高雄高等行政法院判決

高等行政訴訟庭第二庭
114年度訴字第266號
115年3月10日辯論終結

原　　告　經濟部水利署第五河川局

代　表　人　潘禎哲
訴訟代理人　王信博
　　劉明霞律師
被　　告　嘉義縣環境保護局

代　表　人　張輝川
訴訟代理人　王忠義
　　蔡旺傑
　　葉昱慧律師

上列當事人間廢棄物清理法事件，原告不服嘉義縣政府中華民國114年6月24日府行法訴字第1140144769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

一、爭訟概要：緣被告於民國113年4月3日稽查發現位於赤蘭溪行水區嘉義縣中埔鄉護生段115地號水利用地（下稱系爭土地）上之水防道路旁之臨水面遭人棄置廢棄物，經調查後因無法查明污染行為人，乃認系爭土地依法原告具直接管領力，因原告未盡管理責任致系爭土地遭非法棄置廢棄物，故原告負有清理系爭土地上廢棄物之責任，而以114年4月1日嘉環稽字第1140010619號函檢送114年3月18日協商會議紀錄，限期原告於文到1個月內提送廢棄物清理計畫書送被告

同意後清理（下稱原處分）。原告不服，提起訴願，經遭駁回，遂提起本件行政訴訟。

二、原告起訴主張及聲明：

(一)主張要旨：

1、系爭土地所有人為張○益，該土地雖因位於河川區域內，致使用受法令限制，但土地所有人仍得於法令限制範圍內自由使用、收益及處分，並無喪失管領權限。原告對系爭土地並無享有可使用土地之利益，僅於違反水利法相關規定時得予以裁處或處分。河川區域範圍內私有土地，雖受水利法規限制開發使用，惟其管理權責仍屬各土地所有權人，河川管理機關並非該等私有土地管理人或使用人，自無負廢棄物清理法第71條第1項之清理責任。系爭土地既為張○益所有，其對該土地仍有行使所有權權能者之地位，應屬直接管領力者，被告未先命有管領力之所有人進行清除處理，逕以系爭土地受原告之嚴格控管及限制，認定原告對於該土地具有實質管領力，並以原處分命原告負擔清除義務，於法未合。

2、被告主張依水利法相關規定，為防止水患得限制河川區域內公私有土地之使用，足見原告對系爭土地施加限制之管理行為，有防止水患之公共利益云云。惟民法第765條既已明文規定，所有人係於法令限制之範圍內，方得自由使用、收益、處分其所有物，並排除他人之干涉。故基於增進公共利益之必要，國家得以法律對土地所有人依法取得之土地所有權為合理之限制，此為人民享受財產權同時所應負擔之社會義務，土地所有權人自有容忍之義務。再者，原告並未占有使用或管理系爭土地，縱使有被告所稱防止水患之公共利益，係因限制系爭土地使用而生，並非使用系爭土地所得之利益；退步而言，此項限制使用所生利益係由全民共享，並非由原告享有，被告據此認定原告為系爭土地之管理人並享有可使用土地之利益，洵屬誤解。至原告於訴願書提到有積極在轄管中央管河川廣設大量告示牌，公告週知，僅是要說明原告有依水利法令規定辦理河川管理工作，而河川流域廣

泛，告示牌係以平均長度予以設置，即為廣設公告周知，並非每座橋梁或堤防護岸均設置。原告係因辦理河川管理之工作，方會於轄管河川區域廣設禁止棄置垃圾之告示牌，並非基於河川區域內土地管理人之身分予以設置。

