臺北高等行政法院裁定

高等行政訴訟庭第五庭
113年度訴字第223號

原　　告　梁鴻達

訴訟代理人　蘇清文　律師
　　吳詩凡　律師
被　　告　銓敘部
代　表　人　施能傑（部長）

訴訟代理人　林艾蓉
　　張家祥

上列當事人間有關人事行政事務事件，原告不服公務人員保障暨培訓委員會中華民國112年12月26日112公審決字第804號復審決定，提起行政訴訟，原告追加勞動部勞動力發展署為被告並為相關追加聲明，本院裁定如下：

主　文

原告追加之訴駁回。

訴訟費用由原告負擔。

理　由

一、本件起訴後，被告代表人由周志宏變更為施能傑，茲據現任代表人具狀聲明承受訴訟（本院卷第111頁），核無不合，應予准許。

二、行政訴訟法第5條第2項規定：「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。」第106條第1項規定：「第4條及第5條訴訟之提起，除本法別有規定外，應於訴願決定書送達後2個月之不變期間內為之。……」第107條第1項第6款、第10款規定：「原告之訴，有下列各款情形之一者，行政法院應以裁定駁回之。但其情形

可以補正者，審判長應先定期間命補正：……六、起訴逾越法定期限。……十、起訴不合程式或不備其他要件。」可知，課予義務訴訟旨在就人民依法向行政機關申請作成行政處分，因未獲滿足所形成之公法上爭議提供救濟途徑，故當事人須經依法向行政機關請求作成處分而未獲滿足，並經訴願前置程序，於法定2個月期限內起訴，始符合課予義務訴訟之訴訟合法要件；如起訴逾期、或未經申請及踐行訴願或類同訴願之程序，逕行提起課予義務之訴，乃屬無法補正事項，行政法院應予裁定駁回。

三、次按訴狀送達於被告後，如被告不同意或行政法院認為不適當，亦不符行政訴訟法第111條第3項各款規定之情形，為免被告疲於防禦，導致訴訟延滯，不利訴訟之終結，而不許原告為訴之追加，自為法之所許，此觀行政訴訟法第111條第1項至第3項規定自明。所謂訴之追加，係指於起訴後，提起新訴以合併於原有之訴，即於起訴之當事人、訴訟標的及訴之聲明之外，另增加當事人、訴訟標的及訴之聲明之謂。是訴之變更或追加，無論係變更或追加之新訴，理論上均為另一獨立之訴，故該變更或追加後之新訴本身所應具備之合法要件，原則亦應具備。因此，行政訴訟法第111條第4項雖僅規定：「於變更或追加之新訴為撤銷訴訟而未經訴願程序者」，惟依上開說明，如變更或追加之課予義務訴訟，不具備本身所應具備之合法要件者，又無法補正時，即應類推適用該項規定，仍不應准許為訴之變更或追加（最高行政法院112年度抗字第150號裁定意旨參照）。

四、緣原告原係勞動部勞動力發展署（改制前職業訓練局，下稱勞發署）視察，於民國112年2月2日退休生效。其前擔任勞發署編審時，因涉犯貪污治罪條例刑事案件（下稱相關刑案）遭羈押，勞動部（改制前行政院勞工委員會）除將其所涉違失移送懲戒法院（改制前公務員懲戒委員會）審議外，並依當時公務員懲戒法（下稱懲戒法）規定，核布自羈押日即84年11月8日起停職。嗣其所涉相關刑案關於與非公務員

