最 高 行 政 法 院 判 決

109年度判字第490號

上　訴　人　富玉建設股份有限公司
代　表　人　李曉玲
訴訟代理人　陳義文律師
　　張宜斌律師
　　王琇慧律師
被上訴人　新北市政府工務局
代　表　人　詹榮鋒
訴訟代理人　李承志律師
　　黃文承律師

上列當事人間建築執照事件，上訴人對於中華民國107年12月20日臺北高等行政法院106年度訴字第1344號判決，提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

上訴審訴訟費用由上訴人負擔。

理　由

一、被上訴人代表人原為朱惕之，於本件訴訟繫屬中變更為詹榮鋒，其新任代表人已聲明承受訴訟，核無不合，應予准許。

二、上訴人所有坐落新北市○○區○○○段○○○○段000○0○號土地（下稱系爭基地），位於行政院農業委員會（下稱農委會）民國91年4月15日農授水保字第0911845739號公告劃定之臺北縣汐止市八連里車寮崩塌地特定水土保持區範圍內。上訴人於102年5月6日向被上訴人申請新建建築物之建築執照（下稱系爭建照），經被上訴人召集加強山坡地雜項執照（第2階段）審查會議審議，認定上訴人申請系爭建照案，涉有水土保持法第19條第2項所稱特定水土保持區內之禁止行為，且非屬可改正事項，而於106年1月26日以新北工建字第1060189007號函（下稱原處分一）駁回系爭建照申請。嗣於106年2月7日並以新北工建字第1060155989號函（下稱原處分二）駁回上訴人系爭建照復審申請案。上訴人不服，

提起訴願，其原處分一部分經訴願決定駁回，原處分二部分則遭決定不受理。上訴人不服，提起行政訴訟，並聲明：原處分一、原處分二及訴願決定均撤銷；被上訴人應就上訴人102年5月6日申請，作成准予核發建造執照之處分；被上訴人應准予就本申請案進行復審（包括續行「加強山坡地雜項執照審查（第2階段）」）。經原審106年度訴字第1344號判決（下稱原判決）駁回，上訴人仍不服，遂提起本件上訴。

三、上訴人起訴主張、被上訴人於原審答辯及聲明，均引用原判決所載。

四、原審斟酌全辯論意旨及調查證據之結果，以：㈠按建築法第2條第1項規定及新北市政府100年1月19日北府工建字第1000054371號公告可知，被上訴人為本件依建築法核准新建工程建造執照之主管機關。㈡綜觀農委會86年1月30日（86）農林字第00000000A號函、86年12月30日（86）農林字第86164313號函、88年2月11日（88）農林字第88103429號函、92年9月23日農授水保字第0920151901號函、94年3月4日農授水保字第0941803754號函（下稱94年3月4日函）、96年7月9日農授水保字第0961856151號函、97年6月25日農授水保字第0971851111號函、101年11月23日農授水保字第1011828144號函，可知其主要係以「純建築行為」、「平坦地」、「點狀或線狀公用事業設施」等情形作為水土保持法第12條（92年修法前為第13條）之例外，而免擬具水土保持計畫，惟執行上衍生諸多問題與困擾，農委會於103年7月2日召開103年度研商「水土保持管理相關議題」第3次會議，即依該次會議「應停止適用，回歸水土保持法第12條規定」決議，於103年7月4日以農授水保字第1031862015號函（下稱103年7月4日函）停止上開農委會86年至101年間各函之適用。按行政機關就其職掌所作有關法規釋示之解釋性行政規則，法官於審判案件時，固可予引用，但仍得依據法律，表示適當之不同見解，並不受其拘束，早經司法院釋字第137號、第216號解釋闡明；復揆諸水土保持法自83年制定迄今，關於在山坡

