第五章　救濟

第20條

申請人對於政府機關就其申請提供、更正或補充政府資訊所為之決定不服者，得依法提起行政救濟。

#### 【最高行政法院裁定100年11月17日100年度裁字第2740號】

〈政府資訊公開法事件〉

抗 告 人　劉泓志即祐民診所

上列抗告人因與相對人行政院衛生署中央健康保險局間政府資訊公開法事件，對於中華民國100年5月19日臺北高等行政法院99年度訴字第2465號裁定，提起抗告，本院裁定如下︰

　　主 文

抗告駁回。

抗告訴訟費用由抗告人負擔。

　　理 由

一、 按抗告法院認抗告為不合法或無理由者，應為駁回抗告之裁定。

二、 本件原裁定以：抗告人於民國99年11月23日依政府資訊公開法第9條規定，申請相對人將各區各科審查醫師名單公布於網路上，經相對人以99年12月9日健保審字第0990040725號函復：「各區各科審查醫師，非屬該法第7條之公開項目，另依第18條第1項第6款，為避免侵害個人隱私、職業上秘密等情形，本局不予提供各總額及各區審查醫師名單」等語，否准抗告人之申請（下稱原處分），是抗告人應循訴願及課予義務訴訟提起行政救濟，其逕依政府資訊公開法第20條規定提起本件給付訴訟，即屬不備合法之起訴要件。且本件係關於應以課予義務訴訟救濟，始為合法，而非否定抗告人請求行政救濟權利，核與抗告人援引之司法院釋字第469號解釋理由書，依法律規範整體結構、適用對象、所欲產生之規範效果及社會發展因素等綜合判斷，對公務員怠於執行職務受有損害者，應許其依法請求救濟之意旨無關。又相對人上揭函縱違反教示義務，亦僅係抗告人得依行政程序法第98條第3項規定，於該處分書送達後1年內提起訴願時，視為於法定期間內所為，不生原處分是否違法問題等詞，而駁回抗告人之訴。

三、 抗告意旨略以：全民健康保險法規定中央健康保險局得對特約醫事服務機構處以罰鍰之權限，是合約當事人之ㄧ方即中央健康保險局享有優勢地位，故此項公法關係為行政契約，締約雙方如對契約內容發生爭議，自屬公法上事件。抗告人本於公法契約依政府資訊公開法第20條及司法院釋字第533號解釋意旨，以行政訴訟法第8條之給付訴訟請求資訊公開，其程序應屬適法；而資訊公開法第20條並無提起行政訴訟，應先行訴願之規定。另依司法院釋字第423號解釋意旨，對於請求資訊公開之拒絕處分，因並未產生法律上權利義務之變動，故非行政處分，本件應循行政契約方式解決雙方爭執云云。

