高雄高等行政法院判決

高等行政訴訟庭第三庭
112年度訴字第417號
民國114年4月10日辯論終結

原　　告　王秀鑾
訴訟代理人　黃若珊　律師
複 代理 人　陳進長　律師
被　　告　臺南市政府
代　表　人　黃偉哲
訴訟代理人　辜俊雄
　　陸怡雯

上列當事人間重測事件，原告不服內政部中華民國112年9月15日台內訴字第1120037078號訴願決定，提起行政訴訟，本院判決如下：

主　文

一、原告之訴駁回。

二、訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

壹、程序事項

原告起訴後訴之聲明變更為「原處分關於公告○○市○○區○○段(下稱安業段)145-4、145-12、145-15、145-16地號土地(重測後為安西段204、202、256、255地號)重測結果及訴願決定均撤銷。」(本院卷第171-172頁)，核其請求之基礎事實與法律關係不變，無礙於被告防禦權之行使，且被告無異議而為本案之言詞辯論，所為訴之變更，合於行政訴訟法第111條第2項、第3項第2款規定，應予准許。

貳、實體事項

一、爭訟概要：

原告所有重測前安業段145-4(應有部分10分之2)、145-12、145-15及145-16地號土地(下合稱系爭土地，以下安業段土地均以地號稱之)係於民國111年度○○市○○區地籍圖重測

範圍之土地。經被告認原告於111年8月10日雖至現場部分指界，惟於同年12月7日則未協助指界，另同段145-4地號土地部分共有人有到場指界且與鄰地指界一致，故同段145-12、145-15及145-16地號土地則依土地法第46條之2第1項規定逕行施測，而完成重測程序。被告遂以112年3月31日府地測字第00000000000號公告(下稱原處分)重測結果，公告期間為112年4月12日起至112年5月12日止。原告不服提起訴願，遭訴願不受理。原告仍不服，遂提起本件行政訴訟。

二、原告起訴主張及聲明：

㈠主張要旨：

1.系爭土地於111年實施重測，麻豆地政事務所(下稱麻豆地政)分別於111年8月10日及111年12月7日派員到場測量，因原告於109年購買系爭土地時，原地主曾向麻豆地政申請測量，當時測量結果系爭土地北邊以柚子園護埂為界(即145-12地號土地北側邊界)，南邊邊界則位於同段250-17、250-18地號土地之民宅內。111年8月10日原告與系爭土地現使用人即原告配偶洪○利及仲介到場指界時，重測人員告知麻豆地政於109年所測無誤，土地並未減少。111年12月7日原告未到場指界，由洪○利到場欲指界，卻遭測量人員以洪○利非土地所有權人為由拒絕其指界，然依土地法第46條之2及土地法第46條之1至第46條之3執行要點(下稱系爭執行要點)第5點規定，土地所有權人未到場指界，得由現使用人指界進行施測，是現場重測人員拒絕洪○利指界即逕行施測，已構成程序瑕疵。

2.重測結果有以下錯誤：

⑴145-12地號土地(重測後安西段202地號土地)界址南移1.2公尺。

⑵145-4地號土地(重測後安西段204地號土地)寬度由4.8公尺縮為3.6公尺，面積由原本446平方公尺縮小至335.9平方公尺。

⑶145-16、145-15地號土地(重測後安西段255、256地號土地)寬度由24公尺增至25.8公尺，整體長度則減少；而同段250-17、250-18地號土地之民宅原應有越界至同段250-7地號土地再越界至原告所有145-15地號土地之情形，惟重測後145-16、145-15地號土地由原先狹長形變為寬胖，145-15地號土地南側邊界往北縮，使同段250-17、250-18地號土地民宅再無越界至原告所有145-15地號土地。就此，麻豆地政於112年5月3日召開協調會稱本次重測要顧及違建房屋(即同段250-17、250-18地號土地之民宅)。而本件測量人員於重測時在已知同段250-17、250-18地號土地民宅有越界至原告土地情形下，竟擅自變更測量基點，使他人於土地重測後得免負越界建築責任，難謂無圖利他人之嫌。

3.111年12月7日重測程序有以下錯誤：

⑴原告於知悉重測結果後，即於112年4月13日向麻豆地政遞送陳情書，請求再查證重測程序是否存在瑕疵，經麻豆地政以112年4月18日所測量字第0000000000號函(下稱112年4月18日函)回覆。又洪○利於111年12月7日已至現場指界，卻遭重測人員拒絕，洪○利當時有向重測人員表明界址有誤，惟重測人員卻回以地坪沒有減少，不願依洪○利指界為施測，足徵麻豆地政上函中所述「現場尚有不願表明身分之人，亦未出具委託書及另行指界，經協助指界後即離場」應為推卸之詞，實則係現場重測人員忽視有應由土地現使用人進行指界之規定。

