高雄高等行政法院裁定

高等行政訴訟庭第一庭
113年度訴字第346號

原　　告　黃榮華
被　　告　高雄市政府水利局

代　表　人　蔡長展
訴訟代理人　許宏吉　律師

上列當事人間水土保持法事件，原告提起行政訴訟，本院裁定如下：

主　文

一、原告之訴駁回。

二、訴訟費用由原告負擔。

理　由

一、按訴訟標的為確定判決、和解或調解之效力所及者，行政法院應以裁定駁回原告之訴，行政訴訟法第107條第1項第9款定有明文。

二、原告起訴主張及聲明：

(一)主張要旨：

1、原告為興建華榮醫院，於民國83年6月21日就改制前高雄縣旗山鎮旗山段125-18、177-15、177-31地號等3筆土地（下稱系爭3筆土地，面積分別為12.216公頃、9.5571公頃、2.6034公頃），與改制前高雄縣旗山鎮公所（下稱旗山鎮公所）代表人陳誌成簽訂土地買賣契約書。又原告於83年8月5日向改制前高雄縣政府（下稱高雄縣政府）提出開發「華榮醫院」用地變更計畫案之申請，嗣經高雄縣政府將該開發案送前臺灣省政府建設廳轉內政部審查，經內政部區域計畫委員會審查完竣，內政部遂於89年2月2日以臺89內營字第8982281號函同意該開發案，並將上開系爭3筆土地使用分區變更為特定專用區，高雄縣政府乃以89年3月31日89府建管字第22455號函檢送申請華榮醫院開發許可案公告文及開發計畫

書，請旗山鎮公所公告30日。是原告並未於83年8月5日依水土保持法第12條第1項第2款規定，向高雄縣政府申請採取土石或設置有關附屬設施之山坡地開發許可，且原告當時亦無義務去辦理水土保持計畫，高雄縣政府亦無審查核定之權限。從而，高雄縣政府於89年9月11日以89府農保字第8900154335號函核定通過「財團法人華榮醫院水土保持計畫」（下稱系爭水土保持計畫），核有偽造登載之違法，而自始無效。其後被告再以106年4月11日高市水保字第10632118301號函檢附同字號處分書廢止上述高雄縣政府89年9月11日函核定之系爭水土保持計畫，亦同屬違法無效。由上足見，原告有行政訴訟法第6條第1項所定之「即受確認判決之法律上利益」，遂提起本件確認無效之訴。此外，原告雖曾就被告106年4月11日高市水保字第10632118301號函提起撤銷訴訟，遭最高行政法院109年度判字第566號判決駁回而告確定在案，然此次原告係對上述被告106年4月11日函提起確認無效訴訟，訴訟標的不同，並無重複起訴之問題。

2、原告依據憲法第144條及第157條規定意旨，為舉辦醫療衛生社會公用事業，於82年修憲制定地方制度法前之臺灣省政府時期捐助建院基金，向改制前行政院衛生署（下稱衛生署）申請許可設立「財團法人華榮醫院」，業經衛生署於82年12月7日以衛署醫字第82079365號函許可在案，是華榮醫院為醫療法第5條所規定之財團法人，並以原告為其法定代理人。然被告及其所屬公務員卻逾越立法權，將華榮醫院之組織非法變造為華榮醫院籌備處（代表人或代理人為原告），並以之為申請公權利主體；且不適用當時有效之法規，而胡亂適用當時尚未生效之水土保持法及同法施行細則斂財圖利，除強令原告提出水土保持計畫外，並強徵原告水土保持保證金，危害原告自由權及財產權等法益。上揭被告公務員執行職務之行為，實已嚴重違憲違法，故原告依憲法第24條、國家賠償法第2條第2項及行政訴訟法第7條等規定意

旨，起訴請求被告代位賠償新臺幣（下同）285,543,750元。

(二)聲明：

1、確認高雄縣政府89年9月11日89府農保字第8900154335號函無效。

2、確認被告106年4月11日高市水保字第10632118301號函無效。

3、被告應賠償原告285,543,750元，並自起訴日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。

