

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1191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（兼送達代收人）

上列當事人間陳情事件，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。

理 由

一、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、事實概要：

(一)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0樓及地下0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，本院卷1第167-168頁）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

01 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
02 雜物、生財器具一事，係屬本市建築管理工程處權責，已請
03 該機關回覆給您。……。」原告復於109年9月29日於臺北市
04 政府單一陳情系統再次反映臺北市○○區○○街00、00號等
05 之確實營業態樣，經被告以109年10月29日北市商三字第109
06 6042483號函（下稱109年10月29日函，本院卷1第187-189
07 頁）回復略以：「……二、查本處執行商業訪視係依查察營
08 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
09 佐證認定營業態樣；先予敘明。（一）本處……至本市○○
10 街00號0樓查察……旨揭地址市招為程楹精品磁磚……惟現
11 場人員表示因與房東有租約問題，目前尚未對外營業，另本
12 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
13 程處於該址地下0樓會勘，現場人員表示該址地下0樓已封
14 閉。（二）本處……至本市○○街00號0樓查察……旨揭地
15 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
16 為展示，且現場未做銷售行為；另本處於109年9月16日配合
17 防空避難室主管機關本市建築管理工程處於該址地下0樓會
18 勘，其擺放一桌子及磁磚樣品之場所。（三）本處……至本
19 市○○街00號0樓查察，旨揭地址市招為元鼎，依本處協助
20 營業態樣認定訪視表內容所載……其營業態樣合致經濟部公
21 司行號及有限合夥營業項目代碼表定義之『影印業』；另本
22 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
23 程處於該址地下0樓會勘，其擺放各式影印紙之場所。
24 （四）本處……至本市○○街00號0樓查察，旨揭地址市招
25 為人人素食……其營業態樣合致經濟部公司行號及有限合夥
26 營業項目代碼表定義之『餐館業』；另本處於109年9月16日
27 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0
28 樓會勘，其擺放一桌子及沙發之場所。（五）本處……至本
29 市○○街00號0樓查察，旨揭地址市招為全順汽車企業有限
30 公司……其營業態樣合致經濟部公司行號及有限合夥營業項
31 目代碼表定義之『汽車修理業』；另本處於109年9月16日配

01 合防空避難室主管機關本市建築管理工程處於該址地下0樓
02 會勘，其擺放……各式零件之場所。（六）本處……至本市
03 ○○街00號0樓查察，旨揭地址市招為悠悠河畔……其營業
04 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
05 『飲料店業』。……。」

06 (二)又原告以111年7月27日111年度敦管字第5號函向臺北市政府
07 產業發展局反映臺北市○○區○○街00號0樓元冠建材股份
08 有限公司之營業態樣未定，經被告以111年8月2日北市商三
09 字第1113024006號函（下稱111年8月2日函，本院卷1第211-
10 212頁）回復略以：「……二、……本處於109年8月10日至
11 本市○○街00號0樓查察，後於109年10月21日再次派員於該
12 址查察，旨揭地址市招為元冠建材，現場擺放磁磚等樣品惟
13 業者表示磁磚僅為展示，且現場未做銷售行為，業已於109
14 年10月29日北市商三字第1096034480號函通報臺北市政府都
15 市發展局在案。三、查貴會反映旨揭地址營業態樣稽查結果
16 及後續通報疑義，業經本處……函復在案……後貴會於111
17 年3月18日以敦管字第2、4號再次來文，經查未提供該址對
18 價關係證據等新事證，爰依……行政程序法第173條第2款暨
19 本府及所屬各機關處理人民陳情案件注意事項第10點之規定
20 不再處理及回復。」原告復以111年9月16日111年度敦管字
21 第8號函向臺北市政府產業發展局反映臺北市○○區○○街0
22 0號元冠建材股份有限公司營業違反相關規定事宜，經被告
23 以111年9月23日北市商三字第1113029560號函（下稱111年9
24 月23日函，本院卷1第247頁）回復略以：「……三、本處執
25 行商業訪視係就查察營業場所現場營業狀況所呈現之態樣，
26 並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
27 權責續處，而該公司業已辦妥公司登記，尚無違反商業法
28 令……因本處非土地使用分區權管之裁處機關，故無權向財
29 政部臺北國稅局大安分局申請調閱相關資料。」原告不服被
30 告109年9月24日函、109年10月29日函、111年8月2日函、11
31 1年9月23日函及被告未函詢國稅局，且不再為處理及函復等

