

國立臺灣大學法律學院法律學研究所



碩士論文

Graduate Institute of Law

College of Law

National Taiwan University

Master's Thesis

機關間行政行為效力之研究

—以多階段行政處分為中心

A Study on Legal Effects of Administrative Behaviors
between Administrative Agencies: Focus on Multi-stage
Administrative Disposition

林姍君

Pei-Chun Lin

指導教授：林明鏘博士

Advisor: Prof. Dr. Ming-Chiang Lin

西元 2024 年 11 月

November 2024

謝辭



本論文的完成要感謝許多人，首先是指導本論文的林明鏘教授，從我碩士班一年級對於學術文章撰寫十分懵懂生疏，到二年級跟著教授一起學習如何架構論文，直至本論文逐漸成型，其中關於確定題目、發展段落、選擇參考文獻等諸多方面，林教授除給予我充分的自由，也時常和我討論、提供建議。再者，須感謝口試委員程明修教授、傅玲靜教授，二位教授於論文口試時均不吝指出許多有疑義之處，並提供務實有效的修改建議，不僅讓我獲益良多，也期許自己未來能持續精進學術能力，問更好的問題、尋找更切實的答案。

此外，十分感謝我的家人、朋友在研究所期間給予我諸多關心，特別是在我懷疑自己、覺得自己不夠好，或瞻前顧後、裹足不前時，立言總是客觀地為我分析現況、給予建議、分享經驗；品欣會溫柔地問我、要我找出三件肯定自己的事情；庭安則是一次又一次承接住我的情緒。謝謝你們一直以來的陪伴，讓我知道即便在我對自己失去信心時，也會被穩穩地接住。

最後，我深知本論文最終的結果仍受限於現階段我的個人能力有限，而有諸多未臻成熟之處，但林明鏘教授常跟我說：「論文都會越改越好，這就是你這個階段的總結。」，這趟撰寫論文的旅程也讓我清楚瞭解追求完美反而不可得，不如踏實地持續累積才能對自己交代。套一句林教授在課堂上常常叮囑我們的：要務實地回應臺灣本土的問題，希望本論文已能盡力呈現現階段的我如何看待及回應這個時空背景下的當代本土議題。

摘要

本文聚焦於多階段行政處分之研究，分別就其定義、定性、類型化及行政爭訟途徑為分析。首先，按行政程序法第 140 條第 2 項規定及學說見解之爬梳歸納可知，多階段行政處分之核心在於其他行政機關依法參與處分作成程序。是以，多階段行政處分之定義為：依法須經其他行為機關之參與，始得作成之行政處分。再者，以法定參與行為所具有之拘束力為判斷標準，得將多階段行政處分區分為「法律上拘束力型」及「事實上拘束力型」，前者為參與行為對終局處分具有法律上拘束力，在滿足對外性要件之前提下，屬行政處分，例外肯認其單獨爭訟之容許性；後者則指參與行為對終局處分僅具事實上拘束力，即便對外使相對人知悉參與決定，亦因未直接發生法律效果而非行政處分，則僅得於終局處分爭訟程序中，由受理訴願機關及行政法院一併就參與行為之適當性或適法性為審查。

最後，非行政處分之參與行為亦可能間接導致相對人權益侵害，例如，前階段機關消極不作為或為內部否准，導致整體程序中斷，後階段機關因此不作成終局處分，又如，後階段機關根據前階段機關之參與決定，作成不利於相對人之終局處分。從而，在對終局處分之爭訟程序中，行政法院之審查範圍及於前階段機關之參與決定，前階段機關應為行政訴訟法第 42 條所定之利害關係人之獨立參加，屬受判決效力主觀範圍所及之訴訟當事人。此外，相對人得請求確認參與決定違法或命前階段機關作成有利於己之決定，則判決效力客觀範圍將及於前階段機關之參與決定，始能充分保障相對人之權益，俾使紛爭一次解決及防免裁判矛盾。

關鍵字：多階段行政處分、多階段行政程序、行政法上意思表示、訴訟參加、農地農用認定



ABSTRACT

This thesis focuses on multi-stage administrative disposition, especially the definition, types, characterization, and administrative remedy process. First of all, in compliance with article 140 (2) of Administrative Procedure Act and analysis of scholars' opinions, the definition of multi-stage administrative disposition is: the administrative disposition that needs other administrations providing assistance in accordance with law.

Secondly, because the key concept of multi-stage administrative disposition is engagement by other administrations in accordance with law, multi-stage administrative disposition can be typed as legally-binding type and non-legally-binding type. In legally-binding type, the administrative decision made by former-stage administration has legally binding to latter-stage administration so it can be characterized as administrative disposition if it is made to the party concerned. In addition, the party concerned can sue the former-stage administration directly.

On the contrary, in non-legally-binding type, the administrative decision made by former-stage administration only has non-legally binding to latter-stage administration so it cannot be characterized as administrative disposition although it is made to the party concerned. Besides, the party concerned can only sue the latter-stage administration but meanwhile Petitions Reviewing Commission and Administrative Court have power to review former-stage administrative decision.

Lastly, in non-legally-binding type, when Administrative Court reviewing former-stage administrative decision, in order to protect the rights of the party

concerned adequately, this thesis suggests that: (1) former-stage administration should entry into this litigation as a third party, in compliance with article 42 of Administrative Litigation Act; (2) because of (1), the party concerned can claim for a judgment to confirm that former-stage administrative decision is illegal or to demand that former-stage administration render an administrative disposition with certain content.

Keywords : multi-stage administrative disposition, multi-leveled administrative procedure, declaration of intention in the administrative law, intervention in litigation, identification of agricultural land for agricultural usage

目次



謝辭	I
摘要	II
ABSTRACT	III
目次	V
圖次	XIII
表次	XIII
第一章 緒論	1
第一節 問題提出及名詞定義	1
第一項 機關間行政行為之定義	1
第二項 問題提出	3
第二節 研究文獻回顧	5
第三節 研究方法與研究範圍限制	7
第四節 論文架構	8
第二章 多階段行政處分之定義與概念辨析	10
第一節 多階段行政處分之制度目的	10



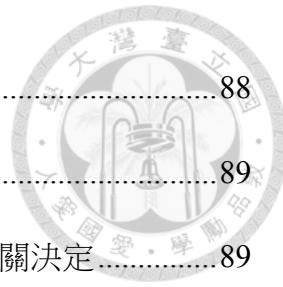
第二節 行政處分之傳統要件	11
第一項 行政處分之要件內涵	11
第二項 行政處分之法效性要件	14
第一款 直接發生法律效果	15
第二款 對外發生法律效果	17
第三項 小結	18
第三節 多階段行政處分之定義	19
第一項 多階段行政處分之定位	19
第二項 多階段行政處分之要件	24
第一款 其他行政機關客觀上參與行政處分之作成	26
第二款 其他行政機關依法應參與行政處分之作成	28
第三款 其他行政機關基於職權參與行政處分之作成	30
第一目 管轄權、職權與權能之概念	31
第二目 其他機關基於職權之參與行為	34
壹、參與機關之管轄權	35
貳、參與機關之職權	37
第三目 參與行為逾越法定職權範圍	38
第四款 小結	39
第四節 多階段行政處分相關概念辨析	40
第一項 多階段行政處分之廣狹義內涵	40
第一款 狹義之多階段行政處分	40
第二款 廣義之多階段行政處分	41



第三款 本文見解：狹義說.....	42
第二項 多階段行政處分與多階段行政程序.....	43
第一款 狹義之多階段行政程序.....	44
第二款 廣義之多階段行政程序.....	44
第三款 最廣義之多階段行政程序.....	44
第四款 多階段行政處分與多階段行政程序之關係及異同.....	45
第五節 立法擇用多階段行政處分之優劣.....	47
第一項 學說見解.....	48
第二項 本文見解.....	49
第三章 多階段行政處分之定性與類型	51
第一節 多階段行政處分中兩階段行為之定性.....	51
第一項 前階段機關決定之性質.....	51
第一款 前階段機關決定之態樣.....	51
第二款 前階段機關決定之定性.....	53
第一目 早期見解.....	53
第二目 晚近見解.....	54
壹、前階段機關決定非行政處分	54
貳、前階段機關決定為行政處分	57
一、實質決定性作用說.....	57
二、行政處分權限說.....	59
(一) 行政處分權限之理論意涵.....	60



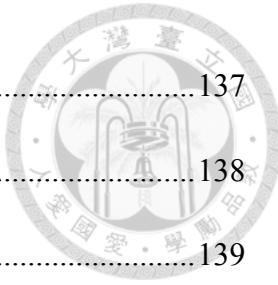
(二) 前階段機關是否具行政處分權限？	62
(三) 欠缺行政處分權限之法律效果	67
三、本文見解	69
(一) 對學說見解之回應	70
(二) 本文嘗試提出：前後階段間拘束力說	72
第三目 小結	73
第二項 後階段機關決定之性質	74
第三項 前階段機關決定對後階段機關決定之效力	76
第一款 法律上拘束力	77
第二款 事實上拘束力	78
第三款 小結	79
第四項 小結	80
第二節 垂直關係與水平關係之多階段行政處分	81
第一項 垂直關係之多階段行政處分	82
第一款 同一行政主體間之垂直關係	82
第二款 不同行政主體間之垂直關係	83
第二項 水平關係之多階段行政處分	84
第三項 垂直關係與水平關係之多階段行政處分	86
第四項 小結	87
第四章 多階段行政處分之行政爭訟途徑	88



第一節 原則作法：前階段機關決定不得單獨爭訟	88
第一項 僅得對後階段機關決定為爭訟	89
第二項 受理訴願機關與行政法院之審查範圍包含前階段機關決定	89
第三項 相關實務見解	92
第一款 農用證明核發案	92
第二款 私運貨物進口案	94
第三款 欠稅營利事業負責人限制出境案	96
第四項 原則作法之衍生問題與解決方法	98
第一款 衍生問題	98
第二款 解決方法	99
第一目 改變受理訴訟機關	99
第二目 改變爭訟客體	99
第三目 本文見解：改變爭訟客體	100
第五項 小結	101
第二節 例外作法：前階段機關決定得單獨爭訟	102
第一項 前階段機關決定構成行政處分	103
第二項 後階段機關依法應尊重前階段機關決定而不得變更	103
第三項 前階段機關決定已直接送達或以他法使相對人知悉	105
第四項 相關實務見解	107
第一款 欠稅營利事業負責人限制出境案	107
第二款 大眾捷運系統聯合開發投資人甄選案	108
第三款 進口貨物反傾銷稅課徵案	112



第五項 小結	116
第三節 本文見解：多數見解之修正	118
第一項 多數見解僅肯認唯一例外	118
第二項 問題轉向：二個問題尚待釐清	120
第一款 例外情形之再探究	121
第一目 前階段機關是否有作成行政處分之主觀意思？	121
壹、民法上意思表示	122
一、主觀要件：法效意思	122
(一) 行為意思	122
(二) 表示意識	123
(三) 效果意思	124
二、客觀要件：表示行為	125
貳、行政法上意思表示	126
一、肯定說	127
(一) 德國聯邦行政程序法規定	127
(二) 行政機關主觀要件之判斷	128
(三) 行政機關欠缺主觀要件之效果	129
(四) 相關實務見解	130
二、否定說	131
三、本文見解：修正肯定說	132
第二目 前階段機關是否逾越法定職權？	136
壹、法定職權範圍為成立要件或合法要件？	137



一、成立要件說.....	137
二、合法要件說.....	138
三、本文見解：合法要件說.....	139
 貳、行政處分之合法要件.....	140
一、容許性要件.....	140
二、形式合法要件.....	141
三、實質合法要件.....	142
參、行政處分欠缺合法要件之法律效果.....	143
一、違法行政處分法律效果之種類.....	143
二、無效或得撤銷之判斷.....	145
(一) 未經授權而違背法規有關專屬管轄之規定或缺乏事務權限.....	145
(二) 其他重大明顯之瑕疪.....	148
肆、參與行為逾越法定職權之法律效果.....	149
第三目 小結.....	150
第二款 原則作法之再探究.....	150
第一目 原則禁止就前階段機關決定單獨爭訟之正當性基礎.....	150
第二目 原則作法下相對人之權益保障.....	151
壹、屬事實行為之前階段機關決定具權益侵害可能性.....	152
貳、原則作法下前階段機關之訴訟主體地位.....	153
一、行政訴訟之訴訟參加類型.....	153
二、本文見解：利害關係人之獨立參加.....	155



第三目 小結.....	158
第五章 農用證明核發案分析.....	160
第一節 爭議事實與行政法院見解.....	160
第二節 與行政法院先前判決比較.....	162
第三節 農用證明核發案三面關係之再探討.....	165
第一項 審查小組與農業主管機關間.....	165
第二項 農業主管機關與稅捐稽徵機關間.....	167
第三節 小結.....	170
第六章 結論	172
參考文獻.....	176



圖次

圖 1 機關間法定參與行為類型圖	3
圖 2 本文研究範圍概念圖	8
圖 3 行政處分構成要件概念圖	14
圖 4 行政處分類型圖	23
圖 5 多階段行政處分救濟途徑圖	117
圖 6 農用證明核發案案例範圍比較圖	163

表次

表 1 行政處分傳統要件比較表	11
表 2 多階段行政處分概念內涵比較表	25
表 3 多階段行政程序概念比較表	47
表 4 多階段行政處分參與行為定性比較表	73
表 5 多階段行政處分前後階段關係比較表	80

第一章 緒論

第一節 問題提出及名詞定義

第一項 機關間行政行為之定義

所謂「機關間之行政行為」種類繁多，行政機關對另一行政機關所為行政決定之參與，其態樣、功能、目的及權限等均有所差異，涉及行政機關組織架構及內部之權限分配，而有多種不同種類。其中，行政機關可能並非基於法規規定而為參與，諸如行政程序法第 19 條所定單純提供事實上協力之職務協助行為，抑或行政機關所為有效之行政處分對另一行政機關產生構成要件效力，均屬對另一機關決定作成程序之介入與參與。與此相對，行政機關亦可能按照法規之要求而參與另一機關行政決定作成程序，在基於法規規定而為參與之類型中，根據法定參與行為介入終局決定程度之輕重，得以大致將不同行政機關間之法定參與行為從最高程度之參與，即共決型參與，至最低程度之參與，即諮詢型參與，予以光譜式區分¹，以下分別加以說明。

首先，參與程度最高者為複數行政機關須共同決定，即以該複數行政機關意思表示之一致性為前提，又可進一步區分為二行政機關作成共同行政處分，以及二行政機關之意思決定間具有條件關係者²。申言之，前者係指訴願法第 6 條規定二以上不同隸屬或不同層級之機關共為之行政處分，由二行政機關主觀上基於共同意思對相對人所為之共同處分；後者則指後階段機關之決定須以前階段機關之



¹ 李建良（2022），《多階段行政處分論》，頁 211-212，臺北：元照；傅玲靜（2004），〈由行政之參與論於許可程序中迅速原則之實現—以德國聯邦行政程序法為中心〉，《中原財經法學》，第 13 期，頁 78。

² 傅玲靜，前揭註 1，頁 78。

意思表示存在為前提，即以前階段機關決定作為後階段機關決定之解除條件³。

再者，參與程度最低者為前階段機關對後階段機關所為之資訊提供行為，亦即前階段機關根據法規規定單方面對後階段機關提供必要之資訊，屬觀念通知，後階段機關無須就其通知為任何回覆⁴。此種提供資訊行為，僅係類似於職務協助，對於後階段機關不具有拘束力，惟行政程序法第 19 條第 2 項各款所定者，「行政機關執行職務時，有下列情形之一者，得向無隸屬關係之其他機關請求協助：一、因法律上之原因，不能獨自執行職務者。二、因人員、設備不足等事實上之原因，不能獨自執行職務者。三、執行職務所必要認定之事實，不能獨自調查者。四、執行職務所必要之文書或其他資料，為被請求機關所持有者。五、由被請求機關協助執行，顯較經濟者。六、其他職務上有正當理由須請求協助者。」係基於請求而為之職務協助，然此處之提供資訊行為則係基於法規規定而為者，故提供資訊行為僅類似於職務協助，二者仍有所差異。

此外，在共同決定與意見提供之間，仍存在其他行政機關間參與之可能，從而，複數行政機關間存在許多類型之參與行為，如依基於法規而為參與之強度高低為區分標準，如圖 1 所示，得為光譜式分類。其中，關於多階段行政處分於此光譜中之定位，亦即何一種類之機關間行政行為可能以多階段行政處分之行為形式為之，除共同決定中之共同行政處分非屬多階段行政處分外（詳參本文第二章、第三節、第二項、第一款），從參與程度高至低之各類機關間行政行為，皆可能存在多階段行政處分⁵，此與多階段行政處分之定義密切相關，本文將於（詳參本文

³ 傅玲靜，前揭註 1，頁 78，註 62。

⁴ 傅玲靜，前揭註 1，頁 78。

⁵ 須特別說明的是，本文認為，即便是單純之資訊提供行為，只要係基於法規規定所為，未踐行參與機關提供資訊之程序，將造成終局處分因此有違法瑕疵，則即屬多階段行政處分。



第二章、第三節、第二項)為更進一步之說明。

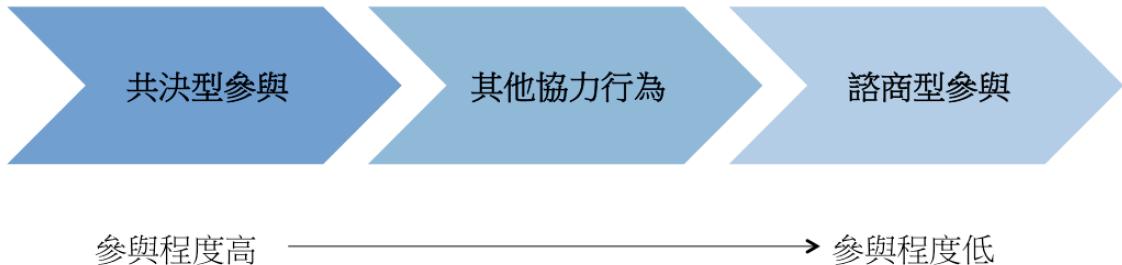


圖 1 機關間法定參與行為類型圖⁶

第二項 問題提出

本研究「機關間行政行為效力之研究—以多階段行政處分為中心」所關注之問題，乃一行政機關作成之行政決定，將對其他機關造成何種影響，倘該機關所作成者係有效之行政處分，則將對原處分機關以外之其他行政機關產生構成要件效力，即該處分之規制內容將對其他機關產生拘束力。此外，倘此二機關間存在依法必要參與之前提關係，例如，後階段行政機關之決定依法應以前階段機關決定為前提，則屬多階段行政處分。本論文將聚焦於對多階段行政處分之研究，並在第五章的案例分析中，簡要兼及構成要件效力之討論。

舉例而言，按外國人投資條例第 7 條第 2 項規定「投資人申請投資於法律或基於法律授權訂定之命令而限制投資之事業，應取得目的事業主管機關之許可或同意。」，次按經濟部投資審議委員會所訂定之「僑外投資負面表列—禁止及限制僑外人投資業別項目」，將「有線廣播電視系統經營、衛星廣播電視事業（直播衛星廣播電視服務事業）或第一類電信事業」列為「限制僑外人投資業別」，以及有

⁶ 資料來源：作者自製。

線廣播電視法第 9 條第 4 項、同條第 5 項規定⁷及衛星廣播電視法第 4 條第 3 項⁸規定對於外國人持股成數之限制，可知有線廣播電視及衛星廣播電視事業均為限制僑外人投資業別，則投資人申請投資於有線廣播電視或衛星廣播電視事業，須先經國家通訊傳播委員會之許可或同意，再由經濟部投資審議委員會為審核，從而，經濟部投資審議委員會就投資人之申請作成准駁決定前，依法規之規定，須以取得國家通訊傳播委員會之許可或同意為前提，而此種由法規所明定之前後兩階段關係之性質為何？國家通訊傳播委員會所為許可或同意應如何定性？國家通訊傳播委員會所為之許可或同意，對經濟部投資審議委員會有何效力？倘國家通訊傳播委員會消極不作為，將導致程序中斷而無法延伸至經濟部投資審議委員會，申請人應如何加以救濟？又倘經濟部投資審議委員因國家通訊傳播委員會不為許可或同意為由，對投資人之申請為駁回處分，則申請人又該如何救濟？何種救濟途徑之設計始能充分保障申請人之權益？

這些問題除涉及前階段機關決定本身之爭議外，亦包含前階段機關決定對後階段機關決定所造成之影響，從而，多階段行政處分由於存在複數行政機關及多個行政決定，使其雖作為行政處分的一種類型，然而，卻存在特定的法律爭議，學說及實務上引起最多關注者，毋寧為多階段行政處分之定義、概念辨析與行政救濟等問題，以下將作簡要之文獻回顧加以說明。

⁷ 有線廣播電視法第 9 條第 4 項規定：「外國人直接及間接持有系統經營者之股份，合計應低於該系統經營者已發行股份總數百分之六十，外國人直接持有者，以法人為限，且合計應低於該系統經營者已發行股份總數百分之二十。」同條第 5 項規定：「前項所定間接持股之計算方式，依本國法人占系統經營者之持股比例乘以外國人占該本國法人之持股或出資額比例計算之。」

⁸ 衛星廣播電視法第 4 條第 3 項規定：「外國人直接持有衛星廣播電視事業之股份，應低於該事業已發行股份總數百分之五十。」



第二節 研究文獻回顧

在我國既有文獻中，對於多階段行政處分之討論最多者，莫過於其定義、定性與行政救濟爭議此三部分，以下分述之。

首先，由於我國行政程序法上欠缺對於多階段行政處分之定義性規定，學者間對於其定義亦存在不同闡釋，例如，有指出前階段機關參與處分作成程序⁹，或有強調前階段機關「依法」參與處分作成程序¹⁰，亦有著重於前後機關本於各自職權參與者¹¹，則前階段機關欠缺法律規定而僅係任意性提供協助，是否屬於多階段行政處分，並不清楚，又前階段機關本於職權參與，是否為多階段行政處分之要件，亦有疑問。從而，在既有文獻討論中，可能因為學者間對於多階段行政處分內涵之相異闡釋，而無法明確就多階段行政處分加以定義。此外，有學者認為唯有前階段機關決定屬行政內部行為，才是多階段行政處分¹²，與此相對，另有學者

⁹ 吳志光（2020），《行政法》，10 版，頁 226，臺北：新學林；李震山（2019），《行政法導論》，11 版，頁 321，臺北：三民；林明鏘（2021），《行政法講義》，6 版，頁 213，臺北：新學林；林騰鵠（2020），《行政法總論》，4 版，頁 422，臺北：三民；陳敏（2019），《行政法總論》，10 版，頁 365，臺北：自刊；莊國榮（2021），《行政法》，7 版，頁 112，臺北：元照；黃異（2017），《行政法總論》，8 版，頁 107，臺北：三民。

¹⁰ 李惠宗（2020），《行政法要義》，8 版，頁 353-354，臺北：元照；林錫堯（2018），《行政法概要》，頁 64，臺北：元照；程明修（2016），〈多階段人事行政程序中之行政處分權限〉，氏著，《行政處分的構造》，頁 11，臺北：新學林；廖義男（2003），〈行政處分之概念〉，氏著，《行政法之基本建制》，頁 151，臺北：自刊；蔡震榮（2019），《行政法概要》，3 版，頁 185，臺北：五南；蕭文生（2021），《行政法：基礎理論與實務》，4 版，頁 161，臺北：五南；羅傳賢（2017），《行政程序法論—兼論聽證與公聽會制度》，5 版，頁 186，臺北：五南。

¹¹ 吳庚、盛子龍（2020），《行政法之理論與實用》，16 版，頁 291，臺北：三民；林洲富（2019），《行政法：案例式》，5 版，頁 151，臺北：五南；許宗力（2020），〈行政處分〉，翁岳生主編，《行政法（上）》，4 版，頁 621，臺北：元照；陳新民（2020），《行政法學總論》，10 版，頁 290，臺北：自刊；莊國榮，前揭註 9，頁 112；黃俊杰（2019），《行政法》，5 版，頁 344，臺北：三民。

¹² 廖義男，前揭註 10，頁 154；廖義男（1986），〈公用事業法（一）—國家對公用事業之監督與規範〉，《國立臺灣大學法學論叢》，第 16 卷，第 1 期，頁 53；蔡志方（2004），〈論多階段行政處



認為，縱使前階段機關決定構成行政處分，亦屬多階段行政處分¹³，由是可知，在既有文獻中，對於多階段行政處分之定義，亦存在廣狹之不同見解。

再者，多階段行政處分中，針對前階段機關決定之定性，早期見解著重形式認定，而認為其屬行政內部行為，縱使有對外為表示行為，亦僅為觀念通知¹⁴；晚近見解則傾向於實質認定，個案檢視前階段機關決定是否該當行政處分之要件，就此，另有學者針對前階段機關決定是否構成行政處分進一步為表示，分別有側重於直接性要件之實質決定性作用說¹⁵，以及側重於行政處分容許性要件之行政處分權限說¹⁶。由是可知，對於前階段機關決定在何種情形下將構成行政處分，晚近學說間仍存有不同見解。

最後，由於多階段行政處分係由前階段機關與後階段機關共同協力於最終處分之作成，則倘相對人對該多階段行政處分有所不服，應以前階段機關或後階段機關為爭訟相對人？應以前參與決定或終局處分為爭訟標的？就此，多數見解認為，原則上應以後階段機關為爭訟相對人，就其所為之終局處分為爭訟，並於此爭訟程序中，由受理訴願機關及行政法院一併就前階段機關參與決定為審查¹⁷；唯有在構成三種例外情形下，始得允許相對人單獨以前階段機關為爭訟相對人，對

分》，氏著，《行政救濟與行政法學（三）》，修訂1版，頁490，臺北：正典。

¹³ 吳庚、盛子龍，前揭註11，頁291、325；李建良（2011），〈論多階段行政處分與多階段行政程序之區辨—兼評最高行政法院96年度判字第1603號判決〉，《中研院法學期刊》，第9期，頁301-302；許宗力，前揭註11，頁621-622。

¹⁴ 蔡震榮，前揭註10，頁177。

¹⁵ 廖義男，前揭註10，頁153-154。

¹⁶ 程明修，前揭註10，頁13。

¹⁷ 吳志光，前揭註9，頁228；吳庚（1982），〈行政爭訟之客體—行政處分〉，《憲政思潮》，第59期，頁105；林明鏘，前揭註9，頁213；許宗力，前揭註11，頁621；陳敏，前揭註9，頁365-366；莊國榮，前揭註9，頁112。

前階段機關決定予以爭執¹⁸。然而，此種見解是否妥適，有再研求之必要。

綜上所述，在簡要回顧我國文獻對於多階段行政處分之研究後，可知最主要之爭議係圍繞於其定義、定性與行政救濟問題上，且既有文獻仍有不明瞭或不足之處，因此，本論文將以此為主要之問題意識進行開展，故本論文之問題意識有二：第一，何謂多階段行政處分（定義、定性及類型化）？第二，多階段行政處分應如何為行政救濟？

第三節 研究方法與研究範圍限制

本論文將以文獻回顧法及案例分析法為主要之研究方法，在文獻選擇上，會以我國教科書、專書、期刊與相關論文為主，至於所選取之實務案例，將以行政法院明確說理之指標性判決為先，蓋多階段行政處分於實務上案例繁多，然後續行政法院所採理由不外乎均首見於指標性判決中，故專以指標性判決進行討論，應具一定之代表性。

此外，由於機關間行政行為及多階段行政處分類型繁多，為求討論之精確，本論文之研究範圍首先將限縮於狹義之多階段行政處分，即前階段機關所為之參與行為非行政處分者，惟在部分討論中可能涉及參與行為構成行政處分之說明，在此種情況下，即屬於多階段行政程序，而非多階段行政處分之概念，合先敘明。再者，如圖 2 所示，本文亦限於以下二種多階段行政處分之類型，在申請型之多階段行政處分，係為行政機關依相對人之申請，並由另一機關提供協力後，對相對人作成行政處分，依序歷經「人民向機關 B 申請、機關 A 對機關 B 依法提供必

¹⁸ 吳志光，前揭註 9，頁 227-228；吳庚、盛子龍，前揭註 11，頁 324-326；林明鏘，前揭註 9，頁 214；陳文貴（2021），〈刑事訴訟限制出境（出海）新制立法論〉，《台灣法學雜誌》，第 409 期，頁 97；莊國榮，前揭註 9，頁 113；黃俊杰，前揭註 11，頁 344。



要協助、機關 B 對人民作成行政處分」；而在職權型之多階段行政處分，則為行政機關依職權對相對人作成行政處分，惟在處分作成程序，須由另一機關提供協助，始得為之，係循「機關 A 對機關 B 依法提供必要協助、機關 B 對人民作成行政處分」之過程。在此二類型中，討論重心均聚焦於參與行政處分作成程序之機關 A，諸如，機關 A 所為參與決定之定性、機關 A 所為參與決定對機關 B 所作終局處分之效力、人民得否對機關 A 所為參與決定加以爭訟等。

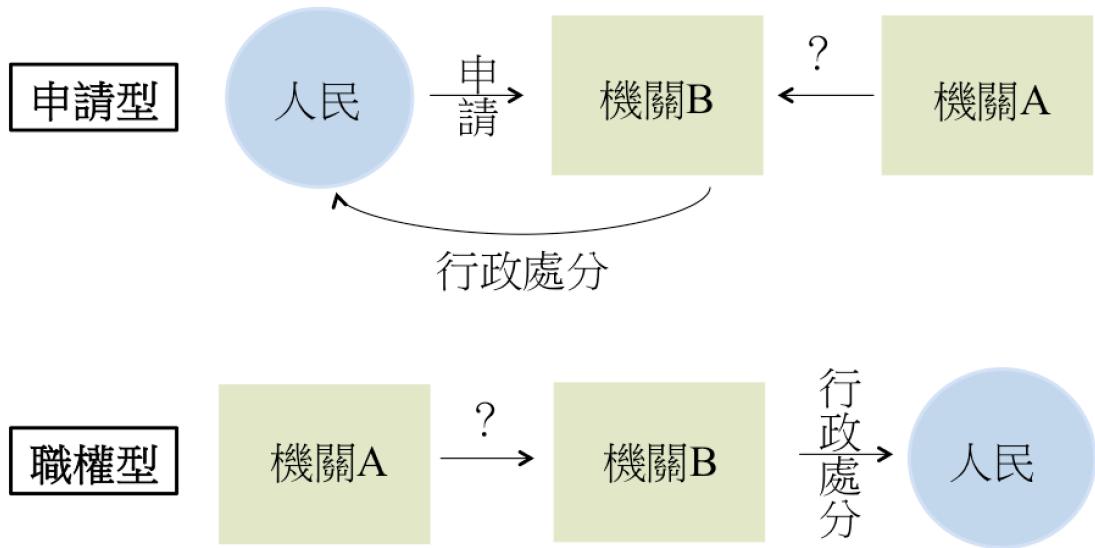


圖 2 本文研究範圍概念圖¹⁹

第四節 論文架構

本論文共分為六章，除第一章緒論為問題提出、文獻回顧、研究方法與範圍之介紹，以及第六章結論為總結性質外，其餘四章之內容中，將聚焦於以下二個問題意識：第一，何謂多階段行政處分（定義、定性及類型化）？第二，多階段行政處分應如何為行政救濟？

首先，關於第一個問題意識，將於第二章就多階段行政處分之定義進行討論，

¹⁹ 資料來源：作者自製。

比較其與傳統之行政處分之差異，並說明多階段行政處分之廣狹義概念及其與多階段行政程序之辨析；再者，將於第三章就前階段機關決定之定性、後階段機關決定之定性，及前階段機關決定對後階段機關決定之效力分別加以說明，並嘗試以法定參與行為之拘束力為標準，將多階段行政處分予以類型化。

再者，關於第二個問題意識，於第四章將聚焦於多階段行政處分之行政爭訟途徑，就多數學說及實務見解為介紹後，分析其不足之處，並嘗試加以修正提出本文之主張。最後，於第五章中，將針對農用證明核發案中所涉之三面關係分別加以討論，將前文所處理的問題意識實際適用於具體個案中進行分析，並就行政處分之構成要件效力為簡要說明。

第二章 多階段行政處分之定義與概念辨析

第一節 多階段行政處分之制度目的

所謂多階段行政處分，係指前階段行政機關基於法規規定而參與後階段機關決定之作成程序，而其制度目的為何，亦即，為何立法者設計以複數行政機關之參與作為最終決定之前提，非無疑問。

本文認為之所以有多階段行政處分之立法設計，係因終局決定所涉行政事務之複雜性及行政專業要求，非僅屬單一行政機關之法定行政管轄範圍所能涵蓋，而係涉及多數行政機關之權限範圍，從而無論是前階段機關或後階段機關均無從單獨作成正確之行政決定，而需求其他機關之專業，因此由前後階段機關共同參與終局決定之作成，始能確保終局決定之專業性與正確性。換言之，一個好的行政行為係透過有效率的作為，即以具最佳行政管制效用之手段履行其公行政目的²⁰，以追求公共利益最大化以及促進人民權利之實現²¹，而多階段行政處分則藉由將處分作成程序為階段性切割，使與最終處分之作成有關之機關皆能為必要之參與，有助於提高行政決定之正確性，增進該多階段行政處分之行政管制效用。

是以，基於提高行政決定正確性及管制效用之制度目的，立法者可能於法規中為程序階段化之設計，而擇用多階段行政處分。至於複數行政機關之多個行為在何種情形下，得加以定性為多階段行政處分，換言之，多階段行政處分之要件為何？以下將先就行政處分之傳統要件為說明，藉以與多階段行政處分進行比較，以釐清多階段行政處分之定義。

²⁰ Richard A. Posner, *The Behavior of Administrative Agencies*, 1 (2) J. LEGAL STUD. 305 (1972).

²¹ Mirlinda Batalli & Artan Fejzullahu, *Principles of Good Administration under the European Code of Good Administrative Behavior*, 2018 (1) PÉCS J. INTL. EUR. L. 26 (2018).



第二節 行政處分之傳統要件

由於多階段行政處分作為行政處分之一種類型，從而欲對多階段行政處分進行分析，須透過其與傳統行政處分之比較，加以釐清其有別於傳統行政處分之意義以及和傳統行政處分密切相關之處。因此，以下將先說明傳統行政處分之要件，並側重於與多階段行政處分最具關聯性之法效性要件之討論。

第一項 行政處分之要件內涵

按行政程序法第 92 條第 1 項規定「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。」及訴願法第 3 條第 1 項規定「本法所稱行政處分，係指中央或地方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。」對於行政處分所為之定義性規定，基此，學說上對於行政處分之傳統要件有多種分類方式，如表 1 所示，有四要件說、五要件說及六要件說等，且其內涵均有些許差異。

表 1 行政處分傳統要件比較表²²

	要件	內涵
四要件說 ²³	行政機關	按行政程序法第 2 條第 2 項規定，具獨立組織規程、獨立預算與機關大印者，且係採功能性考量之廣義概念，不以組織法所定者為限。
	對具體、特定之事件	針對具體事件，以及特定或可得特定之相對人（依一般性特徵可得確定其範圍者）所為。

²² 資料來源：作者自製。

²³ 林明鏘，前揭註 9，頁 203、204、205、207。



五要件說 ²⁴	對外發生法律效果	「對人民」(對外性)之「權利義務關係發生得喪變更」(規制性)。
	單方高權行為	即公權力行為，行政機關單方立於國家高權地位所為之行政行為，外觀上具有處理該行政事務之權限，並以行使公權力之意思為之。
五要件說 ²⁴	行政機關	按行政程序法第2條第2項規定，除中央及地方機關外，基於功能性觀點，凡在組織上具獨立性，而得以自己名義執行行政任務之機關，均屬之。
	公權力	根據公法所為之規制措施，即以行使公權力之意思而作成之規制，排除各種私法法律行為。
	具體事件	針對具體事件及特定人(客觀上已確定或可得確定)所為之具體、個別之規制。
	單方規制措施	行政機關單方作成，以設定法律效果為目的，而為具有法律拘束力之意思表示。
	直接之對外法律效果	以對外直接發生法律效果為目的，超出行政內部，對外界依法發生規制效力。
六要件說 ²⁵	行為	行政機關在公法上之意思表示。

²⁴ 陳敏，前揭註9，頁312、315-316、324-325、326-327、331；廖義男，前揭註10，頁130、138、145、148、168。

²⁵ 吳庚、盛子龍，前揭註11，頁274、275、279、287、288-289、290；吳志光，前揭註9，頁197、198、200、201、209。



	行政機關	按行政程序法第 2 條第 2 項及第 3 項規定，為國家行政機關以及包含地方自治團體在內之各種次級統治團體，並以功能取向加以界定。
	公權力	基於公權力因素所構成之意思表示，有別於行政機關基於私人地位所為之表示行為。
	單方性	行政機關單方之意思行為，即得產生片面權威性之拘束力，相對人應受此片面行為之拘束。
	個別性 (具體事件)	以特定人（確定或依一般性特徵可得確定）為對象，針對個別事件（具體事件）所為之規制。
	法效性	直接對外發生法律上效果。

由表 1 所整理之不同見解可知，學說上對於行政程序法第 92 條第 1 項規定及訴願法第 3 條第 1 項規定存在多種解讀，亦即，對於行政處分之概念究竟包含哪些要件、各個要件之內涵為何有不同看法，各說所羅列之要件間存在些許差異，這些差異正是影響行政處分是否成立之關鍵所在，例如，四要件說強調行政處分係「對人民之權利義務關係發生得喪變更」，五要件說主張「以對外直接發生法律效果為目的，超出行政內部，對外界依法發生規制效力」，六要件說則係指出「行政機關在公法上之意思表示、直接對外發生法律上效果」，從而直接對外發生法律上效果究竟是否須以基於行政機關之意思表示為必要，上開學說間之主張有何差異，似非明確可辨（詳參本文第四章、第三節、第二項、第一款、第一目）。

然而，整體而言，就行政處分之要件，仍可得出幾個共同之概念內涵，如圖 3 所示，有「行政機關」、「公權力」、「具體事件」、「單方性」及「法效性」此五要件，從而，行政處分得以定義為：行政機關基於公權力，針對具體事件所為對外



直接發生法律效果之單方規制措施²⁶。

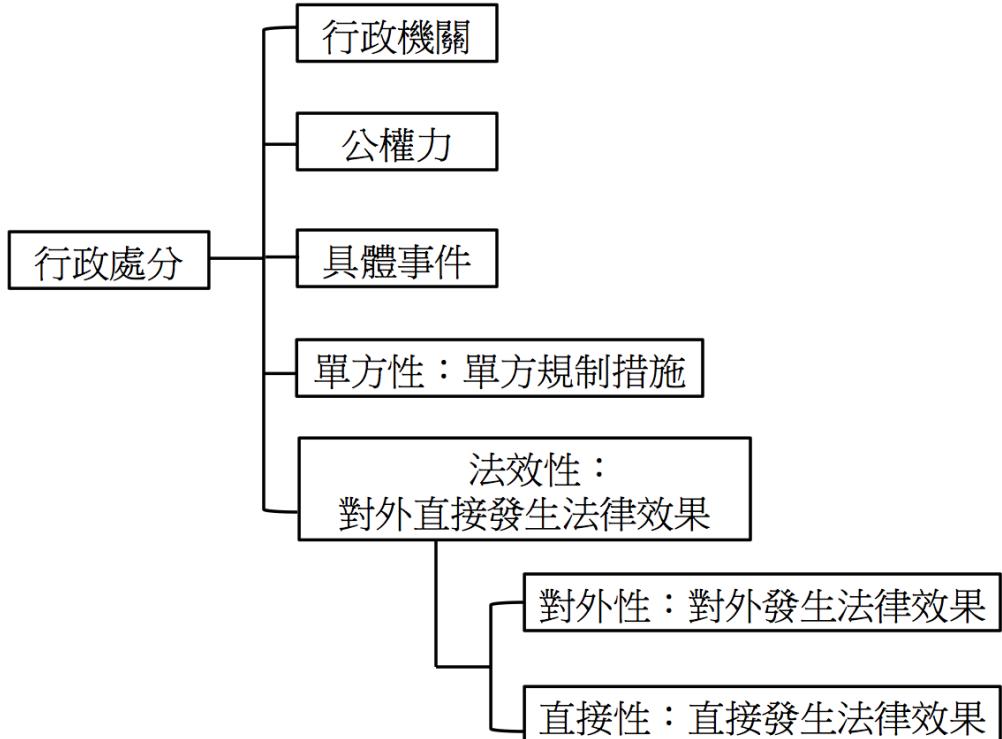


圖 3 行政處分構成要件概念圖²⁷

第二項 行政處分之法效性要件

於圖 3 所示之行政處分要件中，與本文密切相關者，當屬行政處分之「法效性」要件，其內涵為行政處分須對外直接發生法律效果²⁸，從而，此一概念得以再進一步區分為「直接發生法律效果」與「對外發生法律效果」二個要件²⁹，以下分別加以討論。

²⁶ 陳敏，前揭註 9，頁 311-312。

²⁷ 資料來源：作者自製。

²⁸ 吳庚、盛子龍，前揭註 11，頁 290。

²⁹ 李惠宗，前揭註 10，頁 343-348；陳新民，前揭註 11，頁 288；陳敏，前揭註 9，頁 332-333；黃俊杰，前揭註 11，頁 342-343。



第一款 直接發生法律效果

所謂「直接發生法律效果」，係指對權利或義務產生規制作用，亦即導致權利或義務發生、變更、消滅或確認³⁰，換言之，直接發生法律效果係指行政處分直接變動相對人之權利義務關係或產生確認法律關係之效果而言³¹，而行政處分所直接發生之法律效果，不以公法之法律效果為限，亦包含直接發生私法之法律效果者³²，學說上有以「私法形成之行政處分³³」、「規制私法（關係）的行政處分³⁴」等用語³⁵加以指稱，包含直接形成私法上法律效果之行政處分以及作為私法法律行為生效條件之行政處分在內³⁶，以下分述之。

首先，所謂直接形成私法上法律效果，例如按銀行法第 45 條之 2 第 2 項規定「銀行對存款帳戶應負善良管理人責任。對疑似不法或顯屬異常交易之存款帳戶，得予暫停存入或提領、匯出款項。」銀行為保障存款人權益，應避免存款帳戶遭不法使用，且銀行法第 45 條之 2 第 3 項規定授權行政院金融監督管理委員會訂定「存款帳戶及其疑似不法或顯屬異常交易管理辦法」，則再按該管理辦法第 3 條第 1 款規定「警示帳戶：指法院、檢察署或司法警察機關為偵辦刑事案件需要，通報

³⁰ 許宗力，前揭註 11，頁 607。

³¹ 黃俊杰，前揭註 11，頁 342。

³² 陳敏，前揭註 9，頁 333；黃俊杰，前揭註 11，頁 342；蕭文生，前揭註 10，頁 382。

³³ 陳敏，前揭註 9，頁 333；陳淑芳（2013），〈私法形成之行政處分及其救濟—以計程車客運服務業申請核准經營辦法第十三條第二項規定為例〉，《憲政時代》，第 39 卷，第 1 期，頁 7-8。

³⁴ 許宗力，前揭註 11，頁 640；許宗力（2007），〈論規制私法的行政處分—以公行政對私法行為之核准為中心〉，氏著，《憲法與法治國行政》，2 版，頁 355，臺北：元照。

³⁵ 除此之外，尚有學者使用「形成私權之行政處分」之用語，詳參，李震山，前揭註 9，頁 325。再者，亦有學者稱為「形成私法關係之行政處分」，詳參，羅傳賢，前揭註 10，頁 173。最後，另有學者稱之為「形成私法效果之行政處分」，詳參，洪家殷（2005），〈行政行為（二）—行政處分：第一講 行政處分之概念與意義〉，《月旦法學教室》，第 38 期，頁 51。

³⁶ 李震山，前揭註 9，頁 325。

銀行將存款帳戶列為警示者。」及第 4 條第 1 款第 2 目「本辦法所稱疑似不法或顯屬異常交易存款帳戶之認定標準及分類如下：一、第一類：(二) 屬警示帳戶者。」及第 5 條第 1 款第 2 目規定「存款帳戶經通報為警示帳戶者，應即通知財團法人金融聯合徵信中心，並暫停該帳戶全部交易功能，匯入款項逕以退匯方式退回匯款行。」經法院、檢察署或司法警察機關通報銀行列為警示帳戶者，其法律效果為暫停該帳戶全部交易功能，且匯入款項逕以退匯方式退回匯款行。從而，司法警察機關之通報行為雖未對相對人為之而無從構成行政處分³⁷，然受通報之銀行將經通報之存款帳戶列為警示帳戶之行為，將產生暫停該帳戶交易功能之私法上法律效果，故係屬直接形成私法上法律效果之行政行為。

再者，作為私法法律行為生效條件之行政處分，例如按舊土地法第 30 條第 1 項及第 2 項規定³⁸「私有農地所有權之移轉，其承受人以能自耕者為限，並不得移轉為共有。但因繼承而移轉者，得為共有。違反前項規定者，其所有權之移轉無效。」、舊土地登記規則第 82 條第 1 項第 1 款規定「申請農地所有權移轉登記，應提出下列文件之一：一、承受人自耕能力證明書。但由依法辦妥租約登記之承租人承買者，免予提出。」及自耕能力證明書之申請及核發注意事項第 4 點規定「證明書由申請人向戶籍所在地鄉（鎮、市、區）公所申請。」則鄉（鎮、市、

³⁷ 實務上多以通報行為係對銀行而非相對人為之，故將其定性為觀念通知，從而認為相對人對之提起撤銷訴訟，並不合法。如臺北高等行政法院 107 年度訴字第 1211 號判決指出「法院、檢察署或司法警察機關為偵辦刑事案件需要所為之通報僅係將此有可能成為犯罪工具之帳戶通知銀行，核屬觀念通知（依系爭管理辦法之立法總說明，亦可推認法院、檢察署、司法警察機關所為之通報行為隱含其係基於第三人之地位，請求銀行依銀行法第 45 條之 2 第 2 項規定暫停警示帳戶之存入或提領、匯出款項），尚非就公法上具體事件所為之決定，亦非基於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，自非行政處分。」

³⁸ 舊土地法第 30 條規定已於民國 89 年 1 月 6 日修正、同年 1 月 26 日公布刪除。

區）公所經當事人申請所核發之自耕能力證明書屬確認處分，並作為私有農地所有權移轉之生效條件。釋字第 379 號解釋即指出「私有農地所有權之移轉，其承受人以能自耕者為限，乃土地法第三十條第一項前段所明定。申請農地所有權移轉登記者，依土地登記規則第八十二條第一項第一款前段規定，應提出承受人自耕能力證明書，登記機關既應就所提自耕能力證明書為形式上的審查，則其於登記完畢後，經該管鄉（鎮、市、區）公所查明承受人不具備自耕能力而撤銷該自耕能力證明書時，其原先所有權移轉登記所據『具有自耕能力』之事由，已失所附麗，原登記機關自得撤銷前此准予登記之處分，逕行塗銷其所有權移轉登記。」當該管鄉（鎮、市、區）公所撤銷自耕能力證明書時，原先以該自耕能力證明書前提所為之土地所權轉登記亦應撤銷，由是可知，自耕能力證明書核屬作為私法法律行為生效條件之行政處分。

