臺北高等行政法院判決

高等行政訴訟庭第七庭
110年度訴字第1534號
113年4月11日辯論終結

原　　告　石玉凰
　　陳淑雍
共　　同
訴訟代理人　郭鴻儀　律師
原　　告　黃頌恩
訴訟代理人　林秉嶔　律師
原　　告　楊純宜
訴訟代理人　林韋翰　律師
被　　告　花蓮縣政府
代　表　人　徐榛蔚
訴訟代理人　武輔賢
　　侯廷
參　加　人　臺灣水泥股份有限公司
代　表　人　張安平
訴訟代理人　蔡進良　律師
　　黃冠中　律師

上列當事人間建築執照事件，原告不服內政部中華民國110年10月22日台內訴字第1100039036號訴願決定，提起行政訴訟，本院判決如下：

主　文

原告之訴駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

壹、爭訟概要：

一、參加人為「和平水泥廠計畫」開發案之開發單位，前經改制前行政院環境保護署（下稱環保署）於民國86年8月2日以（85）環署綜字第50164號公告該開發案「和平水泥廠計畫

環境影響說明書」審查結論，其後遞經該署及被告分別審查通過其環境影響差異分析報告、第2次及第3次環境影響差異分析報告在案。嗣前揭開發範圍內建築物原規劃1、2、3號水泥旋窯系統，因參加人就其中3號旋窯系統預定地申請變更為「台泥DAKA再生資源利用中心」新建工程（下稱系爭建案），依環境影響評估法第16條第1項及同法施行細則第37條規定提送「第4次環境影響差異分析報告」，經花蓮縣環境評估審查委員會審核修正通過，被告乃以109年11月18日府環綜字第1090229136號函（下稱109年11月18日函）通知參加人，繼以109年12月18日府環綜字第1090252902號函（109年12月18日函）同意備查參加人檢送之定稿本，原告對被告審核同意參加人之「第4次環境影響差異分析報告」（下稱系爭環差報告）不服，業經提起行政訴訟，經本院以110年度訴字第618號判決原告之訴駁回，現繫屬於最高行政法院112年度上字第487號。

二、嗣參加人乃就系爭建案委託叁一建築師事務所於110年2月1日以花蓮縣秀林鄉克來寶段380地號土地（都市計畫特種工業區，基地面積：225,133.92平方公尺）為建築基地（下稱系爭基地），向被告申請興建再生資源利用中心及附屬設施、G2警街室等地下1層、地上9層、3幢3棟1戶之建築物，經被告審查認定符合建築法第30條至第34條、直轄市縣（市）主管機關審查或鑑定建築物工程圖樣及說明書之規定項目，且參加人已提出經審核同意之「第4次環境影響差異分析報告」，已符合花蓮縣建築管理自治條例第11條第1項第5款第7目等規定申請建造執照應檢附其他依有關法令規定應附者（如依環境影響評估法規定經核可之證明文件），乃以110年3月3日府建管字第1100023843號函核發同日花建執照字第110A0068號建造執照（下稱原處分）。原告不服原處分提起訴願，經內政部於110年10月22日以台內訴字第1100039036號訴願決定駁回後，提起本件行政訴訟。

貳、原告起訴主張及聲明：

一、主張要旨略以：

㈠原告為受系爭建案開發行為影響範圍之居民，為環境影響評估法（下稱環評法）第14條第1項、建築法第26條、第58條及原住民族基本法（下稱原基法）第21條等保護規範之射程範圍，原告具有當事人適格：

1.依環評法第14條第1項、建築法第26條第2項及第58條可知，建造執照之核發，須經主管機關審查，同時兼顧因建築物興建所可能造成特定人之法律上權益如健康及安全等。就其法律之整體結構、適用對象、所欲產生之規範效果及社會發展因素等綜合判斷，其寓有保護因建築物之興建所可能造成特定人之公共安全、公共交通及公共衛生影響之保護意旨，應可認屬保護規範無疑，原告之住所均距系爭基地不到5公里內之距離，系爭建案極可能造成原告健康權及人身安全影響，應為環評法第14條第1項、建築法第26條第2項及第58條等保護規範之保護對象，就本案訴訟應具當事人適格。

2.多階段行政程序所分別作成之不同處分，在個別訴訟權能上應如何判斷，此涉及原處分作成所依據之法規是否為保護規範之「法令解釋」問題：

⑴依環評法第14條第1條之規定，因環評處分之構成要件效力，致使其後必須奠基於環評處分合法，而所得作成之不同行政程序之開發許可，必須整體視之。反之，倘若得與環境影響評估併行審查，而無互相影響合法性之問題，則非屬環評法第14條所規定之範疇。是本案基於同一開發行為所作成之開發許可為爭執，符合最高行政法院101年度裁字第2217號裁定見解意旨「渠等既為先前作成之環境影響評估審查結論處分之利害關係人，亦應係後續作成之都審核備處分及建照處分之利害關係人。」，上開裁定意旨係在保障開發行為影響範圍內之當地居民，不因行政行為所涉及之法規不同或作成處分不同，而影響其等對於整體開發行為提起司法救濟之權利。故依上開裁定意旨，本件原告自屬建造執照之利害關係人而具有訴訟權能。

⑵開發行為對環境影響之評估可被視為「廣義之相鄰關係」調和：按環評法第4條規定「開發行為」，乃「指依第五條規定之行為。其範圍包括該行為之規劃、進行及完成後之使用。」次按，細究最高行政法院107年度判字第111號判決、最高行政法院108年度判字第514號判決見解，開發行為對環境之影響，逐漸被最高行政法院視為「廣義的相鄰關係」。過去，除民法物權有明確的私權調和規定外，公法上亦逐漸發展因土地使用或空間規劃（都市計畫）之權利救濟途徑，最高行政法院於此已擴大「相鄰土地」之界定，同時肯認立法者規定之環境影響評估影響範圍射程，顯然已考量到縱使是5公里之開發行為，亦可能造成5公里範圍內居民法律上權利之影響，此部分已由環評法相關法令所明定，故是本案原處分之作成因與環評法整體關聯之情形，立法者既已設定範圍5公里（或10公里）內均為開發行為所影響之範圍，原告既均居住於受開發行為所影響範圍內，自有訴訟權能。又系爭建案如未實質按施工計畫書施作或設計上顯有瑕疵（因無從獲悉施工圖無法為實質主張）即可能致生因系爭建案所存在有毒氣體、空氣污染物或其他廢污水滲漏等問題，影響原告之權益。退步言之，縱認仍須就建造執照之作成對於原告有何權利上之影響，原告亦於起訴狀載明，系爭建案施工內容可能因其管線、儲存空間或氣化爐之設計不當，導致污染氣體排放以及有毒物質之滲漏而影響其居住環境，然此部分卻被歸為商業機密而無法閱覽，甚至系爭環差報告亦未就相關風險分析評定及因應為說明。對此，系爭建案之施設（包括試車），自有影響原告之權益。

