

最 高 行 政 法 院 判 決

114年度上字第332號

上 訴 人 吳美容

訴訟代理人 黃馥瑤 律師

被 上 訴 人 宜蘭縣政府

代 表 人 林茂盛

訴訟代理人 董彥苹 律師

複 代 理 人 張捷誠 律師

上列當事人間都市計畫法事件，上訴人對於中華民國114年3月20日臺北高等行政法院112年度訴字第90號判決，提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決廢棄，發回臺北高等行政法院高等行政訴訟庭。

理 由

一、事實概要：

(一)上訴人所有○○縣○○市○○段000地號土地（下稱系爭土地）位在「變更宜蘭市都市計畫（第二次通盤檢討）案」內，屬都市計畫農業區，面積780平方公尺，地目編定為「田」，現況無建築及構造物。上訴人前於民國99年間向宜蘭地政事務所申請將系爭土地「田」地目變更為「建」地目遭駁回後，續於102年2月6日申請被上訴人查核系爭土地為都市計畫法臺灣省施行細則第30條所定「已建築供居住使用之合法建築物基地」，經被上訴人於102年11月6日召開系爭土地建築面積認定協商會議，認「本區為62年12月24日始實施建築管理，依據申請人提供61年之房屋稅籍證明，是時存在建物屬合法房屋，面積54.5平方公尺。至於62年12月24日以後至72年5月2日宜蘭市擴大都市計畫發布實施前，是否有其他合法房屋尚無法認定，請申請人提供相關佐證資料於下次會議再行討論。」被上訴人以102年12月12日府建城字第1020201617號函（下稱102年12月12日函）檢送該會議紀錄予上訴人。

01 (二)上訴人於110年6月25日請求被上訴人將系爭土地上原有建築
02 物旁的廚房、餐廳、廁所、倉庫及豬舍等，一併認定為都市
03 計畫發布前已建築供居住使用的合法建築物。被上訴人於11
04 0年9月3日召開宜蘭縣政府建築法令研討小組第39次會議，
05 決議「參照內政部89年9月13日台內地字第8977503號函釋之
06 實施建築管理前合法建築物認定方式及其他縣市執行經驗，
07 以都市計畫發布前合法建物實際面積除以建蔽率60%反推其
08 應留設之法定空地，據以得出建築基地之面積，但倘基地情
09 形特殊者再提本小組討論。」被上訴人以110年9月23日府建
10 都字第1100148057號函（下稱110年9月23日函）通知上訴人
11 有關係爭土地請依上開決議內容辦理。

12 (三)上訴人自110年起多次向被上訴人提出陳情，續於111年2月7
13 日提出陳情，被上訴人以111年3月4日府建都字第111001806
14 8A號函（下稱111年3月4日函）重述前開102年12月12日函及
15 110年9月23日函意旨，並表示因未收訖上訴人新列舉得佐證
16 實際供居住使用部分供審查，仍維持原決議，且不再處理回
17 覆同一事由的陳情等等。上訴人不服，提起訴願，經內政部
18 111年5月24日台內訴字第1110023968號訴願決定不受理。

19 (四)上訴人於111年6月27日檢具申請書及相關附件向被上訴人申
20 請將系爭土地全部範圍認定為都市計畫發布前合法建築物基
21 地（下稱系爭申請）。被上訴人以上訴人所提事證中新增的
22 內政部110年12月13日台內地字第1100267185號函未能佐證
23 系爭土地實際供居住使用面積變動情形，仍請依111年3月4
24 日函辦理，再補充提供實際供居住使用新事證等等，以111
25 年7月28日府建都字第1110098477號函復上訴人（下稱111年
26 7月28日函）。上訴人不服，經訴願決定駁回後，向臺北高
27 等行政法院（下稱原審）提起行政訴訟，請求判決：1.訴願
28 決定及111年7月28日函均撤銷。2.被上訴人應依系爭申請，
29 作成核准系爭土地面積780平方公尺為合法建築基地的行政
30 處分。經原審以112年度訴字第90號判決（下稱原判決）駁
31 回後，上訴人提起上訴。

