高雄高等行政法院判決

高等行政訴訟庭第二庭
114年度訴字第164號
114年9月16日辯論終結

原　　告　蔡美娟

訴訟代理人　陳樹村　律師
　　周孟儒　律師
被　　告　臺南市政府農業局

代　表　人　李芳林

訴訟代理人　王鳳卿

上列當事人間農業發展條例事件，原告不服臺南市政府中華民國114年3月10日府法濟字第1140345509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：

緣原告所有坐落臺南市將軍區山子腳段0000-0地號土地（面積4,751平方公尺，下稱系爭土地），屬一般農業區之農牧用地，為建造密閉式水簾自動化設備蛋雞場，領有被告於民國110年9月23日以南市農畜字第1101161924號函核發之南市農畜字第1101061326號農業用地作農業畜牧設施容許使用同

意書（下稱系爭容許使用許可），另經被告以111年6月27日南市農畜字第1110824890號函（下稱變更容許使用）同意變更建築面積，並取得臺南市政府工務局111年11月4日核發之（111）南工造字第3620號建造執照。因民眾檢舉系爭土地有遭傾倒不明土方之情事，被告乃於113年4月2日派員會同相關單位至現場稽查，發現系爭土地目視有混凝土塊、碎磚塊等物。臺南市政府環保局（下稱環保局）再於113年6月25日邀集被告等機關至系爭土地進行會勘及開挖，現場未見明顯廢棄物，惟可見有大量磚塊、混凝土塊等營建剩餘土石方，不符合農業發展條例（下稱農發條例）施行細則第2條之1第1項規定。嗣被告審認原告違反申請農業用地作農業設施容許使用審查辦法（下稱審查辦法）第33條第1項規定，依同條第2項規定，以113年8月1日所南市農畜字第1130784743號函（下稱原處分）廢止系爭容許使用許可。原告不服，提起訴願，經遭訴願決定駁回，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. 原告函詢農業部農村發展及水土保持署，依113年8月9日農保規字第0000000000號函說明可知，農業設施夯實及穩固基礎之料源，僅需符合建築法規定，即為適法。系爭土地原為魚塭地，原告為夯實地基進行填土，向合格之土石方資源堆置處理場（下稱土資場）官輝工程有限公司購買B5類營建剩餘土方，該填土材料之料源合法，符合建築法規定，並未違反審查辦法第33條規定。況原告不知道農業土地不能以營建剩餘土方回填，故被告所為原處分，有違期待可能性。
2. 依農發條例施行細則第2條之1第1項係確保回填之土地不妨礙農業用地繼續耕作使用，該條規定乃針對種植農作物之農業用地所為之規範，與興建農業設施係屬二事。農業設施於不回填之情形下，仍需打地基而使用混凝土塊，難謂只單純打地基之混凝土即會造成農業土地之影響，系爭土地既經被告同意興建農業設施為畜牧養殖之用，而非農作物耕種，因

此原告所為之填土，不能認定違法。況依審查辦法第33條第1項規定，原告之農業設施尚未興建，有何未依原核定計畫內容使用之情形，原處分顯屬違法。

3.原告之農業設施已打地基，鋼筋及建材均採買完成，被告廢止系爭容許使用許可，致原告財產損失鉅大，被告並未給予原告改善期間並補正瑕疵之機會，違反比例原則及誠信原則，亦有裁量濫用之情事。又依被告農地農作填土查驗Q&A第4點第3項記載「申請人於會勘當日應聯繫由行政院環境保護署認證合格之檢驗機構到場採樣檢驗。一分地需採樣5個樣點，並向下挖至原土。」，但被告本件僅採樣3個樣點，被告之檢驗程序有違法，原處分應予撤銷。

