

《訴願法、行政訴訟法及國家賠償法》

- 一、某甲與乙、丙、丁公同共有之臺北市大安區某段某小段某地號及某地號等2筆土地（下稱系爭土地），經臺北市稅捐稽徵處大安分處（下稱大安分處）核准分單繳納民國（下同）111年地價稅，並核定某甲應繳納系爭土地111年地價稅計新臺幣（下同）7,500元，惟某甲於繳納期限屆滿後30日仍未繳納，大安分處乃依法按滯納數額加徵滯納金計算數額後，函送法務部行政執行署臺北分署（下稱臺北分署）強制執行（下稱A函），嗣經該分署以執行命令將某甲服務於第三人戊股份有限公司每月應領薪津在三分之一範圍內予以扣押，第三人戊不得向某甲清償，某甲亦不得收取或為其他處分（下稱B執行命令）。某甲不服大安分處A函，主張其已繳納上開稅款，主張臺北市稅捐稽徵處應請臺北分署撤銷B執行命令，並賠償其因執行命令造成之名譽及工作權所受損害，於法定期間內經由臺北市稅捐稽徵處向臺北市政府提起訴願。如您為本件訴願案件承辦人，試問：本件就A函提起訴願，其訴願決定應擬如何？又如某甲係對臺北分署B執行命令提起訴願，其訴願決定應擬如何？各自理由何在？又就某甲提起訴願請求國家賠償部分，於訴願決定應擬如何處理？（25分）

<p>試題評析</p>	<p>本題應先釐清A函是行政機關將行政處分移送行政執行的行為，「移送」並非直接對外發生效力，故非行政處分。其次，B函雖是行政處分性質，但同時也是行政執行之執行命令的一種，應依行政執行法第9條聲明異議程序提起救濟；更何況依照最高法院107年4月份決議，聲明異議程序已經替代訴願程序，所以對執行命令之行政處分提起訴願情形應不復存在。準此：</p> <p>1.A函因非行政處分，所以對之提起訴願應為不受理之決定（訴願法第77條第8款）。</p> <p>2.B函雖係行政處分，但甲應聲明異議（行政執行法第9條）而未為之，欠缺訴願利益而無權利保護必要。但此時因為訴願法第77條並未明文此種情形應為不受理決定，所以應依同法第79條第1項為訴願無理由之決定。</p> <p>3.請求國家賠償應採「行政訴訟之附帶給付（行政訴訟法第7條）」或「書面先行協議及民事訴訟」之二擇一程序，故國家賠償事件並非得提起訴願之事件，所以對之提起訴願應為不受理之決定（訴願法第77條第8款）。</p>
<p>考點命中</p>	<p>1.《行政法(概要)》，高點文化出版，李進增編著，頁12-28。</p> <p>2.《高點·高上行政法講義》第9回，郭峻瑀編撰，頁20、41。</p> <p>3.《高點·高上行政法講義》第5回，郭峻瑀編撰，頁19。</p>

答：

(一)就A函部分應為訴願不受理之決定

- 按，人民對於非行政處分性質之行政行為提起訴願，依訴願法第77條第8款規定，應為訴願不受理之決定。蓋訴願程序乃係以人民不服之行政程序為訴願標的。而行政處分依訴願法第3條第1項規定，必以直接對外發生效力為必要；倘行政行為非直接對外發生效力，而僅係機關內部之行政程序往來，即非行政處分。
- 本件：大安分處所做成之A函係依法按滯納數額加徵滯納金計算數額後，函送臺北分署強制執行，故係屬於行政執行法第11條之移送行政行為。但大安分處之A函僅在促使臺北分署進行行政執行程序，倘若大安分處另將A函副知甲，仍非對甲權利造成干預，故非訴願法第3條第1項所稱行政處分。因此，甲對A函提起訴願，臺北市政府應為訴願不受理之決定。

(二)就B函部分應為訴願無理由之決定

- 按，人民提起訴願必須以行政處分損害其權利或法律上利益始得提起，因此倘人民提起訴願不具備訴願權能或訴願利益，自不得提起訴願。惟就此情形，訴願法第77條各款之不受理決定態樣並未有明文之規範，而不得逕以不合法而作成訴願不受理之決定；且訴願權能或訴願利益之判斷常同時涉及本案訴願有無理由，故人民提起而無訴願權能或訴願利益時，受訴機關應依訴願法第79條第1項為不受理之決定。又，倘人民不服行政處分而法律已有明確規定不服該特定行政處分救濟方式，人民即不得任意捨此而徑行提起訴願，否則即屬無訴願利益之權利保護必要。

