

最 高 行 政 法 院 判 決

108年度判字第455號

上 訴 人 廣杰實業股份有限公司

代 表 人 李佳樺

訴訟代理人 林慶苗 律師

林樹旺 律師

被 上 訴 人 新北市政府工務局

代 表 人 朱惕之

訴訟代理人 李承志 律師

黃文承 律師

上列當事人間建築執照事件，上訴人對於中華民國107年6月7日臺北高等行政法院107年度訴更一字第5號判決，提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

上訴審訴訟費用由上訴人負擔。

理 由

一、爭訟概要：

（一）訴外人生根建設開發股份有限公司就坐落新北市○○區鄉○○段○○○段0000000號等6筆山坡地申請地上11層、地下5層建造執照，前經改制前臺北縣政府（嗣改制為新北市政府，新北市政府以民國100年1月19日北府工建字第1000054371號公告將建築法所定主管機關權限，除違章建築處理事項外，劃分予新北市政府工務局即被上訴人執行，以下改制前臺北縣政府、新北市政府及所屬工務局就本件建築主管機關之地位，概稱為被上訴人）發給81汐建字第1394號建造執照（下稱系爭建照），工期40個月，原竣工期限為85年3月26日。惟未即完工，因溫妮颱風風災發生林肯大郡社區山坡土石崩落大樓倒塌事故，為公共安全考量，經被上訴人86年12月15日八六北工建字第X4739號函即命停工，要求依內政部86年10月23日台內營字第8681931號函辦理，檢討成果作紀錄，呈報被上訴人參考處理

01 。

02 (二) 嗣原起造人經被上訴人核准變更為上訴人。被上訴人以 95
03 年 12 月 29 日北府工建字第 0950894051 號函通知上訴人，未
04 經被上訴人同意復工前，不得擅自動工，且本案應由被上
05 訴人所屬加強山坡地雜項執照審查委員會（下稱坡審會）
06 針對本案變更及修正補強部分協助檢視。上訴人亦於 95 年
07 12 月 29 日提出第 3 次變更設計申請書（下稱系爭變更設計
08 申請），經被上訴人以 96 年 1 月 25 日北府工建字第 0950913
09 360 號函（下稱 96 年 1 月 25 日補正函）請上訴人向改制前臺
10 北縣政府農業局（下稱農業局）補行提出水土保持相關文
11 件，並表明依建築法第 36 條規定辦理。被上訴人另以 96 年
12 4 月 12 日北府工建字第 0960196156 號函（下稱 96 年 4 月 12 日
13 函）同意工期期限算至 96 年 7 月 7 日，並請上訴人於執照有
14 效期間內提送坡審文件以申請加強山坡地雜項執照審查。
15 上訴人於 96 年 7 月 5 日再申請核予工期及核准動工前不計入
16 工期，經被上訴人以 96 年 7 月 6 日北府工建字第 0960450622
17 號函（下稱 96 年 7 月 6 日函）同意自 96 年 7 月 6 日起至坡審會
18 及檢視會議決議核定合理工期止，不計入工期，並請逐月
19 呈報進度，如上訴人未積極辦理，被上訴人得中止審查，
20 並依原核定之工期辦理。

21 (三) 此後，坡審會進行多次會勘及審查，於 103 年 4 月 14 日第 6
22 次審查會議決議請上訴人依審查意見檢討，2 個月內製作
23 修訂本，由被上訴人轉送各委員簽認後通過，然上訴人並
24 未遵期製作。被上訴人再以 103 年 12 月 5 日北工建字第 1032
25 276224 號函（下稱 103 年 12 月 5 日函）請上訴人儘速補正水
26 土保持計畫證明文件，並按月申報進度，否則依建築法第
27 36 條規定將系爭變更設計申請案駁回。經上訴人多次覆稱
28 儘速完成，並允諾於 104 年 4 月上旬提出，然迄 104 年 5 月 12
29 日仍未提出。因此，被上訴人以 104 年 5 月 12 日新北工建字
30 第 1040788859 號函（下稱原處分）駁回上訴人系爭變更設
31 計申請，並以 104 年 6 月 10 日新北工施字第 1041076789 號函

