

## 實務見解精選(上)

最高行政法院裁判、最高行政法院聯席會議決議，一向是司法官及律師考試公法類考科的熱門出題來源，以下特別精心嚴選近1年來最高行政法院裁判及庭長法官聯席會議，並摘述其相關重點要旨，以饗諸位考生。

## 一、最高行政法院裁判嚴選

裁判字號	裁判要旨
107 年度判字第 443 號	<ol style="list-style-type: none"> <li>1. 對於違反行政法上義務之行為，依法自得予以裁罰，其有數行為違反行政法上之義務者，得分別處罰。</li> <li>2. 惟一行為不二罰原則，乃現代民主法治國家之基本原則，其本意即禁止國家對人民之同一行為，予以相同或類似之措施多次處罰，致承受過度不利之後果。</li> <li>3. 詳言之，<u>一行為已受處罰後，國家不得再行處罰；且一行為亦不得同時受到國家之多次處罰，故行為人所為違反行政法上義務之行為究為「一行為」或「數行為」，自應予以辨明。</u></li> <li>4. 原判決認定其附表所示之行為乃數行為，無非以各駕駛人分別起意與上訴人共同從事載運乘客之行為，而司機乃基於自身利益之考量，彼此間並無意思聯絡，主觀上亦無將其他駕駛人之行為作為己用之意，故行為主體互不相同，應予以分別評價等為認定基準，僅於「同一」汽車駕駛人有多次與上訴人共同違法從事汽車運輸業之情形，因屬相同行為主體（即上訴人與該汽車駕駛人）反覆實施之營業行為，始得認為同一行為乙節，固非無見。</li> <li>5. 惟，<u>依行政罰法第14條規定，故意共同實施違反行政法上義務之行為，構成共同違法行為。而行政罰之處罰，是以行為人之行為作中心，行為人之行為究竟屬於違反行政法上義務行為之一行為或數行為，應以行為人之主觀意思及客觀上與所違反之行政法上義務規定之構成要件判斷之。</u></li> <li>6. 行為時公路法第77條第2項所定「未依本法申請核准，而經營汽車或電車運輸業」之經營汽車或電車運輸業行為，係集合性概念，一次或反覆多次實施經營運輸行為，均屬之。</li> <li>7. 是以出於違反行為時公路法第77條第2項不作為義務之單一意思，而未申請核准，多次實施運輸行為，係違反同一行政法上義務之接續犯，該多次違反行為，在法律上應評價為一行為，於主管機關處罰後，始切斷違規行為之單一性。</li> <li>8. 依原判決認定之事實可知，<u>上訴人以相同「UberAPP」平台招募欲合作之司機與之合作，分擔攬客及載客任務，完成運送乘客工作，並受有報酬，而共同實施完成經營汽車運輸業（公路法第2條第14款參照），自始即不限於單一司機，亦即上訴人與多數不同司機，分擔攬客及載客之運送工作，本在其一開始違反行為時公路法第77條第2項行政法上義務之犯意內。</u></li> <li>9. <u>上訴人既自始即意在未經申請核准，提供相同「UberAPP」平台，並以前揭相同方式，與不同司機分別完成運送乘客之行為，而經營「汽車運輸業」，可認為是出於違反行為時公路法第77條第2項行政法上義務之單一意思，該當於一個違反行為時公路法第77條第2項行政法上義務行為。</u></li> <li>10. 至上訴人每次與其共同完成運送行為之對象即司機不同，係各司機是否分別與上訴人成立共同違法行為之問題，並不影響上開上訴人行為單一性之判斷。</li> <li>11. 原判決依與上訴人合作之司機是否同一作為切割違規行為數依據，未審究上訴人違反行政法上義務是否出於單一意思，而認定上訴人之行為係數行為，尚有可議，上訴人執以指摘，自屬有理。</li> </ol>

