

最 高 行 政 法 院 判 決

111年度上字第137號

01
02
03 上 訴 人 桃園市選舉委員會
04 代 表 人 蘇俊賓
05 訴訟代理人 黃陽壽 律師
06 複 代 理 人 黃喬銓 律師
07 被 上 訴 人 中華家國黨（被選定人）
08 代 表 人 梅峯
09 被 上 訴 人 家庭基本收入（被選定人）
10 代 表 人 黃建源

11 上列當事人間公職人員選舉罷免法事件，上訴人對於中華民國11
12 0年11月25日臺北高等行政法院110年度訴字第284號判決，提起
13 上訴，本院判決如下：

主 文

14 原判決廢棄。

15 被上訴人在第一審之訴駁回。

16 第一審及上訴審訴訟費用均由被上訴人負擔。

理 由

17 一、本件上訴人代表人由李憲明變更為蘇俊賓，茲據新任代表人
18 具狀聲明承受訴訟在卷，於法核無不合。另被上訴人中華家
19 國黨、家庭基本收入（下分稱中華家國黨、家庭基本收入，
20 並合稱為被上訴人）與原判決附表編號2-11、13-38號所示選
21 定人（下稱選定人）等38個政黨，原選定中華家國黨為原告，
22 於原審提起本件行政訴訟，嗣於上訴人對原判決提起上訴
23 後，復增加選定家庭基本收入為被上訴人，業提出文書為證
24 並通知上訴人，已發生效力，均合先敘明。

25 二、上訴人辦理○○市○○區陸光里（下稱陸光里）第2屆里長缺
26 額補選（下稱系爭選舉），定於民國109年11月7日舉行投票。
27 訴外人張隼於109年9月30日申請登記為候選人，並檢附被上
28 訴人及選定人出具之政黨推薦書。上訴人詢據中央選舉委員
29 會（下稱中選會）109年10月8日中選務字第1090026546號函
30
31

01 (下稱109年10月8日函)復結果，以公職人員選舉罷免法(下
02 稱選罷法)並無2個以上政黨得共同推薦候選人之依據，於10
03 9年10月13日以桃選一字第1090001119號函(下稱109年10月1
04 3日函)請張隼於109年10月16日前函復擇一推薦之政黨，逾
05 期未函復或擇定，則該會將以非經政黨推薦處理，並依選罷
06 法第47條第7項有關選舉公報「推薦之政黨」欄，以非經政
07 黨推薦之候選人，刊登「無」之規定辦理等語。張隼不服，
08 對109年10月13日函提起訴願後，上訴人經該會109年10月20
09 日第77次委員會會議決議維持依上開中選會函釋意旨辦理，
10 並以同日桃選一字第1093150308號函(下稱109年10月20日
11 函)，請張隼於109年10月23日前函復擇一「推薦之政黨」，
12 如未依限函復或未擇一政黨，該會將逕以非經政黨推薦處
13 理，並依選罷法第47條第7項規定辦理等語(另張隼對109年
14 10月13日函之訴願，經中選會109年中選訴字第6號訴願決定
15 為不受理決定，因張隼未提起行政訴訟已確定)。嗣張隼逾
16 期未函復，上訴人即依選罷法第47條第7項規定，於系爭選
17 舉之選舉公報關於候選人張隼「推薦之政黨」欄刊登為
18 「無」(下稱系爭登載)，並於同年10月31日起發送選舉公報
19 予陸光里里民。被上訴人及選定人對系爭登載不服，提起訴
20 願經決定駁回後，選定中華家國黨為原告，對上訴人提起本
21 件行政訴訟，聲明：確認系爭登載違法，經原審法院判決確
22 認系爭登載違法。上訴人不服，提起上訴後，被上訴人及選
23 定人增加選定家庭基本收入為被上訴人。

24 三、被上訴人起訴主張、上訴人於原審之答辯及聲明，均引用原
25 判決所載。

26 四、原審為上訴人不利之判決，係以：

27 (一)依選罷法第2條、第6條、第7條第3項、第28條及第47條規定
28 可知，直轄市里長選舉係由直轄市選舉委員會(下稱選委會)
29 負責編製、分發選舉公報。候選人經政黨推薦，並經選委會
30 查明屬實者，應於選舉公報刊登其推薦政黨名稱；非經政黨
31 推薦者，則刊登「無」。是選委會所為准否刊登推薦政黨名

