高雄高等行政法院判決

高等行政訴訟庭第一庭
114年度訴字第207號
民國115年6月3日辯論終結

原　　告　黃英源
訴訟代理人　鄒耀德　律師
被　　告　嘉義縣政府
代　表　人　翁章梁
訴訟代理人　陳奎樺
　　吳碧娟　律師

上列當事人間土地使用編定事件，原告不服內政部中華民國114年4月28日臺內法字第1140007180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：

原告於民國113年11月29日填具申請書，向被告申請將其所有坐落○○縣○○鄉○○○○段（下稱0000段）862、864、867、868、869地號等5筆土地（合計面積為0.318520公頃，下稱系爭土地）由特定農業區農牧用地變更編定為同區甲種建築用地，案經被告審認系爭土地應與同屬特定農業區農牧用地之同段798、799、801、802、863地號等5筆土地整體認定為凹入鄉村區土地，合計面積為0.547873公頃，已逾非都市土地使用管制規則（下稱管制規則）第35條之1第1項第3款規定面積在0.5公頃以下之限制，乃以114年1月3日府地用字第1130340830號函（下稱原處分）駁回其申請。原告不服，提起訴願，遭決定駁回，遂提起本件行政訴訟。

二、原告起訴主張及聲明：

(一)主張要旨：

1、原告所有系爭土地合計面積為0.31852公頃，其東側、北側、西側、東南側均毗鄰鄉村區土地，而西南側毗鄰之0000段802、863地號土地，則為農業部農田水利署（下稱農田水利署）嘉南管理處經管之灌溉排水溝渠（00工作站北溪北小給2-6），具有隔絕效果，是系爭土地之外圍用地或自然界線，應以直接毗鄰之0000段802、863地號土地為斷。從而，系爭土地屬凹入鄉村區之土地，符合管制規則第35條之1第1項第3款之規定，原告自得向被告申請將系爭土地變更編定為建築用地。

2、被告雖主張應將位於系爭土地南側之0000段798、799、801、802、863地號等5筆土地納入整體認定範圍，以避免受較高度使用限制之農牧用地過度零碎，然系爭土地外圍既有水溝與農業區相隔絕，難認有何造成南側農地破碎之問題，反之，系爭土地變更編定後，將使原有鄉村區更完整，且不影響農業區劃設之完整性，被告無視系爭土地毗鄰隔絕用地之事實而逕自擴大整體認定範圍，並以鄉村區邊緣平整化、避免農牧用地過度零碎等由否准原告所請，無非係增加法律所無之義務，已違反管制規則第35條之1第1項第3款之規定。況且，由空拍圖觀之，前述0000段799地號土地現為空地，798地號土地其上蓋有建築物，802地號土地為水利用地，801地號土地僅北側3分之1土地為農用，其餘3分之2土地為建築物及空地，多數非供農業使用，顯見將上述土地納入整體考量，並無被告所稱避免受較高度使用限制之農牧用地過度零碎等情，是被告上揭所辯，實無足採。

3、臺灣省政府84年2月3日八四府地四字第10187號函訂頒之「臺灣省○○市○○○○區檢討作業補充規定」（下稱檢討作業補充規定），業已停止適用，被告引用上揭已停止適用之規定，作為審查依據，辯稱鄉村區外圍要平整化，即非適法。

4、被告否認0000段802、863地號土地為水利設施，惟主管機關農田水利署嘉南管理處認定上述2筆土地為水利設施，且內

政部112年9月1日台內地字第1120265720號函亦明文表示，認定水利設施係主管機關之權責，非審查機關權責，故被告所為之認定，未依相關函釋為之，其所為之行政處分即非合法。

5、依據原告113年11月29日申請書所檢附之「水利用地平均寬度檢討圖」，系爭土地南側之0000段802、863地號土地，其上之水溝寬度符合管制規則第35條之1第3項準用同規則第35條第3項水溝之平均寬度應為4公尺以上之規定，被告認定系爭土地不符規定，即非事實。

(二)聲明：

1、訴願決定及原處分均撤銷。

2、被告應依原告113年11月29日申請書之申請，作成准予系爭土地由特定農業區農牧用地變更為同區甲種建築用地之行政處分。

三、被告答辯及聲明：

(一)答辯要旨：

1、91年5月31日增訂管制規則第35條之1第1項之立法目的，係為解決「鄉村區邊緣畸零不整」的問題，而其方式係透過農牧用地變更為建築用地的方式，讓原本凹入鄉村區之土地與其毗鄰鄉村區之建築用地，形成完整可供建築之區域，以利於後續建築時完整使用。是該條項第3款所稱「凹入鄉村區之土地」，應以鄉村區的整體立場來看，而非僅以原告申請範圍內之土地（即系爭土地）來看。此觀諸臺灣省政府84年2月3日八四府地四字第10187號函訂頒之檢討作業補充規定第5點規定：「凹入鄉村區之土地，三面連接鄉村區，其劃入足以促進鄉村區之完整發展者，……，得改劃為鄉村區，……」亦明。是本件凹入鄉村區之土地，應以000段00小段196、197、198地號土地為界，除系爭土地外，尚應包含系爭土地南側之同段798、799、801、802、863地號等5筆土地，合計面積達0.547873公頃，核與管制規則第35條之1第1項第3款規定未合，被告否准原告所請，於法並無違誤。

