高雄高等行政法院判決

）FKT64W1Z1X5LO;@109年度訴字第

民國110年8月5日辯論終結

原　　告　昱家實業有限公司

代　表　人　郭欽賢

被　　告　臺南市政府

代　表　人　黃偉哲

訴訟代理人　胡純英

　　王皭彬

上列當事人間土地使用編定事件，原告不服內政部中華民國109年8月24日台內訴字第1090045236號訴願決定，提起行政訴訟，本院判決如下：

主　文

一、原告之訴駁回。

二、訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

一、爭訟概要：

1、原告自民國93年間起，先後多次向改制前臺南縣政府、臺南市政府，申請依非都市土地使用管制規則（下稱管制規則）第35條之1規定，將其所有屬特定農業區丁種建築用地之臺南市○里區○○段○○○○號土地（下稱系爭土地，重測前為臺南縣○里鎮○里段○○○○○○○○號）變更編定為同區甲種建築用地，惟均未獲准許，雖提起行政訴訟，亦均遭判決駁回確定。

2、原告復於108年4月18日依同條規定向被告申請將系爭土地變更編定為甲種建築用地，經被告以108年4月26日府地用字第1080475569號函（下稱原處分）否准。原告不服，提起訴願

，遭決定駁回，遂提起本件行政訴訟。

二、原告起訴主張及聲明：

(一)主張要旨：

1、管制規則第35條之1第1項得申請變更編定為建築用地之「非都市土地」，包括原已編定為農業區丁種建築用地在內：

(1)現行管制規則第27條附表三係於102年9月19日修正發布，依該附表三「使用分區內各種使用地變更編定原則表」規定：「特定農業區：甲種建築用地：x」「『x』為不允許變更編定為該類使用地。但本規則另有規定者，得依其規定辦理。」則系爭土地依編定原則表於農業區內雖不允許變更為甲種建築用地，但管制規則第35條之1即屬上開所稱另有規定。而依管制規則第35條之1第1項、第6項規定之文義可知，凡符合管制規則第35條之1第1項各款規定，且坐落於山坡地範圍外之農業區的土地，應得申請變更編定為甲種建築用地。換言之，上開管制規則既未明定排除丁種建築用地之適用，自應允許原屬特定農業區丁種建築用地之系爭土地申請變更為甲種建築用地。

(2)內政部95年3月27日內授中辦地字第0950043299號函（下稱95年3月27日函）雖稱：管制規則第35條之1第1項規定所得申請變更編定之土地，並不包括已為建築用地之甲、乙、丙、丁4種建築用地等語，惟依內政部102年5月29日內授中辦地字第1026651041號函記載：「本部95年3月27日函釋，乃針對原台南縣政府請釋之個案問題，針對上開管制規則新增第35條之1立法緣由及目的予以說明，該函並無抵觸上開管制規則第35條之1立法意旨，亦非屬法規命令」可知，95年3月27日函乃係針對原台南縣0000000000里段000000

0號特定農業區丁種建築用地依管制規則第35條之1申請變

更為甲種建築用地）所為之函釋，主要目的係就具體個案指示合法，並非得對多數不特定人發生法律效果之法規命令，且非屬行政程序法第159條之行政規則，亦無從依行政程序法第161條生拘束訂定機關、其下級機關及屬官之效力。

(3)退步言之，縱認95年3月27日函屬行政規則，然參諸管制規則第35條之1第1項第1款規定，只須符合該條款規定，土地所有權人即可在原使用分區內將建築用地申請變更編定為他種建築用地，並無不得申請變更編定為他種建築用地之限制，已如前述。95年3月27日函釋既屬行政規則，並非法律或授權命令，不能增加對人民權利之限制；惟審酌該函文意旨，其認管制規則第35條之1規定「得在原使用分區內申請變更編定為建築用地」，並不包括已為建築用地之甲、乙、丙、丁種建築用地，已然涉及人民財產權內容之變更（即土地使用編定範圍），且明顯超越管制規則第35條之1文義可能理解之範圍，違反法律保留原則，不得適用於本案。

(4)依內政部97年10月2日內授中辦地字第0970724347號函（下稱97年10月2日函），所檢附會議記錄中對於案例彰化縣○○鄉○○段○○○○○○○○○○○○○號，擬依管制規則第35條第1項第2款之規定由特定農業區丁種建築用地變更編定為同區甲種建築用地之審查，亦作出管制規則第35條之1未排除丁種建築用地申請變更之結論。而該函乃內政部就管制規則第35條之1第1項所為之解釋，屬行政程序法第159條第2項第2款之行政規則，經內政部發函下達各縣政府，為合法有效之行政解釋，自得依同法第161條生拘束下級機關即被告效力。

