

課予義務訴訟

嶺律師編著《破解實務：征霸行政法核心概念》高點出版

實務上對「課予義務訴訟」之通論性說明，可參最高行政法院 106 年度判字第 446 號：「撤銷訴訟係人民主張中央或地方機關之行政處分違法，損害其權利或法律上之利益，於踐行訴願程序後，起訴請求行政法院予以撤銷，其目的在使該違法行政處分經由撤銷而溯及既往失其效力；課予義務訴訟則係人民主張其權利或法律上利益，因中央或地方機關違法駁回其依法申請之案件，或對其依法申請之案件不作為致受損害，於踐行訴願程序後，起訴請求行政法院判令該機關應為行政處分或應為特定內容之行政處分，其所著重者在於人民就其依法申請案件最終獲得准許，而達到權利保護之功能。」

而實務上普遍強調課予義務訴訟要件之「依法申請」，見最高行政法院 103 年度裁字第 809 號：「按「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。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。」行政訴訟法第 5 條定有明文，準此，提起課予義務訴訟，須以有「依法申請之案件」存在為要件，所謂「依法申請」，係指人民依據個別法令（含法律、法規命令及自治規章）之規定，有向該管行政機關請求就某一特定具體之事件，作成行政處分或應為特定內容行政處分之權利者而言。而課予義務訴訟旨在就人民依法向行政機關申請作成行政處分，因未獲滿足所形成之公法上爭議提供救濟途徑，故當事人僅須主張其就請求行政機關作成之處分，曾經由行政程序向行政機關提出而未獲滿足，並踐行訴願前置程序，即符合課予義務訴訟之訴訟合法要件，至於具體個案中，當事人有無實體法上之申請權或請求權，則為本案有無理由之問題，與訴之合法性要件有別。」



核心考點

- (一) 有關課予義務訴訟之訴願先行相關問題，實務上有何闡釋？
- (二) 實務上針對行政訴訟法「否准處分之課予義務訴訟」與「撤銷訴訟」間之關係，有何闡釋
- (三) 針對「依法申請」此一要件，傳統實務有何闡釋？又最新實務有何突破？
- (四) 課予義務訴訟之判決方式？
- (五) 課予義務訴訟之裁判時點之原則與例外關係？
- (六) 最高行政法院106年1月份第1次庭長法官聯席會議：「人民向行政機關依法申請之案件，經行政機關予以駁回，人民經依訴願程序後，向行政法院起訴請求該機關應為特定內容之行政處分，其訴願程序是否合法，應視個案事實而定。」

版權所有，里表必究！

政處分，經行政法院依行政訴訟法第200條第4款之規定，判決主文諭知：「（第1項）訴願決定及原處分撤銷。（第2項）被告對於原告之申請，應依本院之法律見解另為適法之處分。

（第3項）原告其餘之訴駁回。」於該判決確定後，行政機關未另作處分前，人民以上述確定判決主文第2項部分為執行名義，向行政法院聲請對行政機關強制執行，行政法院應否准許？」

(b)98年度高等行政法院法律座談會提案及研討結果法律問題15：「原告逾行政程序法第128條第2項所定期間，始向被告機關申請行政程序之重新進行，經被告機關以其申請不合法而駁回其申請。原告不服，提起訴願遭駁回，提起行政訴訟，問此時高等行政法院應以裁定駁回或判決駁回？」

