高雄高等行政法院判決

）FKT64W1Z1X5LO;@109年度訴字第

民國109年11月10日辯論終結

原　　告　花賞大廈管理委員會
代　表　人　黃尤美
訴訟代理人　包喬凡　律師
被　　告　高雄市政府
代　表　人　陳其邁
訴訟代理人　林志憲
　　蔡孟珊
參　加　人　京城建設股份有限公司
代　表　人　蔡天贊
訴訟代理人　張志明　律師
　　王湘閔　律師
　　朱冠宣　律師

上列當事人間有關都市計畫事務事件，原告不服內政部中華民國109年2月24日台內訴字第1090003427號訴願決定，提起行政訴訟，本院判決如下：

主　文

一、原告之訴駁回。

二、訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

壹、程序事項

被告代表人原為韓國瑜，於本件訴訟進行中先後變更為楊明州、乙○○，並據其新任代表人具狀聲明承受訴訟，核無不合，應予准許。

貳、實體方面

一、爭訟概要：

緣高雄市○○區○○段○○段0000○號土地（下稱系爭土地）土地使用分區為市場用地，參加人於民國97年間依據都市計畫公共設施用地多目標使用辦法（以下簡稱多目標使用辦法）及行為時高雄市獎勵投資興建市場自治條例（下稱獎勵投資自治條例，100年10月27日廢止）以系爭土地向被告申請興建民有京城超級市場，參加人與被告並於97年12月22日簽訂「高雄市獎勵投資興建民有京城超級市場（灣市30）契約書」（下稱系爭契約）在案，雙方約定系爭土地由參加人出資興建地下4層、地上24層之大樓（下稱系爭建物），3樓以上作住宅，地上1、2層作為超級市場（下稱系爭超市）使用。嗣參加人依據多目標使用辦法第5條規定，向被告申請將系爭超市2樓變更為商業使用，經被告以108年1月4日高市府經市字第10736641200號函（下稱原處分）同意變更使用在案。原告為系爭建物之管理委員會，不服原處分，提起訴願，經遭訴願決定不受理，遂提起本件行政訴訟。

二、原告起訴主張及聲明：

㈠主張要旨：

1.依多目標使用辦法第2條及第5條規定可知，公共設施用地作多目標使用應兼顧原公共目的之宗旨，以公共利益為最主要考量，保護對象非僅變更範圍「內」之土地權利人，並包含變更範圍「外」之鄰近環境權利人，其立法目的除促進區域均衡發展外，亦寓有保障土地所有權人及周遭環境權利人之財產、人身安全與安寧之意旨。系爭建物之區分所有權人，於購買系爭建物3樓以上住宅時，明知系爭土地屬市場用地，系爭建物之1、2樓應為且限為超級市場使用，然原處分未予系爭建物之區分所有權人充分表示意見之機會，擅自變更

系爭建物2樓得為商業使用，致其等難以預料該2樓將會作為何種商業使用，有程序不備之違誤。系爭建物2樓之變更使用，對於區分所有權人而言，除住宅價值減損侵害其等之財產權外，亦侵害其等之居住自由及適足居住權，並影響通行、防災、景觀、公共設施使用及房屋安全等環境權益。原告為系爭建物管理委員會，經區分所有權人會議決議授權由原告進行行政救濟，原告自得提起本件行政訴訟，具當事人適格。

2.參加人於96年間向被告提出計畫書時，已規劃系爭建物1、2樓作為超級市場使用，參加人顯知並願意將1、2樓共990坪面積限於市場使用。系爭建物位於高雄市左營區新上里，新上里市場僅有5家，小北百貨非生鮮賣場，而全聯富國店、全聯自由店及愛國超市富民店於96年前早已設立，今周遭景物依舊、情事毫無變更。向田社區超市係於該建物1樓頂好超市營業前成立，頂好超市營業後，便利購左營一店、左營二店分別成立，頂好超市歇業後，附近新設全聯自由二店，足見當地具有強烈之市場購物需求，系爭建物2樓長期未出租應為參加人未積極招商之故。又參加人未曾經營超市，將1、2樓作超級市場之實際使用，如何知悉系爭建物附近超級市場已飽和，令人質疑。況系爭建物周遭自97年至今，雖有增加一些超市，但實際上人潮只會愈來愈多，並無減少，在社會經濟未明顯變遷下，何來情事變更得另行增補契約之可能？被告僅依據參加人單方提出之文書數據即逕為允准，並簽訂增補契約同意參加人僅繳納開發利益回饋金、認養3年等與重要公共服務目的無關之事項，即作成原處分同意系爭建物2樓變更為商業使用，顯有行政裁量濫用之違法。

