

臺中高等行政法院判決

高等行政訴訟庭第二庭

114年度訴字第263號

民國115年2月5日辯論終結

原告 曾松儀
被告 南投縣政府
代表人 許淑華
訴訟代理人 黃乙穎
劉愷琳

上列當事人間因雜項執照事件，原告不服內政部中華民國114年7月28日台內法字第1140028346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

壹、爭訟概要：

緣坐落南投市光復段287地號土地（下稱系爭土地）原領有南投縣政府工務局(89)投縣工築(使)字第0788號使用執照，使用用途為農舍。原告為系爭土地所有權人之一，其欲於系爭土地增建雜項工作物(圍牆、雨遮及停車空間)，自民國111年11月起多次向被告陳情申請雜項執照，惟未具雜項執照申請書應載明事項及應備文件，經被告多次回復其應檢附符合建築法第30條規定之文件以利審查。嗣原告再以113年5月22日申請書略以：「本人南投市光復段287地號土地之農舍補申請農舍附屬設施一案，是否得以所有權人名義申請而不需共有人出具使用同意書……懇請明確核釋……」，請求被告說明，經被告以114年5月14日府建管字第1140112710號函（下稱114年5月14日函）回復略以：「主旨：有關……南投市光復段287地號，申請雜項執照之土地權利證明認定疑義……說明：……二、按內政部國土管理署114年5月12日國

署建管字第1141083394號函釋：『按建築法第30條規定：『起造人申請建造執照或雜項執照時，應備具……土地權利證明文件……』及本部64年4月7日台內營字第626781號函說明二：『……共有人以共有物為處分變更……應得共有人全體之同意……』……三、……臺端擬於旨揭地號興建農舍附屬設施……並依建築法第28條規定申請雜項執照，應依上述規定檢附全體土地所有權人之土地使用同意書……。』原告不服被告114年5月14日函，提起訴願，經訴願決定以該函文非行政處分為由為不受理決定，於是提起本件行政訴訟。

貳、原告起訴主張及聲明：

一、起訴意旨略以：

(一)被告114年5月14日函應屬行政處分：

1、原告於111年11月20日陳請准以補辦農舍之雜項執照，被告以112年2月10日函復引用改制前行政院農業委員會(下稱農委會)103年2月14日農水保字第1031865030號令核釋，有關農業用地興建農舍辦法第2條及第3條之農業用地為共有時，申請興建農舍之處理原則：「興建農舍之申請人應符合本辦法興建農舍資格條件；應取得全部共有人同意，並訂有分管契約；可興建面積以申請人應有部分之面積計算……」，建築基地為共有者，除共同為起造人外，若以單方名義提出申請者，應檢附土地使用同意等語。惟上揭令釋係申請興建農舍之處理原則，原告係申請興建農舍附屬設施，依農委會水土保持局103年1月6日水保農字第1021831305號函(下稱水保局103年1月6日函)說明三：「爰申請人申請增建農舍附屬設施(圍牆、擋土牆、雨遮或停車空間等)，倘符合上開號函(即內政部102年12月24日內授營綜字第1020363624號函)規定，非屬農業用地興建農舍辦法第9條第2項第6款規定適用之情形(分期興建農舍)，即無須符合本辦法第2條第1項所訂各款資格條件。」原告數次引用此函釋，請求被告本案能否適用，而免附共有人土地使用同意書，經被告於112年6月12日函復要求原告將申請書簡化，原告於7月5日檢附農舍

01 附屬設施配置及建置示意圖及上揭函釋，向被告申請施工核
02 可，被告於113年3月27日函復要求依建築法規申請雜項執
03 照。

04 2、原告經詢問建築師代辦，因費用不低，且經建築師詢問縣府
05 結果，仍需檢附土地使用同意書。原告再於113年5月22日引
06 用水保局103年1月6日函請求被告釋明本案是否可免附土地
07 使用同意書，被告函詢內政部國土管理署後，以114年5月14
08 日函復原告，惟其內容係針對一般共有土地，申請起造建築
09 物，並未針對原告本案之特殊狀況，且未解釋有無水保局10
10 3年1月6日函釋之適用。2年來往返函文均圍繞原告112年7月
11 5日雜項執照申請書，是否須檢附共有人土地使用同意書，
12 是被告114年5月14日函應屬行政處分。

