

# 臺北高等行政法院判決

高等行政訴訟庭第三庭

111年度再字第103號

再 審 原 告 楊金發

再 審 被 告 桃園市政府

代 表 人 張善政

訴訟代理人 林秀卿律師

陳瑩綺律師

上列當事人間促進民間參與公共建設法事件，再審原告對於中華民國111年8月11日本院111年度訴字第231號判決，本於行政訴訟法第273條第1項第1款、第2款、第9款、第13款事由，提起再審之訴，本院判決如下：

## 主 文

再審之訴駁回。

再審訴訟費用由再審原告負擔。

## 理 由

一、程序事項：本件再審原告提起再審之訴後，再審被告代表人由鄭文燦變更為張善政，茲據變更後之代表人張善政具狀聲明承受訴訟（本院卷第159頁），核無不合，應予准許。

二、事實概要：行政院於民國99年1月20日核定再審被告（即103年12月25日改制前之桃園縣政府）所提「促進民間參與桃園縣桃園地區污水下水道系統建設之興建、營運、移轉（BOT）計畫（下稱桃園污水BOT計畫）及先期計畫書」。再審被告於101年10月29日與訴外人日鼎水務企業股份有限公司（下稱日鼎公司）簽訂桃園污水BOT計畫之投資契約，約定辦理桃園污水BOT計畫之興建、營運及移轉事項。再審原告主張日鼎公司為履行桃園污水BOT計畫，於110年11月間，在其所有桃園市桃園區埔子段北門埔子小段37-21地號土地（權利範圍為10000分之3789，下稱系爭土地）有施工之情事，而於110年12月20日以請願書向桃園市議會請求再審被告應

01 依促進民間參與公共建設法（下稱促參法）第16條規定辦理  
02 徵收或協議價購。經桃園市議會110年12月22日桃議議工字  
03 第1100006200號函轉予再審被告，復經再審被告111年1月20  
04 日府水污促字第1110002329號函復再審原告無須辦理系爭土  
05 地之徵收及發給地價補償費，應優先適用下水道法第14條對  
06 於下水道通過私有土地支付償金之規定。再審原告遂向本院  
07 提起行政訴訟(案號：本院111年度訴字第231號)，嗣再審被  
08 告於該案審理中，以111年4月19日府水污促字第1110095634  
09 號函（下稱111年4月19日函）通知再審原告領取償金新臺幣  
10 64,903元，惟其未領取償金，亦未依法提出異議，再審被告  
11 再以111年6月24日府水污促字第1110168299號函（下稱111  
12 年6月24日函）再請其領取償金，如未領取，則將依法清償  
13 提存法院。案經本院以111年8月11日111年度訴字第231號判  
14 決(下稱原確定判決)駁回再審原告之訴，因再審原告未提起  
15 上訴而告確定。再審原告先於111年9月22日以原確定判決有  
16 行政訴訟法第273條第1項第1、2、9款之再審事由，提起再  
17 審之訴，繼於111年2月4日具狀追加同條項第13款之再審事  
18 由。

### 19 三、再審原告主張略以：

#### 20 (一)原確定判決適用法規顯有錯誤：

21 本件公共建設係依據促參法第3條第1項第3款規定之污水下  
22 水道設施，並依同法第8條第1項第1款規定由民間機構投資  
23 興建，並為營運，營運期間屆滿後，移轉該建設之所有權予  
24 政府。適用法源基礎為促參法。私有土地所有權取得為公共  
25 建設興建、營運、移轉(BOT)之前提。原確定判決依據毫無  
26 法源依據之下水道法第14條規定支付償金。然支付償金並未  
27 取得私有土地所有權，土地自由使用、收益、處分，皆不合  
28 法。營運期間收取人民之規費歸土地所有人或民間機構，民  
29 間機構如何移轉私人之土地所有權予政府？又觀諸桃園污水  
30 BOT計畫之先期計劃書所載應適用之法規命令計有16種，其  
31 中並無記載適用下水道法，下水道法之中央主管機關為內政

01 部（下水道法第3條參照），促參法主管機關原為行政院公  
02 共工程委員會（下稱工程會），嗣於102年1月1日改為財政  
03 部（促參法第5條參照），足見二法事權有別。另促參法以  
04 民間機構投資興建、營運、移轉（BOT）之方式辦理，實質  
05 上為商業投資行為，有別於地方政府自辦之建設、管理所依  
06 據之下水道法。原確定判決適用法規顯有錯誤。

