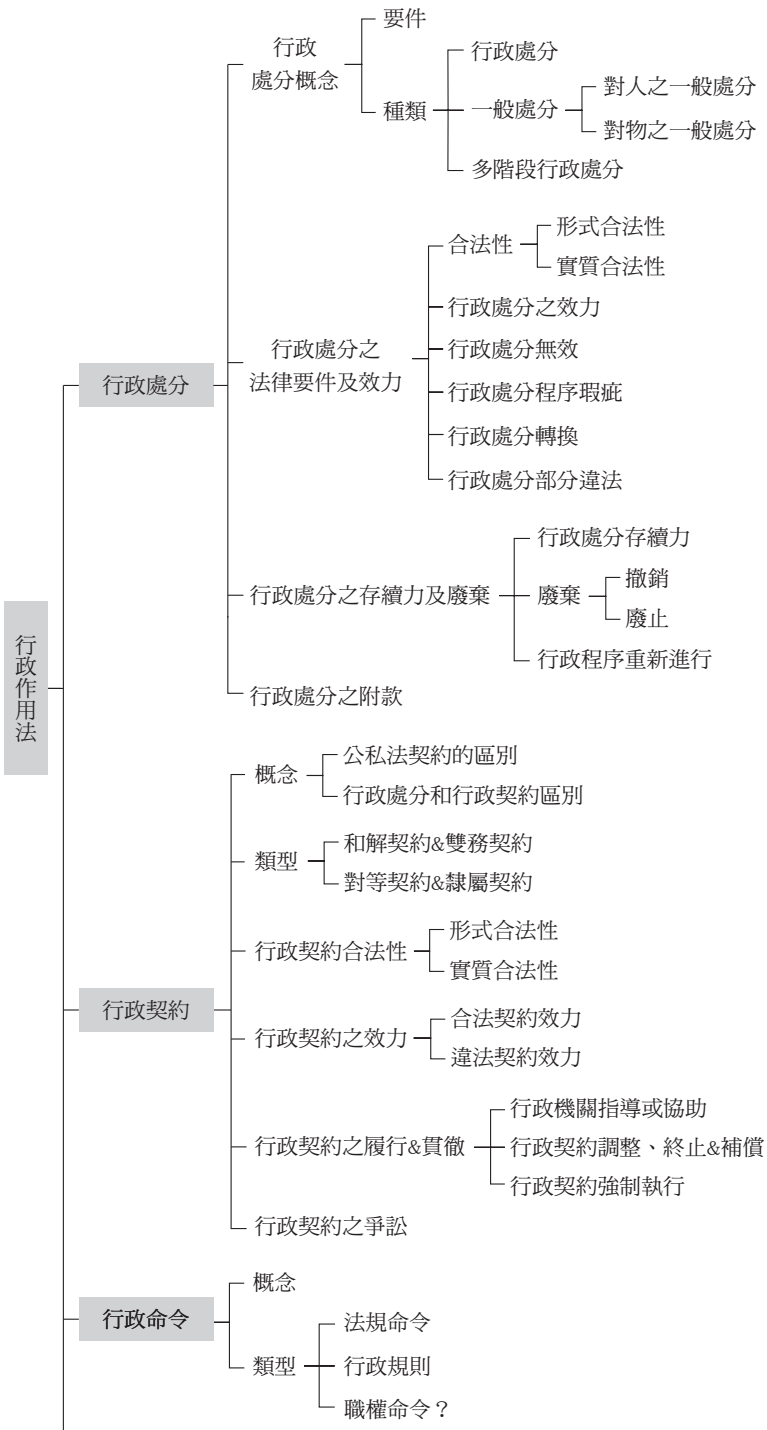
