臺中高等行政法院裁定

110年度訴字第197號

原　　告　財團法人臺中市私立弗傳慈心社會福利慈善事業基金會

代　表　人　楊益松

被　　告　臺中市政府社會局

代　表　人　彭懷真

訴訟代理人　陳宜和

　　林怡妏

　　陳蕙新

上列當事人間財團法人法事件，原告不服臺中市政府中華民國110年7月2日府授法訴字第1100166146號訴願決定，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。

事實及理由

一、事實概要：原告於民國110年1月22日向被告提送該會110年1月16日第8屆第6次董事會提案二決議通過之購置會館計畫書，被告認為該購置會館計畫書對於維持基金會財務及會務穩定運作尚有疑義，乃以110年2月22日中市社助字第1100023143號函（下稱系爭函文）復原告，請原告就財務狀況再予以審酌，並請原告補正尚待釐清事項，並於說明六載明：「綜上說明，爰建請貴會以募款方式或於每年結餘中提撥不動產購置基金，待財源籌措到位後再行購置計畫。」等語，原告不服，提起訴願，遭決定不受理，於是提起本件行政訴訟。

二、原告起訴主張及聲明：

㈠主張要旨：

1.系爭函文違反財團法人法第19條第3項第3款規定：

⑴依財團法人法第19條第3項第3款及法務部109年6月24日法律字第10903509460號函釋，已明確規範財團法人可使用全部法人登記財產（含捐助財產）購置業務所需之不動產，然被告卻以系爭函文駁回原告之申請，已逾越行政機關之裁量權，違反法律規定。原告依同法第45條第2項第4款規定，於110年1月16日通過第8屆第6次董事會特別決議，議決貸款購置會館及還款計畫，監察人亦出席會議表示同意，其決議內容與方式符合財團法人法之規定。

⑵依財團法人法第19條第3項規定，購置業務所需之動產及不動產，為財團法人對於其財產之「運用」方法，並非同條第4項之「動用」。第3項立法理由為「財團法人財產之運用方法除保值外，並得為適當投資，以兼顧財產運用之靈活性，俾維持其辦理各項公益事業之財力。」明確說明財團法人之財產運用，除須注意「保值」外，尚需注意財產運用之「靈活性」，以維持其辦理各項公益事業之財力，可知立法者鼓勵財團法人靈活運用其財產以維持其財力，避免資金閒置。

⑶就保值而言，原告將捐助財產新臺幣（下同）1,000萬元動產，轉為購置會館不動產，所購置之不動產會館亦為原告所有，財產總額並未因此減少，就捐助財產總額而言，亦符合法令設立規定，財務狀況並無顯著惡化。就靈活性而言，原告活化基金之運用而購買不動產會館，符合立法意旨與期待。就維持其辦理各項公益事業之財力而言，原告目前之營運會址係以承租方式辦理，每年均需支付租金，為長久之計考量，將購置會館作為長久營運據點，將每年以支付貸款之方式代替支付租金，俟繳清貸款後，即無須再行繳納租金等費用，對營運有相當助益。

⑷被告表示原告購買不動產會館需高額貸款但卻無明確、詳盡還款計畫及相關證明文件，除未考量上揭立法意旨外，對於原告財務狀況亦未加考量。因原告目前營運狀況良好，運作多年並無負債，不會產生還款壓力，亦不會增加未來營運風險。原告108年決算報告會計師查核報告書中權益基金為1,000萬元整，累積餘絀為2,394萬9,125元，顯示原告長期以來營運正常，除正常之營運收支外，亦有盈餘。

⑸財團法人法第18條之立法目的，係規定財團法人對於捐助財產孳息及設立登記後之各項所得，應用於辦理符合設立目的及捐助章程所定之業務，不得挪作他用，非系爭函文內容說明三所示基金之範圍應限於動產。

2. 系爭函文第4點以：「原告將會館作擔保抵押或設定負擔，如未來遇還款困難恐將不動產之產權轉移予抵押人，致造成法人登記財產不存在，或原告貸款總額逾法人登記財產總額，致原告實際負債大於資產。」惟被告上揭說詞僅係其主觀臆測，並無提出相關實質說明，缺乏客觀資料佐證。且原告如欲向金融機構貸款須提供擔保品，且貸款金額大致不超過擔保品價值，實務上不會發生貸款總額逾法人登記財產總額之現象。且原告依法將捐助財產1,000萬元，轉為購置會館，亦為原告所有，財產總額並未因此減少。雖有貸款數額，然動產與不動產實際價值總和仍然大於貸款金額，因此不會產生原告財產發生實質負債情形，反因活絡財產運用，有助提升服務效能，強化原告組織穩定性，對弱勢民眾更有保障。