⑵111年12月7日測量人員施測時亦漏未採用109年測量成果，致重測前後系爭土地形狀及面積有明顯差異，顯見測量人員未依規定參照其他可靠資料協助指界。

4.土地所有權人未依土地法第46條之3規定於公告期間內申請複丈，僅係地政機關得就公告結果據以辦理土地標示變更登記之權利而已，並非即剝奪土地所有人就重測之程序違法提起爭訟之權利。系爭土地之界址因先前已經申請鑑界複丈且設立界樁，原告並於第一次調查時明確指出界樁位置，調查

人員未據實登載已違法在先，又如鄰地所有人就原告之指界有所爭執，於原告未表明同意更改界址情形下，地政機關應依土地法第59條第2項規定進行調處以確立界址，被告人員未依法行政，擅自指定界址，嚴重違反重測之程序，原告自得就原處分提起本件行政爭訟救濟。

5. 依麻豆地政111年3月9日就重測前145-15、145-16地號土地之複丈圖，於145-16地號土地之點位編號3、4、5係標註S(設立塑膠界標)；於點位編號6係標註⊕(設立鋼釘)；又145-15地號土地點位編號1(原告誤植為7)係標註S(設立塑膠界標)。點位編號5、6、1既均有設立界標或鋼釘且與未登記土地毗鄰，原告於第一次地籍調查時有到場指界，依被告主張必須參照舊地籍圖施測，則145-16、145-15地號土地於重測前之點位編號5、6、1係於111年3月9日所為之施測，除非施測有誤，否則應為舊地籍圖之界址點。從而，重測後之相對應界址點與上開之界址點不應差異太大，惟事實上卻差異甚大，足徵被告就145-15、145-16地號土地之地籍調查有不實之處。

㈡聲明：原處分關於系爭土地重測結果及訴願決定均撤銷。

三、被告答辯及聲明：

㈠答辯要旨：

1. 依地籍測量實施規則第82條第1項、第83條第1項、第3項、第84條、土地法第46條之3及地籍測量實施規則第201條第1項規定及司法院釋字第374號解釋意旨，如土地所有權人於主管機關實施地籍重測期間，未自行設立界標或到場指界時，則主管機關得依法逕行施測。惟土地所有權人對施測結果有爭議時，即無法藉由複丈程序予以糾正，僅得向法院提起確認經界訴訟以資救濟。

2. 依最高行政法院105年度裁字第1025號裁定意旨，聲請複丈程序為提起訴願之先行程序。原處分之公告期間自112年4月12日至112年5月12日止，公告事項四載明，土地所有權人如認為重測結果有錯誤，應於公告期間內依照地籍測量實施規

則規定，以書面提出異議並填具異議複丈申請書，向麻豆地政繳費申請複丈，逾期不受理。惟原告並未於公告期間內提出異議，亦未申請複丈，則原告逕行提起訴願及撤銷訴訟，於法未合。

3.被告委託昱展測繪股份有限公司(下稱昱展公司)辦理本件地籍圖重測，通知原告於111年8月10日到場配合辦理，原告到場請求協助指界，故昱展公司通知原告於111年12月7日辦理協助指界暨實地測定界址，惟原告接獲通知書後未到場指界且未出具委託書委託代理人，爰就145-4地號土地部分，依地籍測量實施規則第85條規定，依該筆土地部分共有人到場指界結果施測；145-12、145-15及145-16地號土地部分，依土地法第46條之2第1項予以逕行施測，依法並無不合。

㈡聲明：原告之訴駁回。

四、爭點：

㈠訴願決定作成訴願不受理是否適法?

㈡被告於111年12月7日施測程序是否有瑕疵?

