

臺中高等行政法院判決

110年度訴更一字第10號

民國111年1月27日辯論終結

原告 東億紙業股份有限公司

代表人 莊柏清

訴訟代理人 陳姿君 律師

被告 臺中市政府都市發展局

代表人 黃文彬

訴訟代理人 林亮宇 律師

李秉謙 律師

上列當事人間確認行政處分違法事件，原告不服臺中市政府107年5月25日府授法訴字第1070113729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、本審及發回前上訴審訴訟費用（除確定部分外）均由原告負擔。

事實及理由

一、爭訟概要：

緣原告於臺中市○○區○○里○○路000號建物屋前、屋側（新水源段990地號上）、訴外人莊永裕於365號建物對面（新東陽段53地號上），及訴外人莊柏清於365號建物後方（新水源段972、973、991等地號上）及北陽路（新水源段974地號上），擅自以混凝土鐵架烤漆板、鋼骨架烤漆板等建造作為廠房使用（下稱系爭建物），經被告審定違反建築法第25條規定，分別以民國105年2月5日中市都違字第1050019397號、第10500193971號、第10500193972號、105年3月15日中市都違字第1050031368號（下稱368號認定通知書）、107年3月29日中市都違字第1070050679號（下稱679號認定通

知書，係於執行前開368號認定違章建築之拆除過程，發現違建範圍應含974地號而另為違建認定）等5件違章建築認定通知書（下合稱系爭認定通知書），查報認定屬實質違章建築，依法不得補辦建築執照。臺中市政府環境保護局針對原告所涉違章建築，認定有影響公共安全等情事之虞，於105年8月26日簽奉核定專案優先拆除，準此被告先後以105年9月19日中市都違字第1050159829號（下稱829號拆除通知書）、第1050159830號、第1050159831號、第1050159832號（下稱832號拆除通知書）等4件違章建築拆除時間通知單（下合稱系爭拆除通知書）及107年3月15日中市都違字第1070042992號函通知臺中市政府各相關機關，被告訂於107年3月16日起前往執行拆除（原告對系爭拆除通知書另提起行政訴訟，經本院109年度訴更二字第20號判決駁回，乙證4）。另被告以106年12月27日中市都違字第1060226504號函（下稱106年12月27日函）請原告及其代表人莊柏清於107年1月6日前自行完成拆除前揭違建，原告不服，對被告106年12月27日函提出訴願，經臺中市政府107年5月25日府授法訴字第1070113729號訴願決定不受理。又被告於拆除中發現於北陽路新水源段974地號土地上有設置其他違章建築情事，遂開立679號認定通知書，並依規定予以執行拆除；以上經被告拆除完竣之違建案件並分別予以辦理結案在案。原告不服被告對其所涉違章建築案件之行政處分及強制執行拆除之行為，提起行政訴訟，聲明求為判決：1.確認被告106年12月27日函違法。2.確認被告107年3月16日至5月4日對原告豐原區新水源段972、973、974地號之強制拆除建物之行政執行違法。3.確認被告679號認定通知書違法。4.被告應賠償原告新臺幣（下同）1,500萬元及自本起訴狀送達翌日起至清償日止，按年息5%計算利息，經本院107年度訴字第224號判決駁回，原告不服，提起上訴，經最高行政法院108年度上字第987號判決關於聲明第3項及第4項部分暨該部分訴訟費用均廢棄，發回本院，其餘上訴駁回。是原告原聲明1、2部

01 分已確定在案，本院更審僅就聲明「3.確認被告679號認定
02 通知書違法。4.被告應賠償原告1,500萬元及自本起訴狀送
03 達翌日起至清償日止，按年息5%計算利息。」為審理範圍。
04 因原告原請求損害賠償金額之計算包含聲明1、2之所受損
05 害，因該部分經判決駁回確定，爰於本件更審時，縮減請求
06 損害賠償138萬2270元。

07 二、原告起訴主張及聲明：

08 (一)主張要旨：

- 09 1. 查新水源段972及973地號土地上建物拆除日期為107年3月16
10 日至5月3日，974地號土地上建物之拆除日期107年3月21日
11 至4月27日，此有拆除現場照片（前審卷一甲證23及證29）。
12 系爭679號違章建築認定通知書係於107年3月29日作成，同
13 年月31日始送達，是在974地號土地建物尚未有任何違章建
14 築認定處分前，被告即開始拆除974地號土地上建物。惟該
15 建物為原告所有，並非莊柏清所有，被告持對莊柏清之違章
16 建築處分對原告建物為強制拆除行為，顯然違法。被告持10
17 6年12月27日函文對原告執行強制拆除行為，該文上僅記載
18 依105年3月15日中市違字第050031368號違章建築認定通知
19 書，無同段974地號上建物之違章建築認定通知書，被告拆
20 除範圍已超出系爭368號違章建築認定通知書所認定範圍。
21 被告拆除時，無視於原告之聲明異議，事後始於107年3月29
22 日補發系爭679號違章建築認定通知書，惟該違章建築認定
23 通知書係以訴外人莊柏清為受處分人，非以原告為受處分
24 人。
- 25 2. 強制執行應依執行名義為之，無執行名義之強制執行行為，
26 其強制執行行為無效，係指「執程序並無何效力」（張登科
27 強制執行法第24、25頁）。按強制執行行為，乃執行機關基
28 於債權人之聲請，運用國家公權力，強制債務人履行債務，
29 以實現債權人權利之行為。因係由執行機關以公權力，對個
30 人自由或財產予以干涉，影響個人權益至鉅，故執行機關行
31 使國家公權力，不僅應調查、具備一般的強制執行要件及開

