

《行政法》

甲、申論題部分：（50分）

- 一、甲為製造毛巾之地方產業，參與乙縣政府為促進傳統產業創新轉型推出之補助案，其申請計畫書內所載產業創新方案受到審查委員會之肯定，乙縣政府遂以縣政府名義對甲作成A函，主旨為「同意一次性補助新臺幣 100 萬元整」，說明欄記載：「台端應於受領補助之日起一年內，檢具補助款應用情形及產業創新成效報告，送本府經濟發展局備查。」嗣乙縣政府於稽查中，發現甲受領補助款部門應用情形不在申請計畫書所載產業創新方案內容範圍，遂對其作成B函，以其補助款之使用不符申請計畫書內容，有違誠實信用原則為由，廢止A函，並命甲限期繳回所受領之補助款 100 萬元。請依行政程序法規定，說明乙縣政府援引誠實信用原則為由廢止A函有無理由？（25分）

試題評析	本題測驗誠實信用原則內涵與人民行為是否有誠實信用原則之適用，與信賴保護之操作。另外乙縣政府可否依行政程序法第123條廢止該A函，即是行政程序法第123條。
考點命中	《高點·高上行政法講義》第一回，韓台大編撰，頁16-17。

答：

(一)甲人民受領補助款部分應用情形不在申請計畫書所載產業創新方案範圍，有無違反誠實信用原則？

1.何謂誠實信用原則：

誠實信用原則之適用，以存在具體法律關係為要件，可以修正具體法律關係之法律效果，又其為一般法律原則，對於行政行為原有即適用，此可見行政程序法第8條：「行政行為，應以誠實信用之方法為之，並應保護人民正當合理之信賴」，然人民之行為非屬於行政程序法所規範之公行政之公權力行為，對其適用誠實信用原則時，應回溯至不成文一般行政法原則¹，且實務上最高行政法院99年判字第168號：「惟考該規定之意旨，係考慮既成之事實，對於善意之非法建物所有人予以適當之救濟，以減少其損失，然如該非法建物所有權人係預知土地將被徵收，或在土地已經公告徵收後始予建築，以圖獲救濟，該行為已屬投機行為，如仍由政府機關予以救濟，殊不符誠信原則，此種違反誠信原則之不正行為，不在法律保護之列，自不得依上開補償辦法請求救濟」亦肯認誠實信用原則可以適用於人民之行為。

2.經查，依照誠信原則，人民行使權利應依誠實信用方法為之，今甲所領之補助款因其計畫書受審查委員之認可，方獲得一次性補助一百萬元，況查對甲所作成之A函之說明欄中亦載明應將該補助款使用之情形報經濟發展局備查，足見甲可獲該補助款是因計畫書，則甲既獲該補助款，卻未依該計畫書使用該補助款，可認有違反誠實信用原則，乙縣政府所為應認有理由。

(二)即甲可否主張信賴保護原則對抗乙縣政府，乙可否依照行政程序法第123條廢止該A函，此攸關該說明欄之定性，說明如下倘認該說明欄是負擔性質，則因甲未履行該負擔，則乙可以行政程序法第123條第3款廢止該A函並依行政程序法第127條請求返還該補助款。

(三)綜上，倘認該說明欄是負擔，則乙可以行政程序法第123條廢止該A函，倘認該說明欄並非負擔，則可依誠實信用原則主張。

二、某甲自宅頂樓之豪華空中花園，完全符合法規要求；但遭惡意檢舉，而被建管單位誤判為違建，限期拆除。甲因不諳法律，且工作繁忙，未尋求任何救濟；直至 2 個月之拆除期限屆滿，建管單位臨門強制執行時，始當場抗議。然建管單位自認依法有據，因此不顧甲之抗議，仍將空中花園悉數拆除完畢。甲甚感憤怒，遂以該管公務員有國家賠償法第 2 條第 2 項之情事為由，依同法第 10 條向建管單位請求損害賠償未果，遂提起國家賠償訴訟。試問：