第二款 對外發生法律效果

所謂「對外發生法律效果」則指行政機關所為之行為，就其外在形式、決定依據、理由與救濟教示等客觀內容加以觀察³⁹，係對相對人及第三人之權利、義務、法律地位或法律上利益，直接發生得、喪、變動或造成影響之效果而言⁴⁰。最高行政法院 99 年度判字第 621 號判決指出「對外法律效果的要件要求，因行政機關的表示，能擴充、限制或終局確認行政機關外部之自然人、法人的權利義務。」換言之，行政機關必須表現出足以產生規制力之外觀，如口頭、書面公告或電子郵件等⁴¹，超出行政內部，對外界之人民或組織體設定權利或義務⁴²，此即為行政處

³⁹ 蔡震榮，前揭註 10，頁 176。

⁴⁰ 廖義男，前揭註 10，頁 148。

⁴¹ 李建良（2021），《行政法基本十講》，11 版，頁 87，臺北：元照。

⁴² 陳敏，前揭註 9，頁 331。



分之外部效力⁴³。

惟所謂足以產生規制力之外觀，雖係以行政機關行為之客觀外在內容為觀察，然按釋字第 423 號解釋所揭示「行政機關行使公權力，就特定具體之公法事件所為對外發生法律上效果之單方行政行為，皆屬行政處分，不因其用語、形式以及是否有後續行為或記載不得聲明不服之文字而有異。若行政機關以通知書名義製作，直接影響人民權利義務關係，且實際上已對外發生效力者，如以仍有後續處分行為，或載有不得提起訴願，而視其為非行政處分，自與憲法保障人民訴願及訴訟權利之意旨不符。」由是可知，特定行政行為是否直接對外發生法律效果應為實質認定⁴⁴，如實際上已對人民發生規制效果，即該當為行政處分，至於其規制用語、形式或有無預示後續行為等，均非所問⁴⁵。此外，學者特別強調，所謂對外發生效力，係指行政機關之規制內容不僅在事實上於外部領域發生效力，而係在法律上應發生規制效力而言，始足當之⁴⁶。

第三項 小結

行政處分傳統要件之內涵為何，在學說上雖有不同看法，然皆係針對行政程序法第 92 條第 1 項規定所為之闡釋，此些不同看法間仍可整理為以下五個行政處分之共同內涵，即為「行政機關」、「公權力」、「具體事件」、「單方性」及「法效性」此五要件，其中，與多階段行政處分之討論密切相關者，莫過於「法效性」要件。

所謂行政處分之法效性要件，係指行政處分對外直接發生法律效果而言，從

⁴³ 黃俊杰，前揭註 11，頁 343。

⁴⁴ 李惠宗，前揭註 10，頁 348。

⁴⁵ 陳敏，前揭註 9，頁 331。

⁴⁶ 陳敏，前揭註 9，頁 331。



而，法效性要件得以再進一步區分為直接性要件與對外性要件，其中，直接性要件係指直接發生法律效果，亦即，行政處分直接使相對人之權利或義務，產生發生、變更、消滅或確認等公法或私法上之法律效果；而對外性要件則指對外發生法律效果，亦即，就行政行為之客觀形式加以觀察，行政機關對外使相對人知悉該行政處分，實質上足以直接發生權利義務規制效果而言。

第三節 多階段行政處分之定義

多階段行政處分既為行政處分之一種類型，則必須滿足前揭關於行政處分之各該要件，始足當之。惟程序階段化之立法設計，亦將對傳統行政處分之作成程序進行調整，則多階段行政處分之定義及要件為何，此一法學概念如何與傳統之行政處分有所不同，均須加以釐清。以下將先從傳統行政處分之分類出發，釐清多階段行政處分在傳統行政處分類型中之定位後，再就多階段行政處分之定義及內涵加以說明，並分析其相較於傳統行政處分之優劣。

第一項 多階段行政處分之定位

依行政處分之作成須否由處分機關以外之人介入，始得為之，得以區分為「職權處分」與「須協力之行政處分」。申言之，所謂「職權處分」，係指行政機關得單獨依職權作成行政處分，亦即得基於其公權力片面形成行政處分之內容⁴⁷，以行政機關單方之意思決定即可獨立拘束相對人，無須相對人之允許、要約或承認⁴⁸，屬「依職權之處分⁴⁹」，一般而言，負擔處分通常為行政機關得單獨作成之職權處

⁴⁷ 林明鏘，前揭註 9，頁 207。

⁴⁸ 李震山，前揭註 9，頁 327。

⁴⁹ 黃異，前揭註 9，頁 112。另有稱為「職權處分」或「自動處分」，詳參，羅傳賢，前揭註 10，頁 192。亦有稱為「獨立處分」，詳參，李惠宗，前揭註 10，頁 353。最後，亦有學者以「片面處分」稱之，詳參，林騰鶴，前揭註 9，頁 433；許宗力，前揭註 11，頁 642。



分⁵⁰。

與此相對，所謂「須協力之行政處分」，係指行政處分之作成，非行政機關得單獨為之，而須以當事人或其他機關之參與並提供協力為前提，此為廣義之「須協力之行政處分」。而廣義「須協力之行政處分」又可再依參與者之不同加以區分為「須當事人協力之行政處分」及「須其他機關協力之行政處分」。申言之，所謂「須當事人協力之行政處分⁵¹」，亦有稱為「須協力之行政處分⁵²」，即為狹義之「須協力之行政處分」，係指需求相對人事先申請⁵³或事後同意者⁵⁴。其中，須當事人事前申請者，例如按土地稅法第 39 條之 2 第 1 項規定「作農業使用之農業用地，移轉與自然人時，得申請不課徵土地增值稅。」及農業發展條例第 37 條第 1 項規定「作農業使用之農業用地移轉與自然人時，得申請不課徵土地增值稅。」作農業使用之農地所有人得申請稅捐稽徵機關為租稅優惠核准之行政處分；而須當事人事後同意者，則如行政機關任命公務員須經相對人同意而言⁵⁵。總體而言，授益處

⁵⁰ 許宗力，前揭註 11，頁 643。

⁵¹ 吳庚、盛子龍，前揭註 11，頁 322；林錫堯（2006），《行政法要義》，3 版，頁 226，臺北：自刊；李惠宗，前揭註 10，頁 353；林騰鶴，前揭註 9，頁 433。另有稱為「須（經）相對人參與之行政處分」，詳參，吳志光，前揭註 9，頁 200-201；許宗力，前揭註 11，頁 642。亦有稱為「須人民參與或同意之行政處分」，詳參，陳新民，前揭註 11，頁 287。最後，亦有稱之為「須相對人同意或申請之行政處分」，詳參，林明鏘，前揭註 9，頁 207。

⁵² 陳敏，前揭註 9，頁 316。

⁵³ 另有學者將須當事人先行申請，行政機關始得作成行政處分此一類型，獨立區分為「依申請處分」，而又稱之為「被動處分」，作為與行政機關不待申請即得以職權作成之「自動處分」相對之概念。詳參，羅傳賢，前揭註 10，頁 192。

⁵⁴ 並得依當事人參與之階段，再區分為「須當事人申請之處分」與「須當事人同意之處分」。詳參，洪家殷（2006），〈行政處分：第五講 行政處分之方式要件及程序要件〉，《月旦法學教室》，第 45 期，頁 55；洪家殷，前揭註 35，頁 53。

⁵⁵ 李建良，前揭註 41，頁 236；林明鏘，前揭註 9，頁 207；黃俊杰，前揭註 11，頁 340。惟另有學者認為，依釋字第 323 號及第 338 號解釋意旨可知，行政機關任命公務員之行政處分，於依法



分多為須相對人申請之行政處分⁵⁶。

進一步言之，「須當事人協力之行政處分」係指行政處分之作成需求當事人之事前申請或事後同意，前者須以人民合法提出申請作為前提，如缺少人民之申請行為，則行政機關不得作成行政處分；後者則指行政處分須經相對人同意或受領，始得生效⁵⁷。而無論是需求當事人事前申請或事後同意之「須當事人協力之行政處分」，均不因需求相對人之協力，而失其行政處分作為單方行政行為之本質⁵⁸。換言之，相對人固得拒絕申請或同意，然無法對行政處分之內容造成實質影響⁵⁹，最終決定權仍在行政機關之一方⁶⁰，例如公務員得不同意任命但無法調整任命之官職及服務機關⁶¹，任命處分之內容仍係由行政機關單方決定。此外，須相對人申請之行政處分，亦不妨礙行政機關於接獲人民申請後得單方決定之權限，只不過係對當事人之意願予以斟酌而已⁶²。

至於「須其他機關協力之行政處分」，係指行政處分之作成需求其他行政機關予以同意、許可或提供意見等。亦即，須由其他行政機關以同意、許可或提供意見等參與行為介入處分作成程序，而非處分機關得單獨作成行政處分。

對相對人作成時即已生效，不以相對人之同意為前提，被任命人如對任命內容不服，只得對任命處分提起行政爭訟加以救濟。詳參，陳新民，前揭註 11，頁 287-288，註 10。

⁵⁶ 許宗力，前揭註 11，頁 643。

⁵⁷ 陳新民，前揭註 11，頁 287-288，註 10。

⁵⁸ 吳志光，前揭註 9，頁 201；李震山，前揭註 9，頁 327；黃俊杰，前揭註 11，頁 340；蔡震榮，前揭註 10，頁 174。惟另有學者強調，此時行政法律關係非由行政機關之單方行為所成立，而係於人民申請行政機關作成特定行政處分時，依行政程序法第 34 條但書規定，在行政處分作成之前，即因行政程序之開啟而產生一定之行政法律關係。詳參，李建良，前揭註 41，頁 236-237、238。

⁵⁹ 林明鏘，前揭註 9，頁 207。

⁶⁰ 李震山，前揭註 9，頁 327。

⁶¹ 林明鏘，前揭註 9，頁 207。

⁶² 陳新民，前揭註 11，頁 288。



此外，一個行政處分亦可以同時屬於「須當事人協力之行政處分」及「須其他機關協力之行政處分」，即既須有當事人之申請或同意，又須其他行政機關之同意、許可或意見提供等協力行為，始得作成之行政處分。舉例而言，按農業用地作農業使用認定及核發證明辦法第 7 條第 1 項規定「依本辦法申請核發農業用地作農業使用證明書時，應填具申請書並檢具下列文件資料，向直轄市或縣（市）政府申請：一、最近一個月內核發之土地登記謄本及地籍圖謄本。但直轄市、縣（市）地政主管機關能提供網路查詢者，得免予檢附。二、申請人國民身分證影本或戶口名簿影本；其屬法人者，檢具相關證明文件。三、目的事業主管機關許可文件及其他相關文件。」及同辦法第 9 條第 1 項規定「直轄市或縣（市）政府為辦理農業用地作農業使用之認定及證明書核發作業，得組成審查小組，其成員由農業、地政、建設（工務）、環境保護等有關機關（單位）派員組成之；依其業務性質分工如下：一、農業：業務聯繫與執行及現場是否作農業用途之認定工作。二、地政：非都市土地使用分區、用地編定類別及土地登記文件謄本之審查及協助第十條第三項之認定工作。三、都市計畫或國家公園：是否符合都市土地分區使用管制規定或國家公園土地分區使用管制規定之認定工作。四、建設（工務）：農舍、建物是否為合法使用之認定。五、環境保護：農業用地是否遭受污染不適作農業使用之認定。」直轄市或縣市政府核發農業用地作農業使用證明書，既須土地所有人之事前申請，又需求有關機關或單位組成審查小組提供審查意見，核屬同時須當事人協力及其他機關協力之行政處分。

綜上所述，如圖 4 所示，如以行政處分之作成是否得由處分機關單獨為之作為分類標準，得將行政處分區分為「職權處分（片面處分）」與「須協力之行政處分」，前者係指處分機關得片面作成者，後者則非處分機關得單獨為之。再者，「須



協力之行政處分」依協力者之不同得以再進一步區分為「須當事人協力之行政處分」與「須其他機關協力之行政處分」，且可能有同時需求當事人及其他行政機關協力之「混合型」存在。

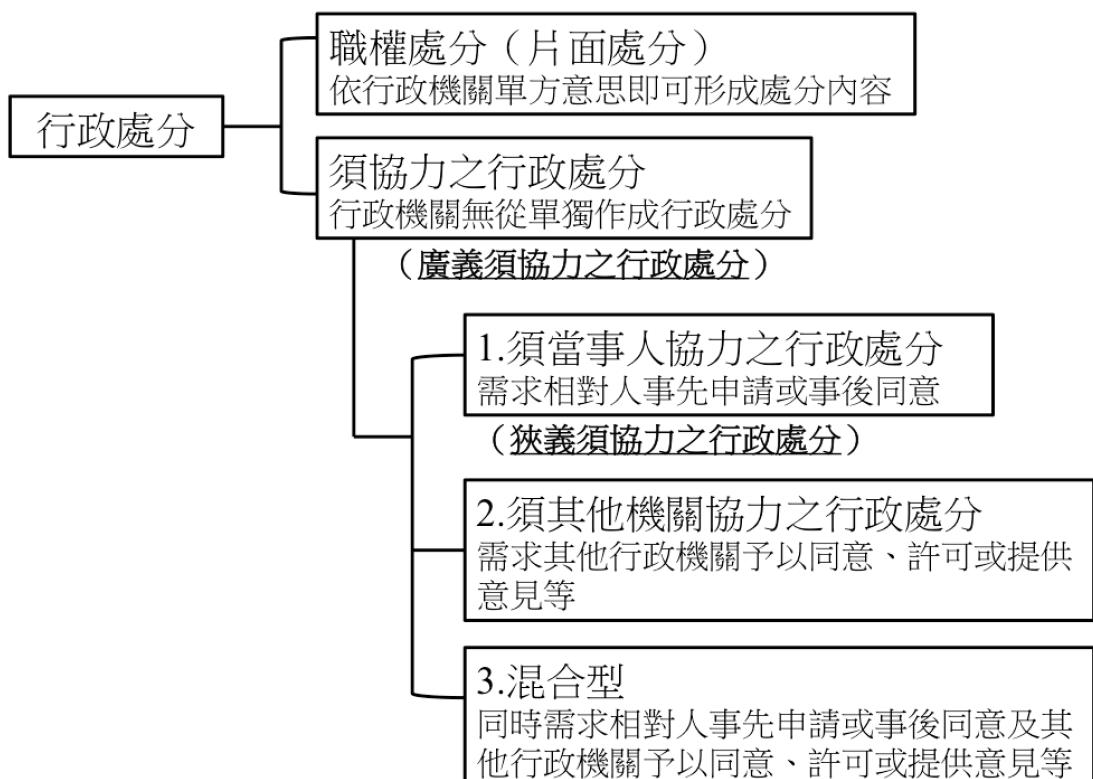


圖 4 行政處分類型圖⁶³

最後，所謂「多階段行政處分」之概念，則係以行政處分之作成須否經其他機關之參與協力為分類標準⁶⁴，將行政處分區分為單階段行政處分與多階段行政處分⁶⁵。前者係指不須其他行政機關之參與，單一機關即得基於職權作成行政處分，亦即，是否及如何作成行政處分，均不受其他機關之參與或拘束⁶⁶；而後者則指一

⁶³ 資料來源：作者自製。

⁶⁴ 吳志光，前揭註 9，頁 226；吳庚、盛子龍，前揭註 11，頁 324；黃異，前揭註 9，頁 112。

⁶⁵ 李震山，前揭註 9，頁 330；莊國榮，前揭註 9，頁 112；蔡震榮，前揭註 10，頁 185。另有學者以「單一處分」及「多階段處分」之用語加以指稱。詳參，陳文貴，前揭註 18，頁 96。

⁶⁶ 許宗力，前揭註 11，頁 644。



個行政處分之作成，需求二個以上機關之參與始得為之而言。由是可知，「須其他機關協力之行政處分」此一概念著重於其他行政機關提供協力，而「多階段行政處分」之用語則強調其他行政機關之介入將行政程序切割為前後階段。惟此二用詞均指涉同一法學概念，基於學說及實務上多使用「多階段行政處分」一詞，故本文以下亦使用「多階段行政處分」進行討論⁶⁷。

第二項 多階段行政處分之要件

相較於行政處分之傳統要件係從行政程序法第 92 條第 1 項及訴願法第 3 條第 1 項規定加以推導，多階段行政處分於行政程序法及相關行政法規中則欠缺定義性規定，惟按行政程序法第 140 條第 2 項規定「行政處分之作成，依法規之規定應經其他行政機關之核准、同意或會同辦理者，代替該行政處分而締結之行政契約，亦應經該行政機關之核准、同意或會同辦理，始生效力。」則該條前段所謂「行政處分之作成，依法規之規定應經其他行政機關之核准、同意或會同辦理者」學者認為係多階段行政處分存在於一般法規中之提示規定⁶⁸。

從而，如進一步依照學說上就多階段行政處分所闡釋之內涵進行比較，根據表 2 所示，得以知悉學者所引述之各個概念內涵，雖與行政程序法 140 條第 2 項規定前段之用語相似，然皆有些許差異，其側重之關注重心亦有所不同。

⁶⁷ 學說上另有以行政處分之作成是否需外來助力為標準，區分為依職權之處分、需申請之處分、需協力之處分及多階段之處分。其中，依職權之處分係指行政機關在職權範圍內得單獨作成之行政處分；需申請之處分係指基於特定人之申請始得作成之行政處分；需協力之處分係指需求處分相對人之助力（如同意權之行使）始得作成之行政處分；而多階段之處分則指需求他機關之助力始得作成之行政處分。詳參，黃異，前揭註 9，頁 111-112。

⁶⁸ 林騰鵠，前揭註 9，頁 434，註 111。

表 2 多階段行政處分概念內涵比較表⁶⁹

	概念內涵	要件
定義 1	行政機關作成行政處分，須其他機關參與並提供協力者 ⁷⁰ 。	1.其他行政機關參與
定義 2	行政機關作成行政處分，須先經二個以上其他行政機關或行政主體之參與者 ⁷¹ 。	1.其他行政機關或行政主體參與
定義 3	行政處分之作成，須二個以上機關，本於各自職權先後參與者 ⁷² 。	1.其他行政機關參與 3.本於各自職權參與
定義 4	行政處分之作成，依法須事先經上級機關參與者 ⁷³ 。	1.上級機關參與 2.上級機關依法參與
定義 5	行政處分之作成，依法須經其他機關提供協力或參與者 ⁷⁴ 。	1.其他行政機關參與 2.其他行政機關依法參與
定義 6	行政處分之作成，依法律規定，須有	1.其他行政機關參與

⁶⁹ 資料來源：作者自製。

⁷⁰ 吳志光，前揭註 9，頁 226；李震山，前揭註 9，頁 321；林騰鶴，前揭註 9，頁 422；莊國榮，前揭註 9，頁 112；黃異，前揭註 9，頁 107。

⁷¹ 林明鏘，前揭註 9，頁 213；陳敏，前揭註 9，頁 365；陳敏（2004），〈限制出境之租稅保全措施〉，法治斌教授紀念論文集編輯委員會主編，《法治與現代行政法學：法治斌教授紀念論文集》，頁 550，臺北：元照。

⁷² 吳庚、盛子龍，前揭註 11，頁 291；林洲富，前揭註 11，頁 151；莊國榮，前揭註 9，頁 112；陳新民，前揭註 11，頁 290；黃俊杰，前揭註 11，頁 344。

⁷³ 羅傳賢，前揭註 10，頁 186。

⁷⁴ 李惠宗，前揭註 10，頁 353-354；程明修，前揭註 10，頁 11；蔡震榮，前揭註 10，頁 185；廖義男，前揭註 10，頁 151。



	二個以上機關本於各自職權分階段參與者 ⁷⁵ 。	2.其他行政機關依法參與 3.本於各自職權參與
定義 7	行政處分之作成，依法須事先經不相隸屬之其他機關或上級機關參與者 ⁷⁶ 。	1.其他行政機關參與 (其他行政機關為與處分機關不相隸屬者，抑或其上級機關) 2.其他行政機關依法參與

依表 2 可以得知，關於多階段行政處分之概念內涵，各學者之主張共可整理出 7 種定義，而這 7 種定義又係將「其他行政機關參與（要件 1）」、「其他行政機關依法參與（要件 2）」及「本於各自職權參與（要件 3）」此三關注重心予以排列組合，如定義 1 及定義 2 均包含要件 1，又定義 3 包含要件 1、3，定義 4、定義 5 及定義 7 乃均包含要件 1、2，而定義 6 則包含要件 1、2、3。

然而，「其他行政機關參與」、「其他行政機關依法參與」及「本於各自職權參與」此三種「要件」是否均為多階段行政處分之要件，換言之，學者間對此三「要件」之闡釋，究為一種定義性概念，抑或僅為描述性概念，非無疑問，以下分別加以討論。

第一款 其他行政機關客觀上參與行政處分之作成

各學者之主張間最為共通者為「其他行政機關參與」此一「要件」，此亦為多階段行政處分最為基礎之涵義，至於該參與處分作成程序之行政機關，可能是與處分機關相隸屬或不相隸屬之其他機關。本文以為，其他行政機關客觀上參與最

⁷⁵ 林錫堯，前揭註 10，頁 64；蕭文生，前揭註 10，頁 161。

⁷⁶ 許宗力，前揭註 11，頁 621。



終處分之作成，當屬多階段行政處分之要件，欠缺其他機關參與協力，根本無從成立多階段行政處分。

再者，最高行政法院 90 年度判字第 1733 號判決就多階段行政處分之意涵，特別予以說明，認為「關於公務人員之考績、及依考績晉級之行政處分，原則上應由主管機關核定，送銓敍部銓敍審定，銓敍部銓敍審定後，各機關始得以書面通知受考人，而對外發生法律上效果，是為二個機關本於各自職權，先後參與作成行政處分之所謂多階段行政處分，此際為後階段行為之機關，固應依法尊重先階段之行為，不能自為變更先階段行政行為之內容；而具有行政處分性質者，則為後階段之行為，既非二機關分別作成核定、審定處分，亦非二機關共同作成核定、審定處分，而係以主管機關核定為基礎，而由銓敍部審定完成之單一行政處分。公務人員對於考績、及依考績晉級之審定處分如有不服，原則上應嗣各機關考績案經主管機關核定，送銓敍部銓敍審定，並以書面通知受考人而對其發生法律效果後，以銓敍部為原處分機關，依法向管轄機關提起救濟；行政救濟審理機關或行政法院，受理就多階段行政處分提起之救濟事件時，則應審查各個階段行為之適當性或合法性，以達到救濟之目的，乃屬當然。」其中特別指出的是，多階段行政處分並非前後機關各自作成行政處分，亦非前後機關共同作成一個行政處分，即共同行政處分，而係後機關在前機關認定之基礎上，以前機關之決定為前提要件，作成一個行政處分而言。

是以，多階段行政處分乃前階段機關參與後階段行政處分之作成程序，經由其參與行為提供處分作成之必要協力，而所謂「其他行政機關客觀上參與處分之作成」係指後階段機關以前階段機關決定為前提，而作成一最終處分而言。倘前後機關各自作成一個行政處分，且後階段處分並不以前階段處分為前提，抑或前

後機關合力作成一共同行政處分，均非多階段行政處分。

至於前後機關各自作成一個行政處分，惟後階段處分仍以前階段處分為前提要件，此種情形是否屬於多階段行政處分，尚有疑義（詳參本文第二章、第四節、第一項）。

第二款 其他行政機關依法應參與行政處分之作成

其他行政機關須客觀上實際參與行政處分之作成，此為多階段行政處分之要件，然其他行政機關參與處分作成程序，是否以法規規定者為限，換言之，倘欠缺立法者以法律加以規定或授權，行政機關以職權命令或行政規則自為其他機關應參與之規定，或無任何法規依據而僅事實上為參與協力，此種類型是否屬多階段行政處分，非無疑問。

就此，學說上有認為，多階段行政處分限於立法機關依其立法決定權而設者，倘行政機關依職權命令或行政規則決定某一行政處分之作成，須另一機關參與，始得為之，抑或欠缺任何層級之法律基礎僅客觀上參與另一機關作成行政處分之程序，均無從成立多階段行政處分⁷⁷。換言之，是否構成多階段行政處分，應視法令有無規定該行政處分以其他機關之協力行為為前提⁷⁸，倘其他機關欠缺法規應為參與之規定，僅係基於執行行政任務之分工與權宜考量，實際為最終處分之作成提供協力，只不過是一種職務協助，並不足以因此成立多階段行政處分⁷⁹。例如，縣市首長指示警察機關查察八大行業違規情形，以協助縣市政府後續對違規者予以處罰，縱使警察機關之查察行為係為協助限制政府作成裁罰處分，惟由於欠缺

⁷⁷ 蔡震榮（2011），〈限期改善與一行為不二罰〉，《法令月刊》，第62卷，第4期，頁74。

⁷⁸ 李惠宗，前揭註10，頁354。

⁷⁹ 李惠宗，前揭註10，頁354。

法規規定警察機關應為參與，從而此種情形仍非多階段行政處分⁸⁰。

本文以為，上開學說見解應為可採，亦即，多階段行政處分之成立，當以前階段機關依法應參與者為限。理由在於，首先，行政程序法第 140 條第 2 項前段規定「行政處分之作成，依法規之規定應經其他行政機關之核准、同意或會同辦理者」既有「依法規之規定」之明文要求，即已足排除非基於法規規定而為之任意性參與行為。再者，多階段行政處分之作成，依法規規定既必須取得其他行政機關或行政主體之同意或共同決定⁸¹，始得合法作成⁸²，係以其他機關之同意、核准或意見表示等協力行為作為行政處分之前提要件⁸³或先決條件⁸⁴，此種「後階段機關以前階段機關決定為前提」，亦即，基於法規要求而使前後階段間處於前提法律關係，毋寧才是多階段行政處分之核心。

最後，因多階段行政處分之作成依法需求其他機關之協力行為⁸⁵，則須待其他機關予以協力，行政處分始能合法成立，從而若處分機關未經依法應參與行政處分作成之參與機關之介入或無視該機關之反對，而單獨對外逕為行政處分之發布或執行，應屬違法⁸⁶，然不因此而無效⁸⁷。理由在於，其他機關之參與非在共同決定，僅係程序上之協力，從而欠缺必要之參與行為，縱然明顯，亦非重大瑕疪，行政處分原則上不因此而無效，仍得依行政程序法第 114 條第 1 項第 5 款規定「違

⁸⁰ 蔡震榮，前揭註 77，頁 74。

⁸¹ 程明修，前揭註 10，頁 11。

⁸² 陳敏，前揭註 9，頁 336、365。

⁸³ 吳志光，前揭註 9，頁 226。

⁸⁴ 黃異，前揭註 9，頁 107。

⁸⁵ 林騰鵠，前揭註 9，頁 434。

⁸⁶ 李惠宗，前揭註 10，頁 354、383。

⁸⁷ 陳敏，前揭註 9，頁 435。



反程序或方式規定之行政處分，除依第一百十一條規定而無效者外，因下列情形而補正：五、應參與行政處分作成之其他機關已於事後參與者。」為事後補正。此外，德國法上為降低法律適用之困難，除正面列舉之法定無效事由外，亦反面臚列數種「不當然構成無效」之情形⁸⁸，其中即包含「依法應參與行政處分作成之行政機關未參與者」亦可作為參考。因此，多階段行政處分欠缺法定參與機關之參與，將構成行政處分之違法，原則上應得事後補正，又按行政程序法第 114 條第 2 項規定「前項第二款至第五款之補正行為，僅得於訴願程序終結前為之；得不經訴願程序者，僅得於向行政法院起訴前為之。」則在法定期間內未為補正行為，仍應構成得撤銷事由。

綜上所述，「後階段機關以前階段機關決定為前提」應僅限於依法應參與之機關客觀上參與處分之作成，而不及於欠缺法規要求之事實上參與行為，因當參與行為乃法規所規定者，始將因欠缺法定參與行為而導致行政處分之違法。否則，如其他行政機關僅係非基於法規要求之事實上任意參與，縱使未經參與亦不足以影響行政處分之合法性，當失去多階段行政處分中「後階段機關以前階段機關決定為前提」之核心內涵。是以，「其他行政機關依法應參與行政處分之作成」應屬多階段行政處分之要件。

第三款 其他行政機關本於職權參與行政處分之作成

其他行政機關本於職權參與行政處分之作成，是否為多階段行政處分之要件，換言之，倘其他機關欠缺法定職權或逾越法定參與權之範圍而為參與行為，是否

⁸⁸ 德國法規定中「不當然構成無效」之情形有：1.依法應迴避之公務員參與行政處分之作成者。但該公務員本身為當事人者，行政處分仍屬無效；2.依法應參與行政處分作成之行政機關未參與者；3.依法應參與行政處分作成而召集之委員會未為作成行政處分所須之決議，或其決議不足法定人數者；4.行政處分違背土地管轄之規定者。詳參，許宗力，前揭註 11，頁 676。



將影響多階段行政處分之成立，非無疑問。以下將先就職權此一概念，尤其是其與管轄權之區別，加以釐清後，進一步討論其他行政機關基於職權之參與行為是否為多階段行政處分之要件。

第一目 管轄權、職權與權能之概念

首先，應先加以說明的是，「管轄權」、「職權」與「權能」為三種不同之概念，申言之，管轄權係指行政主體或行政機關執行、掌理特定行政事務之權利或義務⁸⁹，至於事務管轄權係規範某一行政任務應由哪一層級之行政主體中之哪個機關掌理⁹⁰，即透過法律規定將特定事務分配給特定行政機關掌理⁹¹；而權限則指管轄權所及之事項及權責範圍⁹²，換言之，即為管轄權之標的⁹³，按行政程序法第 11 條第 1 項規定「行政機關之管轄權，依其組織法規或其他行政法規定之。」及同法第 15 條第 1 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。」即可顯見管轄權與權限（職權）係不同之概念，另一方面而言，行政機關之職權，亦為其得對外作成特定行政決定之權能基礎⁹⁴；至於權能則指行政機關為達成行政

⁸⁹ 陳敏，前揭註 9，頁 950；陳愛娥（2020），〈行政組織法之基本問題〉，收於：翁岳生主編，《行政法（上）》，4 版，頁 336，臺北：元照。

⁹⁰ 陳愛娥，前揭註 89，頁 337。

⁹¹ 李建良，前揭註 13，頁 282。按行政程序法第 11 條第 1 項規定「行政機關之管轄權，依其組織法規或其他行政法規定之。」此為「管轄法定原則」，故原則上應以行政程序法第 11 條至第 19 條規定決定行政管轄之分配。又，行政程序法第 11 條第 5 項復規定「管轄權非依法規不得設定或變更。」有學者認為其同屬「管轄法定原則」之規定，另有學者則將其理解為「管轄恆定原則」之概念。詳參，蔡宗珍（2011），〈行政管轄之法理基礎及其與訴願管理之關係－兼評行政法院之相關裁判〉，《政大法學評論》，第 121 期，頁 169-172；蔡震榮（2008），〈多階段管轄權變更與行政爭訟爭議之處理－以撤銷歸化許可為例〉，《月旦法學雜誌》，第 153 期，頁 209。

⁹² 李建良，前揭註 13，頁 282。

⁹³ 陳敏，前揭註 9，頁 950；陳愛娥，前揭註 89，頁 336。

⁹⁴ 蔡宗珍，前揭註 91，頁 166，註 6。



任務所必要而得採取之權力手段，且行政機關就某一行政事務享有管轄權，並非將同時取得相應之權能，如為侵害人民權益之手段，基於法律保留原則之要求，須另外取得法律之授權，明定其行使職權之構成要件、應遵循之法定程序及所產生之特定法律效果⁹⁵作為依據⁹⁶，始能享有為該侵益手段之權能。是以，管轄權、權限與權能為三種相異之概念⁹⁷，行政機關之權能以其享有職權為前提，而職權又以管轄權之存在為基礎。

再者，進一步聚焦於「管轄權」與「職權」之差異可知，管轄權係涉及特定行政任務應由何一行政主體或行政機關執行⁹⁸，藉由法規將特定種類之行政任務劃歸由某一行政主體或行政機關執行，使其取得執行該特定種類行政任務之排他性特權⁹⁹，換言之，係以事務之類型來確定行政主體及行政機關之管轄權限¹⁰⁰；而職權則是指涉行政機關之事務內容決定權¹⁰¹，為行政主體或行政機關所執行行政任務之標的¹⁰²，亦即將管轄權所及之內容予以類型化¹⁰³。是以，事務管轄權係指事務種類之問題，在不同行政主體或行政機關間依行政事務種類所為之權限劃分¹⁰⁴，

⁹⁵ 李惠宗，前揭註 10，頁 186。

⁹⁶ 蔡宗珍，前揭註 91，頁 166，註 6。

⁹⁷ 陳愛娥，前揭註 89，頁 336。另有學者以「組織法意義之執行管轄權」與「實體法意義之執行管轄權」分別加以指稱「管轄權」與「職權」，惟其對於「職權」與「權能」之意義似未嚴格加以區分。詳參，詹鎮榮（2007），〈論行政機關管轄權之移轉—以其對行政作用法及行政爭訟法之影響為中心〉，湯德宗、李建良主編，《2006 行政管制與行政爭訟》，頁 195-197，臺北：新學林。

⁹⁸ 詹鎮榮，前揭註 97，頁 195。

⁹⁹ 詹鎮榮，前揭註 97，頁 195。

¹⁰⁰ 陳正根（2014），〈警察與一般行政機關管轄權界限之探討—以警察與社政機關處置遊民為例〉，《中央警察大學法學論集》，第 27 期，頁 88。

¹⁰¹ 詹鎮榮，前揭註 97，頁 196。

¹⁰² 詹鎮榮，前揭註 97，頁 197。

¹⁰³ 李惠宗，前揭註 10，頁 186。

¹⁰⁴ 蕭文生，前揭註 10，頁 168。



所謂行政事務之種類，係指如環保事務、文化事務、教育事務等而言；而職權則涉及該種類事務中特定事務內容之問題¹⁰⁵。

舉例而言，警察法第4條規定「內政部掌理全國警察行政，並指導監督各直轄市警政、警衛及縣（市）警衛之實施。」及同法第8條規定「直轄市政府設市警察局，縣（市）政府設縣（市）警察局（科），掌理各該管區之警察行政及業務。」應屬將警察行政事務之事務管轄權分配予內政部及各直轄市、縣市政府所設警察局之規定；而警察法第9條規定「警察依法行使左列職權：一、發佈警察命令。二、違警處分。三、協助偵查犯罪。四、執行搜索、扣押、拘提及逮捕。五、行政執行。六、使用警械。七、有關警察業務之保安、正俗、交通、衛生、消防、救災、營業建築、市容整理、戶口查察、外事處理等事項。八、其他應執行法令事項。」則係就警察行政事務中特定種類事項為職權授予之規定，惟此種規定仍屬於組織法上之規定，欠缺作用法上授權警察機關為干預性公權力措施之意旨。

從而，釋字第570號解釋理由書即指出「內政部為中央警察主管機關，依警察法第二條暨第九條第一款規定，固得依法行使職權發布警察命令。然警察命令內容涉及人民自由權利者，亦應受前開法律保留原則之拘束。警察法第二條規定，警察任務為依法維持公共秩序，保護社會安全，防止一切危害，促進人民福利；同法第九條第一款規定，警察有依法發布警察命令之職權，僅具組織法之劃定職權與管轄事務之性質，欠缺行為法之功能，不足以作為發布限制人民自由及權利之警察命令之授權依據。」故認為內政部所發布之系爭公告規定「一、為維護公共秩序，確保社會安寧，保障人民生命財產安全，自公告日起，未經許可不得製

¹⁰⁵ 翁岳生（2015），〈論行政處分之概念〉，氏著，《行政法與現代法治國家》，3版，頁35，註144，臺北：三民。

造、運輸、販賣、攜帶或公然陳列類似真槍之玩具槍枝，如有違反者，依社會秩序維護法有關條文處罰」，內政部固享有警察行政事務之事務管轄權及發佈警察命令之職權，然禁止製造、運輸、販賣、攜帶或公然陳列類似真槍之玩具槍枝，並對違反者予以處罰，涉及人民自由權利之限制，內政部欠缺作用法所授予之相關權能，與憲法第 23 條規定之法律保留原則有違，則上開公告應不予適用。

然而，「管轄權」、「職權」與「權能」三種不同的概念，在實務上常見對此些概念並未嚴格加以區分。例如，在最高行政法院 109 年度大字第 2 號裁定所揭示「依司法院釋字第 535 號及第 570 號解釋意旨，行政機關須有合於法律保留原則意旨之行為法為授權依據，方享有行使具干預性之公權力措施的事務管轄權。」實則對於上開三種概念有所混淆。申言之，事務管轄權係為透過法規將特定種類行政事務分配予特定行政主體或行政機關掌理，而上開裁定所謂「行使具干預性之公權力措施」應指行政機關之權能而言，是以除組織法就事務管轄權之劃歸外，更須有行為法之授權始得享有為侵益行為之權能。是以，上開裁定所涉對於違反行政法上義務之行為予以裁罰之行政機關，毋寧為「須有合於法律保留原則意旨之行為法為授權依據，方享有行使具干預性之公權力措施的『權能』。」始為正確。

第二目 其他機關本於職權之參與行為

因事務管轄權與職權為不同之概念，事務管轄權涉及特定種類行政事務在不同行政主體或行政機關間之權限分配，而職權則指就特定種類事務享有管轄權之行政機關，進一步針對該種類事務之具體內容予以類型化之授權，從而，關於「其他行政機關基於職權之參與行為」是否為多階段行政處分之要件此一問題，亦必須從管轄權與職權有別之觀點切入進行討論。以下針對多階段行政處分之參與機關所涉關於特定種類事務之管轄權與特定內容事務之職權，以及參與行為逾越法



定職權範圍，分別加以討論。

壹、參與機關之管轄權

首先，由於行政管轄權係將特定行政任務分配給特定機關執掌¹⁰⁶，而行政管轄權所及之事項及權責為行政機關之權限（職權）¹⁰⁷，行政機關於其管轄範圍內，從事公權力行為所產生之權利或義務，最終將歸屬於其所屬之行政主體¹⁰⁸。從而，當其他機關依法規規定須參與行政程序，其依法參與行為便具有「界分管轄」之功能¹⁰⁹，除原享有管轄權及法定權限之機關外，其他機關亦得因此與法定管轄機關共同享有對於終局決定之規制作用，惟依處分機關受參與機關決定之拘束程度不同，參與機關所享有之職權亦有程度高低之別¹¹⁰。換言之，參與機關係依法定必要參與行為而取得組織法上之事務管轄權，如行政程序法第 140 條第 2 項規定「行政處分之作成，依法規之規定應經其他行政機關之核准、同意或會同辦理者，代替該行政處分而締結之行政契約，亦應經該行政機關之核准、同意或會同辦理，始生效力。」關於「核准、同意或會同辦理」即為在作用法上直接或間接「授予事務管轄權」之規定，且其他行政法規就法定參與行為之明文規定亦屬之，從而，與管轄法定原則之要求無違。須加以說明的是，參與機關根據法規規定須參與處分機關作成終局處分之程序，且因法規明文應為參與之規定將取得就該行政事務之事務管轄權，惟此係一種較類似於共同管轄之性質，並非指法定管轄權將從處分機關移轉至參與機關，而係此二機關就該行政事務同時均具行政管轄權限，始

¹⁰⁶ 蔡震榮，前揭註 91，頁 209。

¹⁰⁷ 蔡宗珍，前揭註 91，頁 166。

¹⁰⁸ 蔡宗珍，前揭註 91，頁 167。

¹⁰⁹ 李建良，前揭註 13，頁 296。

¹¹⁰ 李建良，前揭註 13，頁 296。



為前述「界分管轄」之意涵。

此外，此種「界分管轄」與共同管轄及管轄競合均有所不同。申言之，所謂共同管轄權，係指行政事務之管理應由多數機關同時形成決意¹¹¹，多數機關係立於對等之當事人地位共同參與程序¹¹²，由於享有共同管轄權之多數行政機關，係將作成共同行政處分¹¹³，即根據訴願法第 13 條本文規定「原行政處分機關之認定，以實施行政處分時之名義為準。」之顯名原則¹¹⁴，由二個以上行政機關聯名共同對外表彰為某一行政處分之作成機關而言¹¹⁵。而多階段行政處分係藉由複數行政機關為階段性之先後參與，前階段機關僅提供程序上之協力，最終處分係由後階段機關單獨署名，從而多階段行政處分非共同行政處分，依法所賦予多階段行政處分之參與機關之事務管轄權，亦非屬共同管轄權。

又，所謂管轄競合，按行政程序法第 13 條第 1 項規定「同一事件，數行政機關依前二條之規定均有管轄權者，由受理在先之機關管轄，不能分別受理之先後者，由各該機關協議定之，不能協議或有統一管轄之必要時，由其共同上級機關指定管轄。無共同上級機關時，由各該上級機關協議定之。」係指針對同一事件，數行政機關依法皆有管轄權，為避免管轄權積極衝突所可能產生之矛盾或勞力及費用等程序成本之過度支出¹¹⁶，按上開規定，係以受理先後、機關協議或共同上級機關指定等方式，而決定由其中一行政機關處理。由是可知，管轄競合原則上

¹¹¹ 蔡志方（2003），〈論共同管轄——一個行政法特有的制度〉，《萬國法律》，第 132 期，頁 85。

¹¹² 蔡志方，前揭註 111，頁 86。

¹¹³ 蔡志方，（2004），〈論共同行政處分〉，《萬國法律》，第 135 期，頁 80。

¹¹⁴ 除顯名原則或顯名主義外，亦有稱「處分機關顯名主義」、「形式主義」或「外觀主義」者。詳參，陳淑芳（2019），〈行政處分機關之認定〉，《月旦法學教室》，第 199 期，頁 9-11。

¹¹⁵ 蔡志方，前揭註 113，頁 79。

¹¹⁶ 陳敏，前揭註 9，頁 958。



無涉管轄權之移轉或取得，與多階段行政處分應由複數行政機關於前後階段依次參與有所不同，從而，多階段行政處分之參與機關依法間接所取得行政作用之管轄權，亦非屬管轄競合之情形。

綜上所述，多階段行政處分中，前階段之參與機關基於法規規定而參與處分作成程序，該法規所定之必要參與行為，即同時賦予參與機關就該種類行政事務為決定之事務管轄權，然後階段機關原享有之事務管轄權亦未受剝奪，從而，此二機關間既非共同管轄，亦非管轄競合之情形，而是基於法規規定，同時對該行政事務享有部分事務管轄權之類型。

貳、參與機關之職權

職權係指行政管轄權所及之特定內容事項，由於多階段行政處分中，前階段機關依法規規定須參與處分作成程序，該法規規定係針對特定行政事務之內容為之，從而，亦屬對於相關職權之授權。

舉例而言，按所得稅法第 17 條第 1 項第 2 款第 2 目第 1 小目規定「按第十四條及前二條規定計得之個人綜合所得總額，減除下列免稅額及扣除額後之餘額，為個人之綜合所得淨額：二、扣除額：納稅義務人就下列標準扣除額或列舉扣除額擇一減除外，並減除特別扣除額：(二)列舉扣除額：捐贈：納稅義務人、配偶及受扶養親屬對於教育、文化、公益、慈善機構或團體之捐贈總額最高不超過綜合所得總額百分之二十為限。但有關國防、勞軍之捐贈及對政府之捐獻，不受金額之限制。」個人綜合所得稅總額在減除捐贈列舉扣除額後之餘額，始為個人之綜合所得稅淨額，而得以作為核課基礎。次按文化藝術獎助及促進條例第 28 條第 1 項規定「以具有文化藝術資產價值之文物、古物、藝術品、標本、古蹟、歷史建築、紀念建築、聚落建築群、考古遺址、史蹟、文化景觀及其所定著土地捐贈政

府者，得依所得稅法第十七條第一項第二款第二目之一及第三十六條第一款規定列舉扣除或列為當年度之費用，不受金額之限制。」及同條第2項規定「前項捐贈之金額，應由受贈機關（構）召開專業諮詢會審查及鑑價，出具含有捐贈時時價，並經主管機關備查有案之捐贈證明所載金額計算之。」由是可知，稅捐稽徵機關關於核定納稅義務人之個人綜合所得稅淨額及捐贈扣除額時，須以受贈機關所出具之捐贈價值證明書為基礎，俾供捐贈者列報綜合所得稅列舉扣除之用，則文化藝術獎助及促進條例係針對捐贈物品之鑑價此一具體行政事務內容，授予受贈機關相應之事務管轄權及職權。

第三目 參與行為逾越法定職權範圍

依法規規定須參與處分作成程序之前階段參與機關，因該授權法規將取得就該種類行政事務界分管轄之事務管轄權。此外，由於多階段行政處分之授權法規係對參與機關介入處分作成程序之參與行為為具體明定，故必然將包含就特定內容事務為決定之法定職權之授予。是以，無論是事務管轄權或職權之具備，均係由於「其他行政機關之法定參與」而產生之必然結果。

從而，倘參與機關逾越法規授權範圍，可能有欠缺「法定管轄權」或逾越「法定職權」二種情形，前者如未經法規授權而為任意性參與行為，因參與行為非基於法規規定而無從取得「界分管轄」之功能，蓋唯有依法規規定而為之參與，始因此而取得部分事務管轄權，從而，事實上任意參與行為因不具「其他行政機關依法參與行政處分之作成」此一要件，故不成立多階段行政處分，已在本文第二章、第三節、第二項、第二款為說明；後者則如逾越法定內容之參與行為，惟其法律效果為何，非無疑問。本文以為，參與機關逾越法定職權之行為，仍無礙於多階段行政處分之成立，僅係構成違法之參與行為，而造成最終行政處分之違法



瑕疵，理由在於，行政機關非本於職權而為之行政處分尚且不影響其有效成立¹¹⁷，則僅對於其他機關所為處分之程序上參與，縱逾越法定職權範圍所為，最終處分亦不因此而無效或不成立，而僅是存在得撤銷之瑕疵。是以，「其他行政機關本於職權參與行政處分之作成」應非屬多階段行政處分之要件。

第四款 小結

關於多階段行政處分之定義，按行政程序法第 140 條第 2 項規定「行政處分之作成，依法規之規定應經其他行政機關之核准、同意或會同辦理者，代替該行政處分而締結之行政契約，亦應經該行政機關之核准、同意或會同辦理，始生效力。」所稱「行政處分之作成，依法規之規定應經其他行政機關之核准、同意或會同辦理者」以及學者對於多階段行政處分之內涵闡釋可知，構成多階段行政處分此一概念之「要件」，可能包含「其他行政機關參與（要件 1）」、「其他行政機關依法參與（要件 2）」及「本於各自職權參與（要件 3）」三者。

