

01 臺北高等行政法院裁定

02 高等行政訴訟庭第三庭

03 112年度訴字第1308號

04 113年12月19日辯論終結

05 原 告 林邦興
06 被 告 新北市政府違章建築拆除大隊

07 代 表 人 陳德儒
08 訴訟代理人 陳玟雯
09 張紘銓

10 上列當事人間違章建築事件，原告不服被告108年8月1日新北拆
11 認一字第1083202151號違章建築認定通知書、109年1月22日新北
12 拆認一字第1093233971號違章建築認定通知書，提起行政訴訟，
13 本院裁定如下：

14 主 文

15 原告之訴駁回。
16 訴訟費用由原告負擔。

17 理 由

18 一、本件經過：

19 (一)、原告所有座落於新北市石門區下角段石門小段4之13地號
20 (參考門牌：○○路00之0號旁)之構造物(下稱4-13地號
21 貨櫃屋)，經新北市石門區公所函文告知疑似涉及違建，被
22 告於民國107年7月9日至現場勘查，尋找及向原告確認其為
23 所有人，並調閱土地建物查詢資料，查認4-13地號貨櫃屋係
24 未經申請審查許可即遭擅自建造，以108年8月1日新北拆認
25 一字第1083202151號違章建築認定通知書(下稱原處分一)
26 認定屬違章建築，限期文到次日起5日內自行拆除。原告不
27 服，提起訴願，經訴願決定以其逾期未補正簽名或蓋章，作
28 成訴願不受理；嗣由被告於108年12月16日至違建地點現場
29 張貼拆除時間通知單，因原告逾期未完成自行拆除，被告乃
30 於108年12月27日執行強制拆除結案。

01 (二)、原告所有座落於新北市石門區下角段石門小段4、4-1地號
02 (參考位置：○○○對面)之構造物(下稱4、4-1地號貨櫃
03 屋等)，經新北市石門區公所函文告知疑似涉及違建，被告
04 於109年1月9日至現場勘查，留下相關訊息且經電話聯繫原
05 告確認其為所有人，並調閱土地建物查詢資料，查獲4、4-1
06 地號貨櫃屋等均係未經申請審查許可即擅自建造，以109年1
07 月22日新北拆認一字第1093233971號違章建築認定通知書
08 (下稱原處分二。與原處分一，下合稱原處分)認定屬違章
09 建築，限期文到次日起5日內自行拆除，並於109年6月1日至
10 違建地點現場張貼拆除時間通知單，因原告逾期未自行拆
11 除，被告乃於109年6月18日執行強制拆除結案。

12 (三)、原告不服原處分，前向本院提起行政訴訟，訴請撤銷原處
13 分，經本院以111年度訴字第1002號裁定駁回其訴，原告不
14 服，提起抗告，經最高行政法院以112年度抗字第71號裁定
15 駁回抗告。

16 二、原告主張略以：

17 (一)、被告認定之處分內容之違建地號、違建類別、勘查與事實不
18 符。被告自訂拆除內容要件對象並無載涉貨櫃屋。

19 (二)、依建築法第99條第1項第3款規定港埠用地不適用該法，被告
20 未依作業流程將其土地使用分區為港埠用地，原告放置之貨
21 櫃屬動產，不合於同法第4條規定之建築物，被告對於同法
22 第4條規定之事實認定錯誤，原告查出其土地為港埠用地，
23 才放置貨櫃。被告未給予陳述意見機會。

24 (三)、原告於執行前已聲明異議請求停止執行，被告執行過程中無
25 公務人員在場，聘僱經行政院公共工程委員會拒絕往來廠商
26 且不具公務人員資格之人員違法拆除其貨櫃，以行政優勢，
27 未經合理程序強拆人民財產，未有市政府委託執行派令，及
28 需警察維持，違反行政程序。

29 (四)、被告單方自行認定、處罰、執行，原告權益未受公平對待。
30 新北市政府市長信箱之功能亦係通報違法機關，將當事人向
31 市政府提出陳情完全丟給被告，球員兼裁判，對原告無主張