13 (二)原告申請雜項執照，不須檢附共有人使用同意書：

14 1、本案農舍申請增建圍牆等附屬設施之雜項執照，非屬首次興
15 建農舍，亦非屬分期興建農舍，依水保局103年1月6日函意
16 旨，即無須符合本辦法第2條第1項所訂各款資格條件，即申
17 請人是不是農民或土地共有人有沒有出具同意書等，均非核
18 准申請之要件。即無被告所引用農委會103年2月14日函核釋
19 應取得全部共有人同意之情形。

20 2、依水保局103年1月6日函引用之內政部102年12月6日函釋，
21 (1)僅申請增建農舍附屬設施（圍牆、擋土牆、雨遮或停車
22 空間等），且經直轄市、縣(市)主管建築機關依建築技術規
23 則規定認定該農舍附屬設施無須計入建築面積及總樓地板面
24 積者。(2)其水平投影面積均不得超過農舍用地面積（農業
25 用地10%部分）之範圍。此函是針對申請農舍簡易附屬設施
26 之雜項執照。

27 3、原告父親曾金水遺產繼承爭訟，經判決確定由原告取得502
28 建號建物所有權，287地號(面積2190平方公尺)土地則7位繼
29 承人各以7分之1之應有部分分別共有。原告分管之土地集中
30 在東南側道路旁，該建物219平方公尺，完全坐落分管之土
31 地313平方公尺(2190/7=313)。被告若參照民法第838條之1

01 擬制地上權之立法精神，基於原告該建物所有權，擴及於基
02 地219平方公尺具有建築物與工作物之配置與使用權利，而
03 免由共有人出具土地使用同意書，並非無據。系爭農舍因居
04 住安全及停車便利之基本需求，須增建簡易圍牆與停車空
05 間，且無減損其他農地共有人任何經濟效益。

06 二、聲明：(一)訴願決定及原處分均撤銷。(二)被告對於原告11
07 2年7月5日的申請及113年5月22日之補充說明，應作成准予
08 免檢附共有人使用同意書核發雜項執照之行政處分。

09 參、被告答辯及聲明：

10 一、答辯意旨略以：

11 (一)原告主張：本案農舍申請增建圍牆等附屬設施之雜項執照，
12 適用水保局103年1月6日函釋之非屬分期興建，無須檢附其
13 他共有土地所有權人之土地同意書，便可申請雜項執照乙
14 節。查上開函文略為農舍申請增建設施(如圍牆、擋土牆、
15 雨遮……等)，依建築技術規則檢討免計入建築面積及總樓
16 地板面積，則非屬農業用地興建農舍辦法第9條所稱分期興
17 建之情形，爰無須依該辦法審查其農民資格條件，惟該解釋
18 函未提到申請雜項執照可免具土地權利證明文件。

19 (二)原告主張：系爭土地屬經法院判決之分別共有土地，該建物
20 為原告單獨所有，建物坐落面積153平方公尺加計現況使用
21 面積160平方公尺，合計313平方公尺，原告持有該地號1/7
22 部分土地集中於該土地之東南側，得依民法第838條之1規
23 定，因法院判決取得該建物權利，視為亦取得旨揭地號之地
24 上權，爰申請雜項執照無須提供土地使用同意書乙節。查土
25 地法第34條之1執行要點第1點規定：「……部分共有人就共
26 有土地或建築改良物……為處分、變更及設定地上權……應
27 就共有物之全部為之。」、民法第819條規定：「……共有
28 物之處分、變更、及設定負擔，應得共有人全體之同意。」
29 及第832條規定：「稱普通地上權者，謂以在他人土地之上
30 下有建築物或其他工作物為目的而使用其土地之權。」依系
31 爭土地登記資料，現由多位自然人分別共有，依上開規定及