07 (二)原確定判決理由與主文顯有矛盾：

08 原確定判決基礎依據之行政處分即111年4月19日函，發文日  
09 期為111年4月19日，若該函文為合法之行政處分，其對外直  
10 接發生之法律效果在本件行政確認訴訟111年2月22日提起之  
11 後始發生。依大法官釋字第97號解釋意旨、行政程序法第96  
12 條規定可知，111年4月19日函除有第1項第5款發文字號及  
13 年、月、日記載外，其他5款規定付之闕如。法律規定應記  
14 載事項具強制性，而111年4月19日函本身不具備法定程式，  
15 不得謂為合法之行政處分，原確定判決理由與主文顯有矛  
16 盾。

17 (三)原確定判決基礎之證物係變造者：

18 再審原告提起本件行政確認訴訟，即係對支付償金表示異議  
19 之意，下水道法第14條規定，對支付償金有異議時，應報請  
20 中央主管機關核定後為之。然再審被告並未報請中央主管機  
21 關工程會核定，顯已違法，再審被告逾越法律權限逕自發  
22 文，原確定判決卻以下水道法主管機關內政部為異議核定機  
23 關，未查促參法之主管機關已由工程會改為財政部，移花接  
24 木，自是變造證物之明證。原確定判決基礎之證物為111年4  
25 月19日函，該函說明三，記載預定開工日期為110年11月9  
26 日，惟依下水道法施行細則第7條規定，使用公、私有土地  
27 時，下水道機構應於工程計畫訂定後，以書面通知土地所有  
28 人，該通知書應記載預定開工日期，而本件公共建設於招商  
29 公告時，即已告知工程所需用地範圍，再審被告於101年10  
30 月29日與日鼎公司簽訂投資契約時，即應以書面通知土地所  
31 有人。然書面通知卻延宕10年於本件起訴後，再審被告方以

01 111年4月19日函為之。111年4月19日函所載之預定開工日  
02 期：時空錯置，變造證據具體明確。

03 (四)訴訟類型抉擇原確定判決認知偏執：

04 本件公共建設之行政處分在提起行政訴訟前已執行而無回復  
05 原狀可能，為增進公共利益，提起撤銷訴訟並無實益。又再  
06 審原告歷次書狀多次表明對該行政處分之適法性並無爭議，  
07 並無向行政法院提起請求行政機關應為行政處分之訴訟，故  
08 提起課予義務訴訟之要件於本件並不成立，亦無提起確認行  
09 政處分違法之必要。本件確認訴訟之訴訟標的為公法上法律  
10 關係所發生之權利義務關係，應依促參法或下水道法之法律  
11 基礎，有確認利益，再審原告有即受確認判決之法律上利  
12 益，自應許再審原告有救濟之機會，並無違背確認訴訟補充  
13 性原則。

14 (五)行政訴訟法第218條規定準用民事訴訟法第385條及第388條  
15 ，判決理由及主文，忽略未予援用：

16 本件111年6月15日行準備程序，受命法官主動強勢要求再審  
17 原告變更訴之聲明。111年7月21日言詞辯論期日，審判長闡  
18 明原委後再次要求再審原告變更聲明為：「確認本件公共建  
19 設依據促參法或下水道法之法律關係被告應協議價購或徵收  
20 系爭土地。」變更過程，再審被告並無不同意之意思表示。  
21 行政法院認為適當，訴之聲明成定案確定，符合行政訴訟法  
22 第107條第1項規定補正，並無違誤。原確定判決第12頁第13  
23 行至24行記載悖於訴之事實，繼之依行政訴訟法第107條第1  
24 項第10款規定裁定駁回。然訴訟要件之審查及補正，理應於  
25 言詞辯論期日前為之，言詞辯論後再據以作成判決書理由，  
26 難以服眾等語。

27 四、再審被告則以：再審原告主張原確定判決有行政訴訟法第27  
28 3條第1項第1款、第2款、第9款、訴訟類型抉擇判決認知偏  
29 執、原確定判決未依其聲請為一造辯論判決及就其未聲明事  
30 項為判決等再審事由，提起本件再審之訴，卻未具體表明原

01 確定判決究有何合於行政訴訟法第273條第1項各款再審事由  
02 之理由，其提起再審之訴之程序自非合法等語，資為抗辯。

03 五、本院查：

04 (一)關於再審原告主張行政訴訟法第273條第1項第1款、第2款、  
05 第9款再審事由部分：

06 1.按行政訴訟法第278條第2項規定：「再審之訴顯無再審理由  
07 者，得不經言詞辯論，以判決駁回之。」第273條第1項第1  
08 款、第2款、第9款規定：「有下列各款情形之一者，得以再  
09 審之訴對於確定終局判決聲明不服。但當事人已依上訴主張  
10 其事由或知其事由而不為主張者，不在此限：一、適用法規  
11 顯有錯誤。二、判決理由與主文顯有矛盾。……九、為判決  
12 基礎之證物係偽造或變造。」

