

彰化縣政府訴願決定書（案號 109－809）

府法訴字第 1090245766 號

訴 願 人 ○○○○

訴 願 人 ○○○○

訴 願 人 ○○○○

訴願人因建照執照及使用執照事件，不服本縣二林鎮公所（下稱原處分機關）87 年二鎮建字 6580 號建造執照、88 年二鎮建字第 3315 號使用執照及 109 年 3 月 13 日二鎮建字第 1090002893 號函，提起訴願，本府依法決定如下：

主 文

關於二林鎮公所 109 年 3 月 13 日二鎮建字第 1090002893 號函部分訴願駁回。

其餘部分訴願不受理。

事 實

緣原處分機關就本縣二林鎮萬合段 218 之 35 地號（重測後現為本縣二林鎮新萬合段 541 地號）土地上之建物（下稱系爭建物），分別於 87 年 5 月 27 日及 88 年 3 月 19 日核發實施區域計畫非都市地區自用農舍 87 二鎮建字第 6580 號建造執照及 88 二鎮建字第 3315 號使用執照（下稱系爭建造執照及使用執照）予起造人即訴願人○○○○，訴願人○○○○、○○○○則為興建系爭建物之出資人。訴願人等不服系爭建造執照及使用執照，前於 102 年間向本府提起訴願，經本府以 102 年 12 月 20 日府法訴字第 1020294832 號訴願決定不受理在案。嗣訴願人於 109 年 2 月 21 日向原處分機關申請撤銷系爭建造執照及使用執照，經原處分機關以 109 年 3 月 13 日二鎮建字第 1090002893 號函予以否准，訴願人仍不服，遂提起本件訴願，並據原處分機關檢卷答辯到府，茲摘敘訴、辯意旨如次：

一、訴願意旨略謂：

（一）原處分機關於 87 年 5 月 27 日、88 年 3 月 19 日所核發彰化縣二林鎮萬合段 218 之 35 地號（現已更正為彰化縣二林鎮

新萬合段 541 地號) 土地之彰化縣二林鎮實施區域計畫非都市地區自用農舍「捌柒二鎮建字第陸伍捌零號」建造執照、「捌捌二鎮建字第參參壹伍號」使用執照行政處分(以下簡稱系爭建物建造執照、使用執照), 因位置圖有誤, 及建築面積 246 平方公尺、總樓地板面積 492 平方公尺等數據有誤, 所以依行政程序法第 128 條第 1 項第 2 款於 109 年 2 月 21 日向原處分機關提出○○○、○○○、○○○申請書, 聲請如訴願請求事項。若前述屬實, 則違反建築法第 33 條、第 70 條之審查不實, 及違反實施區域計畫地區建築管理辦法第 5 條, 詎原處分機關只於 109 年 3 月 13 日二鎮建字第 1090002893 號函通知。

- (二) 據 108 年 8 月 13 日二土測字第 1493 號彰化縣二林地政事務所土地複丈成果圖, 圖示○○○29 建號建物位於二林鎮新萬合段 541 地號中間, 建物左側有騎樓樓板面積, 左下角說明欄標示 1848.08 平方公尺是○○○於 541 地號所有權面積。復據 104 年 1 月 6 日 104 年二建測字第 30 號二林鎮萬合 218-35 地號(已更新為二林鎮新萬合段 541 地號), 圖示萬合段 122 建號(已更新為二林鎮新萬合段 29 建號)比對成果圖, 建物左側並無騎樓板面積, 所以長方形平面圖及數據第一層、第二層均為 246 平方公尺都是錯誤(實際尚須請二林地政事務所提供), 位置圖位於 541 地號北邊也是錯誤; 及據○○○受○○○委任萬合段 122 建號向原處分機關提出同意使用基地、同意使用面積圖說, 比對成果圖, 同意使用基地是在 218-35 地號北邊, 同意使用面積 1832 平方公尺, 均為錯誤虛偽不實; 以及據 106 年 3 月 3 日 106 年 1 月 24 日二建測字第 40 號彰化縣二林地政事務所建物位置測量成果圖及 106 年 7 月 13 日二地二字第 1060004820 號彰化縣二林地政事務所函主旨段書明「臺端申請彰化縣二林鎮新萬合段 541 地號(29)建物位置及面積測量一案」, 是明知建物面積登錄不實, 所以有測量而故意隱匿不願提供。又據 106 年 3 月 20

