臺中高等行政法院判決

109年度訴更一字第17號

109年10月15日辯論終結

原　　告　反○○○區○○區段徵收自救會

代　表　人　張金城

被　　告　臺中市政府

代　表　人　盧秀燕

訴訟代理人　江日順

楊靜怡

上列當事人間陳情事件，原告不服內政部中華民國106年8月21日台內訴字第1060058010號訴願決定，提起行政訴訟，前經107年1月29日本院106年度訴字第365號判決駁回，原告仍不服，提起上訴，經最高行政法院109年度判字第399號判決廢棄，發回本院更審，本院判決如下：

主　文

一、原告之訴駁回。

二、本審及發回前上訴審訴訟費用均由原告負擔。

事實及理由

壹、程序方面

一、按原告或被告有無當事人能力，為法院應依職權調查之事項，若可補正者，應定期間先命補正，行政訴訟法第107條第1項第3款定有明文。又同法第22條規定：「自然人、法人、中央及地方機關、非法人之團體，有當事人能力。」所謂非法人團體係指由多數人所組成，雖未向主管機關辦理設立登記，但有一定之組織、名稱及目的，且有一定之事務所或營業所為其活動中心，並有獨立之財產，及設有代表人或管理人對外代表團體及為法律行為者而言（最高行政法院107年

度裁字第668號裁定意旨參照）。

二、查原告成立於民國106年5月10日，係由臺中市○○區○○區段徵收範圍之多數居民組成，以反○○○區○○區段徵收為宗旨，會址設於臺中市○○區○○里○○路○○巷○○巷○號，由發起人張金城擔任會長，會員須繳納入會費新臺幣（下同）500元、年費500元，並設有出納、記帳及監察人，此有反○○○區○○區段徵收自救會章程、會員名冊、收支明細表、會議紀錄、會議簽到簿及費用支出收據等資料附卷為證（本院卷一第137-612頁）。本院審酌原告會員名冊共32人，係由多數人組成，雖未向主管機關辦理設立登記，但具有一定之組織、名稱及目的，且有一定之事務所為其活動中心，並有獨立財產，及設有代表人對外代表其團體，堪認原告符合非法人團體之要件，而具有當事人能力。

貳、實體方面

一、爭訟概要：

㈠烏日都市計畫係於61年11月30日發布實施，陸續於77年完成第一次通盤檢討、84年完成第二次通盤檢討，91年完成擴大及變更烏日都市計畫（第三次通盤檢討）案。其中屬原烏日都市計畫範圍第三次通盤檢討部分，於90年12月4日審議通過、91年12月10日公告發布實施。擴大計畫地區部分，依相關會議結論及計畫目的，重新研擬計畫方案送審議，99年3月30日審決通過，另於99年9月3日發布實施「擴大及變更烏日都市計畫（第三次通盤檢討）再提會討論」案。計畫範圍內前竹區段徵收地區，於99年9月21日、100年8月23日經審議通過計畫內容，因未於3年內完成開發，經103年11月11日會議同意展延期程。茲因第三次通盤檢討超過通盤檢討年限，以104年發布實施之「變更臺中市烏日都市計畫主要計畫

專案通盤檢討（配合辦理主要計畫及細部計畫分離）案」及「擬定臺中市烏日都市計畫細部計畫案」辦理通盤檢討。

㈡嗣被告以105年11月22日府授都計字第10502413941號公告「變更烏日都市計畫主要計畫（第四次通盤檢討）案」（下稱第四次通盤檢討）暨「變更烏日都市計畫細部計畫通盤檢討案」自105年12月2日起公開展覽30天，定於105年12月16日舉行公開說明會。原告除於106年1月5日提出意見外，並提出106年6月6日陳情書，表示：「1.被告106年5月23日府授都計字第1060107272號函，解釋前竹都市計畫效力，內容牴觸中央法規標準法、行政程序法及都市計畫法等相關條文，請依現行法律、事實完整說明。2.被告未提出前竹得為區段徵收之法律依據，違背行政程序法第93條規定。3.前竹里旱溪與旱溪已斷絕關係，僅灌溉排水，不再疏通洪水，已無辦理前竹區段徵收之理由，也沒有截彎取直之必要，第四次通盤檢討請廢除河道截彎取直，回復原有河道。若為開發前竹土地，應以市地重劃方式開發土地」等語。經被告以106年6月9日府授都計字第1060120337號函（下稱106年6月9日函）復略以：「烏日前竹地區於烏日都市計畫發布實施時屬農業區，為配合旱溪河道整治及考量農業區現況已遭破壞，於第三次通盤檢討案變更為可建築用地及公共設施用地。而其開發方式，依行政院函示及土地徵收條例規定係採區段徵收方式整體開發，該行政院函示並未經行政院明定失效；變更烏日都市計畫（配合前竹地區區段徵收開發）案，於99年9月21日、100年8月23日審議通過，訂定3年開發期限，因縣市合併、土地徵收條例修法等因素，致無法在期限內完成書圖報核作業，經103年11月11日會議同意展延期程；關於建議廢除河道截彎取直，已錄案納入第四次通盤檢討辦理，後續將

進行審議。」等語。

㈢原告對被告106年6月9日函不服，提起訴願，經內政部106年8月21日台內訴字第1060058010號訴願決定不受理後，提起行政訴訟，聲明求為判決：「⑴訴願決定撤銷。⑵被告應撤銷第四次通盤檢討附記前竹區段徵收（應取消第四次通盤檢討附註3採區段徵收方式開發前竹土地）。⑶被告應取消第四次通盤檢討之光明路以西、環中路以東、乙種工業區以南的三角形區塊之綠帶，以光明路、環中路自然形成的人為地形為土地使用分區界線，範圍內同樣納編為乙種工業區。⑷被告應撤銷第四次通盤檢討之旱溪排水河道截彎取直案，並檢討使用現有河道以節約土地徵收及施工工程公帑、促進土地利用及繁榮經濟。」經本院106年度訴字第365號判決駁回，原告仍不服，提起上訴，經最高行政法院109年度判字第399號判決廢棄，發回本院更為審理。

二、原告起訴主張及聲明：

㈠主張要旨：

1.第四次通盤檢討案所註明「前竹區段徵收」，一旦被核定公布實施，將徵收原告在前竹之土地及地上物。在公展陳情無效下，知悉即將受害，基於有權利就有救濟之憲法原則，依司法院釋字第742號解釋釋明，擬定案之受害人對於擬定機關有公法上請求權，為訴願及行政救濟，由張金城糾集眾多受害者成立自救會，推舉張金城為會長，指派張金城代表眾多受害人進行訴訟。前竹區段徵收範圍案於107年10月2日公告，徵收原告之土地及地上物，剝奪原告之住居權、工作權、財產權，限制土地權利，而無法律明確依據，違反中央法規標準法第5、6條、行政程序法第4至10條、第93、94、111條，更違背土地徵收條例第11、13、4條，也違背都市計畫