㈡聲明：訴願決定及原處分均撤銷。

三、被告答辯及聲明：

㈠答辯要旨：

1.依農發條例施行細則第2條之1立法理由：「農業用地不得回填或堆置上開不適合農作物之物質……且不因於農業用地上興建之合法設施物（例如農業設施、農舍、公用事業設施等）或土地所在區位等因素而有不同。」，又改制前行政院農業委員會111年6月9日農企字第0000000000號函及111年6月20日農企字第0000000000號函釋均略以：回填於農業用地之土質規定，並不因興建農業設施或土地所在區位等因素而有不同，即非屬適合種植農作物之物質均不能回填於農業用地等語。是農業用地之填土土質已有明確規範，縱原告為興建農業設施而有填土之必要，亦不得填入不適合種植農作物之物質。

2.另依臺南市營建工程賸餘土石方處理及資源堆置處理場設置管理自治條例（下稱營建土石方處理自治條例）第3條第1項第2款、第6條第1項規定，因地勢低窪興建畜牧設施需回填營建剩餘土方，亦需取得目的事業主管機關之被告同意文件。凡是回填土方必須記載於經營計畫書中並經被告許可後始得為之，惟原告未依上開規定提出申請，且觀系爭容許使

用同意書（含生產計畫書）內容，原告完全未提及需填土，故被告並未同意系爭土地可回填營建剩餘土方。是原告未經被告核准擅自於系爭土地回填混凝土塊、磚塊等營建剩餘土方，違反農發條例施行細則第2條之1規定，即屬未依原核定之計畫內容使用。

3.依原告檢附系爭土地填土之出土證明書，其記載土方來源為B5類營建剩餘土方，被告據此認定原告之填土物質不符合農業用地規定，且被告現勘時，系爭土地上有營建剩餘土方，即無需以採樣5個樣點為填土查驗程序。

㈡聲明：原告之訴駁回。

四、爭點：

被告以原處分廢止系爭容許使用許可，是否適法？

五、本院之判斷：

㈠前提事實：

如事實概要欄所示之事實，有系爭土地登記謄本（本院卷第118頁）、系爭容許使用許可暨申請資料（本院卷第111至118頁）、變更容許使用（本院卷第148至151頁）、（111）南工造字第3620號建造執照（本院卷第159至161頁）、113年4月2日會勘紀錄及現場稽查照片（本院卷第211至213頁）、113年6月25日會勘紀錄及現場照片（本院卷第215至225頁）、原處分（本院卷第63至64頁）及訴願決定（本院卷第101至110頁）等附卷可稽，應堪認定。

㈡應適用法令：

1.農發條例

⑴第3條第10款：「本條例用辭定義如下：十、農業用地：指非都市土地或都市土地農業區、保護區範圍內，依法供下列使用之土地：（一）供農作、森林、養殖、畜牧及保育使用者。（二）供與農業經營不可分離之農舍、畜禽舍、倉儲設備、曬場、集貨場、農路、灌溉、排水及其他農用之土地。（三）農民團體與合作農場所有直接供農業使用之倉庫、冷

凍（藏）庫、農機中心、蠶種製造（繁殖）場、集貨場、檢驗場等用地。」

⑵第8條之1第2至3項：「（第2項）農業用地上興建有固定基礎之農業設施，應先申請農業設施之容許使用，並依法申請建築執照。……（第3項）前項農業設施容許使用與興建之種類、興建面積與高度、申請程序及其他應遵行事項之辦法，由中央主管機關會商有關機關定之。」

2.農發條例施行細則（依農發條例第76條規定授權訂定）

⑴第2條第3款：「本條例第3條第10款所稱依法供該款第1目至第3目使用之農業用地，其法律依據及範圍如下：三、依區域計畫法劃定為特定農業區、一般農業區、山坡地保育區、森林區以外之分區內所編定之農牧用地。」

⑵第2條之1第1項：「前條農業用地為從事農業使用而有填土需要者，其填土土質應為適合種植農作物之土壤，不得為砂、石、磚、瓦、混凝土塊、營建剩餘土石方、廢棄物或其他不適合種植農作物之物質。」