日二地二字 1060001849 號彰化縣二林地政事務所函所附帶二林地政事務所複丈業務研商會議紀錄記載「經二林地政派員實地勘測後，建物位置與申請人原申請建物第一次登記(轉繪)所附之建物配置圖有差異，請……本案建物已辦竣建物所有權登記(二林鎮新萬合段 29 建號)，經檢視登記資料符合相關法令規定」云云，會議記錄虛偽不實。足認○○○(受任 29 建號申請建照、使照製圖，及參與建造執照、使用執照會勘)、○○○(承攬、受任 29 建號興建，及參與使用執照會勘)、○○○(二林鎮公所建造執照、使用執照承辦技師)違法向原處分機關騙取(即審查不實，違反建築法第 33 條、第 70 條，及違反實施區域計畫地區建築管理辦法第 5 條建物總樓地板面積超過 495 平方公 29 號建物建造執照、使用執照，原處分機關、二林地政事務所違反建築法、土地登記規則審查不實，興建 29 號建物承攬、受任人○○○、○○○、○○○、○○○、○○○、○○○自認拿到○○○設計圖說，卻未依圖說位置圖建造系爭建物，申請人依 106 年 3 月 20 日二地二字 1060001849 號彰化縣二林地政事務所函所附帶二林地政事務所複丈業務研商會議紀錄教示，請求○○○、○○○依前教示提出土地使用權同意書，並於臺灣彰化地方法院 108 年度重訴字第 94 號對○○○、○○○起訴，○○○、○○○以原同意面積 1832 平方公尺與請求之同意書面積 1848.08 平方公尺有異，所以並無義務提出土地使用權同意書，是顯有行使答辯權力說謊，使該案法官公務員登錄不實，是藉訴訟程序遂行其不法侵害行為、未依誠信濫權不法，侵害申請人○○○、○○○、○○○得以就民事前案(如 109 年 1 月 10 日 108 年度臺抗字第 1015 號最高法院民事裁定駁回)提起再審訴訟，及對民事前案之被告提起不法侵權行為、共同不法侵權行為訴訟之可得財產權益。目前已提出臺灣彰化地方法院民事庭請求損害賠償，為臺灣彰化地方法院民事庭核定 109 年度重訴字第 46 號損害賠償案，申請人○○○、

○○○亦為原告，是為關係人。

- (三) 另違反實施區域計畫地區建築管理辦法第 5 條部分，按「於各種用地內申請建造自用農舍者，其總樓地板面積不得超過 495 平方公尺，建築面積不得超過其耕地面積百分之十，建築物高度不得超過三層樓並不得超過 10.5 公尺，但最大基層建築面積不得超過 330 平方公尺。前項自用農舍得免由建築師設計、監造或營造業承造。」實施區域計畫地區建築管理辦法第 5 條定有明文。原建物建造執照、使用執照並無核計左側騎樓板面積，所以長方形平面圖及數據第一層、第二層均為 246 平方公尺都是錯誤，違反實施區域計畫地區建築管理辦法第 5 條規定。
- (四) 訴願人○○○於 108 年 12 月 20 日就臺灣彰化地方法院民事庭 108 年度重訴字第 94 號案申請閱卷，取得 108 年 8 月 13 日二土測字第 1493 號彰化縣二林地政事務所土地複丈成果圖，於 109 年 2 月 21 日向原處分機關提出○○○、○○○、○○○申請書，同時即 109 年 2 月 21 日向○○○、○○○說明因取得新證據，故提起訴訟及向原處分機關提出申請。
- (五) 基於臺灣彰化地方法院民事庭核定 109 年度重訴字第 46 號損害賠償案法律上之利益，及已提出臺灣彰化地方法院地方檢察署告訴之公共利益，依法向貴府提出訴願，請求撤銷二林鎮新萬合段 29 建號建造執照、使用執照，以維訴願人○○○、○○○、○○○權益，實為德便等語。

二、答辯意旨略謂：

訴願人等一再以相同之聲明請求，提起各項訴訟(民事訴訟、行政訴訟、訴願、國家賠償等)，均經駁回。並有彰化縣政府訴願決定書：府法訴字第 1000405931 號(案號 101-204)、府法訴字第 1020156054 號(案號 102-601)、府法訴字第 1020294832 號(案號 102-1015)、府法訴字第 1050018784 號(案號 105-108)、府法訴字第 1060147315 號(案號 106-606)、

府法訴字第 1060236762 號(案號 106-908)、府法訴字第 1070206066 號(案號 107-605)等案件決定均為：訴願不受理，故建請依訴願法第 77 條第 7 款為訴願不受理。

理 由

- 一、查本件訴願人於訴願書中雖僅請求撤銷系爭建造執照及使用執照，惟訴願人復主張其依行政程序法第 128 條第 1 項第 2 款於 109 年 2 月 21 日向原處分機關提出申請書，詎原處分機關以 109 年 3 月 13 日二鎮建字第 1090002893 號函通知等語。是揆諸訴願人提起本件訴願之真意，應認實質上訴願人已對上開 109 年 3 月 13 日二鎮建字第 1090002893 號函為不服之表示，爰將該函亦列為本件訴願標的予以審議，合先敘明。
- 二、關於原處分機關 109 年 3 月 13 日二鎮建字第 1090002893 號函部分：

