

最 高 行 政 法 院 判 決

108年度上字第1132號

上 訴 人 毛隆昌

毛庭敏

丹志文

丹俊傑

丹菁

丹婷玉

石永結

石承弘

石涓仲

石涓帆

石翠萍

石豐正

袁詩淳

袁光永

袁宗輝

袁邵寧

袁楚昊

高同秀

高榮輝

陳忠駿

陳詩樺

陳修心

黃一哲

謝明原

共 同

訴訟代理人 詹順貴 律師

簡凱倫 律師

被 上 訴 人 行政院

代 表 人 蘇貞昌

01 參 加 人 孔雀園觀光股份有限公司

02 代 表 人 陳志鴻

03 參 加 人 南投縣政府

04 代 表 人 林明濤

05 參 加 人 南投縣魚池鄉公所

06 代 表 人 劉啟帆

07 上列當事人間原住民族基本法事件，上訴人對於中華民國108年9
08 月19日臺北高等行政法院108年度原訴字第3號判決，提起上訴，
09 本院判決如下：

10 主 文

11 上訴駁回。

12 上訴審訴訟費用由上訴人負擔。

13 理 由

14 一、原住民族邵族為申請劃設邵族土地或部落範圍土地，由南投
15 縣魚池鄉邵族文化發展協會(下稱邵族發展協會)為執行單位
16 及組成劃設小組，進行調查及確認邵族傳統領域土地劃設範
17 圍，經將劃設成果報告書提請伊達邵部落會議議決通過後，
18 交由參加人南投縣魚池鄉公所(下稱魚池鄉公所)於民國106
19 年12月29日報請參加人南投縣政府(下稱南投縣府)辦理書面
20 審查；南投縣府審查完竣，以107年1月3日府授原產字第107
21 0005323號函(下稱107年1月3日函)提報原住民族委員會(下
22 稱原民會)辦理。原民會受理提報後，依原住民族土地或部
23 落範圍土地劃設辦法(下稱原民地劃設辦法)第10條第1項第3
24 款規定，邀集相關公有土地管理機關於107年2月6日召開107
25 年度第1次原住民族土地劃設商議小組會議(下稱107年2月6
26 日會議)討論，決議依邵族所提邵族傳統領域土地範圍，辦
27 理後續公告作業，嗣原民會於107年6月11日以原民土字第10
28 700378891號公告(下稱原處分)邵族傳統領域土地範圍，並
29 刊登政府公報。南投縣府、魚池鄉公所因不服原處分將南投
30 縣魚池鄉(下稱魚池鄉)內全部公有土地納入邵族傳統領域土
31 地範圍，分別提起訴願；另參加人孔雀園觀光股份有限公司

以其就坐落魚池鄉○○段0000、0000、0000、0000地號等公有土地(下稱孔雀園用地)，與南投縣府簽訂興建營運契約及設定地上權，亦為利害關係人，對原處分提起訴願，案經被上訴人分別作成108年1月25日院臺訴字第1080162550、000000000、1080162655號訴願決定(以下合稱系爭訴願決定)撤銷原處分，命原民會另為適法之處理。上訴人以其等係居住於原處分邵族傳統領域土地範圍內之邵族原住民，屬利害關係人，提起行政訴訟，聲明請求撤銷系爭訴願決定，經原審法院判決駁回，而提起上訴。

二、上訴人起訴主張、被上訴人於原審之答辯及參加人於原審之陳述，均引用原判決之記載。

三、原審斟酌全辯論意旨及調查證據之結果，以：

(一)原處分所稱之「傳統領域」，除涉及原住民族基本法(下稱原基法)第21條第1項規定之部落諮商同意權外，「傳統領域範圍」亦涉及原住民個人可使用森林資源、及非營利自用等生活慣俗之範圍，甚至涉及採集森林產物、使用獵槍打獵合法與否之刑事責任，此參諸依森林法第15條第4項授權訂定之「原住民族依生活慣俗採取森林產物規則」第4條規定：