2.本件：B函係臺北分署依A函所為之執行命令，並且扣押甲對戊公司之債權並命戊公司在扣押範圍內向甲清償，核屬訴願法第3條第1項之行政處分。甲若不服B函此一行政執行之扣押命令，應循行政執行法第9條向臺北分署聲明異議。惟甲竟捨此救濟途徑不為而逕提起訴願，故甲提起訴願即無權利保護必要，而應依訴願法第79條第1項為訴願無理由之決定。

(三)就甲訴願請求國家賠償部分，應為訴願不受理之決定：

1.按，人民對於非屬訴願救濟範圍之事件提起訴願，依訴願法第77條第8款規定，應為訴願不受理之決定。而人民請求國家賠償，除依行政訴訟法第7條於行政訴訟中附帶提起外，應依國家賠償法第10條向賠償義務機關請求賠償；若賠償義務機關拒絕賠償或逾期協議不成，人民則得再依同法第11條第1項提起民事訴訟。因此，國家賠償事件並屬於訴願救濟範圍之事件。

2.本件：甲於提起訴願時，並請求因B函執行命令造成名譽及工作權受損害之國家賠償。惟此部分除依行政訴訟法第7條附帶請求外，甲僅得與B函作成機關即臺北分署先行協議，再於事後提起民事訴訟，而不屬於訴願救濟範圍之事件。因此，就甲請求國家賠償部分，應依訴願法第77條第8款為訴願不受理之決定。

二、某甲未依規定辦理營業登記，即擅營業銷售房屋，銷售額合計2千萬元，經財政部臺北市國稅局（下稱臺北市國稅局）查獲，審理違章成立，除核定補徵營業稅額外，並就其同時違反行為時加值型及非加值型營業稅法第51條第1款及稅捐稽徵法第44條規定，擇一從重，按所漏稅額處以1倍之罰鍰。並於111年1月20日（週一）合法送達繳款書，繳納期限為111年2月10日（週四）。設依行政法院訴訟當事人在途期間標準及訴願扣除在途期間辦法，某甲住居所在至管轄之訴願機關及法院之在途期間均為2日，試具理由回答如下問題：

(一)某甲不服，於111年3月11日（週五）赴郵局寄發復查申請書，臺北市國稅局於同年月15日（週二）收受該復查申請書，某甲之復查申請，是否逾期？（5分）

(二)設若臺北市國稅局作成復查決定並於111年5月6日（週五）合法送達某甲復查決定書，某甲不服該復查決定，於同年6月6日（週一）赴郵局寄發訴願書，並由訴願管轄機關於同年月8日（週三）收受訴願書。某甲提起訴願是否逾期？（10分）

(三)設若訴願機關針對某甲提起之訴願為實體之駁回決定，並於111年6月30日合法送達某甲該訴願決定，某甲不服，於111年9月1日（週四）親向法院遞送撤銷訴訟之行政訴訟起訴狀，法院是否應為實體之判決？（10分）

試題評析	<p>本題考驗各位考生對於提起救濟的期間之計算是否有基本概念：</p> <p>1.有關於得否以郵遞日當作提起行政救濟日期，稅捐復查程序有規定（稅捐稽徵法第35條第2項），但訴願程序並無（訴願法第14條第3項）。</p> <p>2.計算訴願與行政訴訟之訴願或起訴期間，均應扣除在途期間（訴願法第16條、行政訴訟法第89條）。</p> <p>3.撤銷訴訟的起訴期間原則上為2個月（行政訴訟法第106條第1項），且計算上應該依曆連續計算（行政訴訟法第88條第3項準用民法第123條第1項），而不是直接用60日計算之。</p>
考點命中	<p>1.《財稅法爭點解讀》，高點文化出版，念律師編著，頁8-5。</p> <p>2.《高點·高上行政法講義》第9回，郭峻瑀編撰，頁19。</p>

答：

(一)甲之復查申請並未逾期

1.按，人民不服稅捐稽徵機關核定補稅及罰鍰之繳款書，應依稅捐稽徵法第35條第1項及第49條第1項規定，在繳款書送達後，於繳納期間屆滿之翌日起30日內申請復查。又，同法第35條第2項並規定，申請復查原則上係以稅捐稽徵機關收受復查申請書之日期為準，但人民係郵寄復查申請書時，則以郵戳所載日期為準。