（下稱104年6月10日函）通知上訴人系爭建照已逾有效期限失其效力。

（四）上訴人不服原處分及104年6月10日函，提起訴願，訴願決定關於原處分部分以無理由駁回，關於104年6月10日函部分不受理，上訴人仍不服，提起行政訴訟，聲明請求：1.關於原處分部分：撤銷原處分及該部分訴願決定，被上訴人應就系爭變更設計申請另為適法之處分；2.關於104年6月10日函部分：先位聲明撤銷該函及該部分訴願決定，備位聲明求為確認系爭建照所示法律關係存在。經原審法院104年度訴字第1548號判決（下稱原審104年判決）為上訴人全部勝訴判決（第2項請求部分亦依上訴人先位聲明判決），被上訴人不服，提起上訴，經本院106年度判字第706號判決廢棄原審104年判決，並駁回上訴人第2項請求部分先位聲明（請求撤銷104年6月10日函及該部分訴願決定）確定，其餘發回原審法院更為審理。上訴人經原審法院闡明訴訟關係，聲明請求：1.撤銷原處分及該部分訴願決定，被上訴人應就系爭變更設計申請，作成核准變更設計之處分；2.確認系爭建照所示法律關係存在。經原審法院更為審查，判決駁回上訴人之訴，上訴人乃提起本件上訴。

二、上訴人起訴主張及被上訴人於原審之答辯均引用原判決所載。

三、原審斟酌全辯論意旨及調查證據之結果，以：（一）關於原處分部分：1.水土保持義務人從事山坡地建築，須先申請雜項執照，再申請建造執照，但得併同申請。而水保核定文件之提出，即為雜項執照應檢附之必要文件之一。是就坐落新北市山坡地建物之建造執照申請變更設計時，自當擬具水土保持計畫書併同變更設計申請書，由建築目的事業主管機關即被上訴人受理，由坡審會為建築審查外，並應將水土保持計畫書平行分會水土保持主管機關農業局為水土保持事項審查，農業局核定水土保持計畫通過，方屬水土保持計畫核定

文件之提出，而成為坡審會准予建築審查之前提。若坡審會為建築審查時命申請人改正者涉及水土保持事項，而與原始送審之水土保持計畫不同時，申請人即必須依命改正事項，同時修正建造執照內容及水土保持計畫送請復審，由農業局就修正後水土保持計畫為審查核可後，終由被上訴人依申請人之申請核發建造執照。如申請人接獲通知改正之日起6個月內，屆期未送請復審或復審仍不合規定，依建築法第36條規定，被上訴人即「得」將該申請案件予以駁回。惟是否逕予駁回，或延長期限，被上訴人應視改正事由而為裁量，此為建築法第36條所賦予建築主管機關之權限。2.坡審會103年4月14日第6次審查會議決議既已原則審核通過建照變更申請，但列出應檢討事項，請上訴人2個月內製作修訂本以補齊相關文件，上訴人即應依決議重行修訂水土保持計畫，提出於被上訴人轉送農業局審查核定，以補齊水土保持計畫核定文件。上訴人徒以該次坡審會決議前，已提出水土保持計畫，爭執已踐行補齊相關水保核定文件之義務云云，殊屬無謂。3.被上訴人96年1月25日補正函要求補正後，上訴人如未於6個月完成改正義務，被上訴人本得依建築法第36條駁回系爭申請。惟系爭建照必須停工及申請變更核可後始得復工，乃出於公共安全之考量，故而被上訴人不僅同意延長工期，亦同意自96年7月6日起至坡審會及檢視會議決議核定合理工期止不計入工期等情。被上訴人基於本事件之特殊性，裁量於建築法第36條6個月改正期滿未逕予駁回上訴人系爭變更設計申請，並持續進行坡審程序。坡審會既已原則通過，上訴人只須依坡審會決議修正水土保持計畫內容送農業局審查，取得水土保持計畫核可文件，完成96年1月25日補正函所命改正事項，自應儘速辦理，若「相當時日」仍未補正，影響建築管理，被上訴人自得援引96年1月25日補正函期限屆滿未補正為由，駁回其申請。4.本件坡審會持續審查迄至103年4月14日，時間長達7年餘，終決議原則通過，然上訴人歷經坡審會第6次審查會議決議及被上訴人103年12月5

