臺灣高等法院臺南分院民事判決

111年度上更一字第27號

上　訴　人　董倪君（即董文隆之承受訴訟人）
　　董承捷（即董文隆之承受訴訟人）
兼 上一 人
法定代理人　許柳云（即董文隆之承受訴訟人）
共　　同
訴訟代理人　黃厚誠律師
被 上訴 人　黃豐政
訴訟代理人　吳孟桓律師
　　林石猛律師
上　一　人
複 代理 人　柳博硯律師

上列當事人間請求解除使用執照塗銷套繪事件，上訴人對於中華民國109年5月22日臺灣臺南地方法院第一審判決（108年度訴字第547號）提起上訴，並為訴之變更及追加，經最高法院第一次發回更審，本院於115年3月19日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

被上訴人應就改制前行政院農業委員會核發之農畜牧登字第000000號畜牧場登記證書，重新申請「畜牧設施容許使用」，解除臺南市○○區○○段000地號（即重測前○○○段0000、0000之0地號）作為該畜牧場農業設施之基地；被上訴人並應辦理畜牧場變更登記，解除臺南市○○區○○段000地號（即重測前○○○段0000、0000之0地號）土地之場址登記。

確認兩造間就改制前臺南縣政府核發之90南縣（歸所建）使字第0000號使用執照所示建築基地中，關於臺南市○○區○○段000地號（即重測前○○○段0000、0000之0地號）土地之使用借貸關係不存在。

被上訴人應向臺南市歸仁地政事務所申請辦理臺南市○○區○○段000地號土地上建物部分滅失測量勘測及（滅失）登記。

被上訴人應向臺南市歸仁地政事務所申請塗銷如附表編號1、2所

示之註記。

變更、追加之訴及發回前第三審訴訟費用均由被上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序部分：

一、上訴人董文隆提起上訴後，於民國110年3月31日死亡，其繼承人為董倪君、董承捷、許柳云，有繼承系統表、戶籍謄本可證（見本院前審卷一第382至387頁），並經其等具狀聲明承受訴訟（見本院前審卷一第378至379頁），核無不合，應予准許。

二、又上訴人於本院撤回對原審被告黃國彰之起訴，業經黃國彰同意（見本院更審卷二第134至135頁），則黃國彰脫離本件訴訟。

三、按在第二審為訴之變更或追加，非經他造同意，不得為之，但請求之基礎事實同一、因情事變更而以他項聲明代最初之聲明者，不在此限，民事訴訟法第446條第1項但書、第255條第1項第2款、第4款定有明文。又在第二審為訴之變更合法者，原訴可認為已因而視為撤回時，第一審就原訴所為判決，自當然失其效力；第二審法院應專就新訴為裁判，無須更就該判決之上訴為裁判。經查，董文隆在原審請求：被上訴人及黃國彰應將坐落臺南市○○區○○○段0000地號土地（即重測後臺南市○○區○○段000地號，下稱系爭土地）之改制前臺南縣政府（90)南工局（歸所建）自用農舍使字第0000號農舍使用執照（下稱系爭使用執照）廢止並解除套繪管制。嗣其以系爭土地之地上物為豬舍農業設施（下稱系爭豬舍），並非農舍，且業經拆除，惟改制前行政院農業委員會就系爭豬舍所發給之農畜牧登字第000000號畜牧場登記證書（下稱系爭畜牧場登記證）場址仍有○○○段0000、0000之0地號（即系爭土地重測前之地號）之註記，而於本院變更聲明：被上訴人應就改制前行政院農業委員會核發之農畜牧登字第000000號畜牧場登記證書，重新申請「畜牧設施容許使用」，解除系爭土地（即重測前○○○段0000、0000

之0地號土地）作為該畜牧場農業設施之基地；被上訴人並應辦理畜牧場變更登記，解除系爭土地（即重測前○○○段0000、0000之0地號土地）之場址登記（見本院更審卷三第26頁），核係因情事變更而以他項聲明代最初之聲明，且係就同一紛爭基礎事實為請求，依前揭規定，應予准許。次查，上訴人以被上訴人在原審判決後，於109年6月間以系爭使用執照申請臺南市歸仁地政事務所（下稱歸仁地政事務所）申請建物第一次登記（下稱系爭保存登記），致系爭土地及臺南市○○區○○段000、000、000地號土地（下稱000地號等3筆土地）與同段○○段000至000建號（下稱000建號等10筆建號）建物上有如附表編號1至2所示註記（下稱系爭註記），並追加聲明：㈠確認兩造間就改制前臺南縣政府核發之系爭使用執照所示建築基地中，關於系爭土地之使用借貸關係不存在；㈡被上訴人應向歸仁地政事務所申請辦理系爭土地上建物部分滅失測量勘測及（滅失）登記；㈢被上訴人應向歸仁地政事務所申請塗銷系爭註記。經核上訴人前開追加聲明㈠部分，請求之基礎事實係基於系爭使用執照衍生而出之爭執；追加聲明㈡至㈢部分，則係被上訴人嗣後拆除系爭豬舍，另於原審判決後持系爭使用執照辦理系爭保存登記之客觀情形變更所致系爭註記，非增添其聲明，無從達其訴訟之目的，合於民事訴訟法第446條第1項、第255條第1項第2款、第4款規定，亦應准許。

