高雄高等行政法院判決

高等行政訴訟庭第二庭
112年度訴更一字第32號

原　　告　洪也婷
被　　告　郭姿延

　　王蘭福

上列當事人間有關人事行政事務事件，原告提起行政訴訟，經本院中華民國112年8月10日112年度訴字第117號裁定駁回，原告不服提起抗告，為最高行政法院112年度抗字第334號裁定廢棄發回，本院更為判決如下：

主　文

一、原告之訴駁回。

二、第一審及發回前上訴審訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

一、按行政訴訟法施行法第18條第2款第2目規定：「修正行政訴訟法施行前已繫屬於高等行政法院之通常訴訟程序事件，於修正行政訴訟法施行後，依下列規定辦理：二、已終結者：㈡最高行政法院為發回或發交之裁判者，……受發回或發交之高等行政法院……應依修正行政訴訟法審理。」本院於民國112年8月10日以112年度訴字第117號裁定駁回原告之訴，原告不服提起抗告，經最高行政法院112年度抗字第334號裁定廢棄發回，依前開規定，應由本院依修正行政訴訟法（下稱行政訴訟法）規定審理，合先敘明。

二、爭訟概要：

緣原告為衛生福利部新營醫院（下稱新營醫院）醫師，前因出庭所需欲於112年2月1日請公假，惟遭被告即新營醫院人事室主任郭姿延及被告即新營醫院副院長王蘭福拒絕，又被告郭姿延以約僱醫師業績算法計算原告薪資，遲延將原告薪水匯入帳戶，原告遂以郭姿延及王蘭福為被告，向臺灣臺南

地方法院（下稱民事法院）起訴請求：「1.被告應給原告請公假。2.被告郭姿延應按照公務人員規定給薪水。」經民事法院以無審判權為由裁定移送本院審理，本院於112年8月10日以112年度訴字第117號裁定駁回，原告不服提起抗告，經最高行政法院112年度抗字第334號裁定廢棄發回本院審理。

三、原告起訴主張及聲明：

㈠原告於112年1月11日以通訊軟體向被告郭姿延說明同年2月1日要到臺灣桃園地方法院出庭，欲請公假，惟被告郭姿延以原告不是證人，可委託律師出庭，並無親自出庭之必要性，不准原告請公假；被告王蘭福則在112年1月17日把原告出庭請公假的公文退件。又被告郭姿延把原告公職醫師的業績算法用約僱醫師的業績算法來算，而遲延給付原告薪資。

㈡聲明：

1.被告應給原告請公假。

2.被告郭姿延應按照公務人員規定給薪水。

四、本院之判斷：

㈠按「原告之訴，有下列各款情形之一者，行政法院應以裁定駁回之。但其情形可以補正者，審判長應先定期間命補正：……。」「撤銷訴訟及課予義務訴訟，原告於訴狀誤列被告機關者，準用前項之規定。」「原告之訴，有下列各款情形之一者，行政法院得不經言詞辯論，逕以判決駁回之。但其情形可以補正者，審判長應先定期間命補正：一、除第2項以外之當事人不適格或欠缺權利保護必要。二、依其所訴之事實，在法律上顯無理由。」行政訴訟法第107條第1項、第2項及第3項分別定有明文。而行政訴訟法第107條第1項各款係屬廣義的訴之利益要件，由於各款具有公益性，應由法院依職權調查，如有欠缺或命補正而不能補正者，法院應以裁定駁回之；又依同條第2項準用第1項規定可知，撤銷訴訟及課予義務訴訟，原告於訴狀誤列被告機關者，審判長應先定期間命補正，原告逾期不為補正，始得予以裁定駁回。至於前2項以外之欠缺當事人適格、欠缺權利保護必要，屬於狹

義的「訴之利益」之欠缺，此等要件是否欠缺，常須審酌當事人之實體上法律關係始能判斷，依同條第3項第1款規定，自以判決方式為之，較能對當事人之訴訟程序權為周全之保障。

㈡所謂公法上之爭議，得提起行政訴訟，係指人民與「行政機關」間，因公法上法律關係所生之爭議事件，得對於「行政機關」提起撤銷訴訟、課予義務訴訟、確認訴訟、一般給付訴訟等訴訟類型（行政訴訟法第2條、第4條至第8條規定參照）。又人民對於行政機關怠於或拒絕提供其所請求之給付，因而認其權利受有侵害，欲提起行政訴訟尋求救濟，其訴訟類型之選擇，究應提起課予義務訴訟或一般給付訴訟，當視所請求行政機關應提供之給付，依法是否為行政處分而定。而提起一般給付訴訟，必須以該訴訟請求毋庸由行政機關裁量、作成行政處分，可直接行使給付請求權為限，如所依據之實體法上規定，尚須先由行政機關核定或確定其給付請求權者，即應經訴願程序後，提起課予義務訴訟，請求作成該核定之行政處分。故應提起課予義務訴訟者，若容許人民未經訴願程序而逕提起一般給付訴訟以代之，無異免除審查行政處分合法性須遵守之訴願前置主義，而使原本應提起課予義務訴訟之事件，皆將遁入一般給付訴訟領域，當事人亦可能藉由提起一般給付訴訟來規避課予義務訴訟之訴訟要件。因此，得以課予義務訴訟提供人民權利救濟時，即無許其提起一般給付訴訟之餘地。此時若無從闡明為訴訟類型之轉換，應認其欠缺權利保護要件。