五、本院之判斷：

㈠前提事實：

如爭訟概要欄所示之事實，有原處分(本院卷第45-46頁)、原告陳情書(本院卷第89頁)、麻豆地政112年4月18日函(本院卷第23-24頁)、重測前後地籍圖(本院卷第213-215頁)等附本院卷可稽，應堪認定。

㈡應適用之法令：

1.土地法

⑴第3條：「本法除法律另有規定外，由地政機關執行之。」

⑵第45條：「地籍測量，如由該管直轄市或縣(市)政府辦理，其實施計畫應經中央地政機關之核定。」

⑶第46條之1：「已辦地籍測量之地區，因地籍原圖破損、滅失、比例尺變更或其他重大原因，得重新實施地籍測量。」

⑷第46條之2：「(第1項)重新實施地籍測量時，土地所有權人應於地政機關通知之限期內，自行設立界標，並到場指界。

逾期不設立界標或到場指界者，得依左列順序逕行施測：一、鄰地界址。二、現使用人之指界。三、參照舊地籍圖。四、地方習慣。(第2項)土地所有權人因設立界標或到場指界發生界址爭議時，準用第59條第2項規定處理之。」

⑸第46條之3：「(第1項)重新實施地籍測量之結果，應予公告，其期間為30日。(第2項)土地所有權人認為前項測量結果有錯誤，除未依前條之規定設立界標或到場指界者外，得於公告期間內，向該管地政機關繳納複丈費，聲請複丈。經複丈者，不得再聲請複丈。(第3項)逾公告期間未經聲請複丈，或複丈結果無誤或經更正者，地政機關應即據以辦理土地標示變更登記。」

⑹第47條：「地籍測量實施之作業方法、程序與土地複丈、建物測量之申請程序及應備文件等事項之規則，由中央地政機關定之。」

⑺第59條：「(第1項)土地權利關係人，在前條公告期間內，如有異議，得向該管直轄市或縣(市)地政機關以書面提出，並應附具證明文件。(第2項)因前項異議而生土地權利爭執時，應由該管直轄市或縣(市)地政機關予以調處，不服調處者，應於接到調處通知後15日內，向司法機關訴請處理，逾期不起訴者，依原調處結果辦理之。」

2.地籍測量實施規則

⑴第82條：「(第1項)地籍調查，應通知土地所有權人於一定期限內會同辦理。(第2項)前項調查情形應作成地籍調查表，由指界人簽名或蓋章。」

⑵第83條：「(第1項)土地所有權人，應於地籍調查時到場指界，並在界址分歧點、彎曲點或其他必要之點，自行設立界標。(第2項)土地所有權人到場未能完成指界者，地籍調查及測量人員得依職權調查事實及證據，並參酌舊地籍圖及其他可靠資料，協助指界，協助指界結果經土地所有權人同意者，視同其自行指界，並應由土地所有權人埋設界標。(第3項)土地所有權人不同意前項協助指界結果且未能自行指界

者，得依土地法第46條之2第1項各款規定逕行施測。(第4項)依土地法第46條之2第1項第3款及第4款規定辦理者，除有障礙物無法埋設者，應埋設界標。(第5項)界址有爭議時，直轄市或縣(市)主管機關應依土地法第59條第2項規定處理之。」

⑶第85條第1項：「共有土地之界址，得由部分共有人到場指界；到場指界之共有人未能共同認定而發生指界不一致者，應由到場之共有人自行協議後於7日內認定之。其未能於期限內協議者，依土地法第46條之2第1項各款之規定逕行施測。」

⑷第185條：「地籍圖重測，應依下列程序辦理：一、劃定重測地區。二、地籍調查。三、地籍測量。四、成果檢核。五、異動整理及造冊。六、繪製公告圖。七、公告通知。八、異議處理。九、土地標示變更登記。十、複(繪)製地籍圖。」

⑸第199條第1項、第2項：「(第1項)地籍圖重測結果公告時，直轄市或縣(市)主管機關應將前條所列清冊、地籍公告圖及地籍調查表，以展覽方式公告30日，並以書面通知土地所有權人。(第2項)前項公告期滿，土地所有權人無異議者，重測結果即屬確定，直轄市或縣(市)主管機關應據以辦理土地標示變更登記，並將登記結果，以書面通知土地所有權人限期檢附原權利書狀申請換發書狀。」

3.系爭執行要點

⑴第4點：「重測地籍調查時，到場之土地所有權人不能指界者，地籍調查及測量人員得參照舊地籍圖及其他可靠資料，協助指界，並依下列方式辦理：㈠土地所有權人同意該協助指界之結果者，視同其自行指界。㈡土地所有權人不同意協助指界之結果且未能自行指界者，應依土地法第46條之2第1項規定予以逕行施測。㈢土地所有權人不同意協助指界之結果而產生界址爭議者，應依土地法第46條之2第2項規定予以調處。」