日函遵期補正水保文件，始終未能提出，已可合理推論上訴人實無能力或無意願依坡審會決議而規劃並實現水土保持計畫。被上訴人基於建築主管機關之權責，自96年1月25日第1次命上訴人補正水保核定文件，未驟然以上訴人逾6個月期限未補正而駁回其申請，終經坡審會決議原則通過後，上訴人仍無法提出，始以逾期未完成復審為由，駁回系爭變更設計申請，無違信賴保護原則。（二）關於確認系爭建照法律關係部分：被上訴人96年4月12日函及96年7月6日函，乃其就系爭建照建築期限之核定，自屬行政處分；且96年7月6日函所謂96年7月6日起之工期不予計算之規制效力，乃附停止條件，即以「坡審會及檢視會議決議核定」為其發生效力之條件。是上訴人系爭建照之竣工期限因96年4月12日函算至96年7月7日，已屬確定；嗣96年7月6日函關於工期延長之效力，則待條件成就始行發生。惟上訴人系爭變更設計申請既經原處分駁回，無復工可能，坡審會自無從為工期計算之核定，因此96年7月6日函停止條件確定不成就，系爭建照之竣工期限維持為96年7月7日。迄今顯已逾越建築期限，依建築法第53條第2項規定，系爭建照自失其效力等語，判決駁回上訴人在原審之訴。

四、本院按：

（一）建築法第2條第1項規定：「主管建築機關，在中央為內政部；在直轄市為直轄市政府；在縣（市）為縣（市）政府。」新北市政府以100年1月19日北府工建字第1000054371號公告：「主旨：公告本府將建築法除違章建築處理事項外，本府關於建築法所定主管機關權限劃分予本府工務局執行……」可知，被上訴人為本件依建築法核准變更設計之主管機關。次按建築法第30條規定：「起造人申請建造執照或雜項執照時，應備具申請書、土地權利證明文件、工程圖樣及說明書。」第39條第1項前段規定：「起造人應依照核定工程圖樣及說明書施工；如於興工前或施工中變更設計時，仍應依照本法申請辦理。」第97條之1規定

：「山坡地建築之審查許可、施工管理及使用管理等事項之辦法，由中央主管建築機關定之。」依建築法第97條之1授權訂定之山坡地建築管理辦法第3條規定：「（第1項）從事山坡地建築，應向直轄市、縣（市）主管建築機關依下列順序申請辦理：一、申請雜項執照。二、申請建造執照。（第2項）前項建築農舍及其他經直轄市、縣（市）政府認定雜項工程必需與建築物一併施工者，其雜項執照得併同於建造執照中申請之。」第4條規定：「起造人申請雜項執照，應檢附下列文件：一、申請書。二、土地權利證明文件。三、工程圖樣及說明書。四、水土保持計畫核定證明文件或免擬具水土保持計畫之證明文件。五、依環境影響評估法相關規定應實施環境影響評估者，檢附審查通過之文件。」準此，從事山坡地建築，須先申請雜項執照，再申請建造執照，惟其雜項執照得併同於建造執照中申請之。雜項執照應檢附之文件為：申請書、土地權利證明文件、工程圖樣及說明書、水土保持計畫核定證明文件或免擬具水土保持計畫之證明文件；如依環境影響評估法相關規定應實施環境影響評估尚須檢附審查通過之文件。又中央主管機關內政部為加強山坡地雜項執照審查及施工查驗，訂有加強山坡地雜項執照審查及施工查驗執行要點第4點規定：「審查小組由直轄市、縣（市）政府指派召集人及業務相關人員，並聘請具都市計畫、建築及山坡地專門技術之專家學者5人以上共同組成。審查小組或委託外審之作業程序由直轄市、縣（市）政府另定之。」新北市政府所屬坡審會即係依該規定設置，並依該要點附表一山坡地雜項執照審查表類別一、建築審查：「1.工程圖樣及說明書是否齊全。2.計畫開發建築地區坵塊圖上平均坡度是否符合規定。3.水土保持計畫核定證明文件或免擬具水土保持計畫之證明文件是否齊全。4.依環境影響評估法相關規定應實施環境影響評估者，檢附審查通過之文件是否齊全。」為山坡地雜項執照之建築審查。