⑶綜上，原告既為先前作成之環境影響評估審查結論處分之利害關係人，亦應係後續作成之建照處分之利害關係人。以保障開發行為影響範圍內之當地居民，不因行政行為所涉及之法規不同或作成處分不同，而影響其等對於整體開發行為提起司法救濟之權利。次之，原告亦於起訴時，提出系爭建築可能因施工設計或施工不當，導致相關風險諸如爐煤洩漏、

一氧化碳排放、爆炸燃燒、或於氣化爐銜接水泥窯過程中管線洩漏等風險，可能對居住於該開發行為影響範圍內之原告致生權利損害，被告卻未於環差處分時予以審酌。致當地居民即原告等對於相關建築物既存風險發生時可能遭受一定之損害。自有提起本件建造執照之撤銷訴訟權能。

3.依原基法第21條第1項規定亦為保護規範，原告屬於保護規範之保障範圍：

依最高行政法院108年度上字第894號判決及本院109年度訴字第1509號判決意旨可知，原基法第21條之規定乃兼具保護原住民族群體（包含部落）及個別原住民生存權、文化權、自決權之保護規範，若有行政處分違法侵害部落及其個別成員就原基法第21條享有之權益，該等部落及個別成員應具有撤銷訴訟之當事人適格。德卡倫部落所在地（○○村1~7鄰）距開發位置之直線距離僅約3.6公里左右，系爭建案施工中所產生之聲響、揚塵當然會影響德卡倫部落成員之安寧居住權；而完工後、後續營運時之廢棄物運輸、存放、氣化作業、汙水排放、運作聲響等，更會繼續影響德卡倫部落成員之安寧居住權、生存權、健康權。故依原基法第21條第1項規定應先向德卡倫部落進行原住民族諮商同意程序方能進行開發許可，被告顯然未等待德卡倫部落進行該等程序即核發原處分，德卡倫部落所屬成員（包含原告石玉鳳、陳淑雍，均設籍在○○村1~7鄰內）於本案依原基法第21條第1項之規定自有當事人適格。另原告楊純宜設籍於○○村3鄰而為克尼布部落之部落成員，而克尼布部落（包含原告楊純宜）之位置距離本開發案不到一公里，其所受影響比起原告德卡倫部落更甚，不分白日或夜晚，自克尼布部落經常可聽見開發地點傳來疑似施工之機器運作、敲打聲，其聲響及震動相當嘈雜、擾人。故本開發案自亦應原基法第21條之規定向克尼布部落進行原住民族諮商同意程序，原告楊純宜身為克尼布部落之部落成員，亦具有本案之當事人適格。

㈡原處分之施設廠址位於原住民族傳統領域土地範圍內，卻未

依原基法第21條第1項之規定，關係部落實施諮商同意參與分享等程序。原處分顯有程序上違法，且無法事後補正，應予撤銷：

1.原基法第21條第1項之（原住民族或部落）諮商同意參與分享程序乃憲法及兩公約揭示之原住民族生存權、文化權、自決權之制度性保障，主管機關於授與開發許可之處分時具有審查開發單位是否符合該等程序之法定義務，而依原基法第2條、第20條定義原住民族土地之範圍（原住民族傳統領域土地及既有原住民保留地並承認該等土地）及其自然資源之固有權利，司法機關、行政機關等政府單位自應尊重之。再者，原住民族之傳統領域概念非同現代法制下之財產權、所有權制度等概念，本未區分為公有土地或私有土地，然而因日治時期之殖民開發政策及中華民國政府之國家建設、產業發展政策、原保地私有化政策等「外來政治力之介入」，才經歷了「公有化」或「私有化」等現象。

2.原基法第21條第1項將原住民族傳統領域內之開發利用、生態研究保護等行為，課予事先向當地原住民族或部落諮商並取得其知情自由同意之義務，能落實國家承認原住民族自然主權、實行原住民族與國家共同管理土地及自然資源之有效永續發展機制。而原基法第21條第1項之並未就「原住民族土地」（包含傳統領域）區分公有或私有土地，若開發行為位於原住民族土地之傳統領域，即便屬於私有土地，亦有原基法第21條第1項之適用，因原基法第21條第1項之文字使用斷句不明，導致其適用之土地範圍產生多種解釋方式，然基於歷史解釋、文義解釋、立法解釋、體系解釋、合憲性解釋等，原基法第21條第1項之土地適用範圍應為原住民族土地之適用範圍應不限於公有土地，私有土地亦包括。由以下解釋方法印可得證之：⑴依歷史解釋：原住民族之傳統領域於「文化上」並未區分為公有或私有土地——原住民族就其祖先佔領使用之傳統領域均擁有原基法所保障之自然主權及其附隨而來之土地及自然資源權利，為了尊重原住民族之完整

自然主權、能完整實踐上述該等基本權利，該等傳統領域土地自應不區分為公有土地或私有土地而異其法律效果。⑵文義解釋：原基法第21條第1項條文出現了二次「土地」用字，可見「原住民族土地」及「部落及其周邊一定範圍內之公有土地」於法條中應屬平行關係之字詞，而應分別適用該項後段之法律效果。⑶依立法解釋：於原基法第21條第1項訂定時，乃參考當時聯合國原住民族權利宣言草案第32條第1項之規定而未就原住民族土地之範圍有任何限制。而原基法第21條第1項於104年修法時，依當時之立法資料可知，立法者乃有意增列「部落及其周邊一定範圍內之公有土地」、藉此完整保障原住民族之文化及生存發展權利（加強保護部落就其土地、周邊土地之開發利用能有知情同意之權利），故該項修正後之文字應解讀為：於「原住民族土地」（未區分私有或公有土地）或「部落及其周邊一定範圍內之公有土地」上均有適用。⑷依體系解釋：諮商取得原住民族部落同意參與辦法及其附件已定義原基法第21條第1項亦適用於（原住民族土地之）私有原保地，且說明該規範有合理限制私有財產權行使之性質，而原住民族土地或部落範圍土地劃設辦法亦將原基法第21條之「原住民族土地」、「部落及其周邊一定範圍內之公有土地」分開定義；依該等相關法規之體系解釋，原基法第21條第1項之斷句乃為「原住民族土地」或「部落及其（部落）周邊一定範圍內之公有土地」，而「原住民族土地」自應解釋為包含公有土地及私有土地，方能將原保地之私有土地納入規範對象內（諮商辦法之附件已將私有原保地上之行為納入需進行諮商同意之同意事項），以符合上開法規之整體體系解釋。⑸合憲性解釋：原住民族（及部落）之傳統領域土地概念乃先於現代市民法（包含中華民國民法）之財產權制度及土地登記制度，傳統領域土地之範圍乃歷史形成之事實，並不會因後來日治時期或中華民國時期之土地登記為「公有（官有）」或「私有」而有所更動或影響，故原住民族（及部落）就其全部傳統領

