人之債權並不因而消滅。是否行使時效抗辯權，雖為債務人之權利，惟依民法第 148 條第 2 項規定，其行使權利，仍應依誠實及信用方法，如有違反，即為權利之不法行使，自應予以禁止。」

第二款 誠信原則

所謂誠信原則，參最高法院 104 年度台上字第 552 號民事判決：「乃法律倫理價值之最高表現，具有補充、驗證實證法之機能，更為法解釋之基準，旨在實踐法律關係上之公平妥當，應斟酌各該事件情形衡量當事人利益，具體實現正義。該項原則不僅於權利人直接實現權利內容的行為有其適用，即於整個法領域，無論公法、私法及訴訟法，對於一切權利亦均有適用之餘地，故該條項所稱之『行使權利』者，應涵攝訴訟行為在內。」

一般多援引民法第 148 條第 2 項規定：「行使權利，履行義務，應依誠實及信用方法。」為依據。誠信原則乃為民法之最高基本規範，一切私權之行使與義

⁵¹⁵ 詹森林，前揭註 18，頁 17；林三欽（2008），〈國家賠償法：第五講 國家賠償請求權的實現與消滅時效〉，《月旦法學教室》，71 期，頁 43。

⁵¹⁶ 採同見解者亦有最高法院 97 年度台上字第 1281 號民事判決。

⁵¹⁷ 採同見解者亦有最高法院 108 年度台上字第 814 號民事判決。

務之履行均應遵守此一原則。且依行政程序法第 8 條：「行政行為，應以誠實信用之方法為之，並應保護人民正當合理之信賴。」故於公法上，亦有此誠實、信賴原則之適用。

有學者以為，權利之行使是否違反誠信原則，應客觀衡量當事人之利益加以認定，至於權利人主觀上有無故意或過失，則非所問⁵¹⁸。因此何種行為合乎誠信原則，何種要件下，於個案才可以適用，並無一定之規則，仍須個案具體判斷之。

然而於司法實務，權利之行使是否合乎誠信原則，依最高法院 71 年台上字第 737 號民事判決（原判例）見解：「權利之行使，是否以損害他人為主要目的，應就權利人因權利行使所能取得之利益，與他人及國家社會因其權利行使所受之損失，比例衡量以定之。倘其權利之行使，自己所得利益極少而他人及國家社會所受之損失甚大者，非不得視為以損害他人為主要目的，此乃權利社會化之基本內涵所必然之解釋。」

又消滅時效完成後，債務人行使抗辯權是否合乎誠信原則之適用？司法實務持肯定見解，即於時效完成後所為之抗辯亦有適用，此有最高法院 97 年度台上字第 950 號民事判決供參：「按權利固得自由行使，義務本應隨時履行，惟權利人於相當期間內不行使其權利，並因其行為造成特殊之情況，足引起義務人之正當信任，認為權利人已不欲行使其權利，或不欲義務人履行其義務，於此情形，經盱衡該權利之性質、法律行為之種類、當事人之關係、經濟社會狀況、當時之時空背景及其他主、客觀等因素，綜合考量，依一般社會之通念，可認其權利之再為行使有違『誠信原則』者，自得因義務人就該有利於己之事實為舉證，使權利人之權利受到一定之限制而不得行使，此源於『誠信原則』，實為禁止權利濫用，以軟化權利效能而為特殊救濟形態之『權利失效原則』，究與消滅時效之規定未盡相同，審判法院當不得因已有消滅時效之規定即逕予拒斥其適用，且應依職權為必要之調查審認，始不失民法揭櫫『誠信原則』之真諦，並符合訴訟法同

⁵¹⁸ 王澤鑑，前揭註 457，頁 625-626。

受有『誠信原則』規範之適用。」

因此有學者主張可能違反誠信原則之情形可能有二：其一為債權人於一定期間經過後，因特殊情況存在，引起相對人之正當信賴其已不主張權利，但債權人嗣後卻又主張權利，此時主張矛盾，依誠信原則，債權人應不得再主張其權利；其二為當債務人妨礙債權人及時行使其權利以致時效中斷，及債權人從債務人的行為到印象時，相信債務人將不會再提出時效抗辯，若允許債務人主張消滅時效，亦屬自我矛盾⁵¹⁹。

至於土地登記不實損害賠償請求權罹於時效，地政機關行使時效抗辯權時，司法實務亦認有誠信原則之適用，如最高法院 103 年度台上字第 2501 號民事判決即表示：「是否行使時效抗辯權，雖為債務人之權利，惟依民法第 148 條第 2 項規定，其行使權利，仍應依誠實及信用方法，如有違反，即為權利之不法行使，自應予以禁止。又誠信原則原具有衡平機能，因債務人之行為，妨礙債權人行使權利，致其請求權罹於時效，如許債務人為時效之抗辯，依其情形有失公允者，法院自得本於該特殊情事，禁止債務人行使該抗辯權……再債務人行使時效抗辯權有無違背誠信原則、應否禁止，原應依個案事實綜合判斷之。」易言之，受害人向地政機關請求土地法第 68 條國家賠償時，若因受害人不及或不知請求權而罹於時效，地政機關行使抗辯權拒絕履行時，此時法院自得審酌地政機關行使抗辯之權利是否有合乎誠信原則。

但何謂「個案事實綜合判斷」，並不明確，若無較客觀之判斷標準，將不僅使時效制度陷入不確定性，亦恐產生法院濫用誠信原則之疑慮。對此，最高法院 103 年度台上字第 1119 號民事判決針對誠信原則之適用要件上有更明確之說明，其理由摘錄如下：「次按債務人於消滅時效完成前，如因其行為（不論有無過失），使債權人信賴而未及時行使權利中斷時效，俟時效完成後，債務人為時效抗辯，即與其前之行為有所矛盾；或有其他特別情事，因其權利之行使，將致權義狀態

⁵¹⁹ 吳從周，前揭註 490，頁 122。

顯然失衡，類此情形始得認係違反誠信原則。上訴人既未敘明被上訴人前曾有何堪使其信賴之行為，致其未行使權利，或有特別情事，則其主張被上訴人為時效抗辯係違反誠信原則云云，自非可取。」即認定土地登記損害賠償事件適用誠信原則係以「基於何種信賴行為，未行使其權利」及「其他特別情況將致權義狀態顯然失衡」而得以主張誠信原則。

第三款 本文見解

本文贊同實務見解，認為土地法第 68 條所定之請求權，應適用民法第 144 條第 1 項所定之抗辯權發生主義，而非行政程序法第 131 條第 2 項規定，賠償請求權本身歸於消滅。

消滅時效之規範目的，在於維護法律和平與安定，同時保障債務人。不僅要考量倘若驟然改變已長久存在而被固定之權利義務狀態，將違反法律之和平狀態；亦要避免因為時日經過，債務人可能已無法尋得收據，或證人已死亡等因素而難以盡舉證責任而生之不利利益⁵²⁰。而於公法領域，消滅時效可以加速行政程序進行以及行政上法律關係之了結，有助於強化國家財政之穩定性以及預算支出之可預測性⁵²¹。因此，公法上之時效制度相較於私法更具高度公益性，縱然其時效完成後權利當然消滅，但時效制度強調的是，權利不行使是由於請求權人知悉其有請求權卻仍遲不主張，坐令時效經過，致使證據流失，並造成新的法律狀態的主觀情狀，簡而言之消滅時效制度係為制裁「怠於行使權利者」⁵²²。

雖然實務通說認為應採抗辯權發生主義，多係為規避地政機關以時效經過——尤其 5 年長時效——為由，行使抗辯權拒絕履行損害賠償，而使請求權人陷入求償無門之窘境。然查國家賠償法上請求權之消滅時效於土地登記不實損害賠償請求權案件中極易完成之原因，係請求權人難以知悉其權利受有損害，與消滅時效起算點多被認為係「登記錯誤時」、「移轉登記時」與「溢繳時」。無異於權利

⁵²⁰ 吳從周，前揭註 490，頁 136。

⁵²¹ 李建良（2008），〈行政法上消滅時效之基礎理論初探〉，《東吳公法論叢》，2 卷，頁 418。

⁵²² 范文清，前揭註 460，頁 216；王富仙，前揭註 495，頁 112-113。

人之請求權尚無從行使，即開始起算消滅時效，難以符合時效制度督促權利人及早行使權利之意旨。此問題誠如本文前文所述，調整起算點即可，即應視土地登記錯誤、遺漏或虛偽致生損害類型不同，而有不同之起算時點，如地籍測量錯誤致生之損害賠償請求權應以更正登記辦竣為起算點，而抵押權登記漏載或虛偽抵押權登記遭塗銷，所造成之損害，則應以該抵押權所擔保之債權已屆清償期而抵押權人未獲清償時為 5 年長期時效起算點。

但本文以為，採抗辯權發生主義恰好暗合土地法第 68 條所蘊含之私法性質，使時效完成後，債務形成自然債務。且上開最高法院判決亦對土地登記損害賠償事件適用誠信原則之類型加以限制，使時效制度不至於陷於不確定之狀態。

雖然澳大利亞新南威爾士州 1969 年時效法案第 63 條，一旦時效經過，受害人請求自賠償基金獲得賠償之權利即告消滅 (extinguished)。換言之，第 63 條屬於「實體消滅型時效」(extinguishment of the right)，而非僅提供債務人一項訴訟上的抗辯 (limitation as a defence)⁵²³。但該規定無論在澳大利亞還是全球其他普通法國家，都是獨一無二的，其立法目的在於消除抗辯權主義所帶來的不確定性；且該規定並非針對土地登記機關損害賠償請求權單獨設立，而是已經擴張至一般因侵權行為所產生之損害賠償請求權⁵²⁴。

綜上所述，本文認為援引民法上抗辯主義，為適當之論述方式，應予以肯定。

第三節 土地登記損害賠償之競合適用

第一項 國家賠償法之責任狀態

國家賠償法第 2 條：「本法所稱公務員者，謂依法令從事於公務之人員。公務員於執行職務行使公權力時，因故意或過失不法侵害人民自由或權利者，國家應負損害賠償責任。公務員怠於執行職務，致人民自由或權利遭受損害者亦同。前項情形，公務員有故意或重大過失時，賠償義務機關對之有求償權。」此乃國

⁵²³ Australian Securities and Investments Commission. (2015). Collecting statute-barred debts: What debt collectors and creditors should know (Report No. 96). at 8-9.