01 權益功能。原告努力平反自己的委屈及受害，綜觀全省各地
02 貨櫃檯攤或貨櫃，從未見貨櫃遭行政機關毀損，本事件造
03 成原告身心俱疲。

04 (五)、該行政處分已執行完畢而無回復原狀之可能，原告有即受確
05 認判決之法律上利益。除確認原處分違法外，併依行政訴訟
06 法第7條合併請求國家賠償。

07 (六)、並聲明：

08 1.確認原處分違法。

09 2.被告應給付原告新臺幣400萬元。

10 三、被告答辯略以：

11 (一)、原告就原處分提起確認違法之訴，於法未合：

12 1.原告於108年8月20日就原處分一提出訴願，因訴願書未由訴
13 願人簽名或蓋章，與法定程式不符，經新北市政府通知訴願
14 人於文到翌日起20日內補正，惟訴願人經通知補正逾期未補
15 正，新北市政府決定訴願不受理。是以，原告因逾期不補
16 正，怠於提起訴願，未於處分送達之翌日起30日內提起訴
17 願，致行政處分確定，原處分一已發生形式存續力，原告對
18 之提起確認違法訴訟，不符合確認訴訟補充性，有起訴不備
19 要件之不合法。

20 2.原告自原處分二送達次日即109年2月6日起之30日內未提起
21 訴願，致行政處分確定，並經原告於本院111年度訴字第100
22 2號案件中自承未就原處分二先行提起訴願之前置程序，原
23 處分二已發生形式存續力，原告對之提起確認違法訴訟，不
24 符合確認訴訟補充性，有起訴不備要件之不合法。

25 3.被告執行強制拆除4-13地號貨櫃屋之日期為108年12月27
26 日，係於原處分一發生形式存續力日以後；執行強制拆除
27 4、4-1地號貨櫃屋等日期為109年6月18日，係於原處分二發
28 生形式存續力日期以後。

29 (二)、被告作成原處分洵屬適法有據：

30 1.4-13地號貨櫃屋及4、4-1地號貨櫃屋等係屬未經申請主管建
31 築機關審查許可即擅自建造，違反建築法第25條規定，被告

01 依據違章建築處理辦法第2條、第5條及建築法第86條規定，
02 以原處分一、二分別認定4-13地號貨櫃屋、4、4-1地號貨櫃
03 屋等係屬違章建築，命違建人應於文到次日起5日內自行拆
04 除，洵屬適法有據。

05 2.4-13地號貨櫃屋及4、4-1地號貨櫃屋等，具有頂蓋及牆壁，
06 經設置門窗，具有避風雨之功能，其構造可供人居住使用；
07 且前開貨櫃屋長時間未移動，經常固定於一定處所，非輕易
08 可移動，視為建築法第4條所稱之建築物。況且各貨櫃屋均
09 曾經作為營業使用。被告曾派員勘查，4、4-1地號貨櫃屋等
10 鄰近之一未遮掩的貨櫃屋內有擺放桌椅、鐵架等生活用品，
11 且現場貨櫃屋裡外擺放大量雜物，客觀上應認原告有在此處
12 反覆居住使用之事實，應視為建築物。

13 3.原處分已記載違建地點、違建地號、違建類別、衛星定位座
14 標、參考門牌或參考位置、完成程度、屬實質違建、處分相
15 對人應限期內自行拆除及相關法令依據，並皆具檢附其勘查
16 紀錄表，其勘查紀錄表亦載明勘查日期、地點、違建之立面
17 示意圖、現況照片、位置圖、高度、構造、約估面積及樓
18 高，亦已註明違建標的詳如原處分後附照片及附圖說明，足
19 使人民瞭解認定違章建築之標的、種類及範圍，未違反行政
20 行為明確性要求。

21 4.原告雖就原處分二所載4、4-1地號貨櫃屋等之坐落地號有疑
22 義，惟被告就坐落地號事項函詢新北市淡水地政事務所，該
23 所回復略以：「本案經赴現場勘查，旨揭構造物約略坐落於
24 本市石門區下角段石門小段4、4-1及4-10地號等3筆土地，
25 惟實際坐落位置仍應以鑑界為準。」，故被告於原處分二上
26 記載4、4-1地號貨櫃屋等為坐落於本市石門區下角段石門小
27 段4、4-1地號並無錯誤。何況原處分二除有標示地號位置為
28 參考外，仍有載明參考位置及衛星定位座標，以及拍攝現場
29 照片且以紅線劃定違建認定範圍，不致誤認被告認定之標
30 的，原處分書記載符合行政行為明確性原則。

