最　高　行　政　法　院　裁　定

114年度上字第147號

上　訴　人　胡廖玉英

訴訟代理人　古健琳　律師

被 上訴 人　新北市政府工務局

代　表　人　馮兆麟

參　加　人　吳榮臻

上列當事人間建築執照事件，上訴人對於中華民國113年12月26日臺北高等行政法院112年度訴更一字第28號判決，提起上訴，本院裁定如下：

主　文

一、上訴駁回。

二、上訴審訴訟費用由上訴人負擔。

理　由

一、對於高等行政法院判決之上訴，非以其違背法令為理由，不得為之，行政訴訟法第242條定有明文。依同法第243條第1項規定，判決不適用法規或適用不當者，為違背法令；而判決有同條第2項所列各款情形之一者，為當然違背法令。是當事人對於高等行政法院判決上訴，如依行政訴訟法第243條第1項規定，以高等行政法院判決有不適用法規或適用不當為理由時，其上訴狀或理由書應有具體之指摘，並揭示該法規之條項或其內容；若係成文法以外之法則，應揭示該法則之旨趣；倘為司法院大法官解釋或憲法法庭之裁判，則應揭示該解釋或該裁判之字號或其內容。如以行政訴訟法第243條第2項所列各款情形為理由時，其上訴狀或理由書，應揭示合於該條項各款之事實。上訴狀或理由書如未依此項方法

表明，或其所表明者與上開法條規定不合時，即難認為已對高等行政法院判決之違背法令有具體之指摘，其上訴自難認為合法。

二、爭訟概要：參加人以新北市○○區○○段000地號土地(下稱000地號土地)及地上既有建物(門牌號碼：新北市○○區○○路0巷0號，下稱系爭房屋)，向被上訴人申請拆除重建，經被上訴人審查，於民國107年12月28日核准108店建字第00020號建造執照（下稱系爭建照)及108店拆字第00006號拆除執照（下稱系爭拆照，與系爭建照下合稱系爭執照），並以108年1月8日新北工建字第1072461969號函核准在案。上訴人不服，以其係位於同巷0號房屋（毗鄰系爭房屋，下或稱鄰屋）之所有權人，與系爭房屋原係基於同一建造執照、同一筏式基礎結構所興建等情，循序提起行政訴訟，經臺北高等行政法院（下稱原審）108年度訴字第1817號判決（下稱前判決）駁回，遂提起上訴，經本院以111年度上字第302號判決將前判決廢棄，發回原審更為審理。上訴人於原審聲明：1.確認被上訴人於107年12月28日核發之系爭拆照為違法。2.被上訴人於107年12月28日核發之系爭建照及訴願決定均撤銷。嗣經原審以112年度訴更一字第28號判決（下稱原判決）駁回後，上訴人遂提起本件上訴。

三、上訴意旨略以：原判決認被上訴人核發系爭建照並無違反建築法第11條第3項法定空地不得重複使用之規定等情，顯然漏未審酌系爭建照係立基於參加人於原址增建之情事，而有未洽。原判決誤認本件參加人申請系爭執照並不拆除共同壁，更與拆除基礎構造無涉等情，非無違誤。原判決之認定本件參加人於併同建築執照申請時，無庸檢附拆除施工計畫書，乃無視於系爭房屋與鄰屋為同幢別棟雙併建物之客觀事實，自嫌速斷。被上訴人漏未審究污物處理設施部分，應屬核發系爭執照時之應調查事項尚未明確之違誤，原判決猶認被上訴人於審查申請案件當下，自無須對於拆除施工計畫書進行審查等情，尚嫌速斷。系爭房屋之拆除乃就同幢建物為

部分拆除，被上訴人依行為時新北市政府辦理拆除執照申請及管理作業要點（下稱拆除執照作業要點）第3點第2項及第6點第2項規定卻無庸審究鄰屋之結構安全，難認與事理相符。原判決認被上訴人僅能就審查表之審查項目為形式審查，就被上訴人應否審查參加人所提出之結構安全證明乙節，漏未糾正，容有未洽，原判決有調查未盡及理由不備之違誤等語。