⁵²⁴ New South Wales Law Reform Commission(1971), SECOND REPORT OF THE LAW REFORM COMMISSION ON THE LIMITATION OF ACTIONS, Report No 12, para 26-27.

家賠償法最核心的條文，規定國家對公務人員之違法行為負擔損害賠償責任之要件。而國家責任之性質於人之責任方面，見解紛紜，有採「代位責任說」者，亦有採「自己責任說」者⁵²⁵。

代位責任說認為，國家賠償責任之性質，係指公務員就其違法行為所應負之賠償責任，由國家代為負責之意，即國家賠償責任係公務員個人責任之替代⁵²⁶。此係基於公務員與國家處於「代理關係」而來，即國家賦予公務員一定範圍的權力，在該權限範圍內，公務人員所為之職權行為，效力方歸屬於國家⁵²⁷。若採此說，則同時存在國家法人和公務員兩個主體，因此代位責任應係以「過失責任」為立論基礎⁵²⁸。

而自己責任說則主張國家賠償責任之性質，並非公務員個人責任之替代，而係指國家對公務員之違法行為所生之損害，由國家自己直接負賠償之責，因國家授予公務員執行職務之權限，有被公務員違法行使之危險⁵²⁹。且自己責任論係以公務員與國家處於代表關係為出發點，因國家為一擬制法人，有公務人員的存在才有組織得以發揮各項功能；而公務人員不問數量，共同構成國家組織的整體，所以不應認為執行職務時的公務員是個別存在的主體，此時僅有國家一個主體存在，公務人員是國家的手足⁵³⁰。採自己責任說之國家賠償責任通常亦採「無過失責任」或「危險責任」。但亦有學者認為，縱然採自己責任說，因國家責任之成立與加害公務員是否成立賠償責任無關，故立法上亦有採「過失責任主義」之可能⁵³¹。

縱然實務與學界通說皆認為，公務員之國家賠償責任應採「過失責任」，此

⁵²⁵ 廖義男，前揭註 21，頁 12，自版；葉百修，前揭註 1，頁 40；董保城、湛中樂，前揭註 186，頁 43-44。

⁵²⁶ 吳庚、盛子龍(2020)，《行政法之理論與實用》(增訂 16 版)，頁 733，三民；葉百修，前揭註 1，頁 35。

⁵²⁷ 李惠宗(2020)，前揭註 10，頁 20。

⁵²⁸ 李惠宗(2020)，前揭註 10，頁 26。

⁵²⁹ 葉百修，前揭註 1，頁 36。

⁵³⁰ 李惠宗，前揭註 10，頁 21-22、27。

⁵³¹ 湯文章，前揭註 17，頁 31-32。

有釋字第 469 號解釋理由書可參：「凡公務員職務上之行為符合：行使公權力、有故意或過失、行為違法、特定人自由或權利所受損害與違法行為間具相當因果關係之要件，而非純屬天然災害或其他不可抗力所致者，被害人即得分就積極作為或消極不作為，依上開法條前段或後段請求國家賠償。」

惟國家賠償法亦仍有更進一步，改採「無過失責任」之可能，不僅不強調公務員之故意過失，只要其行使公權力違法即應負國家賠償責任。台灣最早指出應自「結果責任」立場論究之人係城仲模教授，其指出現代國家行政權力的強化及其作用的量與質繁多，行為處處具有危險性，縱然未有故意或過失，但國民已首當其衝，遭受損害時不得不從無過失責任論或危險責任去正視問題的本質及補救方法⁵³²。

長久以來，主張國家賠償制度之法律性質應明確為公法，屬公法上之請求權者不乏其人。雖國家賠償法第 5 條「國家損害賠償，除依本法規定外，適用民法規定。」與第 12 條「損害賠償之訴，除依本法規定外，適用民事訴訟法之規定。」似乎認定國家賠償法係民事特別法，但其自第 1 條起即有濃厚的公法色彩，換言之，國家賠償法是憲法第 24 條「凡公務員違法侵害人民之自由或權利者，除依法律受懲戒外，應負刑事及民事責任。被害人民就其所受損害，並得依法律向國家請求賠償。」的具體化展現⁵³³。

且自立法背景觀之，國家賠償法多處移植民事法規定，更像係出自對國家賠償制度的陌生與純粹技術上的考量。國家賠償法的起草由前司法行政部民事司主管，參與學者亦以專精民事損害賠償者為主⁵³⁴，因此當時立法者認為國家賠償責任是民事上一種特殊型態之侵權行為責任並不意外。1980 年制定公布《國家賠償法》時，考慮到當時台灣僅中央設有行政法院，且為一級一審制，若將國家賠償案件交由行政法院審理，可能導致行政法院負擔過重。此外，當時行政訴訟以

⁵³² 城仲模（1975），〈行政法上國家責任之理論與立法之研究〉，《國立臺灣大學法學論叢》，5 卷 1 期，頁 5。

⁵³³ 林明鏘，前揭註 396，頁 577。

⁵³⁴ 城仲模（1999），《行政法之基礎理論》（3 版），頁 817，三民。

書面審理為主，難以充分保障人民的訴訟權和審級利益。為此，立法者決定將國家賠償案件交由民事法院審理，不僅方便民眾根據侵權行為地或被告機關所在地就近提起訴訟，還得以進行言詞辯論，並享有三級三審之審級利益⁵³⁵。

又 2021 年 9 月 2 日之國家賠償法修正草案，明確該法為公法性質，適用其他法律亦應優先適用行政程序法，雖該草案尚未成為有效條文，然其之公法性質應無需明文。最高法院 112 年台上字第 941 號民事判決直言：「又按國家賠償法第 6 條規定，國家損害賠償，本法及民法以外其他法律有特別規定者，適用其他法律。國家賠償請求權為公法上之請求權…。」明確表示國家賠償請求權為公法上請求權。因此，國家賠償並非民法侵權行為之特殊類型，應回歸以行使公權力之行為是否「違法」，有無因此損害人民自由或權利為判斷標準⁵³⁶。

其次，參國家賠償法立法理由，當年不採公法學者危險責任之意見⁵³⁷而採過失責任主義，應係考量國家財政負擔，委員會於會議記錄中敘明國家賠償法第 2 條立法理由有 4，其中之一即為「避免國庫負擔過重」⁵³⁸。有學者指出，國家賠償法施行前幾年，各級政府編列預算均採較高標準，造成爾後幾年預算不增反減之異常現象，亦足以證實當時的決策者認國家賠償將嚴重衝擊政府財政⁵³⁹。

最後，自體系上觀察，憲法第 24 條前段規定：「公務員違法侵害人民之自由或權利者，除依法受懲戒外，應負刑事及民事責任。」所重視者亦在於其行為「違法」，而非其主觀上有無故意或過失⁵⁴⁰。

除此之外，亦有學者認為，傳統國家賠償責任採取「過失責任」有其合理性，仍可維持，但對於雖無過失卻違法損害人民權益所呈現之法律漏洞，可導入「無過失責任」予以填補，由國家承擔全部或部分，合理分配行使公權力所產生之風

⁵³⁵ 廖義男，前揭註 9，頁 17。

⁵³⁶ 廖義男，前揭註 9，頁 19。

⁵³⁷ 翁岳生等編（1978），《國家賠償法之研究》，頁 12-13，行政院研究發展考核委員會。

⁵³⁸ 立法院公報處（1980），〈司法委員會紀錄〉，《立法院公報》，69 卷 46 期 1322 號，頁 46，立法院。

⁵³⁹ 葉俊榮（1995），〈國家責任的溢流：國家賠償法施行現況的檢討〉，《國立臺灣大學法學論叢》，24 卷 2 期，頁 36。

⁵⁴⁰ 廖義男，前揭註 9，頁 10。

險損害，使其發揮社會保險的功能，將風險分散於全民，以達「分配正義」與「衡平正義」⁵⁴¹。雖其並未敘明是否所有國家違法行為類型均有無過失責任之適用，但至少於高風險領域導入危險責任應具相當合理性。

第二項 土地法第 68 條與國家賠償法第 2 條之競合適用

土地法第 68 條與國家賠償法第 2 條適用要件與法律效果皆不相同，如歸責原則部分，前者為無過失責任主義，後者通說認為應以公務人員有故意過失為主觀要件；如損害賠償範圍部分，前者應不包含所失利益，而後者則準用民法第 216 條第 1 項，賠償範圍包含請求權人之「所受損害」及「所失利益」。因此當事人與法院選擇何者為請求權基礎，將對當事人實體權利利益產生實質性影響。

第一款 以最高法院 110 年度台上大字第 3017 號民事大法庭裁定為例

關於土地法第 68 條與國家賠償法第 2 條第 2 項之競合適用關係，可以以最高法院 110 年度台上大字第 3017 號民事大法庭裁定，作為討論之開端。

第一目 本案事實

原告傅建忠主張，第三人張彧彰與其弟訴外人張彧嘉係雙胞胎。張彧彰先冒充張彧嘉向新北市板橋戶政事務所申請補發身份證件等文書若干，而後又向本案被告新北市板橋地政事務所（下稱板橋地政）申請補發張彧嘉所有之系爭房地所有權狀。隨後，張彧彰持張彧嘉之身份證、印章、系爭權狀，以張彧嘉之名義，向原告借款新臺幣（下同）250 萬，並於同日冒名張彧嘉，以伊為抵押權人，向板橋地政申辦以系爭房地擔保債權總金額 375 萬元之最高限額抵押權（下稱系爭抵押權）設定登記。嗣後系爭抵押權登記遭板橋地政以虛偽登記為由塗銷，伊向張彧彰聲請強制執行無果，受有系爭借款無法取回之損害，因此請求板橋地政給付 250 萬元本息。

