

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70號

民國114年12月11日辯論終結

原告 李泰山
訴訟代理人 郭棋湧 律師
被告 彰化縣政府
代表人 王惠美
訴訟代理人 徐柏峻

上列當事人間因土地更正編定事件，原告不服內政部中華民國114年1月22日台內法字第1130049419號訴願決定，提起行政訴訟，本院判決如下：

主 文

- 一、訴願決定及原處分均撤銷。
- 二、被告對於原告民國113年2月19日土地更正編定之申請，應依本判決之法律見解另為適法之處分。
- 三、原告其餘之訴駁回。
- 四、訴訟費用由被告負擔。

事實及理由

一、事實概要：

原告於民國113年2月19日向彰化縣彰化地政事務所（下稱彰化地所）提出非都市土地更正編定申請書及檢附相關證明資料，主張坐落其所有○○縣○○鄉（下同）新內庄段（下同）29、30地號土地（重測前為橋子頭段橋子頭小段27、27-7地號，下合稱系爭土地）之門牌號碼○○縣○○鄉橋頭村8鄰烏松巷40號房屋（下稱系爭建物），係在土地使用編定公告前已興建完成作為住宅使用等情，憑以申請將系爭土地由山坡地保育區窯業用地更正編定為同區丙種建築用地（下稱系爭申請案），經彰化地所審核相關書面資料後，查無編定錯誤情形，遂以113年5月21日彰地四字第1130004652號函

(下稱彰化地所113年5月21日函)檢陳申請書及相關資料予被告。經各權責機關於113年9月18日辦理現地勘查(下稱113年9月18日會勘)後,被告審認系爭申請案不符合辦理更正編定之要件,乃以113年10月16日府地用字第1130386829號函(下稱原處分)否准原告所請。原告不服,提起訴願,訴願決定駁回,原告遂提起本件行政訴訟。

二、原告主張及聲明：

(一)主張要旨：

- 1.系爭建物係住宅使用：原告為系爭土地之所有權人,原土地編定係山坡地保育區窯業用地,惟系爭土地由原告父親所建造,依時間前後排序如下：(1)於53年1月間,即已建築之磚造房屋。(2)於53年1月起課徵房屋稅。(3)於55年3月原告父親向台灣電力股份有限公司彰化區營業處(下稱台電彰化營業處),申請住家用電,用電用途為(住宅)。(4)於57年10月14日原告父親與朋友合資成立公司,始設立登記新益興窯業有限公司(後申請變更為股份有限公司,下均稱新益興窯業公司),可見原告父親使用系爭土地,係建屋在前,設廠房在後,此兩個動作無關聯性。(5)於74年12月31日原告父親與朋友停止新益興窯業公司營業,並於74年12月31日為停業登記,未再營業。
- 2.應以68年航照圖為憑證：依據被告提出新益興窯業公司平面建築配置圖,即被告113年10月15日府地用字第1130386829號函所附資料第31頁建築配置圖可知,在新益興窯業公司登記設立時,設廠即有設置事務所,在公司平面建築配置圖之右下角,該配置圖應係比例尺不夠精準,致建築配置圖之事務所接近廠區,與本院現場履勘時,所看到之烏松巷有點誤差,惟位置大致相同,均係在廠區之右下角處,只是距離有點差距,但此距離誤差約僅10公尺。當時是因先有廠區設計之配置圖,後因租用廠區外連接道路之土地,可能因而將事務所移建在租用之土地上,致廠區內配置圖有事務所,但事務所實際設置在廠區外右下角,臨

鳥松巷道路處。由此判斷可知，事務所均不在系爭建物，故系爭建物絕非新益興窯業公司之辦公室，顯係被告有所誤會。

3. 鳥松巷12號建物（即原告所指新益興窯業公司之事務所建物，原門牌號碼為橋頭村鳥松路鳥松巷3-1號，整編後為橋頭村鳥松巷12號，下稱鳥松巷12號建物）位置符合車輛載運磚塊之動向：廠區之事務所設置在臨鳥松巷路邊，符合三輪車及貨車載運磚塊之動向，因車輛司機要採買及載運必須先向公司會計說明與結帳，臨鳥松巷是最符合車輛行駛動向，可以節省時間，車輛不用繞路，司機不用跑至太遠地區結帳，係最方便之載運路線，故依68年航照圖所示之廠區及事務所，是合理合情之配置位置圖，應以此動向為準。事務所如設置在鳥松巷原告之住家，載磚塊之三輪車及貨車之動向即有諸多不便，動向亦有紊亂之情事，並非最好之方案。

4. 證人李瑜雪之證詞與事實略有出入：證人是67年至69年在新益興窯業公司上班，於70年即離職，僅工作3年之時間，本院於114年10月21日傳證人作證，證人證述之情節大致符合實情，僅係將原告之住家誤指為事務所乙事，與事實略有不符。證人僅工作3年，且70年離職距今大概有44年之時間，記憶難免有不清楚致有指認不正確之情事，尚難採為不利於原告之證據。本院於114年7月25日實地勘驗61年1月即課房屋稅之事務所，內外空無一物，已形同廢墟。且本院是以44年後之住家照片給證人指認，裡面是有辦公桌，但證人亦有表示，辦公桌擺設位置不同，可見證人指認為該處係辦公室之位置亦與其印象中之擺設不一樣，故亦難以證人所指認之處所，即認係原告之住家為辦公室處所之證據，實不能採為不利於原告之證據。且證人所看到之「辦公室辦公桌」，係原告居住使用之鐵桌，原告回此住家，即在此與親朋好友泡茶聊天，始擺放鐵桌及

