

臺北高等行政法院判決

) FKT64W1Z1X5L0;@108年度訴字第

) FKT64W1Z1X5L0;@109年3月26日辯

原告 順慶建設開發股份有限公司

代表人 王凱立 (董事長)

訴訟代理人 湯明亮 律師

陳逸如 律師

被告 新北市政府工務局

代表人 詹榮鋒 (局長)

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，原告不服新北市政府中華民國107年12月21日新北府訴決字第1071637776號（案號：0000000000號）訴願決定，提起行政訴訟，本院判決如下：

主 文

一、原告之訴駁回。

二、訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

壹、程序方面

本件訴訟進行中，被告代表人由朱惕之變更為詹榮鋒，並具狀聲明承受訴訟，應予准許。

貳、實體方面：

一、爭訟概要：

(一) 原告為於新北市○○區○○段2、3、4、10等4筆地號土地（下稱「系爭土地」）興建集合住宅（下稱「系爭工程」），以自己為起造人，訴外人冠軍營造工程股份有限公司（下稱冠軍營造公司）為承造人，於民國88年1月25日領

有被告87年11月3日87板建字第1038號建造執照（下稱「系爭建照」），核准建築期限（下稱「工期」）為43個月，並於88年10月22日申報開工，依此起算竣工期限，原至92年5月21日止。惟嗣後經內政部依序參照行政院核頒之「振興建築投資業措施」、「健全房地產市場措施」、總統府90年8月間召開「經濟發展諮詢委員會」（即俗稱「經發會」）之會議共同意見，以及行政院研商「房地產政策建言書」相關事宜會議結論等，陸續以88年1月20日臺內營字第8872139號函、89年11月18日臺內營字第8984958號函、90年11月2日臺內營字第9067067號函、97年12月29日臺內營字第0970809938號令等，對領得建造執照或雜項執照且仍有效之建築案，各延長其等工期2年、2年、3年、2年，使系爭工程之工期因此等政策性延長共計9年。之後，原告又依建築法第53條規定，申請並經核准展期1年。後續承造人冠軍營造公司再依行為時新北市建築管理規則（下稱「新北建管規則」）第18條第1項規定，以系爭工程構造特殊、施工困難、工程鉅大或情況特殊等因素為由，申請經被告准予增加工期42個月。至此，系爭工程工期展延合計已共計162個月，自88年10月22日申報開工日起算，竣工期限應至105年11月21日屆滿。

（二）系爭工程原計畫建造5棟地上14層地下3層共471戶、鋼筋混凝土構造之建築物，原告於105年10月26日又申請就系爭建照核准之建築計畫為變更設計，並併入系爭土地同段7、8、9、11等4筆土地為建築基地，經被告以105年11月18日新北工建字第1052065109號函（下稱「核准變更設計處分」），核准變更為地上22層、地下4層、1幢6棟472戶之建築物，同時核准增加工期20個月（下稱「系爭變更設

計」)，使系爭工程工期總計225個月（43+162+20=225），自前述申報開工日起算，竣工期限應至107年7月21日屆滿。

（三）原告於107年5月10日以順0000000-0號函（下稱「系爭申請函」），臚列如附表事由，並以附表編號1至12號所列12項「不應歸責於起造人、承造人致系爭工程停工」之事由（下稱「系爭申請事由」，至於附表編號第13號所列，並非原告主張不可歸責而請求被告因此應作成不計入工期處分的事由），依行為時新北建管規則第18條第3項規定，向被告申請因此停工日數不計入工期（下稱「系爭申請」），經被告以107年7月6日新北工施字第1071301957號函（下稱「原處分」）予以駁回。原告不服，提起訴願遭決定駁回，於是提起行政訴訟。

二、原告主張要旨及聲明：（一）原處分實質減縮系爭工程之工期，侵害原告已取得可施工期間的法律地位，且具確認系爭工程不符合新北建管規則第18條第3項事由的規制效力，屬侵益性的負擔處分，被告作成原處分前，卻未依行政程序法第102條規定通知原告表示意見，有程序瑕疵。（二）原處分未記載駁回系爭申請的詳細理由及法律依據，不合法定程式要件及行政明確性原則。倘認被告所稱原處分記載之理由可據為駁回系爭申請之理由，是以錯誤事實及不相干理由，作為原處分基礎，違反「不當聯結禁止原則」，且剔除該不相干事由後，即完全「不備理由」，顯非適法。（三）系爭申請事由，均因不可歸責於系爭工程起造人或承造人的原因，造成系爭工程停工，與新北建管規則第18條第3項規定應不計入工期的事由相符，被告應核准系爭申請。（四）至於被告雖辯稱在針對系爭工程增加工期42個月及變更設計增加

01 工期20個月時，已就系爭申請事由有所考量，故駁回系爭申
02 請，但被告所稱工期展延或核定的考量，與系爭申請不計入
03 工期之事由均無關，不得以此駁回系爭申請。（五）聲明：
04 1.訴願決定及原處分均撤銷。2.被告對於系爭申請應作成核
05 准之行政處分。

06 三、被告答辯要旨及聲明：（一）系爭申請並非被告主動作成的
07 下命處分，否准申請也未變更原告已獲得核准的系爭建照，
08 並非行政程序法第102條所定「限制或剝奪人民權利之行政
09 處分」，無該條規定之適用，且系爭申請已詳列相關申請事
10 由，可認事實業已明確，而無另給予陳述意見的必要。（二
11 ）原處分有將駁回理由於函文中說明，也敘明法律依據，無
12 所謂原告主張程式不備問題。（三）依新北建管規則第18條
13 第3項規定申請不計入工期，須以實際上因不可歸責事由客
14 觀上無法施工而停工為前提，不含原告個人營運調配、私權
15 紛爭等主觀因素。本件並無原告所主張因附表所示之事由，
16 以致原告無法施工而停工的情事，諸多事由也非不可歸責於
17 原告，尤其系爭工程於102年5月9日申請變更設計時起，尚
18 有5年之工期，系爭申請均為原告可事前評估並預作安排之
19 事項，變更設計更是原告自己基於市場銷售、擴大整合建築
20 範圍等考量而申請辦理，非被迫辦理，不符合「不可歸責」
21 之要件。況且，該等事由或已列入變更設計案核准增加工期
22 時一併考量，或於102年10月28日核准增加工期時，就由原
23 告提出，經被告審議後予以增加工期，不得再以同一事由，
24 申請不計入工期。（四）聲明：原告之訴駁回。