107 年度判字第 440 號	<ol style="list-style-type: none"> <li>依行政罰法第8條之立法理由，第8條「不得因不知法規而免除行政處罰責任。但按其情節，得減輕或免除其處罰。」係規定行為人因不瞭解法規之存在或適用，進而不知其行為違反行政法上義務時，仍不得免除行政處罰責任，然其可非難程度較低，得按其情節減輕或免除其處罰而言。</li> <li>而有關於行為人之故意或過失之判斷，並不包括行為人是否知悉其行為有無違反行政法上義務之判斷，亦即此處所稱故意或過失之判斷，並不包括違法性認識之判斷，故行為人尚不能以其不知法規而否認其有故意或過失之責。</li> <li>至但書所謂「按其情節」乃指行為人不知法規之可責性高低而言，如依行為人之社會地位及能力，於可期待運用其認識能力，是否能意識到其行為係屬不法，苟能意識，並對該行為之合法性產生懷疑時，即負有查詢義務；倘行為人並非不知法規，縱為初犯，仍無上開但書規定之適用。</li> </ol>
107 年度判字第 399 號	<ol style="list-style-type: none"> <li>行政訴訟法第133條雖規定，行政法院於撤銷訴訟，或於其他訴訟，為維護公益者，應依職權調查證據，故當事人並無主觀舉證責任，然職權調查證據有其限度，仍不免有要件事實不明之情形，而必須決定其不利益結果責任之歸屬，故當事人仍有客觀之舉證責任，民事訴訟法第277條前段規定：「當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任。」，於此範圍內，為撤銷訴訟所準用（行政訴訟法第136條參照）。</li> <li>又當事人並無責任自證無違規事實，且有「無罪推定」原則之適用，故行政機關應就處罰之要件事實（包括主觀上故意或過失之責任要件）負擔客觀舉證責任，且其證明程度至少應達到「幾近於真實的蓋然性」（蓋然率99.8%以上，或稱真實的確信蓋然性），始能認為真實，若僅使事實關係陷於真偽不明之狀態，法院仍應認定該處罰要件事實為不存在，而將其不利益歸於行政機關。</li> </ol>
107 年度判字第 365 號	<ol style="list-style-type: none"> <li>公法上請求權因時間之經過而生失權效果，稱為「公法上之時效消滅」（參照行政程序法第131條第1項及第2項）。行政法規關於請求權行使之期間（限）規定，是否屬於公法上消滅時效規定，應依此判斷之，不能囿於法規用語是「請求」或「申請」。尤其關於人民行使作成授益行政處分請求權，法規常是規定以「申請」為之。申請人依偏遠與原住民族及離島地區石油設施及運輸費用補助辦法（下稱石油補助辦法）第24條獲補助核可，於每月運輸行為完成（實際運輸費用發生）後，即對中央主管機關取得作成核給該月補助款授益行政處分之公法上請求權。申請人依石油補助辦法第29條規定之程序為申請，即在行使該項公法上請求權。而同法第29條規定該申請超過每月應申請期限90日者，中央主管機關不予受理，亦即駁回申請（同辦法第36條第1款），此意謂請求權消滅。該申請期限規定，既有使權利消滅之作用（失權效果），性質上為作成核給該月補助款授益行政處分公法上請求權之消滅時效期間之規定。</li> <li>立法者以石油管理法第36條第2項，就石油基金用於偏遠地區、原住民族地區及離島地區石油設施、運輸費用之補助及差價補貼事項，授權中央主管機關訂定補助、補貼對象、項目範圍及相關事項之辦法，中央主管機關具有訂定此項法規命令之裁量權（學說上稱「訂定法規命令之裁量」），其既可規定如何之公法上請求權，自可本於政策上之考量，在合理範圍內，同時規定該公法上請求權之消滅時效。申請人並無要求僅適用同一法規命令之公法上請求權發生規定，但不適用時效消滅規定之事理，更無適用法律者應予以割裂適用之法理。又正如同原判決所敘明，石油補助辦法第29條所規定之期限，尚具合理性，並無恣意情事，自可適用。</li> </ol>
107 年度判字第 362 號	<ol style="list-style-type: none"> <li>法院對審議委員會就文化資產認定之專業判斷，固予一定程度之尊重，而承認其判斷餘地。然而對行政機關之判斷餘地，於行政機關之判斷有恣意濫用或其他違法情事時，仍得予撤銷或變更，其情形包括：(1)行政機關所為之判斷，是否出於錯誤之事實認定</li> </ol>

	<p>或不完全之資訊。(2)法律概念涉及事實關係時，其涵攝有無明顯錯誤。(3)對法律概念之解釋有無明顯違背解釋法則或抵觸既存之上位規範。(4)行政機關之判斷，是否有違一般公認之價值判斷標準。(5)行政機關之判斷，是否出於與事物無關之考量。(6)行政機關之判斷，是否違反法定之正當程序。(7)作成判斷之行政機關，其組織是否合法且有判斷之權限。(8)行政機關之判斷，是否違反相關法治國家應遵守之原理原則等。</p> <p>2. 是以，得否指定為古蹟或登錄為歷史建築之文化資產，明顯屬於高度專業範疇，依前揭規定，應由專家組成審議委員會，本於專業素養為判斷，法院對該判斷固應尊重，惟若作成決定之委員會組織不合法，或其所為之判斷係基於出於錯誤之事實認定或不完全之資訊，所為之判斷即難認為適法。</p> <p>3. 再者，<u>上開例示法院可審查之情形，大部分以存在行政機關進行判斷作成結論之理由時，法院始有可能審查。</u></p> <p>4. <u>此理由存在之要求，可以在法院降低對行政機關判斷餘地審查密度之同時，擔保行政機關判斷之正確性。苟行政機關進行判斷僅有結論而無理由，法院根本無從審查該判斷有無上開例示或其他恣意違法情事，舉輕以明重，此際自應認行政機關之判斷出於恣意濫用而違法。</u></p> <p>5. 核審議委員會對上揭文化資產之審查，既承認其有判斷餘地，應要求其判斷存在理由；此項理由至少是可自其審查過程得知其審查結論之依據，否則法院無從審查其判斷有無上述例示或其他法院可審查之瑕疵。欠缺理由之審議結論，即屬判斷出於恣意濫用而違法。</p> <p>6. 文化資產保存法第9條第1項規定：「主管機關應尊重文化資產所有人之權益，並提供其專業諮詢。」可知為保存及活用文化資產，保障文化資產保存普遍平等之參與權，充實國民精神生活，發揚多元文化，政府固立有專法即文化資產保存法，以遂行其立法之宗旨；惟為同時兼顧文化資產所有人之權益，復於該法第9條明定主管機關應尊重文化資產所有人之權益，並提供其專業諮詢，<u>又經指定為古蹟後，古蹟及坐落之土地所有權人之財產權均受到相當之限制與剝奪，因此，該指定之處分應符合比例原則，亦即在古蹟指定之行政程序中，選擇對人民權益損害最少之方法為之。</u></p>
107 年度判字第 354 號	<p>1. 現有巷道存在與否之認定，乃建築線指定與建築執照核發之前提。建築基地因面臨具公用地役關係之巷道，得申請指定建築線而申請建築。</p> <p>2. <u>此種具有公用地役關係之現有巷道，係因具備一定之條件而成立，其是否成立、寬度如何，直接影響相鄰土地所有權人對於使用土地建築之財產權行使及人民通行自由之保障，主管機關依實際情況所為之認定，乃是就已經存在的法律狀態，為拘束性確認，核屬確認性質之一般處分。</u></p> <p>3. <u>土地所有權人如有不服，原則上應提起撤銷訴訟以為救濟，基於確認訴訟之補充性原則，應不許逕行提起公用地役關係不存在確認訴訟。</u></p>
107 年度判字第 250 號	<p>1. <u>執行機關依上開規定，對義務人公司之負責人為限制住居（限制出境）執行行為之目的，無非在對該營利事業負責人施以壓力，促使該負責人應為公司清繳積欠之稅款，具有保全債權之功能以及督促履行之間接強制執行手段；本質上係對違反行政法上義務之營利事業所為之督促履行義務之保全措施，此非營利事業實際負責人無從履行；然限制出境其性質上亦屬剝奪人民行動自由之行政處分，足認其同時具有執行命令及行政處分之性質。</u></p> <p>2. <u>本件原處分內容為限制被上訴人出境之執行命令，屬具行政處分性質之行政行為。則依行政執行法相關規定及本院決議意旨，被上訴人不服原處分，於依行政執行法第9條規定，向執行機關（被上訴人）聲明異議，並經被上訴人之直接上級主管機關（行政執行署）決定駁回後，毋庸再經訴願程序，即得提起行政訴訟救濟</u></p>