3.原處分雖係依據多目標使用辦法第3條附表「甲、立體多目

標使用」用地類別零售市場（以下簡稱附表）第1項住宅之准許條件第6點為審核，然系爭建物2樓如作為商業使用，自應符合附表第3項商業使用准許條件第3點後段不得作為浴室業場所使用之規定。於原處分作成前，參加人已明示2樓作為健身中心使用，並規劃相當面積作為三溫暖設施包含浴室、SPA池，及世界公司健身房平面圖亦清楚標示設置淋浴、三溫暖烤箱專區，即符合所謂浴室業，於法不合。又附表第3項商業使用准許條件第2點規定「面臨寬度10公尺以上道路，並設專用出入口、樓梯及通道」之要件，然依參加人之規劃，系爭建物2樓健身中心之專用出入口將設於新下街7巷，寬度僅4米，亦屬違法。本案未見被告加以審酌附表第3項商業使用所定准許條件，原處分即屬違法。

㈡聲明：訴願決定及原處分均撤銷。

三、被告答辯及聲明：

㈠答辯要旨：

1.依98年11月23日多目標使用辦法第5條修法理由可知，該條申請變更使用項目，係為加強城市競爭力，提昇環境品質與行政效能，保留彈性因應需要，同時檢討傳統都市規劃觀念、方法及作為，其立法目的植基於促進公共利益或一般國民福祉而設的規範而屬客觀法規範，難認有保護特定個人利益之意旨，自非屬私益保護規範。即難認原處分相對人以外之原告或區分所有權人，其權利或法律上利益受有損害，故原告主張系爭建物之區分所有權人為法律上利害關係人，而提起訴願及行政訴訟，顯非合法。

2.附表第1項住宅之准許條件第1點、第5點雖限定2樓以上或3樓以上須作住宅使用，且不得兼作商業使用，然本件符合該項准許條件第6點，以1樓作市場使用確以足敷需要之要件，

准許系爭建物2樓得作商業使用，於法有據。本案原核定計畫之市場競爭者分析，當時僅有傳統市場、黃昏市場、零售店、小北百貨、全聯5間，然現況超級市場數量已達9間（全聯5間、便利購超市2間、向田社區超市1間、愛國超市1間），競爭者數量明顯遽增。就超級市場經營而言，被告核定以臺灣一般地區1.5萬人設立1間超級市場為標準，本案計畫範圍內合理設置5間超級市場，若以臺灣地區106年超級市場平均年坪效新臺幣（下同）57.5萬元為標準，本案計畫範圍超級市場年消費總額8億6,164萬元，合理需求面積為1,499坪，然目前本案計畫範圍內已有9家超市，營業面積合計1,670坪，再加入系爭建物1、2樓超級市場公共設施面積約983坪，則當地超級市場（數量、營業面積）明顯供過於求。就交通面而言，系爭建物北臨有民間廟宇阻擋，東臨有河堤旁公園及保存區，西臨有住宅區，均無法與人潮及車流直接聯通，南臨雖兒童公園及停車場，但不易匯聚人潮。考量一般中大型超市為200坪至350坪之營運規模，被告認定系爭建物1樓面積429坪如保留為市場使用已足敷市場使用，而核准建物2樓為使用變更，係本於行政專業判斷之決定。又被告考量系爭建物2樓使用項目變更，參加人受有使用利益，課予參加人相當公益之義務，以衡平公、私益之權益，而參加人亦承諾繳納開發利益回饋金、公園認養等條件。被告所課予參加人之義務並非法定負擔義務，實不宜作為原處分內容，另以增補契約之方式處理，程序上並無違誤。

3.參加人提出系爭建物2樓變更商業使用申請案時，系爭建物之使用項目仍屬市場用地作為住宅使用，本案自應適用附表第1項住宅准許條件第6點規定，並無其他應遵循要件，亦無須回歸附表第3項商業使用准許條件為審查。況被告僅同意

本案系爭建物2樓變更為商業使用（健身房），非同意變更以浴室作為營業場所使用。被告本案審查範圍僅須就「一樓作市場確已足敷需要」之要件為審查，至於其它諸如2樓設專用出入口之位置、設置三溫暖及隔間等室內裝修、排水等，事涉工務、消防、環保等事項，參加人另須向各有權機關提出申請，不在原處分審查範圍內。

㈡聲明：原告之訴駁回。

四、參加人陳述：

1.依公寓大廈管理條例第36條、第37條規定可知，公寓大廈管理委員會係由區分所有權人所選任設立之組織，職司公寓大廈管理條例第36條所規定之職務，與區分所有權人仍屬不同之主體。系爭建物2樓為參加人之專有部分，非涉共用部分或約定共用部分之事務，尚非管理委員會職務範圍所及，原告並無法律上利害關係可言。參加人自可自由申請變更使用，且區分所有權人會議無權就參加人專有部分為限制，因此，管理委員會亦無從執行該不生效力之決議事項。從而，原告以自己名義提起本件撤銷訴訟，自屬欠缺原告適格而無實施訴訟之權能，核有當事人不適格之情形，其訴為顯無理由。

2.系爭建物2樓因無廠商有意願進駐，招租數年均未果閒置迄今，嗣頂好超市1樓租約到期後，參加人考量系爭建物1、2樓面積較大，以目前量販超市規模，保留1樓面積已足敷使用，並考量系爭建物地理條件位置人潮不易匯集，難受超市業者青睞，始提出2樓變更使用之申請。被告考量原核定計畫範圍內人口數及超市數量比例，衡量當地市場需求及交通因素，認定本案超市量體已高出一般中大型超市之營運規模，作成該建物1樓面積已足敷市場使用之專業行政判斷，並