四、 本院查：(一)、按「本法所稱行政處分，係指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。」行政程序法第92條第1項定有明文；又司法院釋字第423號解釋意旨：「行政機關行使公權力，就特定具體之公法事件所為對外發生法律上效果之單方行政行為，皆屬行政處分，不因其用語、形式以及是否有後續行為或記載不得聲明不服之文字而有異。」旨在說明倘行政機關以通知書名義製作行政處分，直接影響人民權利義務關係，且實際上已對外發生效力，仍不影響處分相對人或利害關係人依法訴願及提起行政訴訟之權利。而人民因中央或地方機關對其依法申請之案件，予以駁回，認為其權利或法律上利益受違法損害者，經依訴願程序後，得向高等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，且為行政訴訟法第5條第2項所明定之課予義務訴訟。(二)、次按「為建立政府資訊公開制度，便利人民共享及公平利用政府資訊，保障人民知的權利，增進人民對公共事務之瞭解、信賴及監督，並促進民主參與，特制定本法。」、「具有中華民國國籍並在中華民國設籍之國民及其所設立之本國法人、團體，得依本法規定申請政府機關提供政府資訊。」、「申請人對於政府機關就其申請提供、更正或補充政府資訊所為之決定不服者，得依法提起行政救濟。」政府資訊公開法第1條、第9條第1項前段、第20條定有明文。**核政府資訊公開法關於檔案或資訊提供之規範，係在滿足人民知的權利，使人民在法規規定之要件下，享有請求政府機關提供檔案或行政資訊之權利。政府機關就檔案或行政資訊之提供，均須依據相關規定為審查，而為准否提供之決定，並通知申請人，換言之，人民依據政府資訊公開法向政府機關請求檔案或行政資訊之提供，性質上係請求政府機關作成一准予提供之行政處分，而非僅請求政府機關作成一單純提供之事實行為，故政府機關就人民申請提供、更正或補充政府資訊所為之決定，不論准駁與否，均係行政機關就公法上具體事件所為之決定而對外直接發生法律效果之單方行政行為，其性質為行政處分，故行政機關否准公開資訊之申請時，人民依該法第20條所得提起行政救濟，乃循訴願、課予義務訴訟途徑行之。**(三)、經查，抗告人前係依政府資訊公開法第9條規定，請求相對人將各區各科審查醫師名單公布於網路上，而遭相對人以99年12月9日健保審字第0990040725號函為否准之意思表示，進而依該法第20條規定，提起行政救濟。核其於原審既表明「因不服被告（即相對人）對原告（即抗告人）之要求公布審核醫師名單遭拒，依照法定程序…」（見原審卷第10頁起訴狀）、「政府資訊公開法第20條…該法條可為本件公法上請求權依據。」（見原審卷第135頁準備程序筆錄）依上揭規定，抗告人如有不服，自應循序提起訴願及課予義務訴訟以資救濟。故抗告人逕行提起給付訴訟，原裁定以其不備起訴合法要件，由程序上予以駁回，自無不合。抗告人無視其所為系爭資訊公開之申請，係依政府資訊公開法而非據其與相對人契約為請求，猶以其與相對人有行政契約為由，主張相對人否准其公開資訊之申請非屬行政處分，其得依行政訴訟法第8條規定，逕提一般給付訴訟，無庸先經訴願程序云云，顯無可採。至司法院釋字第533號解釋有關保險醫事服務機構與中央健康保險局締結合約，如因而發生履約爭議，經該醫事服務機構依全民健康保險法第5條第1項所定程序提請審議，對審議結果仍有不服，係得依法提起行政爭訟乙節，則與本件申請資訊公開事件無涉，而不足為抗告人援引作為提起本件一般給付訴訟之論據。是其抗告難認有理由，應予駁回。

五、 據上論結，本件抗告為無理由。依行政訴訟法第104條、民事訴訟法第95條、第78條，裁定如主文。

#### 【最高行政法院裁定100年4月21日100年度裁字第983號】

〈提供行政資訊事件〉

上 訴 人　曾仁德即玄祐診所

被 上訴 人　雲林縣政府

代　表　人　蘇治芬

上列當事人間提供行政資訊事件，上訴人對於中華民國100年1月28日高雄高等行政法院99年度訴字第566號判決，提起上訴，本院裁定如下：

　　主 文

上訴駁回。

上訴審訴訟費用由上訴人負擔。

　　理 由

一、 按對於高等行政法院判決之上訴，非以其違背法令為理由，不得為之，行政訴訟法第242條定有明文。依同法第243條第1項規定，判決不適用法規或適用不當者，為違背法令；而判決有同條第2項所列各款情形之一者，為當然違背法令。是當事人以高等行政法院判決有不適用法規或適用法規不當為上訴最高行政法院之理由時，其上訴狀或理由書應有具體之指摘，並揭示該法規之條項或其內容。如以行政訴訟法第243條第2項所列各款情形為理由時，其上訴狀或理由書，應揭示合於該條項各款之事實，如未依此項方法表明者，即難認為已對高等行政法院判決之違背法令有具體之指摘，其上訴自難認為合法。

二、 本件上訴人容留未具藥事人員資格之訴外人林金桃於診所調劑處分裝藥品，經被上訴人所屬雲林縣衛生局人員於民國98年3月2日查獲，被上訴人乃依藥師法第15條第1項第2款及第24條規定裁處林金桃新臺幣6萬元罰鍰，林金桃不服，循序提起行政訴訟，經高雄高等行政法院98年度簡字第156號判決及本院99年度裁字第805號裁定駁回確定在案。被上訴人另以上訴人違反醫師法第25條第5款規定，以99年4月21日府衛醫字第0993000364號函移付行政院衛生署醫師懲戒委員會懲戒，上訴人不服，於99年7月29日分別提起訴願及確認上開被上訴人行政處分無效之訴，分經行政院衛生署99年10月28日衛署訴字第0990021206號訴願決定不受理及原審法院99年度訴字第476號裁定駁回。上訴人遂於99年10月11日依行政程序法第46條向雲林縣衛生局申請提供98年3月2日調查物證及訪談紀要等資料，經雲林縣衛生局以99年10月20日雲衛醫字第0990025694號函復上訴人該等資料屬行政程序法第46條第2項之1及政府資訊公開法第18條規定應限制公開或不予提供之文件，故無提供義務等語。上訴人不服，遂循序提起本件行政訴訟。