(5)原告就管制規則第57條詳加研究，並未發現上述條文有限制農業區丁種建築用地變更為甲種建築用地。況依管制規則第57條修正說明記載，為避免直轄市或縣（市）政府受理是類

案件，經審查退請補正後未即補正，規定直轄市或縣（市）政府應於本規則修正發布生效後，通知申請人於收受送達之日起6個月內補正，逾期予以駁回，以結懸案，爰增第3項等語。可知該條並非就特定農業區丁種建築用地變更編定為甲種建築用地有所限制，只是就特定農業區丁種建築用地，依82年11月7日修正刪除前管制規則第14條規定，申請變更編定為甲種建築用地之案件，「補正期限及逾期如何處理」之規定。

2、系爭土地符合管制規則第35條之1第1項第1款、第2項、第3項等規定，被告應允許變更編定為甲種建築用地：

(1)系爭土地為特定農業區丁種建築用地，面積0.131915公頃。其北側文化段719、720地號等兩筆土地，均為國家所有，其中719地號土地係於97年1月7日補辦編定特定農業區水利用地，而720地號土地則係從重測前佳里段2133-1地號土地分割出，90年補辦編定為特定農業區養殖用地，於95年更正編定為同區水利用地，上開兩地現為水利用地（水溝）使用，且水溝寬度包含原護岸頂達4.2公尺以上；東側文化段728地號土地，係於76年1月14日經編定為特定農業區丁種建築用地，現仍為特定農業區丁種建築用地；南側為文化段780、781地號土地，其中文化段780地號土地，係於78年1月23日經編定為特定農業區交通用地，現○鄉村區○○○○○道路），且寬度為6公尺以上，而781地號土地則係於76年1月14日經編定為特定農業區丁種建築用地，現仍為特定農業區丁種建築用地；西側為文化段725、726地號土地，其中725地號土地係於74年12月9日經編定為特定農業區甲種建築用地，現為鄉村區乙種建築用地，而726地號土地則係分割自重測前佳里段2173-40地號土地（重測前佳里段2173-40地號土地

於74年12月9日經編定為特定農業區甲種建築用地），現為鄉村區乙種建築用地，符合管制規則第35條之1第3項規定。從以上說明可知系爭土地已經被文化段720、719地號兩筆水利用地（水溝）、文化段780地號交通用地（道路）及文化段728、781地號兩筆丁種建築用地及文化段726、725地號之二筆乙種建築用地所隔絕，符合管制規則第35條之1第1項第1款「外圍有道路、水溝或各種建築用地等隔絕」要件。

(2)管制規則第35條之1第1項所謂畸零地，係指狹小或地界曲折之基地。倘土地非正方形、長方形，亦非每邊長度一致之多邊形，即屬之。依台南市○里000000000000000000000000號界址坐標表可知，系爭土地和毗鄰建築用地、水利用地（水溝）及道路共有10個接觸面，形成10個邊，其中最長邊約36.98公尺，最短邊約0.1公尺，每一邊長短都不均勻，自非前述長度一致之多邊形，已符合管制規則第35條之1第1項畸零不整之要求。況系爭土地倘得變更編定為甲種建築用地，即可與上開文化段726地號乙種建築用地共同開發，形成寬度約53.06公尺長方型，面向南方8米道路，建蔽率達到60%之最高標準，增益土地利用價值。

(二)聲明：1.訴願決定及原處分均撤銷。2.被告應依原告108年4月18日之申請，作成准許將系爭土地變更編定為同區甲種建築用地之行政處分。

三、被告答辯及聲明：

(一)答辯要旨：

1、管制規則第35條之1第1項得申請變更編定為建築用地之「非都市土地」，不包括原已編定為農業區丁種建築用地在內：

(1)按內政部95年3月27函：「上開管制規則第35條之1第1項規定：『……得在原使用分區內申請變更編定為建築用地。』

內所敘得申請變更編定之土地，並不包括已為建築用地之甲、乙、丙、丁種建築用地。」，且依最高行政法院98年度判字第379號判決理由所載，管制規則第35條之1第1項得申請變更編定為建築用地之「非都市土地」，不包括原已編定為農業區丁種建築用地在內，故系爭土地為特定農業區丁種建築用地，自無從再依管制規則第35條之1第1項規定申請變更編定為同區甲種建築用地。