始要件外，且就各個執行行為須具備法律規定之前提要件、態樣、限度及形式，以確保當事人之權益。當執行機關所為執行行為違背或不遵守強制執行法規定之要件、方式與限度者，即屬有瑕疵之執行行為。系爭974地號上之廠房為原告所有，原告未收受任何行政處分通知書，被告卻於107年3月21日強制拆除行為。從而被告於無任何執行名義下，任意拆除原告之廠房，已嚴重損害到原告之財產權，並造成原告廠房無法生產及利用，致生損害。

3. 原告提起「確認被告系爭679號違章建築認定通知書違法」之訴訟係屬合法，且具有確認利益，業經最高行政法院判決認定，依該判決發回意旨，被告以非建物所有權人莊柏清作成系爭679號違章建築認定通知書，而非原告為行政處分作成對象係屬違法。最高行政法院判決亦認系爭679號認定通知書上所列之違建究係應拆除之實質違建或程序違建，當然與行政處分應記載受處分人沒有關係。本案前審業已認定系爭建物所有人、使用人及管理人為原告，並指摘被告未盡調查之能事，有前審判決第35頁第12行至第36頁第9行可稽。且原告業已提出財產目錄、房屋稅繳納及臺中市政府訴願委員會之訴願決定書等證據，證明系爭建物為原告所有，被告應以原告為處分相對人，被告未以原告為處分相對人做成行政處分，該行政處分顯然違法。又系爭建物業因被告執行拆除完畢，依行政訴訟法第6條規定，原告可提起確認行政處分違法之訴。行政訴訟法第6條第2項規定係專就確認行政處分無效之訴訟為規定，以取代訴願前置主義，未包括確認公法上法律關係成立或不成立之訴訟及確認已執行完畢或因其它事由而消滅之行政處分為違法之訴訟，最高行政法院94年度裁字第1948號裁定可參。被告主張原告未依行政訴訟法第6條第2項規定踐行先行程序，顯然係混淆「行政處分無效」與「行政處分違法」兩者之不同，誤用法條。

4. 原告就被告違法之強制拆除行為，依行政訴訟法第7條規定請求被告損害賠償：

01 (1)按提起行政訴訟，得於同一程序中，合併請求損害賠償或
02 其他財產上給付，行政訴訟法第7條定有明文。次按最高
03 行政法院99年度判字第914號意旨略謂：「按『強制拆除
04 其建築物』之行政處分之相對人，參諸違章建築處理辦法
05 第7條親定，應係指對該違章建築有處分權之所有人、使
06 用人或管理人。」又依建築法第25條規定之旨趣，及內政
07 部90年4月2日台90內營字第9083084號函釋意旨，係以處
08 分實質違建或實際興建的行為人為原則，而違章建築處理
09 辦法第5條規範之處分對象應以「無法確認該行為人時，
10 得逕以土地所有人為處分對象」為適用前提，方屬允當
11 （最高行政法院100年判字第816號判決參照）。準此，系
12 爭974地號上之建物為原告之廠房，被告認為系爭建物涉
13 有違建，即應參酌前揭法規及函釋及最高法院判決意旨，
14 以原告為受處分人開立違章建築認定通知書，原告倘有不
15 服，自得依法提起行政爭訟。

16 (2)依行政訴訟法第307條之1規定：「民事訴訟法之規定，除本
17 法已規定準用者外，與行政訴訟性質不相牴觸者，亦準用
18 之。」民事訴訟法第222條第2項規定：「當事人已證明受
19 有損害而不能證明其數額或證明顯有重大困難者，法院應
20 審酌一切情況，依所得心證定其數額。」原告請求被告應
21 就原告所受建物損害及營業損失，應有理由。

22 (3)系爭建物拆除前係原告作為工廠用，972、973、974地號
23 上廠房興建建築成本為828萬5260元（包含78年建築物取
24 得原價269萬1267元，及95年度建築物改良559萬3993
25 元），此有原告公司財產目錄可稽（前審卷一甲證14），
26 此目錄係原告公司104年營利事業所得稅申報書（甲證38）
27 經魏秀文會計師簽證，最後申報財產目錄繳付國稅局。97
28 2、973、974地號上廠房面積為1427.4平方公尺，974廠房
29 面積為170.03平方公尺，依974廠房面積比例計算，其建
30 築成本為98萬6929元（計算式：8,285,260元/1427.4×170.
31 03＝986,929元）。原告遭拆除建物賠償部分，應參考臺

中市辦理公共工程拆遷建築改良物補償自治條例第4條之規定，以建物重建價格核算，前審原告曾請營造廠估算之重建成本為1096萬3287元（前審卷一甲證25），依前開建物面積比例計算，974廠房重建費用應為130萬5932元（計算式： $10,963,287/1427.4 \times 170.03 = 1,305,932$ 元）。基
上，原告同意以興建成本98萬6929元作為建物重建價格計算。另原告因被告拆除系爭建物之營業損失39萬5341元，引用前審甲證35營業損失之計算方式。

(4)基此，被告應賠償原告138萬2270元及自起訴狀送達翌日起至清償日止，按年息百分之五計算利息等語。

(二)聲明：1. 確認被告107年3月29日中市都違字第1070050679號違章建築認定通知書違法。2. 被告應賠償原告138萬2270元及自本起訴狀送達翌日起至清償日止，按年息5%計算利息。