01 塑膠椅（此種塑膠椅是20年前才有之產物）供人乘坐休
02 息，並未曾當磚廠辦公室使用，證人應有誤認。

03 (二)聲明：

04 1.訴願決定及原處分應予撤銷。

05 2.被告應依原告113年2月19日之申請，作成准許系爭土地
06 （山坡地保育區窯業用地）更正編定為同區丙種建築用
07 地。

08 三、被告答辯及聲明：

09 (一)答辯要旨：

10 1.系爭土地為銓定8等則之田地目土地，依規定應檢附62年1
11 2月24日以前之合法房屋證明文件，原告所檢具之用電資
12 料，因台灣電力公司之原始用電憑證業已銷毀，是否於62
13 年當時即為「住宅」用電，已無資料可稽。另有關原告陳
14 述：「已建築房屋之土地不可能做為取土之土地使用，如
15 要取土供窯業使用，勢必拆除系爭土地上之房屋……」一
16 節，經被告以113年4月29日府綠工字第1130131182號函查
17 證：「新益興窯業有限公司於59年5月1日核准工廠登記從
18 事紅磚製造業務，於76年2月13日公告廢止登記在案。」
19 顯見於69年6月1日辦理彰化縣非都市土地編定公告時，新
20 益興窯業公司之工廠登記尚在有效期間內，又檢視該函附
21 建築配置圖及申請設立用地證明，並無標示取土位置，因
22 69年編定作業以現況編定，且窯業用地係供磚瓦製造及其
23 設施使用者，爰無法據以審認系爭土地是否位於取土範圍
24 外或不屬窯業相關設施而有編定錯誤之情形，換言之，系
25 爭土地既編定為窯業用地，又無明確資料可排除非供磚瓦
26 製造及其設施使用，自無法認定為合法房屋確供一般居住
27 使用，原告對取土範圍及拆除房屋所陳內容，顯係誤解。

28 2.比對新益興窯業公司之建築配置圖與歷年航照圖，配置內
29 設有事務所，但相對位置上卻查無建物存在，加之上述69
30 年編定當時新益興窯業公司之工廠登記尚在有效期間內，
31 系爭建物無法排除是否兼供窯場辦公室或其他相關設施之

可能，意即難以審認係供「居住」使用之合法建物，且系爭土地之69年現況調查圖及使用編定清冊，均編為山坡地保育區窯業用地，且未有部分已作建築使用之註記，因使用地編定當時係以現況編定，尚無編定錯誤情形。

3.又113年9月18日辦理現地會勘，與會機關皆無法依權責提供意見，尚無法共同認定本案符合更正編定之法定要件，未合於內政部107年1月23日內授中辦地字第1071300969號函（下稱內政部107年1月23日函）意旨。

4.另原告114年8月25日行政訴訟補充狀提及配置圖誤差一節，新益興窯業公司於57年間取得工業用地證明書，該證明書清楚載明建廠地點為重測前橋子頭段橋子頭小段25-1、27-3、27-4、27-6地號，且配置圖中事務所坐落於27-3地號，非建廠地點外之27-1地號（烏松巷12號建物坐落地號），該配置圖係作為申請工廠登記之備查資料，本案配置圖上該建有事務所的位置，經比對69年航照圖卻查無建物，又系爭土地鄰近窯場，且同為李萬福（原告父親）所有，無法排除是否兼供窯場辦公室或其他相關設施之可能，意即難以審認係單純供「居住」使用之合法建物，爰系爭土地於69年當時按現況編定為窯業用地，難謂有編定錯誤之情形。

(二)聲明：

原告之訴駁回。

四、爭點：

系爭土地經被告於69年6月1日公告非都市土地使用分區時，編定為山坡地保育區窯業用地是否有誤？原告主張被告將系爭土地編定為山坡地保育區窯業用地係編定錯誤，申請更正編定為丙種建築用地，是否有理由？

五、本院的判斷：

(一)事實概要記載之事實，有原告113年2月19日非都市土地更正編定申請書件（見訴願卷第64-80頁）、系爭土地土地建物查詢資料及土地登記簿資料（見本院卷第79-89頁）、彰化

地所113年5月21日函（見訴願卷第60-63頁）、彰化地所113年9月18日會勘紀錄表（見訴願卷第51頁）、原處分（見本院卷第55-57頁）、訴願決定（見本院卷第29-35頁）等證據可以證明。

(二)系爭土地經被告於69年6月1日公告非都市土地使用分區時編定為山坡地保育區窯業用地，核屬有誤，被告作成原處分否准原告申請系爭土地更正編定為山坡地保育區丙種建築用地，並非適法：

1.應適用的法令：

(1)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○○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。」

(2)區域計畫法施行細則第11條規定：「非都市土地得劃定為下列各種使用區：一、特定農業區：……六、山坡地保育區：為保護自然生態資源、景觀、環境，與防治沖蝕、崩塌、地滑、土石流失等地質災害，及涵養水源等水土保持，依有關法規，會同有關機關劃定者。……十一、其他使用區或特定專用區：……。」第13條第1項第3款、第10款、第2項規定：「（第1項）直轄市、縣（市）主管機關依本法第15條規定編定各種使用地時，應按非都市土地使用分區圖所示範圍，就土地能供使用之性質，參酌地方實際需要，依下列規定編定，且除海域用地外，並應繪入地籍圖；其已依法核定之各種公共設施用地，能確定其界線者，並應測定其界線後編定之：一、甲種建築用地：……三、丙種建築用地：供森林區、山坡地保育區、風景區及山坡地範圍之農業區內建築使用者。……十、窯業用地：供磚瓦製造及其設施使用者。……十九、特定目的事業用地：……。（第2

01 項)前項各種使用地編定完成後，直轄市、縣(市)主
02 管機關應報中央主管機關核定；變更編定時，亦同。」
03 第14條第1項、第2項第1款規定：「(第1項)依本法第
04 15條及第15條之1第1項第1款製定非都市土地使用分區
05 圖、編定各種使用地與辦理非都市土地使用分區及使用
06 地編定檢討之作業方式及程序，由中央主管機關定之。

