高雄高等行政法院判決

高等行政訴訟庭第二庭
113年度訴字第431號

原　　告　謝秉舟
被　　告　臺灣高等法院臺南分院

代　表　人　王金龍

上列當事人間確認公法上法律關係成立（不成立）事件，原告提起行政訴訟，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：

緣原告前因請求損害賠償事件，向臺灣臺南地方法院提起民事訴訟，經該院112年度重訴字第241號民事判決駁回，原告不服，提起上訴，復經被告民國113年6月27日113年度上字第56號民事判決（下稱系爭判決）駁回上訴，系爭判決第7頁並教示原告「如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提出理由書狀」，原告仍不服，於是提起本件訴訟。

二、原告起訴主張及聲明：

(一)主張要旨：民事訴訟法第464條規定，對於第二審之終局判決，除別有規定外，得上訴於管轄第三審之法院。又同法第440條規定，提起上訴，應於第一審判決送達後20日之不變期間內為之。可知，上述法條為限制規定專屬第一審判決，並未依民事訴訟法第481條適用第二審判決。被告113年度上字第56號民事判決第7頁所載「應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀」乃法無明文之規範，對原告訴訟權之行使等公法上地位受侵害之危險，而此項危險得以確認判決予以

除去，是原告提起本件確認訴訟，有即受確認判決之法律上利益。

(二)聲明：確認被告113年度上字第56號判決上訴三審須於20日內提出規定之法律關係不存在。

三、被告答辯要旨及聲明：

(一)答辯要旨：

1、民事訴訟法第481條規定，除本章別有規定外，前章之規定，於第三審程序準用之。第440條規定，提起上訴，應於第一審判決送達後20日之不變期間內為之。依此可知，民事訴訟上訴三審，應於第二審判決送達後20日內之不變期間內為之。

2、行政訴訟法第6條第1項所規範得提起確認訴訟之類型有「確認行政處分無效訴訟」「確認公法上法律關係成立或不成立訴訟」「確認已執行而無回復原狀可能之行政處分或已消滅之行政處分為違法訴訟」。其中關於確認公法上法律關係成立或不成立訴訟，所稱之公法上法律關係，係指特定生活事實之存在，因法規之規範效果，在兩個以上權利主體間所產生之公法上權利義務關係，或產生人對權利客體間之公法上利用關係。公法上法律關係之成立，雖有直接基於法規規定者，亦有因行政處分、行政契約或事實行為而發生者，惟法規、行政行為及事實均非法律關係之本身，不得以其存否為確認訴訟之標的。原告起訴聲明請求確認「上訴三審須於20日內提出規定之法律關係不存在」，惟其所謂「上訴三審須於20日內提出之法律關係」，無非係取決於法律規定之內容，並非具體法律關係存在與否的爭訟之對象，核與行政訴訟法第6條第1項確認訴訟之法定類型未合，顯非適法。

(二)聲明：原告之訴駁回。

四、本院之判斷：

(一)按原告之訴，依其所訴之事實，在法律上顯無理由且無從補正者，行政法院得不經言詞辯論，逕以判決駁回之，行政訴訟法第107條第3項第2款定有明文。又依行政訴訟法第6條第

1項規定：「確認行政處分無效及確認公法上法律關係成立或不成立之訴訟，非原告有即受確認判決之法律上利益者，不得提起之。其確認已執行而無回復原狀可能之行政處分或已消滅之行政處分為違法之訴訟，亦同。」足知，行政訴訟法規範得提起確認訴訟之類型有「確認行政處分無效訴訟」、「確認公法上法律關係成立或不成立訴訟」及「確認已執行而無回復原狀可能之行政處分或已消滅之行政處分為違法訴訟」三種。而關於確認法律關係成立或不成立訴訟；其所稱之法律關係，係指特定生活事實之存在，在兩個以上權利主體間所產生之權利義務關係。至於法律關係之成立，雖有直接基於法規規定者，亦有因事實行為而發生者，惟法規及事實均非法律關係之本身，不得以其存否為確認訴訟之標的（最高行政法院106年度判字第386號判決、109年度上字第379號判決意旨參照）。

(二)次依民事訴訟法第481條：「除本章別有規定外，前章之規定，於第三審程序準用之。」第440條前段：「提起上訴，應於第一審判決送達後20日之不變期間內為之。」等規定可知，民事訴訟上訴三審，應於第二審判決送達後20日內之不變期間內為之。依原告前述主張可知，原告於本件所爭執者，乃系爭判決依民事訴訟法第481條準用第440條前段規定，教示原告如有不服，應於收受送達後20日內提出上訴書狀，未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內補提出理由書狀。惟上開教示，係民事訴訟法第481條及第440條前段法律規定並非法律關係之本身，不得以之為確認訴訟之標的，是原告以法律規定作為其所主張之法律關係不存在的理由，並據以提起本件確認訴訟，即係以民事訴訟法規定作為確認法律關係不存在之標的，依前揭說明，不得以法律規定本身為確認訴訟之標的。從而，原告提起本件訴訟，請求確認被告113年度上字第56號判決上訴三審須於20日內提出規定之法律關係不存在，在法律上顯無理由且其情形無從補正，爰

依行政訴訟法第107條第3項第2款，不經言詞辯論，逕以判決駁回。

五、結論：原告之訴顯無理由。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　3　　月　　11　　日

審判長法官　孫　國　禎

法官　曾　宏　揚

法官　林　韋　岑

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.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	1.上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內

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	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　　114　　年　　3　　月　　11　　日

書記官　周　良　駿