	<p>之。</p> <p>3. 原審法院未及參採本院107年4月份第2次庭長法官聯席會議決議意旨，而以本件原處分為具有行政處分性質之執行行為，被上訴人若有不服，除依行政執行法第9條之聲明異議程序，尚應依法踐行訴願程序後，始得提起行政訴訟；被上訴人於其聲明異議遭上訴人直接上級主管機關即行政執行署駁回後，雖已提起訴願，然其訴願係由非訴願管轄機關之法務部為決定，該訴願決定與訴願法第4條第6款、第58條第3項規定有違為由，而將訴願決定予以撤銷，自有未正確適用行政執行法第9條規定之情。</p>
107 年度判字第 63 號	<p>1. 按否准處分之課予義務訴訟類型乃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特定內容行政處分之訴訟。</p> <p>2. 其訴訟目的在於取得其依法申請之行政處分或特定內容之行政處分，而非在於撤銷否准處分，故其訴之聲明通常除請求判命被告機關應作成原告所申請內容之行政處分外，另附屬聲明請求將訴願決定及否准處分均撤銷，惟並不構成撤銷訴訟與課予義務訴訟之合併。</p> <p>3. 當原告所提起之課予義務訴訟具備訴訟成立要件，行政法院即應先實體審理課予義務訴訟本案聲明有無理由，並以原告所主張之請求權基礎於裁判時是否有效存在為斷，當課予義務訴訟有理由時，則行政法院判決主文除依情形分別適用行政訴訟法第 200 條第 3 款或第 4 款規定之方式判決外，因其亦具有排除否准處分之效力，實務上併論知將其附屬聲明之訴願決定及否准處分均撤銷，以求法律關係明確，避免存在一個與判決主旨不符之否准處分。</p> <p>4. 易言之，<u>課予義務訴訟並非先行審究附屬聲明其否准處分之合法性，如僅因否准處分違法，即逕行認定課予義務訴訟為有理由，而適用行政訴訟法第 200 條第 3 款或第 4 款之規定為判決，卻未審理課予義務訴訟本案聲明有無理由，遽為判決課予義務訴訟全部勝訴或部分勝訴，即有將課予義務訴訟之本案聲明與附屬聲明混淆或倒置之嫌。</u></p>
107 年度判字第 60 號	<p>1. 按否准處分之課予義務訴訟類型乃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特定內容行政處分之訴訟。</p> <p>2. 其訴訟目的在於取得其依法申請之行政處分或特定內容之行政處分，而非在於撤銷否准處分，故其訴之聲明通常除請求判命被告機關應作成原告所申請內容之行政處分外，另附屬聲明請求將訴願決定及否准處分均撤銷，但並不構成撤銷訴訟與課予義務訴訟之合併。</p> <p>3. 當原告所提起之課予義務訴訟具備訴訟成立要件，行政法院即應先實體審理課予義務訴訟本案聲明有無理由，並以原告所主張之請求權基礎於裁判時是否有效存在為斷。</p> <p>4. <u>倘課予義務訴訟無理由時，原告所主張之公法上請求權基礎既不存在，即無從取得其依法申請之行政處分或特定內容之行政處分，行政法院應依行政訴訟法第 200 條第 2 款規定，以判決駁回原告之訴，其附屬聲明請求撤銷訴願決定及否准處分，應一併予以駁回。</u></p>
107 年度判字第 26 號	<p>1. 行政處分除有無效事由而當然無效外，於未經撤銷、廢止前，其效力繼續存在。</p> <p>2. 而該有效之行政處分如為他行政處分之構成要件而為處分之基礎者，因該作為構成要件之行政處分並未繫屬於行政法院而為法院審查之對象，故行政法院對該構成要件之行政處分之效力應予尊重。</p> <p>3. 所謂構成要件效力，凡符合此要件者皆有適用，不以不同之行政</p>

