

01 臺中高等行政法院判決

02 高等行政訴訟庭第二庭

03 113年度訴字第18號

04 民國114年2月20日辯論終結

05 原告 林敏弘

06 被告 臺中市政府都市發展局

07 代表人 李正偉

08 訴訟代理人 陳湘容

09 盧欣瑜

10 許培琪

11 上列當事人間有關建築事務事件，原告不服臺中市政府中華民國
12 113年1月2日府授法訴字第1120367192號訴願決定，提起行政訴
13 訟，本院判決如下：

14 主文

15 一、原告之訴駁回。

16 二、訴訟費用由原告負擔。

17 事實及理由

18 壹、程序事項：

19 原告起訴後變更及追加聲明為：「(一)訴願決定及原處分
20 (被告112年7月6日中市都管字第0000000000號函)均撤銷。
21 (二)被告應依原告111年12月16日之申請，對於原告所有○
22 ○市○○區○○段1030、1052、1063地號土地(下稱系爭土
23 地)作成解除套繪管制之行政處分。(三)確認被告對系爭土
24 地套繪管制之行政處分無效。」(本院卷一第304-305頁)，
25 查原告111年12月16日申請書主張訴外人林張娥所有69年建
26 築執照未取得原告共有之系爭土地使用同意書，林張娥非系
27 爭土地共有人，被告不應合併套繪管制，向被告申請依職權
28 撤銷套繪，其雖未表明套繪管制處分應屬「無效」之文字，
29 惟其於訴訟中仍一再陳明：被告未依法行政應屬違法、無

效，原告係以當初套繪無效而請求撤銷等語(本院卷一第474頁、卷二第86頁)，本院從寬認定其已踐行行政訴訟法第6條第2項之先行程序，核原告訴之變更追加其請求基礎事實不變，被告亦無異議而為本案之言詞辯論，依行政訴訟法第111條第1項及第3項第2款規定，應予准許。另原告審理時明確表明其係依行政程序法第117條規定請求撤銷被告於訴外人林張娥69年中工建建字第6號建築執照(下稱系爭建築執照)對系爭土地所為之套繪管制，非依農業用地興建農舍辦法第12條規定請求解除套繪(本院卷一第305頁)，併予敘明。

貳、爭訟概要：

一、訴外人林張娥於68年申請建造農舍時之基地為○○市○○區○○段548地號土地（重測前北屯區水汴頭段62地號土地），另以○○市○○區○○段501、1030、1052、1063地號土地、環中段369地號土地（重測前北屯區水汴頭段63-5、23、27、27-1、29地號土地）供作農舍法定空地，取得合併前臺中市政府工務局核發系爭建築執照及領得(69)中工建使字第2258號使用執照。原告為上揭仁美段1030、1052及1063地號土地（即系爭土地）之共有人，原告主張起造人林張娥申請建造農舍時，系爭土地未經取得原告及其他共有人使用同意書，起造人亦非系爭土地之共有人，卻由林張娥申請建造農舍並予以套繪管制，致依農業用地興建農舍辦法(下稱農舍辦法)規定不得辦理分割，於111年12月16日向被告申請解除套繪管制，經被告以112年7月6日中市都管字第000000000號函（下稱原處分）說明本案依規套繪有據，原告函請就系爭土地解除套繪，應不准許。

二、原告不服，提起訴願，經訴願決定駁回，於是提起本件行政訴訟。

參、原告起訴主張及聲明：

一、系爭建造執照具有行政程序法第111條第7款重大明顯之瑕疵，應屬無效，致被告就系爭土地套繪管制為無效：

(一)依內政部63年5月24日台內營字第589499號函：「農業區內興建農舍，申請人除必須具備農民身分外，並應在農業區內有農地或農場為限。」及臺灣省建築管理規則第11條規定，申請建造執造須檢附土地權利證明文件、土地使用同意書。系爭農舍於68年申請時，該土地屬66年1月18日公告臺中市第二、三、四期擴大都市計畫範圍，應適用建築法第3條第3項規定，內政部據此以66年1月19日台內營字第713343號令訂定「實施區域計畫地區建築管理辦法」第1條、第5條、第6條規定，起造人須自有土地權利證明文件，農舍面積不得超過其耕地面積百分之10。

