臺北高等行政法院判決

高等行政訴訟庭第七庭
111年度訴字第1071號

原　　告　張志偉
訴訟代理人　張智鈞　律師
被　　告　新北市政府工務局

代　表　人　馮兆麟（局長）
訴訟代理人　陳啟聰

周宏彥
袁慧琳

上列當事人間確認公法上法律關係成立（不成立），原告提起行政訴訟，本院判決如下：

主　文

原告之訴駁回。

訴訟費用由原告負擔。

理　由

一、程序事項：

㈠本件被告代表人原為詹鋒榮，嗣於訴訟進行中變更代表人為祝惠美、馮兆麟，並經變更後代表人具狀聲明承受訴訟（本院卷1第161、603頁），核無不合，應予准許。

㈡按「訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴。但經被告同意或行政法院認為適當者，不在此限。」「有下列情形之一者，訴之變更或追加，應予准許：……二、訴訟標的之請求雖有變更，但其請求之基礎不變。」行政訴訟法第111條第1項、第3項第2款分別定有明文。查原告訴之聲明原為：「確認新北市淡水區天元段826地號土地（下稱系爭土地）上之牛舍（面積811.74㎡）為合法建築物。」（本院卷1第207頁、第315頁）。嗣原告於民國113年5月2日本院行準

備程序時，當庭變更訴之聲明為：「確認新北市淡水區天元段826、832、967地號上如附件所示土地之複丈成果圖上紅色虛線A+B+C共848.38㎡之建物為合法建築物。」（本院卷1第508頁），再於113年12月5日（本院收文日）以行準備㈠狀變更訴之聲明為：「被告應就坐落於新北市淡水區天元段826地號土地上之系爭牛舍（如本院卷1第513頁所附土地複丈成果圖所示，斜線範圍面積848.38㎡）核發合法房屋證明予原告。」（本院卷2第13頁）。經核其訴訟標的之請求雖有變更，但請求之基礎不變，本院認其所為訴之變更，洵屬適當，應予准許。

二、事實概要：

緣原告所有系爭土地上蓋有建物，領有74淡使字第58號使用執照及74淡建字第23號建造執照（下稱系爭建照）。原告前以109年10月26日申請書向被告申請准予修繕坐落於系爭土地上之牛舍，經被告109年11月3日新北工建字第1092074344號函復略以：系爭土地領有系爭建照為實施都市計畫以外地區自用農舍，構造種類為加強磚造，來函照片所示壁體之鋼構造（牛舍）非屬執照核准內容，故有關牛舍是否屬畜牧設施及相關修、改建事宜，建請逕洽新北市政府農業局依相關規定辦理等語。原告嗣以111年6月28日陳情書略以：「為懇請鈞局建照科釋示63年9月6日北縣淡建字第14368號函。臺北縣政府核發裝電證明在案，謹請鈞局核示是否為合法房屋。」被告於111年7月8日以新北工建字第1111282828號函（下稱系爭函）告知原告所述牛舍非屬74淡使字第58號使用執照之核准內容。原告不服，遂提起本件行政訴訟。

三、原告起訴主張及聲明：

㈠原告先父張國治於63年參加行政院農業委員會（下稱農委會）依農業發展條例第25條成立之酪農專業區，有農委會112年7月17日農牧字第1120716944號函、臺北縣家畜疾病防治所77年11月21日七七北縣畜三字第2006號、臺灣省政府農林廳74年9月11日七四農山字第65377號函等件可證，嗣張國治

經政府輔導並向淡水鎮農會貸款，合法興建系爭牛舍，該牛舍為鋼構，有不鏽鋼鐵皮屋頂，貯乳室及飼料室為水泥磚造，均為1樓建築，面積811.74㎡，高度為7.2m，構造種類為H型鋼及C型鋼，有改制前臺北縣淡水鎮公所77年8月10日（77）北縣淡農字第19415號函「……酪農張國治……牛舍坐落山子邊小段120號，經本所63年9月6日北縣淡建字第14368號函臺北縣政府核發裝電證明在案……。」（下稱淡水鎮公所77年8月10日函）及林務局航空測量所68年10月23日航照圖可證，詎料被告109年11月3日函竟認定系爭牛舍並非系爭建照核准內容，實屬有誤。