01 被告多次請內政部釋示，仍應檢附全體土地所有權人之土地
02 使用同意書。

03 (三)原告主張：本案繪製雜項設施建置概要、檢具臺灣高等法院
04 臺中分院105年家上字第88號民事判決書取代土地使用權同
05 意書，即可申請雜項執照乙節。查申請建築執照所需相關資
06 料繁多，為利審核建築執照申請資料，相關建築執照申請書
07 表皆由內政部國土管理署訂定並經多次修正。被告前以112
08 年2月10日府建都字第1120030946號函復原告應按建築法規
09 定檢具雜項執照相關書件及工程圖樣申請雜項執照；惟原告
10 屢次以陳情形式說明本案申請雜項執照應免檢附土地使用同
11 意書，而被告113年3月27日府建管字第1130081115號函及11
12 4年5月14日函仍請依規檢附土地使用同意書，其函復內容亦
13 僅為解釋規定，並未對原告請求事項有所准駁，非屬行政處
14 分，應屬觀念通知。

15 二、聲明：原告之訴駁回。

16 肆、本院的判斷：

17 一、本件爭訟概要欄所載之事實，業經兩造各自陳述在卷，並有
18 下列證據足佐：被告112年2月10日函(本院卷(下同)甲證
19 1)、被告112年6月12日函(甲證3)、原告112年7月5日申請書
20 (甲證4)、被告113年3月27日函(甲證5)、原告113年5月22日
21 申請書(甲證6)、被告113年9月9日函(甲證7)、被告114年5
22 月14日函(甲證12)、訴願決定(甲證13)。

23 二、本件應適用之法令：

24 (一)建築法

25 1、第7條：「本法所稱雜項工作物，為……圍牆、……建築所
26 需駁坎、挖填土石方等工程及……等。」

27 2、第25條第1項：「建築物非經申請直轄市、縣（市）（局）
28 主管建築機關之審查許可並發給執照，不得擅自建造或使用
29 或拆除。……」

30 3、第28條第2款：「建築執照分左列四種：二、雜項執照：雜
31 項工作物之建築，應請領雜項執照。」

01 4、第30條：「起造人申請建造執照或雜項執照時，應備具申請
02 書、土地權利證明文件、工程圖樣及說明書。」

03 5、第32條：「工程圖樣及說明書應包括左列各款：一、基地位
04 置圖。二、地盤圖，其比例尺不得小於一千二百分之一。
05 三、建築物之平面、立面、剖面圖，其比例尺不得小於二百
06 分之一。四、建築物各部之尺寸構造及材料，其比例尺不得
07 小於三十分之一。五、直轄市、縣（市）主管建築機關規定
08 之必要結構計算書。六、直轄市、縣（市）主管建築機關規
09 定之必要建築物設備圖說及設備計算書。七、新舊溝渠及出
10 水方向。八、施工說明書。」

11 6、第101條規定：「直轄市、縣（市）政府得依據地方情形，
12 分別訂定建築管理規則，報經內政部核定後實施。」

13 (二)南投縣建築管理自治條例第5條規定：「申請雜項執照，除
14 依本法規定外，並應檢附下列文件：一、土地權利證明文
15 件：（一）三個月內申請之土地登記簿謄本。（二）三個月
16 內申請之地籍圖謄本。（三）土地使用同意書（限土地非自有
17 者）。二、工程圖樣：位置圖、地盤圖、平面圖、立面圖與
18 剖面詳細圖。三、建築線指定圖。四、其他有關文件：
19 ……」

20 (三)農業發展條例第18條第4項、第5項規定：「第1項及前項農
21 舍起造人應為該農舍坐落土地之所有權人；農舍應與其坐落
22 用地併同移轉或併同設定抵押權；已申請興建農舍之農業用
23 地不得重複申請。」、「前4項興建農舍之農民資格、最高
24 樓地板面積、農舍建蔽率、容積率、最大基層建築面積與高
25 度、許可條件、申請程序、興建方式、許可之撤銷或廢止及
26 其他應遵行事項之辦法，由內政部會同中央主管機關定
27 之。」