3、被告又主張本件行為態樣符合水利法第78條第5款「棄置廢土或其他足以妨礙水流之物」明文規定之禁止行為，足見系爭土地坐落河川區域之管理機關即原告，對於「系爭土地不得遭人棄置廢土或其他足以妨礙水流之物」乙事有管理監督之義務云云。惟本件傾倒廢棄物之行為雖屬水利法第78條第5款之禁止行為，然原告也僅能在查獲棄置行為人時，依水利法相關規定對行為人予以裁罰，並未因此取得土地管理人之身分，自非廢棄物清理法第71條第1項之土地管理人，被告以原告具有河川管理之身分，遽以認定原告即為管理人，並要求原告負廢棄物清理法第71條第1項之清除處理責任，洵屬無據。又若如同被告主張河川區域內之私有土地因受水利法之限制使用，故原告屬廢棄物清理法第71條第1項之土地管理人，則同在河川區域但為財政部國有財產署管理之同段116地號公有土地，與系爭土地同時遭棄置廢棄物，被告為何是要求財政部國有財產署負廢棄物清理法之清除處理，而非要原告負起河川區域土地管理人之責？

4、本件廢棄物棄置地點赤蘭溪為八掌溪支流，原係由嘉義縣政府負責管理工作，於88年2月始交由原告接管。而該處在79年12月26日即開始施設防汛道路，87年9月5日時該段防汛道路應已全部鋪設完成，故該處之防汛道路係由當時的管理機關即嘉義縣政府所施設，非原告所為。原告接管八掌溪（赤蘭溪）後，僅有接管防汛道路，防汛道路以外之土地未在原告接管範圍，自對該處防汛道路以外之土地無使用、管理及維護之權利義務。又為符合土地法第14條之規定，水利法第83條第1項前段由「尋常洪水位行水區域之土地，不得私有」修正為「尋常洪水位行水區域之土地，為防止水患，得限制其使用，其原為公有者，不得移轉為私有」，益徵河川

區域內之土地並非不可私有。水利法第83條第1項後段規定「主管機關應視實際需要辦理徵收，未徵收者，為防止水患，並得限制其使用。」，係規定主管機關應視實際情況辦理徵收，未徵收前，土地所有人仍可在法規限制內為使用、收益等權利，自應負起土地之管理及維護之責。

5、至被告稱由原告管理之防汛道路橫越系爭土地，且證人張○益證述當初開設道路完全未取得其同意，更未徵收補償，益徵系爭土地之實際管理權限不在證人張○益身上云云。然嘉義縣政府於87年施設完成之防汛道路雖有占用到部分系爭土地，並非占用全部土地；且交由原告接管之部分僅有防汛道路，防汛道路以外之土地非屬原告接管範圍。本件廢棄物棄置之地點係在防汛道路外之土地，非在防汛道路上，原告對於該該土地無實際管領支配權限。又證人張○益係99年因分割繼承取得系爭土地，嘉義縣政府79年至87年施設防汛道路時，證人張○益尚非系爭土地所有權人，嘉義縣政府自無須詢問或取得其同意。

6、退步言之，若認原告為對系爭土地具有實質管領力之人（原告否認之），惟在本件棄置廢棄物發生前半年即112年10月至113年3月間，原告人員皆有進行不定期巡視，且每月巡查次數至少4-5次，113年4月則有7次，依最高行政法院109年度上字第718號判決「以鐵絲網或鐵皮圍住土地，或立警告牌示意勿丟棄垃圾，或派人經常巡查，以防止被棄置廢棄物，乃土地所有人或管理人為維護其土地權益及使其土地保持合法使用狀態所經常看到的方法，乃一般人注意能力所及之事項，無須法令特別予以規範。而採取上開方法後，可否達到防止被棄置廢棄物之結果，此與土地所有人或管理人有無善盡普通人注意義務而得免責，核屬二事。若土地所有人或管理人已採取適當之管理方法，善盡普通人注意義務，仍被棄置廢棄物，尚難認其有重大過失。」之意旨，顯見原告已善盡普通人注意義務，實難謂有「因重大過失」未維護照管系爭土地，致廢棄物遭非法棄置於土地上，自不符合廢棄物清

理法第71條第1項之要件。是原處分認原告符合土地管理人要件而應負狀態責任，洵無理由。

(二)嗣被告就棄置之廢棄物經採樣檢驗，檢測重金屬鎘超過毒性特性溶出程序溶出標準，屬有害事業廢棄物，另以114年7月10日嘉環稽字第1140023739號函（下稱被告114年7月10日函）命原告於114年8月10日前提送廢棄物清理計畫書，原告遂於起訴後，本院審理中以預備之訴之追加備位聲明，求為判決：1、先位聲明：訴願決定及原處分均撤銷。2、備位聲明：確認被告114年7月10日函違法。

