

發文方式：紙本郵寄

檔 號：

保存年限：

# 南投縣政府 函

540  
南投市中興路二街25-3號4A

地址：54001南投市中興路660號  
承辦人：陳金洲  
電話：049-2226724  
電子信箱：jcc542@nantou.gov.tw

受文者：社團法人南投縣建築師公會

發文日期：中華民國109年3月23日

發文字號：府建管字第1090070319號

速別：普通件

密等及解密條件或保密期限：

附件：如主旨

主旨：檢送內政部營建署109年3月9日召開有關建築執照歷次函釋  
適用土地法第34條之1規定之執行方式第2次會議紀錄1份，  
請查照。

說明：依據內政部109年3月19日營署建管字第1091052642號函辦理

正本：社團法人南投縣建築師公會、南投縣不動產開發商業同業公會、南投縣南投市公所、南投縣埔里鎮公所、南投縣草屯鎮公所、南投縣竹山鎮公所、南投縣集集鎮公所、南投縣名間鄉公所、南投縣鹿谷鄉公所、南投縣中寮鄉公所、南投縣魚池鄉公所、南投縣國姓鄉公所、南投縣水里鄉公所、南投縣信義鄉公所、南投縣仁愛鄉公所

副本：本府建設處使用管理科、建築管理科(6份)

# 縣長 林明溱

本案依分層負責規定授權主管科長決行

收文	109.3.26	日第	16	號
承辦人	秘書	主委	任員	財務
				常務
				理事
				長

1000

檔 號：  
保存年限：

## 內政部營建署 函

地址：10556臺北市松山區八德路2段342號

聯絡人：賴玲玲

聯絡電話：02-87712880

電子郵件：lingling@cpami.gov.tw

傳真：02-87712709

受文者：南投縣政府

發文日期：中華民國109年3月19日

發文字號：營署建管字第1091052642號

速別：普通件

密等及解密條件或保密期限：

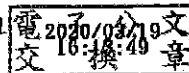
附件：如主旨 (1091059468\_1091052642\_109D2008572-01.pdf、  
1091059468\_1091052642\_109D2008573-01.pdf、  
1091059468\_1091052642\_109D2008574-01.pdf、  
1091059468\_1091052642\_109D2008575-01.odt)

主旨：檢送本署109年3月9日召開有關建築執照歷次函釋適用土地法第34條之1規定之執行方式第2次會議紀錄1份，請查照。

說明：依據本署109年2月20日營署建管字第1091022109號開會通知單及109年2月25日營署建管字第1091039236號函續辦。

正本：法務部、6直轄市政府、臺灣省14縣(市)政府、金門縣政府、連江縣政府、中華民國不動產開發商業同業公會全國聯合會、中華民國全國建築師公會、本部地政司、民政司、法規委員會

副本：本署新市鎮建設組、高組長文婷、建築管理組



建築管理科 收文:109/03/19



1090070319

有附件



附件2

編號	文號	內容	建議
2	67.08.14.台內營字第800416號	<p>主旨：釋復建築法令疑義，請查照。</p> <p>說明：</p> <p>一、復貴廳67.07.10.建四字第103523號函(兼復00建設股份有限公司67.07.28.申請案)</p> <p>二、按共有土地依土地法第34條之1完成處分程序，並依建築法第25條領得建造執照後，共有人間因遺產分割事件涉訟，純屬私權範圍，在未經判決確定之前，共有人原具土地<u>使用同意書記載面積與主管機關原發建造執照均不失其效力</u>，自不得任意吊銷或變更，但共有人得依民事訴訟法保全程序之規定請求假處分，以定暫時狀態。經法院裁定許可後，主管建築機關得禁止施工。</p> <p>三、又本案另據00建設股份有限公司申請書函稱，該公司投資興建之00大廈業經台灣省建築師公會以67.05.22.台建師鑑字第302號函復：「經本會派員復勘結果與65年本會鑑定之結果相同，不至影響公共安全，復工應無問題」且該公司並依台灣省建築師公會之鑑估費用提存法院，請准予復</p>	<p>一、保留。</p> <p>二、106年12月1日台內地字第1061307056號令修正土地法第三十四條之一執行要點第3點規定後，土地法第34條之1第1項所定處分，以有償讓與為限。本函說明二：「按共有土地依土地法第34條之1完成處分程序，並依建築法第25條領得建造執照後……」其內容尚無違反現行規定。</p>