07 (第2項)前項使用分區具有下列情形之一者，得委辦
08 直轄市、縣(市)主管機關核定：一、使用分區之更
09 正。……」

10 (3)(68年1月11日修正發布)製定非都市土地使用分區圖
11 及編定各種使用地作業須知第6點規定：「各種使用地
12 及其性質：各種使用地之分類及其性質如左：……

13 (三)丙種建築用地：係供森林區、山坡地保育區及風
14 景區內建築使用者。……(十)窯業用地：係供磚瓦製
15 造及其設施使用者。……」第7點規定：「各種使用地
16 之編定原則：……(三)依使用現況編定，現已為某種
17 使用之土地，得參酌左表規定，按宗分別編定之：……
18 使用分區編號：六。使用分區：山坡地保育區。……使
19 用地類別：丙種建築用地。編地原則：△。使用地編
20 號：三。……使用地類別：窯業用地。編地原則：✓。
21 使用地編號：十。……註：『✓』依使用現況編定。

22 『△』經依法核准使用者，依其現況編定；未經依法核
23 准使用者，應按其所屬使用區備註欄內所註之主要用地
24 編定。……」

25 (4)(111年9月12日修正發布)製定非都市土地使用分區圖
26 及編定各種使用地作業須知第19點規定：「錯誤或遺漏
27 之更正：(一)直轄市、縣(市)主管機關自非都市土
28 地使用分區及各種使用地編定結果公告之日起，實施非
29 都市土地使用管制。土地所有權人發現土地使用分區界
30 線或使用地編定有遺漏或錯誤情事，應於公告之日起30
31 日內以書面提出申請更正，經直轄市、縣(市)主管機

01 關查明屬實，並彙報中央主管機關核備或核定後更正
02 之，並復知申請人。（二）前款直轄市、縣（市）主管
03 機關報請更正案件，中央主管機關應派員實地抽查，必
04 要時，會同有關機關辦理之。其抽查數額不得少於彙報
05 土地宗數百分之10。抽查結果並應簽報主管長官考
06 核。」

- 07 (5) (113年5月3日修正發布) 製定非都市土地使用分區圖
08 及編定各種使用地作業須知（下稱現行編定作業須知）
09 第8點規定：「……依區域計畫法施行細則第13條規
10 定，各種使用地之分類及其性質如下：……(三)丙種建築
11 用地：供森林區、山坡地保育區、風景區及山坡地範圍
12 之農業區內建築使用者。……(十)窯業用地：供磚瓦製造
13 及其設施使用者。……。」第9點第2款說明1、說明2、
14 說明3規定：「非都市土地各種使用地之編定原則：國
15 家公園區內土地不辦理使用地之編定，其餘土地依下列
16 原則辦理：……(二)現已為某種使用之土地，依下表及說
17 明規定，按宗分別編定之：說明：1.『√』為依使用現
18 況編定。『△』為經依法核准使用者，依其現況編定；
19 未經依法核准使用者，應按其所屬使用區備註欄內所註
20 之主要用地編定。『×』為不許依使用現況編定，應按
21 其所屬使用區備註欄內所註之主要用地編定。2.合於下
22 列情形之一土地，在山坡地範圍外之農業區或特定專用
23 區編為甲種建築用地；在山坡地保育區、森林區、風景
24 區及山坡地範圍之農業區編為丙種建築用地：（1）於
25 使用編定結果公告前屬「建」地目。（2）於使用編定
26 結果公告前已奉准變更為「建」地目。（3）於使用編
27 定結果公告前實際已全部（宗）作建築使用或已依法完
28 成基礎工程者。但原依土地法規定編定為農業用地之土
29 地，非法變更作建築使用以及依實施都市計畫以外地區
30 建築物管理辦法申請建築農舍之土地，仍編為農牧用
31 地。3.特定農業區、一般農業區、山坡地保育區、森林

01 區、風景區及特定專用區內之1宗土地，於使用編定結
02 果公告前，部分已作建築使用、已依法完成基礎工程者
03 或已領有使用執照者，應於土地使用現況調查清冊或卡
04 片內註記，並以各該區之主要用地編定，俟土地所有權
05 人申請分割後再予更正編定。其有第2目之3但書情形
06 者，不得更正編定為各種建築用地。」第23點規定：

07 「經編定使用之土地，如土地所有權人檢具確於公告編
08 定前或公告編定期間已變更使用之合法證明文件，依照
09 第9點第2款編定原則表及說明辦理更正編定。」第24點
10 規定：「非都市土地更正編定、山坡地補註用地及註銷
11 編定等案件，由直轄市、縣（市）主管機關核定。」依
12 上可知，為保障土地所有權人原有合法權益，編定作業
13 須知第9點第2款第2目之3前段規定，在山坡地保育區土
14 地於使用編定結果公告前，實際已全部作建築使用者，
15 編定為丙種建築用地；同款第3目復規定，山坡地保育
16 區內1宗土地，於使用編定結果公告前，部分已作建築
17 使用者，雖於使用編定結果公告時，就該部分土地未能
18 依使用現況編定為建築用地，惟賦予土地所有權人嗣後
19 得檢具足資證明符合上開規定要件之證明文件，將該部
20 分土地申請分割後再予更正編定為丙種建築用地（最高
21 行政法院110年度上字第796號判決意旨參照）。

22 (6)內政部107年1月23日函：「……二、依本部歷來相關函
23 釋意旨，辦理更正編定為一般建築用地案件應具備二項
24 要件，即（一）編定前已為合法房屋之證明文件【如水
25 電證明、稅捐、設籍或房屋謄本、建築執照或建物登記
26 證明、未實施建築管理地區建物完工證明書及其他證明
27 文件經縣（市）政府採認足以明確證明者】；（二）實
28 地勘查確有合法建築物存在（除天災毀損或「建」地目
29 土地外）。至實地建物於編定後難免毀損、坍塌或修
30 （改、新）建等情形，否准其更正編定，未盡合理；考
31 量更正編定係審認該等土地於實施管制前，已有合法房