第二目 本案歷審裁判要旨

一、臺灣新北地方法院 105 年度國字第 26 號判決

⁵⁴¹ 陳清秀（2022），〈國家賠償責任可否改採「危險責任」之賠償原則？（下）〉，《植根雜誌》，38 卷 11 期，頁 403-404。

一審法院以被告地政機關無故意過失，原告之訴為無理由為由，判決駁回原告之訴。

原告起訴主張：「原告自得依國家賠償法第 2 條第 2 項、第 5 條、民法第 184 條、第 185 條第 1 項前段請求板橋戶政及板橋地政為國家賠償，並請求如訴之聲明等語。」

一審法院所為之爭點整理第 4 項：「(四) 被告板橋地政是否依土地法第 68 條第 1 項負損害賠償責任？」

隨後一審法院直接論述被告地政機關於審查過程中有無故意過失，並得出板橋地政無過失之心證，判決內容摘錄如下：「足認倘非經外界相關之提示，並直接比對張彧彰、張彧嘉 2 人之照片，常人亦難以分辨張彧彰之面貌與張彧嘉真正照片之差異。原告僅以被告核對張彧嘉、張彧彰身分有誤即認有過失，然不可僅因張彧彰確係冒用張彧嘉身分，即當然認定有所過失。」

二、臺灣高等法院 106 年度上國字第 8 號判決

二審法院維持一審判決，上訴人（本案原告）之上訴駁回。

上訴人維持一審主張：「則板橋地政事務所因重大過失補發系爭不動產所有權狀予張彧彰…致上訴人受有損害，自應依國家賠償法第 2 條第 2 項、第 5 條、民法第 184 條第 1 項前段、第 185 條第 1 項前段規定，連帶賠償上訴人 250 萬元。」

二審法院整理兩造爭執要點為：「(三) 上訴人得否依國家賠償法第 2 條第 2 項、民法第 184 條第 1 項前段、後段、第 2 項、第 185 條第 1 項前段規定，請求被上訴人連帶賠償損害？(四) 上訴人是否與有過失？比例若干？」

隨後，二審法院首先肯認一審法院見解，認「板橋地政事務所就准許補發系爭不動產所有權狀並無故意或過失責任」。其次，詳細闡述上訴人所受損害乃純粹經濟上損失，並非國家賠償法賠償範圍，茲節錄如下：「次按國家賠償法第 5 條規定…國家賠償法第 2 條第 2 項前段規定…所謂『權利』亦應與民法第 184

條第 1 項前段規定為同一解釋。則據此足證本件上訴人對訴外人張或彰之消費借貸債權無法受償之純粹經濟上損失，並非民法第 184 條第 1 項前段所謂『權利』受侵害」



三、 最高法院 108 年度台上字第 2494 號判決

原審判決遭最高法院廢棄發回，由高等法院更為判決。

上訴人（本案原告）變更訴訟請求為：「爰依國家賠償法第 2 條第 2 項、土地法第 68 條第 1 項、民法第 184 條第 1 項前段、後段、第 2 項、第 185 條第 1 項前段規定，求為命被上訴人連帶給付伊 250 萬元，並加付自起訴狀繕本最後送達翌日起算法定遲延利息之判決。」

三審法院就板橋地政部分自以下兩方面駁回：

1. 土地法第 68 條為國家賠償法之特殊法，土地登記不實損害賠償責任案件中無國家賠償法之適用。判決節錄如下：「按土地法第 68 條第 1 項規定…屬國家賠償法之特別規定，故人民因不動產登記錯誤、遺漏或虛偽致受損害，而請求地政機關賠償時，該地政機關應否負賠償責任及其賠償範圍，即應依該條規定定之，不適用國家賠償法第 2 條之規定。又上開條文之立法意旨，在貫徹土地登記之公示性及公信力…除非該地政機關能證明其原因應歸責於受害人，否則即應負賠償責任。…原審未經板橋地政就系爭抵押權登記原因有無可歸責於上訴人之事由舉證，遽以板橋地政並無故意或過失，即認其無須負賠償責任，已有可議。」
2. 上訴人所受損害是否確實為「純粹經濟上損失」不明。三審法院認為：「另上訴人就其請求之損害賠償，陳稱：系爭抵押權被塗銷登記，系爭借款無法受償等語…究為系爭抵押權遭塗銷登記而喪失之損害？或系爭借款債權無法受償之損害？似有未明，此攸關上訴人所受之損害，究竟為權利？抑或純粹經濟上損失之判斷。原審未詳加闡明，遽以上訴人係請求純粹經濟上損失之損害賠償，進而為上訴人不利之判決，自有未洽。」

四、 臺灣高等法院 109 年度上國更一字第 1 號判決

更一審判決依最高法院發回意旨，認板橋地政應賠償上訴人（本案原告）所受損失 250 萬及利息。

上訴人（本案原告）主張再次變更為：「爰依土地法第 68 條第 1 項、國家賠償法第 2 條第 2 項規定（對板橋戶政僅依後者請求），擇一請求被上訴人連帶給付伊 250 萬元。」

更一審法院亦自兩方面回應最高法院見解：

1. 土地法第 68 條為國家賠償法之特殊規定，且只要不可歸責於受害人，地政機關即應負賠償責任。判決摘錄如下：「土地法第 68 條第 1 項…屬國家賠償法之特別規定，故人民因不動產登記錯誤、遺漏或虛偽致受損害，而請求地政機關賠償時，即應適用土地法第 68 條第 1 項之規定。又上開條文之立法意旨，在貫徹土地登記之公示性及公信力，使土地權利人不因地政機關就土地登記之錯誤、遺漏或虛偽而受損害…除非該地政機關能證明其原因應歸責於受害人，否則即應負賠償責任。」
2. 上訴人所受損害係因「登記虛偽」，是否為「純粹經濟上損失」在所不論，以下供參：「所稱登記虛偽致受損害，包括地政機關承辦人員疏未注意申請登記文件不實，而辦理抵押權設定登記，該登記嗣因前項虛偽被塗銷，致抵押權人受損害之情形。」

五、 最高法院 110 年度台上字第 3017 號判決

針對更一審判決，本案被告提起上訴。最高法院將原審判決部分廢棄，再次發回高等法院。

被上訴人（本案原告）此次僅對地政機關主張：「爰依土地法第 68 條第 1 項、國家賠償法第 2 條第 2 項規定，擇一求為命上訴人給付 250 萬元本息之判決。」

因本案同時做出 110 年度台上大字第 3017 號大法庭裁定，針對土地法第

68 條法律爭議已做出統一見解，即該規定文義既未明示以登記人員之故意或過失為要件，原則上自應由地政機關就登記不實之結果，負無過失之賠償責任，且不以該不實登記是否因受害人以外之第三人行為所致。最高法院肯定其受此法律見解拘束。

最高法院亦承認，虛偽設定抵押權登記屬於登記虛偽，判決節錄如下：「查系爭抵押權設定登記…應屬土地法第 68 條第 1 項所稱之『登記虛偽』，不因該不實登記係由張彧彰故意行為所致，而有不同。」

最高法院為部分駁回之原因係更一審未考慮過失相抵原則之適用。茲節錄如下：「民法第 217 條關於被害人與有過失之規定，於債務人應負無過失責任者，亦有其適用…攸關被上訴人就損害之發生與擴大，是否與有過失？應否減免上訴人之賠償責任？原審未詳加審認調查，逕以被上訴人之損害係張彧彰之故意不法行為引起，縱被上訴人未採取相當防範措施或迴避手段，亦不能因此認其對損害之發生與有過失，而為不利於上訴人之判斷，自有可議；另就上訴人其餘抗辯被上訴人對損害之擴大與有過失之重要防禦方法，恕置不論，復未於理由項下說明其取捨意見，亦有判決不備理由之違法。」

六、 臺灣高等法院 112 年度上國更二字第 2 號判決

更二審法院仍判決板橋地政應賠償上訴人（本案原告）250 萬。

上訴人（本案原告）變更主張，僅主張土地法第 68 條，節錄如下：「爰依土地法第 68 條第 1 項規定，求為命被上訴應給付 250 萬元，及自起訴狀繕本最後送達翌日起至清償日止，按年息 5% 計算利息之判決。」

更二審法院回應最高法院意旨，認為本案原告就其損害並無任何過失。

第二款 本案評析

觀諸本案歷審裁判，主要爭點固在於因第三人詐害行為所生之「虛偽登記」致受損害時，地政機關是否應依土地法第 68 條第 1 項負損害賠償責任及地政機關所屬登記人員之歸責原則為何，並非爭執本案究應適用土地法第 68 條土地登

記機關損害賠償責任，抑或國家賠償法相關規定。

惟值得注意的是，本案原告於一、二審中僅以國家賠償法第 2 條第 2 項為請求權基礎⁵⁴²；上訴三審時方才一併主張土地法第 68 條第 1 項⁵⁴³；而至更二審時又不再主張依國家賠償法第 2 條第 2 項，僅依土地法第 68 條第 1 項⁵⁴⁴，請求地政機關賠償。

然而一審法院卻在爭執事項中直接列明「(四)被告板橋地政是否依土地法第 68 條第 1 項負損害賠償責任？」，卻反而未提國家賠償法第 2 條第 2 項。二審法院雖以國家賠償法為判斷依據，詳述原告無法受償之損失為消費借貸之債權，並非國家賠償法第 2 條第 2 項前段所謂之「權利」；但二審見解被三審法院以土地法第 68 條第 1 項規定屬國家賠償法之特別規定，故人民因不動產登記錯誤、遺漏或虛偽致受損害，而請求地政機關賠償時，不適用國家賠償法第 2 條之規定為理由之一，廢棄發回。

由此曲折歷程觀之，似乎於法院在發生競合適用土地法第 68 條及國家賠償法第 2 條第 2 項時，已有未清楚意識二者之競合關係，究竟要以何者為請求權基礎的問題。

第一目 土地法第 68 條優先適用

此為現今實務通說，以最高法院 110 年度台上大字第 3017 號民事大法庭裁定為代表：「依國家賠償法第 6 條規定…及其立法理由所示：『關於國家之損害賠償，目前已有若干法律予以特別規定，例如土地法第 68 條、第 71 條……。此等規定，多以公務員之特定行為侵害人民之權利或特定事故所發生損害，為應負損害賠償責任之要件，且各有其特殊之立法意旨，為貫徹各該特別法之立法意旨，自應優先於本法而適用』，土地法第 68 條規定自為國家賠償法第 2 條第 2 項之特別規定，應優先適用。」。