(二)系爭農舍起造人林張娥僅共有62地號土地，其餘土地均非其所有，其以配偶林曜棟與他人持有之其餘土地(含系爭土地)作為配合耕地，違反農業部農村發展及水土保持署112年9月22日農保規字第0000000000號書函略以「申請農舍起造人，不得以配偶所持有之農業用地，作為申請興建農舍之農業用地」(甲證2)及上揭規定及函釋。

(三)系爭土地共有人林曜棟僅持分1/18，林張娥未經全體或持分2/3共有人同意，擅自提供系爭土地作為系爭農舍空地比，違反民法第819、820條及土地法第34條之1規定，及違反內政部73年11月13日台內營字第266536號函(甲證13)。

(四)林張娥除62號土地持分1/18，其餘土地(含系爭土地)並無持分，被告竟於109年12月24日中市都建字第0000000000號函提供臺灣臺中地方法院略以：「69年中工建建字第006號建造執照基地範圍原為北屯區水汴頭段23(起造人持分1/18)、27(起造人持分1/18)、27-1(起造人持分1/18)、29(起造人持分617/10000)、62(起造人持分1/18)、63-5(起造人持分8282/216258)地號等。」顯屬不實。

(五)依內政部國土管理署112年12月15日國署建管字第0000000000號函(甲證4)及臺中市政府農業局以112年12月29日中市農地字第0000000000號函臺灣高等法院臺中分院意旨，(甲證

01 5)足證系爭土地屬69年核發建造時，尚無依農舍辦法管制之
02 適用。

03 (六)依內政部67年3月31日台營字第807189號函意旨，土地所有
04 權人或共同生活之直系血親中任一人所有而同意供建築農
05 舍，須以共同生活之直系血親均無農舍，並共同參加耕地為
06 要件。系爭土地共有人林曜棟持分1/18，係林張娥之配偶，
07 不是直系血親，且林曜棟時任公務員，無法共同參加耕作。
08 林張娥亦未曾於該土地上自任耕作，系爭建造執照卷附○○
09 市○○區公所核發林張娥具有自耕能力證明書，並非屬實，
10 可傳訊該地共有人且於該地建屋出租之王金川為證。

11 二、被告違法將原告系爭土地套繪管制，具行政程序法第111條
12 第6款缺乏事務權限：

13 臺中市農舍認定主管機關為臺中市政府農業局，非被告機
14 關。被告僅係依農舍辦法申請興建農舍之農業用地具有套繪
15 管轄權限，對非依農舍辦法興建之農舍空地比即系爭土地，
16 不能逾越權限加以套繪管制，顯缺乏事務權限，應屬無效。

17 三、訴願決定以原告依行政程序法第128條請求程序重開，請求
18 權已消滅時效，及行政程序法第117條規定非賦予行政處分
19 相關人或利害關係人有請求原處分機關撤銷違法行政處分之
20 公法上請求權為由，駁回訴願，已有違誤。系爭建築執照對
21 系爭土地套繪管制，被告及改制前臺中市政府工務局均未通
22 知原告，原告始終無法知悉而行使請求權。又行政程序法係
23 於00年公布生效，69年核發時並無該法規定，原告請求權時
24 效如何起算？本件原告非依農舍辦法第12條規定請求解除套
25 繪。