地從事開發建築用地行為，始終明定應先擬具水土保持計畫，若水土保持計畫未經主管機關核可前，各目的事業且不得逕行核發開發或利用之許可，則農委會於86年至101年間如上所列各函釋，於水土保持法明文之外創設「免擬具水土保持計畫」情形，實質上破棄水土保持法對山坡地建築行為均予管制之原則，其牴觸母法而違反法律優位原則甚明，法院本得拒絕適用，故農委會以103年7月4日函停止上開函釋之適用而回歸水土保持法，自可認同支持。㈡系爭基地之使用分區係山坡地保育區，且經農委會於91年4月15日以農授水保字第0911845741號函公告為特定水土保持區，則依水土保持法第19條第2項規定，系爭基地乃「禁止任何開發行為」，上訴人向被上訴人申請在該基地上新建房屋，既屬水土保持法第8條第1項第5款之「開發建築用地」行為，自為第19條第2項所禁止；又系爭建照案亦非該條項後段所稱之「攸關水資源之重大建設」或「不涉及一定規模以上之地貌改變及經環境影響評估審查通過之自然遊憩區」，並經「中央主管機關核定」之例外情形，系爭基地之禁止開發遂非因上訴人申請有何要件不備所致，亦無補正之可能，則被上訴人以原處分一駁回系爭建照申請案，於法並無違誤。上訴人雖引用農委會94年11月1日農授水保字第0941851461號函（下稱94年11月1日函）與94年3月4日函，主張系爭建照「僅為建築物挖掘基礎（或地下室）、建築物基礎（或地下室）開挖所施作之擋土安全措施、擋土設施與建築物合體連結等之建築行為，而不另涉及其他開挖整地者」，係屬純建築行為而無水土保持法第12條規定之適用，新北市政府農業局（下稱新北市農業局）迭以函文肯認此節云云。然農委會94年3月4日函，業經該會103年7月4日函停止適用，另94年11月1日函亦經農委會函復其已失所附麗，上訴人主張系爭建照案純屬建築行為，已失憑據。農委會103年7月4日函之說明二，固有「旨揭函釋停止適用前已受理案件，仍依各函釋規定辦理」之過渡性措施，然該釋示仍屬行政機關依職權所為之行政

規則，法院自得依法表示不同見解，又該103年7月4日函所稱已受理案件得據以辦理者，即如上所列該會86年至101年間各項函釋規定，既均牴觸母法而違反法律優位原則，自應拒絕適用。㈣上訴人主張其於102年5月6日提出系爭建照案申請，迄於106年1月26日遭原處分一駁回，歷時近3年8月，其已付出相當之勞力、時間與費用。然查上訴人在102年間提出該建照案申請時，前述農委會94年3月4日函、94年11月1日函既未停止適用，上訴人基於當時山坡地建築行政管制實務之認識，及對行政自我拘束原則之期待，配合被上訴人為相應之補正作為，固難謂該函釋未發生事實及法律之外部效力。惟衡量水土保持法第1條第1項規範之立法目的；並審諸我國地形、氣候等環境特性，暨過去因山坡地崩塌所導致重大災害，及水土保持法第12條、第19條對於山坡地、特定水土保持區之開發管制，所欲維護之公益（包括生命權與財產權）顯然大於上訴人於系爭建照案所期待之利益，且系爭函釋既非法規之合法解釋，上訴人自不得援引平等原則而要求被上訴人須依該函釋作成處分，況該函釋已停止適用，上訴人執此主張撤銷原處分，亦非可採。㈤系爭建照申請案既經被上訴人於106年1月26日以原處分一駁回，上訴人於同月20日延審說明書所提出之復審請求，即無繫屬中案件可資附麗，故被上訴人再於106年2月7日以原處分二否准復審請求，亦無違誤等語，駁回上訴人於原審之訴。

