

《行政法》

試題評析

- 第一題：第一小題，測驗考生除了在瞭解抽象之負擔保留概念外，是否能夠具體舉出負擔保留之實際案例。第二小題，測驗考生對於行政處分附款之容許性與合法性之條文熟悉度，以及對於條文之解析能力。
- 第二題：第一小題，考點在於公務員必須持國民旅遊卡於特約商店刷卡消費，始得請領強制休假補助費，有無違反不當聯結禁止原則。
- 第二小題，考點在於對於行政機關之駁回處分，提起課予義務訴願之規範依據何在。

甲、申論題部份：(50分)

- 一、我國行政程序法第93條第2項規定之行政處分附款種類，包括：保留負擔之事後附加或變更（該項第5款）在內。
- （一）請舉行政處分得於處分作成後或生效後追加附款之實例二則。（10分）
- （二）行政處分得於作成後或生效後追加附款之條件為何？（15分）

答：

（一）行政機關於行政處分作成後或生效後追加附款之實例

按所謂「行政處分之附款」，係指行政機關針對行政處分之主內容所為之附加規定而言。至於附款之種類，則有：期限、條件、負擔、廢止保留與負擔保留等五種（參行政程序法第93條第2項）。就**負擔保留**而言，它係指行政機關於所作成之行政處分中，附有保留事後附加、變更或補充負擔之權限之表示而言。有關行政機關於行政處分作成後或生效後追加附款之實例，茲舉二例，分述如下：

1.實例之一

經濟部作成核准人民設立工廠之行政處分，但因對於該工廠是否足以影響人民噪音尚不確定，因而於該核准之行政處分中保留「於日後工廠噪音影響人民時，得要求附加應裝置防止噪音裝置」之負擔。此為行政機關於行政處分作成後或生效後追加附款之一例。

2.實例之二

公平交易委員會作成許可人民聯合採購合船裝運共同黃豆進口之行政處分，但因對於黃豆進口是否造成黃豆產製品市場之餘尚不明確，故而於該許可之行政處分中附加規定「於人民自行成立組別而進口黃豆，造成黃豆比例過度集中，以至於影響黃豆產製品的市場時，得要求該組別再分組進口黃豆」之負擔。是為行政機關於行政處分作成後或生效後追加附款之另一實例。

（二）行政機關於行政處分作成後或生效後追加附款之條件

1.附款之容許性

按關於行政機關於作成行政處分時是否得為附款，端視法律由無明文規範而定。如法律有明文規定，則依該法律之規定而決定是否得為附款；若法律有明文規定，則因行政機關所作成之行政處分係裁量處分與羈束處分而有所不同，分述如下：

（1）裁量處分

基於舉重明輕之法理，行政機關對於是否作成行政處分之高度行為，都具有裁量之權限，故而對於在行政處分中是否附加附款，自應有裁量之權限。行政程序法第93條第1項之規定：「行政機關作成行政處分有裁量權時，得為附款。……」即明白揭示此一理念。

（2）羈束處分

根據行政程序法第93條第1項之規定：「行政機關作成行政處分有裁量權時，得為附款。無裁量權者，以法律有明文規定或為確保行政處分法定要件之履行而以該要件為附款內容者為限，始得為之。」因此，行政機關於作成裁量處分時，原則上不得為附款，以避免法律對行政之拘束力因行政機關藉由附款之作成而大打折扣。但例外之情形有二：一為法律有明文規定，另一為確保行政處分法定要件之履行為目的，而以該要件作為附款內容。蓋以確保行政處分法定要件之履行為目的，而以該要件為附款之內容，對相對人而言，係屬有利。

2.行政處分附款之合法性

【版權所有，重製必究！】

(1)符合行政處分之目的

根據行政程序法第94條：「前條之附款不得違背行政處分之目的，並應與該處分之目的具有正當合理之關聯。」因此，行政處分之附款不得違背行政處分之目的，蓋行政處分之附款係用以達成行政處分及其所根據法律之目的。

