

行政訴訟上訴暨答辯狀 (被告為自然人適用)			
案 號	年度	字第	號 承辦股別
訴訟標的 金額或價額	新臺幣		元
稱 謂	姓名或名稱	依序填寫：國民身分證統一編號或營利事業統一編號、性別、出生年月日、職業、住居所、就業處所、公務所、事務所或營業所、郵遞區號、電話、傳真、電子郵件位址、指定送達代收人及其送達處所。	
上 訴 人	<input type="radio"/> <input type="radio"/> <input type="radio"/> (機關名稱)	國民身分證統一編號(或營利事業統一編號)： 性別：男/女 生日： 職業： 住： 郵遞區號： 電話： 傳真：	
代 表 人	<input type="radio"/> <input type="radio"/> <input type="radio"/> (機關首長)	國民身分證統一編號(或營利事業統一編號)： 性別：男/女 生日： 職業： 住： 郵遞區號： 電話： 傳真：	
被 上 訴 人	<input type="radio"/> <input type="radio"/> <input type="radio"/>	國民身分證統一編號(或營利事業統一編號)： 性別：男/女 生日： 職業： 住： 郵遞區號： 電話： 傳真： 電子郵件位址： 送達代收人： 送達處所： 是否聲請『案件進度線上查詢服務』： (聲請本服務，請參考網址： http://cpor.judicial.gov.tw) <input type="checkbox"/> 否 <input type="checkbox"/> (以一組 E-MAIL 為限) 電子郵件位址： 送達代收人： 送達處所：	
法 定 代 理 人	<input type="radio"/> <input type="radio"/> <input type="radio"/>	國民身分證統一編號(或營利事業統一編號)： 性別：男/女 生日： 職業： 住： 郵遞區號： 電話： 傳真：	

為提起上訴事：

上訴人不服高雄高等行政法院 102 年度訴字第 252 號事件有關被告所核發之建築執照(即原處分一及原處分二)為無效之判決，因此在法定期間內提起上訴，並敘述上訴之聲明及理由如下：

為提出答辯事：

上訴人不服高雄高等行政法院 102 年度訴字第 252 號事件有關環保聯盟當事人適格及建築事務之判決，因此在法定期間內提起上訴，被上訴人針對其上訴，提出之聲明及答辯如下：

上訴聲明：

- 一、原判決關於被告所核發之建築執照(即原處分一及原處分二)為無效部分之訴，暨命負擔該部分訴訟費用之裁判均廢棄。
- 二、廢棄部分，被上訴人於第一審之訴駁回。
- 三、第一、二審訴訟費用均由被上訴人負擔。

答辯聲明：

- 一、上訴人之上訴駁回。
- 二、訴訟費用由上訴人負擔。

上訴事實及理由：**壹、事實經過**

查參加人美麗灣渡假村股份有限公司於 93 年 12 月 14 日與被上訴人台東縣政府簽訂「徵求民間參與杉原海水浴場經營案興建暨營運契約」以 BOT 方式於臺東縣卑南鄉○路○段 346 及 346-2 地號土地進行開發(即美麗灣渡假村開發案)，被上訴人分別於民國 99 年 8 月 11 日及 99 年 9 月 21 日核發府城建字第 A09 97002105 號建造執照(下稱原處分一)與府城建字第 C0997002602 號使用執照(下稱原處分二)。據以核發上開原處分一及原處分二之環評審查結論，嗣後受最高行政法院 101 年 1 月 19 日 101 年度判字第 55 號判決撤銷確定，上訴人因此主張原處分一和原處分二無效，美麗灣之渡假村本體(以下稱系爭建物為一違建，並上訴請求拆除系爭建物。

貳、上訴理由

- 一、按對於高等行政法院判決之上訴，非以違背法令為理由，不得為之。判決不適用法規或適用不當者，為違背法令。有下列各款情形之一者，其判決當然違背法令：(一)判決法院之組織不合法者；(二)

依法律或裁判應迴避之法官參與裁判者；(三) 法院於權限之有無辨別不當或違背專屬管轄之規定者；(四) 當事人於訴訟未經合法代理或代表者；(五) 違背言詞辯論公開之規定者；(六) 判決不備理由或理由矛盾者。行政訴訟法第 242 條、第 243 條分別定有明文。

