

最高行政法院暨臺北、臺中、高雄三所高等行政法院法律座談會法律問題提案

一、法律問題一：

臺中高等行政法院 提

某甲不服行政機關之違法行政處分，於法定期間內向訴願機關提起訴願，經過一個月後，於訴願機關尚未作成決定前，即向管轄之高等行政法院提起撤銷訴訟，嗣該訴願經過二個月後，該訴願機關已作成訴願駁回之決定，原告並提出訴願決定書於該高等行政法院，問此時該高等行政法院應如何處理？

二、討論意見：

甲說：按原告之訴，不備其他要件者，行政法院應以裁定駁回之，行政訴訟法第一百零七條第一項第十款定有明文。又人民不服行政機關之違法行政處分，須經訴願程序，而不服其訴願決定或提起訴願逾三個月不為決定，始得向高等行政法院提起撤銷訴訟。本件原告提起本件訴訟時，因未經訴願程序，其訴為不合法，且當時亦無法命原告補正，高等行政法院仍應依首揭法條之規定，以裁定駁回原告之訴。

乙說：本件原告起訴時，該訴願機關雖未作成訴願決定，惟在高等行政法院裁判前，此時原告起訴之瑕疵，已因訴願機關作成訴願決定而補正，高等行政法院不得再依前開之規定予以裁定駁回。

三、初步研討結果：

多數採乙說。

四、大會研討：

討論意見甲說部分文字修正如左：

甲說：按原告之訴，不備其他要件者，行政法院應以裁定駁回之，行政訴訟法第一百零七條第一項第十款定有明文。又人民不服行政機關之違法行政處分，須經訴願程序，而不服其訴願決定或提起訴願逾三個月不為決定，始得向高等行政法院提起撤銷訴訟。本件原告提起本件訴訟時，因未經訴願決定，其訴為不合法，且當時亦無法命原告補正，高等行政法院仍應依首揭法條之規定，以裁定駁回原告之訴。

大會研討結果：

採乙說。

五、相關法條：

修正行政訴訟法第四條第一項、第一百零七條第一項第十款。

最高行政法院暨臺北、臺中、高雄三所高等行政法院法律座談會法律問題提案

一、法律問題二：

高雄高等行政法院 提

新行政訴訟法施行後，原告依稅捐稽徵法第二十八條之規定，向稅捐稽徵機關申請退還溢繳之稅款，稅捐機關認並無原告所指之溢繳情事而予拒絕（以書面通知）後，原告應如何尋求救濟？

二、討論意見：

甲說：應提起一般公法上之給付訴訟（行政訴訟法第八條第一項）。蓋稅捐稽徵法第二十八條溢繳稅款之返還，性質上屬公法上不當得利之返還請求權，可經由一般給付之訴實現其權利（參見陳清秀著「行政訴訟法」第一百三十一頁及前行政法院八十六年八月份庭長、評事聯席會議決議），故不須經由訴願程序，即可逕依行政訴訟法第八條第一項之規定，提起一般給付訴訟。

乙說：應提起課予義務訴訟（行政訴訟法第五條第二項）。因依稅捐稽徵法第二十八條第一項之規定向稅捐機關申請返還溢繳稅款，此時稅捐機關仍須經過審核後而為「准駁」之行政處分。故前開情形，原告之申請於遭拒絕（駁回）後，仍應循訴願程序，請求救濟，如再遭

駁回，始依行政訴訟法第五條第二項規定，提起課予義務訴訟，惟得合併為一般給付之訴之聲明。

三、初步研討結果：

多數採乙說。

四、大會研討：

增加討論意見丙說、丁說如左：

丙說：稅捐稽徵法第二十八條所規定之退稅請求權之性質，理論上係屬公法上請求權，惟公法上請求權受到侵害，應如何謀求救濟，應視侵害行為而定。倘請求權之行使，係針對違法之行政處分者，應提起撤銷訴訟；係請求行政機關做成行政處分者，須提起課予義務訴訟，如針對事實行為者，須提起一般給付訴訟。茲應研究者，即稅捐稽徵法第二十八條僅規定得「申請退還」，其性質為何，殊值探討，溢繳稅款純係事實問題，故該法第二十八條所規定之退稅請求權，理論上，可直接提起一般給付訴訟，惟因原告既已向稅捐稽徵機關申請退稅而被拒絕，是其救濟之道，宜對拒絕退稅之處分提起撤銷訴訟，而依行政訴訟法上規定，合併提起一般給付訴訟。

丁說：視原告之請求是否涉及原課稅處分違法的爭執而定，如涉及課稅處分是否違法之爭執，則稅捐稽徵機關拒絕退稅，為一行政處分（確認原課稅處分不違法之確認性行政處分），

原告如有不服，可提起課予義務訴訟；如不涉及任何行政處分，或不涉及原課稅處分是否違法之爭執，則稅捐稽徵機關拒絕退稅，為一事實行為（否認法律上義務存在之通知），原告如有不服，可提起一般給付訴訟。

大會研討結果：

採丁說。

五、相關法條：

稅捐稽徵法第二十八條、行政訴訟法第五條第二項、第八條第一項。

最高行政法院暨臺北、臺中、高雄三所高等行政法院法律座談會法律問題提案

一、法律問題三：

臺北高等行政法院 提

甲地政事務所以純屬疏失而為錯誤之登記為由，依土地登記規則第一百三十二條報經台北市政府地政處查明後核准塗銷該錯誤登記，原行政處分機關究係台北市政府地政處或甲地政事務所？