(2)具有正當合理之關聯

次外，行政處分之附款在於達成行政處分及其所根據法律之目的，因而附款合理化之原因亦存在於該法律目的。故而，如以附款達成非該法律目的之其他目的，即構成不當連結，縱然該其他目的本身具有意義，亦然。因此，行政處分之附款必須與該處分之目的具有正當合理之關聯，始符合不當連結禁止原則。

【參考書目】

徐政大，高普考行政法講義第4回，P.14-15。

二、行政院為推動「國民旅遊發展方案」，選定特定行業做為消費行業，並選定特定銀行發行國民旅遊卡，公務人員必須持國民旅遊卡於特約商店依規定消費方式刷卡消費，始得請領強制休假補助費。公務人員某甲未依規定使用，其休假補助費之申請乃被駁回。試問此等規定有無違法？某甲能否請求救濟？（25分）

答：

(一)駁回聲請之合法性

按所謂「不當連結禁止原則」，亦稱「搭附禁止」（Koppelungsverbot），係指國家機關在行使權力時，應僅能考量合乎事務本質之要素，而不得將與規範目的毫無任何關聯之法律上與事實上之因素納入考量。準此以解，本件行政院為推動國民旅遊發展方案而選定特定行業作為消費行業，並選定特定銀行發行國民旅遊卡，而且進一步要求公務人員必須持國民旅遊卡於特約商店刷卡消費，始得請領強制休假補助費。某甲因未依規定於特約商店刷卡消費，造成強制休假補助費之申請被駁回。系爭駁回聲請之決定，係屬於決定核發強制休假補助費與否之際，並未考量合乎請領強制休假補助費之事物本質要素，而將與請領強制休假補助費與規範目的毫無任何關聯之法律上與事實上之因素納入考量，因此該駁回强制休假補助費之申請係屬違法。

(二)某甲之救濟途徑**1.課予義務訴願**

根據訴願法第2條第1項規定：「人民因中央或地方機關對其依法申請之案件，於法定期間內應作為而不作為，認為損害其權利或利益者，亦得提起訴願。前項期間，法令未規定者，自機關受理申請之日起為二個月。」又，訴願法第14條規定：「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（第1項）。利害關係人提起訴願者，三十日之期間應自知悉時起算。但自行政處分達到或公告期滿後，已逾三年者，不得提起（第2項）。」準此以解，甲若不服申請駁回之決定，則得類推適用訴願法第2條第1項規定，於駁回處分到達之次日起三十日內，提起課予義務訴願，請求行政機關作成核發強制休假補助費之行政處分。

2.課予義務訴訟

依據行政訴訟法第5條第1項：「人民因中央或地方機關對其依法申請之案件，於法令所定期間內應作為而不作為，認為其權利或法律上利益受損害者，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。」因此，甲於提起課予義務訴願而未獲救濟後，得以行政機關駁回強制休假補助費之申請致其請領强制休假補助費之權利受損為由，向高等行政法院提起課予義務訴訟，請求行政法院判令行政機關作成核發强制休假補助費之行政處分。

【參考書目】

徐政大，高普考行政法講義第1回，P.43-44。

【版權所有，重製必究！】

乙、測驗題部分：(50分)

