一、提案機關：臺北高等行政法院

二、法律問題一：

農民健康保險事件之原處分機關究為內政部或勞工保險局？

三、討論意見：

甲說：內政部。

理由：依農民健康保險條例第三條規定：「本保險之主管機關在中央為內政部。」第四條規定：「本保險由中央主管機關設立之中央社會保險局為保險人。在中央社會保險局未設立前，業務暫委託勞工保險局辦理，並為保險人。」目前中央社會保險局既未設立，農保業務自應由中央主管機關內政部委託勞工保險局辦理，依訴願法第七條規定，受委託機關之行政處分視為委託機關之行政處分，本題目自應以委託機關內政部為原處分機關。

乙說：勞工保險局。

理由：農民健康保險條例第四條既已明文規定：「在中央社會保險局未設立前，業務暫託勞工保

險局辦理」，揆之該條規定之文義，應屬立法委託，無庸再由主管機關為行政委託，因此原處分機關應為勞工保險局。（最高行政法院九十二年度裁字第一七一七號裁定參照）

四、初步研討結果：

採甲說。

五、大會研討結果：

(1)、提案機關撤回。

(2)、撤回理由：最高行政法院八十九年八月份庭長法官聯席會議已獲致結論，採乙說（詳見附件）。

六、相關法條：

訴願法第七條：「無隸屬關係之機關辦理受託事件所為之行政處分，視為委託機關之行政處分，其訴願之管轄，比照第四條之規定，向原委託機關或其直接上級機關提起訴願。」

一、提案機關：台中高等行政法院

二、法律問題二：

某縣政府發函將空白建築執照交各鄉鎮公所，由其審查後，以縣政府名義核發，並經公告及刊登政府公報。嗣後發現所核發之該建築執照違法，縣政府乃發函該鄉公所請其辦理撤銷，該鄉公所遂以其機關之名義撤銷前已核發之建築執照，原告對該撤銷建築執照之處分書聲明不服，應以縣政府或鄉公所為被告？

三、討論意見：

甲說：按「原行政處分機關之認定，以實施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。」訴願法第十三條定有明文。又「主管建築機關：在中央為內政部；在直轄市為工務局；在縣（市）（局）為工務局或建設局・・・」「非縣（局）政府所在地之鄉、鎮，適用本法之地區，非供公眾使用之建築物或雜項工作物，得委由鄉、鎮（縣轄市）公所依規定核發執照。鄉、鎮（縣

轄市）公所核發執照，應每半年彙報縣（局）政府備案。」建築法第二條、第二十七條亦有明文。縣政府發函鄉公所，將非縣政府所在地之建築執照申請案件委由各鄉公所核發，系爭建築執照既以縣政府名義為之，其原處分機關應為縣政府，至於嗣後撤銷建築執照之處分，係縣政府本於法定職權決定應撤銷前開建築執照，交由下級機關鄉公所辦理撤銷，核諸前揭規定，應以縣政府為原處分機關，原告對該撤銷處分不服，自應以縣政府為被告。

乙說：按行政程序法第十五條第一項規定：「行政機關得依法規將其權限之一部分，委任所屬下級機關執行之。」、訴願法第八條規定：「有隸屬關係之下級機關依法辦理委任事件所為之行政處分，為受委任機關之行政處分，・・・・」縣政府與鄉公所係具上下隸屬關係之機關，有關建築執照之核發與撤銷，既經依建築法第二十七條規定，委由鄉公所辦理，即係受委任機關鄉公所之行政處分。建築執照之核發與撤銷係一體之兩面，本題核發與撤銷之有權處理機關應均為鄉公所，該縣政府發現核發建築執照錯誤後，發函鄉公所請其辦理撤銷，僅係促使鄉公所注意而已，鄉公所依據該函另以處分書撤銷前已核發之建築執照，核

其性質應屬前開規定所謂之「委任」，該項撤銷建築執照之處分，應為受委任機關即鄉公所之行政處分，原告對之有所不服，自應以鄉公所為被告。

丙說：按地方制度法第二條第三款規定：「委辦事項：指地方自治團體依法律、上級法規或規章規定，在上級政府指揮監督下，執行上級政府交付辦理之非屬該團體事務，而負其行政執行責任之事項。」、訴願法第九條規定：「直轄市政府、縣（市）政府或其所屬機關及鄉（鎮、市）公所依法辦理上級政府或其所屬機關委辦事件所為之行政處分，為受委辦機關之行政處分・・・。」本題係鄉公所依據建築法第二十七條之規定，執行縣政府交付辦理之建築執照核發事務，則有關之建築執照撤銷事務，亦同屬執行上級政府之委辦事項。縣政府發現核發建築執照錯誤後，發函鄉公所請其辦理撤銷，僅係促使鄉公所注意而已，鄉公所依據該函另以處分書撤銷前已核發之建築執照，核其性質應屬前開規定所謂之「委辦」，該項撤銷建築執照之處分，應為受委辦機關即鄉公所之行政處分，原告對之有所不服，自應以鄉公所為被告。

四、初步討論結果：

採甲說。

五、大會研討結果：

採甲說。

六、相關法條：

訴願法第八條：

「有隸屬關係之下級機關依法辦理委任事件所為之行政處分，為受委任機關之行政處分，其訴願之管轄，比照第四條之規定，向受任機關或其直接上級機關提起訴願。」

訴願法第九條：

「直轄市政府、縣（市）政府或其所屬機關及鄉（鎮、市）公所依法辦理上級政府或其所屬機關委辦事件所為之行政處分，為受委辦機關之行政處分，其訴願之管轄，比照第四條之規定，向受委辦機關之直接上級機關題起訴願。」

訴願法第十三條：

「原行政處分機關之認定，以實施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。」

行政程序法第十五條：

「行政機關得依法規將其權限之一部分，委任所屬下級機關執行之。」（第一項）

「行政機關因業務上之需要，得依法將其權限之一部分，委託不相隸屬之行政機關執行之。」（第二項）

地方制度法第二條第三款：

「委辦事項：指地方自治團體依法律、上級法規或規章規定，在上級政府指揮監督下，執行上級政府交付辦理之非屬該團體事務，而負其行政執行責任之事項。」

建築法第二條第一項：

「主管建築機關：在中央為內政部；在直轄市為工務局；在縣（市）（局）為工務局或建設局，

未設工務局或建設局者，為縣（市）政府。」

建築法第二十七條：

「非縣（局）政府所在地之鄉、鎮，適用本法之地區，非供公眾使用之建築物或雜項工作物，得委由鄉、鎮（縣轄市）公所依規定核發執照。鄉、鎮（縣轄市）公所核發執照，應每半年彙報縣（局）政府備案。」