其中，構成多階段行政處分之成立要件者，只有「其他行政機關參與（要件 1）」、「其他行政機關依法參與（要件 2）」二種，而「本於各自職權參與（要件 3）」則不屬之，其充其量只是多階段行政處分之合法要件。是以，多階段行政處分得加以定義為，依法須經其他行政機關之參與，始得作成之行政處分而言。至於，此一行政處分之作成，須由二個以上機關本於各自職權分階段先後參與，始得為之¹¹⁸，僅為參與機關依法參與之必然結果，換言之，其他行政機關基於職權參與毋寧是

¹¹⁷ 相關討論，詳參本文第四章、第三節、第二項、第一款、第二目。

¹¹⁸ 吳庚、盛子龍，前揭註 11，頁 291；林明鏘，前揭註 9，頁 213；林洲富，前揭註 11，頁 151；林錫堯，前揭註 10，頁 64；林錫堯，前揭註 51，頁 227；莊國榮，前揭註 9，頁 112；陳新民，前揭註 11，頁 290；程明修，前揭註 10，頁 11；黃俊杰，前揭註 11，頁 344；蔡震榮，前揭註 10，頁 185。

一種描述性之概念，倘參與機關逾越法定職權而為，仍不影響多階段行政處分之成立。

第四節 多階段行政處分相關概念辨析

所謂多階段行政處分，係指行政處分作成前，依法須先經其他機關之參與協力者而言，惟參與行為是否必然為行政內部行為，換言之，參與行為本身即構成行政處分者，是否仍該當多階段行政處分之概念，在學說上有不同見解¹¹⁹。再者，多階段行政處分與多階段行政程序此二概念間，究屬何種關係，均有待釐清。

第一項 多階段行政處分之廣狹義內涵

多階段行政處分係指，一個行政處分之作成，需求前階段參與機關與後階段處分機關之階段性協力，其中，前階段機關所為之決定，在多數情形下，由於前階段機關並未將其行政決定對外向相對人為之，從而仍屬行政內部意思表示，不具權利義務關係之規制性，故非屬行政處分。此種情況，屬於典型之多階段行政處分，亦即，前階段機關決定為行政內部意思表示，而後階段機關決定為行政處分。然而，當前階段機關決定滿足行政處分之要件，而應定性為行政處分時，由於整體程序存在兩個行政處分，即前後階段機關決定均屬行政處分，並非多階段行政處分之典型意涵，則此種類型是否仍屬多階段行政處分，即有疑問，以下分述之。

第一款 狹義之多階段行政處分

狹義之多階段行政處分，係將多階段行政處分當作一種規範性概念，此一概

¹¹⁹ 江彥佐（2007），〈論多階段行政處分及其於市地重劃案件之適用〉，《全國律師》，第 11 卷，第 11 期，頁 101-102、108-109；李建良，前揭註 13，頁 301-302；蔡震榮（2007），〈由限令出國處分論訴願之停止執行〉，《法令月刊》，第 58 卷，第 5 期，頁 8-9。



念本身即包含對行政處分個數之認定¹²⁰，因此在此種概念內涵中僅存在一個行政處分。從而，只有當前階段機關行為非行政處分，始該當多階段行政處分之定義，換言之，狹義多階段行政處分，僅指涉前揭多階段行政處分之典型內涵。是以，多階段行政處分係「前階段行為非行政處分之一行政處分¹²¹」，學說上又有稱為「多層行政處分¹²²」。

至於，當前階段機關決定構成行政處分時，此種情形中，由於存在前後階段共二個行政處分，已不合於多階段行政處分之概念，學者間有以不同用語加以指涉者，如為與「多層行政處分」相區隔，而將此種非多階段行政處分稱為「多重行政處分¹²³」；此外，亦有將之稱為「複數行政處分」或「類似多階段行政處分」¹²⁴，以標誌其為非多階段行政處分之意涵；最後，另有認為，當前階段機關之參與行為構成行政處分，後階段之行政處分仍以前階段機關決定為前提要件，是以，此時固非多階段行政處分，而係屬於存在兩個行政處分之多階段行政程序¹²⁵。

第二款 廣義之多階段行政處分

廣義之多階段行政處分，則將多階段行政處分看作一種描述性概念，在此概念中不包含對於行政處分個數之判斷¹²⁶。在德國法上，多階段行政處分實較近於描述性概念，凡行政處分對外作成前，依法須先聽取其他機關之意見、與其他機

¹²⁰ 李建良，前揭註 13，頁 301-302。

¹²¹ 李建良，前揭註 13，頁 301；廖義男，前揭註 10，頁 53。

¹²² 廖義男，前揭註 10，頁 154。

¹²³ 廖義男，前揭註 10，頁 154。

¹²⁴ 蔡志方，前揭註 12，頁 490。

¹²⁵ 吳志光，前揭註 9，頁 228。

¹²⁶ 李建良，前揭註 13，頁 301-302。



關會商或經其他機關同意等均屬之¹²⁷。

因此，廣義之多階段行政處分係指，一個行政處分之作成，需求其他機關依法參與，始得為之者，皆屬多階段行政處分，至於前階段機關之參與行為究為行政內部行為抑或行政處分，在所不問¹²⁸。換言之，前階段機關之參與行為屬行政處分者，仍非不得視為一種多階段行政處分¹²⁹。

第三款 本文見解：狹義說

針對多階段行政處分之廣狹義內涵，本文以為，應以狹義見解為可採。理由在於，首先，從本文前揭對於多階段行政處分定義之討論（詳參本文第二章、第三節、第二項）可知，多階段行政處分之定義為，依法須經其他行政機關之參與，始得作成之行政處分而言，在此定義中，雖不包含對前階段行為定性之描述，然而，倘回歸多階段行政處分之制度本質加以思考，由於終局決定涉及複數行政機關之行政專業，而由立法者透過法律規定或授權，將與所需專業相關之行政機關均納入終局決定之作成程序，則立法設計之原型應係後階段機關為對人民作成對外表示之機關，而前階段機關僅立於程序參與者之地位，「參與」後階段程序，而非「終結」前階段程序，從而，多階段行政處分雖可為前後階段之程序性切割，惟亦應視作一個整體性的終局處分作成程序。再者，多階段行政處分之核心即在於透過法定參與行為，而形成之前後階段間之前提法律關係，在此概念之下，前後階段間屬於密切相關之整體性程序，亦屬當然。

從而，倘前階段機關決定本身即構成行政處分，則前階段行政機關與人民間

¹²⁷ 李建良，前揭註 13，頁 302。

¹²⁸ 吳庚、盛子龍，前揭註 11，頁 291、325；許宗力，前揭註 11，頁 621-622。

¹²⁹ 李建良，前揭註 13，頁 302。



即足以單獨構成另一個有別於終局決定之法律關係，亦即，當前階段機關決定為行政內部行為時，前階段機關係以後階段機關為相對人，尚未對行政外部之人民產生權利義務之規制性；與此相對，倘前階段機關決定為行政處分，前階段機關係以人民為相對人，直接對其產生權益關係之影響。因此，根據多階段行政處分之制度本旨與立法設計原意，毋寧係使前階段機關參與後階段機關之處分作成程序，而「附屬」於終局決定作成之整體程序，並非使前階段機關決定得「單獨」與行政外部之人民形成另一法律關係。

綜上所述，關於多階段行政處分之內涵，本文以下均採狹義見解加以說明，亦即，僅前階段機關決定為行政內部行為時，始屬多階段行政處分，倘前階段機關決定本身即構成行政處分，二階段機關間當屬多階段行政程序。

第二項 多階段行政處分與多階段行政程序

所謂多階段行政程序，此一概念在我國學說與實務討論間均存有多種用語¹³⁰，亦有稱為階段化行政程序、分階段行政程序或階段式行政程序等¹³¹。而此法學概念係援引自於德國行政法學界，一般廣泛指稱行政機關於作成終局決定前，依法或依職權將行政程序之進行為階段性分割，以利於行政目的之達成。然而，在德國學界中，對此概念亦尚欠缺統一見解，而存在多種對此內涵之闡釋，彼此間可能產生模糊不清之處，並未嚴格區分其定義¹³²。以下先就多階段行政程序此一用

¹³⁰ 李佳穎（2018），《原住民族基本法上多階段行政程序之研究》，頁 74-86，國立臺北大學法律學系碩士班碩士論文。

¹³¹ 洪立齊（2015），《論多階段行政程序—以放射性廢棄物最終處置程序為中心》，頁 6-21，國立臺北大學法律學系碩士班碩士論文。

¹³² 傅玲靜（2008），〈由高雄高等行政法院 96 年度訴字第 647 號判決談開發許可與環境影響評估之關係〉，《東吳公法論叢》，第 2 期，頁 96。

語可能指稱之程序類型¹³³為說明後，再就多階段行政處分與多階段行政程序之關係及異同，加以討論。



第一款 狹義之多階段行政程序

狹義之多階段行政程序，係指「一機關、多階段、多處分」之類型，即由單一行政機關藉由部分許可或先行裁決之作成，而將單一程序劃分為數個階段，成為多階段行政程序¹³⁴。基於行政自我拘束原則，行政機關於作成後續之行政決定時，不得任意推翻先前所為之部分許可或先行裁決¹³⁵。且由於部分許可與先行裁決，於性質上皆屬得單獨爭訟之行政處分，因此整體程序將被劃分為數個階段，前後階段間彼此相關聯，屬於多階段行政程序之基本態樣¹³⁶。

第二款 廣義之多階段行政程序

廣義之多階段行政程序之定義，除包含上開狹義定義之內涵外，亦係將不具對外性之其他機關內部協力於嗣後僅作成一處分之類型予以納入，換言之，即將作成多階段行政處分之程序，亦納入多階段行政程序之態樣。從而，廣義之多階段行政程序，除「一機關、多階段、多處分」外，亦包含「多機關、多階段、一處分」之類型。

第三款 最廣義之多階段行政程序

對於多階段行政程序最廣義之定義，除上開「一機關、多階段、多處分」及「多機關、多階段、一處分」外，亦包含前後階段獨立之行政程序，而後階段程

¹³³ 楊才鋒（2014），《從多階段行政程序論環境影響評估法制之應有變革》，頁 6-12，國立臺北大學法律學系碩士班論文。

¹³⁴ 傅玲靜，前揭註 132，頁 96-97。

¹³⁵ 陳敏，前揭註 9，頁 364；傅玲靜，前揭註 132，頁 112。

¹³⁶ 李建良（2011），〈多階段行政程序與環評程序：中科三期確認訴訟案（上）－台北高等行政法院 99 年度訴字第 1179 號判決理由逐段辨正〉，《台灣法學雜誌》，第 178 期，頁 35。

序決定以前階段程序決定為前提之類型。換言之，由宏觀角度觀之，得以包含所有前後階段雖均為個別獨立程序，惟彼此間因具有內容上之關聯性，從而，前階段程序屬於終局決定之前提關係¹³⁷，而兼及「多機關、多階段、多處分」之程序態樣。

舉例而言，按環境影響評估法第 14 條第 1 項規定「目的事業主管機關於環境影響說明書未經完成審查或評估書未經認可前，不得為開發行為之許可，其經許可者，無效。」則目的事業主管機關於為開發許可前，須先經過行政院環境保護署所為之環境影響評估，可見環評法採取雙主管機關（環評主管機關與目的事業主管機關）及複數決定結構（環評審查結論與開發行為之許可）之立法設計¹³⁸，從而，環境影響評估程序與開發行為許可程序，須經不同主管機關分別依據不同法律依據作成不同之行政決定，且環境影響評估程序屬於開發行為許可程序之前置程序¹³⁹，亦即環評審查結論認可開發行為乃目的事業主管機關作成許可處分之前提要件¹⁴⁰，是以，整體而言，應屬「多機關、多階段、多處分」之類型¹⁴¹。

第四款 多階段行政處分與多階段行政程序之關係及異同

多階段行政程序此一用語在我國學說及實務上，存在多種指涉內涵，如表 3

¹³⁷ 傅玲靜，前揭註 132，頁 97-98。

¹³⁸ 李建良（2011），〈環評法所稱「目的事業主管機關」的意涵與一般確認訴訟的制度本質：中科院三期確認訴訟案（下）－台北高等行政法院 99 年度訴字第 1179 號判決理由逐段辨正〉，《台灣法學雜誌》，第 180 期，頁 17。

¹³⁹ 李建良，前揭註 136，頁 36。

¹⁴⁰ 傅玲靜（2010），〈論環境影響評估審查與開發行為許可間之關係－由德國法「暫時性整體判斷」之觀點出發〉，《興大法學》，第 7 期，頁 251-252。

¹⁴¹ 傅玲靜（2008），〈多階段行政程序－環境影響評估程序與開發許可程序之關係〉，《月旦法學教室》，第 66 期，頁 24-25。



所示，可能有狹義、廣義及最廣義三種不同內容，其中，廣義之多階段行政程序內涵包含狹義之多階段行政處分，因此多階段行政程序與多階段行政處分之關係，實則為一種大包小之包含關係。

至於，多階段行政處分與多階段行政程序之相同處在於¹⁴²，二者均屬對於行政程序決定客體之階段化分配，惟二者所側重之階段化有別。申言之，多階段行政處分著重於行政機關之分配，從而存在複數行政機關參與；而多階段行政程序則關注行政決定複雜性之分配，故存在多個對外直接發生法律效果之行政決定。

最後，多階段行政處分與多階段行政程序之相異處在於¹⁴³，總體而言，多階段行政處分係指多數行政機關共同協力於一個行政處分之作成，通常涉及許可機關、上級機關或監督機關對於處分作成程序之介入監督，且由於這些機關之介入多僅為行政內部行為，原則上不得加以救濟，從而有欠缺公開透明及救濟管道不足等缺失；而多階段行政程序，則指將複雜決定拆解為多數獨立之部分行為，並透過漸進、階段化進行加以實現，每一部分許可皆為具有對外效力之行政處分，得為爭訟客體，蓋立法者將程序階段化之立法目的，即在於避免複雜而不透明之行政決定。

綜上所述，廣義之多階段行政程序包含多階段行政處分之作成程序，其中，多階段行政處分係指多數機關協力參與作成單一行政處分，而多階段行政程序則是透過將複雜行政決定為階段化切割分配，使單一機關在行政程序中所為之每一個部分許可均為一個單獨之行政處分。

¹⁴² 陳春生（2013），〈釋字第 709 號解釋協同意見書〉，頁 15。

¹⁴³ 陳春生，前揭註 142，頁 13-16；陳春生（1996），〈行政過程與行政處分〉，氏著，《行政法之學理與體系（一）：行政行為形式論》，頁 70-71、78，臺北：三民。

表 3 多階段行政程序概念比較表¹⁴⁴



	一機關、多階段、 多處分	多機關、多階段、 一處分	多機關、多階段、 多處分
前階段決定 之內容	整體終局決定之部 分許可或先行裁決	整體終局決定作成 前，需求其他機關之 協力參與	整體終局決定作成 前，需求其他機關之 協力參與
前階段決定 之性質	獨立行政處分	行政內部行為	獨立行政處分
狹義多階段 行政程序	包含		
廣義多階段 行政程序	包含	包含	
最廣義多階 段行政程序	包含	包含	包含

第五節 立法擇用多階段行政處分之優劣

就特定行政事務，依據法規規定參與機關須為處分機關提供法定必要之參與行為，則參與機關及處分機關運用多階段行政處分此一行政行為形式，對人民產生規制效果，以履行公行政任務，惟多階段行政處分相較於傳統行政處分而言，

¹⁴⁴ 資料來源：作者自製。須特別說明者係，本表所使用「一機關、多階段、多處分」、「多機關、多階段、一處分」與「多機關、多階段、多處分」中，關於「一處分」或「多處分」之用語，除因實務上常見者係以行政處分終結階段程序外，亦係為表達此一行政決定具有對外性，以與「行政行為」（可能指稱行政內部行為或具對外效力之決定）此一中性用語相對，實則不以作成行政處分為限，行政機關亦可能以締結行政契約等其他方式終結階段程序。



多了前階段參與機關之介入，另為一個行政行為。從而，多階段行政處分對於行政程序與行政爭訟將產生何種影響，非無疑問。就此，以下就學說見解與本文見解，分別加以討論。

第一項 學說見解

學說見解認為，使用多階段行政處分，在行政程序及行政爭訟方面，均有所助益，以下分別加以說明。

首先，就行政程序方面而言，按行政程序法第 114 條第 1 項規定「違反程序或方式規定之行政處分，除依第一百十一條規定而無效者外，因下列情形而補正：一、須經申請始得作成之行政處分，當事人已於事後提出者。二、必須記明之理由已於事後記明者。三、應給予當事人陳述意見之機會已於事後給予者。四、應參與行政處分作成之委員會已於事後作成決議者。五、應參與行政處分作成之其他機關已於事後參與者。」違反程序或方式規定之多階段行政處分，得以透過應參與行政處分作成之其他機關事後參與，補正該多階段行政處分之瑕疵，而免於落入行政程序法第 111 條規定之無效效果¹⁴⁵。

再者，就行政爭訟方面而言，多階段行政處分亦具有以下三個優點¹⁴⁶：1.有助於確認行政爭訟客體及訴願管轄權歸屬，蓋原則上僅後階段機關所為者屬行政處分，而前階段機關所為者係行政內部行為，則後階段機關所為之行政處分始得為爭訟客體，並由後階段機關之上級機關作為受理訴願機關；2.有助於確認行政爭訟之審查範圍，即便僅後階段機關所為者為行政處分，然於訴願程序之共同上級機

¹⁴⁵ 林騰鵠，前揭註 9，頁 436。

¹⁴⁶ 吳庚、盛子龍，前揭註 11，頁 326；李震山，前揭註 9，頁 321；林騰鵠，前揭註 9，頁 436-437；莊國榮，前揭註 9，頁 113。



關於行政訴訟程序之行政法院，均得就各階段行政行為之適當性或合法性加以審查；3.有助於釐清何者為未經其他機關參與協力之行政處分，從而欠缺法定要件，而有行政程序法第 114 條第 1 項第 5 款得撤銷之瑕疵。

第二項 本文見解

就特定行政事務之履行，立法者設計以多階段行政處分之形式為之，對於行政程序而言，固有利於行政便利性與程序經濟之追求。然而，本文以為，對於行政爭訟而言，相較於多階段行政處分所具有之優點，其所造成之不利影響應更為嚴重，理由分述如下。

首先，多階段行政處分之行政爭訟，在學說及實務上固有應向何機關爭訟之爭議（詳參本文第四章、第一節及第二節）。惟依前揭學者所主張者，即對最終處分爭訟，而受理訴願機關及行政法院得以一併對前階段參與機關所為之內部行為進行審查。就此而言，固可認為一旦被認定為多階段行政處分，即便當事人僅對最終處分為爭執，亦得以提醒受理訴願機關及行政法院在審查最終處分之適當性或合法性時，應將前階段機關決定一併納入審查範圍，從而具有確認審查範圍之實益。然而，不可忽略的是，增加審查範圍亦將造成行政爭訟程序之複雜化及對相對人權利保護之不利影響。

申言之，最終處分不但可能因其本身之瑕疵而面臨無效、被撤銷或被廢止之效果，亦可能受前階段機關決定瑕疵之影響，從而，擴大審查範圍必將增加受理訴願機關及行政法院一定之程序成本；另一方面，按行政程序法第 114 條第 2 項規定「前項第二款至第五款之補正行為，僅得於訴願程序終結前為之；得不經訴願程序者，僅得於向行政法院起訴前為之。」則倘前階段機關決定之瑕疵尚在法定期間內而仍可補正，亦將使最終處分之合法性難以儘速確定，而有害於法律安



定性及相對人之權利保護。

綜上所述，多階段行政處分之採用，固然有利於行政便利性及促進行政程序之經濟，惟相對而言，亦將使行政爭訟範圍擴大，增加受理訴願機關及行政法院之程序成本，且因前階段機關決定得以透過事後補正，而使多階段行政處分因此合法，則對於最終處分合法與否，將增加其不確定性，因此可能對法律安定性與相對人權利保護造成不利影響。從而，本文認為，相較於多階段行政處分具有提醒審查者一併考量前階段行為之適當性或合法性此一優點，多階段行政處分之立法擇用，因使行政爭訟程序複雜化而有害於終局決定合法性之從速確定，對於行政爭訟程序所造成之不利影響毋寧更加嚴重。

第三章 多階段行政處分之定性與類型

在第二章中對於多階段行政處分之定義加以釐清後，得將多階段行政處分加以定義為，依法須經其他行政機關之參與，始得作成之行政處分，且本文對於多階段行政處分係採狹義見解，僅前階段機關決定為行政內部行為者，始為多階段行政處分。從而，在本章中將進一步就多階段行政處分中兩階段機關決定之定性及類型加以討論，以下分述之。

第一節 多階段行政處分中兩階段機關決定之定性

由於多階段行政處分之作成，依法須經其他機關參與協力，故在此一行政程序中存在兩個機關，分別為前階段之參與機關與後階段之處分機關¹⁴⁷，二機關均依其職權各自作成行政行為，因此，前階段行為性質、後階段行為性質以及前階段行為對後階段行為之效力為何，均應加以釐清，以下分別予以討論。

第一項 前階段機關決定之性質

多階段行政處分依法應經複數行政機關之參與始得作成，而參與機關所為前階段行為之態樣與定性為何，均有疑問，以下分述之。

第一款 前階段機關決定之態樣

多階段行政處分係指行政處分之作成，依法需求其他機關參與協力始得為之，則參與機關之協力行為可能有許多種態樣，按行政程序法第 140 條第 2 項規定「行政處分之作成，依法規之規定應經其他行政機關之核准、同意或會同辦理者，代替該行政處分而締結之行政契約，亦應經該行政機關之核准、同意或會同辦理，始生效力。」指出「核准」、「同意」及「會同辦理」三種類型，然此三種類型應

¹⁴⁷ 另有學者以「有權參與機關」及「主導機關」之用語，加以指稱。詳參，林騰鵠，前揭註 9，頁 422。



僅為前階段行政機關參與態樣之例示，而非窮盡列舉，亦即在實務上可見者並不以此些為限，諸如處分機關作成最終行政處分前，依法須先經參與機關之先行決定、指示、許可或會商等均屬之¹⁴⁸。

舉例而言，按國籍法第 6 條第 1 項規定「外國人或無國籍人，有殊勳於中華民國者，雖不具備第三條第一項各款要件，亦得申請歸化。」及同條第 2 項規定「內政部為前項歸化之許可，應經行政院核准。」內政部針對有殊勳於中華民國之外國人或無國籍人為歸化許可前，應先經行政院核准，則此種行政院所為之核准即為參與行為態樣之一。

又如，按外國人投資條例第 7 條第 2 項規定「投資人申請投資於法律或基於法律授權訂定之命令而限制投資之事業，應取得目的事業主管機關之許可或同意。」次按經濟部投資審議委員會所訂定之「僑外投資負面表列—禁止及限制僑外人投資業別項目」，將「有線廣播電視系統經營、衛星廣播電視事業（直播衛星廣播電視服務事業）或第一類電信事業」列為「限制僑外人投資業別」，以及有線廣播電視法第 9 條第 4 項、同條第 5 項規定¹⁴⁹及衛星廣播電視法第 4 條第 3 項¹⁵⁰規定對於外國人持股成數之限制，可知有線廣播電視及衛星廣播電視事業均為限制僑外人投資業別，則經濟部投資審議委員會就投資人申請投資於有線廣播電視或衛星

¹⁴⁸ 吳志光，前揭註 9，頁 226；林錫堯，前揭註 10，頁 64；林錫堯，前揭註 51，頁 227；陳新民，前揭註 11，頁 290；黃異，前揭註 9，頁 112；蔡震榮，前揭註 10，頁 185，註 42。

¹⁴⁹ 有線廣播電視法第 9 條第 4 項規定：「外國人直接及間接持有系統經營者之股份，合計應低於該系統經營者已發行股份總數百分之六十，外國人直接持有者，以法人為限，且合計應低於該系統經營者已發行股份總數百分之二十。」同條第 5 項規定：「前項所定間接持股之計算方式，依本國法人占系統經營者之持股比例乘以外國人占該本國法人之持股或出資額比例計算之。」

¹⁵⁰ 衛星廣播電視法第 4 條第 3 項規定：「外國人直接持有衛星廣播電視事業之股份，應低於該事業已發行股份總數百分之五十。」

廣播電視事業為審核時，應先經目的事業主管機關國家通訊傳播委員會之許可或同意，則國家通訊傳播委員會所為之此種許可或同意亦屬一種參與行為之態樣。

是以，在多階段行政處分中，前階段機關參與行為可能之態樣繁多，並不以行政程序法第 140 條第 2 項所定之核准、同意及會同辦理為限，只要是在最終處分作成前，依法規規定須經其他機關之介入，無論是許可、協同、意見交換或其他種類之參與行為均屬之。

第二款 前階段機關決定之定性

多階段行政處分係指，行政處分之作成，依法須經其他行政機關之參與而言。而前階段參與機關所為之參與行為，諸如同意權之行使、內部之指示或意見交換，至於參與行為之定性為何，以下先就早期見解與晚近見解加以說明後，並進一步針對何種情況下參與行為非行政處分，以及何種情況下參與行為屬於行政處分，分別進行討論。

第一目 早期見解

關於多階段行政處分之前階段參與行為之定性，早期見解係以形式面為觀察重心，即以客觀上法令權限劃分之外觀為準，判斷處分機關為後階段機關而非前階段機關，即便實質上前階段機關實乃掌有作成行政處分之實質權限¹⁵¹，然亦僅後階段機關行為始為行政處分。蓋依據訴願法第 13 條本文規定「原行政處分機關之認定，以實施行政處分時之名義為準。」對於行政處分作成機關之認定標準，係採顯名主義，因此多階段行政處分之作成，即使有其他機關為行政內部參與，由於最終僅由後階段機關對外發布，並在最終處分中顯名，因此仍僅以最後對外表示之後階段機關為處分機關。

¹⁵¹ 陳新民，前揭註 11，頁 290-291。

換言之，縱使前階段機關之協力行為對於最終處分之作成往往具有決定性影響¹⁵²，從而多階段行政處分雖在名義與形式上係由處分機關所作成，實質上乃受制於前階段機關決定而為之¹⁵³，倘欠缺前階段機關之協力行為，便不會有該多階段行政處分¹⁵⁴，然而，亦應以處分作成之形式、名義與外觀為準，即僅後階段機關決定始為行政處分，前階段機關所為之參與行為只不過是作成最終處分前依法應經之內部程序，並未對外向行政外部之人民造成權利義務之影響，故非行政處分。

綜上所述，在傳統見解之脈絡下，由於多階段行政處分之前階段參與行為僅為行政內部行為，縱使前階段機關另有將其行政決定對外通知相對人，僅係將該行政內部決定予以知會之觀念通知，而非行政處分。

第二目 晚近見解

相較於早期見解著重於行政處分作成機關之形式面觀察，晚近見解毋寧較偏向於實質認定，並非只要是多階段行為處分，即一概否定前階段機關有作成行政處分之可能，而是就前階段機關決定是否該當行政處分要件為個案判斷。至於在何種情況下，前階段機關之參與行為非屬行政處分，又在何種情形下，參與行為應定性為行政處分，以下分別加以說明。

壹、前階段機關決定非行政處分

在多數情況下，由於前階段機關係將其決定向後階段機關為表示，屬於複數行政機關間內部相互之意思傳遞，而未對行政機關以外之外部人民為之。因此，

¹⁵² 程明修，前揭註 10，頁 12。

¹⁵³ 吳庚，前揭註 17，頁 105；程明修，前揭註 10，頁 12。

¹⁵⁴ 程明修，前揭註 10，頁 12-13。

前階段機關之行為可能因欠缺「對外性要件」或「直接性要件」，而非行政處分。

申言之，前階段機關行為欠缺對外性要件¹⁵⁵，係指未送達處分相對人¹⁵⁶而欠缺對外部生效之效果¹⁵⁷，故非屬行政處分，僅具行政內部協力之性質¹⁵⁸。另有學者認為，因參與機關所為之行為，並未對人民之權利義務關係發生得喪變更¹⁵⁹或確認效果且具有法拘束力¹⁶⁰之規制性¹⁶¹，係欠缺直接發生法律效果之直接性要件¹⁶²，未對人民產生法律效果之直接拘束性¹⁶³，從而非行政處分。總體而言，參與機關之行為可能欠缺「直接發生法律效果」或「對外發生法律效果」之性質，亦即，行政機關內部之意思表示，乃機關對機關所為之表示，並非機關對人民所為之表示¹⁶⁴，從而未直接對人民之權利義務產生具體之法律效果¹⁶⁵，故無從定性為行政處分。

此外，有學者強調，基於多階段行政處分之性質，前階段行為固有拘束後階

¹⁵⁵ 許宗力，前揭註 11，頁 621；陳敏，前揭註 9，頁 336；黃俊杰，前揭註 11，頁 343-344；黃異，前揭註 9，頁 107。

¹⁵⁶ 行政程序法第 100 條第 1 項規定：「書面之行政處分，應送達相對人及已知之利害關係人；書面以外之行政處分，應以其他適當方法通知或使其知悉。」

¹⁵⁷ 林明鏘，前揭註 9，頁 206。

¹⁵⁸ 吳志光，前揭註 9，頁 226；吳庚、盛子龍，前揭註 11，頁 291；李惠宗，前揭註 10，頁 354、361；林騰鶴，前揭註 9，頁 422；莊國榮，前揭註 9，頁 112；羅傳賢，前揭註 10，頁 186。

¹⁵⁹ 林明鏘，前揭註 9，頁 205。

¹⁶⁰ 李震山，前揭註 9，頁 320。

¹⁶¹ 陳敏，前揭註 9，頁 315、336；蔡震榮，前揭註 10，頁 177；羅傳賢，前揭註 10，頁 186。

¹⁶² 李惠宗，前揭註 10，頁 347、354。

¹⁶³ 陳新民，前揭註 11，頁 290。

¹⁶⁴ 廖義男，前揭註 10，頁 151。

¹⁶⁵ 李震山，前揭註 9，頁 321；林明鏘，前揭註 9，頁 213；林洲富，前揭註 11，頁 151；林錫堯，前揭註 10，頁 64；林騰鶴，前揭註 9，頁 422；莊國榮，前揭註 9，頁 112；廖義男，前揭註 10，頁 151；蕭文生，前揭註 10，頁 383；羅傳賢，前揭註 10，頁 186。



段行為之效力¹⁶⁶，惟即便參與機關之協力行為對於處分機關具有拘束力，亦不失其內部性，因此仍非行政處分¹⁶⁷。換言之，前階段行為不因對後階段行為具有拘束力而因此成為行政處分。然而，本文以為，此種見解所謂之拘束力僅限於事實上拘束力而言，倘前階段機關決定對後階段機關具有法律上拘束力，則前階段機關決定將因此構成行政處分（詳參本文第三章、第一節、第一項、第二款、第二目、貳、三（二））。

舉例而言，按中央各機關學校國有眷舍房地處理要點第3點第1項規定「本要點所稱合法現住人，應合於下列各款規定：（一）於七十二年五月一日以前依法配（借）住眷舍。（二）為現職人員、退休人員、資遣人員或其遺眷。（三）有居住之事實。（四）未曾獲政府各類輔助購置住宅。（五）非調職、轉任、辭職、解僱、解聘（含不續僱、不續聘）、撤職或免職人員。（六）有續住之資格。（七）所居住之眷舍仍屬配（借）住機關管有。」、同要點第3點第4項規定「合法現住人之認定，由各機關學校依權責辦理。」、同要點第2點第1項規定¹⁶⁸「本要點有關眷舍房地之處理，以行政院人事行政局為督導機關；公務人員住宅及福利委員會為執行機關；中央各部會及相當層級以上之機關為主管機關。」與舊中央各機關學校國有眷舍房地處理辦法第7條第1項規定「辦理騰空標售之眷舍合法現住人，自行政院核定之日起六個月內自行遷出者，由住福會按核定騰空標售時之貸款標準給予一次補助費，不再給予輔購住宅及搬遷補助費、房租補助費及其他優惠，

¹⁶⁶ 林錫堯，前揭註10，頁227。

¹⁶⁷ 吳志光，前揭註9，頁226；羅傳賢，前揭註10，頁186。

¹⁶⁸ 相同意旨，可見舊中央各機關學校國有眷舍房地處理辦法第2條規定：「本辦法有關眷舍房地之處理，由行政院人事行政局（以下簡稱人事行政局）為主管機關。公務人員住宅及福利委員會（以下簡稱住福會）為執行機關。其中眷舍房地之出售，由財政部國有財產局（以下簡稱國有財產局）為主管機關，依國有財產法有關規定處理。」



並不得再申請借住宿舍。」可知，辦理騰空標售之眷舍合法現住人，因於一定期間內自行遷出者，得請領一次補助費。

申言之，辦理騰空標售之眷舍合法現住人欲請領補助費，須經各機關學校認定為合法現住人後，由行政院人事行政局公務人員住宅及福利委員會按核定之貸款標準發給補助費。因此，各機關學校所為合法現住人之認定，倘未對外向當事人為之，而係向作為補助費發放機關之公務人員住宅及福利委員會所為，即欠缺對外直接變動當事人權利義務關係之法律效果，從而非屬行政處分，而僅為行政內部之意思表示。

綜上所述，在多數情況下，前階段機關決定僅向後階段機關為表示，並未對外部人民為通知，因此欠缺法效性要件，並未對外直接發生法律效果，從而非行政處分，僅屬行政內部行為之性質。

貳、前階段機關決定為行政處分

多數情況下，前階段機關固僅向後階段機關傳達其行政決定，並未對行政外部之人民為表示，因此不具法效性要件而非行政處分。然而，參與機關縱有將其行政決定以副本通知行政外部之相對人，或以他法使相對人知悉，僅僅因此完備行政處分之對外性要件而已，至於除對外性要件以外之其他行政處分要件，是否皆具備，非無疑問。

就此，學說上有基於「行政處分之直接性要件」與「行政機關作成行政處分之權限」此二觀點切入，探討前階段機關之行為何時會構成行政處分，以下分別加以說明，並嘗試就此問題提出本文見解。

一、實質決定性作用說

有學者認為，區別前階段機關決定究為行政機關內部意思表示抑或行政處分，

其判斷標準在於，前階段機關參與而為之意思表示，對於後階段處分之作成實質上是否具決定性作用¹⁶⁹。換言之，倘前階段機關之參與行為並非基於組織法上之上級機關監督權，亦非居於平行機關之協助關係，而係行使作用法上所賦予就該事件為准駁決定之職權，由於該職權之行使，將實質決定後階段機關作成行政處分之內容，而對相對人之權益造成影響，從而在以副本或其他方式通知相對人，即滿足對外性要件時，即已直接對外發生法律效果，核屬行政處分¹⁷⁰。

舉例而言，實務上就前階段行為是否構成行政處分曾產生爭議，如行政法院46年判字第64號判例指出「土地總登記完畢後，利害關係人發見登記錯誤或遺漏時，依土地法第六十九條之規定¹⁷¹，得以書面聲請該管上級機關查明核准後，予以更正。該管上級機關所為之核准或拒絕之意思表示，既足發生法律上之效果，自屬一種行政處分。本件原告依上開土地法之規定，以書面聲請被告官署（臺灣省政府）准予更正關於本件土地之登記，經被告官署審查後，認為不應准許，乃以命令將此項意旨通知原登記機關台北縣政府，同時以副本送達原告。此項命令既係基於原告上述之聲請而發，則該項副本之送達原告，自屬對原告之答復。此項拒絕核准之意思表示，應屬消極的行政處分。原告認其有損其權利，一再提起訴願，並進而提起行政訴訟，於法尚非不許。」由是可知，地政機關依土地法第69條規定為更正登記時，須有上級機關之核准，則該上級機關之核准或拒絕之意表示，足以發生土地登記得否變更之法律效果，而對土地相關之權利義務關係

¹⁶⁹ 廖義男，前揭註10，頁153-154。

¹⁷⁰ 廖義男，前揭註10，頁154。

¹⁷¹ 土地法第69條規定：「登記人員或利害關係人，於登記完畢後，發見登記錯誤或遺漏時，非以書面聲請該管上級機關查明核准後，不得更正。但登記錯誤或遺漏，純屬登記人員記載時之疏忽，並有原始登記原因證明文件可稽者，由登記機關逕行更正之。」

產生影響，核屬行政處分。

然而，就此爭議，行政法院 55 年判字第 213 號判例則持不同見解，認為「被告官署命令所屬鹽水地政事務所飭原告持分更正登記，係被告官署本於監督權之作用，指揮其下級機關辦理事務，須待該地政事務所遵照辦理更正登記後，始對該原告之權利發生影響。該項命令本身，僅屬被告官署對該地政事務所之內部指揮命令，既非對該原告為之，亦不對該原告直接發生法律上效果，顯難認為係對該原告所為之行政處分。被告官署將該令副本送達於該原告，僅係通知該原告其有命令該地政事務所更正登記之事實，性質上屬於觀念通知，非能直接對該原告發生法律上效果之行政處分可比。」則指出上級機關對土地更正登記所為之核准，僅屬行政處分尚未形成前，即對下級官署所為之內部指揮命令，從而不屬於行政處分。

綜上所述，就此二則早期判例所持之不同見解，在此說之脈絡下，應以前者較為可採，亦即上級機關之核准為行政處分，理由在於，下級機關得否依土地法第 69 條規定為土地更正登記，關鍵在於上級機關之核准與否，即上級機關對於更正登記之作成具有決定性權責¹⁷²，故其所為之核准或否准決定，在副本送達相對人而滿足外部性要件時，應屬行政處分。

二、行政處分權限說

關於多階段行政處分之前階段機關決定是否為行政處分，除前階段機關須向行政外部之人民為通知，以滿足對外性要件外，另有學者特別強調，前階段機關所為者是否屬行政處分，應以其是否具備作成行政處分之權限為觀察重心。以下將先說明行政處分權限之理論意涵，再討論何種情況下前階段機關具作成行政處

¹⁷² 廖義男，前揭註 10，頁 153，註 25。



分之權限，最後倘前階段機關不具行政處分權限而仍作成行政處分，其法律效果為何，亦一併加以說明。

（一）行政處分權限之理論意涵

由於參與機關所為之決定原屬行政機關內部之協力行為，無論為積極同意或消極反對，如有獨立爭訟之需求性，均有外部法化之可能¹⁷³。尤其在參與機關作成駁回或反對決定，使程序無法延續至處分機關處時，並無終局處分之作成，則對於參與機關之核駁行為，愈發突顯其獨立爭訟之需求性及必要性¹⁷⁴。是以，在相對人有權利救濟必要之考量下，將參與機關所為協力行為例外予以外部法化，自具備正當性基礎¹⁷⁵。

然而，欲將參與機關協力行為加以外部法化，而定性為行政處分，應以參與機關有作成行政處分之權限為前提，理由在於，行政處分權限乃作為行為形式選擇自由之必要限制。申言之，行政機關為追求特定行政目的，享有行政行為形式選擇自由¹⁷⁶，在法律所容許之範圍內，行政機關亦得選擇公法行為或私法行為為之，以促進行政目的之達成，換言之，行政行為形式選擇自由，允許行政機關在多種法律形式中，為有效達成行政目的，係基於特定行政任務合目的性考量之裁量權行使¹⁷⁷，須以合義務裁量決定之¹⁷⁸，為公法上比例原則之具體化¹⁷⁹，屬源自

¹⁷³ 程明修，前揭註 10，頁 12。

¹⁷⁴ 程明修，前揭註 10，頁 12。

¹⁷⁵ 程明修，前揭註 10，頁 13。

¹⁷⁶ 李震山，前揭註 9，頁 353；林明鏘，前揭註 9，頁 188；黃俊杰，前揭註 11，頁 399-400；程明修（2005），〈行政行為形式選擇自由：以公私協力行為為例〉，《月旦法學雜誌》，第 120 期，頁 47。

¹⁷⁷ 程明修，前揭註 176，頁 47。

¹⁷⁸ 蕭文生，前揭註 10，頁 533。

¹⁷⁹ 林明鏘（2020），〈「關廠歇業貸款契約」之契約定性：評板橋地院 95 年度訴字第 1584 號、第



於德國行政法之概念，在我國釋憲實務上亦受肯認¹⁸⁰。然而，行政機關所享有之行政行為形式選擇自由亦非毫無限制，而得完全自由行使，為避免行政機關恣意濫用行為形式，除受有一般裁量權行使之限制，諸如合法性原則（依法行政原則）、合目的性原則、明確性原則、權責相符原則、比例原則等要求外¹⁸¹，對於行政行為之容許性及合法性予以審查，即有其必要¹⁸²。以行政處分為例，行政機關在與人民締結行政契約後，是否有權能作成行政處分課予相對人義務或強制實現義務內容，為行政行為併用禁止之間題¹⁸³，而參與機關是否有作成行政處分之權限，則與多階段行政處分中前階段行為之定性有關¹⁸⁴。是以，無論是在行政契約關係中得否併用行政處分，抑或參與機關所為協力行是否為行政處分，最終都會回歸「行政處分權限」的問題¹⁸⁵。

至於參與機關是否具有作成行政處分之權限，亦即在個案中作成行政處分之容許性問題，則應以法律保留原則之法律授權為準，應要求特定法律須對於行政

¹⁶⁵² 號及臺北地院 95 年度訴字第 8372 號判決》，氏著，《行政契約法研究》，2 版，頁 272-273，臺北：新學林。

¹⁸⁰ 如司法院釋字第 540 號明文揭示「國家為達成行政上之任務，得選擇以公法上行為或私法上行為作為實施之手段」，此外，司法院釋字第 324 號吳庚大法官協同意見書亦表示「行政機關對於行政作用之方式，固有選擇之自由，如法律並無強制規定時，行政機關為達成公共行政上之目的，自可從公法行為、私法行為、單方行為或雙方行為等不同方式中，選擇運用。」而司法院釋字第 457 號更指出「國家機關為達成公行政任務，以私法形式所為之行為，亦應遵循上開憲法之規定。」即行政主體選擇以私法形式履行公行政任務，亦須受平等原則等憲法規範之拘束。詳參，程明修，前揭註 176，頁 47-48。

¹⁸¹ 林明鏘，前揭註 9，頁 189-193；林明鏘，前揭註 179，頁 273。

¹⁸² 程明修（2016），〈多階段行政程序中垂直協力機關之「核准」性質—以教師法第 14 條教育部之「核准」為中心〉，氏著，《行政處分的構造》，頁 59，臺北：新學林。

¹⁸³ 程明修，前揭註 182，頁 60-61。

¹⁸⁴ 程明修，前揭註 10，頁 14-15。

¹⁸⁵ 程明修，前揭註 10，頁 13；程明修，前揭註 182，頁 59-60。



機關得否採用行政處分此一行為形式作為實現實體法請求權之手段有明確授權，如該法律僅規定行政機關有某實體請求權，並不得遽以此為自明之理推論行政機關得自行決定採用行政處分為手段加以實現¹⁸⁶，換言之，行政機關依法獲得就特定事件之事務管轄權限，與依法獲得選擇以行政處分作為行為形式之授權，悉屬二事，無從以事務管轄權限涵蓋特定行為形式之授權¹⁸⁷。

（二）前階段機關是否具行政處分權限？

多階段行政處分中前階段機關之協力行為，是否為行政處分，不僅應視其是否具有對外直接發生法律效果之效力，亦即是否具備「對外直接法效性」此一要件而定外，毋寧存在一更為先位之爭點，即為參與機關是否有以行政處分之形式參與協力之權限¹⁸⁸，換言之，前階段機關是否享有作成行政處分之權限？從而，德國學說上主張當前階段機關對終局處分之作成具排他且獨立之審查權限時，前階段機關之行政決定本身即例外構成行政處分¹⁸⁹，此一看法係在思考層次上有所混淆¹⁹⁰。申言之，前階段機關是否具有作成行政處分之權限，與其是否有對外為意思表示之技術性問題，分屬不同層次，應予以區辨¹⁹¹。

至於應如何判斷前階段機關就特定事務是否具有作成行政處分之權限，應從其是否具法規明文授權、法規默示授權及法理上容許加以判斷¹⁹²。換言之，法規之明確授權不以有明文規定為限，亦包含法律之默示授權及法理上容許在內，以

¹⁸⁶ 程明修，前揭註 182，頁 59-60。

¹⁸⁷ 程明修，前揭註 10，頁 14。

¹⁸⁸ 程明修，前揭註 10，頁 14。

¹⁸⁹ 陳敏，前揭註 9，頁 366。

¹⁹⁰ 程明修，前揭註 10，頁 14，註 18。

¹⁹¹ 程明修，前揭註 10，頁 15。

¹⁹² 林錫堯，前揭註 10，頁 85-87。



下分別加以說明。所謂法規明文授權，所指之法規應限於法律、法律明確授權之法規命令、自治條例及自治條例明確授權之自治規則¹⁹³；所謂法規默示授權，係指依整體法規之目的解釋或體系解釋可認為具有容許作成某種規律權限之意旨，則系爭法規即隱含容許作成行政處分之授權¹⁹⁴，換言之，作成行政處分之權限必須從實體法規中探求授權依據，然不以明文規定為必要，而可就法規或職務之整體關聯之解釋得出授權依據¹⁹⁵；所謂法理上容許，則指於某些特殊領域，依其特徵得以建構行政處分容許性之法理¹⁹⁶，例如根據反面理論，就公法上不當得利返還請求權之實現，若行政機關原係作成行政處分而為給付，則應容許其作成行政處分命不當得利之受領人加以返還¹⁹⁷，此種作成行政處分之權限即係依法理所生。

舉例而言，在人事行政中，按舊公務人員退休法施行細則第 21 條¹⁹⁸第 1 項規定「各機關自願或命令退休人員，於退休 3 個月前，應填具退休事實表 2 份，檢同本人最近 1 吋半身相片 4 張，本法修正前之任職證件及有關證明文件，報請服務機關彙轉銓敘部審定。」同條第 2 項規定「各機關命令退休人員未依前項規定辦理者，應由服務機關代為填具退休事實表，檢同有關證明文件，彙轉銓敘部。」由上開規定可知，服務機關於辦理退休案時，僅得檢視擬退休人員是否備具相關證明文件後，即應彙轉銓敘部為審定，則服務機關之彙轉行為既非終局審定，就

¹⁹³ 林錫堯，前揭註 10，頁 85。

¹⁹⁴ 林錫堯，前揭註 10，頁 85。

¹⁹⁵ 林錫堯，前揭註 10，頁 85。

¹⁹⁶ 林錫堯，前揭註 10，頁 86。

¹⁹⁷ 林錫堯，前揭註 10，頁 86-87。

¹⁹⁸ 民國 94 年 10 月 17 日修正之公務人員退休法施行細則第 21 條規定，於民國 99 年 11 月 10 日復經修正並轉列至第 24 條，該施行細則已於民國 108 年 3 月 19 日廢止。