三、 本件上訴雖以原審判決違背法令為由，惟核其上訴理由狀所載內容，係以本件上訴人並非申請建築執照或開業資格，而係申請提供調查物證及訪談紀要等資料，經雲林縣衛生局否准，因並未改變法律關係，自非行政處分，上訴人起訴請求，依政府資訊公開法第20條，屬事實行為之給付訴訟，自無須經訴願程序，故原判決自有違行政訴訟法第6條、政府資訊公開法第20條及司法院釋字第423號解釋意旨等理由，無非重申其業經原審法院詳為指駁之各項主張，就原審取捨證據、認定事實之職權行使，指摘其為不當，核屬對於法令規範意旨之誤解，而未具體表明原判決合於不適用法規、適用法規不當或行政訴訟法第243條第2項所列各款之情形，難認為對原審判決之如何違背法令已有具體之指摘，依首揭說明，其上訴為不合法，應予駁回。

四、 據上論結，本件上訴為不合法。依行政訴訟法第249條第1項前段、第104條、民事訴訟法第95條、第78條，裁定如主文。

####

#### 前審判決：

#### 【高雄高等行政法院判決100年1月28日99年度訴字第566號】

〈提供行政資訊事件〉

原 告　曾仁德即玄祐診所

被 告　雲林縣政府

代　表　人　蘇治芬　縣長

上列當事人間提供行政資訊事件，提起行政訴訟，本院判決如下：

　　主 文

原告之訴駁回。

訴訟費用由原告負擔。

　　事實及理由

一、 事實概要︰緣原告容留未具藥事人員資格之林金桃於診所調劑處分裝藥品，經被告所屬雲林縣衛生局(下稱雲林縣衛生局)人員於民國98年3月2日查獲，被告乃依藥師法第15條第1項第2款及第24條規定裁處林金桃新臺幣(下同)6萬元罰鍰，林金桃不服，循序提起行政訴訟，經本院98年度簡字第156號判決及最高行政法院99年度裁字第805號裁定駁回林金桃之訴及上訴確定。被告另以原告違反醫師法第25條第5款規定，以99年4月21日府衛醫字第0993000364號函移付行政院衛生署(下稱衛生署)醫師懲戒委員會懲戒，原告不服，於99年7月29日提起訴願及提起確認被告府衛醫字第0993000364號行政處分無效之訴，分經衛生署99年10月28日衛署訴字第0990021206號訴願決定不受理及本院99年度訴字第476號裁定原告之訴駁回。原告遂於99年10月11日依行政程序法第46條向雲林縣衛生局申請提供98年3月2日調查物證及訪談紀要等資料，經雲林縣衛生局以99年10月20日雲衛醫字第0990025694號函復原告該等資料屬於行政程序法第46條第2項之1及政府資訊公開法第18條規定之應限制公開或不予提供之文件，故無提供之義務等語，原告不服，遂提起本件行政訴訟。

二、 本件原告主張︰

　　原告診所員工林金桃於診所調劑處分裝藥品，原告診所遭以違反醫療法第57條為由科處罰鍰5萬元並聲請懲戒醫師，現於鈞院爭訟中。而原告診所員工劉泓志及林金桃亦因上開事實，向本案被告提起行政訴訟，現由鈞院99年度簡字第368號案受理。而雲林縣衛生局於98年3月2日做完現場紀錄表後，於同年月9日即作成行政處分，根本未予原告陳述意見之機會，且至訴願前皆未予補正，故系爭請求提供之現場紀錄表，對於本件被告是否提供陳述意見之行政裁處前說明機會，為關係案情之重要關鍵，依行政程序法第46條及政府資訊公開法規定，被告自有提供原告有關資料或卷宗之義務，惟雲林縣衛生局卻以99年10月20日雲衛醫字第0990025694號函拒絕原告之申請，爰依行政訴訟法第8條提起給付訴訟等情。並聲明求為判決被告應提供雲林縣衛生局98年3月2日至原告診所訪查時之照片及訪談紀要。