「依本規則得採取森林產物之區域，為『原住民族地區』之國有林地及公有林地。依本規則提案採取森林產物之受理機關及核准採取之主管機關如下：□國有林由土地管理機關受理；中央主管機關核准。……。」其所稱「原住民族地區之國有林地及公有林地」，與各原住民族之「傳統領域」，顯然密不可分，是本件雖然是因部落之諮商同意權，而公告邵族之傳統領域範圍，但邵族之傳統領域範圍亦攸關邵族原住民可使用森林資源範圍之法律上利害關係，上訴人自具有原告適格。

(二)按訴願法第80條第1項本文：「提起訴願因逾法定期間而為不受理決定時，原行政處分顯屬違法或不當者，原行政處分機關或其上級機關得依職權撤銷或變更之。」可知，訴願機關基於監督立場，得檢視原處分之合法性與妥當性，此與行

01 政訴訟程序僅得審查原處分合法性尚有不同。原民地劃設辦
02 法第10條第1項第3款規定之「並經會商公有土地管理機關討
03 論」，固非謂「公告範圍內全部公有土地管理機關均必須表
04 示意見，原處分方為合法」，但究竟要多少公有土地管理機
05 關表示意見，原住民族主管機關可以儘量顧及多方意見，此
06 為妥當性之問題，而被上訴人為受理訴願之上級機關，除原
07 處分不合法可予撤銷外，若認為原處分不妥當亦可撤銷。本
08 件有關邵族傳統領域之認定，牽連甚廣，事關重大，本應儘
09 可能聽取多方意見，是被上訴人認為應使公告範圍內「全
10 部」公有土地管理機關表示意見，方為妥當，因而撤銷原處
11 分，尚無不合。

12 (三)依原民地劃設辦法第10條第2項規定：「為辦理前項第3款之
13 會商作業及處理劃設作業產生之『爭議』，應由中央主管機
14 關組成劃設商議小組會商協調，必要時得由中央主管機關報
15 請行政院協調之。」是若有相關爭議產生，均應組成劃設商
16 議小組會商協調。查原民會依上開辦法第10條第1項第3款
17 規定召開107年2月6日會議時，經濟部水利署第三河川局(下
18 稱第三河川局)與南投縣政府原住民族行政局(下稱南投原民
19 局)均已要求原民會再確認劃設範圍內公有土地管理機關或
20 通知所有公產機關表示意見再行公告程序，較符合行政程
21 序；南投縣政府觀光局(下稱南投觀光局)更明確反對孔雀園
22 用地納入傳統領域劃設範圍內，自非毫無爭議，此有當日之
23 會議紀錄影本可憑。另南投原民局復於107年3月7日發函明
24 確表示「以本縣邵族傳統領域為例，傳統領域範圍位於埔里
25 鎮轄區，埔里鎮與魚池鄉日月村距離遙遠，倘該族傳統領域
26 劃設公告，位於埔里鎮之公有土地倘辦理相關開發，則依法
27 須進行諮商同意，顯不合理也失去原住民族傳統領域劃設之
28 意義，建請原民會應將傳統領域劃設與諮商同意權脫鉤處
29 理，在尊重部落傳統領域下，設計不同開發程度應有不同強
30 度之部落參與」之不同意見，此皆屬會商作業及處理劃設作
31 業產生之爭議，依上開規定，原民會即應另組成劃設商議小

組，用以解決前揭爭議。然而，在107年2月6日會議時，公告劃設邵族傳統領域範圍內管轄之公產機關為何人尚屬不明，且各公產機關於短時間內表示意見亦有困難，顯然相關公產機關尚未完整表達其不同意見，應認處理劃設作業之爭議尚未具體形成，如何能認為已經商議小組會商協調完畢？且107年2月6日會議亦未針對南投觀光局之反對意見予以協商解決，亦未及就南投原民局107年3月7日函之前揭反對內容予以協商解決，自不能僅憑107年2月6日之形式上會議，即認定該會議為劃設辦法第10條第2項所規定之「劃設商議小組」，更難認定傳統領域劃設之爭議，已經原民會組成劃設商議小組會商協調完畢。