(2)原管制規則第14條規定於82年11月7日修正刪除，其刪除之理由略以，第14條條文係於78年增訂，其立法原意係為使污染嚴重工廠得順利完成遷廠，解決環保及社會問題，同時使其他廢棄工廠之丁種建築用地達到有效利用。可知當時第14條允許農業區丁種建築用地得變更為甲種建築用地係有其時空背景及特定目的，則於該時空背景已消失及特定目的無法達成下，自仍應維持禁止變更編定之規定。故自該次修正發布後，即取消農業區丁種建築用地得變更編定為非工廠使用之甲種建築用地之規定。嗣為維護於該次修正發布生效前已向各主管機關申請變更之申請人之權益，於83年6月1日再增訂第31條之1（現行第57條規定）過渡條款，而現行法第57條仍保留前開第31條之1規定，僅增加第3項，足以確定管制規則自82年11月取消農業區丁種建築用地得變更編定為甲種建築用地之規定後，至今仍採相同禁止之立場。則管制規則第35條之1第1項自不許農業區丁種建築用地申請變更編定為甲種建築用地。

2、再者依系爭土地之地籍圖觀察，長約28.99公尺、寬約37.33公尺四邊形，應屬方整土地，且其地籍線平整，自與管制規則第35條之1第1項所稱邊緣畸零不整土地不符。

(二)聲明：原告之訴駁回。

四、本案爭點：

(一)系爭土地為特定農業區丁種建築用地，性質上是否符合管制規則第35條之1第1項規定得申請變更編定土地之要件？

(二)系爭土地是否符合管制規則第35條之1第1項規定「畸零不整」之要件？

(三)被告以原處分否准原告之申請，有無違誤？

五、本院的判斷：

(一)前提事實：

1、如爭訟概要之事實。

2、原告於93年6月24日向臺南縣政府申請依管制規則第35條之1規定，將系爭土地由特定農業區丁種建築用地土地變更編定為同區甲種建築用地，案經臺南縣政府以93年9月16日府地用字第0930173676號函否准。原告不服，提起訴願，經內政部於94年1月10日訴願決定駁回。

3、原告於95年間再次依管制規則第35條之1規定，向臺南縣政府提出相同之申請，臺南縣政府為釐清該案疑義函請內政部釋示，案經內政部以95年3月27日函略以：「……管制規則第35條之1第1項規定：『……得在原使用分區內申請變更編定為建築用地。』內所敘得申請變更編定之土地，並不包括已為建築用地之甲、乙、丙、丁種建築用地。」遂以95年3月30日府地價字第0950063445號函否准原告之申請。原告不服，循序提起訴願及行政訴訟，經內政部訴願決定駁回、高雄高等行政法院95年度訴字第887號判決：原告之訴駁回、最高行政法院98年度判字第379號判決駁回上訴確定在案。

4、原告又於103年8月12日依管制規則第35條之1規定向被告提出變更土地編定之相同申請，經被告103年9月12日府地用字第1030827815號函復其申請案先予錄案，俟法令修正後再據

以辦理。原告不服，提起訴願，經內政部審認管制規則第35條之1於102年9月19日修正發布，被告應審查該申請案是否符合修正後之規定，並據以作出准駁決定，乃以103年12月23日訴願決定將被告103年9月12日府地用字第1030827815號函撤銷，命被告於2個月內另為適法之處分。其後，被告於104年1月9日函復原告略以：管制規則第35條之1第1項得申請變更編定為建築用地之「非都市土地」，應不包括原已編定為農業區丁種建築用地在內。是以，貴公司再申請系爭土地，由特定農業區丁種建築用地變更編定為同區甲種建築用地，歉難照辦等語，而駁回原告所請。原告不服，遂循序提起訴願、行政訴訟，經本院105年度訴字第77號判決及最高行政法院107年度判字第418號判決駁回確定在案。

5、原告最後於108年4月18日依管制規則第35條之1第1項第1款規定向被告申請將系爭土地變更編定為甲種建築用地，經被告以原處分否准，略以：「……二、有關本案申請變更編定，前經貴公司提起行政訴訟，……經高雄高等行政法院105年度訴字第77號判決駁回貴公司之訴，貴公司不服上開判決，……業經最高行政法院107年度判字第418號判決駁回貴公司之訴在案，合先敘明。三、另貴公司針對內政部95年3月27日內授中辦地字第0950043299號函……之疑義提出說明1節，經查貴公司既已提起行政訴訟，且經臺北高等行政法院104年度訴字第385號判決駁回貴公司之訴。是以，貴公司再申○○里區○○段○○○○號土地，由特定農業區丁種建築用地變更編定為同區甲種建築用地，歉難照辦。」原告不服，提起訴願，遭決定駁回，遂提起本件行政訴訟。