01 稱於選舉公報之決定，具有「確認候選人是否經政黨推薦」
02 之法律效果，其後續影響可能及於政黨得否依選罷法規定登
03 記全國不分區候選人及僑居國外國民立法委員候選人、得否
04 於廣播電視事業從事競選宣傳、立法委員選舉之選舉票是否
05 經刊印政黨名稱；暨候選人涉犯一定罪名，政黨是否併負行
06 政罰責等，是上開決定之性質係屬行政處分。又被上訴人及
07 選定人既屬共同推薦張隼參與系爭選舉之政黨，上訴人未於
08 選舉公報刊登其等為「推薦之政黨」，形同否定上開政黨之
09 推薦政黨資格，各該政黨自得依法提起行政救濟。系爭選舉
10 固已辦理完畢，然里長應定期辦理改選，人民之被選舉權或
11 政黨推薦候選人參與是項選舉之權利，性質上亦得反覆行
12 使，則本件審判結果對於被上訴人及選定人仍具有實益，參
13 諸司法院釋字第546號解釋意旨，被上訴人提起本件訴訟，
14 自有權利保護必要。

15 (二)查張隼於系爭選舉登記期間內，既檢附被上訴人及選定人出
16 具之政黨推薦書申請登記為候選人，自非屬「非經政黨推
17 薦」之候選人，則上訴人於選舉公報為非經政黨推薦之系爭
18 登載，不僅與事實不符，亦與選罷法所定刊登「無」之要件
19 (即非經政黨推薦)不合。又選罷法是否明確規定2個以上政
20 黨不得共同推薦候選人；或參照總統副總統選舉罷免法之立
21 法例予以明文許可，事涉選舉制度之設計，此屬立法形成問
22 題，核與選舉公報應如何合法刊登候選人黨籍，係屬不同層
23 次議題，在選罷法第28條未明文限制情況下，縱依上訴人所
24 稱從選罷法相關規定可知不允許2個以上政黨共同推薦候選
25 人參選等語可採，同法第47條第7項亦僅規定非經政黨推薦
26 之候選人刊登「無」，並未規定經2個以上政黨推薦之候選
27 人，亦應刊登「無」。又上訴人所舉前例乃中選會分別於90
28 年、92年間就臺北縣縣長、花蓮縣縣長補選所為之決議，惟
29 斯時應適用之選罷法第50條規定，不僅與現行選罷法第47條
30 第7項規定有所出入，且本件與上開案例雖同屬2個以上政黨
31 共同推薦候選人，中選會亦均採請候選人擇一政黨之立場，

01 然此與候選人未擇一政黨時，選務機關應如何刊登選舉公報
02 始為適法，乃屬二事，上訴人援引佐證原處分之合法性，亦
03 非可採。

04 (三)綜上，系爭選舉候選人張隼既經被上訴人及選定人推薦，即
05 非屬「非經政黨推薦」之候選人，若上訴人認選罷法不允許
06 2個以上政黨共同推薦候選人參選，亦應依選罷法47條第7項
07 「經政黨推薦之候選人，應刊登其推薦政黨名稱」之規定辦
08 理，並就其所持法律見解予以適度註記，俾得兩全，上訴人
09 逕為非經政黨推薦之系爭登載，自有違誤等詞，為其判斷之
10 基礎。

11 五、本院按：

12 (一)依行政訴訟法第6條第1項規定，提起確認行政處分違法訴
13 訟，須請求確認違法之對象為行政處分，若對非行政處分提
14 起確認違法訴訟，應認其起訴不備要件，且其情形無法補
15 正，依行政訴訟法第107條第1項第10款規定，行政法院應以
16 裁定駁回之。而所謂行政處分，乃行政機關為規制公法上具
17 體事件，以直接對外發生法律效果為目的所為之單方公權力
18 措施(訴願法第3條第1項、行政程序法第92條第1項參照)。
19 至於行政機關所為之事實行為，係以發生事實效果為目的之
20 行政措施，並非以直接發生法律效果為目的，因欠缺規制性
21 質，即非行政處分，不得為確認訴訟之對象。又「行政機關
22 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
23 果之單方行政行為，皆屬行政處分，不因其用語、形式以及
24 是否有後續行為或記載不得聲明不服之文字而有異。」業經
25 司法院釋字第423號解釋闡釋甚明。故行政機關作成之函文
26 是否為行政處分，不應拘泥於該公文書所使用之文字，而應
27 探求行政機關之真意，若行政機關對於人民之申請案件，雖
28 未為具體准駁之表示，但如自其說明之內容，已足認其有准
29 駁之表示，而對人民發生法律上效果者，即應認屬行政處
30 分。