01 屋存在之事實，其准駁關鍵應為『是否於實施建管前或
02 編定公告前即有合法建物存在，而有編定錯誤之情
03 形』，前經本部105年8月8日內授中辦地字第105130643
04 4號函釋有案。惟該函釋易生實地無需有建物存在之誤
05 解，及如何認定編定前合法建物面積等疑義，案經補充
06 解釋如下：（一）按非都市土地得更正編定之前提為
07 1、編定錯誤；或2、編定公告前，已符合製定非都市土
08 地使用分區圖及編定各種使用地作業須知規定之使用地
09 編定原則及說明，於編定公告後提出合法證明文件，申
10 請更正為正確之編定。（二）編定公告前，部分已合法
11 作建築使用，以各該使用分區之主要用地別編定，於編
12 定公告後，依上開作業須知第23點規定檢具供居住使用
13 之合法房屋證明文件，申請更正編定為一般建築用地
14 者，主要係審認編定當時確有合法建物存在之事實，並
15 非以會勘當時實地存在建物之現況或用途予以認定。

16 （三）因更正編定涉及實施建築管理前合法建物面積之
17 認定，不宜僅依建設（工務）單位意見為準據。爰參酌
18 土地登記規則第79條第4項規定辦理建物所有權第一次
19 登記組成專案小組認定面積方式，以下列處理原則辦理
20 更正編定案件：1. 在原限制建地擴展執行辦法、實施都
21 市計畫以外地區建築管理辦法及非都市土地使用編定前
22 已有合法建物之土地，申辦分割及更正編定時，由地政
23 機關會同主管建築、農業、稅務、戶政及鄉（鎮、市、
24 區）公所等單位共同會勘，依申請人提出編定當時已為
25 合法房屋之證明文件，就共同會勘當時實地存在建物之
26 位置並參考航照圖確定編定當時確有合法建物存在。2.
27 該文件已足勘認定為合法建物且載有面積者，依其文件
28 所載面積辦理；其檢附之證明文件未載有面積或面積無
29 法認定者，得依實地會勘認定並經地政機關之測量單位
30 測量之建物面積，或參考航照圖判識其面積辦理。3. 至
31 辦理更正編定之範圍，以申請時該使用地編定之建蔽率

標準，按建物實際面積反推其應留設之法定空地，據以辦理分割及更正編定。但該等土地扣除合法更正編定範圍所餘面積在50平方公尺以內者，得併同辦理更正編定免再辦理分割。……。」

- (7)臺灣省政府66年3月22日府建四字第8233號函：「……說明：……二、『建築法』適用地區，依該法第3條規定為『實施都市計畫地區』、『實施區域計畫地區』、『經內政部指定地區』及『上列地區外之供公眾使用及公有建築物』。凡『建築法』適用地區，所有建築之建造，均應依法申領建造執照；依同法第73條規定，非經領得使用執照不准接水、接電或申請營業登記。至建築法於民國60年12月22日修正公布前之合法房屋依內政部63.03.08台內營字第575150號函第2項規定4種文件（1.房屋謄本、建築執照或建物登記證明2.戶口遷入證明3.完納稅捐證明4.繳納自來水或電費證明）之一申請接水，接電或申請營業登記者，應依『建築法』適用時間認定其房屋是否合法，並依左列規定辦理：……（二）實施區域計畫地區：依『建築法』第3條第3項規定，實施區域計畫地區之適用建築法範圍及管理辦法，由內政部定之，內政部已依上開規定於66年1月19日訂頒『實施區域計畫建築管理辦法』，依該辦法第2條規定：『本辦法之適用地區，係指區域計畫法第15條第1項規定劃定使用分區並編定各種使用之地區』。本省已公布區域計畫計有台灣北區與南區，經依上開規定劃定使用分區並編定各種使用之地區，計有台南、高雄、屏東3縣，凡該3縣都市計畫以外之地區建築物申請接水、接電或申請營業登記，自本（66）年1月19日起，均應憑使用執照辦理。本（66）年1月19日以前建築完成之建築物，除『實施都市計畫以外地區建築管理辦法』適用地區仍應憑使用執照辦理外；不實施都市計畫以外地區建築物管理辦法之地區，得憑本（66）年元月19日以前

01 日期之4種文年之一辦理。（三）內政部指定地區：經
02 內政部指定實施『建築法』而於62年12月24日訂頒『實
03 施都市計畫以外地區建築管理辦法』實施管理之地區，
04 計有：1.62年12月24日指定1至12等則『田』地目之土
05 地，……。以上各款，內政部指定實施建築法地區，除
06 高速公路交流道附近地區特定區計畫草案地區應依各縣
07 市政府發布之日期認定辦理，但屬於第1款之地區，仍
08 應以62年12月24日認定，及實施都市計畫以外地區建築
09 物管理辦法公布時施工中而後完成之建築物，應憑當地
10 主管建築機關發給之完工證明書辦理外，其餘各地區均
11 應依內政部指定日期認定並依第（二）項之規定辦理。
12 ……」

13 2.按依上揭區域計畫法第15條第1項規定可知，○○市○○
14 ○區分及用地編定，應由有關直轄市或縣（市）政府依土
15 地之性質為之，並報經上級主管機關核備後，實施管制。
16 而依該法施行細則第11條規定，非都市土地可劃分為11種
17 使用區，依第13條第1項規定，就土地能供使用之性質，
18 參酌地方實際需要，得編定19種用地。是非都市土地之利
19 用，應依各該土地被編定土地種類由直轄市或縣（市）政
20 府管制使用。若有異動個別土地編定種類之必要者，應依
21 區域計畫法第15條之1第1項第2款規定申請開發許可以變
22 更該土地之○○市○○○區與編定種類，或是依非都市土
23 地使用管制規則第4章規定申請變更各該土地編定種類。
24 此外尚有一足以實質發生變更非都市土地編定種類者，為
25 規定於現行編定作業須知之非都市土地編定種類更正程
26 序，即編定更正。所謂更正編定，係指編定錯誤，即編定
27 結果與當時現況不合，或在編定公告之前已符合現行編定
28 作業須知規定。可以改編編定者，始可辦理更正編定。故
29 更正編定，原則上應符合同一性原則，即編定結果與當時
30 現況應具同一性。又經核前揭作業須知乃內政部依區域計
31 畫法施行細則第14條第1項之授權規定所訂定，前引該作