3	68.03.21. 台內 營字第008693 號	<p>到部。本案建築物已領有建造執照並已施工中，除依建築法第58條各款規定令其停工者外，其因土地權利發生糾紛者，仍應依前開規定辦理。</p> <p>主旨：共有土地之處分（提供他人建築房屋）經依土地法第34條之1規定之程序辦理，並得建造執照，嗣後申請變更設計，除變更設計未涉及原使用之土地權利範圍者外，原使用土地面積、位置有變更者，仍應按土地法第34條之1規定之程序辦理。請查照。</p> <p>說明：復68.02.14. 建四字第57196號函。</p>	<p>一、停止適用。</p> <p>二、依土地法第34條之1規定程序辦理並取得建造執照，嗣後申請變更設計，涉土地權利證明時，其法令適用疑義，如會議紀錄會議結論二，將另案釐清之。</p>
4	72.10.20. 台內 營字第185349 號	<p>主旨：關於為申請公私有畸零地合併使用證明書，申請人如無法取得共有土地全部所有權人同意書，可否依土地法第34條之1規定程序辦理後提出申請一案，復請查照。</p> <p>說明： 一、復貴府72.09.17. 府工二字第40902號函。 二、按共有土地依建築法第44條與鄰接土地協議合併建築使用，足以構成共有土地處分或設定負擔行為，應有土地法第34條之1之適用。</p>	<p>一、請臺北市政府提供依法規之可行性，以情形、訂於自治法規之可行性，以及擬具本函釋是否有保留必要之具體意見或建議，俾供下次會議討論。</p>
5	73.09.21. 台內	<p>主旨：在都市計畫農業區及區域計畫農牧用地</p>	<p>停止適用。</p>

	營字第256617號	<p>內，申請興建農舍，其土地若屬共有者，可否依申請人之持分核算使用面積而不需取得其他共有人之同意乙案，復請查照。</p> <p>說明：</p> <p>一、復貴廳73.08.23.(73)建四字第162767號函。</p> <p>二、按共有土地或建築改良物，其處分、變更及設定地上權、永佃權、地役權或典權，應以共有過半數及其應有部分合計逾三分之二者，其人數不予計算。此為土地法第34條之1第1項所明定，是以<u>共有土地興建農舍</u>，如為設定地上權行為，自應依照上開規定辦理。</p>	
6	75.03.11.台內營字第287192號	<p>主旨：為共有土地尚未辦妥分割登記前，可否依土地法第34條之1規定處分並出具土地<u>使用同意書</u>供第3者申請<u>建築疑義</u>乙案，復請查照。</p> <p>說明：</p> <p>一、復貴局75.01.11.北市工建字60214號函。</p> <p>二、按和解為當事人就訴訟上之爭執互相讓步而成立之合意，從而在訴訟上和分割共有不動產者，僅生協議分割之效力，最高</p>	停止適用。

		<p>法院58年臺上字第1502號著有判例。是本案在未辦妥分割登記前，自不得處分其共有土地。</p>	
7	78.07.05. 台內營字第709087號	<p>主旨：檢送為連棟式建築未辦產權登記之地下室申請拆除，其權利證明文件應如何檢具案會議紀錄乙份，請查照。</p> <p>結論：</p> <p>一、本案地下室申請拆除，其權利證明文件應如何出具，建議依左列方式之一核處： 1. 無其他權利歸屬爭議，由全體房屋所有權人開會協議，或參照<u>土地法第34條之1規定旨意</u>，由所有權人立具<u>同意書認定辦理</u>。</p> <p>2. 由房屋所有權人申辦完成地下室部分產權登記，憑產權證明文件核發拆除執照。</p> <p>二、防空避難設備部分核准拆除，其剩餘部分之構造仍應符合建築技術規則建築設計施工編第144條之規定，並應依規定使用。</p>	<p>一、停止適用。</p> <p>二、連棟式建築地下室未辦產權登記之個案事實不一；另本函停止後，如有個案法令適用疑義，再另行函釋。</p>
9	96.07.25. 內授營建管字第0960804621號	<p>主旨：<del>關於已請領使用執照之建築基地，應否以其全體土地所有權人申請法定空地分割證明乙案，復請查照。</del></p> <p>主旨：有關貴市修德國宅建造執照申請變更起造人乙案，復請查照。</p>	<p>一、本案不予討論。</p> <p>二、本署網頁主旨內容誤繕，原案未涉本會會議議題。</p>