01 二、上訴人起訴主張與被上訴人在原審的答辯，均引用原判決的
02 記載。

03 三、原審駁回上訴人在原審的訴訟，是以：(一)依上訴人102年2月
04 6日申請時所附房屋稅籍證明，系爭土地於61年前已有建築物
05 建築完成且實際供居住使用，並經被上訴人102年11月6日
06 協商會議認定合法建築物面積為54.5平方公尺。由於系爭土
07 地現況已無建築及構造物，難以認定曾建築供居住使用的範
08 圍，經被上訴人於110年9月3日召開建築法令研討小組第39
09 次會議依內政部相關函釋及其他縣市執行經驗，以都市計畫
10 發布前合法建築物實際面積除以建蔽率60%反推其應留設的
11 法定空地面積與該建築物面積加總為其合法建築物基地面
12 積。上訴人提出系爭申請，請求擴大認定已建築供居住使用的
13 合法建築物基地面積為系爭土地全部，被上訴人以111年7
14 月28日函請上訴人再補充得以證明系爭土地於61年至72年間
15 有擴大建築並實際供居住使用情事的事證，並無違誤。(二)上
16 訴人於原審所提第三人自行繪圖計算的資料，並無相關照片
17 片、繪測時間、比例尺等資料佐證，尚無法證明計算面積屬
18 實。上訴人提出的航照圖及附件三照片（原審卷第123、125
19 頁）均未顯示拍攝日期，且拍攝內容不清楚，照片內的建築
20 物亦非全貌，無從知悉該建物各部分的實際用途，無法據以
21 判斷是否屬合法建物並據以計算其面積。上訴人另提出拍攝
22 日期為72年10月3日的附件四航照圖（原審卷第127頁），已
23 晚於72年5月2日宜蘭市擴大都市計畫發布日，且上訴人無法
24 證明72年5月2日前、後的建物範圍是否相同，又該拍攝畫面
25 無比例尺，無法辨識該建物的用途、是否屬合法建物等事
26 實，自難據為已建築供居住使用之合法建築物基地的面積計
27 算基準。(三)無論系爭土地得否變更為建地目，依都市計畫法
28 臺灣省施行細則第30條規定，並非整筆土地面積均得作為建
29 築基地使用，仍應受該規定第1款至第3款的限制，包括簷
30 高、樓高、建蔽率、容積率、使用用途等，且原有建築物建
31 蔽率已超過第1款限制者，僅得就地修建，增改建及新建部