五、本院經核原判決駁回上訴人之訴，結論並無違誤。茲就上訴意旨補充論斷於下：

㈠按建築法第2條第1項規定：「主管建築機關，在中央為內政部；在直轄市為直轄市政府；在縣（市）為縣（市）政府。」新北市政府以100年1月19日北府工建字第1000054371號公告：「主旨：公告本府將建築法除違章建築處理事項外，本府關於建築法所定主管機關權限劃分予本府工務局執行……」堪認被上訴人為本件依建築法核准新建工程建造執照之主管機關。次按建築法第25條第1 項前段規定：「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。」第30條規定：「起造人申請建造執照或雜項執照時，應備具申請書、土地權利證明文件、工程圖樣及說明書。」依建築法第97條之1授權訂定之山坡地建築管理辦法第3條第1項規定：「從事山坡地建築，應向直轄市、縣（市）主管建築機關依下列順序申請辦理：一、申請雜項執照。二、申請建造執照。」第4條規定：「起造人申請雜項執照，應檢附下列文件：一、申請書。二、土地權利證明文件。三、工程圖樣及說明書。四、水土保持計畫核定證明文件或免擬具水土保持計畫之證明文件。五、依環境影響評估法相關規定應實施環境影響評估者，檢附審查通過之文件。」第9條第1、2項規定：「山坡地應於雜項工程完工查驗合格後，領得雜項工程使用執照，始得申請建造執照。」「申請建造執照，應檢附建築法第三十條規定之文件圖說及雜項工程使用執照。但依第三條第二項規定雜項執照併同於建造執照中申請者，免檢附雜項工程使用執照。」

㈡復按水土保持法第2條規定：「本法所稱主管機關：在中央為行政院農業委員會；在直轄市為直轄市政府；在縣（市）為縣（市）政府。」第4條規定：「公、私有土地之經營或使用，依本法應實施水土保持處理與維護者，該土地之經營人、使用人或所有人，為本法所稱之水土保持義務人。」第8條第1項第5款規定：「下列地區之治理或經營、使用行為，應經調查規劃，依水土保持技術規範實施水土保持之處理與維護：……五、於山坡地或森林區內開發建築用地，或設置公園、墳墓、遊憩用地、運動場地或軍事訓練場、堆積土石、處理廢棄物或其他開挖整地。」第19條第2、3項規定：「經劃定為特定水土保持區之各類地區，區內禁止任何開發行為，但攸關水資源之重大建設、不涉及一定規模以上之地貌改變及經環境影響評估審查通過之自然遊憩區，經中央主管機關核定者，不在此限。」「前項所稱一定規模以上之地

貌改變，由中央主管機關會同有關機關訂定之。」又按同法第12條第1項第4款、第2項規定：「水土保持義務人於山坡地或森林區內從事下列行為，應先擬具水土保持計畫，送請主管機關核定，如屬依法應進行環境影響評估者，並應檢附環境影響評估審查結果一併送核：……四、開發建築用地、設置公園、墳墓、遊憩用地、運動場地或軍事訓練場、堆積土石、處理廢棄物或其他開挖整地。」「前項水土保持計畫未經主管機關核定前，各目的事業主管機關不得逕行核發開發或利用之許可。」上開第12條條文於83年5月27日制定公布之水土保持法，原係規定於第13條：「（第1項）於山坡地……內開發建築、設置公園、墳墓、遊憩用地、運動場地或森林遊樂區、堆積土石、處理廢棄物或其他開挖、整地者，應配合區域計畫、都市計畫或集水區治理計畫，並不得影響水土資源及自然生態環境，或造成崩塌沖蝕。（第2項）申請為前項之使用，應先擬具水土保持計畫，送請各該目的事業主管機關會同主管機關核定，並由各該目的事業主管機關會同主管機關監督其水土保持義務人實施及維護……。」嗣經83年10月21日修正為：「第八條第一項第五款（即『於山坡地……內開發建築用地，或設置公園、墳墓、遊憩用地、運動場地或軍事訓練場、堆積土石、處理廢棄物或其他開挖整地』）之開發、經營或使用行為，其水土保持義務人應先擬具水土保持計畫，送請主管機關核定……其水土保持計畫未經主管機關核可前，各目的事業主管機關不得逕行核發開發或利用之許可。」再於92年12月17日修正為上開現行規定。依上開規定可知，經劃定為特定水土保持區之各類地區，區內禁止任何開發行為；若非屬上開禁止開發範圍，自83年5月27日制定公布水土保持法以來，在山坡地從事開發建築用地之行為，均應先擬具水土保持計畫送該法之主管機關審核，於其核可前，其他目的事業主管機關則不得逕行核發開發或利用許可。