三、被告答辯及聲明：

(一)答辯要旨：

1、依水利法第78條、第78條之1條、第82條第1項、第83條第1項等規定可見，凡土地位於河川區域內，不論是否尚屬私人土地，其使用均需受河川管理單位之嚴格控管及限制。本件起因係因系爭土地遭不明人士傾倒廢棄物，行為態樣符合水利法第78條第5款「棄置廢土或其他足以妨礙水流之物」之定義，前開行為既屬經水利法明文規定之禁止行為，足見系爭土地坐落河川區域之管理機關即原告，對於「系爭土地不得遭人棄置廢土或其他足以妨礙水流之物」乙事有管理監督之義務，原告就「廢棄物遭非法棄置於系爭土地」乙節負有防免義務。原告固主張「未享有使用土地之利益」云云；然水利法第82條第1項、第83條第1項均明定「為防止水患」之目的，得限制河川區域內公私有土地之使用，足見原告對系爭土地施加限制之管理行為，從中至少享有「防止水患發生」此一公共利益。

2、我國實務見解向來以被棄置廢棄物土地是否有為「以鐵絲網或鐵皮圍住土地，或立警告牌示意勿丟棄垃圾，或派人經常巡查，以防止被棄置廢棄物」等行為，認定狀態責任人是否已盡防止土地被棄置廢棄物之義務（最高行政法院108年度判字第135號判決參照），系爭土地因位於河川區域，除依前揭說明，應由原告就「土地不遭棄置廢棄物」負管理責

任。再者，受水利法第78條「禁止行為」之限制，系爭土地所有權人亦無可能於系爭土地架設鐵絲網或以鐵皮圍住土地。而設置警示牌示意勿丟棄垃圾部分，依原告於訴願書陳明「已積極針對轄區中央管河川廣設大量告示牌」等語，堪認設置警示牌係屬原告之權責，與土地所有權人無涉，由此更顯原告為系爭土地具有實際管領力之人無誤。至於派人經常巡查部分，更無可能期待人民涉險經常進入河川區域進行巡查工作。從而，系爭土地所有權人事實上根本無法執行「防止土地被棄置廢棄物之義務」，此外亦不曾向原告提出使用系爭土地之申請，自無可能要求土地所有權人負擔狀態責任之義務甚明。

3、依103年1月14日水利法第83條修法理由及立法院院總第283號委員提案第24427號議案關係文書，可見就類如既成道路或位於河川區域內之私人土地，因成立公用地役關係，其所有權人對土地「已無從自由使用收益」，於此人民因公益而特別犧牲其財產上之利益之情形，國家應依法辦理徵收給予補償。系爭土地位於河川區域內，土地所有權人對於系爭土地已無從自由使用收益，原告依法應辦理徵收給予補償，或係礙於經費困難遲未能辦理，此一事由可歸責於原告，尚難強令土地所有權人既無法獲得因「特別犧牲」所應得之補償，卻又在其實際無從自由收益之前提下，要求負擔全面土地所有權人責任。

4、證人張○益到庭證述系爭土地係繼承自其父，其家族未曾實際使用過系爭土地，可見張○益固為系爭土地之登記名義人，然對系爭土地未曾為實際管理使用。此外，依地籍圖查詢結果，可見目前由原告管理之防汛道路橫越系爭土地，且張○益證述當初開設道路完全未取得其同意，益徵系爭土地之實際管理使力權限不在張○益。至原告主張棄置於護生段116地號土地之廢棄物，被告要求土地所有權人即財政部國有財產署清運，何以棄置於系爭土地之廢棄物未同樣要求土地所有權人清運乙節，依照前開地籍圖，護生段116地號土