業須知各該規定係就區域計畫法第15條製定非都市土地使用分區圖、編定各種使用地與辦理非都市土地使用分區及使用地編定檢討之作業方式及程序等執行法律之細節性、技術性事項加以規定，為貫徹區域計畫法實施非都市土地使用管制之立法目的所必要，並未對人民權利增加法律所無之限制，與憲法第15條保障人民財產權之意旨及第23條法律保留原則尚無牴觸，自得作為被告辦理土地使用分區編定或更正編定等相關案件之規範依據。是依前引作業須知相關規定意旨，並參據前揭最高行政法院110年度上字第796號判決意旨可知，位於在山坡地保育區土地且非原依土地法規定編定為農業用地之非都市土地，於使用編定結果公告前，即實際已全部（宗）作建築使用或已依法完成基礎工程者，即應編為丙種建築用地；其屬部分已作建築使用者，亦應於土地使用現況調查清冊或卡片內註記，並以各該區之主要用地編定，俟土地所有權人申請分割後再予更正編定。倘有誤為編定之情事，土地所有權人即得檢具相關合法證明文件，辦理更正編定。而所謂作建築使用，係指一般供居住(住宅)使用之建築物，又是否於使用編定結果公告前即供居住(住宅)使用，屬於事實認定，應由縣（市）政府依個案情形核實審認辦理。

3.經查，系爭土地為「地目：田」、「等則：8」、「使用分區：山坡地保育區」、「使用地類別：窯業用地」（見本院卷第79-89頁），依臺灣省政府66年3月22日府建四字第8233號函，1至12等則田地目之土地，係經內政部指定實施建築法而於62年12月24日訂頒「實施都市計畫以外地區建築管理辦法」實施管理之地區，是本件系爭土地係於62年12月24日實施建築管理，依規定應檢附62年12月24日以前之合法房屋證明文件，以證明系爭建物於土地編定前即實際已作建築使用或已依法完成基礎工程者，始得更正編定為丙種建築用地。查原告於113年2月19日檢附系爭建物所在之戶籍謄本（見訴願卷第75-77頁）、彰化縣地方

稅務局房屋稅籍證明書（稅籍編號：00000000000，自53年1月起課）（見訴願卷第65頁）、台電彰化營業處113年2月19日彰化費核證字第113000959號函及113年10月25日彰化費核證字第113008650號函所示系爭建物用電用途為住宅（見訴願卷第66-67頁）、系爭土地林業及自然保育署航測及遙測分署62年11月26日航空照片（見訴願卷第73-74頁）、○○○○○○○○○○113年2月5日門證字第46號門牌證明書（見訴願卷第80頁）等資料向彰化地所提出系爭申請案，以證明原告所有坐落系爭土地之系爭建物於土地編定前即為合法房屋，申請將系爭土地由山坡地保育區窯業用地更正編定為同區丙種建築用地（見訴願卷第64-80頁），是原告已提出系爭建物房屋稅籍證明及台電證明，足以證明系爭建物自53年1月起課房屋稅，及自55年3月裝表供電，用電用途為住宅，於系爭土地土地編定前已為合法房屋，並提出戶籍謄本證明其父親自35年即設籍於此。依諸上開文件確可資為認定系爭建物係於69年6月1日編定結果公告前即已興建完成。

4. 系爭土地經被告於69年6月1日公告非都市土地使用分區時編定為山坡地保育區窯業用地，核屬有誤，被告作成原處分否准原告申請系爭土地更正編定為山坡地保育區丙種建築用地，並非適法。經查：

(1) 新益興窯業公司於57年10月14日即成立（見訴願卷第97頁），登記建廠地點為重測前橋子頭段橋子頭小段25-1、27-3、27-4、27-6地號，公司地址記載為「橋頭村烏松巷3-1號」（見訴願卷第99頁），後於67年12月9日取得公司設立登記，登記地址為「橋頭村烏松巷12號（改編前門牌即為橋頭村烏松巷3-1號）」，後於67年10月間經核准解散並登記在案（見本院卷第307頁），另依該公司平面建築配置圖，廠區西南方設有事務所，系爭土地位於工廠北方，且均未劃設於廠地內（見本院卷第337頁），復依房屋稅籍證明書所載（房屋坐落烏松

巷3-1號，改編後門牌為烏松巷12號），係自61年1月起課（見本院卷第319頁），此有新益興窯業公司工業用地證明書（見訴願卷第99頁）、經濟部67年12月9日有限公司臺建商設字第112217號公司執照（見訴願卷第106頁）、臺灣省政府建設廳第三科68年10月1日證明書（見本院卷第307頁）、新益興窯業公司平面建築配置圖（見本院卷第337頁）、烏松巷3-1號房屋稅籍證明書（見本院卷第319頁）在卷可稽，應堪認定，是新益興窯業公司自57年10月14日至67年10月間存續，登記地址均為「橋頭村烏松巷12號（改編前門牌為橋頭村烏松巷3-1號）」，並自61年1月起課房屋稅，而系爭土地並未位於新益興窯業公司廠區位置內，先予敘明。