發文單位：法務部

發文字號：（九〇）法律 字第 〇三七六四九 號

發文日期：民國九十年十月十六日

資料來源：法務部法規諮詢意見

相關法條：地方制度法第二條（88.1.25.）

行政程序法第十五條（90.6.20.）

建築法第二十七條（89.12.20.）

農業發展條例第十八條（89.1.26.）

要　旨：依「農業發展條例」第十八條第五項訂定之「農業用地興建農舍辦法」發布實施後，應由何單位受理農舍申請案會議決議

資料來源：法務部公報 第 二六七 期 103 至 104 頁

主　旨：貴署函送研商依「農業發展條例」第十八條第五項訂定之「農業用地興建農舍辦法」發布實施後，應由何單位受理農舍申請案會議決議一部分，本部意見如說明二。請　查照參考。

說　明：一、復貴署九十年十月三日九十營署綜第九〇一〇四二號函。

二、按行政程序法第十五條第二項有關行政機關權限委託之規定，該條後段所稱「委託不相隸屬之行政機關」，依學者通說認為係指同一行政主體（公法人）之不相隸屬機關間之委託而言。本案台北縣政府依建築法第二十七條規定：「非縣（局）政府所在地之鄉、鎮、適用本法之地區，非供公眾使用之建築物或雜項工作物，

得委由鄉、鎮（縣轄市）公所依規定核發執照；……」，委由林口鄉公所核發農舍建造執照乙節，與上開行政程序法第十五條第二項之規定尚屬有間，是以前開會議紀錄決議一所述「依建築法第二十七條及行政程序法第十五條第二項規定，台北縣政府得委託鄉、鎮（縣轄市）公所依規定核發農舍建造執照」一節，有再予斟酌之必要。至於上開建築法第二十七條規定委由鄉鎮公所依規定辦理之情形是否屬地方制度法第二條第三款所稱之「委辦事項」，請徵詢該法主管機關內政部意見。

參考法條：農業發展條例第十八條（89.1.26.）

行政程序法第十五條（90.6.20.）

建築法第二十七條（90.11.14.）

地方制度法第二條（88.1.25.）

一、提案機關：高雄高等行政法院

二、法律問題三：

某甲不服行政機關對其所為之違法行政處分，於法定期間內提起訴願，經訴願機關認其訴願無理由而以決定駁回之，某甲對該駁回之決定未再向高等行政法院提起撤銷訴訟。某乙就該違法行政處分為與某甲利害關係相同之人，於知悉訴願決定後，因認該駁回之決定已損害其權利或法律上利益，乃於法定期間內逕向高等行政法院提起撤銷訴訟，則受訴法院對某乙提起之撤銷訴訟應否受理？

三、討論意見：

甲說：（肯定說）

理由：按「訴願人以外之利害關係人，認為第一項訴願決定，損害其權利或法律上之利益者，得向高等行政法院提起撤銷訴訟。」行政訴訟法第四條第三項定有明文。又有關訴願前置程序之規定，不僅為維護人民之權利或行政之利益，且亦為減輕法院負擔而設，倘事實上已

有人踐行訴願前置程序，則已達成訴願前置程序之行政自我審查及減輕法院負擔之功能，故原告先前雖未經實施訴願前置程序，仍具有訴訟要件，並不以原告個人親自踐行訴願前置程序為必要，蓋此項踐行訴願前置程序之訴訟要件，與其他訴訟要件如行政訴訟救濟途徑之允許相同，並不具有屬人性，則為德國聯邦行政法院一九七二年三月二十三日判決所採見解（學者陳清秀著「行政訴訟法」，九十年二月第二版第一八八頁參照）。是訴願人以外之利害關係相同之人若認訴願決定損害其權利或法律上利益者，依上開規定，仍得逕向高等行政法院提起撤銷訴訟，俾使其權利獲得及時救濟。本題某乙就行政機關違法之行政處分，與處分相對人某甲既有相同之利害關係，其權利或法律上利益即有因訴願機關決定駁回某甲之訴願而遭受損害，則某乙雖未經提起訴願，仍得依行政訴訟法第四條第三項之規定，逕向高等行政法院提起撤銷訴訟，聲明請求「撤銷訴願決定及原處分」。故本題某乙逕向高等行政法院提起撤銷訴訟，尚非法所不許。

乙說：（否定說）

理由：按行政訴訟法第四條第三項規定：「訴願人以外之利害關係人，認為第一項訴願決定，損害其權利或法律上之利益者，得向高等行政法院提起撤銷訴訟。」蓋因訴願決定性質上亦為行政處分之一種，影響所及不限於處分之相對人，其情形在第三人效力處分尤為明顯，為避免重複不必要之訴願程序，使人民權利能及時獲得有效保障，乃規定訴願人以外之利害關係人得逕向高等行政法院提起撤銷訴訟，而無須先就該訴願決定踐行訴願前置程序。足見行政訴訟法第四條第三項之適用，應以訴願決定首次對訴願人以外之利害關係人構成不利之情形為限。是倘第三人之權利或法律上利益係因行政機關之原行政處分而首次受到不利效果者，則該第三人應以利害關係人之身分就該行政處分循序提起訴願，若不服訴願決定，再依行政訴訟法第四條第一項之規定循序向高等行政法院提起撤銷訴訟，而無同條第三項之適用。至若訴願決定係撤銷或變更原處分，此時訴願人以外之利害關係人，如因訴願決定損害其權利或法律上利益時，始得向高等行政法院提起行政訴訟，聲明請求「撤銷訴願決定」」（學者陳計男著「行政訴訟法釋論」，八十九年一月初版第一七一頁參照）。

本題某乙既未踐行訴願前置程序，其俟訴願人某甲之訴願遭駁回後，始逕向高等行政法院提起撤銷訴訟，自為法所不許。

四、初步研討結果：

採乙說。

五、大會研討結果：

採乙說。

六、相關法條：

行政訴訟法第四條：

人民因中央或地方機關之違法行政處分，認為損害其權利或法律上之利益，經依訴願法提起訴願而不服其決定，或提起訴願逾三個月不為決定，或延長訴願決定期間逾二個月不為決定者，得向高等行政法院提起撤銷訴訟。