貳、實體方面：

一、上訴人主張：伊等之被繼承人董文隆於107年9月28日向黃國彰購買系爭土地，約定買賣標的物不得為申請過農舍之農地，並於107年11月1日辦妥所有權移轉登記（下稱系爭土地買賣）。被上訴人於90年8月3日以系爭土地申領系爭使用執照興建系爭豬舍，並於109年6月間執系爭使用執照為系爭保存登記，然兩造就系爭土地並未存有使用借貸關係，前經董文隆起訴請求被上訴人拆除占用系爭土地上之建物及附屬地上物（合稱系爭建物），經被上訴人於強制執行中自動履行

後，被上訴人之吉祥畜牧場（下稱系爭畜牧場）已無再占用伊等所有之系爭土地，惟就系爭豬舍所發給之系爭畜牧場登記證場址卻仍載有系爭土地（即重測前○○○段0000、0000之0地號土地），且因被上訴人辦理系爭保存登記致系爭土地、000地號等3筆土地、000建號等10筆建號復有系爭註記，顯已妨害伊就系爭土地所有權之行使，爰依民法第767條第1項中段規定，求為命被上訴人就改制前行政院農業委員會核發之系爭畜牧場登記證，重新申請「畜牧設施容許使用」，解除系爭土地（即重測前○○○段0000、0000之0地號土地）作為該畜牧場農業設施之基地；及辦理畜牧場變更登記，解除系爭土地（即重測前○○○段0000、0000之0地號土地）之場址登記；另向歸仁地政事務所申請辦理系爭土地上建物部分滅失測量勘測及（滅失）登記及申請塗銷系爭註記；並確認兩造間就改制前臺南縣政府核發之系爭使用執照所示建築基地中，關於系爭土地之使用借貸關係不存在之判決。並變更聲明：被上訴人應就改制前行政院農業委員會核發之系爭畜牧場登記證，重新申請「畜牧設施容許使用」，解除系爭土地（即重測前○○○段0000、0000之0地號土地）作為該畜牧場農業設施之基地；被上訴人並應辦理畜牧場變更登記，解除系爭土地（即重測前○○○段0000、0000之0地號土地）之場址登記。及追加聲明：㈠確認兩造間就改制前臺南縣政府核發之系爭使用執照所示建築基地中，關於系爭土地之使用借貸關係不存在；被上訴人應向歸仁地政事務所申請辦理系爭土地上建物部分滅失測量勘測及（滅失）登記；被上訴人應向歸仁地政事務所申請塗銷系爭註記。

二、被上訴人則以：畜牧場登記變更宜屬於公法上主管機關行政職權事項，非當事人間權利義務之私權事項。又地政註記事項，係由行政機關所為之行政事實行為，應由上訴人依行政訴訟法第8條規定向行政法院提起一般給付訴訟，尚非依民法第767條第1項中段而得向被上訴人請求塗銷註記。另系爭

土地上原有訴外人黃趙月霞於67年間所興建農舍（下稱系爭農舍），系爭土地買賣未與系爭農舍併同移轉為無效，且伊於興建系爭豬舍前已取得斯時土地所有權人即黃國彰之父黃添盛之同意而使用系爭土地，上訴人應受該債權契約之拘束，自不得對伊主張無權占有，或以所有人地位請求變更或塗銷相關註記等語，資為抗辯。並答辯聲明：變更及追加之訴均駁回。

三、兩造不爭執事項如下（見本院更審卷三第28至32頁）：

㈠原臺南市○○區○○○段0000地號土地為農牧用地，於78年11月10日分割為同段0000、0000之0地號土地，分割後之0000地號土地再於同日與同段0000、0000之0、0000之0地號土地合併為0000地號土地；0000地號土地嗣於92年8月21日分割為0000、0000之0地號土地；0000地號土地復於92年12月24日與同段0000之0地號土地合併，並於同日分割為同段0000（即系爭土地）、0000之0地號土地；0000地號土地又於109年7月9日分割為0000、0000之00地號土地。

㈡系爭土地原為黃國彰所有，嗣於107年11月1日以107年9月28日之買賣為原因，辦理所有權移轉登記為董文隆所有（原審訴字卷一第89、94頁）。

㈢被上訴人以0000地號土地及同段0000、0000之0、0000地號土地為場址，以吉祥畜牧場名義申請畜牧場登記，經行政院農業委員會於90年9月間發給農畜牧登字第000000號登記證書。並以自己為起造人，在該4筆土地上建築地上1層建物1棟，建造類別為新建，建築地點為前臺南縣○○鄉○○村00鄰○○路0段000號，地號為○○○段0000、0000之0、0000、0000地號土地，面積2,195.56平方公尺，基地面積為26,137平方公尺，用途為豬舍，構造種類為鋼鐵造。該建物並領得系爭使用執照。被上訴人於109年6月間，執系爭使用執照向歸仁地政事務所申請建物第一次登記，並於109年7月17日登記完畢，建號為○○區○○○段0000至0000號，各該登記謄本其他登記事項均記載：使用執照字號：(90)南縣(歸