域土地範圍內之憲法權利均應受到原住民族基本法第21條第1項之保障。如將原基法第21條第1項解釋成僅限於「公有土地」，就憲法之平等權而言，其規範之目的乃保障原住民族及個別原住民之生存權及文化權，該等權利並不因原住民族或個別原住民既有之傳統領域土地或原保地之「土地登記狀態之差異」而擁有更多或更少應保障之權利內涵，於面對原住民族權利時，政府及私人均應當受到相同條件之規範約束。系爭基地原為當地部落族人之農作用地，於民國82年被經濟部工業局強制徵收（並核定為和平水泥專業區之一部份，參加人後於87年12月16日自中華民國（管理機關經濟部）購入作為其和平水泥廠之用地，則以系爭基地所有權異動之歷史觀之，原住民族之傳統領域在原住民族無法控制、未經原住民族同意之情形下，陸續經歷了從私有（族人所有）至公有（國家強制徵收）再成為私有（開發單位所有）之歷程，則系爭基地則會在原住民族無從置喙的情形下，從可行使諮商同意權之公有土地（經濟部工業局管理），僅因參加人選擇「購置土地」而非「租用土地」，即轉變為不能行使諮商同意權之私有土地，該等解釋顯然違反憲法保障原住民族之文化權、生存權及平等權，對當地之原住民族有所不公。

3. 再者，原基法第21條其規範之目的乃尊重原住民族之自主性、既有領域之管轄權，並保障原住民族及個別原住民憲法上之生存權及文化權，若將規範之適用範圍解釋為限公有土地，將使得傳統領域土地位於私有土地上之原住民族（及其個人）完全無從享有該等權利並實踐其規範目的，已違反憲法上比例原則之適當性，而屬違憲之解釋方法。故依憲法保障原住民族生存權、文化權之意旨及憲法之平等權、比例原則，原基法第21條第1項應解釋為適用於原住民族土地之全部範圍（包含公有土地及私有土地），方符合前開最高行政法院揭示之合憲性解釋原則。

㈢原住民族對於傳統領域之管領權不因國家建立或後來實施之法律制度而消失，司法機關應尊重之：按原基法第11條規定及其立法理由、第20條、第30條第1項及其立法理由說明可知，國家已立法承認原住民族土地，尊重該等原住民族既有領域之管轄權，即：承認了原住民族於國家建立之前即管領傳統領域之事實，對該等土地擁有權利；司法機關於執行審判實務時應尊重該等原住民族傳統領域之傳統習俗及文化，應尊重原住民族其完整、不得切割之傳統領域管領權、土地權利，並作出法規範之文化調和解釋。此外，原住民族傳統領域因著臺灣歷代政權所施行之殖民政策、對於財產權之定義而高度流失，原住民族因此失去對於該等傳統領域之「實質」管領機會，乃為現今政府所應面對、正式之課題，政府、司法機關對於原住民族傳統領域土地之處理，必須重新以原住民族的史觀、傳統法律、文化來加以看待、作出解釋。綜上，不論國家如何「定義」該等土地或財產權之性質，系爭基地毫無疑問的是原住民族之傳統領域，依原基法第21條第1項之歷史性、合憲性、文義性、目的性解釋等，系爭基地位於原住民族傳統領域土地範圍內，參加人購買國家從原住民族人徵收取得之原住民保留地從事土地開發行為，本件開發利用行為在原住民族基本法施行後就應該取得原住民族或部落事先、知情、自由之諮商同意；參加人未踐行原基法第21條第1項之程序即申請系爭基地上之廢棄物再利用設施興建之建造執照，原處分機關卻核發原處分，顯有違法瑕疵，且無法事後補正，而應予撤銷。

二、聲明：原處分及訴願決定均撤銷。

參、被告答辯及聲明：

一、答辯要旨略以：

㈠建築法第26條及第58條均非原告據以請求撤銷原處分之依據，原告非上開條文之保護規範對象、欠缺當事人適格：

建築法第26條其立法意旨係指主管建築機關雖有核發執照之權限，僅係許可建造、使用或拆除而已，建築物起造人如有

侵害他人財產或肇致危險或傷害他人時，仍應視其情形依法負責，不能認為已有執照在手，縱屬對他人有所侵害，亦可不負賠償或除去侵害責任或負刑事責任，建築法第26條非可資作為請求撤銷原處分之依據。此外，由建築法第1條、第3條第1項第1款、第25條第1項、第35條、第58條規定文義，以及有關建築行為之各章編排以：第二章「建築許可」（第21至41條）、第五章「施工管理」（第53至69條）、第六章「使用管理」（第70至77條），可知，建築法第58條係屬「施工管理」階段之規範，係以建築物在「施工中」，並經地方主管建築機關發現有第58條各款所定之7種情形之一者，地方主管建築機關始得「勒令停工」或「修改」，然而，建築法第58條並未規定得撤銷建築執照之效果，換言之，即便符合建築法第58條所定之要件，亦不得以之求為撤銷原處分。故建築法第26條及第58條規定均不得作為原告請求撤銷原處分之依據。況原告就系爭建物如何符合前揭建築法第26條及第58條之規定、其證據為何均未具體說明，綜上，原告對建照之核發提起行政爭訟，至多僅可能對其產生事實上或經濟上之利害關係，而非法律上之利害關係，故不具當事人適格。

㈡退步言，縱建築法第26條及第58條可作為核發建照相對人外第三人之保護規範，本件訴訟利害關係人範圍不應一概以關於環評法事件之見解作為本件建築事件利害關係人範圍之判準：

1.由環評法第1條前段及建築法第1條可見，二者所欲達成之目的顯然不同，規範所保護之利害關係人亦應有所區分，而不應一概以關於環評法事件之利害關係人範圍之判準，作為本件建築事件利害關係人範圍之判準。原處分為被告對參加人核給之建造執照，係依憑建築法等相關規定所為之決定，且核給建造執照之決定，係屬開發行為之下，被告本於職權依建築法等相關規定所為之決定，已脫離開發行為之範疇，依最高行政法院111年度上字第712號判決意旨，自不得以最高

行政法院101年度裁字第2217號裁定意旨作為判斷本件當事人適格之依據。是以，鑑於環評法與建築法之立法目的不同，環評法有關利害關係人範圍之判準，不應適用在建築法事件中，亦即，不應以住居所地位於系爭建案「半徑5公里內」認定本件原告是否屬利害關係人。苟建築法第26條及第58條之規定可作為核發建照相對人外第三人之保護規範，文義解釋及其規範之立法意旨，應解為就建築物於「施工中」之期間不得有侵害他人財產或肇致危險或傷害之情形，是該規範是要避免「建築物本體」之「施工行為」對他人造成侵害，換言之，「施工以外之行為」即非該二規定所保護之範圍。原告之主張，無非以系爭建案可能有存在「有毒氣體、空氣汙染物或其他廢污水滲漏」之問題影響其權益，然此均非施工行為所造成，且並無實據。

2.再者，保護之範圍亦應限縮於「相鄰」建物之「鄰人」，以避免混淆環境評法與建築法之立法目的及保護之範圍，亦即建築法應僅保障建築物之本體不得侵害他人財產或肇致危險或傷害之情形，故保護之對象應限縮在建築物之本體可能造成侵害或危險者，因此僅限於與建築物本體相鄰之人，至於建築物使用上造成對環境之影響之情形，則應視環境保護之目的另定與建築法保護對象不同之範圍。