6、以上各情，業經兩造分別陳述在卷，並有系爭土地地籍查詢資料（本院卷3第11頁）、臺南縣政府95年3月30日府地價字

第0950063445號函（本院95年度訴字第887號卷第8頁）、內政部95年8月2日台內訴字第0950074548號訴願決定（本院95年度訴字第887號卷第10頁）、本院95年度訴字第887號判決（本院卷2第125頁）、最高行政法院98年度判字第379號判決（本院卷2第109頁）、本院105年度訴字第77號判決（本院卷1第435頁）、最高行政法院107年度判字第418號判決（本院卷1第357頁）、原告108年4月18日申請說明書（處分卷第103頁）、訴願決定（處分卷第5頁）及原處分（處分卷第105頁）附卷為證，並經本院調卷查核無誤，可信為真實。

(二)應適用的法令：

1、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。」

2、區域計畫法施行細則第13條第1項第1、2、3、4款：「……一、甲種建築用地：供山坡地範圍外之農業區內建築使用者。二、乙種建築用地：供鄉村區內建築使用者。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。四、丁種建築用地：供工廠及有關工業設施建築使用者。」

3、管制規則

(1)第27條第1、2項：「（第1項）土地使用分區內各種使用地，除依第三章規定辦理使用分區及使用地變更者外，應在原使用分區範圍內申請變更編定。（第2項）前項使用分區內各種使用地之變更編定原則，除本規則另有規定外，應依使用分區內各種使用地變更編定原則表如附表3辦理。」

(2)第35條第3、4、6項：「（第3項）第1項道路或水溝之平均寬度應為4公尺以上，道路、水溝相毗鄰者，得合併計算其寬度。但有下列情形之一，經直轄市或縣（市）政府認定已達隔絕效果者，其寬度不受限制：……（第4項）第1項及前項道路、水溝及各種建築用地或建築使用之特定目的事業用地，指於中華民國78年4月3日臺灣省非都市零星地變更編定認定基準頒行前，經編定或變更編定為交通用地、水利用地及各該種建築用地、特定目的事業用地，或實際已作道路、水溝之未登記土地者。但政府規劃興建之道路、水溝或建築使用之特定目的事業用地及具公用地役關係之既成道路，不受前段時間之限制。……（第6項）第1項建築使用之特定目的事業用地，限於作非農業使用之特定目的事業用地，經直轄市或縣（市）政府認定可核發建照者。」

(3)第35條之1：「（第1項）非都市土地鄉村區邊緣畸零不整且未依法禁、限建，並經直轄市或縣（市）政府認定非作為隔離必要之土地，合於下列各款規定之一者，得在原使用分區內申請變更編定為建築用地：一、毗鄰鄉村區之土地，外圍有道路、水溝或各種建築用地、作建築使用之特定目的事業用地、都市計畫住宅區、商業區、工業區等隔絕，面積在0.12公頃以下。……（第2項）前項第1款……土地面積因地形坵塊完整需要，得為百分之10以內之增加。（第3項）第1項道路、水溝及其寬度、各種建築用地、作建築使用之特定目的事業用地之認定依前條第3項、第4項及第6項規定辦理。……（第6項）第1項土地於山坡地範圍外之農業區者，變更編定為甲種建築用地；於山坡地保育區、風景區及山坡地範圍內之農業區者，變更編定為丙種建築用地。」

(4)第57條：「（第1項）特定農業區或一般農業區內之丁種建

築用地或取土部分以外之窯業用地，已依本規則中華民國82年11月7日修正發布生效前第14條規定，向工業主管機關或窯業主管機關申請同意變更作非工業或非窯業用地使用，或向直轄市或縣(市)政府申請變更編定為甲種建築用地而其處理程序尚未終結之案件，得從其規定繼續辦理。（第2項）前項經工業主管機關或窯業主管機關同意變更作非工業或非窯業用地使用者，應於中華民國83年12月31日以前，向直轄市或縣(市)政府提出申請變更編定，逾期不再受理。（第3項）直轄市或縣(市)政府受理前2項申請案件，經審查需補正者，應於本規則中華民國90年3月26日修正發布生效後，通知申請人於收受送達之日起6個月內補正，逾期未補正者，應駁回原申請，並不得再受理。」