3.審查辦法（依農發條例第8條之1第3項規定授權訂定）

⑴第3條第5款：「本辦法所稱農業設施之種類如下：五、畜牧設施。」

⑵第5條：「申請農業用地作農業設施容許使用，經審查合於規定者，直轄市或縣（市）主管機關應核發農業用地作農業設施容許使用同意書。」

⑶第22條：「申請畜牧設施之容許使用，其經營計畫應敘明下列事項：一、設施名稱。二、設置目的。三、生產計畫。四、申請用地之使用現況及經營概況。五、興建設施之基地地號及興建面積。六、設施建造方式。七、引用水之來源及廢、污水處理計畫。八、對周邊農業環境之影響。九、農業事業廢棄物之處理及再利用計畫。」

⑷第23條第1項第2款：「畜牧設施分為下列各類：二、養禽設施：指供飼養家禽生產及經營所需之設施。」

⑸第33條第1至3項：「（第1項）依本辦法取得農業用地作農業設施容許使用者，應依原核定之計畫內容使用，並不得作為住宅、工廠或其他非農業使用。但經核准工廠登記之農業設施，不在此限。（第2項）直轄市或縣（市）主管機關應對取得容許使用之農業設施及其坐落之農業用地造冊列管，並視實際需要抽查是否依核定計畫內容使用；未依計畫內容使用者，原核定機關得廢止其許可，並通知區域計畫或都市計畫主管機關依相關規定處理。但配合政策休耕、休養、停養者，不在此限。（第3項）前項農業設施已依法領有建築執照者，原核定機關於廢止許可時，應一併通知建築主管機關處理。」

4.營建土石方處理自治條例

⑴第1條：「臺南市（以下簡稱本市）為有效管理營建工程賸餘土石方與其資源堆置處理場，以促進資源有效再利用，並避免造成環境破壞及災害，特制定本自治條例。」

⑵第2條第1項：「本自治條例之主管機關為本府工務局。但涉及本府各目的事業主管機關權責者，由各目的事業主管機關辦理。」

⑶第3條第2款：「本自治條例用詞，定義如下：二、營建工程賸餘土石方（以下簡稱營建餘土）：指營建工程所產生之賸餘泥、土、砂、石、磚、瓦及混凝土塊等。……」

⑷第6條第1至2項：「（第1項）承造人或申請人辦理低窪地回填、土地改良及整地填高等需土工程，應檢附經目的事業主管機關同意文件並納入處理計畫。（第2項）前項場所用地，應符合都市或非都市土地相關使用管制規定。」

⑸第14條：「（第1項）低窪地回填、土地改良及整地填高等需土工程，承造人或承攬人或申請人應檢附經目的事業主管機關同意文件並納入處理計畫。（第2項）前項場所用地，應符合都市或非都市土地相關使用管制規定。」

㈢得心證理由：

1.按「授予利益之合法行政處分，有下列各款情形之一者，得由原處分機關依職權為全部或一部之廢止：一、法規准許廢止者。二、原處分機關保留行政處分之廢止權者。三、附負擔之行政處分，受益人未履行該負擔者。」行政程序法第123條第1款至第3款定有明文。其中第1款所稱法規准許廢止者，係指法規就特定之授益行政處分，明文規定行政機關在一定情形得予以廢止者，蓋法規在訂定當時就信賴保護及法律安定已為立法裁量，行政機關自得依該法規所定要件為授益處分之廢止。又依農發條例第8條之1第2項、第3項、農發條例施行細則第2條之1第1項、審查辦法第3條第5款、第5條、第22條、第33條第1項及第2項規定可知，我國農業政策係以農地農用為原則，惟為兼顧在農地上有設置固定基礎而與農業經營不可分離之農業設施使用彈性，兼採例外得依容許使用審查辦法申請容許農用使用同意書，除須事先取得主管機關之許可外，尚須於取得許可後，依核定之計畫內容使用，否則，主管機關得予以廢止其容許農用使用同意書。（最高行政法院113年度上字第360號判決意旨參照）。準此，農發條例授權農業主管機關對於申請人使用農地設置設施之行為得事先介入審查是否符合農業使用之目的，係為確保農業永續發展及促進農地合理利用之立法宗旨。是審查辦法第33條第2項得廢止許可處分之規定，即屬前述行政程序法第123條第1款所定法規就特定之授益行政處分，明文規定行政機關在一定情形得予以廢止之情形，主管機關自可援用該規定，廢止已核發之農業用地作農業設施容許使用許可。