01 (二) 水土保持法第2條規定：「本法所稱主管機關：在中央為
02 行政院農業委員會；在直轄市為直轄市政府；在縣（市）
03 為縣（市）政府。」第4條規定：「公、私有土地之經營
04 或使用，依本法應實施水土保持處理與維護者，該土地之
05 經營人、使用人或所有人，為本法所稱之水土保持義務人
06 。」第12條第1項第4款規定：「水土保持義務人於山坡地
07 或森林區內從事下列行為，應先擬具水土保持計畫，送請
08 主管機關核定，如屬依法應進行環境影響評估者，並應檢
09 附環境影響評估審查結果一併送核：……四、開發建築用
10 地、設置公園、墳墓、遊憩用地、運動場地或軍事訓練場
11 、堆積土石、處理廢棄物或其他開挖整地。」依水土保持
12 法第12條第4項及第14條之1第2項授權訂定之水土保持計
13 畫審核監督辦法第7條第1款、第2款規定：「水土保持計
14 畫及簡易水土保持申報書審查程序如下：一、水土保持義
15 務人擬具水土保持計畫或簡易水土保持申報書併同目的事
16 業開發或利用許可申請文件，向各目的事業主管機關申請
17 。二、目的事業主管機關於受理前款申請後，應將水土保
18 持計畫或簡易水土保持申報書送請主管機關審核。」行為
19 時第8條第1項規定：「水土保持義務人應依中央主管機關
20 規定格式，擬具水土保持規劃書6份及抄件若干份（依主
21 管機關要求數量），併同目的事業開發或利用之申請文件
22 ，由目的事業主管機關受理後，送請主管機關審核。」（
23 103年12月25日該條項修正為現行規定：「水土保持義務
24 人應依中央主管機關規定格式，擬具水土保持規劃書6份
25 及主管機關要求之抄件份數，併同目的事業開發或利用之
26 申請文件，由目的事業主管機關受理後，送請主管機關審
27 核。」）足知，上訴人為水土保持義務人向被上訴人申請
28 變更設計時，應提出申請書、土地權利證明文件、工程圖
29 樣及說明書、水土保持計畫核定證明文件或免擬具水土保
30 持計畫之證明文件（另本件免環境影響評估）。亦即上訴
31 人應擬具水土保持計畫書併同變更設計申請書，由目的事