2、原告固主張系爭土地不應與同段798、799、801、802、863地號土地整體加以認定。然查，本件如僅就系爭土地單獨准予變更編定為甲種建築用地，將造成毗鄰之798、799、801、802、863地號土地整體仍屬凹入鄉村區之情狀，顯無法達到使原有鄉村區整併後邊緣平整化，俾促進土地利用之整體性及一致性，核與管制規則第35條之1之立法目的不合，亦使受較高度使用限制之農牧用地過度零碎，導致非都市土地之管制目標無法達成，自無准其變更之合理必要性。原告上揭主張，自不可採。

3、內政部國土管理署114年3月3日會辦意見表示管制規則第35條之1第1項第3款所稱「凹入鄉村區」，應以符合要件範圍內之土地整體加以認定為原則，而非以申請範圍土地認定，並表示尊重被告個案審認結果，益徵原告以系爭土地作為整體認定之主張，顯有誤解。

4、原告主張0000段802、863地號等2筆土地上有農田水利署嘉南管理處經管之灌溉排水溝渠，屬具明顯隔絕之自然界線。然依現場照片所示，現地為土溝，並無任何水泥構造物，與一般農田水利署以U型溝（混凝土）構築之形式明顯不同，難認具有排水功能，且寬度甚窄，未達管制規則第35條之1第3項準用同規則第35條第3項水溝之平均寬度應為4公尺以上之規定，另上述土溝高低差不明顯，非屬具明顯隔絕之自然界線，是系爭土地不符合管制規則第35條之1第1項第3款之規定。

(二)聲明：原告之訴駁回。

四、爭點：

(一)本件「凹入鄉村區土地」之範圍為何？應以原告主張之0000段863、802地號土地為界，抑或以被告主張之000段00小段196、197、198地號土地為界？

(二)系爭土地是否符合管制規則第35條之1第1項第3款規定？被告以原處分否准原告申請將系爭土地變更為特定農業區甲種建築用地，是否適法？

五、本院的判斷：

(一)前提事實：

如事實概要欄所載事實，業經兩造分別陳述在卷，並有系爭土地登記第一類謄本（第50-54頁）、地籍圖（第49頁）、原告113年11月29日申請書（第41-43頁）、原處分（第87-88頁）及訴願決定書（第90-95頁）附本院卷1可以證明。

(二)本件「凹入鄉村區土地」之範圍應以000段00小段196、197、198地號土地為界，系爭土地不符合管制規則第35條之1第1項第3款規定，被告以原處分否准原告申請將系爭土地變更為特定農業區甲種建築用地，並無違誤。

１、應適用的法令：

⑴區域計畫法第15條第1項：「區域計畫公告實施後，不屬第11條之非都市土地，應由有關直轄市或縣（市）政府，按照○○市○○○區使用計畫，製定非都市土地使用分區圖，並編定各種使用地，報經上級主管機關核備後，實施管制。變更之程序亦同。其管制規則，由中央主管機關定之。」

⑵管制規則

①第1條：「本規則依區域計畫法（以下簡稱本法）第15條第1項規定訂定之。」

②第35條第1項第2、3款、第3項、第5項：「（第1項）毗鄰甲種、丙種建築用地……之零星或狹小土地，合於下列各款規定之一者，得按其毗鄰土地申請變更編定為甲種、丙種建築用地：……二、道路、水溝所包圍或為道路、水溝及各種建築用地、建築使用之特定目的事業用地所包圍，且其面積未超過0.12公頃。三、凹入各種建築用地或建築使用之特定目的事業用地，其面積未超過0.12公頃，且缺口寬度未超過20公尺。（第3項）第1項道路或水溝之平均寬度應為4公尺以上，道路、水溝相毗鄰者，得合併計算其寬度。……。（第5項）符合第1項各款規定有數筆土地者，土地所有權人個別申請變更編定時，應檢附周圍相關土地地籍圖簿資料，直轄市或縣（市）政府應就整體加以認定後核准之。」