01 不作為，提起訴願，經臺北市政府以112年3月17日府訴一字
02 第1116088027號訴願決定訴願不受理，原告仍不服，遂提起
03 本件行政訴訟。

04 三、本院查：

05 (一)原告112年10月12日「行政訴訟起訴狀(課予義務訴訟)」
06 訴之聲明部分雖載有「本案係屬課予義務訴訟」(本院卷1
07 第11頁)，惟於113年5月29日本院行準備程序時明確表示狀
08 頭的課予義務訴訟是誤載；嗣本院於113年9月11日準備程序
09 時再次確認原告提起本件訴訟之真意為提起確認訴訟，確認
10 之標的為被告109年9月24日函、109年10月29日函、111年8
11 月2日函及111年9月23日函(見本院卷1第536頁、本院卷2第
12 417-418頁)。是本件原告訴之聲明為：確認被告109年9月2
13 4日函、109年10月29日函、111年8月2日函及111年9月23日
14 函為行政處分。

15 (二)按行政訴訟法第6條第1項規定：「確認行政處分無效及確認
16 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
17 決之法律上利益者，不得提起之。其確認已執行而無回復原
18 狀可能之行政處分或已消滅之行政處分為違法之訴訟，亦
19 同。」準此，行政訴訟法所規範得提起確認訴訟之訴訟類型
20 有「確認行政處分無效訴訟」、「確認公法上法律關係成立
21 或不成立訴訟」及「確認已執行而無回復原狀可能之行政處
22 分或已消滅之行政處分為違法訴訟」三種。其中，確認行政
23 處分無效或違法之訴訟，自應以行政處分確係存在為前提。
24 而確認公法上法律關係成立或不成立訴訟，所謂「公法上法
25 律關係」，乃指特定生活事實之存在，因法規之規範效果，
26 在兩個以上權利主體(人)間所產生之權利義務關係，或產
27 生人對權利客體(物)間之利用關係；行政法上法律關係之
28 成立有直接基於法規規定者，亦有因行政處分、行政契約或
29 事實行為而發生者，但法規、行政行為及事實均非法律關係
30 之本身，皆不得以其存否為確認訴訟之標的。故若當事人提
31 起之確認訴訟非屬上開法定之類型，即應認其起訴係不備要

01 件，應予以裁定駁回（最高行政法院100年度裁字第1960
02 號、109年度裁字第664號裁定意旨參照）。

03 (三)揆之被告109年9月24日函、109年10月29日函、111年8月2日
04 函及111年9月23日函內容（本院卷1第167-168、187-189、2
05 11-212、247頁），無非係被告於職權範圍內，就原告所陳
06 請查核臺北市○○區○○街00○○號0樓擴伸營業至法定停
07 車位、車道、法定空地、防空避難室及防火隔間，應謂何種
08 營業態樣等事項，查復其實地稽查結果之函文，僅為單純之
09 事實敘述及理由之說明，並不具任何准駁之效力，並不因此
10 對原告發生任何法律上之效果，核屬觀念通知，並非行政處
11 分。又原告提起本件行政訴訟，其訴之聲明內容，經核均非
12 在訴請被告對原告作成任何具體行政處分或違法，亦非在確
13 認原告與被告間公法上法律關係存在與否，參照前開說明，
14 本件確認訴訟與現行行政訴訟法所容許三種確認訴訟類型不
15 符，自不得作為確認訴訟之標的，是原告本件起訴不備合法
16 要件，且其情形無從補正，應依行政訴訟法第107條第1項第
17 10款規定，以裁定駁回之。

18 四、依行政訴訟法第107條第1項第10款、第104條、民事訴訟法
19 第95條第1項、第78條，裁定如主文。

20 中 華 民 國 113 年 10 月 16 日

21 審判長法官 侯志融

22 法官 郭淑珍

23 法官 張瑜鳳

24 一、上為正本係照原本作成。

25 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
26 提出抗告狀並敘明理由（須按他造人數附繕本）。

27 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
28 法第49條之1第1項第3款）。但符合下列情形者，得例外不
29 委任律師為訴訟代理人（同條第3項、第4項）。

30 得不委任律師為訴訟 代理人之情形	所需要件
------------------------	------

<p>(一)符合右列情形之一者，得不委任律師為訴訟代理人</p>	<ol style="list-style-type: none"> 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。
<p>(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</p>	<ol style="list-style-type: none"> 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。 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。
<p>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。</p>	

中 華 民 國 113 年 10 月 16 日

書記官 李宜蓁