最 高 行 政 法 院 判 決

109年度判字第413號

上　訴　人　璞一實業有限公司
代　表　人　黎廓桐
訴訟代理人　張國清　律師
被 上訴 人　基隆市政府
代　表　人　林右昌
訴訟代理人　許智勝　律師

上列當事人間設置土資場事件，上訴人對於中華民國107年11月29日臺北高等行政法院106年度訴字第1188號判決，提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決廢棄，發回臺北高等行政法院。

理　由

一、上訴人於民國103年7月14日申請於基隆市○○區○○○段○○小段000、000、000、000-0、000、000、000、000-0、000、000地號等10筆土地設置土石方資源堆置場（下稱103年申請案），經被上訴人103年10月9日○○○○○字第0000000000號函（下稱103年補正通知函）檢附103年9月17日初審會議紀錄，請上訴人依會議結論辦理。其後，兩造就該申請案仍互有函文溝通。嗣上訴人以106年3月16日○字第0000000號函（下稱106年3月16日函）將前開大武崙土石方資源堆置場（下稱土資場）申請案之土地範圍縮減為基隆市○○區○○○段○○○段000○號等8筆土地（剔除前開103年申請案其中515及517地號土地，下稱106年申請案），經被上訴人以106年3月30日○○○○○字第0000000000號函（下稱106年3月30日函）復略謂：「二、查依被上訴人103年補正通知函函送103年9月17日初審會議，初審並未通過。三、……本案初審尚須開會審查……」等語。上訴人以被上訴人就其103年申請案應作為而不作為，提起訴願，經訴願決定駁回，上訴人遂依行政訴訟法第5條提起本件訴訟。被上訴人於原審訴訟繫屬中，以107年5月9日○○○○○字第0000000000

號函（下稱103年申請案駁回處分）以上訴人逾期未提出修正報告書為由，駁回上訴人103年申請案；另以107年5月30日○○○○○字第0000000000號函（下稱106年申請案駁回處分）以申請文件老舊與現況不符，且轄區內目前無增設土資場必要為由，駁回上訴人106年申請案。上訴人經原審於訴訟程序中闡明後，聲明請求撤銷訴願決定及103年申請案駁回處分，被上訴人應就上訴人103年申請案作成初審認可之行政處分。經原審判決駁回，上訴人提起上訴，並聲明請求：原判決廢棄，發回原審。

二、上訴人起訴主張及被上訴人於原審之答辯，均引用原判決之記載。

三、原審駁回上訴人在第一審之訴，係以：㈠基隆市營建剩餘土石方資源處理及收容處理場所設置管理自治條例（下稱基隆市土石方自治條例）為處理營建工程剩餘土石方，而有設置土資場之規定，其規劃設置、審查核准至啟用經營，均為高度管制。蓋設置土資場以循環利用營建業廢棄物，除影響重大且層面廣泛外，本質上屬於基隆市整體自治施政之一環。規劃可由人民申請設置，係基於公益目的，由主管機關創設賦予人民之權利，人民即使申請條件齊備，行政機關仍得裁量是否准許。在此觀點下，基隆市土石方自治條例第39條第1項、第2項及第3項關於土資場申請初審、複審准許之規定，其法律性質乃為「特許」，而非「許可」。被上訴人就人民申請設置土資場，不論初審或複審，當然為實質審查，並有裁量准許與否之權限。而基隆市土石方自治條例就人民設置土資場之申請，係採取初審、複審二階段審查，初審旨在「區位條件評估」實質審查，必須經區位條件評估通過後，始有進一步對通過篩選者，進行土資場計畫書圖所設各項專業規劃是否得確實承載營運內容之複審，以避免申請與審查者雙邊無謂之浪費。至申請者提出該條例第41條第1項各款文件，不過是基本資訊提供義務而已，初審審查層面不限於該等文件，凡據該等文件所得彰顯之土地權利是否明確、土