3. 系爭函文第5點對於原告年度收支狀況及年度結算後是否結餘、欲購置標的物售價是否符合市價、是否影響原告財務穩定及會務運作、請原告評估可否負擔，及購置不動產之必要性及可行性等事項，茲說明如下：

⑴財團法人法第27條第1項規定：「主管機關認為有必要時，得檢查財團法人之財產狀況及其有無違反許可條件或

其他法律之規定。」可知，主管機關監督財團法人之範圍為「有無違反許可條件」及「其他法律」，系爭函文上揭內容實已逾越此條文授權主管機關監督之範圍。

⑵原告依財團法人法第19條第3項規定運用原告基金，係依據法令執行業務，然被告並無法源依據要求原告檢附不動產鑑價報告書，及資金調度現金流量表及規劃，已違反憲法第23條規定及法律保留原則。

⑶關於原告歷年收支狀況是否穩定及年度結算後可有結餘，原告以20年貸款方式攤還，是否影響財務穩定及會務運作等節，查原告每年均依規定陳報財務報告及業務狀況提報被告審查，被告倘有疑義，應可從原告歷年來財務狀況分析說明，進而表示其實質上之疑義，並非濫用公權力逕賦予人民法律所無之義務。被告要求原告欲購置標的物售價是否符合市價？請檢附不動產鑑價報告書，以供佐證乙節，被告身為目的事業主管機關，本身具有龐大之行政資源及公權力，其行使監督權若有疑義，自得依行政程序法或其他相關法令規定函詢有關機關行政協助，提供佐證資料以為判斷，以落實查證之義務。

⑷系爭函文上揭內容僅其主觀上臆測，並無提出客觀上之佐證資料以為依據，且有關被告之監督審查密度及依據為何，並無明確規範。原告既經由董事會之特別決議通過購置會館之議案，被告依據何規定請原告再行評估可否負擔，及購置不動產之必要性及可行性，令人疑惑，系爭函文令原告不知應再執行何種程序方能代表原告之意思。

⑸被告對於財團法人之實務運作應具一定專門知識，社會團體於實務運作上有許多財產難以具體量化而於財務報表上呈現出來，亦為被告所知悉，例如，原告每日執行老人送餐服務，許多民眾係以實物方式捐贈，此等油、鹽、醋、蔬菜、米等，原告估算後目前此等實物價值約有500至800萬元，惟卻難以納入財務報表呈現，且原告從事送餐業務每日進行，於保存期限內即時用於公益事業，物資持續性

由社會大眾捐助，可知原告運作業務長期以來受到社會大眾所肯定，物資源源不絕，營運多年未曾負債。原告目前營運項目除送餐業務外，亦發展沙鹿食物銀行物資發放、東勢婦女及新住民培力中心、急難救助等社會慈善工作，送餐服務範圍除豐原、后里、神岡區外，更包含沙鹿、大肚、龍井等海線地區，迄今逾20年，無論業務或財務，均呈穩定成長。

⑹系爭函文未記載不服之救濟程序與日期，是否有規避適用行政程序法之意圖。另為讓民眾了解行政機關之審查範圍及標準為何，請被告公告相關明確之判斷標準，以了解行政機關之審查密度，避免行政機關執行監督時，流於主觀之臆測，造成行政機關違法裁量之情事發生。

4.訴願決定以系爭函文非行政處分，予以不受理，顯有違法：

⑴依司法院釋字第423號解釋意旨及最高行政法院77年度判字第2054號判決意旨，行政機關所為之行政行為，是否為行政處分，不因其用語、形式及是否有後續行為或記載不得聲明不服之文字而有異，而是以對人民發生法律上之效果者為依據。訴願委員會僅對被告身為臺中市社會福利團體法人之主管機關之職權進行說明，並說明行政指導之法律意義，而逕行將系爭函文視為行政指導，並未對於本案事實構成要件進行涵攝說明。訴願委員會以被告以110年4月9日中市社助字第1100043262號函請原告於110年4月30日前依系爭函文說明五，補正說明貸款購置會館及還款計畫書，以供被告評估，並於該文明確表示系爭函文尚無准駁之意，認系爭函文為行政指導，已違反上揭司法院釋字第423號解釋意旨。