㈡被告109年11月3日函已說明，被告係依建築物地籍套繪便民查詢系統、使用執照存根查詢系統及新北市政府建築物整合查詢系統等，以查詢基地是否有核發建築執照，惟套繪作業係自65年以後始陸續套繪，且臺北縣政府於99年12月24日升格為新北市政府前，有關都市計畫外地區農業區及一定金額以下雜項執照工程與就地整建證明等執照核發（含45㎡以下建築物）並未完成套繪，則系爭牛舍為63年間建造完成，被告自無從於相關系統中查得。系爭牛舍既領有改制前淡水區公所核發之63北縣淡建字第14368號建造執照，且為農業設施，原告自得將系爭農舍改建為農糧食品加工室，無須再申請建造執照。

㈢依新北市政府農業局108年10月21日新北農牧字第1081936654號函，系爭土地業經新北市淡水區公所（下稱淡水區公所）於105年4月11日核發農業用地作農業使用證明書在案，則系爭牛舍即屬依農業用地作農業使用及核發證明辦法第9條認定之合法使用農舍，臺北縣政府乃依此准予接電，此由淡水區公所111年7月4日新北淡工字第1112709142號函（下稱111年7月4日函）亦可足稽。被告雖提出Google街景圖，主張系爭牛舍業已拆除，現存牛舍為拆除後重建，並非合法建物云云，惟被告以「新北市○○區○○○段00巷00號」為地址查詢Google街景圖，與原告以「新北市○○區○○里0

鄰○○○00巷00號」為地址查詢之結果不同，被告涉嫌變造Google街景圖；系爭牛舍門牌號碼為○○區○○里0鄰○○○00之0號，後方之農舍則為新北市○○區○○里0鄰○○○00巷00號，被告以錯誤之門牌查詢，自無從查得正確之街景圖；況Google街景圖並非合法房屋之認定依據，被告竟憑以認定系爭牛舍非屬合法建物，認識用法應有不當。

㈣綜上，被告漏未審酌淡水鎮公所77年8月10日函、淡水區公所111年6月21日新北淡工字第1112708128號函、淡水區公所112年7月5日新北淡工字第1122642026號陳情案件回復表、淡水區公所111年7月4日函等件，由上開函文可知系爭牛舍經淡水鎮公所於63年9月6日北縣淡建字第14368號核發裝電在案，依建築法第73條第1項規定，建築物未經領得使用執照，不准接水接電使用，臺灣電力公司臺北區營業處108年3月14日函覆系爭土地於64年7月1日裝表供電，足認系爭牛舍應領有使用執照始得接電使用至今。

㈤國家之侵害行為如屬行政事實行為，此項侵害事實即屬行政訴訟法第8條第1項所稱之公法上原因，人民得提起一般給付訴訟請求排除該侵害行為（最高行政法院99年3月第1次庭長法官聯席會議決議參照）。故本件無須排除行政處分之問題，本件應為一般給付之訴。倘認為本件屬課予義務訴訟，請類推適用行政訴訟法第6條第4項規定，移送訴願管轄機關。

㈥聲明：

1.被告應就坐落於系爭土地上之系爭牛舍（如本院卷1第513頁所附土地複丈成果圖所示，斜線範圍面積848.38㎡）核發合法房屋證明予原告。

2.訴訟費用由被告負擔。

四、被告答辯及聲明：

㈠系爭建照核准內容未見系爭牛舍。原告雖以109年10月26日申請書申請修繕系爭牛舍屋頂漏水及牆壁，惟經查詢系爭土地領有系爭建照，依該建照1樓平面圖顯示，未有原告之系

爭牛舍存在，爰函覆原告該牛舍並非系爭建照核准興建內容。因系爭建照係改制前淡水鎮公所核發，經被告函詢淡水區公所，該所以111年8月24日函復系爭土地僅領有系爭建照，亦證原告主張系爭牛舍有合法建築關係為無理由。