法第1、2、58條。原告對於區段徵收案，已另案提起行政訴訟，於鈞院108年度訴更一字第23號判決駁回後，已上訴於最高行政法院。

2.司法院釋字第742號解釋於105年12月9日公布，係在第四次通盤檢討案公開說明會之前（105年12月16日），該解釋已釋明：「都市計畫擬定計畫機關依規定所為定期通盤檢討，對原都市計畫作必要之變更，屬法規性質，並非行政處分。惟如其中具體項目有直接限制一定區域內特定人或可得確定多數人之權益或增加其負擔者，基於有權利即有救濟之憲法原則，應許其就該部分提起訴願或行政訴訟以資救濟，始符憲法第16條保障人民訴願權與訴訟權之意旨。」此有異於司法院釋字第156條解釋文所釋明者，是針對核定機關已公布實施的通盤檢討案，且明定自109年7月1日起公布實施者，得依行政訴訟法第237條之18規定提起訴訟。被告為第四次通盤檢案之擬定機關，其認原告對於第四次通盤檢討案無公法上請求權，恣意拒絕處理原告依法陳情建議案件，已違反上揭釋字意旨，亦違反最高行政法院發回意旨。都市計畫核定機關不能依擬定機關違反規定之第四次通盤檢案核定，所以本案一直耽擱，並於109年5月27日再辦公開展覽說明會，接受人民陳情建議。原告之真意是希望第四次通盤檢討案之擬定機關即被告改變擬定都市計畫之內容。依據司法院釋字第742號解釋文有「擬定階段」等文字，故於擬定階段就可以提起救濟，而非在核定後才可以提起行政救濟。

3.關於訴請依法撤銷「變更烏日都市計畫主要計畫（第四次通盤檢討）案」通盤檢討擬定案之前竹區段徵收註記部分：

⑴第四次通盤檢討在通盤檢討圖面，預規劃採取「前竹區段徵收」開發方式，其裁量逾越都市計畫法第58條規定區段

徵收或土地重劃得二選一之規定，且被告並未踐行土地徵收條例第11條明定先與土地所有權人進行協議價購，或以其他方式取得土地之後，始得依本條例申請徵收之必要性規定。被告應依都市計畫定期通盤檢討實施辦法第40條規定重新擬案，例如採土地重劃方式。

⑵「變更烏日都市計畫（配合前竹區段徵收）案」細部計畫未通過環境影響評估而公布實施，已違法，原告已另案提起行政救濟於鈞院109年度都訴字第1號審理中。然被告竟大體沿用此細部計畫案，作為第四次通盤檢討案之擬定案，其第四次通盤檢討案已違背都市計畫法第1、2、26條、都市計畫定期通盤檢討實施辦法第58條等規定。第四次通盤檢討案係延續「擴大及變更烏日都市計畫第三次通盤檢討案變十四案」規定「前竹區段徵收」，距離該第三次通盤檢討案公告（91年12月10日）已經14年，尚未核定公告徵收案，依據土地法第213條規定徵收保留期限3年，沒延期規定，應依土地法第214條規定視為廢止徵收，豈可於第四次通盤檢討案再違法擬定區段徵收。

⑶都市計畫擬定機關應在都市計畫法之授權目的及裁量範圍內擬定通盤檢討擬定案及依法審議人民陳情案，作成通盤檢討案。都市計畫法第2條明定，都市計畫依本法之規定，本法未規定事項適用其他法律之規定，即依法行政原則，即法律優化原則及法律保留原則。其通盤檢討之程序除應受都市計畫法及依其第26條所制定之都市計畫通盤檢討實施辦法規範，其行政程序也應受行政程序法第1條到第10條各原則規範，其通盤檢討案也應受行政程序法第93條至第94條各原則規範。都市計畫法第58條明定，為實施新市區之建設，對於劃定範圍內之土地及地上物得實施區段

徵收或土地重劃。並未授權都市計畫機關作裁量取捨，被告擬定前竹區段徵收即違背都市計畫法第58條、第2條規定；也違背行政程序法第7條之比例原則。因為徵收土地，迫遷居民與保障私人財產原則相違背，明顯不利於徵收範圍內人民，因此其擬定案也違背行政程序法第7條規定。基於行政程序法第8條「行政行為，應以誠實信用之方法為之，並應保護人民正當合理之信賴。」行政程序法第9條「行政機關就該管行政程序，應於當事人有利及不利之情形，一律注意。」行政程序法第10條「行政機關行使裁量權，不得逾越法定之裁量範圍，並應符合法規授權之目的。」原告有請求保護私人財產及請求依法行政的公法上請求權，請求其不得逾越法定之裁量範圍，並應符合法規授權之目的。

⑷既然105年12月公展第四次通盤檢討擬定案。而三通案指定前竹區段徵收案之行政處分於94年12月11日前竹區段徵收開發範圍案尚未核定公布，也尚未申請核定，依土地法第214條規定視為廢止徵收。程序上被告106年通盤檢討時應依都市計畫通盤換討實施辦法第40條「都市計畫通盤檢討時，應就都市計畫書附帶條件規定應辦理整體開發之地區中，尚未開發之案件，檢討評估其開發之可行性，作必要之檢討變更」進行作業，正式廢除徵收，才符合程序。何況101年1月4日公布實施修正土地徵收條例，其第1條明定援權目的在「規範土地徵收、保障私人財產」，明定裁量範圍優先適用該條例特別規定（公益化、必要性及是否適當與合理，尤其注重徵收必要性），及法律保留原則，不再是實施土地徵收（修正案之前規定），被告顯然疏忽其擬定案缺乏徵收必要性，違背行政程序法第7條，違背

保障私人財產原則，傷害原告等財產權利，原告有公法上請求權，請求判決如訴之聲明。

4.關於訴請依法撤銷「變更烏日都市計畫主要計畫（第四次通盤檢討）案」通盤檢討有關環中路以東，光明路以西，乙種工業用地南邊綠帶之擬定案，綠帶之南的三角形區塊併入為乙種工業用地部分：