三、被告答辯及聲明：

(一)答辯要旨：

1. 查訴外人莊柏清經營原告東億公司，長期以來違法興工、任意排放空污、違規生產，當地民眾不堪其擾、環團群情激憤，不僅群集發起大規模陳情抗議、且不斷提出糾舉，被告獲報後，依違章建築處理辦法第5條之規定前往勘查，並依規調閱相關資料，發現坐落於新水源段990地號上之建物後方，坐落於新水源段972、973、991地號土地上、小部分坐落於974地號之建物（系爭違建），未領有使用執照且未有保存登記，整棟均屬違建。上該4筆土地所有權人皆為原告之代表人莊柏清，972地號土地使用分區為乙種工業區；973、991、974地號土地則為計畫道路，是系爭違建一部坐落於計畫道路上、一部坐落於乙種工業區，且該乙種工業區之法定建蔽率為60%，然該建物經被告勘查後判斷，建蔽率顯然超過90%以上，依內政部64年10月17日台內營字第656943號函：所謂「實質違建」乃指未依「建築法」及「實施都市計畫以外地區建築物管理辦法」之規定，申領建築執照，擅自建造，且其建築行為有左列情事之一者：（二）未經許可

擅自於都市計畫公共設施保留地建築者。(六)建築物建蔽率或其高度不符規定者。而系爭違建兼而有之，是該建物絕非僅屬程序上疏失、未領建築執照擅自興工之程序違建，而屬依法不得補照、應予拆除之「實質違建」至灼。上開調查、認定過程，業於鈞院109年度訴更二字第20號違章建築事件之判決中，經充分審酌，並無違誤。原告業就同一事件，刻意分拆並提起多件行政爭訟，欲於最大程度造成不同法院間之混淆、製造潛在之判斷歧異，以獲致有利於己之判決結果。

2. 原告起訴請求確認679號認定通知書違法，程序顯有不備，應予駁回：

(1)行政訴訟法第6條第2項規定之確認訴訟與行政執行法第9條第1項之聲明異議，兩者迥然有別，不應混淆。且按訴願法第14條規定，訴願期間應予遵守。原告起訴時主張略以「於拆除過程中於107年3月21日竟將未經違章建築認定另筆同段974地號土地上之建物一併拆除，原告當場提出聲明異議，被告……於107年3月29日發出中市都違字第1070050679號違章建築認定通知書，惟受處分人並非建物所有權人原告，而係訴外人莊柏清，原告不服，對此再於107年4月11日提出聲明異議補充理由書，遭被告上級機關於107年6月7日駁回異議」，顯見原告所指之聲明異議補充理由，係對107年3月21日之拆除依行政執行法提出異議之「補充理由」，經駁回在案。

(2)原告於訴願程序之聲明僅就被告106年12月27日中市都違字第1060226504號函處分請求撤銷，其補充訴願理由亦係針對該函提起，並爭執972、973、991地號上之違建非屬優先拆除範圍云云，直至訴願決定書於107年5月25日駁回前，從未提及早已作成並送達之系爭679號通知書之事。是原告或其法代莊柏清從未就系爭679號認定通知書提出任何爭執，既未以處分相對人或利害關係人身分遵期提出訴願，亦未依行政訴訟法第6條第2項之程序請求確認無

01 效，其竟直接於本件訴訟中與其他聲明一併訴請確認違
02 法，程序顯有不備，應予駁回。

03 (3)況且，莊柏清為原告之法定代理人，持有原告61%之股
04 份，其餘董事莊邱美惠、莊永裕及監察人莊幸娥皆為莊柏
05 清之配偶、兄弟姊妹等至親，莊柏清顯然實質控制原告公
06 司所有財務、業務、人事重大事項，且為名義及實質之負
07 責人。果依違章建築處理辦法及相關實務判解，認違章建
08 築強制拆除處分係以違建之所有人、使用人或管理人為對
09 象，則退步言，莊柏清何嘗非該違建之所有人、使用人、
10 管理人？況莊柏清收受系爭679號認定通知書後，本得以
11 原告或其自身名義，以處分相對人或利害關係人名義提出
12 訴願救濟，其捨此不為，於救濟期間經過後，再訴請確認
13 處分違法，請求高額賠償，不應准許。

14 (4)由系爭679號認定通知書右下之戳章，可見原告公司於107
15 年3月31日收受該通知，並蓋用收發章。而觀原證5即107
16 年4月11日律師函及聲明異議狀中竟稱「本市豐原區新水
17 源段974地號上之廠房建築物，亦屬聲明異議人所有，聲
18 明異議人亦未收受任何行政處分通知書」，刻意避談其於
19 3月31日收受系爭認定通知書之事實。不論該通知書記載
20 之人為何，原告既已收受，得以預見該違建業經認定，而
21 將受拆除之事實，絕非未曾收受任何通知。且上揭律師函
22 及異議書狀，通篇未提及系爭679號認定通知書之任何內
23 容，何來「表明該通知書違法之主張」之有。縱認原告為
24 該處分之利害關係人（假設），惟其業於107年3月31日收
25 受系爭679號認定通知書，其於是日知悉該處分起30日內
26 並無提出訴願，甚未對該處分有任何不服之表示，則該處
27 分業因不變期間之經過而歸於確定，原告再以本訴爭執，
28 其訴實屬不合法。