01 5.原告主張未依認定標準流程查核原告之土地使用分區（港埠
02 用地）云云，惟新北市政府違章建築認定標準作業流程說
03 明，目的僅在說明被告機關各該認定階段可能涉及之作業內
04 容，並非法律規範，遑論規定被告應調閱所有所列之各項資
05 料。況且，該說明所列之資料例如建造執照、使用執照、建
06 物謄本、建物成果測量圖等，大多違章建築案件均缺失該資
07 料，依論理及經驗法則，難謂該流程說明意指為調閱所有所
08 列資料。又被告均有至現場勘查，調閱土地建物查詢資料及
09 地籍圖資料等資料，已為調查建物所有權人、建物實際情
10 形、土地所有權人、地目、使用分區、使用地類別、地上建
11 物建號等事項，且被告機關針對商港法事項，亦經詢問交通
12 部航港局，該局回復略以：「本案土地並非位於國際或國內
13 商港區域範圍內，爰非屬商港法之適用範圍。」綜上，本案
14 被告已足查明4-13地號貨櫃屋及4、4-1地號貨櫃屋等屬違章
15 建築相關必要事項。

16 (三)、原告未依法提出聲明異議停止行政執行：

17 原告於109年6月14日、同年月17日利用線上「電子陳情」系
18 統提出停止行政執行、聲明異議，與聲明異議程序有別，該
19 案件項目屬「陳情」。被告依事件性質，就原告前開陳情內
20 容，為陳情事項之回復。原告未提出書面文件，不符合行政
21 執行法施行細則第15條規定，難認原告已提出聲明異議。

22 (四)、並聲明：原告之訴駁回。

23 四、本院之判斷：

24 (一)、應適用之法令及說明：

25 按行政訴訟法第6條第1項規定：「確認行政處分無效及確認
26 公法上法律關係成立或不成立之訴訟，非原告有即受確認判
27 決之法律上利益，不得提起之。其確認已執行而無回復原狀
28 可能之行政處分或已消滅之行政處分為違法之訴訟，亦
29 同。」惟依同法第6條第3項前段規定：「確認訴訟，於原告
30 得提起或可得提起撤銷訴訟、課予義務訴訟或一般給付訴訟
31 者，不得提起之。」所揭示的違法確認訴訟補充性原則，對

01 於違法行政處分之救濟程序，本應優先循序提起訴願及撤銷
02 訴訟，以資救濟，僅於可得提起訴願期限屆滿前，或依法提
03 起訴願後在訴願決定前，或訴願決定後尚未依法提起行政訴
04 訟前，或於訴訟繫屬中（事實審言詞辯論終結前），該行政
05 處分已執行而無回復原狀可能或已消滅者，始得提起或變更
06 為確認該行政處分為違法之訴訟。如當事人因可歸責於自己
07 之事由而遲誤提起訴願或撤銷訴訟之期限後，該行政處分始
08 執行完畢而無回復原狀可能或因其他事由而消滅者，即無容
09 許當事人另提起確認該行政處分為違法訴訟之餘地。蓋當事
10 人因可歸責於自己之事由而遲誤提起訴願或撤銷訴訟之期限
11 者，該行政處分形式上即歸於確定，無論事後該行政處分是
12 否發生解消原因，均不得再行爭訟，否則對於行政處分未發
13 生解消原因而遲誤提起訴願或撤銷訴訟之期限者，本不得再
14 行爭訟，如事後發生解消原因者，反得提起確認該行政處分
15 為違法之訴訟，無異另闢蹊徑，顯非事理之平，且使提起訴
16 願或撤銷訴訟之不變期間制度，形同虛設，亦違立法之本意
17 （最高行政法院101年度判字第481號判決意旨參照）。從
18 而，提起撤銷訴訟，經裁判確定後，即不得就該行政處分再
19 提起確認違法之訴訟。次按行政訴訟法第107條第1項第10款
20 規定：「原告之訴，有下列各款情形之一者，行政法院應以
21 裁定駁回之。……：十、起訴不合程式或不備其他要件
22 者。」

23 (二)、關於起訴聲明 1. 確認原處分違法部分：

24 1. 原告前提起行政訴訟請求撤銷原處分一，經本院認為其前就
25 原處分一提起訴願，經訴願決定以其逾期未補正簽名或蓋
26 章，作成訴願不受理，該訴願決定於108年10月28日合法送
27 達原告，又原告設籍於新北市，應扣除在途期間2日，是其
28 提起撤銷訴訟之法定不變期間，自訴願決定發生送達效力之
29 翌日即108年10月29日起算，至108年12月31日（星期二）屆
30 滿，其遲至111年6月17日始提起行政訴訟，已逾法定不變期
31 間，起訴自非合法，且無從補正，以111年度訴字第1002號