(2)又本院於114年7月25日現場履勘，兩造引導本院自系爭建物左護龍內第2隔間（見履勘照片2、2-1、2-3、2-4）起履勘。經本院就系爭建物各隔間用途及周邊環境逐一向原告確認，原告陳述：系爭建物左護龍內第2隔間係做客廳用，桌子並非辦公用途（見履勘照片2、2-1、2-3、2-4）；左護龍內第3隔間是餐廳（見履勘照片2-9、2-10）；左護龍內第4隔間是廚房（見履勘照片2-13至2-15）；正廳靠左護龍的隔間之前為原告父母房間（見履勘照片2-17至2-20）；正廳以前為神明廳（見履勘照片2-21至2-25）；正廳旁隔間為原告的房間，其父母之前健在時，原告每天都會回來看他們，但沒有每天住（見履勘照片2-28、2-29）；正廳最靠外側的隔間為客廳（見履勘照片2-31、2-32、2-33）；客廳外側外之空地為庭院、停車車庫、以前原告父母有養雞（見履勘照片3、3-1、3-2、3-17、3-4至3-11、3-21至3-24）；車庫旁之隔間為浴室（見履勘照片3-20、3-25、3-26），浴室正前方為電錶，號碼為443380-03（見履勘照片3-19）；進大門後，左側的地上物為廁所，旁邊是工具間（見履勘照片3-28至3-31），廁所前方電錶號碼為

443380-00（見履勘照片4-4至4-6）；系爭建物大門外的圍牆為窯業工廠圍的，以前是檔雨用的磚造圍牆，不高，非屬正式圍牆【見履勘照片5、5-1，圍牆的遺跡（見履勘照片5-3、5-4、5-8至5-18）】；系爭建物最靠廠區之處是原廠區之原料土堆置場（見履勘照片5-7至5-20），當時會有原料土運來放在這邊，為了避免原料土淋到雨水，窯業工廠會加蓋鐵皮遮罩遮雨；當時窯場的辦公處所公司登記為烏松巷12號等語，最後並引導本院至原告主張原作窯場辦公室使用建物（即烏松巷12號建物）進行勘驗（見履勘照片9、9-1至9-13）（原告嗣後陳報該建物門牌號碼屬橋頭村烏松路烏松巷3-1號，整編後為橋頭村烏松巷12號）（見本院卷第181-253頁）。又依新益興窯業公司平面建築配置圖所示，緊鄰系爭土地處為原料土堆置場、製磚機房、抽水機房（見本院卷第337頁）。另經本院向台電彰化營業處函詢電號編碼原則及系爭建物用電電號，經該處函復電號編碼原則為11碼數字，格式為XX-XX-XXXX-XX-X（區處2碼-營業區2碼-戶號4碼-分號2碼-檢算號1碼），系爭建物有2電號，用電戶名均為原告，項次1用戶電號為0000000000，新設日期為55年3月，項次2用戶電號為0000000000，新設日期為69年2月，並確認電號000000000000為履勘照片4-6的電表，電號000000000000為履勘照片3-19的電表（見本院卷第255-261、265-267、224、215頁）。此有本院114年7月25日勘驗筆錄及照片（見本院卷第181-253頁）、新益興窯業公司平面建築配置圖（見本院卷第337頁）、本院高等行政訴訟庭114年8月15日中高行應和114訴000070字第1140001655號函（見本院卷第255-261頁）、台電彰化營業處114年8月25日彰化字第1141254553號函（見本院卷第265-267頁）。前開原告於本院114年7月25日履勘時關於系爭建物各隔間用途及周邊環境陳述，經本院當日逐一勘驗結果，系爭

建物左護龍內第4隔間有瓦斯爐、流理台及抽油煙機等基本廚房設備，確實為廚房使用（履勘照片2-13至2-15）；正廳尚留有清楚神明桌及春聯痕跡，且春聯痕跡尚新，確實以前做為神明廳使用（履勘照片2-21至2-25）；正廳最靠外側的隔間尚有牆面置物櫃裝潢及舊型電視擺放，確實曾為客廳使用（履勘照片2-31、2-32、2-33）；左護龍內第3隔間（履勘照片2-9、2-10）、正廳靠左護龍的隔間（履勘照片2-17至2-20）、正廳旁隔間（履勘照片2-28、2-29），雖多已清除僅留有少數家具及用品，惟由殘存裝潢及牆壁痕跡等現況，均可對應原告前開所述各空間用途；至左護龍內第2隔間雖擺有辦公桌及數張木凳及塑膠凳（履勘照片2、2-1、2-3、2-4），惟新益興窯業公司於67年10月間已為解散登記，此僅能代表該隔間現況，無法據以推知該隔間於當時是否作為新益興窯業公司事務所或辦公室使用；系爭建物外亦可見當年圍牆之底座及遺跡（履勘照片5-3至5-4、5-8至5-18），原告陳述系爭建物最靠廠區之處是原料土堆置場等語，與新益興窯業公司平面建築配置圖所示廠區鄰系爭土地處為原料土堆置場並無不合；另系爭建物主建物外庭院、停車車庫、浴室、廁所、工具間等，經本院勘驗結果多為早期建物，均與其使用目的相符。復依前開本院向台電彰化營業處函詢關於系爭建物電號結果，系爭建物最早於55年3月即設立電表，早於新益興窯業公司57年10月14日成立時間，顯見系爭建物本係為居住使用建造。是原告前開所述均可信其為真，亦證系爭建物無位處窯場取土範圍之可能性，綜合前開原告於提出系爭申請案時所提出系爭建物所在之戶籍謄本、彰化縣地方稅務局房屋稅籍證明書、台電彰化營業處113年2月19日彰化費核證字第113000959號函及113年10月25日彰化費核證字第113008650號函、系爭土地林業及自然保育署航測及遙測分署62年11月26日航空照片、62

01 年11月26日○○○○○○○○○○113年2月5日門證字
02 第46號門牌證明書等證明，足證系爭建物在69年6月1日
03 編定結果公告前即已興建並作為住宅使用。