29 3. 系爭679號認定通知書之違建人記載為莊柏清，於法並無違
30 誤：

01 (1)縱如最高行政法院發回意旨所述，系爭679號通知書所記
02 載之違建物為原告所建，且該違章建築之所有人、使用人
03 均為原告東億公司（假設語），惟查，莊柏清不僅身為原
04 告公司之代表人且掌有過半股份，且其亦為系爭974地號
05 土地所有人，其顯然得以控制原告公司之財務業務經營，
06 更身為土地所有人，自屬對系爭土地上建物有實質之管領
07 能力，故莊柏清本於其對原告公司之實質控制權及對於97
08 4地號土地之所有權，應為系爭974地號土地上違建物之
09 「管理人」，對於該屋之違法狀態，負有排除並回復原狀
10 之義務，系爭679號通知書之違建人記載為莊柏清，並無
11 違誤。

12 (2)最高行政法院發回判決中，固提及違章建築內置有生產設
13 備，供原告生產紙類，作為原告廠房使用，並有財產目錄
14 等，稱系爭679號認定通知書所指違建係原告所有云云，
15 惟此乃前程序於廢棄發回前判決中所為之論斷，雖鈞院裁
16 判須受最高行政法院發回之法律見解意旨所拘束，惟仍非
17 不得可依職權調查證據、認定事實形成心證。觀諸放置紙
18 類生產設備造紙等，均僅表明系爭廠房之現狀係造紙使
19 用，惟現狀與實際所有人為何殊屬二事。縱屬莊柏清所有
20 之財產，於其本身為原告之最大股東及董事長即代表人之
21 情形下，其仍得出租、使用借貸或以其他甚多之法律關
22 係，將該廠房容由原告使用，甚至於無任何契約關係下，
23 任由原告占用，單純沉默不為相反之意思表示，亦有可能，
24 是殊不能僅以廠房內置有造紙設備或造紙用，即認系
25 爭廠房具有事實上處分權人為原告，而仍應就各該客觀調
26 查證據之結果綜合判斷，方屬妥適。

27 (3)系爭違建屬未有保存登記之建物，無法憑謄本或其他公示
28 資料衡斷所有權人誰屬，被告僅得依據調查結果判斷。原
29 告既為法人，其一切法律行為仍係由法人之代表人莊柏清
30 代表為之。而所謂廠房財產目錄，均為原告所自行編撰並
31 持有之文書，則原告及其代表人莊柏清對其上之記載，自

不得諉為不知或不熟悉，原告及代表人莊柏清對其自行編撰並持有之文書，直至提起本件行政爭訟前，均故意不提出，亦未於任何程序表明系爭違建屬原告所有、或爭執違建所有權誰屬，僅主張違建認定書所認定之違章建築範圍有誤等情，均經另案判決論述甚詳。原告於訴訟中始提出上揭資料爭執，顯違背誠信原則。原告所營事業為紙漿製造業，依經濟部公告非屬低污染源行業，本應依工廠管理輔導法、水污染防治法、消防法等規定，提出相關污染、消防之申請、計畫書、許可等相關列冊資料，然原告全無任何登記或營運資料，又刻意隱匿拒不提供財產資料之行為，導致被告僅能依土地所有權人、現場勘查結果、莊柏清等人之說明，據以為系爭違建實質處分權人為莊柏清之判斷，該認定書亦於法定期間內未提出救濟而確定，被告方據以為後續之執行。

(4)房屋所有權之取得與房屋稅之繳納本屬二事，納稅義務人房屋稅籍證明書僅得證明系爭房屋稅之納稅義務人，尚不得徒憑房屋稅之繳納資料即逕認其為系爭建物所有權人，最高行政法院106年度裁字第1411號裁定意旨可參。原告所提稅籍證明書，顯難作為房屋所有權認定之依據。至於原告雖提出固定資產目錄，然78年時僅記載工程地號972，而未及於其他地號，此與系爭經拆除建物範圍及於974、973地號上的建物顯然不一致，難以證明系爭經拆除之違建與上開972地號上建物為同一建物。原告又稱於95年時廠房修理改良，惟修理改良既係將建物以鋼構搭建，此等方式並非「修理改良」，而是重建、改建；且原告迄未提出經會計師簽證之資產目錄，及該建物列於財產目錄之起、訖時間之全部資料，但憑一紙自行列印蓋章之影本，顯難有任何證明力可言。

(5)原告雖稱該建物置有生產設備，未必係原告之生產設備，亦可能為其他公司或莊柏清私人之設備，材料亦同。此觀系爭違建經拆除後，原告法代莊柏清之親屬莊永裕及莊永

01 豐即以個人名義（非東億公司）為起造人，於972地號上
02 重新申請廠房新建工程，又於106年12月15申請暫緩建照
03 申請，均非以東億公司名義提出。若原本建物之原始建築
04 人為東億公司，或作為東億公司廠房使用，豈有以莊永
05 裕、莊永豐等個人名義提出新建申請之理。莊永裕、莊永
06 豐於107年間再度以起造人之身分，進件申請新建，經核
07 准後又於107年8月間申請變更起造人，將原起造人莊永
08 裕、莊永豐變更為莊永裕擔任負責人之佰億包裝股份有限
09 公司，使用迄今，均非原告公司，莊柏清亦於申請文件內
10 提供「土地使用權同意書」明知此情。可見舊974、972、
11 973地號上之系爭違建之使用行為，與原告公司毫無關
12 係。