⁵⁴² 參臺灣新北地方法院 105 年度國字第 26 號民事判決、臺灣高等法院 106 年度上國字第 8 號民事判決。

⁵⁴³ 參最高法院 108 年度台上字第 2494 號民事判決。

⁵⁴⁴ 參臺灣高等法院 112 年度上國更二字第 2 號民事判決。

第二目 土地法第 68 條與國家賠償法第 2 條第 2 項自由競合

土地法第 68 條規定為國家賠償法第 2 條第 2 項之特別規定，應優先適用，然查絕大多數原告仍堅持請求法院於兩個條文中擇一適用。

有如臺灣臺中地方法院 109 年度重國字第 5 號民事判決，原告主張將其分為先位聲明與備位聲明：「優先依土地法第 68 條第 1 項規定，備位依國家賠償法第 2 條第 2 項前段規定請求。」

也有如臺灣高等法院臺中分院 111 年度重上國更二字第 1 號民事判決⁵⁴⁵，原告僅一齊主張：「爰依土地法第 68 條第 1 項前段規定及國家賠償法第 2 條第 2 項前段規定，求為判命被上訴人如數給付」。

還有如臺灣高等法院臺中分院 111 年度上國字第 6 號民事判決⁵⁴⁶，原告請求法院擇一適用：「就彰化地政部分，擇一依國家賠償法第 2 條第 2 項、土地法第 68 條第 1 項前段規定」。

而幾乎全部法院皆以特別法優於普通法原則為理由適用土地法第 68 條進行實體判斷，僅有極少數判決以「非屬土地法第 68 條第 1 項規定登記錯誤之範圍」為理由，適用國家賠償法第 2 條第 2 項。如臺灣高等法院臺南分院 111 年度上國字第 2 號民事判決⁵⁴⁷：「依系爭土地之登記資料…及系爭土地登記原因證明文件即不動產買賣契約書觀之…登記內容並無不符之情形，故登記之事項與登記原因證明文件所載之內容並無不符之情形…系爭農舍確因被上訴人之鑑界測量錯誤而誤興建在系爭鄰地上…上訴人主張被上訴人之公務員於執行職務行使公權力時，因過失不法侵害其權利，應負損害賠償責任，自屬有據。」該判決認為，「鑑界測量錯誤」非屬土地登記錯誤，不適用土地法第 68 條，而以國家賠償法予以

⁵⁴⁵ 同樣表述亦有臺灣士林地方法院 111 年度重國字第 1 號民事判決、臺灣高等法院臺南分院 111 年度上國字第 2 號民事判決、臺灣高等法院臺中分院 111 年度上國易字第 9 號民事判決、臺灣高等法院 112 年度上國更一字第 3 號民事判決、臺灣高等法院臺南分院 112 年度上國字第 3 號民事判決、臺灣高等法院 113 年度重上國字第 2 號民事判決、臺灣高等法院 112 年度上國更一字第 3 號民事判決。

⁵⁴⁶ 同樣表述亦有臺灣高等法院 111 年度上國更一字第 2 號民事判決。

⁵⁴⁷ 同樣見解亦有臺灣高等法院 113 年度重上國字第 2 號民事判決。

救濟。

土地法第 68 條究竟可得適用於何種情形，雖非本節所欲討論，惟仍可以肯定者係，國家賠償法作為普通法，其適用範圍似乎遠大於土地法，無法依土地法第 68 條獲得損害賠償之情形，仍有可能依國家賠償法第 2 條得到救濟。

第三目 土地法第 68 條與國家賠償法第 2 條第 2 項重疊適用

本文以臺灣高等法院 99 年度重上國更(一)字第 2 號民事判決為例。

該案事實為，本案原告嘉滿興業股份有限公司（下稱嘉滿興業公司）取得加油站建造執照並於 2005 年 5 月 17 日動工興建加油站，且於 2006 年 1 月 23 日送審使用執照前完工。然而，被告汐止地政事務所自 2001 年 8 月 30 日起迄 2005 年 4 月 29 日止先後 6 次測量原告所買受之土地，因過失發生測繪錯誤，致原告於土地上興建之加油站實際興建位置坐落於計劃道路用地上，未及領得使用執照營業，即經臺北縣政府於 2007 年 2 月 9 日派員強制拆除，直接受有興建加油站費用新臺幣 2480 多萬之損害。

本案一審，臺灣士林地方法院 96 年度重國字第 3 號民事判決，本案原告僅主張「爰依國家賠償法第 2 條第 2 項、第 5 條、第 185 條第 1 項規定，請求被告汐止地政事務所、臺北縣政府連帶賠償前開損失。」。一審法院亦僅操作國家賠償法第 2 條認定汐止地政事務所鑑界錯誤，係因過失致本案原告受有損害而應予以賠償

本案被告上訴二審，本案原告於二審中並未變更訴之聲明，依然僅以國家賠償法第 2 條第 2 項為請求權基礎。二審法院肯定被上訴人（本案原告）所受損失係上訴人過失所致，僅於賠償範圍上重為計算。

有疑義者乃為，二審法院於判決理由當中引述土地法第 68 條，並依此條論證係因被告地政機關之過失致原告遭受損失。茲摘錄臺灣高等法院 99 年度重上國更(一)字第 2 號民事判決理由 7 如下：「且自土地法第 68 條第 1 項規定因土地登記錯誤、遺漏或虛偽致申請者受損害者，推定為地政機關之過失，應由該地

政機關負損害賠償責任之立法意旨觀之，職司土地測量、鑑界並負有查核義務之上訴人，縱使申請者指界有誤，仍應據實測量、查核，其所辯因申請人指界錯誤致測繪 380 號土地、系爭土地位置發生錯誤云云，實係卸責之詞，洵無足採。上訴人又辯稱：被上訴人未申請建築線指定、未釐清所面臨計畫道路寬度即予以放樣施工，故系爭加油站拆除與上訴人複丈作業並無因果關係云云。然查，被上訴人雖未申請指定建築線，惟上訴人就系爭 380 號土地與系爭土地測量位置有誤，且錯誤位置與正確位置毫無重疊，系爭加油站工程侵占計畫道路用地而遭拆除，顯非上訴人所稱逾越建築線所致，是其所辯亦不足採。」

然最後卻又以國家賠償法第 2 條第 2 項為判決依據。參臺灣高等法院 99 年度重上國更(一)字第 2 號民事判決理由第 10 點：「綜上所述，被上訴人因上訴人測繪系爭 380 號土地與系爭土地發生錯誤，致被上訴人興建之系爭加油站位於計畫道路用地，致遭臺北縣政府拆除，被上訴人因而受有興建費用之損害 24,080,698 元部分，被上訴人依國家賠償法第 2 條第 2 項前段規定，請求上訴人賠償 24,080,698 元，及自起訴狀繕本送達上訴人翌日即 96 年 6 月 1 日起至清償日止按年息 5% 計算之利息，為有理由，應予准許。」

兩造隨後均上訴三審，最高法院以兩造就部分損害未進行國家賠償協議前置程序為由，將二審判決部分廢棄，發回高等法院⁵⁴⁸。

更一審法院駁回上訴人（本案被告）之上訴，除回應最高法院關於國家賠償協議前置程序之質疑外，於上訴人之過失的認定部分與二審法院之論述完全相同，其亦於判決理由 7 中以土地法第 68 條為據論證地政機關地籍測量有過失，並於最後——判決理由 10，以國家賠償法第 2 條第 2 項為判決依據⁵⁴⁹。

隨後本案被告汐止地政事務所雖有繼續上訴，但參最高法院 100 年度台上字第 662 號民事裁定，僅係關於程序事項，核與本文所欲討論者無涉。

簡而言之，法院於判決理由中操作土地法第 68 條，最後卻係以國家賠償法

⁵⁴⁸ 參最高法院 99 年度台上字第 1172 號民事判決。

⁵⁴⁹ 參臺灣高等法院 99 年度重上國更(一)字第 2 號民事判決。

第 2 條第 2 項准予原告之請求，似非完全認為土地法第 68 條規定為國家賠償法第 2 條第 2 項之特別規定，而排除國家賠償法條文之適用！

第三項 小結

此種土地法第 68 條與國家賠償法第 2 條競合適用之獨特互動，似乎反映出於土地國家損害賠償事件中，受害人可尋求之救濟係由土地法與國家賠償法兩套體系共同建構。而此兩套制度之適用要件、法律效果等皆不盡相同，以致人民陷入不知以何為請求權基礎、法院之間亦有見解不一之窘境。如此結果，或許與土地法有關登記損害賠償制度之規定先於國家賠償法制定有關，如其大多僅有原則性規定，實務運作上均係依國家賠償法規定之程序辦理，故與其認此係立法者有意為之，不如說更似制度上之偶然。

主管機關亦曾有將土地登記損害賠償制度納入國家賠償法之研議聲音出現⁵⁵⁰，認為應整合法規者指出登記損害賠償為國家賠償之一種，二者性質相同且國家賠償法規定明確、人民易於遵循，且對於民衆而言只要獲得賠償即可，至於係依土地法或國家賠償法並不重要，因此應當簡化法制，使登記機關之損害賠償制度回歸國家賠償法；持反對意見者固承認國家損害賠償之範圍較土地法更廣，然土地法採無過失責任主義，而國家賠償法係採過失賠償主義，若一體適用反而不利於登記權利人之保護。相應於此，亦有學者主張，國家賠償法與其他法律特別規定之關係，除規定內容較為完備的核子損害賠償法可予保留外，其餘諸規定得予刪除，使國家賠償法之規定更具統一性⁵⁵¹。此無疑是在否定土地法本身之特殊性，似乎於現行法制下兩者之差別僅在於歸責原則不同而已。

