

裁判字號：臺中高等行政法院 97 年度訴字第 405 號 行政判決

裁判日期：民國 98 年 07 月 01 日

案由摘要：違章建築

臺中高等行政法院判決

97 年度訴字第 405 號

98 年 6 月 24 日辯論終結

原 告 陳○政

訴訟代理人 徐文宗 律師

被 告 台中縣政府

代 表 人 黃○生

訴訟代理人 郭○澤

吳○倉

阮○琦

上列當事人間因違章建築事件，原告不服內政部中華民國 97 年 9 月 3 日台內訴字第 0970083573 號訴願決定，提起行政訴訟。本院判決如下：

主 文

訴願決定及原處分關於撤銷臺中縣○○市○○路 0 段 00 巷 00 號即編號 18 註銷違章建築查報部分均撤銷。

訴訟費用由被告負擔。

事實及理由

一、事實概要：緣被告為開發台中縣○○市新光地區為新社區，並解決大里溪河川整治用地取得問題需要，報經內政部以民國 92 年 11 月 12 日內授中辦地字第 0920084780 號函核准辦理○○市新光地區區段徵收，被告並以 93 年 1 月 8 日府地區徵字第 0930010839-1 號公告徵收土地改良物。原告所有坐落台中縣○○市○○路 0 段 00 巷 00 號建物（違章編號 B18）位於上開徵收範圍內，屬 84 年間查報有案之違章建築，後因訴外人鄭○等 3 人申請註銷蔣○注等 27 戶違建案，經被告以 86 年 2 月 18 日 86 府工使字第 34346 號函同意註銷原告上開建物之違章建築查報。嗣被告重新審查，認上開 86 年 2 月 18 日函逕為註銷原查報有案之違建顯有瑕疵，乃以 97 年 3 月 6 日府工使字第 0970061989 號函將之撤銷。原告不服，提起訴願遞遭駁回，遂提

起本件行政訴訟。

二、兩造聲明：

- (一)原告聲明求為判決：訴願決定及原處分關於撤銷註銷原告所有台中縣○○市○○路○段 00 巷 00 號即原違建編號 B18 違章建築查報之部分均撤銷。
- (二)被告聲明求為判決：駁回原告之訴。

三、原告訴稱略以：

- (一)依台灣省政府 66 年 3 月 22 日府建四字第 8233 號函，在都市計畫公布前，已有之房屋可憑：(1)房屋謄本、建築執照或建物登記證明；(2)戶口遷入證明；(3)完納稅捐證明；(4)繳納自來水或電費證明之一辦理變為合法建物。又依台中縣辦理公共工程建築改良物拆遷補償自治條例第 3 條第 1 項及第 2 項規定，所稱建築物係指下列各款：都市計畫及內政部指定建築法適用地區公布前之建築物。日據時期已實施都市計畫地區，光復後依法重行發布實施都市計畫以前建造之建築物。依建築法領有使用執照之建築物。依建築法領有建築執照或建築許可之建築物。但以主要構造及位置，均照核准之工程圖施工者為限。
- (二)原告係訴外人陳○光之養子，陳○光於 53 年 3 月 24 日即遷入台中縣○○市○○路 0 段 00 巷 00 號建物（下稱系爭建物），此有戶籍謄本可證，嗣陳○光於 84 年 4 月 21 日死亡，乃由原告繼承。按系爭建物早於 48 年即已存在，此觀被告 95 年 8 月 17 日現場會勘紀錄即明，亦為被告所不否認（參本件 98 年 1 月 8 日準備程序筆錄）。又依台中縣稅捐稽徵處大屯分處（現為台中縣地方稅務局大屯分局）80 年 6 月 28 日稅屯二字第 220 43 號房屋稅籍證明，並經台中縣○○市公所出具 87 年 7 月 17 日 87○○市工字第 9056 號證明書，證明系爭建物均係 62 年 12 月 24 日實施建築管理之前已設籍之合法建築物，而被告 84 年認定系爭建物違建日期亦載為 58 年 3 月（參原告所提證物四「新光橋上、下游違建」會勘記錄），則依台灣省政府 66 年 3 月 22 日府建四字第 8233 號函，上開證明文件即可認系爭建物係在 62 年 12 月 24 日實施建築管理之前即已設籍之合法建物。再者，由歷次戶籍謄本門牌號碼整編資料，系爭建物於 53

