高雄高等行政法院判決

高等行政訴訟庭第三庭
113年度訴字第348號

原　　告　李騏宇
被　　告　屏東縣政府財稅局

代　表　人　程俊

上列當事人間地價稅事件，本院判決如下：

主　文

一、原告之訴駁回。

二、訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

一、爭訟概要：

原告於民國113年7月9日就坐落○○縣○○鄉○○段（下稱興厝段）516地號等35筆土地（下稱系爭土地），向被告申請核退地價稅，被告即以113年7月31日函復（下稱系爭函文）：「說明二、有關新園鄉興厝段516地號等35筆土地，臺端一再重複來函表示該土地係誤徵地價稅並申請退稅一節，本分局自98年9月2日起至109年11月10日止已多次函復其課稅情形及無溢繳稅款可辦理退稅在案。三、依行政程序法第173條第2款規定：『同一事由，經予適當處理，並已明確答覆後，而仍一再陳情者，得不予處理。』併予敘明。」等語。原告不服，遂提起本件訴訟。

二、原告起訴主張及聲明：

原告等8人之土地係繼承祖業，早在40年間即持有系爭土地，均作農業使用。本院100年度訴字第304號判決屏東縣政府敗訴，原告仍未獲得實質上的救濟，爰依稅捐稽徵法第28條第2項、行政訴訟法第8條第1項提起給付訴訟其中一種，就是預防性不作為之訴。請求被告核退溢繳地價稅，原告不具有容忍行政機關作成行政行為之義務，故提起預防性不作為之訴等語。並聲明：被告應核退原告等8人，系爭土地之

地價稅，並自繳納日起算至清償日止，按年利率5%計算之利息。

三、被告答辯及聲明：

系爭函文為觀念通知。原告有關核發農業使用證明事件，經本院102年度訴字第6號駁回原告之訴確定。原告於109年11月2日向被告申請依稅捐稽徵法第28條第2項退回誤徵之地價稅，被告已多次函復其課稅情形及查無溢繳稅款。經本院110年度訴字第47號實體判決駁回原告之訴確定。原告所訴在法律上顯無理由等語。

四、原告提起一般給付之訴請求預防性不作為，訴訟類型選擇錯誤，欠缺權利保護必要：

1. 行政訴訟法第8條第1項前段規定：「人民與中央或地方機關間，因公法上原因發生財產上之給付或請求作成行政處分以外之其他非財產上之給付，得提起給付訴訟。」

2. 同法第107條第3項規定：「原告之訴，依其所訴之事實，在法律上顯無理由者，行政法院得不經言詞辯論，逕以判決駁回之。」

3. 按人民與中央或地方機關間，因公法上原因發生財產上之給付或請求作成行政處分以外之其他非財產上之給付，或因公法上契約發生之給付，固得依行政訴訟法第8條規定，提起給付訴訟，惟此類訴訟乃以行政機關之給付已經明確者為限。如人民依法所請求之金額，尚須經行政機關審核始得確定者，則不得以該條之給付訴訟為請求，而應依行政訴訟法第5條規定，提起課予義務訴訟。又人民依土地法核課處分繳納地價稅後，雖得依據稅捐稽徵法第28條規定為退稅之請求，但應踐行向稽徵機關申請之程序，經稽徵機關自我省察而仍為否准後，始循訴願、訴訟之程序，提起課予義務訴訟，請求法院命稽徵機關作成一定金額之退稅處分，人民尚不得於稽徵機關否准其退稅請求後，逕依行政訴訟法第8條規定，向行政法院提起一般給付訴訟，請求返還稅款。人民若捨上開合法救濟途徑，逕向行政法院提起一般給付之訴

者，其訴即欠缺權利保護之必要，應屬顯無理由。原告捨上開合法救濟途徑不為，逕向本院提起一般給付訴訟，並未敘明有何特殊情形需要被告不作為方能保護原告之主觀公權利，亦未提及請求預防性不作為之具體內容，依前揭法律規定及說明，所提訴訟類型錯誤，難以達到其訴訟之目的，故其請求顯無理由，爰不經言詞辯論，逕以判決駁回之。又本件正確之訴訟類型，理應提起課予義務訴訟，但原告就被告系爭函文，並未經合法之訴願程序（本院卷第95頁），原告有起訴不合程式，且無法補正之情形，縱使闡明為正確之訴訟類型亦無實益，附此敘明。

五、綜上所述，原告之訴欠缺權利保護必要，顯無理由，應予駁回，兩造關於實體事項之爭執，本院即無再予審究之必要，併此敘明。

六、結論：原告之訴顯無理由。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　9　　月　　24　　日

審判長法官　林　彥　君

法官　黃　堯　讚

法官　黃　奕　超

一、上為正本係照原本作成。

二、如不服本判決，應於送達後20日內，向本院高等行政訴訟庭提出上訴狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內補提理由書；如於本判決宣示或公告後送達前提起上訴者，應於判決送達後20日內補提上訴理由書（均須按他造人數附繕本）。

三、上訴未表明上訴理由且未於前述20日內補提上訴理由書者，逕以裁定駁回。

四、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項第3款）。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	所需要件

形	
(一)符合右列情形之一者，得不委任律師為訴訟代理人	1. 上訴人或其代表人、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、副教授者。 2. 稅務行政事件，上訴人或其代表人、管理人、法定代理人具備會計師資格者。 3. 專利行政事件，上訴人或其代表人、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者。
(二)非律師具有右列情形之一，經最高行政法院認為適當者，亦得為上訴審訴訟代理人	1. 上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親具備律師資格者。 2. 稅務行政事件，具備會計師資格者。 3. 專利行政事件，具備專利師資格或依法得為專利代理人者。 4. 上訴人為公法人、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者。
是否符合(一)、(二)之情形，而得為強制律師代理之例外，上訴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　　9　　月　　24　　日

書記官　李　佳　芮