01 (二)選罷法第2條規定：「本法所稱公職人員，指下列人員：□
02 中央公職人員：立法院立法委員。□地方公職人員：○○市
03 議會議員、縣(市)議會議員、……、直轄市長、縣(市)長、
04 鄉(鎮、市)長、原住民區長、村(里)長。」第7條第3項、第
05 4項規定：「村(里)長選舉，由各該直轄市、縣(市)選舉委
06 員會辦理之。」「直轄市、縣(市)選舉委員會辦理前二項之
07 選舉，並受中央選舉委員會之監督。」第28條規定：「(第1
08 項)依法設立之政黨，得推薦候選人參加公職人員選舉，經
09 政黨推薦之候選人，應為該政黨黨員，並檢附加蓋中央主管
10 機關發給該政黨圖記之政黨推薦書，於候選人申請登記期間
11 內，向選舉委員會辦理登記。(第2項)前項推薦書，應於申
12 請登記候選人時繳送受理登記之選舉委員會，登記期間截止
13 後補送者，不予受理。」第47條規定：「(第1項)選舉委員
14 會應彙集下列資料及選舉投票等有關規定，編印選舉公報，
15 並得錄製有聲選舉公報：□區域、原住民立法委員及地方公
16 職人員選舉，各候選人之號次、相片、姓名、出生年月日、
17 性別、出生地、推薦之政黨、學歷、經歷及政見。……。
18 (第5項)第1項候選人及政黨之資料，應於申請登記時，一併
19 繳送選舉委員會。……。(第7項)候選人個人及政黨資料，
20 由候選人及政黨自行負責。其為選舉委員會職務上所已知或
21 經查明不實者，不予刊登選舉公報。推薦之政黨欄，經政黨
22 推薦之候選人，應刊登其推薦政黨名稱；非經政黨推薦之候
23 選人，刊登無。……。(第9項)選舉公報應於投票日二日前
24 送達選舉區內各戶，並分別張貼適當地點。……。」其立法
25 理由載明：「本條規定選舉機關之印發選舉公報，期使選舉
26 人能正確地認識候選人，以為其選賢與能之參據。」同法施
27 行細則第28條第2項前段並規定：「選舉公報由直轄市、縣
28 (市)選舉委員會編印。」依上法令可知，地方公職人員之里
29 長選舉，係由各該直轄市、縣(市)之地方選委會辦理，中央
30 選委會則為監督機關。而政黨推薦候選人參加里長選舉，應
31 符合選罷法第28條之規定，並由辦理選舉之地方選委會負審

01 核之責。依此，地方選委會審核結果，如認登記候選人提出
02 之政黨推薦資料符合上開規定者，地方選委會即應以該登記
03 候選人為出具推薦書之政黨推薦候選人，辦理後續選務工
04 作；若認登記候選人未於選罷法第28條第2項規定期間提出
05 政黨推薦書辦理登記或其申請不符合該條第1項政黨推薦資
06 格、要件者，地方選委會應為不受理或駁回之決定，核該否
07 准決定為行政處分，登記候選人或推薦政黨如有不服，自得
08 對之提起行政爭訟請求救濟。至於地方選委會依選罷法第47
09 條規定，彙集候選人號次、個人資料、推薦之政黨及選舉投
10 票等相關規定編印選舉公報，於投票二日前送達選舉區內各
11 戶選舉人，並分別張貼適當地點，係屬提供選舉資訊予選舉
12 人之行政事實行為，並非作成對外直接發生法律效果之行政
13 處分。因此，選舉公報所登載有關候選人是否經政黨推薦之
14 內容，自非行政處分，不得以之為確認訴訟之對象。

15 (三)經查，張隼於109年9月30日申請登記為系爭選舉之候選人，
16 並檢附被上訴人與選定人出具之政黨推薦書，經上訴人詢據
17 中選會109年10月8日函復結果，以選罷法並無2個以上政黨
18 得共同推薦候選人之規定，爰以109年10月13日函請張隼於
19 同年月16日前函復擇一推薦之政黨，逾期未函復或擇定，則
20 該會將以非經政黨推薦處理，並依選罷法第47條第7項有關
21 選舉公報「推薦之政黨」欄，以非經政黨推薦之候選人，刊
22 登「無」之規定辦理等語。張隼不服，提起訴願後，上訴人
23 經該會第77次委員會會議決議應依上開中選會函釋意旨辦
24 理，再以109年10月20日函請張隼於同年月23日前函復擇一
25 「推薦之政黨」，如未依限函復或未擇一政黨，該會將逕以
26 非經政黨推薦處理，並依選罷法第47條第7項規定辦理等
27 語。嗣張隼逾期未函復，上訴人即依上開規定在選舉公報為
28 張隼非經政黨推薦之系爭登載，並發送選舉公報予陸光里里
29 民等情，為原審依法確定之事實，核與卷內證據相符。則依
30 上揭選罷法規定及說明，張隼於候選人申請登記期間內，檢
31 附被上訴人與選定人出具之政黨推薦書辦理登記，上訴人詢