㈡依63年1月31日公布施行之區域計畫法第15條第1項、非都市土地使用管制規則第1、3、8條、建築法第3條第1項、第9條第2、3款、內政部營建署104年8月7日營署建管字第1040049354號函等規定，合法建築物包含實施建築管理以前已建造完成之建築物，惟須建造後並無建築法第9條規定之增建或改建行為，始足當之。經被告以Google地圖查詢原告所有門牌「○○區○○○段00巷00號」建築物（領有系爭建照及74淡使字第58號使用執照），108年8月拍攝之街景圖顯示，原告主張系爭牛舍所在位置僅餘鋼條矗立，並無符合建築法第4條規定「定著於土地上或地面下具有頂蓋、樑柱或牆壁」之建築物存在，顯見原告已將系爭牛舍拆除後再予重建，現存系爭牛舍已不符「實施建築管理前已建造完成之建物」之要件，縱原告主張系爭牛舍之建造行為早於區域計畫法63年1月31日公布施行前，惟原告已於108年間將系爭牛舍拆除，其事後重建行為仍須依建築法規定請領相關建築執照。

㈢按新北市政府核發合法房屋證明處理要點第3點第4項規定：「本府依職權或依申請人所附文件並會同地政、戶政事務所勘查現場房屋座落位置之門牌及地號，經審核各項證件與現場勘查房屋合於第二點規定者，於核可後發文並建檔備查。」內政部營建署署104年8月7日營署建管字第1040049354號函略以：「二、符合下列規定情形之一者，係為合法之建築物：㈠依建築法（以下簡稱本法）規定領得使用執照之建築物。㈡依本法第98條及第99條不適用建築法全部或一部之規定，分別經行政院或直轄市、縣（市）主管建築機關許可建築物。㈢實施建築管理前已建造完成之合法房屋。有關實施建築管理前之基準日期，以及合法房屋認定所檢附文件，本部91年3月19日內授營建管字第0900018726號函及89

年4月24日台89內營字第8904763號函（如附件）已有明釋。

㈣60年12月22日建築法修正公布前已建築完成，並領有建造執照之建築物。」是被告所為准否核發合法房屋證明之決定，將確認申請之建築物是否為合法建築，且會影響得否認定為違章建築之法律效果，性質應為行政處分（最高行政法院111年度上字第714號判決參照）。原告主張本件為一般給付訴訟，而未先提起訴願，於法未合。

㈣聲明：

1.原告之訴駁回。

2.訴訟費用由原告負擔。

五、本院查：

㈠按行政訴訟法第8條第1項規定：「人民與因中央或地方機關間，因公法上原因發生財產上之給付或請求作成行政處分以外之其他非財產上之給付，得提起給付訴訟。」可知提起一般給付訴訟者，係以有「公法上原因」為必要，亦即請求者須有公法上請求權者始足當之（最高行政法院100年度判字第1454號判決參照）。又，人民依行政訴訟法第8條提起一般給付訴訟，請求行政機關為金錢給付者，必須以該訴訟可直接行使給付請求權始可為之。如依其請求所依據之實體法規定，尚須先由行政機關作成行政處分核定其給付內容者，則人民於提起一般給付訴訟前，應先申請行政機關為核定之處分，如行政機關怠為處分或駁回申請時，依行政訴訟法第5條規定，應踐行訴願程序後，提起課予義務訴訟，請求行政機關作成該核定之行政處分；否則即應認人民提起之一般請求給付訴訟，因欠缺請求權而無理由（最高行政法院111年度上字第487號判決意旨參照）。

㈡經查，建築物是否為合法房屋，涉及該建物得否依建築法等相關法規為修繕、改建、拆除等行為或是否為違章建築之認定，亦會影響該建物所座落土地之土地地目編定或更正編定；於徵收時，得否請領徵收補償或拆遷補償、稅捐課徵等，可知合法房屋之認定對人民法律上權利義務將產生得喪