二、討論意見：

甲說：該項錯誤登記係下級機關甲地政事務所報經上級機關台北市政府地政處核准塗銷，核准塗銷登記僅係政府機關間之內部關係，並未通知登記名義人，不直接對登記名義人發生法律上效果，且在塗銷登記時，既係以甲地政事務所之名義為之，依訴願法第十三條前段規定，應認係甲地政事務所之處分，原處分機關為甲地政事務所（參照吳庚大法官著行政爭訟法論第三〇七頁第八、九、十三、十四行及引用之司法院院字第七一九號解釋、最高行政法院五十二年判字第二一四號判例）。

乙說：該項錯誤登記既係台北市政府地政處依土地登記規則第一百三十二條規定核准塗銷，屬於台北市政府地政處自為之行政處分，僅係轉令下級之甲地政事務所辦理塗銷登記，依訴願法第十三條但書規定，原處分機關為台北市政府地政處。如此可省略無謂的救濟程序，使事件能迅速獲得終局之解決，蓋甲地政事務所之塗銷登記，既係依土地登記規則第一百三十二條報經上級機關台北市政府地政處核准在先，則登記名義人提起訴願，很難達到救濟的目的。

三、初步研討結果：

採甲說。

四、大會研討結果：

採甲說。

五、相關法條：

土地登記規則第一百三十二條：「依本規則不應登記，純屬登記機關之疏失而錯誤登記之土地權利，於第三人取得該土地權利之新登記前，登記機關得於報經直轄市或縣（市）地政機關查明核准後塗銷之。」

訴願法第十三條：「原行政處分機關之認定，以實施時行政處分時之名義為準。但上級機關本於法定職權所為之行政處分，交由下級機關執行者，以該上級機關為原行政處分機關。」

行政訴訟法第二十四條第一項第一款：「經訴願程序之行政訴訟，其被告為左列機關：一、駁回訴願時之原處分機關。二、．．．」

參考資料：

司法院院字第七一九號解釋：「下級官署呈經上級官署指示辦法遵照奉行之事件，在實施處分時，既係以下級官署之名義行之，仍應為下級官署之處分。」

最高行政法院五十二年判字第二一四號判例：「按下級官署呈經上級官署指示辦法遵照奉行之事件，在實施處分時，係以下級官署之名義行之，應為下級官署之處分（參照司法院院字第七一九號解釋）。．．．」

最高行政法院暨臺北、臺中、高雄三所高等行政法院法律座談會法律問題提案

一、法律問題四：

臺中高等行政法院 提

投保單位依勞工保險條例(以下簡稱勞保條例)第十六條第一項規定應繳納之勞工保險保險費(以下簡稱勞保費)，及依同條例第十七條第一項規定加徵之滯納金，保險人(即行政院勞工委員會勞工保險局，以下簡稱勞保局)於九十年一月一日行政執行法施行後，可否向高等行政法院提出公法上給付之訴，請求判令投保單位給付？

二、討論意見：

甲說：依勞保條例第十七條第二項前段規定：「加徵前項滯納金十五日後仍未繳納者，保險人應就其應繳之保險費及滯納金，依法訴追。」查勞保條例第十六條第一項規定投保單位應繳納之勞保費及依同條例第十七條第一項規定加徵之滯納金，係屬行政訴訟法第八條第一項規定因公法上原因發生財產上之給付，投保單位既已逾限未繳，依勞保條例第十七條第二項前段之規定，保險人(即勞保局)在該條例規定上開保險費及滯納金，未經修正得逕為強制執行之前，提起公法上給付之訴，請求判令投保單位為給付，高等行政法院自應予以受理。

乙說：依民國八十七年十一月十一日修正公布之行政執行法第十一條第一項規定：「義務人依法令或本於法令之行政處分或法院之裁定，負有公法上金錢給付義務，有下列情形之一，逾期不履行，經主管機關移送者，由行政執行處就義務人之財產執行之：一、其處分書或裁定書定有履行期間或有法定履行期間者。二、其處分書或裁定書未定履行期間，經以書面限期催告履行者。三、依法令負有義務，經以書面通知限期履行者。」本問題關

於勞保費部分，依勞保條例第十六條第一項第一、二、三款規定已定有履行期間，復依同條例第十七條第一項前段規定得寬限十五日；關於滯納金部分，雖未再訂有履行期間，惟勞保局均依例皆以書面限期催繳，自均符合修正行政執行法第十一條第一項第一、三款之規定。故勞保局於九十年一月一日該修正行政執行法施行後，即可逕行移送法務部行政執行署所屬各該行政執行處為執行，毋須向高等行政法院提起公法上給付之訴。況查此類案件在八十九年七月一日修正行政訴訟法施行前，勞保局一向係向各該管地方法院聲請發支付命令。據該局統計，對各該地方法院所發支付命令提出異議之投保單位，僅約佔百分之八，其餘約佔百分之九十二之投保單位皆無異議，自屬大部分皆不具訟爭性。如解為仍須向高等行政法院提起給付之訴，取得執行名義，始得為強制執行者，實屬浪費有限之行政及司法資源，顯非妥適。至於如對系爭勞保費及其滯納金有異議之投保單位，得對勞保局命其依法繳納勞保費及滯納金之行政處分，依法提起訴願、行政訴訟，俾資救濟。

