

# 高雄高等行政法院判決

高等行政訴訟庭第一庭

113年度訴字第176號

民國113年10月30日辯論終結

原告 鴻工五號能源股份有限公司

代表人 方振名

訴訟代理人 蘇志淵 律師

被告 臺南市政府地政局

代表人 陳淑美

訴訟代理人 洪文賢

上列當事人間土地使用編定事件，原告不服臺南市政府中華民國113年3月8日府法濟字第1130324580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

### 一、事實概要：

原告民國111年11月8日向被告申請坐落臺南市山上區大新段1055、1057地號等2筆土地（下稱系爭土地），由一般農業區農牧用地變更編定為同區特定目的事業用地，作再生能源設施之利用—太陽能光電發電系統，惟經被告審查後，認原告不符合土地法第34條之1執行要點（下稱執行要點）第3點第1項所定之要件，乃以112年3月7日南市地用字第1120321268號函、第1120321735號函（下合稱112年3月7日函）及112年4月13日南市地用字第1120429707號函（下稱112年4月13日函）通知原告補正系爭土地全體所有權人之土地變更編定同意書。然原告未於期限內補正上述同意書，被告乃以112年11月3日南市地用字第1120864787號、第1120865538號函

01 (下合稱原處分)駁回原告所請。原告不服，提起訴願，遭  
02 決定駁回，遂提起行政訴訟。

03 二、原告起訴主張及聲明：

04 (一)主張要旨：

05 1、執行要點第3點違反法律保留原則，原處分依據此一無效要  
06 點作成，屬違法之行政處分，應予撤銷。

07 2、執行要點第3點中「不影響他共有人之利益」之要件，違反  
08 法律明確性原則，應屬無效，原處分據此作成，亦屬違法，  
09 應予撤銷。

10 3、本件已符合執行要點第3點「有償」之要件，被告駁回處  
11 分，自有違法不當，應予撤銷。

12 (二)聲明：

13 1、訴願決定及原處分均撤銷。

14 2、被告應依原告111年11月8日之申請，作成准予將系爭土地使  
15 用分區編定類別由一般農業區農牧用地變更為一般農業區特  
16 定目的事業用地之行政處分。

17 三、被告答辯及聲明：

18 (一)答辯要旨：

19 1、租金提存為系爭土地租賃行為的對價，並非土地變更編定行  
20 為的對價，且土地使用編定變更，已涉及土地本質及用途之  
21 改變，除影響不同意共有人現在之使用利益外，未來也將增  
22 加其稅負，明顯不符合執行要點第3點「有償」及「不影響  
23 不同意共有人之利益」的條件。

24 2、執行要點第3點符合司法院釋字第562號解釋，亦無違反法律  
25 保留原則。

26 (二)聲明：原告之訴駁回。

27 四、爭點：

28 (一)執行要點第3點有無違反法律保留原則或法律明確性原則而  
29 屬無效？

30 (二)系爭土地是否符合執行要點第3點第1項所定有償或不影響他  
31 共有人之利益的要件，得適用土地法第34條之1第1項，由多

01 數共有人同意變更共有物之使用編定？

02 五、本院的判斷：

03 (一)事實概要欄所載之事實，有系爭土地土地登記第一類謄本  
04 (第27-29頁)、原告111年11月8日非都市土地變更編定申  
05 請書(第245、247頁)、被告112年3月7日函(第67-70  
06 頁)、112年4月13日函(第257頁)、原處分(第73-76頁)  
07 及訴願決定書(第79-87頁)等附本院卷可以證明。

08 (二)執行要點第3點並無違反法律保留原則及法律明確性原則。

09 1、應適用的法令：

10 (1)民法：

11 ①第765條：「所有人，於法令限制之範圍內，得自由使用、  
12 收益、處分其所有物，並排除他人之干涉。」

13 ②第819條：「(第1項)各共有人，得自由處分其應有部分。  
14 (第2項)共有物之處分、變更及設定負擔，應得共有人全體  
15 之同意。」

16 (2)土地法第34條之1第1項、第2項：「(第1項)共有土地或建築  
17 改良物，其處分、變更及設定地上權、農育權、不動產役權  
18 或典權，應以共有人過半數及其應有部分合計過半數之同意  
19 行之。但其應有部分合計逾三分之二者，其人數不予計算。  
20 (第2項)共有人依前項規定為處分、變更或設定負擔時，  
21 應事先以書面通知他共有人；其不能以書面通知者，應公告  
22 之。」

23 (3)執行要點第3點第1項：「本法條第1項所定處分，以有償讓  
24 與為限，不包括信託行為、交換所有權及共有物分割；所定  
25 變更，以有償或不影響他共有人之利益為限；所定設定地上  
26 權、農育權、不動產役權或典權，以有償為限。」