(一)甲提起之國家賠償訴訟，有無勝訴可能？（15分）

(二)假使甲於接獲拆除處分時隨即提起訴願，表示不服，但該空中花園在行政爭訟過程中因期

¹ 陳敏教授，行政法總論，頁91。

限屆至而遭執行完畢，則甲能否及如何對拆除處分提起行政訴訟？（10分）

試題評析	本題測驗第一次權利保護優先性於我國適用與撤銷訴訟轉換確認訴訟標準。
考點命中	1.《高點·高上行政法講義》第十二回，韓台大編撰，頁16-17。 2.《高點·高上行政法講義》第十回，韓台大編撰，頁60-63。

答：

(一)本題甲未踐行第一次權利保護優先性，是否可以逕自進入第二次權利保護(國賠)，此關涉第一次權利保護優先性原則之適用，分述如下：

- 1.就本爭議問題，**肯定說認為**，我國設置有行政法院，而行政處分之違法性有無的判斷權限乃專屬於行政法院，復以行政訴訟法第12條之規定，亦應採取「第一次權利保護優先原則」，且於基於法治國原則，應先撤銷該行政處分，**否定說認為**我國並未明文採取第一次權利保護優先原則且我國國家賠償訴訟實務上，普通法院於審理國家賠償訴訟時，多就行政處分之違法性自為判斷。然本文以為肯定說失之過嚴，倘人民未經第一次權利保護即喪失第二次權利保護，不免過苛，故應認為未踐行第一次權利保護，並非嚴格使其喪失第二次權利保護之資格，僅使其負擔與有過失之責任，故此應減輕或免除賠償義務機關之賠償責任為是。
- 2.經查，本題甲未踐行第一次權利保護，不應喪失提起國家賠償之機會，然甲應負擔與有過失責任，減輕國家機關賠償責任為是。

(二)本題關涉確認訴訟與撤銷訴訟類型之選擇，亦與類型轉換相關，分述如下：

- 1.確認行政處分違法與撤銷訴訟之選擇通說認為倘違法之行政處分已執行而無回復原狀可能或已消滅者，有確認利益者應提起確認訴訟。
- 2.經查，本題甲提起撤銷訴訟中，因該違法處分已執行而無回復原狀可能性，則甲應依行政訴訟法第196條第2項，改為確認訴訟。若甲於違法處分已執行而回復原狀可能性時尚未提起撤銷訴訟，可提起行政訴訟法第6條確認行政處分違法訴訟並依行政訴訟法第七條合併提起國家賠償。
- 3.又倘甲有訴訟種類選擇錯誤之情形，法院應依行政訴訟法第125條為闡明權之行使為是。

乙、測驗題部分：（50分）

- B 1 甲遭3萬元罰鍰之處罰，提起訴願。受理訴願機關變更罰鍰額度為5萬元，違反下列何種原則？
(A)不當聯結禁止原則 (B)不利益變更禁止原則 (C)裁量濫用禁止原則 (D)誠實信用原則
- B 2 依行政程序法規定，下列何者非屬管轄權移轉之合法要件？
(A)權限移轉須有法規之依據 (B)須經上級機關核定後公告之
(C)須公告內容包括移轉之事項及法規依據 (D)須刊登政府公報或新聞紙
- C 3 關於行政程序法上職務協助之敘述，下列何者正確？
(A)屬行政機關間長期、經常性的關係
(B)職務協助之採行，將使提供協助事項之管轄權，移轉至被請求協助機關
(C)僅就個案提供協助
(D)職務協助之事項及法規依據應對外公告
- D 4 關於公務員兼職之規定，下列敘述何者正確？
(A)公務員於其離職後5年內，不得擔任與其離職前3年內之職務有直接相關之營利事業顧問
(B)公務員兼任非以營利為目的之團體之職務，均無須經服務機關許可
(C)公務員兼任研究工作，受有報酬者，應經上級主管機關許可
(D)機關首長兼任教學工作，應經上級主管機關許可
- D 5 關於具有公用地役關係之既成道路，下列敘述何者錯誤？
(A)既成道路所有權人不得妨礙公眾之通行 (B)國家應依法律規定辦理徵收補償
(C)一般民眾無使用既成道路之公法上權利 (D)既成道路未經辦理徵收者，一律應廢止其公用