⑴被告應依都市計畫定期通盤檢討實施辦法第39條規定，廢除第四次通檢討案中「綠帶」公共設施用地（乙種工業區「有特種冶金空氣汙染」之南，光明路以西、環中路以東），而無人為地形或天然地形為界，應依上揭實施辦法第30條將綠帶之南之三角形區塊，變更為乙種工業區。被告毫無法律依據，在其間設置4米寬綠帶，分隔工業區，設置住宅區，違反上揭實施辦法第39條規定，將原來屬於頭前厝段12地號土地分割出12-21、12-23、12-25、12-26、12-24地號等零零碎碎區塊作綠帶，起不了任何隔離空污或噪音作用。在工業區4米外設置住宅區反而有礙健康衛生不利居住，與都市計畫法第34條規定不符。

⑵都市計畫通盤檢討實施辦法第39條規定「各土地使用分區之檢討，應以自然地形或人為地形為界線予以調整。」被告在環中路以東，光明路以西，乙種工業用地南邊，擬定設置綠帶，卻無人為地形，或自然地形作為分界線區隔其他使用分區。顯然該擬定綠帶之設置違背都市計畫通盤檢討實施辦法第39條規定，且擬定案造成最大的損害是編為住宅區後，成為被告違法區段徵收範圍內土地，受盡區段徵收之害，因為徵收土地，迫遷居民與保障私人財產原則相違背，明顯不利於徵收範圍內人民（原告），因此其擬定案也違背行政程序法第7條規定。基於行政程序法第8條

、第9條、第10條，原告有公法上請求權，請求保護私人財產及請求其不得逾越法定之裁量範圍，並應符合法規授權之目的，應廢除該擬定綠帶（以其逾越法定之裁量範圍）。

⑶綠帶之南三角形區塊依該辦法第30條規定「原計畫住宅區實際上已較適宜作為其他使用分區，且變更用途後對於鄰近土地使用分區無妨礙者，得將該土地變更為其他使用分區。」變更其為工業區用地，以週邊道路（環中路以東，光明路以西）人為地形作使用分區分界線。原告也有公法上請求權。被告以其他非法律上理由搪塞其違法設置綠帶事實，違法以行政行為搪塞其拒絕變更工業用地事實，其搪塞行為違背法律優位原則、法律保留原則，也違背保障私人財產原則。以其違背行政程序法第7條、第8條、第9條、第10條，原告有公法上請求權，請求保護私人財產及請求其不得逾越法定之裁量範圍，並應符合法規授權之目的。

5.關於訴請依法撤銷「變更烏日都市計畫主要計畫（第四次通盤檢討）案」有關「前竹里段旱溪排水河道截彎取直」之擬定案，應沿用現有河道部分：

⑴被告應撤銷第四次通盤檢討案中旱溪排水河道截彎取直案，並應檢討使用現有河道，以節約土地徵收及施工工程公帑，避免重蹈將舊河道改住宅區遇地震倒塌死傷無辜民眾事件，促進土地利用。前竹里，西鄰柳川，南鄰前竹里旱溪排水，二者匯合後注入光明里旱溪排水。97年卡梅基颱風後，經濟部水利署第三河川局整頓柳川，全面清除沿岸刺竹叢，河道河堤RC化，改建橋樑，河道無橋墩化，暢順水流，不再溢出河堤了，且在美村路附近截洪入麻園頭溪

，柳川洪水不再流經前竹里了。現實上，前竹里旱溪排水河道源頭與旱溪於（82年6年國建）已經斷絕關係（在臺中市太平區、大里區、東區交會處直接將旱溪流水注入大里溪，旱溪洪水不再經過前竹里），前竹里旱溪排水河道源頭僅以地下涵管（約4米左右寬）（有控制閘門）引用少許旱溪水作為灌溉，兼作為排水之用，不再有疏通洪水的角色，何須再規畫60米寬河道洩洪；前竹里旱溪排水截彎取直也沒必要，經濟部水利署總管水利事業，沒有在前竹里旱溪排水這個題目上下手，足見前竹里旱溪排水河道放大到60米寬，而源頭才4米在水利上、防洪上沒有意義。

⑵頭前厝段第141-15地號土地所有權人為張金城、張秋桂、張秋郎，位於旱溪排水截彎取直放大計畫河道上，受到徵收之害，侵害張金城等人住居權、財產權、工作自由等權利，而提起行政訴訟，卻經被告以陳情建議案，無公法上請求權而拒絕回應，再經陳情，經訴願決定不受理。本件係依司法院釋字第742號解釋及行政訴訟法第5條後段提起課予義務訴訟，並非撤銷訴訟，鈞院諭應以內政部為被告，違反最高行政法院廢棄發回意旨。

⑶擬定案以防洪為目的，擬案前竹里段旱溪排水截彎取直，河寬從25米寬變成60米寬，係沿用91年三通案（烏日鄉公所擬案），沒有通盤考量99年時監察院糾正水利署已施工整治前竹里旁柳川作截源閉流，及前竹里更下游之光明里段旱溪排水河道整治，使匯流後排水順暢，直通大里溪、大肚溪入海，洪患已除，卻仍照抄舊案，仍做沒有必要性的前竹里段旱溪排水截彎取直，無視於前竹里段旱溪排水之上游已於80年代截源（旱溪在東門橋附近改道直入大里

溪，不再進入前竹里範圍），前竹里的外來洪患已經根治，卻仍照抄91年規劃，完全違背都市計畫通盤檢討應依都市計畫通盤檢討實施辦法第13條檢討基準之授權目的及裁量範圍。

⑷都市計畫通盤檢討實施辦法第25條規定「已劃設而未取得之公共設施用地，應全面清查檢討實際需要，有保留必要者，應策訂其取得策略」，反面思考，被告通盤檢討應全面清查檢討旱溪排水截彎取直放大之公共設施用地，既未取得，且實際證明要用截源開流才能真正治本，原來規劃的旱溪排水截彎取直放大，無「截源開流」作用，是無必要性的規劃，應予廢除。

⑸被告應取消旱溪排水河道擴大截彎取直案，沿用現有河道。若因為截彎取直案將現有河道變為住三用地，地質因素可能導致現有河道上大樓倒塌之公共危險，也破壞現有生態，有環評疑義，也衍生浪費公帑於徵收用地及工程費用問題。

⑹頭前厝段第141-15地號（所有權人張金城、張秋桂、張秋郎）位於旱溪排水截營取直放大計畫河道上，將受到徵收之害，尤其是前竹區段徵收案徵收範圍包括系爭計畫河道用地，種種程序違法，不一而足，磐竹難書，經依公告，依法提出陳情建議案，被告通盤檢討時有應作為而不作為情形，基於有權利就有救濟之憲法原則，及司法院釋字第742號之釋明，原告有該案之公法上請求權。

