最 高 行 政 法 院 裁 定

108年度裁字第898號

抗　告　人　遠東新世紀股份有限公司
代　表　人　徐旭東
訴訟代理人　李家慶律師
　　劉昌坪律師
　　李劍非律師

上列抗告人因與相對人新北市政府工務局間建築執照事件，對於中華民國107年7月19日臺北高等行政法院105年度訴字第783號裁定，提起抗告，本院裁定如下：

主　文

抗告駁回。

抗告訴訟費用由抗告人負擔。

理　由

一、按抗告法院認抗告為不合法或無理由者，應為駁回抗告之裁定。

二、緣抗告人前於民國87年6月5日就坐落新北市○○區○○段○○○○○○○○○○○○號等3筆土地，經相對人（改制前為臺北縣政府工務局）核發87板建字第450號建造執照（下稱系爭建照），於規定開工期限欄載明為「領照後6個月內開工」，規定竣工期限欄載明「自開工核准日起77個月完工」，嗣因抗告人依內政部自88年1月20日起至97年12月29日止准予辦理延長建築期限之函令辦理，系爭建照因而延展建築期限9年，其後抗告人又於98年4月13日申請展期，經相對人核准竣工展延並載明期限至104月8月5日（下稱系爭建照竣工日）。抗告人於103年11月27日復提出系爭建照之第1次變更設計申請（下稱系爭變更設計申請），經相對人認有改正事項而依建築法第36條規定，以103年12月3日北工建字第1032267037號函（下稱103年12月3日函）通知抗告人應於文到6個月內改正完竣送請復審，抗告人於該復審期限屆至前之104年5月25日，復向相對人申請以重新掛號方式展延復審期限，經相對人以104年5月29日新北工建字第1040960434號函（下稱

104年5月29日函）同意所請，並命抗告人就15項改正事項併同103年12月3日函所列事項，於文到6個月內確實改正完竣後申請復審。嗣相對人以104年9月14日新北工建字第1041755616號函（下稱系爭更正期限函）通知抗告人，更正104年5月29日函之申請復審期限至系爭建照有效期內（即系爭建照竣工日104年8月5日），並表明抗告人應於系爭建照竣工日前改正完竣申請復審並完成系爭變更設計申請之核定，逾期即駁回系爭變更設計申請之旨，繼之以104年9月18日新北工建字第1041786182號函（下稱系爭否准處分）否准抗告人之系爭變更設計申請。抗告人不服系爭更正期限函，遞經新北市政府訴願不受理，乃提起行政訴訟，遭原審裁定駁回，遂提起本件抗告（抗告人不服系爭否准處分部分，提起訴願遭駁回後，與不服系爭更正期限函部分於原審合併起訴，經原審107年7月19日另以判決駁回，抗告人已提起上訴）。

三、原裁定以：相對人104年5月29日函並未對系爭建照竣工日有任何決定，且未涉抗告人系爭變更設計申請有所准駁之意，所通知改正事項及改正期限，係為是否准駁系爭變更設計申請前之資料蒐集、準備及調查等處置行為，屬於行政程序之一部分，所表彰內容既未變動「系爭變更設計申請尚未經准駁」之法律狀態，自難認有因該項改正之通知而發生任何單方規制之法律效果，亦即相對人104年5月29日函僅係作成決定處分前之程序行為，並非行政處分。準此，主旨為更正104年5月29日函所示通知改正期限之系爭更正期限函，雖明確表示就104年5月29日函通知改正事項，更正說明改正期限應以系爭建照有效期限為準，仍未對系爭建照竣工日有任何決定，且未針對抗告人之系爭變更設計申請有何准駁之意，並不足以發生任何單方規制之法律效果。況相對人嗣另於104年9月18日以系爭否准處分駁回抗告人之系爭變更設計申請事件，益見在系爭否准處分作成前，相對人對抗告人系爭變更設計申請之具體個案確未作成實體終局決定，故系爭更正期限函僅係作成決定處分前之程序行為，自非行政處分。縱

抗告人認相對人在系爭更正期限函之說明有誤，亦屬其得依行政程序法第174條前段規定，針對實體決定即系爭否准處分聲明不服時一併聲明之，以為救濟。本件抗告人逕對性質上非行政處分之系爭更正期限函，以先位聲明提起行政訴訟法第6條第1項前段之確認行政處分無效訴訟，備位聲明提起行政訴訟法第4條第1項之撤銷訴訟，核有未合，應予駁回。