⑵行政機關之行政行為是否具有對外產生公權力之法律效果性質，應依行政行為之全部意旨觀之，不可侷限於是否有「准駁」之字義出現。系爭函雖無准駁字義，惟該函文第5點要求原告提供「歷年收支狀況是否穩定及年度結算後可有結餘？原告以20年貸款方式攤還，是否影響原告財務

穩定及會務運作？原告預購置標的物售價是否符合市價？請檢附不動產鑑價報告書，以供佐證。」實已附加原告法律所無之負擔，對原告所申請之案件產生實質之公權力效力。再者，被告請「原告評估可否負擔，以及購置不動產之必要性及可行性。」實已駁回原告之申請，請原告再行評估。系爭函文第6點明確表明「請原告以募款方式或於每年結餘中提撥不動產購置基金。」已明確表明駁回原告之申請，而要原告以募款方式或於每年結餘中提撥不動產購置基金購買會館。是系爭函文仍具有法效性公權力色彩，屬於行政處分。

⑶行政程序法第165條所稱之行政指導，係指行政機關之行政行為並不具有任何法律效果之強制力，人民是否遵守，行政機關不得為法律上之不利處分。查被告為原告之主管機關，對於原告之業務運作，依財團法人法第9條、第21條、第24條、第25條及第27條等規範，具有設立許可及監督管理權限，其對於原告函送之會議資料具有一定之監督審核准駁權限，其是否同意關乎原告之運作，被告已違反憲法之法律保留及比例原則，而限制原告之基本權利，具有實質上之法效意思，系爭函文具有行政處分之性質。

5.被告以110年4月9日中市社助字第110004326號函請原告於同年4月30日前補正說明貸款購置會館及還款計畫，原告說明如下：

⑴被告上揭函文用意令人不解，為何系爭函文並無明確告知補正期限，反而於原告提起訴願後將近1個月，且於被告訴願答辯狀函復前1日，始另行發文告知，此與被告長期以來之公文往返慣例不同，其是否為規避系爭函文具有行政處分之效力，令人存疑。

⑵本案爭點為系爭函文是違法瑕疵之行政處分，被告應該從新檢視其瑕疵，及如何進行撤銷而另為適法之處分，非謂另行發文再請原告補陳資料，一再延誤原告之正常運作等語。

㈡聲明：撤銷訴願決定及原處分。

三、被告答辯及聲明：

㈠答辯要旨：

1.系爭函文僅為單純之事實敘述並為行政指導：

⑴系爭函文僅表達對原告貸款購屋之疑義，要求原告提供補正之貸款購置會館及還款計畫，尚無准駁之意，即尚未為行政處分之意思表示。依行政程序法第165條規定：「本法所稱行政指導，謂行政機關在其職權或所掌事務範圍內，為實現一定之行政目的，以輔導、協助、勸告、建議或其他不具法律上強制力之方法，促請特定人為一定作為或不作為之行為。」本案應為上揭之輔導、建議性質，屬行政指導而非行政處分。

⑵系爭函文目的係為確保臺中市之基金會可在有效風險管理下進行以長期性、組織性等永續經營方式營運之，故要求原告應提出完善的購置還款計畫書再行評估其可行性。原告自可以有其意思表示，但被告負有主管機關管理監督之權責。倘原告依規合理說明，在不牴觸法規範下，自當獲得權益之保障。

⑶系爭函文說明三引述財團法人法第11條、第19條第6項、第30條規定，再引財團法人法第18條、臺中市財團法人設立許可及監督辦法第8條及原告之章程第20條，均為表示基金乃基金會之根本，辦理設立目的及捐助章程所定之業務應以捐助財產孳息及各項所得辦理，若全部購買不動產及無基金之孳息供業務所需支出，失去基金會設立之目的。

⑷系爭函文說明四為引述法條及說明動用捐助財產又配合貸款的行為，主管機關審查後告知可能產生的後果及風險，作為提醒之用途。

⑸系爭函文說明五為避免上開的風險以致日後需花更多的行政程序補正或是被告不得已需依據財團法人法第19條第6項規定廢止許可，所以告知原告，本案經審理後仍須補正

的項目有哪些，請原告補充說明。說明五第1至3點均以問句作結，也請原告再提出更充分的資料作為佐證及依據；第4點「未見貴會就未來資金調度做現金流量表及規劃……請貴會評估可否負擔」等語，為提醒對方再思考，此等作法是否可行，倘若系爭函文是如原告所訴為行政處分，何須要求原告再行補正資料。

