

最 高 行 政 法 院 判 決

115年度上字第284號

上 訴 人 臺東縣政府

代 表 人 饒慶鈴

訴訟代理人 卓協志

張哲熙

被 上 訴 人 游彤芬

游弘毅

共 同

訴訟代理人 薛國棟 律師

上列當事人間非都市土地使用管制規則事件，上訴人對於中華民國115年4月15日高雄高等行政法院114年度訴字第256號判決，提起上訴，本院判決如下：

主 文

一、原判決廢棄，其中關於原處分准許系爭申請部分，被上訴人在第一審之訴駁回；其餘部分，發回高雄高等行政法院高等行政訴訟庭。

二、廢棄改判部分，第一審及上訴審訴訟費用均由被上訴人負擔。

理 由

一、緣坐落○○縣○○鄉○○○段000地號土地（重測前為○○段0000-0地號，地目：旱）前於民國74年11月16日經區域計畫非都市土地使用編定公告為山坡地保育區農牧用地（下稱系爭編定公告），嗣於113年2月間分割為○○○段（下同）000-2、000-3地號2筆土地（面積各為2,663.03平方公尺，下合稱系爭土地），分由被上訴人游彤芬、游弘毅單獨所有。被上訴人繼於113年10月8日，以系爭土地於編定公告前，建有門牌號碼同鄉○○村○○○00之0號（79年3月1日

01 改編前為同村○○○00號)之建物(下稱系爭建物)作建築使
02 用為由，提出非都市土地更正編定申請書檢附用電證明、門
03 牌證明書、航照圖等，向臺東縣臺東地政事務所(下稱臺東
04 地政所)申請，將系爭土地更正編定為山坡地保育區丙種建
05 築用地(下稱系爭申請)。臺東地政所會同上訴人所屬地政
06 處(下稱地政處)、建設處(下稱建設處)及被上訴人游弘毅
07 等，於114年2月14日至系爭土地勘查，認系爭土地上定著物
08 分為A、B、C、D、E部分，其中A、C部分屬系爭編定
09 公告前存在之建物，面積測量合計為38.6平方公尺，為建築
10 用地完整性，將C納入A整體反推計算含法定空地面積而可
11 更正編定為建築用地之面積為96.5平方公尺；至於B部分鐵
12 皮屋及D、E部分水塔使用之農業設施等，則非系爭編定公
13 告前即存在之建物而未符年限，擬不予辦理更正編定(下合
14 稱系爭勘查結果)，由臺東地政所將系爭勘查結果函報上訴
15 人，上訴人以114年2月24日府地用字第1140040466號函(下
16 稱原處分)復臺東地政所，認定系爭勘查結果符合內政部發
17 布之製定非都市土地使用分區圖及編定各種使用地作業須知
18 (下稱編定作業須知)第9點第2款第3目規定，系爭土地A、
19 C部分符合東部區域計畫74年11月16日前既有建物(實量面
20 積38.60平方公尺)並加計法定空地作建築使用，准予屆時依
21 實際分割面積，更正編定為丙種建築用地，其餘部分則未予
22 准許，副本並通知被上訴人。被上訴人不服，循序向原審提
23 起行政訴訟，聲明：「1.訴願決定及原處分均撤銷。2.上訴
24 人對於系爭申請，應作成准依工業技術研究院(下稱工研
25 院)依63年航照套疊地籍線圖(下稱系爭航照圖)所計算建
26 築物A頂層範圍面積(170.9平方公尺，占000-2地號土地86.
27 9平方公尺、占000-3地號土地84平方公尺)加計依使用地編
28 定建蔽率標準，按170.9平方公尺面積反推應留設之法定空
29 地，據以辦理更正編定之行政處分。」經原審依被上訴人聲
30 明而為判決，上訴人不服，提起本件上訴。