	機關所為之處分為限。
106 年度判字第 742 號	<ol style="list-style-type: none"> <li>1. 按「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。」為行政訴訟法第 5 條第 2 項所明定。</li> <li>2. <u>上開規定所稱「依法申請之案件」，係指法令有賦予人民請求主管機關作成行政處分或特定內容行政處分之公法上請求權。</u></li> <li>3. 人民依此規定提起課予義務訴訟，係以依其所主張之事實，法令上有賦予請求主管機關作成行政處分或特定內容行政處分之公法上請求權，經向主管機關申請遭駁回為要件。</li> <li>4. <u>而所謂「法令」，係指申請時現存有效之法令，自屬當然。倘對非屬「依法申請之案件」提起課予義務訴訟，即屬不符合法定要件，且其情形無從補正，應予以駁回之。</u></li> </ol>
106 年度判字第 675 號	<ol style="list-style-type: none"> <li>1. <u>授予金錢給付之行政處分，經撤銷、廢止或條件成就，而有溯及既往失效之情形時，致受益人原受領之法律上原因不存在，受損害之行政機關得以書面行政處分確認返還範圍，並限期命受益人返還不當得利，返還範圍有民法不當得利有關規定之準用，而原處分機關未依行政程序法第 117 條規定撤銷違法行政處分前，對受領人尚未發生返還給付之請求權，應無行政程序法第 131 條規定公法上請求權時效之適用。</u></li> <li>2. 再者，授予利益之行政處分，其內容係提供連續之金錢給付者，因撤銷而溯及既往失效時，所生不當得利返還請求權為金錢債權，且受益人對所受領之各次給付，均產生一返還義務，而分別為請求之客體。</li> <li>3. 授予利益行政處分係提供一次或連續之金錢或可分物之給付者，因違法而撤銷，行政機關始得依行政程序法第 127 條第 3 項規定，請求返還不當得利。</li> <li>4. <u>至行政程序法第 121 條第 1 項規定，違法行政處分於法定救濟期間經過後，原處分機關或其上級機關得依職權為全部或一部之撤銷，應自原處分機關或其上級機關知有撤銷原因時起 2 年內為之，係對於違法行政處分撤銷所為之限制，而此所謂「知有撤銷原因」，與依行政程序法第 127 條第 3 項規定，請求返還不當得利之請求權「可行使」之時點認定，並非一事。</u></li> </ol>
106 年度判字第 551 號	<ol style="list-style-type: none"> <li>1. 測量助理乃依法令服務於地方自治團體所屬機關而具有法定職務權限，從事協助測量業務，其僱用雖未經公務人員考試，惟其僱用既係依據臺灣省各地政機關測量助理管理要點，經一定公開甄選，為<u>編制內協助辦理測量員額</u>，則上訴人僱用測量助理之行為，<u>性質上係行政契約。其契約關係之成立，本質上仍屬雙方間意思表示之合致。</u></li> <li>2. <u>是關於僱用契約內容之事項，無由一方基於意思優越之地位，以單方行為形成之可言，自不應承認上訴人有以行政處分形成、廢止或變更僱用契約內容之權限，且亦無法律授予上訴人有以行政處分形成、廢止或變更僱用契約內容之權限。</u></li> <li>3. 上訴人單方面為解僱之意思表示，乃行使契約之終止權，其性質非行政處分。若因解僱之權利是否成立發生爭執，致僱用契約之公法法律關係存在或不存在有所不明，應循確認訴訟救濟之。</li> <li>4. 又提起撤銷訴訟，以有行政處分存在為前提（行政訴訟法第 4 條規定參照），上訴人解僱之意思表示並非行政處分，自無對之提起撤銷訴訟救濟之餘地。</li> </ol>
106 年度判字第 545 號	<ol style="list-style-type: none"> <li>1. 眷舍分配與輔導貸款購（建）住宅均係國防部為安定國軍眷屬生活，解決軍眷基本居住需求所提供之給付行政措施，二者僅得擇一行使，不容併存而重複享受各該權益。</li> <li>2. 眷舍分配以 1 戶 1 舍為原則，輔導貸款亦以 1 次 1 戶為限，其規範意旨係為避免眷戶重複享有配舍或輔導貸款之利益，乃為達公平分配及資源有效運用目的所必要。</li> <li>3. <u>倘已享有輔導貸款購（建）住宅之利益，又不法重複獲配眷舍，</u></li> </ol>

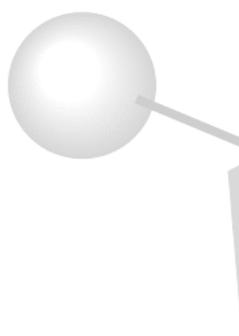
	<p><b>當不得本於不法之基礎，據此取得法律上之請求權，再享國軍老舊眷村改建條例第 5 條第 1 項之原眷戶權益。</b></p>
106 年度判字第 527 號	<ol style="list-style-type: none"> <li>1. 「行政行為，非有正當理由，不得為差別待遇。」「行政行為，應以誠實信用之方法為之，並應保護人民正當合理之信賴。」行政程序法第 6 條及第 8 條分別定有明文。</li> <li>2. 又合法行政處分之作成，除應遵守法律之明文規定外，尚應慮及公法上一般法律原則之適用。</li> <li>3. <b>行政機關作成行政處分時，對於相同或具同一性之事件，為保障人民之正當合理之信賴，並維持法秩序之安定，應受合法行政先例或行政慣例之拘束，如無實質正當理由，即應為相同之處理，以避免人民遭受不能預見之損害，此即所謂行政自我拘束原則。</b></li> <li>4. <b>財政部 91 年 3 月 8 日函釋</b>，係就進口貨物行之多年歸列稅則號別不適當案件，以行之多年稅則號別，已形成法秩序，為避免造成人民不能預見之損害，海關擬改列該稅則號別（變更法秩序），應報財政部核定，由財政部依行政程序法第 159 條第 2 項第 2 款暨第 160 條第 2 項規定以令發布之，並登載於財政部公報，改列之稅則號別並自發布令之日起生效，<b>符合行政程序法第 6 條及第 8 條規範意旨及行政自我拘束原則，以避免人民遭受不能預見之損害，保障人民正當合理之信賴，並維持法秩序之安定，自得援用。</b></li> </ol>
106 年度判字第 517 號	<ol style="list-style-type: none"> <li>1. 按「違法行政處分於法定救濟期間經過後，原處分機關得依職權為全部或一部之撤銷；其上級機關，亦得為之。但有下列各款情形之一者，不得撤銷：一、撤銷對公益有重大危害者。二、受益人無第 119 條所列信賴不值得保護之情形，而信賴授予利益之行政處分，其信賴利益顯然大於撤銷所欲維護之公益者。」第 117 條之撤銷權，應自原處分機關或其上級機關知有撤銷原因時起 2 年內為之。」行政程序法第 117 條、第 121 條第 1 項分別定有明文。</li> <li>2. 可知，違法之行政處分，原處分機關於法定救濟期間經過後，仍得依職權自為撤銷，其撤銷受有自知有撤銷原因時起 2 年之除斥期間之限制。</li> <li>3. <b>又行政程序法第 121 條第 1 項規定，法文明示「知」為撤銷權除斥期間之起算點，在授益行政處分之撤銷，且其撤銷純係因法律適用之瑕疵時，尚非僅以原處分機關或其上級機關可得知悉違法原因時，為除斥期間之起算時點，仍應自有權撤銷之機關確實知曉原作成之授益行政處分有撤銷原因時，起算 2 年之除斥期間。</b></li> <li>4. <b>又是否確實知曉有撤銷原因者，乃事實問題，自應具體審認，有本院 102 年度 2 月份第 2 次庭長法官聯席會議決議可資參照。</b></li> </ol>
106 年度判字第 500 號	<ol style="list-style-type: none"> <li>1. 所謂禁止法律溯及既往原則，乃係指新訂之法規，原則上不得適用於該法規生效前業已終結之事實或法律關係。</li> <li>2. 惟倘新法規所規範之法律關係，跨越新、舊法規施行時期，而構成要件事實於新法規生效施行後始完全實現者，除法規別有規定外，應適用新法規。</li> <li>3. 此種情形，係<b>將新法規適用於舊法規施行時期內已發生，且於新法規施行後繼續存在之事實或法律關係，並非新法規之溯及適用，故縱有減損規範對象既存之有利法律地位或可得預期之利益，無涉禁止法律溯及既往原則，此乃謂「不真正溯及既往」，並不牴觸禁止法律溯及既往原則。</b></li> </ol>
106 年度裁字第 1614 號	<ol style="list-style-type: none"> <li>1. 公法上之爭議，除法律別有規定外，得依本法提起行政訴訟；訴訟事件不屬行政法院之權限者，除行政訴訟法別有規定外，行政法院應以裁定駁回之；為行政訴訟法第 2 條及第 107 條第 1 項第 1 款所明定。</li> <li>2. 查地方政府及地方議會分別為地方自治團體權力分立原則下之行政部門及立法部門。</li> <li>3. 地方議會乃由議員（代表）組成，依地方制度法等相關法規，以合議方式行使地方自治立法權（含審議地方政府預算）及法律或上級法規賦予之職權（地方制度法第 25 條、第 35 條至第 37 條參</li> </ol>