⑹系爭函文說明六之建議是考量為維持基金會之穩健運作與低風險之營運，乃參考108年12月2日財團法人中華民國兒童福利聯盟文教基金會公開聲明稿，是以募款之方式或於每年結餘中提撥不動產購置基金，待財源籌措到位後再行購置該會北部辦公室。全國性之財團法人基金至少新臺幣3千萬元，其購置不動產之數額龐大，其做法亦是循序漸進，穩健而行，本案原告屬地方性財團法人，基金財產取得不易，爰被告基於主管機關之管理經驗，提出行政指導建請原告參酌。

⑺綜上，系爭函文內容為單純之事實敘述並為行政指導，非行政處分。依據訴願決定理由三，說明本府社會局身為本市社會福利財團法人之主管機關，以其職權或所掌事務範圍內，以系爭函文就訴願人所購置會館計畫予以輔導及建議，係以不具法律上強制力之方法，促請訴願人為一定之行為，僅為單純之事實敘述並行政指導，尚非屬行政機關本於職權所為之對外直接發生法律效果之單方行政行為，其性質欠缺法效性，非屬行政處分。從而，依首揭法律規定，原告就系爭函文提起撤銷訴訟，程序於法未合，依法應為不受理，請駁回原告訴之聲明。

2. 系爭函文為被告為發揮臺中市社會福利財團法人監督管理職責就本案所為之法令依據及主管機關之權責、角色、立場所做之行政指導，並無違反財團法人法第27條、憲法第23條（法律保留原則、比例原則）及行政程序法第36條規定：

⑴財團法人法第19條明文：「財團法人財產之保管及運用，應以法人名義為之，並受主管機關之監督……（第3項）

第1項規定財產運用如下……三、購置業務所需之動產及不動產……（第4項）捐助財產之動用，除法律另有規定外，以符合下列規定之一者為限：一、前項第2款至第6款規定之情形。」其立法說明為財團法人財產之運用除保值外，並得為適當投資，以兼顧財產運用之靈活性，俾維持其辦理各項公益事業之財力。換言之，主管機關監督財團法人動用捐助財產購買不動產，首應注意財團法人此舉是否能保值且維持辦理各項公益事業之財力；若該購買之不動產須配合高額貸款但卻無明確、詳盡還款計畫及相關證明文件如何能確保該基金會在貸款下可穩健、持續推展會務並保持財務運作之穩定，倘若被告在未經確實查證審理且尚有疑慮情況下貿然同意其以捐助財產配合貸款購屋計畫，將來出現營運風險以致影響受服務者權益時，其責任該由誰承擔？被告身為主管機關當究責時可以置身事外？

⑵財團法人法第23條規定：「財團法人於以基金以外之財產填補短絀，仍有不足時，得以基金填補之。」其立法說明為財團法人填補基金短絀之順序，應優先以基金以外之財產填補，如有不足，始得以基金填補之。意即基金之動用乃盡法人之所能而未能籌措財產彌補時，始得以動用基金。舉輕以明重，短絀時如此，平時購置不動產亦當如此。查原告108年決算報告會計師查核報告書中權益基金為1,000萬元整，累積餘絀為2,394萬9,125元，該會卻未以基金以外之財產先行購置或分年提撥購置，竟逕以捐助財產作為支應，既不合理亦不符合上揭規定法理，被告自當予以行政指導並請原告補正說明。

⑶財團法人法第27條明定：「主管機關認為有必要時，得檢查財團法人之財產狀況及其有無違反許可條件或其他法律之規定。」其立法說明明定「財團法人之設立，既須經主管機關許可，自當由其監督財團法人之運作，爰依民法第32條規定意旨，明定主管機關認有必要時，得檢查其財產狀況……以促進財團法人健全發展。」又第9條、第21條

第3項、第24條第3項、第25條第5項、第27條第1項「授權」本府訂定臺中市社會福利財團法人設立許可及監督管理辦法，該辦法第11條規定：「社會局應監督財團法人法之運作有無違反許可條件。社會局得派員檢查財團法人之組織及其管理方法、財產保存、保管運用情形、財務狀況、公益績效。」系爭函文說明第五點就原告購置不動產之輔導、建議、監督均依上開法令規定辦理，並無違反法律保留原則；所為審視原告之財產狀況，監督其財產之運用，目的不外乎在維護法人之健全發展及永續經營，實乃主管機關依法當盡之責，並未逾越行政指導之權限。