13 2.再審程序乃是要要求法院廢棄既有之確定裁判，試圖推翻一個  
14 已生「既判力」之法律狀態，如果再審成立，案件重新審理  
15 ，原來訴訟活動的一切努力即歸於徒勞，並對法律安定狀態  
16 的維持形成重大衝擊，因此程序上必須慎重為之，現行實證  
17 法乃要求先進行門檻審查。無法通過門檻者，再審法院即無  
18 須進一步對本案進行全面重複之實體審理（最高行政法院11  
19 0年度再字第2號、第5號判決意旨參照）。

20 3.原確定判決業已敘明：1.國家辦理公共建設之方式多元，有  
21 單獨由政府機關辦理者或採由民間參與之方式為之者，而民  
22 間參與方式更是多種，不論是政府與民間機構採何開發模式  
23 興建，抑或採何經營模式營運，均與因公共建設要如何取得  
24 需用之土地係屬二事。如因公共建設要取得私有土地使用，  
25 可由興辦之民間機構自行備具私有土地投資興建，也可透過  
26 徵收土地所有權、設定地上權之方式為之，另外其他法律，  
27 例如下水道法，亦就土地使用方式有支付償金之特別規定。  
28 又促參法第16條第1項就是否取得需用私有土地，係明文規  
29 定「得」由主辦機關依法辦理徵收，並非強制要求主辦機關  
30 應辦理徵收，是否實施公用徵收，主辦機關有裁量權決定  
31 權，私有土地所有人並無依該規定請求主辦機關徵收(包括

01 前置之協議價購)之公法上請求權。再者，促參法規定主辦  
02 機關與民間機構間法律上之權利義務，原則係依投資契約之  
03 約定，而與辦公建設有關之私有土地所有權人與民間機構  
04 間，及與主辦機關間(除促參法第18條第2項規外)，並無法  
05 律上之權利義務關係；土地徵收之法律關係，核准機關為中  
06 央主管機關即內政部以行政處分為之，直轄市或縣(市)主  
07 管機關即直轄市或縣(市)政府為補償機關，至需用土地人  
08 則為土地徵收之申請人，除法律另有規定(如土地徵收條例  
09 第8條)外，私有土地所有權人並非土地徵收之申請人，而  
10 無申請國家機關徵收其土地之公法上請求權。是土地徵收之  
11 法律關係，除法律另有規定外，僅屬國家與需用土地人間之  
12 申請土地徵收關係，以及國家與私有土地所有權人(即被徵  
13 收人)間徵收私有土地之二面關係；補償機關與私有土地所  
14 有權人間在依據徵收處分辦理補償之前，不發生任何法律關  
15 係。綜上可知，私有土地所有權人並無請求主辦公建設機  
16 關徵收及其前置程序之協議價購土地之公法上請求權。2.再  
17 審被告固係桃園污水BOT計畫之主辦機關，並與日鼎公司簽  
18 訂投資契約，惟該契約效力僅存在於再審被告與日鼎公司  
19 間，與再審原告間不生任何法律上權利義務關係。再審原告  
20 雖主張再審被告主辦該計畫，並在其所有系爭土地施工埋設  
21 污水下水道系統管線，再審被告應依促參法第16條規定協議  
22 價購或徵收系爭土地云云。惟依前揭說明，促參法第16條規  
23 定，並無強制要求主辦機關再審被告應辦理土地徵收，再審  
24 原告自無依促參法第16條規定，有請求再審被告徵收或協議  
25 價購其土地之公法上請求權，亦無依促參法第16條規定按土  
26 地徵收條例規定徵收其土地之公法上請求權，而協議價購既  
27 僅為申請土地徵收之前置程序，當無對再審被告請求進行協  
28 議價購之公法上請求權，是再審原告主張，實無理由。3.政  
29 府機構在私有土地埋設管渠或其他設備，依下水道法第14條  
30 第1項規定，係以支付償金予私有土地所有權人之方式為  
31 之，並無要求政府機構應辦理徵收或協議價購之規定，則再

01 審原告亦無依下水道法之規定而有請求徵收或協議價購系爭  
02 土地之公法上權利等語。並據以認定再審原告聲明請求確認  
03 本件公共建設依據促參法或下水道法之法律關係，再審被告  
04 應協議價購或徵收系爭土地，洵無所據，核無適用之法規顯  
05 然不合於法律規定，或與司法院現尚有效之大法官解釋或憲  
06 法法庭之裁判顯然違反之情形。