(三)依管制規則第35條之1申請使用地變更編定，不受「使用分區內各種使用地變更編定原則表」之限制：

依管制規則第27條第1、2項規定意旨，土地使用分區內各種使用地之變更編定，除「本規則另有規定外」之例外情形，原則上應依「使用分區內各種使用地變更編定原則表」辦理，依該原則表上所示，特定農業區不允許變更編定為甲、乙、丙、丁各種建築用地。參照管制規則第35條之1第1項明訂「得在『原使用分區』內申請變更編定」暨第6項明訂農業區得變更編定為甲、丙種建築用地，再參照變更編定原則表說明一「……但本規則另有規定者，得依其規定辦理」之意旨，可知管制規則第35條之1係同規則第27條第2項所指「本規則另有規定」之例外情形。從而，原告依管制規則第35條之1第1項第1款規定，就系爭土地申請變更編定，不受該變更編定原則表之限制，本院自應就其是否符合管制規則第35條之1第1項第1款規定要件，予以調查判斷，進而就原處分

之違法性為司法審查。

(四)系爭土地為特定農業區丁種建築用地，性質上不符合管制規則第35條之1第1項規定得申請使用地變更編定之要件：

1、原告就「系爭土地為特定農業區丁種建築用地，性質上不符合管制規則第35條之1第1項規定要件」之爭點，於本件再為爭執，違反「爭點效理論」：

(1)按法院於確定判決理由中，就訴訟標的以外之重要爭點，已為判斷者，除有顯然違背法令，或當事人提出新訴訟資料足以推翻原判斷之情形外，於同一當事人間之其他訴訟中，就該重要爭點不得再為相反之主張，法院亦不得作相反之判斷，以符訴訟法上誠信原則，此即所謂「爭點效」理論，於民事訴訟法、行政訴訟法均有其適用（參照最高行政法院109年度上字第1136號判決意旨）。

(2)經查，原告於95年間就系爭土地申請變更編定為同區甲種建築用地，遭否准後，循序提起行政訴訟，經本院95年度訴字第887號判決及最高行政法院98年度判字第379號判決駁回確定。上開確定判決理由中，就上開同一爭點，業已作成「應認非都市土地使用管制規則第35條之1第1項得申請變更編定為建築用地之『非都市土地』，應不包括原已編定為農業區丁種建築用地在內，是以縱然系爭土地其所在位置及面積形式上均符合上開管制規則第35條之1第1項第1款之規定要件，但因實質上其已先經編定為丁種建築用地，故仍不得據該條規定申請變更編定為甲種建築用地。」「原判決認系爭土地使用分區為特定農業區，使用地類別為丁種建築用地。……且管制規則第35條之1第1項得申請變更編定為建築用地之『非都市土地』，不包括原已編定為農業區丁種建築用地在內……被上訴人否准上訴人變更土地編定之申請，訴願決定

予以維持，均無不合……」之判斷，此經本院調卷核對查明，並有判決書在卷（本院卷2第139、119頁）可證。

(3)原告於103年8月12日就同一事件之申請，遭否准後，循序提起行政訴訟，亦經本院105年度訴字第77號判決就前述重要爭點，作成「原告既係申請將系爭土地由特定農業區丁種建築用地變更編定為同區甲種建築用地，依管制規則第57條規定，除其符合已於82年11月7日修正發布生效前已依同規則第14條規定向主管機關提出申請而其處理程序尚未終結之案件，得繼續辦理外，自已不得再提出申請。原告主張依102年9月19日修正之管制規則第35條之1條文之文義，並無禁止原使用編定為丁種建築用地之土地得依該條申請變更編定為甲種建築用地云云，亦不足採。」（本院卷1第455頁）之判斷。原告不服該判決，提起上訴，亦經最高行政法院107年度判字第418號判決上訴駁回確定。此經本院調卷核對無誤，並有判決書在卷可證。

(4)依上述說明，本件審理之上開爭點，在前案訴訟程序中，業經兩造充分辯論後，先後作成不利於原告之判斷，各載明於其判決理由。是以，經核兩造當事人均相同、先前之判斷並無顯然違背法令情形、原告亦未提出「足以推翻原判斷」之新訴訟資料，則本諸爭點效理論，原告就此重要爭點所為相反之主張，即無可採，本院亦不得再為相反判斷。