27 2、得心證理由：

28 (1)依上述民法規定可知，各共有人得自由處分自己之應有部  
29 分，他共有人之應有部分仍然存在，權利不受影響，故法律  
30 無不許其自由處分之理；惟共有人之所有權係存在於共有物  
31 全部，就共有物之處分、變更及設定負擔，會影響共有人之

01 權益，無論對共有人是否有利，應得共有人全體之同意，以  
02 保障共有人的財產權。然共有物之處分、變更及設定負擔，  
03 應得共有人全體之同意，有時極為困難，部分共有人不同意  
04 時，他共有人又不得訴請法院命其同意，影響土地或建築物  
05 的利用至鉅。故土地法於64年7月24日增訂公布第34條之1，  
06 立法理由以：「為解決共有不動產之糾紛，促進土地利用，  
07 便利地籍管理及稅捐課徵」；司法院釋字第562號解釋復指  
08 明上述條文以：其立法意旨在於兼顧共有人權益之範圍內，  
09 排除民法第819條第2項規定之適用，以便利不動產所有權之  
10 交易，解決共有不動產之糾紛，促進共有物之有效利用，增  
11 進公共利益。足見土地法第34條之1第1項規定以限制少數共  
12 有人所有權之方式，以增進公共利益，其適用必須於多數及  
13 少數共有人之利益均予兼顧之範圍內，方符合憲法保障財產  
14 權之意旨，多數共有人倘已得依土地法上述規定處分或變更  
15 其共有物，或就共有物設定地上權等物權時，其利益固可謂  
16 已受保護，然少數人之利益，此際，即必須兼顧。準此，無  
17 償之處分與無償性設定上述物權，因未能兼顧少數共有人之  
18 利益，應不在土地法第34條之1的適用範圍，以免對於不同  
19 意共有人的所有權造成過大侵害，基於相同理由，變更共有  
20 物，亦應以有償或不影響他共有人之利益為限（謝在全著民  
21 法物權論（上），102年10月修訂版第487至488頁；王澤鑑  
22 著民法物權，2010年6月，第290至292頁參照）。申言之，  
23 共有人依土地法第34條之1第1項規定變更共有物之性質或用  
24 途時，所採取之方式，如影響不同意共有人之利益，且無補  
25 償之道，將造成無法兼顧少數共有人之利益，自應予以排除  
26 適用。內政部為執行土地法第34條之1的規定，基於職權所  
27 發布之執行要點，其第3點第1項規定土地法第34條之1第1項  
28 所定處分及設定地上權、農育權、不動產役權或典權，以有  
29 償讓與為限，所定變更以有償或不影響他共有人之利益為  
30 限，係為兼顧多數及少數共有人之利益，平衡共有人間之權  
31 利義務，依土地法第34條之1規定之立法本旨所為之解釋，

01 並未逾越原有法律規定，而對人民權利之行使增加法律所無  
02 之限制，與法律保留原則並無違背。原告主張執行要點第3  
03 點限縮多數共有人於適用土地法第34條之1多數決之前提  
04 下，仍需符合其他法無明文之要件，致使多數共有人無法自  
05 由使用、收益及處分共有物，顯已構成對人民財產權之限  
06 制，違反法律保留原則，應屬無效云云，不足採取。

07 (2)法律明確性之要求，非僅指法律文義具體詳盡之體例而言，  
08 立法者於制定法律時，仍得衡酌法律所規範生活事實之複雜  
09 性及適用於個案之妥當性，從立法上適當運用不確定法律概  
10 念而為相應的規定。法律規定所使用之概念，其意義依法條  
11 文義、立法目的及法體系整體關聯性，如非為一般受規範者  
12 難以理解，且個案事實是否屬於法律所欲規範的對象，為一  
13 般受規範者所得預見，並可經由司法審查加以認定及判斷，  
14 即無違反法律明確性原則（司法院釋字第432號、第521號、  
15 第594號、第602號、第690號及第794號解釋參照）。執行要  
16 點第3點中「不影響他共有人之利益」，其涵義以一般人所  
17 具有理解能力均可理解，且對受規範之共有人亦具預見可能  
18 性，並可經由法院審查認定、判斷，難謂有違法律明確性原  
19 則。原告主張執行要點第3點中「不影響他共有人之利益」  
20 之要件，違反法律明確性原則，應屬無效云云，亦不可採。