三、初步研討結果：

採乙說。

四、大會研討結果：

採乙說。(自民國九十年一月一日起)

五、相關法條：

勞工保險條例第十六條第一項、第十七條第一、二項，勞工保險條例施行細則第三十八條，八十七年十一月十一日修正公布之行政執行法第十一條第一項，修正行政訴訟法第八條第一項。

最高行政法院暨臺北、臺中、高雄三所高等行政法院法律座談會法律問題提案

一、法律問題五：

臺中高等行政法院 提

對於稅務案件以會計師為訴訟代理人時，該會計師是否有轄區之限制？會計師於為訴訟代理人時是否需以曾代理該訴訟事件前之稅務事務者為限？

二、討論意見：

(一) 是否有轄區之限制部分

甲說：需受轄區之限制。依會計師法第十五條第四款之規定，會計師得在登錄之區域內執行充任稅務案件代理人之業務。另依會計師法第九條、第十條規定，會計師得單獨開業，設立會計師事務所，執行業務應向省（市）主管機關申請登錄開業，並以其登錄開業之省（市）為其執行業務之區域。

乙說：不需受轄區之限制。

(二) 是否需曾代理辦理該訴訟事件前之稅務事務者為限部分

甲說：需要。

理由：行政訴訟法修正前，對於訴訟代理人之資格並未設有規定，當事人得任意委任第三人為之（參照修正前行政訴訟法第三十三條準用民事訴訟法第六十八條），以非律師為訴訟代理人時，行政法院得以裁定禁止之，但修正後之行政訴訟法則採律師獨占主義，於第四十九條第二項規定，行政訴訟應以律師為訴訟代理人，於例外情形非律師具有下列情形之一，方得為訴訟代理人：

依法令取得與訴訟事件有關之代理人資格者。

具有該訴訟事件之專業知識者。

因職務關係為訴訟代理人者。

與當事人有親屬關係者。

會計師依會計師法第十五條第四款規定，固得充任稅務案件之代理人，但其並無如第四十九條第三項「訴訟代理人於行政法院認為不適當時，得以裁定禁止」之規定，因而對於其所代理之案件是否了解，應予以衡量，故以會計師為訴訟代理人，以曾為代理該稅務案件者為限。

乙說：不需要。

理由：因依行政訴訟法第四十九條第二項第一款規定，得為訴訟代理人者，以依法令取得與訴訟事件有關之代理人資格者即可，而會計師依會計師法第十五條第四款之規定，得在登錄區域內執行充任稅務案件之代理人，已符合行政訴訟法第四十九條第二項第一款之規定，係依法令取得與訴訟事件有關之代理人資格者，因而不必再以曾為代理該稅務案件者為限。

三、初步研討結果：

是否有轄區之限制部分：多數採甲說。

是否需曾代理辦理該訴訟事件前之稅務事務者為限部份：採乙說。

四、大會研討結果：

是否有轄區之限制部分：採甲說。

是否需曾代理辦理該訴訟事件前之稅務事務者為限部分：採乙說。

五、相關法條：

修正行政訴訟法第四十九條第二項、第三項，會計師法第九條、第十條第一項、第十五條第四款。

最高行政法院暨臺北、臺中、高雄三所高等行政法院法律座談會法律問題提案

一、法律問題六：

台北高等行政法院 提

未提起訴願前，受處分人或利害關係人得否向行政法院聲請停止原處分之執行。

二、討論意見：

甲說：否定說。受處分人或利害關係人尚未提起訴願前，並無不服原行政處分之表示，不能認有停止執行之利益。且訴願程序之目的在使行政機關有自我審查之機會，不待訴願而逕向行政法院聲請停止執行，無異由行政法院直接為行政處分之審查，不僅規避訴願程序，使行政機關喪失自我審查之機會。關係人如充分利用此一程序，將耗費大量司法資源於停止執行之暫時權利保護，影響訴訟事件之審判。

乙說：肯定說。訴願法第九十三條第二項規定，原行政處分之合法性顯有疑義者，或原行政處分之執行將發生難以回復之損害，且有急迫情事，並非為重大公共利益所必要者，受理訴願機關或原處分機關得依職權或依申請，就原行政處分之全部或一部，停止執行。第三項規定，前項情形，行政法院亦得依聲請，停止執行。上開規定並未限制聲請人於訴願後始得向行政法院聲請停止執行，為充分保障受不利處分之當事人或利害關係人之權利，應許其在訴願前向行政法院聲請停止執行。

三、初步研討結果：

採甲說。

四、大會研討結果：

採甲說。

五、相關法條：行政訴訟法第一一六條、訴願法第九十三條。

最高行政法院暨臺北、臺中、高雄三所高等行政法院法律座談會法律問題提案

一、法律問題七：

台北高等行政法院 提

訴願法第九十三條第三項規定受理訴願機關或原行政處分機關得就原行政處分停止執行，行政訴訟法第一百十六條第三項又規定，於行政訴訟起訴前，行政法院亦得依聲請，裁定停止原處分或決定之執行，兩者關係若何？

二、討論意見：

甲說：訴願法第九十三條第三項及行政訴訟法第一百十六條第三項，均無排他之規定，因此受處分人得選擇依訴願法第九十三條第三項之規定，向受理訴願機關或原行政處分機關申請停止執行，或依行政訴訟法第一百十六條第三項之規定，向行政法院聲請裁定停止執行，甚至於同時依上開兩種程序聲請停止執行。行政法院祇有在原處分或決定機關已停止執行者，始得依行政訴訟法第一百十六條第四項之規定，裁定駁回聲請，否則仍應就聲請停止執行有無利益為審查，不得逕認欠缺保護之必要而駁回其聲請。