無違誤。原告雖主張參加人消極不招商致系爭建物2樓閒置云云，倘系爭建物2樓得以順利出租，參加人每月可收取數十萬元之租金，焉有故意不出租長期閒置之理？原告徒以臆測之詞，指摘原處分有瑕疵，要屬無據。

3.觀附表第3項商業使用准許條件可知，各項准許條件非併存關係，亦非要求申請多目標變更使用時，主管機關應審核是否符合附表第1項至第5項全部要件。本案核准系爭建物2樓變更為商業使用，被告係以附表第1項住宅准許條件第6點為單獨之審核要件，並無需審核系爭建物是否合於附表第3項商業使用准許條件相關規定。況且，系爭建物2樓於108年1月4日經被告以原處分核准變更為商業使用後，參加人於108年8月始與世界健身公司簽訂租賃契約，原告以系爭建物2樓變更為商業使用後將來所發生之事實（如三溫暖設施、專用出入口位置等），指摘原處分違法，實有邏輯謬誤。又附表第3項商業使用准許條件第3點之「浴室」，依前後文觀之，顯是指類似於舞廳、夜店、性交易場所等封閉之特種營業場所，惟健身中心所附設之浴室、SPA池乃供會員於運動後盥洗使用，顯與三溫暖場所性質不同，不屬該准許條件第3點所稱之「浴室」甚明。

五、爭點：

原告是否為適格之當事人？如為肯定，原處分是否違法？

六、本院之判斷：

㈠前提事實：

如爭訟概要欄所示之事實，有系爭契約（訴願卷第61至66頁）、97年間系爭土地謄本（訴願卷第33至34頁）、地籍圖謄本（訴願卷第32頁）、都市計畫圖（訴願卷第35頁）、土地使用分區證明書（訴願卷第30頁）、土地使用權同意書（訴

願卷第31頁）、本次變更公共設施用地多目標使用申請書暨計畫書及附件（訴願卷第157至181頁）、原處分（本案卷一第29頁）及訴願決定（本案卷一第33至35頁）等附卷可稽，應堪認定。

㈡相關法令：

1.訴願法

⑴第1條第1項：「人民對於中央或地方機關之行政處分，認為違法或不當，致損害其權利或利益者，得依本法提起訴願。但法律另有規定者，從其規定。」

⑵第18條：「自然人、法人、非法人之團體或其他受行政處分之相對人及利害關係人得提起訴願。」

2.行政訴訟法

第4條第1項：「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。」

3.都市計畫法

⑴第3條：「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。」

⑵第30條：「（第1項）都市計畫地區範圍內，公用事業及其他公共設施，當地直轄市、縣（市）（局）政府或鄉、鎮、縣轄市公所認為有必要時，得獎勵私人或團體投資辦理，並准收取一定費用；其獎勵辦法由內政部或直轄市政府定之；收費基準由直轄市、縣（市）（局）政府定之。（第2項）公共設施用地得作多目標使用，其用地類別、使用項目、准

許條件、作業方法及辦理程序等事項之辦法，由內政部定之。」

4.多目標使用辦法

⑴第1條：「本辦法依都市計畫法（以下簡稱本法）第30條第2項規定訂定之。」

⑵第2條：「公共設施用地作多目標使用時，不得影響原規劃設置公共設施之機能，並注意維護景觀、環境安寧、公共安全、衛生及交通順暢。」

⑶第3條：「公共設施用地多目標使用之用地類別、使用項目及准許條件，依附表之規定。」其附表甲、立體多目標使用零售市場之第1項住宅「准許條件：1.在直轄市地下1樓及地上1樓市場使用者，2樓以上；地下1樓非作市場使用，地上1樓及2樓作市場使用者，3樓以上。其他地區2樓以上。2.經營型態應為超級市場。……5.不得兼作第3項之使用。6.原地下1樓或地上2樓作市場使用，其使用1樓作市場確已足敷需要者，地下1樓或地上2樓得作第2項及第3項之使用。但如須回復地下1樓或地上2樓作市場使用時，應全部回復作市場使用。」第2項公共使用……、第3項商業使用……。

⑷第5條第1項：「申請變更公共設施用地多目標使用者，應備具下列文件，向該管直轄市、縣（市）政府申請核准：一、申請書：……二、變更公共設施用地多目標之使用項目：應表明下列事項：（一）公共設施用地類別。（二）變更使用項目之面積及其平面或立體配置圖說；私人或團體申請變更，如涉及公共設施之指定目的使用部分，應檢附原獲准獎勵投資辦理之相關文件。（三）變更使用範圍之土地及建築物權屬。（四）多目標使用項目之整體規劃及特色說明。（五）對原規劃設置公共設施機能之影響分析。（六）對該地區

