

公法判解

駁回處分之處置

最高行政法院109年裁字第1490號裁定

【實務選擇題】

甲申請建築執照，因建管機關及相關機關公文往返費時，遲未作成是否許可之處分。甲提起訴願，於訴願審理期間，建管機關作成不予核發建築執照之處分。則訴願機關應採下列何項措施？

- (A) 訴願駁回
- (B) 訴願不受理
- (C) 訴願有理由
- (D) 續行審議

答案：D

【裁判要旨】

依憲法第16條規定，人民有訴願及訴訟之權。是以，憲法係保障人民之訴願權，而非課人民以訴願之義務。法律規定人民提起行政訴訟，以經訴願作為前提要件，是對人民訴訟權之限制。此限制之必要性在於：給予行政體系內部自我省察之機會，同時經由行政體系之自我糾正，減少進入行政法院之案件，節省司法資源之公共利益之增進。苟人民提起訴願之結果，未能有上述公共利益之達成，而強要人民一再訴願，仍無法提起行政訴訟，則反而剝奪人民之訴訟權，與憲法保障人民訴訟權之意旨不符。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。」又按訴願法第1條規定：「（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。（第2項）各級地方自治團體或其他公法人對上級監督機關之行政處分，認為違法或不當，致損害其權利或利益者，亦同。」第2條第1項規定：「人民因中央或地方機關對其依法申請之案件，於法定期間內應作為而不作為，認為損害其權利或利益者，亦得提起訴願。」第81條第1項前段規定：「訴願有理由者，受理訴願機關應以決定撤銷原行政處分之全部或一部，並得視事件之情節，逕為變更之決定或發回原行政處分機關另為處分。」第82條第1項規定：「對於依第二條第一項提起之訴願，受理訴願機關認為有理由者，應指定相當期間，命應作為之機關速為一定之處分。」依上開規定可知，行政訴訟法第5條規定課予義務訴訟有第1項怠為處分類型及第2項否准處分類型，現行訴願法關於課予義務訴願，僅有第2條第1項規定怠為處分類型，而未有否准處分類型之明文，惟以訴願作為課予義務訴訟之前置程序而言，自無否認否准處分類型課予義務訴願存在之理，實務上雖採訴願法第1條規定方式處理，但課予義務訴願作為人民依法申請作成處分案件之救濟類型，仍應與撤銷訴願有所區別。參照上開訴願法第82條第1項規定，課予義務訴願所指受理人民依法申請案件之機關應為「一定之處分」，並不限於「作成處分」，尚包括「作成特定內容之處分」，故訴願人若是請求訴願機關命該機關為一定內容之處分，然訴願決定僅命其自為准駁之處分，因未完全滿足其訴願請求，此際應可認訴願人就其依法申請之案件，經訴願程序未獲救濟，已符合行政訴訟法第5條第1項或第2項課予義務訴訟之起訴要件。否則，如其仍不得提起行政訴訟，將造成人民依法申請作成處分之案件，雖循訴願程序救濟，仍來回擺盪於原處分機關與訴願機關之間，無從提起行政訴訟，自與憲法第16條保障人民訴訟權之意旨不符。至於原裁定引述所謂本院98年度裁字第2317號裁定意旨，實係本院裁定中記載之下級審裁定內容，尚非本院表示之見解，附此敘明。

【爭點說明】

一、訴願法第82條第2項「已為行政處分」之概念

對於訴願法第82條第2項之適用範圍，是否限於滿足原申請人之申請而為有利於原申請人之處分，學說與實務上有肯否二說。

（一）肯定說

1. 體系解釋及文義解釋：自訴願法第82條之文義以及編列之次序觀察，第2項之規定系承接第1項之「受理訴願機關認為有理由者…」，因此該條第2項之行政處分應係指滿足原申請人之申請之行政處分而言。至於全部或部分

拒絕訴願人之申請者，應不再此範圍內。

2. 目的性解釋:自然民權益保障及程序經濟觀點出發，若此時認為一部或全部拒絕人民申請之處分亦在本條涵蓋的範圍內，則人民必須再就不利之新處分重為行政救濟。且不論訴願程序進行的程度均駁回訴願，待人民再行提起救濟就程序而言亦未必經濟。

(二)否定說

1. 文義及歷史解釋:訴願法第82條2項之立法理由稱:「是應作為而不作為之情形已不復存在，訴願無實益，…予以駁回。」足見立法者認為訴願無實益駁回之原因乃訴願人係以應做為機關不做為而請求訴願機關命其作為，是以應做為機關既已作為，不論該處分是否有利於人民，提起訴願之目的已達成，即無提起此項訴願之實益。條文文字及立法理由中皆無法看出有區別二者之意思。
2. 至於另行提起訴訟之程序是否經濟，乃立法政策之問題，並非法院所得審究。

二、本文見解

依訴願法第82條第1項之規定，訴願機關亦可能指定相當期間，命應作為之機關對於申請案件作成准駁之處分，因此單就法條文義即編列次序，似難推論第2項必指滿足申請人申請之處分。但基於程序經濟之考量，避免當事人必須重新提起行政救濟之嚴重程序不經濟，以及對於人民權益保障之不周延，是以本文採取肯定說之結論，認為訴願法第82條2項中的「已為行政處分」必須要限縮解釋，限於滿足申請人申請而有利於原申請人之行政處分。

【相關法條】

訴願法第82條

【高點法律專班】

版權所有，重製必究！