㈢經查，原告前經銓敘部111年12月6日部特二字第0000000000號函，銓敘審定自111年12月1日起為衛生福利部新營醫院師（三）級醫師（見民事法院卷第39至40頁），故原告係屬公立醫療機構任用之醫師，除有醫事人員人事條例相關規範外，該條例未規定部分，尚有公務人員相關法規之適用（醫事人員人事條例第1條規定及司法院釋字第768號解釋參照）。有關公務人員給予公假，係依據公務員服務法第12條

授權訂定之公務人員請假規則第4條規定辦理，而期間則是由「機關」視實際需要定之。又醫師之俸給，依醫事人員人事條例第10條規定：「（第1項）醫事人員之俸給，分本俸、年功俸及加給，均以月計之。（第2項）前項本俸、年功俸之級數及俸點，依醫事人員俸級表之規定。（第3項）醫事人員俸級表，由考試院會同行政院定之。」據上可知，醫師公假之准否，尚須其任職機關作成行政處分，如有不服，應循序對「任職機關」提起課予義務訴訟；又醫師如對俸給之核定或計算方式有所爭執，固可提起一般給付訴訟，惟仍應以「任職機關」為被告，方屬當事人適格。本件原告訴之聲明：「1.被告應給原告請公假。2.被告郭姿延應按照公務人員規定給薪水。」足見原告係因公假准否與俸給計算方式，與其任職機關即新營醫院間，因公法上法律關係發生爭議，依上開說明，其訴之聲明第1項、第2項，均應以任職機關為被告，分別提起課予義務訴訟、一般給付訴訟，方屬適法。惟原告誤列自然人為被告，前經民事法院告知應以任職機關為被告方屬適法（見民事法院卷第19頁），惟原告多次具狀堅持以自然人為被告（民事法院卷第23至25、33至35頁、本院112年度訴字第117號卷第21至23、39至41、51至53、75至77、117至119頁），復經本院依行政訴訟法第107條第2項規定，於113年1月16日裁定命原告於裁定送達7日內補正，該裁定已於同年月18日送達原告（本院卷第75頁），而原告逾期迄未補正，且仍堅持以自然人為被告及聲明（本院卷第31至33、43至45、63至65、79至81、95至97頁），依上開規定及說明，其所提課予義務之訴，顯非合法，又所提一般給付訴訟為當事人不適格，而欠缺權利保護必要。

五、綜上所述，原告訴之聲明第1項提起課予義務訴訟，惟非以其任職機關為被告，而誤列自然人為被告，經裁定命補正仍未補正，其訴不合法，應予駁回。又原告訴之聲明第2項提起一般給付訴訟，亦非以其任職機關為被告，且經闡明後仍堅持以自然人為被告，其當事人（被告）不適格，自屬欠缺

權利保護必要，而顯無理由。爰不經言詞辯論，逕以判決駁回之。

六、結論：原告之訴一部不合法，一部顯無理由。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　2　　月　　6　　日

審判長法官　孫　國　禎

法官　曾　宏　揚

法官　林　韋　岑

以上正本係照原本作成。

一、如不服本判決，應於送達後20日內，向本院提出上訴狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提理由書（均須按他造人數附繕本）。未表明上訴理由者，逕以裁定駁回。

二、上訴時應委任律師為訴訟代理人，並提出委任書。（行政訴訟法第49條之1第1項）

三、但符合下列情形者，得例外不委任律師為訴訟代理人。（同條第3項、第4項）

得不委任律師為訴訟代理人之情形	所需要件
(一)符合右列情形之一者，得不委任律師為訴訟代理人。	1.當事人或其代表人、管理人、法定代理人具備法官、檢察官、律師資格或為教育部審定合格之大學或獨立學院公法學教授、副教授。 2.稅務行政事件，當事人或其代表人、管理人、法定代理人具備會計師資格。 3.專利行政事件，當事人或其代表人、管理人、法定代理人具備專利師資格或依法得為專利代理人。
(二)非律師具有右列情形之一，經本	1.當事人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親具備律師資格者。

案之行政法院認為適當者，亦得為訴訟代理人。	2.稅務行政事件，具備會計師資格。 3.專利行政事件，具備專利師資格或依法得為專利代理人。 4.當事人為公法人、中央或地方機關、公法上之非法人團體時，其所屬專任人員辦理法制、法務、訴願業務或與訴訟事件相關業務。
是否符合（一）、（二）之情形，而得為強制律師代理之例外，當事人應於提起上訴或委任時釋明之，並提出（二）所示關係之釋明文書影本及委任書。	

中　　華　　民　　國　　113　　年　　2　　月　　6　　日

書記官　鄭　郁　萱