所建)使字第0000號使用執照（見原審訴字卷一第53至55、107頁、本院前審卷一第163至208頁）。

㈣董文隆另起訴請求被上訴人拆除占用系爭土地上之建物及附屬地上物（即系爭建物），經臺灣臺南地方法院以108年度訴字第1530號民事判決董文隆勝訴，被上訴人不服提起上訴，經本院於111年3月10日以108年度上易字第411號事件判決駁回上訴確定，並認定被上訴人所興建之系爭建物為農業設施，並非農舍，無農業發展條例（下稱農發條例）第18條第4項中段之適用，且兩造間無使用借貸關係存在。嗣經上訴人聲請強制執行（案號：111年度司執字第84767號），被上訴人於該強制執行程序中，申請拆除執照將有申請建築執照之本院108年度上易字第411號民事判決附圖即歸仁地政事務所109年8月12日土地複丈成果圖所示編號A、B部分自動履行完畢，被上訴人之吉祥畜牧場（農畜牧登字第000000號）已無再占用上訴人所有之系爭土地。

㈤依臺南市政府工務局108年9月9日南市工管一字第1081050642號函記載：「三、按『農發條例』第8-1條、『申請農業用地作農業設施容許使用審查辦法』及『農業用地興建農舍辦法』，農業用地上興建有固定基礎之農業設施，應先申請農業設施之容許使用，並依法申請建築執照。農業設施違反農業用地作農業設施容許使用，先由農業局廢止其容許，再由本局廢止其使用執照，同時解除套繪管制。四、次按『農業用地興建農舍辦法』第12條（略以）：『已申請興建農舍領有使用執照之農業用地經套繪管制，除符合下列情形之一者外，不得解除：一、農舍坐落之農業用地已變更為非農業用地。二、非屬農舍坐落之農業用地已變更為非農業用地。三、農舍用地面積與農業用地面積比例符合法令規定，經依變更使用執照程序…』。五、有關申請人身分之規定檢附〔內政部營建署103年8月4日營署建管字第1032913827號書函、104年12月10日營署建管字第1042919927號函暨104年11月27日有關解除套繪管制執行程序會議紀錄〕相關函釋供

參，惟相關事實仍應依個案認定。」（原審訴字卷一第143至159頁）。

㈥依歸仁地政事務所109年3月31日所登記字第1090027546號函記載：「二、按『…地政機關於受理申請農地移轉登記時，倘已得自登記簿查知該農地上已有興建完成之農舍，自應要求申請人檢附該農舍之移轉契約書及完稅證明文件或其他證明文件，以供審認其是否併同移轉…』為內政部104年12月3日內授中辦地字第1040087728號函釋之規定。是以，經查旨揭地號土地地籍資料未登記有建物，且無農舍相關註記，故於審查其移轉案件時，無從依上述規定要求申請人檢附併同移轉之相關證明文件。三、另有關經套繪之農地非農舍所有權人所有，需否應併同移轉疑義：按『…對於農發條例第18條第4項規定所稱『坐落用地』之認定，變更為無論以多筆相毗鄰農地合併興建個別農舍，或以集村方式申請興建之農舍，提供興建農舍之農業用地均應受農發條例第18條第4項農舍應與其坐落用地併同移轉之規定所規範。該坐落用地不應僅指農舍所坐落之該筆農業用地…另農發條例89年修正施行前已興建完成之農舍，倘農舍及提供興建農舍之農業用地仍同屬一人，縱使該農業用地得依農發條例第16條規定辦理分割，其移轉仍應受農發條例第18條第4項規定農舍應與其坐落用地併同移轉之限制『為內政部104年6月23日台內地字第10404176173號函釋之規定，是本案敬請參酌上述規定審認。」（原審訴字卷一第321至322頁）。

㈦依行政院農業委員會109年5月18日農企字第1090711963號函記載：「三、有關貴院所詢臺南市○○區○○○段0000地號土地上之建築物，宜先向建築主管機關釐明該建物性質，倘為農舍，始有本條例第18條第4項規定之適用。」（本院前審卷一第43頁）。

㈧依臺南市歸仁區公所110年2月22日所經字第1100116622號函記載：「二、經查臺南縣政府90年01月03日八九府農畜字第211714號函所指畜牧設施即為農業設施。三、經查本所核發

之(90)南工局（歸所建）字第0000號建造執照所附之『黃豐政豬舍新建工程設計圖』圖號A1中之1-1管理室及1-2管理室即為臺南市政府90年01月03日八九府農畜字第211714號函所示之『管理室一間一一七、三二平方公尺』畜牧設施。」（本院前審卷一第350頁）。

㈨依臺南市歸仁區公所110年9月17日所經字第1100634219號函記載：「主旨：有關貴院函詢本所審核之90年6月26日審核之建築執照平面圖其編號1-1管理室是否為(67)南建局歸所建自用農舍建字第0000號建造執照所興建農舍，覆如說明，請查照。說明：四、綜上查證，旨揭圖面建物位置不合且(90)南工局歸所建自用農舍使字第0000號使用執照未直接記載原有1-1管理室由來，故本所難以判斷兩建物相同。」（本院前審卷二第21至22頁）。