③第35條之1第1項第2、3款、第3項、第6項：「（第1項）非都市土地鄉村區邊緣畸零不整且未依法禁、限建，並經直轄市或縣（市）政府認定非作為隔離必要之土地，合於下列各款規定之一者，得在原使用分區內申請變更編定為建築用地：……二、凹入鄉村區之土地，三面連接鄉村區，面積在0.12公頃以下。三、凹入鄉村區之土地，外圍有道路、水溝、機關、學校、軍事等用地隔絕，或其他經直轄市或縣（市）政府認定具明顯隔絕之自然界線，面積在0.5公頃以下。（第3項）第1項道路、水溝及其寬度……之認定依前條第3項……規定辦理。（第6項）第1項土地於山坡地範圍外之農業區者，變更編定為甲種建築用地；……。」

2、判斷理由：

⑴依區域計畫法第15條第1項規定，實施區域計畫地區之非都市土地，應由直轄市或縣（市）政府按照○○市○○○區使用計畫，製定非都市土地使用分區圖，並編定各種使用地，授權中央主管機關訂定管制規則實施管制。又非都市土地使用地類別之編定，為土地使用管制措施之一環，所指「編定」應包括土地使用地類別之第1次編定及變更編定，此為土地使用管制規範所必要，而屬區域計畫法第15條第1項規定所授權之範圍。次按，管制規則為內政部依區域計畫法第15條第1項規定授權訂定，該規則第35條之1第1項規定，為非都市土地鄉村區邊緣畸零不整且未依法禁、限建土地，變更編定為建築用地，所為之要件規定，核與母法並無牴觸。又按管制規則第35條之1係91年5月31日修正時所增訂，依該次管制規則部分條文修正總說明關於第35條之1部分「增訂毗鄰鄉村區邊緣畸零不整且未依法禁限建或經直轄市、縣（市）政府認定非作為隔離必要之土地，合於一定條件規定者，得在原使用分區內申請變更編定為建築用地。」及該條修正說明（本院卷1第419-420頁）「一、本條新增。二、以往非都市土地均依現況編定，對於鄉村區土地亦得辦理5年通盤檢討，88年7月1日精省之後，原台灣省政府訂頒之行政規定已停止適用，

基於政策及法制之限制，鄉村區通盤檢討未能繼續辦理；又本規則第35條有規定毗鄰甲種、丙種建築用地……之零星或狹小土地……得按其毗鄰土地申請變更編定為甲種、丙種建築用地，惟毗鄰之乙種建築用地並無得辦理變更編定為建築用地之規定，常有民眾陳情不公，縣（市）政府迭有反映，為促進鄉村區邊緣畸零不整且未依法禁限建或經直轄市、縣（市）政府認定非作為隔離必要之土地有效利用，並處理過去通盤檢討遺留之個案問題，爰增訂之。三、第1項第1款、第2款申請變更編定之面積限於0.12公頃以下，係與本規則第35條採一致性之規定。至第3款面積採0.5公頃係延續以往鄉村區5年通盤檢討規定，對於三面凹入鄉村區外圍又有自然界線等隔絕之特殊情況0.5公頃以下允許變更編定，無需整體規劃開發，為行政之一貫性，爰將面積訂為0.5公頃以下得辦理之」之意旨，可知管制規則第35條之1規定，係因精省後非都市土地之鄉村區土地，無法經由辦理通盤檢討方式，處理毗鄰鄉村區之零星或狹小土地之土地使用編定變更，為促進鄉村區邊緣畸零不整且未依法禁限建或經直轄市、縣（市）政府認定非作為隔離必要之土地有效利用，於符合一定條件下，允許毗鄰非都市土地鄉村區邊緣畸零不整之土地，得申請變更編定為建築用地，並要求變更編定須在原使用分區內為申請編定為建築用地。

⑵內政部94年9月12日內授中辦地字第0940726072號函釋（本院卷1第175頁）：「主旨：關於非都市土地使用管制規則第35條之1執行疑義乙案，請依會商結論辦理，請查照。說明：……二、有關……非都市土地使用管制規則第35條之1執行疑義，案經……開會研商，獲致決議如下：(一)非都市土地使用管制規則第35條之1第3項規定，土地所有權人個別申請變更編定時，其『整體認定』範圍界線之認定方式：1.按符合非都市地使用管制規則第35條之1第1項所列各款規定之一者，得在原使用分區內申請變更編定為建築用地。依上開規定申請變更編定案件，如涉及同條第3項規定，土地所有權人

