

111 年公務人員高等考試三級考試試題

類科：智慧財產行政

科目：訴願法與行政訴訟法

徐恭老師

一、行政院農業委員會（簡稱農委會）發現 A 船的船主甲雇用的船長乙，駕駛 A 船違規進入拖網漁船禁漁區內從事拖網作業，農委會以 B 函與 C 函，分別對甲與乙裁處罰鍰新臺幣（下同）7 萬元及 3 萬元。甲於 B 函及 C 函送達之第 26 日，分別對 B 函及 C 函提起訴願，主張 B 函處罰 7 萬元乃屬不當，且農委會不應對同一漁船作業處罰 2 次，不應處罰乙。請問訴願機關就甲對於 B 函及 C 函分別提起的訴願，是否應予以受理？訴願機關得否審理罰鍰處分的妥當性？（25 分）

1. 《考題難易》★★：簡單

2. 《破題關鍵》：

- (1) 依據訴願法第 77 條：「訴願事件有左列各款情形之一者，應為不受理之決定：一、訴願書不合法定程式不能補正或經通知補正逾期不補正者。二、提起訴願逾法定期間或未於第五十七條但書所定期間內補送訴願書者。三、訴願人不符合第十八條之規定者。四、訴願人無訴願能力而未由法定代理人代為訴願行為，經通知補正逾期不補正者。五、地方自治團體、法人、非法人之團體，未由代表人或管理人為訴願行為，經通知補正逾期不補正者。六、行政處分已不存在者。七、對已決定或已撤回之訴願事件重行提起訴願者。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」，本題問到訴願是否應予以受理，就需要審查題目線索，就訴願法第 77 條規定 8 款情況，逐一盤點討論。
- (2) 並且，訴願機關可以審查處分的妥當性與合法性，對比行政法院僅能審查處分合法性而言，範圍更廣，這是基本概念，也有明確的條文依據，不要忘記援引訴願法第 1 條 1 項規定佐證。

【擬答】

(一) 甲對 B 函所提之訴願，訴願機關應予以受理，且可審查妥當性。

1. 依據訴願法第 14 條 1 項：「訴願之提起，應自行政處分達到或公告期滿之次日起三十日內為之」。本題甲在 B 函「送達之第 26 日」，提起訴願，合乎訴願法定期間，並無訴願逾期，並未違反訴願法 77 條 2 款。
2. 再依據訴願法第 18 條後段：「受行政處分之相對人及利害關係人得提起訴願」，此為訴願須具備當事人適格及權利保護必要之規定。本件 B 函是對甲作成，甲為處分之相對人，甲主張對 B 函處罰 7 萬元屬不當侵害其權利，當事人適格並無欠缺，倘若甲的主張有理由，也可以透過訴願程序排除對甲權利或法律上利益之侵害，亦有權利保護必要，符合訴願法第 18 條，並未違反訴願法第 77 條 3 款。
3. 並且，依據訴願法第 1 條 1 項：「人民對於中央或地方機關之行政處分，認為違法或不當，致損害其權利或利益者，得依本法提起訴願」。本題有提到「甲...提起訴願...主張 B 函處罰 7 萬元乃屬不當」，則甲主張處分不當，是爭執 B 函之妥當性，本於行政一體及訴願法第 1 條 1 項文義，訴願機關除了可審查處分合法性外，亦可針對處分審查是否合目的、妥當進行審查。此並非訴願法第 77 條 8 款所稱不屬訴願救濟範圍內之事項提起訴願之情況，從而，訴願機關可審查其妥當性，要無疑義。

(二) 甲對 C 函所提之訴願，訴願機關應予以不受理，毋庸審查妥當性。

1. 依據訴願法第 14 條 1 項：「訴願之提起，應自行政處分達到或公告期滿之次日起三十日

公職王歷屆試題 (111 高考三級)