、59、65、67 年均存在，因此方有門牌號碼之整編，可證系爭建物確實於 62 年之前即已存在。被告悖於首揭規定，撤銷原註銷違建處分，顯非適法。被告雖辯稱系爭建物重新翻修等語，惟被告並無實證足證系爭建物於前開實施建築管理之後有翻修之事實。至被告所憑之 95 年 8 月 17 日之現場會勘紀錄所載及現場照片，看不出系爭建物有重新翻修，實不足作為撤銷 86 年註銷違建查報認定之事實依據。又當時查報沒有查到改建之情形，查報可能不實。另原告否認系爭建物有翻修，僅是屋頂部分有漏水而維修，無所謂屋頂翻新之問題。被告辯稱系爭建物屋頂部分修建範圍超過 1/2 等語，其應就此一事實負舉證責任。

(三)退步言，縱認被告所為 86 年 4 月 1 日之註銷違建處分違法，惟依行政程序法第 121 條第 1 項規定，同法第 117 條之撤銷權，應自原處分機關或其上級機關知有撤銷原因時起，2 年內為之。原告因出具台中縣稅捐稽徵處大屯分處 80 年 6 月 28 日稅屯二字第 22403 號房屋稅籍證明，並經由台中縣太平鄉公所出具 87 年 7 月 17 日 87○○市工字第 9056 號證明書，證明系爭房屋均係在 62 年 12 月 24 日實施建築管理之前已設籍之合法建築物，故被告以 86 年 4 月 1 府工使字第 78237 號函註銷違建。惟被告嗣依 94 年 5 月 30 日關於○○市公所所作成結論關於○○市公所所提供之證明不得作為合法建物之認定，據以撤銷前開 86 年註銷違建查報處分。可知被告至遲於 94 年 5 月 30 日即知有撤銷原因，惟被告遲至 97 年 3 月 6 日以府工使字第 0970061989 號函註銷 86 年 4 月 1 日府工使字第 78237 號函，依前揭法律規定，被告行使撤銷權已罹於除斥期間。至被告於 95 年 8 月 17 日所辦理現場會勘部分，係被告就房屋現狀會勘，並不足作為被告撤銷前 86 年註銷為違建查報處分之基礎事實，業如前述，亦不得謂被告於 95 年現場會勘時始知有撤銷原因，其理當然。

四、被告答辯略以：

(一)按台中縣○○市係內政部指定實施建築法及 62 年 12 月 24 日訂頒實施都市計畫以外地區建築物管理辦法實施管理之地區。換言之，台中縣○○市自實施都市計畫以外地區建築物管理

辦法頒布實施日起，舉凡建築法第9條規定之新建、增建、修建、改建等建築行為，均須依據同法第25條規定向建築主管機關申請執照手續，經審查合格並領得執照始得建造，否則，擅自建造即屬違章建築，違章建築處理辦法第2條定有明文。又依台灣省政府66年3月22日府建四字第8233號函，建築法於60年12月22日修正公布前之合法房屋依內政部63年3月8日台內營字第575150號函第2項規定4種文件（1.房屋謄本、建築執照或建物登記證明2.戶口遷入證明3.完納稅捐證明4.繳納自來水或電費證明）之一申請接水，接電或申請營業登記者，應依建築法適用時間認定其房屋是否合法。