破敵錦囊

Q：(一)課予義務訴訟之訴願先行相關問題

實務上指出，若人民提起「怠為處分之課予義務訴訟」後機關為否准處分，人民提起「否准處分之課予義務訴訟」不須訴願，見最高行政法院104年度裁字第1828號：「行政訴訟法第5條所規定之課予義務訴訟，雖然有第1項之對怠為行政處分之課予義務訴訟及第2項之對否准（駁回）行政處分之課予義務訴訟之別；惟均屬人民經由依法申請程序之公法上請求權無法實現所設之訴訟救濟類型（起訴前均須經訴願程序），其訴訟標的同為「原告主張行政機關應為行政處分或特定內容行政處分」之公法上請求權。原告提起課予義務訴訟，除聲明請求命被告機關作成行政處分或特定內容之行政處分外，另附帶聲明請求將否准處分或訴願決定撤銷，其乃附屬於課予義務訴訟之聲明，並非獨立之撤銷訴訟，與課予義務訴訟具一體性，不可分割。又訴願制度之主要目的乃透過行政內部自我審查之程序，倘人民經由依法申請程序之案件，因認行政機關已否准其申請而提起訴願，於訴願程序中行政機關作出否准處分，行政機關亦提出訴願答辯書狀，訴願機關對於系爭申請案件及申請否准已進行實質審查後，決定維持否准處分而駁回訴願。若原告仍表不服提起課予義務訴訟事件，自人民程序之保障及程序經濟觀點，申請案件已實質經過訴願程序，當無要求人民對於否准處分再重行提起訴願之必要。」

另有指出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，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，已符合課予義務訴訟之起訴要件者，見最高行政法院109年度裁字第1490號：「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

高點法律專班
版權所有，重製必究！

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。」

Q：(⇒)行政訴訟法「否准處分之課予義務訴訟」與「撤銷訴訟」關係之闡釋

指出否准處分之課予義務訴訟類型並不構成與撤銷訴訟之合併者，可見最高行政法院107年度判字第63號：「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。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令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。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，實務上併諭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。易言之，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。」、最高行政法院107年度判字第60號：「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。」

針對實務上作法原因之闡釋者，實務上指出附帶聲明請求將否准處分或訴願決定撤銷，其乃附屬於課予義務訴訟之聲明，並非獨立之撤銷訴訟，見臺北高等行政法院109年度年訴字第6號：「按課予義務訴訟之訴訟標的，依行政訴訟法第5條規定，應為「原告關於其權利或法律上利益，因行政機關違法駁回其依法申請之案件，或對其依法申請之案件，不作為致受損害，並請求法院判令行政機關應為決定或應為特定內容行政處分之主張」。是以原告提起課予義務訴訟，除聲明請求命行政機關作成行政處分或特定內容之行政處分外，另附帶聲明請求將否准處分或訴願決定撤銷，其乃附屬於課予義務訴訟之聲明，並非獨立之撤銷

版權所有，重製必究！

銷訴訟，與課予義務訴訟具一體性，不可分割。否則，即使法院認原處分應予撤銷，但因撤銷行政機關否准其申請內容之行政處分，並不相當於命行政機關作成其所申請內容之行政處分，則原告請求法院保護其權利之目的，即無法在一次訴訟中實現。」、「查原告原係被告北科大教授，經教育部核定自105年8月1日退休。因原告退休後再任私立學校職務且每月支領薪酬總額超過法定基本工資，已符合退撫條例第77條第1項第3款所定停止領受月退休金之規定，被告北科大爰以107年7月31日函轉報被告基金會暫停發給其月退休金並副知原告，嗣因系爭規定經司法院釋字第783號解釋宣告違憲，且應自該解釋公布之日（即108年8月23日）起，失其效力。而被告北科大及基金會因此依據教育部108年8月28日函釋意旨，分別以108年9月6日原處分及108年9月5日函通知原告其受領新、舊制月退休金及優惠存款利息之權利，自108年8月23日起恢復。原告提起本件訴訟所欲實現之利益在於回復107年8月1日起至108年8月22日止原告之退休給與權利，故原告提起本件先位訴之聲明第2項請求係屬課予義務訴訟性質，此為原告於本院準備程序中所敘明（本院卷第221頁筆錄），至聲明第1項固為撤銷訴訟之聲明，惟因僅請求該聲明，無法達到請求法院保護其權利之目的，遂併同聲明第2項課予義務訴訟。是原告請求將訴願決定及原處分撤銷，其乃附屬於課予義務訴訟之聲明，並非獨立之撤銷訴訟，與課予義務訴訟具一體性，不可分割。當課予義務訴訟有理由時，行政法院應將與其結果相反之訴願決定一併予以撤銷，乃稱之為附屬聲明，以免單一申請案件有彼此矛盾之訴願決定併存，故此附屬聲明與課予義務訴訟本案聲明間具有裁判上一致性而不可分，以免單一課予義務訴訟事件因分割裁判致使裁判歧異而矛盾。」

