

臺北高等行政法院裁定

高等行政訴訟庭第六庭

113年度訴字第1194號

原告 宋淑善

被告 新北市政府違章建築拆除大隊

代表人 陳德儒（大隊長）

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8月15日新北府訴決字第1131143771號（案號：1133020744號）訴願決定，提起行政訴訟，本院裁定如下：

主 文

原告之訴駁回。

訴訟費用由原告負擔。

理 由

一、本案始末：

原告所有之新北市○○區○○街○○巷○○號5樓後側之建築物（下稱系爭建物），為未經申請許可擅自建造之建築物，經被告認系爭建物已違反建築法第25條規定，爰依同法第86條及違章建築處理辦法第5條規定，以民國111年4月29日新北拆認二字第1113256164號違章建築認定通知書（下稱系爭處分），認定系爭建物係屬違章建築，並限期自行拆除。原告不服系爭處分，提起訴願，訴願機關以原告提起訴願逾期，決定不受理（案號：1113060665號）。嗣因原告均未踐行系爭處分課予其拆除系爭建物之公法上義務，被告遂於113年5月13日於案址現場張貼通知單（下稱系爭通知單）略以：本案址建物因違反建築法第25條規定擅自興建違章建築已查報認定在案（新北拆認一字第1113256164號），為維護公權力執行及市政建設推動，請臺端儘速向本大隊聯繫並配合辦理現勘，倘拒不配合，本大隊將會同自治人員、警方

01 執行拆除；屆時室內物品未搬遷者，將依建築法第96之1條
02 第2項規定，視同廢棄物處理等語。原告不服系爭通知單，
03 提起訴願，訴願機關以系爭通知單之性質為觀念通知，非行
04 政處分，決定不受理（案號：1133020744號），原告不服，
05 遂提起本件行政訴訟。

06 二、本案訴訟範圍：

07 原告雖未表明本件訴訟種類及訴之聲明，惟觀諸其起訴狀內
08 容、起訴狀檢附之「案號：1113060665號」新北市政府訴願
09 決定書、113年11月15日補正狀內容、補正狀檢附之「案
10 號：1133020744號」新北市政府訴願決定書及系爭通知單，
11 應可認定其係不服上開2訴願決定、系爭處分及系爭通知
12 單；且起訴狀、補正狀均記載略以：系爭建物為30年老違
13 建，屬既存違建，不應拆除等語（本院卷第9、27頁），是
14 可認定原告係提起撤銷訴訟，欲撤銷上開2訴願決定、系爭
15 處分及系爭通知單，先予敘明。

16 三、關於系爭處分部分：

17 (一)按行政訴訟法第106條第1項前段規定：「第4條及第5條訴訟
18 之提起，除本法別有規定外，應於訴願決定書送達後2個月
19 之不變期間內為之。」第107條第1項第6款規定：「原告之
20 訴，有下列各款情形之一者，行政法院應以裁定駁回之。
21 ……六、起訴逾越法定期限。……」準此，提起行政訴訟法
22 第4條之撤銷訴訟，須於訴願決定書送達後2個月之不變期間
23 內為之，若逾起訴期間，其起訴即屬不合法，而應駁回。

24 (二)又行政訴訟法第71條第1項規定：「送達，於應受送達人之
25 住居所、事務所或營業所行之。但在他處會晤應受送達人
26 時，得於會晤處所行之。」第73條規定：「（第1項）送達
27 不能依前2條規定為之者，得將文書寄存於送達地之自治或
28 警察機關，並作送達通知書2份，1份黏貼於應受送達人住居
29 所、事務所或營業所門首，1份交由鄰居轉交或置於應受送
30 達人之信箱或其他適當之處所，以為送達。（第2項）前項
31 情形，如係以郵務人員為送達人者，得將文書寄存於附近之

01 郵務機構。（第3項）寄存送達，自寄存之日起，經10日發
02 生效力。（第4項）寄存之文書自寄存之日起，寄存機關或
03 機構應保存2個月。」依訴願法第47條第3項規定乃為訴願文
04 書之送達所準用。故訴願法就訴願文書之送達方式，雖無關
05 於寄存送達之規定，惟依該法第47條第3項準用行政訴訟法
06 第73條規定結果，訴願文書若有不能依行政訴訟法第71條、
07 第72條規定為送達之情形，即得依行政訴訟法第73條規定之
08 方式為寄存送達，且自寄存之日起經10日發生送達之效力；
09 至於訴願人本人實際上於何時取得該訴願決定書，不影響前
10 已合法送達之事實。