26 四、聲明：

27 (一)訴願決定及原處分(被告112年7月6日中市都管字第00000000
28 00號函)均撤銷。

29 (二)被告應依原告111年12月16日之申請，對於原告所有系爭土
30 地作成解除套繪管制之行政處分。

31 (三)確認被告機關對原告系爭土地套繪管制之行政處分無效。

01 肆、被告答辯及聲明：

02 一、原告於111年12月16日申請書請被告主動解除其所有系爭土
03 地套繪管制，惟查69年系爭建築執照之起造人林張娥，使用
04 其配偶林曜棟所有水汴頭段23、27、27-1、29、62、63-5等
05 6筆地號持分部分農業用地面積檢討空地比，農業用地經申
06 請興建自用農舍後，即為該農舍之使用基地，其不得再供其
07 他建築之基地使用，而受到建築上之限制，故建築主管機關
08 應於地籍圖套繪圖上著色標示。原告函請被告主動解除其所有
09 系爭土地套繪管制乙節，因未符農舍辦法第12條第3項第3
10 款解除套繪規定，被告予以否准，並無不合。

11 二、系爭農舍建築基地為水汴頭段23、27、27-1、29、62、63-5
12 地號等6筆土地，基地使用面積（基地面積扣除退縮地）為1
13 954.08平方公尺，總樓地板面積為196.8平方公尺，係於66
14 年1月18日公告發布實施都市計畫，並劃定為農業區，故不
15 適用「實施區域計畫地區建築管理辦法」及「實施都市計畫
16 以外地區建築管理辦法」，係屬建築法第3條（都市計畫地
17 區）之適用範圍，另其申請農舍之建造執照，係依當時之都
18 市計畫法臺灣省施行細則第25條規定檢討並套繪，建築面積
19 不得超過申請人在該農業區內所有耕地合計總面積百分之
20 5。又農舍辦法係於90年4月26日發布施行，系爭農舍於69年
21 核發建築執照，尚無該辦法之適用。

22 三、有關農舍起造人為所有權人限制疑義部分，查原核准申請文
23 件，本案基地係以林曜棟（起造人之配偶）所有持分申請建
24 築，依都市計畫法施行細則及內政部63年5月24日臺內營字第
25 589499號函略為：「……其中任何一人所有而同意供建築
26 農舍使用者，須以同一戶內共同生活之直系血親均無農舍，
27 並共同參加耕作為要件。」辦理，得以配偶持分興建農舍，
28 另可參考內政部67年8月10日台內營字第807189號函與台(7
29 5)內營字第423640號函內容。

30 四、依內政部73年9月21日台內營字第256617號函，申請興建農
31 舍其土地若屬共有者，可否依申請人之持分核算使用面積，

而不需取得其他共有人之同意部分，內政部回復為：
「按……土地法第34條之1第1項所明定。是共有土地興建農舍，如為設定地上權行為，自應依照上開規定辦理。」本案興建農舍之配合耕地，在當時之認定無涉處分、變更及設定地上權等，自無需取得其他共有人同意，另可參內政部76年11月13日台內營字第26536號函釋。

五、本案農舍使用持分土地、用地比率及土地套繪，尚符建造當時之相關規定。原告請求被告應主動解除系爭土地套繪管制乙節，未符合法令規定，應予不准等語。

六、聲明：原告之訴駁回。

伍、爭點：

一、原告依行政程序法第117條規定請求被告撤銷系爭土地所為套繪管制處分，是否適法？

二、原告請求確認被告對系爭土地所為套繪管制處分無效，是否適法？

陸、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，並有原告申請書、臺中市政府工務局核發69年中工建建字第0006號建造執照、土地使用權同意書(本院卷第95-99、訴願卷第25-27、62-65、117-119頁)、69中工建使字第2258號使用執照存根(訴願卷第136頁)、原處分函(本院卷第81頁)、訴願決定(本院卷第83-92頁)在卷可稽，堪認為真實。

二、本件應適用之法規：

(一)建築法60年12月22日修正之第3條第1項：「本法之適用地區如左：一、實施都市計畫地區。二、經中央主管建築機關指定之地區。」第100條：「第3條所定適用地區以外之建築物，得由內政部另定辦法管理之。」第101條：「省（市）政府得依據地方情形，分別訂定建築管理規則，報經內政部核定後實施。」，內政部據以於62年12月24日訂定「實施都市計畫以外地區建築物管理辦法」，臺灣省政府據以於62年