28 (四)農業用地興建農舍辦法

29 1、第1項：「本辦法依農業發展條例（以下簡稱本條例）第18
30 條第5項規定訂定之。」

01 2、第2條第1項：「依本條例第18條第一項規定申請興建農舍之
02 申請人應為農民，且其資格應符合下列條件，並經直轄市、
03 縣（市）主管機關核定：一、已成年。二、申請人之戶籍
04 所在地及其農業用地，須在同一直轄市、縣（市）內，且其
05 土地取得及戶籍登記均應滿二年者。但參加興建集村農舍建
06 築物坐落之農業用地，不受土地取得應滿2年之限制。三、
07 申請興建農舍之該筆農業用地面積不得小於0.25公頃。但參
08 加興建集村農舍及於離島地區興建農舍者，不在此限。
09 四、申請人無自用農舍者。申請人已領有個別農舍或集村農
10 舍建造執照者，視為已有自用農舍。但該建造執照屬尚未開
11 工且已撤銷或原申請案件重新申請者，不在此限。五、申
12 請人為該農業用地之所有權人，且該農業用地應確供農業使
13 用及屬未經申請興建農舍者；該農舍之興建並不得影響農業
14 生產環境及農村發展。

15 3、第8條：「起造人申請興建農舍，除應依建築法規定辦理
16 外，應備具下列書圖文件，向直轄市、縣（市）主管建築機
17 關申請建造執照：一、申請書：……、二、相關主管機關依
18 第2條與第3條規定核定之文件……三、地籍圖謄本。四、土
19 地權利證明文件。五、土地使用分區證明。六、工程圖樣：
20 ……七、申請興建農舍之農業用地配置圖……。」

21 4、第9條第2項第3款、第6款：「興建農舍應符合下列規定：
22 三、申請興建農舍之農業用地，其農舍用地面積不得超過該
23 農業用地面積百分之十，扣除農舍用地面積後，供農業生產
24 使用部分之農業經營用地應為完整區塊，且其面積不得低於
25 該農業用地面積百分之九十。……六、同一筆農業用地僅能
26 申請興建一棟農舍，採分期興建方式辦理者，申請人除原申
27 請人外，均須符合第2條第1項資格，且農舍建築面積應超過
28 45平方公尺。但經直轄市、縣（市）農業單位或其他主管機
29 關同意者，不在此限。」

30 三、被告114年5月14日函已實質對於原告權利之行使形成約束及
31 障礙，發生規制之效力，屬行政處分：

01 (一)依上揭建築法第7條、第28條、第30條及農業用地興建農舍
02 辦法第8條規定，農舍興建圍牆、建築所需駁坎、挖填土石
03 方等工程，屬雜項工作物，須申請主管建築機關之審查許可
04 並發給雜項執照，始得建造或使用。申請雜項執照，應備具
05 申請書、土地權利證明文件、工程圖樣、建築指定圖及其他
06 相關文件。查系爭土地原領有南投縣政府工務局(89)投縣工
07 築(使)字第0788號使用執照，使用用途為農舍(訴願卷第29
08 頁)。原告為系爭土地所有權人之一(應有部分7分之1)，其
09 欲於系爭農舍增建雜項工作物(圍牆、雨遮及停車空間)，自
10 112年5月30日、6月8日多次向被告陳情申請雜項執照(訴願
11 卷第24-29頁、本院卷第33、43頁)，惟未具雜項執照申請書
12 應載明事項及應備文件，經被告以112年6月12日函檢還申請
13 書，請原告簡要敘明申請目的及內容，註明欲申請單位，以
14 利後續申請事宜。(甲證3)

15 (二)原告於112年7月5日申請書檢附農舍附屬設施配置圖、土地
16 及建物所有權狀影本，向被告申請核可後依圖樣施工建置
17 等，經被告以113年3月27日函復略以：「三、查本案已領有
18 本府核發(89)投縣工築(使)字第0788號使用執照在案，用途
19 為農舍，建築地號為南投縣光復後段287地號土地，今擬申
20 請填土方、擋土牆、圍牆等雜項工作物，請依建築法規定申
21 請雜項執照，申請時須檢附土地權利證明文件，以利本府審
22 查。」原告再以113年5月22日申請書略以：「本人南投市光
23 復段287地號土地之農舍補申請農舍附屬設施一案，是否得
24 以所有權人名義申請而不需共有人出具使用同意書，經3次
25 申請核釋，鈞府兩次函覆均未明確答覆，請明確核釋」等
26 語，請求被告說明，經被告以113年9月9日函及114年3月12
27 日函詢內政部國土管理署後，以114年5月14日函復略以：
28 「二、按內政部國土管理署114年5月12日國署建管字第1141
29 083394號函釋：『按建築法第30條規定：『起造人申請建造
30 執照或雜項執照時，應備具……土地權利證明文件……』及
31 本部64年4月7日台內營字第626781號函說明二：『按共有之