地分區變更是否可能、交通規劃是否得當，以及因此支出之環境成本與設置土資場所獲得之經濟上利益是否相當等等與區位條件評估有關之因素，均得據以調查並應納入考量；申請人提供之基本資訊不論係未合於基隆市土石方自治條例第41條第1項各款要求者，或係實質上不足以供被上訴人作成是否准駁初審申請者，被上訴人均得要求其補正。從而，申請人備齊基隆市土石方自治條例第41條第1項初審各項文件，並不當然取得可請求被上訴人作成初審認為可行之處分之權利。㈡被上訴人就上訴人103年申請案，雖僅以逾期未依103年補正通知函為修正報告書之提出為由，予以駁回，並未明示已就其土資場位置作成「區位條件評估」結論。但被上訴人103年補正通知函所命上訴人補正者，乃係被上訴人於上訴人103年申請案後即會同各相關機關召開會議所指出之土資場位置缺失：非自有土地所檢附土地使用權同意書權屬未臻明確、聯外道路寬度不足等等，其實均係區位條件評估不利之評價因素。上訴人縱有補正，是否即因此滿足被上訴人選擇土資場位置之區位條件評估，仍屬被上訴人裁量權限範圍。徵諸被上訴人107年5月10日就106年申請案召開初審會議，就上訴人申請設置範圍之○○小段000地號土地為公有林地，依森林法第8條規定為限制開發地區，故其管理機關行政院農業委員會林務局羅東林區管理處（下稱林務局羅東管理處）已表示無法同意開發；另○○小段000-0（原判決誤載為000-0）、000-0、000、000等地號土地為國有土地，使用分區為保護區，其管理機關財政部國有財產署北區分署基隆辦事處（下稱國財署基隆辦事處）亦表示，依據國有非公用土地提供申請開發案件處理要點第3點規定，申請開發範圍內國有土地位於都市計畫範圍內者，不得同意開發等語。且土資場位置四周社區住戶密集，交通等級不佳，而土資場屬於嫌惡設施，與會里長咸表反對，因此作成審查不通過之結論，均已載明於該次會議紀錄。而上開為管理機關所不同意提供使用為土資場之土地，亦復為103年申請案土

資場坐落土地等節以觀，被上訴人以上訴人逾期未依所指缺失而提出修正報告書為由，駁回其申請，其實已無異宣示上訴人所提資料不足形成該申請之條件合於被上訴人就轄區內土資場區域條件之設定。衡被上訴人就轄區內土資場位置之擇定，乃為被上訴人自治事項，自有裁量權限，而被上訴人參酌上訴人103年申請案土地之前述各項不利條件：土地權源未臻明確、鄰接道路現狀未滿12米，乃至於針對103年申請案召開初審所提及各相關機關及居民反對意見，而為初審申請駁回之處分，其裁量事項並無與事物本質無關之考量，其決策亦合於一般社會通念，容無裁量逾越權限、濫用權力或裁量怠惰此等裁量瑕疵。至於上訴人自103年申請後，被上訴人遲未作成決定，迄訴訟繫屬中107年5月30日始作成103年申請案駁回處分，於程序正義上固有未當；而上訴人就被上訴人之不作為提起訴願，訴願決定逕以被上訴人106年3月30日函之說明作為對上訴人103年申請案之否准，亦有違誤。但上訴人仍不因此而取得請求被上訴人必須作成初審認可處分之權利；蓋上訴人如得請求被上訴人為特定內容處分，必出於實體請求權構成要件之完備，而非出於被上訴人之行政程序違法。上訴人提起課予義務訴訟，請求命撤銷103年申請案駁回處分及訴願決定，被上訴人就上訴人103年申請案作成初審認可之行政處分，為無理由等詞，為其判斷之基礎。