2、縱不適用爭點效理論，依下述理由，系爭土地暨經編定為丁種建築用地，性質上即不符合管制規則第35條之1第1項規定之要件：

(1)內政部80年3月6日修正公布之管制規則第14條：「特定農業區或一般農業區內之丁種建築用地或取土部分以外之窯業用地，經工業主管機關或窯業主管機關同意變更作非工業或非

窯業用地使用者，申請變更編定為甲種建築用地依左列規定辦理：一、申請人應提出環境說明書……。」然該條規定於82年11月7日修正刪除，其刪除之理由略以，第14條條文係於78年增訂，其立法原意係為配合解決當時環境污染抗爭不斷，為使污染嚴重工廠得以變產置產方式取得遷廠資金，順利完成遷廠，解決環保及社會問題，同時使其他廢棄工廠之丁種建築用地達到有效利用。惟自該條文實施以來，丁種建築用地申請變更為非工業使用者，大部分屬低污染性之工業用地，造成工業用地流失，反與政府推動振興經濟方案目標有違，而應促其繼續作原來工業使用；至於污染嚴重之工廠即事實上屬經濟部訂頒之甲、乙類工業，因遷廠用地取得困難，均已改善污染方式繼續在原工業用地營運，故該條文之施行反而有促使投機之現象。又丁種建築用地變更為甲種建築用地後，將來形成一新社區，其過去所埋藏有害廢棄物或土壤、地下水遭受污染，污染性可能不亞於原工業使用，危害社區居民之建康；且該條文之實施，使工業用地大量流失，造成丁種建築用地價格之上漲與真正興辦工業人找不到價格合理之建廠用地。可知當時第14條允許農業區丁種建築用地得變更為甲種建築用地係有其時空背景及特定目的，則於該時空背景已消失及特定目的無法達成下，基於保障居民健康及避免造成投機之管制目的，自仍應維持禁止變更編定之規定。故自該次修正發布後，即取消農業區丁種建築用地得變更編定為非工廠使用之甲種建築用地之規定。嗣為維護於該次修正發布生效前已向各主管機關申請變更之申請人之權益，於83年6月1日遂再增訂第31條之1（現行第57條規定）過渡條款：「特定農業區或一般農業區內之丁種建築用地或取土部分以外之窯業用地，已依本規則82年11月7日修正發

布生效前第14條規定，向工業主管機關或窯業主管機關申請同意變更作非工業或非窯業用地使用，或向直轄市或縣（市）政府申請變更編定為甲種建築用地而其處理程序尚未終結之案件，得從其規定繼續辦理。前項經工業主管機關或窯業主管機關同意變更作非工業或非窯業用地使用者，應於83年12月31日前，向直轄市或縣（市）政府提出申請變更編定，逾期不再受理。」而現行法第57條仍保留前開第31條之1規定，僅增加第3項：「直轄市或縣(市)政府受理前2項申請案件，經審查需補正者，應於本規則中華民國90年3月26日修正發布生效後，通知申請人於收受送達之日起6個月內補正，逾期未補正者，應駁回原申請，並不得再受理。」綜合前開規定之修正脈絡，足以確定管制規則自82年11月取消農業區丁種建築用地得變更編定為甲種建築用地之規定後，至今仍採相同之管制立場，未有變更。是以，依此條文之歷史解釋意旨，可知現行管制規則第35條之1第1項所規範得申請變更編定之土地，性質上不包括原已編定為農業區丁種建築用地在內。原告主張依現行管制規則第35條之1第1、6項之文義，並無禁止原使用編定為農業區丁種建築用地之土地得依該條申請變更編定為甲種建築用地；管制規則第57條並未限制農業區丁種建築用地變更為甲種建築用地，同規則第3項僅係補正期限及逾期如何處理之規定云云，均不足採。

(2)原告提出內政部97年10月2日函檢附之97年9月23日會議紀錄就管制規則第35條之1得申請變更編定為建築用地之土地，是否包括丁種建築用地在內之討論議案為據，該議案固載明「……乙說：有關依管制規則……第35條之1規定得在原使用分區內申請變更編定為建築用地之土地，不予排除丁種建築用地。……」等語（本院卷2第361-375頁），經核該議案