法條之解釋上亦無庸以行政處分之方式對相對人為之，而係逕以行政內部作業移送銓敘部處理，故上開規定並未賦予服務機關作成行政處分之權限¹⁹⁹。惟復按舊公務人員退休法施行細則第 22 條規定²⁰⁰「退休事實表，任職證件及有關證明文件，應先由服務機關人事主管人員切實審核，如與事實不符，程序不合或證件不足者，應分別駁回或通知補正。」則服務機關於退休申請之事實不符、程序不合或證件不足時，依法得予以駁回，此為依法賦予行政機關行政處分權限之典型規定模式²⁰¹。是以，依舊公務人員退休法施行細則第 21 條及第 22 條規定可知，服務機關就形式不合之退休申請享有消極駁回之權限，然對於形式具備之退休申請欠缺審定核准退休之積極權限²⁰²。

我國晚近實務見解亦有針對參與機關在多階段行政處分中，所具有之權限加以釐清者²⁰³。如最高行政法院 91 年 10 月份庭長法官聯席會議，就「人民依土地法第二百十九條規定²⁰⁴聲請收回被徵收土地時，究應以直轄市或縣（市）地政機

¹⁹⁹ 程明修，前揭註 10，頁 16。

²⁰⁰ 民國 84 年 6 月 29 日修正之公務人員退休法施行細則第 22 條規定，於民國 99 年 11 月 10 日復經修正並轉列至第 25 條，該施行細則已於民國 108 年 3 月 19 日廢止。

²⁰¹ 程明修，前揭註 10，頁 17。

²⁰² 程明修，前揭註 10，頁 17。

²⁰³ 程明修，前揭註 10，頁 16。

²⁰⁴ 土地法第 219 條規定：「（第 1 項）私有土地經徵收後，有左列情形之一者，原土地所有權人得於徵收補償發給完竣屆滿一年之次日起五年內，向該管直轄市或縣（市）地政機關聲請照徵收價額收回其土地：一、徵收補償發給完竣屆滿一年，未依徵收計畫開始使用者。二、未依核准徵收原定興辦事業使用者。（第 2 項）直轄市或縣（市）地政機關接受聲請後，經查明合於前項規定時，應層報原核准徵收機關核准後，通知原土地所有權人於六個月內繳清原受領之徵收價額，逾期視為放棄收回權。（第 3 項）第一項第一款之事由，係因可歸責於原土地所有權人或使用者，不得聲請收回土地。（第 4 項）私有土地經依徵收計畫使用後，經過都市計畫變更原使用目的，土地管理機關標售該土地時，應公告一個月，被徵收之原土地所有權人或其繼承人有優先購買權。但優先購買權人未於決標後十日內表示優先購買者，其優先購買權視為放棄。」

關為處分機關，抑或以核准徵收機關為處分機關」此一法律問題作成決議，指出「依土地法第二百十九條第一項規定，原土地所有權人請求買回被徵收土地，應向該管直轄市或縣（市）地政機關聲請。該管直轄市或縣（市）地政機關既為法定受理聲請之機關，對於是否合於照徵收價額收回其土地之要件，非無審查之餘地。如經初步審查結果，認與規定不合，而作成否准之決定時，即屬就特定具體之公法事件所為對外發生法律上效果之單方行政行為，自應以該直轄市或縣（市）地政機關為處分機關。至依同法條第二項規定，該管直轄市或縣（市）地政機關經查明合於照徵收價額收回其土地之要件，並層報原核准徵收機關作成准、駁之決定，而函復該管直轄市或縣（市）地政機關通知原土地所有權人時，依訴願法第十三條但書規定，即應以該作成准、駁決定之原核准徵收機關為處分機關。」

由上開決議文中「該管直轄市或縣（市）地政機關既為法定受理聲請之機關，對於是否合於照徵收價額收回其土地之要件，非無審查之餘地」一句可知，最高行政法院認為參與程序之受理機關就終局決定具有一定之權限，學者認為受理機關雖無終局准駁之權限，惟仍享有中間駁回之權限，故其所為不為層轉之決定應定性為行政處分²⁰⁵。

此外，同樣針對人事行政，晚近實務見解亦有加以表示意見，如最高行政法院 107 年 9 月份第 1 次庭長法官聯席會議，針對「甲服務於 A 公務機關，其年終考績經該機關考列丙等，送經主管機關核定、銓敘部銓敘審定後，A 機關以考績（成）通知書通知甲，甲不服丙等考績，循序提起行政訴訟，應以何機關為被告？」此一法律問題，作成決議認為應「以服務機關為被告」。理由在於，「公務人員之考績乃就其任職期間之工作、操行、學識及才能表現，本諸『綜覈名實、信賞必

²⁰⁵ 程明修，前揭註 10，頁 16。

罰』之旨所為之考評，係為維持主管長官指揮監督權所必要，屬於服務機關人事高權之核心事項。又依公務人員考績法第 14 條第 1 項前段、第 16 條及同法施行細則第 13 條第 4 項、第 20 條第 1 項規定，公務人員考績案雖須送銓敘部銓敘審定，惟銓敘部縱發現有違反考績法規情事，應退還原考績機關另為適法之處分，而無權逕行變更；且公務人員之平時考核獎懲，無庸送銓敘部銓敘審定。再依最適功能理論，服務機關對於所屬公務人員之任職表現最為清楚，由其應訴最為適當。足徵公務人員之考績權限應歸屬於服務機關，銓敘部則有適法性監督之權限，其就公務人員考績案所為之銓敘審定，核屬法定生效要件，並於服務機關通知受考人時發生外部效力。從而，公務人員如單就年終考績評定不服，原則上應以服務機關為被告；如對銓敘部基於掌理公務人員敘級、敘俸職權所為考績獎懲結果（晉級、獎金、留原俸級）之銓敘審定不服，則應以銓敘部為被告。至主管之核定機關依公務人員考績法施行細則第 22 條後段規定，針對服務機關怠為或未依規定處理，基於上級機關指揮監督權逕予變更之例外情形，則非本議題討論範圍，併予敘明。」由決議文可知，其理由有以下三點：1.基於權力分立原則，考績評定屬於服務機關人事高權之核心事項；2.依相關法律規定，銓敘部於銓敘審定公務人員考績案時，縱發現有違反考績法規之情事，應退還原考績機關另為適法之處分，而無權逕行變更；3.依據功能最適原則，服務機關應訴較能使國家決定達成盡可能正確之境地。其中第 2 點理由指出銓敘部就年終考績評定事項，欠缺法定權限之授權，故並無作成行政處分之權限，惟該決議文進一步說明，銓敘部對於對於考績獎懲結果享有敘級、敘俸之法定職權，故對此享有作成行政處分之權限。是以，如單純就年終考績評定不服，應以服務機關為被告，然若相對人係對於考績獎懲結果之銓敘審定不服，則應以銓敘部為被告。

最後，應注意的是，若前階段機關具有作成行政處分之權限，則其對相對人所為之意思表示即為行政處分，嗣後如有再將此決定通知後階段機關、相對人或第三人，該通知行為即非行政處分²⁰⁶。最高行政法院 92 年度判字第 1442 號判決指出「是關於土地徵收案，係由法定核准徵收機關決定徵收之具體內容，再將該決定交由市、縣地政機關公告及通知土地權利利害關係人，即核准徵收之權責機關始為土地徵收之處分機關，其所為核准之徵收函，方係發生徵收效力之行政處分；市、縣地政機關並無決定是否徵收土地或變更核准徵收機關所為徵收處分內容之權力，其僅係依照核准徵收之內容為通知及公告，以執行上級機關所為徵收土地之行政處分，該公告及通知自非市、縣地政機關之另一行政處分甚明。」可為參照。

（三）欠缺行政處分權限之法律效果

關於欠缺許可性之行政處分，即前階段機關就該事項欠缺作成行政處分之權限而仍以行政處分之形式為之，其法律效果為何，究竟是「無效行政處分」抑或「違法行政處分」，非無疑義。就此，多數學者認為，應構成「違法行政處分」，惟在理由構成上容有差異，以下分述之。

首先，有學者認為，此一問題應視其違法瑕疵是否達明顯重大程度而定²⁰⁷，倘已屬行政程序法第 111 條第 7 款所定之重大明顯瑕疵，即應為無效；反之，若未達重大明顯程度，則屬得撤銷。而基於保障人民權益之考量，不具容許性之行政處分，應屬得撤銷而非無效²⁰⁸，換言之，其違法瑕疵應尚未達重大明顯程度。

²⁰⁶ 洪家殷，前揭註 35，頁 50。

²⁰⁷ 陳淑芳（2008），〈行政處分之許可性〉，《台灣法學雜誌》，第 113 期，頁 116。

²⁰⁸ 陳淑芳，前揭註 207，頁 116。

申言之，在訴願階段，針對非行政處分，受理訴願機關須依訴願法第 77 條第 8 款規定²⁰⁹應為不受理決定；反之，就違法之行政處分，因仍屬行政處分，受理訴願機關得加以受理，只不過是在進入實體審查後，依訴願法第 81 條第 1 項規定²¹⁰為撤銷原處分之決定。是以，應認欠缺容許性所作成之行政處分為違法之行政處分，得由受理訴願機關及行政法院予以撤銷，使其失去拘束力及執行力，以貫徹相對人之權益保護²¹¹。

再者，另有學者認為，行政機關欠缺作成行政處分之權限，卻仍以行政處分外觀為之，此時應構成「形式之行政處分」之一種類型²¹²。所謂「形式行政處分」係與「實質行政處分」相對立之概念²¹³，前者係指僅具備行政處分之形式外觀但不具有行政處分之規制內涵者，例如行政機關於書面公函上載有救濟教示，表示如相對人有所不服得於時限內提起訴願，然該公函不具備行政處分之要件要素，而屬於非行政處分之其他行政法上意思表示²¹⁴；後者則指同時具備行政處分之外觀，也具備行政處分應有之規制內涵者而言²¹⁵。從而，當行政機關欠缺作成行政處分之權限，卻濫用或誤用對於行政行為之形式選擇權，將其本應作成之內部行

²⁰⁹ 訴願法第 77 條第 8 款規定：「訴願事件有左列各款情形之一者，應為不受理之決定：八、對於非行政處分或其他依法不屬訴願救濟範圍內之事項提起訴願者。」

²¹⁰ 訴願法第 81 條第 1 項規定：「訴願有理由者，受理訴願機關應以決定撤銷原行政處分之全部或一部，並得視事件之情節，逕為變更之決定或發回原行政處分機關另為處分。但於訴願人表示不服之範圍內，不得為更不利益之變更或處分。」

²¹¹ 陳淑芳，前揭註 207，頁 116-117。

²¹² 程明修（2016），〈論形式之行政處分—兼評臺北高等行政法院 94 年度訴字第 3073 號裁定〉，氏著，《行政處分的構造》，頁 80、86-92，臺北：新學林。

²¹³ 李建良（2018），〈行政處分 2.0：法治國家的制度工具與秩序理念（下）〉，《月旦法學雜誌》，第 278 期，頁 142-143；程明修（2006），〈形式之行政處分〉，《月旦法學教室》，第 45 期，頁 11。

²¹⁴ 李建良，前揭註 213，頁 142；程明修，前揭註 213，頁 11。

²¹⁵ 程明修，前揭註 213，頁 11。

為或其他意思表示，誤以行政處分之外觀型態對外發布²¹⁶，即構成基於行政機關濫用行政處分此種行為形式所造成之形式行政處分²¹⁷。由於形式行政處分具備行政處分之形式外觀，因此相對人對之提起撤銷訴訟時，行政法院仍有審判權限²¹⁸，德國及我國學說上多肯認得對之提起撤銷爭訟²¹⁹，以除去因形式違法行政處分之存在所可能造成之權利侵害²²⁰。尤其當形式行政處分為下命處分時，對於權利侵害之可能性將更重大，理由在於，處分相對人將因此形式下命處分之存在，而處於隨時可能遭強制執行之危險狀態²²¹。是以，肯認相對人得對形式行政處分提起撤銷訴訟，具有利於相對人暫時權利保護及行政處分停止執行之實益²²²。

綜上所述，多階段行政處分之前階段機關若欠缺就該事項作成行政處分之權限，卻仍以行政處分之形式外觀對外為表示，有認為其違法瑕疵未達行政程序法第 111 條第 7 款所定之重大明顯程度，另有認為此時構成形式之行政處分，無論採何種看法，結論上均認為前階段機關所為之行為屬於得撤銷之違法行政處分。

三、本文見解

多階段行政處分中前階段機關行為之定性，不因其為複數機關間之行為即喪失認定為行政處分之可能，而應為實質認定，倘前階段機關有對外向相對人為表示，且亦具備行政處分之其他要件，亦應定性為行政處分。至於除對外性要件之

²¹⁶ 程明修，前揭註 213，頁 10-11。

²¹⁷ 蕭文生（2010），〈行政處分之變種與異形—擬制行政處分與形式行政處分〉，《臺北大學法學論叢》，第 73 期，頁 62。

²¹⁸ 程明修，前揭註 212，頁 93-94；程明修，前揭註 213，頁 11。

²¹⁹ 程明修，前揭註 212，頁 93-94。

²²⁰ 李建良，前揭註 213，頁 142。

²²¹ 李建良，前揭註 213，頁 142。

²²² 李建良，前揭註 213，頁 142。

具備外，學說上另有針對「直接性要件」與「行政處分權限」此二要件加以討論，而認為當「前階段機關決定對後階段處分之作成實質上具決定性作用」，抑或當「前階段機關具備作成行政處分權限」之前提下，前階段機關決定始有定性為實質行政處分之可能。然而，針對上開兩種見解，均非全無可議之處，以下分述之。

（一）對學說見解之回應

首先，「實質決定性作用說」認為，當前階段機關決定對最終處分之作成具實質決定性作用時，即已滿足直接發生法律效果之直接性要件，總體而言，實質判斷是否構成行政處分之見解，固有其理據，然而究竟何種情形足以認定該行政行為具實質決定性，其標準恐仍屬模糊。換言之，以「實質決定性作用」作為「直接發生法律效果」判準之內涵，似未能更加具體，只是以一個抽象概念取代另一個抽象概念而已，而未能在「直接發生法律效果」以外，提出具體之甄別因素。

再者，「行政處分權限說」關注前階段機關就該事件是否具備以行政處分之形式履行公行政任務之權限，只有在其具備作成行政處分權限之前提下，始有將其行為定性為實質行政處分之可能。然而，更加先位之問題毋寧是，行政機關是否須有法律特別授權，始取得作成行政處分之權限²²³？就此，肯定說認為，行政機關須有法律授權，許可其作成行政處分，用以規制國家與人民間之公法關係時，始得為之，惟此一授權無須明文規定，只要法規有默示授權²²⁴，即透過法律解釋得以得出授權意旨，即為已足；否定說則認為，法律授權公行政得基於公權力而行為時，即同時授予其作成行政處分之權限，換言之，法規無須另外就行政處分之容許性為特別授權，只要賦予行政機關一定職權，在職權範圍內即含有就作成

²²³ 陳敏，前揭註 9，頁 393。

²²⁴ 林錫堯，前揭註 10，頁 85。



行政處分權限為授權之意思，理由在於，基於法律保留原則所涉及者，係行政行為之內容，而非行政行為之形式²²⁵，在侵益行政中，固須有法律授權始得為之，然倘法律已授權行政機關得干涉相對人權益，則無須就行政處分容許性為特別授權，行政機關自得以行政處分之形式為之²²⁶。

就上開先位問題，「行政處分權限說」係採肯定須有法規特別授權始得作成行政處分之見解，惟本文以為，當以否定說為可採。理由在於，法律保留原則係指影響人民權利之重要事項應保留給立法者決定，就釋字第 443 號解釋理由書所建構之層級化法律保留體系以觀，係針對不同事項之重要性程度對應不同之法律保留密度，而並未對行政機關之行為形式為所涉事項重要性程度高低之相應立法保留設計，由是可知，法律保留原則係針對行政行為內容之立法保留，而非行為形式之立法保留，應無疑問。是以，立法者倘制定法律授權行政機關就特定事項為決定，即已包含就得採取行政處分形式之授權意旨在內。

此外，行政處分權限說主張當前階段機關欠缺行政處分權限，而仍以行政處分之形式外觀對外表示時，構成形式行政處分，屬得撤銷之違法處分。從而，形式行政處分之違法瑕疵為得撤銷，固有助於相對人提起撤銷訴訟排除遭強制執行之危險，惟按行政訴訟法第 4 條第 1 項規定「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，得向行政法院提起撤銷訴訟。」須於法定期間內提起撤銷訴訟始為合法，惟確認行政處分無效之訴，則無提起訴訟之期限限制，是以，「形式行政處分之違法瑕疵為得撤

²²⁵ 陳敏，前揭註 9，頁 393。

²²⁶ 陳敏，前揭註 9，頁 393。

銷乃較有利於相對人」此一立論基礎，未必全然可採。

綜上所述，針對多階段行政處分中前階段機關行為之定性問題，「實質決定性作用說」與「行政處分權限說」均有不足之處，從而究應如何定性前階段機關行為，本文以下將嘗試提出新的判斷標準。

（二）本文嘗試提出：前後階段間拘束力說

多階段行政處分中，前階段機關行為究竟應如何定性，除須向行政外部人民為通知而滿足對外性要件之要求外，應如何認定前階段機關行為是否具備行政處分之其他要件，特別是直接性要件之具備與否，本文以為應以前階段機關行為對於後階段機關具有何種拘束力為斷，始得對於行政處分之實質認定提供更為具體之判斷標準。

申言之，須視法規規定內容判斷前階段機關決定對後階段機關具有何種拘束力，倘前階段機關決定對後階段機關僅具事實上拘束力，而不具法律上拘束力，縱使前階段機關有將其行政決定加以對外表示，亦不因此對相對人之權利義務關係直接產生規制效果，從而非屬行政處分；與此相對，倘前階段機關所為之行為對最終處分具有法定拘束力，換言之，後階段機關依法既須受前階段機關決定所拘束，則最終處分之部分或全部內容實質上係由前階段機關所決定，從而，當前階段機關將其決定對外向人民為表示時，已足以直接影響相對人之權利義務關係，核屬行政處分。

綜上所述，如表 4 所示，按照法規規定內容，以前階段機關法定必要參與行為對後階段終局處分之拘束程度為判斷標準，得將區分為「法律上拘束力型」之多階段行政處分及「事實上拘束力型」之多階段行政處分，前者因後階段機關須受前階段機關決定之法律上拘束，則當前階段機關已將其決定為對外表示而滿足

對外性要件時，此時即足以對相對人之權利義務關係產生規制效果，核屬行政處分；後者由於前階段機關決定僅對終局處分具事實上拘束力，則縱使前階段機關將其決定通知相對人，亦不足以產生變動其權益關係之效果，而無從定性為行政處分。

表 4 多階段行政處分參與行為定性比較表²²⁷

	法律上拘束力型	事實上拘束力型
前階段行為對後階段機關之拘束力	法律上拘束力	事實上拘束力
前階段行為之定性	行政處分	非行政處分

第三目 小結

多階段行政處分中，前階段機關決定究竟應如何定性，一直是學說上爭論不休之處，早期見解著重於形式認定，由於其屬行政機關與行政機關間之意思交換，僅具內部效力，縱將其對外向相對人為通知，只不過是將行政內部意思表示予以知會之觀念通知；而晚近見解則偏向實質認定，前階段行為之定性不因其屬機關與機關間之行為，即一概否定有認定為行政處分之可能性，毋寧應為個案判斷。而在多數情況下，前階段機關未將其決定對外向人民為表示，從而未對外直接發生法律效果，而非行政處分。然而，當前階段機關已將其行政決定以通知行政外部之相對人，尚需檢視其在滿足對外性要件之前提下，是否具備行政處分之其他要件。

就此「實質決定性作用說」著眼於前階段機關決定對最終處分是否具有實質決定性作用而認定其是否為行政處分；「行政處分權限說」則側重前階段機關需具

²²⁷ 資料來源：作者自製。

備作成行政處分之權限，始有作成實質行政處分之可能。然而，本文認為上開二說均有不足之處，並嘗試提出新的具體標準，即以法規所定前階段機關決定對後階段機關之拘束力作為判斷標準，倘前階段機關決定對後階段機關具有法律上拘束力，在滿足對外性要件之前提下，即構成行政處分，惟倘前階段機關決定僅具有事實上拘束後階段機關之效力，縱使對外向人民為表示，亦不足以直接發生法律效果，故無從定性為行政處分。

第二項 後階段機關決定之性質

多階段行政處分係有複數行政機關依法參與處分之作成，其中，具有行政處分性質者，原則上僅為由處分機關最後對外作成而直接發生法律效果之行政行為²²⁸，所謂「多階段行政處分」即係指該行政處分而言²²⁹。理由在於，首先，按訴願法第 13 條本文所定之顯名主義，僅後階段機關在終局處分中為署名，從而，終局處分之作成機關僅為後階段機關；再者，多數情況下，前階段機關所為之參與行為係向後階段機關為之，欠缺對行政外部人民為表示行為，從而不具備行政處分之對外性要件，僅屬行政內部行為之性質，待後階段機關對外作成終局決定後，始滿足對外性要件與直接性要件之要求，而得定性為行政處分。

舉例而言，在前揭辦理騰空標售之眷舍合法現住人請領補助費之案例中，按中央各機關學校國有眷舍房地處理要點第 3 點第 1 項規定「本要點所稱合法現住人，應合於下列各款規定：(一) 於七十二年五月一日以前依法配（借）住眷舍。(二) 為現職人員、退休人員、資遣人員或其遺眷。(三) 有居住之事實。(四)

²²⁸ 李震山，前揭註 9，頁 321；莊國榮，前揭註 9，頁 112；羅傳賢，前揭註 10，頁 186。

²²⁹ 許宗力，前揭註 11，頁 621。惟另有認為「多階段行政處分」係指前階段參與機關所為之行為，無論其是否具有行政處分之性質。詳參，李建良，前揭註 13，頁 287-292。



未曾獲政府各類輔助購置住宅。(五) 非調職、轉任、辭職、解僱、解聘（含不續僱、不續聘）、撤職或免職人員。(六) 有續住之資格。(七) 所居住之眷舍仍屬配（借）住機關管有。」、同要點第 3 點第 4 項規定「合法現住人之認定，由各機關學校依權責辦理。」、同要點第 2 點第 1 項規定²³⁰「本要點有關眷舍房地之處理，以行政院人事行政局為督導機關；公務人員住宅及福利委員會為執行機關；中央各部會及相當層級以上之機關為主管機關。」與舊中央各機關學校國有眷舍房地處理辦法第 7 條第 1 項規定「辦理騰空標售之眷舍合法現住人，自行政院核定之日起六個月內自行遷出者，由住福會按核定騰空標售時之貸款標準給予一次補助費，不再給予輔購住宅及搬遷補助費、房租補助費及其他優惠，並不得再申請借住宿舍。」由是可知，各機關學校所為是否合於合法現住人之認定固屬行政內部行為，至於嗣後公務人員住宅及福利委員會基於各機關學校所為該當合法現住人與否之認定，而作成核准或否准發放之決定，此一決定即對外直接對相對人之權利義務造成影響，核屬行政處分。

就此，臺北高等行政法院 100 年度訴字第 1333 號判決即指出「由上可知，不論係依廢止前之中央各機關學校國有眷舍房地處理辦法或嗣後公布及修正之中央各機關學校國有眷舍房地處理要點，均有關於辦理騰空標售之眷舍合法現住人，因於一定期間內自行遷出者，得請領一次補助費之規定。而中央各機關學校國有眷舍房地處理辦法或嗣後公布之中央各機關學校國有眷舍房地處理要點，均係行政院為推行輔助中央公教人員購置住宅政策，有效處理中央各機關學校國有眷舍

²³⁰ 相同意旨，可見舊中央各機關學校國有眷舍房地處理辦法第 2 條規定：「本辦法有關眷舍房地之處理，由行政院人事行政局（以下簡稱人事行政局）為主管機關。公務人員住宅及福利委員會（以下簡稱住福會）為執行機關。其中眷舍房地之出售，由財政部國有財產局（以下簡稱國有財產局）為主管機關，依國有財產法有關規定處理。」



房地所訂定之行政命令；其中關於上述針對眷舍合法現住人於一定期間遷出者所為一次補助費之發給，更是為利該等房地騰空標售事項之進行，對合乎條件者所為具獎勵性質之給與；且依上述辦法或要點規定，此等一次補助費係在中央公務人員購置住宅貸款基金項下列支。準此，系爭一次補助費之發給，並非本於任職獲准配住房屋之使用借貸關係而生，乃行政機關基於上述法規規定，居於高權地位所為對外直接發生法律效果之單方行政行為，係屬公法上決定，而其所為否准發給之決定，性質上為行政處分甚明。」明確將公務人員住宅及福利委員會所為之否准發放決定，定性為行政處分，亦可參照。

第三項 前階段機關決定對後階段機關決定之效力

多階段行政處分，依法須經其他行政機關之參與，由二個以上行政機關共同決定，而非單一機關所得自主裁決²³¹，由於前階段機關依法規之規定應參與處分作成程序，若未經前階段機關之參與逕行作成行政處分，該行政處分將因欠缺法定必要參與行為而有違法之瑕疵。此外，前階段機關依法應為參與，亦將衍生出前階段行為具有拘束後階段行為之效力²³²，為行政內部間行政權力分立之展現

²³³ 。

申言之，此種「先階段行為具有拘束後階段行為之效力」實乃多階段行政處分中「後階段機關以前階段機關決定為前提」之核心內涵，惟此種拘束力之具體內涵為何，非無疑問。本文以為，前階段機關決定對後階段機關所具有之效力，以法規規定內容為斷，應區分為法律上拘束力及事實上拘束力二者，以下分別加

²³¹ 陳新民，前揭註 11，頁 290。

²³² 林錫堯，前揭註 10，頁 64。

²³³ 李惠宗，前揭註 10，頁 354；程明修，前揭註 10，頁 11。

以討論。

第一款 法律上拘束力



多階段行政處分之作成，依法需求其他機關之協力行為，從而法定參與機關之協力行為為最終處分合法性之前提，依法規規定內容，參與處分作成程序之前階段機關所為之參與行為，倘對後階段機關具有法律上拘束力，則後階段機關未經前階段機關之參與，抑或就特定事實為反於前階段機關決定之認定，均將導致最終處分有得撤銷之違法瑕疵。

舉例而言，按土地稅法第 22 條之 1 第 1 項本文規定「農業用地閒置不用，經直轄市或縣（市）政府報經內政部核准通知限期使用或命其委託經營，逾期仍未使用或委託經營者，按應納田賦加徵一倍至三倍之荒地稅；經加徵荒地稅滿三年，仍不使用者，得照價收買。」直轄市或縣（市）政府於通知相對人限期使用或命委託經營管理閒置之農業用地，應經內政部之核准，始得為之。從而，倘未經內政部核准或內政部不予核准，然直轄市或縣（市）政府逕行命相對人限期使用或委託經營管理，均將導致該行政處分有違法之瑕疵。

又如，按保全業法第 2 條規定「本法所稱主管機關：在中央為內政部；在直轄市為直轄市政府；在縣（市）為縣（市）政府。」及同法第 5 條規定「經營保全業務者，應檢附申請書、營業計畫書，向中央主管機關申請許可，於取得許可證後，始得申請公司設立登記；其設立分公司者，亦同。」則欲經營保全業者，須先經內政部之許可後，始得向經濟部辦理公司登記，倘經濟部未經內政部所為之許可或內政部不予許可，但經濟部仍自行核准公司設立登記，即屬違法之行政處分。



第二款 事實上拘束力

由於多階段行政處分之合法性，係以前階段機關依法參與處分作成程序為前提，從而，法規規定之必要參與行為屬多階段行政處分之重要特徵，惟按照法規規定內容，前階段機關雖應依法參與最終處分之作成，然其決定可能對於後階段機關僅具事實上之拘束力。在此類型中，因後階段機關不受前階段機關決定之法定拘束，故得本於其職權為反於前階段機關決定之事實認定，換言之，前階段機關之認定對後階段機關而言，僅具參考及諮詢之性質，縱後階段機關為相反之認定，亦無礙於最終處分之合法性。是以，只有在後階段機關未經前階段機關之法定參與程序，即自行以行政處分之形式對外為終局決定之發布，始將導致該行政處分具有得撤銷之違法瑕疵。

舉例而言，人民團體法第 58 條第 1 項規定「人民團體有違反法令、章程或妨害公益情事者，主管機關得予警告、撤銷其決議、停止其業務之一部或全部，並限期令其改善；屆期未改善或情節重大者，得為左列之處分：一、撤免其職員。二、限期整理。三、廢止許可。四、解散。」、同條第 2 項規定「前項警告、撤銷決議及停止業務處分，目的事業主管機關亦得為之。但為撤銷決議或停止業務處分時，應會商主管機關後為之。」及同法第 3 條規定「本法所稱主管機關：在中央及省為內政部；在直轄市為直轄市政府；在縣（市）為縣（市）政府。但其目的事業應受各該事業主管機關之指導、監督。」則當目的事業主管機關欲對人民團體為撤銷決議或停止業務處分時，須先與內政部或直轄市（或縣、市）政府會商後，始得為之。而該會商結果對目的事業主管機關應僅具事實上拘束力，目的事業主管機關得基於其針對目的事業之指導監督地位，為反於會商結果之認定，然而，倘目的事業主管機關未與內政部或直轄市（或縣、市）政府為會商，逕行



對人民團體為撤銷決議或停止業務處分，則該行政處分應屬違法。

第三款 小結

多階段行政處分係依法規規定，需求其他行政機關對終局處分之作成為法定必要參與，惟此法定必要參與對後階段機關具有之拘束力可能有所不同，亦即，後階段機關受前階段機關決定拘束程度有異。

申言之，依照法規規定之內容，倘前階段機關之參與行為對後階段機關之終局處分具有法律上拘束力，則後階段機關如有悖於前階段機關之事實認定，或未經前階段機關之法定參與，均將導致最終處分違法；與此相對，倘前階段機關決定對後階段機關僅具事實上拘束力，後階段機關縱為相反之認定亦無違法可言，惟如後階段機關未經前階段機關之參與而自行對外發布行政處分，該行政處分即有違法瑕疵。

綜上所述，多階段行政處分中，前階段機關決定對後階段終局處分之拘束力，得按照法規規範內容，加以區分為「法律上拘束力型」與「事實上拘束力型」，並加入前後階段間違法性連動關係之觀察，在表 4 之基礎上，依未踐行前階段程序或未貫徹前階段機關決定，對後階段處分合法性所造成之影響，得進一步繪製為表 5。

是以，如表 5 所示，「法律上拘束力型」之多階段行政處分，無論是未經前階段機關參與或雖經參與然未貫徹其決定至後階段程序，均屬最終處分違法態樣之一；與此相對，「事實上拘束力型」之多階段行政處分，後階段機關本不受前階段機關決定之法律上拘束，而得就有關事項自行認定，倘為與前階段機關相反之認定，最終處分亦不因此而違法，惟如未經前階段機關之法定必要參與，則將導致最終處分因此有違法之瑕疵。

表 5 多階段行政處分前後階段關係比較表²³⁴

	法律上拘束力型	事實上拘束力型
前階段行為對 後階段機關之拘束力	法律上拘束力	事實上拘束力
前階段行為之定性	行政處分	非行政處分
後階段機關 未踐行前階段程序	行政處分違法	行政處分違法
後階段機關 未貫徹前階段決定	行政處分違法	行政處分不因此違法

第四項 小結

多階段行政處分之作成因涉複數行政機關之職權，而無法由單一行政機關單獨決定，故依法須由參與機關提供協力，從而在處分作成程序中存在前階段機關與後階段機關，因此前階段行為之性質、後階段行為之性質與前階段行為對後階段行為之效力，均應加以釐清。

首先，前階段行為諸如參與機關所為之核准、同意、意見交換及會商等，實務上有多種參與行為之類型，而其定性為何，早期見解著重於形式觀察，認為前階段決定僅為機關與機關間之行政內部意思表示，縱使向相對人為通知，也只不過是一種觀念通知之性質；與此相對，晚近見解則偏向實質認定前階段決定是否合於行政處分之構成要件，而在多數情形中，由於前階段機關未對外通知相對人，則前階段決定因欠缺法效性要件仍非行政處分，惟在前階段機關已對外通知相對人之前提下，又應如何進一步判斷行政處分之其他要件是否具備？

²³⁴ 資料來源：作者自製。



就此，實質決定性作用說係以前階段機關決定，是否對最終處分之作成實質上產生決定性效果而定；而行政處分權限說則強調，前階段機關針對此事件須有作成行政處分之法定權限，始得作成實質行政處分；本文見解則認為應以法規對於法定必要參與行為之拘束力內容為斷，「法律上拘束力型」之多階段行政處分，由於前階段機關決定對於後階段機關具有法律拘束力，應屬行政處分，至於「事實上拘束力型」之多階段行政處分，因前階段決定僅具有事實上拘束力，縱使對外向相對人通知，亦不因此對其權利義務關係產生影響，故非行政處分。

再者，後階段行為之性質當屬行政處分，並無疑問。蓋多階段行政處分，係由前階段機關之參與，協助後階段機關最終作成一個對外直接使相對人之權利義務關係發生得喪變更效果之行政處分，前階段機關決定倘未對相對人為之或對後階段機關僅具事實上拘束力，均無從構成行政處分，惟無論如何，後階段機關所成立者，均為行政處分。

最後，前階段決定對後階段決定之效力，如前所述，德依法規規範內容區分為「法律上拘束力型」與「事實上拘束力型」，前者倘後階段機關未經前階段機關之參與或為反於前階段決定之認定，均將導致最終處分之違法瑕疵；至於後者因前階段機關決定僅有事實上拘束後階段機關之效力，從而後階段機關得本於法定職權自為相反之認定，唯有在後階段機關未經前階段機關之參與，而逕行對外發布行政處分時，始會造成行政處分之違法。

第二節 垂直關係及水平關係之多階段行政處分

多階段行政處分係指複數行政機關基於法定職權，而先後階段參與一個行政處分之作成程序，而在多數情形下，該行政處分之作成，須經過參與機關之內部協力，再由處分機關對外為具直接規制效力之意思表示。然而，以參與機關與處



分機關間之關係為分類標準，得以將多階段行政處分進一步區分為垂直關係之多階段行政處分與水平關係之多階段行政處分，亦可能在同一事件中，同時存在垂直關係與水平關係之多階段行政處分，以下分別加以說明。

第一項 垂直關係之多階段行政處分

垂直關係之多階段行政處分，係指為行政處分作成提供內部協力之參與機關與最終為對外意思表示之處分機關，二者間屬上下隸屬關係者為而言²³⁵。此種垂直關係之多階段行政處分，係著重於上下監督關係所需之核准、核定或同意²³⁶。常見者如，下級機關對外作成行政處分前，須經上級機關之核准，或由上級機關已經作成決策，而直接指示下級機關對外作成行政處分等是²³⁷。而垂直關係之多階段行政處分，得再進一步區分為「同一行政主體間之垂直關係」，抑或「不同行政主體間之垂直關係」，以下分述之。

第一款 同一行政主體間之垂直關係

垂直關係之多階段行政處分，係指參與協力機關與處分作成機關二者間處於上下隸屬關係，若在同一行政主體間，則上級機關之指揮監督行為，多數情況下並未另外向該行政主體以外之相對人為表示，而僅向同一行政主體內之下級機關為之，從而欠缺行政處分之對外性要件，而僅為行政內部行為。

舉例而言，按公務人員交代條例第 16 條第 1 項規定「各級人員移交，應親自辦理，其因職務調動必須先行離開任地，或有其他特別原因者，經該管上級機關或其機關首長核准，得指定負責人代為辦理交代，所有一切責任，仍由原移交人

²³⁵ 林騰鵠，前揭註 9，頁 435。

²³⁶ 李惠宗，前揭註 10，頁 354。

²³⁷ 吳志光，前揭註 9，頁 228；吳庚、盛子龍，前揭註 11，頁 325；林騰鵠，前揭註 9，頁 435。



負責。」則機關首長、主管人員或經管人員不能親自辦理移交，而須指定負責人代為辦理者，固得以事實行為為指定，亦可能由該行政機關以行政處分指定負責人，並須先經該管上級機關之核准，從而上級機關對指定負責人所為之核准，即屬同一行政主體間所為垂直關係之指揮監督。

第二款 不同行政主體間之垂直關係

垂直關係之多階段行政處分，係指參與處分作成程序之行政機關與最終將該處分對外表示之行政機關，二者間處於上下關係，若二者係在不同行政主體間，甚至隸屬於不同層級之統治團體，則上級機關之監督行為係對該行政主體以外之其他行政機關為之，是否構成行政處分，非無疑問。就此，學說上有認為，倘國家機關對地方自治團體之行政機關，就委託事項所為指示，屬行政內部行為²³⁸，被指示之另一行政主體之行政機關有如國家手足之延伸²³⁹；而若國家機關係對地方自治團體之行政機關，係就地方自治事項所為指揮監督，則有成立行政處分之可能²⁴⁰。

舉例而言，按公有山坡地放領辦法第 19 條第 1 項規定「承領之山坡地，於承領人未繳清地價前，因不可抗力致部分或全部不能使用者，由承領人向直轄市或縣（市）政府申請勘查屬實，經直轄市政府核准或縣（市）政府轉報內政部核准後，其不能使用部分，自申報之日起，准予減免其應繳之地價。」則公有山坡地承領人向縣市政府申請減免地價，經縣市政府勘查確認，並轉報內政部核准後，得以作成減免地價之行政處分，從而在此程序中，縣市政府轉報內政部核准，係

²³⁸ 吳庚、盛子龍，前揭註 11，頁 292；林騰鵠，前揭註 9，頁 423；黃異，前揭註 9，頁 107。

²³⁹ 林騰鵠，前揭註 9，頁 423。

²⁴⁰ 吳庚、盛子龍，前揭註 11，頁 292；林騰鵠，前揭註 9，頁 422。



因內政部始有權就此一事項作成終局認定，即屬不同行政主體間所為垂直關係之指揮監督。

第二項 平行關係之多階段行政處分

平行關係之多階段行政處分，係指該行政處分之作成須其他機關參與協力，且參與機關與處分機關間非處於上下隸屬關係，而為平等關係者而言²⁴¹。此種平行關係之多階段行政處分，係著重於非隸屬關係之平行機關間之協力或會同²⁴²。常見者如，在法律規定有主管機關及目的事業主管機關之事件中²⁴³，主管機關與目的事業主管機關即可能為水平關係之二行政機關。

舉例而言，如建築法第 70 條第 1 項規定「建築工程完竣後，應由起造人會同承造人及監造人申請使用執照。直轄市、縣（市）（局）主管建築機關應自接到申請之日起，十日內派員查驗完竣。其主要構造、室內隔間及建築物主要設備等與設計圖樣相符者，發給使用執照，並得核發謄本；不相符者，一次通知其修改後，再報請查驗。但供公眾使用建築物之查驗期限，得展延為二十日。」及同法第 72 條規定「供公眾使用之建築物，依第七十條之規定申請使用執照時，直轄市、縣（市）（局）主管建築機關應會同消防主管機關檢查其消防設備，合格後方得發給使用執照。」則直轄市之主管建築機關與消防主管機關乃非隸屬之水平關係，就供公眾使用建築物使用執照申請之審核，係共同參與協力作成，屬水平關係之多階段行政處分²⁴⁴。

又如，按平衡稅及反傾銷稅課徵實施辦法第 3 條規定「平衡稅或反傾銷稅案

²⁴¹ 林騰鵠，前揭註 9，頁 434。

²⁴² 李惠宗，前揭註 10，頁 354。

²⁴³ 陳新民，前揭註 11，頁 290。

²⁴⁴ 林騰鵠，前揭註 9，頁 434。

件（以下簡稱案件）有關進口貨物有無補貼或傾銷之調查，其主管機關為財政部；有關該進口貨物補貼或傾銷有無損害我國產業之調查，其主管機關為經濟部。」、第 8 條第 1 項規定「財政部對於課徵平衡稅或反傾銷稅之申請，除認有下列情形之一，應予駁回者外，應會商有關機關，作成應否進行調查之議案提交財政部關稅稅率審議小組（以下簡稱審議小組）審議：一、申請人不具備第六條規定資格者。二、不合前條規定，經限期補正資料而屆期不補正者。三、對於顯非屬課徵平衡稅或反傾銷稅範圍之事項提出申請者。」、第 11 條規定「經審議小組審議決議進行調查之案件，財政部應就有無補貼或傾銷進行調查，並應即移送經濟部就有無損害我國產業進行調查。」、第 16 條第 1 項規定「財政部對於經濟部最後調查認定無損害我國產業之案件，於接獲經濟部通知之翌日起十日內，提交審議小組審議結案後，應即以書面通知申請人與已知之利害關係人及公告之。經最後調查認定有損害我國產業者，財政部應於接獲經濟部通知之翌日起十日內，提交審議小組審議是否課徵平衡稅或反傾銷稅；其經審議小組審議決議應課徵者，財政部應核定課徵平衡稅或反傾銷稅之範圍、對象、稅率、開徵或停徵日期，並應即以書面通知申請人與已知之利害關係人及公告之；決議不課徵者，亦應以書面通知申請人與已知之利害關係人及公告之。」可知，對於平衡稅或反傾銷稅之課徵，依序係歷經財政部、經濟部及財政部三階段程序。申言之，平衡稅或反傾銷稅之課徵，應先由財政部就有無補貼或有無傾銷為調查後，再移送經濟部就補貼或傾銷有無損害我國產業為初步調查及最後調查，嗣後再由財政部依據最後調查結果為課稅與否之決定。而財政部與經濟部屬於水平關係之二行政機關，故平衡稅或反傾銷稅之課徵核屬水平關係多階段行政處分之類型。

第三項 垂直關係與水平關係之多階段行政處分

多階段行政處分可依照前階段機關與後階段機關間為垂直關係或水平關係，加以區分為垂直關係之多階段行政處分，抑或水平關係之多階段行政處分。除此之外，一個行政決定之作成，依法律規定須包含平行關係之多階段行政處分及垂直關係之多階段行政處分，亦有所見²⁴⁵。

舉例而言，按廣播電視法第 40 條規定「電臺電波發射機天線周圍地區，因應國家利益需要，得由主管機關會同內政部、交通部劃定範圍，報經行政院核定後，函請當地主管建築機關，限制建築。」及同法第 3 條規定「本法之主管機關為國家通訊傳播委員會。」則限制建築處分之作成，依法須先經主管機關國家通訊傳播委員會、內政部、交通部共劃定範圍後，經上級機關行政院予以核定，此一部分為垂直關係之多階段行政處分；而行政院核定內容後，再由當地主管建築機關對相對人作成限制建築之處分，此一部分則為水平關係之多階段行政處分。在此一事件中，同時需求垂直關係之行政監督及水平關係之專業合作，經此二多階段行政處分，最終始作成限制建築之決定。須特別說明的是，縱使確定限建範圍與對相對人為限建處分二者間可能歷時良久，然按照本文前揭對於多階段行政處分定義之說明（詳參本文第二章、第三節、第二項），只要是基於法規規定，一行政機關應參與另一機關之處分作成程序，亦即，只要依法應經其他機關參與且事實上其他機關亦為參與行為，均屬多階段行政處分，則按廣播電視法相關規定，在當地主管建築機關作成限建處分前，須經主管機關國家通訊傳播委員會、內政部、交通部共劃定範圍及行政院之核定，這些機關係依法規定應參與限建處分之作成程序且事實上亦為參與行為，故整體而言，應屬多階段行政處分。

²⁴⁵ 林騰鵠，前揭註 9，頁 435。



第四項 小結

多階段行政處分得依前階段參與機關與後階段處分機關間之關係為區別標準，加以區分為垂直關係或水平關係之多階段行政處分，申言之，垂直關係之多階段行政處分係指前階段機關為後階段機關之上級機關，前階段機關關係基於行政上下指揮監督系統，對後階段機關所為監督²⁴⁶，且二者可能隸屬於同一行政主體，抑或分屬不同行政主體轄下；而水平關係之多階段行政處分則指前階段機關與後階段機關為水平機關，並無上下級關係，前階段機關關係基於平行相互協調關係，對後階段機關提供協助²⁴⁷。此外，一個行政決定之作成，亦可能同時包含垂直關係與水平關係之多階段行政處分，由複數行政機關共同參與最終處分之作成程序。

²⁴⁶ 廖義男，前揭註 10，頁 151。

²⁴⁷ 廖義男，前揭註 10，頁 151。

第四章 多階段行政處分之行政爭訟途徑

在第二章及第三章就多階段行政處分之定義、定性與類型化加以釐清後，本文所提出的第一個問題意識：何謂多階段行政處分（定義、定性及類型化）？已詳加回答。從而，本章將進入第二個問題意識：多階段行政處分應如何為行政救濟？深入進行討論。

由於在多階段行政處分中，存在複數行政機關，亦即前階段參與機關及後階段處分機關，且各自基於其職權均作成一行政行為，從而相對人如對該行政決定有所不服，究應對前階段機關決定或後階段機關決定提起行政爭訟，以前階段機關或後階段機關為爭訟相對人，又受理爭訟之受理訴願機關與行政法院應審查範圍為何²⁴⁸，均有疑義。對此，學說及實務見解有諸多討論，得以歸納為原則作法與例外作法，總體而言，本文同意多數見解之看法，惟亦將對多數見解未盡明確之處加以澄清，以下分別為說明。

第一節 原則作法：前階段機關決定不得單獨爭訟

多階段行政處分涉及前階段機關與後階段機關，且後階段機關決定又以前揭段機關決定為前提，則相對人如有不服，得否就前階段機關決定為爭訟？抑或，向後階段機關決定為爭訟時，得否一併爭執前階段機關決定之適當性與適法性？以下將就原則上相對人僅得對後階段機關決定為爭訟，然受理訴願機關及行政法院之審查範圍包含前階段機關決定，分別加以說明後，整理相關實務見解對此一爭議之看法，最後討論此種原則處理方式是否有不當之處，又有何種相應之解決方法。

²⁴⁸ 吳庚，前揭註 17，頁 105。



第一項 儘得對後階段機關決定為爭訟

在多階段行政處分中，原則上相對人不得單獨以前階段機關為爭訟相對人，提起行政爭訟，理由在於，首先，按訴願法第 13 條本文所揭示之顯名主義，前階段機關既未在最終處分中署名，即非最終處分之作成機關，從而相對人對最終處分提起行政爭訟時，無從將前階段機關列為爭訟相對人；再者，由於前階段機關之參與行為係向後階段機關為表示，並未針對行政外部之人民為之²⁴⁹，因此僅具內部性，為行政系統之內部決策²⁵⁰，僅屬作成終局處分前之中間程序行為，原則上尚不得單獨聲明不服²⁵¹，則相對人亦無從單獨對前階段機關所為之參與決定提起行政爭訟。是以，相對人只能就最終對外發生效力之行政處分提起爭訟²⁵²，其爭訟標的為後階段機關決定，爭訟相對人亦為後階段機關。