四、本院查：

(一)現行（即103年10月21日修正公布）基隆市土石方自治條例第1條規定：「基隆市政府（以下簡稱本府）為管理及利用基隆市（以下簡稱本市）營建工程剩餘土石方（以下簡稱土石方資源），並改善及利用本市難以利用之山坡地及窪谷等及其他難以利用之地形，促進本市各項發展，輔導於本市轄內設置營建工程剩餘土石方資源堆置場，以有效管理利用本市境內營建工程剩餘土石方，避免施工過程造成環境破壞與災害，並維護公共交通、環境衛生、市容觀瞻、水利及安全

，特依據地方制度法第19條規定制定本自治條例。」第2條第2款第1目規定：「本自治條例專用名詞定義如下：……二、收容處理場所：包括土石方資源堆置處理場，目的事業處理場所及其他經政府機關依法核准之相關場所，其定義如下：㈠土石方資源堆置處理場（以下簡稱土資場）係指經直轄市、縣（市）政府或公共工程主辦（管）機關審查同意，供營建工程剩餘土石方資源暫屯、堆置、填埋、轉運、回收、分類、加工、煅燒、再利用各項處理功能及其機具設備之場所。」第5條第2項規定：「前項各主管機關，並應視工程土方產出量，及配合土地利用之填土堆置處理計畫，整體規劃設置土資場。」又地方制度法第19條規定：「下列各款為縣（市）自治事項：……七、關於經濟服務事項如下：……八、關於水利事項如下：……九、關於衛生及環境保護事項如下：㈠縣（市）衛生管理。㈡縣（市）環境保護。十、關於交通及觀光事項如下：……十一、關於公共安全事項如下：……」查營建工程剩餘土石方之處理，涉及事業廢棄物之分類回收、減量及資源再利用之綜合廢棄物管理，為國民健康維護、環境負荷減輕，以及資源永續利用之一環，分別為廢棄物清理法、資源回收再利用法所規範；在縣（市）均以縣（市）政府為主管機關（廢棄物清理法第4條、資源回收再利用法第3條參照）。而處理場址之選擇及興建，則與轄區內土地規劃利用、建築管理、環境保育及道路交通安全等息息相關，必須通盤考量，其中不論經濟服務事項、水利事項、衛生及環境保護事項、交通及觀光事項、公共安全事項等，均屬地方自治範疇，縣（市）政府得自為立法並執行，並負其政策規劃及行政執行責任。因此，被上訴人就其轄區內營建工程剩餘土石方之處理，制定基隆市土石方自治條例，以統籌規劃上開事項，自無不合。復依前引基隆市土石方自治條例規定可知，基隆市政府為處理營建工程剩餘土石方，而有設置土資場之規定，其規劃設置、審查核准至啟用經營等項，均屬高度管制。蓋設置土資場以資利用營建工程剩餘土石方，影響層面

甚廣，對於衛生、環境保護、公共交通、公共安全、水利等，均息息相關，其本質上，屬於基隆市整體自治施政之一環。又依該自治條例規劃內容可知，基隆市政府為管理及利用營建工程剩餘土石方，並改善及利用基隆市難以利用之山坡地及窪谷等及其他難以利用之地形，促進基隆市各項發展，將原本禁止由人民自行從事營建工程剩餘土石方，例外准許可由人民以申請設置土資場，經由基隆市政府依所定之前開自治條例規定，經審核符合該規定後，予以准許。此乃例外性准許免除原有之禁止，人民如獲准許，核屬擴張其權利範圍，是為授益性行政處分。原判決認人民申請設置土資場，係由主管機關創設賦予人民之權利，人民即使申請條件齊備，行政機關仍得裁量是否准許，此申請之許可與否，具「特許」性質，因認主管機關就此有裁量准許與否之權限，行政法院對於該等准許與否裁量處分之審查，限於逾越權限、濫用權力及裁量怠惰此等裁量瑕疵之情形，但不及於裁量適當與否之審查，其法律見解即非正確。

