臺中高等行政法院裁定

高等行政訴訟庭第二庭
112年度訴字第179號

原　　告　何金煌（即被選定當事人）

被　　告　臺中市政府
代　表　人　盧秀燕
訴訟代理人　劉木雄
　　楊鳳蘭
　　柯名純
被　　告　祭祀公業何寢
代　表　人　何俊毅

上列當事人間有關土地事務事件，原告提起行政訴訟，本院裁定如下：

主　文

本件移送至臺灣臺中地方法院。

理　由

□按「多數有共同利益之人得由其中選定1人至5人為全體起訴或被訴。」行政訴訟法第29條第1項定有明文。經查原告何宗益、何富照、何炎煌、何金煌等4人，係多數有共同利益之人，其等於訴訟繫屬後，選定何金煌為當事人（見本院卷第197頁），符合上開選定當事人之規定，自屬適法，至其餘原告，依行政訴訟法第29條第3項規定，於選定當事人後脫離本件訴訟。

□按行政訴訟法施行法第1條規定：「本法稱修正行政訴訟法者，指與本法同日施行之行政訴訟法；稱舊法者，指修正行政訴訟法施行前之行政訴訟法。」、第18條第1款規定：「修正行政訴訟法施行前已繫屬於高等行政法院之通常訴訟程序或都市計畫審查程序事件，於修正行政訴訟法施行後，依下列規定辦理：一、尚未終結者：由高等行政法院依舊法審理。其後向最高行政法院提起之上訴或抗告，適用修正行政訴訟法之規

定。」、現行行政訴訟法第3條之1規定：「本法所稱高等行政法院，指高等行政法院高等行政訴訟庭；所稱地方行政法院，指高等行政法院地方行政訴訟庭。」準此，本件為修正行政訴訟法施行前已繫屬於高等行政法院，而於修正行政訴訟法施行後尚未終結之通常訴訟程序事件，除有特別規定外，應適用舊法即修正行政訴訟法施行前之行政訴訟法規定，先行說明。

□次按「（第1項）法院認其無審判權者，應依職權以裁定將訴訟移送至有審判權之管轄法院。但其他法律另有規定者，不在此限。……（第4項）法院為第1項及前項裁定前，應先徵詢當事人之意見。」法院組織法第7條之3第1項及第4項定有明文。「公法上之爭議，除法律別有規定外，得依本法提起行政訴訟。」為行政訴訟法第2條所明定。準此，得提起行政訴訟請求救濟者，限於公法上爭議，至私法上爭議，則非屬行政法院權限之事件。又「我國關於行政訴訟與民事訴訟之審判，依現行法律之規定，係採二元訴訟制度，分由不同性質之法院審理。關於因公法關係所生之爭議，由行政法院審判，因私法關係所生之爭執，則由普通法院審判。」亦經司法院釋字第448號、第466號、第533號解釋在案，足以證明行政訴訟程序，乃國家司法機關用以解決當事人間關於公法上之爭議所施行之程序，倘非屬公法上爭議事件，行政法院自無審判權。

□再按國家損害賠償，除依本法規定外，適用民法規定；國家損害賠償之訴，除依本法規定外，適用民事訴訟法之規定，此觀國家賠償法第5條及第12條規定甚明。國家賠償事件固具公法爭議屬性，然因國家賠償法設有特別規定而屬行政訴訟法第2條所稱法律別有規定之情形。準此，若非行政訴訟法第7條所定得合併請求之情形，則應歸由普通法院審判，亦不得依同法第8條規定向行政法院提起損害賠償之行政訴訟。倘其誤向行政法院起訴，則行政法院應依職權以裁定移送至有受理訴訟權限之管轄法院。

□原告起訴主張略以：原告先祖何來鎮所有台中廳捒東下堡何厝庄177番地（現地號：臺中市西屯區何安段631地號土地，下稱

系爭土地），面積1,416平方公尺，被告臺中市政府與被告祭祀公業何寢共謀偽造公文書變造系爭土地為「無主土地」，由被告臺中市政府執行代管，產權登記為被告祭祀公業何寢所有，後被告祭祀公業何寢變賣系爭土地，造成原告損失，被告等應共同賠償原告合計新臺幣117,090,594元。

□查綜觀原告於起訴狀所載事實、理由，其真意應係向被告等請求關於被告祭祀公業何寢出售系爭土地之損害賠償，而原告於本院民國112年10月3日之準備程序審理時，經本院闡明後，確認原告係依國家賠償法第2條規定向被告臺中市政府請求損害賠償，依民法第184條侵權行為規定向被告祭祀公業何寢為請求（本院卷第194頁）。此外，原告亦非依行政訴訟法第7條規定，合併提起損害賠償訴訟，準此，依首揭規定，原告倘受有前開所主張之損害，核屬私權爭議，非屬公法上之爭議，應循民事訴訟程序救濟，由普通法院民事庭受理審判，行政法院並無受理訴訟之權限。茲原告向無審判權之本院起訴，顯係違誤。另按民事訴訟法第2條第1、2項規定：「（第1項）對於公法人之訴訟，由其公務所所在地之法院管轄；其以中央或地方機關為被告時，由該機關所在地之法院管轄。（第2項）對於私法人或其他得為訴訟當事人之團體之訴訟，由其主事務所或主營業所所在地之法院管轄。」同法第10條第2項規定：「其他因不動產涉訟者，得由不動產所在地之法院管轄。」同法第15條第1項規定：「因侵權行為涉訟者，得由行為地之法院管轄。」本院於112年10月3日之準備程序亦已闡明本件經本院審酌後若無審判權，將依職權裁定移送至有審判權的管轄法院，系爭土地及被告等之所在地及住所地，均在臺中市，將移送至臺灣臺中地方法院民事庭，除原告仍認本件應適用公法外，被告等均無意見，已徵詢當事人之意見（本院卷第195頁），爰將本件移送至有受理訴訟權限之臺灣臺中地方法院，裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　10　　月　　12　　日

審判長法官　劉　錫　賢

法官　楊　蕙　芬

法官　林　靜　雯

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）。

抗告時應委任律師為訴訟代理人，並提出委任書，但符合下列情形者，得例外不委任律師為訴訟代理人：

得不委任律師為訴訟代理人之情形	所需要件
㈠符合右列情形之一者，得不委任律師為訴訟代理人。	1. 當事人或其代表人、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。 2. 稅務行政事件，當事人或其代表人、管理人、法定代理人具備會計師資格。 3. 專利行政事件，當事人或其代表人、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。
㈡非律師具有右列情形之一，經本案之行政法院認為適當者，亦得為訴訟代理人。	1. 當事人之配偶、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。 3. 專利行政事件，具備專利師資格或依法得為專利代理人。 4. 當事人為公法人、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。
是否符合㈠、㈡之情形，而得為強制律師代理之例外，當事人應於提起抗告或委任時釋明之，並提出㈠、㈡所示關係之釋明	

文書影本及委任書。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　10　　月　　12　　日

書記官　黃　毓　臻