(二)系爭建物經台中縣太平鄉公所（現改制為○○市公所）以84年5月17日84太鄉建字第13536號違章建築查報單查報至被告，因違建人姓名及違建地點大部分不詳，遂依據前台灣省政府建設廳73年8月29日建四字第163732號函及太平鄉公所84年5月17日84太鄉建字第13536號違章建築查報單辦理，經被告以84年5月23日84府工建字第121224號公告「主旨：公告冊列建築物（詳查報單）為違章建築，請違建人依法補辦建造執照，逾期強制拆除。公告期滿後，該違建物依法強制拆除。」承上，被告84年6月28日工建字第159890號公告違章建築拆除通知；公告（違建人姓名、住址不詳）違章建築拆除案。85年10月26日訴外人鄭○等3人申請註銷原告等27戶違建案，經會勘所提證件，被告以86年2月18日府工使字第34346號及86年4月1日府工使字第78237號函同意註銷含原告在內共10戶違建。

(三)被告86年4月1日當時係依據台中縣○○市公所證明文件辦理註銷違建，然依被告94年7月7日府地區徵字第0940183082號函檢送94年5月30日召開「○○市新光地區區段徵收範圍內○○市○○路0段00巷內涉及查報有案違章建築認定疑義工作小組第3次會議紀錄」結論（三）○○市公所意見：「本所核發未實施都市計畫以外地區建築管理證明文件，僅供接水、接電或申請營業登記之用，不得作為合法房屋證明之用。」是60年12月22日建築法修正公布前之房屋，縱有前揭內政部63年3月8日台內營字第575150號函第2項規定4種文件之一

，惟其中戶口遷入證明、繳納自來水或電費證明等 2 項證明文件，既無記載房屋面積若干平方公尺、樓層數、房屋構造別，僅記錄何時遷入或何時有用電或用水，然違建查報單有記載違建面積、房屋構造、樓層數，倘僅憑戶口遷入證明、繳納自來水或電費證明，又當如何註銷違建？被告前於 86 年 2 月 18 日與 86 年 4 月 1 日 2 次註銷 10 戶違建案，在法令認定上實有瑕疵。

(四)系爭建築物經台中縣○○市公所於 84 年間查報違建，被告於 86 年 2 月 18 日註銷違建，至被告以原處分撤銷上開註銷違建，相距 11 年，與原告所附戶口遷入證明其房屋於 59 年 9 月 10 日遷入至 86 年 2 月 18 日相較有 27 年之久，兩者相較為 11 年、27 年之比，系爭建物自 59 年 9 月 10 日遷入迄今約 30 餘年，因時空環境的變化不堪使用而自行拆除重（改）建，若未申領執照即構成違建。又自 62 年 12 月 24 日起至 86 年 4 月 1 日註銷，長達 23 年之久，原告聲稱於 62 年以前建造之房屋，因時空環境變化、民生需求，而重建（改建），未經申領執照即擅自動工興建，已違反建築法第 25 條規定，即構成違章建築。再依 84 年違章查報資料 B18 所載系爭建物為鋼鐵磚造 1 樓建物，面積 210 平方公尺，高 3.5 公尺，然於 95 年 8 月 17 日現場會勘時，依會勘記錄現場照片所示現況為加蓋 2 樓、磚造或加強磚造建物，依建築法第 9 條、第 25 條規定，即應申請建造執照。但本件查無申請之資料，亦為違建。原告雖主張僅為屋頂漏水維修等語，惟屋頂之修建，如其屋頂樑架、桁條更換超過 1/2，依建築法第 9 條規定，即屬建造行為，仍應申請建築執照。至原告所提戶籍謄本門牌整編資料，僅能證明 62 年之前於該門牌號碼有房屋存在，但無法證明 62 年之後或門牌整編之間房屋之狀況，如是否有重建等。

(五)關於本件原處分係新的確認系爭建物為違建處分或註銷違建行政處分違法之撤銷乙節，按原處分係註銷違建行政處分違法之撤銷處分。至原告訴稱被告作成原處分，已逾行政程序法第 121 條第 1 項規定 2 年之除斥期間乙節，按：