第二項 受理訴願機關與行政法院之審查範圍包含前階段機關決定

多階段行政處分之爭訟，相對人原則上只能向後階段機關決定為之，然而受理訴願機關或行政法院就後階段機關終局決定為審查時，亦應一併審查前階段參與行為之適當性與合法性²⁵³，換言之，相對人如對前階段機關之決定有所不服，不得單獨對之提起訴訟，而僅得於對後階段機關決定提起救濟時，併受受理訴願機關及行政法院之審查²⁵⁴。理由在於，多階段行政處分之前後階段均在特定行政目的下所作，具有整體性，得以整合為一個整體的行政行為，應一併作為司法審

²⁴⁹ 莊國榮，前揭註 9，頁 112。

²⁵⁰ 吳庚，前揭註 17，頁 105。

²⁵¹ 吳志光，前揭註 9，頁 228。

²⁵² 林明鏘，前揭註 9，頁 213；陳敏，前揭註 9，頁 365-366；莊國榮，前揭註 9，頁 112。

²⁵³ 許宗力，前揭註 11，頁 621；陳敏，前揭註 9，頁 366；莊國榮，前揭註 9，頁 112。

²⁵⁴ 吳志光，前揭註 9，頁 226。



查之範圍²⁵⁵，始能達到行政救濟之目的²⁵⁶。

此外，由於前階段機關決定在行政爭訟程序中，將併受審查，從而，學說上有主張，於訴願程序中，依訴願法第 28 條第 2 項規定「訴願決定因撤銷或變更原處分，足以影響第三人權益者，受理訴願機關應於作成訴願決定之前，通知其參加訴願程序，表示意見。」受理訴願機關應職權通知前階段機關表示意見；而於行政訴訟程序中，依行政訴訟法第 41 條規定「訴訟標的對於第三人及當事人一造必須合一確定者，行政法院應以裁定命該第三人參加訴訟。」行政法院應命前階段機關參加訴訟²⁵⁷，以解決前階段機關在救濟程序中置身事外所生之權責不明問題²⁵⁸。

換言之，相對人倘對多階段行政處分有所不服，原則上應以後階段機關為爭訟相對人，在爭訟程序中，一併爭執前後階段機關決定此二爭訟標的，而前階段機關僅作為訴訟參加人，以避免發生權責不清之問題。

舉例而言，按平均地權條例第 58 條第 1 項前段規定「為促進土地利用，擴大辦理市地重劃，得獎勵土地所有權人自行組織重劃會辦理之。」、獎勵土地所有權人辦理市地重劃辦法第 30 條規定「重劃前後地價，應於重劃範圍公共設施工程開工後，辦理重劃結果分配設計前，由重劃會委託不動產估價師查估後，送理事會提經會員大會通過後，送請直轄市或縣（市）主管機關提交地價評議委員會評定之。」及獎勵土地所有權人辦理市地重劃辦法第 33 條規定「（第 1 項）重劃負擔之計算及土地交換分合設計，依市地重劃實施辦法規定辦理。（第 2 項）重劃會於

²⁵⁵ 吳志光，前揭註 9，頁 226-227。

²⁵⁶ 吳庚，前揭註 17，頁 105；許宗力，前揭註 11，頁 621。

²⁵⁷ 陳敏，前揭註 9，頁 366、1467。

²⁵⁸ 程明修，前揭註 10，頁 12、21-22。



辦理重劃土地分配前，應將計算負擔總計表送請直轄市或縣市主管機關核定。(第3項)前項計算負擔總計表有關工程費用，應以送經各工程主管機關核定之數額為準；土地改良物或墳墓之拆遷補償費，以理事會查定提交會員大會通過之數額為準；其餘重劃費用，以重劃計畫書所載數額為準；貸款利息，以各該工程主管機關核定之工程費用，及理事會查定提交會員大會通過之地上物拆遷補償費與重劃費用加總數額，重新計算之金額為準。」可知，重劃會於辦理重劃土地分配設計前，應經會員大會通過後，提出重劃前後地價，送請直轄市或縣市主管機關提交地評會評定後，由理事會將其列入計算負擔總計表，並經直轄市或縣市主管機關核定後，作為重劃會辦理重劃土地分配之依據。惟在此一程序中，地評會對於重劃後前後地價之評定與主管機關所為之核定，分別應如何定性，相對人倘有不服，應向何機關提起行政救濟，非無疑義。

就此，最高行政法院109年度判字第291號判決²⁵⁹揭示「準此，經主管機關核定之計算負擔總計表為重劃會辦理重劃土地分配之依據，主管機關對之應為實質審查，所為核定係屬行政處分。關於重劃會於辦理重劃土地分配設計前，應由重劃會經會員大會通過後，提出重劃前後地價，送請直轄市或縣市主管機關提交地評會評定後，由理事會將之列入計算負擔總計表，用以計算市地重劃區計算公共用地負擔、費用負擔、土地交換分配及變通補償之標準，地評會對重劃前後地價為評定，須經實質審議，由公權力為必要之監督；惟地評會所為重劃前後地價之評定，係重劃會提出計算負擔總計表送請主管機關核定之中間程序行為，就此多階段行政行為，有所不服，僅得對終局之行政行為予以救濟，並對中間程序行為，一併予以審查，以為救濟，重劃前後地價經重劃會送主管機關提交地評會所

²⁵⁹ 相同見解，可參最高行政法院107年度判字第710號判決。

為之評定，並未對外直接發生法律效果，性質非行政處分。」由是可知，地評會對於重劃後前後地價之評定，僅為其參與主管機關所為最終核定處分之中間程序行為，因欠缺法效性而非行政處分，亦不得單獨作為爭訟客體，僅得於向最終核定處分為爭訟時，一併審查地評會評定之適當性與適法性。

第三項 相關實務見解

針對多階段行政處分之行政救濟方式，原則上應向後階段機關決定為爭訟，並於行政爭訟中，由受理訴願機關與行政法院一併就前階段機關決定之適當性及適法性為審查，以下以農用證明核發案、私運貨物進口案以及欠稅營利事業負責人限制出境案此三類型之實務案例，分別整理各級行政法院針對多階段行政處分行政救濟爭議之看法。蓋在此三則相關判決中，各級行政法院就此爭議問題有明確說理，且在原則作法下，因應個別個案所強調之重心亦有所不同。

第一款 農用證明核發案

關於多階段行政處分之行政救濟，相對人原則上應對最終處分提起行政爭訟，以最終處分機關為爭訟對象，惟受理訴願機關及行政法院得一併審查前階段機關決定之適當性與適法性。如最高行政法院 91 年度判字第 2319 號判決²⁶⁰，即明確採取「以最後作成行政處分之機關為被告²⁶¹」之見解：「行政處分之作成，須二個以上機關本於各自職權共同參與者，為多階段行政處分。此際具有行政處分性質者，原則上為最後階段之行政行為，即直接對外發生法律效果部分。人民對多階

²⁶⁰ 相同見解，可參最高行政法院 97 年度裁字第 4864 號裁定：「按所謂多階段行政處分係指行政處分之作成，須二個以上機關本於各自職權共同參與，前階段行為為行政內部意見之交換，最後階段行為對外作成，直接對外發生效力，始為行政處分。因前階段行為未對外作成，不生效力，不能單獨對之爭訟，是以在對最後階段行為（行政處分）之行政爭訟中，審理行政爭訟之機關及法院自得對前階段行為之合法性為審查。」

²⁶¹ 林明鏘，前揭註 9，頁 214。



段行政處分如有不服，固不妨對最後作成行政處分之機關提起訴訟，惟行政法院審查之範圍，則包含各個階段行政行為是否適法，且原則上應對各個階段行政行為之權責機關進行調查，始符合正當程序原則。」本案所涉事實為核發農用證明之爭議，查系爭土地被劃入都市計畫內之河川區，依行政院農業委員會之函釋，如經都市計畫主管機關認定其管制方式與農業區無異者，仍得申請核發農用證明，然本案都市計畫主管機關認定系爭土地之使用管制方式係依河川區予以管制，農業主管機關即認系爭土地管制方式既非依農業區之方式為之，不符合農委會函釋之標準，自不屬農業發展條例及其施行細則有關農業用地之定義範圍，故駁回農用證明之申請。惟土地所有人不服該駁回處分，遂對農業主管機關提起行政爭訟。

就此爭議，原審法院（高雄高等行政法院 90 年度訴字第 1406 號判決）認為，都市計畫主管機關與農業主管機關均未辦理實地會勘，即逕認系爭土地非屬農業用地，據此否准農用證明之申請，於法不合，而撤銷訴願決定及原處分。上訴審法院（最高行政法院 91 年度判字第 2319 號判決）則指出，系爭土地是否須以河川區列管，並非農業主管機關之權責，而屬都市計畫主管機關權責，惟原審僅就無權責機關之農業主管機關，詢問其他有權責機關之權責行使是否適法，顯然不符證據法則，而有違正當程序原則，故應認其他行政機關於原審有輔助農業主管機關之必要，應依職權命本案相關都市計畫主管機關參加訴訟，以調查其認定系爭土地之管制方式，故將原判決廢棄發回²⁶²。

由是可知，高雄高等行政法院係以前後階段機關均未踐行法定程序為由，認為後階段機關所為之最終處分因此有違法之瑕疵，從而撤銷原處分及訴願決定。

²⁶² 原判決廢棄發回原審後，為高雄高等行政法院 92 年度訴更一字第 9 號判決，已於民國 92 年 6 月 9 日撤回。

然而，最高行政法院則揭示原審未依職權命前階段機關參加訴訟，不符證據法則、有違正當程序原則，而將原判決廢棄發回。由此結果來看，最高行政法院似乎認為，多階段行政處分之前階段機關參加訴訟，非行政訴訟法第 44 條之輔助參加，而可能為行政訴訟法第 41 條或同法第 42 條之參加類型，否則無從據以推論行政法院未依職權命其參加訴訟，即有訴訟程序之違法瑕疵。就此，關於前階段機關之訴訟參加類型，本文將於（詳參本文第四章、第三節、第二項、第二款、第二目、貳）為更進一步之說明，而關於農用證明核發案之相關案例，本文亦將於第五章進行討論。

第二款 私運貨物進口案

按貿易法第 4 條第 1 項及第 2 項規定「（第 1 項）本法之主管機關為經濟部。（第 2 項）本法規定事項，涉及其他部會或機關之職掌者，由主管機關會商有關機關辦理之。」、貿易法第 5 條本文規定「基於國家安全之目的，主管機關得會同有關機關報請行政院核定禁止或管制與特定國家或地區之貿易。」、台灣地區與大陸地區人民關係條例第 35 條第 3 項前段規定「臺灣地區人民、法人、團體或其他機構，經主管機關許可，得從事臺灣地區與大陸地區間貿易」及臺灣地區與大陸地區貿易許可辦法第 7 條第 1 項第 13 款規定「大陸地區物品，除下列各款規定外，不得輸入臺灣地區：十三、其他經主管機關專案核准之物品。」本案所涉及者，即為當事人申請經濟部國際貿易局專案核准輸入許可證，並應以內政部之同意輸入函為專案許可之前提，而內政部核發同意輸入函後又予撤銷。惟倘後階段機關決定已執行完畢或因其他事由而消滅，則前階段機關撤銷行為所生影響是否因此有所差異？

本件訴外人世百實業有限公司於民國 87 年向稅捐稽徵機關報運進口馬來西亞

產製半成品花崗岩石板，嗣經稅捐稽徵機關檢樣查驗認定原產地為中國大陸，與申報貨物產地為馬來西亞不符且實際來貨為完成品，涉有虛報品質、數量及產地之違規行為；另認為原告另與訴外人張益賓、黃綉勤及尤華恩等四人乃本案「幕後實際貨主」，共同向世百公司借牌，不法取得內政部同意輸入函（該函業經內政部註銷），據以憑認原告向世百公司借牌進口非屬准許間接進口之大陸物品，涉嫌逃避管制之違法行為，遂依海關緝私條例第37條第1項規定「報運貨物進口而有下列情事之一者，得視情節輕重，處所漏進口稅額五倍以下之罰鍰，或沒入或併沒入其貨物：一、虛報所運貨物之名稱、數量或重量。二、虛報所運貨物之品質、價值或規格。三、繳驗偽造、變造或不實之發票或憑證。四、其他違法行為。」及同條第3項規定「有前二項情事之一而涉及逃避管制者，依前條第一項及第三項規定處罰。」轉據海關緝私條例第36條第1項規定「私運貨物進口、出口或經營私運貨物者，處貨價三倍以下之罰鍰。」及同條第3項規定「前二項私運貨物沒入之。」與財政部之函釋「廠商報運貨物進口夾藏管制物品或其他准許進口類物品，其進口人與實際貨主不同時，…而對幕後走私之實際貨主，則依同條例（海關緝私條例）第三十六條第一項及第三項規定處罰。…」對行為人共同課處貨價二倍之罰鍰。原告不服，經聲明異議及訴願後，遂提起本件行政訴訟。

最高行政法院91年度判字第1893號判決認為「經濟部國際貿易局輸入許可證之核發，為一需二個以上機關本於各自職權共同參與而作成之『多階段行政處分』，主管輸入許可證核發之機關（即國貿局）須依內政部之同意函辦理，是否得輸入實際上係由內政部所決定，故最後直接對外生效之行政處分雖為國貿局所核發之輸入許可證，然在行政訴訟程序，行政法院仍應審查各個階段行為之適當性或合法性，易言之，行政法院應一併審查『整體行為』。準此，上訴人原申請內政

部之同意函既於八十八年十月七日經內政部註銷，雖由國貿局核發之輸入許可證之授益性行政處分，已因目的行為（進口貨物）之實行而完成，致無從撤銷，然行政處分縱已執行完畢或因其他事由而消滅，行政法院仍得審認其合法性（參照行政訴訟法第六條第一項後段），則上訴人仍不得以國貿局事實上已無從撤銷該輸入許可證為由，主張其辦理系爭貨物進口之行為整體皆屬合法。」明確指出行政法院就多階段行政處分之整體行為為審查時，縱使該多階段行政處分已執行完畢或因其他事由而消滅，仍有續行確認訴訟之訴之利益，故不得據此主張包含前階段參與行為在內之整體行為均屬適法。

由是可知，最高行政法院揭示，當多階段行政處分已執行完畢或因其他事由而消滅，雖已無從撤銷，惟倘相對人係提起確認訴訟爭執該多階段行政處分之合法性，受理訴願機關與行政法院在審查後階段機關決定之適法性時，仍應一併將前階段機關決定納入審查範圍。是以，多階段行政處分行政救濟爭議之原則作法，即前階段機關決定不得單獨作為爭訟客體，僅得於向後階段機關決定為爭訟時併受受理訴願機關及行政法院之審查，此一原則作法不僅在對後階段機關決定提起之撤銷訴訟有所適用，倘係續行確認訴訟仍應循此救濟途徑。

第三款 欠稅營利事業負責人限制出境案

按舊稅捐稽徵法第 24 條第 3 項²⁶³規定「納稅義務人欠繳應納稅捐達一定金額

²⁶³ 民國 110 年 11 月 30 日修正、民國 110 年 12 月 17 日公布之現行稅捐稽徵法第 24 條第 3 項規定：「在中華民國境內居住之個人或在中華民國境內之營利事業，其已確定之應納稅捐逾法定繳納期限尚未繳納完畢，所欠繳稅款及已確定之罰鍰單計或合計，個人在新臺幣一百萬元以上，營利事業在新臺幣二百萬元以上者；其在行政救濟程序終結前，個人在新臺幣一百五十萬元以上，營利事業在新臺幣三百萬元以上，得由財政部函請內政部移民署限制其出境；其為營利事業者，得限制其負責人出境，並應依下列規定辦理。但已提供相當擔保者，或稅捐稽徵機關未實施第一項第一款前段或第二款規定之稅捐保全措施者，不適用之：一、財政部函請內政部移民署限制出境時，



者，得由司法機關或財政部，函請內政部入出境管理局，限制其出境；其為營利事業者，得限制其負責人出境。但其已提供相當擔保者，應解除其限制，其實施辦法，由行政院定之。」及舊限制欠稅人或欠稅營利事業負責人出境實施辦法²⁶⁴第2條第1項規定「在中華民國境內居住之個人或在中華民國境內之營利事業，其已確定之應納稅捐或關稅逾法定繳納期限尚未繳納，其欠繳稅款及已確定之罰鍰單計或合計，個人在新臺幣五十萬元以上，營利事業在新臺幣一百萬元以上者，由稅捐稽徵機關或海關報請財政部函請內政部入出境管理局限制該欠稅人或欠稅營利事業負責人出境。」則營利事業欠繳稅款達新台幣一百萬元以上者，財政部得函請內政部入出境管理局，對該欠稅營利事業之負責人為限制出境處分。

實務上曾發生之爭議為，財政部函請限制出境之函文，除發函與內政部入出境管理局外，另以副本通知相對人，則此副本通知之定性為何，相對人如有不服，得否對該副本提起行政爭訟，容有疑問。就此，行政法院72年11月份庭長評事聯席會議決議認為「財政部該項函請限制出境，僅係請求內政部入出境管理局對原告予以限制其出境，而原告應否受限制出境，有待內政部入出境管理局之決定。是該項函送行為，顯尚不發生限制原告出境之法律上效果，自非訴願法上之行政處分。而該項函件副本之送達原告僅屬事實之通知，尤非處分書可比。」明確指出限制出境決定係由內政部入出境管理局所作，財政部所為之函請僅具請求之性質，從而縱使財政部將此函文副知相對人，亦僅屬事實通知之性質，非行政處分，因此，原則上不得單獨逕對財政部之函文副本加以爭訟，而應於對內政部入出境

應同時以書面敘明理由並附記救濟程序通知當事人，依法送達。二、限制出境之期間，自內政部移民署限制出境之日起，不得逾五年。」

²⁶⁴ 該辦法已於民國99年7月21日廢止。



管理局之限制出境處分為行政爭訟時，一併就前階段財政部決定之適當性與合法性加以爭執。

第四項 原則作法之衍生問題與解決方法

關於多階段行政處分之行政救濟問題，由於前階段機關參與決定多未對外表示，僅為中間程序行為，原則上不得單獨作為爭訟客體，僅得於對後階段決定之爭訟中，一併就前階段決定是否有瑕疵予以審查。然而，此種原則作法可能衍生出其他問題，對此，學說上亦有主張不同之解決方法，以下分別加以討論。

第一款 衍生問題

當事人倘欲對多階段行政處分加以爭執，原則上應以後階段處分機關為爭訟相對人，對後機關之最終決定提起行政爭訟。惟此種原則作法，存有受理訴願機關事實上難以發揮救濟功能之缺點²⁶⁵。舉例而言，在欠稅營利事業負責人限制出境案中，財政部認為特定欠稅營利事業負責人有限制出境之必要，而函請內政部入出境管理局限制其出境，係根據財政部所為之欠稅額度認定作為基礎。然而，如相對人對內政部入出境管理局之限制出境處分提起訴願，內政部作為受理訴願機關欠缺稅捐事件之相關專業，事實上難以審查財政部所為欠稅認定之當否。

換言之，在訴願階段，受理訴願機關為後階段機關之上級機關，而非前階段機關之上級機關，因此，受理訴願機關通常不具備審查前階段機關決定之專業要求，而無從審查或指摘前階段參與行為之適當性與適法性²⁶⁶，使行政救濟制度難以發揮自省效果。

²⁶⁵ 吳庚、盛子龍，前揭註 11，頁 325。

²⁶⁶ 許宗力，前揭註 11，頁 621。



第二款 解決方法

對多階段行政處分為爭執，原則上應向後機關機關決定提起行政爭訟，由受理訴願機關及行政法院一併審查前階段機關決定之當否，然而，由於受理訴願機關為後階段機關之上級機關，不具審查前階段機關決定之專業能力，事實上難加以審查。就此一問題，學說上有提出兩種解決方法，第一種作法是改以前階段機關與後階段機關之共同上級機關為受理訴願機關，第二種作法為在例外情形下，改以前階段機關決定為爭訟客體，以下分述之。

第一目 改變受理訴願機關

若對多階段行政處分之後階段機關決定為爭訟，由後階段機關之上級機關一併審查前階段機關決定之當否，因後階段機關之上級機關多不具備相關行政專業，導致訴願制度之救濟功能難以有效發揮。從而，學說上有主張，應改以前階段參與機關與後階段處分機關之共同上級機關為受理訴願機關，蓋共同上級機關與行政法院皆具備審查前階段機關決定之專業能力²⁶⁷。此外，倘無共同上級機關，則當此爭議進入行政法院時，仍應由行政法院就前階段機關參與決定之合法性予以審查，而不得將審查範圍限縮於形式上作成行政處分之後階段行為²⁶⁸。

第二目 改變爭訟客體

為解決原則上僅得對多階段行政處分之後階段機關決定爭訟，而後階段機關係形式上將行政處分對外發布之機關，其上級機關作為受理訴願機關，難以對前階段機關決定為有效之行政監督。從而，學說上另有主張，在特定例外情形下，應以實質形塑最終處分內容之前階段機關為爭訟相對人，其上級機關作為受理訴

²⁶⁷ 吳庚，前揭註 17，頁 105。

²⁶⁸ 吳庚，前揭註 17，頁 105。

願機關，始能發揮訴願程序所具有行政自省監督之機能²⁶⁹。是以，當前階段機關之參與行為具備特定要件時，應准許人民直接以實質決定處分規制內容之前階段機關為爭訟相對人，對其所為之參與行為提起救濟，以為變通²⁷⁰（詳參本文第四章、第二節、第一項至第三項）。

第三目 本文見解：改變爭訟客體

關於「改變受理訴願機關」與「改變爭訟客體」此二種解決方式，本文以為應以「改變爭訟客體」為可採，理由分述如下。

按訴願法第 4 條規定「訴願之管轄如左：一、不服鄉（鎮、市）公所之行政處分者，向縣（市）政府提起訴願。二、不服縣（市）政府所屬各級機關之行政處分者，向縣（市）政府提起訴願。三、不服縣（市）政府之行政處分者，向中央主管部、會、行、處、局、署提起訴願。四、不服直轄市政府所屬各級機關之行政處分者，向直轄市政府提起訴願。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。六、不服中央各部、會、行、處、局、署所屬機關之行政處分者，向各部、會、行、處、局、署提起訴願。七、不服中央各部、會、行、處、局、署之行政處分者，向主管院提起訴願。八、不服中央各院之行政處分者，向原院提起訴願。」及同法第 5 條第 1 項規定「人民對於前條以外之中央或地方機關之行政處分提起訴願時，應按其管轄等級，比照前條之規定為之。」應以作成行政處分之行政機關之上級機關為受理訴願機關，此為訴願管轄之原則性規定。

次按訴願法第 13 條本文規定「原行政處分機關之認定，以實施行政處分時之

²⁶⁹ 吳志光，前揭註 9，頁 227。

²⁷⁰ 吳庚、盛子龍，前揭註 11，頁 325。

名義為準。」及行政程序法第 96 條第 1 項第 4 款規定「行政處分以書面為之者，應記載下列事項：四、處分機關及其首長署名、蓋章，該機關有代理人或受任人者，須同時於其下簽名。但以自動機器作成之大量行政處分，得不經署名，以蓋章為之。」我國法係採顯名主義作為認定處分機關之標準，則多階段行政處分之作成，即使有其他機關為程序參與，仍僅以最後對外表示者為處分機關²⁷¹，是以，倘相對人對後階段機關所為之行政處分提起訴願，按訴願法第 4 條及同法第 5 條第 1 項之規定，應以後階段機關之上級機關為受理訴願機關，始符管轄法定原則。

綜上所述，學說上關於訴願階段由共同上級機關介入審理之主張，固有其意義，然在現行法上似無適用餘地，因此，欲解決處分機關之上級機關作為受理訴願機關難以審查參與行為當否此一問題，仍必須從放寬參與行為之救濟可能性著手，始得為之。

第五項 小結

在多階段行政處分中，由於前階段機關決定多屬中間程序行為，不得單獨聲明不服，惟多階段行政處分之前後階段具有整體性之行政目的，應一併作為司法審查範圍，始能達到行政救濟之目的，從而，受理訴願機關與行政法院於審查後階段機關決定時，應一併審查前階段參與行為之適當性及合法性。是以，依訴願法第 28 條第 2 項及行政訴訟法第 41 條規定，應通知前階段機關於訴願程序中表示意見並參加行政訴訟，以免造成權責不符之問題。

惟在此原則下顯而易見的問題在於，受理訴願機關事實上欠缺審查參與行為適當性之能力，故易導致訴願階段所應具備之行政內部自省功能無從發揮。對此，學說上有主張兩種解決方式，其一為改以參與機關及處分機關之共同上級機關為

²⁷¹ 蔡志方，前揭註 113，頁 79。



受理訴願機關，則共同上級機關亦具相關專業而得進行審查；其二為增加對參與行為救濟之可能性，即承認在特定例外情形下，人民得對前階段機關決定提起行政爭訟，如此一來，參與機關之上級機關作為受理訴願機關，自具備審查參與行為當否所需之專業能力。

就此一問題，本文以為當以放寬對前階段機關決定救濟之可能較為可採，理由在於，按訴願法第 13 條本文規定我國法係採顯名主義，係將於行政處分上屬名之機關認定為處分作成機關，從而，多階段行政處分僅後階段機關於處分中署名，則並非前後階段機關之共同行政處分，毋寧僅後階段機關為處分機關，次按訴願法第 4 條及第 5 條第 1 項規定，應以後階段處分機關之上級機關為受理訴願機關。是以，以前後階段機關之共同上級機關為受理訴願機關此一見解，係有違管轄法定原則之疑慮。綜上所述，欲解決多階段行政處分之訴願制度難以發揮救濟功能之問題，應適度放寬對前階段機關決定提起行政救濟之可能性。

第二節 例外作法：前階段機關決定得單獨爭訟

關於多階段行政處分之行政救濟，由於前階段機關決定通常為行政內部之意思表示，僅為中間程序行為，原則上不得直接對之提起爭訟，而須於對後階段之最終處分為爭訟時，一併爭執前階段行為之適當性或適法性瑕疵。惟為解決受理訴願機關難以審查前階段機關決定之問題，學說及實務上亦肯認，於以下三種例外情形²⁷²，相對人得逕以前階段機關為爭訟相對人，對前階段機關決定提起行政爭訟。

²⁷² 吳志光，前揭註 9，頁 227-228；吳庚、盛子龍，前揭註 11，頁 324-326；林明鏘，前揭註 9，頁 214；陳文貴，前揭註 18，頁 97；莊國榮，前揭註 9，頁 113；黃俊杰，前揭註 11，頁 344。



第一項 前階段機關決定構成行政處分

在多階段行政處分中，當前階段機關決定已具備行政處分之要件，而構成行政處分時，後階段機關最終處分之作成雖仍以前階段行政處分之內容為前提要件²⁷³，然由於前階段機關決定本身已屬獨立之行政處分，自得單獨作為爭訟客體²⁷⁴。此外，學說上有認為若法規明定其他機關之參與行為為獨立之行政處分，或其參與行為依法應單獨向相對人為之，則亦屬行政處分²⁷⁵或「視為行政處分」²⁷⁶。是以，倘前階段機關之參與行為構成行政處分，自得獨立、直接作為爭訟客體²⁷⁷。

最高行政法院 93 年度裁字第 1347 號裁定亦同此見解，認為「本院按所謂多階段處分，係指行政機關作成之處分，須其他機關參與並提供協力始完成之情形。在多階段行政處分，雖有複數之行政行為存在，其中惟於最後階段直接向人民作成之行政行為，才具備行政處分之性質，至其他階段行為純係行政內部行為，不構成行政處分。至於多階段行政處分之前階段行為可視為獨立之行政處分者，係因該前階段之行政行為已對外發生法律上之規制作用，而使人民公法上權利義務關係發生變動，惟如該前階段之行政行為欠缺『法效性』此一要件，仍不得將之視為行政處分，而提起撤銷之訴。」亦肯認多階段行政處分中，前階段參與行為如具備法效性等要件，構成行政處分，即得單獨作為爭訟客體。

第二項 後階段機關依法應尊重前階段機關決定而不得變更

當多階段行政處分中，作成最終處分之後階段機關依法應尊重前階段機關決

²⁷³ 吳志光，前揭註 9，頁 227-228。

²⁷⁴ 林明鏘，前揭註 9，頁 214；莊國榮，前揭註 9，頁 112。

²⁷⁵ 李震山，前揭註 9，頁 321；許宗力，前揭註 11，頁 621。

²⁷⁶ 吳庚、盛子龍，前揭註 11，頁 291；黃俊杰，前揭註 11，頁 344。

²⁷⁷ 許宗力，前揭註 11，頁 622。



定，不得加以變更，此時前階段機關決定亦得例外作為爭訟客體。至於所謂依法應尊重前階段行為，係指前階段機關所作成之行政行為，依據法律規定，具有拘束後階段行政機關之效力，始足當之²⁷⁸。換言之，前階段機關對於最終處分之規制內容須具決定性影響力，且此決定性影響力係基於實證法規之明文規定，倘僅具事實上拘束力，則不得作為例外肯認前階段參與行為得為救濟之正當化依據²⁷⁹。理由在於，當作成最終最終處分之後階段機關，依法須受前階段參與機關見解之拘束，則當事人之權益雖因最終處分之作成而受有損害，然此損害實際上係因前階段行為所致²⁸⁰，基於行政救濟途徑有效性之考量，應肯認其得以前階段決定為爭訟客體，蓋當事人實質上既因前階段行為受有損害，如未以前階段行為為爭訟對象，則無權利保護必要²⁸¹。

最高行政法院 96 年度判字第 1723 號判決即指出「惟查行政處分之作成，須二個以上機關本於各自職權共同參與者，為多階段行政處分。此際具有行政處分性質者，原則上為最後階段之行政行為，即直接對外發生法律效果部分。人民對多階段行政處分如有不服，固不妨對最後作成行政處分之機關提起訴訟，惟如此處理非無缺點，如當事人權益受損害實際上係因先前階段行政行為所致，而最後作成行政處分之機關事實上無從審酌前階段行政行為之適法與否，且不可能加予變更者，該為前階段行政行為之機關如未於行政訴訟起訴時列為被告，自非行政法院判決之效力所及，而無起訴之實益。」由是可知，人民對多階段行政處分有所不服，如當事人權益受損害實際上係因前階段機關行為所致，而最後作成行政

²⁷⁸ 吳志光，前揭註 9，頁 227。

²⁷⁹ 吳志光，前揭註 9，頁 227。

²⁸⁰ 吳庚、盛子龍，前揭註 11，頁 325；莊國榮，前揭註 9，頁 113；黃俊杰，前揭註 11，頁 344。

²⁸¹ 吳志光，前揭註 9，頁 227。



處分之後階段機關事實上無從審酌前階段行為之適當性與適法性，即無從為相反之認定予以變更，惟前階段機關既未於行政訴訟起訴時列為被告，即非受行政法院判決效力主觀範圍所及，則相對人縱獲勝訴判決，仍無起訴之實益，毋寧欠缺權利保護要件。是以，在此情形中，有肯認以多階段行政處分之前階段參與機關為爭訟相對人之必要。

第三項 前階段機關決定已直接送達或以他法使相對人知悉

如多階段行政處分中之前階段機關決定，已直接送達相對人，或以他法使相對人知悉，即得允許相對人例外對前階段機關決定為爭訟。惟此種例外情形，仍應以前階段機關決定具權益侵害可能性為前提，否則無從僅因單純對外表示，即具有例外肯認爭訟必要性之正當化基礎。換言之，若前階段機關決定僅行政機關不具法效性之意思表示，縱使對外使相對人知悉，亦僅具觀念通知之性質，相對人之權益既不因此受有任何影響，當無權利保護必要，而不得對之加以爭訟。是以，有學者指出，若前階段機關將原屬內部表示之決定對外使相對人知悉，如另發副本通知相對人，於行政處分之其他要件亦已具備之前提下，亦非不能從寬定性為行政處分²⁸²。在此脈絡下，「前階段決定已直接送達或以他法使相對人知悉」只不過是第一種例外情形「前階段機關決定構成行政處分」之輔助判斷因素，亦即，毋寧係針對行政處分對外性要件之強調而已。

最高行政法院 103 年度裁字第 1795 號裁定進一步指出「按考究『多階段行政處分』理論開展之歷史經過，乃是針對『行政機關作成處分，須其他機關之事前參與並提供協力，故在事前先有複數行政行為作成』之情形，原則上『只將最後階段直接向人民作成之行政行為，認定為行政處分』，至於前置階段之行為則僅屬

²⁸² 許宗力，前揭註 11，頁 621-622。



行政內部行為。只有在實證上考量需給予人民提前救濟之機會時，才在確認『前階段之行政行為實際上已經送達通知』，而例外判定該前階段之行政行為『已對外發生法律效果』，讓人民有提前救濟之機會。所以前階段之行政行為會被認為屬『行政處分』，是因為其先有送達及通知之給定事實，才判定其具法效性，屬行政處分。但絕非先認其有法效性，認其屬行政處分，再謂：『因其未踐行通知送達等程序，而違反行政程序法之規定』云云，這才是本院 93 年度裁字第 1347 號裁定²⁸³意旨及本院 91 年度判字第 2319 號判決²⁸⁴意旨之真正規範意涵所在。」則多階段行政處分中之前階段機關行為，之所以得加以定性為行政處分，係因其已先對外送達通知相對人，始得據以認定具備法效性而屬行政處分。與此相對，尚不得先以前階段機關行為具有法效性而主張其屬行政處分後，再以未踐行合法送達程序，而主張其具有違法之瑕疵，蓋未送達或以他法使相對人知悉之行政行為，本身即欠缺法效性要件而不該當於行政處分。由是可知，前階段機關決定是否送達相對人，只不過在判斷行政處分之對外性要件是否具備而已。

²⁸³ 最高行政法院 93 年度裁字第 1347 號裁定：「本院按所謂多階段處分，係指行政機關作成之處分，須其他機關參與並提供協力始完成之情形。在多階段行政處分，雖有複數之行政行為存在，其中惟於最後階段直接向人民作成之行政行為，才具備行政處分之性質，至其他階段行為純係行政內部行為，不構成行政處分。至於多階段行政處分之前階段行為可視為獨立之行政處分者，係因該前階段之行政行為已對外發生法律上之規制作用，而使人民公法上權利義務關係發生變動，惟如該前階段之行政行為欠缺『法效性』此一要件，仍不得將之視為行政處分，而提起撤銷之訴。」

²⁸⁴ 最高行政法院 91 年度判字第 2319 號判決：「行政處分之作成，須二個以上機關本於各自職權共同參與者，為多階段行政處分。此際具有行政處分性質者，原則上為最後階段之行政行為，即直接對外發生法律效果部分。人民對多階段行政處分如有不服，固不妨對最後作成行政處分之機關提起訴訟，惟行政法院審查之範圍，則包含各個階段行政行為是否適法，且原則上應對各個階段行政行為之權責機關進行調查，始符合正當程序原則。」



第四項 相關實務見解

多階段行政處分之行政救濟，原則上僅能就後階段機關決定為行政爭訟，惟在例外情形下，亦容許相對人得逕以前階段機關為爭訟相對人，逕對前階段機關決定加以爭執。而所謂例外情形為何，多數見解雖羅列出三種類型，然以下分別整理欠稅營利事業負責人限制出境案、大眾捷運系統聯合開發投資人甄選案及進口貨物反傾銷稅課徵案此三則實務案例，藉以說明各級行政法院對此爭議問題所持看法，之所以選擇此三則相關實務判決，係因從中得以看出行政法院對於何時構成例外情形真正重視之要素為何。

第一款 欠稅營利事業負責人限制出境案

在欠稅營利事業負責人限制出境案中，財政部依法函請內政部入出境管理局限制欠稅營利事業負責人出境，同時亦以副本通知該欠稅營利事業之負責人，則該副本是否為行政處分？相對人得否對之提起行政爭訟？就此，行政法院 72 年 11 月份庭長評事聯席會議決議曾指出，財政部所為函請限制出境之函文，僅係請求內政部入出境管理局作成限制出境處分，縱財政部將此函文以副本通知相對人，顯尚不發生限制其出境之法律上效果，從而僅屬觀念通知，故原則上不得單獨作為爭訟客體。

然而，行政法院 83 年 3 月份庭長評事聯席會議決議變更前揭行政法院 72 年 11 月份庭長評事聯席會議決議之見解，而認為「營利事業欠稅其負責人（原告）是否有限制出境之必要，係由財政部決定，內政部入出境管理局無從審查財稅機關決定之當否，是於財政部函請該局限制出境同時將副本送達原告時，應認為已發生法律上之效果，即為行政處分，得對之請求行政救濟。本院七十二年十一月份庭長評事聯席會議決議應予變更。」該決議所持理由係相對人是否有限制出境

之必要係由財政部決定，內政部入出境管理局無從審查財政部決定之當否，屬於「後階段機關依法應尊重前階段機關決定而不得變更」之例外類型，則財政部對相對人所為之副本通知，亦具備對外性，應屬行政處分，相對人得對之提起行政救濟。

第二款 大眾捷運系統聯合開發投資人甄選案

按大眾捷運系統土地開發辦法第 4 條第 1 項規定「大眾捷運系統土地開發之主管機關，為各該大眾捷運系統主管機關或交通部指定之地方主管機關；其執行機構為各該大眾捷運系統主管機關所屬或許可之工程建設機構、營運機構或其他土地開發機構。」、同辦法第 17 條規定「（第 1 項）執行機構受理申請投資土地開發案件時，應就申請投資書件先行審查，所備書件不合規定且屬非契約必要之點者，執行機構應詳為列舉通知申請人限期補正，逾期不補正或補正不全者，視為放棄投資申請。（第 2 項）執行機構受理前項完成補正之申請案件，應於三個月內會同有關機關就申請資料完成審查或評選，並報主管機關核定土地開發計畫。但申請案件須變更都市計畫、區域計畫或案情繁複者，得延長之。（第 3 項）前項審查或評選得通知申請人或有關機關。」、同辦法第 18 條規定「依前條規定核定取得投資權之申請案件，由執行機構通知申請人依審定條件於書面通知到達日起三十日內簽訂投資契約書，並繳交預估投資總金額百分之三之履約保證金。不同意主管機關審定條件或未於限期內簽訂投資契約書，並繳交履約保證金者，視同放棄投資權，執行機構得由其他申請投資案件依序擇優遞補或重新公開徵求投資人。」、臺北都會區大眾捷運系統土地開發實施要點第 2 點規定：「本要點主管機關為本府，並委任本府捷運工程局（以下簡稱捷運局）執行，辦理有關土地開發規劃、徵求投資人、監督土地開發細部設計、施工及營運管理事宜。」與同要點

舊第 6 點第 1 項規定²⁸⁵「聯合開發之主要作業程序如下：(一) 開發用地之擬定及核定。(二) 協議土地所有人參與聯合開發。(三) 簽訂聯合(土地)開發契約書或價購協議書。(四) 本府核定土地開發相關事項。(五) 甄選聯合開發投資人。(六) 簽訂聯合開發投資契約書。(七) 管理聯合開發合約。(八) 監督聯合開發建物之營運管理。(九) 連通申請案件之處理。」則有關臺北都會區大眾捷運系統土地開發之主管機關為臺北市政府，執行機關為臺北市政府捷運工程局，由臺北市政府捷運工程局負責辦理有關土地開發規劃、徵求投資人、申請案件之審查或評選、監督土地開發細部設計、施工及營運管理等事宜。

其中，就以土地所有人為甄選對象之聯合開發投資人甄選程序，次按臺北都會區大眾捷運系統土地開發實施要點第 12 點規定「甄選土地開發投資人之作業程序如下：(一) 符合優惠辦法第十條規定之原單一土地所有人，應於本府通知期限內向本府書面表達投資意願。逾期視為放棄優先投資申請。申請人應提送文件之相關證明或程式有欠缺者，依本府書面通知期限內補正。(二) 前述土地所有人提出投資申請書並經審查通過後，依本府書面通知函內期限購買甄選文件。應提送文件依甄選須知規定得予補正者，依本府書面通知期限內補正。(三) 無優惠辦法第十條規定之適用者，即公告徵求投資人。(四) 甄選投資人作業依『臺北市政府甄選臺北都會區大眾捷運系統土地開發投資人須知』及相關規定辦理。(五) 甄選結果由捷運局簽報本府核定。(六) 簽訂公有地徵求投資人合作之土地開發投資契

²⁸⁵ 於民國 100 年 9 月 30 日，以臺北市政府 (100) 府捷聯字第 10033381600 號令修正公布，現行第 6 點第 1 項規定為「六、土地開發之主要作業程序如下：(一) 開發用地之擬定及核定。(二) 與土地所有人協議價購。(三) 簽訂價購協議書。(四) 本府核定土地開發相關事項。(五) 甄選土地開發投資人。(六) 簽訂土地開發投資契約書。(七) 管理土地開發合約。(八) 監督土地開發建物之營運管理。(九) 連通申請案件之處理。」

約書。」與臺北市政府甄選臺北都會區大眾捷運系統土地開發投資人須知第 9 點規定「甄選作業程序：(一) 本府捷運工程局對投資申請案件之審查及評選依『臺北都會區大眾捷運系統土地開發投資申請案件審查及評選作業要點』(詳附件三)辦理。(二) 申請作業程序開始後，本府捷運工程局得因申請人資格不符，以書面載明資格不符之理由駁回申請。(三) 本府捷運工程局對投資申請案件之審查程序完成後，審查意見經報府核定即列為審定條件，由本府捷運工程局以書面通知獲得投資權之申請人依審定條件簽訂投資契約書。」可知，應循序經以下程序：1.書面徵求土地所有人之申請投資意願，並於期限內提出願意投資答覆書；2.土地所有人提出願意投資答覆書並經審查通過後，通知其洽購甄選文件並繳交申請保證金；3.投資申請人資格符合者，提送申請書件；4.臺北市政府捷運工程局對投資申請人之投資申請案進行評選，確定獲得投資權之申請人，並報府核定列為審定條件；5.簽報臺北市政府核定審查意見，核定後列為審定條件；6.通知獲得投資權之申請人依審定條件簽訂聯合開發投資契約書。則臺北市政府捷運工程局作成甄選相對人之決定後，須核轉由臺北市政府核定列為審定條件，再以此審定條件為基礎，與相對人訂定聯合開發投資契約書。

在此一程序中，臺北市政府捷運工程局為甄選決定後，須核轉由臺北市政府核定，則臺北市政府所為之核定行為依法應以甄選決定為前提，且核定為審定條件將生相對人僅得於審定條件下締約之法律效果，當屬多階段行政處分。惟臺北市政府捷運工程局所為之甄選決定，其性質為何？相對人得否對該甄選決定提起行政救濟？

就此，臺北高等行政法院 98 年度訴字第 1238 號判決²⁸⁶認為「準此以言，臺

²⁸⁶ 上訴審最高行政法院 100 年度判字第 2169 號判決，就此爭點，與臺北高等行政法院所持立場相

北市政府將審核投資申請人順位之權限依法委任予被告行使，又依審查及評選作業要點之規定，被告於評選程序中享有作成准駁之行政處分之權限，並非須待臺北市政府審定投資條件後始生法律效果，故被告自屬原處分之有權作成機關。捷運用地投資土地開發案件之申請流程係先由被告負責辦理審查評選，自多數申請人中評選決定某一申請人取得投資權後，該取得投資權之申請人方得進一步依臺北市政府審定之條件簽訂投資契約書，且此一投資權之先後順序不論投資契約書之條件是否經臺北市政府審定，均已無變動之可能而告確定。是以須先經評選決定取得投資權之申請人為何人後，始有簽訂投資契約書之可能，故被告所作成投資權取得者之評選決定，自屬發生法律上效果而為行政處分。查原處分即被告 97 年 11 月 5 日函為被告作出本案捷六用地之評選結果，通知原告本案『捷六用地』評選結果，使臺北市取得第一順位優先投資權之法律上效果，而得與臺北市政府簽立投資契約書，並對原告產生剝奪取得第一順位優先投資權之不利結果，故已對外發生法律上效果而屬行政處分，此一決定應屬公法上爭議，係行政程序法第 92 條第 1 項、訴願法第 3 條第 1 項規定之行政處分，原告自得對原處分聲明不服，合先陳明。」則臺北市政府捷運工程局所為之甄選決定，本身即帶有對投資申請為准駁及確認投資權順位之效果，無待台北市政府後續之核定始發生，是以，該甄選決定核屬行政處分，相對人得對之提起行政爭訟。

同，僅係指出，由於本案涉及複數投資申請人，原審原告乃被評選為第二順位投資申請人，於原審主張其對於捷六開發案依法有第一順位優先投資權，請求原審將原第一順位申請人之評選處分予以撤銷，並判命臺北市政府捷運工程局應評選原審原告為系爭捷六開發案之第一順位投資申請人。就其主張，其訴訟標的法律關係與業經評選為第一順位投資申請人之第三人間具有同一性，有合一確定必要，然而，原審未依法裁定命該第三人參加訴訟，於法未合，故將原判決廢棄發回。嗣後，於更一審程序中，已於 101 年 3 月 21 日撤回。



第三款 進口貨物反傾銷稅課徵案

按關稅法第 68 條第 1 項規定「進口貨物以低於同類貨物之正常價格輸入，致損害中華民國產業者，除依海關進口稅則徵收關稅外，得另徵適當之反傾銷稅。」、同法第 69 條第 1 項規定「前二條所稱損害中華民國產業，指對中華民國產業造成實質損害或有實質損害之虞，或實質延緩國內該項產業之建立。」、平衡稅及反傾銷稅課徵實施辦法第 3 條規定「(第 1 項)平衡稅或反傾銷稅案件(以下簡稱案件)有關進口貨物有無補貼或傾銷之調查，其主管機關為財政部；有關該進口貨物補貼或傾銷有無損害我國產業之調查，其主管機關為經濟部。(第 2 項)經濟部為前項之調查，應交由經濟部貿易調查委員會(以下簡稱貿委會)為之。」與同辦法第 6 條第 1 項規定「我國同類貨物生產者或與該同類貨物生產者有關經依法令成立之商業、工業、勞工、農民團體或其他團體，具產業代表性者，得代表該同類貨物產業，申請對進口貨物課徵平衡稅或反傾銷稅。」則進口貨物如以低於同類貨物正常價格輸入，致損害中華民國產業者，得由我國同類貨物生產者或與該同類貨物生產者有關經依法成立之團體，代表該同類貨物產業，申請財政部對之課徵反傾銷稅，並由財政部主管進口貨物有無傾銷行為之調查，而由經濟部貿易調查委員會負責調查該進口貨物之傾銷有無損害我國產業。