⑺被告對旱溪排水河道之規劃，係沿用91年12月10日公布實施「烏日三通案變14案指定前竹區段徵收開發」行政處分，其對人民公法上請求權逾5年不行使即罹時效，其以防洪為目的而擬定截彎取直，已證明無事實上需要，且尚未

取得用地，應重新務實檢討，焉可無視於水利當局整治柳川及其所匯入光明里段旱溪排水河道之功效？被告以直轄市身分，其自治事項包含水利業務，也設有水利局，豈可沒有自己見解？被告假設人民無都市計畫公法上請求權已經證明是誤解，其託辭經濟部水利署規劃而不理陳情意見，在通盤檢討中應檢討而不檢討，其應作為而不作為，造成人民權利重大損害，竟仍好官我自為之，絲毫無檢討之意，竟還要勞累人民進行行政救濟，竟仍應作為而不作為。

⑻91年三通案由烏日鄉公所擬案，當時臺中縣、市分治，無力截源開流先行整治旱溪排水、柳川，致卡梅姬洪患，經監察院糾正，99年完成整治，已解除洪患。同年縣、市合併升級直轄市，水利事項列為自治事項。「旱溪排水裁彎取直放大」計畫河道用地，未於91年12月10日公布實施烏日三通案行政處分起5年內取得用地，依行政程序法第131條規定，行政機關失去公法上請求權。且直到該案通盤檢討（106年）當時沒有取得計畫河道用地，程序即應進入該辦法第25條規定「已劃設而未取得之公共設施用地，應全面清查檢討實際需要」，防洪為目的的「旱溪排水截彎取直放大」計畫，已因99年完成整治柳川、旱溪排水下游而解除前竹洪患，證明截彎取直不是辦法。簡單思考，沒有截源開流，怎能治理洪水？事後又經109年監察院糾正該截彎取直案及前竹區段徵收案種種不合程序，不合法之疏失，事關憲法規定之人民權利，種種違法、違憲之舉盡在此案行政行為當中出現，希望因公民陳情建議案照出的幽微之處能在通盤檢討之中，得到合憲、合法之處理等語。

㈡聲明：1.依法撤銷「變更烏日都市計畫主要計畫（第四次通盤檢討）案」通盤檢討擬定案之前竹區段徵收註記。2.依法撤銷「變更烏日都市計畫主要計畫（第四次通盤檢討）案」通盤檢討有關環中路以東，光明路以西，乙種工業用地南邊綠帶之擬定案，綠帶之南的三角形區塊併入為乙種工業用地。3.依法撤銷「變更烏日都市計畫主要計畫（第四次通盤檢討）案」有關「前竹里段旱溪排水河道截彎取直」之擬定案，應沿用現有河道。4.撤銷訴願決定。

三、被告答辯及聲明：

㈠答辯要旨：

1.原告於106年6月6日函送陳情書要求前竹區段徵收應改採市地重劃及廢除河道截彎取直、回復原有河道一事，被告以106年6月9日函回復原告，原告不服，提起訴願。因前開案件性質核屬陳情及法令諮詢事項，非依法申請案件，且被告回復函文之性質屬觀念通知而非行政處分，經訴願決定不受理。

2.「變更烏日都市計畫（配合前竹地區區段徵收開發）係91年「擴大及變更烏日都市計畫（第三次通盤檢討）案」指定以區段徵收方式辦理開發，後經內政部都市計畫委員會99年9月21日第739次會議及100年8月23日第762次會議審決通過，附帶條件規定以區段徵收方式整體開發，並應由被告依土地徵收條例第4條規定先行辦理區段徵收，俟區段徵收發價作業完成後再行發布都市計畫。查前竹區段徵收開發已於107年8月28日經內政部准予辦理，被告以107年11月2日府授地區二字第1070269515號函通知地主領取區段徵收補償費。故內政部以108年9月24日台內營字第1080815820號函核定「變更烏日都市計畫主要計畫（配合前竹地區區段徵收開發案）

」，並經被告以108年10月7日府授都計字第1080234161號公告發布實施，其計畫之擬定、審議、發布實施之過程皆依法依序辦理，並無原告所陳違法情事。被告依據都市計畫法第26條規定及都市計畫定期通盤檢討實施辦法第2條規定辦理「變更烏日都市主要計畫（第四次通盤檢討）案」暨「變更烏日都市計畫細部計畫通盤檢討案」，於109年3月10日經內政部都市計畫委員會第964次會議審竣，並依前開會議決議自109年5月15日再行公開展覽30天。原告亦於再公展期間提出廢除前竹區段徵收等陳情事項，被告於109年7月24日提送內政部都市計畫委員會續審，內政部迄未核定，故第四次通盤檢討案都市計畫程序尚未終結。從而，因本件訴訟標的第四次通盤檢討案現行審議程序尚未終結，客觀上並無行政處分存在，原告提起訴訟，應屬起訴不合程式或不備其他要件，應予裁定駁回。

3.提起課予義務訴訟須以依法申請行政機關作成行政處分或為特定內容之行政處分為要件，否則其起訴即屬不合法。原告陳情土地使用分區配置不合理情事，該陳情訴求已納入第四次通盤檢討案暨「變更烏日都市計畫細部計畫通盤檢討案」研議辦理。惟原告請求辦理都市計畫變更僅為建議權，非屬依法申請案件。第四次通盤檢討案審議程序尚未終結，原告應俟審議程序終結並發布實施後，該計畫案始具行政處分之效力，現階段行政處分並未成立。

4.原告所陳廢除前竹旱溪河道截彎取直一節，該地區位於「變更烏日都市計畫主要計畫（配合前竹地區區段徵收開發）案」範圍內，因旱溪河道主管機關為經濟部水利署第三河川局，其河道範圍之指定或廢除事宜係屬第三河川局主管權責，被告僅依第三河川局所提供之排水圖籍配合辦理都市計畫分

區事宜等語。

㈡聲明：駁回原告之訴。

四、爭點：

㈠被告105年11月22日府授都計字第10502413941號公告（系爭公告）及106年6月9日函，是否屬行政處分？原告不服被告106年6月9日函，提起訴願，訴願決定不予受理，是否適法？