25 四、前提事實：

26 如爭訟概要欄所載之事實，有系爭建照（見訴願卷第22-23
27 頁）、竣工展期證明（見同卷第23、25頁）、承造人冠軍營

造公司於102年4月依行為時新北建管規則第18條第1項規定申請增加工期報告書（見同卷第17-21頁）、被告102年10月28日北工施字第1022942979號函，准冠軍營造公司申請增加工期42個月及為該申請歷次審查會議資料（見同卷第31-43頁）、核准變更設計處分（見同卷第245-246頁）、系爭建照上記載核准變更處分變更概要之內容（見同卷第26頁）、原告提出系爭申請檢附之申請報告書（見原處分卷第8-45頁）、原處分（見訴願卷第57-58頁）、訴願決定書（見同卷第384-392頁）等在卷可供查對屬實。

五、爭點：

（一）被告作成原處分，是否違反行政程序法第102條規定？

（二）原告申請不計入建築期限之事由，是否符合新北建管規則第18條第3項規定之要件？

六、本院的判斷：

（一）應適用的法令及法理的說明：

1.行政機關作成限制或剝奪人民自由或權利之行政處分前，應給予處分相對人陳述意見的機會，為行政程序法第102條所定明，固然是在落實人民在憲法上所應受保障的「聆聽審酌請求權」（又稱「聽審權」，德文「Recht auf rechtliches Gehör」），植基於憲法法治國原則對正當行政程序保障的要求（關於正當行政程序保障，可見司法院釋字第709號解釋），重在於處分機關作成積極地變更人民既有之自由或權利現狀的行政決定前，使既有自由或權利可能受限制或剝奪的處分相對人有能表達意見的機會，俾其意見能受聆聽審酌。而人民向行政機關申請，依法作成確認其既有自由或權利現狀的行政處分，或者申請作成積極授益性之形成或給付處分者，因其對所申請處分所欲

01 表達之意見，已在申請意旨中不僅有機會，現實上也已陳
02 述表達，其聽審權既已現實受保障，自無再藉由行政程序
03 法上開規定，要求行政機關對於人民依法申請案件，若拒
04 絕其申請者，還須在作成駁回申請決定前，另給予申請人
05 陳述意見的機會。依此立法意旨之理解，行政程序法第10
06 2條所稱「限制或剝奪人民自由或權利之行政處分」，當
07 然不包括行政機關作成拒絕（駁回）人民申請確認其既有
08 自由或權利現狀之確認性行政處分，或駁回申請授益性形
09 成或給付處分在內（最高行政法院106年度判字第2號判決
10 同此意旨可參）。再者，書面行政處分之程式，依行政程
11 序法第96條第2款規定，固應記載其理由或法令依據。但
12 此等記載之主要目的，乃為使人民得以瞭解行政機關作成
13 行政處分之法規根據、事實認定及裁量之斟酌等因素，以
14 資判斷行政處分是否合法妥當，及對其提起行政救濟可以
15 獲得救濟之機會。故若書面行政處分關於事實及其法令依
16 據之記載，已足使人民瞭解其受處分之原因及其依據之法
17 令者，即應合於該條款程式之規定（最高行政法院96年度
18 判字第594號判決意旨參照）。至於所記載之理由或法令
19 依據，在實體法律關係上不能充分支持行政處分的合法性
20 者，是行政處分實體理由是否合法的問題，應由實體法律
21 關係而為判斷，尚非書面行政處分在程式上欠缺理由或法
22 令依據之記載而違法。

23 2. 建築法第25條、第39條配合第8章罰則規定，建立建築物
24 建造、使用或拆除應先取得主管機關許可方得為之的事前
25 許可制，乃為落實該法第1條立法目的所揭櫫之建築管理
26 ，以事前管制之危險預防機制，維護公共安全、公共交通
27 、公共衛生及增進市容觀瞻。而依建築法第30條、第31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、工程圖樣及說明書等，供主管建築機關審查發照之文件，且申請書上除起造人、設計人之人別、資格文件資訊外，尚須載明建築地址；基地面積、建築面積、基地面積與建築面積之百分比；建築物用途；工程概算；建築期限等，以供審核。同法第53條則規定：「（第1項）直轄市、縣（市）主管建築機關，於發給建造執照或雜項執照時，應依照建築期限基準之規定，核定其建築期限。（第2項）前項建築期限，以開工之日起算。承造人因故未能於建築期限內完工時，得申請展期一年，並以一次為限。未依規定申請展期，或已逾展期期限仍未完工者，其建造執照或雜項執照自規定得展期之期限屆滿之日起，失其效力。（第3項）第1項建築期限基準，於建築管理規則中定之。」第87條第3款規定：「有下列情形之一者，處起造人、承造人或監造人新臺幣9千元以下罰鍰，並勒令補辦手續；必要時，並得勒令停工。……三、逾建築期限未依第53條第2項規定，申請展期者。……」綜上可知，建造建築物所須取得之建造執照是附有期限的授益性許可，該建築期限（下再稱「工期」）是主管建築機關依起造人申請建造執照時所檢附之工程圖樣及說明書（下合稱「工程圖說」）、建築地址、基地面積、建築面積、基地面積與建築面積之百分比、建築物用途（下合稱「建築設計相關資訊」）等，經審查而核定，且所定工期以開工之日起算，期限屆滿未依法申請展期或申請展期仍逾展期期限而未完工者，該建造執照許可建築的授益性規制效力即失效，故起造人、承造人、監造人均有在工期內完成建築工程的義務，藉此設定期限之建築時間管理，以達

