臺中高等行政法院判決

110年度訴字第231號

民國111年4月14日辯論終結

原　　告　曾逸昌

訴訟代理人　曾肇昌　律師

被　　告　苗栗縣政府

代　表　人　徐耀昌

訴訟代理人　羅興貴

上列當事人間土地變更編定事件，原告不服內政部110年7月26日台內訴字第1100031637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、爭訟概要：

緣原告於民國110年3月5日向被告申請就其所有坐落苗栗縣○○市六合段(下同)1579、1585、1585-3、1587、1587-2、1588及1588-4地號等7筆土地（面積合計0.080098公頃，下稱系爭土地），由山坡地保育區水利用地變更為同區農牧用地，經被告依非都市土地變更編定執行要點第5點及第6點規定簽會變更前目的事業主管機關（水利處水利科）及變更後目的事業主管機關（農業處農務科）表示意見，經被告所屬農業處110年3月23日會簽意見以系爭土地申請變更為同區農牧用地案，請檢附符合農業使用文件審查，及被告所屬水利處會簽意見以依所附位置圖，本案不在公告之縣○○○區○○○道治理計畫線範圍內，是否為中央管河川或其他排水設施，請逕洽相關單位辦理等。被告乃以110年3月26日府地用字第1100058382號函通知原告於文到1個月內補正：「(一)是否位於中央管河川或區域排水設施範圍之證明文件。(二)符合農業使用文件。」原告向被告申請「符合農業使用文

件」，被告即於110年4月8日辦理現地會勘，經被告所屬農業處會勘意見：「部分申請土地有道路及建物，建議鑑界釐清土地位置。」嗣原告取得經濟部水利署第二河川局110年4月15日水二管字第11050036080號函復系爭土地位屬本局轄管中央管河川區域範圍外、中央管區域排水設施範圍外及中央管海堤區域範圍外，並於110年4月21日呈報書向被告補正，惟仍未補正農業使用文件，被告乃據會勘紀錄，以110年5月10日府農農字第1100078862號函駁回原告申請「符合農業使用文件」案。嗣因原告未能取得「符合農業使用證明」，被告以110年5月25日府地用字第1100095238號函(下稱原處分)以原告應補正事項逾期未補正為由，駁回原告變更編定之申請。原告不服，提起訴願，遭決定駁回，於是提起本件行政訴訟。

二、原告起訴主張及聲明：

(一)主張要旨：

1. 原告所有苗栗縣○○市六合段1579地號等土地（山坡地保育區水利用地），長期被開闢為水溝地，無償提供農田水利會使用，經行政院農業委員會農田水利署苗栗管理處允許，報經被告核准「廢水」證明，同意將水溝地以外的水利用地交還原告，經被告水利處函請苗栗縣頭份地政事務所（下稱頭份地政事務所）鑑測2次，由原4筆土地分割成11筆地，其中系爭土地7筆擬由水利用地變更為農業用地，以作農業使用，惟被告以系爭土地尚有其他建築物、水泥鋪面及雜草叢生等不符農業使用，而否准變更編定。關於1585、1585-3地號之雜草，但政府有休耕政策，並無限制不得有雜草。關於1579、1587、1587-2、1588、1584等5筆土地，並無建築物及水泥鋪面，經函詢農田水利署苗栗管理處以110年9月13日農水苗栗字第1106387289號函及及1110年1月13日農水苗栗字第1116385096號函覆：「有關台端查詢旨揭7筆土地爲本處牛欄肚圳幹線使用以外之水利用地，本處與前農田水利會掌管期間，無施設水利構造物使用，也並無核准第三人佔建

與鋪設水泥等情形。」縱使1579地號有被占用，其餘6筆土地應先核准變更編定。

2.系爭土地並無被第三人興建建築物，被告未能明確指出特定位置圖面，被告會同相關單位會勘，地政處、農水署苗栗管理處均表示無意見，即合於農業使用，頭份地政事務所以「確定位置要測量」，農業處雖稱部分土地有道路及建物，建議「鑑界釐清土地位置」，只是懷疑鄰地1577地號鍾某越界占用，但經2次測量辦理分割，可知無第三人占建之事實，原告代表人以「本人未曾指界，水利會指界認無被第三人占用」。依上會勘紀錄，應認系爭土地合於農業使用，被告應協助人民，系爭土地是否應行指界、被第三人占用，應係另案土地所有權是否排除侵害的問題，與土地現況符合農業使用無涉。會勘結果，並無所謂在系爭土地上有建物或水泥鋪面之情形，水利課已二次測量，如今還要求再行測量，並無必要。