都市景觀、環境安寧與公共安全、衛生及交通之影響分析。（七）依本辦法規定應徵得相關機關同意之證明文件。（八）其他經直轄市、縣（市）政府規定之事項。」其為98年11月23日增訂條文，增訂理由為：都市計畫公共設施用地得作多目標使用規定已實施多年，考量原申請核准之多目標使用項目，因環境之變遷，有變更為其他多目標使用項目之需要，爰增訂本條之核准程序，俾利據以執行。

5.公寓大廈管理條例

⑴第3條第9款：「管理委員會：指為執行區分所有權人會議決議事項及公寓大廈管理維護工作，由區分所有權人選任住戶若干人為管理委員所設立之組織。」

⑵第36條：「管理委員會之職務如下：一、區分所有權人會議決議事項之執行。二、共有及共用部分之清潔、維護、修繕及一般改良。三、公寓大廈及其周圍之安全及環境維護事項。四、住戶共同事務應興革事項之建議。五、住戶違規情事之制止及相關資料之提供。六、住戶違反第6條第1項規定之協調。七、收益、公共基金及其他經費之收支、保管及運用。八、規約、會議紀錄、使用執照謄本、竣工圖說、水電、消防、機械設施、管線圖說、會計憑證、會計帳簿、財務報表、公共安全檢查及消防安全設備檢修之申報文件、印鑑及有關文件之保管。九、管理服務人之委任、僱傭及監督。十、會計報告、結算報告及其他管理事項之提出及公告。十一、共用部分、約定共用部分及其附屬設施設備之點收及保管。十二、依規定應由管理委員會申報之公共安全檢查與消防安全設備檢修之申報及改善之執行。十三、其他依本條例或規約所定事項。」

㈢原告不具提起本件訴訟之當事人適格：

1.按上揭訴願法第1條第1項、第18條及行政訴訟法第4條第1項規定可知，行政處分相對人以外之利害關係第三人，主觀上認為行政處分違法損害其權利或法律上之利益，亦得依上開法條提起訴願及撤銷訴訟。而所謂利害關係，乃指法律上之利害關係，應就法律保護對象及規範目的等因素為綜合判斷。亦即，如法律已明確規定特定人得享有權利，或對符合法定條件而可得特定之人，授予向行政主體或國家機關為一定作為之請求權者，其規範目的在於保障個人權益，固無疑義；如法律雖係為公共利益或一般國民福祉而設之規定，但就法律之整體結構、適用對象、所欲產生之規範效果及社會發展因素等綜合判斷，可得知亦有保障特定人之意旨時，即應許其依法請求救濟（司法院釋字第469號解釋理由意旨參照）。其闡述之意旨，法律規範是否有保障特定人之意旨，應對法律規範為整體結構、適用對象、所欲產生之規範效果及社會發展因素等為綜合觀察以為判斷。是以，非處分相對人起訴主張其所受侵害者，若可藉由保護規範理論判斷為其法律上利益受損害，固可認為具有訴訟權能，而得透過行政訴訟請求救濟；但若非法律上利益，而僅係單純政治、經濟及感情上等反射利益受損害，則不許提起訴願或行政訴訟。

2.再按都市計畫法之立法目的在改善居民生活環境，並促進市○鎮○鄉街有計畫之均衡發展，此觀該法第1條規定自明。又同法第3條規定觀之，都市計畫法之立法目的係為改善居民生活環境，並促進市○鎮○鄉街有計畫之均衡發展而設，故針對一定地區內有關都市生活之經濟、交通、衛生、保安、國防、文教、康樂等重要措施，做有計畫之發展及合理規劃土地，建築法其主要目的既係就市○鎮○鄉街特定地區做整體之規劃，以改善居民生活環境，並促進該區域均衡發展

之公共利益，而非在保護特定個人之利益，已甚明確。至於都市計畫法第30條立法意旨，乃為都市建設如全賴政府主動辦理，恐財務負擔較重，力有未逮，為求運用民間財力物力，協助興辦公共設施，以加速都市計畫之進行而已，並無保護特定公民或團體有對國家機關為請求之權利或法律上之利益，要不待言。另都市計畫法第30條授權訂定之多目標使用辦法於98年11月23日立法總說明揭示：「面對全球化激烈競爭、全球氣候變遷、國際環境保護及能源危機衝擊、高齡少子女化之人口發展趨勢等，作為經濟發展核心場域之都市空間，產生了多樣化的需求，複合使用已成為都市規劃的趨勢；如何加強城市競爭力，提昇環境品質與行政效能，保留彈性因應需要，亦為城市發展重要課題。為因應上開都市發展趨勢，檢討傳統都市規劃觀念、方法及作為等，內政部營建署前於97年4月23日、24日召開全國都計建管會議，聽取各界對於都市計畫相關業務之建言，並獲致共識全面檢討修正都市計畫相關法令，爰擬具都市計畫公共設施用地多目標使用辦法修正草案，其修正要點如次：……三、增訂申請變更原已申請核准之多目標使用項目者，應備文件及申請程序，俾利據以執行。（修正條文第5條）」。再觀多目標使用辦法第2條、第5條規定可知，其目的均在於整體性合理規劃都市土地使用，並因應環境之變遷，保留彈性調整規劃，於不影響公共設施機能之情況下，維護整體都市居民生活、環境安寧、公共安全、衛生及交通之公益，亦非在保護特定個人之利益，亦灼然甚明。就上開都市計畫法及多目標使用辦法之規定觀之，並對於其整體結構、適用對象、所欲產生之規範效果及社會發展因素等綜合判斷，可得知其目的均在於維護整體都市居民生活環境之公益，而非保護特定個人之利益