⑷法務部110年5月25日法律字第11003504160號函說明主管機關對於基金會動用捐助財產配合貸款購置不動產案之審查及認定應包含之程序及實體事項，就具體個案情形，綜合考量後而為許可與否之決定，包含：A、依財團法人法第45條規定之董事出席及議決人數有無符合規定。B、動用基金及以不動產設定負擔時，是否利於持續推動公益事業之設立目的及財務健全。C、依其財務狀況是否有足夠之償還貸款能力。D、主管機關認定及查核時，除可依財團法人法第25條規定所送之預、決算資料認定外，如有進一步審查必要時，可依財團法人法第27規定本於職權行使檢查權（檢查財團法人之財產狀況及其有無違反許可條件或其他法律之規定）。

⑸綜上，系爭函文建請原告說明補正其以全部之捐助財產配合貸款方式購置會館及還款計畫有助於審查目的之達成，提供資料並不至於造成其損害，更無與欲達成目的之利益顯失均衡。以上所要求的補正資料乃於法有據，無違反財團法人法第19條第3項第3款之虞。

3.有關原告動用捐助財產配合貸款方式購置會館一案之審查原則如下：

⑴本案以全部捐助財產配合貸款方式購置會館，致使該法人實質負債：觀本市之社會福利財團法人係以服務弱勢民眾

為其宗旨，且應以長期性、組織性等永續經營方式營運之。其捐助財產為營運之根本，應維持安定性及避免風險。又臺中市社會福利財團法人設立許可及監督管理辦法規定捐助財產現金比率為百分之百，即為確保財團法人相關利害關係人之權益，維持法人組織運作永續性。如全數購置不動產又設定負擔，恐影響組織之穩定性，對弱勢民眾保障顯有不足。

⑵臺中市社會福利財團法人設立許可及監督辦法第5條規定：「財團法人捐助財產總額之最低限額為新臺幣1千萬元……」實際上原告之捐助財產（基金）總額為臺中市之最低規範，並無多餘可運用；原告除動用全部捐助財產外，額外進行貸款，其所提供之擔保品為該貸款購置之會館，依原告所計算抵押系爭不動產可貸7折款約2千萬元，實則其貸款總額已逾越法人登記財產總額；原告又將有保存期限且須從事社會福利服務之食材約500萬至800萬元也一併計入基金會之價值，顯見原告在進行資產之估計過於樂觀且未將實務上的服務與運作納入考量。

⑶被告為確保原告能穩定運作，查核原告110年1月16日第8屆第6次董事暨第7次常務董事會議議決之貸款購置會館及還款計畫，仍有疑義，以系爭函文說明五建請原告進一步說明，藉此評估該會之還款計畫是否確實可行、其購置之不動產是否合於市價、貸款購屋後基金會會務可否穩定運作、房貸可否如期還款，而不影響服務對象之權益。實則為被告實施監督管理應為之責，被告所為行政指導均為妥適、合法、符合目的與權責之提醒與建議。

4. 被告釋出善意一再給予原告補正之機會所為之提醒與輔導作為如下：

⑴系爭函文內容均為主管機關應盡的管理及監督責任，其用字遣詞均為善意的提醒與輔導。然原告收文後未就公文內容來電確認及討論，逕自認為該函為行政處分之性質，逕提訴願。

⑵被告為避免無謂爭訟資源的浪費，於訴願期間再以110年4月9中市社助字第1100043262號函去函明確告知110年2月22日函文為行政指導，原告可依函文內容於110年4月30日前補正資料供被告審核。

⑶待訴願決定書送達不予受理後，被告再以110年8月5日中市社助字第1100091283號函要求原告於110年9月30日前補正說明三之計畫內容。並於說明段二引用法務部110年5月25日法律字第11003504160號書函，明確告知原告，被告對於基金會動用捐助財產配合貸款購置不動產案之審查及認定應包含之程序及實體事項，就具體個案情形，綜合考量後而為許可與否之決定事項。

⑷被告為瞭解原告整體運作及配合貸款購置不動產計畫提供資料供被告審查之困難，被告於事前通知原告備齊基金會相關資料，並提供實地輔導資源。被告於110年8月12日(星期日)上午邀請3位具有基金會運作、管理背景的專家學者與被告業務承辦人至原告基金會會址，給予業務、會務及財務之輔導；另外也協助了解原告在提供本案資料供審查的困難點為何，甚至邀請原告可派代表前來被告對於此案進行討論，由專家學者建議方案中擬出可行性方案，協助被告與原告進行理性溝通，以達到雙方之訴求。奈何原告執行長態度堅定不溝通，僅說明此案已提起行政訴訟，將由法院仲裁即可，拒絕可能的協助與溝通。