乙說內容，與前述管制規則第35條之1法規本旨不符，已難予採納。再者，依內政部95年3月27日函意旨：「『非都市土地使用管制規則』第35條之1訂定之目的係為處理88年7月1日精省，原台灣省政府訂頒之行政規定停止適用後，有關過去鄉村區通盤檢討未能繼續辦理及遺留之個案問題。且原台灣省政府在辦理各縣市非都市土地使用編定屆滿五年通盤檢討時，有關毗連鄉村區之丁種建築用地均不予以劃入鄉村區變更為一般建築用地。另上開管制規則第35條之1第1項規定：『…得在原使用分區內申請變更編定為建築用地。』內所敘得申請變更編定之土地，並不包括已為建築用地之甲、乙、丙、丁等4種建築用地。」（本院卷1第235頁）。可見該議案乙說內容亦核與上開內政部函釋意旨衝突，性質上僅屬內部會議之法律意見，並無可採。

(3)經查，系爭土地既屬特定農業區丁種建築用地，有地籍謄本在卷可證，依上開說明，自非管制規則第35條之1第1項所稱得申請變更編定之土地，核與該條項規定之申請要件不合。

(五)系爭土地不符合管制規則第35條之1第1項規定「畸零不整」之要件：

1、原告就「系爭土地並非畸零不整，性質上不符合管制規則第35條之1第1項規定要件」之爭點，於本件再為爭執，違反「爭點效理論」：

(1)依管制規則第35條之1第1項規定意旨，得申請變更為建築用地者，以「非都市土地鄉村區邊緣『畸零不整』且……」為其要件之一。因立法政策上，考量鄉村區邊緣之「畸零不整」土地，依原編定用地別之利用價值較低，倘能與毗鄰之鄉村區土地合併使用，可提高使用效能，故准許變更為建築用地。因此，倘土地之面積非小，且地形完整，則依原編定用

地別繼續使用，無礙其利用價值，自無准許變更之必要。

(2)經查，系爭土地是否符合「畸零不整」要件之重要爭點，業經本院105年度訴字第77號判決（本院卷1第451頁）、最高行政法院107年度判字第418號判決（本院卷1第381頁），於判決理由中，作成「原告所有系爭727地號土地面積0.1319公頃，為坵塊完整之丁種建築用地（本院卷一第355-360頁）……故其客觀地理環境並不符合前開管制規則第35條之1第1項第1款『畸零不整』……規定之要件。」「原審依臺南縣佳里地政事務所出具之地籍圖謄本及土地登記第二類謄本，以上訴人所有系爭727地號土地面積0.1319公頃，為坵塊完整之丁種建築用地，……，認其地理環境並不符合前開管制規則第35條之1第1項第1款『畸零不整』……規定之要件，已說明其認定事實之證據，核無不依證據為事實認定情形，亦與經驗及論理法則無違，自得作為本院判斷之事實基礎。基上事實，原審以上訴人依管制規則第35條之1第1項第1款規定，向被上訴人為變更系爭土地使用地類別之申請，被上訴人予以駁回，並無不合，原判決所為上開判斷，揆諸前開規定及說明，尚無違誤。」之判斷，此經本院調卷核對無誤，並有判決書在卷可證。

(3)本件審理之此一爭點，在前案訴訟程序中，業經兩造辯論後，作成不利於原告之判斷，載明於其判決理由。經核兩造當事人均相同、先前之判斷並無顯然違背法令情形、原告亦未提出「足以推翻原判斷」之新訴訟資料，本諸爭點效理論，原告就此重要爭點所為相反之主張，即無可採，本院亦不得再為相反判斷。

2、縱不適用爭點效理論，系爭土地可認為不符合「畸零不整」要件：

(1)依管制規則第35條之1第1項立法理由「……鄉村區通盤檢討未能繼續辦理；又本規則第35條有規定毗鄰甲種、丙種建築用地或……之零星或狹小土地……得按其毗鄰土地申請變更編定為甲種、丙種建築用地，惟毗鄰乙種建築用地並無得辦理變更編定為建築用地之規定，常有民眾陳情不公，……為促進鄉村區邊緣畸零不整……並處理過去通盤檢討遺留之個案問題，爰增訂之……」等語（本院卷3第107頁），可知管制規則第35條、第35條之1均係基於促進畸零土地使用效益之立法政策所制定之相類似規定。因此，管制規則第35條之1第1項所謂「畸零不整」，自應與同規則第35條第1項條文所謂「毗鄰……之『零星或狹小土地』……」，作相同之解釋。再者，參照現行法規關於「畸零地」用語，建築法第44條規定：「直轄市、縣（市）（局）政府應視當地實際情形，規定建築基地最小面積之寬度及深度；建築基地面積畸零狹小不合規定者，非與鄰接土地協議調整地形或合併使用，達到規定最小面積之寬度及深度，不得建築。」第46條：「直轄市、縣（市）主管建築機關應依照前2條規定，並視當地實際情形，訂定畸零地使用規則，報經內政部核定後發布實施。」及臺南市畸零地使用規則第2條第1項第1款：「本規則用詞，定義如下：一、畸零地：指本法第3條適用地區內建築基地面積畸零狹小者」之意旨，亦核與上開管制規則第35條之1立法說明，大致相符。是以，管制規則第35條之1第1項所稱「畸零不整」之合理解釋，應指向土地畸形、零星或面積狹小，非與鄰接土地調整合併使用，難以發揮土地使用價值之情形。