㈩臺南市政府工務局111年4月7日南市工管二字第1110402637號函說明三記載：「承上，本局就此類案件後續建築管理措施如下：㈠取得農業容許使用之農業設施，均依容許使用核准內容核發建築執照，至有無重複使用農地、或與原基地範圍是否相同等情形，均不列入建築執照審查項目。㈡農業設施坐落之農業用地，後續如有分割或改變原使用執照基地範圍，免辦理基地調整等類似作業。」（本院更審卷一第327至328頁）。

㈠臺南市政府農業局112年10月30日南市農畜字第1121416328號函記載：「二、依據畜牧法第7、8條規定略以：場地面積等各款登記事項變更時，應於事實發生之日起一個月內，填具畜牧場變更登記申請書，報請所在地直轄市或縣（市）主管機關申請變更登記。三、所詢吉祥畜牧場（農畜牧登字第000000號）如已拆除案地（來函所載○○區○○○段0000地號重測後修編）上畜牧設施，應由畜牧場負責人主動申請畜牧場登記變更，惟所詢案件涉及畜牧場土地異動，負責人需重新申請『畜牧設施容許使用』，另因案地已作為吉祥畜牧場使用，爰不得作他畜牧場登記。四、倘欲申請『畜牧設施

容許使用』，請填具申請書並檢具相關資料向用地所在地區公所送件申請。」（本院更審卷一第293至294頁）。

㈢臺南市政府農業局113年8月30日南市農畜字第1131215304號函說明二記載：「經查旨案案地為一般農業區農牧用地，原為吉祥畜牧場（農畜牧登字第000000號)登記使用範圍內（重測前為○○○段0000地號），且至目前為止未收到該場之變更申請，另查該案地現未另外申請農舍或其他農業設施使用，爰尚無涉及重複使用情形。」（本院更審卷二第7頁）。

㈣臺南市○○區○○段000、000、000地號（重測前為○○○段0000、0000、0000-0地號）土地（即000地號等3筆土地）及同段000至000建號（重測前為○○區○○○段0000至0000號）建物（即000建號等10筆建號建物）均為被上訴人所有（本院更審卷二第335至350頁）。

四、兩造爭執事項如下（見本院更審卷三第32至33頁）：

㈠上訴人依民法第767條第1項中段規定，主張被上訴人就改制前行政院農業委員會核發之系爭畜牧場登記證，重新申請「畜牧設施容許使用」，解除系爭土地（即重測前○○○段0000、0000之0地號土地）作為該畜牧場農業設施之基地；並辦理畜牧場變更登記，解除系爭土地（即重測前○○○段0000、0000之0地號土地）之場址登記，有無理由？

㈡上訴人請求確認兩造間就改制前臺南縣政府核發之系爭使用執照所示建築基地中，關於系爭土地之使用借貸關係不存在，有無理由？

㈢上訴人依民法第767條第1項中段規定，請求被上訴人向臺南市歸仁地政事務所申請辦理系爭土地上建物部分滅失測量勘測及（滅失）登記，有無理由？

㈣上訴人依民法第767條第1項中段規定，請求被上訴人向歸仁地政事務所申請塗銷系爭註記，有無理由？

五、得心證之理由：

㈠關於爭執事項㈡部分：

1.按確認法律關係之訴，非有即受確認判決之法律上利益者，不得提起之，民事訴訟法第247條前段定有明文。而該條所謂即受確認判決之法律上利益，係指因法律關係之存否不明確，致原告在私法上之地位有受侵害之危險，而此項危險得以對於被告之確認判決除去之者而言。查被上訴人以其興建系爭豬舍前已取得斯時土地所有權人黃添盛之同意而使用系爭土地，上訴人應承受該債權關係，並就被上訴人以所有權人之名義主張塗銷，有所爭執，上開爭執使上訴人利用系爭土地時存有不安狀態，而此種不安之狀態，能以確認判決將之除去，上訴人為請求確認被上訴人就系爭使用執照兩造間就系爭使用執照所示建築基地中，關於系爭土地之使用借貸關係不存在，而提起本件確認訴訟，應認有確認利益存在。

2.按稱使用借貸者，謂當事人一方以物交付他方，而約定他方於無償使用後返還其物之契約，民法第464條定有明文。使用借貸契約為債之關係，僅契約當事人相互間有效力，第三人並不當然受拘束申言之，使用借貸為無償契約，原屬貸與人與使用人之特定關係，除當事人「另有特約」外，自無移轉其權利於第三人之可言。原土地所有權人提供土地供他人申請建築執照而出具之「土地使用權同意書」，性質上屬債權契約，僅當事人間有其效力。

3.經查，黃添盛與黃國彰於90年間縱使同意被上訴人使用斯時之0000、0000、0000之0及0000地號土地，興建系爭豬舍，固堪認黃添盛、黃國彰與被上訴人就前述土地興建系爭豬舍存有使用借貸關係。惟上訴人既非出具前開土地使用權同意書之當事人，被上訴人與黃添盛、黃國彰間就系爭土地之使用借貸契約，對上訴人自不生效力。況觀之董文隆於買受系爭土地時，系爭土地之所有權狀尚無有何作為建築基地之註記登載（見原審訴字卷一第216頁），且其與黃國彰間所簽立之土地買賣契約書更有約定：「九、特別約定……4.本件買賣土地係農地……本買賣標的物不得為申請過農舍或用過建蔽率之農地……」（見原審訴字卷一第210、212頁），復