(二)行政訴訟法第189條規定，行政法院為裁判時，除別有規定外，應斟酌全辯論意旨及調查證據之結果，依論理法則及經驗法則判斷事實之真偽；依此判斷而得心證之理由，應記明於判決。據此，構成行政法院判斷事實真偽之證據評價基礎，乃全辯論意旨及調查證據之結果。基於行政訴訟之職權調查原則（行政訴訟法第125條第1項及第133條），法院必須充分調查為裁判基礎之事證以形成心證，法院在對全辯論意旨及調查證據之結果為評價時，應遵守兩項要求，一是「訴訟資料之完整性」，二是「訴訟資料之正確掌握」。前者乃所有與待證事實有關之訴訟資料，都必須用於心證之形成而不能有所選擇，亦即法院負有審酌與待證事實有關之訴訟資料之義務，如未審酌亦未說明理由，即有不適用行政訴訟法第125條第1項、第133條之應依職權調查規定，及判決不備理由之違背法令。又依同法第209條第3項規定，判決書理由項下，應記載關於攻擊或防禦方法之意見及法律上之意見。

故行政法院認定事實應憑調查所得之證據資料，就證據與事實之關聯性如何，其證明力之有無，形成心證之理由，記明於判決理由項下。如未說明所憑證據足供證明事實之心證理由，或就當事人提出之證據摒棄不採，又未說明不採之理由，或其調查證據未臻完備，不足以判斷事實之真偽，均構成判決不備理由之違法。

(三)查上訴人於103年7月14日提出103年申請案，經被上訴人以103年補正通知函檢附103年9月17日初審會議紀錄，請上訴人依會議結論辦理。其後，兩造就該申請案仍互有函文溝通。嗣上訴人以106年3月16日函將前開大武崙土資場申請案之土地範圍縮減為基隆市○○區○○○段○○○段000○號等8筆土地（剔除前開103年申請案其中515及517地號土地），經被上訴人以106年3月30日函復略謂：「二、查依被上訴人103年補正通知函函送103年9月17日初審會議，初審並未通過。三、……本案初審尚須開會審查……」等語。上訴人以被上訴人就其103年申請案應作為而不作為，提起訴願，經訴願決定駁回，上訴人遂依行政訴訟法第5條提起本件訴訟。被上訴人於原審訴訟繫屬中，以103年申請案駁回處分以上訴人逾期未提出修正報告書為由，駁回上訴人103年申請案；另以106年申請案駁回處分以申請文件老舊與現況不符，且轄區內目前無增設土資場必要為由，駁回上訴人106年申請案等情，固為原判決所是認。惟審諸上訴人106年3月16日函內容，該函主旨為「本公司（按即上訴人）業將『大武崙土石方資源堆置場』申請案之土地範圍縮減為基隆市○○區○○○段○○○段000○號等8筆土地，請貴府依法為初審可行之認可。」說明則略以：「1.依據貴府106年1月24日○○○○○字第0000000000號函辦理。2.本案前此雖經貴府在103年9月17日之第3次初審審查會議中要求申請人辦理土地分割事宜，惟因其申請範圍內部分地號土地之使用範圍過小，為簡化其間權益關係，並遵照貴府在105年8月1日以○○○○○字第0000000000號函所檢送105年7月22日○○○○字第0000