- (A) 1 私立大學授予該校博士班畢業生博士學位之行爲，性質上屬於：
 (A)受委託行使公權力 (B)事實行爲 (C)國庫行爲 (D)行政私法行爲
- (A) 2 行政機關作成限制人民權利之處分前，原則上應：
 (A)給予陳述意見之機會 (B)舉辦聽證 (C)舉辦公聽會 (D)要求切結
- (D) 3 目前我國公立學校在行政組織法上之地位，係屬：
 (A)公法人 (B)內部單位 (C)外派單位 (D)公法營造物
- (A) 4 依據中央行政機關組織基準法，下列敘述何者正確？
 (A)教育部高等教育司之組織以命令定之
 (B)以命令設立之機關，其裁撤由立法院議決後生效
 (C)一級機關之設立，由負責公務人員法制事項之考試院提案送請立法院審議
 (D)一級機關爲因應新興之重大事務，得設臨時性機關，此機關之組織以立法院通過之暫行條例定之
- (A) 5 依訴願法及行政訴訟法有關管轄及當事人之規定，下列敘述何者正確？
 (A)依法受中央機關委託行使公權力之團體，以其團體名義所爲之行政處分，其訴願之管轄，向原委託機關提起訴願
 (B)人民與受委託行使公權力之團體，因受託事件涉訟者，以委託之機關爲行政訴訟之被告
 (C)不服中央各院之行政處分者，向總統府提起訴願
 (D)被告中央機關經裁撤者，無論其是否有業務承受機關，皆應以其原所屬院爲行政訴訟之被告
- (B) 6 依行政程序法，下列有關行政處分之敘述何者正確？
 (A)行政處分之撤銷係針對合法之行政處分 (B)行政處分之撤銷原則上溯及既往生效
 (C)行政處分之廢止係針對違法之行政處分 (D)行政處分之廢止原則上溯及既往生效
- (B) 7 依行政程序法，下列有關法規命令之敘述何者正確？
 (A)法規命令係由憲法委託行政機關訂立之命令
 (B)法規命令之訂定，雖屬行政機關之職權，但得由人民或團體提議爲之
 (C)爲協助下級機關統一解釋法令而訂頒之解釋性規定，對人民權益顯有影響，故屬法規命令的一種
 (D)法規命令之發布，應刊登政府公報並下達下級機關或屬官
- (C) 8 依司法院釋字第462號解釋，各私立大學教師評審委員會對其所屬教師升等評審之權限，屬於下列何種行爲？
 (A)特別權力關係下之概括支配權 (B)私法契約關係下之一方意思表示
 (C)法律授予公權力之行使 (D)事實行爲
- (C) 9 依行政罰法，下列敘述何者正確？
 (A)行政罰法所稱之行爲人僅限於自然人
 (B)行爲人違反行政法上義務之行爲出於過失者不罰
 (C)罰鍰，得因違反行政法上義務所得之利益高過法定罰鍰最高額之情形下，於所得利益之範圍內酌量加重
 (D)一行爲同時觸犯刑事法律及違反行政法上義務者，依從輕原則，按行政罰規定加以處罰
- (C) 10 依行政執行法，下列敘述何者正確？
 (A)公法上金錢給付義務逾期不履行者，由原處分機關執行之
 (B)公法上金錢給付義務之執行，於義務人死亡後，不得對其遺產加以強制執行
 (C)若行政執行機關認爲情況急迫，即使當事人不同意，亦得於夜間、星期日或其他休息日加以執行