21 (三)被告審認系爭土地不符執行要點第3點第1項所定有償或不影  
22 響他共有人之利益之要件，無土地法第34條之1第1項的適  
23 用，又未取得共有人全體之同意，以原處分否准原告之申  
24 請，並無違誤。

25 1、應適用的法令：

26 (1)民法：

27 ①第819條第2項：內容同前五、(二) 1、(1)②。

28 ②第820條第1項：「共有物之管理，除契約另有約定外，應以  
29 共有人過半數及其應有部分合計過半數之同意行之。但其應  
30 有部分合計逾三分之二者，其人數不予計算。」

01 ③第828條第2項：「第820條……規定，於共同共有準用  
02 之。」

03 (2)土地法第34條之1第1項：內容同前五、(二)1、(2)。

04 (3)執行要點：

05 ①第1點：「依土地法第34條之1（以下簡稱本法條）第1項規  
06 定，部分共有人就共有土地或建築改良物（以下簡稱建物）  
07 為處分、變更及設定地上權、農育權、不動產役權或典權，  
08 應就共有物之全部為之。」

09 ②第3點第1項：：內容同前五、(二)1、(3)。

10 ③第9點第2款：「依本法條規定處分、變更或設定負擔，於申  
11 請權利變更登記時，應依下列規定辦理：……（二）涉及對  
12 價或補償者，應提出他共有人已領受對價或補償之證明或已  
13 依法提存之證明文件，並於登記申請書適當欄記明受領之對  
14 價或補償數額如有錯誤，由義務人自行負責；……。對價或  
15 補償之多寡，非登記機關之審查範圍。」

16 (4)非都市土地使用管制規則第28條第1項：「申請使用地變更  
17 編定，應檢附下列文件，向土地所在地直轄市或縣（市）政  
18 府申請核准，並依規定繳納規費：一、非都市土地變更編定  
19 申請書如附表四。二、興辦事業計畫核准文件。三、申請變  
20 更編定同意書。四、土地使用計畫配置圖及位置圖。五、其  
21 他有關文件。」

22 2、得心證理由：

23 (1)共有人就共有物之變更，應得共有人全體之同意，為民法第  
24 819條第2項明文規定，但為解決共有不動產之糾紛，促進土  
25 地利用，土地法第34條之1第1項規定，共有土地或建築改良  
26 物之變更，可以共有人過半數及其應有部分合計過半數或應  
27 有部分合計逾三分之二之同意為之，排除民法第819條第2項  
28 規定之適用，然而為兼顧少數共有人之利益，執行要點第3  
29 點第1項將土地法第34條之1第1項規定以多數共有人決定共  
30 有物變更之規定作限制解釋，限於有償或不影響他共有人之  
31 利益之情形，因此共有物之變更倘不符合有償或不影響少數

01 共有人利益之要件，即無土地法第34條之1第1項規定之適  
02 用，而應回歸民法第819條第2項規定辦理，即應得共有人全  
03 體之同意，始得為之。

04 (2)原告於111年11月8日檢具非都市土地變更編定申請書、租賃  
05 契約書、公證書、土地使用計畫配置圖、臺南市政府農業局  
06 及臺南市政府經濟發展局的興辦事業計畫核准函等文件，依  
07 土地法第34條之1第1項規定，以系爭土地應有部分合計已逾  
08 三分之二所有權人周錦毅同意，向被告申請系爭土地由一般  
09 農業區農牧用地變更編定為同區特定目的事業用地，作再生  
10 能源設施之利用—太陽能光電發電系統，惟因原告未提出有  
11 償或不影響他共有人利益之證明文件，被告乃以112年3月7  
12 日函，通知原告於文到次日起1個月內補正全部所有權人變  
13 更編定同意書，或執行要點第3點第1項規定有償或不影響他  
14 共有人利益之證明文件，後來原告申請補件期限展延，被告  
15 再以112年4月13日函通知原告於文到次日起3個月內補正前  
16 述文件，原告雖於112年6月20日工（五）字第1120620-1號  
17 函（訴願卷第109-111頁），主張已將系爭土地另一共有人  
18 鄭全祥應有部分應得之對價辦理提存，符合執行要點第3點  
19 第1項之規定，惟經被告審酌後，認原告提存不同意共有人  
20 租金，不符合執行要點第3點第1項規定有償或不影響他共有  
21 人利益之要件，又未檢附系爭土地全部所有權人變更編定同  
22 意書，乃以原處分駁回原告所請等情形，有系爭土地地籍查  
23 詢資料（第233-243頁）、原告111年11月8日非都市土地變  
24 更編定申請書（第245、247頁）、原告與周錦毅簽訂之租賃  
25 契約書暨公證書（第32-46頁）、臺南市政府農業局111年6  
26 月24日南市農工字第0000000000號、111年6月28日南市農工  
27 字第0000000000號函、臺南市政府經濟發展局111年9月27日  
28 南市經能字第0000000000號、111年9月21日南市經能字第00  
29 00000000號函、土地使用計畫配置圖（第47-65頁）、被告1  
30 12年3月7日函（第67-70頁）、112年4月13日函（第257  
31 頁）、臺灣高雄地方法院112年度存字第568號提存書（第71