- 1.原告係檢附台中縣稅捐稽徵處大屯分處 80 年 6 月 28 日稅屯二字第 22043 號房屋稅籍證明書，並經由台中縣○○市公所出

具 87 年 7 月 17 日 87 太市工字第 9056 號證明書，而依該房屋稅籍證明書所載建物完工日期，主張系爭建築物係 59 年 3 月 27 日以前興建完成。然台中縣稅捐稽徵處大屯分處（局）94 年 10 月 26 日中縣稅屯分房字第 0940019327 號函稱：「有關各該房屋稅籍紀錄表完工日期欄實際上並無其他佐證得以確切查悉其完工日期，僅係依納稅義務人切結之『房屋稅籍課稅申明書』所陳予以轉載。」是台中縣稅捐稽徵處大屯分處 80 年 6 月 28 日稅屯二字第 22043 號房屋稅籍證明書所載建築物完工日期，僅係依納稅義務人切結之「房屋稅籍課稅申明書」所陳予以轉載，實無法佐證得以確切查悉其完工日期，僅憑納稅義務人切結以作為課稅之用，無法佐證系爭建築物為 59 年 3 月 27 日以前建造完成。

2. 因同徵收區段之隔鄰違章住戶對於被告 86 年 2 月 18 日府工使字第 34346 號函、86 年 4 月 1 日府工使字第 78237 號函註銷違建函提出質疑與不服，何以被告僅註銷其他 10 戶之違建案，事關發放徵收救濟金之爭議，未被註銷違建者表達不滿，被告為早日完成○○市新光區段徵收工程之進行，必須拆除區段徵收之建築物，為早日釐清違建與否之爭議，乃邀集相關單位重新會勘，經被告於 95 年 9 月 27 日以府地區徵字第 0950271015 號函辦理之○○市新光地區區段徵收範圍內○○市○○路 0 段 00 巷內合法建物認定現場會勘紀錄會勘結論，重新就 86 年 2 月 18 日府工使字第 34346 號函、86 年 4 月 1 日府工使字第 78237 號函註銷之依據是否有問題，經研析後被告乃以原處分即 97 年 3 月 6 日府工使字第 0970061989 號函註銷 86 年 4 月 1 日府工使字第 78237 號函，是系爭建物仍屬查報有案之違建。

按被告係於 95 年 8 月間會勘現場時，始知原註銷違建處分與事實不符，本件原處分係依據被告 95 年 9 月 27 日府地區徵字第 0950271015 號函辦理之○○市新光地區區段徵收範圍內○○市○○路 0 段 00 巷內合法建物之認定，係依現場會勘紀錄續辦之行政處分，並無抵觸行政程序法第 121 條規定。

- 五、本件兩造之爭點為：系爭建物是否為內政部指定台中縣○○市實施建築法及 62 年 12 月 24 日訂頒「實施都市計畫以外地區

建築管理辦法」實施管理之前，即已存在之建物，而不應被認定為違章建築？

六、按「本法之適用地區如左： 實施都市計畫地區。 實施區域計畫地區。 經內政部指定地區。」、「本法所稱建造，係指左列行為： 新建：為新建造之建築物或將原建築物全部拆除而重行建築者。 增建：於原建築物增加其面積或高度者。但以過廊與原建築物連接者，應視為新建。 改建：將建築物之一部分拆除，於原建築基地範圍內改造，而不增高或擴大面積者。 修建建築物之基礎、樑柱、承重牆壁、樓地板、屋架或屋頂，其中任何一種有過半之修理或變更者。」、「建築物非經申請直轄市、縣（市）（局）主管建築機關之審查許可並發給執照，不得擅自建造或使用或拆除。」分別為建築法第 3 條第 1 項、第 9 條及第 25 條第 1 項所明定。