。

3.原告及系爭建物3樓以上之區分所有權人均非原處分之相對人，此觀原處分自明；原告雖主張該區分所有權人於購買住宅時明確知悉1、2樓應為且限為超級市場使用，原處分將系爭建物變成為住商混合型之大樓，造成其等之住宅價值減損，並影響居住安寧，侵害其等之居住自由、適足居住權及通行、防災、景觀等環境權益，而對於原處分有法律上利害關係人云云。惟參照上開說明，原告得否對性質上屬於第三人授益處分之原處分提起本件撤銷訴訟，自應以原處分違法侵害其權利或法律上之利益為限。查系爭土地之土地使用分區為市場用地，參加人於97年間依據多目標使用辦法及行為時之獎勵投資自治條例（100年10月27日廢止），向被告申請興建超級市場，並於97年12月22日簽訂系爭契約，雙方約定系爭土地由參加人出資興建地下4層、地上24層大樓，3樓以上作住宅，地上1、2層作為超級市場使用等情，有系爭契約、斯時土地登記謄本、土地使用分區證明書、土地使用權同意書在卷可稽（訴願卷第61至66頁、第30至31頁），為原告所不爭執，則系爭建物3樓以上區分所有權人並非該建物2樓之所有權人，故該建物2樓變更使用，並無致其等成為此部分之使用、收益受限制之人；換言之，原處分並未直接限制其等之權利、利益或增加其負擔，自難認具有法律上利害關係。況原告主張原處分損及3樓以上住宅之價值云云，然其等之住宅價值倘受有影響，亦僅為單純經濟上損失，充其量為事實上、經濟上之利害關係；另原告僅泛稱原處分侵害3樓以上區分所有權人之居住自由、適足居住權及通行、防災、景觀等環境權益云云，然並未言明其等究竟受有何具體損害，故縱使其等居住環境實際上受有影響，係因該2樓參加

人及承租廠商之營業規劃及管理所致，並非直接因被告所為原處分所致，難認有法律上利害關係。再依都市計畫法第30條及多目標使用辦法第5條之規定，原處分就系爭建物2樓從市場使用變更為商業使用而言，僅使該地域整體更為合理規劃都市土地使用，未見原處分有對於該建物3樓以上住宅有何使用、收益、處分得喪變更之法律效果，應認都市計畫及多目標使用辦法相關規定等並無保護該特定住戶即3樓以上區分所有權人之法律上權益，是原告主張3樓以上區分所有權人對於原處分有法律上利害關係云云，亦無可採。

4.又原告並非自然人，其雖提出108年11月23日區分所有權人會議決議（本院卷一第169至174頁），主張系爭建物區分所有權人授權原告提起本案訴訟，除執行區分所有權人會議決議事項外，依據公寓大廈管理條例第36條規定，管理委員會法定職務是公寓大廈及其周圍之安全及環境維護事項，因而提起本案訴訟，而有當事人能力云云。惟實體法上，公寓大廈管理委員會本非依民法規定所成立之法人，並無權利能力，僅係依公寓大廈管理條例之規定，在法定權限及職務範圍內方具有享受特定權利、負擔特定義務之資格，且究其實，該等權利義務實際歸屬主體仍為全體公寓大廈區分所有權人及住戶，管理委員會僅係便於執行及管理維護而設者，依法律賦予管理委員會可以自己名義代理全體公寓大廈區分所有權人及住戶而為法律行為而已。從而應認管理委員會僅於法定權限及職務範圍內，始具享受該等特定權利、負擔特定義務之資格，於此範圍外，即無以自己名義代理全體公寓大廈區分所有權人及住戶為法律行為之能力，洵無疑義。另觀上開公寓大廈管理條例第36條規定可知，管理委員會之職務及權限，均屬公寓大廈區分所有權人或住戶間不可分割之共同

事項，或彼此間之共同生活事項，並不及於公寓大廈區分所有權人或住戶之各別私權事項或公法上權利事項，益臻明瞭。本案原處分乃為系爭建物2樓從市場使用變更為商業使用，旨在該地域整體更為合理規劃都市土地使用，無關系爭建物區分所有權人之法律上利益，亦核均非屬前揭管理條例第36條所定管理委員會之職權，則本案系爭建物2樓之使用變更顯非屬原告之法定職務及權限範圍內，自不得以管理委員會名義即代理系爭建物區分所有權人為訴訟行為。準此，系爭建物3樓以上區分所有權人非屬原處分之法律上利害關係人，且本件亦非屬原告之法定職務及權限範圍內事項，原告無權代表全體區分所有權人提起訴訟，難認具有原告適格，自無從提起本件撤銷訴訟。

