

新竹縣政府訴願決定書

案號：1060612-3

訴願人：○○○

原處分機關：新竹縣湖口鄉公所

緣訴願人因申請農業用地作農業使用證明書事件，不服原處分機關 106 年 3 月 23 日湖所農字第 1060001846 號函所為之處分，提起訴願，本府依法決定如下：

主文

原處分撤銷，並請原處分機關於文到後 60 日內另為適法之處分。

事實

- 一、緣訴願人於 106 年 3 月 7 日向原處分機關申請新竹縣湖口鄉祥湖段○○○及○○○地號土地農業用地作農業使用證明書，經原處分機關於 106 年 3 月 9 日協同○○○(訴願人之子)會勘時，發現湖口鄉祥湖段○○○地號土地上有二座墳墓，一座外觀老舊，墓碑日期為民國 71 年，為土地編定公告前即已存在，另一座依其提供之航照圖判定為民國 67 年即已存在，惟墓碑日期為

民國 87 年修且外觀有明顯新修繕痕跡，經范並桂先生說明，該座墳墓又曾於民國 105 年進行第二次修繕，皆未依法申請核准即自行修繕。經原處分機關認湖口鄉祥湖段○○○地號土地上之該座墳墓形狀外觀完全改變且增高，後方磚造水泥貼上磁磚，墓前空地增設水泥鋪面，故以訴願人本件湖口鄉祥湖段○○○地號農業用地作農業使用證明書申請案，未符合農業用地作農業使用認定及核發證明辦法之規定為由，以首揭函文否准其申請湖口鄉祥湖段 196 地號土地核發農業使用證明書。訴願人不服，遂於 106 年 3 月 30 日及 106 年 5 月 11 日提起訴願及訴願補充書，並據原處分機關檢卷答辯到府，茲摘敘訴辯意旨如次。

二、訴願意旨略謂：

- (一) 新竹縣湖口鄉祥湖段○○○地號土地內有占地 300 平方公尺一座日據時代昭 10 年 11 月興建，西元 1754 來台始祖范特璽公派下祖塔，經湖口鄉公所查察是未經申請核准即自行修繕。經查此祖塔所有權人范八茂祭祀公業管理委員會，確實不對，應該受罰。
- (二) 此祖塔所有權人范八茂祭祀公業管理委員會在日據

時代取得此地所有權，長期依附在新竹縣湖口鄉祥湖段○○○地號，所以此地號4/6所有人范良生或2/6共同持有人倪燦榮都無權干涉此祖塔一切作為。只有土地依附關係，沒有管理權及控制權。因此未經申請核准即自行修繕，來牽制范良生所有的茶園旱地，農業用地作農業使用做懲罰非常不公平。

(三) 民國68年7月5日當時土地所有人陳能勳，在承讓時就言明此祖塔不在交易範圍內，不計算面積，也不計算價值。當時是以農業用地作農業使用取得減稅優惠。今日政府不能因為姓陳與范姓祖塔不同姓就可以不相關，范良生與范姓祖塔相關，就不發農業用地作農業使用，非常不合理。請求核發新竹縣湖口鄉祥湖段196地號農業用地作農業使用云云。

三、答辯意旨略謂：

(一) 訴願人○○○於106年3月7日向本所申請農業用地作農業使用證明書，經本所於106年3月9日協同○○○(○○○之子)會勘時，因祥湖段○○○地號土地上有二座祖塔，一座外觀老舊，墓碑日期為民國71年，為土地編定公告前即已存在，得為從來之使用。

另一座依其提供之航照圖判定為民國 67 年即已存在，惟墓碑日期為民國 87 年修且外觀有明顯新修繕痕跡，經由范並○○○說明，該祖墳係於民國 85 年間因破舊不堪，土石鬆落而進行修繕，在墓碑後方原為磚造水泥覆土墳地，修建為磚造水泥且擴建增高 1 米左右，該墓又於民國 105 年進行第二次修繕，並未依法申請核准，即自行修繕，范並桂先生告知甚詳。經現場會勘所拍照片，比對 85 年修繕後照片，發現其原墓形狀外觀完全改變且增高，後方磚造水泥貼上磁磚，墓前空地增設水泥鋪面，均未檢附合法證明文件，是以，本所於民國 106 年 3 月 23 日湖所農字第 1060001846 號函說明該筆農業用地不予核發農用證明。

- (二) 依據「農業用地作農業使用認定及核發證明辦法」第 6 條規定：「農業用地部分面積有下列情形之一，且不影響供農業使用者，得認定為作農業使用：一、於非都市土地使用編定公告前已存在有墳墓，經檢具證明文件。」復依殯葬管理條例第 71 條規定，本條例施行前依法設置之私人墳墓，於本條例施行後僅得依

原墳墓形式修繕，不得增加高度及擴大面積。又依內政部 93 年 12 月 28 日台內民字第 0930010418 號函釋規定略以：「有關墳墓設置管理條例公布施行前設置之私人墳墓...按墳墓設置管理條例公布施行前，即在他人私有土地上設置墳墓，參酌本部 77 年 12 月 6 日(77)內民字第 652960 號函釋規定，僅得原地修繕。至墳墓修繕係指就原有墳墓形式，採用原用或相近材料，進行部份之修繕，而不增加高度、不擴大面積。」再依新竹縣受理私人墳墓修繕審查作業要點規定，私人墳墓應依法申請核准再行修繕。

(三) 本案訴願人係因不服本所 106 年 3 月 23 日湖所農字第 1060001846 號函所為之說明所引起，本所因其祖墳未依法申請核准，即自行修繕，又有增高、擴建之事實，顯與殯葬管理條例 71 條規定不符，且范君於 106 年 3 月 30 日之訴願書亦有載明該祖墳未依法申請修繕，確實不對，應該受罰等語。是以，本所依法行政並無不當。