13 (6)至於甲證28補正通知，應係就類此「拆併建」之申請所
14 為，其補正通知係就「建」之部分所為之補正，故方會載
15 有申請「建造執照」，雖詳細文號尚待查詢，惟仍不影響
16 「拆併建」申請中，違建需自行移除（拆）之效力，倘若
17 新建之建物（建）審查通過法規檢討、取得建照，自可依
18 法按圖興建，但是舊有違建仍屬實質違建，依法仍應拆
19 除。原告將之刻意混淆，以圖造成系爭違建可以補正之假
20 象。

21 (7)由105年10月26日稽查紀錄莊永裕稱「豐原區新水源段991
22 地號為莊先生及陳小姐共同所有，若屬違建，兩造雙方一
23 併拆除依土地登記二類謄本所載」、「祈請台中市政府以
24 輔導為首」；其既以「莊先生」稱之，更陳明「參土地登
25 記二類謄本所載」，顯見其陳述意旨係指991等地號上之
26 違建物，為謄本上所載之土地所有權人「莊柏清」所有
27 （該建物並跨於系爭974地號上）且有意指稱隔鄰之陳小
28 姐建物亦屬違章，並請以輔導為先勿強拆，而過程中莊柏
29 清亦在場參與，僅係由莊永裕代表簽名。

30 4. 原告請求損害賠償部分：

01 (1)原告所列營業所失利益，其1168.155公噸之產能計算方
02 式，乃據103年度至106年度之營業結算書所附之年產量及
03 銷售額平均計算，惟原告均未舉證證明該等產量與系爭97
04 4地號上之違建有何關聯，況據甲證19國立中興大學鑑定
05 書，原告營業之造紙設備流程位於990地號上、包裝設備
06 流程位於972地號上，均與974地號顯無關涉，是該部分數
07 額亦與系爭679號通知書無關。

08 (2)原告原起訴範圍中，聲明一、二「確認被告106年12月27
09 日中市都違字第1060226504號函違法」、「確認被告107
10 年3月16日至5月4日對原告豐原區新水源段第972、973、
11 74地號之強制拆除建物行政執行違法」等，均經最高行政
12 法院駁回上訴而確定，縱認經最高行政法院發回之聲明
13 三，即系爭679號通知書之合法性尚待判斷，惟該通知書
14 所涉違建範圍（974地號上建物）之拆除執行行為，業經
15 駁回確定在案，則拆除行為即無違法性可言，原告以聲明
16 四求為賠償，亦不應准許。

17 (3)系爭違建物即廠房坐落跨於972及974地號土地上，為單跨
18 結構型式，柱係立於四周，且鐵皮屋頂相連不可分，974
19 地號土地之範圍僅為系爭違建廠房之一隅，面積僅150平
20 方公尺，不到全部廠房面積之百分之十，則972地號上之
21 違建既經合法拆除，974地號上之違建失卻屋頂、周邊牆
22 垣及支柱等主體架構及支撐，顯然不可能獨存於地面而必
23 然傾頹，故974地號上違建物之排除，為被告合法執行本
24 件違建拆除所致之必然結果，對原告而言並無損害可言等
25 語。

26 (二)聲明：駁回原告之訴。

27 四、爭點：

28 (一)原告訴請確認系爭679號認定通知書處分違法，是否違反確
29 認訴訟補充性原則？

30 (二)系爭679號認定通知書認定974地號土地上建物為違章建築，
31 並以莊柏清為違建人，是否適法？

01 (三)原告請求被告損害賠償，是否有理由？

02 五、本院的判斷：

03 (一)前提事實：上揭爭訟概要欄所載之事實，除前列之爭點事項
04 外，其餘為兩造所不爭執，且有各項資料可查（本院107年
05 度訴字第224號案卷、最高行政法院108年度上字第987號案
06 卷），堪認為真實。

07 (二)原告訴請確認系爭679號認定通知書處分違法，無違反確認
08 訴訟補充性原則：

09 1. 按行政訴訟法第6條第1項、第3項規定：「（第1項）確認行
10 政處分無效及確認公法上法律關係成立或不成立之訴訟，非
11 原告有即受確認判決之法律上利益者，不得提起之。其確認
12 已執行而無回復原狀可能之行政處分或已消滅之行政處分為
13 違法之訴訟，亦同。……（第3項）確認訴訟，於原告得提
14 起或可得提起撤銷訴訟、課予義務訴訟或一般給付訴訟者，
15 不得提起之。但確認行政處分無效之訴，不在此限。」其第
16 3項乃所謂「確認訴訟之補充性」規定。依其立法理由係鑑
17 於認定行政處分是否違法，已有撤銷訴訟作為權利保護方
18 式，如其得提起撤銷訴訟，卻逕行提起確認訴訟，或原得提
19 起撤銷訴訟而怠於為之，至撤銷訴訟已無法提起時，始提起
20 確認訴訟，不僅混淆行政訴訟權利保護之機制，且將使「確
21 認已執行而無回復原狀可能之行政處分或已消滅之行政處分
22 為違法之訴訟」既無期間之限制，亦不受補充性之限制，恐
23 將有失法律秩序之安定性；另基於訴訟經濟及最大法律保護
24 原則之要求，如得提起課予義務訴訟或一般給付訴訟者，亦
25 不得提起確認訴訟。惟違法之行政處分於當事人或利害關係
26 人未及提起訴願前，即已執行完畢而無回復原狀可能或因其
27 他事由而消滅者，該行政處分已無可供撤銷之效力，當事人
28 只得提起確認該行政處分為違法之訴訟，以資救濟。於此情
29 形，當事人及利害關係人並非以「確認違法訴訟」取代遲誤
30 之「撤銷訴訟」，自無違反上述確認訴訟補充性之要求（最