㈣縱認原告具有提起本件訴訟之當事人適格，惟本案經被告審認符合多目標使用辦法第3條附表第1項住宅之准許條件第6點，被告依多目標使用辦法第5條規定，作成原處分，核無違誤：

1.依據86年6月公告實施「變更高雄市都市計畫（凹子底地區）細部計畫（第二次通盤檢討）」案之土地使用計畫，系爭土地之土地使用規範劃設為市場用地（編號：灣市30），且依據多目標使用辦法第3條之規定，採用零售市場用地立體多目標使用，有興建事業計畫（本院卷二第25、27頁）附卷可憑。參加人於97年8月4日依獎勵投資自治條例向被告提出以系爭土地為基地之京城超級市場興建計畫，並依多目標使用辦法第3條附表第1項住宅准許條件規定，規劃為地下4層、地上24層建物，其中1、2層用途為超級市場，3至24層為集合住宅用途，地下4層則為停車空間，案經被告核定通過後，被告與參加人於97年12月22日訂定「高雄市獎勵投資興

建民有京城超級市場（灣市30）契約書」在案，有申請書（訴願卷第18頁）、都市計畫地籍圖（訴願卷第35頁）、系爭契約（訴願卷第61至66頁）在卷可稽。參加人履行上開契約興建系爭建物，並自101年11月5日取得系爭建物使用執照後，將該建物1樓（約429坪）出租予頂好超市作超級市場使用（目前結束營業，另行招商），惟該建物2樓未為超級市場使用，閒置迄今，而被告以系爭建物2樓使用面積為0，違反系爭契約原規劃之系爭建物1、2樓均作為超級市場使用目的，函請參加人依系爭契約超市規劃面積確實改善，參加人則表示該建物2樓招商5年餘，未有投資者，乃因系爭建物周遭超級市場密布，已滿足當地社區日常市場需求，於107年9月25日向被告提出將該2樓規劃作為運動中心使用之申請等情，有使用執照（訴願卷第84至85頁）、建物所有權狀（訴願卷第82至83頁）、被告105年12月2日高市府經市字第10536614500號函（訴願卷第38至39頁）及被告經濟發展局106年4月24日高市經發市字第10631490300號函（訴願卷第40至41頁）、參加人107年9月25日（107）京城字第059號函（訴願卷第36至37頁）在卷可稽。足見參加人雖為系爭建物1、2樓之所有權人，惟其前向被告提出興建計畫並簽訂系爭契約，參加人即負有將該建物2樓作為超級市場使用之公法上義務，其依多目標使用辦法第5條規定向被告提出本案該建物2樓變更使用申請，自應本於前揭都市計畫市場用地供獎勵投資計畫案之開發者（實施者）之身分，則參加人辯稱其乃以系爭建物2樓區分所有權人身分而為本案使用變更云云，洵屬無據。另參加人於107年9月25日提出本案申請，被告經濟發展局（下稱經發局）於107年10月19日函請參加人補正提出市場可行性分析及具體佐證資料，參加人於107年10月25日

提出補正資料後，經被告經發局審酌系爭建物半徑1公里內之服務範圍居民對於超級市場之需求，發現當地超級市場（數量、營業面積）明顯供過於求，符合多目標使用辦法第3條附表第1項住宅之准許條件第6點要件，得依多目標使用辦法第5條規定，同意系爭建物2樓變更使用為商業使用，並經被告經發局會核相關單位意見後，各權責單位均無異議，被告遂於108年1月4日作成原處分同意系爭建物2樓變更使用為商業使用，有被告經發局107年10月19日高市經發市字第10734541400號函（訴願卷第48頁）、參加人107年10月25日（107）京城字第075號函及補正資料（本院卷一第332至342頁）、被告經發局107年10月30日簽文（本院卷一第328至331頁）、高雄市政府簽稿會核單【受會單位：被告法制局、財政局、都市發展局、工務局、警察局、環保局（水土科、廢管科、空噪科）、消防局、養工處、市場管理處】（本院卷一第297至327頁）存卷足佐。是本案經被告經發局基於行政專業判斷當地超級市場已有供過於求之情形，符合多目標使用辦法第3條附表第1項住宅之准許條件第6點要件，且會核相關權責單位後所為之原處分，其審查要件及程序並未有違法或不當，尚無違誤。

2.原告雖主張本件系爭建物之周圍市場現況與參加人提出興建事業計畫之96年當時相同，情事毫無變更，被告僅依據參加人單方提出之文書數據即逕為允准，顯有裁量濫用之違法云云。惟查：參加人於96年間所提興建事業計畫「五、市場可行性分析」（其內容包含：市場供需現況調查分析、市場競爭者分析與主要客層來源）固記載：超級市場商圈範圍大約在1公里左右，或是以人口3萬人以上即可支持一間超級市場之經營。系爭建物1、2樓超市之主要商圈內（半徑1公里內