逾越權限或濫用權力之行政處分，以違法論。

訴願人以外之利害關係人，認為第一項訴願決定，損害其權利或法律上之利益者，得向高等行政法院提起撤銷訴訟。

行政訴訟法第四十二條第一項、第四項：

I「行政法院認為撤銷訴訟之結果，第三人之權利或法律上利益將受損害者，得依職權命其獨立參加訴訟，並得因該第三人之聲請，裁定允許其參加。」

IV「訴願人已向高等行政法院提起撤銷訴訟，利害關係人就同一事件再行起訴者，視為第一項之參加。」

一、提案機關：臺北高等行政法院

二、法律問題四：

經濟部依九十年十一月十二日修正公布之公司法第五條第二項規定，委辦台北市政府辦理其轄內實收資本額未達新台幣一億元之公司登記事項，台北市轄內A公司不服台北市政府撤銷其公司章程變更登記之處分，提起訴願，其訴願管轄機關為行政院或經濟部？

三、討論意見：

甲說：行政院。

理由：按訴願法第九條規定：「按直轄市政府、縣（市）政府或其所屬機關及鄉（鎮、市）公所依法辦理上級政府或其所屬機關委辦事件所為之行政處分，為受委辦機關之行政處分，其訴願之管轄，比照第四條之規定，向受委辦機關之直接上級機關提起訴願。」台北市政府辦理經濟部委辦之前開公司登記事項所為之行政處分，為台北市政府之行政處分，依前揭訴願法第九條之規定，其訴願管轄機關，應向台北市政府之直接上級機關行政院提起訴願。

乙說：經濟部。

理由：按訴願法第九條後段規定，不服受委辦機關之行政處分，其訴願之管轄，應比照第四條之規定，向受委辦機關之直接上級機關提起訴願；又不服直轄市政府之行政處分者，應向中央主管部、會、行、處、局、署提起訴願，亦為同法第四條第五款所明定。是台北市政府辦理經濟部委辦之前開公司登記事項所為之行政處分，其訴願管轄機關，應比照訴願法第四條第五款規定，向中央主管部即經濟部提起訴願。

四、初步研討結果：

採乙說。

五、大會研討結果：

採乙說。

六、相關法條：

(1)公司法第五條第二項：

「中央主管機關得委任所屬機關、委託或委辦其他機關辦理本法所規定之事項。」

⑵訴願法第九條：

「直轄市政府、縣（市）政府或其所屬機關及鄉（鎮、市）公所依法辦理上級政府或其所屬機關委辦事件所為之行政處分，為受委辦機關之行政處分，其訴願之管轄，比照第四條之規定，向受委辦機關之直接上級機關提起訴願。」

⑶訴願法第四條第五款：

「訴願之管轄如左：

五　不服直轄市政府之行政處分者，向中央主管部、會、行、處、局、署提起訴願。」

一、提案機關：台中高等行政法院

二、法律問題五：

甲所有之土地因屬既成道路而具公用地役關係，乃向該管鄉公所請求擬具徵收計畫書向內政部聲請核准徵收，經該鄉公所函復尚乏財源拒絕所請，甲循序訴請撤銷訴願決定及該鄉公所函，並請求該鄉公所擬具徵收計畫書向內政部聲請核准徵收，問該鄉公所函是否為行政處分？請求該鄉公所擬具徵收計畫書向內政部聲請核准徵收，係課予義務訴訟或一般給付訴訟？

三、討論意見：

甲說：1、按「本法所稱行政處分，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發生法律效果之單方行政行為。」為行政程序法第九十二條所明定。又人民申請作成行政處分者，拒絕其申請之答復亦屬行政處分；反之，人民申請作成事實行為者，拒絕之答復則屬事實行為而非行政處分。經查鄉公所並非土地徵收之核准機關，亦非徵收補償費之決定及發放機關，甲請求鄉公所擬具徵收計畫書向內政部聲請核

准徵收，係請求需地機關作成事實行為，該聲請未經內政部核准前尚未能對外直接發生法律效果，不能認係請求政府作成行政處分，依上開說明被告所為拒絕之答復為觀念通知，亦屬事實行為而非行政處分。

2、甲訴請鄉公所擬具徵收計畫書向內政部聲請核准徵收，其性質為事實行為，係請求作成行政處分以外之其他非財產上之給付，故屬於公法上之一般給付訴訟。

乙說：1、「行政機關對於人民請求之事項，雖未為具體准駁之表示，但由其敘述之事實及理由之說明內容，如已足認其有准駁之表示，而對人民發生法律上效果者，自難謂非行政處分。」（改制前行政法院七十七年判字第二〇五四號判決參照），有權核准徵收土地機關及有權公告徵收土地之機關分別為中央地政機關、各直轄市或縣市政府（土地法第二百二十二、二百二十七條及土地徵收條例第十四、十八條參照），被告雖非徵收核准機關或徵收公告機關，然被告係原告所有上開土地之需用土地人，依土地法第二百二十四條及土地徵收條例第十三條，徵收土地之程序，應由需用土地人編列補償預

算，擬具詳細徵收計畫書，並附具徵收土地圖冊或土地改良物清冊及土地使用計畫圖，送由核准徵收機關核准，並副知該管直轄市或縣（市）主管機關，經徵收核准機關核准徵收案後，將原案通知直轄市或縣（市）主管機關公告，辦理徵收。由此觀之，有權核准徵收土地之機關及有權公告徵收土地之機關，均只有被動接受申請或公告之權責，並無主動辦理徵收土地之權限，其徵收主動權係在需用土地人，若需用土地人不主動發動徵收相關作業程序，土地徵收程序無從開啟，根本無法辦理土地徵收。甲請求需用土地人（即鄉公所）擬具徵收計畫書向內政部聲請核准徵收，係促請國家發動徵收權，該管鄉公所函覆財源拮据無法辦理徵收等語，即係拒絕人民對鄉公所發動徵收主動權之請求，使土地徵收程序無從開啟，已影響人民土地被徵收並領取補償費之權益，可謂直接對人民發生法律效果，故應屬行政處分。