前述建築法揭示的立法意旨。

3. 至於前述建築管理規則之訂定，依建築法第101條規定，是授權直轄市、縣(市)政府依據地方情形訂定而報經內政部核定後實施。新北市政府依建築法上開授權，訂有新北建管規則，其中行為時該建管規則第18條第1項、第3項規定：「(第1項)建築期限依下列標準，並加計3個月計算。但建築物因構造特殊、施工困難、工程鉅大或情形特殊，顯未能於建築期限內完工者，本府於核定時，得酌予增加：一、地下層每層4個月。二、地面各樓層每層2個月。三、雜項工作物3個月。……(第3項)因天災或其他不應歸責於起造人、承造人事由，致建築工程停工者，其停工之日數不計入建築期限。」依此訂定新北市轄區內，主管建築機關核定工期之基準(上開規則同條第1項)，以及個案建築工程是否遵守工期之認定上，得以不計入工期而實質延長工期日數的基準(同條第3項)。經核新北建管規則的規定，是本於建築法第101條、第53條第3項之授權所訂定，且內容並未逾越授權範圍，也未違背母法規定或對人民權利或自由增加法律所無之限制，當得為新北市主管建築機關所援用。惟鑑於工期既是主管建築機關依建築法第53條第1項與建築管理規則規定之基準而核定，俾便落實建築工程時間管理的期限，且為起造人、承造人在取得建造執照時即已收悉，能就建築工程之施工程序，盡其注意義務而為審慎妥善之評估與安排，以遵期完工。則新北建管規則第18條第3項所謂「因天災或其他不應歸責於起造人、承造人事由，致建築工程停工」，並得以「不計入工期」而實質延長原定工期的情事，當僅限於起造人、承造人難以預見，無從於事前盡注意義務而為審慎安排規

劃，以致事由發生時，客觀上已無從為繼續施工之其他安排，僅得停工，並因此停工而導致逾期者，方得以「不計入工期」的補償計算方式，使原定工期實質獲得延長。換言之，倘若所稱停工之事由為起造人、承造人所能預見，經其妥善另為其他安排，即得於原定工期內完工者，仍屬可歸責於起造人或承造人之延誤；又或者不可歸責起造人或承造人之停工事由，並不足以導致建築工程逾期仍未完工，亦即該停工事由並非建築工程逾期的原因者，均與新北建管規則第18條第3項規定不符，不得以「不計入工期」方式，實質延長原定工期，以避免工期內任何非起因於起造人、承造人行為所生的事由，均可作為起造人、承造人自己未忠實履行建築法上遵守工期義務的規避事由，致新北建管規則之母法建築法藉由工期實行建築管理的規範意旨遭到架空。此由原告所舉內政部72年11月25日臺內營字第192336號函示說明稱：「……按建築工程未依主管建築機關核定建築期限完工者，應依建築法第53條第2項規定處理，但其逾期之原因，顯非可歸責於起造人或承造人者，主管建築機關得視其實際情形，將其停工日數不併入同法條第1項建築期限之內計算」等語（見本院卷(一)第507頁），由建築法第53條所定工期管理之意旨，闡述地方政府主管建築機關得將不可歸責於起造人或承造人事由而致停工日數不併入工期內計算，必須此停工事由是建築工程「逾期之原因」，亦即強調「停工事由」與「建築工程逾期」兩者間之因果關聯性，方得避免起造人、承造人自己怠於履行遵守工期義務之情事，亦可獲得佐證。

4.依行政訴訟法第125條第1項、第133條規定，行政訴訟雖採職權調查原則，行政法院應依職權調查事實關係，不受

當事人主張之拘束。但課予義務訴訟是原告請求法院判令行政機關依法作成授益性行政處分或應為特定授益內容之行政處分，性質上屬給付訴訟之一種，且新北建管規則第18條第3項規定，是在建築法第53條工期建築管理之公益下，考量特定建築工程停工而逾期不能完工，非可歸責於起造人與承造人，才另容許由主管建築機關以核定「不計入工期」之方式，避免公益性工期管理對起造人、承造人繼續施工建築的私益追求造成不公平的結果，因此，建築物起造人提起課予義務訴訟請求新北市主管建築機關依新北建管規則第18條第3項規定，作成授益性「核定不計入工期」之行政處分，與公益維護並無直接關聯，則原告就其主張符合依法申請「核定不計入工期」授益性行政處分之請求權基礎的要件事實，尤其該要件事實在生活關係中所遺留之證據，是由原告掌握者，自應由原告就此關係權利存在之原因事實，負客觀舉證責任。倘經行政法院依職權調查證據，原告卻未盡其協力義務，致權利存在與否之原因事實真偽仍有不明者，當由原告承擔敗訴之風險。

(二) 被告作成駁回系爭申請之原處分前，未另通知原告給予陳述意見機會，並未違反行政程序法第102條規定：

經查，本件原告提出系爭申請，已就其主張為何如附表所示13項事由導致其停工日數應不計入工期之各項理由，予以陳述表達甚明，如前所述，其使行政機關在作成決定前得以聆聽審酌其意見的聽審權，已受實質保障及落實，並無再另予陳述意見之必要，且行政程序法第102條所稱「限制或剝奪人民自由或權利之行政處分」，並不包括行政機關作成拒絕（駁回）人民申請確認其既有自由或權利現狀之確認性行政處分，或駁回申請授益性形成或給付處分

在內。是故，縱令原告主張依新北建管規則第18條第3項規定，因如附表所示13項事由，致使系爭工程停工，就應直接發生使工期延長的法律效果，因而使得系爭申請之意義，等同申請被告以准予不計入工期的行政處分，確認原告依法已既得工期延長法律效果的行政處分。然而，如上述說明，行政機關作成駁回人民申請確認其既有自由或權利現狀的行政處分，因人民申請案件聽審權已受保障，仍非屬行政程序法第102條所定「限制或剝奪人民自由或權利之行政處分」，自無該條適用之餘地。總之，被告作成駁回系爭申請之原處分前，未通知原告再另給予陳述意見機會，未違反行政程序法第102條規定，並未違法。原告主張，容有所誤。再者，原處分於說明欄已詳載被告因考量內政部歷次政策性延長工期，也依建築法第53條規定，准予延長建築期限1年後，又依新北建管規則第18條第1項規定，核准增加工期42個月，並於核准變更設計時，核定增加工期20個月等情事，因而依新北建管規則第18條第3項規定，不同意（駁回）原告系爭申請，亦即認系爭申請並不符合新北建管規則第18條第3項規定意旨，而為駁回申請之原處分。經核原處分該理由與法令依據之記載，已使任何人見其處分內容即得瞭解被告作成原處分的法規根據、事實認定及判斷決定所斟酌的因素，參照前開說明，並未有程式上的欠缺。至於原告主張被告不應以上述考量事由或法令依據，否准系爭申請，則是就原處分在新北建管規則第18條第1項規定之實體法律關係上，究竟是否適法的問題，與程式瑕疵無關，自不能以原告對實體法律爭執之主觀見解，認原處分不依其見解記載理由或法令依據，即有程式瑕疵之違法。