3.原告4人起訴時之住所，最近者為楊純宜，以起訴時之住所地花蓮縣○○鄉○○村○○000之0號至系爭建案之主體結構，依原告之主張相距約807公尺，其餘3人起訴時之住所地至系爭建案之主體結構，依原告之主張相距約3.6公里間，顯非相鄰於系爭建案之鄰人，從而非屬原處分之利害關係人，是原告即不具請求撤銷原處分之當事人適格。

㈢縱原基法第21條規定係保護規範，然系爭建案並無侵害原告4人等諮商同意權之可能，原告均不具當事人適格：

1.自原基法第21條第1項及第4項規定、原住民族土地或部落範圍土地劃設辦法第1條及第3條規定，從體系上及文義上明顯可知，應踐行原基法第21條第1項所定程序之土地，係指

「原住民族土地」與「部落及其周邊一定範圍內」之「公有土地」。系爭計畫用地為花蓮縣秀林鄉克寶來段380地號土地，為私有土地，尚無原住民族基本法第21條第1項規定之適用。另104年原基法第21條第1項規定修正增加「或部落及其周邊一定範圍內之公有土地」，固係將適用之範圍擴大至「部落及其周邊一定範圍內之土地」，然將適用的土地性質明確訂明限於「公有土地」，此屬立法者權衡後之結果；退步言之，苟私有之原住民保留地亦受原基法第21條規定之限制，其係因山坡地保育利用條例第37條授權主管機關訂定之原住民保留地開發辦法已就原住民保留地訂有明確之規範，而原住民族傳統領域土地，原基法第21條第4項規定亦同樣授權主管機關訂有原住民族土地或部落範圍土地劃設辦法，該辦法第3條第2款訂明限於公有土地，則經主管機關於授權的範圍內經考量對私權的限制及原住民族權益的保障，而將範圍限制於公有土地，亦難謂有違反上位規範。

2.系爭建案坐落花蓮縣秀林鄉克寶來段380地號土地，該土地為非屬原住民保留地之私有土地，亦非屬原基法第21條第1項所定之「原住民族土地」與「部落及其周邊一定範圍內」之「公有土地」，再者，就系爭建案之開發經原住民族委員會以109年5月21日原民土字第10900031581號函函復被告，認定系爭建案不須踐行原基法第21條之規定在案，是以顯無原基法第21條第1項規定之適用，原告非原處分之利害關係人。

3.原告石玉鳳、陳淑雍及黃頌恩為德卡倫部落之泰雅族人，系爭建案所座落之土地為太魯閣族之傳統領域土地範圍內，縱私有土地之開發須辦理諮商同意程序，系爭建案所座落之土地亦非在前開3人族人之傳統領域土地範圍內，並無侵害前開3人諮商同意權之可能；另楊純宜故係住所設籍在克尼布部落之範圍內，然其同為泰雅族人，則系爭建案所座落之土地在太魯閣族人之傳統領域土地範圍內，並無侵害其諮商同意權之可能，是原告均不具本件訴訟之當事人適格。且原告

主張原處分因未辦理諮商同意程序違法而應撤銷，亦無足採。

二、聲明：原告之訴駁回。

肆、參加人陳述及聲明：

一、陳述要旨略以：

㈠原告提起本件撤銷訴訟顯欠缺原告適格：

1.原告雖屬本院110年度訴字第618號判決之法律上利害關係人，惟該判決並非本件本院審查之程序標的，本件核係被告依建築法、直轄市、縣（市）主管機關審查或鑑定建築物工程圖樣及說明書之規定項目、花蓮縣建築管理自治條例等相關規範，就參加人之建造執照申請案進行審查，核與環評法第5條第1項所列之應踐行環境影響評估程序之「開發行為」無涉，即本件核為建造執照之申請案，要非為開發單位就應踐行環境影響評估程序之開發行為所為之環境影響評估申請案，兩者之用地範圍、行為態樣、應適用法規目的、性質及踐行程序咸有不同，尚無予以混淆之空間，是原告前開以環評法相關規範作為本件系爭建造執照處分有關法規保護規範之論據，顯有違誤，尚不足採。

2.依學者見解，環評法第14條第1項所稱之「不得為開發行為之許可」系旨由目的事業主管機關於其職權範圍內綜合衡量申請人（即開發單位）之權益及公共利益，諸如交通開發行為須由交通主管機關考量交通之需求、經濟開發行為由經濟主管機關考量經濟發展之需求等，進行利益衡量後，作成最終之決定，亦即，係目的事業主管機關對於特定開發行為，依其職權所核發之「特許決定」，為對於開發計畫得否進行所為之審查決定，且該等開發許可並不及於核發開發許可並進入「建築階段」後，由建築主管機關依相關建築法規作成之行政處分。準此，關於被告核發原處分一事，自與環評法第14條規定之適用無涉，原告所稱原處分與環評法第14條第1項規定有違一節，自不足採。

3.按行政程序法第110條第3項規定：「行政處分未經撤銷、廢止，或未因其他事由而失效者，其效力繼續存在」又行政處分之存續力可區分為形式存續力及實質存續力，前者係指行政處分如不能再以通常之救濟途徑加以變更或撤銷或基於一定事實之發生而失其效力外，該行政處分即具有形式存續力；後者，則係指行政處分就其內容對相對人、關係人及原處分機關發生拘束力之效力，此行政處分實質存續力係隨行政處分對外宣示時即發生，該實質存續力僅於該行政處分遭撤銷或廢止或基於一定事實之發生而失其效力外，始能使其確定之法律效果歸於消滅。又按行政處分原則上對於法院具有構成要件效力，僅於法院就行政處分有審查權限且該行政處分成為審查標的時，法院方不受行政處分之構成要件效力拘束；行政法院雖然依行政訴訟法對於行政處分享有審查權限，但若系爭處分並非程序標的時，行政法院仍應尊重行政處分之效力，並受其規範內容之拘束。以上，恆為學說及裁判實務之通說見解。準此，被告所作成之109年11月18日審核准予通過之第四次環差處分，於撤銷或廢止或基於一定事實之發生而失其效力前，仍具存續力及構成要件等效力，且該環評處分並非為本件之程序標的，則本院、原告咸應受其拘束，併予敘明。

4.屬於環評法規保護對象不當然即屬於上開建築法規定之保護對象，兩者規範性質、目的有別。此外，建築法第1條係立法目的之一般性規定，自無法單據此導出有意欲保護特定範圍之人，難謂保護規範；又該法第58條係規定在第五章「施工管理」且從文句可知顯係針對施工中之建物而為規範，與本件撤銷訴訟程序標的之系爭建造執照處分是否違法侵害人民權利、何等人民得對此建造執照處分提起撤銷之訴，乃屬兩事，況第58條規定雖課予主管機關一定之職務義務，尚無法導出意欲保護特定範圍之人。再者，縱認建築法第26條第2項屬於系爭建造執照（建築許可）處分有關保護特定範圍內人民之保護規範，惟依原告所訴事實，以其自陳居住所在