乙說：訴願法第九十三條第三項既規定受處分人得申請受理訴願機關或原處分機關停止執行，理論上得由上開機關獲得救濟，殊無逕向行政法院聲請之必要，且行政法院係審查行政處分違法性之最終機關，若一有行政處分，不待訴願程序即聲請行政法院停止原處分之執行，無異規避訴願程序，而請求行政法院為行政處分之審查。必須其情況緊急，非即時由行政法院予以處理，則難以救濟，否則尚難認有以行政法院之裁定予以救濟之必要，應認欠缺保護之必要而駁回其聲請，庶不致浪費司法資源。

三、初步研討結果：

採乙說。

四、大會研討（合併第九題）：

法律問題部分文字修正如左：

訴願法第九十三條第二項規定受理訴願機關或原行政處分機關得就原行政處分停止執行，行政訴訟法第一百十六條第三項又規定，於行政訴訟起訴前，行政法院亦得依聲請，裁定停止原處分或決定之執行，兩者關係若何？

討論意見甲說、乙說部分文字修正如左：

甲說：訴願法第九十三條第二項及行政訴訟法第一百十六條第三項，均無排他之規定，惟受處分人依訴願法第九十三條第二項之規定，向受理訴願機關或原行政處分機關申請停止執行，或依行政訴訟法第一百十六條第三項之規定，向行政法院聲請裁定停止執行，甚至於同時依上開兩種程序聲請停止執行。行政法院祇有在原處分或決定機關已停止執行者，始得依行政訴訟法第一百十六條第四項之規定，裁定駁回聲請，否則仍應就聲請停止執行有無利益為審查，不得逕認欠缺保護之必要而駁回其聲請。

乙說：訴願法第九十三條第二項既規定受處分人得申請受理訴願機關或原處分機關停止執行，理論上得由上開機關獲得救濟，殊無逕向行政法院聲請之必要，且行政法院係審查行政處分違法性之最終機關，若一有行政處分，不待訴願程序即聲請行政法院停止原處分之執行，無異規避訴願程序，而請求行政法院為行政處分之審查。必須其情況緊急，非即時由行政法院予以處理，則難以救濟，否則尚難認有以行政法院之裁定予以救濟之必要，應認欠缺保護之必要而駁回其聲請，庶不致浪費司法資源。

增加討論意見丙說如左：

丙說：訴願人依訴願法第九十三條第二項向原處分機關或訴願機關聲請停止執行未獲救濟，始有依同法條第三項向行政法院聲請停止執行之保護必要。

大會研討結果：

採修正後乙說。

五、相關法條：

訴願法第九十三條第三項、行政訴訟法第一百十六條第三項、第四項。

最高行政法院暨臺北、臺中、高雄三所高等行政法院法律座談會法律問題提案

一、法律問題八：

高雄高等行政法院 提

行政訴訟法第一百十六條第三項所指「於行政訴訟起訴前」，是否應限縮解釋為「訴願決定後、起訴前」？

二、討論意見：

甲說：(肯定說)

為使與訴願法第九十三條第三項「前開情形，行政法院亦得依聲請，停止執行。」之規定作一區隔，應將行政訴訟法第一百十六條第三項之「起訴前」，限縮解釋為「訴願決定後起訴前」，而將訴願法第九十三條第三項之規定，解為「訴願決定前」，即以訴願決定區隔前開「起訴前」之時點。因在訴願決定前，訴願尚未作成（駁回）決定，原行政處分之合法性是否顯有疑義，未曾審查，故行政法院仍可據以認定。反之，若訴願已作成決定（駁回），基本上即可認為原行政處分之合法性並非顯有疑義，故此時行政法院即不應反於此而據以裁定停止執行（參閱蔡進良著「論行政救濟上人民權利之暫時保護」乙文，刊載於四十七期月旦法學第六十五頁以下，其節錄如附件）。

乙說：(否定說)

行政訴訟法第一百十六條第三項既僅規定「於行政訴訟起訴前」，而未作其他限制，不應作如甲說之限縮解釋。

丙說：(折衷說)

行政訴訟法第一百十六條第三項之適用，雖不限於「訴願決定後起訴前」，惟適用該法條聲請停止執行，必須已向原處分機關或受理訴願機關申請未獲救濟（例如申請被駁回，或原處分機關或受理訴願機關不於適當期間內為准駁），或情況緊急須即時由行政法院處理，否則難以救濟之情形，始得認有聲請利益（參見陳計男著「行政訴訟法釋論」第七三〇頁以下）。