⑵第5點：「土地所有權人未到場指界，或雖到場而不指界者，應依土地法第46條之2第1項各款之規定逕行施測。」

㈢原告未於公告期間內申請複丈，違反訴願先行程序，訴願決定作成訴願不受理應屬適法：

1.依土地法第46條之3規定可知重新實施地籍測量之結果，應予公告30日，並以書面通知土地所有權人；土地所有權人認為重測結果有錯誤，應於公告期間內提出異議，並聲（申）請複丈；否則重測結果即告確定，主管地政機關應即據以辦理土地標示變更登記。是以，提出異議及聲（申）請複丈之程序，乃對於重測結果公告（併含書面通知）不服而提起訴願之先行程序，如未獲救濟，始得循序提起訴願及行政訴訟。亦即聲請複丈程序為提起訴願之先行程序（最高行政法院105年度裁字第1025號、106年度裁字第1677號裁定意旨參照）。

2.經查，原告於111年8月10日至現場指界，對於145-4地號土地之A點主張參照舊地籍圖，該點並依地籍測量實施規則第194條之1規定施測，其餘界址點則另定期參照舊地籍圖及其他可靠資料協助指界。對於145-12地號土地之A點係參照舊地籍圖，該點並依地籍測量實施規則第194條之1規定施測。對於145-15地號土地之A、B、I點原告要求參照舊地籍圖及其他可靠資料施測，免實施設立界線。其他界址點待協助指界。對於145-16地號土地之C、D、E點係主張參照舊地籍圖及其他可靠資料施測，免實施設立界線，其他界址點待協助指界，嗣於111年12月7日則未到場指界等情，有○○市○○區地籍圖重測地籍調查表(本院卷第57-76頁)附卷可稽。且證人郭○原即原告買賣系爭土地之仲介證稱：「(問:系爭土地在你們買賣過程中，有無向地政機關申請鑑界?)有。」「(問:第一次重測地籍調查是在111年8月10日，這一次你有到場?)有。」「(問:你與誰到場?)我跟張小姐，原告與洪先生到場。」「(問:第一次重測地籍調查，你陪同原告與洪先生到場協助指界時，有無印象洪先生或原告就系爭土地有向

測量人員指出先前測量界樁的位置?)有。」「我們就找出買賣時的鑑界界標在那裡，跟他們說我們的位置在那裡。」等語(本院卷第183-189頁)，依上開證據可知，重測地籍調查時，原告確有到場指界無訛。原告雖於地籍圖重測結果公告30日內，分別於112年4月13日、4月20日及5月1日為異議(原告誤載為陳情)，有陳情書(本院卷第89頁、第91-92頁、第93-94頁)在卷可佐，惟無論原處分，或麻豆地政112年4月18日函(本院卷第23-24頁)，均諭知原告應繳納複丈費及申請複丈，惟原告既未於公告期間申請複丈，即未履行訴願先行程序，自不得提起訴願，訴願決定認此部分訴願為不合法，應不予受理，於法並無不合。原告雖主張111年12月7日原告未到場指界，惟由其配偶洪○利到場欲指界，卻遭測量人員以洪○利非土地所有權人為由拒絕其指界，已構成程序瑕疵云云。惟證人蔡○昌證稱：「（問：這幾個地籍調查表，你受何人委託製作？）我是委外公司，是由臺南市政府委託我們公司。」「（問:請你說明整個地籍調查表的製作流程?)我們會先通知所有權人到場，到現場時會詢問所有權人是否有地政事務所鑑界的樁位，或者與鄰地所圍的地界來參考測量，所有權人如果沒有明確表示知道界線，我們會先幫地主做代為指界的部分。」「當日（111年12月7日)確實有一個先生來到現場說要來看這幾塊地，我們的下意識會認為是原告的代理人，就問他有無要出具委託書辦理這項業務，他只說我可以幫他辦理，但沒有說他是誰，也不願表明身分，當天他也沒有辦法出具委託書的資料。」等語(本院卷第172-180頁)。核與證人即製作重測地籍調查表之人邱○婷到庭證稱：「其係依當時情況為記載，有依規定通知到場指界，112年12月7日印象中，當天我到現場時，好像有所有權人來，因為我無法確認身分，後來沒有後續的動作，我有告知他如果想要指界，要再聯繫我們，有請其提出身分證件，但沒有提出」等語(本院卷310-319頁)相符，是堪採信。原告配偶洪○利雖於111年12月7日到場，惟未出具原告委託書，地籍