地點與系爭建築所在為參加人所有園區內之距離，最短者亦超過1公里遠，如何有「侵害原告財產或肇致其危險或傷害」之可能，原告並未敘明，依通說所採之「可能性說」，即自原告所訴之事實，客觀上判斷是否其有某項權利或法律上利益因原處分違法而受損害之可能性，而本件依其所訴事實顯然不可能因此處分受有權利侵害，自無從據此主張具有本件撤銷訴訟之原告適格。

5. 又原基法第21條固屬原住民之保護規範，惟本件系爭建造執照處分顯無本條規定之適用，原告亦無法援引作為有本件原告適格之依據。首先，系爭建造執照建築基地為參加人所有土地，非公有土地，自無前開原基法第21條第1項規定之適用；況系爭建築行為亦非上開規定及依同條第4項授權訂定「諮商取得原住民族部落同意參與辦法」第3條第1項附件所列之行為，是不足以支持原告提起本件具有原告適格之理由，更難據此主張原處分違法。查原處分之建築基地係坐落於秀林鄉克來寶段380地號共1筆土地，位於參加人和平水泥廠園區內，為參加人所有之土地，並非公有土地，則揆諸前開法規規定，顯無原基法第21條第1項規定之適用。況，系爭建築行為亦非原基法第21條第1項規定及依同條第4項授權訂定「諮商取得原住民族部落同意參與辦法」第3條第1項附件所列之行為，自無原基法第21條第1項之適用，原基法第21條所列行為類型或範圍，並不包含本件參加人在自有和平水泥廠園區內所為系爭建築行為，是縱不論原基法第21條第1項是否限於公有土地，單就其規定適用之從事行為而言，本件系爭建築行為並不適用上開規定，是原告主張原處分違反原基法第21條第1項規定應取得諮商同意程序，於法顯屬無據。據上論結，原基法第21條第1項固屬保護規範，惟並非本件撤銷訴訟對原告之保護規範，本件根本無涉原基法第21條第1項及相關法規規定，原告自無從據以為具有原告適格之主張，且實體上，並無從據此為「權利或法律上利益」受損害之主張，據此亦無理由。

二、聲明：原告之訴駁回。

伍、前開爭訟概要欄之事實，有原處分（訴願卷第2-4頁）及訴願決定（本院卷第39-48頁）、109年11月18日函（本院卷1第135頁）、109年12月18日函及「和平水泥廠計畫環境影響說明書第四次環境差異分析報告」（乙證4）在卷可稽，堪予認定。本件爭點：原告是否具有原告適格？原處分是否違反原基法第21條第1項？

陸、本院之判斷

一、本件應適用之法令及法理：

㈠環評法第1條：「為預防及減輕開發行為對環境造成不良影響，藉以達成環境保護之目的，特制定本法。本法未規定者，適用其他有關法令之規定。」、第14條：「（第1項）目的事業主管機關於環境影響說明書未經完成審查或評估書未經認可前，不得為開發行為之許可，其經許可者，無效。（第2項）經主管機關審查認定不應開發者，目的事業主管機關不得為開發行為之許可。但開發單位得另行提出替代方案，重新送主管機關審查。（第3項）開發單位依前項提出之替代方案，如就原地點重新規劃時，不得與主管機關原審查認定不應開發之理由牴觸。」

㈡建築法（處分時，109.01.15）第1條：「為實施建築管理，以維護公共安全、公共交通、公共衛生及增進市容觀瞻，特制定本法；本法未規定者，適用其他法律之規定。」、第3條：「（第1項）本法適用地區如左：一、實施都市計畫地區。二、實施區域計畫地區。三、經內政部指定地區。（第2項）前項地區外供公眾使用及公有建築物，本法亦適用之。（第3項）第一項第二款之適用範圍、申請建築之審查許可、施工管理及使用管理等事項之辦法，由中央主管建築機關定之。」、第25條：「（第1項）建築物非經申請直轄市、縣（市）（局）主管建築機關之審查許可並發給執照，不得擅自建造或使用或拆除。但合於第七十八條及第九十八條規定者，不在此限。（第2項）直轄市、縣（市）（局）

主管建築機關為處理擅自建造或使用或拆除之建築物，得派員攜帶證明文件，進入公私有土地或建築物內勘查。」、第26條：「（第1項）直轄市、縣（市）（局）主管建築機關依本法規定核發之執照，僅為對申請建造、使用或拆除之許可。（第2項）建築物起造人、或設計人、或監造人、或承造人，如有侵害他人財產，或肇致危險或傷害他人時，應視其情形，分別依法負其責任。」、第58條：「建築物在施工中，直轄市、縣（市）（局）主管建築機關認有必要時，得隨時加以勘驗，發現左列情事之一者，應以書面通知承造人或起造人或監造人，勒令停工或修改；必要時，得強制拆除：一、妨礙都市計畫者。二、妨礙區域計畫者。三、危害公共安全者。四、妨礙公共交通者。五、妨礙公共衛生者。六、主要構造或位置或高度或面積與核定工程圖樣及說明書不符者。七、違反本法其他規定或基於本法所發布之命令者。」

㈢原基法第2條：「本法用詞定義如下：一、原住民族：係指既存於臺灣而為國家管轄內之傳統民族，包括阿美族、泰雅族、排灣族、布農族、卑南族、魯凱族、鄒族、賽夏族、雅美族、邵族、噶瑪蘭族、太魯閣族及其他自認為原住民族並經中央原住民族主管機關報請行政院核定之民族。二、原住民：係指原住民族之個人。三、原住民族地區：係指原住民傳統居住，具有原住民族歷史淵源及文化特色，經中央原住民族主管機關報請行政院核定之地區。四、部落：係指原住民於原住民族地區一定區域內，依其傳統規範共同生活結合而成之團體，經中央原住民族主管機關核定者。五、原住民族土地：係指原住民族傳統領域土地及既有原住民保留地。」、第20條：「（第1項）政府承認原住民族土地及自然資源權利。（第2項）政府為辦理原住民族土地之調查及處理，應設置原住民族土地調查及處理委員會；其組織及相關事務，另以法律定之。（第3項）原住民族或原住民所有、使用之土地、海域，其回復、取得、處分、計畫、管理

及利用等事項，另以法律定之。」、第21條：「（第1項）政府或私人於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地開發、資源利用、生態保育及學術研究，應諮商並取得原住民族或部落同意或參與，原住民得分享相關利益。（第2項）政府或法令限制原住民族利用前項土地及自然資源時，應與原住民族、部落或原住民諮商，並取得其同意；受限制所生之損失，應由該主管機關寬列預算補償之。（第3項）前二項營利所得，應提撥一定比例納入原住民族綜合發展基金，作為回饋或補償經費。（第4項）前三項有關原住民族土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償辦法，由中央原住民族主管機關另定之。」

㈣諮商取得原住民族部落同意參與辦法（處分時法，105.01.04）第1條：「本辦法依原住民族基本法（以下稱本法）第二十一條第四項規定訂定之。」、第3條：「（第1項）本法第二十一條所稱土地開發、資源利用、生態保育、學術研究及限制原住民族利用等行為，指附件所列之行為。（第2項）中央原住民族主管機關應依申請人或部落之請求，或本於職權確認前項行為。（第3項）中央原住民族主管機關得邀集機關代表、學者專家、原住民族代表及部落代表協助辦理前項確認作業。（第4項）中央原住民族主管機關得委託其他機關、大專院校或醫療機構，確認第一項行為。」