土地，如非基於公同關係而共有，各共有人得自由處分其應有部分，固為民法第819條第1項所明定。但如為共有人以共有物為處分變更，或設定負擔之標的，則非僅為共有物之應有部分，依同條第2項自應得共有人全體之同意。於他人土地起造建築物，依同法第832條係屬地上權設定，此為土地設定負擔行為之一，依同法第819條第2項非經共有人全體之同意，不得為之。』合先敘明。三、綜上，臺端擬於旨揭地號興建農舍附屬設施(圍牆、雨遮及停車空間)，並依建築法第28條規定申請雜項執照，應依上述規定檢附全體土地所有權人之土地使用同意書，隨函檢附內政部國土管理署114年5月12日函釋供參。」有原告112年7月5日申請書(甲證4)、被告113年3月27日函(甲證5)、原告113年5月22日申請書(甲證6)、被告113年9月9日函及114年3月12日函(甲證7、甲證10)、國土署114年1月15日函、114年5月12日函(甲證8、甲證11)、被告114年5月14日函(甲證12)等附卷可稽。

(三)查起造人申請雜項執照，應備具申請書、土地權利證明文件、工程圖樣及說明書及其他相關文件。原告112年7月5日申請書檢附農舍附屬設施配置圖、土地及建物所有權狀影本，向被告申請核可後依圖樣施工建置，主旨敘明請求被告核可農舍附屬設施之施工圖樣及說明書，由上揭兩造往來函文已歷經2年之久，經核原告歷次申請之真意，係欲申請增建農舍之附屬設施，並主張因未改變農舍建築面積及總樓地板面積，且總水平投影面積未逾系爭農地百分之十，依內政部102年12月24日函及水保局103年1月6日函意旨，無須檢附系爭土地共有人之土地使用同意書，而僅檢附土地及建物所有權狀及工程圖樣說明書，申請雜項執照，則被告最終以114年5月14日函復原告仍應檢附全體土地所有權人之土地使用同意書，應認已實質對於原告權利之行使形成約束及障礙，發生否准雜項執照申請之效力，應認屬行政處分。

四、原告於系爭共有農地申請興建農舍附屬設施，須檢附土地所有權人使用同意書：

01 (一)經查：

- 02 1、按前揭建築法第30條、南投縣建築管理自治條例第5條及農
03 業用地興建農舍辦法第8條第1項第4款規定，農舍起造人申
04 請建造執照或雜項執照時，均須取得土地權利證明文件。
- 05 2、民法第819條第2項規定：「共有物之處分、變更及設定負
06 擔，應得共有人全體之同意。」第820條第1項規定：「共有
07 物之管理，除契約另有約定外，應以共有人過半數及其應有
08 部分合計過半數之同意行之。但其應有部分合計逾三分之二
09 者，其人數不予計算。」
- 10 3、土地法第34條之1(於64年7月24日增訂)第1項規定：「共有
11 土地或建築改良物，其處分、變更及設定地上權、農育權、
12 不動產役權或典權，應以共有人過半數及其應有部分合計過
13 半數之同意行之。但其應有部分合計逾三分之二者，其人數
14 不予計算。」
- 15 4、內政部64年4月7日台內營字第626781號函說明二：「按共有
16 之土地，如非基於公同關係而共有，各共有人得自由處分其
17 應有部分，固為民法第819條第1項所明定，但如為共有人以
18 共有物為處分變更，或設定負擔之標的，則非僅為共有物之
19 應有部分，依同法第2項自應得共有人全體之同意。於他人
20 土地起造建築物，依同法第832條係屬地上權設定，此為土
21 地設定負擔行為之一，依同法第819條第2項非經共有人全體
22 同意不得為之。」(乙證3)，65年8月31日台內營字第696214
23 號函：「按建築法第30條所稱：『土地權利證明文件』，係
24 指起造人取得土地提供建築使用之一切權利文件。如建築使
25 用自有土地之所有權狀，使用他人土地建築之同意書、契約
26 書均屬之。此項土地權利證明文件是否合法有效，應就其內
27 容認定之。」(乙證4)，74年7月13日台內營字第322480號
28 函：「二、按農地共有人就同一宗共有土地部分保留原來使
29 用，部分供建築者，仍有本部74年3月7日74台內營字第2960
30 54號函釋之適用。附件：內政部74年3月7日74台內營字第29
31 6054號函主旨：關於共有人於共有土地申請建築疑義一案，

