

臺北高等行政法院判決

) FKT64W1Z1X5L0;@107年度訴字第

) FKT64W1Z1X5L0;@108年4月18日辯

原告 統能開發建設股份有限公司

代表人 施俊偉

訴訟代理人 蔡靜娟 律師

陳珮好 律師

複代理人 彭正元 律師

被告 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

上列當事人間建築法事件，原告不服新北市政府中華民國107年

6月15日新北府訴決字第1070534994號（案號：0000000000號）

訴願決定，提起行政訴訟，本院判決如下：

主 文

訴願決定及原處分均撤銷。

被告就原告民國106年12月22日以新北市○○區○○段48-1、48-

2、49、50地號土地為建築基地之建造執照申請事件，應依本判

決之法律見解作成決定。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告負擔。

事實及理由

一、事實概要：

原告於民國106年12月22日以新北市○○區○○段48-1、48-

-2、49、50地號土地為建築基地（下稱系爭建築基地）向被告

申請建造執照（下稱系爭申請事件）。經被告審查，以其

01 中 49、50 等 2 筆地號土地，未檢具全部土地使用權利證明文件，
02 且扣除上開地號土地後，其餘申請範圍內探鑽孔數不足
03 ，未符合建造執照申請要件為由，未經命改正，即據建築法
04 第 30 條規定，以 107 年 1 月 25 日新北工建字第 1062571100 號函
05 （下稱原處分）駁回原告建造執照申請，原告不服提起訴願
06 ，於訴願程序中即提出系爭建築基地全數所有權人同意之證
07 明書，惟仍經訴願駁回，原告不服，乃提起本件行政爭訟。

08 二、原告起訴主張：

09 （一）原告係以合於土地法第 34 條之 1 規定之方式，出具足額之
10 土地使用權同意書申請建造執照，被告自不得謂原告之申
11 請未合於建築法第 30 條規定而不予核發建造執照；況原告
12 於訴願程序中即已取得系爭建築基地其中 49、50 地號土地
13 之全部土地權利證明文件，申請核發建造執照，並無侵害
14 任何土地所有權人之財產權之疑慮。

15 （二）原處分以建築法第 30 條規定駁回系爭申請事件，惟其法文
16 僅係申請建造執照應附具申請書、土地權利證明文件、工
17 程圖說等法定應備文件之規定而已，並非主管機關得據以
18 駁回起造人申請之依據，原處分據以駁回原告申請，亦有
19 違誤。且建造執照之申請未符建築法第 30 條要件，被告僅
20 得依同法第 35 條之規定命補正改善，於原告逾期未改善完
21 成時，始依同法第 36 條規定裁量決定是否駁回申請，被告
22 未命補正逕行駁回原告系爭申請事件，違反法定程序。

23 （三）地籍測量實施規則（下稱測量規則）於 106 年 1 月 9 日修正
24 ，修正後第 273 條第 2 項特別設有過渡期間條款，於 107 年 1
25 月 1 日後始申請核發建造執照者，不得就兩遮及部分地下
26 層連續壁辦理測繪登記。原告於 106 年 12 月 22 日向被告申
27 請核發建照執照，依斯時有效之建築法第 35 條及測量規則

第273條等規定，可登記坪數及於雨遮及地下層連續壁；
迺被告未依法給予補正機會即作成原處分，乃侵害原告權利，且於法未合等語。為此聲明求為判決撤銷訴願決定及原處分，被告並應對原告系爭申請事件，作成准予核發建造執照之行政處分。

三、被告則以：

（一）依行政程序法第34條規定，申請案件之程序開啟以「已依法規之規定申請」為限，而建築法第30條規定之應備申請文件為「申請書、土地權利證明文件、工程圖樣及說明書」4種，如原告於申請時並無依法提出上開4種文件，依法申請程序尚未合法開啟，自無補正之餘地。又建築法第35條之文義係針對「案件」本身所為之審查及補正，自限於主管機關受理起造人之申請「後」始有適用。而建築法第30條所規範者，為起造人申請「時」所應備之文件，該條乃係主管機關應否開啟行政程序之明文規範，起造人如未檢齊建築法第30條所規範之文件，主管機關即不負開啟行政程序之義務，而得逕行駁回起造人之申請。

