

發文字號：法務部 100.04.14 法律字第 1000003521 號函

發文日期：民國 100 年 04 月 14 日

要旨：審議非都市土地申請開發許可涉及農業用地是否同意變更為非農業使用時，程序上似需先取得農業主管機關同意文件，再向區域計畫委員會申請開發許可，而農業主管機關同意是否為行政處分，應採取「顯名主義」以表彰於外之名義機關判定

主旨：有關農業主管機關依農業發展條例第 10 條第 1 項規定所為之意見表示，是否屬行政處分性質乙案，本部意見如說明二至五。請查照參考。

說明：一、復貴署 100 年 1 月 20 日營署綜字第 1002900880 號及同年 2 月 8 日營署綜字第 1002901843 號函。

二、按行政程序法第 92 條第 1 項規定：「本法所稱行政處分，係指行政機關就公法上具體事件所為之決定或其他公權力措施而對外直接發生法律效果之單方行政行為。」另有所謂「多階段行政處分」者，係指行政處分之作成，依法規之規定，須有二個以上行政機關各本於其職權分階段參與。因而有「先階段行為」、「後階段行為」之分，且「先階段行為」有拘束「後階段行為」之效力。「先階段行為」之種類不一，例如：先行決定、同意、核准、許可等，視法規規定而定；「先階段行為」之性質，可能是內部行為（單純表示意見而不具對外性或規律性，其對外之意思表示，由後階段行為之機關表示；對後階段行為提起行政爭訟時一併審查其合法性），此際具有行政處分性質者乃屬最後階段之行為，亦即直接對外生效部分；亦可能是行政處分（具有獨立性，依法應向相對人為之，單獨為行政爭訟之客體），例如法規明定其他機關之參與行為為獨立之處分，或其參與行為（許可或同意），依法應單獨向相對人為之者，則亦視為行政處分（林錫堯著「行政法要義」2006 年 9 月三版第 1 刷，第 227 頁；吳庚著「行政法之理論與實用」96 年 9 月增訂十版，第 337 頁參照），合先敘明。

三、據貴署來函說明二、三及行政院農業委員會來函說明三指出，貴部區域計畫委員會（以下簡稱區委會）審議開發許可案件，係依「區域計畫法」第 15 條之 1 第 1 項第 2 款規定：「為開發利用，依各該區域計畫之規定，由申請人擬具開發計畫，檢同有關文件，向直轄市、縣（市）政府申請，報經各該區域計畫擬定機關許可後，辦理分區變更。」、同法第 15 條之 2 規定：「依前條第 1 項第 2 款規定申請開發之案件，經審議符合左列各款條件，得許可開發：…」

與「非都市土地開發審議作業規範」及「非都市土地使用管制規則」第 3 章土地使用分區變更等規定辦理。又「區域計畫法施行細則」第 16 條之 1 第 2 項第 6 款規定：「本法第 15 條之 1 第 1 項第 2 款所稱有關文件，係指下列文件：…六、相關主管機關或事業機構同意文件。」，農業發展條例第 10 條規定：「農業用地於劃定或變更為非農業使用時，…，並先徵得主管機關之同意；…。」是以，關於審議非都市土地申請開發許可涉及農業用地是否同意變更為非農業使用時，程序上似需先取得農業主管機關之同意文件，再向區域計畫委員會申請開發許可。此際，該農業主管機關之同意是否為行政處分，應採取「顯名主義」以表彰於外之名義機關判定之（李建良等 4 人合著「行政程序法實用」，2007 年 7 月，3 版 2 刷，第 260 頁參照），亦即以是否具有獨立性、是否直接對相對人發生法律效果為判斷；此係事實認定問題，宜就具體個案分別判斷，尚難一概而論。

四、次按各級區域計畫委員會組織規程第 5 條第 1 項第 1 款規定：「本會委員除主任委員、副主任委員外，其餘委員，由中央、直轄市、縣（市）主管機關就下列人員派（聘）兼之：一、主管…農業及其他有關機關之代表。」，另依同規程第 13 條第 3 項規定：「本會非有過半數之委員出席不得開會；非有出席委員過半數之同意不得決議。可否同數時，由主席裁決之。」是區委會審議開發許可案件之可否決議，似採合意決方式。如是，則區委會農業主管機關代表所任之委員，其不論以正式公函或書面或口頭言詞方式提供之意見，雖係本於農業主管機關立場之決定，惟該意見似應僅為內部意見交換，提供作為區委會審議之參考，而非屬對外發生法律效力之行政處分。至於行政院農業委員會來函說明二認為區委會之審議，係實質審查及決定是否同意開發之簡化作業程序，農業主管關代表所為之意見表達即已踐行農業發展條例第 10 條所稱之「同意」，惟此種農業主管機關之同意與開發許可之決定併行之程序，是否符合前開「區域計畫法」之規定，尚非無疑義。

五、至依貴署 100 年 1 月 20 日來函說明第八及第九點所述，於貴部 99 年 12 月 23 日研商區域計畫委員會審議開發計畫程序改進方向會議結論，「擬訂入法規要求申請人出具農業用地變更為非農業使用之同意文件，即將農業主管機關同意農地變更先行於非都市土地使用

分區及使用地變更審議，而農業主管機關依農業發展條例規定所為是否同意農地變更為非農業使用，與內政部依區域計畫法所為是否許可開發，分屬多階段行政程序之不同行政處分者」，似無不可。惟在完成修法之前，對於行政處分之作成，須二個以上機關本於各自職權先後參與，屬多階段行政處分者，其中以行政機關最後階段之行為，直接對外發生法律效果，處分相對人原則上僅能針對最後階段之行政處分請求救濟，若不服前階段行為者，宜連同最後階段之行政處分，併受訴願機關之審查（行政院秘書處 94 年 8 月 8 日院臺規字第 0940034150 號函參照）。又實務上亦認為，此際具有行政處分性質者，原則上為最後階段之行政行為，即直接對外發生法律效果部分。人民對多階段行政處分如有不服，固不妨對最後作成行政處分之機關提起訴訟，惟行政法院審查之範圍，則包含各個階段行政行為是否適法（最高行政法院 91 年判字第 2319 號判例及高雄高等行政法院 96 年度訴字第 45 號判決參照），併請參考。

正 本：內政部營建署

副 本：行政院農業委員會（兼復貴會 100 年 2 月 23 日農企字第 100001079 8 號函；請視同正本辦理）、本部資訊處（同屬第 1 類、第 2 類）、本部法律事務司（5 份）