01 據監督機關中選會函復意見，以109年10月13日函限期張隼
02 復擇一推薦之政黨，逾期未函復或擇定，則該會將以非經政
03 黨推薦處理等語，雖該函無教示記載，惟其內容實際上即否
04 准張隼由2個以上政黨共同推薦為候選人參加系爭選舉，參
05 照司法院釋字第423號解釋意旨，應為行政處分，張隼或提
06 出政黨推薦書之被上訴人、選定人如有不服，應對該函提起
07 行政爭訟請求救濟；而上訴人因張隼對上開109年10月13日
08 函提起訴願，經該會委員會會議討論決議後，以109年10月2
09 0日函再限期張隼函復擇一「推薦之政黨」，如未依限函復
10 或未擇一政黨，該會將逕以非經政黨推薦處理，並依選罷法
11 第47條第7項規定辦理選舉公報刊登等語，核屬依訴願法第5
12 8條規定重新審查原處分後，以109年10月20日函復張隼維持
13 原否准被上訴人及選定人共同推薦之決定，僅再給予張隼得
14 擇定一政黨推薦之期限，尚不發生新的法律規制效力，即非
15 行政處分。嗣上訴人以張隼僅能由一政黨推薦為候選人，且
16 逾期未函復擇一推薦之政黨，故以其屬非經政黨推薦辦理，
17 並依選罷法第47條第7項規定，於選舉公報為候選人張隼屬
18 非經政黨推薦之系爭登載，僅是上訴人將其採認之候選人資
19 訊提供給選舉人之行政事實行為，亦非行政處分。

20 (四)從而，張隼以經被上訴人與選定人推薦為候選人辦理登記，
21 經上訴人以109年10月13日函否准張隼由2個以上政黨共同推
22 薦為候選人，被上訴人與選定人如有不服，應對上訴人所為
23 109年10月13日函提起行政爭訟，始為適法之行政救濟途
24 徑，被上訴人就非屬行政處分之系爭登載，依行政訴訟法第
25 6條第1項規定，提起確認系爭登載違法訴訟，即屬不備起訴
26 要件，自應予裁定駁回。又，直轄市、縣(市)選委會辦理公
27 職人員選舉，應受中選會之指揮、監督，選罷法第7條規定
28 甚明；而政黨推薦候選人參加公職人員選舉，是否符合第28
29 條規定之資格、要件及登記期限，係由辦理各該公職人員選
30 舉之直轄市、縣(市)選委會負審核之責，而為准駁決定，業
31 經論述如前。查本院94年度裁字第150號裁定之訴訟對象即

01 中選會90中選1字第9000916號函(下稱系爭函)，係臺北縣選
02 委會辦理第14屆縣長選舉，因登記候選人檢附3個政黨推薦
03 書及擬以3個政黨共同推薦刊登選舉公報，故函由臺灣省選
04 委會函轉請中選會釋示，經中選會依該會委員會決議後，以
05 系爭函通知該候選人僅能擇一政黨，並限期請該候選人正式
06 函復等語，經核係中選會本於選舉監督機關地位，告知候選
07 人該會決議之法律意見及請候選人補正之觀念通知，自非行
08 政處分。原審未詳究系爭函作成機關為中選會；及該會作成
09 系爭函之緣由、主旨，逕援引本院94年度裁字第150號裁定
10 意旨，認上訴人所為109年10月13日函、109年10月20日函均
11 屬通知張隼協力補正編製選舉公報資料之準備行為，即非行
12 政處分，復以上訴人編製選舉公報關於候選人張隼屬非政黨
13 推薦之系爭登載，性質上為行政處分，進而謂上訴人為系爭
14 登載之認事用法均有違誤，據以判決確認系爭登載違法，自
15 有適用法規不當之違誤，上訴意旨指摘原判決違法，即堪採
16 取。

17 (五)綜上所述，原判決既有如上所述適用法規不當之違法，並與
18 判決結論有影響，上訴意旨執以指摘，求予廢棄原判決，即
19 有理由；且依原審確認之事實，本院已可自為判決，爰將原
20 判決廢棄，並駁回被上訴人第一審之訴。

21 六、據上論結，本件上訴為有理由。依行政訴訟法第256條第1
22 項、第259條第1款、第98條第1項前段、第104條、民事訴訟
23 法第85條第1項前段，判決如主文。

24 中 華 民 國 112 年 6 月 8 日

25 最高行政法院第三庭

26 審判長法官 胡 方 新

27 法官 曹 瑞 卿

28 法官 林 惠 瑜

29 法官 梁 哲 璋

30 法官 蕭 惠 芳

01 以 上 正 本 證 明 與 原 本 無 異
02 中 華 民 國 112 年 6 月 8 日
03 書記官 高 玉 潔