2.本件：臺北市國稅局於111年1月20日合法送達繳款書，繳納期限為111年2月10日。依稅捐稽徵法第35條第1項及第49條第1項，甲應於同年2月10日翌日起30日內即同年3月12日申請復查。雖然臺北市國稅局是在同年3月15日收受復查申請書，但甲前於同年3月11日即已赴郵局寄發復查申請書，所以依照稅捐稽徵

法第35條第2項，視為甲是在同年3月11日提出復查申請，故甲並未逾期。

(二)甲提起訴願已經逾期

- 1.按，人民不服稅捐稽徵機關所為復查決定，依稅捐稽徵法第38條第1項得提起訴願。而提起訴願依訴願法第14條第1項規定，應自復查決定達到之次日起30日內為之；且同條第3項並規定訴願之提起是以原處分機關或訴願機關收受訴願書之日期為準，而無以郵寄日作為訴願提起日之規定。另外，計算訴願期間時，亦應依訴願法第16條扣除在途期間。
- 2.本件：臺北市國稅局作成復查決定並於111年5月6日合法送達某甲復查決定書，依訴願法第14條第1項、第3項及第16條規定，甲應於收受復查決定書之次日起30日內並扣除2日在途期間後之同年6月7日以前，向臺北市國稅局（原處分機關）或訴願機關提出訴願書。然而，甲係於同年6月6日赴郵局寄發訴願書，並遲至同年6月8日才由訴願機關於收受訴願書。故甲提出訴願日期為同年6月8日，已經逾越同年6月7日之訴願期間末日。

(三)法院應為實體判決

- 1.按，人民不服訴願決定而提起撤銷訴訟，依行政訴訟法第106條第1項規定，應於訴願決定書送達後2個月內向行政法院提起訴訟。而依行政訴訟法第88條第3項準用第123條第1項規定，此2個月期間且應依曆連續計算，而非以60日計算之。另外，計算起訴期間時，亦應依行政訴訟法第89條扣除在途期間，自不待言。
- 2.本件：訴願機關於111年6月30日將訴願決定合法送達於甲。依行政訴訟法第106條第1項規定計算2個月，應係同年8月30日屆滿，再扣除2日在途期間後，甲應於同年9月1日向行政法院提起撤銷訴訟。因此，甲於111年9月1日親向法院遞送撤銷訴訟之行政訴訟起訴狀，係於起訴期間內提起訴訟，法院應為實體判決。

三、訴願法第97條規定：「於有左列各款情形之一者，訴願人、參加人或其他利害關係人得對於確定訴願決定，向原訴願決定機關申請再審。但訴願人、參加人或其他利害關係人已依行政訴訟主張其事由或知其事由而不為主張者，不在此限：一、適用法規顯有錯誤者。二、決定理由與主文顯有矛盾者。三、決定機關之組織不合法者。四、依法令應迴避之委員參與決定者。五、參與決定之委員關於該訴願違背職務，犯刑事上之罪者。六、訴願之代理人，關於該訴願有刑事上應罰之行為，影響於決定者。七、為決定基礎之證物，係偽造或變造者。八、證人、鑑定人或通譯就為決定基礎之證言、鑑定為虛偽陳述者。九、為決定基礎之民事、刑事或行政訴訟判決或行政處分已變更者。十、發見未經斟酌之證物或得使用該證物者。（第1項）前項聲請再審，應於三十日內提起。（第2項）前項期間，自訴願決定確定時起算。但再審之事由發生在後或知悉在後者，自知悉時起算。（第3項）」某甲依前揭規定，對駁回其不服課稅處分之訴願決定，以適用法規顯有錯誤為由提起再審，再遭駁回。某甲得否對前揭訴願再審決定，提起訴願或申請訴願再審？可否對前揭訴願再審決定提起行政訴訟？得否另以參與訴願決定之委員處理該訴願犯貪污治罪條例違背職務受賄罪為由，再就原訴願決定提起再審？其結果依行政院111年送請立法院審議之訴願法修正草案，有無不同？試申述之。（25分）

試題評析	<p>1.訴願再審為例外救濟程序，實務見解向來認為不可以對之再提起行政救濟。由此而論，對於訴願再審之決定，均不得提起訴願、訴願再審及行政訴訟。</p> <p>2.對於同一訴願決定曾經申請訴願再審遭駁回後，得否再申請訴願再審？因為訴願法第97條第1項各款事由分別為不同訴願再審標的，所以可以用不同款事由再申請訴願再審。</p> <p>3.行政院111年訴願法修正草案（仍是草案！），將訴願再審程序刪除。因此，申請訴願再審不再屬於訴願得審理之事件，而應對之作成不受理決定。</p>
考點命中	《行政法(概要)》，高點文化出版，李進增編著，頁12-35。