共同犯不違背職務收受賄賂罪部分，曾為臺灣高等法院106年度重上更㈦字第16號判決有罪，處有期徒刑4年，褫奪公權2年（沒收部分從略），懲戒法院乃於108年8月28日以108年度清字第13270號判決（下稱前懲戒法院判決）原告撤職並停止任用2年；惟相關刑案嗣經最高法院111年度台上字第3318號判決改判無罪確定，原告據以向懲戒法院提起再審之訴，經懲戒法院懲戒法庭第一審以111年12月21日111年度再字第7號判決（下稱懲戒法院再審判決），廢棄前懲戒法院判決，並改判原告休職，期間2年，原告未於法定不變期間就懲戒法院再審判決提起上訴而告確定。原告嗣向勞發署請求復職並准其退休，懲戒法院再審判決於112年1月30日確定，並經懲戒法院於同年2月2日檢送予勞動部。勞發署爰以112年3月31日發人字第1120312218號函（下稱勞發署112年3月31日函）復原告，准以112年2月2日原告復職之日，並請原告辦理屆齡退休（下稱屆退）申請相關事宜。嗣勞發署報送原告退休案相關資料予另被告，經被告於112年5月17日以112年5月17日部退三字第1125569683號函（下稱原處分）審定原告之屆退案生效日期為112年2月2日，並依其於84年7月1日公務人員退休撫卹新制（下稱退撫新制）實施前、後任職年資15年1個月、4個月7天，審定其退撫新制實施前、後退休年資為15年1個月及5個月，退休總年資為15年6個月，並分別核給退撫新制實施前、後月退休金75.0834%及0.8334%；原處分說明三、備註㈠記載略以，原告經勞發署同意於懲戒法院再審判決發生更為懲戒處分效力之日（112年2月2日）復職，已逾屆退至遲生效日（108年7月16日），依公務人員退休資遣撫卹法（下稱退撫法）第25條第2項但書規定，應以原因消滅並經權責機關核准復職之日（112年2月2日）為其退休生效日；備註㈡記載略以，原告84年11月8日至108年7月15日因案停職期間，依公務人員俸給法（下稱俸給法）第21條規定，不得補發停職期間未發之本俸，該段停職年資依退撫法第3條規定不予採計為公務人員退休年資。

原告對勞發署112年3月31日函及原處分均不服，分別於同年5月1日及同年6月15日提起復審，經公務人員保障暨培訓委員會(下稱保訓會)於112年12月26日以復審決定駁回，原告就復審決定中關於原處分部分仍表不服（其未對關於勞發署112年3月31日函部分不服），遂以提起本件訴訟（僅以銓敘部為被告），並聲明：「1.原處分及復審決定均撤銷。2.被告應作成依退休審定總年資為42年10個月計算之月退休（職）金之處分。3.被告應作成命勞發署給付新臺幣（下同）5,253,660元予原告之處分。」（下或稱原訴）惟於其間，原告曾向勞發署申請補發停職期間之另半數本俸，經勞發署於112年4月13日以發人字第1128000801號函（下稱追加處分）否准在案，嗣於訴訟程序進行中即113年6月4日，原告具行政變更暨追加狀（本院同年月6日收文），追加勞發署為被告（勞發署下或稱追加被告），並對追加被告聲明：1.追加處分撤銷。2.追加被告應作成給付5,253,660元予原告之處分（至於對被告部分，其聲明變更為：1.原處分及復審決定均撤銷，2.被告應作成依退休審定總年資為42年9個月計算之月退休（職）金之處分，此部分經本件另為判決）。

五、原告不服被告對其退休申請審定作成之原處分，乃於提起復審遭駁回後，向本院起訴提起本件課予義務訴訟之原訴，請求被告應作成如前述起訴聲明所示。嗣原告於訴訟進行中為上開追加被告及相關聲明，被告雖就此無異議而為本案之言詞辯論（本院卷第149頁）。惟以：

㈠原告對追加被告，係請求補發其自84年11月8日至108年7月16日止計23年8個月每月未領取之半俸4,605,060元，及其自108年7月16日至108年9月2日、110年9月3日至112年2月2日二期間之全部薪俸64,860元、583,740元，合計5,253,660元，而上開金額是否符合給付要件及其具體數額應係若干，均待主管機關依懲戒法、俸給法等相關規定予以審查、核算始得確定，是其縱尚有補發上開薪俸之請求權，在未經相關審

查、核算等程序，難謂已獲准許可或已確定，而可直接提起一般給付訴訟。而原告亦知悉上情，始有其向追加被告提出申請給付，而遭追加被告作成追加處分予以否准之事實發生，是本件原告就追加被告所為之請求，因已遭追加處分否准在案，參照前揭說明，其若有不服，自應先就追加處分提起復審，方屬正確之救濟途徑。

㈡經查，原告自承係於112年4月14日收受追加處分（本院卷第210頁筆錄，並參本院卷第137頁追加處分左上角：「收件日：4/14為收件日」之記載文字），且核追加處分說明四亦已詳細記載合法之救濟教示條款在案（本院卷第138頁）。惟原告是否於法定不變期間對追加處分提起復審救濟，始終未見原告提出相關復審書狀為證。是本院為求審慎，特向追加被告函詢此節，經追加被告於113年8月15日以發人字第11138001789號函覆稱略以：原告未針對追加處分經由追加被告提起復審等語（本院卷第173頁），先此指明。