個別申請變更編定時，其『整體認定』範圍界線，係以先審認符合同條第1項各款規定之要件後，再就其符合要件範圍內土地整體加以認定之。……(三)依非都市土地使用管制規則第35條之1第1項第3款規定辦理變更編定，該凹入鄉村區範圍內如有交通用地、水利用地，原則上固應取得該目的事業主管機關（交通、水利單位）核發之廢道、廢水證明，並徵得同意辦理變更編定後，一併提出申請變更編定，以利整體規劃。惟該交通、水利用地如予以保留並不影響其餘土地之變更編定，且經申請人徵得該目的事業主管機關同意者，得不在此限。」為區域計畫法之主管機關為協助下級機關解釋法令、認定事實所為之解釋性函釋，核其意旨，並未逸出管制規則第35條之1第1項第3款之文義範圍，亦與該條規定之立法目的相符，自得作為下級機關辦理依管制規則第35條之1規定申請變更編定為「甲種建築用地」案件之處理依據（最高行政法院110年度上字第377號判決意旨參照）。由上述函釋意旨可知，管制規則第35條之1第1項第3款所稱「凹入鄉村區之土地」，應以其毗鄰的鄉村區整體綜合觀察（含交通用地、水利用地），而非僅以當事人申請範圍內之土地觀察。故本件凹入鄉村區之土地，應以000段00小段196、197、198地號土地為界，除系爭土地外，尚應包含系爭土地南側之同段798、799、801、802、863地號等5筆土地，合計面積達0.547873公頃，有上述土地登記謄本（第80、83、97-105頁）、地籍圖（第107頁）、申請基地範圍圖（第48頁）、土地使用分區資料查詢系統（第217頁）附本院卷1可以證明。因此，被告認本件凹入鄉村區之土地（含原告所有系爭土地）面積已超過管制規則第35條之1第1項第3款規定之0.5公頃，乃否准原告所請，並無違誤。原告固主張系爭土地不應與同段798、799、801、802、863地號土地整體加以認定等語。然查，本件如僅就系爭土地單獨准予變更編定為甲種建築用地，不僅違反上述內政部94年9月12日函釋意旨，且將造成毗鄰之798、799、801、802、863地號土地整體仍屬凹入鄉村區之情狀，顯

無法達到使原有鄉村區整併後邊緣平整化，俾促進土地利用之整體性及一致性，核與管制規則第35條之1之立法目的不合，亦使受較高度使用限制之農牧用地過度零碎，導致非都市土地之管制目標無法達成，自無准其變更之合理必要性。原告上揭主張，自不可採。

⑶原告主張0000段802、863地號等2筆土地上有農田水利署嘉南管理處經管之灌溉排水溝渠，屬具明顯隔絕之自然界線等語。然依管制規則第35條之1第1項第3款規定，所謂外圍有道路、水溝等用地隔絕，係指毗鄰鄉村區之土地除與毗鄰鄉村區部分外，因道路、水溝用地之存在，已產生對外聯絡之障礙而言。經查，0000段802、863地號土地，目前雖作為農田水利署嘉南管理處00工作站北溪北小給2-6依法照舊使用中，有該處114年1月9日農水嘉南字第1148672378號函、灌溉排水平面圖（本院卷1第127、129頁）附卷可以證明。然依現場照片所示，0000段802、863地號現地為土溝，並無任何水泥構造物，與一般農田水利署以U型溝（混凝土）構築之形式明顯不同，為農地耕作所需之必要簡易灌排設施，且該段土溝最窄處僅為3.67公尺，未達管制規則第35條之1第3項準用同規則第35條第3項水溝之平均寬度應為4公尺以上之規定，且上述土溝高低差不明顯，非屬具明顯隔絕之自然界線，有系爭土地地籍圖套繪空照圖、現場照片、水利用地平均寬度檢討圖（本院卷1第149-173、47頁）附卷可以證明。足見0000段802、863地號之土溝，核與管制規則第35條之1第1項第3款所謂凹入鄉村區之土地，外圍有水溝用地隔絕之要件不符。況且，系爭土地北側雖有166縣道，惟中間仍夾著0000段865、866地號等2筆土地（使用分區及使用地類別為鄉村區乙種建築用地），有系爭土地編定類別圖、土地登記謄本（本院卷1第39、84、85頁）附卷可以證明。系爭土地毗鄰0000段865、866地號等2筆土地處，並未與166縣道相毗鄰，故系爭土地北側核與管制規則第35條之1第1項第3款規定，凹入鄉村區之土地，外圍有道路用地隔絕之要件亦不符。因此，系爭土地應

與同段798、799、801、802、863地號土地整體加以認定為凹入鄉村區之土地，合併計算其面積。原告上述主張，亦不可採。

六、綜上所述，被告所為原處分，並無違誤，訴願決定予以維持，亦無不合。原告訴請撤銷，並請求被告應依其申請，作成准予系爭土地由特定農業區農牧用地變更為同區甲種建築用地之行政處分，為無理由，應予駁回。

七、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。

八、結論：原告之訴無理由。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　6　　月　　24　　日

審判長法官　孫　國　禎

法官　吳　文　婷

法官　李　協　明

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，	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

得不委任律師為訴訟代理人	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　　115　　年　　6　　月　　24　　日

書記官　蔡　玫　芳