

裁判字號：臺北高等行政法院 107 年訴字第 278 號行政裁定

裁判日期：民國 107 年 09 月 05 日

裁判案由：違章建築

臺北高等行政法院裁定

107 年度訴字第 278 號

原 告 ○○○

被 告 新北市政府違章建築拆除大隊

代 表 人 ○○○（代理大隊長）

上列當事人間確認公法上法律關係成立（不成立）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、本件被告代表人原為○○○，嗣於訴訟進行中變更為○○○，茲據被告現任代表人依法具狀向本院聲明承受訴訟，核無不合，應予准許。

二、按「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。」行政訴訟法第 107 條第 1 項第 10 款定有明文。次按「（第 2 項）確認行政處分無效之訴訟，須已向原處分機關請求確認其無效未被允許，或經請求後於 30 日內不為確答者，始得提起之。（第 3 項

）確認訴訟，於原告得提起或可得提起撤銷訴訟、課予義務訴訟或一般給付訴訟者，不得提起之。」為同法第 6 條第 2 項、第 3 項前段所規定，其中上開第 3 項即係「確認訴訟補充性」原則之規定，其目的在使原告提起更直接、更有效之訴訟種類，以保護其權利，更可避免原告規避撤銷訴訟或課予義務訴訟所應遵守之特別規定（尤其是訴願前置及起訴期間之限制），並得減少原告提起不必要之確認訴訟；故確認訴訟求為確認違法之行政處分，如屬得提起或可得提起撤銷訴訟以為救濟者，則該確認違法訴訟即有起訴不備要件之情形，難認合法。

三、原告起訴意旨略以：被告刻意隱瞞民國 106 年 9 月 15 日新北拆認一字第 0000000000 號違章建築（下稱違建）認定通知書（下稱認定通知），原告知悉被告要拆屋時，即於 106 年 11 月 1 日對新北市政府提起訴願，收到被告 106 年 11 月 14 日訴願答辯書始知有原處分之存在。原告遂於 106 年 11 月 27 日訴願補充狀載明認定通知與被告新北拆拆一字第 0000000000 號違建拆除時間通知單（下稱拆除通知）都是訴訟標的。106 年 12 月 6 日收到被告訴願補充答辯書後，仍未獲提供認定通知，故原告於 106 年 12 月 11 日再提出訴願補充(二)狀強調被告並非依法行政，不料於 106 年 12 月 12 日即收到新北市政府 1063Q6117 號訴願決定（下稱訴願決定一），也於 107 年 1 月 30 日拆屋當日一併收到新北市政府 1063061243 號訴願決定（下稱訴願決定二）。原告因被告於 107 年 1 月 30 日對原告私有財產作出強制拆除之行政處分，而損壞所有培育財物，造成撤銷訴訟

無法進行，原告不甘多年心血遭被告執行拆除而毀於一旦，是被告應返還致他人受損害所獲得之利益，並負損害賠償責任等語。故原告提起本件行政訴訟。聲明：(一)確認被告行政處分法律關係不存在。(二)確認被告行政處分與訴願決定一、二皆無效。(三)應負侵權行為損害賠償責任，並給付新臺幣(下同)1千萬元。

四、關於原告請求聲明(一)部分：

(一)原告聲明(一)係請求確認行政處分法律關係不存在，惟由其相關書狀之記載，此之所謂行政處分係指被告107年1月30日之強制拆除行為(下稱拆除行為，見本院卷第14頁)，惟行政訴訟法第6條第1項規定，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者，不得提起之。此類確認訴訟之提起，以確認公法上法律關係成立或不成立(存在或不存在)為其標的，法規及事實行為並非法律關係之本身，不得為確認訴訟之標的。原告主張之強制拆除行為係事實行為，並非法律關係，且此情形無從補正，是其逕行提起確認拆除行為法律關係不存在之訴訟，自非合法。

(二)縱謂原告此所指之行政處分，係指認定通知及拆除通知二者，惟查，原告已就此二行政處分經訴願作成不受理決定後，提起撤銷訴訟，經本院107年度訴字第43號事件(下稱相關撤銷訴訟)於107年4月16日以起訴不合法駁回在案(見本院卷第97至99頁裁定)，惟本件原告不服提起抗告，目前尚在最高行政法院受理中(見本院卷第96頁公務電

話紀錄），即相關撤銷訴訟目前仍在訴訟繫屬，而就此二行政處分最直接、有效之救濟方式即係提起撤銷之訴，是原告就已起訴之相關撤銷訴訟，於訴訟繫屬中更行提起並非直接、有效之確認認定通知及拆除通知法律關係不存在之訴訟，與行政訴訟法第 6 條第 3 項前段所揭示之「確認訴訟補充性」原則有悖，此情形亦無從補正。再者，相關撤銷訴訟既仍在訴訟繫屬中，則原告本件就認定通知及拆除通知所為爭執本應於該訴訟中續為救濟，對原告應有之訴訟權保障尚無影響，是原告此部分請求確認被告行政處分法律關係不存在云云，亦非合法。

五、關於原告請求聲明(二)部分，原告係請求確認被告行政處分與訴願決定一、二皆無效，則無論此之行政處分係指拆除行為，抑係認定通知及拆除通知，惟遍閱本件全部卷證，亦未見原告已向被告或訴願機關請求確認上開行政處分、訴願決定一、二無效未被允許，或經請求後於 30 日內不為確答之情形，且此情形無從補正，是原告此部分提起確認被告行政處分與訴願決定一、二皆無效之訴訟，與行政訴訟法第 6 條第 2 項之規定即有未合，其起訴亦不合法。

六、按「提起行政訴訟，得於同一程序中，合併請求損害賠償或其他財產上給付。」為行政訴訟法第 7 條所規定。關於原告請求聲明(三)部分，既係在原告提起聲明(一)、(二)確認訴訟並表明請求損害賠償（見本院卷第 13 頁），自係依上開規定合併請求損害賠償。然原告關於聲明(一)、(二)之請求起訴不合程序，業經論述如前，則原告合併請求被告損害賠償 1 千萬元自

失所附麗，此部分合併請求尚非合法，且其情形亦無法補正。
。

七、本院為求審慎，就本件原告最大射程範圍之所有可能請求均已論究，認本件原告請求聲明(一)、(二)確認訴訟部分不備合法要件，且依其情形亦無從補正；另依行政訴訟法第 7 條合併請求聲明(三)則失所附麗，其情形同為無從補正，均應以裁定駁回。

八、依行政訴訟法第 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 107 年 9 月 5 日

臺北高等行政法院第二庭

審判長法 官 許 瑞 助

法 官 蕭 忠 仁

法 官 鍾 啟 煌

上為正本係照原本作成。

如不服本裁定，應於送達後 10 日內向本院提出抗告狀（須按他造人數附繕本）。

中 華 民 國 107 年 9 月 5 日

書記官 吳 芳 靜