㈡不服都市計畫案，應以何者為被告？就擬議中尚未經主管機關核定之都市計畫案，可否提起行政訴訟？

㈢原告依據司法院釋字第742號解釋意旨，就系爭公告所公告第四次通盤檢討案暨「變更烏日都市計畫細部計畫通盤檢討」案，提起行政訴訟，是否適法？

㈣原告訴之聲明第1至3項之請求，是否有理由？

五、本院的判斷：

㈠前提事實：

上揭事實概要欄所記載之事實，除前列之爭點事項外，其餘為兩造所不爭執，且有系爭公告（前審卷第173頁）、原告106年6月6日陳情書（前審卷第155-158頁）、被告106年6月9日函（前審卷第159-161頁）、訴願決定書（前審卷第21-23頁）、本院106年度訴字第365號判決（前審卷第423-446頁）、最高行政法院109年度判字第399號判決附卷可證（本院卷㈠第19-28頁），此部分事實，堪認為真實。

㈡本件應適用舊法，尚不適用行政訴訟法於109年1月15日增訂「都市計畫審查程序」專章：

1.司法院釋字第742號解釋意旨：「都市計畫擬定計畫機關依規定所為定期通盤檢討，對原都市計畫作必要之變更，屬法規性質，並非行政處分。惟如其中具體項目有直接限制一定

區域內特定人或可得確定多數人之權益或增加其負擔者，基於有權利即有救濟之憲法原則，應許其就該部分提起訴願或行政訴訟以資救濟，始符憲法第16條保障人民訴願權與訴訟權之意旨。本院釋字第156號解釋應予補充。都市計畫之訂定（含定期通盤檢討之變更），影響人民權益甚鉅。立法機關應於本解釋公布之日起2年內增訂相關規定，使人民得就違法之都市計畫，認為損害其權利或法律上利益者，提起訴訟以資救濟。如逾期未增訂，自本解釋公布之日起2年後發布之都市計畫（含定期通盤檢討之變更），其救濟應準用訴願法及行政訴訟法有關違法行政處分之救濟規定。」依此意旨，行政訴訟法於109年1月15日增訂「都市計畫審查程序」專章（下稱都計專章），並自109年7月1日施行。其中，行政訴訟法施行法第14條之5規定：「（第1項）修正行政訴訟法施行前已發布之都市計畫，不適用修正行政訴訟法第2編第5章都市計畫審查程序之規定。（第2項）修正行政訴訟法施行前發布之都市計畫，具行政處分性質者，於修正行政訴訟法施行後，仍適用行政訴訟法有關違法行政處分之訴訟程序。」可知，只有都計專章施行後發布之都市計畫，才可以適用該專章之規定，至都計專章施行前已發布之都市計畫，則端視是否具行政處分性質，而許其提起行政訴訟以資救濟。

2.按都市計畫之訂定及變更，依都市計畫法規定，原則會歷經計畫之擬定、審議、核定、備案及發布等程序，而都市計畫擬定後送都市計畫審議委員會審議前，依都市計畫法第19條第1項規定，須公開展覽及舉行說明會，讓人民或利害關係人有參與程序、表示意見的機會，由該管政府都市計畫委員會予以參考審議。系爭公告即係被告擬定第四次通盤檢討案

暨「變更烏日都市計畫細部計畫通盤檢討案」，於送臺中市政府都市計畫委員會審議前，依都市計畫法第19、23、28條規定，將變更主要計畫書、圖及變更細部計畫書、圖，公告自105年12月2日公開展覽30天，及訂於105年12月16日14時30分舉行公開說明會。針對系爭公告，原告除於106年1月5日提出意見外，並提出106年6月6日陳情書，經被告以106年6月9日函復，原告對被告106年6月9日函不服，提起訴願，經決定不受理等情，已如前述，故原告係於106年間提起本件行政救濟，當時都計專章尚未增訂及施行，且第四次通盤檢討案」暨「變更烏日都市計畫細部計畫通盤檢討」尚未經內政部核定發布（詳後述），故本件應適用舊法，尚不適用行政訴訟法於109年1月15日增訂「都市計畫審查程序」專章。

3.至於日後「第四次通盤檢討案」暨「變更烏日都市計畫細部計畫通盤檢討」案經內政部核定發布後，原告若對內政部核定發布之「第四次通盤檢討案」暨「變更烏日都市計畫細部計畫通盤檢討」案不服，提起行政訴訟，則應適用都計專章之規定，併予指明。

㈢系爭公告及被告106年6月9日府授都計字第1060120337號函，屬觀念通知，均非行政處分；原告不服被告106年6月9日函，提起訴願，訴願決定不予受理，適法有據：

1.行政訴訟法第101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，審判長應定期間先命補正：十、起訴不合程式或不備其他要件者。」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。」所謂行政處分係指中央或地方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而言，此觀諸行政程序法第92條第1項及訴願法第3條第1項之規定可明。原告起訴對該非行政處分之書面通知請求撤銷者，於程序上即不備訴訟合法要件，且無從命補正，行政法院應以裁定駁回（最高行政法院51年判字第226號及55年判字第205號判例意旨參照）。

2.按都市計畫法第一章「總則」第2條至第4條規定：「都市計畫依本法之規定；本法未規定者，適用其他法律之規定。」「本法所稱之都市計畫，係指在一定地區內有關都市生活之經濟、交通、衛生、保安、國防、文教、康樂等重要設施，作有計畫之發展，並對土地使用作合理之規劃而言。」「本法之主管機關：在中央為內政部；在直轄市為直轄市政府；在縣（市）（局）為縣（市）（局）政府。」第7條、第8條規定：「本法用語定義如下：一、主要計畫：係指依第15條所定之主要計畫書及主要計畫圖，作為擬定細部計畫之準則。二、細部計畫：係指依第22條之規定所為之細部計畫書及細部計畫圖，作為實施都市計畫之依據。……」「都市計畫之擬定、變更，依本法所定之程序為之。」第二章「擬定、變更、發布及實施」第13條第1款規定：「都市計畫由各級地方政府或鄉、鎮、縣轄市公所依左列之規定擬定之：一、市計畫由直轄市、市政府擬定，鎮、縣轄市○○○鄉街計畫分別由鎮、縣轄市、鄉公所擬定，必要時，得由縣（局）政府擬定之。……」第18條規定：「主要計畫擬定後，應先送由該管政府或鄉、鎮、縣轄市都市計畫委員會審議。其依第13條、第14條規定由內政部或縣（市）（局）政府訂定或擬