七、經查，本件被告報經內政部 92 年 11 月 12 日內授中辦地字第 0920084780 號函核准辦理○○市新光地區區段徵收，被告再以 93 年 1 月 8 日府地區徵字第 0930010839-1 號公告徵收土地改良物。原告所有系爭建物（違章編號 B18）位於上開徵收範圍內，經當時台中縣太平鄉公所於 84 年 5 月間查報係違章建物，並由被告公告該建物所有人請依法補辦建造執照，逾期強制拆除（本院卷 41-42 頁），被告因辦理強制拆除時之違章建築確切位置及其是否係拆除又重建之建物，難以認定，爰決定該巷內所有建物暫緩發放補償費。經被告重新彙整相關資料後，以 86 年 2 月 18 日 86 府工使字第 34346 號及 86 年 4 月 1 日府工使字第 78237 號函同意註銷原告所有上開建物違反建築法部分之違章建築查報（同卷 58-63 頁）。嗣被告以 94 年 7 月 7 日府地區徵字第 0940183082 號函檢送 94 年 5 月 30 日召開「○○市新光地區區段徵收範圍內○○市○○路 0 段 00 巷內涉及查報有案違章建築認定疑義工作小組第 3 次會議紀錄」結論（三）○○市公所意見：「本所核發未實施都市計畫以外地區建築管理證明文件，僅供接水、接電或申請營業登記之用，不得作為合法房屋證明之用。」（同卷 70-71 頁），而該證明並無記載房屋面積、構造、樓層，被告前於 86 年逕為註銷違反建築法令部分之違章建築查報顯有瑕疵錯誤，並依據被告

95 年 9 月 27 日府地區徵字第 0950271015 號函辦理之○○市新光地區區段徵收範圍內○○市○○路 0 段 00 巷內合法建物認定現場會勘結論，以 97 年 3 月 6 日府工使字第 0970061989 號函（即原處分）撤銷被告 86 年 2 月 18 日 86 府工使字第 34346 號及 86 年 4 月 1 日府工使字第 78237 號函註銷原告違建案（同卷 73 頁），固非無據。

八、惟按「本辦法所稱之違章建築，為建築法適用地區內，依法應申請當地主管建築機關之審查許可並發給執照方能建築，而擅自建築之建築物。」違章建築處理辦法第 2 條定有明文。又「建築法修正公布前合法房屋接水、接電或申請營業登記，如何認定其房屋為合法，請依說明 規定辦理．．．說明 『建築法』適用地區，依該法第 3 條規定為『實施都市計畫地區』、『實施區域計畫地區』、『經內政部指定地區』及『上列地區外之供公眾使用及公有建築物』。凡『建築法』適用地區，所有建築之建造，均應依法申領建造執照；依同法第 73 條規定，非經領得使用執照不准接水、接電或申請營業登記。至建築法於民國 60 年 12 月 22 日修正公布前之合法房屋依內政部 63.03.08 台內營字第 575150 號函第 2 項規定 4 種文件（1 房屋謄本、建築執照或建物登記證明 2 戶口遷入證明 3 完納稅捐證明 4 繳納自來水或電費證明）之一申請接水，接電或申請營業登記者，應依「建築法」適用時間認定其房屋是否合法，並依左列規定辦理：．．．(三)內政部指定地區：經內政部指定實施『建築法』而於 62 年 12 月 24 日訂頒『實施都市計畫以外地區建築管理辦法』實施管理之地區，計有：1.62 年 12 月 24 日指定 1 至 12 等則『田』地目之土地，及左列省轄市、鄉、鎮、縣轄市全部行政區：．．．台中縣：．．．太平鄉．．．」為台灣省政府 66 年 3 月 22 日府建四字第 8233 號函所明釋（同卷 64 頁）。而台中縣太平鄉（現已升格為○○市）經內政部指定於 62 年 12 月 24 日實施建築管理，系爭房屋是否屬實施建築管理前之合法房屋，僅提出前開(1)房屋謄本、建築執照或建物登記證明(2)戶口遷入證明(3)完納稅捐證明(4)繳納自來水或電費證明之一即可據以申請接水、接電或申請營業登記；即可依「建築法」適用時間認定其房屋是