000000號函釋之行政指導，爰將原申請範圍之土地剔除本市○○區○○○段○○○段00000000號土地2筆，保留同地段000、000、000、000-0、000、000-0、000、000等8筆土地為申請，並以前陳依據土地法第34條之1所完成之土地處分程序，用為替代本案所需部分土地之使用權同意書，……。3.本案前此業已呈送由貴府附卷之土地使用權同意書部分，即便曾有部分地主之同意書未及備具完成，然因貴府前於審查本市月眉棄土場案件時，……則本案所需土地使用權同意書即便或有部分欠缺，於法也應能本諸行政程序法第6條之平等原則，由貴府同意比照該案，在水土保持工程開工之前補齊其文件即可。4.基上，本公司之申請案既已就申（請）範圍內之土地取得6分之5部分之地主同意，……爰請貴府依法就本公司之申請案為初審可行之認可……」等語（參見原審卷1第198、199頁），嗣上訴人因認被上訴人遲未作成初審准駁處分，乃於106年4月21日提出訴願，依其訴願書所載略以「訴願請求事項：基隆市政府就訴願人（按即上訴人）103年7月14日所提出『大武崙土石方資源堆置處理場』申請案，應為初審可行之認可。訴願之事實理由：……訴願人……將申請範圍限縮為……共計10筆土地，而在103年7月14日重行提出設置申請，並於103年9月17日再獲基隆市政府就此召開初審會議。其後，迨基隆市政府在103年10月9日以……，僅有諭請訴願人依會議結論辦理，而並未……對訴願人之申請案作成『本次初審通過或不通過』之決定。……四、其後，訴願人又因考量到申請範圍內部分地號土地之使用範圍不及原面積之萬分之1，為簡化其於適用土地法第34條之1上之權益關係，而再於106年3月16日以○字第0000000號函將原申請範圍之土地剔除同地段000及000地號土地2筆，而僅保留同地段449、450、451、460-1、521、521-1、522、523等8筆土地為申請，並請求基隆市政府盡速為初審可行之認可。豈料，基隆市政府卻突然在106年3月30日改以○○○○○字第0000000000號函對訴願人回稱：本府103年10月9日以

○○○○○字第0000000000號函送……初審會議，初審並未通過等語。……即便訴願人曾又於106年3月16日以……函重新調整申請土地範圍為……8筆地號土地，惟因此舉僅在縮小申請土地之範圍，而非有另行加入新編地號之土地，且其中所列土地均已經過基隆市政府於前此之初審會議審核在案，……均無要求訴願人應為此重新提出申請案之前例可查。……基隆市政府就訴願人在103年7月14日所提出之土石方資源堆置場申請案，既已歷經近3年之審核而未曾依法作出任何核駁之表示，足認其對於訴願人之申請案係有逾應作為之期間而仍消極不作為，致損害訴願人之權利或利益之情事，訴願人就此自得依據訴願法第2條之規定，……提起訴願……」等語（參見訴願卷第144～153頁）。據上可知，上訴人於103年7月14日所提出之103年申請案，固就前揭所示之10筆土地提出申請，惟因被上訴人於103年9月17日初審會議後，猶以103年補正通知函請上訴人補正。然在被上訴人尚未就前開申請作成處分前，上訴人既已表示縮減原申請10筆之土地範圍，剔除其中2筆土地，改為僅申請原申請其中之8筆土地，其餘申請事項及內容均無不同，且該申請之8筆土地，亦經被上訴人103年9月17日初審會議予以審核，則上訴人以106年3月16日函所提出者，實係103年申請案內容之延續，僅係縮減其範圍，並未變更實質內容，應非有重新申請另一新案之意思，此從上訴人前揭106年3月16日函及訴願書內容甚明。是以，被上訴人原應就103年申請案，依上訴人所申請之意旨暨其所提出之全部資料（包括106年3月16日函內容）予以綜合判斷，作成准、駁與否之決定，卻分成兩件不同案件予以處分，並分別作成103年申請案駁回處分及106年申請案駁回處分（參見原審卷2第218、219頁），於法不合。原判決認103年申請案及106年申請案應屬二獨立申請案，有個別評價之必要，非可認106年申請案僅係減縮103年申請案，而為103年申請案之補正或延續之法律見解，即有違誤。