(二)聲明：1.訴願決定及原處分均撤銷。2.被告應就原告所有坐落苗栗縣○○市六合段1579、1585、1585-3、1587、1587-2、1588及1588-4地號等7筆土地，准予土地變更由水利用地編定為農業用地。

三、被告答辯及聲明：

(一)答辯要旨：

1.原告申請將系爭土地由山坡地保育區水利用地變更編定為同區農牧用地，被告依非都市土地變更編定執行要點第5點規定會審相關機關，被告農業處於110年3月23日簽會意見表示：「旨揭頭份市六合段1579、1585、1585-3、1587、1587-2、1588及1588-4地號（山坡地保育區/水利用地）等7筆土地申請變更為同區農牧用地案，請檢附符合農業使用文件，以憑認定。」被告110年3月26日府地用字第1100058382號函請原告於文到1個月內補正相關文件。原告提出符合農業使用申請，被告農業處召集相關機關於110年4月8日實地會勘並作成會勘紀錄，其中農業處表示：「部分申請土地有道路

及建物，建議鑑界釐清土地位置。」再經該處110年5月10日府農農字第1100078862號函敘明「四、本案現場依GIS查報定位系統之航照圖暨地政事務所提供之圖資顯示：(一)頭份市六合段1579、1587、1587-2、1588及1588-4等地號上應有建築物及水泥鋪面。(二)頭份市六合段1585及1585-3地號現況雜草叢生 不符農業使用之規定。五、本案經現場勘查，依相關圖資顯示現況如說明四所述，如臺端對界址有疑義，仍請依本府110年4月8日會勘記錄結論，逕向地政機關申請鑑界，以免因會勘地點有誤，造成誤判，致影響之權益，爰本案歉難審認符合農業使用。」本案既經農業處審認難符合農業使用，被告以原處分駁回原告變更編定申請，尚無違誤。

2. 被告110年4月8日府農農字第1100074606號函檢送航照圖，已明確可見上揭不符農業使用之情事，並無不明確。農牧用地的編定即作農業使用，系爭土地如變更農牧用地後顯非作農業使用，農業處本於變更後土地使用地之主管機關權責認定並無違誤。本件是變更編定為農牧用地，其主管機關為被告農業處，故地政處承辦人自然表示無意見。至於農田水利署苗栗管理處以110年9月13日農水苗栗字第1106387289號函僅說明該處掌理期間無施設水利構造物使用，也無核准第三人占建與鋪設水泥等情形，惟現況確有建物及水泥鋪面，顯有未經申請之違規行為，更無核准變更為農牧用地之理。另有關頭份市六合段1585、1585-3地號土地如欲符合農業使用，應於現場有農作之事實或依行政院農業委員會102年10月4日農企字第1020230678號函示相關事項辦理。

(二)聲明：駁回原告之訴。

四、爭點：

(一)系爭土地是否得作農牧用地使用？

(二)原告申請系爭土地由水利用地變更編定為農牧用地，是否有理由？被告駁回原告之申請，是否適法？

五、本院的判斷：

(一)前提事實：爭訟概要所述，除上列爭點外，為兩造所不爭執，並有原告110年3月5日申請書、土地謄本、被告相關單位簽稿會核單、被告1110年3月26日府地用字第1100058382號函、會勘紀錄表、110年5月10日府農農字第1100078862號函、原處分、訴願決定等相關資料在卷可稽（本院卷第71-110頁），堪認為真實。

(二)本件應適用之法規：

1. 按區域計畫法第15條第1項規定：「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，按照非都市土地分區使用計畫，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。」

2. 非都市土地使用管制規則

第1條規定：「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。」

第27條規定：「(第1項)土地使用分區內各種使用地，除依第三章規定辦理使用分區及使用地變更者外，應在原使用分區範圍內申請變更編定。(第2項)前項使用分區內各種使用地之變更編定原則，除本規則另有規定外，應依使用分區內各種使用地變更編定原則表如附表三辦理。(第3項)非都市土地變更編定執行要點，由內政部定之。」

附表三「使用分區內各種使用地變更編定原則表」：「山坡地保育區允許依本規則規定申請變更編定為農牧用地、……。」

第28條規定：「(第1項)申請使用地變更編定，應檢附下列文件，向土地所在地直轄市或縣（市）政府申請核准，並依規定繳納規費：一、非都市土地變更編定申請書如附表四。二、興辦事業計畫核准文件。三、申請變更編定同意書。四、土地使用計畫配置圖及位置圖。五、其他有關文件。(第2項)下列申請案件免附前項第2款及第4款規定文件