- 二、 又對於高等行政法院之判決提起上訴時，應以上訴狀表明下列各款事項，提出於原高等行政法院為之：(一) 當事人；(二) 高等行政法院判決，及對於該判決上述之陳述；(三) 對於高等行政法院判決不服之程度，及應如何廢棄或變更之聲明；(四) 上訴理由。而於上訴狀內未表明上訴理由者，上訴人應於提起上訴後二十日內提出理由書於原高等行政法院；未提出者，毋庸命其補正，由原高等行政法院以裁定駁回之即可。行政訴訟法第 244 條、第 245 條分別定有明文。
- 三、 原審以環評法第 14 條「未經審查」包含「嗣後撤銷」之情形，而確認原處分一及原處分二均為無效，有判決違反論理法則之情事：
- (一) 原審認為：『又環評法第 14 條第 1 項所稱「環境影響說明書未經完成審查或評估書未經認可」，不僅適用在「自始未通過環境影響評估」之情況，尚包括「環評審查結論經行政法院撤銷」之情形，換言之，環評審查結論既經法院判決撤銷，溯及既往失效，即屬環評法第 14 條第 1 項所稱「環境影響說明書未經完成審查或評估書未經認可」之情形。蓋如被告及參加人所稱環評法第 14 條第 1 項，只能適用在自始未通過（完成）環評的案件上，則該條項規定，乃至於整部環評法的規範功能將大為減損，因為只要進入環評程序，不管程序如何草率進行，也不問審查結論有無違法，皆無法阻止目的事業主管機關為開發行為之許可。』然細究環評法第 14 條修正理由：「一、依本法第 7 條規定，環境影響說明書『經主管機關作成審查結論後，即完成審查』；至於評估書部分，依本法第 13 條規定，應『經主管機關認可後，才視為完成審查』。爰將第 1 項修正為『未經完成審查或評估書未經認可前』。二、有關『許可後無效之處理，應回歸行政程序法規定』，故將第 1 項後段『並由主管機關函請目的事業主管機關註銷之』予以刪除。…」，行政院對此亦有相關說明：「明定開發行為之目的事業主管機關於評估程序終結前，不得為開發行為之許可，以免忽略環境因素

之考量」。以此觀之，環評法第 14 條重點應在於確保建照許可之前，主管機關已經進行過環境影響評估審查此一程序。至於進行了環境影響評估後，該評估是否遭受撤銷，顯非當時本條所欲規範的情形。亦即，依歷史解釋以及文義解釋，環評法第 14 條所謂「未經完成審查」，應僅限在「自始未經審查」。

(二) 再者，環評審查以及後續之建照許可，應為行政法上之多階段行政程序，按照學說見解，多階段行政程序只是基於事件複雜度，而衍生出多數、不同階段的數個行政處分，各行政處分間的相互關係雖有關係，但不同於「多階段行政處分」具有絕對的相連關係，二者之間的效力是否連動，也因依個案謹慎判斷。此外，具有瑕疵之行政處分所產生的法律效果，在學說上向來有無效、得撤銷、可補正、無須撤銷四種類型，為求法安定性以及人民對行政行為之信賴，只有在符合行政程序法第 111 條的重大瑕疵時，該行政處分才會自始無效，顯見無效之行政處分並非立法者所樂見。環評法第 14 條既然將未經環評審查之建照許可的法律效果規定為最重大之無效，其相對應的情形便應限縮、嚴格解釋，若僅因一「得撤銷」的環評處分，卻可導致法律效果最嚴重的「無效」，顯然有輕重失衡之虞。

(三) 換言之，法律上建照許可若要面臨無效之結果，其原因勢必要具有同等嚴重的程度，否則將無法保護人民對行政處分所產生之信賴，亦即，「無效」的環評結果，因為是重大且顯而易見的瑕疵，對於人民而言應可預見，其保護利益小於行政處分之正確性，進而使得許可建照無效。但若只是「得撤銷」的環評結果，在考量人民信賴利益之下，不應直接無效，基於行政程序法第 114 條之法理，非屬行政程序法第 111 條無效之行政處分，應先許其補正，讓該建照之瑕疵有治癒的機會。另，因建照之許可及相關建築，往往涉及該受許可之受益人財產上甚鉅，即便嗣後無法補正而應撤銷，也應考量行政程序法第 118 條規定，由撤銷之機關另訂失效日期，總而言之，實不應直接使該建照無效。基於上述學說法理，環評法第 14 條「未經完成審查」不應包含嗣後撤銷之情形。

(四) 上開見解，業經本院 100 年度判字第 2263 號判決維持臺北高等行政法院 99 年度訴字第 1179 號判決明確認定在案，另外，亦有法務部 99 年 6 月 25 日法律字第 0999020964 號函釋所解釋「本條項之立法意旨應僅限於自始未辦理環評之情形」、環保署針對中科三期徵詢學者專