(四)又上訴人於本件原審起訴時，固然被上訴人尚未就103年申請案作成處分，而於原審訴訟繫屬後，始分別於107年5月9日、107年5月30日作成103年申請案駁回處分及106年申請案駁回處分。然本件上訴人所提起者乃行政訴訟法第5條第2項之課予義務訴訟，按否准處分之課予義務訴訟類型乃人民因中央或地方機關對其依法申請之案件，予以駁回，認為其權利或法律上利益受違法損害者，經依訴願程序後，得向行政法院提起請求該機關應為行政處分或特定內容行政處分之訴訟。其訴訟目的在於取得其依法申請之行政處分或特定內容之行政處分，而非在於撤銷否准處分，故其訴之聲明通常除請求判命被告機關應作成原告所申請內容之行政處分外，另附屬聲明請求將訴願決定及否准處分均撤銷，但不構成撤銷訴訟與課予義務訴訟之合併。當原告所提起之課予義務訴訟具備訴訟成立要件，行政法院即應先實體審理課予義務訴訟本案聲明有無理由，並以原告所主張之請求權於裁判時是否存在為斷。故本件103年申請案與106年申請案本質上既屬同一申請案，而依上訴人聲明係請求被上訴人應就上訴人103年申請案作成初審可行之認可之行政處分。原審審判長自應依行政訴訟法第125條規定依職權調查事實關係，並行使闡明權，令當事人為事實上及法律上適當完全之辯論，始為適法。迺原判決核認本件訴訟標的限於103年申請案准駁裁量是否合法之審查，不及於106年申請案，未闡明該訴訟關係，曉諭兩造103年申請案與106年申請案實質上係同一申請案，並令兩造就本件103年申請案（包括被上訴人就106年申請案所為相關資料）為適當完全之辯論，卻於判決理由內援引103年申請案駁回處分後，被上訴人於107年5月10日就106年申請案召開初審會議之會議紀錄，作為本件上訴人申請於法不合予以駁回之理由，亦有判決適用法規不當之違誤。

(五)再者，上訴人係於103年7月14日提出本件103年申請案，而被上訴人則於107年5月9日作成103年申請案駁回處分。被上訴人所為駁回處分依據基隆市土石方自治條例於103年10月

21日修正（修正前名稱為：基隆市營建工程剩餘土石方處理及資源堆置處理場設置管理自治條例，下稱修正前同條例）。原判決就本件法律之適用，係援引現行即修正後之基隆市土石方自治條例，惟依中央法規標準法第18條規定：「各機關受理人民聲請許可案件適用法規時，除依其性質應適用行為時之法規外，如在處理程序終結前，據以准許之法規有變更者，適用新法規。但舊法規有利於當事人而新法規未廢除或禁止所聲請之事項者，適用舊法規。」所規範者係行政機關受理人民申請許可案件後，在處理程序終結前，法令有變更時，應適用法令之準據問題。依其規定，以處理程序終結即作成處分時之變更後新法為原則，例外適用變更前之舊法者，則限於依申請案件之性質及舊法有利於當事人而新法未廢除或禁止人民之申請之情形。然原判決並未於判決理由內說明本件所適用之法規，新、舊法規如何適用之問題，即遽適用修正後之基隆市土石方自治條例之規定，亦有判決不備理由之違誤。

(六)復查，原判決以依基隆市土石方自治條例第39條第2項（原判決誤載為第1項）規定意旨在「區位條件評估」實質審查，必須經過區位條件評估通過後，始有進一步對通過篩選者，進行土資場計畫圖所設各項專業規劃是否得確實承載營運內容之複審，避免申請與審查者雙邊無謂之浪費，此為施政經濟所必要；要非該條例第41條第1項各款土地權利證明等文件是否齊備之形式審查而已。亦即，人民申請提出後，主管機關應視情形會同環保、地政、農業、林業、都市計畫、水利、交通、水土保持、道路（含養護）、自來水、電力及其他有關單位派員會勘初審（同條例第40條參照）等情，固屬無誤。惟依同條例第39條至第41條等規定觀之，初審及複審申請之審查程序並不相同，因而何者為初審程序所要求者，即不可不辨明，又此涉及人民依基隆市土石方自治條例，經審核符合該規定後，授予例外性准許之授益處分，至於基隆市政府是否有裁量授權，自應依該相關規定予以判斷。查