四、抗告意旨略謂： 對照104年5月29日函及系爭更正期限函可知，系爭更正期限函既係改正104年5月29日函之內容，即將復審期限改為「至建造執照有效期期內」，則顯然可反面推知改正前104年5月29日函所訂定之通知展延之6個月期限，含有同時展延復審期限及建造執照有限期限。原裁定漏未合併觀察考量系爭更正期限函實際上係改正104年5月29日函之內容，故未能理解104年5月29日函之實際意涵在於同時展延復審期限及建造執照有限期限至104年5月29日函文到6個月，已有違背經驗法則及論理法則之違法。 依學說及實務皆認行政機關關於程序中之決定或處置行為倘對人民具有規制性者，性質仍屬行政處分。相對人既以104年5月29日函通知抗告人准予同時展延復審及建築執照期限6個月，該函對抗告人就復審程序及建築執照期限均發生延長期限之對外規制力，則依行政程序法第92條及司法院釋字第423號解釋，自屬行政處分，從而，系爭更正期限函亦屬行政處分。原裁定以相對人104年5月29日函未變動系爭變更設計申請尚未准駁之法律狀態為由，否認104年5月29日函具備行政處分性質，顯有未依法律裁定之違法。另原裁定以抗告人就系爭更正期限函仍得救濟，進而反推系爭更正期限函並非行政處分。然行政機關作成決定是否為行政處分，自不得以人民於其他案件對於其他相關決定得依法提起救濟而有異。原裁定此跳躍式認定，且以非法律標準之理由否認其為行政處分，顯有未依法律裁定之違法事由。 依本院91年度判字第1119號判決意旨，可知任何更正如對於人民發生直接效力，人民因更正而受有不利，即屬行政處分。系爭更正期限函既係更正104

年5月29日函內容，則對抗告人而言，改變復審期限而產生對抗告人不利之效果，依行政程序法第92條第1項規定及司法院釋字第423號解釋，自具備直接對外效力而屬行政處分。惟原裁定僅以104年5月29日函並非行政處分即直接論斷系爭更正期限函並非行政處分，顯有認事用法之重大瑕疵構成裁定違背法令。另原裁定未予衡酌吳志光教授之專家意見，顯有裁定不備理由及未依法調查證據之違法等語。

五、本院按：

按行政機關於作成終局之實體決定前，在行政程序進行中所為之各種程序行為或決定，當事人如有不服，原則上僅能隨同終局之實體決定請求法律救濟，以避免行政程序因程序行為之爭訟而延誤，或因程序行為及本案決定併行二救濟程序，致發生不能調和之歧異。行政程序法第174條規定：「當事人或利害關係人不服行政機關之行政程序中所為之決定或處置，僅得於對實體決定聲明不服時一併聲明之。但行政機關之決定或處置得強制執行或本法或其他法規另有規定者，不在此限。」即本於斯旨而訂定，此與該程序行為應否定性為行政處分無涉。又按建築法第33條規定：「直轄市、縣（市）（局）主管建築機關收到起造人申請建造執照或雜項執照書件之日起，應於十日內審查完竣，合格者即發給執照。但供公眾使用或構造複雜者，得視需要予以延長，最長不得超過三十日。」第35條規定：「直轄市、縣（市）（局）主管建築機關，對於申請建造執照或雜項執照案件，認為不合本法規定或基於本法所發布之命令或妨礙當地都市計畫或區域計畫有關規定者，應將其不合條款之處，詳為列舉，依第三十三條所規定之期限，一次通知起造人，令其改正。」第36條規定：「起造人應於接獲第一次通知改正之日起六個月內，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。」

觀諸上開建築法第36條，可知主管建築機關收到起造人申請

建造執照或雜項執照書件後，應於法定期間內審查完竣，倘認為不合建築法相關法令或妨礙當地都市計畫或區域計畫有關規定者，應詳列其不合條款之處，一次通知起造人，令其於法定期限內，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，主管建築機關得駁回其申請案。是系爭更正期限函主要在於說明建築法第36條之改正期限，仍依附於系爭建照原訂之建築期限內，亦即重申抗告人應於系爭建照竣工日前改正完竣申請復審並完成系爭變更設計申請之核定，乃相對人為推動行政程序之進行，所為之指示或要求，僅屬程序行為。依行政程序法第174條前段規定，於抗告人逾期未送請復審或復審不合規定者，相對人將其變更設計申請案予以駁回，抗告人僅得於對該實體決定聲明不服時一併聲明之，尚不得單獨對程序行為聲明不服，此與系爭更正期限函應否定性為行政處分無涉。從而，抗告人不服相對人系爭更正期限函，對之提起行政訴訟（先位聲明為確認處分無效訴訟，備位聲明為撤銷訴訟），原審認其起訴不合法，以原裁定駁回其訴，其結論經核於法並無不合。至於抗告人所舉本院91年度判字第1119號判決意旨，係有關核發合法房屋證明之更正，與本件情節尚有不同，非可逕於本件援引適用，附此敘明。

從而，抗告意旨主張相對人104年5月29日函對其就復審程序及建築執照期限均發生延長期限之對外規制力，屬行政處分，故系爭更正期限函亦屬行政處分而得提起確認處分無效訴訟或撤銷訴訟云云，誠屬一己主觀之法律見解，尚非可採，其抗告難認有理由，應予駁回。

六、據上論結，本件抗告為無理由。依行政訴訟法第104條、民事訴訟法第95條、第78條，裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　6　　月　　26　　日

最高行政法院第三庭

審判長法官　吳　明　鴻

法官　程　怡　怡

法官　姜　素　娥

法官　林　欣　蓉

法官　高　愈　杰

以　上　正　本　證　明　與　原　本　無　異

中　華　民　國　108　年　6　月　26　日

書記官　蘇　婉　婷