01 二、被上訴人起訴之主張、上訴人在原審之答辯及聲明均引用原
02 判決之記載。

03 三、原審為不利上訴人之判決，係以：依被上訴人所提工研院歷
04 史航照影像加值成果說明函（下稱工研院說明函）及系爭航
05 照圖，系爭土地於63年9月23日之前，有一建物存在其上，
06 面積170.9平方公尺，其中占000-2地號土地86.9平方公尺，
07 占000-3地號土地84平方公尺；現場勘查所見A、C部分建
08 物，其中C部分為屋外廁所，A部分的房屋側面有類似傳統
09 民宅之馬背山牆，應係供被上訴人家族居住使用，而非上訴
10 人所疑供豢養經濟動物之用，惟其面積為37.3275平方公
11 尺，換算僅11.29坪，面積過於狹小，不敷被上訴人原生家
12 庭以往父母及4名兄弟姊妹共同居住使用，而系爭土地面積
13 合計達5,326平方公尺，被上訴人一家應無必要僅建築A部
14 分房屋不敷居住使用，另參照曾至系爭建物接水、電之水電
15 工鄰居的證述，現場勘查所見B部分鐵皮屋範圍，原應與A
16 部分房屋連為一條龍式建築，並設置客廳、廚房、臥室等供
17 居住使用，後因曾遭颱風、火災而重建為鐵皮屋後，始未設
18 置客廳、住宅，故亦應為系爭編定公告前即存在於系爭土地
19 上之建物，原處分駁回此部分範圍更正編定之申請，於法有
20 違，被上訴人聲明之請求，即於法有據等語，為其論據。

21 四、本院按：

22 （一）行政訴訟法第5條所定課予義務訴訟，乃為救濟人民依法得
23 請求行政機關作成特定行政處分之公法上請求權而設，並以
24 有權利保護必要為前提，若原告訴請行政機關作成特定行政
25 處分之可分內容，一部業經行政機關作成行政處分准許其申
26 請者，該部分課予義務訴訟訴請救濟之公法上請求權即已滿
27 足而欠缺權利保護必要，當認此部分課予義務訴訟欠缺實體
28 判決要件而無理由，其本案課予義務聲明併其附屬之撤銷聲
29 明，均應依行政訴訟法第107條第3項規定，逕以判決駁回
30 之。

(二)區域計畫法第15條第1項：「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，按照非都市土地分區使用計畫，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。」同法施行細則第14條第1項：「依本法第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，由中央主管機關定之。」據此，內政部訂有編定作業須知，該須知第8點第3款、第5款：「非都市土地各種使用地及其性質：依區域計畫法施行細則第13條規定，各種使用地之分類及其性質如下：……(三)丙種建築用地：供……山坡地保育區……範圍之農業區內建築使用者。……(五)農牧用地：供農牧生產及其設施使用者。」第9點第2款第2目、第3目：「非都市土地各種使用地之編定原則：國家公園區內土地不辦理使用地之編定，其餘土地依下列原則辦理：……(二)現已為某種使用之土地，依下表及說明規定，按宗分別編定之：……2.合於下列情形之一土地，……在山坡地保育區……之農業區編為丙種建築用地：：(1)於使用編定結果公告前屬『建』地目。(2)於使用編定結果公告前已奉准變更為『建』地目。(3)於使用編定結果公告前實際已全部（宗）作建築使用或已依法完成基礎工程者。但原依土地法規定編定為農業用地之土地，非法變更作建築使用以及依實施都市計畫以外地區建築物管理辦法申請建築農舍之土地，仍編為農牧用地。3.……山坡地保育區……內之一宗土地，於使用編定結果公告前，部分已作建築使用、已依法完成基礎工程者或已領有使用執照者，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。其有第2目之3但書情形者，不得更正編定為各種建築用地。」第23點：「經編定使用之土地，如土地所有權人檢具確於公告編定前或公告編定期間已變更使用之合法證

明文件，依照第9點第2款編定原則表及說明辦理更正編定。」可知，為保障土地所有權人原有合法權益，山坡地保育區範圍之農業區土地，於使用編定結果公告前，實際已全部作建築使用者，依編定作業須知第9點第2款第2目之3前段規定，應編定為丙種建築用地；若僅部分實際作建築使用者，於使用編定結果公告時，該部分土地雖未能依使用現況編定為建築用地，惟同款第3目規定仍賦予土地所有權人嗣後得檢具足資證明符合上開規定要件之證明文件，將該部分土地申請分割後，再予更正編定為丙種建築用地之公法上權利。又土地使用編定之更正，乃針對公告之土地使用編定結果錯誤或遺漏而設，原編定是否有錯誤或遺漏而得以請求更正，自當以「使用編定公告時」為其判斷之基準。因此，依編定作業須知第23點規定，申請將山坡地保育區農業區土地之部分更正編定為丙種建築用地者，即須提出足資證明該部分土地在使用編定結果公告當時，確有與同須知第9點第2款第3目規定之編定原則不符的情形，始得據以更正為正確之編定。行政法院對此等申請經否准而提起之課予義務訴訟事件，亦應依職權調查申請人所主張應更正原編定結果錯誤或遺漏之情事，是否於原使用編定結果公告當時確實存在。