（二）土地使用權利證明文件為建築法第30條所明定之法定申請文件，若欠缺該文件即難謂為已依法提出申請；況就原告申請時所附文件以觀，已陳明依土地法第34條之1規定辦理，顯然原告無從事後補正溯及「使非法申請變為合法」，原告顯不具合法使用系爭建築基地之權源；再者，原告提出之地基調查報告書於扣除系爭建築基地其中49、50等2筆土地後，不符合建築技術規則第65條第2項第2款之規定，故被告駁回原告申請，於法並無不合。

（三）原告106年12月22日系爭申請案雖經駁回，但經其取得全數地主同意後，仍得再為申請，依原告所述，其所得興建

之實質內容均無影響，僅係必須適用修正後測量規則，兩
遮及地下層連續壁不得為測量登記，影響其與第三人間契
約履行之問題，是以，被告駁回系爭申請案，無損於原告
之權利或法律上利益，而難認原告之起訴為適法云云。並
聲明求為判決駁回原告之訴。

四、本院判斷如下：

（一）按，人民向行政機關所為作成行政處分之申請，同時兼具
程序法及實體法之意義。在程序法上，此一申請促使行政
機關開始行政程序，在實體法上則創造作成行政處分之實
體法要件。依法律規定，行政機關有應依人民之申請始得
開始行政程序者，於此，於人民提出申請時，行政機關即
有開始行政程序之義務。惟於程序開始後，依當時之狀況
，行政機關如何推展後續程序，採取何種行動調查證據認
定事實，除法律別有規定者外，應依職權進行，而以合義
務裁量決定調查之內涵及時程。行政機關因證據調查不足
，以致認定事實有誤，所作決定即因而罹有瑕疵，此瑕疵
苟因此實質影響申請結論者，即有予以撤銷，續行調查之
必要。

（二）第按，特定之活動或計畫，其本質並非法律政策受負面評
價，但為預防在個案中發生違法情事，法律特別規定，須
經主管機關「許可」始可為之。此種須經許可之規定，僅
在禁止未經許可而為該行為，是主管機關審查結果，如不
能證明有法律上應拒絕之理由，即應許可。易言之，人民
對許可之作成具有請求權，行政機關審查程序之實施，自
始即保留許可之可能性。例如，基於憲法所保障之自由權
及財產權，人民原則上得利用土地從事建築。惟為保護相
鄰人及公眾之利益，建築法規對建築自由設有種種之限制

。對建築物之建造是否違反建築法規，建築主管機關如在建築物建造完成後，始進行審查，則於有違反建築法之情事時，無論拆除或容忍該違法之建築物，對公益或私益皆有妨礙。因此，建築法第25條第1項即規定，建築物非經申請主管機關之審查許可並發給執照，不得擅自建造。依同法第33條，主管機關經審查合格者，即應發給執照。因此，所發給之建築許可，形式上雖為授益處分，實質作用在排除建築行為可能有礙公私益之疑慮，以回復人民原有之自由權及財產權。反之，如拒絕許可，即令原來僅為保留審查機會而設定之禁止，成為終局之禁止，干涉人民之自由權及財產權；是主管機關務必於合理之時程為合義務之職權調查活動，釐清疑慮之有無後，始得為之。畢竟，協助人民完成權利之主張，方為國家存在之本質。

（三）因此，建築法第30條關於起造人申請建造執照時，應備具申請書、土地權利證明文件、工程圖樣及說明書之規定，規範意旨在使建造執照申請人明瞭發動主管建築機關為建照審查程序時，應提出足以特定建物內容及使用坐落基地權源之基礎文件，俾使主管建築機關得基於此為後續之審查。主管建築機關並不得僅以申請人基礎文件提出之完備與否，即遽為許可與否之判斷。循此意旨，建築法第35條繼之規定，主管建築機關對於申請建造執照案件，認為不合建築法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，依同法第33條所規定之期限（原則上10日，但公眾使用或構造複雜者，得延長至30日），一次通知起造人，令其改正。核上開規定之實質內涵，其實並非課予申請人改正義務，而在課予主管建築機關於一定時程內為初步審查，窮舉可能有法律上應拒絕