9月12日訂定臺灣省建築管理規則(94年6月20日廢止)；嗣建築法65年1月8日修正，第3條第1項：「本法之適用地區如左：一、實施都市計畫地區。二、實施區域計畫地區。三、經內政部指定地區。」內政部據此授權於66年1月19日訂定「實施區域計畫地區建築管理辦法」。另都市計畫法62年9月6日修正之第85條規定：「本法施行細則，由省（市）政府依當地情形訂定，送內政部核轉備案。」內政部於65年2月16日修正都市計畫法臺灣省施行細則。

(二)65年2月16日修正都市計畫法臺灣省施行細則

1、第1條：「本細則依都市計畫法(以下簡稱本法)第85條規定訂定之。」

2、第25條：「農業區除應保持農業生產外，僅得申請建築農舍，並應依照左列規定辦理：一、農業區內以興建農舍為限，其申請人除必須具備農民身分外，並應在該農業區內有農地或農場。二、農舍之高度不得超過2層(或7公尺)，建築面積不得超過申請人在該農業區內所有耕地(或農場)及已有建築用地合計總面積百分之五，但最大基層建築面積不得超過165平方公尺(50坪)，與都市計畫道路境界線之距離不得小於20公尺。三、都市計畫農業區之農地，其已申請建築者(包括百分之五農舍面積及百分之九十五農地)，建築主管機關應於都市計畫及地籍套繪圖上著色標示之，嗣後不論該百分之九十五農地是否分割，均不得再行申請建築。……」

(本院卷二第45頁)

3、第27條第6款：「建築面積佔基地面積之比率，不得超過左列規定：……六、農業區：十分之0.5。」

(三)內政部函釋

1、內政部64年1月16日台內營字第616494號函：「自耕農依都市計畫以外地區建築物管理辦法第4條之規定申請興建自用農舍如其土地為共有，可憑全部共有人出具之土地使用權同意書申請建造執照，惟其建築面積不得超過耕地面積百分之5，總樓地數面積不得超過200平方公尺。」

- 01 2、內政部65年6月3日台內營字第676086號函：「說明三、農民
02 申請興建農舍用以計算建蔽率之農地，應以其實際參與耕作
03 之農地為原則，如其實際耕作之農地部分並非自有耕地，但
04 經土地所有權人出具同意書者，可准予合併計算，但應以當
05 事人間具有租賃關係者。」（本院卷二第89頁）
- 06 3、內政部65年7月15日台內營字第688465號函：「說明二、
07 ……至於農舍起造人，擬利用其他土地所有權人之農舍合併
08 計算建蔽率以興建農舍之處理原則亦經本部65年6月3日台內
09 營字第676086號函核釋有案，自仍應照該函釋辦理。」（本
10 院卷二第89頁）
- 11 4、內政部67年3月31日台內營字第807189號函：「按農民在都
12 市計畫農業區內申請建築自用農舍，應依都市計畫法施行細
13 則及本部63年5月24日台內營字第589499號函規定辦理，其
14 所有土地與建築面積得合併計算，土地為同一戶內共同生活
15 之直系血親中任何一人所有而同意供建築農舍使用者，須以
16 同一戶內共同生活之直系血親無農舍，並共同參加耕作為要
17 件。」（本院卷一第461頁）
- 18 5、內政部73年11月13日台內營字第266536號函：「按依都市計
19 畫以外地區建築物管理辦法第4條申請興建自用農舍，其建
20 築基地為共有者，應依土地法第34條之1規定程序為之，其
21 所謂建築面積不得超過耕地面積百分之5者，係依持分所有
22 耕地面積計算，不涉及共有土地之處分或設定負擔，自無徵
23 求其他共有人同意之必要。」（本院卷二第41頁）
- 24 6、內政部74年9月3日台內營字第328300號函：「說明二、按都
25 市計畫農業區內土地所有權人之子具有農民身分，確與其父
26 土地所有權人分戶獨立生活，辦竣戶籍登記，而其本身尚無
27 自用農舍者，經乃父即土地所有權人同意，得准興建自用農
28 舍。」（本院卷二第91頁）
- 29 7、內政部75年7月28日台內營字第423640號函：「說明三、申
30 請人與土地所有權人為直系親屬或配偶，並符合本部74年9