㈢至農委會以下列函釋限縮水土保持法第12條及第19條之適用

：⑴86年1月30日（86）農林字第00000000A號函：「於山坡地或森林區內，既有合法房屋未經申請即從事新、增、修、改建，或於舊有平坦地上未經申請擅自建築房屋，如未涉及開挖整地行為，應無（92年12月17日修正前）水土保持法第13條及同法施行細則第8條第1項第5款規定之適用」；⑵86年12月30日（86）農林字第86164313號函：「於山坡地或森林區內，申請雜項執照、建造執照，如其申請事項純屬建築法第4條及第7條之建築物及雜項工作物，且未涉及開挖整地行為，應無（92年12月17日修正前）水土保持法第13條及同法施行細則第8條第1項第5款規定之適用」；⑶88年2月11日（88）農林字第88103429號函（下稱88年2月11日函）：「個案審核時，於山坡地或森林區內建築執照申請案（含雜項執照、建造執照），如僅為建築物挖掘基礎（或地下室）、建築物基礎（或地下室）開挖所施作之擋土安全措施、擋土設施與建築物合體連結等之建築行為，而不另涉及其他開挖整地行為者，應無水土保持法第13條及同法施行細則第8條第1項第5款規定之適用」；⑷92年9月23日農授水保字第0920151901號函：「…針對特定水土保持區內平坦地區涉及其他開挖整地之純建築行為是否得准予建築乙節……本會前於86年1月30日（86）農林字第00000000A號暨86年12月30日（86）農林字第86164313號函解釋……爰此，未涉及其他開挖整地之純建築行為，認定非屬該細則第8條第1項第5款之開發行為，亦不屬於特定水土保持區之禁止行為」；⑸94年3月4日函：「……㈠於山坡地或森林區內，既有合法房屋未經申請即從事新、增、修、改建，或於舊有平坦地上未經申請擅自建築房屋，如未涉及開挖整地行為，應無水土保持法第12條規定之適用。㈡於山坡地或森林區內，申請雜項執照、建造執照，如其申請事項純屬建築法第4條及第7條之建築物或雜項工作物，且未涉及開挖整地行為，應無水土保持法第12條規定之適用。㈣個案審核時，於山坡地或森林區內建築執照申請案（含雜項執照、建造執照），如僅為建築物挖

掘基礎（或地下室）、建築物基礎（或地下室）開挖所施作之擋土安全措施、擋土設施與建築物合體連結等建築行為，而不另涉及其他開挖整地行為者，應無水土保持法第12條規定之適用」；㈥96年7月9日農授水保字第0961856151號函：「免擬具水土保持計畫之規定，本會94年3月4日農授水保字第0941803754號函已敘明在案，茲再說明其適用之要件如下：㈠申請雜項執照、建造執照，如其申請事項純屬建築法第4條及第7條之建築物及雜項工作物，且未涉及開挖整地行為。㈡個案審核時，於山坡地或森林區內建築執照申請案（含雜項執照、建造執照），如僅為建築物挖掘基礎（或地下室）、建築物基礎（或地下室）開挖所施作之擋土安全措施、擋土設施與建築物合體連結等之建築行為，不另涉及建築物基礎或地下室以外開挖整地行為」；㈦97年6月25日函：「二、依水土保持法第12條第1項意旨，水土保持計畫之管制，係以『行為』為斷，無『都市計畫地區』或『非都市土地』之區分，故本會97年4月16日農授水保字第0971850589號函可擴大適用於『都市計畫地區』。三、於山坡地範圍內（含都市計畫地區及非都市土地），從事『非都市土地使用管制規則』附表1容許作為點狀或線狀公用事業設施之行為，如未涉及基礎或管線位置外之其他開挖整地，且未闢建施工便道，則無水土保持法第12條之適用；但仍應向當地主管機關申請同意後，始得施工，並接受監督與指導」；㈧101年11月23日農授水保字第1011828144號函：「於特定水土保持區內從事『非都市土地使用管制規則』附表1容許作為點狀或線狀公用事業設施之行為，如未涉及基礎或管線位置外之其他開挖整地，且未闢建施工便道，則無水土保持法第12條之適用（本會97年6月25日農授水保字第0971851111號函參照）……符合前開規定者，基於公益且未涉及其他開挖整地之純建築行為，亦非同法第8條第1項第3款至第5款所列之行為，故認定不屬特定水土保持區內之禁止行為（本會92年8月11日農林字第0920146659號函及92年9月23日農授水保字