04 (3)雖被告答辯稱系爭土地鄰近窯場，且於編定當時同為原
05 告父親所有，無法排除是否兼供窯場辦公室或其他相關
06 設施之可能等云。惟查，承前所述，系爭建物於系爭土
07 地在69年6月1日編定結果公告前即已興建並作為住宅使
08 用之合法建物。復核於本院114年10月21日準備程序，
09 依原告聲請通知當時新益興窯業公司會計李瑜雪到庭作
10 證，證人李瑜雪證稱略以：其於67-69年曾經任職新益
11 興窯業公司，擔任會計及行政工作，處理會計、車輛進
12 出等瑣事，工作地點在窯場事務所，窯場在中間，事務
13 所是在路邊，先到事務所才會到窯場，再過去才是原告
14 他們住家，中午會去原告家吃午飯，車輛進出時會到窯
15 場，要跟司機交代要出的貨，平常在事務所工作、開出
16 貨單；窯場一天有貨車、也有三輪車出貨，貨車大概兩
17 趟，是公司自己的，三輪車是請外面業者幫忙運送，證
18 人會跟司機說出貨為何、運送地點為何，然後會開出貨
19 單；當時事務所之建築形式為平房、矮房，有個屋頂，
20 算是簡單的建築物，不豪華，就像工地簡易的事務所，
21 距離窯場走路約5、6分鐘，原告家到事務所走路約15分
22 鐘等語（見本院卷第366-368頁）。本院提示履勘照片
23 （本院卷第189-253頁），請證人指認並標示原告家、
24 事務所、窯場，證人當庭閱覽本院卷第189-253頁，並
25 以螢光標籤貼標示「家」於履勘照片1、2-23；標示
26 「事務所」於履勘照片2-3；標示「家的後面」於履勘
27 照片3-30，並表示以前只會進出事務所及窯場，中午去
28 原告家吃飯而已，經本院詢問證人事務所之擺設如履勘
29 照片2-3所示，證人表示：「對，但桌子的方向有點變
30 更，旁邊有個門，進去裡面有個小房間，我印象中大概
31 就是這樣，因為也40幾年了。」，原告訴代詢問證人其

01 所述之「事務所」是水泥或磚塊建造的，證人表示：
02 「應該是磚造，但表面有塗抹水泥。」（見本院卷第36
03 8-369頁）。被告並陳報由系爭土地至窯場距離約為160
04 公尺，由窯場至原告主張原作窯場辦公室使用建物位置
05 距離約為100公尺（見本院卷第327-329頁）。復依68年
06 航照圖所示，於原告所指烏松巷12號建物處，確實有一
07 建物，並清楚顯示系爭建物、原新益興窯業公司（67年
08 10月間已解散登記）窯場廠區及烏松巷12號建物之相對
09 位置，烏松巷12號建物位於大馬路（現烏松巷）邊，坐
10 落原窯場廠區偏南側，系爭建物位於原窯場廠區外偏北
11 側（見本院卷第359頁），亦與新益興窯業公司平面建
12 築配置圖所示系爭土地、窯場、事務所相對位置大致相
13 符（見本院卷第337頁）。再參以本院勘驗結果，系爭
14 建物大門並非面對馬路，係位於裡地之30地號土地（履
15 勘照片6至6-5、9-1、9-13，見本院卷第187、359、235
16 -237、248、253頁），系爭建物與窯場間原有圍牆區隔
17 （履勘照片5-2至5-19，見本院卷第228-233頁），由烏
18 松巷至系爭建物大門之道路寬度難以供貨車進出及迴轉
19 （履勘照片6至6-5，見本院卷第235-253頁），此有本
20 院114年10月21日準備程序筆錄（見本院卷第365-370
21 頁）、Google地圖圖資（見本院卷第327-329頁）、系
22 爭土地林業及自然保育署航測及遙測分署68年9月6日航
23 空照片（見本院卷第359-360頁）、新益興窯業公司平
24 面建築配置圖（見本院卷第337頁）、系爭土地地籍圖
25 資（見本院卷第187頁）、本院114年7月25日勘驗照片
26 （見本院卷第189-253頁）在卷可稽。是綜合前開卷證
27 資料，參以前開證人所述窯場經營型態，窯場有貨車或
28 三輪車出貨，車輛進出時會到窯場，證人會跟司機說出
29 貨為何、運送地點為何，然後開出貨單等語，亦即窯場
30 載運磚塊時須經過事務所會計之結帳後再進去窯場，而
31 系爭建物並非直接面臨道路，且貨車不方便進出迴轉，

01 若系爭建物有做事務所用途使用，則與窯場經營型態不
02 符，亦不合常理。又證人已明確表示出窯場事務所、窯
03 場及原告住家之相對位置，事務所距離窯場走路約5、6
04 分鐘，原告住家到事務所走路約15分鐘，該步行相對時
05 間與前開資料所示並無不合；雖證人指認履勘照片1及2
06 -23為原告住家、履勘照片2-3為事務所、履勘照片3-30
07 為住家的後面等情，然而亦指出履勘照片1之系爭建物
08 即為原告住家、履勘照片3-30為原告住家後方，又履勘
09 照片2-3擺放有辦公桌，證人表示事務所擺設如該照片
10 所示，但桌子的方向有點變更，旁邊有個門，進去裡面
11 有個小房間等語，惟烏松巷12號建物現已廢棄僅剩殘存
12 牆瓦等基本房屋架構，而由履勘照片9-9（本院卷第251
13 頁）亦可見類似之格局，該證人係於67-69年間任職於
14 新益興窯業公司，距今已40餘年，任職期間亦為短暫，
15 對系爭建物現況與往昔對照易生記憶模糊或錯置情形，
16 且證人係以履勘照片為指認，並非至現場作證，自有誤
17 認或理解錯誤之可能，證人應係誤以為履勘照片2-3即
18 為當年工作所在之辦公室。是前開證人所述並無矛盾不
19 合理之處，可為採信。況新益興窯業公司平面建築配置
20 圖所示事務所位置較為裡側，烏松巷12號建物則位於馬
21 路邊，兩處位置相鄰甚近，為公司設立登記後因實際營
22 運需要遷移至旁側臨馬路處之情況更為合理，益證烏松
23 巷12號建物確實為新益興窯業公司事務所所在地。是
24 以，於系爭土地土地編定時，窯場確實有事務所（即烏
25 松巷12號建物）供新益興窯業公司經營使用，系爭建物
26 大門不臨馬路，出路巷道狹窄，貨車及三輪車難以進出
27 迴轉，依窯業經營型態所需難認有兼供窯場辦公室或其
28 他相關設施之可能，且系爭建物確實係僅供居住使用之
29 合法建物，亦無位於取土範圍之可能，已如前述，故被
30 告前開答辯為無理由。