參以證人即系爭土地買賣之承辦代書楊驊鈺於原審證稱：「（當時如何跟黃國彰說明上開條款的？）我當時用台語跟他說，白話講就是不能蓋東西，也不能借別人蓋東西。（你當下如何認知黃先生瞭解申請農舍或用過建蔽率的意義？）我當時問他有無這個情形，黃先生說沒有。（請問你有無跟黃先生解釋或問過建蔽率的意義？）我用台語跟他說『不能讓別人用去』」等語（見原審訴字卷一第192頁），足見董文隆於購買系爭土地時業經黃國彰向證人楊驊鈺表示系爭土地尚無借用他人建屋之情形。此外，復無證據證明董文隆於系爭買賣前即知悉系爭土地前手曾出具土地使用同意書供被上訴人使用，上訴人自不繼受前開使用借貸關係。故上訴人請求確認兩造間就系爭土地之使用借貸關係不存在，為有理由。被上訴人抗辯：上訴人應受黃盛添、黃國彰與被上訴人間前開土地使用借貸之債權契約拘束，難認可採。

㈡關於爭執事項㈠部分：

1.按所有人對於妨害其所有權者，得請求除去之。民法第767條第1項中段定有明文。

2.經查，被上訴人之系爭畜牧場已無再占用上訴人所有之系爭土地（詳不爭執事項㈣），足見系爭土地（即重測前○○○段0000、0000之0地號土地）已無系爭建物存在。又兩造間就系爭使用執照所示建築基地中，關於系爭土地之使用借貸關係不存在，已如前述，被上訴人亦不得使用系爭土地（即重測前○○○段0000、0000之0地號土地），惟被上訴人為系爭畜牧場之負責人，且系爭畜牧場登記證有關場址部分仍有○○○段0000、0000之0地號之註記，此有系爭畜牧場登記證在卷可稽（見原審訴字卷一第55頁）。再參以臺南市政府農業局112年10月30日函覆略以：所詢吉祥畜牧場（農畜牧登字第000000號）如已拆除案地（來函所載○○區○○○段0000地號重測後修編）上畜牧設施，應由畜牧場負責人主動申請畜牧場登記變更，惟所詢案件涉及畜牧場土地異動，負責人需重新申請『畜牧設施容許使用』，另因案地已作為

吉祥畜牧場使用，爰不得作他畜牧場登記等語（詳不爭執事項㈣）；該局再於114年7月23日函稱略以：○○○段0000地號土地之畜牧場場址如其上農業設施已拆除完畢而登記場址並未變更，亦未擴大飼養面積之情形，則依據畜牧法第6條規定，重新申請畜牧設施容許使用，待畜牧場容許使用審核同意並興建完畢（需有建照執照及使用執照），再依據畜牧法第8條第1項規定辦理畜牧場變更登記；請畜牧場負責人檢附相關資料至所在地區公所辦理初審，後續區公所將轉呈市府農業局辦理複審等語（見本院更審卷二第421頁），足見系爭畜牧場場址土地異動需由畜牧場負責人即被上訴人向主管機關重新申請畜牧設施容許使用及辦理畜牧場變更登記，上訴人自無從申請。則被上訴人於拆除系爭建物後未辦理系爭畜牧場登記證有關系爭土地（即重測前○○○段0000、0000之0地號土地）之場址變更申請（詳不爭執事項㈤），顯有妨害系爭土地所有權之行使。上訴人基於系爭土地所有權人之地位，依民法第767條第1項中段規定，請求被上訴人就改制前行政院農業委員會核發之系爭畜牧場登記證，重新申請「畜牧設施容許使用」，解除系爭土地（即重測前○○○段0000、0000之0地號土地）作為該畜牧場農業設施之基地；並辦理畜牧場變更登記，解除系爭土地（即重測前○○○段0000、0000之0地號土地）之場址登記，自屬有據。

3.至被上訴人抗辯：系爭土地買賣因違反農發條例第18條第4項規定而無效，上訴人不得以系爭土地所有權人之地位請求被上訴人重新申請「畜牧設施容許使用」及辦理變更場址註記等語。惟查：

⑴按農舍應與其坐落用地併同移轉或併同設定抵押權，農發條例第18條第4項中段定有明文。核其立法意旨在於避免農舍與其坐落用地分屬不同所有權人，引發利用及產權紛爭問題，然適用上開規定之前提，須為已合法興建「農舍」之農業用地，始受農舍應與坐落用地併同移轉之規制，農業設施及畜牧設施即無適用上開規定之餘地。「農舍」目的在於提