）包括新上里、新下里、新中里與鼎泰里，又系爭建物基地東側受愛河阻隔，可能會降低鼎泰里居民跨界前來消費的意願，而北側有新莊二路、西側有博愛二路、南側有大順路等超過30米以上之寬大道路阻隔，故主要商圈範圍實際能掌握到的客源應僅有新上里。由於新上里人口密集，95年5月人口數為28,803人，在幾乎沒有競爭者瓜分之情況下，應能創造頗高的經營績效等語（本院卷二第65至67頁）。惟其嗣於107年10月間依照多目標使用辦法第3條附表、第5條規定，向被告申請變更系爭建物2樓由「市場使用變更為商業使用」，並提出說明資料（訴願卷第51至60頁）：本案計畫公共設施（即超級市場）係以半徑1公里內為服務範圍，提供左營區新上里、新中里、部分新下里（約1/5），三民區鼎泰里、部分鼎中里（約1/3）、部分灣興里（約1/6）、部分灣愛里（約1/3）、部分鼓山區明誠里（約1/5）共8個里，常住人口總數共約為73,829人（其中新上里人口30,441人，高雄市民政局107年10月統計資料）之生鮮採買需求。就需求面人口分析，近兩年來，以臺灣一般地區超級市場設立之平均人口數，約為1.5萬人為基準，就此推估本市場範圍內，超市需求共約為5間；又關於市場範圍內之超市坪數需求推估，依照高雄市政府統計要覽之「高雄市平均每戶家庭經常性消費支出分析表」、「計畫範圍消費支出總額推估表」、「計畫範圍潛在超級市場零售消費總額推估表」，經濟部統計處公告之「臺灣地區綜合商品零售業營業概況表」、「產業經濟統計簡訊」，推估本案市場範圍內之超級市場需求面積約為1,499坪，目前計畫範圍內共有9間超市（全聯鼓山明誠店300坪、全聯高雄富國店180坪、全聯高雄明仁店150坪、全聯高雄鼎金店210坪、全聯高雄自由店150坪、便利購左

營自由店180坪、便利購左營自由二店100坪、向田社區超市150坪、愛國超市富民店250坪）設立，總計1,670坪，已明顯看出供過於求等情。並經被告經發局審核後以107年10月30日簽文（本院卷一第328至331頁）表示：本案原核定興建事業計畫，因社會經濟變遷因素，有必要進行調整：①原核定計劃之市場可行性分析之市場競爭者分析，當時僅有傳統市場、自由黃昏市場、零售店、小北百貨、全聯福利社（1間），現況超級市場數量已達9間（全聯超市5間、便利購超市2間、向田社區超市1間、愛國超市1間），公共設施（超級市場）之競爭者數量明顯遽增。②就超級市場經營業者而言，以臺灣一般地區1.5萬人設立1間超級市場為標準，本案計畫範圍內合理設置5間超級市場，合理需求面積為1,499坪，然目前本計畫範圍內已有9間超市、營業面積合計1,670坪。再加入本案計畫公共設施面積983坪（1樓約429坪+2樓約554坪），則當地超級市場（數量、營業面積）明顯供過於求。③按多目標使用辦法第3條附表零售市場用地作住宅使用第6點規定，原地下1樓或地上2樓作市場使用，其使用1樓作市場確已足敷需要者，地下1樓或地上2樓得作第2項（即公共設施）及第3項（即商業使用）之使用……。本案計畫範圍內之居民採買生鮮需求既已獲得充分保障，則將系爭建物「1樓保留為市場使用、2樓同意變更為商業使用」，不僅未影響本案計畫公共設施之功能，反之可促進當地經濟活絡、增加當地居民選擇之活動空間等情。足見依客觀之統計資料，本案原核定興建事業計畫後，當初評估之社會經濟因素確有變遷，導致原計畫範圍內之超級市場供給已大於需求甚明。另原告雖據系爭建物周遭市場分布圖（本院卷一第77頁）而主張經其現場調查發現全聯鼎金店、全聯鼓山明誠店離系

爭建物均超過1公里云云，惟上開參加人所提興建事業計畫之商圈範圍計算，係以「半徑1公里內」為基準，然上開系爭建物周遭市場分布圖所載：全聯鼓山明誠店距離為1.3公里、全聯鼎金店距離1.1公里，則係以行人行走之曲折路徑為計算，顯非以「半徑1公里」為基準，故原告上開主張，尚屬無據，不足採信。是上揭被告經發局107年10月30日簽文以系爭建物1樓保留為市場使用，已足敷當地居民生鮮採買之需求，核屬有據。從而，原告泛稱當地超級市場尚未飽和，人潮愈來愈多、景物依舊、無情事變更，被告僅依據參加人單方提出之文書數據即逕為允准，顯有裁量濫用之違法云云，並不足採。