01 復請查照。說明：一、共有人就同一宗共有土地，以其一部
02 或全部供共有人之一，或非共有人建築，如完成土地法第34
03 條之1所完程序，即得據以申請建築，但其僅為共有土地之
04 一部者，並應先辦竣共有土地分割後始得為之。」

05 5、改制前行政院農業委員會依據農業發展條例第18條第5項規
06 定授權於90年4月26日訂定農業用地興建農舍辦法，另就農
07 業用地為共有時申請興建農舍應如何處理，以103年2月14日
08 農水保字第1031865030號函釋：「核釋有關農業用地興建農
09 舍辦法第2條及第3條之農業用地為共有時，其申請興建農舍
10 處理原則如下：一、興建農舍之申請人應符合農業用地興建
11 農舍辦法興建農舍資格條件。二、應取得全部共有人之同
12 意，並訂有分管契約。但共有人全部提出申請者，不在此
13 限。三、其可興建面積以申請人應有部分之面積計算，須興
14 建於所分管土地範圍內。四、申請之該筆農業用地係農業發
15 展條例89年1月28日修正施行後取得者，其面積應超過零點2
16 5公頃，惟申請人應有部分之面積雖未達零點25公頃者，仍
17 得依本原則辦理。五、與前開意旨未符之相關函釋，自即日
18 停止適用。」

19 6、綜上，農業用地為共有時，共有人之一不論申請農舍建照執
20 照或雜項執照，均係於他人土地起造建築物或雜項工作物，
21 為土地設定負擔行為之一，應得全部共有人之同意，並訂有
22 分管契約。惟如申請人依土地法第34條之1規定取得共有人
23 過半數及其應有部分合計過半數之同意，或應有部分逾三分
24 之二之土地使用權同意書興建農舍或雜項工作物，應即合於
25 建築法第30條所規定之土地權利證明文件，若其他圖說亦合
26 乎規定，建築主管機關應核發建造執照或雜項執照。

27 (二)依上開說明，本件原告僅係系爭共有農地之共有人，於系爭
28 共有農地，申請興建農舍附屬設施，應取得雜項執照，自仍
29 須檢附其他共有人之使用同意書，惟原告如依土地法第34條
30 之1規定取得多數共有人之同意，應認符合建築法第30條所
31 規定之土地權利證明文件。查原告既未得多數共有人同意，

01 則被告以114年5月14日函文函復原告於系爭地號興建農舍附
02 屬設施，並依建築法第28條規定申請雜項執照，應檢附全體
03 土地所有權人之土地使用同意書，並無違誤。