三、本院的判斷：

(一)前提事實：

1、原告為籌備設立華榮醫院，於83年8月5日向高雄縣政府申請開發華榮醫院用地（即系爭3筆土地）變更計畫案，經轉送由內政部於89年2月2日臺89內營字第8982281號函核定同意在案，高雄縣政府乃以89年3月31日89府建管字第22455號函檢送申請華榮醫院開發許可案公告文及開發計畫書，請旗山鎮公所公告30日。又高雄縣政府為審查華榮醫院開發計畫中有關水土保持事項部分，依原告以財團法人華榮醫院籌備處名義提出之水土保持計畫（計畫範圍：系爭3筆土地），經委託國立屏東科技大學審查後，認其計畫內容已符合水土保持技術規範之要求，遂以89年9月11日89府農保字第8900154335號函核定通過系爭水土保持計畫，並依原告申請，以98年2月23日府農保字第0980028400號函核發「高雄縣政府水土保持計畫施工許可證（第1期）」（下稱系爭施工許可證）。

2、嗣被告審認原告未依核定之系爭水土保持計畫施工，致生水土流失之危害，遭臺灣高雄地方法院（下稱高雄地院）102年度訴字第600號、臺灣高等法院高雄分院（下稱高雄高分院）103年度上訴字第431號及最高法院103年度臺上字第4413號刑事判決以觸犯水土保持法第33條第3項前段之違反水土保持規定致水土流失罪，判處有期徒刑1年確定，核屬情節

重大，依水土保持計畫審核監督辦法第31條第1項第1款、第2項規定，以106年4月11日高市水保字第10632118301號函檢附同字號處分書，廢止上述高雄縣政府89年9月11日函核定之系爭水土保持計畫及98年2月23日函核定之系爭施工許可證，並命原告限期繳回系爭施工許可證。

3、以上事實，有內政部89年2月2日臺89內營字第8982281號函（本院卷第47至49頁）、高雄縣政府89年3月31日89府建管字第22455號函（本院卷第51至52頁）、高雄縣政府89年9月11日89府農保字第8900154335號函（本院卷第269至270頁）、系爭水土保持計畫（外放）、高雄縣政府98年2月23日府農保字第0980028400號函（本院106年度訴字第486號案件之原處分卷第2頁）、系爭施工許可證（本院106年度訴字第486號案件之原處分卷第2頁反面）、高雄地院102年度訴字第600號刑事判決（本院卷第137至151頁）、高雄高分院103年度上訴字第431號刑事判決（本院卷第153至169頁）、最高法院103年度臺上字第4413號刑事判決（本院卷第171至175頁）、被告106年4月11日高市水保字第10632118301號函檢附同字號處分書（原處分卷第3至7頁）附卷可稽，並經本院依職權調取本院106年度訴字第486號案件之電子卷證核閱屬實，洵堪認定。

(二)關於原告訴之聲明第1項「確認高雄縣政府89年9月11日89府農保字第8900154335號函無效」部分：

1、原告為適格之當事人：

(1)按行為時（75年11月24日制定公布）醫療法第10條規定：「本法所稱衛生主管機關：在中央為行政院衛生署；在省（市）為省（市）政府衛生處（局）；在縣（市）為縣（市）政府。」第29條規定：「財團法人醫療機構之設立，應檢具捐助章程及目的事業計畫說明書等文件，申請中央衛生主管機關許可，並依法向該管法院聲請登記。」第32條規定：「（第1項）財團法人醫療機構經許可設立後，捐助人或遺囑執行人，應於30日內依捐助章程遴聘董事，成立董事