業主管機關即被上訴人受理後，將水土保持計畫書送請水土保持主管機關即農業局審核。而水土保持計畫是否經水土保持主管機關即農業局依水土保持相關法規審核通過，係由坡審會依上開加強山坡地雜項執照審查及施工查驗執行要點附表一山坡地雜項執照審查表類別一、建築審查之程序中，併予審查「水土保持計畫核定證明文件是否齊全」。故依上開規定，本件上訴人於95年12月29日申請變更設計時，即應「同時」提出水土保持規劃書（水土保持計畫），並由被上訴人將水土保持計畫送請農業局為水土保持審查，於水土保持計畫審查核定後，應由坡審會為山坡地雜項執照之建築審查，於審查通過後，被上訴人始得核准雜項執照之變更設計。上訴意旨主張：水土保持計畫核定文件並非上開坡審會建築審查核可之基礎云云，以其主觀之見指摘原判決違法，要非可採。倘申請人有應改正事項，經被上訴人依建築法第35條通知，而未於期限內改正，被上訴人得依建築法第36條規定：「起造人應於接獲第1次通知改正之日起6個月內，依照通知改正事項改正完竣送請復審；屆期未送請復審或復審仍不合規定者，主管建築機關得將該申請案件予以駁回。」駁回申請。依建築法第35條、第36條規定，於提出申請後，主管機關若已第1次通知申請人有應改正或補正事項，如：本件應補正水土保持計畫核可文件，當即合於應通知補正之規定；而於主管機關持續進行審查期間，於未補正水土保持計畫核可文件前，主管機關尚非不能進行必要之現場勘驗及提出水土保持計畫修正意見，上訴人所需提出之水土保持計畫，即應配合主管機關之意見修正。上訴人於未補正水土保持計畫核可文件前，主管機關上開第1次之通知補正，並未失效，非謂審查期間中因須配合主管機關之審查意見修正，致每遇須配合修正之時，被上訴人應重新通知限期命補正，先前所踐行之命補正程序即失效，或應以重新通知取代先前之命補正程序，重新起算6個月補正期限。蓋上訴人

01 應補齊水土保持計畫核定文件乃始於申請之初，其間容有
02 配合審查而必須變動原始提出之水土保持計畫內容，但配
03 合審查變動水土保持計畫內容送由農業局核定，以取得水
04 土保持計畫核定文件之義務始終存在。上訴意旨主張：前
05 開被上訴人96年1月25日補正函已失其效力，並不在本件
06 審理範圍內，原判決逕以被上訴人96年1月25日補正函起
07 算建築法第36條之效果，並納為本件併予審理範圍指摘原
08 判決違法云云，並非可採。

09 (三) 經查，上訴人於95年12月29日提出系爭變更設計申請，被
10 上訴人於96年1月25日發函要求上訴人補正水土保持計畫
11 核定文件（許可文件），並表明將依建築法第36條規定辦
12 理，嗣經審會進行多次會勘及審查，於103年4月14日第6
13 次審查會議決議，原則審核通過建照變更申請，但臚列應
14 檢討事項，請上訴人2個月內製作修訂本以補齊相關文件
15 ，提出於被上訴人轉送農業局審查核定，以補齊水土保持
16 計畫核定文件，而未能終局確定審查通過，然上訴人並未
17 遵期補正，被上訴人再以103年12月5日函請上訴人儘速補
18 正水土保持計畫核定文件，否則依建築法第36條規定駁回
19 系爭變更設計申請。然上訴人迄104年5月12日仍未提出等
20 情，為原審依法確定之事實。被上訴人乃依建築法第36條
21 規定以原處分駁回申請，係屬有據。主管機關依建築法第
22 36條作成駁回申請之處分，係行政權限之行使，並非公法
23 上請求權之行使，且被上訴人是否逕予駁回，或延長期限
24 ，仍應視改正事由是否可歸責於申請人、改正事項是否繁
25 難、以及於建築管理之影響等層面而為裁量，此為建築法
26 第36條所賦予建築主管機關之權限。原判決已敘明系爭建
27 照必須停工以及申請變更核可後始得復工，係出於公共安
28 全之考量，容非出於可歸責於上訴人之事由，被上訴人不
29 僅以96年4月12日函同意延長工期算至96年7月7日止，於
30 上訴人96年7月5日未能提出水土保持計畫，申請「核予工
31 期及核准動工前不計入工期」時，被上訴人亦以96年7月6