Q：(三)針對「依法申請」要件之闡釋

可先理解實務上對於「依法申請」此一要件之說明，見高雄高等行政法院109年度訴字第208號：「依前開行政訴訟法第5條之規定，得提起課予義務訴訟者，以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，或其申請被駁回，認為其權利或法律上利益受損害者，經依訴願程序後，方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。是以，如非屬「依法申請」之案件，即不得逕行提起課予義務訴訟。另依行政訴訟法第4條第1項規定，人民對於中央或地方機關之違法行政處分，如認為損害其權利或法律上之利益，經依法提起訴願後，得提起撤銷訴訟。」、「查原告前自108年6月起為高雄市第2類低收入戶，被告以原處分核列原告自109年1月起為第4類低收入戶，對於原告所獲得之扶助資源有不利之影響，故原告對上開不利於其之行政處分（即原處分）如有不服，自應提起撤銷訴訟。原告訴之聲明第2項固併請求被告作成核列其為第1類低收入戶資格之行政處分云云，惟依社會救助法第13條第1項規定，直轄市及縣（市）主管機關每年應定期辦理低收入戶、中低收入戶調查；且辦理低收入戶之資格認定，應調查及審核受扶助人之家庭總收入狀況，並以家庭計算人口範圍為計算依據（社會救助法第4條第1項、第5條、第5條之1規定參照）。蓋因社會救助制度是輔助性的存在，只有在個人經營生活的常軌發生偏離、個人無法以自己之勞力、技能維持其經濟生存基礎時，此輔助性設計才

版權所有，重製必究！

會發動防護作用，填補欠缺，是主管機關核定低收入戶或中低收入戶，本即無終身扶助之意。受扶助人因每年家庭總收入狀況之變動，其計算基礎亦有所不同，自難以前一年度之情況相互比擬。被告依社會救助法第13條第1項規定辦理109年低收入戶年度調查，以確認原告是否仍符合扶助資格，經調查後發現因原告次女潘如蓮家庭總收入增加，潘如蓮已非低收入戶，應併入計算原告家庭人口，被告遂依前揭社會救助法第14條規定，依職權作成「調整原告低收入戶等級」之行政處分，於法尚無不合。是被告所為之原處分，乃依據社會救助法第13條第1項及第14條規定辦理年度調查案而依職權發動，核非屬原告依法申請作成否准之行政處分，亦非應作為而不作為，未符行政訴訟法第5條課予義務訴訟之類型。」

實務上也有指出欠缺「依法申請」要件時之處理方式，見高雄高等行政法院109年度訴字第275號：「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，行政訴訟法第5條第2項定有明文。再按「行政法院對於人民依第5條規定請求應為行政處分或應為特定內容之行政處分之訴訟，應為下列方式之裁判：……二、原告之訴無理由者，應以判決駁回之。……」此觀行政訴訟法第200條第2款規定甚明。準此，提起課予義務訴訟之要件，須以有「依法申請之案件」存在為前提，而所謂「依法申請」，係指人民依據個別法令之規定，有向該管行政機關請求就某一特定具體之事件，作成行政處分或應為特定內容行政處分之權利者而言。如人民就該事件依法令並無公法上請求權，或其不符法定要件者，其雖循序提起課予義務訴訟，仍為無理由，而應予判決駁回。」

惟此見解，在最新實務有所突破，可見最高行政法院109年度大字第1號大法庭：「此規定之「申請」係因人民是否行使其公法上請求權為其自由，主管機關自不得在其申請前為給付。惟在主管機關依法應主動為給付之情形，既不以人民申請作為主管機關始得為給付之要件，在主管機關不為給付時，人民自得循序提起課予義務訴訟，而不以先向主管機關申請為必要。依土地徵收條例第30條規定之解釋，可認被徵收土地所有權人有申請補償之公法上權利，已如前述，國家徵收私有土地時，主管機關如未於徵收公告期滿後15日內發給補償費，其徵收處分將因此失效，故於徵收土地之同時，依法即應主動作成處分發給補償，不待被徵收土地所有權人提出申請。然國家既有補償義務，且被徵收土地所有權人有補償請求權，自不因主管機關主動作成補償處分，即謂被徵收土地所有權人就補償價額不服之情形，因欠缺「依法申請」之程序，而不得提起課予義務訴訟。況被徵收土地所有權人如已依土地徵收條例第22條第2項規定，就徵收補償價額以書面向主管機關提出異議，而經主管機關為維持原補償價額之查處通知時，該查處通知本質上即屬否准被徵收土地所有權人補償價額差額請求之處分，自得循序提起行政訴訟法第5條第2項之課予義務訴訟以為救濟。」