變更之法律效果，性質為行政處分。新北市政府為協助新北市人民申請辦理合法房屋證明案件，訂有「新北市政府核發合法房屋證明處理要點」，該要點第2點規定：「本要點所稱合法房屋，係指下列各地區於下列日期前即已存在，且無擅自新建、修建、改建或興闢公共設施拆除剩餘建築基地內建築物改建增建行為之舊有建築物。……」第3點第1項及第4項規定：「（第1項）合法房屋證明之申請及核發，建築物所有權人或代理人（以下簡稱申請人）應備具下列文件：……（第4項）本府依職權或依申請人所附文件並會同地政、戶政事務所勘查現場房屋座落位置之門牌及地號，經審核各項證件與現場勘查房屋合於第二點規定者，於核可後發文並建檔備查。」是建築物所有權人應向新北市政府申請核發合法房屋證明，經審認符合合法房屋之規定者，始發給合法房屋證明並建檔備查。故揆諸上揭規定及說明，原告若欲取得合法房屋證明，應先向被告申請作成發給合法房屋證明之行政處分，若被告怠為處分或駁回其申請，須經訴願程序後提起課予義務訴訟，請求被告被告作成發給合法房屋證明之行政處分，原告並無逕行提起一般給付訴訟，請求被告直接核發合法房屋證明之公法上請求權存在，原告依行政訴訟法第8條規定提起給付訴訟，其訴即因欠缺請求權而顯無理由，爰不經言詞辯論，逕以判決駁回之。

㈢至原告請求類推適用行政訴訟法第6條第4項規定，移送訴願管轄機關云云，依行政訴訟法第6條第4項規定：「應提起撤銷訴訟、課予義務訴訟，誤為提起確認行政處分無效之訴訟，其未經訴願程序者，行政法院應以裁定將該事件移送於訴願管轄機關，並以行政法院收受訴狀之時，視為提起訴願。」揆其立法意旨在於行政處分無效或得撤銷之救濟途徑不同，而其區辨非人民所易知，如人民應提起撤銷或課予義務訴訟，誤為提起確認行政處分無效之訴訟，之後欲重行救濟，其未經訴願程序者，恐已遲誤提起訴願期間而不可得，始規定行政法院應以裁定將該事件移送於訴願管轄機關，並

以行政法院收受訴狀之時，視為提起訴願之時，以維其權益。然觀之原告所提起本件訴訟為一般給付訴訟，業據原告陳明在卷（本院卷2第24頁），並無誤為提起確認行政處分無效訴訟之情形，自與前揭規定不合，是本院亦無從依前揭規定以裁定將本件事件移送於訴願管轄機關。

六、綜上所述，原告之訴顯無理由，應予駁回，至兩造關於實體事項之爭執，本院即無再予審究之必要，併此敘明。爰判決如主文。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　6　　月　　23　　日

審判長法　官　侯志融

法　官　郭淑珍

法　官　張瑜鳳

一、上為正本係照原本作成。

二、如不服本判決，應於送達後20日內，向本院高等行政訴訟庭提出上訴狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內補提理由書；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（均須按他造人數附繕本）。

三、上訴未表明上訴理由且未於前述20日內補提上訴理由書者，逕以裁定駁回。

四、上訴時應委任律師為訴訟代理人，並提出委任書（行政訴訟法第49條之1第1項第3款）。但符合下列情形者，得例外不委任律師為訴訟代理人（同條第3項、第4項）。

得不委任律師為訴訟代理人之情形	所　需　要　件
㈠符合右列情形之一者，得不委任律師為訴訟代理人	1.上訴人或其代表人、管理人、法定代理人具備法官、檢察官、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，上訴人或其代表人、管理人、法定代理人具備會計師資格

	者。 3. 專利行政事件，上訴人或其代表人、管理人、法定代理人具備專利師資格或依法得為專利代理人者。
㈡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㈠、㈡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㈡所示關係之釋明文書影本及委任書。	

中　　華　　民　　國　　114　　年　　6　　月　　23　　日

書記官　李宜蓁