定之計畫，應先分別徵求有關縣（市）（局）政府及鄉、鎮、縣轄市公所之意見，以供參考。」第19條規定：「（第1項）主要計畫擬定後，送該管政府都市計畫委員會審議前，應於各該直轄市、縣（市）（局）政府及鄉、鎮、縣轄市公所公開展覽30天及舉行說明會，並應將公開展覽及說明會之日期及地點登報周知；任何公民或團體得於公開展覽期間內，以書面載明姓名或名稱及地址，向該管政府提出意見，由該管政府都市計畫委員會予以參考審議，連同審議結果及主要計畫一併報請內政部核定之。（第2項）前項之審議，各級都市計畫委員會應於60天內完成。但情形特殊者，其審議期限得予延長，延長以60天為限。（第3項）該管政府都市計畫委員會審議修正，或經內政部指示修正者，免再公開展覽及舉行說明會。」（註：第19條於109年1月15日將登報周知方式，除報紙外增列新聞電子報，並將「登報」二字，修正為「刊登新聞紙」）第20條「（第1項）主要計畫應依下列規定分別層報核定之：一、首都之主要計畫由內政部核定，轉報行政院備案。二、直轄市、省會、市之主要計畫由內政部核定。……（第2項）主要計畫在區域計畫地區範圍內者，內政部在訂定或核定前，應先徵詢各該區域計畫機構之意見。（第3項）第一項所定應報請備案之主要計畫，非經准予備案，不得發布實施。但備案機關於文到後30日內不為准否之指示者，視為准予備案。」第21條規定：「（第1項）主要計畫經核定或備案後，當地直轄市、縣（市）（局）政府應於接到核定或備案公文之日起30日內，將主要計畫書及主要計畫圖發布實施，並應將發布地點及日期登報周知。……」（註：第21條於109年1月15日將登報周知方式，除報紙外增列新聞電子報，並將「登報」二字，修正為「刊登新

聞紙」）第23條規定：「（第1項）細部計畫擬定後，除依第14條規定由內政部訂定，及依第16條規定與主要計畫合併擬定者，由內政部核定實施外，其餘均由該管直轄市、縣（市）政府核定實施。（第2項）……（第5項）細部計畫之擬定、審議、公開展覽及發布實施，應分別依第17條第1項、第18條、第19條及第21條規定辦理。」第26條規定：「（第1項）都市計畫經發布實施後，不得隨時任意變更。但擬定計畫之機關每3年內或5年內至少應通盤檢討一次，依據發展情況，並參考人民建議作必要之變更。對於非必要之公共設施用地，應變更其使用。（第2項）前項都市計畫定期通盤檢討之辦理機關、作業方法及檢討基準等事項之實施辦法，由內政部定之。」第28條規定：「主要計畫及細部計畫之變更，其有關審議、公開展覽、層報核定及發布實施等事項，應分別依照第19條至第21條及第23條之規定辦理。」據上可知，都市計畫之訂定及變更，依都市計畫法規定，原則會歷經計畫之擬定、審議、核定、備案及發布等程序，而都市計畫擬定後都市計畫委員會審議前，須公開展覽及舉行說明會，讓人民或利害關係人有參與程序、表示意見的機會，故依都市計畫法第19條、第23條、第28條所為公告，係擬定機關擬定後於送請都市計畫委員會審議前所為公告，並不對外直接發生具體的法律效果，自非屬行政處分。

3.經查，被告所為系爭公告，係就其擬定之第四次通盤檢討暨「變更烏日都市計畫細部計畫通盤檢討」案，依據都市計畫法第19條、第23條、第28條規定，辦理公開展覽期間、內容及說明會時間與地點之公告，使任何公民或團體得參與都市計畫之程序及表示意見，以便由臺中市都市計畫委員會予以參考審議，尚不對外直接發生法律效果，性質上屬觀念通知

，非屬行政處分。

4.原告於被告發布系爭公告後，除於106年1月5日提出意見外，並提出106年6月6日陳情書，經被告以106年6月9日函復略以：「烏日前竹地區於烏日都市計畫發布實施時屬農業區，為配合旱溪河道整治及考量農業區現況已遭破壞，於第三次通盤檢討案變更為可建築用地及公共設施用地。而其開發方式，依行政院函示及土地徵收條例規定係採區段徵收方式整體開發，該行政院函示並未經行政院明定失效；變更烏日都市計畫（配合前竹地區區段徵收開發）案，於99年9月21日、100年8月23日審議通過，訂定3年開發期限，因縣市合併、土地徵收條例修法等因素，致無法在期限內完成書圖報核作業，經103年11月11日會議同意展延期程；關於建議廢除河道截彎取直，已錄案納入第四次通盤檢討辦理，後續將進行審議。」等語，被告106年6月9日函係就原告陳情事項，說明○○○區○區段徵收方式開發之經過，及告知已將其廢除河道截彎取直建議納入第四次通盤檢討辦理等事宜，並未對外直接發生法律效果，核屬觀念通知，亦非屬行政處分。

5.綜上，被告所為系爭公告及106年6月9日函均非行政處分，原告不服，提起訴願，訴願決定予以不受理，並無違誤。原告提起本件行政訴訟，訴請撤銷訴願決定，自屬起訴不備起訴要件，應依行政訴訟法第107條第1項第10款規定駁回。

㈣不服都市計畫案，應以核定機關為被告，且就擬議中尚未經主管機關核定之都市計畫案，不得提起行政訴訟；系爭公告所公告之第四次通盤檢討案暨「變更烏日都市計畫細部計畫通盤檢討」案，尚未經內政部核定，原告以被告即擬定機關為被告，對未經主管機關核定之都市計畫案提起行政訴訟，並不適法：

1.依前述都市計畫法之相關規定，可知都市計畫之訂定及變更，原則會歷經計畫之擬定、審議、核定、備案及發布等程序，經核定發布後，都市計畫案始對外發生具體法律效果。又最高行政法院102年12月份第2次庭長法官聯席會議決議意旨略以：「縣（市）政府依地方制度法第19條第6款第1目及都市計畫法第13條、第18條規定，雖有擬定、審議都市計畫主要計畫之權限，然依同法第21條規定須經內政部核定，始得發布實施。又主要計畫之變更依同法第28條規定，應依照擬定主要計畫之程序辦理，即須經內政部核定始得實施。縣（市）政府據都市計畫法第27條第1項第4款『為配合中央、直轄市或縣（市）興建之重要設施』所為主要計畫之變更，依同法第2項規定，內政部得指示變更，必要時得逕為變更；復依同法第82條規定，縣（市）政府對於內政部之核定申請復議，經內政部復議仍維持原核定時，縣（市）政府應即發布實施。可知，內政部對於縣（市）政府主要計畫之個案變更得予以修正，有決定權，為主要計畫個案變更之處分機關，至於縣（市）政府予以公告實施僅為執行行為，人民不服主要計畫個案變更循序提起撤銷訴訟，應以內政部為被告。」故不服都市計畫案，提起行政訴訟，應以內政部為被告。