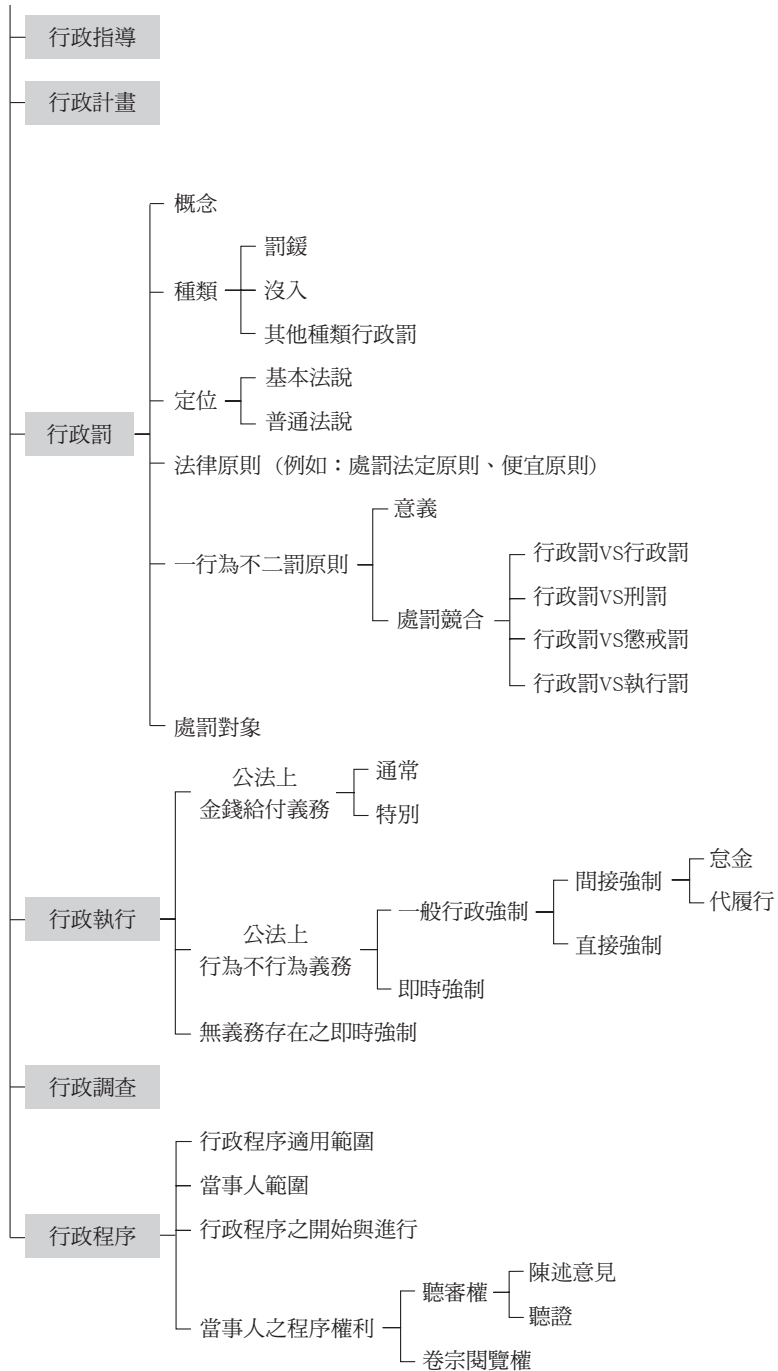