(三)本件系爭土地重測分割前，經63年9月23日拍攝系爭航照圖顯示，其上有建築物；迄74年11月16日，系爭土地經系爭編定公告為山坡地保育區農牧用地，迨於113年2月間分割為000-2、000-3地號2筆土地，分由被上訴人游彤芬、游弘毅單獨所有，被上訴人於113年10月8日提出系爭申請，請求將系爭土地更正編定為山坡地保育區丙種建築用地，經臺東地政所會同地政處、建設處及被上訴人游弘毅等，於114年2月14日至現場勘查如系爭勘查結果，上訴人依系爭勘查結果，以原處分認定系爭土地上A部分房屋及C部分屋外廁所等屬系爭編定公告前存在之建物而作建築使用，依編定作業須知第9點第2款第3目規定，准予將A、C納為整體推算含法定空地面積之建築用地面積為96.5平方公尺，待屆時測量分割

01 後，依實際分割面積，更正編定為丙種建築用地，其餘地上
02 物B部分鐵皮屋及D、E部分農業設施連同系爭土地其他部
03 分，則不符編定作業須知上開規定而未予准許；被上訴人不
04 服原處分，於114年間委託工研院計算系爭航照圖63年9月間
05 所攝系爭土地上建築物頂蓋面積為170.9平方公尺，其中占0
06 00-2地號土地部分為86.9平方公尺、占000-3地號土地部分
07 為84平方公尺，並依工研院說明函提供上開計算結果，提起
08 本件課予義務訴訟，聲明請求上訴人應將系爭土地更正編定
09 為丙種建築用地之範圍，即工研院依系爭航照圖計算系爭土
10 地上建築物頂層面積加計法定工地之範圍，涵蓋原處分所准
11 許更正編定之系爭土地上A部分房屋所在位置及其面積，亦
12 包括現場勘查所見未經原處分准許之B部分鐵皮屋所在範
13 圍；而B部分鐵皮屋現所在範圍，於系爭航照圖63年9月間
14 拍攝時雖曾有建築物存在於其上，但嗣後已因颱風等災害緣
15 故毀損，才經重建為現場勘查所見B部分鐵皮屋之樣貌等
16 情，為原審依法確定之事實，核與卷內證據相符。依此，本
17 件被上訴人訴請上訴人作成更正編定處分之內容可分，且其
18 中課予義務聲明請求之一部，既經上訴人以原處分准許之，
19 該部分被上訴人訴請救濟之公法上請求權，於起訴前即已獲
20 滿足而欠缺權利保護必要，參照前開說明，此部分課予義務
21 訴訟欠缺實體判決要件而無理由，包含其本案課予義務聲明
22 併附屬之撤銷聲明，均應判決予以駁回，原判決竟仍將原處
23 分該准許部分予以撤銷，並准許此部分被上訴人課予義務之
24 聲明請求而誤為實體判決，自有判決不適用法規之違誤，上
25 訴意旨就此部分求予廢棄，為有理由，爰將原判決此部分廢
26 棄並自為判決。

27 (四)本件課予義務訴訟除前述駁回部分外，其餘部分被上訴人聲
28 明請求是否有據，參酌前揭關於編定作業須知第9點第2款第
29 3目、第23點規定意旨之說明，自應以74年11月16日系爭編
30 定公告當時為判斷基準，審認系爭土地在當時，除原處分已
31 准許更正編定之範圍外，另在何範圍內有違反編定作業須知