供經營農業者於農地上解決居住問題，而允許其於自有農地之一定面積範圍興建建築物，係指農民自用住宅及倉儲使用之房舍；而「農業設施」供作農業生產之用（如本件為養畜設施，指供飼養家畜生產及經營所需之設施），尚屬有別，兩者目的不同，此由農發條例第3條第10款第2目及第12款之規定：「……十、農業用地：指非都市土地或都市土地農業區、保護區範圍內，依法供下列使用之土地：……㈡供與農業經營不可分離之農舍、畜禽舍、倉儲設備、曬場、集貨場、農路、灌溉、排水及其他農用之土地。……十二、農業使用：指農業用地依法實際供農作、森林、養殖、畜牧、保育及設置相關之農業設施或農舍等使用者。但依規定辦理休耕、休養、停養或有不可抗力等事由，而未實際供農作、森林、養殖、畜牧等使用者，視為作農業使用。」，可見農發條例規定之農舍與農業設施為不同之建築。且農業設施之興建乃由主管機關依農發條例第8條之1第3項規定訂定「申請農業用地作農業設施容許使用審查辦法」以資遵循；農舍之興建則係由主管機關依農發條例第18條第5項規定訂定「農業用地興建農舍辦法」為依循，二者之建築許可授權母法依據及子法法令均不同，農業設施及農舍在管制上為不同標準。另興建農舍起造人以同為該農舍坐落土地之所有權人為必要，興建農業設施則無此限制，此觀之農發條例第18條第4項前段「第1項及前項農舍起造人應為該農舍坐落土地之所有權人。」，「農業用地興建農舍辦法」第2條第1項第5款：「依本條例第18條第1項規定申請興建農舍之申請人應為農民，且其資格應符合下列條件，並經直轄市、縣（市）主管機關核定：……五、申請人為該農業用地之所有權人……」、第9條第1項：「興建農舍起造人應為該農舍坐落土地之所有權人。」之規定，是申請起造農舍者，應為農舍坐落土地之所有權人，故農舍與坐落之土地自始即應為同一人所有，且須併同移轉。而關於農業設施依「申請農業用地作農業設施容許使用審查辦法」第4條第5款規定：「申請農

業用地作農業設施容許使用，應填具申請書及檢附下列文件各三份，向土地所在地之直轄市或縣（市）主管機關提出：……五、土地使用同意書。但土地為申請人單獨所有者，免附。」，是申請農業設施並無如起造農舍者，應為農舍坐落之土地為同一人類此規定，且可由地主提出土地使用同意書，由他人於農地上興築農業設施；換言之，農業設施之起造人並不以該農業設施坐落土地之所有權人為必要，故農業設施之所有人與坐落土地既可為不同人所有，自可為單獨交易標的，並不受農發條例第18條第4項中段應併同移轉規定之拘束。

⑵經查，系爭土地上依登記謄本，並無興建農舍農地之註記乙情，此有土地建物查詢資料、異動索引可稽（見另案本院卷一第205至214頁，本院前審卷一第141至143頁）；再依建築管理資料，同段0000之0、0000、0000地號土地，均未有申請農舍建築及套繪註記，此有臺南市政府工務局108年5月15日南市工管一字第1080587734號函記載：「系爭土地經以臺南市多目標整合系統、建管資訊系統、臺南市政府建築物地籍套繪系統查詢結果並未有申請農舍建築註記。」及所附之臺南市政府建築物地籍套繪圖可稽（見另案原審南簡卷第37至43頁，本院前審卷一第39至41頁），復有臺南市政府工務局109年5月29日南市工管一字第1090628519號函可佐（見另案本院卷一第149至150頁），顯見系爭土地上未有農舍存在，既無農舍存在，即無農發條例第18條第4項中段之適用。

⑶次查，依被上訴人之實施區域計劃地區自用農舍建造執照、使用執照申請書（見另案本院卷一第245、247頁），於標題欄中均有「農業設施（豬舍）」之記載；且被上訴人取得之系爭使用執照（見本院前審卷一第249頁），亦有「農業設施（豬舍）」之記載，且建造類別登載為「新建」、建築地點地號登載為「○○○段0000、0000之0、0000、0000號」，可知系爭建物係於90年間新建於董文隆取得之分割前

0000地號土地上。

⑷再查，依另案兩造不爭執之事項㈢所示，被上訴人於90年間申請建造執照時，尚有○○○段0000、0000之0、0000、0000地號等4筆土地所有權人黃添盛、黃國成出具之土地使用權同意書（見另案本院卷一第251頁）。依農業用地興建農舍辦法第2條第1項第5款、第9條第1項規定，興建農舍起造人應為該農舍坐落土地之所有權人，而農業設施並無如起造農舍者應為農舍坐落之土地為同一人類此規定，可由地主提出土地使用同意書，予他人在農地上興築農業設施（申請農業用地作農業設施容許使用審查辦法第4條第5款規定），業如前述，故由前開土地使用權同意書更可確認系爭建物並非自用農舍，而係農業設施至明。

⑸被上訴人雖辯稱：從建造執照申請書平面圖圖號A2-1中①棟平面圖係供人居住生活之農舍，可見當時申請之建物係包含農舍及農業設施，且黃趙月霞之系爭農舍與系爭使用執照管理室圖例上原有建物核屬同一建物等語。惟查：㈠圖號A2-1中①棟平面圖雖有臥室、餐廳、客廳、廚房等配置，然該圖面上即載明「黃豐政豬舍新建工程設計圖」；再參圖號A1之圖面，可見①棟係做為1-1管理室及1-2管理室之用（按1-1及1-2係合併為1棟管理室），亦無作為農舍之記載。又依農業設施容許使用審查辦法規定之農業（畜牧）設施附表五（見另案本院卷一第189頁），管理室本即為農業（畜牧）設施中之「養畜設施」，管理室既係供人使用，自有臥室、餐廳、客廳、廚房等配置，但不因此即可推論為農舍。㈡依臺南市歸仁區公所110年2月22日所經字第1100116622號函記載：「……二、經查臺南縣政府90年01月03日八九府農畜字第211714號函所指畜牧設施即為農業設施。三、經查本所核發之（90）南工局（歸所建）字第0000號建造執照所附之『黃豐政豬舍新建工程設計圖』圖號A1中之1-1管理室及1-2管理室即為臺南市政府90年01月03日八九府農畜字第211714號函所示之『管理室一間一一七、三二平方公尺』畜牧設