調查人員拒絕其指界，尚無違誤。是原告主張重測已構成程序瑕疵云云，委無足採。

㈣被告地籍圖重測程序應屬適法:

1.按地籍測量實施規則及系爭執行要點係執行地籍測量所為之細節性、技術性次要事項之行政規則，並未對人民權利之行使增加法律所無之限制，亦未逾越母法之限度，行政機關自可予以援用。依地籍測量實施規則第83條第2項、系爭執行要點第4點規定，土地所有權人到場未能完成指界者，地籍調查及測量人員得依職權調查事實及證據，並參酌舊地籍圖及其他可靠資料，協助指界。查111年12月7日原告雖未到場指界，惟145-4地號土地之共有人王○華、王○弘及共有人林○芳委託林○超到場指界，且與鄰人指界一致，有地籍圖重測地籍調查表(本院卷第55-60頁)附卷可憑，又145-12、145-15、145-16地號土地，則依土地法第46條之2第1項規定逕予施測等情，業據證人蔡○昌證稱：「（問:請你說明整個地籍調查表的製作流程?)我們會先通知所有權人到場，到現場時會詢問所有權人是否有地政事務所鑑界的樁位，或者與鄰地所圍的地界來參考測量，所有權人如果沒有明確表示知道界線，我們會先幫地主做代為指界的部分。」(本院卷第172-180頁)等語明確，是被告逕行施測之程序並無不合。

2.原告雖主張重測後145-12地號土地界址南移1.2公尺、145-4地號土地寬度由4.8公尺縮為3.6公尺，面積由原本446平方公尺縮小至335.9平方公尺、145-16、145-15地號土地(重測後安西段255、256地號土地)寬度由24公尺增至25.8公尺，整體長度則減少云云。惟依司法院釋字第374號解釋意旨，地籍圖重測純為地政機關基於職權提供土地測量技術上之服務，將人民原有土地所有權範圍，利用地籍調查及測量等方法，將其完整正確反映於地籍圖，初無增減人民私權之效力。原告如就此部分土地界址仍有爭議，核屬不動產所有權之民事爭執，應另循訴訟途徑解決。是原告上開主張亦無可採。

六、綜上所述，原告之主張，均無可採。被告所為原處分，就系爭土地所為重測地籍調查程序及其公告地籍圖重測結果，並無違誤，訴願決定不受理，亦屬適法。原告訴請撤銷，為無理由。本件判決基礎已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及訴訟資料，經本院斟酌後，核與判決結果不生影響，並無逐一論述之必要，併此說明。

七、結論：原告之訴無理由。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　4　　月　　30　　日

審判長法官　林　彥　君

法官　黃　奕　超

法官　廖　建　彥

一、上為正本係照原本作成。

二、如不服本判決，應於送達後20日內，向本院高等行政訴訟庭提出上訴狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內補提理由書；如於本判決宣示或公告後送達前提起上訴者，應於判決送達後20日內補提上訴理由書（均須按他造人數附繕本）。

三、上訴未表明上訴理由且未於前述20日內補提上訴理由書者，逕以裁定駁回。

四、上訴時應委任律師為訴訟代理人，並提出委任書（行政訴訟法第49條之1第1項第3款）。但符合下列情形者，得例外不委任律師為訴訟代理人（同條第3項、第4項）。

得不委任律師為訴訟代理人之情形	所需要件
(一)符合右列情形之一者，得不委任律師為訴訟代理人	1.上訴人或其代表人、管理人、法定代理人具備法官、檢察官、律師資格或為教育部審定合格之大學或獨立學院公法學教授、副教授者。 2.稅務行政事件，上訴人或其代表人、管理人、法定代理人具備會計師資格者。

	3. 專利行政事件，上訴人或其代表人、管理人、法定代理人具備專利師資格或依法得為專利代理人者。
(二)非律師具有右列情形之一，經最高行政法院認為適當者，亦得為上訴審訴訟代理人	1. 上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親具備律師資格者。 2. 稅務行政事件，具備會計師資格者。 3. 專利行政事件，具備專利師資格或依法得為專利代理人者。 4. 上訴人為公法人、中央或地方機關、公法上之非法人團體時，其所屬專任人員辦理法制、法務、訴願業務或與訴訟事件相關業務者。
是否符合(一)、(二)之情形，而得為強制律師代理之例外，上訴人應於提起上訴或委任時釋明之，並提出(二)所示關係之釋明文書影本及委任書。	

中　　華　　民　　國　　114　　年　　5　　月　　2　　日

書記官　許　琇　淳