說明：

一、復貴局96年6月5日北市都建字第0966272300號函。

二、按建築物之起造人，為建造該建築物之申請人，起造人申請建造執照，除應具備一定書圖外，並須附具土地權利證明文件。建築法第12條及第30條定有明文，此項土地權利證明文件應足以證明其為取得土地起造人姓名變更要件，是申請為建築物起造人姓名變更，固不僅應雙方當事人之同意，並應審查其建築土地權利之變更是否合法以為斷。本部68年8月23日台內營字第024095號函（註）已有明示。另查都市更新條例第22條明定，都市更新計畫實施者擬定或都市更新單元範圍內一定比例之人數與土地及建築物面積之同意；同條例第34條規定，依權利變換計畫申請建築執照，得以實施者姓名為之，並免檢附土地、建物及其他權利證明文件。是本案國宅重建原引用地法第34條之1掛號申請建造執照，起造人等如已完成都市更新權利變換之程序，得依都市更新條例第34條規定以實施者姓名為申請變更起造人。

	※ 註：68.08.23. 台內營字第024095號詳同條 文解釋函。	
--	--	--

附件 1 民政司與地政司審視意見共 7 案

編號	文號	內容	檢討
5	65.11.10 台內營字 第 700767 號	<p>主旨：祭祀公業土地無法取得土地使用同意書，可否由該土地之使用人具結並向法院公證後申請建築一案，復請查照。</p> <p>說明：</p> <p>一、復 65.08.20.建四字第 132539 號函。</p> <p>二、查祭祀公業土地如非財團法人所有，即屬派下員公同共有，並非無所有權人，<u>該公業土地之使用人如為共有人之一，於該共有土地上建築房屋，應依土地法第 34 條之 1 規定之程序辦理</u>，該公業土地之使用人如非為該土地之共有人，僅依口頭上或私約使用該土地相傳迄今，且已因時效完成取得地上權，符合民法第 769 條，第 770 條及第 773 條之規定者，得依公證法第 5 條第 1 款之規定，將其時效之事實，請求公證，於取得公證書後依法辦理地上權設定登記，再據以申請核發建築執照。</p>	<p>一、停止適用。</p> <p>二、本函釋說明二前段，針對祭祀公業土地使用人為共有之一，於共有土地申請建築房屋，有土地法第 34 條之 1 適用之解釋部分，查 106 年 12 月 1 日台內地字第 1061307056 號令修正土地法第三十四條之一執行要點第 3 點規定，非屬土地法第 34 條之 1 第 1 項所定處分。</p> <p>三、另案函請司法院釐清，有關祭祀公業土地之使用人如非為該土地之共有人，僅依口頭上或私約使用該土地相傳迄今，完成取得地上權，依公證法第 5 條第 1 款之規定，取得公證書後是否可依法辦理地上</p>

編號	文號	內容	檢討
9	67.11.06 台內營字 第 805329 號	<p>主旨：祭祀公業土地原管理人死亡，在未依法產生新管理人以前，由代理管理人所簽訂之基地租賃契約書或出具之土地使用權同意書，可否視為建築法第30條規定之土地權利證明文件乙案，復請查照。</p> <p>說明：</p> <p>一、復 67.08.22.建四字第105697號函。</p> <p>二、查祭祀公業土地係屬公同共有，其處分、變更及設定地上權、永佃權、地役權或典權，準用土地法第34條之1第1項至第4項之程序，此為同法條第5項所明定。</p> <p>三、祭祀公業設有管理人者，其管理權之行使範圍應依其共同關係所為之約定或授權為之，本部 53.03.09.台內地字第137878號（註）代電及 56.07.21.台內地字第243131號代電並釋示有案。</p> <p>四、原附件退還。</p> <p>※註：53.03.09.台內地字第137878號詳同條文解釋函。</p>	<p>權設定登記1節是否妥當。</p> <p>一、停止適用。</p> <p>二、有關祭祀公業財產管理、處分及設定負擔，本部 97年12月3日內授中民字第0970732954號函已有明文，本號函予以停止適用。</p>
10	69.09.24 台內營字 第 042506 號	<p>主旨：為祭祀公業土地管理人因被告可否經由法院判決確定後，出具土地使用權同意書發生疑義乙案，復請查照。</p> <p>說明：</p> <p>一、復貴局 69.08.21.北市工建字第65805號函。</p> <p>二、按祭祀公業土地之為公同共有者，其處分、變更，及設定地上</p>	<p>停止適用。</p>