11 (三)原告因違章建築事件，不服系爭處分，提起訴願，訴願機關
12 以原告提起訴願逾期，決定不受理（案號：1113060665
13 號），並於訴願決定末已附記，如不服決定，得於決定書送
14 達之次日起2個月內向本院提起行政訴訟（本院卷第67
15 頁），於111年8月25日送達原告於訴願書所載之住居所即送
16 達地址「新北市○○區○○街○○巷○○號5樓」（訴願卷
17 第11、12頁），因未獲會晤本人，亦無領受文書之同居人、
18 受雇人或應受送達處所之接收郵件人員，乃於該日將訴願決
19 定書寄存於南勢角郵局（74支局），作送達通知書2份，1份
20 黏貼於應受送達人住居所、事務所、營業所或其就業處所門
21 首，1份置於應受送達人之信箱，以為送達（訴願卷第43
22 頁），自與訴願法第47條第3項規定準用行政訴訟法第71條
23 第1項、第72條及第73條等規定之程序無違。核依訴願法第4
24 7條第3項準用行政訴訟法第73條第3項規定，訴願決定自寄
25 存之日起經10日，算至111年9月4日即發生合法送達之效
26 力。則原告提起本件撤銷訴訟之期間，依行政訴訟法第106
27 條第1項前段規定，自訴願決定發生送達效力之翌日即111年
28 9月5日起算2個月，至111年11月7日（星期一）屆滿（原告
29 之住所位於新北市，依行政法院訴訟當事人在途期間標準第
30 2條第1款規定，扣除在途期間2日），而原告遲至113年10月
31 14日始向本院提起本件行政訴訟，有本院收文戳記所載日期

01 (本院卷第9頁)可稽，顯已逾2個月法定不變期間，且屬不
02 能補正之事項。故原告提起本件訴訟，顯非合法，依行政訴
03 訟法第107條第1項第6款規定，應予駁回。

04 四、關於系爭通知單部分：

05 (一)按「原告之訴，有下列各款情形之一者，行政法院應以裁定
06 駁回之。但其情形可以補正者，審判長應先定期間命補
07 正：……十、起訴不合程式或不備其他要件。」「人民因
08 中央或地方機關之違法行政處分，認為損害其權利或法律上
09 之利益，經依訴願法提起訴願而不服其決定，或提起訴願逾
10 3個月不為決定，或延長訴願決定期間逾2個月不為決定者，
11 得向行政法院提起撤銷訴訟。」行政訴訟法第107條第1項第
12 10款、第4條第1項分別定有明文。而此所謂行政處分，依訴
13 願法第3條第1項及行政程序法第92條第1項規定，係指中央
14 或地方機關就公法上具體事件所為之決定或其他公權力措施
15 而對外直接發生法律效果之單方行政行為而言。苟行政機關
16 對外所為僅屬其單純之事實敘述或理由說明，不生任何法律
17 效果，即非行政處分，人民不得對之提起行政爭訟，否則其
18 訴即屬起訴不備合法要件且無從補正者，行政法院應依行政
19 訴訟法第107條第1項第10款規定，裁定駁回其訴。

20 (二)經查，系爭建物前已經被告以系爭處分認定屬應予拆除之違
21 章建築，原告因此負有拆除之義務。至系爭通知單通知原告
22 略以：本案址建物因違反建築法第25條規定擅自興建違章建
23 築已查報認定在案（新北拆認一字第1113256164號），為維
24 護公權力執行及市政建設推動，請臺端儘速向本大隊聯繫並
25 配合辦理現勘，倘拒不配合，本大隊將會同自治人員、警方
26 執行拆除；屆時室內物品未搬遷者，將依建築法第96之1條
27 第2項規定，視同廢棄物處理等語（本院卷第69頁），性質
28 上屬作成應予拆除違章建築之行政處分後，基於行政處分之
29 執行力，為執行該行政處分而通知原告配合辦理現勘之觀念
30 通知，不另發生法律上效果；其中關於通知原告「倘拒不配
31 合，本大隊將會同自治人員、警方執行拆除；屆時室內物品

未搬遷者，將依建築法第96之1條第2項規定，視同廢棄物處理」，亦僅屬實施強制執行前之勸諭行為，並不發生法律上效果，是系爭通知單自非屬行政處分，訴願決定以系爭通知函非屬行政處分，為訴願不受理之決定，並無不合。原告復對之提起撤銷之訴，與行政訴訟法第4條第1項規定之撤銷訴訟要件不符，其起訴有不備要件情事，且無從命補正，應依行政訴訟法第107條第1項第10款規定，以裁定駁回其訴。

五、另原告提起本件訴訟，既經本院從程序上予以駁回，則其實體上之主張，自無庸審究，附此敘明。

六、據上論結，本件原告之訴不合法，爰裁定如主文。

中 華 民 國 114 年 2 月 6 日

審判長法 官 洪慕芳

法 官 孫萍萍

法 官 周泰德

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
(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

01

	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. 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 114 年 2 月 6 日

03

書記官 徐偉倫