- (D)行政執行不受非法或不當干涉，故僅能由行政法院裁定後方得停止執行
- (B) 11 甲機關對當事人違反行政法規之行為開出罰單，罰單中註明應於特定期限前繳納，否則將移送強制執行。於期限屆滿前，甲機關再度寄發通知，請當事人如期繳納，否則將移送強制執行。請問再度寄發之「通知」，性質上屬於下列何種行政行為？
 (A)行政處分 (B)事實行為 (C)行政契約之要約 (D)行政計畫之公告說明
- (C) 12 甲機關去函表示，核准當事人變更地目之申請，惟當事人應於3個月內捐贈公共設施及用地給政府，若未完成，甲機關將依行政執行法強制當事人完成此義務，請問此核准之附款，應屬下列何者？
 (A)期限 (B)條件 (C)負擔 (D)保留行政處分之廢止權
- (D) 13 依行政程序法，行政機關作成限制或剝奪人民自由或權利之行政處分前，應依下列何種方式辦理？
 (A)如相對人申請，應舉行聽證
 (B)大量作成同種類之處分，應召開公聽會
 (C)即使行政機關已於調查事實及證據時，合法通知處分相對人陳述意見者，須再次給予陳述意見之機會
 (D)若相對人口頭陳述意見，行政機關應作成紀錄，由陳述人確認後簽名或蓋章
- (D) 14 依國家賠償法，下列敘述何者正確？
 (A)賠償義務機關為隸屬行政院之國家賠償審議委員會
 (B)損害賠償請求權，自請求權人知有損害時起，因5年間不行使而消滅
 (C)賠償義務機關拒絕賠償者，應送國家賠償調解委員會調解，調解不成者，請求權人始得提出國家賠償訴訟
 (D)賠償義務機關與請求權人就損害賠償達成協議，作成協議書時，該協議書得為執行名義
- (C) 15 下列有關行政法規效力之敘述何者正確？
 (A)解釋性規定係屬協助闡釋法令之正確內涵的規定，故等同法律，行政法院不得審查其實質合法性
 (B)大學法施行細則屬於行政規則，不直接對外發生法規範效力
 (C)行政命令雖應送立法院審查，但於送達立法院前已生效
 (D)為免影響當事人已確定之權益，行政法規絕不可溯及既往生效
- (B) 16 依行政程序法，具下列何種瑕疵之行政處分無法於訴願前補正，而屬自始無效？
 (A)須記明理由而未記明理由者
 (B)應以證書方式作成而未給予證書者
 (C)應給予當事人陳述意見之機會而未給予者
 (D)須經當事人申請始得作成之行政處分，而當事人尚未申請者
- (D) 17 依行政執行法有關行政執行期間之規定，下列敘述何者錯誤？
 (A)原則上，行政執行自處分確定之日起5年內未經執行者，不再執行
 (B)原則上，若行政執行自處分確定之日起5年屆滿前已開始執行者，仍得繼續執行
 (C)若行政執行自處分確定之日起5年屆滿前已開始執行者，仍得繼續執行，但自5年屆滿之日起已逾5年尚未執行終結者，不得再執行
 (D)為保障人民權益，行政執行法有關行政執行期間之規定，其他法律不得另為特別規定
- (C) 18 下列有關訴願與行政訴訟之敘述，何者正確？
 (A)訴願審議時，僅審議行政處分是否違法，而不論究行政處分是否不當
 (B)行政法院審查撤銷行政處分之訴訟時，應審查系爭行政處分之合法性與妥當性
 (C)訴願決定書以本機關名義行之，而非以訴願審議委員會名義行之

- (D)不服訴願結果得提再訴願，不服再訴願結果，得向高等行政法院提起行政訴訟，不服高等行政法院判決者，應向最高行政法院提起上訴
- (A) 19 下列關於行政程序法之敘述何者正確？
 (A)兼具實體與程序法之規範 (B)僅有程序法 (C)大都為實體規範 (D)以訴訟程序為主
- (B) 20 某駕駛A先生酒後駕車肇事逃逸，經查獲嗣遭主管機關「吊銷」駕照，從行政程序法的規定來看，這是屬於行政處分之：
 (A)撤銷 (B)廢止 (C)凍結 (D)中止
- (C) 21 於應送達處所不獲會晤應受送達人時，得將文書交予其住所之大樓管理員，是為：
 (A)留置送達 (B)寄存送達 (C)補充送達 (D)公示送達
- (D) 22 臺中市政府將其所掌理之事項依法授權由其衛生局管轄之行爲，屬於：
 (A)行政委託 (B)委辦 (C)委託 (D)委任
- (B) 23 有關國家賠償法之敘述，何者錯誤？
 (A)公務員因故意或重大過失致生國家賠償者，賠償義務機關賠償後得對其求償
 (B)法官裁准羈押張三因案涉訟，嗣獲判決無罪確定，原裁准羈押張三之法官即須負國家賠償責任
 (C)請求國家賠償者，在程序上應先與賠償義務機關協議
 (D)國家賠償案件性質上屬於公法爭議
- (B) 24 不服行政機關於行政程序中所爲之程序決定，其救濟方法原則上，應：
 (A)單獨提出 (B)與不服實體決定一併提出 (C)提民事訴訟 (D)視申請上級解釋之結果
- (A) 25 依司法院釋字第553號解釋，有關「里長任期屆滿應改選，如因特殊事故，得延期辦理改選」，下列敘述何者正確？
 (A)里長改選屬地方自治事項
 (B)特殊事故屬不確定法律概念，故賦予法院相當程度之判斷餘地
 (C)中央監督機關得對地方延期改選之決定進行合目的性監督
 (D)中央監督機關撤銷地方政府之決定，屬上級對下級之職務監督，故地方無法提起行政救濟

【版權所有，重製必究！】