



行政訴訟法

● 徐瑞晃 著

行政訴訟法

本書特色

- 本書就行政訴訟法為完整之論述，關於行政訴訟法準用民事訴訟法部分，均逐一闡述。閱讀本書無須再購買民事訴訟法的書來參考，未曾研讀民事訴訟法之讀者，在閱讀本書後，亦可融會貫通，得知行政訴訟法之整體概念。
- 本書學理與實務並重，透過案例之說明，幫助讀者瞭解法律規定之意義。但除德國之著名案例鄰人訴訟、競爭者訴訟外，均以本國案例為說明，以免讀者對於外國法及本國法產生混淆。
- 行政訴訟法仿效或準用民事訴訟法部分，若行政訴訟實務尚未作成判例，則引用民事訴訟法之學說及普通法院之判例，以供讀者參考。
- 本書之編撰，原則上按照行政訴訟法法條之順序，以便讀者查閱。



五南文化事業

ISBN 978-957-11-5680-4 (588)



9 789571 156804

00600

五南圖書出版公司



行政訴訟法

● 徐瑞晃 著

國家圖書館出版品預行編目資料

行政訴訟法／徐瑞晃著。 — 初版。 — 臺北市：五南，2009.08
面：公分
參考書目：面
ISBN 978-957-11-5680-4（平裝）

1. 行政訴訟法

588.16

98010393



4T36

行政訴訟法

作 者 — 徐瑞晃(181.4)

發行人 — 楊榮川

總編輯 — 龐君豪

主 編 — 劉靜芬 林振煌

責任編輯 — 李奇葵 王政軒

封面設計 — P.Design視覺企劃

出 版 者 — 五南圖書出版股份有限公司

地 址：106台北市大安區和平東路二段339號4樓

電 話：(02)2705-5066 傳 真：(02)2706-6100

網 址：<http://www.wunan.com.tw>

電子郵件：wunan@wunan.com.tw

劃撥帳號：01068953

戶 名：五南圖書出版股份有限公司

台中市駐區辦公室/台中市中國區中山路6號

電 話：(04)2223-0891 傳 真：(04)2223-3549

高雄市駐區辦公室/高雄市新興區中山一路290號

電 話：(07)2358-702 傳 真：(07)2350-236

法律顧問 元貞聯合法律事務所 張澤平律師

出版日期 2009年8月初版一刷

定 價 新臺幣600元



序

我國行政訴訟法自21年11月17日國民政府公布施行後，已歷經數十年，因法律之規定過於簡略，且訴訟類型僅有撤銷訴訟一種，早已不敷社會之需要。司法院經過多年之研修，克服種種的障礙，終於完成修正條文之立法程序，在87年10月28日公布，並定自89年7月1日施行。

舊行政訴訟法僅有法條34條，修正後增為308條，訴訟類型除撤銷訴訟外，增加確認訴訟與給付訴訟，更突破性的引進德國的課予義務訴訟。我國之行政訴訟制度，一時燦然大備，足以跟法治之先進國家並駕齊驅。惟行政訴訟制度大幅度之變革，且大量的仿效德國行政法院法之條文，適用上難免發生諸多疑義，則有賴學術界及實務界共同努力解決。

筆者有幸，在行政訴訟制度變革時躬逢其盛。行政訴訟法修正案通過後，先奉調至行政法院辦事，而於89年7月1日新法施行時，亦即為高等行政法院成立時，改調台北高等行政法院兼任庭長職務，在行政法院系統的第一線，適用全新的訴訟法，疑難問題處處可見，既無先例可資援引，亦乏學說可供參考，當時的心情可說是隨時準備面對挑戰。中國文化大學法學院院長姚思遠先生，在行政訴訟法修正案通過後，率先開課，邀我擔任行政訴訟法之教席，實務上遇到的問題得藉助學理之討論而獲得解決，正是教學相長可貴之處。自從遷調行政法院後，除在文化大學兼課外，先後擔任司法院司法人員研習所培訓高等行政法院法官理論課程、律師轉任法

官職前訓練班及智慧財產專業法官培訓研習班之行政訴訟法講座。在司法人員研習所擔任行政訴訟法講座時，因多次編寫講義，遂興起撰寫行政訴訟法教科書之念頭。余才疏學淺，豈敢著書立說，祇是將多年之行政訴訟審判及教學經驗留下紀錄，希望藉此拋磚引玉，帶動實務界之研究風氣。大學時受業於姚瑞光老師及楊建華老師，除敬佩兩位民事訴訟法大師之博學外，亦對訴訟法產生濃厚之興趣。高山仰止，景行行止。這次不自量力的寫了這本書，因限於個人的能力與學識，亦祇是狗尾續貂。