三、 被告則以︰

　　原告係玄祐診所負責人，該診所容留未具藥事人員資格之林金桃於診所調劑處分裝藥品，案經雲林縣衛生局於98年3月2日查獲，雖經原告辯稱：「因當時本人正為病患看診，才會由該名工作人員（林金桃）於藥品調劑處分包藥品」等語，然雲林縣衛生局人員當日稽查時，原告係於診間看診，任由林金桃於調劑處分裝藥品，被告除對林金桃依違反藥師法第24條規定科處6萬元罰鍰外，並依照違反醫療法第57條之規定，爰依同法第103條規定，裁處原告罰鍰5萬元。原告不服被告98年3月13日府衛醫字第0983000172號行政處分書所為之處分，提起訴願，案經衛生署以98年6月1日衛署訴字第0980012843號訴願決定將原告之訴願駁回，原告不服，提起行政訴訟，雖裁處原告5萬元罰鍰部分遭鈞院98年度簡字第156號簡易判決將訴願決定及原處分均撤銷。惟林金桃違反藥師法遭罰提起行政訴訟部分，則經鈞院判決駁回，爰此案內原告容留非藥事人員於其負責之診所內分裝藥品，違規情事明確，故依衛生署99年3月19日衛署醫字第0990202993號函示，原告顯已構成醫師法第25條第5款規定之業務上不正當行為，故被告依法於99年4月21日以府衛醫字第0993000364號函移付衛生署醫師懲戒委員會懲戒，而林金桃違反藥師法遭罰部分，歷經鈞院98年度簡字第156號簡易判決、最高行政法院99年度裁字第805號裁定、鈞院99年度簡再字第3號簡易判決、99年度簡再字第5號裁定、99年度簡字第251號簡易判決確定在案。然原告遭移送衛生署醫師懲戒委員會乙案尚未作成懲戒決議，而原告因不服被告99年4月21日府衛醫字第0993000364號函所為之決定，乃分別於99年7月29日提起訴願、99年8月18日以玄99081801111號函申請「依行政訴訟法第6條，請求確認府衛醫字第0993000364號行政處分無效。」業分別經衛生署於99年10月28日衛署訴字第0990021206號訴願決定訴願不受理，及鈞院99年度訴字第476號裁定原告之訴駁回；原告再於99年10月11日以玄991011013號書函向雲林縣衛生局申請提供98年3月2日調查物證及訪談紀要等資料，然經該局於99年10月20日以雲衛醫字第0990025694號函復原告：「因相關資料依據行政程序法第46條第2項之1及政府資訊公開法第18條之規定『行政決定前內部單位之擬稿或其他準備作業文件，應限制公開或不予提供』，且本局並無提供之義務，所請本局歉難提供。」原告不服該函所為之決定，未經訴願程序即提起行政訴訟，顯與行政訴訟法第5條第2項規定不符等語，資為抗辯。並聲明求為判決駁回原告之訴。

四、 本件事實概要欄所載之事實，業據兩造分別陳明在卷，復有原告99年10月11日玄991011013號書函、雲林縣衛生局99年10月20日雲衛醫字第0990025694號函(見本院卷第28頁、第27頁背面)及最高行政法院各該判決書及裁定書等附本院卷可稽，洵堪認定。而原告提起本件訴訟，無非以依行政程序法第46條及政府資訊公開法(未敘明具體條文)規定，被告應提供雲林縣衛生局98年3月2日至原告診所訪查時之照片及訪談紀要等語，為其論據。經查：

(一) 按「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。」行政訴訟法第107條第3項定有明文。

(二) 次按「當事人或利害關係人得向行政機關申請閱覽、抄寫、複印或攝影有關資料或卷宗。但以主張或維護其法律上利益有必要者為限。行政機關對前項之申請，除有下列情形之一者外，不得拒絕：一、行政決定前之擬稿或其他準備作業文件。二、涉及國防、軍事、外交及一般公務機密，依法規規定有保密之必要者。三、涉及個人隱私、職業秘密、營業秘密，依法規規定有保密之必要者。四、有侵害第三人權利之虞者。五、有嚴重妨礙有關社會治安、公共安全或其他公共利益之職務正常進行之虞者。前項第2款及第3款無保密必要之部分，仍應准許閱覽。當事人就第1項資料或卷宗內容關於自身之記載有錯誤者，得檢具事實證明，請求相關機關更正。」「當事人或利害關係人不服行政機關於行政程序中所為之決定或處置，僅得於對實體決定聲明不服時一併聲明之。．．．。」為行政程序法第46條及第174條所規定。準此，行政程序法第46條所規範者為行政程序中之當事人或利害關係人之卷宗閱覽請求權，為附屬的程序權，目的在於便利當事人或利害關係人行使聽證權，故若行政程序尚未開始或業已終結，即無卷宗閱覽請求權可言，應視其情形歸屬是否屬於政府資訊公開請求權之範圍。復因卷宗閱覽請求權為附屬的程序權利，則行政機關否准閱覽卷宗僅屬行政程序法第174條所稱之行政程序中所為之決定或處置，當事人或利害關係僅得對於實體決定聲明不服時一併聲明，不得單獨請求救濟。