理 由

一、按「本條例所稱主管機關：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。」、「本條例用辭定義如下：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：(一) 供農作、森林、養殖、畜牧及保育使用者。…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。」、「農業用地作農業使用之認定標準，前項之農業用地作農業使用證明書之申請、核發程序及其他應遵行事項之辦法，由中央主管機關會商有關機關定之。」為農業發展條例第2條、第3條第10款第1目、第12款及第39條第2項明文。

另按「本辦法所稱農業用地之範圍如下：三、依區域計畫法劃定為特定農業區、一般農業區、山坡地保育區森林區以外之分區內所編定之農牧用地。」、「農業用地部分面積有下列情形之一，且不影響供農業使用者，

得認定為作農業使用：一、於非都市土地使用編定公告前已存在有墳墓，經檢具證明文件。」、「申請案件經審查符合本條例第三條第十二款及本辦法第四條或第六條規定者，受理機關應核發農業用地作農業使用證明書。」、「直轄市或縣（市）政府為辦理第七條至第十三條規定事項，得將權限之一部分委任或委辦鄉（鎮、市、區）公所辦理，並依法公告；其作業方式，由直轄市或縣（市）政府定之。」為農業用地作農業使用認定及核發證明辦法第2條第3款、第6條第1款、第11條及第15條分別規定。故農業用地作農業使用認定及核發證明辦法係依農業發展條例第39條第2項授權訂定，依農業發展條例第2條規定，主管機關在縣為縣政府，惟本府依據農業用地作農業使用認定及核發證明辦法第15條規定，以103年1月13日府農企字第1030006987號公告及刊登新竹縣政府公報方式，將本縣農業用地作農業使用認定及核發證明業務，委由本縣各鄉（鎮、市）公所辦理，是以原處分機關依上揭公告辦理農業用地作農業使用認定及核發證明業務，核屬有據，先予敘明。

二、卷查訴願人於106年3月7日向原處分機關申請新竹縣湖口鄉祥湖段○○○及i³○○地號土地農業用地作農業使用證明書，經原處分機關於106年3月9日協同○○○○(訴願人之子)會勘時，發現湖口鄉祥湖段196地號土地(以下簡稱系爭土地)上有二座墳墓，一座外觀老舊，墓碑日期為民國71年，為土地編定公告前即已存在，另一座依其提供之航照圖判定為民國67年即已存在，惟墓碑日期為民國87年修且外觀有明顯新修繕痕跡。經原處分機關比對修繕前後照片，認該座墳墓有形狀外觀改變增高，後方磚造水泥貼上磁磚，墓前空地增設水泥鋪面等情，該等事實皆有原處分機關106年3月9日勘查紀錄表及現場照片附卷可稽。惟查本件系爭土地上之二座墳墓，一座墓碑日期載為民國71年且經原處分機關認定外觀老舊、另一座經原處分機關依訴願人提供之航照圖判定為民國67年即已存在，故系爭土地上之二座墳墓，是否即屬非都市土地使用編定公告前已存在有墳墓？又農業用地作農業使用認定及核發證明辦法第6條第1款後段所稱檢具之證明文件，是否即應為證明系爭土地上之墳墓屬非都市土地使用編定

公告前已存在之文件？訴願人提供之民國 67 年航照圖可否足為其檢具之證明文件？況本件查得系爭土地上墳墓修繕後之事實狀態，是否屬上開辦法第 5 條各款不得認定作農業使用之情形？以上各節原處分機關未予究明並釐清上開辦法第 6 條第 1 款立法意旨及檢具證明文件為何，即逕以系爭土地上其中一座存在於非都市土地使用編定公告前之墳墓，於其後未依殯葬管理條例申請修繕為由，否准訴願人之申請，其認事用法非無違誤。

三、又查農業用地作農業使用認定及核發證明辦法第 6 條第 1 款規定略以：「農業用地部分面積有下列情形之一，且不影響供農業使用者，得認定為作農業使用：一、於非都市土地使用編定公告前已存在有墳墓，經檢具證明文件。」，爰農業用地在「部分面積」、「不影響農業使用」之前提條件下，倘有上開規定屬「經證明文件佐證非都市土地使用編定公告前已存在有墳墓」之情形者，得認定為作農業使用。其立法意旨係考量該條各款設施本質雖非屬農業使用性質，惟其設施面積較小，例如

墳墓及 10 平方公尺以下之土地公廟等，尚不影響整筆農業用地作主要之農業經營，故基於民俗、具公用性或早期已存在等考量，爰得就整筆土地認定為作農業使用（行政院農業委員會 103 年 11 月 12 日農企字第 1030236451 號函及 103 年 12 月 24 日日農企字第 1030244639 號函參採）。是以本件尚查無原處分機關就系爭土地「部分面積」、「不影響農業使用」等前題下為得否作農業使用之說明及審查。至原處分機關援引之內政部 93 年 12 月 28 日台內民字第 0930010418 號函釋，其乃在說明於殯葬管理條例第 71 條施行前依法設置之私人墳墓，於該條例施行後僅得依原墳墓形式修繕，不得增加高度及擴大面積等情。是本件系爭土地上之墳墓修繕縱查得有違殯葬管理條例第 71 條規定，亦非屬合於否准核發農業用地作農業使用證明書之要件，故原處分機關否准系爭土地農業用地作農業使用證明書之申請，尚嫌率斷，難謂適法妥當，爰將原處分撤銷，並請原處分機關於文到後 60 日內另為適法之處分。

四、綜上論結，本件訴願為有理由，爰依訴願法第 81 條規定，決定如主文。