【版權所有，重製必究！】

- A 6 關於行政規則之效力，下列敘述何者正確？
 (A)具有拘束訂定機關、其下級機關及屬官之內部效力
 (B)法官於審判時，應受各機關所訂行政規則之拘束
 (C)行政規則對人民發生直接法拘束力
 (D)所有行政規則均須登載政府公報與發布才生效
- C 7 關於行政處分之附款，下列敘述何者正確？
 (A)羈束處分均不得附加附款
 (B)裁量處分限於確保行政處分法定要件履行時，始可附加附款
 (C)附款與羈束處分之目的不具正當合理之關聯者，不得附加
 (D)附款不得為保留負擔之事後附加，否則違反明確性原則
- B 8 下列何者非屬行政事實行為？
 (A)警察機關勸導集會遊行之民眾解散
 (B)縣市政府主管機關對於人民請求依法一併徵收土地改良物，予以否准之函覆
 (C)稅捐稽徵機關依法對於溢繳稅款之退還
 (D)直轄市政府對於企業經營者所提供之商品有重大損害消費者權利時，公告該業者名稱
- A 9 依行政罰法規定，關於行政罰裁處權之行使，下列敘述何者錯誤？
 (A)行政機關為公布姓名或照片等影響名譽之處分時，依受處罰者之申請，應舉行聽證
 (B)已依行政程序法規定，通知受處罰者陳述意見，行政機關於裁處前，無須再給予其陳述意見之機會
 (C)行政機關裁處行政罰時，應作成裁處書，並為送達
 (D)行政罰之裁處權，自違反行政法上義務之行為終了時起算3年期間而消滅
- C 10 關於行政罰之敘述，下列何者錯誤？
 (A)違反行政法上義務應受法定最高額新臺幣3千元以下罰鍰之處罰，其情節輕微，認以不處罰為適當者，得免予處罰
 (B)未滿14歲人之行為，不予處罰
 (C)一行為違反數個行政法上義務規定而應處罰鍰者，依法定罰鍰額加總裁處
 (D)違反行政法上義務之行為非出於故意或過失者，不予處罰
- C 11 關於政府資訊公開法之敘述，下列何者正確？
 (A)應公開之政府資訊，以存在於文書、圖畫、積體電路晶片等媒介物為限
 (B)政府資訊以不公開為原則，公開為例外
 (C)政府資訊公開法所列限制公開事由，應從嚴解釋
 (D)人民請求政府資訊公開，以維護其法律上利益有必要者為限
- A 12 行政機關擬定法規命令時，依行政程序法規定，除情況緊急顯然無法公告周知者外，應將草案公告於政府公報或新聞紙。下列何者非屬公告時應載明之事項？
 (A)受草案內容影響之相對人
 (B)訂定機關之名稱
 (C)草案之主要內容
 (D)任何人得於所定期間向指定機關陳述意見之意旨
- A 13 關於訴願程序之敘述，下列何者正確？
 (A)訴願人經由原行政處分機關提起訴願時，原行政處分機關應重新審查原行政處分是否合法妥當
 (B)訴願人提起訴願後，除法律另有規定外，原行政處分之執行即因而停止
 (C)受理訴願機關於訴願程序進行中所為之程序上處置，訴願人應立即提出異議，不得於行政訴訟中主張
 (D)訴願人向受理訴願機關提起訴願者，受理訴願機關應即進行訴願程序，並作成決定，無須將訴願書副本送交原行政處分機關
- A 14 違章建築所有人甲因未履行限期拆除之處分，經建築主管機關通知繳納代履行費用。甲不服，向建築管理機關聲明異議遭駁回後，依現行實務得尋求下列何種權利救濟？
 (A)直接提起行政訴訟 (B)提起訴願 (C)提起復查 (D)提起申訴