	<p>照)。</p> <p>4. 而<u>地方議會就地方政府提出之預算案所為議決，乃該地方議會以合議方式行使其立法權所為決定，縱有窒礙難行等疑義，地方制度法第 39 條已規定應由各級地方政府（行政部門）向各級地方議會（立法部門）提請覆議解決；至個別議員（代表）對於地方議會所為議決，縱有意見，屬地方議會內部自律問題，應循其內部自律機制解決，不該當於法律上之爭議，不得提起訴訟。</u></p>
<p>106 年度判字第 381 號</p>	<p>1. 按訴願乃行政體系內部之「自省救濟程序」，具有行政訴訟所無之重要功能：審查行政處分之當否。基於權力分立原理，法院只作法的監督，以免過度介入行政權之行使；反之，受理訴願機關對於行政處分除可作合法性審查外，並可及於合目的性。</p> <p>2. 雖則，合目的性不限於手段、方法之選擇裁量，尚包括是否符合政策方針、經濟效益、資源分配之優先順序及公眾對政府機關觀瞻等全面性考量。但法院就訴願決定合法與否審查時，並非不可及於此。</p> <p>3. 第按，為避免行政處分相對人之法律地位長期處於不安狀況，違法授益處分之撤銷，原處分機關或「其上級機關」應自知悉撤銷原因時起 2 年內為之，此經行政程序法第 121 條第 1 項所明定。</p> <p>4. <u>惟違法行政處分之作成，出於當事人之詐欺、脅迫或行賄者，其事實之採證及確認容有難度，原處分機關就撤銷原因存在之認定，如於行政自省救濟程序中，訴願機關不自行認定事實，輒發回原處分機關再行調查，2 年除斥期間倏忽即至，嗣後即使確認有撤銷原因之存在，亦因除斥期間屆滿而無從行使撤銷權，有失於事理之平。</u></p> <p>5. <u>訴願機關既然為原處分機關之上級機關，即非不得基於職權，調查證據，自行作成是否有撤銷原因存在之決定，始能貫徹依法行政之意旨。</u></p> <p>6. <u>訴願機關如基於其他目的考量，未能行使法律所賦予之權限，任令除斥期間屆滿，甚至於訴願決定作成時，除斥期間即已屆滿，猶執詞原處分認定事實不明，而發回原處分機關續查，無異於以行政自省救濟程序妨礙依法行政之實現，自屬違法；法院將此等訴願決定撤銷後，應由訴願機關逕調查證據認定事實，作成相應其事實認定之決定，方能濟即時之效，而為功能最適。</u></p> <p>7. 違法授益處分是否應予撤銷，重點在於依法行政、信賴保護及重大公益間之選擇，與該處分作成之久暫無涉，此觀諸行政程序法第 117 條以下規定即明。至於處分安定性考量，則限於有權撤銷違法處分機關知悉起算 2 年除斥期間之規定，亦經同法第 121 條第 1 項揭明。</p> <p>8. <u>揆諸行政程序法第 121 條規定及首揭說明，訴願乃行政自省救濟程序，非得以其程序之延宕，導致除斥期間經過，因而架空依法行政理念所設計之違法行政處分依職權撤銷制度。</u></p>
<p>106 年度判字第 370 號</p>	<p>1. 行政訴訟法第 238 條第 2 項固規定：「於上訴審程序，不得為訴之變更、追加或提起反訴。」</p> <p>2. <u>惟當事人將撤銷訴訟轉換為續行確認訴訟，既非增加訴訟之請求，亦無增加事實認定之問題，本於同一行政處分，並無妨礙雙方之攻擊防禦，及訴訟程序之進行，屬於聲明之減縮，而不屬上開規定所指訴之變更，故即使在法律審之上訴程序亦仍應許為此訴訟類型之轉換。</u></p>
<p>106 年度判字第 358 號</p>	<p>1. 確認法律關係不存在之訴，如被告主張其法律關係存在時，固應由被告負舉證責任，然所謂「證據」，並不以直接證據為限，尚包括間接證據。</p> <p>2. 而是否已盡舉證責任，應視各別事件情形之不同而為具體之認定。</p> <p>3. 經查，上訴人提起本件確認徵收法律關係不存在之訴訟，距 66 年間徵收當時，已時隔 40 年之久。徵收機關於徵收執行達 40 年後，徵收時之資料多逾檔案保存期限而已銷燬，或因保存不易而佚失，當時辦理徵收之人員及當事人亦難以通知到場作證，要求徵</p>