內為之」。本題甲在 C 函「送達之第 26 日」，提起訴願，合乎訴願法定期間，訴願並無逾期，未違反訴願法 77 條 2 款。

2. 再依據訴願法第 18 條後段：「受行政處分之相對人及利害關係人得提起訴願」，此為訴願須具備當事人適格及權利保護必要之規定。本件甲就 C 函提起之訴願理由，是「農委會不應對同一漁船作業處罰 2 次，不應處罰乙」，然針對 C 函，屬對乙的裁處，相對人並非甲，甲的權利或法律上的利益也不會因為 C 函受到侵害，基此，甲不具有當事人適格。不符合訴願法第 18 條規定，應依據訴願法第 77 條 3 款為不受理決定。

3. 准此，甲對 C 函所提之訴願不符訴願法 77 條 3 款規定，應為不受理決定，本於先程序、後實體之審查順序，訴願程序要件不該當，訴願機關自毋庸再就是否合法、妥當等理由進行審認，要不待言。

二、甲公司申請聘僱外國人 A 從事僑外投資事業主管工作，經勞動部以 B 函核發聘僱許可。其後勞動部調查發現，A 接受乙經紀公司安排，參加電視節目錄影並領取通告費屬實。勞動部以 A 為聘僱許可以外之雇主從事工作之事實，廢止 B 函並限期命甲公司為 A 辦理出國手續。甲公司提起訴願並請求停止執行，主張 A 的特殊專長為甲公司所迫切需求。請問訴願機關是否應准予停止執行？甲公司於訴願程序進行中，並未向訴願機關申請停止執行，而是直接向該管行政法院聲請停止執行，請問該管行政法院如何處理該停止執行聲請案？(25 分)

1. 《考題難易》★★★：普通

2. 《破題關鍵》：

- (1) 關於停止執行，是個萬年考點，正課與總複習時均有提到是否可對下命處分以外的處分，諸如形成處分、確認處分提起停止執行之爭點，本次考出來，頗不意外。同學要能夠針對廢止處分可否聲請停止執行予以討論。
- (2) 另外，未向訴願機關申請停止執行，直接依據訴願法 93 條 3 項、行政訴訟法 116 條 3 項向法院聲請提起停止執行，是否合法，也是一個考到爛掉出汁的考點。對此，最高行政法院曾提出需有「特殊權利保護必要」才能夠逕依上開規定聲請，也要能夠說明，才会有分數。
- (3) 最後，訴願機關是否應准予停止執行，則是測驗訴願法 93 條法律要件的操作，結論為何，並不重要，但要能夠具體將要件代入題目資訊分析。

【擬答】

(一) 訴願機關不應准許停止執行。

1. 廢止 B 函是形成處分：

- (1) 本件勞動部廢止 B 函之行為，是行政機關就行政法上事件對甲公司作成具有廢棄原聘僱許可法律效果之具體行政行為，屬於行政程序法 92 條 1 項的行政處分。
- (2) 除此之外，廢止處分作成後，依據行政程序法第 125 條規定，原聘僱許可原則向後失其效力，具有形成處分之性質。

2. 可對形成處分申請停止執行：

- (1) 關於形成處分，可否申(聲)請停止執行，向來有執行說與效果說之爭議。曾有見解認為，執停止執行之「執行」指強制執行而言，停止執行係在阻止處分之執行力，而有待執行之處分，本質上限於類似給付之下命處分，至於亦屬常見的形成處分或確認處分原無須強制執行，停止執行即不及此，依此見解，本件廢止屬形成處分，將無法聲請停止執行。
- (2) 然而，本文見解認為，停止執行之「執行」並非真正指涉強制執行，而係阻止行政處分效力之發生，故除下命處分之義務或行為暫不履行外，停止執行之效果也包含暫時

停止形成或確認處分應有效果而言，此亦為行政訴訟法 116 條立法理由及文義採納，訴願法 93 條亦應相同解釋。

(3) 綜上，本件廢止雖為形成處分，仍可依據訴願法第 93 條申請停止執行。

3. 本件甲的申請，不該當訴願法 93 條 2 項之要件：

(1) 依據 93 條第 2 項：原行政處分之合法性顯有疑義者，或原行政處分之執行將發生難以回復之損害，且有急迫情事，並非為維護重大公共利益所必要者，受理訴願機關或原行政處分機關得依職權或依申請，就原行政處分之全部或一部，停止執行。