(三) 經查，原告曾仁德負責之「玄祐診所」(設於雲林縣口湖鄉台興路88號)，經雲林縣衛生局於98年3月2日查獲該診所由未具藥事人員資格之林金桃於診所調劑處方藥品，被告乃依醫療法第57條及第103條第1項規定，以98年3月13日府衛醫字第0983000172號處分書處原告5萬元罰鍰(下稱原告違反醫療法案)，並以林金桃違反藥師法第15條第1項第2款規定，依同法第24條以98年3月9日府衛藥字第0984000211號處分書裁處林金桃6萬元罰鍰(下稱林金桃違反藥師法案)。原告及林金桃均表不服，循序提起行政訴訟，經本院98年度簡字第156號就被告對原告所為罰鍰處分判決訴願決定及原處分撤銷確定；至林金桃違反藥師法被處罰鍰部分則經本院98年度簡字第156號判決最高行政法院99年度裁字第805號裁定駁回林金桃之訴及上訴確定，有各該判決書及裁定書附卷(本院卷第36-48頁)可稽。嗣被告另以原告違反醫師法第25條第5款規定，以99年4月21日府衛醫字第0993000364號函(見本院卷第30-32頁)移付衛生署醫師懲戒委員會懲戒(下稱原告遭移付懲戒案)，原告不服，於99年7月29日提起訴願及提起確認被告99年4月21日府衛醫字第0993000364號行政處分無效之訴，分經衛生署99年10月28日衛署訴字第0990021206號訴願決定不受理(見本院卷第32-33頁)及本院99年度訴字第476號裁定駁回原告之訴(見本院卷第34-35頁)。是有關原告違反醫療法案及林金桃違反藥師法案之行政程序業已終結，甚為明確，原告即無附屬之行政程序向被告請求閱覽被告在各該案件於98年3月2日至原告診所訪查時之照片及訪查紀錄等資料之餘地。至原告請求閱覽之上開資料縱屬原告遭移付懲戒案之卷宗資料，惟因該案目前尚在懲戒程序中，原告尚可選擇於該懲戒程序或其後之行政爭訟程序依各該程序之卷宗閱覽規定向衛生署或訴願機關請求閱覽卷宗，至於原告不服被告99年10月20日雲衛醫字第0990025694號函駁回其閱覽上開卷宗資料之請求部分，原告僅得於衛生署對其懲戒程序請求閱覽卷宗未果，且對衛生署所為之最終懲戒實體決定不服時，一併聲明之，不得單獨提起行政訴訟請求被告提供。是原告請求閱覽上開卷宗資料，與行政程序法第46條及第174條規定不合，不應准許。

(四) 次按「人民因中央或地方機關對其依法申請之案件，予以駁回，認為其權利或法律上利益受違法損害者，經依訴願程序後，得向高等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。」行政訴訟法第5條第2項定有明文。故應提起課予義務訴訟者，若容許人民未經訴願程序而逕提起一般給付訴訟以代之，無異免除審查行政處分合法性須遵守之訴願前置主義，而使原本應提起課予義務訴訟之事件，皆將遁入一般給付訴訟領域。當事人亦可能藉由提起一般給付訴訟來規避課予義務訴訟之訴訟要件。故人民依行政訴訟法第8條提起一般給付訴訟，必須以該訴訟可直接行使給付請求權為限。如依實體法之規定，尚須先由行政機關核定或確定其給付請求權者，即應經訴願程序後提起課予義務之訴，請求作成該核定之行政處分；否則即應認人民提起之一般給付訴訟，訴訟類型錯誤，此時若無從闡明為訴訟類型之轉換，應認其欠缺權利保護要件。