2、需用土地人編列補償預算，擬具詳細徵收計畫書，並附具徵收土地圖冊或土地改良物清冊及土地使用計畫圖，送由核准徵收機關核准，並副知該管直轄市或縣（市）主管

機關，乃係土地徵收程序之開端，固然尚須經徵收核准機關核准徵收案後，將原案通知直轄市或縣（市）主管機關公告，始得辦理徵收，惟需用土地人不依前開程序提出核准徵收之聲請，土地徵收程序即無由開啟，難謂對人民尚未發生法律上效果，本題甲之此項請求應認屬課予義務訴訟。

丙說：1、「行政機關對於人民請求之事項，雖未為具體准駁之表示，但由其敘述之事實及理由之說明內容，如已足認其有准駁之表示，而對人民發生法律上效果者，自難謂非行政處分。」（改制前行政法院七十七年判字第二〇五四號判決參照），有權核准徵收土地機關及有權公告徵收土地之機關分別為中央地政機關、各直轄市或縣市政府（土地法第二百二十二、二百二十七條及土地徵收條例第十四、十八條參照），被告雖非徵收核准機關或徵收公告機關，然被告係原告所有上開土地之需用土地人，依土地法第二百二十四條及土地徵收條例第十三條，徵收土地之程序，應由需用土地人編列補償預算，擬具詳細徵收計畫書，並附具徵收土地圖冊或土地改良物清冊及土地使用計畫圖

，送由核准徵收機關核准，並副知該管直轄市或縣（市）主管機關，經徵收核准機關核准徵收案後，將原案通知直轄市或縣（市）主管機關公告，辦理徵收。由此觀之，有權核准徵收土地之機關及有權公告徵收土地之機關，均只有被動接受申請或公告之權責，並無主動辦理徵收土地之權限，其徵收主動權係在需用土地人，若需用土地人不主動發動徵收相關作業程序，土地徵收程序無從開啟，根本無法辦理土地徵收。甲請求需用土地人（即鄉公所）擬具徵收計畫書向內政部聲請核准徵收，係促請國家發動徵收權，該管鄉公所函覆財源拮据無法辦理徵收等語，即係拒絕人民對鄉公所發動徵收主動權之請求，使土地徵收程序無從開啟，已影響人民土地被徵收並領取補償費之權益，可謂直接對人民發生法律效果，故應屬行政處分。

2、甲訴請鄉公所擬具徵收計畫書向內政部聲請核准徵收，其性質為事實行為，係請求作成行政處分以外之其他非財產上之給付，故屬於公法上之一般給付訴訟。

四、初步討論結果：

提請大會討論。

五、大會研討結果：

一、採甲說。

二、訴訟是否合法、有無理由，不在本提討論範圍內。

六、相關法條：

行政程序法第九十二條：

「本法所稱行政處分，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。」

行政訴訟法第五條：

「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，得向高等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，得向高等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。」

行政訴訟法第八條第一項：

「人民與中央或地方機關間，因公法上原因發生財產上之給付或請求作成行政處分以外之其他非財產上之給付，得提起給付訴訟。因公法上契約發生之給付，亦同。」

土地法第二二二條：

「徵收土地，由中央地政機關核准之。」

土地法第二二四條：

「徵收土地，應由需用土地人擬具詳細徵收計畫書，並附具徵收土地圖說及土地使用計畫圖，依前二條之規定分別聲請核辦。」

土地法第二二七條：

「直轄市或縣（市）地政機關於接到中央地政機關通知核准徵收土地案時，應即公告，並通知土地所有權人及他項權利人。」

土地徵收條例第十三條：

「申請徵收土地或土地改良物，應由需用土地人擬具詳細徵收計畫書，並附具徵收土地圖冊或土地改良物清冊及土地使用計畫圖，送由核准徵收機關核准，並副知該管直轄市或縣（市）主管機關。」

土地徵收條例第十四條：

「徵收土地或土地改良物，由中央主管機關核准之。」

土地徵收條例第十八條：

「直轄市或縣（市）主管機關於接到中央主管機關通知核准徵收案時，應即公告，並以書面通知土地或土地改良物所有權人及他項權利人。」

七、附記：

臺北高等行政法院劉法官介中之意見：

本提案若作成結論，會讓人民誤以為其有徵收的請求權，而間接破壞到損失補償的體系。依土地徵收條例第三條規定，只有國家因公益需要得以徵收私有土地，歷次最高行政法院的庭長、法官也都採用此見解。司法院釋字第四００號解釋文中指出：「國家機關雖得依法徵收人民之財產，但應給予相當之補償，方符憲法保障財產權之意旨……各級政府如因經費困難不能對上述道路全面徵收補償，有關機關亦應訂定期限籌措財源逐年辦理或以他法補償」，均非指土地所有權人有請求徵收之權利。（九十一年各級行政法院行政訴訟法律座談會—法律問題十一已獲致結論）

一、提案機關：高雄高等行政法院

二、法律問題六：

原告對稽徵機關核課稅捐之處分不服，經提起復查及訴願，遞遭決定駁回後，依行政訴訟法第四條規定向高等行政法院提起撤銷訴訟，聲明求為判決：「訴願決定及原處分（復查決定含原核定處分）均撤銷」，而高等行政法院判決主文諭知：「訴願決定及原處分（復查決定）均撤銷」時，是否需另為「原告其餘之訴駁回」之諭知？

三、討論意見：

甲說：肯定說。

理由：法院判決之主文既與原告聲明之請求不同；且「復查決定含原核定處分」均撤銷，係將原不利於原告之處分均撤銷，至於僅撤銷復查決定，稽徵機關仍應再重為復查決定，而該重為復查決定結果，原告可能仍有爭執，故為「訴願決定及原處分（復查決定）均撤銷」之諭知，原告並非獲得全部勝訴之判決，自應為「原告其餘之訴駁回」之諭知，並使原告對

之有得為救濟之機會。

乙說：否定說。

理由：實務上慣例並未再為「原告其餘之訴駁回」之諭知。

四、初步研討結果：

採甲說。

五、大會研討結果：

採乙說。

一、提案機關：臺北律師公會（由臺北高等行政法院代提）

二、法律問題七：

受理訴願機關未依訴願人之申請進行言詞辯論，是否得撤銷該訴願決定。

三、提案機關意見：

訴願法第六十五條規定：「受理訴願機關應依訴願人……之申請或於必要時，得依職權通知訴願人……及原行政處分機關言詞辯論。」然常有訴願會一再拒絕訴願人言詞辯論之申請。此種拒絕言詞辯論之行為是否構成該訴願決定違法，而應予以撤銷？（參本條修法之立法理由：「現行法為簡易迅速處理訴願案件而採書面審理原則，但書面審理經常不易發現事實，且有關訴願爭點不易理清，故為保障當事人權益，並促進發現事實，爰仿效日本行政不服審查法第二十五條規定，修正規定在訴願人、參加人有請求言詞辯論的情形，應給予言詞辯論的機會。」）