01 分仍不得違反第1款規定，足見上訴人主張系爭土地為竹圍
02 地，應以整筆土地面積作為建築物基地面積等節，顯有誤解
03 等等，為其論據。

04 四、本院判斷如下：

05 (一)行政訴訟法第125條第1項至第4項規定：「(第1項)行政法
06 院應依職權調查事實關係，不受當事人事實主張及證據聲明
07 之拘束。(第2項)前項調查，當事人應協力為之。(第3
08 項)審判長應注意使當事人得為事實上及法律上適當完全之
09 辯論。(第4項)審判長應向當事人發問或告知，令其陳述
10 事實、聲明證據，或為其他必要之聲明及陳述；其所聲明、
11 陳述或訴訟類型有不明瞭或不完足者，應令其敘明或補充
12 之。」第133條規定：「行政法院應依職權調查證據。」由
13 此可知，行政法院應依職權調查事實關係及證據，不受當事
14 人事實主張及證據聲明拘束。所稱不受當事人證據聲明的拘
15 束，是指行政法院依職權調查證據，不以當事人所聲明證據
16 的範圍為限。又原告起訴的訴訟類型是否正確、訴之聲明是
17 否範圍過大而欠缺權利保護必要，或當事人書狀所載理由未
18 臻明確，行政法院應於必要時為適當的闡明，令當事人補正
19 或為必要的陳述，以解明訴訟法律關係。此外，行政訴訟法
20 第189條第1項及第3項規定，行政法院為裁判時，除別有規
21 定外，應斟酌全辯論意旨及調查證據的結果，依論理法則及
22 經驗法則判斷事實的真偽；依此判斷而得心證的理由，應記
23 明於判決。據此，構成行政法院判斷事實真偽的證據評價基
24 礎，乃全辯論意旨及調查證據的結果。基於行政訴訟的職權
25 調查原則，法院必須充分調查為裁判基礎的事證以形成心
26 證，法院在對全辯論意旨及調查證據的結果為評價時，應遵
27 守訴訟資料之完整及正確掌握的要求。基於職權調查原則，
28 法院應充分調查為裁判基礎的事證以形成心證，是所有與待
29 證事實有關的訴訟資料，無論有利或不利於訴訟當事人的任
30 何一造，都必須用於心證的形成而不能有所選擇，亦即法院
31 負有審酌與待證事實有關之訴訟資料的義務，如未審酌亦未

說明理由，即構成行政訴訟法第243條第1項判決不適用同法第125條第1項、第133條應依職權調查規定，以及同法第243條第2項第6款判決不備理由的當然違背法令。

(二)62年9月6日修正公布的都市計畫法第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。」據此，臺灣省政府於65年2月16日訂定發布都市計畫法臺灣省施行細則，並於71年6月29日修正發布第28條規定：「農業區建地目土地，且在都市計畫發布前已建築供居住使用之合法建築物，其修建或增建、改建、拆除後新建及使用，應依左列規定辦理：一、建築物簷高不得超過10.5公尺，並以3層為限，建蔽率為10分之6。但最大基層面積不得超過165平方公尺。二、土地及建築物除作居住使用及建築物之底層得作小型商店及飲食店外，不得違反農業區有關土地使用分區之規定。三、原有建築物之建蔽率已超過第1款規定者，准就地修建。申請改建、增建或拆除重建，不得違反第1款之規定。」此一規定經85年9月13日及87年8月3日修正後，為配合臺灣省政府功能業務與組織調整，都市計畫法第85條規定於91年12月11日修正為「本法施行細則，在直轄市由直轄市政府訂定，送內政部核轉行政院備案；在省由內政部訂定，送請行政院備案。」於是上開由臺灣省政府訂定發布的都市計畫法臺灣省施行細則於91年1月1日廢止，改由內政部於89年12月29日訂定發布，原第28條移列至第30條規定：「農業區土地在都市計畫發布前已編定為可供興建住宅使用之建築用地，或已建築供居住使用之合法建築物基地於都市計畫發布後經變更為建地目者，其建築物及使用，應依下列規定辦理：一、建築物簷高不得超過14公尺，並以4層為限，建蔽率不得大於百分之60，容積率不得大於百分之180。二、土地及建築物除作居住使用及建築物之第1層得作小型商店及飲食店外，不得違反農業區有關土地使用分區之規定。三、原有建築物之建蔽率已超過第1款規定者，得就地修建。但改建、增建或拆除後新建，不得違反第1款之規

01 定。」再於90年10月30日修正為：「農業區土地在都市計畫
02 發布前已為建地目、編定為可供興建住宅使用之建築用地，
03 或已建築供居住使用之合法建築物基地者，其建築物及使用
04 用，應依下列規定辦理：一、建築物簷高不得超過14公尺，
05 並以4層為限，建蔽率不得大於百分之60，容積率不得大於
06 百分之180。二、土地及建築物除作居住使用及建築物之第1
07 層得作小型商店及飲食店外，不得違反農業區有關土地使用
08 分區之規定。三、原有建築物之建蔽率已超過第1款規定
09 者，得就地修建。但改建、增建或拆除後新建，不得違反第
10 1款之規定。」進一步放寬都市計畫發布前已建築供居住使
11 用之合法建築物基地的認定範圍，將於都市計畫發布後仍須
12 變更為建地目的要件刪除，以確保農業區土地在都市計畫發
13 布前已建築供居住使用的合法建築物基地，於都市計畫發布
14 後土地所有權人既有合法申請建築使用及原有建築物之修
15 建、改建、增建或拆除後新建的權益。