(五) 經查，本件若認原告係於其違反醫療法案及林金桃違反藥師法案件程序終結後所為政府資訊之申請，則按「申請人對於政府機關就其申請提供、更正或補充政府資訊所為之決定不服者，得依法提起行政救濟。」政府資訊公開法第20條定有明文。是**行政機關否准人民資訊公開之請求，性質上為一行政處分，人民若不服此否准處分，應經訴願程序後對行政機關提起課予義務訴訟，不得直接提起一般給付訴訟請求提供資訊。**是以原告於被告99年10月20日雲衛醫字第0990025694號函否准其申請之處分後，逕行提起一般給付訴訟直接請求被告提供雲林縣衛生局98年3月2日至原告診所訪查時之照片及訪談紀要等資料，其訴訟種類即非正確，復因原告並未對被告否准其申請之處分提起訴願，業具被告於書狀陳述甚明（見本院卷第63頁)，且為原告所不爭，則本院亦無從闡明命為轉換為課予義務訴訟，揆諸前揭說明，原告誤用訴訟類型，致無法達成請求權利保護之目的，即屬欠缺權利保護要件，應予駁回。五、綜上所述，原告依行政程序法第46條及政府資訊公開法請求被告提供雲林縣衛生局98年3月2日至原告診所訪查時之照片及訪談紀要等資料，與行政程序法第46條及第174條之要件不合，且其直接提起一般給付訴訟請求被告提供上開資訊，訴訟類型有誤，復因原告未對被告之否准處分提起訴願，本院無從命為轉換為正確之課予義務訴訟，原告誤用訴訟類型，無法達成請求權利保護之目的，即欠缺權利保護要件。故本件應認原告之請求，依其所訴之事實，在法律上為顯無理由，並不經言詞辯論，逕以判決駁回。

六、 據上論結，本件原告之訴為顯無理由，依行政訴訟法第107條第3項、第98條第1項前段，判決如主文。

【最高行政法院判決99年6月3日99年度判字第579號】

詳見本彙編第78頁(§3)。

【最高行政法院判決98年4月23日98年度判字第430號】

詳見本彙編第329頁(§14)。

前審判決：

【臺北高等行政法院判決96年3月19日95年度訴字第3100號】

詳見本彙編第333頁(§14)。

【最高行政法院裁定97年1月17日97年度裁字第96號】

《集會遊行法事件》

抗　告　人　甲○○

上列抗告人與相對人嘉義縣政府、臺南縣政府、臺南市政府、高

雄縣政府、高雄市政府間因集會遊行法事件，對於中華民國96年

2月26日高雄高等行政法院95年度字第888號裁定提起抗告，本院

裁定如下︰

　　主文

抗告駁回。

抗告訴訟費用由抗告人負擔。

理由

一、 按抗告法院認抗告為不合法或無理由者，應為駁回抗告之裁定。

二、 原裁定以：本件並無倒扁總部或其他相關人員向相對人臺南縣政府、臺南市政府、高雄市政府及該縣、市所屬警察局(含所屬各分局)提出於民國95年10月2日或同年月3日舉辦集會、遊行活動之申請。又本件相對人臺南縣政府、臺南市政府、高雄市政府依集會遊行法第3條第1項規定並非集會、遊行之主管機關，且該縣、市所屬警察局(含所屬各分局)亦因無人提出於95年10月2日或同年月3日集會遊行之申請，而並未作成任何不予許可之行政處分，亦即並無任何行政處分存在，抗告人此部分提起確認行政處分違法之訴，於法自有未合，應予駁回。次查，相對人嘉義縣政府所屬警察局民雄分局曾於95年9月26日受理訴外人楊政言申請於同年10月2日15時至22時在民雄早安公園舉辦「反貪腐說明會」，經該分局於同年9月28日以嘉民警四字第0950033987號核定集會通知書通知不予許可；另相對人高雄縣政府所屬警察局鳳山分局曾於95年9月27日分別受理訴外人趙良燕及沈若蘭申請於同年10月3日在高雄縣鳳山市○○街中山新城廣場及鳳山市○○○路龍成宮廣場之集會活動，經該分局分別以同年9月29日高縣鳳警保字第0950045102號及第0000000000號核定集會通知書通知不予許可。足見前開核定集會通知書係分別否准訴外人楊政言、趙良燕及沈若蘭所提之集會活動申請，與抗告人尚無關涉，抗告人既非該通知書之受處分人，且該處分並未使抗告人權利或法律上利益受有任何損害，殊無由抗告人對之提起確認行政處分違法之訴之必要，抗告人亦非該處分之利害關係人至明。從而，抗告人以自己之名義提起本件確認訴訟，顯無確認利益，其起訴要件尚屬不備，應併予駁回。又查本件抗告人起訴請求相對人等將本件經辦之公務員名單通知抗告人及原審法院云云，係要求政府機關提供資訊，依政府資訊公開法第20條規定，抗告人應先向相對人等提出申請，遭其否准後，始得提起行政救濟，惟抗告人未提出申請，並履行訴願程序，而逕行提起本件行政訴訟，請求判決相對人等應於收到確定終局判決後翌日起3日內，將本件所有曾會同經辦之公務員名單詳實完整造冊，並將抄有該名單之正本書證，7日內以限時雙掛號通知抗告人及原審法院。其起訴要件即屬不備，於法尚有未合，亦應駁回等語。