5.綜上，被告所為行政指導與溝通協調均屬於法有據，且善盡監督及管理人之權責與義務，亦無違反財團法人法第19條第3項第3款、27條第1項、憲法第23條及行政程序法第36條之規定。原告將系爭行政指導函誤認為行政處分，從而，主張撤銷原處分顯屬誤解，既不符合程序，亦不符合實體上行政指導撤銷理由，請駁回原告之訴等語。

㈡聲明：駁回原告之訴。

四、本院的判斷：

㈠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。」是以，提起撤銷訴訟以欲撤銷之標的係行政處分為前提。而所謂行政處分，依訴願法第3條第1項及行政程序法第92條第1項規定，係指中央或地方行政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而言。至行政機關所為通知、單純事實之敘述、理由之說明、就法令或行政契約約定條款所為釋示、重申及行政指導等，並未對外直接發生法律上效果，即非行政處分。次按行政訴訟法第107條第1項第10款規定：「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，審判長應定期間先命補正：……十、起訴不合程式或不備其他要件者。」準此，當事人如對非行政處分提起撤銷訴訟，即屬起訴不備要件，其情形無可補正，而應以裁定駁回其訴。

㈡本件應適用法規：

1.財團法人法第1條第2項規定：「財團法人之許可設立、組織、運作及監督管理，除民法以外之其他法律有特別規定者外，適用本法；本法未規定者，適用民法規定。」第18條規定：「財團法人應以捐助財產孳息及設立登記後之各項所得，辦理符合設立目的及捐助章程所定之業務。」第19條規定：「（第1項）財團法人財產之保管及運用，應以法人名義為之，並受主管機關之監督。……（第3項）第1項規定財產之運用方法如下：……三、購置業務所需之動產及不動產。……（第4項）捐助財產之動用，除法律另有規定外，以符合下列規定之一者為限：一、前項第2款至第6款規定之情形。……（第6項）財團法人依第4項動用捐助財產，致捐助財產未達主管機關所定最低捐助財產總額時，主管機關應限期命其補足；屆期未補足者，廢止其許可。」第25條規

定：「（第1項）財團法人應於每年年度開始後1個月內，將其當年工作計畫及經費預算；每年結束後5個月內，將其前一年度工作報告及財務報表，分別提請董事會通過後，送主管機關備查。……（第5項）前項之財團法人，依第1項規定應送主管機關備查之工作計畫、經費預算、工作報告及財務報表之格式、項目、編製方式、應記載事項及其他應遵行事項之辦法，由主管機關定之。」第27條規定：「主管機關認有必要時，得檢查財團法人之財產狀況及其有無違反許可條件或其他法律之規定。」第45條規定：「……（第2項）下列重要事項，應經董事會特別決議，並陳報主管機關許可後行之：一、捐助章程變更之擬議。二、基金之動用。但第19條第4項第3款所定之財團法人，依捐助章程規定動用者，不在此限。三、以基金填補短絀。四、不動產之處分或設定負擔。五、董事之選任及解任。但捐助章程規定，董事會得以普通決議行之者，不在此限。六、其他經主管機關指定之事項。……」

2. 臺中市社會福利財團法人設立許可及監督辦法第2條規定：「本辦法之主管機關為臺中市政府社會局（以下簡稱社會局）。」第5條規定：「財團法人捐助財產總額之最低數額為新臺幣1千萬元，現金比率為百分之百，超過新臺幣1千萬元部分得以其他動產、不動產或有價證券代之。」第8條規定：「財團法人應以捐助財產孳息及設立登記後之各項所得，辦理符合設立目的及捐助章程所定之業務。」第10條規定：「（第1項）董事會決議種類分為普通決議及特別決議，下列重要事項應經特別決議，並陳報社會局許可後行之：……二、基金之動用。三、以基金填補短絀。四、不動產及重大財產之處分或設定負擔。……」第11條規定：「（第1項）社會局應監督財團法人之運作有無違反許可條件。（第2項）社會局得派員檢查財團法人之組織及其管理方法、財產保存、保管運用情形、財務狀況、公益績效等。」

3.行政程序法第165條規定：「本法所稱行政指導，謂行政機關在其職權或所掌事務範圍內，為實現一定之行政目的，以輔導、協助、勸告、建議或其他不具法律上強制力之方法，促請特定人為一定作為或不作為之行為。」