01 月3日(74)台內營字第328300號函之規定，自得比照辦理。」(本院卷二第93頁)

02
03 8、內政部86年11月6日(86)台內營字第8689011號函：「(二)有
04 關嚴格限制農舍起造人之資格應以農地所有權人為限，農舍
05 移轉時應與農地一併移轉或僅准移轉於農地所有權人之執行
06 疑義乙案，前經本部邀請有關機關會商獲致共識原則略以：
07 『嚴格限制農舍起造人之資格應以農地所有權人為限，且農
08 舍移轉時應與農地一併移轉』，並經函准行政院農業委員會
09 及法務部同意上開會商共識。本部64年4月10日台內營字第6
10 29297號等19件相關函釋(如附件)，與上開共識不一致，應
11 即停止適用。……附件：……(4)內政部65年6月3日台內營
12 字第676086號函、(5)內政部65年7月15日台內營字第688465
13 號函、(13)內政部75年7月28日台內營字第423640號
14 函……。」

15 (四)復按「農發條例89年1月4日修正施行前，有關興建農舍係依
16 據實施『臺灣省申請自用農舍補充注意事項』(下稱注意事
17 項)規範之，依該注意事項第4條規定：『申請建築農舍，
18 以其農舍坐落都市計畫農業區或○○市○○○區，分別適用
19 『都市計畫法臺灣省施行細則』及『實施區域計畫地區建築
20 管理辦法』。』(最高行政法院109年度上字第286號理由
21 五、(二))惟縣市於尚未辦理土地使用編定公告前，應適用
22 「實施都市計畫以外地區建築物管理辦法」(最高行政法院1
23 01年度判字第89號判決理由五、(五))。

24 (五)惟不論是實施都市計畫以外地區建築物管理辦法或都市計畫
25 法臺灣省施行細則，對於申請人興建農舍可否就共有人土地
26 或他人土地合併計算建蔽率，均未明文規定，然由上揭內政
27 部函釋可知，在86年11月6日(86)台內營字第8689011號函釋
28 之前，申請人於都市計畫農業區或實施都市計畫以外地區興
29 建農舍，得以直系血親或配偶或具有租賃關係之土地所有權
30 人之同意，以他人土地合併計算建蔽率。至於「配合耕地」
31 為共有，因非屬農舍之建築基地，且建築面積不得超過耕地

面積百分之5，係依持分所有耕地面積計算，不涉及共有土地之處分或設定負擔，即自無徵求其他共有人同意之必要。

(六)本件原告爭執之訴外人林張娥所有69年建築執照農舍坐落於臺中市北屯區仁美段548地號土地（重測前北屯區水汴頭段62地號土地），係66年1月18日公告臺中市第二、三、四期擴大都市計畫農業區土地(本院卷一第451頁)，應依65年2月16日都市計畫法臺灣省施行細則規定辦理，原告主張應適用「實施區域計畫地區建築管理辦法」，尚有誤解。