(四)再者，依地方制度法第75條第4項、第77條第1項前段之規定，中央主管機關基於監督撤銷、變更、廢止或停止地方自治機關辦理之自治事項，須報請行政院為之；倘中央與地方自治機關權限遇有爭議，則須由立法院院會議決。本件邵族傳統領域劃設範圍之爭議，顯然會影響南投縣府對於公有土地地方自治事項之行使，牽連甚廣，事關重大，若有爭議，當然「有必要」報請行政院協調，原民會竟以「南投縣府於會議上無法提出孔雀園BOT案土地，並非邵族傳統領域土地之歷史事實之反證，僅以公務需求為要求不得劃入，並非產生爭議之情事，無須報請行政院協調」等語，單方否認爭議之存在，並拒絕報請行政院協調，原民會前揭裁量權顯有濫用，非無違法，更非具體妥當，被上訴人為原民會直接上級行政機關，以系爭訴願決定糾正原處分之違法及不當，自無違誤等詞，為其論據，而駁回上訴人之訴。

四、本院查：

(一)為實現憲法增修條文第10條第12項所揭示國家應依原住民族意願，對於原住民族給予保障扶助並促進其發展之基本國策，立法者透過原基法之制定，以保障原住民族基本權利，促進原住民族生存發展，建立共存共榮之族群關係(原基法第1條參照)。依該法第21條規定：「(第1項)政府或私人於

01 原住民族土地或部落及其周邊一定範圍內之公有土地從事土
02 地開發、資源利用、生態保育及學術研究，應諮商並取得原
03 住民族或部落同意或參與，原住民得分享相關利益。(第2
04 項)政府或法令限制原住民族利用前項土地及自然資源時，
05 應與原住民族、部落或原住民諮商，並取得其同意；受限制
06 所生之損失，應由該主管機關寬列預算補償之。(第3項)前
07 二項營利所得，應提撥一定比例納入原住民族綜合發展基
08 金，作為回饋或補償經費。(第4項)前三項有關原住民族土
09 地或部落及其周邊一定範圍內之公有土地之劃設、諮商及取
10 得原住民族或部落之同意或參與方式、受限制所生損失之補
11 償辦法，由中央原住民族主管機關另定之。」據此法律授
12 權，原民會分別訂有諮商取得原住民族部落同意參與辦法
13 (下稱諮商同意參與辦法)、原民地劃設辦法；其中，原民地
14 劃設辦法第2條規定：「(第1項)本辦法所稱主管機關：在中
15 央為原住民族委員會；在直轄市為直轄市政府；在縣(市)為
16 縣(市)政府。(第2項)本辦法所稱執行機關為鄉(鎮、市、
17 區)公所。」第3條規定：「本辦法用詞，定義如下：□原住
18 民族土地：指本法第2條所稱之原住民族傳統領域土地及既
19 有原住民保留地。□原住民族傳統領域土地：指經依本辦法
20 所定程序劃定之原住民族傳統祭儀、祖靈聖地、部落及其獵
21 區與墾耕或其他依原住民族文化、傳統習慣等特徵可得確定
22 其範圍之公有土地。□部落範圍土地：指本法第21條所稱之
23 部落及其周邊一定範圍內之公有土地經中央主管機關核定之
24 部落範圍並依本辦法所定程序劃定毗鄰部落之生活領域範
25 圍。」第10條規定：「(第1項)辦理劃設作業之程序如下：
26 □劃設小組應將劃設之成果提請部落會議以公共事項方式討
27 論並視需要通知毗鄰部落代表與會，經部落會議議決通過
28 後，交由執行機關報請直轄市、縣(市)主管機關辦理書面審
29 查。□直轄市、縣(市)主管機關應於受理提報後30日內依第
30 7條規定辦理書面審查，……；審查完竣之案件，直轄市、
31 縣(市)主管機關應研提審查意見後提報中央主管機關辦理。