㈢原告於109年10月6日函報該會109年9月27日第8屆第4次董事會及第5次常務董事會欲購置會館之決議，被告以109年10月20日中市社助字第1090119336號函復請原告上開討論事項依據財團法人法第45條及該會章程規定，不動產處分（房地產增置）計畫需經董事會特別決議通過，並請於董事會議決後將增置計畫（應包含不動產標的及面積、購置目的、用途規畫、預估經費、財務規劃、資金來源、規劃期程、內部評估及預期效益等項目）、董事會議紀錄、處分前財產清冊及相關財產證明函報被告。經原告再於110年1月22日函檢附110年1月16日第8屆第6次董事會暨第7次常務董事會提案二決議通過補正購屋計畫報予被告，被告以系爭函文復以：「二、按行政院108年12月12日院臺衛字第1080037126號函示略以，財團法人為他律法人，並無社員或股東之概念，欠缺結構上內部對立的利害關係所產生的監督機制，為了使財團法人財產管理及活動，能符合財團法人設立目的，須由主管機關於法律規定範圍內加以介入，進行監督。次按財團法人法第45條第2項第4款規定：『下列重要事項，應經董事會特別決議，並陳報主管機關許可後行之：四、不動產之處分或設定負擔。』先予敘明。三、法務部109年6月24日法律字第10903509460號函釋說明，已設立之財團法人可使用全部法人登記財產（含捐助財產）購置業務所需不動產：惟依財團法人法第11條、第19條第6項及第30條規定說明捐助財產未達主管機關最低總額或財務狀況顯著惡化時，主管機關得糾正、命限期改善或廢止設立許可，及考量貴會性質為基金會，乃以基金為根本，且依財團法人法第18條、本市社會福利財團法人設立許可及監督辦法第8條及貴會章程第20條說明，其設立目的及捐助章程所定之業務應以捐助財產孳息及

設立登記後各項所得辦理，如貴會將捐助財產新臺幣1,000萬元皆購置不動產，恐致基金會無基金之孳息供業務所需支出，亦失去基金會設立之目的。四、續上，貴會購置不動產經費為3,400萬元，其中以捐助基金1,000萬元及累積餘400萬元，先予支付1,400萬元之款項，剩餘約2,000萬元款項將以貸款方式分20年支付。為維持貴會公益目的，及會務與財務永續穩定運作，以貸款進行不動產設定負擔處分恐造成貴會還款壓力，增加未來營運風險，且貴會以全部法人登記財產（含捐助財產）所購置之不動產，須列入法院登記之財產管理，計入基金總額；惟貴會於購置計畫書將該筆不動產作擔保抵押或設定負擔，如未來遇還款困難恐將不動產之產權轉移予抵押權人，致造成法人登記財產不存在，或貴會貸款總金額逾法人登記財產總額，致貴會實際負債大於資產之情形，恐有違反前開規定之情事，請貴會審酌。五、有關貴會110年1月16日第8屆第6次董事暨第7次常務董事會議議決之貸款購置會館及還款計畫書，核有下列疑義：㈠貴會歷年收支狀況是否穩定及年度決算後可有結餘？㈡貴會欲購置標的物售價是否符合市價？請檢附不動產鑑價報告書，以供佐證。㈢就貴會基金會財產（含設立基金1000萬元）購置不動產，並以貸款方式分20年攤還，是否會影響貴會財務穩定及會務運作？㈣未見貴會就未來資金調度做現金流量表及規劃，另依貴會之購置計畫書中說明，目前該會館自103年起以低於市價之價格向創辦人承租，於貸款購置該會館後所增加之費用亦請貴會評估可否負擔，以及購置不動產之必要性及可行性。六、綜上說明，爰建請貴會以募款方式或於每年結餘中提撥不動產購置基金，待財源籌措到位後再行購置計畫。有關每年提撥基金可參考其他基金會之作法，逐年提列各該年度收入總額一定比例以下之準備金，若年度決算發生短絀時不得提列，另此項準備金及其利息，應以專戶存儲，非經董事會議通過不得動支。」此有原告109年10月6日函附第8屆第4次董事暨第5次常務董事會議紀錄、被告109年10月

20日中市社助字第1090119336號函、原告110年1月22日函附第8屆第6次董事暨第7次常務董事會議紀錄、貸款購置會館及還款計畫書、經法院登記財產總額清冊、被告系爭函文等件資料影本附卷可證（本院卷第159-183頁）。