依前引基隆市土石方自治條例第39條第2項業已規定「初審受理機關應訂定初勘及審查日期，並經勘查作成初勘審查紀錄表，並於受理申請1個月內作成申請設置土資場區位條件評估為原則」（修正前同條例第28條第2項亦同此規定），此亦為原判決所是認。故本件究竟有無合於上訴人所申請作成初審認可之行政處分之要件，原審即應依職權調查並說明認定理由及依據，如認有裁量授權，亦應說明該判斷依據。原判決先謂被上訴人就上訴人103年申請案，僅以逾期未依103年補正通知函為修正報告書之提出為由，予以駁回，並未明示已就土資場位置作成「區位條件評估」結論；復稱被上訴人103年補正通知函所命上訴人補正者，係被上訴人於上訴人103年申請案後即會同各相關機關召開會議所指出之土資場位置缺失：非自有土地所檢附土地使用權同意書權屬未臻明確、聯外道路寬度不足等等，其實均係區位條件評估不利之評價因素，認上訴人縱然有所補正，是否即因此滿足被上訴人選擇土資場位置之區位條件評估，此屬被上訴人裁量權限範圍；並以被上訴人107年5月10日就106年申請案召開初審會議，就上訴人申請設置範圍內之○○小段000地號土地為公有林地，依森林法第8條規定為限制開發地區，故其管理機關林務局羅東管理處已表示無法同意開發；另○○小段000-0、000-0、000、000等地號土地為國有土地，使用分區為保護區，其管理機關國產署基隆辦事處亦表示，依據國有非公用土地提供申請開發案件處理要點第3點規定，申請開發範圍內國有土地位於都市計畫範圍內者，不得同意開發等語。復以土資場位置四周社區住戶密集，交通等級不佳，而土資場屬於嫌惡設施，與會里長咸表反對，因此作成審查不通過之結論，已載明於該次會議紀錄。而上開管理機關不同意提供使用為土資場之土地復為103年申請案坐落土地，故認被上訴人以上訴人逾期未依所指缺失而提出修正報告書為由，駁回其申請，已無異宣示上訴人所提資料不足形成該申請就轄區內土資場區域條件之設定等情，為上訴人本件

請求無理由，應予駁回之理由。然本件如前所述，有基隆市土石方自治條例新、舊法如何適用之問題，原判決並未說明，已有未合。又關於設置土資場，分別有初審、複審程序，不同程序所要求提出之申請文件及審查項目，乃各有規範可循，自應各依相關規定為之。茲依基隆市土石方自治條例第41條第1項第3款係規定：「申請設置土資場初審應檢附下列書件……三、土地權利證明文件（自有土地檢附土地登記（簿）謄本及地籍圖謄本，非自有土地並應檢附土地使用權同意書及印鑑證明，公有土地部分於複審時檢附）。……」（修正前同條例第30條第1項第3款規定亦同）。再參據現行同條例第37條規定：「（第1項）土資場不得設置於下列地區：一、非屬公告山坡地範圍之土地。（本府水土保持之目的事業主管機關審核）。二、重要水庫集水區、河川行水區域內。（重要水庫集水區、河川行水區域主管機關為水利處，委由本府工務處河川水利科代管認定審核）。三、地質結構不良、地層破碎、活動斷層或有滑動崩塌之虞之地區。（應委由專業技師審核）。四、水源水質水量保護區自來水水源取水體水平距離1,500公尺範圍內。（本府工務處認定審核）。五、臨接寬度未達12公尺以上現行道路（工業區為8公尺）之基地。（本府工務處土木科或區域計畫之目的事業主管機關審核）。六、相關主管機關依法劃編應保護、管理或禁止設置者。七、特定水土保持區。八、限制開發地區。（第2項）前項除第3款、第7款規定外，其他各款經主管機關勘查同意者不在此限。」【修正前同條例第26條規定：「（第1項）土資場不得設置於下列地區：一、非屬公告山坡地範圍之土地。（本府水土保持之目的事業主管機關審核）二、重要水庫集水區、河川行水區域內。（重要水庫集水區、河川行水區域主管機關為水利處，委由本府工務局下水道課代管認定審核）三、地質結構不良、地層破碎、活動斷層或有滑動崩塌之虞之地區。（本府都市計劃之目的事業主管機關審核）四、水源水質水量保護區自來水水源取水體水平距離1,500公尺範圍內。（本府