01 □中央主管機關於受理提報並經會商公有土地管理機關討論
02 後，應將劃設成果公告之，並刊登政府公報或新聞紙。(第2
03 項)為辦理前項第3款之會商作業及處理劃設作業產生之爭
04 議，應由中央主管機關組成劃設商議小組會商協調，必要時
05 得由中央主管機關報請行政院協調之。(第3項)前項劃設商
06 議小組之組成人員，應包含當地部落或民族代表、專家學
07 者、原住民族行政機關及土地管理機關代表。」

08 (二)按行政機關作成行政處分，除須遵守行政程序法所規範之一
09 般行政程序外，尚包括各別行政法領域中所規定須踐行之特
10 別行政程序，始符合正當行政程序之要求；倘有不合法定
11 行政程序之要求，即構成行政處分之瑕疵。依上述原基法第
12 21條第1項、第2項規定，在原住民族土地或部落及其周邊一
13 定範圍內之公有土地，政府或私人欲從事土地開發、資源利
14 用、生態保育及學術研究者，應諮商並取得原住民族或部落
15 同意或參與，原住民得分享相關利益；政府或法令限制原住
16 民族利用上開土地及自然資源時，亦應經諮商及取得原住民
17 族、部落或原住民之同意，並補償其受限制所生之損失，以
18 維護原住民族對於自然資源及其他經濟事業的權益，並使原
19 住民族得公平分享利益及獲取損失補償。而關於原住民族土
20 地之原住民族傳統領域、或部落範圍土地(即部落與其周邊
21 一定範圍內之公有土地)的劃設，依原民地劃設辦法第10條
22 規定辦理劃設作業之程序(至原住民族土地關於原住民保留
23 地部分，因山坡地保育利用條例第37條授權訂定之原住民保
24 留地開發辦法已訂有明確規範，不生劃設問題，故原民地劃
25 設辦法未將之列入規範對象)，係由依該辦法第4條規定組成
26 之劃設小組進行調查及確認劃設範圍後，將劃設成果提請部
27 落會議議決通過後，交由鄉(鎮、市、區)公所報請直轄市或
28 縣(市)政府辦理書面審查完竣，再提報中央主管機關原民會
29 辦理；且因原住民族傳統領域與部落範圍土地係以公有土地
30 為劃設範圍，涉及國土空間規劃、公有土地管理機關權責及
31 公有土地開發、資源利用之限制，是原民地劃設辦法第10條

第1項第3款規定，原民會於受理地方主管機關提報後，應與公有土地管理機關會商討論後，再將劃設成果公告並刊登政府公報或新聞紙；若原民會於辦理公有土地管理機關會商討論時產生爭議，依同條第2項、第3項規定，應由原民會成立由包含當地部落或民族代表、專家學者、原住民族行政機關及土地管理機關代表組成之劃設商議小組會商協調，旨在透過劃設商議小組會商協調以化解爭議，且藉由專家學者加入提供公正、專業性意見，俾有效消弭歧見、達成共識，並資為原民會作成決定之參考；必要時，原民會亦得報請行政院協調之。經核上開原民地劃設辦法第10條有關辦理原住民族傳統領域或部落範圍土地劃設作業程序之規定，並未逾越原基法第21條第4項授權範圍，自得予適用，主管機關(包括訂定原民地劃設辦法之中央主管機關原民會及地方主管機關)於辦理原住民族傳統領域或部落範圍土地劃設作業時，自應踐行該條規定之作業程序為之，始符合正當行政程序之要求，倘有違反者，即構成行政處分之瑕疵。