雖然多年前即已萌生寫這本書的念頭，但因公務繁忙，一再蹉跎，真正動筆是在96年的下半年，前後花了將近兩年的時間。這兩年來，慈母見背，又罹患痛風、腎結石、膽管等疾病，身心頗受煎熬。幸賴佛菩薩保佑，以及忿怒蓮師金剛盔甲的護衛，終能克服重重難關，完成寫作。司法的工作一向不輕鬆，加上寫作的壓力，疲憊在所難免。儘量找出時間，邀約三五好友，攀登名山百岳，遨遊在山林之間，是紓解壓力最好的方法。一對兒女，乖巧又貼心，時時關心我的健康，則是最佳的精神支柱。半年前，同事蕭惠芳法官得知我的書快寫完，熱心的幫忙找出版公司，最後在蕭法官及劉錫賢法官、林洲富法官的幫忙下，敲定出版公司。在出版事宜決定後，因約定的交稿期限在即，祇好鼓起餘勇，就像馬拉松賽跑最後衝刺一樣，奮力向前，終於寫完這本書。對於熱心幫忙的幾位法官，謹此誌謝。

87年修正之行政訴訟法，大致可分為三部分，一為仿效德國行政法院法部分，例如第4條至第6條之訴訟類型、第41條之獨立參加訴訟、第196條及第197條關於判決之特別規定；二為自定部分，即修正時自行訂定之條文，例如當事人、送達、期日及期間、起訴、上訴審程序等各章節；三為準用民事訴訟法部分。其中以自定部分所佔數量最多，而自定部分則大多參考民事訴訟法而來，再加上準用民事訴訟法部分，整部行政訴訟法除

部分仿效外國法之外，幾乎是民事訴訟法的翻版，甚至可說以民事訴訟法之規定為主體結構。故研究行政訴訟法，不得輕忽民事訴訟法學者之意見及普通法院之實務見解。我國民事訴訟法製定之初，雖以歐陸法律為藍本，但這幾十年來，深受日本學說之影響，近年來修改民事訴訟法，亦多參考日本民事訴訟法，再加上實務運作所形成之見解，現在之民事訴訟法可謂已本土化了。現行行政訴訟法之闡述，最大的困難就在如何使德國行政法院法與本土化之民事訴訟法接軌。本書試圖完成這個任務，但沒有完全成功。

本書不採逐條釋義之方式，不以解釋條文之內容為滿足，同時引用學說與實務見解，作文義及學理之闡述，但編撰時原則上按照法條之順序，以便讀者查閱。行政訴訟法係一部完整的法典，論述時不得任作取舍，關於準用或仿效民事訴訟法部分，本書均逐一論述，讀者無須在行政訴訟法之外，另買一本民事訴訟法的書參考。在準用或仿效民事訴訟法之部分條文，因行政法院未作成判例或決議，故視情況引用普通法院之判例或決議，以供參考，並註明案號，讀者可按圖索驥。

本書撰寫時，參考國內許多民事訴訟法及行政訴訟法學者之著作，但因行政訴訟法修正不久，或有學者尚未討論，實務上亦未作成判例之問題，則參考日本之學說及判例，以為輔助。甚至於在無學說及判例為依據之情況下，本書亦提出個人見解，以供讀者參考。若有意見不成熟或謬誤之處，尚祈不吝指正。

藏傳佛教有一套講解經論的秘訣，即科判攝義、細解頌義、歸納中心等三綱要。所謂科判攝義，係以最精簡之語句將所有內容攝集總括出來，故須如猛虎跳澗，一躍而過。所謂細解頌義，係一絲不苟，詳盡的解釋每一字句，窮盡字句間的微義、隱義，故須如烏龜爬行。所謂歸納中心，係將每個段落文句之中心意義作歸納，抓住各個主題，使其他相似意義與理