07 4.原確定判決無再審原告所稱有行政訴訟法第273條第1項第1  
08 款「適用法規顯有錯誤」之再審事由情事：

09 (1)按所謂「適用法規顯有錯誤者」，係指確定判決所適用之法  
10 規與該案應適用之現行法規相違背或與司法院現尚有效之大  
11 法官解釋、憲法法庭裁判有所抵觸者而言，至於事實之認定  
12 或法律上見解之歧異，對之有爭執，亦難謂為適用法規顯有  
13 錯誤而據為再審之理由。

14 (2)由上可知，原確定判決係認為再審原告無請求徵收或請求進  
15 行協議價購之公法上請求權，其前開主張促參法與下水道法  
16 事權有別，原確定判決適用下水道法第14條規定支付償金，  
17 適用法規顯有錯誤云云，乃係執原確定判決所不採之理由及  
18 事證，主張原確定判決適用法規顯有錯誤，實屬其歧異之法  
19 律見解，參照首開說明，此部分主張顯無再審理由。是再審  
20 原告主張原確定判決有行政訴訟法第273條第1項第1款所定  
21 之再審事由云云，核屬顯無理由。

22 (3)至再審原告主張判決理由及主文忽略未予援用行政訴訟法第  
23 218條準用民事訴訟法第385條及第388條云云，按行政訴訟  
24 法第218條固有準用民事訴訟法第385條及第388條之規定，  
25 惟民事訴訟法第385條係有關一造辯論判決之規定，亦即言  
26 詞辯論期日，當事人之一造不到場者，得依到場當事人之聲  
27 請，由其一造辯論而為判決；同法第388條則係有關判決範  
28 圍之規定，亦即除別有規定外，法院不得就當事人未聲明之  
29 事項為判決。而兩造於前程序言詞辯論期日均有到場，此有  
30 前程序之言詞辯論筆錄附卷足憑（前程序卷第355-362頁）

01  ，原確定判決自無準用民事訴訟法第385條規定之必要。又  
02  綜觀原確定判決全文，確係就再審原告聲明之事項「確認本  
03  件公共建設依據促參法或下水道法之法律關係再審被告應協  
04  議價購或徵收系爭土地」而為判決，並無有就再審原告未聲  
05  明之事項為判決，自亦無準用民事訴訟法第388條規定之必  
06  要。另再審原告主張原確定判決第12頁第13行至第24行悖於  
07  訴之事實一節，查原確定判決第12頁第13行至第24行僅係援  
08  引最高行政法院109年度裁字第719號裁定有關確認訴訟之補  
09  充性原則之見解，與訴之事實無涉，原確定判決未援用民事  
10  訴訟法第385條、第388條規定，於法並無違誤，要無有因消  
11  極不適用法規致顯然影響裁判之適用法規顯有錯誤情事。

12  5.原確定判決無再審原告所稱有行政訴訟法第273條第1項第2  
13  款所定「判決理由與主文顯有矛盾」之再審事由：

14  按所謂「判決理由與主文顯有矛盾」，係指判決認定當事人  
15  之請求或對造抗辯為有理由或無理由，而於主文為相反之諭  
16  示，且其矛盾為顯然者而言（最高行政法院110年度再字第2  
17  號、109年度再字第71號判決意旨參照）。再審原告雖主張1  
18  11年4月19日函依行政程序法第96條規定，除第1項第5款發  
19  文字號及年、月、日記載外，其他5款規定付之闕如，故11  
20  1年4月19日函不具備法定程式，不得謂為合法之行政處分，  
21  判決理由與主文顯有矛盾云云，惟查，依前所述，原確定判  
22  決係認再審原告無公法上請求權而判其敗訴，並於主文諭知  
23  「原告之訴駁回」，足徵原確定判決所據理由與主文間，並  
24  無理由之認定與主文相反之諭示，且其矛盾為顯然之情事。  
25  是再審原告之主張，亦屬顯無理由。

26  6.原確定判決無再審原告所稱有行政訴訟法第273條第1項第9  
27  款「為判決基礎之證物係偽造或變造」之再審事由：

28  按行政訴訟法第273條第1項第9款所謂為判決基礎之證物係  
29  偽造或變造者，係指其偽造或變造構成刑事上之犯罪者而言  
30  ，且此種偽造或變造之行為，應以宣告有罪之判決已確定，  
31  或其刑事訴訟不能開始或續行非因證據不足者為限（改制前