四、大會研討結果：

本提案不作決議。

五、相關法條：

訴願法第六十五條規定：

「受理訴願機關應依訴願人、參加人之申請或於必要時，得依職權通知訴願人、參加人或其代表人、訴願代理人、輔佐人及原行政處分機關派員於指定期日到達指定處所言詞辯論。」

一、提案機關：台中高等行政法院

二、法律問題八：

合夥經營事業，未辦理營業登記、亦無合夥事業名稱，因銷售貨物未開立發票逃漏營業稅，經稅捐機關以全體合夥人為納稅義務人補稅科罰，其中一人否認有合夥關係，循序提起訴訟請求撤銷原處分，原告是否須與其他合夥人全體一同起訴，其當事人適格始無欠缺（固有必要共同訴訟）？

如合夥人中有一人或數人未一同起訴，承審法院應如何處置？

三、討論意見：

甲說：1、按「合夥財產為合夥人全體所公同共有，故合夥非有獨立之人格，其因合夥事務而涉訟者，除由執行業務之合夥人代表合夥為原告或被告外，應由全體合夥人為原告或被告，其當事人始為適格。」最高法院八十二年台上字第三二三八號判決可資參照。稅捐稽徵法第十二條規定：「共有財產，由管理人負納稅義務；未設管理人者，共有人各按其應有部分負納稅義務，其為公同共有時，以全體公同共有人為納稅義務人。」

又合夥財產依民法第六百六十八條之規定，為合夥人全體公同共有。本件原處分機關認原告與訴外人等數人成立合夥，並未辦理營業登記亦無合夥事業之名稱，是補徵營業稅及科處罰鍰之處分，乃依上開規定以原告及訴外人等全體合夥人為納稅義務人。原告否認有合夥關係，起訴請求撤銷原處分、復查決定及訴願決定，依前揭規定，該補徵營業稅及其罰鍰之原處分，對原告及訴外人等全體合夥人必須合一確定，且原告與其他合夥人本應一同起訴，當事人始為適格，其性質為固有必要共同訴訟。

2、撤銷訴訟之提起，須先踐行訴願程序，在固有必要共同訴訟中，如共同訴訟之數人，有未經提起訴願者，或雖經提起訴願而不欲一同起訴者，將嚴重影響他人訴訟權，故為訴訟標的之行政處分，若已經他共同訴訟人踐行訴願程序，應解為全體共同訴訟人均已踐行訴願程序。共同訴訟之數人中，有人未一同起訴，依行政訴訟法第四十一條之規定，訴訟標的對於第三人及當事人必須合一確定者，行政法院「應」以裁定命該第三人參加訴訟，故承審法院有義務以裁定命其他合夥人參加訴訟。一經法院命其參

加訴訟，雖屬參加人，然依行政訴訟法第二十三條規定，亦為行政訴訟之當事人，則法院即不得以當事人不適格為由，駁回原告之訴。

乙說：1、按訴訟標的對於共同訴訟之各人必須合一確定者稱為必要共同訴訟，而必要共同訴訟包括固有必要共同訴訟及類似必要共同訴訟，僅固有必要共同訴訟必須全體一同起訴或被訴，類似必要共同訴訟則得僅由其中一人或數人起訴或被訴。惟行政訴訟與民事訴訟制度尚有不同，實務上，行政訴訟少有因數人未一同起訴或被訴，而以當事人不適格為由駁回原告之訴。尤其在撤銷訴訟，因訴訟之提起須先踐行訴願程序，若訴訟標的必須合一確定之數人中，有未提起訴願，或雖經提起訴願而不欲一同起訴時，將嚴重影響他人之訴訟權，故固有必要共同訴訟應僅於依法律之規定必須一同起訴或被訴之情形始有適用，其餘則應屬類似必要共同訴訟。本題原處分機關認原告與訴外人等數人成立合夥，並未辦理營業登記亦無合夥事業之名稱，是補徵營業稅及科處罰鍰之處分，乃以原告及訴外人等全體合夥人為納稅義務人。準此，該補徵營業稅及其罰

緩之原處分對原告及訴外人等即必須合一確定，惟法律並未規定必須一同起訴，且訴訟之實施亦不須有全體成員之參與始為合法，故應屬類似必要共同訴訟，並無必須全體合夥人一同起訴當事人適格始無欠缺之問題。

2、承審法院如認撤銷訴訟之結果，第三人之權利或法律上利益將受損害，得依行政訴訟法第四十二條第一項之規定，依職權命其參加訴訟。

丙說：1、按行政訴訟法第四十一條並未區分固有必要共同訴訟或類似必要共同訴訟，故本題毋庸審究其為固有必要共同訴訟或類似必要共同訴訟，蓋在行政訴訟制度中，提起訴訟時間之限制、起訴前之前置程序規定等，尚與民事訴訟制度多所不同，於固有必要共同訴訟之情形，要求共同訴訟人全體一同起訴或被訴，否則當事人不適格，將影響人民提起行政訴訟之權利，故只須認定訴訟標的對於各共同訴訟人有合一確定之必要，屬於必要共同訴訟，法院即應依行政訴訟法第四十一條裁定命第三人參加訴訟，使其取得訴訟當事人之地位，而受判決既判力之拘束（參見行政訴訟法第四十七條、第二

百十四條），以滿足合一確定之需求。原告與其他合夥人未一同起訴，並非當事人不適格。

2、承審法院有義務依據行政訴訟法第四十一條以裁定命第三人參加訴訟，或依行政訴訟法第一百十一條第三項第一款准許追加原非當事人之原告。

丁說：1、按「既以共有之合夥債權債務為訴訟事件，在該合夥人間自係有必須合一確定之必要，共同訴訟其中之一人上訴，應視與全體所為同。」經最高法院以十八年上字第八四八號，著為判例。若依相同之法理，認公法上之訴訟，如以合夥債權債務為訴訟標的之事件，對合夥人亦必須合一確定，固有其論據。