三、初步研討結果：

多數採乙說（否定說）。

四、大會研討結果：

採丙說。

五、相關法條：

行政訴訟法第一百十六條第三項、訴願法第九十三條第二、三項。

最高行政法院暨臺北、臺中、高雄三所高等行政法院法律座談會法律問題提案

一、法律問題九：

臺中高等行政法院 提

訴願人於訴願程序進行中，分別向受理訴願機關及高等行政法院聲請停止原行政處分之執行，受聲請之高等行政法院應如何適用法律為裁判？

二、討論意見：

甲說：依民國八十七年十月二十八日修正公布之訴願法第九十三條第二項規定：「原行政處分之合法性顯有疑義者，或原行政處分之執行將發生難以回復之損害，且有急迫情事，並非為維護重大公共利益所必要者，受理訴願機關或原行政處分機關得依職權或依申請，就原行政處分之全部或一部，停止執行。」同條第三項規定：「前項情形，行政法院亦得依聲請，停止執行。」；又依修正行政訴訟法第一百十六條第三項規定：「於行政訴訟起訴前，如原處分或決定之執行將發生難於回復之損害，且有急迫情事者，行政法院亦得依受處分人或訴願人之聲請，裁定停止執行。但於公益有重大影響者，不在此限。」依上開各規定，除修正訴願法第九十三條第二項多一「原行政處分之合法性顯有疑義者」之要件外，其餘大致相同。高等行政法院於受理聲請後，依修正行政訴訟法第一百十六條第四項前段規定徵詢當事人之意見後，如確定聲請人已向訴願機關申請停止執行者，除原處分或決定機關已依職權或依申請停止執行者，應依同條項後段規定裁定予以駁回外，應類推適用修正行政訴訟法第一百零七條第一項第七款之規定，以其聲請不合法，裁定予以駁回，以免浪費法院資源。

乙說：修正行政訴訟法第一百十六條第三項，既有規定於行政訴訟起訴前如具備該項所規定各要件，行政法院亦得依受處分人或訴願人之聲請，裁定停止執行。則受理聲請之高等行政法院依同法條第四項前段規定徵詢當事人之意見後，如確定聲請人向訴願機關申請部分，已由訴願機關准予停止執行者，則其目的已達已欠缺權利保護利益，應依同條第四項後段裁定予以駁回。如訴願機關駁回其申請時，因修正訴願法對於駁回訴願人停止執行之申請，並未規定救濟辦法，自應由高等行政法院向訴願機關調卷審核其聲請是否符合修正行政訴訟法第一百十六條第三項規定之要件，如具備該要件應認其聲請為有理由，裁定停止原行政處分全部或一部之執行。如仍認其不備該要件時，應以裁定駁回其聲請。又如訴願機關尚未處理訴願人之申請時，因修正訴願法第九十三條第三項係規定：「前項情形，行政法院亦得依聲請，停止執行。」亦即並非以受處分人或訴願人須先行向原處分機關或訴願機關申請未獲准許時，始得聲請，故仍應依上述說明予以審核，分別予以准駁。

丙說：八十七年十月二十八日修正公布之訴願法第九十三條第二項、第三項既同時規定於具備該條第二項前段之情形者，訴願人或受處分人得向受理訴願機關或原行政處分機關「申請」就原行政處分之全部或一部停止執行；亦得「聲請」行政法院裁定停止執行。則訴願人或受處分人僅得選擇其一為「申請」或「聲請」。如訴願人或受處分人分別向受理訴願機關(或原行政處分機關)或行政法院提出「申請」或「聲請」時，應以其「申請」或「聲請」繫屬於受理訴願(或原行政處分機關)或行政法院之先後為準：若其「申請」繫屬於受理訴願機關(或原行政處分機關)在前(即「聲請」在後)，行政法院應類推適用修正行政訴訟法第

一百零七條第十款「不具備其他要件」，以其「聲請」不合法裁定駁回之；如「聲請」繫屬於行政法院在前(即「申請」在後)，行政法院即應依修正行政訴訟法第一百十六條第二項、第三項之規定，為准駁之裁定。

三、初步研討結果：

多數採丙說。

四、大會研討結果：

併入第七題。

五、相關法條：

八十七年十月二十八日修正公布之訴願法第九十三條第二項、第三項，同日修正公布之行政訴訟法第一百十六條第三項、第四項。

最高行政法院暨臺北、臺中、高雄三所高等行政法院法律座談會法律問題提案

一、法律問題十：

高雄高等行政法院 提

當事人依行政訴訟法第一百十六條第三項聲請停止執行之案件，行政法院得否以「原行政處分之合法性顯有疑義」為由，裁定停止執行？

二、討論意見：

甲說：(肯定說)

行政法院審理停止執行之案件，應就事實及法律狀況為全面審查，包括「原行政處分之合法性顯有疑義」之情形，參照訴願法第九十三條第二項、第三項亦規定，原行政處分之合法性顯有疑義者，行政法院亦得依聲請停止執行。即採此見解。

乙說：(否定說)

行政訴訟法第一百十六條第三項起訴前聲請停止執行之要件，並未有「原行政處分合法性顯有疑義」之規定，故行政法院僅須就原處分或決定之執行，是否將發生難以回復之損害，且有急迫情事者，而於公益無重大影響等要件，予以審查即可，如未符合上述要件，即應予駁回。

三、初步研討結果：

採乙說。

四、大會研討結果：

採乙說。

五、相關法條：

訴願法第九十三條第二項、第三項、行政訴訟法第一百十六條第三項。

最高行政法院暨臺北、臺中、高雄三所高等行政法院法律座談會法律問題提案

一、法律問題十一：

臺中高等行政法院 提

行政法院命受命法官調查證據，是否以民事訴訟法第二百七十條第三項所列各款情形為限？

二、討論意見：

甲說：行政訴訟法第一百卅二條明文準用民事訴訟法第二百七十條，而民事訴訟法第二百七十條第三項對受命法官調查證據，設有兩造合意由受命法官調查或依法應在法院以外場所調查等四款限制，行政法院受命法官調查證據時，亦應同受限制。