由無法破斥、替代，故須如雪山獅子，威伏群獸。本書之撰寫儘量遵守上述三個原則，效果如何，則有待讀者之指正。

徐瑞冕

98年6月



目錄

■ 序.....	i
----------	---

緒論

■ 第一章 行政訴訟.....	3
-----------------	---

第一節 行政訴訟之意義	3
第二節 行政訴訟制度之沿革	7
第一項 行政訴訟制度之起源與發展	7
第二項 我國行政訴訟制度之成立與發展	14
第三節 我國憲法下之行政訴訟	17
第四節 行政訴訟與民事訴訟之關係	20

■ 第二章 行政訴訟法.....	25
------------------	----

第一節 行政訴訟法之意義與性質	25
第二節 行政訴訟法之法源	26
第三節 行政訴訟法規定之種類	27

本論

第一編 總 則

■ 第一章 行政訴訟事件	35
第一節 行政訴訟之範圍	35
第一項 公法上之爭議	35
第二項 例外規定	45
第三項 民刑事訴訟與行政爭訟程序之關係	49
第四項 審判權之衝突	50
第二節 行政訴訟之界限	54
第三節 行政訴訟之類型	57
第四節 撤銷訴訟	61
第一項 撤銷訴訟之意義	61
第一款 性 質	61
第二款 訴訟標的	62
第二項 撤銷訴訟之對象	64
第一款 原處分主義與裁決主義	64
第二款 德日立法例	65
第三款 我國之規定	68
第一目 原處分主義	68
第二目 訴願之先程序	69
第四款 行政處分之存在	71
第五款 行政處分之違法	83
第六款 以訴願決定為訴訟對象	85
第三項 原告適格	85

第一款 意 義	85
第二款 原告之主張責任	87
第三款 權利或法律上利益受損害之判斷	89
第四項 訴願前置	94
第五項 起訴期間	96
第五節 請求應為行政處分之訴訟	97
第一項 意 義	97
第二項 類 型	100
第三項 特別實體判決要件	101
第一款 依法申請	101
第二款 申請作成行政處分	101
第三款 行政機關怠為處分或駁回請求	103
第四款 訴願前置主義	104
第五款 權利或法律上利益受損害	105
第六款 起訴期間	105
第六節 確認訴訟	106
第一項 意 義	106
第二項 確認行政處分無效之訴訟	107
第一款 意 義	107
第二款 行政處分之無效	108
第三款 踐行確認程序	109
第四款 即受確認判決之法律上利益	110
第五款 確認訴訟補充性原則之例外	112
第三項 確認公法上法律關係成立或不成立之訴訟	113
第一款 意 義	113
第二款 公法上法律關係成立或不成立	113
第三款 即受確認判決之法律上利益	116

第四款 已不得提起撤銷訴訟	116
第四項 確認已消滅行政處分為違法之訴訟	117
第一款 意 義	117
第二款 具備撤銷訴訟之實體判決要件	118
第三款 行政法院判決前行政處分已消滅	119
第四款 即受確認判決之法律上利益	122
第五項 其他之確認訴訟	124
第七節 公法上一般給付訴訟	125
第一項 意 義	125
第二項 類 型	126
第一款 財產上給付訴訟	126
第二款 非財產上給付訴訟	128
第三款 公法上契約給付訴訟	129
第四款 公法上結果除去請求訴訟	130
第五款 預防性不作為訴訟	131
第三項 特別實體判決要件	134
第一款 公法上原因而生之給付	134
第二款 財產上給付或請求作成行政處分以外之其他非財產上之給付	135
第三款 權利或法律上之利益受損害	136
第四款 不屬於應在撤銷訴訟中併為請求之給付	136
第八節 其他類型之訴訟	137
第一項 合併請求財產上給付之訴訟	138
第一款 意 義	138
第二款 特別實體判決要件	140
第一目 須提起其他行政訴訟	140
第二目 其他行政訴訟必須合法	140
第三目 其他行政訴訟之訴訟類型	141

第四目 無須經協議程序	142
第三款 損害賠償訴訟適用本法第8條之可能性	143
第二項 維護公益訴訟	145
第一款 意 義	145
第二款 特別實體判決要件	146
第一目 人 民	146
第二目 維護公益	146
第三目 無關自己權利及法律上利益之事項	147
第四目 行政機關之違法行為	148
第五目 以法律有特別規定者為限	148
第六目 準用撤銷、確認或給付訴訟有關之規定	149
第三項 選舉罷免訴訟	149
第四項 無名訴訟	150