(一) 按「(第 1 項)行政處分於法定救濟期間經過後，具有下列各款情形之一者，相對人或利害關係人得向行政機關申請撤銷、廢止或變更之。但相對人或利害關係人因重大過失而未能在行政程序或救濟程序中主張其事由者，不在此限：一、具有持續效力之行政處分所依據之事實事後發生有利於相對人或利害關係人之變更者。二、發生新事實或發現新證據者，但以如經斟酌可受較有利益之處分者為限。三、其他具有相當於行政訴訟法所定再審事由且足以影響行政處分者。(第 2 項)前項申請，應自法定救濟期間經過後 3 個月內為之；其事由發生在後或知悉在後者，自發生或知悉時起算。但自法定救濟期間經過後已逾 5 年者，不得申請。」「行政機關認前條之申請為有理由者，應撤銷、廢止或變更原處分；認申請為無理由或雖有重新開始程序之原因，如認為原處分為正當者，應駁回之。」行政程序法第 128 條及第 129 條分別定有明文。

(二) 上述行政程序法第 128 條、第 129 條所定之行政程序重

開可分為兩個階段，第一階段准予重開；第二階段係重開後作成決定將原處分撤銷、廢止或仍維持原處分。若行政機關於第一階段認為不符合重開之法定要件，而予以拒絕，即無第二階段之程序。上述二種不同階段之決定，性質上皆為新的處分，受不利處分之申請人或利害關係人自得依法提起行政爭訟。（最高行政法院 108 年度判字第 56 號判決意旨參照）

- (三) 另按申請程序重開之事由係採列舉主義，申請人應先具體表明係依行政程序法第 128 條第 1 項何款事由為申請，主管機關據以審核當事人申請程序重開所主張之事由，形式上是否符合法律列舉事由之要件，及其事由是否確實存在，始能准許重新開始程序。是以行政程序法第 128 條所定之人民申請程序重開，須具備：(1) 行政處分已不可爭訟；(2) 須有重新進行程序之事由；(3) 當事人須非因重大過失，未在先前之行政程序或法律救濟程序中，主張所據以申請程序重新進行之事由；(4) 應自法定救濟期間經過後，或自知悉有重開程序之事由起，3 個月內提出申請等要件，缺一不可，否則即難謂其申請程序重開為有理由。（臺中高等行政法院 104 年度訴字第 434 號判決意旨參照）
- (四) 查本件訴願人於 109 年 2 月 21 日依行政程序法第 128 條規定向原處分機關申請行政程序重開，經原處分機關以 109 年 3 月 13 日二鎮建字第 1090002893 號函否准其申請，揆諸上開規定及判決意旨，上述 109 年 3 月 13 日二鎮建字第 1090002893 號函自屬行政處分，訴願人對之提起訴願，程序尚無不合，應予受理，合先敘明。
- (五) 惟原處分機關係於 87 年 5 月 27 日及 88 年 3 月 19 日核發系爭建造執照及使用執照，而訴願人遲至 109 年 2 月 21 日始申請程序重開，自法定救濟期間經過後已逾 5 年，故訴願人向原處分機關申請程序重開，不符行政程序法第 128 條所定要件，從而，原處分機關以 109 年 3

月 13 日二鎮建字第 1090002893 號函否准其申請，於法並無不合，應予維持。

三、關於原處分機關 87 二鎮建字第 6580 號建造執照及 88 二鎮建字第 3315 號使用執照（即系爭建造執照及使用執照）部分：

（一）按「人民對於中央或地方機關之行政處分，認為違法不當，致損害其權利或利益者，得依本法提起訴願。但法律另有規定者，從其規定。」、「本法所稱行政處分，係指中央或地方機關就公法上具體事件所為之決定或其他公權力措施而對外直接發生法律效果之單方行政行為。前項決定或措施之相對人雖非特定，而依一般性特徵可得確定其範圍者，亦為行政處分。有關公物之設定、變更、廢止或一般使用者，亦同。」、「訴願事件有左列各款情形之一者，應為不受理之決定：……七、對已決定或已撤回之訴願事件重行提起訴願者。」訴願法第 1 條第 1 項、第 3 條、第 77 條第 7 款分別定有明文。

（二）查訴願人不服原處分機關係爭建造執照及使用執照，前於 102 年間向本府提起訴願，業經本府以 102 年 12 月 20 日府法訴字第 1020294832 號訴願決定不受理在案，此有該號訴願決定書 1 份在卷可稽。故訴願人就系爭建造執照及使用執照提起訴願，係對已決定之訴願事件重行提起訴願，其訴願為不合法，應不受理。

四、據上論結，本件訴願部分為無理由，部分為不合法，爰分別依訴願法第 79 條第 1 項及第 77 條第 7 款之規定，決定如主文。

訴願審議委員會 主任委員 洪榮章（請假）

委員 張奕群（代行主席職務）

委員 呂宗麟

委員 林宇光

委員 陳坤榮

委員 周兆昱

委員 王育琦

委員 黃耀南

委員 陳麗梅

委員 黃美玲

中 華 民 國 1 0 9 年 1 0 月 7 日

縣 長 王 惠 美

本件訴願人如不服決定，得於訴願決定書送達之次日起 2 個月內
向臺中高等行政法院提起行政訴訟。

(臺中高等行政法院地址：臺中市南區五權南路 99 號)