【版權所有，重製必究！】

- D 15 下列公法上之爭議，何者非行政法院之審判權範圍？
 (A) 道路交通管理處罰條例之交通裁決事件 (B) 入出國及移民法之收容異議事件
 (C) 政府採購法之刊登政府採購公報事件 (D) 社會秩序維護法之罰鍰事件
- C 16 有關行政訴訟制度之敘述，下列何者正確？
 (A) 確認訴訟採訴願前置主義 (B) 有關農會選舉訴訟由行政法院審理
 (C) 外國人收容聲請事件由行政法院審理 (D) 智慧財產法院為商標爭議案件之第二審行政法院
- C 17 下列何者非屬對高等行政法院判決得提起上訴之理由？
 (A) 判決法院之組織不合法 (B) 依法律或裁判應迴避之法官參與裁判
 (C) 行政法院違背土地管轄之規定 (D) 判決不備理由或理由矛盾
- C 18 下列何者該當國家賠償法所稱之公有公共設施設置或管理有欠缺？
 (A) 供公眾使用之橋樑耐震度符合規定，因不可預期之強烈地震致橋墩斷裂
 (B) 正常驗收之腳踏車引道因重型機車為緊急避難而行駛於上，致路面產生裂縫
 (C) 道路使用一段時間後產生坑洞，道路主管機關未能及時修補，又未設警告標示
 (D) 供公眾通行道路上之人孔蓋，因突發之強降雨壓力不平均而彈開掉落
- B 19 有關行政損失補償之成立要件，下列敘述何者正確？
 (A) 損失補償之成立不限於公權力行為，亦包括國家與私人間成立之私法行為
 (B) 國家機關依法行使公權力剝奪人民之所有權，國家應予合理補償
 (C) 公權力致人民權利遭受損失，未達到特別犧牲之程度，亦得請求損失補償
 (D) 造成損失補償之公權力行為，毋須基於公益目的之必要性
- D 20 關於公物之敘述，下列何者錯誤？
 (A) 公物之設定得以作成行政處分方式為之
 (B) 公物之興建係事實行為
 (C) 人民欲對公物為特別使用，應申請許可
 (D) 提供公共使用之公共用物，人民為一般使用亦須申請許可
- A 21 關於行政罰之敘述，下列何者正確？
 (A) 違反行政法上義務之處罰，以行為時之法律或自治條例有明文規定者為限
 (B) 行政罰法上所稱行為人，限於實施違反行政法上義務行為之自然人
 (C) 應受行政罰之行為，以違反禁止規定或作為義務，並以發生損害或危險為其要件
 (D) 地方政府就違反委辦事項之情事，得以直轄市法規處以新臺幣 10 萬元以下罰鍰
- D 22 行為人受行政罰鍰之處分後，於執行前死亡者，依行政執行法規定，下列敘述何者正確？
 (A) 義務人死亡後，罰鍰義務消滅，執行機關不再執行
 (B) 義務人有繼承人者，執行機關得就繼承人之固有財產執行之
 (C) 義務人有配偶者，執行機關得就配偶之婚前財產執行之
 (D) 義務人遺有財產者，執行機關得就其遺產執行之
- B 23 關於行政訴訟之敘述，下列何者正確？
 (A) 公職人員選舉罷免法所定選舉或罷免無效之訴，得依行政訴訟法第 6 條規定提起確認無效訴訟
 (B) 保險醫事服務機構因全民健康保險特約醫事服務機構合約所生之履約爭議，得依行政訴訟法第 8 條規定提起一般給付訴訟
 (C) 私立學校基於學籍規則或懲處規定而對學生作成申誡處分，得依行政訴訟法第 4 條規定提起撤銷訴訟
 (D) 受懲戒之律師不服律師懲戒覆審委員會所為之決議，得依行政訴訟法第 4 條規定提起撤銷訴訟

【版權所有，重製必究！】

- A 24 依行政訴訟法規定，關於撤銷訴訟之敘述，下列何者正確？
(A)須客觀上有行政處分存在
(B)應於訴願決定書送達訴願人後 3 個月內提起訴訟
(C)原告所為訴之聲明，應提出其權利確實受到侵害之證明
(D)原處分基礎事實之認定違背經驗法則，僅屬不當，尚無涉違法問題
- A 25 國家賠償請求權人何時得提起損害賠償之訴？
(A)賠償請求權人提出請求，賠償義務機關拒絕賠償
(B)賠償請求權人提出請求，賠償義務機關自請求之日起逾 20 日不開始協議
(C)賠償請求權人提出請求，自開始協議之日起逾 30 日協議不成立
(D)賠償請求權人提出請求，自請求之日起逾 30 日協議不成立

【版權所有，重製必究！】