施。」（詳不爭執事項㈧）；又依兩造不爭執事項㈨所示，依臺南市歸仁區公所110年9月17日所經字第1100634219號函記載：「主旨：有關貴院函詢本所審核之90年6月26日審核之建築執照平面圖其編號1-1管理室是否為(67)南建局（歸所建）自用農舍建字第0000號建造執照所興建農舍，覆如說明，請查照。說明：四、綜上查證，旨揭圖面建物位置不合且(90)南工局歸所建自用農舍使字第0000號使用執照未直接記載原有1-1管理室由來，故本所難以判斷兩建物相同。」。由上可認臺南市政府亦認為管理室屬畜牧設施，且上開函文中載明管理室之面積117.32平方公尺，亦與上開圖號A1中之1-1管理室（71.28平方公尺）及1-2管理室（46.04平方公尺）加總相符，足見系爭建物為農業設施，並非農舍；且90年6月26日審核之建築執照平面圖其編號1-1管理室，與（67）南建局（歸所建）自用農舍建字第0000號建造執照所興建農舍，並非同一建物。上情復核與證人即歸仁區公所經建課課長林垂逸於本院另案證稱：「（90年貴所核發的使用建造執照，是屬於『農業設施』的使用執照還是『農舍』的使用執照？）依照90年的使用執照內容看起來，應該是屬於農業設施。（1-1管理室，是否有在貴所90年核發使用執照的範圍？）1-1的管理室是90年使用執照的圖說內容。（依貴所回函認定，90年執照上的1-1管理室是屬於農業設施而不是農舍？）依照使用執照的資料看起來是農業設施。」、「（67年地上物圖說與90年1-1圖說位置是否相同？）依兩張圖說判定，建物在不同的位置。」乙情相符（見另案本院卷二第10、12頁）。㈣依上，改制前臺南縣政府歸仁區公所核發之（90）南工局（歸所建）字第0000號建造執照所附之「黃豐政豬舍新建工程設計圖」圖號A1中之1-1管理室，應屬農業（畜牧)設施，並非黃趙月霞（67）南建局（歸所建）自用農舍建字第0000號建造執照所興建之自用農舍（即系爭農舍），本件並無農發條例第18條第4項中段之適用，至為灼然。被上訴人前開抗辯，難認可採。

⑹況按已申請興建農舍之農業用地，直轄市、縣（市）主管建築機關應於地籍套繪圖上，將已興建及未興建農舍之農業用地分別著色標示，未經解除套繪管制不得辦理分割，農業用地興建農舍辦法第12條第2項定有明文。查，依另案兩造不爭執之事項㈠所示，董文隆所有之分割前0000地號土地，已於109年7月9日分割增加同段0000之00地號土地(見另案本院卷一第207頁），然董文隆於前開辦理分割時，地政機關未有要求其先行解除套繪管制之程序，可認已無黃趙月霞之農舍坐落系爭土地之上。此外，被上訴人先前占用系爭土地之地上物，經歸仁地政事務所複丈結果，其上分別為鐵皮棚架、豬舍及水池，此觀歸仁地政事務所109年8月12日複丈成果圖即明（見本院另案卷一第235頁），並無被上訴人所稱之系爭農舍存在。

⑺綜上，被上訴人在系爭土地上所興建之系爭建物為農業設施，並非農舍，且亦無系爭農舍存在，自無前開農發條例第18條第4項中段之適用。故被上訴人辯稱：系爭建物為農舍，系爭土地買賣未將系爭土地上之系爭建物併同移轉，違反農發條例第18條第4項之強制規定，依法無效，上訴人不得以系爭土地所有權人之地位請求變更系爭畜牧場登記證之場址註記云云，尚難憑採。

㈢關於爭執事項㈢、㈣部分：

1.依歸仁地政事務所114年11月17日函之說明略以：有關000建號等10筆建號註記建築基地地號一事，係依系爭使用執照（農業設施）按內政部89年3月20日台（89)內地字第8972408號函釋予以註記，惟以內政部87年1月7日台內營字第8609220號函釋，按都市計畫農業區或非都市土地農業區之農牧用地，係為農牧經營生產使用為主，又供農民自住及供倉儲使用農舍以外之配合用地，應非建築法第11條所稱之法定空地，應無「建築基地法定空地分割辦法」之適用，自無加註建築基地地號之需要，另依農發條例第18條第4項規定略以：「…農舍應與其坐落用地併同移轉或併同設定抵押