會，並將董事名冊於董事會成立之日起30日內，報請中央衛生主管機關核備。（第2項）財團法人醫療機構，完成法人登記後，捐助人或遺囑執行人，應於完成登記之日起3個月內，將全部建築基地、房舍及推行醫療業務之設備等財產移歸法人，並報請中央衛生主管機關核備。」嗣於93年4月28日修正公布醫療法第11條規定：「本法所稱主管機關：在中央為行政院衛生署；在直轄市為直轄市政府；在縣（市）為縣（市）政府。」第42條規定：「（第1項）醫療財團法人之設立，應檢具捐助章程、設立計畫書及相關文件，申請中央主管機關許可。（第2項）前項醫療財團法人經許可後，捐助人或遺囑執行人應於30日內依捐助章程遴聘董事，成立董事會，並將董事名冊於董事會成立之日起30日內，報請中央主管機關核定，並於核定後30日內向該管地方法院辦理法人登記。（第3項）捐助人或遺囑執行人，應於醫療財團法人完成法人登記之日起3個月內，將所捐助之全部財產移歸法人所有，並報請中央主管機關備查。（第4項）捐助人或遺囑執行人未於期限內將捐助財產移歸法人所有，經限期令其完成，逾期仍未完成者，中央主管機關得廢止其許可。」

(2)經查，原告為申請許可設立「財團法人華榮醫院」事宜，於82年8月27日向目的事業主管機關申請許可，經衛生署以82年12月7日衛署醫字第82079365號函復原告略以：照案通過原告申請設置慢性病床200床、精神科急性病床50床及精神科慢性病床150床；建院土地係山坡地保育區，應俟依法申請變更用途，得作為醫療建築用地後，再報署許可等語，足認上開衛生署82年12月7日函僅係原則同意原告籌設「財團法人華榮醫院」而已，但尚未正式許可「財團法人華榮醫院」之設立；況依衛生署96年7月6日衛署醫字第0960027149號函復「華榮醫療財團法人籌備處」略以：「說明：……二、查該法人前經本署82年12月7日衛署醫字第82079365號函，原則同意於高雄縣旗山鎮設立財團法人華榮醫院，……。因醫療法前於93年4月28日修正公布在案，財團法人

華榮醫院擬依照新修正醫療法有關醫療財團法人之規定，將法人之名稱由原財團法人華榮醫院，改為華榮醫療財團法人乙事，本署原則同意。……八、……復查該法人尚未完成醫療財團法人之設立程序，應請依醫療法第42條規定，併本案於文到6個月內完成醫療財團法人設立。如無法於上開期限內完成地目變更與完成法人設立事項，屆期前除有特殊理由報經本署同意外，有關本署82年12月7日衛署醫字第82079365號函（諒達），同意該法人於高雄縣旗山鎮設立財團法人華榮醫院乙案，及本案說明二至說明五之原則同意事項，將自動失效，並不另通知。」等語，此有衛生署82年12月7日衛署醫字第82079365號函（本院卷第39頁）及96年7月6日衛署醫字第0960027149號函（本院106年度訴字第486號案件之原處分卷第31至32頁）附卷為憑，並經本院依職權調取本院106年度訴字第486號案件之電子卷證核閱屬實。而原告申請「財團法人華榮醫院」之醫療財團法人之設立，迄今尚未經中央主管機關衛生福利部之核可，亦未依相關醫療法規定完成醫療財團法人之設立登記程序，此為兩造所不爭，並經本院102年度訴字第473號判決、106年度訴字第486號判決、108年度訴字第452號判決、108年度訴字第419號裁定及臺北高等行政法院107年度訴字第925號判決調查屬實。則「財團法人華榮醫院」尚未取得法人人格等情，應可認定。

(3)復按「自然人、法人、中央及地方機關、非法人之團體，有當事人能力。」行政訴訟法第22條固有明文。惟於訴訟程序上承認非法人團體有當事人能力，係為迅速而簡易確定權利並獲實現，基於訴訟經濟之考量，避免當事人勞費支出及司法資源不必要之耗費，而於程序法上承認非法人團體有形式上之當事人能力，但尚不能因之反推非法人團體有實體法上之權利能力（民法第6條及第26條規定參照），亦即其實體法上享受權利負擔義務之權利能力，仍應由籌設或組成該非法人團體之自然人或法人所享有。是以，於此種實體法與程序法複雜交錯之情形下，基於尊重當事人之程序選擇權，應