01 (三) 如附表所示各項事由，或可歸責於起造人或承造人而致工
02 程未實質進行，或相關事由之停工並非系爭工程逾期未能
03 完工的原因，與新北建管規則第18條第3項規定不符，原
04 處分駁回系爭申請，並未違法：

05 1. 經查，原告雖主張系爭工程是因如附表編號1A之事由，依
06 內政部89年3月3日臺89內營字第8982629號函（下稱「內
07 政部勸導函」）之規定，系爭工程須配合建築技術規則建
08 築構造編在921地震後對耐震設計相關規範之修正，且又
09 因如附表編號1B事由所述，因改制前之臺北縣政府（現改
10 制為新北市政府，下稱「新北市政府」）98年12月30日公
11 告板橋地區高鐵限建範圍，使系爭工程建築基地大部分位
12 於限建範圍內，依「獎勵民間參與交通建設毗鄰地區禁限
13 建辦法」（下稱「交通建設鄰地限建辦法」）第4條規定
14 ，須經直轄市或縣市政府會同主管機關審核，就施工開挖
15 對高鐵結構安全影響進行評估，才得續建，且因系爭建照
16 原設計不符合高鐵安全變位規定，而須辦理變更設計，又
17 因配合高鐵緊急出口廣場及通風井出口用地徵收而暫停施
18 工，才須辦理變更設計，且於102年5月9日掛件申請辦理
19 變更設計後，又因附表編號2、3、4、5所列事由，有該等
20 影響審查時程情事，在變更設計核准後，又須進行高鐵隧
21 道初始值鑑測及現況鑑定實測，而有附表編號6所列事由
22 ，才導致無法順利完成變更設計準備提出申請，或致變更
23 設計之核准遭延宕，或變更設計核准後施工進度受影響，
24 因此應將附表編號1至6號所列不能施工日數，均不計入工
25 期等語。然查：

26 (1) 系爭工程取得系爭建照原核定之工期為43個月，在申請
27 辦理變更設計經被告准許以前，又曾依建築法第53條第

1項規定，申請延長工期1年，並依新北建管規則第18條第1項規定，以未經變更設計前的系爭工程構造特殊、施工困難、工程鉅大或情況特殊等為由，申請獲准增加工期42個月。由此可知，在系爭工程辦理變更設計以前，單以系爭建照核定的原建築計畫所需建築施工程序花費的時間，總計也只需97個月，即8年又1個月。換言之，如從系爭建照申報開工日88年10月22日起算，即使從寬加入上述延長、增加工期的期間，該建照核定建築工程需求的竣工期間，本應計至96年11月21日，即已屆滿。

(2) 至於內政部陸續於88年至97年間，鑑於房地產、建築投資等整體市場經濟景氣的考量，而發布如爭訟概要欄（一）所載之函令，是對全國所有在各次函令中所定時點以前領得建造執照或雜項執照且仍有效之建築案，一體實施的延長工期政策性措施。該等考量整體產業經濟景氣狀況所施行的寬鬆工期政策，本意在使各別建築工程之起造人或承造人，得以衡量各自建築工程之成本費用，視市場經濟景氣的狀況，就其建築工程進行與竣工的時程安排，作符合自己經濟利益極大化的決定。因此，在該等政策性延長工期期間，各別建築工程的起造人、承造人是否遵循原領得建造執照所核定之工期而繼續施工，抑或利用政策性延長工期，暫緩施工、竣工，以減少建築工程繼續所生各方面成本的支出，並避免建築商品上市面臨市場不佳之景氣，是各別建築工程之起造人、承造人本於自己經濟利害的考量。因此，這段政策性工期的延長，固然不是建築工程起造人、承造人所導致，但在這段政策性工期延長期間，除非另有其他不可歸

責於起造人或承造人事由發生，並因此導致各別建築工程不得不停工，否則任何建築工程之起造人、承造人單純利用該段政策性延長工期期間，不動工、不施工或不竣工（下合稱「停工」），都是本於自己經濟利害考量而為之停工，都屬可歸責於起造人、承造人本身因素，與新北建管規則第18條第3項所定不計入工期事由並不相符。又上述對建築工期考量政策性延長工期之各別經濟因素而停工，不應視為「不計入工期」事由的評價，並不限於原告系爭建築工程，自無原告主張有違平等原則之疑慮，併此敘明。

(3)系爭工程自88年1月25日領得系爭建照並於同年10月22日向被告申報開工後，直至105年11月18日被告核准變更設計處分作成以前，均為空地未進行任何施工，直至變更設計通過後，才開始實際動工，於106年2月3日完成放樣並經勘驗，並逐步施工興建，於107年5月10日提出系爭申請前，工程進度至地上4層，並於同年月3日申報進行地上4樓版勘驗，原處分作成生效後，原告提起訴願期間仍續興建，至107年7月21日經歷次展期、增加工期之竣工期限屆滿前，工程進度至地上10層，而於107年7月16日申報10樓版勘驗（變更設計後之地上樓層共22層）等情，可參見卷附系爭建照所記載核准變更處分變更概要內容（見訴願卷第26頁）、系爭申請所提報工程現況進度與現場照片（見原處分卷第31頁）、訴願期間所提系爭建照勘驗紀錄表（見訴願卷第109-111頁）及工程現況進度與現場照片（見同卷第126頁）等，即可得映證。顯見系爭工程自88年1月間領得建照、同年10月22日申報開工後，直至105年11月18日取得核准變更