次按平衡稅及反傾銷稅課徵實施辦法同辦法第 8 條第 1 項及第 2 項規定「(第 1 項)財政部對於課徵平衡稅或反傾銷稅之申請，除認有下列情形之一，應予駁回者外，應會商有關機關，作成應否進行調查之議案提交財政部關稅稅率審議小組(以下簡稱審議小組)審議：一、申請人不具備第六條規定資格者。二、不合前條規定，經限期補正資料而屆期不補正者。三、對於顯非屬課徵平衡稅或反傾銷稅範圍之事項提出申請者。(第 2 項)前項申請案件，除應予駁回者外，財政部應

於收到申的請書之翌日起三十日內提交審議小組審議。但經通知限期補正者，提交審議小組審議之期限自收到補正齊全申請書之翌日起算。」、同辦法第 11 條規定「經審議小組審議決議進行調查之案件，財政部應就有無補貼或傾銷進行調查，並應即移送經濟部就有無損害我國產業進行調查。」、同辦法第 12 條規定「經濟部為前條之調查，應於接獲財政部通知之翌日起四十日內，就申請人及利害關係人所提資料，參酌其可得之相關資料審查後，將初步調查認定結果通知財政部；其經初步調查認定未損害我國產業者，財政部於提交審議小組審議結案後，應即以書面通知申請人及已知之利害關係人，並公告之。其經初步調查認定有損害我國產業者，財政部於接獲經濟部通知之翌日起七十日內應提交審議小組審議後，作成有無補貼或傾銷之初步認定，並應即以書面通知申請人與已知之利害關係人及公告之。」、同辦法第 14 條規定「(第 1 項) 財政部初步認定之案件，無論認定有無補貼或傾銷，均應繼續調查，於初步認定公告之翌日起六十日內提交審議小組審議後，完成最後認定。(第 2 項) 經最後認定無補貼或傾銷之案件，財政部應予結案，並以書面通知申請人與已知之利害關係人及公告，同時通知經濟部停止調查。經最後認定有補貼或傾銷之案件，財政部應即以書面通知申請人與已知之利害關係人及公告，並通知經濟部。經濟部應於接獲通知之翌日起四十日內，作成該補貼或傾銷是否損害我國產業之最後調查認定，並將最後調查認定結果通知財政部。」及同辦法第 16 條第 1 項規定「財政部對於經濟部最後調查認定無損害我國產業之案件，於接獲經濟部通知之翌日起十日內，提交審議小組審議結案後，應即以書面通知申請人與已知之利害關係人及公告之。經最後調查認定有損害我國產業者，財政部應於接獲經濟部通知之翌日起十日內，提交審議小組審議是否課徵平衡稅或反傾銷稅；其經審議小組審議決議應課徵者，財政部應核定課徵平



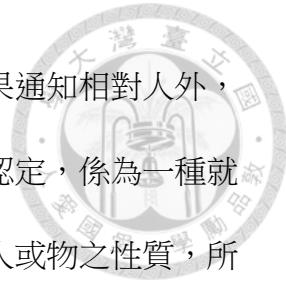
衡稅或反傾銷稅之範圍、對象、稅率、開徵或停徵日期，並應即以書面通知申請人與已知之利害關係人及公告之；決議不課徵者，亦應以書面通知申請人與已知之利害關係人及公告之。」則反傾銷稅之課徵，於財政部審議小組決定就申請案件為調查後，須先經經濟部初步調查認定有損害我國產業者，再經財政部之初步認定及最後認定有傾銷事實，嗣後再經經濟部最後調查認定傾銷損害我國產業，最後始由財政部課徵反傾銷稅。從而，進口貨物之反傾銷稅課徵事件，最後由財政部作成課稅處分，該課稅處分係以經濟部就傾銷有無損害我國產業之認定為基礎，核屬多階段行政處分。惟經濟部貿易調查委員會就進口貨物傾銷對國內產業有無造成實質損害或有實質損害之虞之認定，其性質為何？相對人如有不服，得否對之提起行政爭訟？

就此，原審臺北高等行政法院 91 年度訴字第 41 號判決援引最高行政法院 62 年裁字 41 號判例：「官署所為單純的事實敘述或理由說明，並非對人民之請求有所准駁，既不因該項敘述或說明而生法律上之效果，非訴願法上之行政處分，人民對之提起訴願，自非法之所許。」認為應以行政機關所表示之內容為判準，視其是否對人民之請求有所准駁而定，如有准駁之意思表示即為行政處分，反之，則為觀念通知。從而指出「就反傾銷案件觀之，因申請人之目的無非係對自南韓、泰國及馬來西亞進口預力鋼絞線課徵反傾銷稅，故對人民之請求有所准駁之行為應屬『審議課徵反傾銷稅與否之決定』。而被告貿調會之產業損害認定，於通知被告財政部之調查結論中，既未有任何建請被告財政部應否予以課稅之意思表示存在，亦未對被告財政部課徵反傾銷稅與否做實質決定，從而應無『對外直接發生法律效果』可言。是故，依上開之判斷方法，被告貿調會既無准駁之意思表示存在，行政法上自應評價為觀念通知，而非行政處分，故被告貿調會之損害調查認

定，不符多階段處分之前階段行為得提起救濟之要件。」因此認為台灣區鋼線鋼纜工業同業公會請求經濟部及貿易調查委員會應認定自南韓、泰國及馬來西亞進口之預力鋼絞線對國內產業造成實質損害，或有實質損害之虞，係請求為作成行政處分以外之行政行為，此部分訴訟為一般給付訴訟，然現行法並未賦與其有請求作成前揭認定之公法上請求權，故其為此請求係無理由應予駁回。

而上訴審最高行政法院 96 年度判字第 1603 號判決亦採相同見解，認為「被上訴人經濟部、貿調會之調查認定有無危害中華民國產業，尚未對外發生否准課徵反傾銷稅申請或課徵反傾銷稅之法律效果，該等法律效果必俟上訴人財政部決定後始發生，被上訴人經濟部及貿調會僅係參與財政部否准課徵反傾銷稅申請或課徵反傾銷稅處分之作成過程，係多階段行政處分中作成對外不生法律效果行為者，其認定傾銷有無對國內產業造成實質損害或有實質損害之虞後，發函通知各利害關係人先行知悉產業損害認定結果，該函並非就課徵反傾銷稅與否之決定所為之通知，不因此發生權利義務之變動，非行政處分甚明。」則就此爭議，原審臺北高等行政法院及上訴審最高行政法院均認為經濟部貿易調查委員會就進口貨物傾銷對國內產業是否造成實質損害或有實質損害之虞之認定，非行政處分，其所據理由不外乎經濟部貿易調查委員會所為之產業損害認定，未有建請財政部應否予以課稅之意思表示，亦未對財政部課徵反傾銷稅與否為實質決定，故並未直接對外發生法律效果，從而欠缺法效性要件。

惟應特別說明的是，上開臺北高等行政法院判決及最高行政法院之判決，均認經濟部貿易調查委員所作成之產業損害認定結果，對人民而言尚不發生權利義務關係之變動，而非行政處分，故應回歸多階段行政處分爭訟之原則作法，即不得單獨將經濟部貿易調查委員所為之產業損害認定結果作為爭訟客體。然而，本



文以為，首先，經濟部貿易調查委員會除有將產業損害認定結果通知相對人外，其所為傾銷有無對我國產業造成實質損害或有實質損害之虞之認定，係為一種就法律關係、由法律關係所為之權利義務或法律上具有重要性之人或物之性質，所為具有存續力及拘束力之確認²⁸⁷，核屬確認處分²⁸⁸。再者，經濟部貿易調查委員會僅是經濟部內部之委員會，並非行政機關，從而，本身即無從作為多階段行政處分之「前階段機關」，是以，經濟部貿易調查委員會所為之產業損害認定結果不屬多階段行政處分之前階段行為，則當無「回歸多階段行政處分爭訟之原則作法」之理。綜上所述，本文以為，經濟部貿易調查委員會之產業損害認定結果非多階段行政處分之前階段部分，且依據傳統行政處分之要件認定，即屬具備法效性要件之確認處分，本身自即作為爭訟客體。

第五項 小結

關於多階段行政處分之行政爭訟途徑，如下圖 5 所示，多數學說及實務見解認為原則上應向後階段最終處分機關為之，僅在有：1.前階段機關決定構成行政處分；2.後階段機關依法應尊重前階段決定而不得變更；3.前階段機關決定已直接送達或以他法使相對人知悉，此三種情形下，始例外允許當事人得直接對前階段行為提起救濟²⁸⁹。理由在於，當前階段機關構成行政處分時，已非中間程序行為，自得單獨作為爭訟客體；又後階段機關依法應尊重前階段決定而不得變更，則實質上形塑最終處分規制性內容者為前階段機關，從而相對人之權利義務關係實則係受前揭機關決定之影響，倘不許對之為爭訟，將無權利保護必要性；而當前階

²⁸⁷ 陳敏，前揭註 9，頁 350。

²⁸⁸ 李建良，前揭註 13，頁 317、320-323。

²⁸⁹ 莊國榮，前揭註 9，頁 112-113。



段機關決定已直接送達或以他法使相對人知悉，如前階段機關決定亦有侵害相對人權益之可能，當許其得直接對之提起行政爭訟，以為救濟。

如最高行政法院 98 年度判字第 646 號行政判決，即表示「行政機關作成之處分須其他機關參與並提供協力者，為多階段行政處分，先前階段之行為如具備：一、為作成處分之機關（即最後階段行為之機關）依法應予尊重，換言之，當事人權益受損害實質上係因先前階段行為所致；二、為先前階段之行為具備行政處分之其他要素；三、為以直接送達或以他法使當事人知悉者，則應許當事人直接對先前階段之行為，提起救濟。」明確指出僅在此三種例外情形，肯認相對人得就前階段機關決定提起行政爭訟。

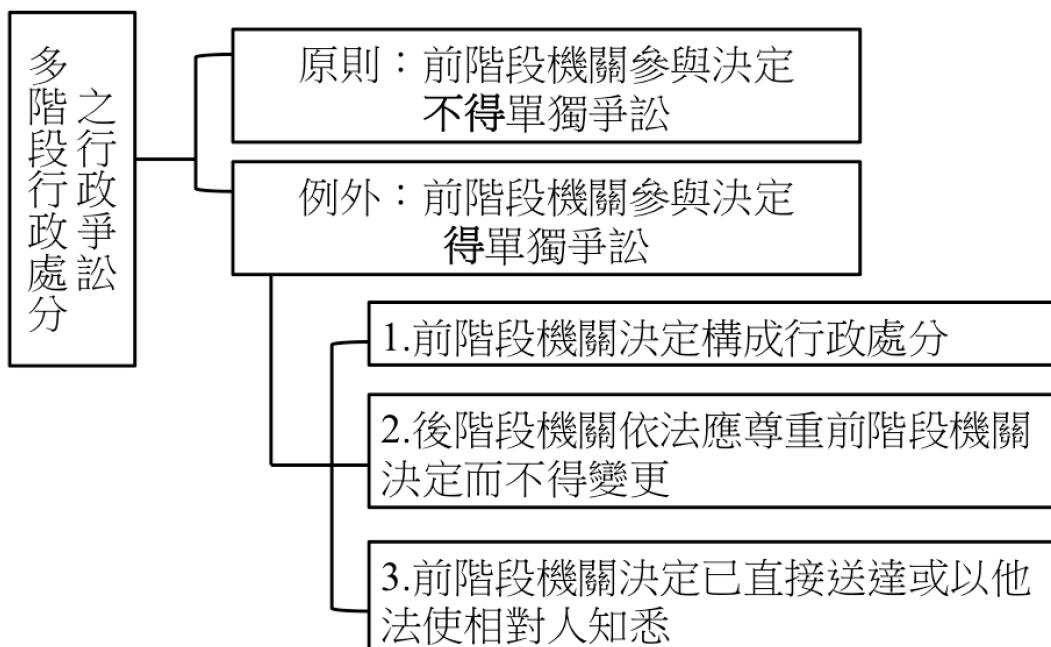


圖 5 多階段行政處分救濟途徑圖²⁹⁰

惟從上開三則實務爭議案例可見，多階段行政處分之救濟爭議，雖是針對相對人得否向前階段機關決定提起行政爭訟此一問題所生，然最終都圍繞在前階段

²⁹⁰ 資料來源：作者自製。



機關決定是否為行政處分之爭議上。此項爭議問題之討論之所以會有這樣的轉變，本文以為，應是源自於實則多數學說及實務見解僅承認「前階段機關決定構成行政處分」此一例外情形而已，詳細討論將於下一節中加以說明。

第三節 本文見解：多數見解之修正

關於多階段行政處分之救濟方式，究應以後階段機關決定為爭訟，並在此爭訟程序中一併審查前階段機關決定，或得逕向前階段機關為之，學說及實務上均有肯否之不同見解，尚無定論²⁹¹。惟從上揭學說及實務見解之爬梳，大致能得出多數見解認為，原則上僅得於後階段機關決定之爭訟過程中，一併審查前階段機關決定之適當性與適法性，而於例外情形中，肯認得單獨對前階段機關決定提起行政爭訟。

然而，本文認為多數見解有許多說理未盡明確之處，首先，多數見解所承認之容許例外實則僅有「前階段機關決定構成行政處分」此一類型而已，至於其他二個類型都只不過是「前階段機關決定構成行政處分」之輔助性判斷標準。從而，在此脈絡下，多階段行政處分之行政爭訟爭議將聚焦於「前階段機關決定是否構成行政處分」之問題，惟此種關注重心之轉向本身即存在二個缺失，是以，本文將對多數見解之例外情形與原則作法再為探究，並嘗試對多數見解提出修正，以下分別加以說明。

第一項 多數見解僅肯認唯一例外

多數學說及實務見解認為，相對人倘對多階段行政處分有所不服，僅能在 1. 前階段機關決定構成行政處分；2. 後階段機關依法應尊重前階段決定而不得變更；3. 前階段機關決定已直接送達或以他法使相對人知悉，此三種例外情形下，始得單

²⁹¹ 林明鏘，前揭註 9，頁 213-214。



獨向前階段機關決定加以爭訟。惟本文以為，在多數見解之脈絡下，總體而言應僅有「前階段機關決定構成行政處分」此一例外情形而已，至於「後階段機關依法應尊重前階段機關決定而不得變更」與「前階段機關決定已直接送達或以他法使相對人知悉」都不過是針對「前階段機關決定構成行政處分」之另一種描述或強調，以下分別加以討論。

首先，「後階段機關依法應尊重前階段機關決定而不得變更」此種情形，應指前階段機關決定對後階段機關具有法律上拘束力而言，即屬「法律上拘束力型」之多階段行政處分，按照本文先前之討論（詳參本文第三章、第一節、第一項、第二款、第二目、貳、三、（二）），此種類型中，前階段機關所為之參與決定，如有對外向相對人為表示，因後階段機關依法不能推翻其認定，則前階段機關決定本身即會直接使相對人之權利義務關係產生得喪變更之效果，而屬行政處分。是以，「後階段機關依法應尊重前階段機關決定而不得變更」係就前階段機關決定，可能具有直接對相對人之權義關係造成影響之「直接性要件」所為之描述。

再者，「前階段機關決定已直接送達或以他法使相對人知悉」此種情形，係指前階段機關透過對行政外部人民之表示行為，而使相對人之權利或義務因此受有影響，從而有權利保護之必要。因此，必以前階段機關決定具有侵害相對人權益之可能性為前提，否則單純對外表示，倘無任何權益侵害可能性，當無肯認提前救濟之正當化基礎。是以，「前階段機關決定已直接送達或以他法使相對人知悉」毋寧係就前階段機關決定須滿足行政處分之「對外性要件」所為之強調。

綜上所述，多數學說及實務見解所肯認得就多階段行政處分之前階段機關決定為行政救濟之三種例外情形中，總體而言，毋寧僅有第一種類型，即「前階段機關決定構成行政處分」，為唯一之例外。至於「後階段機關依法應尊重前階段決



定而不得變更」只過是對行政處分直接性要件之描述，而「前階段機關決定已直接受送達或以他法使相對人知悉」毋寧係對行政處分對外性要件之強調，二者均僅屬「前階段機關決定構成行政處分」之輔助性判斷標準。

是以，在多數見解之脈絡下，實際上僅前階段機關決定構成行政處分時，始得例外對之提起行政爭訟。從而，多階段行政處分中「前階段機關決定得否單獨爭訟」此一爭議，即因此轉變為「前階段機關決定是否構成行政處分」之問題。然而，此種討論脈絡之轉變，亦將產生相應之問題，將於下文中詳細討論。

第二項 問題轉向：二個問題尚待釐清

多數見解對於多階段行政處分救濟爭議之關注，從「前階段機關決定得否單獨爭訟」轉變為「前階段機關決定是否構成行政處分」，就此一問題之轉向，本文認為，存在以下二個問題尚待釐清。

首先，關於例外情形之認定，在探討「前階段機關決定是否構成行政處分」時，多數學說及實務見解均有說理不周之處，換言之，有些涉及行政處分定性之根本性爭議，並未被詳細討論。例如行政處分權限說所強調者，即為前階段機關決定是否構成行政處分，亦應探討前階段機關是否依法享有作成行政處分之權限，此要素在多數見解的討論中即有所忽略（詳參本文第三章、第一節、第一項、第二款、第二目、貳、二）。此外，本文認為另有其他重要要素，並未被詳加斟酌。

再者，關於原則作法，因「前階段機關決定得否單獨爭訟」與「前階段機關決定是否構成行政處分」在思考脈絡上係屬二個不同層次之問題，多數見解將前階段機關決定單獨爭訟容許性，限於前階段機關決定構成行政處分此唯一類型，其正當性基礎為何？從而，當前階段機關決定非行政處分，應如何充分保障相對人之權益？

是以，關於多階段行政處分之行政爭訟爭議，多數見解之問題轉向尚存在上述二個問題未加以澄清，以下分別加以討論。

第一款 例外情形之再探究

多階段行政處分之前階段機關決定是否構成行政處分，除前階段機關須對外為意思表示外，尚應具備其他行政處分之傳統要件，則關於行政處分傳統要件之爭議，亦將因此延續至多階段行政處分中，且在多階段行政處分更可能發生相關爭議。是以，以下將針對「前階段機關是否有作成行政處分之主觀意思？」及「前階段機關是否逾越法定職權？」此二問題，分別予以討論。

第一目 前階段機關是否有作成行政處分之主觀意思？

於多階段行政處分中，要判斷前階段機關決定是否為行政處分，必須先處理「行政機關有藉此行為發生法律效果之目的」是否為行政處分之構成要件此一問題。申言之，在多階段行政處分中，前階段機關可能認為其行政決定係僅向後階段機關所為，從而僅有在行政內部間發生法律效果之目的，而欠缺向行政外部發生法律效果之意思，亦即，行政機關主觀上並無對相對人之權利義務產生規制效果之目的或意思，則此主觀要件之欠缺，是否將導致前階段機關所為之行為無從定性為行政處分，非無疑問。

以下將先從意思表示之內涵加以剖析，由於民法上關於意思表示之理論建立較行政法更為詳盡，故先就民法上相關理論為說明後，再就行政法上意思表示進行討論，並聚焦於行政處分作為一種行政法上之意思表示，是否具有主觀目的之要求？分別論述肯定說及否定說之看法，最後提出本文見解。



壹、民法上意思表示

民法上之意思表示係指表意人將内心所欲發生法律效果之意思，表示於外之行為，從而意思表示係由「意思」與「表示」此二要素所構成²⁹²，前者為主觀要件之法效意思，而後者則為客觀要件之表示行為，以下分別加以討論。

一、主觀要件：法效意思

民法上意思表示之主觀要件為法效意思，其中，包含表意人主觀上之行為意思、表示意識及效果意思三者²⁹³，以下分述之。

（一）行為意思

所謂行為意思，係指表意人有意識自己在從事某項行為，即表意人之行為必須受其意識所控制。舉例而言，行為人遭人持槍脅迫而在契約上簽名時，行為人仍有意識自己在從事簽名行為，從而具行為意思。反之，若行為人因麻醉昏迷後，被抬起手而簽名於契約上，因其根本沒有意識自己在從事簽名行為，故欠缺行為意思²⁹⁴。

倘表意人欠缺行為意思，意思表示是否仍成立？多數學說採否定見解，認為行為意思係意思表示之必備要件，若欠缺行為意思，意思表示即不成立²⁹⁵或依民法第 75 條規定「無行為能力人之意思表示，無效；雖非無行為能力人，而其意思

²⁹² 李建良（2002），〈論行政法上之意思表示〉，《臺北大學法學論叢》，第 50 期，頁 34。

²⁹³ 王澤鑑（2020），《民法總則》，修訂新版，頁 393，臺北：自刊；陳自強（2018），《契約之成立與生效》，4 版，頁 49，臺北：元照。惟亦有採不同見解者，認為意思表示之主觀要件包含效果意思及表示意識，前者係指表意人内心期望發生某種特定法律效果之意思，後者則指表意人有意將内心已決定之效果意思表示於外之意思。詳參，陳聰富（2019），《民法總則》，3 版，頁 193-196，臺北：元照。

²⁹⁴ 王澤鑑，前揭註 293，頁 393。

²⁹⁵ 王澤鑑，前揭註 293，頁 394。



表示，係在無意識或精神錯亂中所為者亦同。」而無效²⁹⁶。

（二）表示意識

所謂表示意識，係指表意人認識其行為具有「某種」法律上之意義²⁹⁷。舉例

而言，行為人不知在拍賣會場舉手代表出價之意思，而舉手向他人打招呼，因行為人不知其行為有任何法律上意義，即欠缺表示意識²⁹⁸。

倘表意人主觀上欠缺表示意識時，意思表示是否仍成立，非無疑問。就此，否定見解認為表示意識為意思表示之必備要件，若表意人所為之表示行為欠缺表示意識者，意思表示即不成立，以貫徹表意人之自主決定²⁹⁹。與此相對，多數見解係採肯定說³⁰⁰，認為欠缺表示意識仍無礙於意思表示之成立，表意人僅得類推適用民法第 88 條關於意思表示錯誤之規定³⁰¹，撤銷其意思表示，理由在於，首先，表意人欠缺表示意識，相對人難以查知，故由表意人承擔欠缺表示意識之風險，較符公平³⁰²；再者，表意人為意思表示時是否具有表示意識，亦即，是否認識該行為在法律上之意義，相對人既難以查知，則相對人對表意人之表示行為所產生

²⁹⁶ 陳自強，前揭註 293，頁 264-265。

²⁹⁷ 王澤鑑，前揭註 293，頁 393；程明修（2005），〈行政法上之意思表示、法律行為與行政處分〉，收於：臺灣行政法學會，《損失補償、行政程序法》，頁 255，臺北：高點文化。

²⁹⁸ 王澤鑑，前揭註 293，頁 393；陳自強，前揭註 293，頁 266。

²⁹⁹ 施啟揚（2009），《民法總則》，8 版，頁 224，臺北：自刊。

³⁰⁰ 惟亦有少數見解係個案判斷，根據權利外觀理論，首先判斷是否存在意思表示之外觀，再判斷相對人對意思表示外觀之存在是否有值得保護之必要，最後判斷表意人對意思表示外觀之存在是否可歸責，若三者均符合，則意思表示仍成立。此時表意人僅得類推適用民法第 88 條意思表示錯誤之規定，撤銷其意思表示，且在意思表示撤銷後，亦應類推適用民法第 91 條規定，對相對人負信賴利益之損害賠償責任。詳參，陳自強，前揭註 293，頁 267-268。

³⁰¹ 民法第 88 條規定：「（第 1 項）意思表示之內容有錯誤，或表意人若知其事情即不為意思表示者，表意人得將其意思表示撤銷之。但以其錯誤或不知事情，非由表意人自己之過失者為限。（第 2 項）當事人之資格或物之性質，若交易上認為重要者，其錯誤，視為意思表示內容之錯誤。」

³⁰² 陳聰富，前揭註 293，頁 196。



之信賴即應予保護，以維護交易安全³⁰³。

（三）效果意思

所謂效果意思，則指表意人欲依其意思表示發生一定之法律效果³⁰⁴，換言之，表意人具有希望透過其表示行為導致「具體特定」法律效果發生之主觀意思³⁰⁵。舉例而言，行為人寫信給第三人表示欲以 200 萬元購買系爭房屋，若其知悉其表示行為具某種法律意義且確實欲以 200 萬元購買，則同時具備表示意識及效果意思。反之，如行為人知悉其表示行為具某種法律意義，卻係基於單獨虛偽意思表示，故意對外表示與其真意不同之意思，則雖具表示意識，然欠缺效果意思；又如行為人欲以 200 萬元購買系爭房屋，亦知悉其表示行為具某種法律意義，卻誤書價格為 300 萬元，則屬雖具表示意識，惟主觀之效果意思與客觀之表示行為不一致³⁰⁶。

倘表意人主觀上欠缺效果意思，意思表示是否仍成立？就此，傳統學說見解採否定說，認為法律行為之基礎在於當事人之自主決定，倘行為人欠缺表示意識，不知其表示行為在法律上所具有之特定意義，即不應使其受該法律行為之拘束³⁰⁷，故欠缺表示意識，意思表示即不成立。此外，最高法院 109 年度台上字第 1431 號民事判決亦指出「按法律行為以意思表示為基礎，意思表示由效果意思、表示意思及表示行為三要素構成；效果意思，係指表意人期以發生一定法律效果之內部主觀意思，表意人所為欠缺效果意思之表示，難認已為意思表示。此與因被詐欺

³⁰³ 王澤鑑，前揭註 293，頁 394。

³⁰⁴ 王澤鑑，前揭註 293，頁 393。

³⁰⁵ 程明修，前揭註 297，頁 255。

³⁰⁶ 王澤鑑，前揭註 293，頁 393。

³⁰⁷ 王澤鑑，前揭註 293，頁 394。

陷於錯誤而為意思表示，或其意思表示之內容有錯誤，或若知其事情即不為意思表示之錯誤意思表示，因表意人之效果意思並無欠缺，所為意思表示雖有瑕疵，尚非不成立者不同。又買賣契約之成立，以標的物及價金為要素，倘當事人對此二者之意思表示未能一致，其契約難謂已成立。」明確表示效果意思為意思表示之必備要件，如欠缺效果意思，將使意思表示不成立。

惟多數學說見解係採肯定說，換言之，表意人縱使不具備效果意思，仍無礙於意思表示之成立，蓋效果意思非意思表示之必要構成部分，欠缺效果意思不影響意思表示之內容及存在，意思表示仍得有效成立³⁰⁸，表意人僅得類推適用民法第 88 條意思表示錯誤之規定撤銷其意思表示³⁰⁹，惟於意思表示撤銷後，亦應類推適用民法第 91 條規定，對相對人負信賴利益之損害賠償責任³¹⁰。理由在於，行為人既已為表示行為，相對人亦僅能信賴客觀之表示行為，至於行為人是否具有效果意思，相對人難以從表示行為中查知，則相對人對表示行為之信賴即應予保護³¹¹，係保障交易安全所必要³¹²。

二、客觀要件：表示行為

意思表示之主觀要件包含行為意思、表示意識及效果意思，與此相對，意思表示之客觀要件係為表示行為，即指表意人所為客觀上外部之表示行為而言。例如，在契約上簽名之行為、在拍賣場舉手之行為等。

³⁰⁸ 王澤鑑，前揭註 293，頁 394；陳自強，前揭註 293，頁 265。

³⁰⁹ 王澤鑑，前揭註 293，頁 395；陳自強，前揭註 293，頁 265。

³¹⁰ 王澤鑑，前揭註 293，頁 395。

³¹¹ 王澤鑑，前揭註 293，頁 395。

³¹² 陳聰富，前揭註 293，頁 195。

又表示行為之方法有明示之行為、默示之行為與單純沈默三種³¹³，明示係指表意人直接將其效果意思表示於外，而默示則係可由表意人之特定行為間接推知其意思表示，除法規另有要式規定外，無論是明示或默示之表示方法，均足以成立意思表示³¹⁴。至於單純沈默，則係單純不作為，由於表意人並無直接表現其主觀意思之明示行為，亦無從由特定行為推知其主觀意思之默示行為，故原則上無法成立意思表示³¹⁵。

貳、行政法上意思表示

行政法上之意思表示，是否應有主觀要件之要求，更為具體的問題為，行政處分之成立是否以行政機關具備藉其行為直接對外發生法律效果之目的或意思為必要，換言之，行政機關意欲形成規制相對人權利義務關係此種法律效果之效果意思，是否為行政處分之構成要件？

就此，學說上容有肯否之不同見解，其中，肯定見解認為，行政處分係行政機關主觀上以對外直接發生法律效果為目的³¹⁶且客觀上對外直接發生法律效果之行政行為；而否定見解則認為，行政處分係客觀上直接發生法律效果之行為³¹⁷。

³¹³ 王澤鑑，前揭註 293，頁 395-396；陳自強，前揭註 293，頁 47-49；陳聰富，前揭註 293，頁 196-197。

³¹⁴ 李建良，前揭註 292，頁 50。

³¹⁵ 惟亦有以下二種例外得成立意思表示之情形，首先為約定例外，即當事人約定以沈默作為意思表示之方法；再者為法定例外，即法律對單純沈默擬制一定之法律效果，如民法第 80 條第 2 項規定，法定代理人未於法定期限內確答限制行為能力人未得法定代理人允許所訂立之契約，視為拒絕承認。再如，民法第 170 條第 2 項規定，本人未於法定期限內確答是否承認無權代理行為，視為拒絕承認。又如，集會遊行法第 12 條第 3 項規定，主管機關未在法定期限內通知申請集會遊行之負責人，視為許可，均為適例。詳參，王澤鑑，前揭註 293，頁 396；李建良，前揭註 292，頁 51，註 114；許宗力，前揭註 11，頁 608；陳聰富，前揭註 293，頁 197-198。

³¹⁶ 陳敏，前揭註 9，頁 331。

³¹⁷ 許宗力，前揭註 11，頁 607；廖義男，前揭註 10，頁 148。

是以，二者之差異在於，針對行政程序法第 92 條第 1 項規定「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。」中所謂之「對外直接發生法律效果」之解讀有異。

申言之，肯定說係認行政程序法第 92 條第 1 項所定之「對外直接發生法律效果」，包含對主觀要件及客觀要件之要求，即行政處分係行政機關「以對外直接發生法律效果之意思」所為之「對外直接發生法律效果」之公權力規制；而否定說則認為，行政程序法第 92 條第 1 項所定之「對外直接發生法律效果」僅屬對客觀要件之要求，換言之，行政處分只要具備「對外直接發生法律效果」之客觀事實即為已足。是以，究竟行政處分之成立，應否要求行政機關之主觀意思，以下分別加以說明。

一、肯定說

肯定見解指出，行政機關應有藉其公權力措施直接發生法律效果之目的或意欲，始能構成行政處分，以下將先就德國聯邦行政程序法之規定為介紹，並就行政機關主觀要件應如何判斷加以說明，再討論行政機關欠缺主觀要件之效果為何，最後介紹採取肯定說之相關實務見解。

（一）德國聯邦行政程序法規定

按德國聯邦行政程序法第 35 條前段規定，行政處分係行政機關為規制個案，於公法領域中，以直接發生對外法律效果為目的，所為之任何處分、決定或其他公權力措施³¹⁸。由是可知，德國法上關於行政處分之構成要件，顯然包含對行政

³¹⁸ 另有翻譯為「行政處分係行政機關在公法的領域內，為對於個案加以規定所為之任何處置、決定或其他公權力措施，並擬對外發生直接的法律效果者。」詳參，陳愛娥（2000），〈行政處分存否的認定標準與行政法院「適用」大法官解釋的方式—行政院八十九年度判字第一六五八號判決評釋〉，《法令月刊》，第 51 卷，第 10 期，頁 227。



機關主觀要件之要求。

根據上開規定，行政處分所具有之規制目的，應包含以下三層次³¹⁹：第一，公權力措施必須是行政機關根據其意思所欲為之行為，換言之，法律效果係基於行政機關之意思而生，而非基於法律規定而生；第二，行政機關意欲發生單方並要求相對人受其拘束之效力；第三，行政機關意欲發生直接產生法律上效果之效力，亦即，就行政處分之主要內容可知，行政機關所意欲發生之法律效果，直接涉及相對人權利義務或法律地位之影響³²⁰。

從而，我國行政程序法既繼受自德國法，則德國聯邦行政程序法第 35 條前段有關行政處分定義中「意欲」發生外部效果之要件，仍應加以承襲³²¹。因此，我國行政程序法第 92 條第 1 項所定「直接發生法律效果」之構成要件，亦應包含對於行政機關之意思、目的性及意欲性等內涵在內³²²。

（二）行政機關主觀要件之判斷

肯定說認為，行政機關須具備透過公權力措施產生一定法律效果之主觀要件，其所為之該公權力措施，始得加以定性為行政處分。惟行政機關主觀上具有欲發生何種法律效果之意思，即意欲賦予相對人何種權利或課予其何種義務，須從行政處分之主文加以認定，若主文之意思不夠清晰時，須將理由說明一同納入考量³²³。

是以，在解釋行政處分之內涵時，須從行政處分意思表示之客觀內容，探究

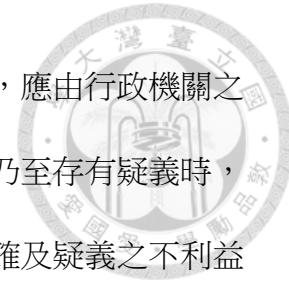
³¹⁹ 程明修，前揭註 297，頁 277。

³²⁰ 程明修，前揭註 297，頁 278-279。

³²¹ 程明修，前揭註 297，頁 276、279。

³²² 程明修，前揭註 297，頁 279。

³²³ 陳愛娥，前揭註 318，頁 277-278。



處分機關究竟意欲藉該行政處分產生何種法律效果³²⁴，換言之，應由行政機關之客觀表示加以探究其主觀意思，而在處分機關意思表示不明確乃至存有疑義時，基於人民權益保護之考量，應作有利於人民之解釋，將該不明確及疑義之不利益歸諸於行政機關承擔³²⁵。

（三）行政機關欠缺主觀要件之效果

由於行政程序法第 92 條第 1 項所定「直接發生法律效果」，係包含對於行政機關之主觀要件及客觀要件之要求，從而，倘行政機關欠缺發生法律效果之意欲，縱使個案中客觀上仍發生相對人權利義務變動之效果，由於該法律效果並非由公權力措施之主要內容所引發，故亦無從將該公權力措施定性為行政處分³²⁶。換言之，行政機關藉由行政處分「擬」產生一定之法律效果³²⁷，此要件為行政處分與行政法上事實行為及準法律行為得加以區辨之標準。

申言之，行政處分係基於行政機關擬發生何種法律效果之意思，而發生該特定內容之法律效果；而行政法上之準法律行為，則係依據法律規定產生一定之法律效果³²⁸。至於行政法上事實行為與行政處分之區分，根據釋字第 423 號解釋之意旨，係以「是否直接發生法律效果」為斷，然而學者認為，重點並不在於是否對外發生法律效果，毋寧係行政機關是否「擬」發生一定之法律效果，且發生此等法律效果係法秩序所容許，從而屬於行政法上之意思表示³²⁹。

³²⁴ 陳愛娥，前揭註 318，頁 277-278。

³²⁵ 陳愛娥，前揭註 318，頁 278。

³²⁶ 程明修，前揭註 297，頁 279。

³²⁷ 陳愛娥，前揭註 318，頁 227。

³²⁸ 陳愛娥，前揭註 318，頁 277。

³²⁹ 陳愛娥，前揭註 318，頁 277；陳愛娥（2005），〈古蹟指定、「召開古蹟指定公聽會」之程序要求的法律性質〉，《台灣本土法學雜誌》，第 66 期，頁 158，註 9。

從而，行政法上之意思表示，係指公行政或人民，以直接發生行政法上法律效果為目的，所為之意思表示³³⁰。亦即，當行政機關之決定，根據其所表示之內容，其目的在於造成法律效果，該決定即具規制性，而屬行政法上之意思表示³³¹。由是可知，行政機關須具備發生特定效果之目的，始得成立行政法之意思表示，亦即行政法上之意思表示，不能脫離表意人主觀上之法效意思³³²。是以，行政法上之事實行為或準法律行為，縱可能根據法律規定發生一定之法律效果，惟因非屬行政法上之意思表示，故不屬行政處分。

（四）相關實務見解

關於行政處分應具備之「規制目的性³³³」，我國實務上亦有加以肯認者。如臺北高等行政法院91年度訴字第108號判決即明確指出「訴願法第三條第一項規定：『本法所稱之行政處分，謂係指中央或地方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』（行政程序法第九十二條第一項一併參照）。故構成行政處分之要件可析述如下：（1）須係行政機關所為，（2）須為法律行為，（3）須係公法行為，（4）需是單方行政行為，（5）需直接產生對外法律效果，（6）須就特定具體事件所為之決定。其中（5）『直接』、『對外』法律效果之涵義，係該處分直接對人民指出所欲發生之法律效果，因此在當事人間產生拘束力，並且因該行政機關之意思表示，擴充、限制或終局確認處分機關外部之自然人或法人的權利義務。」是以，行政處分作為一種行政法上之意思表

³³⁰ 陳敏，前揭註9，頁845。

³³¹ 程明修，前揭註297，頁255。

³³² 程明修，前揭註297，頁256。

³³³ 程明修，前揭註297，頁280。



示，必須探求行政機關意欲藉此公權力措施達到何種法律效果之真意³³⁴，換言之，除客觀上直接發生法律效果外，行政機關亦須具備藉此行為發生特定法律效果之目的或意思，倘欠缺此目的或意思，即便該行政決定客觀上對外發生法律效果，亦無從構成行政處分³³⁵。

二、否定說

持否定見解者認為³³⁶，我國行政程序法第 92 條第 1 項規定並未有如同德國聯邦行政程序法第 35 條前段所定「以對外直接發生法律效果『為目的』」之明文，故主張我國法亦須同此解釋，已有可議。退步言之，縱使認為「以直接發生法律效果為目的」應作為行政處分之構成要件，然而，行政機關有無「以直接發生法律效果為目的」既係以其表示於外之客觀行為為斷，且在客觀行為有矛盾或疑義時，應作有利於人民之解釋，從而無論行政處分之構成要件是否須考量「目的性」要素，最終結論應相去不大。換言之，無論就此爭議採肯否見解，實際在判斷某一個行政行為是否構成行政處分時，最終判斷結果多為相同，蓋其判斷重心毋寧皆在於，從行政機關表現於外之客觀內涵加以審究。

再者，行政機關所為之行政行為，縱有其主觀意思之因素，然並非完全依行政機關之意思為憑，而常須受表示於外部之客觀型態或法令所支配，故行政機關之行為是否為行政處分，不問表意人之意思為何，皆應視其是否發生法律效果而定³³⁷，至於行政機關所為之行政行為是否發生法律效果，應就個別行為表示於外

³³⁴ 程明修，前揭註 297，頁 279-280。

³³⁵ 許宗力，前揭註 11，頁 607，註 25。

³³⁶ 許宗力，前揭註 11，頁 607，註 25。

³³⁷ 翁岳生，前揭註 105，頁 14-15。



部之客觀意思以及法律規定加以認定³³⁸。

是以，行政處分之法效性要件，僅在於客觀上直接對外發生法律效果之要求，亦即行政處分之內容，對相對人之權利義務或法律上地位直接發生得喪變動之影響而言³³⁹，至於其實際行為態樣係直接出自人力之行為，如文書、標誌、符號、口頭、手勢或默示行為，抑或非直接出自人力之「機器制作的行政行為³⁴⁰」，如由號誌或電腦等自動化裝置所作成之表示行為，在所不問³⁴¹。由是可知，行政處分作為一種行政法上之意思表示，其內涵與民法上之意思表示有別，判斷重點僅在於是否發生特定法律效果，而不問是否直接由自然人所作成以及該自然人之識別能力是否健全，故民法上有關法律行為與意思表示之規定無從直接適用³⁴²。

綜上所述，否定見解認為，只要行政機關所為之行為客觀上對相對人之權利義務關係造成影響，即該當行政程序法第 92 條第 1 項所定之法效性要件，不問行政機關之主觀意思為何，均構成行政處分。

三、本文見解：修正肯定說

行政機關是否應具備主觀要件，始得構成行政處分？就此爭議，本文認為行政機關應具備主觀要件始能構成行政處分，理由在於，首先，縱如否定說所言，肯否二說就行政處分之判斷結果相差不大，亦無從據此推論「目的性」要件不須存在。再者，法律行為一般而言本係由行為人之主客觀要件所構成，無論是民法上之意思表示或行政法上之意思表示，均應指表意人將內心意思透過客觀行為表

³³⁸ 翁岳生，前揭註 105，頁 15。

³³⁹ 廖義男，前揭註 10，頁 148。

³⁴⁰ 翁岳生，前揭註 105，頁 17。

³⁴¹ 許宗力，前揭註 11，頁 607。

³⁴² 許宗力，前揭註 11，頁 607，註 26。



示於外，從而對於主觀之「意思」及客觀之「表示」均應有所要求，倘不須具備主觀要件，僅從客觀行為加以判斷，根本無從處理主觀意思與客觀表示有落差時應如何解決之問題。

然而，本文僅在行政處分應要求行政機關之主觀要件此一問題上，持肯定見解，而接下來之討論脈絡亦與前揭肯定見解之學說有異，是以，係採「修正之肯定說」。本文以為，應進一步探究對於行政機關之主觀要件，應要求至何種程度？換言之，倘參照民法上意思表示之概念，則就行為意思、表示意識及效果意思，何者為行政法上意思表示之必備要件，非無疑問。

就此，學者鮮少表示意見，僅有對於行政機關所為之意思表示，其內心之效果意思若與外部表示行為不一致，即發生意表示之錯誤，抑或係被詐欺或被脅迫而為意思表示時，得否類推適用民法第 88 條或第 92 條規定撤銷之此一問題，學說上有採否定見解者³⁴³，理由在於，首先，行政機關之行為原則上受法律之拘束，縱其意思表示有錯誤，如其表示在法律範圍內仍可資存在，則該錯誤對意思表示即不生影響。再者，關於行政處分之撤銷或廢止，在行政程序法第 117 條以下訂有明文，則其他行政法上意思表示之撤銷或廢止應優先類推適用行政程序法之規定，而無從類推適用上開民法規定。

從而，民法上之意思表示與行政法上之意思表示究有其根本上之差異³⁴⁴，前者適用私法自治原則，為雙方基於自我決定形成法律關係，其中一方之意思表示僅使表意人自身受其拘束，若表意人欠缺識別能力，將影響意思表示之效力；而後者則須遵守依法行政原則，得由行政機關單方強令相對人接受，其正當性基礎

³⁴³ 李建良，前揭註 292，頁 61。

³⁴⁴ 翁岳生，前揭註 105，頁 14；程明修，前揭註 297，頁 256-258。

乃為法律之授權，故如為對相對人課予義務之行政處分，行政機關一方之意思表示將使相對人受其拘束，至於公務員於無意識或精神錯亂中所為之意思表示，只要其客觀內容仍合法適當即不影響其效力³⁴⁵。蓋處分機關與其內部之個別公務員，在行政處分之作成程序中，相當於國家手足之延伸，並不得主張基本權之保護，非權利保護之主體，是以當作成行政處分之公務員欠缺識別能力，無從以意思決定自由之保護為由，主張行政處分因此有效力上之瑕疵。

是以，總體而言，民法上之意思表示重視當事人之自我決定之自由，採意思主義³⁴⁶，而行政法上之意思表示則強調其內容是否合於法律規定，著重於外觀主義，只要行政處分之內容客觀上合於法律要求，即使行政機關之意思表示有瑕疵，亦與依法行政原則無違³⁴⁷。此外，行政行為最重要的面向即在於反映行政機關確保法律確實遵循之能力及意願³⁴⁸，從而，依法行政原則之貫徹毋寧是檢視行政行為是否有效成立的重要因素。換言之，行政處分之法效性，應針對行政機關就該

³⁴⁵ 翁岳生，前揭註 105，頁 8-9。另有學者認為，欠缺識別能力或之公務員所為之意思表示，或非出於意思自由所為者，係絕對無效，抑或非行政處分。詳參，陳敏，前揭註 9，頁 427；程明修，前揭註 297，頁 256，註 12。此外，亦有認為，若公務員在被強制、脅迫或不能抵抗等毫無意思自由之狀態下所為之行政處分應屬無效，而若僅為意思表示有瑕疵，則非無效；或有認為若行政機關中具有決定性影響之公務員，如機關首長或代為決定之主管，其精神狀態不健全，應構成行政處分得撤銷之原因。洪家殷（2006），〈行政處分：第六講 行政處分之內容及組成要件與撤銷及廢止之概說〉，《月旦法學教室》，第 47 期，頁 38-39。最後，另有認為，公務員意思之形成，若受到詐欺等不正當行為之干預，將導致行政處分違法，然若為公務員之精神狀態不健全，只要其所作成之行政處分在客觀上合法且適當，其合法性不因此受到影響。詳參，洪家殷，前揭註 35，頁 53-54。

³⁴⁶ 自民法上意思表示理論之發展脈絡來看，由前揭關於欠缺表示意識與效果意思仍無礙於意思表示成立之多數見解，亦可得知，有從保護表意人之意思自主漸朝向保護相對人信賴方向發展之趨勢。詳參，王澤鑑，前揭註 293，頁 394；陳聰富，前揭註 293，頁 195。

³⁴⁷ 洪家殷，前揭註 345，頁 39。

³⁴⁸ Ralph Reisner, *Selective Service Appeal Boards and the Conscientious Objector Claimant: Congressional Standards and Administrative Behavior*, 1971 (2) WIS. L. REV. 521 (1971).