第0920151901號函參照）」上開函釋以所謂純建築行為、平坦地、點狀或線狀公用事業設施、無涉建物基礎或地下室以外開挖整地行為等概念，無視其開發面積、開發態樣、山坡地利用強度、地貌改變及地質環境之影響程度，創設水土保持法第12條限制開挖整地行為及第19條特定水土保持區禁止開發行為之例外，已然背離水土保持法之規範目的。是原判決明指其破棄水土保持法對於山坡地建築行為之管制原則，已牴觸母法而違反法律優位原則，法院應拒絕適用該違法之行政規則，故農委會經召開會議研討而以103年7月4日函停止上開函釋之適用，回歸水土保持法規範目的，當可認同支持；又上訴人所引用農委會94年11月1日函，係據92年9月23日函而來，經原審函詢農委會，該會以107年7月25日農授水保字第1070228815號函，亦認其已失所附麗而不應適用等語，於法並無不合。上訴意旨主張農委會88年2月9日（88）農林字第88030102號函（釋示內容與88年2月11日函相同）、94年3月4日函及94年11月1日函僅闡明法規原意，未逾越法律解釋範圍，屬合法有效之解釋性行政規則，原判決逕認上開函釋違反法律優位原則而拒不適用，有判決適用法規不當之違背法令云云，所執一己主觀之法律見解，洵無可採。

㈣經查，系爭基地之使用分區係山坡地保育區，且經農委會91年4月15日農授水保字第0911845741號函公告為特定水土保持區，則依水土保持法第19條第2項規定，系爭基地乃禁止任何開發行為，上訴人向被上訴人申請在該基地上新建房屋，既屬水土保持法第8條第1項第5款之「開發建築用地」行為，且非同法第19條第2項條項後段所稱之「攸關水資源之重大建設」或「不涉及一定規模以上之地貌改變及經環境影響評估審查通過之自然遊憩區」，並經「中央主管機關核定」之例外情形，自為第19條第2項所禁止範圍等情，為原審依法認定之事實，核與卷證資料相符，亦與證據法則無違。原判決並論明：上訴人雖以系爭建照所涉「僅為建築物挖掘基礎（或地下室）、建築物基礎（或地下室）開挖所施作之

擋土安全措施、擋土設施與建築物合體連結等之建築行為，而不另涉及其他開挖整地者」，係純屬建築行為之主張，惟農委會前雖以解釋性行政規則創設法無明文之水土保持法第12條及第19條例外情形，然該函釋既牴觸母法而違反法律優位原則，法院本應拒絕適用，農委會亦於103年7月4日函釋停止該等例外性函釋之適用，則被上訴人以系爭基地既依水土保持法第19條第2項規定禁止開發，非因上訴人申請有何要件不備所致，即無補正可能，因以原處分一駁回系爭建照申請案，當無違誤，訴願決定遞予維持，亦屬正確；又系爭建照申請案業經被上訴人於106年1月26日以原處分一駁回，上訴人另於同月20日提出延審說明書之復審請求，已無繫屬中案件可資附麗，被上訴人再於106年2月7日以處分二否准上訴人復審請求，亦無違誤，訴願決定雖誤為不受理，惟申請復審既無理由，應為駁回之判決等語，自屬有據。