㈤原住民族土地或部落範圍土地劃設辦法第1條：「本辦法依原住民族基本法（以下簡稱本法）第二十一條第四項規定訂定之。」、第3條：「本辦法用詞，定義如下：一、原住民族土地：指本法第二條所稱之原住民族傳統領域土地及既有原住民保留地。二、原住民族傳統領域土地：指經依本辦法所定程序劃定之原住民族傳統祭儀、祖靈聖地、部落及其獵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其範圍之公有土地。三、部落範圍土地：指本法第二十一條

所稱之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圍。」

㈥按撤銷訴訟之原告是否具備訴訟權能的判準，基本上有「相對人理論」與「保護規範理論」兩種，再輔以「可能性理論」，綜合判斷之。原則上侵益處分之名義相對人，基於憲法保障人民基本權利之防禦功能，具備提起撤銷該處分之訴訟權能，殆無疑義。惟行政處分名義相對人以外之第三人，倘其係受處分規制對象，亦有訴訟權能（例如遺產繼承人同負遺產稅之繳納義務，即使未受核定稅額通知書之送達，亦具有訴訟權能）。然就行政處分名義相對人以外之第三人，亦非行政處分所規制對象時，倘原告主張因行政處分致其權利或法律上利益遭受損害，而依其主張足以顯現出行政處分有違法並損害其權利或法律上利益的可能，依行政訴訟法第4條第1項規定，其為原告的當事人適格，即無欠缺。反之，撤銷訴訟之程序標的若為「授予利益之行政處分」，而原告非該行政處分授益之相對人，但認為該處分侵害其權利或法律上利益者（與處分相對人利害相反之第三人），因該處分之相對人（受益人）亦為受憲法保護之基本權主體，故該第三人無法直接援引憲法賦予之基本權防禦功能，透過撤銷訴訟排除該行政處分之授益效力所生之可能侵害，而須另有立法者為保護個人權利所設定之法律依據（法律中之保護規範），方足以支撐其以利害關係人之身分（與處分相對人利害相反）提起撤銷訴訟之權能，此為「保護規範」理論之功能。換言之，原告是否因他人之授益行政處分而致其權利或法律上利益受侵害，應就所涉法律之保護對象及規範目的等因素為綜合判斷。亦即，如法律已明確規定特定人得享有權利，或對符合法定條件而可得特定之人，授予向行政主體或國家機關為一定作為之請求權者，其規範目的在於保障個人權益，固無疑義；如法律雖係為公共利益或一般國民福祉而設之規定，但就法律之整體結構、適用對象、所欲產生之規

範效果及社會發展因素等綜合判斷，可得知亦有保障特定人之意旨時，即應許其依法請求救濟（司法院釋字第469號解釋理由意旨參照）。是以，撤銷訴訟之程序標的若為「授予利益之行政處分」，而原告非該行政處分授益之相對人，若可藉由保護規範理論判斷為其權利或法律上利益受損害，固可認為具有訴訟權能，而得透過行政訴訟請求救濟；但若非法律上利益，而僅係單純政治、經濟及感情上等反射利益受損害，則不許提起訴願或行政訴訟。（最高行政法院111年度上字第712號判決意旨參照）

㈦建築法係為實施建築管理所制定之規範，建築法第1條規定之立法意旨雖為實施建築管理，以維護公共安全、公共交通、公共衛生及增進市容觀瞻，惟「建築物非經申請直轄市、縣（市）（局）主管建築機關之審查許可並發給執照，不得擅自建造或使用或拆除。但合於第78條及第98條規定者，不在此限。」「有關建築規劃、設計、施工、構造、設備之建築技術規則，由中央主管建築機關定之，並應落實建構兩性平權環境之政策。」則爲建築法第25條第1項及第97條所規定。由是可知建造建築物應遵守相關建築規範之目的固在保護公共利益，惟亦在確保建築物安全以保護建築物使用人，並避免建築物發生不合建築規範之危險而危及鄰地住戶生命、身體及財產安全而有保護該特定範圍內人民之保護規範。足見關於「鄰近建築物」之安全應於建築物「設計」及「施工」遵守一定規範，上揭規定除保護公共利益外，亦在避免建築物發生不合建築規範之危險而危及鄰近住戶生命、身體及財產安全，固亦屬保護該具體特定範圍內人民之保護規範。惟就非屬上開法規範意旨所得具體特定範圍內之人民，因其與該建築物有相當距離，非屬鄰近住戶，就法律之整體結構、適用對象、所欲產生之規範效果綜合判斷，自非屬保障之範圍，縱使行政處分對第三人已生政治、經濟、感情上等事實上利益或反射利益之影響，也無可能損害其權利或法律上利益，此第三人自非法律上利害關係人，而無提

起行政訴訟之權能。準此，關於鄰人訴請撤銷許可建造執照變更設計及許可復工之處分，法院應就其主張之具體違法情節與規範，審查有無訴訟實施權能（例如主張建築許可違反防火間隔規定者，非屬應與之保持合法間距之其他鄰人，該鄰人並無訴權；又如非受建築許可高度影響日照範圍內之鄰人，並無以日照權受侵害提起訴訟之權能）。（最高行政法院111年度上字第712號判決意旨參照）

㈧「依上述原基法第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定範圍內之公有土地，政府或私人欲從事土地開發、資源利用、生態保育及學術研究者，應諮商並取得原住民族或部落同意或參與，原住民得分享相關利益；政府或法令限制原住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族、部落或原住民之同意，並補償其受限制所生之損失，以維護原住民族對於自然資源及其他經濟事業的權益，並使原住民族得公平分享利益及獲取損失補償。」、「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設，對於地方自治機關就轄內『公有土地』之開發利用，本會產生程度不同之限制。依此，原判決敘明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，即有報請行政院（即被上訴人）協調之必要。」（最高行政法院108年度上字第1132號判決意旨參照）。足見，原基法第21條所指應經諮商同意之土地乃限於「公有土地」。

二、本件原告不具當事人適格，以下分別就原告據以主張具有主觀公權利之建築法第26條、第58條、環評法第14條及原基法第21條逐一說明如下：

㈠建築法第26、58條：

1.建築法第26條之立法意旨係指主管建築機關雖有核發執照，然該核准之範圍僅係針對「許可建造、使用或拆除建築物」，然若建築物起造人等有侵害他人財產或肇致危險或傷害他人時，仍應視其情形依法負責，不因領有建築執照得據以主張免責，換言之，建築法第26條目的在於說明許可建照並不具有排除侵權賠償責任、排除侵害或刑事責任之效果，然條文並不具有提供第三人據以主張撤銷建照核發之處分之依據，亦即建築法第26條其立法目的重在建築物之安全，責令起造人等於建築時不得使鄰地地基動搖及建築物損壞或有其他損害他人財產之情形。