2.經查，系爭土地經編定為一般農業區之農牧用地，此有系爭土地登記謄本附卷可稽（本院卷第118頁），依上揭農發條例規定，系爭土地之使用受有管制，農業用地應限作農業使用。原告前為飼養蛋雞，向被告申請系爭土地作畜牧設施之容許使用，申請設施細目為禽舍等建物，經被告依審查辦法於110年9月23日核發系爭容許使用許可，於說明欄第三項記載：未依旨揭同意書內容使用者，依據審查辦法第33條規

定，被告得廢止本同意書等語，系爭同意書附註二併有相同記載，此有系爭容許使用許可（本院卷第111至113頁）在卷足憑，堪認被告於核發系爭容許使用同意書之同時，已依審查辦法第33條第1、2項之規範意旨，為行政處分之附款，故原告取得系爭容許使用同意書，自應依被告核定之計畫內容使用系爭土地。嗣被告因接獲民眾陳情系爭土地遭傾倒不明來源土方，於113年4月2日會同相關單位至現場稽查，會勘結果為：「本案目視現場有碎混凝土塊、碎磚塊等物，不符農業使用。」經被告通知原告稽查結果，原告以書面陳述意見後，環保局另會同被告等機關於113年6月25日至現場進行開挖，開挖3處過程皆未見明顯廢棄物，惟可見大量磚塊、水泥塊等營建剩餘土石方，不符農業使用等情，有上開會勘紀錄及現場照片（本院卷第211至233、215至225頁）附卷可佐。依農發條例施行細則第2條之1規定，農業用地填土土質應為適合種植農作物之土壤，即非屬適合種植農作物之物質均不能回填於農業用地，以避免該物質與土壤混雜，難以移除，影響農業用地之永續利用。系爭土地為農業用地，原告上開所為將營建剩餘土方堆置於系爭土地上，與農發條例施行細則第2條之1第1項規定相違，難認符合「農業使用」之要件，且系爭容許使用許可並未核准原告為上開填土行為，而原告逕自為之，即非屬依核定之計畫內容使用系爭土地，自已違反審查辦法第33條第1項規定，是被告依同條第2項規定以原處分廢止系爭容許使用同意書，核屬有據。

3. 原告雖主張農發條例施行細則第2條之1第1項乃針對種植農作物之農業用地所為之規範，與興建農業設施係屬二事云云。惟依農發條例施行細則第2條之1第1項規定可知，農業用地應作農業使用，故農業用地填土行為，亦應為作農業使用之目的，農業用地填土土質應為適合種植農作物之土壤，不得為砂、石、磚、瓦、混凝土塊、營建剩餘土石方、廢棄物或其他有害物質。又農業用地不得回填或堆置上開不適合農作物之物質，不因於農業用地上興建之合法設施物（例如

農業設施等）而有不同，此觀該條立法理由甚明。故農地農用是農地政策之基本指導原則，為確保農業生產環境之完整，避免地下水或土壤污染，農地填土之來源應為適合種植農作物之土壤，非屬適合農地之物質均不能回填於農業用地，以避免該物質與土壤混雜，難以移除，影響農業用地之永續利用。土壤為天然化育而成，農業生產自以原生土壤為佳，故農地整地行為應以土壤為原則，系爭土地為農業用地，依會勘結果原告在農地上填入之大量混凝土塊、磚塊等，係屬營建剩餘之土石方，其現況非適合種植農作物，已妨礙農業使用之用途，即屬違反前述農地農用之法令限制，尚不因原告預計在其上興建農業設施，即變更其所填土方之原來屬性，而認為符合農業使用之狀態。另依原告所提農業部農村發展及水土保持署113年8月9日農保規字第1132630436號函（本院卷第67頁）亦清楚說明：「二、有關農發條例施行細則第2條之1係針對農業用地為從事農業使用而有填土需要者，明定其填土土質應為適合種植農作物之土壤。至於農業設施作夯實及穩固基礎之材質，其基底層固化材料之料源，應符合建築法等相關規定」等語，益證原告於農業用地之填土行為，與建築法之建築行為有別，且於農業用地上填土行為應符合農發條例施行細則第2條之1規定，始為適法。由此可知，農業用地之使用管制規定，無非係欲藉由農業機關及建築管理機關各自本於其所掌職權範圍對於農業用地之使用方式及範圍進行審查，並以核發許可及執照之方式加以控管，落實農發條例及相關土地使用管制與建築管理法規之立法意旨。原告上開主張，顯屬對於法令之誤解，要無可採。