日函同意自96年7月6日起至坡審會及檢視會議決議核定合理工期止不計入工期，可認被上訴人已基於本事件之特殊性，乃裁量於建築法第36條6個月改正期滿未逕予駁回上訴人系爭變更設計申請。上訴人援引行政程序法第131條規定，主張以被上訴人96年1月25日補正函起算6個月補正期間屆滿後，被上訴人未即予駁回系爭變更設計申請，該駁回之公法上權利消滅云云，有所誤解，並非可採。坡審會就山坡地建築審查，所命上訴人改正者涉及水土保持事項，上訴人必須依命改正事項，修正相關水土保持計畫送農業局核定以取得水土保持計畫核定文件，並不能以曾送審水土保持計畫，即謂已完成補正水土保持計畫核定文件義務，上訴人並未依103年4月14日第6次審查會議決議之意見修正水土保持計畫以取得水土保持計畫核可文件，原判決就上訴人所為其曾提出即係補正之爭執，何以不足採取，予以指駁甚明，核無違誤，要無上訴人所指不適用法規或適用法規不當之違法。原審亦係以上述調查證據結果而為認定事實及適用法律，並說明上訴人請求訊問李兆嘉建築師、黎少明技師，以證明其於坡審程序中曾提出水土保持計畫一節，惟是否確有其事，仍非合於該次決議之修正而取得水土保持計畫核定文件之行為，認無再訊問上開證人之必要，上訴意旨據以主張原審有應調查而未調查之違法云云，要無足取。被上訴人基於建築主管機關之權責，自96年1月25日第1次命上訴人補正水土保持計畫核定文件，並未驟然以上訴人逾6個月期限未補正而駁回其申請，進行坡審達7年之久，終經坡審會決議原則通過後，上訴人又逾坡審會決議所定期限達約1年仍未能補正水土保持計畫核定文件，被上訴人始以逾期未完成復審為由，駁回系爭變更設計申請，核與上訴人所主張之信賴保護原則無違及合於建築法第36條規定，原判決所為論斷之依據及得心證之理由，依法並無不合，上訴人再執信賴保護原則為指摘，殊非可採。

(四) 又系爭建照於原竣工期日前，因溫妮颱風風災發生林肯大郡社區山坡土石崩落大樓倒塌事故，經被上訴人命停工，復以95年12月29日北府工建字第0950894051號函通知未經同意不得擅自復工，嗣被上訴人以96年4月12日函同意工期期限算至96年7月7日，因上訴人於該期限前再申請核予工期及核准動工前不計入工期，被上訴人再以96年7月6日函同意自96年7月6日起至坡審會及檢視會議決議核定合理工期止，不計入工期等情，為原審所確定之事實。由此可見，被上訴人96年7月6日函係附條件之准予延長工期，惟上訴人系爭變更設計申請既經原處分駁回，無復工之可能，坡審會自無從為工期計算之核定，故96年7月6日函條件確定不成就，系爭建照之竣工期限維持為96年7月7日，業經原判決論斷明確，並無違誤。上訴意旨主張：原審所為認定與函文文義不符，有違論理法則云云，指摘原判決違法，委非可採。

(五) 綜上所述，上訴人之主張均無可採，原判決駁回上訴人在原審之訴，核無違誤。上訴論旨，指摘原判決違背法令，求予廢棄，為無理由，應予駁回。

五、據上論結，本件上訴為無理由。依行政訴訟法第255條第1項、第98條第1項前段，判決如主文。

中 華 民 國 108 年 10 月 1 日

最高行政法院第二庭

審判長法官 吳 東 都

法官 陳 秀 嫻

法官 王 俊 雄

法官 林 妙 黛

法官 胡 方 新

以 上 正 本 證 明 與 原 本 無 異

中 華 民 國 108 年 10 月 1 日

書記官 張 玉 純