(2) 就本件申請而言，廢止處分形式上觀察，尚須調查證據並行審理程序，方可確認甲之主張有無理由，並非合法性顯有疑義之情況；且縱使處分暫予執行，所影響者也僅是甲公司人員調度之不利益，難認有重大公益維護之必要而應予以停止執行，故不該當上開規定之「合法性顯有疑義」或「為維護重大公共利益所必要」之消極要件。

(3) 就積極要件而言

① 本件有急迫情事：原處分已廢止 B 函並限期命甲公司為 A 辦理出國手續，倘不予停止執行，即將受執行。

② 本件並無難以回復之損害：本件廢止處分如果停止執行，所受損害為甲可以利用非法聘僱之 A 繼續獲利，對依法行政原則之破壞程度至深；相較不予以停止執行，至多僅是造成甲金錢上之獲利損失，此一損失尚可填補，則二者相較，本件並不存在難以回復之損害。

(4) 基此，本件不存在難以回復之損害，不該當訴願法 93 條 2 項要件，訴願機關不應准許停止執行。

(二) 若未提起訴願前，甲向行政法院聲請停止原處分之執行，行政法院應就停止執行之聲請受理，審查後為準駁裁定。

1. 否定說。

受處分人或利害關係人尚未提起訴願前，並無不服原行政處分之表示，不能認有停止執行之利益。且訴願程序之目的在使行政機關有自我審查之機會，不待訴願而逕向行政法院聲請停止執行，無異由行政法院直接為行政處分之審查，不僅規避訴願程序，使行政機關喪失自我審查之機會。受處分人或利害關係人如充分利用此一程序，將耗費大量司法資源於停止執行之暫時權利保護，影響訴訟事件之審判。

2. 肯定說。

訴願法第 93 條第 2 項規定，原行政處分之合法性顯有疑義者，或原行政處分之執行將發生難以回復之損害，且有急迫情事，並非為重大公共利益所必要者，受理訴願機關或原處分機關得依職權或依申請，就原行政處分之全部或一部，停止執行。第 3 項規定，前項情形，行政法院亦得依聲請，停止執行。上開規定並未限制聲請人於訴願後始得向行政法院聲請停止執行，為充分保障受不利處分之當事人或利害關係人之權利，應許其在訴願前向行政法院聲請停止執行。

3. 最高行政法院近期均採限制肯定之見解，即具有「情況緊急，非即時由行政法院予以處理即難以救濟」，得逕向行政法院聲請停止執行。

(1) 有關依行政訴訟法第 116 條第 3 項規定，向行政法院聲請行政處分之停止執行者，其許可要件之審查，必須有「情況緊急，非即時由行政法院予以處理，即難以救濟」之情形（本院 99 年度裁字第 3005 號、100 年度裁字第 1563 號、105 年度裁字第 599 號裁定意旨參照）。

(2) 而所謂「情況緊急，非即時由行政法院予以處理即難以救濟」之情事，其法律詮釋部

分，大體上可分為以下數種類型。(1)當事人已向訴願機關聲請，而遭拒絕。(2)當事人已向訴願機關聲請，但遭訴願機關無故延遲作出決定。(3)行政處分將立即強制執行，且執行結果會使「保全救濟已處於客觀不能而無意義之狀態」(例如遞解外國人出境處分之執行，一旦執行完畢遣送當事人出境後，即再無其他手段來「保全」本案權利，事後僅剩損害賠償問題)。此時由於公法權利之保全審查，最後終歸行政法院受理，如果先送訴願機關處理，以致耽擱最終送請行政法院審查之時效性時，亦得例外由行政法院直接受理「保全」請求。

4.本題，原處分已廢止 B 函並限期命甲公司為 A 辦理出國手續，倘不予停止執行，即將受執行，一旦執行完畢遣送當事人出境後，即再無其他手段來「保全」本案權利，事後僅剩損害賠償問題，本件應有「情況緊急，非即時由行政法院予以處理即難以救濟」之情事，行政法院應就停止執行之聲請受理，審查後為准駁裁定。