4. 原告又主張系爭土地原為魚塭地，其為夯實地基，需要以混凝土塊填土，而向合格之土資場購買營建剩餘土石方，故原告所為之填土，未違反審查辦法第33條規定，況原告農業設施尚未興建，有何未依原核定計畫內容使用之情形云云。經查，我國關於農地上之農業設施設置之審查，係採事先許可

制，即農業設施之容許使用，需事先取得主管機關之許可，並需依核定之計畫內容使用，又農業用地之填土行為與建築行為係屬二事，於農業用地之填土行為應符合農發條例施行細則第2條之1規定，始為適法，均如上述。而依前揭審查辦法第22條第4款及第6款規定，申請畜牧設施之容許使用，其經營計畫應敘明：「申請用地之使用現況及經營概況」、「設施建造方式」，系爭土地於申請容許使用時之現況為「魚塭」，有經原告簽名確認之110年5月12日申請容許使用案件會勘紀錄1紙存卷可憑（本院卷第114頁），足見原告於申請時即已明知系爭土地現況作魚塭使用，倘因地勢低窪而有填土、夯實土地及打地基之必要，原告自應於經營計畫書內詳實記載，並依營建土石方處理自治條例第3條第1項第2款、第6條第1項及第14條規定，檢附經被告同意文件並納入處理計畫內，即事前須取得被告之同意，方得為之，此亦與原告提出之被告農地農作填土查驗Q&A第2點第2項（本院卷第279至280頁）記載：「農地興建農業設施如需填土，申請人須於申請農業設施容許使用所提之經營計畫書內敘明有填土需求性，並檢附填土相關申請資料向容許主辦科提出申請」等語相符。惟觀諸原告申請時所附經營計畫書（本院卷第37至38頁），不僅對於上開申請用地之使用現況隻字未提，更未將前開畜牧設施建造前所需之夯實土地、填土、打地基等必要步驟詳實記載，遑論事先向被告提出填土之申請。是原告未依規定事先向被告提出填土之申請，即逕行於系爭土地上回填混擬土塊、磚塊等營建剩餘土方，於法自有未合。至原告所舉出土證明書（本院卷第171至173頁），僅能證明系爭土地之營建剩餘土方係取自合法之土資場，然非謂原告於農業用地回填土方之行為即不受其他法令限制，況原告於本件申請書既未詳實記載系爭土地有夯實、填土之需求，被告自無同意原告填土行為，縱原告因施工期間有填土之需要，仍未能解免其須事先申經許可，及須適用農發條例施行細則第2條之1第1項規定辦理之責任。再原告為興建禽

舍等農業設施，於取得系爭容許使用同意書後，固向工務局申請獲准核發建造執照在案，然該建造執照附表注意事項第19點（本院卷第161頁）載明：本案係屬依審查辦法取得同意容許使用之農業設施，有關違規使用經農業主管單位廢止其許可，依行政程序法第123條規定，廢止建築執照等語，足見建築主管機關於核發建造執照時，亦已考量原告係依審查辦法規定申請興建農業設施，以原告不得違反相關規定並經被告廢止同意書作為附款，保留該建築執照之廢止權，是原告就系爭土地農業設施之興建，除遵循建築法相關規定外，當應符合農發條例相關規定及被告核定之同意書內容。原告於系爭土地上回填磚塊、水泥塊等營建剩餘土石方，顯已違反前述農發條例在農地農用之規範架構下，為確保農業生產環境之完整，避免地下水或土壤污染，農地填土之來源應為適合種植農作物之土壤，不得為砂、石、磚、瓦、混凝土塊、營建剩餘土石方之基本原則，且依原同意書之內容，原告係應申請而未申請填土行為，被告尚無從核定同意，業經本院審認如上，是原告所為之填土行為自不符同意書之計畫內容使用。原告上揭主張，洵屬其一己主觀見解，並無可採。