容許當事人得選擇以實體法上之權利能力主體或程序法上擬制為訴訟當事人之非法人團體為原告而提起行政訴訟。準此，原告為「財團法人華榮醫院」之創辦人（捐助人），於籌設期間之財團法人華榮醫院籌備處雖尚未完成財團法人之設立登記，然其既有一定之名稱、事務所、一定之目的，並有獨立之財產及管理人，應可認其為訴訟法上之非法人團體，嗣應與其後成立之財團法人華榮醫院併為一體，而將其設立行為所生之權利義務移轉於其後成立之財團法人華榮醫院。惟於財團法人華榮醫院尚未完成設立登記前，財團法人華榮醫院籌備處僅於訴訟法上具有當事人能力，尚無實體法上之權利能力，而此時實體法上具備享受權利負擔義務之權利能力主體，仍係籌設財團法人華榮醫院之原告所享有。是以，本件爭議之高雄縣政府89年9月11日89府農保字第8900154335號函所核定之系爭水土保持計畫雖係以財團法人華榮醫院籌備處為系爭3筆土地之水土保持義務人（參見本院卷第269至270頁、系爭水土保持計畫第3頁），惟原告既係以黃榮華之自然人地位提起本件訴訟，並非以財團法人華榮醫院籌備處提起本件訴訟，且於本院108年度訴字第419號案件審理時主張財團法人華榮醫院籌備處已經不存在（參見本院108年度訴字第419號卷2第97頁，並經本院依職權調取上述案件之電子卷證核閱屬實），復參諸高雄地院102年度訴字第600號刑事判決（本院卷第137至151頁），亦係以原告為系爭3筆土地之水土保持義務人，則基於尊重當事人之程序選擇權，原告選擇以實體法上權利能力主體（捐助人）之自然人地位為原告而提起本件訴訟，自應為法之所許，先予敘明。

2、被告亦為適格之當事人：

(1)按地方制度法第87條之3第1項規定：「縣（市）改制或與其他直轄市、縣（市）合併改制為直轄市者，原直轄市、縣（市）及鄉（鎮、市）之機關（構）與學校人員、原有資產、負債及其他權利義務，由改制後之直轄市概括承受。」

而高雄市政府組織自治條例第2條第1項規定：「高雄市政府（以下簡稱本府）辦理本市自治事項，並執行中央政府委辦事項。」經查，原高雄縣、市於99年12月25日合併改制為「高雄市」，依前揭規定可知，合併改制前之高雄縣及鄉（鎮、市）之機關之處分權限及其所生後續法律關係，均由合併改制後高雄市概括承受，並以高雄市政府為其自治管理機關。

(2)次按高雄市係具有團體權限之地方自治團體，自得基於自主組織權，決定其內部執行機關（最高行政法院103年2月份第1次庭長法官聯席會議決議意旨參照）。又按高雄市政府組織自治條例第2條第2項規定：「本府所屬各機關之權限劃分，應盱衡各機關之組織規模、人員專業及事權特性等因素，依各機關組織規程進行事務管轄權分配，將各該行政事務，劃歸由特定機關職掌。」第6條第1項第11款、第2項規定：「（第1項）本府設下列各局、處、委員會：……十一、水利局。（第2項）各局、處、委員會之組織規程，由本府另定之。」再按高雄市政府訂定發布之被告組織規程第3條第9款規定：「本局設下列各科、室，分別掌理各有關事項：……九、水土保持科：山坡地範圍內水土保持、保育利用及資源調查規劃、山坡地開發利用水土保持計畫審查、施工監督管理及濫墾行為取締巡查、野溪整治、治山防洪；本市旗山、美濃、內門、杉林、六龜、田寮、甲仙、茂林、那瑪夏、桃源等區雨水下水道系統、中小排與側溝等水利工程規劃、設計、施工、維護管理。」是由上開規定可見，高雄市業以上開自治法規將山坡地開發利用水土保持計畫審查等業務之權限，劃歸被告管轄，故高雄縣政府89年9月11日89府農保字第8900154335號函核定通過之系爭水土保持計畫，其後續處理權限及法律關係，自應歸屬於被告。從而，原告提起本件確認高雄縣政府89年9月11日89府農保字第8900154335號函無效之訴訟，以高雄市政府水利局為被告，亦屬適格。