01 行政法院76年判字第1451號判例意旨參照)。查原確定判決  
02 係以再審原告無公法上請求權為駁回再審原告之訴的論據，  
03 而再審被告111年4月19日函則係給付償金之通知函，並不是  
04 「為判決基礎之證物」，自與行政訴訟法第273條第1項第9  
05 款之再審事由不符。況縱依再審原告之主張，為判決基礎之  
06 證物「111年4月19日函」經偽造或變造，亦未見其提出積極  
07 證據或可供調查之證據，足證111年4月19日函係屬偽造或變  
08 造，及確有因偽造或變造此項證物而遭刑事判決確定，或有  
09 非因證據不足致刑事訴訟不能開始或續行之情形，自難認有  
10 此款再審事由之存在。再審原告主張，難謂有理由。

11 (二)再審原告於112年2月4日「行政確認訴訟再審呈報(二)狀」主  
12 張原確定判決符合行政訴訟法第273條第1項第13款之再審事  
13 由部分，已逾再審之訴之不變期間，而不合法：

14 1.按「(第1項)再審之訴應於30日之不變期間內提起。(第2  
15 項)前項期間自判決確定時起算，判決於送達前確定者，自  
16 送達時起算；其再審之理由發生或知悉在後者，均自知悉時  
17 起算。」「再審之訴，應以訴狀表明下列各款事項，並添具  
18 確定終局判決繕本，提出於管轄行政法院為之：……四、再  
19 審理由及關於再審理由並遵守不變期間之證據。」分別為行  
20 政訴訟法第276條第1項、第2項、第277條第1項第4款所明定  
21 。是再審之訴應自判決確定時，或判決於送達前確定者，應  
22 自送達時起30日之不變期間內提起，再審原告如主張再審之  
23 理由發生或其知悉在後者，應就此利己事實負舉證責任。次  
24 按行政訴訟法第273條第1項各款所列之事由，均屬獨立之再  
25 審事由，均可單獨構成再審之訴之要件，成為各個訴訟標的  
26 之內涵，則有關提起再審之訴之不變期間之遵守，自應個別  
27 加以計算(最高行政法院103年度裁字第845號裁定參照)。

28 2.查再審原告於111年9月22日對原確定判決依行政訴訟法第27  
29 3條第1項第1款、第2款、第9款事由提起再審之訴後，復於1  
30 12年2月4日提出「行政確認訴訟再審呈報(二)狀」主張原確定  
31 判決符合行政訴訟法第273條第1項第13款之再審事由，惟原

01 確定判決係於111年8月24日寄存送達，並由再審原告於同日  
02 領取，有送達證書及中華郵政國內掛號郵件查詢資料在卷可  
03 稽(前訴訟程序卷第401、402-1頁)。是再審原告提起再審之  
04 訴之不變期間，應自原確定判決送達翌日即111年8月25日起  
05 算30日，因再審原告住居於桃園市，依行政法院訴訟當事人  
06 在途期間標準第2條第1項規定，加計在途期間3日，算至111  
07 年9月26日(星期一)即已屆滿。關於再審事由行政訴訟法  
08 第273條第1項第13款部分，再審原告遲至112年2月4日始提  
09 起此部分追加再審之訴，顯已逾期，再審原告就此部分再審  
10 事由知悉在後之事實，復未舉證證明，此部分再審之訴自非  
11 合法，其餘實體爭執事項，爰不審究。

12 六、綜上所述，再審原告以原確定判決有行政訴訟法第273條第1  
13 項第1款、第2款、第9款、第13款之再審事由，提起本件再  
14 審之訴，部分顯無理由，部分不合法，爰不經言詞辯論，併  
15 以判決駁回之。

16 七、依行政訴訟法第278條、第98條第1項前段，判決如主文。

17 中 華 民 國 113 年 10 月 30 日

18 審判長法官 蘇嫻娟

19 法官 鄧德倩

20 法官 魏式瑜

21 一、上為正本係照原本作成。

22 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  
23 提出上訴狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內  
24 補提理由書；如於本判決宣示或公告後送達前提起上訴者，  
25 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  
26 繕本)。

27 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，  
28 逕以裁定駁回。

29 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  
30 法第49條之1第1項第3款)。但符合下列情形者，得例外不  
31 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	<ol style="list-style-type: none"> <li>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。</li> <li>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。</li> <li>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。</li> </ol>
(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	<ol style="list-style-type: none"> <li>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。</li> <li>2. 稅務行政事件，具備會計師資格者。</li> <li>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。</li> <li>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。</li> </ol>
<p>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。</p>	