具體個案之行為，根據法律上之規定，在客觀上所顯示出之結果以為認定³⁴⁹。因此，本文以為應從依法行政原則及法定授權範圍為判準，對行政法上意思表示之主觀要件加以討論。

申言之，在多階段行政處分中，前階段機關作成行政決定時，大多數情況係有意識自己在從事某項行為，且對於該行為具有「某種」法律上意義亦有所認識，從而具備行為意思及表示意識，應無疑問。惟前階段機關是否具有意欲透過其表示行為導致「具體特定」法律效果發生之效果意思，則存有疑義。亦即，前階段機關可能認為其所為之表示行為僅向後階段機關為之，故有意欲發生行政內部之效力，而欠缺對相對人權利義務產生規制效果之目的或意思。

惟效果意思之不備，是否將因此使行政法上之意思表示不成立，換言之，效果意思是否為行政法上意思表示之必備要件，非無疑問。就此，本文以為，效果意思並非行政法上意思表示之必備要件，因行政法上意思表示之理論核心在於依法行政原則之貫徹，欠缺效果意思既不影響意思表示之內容及存在，則縱使行政機關所為之表示行為係欠缺效果意思，抑或行政機關主觀上所欲產生之法律效果與客觀上形成之規制作用不一致，只要客觀上實際形成之規制內容尚在法律授權範圍內，無違行政法之相關規定，即為合法有效之行政處分。

綜上所述，多階段行政處分中之前階段機關，倘作成客觀上直接對外發生法律效果之行政行為，惟前階段機關未必具有對該事件形成終局具體規制之意思，因此欠缺以該行為直接發生法律效果之目的，則前階段機關決定是否構成行政處分？本文以為，行政處分之成立，對於行政機關之主觀要件固有所要求，然該主觀目的之要求，不以行為意思、表示意識及效果意思三者均具備為必要，縱使欠

³⁴⁹ 洪家殷，前揭註 35，頁 51。



缺效果意思，抑或行政機關主觀之效果意思與客觀發生之法律效果不一致，只要客觀法律效果尚在法規授權範圍內，均為適法有效之行政處分。

第二目 前階段機關是否逾越法定職權？

於多階段行政處分中，要判斷前階段機關決定是否為行政處分，除前階段機關是否具有以參與行為對行政外部人民產生權利義務規制效果之主觀意思外，亦必須先處理「行政機關基於職權所為」是否為行政處分之構成要件此一問題。申言之，以欠稅營利事業負責人限制出境案為例，財政部函請內政部入出境管理局對欠稅營利事業負責人，為限制出境處分，同時並將副本通知相對人，行政法院 83 年 3 月份庭長評事聯席會議決議認為，該副本送達相對人時，即已發生法律上之效果，而屬行政處分。

對此決議學說上有支持及反對之不同意見，其中，支持意見認為關於前階段機關之參與行為是否構成行政處分，應從相關實體法及組織法上之管轄規定，判斷參與機關就爭執決定事項是否具有獨立審查權限加以決定，而財政部依法具有審查限制人民出境與否之獨立權限，故其決定自屬行政處分³⁵⁰。此外，另有學者認為，所謂法定獨立審查權限之看法，固可輔助判斷參與行為是否對相對人產生規制作用，而該當法效性要件，然不應將參與行為是否為參與機關「基於職權」所作成，作為行政處分之概念要件³⁵¹。換言之，縱使限制人民出境非財政部之職權，財政部對相對人所為函請限制其出境之副本通知仍構成行政處分。

然而，對該決議採反對看法者則認為³⁵²，按入出國及移民法第 2 條規定「本

³⁵⁰ 李建良，前揭註 13，頁 281-304，特別是頁 303-304。

³⁵¹ 許宗力，前揭註 11，頁 622，註 71。

³⁵² 陳敏，前揭註 9，頁 367-368。

法之主管機關為內政部。」入出國事項之主管機關為內政部，內政部並設入出國及移民署統籌處理，因此以行政管轄觀之，入出境事項之管轄機關絕非財政部。再者，財政部縱以函請內政部入出國及移民署限制出境之公文副本通知相對人，財政部亦無對受限制出境人作出限制其出境之公法上意思表示³⁵³，且亦欠缺救濟教示，該副本難以被評價為行政處分。

從而，學說上對此決議之不同看法，主要涉及入出境事項法定職權之歸屬爭議，惟本文關注重心並非相關法條就法定職權歸屬之解釋適用，而係其所涉之前提問題，亦即，行政機關基於職權所為，是否為行政處分之構成要件？倘行政機關逾越法定職權所為之行政處分，又會產生何種法律效果？是以，以下將先討論法定職權範圍究為行政處分之成立要件或合法要件，並就行政處分合法要件之內容為說明，再就欠缺合法要件之法律效果加以討論，最後將聚焦於多階段行政處分之前階段機關，倘逾越職權而作成行政處分，其法律效果為何，以下分述之。

壹、法定職權範圍為成立要件或合法要件？

欲討論逾越法定職權之行政處分，將生何種法律效果，首先須釐清法定職權範圍之性質何為，亦即，其究屬行政處分之成立要件，抑或合法要件？就此，倘認屬成立要件，則行政機關逾越法定權限之行為，應不成立行政處分；反之，如認為屬合法要件，則逾越職權之行政行為，仍得構成行政處分，只不過是該行政處分存有違法瑕疵而已。以下即就成立要件說與合法要件說，分別加以討論。

一、成立要件說

在「成立要件說」之看法下，法定職權範圍既作為行政處分之成立要件，則

³⁵³ 關於此一理由，係主張前階段機關不具有作成行政處分之主觀意思，所涉爭議已於前文中加以討論，詳參本文第四章、第三節、第二項、第一款、第一目。

行政機關倘逾越職權範圍，將無從成立行政處分，並非單純行政處分違法的問題。

按行政程序法第 92 條第 1 項規定「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。」

中之「公權力」要件，係指行政機關於法定職權範圍基於行政高權地位所為，則一旦逾越法定職權，當不具備公權力，自無從成立行政處分。

前揭針對行政法院 83 年 3 月份庭長評事聯席會議決議，採取支持與反對之不同見解者，係針對入出國及移民法及相關法規就職權歸屬之認定有所爭議，從而認為財政部就入出境事項享有法定職權，得以作成行政處分³⁵⁴；抑或認為財政部就系爭事項欠缺法定管轄權及職權，故其所為之副本通知難以定性為行政處分³⁵⁵。惟此二種看法，皆以法定職權之具備作為行政處分成立之前提要件，由是可知，似均採「成立要件說」。

二、合法要件說

「合法要件說」係認為法定職權範圍只不過是行政處分之合法要件，則行政機關逾越職權仍無礙於行政處分之成立，僅係該行政處分因此有違法瑕疵而已。按行政程序法第 92 條第 1 項規定「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。」其中所謂之「公權力」，係指行政機關立於高權地位所為，有別於立於私人地位之情形，即便逾越法定職權範圍仍屬公權力之行使，行政處分仍係成立。

理由在於，按舊訴願法第 2 條第 1 項規定³⁵⁶「本法所稱行政處分，謂中央或

³⁵⁴ 李建良，前揭註 13，頁 281-304，特別是頁 303-304。

³⁵⁵ 陳敏，前揭註 9，頁 367-368。

³⁵⁶ 該條規定已於民國 87 年 10 月 2 日修正，轉列至第 3 條第 1 項，並修改為「本法所稱行政處分，係指中央或地方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

地方機關基於職權，就特定之具體事件所為發生公法上效果之單方行政行為。」將基於職權明定為行政處分之構成要件，然行政機關非基於職權所為之行為並非皆因此而當然無效，蓋職權之有無僅係判斷該行政行為是否超越權限範圍而為違法，與行政處分之公權力要件並無必然關聯³⁵⁷，上開舊訴願法之規定並不妥適³⁵⁸，且現今亦已修法刪除「基於職權」之用語。換言之，「基於職權」並非行政處分之成立要件，而僅為其合法要件，故行政機關超越職權所為之行政處分，仍得有效成立，僅因此而有違法之瑕疵。

三、本文見解：合法要件說

關於行政機關基於法定職權所為，究屬行政處分之成立要件或合法要件此一爭議，本文以為，應以「合法要件說」為可採，理由在於，首先，從上開訴願法關於行政處分定義之修正，刪除「基於職權」之用詞，得以知悉立法者或有將法定職權範圍排除在行政處分成立要件外之意；再者，基於相對人權益保護之考量，行政機關所為之行為是否基於其法定職權，相對人難以查證，亦即，難以得知該行政處分所規制之事項係超越作成處分機關之職權，且一般理性之人亦可能相信即便是超越職權之行政處分仍會產生法律上之拘束力，故對於該行政處分仍有所信賴；最後，由於一般理性之人對超越職權之行政處分可能有所信賴，若動輒不成立，將有害法安定性，與此相對，若因超越職權而屬違法行政處分，則按行政程序法第 117 條以下之規定，得衡量其對公益所造成之影響及保障相對人私益之信賴保護原則，為相應之彈性處理，對相對人之權益保護顯然較為有利。

單方行政行為。」已刪除「基於職權」之用語。

³⁵⁷ 洪家殷，前揭註 35，頁 51。

³⁵⁸ 翁岳生，前揭註 105，頁 36。



是以，行政機關逾越職權所為之行政處分，不因此而不成立，應僅有違法之瑕疵，至於該違法有瑕疵之行政處分，究竟係生無效、得撤銷之效果，抑或於合法性不生任何影響，則屬另一問題³⁵⁹，本文將於下文「參」及「肆」中進一步為討論。

貳、行政處分之合法性要件

由於法定職權範圍屬於行政處分之合法性要件，則關於行政處分合法要件之內容亦有必要加以說明。首先，關於行政處分合法性要件之要求，係基於依法行政原則中之法律保留原則，只有在行政機關享有法律授權，即具有法律上之依據時，始得合法作成行政處分³⁶⁰。而行政處分之合法性要件有行政處分之容許性、形式合法性及實質合法性三者³⁶¹，倘欠缺其中一要件，即為違法之行政處分，以下分別加以說明。

一、容許性要件

行政處分之容許性要件，又稱為行政處分之許可性³⁶²或行政處分之權限³⁶³，係指行政機關以行政處分對具體事項所為之規制，必須以得以行政處分之形式為之為前提，亦即，行政機關就該事項必須享有作成行政處分之權限，該行政處分方屬合法³⁶⁴。從而，首先須判斷行政機關就該具體事件，是否有作成行政處分之

³⁵⁹ 許宗力，前揭註 11，頁 660。

³⁶⁰ 洪家殷，前揭註 345，頁 32。

³⁶¹ 林錫堯，前揭註 10，頁 82；陳淑芳（2008），〈行政處分之許可性〉，《台灣法學雜誌》，第 113 期，頁 116。

³⁶² 陳淑芳，前揭註 361，頁 116。

³⁶³ 林錫堯，前揭註 10，頁 84。

³⁶⁴ 陳淑芳，前揭註 361，頁 116。

權限，倘具備行政處分之容許性，始進而審查形式合法要件及實質合法要件³⁶⁵。

此外，在私權爭執、行政契約及行政法上債權債務關係此三種領域中，原則上欠缺行政處分之容許性³⁶⁶，理由在於，針對私權爭執應透過民事訴訟加以處理，行政機關原則上不得作成行政處分加以介入³⁶⁷；而針對行政契約所生之請求權，若相對人不履行義務，行政機關原則上僅得提起給付訴訟加以請求，而不得作成行政處分強制命相對人為給付³⁶⁸；最後，關於行政法上債權債務關係，原則上行政主體與人民均應循給付訴訟實現主張權利³⁶⁹。

二、形式合法要件

行政處分之形式合法要件包含管轄權要件、程序要件（法定程序）及方式要件（法定形式）³⁷⁰，其中，管轄權要件係指事務管轄、土地管轄、層級管轄及功能管轄等；程序要件則指行政程序法所設如迴避（第 32 條規定以下）、閱覽卷宗（第 46 條規定）、程序外接觸之禁止（第 47 條規定）、陳述意見（第 102 條規定以下）及聽證（第 54 條規定以下、第 107 條規定以下）等諸多程序要求，此外其他個別法律倘有特別之程序要求，亦應加以遵守，而多階段行政處分，依法須經有關機關表示意見、同意或提供協助等參與行為，亦為程序要件之一³⁷¹；最後，方式要件則指行政機關以書面或非書面之形式作成行政處分而言，若法律明定應以書面為之，自應作成書面之行政處分，倘法律無要式規定，則按行政程序法第

³⁶⁵ 林錫堯，前揭註 10，頁 84。

³⁶⁶ 林錫堯，前揭註 10，頁 87-88。

³⁶⁷ 林錫堯，前揭註 10，頁 87。

³⁶⁸ 林錫堯，前揭註 10，頁 87。

³⁶⁹ 林錫堯，前揭註 10，頁 88。

³⁷⁰ 許宗力，前揭註 11，頁 660-662；蕭文生，前揭註 10，頁 411-416。

³⁷¹ 許宗力，前揭註 11，頁 660。

95 條第 1 項規定，得以書面、言詞或其他方式為之，惟按行政程序法第 95 條第 2 項規定，以書面以外方式所為之行政處分，相對人或利害關係人有正當理由要求作成書面時，處分機關不得拒絕。此外，按行政程序法第 96 條規定，附記理由及救濟告知亦為方式要件之一，以強化機關之自我審查，提升行政決定之實質正確性³⁷²，並有助於相對人權利主張及維護，如釋字 491 號解釋³⁷³即明確指出，公務員懲處處分書應附記理由及表明救濟方式等，始符憲法正當法律原則之要求。

三、實質合法要件

行政處分之實質合法要件，則指行政行為應符合法律保留原則及法律優位原則之要求，且其內容須具明確性與實現可能性而言³⁷⁴，其中，明確性係指行政處分之內容須清楚明白，俾使相對人得以知悉國家所課以義務或所給予權利之內容³⁷⁵；而實現可能性則指，行政處分所要求之內容不得為事實不能或法律不能，所謂事實不能，如課予相對人限期改善義務，然客觀上在所定期限內根本無從履行改善義務³⁷⁶，至於法律不能，則如課予相對人義務之內容違背法律或公序良俗者³⁷⁷。

³⁷² 許宗力，前揭註 11，頁 661-662。

³⁷³ 釋字第 491 號解釋文(節錄)：「對於公務人員之免職處分既係限制憲法保障人民服公職之權利，自應踐行正當法律程序，諸如作成處分應經機關內部組成立場公正之委員會決議，處分前並應給予受處分人陳述及申辯之機會，處分書應附記理由，並表明救濟方法、期間及受理機關等，設立相關制度予以保障。」

³⁷⁴ 許宗力，前揭註 11，頁 662-663；蕭文生，前揭註 10，頁 416-417。

³⁷⁵ 許宗力，前揭註 11，頁 663。

³⁷⁶ 舉例而言，改制前行政法院 77 年判字第 2771 號判決認為，在環保局所定 2 個月期限內，相對人客觀上根本不具完成改善之可能，故以環保局濫用裁量權為由撤銷原處分。詳參，許宗力，前揭註 11，頁 663，註 139。

³⁷⁷ 許宗力，前揭註 11，頁 663。

參、行政處分欠缺合法要件之法律效果

行政處分之合法性要件，無論是容許性要件、形式合法要件或實質合法要件其一有所欠缺，都將導致行政處分之違法。至於違法行政處分之法律效果相當多元，並非如同法律違憲、命令違法或違憲一般，僅有無效一途，其理由有二³⁷⁸：

首先，行政處分之合法性要件繁雜，各個合法性要件之重要性及目的均不同，基於行政效率及行政經濟之考量，倘違反其中任一要件均構成無效，顯非妥適；再者，行政處分無效之影響深遠，無效之法律效果係自始、當然、絕對無效，不僅具溯及效力，且有害相對人之信賴保護，是以，針對不同違法類型毋寧應給予不同之法律效果，以追求個案正義。

從而，以下將先就違法行政處分法律效果之種類加以說明，再聚焦於無效與得撤銷之法律效果，討論個案中應如何判斷行政處分之特定違法瑕疵，究屬無效或得撤銷，以下分述之。

一、違法行政處分法律效果之種類

違法行政處分之法律效果，有以下四種可能³⁷⁹：1.違法瑕疵倘明顯重大，將使行政處分自始無效；2.違法瑕疵如僅在程序面，該程序瑕疵得因事後補正而治癒³⁸⁰，或若僅為微不足道之程序瑕疵亦可能被認定為不影響行政處分實質內容之適法性；

³⁷⁸ 蕭文生，前揭註 10，頁 425-426。

³⁷⁹ 許宗力，前揭註 11，頁 670。

³⁸⁰ 行政程序法第 114 條第 1 項規定：「違反程序或方式規定之行政處分，除依第一百十一條規定而無效者外，因下列情形而補正：一、須經申請始得作成之行政處分，當事人已於事後提出者。二、必須記明之理由已於事後記明者。三、應給予當事人陳述意見之機會已於事後給予者。四、應參與行政處分作成之委員會已於事後作成決議者。五、應參與行政處分作成之其他機關已於事後參與者。」

3.違法行政處分在特定要件下，得經轉換為合法之行政處分³⁸¹；4.違法瑕疵未達明顯重大之程度，又非屬可補正或轉換之輕微情形，即為得撤銷之行政處分。

行政處分違反實質合法要件者，原則上構成得撤銷之原因³⁸²，則在被撤銷前，仍根據處分之規制內容發生法律上之效力，行政機關、相對人及第三人仍應受該違法行政處分之拘束³⁸³；例外於該當該當行政程序法第 111 條各款規定時，按行政程序法第 110 條第 4 項規定「無效之行政處分自始不生效力。」則自始、當然對行政機關、當事人及第三人均不生任何法律效果³⁸⁴，以維護法安定性及國家行為存續本身所具有之公益性³⁸⁵。是以，無效之行政處分雖滿足行政程序法第 92 條第 1 項所定之要件，然因具有特別重大之違法事由，無從產生包含法律拘束力或構成要件效力在內之任何法律效力³⁸⁶。此外，「無效」之行政處分須與「未生效」之行政處分加以區別³⁸⁷，前者係指行政處分之內容具有重大明顯瑕疵，而自始不發生規制效力，後者則指行政處分因欠缺外部性要件，例如未合法送達，而未發生效力。

至於行政處分違反形式合法要件者，原則上亦屬得撤銷，除非於該當行政程序法第 111 條各款規定構成無效事由，此外，亦可能構成不重要之形式上違法不

³⁸¹ 行政程序法第 116 條第 1 項規定：「行政機關得將違法行政處分轉換為與原處分具有相同實質及程序要件之其他行政處分。但有下列各款情形之一者，不得轉換：一、違法行政處分，依第一百一十七條但書規定，不得撤銷者。二、轉換不符作成原行政處分之目的者。三、轉換法律效果對當事人更為不利者。」

³⁸² 林錫堯，前揭註 10，頁 90；蕭文生，前揭註 10，頁 411。

³⁸³ 翁岳生（1972），〈行政處分之撤銷〉，《國立臺灣大學法學論叢》，第 1 卷，第 2 期，頁 506。

³⁸⁴ 蕭文生（2010），〈無效之行政處分〉，《月旦法學教室》，第 96 期，頁 12。

³⁸⁵ 許宗力，前揭註 11，頁 671。

³⁸⁶ 蕭文生，前揭註 384，頁 12。

³⁸⁷ 李建良，前揭註 41，頁 88。



影響行政處分之效力，抑或可因補正或轉換而成為合法之行政處分³⁸⁸。

二、無效或得撤銷之判斷

一個違法行政處分之法律效果究應為無效或得撤銷³⁸⁹，應視其違法瑕疵是否達明顯重大程度而定³⁹⁰。按行政程序法第 111 條規定「行政處分有下列各款情形之一者，無效：一、不能由書面處分中得知處分機關者。二、應以證書方式作成而未給予證書者。三、內容對任何人均屬不能實現者。四、所要求或許可之行為構成犯罪者。五、內容違背公共秩序、善良風俗者。六、未經授權而違背法規有關專屬管轄之規定或缺乏事務權限者。七、其他具有重大明顯之瑕疵者。」則倘有該當於行政程序法第 111 條各款規定之情形者，該行政處分即為無效。其中，與本文所討論之爭議問題較為相關者，為行政程序法第 111 條第 6 款規定「未經授權而違背法規有關專屬管轄之規定或缺乏事務權限者」及行政程序法第 111 條第 7 款規定「其他具有重大明顯之瑕疵者」，以下分別加以討論。

（一）未經授權而違背法規有關專屬管轄之規定或缺乏事務權限

³⁸⁸ 林錫堯，前揭註 10，頁 90；蕭文生，前揭註 10，頁 411。

³⁸⁹ 違法瑕疵明顯重大為無效；違法瑕疵輕微，或可補正，或視為不具法律意義而無須撤銷；瑕疵既非明顯重大，又非輕微，其法律效果皆為得撤銷。

³⁹⁰ 判斷無效行政處分之標準，在德國法上早期有不可能理論與明顯理論，前者係指行政處分所規制之內容，倘屬事實不能或法律不能即為無效；後者則指行政處分倘有特別重大明顯之瑕疵，一般理智、謹慎之市民依其一切足以斟酌之情況，在合理判斷上均可辨別出瑕疵之存在，則為無效。德國通說及現行德國聯邦行政程序法第 44 條規定係採明顯理論，理由在於，行政處分之違法瑕疵如已明顯重大，由於一般人理智上都不會認為其具有拘束力，進而產生信賴，因此使其無效將與法安定性無害。反之，倘違法瑕疵未達明顯境地，一般人對其違法性存在與否尚存疑，此時仍有維護法安定性之必要，而不使其無效，則在被撤銷前，仍為有效。我國行政程序法第 111 條亦採之，故本文僅以明顯理論加以討論。詳參，許宗力，前揭註 11，頁 680。

按行政程序法第 111 條第 6 款規定「行政處分有下列各款情形之一者，無效：六、未經授權而違背法規有關專屬管轄之規定或缺乏事務權限者。」得以區分為「未經授權而違背法規有關專屬管轄之規定」以及「缺乏事務權限」此二類型，以下分述之。

首先，所謂未經授權而違背法規有關專屬管轄之規定者，參照行政程序法第 115 條規定「行政處分違反土地管轄之規定者，除依第一百十一條第六款規定而無效者外，有管轄權之機關如就該事件仍應為相同之處分時，原處分無須撤銷。」為體系觀察，可知係指土地專屬管轄而言³⁹¹，即涉及不動產或地域相關之權利或法律關係，行政機關所為之行政處分欠缺土地管轄而言³⁹²。

再者，所謂「缺乏事務權限」係指欠缺事物管轄而言³⁹³，因事物管轄涉及專業分工，目的在於確保行政決定之實質正確性³⁹⁴、貫徹憲法上之權力分立原則及維護人民之審級救濟利益，蓋行政機關一旦違反管轄劃分之規定，行政爭訟之審級救濟必將因此陷於紊亂³⁹⁵，從而將欠缺事務管轄列為行政處分無效事由之一，具有正當性³⁹⁶。例如環保局就違規停車事件作成秩序罰處分，或地政機關作成核課土地稅之處分而言³⁹⁷。

³⁹¹ 許宗力，前揭註 11，頁 674。另有學者認為，有關欠缺土地管轄權之行為，原則上應僅屬得撤銷之行為，除非因此侵害享有自治權之其他行政主體之自治權限，否則不因此而無效。詳參，翁岳生，前揭註 105，頁 35。

³⁹² 蕭文生，前揭註 384，頁 13。

³⁹³ 李惠宗，前揭註 10，頁 394；許宗力，前揭註 11，頁 675；陳敏，前揭註 9，頁 420-421；蕭文生，前揭註 10，頁 417。

³⁹⁴ 許宗力，前揭註 11，頁 675。

³⁹⁵ 蕭文生，前揭註 10，頁 417。

³⁹⁶ 許宗力，前揭註 11，頁 675。

³⁹⁷ 林錫堯，前揭註 10，頁 98；許宗力，前揭註 11，頁 674-675；陳敏，前揭註 9，頁 421。

此外，關於行政程序法第 111 條第 6 款規定中「缺乏事務權限」之類型，依照最高行政法院晚近見解，係將行政程序法第 111 條第 6 款及同法第 111 條第 7 款規定對照為體系解釋，而認為欠缺事務管轄權之類型，其違法瑕疵亦須達到重大明顯程度，行政處分始為無效，換言之，係將欠缺事務管轄之無效事由限縮於達重大明顯程度者³⁹⁸。

例如，最高行政法院 105 年度判字第 657 號判決指出「按行政處分未經撤銷、廢止，或未因其他事由而失效者，其效力繼續存在；而無效之行政處分則自始不生效力。是行政處分須有行政程序法第 111 條規定各款情形之一，始為無效，否則縱有瑕疵，未經撤銷仍不影響其效力。又行政處分之作成有缺乏事務權限之情形者，為行政程序法第 111 條第 6 款規定為無效，惟依體系解釋，此所謂『缺乏事務權限』仍應予限縮解釋，以達重大明顯之程度者為限。」又如，最高行政法院 96 年度判字第 76 號判決所揭示「其所謂『欠缺事務權限』，基於行政機關體制之複雜性及管轄權錯誤識別之困難性，及其立法意旨，為確保行政機能有效運作，維護法之安定性並保障人民之信賴，當係指行政處分之瑕疵已達同條第 7 款所規定重大而明顯之程度，諸如違反權力分立或職權分配之情形而言。除此之外，其他違反土地管轄或事務管轄，尚屬得撤銷而非無效，甚至如有同法第 115 條規定之情形者原處分無須撤銷之。」是以，行政機關缺乏法定管轄權之行為，倘違法瑕疵尚未達違反權力分立或權限分配之重大明顯程度，即不該當行政程序法第 111

³⁹⁸ 許宗力，前揭註 11，頁 675。相似見解為，有學者認為，行政程序法第 111 條第 6 款規定，並無擴大行政處分無效範圍之意旨，應參酌同條第 7 款規定為解釋，則所謂「缺乏事務權限」應專指「無事務權限」之行政機關所作成之行政處分而言，而不包含有事務權限之機關「逾越事務權限」所為之行政處分，是以，有事務權限之機關逾越事務權限所為之行政處分不因此而無效。詳參，蕭文生（2009），〈行政處分程序瑕疵之法律效果〉，氏著，《國家・地方自治・行政秩序》，頁 127，臺北：元照。



條第 6 款規定，而僅屬得撤銷之行政處分³⁹⁹。

最後，學說上另有主張，若為同級行政機關間，於其土地管轄與事務管轄均有密切關係之行為，縱逾越法定管轄權範圍，亦非無效，而僅為得撤銷⁴⁰⁰。舉例而言，基隆市稅捐稽徵機關命令由港口上岸之旅客繳納關稅之行政處分，縱作成命繳納關稅之行政處分屬海關之職權，惟基隆市稅捐稽徵機關所為亦僅為得撤銷之違法行政處分，不因此而該當無效事由⁴⁰¹。

（二）其他重大明顯之瑕疪

按行政程序法第 111 條第 7 款規定「行政處分有下列各款情形之一者，無效：七、其他具有重大明顯之瑕疪者。」所稱之重大明顯瑕疪，所謂明顯係指瑕疪事實對當事人而言一望即知，所謂重大則指瑕疪對當事人而言可立即知悉⁴⁰²。總體而言，該條項之規定既為概括條款，即應回歸關於明顯理論之判斷標準，惟有違法瑕疪之嚴重性「如同刻在額頭上一望即知」之明顯程度，始為該當⁴⁰³。從而，所謂重大明顯係指瑕疪之程度相當嚴重，並不存在任何合法之可能。反之，倘瑕疪非重大明顯，尚須實質審查始能知悉，則行政處分並非無效，僅為得撤銷。是以，重大明顯瑕疪之判斷重心不在於違反法律本身，而是該瑕疪重大違反法秩序對於行政機關行為合法之要求，例如牴觸重要憲法原則或背離法秩序之重大內在價值，從而無法期待該行政處分具有任何拘束力⁴⁰⁴。

³⁹⁹ 蕭文生，前揭註 384，頁 13。

⁴⁰⁰ 翁岳生，前揭註 105，頁 35。

⁴⁰¹ 翁岳生，前揭註 105，頁 35-36。

⁴⁰² 蕭文生，前揭註 384，頁 13。

⁴⁰³ 許宗力，前揭註 11，頁 675。

⁴⁰⁴ 蕭文生，前揭註 384，頁 13。



肆、參與行為逾越法定職權之法律效果

多階段行政處分中，前階段機關逾越法定職權範圍，而作成之行政處分，不會因此而不成立，僅是有瑕疵之違法行政處分。惟其違法瑕疵之法律效果為何，究係屬不具法律上意義之違法瑕疵而行政處分仍為有效，抑或屬具法律意義之違法，進而應視其違法瑕疵是否達明顯重大程度，分別為無效之行政處分，或僅為得撤銷之行政處分，非無疑問。

就此，依照行政程序法第 111 條第 6 款規定之反面解釋，逾越法定職權範圍之前階段機關參與行為，應非屬無效。此外，學說上有認為，作成行政處分之行政機關，事實上不須具有作成該行政處分之職權，只須在外觀上具有處理該事務之公權力，即可發生行政處分之法律效力，並非因此無效⁴⁰⁵。惟是否具有得撤銷之瑕疵，未見說明。

本文以為，前階段機關逾越法定職權所為之行政處分，應具有得撤銷之瑕疵，理由在於，首先，基於依法行政原則中法律保留原則之要求，欠缺法定職權仍非在法律授權範圍內，從而有違法之瑕疵。再者，該違法瑕疵與欠缺管轄權之情形較為類似，而欠缺管轄權屬於行政程序法第 111 條第 6 款所定「缺乏事務權限」之無效事由，從而，欠缺職權之瑕疵應非屬輕微或不具有法律上之意義，仍會對行政處分之合法性造成影響。最後，根據舉重以明輕之法學方法，在最高行政法院晚近見解中，欠缺管轄權之行政處分在瑕疵未達重大明顯程度時，尚屬得撤銷，則逾越法定職權之行政處分應屬較為輕微之違法，亦不得因此而構成無效事由。是以，行政機關逾越職權所為之行政處分，應為得撤銷，故在被撤銷前仍為有效。

⁴⁰⁵ 翁岳生，前揭註 105，頁 35。



第三目 小結

在認定前階段機關決定是否構成行政處分時，多數學說及實務見解並未就「前階段機關是否有作成行政處分之主觀意思？」及「前階段機關是否逾越法定職權？」此二問題，給予足夠之關注及討論。就此二問題，本文認為，首先，多階段行政處分之前階段機關，對於行政處分之作成固須具備主觀要件，然該主觀目的不以具備效果意思為必要，縱使欠缺效果意思，抑或行政機關主觀之效果意思與客觀發生之法律效果不一致，倘客觀上所發生法律效果尚在法規授權範圍內，仍為適法有效之行政處分。再者，前階段機關逾越法定職權，所作成之行政處分，當屬違法而得撤銷之行政處分，因此在經撤銷前，仍為有效。

第二款 原則作法之再探究

關於多階段行政處分之救濟爭議，最為核心之問題實乃相對人對「前階段機關決定單獨爭訟之容許性」，惟在多數學說及實務見解之討論脈絡下，此一問題將轉變為「前階段機關決定是否構成行政處分」之討論。然而，倘欲解決此一核心爭議，仍必須回歸多數見原則上禁止對前階段機關決定單獨爭訟之理由，重新審視此一理由是否具有正當性基礎。再者，倘原則作法具有正當性，則在終局處分爭訟程序中，一併對前階段機關決定加以爭執時，相對人之權益又應如何為充分保障？以下針對此二問題將分別加以討論。

第一目 原則禁止就前階段機關決定單獨爭訟之正當性基礎

關於多階段行政處分之行政爭訟，多數學說及實務見解認為，原則上禁止單獨以前階段機關參與決定為爭訟客體，僅在其例外構成行政處分時，始容許單獨

加以爭訟。理由在於，前階段機關決定屬於行政系統之內部決策⁴⁰⁶，僅為作成終局處分前之中間程序行為，原則上不得單獨聲明不服⁴⁰⁷，至於禁止相對人對中間程序行為加以爭訟，係基於程序經濟及相對人權利保護之考量⁴⁰⁸。

申言之，首先，中間程序行為既僅為輔助最終處分之作成，所歷經之行政準備行為，倘允許相對人得單獨加以爭執，係不利於行政效率，恐將導致行政業務難以順利執行，甚至造成公勤務之癱瘓，而有害於行政目的之達成⁴⁰⁹；再者，行政內部僅具準備性之預備行為，既非終局性之對外規制行為，則當對人民之權利義務關係尚無影響，故無肯認其得對中間程序行為提起救濟之必要。從而，禁止對中間程序行為單獨救濟，係為促進程序經濟，另一方面而言，亦不會因此造成人民之權利受侵害，當屬有利無弊之作法。綜上所述，本文以為，原則上禁止對非行政處分之前階段行為單獨爭訟，既有助於提升行政效率，亦不至侵害人民之權利，尚具正當性基礎。

第二目 原則作法下相對人之權益保障

關於多階段行政處分之行政爭訟問題，按多數學說及實務見解之思考脈絡，係將「前階段機關決定單獨爭訟之容許性」，轉變為「前階段機關決定是否構成行政處分」之思考。就此，本文以為，首先，多數見解原則上將「前階段機關決定單獨爭訟之容許性」限縮於「前階段機關決定構成行政處分」始得為之，此種作法固具有正當性。然而，卻忽略事實行為亦有可能造成權益侵害，從而，雖無須因此放寬使屬事實行為之前階段行為亦得獨立爭訟，惟亦有必要從前階段機關在

⁴⁰⁶ 吳庚，前揭註 17，頁 105。

⁴⁰⁷ 吳志光，前揭註 9，頁 228。

⁴⁰⁸ 林騰鵠，前揭註 9，頁 419。

⁴⁰⁹ 蔡震榮，前揭註 10，頁 177，註 29。



行政訴訟中之訴訟主體地位切入，以探究在原則作法下應如何充分保障相對人之權益，以下分別進行說明。

壹、屬事實行為之前階段機關決定具權益侵害可能性

首先，無論在「法律上拘束力型」或「事實上拘束力型」之多階段行政處分，由於依照法規規定，前階段機關應參與終局處分之作成程序，只要未經前階段機關之參與程序，而由後階段機關直接以行政處分之形式對外為終局決定之發布，該終局處分均將因欠缺法定必要參與行為而有違法瑕疵，已在前文述及（詳參本文第三章、第一節、第三項）。然而，倘前階段機關對後階段機關應作為而不作為，例如，前階段參與機關消極不作為，導致程序中斷而無法延續至處分機關處⁴¹⁰，無論應為之前階段機關參與決定對終局處分係有法律上拘束力或事實上拘束力，由於根本未進行前階段程序，後階段機關無從作成後階段之終局處分。

再者，在「事實上拘束力型」之多階段行政處分中，前階段機關決定對後階段機關雖僅具事實上拘束力，惟如後階段機關係根據前階段機關之參與決定，作成對相對人不利之行政處分，又如前階段機關以行政內部行為否准當事人之申請，後階段機關因此不繼續進行終局處分之作成程序，亦將導致程序自此中斷，無從延續至處分機關⁴¹¹。這些情形中，前階段機關決定雖僅具事實上拘束力，然後階段機關皆係根據前階段機關之認定，而作成對相對人不利之終局處分或未對其作成終局處分。

綜上所述，當前階段機關決定非屬行政處分，而僅為一種事實行為，相對人

⁴¹⁰ 程明修，前揭註 10，頁 9，註 1。

⁴¹¹ 程明修，前揭註 10，頁 9，註 2。

仍可能因前階段機關之作為或不作為，而導致其權益受侵害，在此情形中，將因前階段機關決定非行政處分，不合於多數見解所承認之唯一例外類型，而應回歸多階段行政處分行政救濟之原則作法，亦即，相對人僅能對後階段機關提起行政爭訟，並在爭訟程序中，由受理訴願機關及行政法院，一併就前階段機關參與決定之適當性或適法性加以審查。惟本文以為，此原則作法，未能充分保障相對人之權益，且亦將導致紛爭無法一次解決而有害於訴訟經濟，下文將對此觀點為進一步說明。

貳、原則作法下前階段機關之訴訟主體地位

關於多階段行政處分之行政救濟途徑，在多數見解之原則作法下，人民如有所不服，只能在對後階段機關決定之爭訟中，由行政法院一併就前階段機關決定加以審查，並由前階段機關參加訴訟。然而此種訴訟參加，究竟是行政訴訟法第 44 條所定之「輔助參加」、行政訴訟法第 41 條所定「必要共同訴訟之獨立參加」抑或行政訴訟法第 42 條所定「利害關係人之獨立參加」，容有疑義，以下分別加以說明。

一、行政訴訟之訴訟參加類型

首先，按行政訴訟法第 44 條規定「（第 1 項）行政法院認其他行政機關有輔助一造之必要者，得命其參加訴訟。（第 2 項）前項行政機關或有利害關係之第三人亦得聲請參加。」此種輔助參加之參加人，按行政訴訟法第 23 條之反面解釋，非行政訴訟之當事人，從而，不受判決效力主觀範圍所及⁴¹²。此外，輔助參加人既為輔助一造當事人而參加訴訟，則僅具有從屬性，依行政訴訟法第 48 條轉據民事訴訟法第 61 條及民事訴訟法第 63 條規定，其僅得按參加時之訴訟程度，輔助

⁴¹² 陳敏，前揭註 9，頁 1472。



當事人為一切訴訟行為，且當其行為與該當事人之行為有所牴觸將不生效力，至於在日後其他訴訟中，輔助參加人與其所輔助之當事人相互間，原則上應具參加效力，除輔助參加人因參加時訴訟之程度或因該當事人之行為，不能用攻擊或防禦方法，抑或當事人因故意或重大過失而不用輔助參加人所不知之攻防方法外，均不得主張本訴訟之裁判不當。

再者，按行政訴訟法第 41 條規定「訴訟標的對於第三人及當事人一造必須合一確定者，行政法院應以裁定命該第三人參加訴訟。」此係必要共同訴訟之獨立參加⁴¹³，由於訴訟標的對於第三人及當事人一造須合一確定，從而，此種類型之訴訟參加在我國行政訴訟實務中，幾乎均係用來補正積極固有必要共同訴訟中，全體未共同起訴所致之原告不適格之瑕疵⁴¹⁴，惟亦有學者主張，多階段行政處分之前階段機關在人民對終局處分之爭訟程序中為參加，亦應屬於此種必要共同訴訟之獨立參加類型⁴¹⁵。又，依行政訴訟法第 23 條規定，此種參加人屬訴訟當事人，並按行政訴訟法第 46 條準用同法第 39 條有關必要共同訴訟之規定，以決定各當事人間行為之效力。最後，再按行政訴訟法第 47 條規定，此類參加人既為訴訟當事人，無論是否實際參加訴訟為訴訟行為，均受判決效力主觀範圍所及。

此外，按行政訴訟法第 42 條規定「（第 1 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。（第 2 項）前項參加，準用第三十九條第三款規定。參加人並得提出獨立之攻擊或防禦方法。（第 3 項）前二項規定，於其他訴訟

⁴¹³ 陳敏，前揭註 9，頁 1466。

⁴¹⁴ 林明昕（2009），〈論行政訴訟法第四十一條訴訟參加類型之適用範圍與功能〉，《國立臺灣大學法學論叢》，第 38 卷，第 3 期，頁 73。

⁴¹⁵ 陳敏，前揭註 9，頁 366、1467。



準用之。(第 4 項) 訴願人已向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。」此係利害關係人之獨立參加⁴¹⁶，此種參加人得為自己之權力或法律上利益參加訴訟，並提出獨立之攻防方法，交替或同時對抗原被告，以維護其權益⁴¹⁷。最後，依行政訴訟法第 23 條規定及同法第 47 條規定，此類之參加人屬訴訟當事人，亦受判決效力主觀範圍所及。

二、本文見解：利害關係人之獨立參加

在多階段行政處分行政爭訟之原則作法下，人民僅得於對終局處分爭訟過程中，由行政法院一併就前階段參與決定為審查，而由前階段機關作為訴訟參加人參加行政訴訟。惟前階段機關究為何種類型之訴訟參加，非無疑問。就此，本文以為，應以行政訴訟法第 42 條所定之「利害關係人之獨立參加」為可採，理由分述如下。

首先，「輔助參加說」並不可採，蓋在前階段機關僅輔助後階段機關為訴訟參加之脈絡下，訴訟標的仍只有終局處分，之所以一併審查參與行為之合法性，乃係因其作為終局處分之前提，故在對最終處分為審查時，不可避免地須一併確認參與行為之適法性。然而，縱使行政法院以參與行為違法為由撤銷終局處分，在主文中亦僅會顯示終局處分應予撤銷，至於其瑕疵即參與行為違法則是在理由欄中加以呈現，從而，判決效力主觀範圍不僅不及於作為輔助參加人之前階段機關，判決效力之客觀範圍亦不包含對參與行為所為之判斷，換言之，行政法院無從在判決主文中確認參與行為違法或命前階段機關作成有利於相對人之行政決定，是以，相對人倘欲達此目的，勢必須另訴主張，如此一來，不僅導致有關紛爭無法

⁴¹⁶ 陳敏，前揭註 9，頁 1468。

⁴¹⁷ 陳敏，前揭註 9，頁 1469。



一次解決，更有裁判矛盾之虞。又，輔助參加人僅具有從屬地位，其所享有之訴訟上權能相較於作為訴訟當事人之被告而言，顯然較少，例如，按行政訴訟法第 48 條規定準用民事訴訟法第 61 條規定，輔助參加人僅能依參加時之訴訟程度輔助當事人，且其輔助行為倘與當事人之行為相牴觸即不生效力，從而，僅使前階段機關為輔助參加訴訟，仍無從完全排除前後階段機關間權責不清之疑慮。

再者，「必要共同訴訟之獨立參加說」亦不可採，按行政訴訟法第 23 條規定及同法第 47 條規定，此種類型之訴訟參加人雖為訴訟當事人，而受判決效力主觀範圍所及，從而，人民有對其獨立提出訴訟上主張之可能。然而，行政訴訟法第 41 條所定之訴訟參加在學理上雖有適用於何種訴訟類型之爭議，惟在實務上大多均用於為補正必要共同訴訟原告不適格之瑕疵，則多階段行政處分究非共同行政處分，得否循共同訴訟之有關規定加以處理，已有可議。

申言之，由於行政訴訟法第 37 條第 1 項第 1 款規定「二人以上於下列各款情形，得為共同訴訟人，一同起訴或一同被訴：一、為訴訟標的之行政處分係二以上機關共同為之者。」係指共同行政處分而言⁴¹⁸，而共同行政處分認定，依照顯名主義，係指由二個以上機關之名義，共同作成並對外發布行政處分者，亦即倘該行政處分上顯名為處分作成機關者為複數機關，即屬該複數機關所為之共同行政處分；與顯名主義相對者，為實質參與形成主義，其關注重心為一個行政處分之作成實質上是否經過複數機關參與決意，而非作成書面或對外表示時是否基於複數機關之名義，故倘二個以上機關共同決意作成一個行政處分，縱使對外僅表彰一個機關為處分機關，該行政處分仍屬「隱名共同行政處分」⁴¹⁹。從而，按訴願

⁴¹⁸ 蔡志芳，前揭註 113，頁 78。

⁴¹⁹ 蔡志方（2000），〈行政處分機關的認定〉，《萬國法律》，第 109 期，頁 99-102。



法第 13 條本文規定，顯見我國法係採顯名主義，因多階段行政處分僅有後階段機關在處分中顯名，則非由前後機關共同作成之共同行政處分，退步言之，縱使根據實質參與形成主義，由於多階段行政處分之前後階段機關並非就終局處分為共同決意，仍無從認定為共同行政處分。

又，倘因前後機關間之行為不同而須採相異之訴訟類型，抑或在「事實上拘束力型」之多階段行政處分，前後階段機關就同一事項所持見解有異，均無從達到合一確定。是以，以行政訴訟法第 41 條所定之訴訟參加，作為多階段行政處分中前階段機關參加訴訟之類型，並不足採。

最後，本文以為，應以「利害關係人之獨立參加」始為可採，理由在於，此種類型之訴訟參加，係以第三人之權利或法律上利益因本件訴訟結果受有損害為要件，首先，就人民對終局處分所提起之行政爭訟，前階段機關本非當事人，自應合於第三人之概念，再者，該第三人無須因判決結果使其法律關係之權利義務受有影響，受損害者亦無須為公法上之權利或法律利益，只要該第三人之法律地位將因原告或被告之敗訴而惡化，即該當於其權利或法律上利益將受損害之要件⁴²⁰。從而，倘後階段機關敗訴係源自於前階段機關參與決定作成程序之違法，則前階段機關可能因此招致後續國家賠償請求之爭訟風險，無論係由人民直接向前階段機關請求，抑或由後階段機關經請求而賠付後轉而向前階段機關請求分擔，均將使前階段機關受有法律上之不利益。是以，多階段行政處分之前階段機關參加訴訟，應屬行政訴訟法第 42 條所定之「利害關係人之獨立參加」。

惟須注意的是，行政訴訟法第 42 條第 1 項規定用語為「得」，依照文義解釋，係賦予行政法院裁量權限，由其決定是否於他人訴訟繫屬中裁定命第三人為參加，

⁴²⁰ 陳敏，前揭註 9，頁 1468。

然而，最高行政法院 103 年 11 月份第 1 次庭長法官聯席會議指出「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，行政訴訟法第 42 條第 1 項前段定有明文。如依訴訟之法律關係，原告與其所請求撤銷或變更之行政處分之相對人（第三人）利害關係相反，該第三人因該行政處分而取得之權利或法律上利益，成為裁判對象，該行政處分經判決撤銷或變更者，對該第三人亦有效力（行政訴訟法第 215 條），其權利或法律上利益因撤銷或變更判決而消滅或變更。為保障該第三人之訴訟防禦權，以踐行正當法律程序（憲法第 16 條），行政法院應依職權命該第三人獨立參加訴訟。於此情形，行政法院之裁量權限已限縮為零。」則當原告與其所請求撤銷或變更之行政處分之相對人（第三人）利害關係相反時，行政法院應無決定是否命第三人參與訴訟之裁量權限。從而，人民對於多階段行政處分之終局決定為爭訟時，如與前階段機關利害關係相反，根據裁量收縮理論，行政法院之裁量權限已收縮為零，即依職權應命前階段機關參加訴訟。

是以，基於相對人權益保護實效性、紛爭解決一回性及裁判矛盾防止之觀點，在人民對終局處分之爭訟程序中，按行政訴訟法第 42 條規定，前階段機關乃屬「利害關係人之獨立參加」，屬於訴訟當事人，且受判決效力主觀範圍所及。此外，人民如欲對作為參加人之前階段機關主張確認前階段機關決定違法，抑或命前階段機關作成有利於己之參與決定，係屬對於訴訟標的之追加，行政法院應行使闡明權，命原告、被告及參加人就新訴訟標的充分為辯論，則前階段機關參與決定亦將因此受判決效力客觀範圍所及。

第三目 小結

關於多階段行政處分應如何為行政爭訟，多數見解認為，原則上相對人不得

單獨以前階段機關參與決定作為爭訟客體，而僅能在對終局處分之訴訟程序中，由行政法院一併就前階段機關決定加以審查。理由在於，前階段機關決定僅為終局處分作成前，具準備性、輔助性之中間程序行為，尚未直接對相對人之權益造成侵害，即無權利保護必要，且倘允許相對得單獨爭訟，將有害於行政效率。

本文以為，多數見解原則禁止相對人對前階段機關參與決定單獨爭訟，尚具正當性基礎，惟係忽略僅為事實行為之前階段機關決定，亦有間接導致權益侵害之可能性，例如，前階段參與機關消極不作為，導致程序中斷而無法延續至處分機關處，又如，後階段機關根據前階段機關決定，為不利於對相對人之終局處分，抑或前階段機關為內部否准，亦將導致程序自此中斷，後階段機關不繼續為終局處分之作成程序⁴²¹。在此些情形中，前階段機關決定均非行政處分，惟仍因前階段機關之作為或不作為，間接導致相對人權益受損。