地位於防汛道路之外，並不在赤蘭溪行水區內，與位於赤蘭溪行水區之系爭土地顯然不同。

5、本件系爭土地坐落於赤蘭溪行水區，類如既成道路之私人土地，因成立公用地役關係，其所有權人對土地「已無從自由使用收益」而喪失事實上管領力。依河川管理辦法第3條第6款、第11條之規定，原告對於系爭土地所在之河川區域應盡管理維護避免廢棄物傾倒事件之責任，是原告應負廢棄物清理法第71條第1項之清理責任（本院113年度訴更一字第3號判決參照）。系爭土地完全未設置鐵皮圍籬，現場更未設置公告牌，警告禁止傾倒廢棄物等字樣，且依原告巡防工作日誌，亦可見原告管理之河川區域，經常發生遭人棄置廢棄物之情形，則原告單以巡防方式進行河川區域土地之管理、維護，顯然難謂業已善盡一定之維護義務，不得據此主張免除其清除處理之責。被告依廢棄物清理法第71條第1項命狀態責任人即原告清除、處理系爭廢棄物並提出清理計畫書，尚無違誤。

(二)聲明：原告之訴駁回。

四、爭點：

(一)對系爭土地有直接管領力者為土地所有人或原告？

(二)原告對系爭土地遭非法棄置廢棄物，有無重大過失？

五、本院的判斷：

甲、本件訴之客觀合併類型說明

本件原告訴之聲明為預備合併之訴，然所謂訴之預備之合併，係指原告預防其提起之此一訴訟無理由，同時提起互相排斥而不能並存之他訴，以備先位之訴無理由時，可就後位之訴獲得有理由之判決之訴之合併而言。倘原告同時提起非不能並存之他訴，並誤為先、備位之聲明，性質上仍屬一般客觀訴之合併，與預備合併之訴尚屬有間。本件原告以撤銷原處分為由，提起撤銷之訴，嗣追加確認被告114年7月10日函(處分)違法，兩者性質上並無不能併存且互相排斥，原告以先、備位訴訟提起本件合併之訴，尚有誤會。然本判決後

述說明基於尊重當事人程序選擇權，仍從原告主張之事實理由，實質上判斷原告上開聲明是否有理由，先此敘明。

乙、「先位聲明」部分

(一)如爭訟概要欄所載之事實，業據兩造分別陳明在卷，復有系爭土地查詢資料（本院卷第88頁）、稽查照片（本院卷第137頁、訴願卷第63頁、第69頁）、原處分（本院卷第21-26頁）、訴願決定書（本院卷第27-34頁）附卷可查。

(二)應適用的法令及說明：

1、廢棄物清理法第71條第1項：「不依規定清除、處理之廢棄物，直轄市、縣（市）主管機關或執行機關得命事業、受託清除處理廢棄物者、仲介非法清除處理廢棄物者、容許或因重大過失致廢棄物遭非法棄置於其土地之土地所有人、管理人或使用人，限期清除處理。屆期不為清除處理時，直轄市、縣（市）主管機關或執行機關得代為清除、處理，並向其求償清理、改善及衍生之必要費用。屆期未清償者，移送強制執行；直轄市、縣（市）主管機關或執行機關得免提供擔保向行政法院聲請假扣押、假處分。」

2、前述廢棄物清理法第71條第1項責令其清除、處理不依規定清除、處理之廢棄物之對象，除污染行為人外，尚及於容許或因重大過失致廢棄物遭非法棄置於其土地之土地所有人、管理人或使用人。適用時，固應以污染行為人為優先追索的對象，但污染行為人無法確定或不能追索時，即應由容許或因重大過失致廢棄物遭非法棄置於其土地之土地之所有人、管理人或使用人負擔清除、處理之責任，並非必須找到污染行為人才能據以追索。又如土地所有人對土地已無事實上管領力時，應由對該土地有事實上管領力之管理人或使用人負擔清除、處理之責任。至於何謂廢棄物清理法第71條規定之重大過失，由於廢棄物清理法、行政罰法及行政程序法並無明文規定，自應與民法規定之重大過失為相同解釋，係指顯然欠缺一般人之注意者而言。