2.另由建築法整部法律之架構體系編排：「總則、建築許可、建築基地、建築界限、施工管理、使用管理、拆除管理……」；輔以第1條及第58條規定文義，可知，建築法對建築行為之管理，依其先後依序分別為：建築之許可、施工之管理及使用之管理等階段。而建築法第58條屬「施工管理」階段之管理規範，故若主管機關發現施工中之建築物有妨礙都市計畫、妨礙區域計畫、危害公共安全、妨礙公共交通、妨礙公共衛生、主要構造或位置或高度或面積與核定工程圖樣及說明書不符、違反本法其他規定或基於本法所發布之命令等情形之一者，地方主管建築機關自得「勒令停工」或「修改」，然觀諸建築法第58條並未揭示「得撤銷建築執照」之法律效果，亦即立法者並未賦予行政機關為此種措施之權利，若行政機關逕以撤銷，或司法機關逾越立法意旨而為法律之適用與解釋，均屬違反權力分立架構之行為，故建築法第58條亦非原告得據以請求撤銷原處分之依據。申言之，建築法第58條乃立法者預先提供行政機關可立即有效進行干預、排除妨礙及危害之行政措施（即勒令停工或修改、甚或強制拆除），以避免有施工中造成妨礙都市計劃、妨礙區域計畫、妨礙公共交通、妨礙公共衛生、危害公共安全、未依圖樣說明書施工、等安全疑慮之情事，然與建照之核發之合法性乃屬二事，亦即此條文適用之情況乃指已合法取得

建築執照後，於施工中主管機關需介入進行行政管理之情形。

3.綜上，由建築法第26、58條及整部建築法規制訂目的，在於維護公共安全、公共交通、公共衛生及增進市容觀瞻等公共利益為規範目的，無從依上開規定之整體結構、適用對象、所欲產生之規範效果等，綜合判斷出主管機關核發建照之緊鄰房地權利人以外之第三人得主張建築過程恐致生鄰損等情為由，對於建照之核發提起行政爭訟，上開條文無從推得兼有保障原告，並提供原告等得對於參加人建照之核發提起行政爭訟之意旨，從而，原告尚難援引建築法第26、58條主張為本件適格當事人。

4.查，原處分係對參加人所為之授益處分，原告提起本件撤銷訴訟，原告住所均在系爭建案約5公里範圍內，其中原告楊純宜起訴時之住所地花蓮縣○○鄉○○村○○000之0號至系爭建案之主體結構相距約807公尺，其餘原告3人起訴時之住所地至系爭建案之主體結構相距約3.6公里間等情，為原告、被告及參加人不爭執之事實，核與卷內證據相符。此外，系爭建案之使用目的為「氣化爐，利用水泥旋窯的高溫1300度至1600度，接收有關花蓮生活的垃圾，透過水泥旋窯高溫氣化融化，所以建物裡設有三菱重工的氣化爐，因其高溫比一般焚化爐只有800度高，所以基本上燒了剩下一些底灰，又可作為水泥原料。」，業據參加人陳述明確（本院卷3第211頁，113年4月11日言詞辯論筆錄），而原告均非居住緊鄰系爭建案「再生資源利用中心」旁，與上開建築基地均間隔有一定距離，本件原告依建築法上開規定並無保護規範理論之適用，原告等非法律上利害關係人，而無提起本件訴訟之權能，屬當事人不適格。再者，倘肯認未來有可能據以主張空氣品質及噪音之任何人，均可透過訴訟主張許可建築處分違法而撤銷，無異形同民眾訴訟，蓋建築法並不採一般人均得提起之公益訴訟制度，原告以其因居住附近而有提起本件之訴訟實施權能，亦無可採；原告若因環境、空氣或噪

音之問題，應藉由另訴環評訴訟（目前繫屬於最高行政法院）方屬正確解決紛爭之救濟途徑，甚或該訴原告未獲勝訴判決，若於具體受到空污或噪音之損害之際，亦有相應之法規得以援引並尋求救濟之（如空氣污染防治、噪音管制法、民法侵權行為……等），而非藉由建築法作為保障權益之必要，況本件亦非無其他救濟管道而需透過建築法達到救濟目的之情況，亦即其相關權利已有救濟管道且目前正處於審理中，應無再提起其他訴訟以作為保障相同權益之必要性。綜上，雖原告主張本件衡酌系爭基地對於周遭環境之影響，以及建築法相關規範除有維護公益之目的外，亦同時蘊含有保障建築物周遭原告等原住民權益之意旨，自無可採。

㈡環評法第14條：

1.另原告引用最高行政法院101年度裁字第2217號裁定，認原告等既為本院110年度訴字第618號環境影響評估可能影響範圍內之當地居民，其等既為先前作成之環境影響評估審查結論處分之利害關係人，亦應係後續作成之建照處分之利害關係人云云。惟前開裁定意旨係在保障開發行為影響範圍內之當地居民，不因行政行為所涉及之法規不同或作成處分不同，而影響其等對於整體開發行為提起司法救濟之權利。然本件原處分乃屬核准於系爭基地興建再生資源利用中心及附屬設施、警衛室等地下1層、地上9層、3幢3棟1戶之建築物，已脫離開發行為之範疇，而屬開發行為之下，應依建築法等相關規定所為准駁之決定，原告訴請撤銷許可建造執照之處分，應就其主張之具體違法情節與規範，審查有無訴訟實施權能，尚難援引最高行政法院101年度裁字第2217號裁定意旨，作為本件有當事人適格之依據，亦即環評訴訟有關原告是否適格的界定方式，並不當然適用於本件訴訟。此外，原告亦主張援引最高行政法院101年度裁字第2217號裁定等意旨，主張原告居住所皆涵蓋在以系爭建案距離5公里之範圍內，其等居住之生活環境會因系爭建案通過環評審查後得實施之開發行為即興建與營運而直接受影響，並援引公

民與政治權利國際公約及經濟社會文化權利國際公約施行法第2條、經濟社會文化權利國際公約第11條第1款規定據以主張之，然上開國際公約之精神業已分別落實於個別具體法律中，故本件原告主張與「生活環境」相關之各該項權益應依個別具體情況依相應之法規主張之，若屬涉及與環評相關之事件應透過該環評訴訟予以救濟之，而該案仍於審理過程中，現繫屬於最高行政法院中，亦無透過本件建築法事件處理涉及其他法律保障範疇之必要性。

2.再者，環評與建築法之目的顯然不同，規範所保護之利害關係人亦應有所區分，且制度設計上，環境影響評估之項目、內容及程序等，明顯與建造執照核給所應審核之項目與內容迥異，而不應一概以關於環評法事件之利害關係人範圍之判準，作為本件建築事件利害關係人範圍之判準。原告雖屬本院110年度訴字第618號環評事件之法律上利害關係人，然本件所涉原處分乃「建築執照核發」，二者規範目的、性質均有不同。經查，本件係被告依建築法、直轄市、縣（市）主管機關審查或鑑定建築物工程圖樣及說明書之規定項目、花蓮縣建築管理自治條例等相關規範，就參加人之建造執照申請案進行審查，核與環評法第5條第1項所列之應踐行環境影響評估程序之「開發行為」無涉，即本件為建造執照之申請案，而非開發單位就應踐行環境影響評估程序之開發行為所為之環境影響評估申請案，兩者之用地範圍、行為態樣、應適用法規目的、性質及踐行程序均有所不同，故於判斷保護規範亦應有所不同，原告引用環評法作為本件撤銷建造執照處分之依據，應無足採。