志光 保成 學儒

112年 虛實整合

重聽OK 旁聽OK

多元學習新形態

突破傳統上課形式 5大方式彈性又便利

| 面授學習 | 直播學習 | 在家學習 | 視訊學習 | Wifi學習 |

- 學習 零時差：同類科各班別 皆可同步直播上課
- 服務 零死角：服務緊貼需求 隨時掌握學習狀況
- 線上 課業諮詢
- 老師 申論批閱
- 雙師資 雙循環
- 多元 補課方式
- 上榜生 經驗親授
- 時事 專題講座
- 歷屆試題 練習
- 班導師 制度

各班服務略有不同，詳情請洽全國志光、保成、學儒門市

三、甲填具臺北市社會扶助申請表，勾選申請低收入戶，經臺北市政府社會局（簡稱社會局）審核，認定甲不符合低收入戶及中低收入戶補助標準，以 A 函否准甲的申請案。甲認為其條件符合低收入戶資格，提起訴願未獲救濟，擬提起行政訴訟，請問應提起何種類型之行政訴訟？如何為訴之聲明？行政法院若欲為甲勝訴之判決，應於判決主文中記載那些內容？（25 分）

1.《考題難易》★★：簡單

2.《破題關鍵》：

- (1)本題第一個部分，在測驗申請作成處分被駁回後之救濟途徑，針對處分被駁回，應循序提起訴願和拒絕處分訴訟(行政訴訟法第 5 條 2 項)。
- (2)本題第二個部分，則在測驗行政訴訟法第 200 條 3、4 款之規定，也是法條題型，不難理解。要注意的是，不同於怠為處分訴訟之判決，拒絕處分訴訟之判決，尚須撤銷掉原本拒絕處分之部分，所以判決主文尚要註記：「原處分撤銷」，方為適法。

【擬答】

(一)本件甲應提起行政訴訟法第 5 條 2 項拒絕處分訴訟謀求救濟。

1. 本件 A 函，是社會局依據低收入戶及中低收入戶補助標準等行政法規，對甲之申請個案駁回之行為，造成甲沒辦法請領社會救助，具有單方性，屬於行政程序法第 92 條 1 項所

稱之行政處分。

2. 針對行政機關明白拒絕人民之申請案件，由人民針對駁回處分提起行政訴訟，其目的非僅在撤銷駁回處分，主要更在要求為一定內容之行政處分，從而，甲主張權利受損，應依據行政訴訟法第 5 條 2 項規定，因地方機關社會局對其依法申請之案件，予以駁回，經依訴願程序後，得向行政法院提起請求該機關應為行政處分或應為特定內容之行政處分之訴訟，即提起拒絕處分訴訟。

(二) 甲之訴之聲明應如何記載？

1. 首先，因為就是否准駁申請，及准許之金額若干，於法律規定之範圍內，社會局享有裁量權限。是以，甲應先盤點手邊證據，評估訴訟之舉證風險，為下列之聲明記載。
2. 如果甲僅可證明自己符合低收入戶及中低收入戶補助標準，但無法舉證可享有依法取得特定金額補助之權利，則甲之聲明應記載：「一、A 函及訴願決定均撤銷。二、被告應作成准予甲申請低收入戶之處分。三、訴訟費用應由被告負擔」，此即為政訴訟法第 5 條 2 項請求機關應為行政處分之訴之聲明。
3. 如果甲不但可證明自己符合低收入戶及中低收入戶補助標準，更可舉證可享有依法取得特定金額補助之權利，則甲之聲明應記載：「一、A 函及訴願決定均撤銷。二、被告應作成准予補助甲新台幣 XXX 元(按：即特定金額)之處分。三、訴訟費用應由被告負擔」，此即為政訴訟法第 5 條 2 項所稱請求機關應為特定內容之行政處分之訴之聲明。