三、 本院查：按「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。其確認已執行完畢或因其他事由而消滅之行政處分為違法之訴訟，亦同。」行政訴訟法第6條第1項規定甚明。故提起確認行政處分無效或違法之訴訟，須以行政處分存在為前提，並需有即受確認判決之法律上利益。若無行政處分存在或原告無即受確認判決之法律上利益，而逕行提起確認訴訟，即屬不備起訴要件，應予駁回。又**「申請人對於政府機關就其申請提供、更正或補充政府資訊所為之決定不服者，得依法提起行政救濟。」為政府資訊公開法第20條所明定。足見，人民欲使用政府資訊，應先向政府機關申請提供，若政府機關否准其申請，人民始得依法提起行政救濟。本件相對人臺南縣政府、臺南市政府、高雄市政府依集會遊行法第3條第1項規定並非集會、遊行之主管機關，且該縣、市所屬警察局(含所屬各分局)亦因無人提出於95年10月2日或同年月3日集會遊行之申請，而未作成任何不予許可之行政處分。另相對人嘉義縣政府所屬警察局民雄分局及高雄縣政府所屬警察局鳳山分局雖曾分別否准訴外人楊政言、趙良燕及沈若蘭所提之集會活動申請，惟與抗告人無涉，則抗告人既非該否准處分之受處分人，且該處分並未使抗告人權利或法律上利益受有任何損害，殊無由抗告人對之提起確認行政處分違法之訴之必要。另抗告人未向相對人等政府機關請求提供經辦集會遊行活動之公務員名單，其未履行申請及訴願程序，即逕向原審法院訴請提供上揭資訊，其起訴要件亦有未備。原審法院乃依上揭規定以抗告人之訴不備起訴要件，而予裁定駁回，自無不合。**抗告意旨以阿扁下台等與本件無關之事由，請求廢棄原裁定，為無理由，應予駁回。

四、依行政訴訟法第104條、民事訴訟法第95條、第78條，裁定如主文。

【最高行政法院裁定96年8月17日96年度裁字第1914號】

《申請閱覽卷宗事件》

抗　告　人　品竑工程有限公司

代　表　人　甲○○

訴訟代理人　丁○○

　　　　　　丙○○○

相　對　人　屏東縣崁頂鄉公所

代　表　人　乙○○

上列抗告人因與相對人間申請閱覽卷宗事件，對於中華民國95

年12月26日高雄高等行政法院95年度訴字第862號裁定提起抗告

，本院裁定如下︰

　　主文

抗告駁回。

抗告訴訟費用由抗告人負擔。

　　理由

一、 按抗告法院認抗告為不合法或無理由者，應為駁回抗告之裁定。

二、 本件抗告人於民國95年9月12日台南成功路郵局901支局存證信函、委任狀暨聲請狀各乙紙向相對人陳情，並申請於同年月19日上午10時許閱覽、影印或攝影得標廠商為「佶億承工程有限公司」開標執行案件相關卷證，抗告人及其受任人於同年95年9月19日至相對人處請求閱覽，相對人建設課技士簡秋勇於同年月18日以電話通知抗告人同意前揭申請，惟抗告人於同年月19日上午9時49分至相對人處閱覽上開卷證請求影印時，卻遭簡秋勇技士出示相對人建設課長吳國良之條簽，否准抗告人之申請，抗告人不服，遂向原裁定法院提起本件訴訟，請求確認相對人上開否准其影印卷證之行政處分無效。原裁援引為政府資訊公開法第9條第1項、第12條第1項前段及第20條所之規定，認申請閱覽卷宗時須待行政機關作成決定，即作成行政處分，若對之有不服時，應循序提起訴願及課予義務訴訟以資救濟，因抗告人提起本件確認行政處分無效訴訟，未經訴願前置程序，經原裁定法院於95年11月29日行準備程序時，予以闡明，抗告人仍不願變更訴訟種類為課予義務訴訟，遂認抗告人起訴意旨係提起確認行政處分無效之訴訟，且又不改提課予義務訴訟，其起訴為不合法，而依行政訴訟法第107條第1項第10款之規定，駁回抗告人在原裁定法院所提之訴。