(三)經查，系爭土地為訴外人張○益所有，被告經嘉義縣警察局中埔分局頂六派出所通報縣境內之赤蘭溪行水區遭人棄置廢棄物，乃於113年4月3日派人會同頂六派出所員警至現場稽查，發現系爭土地上遭棄置廢鑄砂夾帶生活垃圾及鐵屑等廢棄物（下稱系爭廢棄物），對照空照地籍圖套疊圖及現場照片（本院卷第209頁、訴願卷第69頁）所顯示系爭廢棄物之棄置位置以觀，系爭土地遭棄置系爭廢棄物之位置是在系爭土地上水防道路旁之臨水面（下稱棄置地點）。嗣經被告請頂六派出所調取鄰近監視器，惟查無何人傾倒系爭廢棄物，屬污染行為人不明之情形，為兩造所不爭執，並有案件基本資料附訴願卷（第57-65頁）可查。是系爭土地所有人、管理人或使用人，如有因重大過失致系爭廢棄物遭非法棄置於系爭土地之情形，應由其負擔清除、處理之責任。

(四)系爭廢棄物之棄置地點，位於系爭土地上水防道路旁之臨水面，土地所有人已無事實上管領力，因原告具有重大過失之責任要件，應由對該棄置地點有事實上管領力之原告負管理人或使用人之清理責任：

1、按水利法第75條第1項規定：「主管機關得於水道防護範圍內，執行警察職權。」第78條之1第7款規定：「河川區域內之下列行為應經許可：……七、其他經主管機關公告與河川管理有關之使用行為。」第78條之2第1項規定：「河川整治之規劃與施設、河防安全檢查與養護、河川防洪與搶險、河川區域之劃定與核定公告、使用管理及其他應遵行事項，由中央主管機關訂定河川管理辦法管理之。」第83條第1項規定：「尋常洪水位行水區域之土地，為防止水患，得限制其使用，其原為公有者，不得移轉為私有；其已為私有者，主管機關應視實際需要辦理徵收，未徵收者，為防止水患，並得限制其使用。」第93條之3第4款規定：「有下列情形之一者，處新臺幣2千5百元以上5萬元以下罰鍰：……四、違反第78條之1第7款規定，未經許可有其他經主管機關公告與河川管理有關之使用行為。」河川管理辦法第3條第5款、第6

款規定：「本辦法所稱河川管理，指下列事項：……五、河防建造物之管理。六、河川之巡防與違法危害河防事件之取締及處分。」第6條第3款規定：「本辦法用詞定義如下：……三、水防道路：指便利防汛、搶險運輸所需之道路及側溝，並為堤防之一部分。」第11條規定：「管理機關應設置河川巡防人員或河川駐衛警察，執行本法第75條之警察職權，負責河川巡防及違法危害河防安全事件之取締；必要時，並得會同當地警察機關辦理。」第28條第7款、第8款：「本法第78條之1第7款所稱其他與河川管理有關之使用行為如下：……七、於堤後坡、水防道路、側溝、歲修養護保留使用地或實施安全管制之土地，設置簡易固定設施或構造物。八、行駛三點五噸以上大貨車或動力機械於水防道路，作為對外交通之使用行為。」依上開規定可知，河川區域內私有土地之使用，受上開水利法相關之管制，無法為一般之用益；且依河川管理辦法第28條第7款規定，於水防道路施設簡易固定設施或構造物，並應經許可。

2、查系爭土地雖為訴外人張○益所有，但系爭土地由赤蘭溪穿越而過，屬赤蘭溪行水區，溪旁並築有巡防道路，有空照地籍圖套疊圖及現場照片在卷可參（見本院卷第209頁、訴願卷第69頁）。又赤蘭溪屬八掌溪水系，原屬省管河川，該水系之河川管理及使用權責並於88年2月1日起由嘉義縣政府移由改制前台灣省第五河川局接管（88年7月1日因應精省之組織調整，改隸行政院經濟部即現在之原告），有原告提出嘉義縣政府88府建利字第16596號函在卷可稽（見本院卷第227-228頁）。是赤蘭溪流經系爭土地之行水區部分及溪旁巡防道路，並非得由土地所有人申經許可而得使用之範圍，而係原告依前述水利法及河川管理辦法規定得使用及應管理的範圍，應可認定。