04 (三)原告固援引水保局103年1月6日函，據此主張申請增建農舍
05 附屬設施，無須取得其他共有人使用同意書云云。惟查：

06 1、水保局103年1月6日函略以：「2.按內政部102年12月24日內
07 授營綜字第1020363624號函說明三：『依本部102年12月6日
08 台內營字第1020812243號函示，有關個別農舍建築面積及總
09 樓地板面積之計算，仍依建築技術規則之規定辦理，故如申
10 請人僅申請增建農舍附屬設施（圍牆、擋土牆、雨遮或停車
11 空間等），且經直轄市、縣（市）主管建築機關依建築技術
12 規則規定認定該農舍附屬設施無須計入建築面積及總樓地板
13 面積者，尚非屬本辦法第9條第2項第6款規定適用之情形，
14 惟仍應依本辦法第8條第3項規定納入農舍用地面積檢討，即
15 其水平投影面積均不得超過農舍用地面積（農業用地10%部
16 分）之範圍。』，先予敘明。3.爰申請人申請增建農舍附屬
17 設施（圍牆、擋土牆、雨遮或停車空間等），倘符合上開號
18 函規定，非屬農業用地興建農舍辦法第9條第2項第6款規定
19 適用之情形，即無須符合本辦法第2條第1項所訂各款資格條
20 件。另倘申請人為原起造人，依本辦法第9條第2項第6款規
21 定，亦無須再依第2條第1項規定審查資格條件。」（本院卷
22 第29頁）。

23 2、上開函文所援引內政部102年12月6日台內營字第1020812243
24 號函略以：「一、按建築技術規則建築設計施工編第1條第3
25 款、第5款及第7款分別規定：『建築面積：建築物外牆中心
26 線或其代替柱中心線以內之最大水平投影面積。但電業單位
27 規定之配電設備及其防護設施、地下層突出基地地面未超過
28 1.2公尺或遮陽板有1/2以上為透空，且其深度在2公尺以下
29 者，不計入建築面積；陽臺、屋簷及建築物出入口雨遮突出
30 建築物外牆中心線或其代替柱中心線超過2公尺，或雨遮、
31 花臺突出超過1公尺者，應自其外緣分別扣除2公尺或1公尺

01 作為中心線；每層陽臺面積之和，以不超過建築面積1/8為
02 限，其未達8平方公尺者，得建築8平方公尺。』、『樓地板
03 面積：建築物各層樓地板或其一部分，在該區劃中心線以內
04 之水平投影面積。但不包括第3款不計入建築面積之部分。
05 』、『總樓地板面積：建築物各層包括地下層、屋頂突出物
06 及夾層等樓地板面積之總和。』次按農業用地興建農舍
07 辦法（以下簡稱本辦法）第8條第3項、第9條第2項第3款分
08 別規定：『本辦法所定農舍建築面積為第3條、第10條與第1
09 1條第1項第3款相關法規所稱之基層建築面積；農舍用地面
10 積為法定基層建築面積，且為農舍與農舍附屬設施之水平投
11 影面積用地總和；農業經營用地面積為申請興建農舍之農業
12 用地扣除農舍用地之面積。』、『申請興建農舍之農業用
13 地，其農舍用地面積不得超過該農業用地面積10%，扣除農
14 舍用地面積後，供農業生產使用部分之農業經營用地應為完
15 整區塊，且其面積不得低於該農業用地面積90%。……』是
16 有關個別農舍之外牆或其代替柱、遮陽板、陽臺、屋簷、出
17 入口雨遮、雨遮、花臺，於一樓地坪施作停車空間或其他水
18 泥地坪，均應依本辦法規定將其水平投影面積全部納入農舍
19 用地面積檢討，即其水平投影面積均不得超過農舍用地面積
20 （農業用地10%部分）之範圍，至農舍建築面積及總樓地板
21 面積之計算，仍依建築技術規則之規定辦理。」

22 3、核上開內政部102年12月6日台內營字第1020812243號函係就
23 「農舍用地面積之認定」等所為函釋，而水保局103年1月6
24 日函援引上開內政部函說明三，以申請人申請增建農舍附屬
25 設施（圍牆、擋土牆、雨遮或停車空間等），倘符合上開號
26 函規定，即係以申請人申請增建農舍附屬設施，倘符合上開
27 內政部函所示農舍用地面積之認定，即認非屬農業用地興建
28 農舍辦法第9條第2項第6款規定適用之情形，即無須符合該
29 辦法第2條第1項所訂各款申請人應為農民等資格及條件。另
30 倘申請人為原起造人，依本辦法第9條第2項第6款規定，亦
31 無須再依第2條第1項規定審查資格條件。簡言之，水保局10

3年1月6日函僅係就申請增建農舍附屬設施，是否應計入農舍建築面積及總樓地板面積之計算，主管機關應否再審查農業用地興建農舍辦法第2條第1項規定之資格等，及是應否納入農舍用地面積檢討等問題所為解釋，核與原告所爭執申請雜項執照，是否須檢附共有人土地使用同意書乙節無涉，原告據此函釋主張申請農舍附屬設施，無須檢附共有人土地使用同意書云云，應有誤解，而無可採。

