

臺北高等行政法院裁定

高等行政訴訟庭第三庭

112年度訴字第503號

原告 敦南華園管理委員會
代表人 李鳳琴（特別代理人）
被告 臺北市商業處
代表人 高振源（處長）
訴訟代理人 蔡琇靜
馮忠信

上列當事人間陳情事件，本院裁定如下：

主 文

原告之訴駁回。

訴訟費用由原告負擔。

理 由

一、行政訴訟法施行法第18條第1款前段規定：「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。……。」修正前行政訴訟法第107條第1項第10款規定：「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。」

二、被告於民國109年8月25日接獲原告於臺北市政府單一陳情系統反映臺北市○○區○○街00○○號1樓及地下1樓營業態樣一事，經被告以109年9月24日北市商三字第1096037712號函（下稱109年9月24日函）回復略以：「……二、為了解前揭地址之營業情形，本處已派員稽查……查旨揭地址皆已辦妥商業（公司）登記，稽查結果並已通報本府都市發展局等相關局處依權責處理。三、另有關您反映旨揭地址之法定空地、防空避難室及防火間隔上置放雜物、生財器具一事，係屬本市建築管理工程處權責，已請該機關回覆給您。」

……。」等語（被證1）。原告又於109年9月29日於臺北市
政府單一陳情系統再次反映臺北市○○區○○街00○00號1
樓之確實營業態樣，經被告以109年10月29日北市商三字第1
096042483號函（下稱109年10月29日函）回復略以：「……
二、查本處執行商業訪視係依查察營業場所現場營業狀況所
呈現之態樣，並輔以現場營業設備為佐證認定營業態樣；先
予敘明。（一）本處……至本市○○街00號0樓查察……旨揭地
址市招為程楹精品磁磚……惟現場人員表示因與房東有租約
問題，目前尚未對外營業，另本處於109年9月16日配合防空
避難室主管機關本市建築管理工程處於該址地下1樓會勘，
現場人員表示該址地下1樓已封閉。（二）本處……至本市○○
街00號1樓查察……旨揭地址市招為元冠建材，現場擺放磁
磚等樣品惟業者表示磁磚僅為展示，且現場未做銷售行為；
另本處於109年9月16日配合防空避難室主管機關本市建築管
理工程處於該址地下1樓會勘，其擺放一桌子及磁磚樣品之
場所。（三）本處……至本市○○街00號1樓查察，旨揭地址市
招為元鼎，依本處協助營業態樣認定訪視表內容所載……其
營業態樣合致經濟部公司行號及有限合夥營業項目代碼表定
義之『影印業』；另本處於109年9月16日配合防空避難室主
管機關本市建築管理工程處於該址地下1樓會勘，其擺放各
式影印紙之場所。（四）本處……至本市○○街00號1樓查察，
旨揭地址市招為人人素食……其營業態樣合致經濟部公司行
號及有限合夥營業項目代碼表定義之『餐館業』；另本處於
109年9月16日配合防空避難室主管機關本市建築管理工程處
於該址地下1樓會勘，其擺放一桌子及沙發之場所。（五）本
處……至本市○○街00號1樓查察，旨揭地址市招為全順汽
車企業有限公司……其營業態樣合致經濟部公司行號及有限
合夥營業項目代碼表定義之『汽車修理業』；另本處於109
年9月16日配合防空避難室主管機關本市建築管理工程處於
該址地下1樓會勘，其擺放……各式零件之場所。（六）本
處……至本市○○街00號1樓查察，旨揭地址市招為悠悠河