2、然本件原告應係對於稽徵機關以原告為合夥人之一，所作成之補稅及科罰行政處分，以其非稽徵機關所認定合夥事業之合夥人為理由，認稽徵機關所為行政處分違法，而提起撤銷訴訟。則原告提起本題所指之訴訟，尚非本於合夥所生之債權債務關係所提起。

3、如是，本件原告起訴所提起之撤銷訴訟，其訴訟標的，應僅限於其所請求撤銷之補稅及科罰行政處分中關於稽徵機關將原告列為合夥人部分之違法。則此部分與經稽徵機關於該處分中列為該合夥之其他合夥人，就該訴訟之訴訟標的言，並無合一確定之必要。綜上所述，原告提起本件行政訴訟，自無理論上必須合一確定，而須一同起訴之情形。

4、至原告提起本件訴訟，即可能將原告排除於合夥人之外，而對其他合夥人所應負之實際責任，發生影響，故承審法院，得依行政訴訟法第四十二條第一項之規定，依職權命其他合夥人參加訴訟，或依聲請准許其他合夥人參加訴訟。

四、初步討論結果：

提請大會討論。

五、大會研商結果：

採丁說。

六、相關法條：

民法第六六八條：

「合夥人之出資，及其他合夥財產，為合夥人全體之公同共有。」

稅捐稽徵法第十二條：

「共有財產，由管理人負納稅義務；未設管理人者，共有人各按其應有部分負納稅義務，其為公同共有時，以全體公同共有人為納稅義務人。」

行政訴訟法第四十一條：

「訴訟標的對於第三人及當事人必須合一確定者，行政法院應以裁定命該第三人參加訴訟。」

行政訴訟法第四十二條第一項：

「行政法院認為撤銷訴訟之結果，第三人之權利或法律上利益將受損害者，得依職權命其獨立參加訴訟，並得因該第三人之聲請，裁定允許其參加。」

行政訴訟法第四十七條：

「判決對於經行政法院依第四十一條及第四十二條規定，裁定命其參加或許其參加而未參加者，亦有效力。」

行政訴訟法第一百十一條第三項第一款：

「有左列情形之一者，訴之變更或追加，應予准許：

一、訴訟標的對於數人必須合一確定者，追加其原非當事人之人為當事人。」

一、提案機關：高雄高等行政法院

二、法律問題九：

按都市計畫法第七十九條第一項規定：「都市計畫範圍內土地或建築物之使用，或從事建造、採取土石、變更地形，違反本法或各級政府依本法所發布之命令者，處其土地或建築物所有權人、使用人或管理人新台幣六萬元以上三十萬元以下罰鍰，並勒令拆除、改建、停止使用或恢復原狀。不拆除、改建、停止使用或恢復原狀者，得按次處罰，並停止供水、供電、封閉、強制拆除或採取其他恢復原狀之措施，其費用由土地或建築物所有權人、使用人或管理人負擔。」經查，甲、乙、丙三人分別共有之A地號土地，屬都市計畫保護區之土地，未有分管之約定，因甲、乙、丙未盡管理義務，致該共有土地遭人擅自採取土石、變更地形，經A地號土地主管機關會勘後認上開違章事實明確。則該主管機關依前揭都市計畫法第七十九條第一項規定，就上開違章事實之裁處罰鍰及命回復原狀之行政處分，究應對甲、乙、丙各別處罰，或共同處罰？

三、討論意見：

甲說：應各別處罰。

理由：按「數人按其應有部分，對於一物有所有權者，為共有人。」「共有物，除契約另有訂定外，由共有人共同管理之。」為民法第八百十七條第一項暨第八百二十條第一項所明定。乃有關行政法上違反管制規定之責任人，不限土地單獨所有，於分別共有之情形，如係同一事件，同時存在多數責任人，其發生原因復均相同者，土地共有人均應成為責任人（參見黃啟禎，干涉行政法上責任人之探討，收錄於當代公法新論（中），翁岳生教授七秩誕辰祝壽論文集，二〇〇二年七月，頁三〇二以下）。是土地分別共有人因違反管理義務而依法應裁處罰鍰者，其罰鍰額度應衡量各共有人之土地持分及違章情節而定，自以分別處罰為宜。此另觀諸法務部八十九年七月十日法八十九律字第〇二〇二九二號函：「……次查數人參與實施行政不法之行為者，學說上稱之『多數犯』，應依參與行為之作用與可非難性之程序，各別處罰之……關於土地所有權人不只一人，是否對於全體土地持分者皆須處以罰鍰（無論有無授意或知情），所處罰鍰係對土地所有持分者共同處罰抑或各別處罰乙節，似

應視各共有人（土地持分者）是否均有故意或過失而定。如經確認其有故意或過失者，似可據以各別處罰之。‧‧‧」之旨，亦持相同看法。系爭土地為甲、乙、丙分別共有，並未訂有分管契約，則各共有人對系爭土地均負有管理義務，甲、乙、丙均違反管理義務致系爭土地有採取土石、變更地形之違章事實明確，主管機關自應就甲、乙、丙三人分別裁處罰鍰；且甲、乙、丙三人之罰鍰數額亦應依前揭都市計畫法第七十九條第一項規定分別計算，並無罰鍰總額可能超過法定最高額之疑慮。另就命恢復原狀部分，既係源於共有土地遭受破壞，而甲、乙、丙基於所有人地位，有排除危害之可能性，自應基於各共有人自身管理義務之違反，而各別命甲、乙、丙恢復原狀。再者，責命限期回復原狀與罰鍰都是裁罰性處分之類型，上揭看法理論一致，不致歧異。（參見吳庚著行政法之理論與實用增訂八版第四七三—四七六頁）

乙說：應共同處罰。

理由：按「各共有人，按其應有部分，對於共有物之全部，有使用收益之權。」為民法第八百十

八條所明定。甲、乙、丙三人分別共有土地，既未定有分管契約，對共有物之全部，即有使用收益之權；依民法第八百二十一條第一項規定，亦共同負有管理義務。查，甲、乙、丙就共有土地，雖無法具體區分土地管理範圍，然係各別就土地全部依應有部分負管理義務。是甲、乙、丙各自違反其管理義務致系爭土地有破壞情事，應予以共同處罰。另參酌行政罰法草案第十四條就共同違法處罰之說明，共同違法人究應分別處罰或共同分擔，須參考個別行政作用法之規範而定。乃首揭都市計畫法第七十九條第一項規定，對於所處之罰鍰既設有上限，足見於有多人共有土地之場合，如有違反都市計畫法相關法令所課予之管理義務而受罰鍰處罰時，該法應係採「由數違章行為人共同分擔」之規定，而非對各人均分別處以法定額度之罰鍰，否則都市計畫法第七十九條第一項所規定最高額罰鍰（三十萬元）之限制，將形同具文，有違該規定對於所有人處罰之授權裁量目的。從而，甲、乙、丙因違反管理義務致系爭土地有破壞情事，自應共同處罰。又，基於分別共有人對共有土地之應有部分既係抽象存在而不能具體分割，是系爭遭受危害之共有土地恢復原狀義務，