答：

(一)甲不得就前揭訴願再審決定提起訴願、申請訴願再審或提起行政訴訟：

- 1.按，向來實務見解認為，行政救濟程序經訴願決定確定後，當事人即應遵守，不容輕易變動，以影響其安定性，故依訴願法第97條規定所為之訴願再審決定，其救濟程序，應以法律所明定者為限，故訴願法

或行政訴訟法對訴願法上之訴願再審決定既未規定救濟程序，自不得對之提起行政訴訟。此亦符合訴願再審程序係屬例外救濟程序之特色，故應為從嚴之解釋。

2.本件：訴願法第97條訴願再審之救濟乃係例外之救濟程序，除非法律明文規定，否則甲不得再對前揭訴願再審決定提起訴願、申請訴願再審或提起行政訴訟。

(二)甲得以參與訴願決定之委員處理該訴願犯罪為由，再就原訴願決定提起再審

1.按，訴願再審之申請必須有訴願法第97條第1項各款事由之一，始得提起。因此再審訴願亦應以申請再審事由之原因事實作為訴願標的。倘申請人雖於前曾就同一訴願決定申請再審，但其後另以訴願法第97條第1項各款事由之其他原因事實申請訴願再審，即非就同一再審訴願標的的申請，而應屬合法申請。

2.本件：甲就課稅處分之訴願決定第一次提起訴願再審乃係以訴願法第97條第1項第1款「適用法規顯有錯誤」而申請訴願再審。但甲若係以參與課稅處分之訴願決定之委員處理該訴願犯貪污治罪條例違背職務受賄罪為由，則係以同條項第5款「參與決定之委員關於該訴願違背職務，犯刑事上之罪」為由申請訴願再審。二者申請訴願再審之原因事實不同，分別屬於不同訴願再審標的，故甲自得再以此為由就原訴願決定提起訴願再審。

(三)若依行政院111年送請立法院審議之訴願法修正草案，甲申請之訴願再審均應為訴願不受理之決定

1.按，行政院111年送請立法院審議之訴願法修正草案中，考量訴願程序之本質為行政程序，而於訴願程序後，尚得向行政法院提起行政訴訟，以為救濟。且再審制度係變更法院確定判決之例外救濟程序，與訴願再審程序迥然有別；且行政程序法第128條第一項已有申請程序再開之規定，可資人民於行政程序中救濟；另亦恐人民一再提起訴願再審，耗費行政成本、延宕救濟時日，故本次訴願法草案即刪除再審程序之規定。因此，倘人民於草案立法通過並施行後，仍申請訴願再審，則因訴願再審已非訴願審理事件之範圍，訴願機關應作成不受理之決定。

2.本件：依行政院111年送請立法院審議之訴願法修正草案，甲所申請之訴願再審因非訴願審理事件之範圍，故訴願機關應作成訴願不受理之決定。

四、甲有限公司（下稱甲公司）滯欠已確定108年度營利事業所得稅計450萬元。甲公司嗣於經濟部於110年3月1日解散登記在案，並由臺灣臺中地方法院（下稱臺中地院）於110年4月20日函准某乙就任甲公司清算人備查。嗣經財政部中區國稅局（下稱中區國稅局）所屬稽徵所於110年9月10日函詢臺中地院甲公司是否已辦理清算完結，該院於110年10月1日函復，因甲公司清算人乙尚未了結現務，裁定駁回甲公司清算完結之聲請。中區國稅局乃依稅捐稽徵法第24條第3項規定報財政部於110年10月15日函請內政部移民署限制甲公司之清算人乙出境，並同時以書面敘明理由、附記救濟程序後（下稱A函），依法送達予某乙。甲公司及某乙分別對A函不服，提起訴願，分別經不受理及駁回在案，甲公司進而以財政部為被告提起行政訴訟，主張財政部逾越事務權限，依行政程序法第111條第6項之規定，所為限制清算人乙出境之A函係屬無效，提起確認行政處分無效之訴訟，並主張某乙因財政部之A函遭限制出境，違法受有損害，合併請求國家賠償250萬元。試問甲公司就提起國家賠償部分，是否須先按國家賠償法第10條之規定提起書面請求？又如您為本件被告機關承辦人員，應如何就程序事項向行政法院提出對被告機關有利之答辯？（25分）