(三) 若法院欲為甲勝訴之判決，應於判決主文中記載下列內容：

1. 按行政法院對於人民依第五條規定請求應為行政處分或應為特定內容之行政處分之訴訟，應為下列方式之裁判：三、原告之訴有理由，且案件事證明確者，應判命行政機關作成原告所申請內容之行政處分。四、原告之訴雖有理由，惟案件事證尚未臻明確或涉及行政機關之行政裁量決定者，應判命行政機關遵照其判決之法律見解對於原告作成決定。此經行政訴訟法第 200 條 3、4 款規定明確。
2. 從而，果若法院欲為甲勝訴之判決，然法院認為兩造所提事證尚未臻明確或涉及社會局之行政裁量決定，此時依據行政訴訟法 200 條 4 款，應判命社會局遵照其判決之法律見解對於甲作成決定，主文應記載「一、A 函及訴願決定均撤銷。二、被告應作成准予甲申請低收入戶之處分。三、訴訟費用應由被告負擔」。
3. 然若法院審理調查後，認為案件事證明確，且社會局並無裁量權限或裁量收縮至零，此時依據行政訴訟法 200 條 3 款，則應判命社會局作成甲所申請內容之特定處分，即：「一、A 函及訴願決定均撤銷。二、被告應作成准予補助甲新台幣 XXX 元(按：即特定金額)之處分。三、訴訟費用應由被告負擔」。

志光×保成×學儒

打擊力UP! 防禦力UP!

缺上榜實力???

15大環狀學習架構

全國第1 輔考資源 最齊全	面授學習 親臨名師風采 學習成效加倍	數位學習 課程隨選隨看 名師任你欽點	在家學習 在家輕鬆補課 學習更不受限	WIFI補課 免排隊免預約 學習更有效率	函授學習 在家雲端上課 學習便利有效
------------------------------	---------------------------------	---------------------------------	---------------------------------	-----------------------------------	---------------------------------



師資多元
旁聽制度
筆記借閱
隨堂班導
補課系統



平時測驗
申論批改
全國模考
落點分析
班級讀書會



考取經驗傳承
時事專題講座
考生關懷講座
考取自修教室
手機APP系統

四、甲著作權集體管理團體（簡稱甲集管團體）之卡拉 OK、KTV 等場所電腦伴唱設備之概括授權公開演出使用報酬率，經經濟部智慧財產局（簡稱智慧局）審定為：「電腦伴唱設備每臺每年新臺幣（下同）2,000 元計算。」乙飲料店對於該使用報酬率有異議，依著作權集體管理團體條例（簡稱集管條例）第 25 條第 1 項規定，向智慧局申請審議，經智慧局依同條第 2 項規定受理審議，並將使用報酬率事項公布於智慧局網站，丙飯店等 200 人先後依集管條例第 25 條第 2 項後段規定，向智慧局請求參加審議。智慧局邀集當事人等召開意見交流會，又召開著作權審議及調解委員會（簡稱著審會），針對使用報酬率之審議進行諮詢。智慧局於參酌著審會結論及雙方意見後，以 A 函通知甲集管團體，審議決定使用報酬率為「電腦伴唱設備以每臺每年 500 元計算。」甲集管團體認為 A 函對其不利，提起訴願遭駁回，提起行政訴訟。請附理由說明甲集管團體應提起何種類型的行政訴訟？應如何為訴之聲明？行政訴訟進行中，法院是否應命曾參與審議程序的丙飯店等 200 人參加行政訴訟？（25 分）