否合法。

- 九、次查，原告主張其係訴外人陳○光之養子，陳○光於 53 年 3 月 24 日即遷入系爭建物，嗣陳○光於 84 年 4 月 21 日死亡，乃由原告繼承，業據其提出戶籍謄本為證(訴願卷 66-67 頁)，另被告 86 年 2 月 18 日 86 府工使字第 34346 號函同意註銷原告系爭建物違建，所檢附「○○市新光橋上、下游違建檢附合法房屋證明文件名冊」系爭建物部分有於 59 年 9 月 10 日戶口遷入證明(同卷 39 頁)，另依被告 95 年 8 月 17 日現場會勘紀錄記載系爭建物依戶口遷入證明於 48 年 10 月 16 日遷入(同卷 48 頁)，該戶籍謄本乃內政部 63.3.8 臺內營字第 575150 號函規定建築法修正前合法房屋之 4 種證明文件之一，自可推定系爭建物係屬實施建築管理前業已存在之合法房屋，被告如認系爭建物係實施建築管理後方興建之無建造執照之房屋，自應提出具體事證以資證明，否則不得排除上開戶籍謄本之證明力。
- 十、第查，依林務局農林航空測量所 67 年 12 月 2 日之空照圖，雖解析度並非十分清楚，然以肉眼觀察影像所呈現之形狀及縱深，系爭建物之位置並非屬樹林或田野，仍有人為設置物之跡象，尚難認該處並無建物存在。至被告會同○○市公所 95 年 8 月 17 日之「○○市新光地區區段徵收範圍內○○市○○路 0 段 00 巷內合法建物認定現場會勘紀錄」關於系爭建物部分，勘查結果為屋頂已重新翻修，依建築法第 9 條規定，應申請建照，查本案並無修建資料可稽(本院卷 96 頁)；被告雖稱依 84 年違章查報資料系爭建物為鋼鐵磚造 1 樓建物，面積 210 平方公尺，高 3.5 公尺，於 95 年 8 月 17 日現場會勘時，現場照片所示為加蓋 2 樓、磚造或加強磚造建物乙節。縱有其事，系爭建物原為鋼鐵磚造 1 樓建物，被告 95 年 8 月 17 日現場會勘紀錄之現場照片關於系爭建物有 3 部分，其中 2 部分均有 1 樓建物(本院卷 96 頁)，原告如將部分建物加蓋至 2 樓，未依建築法第 9 條第 2 款、第 4 款及第 25 條之規定申請建造執照，而將建物之屋頂重新翻修或有其他增建之情形，則係僅建築物屋頂重新翻修或有其他增建之部分屬違章建築，而非整棟建物部分均屬違章建築，被告亦未提出任何具體事證，足

資證明原告將原有建物全部拆除後重建，或將原有建物主要基礎、樑柱及承重牆壁 2 分之 1 以上變更，致喪失原有建物之性質，尚難認系爭建物全部均屬違章建築，被告僅以系爭建物有修建之情形及戶口遷入證明、公所證明並無記載房屋面積、構造別、樓層數等，即認被告前開 86 年逕為註銷系爭建物違反建築法部分之違章建築查報有瑕疵，據予撤銷，自有認定事實未依客觀事證之違法。

、綜上所陳，被告原處分關於撤銷系爭建物註銷違章建築查報部分有前開之違誤，訴願決定對該部分予以維持，亦有未合，原告請求撤銷原處分及訴願決定關於撤銷系爭建物註銷違章建築查報部分，為有理由，應由本院將之均撤銷，由被告再予查明後，另為處分，以符法制，並昭折服。另兩造其餘之主張，與本件判決之結果無影響，爰毋庸逐一論述，附此敘明。

、據上論結，本件原告之訴為有理由，依行政訴訟法第 195 條第 1 項前段、第 98 條第 1 項前段，判決如主文。

中 華 民 國 98 年 7 月 1 日
臺中高等行政法院第四庭

審判長法 官 沈 應 南
法 官 林 秋 華
法 官 許 武 峰

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決，應於判決送達後 20 日內向本院提出上訴書狀，其未表明上訴理由者，應於提起上訴後 20 日內向本院提出上訴理由書（須依對造人數附具繕本）；如於本判決宣示或公告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（須附繕本）。未表明上訴理由者，逕以裁定駁回。

中 華 民 國 98 年 7 月 2 日
書記官 莊 啟 明

資料來源：臺中高等行政法院裁判書彙編（98 年版）第 484-495 頁