	<p>收機關於40年後，舉證其當時已合法踐行徵收及補償程序，在客觀上舉證有其困難。</p> <p>4. <u>對於此種年代久遠之訴訟，若以嚴格之採證標準，則許多無資料可查之徵收處分，勢將被認定無效或失效，就「公益」與「被徵收人民所為特別犧牲」二者加以權衡，就徵收機關有關徵收程序、補償方式適法等待證事實，所為之舉證，不宜採過於嚴格之認定標準，以避免過度認定徵收無效或失效，有害及公益。</u></p> <p>5. <u>是當事人雖無法提出直接證據以資證明待證事實，然由其他間接證據，於不違反經驗及論理法則下，足認有此事實存在時，於證據法則亦非有違。</u></p>
106 年度判字第 355 號	<p>1. 行政訴訟法第136條所準用之民事訴訟法第277條，依其89年2月11日之修正理由所載，此規定係關於解決真偽不明時之客觀舉證責任分配問題。</p> <p>2. 民事訴訟法第277條但書之「依其情形顯失公平者，不在此限」規定，係對依本文「當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任」之基本規則得出之客觀舉證責任分配予以倒置。</p> <p>3. 傳染病防治法第30第1項規定：「因預防接種而受害者，得請求救濟補償。」此是人民向行政機關請求給付規定，原本依行政訴訟法第136條所準用之民事訴訟法第277條本文規定，請求人須就權利發生要件，即其受預防接種、有損害、預防接種與損害間有因果關係負客觀舉證責任。如果其確受預防接種且發生損害，但預防接種與損害間是否有因果關係事實不明，請求人應受敗訴判決。</p> <p>4. <u>惟預防接種之疫苗之選擇、獲得、保存及接種方式，並其安全評估，均在行政機關或施打者之掌控範圍，請求人係居於證據地位不平等之處境，人民生命及身體因預防接種受侵害，此請求救濟補償權利之實現，顯受此不平等地位之影響。</u></p> <p>5. <u>如果依上開基本規則將此種預防接種與損害間是否有因果關係事實不明之危險分配予請求人，則「依其情形顯失公平」，應將客觀舉證責任倒置，歸由行政機關負擔因果關係事實不明之不利益。</u>依具體化傳染病防治法第30條第1項之審議辦法規定，將受預防接種及發生損害（死亡、障礙、嚴重疾病及其他不良反應）間之因果關係（關聯性），規定在「相關」（即具有關聯性）及「無法排除」之情形應補償，在「確定無因果關係」時，始不補償（審議辦法第7之1條第2款）。</p> <p>6. 換言之，<u>受預防接種及發生損害間，有無因果關係之事實不明時（即不能確定有亦不能確定無因果關係），仍應補償，把此項有無因果關係事實不明之不利益分配予補償機關，此即是上開行政訴訟法所準用之民事訴訟法第277條但書「依其情形顯失公平者」，倒轉客觀舉證責任分配之具體化。</u></p>

## 二、最高行政法院聯席會議決議嚴選

會議次別	決議要旨
最高行政法院 107 年 7 月份第 1 次庭長法官聯席會議	<p><b>【法律問題】</b></p> <p>A 縣政府認定 B 所有之甲房屋為程序違建，乃於民國 93 年 2 月 9 日以違章建築補辦手續通知單（下稱補辦通知單）請 B 於文到 30 日內依建築法令規定檢齊文件申請補辦建造執照，逾期未補辦，依違章建築處理辦法第 5 條規定，將通知工程隊拆除。B 逾期未補辦，A 縣政府又於 93 年 3 月 15 日以違章建築拆除通知單（下稱拆除通知單）通知 B 應執行拆除係屬違章建築之甲房屋。B 對拆除通知單不服，循經訴願程序後，向行政法院提起撤銷訴訟。問：上開拆除通知單是否為行政處分？</p> <p><b>【決議】</b></p> <p>1. 按行政程序法第 92 條第 1 項規定：「所稱行政處分，係指行政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。」</p> <p>2. 又內政部依建築法第 97 條之 2 授權訂定之違章建築處理辦法第 5 條、第 6 條分別規定：「直轄市、縣（市）主管建築機關，應於接</p>