三、原告依行政程序法第117條規定訴請撤銷訴願決定及原處分，及被告應依原告111年12月16日之申請，對於原告所有系爭土地作成解除套繪管制之行政處分，並無理由：

(一)行政程序法第117條前段規定：「違法行政處分於法定救濟期間經過後，原處分機關得依職權為全部或一部之撤銷；其上級機關，亦得為之。」該條係規定於法定救濟期間經過後之違法行政處分，原處分機關或其上級機關得撤銷其全部或一部違法行政處分之職權行使，除有裁量收縮至零之特殊情形，並未賦予人民得請求行政機關自為撤銷違法行政處分之請求權，法意甚明。故人民依上開規定請求行政機關作成撤銷原違法行政處分之行政處分，性質上僅是促使行政機關為職權之發動，行政機關雖未依其請求而發動職權，人民亦無從主張其有權利或法律上利益受損，循行政爭訟程序請求行政機關自為撤銷行政處分(最高行政法院109年度判字第135號判決意旨參照)。依上開規定及說明，原告依行政程序法第117條請求被告應撤銷訴外人林張娥69年建築執照就系爭土地所為套繪管制處分，性質上僅係促請被告發動職權調查先前決定是否適法，且原告未釋明有何裁量收縮至零之特殊情形，足認並未賦予原告得請求主管機關作成撤銷行政處分之公法上請求權。是原告以行政程序法第117條規定作為本件公法上請求權基礎之主張，顯有誤會，並不可採。

(二)原告申請書並未載明依行政程序法第128條規定申請程序重開，又按申請行政程序重開應自法定救濟期間經過後3個月

內為之；其事由發生在後或知悉在後者，自發生或知悉時起算，但自法定救濟期間經過後已逾5年者，不得申請，行政程序法第128條第2項定有明文。查被告係於69年核發系爭建築執照並就系爭土地為套繪管制處分，縱認原告111年12月16日之申請書係申請行政程序重開，然自法定救濟期間經過後早已逾5年，亦與申請行政程序重開之要件不符，是原告此部分主張，亦無理由。

(三)原告固主張系爭建築執照核發時，尚無行政程序法之規定云云。查行政程序法於90年1月1日施行，其第131條第1項規定：「公法上之請求權，除法律有特別規定外，因5年間不行使而消滅。」則原告依同法第128條規定程序重開請求權5年期間，亦應於94年底屆至，原告遲至111年12月請求程序重開，亦逾5年期間。

(四)綜上，原告請求撤銷被告對系爭土地套繪管制處分，並應依原告111年12月16日之申請，對於系爭土地作成解除套繪管制之行政處分，並無理由，原處分雖以原告之申請未符農舍辦法第12條第3項第3款解除套繪規定，予以否准，理由雖有不同，結論不無二致，訴願決定予以駁回，亦無不合。原告訴之聲明第1、2項，均無理由，應予駁回。

四、原告訴請確認被告對原告系爭土地套繪管制之行政處分無效，並無理由：

(一)按「行政處分有下列各款情形之一者，無效：一、不能由書面處分中得知處分機關者。二、應以證書方式作成而未給予證書者。三、內容對任何人均屬不能實現者。四、所要求或許可之行為構成犯罪者。五、內容違背公共秩序、善良風俗者。六、未經授權而違背法規有關專屬管轄之規定或缺乏事務權限者。七、其他具有重大明顯之瑕疵者。」為行政程序法第111條所明定。足見行政處分須具重大明顯瑕疵，始構成無效，而非以其有違法之瑕疵為已足，如行政處分無行政程序法第111條第1款至第6款例示之瑕疵情形者，必須具有同條第7款規定重大明顯之瑕疵情形，始構成無效。所稱重

大明顯之瑕疵，並非依當事人之主觀見解，而係指依一般具有合理判斷能力者一望即知其存有能發生規制效果之瑕疵而言，否則，縱使行政處分存有瑕疵，基於維持法安定性之必要，仍不能認為該當於行政程序法第111條規定之無效情形，僅屬於是否構成得撤銷之事由而已（最高行政法院95年度裁字第1444號裁定、105年度判字第502號及110年度上字第155號判決意旨參照）。