3、原告雖主張系爭土地所有權人為張○益，巡防道路為移撥前嘉義縣政府所施作，原告受移撥者僅巡防道路本身，本件棄置之地點為巡防道路旁，所有權人張○益對系爭土地，仍具

有事實上管領力，應負有清理系爭廢棄物之義務。惟查，系爭土地屬訴外人張○益所有（99年3月22日分割繼承取得），然其於本院115年1月5日到庭證稱：伊自1989年(民國78年)出國經商(先至南非共和國，現在安哥拉共和國)，小時候是知道祖先有很多土地，但都在溪裡流掉了，都是石頭跟水而已，沒有土。祖輩未曾提及有使用權狀，後來溪也擴大了，就把它認為是公家的土地，從來不使用，也未曾有人來跟我們租借，現旁邊都作成遊覽車能進去的大路。114年胞妹(張○碧)就系爭土地遭棄置廢物，曾經通知過他，但伊未曾返國參加過協商會。伊原不知有系爭土地已辦理登記甚至有權狀，本次（115年1月5日）到庭作證時，才知道有繼承登記（見本院卷第186-188頁），除與被告114年3月18日協商會議紀錄記載張○碧之說明大致相符外（見本院卷第78頁），就系爭土地因屬河川水防道路及行水區，而無法自由使用收益之情狀相符。又赤蘭溪行水區旁築有水防道路在系爭土地上，原告對由嘉義縣政府移撥後，由其接管亦不爭執（見本院卷第216頁），則流經系爭土地之行水區及緊鄰行水區之水防道路，由於前揭水利法及河川管理辦法等功能性特別法的規定，實際上已由原告介入管理及使用，土地所有人對此部分之土地已無從自由使用，並無事實上管領力，自難課予其清理系爭廢棄物之責任。原告主張其於88年間受移撥者，僅有水防道路本身，土地所有人仍可正常使用收益，棄置堤防道路旁行水區內之系爭廢棄物，仍應由土地所有人負責清理，已牴觸前揭水利法及河川管理辦法之規範意旨，並無足採。

4、原告另主張其已在轄區設置告示牌，並固定巡查（本院卷第231至第297頁）已盡注意義務，並無重大過失，不應負擔廢棄物清理法第71條第1項之清理責任。然查，原告僅於赤蘭溪二號牆旁低矮之水泥護欄處張貼A4紙張之告示（見本院卷第336頁，訴願卷第69頁第1張照片），從其公告之規格、顏色、高度或地點，難認進入該水防道路時，依常規之視野，

可察覺該禁令之存在；遑論系爭土地遭棄置廢棄物的範圍附近均未設置圍籬、大型警告牌等措施妥善管理維護系爭土地，致系爭土地遭人非法棄置廢棄物。參以赤蘭溪水防道路既由嘉義縣政府移撥後由原告接管，原告未對其管理使用之水防道路設置諸如監視、錄影設備，致系爭土地遭不明污染行為人非法棄置廢棄物；及原告未對其管理使用之水防道路設置管制進出之設施，防免遭人進入非法棄置廢棄物，致本件不明污染行為人得載運系爭廢棄物循該水防道路至棄置地點非法棄置等情，故難認原告已採取適當之管理方法，善盡普通人注意義務。綜上，足認本件不明污染行為人得駕車載運系爭廢棄物循該水防道路至棄置地點非法棄置，顯係原告就水防道路疏於管理，怠於盡一般人之注意義務，而有重大過失所致。至原告提出轄管之河川(八掌溪、石弄溪、赤蘭溪、濛水溪、頭前溪)之巡防工作日誌（本院卷第229頁以下），其中關於「嘉義縣政府發包『嘉139線5K+100至9K+925及銜接台18線辦理聯絡道路拓寬工程』於赤蘭溪赤蘭二號橋及石弄溪龍神橋附近工區加強巡防」之記載，以證明其有採取巡查的管理措施，縱認屬實，然非法棄置廢棄物可能於任何時間，縱原告派員每月巡查數次，事實上仍難以查明污染行為人或阻絕非法棄置廢棄物之行為，尚無法解免原告因重大過失應負清理系爭廢棄物之責。從而，被告就系爭土地遭非法棄置之系爭廢棄物，依廢棄物清理法第71條第1項規定，以原處分命原告限期提出清理計畫送被告同意後清理，於法並無不合。