乙說：行政訴訟法第二編第一章第三節「言詞辯論」內第一百卅二條固有準用民事訴訟法第二百七十條之明文，惟所謂準用係指法律未規定之事項，因性質相通而予以援引適用而言。行政訴訟法同章第四節「證據」內第一百三十九條已另規定「行政法院認為適當時，得使庭員一人為受命法官或囑託他行政法院指定法官調查證據」，並未附加任何調查證據之限制，故行政法院受命法官於準備程序調查證據時，自無再準用民事訴訟法第二百七十條第三項之規定，而受同條第三項所列各項限制之必要。

三、初步研討結果：

採乙說。

四、大會研討：

討論意見乙說部分文字修正如左：

乙說：行政訴訟法第二編第一章第三節「言詞辯論」內第一百卅二條固有準用民事訴訟法第二

百七十條之明文，惟所謂準用係指法律未規定之事項，因性質相通而予以援引適用而言。行政訴訟法同章第四節「證據」內第一百三十九條已另規定「行政法院認為適當時，得使庭員一人為受命法官或囑託他行政法院指定法官調查證據」，並未附加任何調查證據之限制，故行政法院受命法官於準備程序調查證據時，自無再準用民事訴訟法第二百七十條第三項之規定之必要。

大會研討結果：

採修正後乙說。

五、相關法條：

修正行政訴訟法第一百三十二條、第一百三十九條，修正民事訴訟法第二百七十條。

最高行政法院暨臺北、臺中、高雄三所高等行政法院法律座談會法律問題提案

一、法律問題十二：

高雄高等行政法院 提

高等行政法院審理行政訴訟法第二百二十九條所定簡易事件，依同法第二百三十三條規定，未經言詞辯論即行裁判，嗣於裁判後始發現原告已於起訴後裁判前死亡，被告機關之代表人亦於原告起訴後行政法院裁判前變更（被告機關未委任訴訟代理人），則（一）該判決效力如何？（二）程序上應作如何處理？

二、討論意見：

（一）裁判之效力部分：

甲說：依行政訴訟法第一百八十六條準用民事訴訟法第一百六十八條及第一百七十條規定，於原告死亡或當事人（機關）法定代理人代理權消滅之情形，訴訟程序當然停止，而訴訟程序當然停止間，依行政訴訟法第一百八十二條第一項前段規定，行政法院不得為關於本案之訴訟行為，故高等行政法院為終結本案之裁判，即為法所不許。其中關於原告死亡之情形，其判決雖有裁判之外形，實質上不生裁判之效力，至機關代表人變更部分，依行政訴訟法第二百四十三條第二項第四款規定，此判決係當然違背法令。

乙說：依行政訴訟法第一百八十六條準用民事訴訟法第一百六十八條及第一百七十條規定，於原告死亡或被告機關法定代理人（代表人）代理權消滅之情形，訴訟程序固當然停止，

然行政訴訟法第一百八十二條第一項但書規定「於言詞辯論終結後當然停止者，本於其辯論之裁判得宣示之」，而最高法院二十二年上字第八〇四號判例亦認「第三審法院不經言詞辯論而為判決者，無所謂言詞辯論之終結，如當事人就判決應為之訴訟行為業已踐行完畢，即與言詞辯論終結無異，故訴訟程序當然停止之事由，發生於當事人應為之訴訟行為完畢後者，法院仍不妨本於其行為而為判決」。本件簡易事件之判決既未經言詞辯論，本於同一法理，其判決自屬有效適法。

(二)程序上之處理方式：

甲說：前項問題無論採甲說或乙說，均須完成判決書之合法送達，故不論係原告死亡或機關代表人變更，均須先依承受訴訟程序進行訴訟之承受後，再對承受訴訟人進行送達。

乙說：前項問題若採甲說，其中關於原告死亡部分，因該判決實質上並不生裁判效力，故無須再依承受訴訟程序進行訴訟之承受。至機關變更代表人部分，因涉及裁判之確定問題，故應依承受訴訟程序完成訴訟之承受後，再進行判決書之送達。若採乙說，應依承受訴訟程序送達。

三、初步研討結果：

(一)多數採乙說。

(二)採甲說。

四、大會研討：

法律問題部分文字修正如左：

高等行政法院審理行政訴訟法第二百二十九條所定簡易事件，依同法第二百三十三條規定，未經言詞辯論即行裁判，嗣於裁判後始發現依法律關係之性質得以繼承之事件，原告已於起訴後裁判前死亡，被告機關之代表人亦於原告起訴後行政法院裁判前變更（被告機關未委任訴訟代理人），則（一）該判決效力如何？（二）程序上應作如何處理？

討論意見（一）乙說部分文字修正如左：

乙說：依行政訴訟法第一百八十六條準用民事訴訟法第一百六十八條及第一百七十條規定，於原告死亡或被告機關法定代理人（代表人）代理權消滅之情形，訴訟程序固當然停止，然行政訴訟法第一百八十二條第一項但書規定「於言詞辯論終結後當然停止者，本於其辯論之裁判得宣示之」，而最高法院二十二年上字第80四號判例亦認「第三審法院未經言詞辯論而為判決者，無所謂言詞辯論之終結，如當事人就判決應為之訴訟行為業已踐行完畢，即與言詞辯論終結無異，故訴訟程序當然停止之事由，發生於當事人應為之訴訟行為完畢後者，法院仍不妨本於其行為而為判決」。本件簡易事件之判決既未經言詞辯論，如當事人就判決應為之訴訟行為已踐行完畢，本於同一法理，其判決自屬有效適法。