	<p>到違章建築查報人員報告之日起 5 日內實施勘查，認定必須拆除者，應即拆除之。認定尚未構成拆除要件者，通知違建人於收到通知後 30 日內，依建築法第 30 條之規定補行申請執照。違建人之申請執照不合規定或逾期未補辦申領執照手續者，直轄市、縣（市）主管建築機關應拆除之。」<u>「依規定應拆除之違章建築，不得准許緩拆或免拆。」</u></p> <p>3. <u>準此，直轄市、縣（市）主管建築機關對於符合拆除要件之違章建築，自應作成行政處分，課予違建人拆除之作爲義務，於違建人未履行時，逕爲強制執行。</u></p> <p>4. <u>本件違章建築補辦手續通知單（下稱補辦通知單）僅係確認 B 所有之甲房屋爲程序違建及通知其補辦建造執照，並未命 B 拆除其所有之甲房屋，尙難以此作爲執行拆除之名義。</u></p> <p>5. <u>而違章建築拆除通知單（下稱拆除通知單）雖係接續補辦通知單的行政行爲，但其內容既係認定 B 逾期未補辦申請建造執照手續，構成拆除要件，並表示「依違章建築處理辦法第 5 條規定應執行拆除」係屬違章建築之甲房屋，即含有命 B 自行拆除，否則逕爲強制執行之意思，自應認該拆除通知單屬於確認及下命性質之行政處分。</u></p>
<p>最高行政法院 107 年 6 月份第 2 次庭長法官聯席會議</p>	<p><b>【法律問題】</b></p> <p>A、B 及 C 公司分別依序 100% 投資設立 B、C 及 D 公司，D 公司於民國 98 年度稅後盈餘爲新臺幣（下同）X 元，且未於 99 年 12 月 31 日以前分配予股東 C 公司，經稅捐稽徵機關加徵 10% 營利事業所得稅（下稱「未分配盈餘稅」）X/10 元。又依財務會計準則公報第 5 號第 17 段規定，A、B 及 C 公司應適用「權益法」分別認列投資 B、C 及 D 公司 98 年度之投資收益各有 X 元以上，致各自有 X 元以上之稅後盈餘，且均未於 99 年 12 月 31 日以前分配予各自之股東。A、B 及 C 公司於辦理 98 年度未分配盈餘申報時，主張適用財政部 97 年 11 月 28 日台財稅字第 09704081950 號函釋（下稱「97 年 11 月 28 日函釋」）意旨，將各自稅後盈餘其中 X 元列報爲行爲時即 95 年 5 月 30 日修正公布（下同）所得稅法第 66 條之 9 第 2 項第 10 款之「其他經財政部核准之項目」而予以減除，惟稅捐稽徵機關仍就 A、B 及 C 公司之 98 年度全部稅後盈餘各別加徵未分配盈餘稅，請問各該核課處分其中 X/10 元部分是否合法？</p> <p><b>【決議】</b></p> <p>1. 爲避免營利事業藉保留盈餘規避股東或社員之稅負，並基於實施兩稅合一制度後之稅收損失，不應由股東以外之納稅義務人負擔，行爲時（下同）所得稅法第 66 條之 9 第 1 項乃明定應就營利事業之未分配盈餘加徵 10% 營利事業所得稅（下稱「未分配盈餘稅」），而未分配盈餘係以營利事業當年度依商業會計法規定處理之稅後純益或會計師查核簽證之稅後純益爲計算基礎，再減除同條第 2 項規定得扣除項目後之餘額。該條第 2 項第 2 至 8 款（第 1、9 款已刪除）則以列舉方式，明列得自稅後純益減除之項目，並於第 10 款規定「其他經財政部核准之項目」，授權由財政部進行法規範之補充。</p> <p>2. 是倘非屬法定列舉之扣減項目，亦非經財政部核准者，即不得列爲計算未分配盈餘之減除項目。至於同法第 42 條第 1 項則係針對營利事業投資國內其他營利事業，所獲配之股利或盈餘淨額不計入所得額課徵一般營利事業所得稅所爲之規定，與前者之立法目的及規範對象均屬有別，二者間並不存在因規範體系衝突所形成之法律漏洞，自無須填補之必要性，故當不得援引後者作爲計算未分配盈餘之減除依據。</p> <p>3. 參諸財政部 97 年 11 月 28 日台財稅字第 09704081950 號函釋（下稱「97 年 11 月 28 日函釋」）意旨，係以「投資公司未按持股比例認購被投資公司增資發行新股，致投資比例發生變動，使所投資股權淨值減少」作爲「得列爲計算未分配盈餘之減除項目」之前提要件。</p>

	<p>4. 依題旨，<u>A、B 及 C 公司 98 年度未分配盈餘並無依法不能分配之情事，且無所得稅法第 66 條之 9 第 2 項第 2 至 8 款所列舉得扣減之項目，亦不符財政部 97 年 11 月 28 日函釋得予減除之要件，自不得減除各自依權益法所認列之轉投資收益。</u></p> <p>5. <u>況 A、B 及 C 公司在所得稅法上為各自獨立之納稅主體（營利事業），均應該法規定計算其各自之未分配盈餘，則稅捐稽徵機關以 A、B 及 C 公司所列報之減除金額，均非屬所得稅法第 66 條之 9 第 2 項第 10 款之「其他經財政部核准之項目」，而否准認列，並就各該公司 98 年度全部未分配盈餘加徵未分配盈餘稅，自於法無違。</u></p>
<p>最高行政法院 107 年 4 月份第 1 次庭長法官聯席會議</p>	<p><b>【法律問題】</b> 當事人就法務部行政執行署（下稱行政執行署）A 分署對其所為具有行政處分性質之執行命令不服，依行政執行法第 9 條規定聲明異議，經行政執行署作成異議決定予以駁回後，依本院 97 年 12 月份第 3 次庭長法官聯席會議（三）決議意旨，應踐行訴願程序後始得提起行政訴訟，則其提起訴願，應由何機關為訴願管轄機關？</p> <p><b>【決議：經行政執行法第 9 條規定之異議程序相當於經訴願程序，當事人毋庸另行提起訴願，即得提起行政訴訟】</b></p> <ol style="list-style-type: none"> <li>1. <u>行政執行依其性質貴在迅速，如果對具行政處分性質之執行命令提起撤銷訴訟，必須依行政執行法第 9 條之聲明異議及訴願程序後始得為之，則其救濟程序，反較對該執行命令所由之執行名義行政處分之救濟程序更加繁複，顯不合理。</u></li> <li>2. <u>又行政執行法第 9 條規定之聲明異議，並非向行政執行機關而是向其上級機關為之，此已有由處分機關之上級機關進行行政內部自我省察之功能。</u></li> <li>3. <u>是以立法者應無將行政執行法第 9 條所規定之聲明異議作為訴願前置程序之意。</u></li> <li>4. 再者，司法院釋字第 243 號解釋認為公務人員受免職處分，經依當時（民國 75 年 7 月 11 日制定公布）公務人員考績法第 17 條規定，向上級機關（無上級機關者向本機關）申請復審，及向銓敘機關申請再復審，或類此之程序謀求救濟者，相當於業經訴願及再訴願程序；依司法院釋字第 755 號解釋意旨，對具行政處分性質之監獄處分及其他管理措施而言，向監督機關提起申訴，亦相當於已經訴願程序。</li> <li>5. 據此可知，<u>就法律所規定之行政內部自我省察程序，是否解釋為相當於訴願程序，並不以該行政內部自我省察程序之程序規定有如同訴願程序規定為必要，仍應視事件性質而定。</u></li> <li>6. <u>因此，對具行政處分性質之執行命令不服，經依行政執行法第 9 條之聲明異議程序，應認相當於已經訴願程序，聲明異議人可直接提起撤銷訴訟。</u></li> <li>7. 本院 97 年 12 月份第 3 次庭長法官聯席會議（三）決議末句：「其具行政處分之性質者，應依法踐行訴願程序」，應予變更。</li> </ol>
<p>最高行政法院 106 年 11 月份第 1 次庭長法官聯席會議</p>	<p><b>【法律問題】</b> 受害人民或公益團體能否依據廢棄物清理法第 72 條第 1 項規定，請求判令主管機關依同法第 71 條第 1 項之規定，作成令違規行為人限期移除其違法回填廢棄物之行政處分？</p> <p><b>【決議：採肯定說】</b></p> <ol style="list-style-type: none"> <li>1. <u>廢棄物清理法第 72 條第 1 項規定，受害人民或公益團體先以書面敘明主管機關疏於執行法令之「具體內容」告知主管機關，且主管機關於該書面送達之日起 60 日內仍怠於執行該具體職務行為時，得直接訴請行政法院判令其執行該具體之職務行為，乃行政訴訟法第 9 條所稱法律特別規定之公益訴訟。</u></li> <li>2. <u>而其訴訟類型之選擇，應與受害人民或公益團體所申請主管機關疏於執行之具體內容相互對應，亦即視其所申請主管機關應為具體措施之法律性質究屬行政處分（例如限期清除處理、命令停工、停業或歇業、撤銷操作許可證等）或事實行為（例如實施檢查或</u></li> </ol>