(二)依行為時都市計畫法臺灣省施行細則第25條規定，農業區內以興建農舍為限，其申請人除必須具備農民身分外，並應在該農業區內有農地或農場，農舍之高度不得超過2層(或7公尺)，建築面積不得超過申請人在該農業區內所有耕地(或農場)及已有建築用地合計總面積百分之五，但最大基層建築面積不得超過165平方公尺(50坪)，且都市計畫農業區之農地，其已申請建築者(包括百分之5農舍面積及百分之95農地)，建築主管機關應於都市計畫及地籍套繪圖上著色標示之，嗣後不論該百分之95農地是否分割，均不得再行申請建築。

(三)經查，訴外人林張娥前於68年申請建造農舍，以水汴頭段62地號土地為建築基地，並以水汴頭段63-5、23、27、27-1、29地號土地等5筆土地供作農舍配合耕地，以起造人名義申請興建系爭農舍，並檢附建築基地水汴頭段62地號土地全部共有人使用土地權同意書、其餘5筆配合耕地其配偶林曜棟持分土地使用權同意書、北屯區區長出具之現無農舍證明書、興建農舍申請人自耕能力證明書、林張娥與配偶林曜棟共同管理耕作證明書、戶籍謄本載明林張娥職業變更為自耕農及上揭土地登記簿等相關資料(69年建築執照卷第32-102頁)，經合併前臺中市政府工務局核發系爭建築執照及領得(69)中工建使字第2258號使用執照，有本院依職權調閱69年建築執照卷可稽。依該建築執照所附土地登記簿，林張娥持有水汴頭段62地號土地持分510000分之8846(69年建築執照卷第58頁及本院卷一第395頁)，面積約110.835平方公尺(63

90*510000分之8846)，其配偶林曜棟持有上揭6筆土地持分計2075.38平方公尺(69年建築執照卷第32-33頁)，可知林張娥具備農民身分，且於農業區內有農地，且取得建築基地全部共有人土地使用同意書。依該建造執照所載建築基地面積2075.38平方公尺(其他面積1954.08平方公尺、退縮地121.3平方公尺)，建物基層面積93.12平方尺(69年建築執照卷第11頁、本院卷二第59頁、及本院卷一第459頁平面圖)，未逾當時法規所定百分之5，是臺中市政府工務局依當時都市計畫法臺灣省施行細則第25條第3款規定對於其餘百分之95農地(含原告共有之系爭土地)，於都市計畫及地籍套繪圖上著色標示管制，尚無重大明顯瑕疵。

(四)對於原告主張69年建築執照有重大明顯瑕疵之理由，應屬無效，致被告就系爭土地套繪管制亦屬無效，不採之理由：

1、原告主張林張娥非系爭土地共有人，不得以配偶持分作為農舍之配合耕地，且林曜棟對於系爭土地之同意僅18分之1，不符土地法第34條之1規定之程序辦理，違反內政部73年11月13日台內營字第266536號函(甲證13、本院卷二第65頁)及台灣省建築管理規則第11條規定云云。經查，台灣省建築管理規則第11條規定：「申請建造執照除依本法規定外，並應檢附左列文件：一、土地權利證明文件：（一）土地登記簿謄本。（二）地籍圖謄本。（三）土地使用同意書（限土地非自有者）。」及內政部73年11月13日函釋略以：「按依都市計畫以外地區建築物管理辦法第4條申請興建自用農舍，其建築基地為共有者，應依土地法第34條之1規定程序為之，其所謂建築面積不得超過耕地面積百分之5者，係依持分所有耕地面積計算，不涉及共有土地之處分或設定負擔，自無徵求其他共有人同意之必要。」此函釋雖係就都市計畫以外地區建築物管理辦法所為解釋，然當時都市計畫臺灣省施行細則就此亦無規定，對於都市計畫農業區之興建農舍，應可比照辦理，故農舍之「建築基地」為共有者，須依土地法第34條之規定辦理，即須取得土地使用同意書，其餘「配