(三)經查，原判決係依南投縣府107年1月3日函檢送邵族發展協會製作之劃設成果報告書、原民會寄發之107年1月30日原民土字第1070007222號開會通知單、107年2月6日會議紀錄、南投原民局107年3月7日函等證據，斟酌全辯論意旨及調查證據之結果，論以：原民會受理邵族發展協會依規定程序循序提報之劃設成果報告書後，於依原民地劃設辦法第10條第1項第3款規定召開107年2月6日會議會商時，並未邀集劃設範圍內所有公有土地管理機關參加會商，而會議中，第三河川局與南投原民局就此均表示應通知所有公有土地管理機關表示意見，方符行政程序；南投觀光局亦於會議中反對孔雀園用地納入傳統領域劃設範圍內；另南投原民局復於107年3月7日發函表示埔里鎮與魚池鄉日月村距離遙遠，倘將埔里鎮之公有土地納入劃設範圍顯不合理，也失去原住民族傳統領域劃設之意義的不同意見，此皆屬會商作業及處理劃設作業產生之爭議，依原民地劃設辦法第10條第2項規定，原民

會即應另組成劃設商議小組，用以解決前揭爭議，始符正當程序。故被上訴人認原民會未就上開爭議召集劃設商議小組會商協調或報請行政院協調，與上開原民地劃設辦法第10條第2項規定不合，作成系爭訴願決定撤銷原處分，由原民會究明後另為適法之處理，並無違法等情，已詳述得心證之理由，經核與卷內證據尚無不符，亦無違反論理法則、經驗法則或理由不備、理由矛盾之情事，原判決據以維持系爭訴願決定，揆諸上開規定及說明，並無不合。又承上論，原民地劃設辦法第10條第2項規定，原民會就辦理同條第1項第3款之會商作業及處理劃設作業產生之爭議，應由原民會成立由同條第3項規定之成員組成劃設商議小組進行會商協調，此為原民會辦理原住民族傳統領域或部落範圍土地劃設作業時，應踐行之正當行政程序，倘有違反者，即構成行政處分之瑕疵，核與會商作業或處理劃設作業產生之爭議內容是否為程序事項或實體「原住民族傳統領域劃設範圍之爭議」無關；且依原民地劃設辦法第10條第1項第2款規定，南投縣府受理邵族發展協會提報劃設成果報告書，應依第7條規定為書面審查者，僅在確認劃設成果報告書有無詳實記載執行第7條規定工作事項之內容，如有缺漏或不盡詳實者，應命其補正，審查完竣即提報原民會辦理，再由原民會依同辦法第10條第1項第3款規定進行邀集公有土地管理機關會商討論程序，是南投縣府以107年1月3日函檢送邵族發展協會提報之劃設成果報告書，於該函說明欄二載稱：「本案經……縣府進行書面審查，所附資料均符合鈞會規定，報請鈞會辦理後續事宜。」等語，僅在敘明邵族發展協會提報之劃設成果報告書所附資料符合原民地劃設辦法第7條規定，並非基於劃設範圍之公有土地管理機關表示意見。上訴意旨以其主觀之見解，主張南投縣府於107年1月3日函已載明審查完竣，並認為成果報告書所附資料皆符合規定，卻於107年2月6日會議時，改稱「短時間通知各局處表示意見有困難」，能否該當原民地劃設辦法第10條第2項所涵攝之「會商作業爭

議」，且有違行政程序法第8條規定；暨以魚池鄉公所、南投觀光局反對魚池鄉全鄉、孔雀園用地納入傳統領域劃設範圍，於法不合，根本不該當原民地劃設辦法第10條第2項所稱之爭議，執以指摘原判決對於原民地劃設辦法第10條第2項所稱「會商作業及處理劃設作業產生之爭議」與其實體「原住民族傳統領域劃設範圍之爭議」的解釋與適用，有適用法規不當及不備理由之違誤云云，即無可採。