家以及法務部之共識，皆採相同見解。

答辯理由：

壹、就上訴人台灣環保聯盟應有當事人適格之部分：

一、 確認行政處分無效之訴之當事人適格須具備確認利益為前提：

(一) 按行政訴訟，除有行政訴訟法第9條所定情形外，原則上應以人民之權利或法律上利益受損害為權利保護之要件，而其目的即在於排除民眾訴訟，並藉此區隔權利或法律上利益與法律規範之反射利益，或僅具經濟上、情感上或其他事實上之利害關係之情形。因此，當事人就具體特定之訴訟，得以自己之名義為原告或被告，並得受訴訟標的法律關係之本案判決者，始具備當事人適格。而當事人就特定訴訟標的是否具有訴訟權能之當事人適格，應依原告具體主張特定訴訟標之原因事實，足以顯示其權利或法律上利益，因行政機關之違法行政行為，致直接遭受損害之可能性存在，始得認定其訴權存在。故當事人是否具備訴訟權能之資格，通常應從是否為處分相對人，或保護規範之特定訴訟標的法律關係之主體（權利人或法律上利害關係人），或雖非主體但基於法律規定，本於一定資格就他人法律上之權益有處分權或管理權者，而得據以認定其具有訴訟權能，且應依行政訴訟之不同訴訟類型分別觀察審認，始得正確判斷其是否具備當事人適格之要件（最高行政法院104年判字第128號判決參照）。

(二) 次按「確認行政處分無效及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。其確認已執行完畢或因其他事由而消滅之行政處分為違法之訴訟，亦同。」；「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。」為行政訴訟法第6條第1、2項所明定，且從條文可知，人民依據前揭行政訴訟法第6條第1項規定提起確認行政處分無效之訴，須上訴人有即受確認判決之法律上利益始足當之。

(三) 依行政訴訟法第6條第1項前段規定，在確認之訴之當事人適格，

係依所謂確認之利益（即受判決之法律上利益）為權利保護之利益，並據此以為決定其是否適格。所謂確認利益，係指法律上之利益。而所謂法律上利益，通說則採保護規範理論，反射利益尚非所謂法律上之利益（最高行政法院101年裁字第446號裁定）。又保護規範理論之探求，依司法院大法官釋字第469號解釋：「如法律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…」。

二、 上訴人不具本案之確認利益：

(一) 所謂「即受確認判決之法律上利益」，乃當事人對於法院之確認判決，不僅須有法律上利益，且此不確定之法律狀態，必須現已存在或立即到來，凡過去或未來之受害或有受害之虞者，則皆不得提起，（最高行政法院100年判字第1940號判決參照）且須因行政處分是否生效不明確，致上訴人在法律上之地位有受侵害之危險，而此項危險得以對於被上訴人之確認判決除去之者，始為存在（最高法院27年上字第316號、52年台上字第1240號判例參照）。

(二) 上訴人為一以推展環保運動為主旨之社團法人，乃多數人集合成立之組織體，組成基礎為社員，其並未擁有開發土地之原所有權，亦未居住於開發土地或其周邊，不若自然人可能因地緣關係、產業利用關係等對於環境評估審查之結果以及發放建照執照、使用執照，有任何法律上利益受損之情事，至多僅係其所關注之環境評估審查過程與發放建照執照、使用執照和其所欲維護生態目的間有所衝突，而生情感上或其他事實上之利害關係，惟不得和法律上利害關係，混為一談。