參考法條：

著作權集體管理團體條例

第 25 條第 1 項

利用人對於集管團體訂定之使用報酬率有異議時，得向著作權專責機關申請審議；申請時，並應備具書面理由及相關資料。

第 25 條第 2 項

著作權專責機關受理前項之申請後，應於著作權專責機關之網站公布；其他相同利用情形之利用人，得備具書面理由及相關資料，向著作權專責機關請求參加申請審議。

1. 《考題難易》★★★：普通

2. 《破題關鍵》：

- (1) 甲集管團體應提起何種類型的行政訴訟，要先從 A 函的定性出發。A 函是將原本智慧局審定為：「電腦伴唱設備每臺每年新臺幣（下同）2,000 元計算」之處分內容變更，會直接影響到甲集管團體得享有之使用報酬率，屬於行政處分中之形成處分。倘若直接撤銷 A 函，則原本審定效果就回復，故本件應提起之訴訟類型應為撤銷訴訟。
- (2) 法院是否應命曾參與審議程序的丙飯店等 200 人參加行政訴訟，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）利害關係相反者，行政法院就依職權命該第三人獨立參加訴訟，是否有裁量權？對此，最高行政法院 103 年 11 月份第 1 次庭長法官聯席會議指出，此時法院裁量收縮至零，應依行政訴訟法第 42 條第 1 項前段通知參加訴訟。

【擬答】

(一) 甲集管團體應提起行政訴訟法第 4 條 1 項之撤銷訴訟謀求救濟。

1. 查，本件 A 函是將原本智慧局審定：「電腦伴唱設備每臺每年新臺幣（下同）2,000 元計算」之處分內容予以變更，會直接影響到甲集管團體得享有之使用報酬率，屬於行政處分中之形成處分。
2. 依提示，甲集管團體僅是對於 A 函內容有爭執，並未對於原本智慧局審定有爭執，倘若將 A 函撤銷，即可使原本智慧局審定內容效力回復，准此，於訴願未獲救濟之情況下，本件甲集管團體應提起行政訴訟法第 4 條 1 項之撤銷訴訟，請求法院判命將 A 函、訴願決定撤銷，即可獲得救濟。

(二) 甲集管團體提起行政訴訟法第 4 條 1 項之撤銷訴訟，訴之聲明應依下列方式記載。

1. 揆諸前述，甲集管團體僅是對於 A 函內容有爭執，毋庸請求法院撤銷原本智慧局審定。

2. 基此，本件甲集管團體聲明應記載：「一、A 函及訴願決定均撤銷。二、訴訟費用應由被告負擔」

(三) 行政訴訟進行中，法院應命曾參與審議程序的丙飯店等 200 人參加行政訴訟

1. 按「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。本院 89 年 7 月份第 2 次庭長法官聯席會議決議應予補充。」(最高法院 103 年度 11 月份第 1 次庭長法官聯席會議決議參照)。
2. 本件原本智慧局審定有關公開播送使用報酬率，是由利用人乙飲料店對之申請審議，嗣後丙飯店等 200 人先後依集管條例第 25 條第 2 項後段規定，向智慧局請求參加審議，渠等利害關係與乙飲料店相同。然本件甲集管團體之利害關係均與上開人等利害關係相反，A 函如經撤銷或變更，對相同利用情形之利用人，亦有效力，為保障該利用人之訴訟防禦權，以踐行正當法律程序，行政法院自應命申請審議及參加審議之利用人丙飯店等 200 人參加訴訟。

志光 保成 學儒 **快速考取** 全方位智慧服務系統



線上.線下 給您 最強大的支援

- 問題解惑** **試題演練** **數位/在家補課系統**
 - 課程可重複觀看解決學習疑問
- 實力分析** **即時資訊** **名師申論批改**
 - 授課名師批閱提升寫作能力
- 手機APP系統** **能力指標檢測系統** **時事專題講座**
 - 最新修法時事彙整即時補充重點
- 線上測驗同時診斷你章節強弱** **線上模擬考 平時測驗** **筆記借閱**
 - 重點科目筆記借閱有效複習上課進度
- 定期檢視學習成效修正學習方向** **線上考前重點下載** **落點分析**
 - 由上榜各科成績分析設定個人得分值
- 考前大補帖, 重點一點通** **歷屆試題. 解題典藏** **WIFI教室/自修教室**
 - 最舒暢的閱讀空間, 亦可線上自助補課
- 最完整各類國考試題及解題題庫** **國考加分學習資訊網** **YouTube 公職王影音頻道**
 - 考題剖析、考前重點等加值內容線上看
- 最新考情, 時事精闢分析, 即時加分**