01 高行政法院108年度判字第557號判決、104年度裁字第689號
02 裁定參照）。

03 2. 系爭679號認定書係被告於107年3月29日以違建人莊柏清所
04 為認定新水源段974地號土地上之鋼骨架烤漆板造一層高約7
05 公尺，面積約150平方公尺建物屬實質違建之行政處分，而
06 原告起訴主張上開違建係原告所有，非莊柏清所有，因遭被
07 告拆除而無以回復原狀，原告以利害關係人提起本件確認67
08 9號認定通知書違法之訴訟。查該認定通知書係於107年3月3
09 1日送達予莊柏清，並經原告於同日蓋章簽收（本院107年度
10 訴字第224號卷一第229頁、第43頁，下稱224號卷），原告
11 雖非系爭認定通知書之處分相對人，惟於該日已知悉該處分
12 內容，依訴願法第14條第2項規定，原告之訴願期間自107年
13 4月1日起算，再加上在途期間3日，原告至遲應於107年5月3
14 日前提起訴願。然原告就該處分未提起訴願，已據其陳明在
15 卷（224號卷一第362頁）。而依原告所提甲證37（本院卷第
16 445頁），系爭違章建物係坐落於972地號、一小部分之97
17 3、974地號上，被告於107年3月16日開始執行拆除程序，而
18 兩造雖就974地號上之違建範圍究於107年4月27日或同年5月
19 4日拆除完畢乙事有所爭執，然依被告於前程序所提乙證19
20 拆除現場照片顯示，974地號土地上之建物於107年4月27日
21 拆除建物牆面，雖尚餘一小部分面積於同年5月4日始作最後
22 拆除，然974地號土地範圍內之系爭違建確實於107年4月27
23 日已大致拆除完成（224號卷一第654至675頁），是系爭679
24 號違建認定通知書所指974地號土地上之違建，應認於原告
25 尚得提起訴願之期間內，尚未及提起訴願之時，即已遭被告
26 執行前開違章認定之行政處分而拆除完畢並無以回復原狀，
27 從而，原告依行政訴訟法第6條第1項後段規定，提起確認行
28 政處分違法之訴訟，應無違反確認訴訟補充性原則。

29 （三）系爭679號認定通知書以莊柏清為974地號土地上建物之違建
30 人，並無違法，原告訴請確認該處分違法，並無理由：

- 01 1. 按建築法第25條第1項規定：「建築物非經申請直轄市、縣
02 （市）（局）主管建築機關之審查許可並發給執照，不得擅
03 自建造或使用或拆除。但合於第78條及第98條規定者，不在
04 此限。」第86條第1款規定：「違反第25條之規定者，依左
05 列規定，分別處罰：一、擅自建造者，處以建築物造價千分
06 之50以下罰鍰，並勒令停工補辦手續；必要時得強制拆除其
07 建築物。」違章建築處理辦法係依建築法第97條之2規定授
08 權訂定，該辦法第2條規定：「本辦法所稱之違章建築，為
09 建築法適用地區內，依法應申請當地主管建築機關之審查許
10 可並發給執照方能建築，而擅自建築之建築物。」第3條第1
11 項規定：「違章建築之拆除，由直轄市、縣(市)主管建築機
12 關執行之。」第5條規定：「直轄市、縣(市)主管建築機
13 關，應於接到違章建築查報人員報告之日起5日內實施勘
14 查，認定必須拆除者，應即拆除之。認定尚未構成拆除要件
15 者，通知違建人於收到通知後30日內，依建築法第30條之規
16 定補行申請執照。……」第7條規定：「（第1項）違章建築
17 拆除時，敷設於違章建築之建築物設備，一併拆除之。（第
18 2項）經公告或書面通知強制執行拆除之違章建築，如所有
19 人、使用人或管理人規避拆除時，拆除人員得會同自治人員
20 拆除之，並由轄區警察機關派員維持秩序。」
- 21 2. 最高行政法院108年度上字第987號判決發回意旨以「違章建
22 築拆除之標的固為違章建築，惟其拆除處分之對象仍應以真
23 正應拆除之義務人為限（最高行政法院86年度判字第1163
24 號判決意旨參照）。依行政程序法第92條規定可知行政處分
25 均應是針對『人』為其構成要件，縱如違章建築拆除之標的
26 為建築物，但仍應在拆除行政處分確定拆除義務人為何，方
27 屬合法。」而按前開建築法第86條第1款係規範違反同法第2
28 5條之責任效果，其中「必要時得強制拆除其建築物」之規
29 定，性質上係針對建築物本身之瑕疵致有違反行政法義務之
30 狀態而為，就此而言，該款所稱「擅自建造者」，應係指擅
31 自建造之建築物。至於命「強制拆除其建築物」之行政處分