按照多數見解之原則作法，相對人只能在終局處分爭訟程序中，一併就前階段機關決定加以爭執，惟倘人民無從主張確認前階段機關決定違法，或請求法院命前階段機關作成有利於己之行政決定，仍無法充分保障其權益，且若人民只能另訴請求，亦有程序不經濟及裁判矛盾之虞等缺失。是以，本文認為，按行政訴訟法第 42 條規定，前階段機關應為「利害關係人之獨立參加」，則依行政訴訟法第 23 條規定及同法第 47 條規定，本屬訴訟當事人，自受判決效力主觀範圍所及；且人民自得追加訴訟標的，請求確認前階段機關決定為法或請求命前階段機關作成有利於己之決定，由行政法院行使闡明權，命訴訟當事人就此為充分辯論攻防，從而，前階段機關參與決定即將因此受判決效力客觀範圍所及。

⁴²¹ 程明修，前揭註 10，頁 9，註 2。

第五章 農用證明核發案分析



在經過第二章與第三章對於多階段行政處分之定義、定性及類型之說明，以及第四章關於多階段行政處分之行政救濟問題之爬疏，在本章將以臺北高等行政法院 101 年度訴字第 1430 號行政判決⁴²²之事實為基礎，透過此一農用證明核發案之討論，將前三章所涉及之爭議問題，實際運用於具體案例中。此外，關於農用證明核發案，各級行政法院在本判決前曾表示過其所持之法律見解，在前文中已有說明（詳參本文第四章、第一節、第三項、第一款）。以下首先將簡介本案之案情事實及行政法院見解，再與行政法院先前之判決相比較後，最後就本案中審查小組、農業主管機關與稅捐稽徵機關間三面關係再為探討。

第一節 爭議事實與行政法院見解

本件原告之父親於民國 98 年 7 月 11 日死亡，原告即因繼承取得系爭水利用地，向桃園縣大溪鎮公所申請農用證明，並於 99 年 2 月 4 日獲大溪鎮公所核發之農用證明。原告遂於 99 年 4 月 12 日辦理遺產稅申報時，列報農業用地扣除額，惟遭財政部北區國稅局否准扣除，並據以核定應納遺產稅額。原告不服，以財政部北區國稅局為爭訟相對人，對課稅處分循序提起複查、訴願及行政訴訟。於行政訴訟程序中，臺北高等行政法院依行政訴訟法第 44 條第 1 項規定，命桃園縣政府水務局及桃園縣大溪鎮公所輔助參加訴訟。

本件爭議緣由係因，原告於申請核發農用證明時，經桃園縣大溪鎮公所會同桃園縣政府水務局多次前往現場會勘，於 98 年 9 月 1 日、98 年 10 月 15 日、98 年 10 月 27 日及 99 年 1 月 5 日前四次會勘時，水務局人員之簽註意見均為「不符

⁴²² 此案嗣後經最高行政法院以最高行政法院 102 年度裁字第 1017 號裁定駁回上訴，維持原判，全案確定。

合編訂類別使用」即不該當核發農用證明之要件，從而，大溪鎮公所據此駁回原告之農用證明申請。嗣於 99 年 1 月 27 日再次會勘時，水務局人員始敘明「該 3 筆土地符合土地編訂使用類別」，是以，大溪鎮公所於 99 年 2 月 4 日始核發農用證明予原告。惟北區國稅局認為，該農用證明係於繼承開始後始取得，僅能證明系爭土地於 99 年 2 月 4 日時符合水利用地類別使用，而無從證明在繼承開始時即該當農地農用要件，故原告不得僅以其於繼承開始後取得之農用證明，作為免徵遺產稅之依據。

北區國稅局並就系爭土地於被繼承人死亡時是否符合農用證明核發要件，函詢桃園縣政府，桃園縣水務局於 100 年 11 月 2 日函復以：「說明……三、另本案有無適用 96 年 8 月 2 日農企字第 0960141519 號函釋⁴²³乙節，……係因現勘時主辦單位未提供上述函文供參，因此，才於現勘紀錄載明『現況無水體、樹木雜草』、『雜草茂盛』，今要依上述函釋來詮釋當時現況情形實有困難之處，至是否符合『農業用地作農業使用證明書』規定，應回歸於農政單位確認。」北區國稅局遂以「桃園縣水務局無法認定系爭土地於繼承開始後即合於農用要件」為由，作成不利於原告之復查決定及訴願決定。

惟原告主張系爭土地自繼承開始時，即符合農地農用之相關規定，並於 101 年 7 月 20 日再次向水務局申請核發農用證明，經水務局於 101 年 9 月 5 日函復：「說明……三、……99 年 1 月 27 日簽具『98、391 、582 地號該等 3 筆土地符合

⁴²³ 行政院農業委員會 96 年 8 月 2 日農企字第 0960141519 號函釋：「查農業發展條例第 3 條第 10 款明定：『農業用地：指非都市土地或都市土地農業區、保護區範圍內，依法供下列使用之土地：…（二）供與農業經營不可分離之農舍…灌溉、排水及其他農用之土地…』同條例施行細則第 2 條有關農業用地之法律依據及範圍，包括：依區域計畫法劃定為各種使用分區內所編定之『水利用地』。因此，水利用地作前開與農業經營不可分離之農田灌溉、排水使用，始符合作農業使用之認定。」



土地編定類別使用』，係因考量近年來氣候變遷甚大及強降雨情形頻繁，需大量設置滯洪池增加防洪功能，乃至請土地所有權人清除雜草、灌木等以提供溜池蓄水防洪功能。四.....就上之函釋（即農委會 90 年 2 月 2 日農企字第 900102222 號函釋⁴²⁴）本案尚符函釋精神，惟因農政法令及解釋函諸多，且農政單位未能即時提供參辦，因此才於 98 年 9 月 1 日現勘之時填具『不符合編定類別使用』。」原告據此認為，桃園縣水務局已作成系爭土地自繼承開始時，即作為農業使用之認定。對此，大溪鎮公所則主張，桃園縣水務局上揭 101 年 9 月 5 日函復原告之函文，指出「本案尚符函釋精神」，固係對前四次會勘紀錄所為之變更，然農地農用之認定係屬大溪鎮公所之權責，從而，大溪鎮公所不須受桃園縣水務局認定之拘束，是以，大溪鎮公所仍認為本案不該當農用證明之核發要件。

最後，臺北高等行政法院認為，大溪鎮公所所核發之農用證明，僅能證明系爭土地於核發農用證明時有供農業使用之事實，不能證明於被繼承人死亡時即有供作農用。從而，原告未能檢具系爭土地於繼承開始時，即供農業使用之農用證明，自不得據以主張免徵遺產稅，故判決原告敗訴。

第二節 與行政法院先前判決比較

關於農用證明核發案，前階段「機關」與後階段機關間之關係，相對人倘有不服應向以哪一個行政決定為爭訟客體，向何一機關提起行政救濟，最高行政法院 91 年度判字第 2319 號判決曾指出「行政處分之作成，須二個以上機關本於各

⁴²⁴ 行政院農業委員會 90 年 2 月 2 日農企字第 900102222 號函釋：「查水利用地之主要功能在於維持灌、排用水之流通，其利用型態與農牧用地或林業用地等有所不同。若能維持無妨礙灌、排水流通功能之情況，即符合該種用地之使用認定；且非都市土地使用管制規則有關水利用地之容許使用項目包括『現況及水利計畫使用』。因此，本案暨經貴府水利單位簽以『並未違反水利法相關規定』，縱使該地為雜草野花，並不影響水流之通行，亦不宜視為閒置不用。」

自職權共同參與者，為多階段行政處分。此際具有行政處分性質者，原則上為最後階段之行政行為，即直接對外發生法律效果部分。人民對多階段行政處分如有不服，固不妨對最後作成行政處分之機關提起訴訟，惟行政法院審查之範圍，則包含各個階段行政行為是否適法，且原則上應對各個階段行政行為之權責機關進行調查，始符合正當程序原則。」明確採取多數見解下之「原則作法」，亦即，原則上僅能以後階段機關為爭訟相對人，在行政爭訟程序中，一併就兩階段「機關」決定為審查。

最高行政法院 91 年度判字第 2319 號判決與本案所涉及之事件類型相同，惟爭點與個案事實均有所差異，如圖 6 所示，在最高行政法院 91 年度判字第 2319 號判決中，涉及前二個「行政機關」（審查小組、農業主管機關）間之爭議，而本案則涉及三個「行政機關」（審查小組、農業主管機關、稅捐稽徵機關）間之爭議。

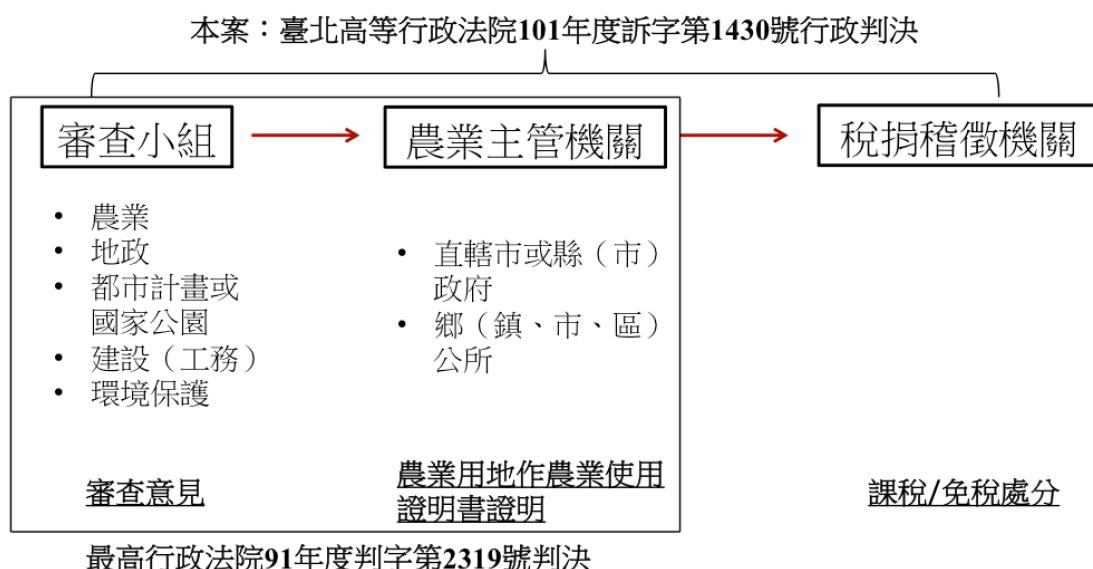


圖 6 農用證明核發案案例範圍比較圖⁴²⁵

申言之，在最高行政法院 91 年度判字第 2319 號判決中，審查小組中之都市

⁴²⁵ 資料來源：作者自製。

計畫主管機關認為系爭土地之使用管制方式係河川區而非農業區，農業主管機關據此認為系爭土地非屬農業用地，而駁回土地所有人之農用證明申請，土地所有人不服，遂以農業主管機關為爭訟相對人，對該駁回處分提起行政爭訟。與此相對，本案係審查小組中之桃園縣水務局於繼承開始後始認定系爭土地符合土地編訂使用類別，而農業主管機關大溪鎮公所據此核發農用證明予原告，然而，稅捐稽徵機關北區國稅局認為大溪鎮公所核發之農用證明，僅能證明系爭土地於核發當時符合農用要件，而無從證明於繼承開始時即該當農用要件，是以，仍對原告作成課稅處分，原告不服，以稅捐稽徵機關為爭訟相對人，對該課稅處分提起行政爭訟。

至於兩案件所涉爭點亦有些許差異，在最高行政法院 91 年度判字第 2319 號判決中，土地所有人係以農業主管機關為爭訟相對人，對其所為之駁回處分提起行政爭訟，最高行政法院則指出，原審未命都市計畫主管機關參加訴訟，有違正當程序原則，而將原判決廢棄發回，由是可知，最高行政法院所持之法律見解當屬多數見解中之原則作法。同樣地，在本案中，臺北高等行政法院已命審查小組中之桃園縣水務局及農業主管機關大溪鎮公所參加訴訟，從而，根據多階段行政處分行政救濟之多數見解，本案係以北區國稅局為爭訟相對人，一併主張桃園縣水務局及大溪鎮公所為行政決定之適法性，應係與原則作法相符。由是可知，此二案例中，最高行政法院均將審查小組、農業主管機關及稅捐稽徵機關間，關於最終課稅處分作成所為之協力關係，認定為多階段行政處分，並採多數見解關於多階段行政處分救濟之原則作法。然而，審查小組、農業主管機關及稅捐稽徵機關間究竟是否為多階段行政處分關係，容有疑問。

第三節 農用證明核發案三面關係之再探討

將本案與行政法院先前關於農用證明核發案之判決加以比較後，得以發現本案相對人所採取之行政救濟途徑，與先前行政法院所表示過之法律見解相同，即多數見解中之原則作法，惟本案除涉及審查小組及農業主管機關外，亦牽涉稅捐稽徵機關在內，導致本案之法律關係較最高行政法院 91 年度判字第 2319 號判決更為複雜。具體而言，本案涉及審查小組、農業主管機關及稅捐稽徵機關間之三面關係，是否為多階段行政處分？以下將從「審查小組及農業主管機關間」及「農業主管機關及稅捐稽徵機關間」之法律關係，分別加以討論。

第一項 審查小組與農業主管機關間

按遺產及贈與稅法第 17 條第 1 項第 6 款前段規定「下列各款，應自遺產總額中扣除，免徵遺產稅：六、遺產中作農業使用之農業用地及其地上農作物，由繼承人或受遺贈人承受者，扣除其土地及地上農作物價值之全數。」、農業發展條例第 38 條第 1 項前段規定「作農業使用之農業用地及其地上農作物，由繼承人或受遺贈人承受者，其土地及地上農作物之價值，免徵遺產稅，並自承受之日起，免徵田賦十年。」及同條例第 39 條第 1 項規定「依前二條規定申請不課徵土地增值稅或免徵遺產稅、贈與稅、田賦者，應檢具農業用地作農業使用證明書，向該管稅捐稽徵機關辦理。」農地之繼承人或受遺贈人，得檢具農用證明，向稅捐稽徵機關申請辦理免徵遺產稅。

次按農業用地作農業使用認定及核發證明辦法第 9 條規定「（第 1 項）直轄市或縣（市）政府為辦理農業用地作農業使用之認定及證明書核發作業，得組成審查小組，其成員由農業、地政、建設（工務）、環境保護等有關機關（單位）派員組成之；依其業務性質分工如下：一、農業：業務聯繫與執行及現場是否作農業



用途之認定工作。二、地政：非都市土地使用分區、用地編定類別及土地登記文件謄本之審查及協助第十條第三項之認定工作。三、都市計畫或國家公園：是否符合都市土地分區使用管制規定或國家公園土地分區使用管制規定之認定工作。四、建設（工務）：農舍、建物是否為合法使用之認定。五、環境保護：農業用地是否遭受污染不適作農業使用之認定。（第2項）前項第二款至第五款有關機關（單位）得就其審認部分提供書面審查意見，有現場認定之必要者，應配合農業機關（單位）依第十條規定之實地勘查辦理。」農業主管機關為就農用證明之申請為審查，得組成審查小組，協同農業、地政、建設、環境保護等有關機關或單位共同提供協力。

由是可知，土地所有人欲向稅捐稽徵機關申請辦理免徵遺產稅，須檢具農用證明，而農用證明之申請，須向農業主管機關為之，此外，農業主管機關為審查是否應核發農用證明，得組成審查小組會同有關機關或單位共同協商。從而，農用證明之核發，依法須先經審查小組會同協商後，再由農業主管機關作成准駁處分，惟根據多階段行政處分之定義（詳參本文第二章、第三節、第二項），係指依法須經其他行政機關之參與，始得作成之行政處分，則審查小組僅屬為辦理特定行政事務所為之任務編組，既非行政機關，即欠缺「其他行政機關」客觀上參與終局處分作成程序之要件，自非屬多階段行政處分。此一觀點，無論在最高行政法院91年度判字第2319號判決或臺北高等行政法院101年度訴字第1430號行政判決均有所忽略，而遽為認定審查小組或其成員與農業主管機關間屬多階段行政處分，並直接就多階段行政處分之爭訟問題表示法律見解，顯有可議。

本案中大溪鎮公所於審查農用證明之申請時，有桃園縣水務局之參與，由桃園縣水務局就系爭水利用地是否符合農用法定要件提供審查意見，協助大溪鎮公



所就農用證明申請為准駁決定。由於桃園縣水務局僅為審查小組中之成員，其對於大溪鎮公所為之意見提供，並非基於桃園縣水務局之地位所為，而是基於在農用證明核發審查事件中，作為審查小組成員之地位所為，因非行政機關，縱使對大溪鎮公所為准駁決定提供協力，在桃園縣水務局與大溪鎮公所間，亦不構成多階段行政處分。至於桃園縣水務局所作成之認定，如未對外向相對人為表示，而僅將其認定告知大溪鎮公所，屬於行政內部知之表示，縱桃園縣水務局亦有對申請人作成「變更前四次會勘紀錄，認為本案尚符農用要件」之函文，惟不因此發生任何法律上效力，核屬觀念通知。

第二項 農業主管機關與稅捐稽徵機關間

按農業用地作農業使用認定及核發證明辦法第 3 條第 2 款規定「有下列各款情形之一者，得申請核發農業用地作農業使用證明書：二、依本條例第三十八條規定申請農業用地及其地上農作物免徵遺產稅、贈與稅或田賦。」、同辦法第 7 條第 1 項規定「依本辦法申請核發農業用地作農業使用證明書時，應填具申請書並檢具下列文件資料，向直轄市或縣（市）政府申請：一、最近一個月內核發之土地登記謄本及地籍圖謄本。但直轄市、縣（市）地政主管機關能提供網路查詢者，得免予檢附。二、申請人國民身分證影本或戶口名簿影本；其屬法人者，檢具相關證明文件。三、目的事業主管機關許可文件及其他相關文件。」及同辦法第 15 條規定「直轄市或縣（市）政府為辦理第七條至第十三條規定事項，得將權限之一部分委任或委辦鄉（鎮、市、區）公所辦理，並依法公告；其作業方式，由直轄市或縣（市）政府定之。」土地所有人應向係由直轄市、縣（市）農業主管機關或鄉（鎮、市、區）公所申請核發農用證明。

由是可知，因土地是否屬於農業用地及是否作農業使用之判斷，涉及農業管



制行政，稅捐稽徵機關不具有相關專業能力⁴²⁶，依照上開法規規定，土地所有人應向農業主管機關申請核發農用證明，再持此農用證明向稅捐稽徵機關申請辦理免徵遺產稅。從而，稅捐稽徵機關依據農用證明作成免稅處分前，依法應先經農業主管機關核發農用證明，且稅捐稽徵機關所為之免稅處分係以農業主管機關所為農地農用之認定為前提。然而，由於農用證明係對於系爭土地屬農業用地並作農業使用之確認，核屬具有法效性之確認處分⁴²⁷，則根據本文所採之狹義多階段行政處分之看法（詳參本文第二章、第四節、第一項、第三款），農業主管機關與稅捐稽徵機關間，當非多階段行政處分之關係，而係屬多階段行政程序⁴²⁸。

此外，稅捐稽徵機關所為之免稅處分，之所以應以農業主管機關所核發之農用證明為前提，係因農業主管機關所作之農用證明對於稅捐稽徵機關具有確認處分之構成要件效力⁴²⁹，稅捐稽徵機關須受其拘束，並以農用證明所認定之事實作為免稅處分之基礎。蓋按行政程序法第 110 條第 1 項規定「書面之行政處分自送達相對人及已知之利害關係人起；書面以外之行政處分自以其他適當方法通知或使其知悉時起，依送達、通知或使知悉之內容對其發生效力。」及同條第 3 項規定「行政處分未經撤銷、廢止，或未因其他事由而失效者，其效力繼續存在。」則行政處分於生效後，經撤銷或廢止而失效前，均有對外規制作用，而對其他行

⁴²⁶ 吳庚、盛子龍，前揭註 11，頁 353。

⁴²⁷ 吳庚、盛子龍，前揭註 11，頁 353。

⁴²⁸ 吳庚、盛子龍，前揭註 11，頁 353；盛子龍（2019），〈農地農用免課土地增值稅之爭議案例研究—試評高雄高等行政法院 97 年度訴字第 614 號判決〉，江義雄教授七秩晉五華誕祝壽論文集編輯委員會主編，《民主法治的經驗與見證：江義雄教授七秩晉五華誕祝壽論文集》，頁 62，臺北：新學林。

⁴²⁹ 吳庚、盛子龍，前揭註 11，頁 353。



政機關將產生拘束效果⁴³⁰，此種拘束效果即為構成要件效力。

申言之，所謂構成要件效力係指，一個有效之行政處分在法律上所直接形成之效果，其他就該行政處分不具撤銷權之行政機關應予承認及尊重，並據以作為其決定之基礎、前提條件或構成要件⁴³¹。理由在於，基於行政機關間內部職務分工⁴³²與權限分配秩序之尊重⁴³³，其他行政機關有義務將一個有效行政處分主文部分所生之規制內容⁴³⁴，當作一個既定的構成要件或既成事實，予以承認及接受，並以此作為其自身管轄事務決定之基礎⁴³⁵，亦即，應受該行政處分規制內容所確認之事實所拘束⁴³⁶，不得自行審查該處分之合法性⁴³⁷，以免就同一事實為相異判斷導致彼此相互抵觸或矛盾，而有害於法安定性⁴³⁸。又，如最高行政法院 107 年度判字第 678 號判決所揭示「一有效之行政處分，如未經相對人於法定期間內提起行政爭訟，或曾經行政爭訟程序確定後獲得維持，即因不得再行爭訟而發生形式確定力（不可爭力），則原處分機關以外之國家機關，包括法院，除非是有權撤銷機關，均應尊重該行政處分，並以之為行為之基礎，此即所謂『行政處分之構成要件效力』。是以，一有效行政處分（前行政處分）之存在及其內容，成為作成他行政處分（後行政處分）之前提要件時，後行政處分即應以前行政處分為其構

⁴³⁰ 蔡震榮，前揭註 10，頁 209。

⁴³¹ 李惠宗，前揭註 10，頁 369；陳敏，前揭註 9，頁 408；黃俊杰，前揭註 11，頁 364。

⁴³² 林明鏘，前揭註 9，頁 218。

⁴³³ 吳庚、盛子龍，前揭註 11，頁 351-352；許宗力，前揭註 11，頁 654；莊國榮，前揭註 9，頁 118；黃俊杰，前揭註 11，頁 364；蕭文生，前揭註 10，頁 428。

⁴³⁴ 林明鏘，前揭註 9，頁 218；林錫堯，前揭註 10，頁 96；莊國榮，前揭註 9，頁 118。

⁴³⁵ 許宗力，前揭註 11，頁 653。

⁴³⁶ 林騰鵠，前揭註 9，頁 503。

⁴³⁷ 吳庚、盛子龍，前揭註 11，頁 351。

⁴³⁸ 李震山，前揭註 9，頁 342。

成要件作為決定之基礎。當事人如以行政處分為訴訟客體，提起行政訴訟，具有構成要件效力之前行政處分非訴訟客體，其合法性即非受訴行政法院審理之範圍，否則不啻就已具形式確定力之前行政處分重啟爭訟程序，而有害於法秩序之安定。」倘該有效之行政處分非行政法院本案審理之訴訟標的，基於權力分立原則之要求，行政法院仍須受構成要件效力之拘束而不得審查其合法性⁴³⁹，其合法性僅得由以該行政處分為爭訟標的之行政法院加以審查⁴⁴⁰。

從而，稅捐稽徵機關作成免稅處分須以農業主管機關所核發之農用證明為前提，而不得為相反之認定，否則即有違法之瑕疵，其理由係因農業主管機關所為農用證明具有構成要件效力，而非農業主管機關與稅捐主管機關間為多階段行政處分。至於在本案中，由於大溪鎮公所係在繼承開始後，始核發農用證明，則農用證明之規制內容所確認之法律關係，當屬處分作成時之事實狀態，而無從溯及確認繼承開始時之事實狀態。是以，北區國稅局認為繼承開始時無從確認系爭土地符合農地農用要件，據此仍對原告作成核課處分，當非反於農用證明之事實認定，故該核課處分仍屬適法。

第三節 小結

本案即臺北高等行政法院 101 年度訴字第 1430 號行政判決，與同涉農用證明核發案之最高行政法院 91 年度判字第 2319 號判決相同之處在於，行政法院均認為屬多階段行政處分之法律關係，且就其應如何為行政爭訟，明確採取之多數見解下之原則作法，亦即，以最終處分作成機關為爭訟相對人，在對最終處分提起之行政爭訟程序中，應由前階段機關參加訴訟，行政法院亦應一併就前階段機關

⁴³⁹ 吳庚、盛子龍，前揭註 11，頁 352。

⁴⁴⁰ 蕭文生，前揭註 10，頁 428。

決定為審查。惟此二判決之相異處在於，最高行政法院 91 年度判字第 2319 號判決僅涉及審查小組與農業主管機關，而本案涉及桃園縣水務局（審查小組）、大溪鎮公所（農業主管機關）與北區國稅局（稅捐稽徵機關）之三面關係。

然而，最高行政法院 91 年度判字第 2319 號判決與臺北高等行政法院 101 年度訴字第 1430 號行政判決，行政法院之看法均非正確。首先，在本案農用證明核發程序中，桃園縣水務局係以審查小組中成員之地位，對大溪鎮公所提供的專業意見，審查小組僅為任務編組而非行政機關，從而，欠缺其他機關客觀上參與處分作成程序之要件，當非多階段行政處分。至於桃園縣水務局所為之認定，無論係對大溪鎮公所或申請人為通知，均因不具有法律上效力，而屬於觀念通知。

再者，北區國稅局作成課稅或免稅處分，固應以大溪鎮公所所核發之農用證明為前提，然係因大溪鎮公所所為之農用證明屬於確認處分，對於北區國稅局自有構成要件效力，而非因為大溪鎮公所與北區國稅局間構成多階段行政處分。蓋大溪鎮公所所作農用證明既屬行政處分，則大溪鎮公所與北區國稅局間當為多階段行政程序。至於大溪鎮公所所核發農用證明之構成要件效力內容，當以確認處分作成當下為準，則北區國稅局對於確認處分作成前之事實狀態自為認定，據此對原告作成核課處分，並未推翻農用證明之構成要件效力，仍屬適法。

第六章 結論



本論文於第一章緒論中所提出之二個問題意識分別為，第一，何謂多階段行政處分（定義、定性及類型化）？第二，多階段行政處分應如何為行政救濟？關於第一個問題意識，本文在第二章及第三章中為說明，關於第二個問題意識則於第四章中加以討論。此外，在第五章透過農用證明核發案，將前揭問題意識與相關爭議在實際案例中進行分析。從而，根據第二章至第四章對問題之回應與第五章之實例應證，得以歸納出四點結論如下：

一、多階段行政處分之定義：按行政程序法第 140 條第 2 項規定以及學說上對於多階段行政處分之內涵闡釋可知，包含「其他行政機關參與（要件 1）」、「其他行政機關依法參與（要件 2）」及「本於各自職權參與（要件 3）」此三個概念內涵。其中，只有「其他行政機關參與（要件 1）」、「其他行政機關依法參與（要件 2）」為多階段行政處分之構成要件。是以，多階段行政處分之定義係為，依法須經其他行政機關之參與，始得作成之行政處分。

二、多階段行政處分之類型化：依照法規所定參與行為所具有之拘束力為區分標準，得以將多階段行政處分區分為「法律上拘束力型」及「事實上拘束力型」，前者係指前階段機關所為之參與行為對終局處分具有法律上之拘束力，後者則指前階段機關參與決定對終局處分僅具事實上拘束力。

(一) 前階段機關決定之定性：由於「法律上拘束力型」之多階段行政處分，其前階段機關決定對後階段機關具有法律上拘束力，當對外通知相對人時，即足以對其權利義務關係直接造成影響，而屬行政處分；至於「事實上拘束力型」之多階段行政處分，因前階段機關決定對後階段機關僅有事實上拘束力，縱使對外使相對人知悉，亦不足以直接發生法律效果而仍欠缺直接性要件，故非行政處分。

（二）最終處分之違法態樣：多階段行政處分中，由於前階段機關決定對後階段機關具有法律上或事實上拘束力，而其拘束力則表現在，倘後階段機關未經前階段機關參與即作成行政處分，抑或於作成最終處分時為反於前階段機關所為之事實認定，均將可能導致後階段機關決定因此而有違法之瑕疵。申言之，「法律上拘束力型」之多階段行政處分，後階段機關受參與行為拘束程度較高，如後階段機關為與參與行為相悖之認定，或未經前階段機關之法定參與，均將導致最終處分違法；而「事實上拘束力型」之多階段行政處分，後階段機關受參與行為拘束程度較低，縱為反於參與行為之認定，最終處分亦不因此而違法，惟倘後階段機關未經前階段機關之參與而自行對外發布行政處分，該行政處分即有違法瑕疵。

三、多階段行政處分行政爭訟途徑之多數見解

（一）原則及例外作法：原則上前階段機關決定不得單獨作為爭訟客體，僅得於向後階段機關決定提起爭訟時，併受受理訴願機關與行政法院之審查。然而，在以下三種情形中，例外肯認相對人得單獨以前階段機關決定作為爭訟客體：1.前階段機關決定構成行政處分；2.後階段機關依法應尊重前階段決定而不得變更；3.前階段機關決定已直接送達或以他法使相對人知悉。

（二）多數見解所肯認之唯一例外類型：多數見解所肯認之例外情形，實則僅有「前階段機關決定構成行政處分」此唯一類型，至於「後階段機關依法應尊重前階段決定而不得變更」只不過是對行政處分直接性要件之描述，而「前階段機關決定已直接送達或以他法使相對人知悉」毋寧係對行政處分對外性要件之強調，二者均僅為「前階段機關決定構成行政處分」之輔助性判斷標準。

（三）多數見解就「前階段機關決定是否構成行政處分」未為充分考量：在

認定前階段機關決定是否構成行政處分時，除對外性要件與直接性要件外，尚有其他行政處分之要件並未被詳加討論，申言之，多數見解忽略「前階段機關是否有作成行政處分之主觀意思？」及「前階段機關是否逾越法定職權？」此二問題。就此，本文以為，首先，多階段行政處分之前階段機關，對於行政處分之作成固須具備主觀要件，然該主觀目的不以具備效果意思為必要，縱使欠缺效果意思，抑或行政機關主觀之效果意思與客觀發生之法律效果不一致，只要客觀上所發生法律效果尚在法規授權範圍內，仍與依法行政原則無違，而屬適法有效之行政處分。再者，行政機關之法定職權範圍只不過是行政處分之合法要件，而非成立要件，故前階段機關逾越法定職權所為之行政處分，當屬違法而得撤銷之行政處分，在被撤銷前仍為有效。

(四)多數見解之原則作法忽略參與行為縱非行政處分仍有權益侵害可能性：多數見解原則禁止相對人對前階段機關參與決定單獨爭訟，係因前階段機關決定僅屬準備性、輔助性之中間程序行為，並未直接影響相對人之權益，倘肯認其單獨爭訟之容許性，將損及行政效率，固尚具正當性基礎。然而，係忽略前階段機關決定雖僅為事實行為，仍可能間接導致相對人權益受損，例如，前階段參與機關消極不作為，導致程序中斷，又如，後階段機關根據前階段機關決定作成對相對人不利之終局處分，抑或前階段機關為內部否准，亦將使程序自此中斷。無論是因前階段機關之消極不作為或內部否准，導致整體程序中斷，後階段機關繼續為終局處分之作成程序，抑或前階段機關對相對人為不利決定，後階段機關遽以作成終局處分，此些情形中，前階段機關決定雖非行政處分，仍間接對相對人之權益造成侵害。



四、多階段行政處分行政爭訟途徑之本文主張

(一) 多階段行政處分之行政爭訟途徑：總體而言，本文贊同多數見解之原則及例外作法，惟關於例外類型之認定，亦即，前階段機關決定是否構成行政處分，本文係以法規所定之拘束力類型為斷。申言之，按照法規規定內容，如前階段機關參與決定對終局處分具有法律上拘束力，則在有對外向相對人為表示時，即構成行政處分，例外肯認相對人單獨對其爭訟之容許性；而若依法規所定前階段機關參與決定僅具事實上拘束終局處分之效力，即非行政處分，應回歸原則作法，僅得於對終局處分爭訟程序中，由受理訴願機關及行政法院就前階段參與決定一併加以審查。

(二) 原則作法下前階段機關應為利害關係人之獨立參加：就非行政處分之參與行為，相對人於終局處分之訴訟程序中，一併加以爭執，此時，按行政訴訟法第 42 條規定，前階段機關應為利害關係人之獨立參加，則依行政訴訟法第 23 條規定及同法第 47 條規定，前階段機關為訴訟當事人，將受判決效力主觀範圍所及。此外，倘相對人欲在訴訟上主張確認前階段機關所為之參與行為違法，或請求法院命前階段機關作成有利於己之決定，係屬訴訟標的之追加，前階段機關參與決定即因此納入行政法院審理範圍，行政法院應命人民、前階段機關與後階段機關就此為充分辯論，判決效力客觀範圍將及於前階段機關之參與決定，以充分保障相對人之權益，避免另訴主張導致程序不經濟及裁判矛盾之虞。

參考文獻

一、中文部分

(一) 書籍

王澤鑑（2020），《民法總則》，修訂新版，臺北：自刊。

江義雄教授七秩晉五華誕祝壽論文集編輯委員會主編（2019），《民主法治的經驗

與見證：江義雄教授七秩晉五華誕祝壽論文集》，臺北：新學林。

吳志光（2020），《行政法》，10 版，臺北：新學林。

吳庚、盛子龍（2020），《行政法之理論與實用》，16 版，臺北：三民。

李建良（2021），《行政法基本十講》，11 版，臺北：元照。

李建良（2021），《行政訴訟十講》，2 版，臺北：元照。

李建良（2022），《多階段行政處分論》，臺北：元照。

李惠宗（2020），《行政法要義》，8 版，臺北：元照。

李惠宗（2019），《憲法要義》，8 版，臺北：元照。

李震山（2019），《行政法導論》，11 版，臺北：三民。

法治斌教授紀念論文集編輯委員會主編（2004），《法治與現代行政法學：法治斌

教授紀念論文集》，臺北：元照。

周佳宥（2016），《行政法基本原則》，臺北：三民。

林明鏘（2020），《行政契約法研究》，2 版，臺北：新學林。

林明鏘（2021），《行政法講義》，6 版，臺北：新學林。

林洲富（2019），《行政法：案例式》，5 版，臺北：五南。

林錫堯（2006），《行政法要義》，3 版，臺北：自刊。

林錫堯（2018），《行政法概要》，臺北：元照。



林騰鵠（2020），《行政法總論》，4 版，臺北：三民。

施啟揚（2009），《民法總則》，8 版，臺北：自刊。

翁岳生（2015），《行政法與現代法治國家》，3 版，臺北：三民。

翁岳生主編（2020），《行政法（上）》，4 版，臺北：元照。

許宗力（2007），《憲法與法治國行政》，2 版，臺北：元照。

陳春生（1996），《行政法之學理與體系（一）：行政行為形式論》，臺北：三民。

陳自強（2018），《契約之成立與生效》，4 版，臺北：元照。

陳新民（2020），《行政法學總論》，10 版，臺北：自刊。

陳敏（2019），《行政法總論》，10 版，臺北：自刊。

陳聰富（2019），《民法總則》，3 版，臺北：元照。

莊國榮（2021），《行政法》，7 版，臺北：元照。

程明修（2016），《行政處分的構造》，臺北：新學林。

湯德宗、李建良主編（2007），《2006 行政管制與行政爭訟》，臺北：新學林。

黃俊杰（2019），《行政法》，5 版，臺北：三民。

黃異（2017），《行政法總論》，8 版，臺北：三民。

臺灣行政法學會（2005），《損失補償、行政程序法》，臺北：高點文化。

廖義男（2003），《行政法之基本建制》，臺北：自刊。

蔡震榮（2019），《行政法概要》，3 版，臺北：五南。

蔡志方（2004）《行政救濟與行政法學（三）》，修訂 1 版，臺北：正典。

蕭文生（2009），《國家・地方自治・行政秩序》，臺北：元照。

蕭文生（2021），《行政法：基礎理論與實務》，4 版，臺北：五南。

羅傳賢（2017），《行政程序法論—兼論聽證與公聽會制度》，5 版，臺北：五南。





(二) 專書論文

法治斌（2020），〈行政法律關係與特別權力關係〉，收於：翁岳生主編，《行政法（上）》，4版，頁287-322，臺北：元照。

林明鏘（2020），〈「關廠歇業貸款契約」之契約定性：評板橋地院95年度訴字第1584號、第1652號及臺北地院95年度訴字第8372號判決〉，收於：氏著，《行政契約法研究》，2版，頁265-277，臺北：新學林。

翁岳生（2015），〈論行政處分之概念〉，收於：氏著，《行政法與現代法治國家》，3版，頁1-36，臺北：三民。

翁岳生（2015），〈論特別權力關係之新趨勢〉，收於：氏著，《行政法與現代法治國家》，3版，頁109-131，臺北：三民。

盛子龍（2019），〈農地農用免課土地增值稅之爭議案例研究—試評高雄高等行政法院97年度訴字第614號判決〉，收於：江義雄教授七秩晉五華誕祝壽論文集編輯委員會主編，《民主法治的經驗與見證：江義雄教授七秩晉五華誕祝壽論文集》，頁43-72，臺北：新學林。

許宗力（2007），〈論規制私法的行政處分—以公行政對私法行為之核准為中心〉，收於：氏著，《憲法與法治國行政》，2版，頁355-380，臺北：元照。

許宗力（2020），〈行政處分〉，收於：翁岳生主編，《行政法（上）》，4版，頁599-700，臺北：元照。

陳春生（1996），〈行政過程與行政處分〉，收於：氏著，《行政法之學理與體系（一）：行政行為形式論》，頁49-94，臺北：三民。

陳敏（2004），〈限制出境之租稅保全措施〉，收於：法治斌教授紀念論文集編輯委員會主編，《法治與現代行政法學：法治斌教授紀念論文集》，頁546-560，臺



北：元照。

陳愛娥（2020），〈行政組織法之基本問題〉，收於：翁岳生主編，《行政法（上）》，4 版，頁 323-405，臺北：元照。

程明修（2005），〈行政法上之意思表示、法律行為與行政處分〉，收於：臺灣行政法學會，《損失補償、行政程序法》，頁 252-312，臺北：高點文化。

程明修（2016），〈多階段人事行政程序中之行政處分權限〉，收於：氏著，《行政處分的構造》，頁 1-22，臺北：新學林。

程明修（2016），〈多階段行政程序中垂直協力機關之「核准」性質—以教師法第 14 條教育部之「核准」為中心〉，收於：氏著，《行政處分的構造》，頁 23-63，臺北：新學林。

程明修（2016），〈論形式之行政處分—兼評臺北高等行政法院 94 年度訴字第 3073 號裁定〉，收於：氏著，《行政處分的構造》，頁 73-98，臺北：新學林。

詹鎮榮（2007），〈論行政機關管轄權之移轉—以其對行政作用法及行政爭訟法之影響為中心〉，收於：湯德宗、李建良主編，《2006 行政管制與行政爭訟》，頁 189-247，臺北：新學林。

廖義男（2003），〈行政處分之概念〉，收於：氏著，《行政法之基本建制》，頁 125-174，臺北：自刊。

劉宗德（1998），〈重新釐清特別權力關係〉，收於：氏著，《行政法基本原理》，頁 607-611，臺北：學林文化。

蔡志方（2004），〈論多階段行政處分〉，收於：氏著，《行政救濟與行政法學（三）》，修訂 1 版，頁 485-502，臺北：正典。

蕭文生（2009），〈行政處分程序瑕疵之法律效果〉，收於：氏著，《國家・地方自



治・行政秩序》，頁 123-152，臺北：元照。

（三）期刊文獻

吳庚（1982），〈行政爭訟之客體—行政處分〉，《憲政思潮》，第 59 期，頁 101-111。

李建良（2002），〈論行政法上之意思表示〉，《臺北大學法學論叢》，第 50 期，頁 25-66。

李建良（2003），〈多階段處分的爭訟對象〉，《月旦法學教室》，第 5 期，頁 20-21。

李建良（2011），〈多階段行政程序與環評程序：中科三期確認訴訟案（上）—台北高等行政法院 99 年度訴字第 1179 號判決理由逐段辨正〉，《台灣法學雜誌》，第 178 期，頁 23-38。

李建良（2011），〈環評法所稱「目的事業主管機關」的意涵與一般確認訴訟的制度本質：中科三期確認訴訟案（下）—台北高等行政法院 99 年度訴字第 1179 號判決理由逐段辨正〉，《台灣法學雜誌》，第 180 期，頁 9-23。

李建良（2011），〈論多階段行政處分與多階段行政程序之區辨—兼評最高行政法院 96 年度判字第 1603 號判決〉，《中研院法學期刊》，第 9 期，頁 271-332。

李建良（2018），〈行政處分 2.0：法治國家的制度工具與秩序理念（下）〉，《月旦法學雜誌》，第 278 期，頁 141-164。

林明昕（2009），〈論行政訴訟法第四十一條訴訟參加類型之適用範圍與功能〉，《國立臺灣大學法學論叢》，第 38 卷，第 3 期，頁 73-108。

洪家殷（2005），〈行政行為（二）—行政處分：第一講 行政處分之概念與意義〉，《月旦法學教室》，第 38 期，頁 46-56。

洪家殷（2006），〈行政處分：第五講 行政處分之方式要件及程序要件〉，《月旦法學教室》，第 45 期，頁 47-58。

洪家殷（2006），〈行政處分：第六講 行政處分之內容及組成要件與撤銷及廢止之概說〉，《月旦法學教室》，第47期，頁32-42。

翁岳生（1972），〈行政處分之撤銷〉，《國立臺灣大學法學論叢》，第1卷，第2期，頁505-513。

陳文貴（2021），〈刑事訴訟限制出境（出海）新制立法論〉，《台灣法學雜誌》，第409期，頁93-107。

陳正根（2014），〈警察與一般行政機關管轄權界限之探討—以警察與社政機關處置遊民為例〉，《中央警察大學法學論集》，第27期，頁83-115。

陳英鈴（2014），〈確認訴訟與行政規範審查：德國與我國制度發展的比較研究〉，《國立臺灣大學法學論叢》，第43卷，第4期，頁1391-1468。

陳淑芳（2006），〈對行政執行行為不服之第一次權利保護—評最高行政法院九十四年度裁字第一二二八號裁定〉，《世新法學》，第3期，頁98-132。

陳淑芳（2008），〈行政處分之許可性〉，《台灣法學雜誌》，第113期，頁113-117。

陳淑芳（2009），〈對行政執行行為不服之救濟〉，《月旦法學教室》，第87期，頁10-11。

陳淑芳（2013），〈私法形成之行政處分及其救濟—以計程車客運服務業申請核准經營辦法第十三條第二項規定為例〉，《憲政時代》，第39卷，第1期，頁1-31。

陳淑芳（2019），〈行政處分機關之認定〉，《月旦法學教室》，第199期，頁9-11。

陳愛娥（2000），〈行政處分存否的認定標準與行政法院「適用」大法官解釋的方式—行政院八十九年度判字第一六五八號判決評釋〉，《法令月刊》，第51卷，第10期，頁225-231。



- 陳愛娥（2005），〈古蹟指定、「召開古蹟指定公聽會」之程序要求的法律性質〉，《台灣本土法學雜誌》，第 66 期，頁 155-159。
- 程明修（2005），〈行政行為形式選擇自由：以公私協力行為為例〉，《月旦法學雜誌》，第 120 期，頁 37-65。
- 程明修（2006），〈形式之行政處分〉，《月旦法學教室》，第 45 期，頁 10-11。
- 傅玲靜（2004），〈由行政之參與論於許可程序中迅速原則之實現—以德國聯邦行政程序法為中心〉，《中原財經法學》，第 13 期，頁 47-108。
- 傅玲靜（2008），〈多階段行政程序—環境影響評估程序與開發許可程序之關係〉，《月旦法學教室》，第 66 期，頁 24-25。
- 傅玲靜（2008），〈由高雄高等行政法院 96 年度訴字第 647 號判決談開發許可與環境影響評估之關係〉，《東吳公法論叢》，第 2 期，頁 87-131。
- 傅玲靜（2010），〈論環境影響評估審查與開發行為許可間之關係—由德國法「暫時性整體判斷」之觀點出發〉，《興大法學》，第 7 期，頁 209-273。
- 廖義男（1986），〈公用事業法（一）—國家對公用事業之監督與規範〉，《國立臺灣大學法學論叢》，第 16 卷，第 1 期，頁 43-95。
- 蔡志方（2000），〈行政處分機關的認定〉，《萬國法律》，第 109 期，頁 99-102。
- 蔡志方（2003），〈論共同管轄—一個行政法特有的制度〉，萬國法律，第 132 期，頁 84-98。
- 蔡志方（2004），〈論共同行政處分〉，《萬國法律》，第 135 期，頁 78-97。
- 蔡宗珍（2011），〈行政管轄之法理基礎及其與訴願管理之關係—兼評行政法院之相關裁判〉，《政大法學評論》，第 121 期，頁 161-221。
- 蔡震榮（2008），〈多階段管轄權變更與行政爭訟爭議之處理—以撤銷歸化許可為

例》，《月旦法學雜誌》，第 153 期，頁 208-225。

蔡震榮（2011），〈限期改善與一行為不二罰〉，《法令月刊》，第 62 卷，第 4 期，頁 73-82。

蕭文生（2010），〈無效之行政處分〉，《月旦法學教室》，第 96 期，頁 12-13。

（四）學位論文

李佳穎（2018），《原住民族基本法上多階段行政程序之研究》，國立臺北大學法律學系碩士班碩士論文（未出版），臺北。

洪立齊（2015），《論多階段行政程序—以放射性廢棄物最終處置程序為中心》，國立臺北大學法律學系碩士班碩士論文（未出版），臺北。

楊才鋒（2014），《從多階段行政程序論環境影響評估法制之應有變革》，國立臺北大學法律學系碩士班論文（未出版），臺北。

二、英文部分

Batalli, Mirlinda & Fejzullahu, Artan (2018). *Principles of Good Administration under the European Code of Good Administrative Behavior*. Pécs Journal of International and European Law, 2018 (1), 26-35.

Reisner, Ralph (1971). *Selective Service Appeal Boards and the Conscientious Objector Claimant: Congressional Standards and Administrative Behavior*. Wisconsin Law Review, 1971 (2), 521-546.

Posner, Richard A. (1972). *The Behavior of Administrative Agencies*. The Journal of Legal Studies, 1 (2), 305-348.