2.按司法院釋字第742號解釋文：「都市計畫擬定計畫機關依規定所為定期通盤檢討，對原都市計畫作必要之變更，屬法規性質，並非行政處分。惟如其中具體項目有直接限制一定區域內特定人或可得確定多數人之權益或增加其負擔者，基於有權利即有救濟之憲法原則，應許其就該部分提起訴願或行政訴訟以資救濟，始符憲法第16條保障人民訴願權與訴訟權之意旨。本院釋字第156號解釋應予補充。」其理由書略以：「又都市計畫（含定期通盤檢討之變更；下同），因屬

法規性質，並非行政處分，依現行法制，人民縱認其違法且損害其權利或法律上利益，仍須俟後續行政處分作成後，始得依行政訴訟法提起撤銷訴訟（行政訴訟法第4條第1項參照）。然都市計畫『核定發布』後，都市計畫範圍內土地之使用將受限制（都市計畫法第6條及第三章至第六章等相關限制規定參照），影響區內人民權益甚鉅，且其內容與行政處分往往難以明確區隔。為使人民財產權及訴訟權受及時、有效、完整之保障，於其財產權因都市計畫而受有侵害時，得及時提起訴訟請求救濟，並藉以督促主管機關擬定、核定與發布都市計畫時，遵守法律規範，立法機關應於本解釋公布之日起2年內增訂相關規定，使人民得就違法之都市計畫，認為損害其權利或法律上利益者，提起訴訟以資救濟。如逾期未增訂，自本解釋公布之日起2年後發布之都市計畫之救濟，應準用訴願法及行政訴訟法有關違法行政處分之救濟規定。」該解釋理由書載明都市計畫於「核定發布後」，其中具體項目有直接限制一定區域內特定人或可得確定多數人之權益或增加其負擔者，受有侵害之人民得及時提起訴訟請求救濟。故都市計畫須「核定發布」後，始得對之提起行政訴訟，至於擬議中尚未經主管機關核定之都市計畫案，因尚未對外發生具體法律效果，自不得對之提起行政訴訟。

3.又109年7月1日施行之行政訴訟法第237條之18第1項規定：「人民、地方自治團體或其他公法人認為行政機關依都市計畫法『發布』之都市計畫違法，而直接損害、因適用而損害或在可預見之時間內將損害其權利或法律上利益者，得依本章規定，以『核定都市計畫之行政機關』為被告，逕向管轄之高等行政法院提起訴訟，請求宣告該都市計畫無效。」亦明文規定須就已發布之都市計畫，並以核定都市計畫之行政

機關為被告，提起行政訴訟。

4.綜合上述各節可知，就都市計畫案提起行政訴訟，應符合下列要件：⑴須該都市計畫案業經主管行政機關依都市計畫法核定發布者，⑵須其中具體項目有直接限制一定區域內特定人或可得確定多數人之權益或增加其負擔者，⑶須以核定都市計畫之行政機關為被告。至於擬定中之都市計畫，都市計畫法第24、25條另規定有土地權利關係人自行擬定或申請變更細部計畫及救濟之機制。

5.經查，被告所為系爭公告，係就其擬定之第四次通盤檢討暨「變更烏日都市計畫細部計畫通盤檢討」案，依據都市計畫法第19條、第23條、第28條規定，辦理公開展覽期間、內容及說明會時間與地點之公告，使關心之公民或團體得參與都市計畫之程序及表示意見，以便由臺中市都市計畫委員會予以參考審議。亦即，當時被告所擬定之第四次通盤檢討暨「變更烏日都市計畫細部計畫通盤檢討」案，尚未送請臺中市都市計畫委員會審議通過，更遑論經內政部核定發布。

6.次查，系爭公告所公告之第四次通盤檢討暨「變更烏日都市計畫細部計畫通盤檢討」案，係於106年12月22日、107年1月26日始經臺中市都市計畫委員會審議通過（本院卷二第145-251頁），之後被告報請內政部審議，經內政部都市計畫委員會109年3月10日第964次會議決議再辦理公開展覽，被告乃於109年5月15日再行公開展覽30天完竣，並於109年7月24日再提送內政部都市計畫委員會續審中，此有被告109年6月1日府授都計字第1090131767號函、109年7月27日中市都計字第1090141798號函、109年7月24日府授都計字第1090179192號函附卷可資佐證（本院卷一第633、635頁、卷二第143頁）。從而，第四次通盤檢討暨「變更烏日都市計畫細部

計畫通盤檢討」案，迄今尚未經內政部核定發布，依前述規定及說明，原告對於尚未經內政部核定發布之第四次通盤檢討暨「變更烏日都市計畫細部計畫通盤檢討」案，尚不得提起行政訴訟，且不得以擬定機關為被告。原告主張其係依據釋字第742號解釋文有「擬定機關」等文字，即可認第四次通盤檢討案暨「變更烏日都市計畫細部計畫通盤檢討」案，於被告擬定階段應可提起行政救濟等語，容屬誤解，並無可採。

㈤原告訴之聲明第1至3項之請求，並無理由：

1.按行政訴訟法第5條規定：「（第1項）人民因中央或地方機關對其依法申請之案件，於法令所定期間內應作為而不作為，認為其權利或法律上利益受損害者，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應為特定內容之行政處分之訴訟。（第2項）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應為特定內容之行政處分之訴訟。」是課予義務訴訟係以人民因中央或地方機關對其「依法申請之案件」，於法令所定期間內應作為而不作為或予以駁回，認為其權利或法律上利益受損害者，經依訴願程序後，始得向行政法院提起請求該機關應為行政處分或應為特定內容之行政處分之訴訟。而所謂「依法申請之案件」，係指人民依據法令，有向機關請求就特定具體事件為一定處分之權利而言，如非依法申請案件，經行政機關予以駁回，自難認其權利或法律上利益受有損害，而得提起行政訴訟。