01 (4)綜上所述，系爭土地經被告於69年6月1日公告非都市土
02 地使用分區時編定為山坡地保育區窯業用地，核屬有
03 誤。惟被告卻以原處分否准原告系爭申請案，顯有違
04 誤，訴願決定未予指摘亦有未合，原告據此指摘原處
05 分、訴願決定違法，即非無據。

06 (三)原告請求判命被告應依其113年2月19日申請就系爭土地作成
07 准予更正編定為山坡地保育區丙種建築用地之行政處分，仍
08 須由被告依職權就系爭土地更正編定為山坡地保育區丙種建
09 築用地之其餘法定要件加以審查，始能由被告作成准駁之決
10 定：

11 1.按人民因中央或地方機關對其依法申請之案件，予以駁
12 回，認為其權利或法律上利益受違法損害者，經依訴願程
13 序後，得向行政法院提起請求該機關應為行政處分或應為
14 特定內容之行政處分之訴訟，行政訴訟法第5條第2項定有
15 明文。次按「行政法院對於人民依第5條規定請求應為行
16 政處分或應為特定內容之行政處分之訴訟，應為下列方式
17 之裁判：……四、原告之訴雖有理由，惟案件事證尚未臻
18 明確或涉及行政機關之行政裁量決定者，應判命行政機關
19 遵照其判決之法律見解對於原告作成決定。」此觀行政訴
20 訟法第200條第4款規定甚明。關於否准處分之課予義務訴
21 訟，其訴訟目的在於取得其依法申請之行政處分或特定內
22 容之行政處分而非在於撤銷否准處分，當原告所提起之課
23 予義務訴訟具備訴訟成立要件，行政法院即應實體審理課
24 予義務訴訟本案聲明有無理由，並以原告所主張之請求權
25 基礎於裁判時是否有效存在為斷；當課予義務訴訟有理由
26 時，行政法院除依情形分別適用行政訴訟法第200條第3款
27 或第4款規定之方式判決外，因其亦具有排除否准處分之
28 效力，判決主文乃併諭知將其附屬聲明之訴願決定及否准
29 處分均撤銷，以避免與判決主旨不符之否准處分依然存在
30 在，俾使法律關係明確。準此，行政法院依事實審言詞辯
31 論終結時之事實及法律狀態審理結果，判斷原告所提起之

課予義務訴訟有理由時，固應撤銷訴願決定及否准處分，然若衡酌原告申請是否應予准許，其事證尚未臻明確，或其中牽涉被告裁量決定者，此核屬被告第1次處分權範疇，行政法院不得自行調查代被告為認定，而應依同法第200條第4款規定，判決命被告機關依行政法院判決之法律見解另為調查後，對於原告重為適法之處分（最高行政法院109年度上字第817號判決意旨參照）。

2. 查系爭土地經被告於69年6月1日公告非都市土地使用分區時編定為山坡地保育區窯業用地，核屬有誤，原告就系爭土地申請被告作成准予更正編定為同區丙種建築用地，被告卻以原處分否准原告系爭申請案，顯有違誤，訴願決定未予糾正，亦有未洽。則原告訴請撤銷訴願決定及原處分，自應准許，爰由本院將訴願決定及原處分均予撤銷，以期適法。至原告雖請求被告應就系爭土地作成准予更正編定為山坡地保育區丙種建築用地之行政處分之其餘法定要件，例如實施管制前系爭建物存在使用面積等，涉及被告作為主管機關基於法律授權之裁量決定權，依前揭說明，本院尚無從取代主管機關作成裁量判斷，自須由被告依職權就系爭土地准予更正編定為山坡地保育區丙種建築用地之其餘法定要件加以審查，始能由被告作成准駁之決定，故原告之訴尚未達全部有理由之程度，爰依行政訴訟法第200條第4款規定，命被告依本判決前揭法律見解重為調查審認後另為適法之處分，並駁回原告其餘請求。

(四)綜上所述，被告以原處分否准原告就系爭土地變更編定之申請，難謂適法，訴願決定未予糾正，亦有未洽；是原告訴請撤銷原處分及訴願決定，此部分應屬有據，應予准許。而原告請求被告應依原告113年2月19日之申請，作成核准系爭土地更正編定為山坡地保育區丙種建築用地之行政處分，核係請求被告為特定內容之行政處分，惟關於原告申請將系爭土地作成准予更正編定為山坡地保育區丙種建築用地之其餘法定要件，事證未臻明確，須由被告依職權就系爭土地准予更

正編定為山坡地保育區丙種建築用地之其餘法定要件加以審查，始能作成准駁決定，故原告之訴尚未達全部有理由之程度，爰依行政訴訟法第200條第4款規定，命被告依本判決前揭法律見解重為審認後另為適法之處分。又本件原告之訴尚未達全部有理由之程度，係因被告有上揭違誤所致，本院酌量上開情形，爰依行政訴訟法第104條準用民事訴訟法第79條規定，本件訴訟費用命被告負擔。

(五)本件為判決基礎之事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所提訴訟資料經本院斟酌後，核與本件判決結果不生影響，爰不逐一論駁，併此敘明。

六、結論：原告之訴為一部有理由，一部無理由。

中 華 民 國 115 年 1 月 8 日

審判長法官 劉錫賢

法官 郭書豪

法官 林靜雯

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。 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。	

中 華 民 國 115 年 1 月 8 日

書記官 黃毓臻