㈢原告雖以：其於歷來相關復審書、復審理由書中，均曾表示對追加處分不服，且由復審決定第10頁第3至6行之記載，亦知保訓會業已就是否補發半俸之情事進行審查等情為主張。惟經本院於114年1月13日準備程序期日，將復審卷內原告所提之全部6份復審相關書狀，及原告當庭所提之復審書（本院卷第213至225頁）當庭對原告提示，請原告逐一審視後，詢及原告上開復審書狀究有何處提及追加處分一節，然經原告自承：上開7份復審書狀均未記載追加處分及其文號等語明確（本院卷第211頁）。次細繹復審決定第10頁第3至6行（本院卷第38頁），係記載：「……且『銓敘部』應命『勞發署』補發自……因停職而未發之本（年功）俸（薪）額……云云，均不可採。」等字句，足認此部分應係就原告不服被告作成之原處分，逕向被告請求應命追加被告補發半俸之爭執所為之論述，然非就其直接向追加被告申請核發，當與追加處分無涉，兩行政處分不同，自無從混為一談。至於復審卷第81至82頁之電子郵件，經核其上記載，內容亦未

述及原告曾就追加處分提起復審，且該電子郵件之發送時間係於112年11月9日，早已逾原告就追加處分提起復審之法定不變期間甚久，至為灼然。又原告所提簡訊紀錄1件（本院卷第249頁），至多僅能證明勞發署人事室洪莎鈺曾就相關電話回電確認，然實際確認內容為何，均無法得知，尤以原告與被告、勞發署間已生數起行政救濟事件以觀，殊無從僅以此簡訊紀錄，即得執以證明原告所稱其已以傳真方式就追加處分提出復審一節。尤有甚者，參諸原告先前已就勞發署112年3月31日函及本件原處分提起復審，均能提出相關復審書為憑，且經保訓會受理後作成復審決定一節以觀，若其曾對追加處分合法提起復審，對原告而言，自能輕易提出相關書面證明為憑，惟其經本院前述詳細且縝密之審理調查程序後，仍無法提出，益足證明原告迄未就追加處分提起復審救濟之事實。

六、綜上以觀，本院為求保障原告本件訴訟之程序權，已以審慎之態度，並極盡調查之可能，然原告仍未就其於112年4月14日收受追加處分後，於法定不變期間內提出復審救濟為何證明，終不能認定其追加之訴為合法，應足認原告就追加被告否准其申請而作成之追加處分，並未於法定不變期間提出相當於訴願之復審程序以為救濟。則其併於原訴之外，以勞發署為追加被告，並追加上述課予義務訴訟之聲明，縱被告就此無異議而為本案之言詞辯論，惟依前揭行政訴訟法第113條第2項、第4項之規定及說明，原告所為訴之追加，不應准許，應予駁回。

七、依行政訴訟法第104條，民事訴訟法第95條、第78條、第85條第1項前段，裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　5　　月　　7　　日

審判長法　官　鍾啟煌

法　官　林家賢

法　官　蔡鴻仁

一、上為正本係照原本作成。

二、如不服本裁定，應於送達後10日內，向本院高等行政訴訟庭提出抗告狀並敘明理由（須按他造人數附繕本）。

三、抗告時應委任律師為訴訟代理人，並提出委任書（行政訴訟法第49條之1第1項第3款）。但符合下列情形者，得例外不委任律師為訴訟代理人（同條第3項、第4項）。

得不委任律師為訴訟代理人之情形	所需要件
(一)符合右列情形之一者，得不委任律師為訴訟代理人	1.抗告人或其代表人、管理人、法定代理人具備法官、檢察官、律師資格或為教育部審定合格之大學或獨立學院公法學教授、副教授者。 2.稅務行政事件，抗告人或其代表人、管理人、法定代理人具備會計師資格者。 3.專利行政事件，抗告人或其代表人、管理人、法定代理人具備專利師資格或依法得為專利代理人者。
(二)非律師具有右列情形之一，經最高行政法院認為適當者，亦得為上訴審訴訟代理人	1.抗告人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親具備律師資格者。 2.稅務行政事件，具備會計師資格者。 3.專利行政事件，具備專利師資格或依法得為專利代理人者。 4.抗告人為公法人、中央或地方機關、公法上之非法人團體時，其所屬專任人員辦理法制、法務、訴願業務或與訴訟事件相關業務者。
是否符合(一)、(二)之情形，而得為強制律師代理之例外，抗告人應於提起抗告或委任時釋明之，並提出(二)所示關係之釋明文書影本及委任書。	

中　　華　　民　　國　　114　　年　　5　　月　　7　　日

書記官　黃倩鈺