Chapter **3**

行政作用法







第一節

行政處分

行政處分絕對是行政法中最重要之行政行為，其要素約可以下列圖表展現：

- 須為行政機關行為
- 須為行使公權力行為（公法行為）
- 須為直接發生法律效果之行為（非事實行為）
- 須為單方行為
- 須為外部行為
- 須為針對特定具體事件所為之行為

而觀察這十幾年國家考試及近幾年法研所試題，筆者稍微歸納出下列幾個出題老師比較喜愛出題的範圍，話不多說，我們繼續往下看下去吧！

壹·行政處分之定義與要素

題型3-1-1

【100北大第4題】

新北市民甲為獲得檢舉獎金而向環保局提出照片檢舉乙違法亂丟垃圾，環保局接獲檢舉後不久即函覆甲，告知因照片不清楚而檢舉不成立。問：若甲不服環保局之函覆，得否提起行政救濟？若環保局依甲提出之照片對乙做出罰鍰處分，乙不服該處分而提出訴願被駁回後又依法向行政法院訴請撤銷該處分，問：依現行法之規定，行政法院是否應通知甲參加訴訟？（25分）



題型分析

本題為研究所考題，答題上可以先引出學說見解說明，再來依釋字第469號解釋，判斷原立法目的的保護範圍到哪裡，以及當事人何種權利遭到侵害（主觀公權利有無），據以判斷當事人甲有無訴訟權能，最後可再說明定性。參照張文郁老師在文章中結論，從保護規範理論來看，甲可提起救濟，就獎金之給予依法有公法上請求權，則環保局函覆含有拒絕給與獎金之意思，直接影響甲之公法上請求權，定性為侵益行政處分。第二小題涉及最高行政法院103年11月份第1次庭長法官聯席會議決議「獨立參加訴訟（行政訴訟法第42條第1項）」，答題上可引實務見解加強論述內容。

擬答 ▶▶▶ (本題字數約1300字)

分數	書寫 題號	答案請從本頁第1行開始書寫，並請劃記及書寫題號，依序作答
		(一)甲得對此侵益行政處分性質之函覆提起課予義務訴願、課予義務訴訟救濟
		1. 有實務見解認為，檢舉人之檢舉僅在促使相關機關依職權發動調查，且賦予機關作為或不作為之裁量權限，係為維護公共利益，不寓有保障特定個人之意旨，調查處理結果無論為何，均不對檢舉人直接發生任何法律效果 ¹ 。
		2. 學說認為 ² ，行政機關所為檢舉不成立之函覆，其性質為何，應視檢舉人就檢舉事件有無法律上利害關係而定。若檢舉人就檢舉之成立有權益受到影響，則不成立函覆為侵益行政處分；若檢舉人純粹為維護公益而提出檢舉，與其個人權益無關，故行政機關所為檢舉不成立之函覆應屬意思通知，且檢舉人欠缺訴權，不得對之提起行政救濟。
		3. 小結 ³
		(1) 本文認為依釋字第469號解釋保護規範理論，應從法規整體結

1 最高行政法院104年度裁字第1427號裁定。

2 此段是張教授於文章中所下的結論，張教授肯認檢舉獎金遭拒，有訴訟權能，亦為行政處分，有興趣可閱讀張教授精彩論述。詳參張文郁，檢舉人不服受理檢舉之主管機關處理檢舉案件之結果，得否對之提起訴願、行政訴訟？，台灣法學雜誌第173期，2011年4月，頁106。

3 本題為北大法研考題，筆者結論採取該校教授之學說見解。如讀者採取相反見解而認為不具訴訟權能，也是值得肯定的答題方向，畢竟這部分仍屬爭議問題。



		構、適用對象、所欲產生之規範效果及社會發展等因素綜合判斷，探究授權訂定相關規定之母法，其保護範圍如有涵蓋該檢舉人，且其所享有主觀公權利受到侵害時，檢舉人自有訴訟權能可提起救濟。而檢舉成立將可獲得公法上權益，例如檢舉獎金請求權，行政機關告知檢舉不成立之函覆將直接影響檢舉人權益，性質為行政處分。
		(2) 本件甲依檢舉獎勵辦法 ⁴ 檢舉，依釋字第469號解釋意旨，該法亦賦予該甲公法上請求權(廢棄物清理法第67條第1、2項 ⁵)，而於檢舉事件成立時，得依法向主管機關請求檢舉獎金，故甲應在該法所保護的範圍內，則其主觀公權利受到侵害，即具有訴訟權能可提起救濟。本件環保局函覆甲檢舉不成立，非僅單純通知調查結果，亦含有拒絕給與獎金之意思，直接影響甲之公法上請求權，該函覆定性應係行政處分，甲應提起課予義務訴訟、課予義務訴訟，請求給予檢舉獎金之行政處分。
		(二)法院應依行政訴訟法第42條命甲獨立參加訴訟
		1. 行政訴訟法第42條規定法院「得」依職權命利害第三人參加，但本文以為，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第三人利害關係相反，而原告之請求將導致第三人權利或法律上利益因撤銷或變更判決而消滅或變更，此時法院有義務貫徹憲法第16條正當法律程序之要求，「應」依職權命第三人獨立參加訴訟，此時法院之裁量權已收縮至零。假如法院未命第三人參加訴訟，訴訟程序違法，訴訟當事人得作為上訴法律審之理由(最高行政法院103年11月份第1次庭長法官聯席會議決議 ⁶ 採之)。