16 (三)行政訴訟法第5條規定：「（第1項）人民因中央或地方機關
17 對其依法申請之案件，於法令所定期間內應作為而不作為，
18 認為其權利或法律上利益受損害者，經依訴願程序後，得向
19 行政法院提起請求該機關應為行政處分或應為特定內容之行
20 政處分之訴訟。（第2項）人民因中央或地方機關對其依法
21 申請之案件，予以駁回，認為其權利或法律上利益受違法損
22 害者，經依訴願程序後，得向行政法院提起請求該機關應為
23 行政處分或應為特定內容之行政處分之訴訟。」是人民請求
24 行政機關應為行政處分或應為特定內容的行政處分，以法令
25 有賦予其請求的公法上權利為前提。又建築法第3條第1項第
26 1款規定：「本法適用地區如左：一、實施都市計畫地區。
27 」第9條規定：「本法所稱建造，係指左列行為：一、新
28 建：為新建造之建築物或將原建築物全部拆除而重行建築
29 者。二、增建：於原建築物增加其面積或高度者。但以過廊
30 與原建築物連接者，應視為新建。三、改建：將建築物之一
31 部分拆除，於原建築基地範圍內改造，而不增高或擴大面積

者。四、修建：建築物之基礎、樑柱、承重牆壁、樓地板、屋架及屋頂，其中任何一種有過半之修理或變更者。」第25條第1項本文規定：「建築物非經申請直轄市、縣（市）（局）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或拆除。」是倘上訴人欲在系爭土地建造建築物，得依建築法規定申請主管機關為審查許可並發給執照。至於都市計畫法臺灣省施行細則第30條規定，僅是就農業區土地於都市計畫發布前已為建地目、編定為可供興建住宅使用的建築用地，或已建築供居住使用的合法建築物基地，於都市計畫發布後應為如何的使用為規範，似無賦予土地所有權人有於申請建築執照前，先行請求主管機關作成行政處分確認其可供建築範圍的權利。被上訴人於其書狀表示：如上訴人欲在系爭土地興建建物，須依建築法規定申請取得建築執照，而系爭土地符合都市計畫法臺灣省施行細則第30條規定為取得建築執照的必要條件；被上訴人未如部分縣市針對農業區土地在都市計畫發布前已建築供居住使用的合法建築物基地，訂定相關認定作業的法規，惟上訴人應非不得先向被上訴人申請認定等等（原審卷第134頁）。其所稱上訴人得向被上訴人申請認定，請求作成行政處分的法令依據何在？或是被上訴人就都市計畫法臺灣省施行細則第30條規定的適用爭議，已形成允由人民先行申請認定，再據以申請建築執照的行政慣例，基於平等原則而可肯認上訴人有依法申請的權利？其事證何在？又被上訴人前以110年6月7日府建都字第1100093863號函通知各縣市政府，表示擬訂定有關已建築供居住使用之合法建築物基地的認定標準，請提供有關審查原則及認定方式等（被上訴人標註「原處分卷」第173頁），則被上訴人現是否已有相當於臺北市建築管理自治條例第35條第1項「都市計畫發布實施前之舊有房屋，其所有權人申請認定合法建築物者，應檢具申請書及下列文件：……」新北市政府核發合法房屋證明處理要點第3點第1項「合法房屋證明之申請及核發，建築物所有權人或代理人……應備具下