綜上所述，現行土地損害賠償實務之所以呈現土地法與國家賠償法兩套體系競合適用之窘境原因有二：其一為土地法第 68 條有關損害賠償範圍之界定不明，原告於起訴時多難以判斷法院究竟會以何者為法律依據裁斷，縱有法官知法原則，

⁵⁵⁰ 有文獻指出，內政部地政司於 2003 年 10 月 15 日曾召開會議討論，土地登記不正確損害賠償制度是否應納入國家賠償法。曾惠敏(2003)，〈土地登記不正確與國家賠償之研究〉，頁 104-106，東海大學公共事務碩士學程在職進修專班碩士論文。

⁵⁵¹ 葉百修，前揭註 1，頁 329 註 2。

但仍有法院僅於判決中表示原告主張非屬土地法第 68 條適用範圍，並未探討有無成立國家賠償法第 2 條之可能⁵⁵²；其二則為國家賠償法於人的責任部分，性質與歸責原則並無共識，因此才會出現前述法院於判決理由中操作土地法第 68 條，最後卻係以國家賠償法第 2 條第 2 項准予原告請求之情形。

本文以為，國家賠償法當採自己責任說，由國家自己直接負賠償之責。至於歸責原則，若回歸公法性質，全面改採「無過失責任」，則土地法有關登記機關損害賠償責任之規定當然可予以刪除，整合納入國家賠償法體系。然而國家責任本質上非為國家純粹對人民因侵權行為所負擔之單方侵權責任，而係基於全民危險分配而產生之救濟制度，必須同時對國家所處之客觀境遇與國庫對賠償責任之負擔能力，自整體觀之做統籌把握。因此，自理論上固然應當擴張國家責任之基礎，做出若干突破；但回歸現實層面，則非予以縮小範圍不可。因此，國家賠償責任之一般類型仍可維持過失責任理論的適用，而於土地法、核子損害賠償法等基於特別類型公權力執行所產生的國家賠償責任，應以特別法規定，採無過失責任主義。

而土地法第 68 條究竟有何特殊之處得以獨立存在，本文已於前文詳述，似乎并非典型的國家賠償制度，土地登記損害賠償而是一種具有鮮明保險性質、且兼具公私法性質之損害賠償制度！因此，或許可以認為土地登記損害賠償背後之基本思想係維護土地交易安全，以及貫徹土地登記之公信力。交易安全為債法之核心思想，公信力亦為物權法重要原則，自此角度觀之，土地法維護私法秩序之意味濃厚。與之相反，國家賠償法注重國家自己責任或國家代位責任之探討，若以國家賠償法第 1 條所言之係依憲法第 24 條制定，所涉事務乃為解決人民、國家與公務員間賠償責任紛爭，公法性質濃厚。因此本文認為此兩套制度體系在背後所欲保護之價值不盡相同，肯認此特質不僅有助於為該條採無過失責任打下堅實的理論基礎——若本條採過失責任原則，縱然與現行國家賠償法體例一致，但

⁵⁵² 參臺灣高等法院臺中分院 112 年度再國易字第 2 號民事判決。

也失去了系爭規定在國家賠償體系中的特別規範於土地法的意義，更可以與國家賠償法互為補充，明確此二者之分野，加強司法判決的可預測性與安定性。換言之，只有立足於土地法第 68 條之保險性質與雙重屬性，方有正當理由擴大其構成要件與損害賠償範圍之射程範圍，同時兼顧消滅時效問題！



第五章 結論

百年來，台灣法律制度隨統治政權流轉而有不同規範，特別是自日本統治以降及光復後，所引進西方式土地登記法律制度，隨著世界經濟活躍而以不動產為抵押、讓與等交易蓬勃發展，更顯重要。

土地登記制度作為維護不動產交易安全與權利公示之核心機制，其正確性與穩定性對於國家法秩序與人民權益影響甚鉅。惟台灣登記機關人力編制、業務量與審查機制間常見失衡，導致登記不實時有所聞。土地法第 68 條雖設有損害賠償機制，然其條文簡略，對構成要件、責任歸屬、損害範圍與請求方式等未臻明確，司法實務亦見見解歧異，權利人多數須歷經冗長訴訟始能獲得賠償，制度功能顯有不足。

本文以土地法第 68 條為核心，探討土地登記機關在登記錯誤、遺漏或虛偽時，所應負之損害賠償責任。研究架構係先從土地登記制度之法理與制度設計為起點，繼而分析土地登記損害賠償制度的構成要件、法律性質與實務爭議，再延伸至其法律效果與與國家賠償法之競合適用問題。藉由法釋義學、比較法、判決實證分析等方法，本文企圖對此制度進行系統化解析，期能補足現行法與實務應用間的落差。以下歸納前開研究以做結論。

一、 土地登記基本理論

台灣土地登記制度最早可追溯至德占青島時期，單維廉博士所推行之土地登記法制，足認台灣土地登記制度部分採德國權利登記制應係實質上受單維廉博士影響。而後於 1930 年舊土地法制定時，初代立法者為同時兼顧行政效率、經濟發展與土地交易，並鼓勵民衆配合登記，而同時兼採托崙斯登記制。本文主張台灣土地登記制度雖形式上兼具德國權利登記制與澳洲托崙斯登記制之特徵，然實質運作上更趨近於托崙斯登記制。

土地法之性質，為公法兼具私法。而土地登記行為亦具有公法與私法雙重特性，且以私法為核心、公法為手段。土地登記本質上滿足私人間物權變動需求，

而登記審查則為有限度之公權介入，兼顧交易安全與行政管理目的。此特性亦影響土地登記損害賠償責任的性質，使之同時具備侵權行為的私法屬性¹及國家賠償的公法性質，從而決定救濟途徑與責任歸屬的判斷標準。

土地登記有三大效力。於推定力部分，本文著重討論土地總登記的效力、推定力之推翻與借名登記之法律效力。本文認為，自光復初期政策制定者所面臨之社會情狀與土地登記行政實務，均應認土地總登記與其他登記種類相同，僅生推定力之法律效果，不具物權變動效力。其次，不動產登記的「推定力」雖具有法律上的權利推定效力，但其法律效果僅係舉證責任的分配。最後，本文認為借名登記本質為故意營造名實不符之法律關係，因此借名契約於不動產登記中的內部效力，應認為係脫法行為而無效；外部效力，應解為無權處分。於公信力部分，本文認為，公信力之保護主體不包括繼承人與惡意或有重大過失而不知之第三人，直接當事人之間亦無適用。至於保護客體，所有權部和他項權利部固然受公信力保護無疑，而標示部登記事項應區分其與土地權利行使的密切程度定之。

二、 土地登記損害賠償之構成要件

土地法第 68 條自 1930 年舊土地法公布至今，近百年均無重大修正之原因複雜，但自通過法制史研究，似並非意外。

於成立要件部分，本文認為土地法第 68 條應以地政機關為賠償義務主體，而非承辦登記之公務員。而賠償事由中：地籍測量錯誤是否屬於登記錯誤，應視係「單純測量錯誤」還是「因測量錯誤而致登記錯誤」而定；登記虛偽無明確定義，為「有計劃的立法不完整性」，適用時亦應包括因第三人詐術導致登記與實體事實不符之情形，以符合理性立法目的及托崙斯制下維護登記公信力的精神。主觀構成要件部分，本文主張應採無過失責任主義：首先，歸責原則之建構應與審查方式脫鉤；其次，不宜將國家賠償法第 2 條第 2 項意旨解為土地法第 68 條之立法者本意；最後，土地法第 68 條、第 70 條本身所蘊含的保險性質與公私法雙重特質，足以支持其採無過失責任。

至於土地登記損害賠償之法律性質，參酌澳大利亞法、英國法與保險法，本文認為土地法第 68 條縱然難認為社會保險，但仍應肯認明顯具保險性質。且土地法第 68 條亦兼具雙重特性，係因其目的在維護交易安全與土地登記之公信力，呈現明顯的私法價值；但實際上損害賠償請求仍須經行政救濟程序，符合國家賠償之公法體系，故具備公法、私法交錯之雙重性質。

三、 土地登記損害賠償之法律效果

土地登記損害賠償之適用範圍，本文主張應適當放寬對土地法第 68 條損害賠償適用範圍的傳統限制性解釋，納入純粹經濟上損失。至於所失利益，雖然無法依據土地法第 68 條請求賠償，但若受害人得舉證證明土地登記機關有故意過失，則可循國家賠償法第 2 條以資救濟，使土地登記損害賠償制度兼顧登記安定性與受害人實質救濟。除此之外，本文認為應賦予土地登記機關於國家賠償後，類推適用保險法第 53 條，向真正加害人代位求償之權。

而於消滅時效，本文贊成實務與學界通說，認為於國家賠償法施行後，在土地法無明文規定之情形下，土地登記不實之損害賠償請求權之消滅時效，解釋上應適用國家賠償法第 8 條第 1 項之 2 年、5 年消滅時效，其中 5 年長時效應以實際受有損害之時點認定，並且依不同登記不實類型而有不同。如地籍測量錯誤致生損害時，即應以「土地登記簿更正時」為損害發生之時。若係因地政機關漏載抵押權登記或虛偽抵押權登記遭塗銷，所造成之損害，則應以該抵押權所擔保之債權已屆清償期而抵押權人未獲清償時為 5 年長期時效起算點。針對司法實務上有判決認為，時效上亦有民法第 128 條之適用的觀點，本文贊同顏佑紘教授見解，認為並不可取，亦無必要。當消滅時效完成，本文贊同實務見解，認為應考量土地法第 68 條私法的特性，時效完成後發生抗辯權之效果。

本文於最後討論土地登記損害賠償之競合適用問題。國家賠償法應採自己責任主義，縱然有其全面改採「無過失責任」的理想，但考量現實，其一般類

型仍可維持過失責任理論的適用，而於土地法、核子損害賠償法等基於特別類型公權力執行所產生的國家賠償責任，應以特別法規定，採無過失責任主義。

本文認為此兩套制度體系在背後所欲保護之價值不盡相同，鑒於現行實務將土地法第 68 條與國家賠償法競合適用的情形，以及實有出現的將土地法 68 條刪除之建議，本文認為應當明確強調土地登記機關損害賠償責任的保險性質與公私法雙重特性，劃清其與國家賠償法的適用分界，使二者互為補充。