- 4 該辦法係依廢棄物清理法第67條第3項:「前項檢舉及獎勵辦法，由直轄市、縣(市)主管機關定之。」授權訂定，參照廢棄物清理法立法目的(同法第1條前段):「為有效清除、處理廢棄物，改善環境衛生，維護國民健康，特制定本法。」
- 5 廢棄物清理法第67條第1、2項:「對於違反本法之行為，民眾得敘明事實或檢具證據資料，向所在地執行機關或主管機關檢舉(第1項)。主管機關或執行機關對於前項檢舉，經查證屬實並處以罰鍰者，其罰鍰金額達一定數額時，得以實收罰鍰總金額收入之一定比例，提充檢舉獎金予檢舉人(第2項)。」
- 6 這個實務見解爭點在112司律考題又再度出現囉!



		2. 本件乙之撤銷訴訟獲得勝訴，將使甲無法請求檢舉獎金，故甲之財產權將因訴訟結果而受損害，甲乙顯然利害關係相反，為保障甲之訴訟防禦權，以踐行正當法律程序，此時法院之裁量權已收縮至零，「應」依職權命甲獨立參加訴訟，如法院未命甲參加訴訟，訴訟程序違法。
--	--	--

答題參考

最高行政法院99年度6月份庭長法官聯席會議^(四)⁷

法律問題：

某甲為銷售電機之公司，因認某乙公司屢藉網路等新聞媒體，陳述並散布不實報導，誣指某甲侵害他人專利權情事，足以損害某甲營業信譽，嚴重妨礙公平競爭及交易秩序，違反公平交易法第19條、第22條及第24條規定，向行政院公平交易委員會（下稱公平會）檢舉。案經公平會調查結果，以本案依現有事證，尚難認某乙有違公平交易法情事，乃函復某甲其檢舉不成立。某甲提起訴願，經訴願決定為實體上審理認為無理由而駁回，某甲遂向行政法院提起撤銷訴訟，問行政法院得否以前揭檢舉不成立之函文並非行政處分，而以不合法裁定駁回起訴？

決議：

公平會所為「檢舉不成立」之函文非屬行政處分，檢舉人如對之向行政法院提起撤銷訴訟者，行政法院得以不合法裁定駁回其訴。

理由：

所謂「行政處分」，依訴願法第3條第1項及行政程序法第92條第1項規定，係指中央或地方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而言。

公平交易法第26條：「公平交易委員會對於違反本法規定，危害公共利益之情事，得依檢舉或職權調查處理。」乃明定任何人對於違反該法規定，危害公共利益之情事，均得向公平會檢舉，公平會則有依檢舉而為調查處理行為之義務。至於對檢舉人依法檢舉事件，**主管機關依該檢舉進行調查後，所為不予處分之復函，僅**

7 檢舉函覆性質為何，還是要個案判斷唷！這個決議只是告訴我們實務見解在處理「公平交易委員會依公平交易法所為之檢舉函覆」，結論係非行政處分，不代表所有檢舉函覆都非行政處分！