3、次查，原告請求確認「高雄縣政府89年9月11日89府農保字第8900154335號函」無效，前經原告就同一處分向本院提起行政訴訟請求確認無效，經本院以102年度訴字第473號判決駁回，並經本院以其未委任律師為上訴審訴訟代理人為由，於105年1月6日以102年度訴字第473號裁定駁回其上訴而告確定；嗣原告復就同一處分再次向本院提起行政訴訟請求確認無效，亦經本院以108年度訴字第419號裁定駁回其訴，並經最高行政法院以111年度抗字第187號裁定駁回其抗告而告確定在案，此有上述裁判附本院108年度訴字第419號案卷（卷1第131至154、155至156頁及卷2第539至550、579至587頁）可考，並經本院依職權調取上開案件之電子卷證核閱屬實。其次，原告請求確認「高雄縣政府89年9月11日89府農保字第8900154335號函」無效，前經本院上開二裁判分別駁回原告之訴確定，雖上開二裁判之被告均為高雄市政府，而本件之被告則為高雄市政府水利局，惟因涉及縣、市合併改制後之業務概括承受，形式上被告雖為二個不同之主體，惟實質上對被告之同一性仍不生影響。茲原告對已經判決確定之同一事件，又再行提起本件確認訴訟，核其所為，即屬違反一事不再理原則，自非合法，依行政訴訟法第107條第1項第9款規定，應予駁回。

4、又原告此部分之聲明既不合法，本院就其有關高雄縣政府89年9月11日89府農保字第8900154335號函實體上之主張及陳述，即無庸審酌，併予指明。

(三)關於原告訴之聲明第2項「確認被告106年4月11日高市水保字第10632118301號函無效」部分：

1、按行政訴訟法第4條第1項規定：「人民因中央或地方機關之違法行政處分，認為損害其權利或法律上之利益，經依訴願法提起訴願而不服其決定，或提起訴願逾3個月不為決定，或延長訴願決定期間逾2個月不為決定者，得向行政法院提起撤銷訴訟。」第6條第1項前段規定：「確認行政處分無效……，非原告有即受確認判決之法律上利益者，不得提起

之。」由上開規定可知，撤銷訴訟之訴訟標的，應為「原告所主張行政處分違法且侵害其權利或法律上利益」，且依同法第213條規定，撤銷訴訟之訴訟標的，於確定之終局判決中經裁判者，有確定力。是原告提起撤銷訴訟，如經法院以實體無理由而判決駁回確定者，因該確定判決已就人民訴請撤銷之行政處分違法性予以審查，而於此範圍內發生確定力（既判力），故該判決之確定力自及於「原告所主張之行政處分並未違法，且未侵害原告之權利或法律上利益」之確認。至確認行政處分無效之訴訟，固為杜爭議，針對自始不生效力但事實上存在之無效行政處分所設之訴訟類型，惟因無效行政處分本屬違法行政處分之一種較為嚴重態樣，故如人民再就同一行政處分提起確認行政處分無效訴訟，因該確認行政處分無效訴訟之訴訟標的，亦即同一行政處分之適法性，業經前撤銷訴訟之確定判決予以確認，實質上當為該確定判決效力所及，即屬行政訴訟法第107條第1項第9款所定起訴不合法之情形（最高行政法院110年度抗字第244號裁定意旨參照）。