2.經查，被告所為系爭公告係依據都市計畫法第19條、第23條、第28條規定，辦理公告公開展覽期間、內容及說明會時間

與地點，使任何公民或團體得參與都市計畫之程序及表示意見，原告雖得依法提出陳情、意見，由被告送經臺中市都市計畫委員會參考審議，並連同審議結果及主要計畫一併報請內政部核定，惟原告之陳述意見，性質上僅屬建議權，上揭規定並未賦予原告於陳情意見未被採納，在都市計畫未經核定發布前，即得提起行政訴訟或請求被告擬定一定內容之都市計畫之權利。至於原告所稱行政程序法第2、34、168至171條，都市計畫法第2、19、26、58條，土地徵收條例第11條，都市計畫定期通盤檢討實施辦法第6、39、40條、司法院釋字第742號解釋等法律依據，核均無賦與原告請求如聲明第1至3項次之公法上請求權，是原告訴之聲明第1至3項請求：「1.依法撤銷『變更烏日都市計畫主要計畫（第四次通盤檢討）案』通盤檢討擬定案之前竹區段徵收註記。2.依法撤銷『變更烏日都市計畫主要計畫（第四次通盤檢討）案』通盤檢討有關環中路以東，光明路以西，乙種工業用地南邊綠帶之擬定案，綠帶之南的三角形區塊併入為乙種工業用地。4.依法撤銷『變更烏日都市計畫主要計畫（第四次通盤檢討）案』有關『前竹里段旱溪排水河道截彎取直』之擬定案，應沿用現有河道。」性質僅屬陳情建議，所爭執者乃係就被告職權規劃事項，陳情建議其應為變更或檢討，原告尚無公法上請求權，核非屬依法申請案件，此部分應予判決駁回。

3.其次，原告於106年6月6日提出陳情書，被告以106年6月9日函復外，已將其陳情意見彙整後送交臺中市都市計畫委員會於106年12月22日第78次會議中討論，嗣經會議決議其建議未便採納，理由略以：「陳情人：徐福義、廖萬慶等2人，陳情位置：環中路以東，光明路以西，工業區以南之三角地（頭前厝段12、13-4、13-7地號多筆土地；研析意見：陳情

位置位於前竹區段○○區○○區段徵收內容與開發方式以另案『變更烏日都市計畫（配合前竹地區區段徵收開發）』辦理，且該案業經內政部都市計畫委員會審議完竣，將俟區段徵收發價作業完成後再發布都市計畫。」、「陳情人：反○○○區○○區段徵收自救會張金城及會員570人等，陳情位置：前竹里旱溪河道及前竹里區段徵收範圍。研析意見：1.陳情位置位於前竹區段○○區○○區段徵收內容與開發方式以另案『變更烏日都市計畫（配合前竹地區區段徵收開發）』辦理，且該案業經內政部都市計畫委員會審議完竣，將俟區段徵收發價作業完成後再發布都市計畫。……3.旱溪計畫河道截彎取直段原採一般徵收，惟地主要求採區段徵收方式開發，且經水利署同意挹注該河道用地取得費用，故併同納入區段徵收範圍。」、「陳情人：廖萬慶、徐天佑……陳情位置○○○區○○○段12、12-21等8筆地號，建議事項：1.建請將陳情土地等8筆地號改編為工業區。2.建請第四次通盤檢討案剔除附註4條件；研析意見：1.陳情位置位於前竹區段○○區○○區段徵收內容與開發方式以另案『變更烏日都市計畫（配合前竹地區區段徵收開發）』辦理，且該案業經內政部都市計畫委員會審議完竣，將俟區段徵收發價作業完成後再發布都市計畫。……3.本案區段徵收作業尚未完成，仍須於烏日都市計畫第四次通盤檢討圖面上加註附帶條件，以茲明確。」此有該次該會議紀錄及表6「公告及公開展覽期間（含逾期）人民暨團體陳情意見綜理表」編號2、3、10、11、42、85、88欄所載可證（本院卷二第145-147、181-185、199、221、222頁）。綜上，被告業已依都市計畫法第19條規定，將原告陳情意見送交臺中市都市計畫委員會參考審議，程序並無違法之處。

4.再者，關於前竹地區區段徵收，其後經內政部以107年8月28日內授中辦地字第1071305191號函核准區段徵收臺中市○○區○○○段○○○○號等2,119筆土地，面積合計99.244382公頃，並一併徵收區段徵收範圍內公、私有土地上之私有土地改良物。被告隨即以107年10月2日公告為本案區段徵收之公示，同日並以府授地區二字第10702319821號函知各土地所有權人及土地改良物所有權人等。原告不服，另案提起行政訴訟，經本院108年度訴更一字第23號判決駁回（本院卷一第49至121頁），原告提起上訴，由最高行政法院審理中。另關於「變更烏日都市計畫主要計畫（配合前竹地區區段徵收開發案）」，經內政部以108年9月24日台內營字第1080815820號函核定，並經被告以108年10月7日府授都計字第1080234161號公告發布實施，原告亦不服，已另案提起行政訴訟，由本院109年度都訴字第1號案審理中，併此敘明。

㈥綜上，被告系爭公告及106年9月6日函均非行政處分，原告對之提起訴願，訴願決定不予受理，並無違誤，原告就此部分提起行政訴訟，為不合法，原應以裁定駁回之，惟基於訴訟經濟起見，併以判決駁回之。至於原告依行政訴訟法第5條規定，請求如訴之聲明第1至3項部分，核屬無公法上請求權，為無理由，應予判決駁回之。

㈦至於原告於109年12月21日對本院言詞辯論筆錄記載內容聲明異議一事，依行政訴訟法第129條規定，書記官僅係記載辯論進行之要領，而非照當事人口述內容一字不漏完全登載。本院書記官已依原告之意更改言詞辯論筆錄，若原告認為筆錄尚有需更改之處，仍得請求更改之。此外，言詞辯論當時原告係依據預備之書狀陳述其內容，而本院已將原告當庭提出之書狀附卷並予以審酌（本院卷㈡第315-322頁），故

應無遺漏或誤解之虞，併予敘明。

㈧本件判決基礎已經明確，兩造其餘的攻擊防禦方法及訴訟資料經本院斟酌後，核與判決結果不生影響，無一一論述的必要。

六、結論：原告提起本件訴訟一部不合法，一部無理由，依行政訴訟法第98條第1項前段，併以判決駁回。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　10　　月　　29　　日

臺中高等行政法院第二庭

審判長法官　劉　錫　賢

法　官　楊　嵎　琇

法　官　陳　文　燦

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決，應於送達後20日內，向本院提出上訴狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提理由書（均須按他造人數附繕本）；如於本判決宣示或公告後送達前提起上訴者，應於判決送達後20日內補提上訴理由書（須附繕本）。未表明上訴理由者，逕以裁定駁回。

上訴時應委任律師為訴訟代理人，並提出委任書，但符合下列情形者，得例外不委任律師為訴訟代理人：

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.上訴人或其法定代理人具備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，上訴人或其法定代

	理人具備會計師資格者。 3.專利行政事件，上訴人或其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.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。 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.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。
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。	

中　　華　　民　　國　　109　　年　　10　　月　　29　　日

書記官　林　昱　妏