01 列文件：……」等規範，而可據為請求的依據？再者，倘上
02 訴人有請求被上訴人就系爭土地可供建築面積作成具規制性
03 效力之認定的權利，被上訴人102年12月12日函及110年9月2
04 3日函是否已就系爭土地中109平方公尺（即61年房屋稅籍證
05 明所示54.5平方公尺，以及依宜蘭市都市計畫農業區建地目
06 土地建蔽率50%的標準，以合法建築物面積反推其留設的法
07 定空地54.5平方公尺）為可供建築面積部分，作成具規制性
08 效力的認定？倘是，則上訴人系爭申請以系爭土地「全部」
09 面積為申請範圍，已包括該業經認定的109平方公尺，就此
10 部分是否符合提起行政訴訟所應具備的權利保護必要要件？
11 訴之聲明是否有調整必要？以上均有待原審闡明後釐清。原
12 審未予究明，原判決有不適用行政訴訟法第125條第4項及第
13 189條第1項、第3項規定的違誤。

14 (四)本件實體上爭議涉及系爭土地符合都市計畫法臺灣省施行細
15 則第30條所定「已建築供居住使用之合法建築物基地」的面
16 積範圍。原判決雖已認定：上訴人所提第三人自行繪圖計算
17 的資料，無相關照片、繪測時間、比例尺等資料佐證，無法
18 證明計算面積屬實；上訴人提出的航照圖及照片均未顯示拍
19 攝日期，且拍攝內容不清楚，照片中建物亦非全貌，無法判
20 斷是否屬合法建物並據以計算面積；上訴人所提拍攝日期72
21 年10月3日的航照圖，已晚於72年5月2日宜蘭市擴大都市計
22 畫發布日，上訴人無法證明72年5月2日前、後的建物範圍是
23 否相同，且該拍攝畫面無比例尺，無法辨識建物用途、是否
24 屬合法建物等事實，難據為已建築供居住使用之合法建築物
25 基地的面積計算基準等等，固非無據。然而，原審卷附111
26 年3月4日函說明5已記載「又於臺端再陳情期間，經查有本
27 案基地前於都市計畫發布實施前為農地重劃完竣區域，該登
28 記卡載有農舍，業函請內政部釋示是否符合都市計畫法臺灣
29 省施行細則第30條規定要件，倘有不符，後續將另函文通
30 知」等等（被上訴人標註「原處分卷」第129頁），惟原審
31 卷內未見被上訴人函請內政部釋示及內政部函覆結果等函

文，其情形如何，有待原審依職權調查。又系爭土地既位在都市計畫發布實施前已農地重劃完竣的區域內，且有登記卡記載系爭土地上的農舍，則該登記卡所示內容、辦理該農地重劃的法規依據、有無相當於現行農地重劃條例第9條「直轄市或縣（市）主管機關於農地重劃計畫書公告時，得同時公告於一定期限內禁止該重劃區內土地之新建、增建、改建及採取土石或變更地形。但禁止之期間，不得超過1年6個月」的規定或公告、重劃地區內的土地、建物使用調查情況如何、有無可資佐證上訴人主張的事證等，亦有待調查。原審未依職權調查事證，有不適用行政訴訟法第125條第1項、第133條及第189條第1項、第3項規定的違誤。

(五)綜上，原判決有前述違背法令情事，且足以影響判決結果，上訴意旨主張原判決違法，求予廢棄，為有理由。又本件尚有前開事證有待原審調查審認，本院無從自為裁判，故將原判決廢棄，發回原審高等行政訴訟庭另為適法的裁判。

五、結論：本件上訴為有理由。依行政訴訟法第256條第1項、第260條第1項，判決如主文。

中 華 民 國 115 年 5 月 21 日

最高行政法院第二庭

審判長法官 陳 國 成

法官 高 愈 杰

法官 林 秀 圓

法官 李 明 益

法官 楊 坤 樵

以 上 正 本 證 明 與 原 本 無 異

中 華 民 國 115 年 5 月 21 日

書記官 高 玉 潔