將大法庭上開見解推而廣之者，而指出機關依法應依職權為行政處分之情形，人民無庸申請者，見臺北高等行政法院108年度訴字第1524號：「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

高點法律專班
版權所有，重製必究！

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。」此規定之「申請」係因人民是否行使其公法上請求權為其自由，主管機關自不得在其申請前為給付。惟在主管機關依法應依職權為行政處分之情形，既不以人民申請作為主管機關始得為行政處分之要件，在主管機關不為處分時，人民自得循序提起課予義務訴訟，而不以先向主管機關申請為必要（最高行政法院109年度大字第1號裁定意旨參照）。依考績法第4條第1項前段規定：「公務人員任現職，經銓敘審定合格實授至年終滿一年者，予以年終考績；……。」是機關不待公務人員之申請，即應依職權就符合予以年終考績要件之公務人員，就其當年1至12月任職期間之工作、操行、學識、才能等表現，予以年終考績，惟公務人員之考績，既應本綜覈名實、信賞必罰之旨，作準確客觀之考核（考績法第2條），除法規所明文應予或不得考列之等次外，機關應衡量受考人平時成績紀錄及獎懲，或就其具體事蹟，評定適當考績等次，是應認受考人享有請求機關作成無瑕疵判斷或評定適當考績等次之請求權，於公務人員認為機關作成考績處分違法而侵害其服公職權利時，即得循序提起課予義務訴訟，不以先向機關申請作成考績處分為必要。」

Q：(四)課予義務訴訟之判決方式

臺北高等行政法院108年度原訴字第7號：「行政訴訟法第200條第3款及第4款規定：「行政法院對於人民依第5條規定請求應為行政處分或應為特定內容之行政處分之訴訟，應為下列方式之裁判：……三、原告之訴有理由，且案件事證明確，應判令行政機關作成原告所申請內容之行政處分。四、原告之訴雖有理由，惟案件事證尚未臻明確或涉及行政機關之行政裁量決定者，應判令行政機關遵照其判決之法律見解對於原告作成決定。」行政訴訟固採職權調查原則，事實審法院有促使案件成熟，達於可為實體裁判程度的義務，以確保原告獲得有效的權利保護，然於事件涉及專業委員會議的程序補正，或涉及判斷餘地、行政裁量決定，或從機關功能最適觀點，由行政機關自為事實調查，較諸由行政法院為事實調查始為可能或適宜者，例如有關專業或複雜性的事實釐清等，即得依上揭行政訴訟法第200條第4款規定，判令行政機關遵照判決的法律見解對原告作成決定。被告就系爭申請案沒有依傳智審議要點第2點規定召開正式審議會委員會議進行審查，原處分的作成程序有重要瑕疵，足以影響實體結論的正確性，且系爭申請案涉及邵族的歷史、文化傳統、演進與發展等判斷，有經專業及具原住民代表性的委員會重行審議，為有關之審查、釐清或通知原告陳述、補正的必要，尚不宜由本院逕行代為決定。原告聲明第2項請求判令被告應作成准予登記原智專用權的行政處分，尚未達全部有理由的程度，依行政訴訟法第200條第4款規定，應判令被告依本判決法律見解另為行政處分。」

【高點法律專班】

版權所有，重製必究！

Q：(五)課予義務訴訟之裁判時點之原則與例外關係

通論性之闡釋者，見臺北高等行政法院108年度訴字第1524號：「課予義務訴訟之裁判基準時點，應依行政實體法決定；行政實體法未設明文規定者，原則上以行政法院裁判時（關於個案事實基礎，應以行政法院事實審言詞辯論終結時；個案法律基礎，應以行政法院法律審裁判時）為裁判基準時點。」