在通知檢舉人，主管機關就其檢舉事項所為調查之結果，其結果因個案檢舉事項不同而有不同，法律並未規定發生如何之法律效果。縱使主管機關所為不予處分之復函，可能影響檢舉人其他權利之行使，乃事實作用，而非法律作用。系爭復函既未對外直接發生法律效果，自非行政處分。檢舉人如對該復函向行政法院提起撤銷訴訟，行政法院得以其並非行政處分，而以不合法裁定駁回其訴。

另查「法律規定之內容非僅屬授予國家機關推行公共事務之權限，而其目的係為保護人民生命、身體及財產等法益，且法律對主管機關應執行職務行使公權力之事項規定明確，該管機關公務員依此規定對可得特定之人所負作為義務已無不作為之裁量餘地」，則該「可得特定之人」得向該管機關請求為特定行為（「保護規範理論」），司法院釋字第469號解釋足資參照。查「檢舉人」本非「可得特定之人」；而行為時公平交易法第19條、第22條及第24條規定，縱有保護人民生命、身體及財產等法益之目的，惟各該法律對主管機關應執行職務行使公權力之事項，並未明確規定，難謂該管機關依此規定對人民負有特定作為義務而無不作為之裁量餘地。是檢舉人以第三人違反公平交易法第19條、第22條及第24條規定，而依同法第26條規定向公平會檢舉者，本非主管機關應依檢舉、以檢舉人與被檢舉人為處分對象、作成有個案規制效力之行政處分以及作成如何內容之行政處分之規定，又縱依前開司法院釋字第469號解釋意旨（「保護規範理論」），亦難認定該檢舉人得請求主管機關為特定有利於自己而不利於第三人之行政處分。是檢舉人如依行政訴訟法第5條之規定，向高等行政法院提起請求主管機關應為行政處分或應為特定內容之行政處分之訴訟，其起訴亦不備訴訟之要件，應裁定駁回其訴，併予指明。

Try again

行政法規常以人民完成有效檢舉作為要件而發給檢舉獎金者，且發給檢舉獎金之要件，有規定因檢舉而作成裁罰處分即可；有規定須受處分人已繳納罰鍰；最嚴格者須法院判決有罪確定。試分析對檢舉獎金之發給與否，檢舉人是否享有公法上請求權？如請領遭拒絕，其得為如何救濟？（25分）

【105政大第3題】

解題要點：

本題與前面【100北大第4題】極為類似。依釋字第469號解釋，判斷原立法目的的保護範圍到哪裡，同時檢舉人何種權利遭到侵害（有無主觀公權利），據以個案判斷檢舉人有無訴訟權能，最後可再說明定性以及對應之訴訟救濟手段。



題型3-1-2

【110中正第2題】

甲於民國100年任職於A公立醫院擔任醫師期間，A醫院除每月給付醫療人員薪俸外，尚給付依公立醫療機構人員獎勵金發給要點之獎勵金。該獎勵金原應於各年度結束後始結算發放，惟考量醫療人員之權益，使其提早獲得給付，乃以每月暫發90%方式先行支付；俟衛生福利部中央健康保險署（下稱健保署）辦理年度總額預算支付制度浮動點值結算作業，經補付、追扣相抵結果，A醫院再據以確定結算應發放之獎勵金，多退少補。100年度總額預算支付制度浮動點值結算作業結果，健保署於101年7月30日核定通知A醫院應補付14,041,025元之金額，A醫院對於健保署之核定通知並未提起行政救濟，並於核算結果後於同年10月公告100年度辦理民眾醫療業務人員工作獎金名冊。惟A醫院考量院內醫療人員之財務負擔未立即追繳，並於102年2月函詢審計部得否准予追扣或緩扣獎勵金，審計部於102年7月25日回函表示仍應追繳。

A醫院之主計室人員於107年4月清理帳務時發現甲於上開任職年度仍有溢領獎勵金128,935元未繳回，A醫院乃於同年5月16日發函請甲於30日內返還溢領之獎勵金。試問：