㈣經查，系爭函文說明欄第二、三點內容係分別爰引行政院108年12月12日院臺衛字第1080037126號函示、財團法人法第45條第2項第4款規定及法務部109年6月24日法律字第10903509460號函釋意旨、財團法人法第11條、第19條第6項及第30條等相關規定，以說明上開法規之適用及原告購置不動產之經費來源包含全部捐助財產1000萬元，所可能產生之風險將有違設立基金會之目的，系爭函文說明欄第四點則以原告所提購置不動產所需經費來源，可能增加未來營運風險，或衍生法人登記財產不存在、貸款總額逾登記財產，而恐有違反上開規定之情事，以上皆為被告就原告所提申請許可購置不動產案於適用法規可能產生之問題進行說明，並請原告為審酌，被告尚未就原告之所請為否准之意，又為審查原告所提購置不動產之申請許可案，被告對原告董事暨常務董事議決之貸款購置會館及還款計畫書有所疑義，而於系爭函文說明欄第五點詳列疑義以利原告補正或補充說明，以使被告有更進一步瞭解原告申請案應否許可之可能，被告仍未有否准原告申請之意思表示，又系爭函文說明欄第六點雖建請原告以募款方式或於每年結餘中提撥不動產購置基金，待財源籌措到位後再行購置計畫，然於原告再行提出相關資料以供被告審核前，被告立於監督管理財團法人之主管機關地位，並無不可對原告提供建議，以促請原告思考達成購置不動產此目的之其他可行方法，是上開第六點之內容仍未否准原告之申請許可，應認係主管機關為終局決定前，為實現行政目的基於權責所為之行政指導，尚不對外發生准駁之法律上效果，再者，依財團法人法第45條第2項第2款、第4款規定，基金之動用、不動產之處分或設定負擔除經董事會特別決議外，尚須陳報主管機關許可始得為之，則主管機關於收受申請案

後，為決定是否許可申請案，本即有實質審查之必要，而依行政程序法之規定，行政機關於審查過程中調查事實、蒐集證據、命當事人提出必要之文書、資料，或就機關之意見向當事人為表示，以利當事人有陳述意見之機會，或以主管機關之專業能力向當事人為行政指導，以上均為行政機關作出終局決定前可能與當事人間進行之意見溝通方式，使當事人在行政機關終局決定前得有適足參與程序表達意見之機會，以落實行政行為之公正、公開及民主程序，而系爭函文說明欄之各點記載，被告確已在向原告揭示法規適用之可能結果，如許可申請案恐會違反財團法人之設立目的，並請原告補正資料以釋疑義，均在促使原告就被告機關作成決定前之現有看法進行陳述意見，原告仍得在行政程序進行中就被告之疑義另為意見補充或資料補正，是系爭函文應屬行政程序中，被告機關與原告進行意見溝通之書面通知，尚非被告單方對原告之申請案作出具否准法效果之行政處分行為，此參被告110年11月16日中市社助字第1100136373號函（本院卷第345頁），於主旨欄明確記載「有關貴會擬動用全部捐助財產配合貸款購置會館1案，不予許可」等語，即可明關於本件原告110年1月22日之申請案，被告於110年11月16日上開函文始為否准之行政處分，而原告於本件爭執之110年2月22日系爭函文應僅屬行政機關於作成處分前之書面補正通知及行政指導性質，是參照前揭法律規定及說明，應認系爭函文非屬行政處分性質，原告即不得對之提起訴願，從而，訴願決定認被告系爭函文非屬行政處分，以程序不合法而予以決定訴願不受理，核無違誤。原告提起本件行政訴訟，顯非合法，應予駁回。又本件訴訟既不合法，其實體上之主張即無庸審酌，併此敘明。

㈤再者，被告復以110年4月9日中市社助字第1100043262號函（本院卷第243頁）請原告於110年4月30日前回覆關於系爭函文說明五之事項，並說明系爭函文係基於社會福利財團法人主管機關，依職權審酌原告組織營運是否穩定及永續經

營，因原告以捐助財產配合貸款購置會館計畫尚有疑義，爰依行政程序法第165條、財團法人法第19條及第27條等規定，以行政指導方式，請原告予以補正說明。又被告於110年8月5日另再以中市社助字第1100091283號函，請原告於110年9月30日前補正，而原告仍未依限補正，被告始於110年11月16日以中市社助字第1100136373號函作成否准處分，原告當可依法循序提起訴願、行政訴訟，以資救濟。

五、結論：本件原告之訴不合法，應以裁定駁回。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　12　　月　　20　　日

臺中高等行政法院第二庭

審判長法　官　劉　錫　賢

法　官　莊　金　昌

法　官　楊　蕙　芬

以上正本證明與原本無異。

如不服本裁定，應於裁定送達後10日內以書狀敘明理由，經本院向最高行政法院提起抗告（須依對造人數附具繕本）。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　12　　月　　20　　日

書記官　林　昱　妏