權…」僅限制農舍與其用地尚需註記之必要，然旨揭使用執照係為農業設施，僅需註記建物坐落，倘欲塗銷前揭相關地、建號註記事項，請建物所有權人逕向本所提出上開建號塗銷註記申請。另查前揭使用執照相關建物前已向臺南市政府工務局申請部分拆除，並核有拆除執照在案，惟拆除核定後，需由建物所有權人逕向本所申請建物部分滅失測量及登記，再據以辦理建物坐落地號及建物面積之釐正等語（見本院更審卷二第473至474頁），可知農牧用地（系爭土地及000地號等3筆土地均屬之，見本院更審卷二第335至338頁），並非建築法第11條所稱之法定空地，應無「建築基地法定空地分割辦法」之適用，自無加註建築基地地號之需要；而農業設施則僅需註記建物坐落，若欲塗銷相關地、建號註記事項，應由建物所有權人逕向地政事務所提出建號塗銷註記申請；另使用執照相關建物前已申請部分拆除，並核有拆除執照在案，於拆除核定後，需由建物所有權人逕向地政事務所申請建物部分滅失測量及登記，再據以辦理建物坐落地號及建物面積之釐正。查被上訴人為系爭建物及000建號等10筆建號建物之所有權人，此觀不爭執事項㈣、㈤可明，且系爭土地已無系爭建物存在，亦如前述，依前開函文之說明，應由建物所有權人即被上訴人向歸仁地政事務所申請建物部分滅失測量及登記與提出建號塗銷註記之申請，堪可認定。而系爭土地、000地號等3筆土地及000建號等10筆建號仍有系爭註記之記載，此有上開土地建物查詢資料在卷可查（見本院更審卷二第335至349頁），此對上訴人就系爭土地所有權之行使，自已造成妨害。上訴人基於系爭土地所有權人之地位，依民法第767條第1項中段規定，請求被上訴人向歸仁地政事務所申請辦理系爭土地上建物部分滅失測量勘測及（滅失）登記，並申請塗銷系爭註記，即屬有據。

2.被上訴人雖抗辯：畜牧場登記變更宜屬於公法上主管機關行政職權事項，非當事人間權利義務之私權事項。又地政註記事項，係由行政機關所為之行政事實行為，應由上訴人依行

政訴訟法第8條規定向行政法院提起一般給付訴訟，尚非依民法第767條第1項中段而得向被上訴人請求塗銷註記云云。惟查，依畜牧法及上開權責機關之回函說明，僅有被上訴人得向權責機關就系爭畜牧場登記證之「畜牧設施容許使用」、畜牧場之場址變更登記，及系爭土地上建物部分滅失測量勘測及（滅失）登記，與系爭註記之塗銷為申請或辦理，業經本院認定如前，上訴人尚不得向權責機關為前開申請或辦理，而前開場址及系爭註記有關系爭土地之記載，既已妨害上訴人就系爭土地所有權之行使，上訴人自得依民法第767條第1項中段規定，請求被上訴人為前開事項之申請或辦理，以排除對系爭土地所有權之妨害。至於被上訴人為前開申請或辦理後，權責機關是否准許，係屬權責機關之行政審查權限。被上訴人前開抗辯，難認可採。

六、綜上所述，上訴人依民法第767條第1項中段規定，請求被上訴人就改制前行政院農業委員會核發之系爭畜牧場登記證，重新申請「畜牧設施容許使用」，解除系爭土地（即重測前○○○段0000、0000之0地號土地）作為該畜牧場農業設施之基地；及辦理畜牧場變更登記，解除系爭土地（即重測前○○○段0000、0000之0地號土地）之場址登記；另向歸仁地政事務所申請辦理系爭土地上建物部分滅失測量勘測及（滅失）登記，並申請塗銷系爭註記；並確認兩造間就改制前臺南縣政府核發之系爭使用執照所示建築基地中，關於系爭土地之使用借貸關係不存在，均為有理由，應予准許。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及所用之證據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論列。

八、據上論結，本件變更及追加之訴均為有理由，爰判決如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　9　　日

民事第四庭　　審判長法　官　翁金緞

法　官　許育菱

法　官　周欣怡

上為正本係照原本作成。

被上訴人如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提出理由書狀（均須按他造當事人之人數附繕本），上訴時應提出委任律師或具有律師資格之人之委任狀；委任有律師資格者，另應附具律師資格證書及釋明委任人與受任人有民事訴訟法第466條之1第1項但書或第2項（詳附註）所定關係之釋明文書影本。

如委任律師提起上訴，發回更審後為訴之變更（追加、擴張）部分應一併繳納上訴裁判費。

上訴人不得上訴。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　9　　日

書記官　施淑華

【附註】

民事訴訟法第466條之1：

⑴對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人。但上訴人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

⑵上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人為法人、中央或地方機關時，其所屬專任人員具有律師資格並經法院認為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。

民事訴訟法第466條之2第1項：

上訴人無資力委任訴訟代理人者，得依訴訟救助之規定，聲請第三審法院為之選任律師為其訴訟代理人。

附表：

編號	註記內容
1	臺南市○○區○○段000、000、000地號土地標示部其他

	登記事項登載（《權狀註記事項》○○段000至000建號等之建築基地地段地號）其中關於○○段000地號之註記；及同段000地號土地標示部地上建物建號登載○○段000建號、其他登記事項登載權狀註記事項：○○段000至000建號等之建築基地地段地號：○○段000、000、000、000地號等之註記。
2	臺南市○○區○○段000至000建號建物標示部其他登記事項登載（《權狀註記事項》建築基地地段地號）其中關於○○段000地號之註記。