設計處分開始實際動工以前，長達17年以上的期間，均處於未為任何施工的停工狀態。

(4)原告雖稱受內政部勸導函的拘束，而必須辦理變更設計等語。然卷附89年3月間發布之內政部勸導函的內容（見本院卷(二)第17-19頁），只是要求各直轄市、縣市政府主管建築機關就已領得建造執照尚未領得使用執照之建築案，應「勸導」起造人按修正後建築技術規則建築構造編之耐震設計相關規範再行檢討，如重新檢討致有需要變更設計者，得由主管建築機關考量實際需要，依建築法即有關建築管理規則之規定，酌予增加；但如不依勸導辦理者，只是在其竣工後申領得之使用執照上加註「本建築物係依88年12月29日修正前之建築技術規則建築構造編耐震設計規範與解說設計建造」之註記。換言之：

A.就系爭已領得系爭建照之工程而言，鑑於已領得建造執照之存續力與處分相對人對其信賴之保護，內政部勸導函並未強制原告應按修正後建築技術規則上開規定辦理檢討並變更登記，只是一方面對配合辦理檢討而變更設計者，由主管建築機關酌予增加工期的獎勵，以及另方面對於未受勸導辦理檢討與變更設計者，在使用執照上將建築構造安全相關資訊予以揭露，透過上述積極面在變更設計時酌予增加工期，以及消極面揭露有建築安全顧慮之資訊的方式，期使起造人考量其間利弊得失，而能自主配合辦理檢討，甚而依循對該建案原無法律上拘束力的修正後規定，辦理結構安全面的變更設計。因此，即使原告是因內政部勸導函之影響，而不按88年1月間既已領得之系爭建照動

01 工興建，並尋求重行檢討其結構安全並決定辦理變更
02 設計，仍是本於前述利弊得失之考量後，自主而為不
03 動工以辦理變更設計的決定，難認屬客觀上有難以預
04 見、難以為其他繼續施工安排而僅得停工的不可歸責
05 事由，參照前開說明，已不符新北建管規則第18條第
06 3項得以不計入工期之要件。

07 B.尤其，內政部勸導函於89年3月間就發布，參照卷附
08 系爭建照所記載核准變更處分變更概要內容（見訴願
09 卷第26頁）可知，該變更設計案直到102年5月9日才
10 提出，中間竟間隔13年之久，更難認原告在這13年期
11 間遲未動工，是因受內政部勸導函拘束，為檢討耐震
12 設計才不動工興建，否則，豈有任令申報開工後就閒
13 置工地如此之久的道理。甚且，從事後原告所提系爭
14 工程變更設計的內容觀之，所變更事項並非僅在原有
15 建築設計基礎上，為配合建築技術規則建築結構編耐
16 震規範內容修正，而從事結構安全上的修正，尚包括
17 ：將建築基地增加亞東段7、8、9、11等4筆地號土地
18 ，基地面積增加777平方公尺，且建築物總樓地板面
19 積也增加6347.61平方公尺，還有建築物用途的變更
20 ，將地下1層與地上1層原設計店鋪、商場、地上2層
21 辦公室等住宅使用以外之其他商業用途均予取消，變
22 更為停車空間、門廳、通廊、管委會空間等集合住宅
23 使用的用途等，使原本設計商、住混合之建築物，經
24 合併鄰近土地擴大基地面積後，而改建總樓地板可使
25 用面積大幅增加，且單純作住宅使用，並含門廳、通
26 廊與管委會使用空間等住宅商品市場上，經濟附加價
27 值更高之不動產商品。經參酌系爭工程承造人冠軍營

造公司於102年7月10日為申請增加建築期限一案，在會議中所為之報告說明，是請被告考量102年5月9日掛件提出之變更設計申請為主要因素，酌予增加工期，在變更設計緣由上，就強調有考量系爭工程原建築計畫是依86年市場調查而規劃設計，今已不符合市場需求，須重新市場調查，依調查重新規劃變更設計以符合市場需求等語（見訴願卷第42頁），更徵上述變更設計之內容，顯然已超越建築結構耐震層面的考量，而兼有起造人本身因應建築商品市場變化，而對建築物用途的變更規劃，更難認該變更設計是單純因外力不可歸責於起造人或承造人之事由，才導致延宕甚久而不動工。

C.況且，即使按內政部勸導函進行檢討而辦理變更設計者，依該函對各地主管建築機關之指示，已得由主管建築機關考量變更設計的實際需要，於核定准予變更設計時，依建築法及有關建築管理規則規定，酌予增加工期。亦即起造人依該勸導函進行檢討而申辦變更設計者，主管建築機關已藉由變更設計酌予增加工期之決定，將辦理變更設計因素導致竣工所需額外增加之時間，以核定變更設計時另予增加工期之方式，將之納入考量而予工期的補償。為落實建築法對工期的建築管理，自不得將因此變更設計的事由再予重複評價，透過「不計入工期」的方式，實質上再重複補給工期。本件被告於核准變更工期處分中，已就系爭工程因變更設計所需，而另核定增加工期20個月，也不應如原告如附表編號1A所主張，再以配合內政部輔導函辦理變更設計の同一事由，要求不計入工期6個月

01 。

02 (5) 至於原告雖主張系爭建造所定工期中，如附表編號1B事
03 由所述，因新北市政府98年12月30日公告高鐵限建範圍
04 ，使系爭工程在限建範圍內，依交通建設鄰地限建辦法
05 第4條規定而受限建拘束，必須變更設計後才得施工，
06 應將因此停工日數6個月不計入工期等語。但：