合耕地」面積因係以持分計算建築面積，不涉及共有土地之處分或設定負擔，自無徵求其他共有人同意之必要。查系爭農舍建築基地水汴頭段62地號土地，林張娥雖僅為共有人之一，但已取得全體共有人之同意書，已如前述，至於原告共有之系爭土地係屬配合耕地，依上揭函釋意旨，自無徵求配合耕地其他共有人同意之必要，自難據此認該建築執照有重大明顯之瑕疵。

2、原告主張林張娥配偶林曜棟於69年時任公務員，無法共同參加耕作，林張娥未曾在該耕地自任耕作云云。經查，依當時都市計畫法臺灣省施行細則第25條第1款規定：「農業區除應保持農業生產外，僅得申請建築農舍，並應依照左列規定辦理：一、農業區內以興建農舍為限，其申請人除必須具備農民身分外，並應在該農業區內有農地或農場。」依69年建築執照卷所附北屯區區長出具之林張娥現無農舍證明書、興建農舍申請人自耕能力證明書、林張娥與配偶林曜棟共同管理耕作證明書、戶籍謄本載明林張娥職業變更為自耕農，林張娥為水汴頭段62地號農地共有人，足證林張娥申請時已具農民身分，且於農業區有農地，符合上揭規定，況且縱使其配偶林曜棟69年時任公務員，其於公職之餘仍可耕作，自難據此即認該建築執照有重大明顯之瑕疵。原告聲請傳喚共有人王金川證明其無自耕能力乙節，並無必要。

3、原告另以之內政部國土管理署112年12月15日國署建管字第0000000000號函、臺中市政府農業局112年12月29日中市農地字第0000000000號函(本院卷一第31-34頁)，農業部農村發展及水土保持署112年9月22日農保規字第0000000000號函(本院卷一第27頁)為據。經查，林張娥系爭農舍係於69年申請興建，系爭土地係依行為時都市計畫臺灣省施行細則第25條規定予以套繪管制，非適用90年4月26日公布實施之農舍辦法予以套繪管制，原告提出之上開內政部國土管理署函、臺中市政府農業局亦為相同意旨。至於農業部農村發展及水土保持署函，僅係說明農舍辦法第2條第1項第3款、第9

01 條第1項之規定及立法目的，核與本件69年建造執照無涉。
02 是原告上開所指均無從為原告有利之認定。

03 4、原告主張農舍主管機關為臺中市政府農業局，被告就系爭土
04 地套繪管制，具行政程序法第111條第6款規定缺乏事務管轄
05 權，應屬無效云云。惟按行為時都市計畫法臺灣省施行細則
06 第25條規定，都市計畫農業區之農舍，「建築主管機關」應
07 就已申請建築者(包括百分之5農舍面積及百分之95農地)，
08 於都市計畫及地籍套繪圖上著色標示之，是主管機關自非臺
09 中市政府農業局，原告主張被告就此缺乏事務管轄權，亦無
10 可採。

11 五、綜上所述，原處分於法並無違誤，訴願決定予以維持，核無
12 不合。原告訴請撤銷訴願決定及原處分，及被告應依原告11
13 1年12月16日之申請，對於原告所有系爭土地作成解除套繪
14 管制之行政處分，及確認被告機關對原告系爭土地套繪管制
15 之行政處分無效，均無理由，應予駁回。

16 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
17 料經本院斟酌後，核與判決結果不生影響，無一一論述的
18 必要，併予敘明。

19 捷、結論：原告之訴為無理由，爰判決如主文。

20 中　　華　　民　　國　　114　　年　　3　　月　　13　　日

21 　　　　　審判長法官 劉錫賢

22 　　　　　法官 林靜雯

23 　　　　　法官 郭書豪

24 以上正本證明與原本無異。

25 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
26 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
27 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
28 者，應於判決送達後20日內補提上訴理由書（須附繕本）。未表
29 明上訴理由者，逕以裁定駁回。

30 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
31 形者，得例外不委任律師為訴訟代理人：

01

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. 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者。

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(一)、(二)所示關係之釋明文書影本及委任書。

02

中 華 民 國 114 年 3 月 13 日

03

書記官 林昱奴