㈤至於上訴意旨謂以：系爭建照申請程序屬多階段行政處分，水土保持法為新北市農業局之權限範圍，原處分應以該局之認定為基礎，該局亦為本件當事人，原判決就此隻字未提，顯有漏未判決之違誤；又原審未依行政訴訟法第41條規定裁定命新北市農業局參加訴訟，或命其輔助參加訴訟，亦有判決不適用法規之違誤；新北市農業局102年9月9日北農山字第1022638803號函（下稱102年9月9日函）已認定本件免擬具水土保持計畫，且不屬水土保持法第19條第2項規定特定水土保持區內禁止之行為，該函拘束被上訴人對本案之判斷，被上訴人未再會商該局即作成原處分，乃有撤銷原因，原審亦未函詢其意見，逕為上訴人不利認定，未盡職權調查義務，有判決不適用法規之違誤；新北市農業局102年9月9日函應屬行政處分，具有構成要件效力，被上訴人原處分有違新北市農業局上開認定，不僅逾越權責，且與構成要件效力相悖，原判決未適用該函，亦有判決不適用法規之違法云云。惟查，新北市農業局102年9月9日函係因被上訴人審查系爭建照申請案平行分會各目的主管機關，其覆稱：「……四

、依卷附資料，本案業經潘興華建築師及水土保持相關專業技師許文隆技師簽證說明認定純屬建築行為且安全無虞（貴管為建築主管機關，純屬建築行為，應由貴局審認），無另涉及其他開挖整地，依行政院農業委員會88年2月9日（88）農林字第88030102號函釋『……山坡地或森林區內建築執照申請案（含雜項執照、建造執照），如僅為建築物挖掘基礎（或地下室）、建築物基礎（或地下室）開挖所施作之擋土安全措施、擋土設施與建築物合體連結等之建築行為，而不另涉及其他開挖整地行為者，……』應無現行水土保持法第12條規定之適用，故仍請貴局依有關規定核處……。六、本案是否符合前開行政院農業委員會94年11月1日農授水保字第0941851461號解釋函，請本權責核處。……」（原審卷第141至143頁，新北市農業局後續之103年3月26日新北農山字第1030505999號函、103年7月31日新北農山字第1031384611號函、104年1月21日新北農山字第1040096900號函及104年6月25日新北農山字第1041115168號函之核心意見仍無不同）係以系爭建照申請案若為純屬建築行為之假設為前提，尚非逕予認定其無水土保持法第12條規定之適用，亦未認為系爭建照申請案符合農委會94年11月1日函，且以其是否純屬建築行為，仍應由被上訴人審認，故結論係請被上訴人依權責核處，足見新北市農業局102年9月9日函並未認定系爭建照申請案免擬具水土保持計畫，亦未認定其不屬水土保持法第19條第2項所規定特定水土保持區內禁止之開發行為，上訴人上開主張，與該函內容不符，自無可採。再查，新北市農業局102年9月9日函係因被上訴人審查個案而平行分會各目的主管機關之覆函，僅為新北市政府內部溝通意見之函文，並未對外發生法律效力，非屬行政處分之性質，上訴人有關該函係行政處分之主張，亦非可採。又上訴人所主張系爭建照申請程序係屬多階段行政處分，即該行政程序雖經多數行政行為，然僅最終作成之行政行為即被上訴人原處分係行政處分，中間程序之新北市農業局102年9月9日函，既未為具

體認定，亦未對外發生法律效力，非屬行政處分，救濟程序中僅得以被上訴人原處分作為程序標的，則上訴意旨另指新北市農業局亦為本件當事人或行政訴訟法第41條規定訴訟標的應合一確定之第三人云云，顯係誤解多階段行政處分概念之涵義，所為原判決有漏未判決及不適用法規之違誤等主張，自非可採。至於行政訴訟法第44條第1項輔助參加訴訟之規定，係以行政法院認其他行政機關有輔助一造之必要者，得裁定命其參加訴訟，然就本件而論，新北市農業局102年9月9日函明指被上訴人為建築主管機關，應由被上訴人審認系爭建照申請案是否純屬建築行為，並請本於權責核處等語，尚難認有命新北市農業局輔助被上訴人之必要，原審未命其輔助參加訴訟，並無違誤。