07 A. 新北市政府於98年12月30日公告限建範圍，距離原告
08 領得系爭建照並申報開工，已超過10年以上。然而，
09 系爭工程在未變更設計前，依系爭建照原核准建築規
10 劃所需建築施工的時間，即使從寬加入依建築法第53
11 條第1項規定申請延長工期1年，以及以其工程構造特
12 殊、施工困難、工程鉅大或情況特殊等為由而獲准增
13 加工期之42個月，總計也只需8年又1個月，亦即從系
14 爭工程申報開工日88年10月22日起算，倘起造人、承
15 造人能盡其注意義務，忠實履行建築法上應在工期內
16 竣工的義務，進而妥善安排工程之進行，至遲本應於
17 96年11月21日，竣工期即已屆滿而應完工，已如前述
18 。至於申報開工至96年11月21日間，雖曾發生如附表
19 編號1A所示，內政部以89年3月3日之勸導函，勸諭各
20 建築案依修正後建築技術規則建築構造編耐震規範檢
21 討結構安全，並辦理變更設計情事。惟內政部勸導函
22 所促發的變更設計需求，並非強制性，系爭變更設計
23 又涉及原告考量市場需求而對建築物用途的重大變更
24 ，故可歸責於原告，且依內政部勸導函而對耐震結構
25 之檢討與變更設計，已於變更設計所核定增加工期中
26 予以酌量，不能再重複於「不計入工期」中評價計算
27 ，也經本院說明如前。綜言之，倘原告與系爭工程的

01 承造人能忠實履行其應在工期內竣工的行政法上義務
02 應在96年11月21日以前，就應將系爭工程完工，在
03 此期間，根本尚未發生新北市政府98年公告限建範圍
04 而不能繼續施工的事由，且此期間原告或承造人因受
05 內政部勸導函影響，預備進行變更設計而不照系爭建
06 照原核准內容施工，或者因政策性延長工期而本於經
07 濟利益計算的停工，都是可歸責於原告或承造人所致
08 與新北建管規則第18條第3項規定不符。亦即，原
09 告所稱新北市政府因高鐵建設於98年公告限建範圍一
10 事，並非導致系爭工程不能於預定建築期限內完工的
11 原因。原告此部分主張，已難採信。

12 B.再者，依交通建設鄰地限建辦法第4條規定：「（第1
13 項）交通建設毗鄰地區之限建，係指在限建範圍內為
14 前條第1項各款之行為（按，含建築物之建造）時，
15 應經當地直轄市或縣（市）政府會同主管機關之審核。
16 （第2項）前項之審核，若認為其行為有妨礙交通建
17 設興建及營運安全時，得要求申請人變更工程設計或
18 施工方式或採取必要補救措施。」換言之，即使系爭
19 工程基地大部分於98年12月30日遭公告為限建範圍，
20 也只要求系爭工程之起造人與承造人在動工興建以前
21 應先經新北市政府會同交通建設主管機關審核；倘
22 經審核認不妨礙交通建設興建與營運安全，即得繼續
23 系爭工程之施工；但若經審核認定足以妨礙交通建設
24 興建及營運安全時，才有必須遵從主管建築機關要求
25 而辦理變更工程設計的問題。依此，負有遵守工期義
26 務的起造人與承造人，為避免延誤工期，自應盡注意
27 義務，儘速申請新北市政府會同交通建設主管機關為

01 相關審核，以確認究有無變更設計必要，並於有變更
02 設計必要者，儘速提出因應交通建設之變更設計案，
03 以忠實遵守工期之管理。然原告在系爭工程於98年12
04 月30日間遭公告限建後，卻遲至102年5月9日才提出
05 變更設計申請案，中間又經過近3年半的時間，且原
06 告自申請不計入工期、訴願程序至本件訴訟期間，也
07 未提出任何合理說明並舉證，證明有任何不可歸責於
08 起造人或承造人之事由存在，導致其遭限建後，不能
09 儘速申請新北市政府會同交通建設主管機關審核，因
10 而延宕近3年半時間才提出變更設計申請，自不能以
11 系爭工程因高鐵工程而遭限建致有變更設計需要，就
12 將準備變更設計申請而不動工之日數，均不計入工期
13 。

14 C.況且，系爭工程的變更設計，並非單純基於結構耐震
15 安全或鄰近高鐵之結構安全考量所為，尚包括原告為
16 因應建築商品市場的變化，將原商住混合使用之建築
17 物，改為高附加價值之純住宅建築物商品，因而作用
18 途的重大變更，不能認為該變更設計是單純因外力不
19 可歸責於起造人或承造人之事由，才導致為變更設計
20 而延宕甚久不動工，亦經本院詳予說明如前，也足以
21 佐明如附表編號1B之事由，實際上並非不可歸責於起
22 造人原告或承造人，不能作為不計入工期的事由。

23 D.另參酌承造人冠軍營造公司於102年7月10日為申請增
24 加建築期限一案的會議報告說明，當次增加工期之申
25 請意旨中，已陳明因緊鄰高鐵工程，故不施工，待公
26 共工程完工，並進行變更設計後，再行施行，而當次
27 申請經被告以102年10月28日北工施字第1022942979

號函准予增加工期42個月，雖然變更設計申請案尚未經被告核准通過（105年11月18日才作成核准變更設計處分），但實質審議決定的理由考量上，已包含系爭工程鄰近交通公共建設工程，與系爭工程工期多有重疊，而酌予增加工期31個月，並考量將來變更設計完成後，尚須向高工局送審安全影響評估報告書及施工計畫書等審查時程，而另酌予增加5個月，再加上基地施工困難性而酌予增加6個月，總計才作成酌予增加工期42個月的決定，此參卷存被告102年10月28日北工施字第1022942979號准予增加工期42個月函所附審查會議紀錄（見訴願卷第31-35頁）即明。由此更徵如附表編號所謂1B之事由，導致系爭工程不能施工，以致需待變更設計才得續行工程之因素，在被告102年10月28日北工施字第1022942979號准予增加工期42個月的決定中，實際上已由被告納入考量，而予工期之延展，也不應再以相同事由，另以不計入工期之方式，重複加以評價，規避建築法對工期管理之規範意旨。

- (6)系爭工程的變更設計所致施工的延宕，既如前述，並非不可歸責於原告或承造人，甚至原告有基於建築商品市場變化之考量，為使系爭建築物用途與整體規劃更符合市場需求，才進行之變更設計。則原告為此涉及自己經濟利益之考量所決意進行之變更設計，關於提出申請後可能遭遇之變更設計審查時程上的花費，以及變更設計後，還須進行高鐵隧道初始值鑑測及現況鑑定實測所需時程等，是否會因此耽誤工期以致不能順利於工期內完工，均非不可歸責於原告或承造人之事由，故屬原告在