：……四、變更編定為農牧、林業、國土保安或生態保護用地。(第3項)申請人為土地所有權人者，免附第一項第三款規定之文件。……」

第49條之1規定：「直轄市或縣（市）政府受理變更編定案件時，除有下列情形之一者外，應組專案小組審查：一、第28條第2項免擬具興辦事業計畫情形之一。……」

3. 非都市土地變更編定執行要點

第2點規定：「(第1項)申請變更編定，應檢附本規則第28條規定之書圖文件，向土地所在地之直轄市或縣（市）政府申請。(第2項)本規則第28條第1項第5款文件，得依個案實際情況要求檢附。」

第5點規定：「直轄市或縣（市）政府受理變更編定案件後，應會同相關機關（單位）審查，必要時得實地會勘，其審查作業程序如附錄三之一及附錄三之二。」

第6點第1項規定：「直轄市或縣（市）政府為審查變更編定案件，應填具非都市土地變更編定審查表，格式如附錄四。」

4. 行政院農業委員會102年10月4日農企字第1020230678號函釋略以：「(三)依上開管制規則（非都市土地使用管制規則），變更編定為農牧用地，免附興辦事業計畫核准文件及土地使用計畫配置圖及位置圖，惟農牧用地係供農業使用，應依農業合理經營客觀判斷其是否適作農業生產使用，爰農業主管機關於審查變更編定為農牧用地之審件時，依上開變更編定執行要點規定，宜請申請人擬具變更編定為農牧用地之經營使用計畫，並就其申請目的、土地使用現況（如有無違法使用、是否已無作原編定使用之需要等）與未來使用計畫等事宜提出說明，俾據以審認本案土地是否合於農業發展條例所定農業使用之法意。」（本院卷第139頁）

5. 依上述管制規則第27條及附表三規定，山坡地保育區水利用地得允許變更編定為同區農牧用地。申請人應擬具申請書等相關文件，向土地所在地之直轄市、縣(市)政府申請，直轄

市、縣(市)政府受理後，應填具變更編定審查表會同相關機關(單位)審查，雖得免附「興辦事業計畫核准文件」及「土地使用計畫配置圖及位置圖」等文件，但依區域計畫法第15條第1項規定，仍要考量系爭土地目前是否適宜作農牧使用，必要時得實地會勘，相關機關亦得依個案實際情況要求檢附其他有關文件。

(三)查原告所有系爭土地，使用分區為山坡地保育區，使用地類別係水利用地，有土地登記第一類謄本附卷可稽（訴願卷第60-66頁、本院卷第82-88頁）。原告於110年3月5日就系爭土地申請變更為同區農業用地（法規應為農牧用地），經被告依非都市土地變更編定執行要點第5點及第6點規定簽會變更前目的事業主管機關（水利處水利科）及變更後目的事業主管機關（農業處農務科）表示意見，經被告所屬農業處110年3月23日會簽意見以系爭土地申請變更為同區農牧用地案，請檢附符合農業使用文件審查，及被告所屬水利處會簽意見以依所附位置圖，本案不在公告之縣○○○區○○○道治理計畫線範圍內，是否為中央管河川或其他排水設施，請逕洽相關單位辦理等。被告乃以110年3月26日府地用字第1100058382號函通知原告於文到1個月內補正：「(一)是否位於中央管河川或區域排水設施範圍之證明文件。(二)符合農業使用文件。」原告乃向被告申請「符合農業使用文件」，經被告於110年4月8日辦理現地會勘，被告所屬農業處依系爭土地套繪圖及現況，認其中1579、1587、1587-2、1588及1588-4地號上有建築物及水泥鋪面，無法作農業使用，1585及1585-3地號現況雜草叢生，不符農業使用，建議鑑界釐清土地位置，有被告相關單位簽稿會核單、被告110年3月26日府地用字第1100058382號函、110年4月8日會勘紀錄、系爭土地套繪圖、被告110年5月10日府農農字第1100078862號函附卷可稽（本院卷第91-110頁）。依農業用地作農業使用認定及核發證明辦法第5條第4款規定：「農業用地有下列各款情形之一者，不得認定為作農業使用：……四、現場有農業