■ 第二章 行政法院..... 153

第一節 行政法院之意義	153
第二節 行政法院之管轄權	154
第一項 管轄之意義	154
第二項 管轄之分類	155
第三項 審判籍	157
第一款 普通審判籍	158
第一目 法人之普通審判籍	158
第二目 自然人之普通審判籍	159
第二款 特別審判籍	161
第四項 審判籍之牽連與競合	165
第五項 指定管轄	166
第一款 指定管轄之原因	166

第二款 指定管轄之程序	167
第六項 管轄恆定	168
第七項 訴訟之移送	169
第三節 行政法院職員之迴避	171
第一項 法官之迴避	171
第一款 自行迴避	171
第二款 聲請迴避	174
第三款 職權裁定迴避	177
第四款 許可迴避	177
第二項 書記官及通譯之迴避	178

■ 第三章 當事人 179

第一節 當事人之意義	179
第二節 當事人能力	180
第三節 當事人適格	182
第一項 當事人適格之意義	182
第二項 原告適格	184
第三項 被告適格	186
第四節 訴訟能力	191
第五節 選定或指定當事人	195
第一項 意義	195
第二項 選定或指定當事人之要件	196
第三項 選定或指定當事人之程序	197
第四項 選定或指定當事人之效力	198
第五項 被選定當事人資格、權限之追認及補正	199
第六節 公益社團法人之團體訴訟	200
第七節 共同訴訟	202

第一項 共同訴訟之意義	202
第二項 共同訴訟之要件	203
第三項 共同訴訟之種類	207
第四項 共同訴訟人間之關係	208
第一款 普通共同訴訟人間之關係	208
第二款 必要共同訴訟人間之關係	209
第五項 共同訴訟之續行與通知	211
第八節 訴訟參加	211
第一項 訴訟參加之意義	211
第二項 訴訟參加之種類	212
第一款 必要共同訴訟之獨立參加	213
第二款 利害關係人之獨立參加	215
第三款 輔助參加	217
第一目 利害關係人之輔助參加	217
第二目 行政機關參加	218
第三項 訴訟參加之程序	218
第一款 命令參加訴訟	219
第二款 聲請參加訴訟	220
第三款 聲明參加訴訟	220
第四款 擬制參加	221
第四項 參加人之法律地位與權限	222
第五項 參加訴訟之效力	224
第六項 輔助參加之特別規定	226
第一款 承當訴訟	226
第二款 告知訴訟	227
第九節 訴訟代理人及輔佐人	228
第一項 訴訟代理人	228

第二項 輔佐人	233
---------	-----

■ 第四章 訴訟程序..... 235

第一節 行政訴訟程序之原則	235
第二節 當事人書狀	244
第一項 書狀之程式	244
第二項 書狀之提出	246
第三項 當事人書狀之補正	247
第四項 以筆錄代書狀	247
第三節 送 達	248
第一項 送達之意義	248
第二項 送達之機關	248
第三項 應受送達人	249
第四項 應送達之文書	253
第五項 送達之處所	253
第六項 送達之方法	254
第七項 送達之期間	263
第八項 送達證書	264
第四節 期日及期間	265
第一項 期日及期間之意義	265
第二項 期 日	266
第一款 期日之種類	266
第二款 期日之指定	266
第三款 期日之開始及終了	267
第四款 期日之變更及延展	267
第三項 期 間	268
第一款 期間之種類	268

第二款 期間之起算及計算	270
第三款 期間之伸縮	271
第四款 聲請回復原狀	271
第五節 訴訟卷宗	275
第六節 訴訟費用	277
第一項 訴訟費用之負擔	277
第一款 訴訟費用之意義	277
第二款 裁判費之計算及預納	277
第三款 訴訟費用負擔之標準	279
第四款 訴訟費用之裁判	281
第五款 訴訟費用額之確定	283
第六款 訴訟費用負擔規定之準用	283
第二項 訴訟費用之擔保	284
第三項 訴訟救助	288

第二編 高等行政法院第一審訴訟程序

■ 第一章 通常訴訟程序	295
第一節 起 訴	295
第一項 起訴之程式	295
第二項 訴狀記載之事項	295
第三項 起訴之效力	298
第二節 實體判決要件	301
第一項 實體判決要件之意義	301
第二項 一般實體判決要件之內容	302
第三項 實體判決要件之審查	306
第三節 權利保護之利益（狹義之訴之利益）	308