許可理由之義務，藉此調查義務之踐行，促使申請人協力提出調查證據方法以釐清認有疑慮之理由是否確實存在。如申請人均能提出改正，即應推認該等申請案無應拒絕許可之理由；反之，申請人於合理時程內未能就該等疑慮為釐清者，始應認不予許可之理由存在，主管建築機關就此申請核發建造執照之行政程序得以駁回處分予以終結。而此，建築法第36條：「起造人應於接獲第一次通知改正之日起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。」規定之所由設也。

(四) 經查，系爭申請事件，經被告審查，以原告就系爭建築基地中新北市○○區○○段49、50等2筆地號土地，未檢具全部土地使用權利證明文件，且扣除上開地號土地後，其餘申請範圍內探鑽孔數不足，未符合建造執照申請要件為由，未經建築法第33條規定命改正，即據同法第30條規定，以原處分駁回申請，原告於訴願程序中即提出系爭建築基地全數所有權人同意之證明書，訴願決定仍予駁回之事實，為兩造所不爭執，並有原告建造執照申請書、系爭建築基地所有權人依土地法第34條之1表決土地使用權同意書、原處分、訴願決定等件影本在卷為憑（除原告於訴願程序中補正之實德環球國際股份有限公司、華泰商業銀行股份有限公司出具之土地使用同意書附於訴願卷第100頁至第105頁外，餘附原處分卷），自堪認為真實，並引為本院裁判之基礎。

(五) 基此事實，原告為系爭申請時，被告初步審核認有系爭建築基地中部分土地使用權利是否完備之疑慮，以及排除有疑慮地號土地後，可能因此導致探鑽孔數之欠缺。惟此，

01 顯非不能限定合理時程命原告改正者，以協助原告完成其
02 權利之主張，抑且，原告也確實於訴願程序中提出系爭建
03 築基地所有權人全體之同意書，足徵被告初步審查所指出
04 之應拒絕許可之疑慮，具有改正之可能。然被告未循建築
05 法第33條規定，限期命原告改正，已然有誤，因此證據調
06 查不足，率然認定法律上有應拒絕許可之理由，復實質影
07 響申請結論，揆諸首揭法文及說明，即有予以撤銷，續行
08 調查之必要。

09 五、從而，系爭申請事件之審查，乃有前述之違法，訴願決定未
10 予糾正，亦有未合，原告訴請撤銷訴願決定及原處分，為有
11 理由，應予准許。惟原告訴請判命被告應就其申請作成准予
12 核發建造執照部分，除土地權源具備之審查外，另涉及所申
13 請建造之該等建物是否合於建築規範及土地利用限制之審查
14 ，依卷存證據，為本院所無從認定。是原告所提起之課予義
15 務訴訟，尚未達全部有理由之程度，爰依行政訴訟法第200
16 條第4款之規定，判命被告就本申請案件事證尚未臻明確處
17 ，續為調查，並應依本判決之法律見解對於原告作成決定，
18 其餘部分，不應准許，應予駁回。

19 據上論結，本件原告之訴一部有理由，一部無理由，爰依行政訴
20 訟法第104條，民事訴訟法第79條，判決如主文。

21 中 華 民 國 108 年 5 月 16 日

22 臺北高等行政法院第二庭

23 審判長法官 許瑞助

24 法官 林妙黛

25 法官 楊得君

26 一、上為正本係照原本作成。

27 二、如不服本判決，應於送達後20日內，向本院提出上訴狀並表

明上訴理由，如於本判決宣示後送達前提起上訴者，應於判決送達後20日內補提上訴理由書（須按他造人數附繕本）。
 三、上訴時應委任律師為訴訟代理人，並提出委任書。（行政訴訟法第241條之1第1項前段）
 四、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1項但書、第2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.上訴人或其法定代理人具備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，上訴人或其法定代理人具備會計師資格者。 3.專利行政事件，上訴人或其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	1.上訴人之配偶、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.上訴人為公法人、中央或地方機關、公法上之非法人團體時，其所屬

01
02
03
04
05
06
07

	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，上訴人應於提起上訴或委任時釋明之，並提出(二)所示關係之釋明文書影本及委任書。	

08 中 華 民 國 108 年 5 月 16 日
09 書記官 李芸宜