㈥上訴人上訴意旨另以：原審法院103年度訴字第25號判決曾援用農委會94年3月4日函及94年11月1日函，作為判決之依據，足見該函釋屬合法有效之解釋性行政規則；又農委會雖以103年7月4日函停止其94年3月4日函等函釋之適用，惟於該函說明二表示：「旨揭函釋停止適用前已受理案件，仍依各函釋規定辦理」，足見該函釋明揭不溯及既往原則，則本件係於102年5月6日申請建造執照，自應按農委會103年7月4日函發布前之相關函釋辦理；且系爭基地周遭之同小段地號土地，均與系爭基地位於同一特定水土保持區內，且均屬新建而申請建造執照案件，被上訴人歷來均參照新北市農業局援引前揭農委會函釋所認定之純建築行為，非屬水土保持法第19條第2項禁止開發行為之見解，作為審查依據並准核發建造執照，故被上訴人本件亦應作成核發建造執照之行政處分，或至少進而復審，始符合行政自我拘束原則與平等原則之規範，然原判決未詳及此，遽認被上訴人原處分無違反平等原則，顯有判決違背法令云云。實則，原審法院103年度訴字第25號判決雖提及純屬建築物之概念，然未援用農委會94年3月4日函及94年11月1日函作為判決之依據，並未認為該2函係合法有效之解釋性行政規則，況本院不受下級審法

院見解之拘束，上訴人上開主張，顯屬無憑。次按信賴保護原則攸關憲法上人民權利之保障，公權力行使涉及人民信賴利益而有保護之必要者，固不限於授益行政處分之撤銷或廢止，即行政法規之廢止或變更，亦有其適用，惟經廢止或變更之法規有重大明顯違反上位規範之情形，其信賴即不值得保護；又憲法之平等原則要求行政機關對於事物本質上相同之事件作相同處理，乃形成行政自我拘束，惟此係指合法之平等，不包含違法之平等，故行政先例須屬合法者，乃行政自我拘束之前提要件，憲法之平等原則，並非賦予人民有要求行政機關重複錯誤之請求權。原判決業論明：農委會103年7月4日函說明二就其停止適用之函釋固訂有過渡性措施，惟該函釋既係牴觸母法而違反法律優位原則，法院自應拒絕適用；又行政法規公布施行後，其修改或廢止，固應兼顧規範對象信賴利益之保護，然水土保持法係以「為實施水土保持之處理與維護，以保育水土資源，涵養水源，減少災害，促進土地合理利用，增進國民福祉」為立法目的，審諸我國地形、氣候等環境特性，暨過去因山坡地崩塌所導致重大災害如86年間林肯大郡災變、98年間小林村災變，及水土保持法第12條、第19條對於山坡地、特定水土保持區之開發管制，所欲維護之公益（包括生命權與財產權）顯然大於上訴人於系爭建照申請案所期待之利益，且農委會103年7月4日函停止適用之上開函釋既非法規之合法解釋，上訴人自不得援引平等原則而要求必須依據該函釋作成處分，其執此主張原處分違法，亦非可採等語，自無違誤，並無判決不適用法規、適用不當或不備理由之違背法令情事。上訴人上開主張，尚無可採。

㈦綜上所述，原判決並無上訴人所指違背法令情形，上訴意旨指摘原判決違背法令，求予廢棄並准其請求，均為無理由，應予駁回。

六、據上論結，本件上訴為無理由。依行政訴訟法第255條第1項、第98條第1項前段，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　9　　月　　24　　日

最高行政法院第三庭

審判長法官　吳　明　鴻

法官　陳　國　成

法官　蕭　惠　芳

法官　曹　瑞　卿

法官　高　愈　杰

以　上　正　本　證　明　與　原　本　無　異

中　　華　　民　　國　　109　　年　　9　　月　　25　　日

書記官　莊　俊　亨