第9點第2款第3目規定之情事。就此原審固依系爭航照圖、工研院說明函，及系爭勘查結果紀錄、現場照片、水電工鄰居林日吉（下稱林君）之證述、戶政機關提供系爭建物之門牌證明、台灣電力公司113年3月13日函等，認定系爭土地於系爭編定公告前，除A、C部分定著物外，現場勘查所見B部分鐵皮屋所在位置，於63年9月間系爭航照圖拍攝時，或65年11月間申請供電時，曾存在與A部分房屋連成一條龍式之民宅，供被上訴人家族居住使用，嗣後該部分因災害毀損，才重建為現場勘查所見之鐵皮屋樣式，並依此論斷原處分就B部分鐵皮屋所在系爭土地範圍未准予更正編定為建築用地為違法，被上訴人課予義務聲明全部有理由。但系爭航照圖63年拍攝期間，即使曾建有與A部分房屋連成一條龍式建築物，範圍含括現場勘查所見B部分鐵皮屋所在位置，該位置上之建物迄至74年11月16日系爭編定公告當時，是否仍予存續而得認該部分土地在系爭編定公告前已作建築使用，致系爭編定公告就該部分有違反編定作業須知之情事，因而得以更正編定；抑或該範圍內之建物，於系爭編定公告前，即已因災害緣故滅失而不存在，仍未經原審查究明確。尤其，上訴人於原審另已提出74年4月25日拍攝系爭土地之航照圖，主張該航照圖已足顯示63年航照圖上B部分鐵皮屋位置上之建築物，於74年11月16日系爭編定公告前，即已不復存在而改作農業使用，原判決並未說明何以不足採信之理由，即率而為前述論斷之判決，核已有未盡職權調查義務、適用法規不當及判決不備理由之違法。況且，卷附系爭勘查結果紀錄關於A部分房屋，僅單純紀錄屬系爭編定公告前存在之建物，現場照片則顯示該部分房屋側牆上緣為兩面尖角相交之山牆，頂端並無突起之馬背造型，原判決卻引用系爭勘查結果紀錄及現場照片，稱上訴人於現場勘查已審認A部分房屋乃供被上訴人家族居住使用，該房屋側牆具馬背山牆造型，為閩南或臺灣傳統民宅之形式云云，遽而認定A部分房屋之建築乃供被上訴人家族居住使用，甚而以該部分房屋

01 僅11坪，空間顯不敷被上訴人原生家庭居住使用為由，推論
02 B部分鐵皮屋所在位置，於系爭編定公告前，亦應有住宅之
03 建物併供被上訴人家族居住使用云云，亦有認定事實不依證
04 據之違誤。再者，現場勘查所見B部分鐵皮屋所占位置面積
05 如何，從未經實地測量，縱使鐵皮屋所在位置於系爭編定公
06 告當時，確曾另建有建物存在而作建築使用，此部分與現場
07 勘查所見A部分房屋面積相加，是否即工研院依系爭航照圖
08 所計算建築物頂蓋面積之170.9平方公尺，仍有未明，原判
09 決卻以原處分否准B部分鐵皮屋所占位置得更正編定為建築
10 用地乃屬違法為由，即遽論被上訴人聲明請求上訴人應按工
11 研院依系爭航照圖計算建築物頂蓋面積170.9平方公尺並加
12 計法定空地面積作成更正編定處分為有理由，也有未依職權
13 調查證據及判決不備理由之違法。

14 (五)綜上所述，原判決有如前所述之違法，且與判決結論有影
15 響，上訴意旨求予廢棄，為有理由。其中關於原處分准許系
16 爭申請部分，因欠缺權利保護必要之實體判決要件，由本院
17 自為判決，駁回被上訴人在第一審之訴；其餘部分，因事證
18 尚有未明，有由原審再為調查審認之必要，本院尚無從自為
19 判決，故發回原審高等行政訴訟庭更為審理。

20 五、據上論結，本件上訴為有理由。依行政訴訟法第256條第1
21 項、第259條第2款、第260條第1項、第98條第1項前段，判
22 決如主文。

23 中 華 民 國 115 年 8 月 6 日

24 最高行政法院第三庭

25 審判長法官 蕭 惠 芳

26 法官 李 君 豪

27 法官 林 淑 婷

28 法官 廖 建 彥

29 法官 梁 哲 瑋

30 以 上 正 本 證 明 與 原 本 無 異

01 中 華 民 國 115 年 8 月 6 日
02 書記官 曾 彥 碩