四、 制度反思與研究限制

本文建議修正土地法第 68 條條文，明定地政機關於登記錯誤、遺漏或虛偽致生損害時，採無過失責任原則，除非能證明其原因應歸責於受害人。如此不僅與大法庭裁定接軌，亦可減少訴訟風險與標準分歧。

同時亦應擴大損害賠償保障範圍。建議適度放寬對「所失利益」與「純粹經濟上損失」之排除，尤其在符合信賴保護或善意交易基礎時，得類推適用保險補償與風險分散理論予以涵蓋，提升制度實效性。

本文雖試圖從制度面與實務面整體性建構土地登記損害賠償責任之理論基礎，惟限於篇幅與資源，對部分議題未能深入處理。例如地籍測量與登記行為之界線；台灣與英國在進行托崙斯登記制在地化嘗試時，社會背景是否相仿；以及兩岸土地登記制度同為權利登記制與托崙斯登記制之結合體，但為何大陸更偏向權利登記制，台灣更傾向托崙斯登記制等議題，仍有待進一步研究。

另可延伸探索者，包括土地登記制度於區塊鏈、AI 技術應用下所生之新型態登記錯誤責任，及登記人員於數位系統中所負注意義務標準變動等，皆值得於未來進行深度分析與實證調查，以因應即將來臨之登記制度數位轉型時代。

總而言之，土地登記制度關乎財產權之穩定與交易秩序之維持，其損害賠償制度則是保障其信賴性與正當性之關鍵支柱。唯有建立清晰、合理且可預期之法律責任體系，始足以平衡人民救濟與行政效率，實現土地法治與社會正義之核心價值。

參考文獻

一、中文參考文獻（依作者姓氏筆畫排列）

（一） 書籍

1. Karl Larenz (著), 陳愛娥 (譯) (2022), 《法學方法論》(第2版), 五南。
2. 中國第二檔案館(1994), 《中華民國史檔案資料匯編》(第五輯)(財政經濟、農業), 江蘇古籍出版社。
3. 王書江譯(2000), 《日本民法典》, 頁32, 中國法制出版社(簡體字版)。
4. 王亦白(2018), 《不動產登記審查的法理與構造》, 中國政法大學出版社。
5. 王泰升(2019), 《多元法律在地匯合》, 臺大出版中心。
6. 王澤鑑(2021), 《侵權行為法》(增補版), 自版。
7. 王澤鑑(2024), 《民法總則》(增補新版), 自版。
8. 史尚寬(1975), 《土地法原論》(第5版), 正中書局。
9. 早川彌三郎(1905), 《臺灣土地登記規則講義》(早川彌三郎講述), 臺灣日日新報社。
10. 江朝國(2009), 《保險法基礎理論》(第5版), 瑞興。
11. 江朝國(2018), 《保險法逐條釋義(第一卷 總則)》(第2版), 元照。
12. 亨利喬治(著), 樊弘(譯)(1929), 《進步與貧困》(三), 商務印書館。
13. 亨利喬治(著), 樊弘(譯)(1929), 《進步與貧困》(四), 商務印書館。
14. 李強、孟光宇、地政署(2011), 《民國地政史料彙編》(第一冊)(李強選編), 國家圖書館出版社。
15. 李惠宗(2020), 《國家賠償法要義》, 新學林。
16. 吳尚鷹(1935), 《土地問題與土地法》, 商務印書館。
17. 吳啓賓(1985), 《土地法規與民事審判實務》(第2版), 頁86, 三民書局。
18. 汪信君、廖世昌(2022), 《保險法理論與實務》(修訂5版), 元照。
19. 吳庚、盛子龍(2020), 《行政法之理論與實用》(增訂16版), 三民。



- 
20. 吳志光 (2023),《行政法》(第 12 版),新學林。
21. 青島市檔案館 (2004),《膠澳租界地經濟與社會發展》,頁 6,中國文史出版社。
22. 林燕山、楊鴻謙 (1993),《土地法修法原則輯要》,內政部。
23. 林群弼 (2008),《保險法論》(增訂 3 版),三民。
24. 林明鏘 (2025),《行政法講義》(修訂 9 版),頁 567,新學林
25. 城仲模 (1999),《行政法之基礎理論》(3 版),三民。
26. 威廉馬察特 (著),江鴻 (譯)(1986),《單維廉與青島土地法規》,中國地政研究所。
27. 唐慕儉 (1976),《修正土地法之評析》,金玉出版社。
28. 翁岳生等編 (1978),《國家賠償法之研究》,行政院研究發展考核委員會。
29. 秦孝儀、張瑞成 (1990),《光復台灣之籌劃與受降接收》,中國國民黨中央委員會黨史委員會。
30. 孫森焱 (2010),《民法債編總論(上)》,頁 105,自版。
31. 張金土 (1953),《台灣地籍整理沿革》,地政局地籍測量人員訓練班。
32. 陳志熹 (1981),《台灣土地登記之研討》,成文出版社。
33. 陳鳴鐘、陳興唐 (1989),《台灣光復和光復後五年省情》(下冊),南京出版社。
34. 陳鳳琪 (1990),《土地登記實用》(增訂再版),五南。
35. 陳華彬 (2009),《物權法研究》(修訂版),法律出版社。
36. 陳立夫 (2007),《土地法研究》,新學林。
37. 陳立夫 (2021),《土地法釋義(一)》(第 3 版),元照。
38. 陳明燦 (2022),《不動產登記導論》,自版
39. 陳明燦 (2023),《土地法導論》(第 4 版),自版。
40. 陳聰富 (2022),《民法總則》(增修 4 版),元照。

- 
41. 程嘯 (2018),《不動產登記法研究》(2 版),法律出版社。
42. 黃健彰 (2020),《不動產登記》,元照
43. 董保城 (2002),《國家賠償法》,神州。
44. 董保城、湛中樂 (2008),《國家責任法——兼論大陸地區行政補償與行政賠償》(第 2 版),元照
45. 葉百修 (2012),《國家賠償法之理論與實務》(第 4 版),元照。
46. 葉啓洲 (2023),《保險法》(修訂 8 版),元照。
47. 溫豐文 (2023),《土地法》(3 版),自版。
48. 楊松齡 (2023),《實用土地法精義》(第 23 版),頁 223,五南。
49. 臺灣總督府、總務局、法務課 (1905),《臺灣土地登記法規》(臺灣總督府總務局法務課編纂),臺灣日日新報社。
50. 臺灣省行政長官公署民政處秘書室、秘書處編輯室(編印)(1946),《臺灣省議會第一屆第一次大會臺灣省行政長官公署施政報告》,臺灣省行政長官公署。
51. 臺灣省參議會秘書處(編印)(1946),《臺灣省參議會第一屆第一次大會特輯》,臺灣省參議會秘書處。
52. 廖義男(1993),《國家賠償法》,頁 15,自版。
53. 蔡維音 (2001),《社會國之法理基礎》,正典。
54. 劉春堂 (2015),《國家賠償法(修訂三版)》,三民。
55. 鄭冠宇 (2024),《民法物權》(14 版),新學林。
56. 鍾秉正 (2019),《社會保險法論》(修訂 4 版),三民。
57. 謝哲勝 (2020),《土地法》(第 4 版),翰蘆。
58. 謝在全 (2023),《民法物權論(上)》(修正 8 版),新學林。
59. 蘇志超 (1998),《土地法規新論》,五南。

(二) 期刊及專書論文

- 
1. 尤重道 (1983),〈土地登記損害賠償之研究(上)〉,《土地事務月刊》,139期,頁9-14。
 2. 尤重道 (2006),〈土地登記損害賠償與國家賠償責任相關問題之探討(九)〉,《現代地政》,26卷2期,頁13-17。
 3. 尤重道 (2015),〈不動產登記效力與保護交易安全〉,《全國律師》,19卷第5期,頁76-95。
 4. 王千維 (2003),〈德國民法債編修正有關消滅時效制度之變動〉,《月旦法學教室》,8期,頁109-123。
 5. 王文宇 (2003),〈物權法定原則與物權債權區分-兼論公示登記制度〉,《月旦法學雜誌》,93期,頁138-165。
 6. 王澤鑑 (2003),〈民法總則在實務上的最新發展(一)-最高法院90及91年度若干判決的評釋〉,《台灣本土法學》,52期,頁73-87。
 7. 王澤鑑 (2004),〈民法總則在實務上的最新發展(四)-最高法院九〇及九一年度若干判決的評釋〉,《台灣本土法學雜誌》,56期,頁85-95。
 8. 王澤鑑 (2021),〈純粹經濟損失、完整利益與民事責任的發展-最高法院判決的體系構成〉,《月旦法學雜誌》,318期,頁65-87。
 9. 王克穩 (2008),〈我國不動產登記中的行政法問題〉,《法學》,2008年1期,頁67-75。
 10. 王富仙 (2020),〈析論我國公私法消滅時效期間合理起算點-從民法第128條之規定談起〉,《軍法專刊》,66卷6期,頁98-123。
 11. 江朝國 (1995),〈全民健康保險法第八十二條代位權之探討〉,《月旦法學雜誌》,4期,頁98-102。
 12. 江朝國 (2008),〈論保險人代位權之本質〉,《月旦法學雜誌》,159期,頁131-147。
 13. 朱柏松 (1998),〈論侵權行為損害賠償請求權之消滅時效(上)〉,《法學叢