三、 上訴人臺灣環境保護聯盟就請求原處分一及原處分二無效不具有當事人適格：

上訴人就原處分一及原處分二之確認無效之訴，僅具備事實上利害關係，而無法律上利益受侵害可言，故不具本案之確認利益，依此，上訴人不具本案當事人適格。

貳、就被上訴人應作成限期拆除系爭違章建築之行政處分部分：

一、依水土保持法之規定，上訴人不具請求拆除系爭違章建築之主觀公權力：

- (一) 按提起行政訴訟者，原則上必須有「主觀公權利」受到侵犯為前提，而判斷是否有此訴訟權能，應以保護規範論觀之，又援引釋字第 469 號解釋之要旨，須依法規範之意旨，參酌社會發展之情事，解釋立法者制定法規範客觀上所應發揮之功能及目的，藉以確立該法規除具有維護公共秩序、公共利益外，是否同時兼具特定人之利益，如肯認之，始享有主觀公權利。
- (二) 觀水土保持法第一條之立法目的，言明本法係為保育水土資源、涵養水源、減免災害、促進土地合理利用以及增進國民福祉，其立法目的中，在在皆顯示本法乃為國家資源利益之分配以及規範國家機關公權力之行使及管制。有疑問者僅為「增進國民福祉」，然此應為訓示主管機關依本法行事時仍須注意國民之利益，為大範圍之保護，並未富有保護特定人之意旨，提醒之意義較重。縱如上訴人所述，本案違建對於周遭居民之環境、居住造成影響，充其量亦僅屬於個案中本法所生之反射利益。
- (三) 再者，學說有謂，如僅以建築法作為解釋之標的，顯有不當，蓋由此空泛之立法目的規範推導出規範目的，系爭行政處分亦不可能僅以此規定推導出違法之結論，故應審究者乃其具體違犯之法規（李建良，保護規範理論之思維與應用，2010 行政管束與行政爭訟研討會）。於本件上述人指摘之具體違法規範觀之，即水土保持法第 12 條第 1 項之規定，未送交水土保持計畫書者及其內容環評結果違法，可明顯見之，其僅為由義務人交付水土保持計畫予主管機關核定，縱此計畫書內容含有環評結果，然並非以環評結果通過與否作為是否符合本條之規定，故其適用對象、所欲產生之規範效果皆僅為主管機關管制、審核所用，不得謂環境影響之第三人有受本法保護之虞。
- (四) 且我國實務於此亦否定人民有依水土保持法請求主管機關做成行政處分之權利，蓋水土保持法並未規定第三人有向主管機關申請作成命水土保持義務人遵照水土保持技術規範實施水土保持之處理與維護之權利，亦未規定主管機關對於該環境附近可得特定之人負有何種作為義務，且其雖規定縣市政府亦為主管機關，有監督水土保持義務人實施水土保持計畫與維護水土保持，及執行水土保持法所定之各種行政措置之權限，然此乃法律規定行政機關之職權行使，其尚無賦予第

三人有申請主管機關為一定作為之權利。(參照最高行政法院 100 年度判字第 2124 號判決、臺北高等行政法院 95 年度訴字第 4096 號裁定)。

二、縱認為上訴人具水土保持法之主觀公權利，其所主張拆除依據亦不足採：

退萬步言，縱依上訴人所指陳之幽靈法院肯認水土保持法有保護該特定人之意旨，然依水土保持法第 12 條之規定及其立法目的，義務人僅須事先擬定水土保持計畫，且須檢附環評之結果於其中，然此處所指之環評結果，乃為提供主管機關核定參考所用，如於提出水土保持計畫時即有檢附，縱嗣後該檢附之環境影響評估遭撤銷，亦不得謂即陷於該條之違反，此乃義務人所不得預見者，充其量應命其予以補正，俟其再次環評之結果出爐補檢送即可，尚不得以事後所發生之事反推義務人之作為義務違反，故上述人所指摘者構成要件不該當應不足採，原審之結論並無不當。

三、縱認為環評經撤銷屬於未送交水土保持計畫書之違法，上訴人所主張之裁量收縮至零亦不足採：

(一) 再退萬步言，縱認為環評經撤銷屬水土保持法第 12 條之違反，然依水土保持法第 33 條第 1 項、第 2 項之規定，對於同法第 12 條之違反，主管機關對於罰鍰、停工、沒入以及拆除違建顯具有裁量權，此亦為上訴人所承認。

(二) 然該裁量權是否已達「裁量收縮至零」，所需判斷者乃 1. 侵害法益之對象性 2. 危險發生之急迫性 3. 損害發生之預見可能性 4. 損害結果之可避免性 5. 規制權限發生之期待可能性。本件，上訴人雖亦操作此項標準，惟其所指陳者，乃當地人文以及生態，如沙灘、魚類以及珊瑚礁等，在在皆非主管機關於本法所需考量者，換言之，主管機關於裁量時所應考量者乃本法之立法目的，亦即是否影響水土資源、水源、防災以及土地之利用，至若生態環境之影響，已有環境影響評估法規範。上訴人於前主張公權利時，有謂環境影響所引發之災害，進而危害居民之經濟財產，然於此處卻對於災害之發生及可能性隻字未提，前後顯有矛盾。

(三) 本件，被侵害之法益可能為沙灘流失，以及因此固沙能力退化進而引發之災害，不可謂不鉅，然並無急迫之情形，義務人仍有防免之機會，且對於此類災害之發生主管機關如確信由義務人積極防治極有可

能不發生者，其之裁量即未收縮至零，仍有其裁量之空間，司法應予以尊重。

參、綜上所述，本件上訴人之上訴為無理由，請判決如被上訴人之聲明。

此 致

高雄高等行政法院轉送

最高行政法院 公鑒

證物名稱
及件數

中 華 民 國 年 月 日

具狀人(即被告)

簽名蓋章

(法定代理人)

簽名蓋章