編號	文號	內容	檢討
		<p>權、永佃權、地役權或典權，土地法第 34 條之 1 定有一定程序，非合於此項程序，即不生法律上之效力。以祭祀公業土地作為建築使用者，自應有同法條之適用。是其管理人經法院確定判決應出之土地使用權同意書，如已完成同法條所定程序者，當可視為建築法第 30 條規定之土地權利證明文件。</p>	
17	73.04.10 台內營字 第 230287 號	<p>主旨：為祭祀公業土地依土地法第 34 條之 1 規定處分疑義乙案，請查照。</p> <p>說明： 一、依據○○○君 73.03.14. 申請書辦理。 二、按祭祀公業土地為派下員全體之公同共有，如與他人分別共有土地，其共有人數之計算，自應包括祭祀公業派下員全體人數，惟其應有部分合計逾三分之二者，人數不予計算。 三、至祭祀公業之管理人，習慣上為全體派下員之代理人，共有土地依土地法 34 條之 1 處分時，如將處分通知書函送祭祀公業土地管理人者，其通知之程序，即為適法。</p>	<p>一、保留</p> <p>二、本函釋係為解釋祭祀公業土地共有人數之計算方式，非因土地法第 34 條之 1 執行要點修正而有改變，爰予保留。</p>
29	87.07.10 台內營字 第 8772247 號	<p>主旨：為祭祀公業土地派下共有人之一申請興建自用農舍，經全體派下同意全部土地，得否適用內政 87、02、10 台內營字第 8771227 號函及 86.10.06. 台內營字第 8689011 號函示依法核發建築執照案，請查照。</p> <p>說明： 一、依據高雄縣政府 87.05.13. (87) 府建管字第 92421 號函辦理。</p>	<p>一、保留。</p> <p>二、本案係說明共有農地部分共有人擬申請興建自用農舍，應由其他共有人出具土地使用同意書就共有土地全部申請建築，並無違誤。另外，有關祭祀公業</p>

編號	文號	內容	檢討
30	88.10.20 台內營字 第 8875055 號	<p>二、按祭祀公業係以祭祀祖先及結合同姓同宗之親屬為目的而設置具有永續性之組織，其財產在法律上係屬派下全體公同共有（台灣民事習慣調查報告第 697 頁、699 頁、第 766 頁、最高法院 6 年度第二次民事庭推總會議決議（3）參照）。又共有農地部分共有人擬申請興建自用農舍，應由其他共有人出具土地使用同意書就共有土地全部申請建築，本部 87 年 2 月 10 日台（87）內營字第 8771227 號（註）函會議結論第（三）點已有明釋。是以，祭祀公業派下共有人之一，如經派下全體同意使用土地，得依上開有關法令規定申請興建自用農舍。</p> <p>主旨：關於建築基地所有權人死亡，繼承人未辦理繼承登記，有關繼承人申辦建造執照，由該繼承人出具除戶之戶籍登記簿、戶籍謄本、繼承系統表及全體繼承人之地地使用權同意書作為該建照之土地權利證明文件是否有效乙案，復如說明，請查照。</p> <p>說明：</p> <p>一、復貴府 88 年 6 月 24 日 88 南市工建字第 20364 號函。</p> <p>二、按民法第 758 條有關不動產非經登記，不生效力之規定，其意旨係為貫徹不動產物權變動公示原則，以維護不動產交易安全，保障信賴登記之第三人所取得之物權，未辦繼承登記之土地，因繼承人及其繼承權認定困難，倘准其申辦建築易滋生糾紛，並與貫徹登記原則有違。次查「因繼承、強制執行、公用徵收或法院之判決，於登記前已取得不動產物權者，非經登</p>	<p>財產管理、處分及設定負擔業有相關規定，依本部 97 年 12 月 3 日內授中民字第 0970732954 號函辦理。</p>
			<p>一、停止適用並另案重新函釋。</p> <p>二、土地法第 73 條之 1 於 89 年 1 月 26 日修正公布，依本部 89 年 5 月 2 日台內地字第 8964764 號函釋，該條於公布施行後，市縣地政機關所為之「列冊管理」僅係一般行政管理行為，並無實質代管權力，故市縣地政機關對於列冊管理之土地或建築改良物無需為使用、收益或</p>