大會研討結果：

（一）裁判之效力部分：採修正後乙說。

（二）程序上之處理方式：採甲說。

五、相關法條：

行政訴訟法第二百三十二條、第一百八十二條第一項、第一百八十六條、民事訴訟法第一百六十八條、第一百七十條。

最高行政法院暨臺北、臺中、高雄三所高等行政法院法律座談會法律問題提案

一、法律問題十三：

台北高等行政法院 提

行政訴訟法第一七六條規定，民事訴訟法第三〇五條於行政訴訟證據之部份準用之。惟民事訴訟法第三〇五條增訂證人未到場以書狀為陳述之有關規定（該條第二項至第九項），為行政訴訟法制定時所無之制度，該新增之規定，是否亦在準用之列。

二、討論意見

甲說：肯定說。中央法規標準法第十七條規定，法規對某一事項規定適用或準用其他法規之規定者，其他法規修正後，適用或準用修正後之法規。行政訴訟法第一七六條既規定準用民事訴訟法第三〇五條之規定，依前述中央法規標準法之規定，自應準用修正後之民事訴訟法之規定。

乙說：否定說。中央法規標準法第十七條固規定應準用修正後之規定。惟民事訴訟法第三〇五條增訂證人未到場以書狀為陳述之有關規定，為行政訴訟法制定時所無之制度，為修正前民事訴訟法第三〇五條規定直接審理及言詞審理原則之例外，已非單純法規之修正，故修正後之規定應不在準用之列。

三、初步研討結果：

採甲說。

四、大會研討結果：

採甲說。

四、相關法條：

行政訴訟法第一七六條、民事訴訟法第三〇五條、中央法規標準法第十七條。

最高行政法院暨臺北、臺中、高雄三所高等行政法院法律座談會法律問題提案

一、法律問題十四：

台北高等行政法院 提

行政訴訟法第一七六條規定，民事訴訟法第三七六條於行政訴訟證據之部份準用之。惟民事訴訟法第三七六條新增「除別有規定外」等文字，該新增部分係修正民事訴訟法第三七六條之二規定之配套規定，為修正前民事訴訟所無之制度，應否予以類推適用。

二、討論意見

甲說：肯定說。中央法規標準法第十七條既規定應準用修正後之規定，則有關修正民事訴訟法第三七六條之規定，均應一體準用。故民事訴訟法第三七六條之二增訂，關於保全程序終結後逾三十日，本案尚未繫屬時，所保全之證據之處理方式及費用分擔之特別規定，均應予以類推適用，始得周全。

乙說：否定說。民事訴訟法第三七六條之二所規定之內容非原保全證據之有關規定所涵蓋，係本次民事訴訟法修正新增之制度，該規定既未見於民事訴訟法第三七六條之中，即不在本法第一七六條準用之範圍，亦不宜予以類推適用。

三、初步研討結果：

採甲說。

四、大會研討結果：

採甲說。

五、相關法條：

行政訴訟法第一七六條、民事訴訟法第三七六條、第三七六條之二。

最高行政法院暨臺北、臺中、高雄三所高等行政法院法律座談會法律問題提案

一、法律問題十五：

臺中高等行政法院 提

依行政訴訟法第二百二十九條第一項第一款規定「關於稅捐課徵事件涉訟，所核課之稅額在新台幣（下同）三萬元以下者」，應適用簡易程序，所謂核課之稅額，係指稅捐機關所「核定應繳納之稅額之總數」或「專指有爭執之稅額」，其金額在三萬元以下者？

二、討論意見：

甲說：依法條文義解釋，上開法條並未規定專指爭執之稅額，自應以該事件之核課稅額（即核定應繳納之稅額總數）為準。

乙說：依行政訴訟法第二百二十九條之修正條文說明記載：「適用簡易程序之行政訴訟事件，除訴訟標的所涉及之金額或價額在新臺幣三萬元以下者外．．．」，故應以「訴訟標的所涉及之金額」是否逾三萬元為標準，而兩造爭執之所在始為訴訟標的所涉，從而應以兩造所爭執之核課稅額在三萬元以下，始屬於簡易事件（陳計男著行政訴訟法釋論初版六一五頁亦採此說）。又同法第二百三十條規定：「前條第一項第一款至第三款之訴，因訴之變更，致訴訟標的之金額或價額逾新臺幣三萬元者．．．」，其修正條文說明記載：「前條第一項第一款至第三款之訴，係以訴訟標的之金額或價額在新臺幣三萬元以下為適用簡易程序之要件．．．」所謂訴訟標的金額或價額，乃係指法院裁判對象之金額或價額，兩造不爭執者自不在內。從而，解釋行政訴訟法第二百二十九條第一項第一款之條文自不能拘泥於其字面文義，應專指有爭執之稅額而言。