之相對人，參諸上述違章建築處理辦法第7條規定，應係指對該違章建築有處分權之所有人、使用人或管理人（最高行政法院99年判字第914號判決意旨參照）。查違章建築並未辦理保存登記，於機關依調查結果就違章建築有處分權之所有人、使用人或管理人有所認定後，如原告另主張其始為違章建築有處分權之所有人、使用人或管理人，即應提出反證以實其說，若未能提出或所提之反證不足以推翻原認定，其主張即非可採。

3. 經查，被告以105年3月15日中市都違字第1050031368號（下稱368號認定通知書）認定坐落於新水源段972、973、991地號土地上建物為違章建築，違建人為莊柏清，然於107年3月16日開始執行拆除後，發現系爭廠房部分面積約150平方公尺坐落於974地號，故974地號土地上之違建與972、973、991地號土地上建物係整體以混凝土鐵架烤漆板、鋼骨架等建造作為廠房使用，被告乃於107年3月29日以系爭679號認定通知書以莊柏清為違建人，認定974地號土地上建物為違章建物。查系爭974地號土地使用分區為道路用地（本院卷第461頁、224號卷二第91頁），不得作建築使用，系爭坐落於974地號土地上之建物核屬實質違建，被告審定違反建築法第25條規定，以679號認定通知書，查報認定屬實質違章建築，依法不得補辦建築執照，並無違誤。

4. 又新水源段972、973、974、991地號土地所有權人為莊柏清（224號卷二第125-129頁），惟其上建物未辦理保存登記，無登記狀態可供認定違建人，被告於105年3月15日以368號認定通知書認定系爭建物為違章建築，並列土地所有權人莊柏清為違建人。莊柏清同時為原告公司代表人，其於105年4月12日（被告收文日）之陳情書記載：「……為貴局105年3月15日中市都違字第10500031368號之違章建築認定通知書……所載內容違建現場簡圖將焚化爐列入違建範圍係屬有誤。……」等語（本院109年度訴更二第20號判決所載甲證23，見本院卷第233頁），核其陳情書之意旨係主張368號認

01 定通知書所認定之違章建築範圍有誤，並未爭執系爭建物之
02 違建人非莊柏清而為原告公司。又觀之105年10月26日被告
03 聯合稽查，原告公司董事之一莊永裕則表示：「1. 豐原區新
04 水源段991地號為莊先生及陳小姐共同所有，若屬違建兩造
05 雙方一併拆除。依土地登記二類謄本所載。……3. 今日會勘
06 本公司違建部分已拆除，補照辦理中。4. 另新水源段972、9
07 73地號，續補辦中。5. 祈請臺中市政府以輔導為首……。」
08 （本院卷第459頁），被告陳明稽查過程中莊柏清亦在場參
09 與，僅係由莊永裕代表簽名，則莊柏清不僅為972、973、97
10 4、991地號土地所有權人，並為原告東億公司之代表人，對
11 於系爭違章建築之違建人應知之甚詳，莊永裕亦為原告公司
12 董事之一（本院卷第85頁），故其二人於105年間系爭建物
13 經認定為違章建築及被告聯合稽查之初，均未曾爭執或表示
14 系爭建物之起造人為原告，而非莊柏清，倘其認系爭建物為
15 原告公司所建、屬原告公司之財產，衡情應於稽查時即會明
16 確表明該建物為公司財產，而非時隔近2年後，直至被告107
17 年3月16日執行拆除時，始表示系爭建物為原告公司所有（2
18 24號卷一第41頁強制執行筆錄），及於107年4月11日以聲明
19 異議狀及律師函表明該建物為原告所有，此情顯違背經驗法
20 則。再者，前開368號認定通知書因未經處分相對人或利害
21 關係人提起訴願或行政訴訟而早已確定，而368號認定通知
22 書所確定之系爭建物違建人即為莊柏清，於執行368號認定
23 通知書之拆除工作時，另發現系爭建物所占面積亦跨於974
24 地號土地上，始另作成679號認定通知書，而此二者所認定
25 之違章建築係同一棟橫跨數地號土地之建物，於違建人或拆
26 除義務人之認定，自無可能依地號而僅認974地號土地上一
27 小部分系爭建物為原告所有。又前開地號土地均為莊柏清所
28 有，莊柏清將上開土地用於經營自己為代表人之原告公司，
29 而原告公司因而得利用土地及其上建物生產製造以營利，原
30 告公司之意思表示亦為代表人莊柏清所為，可知關於上開土
31 地未經主管機關許可即蓋建系爭建物並由原告公司利用乙

