

# 臺北高等行政法院裁定

高等行政訴訟庭第七庭

112年度訴字第1236號

原告 李長榮實業股份有限公司

代表人 魏正誠（董事長）

訴訟代理人 羅子武 律師

陳冠甫 律師

被告 基隆市政府

代表人 謝國樑（市長）

訴訟代理人 林建宏

上列當事人間確認行政處分違法事件，原告提起行政訴訟，本院裁定如下：

## 主 文

原告之訴駁回。

訴訟費用由原告負擔。

## 事實及理由

一、本件原告代表人原為吳銜晉，訴訟中變更為魏正誠，業據原告新任代表人魏正誠提出承受訴訟狀聲明承受訴訟（本院卷第285-287頁），核無不合，應予准許。

二、按「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，審判長應先定期間命補正：…十、起訴不合程式或不備其他要件。」行政訴訟法第107條第1項第10款定有明文。次按同法第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。」第6條第1項、第3項規

01 定：「（第1項）確認行政處分無效及確認公法上法律關係  
02 成立或不成立之訴訟，非原告有即受確認判決之法律上利益  
03 者，不得提起之。其確認已執行而無回復原狀可能之行政處  
04 分或已消滅之行政處分為違法之訴訟，亦同。……（第3  
05 項）確認訴訟，於原告得提起或可得提起撤銷訴訟、課予義  
06 務訴訟或一般給付訴訟者，不得提起之。但確認行政處分無  
07 效之訴訟，不在此限。」依前揭行政訴訟法第6條第1項及第  
08 3項分別規定可知，行政訴訟法所規定的確認訴訟，是人民  
09 就特定公法上法律關係的存在與否以及其內容請求行政法院  
10 予以確認的訴訟，其種類包含確認行政處分無效、確認公法  
11 上法律關係成立或不成立、確認已執行而無回復原狀可能的  
12 行政處分或已消滅的行政處分為違法等3種。而且確認訴訟  
13 具有補充性，若該確認訴訟求為確認公法關係是否成立或違  
14 法的行政處分，屬得提起或可得提起撤銷訴訟、課予義務訴  
15 訟或一般給付訴訟者，則不得提起之（最高行政法院108年  
16 度判字第390號判決參照）。是對於違法之行政處分，人民  
17 應依限提起訴願及撤銷訴訟，以為救濟，僅於該違法之行政  
18 處分已執行而無回復原狀可能或已消滅者，始得提起或變更  
19 為確認行政處分違法之訴訟，此即為確認訴訟補充性原則。  
20 因此，當事人主張行政處分違法，如未依限提起訴願或撤銷  
21 訴訟，無論該行政處分是否已執行完畢或因其他事由而消滅  
22 者，亦不得提起確認該行政處分違法之訴訟。若當事人對之  
23 提起確認違法訴訟者，即屬行政訴訟法第107條第1項第10款  
24 之不合法情形，且無從命補正，應以裁定駁回之（最高行政  
25 法院111年度抗字第276號裁定參照）。

26 三、緣基隆市○○區○○里○○路0號建築物(下稱系爭建物)經  
27 民眾檢舉為違章建築，經被告於民國108年12月26日及109年  
28 4月16日邀集相關單位辦理系爭建物現場會勘，系爭建物經  
29 查被告檔管資料確實無建築執照、使用執照，請建築物所有  
30 權人(原告)、使用人(安聯汽車修理股份有限公司)依建築法  
31 相關規定辦理。基隆市七堵區公所爰以109年5月22日違建查

01 永安字第109002號違章建築查報簽辦單，查報系爭建物為違  
02 章建築。被告審認原告未經申請許可擅自修建系爭建物，違  
03 反建築法第25條規定及實施區域計畫地區建築管理辦法第3  
04 條規定，乃依違章建築處理辦法第5條規定，以109年6月19  
05 日基府違建字第275號違章建築補辦手續通知單(下稱原處  
06 分)通知原告於收到通知後一個月內，依建築法令規定，檢  
07 齊文件申請補辦建築執照，逾期不辦或補辦建造執照手續不  
08 合規定，依違章建築處理辦法第5條規定辦理，將通知被告  
09 都市發展處使用管理科(拆除組)拆除。原告不服，提起訴  
10 願，經內政部109年9月22日台內訴字第1090046489號訴願決  
11 定駁回後，提起行政訴訟，經本院110年8月18日109年度訴  
12 字第1368號裁定駁回。原告仍不服，遂提起本件行政訴訟，  
13 並聲明：(一)確認原處分是違法的行政處分。(二)訴訟費用由被  
14 告負擔。

15 四、經查，原告前因不服原處分，循序向本院提起行政訴訟，經  
16 本院以原告由訴訟代理人起訴，而其代理權有欠缺之情形，  
17 以110年7月5日109年度訴字第1368號裁定命原告於10日內補  
18 正，該裁定於同年月12日合法送達(109年度訴字第1368號  
19 卷第345-351頁)；原告未補正，經本院於110年8月18日以1  
20 09年度訴字第1368號裁定駁回原告之訴，該裁定已告確定在  
21 案，有本院上開裁定及案件明細資料在卷可憑(本院卷第29  
22 9-301頁)。經本院二次闡明後，原告仍堅持提出本件確認  
23 訴訟(參照113年4月17日、9月18日準備程序筆錄，本院卷  
24 第256頁、第281頁)。是原告主張其因原處分而權利或法律  
25 上利益受有侵害，自應於法定救濟期間，循訴願及撤銷訴訟  
26 之行政爭訟途徑以求救濟，原告怠於行使其法律救濟途徑，  
27 待原處分已生形式存續力後，始提起本件確認原處分為違法  
28 之訴訟，參照前開規定及說明，違反行政訴訟法第6條第3項  
29 前段所定確認訴訟補充性原則，顯非合法，且無從補正，應  
30 予駁回。

01 五、依行政訴訟法第107條第1項第10款、第104條，民事訴訟法  
02 第95條、第78條，裁定如主文。

03 中 華 民 國 113 年 10 月 4 日

04 審判長法官 侯志融

05 法官 郭淑珍

06 法官 張瑜鳳

07 一、上為正本係照原本作成。

08 二、如不服本裁定，應於送達後10日內，向本院高等行政訴訟庭  
09 提出抗告狀並敘明理由（須按他造人數附繕本）。

10 三、抗告時應委任律師為訴訟代理人，並提出委任書（行政訴訟  
11 法第49條之1第1項第3款）。但符合下列情形者，得例外不  
12 委任律師為訴訟代理人（同條第3項、第4項）。

13

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. 抗告人或其代表人、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，抗告人或其代表人、管理人、法定代理人具備會計師資格者。 3. 專利行政事件，抗告人或其代表人、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. 抗告人之配偶、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。

01

4. 抗告人為公法人、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，抗告人應於提起抗告或委任時釋明之，並提出(二)所示關係之釋明文書影本及委任書。

02

中 華 民 國 113 年 10 月 4 日

03

書記官 李宜蓁