2、經查，原告不服被告以106年4月11日高市水保字第10632118301號函檢附同字號處分書，廢止高雄縣政府89年9月11日89府農保字第8900154335號函核定之系爭水土保持計畫及98年2月23日府農保字第0980028400號函核定之系爭施工許可證，並命原告限期繳回系爭施工許可證，提起訴願，遭決定駁回，遂提起行政訴訟，前經本院106年度訴字第486號判決撤銷訴願決定及原處分（即上述被告106年4月11日函），被告不服，提起上訴，遭最高行政法院109年度判字第566號判決廢棄本院106年度訴字第486號判決，並駁回原告於第一審之訴確定等情，此有高雄市政府106年9月30日高市府法訴字第10630736600號訴願決定書（本院106年度訴字第486號卷1第41至58頁）、本院106年度訴字第486號判決（本院卷第177至186頁）及最高行政法院109年度判字第566號判決（本院

卷第187至204頁）附卷為憑，並經本院依職權調取本院106年度訴字第486號案件之電子卷證核閱屬實，堪予認定。

3、由上可知，原告訴請確認無效之「被告106年4月11日高市水保字第10632118301號函」，前經原告對之提起撤銷訴訟，並經行政法院實體審查，終遭最高行政法院109年度判字第566號判決駁回其訴而告確定在案。是以，上述判決之確定力（既判力）自及於「上開被告106年4月11日高市水保字第10632118301號函並未違法，亦未侵害原告之權利或法律上利益」之確認，即認該函係屬合法。則原告就上開被告106年4月11日函之適法性再為爭執而提起本件確認該函無效訴訟，該訴訟標的業經上述判決予以確認該函不具違法性，亦即為上述判決之確定效力所及。則依首揭規定及說明，原告提起本件確認被告106年4月11日高市水保字第10632118301號函無效之訴訟，於法即有未合，且不能補正，應予駁回。

4、又原告此部分之聲明既不合法，本院就其有關被告106年4月11日高市水保字第10632118301號函實體上之主張及陳述，即無庸審酌，併予指明。

(四)關於原告訴之聲明第3項「被告應賠償原告285,543,750元，並自起訴日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息」部分：

1、按「提起行政訴訟，得於同一程序中，合併請求損害賠償或其他財產上給付。」固為行政訴訟法第7條所明定。然其之所以規定得合併請求損害賠償或其他財產上給付，係因此等請求與其所合併提起之行政訴訟間，有一定之前提或因果關係，基於訴訟資料之共通，為避免裁判衝突及訴訟程序重複之勞費所為之規範。是倘所提起之行政訴訟，經行政法院審理結果，為不合法或無理由，則其合併提起之損害賠償或其他財產上給付之請求，即應認因欠缺請求之依據而無理由。

2、承前所述，原告提起前開確認訴訟，核有不合法之情事，則原告主張其因被告之公務員違法侵害其自由或財產等權利，

而合併請求被告應賠償其所受損害285,543,750元，亦屬無據，應併予駁回。

四、結論：原告之訴為不合法。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　5　　月　　29　　日

審判長法官　李　協　明

法官　孫　奇　芳

法官　邱　政　強

一、上為正本係照原本作成。

二、如不服本裁定，應於送達後10日內，向本院高等行政訴訟庭提出抗告狀並敘明理由（須按他造人數附繕本）。

三、抗告時應委任律師為訴訟代理人，並提出委任書（行政訴訟法第49條之1第1項第3款）。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3項、第4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.抗告人或其代表人、管理人、法定代理人具備法官、檢察官、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，抗告人或其代表人、管理人、法定代理人具備會計師資格者。 3.專利行政事件，抗告人或其代表人、管理人、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	1.抗告人之配偶、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。

審訴訟代理人	4.抗告人為公法人、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，抗告人應於提起抗告或委任時釋明之，並提出(二)所示關係之釋明文書影本及委任書。	

中　　華　　民　　國　　114　　年　　5　　月　　29　　日

書記官　黃　玉　幸