(2)經查，本院合議庭以目視方法，檢視系爭土地之地籍資料查詢、地籍圖、長寬測量圖（本院卷3第11、13、30、31頁）

，核認系爭土地坵塊完整，地籍線平整，略近於四邊形，長約28.99公尺，寬約37.33公尺，面積達0.1319公頃，尚無畸形、零星或狹小之情事，核與管制規則第35條之1第1項「畸零不整」要件不符。原告主張系爭土地有10個邊，係每邊長短不一之多邊形，合於「畸零不整」之要件云云，並無可採。

(六)被告以原處分否准原告之申請，並無違誤：

1、原告提出現場圖照等新訴訟資料，主張系爭土地北側毗臨之719、720地號有水溝通行，東側毗鄰之728地號為丁種建築用地相毗鄰，西側毗鄰之726地號為乙種建築用地，南側毗鄰之780、781地號分別為交通用地、丁種建築用地，合於管制規則第35條之1第1項第1款規定「外圍有道路……等隔絕」之要件等情，本院審理中函詢臺南市政府水利局，經該局110年1月26日南市水工字第1100133641號函（本院卷3第67頁）復本院，證實系爭土地北面毗鄰719、720地號為特定農業區水利用地，現況有一非公告之市管區域排水，該渠道主要係收○○里區○○路週邊之社區排水及周邊農田降雨逕流量後匯流入排水道，該段排水溝平均寬度378至450公分等情，被告亦不爭執，再參照上開各土地之地籍謄本資料，暨內政部97年2月4日內授中辦地字第0970722395號令（本院卷3第243頁）：「非都市土地使用管制規則第35條第2項規定：……上開所稱『經編定』，除更正編定之時間點，業經本部函釋得溯及縣（市）政府辦理編定公告日期外，有關補辦編定或補註用地部分，如經縣（市）政府依相關證明文件認定或足資證明於78年4月3日前實際已作道路、水溝使用者，尚符合該時間點前已經編定使用之立法意旨，得認屬符合規定」之意旨，固足認系爭土地合於管制規則第35條之1第1項第

1款規定「外圍有道路……等隔絕」之此一要件。

2、惟系爭土地不合於管制規則第35條之1第1項關於「不得為特定農業區丁種建築用地」「須畸零不整」之要件，已如前述理由(四)、(五)，則原告就系爭土地變更編定之申請，核與管制規則第35條之1第1項第1款規定公法上請求權之要件，並未完全合致，被告以原處分駁回其申請，於法並無違誤。

(七)本件判決基礎已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及訴訟資料，經本院斟酌後，核與判決結果不生影響，並無逐一論述之必要，併此說明。

六、結論：原告之訴為無理由。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　8　　月　　26　　日

高雄高等行政法院第三庭

審判長法官　吳　永　宋

法官　黃　堯　讚

法官　孫　奇　芳

以上正本係照原本作成。

一、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）。未表明上訴理由者，逕以裁定駁回。

二、上訴時應委任律師為訴訟代理人，並提出委任書。（行政訴訟法第241條之1第1項前段）

三、但符合下列情形者，得例外不委任律師為訴訟代理人。（同條第1項但書、第2項）

得不委任律師為訴訟代理人之情形	所　需　要　件

（續上頁）

（一）符合右列情形之一者，得不委任律師為訴訟代理人	1.上訴人或其法定代理人具備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、副教授者。 2.稅務行政事件，上訴人或其法定代理人具備會計師資格者。 3.專利行政事件，上訴人或其法定代理人具備專利師資格或依法得為專利代理人者。
（二）非律師具有右列情形之一，經最高行政法院認為適當者，亦得為上訴審訴訟代理人	1.上訴人之配偶、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.上訴人為公法人、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，上訴人應於提起上訴或委任時釋明之，並提出（二）所示關係之釋明文書影本及委任書。	

中　　華　　民　　國　　110　　年　　8　　月　　26　　日

書記官　宋　鑠　瑾