5、原告另主張同在河川區域但為財政部國有財產署管理之同段116地號公有土地，亦遭棄置廢棄物(見訴願卷第63頁)，被告何以要求管理機關財政部國有財產署負廢棄物清理法之清除處理，而非要原告負起河川區域土地管理人之責？標準顯非一致。經查，財政部國有財產署南區分署嘉義辦事處亦認為棄置地點位於堤防河道內，應由水利主管機關妥處（見本

院卷第211頁），至於其有無提起行政爭訟，乃係另案問題，尚無從以此為原告有利之認定。

丙、「備位聲明」部分

(一)按「原告之訴，有下列各款情形之一者，行政法院應以裁定駁回之。但其情形可以補正者，審判長應先定期間命補正：……十、起訴不合程式或不備其他要件。」行政訴訟法第107條第1項第10款定有明文。再按行政訴訟法第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、第3項規定：「（第1項）確認行政處分無效及確認公法上法律關係成立或不成立之訴訟，非原告有即受確認判決之法律上利益者，不得提起之。其確認已執行而無回復原狀可能之行政處分或已消滅之行政處分為違法之訴訟，亦同。……（第3項）確認訴訟，於原告得提起或可得提起撤銷訴訟、課予義務訴訟或一般給付訴訟者，不得提起之。但確認行政處分無效之訴訟，不在此限。」是對於違法之行政處分，人民應依限提起撤銷訴訟，以為救濟，僅於該違法之行政處分已執行而無回復原狀可能或已消滅者，始得提起或變更為確認行政處分違法之訴訟，此即為確認訴訟補充性原則。因此，當事人對於違法（非無效）之行政處分，如未依限提起撤銷訴訟，無論該行政處分是否已執行完畢或因其他事由而消滅者，亦不得提起確認訴訟。若當事人對之提起確認訴訟者，即屬行政訴訟法第107條第1項第10款之不合法情形，且無從命補正，應以裁定駁回之。

(二)經查，被告114年7月10日函（本院卷第197頁）並未告知救濟期間，依行政程序法第98條第3項規定，原告得於該函送達後1年內提起訴願，原告未提起訴願，逕提起本件確認訴訟，依前開說明，即違反行政訴訟法第6條第3項所定之確認

訴訟補充性原則，且此情形無從補正，其訴(追加)即為不合法，應依行政訴訟法第107條第1項第10款規定予以駁回。

六、綜上所述，原處分並無違誤，訴願決定予以維持，亦無不合。原告訴請撤銷為無理由，應予駁回。另其備位之訴請確認被告114年7月10日函違法部分，起訴為不合法，本院為求裁判卷證齊一及訴訟經濟起見，爰併以程序較為慎重之判決駁回之。又本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所提出之證據，核與判決之結果不生影響，爰不逐一論列，併予敘明。

七、結論：原告之訴一部不合法，一部無理由。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　31　　日

審判長法官　黃　堯　讚

法官　曾　宏　揚

法官　林　韋　岑

一、上為正本係照原本作成。

二、如不服本判決，應於送達後20日內，向本院高等行政訴訟庭提出上訴狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內補提理由書；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（均須按他造人數附繕本）。

三、上訴未表明上訴理由且未於前述20日內補提上訴理由書者，逕以裁定駁回。

四、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	1.上訴人或其代表人、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

師為訴訟代理人	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，上訴人或其代表人、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　　115　　年　　3　　月　　31　　日

書記官　涂　明　鵑