# 臺北高等行政法院裁定

高等行政訴訟庭第五庭
113年度訴字第283號

原　　告　亞洲台北山城社區管理委員會

代　表　人　廖家孝（主任委員）

訴訟代理人　陳成志　律師
被　　告　新北市政府違章建築拆除大隊

代　表　人　陳德儒（大隊長）

訴訟代理人　陳玟雯
　　施美錡

上列當事人間違章建築事件，原告不服新北市政府中華民國113年1月10日新北府訴決字第1122101570號（案號：1123101242號）訴願決定及被告100年10月28日新北拆認一字第1001017841號違章建築認定通知書，提起行政訴訟，所為訴之追加，本院裁定如下：

主　文

原告追加之訴駁回。

追加之訴訴訟費用由原告負擔。

理　由

一、原告起訴後，原告代表人業於民國113年5月18日由主任委員鐘俊宏變更為廖家孝，並具狀聲明承受訴訟（本院卷第141-142、145-146頁），經核無不合，應予准許。

二、行政訴訟法第107條第1項第10款規定：「原告之訴，有下列各款情形之一者，行政法院應以裁定駁回之。但其情形可以補正者，審判長應先定期間命補正：……十、起訴不合程式或不備其他要件。……」第111條第1至4項規定：「（第1項）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。（第2項）被告於訴之變更或追加無異議，而為本案之言詞辯論者，視為同意變更或追加。（第3項）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。……（第4項）前3項規定，於變更或追加之新訴為撤銷訴訟而未經訴願程序者不適用之。」參諸第4項之立法理由：「五、本條僅規定訴之變更或追加之要件。至變更或追加之新訴，乃獨立之訴，應具備訴訟要件，乃屬當然。因此，如變更或追加之新訴，應踐行訴願程序而未踐行、或雖經訴願程序，但已逾起訴期間、或變更、追加之確認行政處分無效訴訟，未向原處分機關請求確認無效等，縱經被告同意變更或追加，亦不因之使變更或追加之訴成為合法。惟為免使人誤以為凡經被告同意或行政法院認為適當而變更或追加之新訴必然成為合法，爰於第4項明示變更或追加之新訴為撤銷訴訟而未經訴願程序者，不適用第1項至第3項之規定。」是原告起訴後所變更或追加之新訴乃屬獨立之訴，故如變更或追加之新訴應踐行訴願程序而未踐行，縱經被告同意或行政法院認為適當，亦不因之使變更或追加之訴成為合法，於此情形，即無前揭行政訴訟法第111條第1項至第3項之適用（最高行政法院111年度抗字第364號裁定意旨參照）。

三、原告為位於新北市金山區名流路與中信北街交岔口（下稱系爭地點）、坐落新北市金山區山城段964地號等土地（下稱系爭土地）上亞洲台北山城社區（下稱系爭社區）警衛亭之所有人及使用人，前經被告分別以100年10月28日新北拆認一字第1001017841號違章建築認定通知書（下稱前處分1）及101年12月11日新北拆認一字第1013130750號違章建築認定通知書（下稱前處分2）認定為新建且建造完成之違章建築，並經被告於102年4月19日派員勘查，前處分2之違章建築已達不堪使用標準而結案。嗣被告於112年9月8日派員勘查，發現原告未經申請審查許可，又於系爭地點擅自新建系

爭社區警衛亭（樓層：1層、高度：約3公尺、面積：約60平方公尺、構造：貨櫃屋、建造完成度：建造完成，下稱系爭構造物），案經被告以112年9月15日新北拆認一字第1123254393號違章建築認定通知書（下稱原處分）通知原告，該違章建築經勘查，係屬實質違建，應予拆除，並命原告應於文到之次日起5日內自行拆除，逾期未拆除者，將強制拆除；另以112年9月18日新北拆拆一字第1123254768號違章建築拆除時間通知單（下稱系爭通知單）通知原告，原訂於112年10月2日起執行拆除。原告不服原處分及系爭通知單，提起訴願，經新北市政府以113年1月10日新北府訴決字第1122101570號（案號：1123101242）訴願決定書（含新北市政府113年1月12日新北府訴行字第1130095669號更正函，下合稱訴願決定）就原處分部分決定訴願駁回；就系爭通知單部分決定訴願不受理，原告就原處分部分及前處分1仍有不服，於是提起本件行政訴訟。

四、經查，原告原起訴請求撤銷訴願決定關於原處分部分及原處分訴願決定，以及請求撤銷前處分1（本院卷第11、188、189頁），嗣於115年2月12日行政訴訟言詞辯論意旨狀追加請求撤銷前處分2（本院卷第378頁），核屬追加提起撤銷訴訟。惟原告就該聲明事項，並未踐行訴願程序，此為原告所不否認（本院卷第412頁），其所為追加之新訴即欠缺實體判決要件，又無法補正，是原告所為上開訴之追加並非合法，應予駁回。

五、依行政訴訟法第107條第1項第10款、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　　4　　月　　23　　日

審判長法　官　洪慕芳

法　官　郭銘禮

法　官　孫萍萍

一、上為正本係照原本作成。

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提出抗告狀並敘明理由（須按他造人數附繕本）。

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.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。<br>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。<br>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。 |
| 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.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。<br>2.稅務行政事件，具備會計師資格者。<br>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。<br>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㈠、㈡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㈡所示關係之釋明文書影本及委任書。 | |

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　23　　日

書記官　林劭威