經營無關或妨礙耕作之障礙物、砂石、廢棄物、柏油、水泥等使用情形。」顯見土地上有與農業經營無關之建物、水泥，即非屬農業使用。又依非都市土地使用管制規則第6條附表1規定，水利用地不得容作農業使用，然水利用地既得變更為農牧用地，供農業使用，即應依農業合理經營客觀判斷其是否適合作農業生產使用。查本件系爭土地雖非申請農業用地作農業使用核發證明書，惟原告欲申請系爭土地變更為農牧用地，客觀上系爭土地現況須適宜從事農業生產或牧業使用，然依據系爭土地地籍圖、套繪圖及現場會勘照片顯示（本院卷第165、105、135-137頁），其中1579、1587、1587-2、1588及1588-4地號上有建築物及水泥鋪面存在，在未拆除建物及水泥鋪面之前，顯難供作農業或牧業使用。又1585及1585-3地號現況雜草叢生，雖無建物或水泥地，惟其面積分別為82.29、34.94平方公尺，其範圍與1579地號面積275.77平方公尺、1588地號402.87平方公尺相較，顯屬過小，而1579、1588地號土地既因上揭建物及水泥地而不適作農業使用，則原告有無僅就面積較小之1585及1585-3地號土地申請變更編定為農牧用地及計畫如何使用，仍應由原告擬具變更編定為農牧用地之經營使用計畫，並就其申請目的、土地使用現況與未來使用計畫等事宜提出說明，俾被告據以審認該土地是否合於農作。是原告嗣後雖取得經濟部水利署第二河川局110年4月15日水二管字第11050036080號函復系爭土地位屬本局轄管中央管河川區域範圍外、中央管區域排水設施範圍外及中央管海堤區域範圍外，惟因系爭土地經現場會勘結果如上，仍難認符合農業使用之條件，被告以原處分駁回原告變更編定之申請，依法並無不合。

(四)至於原告主張系爭土地已經2次測量並無建物或水泥鋪面存在，並提出農田水利署苗栗管理處以110年9月13日農水苗栗字第1106387289號函及111年1月13日農水苗栗字第1116385096號函（本院卷第185、191頁）為憑等語。惟查，行政院農業委員會農田水利署苗栗管理處上揭2函文係以：「有關台

端查詢旨揭7筆土地爲本處牛欄肚圳幹線使用以外之水利用地，本處與前農田水利會掌管期間，無施設水利構造物使用，也並無核准第三人佔建與鋪設水泥等情形。」「另其中函詢頭份市六合段1579、1587、1587-2、1588及1588-4等地號土地有第三人佔建與鋪設水泥等情事，非本處所為也非屬本處權責範疇。」僅在說明該處掌管期間無施設水利構造物使用，也無核准第三人興建建物與鋪設水泥等情形，仍無法據此證明上揭土地上非有建築物及水泥鋪面，而無法就被告110年4月8日之會勘紀錄結果為相反之認定。另原告所提出之108年8月21日及109年4月30日土地複丈結果通知書、土地複丈成果圖（本院卷第187、149、189頁），係原告原所有頭份市六合段1579、1588、1587、1585地號等4筆水利用地，申請廢水，經頭份地政事務所2次測量分割後，增加1579-1、1579-2、1588-1、1588-2、1588-3、1588-4、1588-5、1587-1、1587-2、1587-3、1585-1、1585-2、1585-3、1585-4等土地，並經被告以110年2月1日府水利字第1100023149號函就其中1579、1585、1585-3、1587、1587-2、1588及1588-4地號等7筆土地即本件系爭土地，因已無灌排使用，不影響道路排水，同意核發廢水證明（本院卷第177頁），是上揭土地之測量係為申請廢水而就無關排水灌溉之土地予以測量分割，然並未測量確認上揭土地上是否有建築物或水泥鋪面存在，難謂前開2次測量即可認定系爭土地上無建物或水泥鋪面。是原告主張系爭土地已經2次測量並無建物或水泥鋪面，自無可採。

(五)綜上所述，原處分於法並無違誤，訴願決定予以維持，核無不合。原告訴請撤銷訴願決定及原處分，及請求被告應就原告所有系爭土地，准予由水利用地變更編定為農業用地，為無理由，應予駁回。

(六)本件判決基礎已經明確，兩造其餘的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，無一一論述的必要，併予敘明。

六、結論：原告之訴無理由。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　4　　月　　28　　日

臺中高等行政法院第二庭

審判長法　官　劉錫賢

法　官　莊金昌

法　官　楊蕙芬

以上正本證明與原本無異。

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）；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（須附繕本）。未表明上訴理由者，逕以裁定駁回。

上訴時應委任律師為訴訟代理人，並提出委任書，但符合下列情形者，得例外不委任律師為訴訟代理人：

得不委任律師為訴訟代理人之情形	所　需　要　件
㈠符合右列情形之一者，得不委任律師為訴訟代理人	1. 上訴人或其法定代理人具備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，上訴人或其法定代理人具備專利師資格或依法得為專利代理人者。
㈡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㈠、㈡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㈡所示關係之釋明文書影本及委任書。	

中　　華　　民　　國　　111　　年　　4　　月　　28　　日

書記官　林昱妏