性質上即屬不可分，甲、乙、丙三人應負全部恢復原狀義務，無從各自為一部恢復。從而，主管機關應命甲、乙、丙共同恢復原狀，方為適法。

丙說：罰鍰處分應對甲、乙、丙各別處罰，另命恢復原狀處分應命甲、乙、丙共同為之。理由：按甲、乙、丙應受行政罰處分，既係各自基於所有人地位，違反自身對共有土地之管理義務，致系爭土地遭受危害所致，則甲、乙、丙係各自類似於刑法上不作為正犯之地位。又行政罰草案雖尚未立法通過，基於法律保留原則，行政機關不能於法無明文之情形下，遽以援用相關處罰之規定，然該草案規定所揭示之法理，非不得參酌援引。乃觀諸行政罰法草案第十四條第一項規定：「故意共同實施違反行政法上義務之行為者，依其行為情節之輕重，分別處罰之。」足認行政罰法草案就故意共同違法之情形，係採分別處罰之立場，至若因數共有人過失而同時違反行政法上義務者，應採分別處罰，而無共同承擔之餘地，亦屬當然之理。再者，採取分別處罰之方式，亦可依各共有人違章情節大小而決定處罰輕重，應屬可採。是以，主管機關就甲、乙、丙上開違章事實，應就彼等三人自身之管理義務違

反，參酌刑法不作為正犯之法理，各別於法定罰鍰數額內處罰；不能對甲、乙、丙共同為單一罰鍰處分，如此亦可避免共有人間罰鍰求償之爭議。至主管機關命甲、乙、丙三人恢復原狀之處分，基於土地係甲、乙、丙分別共有之性質，彼等三人本應共同負管理義務，即無區分三個行政處分，各別命甲、乙、丙恢復全部土地原狀之必要。又土地恢復原狀義務，其行為得由他人代為履行之，亦即具有金錢替代性，應屬可分性質；乃甲、乙、丙之義務違反既係基於相同原因，復考量土地回復之效率及急迫性，應命甲、乙、丙即全體共有人共同恢復原狀，方屬妥適。

四、初步研討結果：

採甲說。

五、大會研討結果：

採乙說。

六、相關法條：

都市計畫法第三十三條、第三十九條、第七十九條第一項；民法第八百十七條第一項、第八百十八條、第八百二十條第一項。

1都市計畫法第三十三條：「都市計畫地區，得視地理形勢，使用現況或軍事安全上之需要，保留農業地區或設置保護區，並限制其建築使用。」

2都市計畫法第三十九條：「對於都市計畫各使用區及特定專用區內土地及建築物之使用、基地面積或基地內應保留空地之比率、容積率、基地內前後側院之深度及寬度、停車場及建築物之高度，以及有關交通、景觀或防火等事項，內政部或直轄市政府得依據地方實際情況，於本法施行細則中作必要之規定。」

3都市計畫法第七十九條第一項：「都市計畫範圍內土地或建築物之使用，或從事建造、採取土石、變更地形，違反本法或內政部、直轄市、縣（市）（局）政府依本法所發布之命令者，當地地方政府或鄉、鎮、縣轄市公所得處其土地或建築物所有權人、使用人或管理人新臺幣六萬元以上三十萬元以下罰鍰，並勒令拆除、改建、停止使用或恢復原狀。不拆除、改建、停止使

用或恢復原狀者，得按次處罰，並停止供水、供電、封閉、強制拆除或採取其他恢復原狀之措施，其費用由土地或建築物所有權人、使用人或管理人負擔。」

4民法第八百十七條第一項：「數人按其應有部分，對於一物有所有權者，為共有人。」

5民法第八百十八條：「各共有人，按其應有部分，對於共有物之全部，有使用收益之權。」

6民法第八百二十條第一項：「共有物，除契約另有訂定外，由共有人共同管理之。」

一、提案機關：高雄高等行政法院

二、法律問題十：

某甲與某乙分別共有A地號土地，經該管稅捐稽徵機關核課某甲九十年期地價稅新臺幣（下同）五、一四二元，某甲就上開地價稅核課處分未循行政救濟程序，卻逕自具書申請該管稅捐稽徵機關作成由現占有人即某乙代繳之行政處分，遭該管稅捐稽徵機關予以否准。某甲不服該否准處分，循序依行政訴訟法第五條第一項規定提起課予義務訴訟，則某甲所提起之行政訴訟，究應適用通常訴訟程序抑或簡易程序審理之？

三、討論意見：

甲說：法院應適用行政訴訟法第二百二十九條第一項第一款規定，以簡易程序予以審理。

理由：茲原告據以起訴之請求權依據為土地稅法第四條第一項第四款之規定，亦即土地所有權人得向主管稽徵機關申請改由占有人代繳地價稅及田賦。而關於稅捐課徵事件涉訟者，其範圍甚廣，蓋經稅捐稽徵機關核定之課稅處分，原具有確認當事人間稅法上權利義務關係之

存否及其範圍之效力，受處分人如對於課稅處分所確定之權利義務關係有爭執，均得循行政爭訟途徑，以謀救濟。抑且，觀諸行政訴訟法第二百二十九條之立法理由謂：「本條規定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，尚應包括不服行政機關所為罰鍰以外之輕微處分事件‧‧‧」等語，亦足徵有關核課稅額之權利上爭執所涉及之金額或價額在新臺幣三萬元以下者，均有適用簡易程序之餘地。故本件原告起訴縱未對系爭課稅處分有所爭執，惟仍屬行政訴訟法第二百二十九條第一項第一款之訴訟，應適用簡易程序予以審理。