刊》，172 期，頁 28-42。

14. 朱柏松 (2010)，〈民法登記對抗效力規定適用疑義解析——以流抵契約登記之對抗效力為討論中心〉，《世新法學》，4 卷 1 期，頁 1-37。
15. 吳從周 (2005)，〈變遷中之消滅時效期間起算點——從最高法院九十一年度台上字第一三一二號等三則判決之啟示談起〉，《東吳法律學報》，17 卷第 2 期，頁 93-146。
16. 吳從周 (2006)，〈民法上之法律漏洞、類推適用與目的性限縮〉，《東吳法律學報》，18 卷 2 期，頁 103-140。
17. 吳從周 (2008)，〈債權物權化、推定租賃關係與誠信原則——最高法院九五年第十六次民事庭會議決議評釋〉，《台灣法學雜誌》，111 期，頁 1-25。
18. 吳從周 (2015)，〈我國不動產借名登記契約之發展現狀——特中著重觀察內部效力與外部效力演變之互動〉，《軍法專刊》，61 卷 4 期，頁 47-68。
19. 吳從周 (2017)，〈再訪違章建築——以法學方法論上「法秩序一致性」原則出發觀察其法律性質與地位〉，《法令月刊》，68 卷 6 期，頁 72-106。
20. 吳鴻銘 (2013)，〈地政機關一宗單純土地鑑界案件引發天價國賠訴訟之省思——兼評臺灣高等法院 99 年度重上國更（一）字第 2 號判決（1）〉，《現代地政》，346 期，頁 12-22。
21. 李建良 (2008)，〈行政法上消滅時效之基礎理論初探〉，《東吳公法論叢》，2 卷，頁 405-432。
22. 李建良 (2023)，〈土地「虛偽登記」的國家賠償責任——最高法院 110 年度台上大字第 3017 號民事大法庭裁定釋義〉，《台灣法律人》，24 期，頁 137-147。
23. 李志殷 (2019)，〈論我國土地登記機關之審查權限〉，《土地經濟年刊》，30 期，頁 64-105。
24. 林明鏘 (2011)，〈論德國土地登記制度與審查權限——兼論我國相關制度問題

- 》，《民事法學的現代課題與展望-溫豐文教授六秩五華誕祝壽論文集》，頁 31-54，元照。
25. 周茂春（2014），〈土地法第 68 條登記損害賠償請求時效之探討〉，《土地問題研究季刊》，13 卷 4 期，頁 78-80。
26. 林誠二（2011），〈論民法第 191 條之 3 規定之責任性質〉，《台灣法學雜誌》，185 期，頁 127-132。
27. 林誠二（2014），〈不動產物權變動登記之實與虛—以我國臺灣地區借名登記契約之相關問題為說明〉，《北方法學》，8 卷 43 期，頁 5-15。
28. 林三欽（2008），〈國家賠償法：第五講 國家賠償請求權的實現與消滅時效〉，《月旦法學教室》，71 期，頁 36-44。
29. 林三欽（2024），〈由「純粹經濟上損失」之爭議檢視國家賠償制度所保護之權利與法益—以最高法院民事大法庭 111 年度台上大字第 1706 號裁定為中心〉，《台灣法律人》，37 期，頁 25-36。
30. 城仲模（1975），〈行政法上國家責任之理論與立法之研究〉，《國立臺灣大學法學論叢》，5 卷 1 期，頁 1-98。
31. 范文清（2015），〈國家賠償訴訟回歸行政訴訟審判權之研究〉，《興大法學》，18 期，頁 51-125。
32. 范文清（2016），〈地籍重測後土地面積縮減之國家賠償責任〉，《月旦法學雜誌》，255 期，頁 108-132。
33. 范文清（2018），〈土地登記錯誤所生國家賠償責任及其消滅時效—評高等法院臺南分院 106 年度上國字第 7 號民事判決〉，《月旦法學雜誌》，276 期，頁 206-220。
34. 姚志明（2020），〈經營危險事業法人之危險責任〉，《台灣法學雜誌》，403 期，頁 111-125。
35. 高孟焄（2010），〈土地法第六八條損害賠償請求權之消滅時效—與國家賠償

- 法、行政程序法之關係》，《台灣法學雜誌》，148 期，頁 169-178。
36. 許仁舉(2003)，〈土地登記損害賠償宜納入國家賠償辦理〉，《土地事務月刊》，389 期，頁 4-7。
37. 陳俊元(2006)，〈再論我國保險人請求權代位之性質〉，《政大法學評論》，90 期，頁 229-300。
38. 陳立夫(2008)，〈地籍線之更正與土地登記之公信力〉，《月旦法學教室》，72 期，頁 26-27。
39. 陳立夫(2009)，〈土地登記之損害賠償〉，《月旦法學教室》，75 期，頁 26-27。
40. 陳立夫(2010)，〈新物權法之土地登記問題芻議〉，《法學叢刊》，55 卷 3 期，頁 23-53。
41. 陳立夫(2011)，〈論我國土地登記法制上之建築改良物〉，《溫豐文教授六秩五華誕祝壽論文集——民事法學的現代課題與展望》，頁 1-30，元照。
42. 陳立夫(2013)，〈土地登記損害賠償制度：土地法第 68 條、第 70 條、第 71 條〉，《台灣環境與土地法學雜誌》，5 期，頁 151-166。
43. 陳立夫(2021)，〈土地登記之公信力：土地法第四十三條〉，《土地法釋義(一)》，頁 121-136，元照。
44. 陳立夫(2021)，〈土地法裁判精選—土地登記損害賠償〉，《月旦實務選評》，1 卷 5 期，頁 82-95。
45. 陳立夫(2022)，〈土地法裁判精選—土地登記之損害賠償〉，《月旦法學雜誌》，330 期，頁 201-215。
46. 陳清秀(2022)，〈國家賠償責任可否改採「危險責任」之賠償原則？(下)〉，《植根雜誌》，38 卷 11 期，頁 401-404。
47. 陳明燦(2008)，〈土地流抵契約登記與相關法律問題〉，《台灣本土法學雜誌》，104 期，頁 227-235。

- 
48. 陳明燦 (2010),〈土地更正登記與損害賠償之法制經濟分析〉,《土地法專題研究》,頁 172-191,元照。
49. 陳明燦 (2016),〈我國建築物測量錯誤及其損害賠償法制分析〉,《土地法論集(二)》,頁 73-96,自版。
50. 陳明燦 (2020),〈我國土地虛偽登記及其損害賠償法律問題之分析〉,《台灣法學雜誌》,401 期,頁 1-16。
51. 陳明燦 (2024),〈簡論憲法法庭 112 年憲判字第 20 號判決〉,《土地問題研究季刊》,90 期,頁 2-17。
52. 陳聰富 (2020),〈臺灣民法債編修訂新動向〉,《月旦法學誌》,300 期,頁 118-131。
53. 陳聰富 (2024),〈純粹經濟上損失之國家賠償責任〉,《台灣法律人》,37 期,頁 2-24。
54. 張永泉、胡亞球 (1998),〈訴訟(消滅)時效問題研究〉,《民法總則爭議問題研究》,頁 306-323,五南。
55. 張新楣 (2014),〈消滅時效制度之整合與變革—歐洲契約法原則第 14 章及德國民法典修正之比較觀察〉,《軍法專刊》,60 卷 3 期,頁 103-122。
56. 張銘晃 (2004),〈論土地登記不實之賠償責任〉,《法令月刊》,55 卷第 9 期,頁 35-45。
57. 張譯文 (2021),〈債權物權化與類型法定原則〉,《國立臺灣大學法學論叢》,50 卷 1 期,頁 153-212。
58. 張譯文 (2022),〈土地登記的推定力—兼評最高法院 108 年度台上字第 23 號民事判決〉,《台灣法律人》,10 期,頁 153-166。
59. 湯文章 (2016),〈土地登記機關損害賠償責任探討〉,《財產法暨經濟法》,48 期,頁 25-73。
60. 曾品傑 (2021),〈論臺灣不動產物權變動之登記效力〉,《中正財經法學》,

22 期，頁 67-102。

- 
61. 游進發 (2012)，〈收回請求權的消滅時效期間—問題立法與不當且評價矛盾的判決〉，《月旦法學雜誌》，204 期，頁 221-233。
62. 黃松茂等 (2020)，〈消滅時效制度之基本理論問題—從若干最高法院判決及決議談起—民法研討會第八十八次研討會會議紀錄〉，《法學叢刊》，257 期，頁 79-102。
63. 黃健彰 (2023)，〈土地法第 68 條登記損害賠償之研究—以賠償要件與適用範圍的爭議問題為主〉，《輔仁法學》，66 期，頁 127-229。
64. 黃健彰 (2024)，〈土地法第 68 條登記損害賠償的賠償範圍〉，《國立中正大學法學集刊》，82 期，頁 71-142。
65. 楊寬盛 (1978)，〈地籍圖重測面積減少問題之商榷〉，《土地事務月刊》，28 卷 3 期，頁 11-12。
66. 溫豐文、鍾政恭 (1994)，〈論土地登記之實質審查〉，《現代地政》，156 期，頁 4-9。
67. 溫豐文 (2001)，〈論不動產登記—以探討民法物權編修正草案之規定為主〉，《月旦法學雜誌》，68 期，頁 108-121。
68. 溫豐文 (2012)，〈地籍測量錯誤之更正與損害賠償問題〉，《台灣環境與土地法學雜誌》，4 期，頁 99-106。
69. 溫豐文 (2014)，〈登記之公信力〉，《月旦法學教室》，140 期，頁 12-14。
70. 溫俊富 (2016)，〈消滅時效期間起算的若干問題—日本實務見解的檢討與借鑑 (上)〉，《司法周刊》，1808 期，頁 2-3。
71. 詹森林 (2002)，〈國家賠償請求權之消滅時效〉，《台灣本土法學雜誌》，37 期，頁 1-17。
72. 詹森林 (2003)，〈借名登記契約之法律關係〉，《台灣本土法學雜誌》，43 期，頁 133-136。