01 裁定駁回其此部分之訴；原告前提起行政訴訟請求撤銷原處
02 分二，經本院認為其未經訴願前置程序即逕自提起撤銷訴
03 訟，起訴難認合法，且無從命其補正，以111年度訴字第100
04 2號裁定駁回其此部分之訴，有本院111年度訴字第1002
05 號裁定可佐，並經本院調閱本院111年度訴字第1002號卷宗
06 核對無訛，堪以認定。

07 2.原告已就原處分一及其訴願決定提起撤銷訴訟，惟逾起訴法
08 定不變期間，就原處分二提起撤銷訴訟，惟未經訴願前置程
09 序，經本院裁定駁回其訴，已如前述，是以，原告已對原處
10 分提起撤銷訴訟救濟，復提起本件確認原處分違法訴訟，依
11 前開規定及說明，違反行政訴訟法第6條第3項所定之確認訴
12 訟補充性原則，且此情形無從補正，其起訴即非合法，應依
13 行政訴訟法第107條第1項第10款規定予以駁回。

14 (三)、關於起訴聲明2.請求400萬元部分：

15 按「提起行政訴訟，得於同一程序中，合併請求損害賠償或
16 其他財產上給付。」為行政訴訟法第7條所明定。而行政訴
17 訟法所以為第7條得合併請求損害賠償或其他財產上給付之
18 規定，則是因此等請求與其所合併提起之行政訴訟間，有一
19 定之前提或因果關係，基於訴訟資料之共通，為避免二裁判
20 之衝突及訴訟手續重複之勞費而為之規範。故於當事人有依
21 行政訴訟法第7條規定併為請求時，必其所據以合併之行政
22 訴訟，已經行政法院實體審究且為勝訴之判決，行政法院始
23 得就該當事人依行政訴訟法第7條所為請求，為實體審究並
24 為勝訴之判決甚明（最高行政法院97年度判字第988號判決
25 參照）。查原告主張被告依國家賠償法應賠償其損害，並依
26 行政訴訟法第7條合併請求該損害賠償（本院卷第334頁），
27 其所提如聲明1.確認訴訟既非合法，已如前述，則原告合併
28 請求損害賠償，亦失所附麗，應併予駁回。

29 (四)、原告之訴，既經本院以程序不合法予以駁回，其實體上之主
30 張及各項攻擊方法及舉證，本院自無庸審究；至原告於本件
31 所為聲請調查被告未執行拆除處分書上4-1地號貨櫃屋是否

01 涉及瀆職、為何強拆未在處分書上4-13地號貨櫃屋、行政委
02 託為何執行行政處分當下無法出示行政委託執行派令、以機
03 具毀損4只貨櫃、聲請再開言詞辯論暨展延期日，經核均對
04 本件起訴不合法之結果不生影響，自無必要。至原告聲請保
05 全證據，業經本院以112年度聲字第146號裁定駁回其聲請，
06 附此指明。

07 五、據上論結，本件原告之訴為不合法，依行政訴訟法第107條
08 第1項第10款、第104條，民事訴訟法第95條、第78條，裁定
09 如主文。

10 中 華 民 國 113 年 12 月 31 日

11 審判長法 官 蘇嫻娟
12 法 官 魏式瑜
13 法 官 林季緯

14 一、上為正本係照原本作成。

15 二、如不服本裁定，應於送達後10日內，向本院高等行政訴訟庭
16 提出抗告狀並敘明理由（須按他造人數附繕本）。

17 三、抗告時應委任律師為訴訟代理人，並提出委任書（行政訴訟
18 法第49條之1第1項第3款）。但符合下列情形者，得例外不
19 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
(一)符合右列情形之一者，得不委任律師為訴訟代理人	1. 抗告人或其代表人、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，抗告人或其代表人、管理人、法定代理人具備會計師資格者。 3. 專利行政事件，抗告人或其代表人、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。

(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	<ol style="list-style-type: none"> 1. 抗告人之配偶、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. 抗告人為公法人、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，抗告人應於提起抗告或委任時釋明之，並提出(二)所示關係之釋明文書影本及委任書。

02 中 華 民 國 113 年 12 月 31 日

書記官 王月伶