01 事，實質上均應歸於莊柏清之意思決定，則被告以莊柏清為
02 違建人之認定，並無明顯錯誤或重大疏漏未予職權調查之
03 處。

- 04 5. 原告主張系爭建物為原告公司所有乙節，雖提出固定財產目
05 錄（224號卷一第283頁）及臺中市政府地方稅務局豐原分局
06 108年3月5日函文（224號卷二第23-24頁）為證，首先上開
07 固定財產目錄僅見原告公司章，顯為原告公司單方製作，原
08 告雖於本案審理另提甲證38主張上開固定財產目錄係原告10
09 4年營所稅申報書之附件，然該申報書之附件與上開固定財
10 產目錄是否同一，未有足夠證據得以認定，另觀上揭財產目
11 錄，原告公司除於78年在972地號土地建有廠房外，另於75
12 年在990地號土地上有建物1棟，84年至94年建有5棟廠房，
13 故原告除972地號土地上建物外，尚有其他6棟廠房，故上揭
14 固定財產目錄所載95年間之「廠房修理改良」究竟為何棟廠
15 房之修建，是否為990地號土地上建物？或其他5棟廠房？抑
16 或972地號土地上廠房擴建至991、973、974地號土地，尚屬
17 不明，即無法逕以上開固定財產目錄記載內容證明系爭974
18 地號土地上建物為原告所有。是原告主張以該目錄所載「廠
19 房工程地號972、78年12月11日取得；廠房修理改良95年2月
20 21日、95年7月30日、95年9月10日、95年12月2日」，證明
21 系爭建物建築成本為828萬5260元云云，亦無足採。至房屋
22 所有權之取得與房屋稅之繳納本屬二事，納稅義務人房屋稅
23 籍證明書僅得證明系爭房屋稅之納稅義務人，尚不得徒憑房
24 屋稅之繳納資料即逕認其為系爭建物所有權人，最高行政法
25 院106年度裁字第1411號裁定意旨可參。且按房屋稅條例第4
26 條規定「（第1項）房屋稅向房屋所有人徵收之。其設有典
27 權者，向典權人徵收之。共有房屋向共有人徵收之，由共有
28 人推定一人繳納，其不為推定者，由現住人或使用人代繳。
29 （第2項）前項代繳之房屋稅，在其應負擔部分以外之稅
30 款，對於其他共有人有求償權。（第3項）第一項所有權人
31 或典權人住址不明，或非居住房屋所在地者，應由管理人或

01 現住人繳納之。如屬出租，應由承租人負責代繳，抵扣房
02 租。（第4項）未辦建物所有權第一次登記且所有人不明之
03 房屋，其房屋稅向使用執照所載起造人徵收之；無使用執照
04 者，向建造執照所載起造人徵收之；無建造執照者，向現住
05 人或管理人徵收之。（第5項）房屋為信託財產者，於信託
06 關係存續中，以受託人為房屋稅之納稅義務人。受託人為二
07 人以上者，準用第一項有關共有房屋之規定。」，亦可知規
08 範上房屋稅之納稅義務人非必然即為房屋所有權人，而於本
09 件未保存登記之系爭建物，屬無使用執照、建造執照者，原
10 告公司為該建物之使用人，而依前開規定自為房屋稅之納稅
11 義務人，然非得以此逕認原告公司即為建物之所有權人。再
12 者，臺中市政府地方稅務局豐原分局108年3月5日函文雖對
13 原告補徵103年至107年「臺中市○○區○○路000號」房屋
14 稅差額，惟該函文於系爭建物拆除完畢後，稅務局嗣後依據
15 被告拆除違章建物之認定所為補徵房屋稅，尚難據此作為房
16 屋所有權認定之依據。

- 17 6. 綜上，系爭建物雖係由原告公司作為廠房使用，然因系爭建
18 物未辦理保存登記，應以建物起造人始為建物之事實上處分
19 權人，又莊柏清為上揭土地所有權人，且原告公司及莊柏
20 清、莊永裕於被告105年間稽查及105年間作成違章建築認定
21 通知書時，均未就違建人有何爭執，嗣於107年拆除時始爭
22 執系爭建物為原告所有，原告於本案訴訟中復僅提出固定資
23 產目錄及稅務局函文，惟仍無法證明974地號土地上建物為
24 其所有，原告迄未提出其他足資認定系爭建物係由其出資興
25 建之證據資料為憑，自難僅以系爭建物作為原告公司之廠房
26 等利用現況，逕認建物屬原告所有而應以原告為違建認定通
27 知書上之違建人，故被告綜合現場勘查、聯合稽查時之情
28 況、所查得土地所有權人登記資料、原告公司之公司登記資
29 訊等，認土地所有權人莊柏清即為原告公司代表人，對原告
30 公司亦有實質管理權，而以土地所有權人莊柏清為系爭建物
31 之違建人，以679號違章認定通知書認定系爭建物屬實質違

章建築，應認原處分已就違建人部分作具體詳實之認定，並無違誤。原告請求確認該處分違法，並無理由。

(四)原告請求被告損害賠償138萬2270元及利息，並無理由：

被告系爭679號認定通知書並無違法，業如前述，且原告本即不應以違章建築、未經申請設立登記工廠之廠房為其生產場所，被告據以拆除該建物屬正當之行政行為，拆除後原告不能以該建物生產之營業損失與原處分之違章認定及後續拆除執行難認有因果關係，從而，原告依據行政訴訟法第7條、國家賠償法第2條第2項前段規定一併請求被告應賠償138萬2270元及利息，即屬無據。

(五)本件判決基礎已經明確，兩造其餘的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，無一一論述的必要，併予敘明。

六、結論：原處分合法，原告訴請確認該處分違法，及請求被告賠償138萬2270元及利息，均無理由，應予駁回。

中 華 民 國 111 年 2 月 17 日
臺中高等行政法院第二庭

審判長法 官 劉錫賢

法 官 莊金昌

法 官 楊蕙芬

以上正本證明與原本無異。

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）；如於本判決宣示或公告後送達前提起上訴者，應於判決送達後20日內補提上訴理由書（須附繕本）。未表明上訴理由者，逕以裁定駁回。

上訴時應委任律師為訴訟代理人，並提出委任書，但符合下列情形者，得例外不委任律師為訴訟代理人：

得不委任律師為訴訟 代理人之情形	所 需 要 件
---------------------	---------

(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 111 年 2 月 17 日

書記官 林昱紋