四、惟查，原判決理由已論明：㈠內政部65年6月10日台內營字第691326號函（下稱內政部65年6月10日函）係針對已領有使用執照之建築基地，於分割後申請增建者予以管制。倘若建物領得使用執照並辦理土地分割後，乃拆除原建物新建，則與上開函釋情形有別，拆除原建物新建得就申請基地範圍予以檢討辦理。本件並非土地分割後增建，故僅就拆除原建物新建得就申請基地範圍予以檢討辦理是否違反法定空地比率即可，無須再依內政部65年6月10日函規定檢討原領使用執照剩餘基地之空地比；又觀諸系爭建照A1-1面積計算表載「本案建蔽率檢討為48.68%<50%……OK」，已可得知系爭建照並未超過法定空地規定之建蔽率，況以上訴人所主張之內政部65年6月10日函文檢討建蔽率，仍符合相關規定（49.30%<50%），且上訴人亦陳稱關於被上訴人所列計算式並無錯誤。從而，被上訴人核發系爭建照，並無違反建築法第11條第3項法定空地不得重複使用之規定。㈡依行為時拆除執照作業要點第3點第1項規定，涉及拆除共同壁之情形，始應檢附相鄰所有權人之同意書。惟依本件拆除圖說載示，業已標示保留與鄰房之共同壁不拆除，參加人亦出具切結書說明共同壁保留暫不拆除，參加人申請系爭拆照並不拆除共同壁，而與拆除基礎構造無涉，上訴人主張依被上訴人103年第7次建築管理法規研討會議結果，仍應檢附相鄰所有權人同意書云云，並不足採。㈢本件參加人係申請拆除執照併同建造執照申請案，依行為時拆除執照作業要點第3點第2項規定，參加人於申請時無庸備具拆除施工計畫書，被上訴人自無須對

於拆除施工計畫書進行審查。上訴人所提及應審究內政部訂定之「建築物拆除施工規範」第9點第4款規定乙節，係規範承攬營造業於拆除時應注意事項之規定，與系爭拆照之核發無涉。本件僅乃申請人自行提出上開拆除施工計畫書而已，尚難以此反推被上訴人應負實質審查該拆除施工計畫書有無疑義之義務。㈣系爭拆照內所載建築物部分拆除涉及結構安全部分，參加人亦已提出鄧凱文土木工程技師出具之說明書及拆除計畫書、地質鑽探資料、補強圖說。被上訴人既然已經依照相關法規審查參加人是否已經盡其提出義務，並經原審認定參加人毋庸再得到鄰地所有人之同意，系爭拆照並無違法。況系爭拆照之核發是否適法，與後續引發拆除行為致生相鄰房屋受有影響或損害等情，係屬二事。故而，上訴人主張其房屋因參加人之拆除行為而受有損害，縱使屬實，亦不能遽指被上訴人核發系爭拆照為違法。更遑論，上訴人援引相關建築技術規則對於設計及施工應防護鄰近建築物之安全等規定，應係屬參加人後續施工應注意事項，而非以此要求被上訴人在核發系爭執照時應審查之事項。被上訴人核發系爭執照，於法並無違誤，因之判決駁回上訴人在原審之訴等語。上訴意旨雖以原判決違背法令為由，惟核其上訴理由，無非重述其在原審提出而為原審所不採之主張，及就原審取捨證據、認定事實之職權行使，指摘其為不當，並就原審已論斷或指駁不採其主張之理由，再事爭執，泛言原判決違背法令，而非具體表明合於不適用法規、適用法規不當、或行政訴訟法第243條第2項所列各款之情形，難認對原判決之如何違背法令已有具體之指摘。依首揭規定及說明，應認其上訴為不合法，應予駁回。

五、據上論結，本件上訴為不合法。依行政訴訟法第249條第1項前段、第104條、民事訴訟法第95條第1項、第78條，裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　5　　月　　7　　日

最高行政法院第四庭

審判長法官　王　碧　芳
法官　鍾　啟　煒
法官　陳　文　燦
法官　羅　月　君
法官　王　俊　雄

以　上　正　本　證　明　與　原　本　無　異
中　　華　　民　　國　　115　　年　　5　　月　　7　　日
書記官　張　玉　純