編號	文號	內容	檢討
		<p>記，不得處分其物權。」、「本法條第 1 項所稱「處分」，包括買賣、交換、共有土地上建築房屋及共有建物之拆除等法律上之處分事實之處分。……」分為民法第 759 條及土地法第 34 條之 1 執行要點第 2 點所明定。是以，土地未辦繼承登記，繼承人申請建築房屋，似有違上開民法規定。本案建築基地所有權人死亡，應由繼承人辦理繼承登記後再據以申請建築。<u>又未辦繼承登記土地經地方政府代管中，依土地法第 73 條之 1 第 3 項規定，市縣地政機關得為使用、收益或管理上之必要處分。是代管之土地申請建築，宜徵詢代管機關之意見後辦理。</u></p> <p>三、本部 62 年 7 月 27 日台內地字第 531117 號函並未列入本部 85 年版地政法令彙編，非經重新核定，已不再援引適用，是本部 66 年 9 月 17 日台內營字第 750957 號、67 年 9 月 6 日台內營字第 803454 號、68 年 3 月 3 日台內營字第 008970 號、68 年 6 月 13 日台內營字第 018491 號函、69 年 8 月 7 日台內營字第 013079 號、73 年 11 月 13 日台內營字第 269045 號、本部營建署 86 年 5 月 2 日營署建字第 09202 號等 7 件函示(註)，均引據 62 年 7 月 2 日台內地字第 531117 號函應停止適用。</p>	<p>管理上之必要處分。準此，本函釋說明二後段規定與上開規定未合。</p> <p>三、至於基地所有權人死亡，繼承人是否繼承登記再申請建築 1 節，併編號 31 重新辦理函釋(會辦本部地政司)。</p>
31	89.09.15 台內營字 第 8985990	<p>主旨：關於本部 88 年 10 月 20 日台 88 內營字第 8875055 號函釋，建築基地所有權人死亡，應由繼承人辦理繼承登記後再據以申請建築似有窒礙難行函請釋示乙案，復請查照。</p> <p>說明：</p>	<p>一、停止適用並另案重新函釋。</p> <p>二、本函釋說明二及說明三後段，提及土地法第三十四</p>

編號	文號	內容	檢討
	號	<p>一、依據法務部 89 年 6 月 30 日法 89 律字第 016160 號函及 89 年 7 月 10 日法 89 律決字第 023180 號函辦理，並復貴府 88 年 12 月 24 日 88 府建管字第 159638 號函。</p> <p>二、業經轉准法務部 89 年 6 月 30 日法 89 律字第 016160 號函示略以：二、查民法第 759 條規定：「因繼承、……，於登記前已取得不動產物權者，非經登記，不得處分其物權。」所稱之「處分」，民法中並未另為定義之規定，至土地法第 34 條之 1 執行要點第 2 點規定：「本法條第 1 項所稱『處分』，包括買賣、交換、共有土地上建築房屋及共有建物之拆除等法律上之處分與事實上之處分。……」，係就土地法第 34 條之 1 第 1 項：「共有土地或建築改良物，其處分、變更……，應以共有人過半數及其應有部分合計過半數之同意行之。……。」所稱之「處分」為規定，並非針對民法第 759 條所定之「處分」為定義之規定，合先敘明。</p> <p>三、按民法第 759 條所稱之「處分」，係指物權處分行為，亦即移轉或設定各種不動產物權而言，而不包括買賣或租賃等債權行為在內……。至本案建築基地所有權人死亡，以其全體繼承人為起造人申請建築，係就公同共有物為使用，屬公法上之法律行為，尚未發生物權之變動，與民法第 759 條所稱之「處分」，係屬物權處分行為，二者間尚屬有別。是建築基地繼承人於未辦畢登記前申請建築，得出具除戶之戶籍登記簿、戶籍謄本、繼承系統表及全體繼承人之土地使用權同意書或依</p>	<p>條之一執行要點部分，與現行規定未符。</p> <p>三、基地所有權人死亡，繼承人是否繼承登記再申請建築 1 節，併編號 30 重新辦理函釋(會辦本部地政司)。</p>

編號	文號	內容	檢討
		土地法第34條之1規定以繼承人過半數及其應有部分合計過半數之同意，作為該建照之土地權利證明文件，據以申請建築。	



# 內政部營建署會議紀錄

壹、開會事由：有關建築執照歷次函釋適用土地法第34條之1規定之執行方式第2次會議

貳、開會時間：109年3月9日（星期一）上午9時30分

參、開會地點：本部營建署107會議室

肆、主持人：高組長文婷（樂副組長中丕代理）

伍、出（列）席單位及人員：詳簽到單 紀錄：賴玲玲

陸、報告事項：洽悉。

柒、會議結論：

- 一、有關中華民國不動產開發商業同業公會全國聯合會所提因新市鎮開發條例第20條第2項定有適用土地法第34條之1規定，於新市鎮特定區內之建築基地如何依執行要點規定辦理，以及停止適用有關函釋是否致該條例執行疑義，請另洽本部營建署新市鎮建設組及法規會釐清。
- 二、另外，106年12月1日台內地字第1061307056號令修正土地法第34條之1執行要點前，經依土地法第34條之1規定程序辦理並取得建造執照，嗣後申請變更設計，涉土地權利證明時，其法令適用疑義，以及前揭要點修正施行後，依相關函釋核發建造執照之適法性，請作業單位洽法規委員會釐清之。
- 三、本次歷次函釋檢討結論詳附件1及附件2，尚未討論之函文另案擇期召開會議檢討。

捌、臨時動議：無

玖、散會