01 決定變更設計時，所應一併納入事前評估考量，並妥為
02 規劃安排施工時程之事項。因此，縱使如附表編號2至6
03 號所列事由為真正，該等事由導致系爭工程施工時程的
04 延宕，因與變更設計之決定相關，也非不可歸責於原告
05 或承造人。尤其如附表編號2至6號所列事由，本屬原告
06 在決定提出變更設計前，就得以預見並評估所需各項變
07 更設計審查程序所需之時程，並經妥善時程安排，與對
08 建築、都市計畫相關法令及主管機關見解的審慎理解判
09 斷，即得促進審查時程之加速，避免延宕，更難謂此等
10 事由縱使造成系爭工程之時程延誤，非可歸責於原告或
11 承造人。

12 2.至於如附表編號7所列事由，經本院函詢勞動部職業安全
13 衛生署，據其以108年9月3日勞職北4字第1080309317號函
14 復本院說明：關於危險性工作場所之評估審查，該署是依
15 危險性工作場所審查及檢查辦法第19條第2項規定，管控
16 此類評估審查之辦理時程，在受理申請後30日內；且就系
17 爭工程承造人冠軍營造公司為系爭工程各次所送「丁類危
18 險性工作場所」審查案，各次審查期程均在法定管控期程
19 30天以內，並無審查逾期或過長的情形等語明確（見本院
20 卷（一）第343-344頁），顯見並無原告所指審查時間超過法
21 定標準21日的情形。原告就其所指審查違背法定標準時間
22 過長情形，也未舉任何證據足以佐明，自難採信。

23 3.關於如附表編號8所列事由，原告僅提出105年5月24日發
24 布之營造業缺工新聞、被告105年5月25日新北工施字第10
25 50960931號令，以證明105年新聞發布所稱之「近年間」
26 ，營造業有缺工，致影響工程進度，並使被告發布上開命
27 令，將100年5月9日起至105年5月31日止領得新北市政府

01 建造執照或雜項執照，且至105年5月31日止仍為有效之建
02 築案，准其自動延長工期1年，無須另行申請（見原處分
03 卷第169-170頁）。但原告本身擔任起造人的系爭工程，
04 在前述營造業缺工期間，究竟在何確切日時，有施工需求
05 卻因招募不到勞工之原因，而實際停工4.8個月，並未經
06 原告具體陳明。尤其，上開105年5月間之新聞是指新聞發
07 布前所存在之缺工現象，但綜合卷附系爭建照所記載核准
08 變更處分變更概要內容（見訴願卷第26頁）、系爭建照勘
09 驗紀錄表顯示（見同卷第109-111頁、原處分卷第47-48頁
10 ），系爭工程自88年10月間申報開工後，一直到105年11
11 月18日核准變更設計處分作成前，均未為任何動工行為，
12 此等從申報開工後，17年來原告、承造人從未實際動工之
13 情形，根本無從證明是與營造業缺工有關，且系爭工程在
14 105年12月30日檢送（變更設計後）之施工計畫，並於106
15 年2月3日進行放樣勘驗後，就開始逐步由下往上施工，進
16 行基礎工程、地下三層版、二層版、一層版、一樓版等等
17 之施工進度的申報勘驗，直至107年7月21日竣工期限屆滿
18 前為止，其間查無任何原告指稱缺工長達4.8個月因而停
19 工的情事，更難信原告主張曾因缺工長達4.8個月而停工
20 至無法在工期內完工等情為真正。

21 4.如附表編號9、10之事由，原告僅提出新北市政府基於噪
22 音管制目的，依噪音管制法第8條規定於106年5月12日所
23 發布之公告（見原處分卷第172頁），禁止於例假日及國
24 定假日12時至14時，使用動力機械從事營建工程行為，以
25 及政府實施勞工一例一休政策說明。但原告從未提出相關
26 佐證並陳明，究竟在何等期日原規劃排定之施工，有因該
27 等噪音管制或勞工休假政策的實施，因而分別有長達0.7

個月、1.2個月停工，且因此導致工程未能如期完工的情事，自無從信為真實。

5.如附表編號11之事由，是以變更設計之建築規模鉅大，所需工期較長，難於被告核定變更設計而增加工期之20個月期間內完工，故申請被告不計入工期3個月。但不計入工期是因不可歸責於起造人、承造人之事由而停工，並致逾越工期未能竣工，才得依新北建管規則第18條第3項規定，不予計入工期。上述因建築規模鉅大而難以如期竣工之情事，則與新北建管規則上開規定不計入工期的要件不符，也難以採計。

6.如附表編號12之事由，原告固曾提出106年至107年大雨統計表（見原處分卷第177頁）及承造人施工月報表等（見本院卷(二)第181-185頁），以證明系爭工程在變更設計動工後，曾因豪大雨的天候災害，因而無法施工0.3個月。然查：原告所提施工月報表為電腦繕印，其上僅有工地主任之印文，監工、製表人欄均未有簽名或蓋章之跡，且為負責施工勘驗之被告否認其真正性，難信為真。除此之外，原告則無從提出任何證據證明，該等豪大雨期日，原告未能預見而仍作施工排定，卻因此豪大雨之天候因素，不得不停工的情節，自無從依原告主張即認為真正。

7.承上，原告主張如附表編號1至12號所示事由，或不符合新北建管規則第18條第3項應核給不計入工期的要件，或不能認定確有此等不可歸責於系爭工程起造人、承造人而停工並致逾越工期的事由存在，被告以原處分駁回原告之申請，於法並無違誤。至於如附表編號第13項，依其客觀文義，並非以此申請就特定停工日數不計入工期，原告在本件行政訴訟程序中對此也已陳明（見本院卷(一)第471頁

01)，故不在原告依法申請意旨中；另原告於訴願程序才提出
02 出因花蓮地震、馬利亞颱風與勞工高溫作業時間標準限制
03 而影響工程進度應不計入工期部分，經核也不在原告依法
04 向被告申請之範圍內，故不在本件訴請被告作成核定不計
05 入工期行政處分的請求範圍內，亦經原告在本院訴訟程序
06 一併陳明（見同卷第469頁），本院自無審究必要，併此
07 說明。