5. 原告再主張：被告未給予原告改善期間以補正瑕疵之機會，使原告蒙受財產上重大損失，違反比例原則及誠信原則，亦有裁量濫用之情事云云。然依審查辦法第33條第1、2項規定，取得農業用地作農業設施容許使用者，應依原核定之計畫內容使用，未依計畫內容使用者，原核定機關得廢止其許可，足見原核定機關仍得視實際違規情節是否重大，以之作為裁量是否逕行廢止容許使用同意之依據，惟上開規定並未明文原核定機關須先定期命改善，逾期未改善者，方可廢止容許使用之許可。系爭土地前經被告核准作農業設施容許使用，嗣被告於113年4月2日會同系爭土地使用人吳順成至現場稽查，查獲系爭土地經回填營建剩餘土石方，並經被告於113年6月25日再次履勘現場，未見原告有移除違規回填土石

方之積極改善行為，況於本院審理期間，經被告陳明：稽查迄今，現地連回復原狀都沒有等語，原告復自承：要清空可能沒有辦法乙節在卷（本院卷第239頁），參以現場稽查照片所示該等填土行為之面積及規模（本院卷第211至213、215至225頁），顯見原告未依系爭容許使用許可所為之填土行為，情節重大，是被告依審查辦法第33條第1、2項規定予以廢止同意書，自屬適法有據。至原告另主張：依被告農地農作填土查驗Q&A第4點第3項規定，採樣流程需採樣5個樣點，但本件採樣僅3個樣點，被告查驗程序有違云云。惟上開填土查驗程序係早期（農業主管機關未訂定相關行政函釋及農發條例施行細則第2條之1規定以前）農民於農業用地上所為之填土作業，雖未違反法規，倘農民如今需申請農用證明或農業設施容許使用，常因未保留當時之土方來源證明而無法申請通過，故被告訂定上開查驗程序免除檢附土方來源證明，但仍需進行現地填土查驗，而此查驗程序需申請人檢附文件提出查驗申請，於被告現勘查驗時，由申請人聯繫合格業者及檢驗機構到場開挖採樣檢驗，最後將檢驗結果送被告審查，此與原告本件已提出書面證明土方來源為B5類營建剩餘土石，然經被告現場稽查不符農地農用之情形，尚有不同。況於113年6月25日現勘採樣之主辦單位為環保局（本院卷第215至225頁），其目的乃係確認原告有無棄置廢棄物或污染環境之事，故其採樣數量自無受上開農地農作填土查驗程序之拘束。原告此部分主張，亦有誤會，委無可取。

六、綜上所述，原處分並無違誤，訴願決定予以維持，亦無不合。原告訴請撤銷為無理由，應予駁回。又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所提訴訟資料均經本院審酌後，認與判決結果不生影響，無一一論述之必要。

七、結論：原告之訴無理由。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　10　　月　　7　　日

審判長法官　孫　奇　芳

法官　曾　宏　揚

法官　林　韋　岑

以上正本係照原本作成。

一、如不服本判決，應於送達後20日內，向本院提出上訴狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提理由書（均須按他造人數附繕本）。未表明上訴理由者，逕以裁定駁回。

二、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）

三、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.當事人或其代表人、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。 2.稅務行政事件，當事人或其代表人、管理人、法定代理人具備會計師資格。 3.專利行政事件，當事人或其代表人、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。
(二)非律師具有右列情形之一，經本案之行政法院認為適當者，亦得為訴訟代理人。	1.當事人之配偶、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。 3.專利行政事件，具備專利師資格或依法得為專利代理人。 4.當事人為公法人、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。
是否符合（一）、（二）之情形，而得為強制律師代理之例外，當事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　　10　　月　　7　　日

書記官　鄭　郁　萱