01 畔……其營業態樣合致經濟部公司行號及有限合夥營業項目
02 代碼表定義之『飲料店業』。……。」等語（被證2）。原
03 告再以111年7月27日111年度敦管字第5號函向被告反映臺北
04 市○○區○○街00號1樓元冠建材股份有限公司之營業態樣
05 未定，經被告以111年8月2日北市商三字第1113024006號函
06 （下稱111年8月2日函）回復略以：「……二、……本處於1
07 09年8月10日至本市○○街00號1樓查察，後於109年10月21
08 日再次派員於該址查察，旨揭地址市招為元冠建材，現場擺
09 放磁磚等樣品惟業者表示磁磚僅為展示，且現場未做銷售行
10 為，業已於109年10月29日北市商三字第1096034480號函通
11 報臺北市政府都市發展局在案。三、查貴會反映旨揭地址營
12 業態樣稽查結果及後續通報疑義，業經本處……函復在
13 案……後貴會於111年3月18日以敦管字第2、4號再次來文，
14 經查未提供該址對價關係證據等新事證，爰依……行政程序
15 法第173條第2款暨本府及所屬各機關處理人民陳情案件注意
16 事項第10點之規定不再處理及回復。」等語（被證3）。原
17 告復以111年9月16日111年度敦管字第8號函向被告反映臺北
18 市○○區○○街00號元冠建材股份有限公司營業違反相關規
19 定事宜，經被告以111年9月23日北市商三字第1113029560號
20 函（下稱111年9月23日函）回復略以：「……三、本處執行
21 商業訪視係就查察營業場所現場營業狀況所呈現之態樣，並
22 輔以現場營業設備為佐證認定營業態樣並通報相關單位依權
23 責續處，而該公司業已辦妥公司登記，尚無違反商業法
24 令……因本處非土地使用分區權管之裁處機關，故無權向財
25 政部臺北國稅局大安分局申請調閱相關資料。」等語（被證
26 4）。原告不服被告109年9月24日函、109年10月29日函、11
27 1年8月2日函、111年9月23日函及商業處未函詢國稅局，且
28 不再為處理及函復等不作為，提起訴願，經臺北市政府以11
29 2年3月17日府訴一字第1116088027號訴願決定書決定訴願不
30 受理（被證5），原告仍不服，於是提起本件確認訴訟（本
31 院卷第225、235頁），並聲明：確認被告109年9月24日函、

109年10月29日函、111年8月2日函及111年9月23日函為行政處分（本院卷第235頁）。

三、確認行政處分無效及確認公法上法律關係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，不得提起，其確認已執行而無回復原狀可能之行政處分或已消滅之行政處分為違法之訴訟，亦同，行政訴訟法第6條第1項定有明文。而所謂「行政處分」，係指行政機關就公法上具體事件所為之決定或其他公權力措施而對外直接發生法律效果之單方行政行為（行政程序法第92條第1項規定參照）；所謂「公法上法律關係」，則係指特定生活事實之存在，因法規之規範效果，在兩個以上之權利主體間所產生之公法上權利義務關係，或產生人對權利客體間之公法上利用關係。又公法上法律關係之成立有直接基於法規規定者，亦有因行政處分、行政契約或事實行為而發生者，但法規、行政行為及事實行為均非法律關係本身，不得以其存否為確認訴訟之標的，倘當事人對非公法上法律關係提起確認訴訟，即屬不備起訴合法要件，且其情形無從補正，應依行政訴訟法第107條第1項第10款規定，以裁定駁回之。

四、揆之被告109年9月24日函、109年10月29日函、111年8月2日函及111年9月23日函內容（本院卷第15-29頁），無非係被告於職權範圍內，就原告所陳請查核臺北市大安區樂業街42至50號1樓擴伸營業至法定停車位、車道、法定空地、防空避難室及防火隔間，應謂何種營業態樣等事項，查復其實地稽查結果之函文，僅為單純之事實敘述及理由之說明，並不具任何准駁之效力，並不因此對原告發生任何法律上之效果，核屬觀念通知，並非行政處分。又原告訴請確認之程序標的即被告所為109年9月24日函、109年10月29日函、111年8月2日函及111年9月23日函，均屬事實行為，並非公法上法律關係，不得作為確認訴訟之標的，原告自不得對之提起確認訴訟。是原告本件起訴不備合法要件，且無從補正，依首揭規定，應予駁回。

五、依行政訴訟法施行法第18條第1款前段、修正前行政訴訟法第107條第1項第10款、第104條、民事訴訟法第95條、第78條，裁定如主文。

中 華 民 國 112 年 8 月 31 日

審判長法官 高愈杰

法官 郭銘禮

法官 孫萍萍

一、上為正本係照原本作成。

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提出抗告狀並敘明理由（須按他造人數附繕本）。

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. 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	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。

01

上訴審訴訟代理人

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. 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 112 年 8 月 31 日

03

書記官 李虹儒