乙說：法院應適用通常訴訟程序予以審理。

理由：原告不服稅捐稽徵機關之課稅處分而提起撤銷訴訟，其訴訟標的係指原告對於課稅處分違法並損害其權利之主張，系爭之課稅處分並非訴訟標的；與此相較，原告依據土地稅法第四條第一項第四款規定，請求該管稅捐稽徵機關作成改由現占有人代繳地價稅或田賦之授益處分而提起之課予義務訴訟，其訴訟標的乃原告對該管稅捐稽徵機關拒絕為授益之行政

處分為違法並損害其權利之主張，二者之訴訟標的顯不相同。故原告請求該管稅捐稽徵機關作成改由現占有人代繳之行政處分係根據獨立之法律關係，並非直接因稅額核定之法律關係所生之訴訟，為保障訴訟權利，不宜擴張解釋。再按行政訴訟法第二百二十九條所定簡易訴訟事件之範圍，係採形式上區分之原則，並將行政訴訟事件之訴訟標的所涉及之金額在新臺幣三萬元以下者，無論係稅捐事件或罰鍰事件或其他公法上財產關係而生之訴訟，納入簡易程序之範圍。換言之，因行政訴訟法第二百二十九條第一項第一款至第三款之訴，均係關於財產權之訴訟，始得以該涉訟事件之訴訟標的所涉及之金額或價額是否在新臺幣三萬元以下，而將各該訴訟事件從形式上劃分為簡易訴訟事件及通常訴訟事件。然原告所提起之課予義務訴訟，係請求稅捐稽徵機關作成特定內容之行政處分，故本件原告之請求仍應適用通常訴訟程序審理之。

丙說：法院應適用行政訴訟法第二百二十九條第一項第三款規定，以簡易程序予以審理。

理由：參照司法院第二十三期司法業務研究會第十一則及第十二則法律問題之研討結論，認為：

勞工對僱主提起確認勞僱關係（不定期限）存在事件，其訴訟標的之價額，應以權利存續期間之收入總數為準。該研討結論係認確認僱傭關係之訴，其目的固僅為確認勞工與僱主間僱傭關係之存否，惟此項法律關係之存否，對於勞僱雙方而言，均將影響其財產上之利益，故確認僱傭關係存在之訴應認為係因財產權起訴，而以權利存續期間之收入總數為其訴訟標的之價額。同理，本件某甲提起課予義務訴訟，請求法院判命該管稅捐稽徵機關作成改由現占有人某乙代繳地價稅之行政處分，核其訴訟標的之性質，雖與某甲就該管稅捐稽徵機關所為之地價稅核課處分而提起之撤銷訴訟，並不相同，惟仍不失為關於公法上財產關係之訴訟。蓋某甲固係請求該管稅捐稽徵機關作成一特定內容之行政處分，惟該行政處分之內容仍與系爭地價稅之繳納有關，亦即該項訴訟仍係某甲與該管稅捐稽徵機關間關於公法上財產關係之訴訟。而某甲既經該管稅捐稽徵機關核課其九十年期地價稅五、一四二元，則其因而提起課予義務訴訟，請求該管稅捐稽徵機關作成改由現占有人某乙代繳之行政處分，應認合於行政訴訟法第二百二十九條第一項第三款「其他關於公法上財產關係

之訴訟，其標的金額或價額在新臺幣二十萬元以下者」，而依簡易訴訟程序進行之。

四、初步研討結果：

採丙說。

五、大會研討結果：

採丙說。

六、相關法條：行政訴訟法第二百二十九條第一項、土地稅法第四條第一項第四款

(1)行政訴訟法第二百二十九條第一項：左列各款行政訴訟事件，適用本章所定之簡易程序：

一、關於稅捐課徵事件涉訟，所核課之稅額在新台幣三萬元以下者。

二、因不服行政機關所為新台幣三萬元以下罰鍰處分而涉訟者。

三、其他關於公法上財產關係之訴訟，其標的之金額或價額在新台幣三萬元以下者。

四、因不服行政機關所為告誡、警告、記點、記次或其他相類之輕微處分而涉訟者。

五、依法律之規定應適用簡易訴訟程序者。

【註】：司法院業於九十二年九月十七日以（九二）院台廳行一字第二三六八一號令，依行政訴訟法第二百二十九條第二項之規定，將行政訴訟法第二百二十九條第一項之簡易案件金額（價額）自三萬元，提高為二十萬元。

⑵土地稅法第四條第一項第四款：「土地有左列情形之一者，主管稽徵機關得指定土地使用人負責代繳其使用部分之地價稅或田賦：一、．．．．四、土地所有權人申請由占有人代繳者。」

一、提案機關：高雄高等行政法院

二、法律問題十一：

原告因對行政機關核定之土地徵收補償費金額不服，認行政機關補償之金額過低，提出異議，經行政機關查處後函復仍維持原核定（下稱甲函），原告不服，經行政機關提請地價評議委員會復議後，因原告仍不服，提起訴願復遭決定駁回，乃提起行政訴訟。試問，原告提起訴訟之訴訟種類應為何？又其應請求撤銷之原處分為何？

三、討論意見：

甲說：應提起撤銷訴訟（行政訴訟法第四條），請求撤銷之原處分為核定補償費之處分。

理由：原告本件請求即是對行政機關所為補償費核定之處分為爭議，故提起撤銷訴訟，請求撤銷核定補償費之處分即可。

乙說：應提起課予義務訴訟（行政訴訟法第五條），請求撤銷之原處分為查處後之回函即前述之甲函。

理由：原告因係對補償之金額不服，認金額過低，故提出異議請求發予較高金額之補償費，故行政機關經查處後所回復之甲函，本質上即為否准原告增加補償費金額之請求，至核定補償費之處分，乃授予原告利益之處分，對原告並無不利，故原告並無請求撤銷之利益；是原告應提起課予義務訴訟，請求撤銷之原處分為否准原告增加補償費請求之甲函，並請求行政機關作成准再發予補償費之處分。

四、初步研討結果：

採乙說。

五、大會研討結果：

採乙說。

六、相關法條：

(1)行政訴訟法第四條：

人民因中央或地方機關之違法行政處分，認為損害其權利或法律上之利益，經依訴願法提起訴願而不服其決定，或提起訴願逾三個月不為決定，或延長訴願決定期間逾二個月不為決定者，得向高等行政法院提起撤銷訴訟。

逾越權限或濫用權力之行政處分，以違法論。

訴願人以外之利害關係人，認為第一項訴願決定，損害其權利或法律上之利益者，得向高等行政法院提起撤銷訴訟。

(2)行政訴訟法第五條：

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，得向高等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，得向高等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。