08 七、綜上所述，原告主張各節均不可採，本件被告作成原處分駁
09 回原告關於系爭工程不計入工期之申請，不論程序或實體而
10 言，於法均無違誤，訴願決定予以維持，亦無不合法之處，
11 原告起訴請求被告應依其申請作成核定不計入工期之行政處
12 分，並附帶撤銷駁回其申請之原處分及訴願決定，均無理由
13 ，應予駁回。另本件判決基礎已經明確，兩造其餘攻擊防禦
14 方法及訴訟資料經本院斟酌後，核與判決結果不生影響，無
15 一一論述的必要，一併說明。

16 八、判決結論：本件原告之訴為無理由，判決如主文。

17 中 華 民 國 109 年 4 月 16 日

18 臺北高等行政法院第五庭

19 審判長法官 張 國 勳

20 法官 楊 坤 樵

21 法官 梁 哲 瑋

22 一、上為正本係照原本作成。

23 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
24 明上訴理由，如於本判決宣示後送達前提起上訴者，應於判
25 決送達後20日內補提上訴理由書（須按他造人數附繕本）。

26 三、上訴時應委任律師為訴訟代理人，並提出委任書。（行政訴
27 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。

中華民國 109 年 4 月 16 日

書記官 林 苑 珍

附表：系爭申請所列事由：

1. 為符合 921 地震後新結構耐震規範，及配合高鐵施工而變更設計或暫停施工，總計不計入工期 12 個月：

A：本案依內政部 89 年 3 月 3 日臺 89 內營字第 8982629 號函（即內政部勸導函）規定，為使本案建築結構符合 921 地震後新的結構耐震規範，考量建築安全及社會責任，須依新的耐震規範設計，致須辦理變更設計，不計工期 6 個月。

B：原系爭建照地下室開挖及結構體緊鄰高鐵，兩邊地下連續壁構體僅約 0.8 米，依高鐵規定本案施工前須做開挖對高鐵安全影響評估報告，經第三公證單位及高鐵公司派員審查，因系爭建照原設計地下構體強度及開挖安全支撐結構連續壁及基礎結構不足以符合高鐵安全變位規定，開挖後勢必造成高鐵構體變位量大於上限值，致本案須辦理變更計。又為使高鐵萬板專案與本案交接路段之隧道工程順利進行，本案地主配合高鐵緊急出口廣場及通風井出口用地徵收，本案配合暫停施工，酌請不計工期 6 個月。

2. 本案於 102 年 5 月 9 日掛件辦理變更設計，於新北市政府城鄉發展局（下稱「城鄉局」）都市設計審議科審查期間，專案小組會議第 3 次紀錄決議：「……由於本案建築基地涉及都市計畫變更，本次暫不作實質都市設計審議…，請申請單位考量未來都市計畫變更後之影響，斟酌調整並確定後續開發方式後，續提專案小組審查。」關於都市計畫變更（板橋二次通盤檢討

01)，屬城鄉局權責業務，要求申請人斟酌調整，致申請單位原
02 告與承造人無法續辦，實際影響本案進度2.5個月。

03 3.本案於105年6月17日城鄉局第6次審查，專案小組會議決議：
04 「……本案現已取消申請容積移轉，並說明倘亞東段3-1、4-1
05 地號都市計畫變更為住宅區後將該2筆土地納入基地範圍辦理
06 變更設計，……。」本案基地因都市計畫變更須配合辦理變更
07 設計。而就辦理變更設計所需時間約為8.1個月。

08 4.變更設計之結構外審，結構外審單位審查時程超過3個月的審
09 查期限33天，實際影響本案進度1.1個月。

10 5.本案105年11月18日第1次變更設計獲准後，105年11月24日變
11 更設計抽查，被告建照科抽查單位審查本案引用關於容積計算
12 法規，與變更設計申請人所引用關於容積計算之法規不同，致
13 使設計單位聲復釐清容積計算應適用之法規。經城鄉局計畫審
14 議科回復建照科，述明本案關於容積適用之計算逕依城鄉局計
15 畫審議科審查通過之都審報告書核定內容辦理。實際影響本案
16 進度2個月。

17 6.臺灣高鐵隧道初始值鑑測及現況鑑定申請及實測：因臺灣高鐵
18 作業延宕。實際影響本案進度1.7個月。

19 7.危險性工作場所評估審查：審查標準時間約為1.5至2個月的時
20 間，而本案審查時間為81天。較標準審查時間多21天，實際影
21 響本案進度為0.7個月。

22 8.營造業缺工嚴重：依新北市105年5月24日發布之新聞，指出營
23 造業缺工影響個案工程進度平均4.8月，實際影響本案進度4.8
24 個月。

25 9.例假日或國定假日12：00至14：00不得從事妨害他人生活環境
26 安寧之工程行為：實際影響本案進度為0.7個月。

27 10.工程會發布在建工程因應一例一休處理原則：實際影響本案

01 進度為1.2個月。

02 11.本案變更設計由地下3層、地上14層，變更為地下4層、地上2

03 2層，每層規模均大於1500平方公尺，若依工程鉅大規定可申

04 請增加工期20個月。請酌允不計工期3個月。

05 12.因106年至107年豪大雨之天候災害，致本案無法施工之情形

06 ；不計工期0.3個月。

07 13.本案連續壁、基礎樁、地下4層構體，以順打方式施工於11.3

08 個月安全快速順利完成。展現開發業者兼顧安全、品質及積

09 極趕工的企圖。目前工程進度為107年7月16日至19日申報地

10 上10樓版勘驗。本案縮短工期趕工計畫於106年12月4日經貴

11 局同意核備在案。未完工程，開發業者當亦秉持安全無虞、

12 確保品質原則積極趕工。以上1至12項不計工期原因詳細說明

13 ，請依對照之項次，參閱報告書：參、不計工期原因，可不

14 歸責於起造人、承造人之事由影響本案工期共計：40.8個月

15 。