	<p><u>鑑定、代為清除處理之措施或進入公私場所採樣或檢測等</u>），而分別提起「課予義務訴訟」或「一般給付訴訟」，始符合系爭規定要求受害人民或公益團體須先以書面告知主管機關疏於執行法令之「具體內容」的立法本意。</p> <p>3. 至於若原告所提課予義務之訴為有理由時，而主管機關就該具體職務行為涉及其行政裁量決定者，則屬是否適用行政訴訟法第 200 條第 4 款所定判決方式之另一問題。</p> <p>4. 從而，受害人民或公益團體如已以書面敘明主管機關疏於執行廢棄物清理法第 71 條第 1 項所定命違規行為人限期移除其違法回填廢棄物之具體內容，並告知主管機關，且主管機關於該書面送達之日起 60 日內仍怠於執行該具體之職務行為，自得直接訴請行政法院判令主管機關依該規定作成令違規行為人限期移除其違法回填廢棄物之行政處分。</p>
<p>最高行政法院 106 年 6 月份第 2 次庭長法官聯席會議</p>	<p><b>【法律問題】</b> 大學對所屬教師不予續聘決定，教師不服而提起申訴，經申訴評議決定駁回後，教師復向教育部中央教師申訴評議委員會提起再申訴，再申訴決定不予維持大學不予續聘決定及原申訴評議決定，大學得否就再申訴決定循序提起行政訴訟？</p> <p><b>【決議】</b></p> <p>1. 教師法第 29 條、第 31 條、第 33 條規定教師對有關其個人措施得提出申訴、再申訴及循序提起行政訴訟之程序，係為糾正主管教育行政機關或學校違法或不當損害教師權益行為所設之特別行政救濟制度。</p> <p>2. <u>大學對所屬教師不予續聘決定，教師不服而提起申訴、再申訴，其程序標的為不予續聘之措施，大學則為作成該措施之主體，除法律別有規定外，大學自不得就再申訴之結果復行循序提起行政訴訟，方符該特別行政救濟制度之設立本旨。</u></p> <p>3. 參酌教師法第 33 條僅規定「教師」得對再申訴決定按其性質循序提起行政訴訟，此與同法第 31 條第 2 項後段特別規定「學校」亦得對申訴決定提起再申訴之情形顯不相同；又綜觀教師法第 33 條規定之立法歷程，<u>立法者係基於立法裁量而有意不將學校納入得對再申訴決定提起行政訴訟之範圍，並非立法上有所疏漏。從而，大學自不得針對不予維持其不予續聘決定之再申訴決定循序提起行政訴訟。</u></p>
<p>最高行政法院 106 年 4 月份庭長法官聯席會議</p>	<p><b>【法律問題】</b> 民國 106 年 1 月 4 日修正公布前公路法（下稱公路法）第 77 條第 2 項後段規定之吊扣或吊銷車輛牌照，係屬管制性抑或裁罰性行政處分？</p> <p><b>【決議：屬管制性行政處分】</b></p> <p>1. 106 年 1 月 4 日修正公布前公路法第 77 條第 2 項後段「……其非法營業之車輛牌照並得吊扣 2 個月至 6 個月，或吊銷之」規定，依其 73 年 1 月 23 日增訂時「至於未經申請核准而經營公路經營業、汽車運輸業……除處以罰鍰並勒令停業外，並增訂吊扣非法營業之汽車牌照或吊銷汽車牌照之規定，以利執行」及 106 年 1 月 4 日修正時「……為達到遏止非法之效果，復提高吊扣非法營業車輛牌照之期限，……」之立法理由，參諸條文內容亦未以所吊扣或吊銷之車輛牌照為同條項前段之違規行為人所有者為限。</p> <p>2. <u>考其意旨當係基於「使該車輛無法再繼續供作違規使用」並利於主管機關執行健全公路營運制度之目的，賦與主管機關得為吊扣或吊銷車輛牌照之處分，故其性質應認屬管制性行政處分。</u></p>