A醫院每月暫發獎勵金之法律性質為何？A醫院請求甲返還溢發之獎勵金，是否已逾公法上請求權消滅時效期間？（33分）

題型分析

本題考出了相當少見之暫時效力行政處分，算是行政處分某種特殊類型。第二小題在測驗最高法院102年11月份第1次庭長法官聯席會議見解「可合理期待權利人為請求時」之認定標準，算是考古題，而本題背景事實與最高法院104年度判字第184號判決⁸相當雷同，有興趣讀者亦可回去看精彩的判決書內容。

8 最高法院104年度判字第184號判決：「……行政程序法第131條定有明文。關於消滅時效如何起算，行政程序法並未加以規定，應屬法律漏洞，當依法理類推適用民法有關時效相關規定。……為民法第128條、第129條第1項、第130條所規定。上開第128條所謂『可行使時』，係指請求權人行使其請求權，客觀上無法律上之障礙而言，至因權利人個人事實上之障礙不能行使請求權者，並不能阻止時效之進行。……查被上訴人等於93年至94年間任職於上訴人醫院，上訴人除每月給付被上訴人等薪俸外，尚將依獎勵金發給要點規定，原應於該年度結束後始結算發放之獎勵金，以每月暫發方式給付予被上訴人等。健保署係於95年開始完成93年至94年度總額預算支付制度浮動點值結算作業，並由該署南區業務組以95年6月9日函通知上訴人以結算後上訴人該2年度應追扣16,830,090元，及應補


擬答 ▶▶▶ 本題字數約762字

分數	書寫題號	答案請從本頁第1行開始書寫，並請劃記及書寫題號，依序作答
		(一)暫發獎勵金性質為暫時性行政處分
		1. 對人民之法律地位為暫時變更之行政處分，可稱為暫時效力行政處分。而此暫時性行政處分，性質上亦屬行政處分，其效果仍係對人民產生具體權利義務變更之實體決定，受處分人如有不服，亦可單獨對之提起行政爭訟救濟，併此敘明。
		2. 本件A醫院暫發其所屬工作人員之獎勵金，於當年度結算前僅屬暫定性質，仍須待A醫院嗣後依據健保署結算確認當年度之數額，據以計算其年度總額預算支付後，始能終局確認當年度之獎勵金數額（終局性行政處分）。等到終局行政處分作出後，原本之暫時效力行政處分即被取代。而對A醫院而言，如對此暫發獎勵金行政處分不服，亦可單獨提起行政爭訟先行救濟之。
		(二)本件已逾公法上請求權消滅時效期間
		1. 公法上請求權，當行政機關為請求權人五年不行使則時效消滅，行政程序法第131條第1項定有明文，而公法上請求權時效起算時點雖有爭議，但目前多數實務見解(最高行政法院102年11月份第1次庭長法官聯席會議)認為，行政法上請求權可行使時之認定，應採「可合理期待權利人為請求時」。本文以為，該具體認定標準，應依當時情狀或事證是否可期待請求權人應可行使相關權利，來認定請求權時效起算時點。
		2. 健保署已於101年7月30日依法通知A醫院應補付之金額，本文以為A醫院參考健保署通知之資料及院內本有之發放獎勵金名冊，應已有相當理由確信A醫院已可計算出溢發金額，依上開終局行

付93年度挹注款3,640,316元，該通知函上訴人已於95年6月12日收受，經此補付、追扣相抵結果，上訴人有溢提列醫療收入，並溢提列獎勵金已得確定，而可計算其所屬醫師或行政、醫事人員所溢領獎勵金之金額，並基於公法上不當得利請求權，向被上訴人等追繳溢領金額，故本件不當得利之返還請求權，自上訴人95年6月12日收受健保署南區業務組95年6月9日函通知時起即得行使，依行政程序法第131條規定，該不當得利返還請求權至100年6月12日止，其5年消滅時效即已完成，……。」