01 -72頁)及原處分(第73-76頁)附本院卷為憑,堪認為真  
02 實。

03 (3)共有物之變更如以共有人應有部分合計逾三分之二之同意為  
04 之,應以有償或不影響少數共有人之利益為限,否則即應依  
05 民法第819條第2項規定得共有人全體之同意,已如前述,原  
06 告申請系爭土地由一般農業區農牧用地變更編定為同區特定  
07 目的事業用地,作再生能源設施之利用—太陽能光電發電系  
08 統,因該土地變更使用編定非屬有償行為,且變更使用編定  
09 的結果,不僅土地使用管制變更,且將無農業用地優惠稅率  
10 的適用,難謂不影響少數共有人之利益。原告雖提出提存書  
11 記載受取權人為鄭枝美子等6人(即鄭全祥之繼承人),然  
12 其提存原因及事實僅記載提存金額為系爭土地之土地租金。  
13 依最高法院79年度第2次民事庭會議(三)決議:「按土地  
14 法第34條之1係就共有土地或建築物改良物之處分、變更及  
15 設定地上權、永佃權、地役權或典權所設之特別規定,共有  
16 土地之出租乃共有物之管理行為,與上述規定所指情形不  
17 同,尚無該條規定之適用。共有土地之出租,既屬共有物管  
18 理行為,則應適用民法第820條第1項之規定,除契約另有訂  
19 定外,由共有人全體共同為之。」最高法院104年度第5次民  
20 事庭會議決議:「二、會議次別:79年5月29日79年度第2次  
21 民事庭會議決議(三)……決議:本則加註:民法第820條  
22 第1項已修正為:『共有物之管理,除契約另有約定外,應  
23 以共有人過半數及其應有部分合計過半數之同意行之。但其  
24 應有部分合計逾三分之二者,其人數不予計算。』等語。」  
25 足認共有物之出租為管理行為,應依民法第820條第1項規定  
26 辦理,並無土地法第34條之1第1項規定之適用。上述提存書  
27 並非系爭土地變更使用編定之對價,不能證明系爭土地變更  
28 使用編定屬於有償行為,尚難為原告有利的認定。原告申請  
29 系爭土地變更使用編定與執行要點第3點第1項規定不符,自  
30 應取得共有人全體之同意,原告既未能提出系爭土地全體共  
31 有人同意書,被告據以駁回原告所請,並無不合。原告主張

01 其已將系爭土地另一共有人鄭全祥應有部分之租金提存，其  
02 中包含土地變更編定之對價，自符合執行要點第3點第1項所  
03 定有償之要件，被告漏未審酌，原處分自有違誤云云，不足  
04 採取。

05 六、綜上所述，原處分駁回原告申請，並無違誤；訴願決定予以  
06 維持，亦無不合。原告訴請撤銷，及請求判令被告應依其申  
07 請，作成准系爭土地變更編定為一般農業區特定目的事業用  
08 地之行政處分，為無理由，應予駁回。

09 七、本件為判決基礎之事證已經明確，兩造其餘攻擊防禦方法及  
10 所提訴訟資料經本院斟酌後，均核與判決結果不生影響，無  
11 一一論述之必要，併此敘明。

12 八、結論：原告之訴為無理由。

13 中 華 民 國 113 年 11 月 20 日

14 審判長法官 李 協 明

15 法官 邱 政 強

16 法官 孫 奇 芳

17 一、上為正本係照原本作成。

18 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  
19 提出上訴狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內  
20 補提理由書；如於本判決宣示或公告後送達前提起上訴者，  
21 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  
22 繕本）。

23 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，  
24 逕以裁定駁回。

25 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  
26 法第49條之1第1項第3款）。但符合下列情形者，得例外不  
27 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	1. 上訴人或其代表人、管理人、法定代理人具

<p>形之一者，得不委任律師為訴訟代理人</p>	<p>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。</p> <p>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。</p> <p>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。</p>
<p>(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</p>	<p>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。</p> <p>2. 稅務行政事件，具備會計師資格者。</p> <p>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。</p> <p>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。</p>
<p>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。</p>	

中 華 民 國 113 年 11 月 20 日

書記官 蔡玫芳