㈢原基法第21條：

1.依原基法第21條第1項及第4項規定、原住民族土地或部落範圍土地劃設辦法第1條及第3條規定及最高行政法院108年度上字第1132號判決意旨，不論從體系上及文義上均明顯可見，應踐行原基法第21條第1項所定程序之土地，係指原住民族土地與部落及其周邊一定範圍內之「公有土地」，是

以，無論是原住民族土地或部落及其周邊一定範圍內之土地，均須符合「公有土地」之要件，於從事土地開發、資源利用、生態保育及學術研究時方有依原基法第21條第1項規定諮商並取得原住民族或部落同意之義務。且原住民族傳統領域與部落範圍土地係以「公有土地」為劃設範圍，亦可見應辦理諮商同意程序之土地範圍當以「公有土地」為限，經查，系爭基地為私有土地，故無原基法第21條第1項規定之適用。

2.104年原基法第21條第1項規定修正增加「或部落及其周邊一定範圍內之公有土地」，固係將適用之範圍擴大至「部落及其周邊一定範圍內之土地」，然因考量對私人土地使用權限制造成影響，於權衡原住民權益之保障及私人財產權保障後，將適用的土地性質以條文明確訂明限於「公有土地」，以便調和上開二種權利，此乃立法者權衡後之結果，此可由條文明文規定「公有土地」呈現當時其立法理由及目的。再者，就系爭建案是否應依原基法第21條第1項規定辦理諮商同意程序，亦經被告擬具處理意見報送原基法之主管機關原住民族委員會審核後，經原住民族委員會以109年5月21日原民土字第1090031581號函回復被告（原處分卷乙證7），認定系爭建案不須踐行原基法第21條之規定在案，足見系爭建案非屬原基法第21條所稱需踐行諮商同意權之土地，亦無侵害原告諮商同意權之可能，原告亦難據以主張係原處分之法律上利害關係人。綜上，系爭基地為私人土地，故無侵害原告等之諮商同意權之可能，原告等均不具本件訴訟之當事人適格。

㈣綜上，雖原告主張系爭建案施工內容可能因其管線、儲存空間或氣化爐之設計不當，導致污染氣體排放以及有毒物質之滲漏而影響其居住環境云云，然此部分涉及使用執照核發後方有之結果，原處分准許之內容及範圍指「僅允准參加人於合法範圍內施工」，故參加人是否未依核准建造範圍施工，此乃施工後之事實問題，雖原告主張「可能」造成污染氣體

排放等影響居住環境之虞，然此等污染情況之造成可能性，涉及與環境相關之風險性判斷，屬原告業已提起目前繫屬於最高行政法院之環評事件所應綜合判斷之範疇。再者，本件有關建築法第26、58條主管機關所欲監督之範圍乃為參加人是否有依據核准之範圍予以施工以及確保施工過程並無「妨礙都市計劃、妨礙區域計畫、危害公共安全、妨礙公共交通、妨礙公共衛生」等情事，亦即屬「施工中之行政監督作為」，然本件並無具體事證認定參加人之施工有建築法第58條第1項各款所指之情事，況若果有上開情形，此時行政機關應介入管制之措施依建築法第58條乃「勒令停工、修改，甚或強制拆除」，亦無「得以撤銷建築執照」之法律效果，行政機關不得逾越法律賦予權利範圍而為之，否則有違權力分立。最後，原告所據以主張可能受損之生活環境影響，如前所述，多屬環評事件應予釐清之事項，然目前環評事件仍於訴訟進行中，應待該事件一併進行綜合審查，亦得避免歧異，尚無提前提起本件訴訟之必要性，換言之，若該環評案件最終認定參加人所為開發行為未合乎環境影響評估，則該開發案即不應繼續為之，則本件訴訟即無提起之必要性，反之，若審理最終認定開發案符合環境影響評估，則如前所述，本件有具體侵害之情況發生，亦應依循相應之法規處理並據以救濟之，均無預先透過本件訴訟提起予以保障之必要。

三、原住民族文化權益之保護屬憲法層級已宣示之保護範圍，其權益之保護實屬極為重要之事項，且該等權益本應透過具體法律予以落實保護之意旨，而原基法暨其即相關法律之制訂目的便基於落實上開憲法揭示之意旨，而於涉及原住民權益相關之個案判斷中，原住民族權益保障之重要性不應忽略，然具體個案仍不應背離觀察個別事件所涉及之相關規範之立法目的及核心精神，方得於兼顧原住民權益保障及法治國家原則之精神，司法審判亦應本於各法規範目的予以解釋，並衡量原住民權益是否已具足夠之保護機制之下，進行妥適之

法律適用，本案中，原告據以主張之相關權益及可能受到侵害之情況（如開發造成空污、噪音等），透過目前已經繫屬於最高行政法院之環評事件，已足針對原告等之訴求進行釐清，以資保障其等主張之原住民相關權益，然本件原告既於本案中主張應撤銷原處分，而原處分據以作成之法律乃建築法，本件自應回歸建築法之規定，探求建築法規範是否兼有保護第三人所主張之利益，然如前所述，本件建築法第26、58條之目的亦無提供原告據以提出撤銷訴訟之依據，原告所主張保護之範圍非在該條文保護之範圍，應屬環評訴訟中應予審理之範疇，原告援引環評法相關概念及理由據以於撤銷建築執照案件中應屬有誤，而若實際涉及空氣污染及噪音等問題，亦可透過相關空氣污染防制法及噪音管理法等法律予以處理，是原告援引建築法、環評法及原基法作為本件起訴依據應無理由，本件原告均非適格當事人。再者，本件系爭基地非屬「公有土地」，故無庸踐行原住民諮商同意之程序，原處分之作成並未違反原基法第21條，行政處分並無違誤，訴願決定予以駁回亦屬有據。

四、至原告主張本件訴訟原處分之適法性涉及繫屬於最高行政法院（案號：112年度上字第487號環評事件）之判決結果，原告認宜待該案爭訟終結後始審理本件訴訟，依行政訴訟法第177條第2項聲請停止訴訟程序。於該訴訟確定前，請法院停止訴訟程序等情，惟經本院審酌並無停止訴訟之必要性，附此敘明。

五、綜上，本件原告無提起本件訴訟之權能而無當事人之適格，其起訴並無理由，應予駁回，訴願決定駁回之，並無不合。

六、兩造及參加人其餘攻擊防禦方法及訴訟資料經本院斟酌後，已核與判決結果不生影響，無一一論述的必要。

七、結論：原告之訴為無理由。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　5　　月　　16　　日

審判長法　官　鍾啟煌

法　官　吳坤芳

法　官　李毓華

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，得不委任律師為訴訟代理人	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　　113　　年　　5　　月　　16　　日

書記官　謝沛真