五、原告請求被告應依其112年7月5日及113年5月22日之申請，作成免檢附共有人使用同意書核發雜項執照之行政處分，並無理由：

(一)原告固主張系爭土地已經民事判決認定其分管之土地集中於東南側道路旁，系爭502建號建物完全坐落在分管之土地中，有土地分管與房屋坐落之相關位置圖可稽，被告對於原告112年7月5日及113年5月22日之申請，應作成免檢附共有人使用同意書而申請雜項執照之行政處分云云。

(二)經查，系爭光復段287地號土地原為原告母親曾簡峰所有(持分762/1000)，曾簡峰於100年12月18日死亡，由原告與其他繼承人繼承，坐落於系爭土地上之光復段502建號建物為原告單獨所有，原告提起分割遺產訴訟，經臺灣高等法院臺中分院105年度家上字第88號判決略以：「參以其上由被上訴人(即本件原告)所有之451(應為502下同)建號建物坐落之面積僅有153平方公尺，加計使用現況之面積160平方公尺後，亦僅占287地號土地全體面積2190平方公尺之大約七分之一，且係集中於287地號土地之東南側，有南投縣南投地政事務所105年4月11日複丈成果圖在卷足憑，是287地號土地除上開部分外，仍屬完整，並無上訴人(即其他繼承人)所稱無法再利用之情。且被上訴人亦一再表明願向上訴人等6人承租451建號建物坐落之土地，對於上訴人等6人而言，並無明顯不利之處。綜合上情，本院認附表編號1土地(即光復段287地號土地)應有部分所示遺產之分割方式，以由兩造依應繼分比例分別共有之方式為原物分割，應較分歸被上訴人單

獨所有再由被上訴人補償上訴人等6人之方式為妥適，亦較合理公平，自堪採擇。」而就系爭土地為原物分割，依應繼分比例即7分之1比例分別共有，此有該判決附卷可稽(本院卷第81-96頁)，依該判決理由係以系爭建物坐落系爭土地之位置及面積集中於東南側，且未逾原告之應繼分7分之1，其他繼承人仍得就土地其餘部分為有效利用，內容並無論及系爭土地有分管之情事，是核上揭民事判決書無從證明或取代共有人土地使用權同意書或分管契約。原告主張上揭判決已就系爭土地分管，由原告分管東南側土地7分之1，其餘7分之6由其他6位繼承人共有管理與利用，而以自行書寫之甲證18及上開民事判決即謂有分管協議，尚乏所據，自無可採。

(三)系爭土地仍為分別共有，各繼承人對於應有部分係屬所有權之抽象比例，存在於共有土地上之每一點，原告於系爭土地申請增建農舍附屬設施，仍須檢附共有人使用同意書及分管契約。原告112年7月5日及113年5月22日申請書，僅檢附土地及建物所有權狀影本，及手繪農舍附屬設施之配置及建置示意圖，並無共有人土地使用同意書或分管契約，亦無其他相關文件(工程圖樣、建築指定圖及其他相關文件)足認是否符合相關建築法規，及是否須取得農業用地容許使用許可等，因此，原告聲明請求被告應作成無須檢附土地使用同意書之雜項執照，並無理由，應予駁回。

六、綜上所述，被告以114年5月14日函復原告於系爭土地興建農舍附屬設施，應依建築法第28條規定申請雜項執照，檢附全體土地所有權人之土地使用同意書等，應認已實質否准其申請，應屬行政處分，訴願決定為不受理，理由雖有未洽，結論並無不同，原告訴請撤銷，並無理由。另原告請求被告應作成無須檢附土地使用同意書之雜項執照，為無理由，應予駁回。

伍、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。

陸、結論：原告之訴為無理由。

中華民國 115 年 2 月 26 日

審判長法官 劉錫賢

法官 林靜雯

法官 郭書豪

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
(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。

01

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 115 年 2 月 26 日

03

書記官 林昱玟