指出應考量事實狀態、法律狀態之變更者，見臺北高等行政法院108年度訴字第1739號：「按關於課予義務訴訟事件，行政法院係針對「法院裁判時原告之請求權是否成立、行政機關有無行為義務」之爭議，依法作成判斷。其判斷基準時點，與行政法院對行政機關所作行政處分違法性審查之撤銷訴訟不同，除法律另有規定外，不得僅以作成處分時之事實及法律狀態為準，事實審法院言詞辯論程序終結時之事實狀態的變更，以及法律審法院裁判時之法律狀態的變更，均應綜合加以考量，以為判斷。裁判基準時決定後，將在此基準時點以前所發生之事實及法律狀態的變化納入考慮範圍，解釋個案應適用之實體法規定及法律適用原則以為法律適用作成裁判（參照最高行政法院108年度判字第467號、第492號判決及109年度大字第3號裁定意旨）。」

指出應以行政機關否准申請時較有利於被上訴人的法規狀態，作為法院裁判的基準者，見最高行政法院109年度判字第654號：「按行政訴訟法第5條第2項規定：「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。」是課予義務訴訟，係人民本於實體法上之公法請求權，請求行政機關作成行政處分，為行政機關否准，或於法令所定期間內應作為而不作為，所為之救濟。又人民依法令向行政機關請求作成行政處分，其請求權之存在與否，應取決於其所據以申請之實體法規定；在人民提起課予義務訴訟請求救濟之過程中，因法律狀態嗣後變更，足以影響訴訟之結果，基於法治國家依法行政原則之要求，除實體法上有特別規定外，行政法院就課予義務訴訟為審理時，對於被上訴人公法上請求權是否存在、行政機關有無行為義務之判斷，原則上應以裁判時之法律狀態為準。」、「惟查，原審以課予義務訴訟就法規之基準時點固以行政法院事實審言詞辯論終結時之法規狀態為準，然若法規於行政機關駁回申請後，為不利於被上訴人的修正，此時如仍以事實審言詞辯論終結時的新法為裁判基準，而判決駁回被上訴人之訴，將無法導正行政機關違法否准的錯誤，亦對原可依舊法申請獲准的被上訴人不公，除該法令修正有溯及既往的效力外，即應以行政機關否准申請時較有利於被上訴人的法規狀態，作為法院裁判的基準。」

Q：(六)課予義務判決可強制執行，惟只能處以怠金

最高行政法院106年1月份第1次庭長法官聯席會議：「按「行政訴訟之裁判命債務人為一定之給付，經裁判確定後，債務人不為給付者，債權人得以之為執行名義，聲請地方法院行政訴訟庭強制執行。」行政訴訟法第305條第1項定有明文。行政法院為「被告對於原告

版權所有，重製必究！

之申請，應依本院之法律見解另為適法之處分」之判決，為課予義務訴訟判決，然亦屬給付判決之一種，所為「命行政機關為處分」之內容，該當上述所謂「命債務人為一定之給付」，且非不能確定，自得聲請法院為強制執行。惟作成行政處分乃行使行政權，法院或第三人無從代替行政機關為之，行政機關怠於履行時，無法採取直接強制或代履行之執行手段，然執行法院得依行政訴訟法第306條第2項準用強制執行法第128條第1項規定，對行政機關課處怠金及再處怠金，以促使其履行作成處分之給付義務。」

●(七)原告逾行政程序法第128條第2項所定期間，始向被告機關申請行政程序之重新進行，高等行政法院應以判決駁回

98年度高等行政法院法律座談會提案及研討結果法律問題15：「行政程序重新進行之決定可分為兩個階段，第一階段准予重開，第二階段重開之後作成決定將原處分撤銷、廢止或仍維持原處分。若行政機關第一階段即認為重開不符合法定要件，而予以拒絕，就沒有第二階段之程序。上述二種不同階段之決定，性質上皆是新的處分。受處分不利影響之原告依法自得提起行政爭訟。高等行政法院應實體審究，以判決駁回。（最高行政法院97年度裁字第5406號裁定、臺北高等行政法院94年度訴字第3070號判決參照）」

【高點法律專班】

版權所有，重製必究！