(四)訴願與行政訴訟均為行政救濟制度之一環，人民認其權利因行政機關之行政處分而遭受不法侵害時，得提起訴願、行政訴訟請求救濟。而基於權力分立原理，司法機關只作法的監督，故行政法院僅審查行政處分之合法性，尚不及於妥當性之審查，以免過度介入行政權之行使；然訴願係行政體系內部之自省救濟程序，基於行政一體原則，受理訴願機關除審查行政處分之合法性外，亦得審查該具體個案決定適當與否，即所謂合目的性之考量，且合目的性不限於手段、方法之選擇裁量，尚包括是否符合政策方針、經濟效益、資源分配之優先順序以及公眾對政府機關或決策人員之觀瞻等全面性之考量，以確保行政處分之合法性及妥當性。原審論明：訴願機關基於監督立場，得檢視原處分之合法性與妥當性，此與行政訴訟程序僅得審查原處分合法性尚有不同。原民地劃設辦法第10條第1項第3款規定之「並經會商公有土地管理機關討論」，固非謂「公告範圍內全部公有土地管理機關均必須表示意見，原處分方為合法」，但究竟要多少公有土地管理機關表示意見，原住民族主管機關可以儘量顧及多方意見，此為妥當性之問題，本件有關邵族傳統領域之認定，牽連甚廣，事關重大，本應儘可能聽取多方意見，被上訴人認為應使公告範圍內全部公有土地管理機關表示意見，方為妥當，因而撤銷系爭訴願決定，尚無不合一節，依上說明，並無違誤。又觀諸原民會依原基法第21條第4項授權訂定之諮商同意參與辦法第3條第1項之附件就原基法第21條第1項土地開發所例示之各項開發行為，諸多事項均涉及地方

01 自治以及中央權責事項，故原民會對原住民族傳統領域之劃
02 設，對於地方自治機關就轄內公有土地之開發利用，本會產
03 生程度不同之限制。依此，原判決敘明本件邵族傳統領域劃
04 設範圍之爭議，顯然會影響南投縣府對於公有土地地方自治
05 事項之行使，牽連甚廣，事關重大，若有爭議，即有報請行
06 政院（即被上訴人）協調之必要，指駁原民會竟以「南投縣
07 府於會議上無法提出孔雀園BOT案土地，並非邵族傳統領域
08 土地之歷史事實之反證，僅以公務需求為要求不得劃入，並
09 非產生爭議之情事，無須報請行政院協調」等語，單方否認
10 爭議之存在，並拒絕報請行政院協調，核有濫用裁量權之違
11 誤，且非具體妥當。而認被上訴人以系爭訴願決定糾正原處
12 分之違法及不當，核無違誤之論斷，亦無不合。上訴意旨復
13 執陳詞為爭議，主張原民地劃設辦法第10條第1項第3款規定
14 「並經會商公有土地管理機關討論」，並非指公告範圍內全
15 部公有土地管理機關均必須表示意見；且系爭訴願決定係以
16 原處分違法而撤銷，並未進行妥當性審查；暨原基法為落實
17 憲法增修條文第10條第11項及第12項保障原住民族多元文化
18 而制定之「法律」，包括地方自治團體在內之各級政府均有
19 遵循與執行之義務，自不生原判決所稱邵族傳統領域劃設範
20 圍之爭議，顯然會影響南投縣府對於公有土地地方自治事項
21 之行使，當然有必要報請行政院協調之規範意旨，否則無異
22 架空憲法第10條第11項、第12項及原基法之立法意旨，指摘
23 原判決有適用法規不當、理由不備與理由矛盾之違法，亦
24 無足取。

25 （五）綜上所述，原判決維持系爭訴願決定，而駁回上訴人在原審
26 之訴，核無違誤，上訴論旨，仍執前詞，指摘原判決違背法
27 令，求予廢棄，為無理由，應予駁回。

28 五、據上論結，本件上訴為無理由。依行政訴訟法第255條第1
29 項、第98條第1項前段、第104條、民事訴訟法第85條第1項
30 前段，判決如主文。

31 中 華 民 國 110 年 6 月 10 日

01
02
03
04
05
06

最高行政法院第四庭
審判長法官 陳 國 成
法官 曹 瑞 卿
法官 林 惠 瑜
法官 高 愈 杰
法官 蕭 惠 芳

07
08
09

以 上 正 本 證 明 與 原 本 無 異
中 華 民 國 110 年 6 月 10 日
書記官 高 玉 潔