四、初步研討結果：

多數採乙說。

五、大會研討結果：

採乙說。

六、相關法條：

修正行政訴訟法第二百二十九條第一項第一款、第二百三十條。

最高行政法院暨臺北、臺中、高雄三所高等行政法院法律座談會法律問題提案

一、法律問題十六：

台北高等行政法院 提

依照稅法申請假扣押裁定後，因未提起給付之訴，如債務人依二百九十五條申請撤銷假扣押時，法院應如何處理？

二、討論意見：

甲說：法院應為撤銷假扣押之裁定。

理由：依照本法第二百九十三條規定，為保全公法上金錢給付之強制執行得聲請假扣押，依本法第二百九十五條規定，又限於得提起給付之訴者，但稅捐稽徵法第二十四條第二項、關稅法第二十五條之一第二項、海關緝私條例第四十九條之一均有得聲請假扣押之規定，法院不得不為准許假扣押之裁定。但因該等稅捐或罰鍰應以行政處分之方式為之，不能提起給付之訴，而第二百九十五條又未有例外之規定，因此，債務人依第二百九十五條規定聲請撤銷假扣押時，法院無法律依據可為駁回之裁定，乙說只是理論上的探討欠缺法律依據。

乙說：法院應為駁回聲請之裁定。

理由：以不能之條件為條件視為無條件，應認為特別法規定之假扣押及假處分，性質上僅為稅捐或其他公法上金錢給付之保全，其給付內容，由行政機關以下命處分即可達成目的，無起訴之必要，自無行政訴訟法第二百九十五條、第三百零二條限期起訴規定之適用。第二百九十五條限於得提起給付之訴者，方有其適用，對於不能提起給付之訴者，即無本條之適用（即以不能之條件為條件者，視為無條件），而甲說之各稅法既已明定得聲請假扣押，其給付內容，應以行政處分確定之，不能提起給付之訴請求，即應認無第二百九十五條之適用。

三、初步研討結果：

採乙說

四、大會研討：

法律問題部分文字修正如左：

依照稅法聲請假扣押裁定後，因未提起給付之訴，如債務人依二百九十五條聲請撤銷假扣押時，法院應如何處理？

大會研討結果：

採乙說。

六、相關法條：

行政訴訟法第二百九十三條、第二百九十五條，稅捐稽徵法第二十四條第二項、關稅法第二十五條之一第二項、海關緝私條例第四十九條之一。

最高行政法院暨臺北、臺中、高雄三所高等行政法院法律座談會法律問題提案

一、法律問題十七： 台北高等行政法院 提

假扣押裁定送達於債權人超過三十日後，債權人是否仍可申請假扣押執行？

二、討論意見：

甲說：肯定說。

理由：依第二百九十五條規定，假扣押裁定後，尚未提起給付之訴者，應於裁定送達後十日內提起；逾期未起訴者，行政法院應依聲請撤銷假扣押裁定。行政法院應依債務人之聲請方撤銷假扣押裁定，而在債務人聲請撤銷假扣押裁定前，並無不能執行之規定。且事實上，在尚未對債務人執行前，債務人亦無從知悉已經有假扣押之裁定，法院似無必要在債務人聲請撤銷假扣押前，不准假扣押之執行。

乙說：否定說。

理由：債權人既然聲請假扣押，即有儘速為保全執行之必要，而無任其延宕之理，故在強制執行法第一百三十二條第三項規定「債權人收受假扣押或假處分裁定後逾三十日者，不得聲請執行」。應依第三百零六條第二項準用強制執行法第一百三十二條第三項規定債權人收受裁定逾三十日者，不得再聲請執行。

丙說：(乙說之修正說)。

理由：債權人如係向高等行政法院聲請假扣押執行，而高等行政法院將囑託普通法院民事執行處執行時(尤其在行政執行署尚未開始運作前)，依第三百零六條準用強制執行法第一百三十二條第三項規定，於假扣押裁定送達債權人後逾三十日者，不得聲請；如高等行政法院係囑託行政機關代為執行者(行政執行法第十一條第二項)，則不受三十日之限制。

三、初步研討結果：

採丙說。

四、大會研討：

法律問題部分文字修正如左：

假扣押裁定送達於債權人超過三十日後，債權人是否仍可聲請假扣押執行？

大會研討結果：

採乙說。

六、相關法條：

行政訴訟法第二百九十五條、第二百零六條第二項、強制執行法第一百三十二條第三項、行政執行法第十一條第二項。

最高行政法院暨臺北、臺中、高雄三所高等行政法院法律座談會法律問題提案

一、法律問題十八： 台北高等行政法院 提

勞工保險之被保險人或投保單位欠繳勞工保險費，勞工保險局應如何追繳。

二、討論意見

甲說：依勞工保險條例第十七條第二項規定，加徵滯納金十五日後仍未繳納者，保險人應就其應徵之保險費及滯納金，依法訴追。故勞工保險局應向行政法院提起給付之訴，取得執行名義後，再強制執行。

乙說：勞工保險為社會保險，具公法之性質，被保險人或投保單位依勞工保險條例之規定，應繳納之保險費或滯納金，為公法上之給付義務，其未依法繳納保險費者，依勞工保險條例第十七條第一項前段之規定，得寬限十五日，寬限期間仍未繳納者，自期滿之翌日起至完納前一日止，每逾一日加徵應納費額百分之零點二滯納金。勞工保險局於投保單位或被保險人未依法繳納時，均就其應繳納之保險費及滯納金，作成限期繳納通知書，該通知書核屬所應繳各費之核定，性質上為行政處分，已具執行力，無庸再提起一般給付之訴。

三、初步研討結果：

採乙說。

四、大會研討結果：

採乙說。(自民國九十年一月一日起)

五、相關法條：

勞工保險條例第十七條。