試題評析	<p>1.第一部分問的是合併提起國家賠償部分是否需協議先行？依行政訴訟法第7條規定，得於行政訴訟中合併提起，毋庸協議先行。</p> <p>2.第二部分問的是程序事項的答辯，舉凡當事人能力、訴訟權能、訴訟利益、起訴期間等均屬於程序事項，所以本題所問較為開放，考生要有耐心稍加思索。就題幹而言，A函是對乙限制出境（而非對甲公司限制），且甲主張國家賠償係乙受損害（而非甲公司受損害），因此甲公司對於A函及訴請國家賠償部分均無訴訟權能。再者，甲公司雖然有提起訴願遭不受理，但甲仍應先依行政訴訟法第6條第2項踐行確認程序，其未踐行而直接起訴，即無確認利益而無權利保護必要。最後，請求國家賠償是附帶請求，如果本訴不合法，附帶請求之國家賠償亦應不合法裁定駁回（最高行政法院98年度6月聯席會議決議）。</p>
考點命中	<p>1.《行政法(概要)》，高點文化出版，李進增編著，頁13-21。</p> <p>2.《高點·高上行政法講義》第2回，郭峻瑀編撰，頁4、16、20、41。</p>

答：

(一)甲公司提起國家賠償部分毋庸先提起書面請求

- 1.按，人民主張因行政行為受損害而請求國家賠償時，如已就該行政行為合法提起行政訴訟，即得行政訴訟法第7條附帶提起國家賠償訴訟。此時，人民即不受國家賠償法第10條先行協議之限制。此觀國家賠償法第11條第1項但書規定「已依行政訴訟法規定，附帶請求損害賠償者，就同一原因事實，不得更行起訴。」等語自明。
- 2.本件：甲公司主張A函為無效之行政處分，故以財政部為被告提起確認處分無效訴訟。此時，若甲公司起訴合法，則其主張A函導致乙受損害部分，即係行政訴訟法第7條所為附帶請求，故甲公司即不受國家賠償法第10條先行協議之限制，毋庸先提起書面請求。

(二)對被告機關有利之程序事項答辯：

1.甲公司對於A函起訴確認無效以及請求國家賠償均不具備訴訟權能：

- (1)按除依行政訴訟法第9條提起公益訴訟外，行政訴訟之提起以人民自己之權利或法律上利益受損為必要，此即行政訴訟之訴訟權能。倘若人民僅係事實上、經濟上或感情上利益受侵害，仍不具備訴訟權能，自不得合法提起行政訴訟。
- (2)準此，A函係對甲公司之清算人乙限制出境，而非對甲公司為權利之干預，則甲公司即因此有權利或法律上利益受損害，故不具備對A函提起行政訴訟之訴訟權能。
- (3)再者，甲公司係於訴訟上主張A函違法損害乙的權利，核屬主張他人權利遭受侵害而請求國家賠償，而非自己權利遭受侵害，因此甲公司就此部分亦無提起行政訴訟之訴訟權能。

2.甲公司並無確認利益而無權利保護必要：

按確認處分無效訴訟依行政訴訟法第6條第2項規定，須已向原處分機關請求確認其無效未被允許，或經請求後於30日內不為確答者，始得提起之。此雖非行政訴訟之前置程序，但仍屬人民有無訴訟利益的要件，倘若人民未為之而逕提起確認處分無效訴訟，即無權利保護必要。準此，甲公司雖主張A函違反行政程序法第111條第6項而無效，但甲公司並未踐行行政訴訟法第6條第2項之請求確認無效之程序，而係直接提起確認處分無效訴訟。此種情形，甲公司並未符合確認利益要件而無權利保護必要。

3.甲公司本訴不合法，故附帶請求國家賠償亦屬不合法：

按人民依行政訴訟法第7條固得同時於行政訴訟中合併請求國家賠償，俾利用行政訴訟程序為紛爭一次解決。然而，依照最高行政法院98年度6月聯席會議決議見解，本條合併請求並非訴之客觀合併，而係附帶請求性質；倘本訴不合法，此附帶請求部分亦失所附麗，而應一併訴訟不合法駁回之。準此，甲公司提起之確認處分無效訴訟，依前所述，乃不合法提起之訴訟。因此，甲附帶提起之國家賠償訴訟亦應一併以起訴不合法駁回之。

【版權所有，重製必究！】