- 
73. 詹森林 (2006),〈臺灣信託法最新判決發展〉,《融資法學的經驗與見證:邱聰智、張昌邦教授六秩華誕祝壽論文集》,頁 303-318,元照。
74. 詹森林 (2011),〈出名人之無權處分及借名人回復登記之請求權基礎,兼論出名人之不法管理責任〉,《台灣法學雜誌》,186 期,頁 49-59。
75. 詹森林 (2017),〈損害之概念——最高法院所謂「實際損害」之研究〉,《民事法的學思歷程與革新取徑——吳啟賓前院長八秩華誕祝壽論文集》,頁 405-454,新學林。
76. 詹森林 (2022),〈純粹經濟損失可以請求國家賠償—最高法院 110 年度台上字第 1114 號判決之商榷〉,《月旦實務選評》,2 卷 3 期,頁 119-135。
77. 詹森林 (2022),〈再論「純粹經濟損失可以請求國家賠償」—最高法院 111 年度台上字第 631 號判決之商榷〉,《月旦實務選評》,2 卷 7 期,頁 117-127。
78. 葉俊榮 (1995),〈國家責任的溢流:國家賠償法施行現況的檢討〉,《國立臺灣大學法學論叢》,24 卷 2 期,頁 123-147。
79. 葉張基 (2005),〈借名登記契約與信託契約之比較—兼評最高法院九十一年度台上字第二〇二八號民事判決〉,《全國律師》,9 卷 5 期,頁 115-128。
80. 葉啟洲 (2017),〈全民健保與保險代位〉,《保險法判決案例研析(一)》,頁 126-130,元照。
81. 葉啟洲 (2017),〈無權處分錯誤登記之他人不動產與不當得利返還責任—最高法院 99 年度台上字第 2006 號歷審判決評釋〉,《民事法的學思歷程與革新取徑:吳啟賓前院長八秩華誕祝壽論文集》,頁 387-404,新學林。
82. 廖義男 (2015),〈國家賠償責任構成要件規定之修正與檢討〉,《憲法及行政法制》,頁 535-558,元照。
83. 廖義男 (2022),〈國家賠償法修正草案有關國家賠償性質、構成要件及審判權規範之評析〉,《月旦法學雜誌》,326 期,頁 6-20。
84. 鄭冠宇 (2012),〈無權處分與無權代理〉,《月旦民商法雜誌》,35 期,頁 164-

177。

85. 劉保玉 (2012),〈不動產登記機構錯誤登記損害賠償責任的性質與形態〉,《中國法學》,2012 年 2 期,頁 156-169。
86. 鍾秉正 (2010),〈社會保險中強制保險之合憲性基礎:兼論釋字第 472、473 號解釋〉,《社會法與基本權保障》,頁 69-104,元照。
87. 謝哲勝 (2011),〈不動產登記客體與效力的檢討〉,《中原財經法學》,27 期,頁 1-37。
88. 謝哲勝 (2015),〈現行土地登記賠償制度的檢討〉,《台灣環境與土地法學雜誌》,14 期,頁 71-82。
89. 顏佑紘 (2019),〈2018 年民事法發展回顧〉,《臺大法學論叢》,48 卷特刊,頁 1585-1622。
90. 顏佑紘 (2024),〈論土地法第 68 條第 1 項損害賠償責任之歸責原則〉,《國立臺灣大學法學論叢》,53 卷特刊,頁 949-1019。
91. 顏佑紘 (2024),〈客觀判斷基準與雙重判斷基準得以重疊適用?—評最高法院 106 年度台上字第 2452 號民事判決〉,《台灣法律人》,35 期,頁 115-134。

(三) 學位論文

1. 李志殷 (2009),《土地登記制度變遷之研究》,國立政治大學法學院碩士在職專班碩士論文。
2. 林似英 (2010),《論不動產公示制度及其法律效力》,國立中正大學法律學研究所碩士學位論文。
3. 周明昇 (2016),《土地登記損害賠償責任之探討》,國立中正大學法律系研究所碩士論文。
4. 張淑娟 (2011),《我國土地登記審查制度之研究》,國立中正大學法律學研究所碩士論文。
5. 曾惠敏 (2003),《土地登記不正確與國家賠償之研究》,東海大學公共事務碩

士學程在職進修專班碩士論文。

6. 湯文章 (2018),《不動產登記效力之研究》, 國立中正大學法律系研究所博士論文。
7. 董彥芊 (2022),《土地登記損害賠償制度之研究》, 國立政治大學法學院碩士在職專班碩士論文。
8. 楊承煒 (2023),《土地登記審查制度與損害賠償之研究》, 國立成功大學法律學系碩士論文。
9. 潘鐵城 (2021),《不動產登記制度之研究》開南大學人文社會學院公共管理碩士在職專班碩士學位論文。
10. 賴恆盈 (2002),《行政法律關係論之研究-----行政法學方法論評析》, 國立政治大學法律學系博士論文。

(四) 網路資源

1. 孫中山 (1912),《社會主義之派別及方法》, 參中山學術資料庫, <https://sunology.yatsen.gov.tw/detail/0271cd48b3d530b1277bf3f9381f4c73/?seq=1>。(最後瀏覽日期: 02/19/2025)
2. 戴秀雄 (2022),〈從權利登記制度看借名登記〉, 載於: <https://rer.nccu.edu.tw/article/detail/2208065002675>。(最後瀏覽日期: 04/14/2025)

(五) 立法院公報

立法院公報處 (1980),〈司法委員會紀錄〉,《立法院公報》, 69 卷 46 期 1322 號, 立法院。

二、英文參考文獻

(一) 書籍

1. Butt, P., Ticehurst, F., Woodman, R. A., Nettle, K., New South Wales., New South Wales., & Woodman, R. A. (Roy A. (1996). Woodman & Nettle, The Torrens

system in NSW (2nd ed.). LBC Information Services.



2. Clarke, S., & Greer, S. (2022). Land Law Directions. Oxford University Press.
3. Dixon, M. (2021). Modern Land Law.(12th ed.). Routledge.
4. Edgeworth, B. (2017). Butt's Land Law (7th Edition). Lawbook Co., AUSTRALIA.
5. George, M., & Layard, A. (2022). Thompson's Modern Land Law (8th ed.). OUP Oxford.
6. Hopkins, M. K. D. B. (2024). MEGARRY & WADE THE LAW OF REAL PROPERTY. Sweet & Maxwell.
7. Law Commission (2016). Updating the Land Registration Act 2002: A Consultation Paper. The Stationery Office.
8. Law Commission (2018).Updating the Land Registration Act 2002. The Stationery Office.
9. Law Commission (2019). Updating the Land Registration Act 2002: Analysis of Responses. The Stationery Office.
10. Moore, A., Griggs, L., & Grattan, S. (2020). Australian Real Property Law (7th ed.). Thomson Reuters (Professional) Australia Limited.
11. New South Wales Law Reform Commission(1971), SECOND REPORT OF THE LAW REFORM COMMISSION ON THE LIMITATION OF ACTIONS, Report

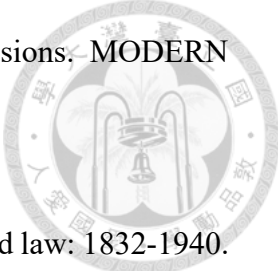
No 12.



12. New South Wales Law Reform Commission(1996).Torrens Title: Compensation for Loss, Report No 76.
13. Ruoff, T. B. f. (1957). An Englishman Looks at The Torrens System. Law Book Company of Australasia.
14. Roberts, J. G. N. F. D. J. H. (2022). Property Law in New South Wales, 5th Edition. LexisNexis.
15. Torrens, R. R. (1859). THE SOUTH AUSTRALIAN SYSTEM OF CONVEYANCING BY REGISTRATION OF TITLE.
16. Torrens, R. R. (1882). AN ESSAY ON THE TRANSFER OF LAND BY REGISTRATION.
17. Wallace, A. E., Weir, M., & McCrimmon, L. (2020). Real Property Law in Queensland(5th ed.). Lawbook Co., AUSTRALIA.
18. Wells, S. (2014). The History of the Drainage of the Great Level of the Fens, Called Bedford Level (Vol. 2). Cambridge University Press.

(二) 期刊論文

1. Carruthers, P., & Skead, N. (2011). 150 Years on: The Torrens Compensation Provisions in the “Last Resort” Jurisdictions. Australian Property Law Journal, 19, 174-198.

- 
2. Cooper, S. (2009). The Versatility of State Indemnity Provisions, MODERN STUDIES IN PROPERTY LAW, 5.35-60.
3. Ely, James W. Jr. (1993). Lawyers and the making of english land law: 1832-1940. American Journal of Legal History, 37(3), 392-393.
4. Grattan, S. (2010). Forged but Indefeasible Mortgages: Remedial Options. PROPERTY & SECURITY: SELECTED ESSAYS, 171-197.
5. Howell, J. (1999). Deeds Registration in England: A Complete Failure? The Cambridge Law Journal, 58(2), 366–398.
6. Lees, E. (2014). INDEMNITY AND THE LAND REGISTRATION ACT 2002. The Cambridge Law Journal, 73(2), 250-253.
7. O'Connor, Pamela. (2003). Double indemnity title insurance and the torrens system. Queensland University of Technology Law and Justice Journal, 3(1), 141-167.
8. Silagi, M., & Faulkner, S. N. (1984). Land Reform in Kiaochow, China: From 1898 to 1914 the Menace of Disastrous Land Speculation Was Averted by Taxation. The American Journal of Economics and Sociology, 43(2), 167–177.
9. Smith, R. (2015). FORGERIES AND INDEMNITY IN LAND REGISTRATION. The Cambridge Law Journal, 74(3), 401–405.
10. Taylor, G. (2008). Is the Torrens System German? The Journal of Legal History,

29(2), 253–285.

11. Taylor, G. (2010). The Torrens System – Definitely Not German. *Adelaide Law Review*, 30, 195-212.



(三) 網路資源

1. Australian Land Title Search, in:
https://www.australianlandtitlesearch.com.au/?srsltid=AfmBOooH0atepV4YCPa_dYeBuoWnLDUewF6gVKtV9-OzotIQddJEnpOuD. (最後瀏覽日期：04/14/2025)
2. California Land Title Association (CLTA). Title Insurance--Where Does Your Dollar Go? in: <https://www.clta.org/page/Reporter4>. (最後瀏覽日期：04/14/2025)
3. Law Commission review of the Land Registration Act 2002: government full response, in : <https://www.gov.uk/government/publications/land-registration-act-2002-government-response-to-the-law-commission-review/law-commission-review-of-the-land-registration-act-2002-government-full-response>. (最後瀏覽日期：04/14/2025)
4. Search for land and property information, in : <https://www.gov.uk/search-property-information-land-registry>. (最後瀏覽日期：04/14/2025)