3.又原告質疑被告以增補契約核准本件變更申請之合法性云云。經查，本件參加人係依多目標使用辦法第3條附表、第5條規定，向被告申請同意系爭建物2樓由市場使用變更為商業使用，經被告審核符合上開多目標使用辦法第3條附表第1項住宅之准許條件第6點要件，而以原處分核准在案，業如前述。而參加人與被告另行簽訂增補契約（訴願卷第174至175頁）第1點約定：原契約第5條第1項規定「本市場其經營以單一經營主體，地上第1、2層作超級市場使用……」變更為「本市場其經營以單一經營主體，地上第1層作超級市場使用……」第2點則約定：參加人應繳納開發利益回饋金及認養公園3年等，該增補契約簽訂之緣由，依被告經發局107年10月30日簽文所載（見本院卷一第330至331頁）：①本案原適用獎勵投資自治條例辦理，因該法令廢止，經檢討奉准改依促進民間參與公共建設法及其子法辦理。②系爭建物2樓由市場使用變更為商業使用，參加人受有商業使用之利益，宜課予相當之公益性義務，衡平本案之公、私權益，參照另

案前奉准以「促參案件規定之開發權利金＊總樓地板增加比例」計算業者應繳交之開發利益回饋金。③另參照被告其他獎勵投資興建市場案件、促參法投資案件，均透過契約具體約定業者負擔公益性義務（例如：合理年限認養周邊公園等），以增進開發案件之公益性。④擬以參加人先行完成地上一層超級市場招商作業、繳納開發利益回饋金及負擔本案原審查機關提出之公益性義務為條件，同意系爭建物2樓由市場使用變更為商業使用並納入增補契約書之內容等情。是上開增補契約之約定內容，乃為參加人因系爭建物2樓由市場使用變更為商業使用致獲取利益，為衡平公、私權益所增訂，實屬合理且必要。本案經被告審查系爭建物2樓符合多目標使用辦法第3條附表第1項住宅之准許條件第6點要件，且參加人亦自願負擔繳納回饋金、認養公園3年等契約義務，雙方於107年12月11日簽訂增補契約，被告乃作成原處分同意系爭建物2樓變更使用為商業使用，難謂有原告所主張原處分程序瑕疵、裁量恣意之違法。原告爭執此部分增補契約之合法性云云，尚乏依據。

4.至原告主張於原處分作成前，參加人已明示系爭建物2樓作為健身中心使用，並規劃相當面積作為三溫暖措施包含浴室、SPA池，此符合所謂浴室業；又系爭建物2樓健身中心出入口將設於新下街7巷，寬度僅4米，均未符合附表第3項商業使用所定准許條件，原處分即屬違法云云。惟參加人前於97年間經被告核准本案興建事業計畫，並於系爭契約中約定由參加人出資之系爭建物，3樓以上作住宅，地上1、2層作為超級市場使用，其法規依據為多目標使用辦法第3條附表第1項住宅之准許條件，並符合該項准許條件第1點至第5點規定「地下1樓非作市場使用，地上1樓及2樓作市場使用者，3樓

以上」為住宅、「經營型態應為超級市場」、「面積0.1公頃以上」、「面臨寬度10公尺以上道路，並設專用出入口、樓梯、通道及停車空間」、「不得兼作第3項（註：商業使用）之使用」規定，並於准許條件第6點明文規定日後超級市場得使用變更為第2項（公共使用）或第3項（商業使用）之條件。而該准許條件第6點僅規定「其使用1樓作市場確已足敷需要者」，地下1樓或地上2樓原超級市場使用即得變更為公共使用或商業使用，並無明文尚須符合附表第2項公共使用或第3項商業使用之准許條件，始得予以變更使用。是被告審查本件系爭建物2樓使用變更申請案，如已符合附表第1項住宅准許條件第6點之規定，即可為變更使用之行政處分。至於系爭建物2樓是否得設置三溫暖設備、其專屬出入口應設置何路口或何位置，或健身中心隔間是否破壞大樓整體結構，均與上述本件應審查之附表第1項住宅准許條件第6點要件無涉，原告主張被告尚應審酌附表第3項商業使用之准許條件云云，顯屬誤會，要無可採。

七、綜上所述，原告並非原處分之法律上利害關係人，其提起本件撤銷訴訟，難認當事人適格；訴願決定以原告非法律上利害關係人，欠缺當事人適格，而為不受理之決定，於法並無不合。縱認原告具本件當事人適格，其訴請撤銷原處分，亦無理由，應予駁回。又本件為判決基礎之事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所提訴訟資料，經斟酌後均核與判決結果不生影響，爰不逐一審論，併予敘明。

八、結論：原告之訴為無理由。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　12　　月　　8　　日

高雄高等行政法院第二庭

審判長法官　李　協　明

法官　廖　建　彥

法官　林　韋　岑

以上正本係照原本作成。

一、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）。未表明上訴理由者，逕以裁定駁回。

二、上訴時應委任律師為訴訟代理人，並提出委任書。（行政訴訟法第241條之1第1項前段）

三、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1項但書、第2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.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	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

院認為適當者，亦得為上訴審訴訟代理人	。 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.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　　12　　月　　8　　日

書記官　周　良　駿