三、 本院查：(一)**按「具有中華民國國籍並在中華民國設籍之國民及其所設立之本國法人、團體，得依本法規定申請政府機關提供政府資訊。‧‧‧。」、「政府機關應於受理申請提供政府資訊之日起15日內，為准駁之決定；‧‧‧。」、「申請人對於政府機關就其申請提供、更正或補充政府資訊所為之決定不服者，得依法提起行政救濟。」分別為政府資訊公開法第9條第1項、第12條第1項前段及第20條所明定。準此，申請閱覽卷宗時須待行政機關作成決定，即作成行政處分，若對之有不服時，自應循序提起訴願及課予義務訴訟以資救濟。**又依行政訴訟法第6條第2項之規定：「確認行政處分無效之訴訟，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。」係因確認行政處分無效之訴與撤銷訴訟(包括課予義務訴訟)須經訴願前置程序者不同，惟原處分機關如經自省且已自行確認行政處分無效者，自無須再提起確認之訴，上開規定旨在取代訴願前置主義甚明。再依行政訴訟法第6條第5項規定：「應提起撤銷訴訟，誤為提起確認行政處分無效之訴訟，其未經訴願程序者，高等行政法院應以裁定將該事件移送於訴願管轄機關，並以行政法院收受訴狀之時，視為提起訴願。」，是以對於違法但非無效之行政處分，原應經訴願程序後，提起撤銷訴訟，如原告誤為無效之行政處分向高等行政法院提起確認行政處分無效之訴訟，因其未經訴願程序，高等行政法院無從准予變更為撤銷訴訟。如高等行政法院駁回原告之訴，由原告循訴願、撤銷訴訟之程序救濟，往往因原告已遲誤提起訴願之期間，致無從救濟，而有上開規定，以維原告之權益。另行政訴訟法第6條第3項規定確認公法上法律關係成立或不成立(包括存在或不存在)之訴訟，於原告得提起撤銷訴訟者，不得提起之，此乃確認訴訟之補充性，但並未規定確認行政處分無效之訴訟，亦適用之；當解釋為確認訴訟之補充性，於確認行政處分無效之訴訟，不適用之(參照德國行政法院法第43條第2項規定)(二)抗告意旨主張依行政訴訟法第6條第3項規定「於原告得提起撤銷訴訟者，不得提起之。」僅限於「確認公法上法律關係成立或不成立之訴訟」，並不包括「確認行政處分無效之訴訟」，本件並無「確認訴訟補充性」之適用云云，固非無見。惟查，本件抗告人於原裁定法院起訴時，即主張相對人95年9月19日不依法定程序而拒絕抗告人閱覽時「影印」文件之申請，該拒絕之行政處分並非抗告人權限內之行為，原不能發生效力，而聲明請求確認相對人上開行政處分無效。其後原裁定法院於95年11月29日行準備程序時，受命法官且曉諭抗告人之訴訟代理人應變更聲明改提課予義務之訴訟，惟抗告人之訟代理人執意不願變更，足見抗告人之本意非在確認原處分違法，而係請求確認原處分無效。另抗告人之訴訟代理人於上開準備程序期日復自承並未先依法請求相對人確認原處分無效(見原裁定法院卷第52、53頁)，則抗告人既非主張原處分違法並循序提起訴願，又未依行政訴訟法第6條第2項之規定，於起訴前「先行」請求相對人確認行政處分違法，逕行向原裁定法院提起本件確認原處分無效之訴，其起訴不備上開法定要件，且其情形已無法補正，原裁定法院依法自應駁回其訴。原裁定以抗告人起訴意旨係提起確認行政處分無效之訴訟，且又不改提課予義務訴訟，揆諸上開確認訴訟補充性之規定，認抗告人所提之訴，並非合法為由，予以駁回，其理由雖有未洽，惟結論並無二致，原裁定仍應維持。(三)綜上所述，本件抗告為無理由，應予駁回。三、依行政訴訟法第104條、民事訴訟法第95條、第78條，裁定如主文。

第21條

受理訴願機關及行政法院審理有關政府資訊公開之爭訟時，得就該政府資訊之全部或一部進行秘密審理。

####

#### 【最高行政法院判決101年2月16日101年度判字第143號】

詳見本彙編第402頁(§ 18)。

第六章　附則

第22條

政府機關依本法公開或提供政府資訊時，得按申請政府資訊之用途，向申請人收取費用；申請政府資訊供學術研究或公益用途者，其費用得予減免。

前項費用，包括政府資訊之檢索、審查、複製及重製所需之成本；其收費標準，由各政府機關定之。

第23條

公務員執行職務違反本法規定者，應按其情節輕重，依法予以懲戒或懲處。

第24條

本法自公布日施行。