工務局下水道課認定審核）五、臨接寬度未達12公尺以上現行道路（工業區為8公尺）之基地。（本府工務局土木課或區域計劃之目的事業主管機關審核）六、相關主管機關依法劃編應保護、管理或禁止設置者。（第2項）上述規定除第1項第3款外，餘經主管機關勘查同意者不在此限。」】可知有關土資場不得設置地區之規定，新、舊法規之規定不同。現行同條例第37條第1項第8款所規定不得設置土資場地區「限制開發地區」，為修正前同條例第26條第1項規定所新增。修正前同條例既未將「限制開發地區」明列為土資場不得設置地區，依前引同條例第41條第1項第3款規定，則公有土地之土地使用權同意書等件，似非需於初審時即須檢附之資料。惟原判決疏未比較有關本件新、舊法適用之問題，逕適用該修正後規定，並援引被上訴人107年5月10日就106年申請案召開初審會議，以有關上訴人申請設置範圍之○○小段000-0、000-0、000、000等地號土地為公有林地、國有土地，其等管理機關表示不同意開發等情，據為認定上訴人本件申請初審認可之行政處分為應予駁回之理由，即有未洽。又原判決就前揭○○小段000地號土地，先謂其管理機關為林務局羅東管理處；復謂該土地管理機關為國產署基隆辦事處，就此部分亦有認定管理機關前後不一之情形。再者，如前所述，本件103年申請案與106年申請案，應屬同一申請案，因此除103年申請案駁回處分係本件原處分外，106年申請案駁回處分之理由，亦同為103年申請案駁回處分之補充理由。原判決前揭所引106年申請案初審會議就有關土資場位置四周社區住戶密集、交通等級不佳，而土資場屬於嫌惡設施，與會里長咸表反對等項，何以亦為本件初審時即應為審查事項，其認定依據及理由為何，並未加以說明，僅以此係被上訴人自治事項，有裁量權限，即肯認其駁回處分無誤，亦嫌速斷。復以，本件103年申請案駁回處分之理由係以該案於103年10月9日函送會議紀錄，會議結論函請申請單位於2個月內辦理相關資料並依各單位意見修正報告書，惟迄今尚未收到

申請單位修正之報告書，本申請案已逾2個月修正期限，故初審申請予以駁回等語，然關於被上訴人103年10月9日函究係請上訴人補正何項資料，又該資料是否確為初審時即應提出補正之資料？上訴人是否確實未依相關規定予以補正等情，均未見原審進一步調查，並說明此部分上訴人主張何以不足採之理由，即遽以此屬被上訴人裁量權限範圍予以駁回，亦有未依職權調查及判決不備理由之違誤。

(七)再者，上訴人於本件申請程序及原審審理時，即一再舉訴外人宏邦機械開發有限公司申請設置「基隆市信義區月眉土石方資源堆置處理場」乙案（下稱月眉處理場案），被上訴人就該案之處理程序與審查，與本件申請案有明顯差別待遇等情，則上訴人此項主張是否可採，原判決亦未予以說明，亦有判決不備理由之違誤。

(八)綜上所述，原判決既有上述判決違背法令情事，且其違法情事足以影響判決結果，上訴意旨指摘原判決違背法令，求予廢棄，為有理由；又本件事證尚有未明，有由原審再為調查審認之必要，本院無從自為判決，爰將原判決廢棄，發回原審，另為適法之裁判。

五、據上論結，本件上訴為有理由。依行政訴訟法第256條第1項、第260條第1項，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　7　　月　　30　　日

最高行政法院第二庭

審判長法官　吳　東　都

法官　胡　方　新

法官　王　俊　雄

法官　林　妙　黛

法官　陳　秀　媖

以　上　正　本　證　明　與　原　本　無　異

中　　華　　民　　國　　109　　年　　7　　月　　30　　日

書記官　陳　映　羽