

110 年公務人員特種考試身心障礙人員考試試題

等 別：三等考試

類 別：一般行政、一般民政、教育行政

科 目：行政法

一、甲擔任 A 市政府環境保護局（下稱環保局）廢棄物管理科科长，甲參加 109 年度全國客語能力初級認證合格，因而以民國 110 年 1 月 11 日申請書，向該局申請補助報名費新臺幣 250 元，案經該局於民國 110 年 1 月 25 日以書函通知甲，以申請已逾會計年度為由，否准所請。甲認為此項理由並不合理，向環保局長官表示不同意見，並與長官發生爭執與輕微肢體衝突。事後 A 市政府環保局以甲衝撞長官為由，以平時考核懲處甲一大過。甲如不服 A 市政府環保局否准補助之申請以及記一大過之平時考核決定時，應如何進行救濟？（25 分）

【擬答】

(一)A 市環保局否准補助之申請係行政處分，甲不服得提起復審，如仍不服得提起行政訴訟

甲係任職於 A 市環保局之公務員，其向環保局申請補助報名費，係基於公法上財產請求權所生之權利，惟遭環保局拒絕，進而影響其公法上財產權，故雖然公務員屬於傳統上特別權力關係之範疇，但依釋字第 312 號解釋中認為，公務人員之公法上財產請求權，遭受損害時，得依訴願或行政訴訟程序請求救濟；以及釋字第 785 號解釋中認為，有權利有救濟，不因其身分而有所差別之意旨，應准許其救濟。

依公務人員保障法第 25 條之規定，若公務員對於機關所為之行政處分不服，得提起復審。由於環保局所為之否准決定，係行政機關基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。依行政程序法第 92 條第 1 項規定，性質上為行政處分，且該處分影響甲之公法上財產請求權得否行使，因此甲對於此一否准規定如有不服，得提起復審加以救濟。

復審後若甲對於復審決定仍有不服，依公務人員保障法第 72 條之規定，復審決定書應附記如不服決定，得於決定書送達後之次日起二個月內，向該管司法機關請求救濟。因此甲得依行政訴訟法第 5 條第 2 項之規定，於復審後，向行政法院提起拒為處分訴訟，以為救濟。

(二)A 市環保局所為之記大過，依保訓會之見解屬行政處分，甲不服得提起復審，如仍不服得提起行政訴訟

A 市環保局對甲所為記一大過之平時考核決定，甲若不服而欲提起救濟，將因記大過之性質為行政處分或僅為管理措施，而決定其應依公務人員保障法第 25 條規定提起復審或依同法第 77 條規定提申訴、再申訴。

對於記大過之平時考核決定，過往釋字第 243 號解釋認為，由於並未改變公務員之身分，因此並非屬於行政處分，而僅能提起申訴、再申訴。除了上開實務見解之外，亦有認為，由於公務員的平時考核，依公務人員考績法第 12 條之規定，係用於年終考績時，併計成績增減總分。且平時考核獎懲得互相抵銷，因此記一大過並不當然發生對公務員不利益之法律效果，因而其不得救濟。

惟在釋字第 785 號解釋，揭示公務員有權利、有救濟之法理後，2020 年保訓會亦變更其見解，其中關於平時考核懲處之部分，若屬於申誡以上之懲處，保訓會認為，均會對公務員造成權利影響，且亦合乎行政程序法第 92 條第 1 項行政處分之要件，因此改列為行政處分，而認為得提起復審。

故 A 市環保局對甲所為之記一大過行為，依現行實務見解，為行政處分，若甲不服得依公務人員保障法第 25 條規定提起復審，復審後仍有不服則得依行政訴訟法第 4 條規定，提起

撤銷訴訟，以為救濟。

二、行政罰法第 1 條規定，行政罰包括罰鍰、沒入及其他種類之行政罰；試說明何謂其他種類之行政罰？廢棄物清理法第 71 條第 1 項規定，不依規定清除、處理之廢棄物，直轄市、縣（市）主管機關或執行機關得命事業、受託清除處理廢棄物者，限期清除處理。限期清除處理是否屬於其他種類之行政罰？（25 分）

【擬答】

(一)其他種類行政罰指行政罰法第 2 條中所列之裁罰性不利益處分

行政罰法第 1 條將行政罰的類型，分為罰鍰、沒入及其他種類之行政罰。而其他種類之行政罰規定於行政罰法第 2 條，係指行為人違反行政法上義務後，行政機關對其所為具裁罰性質的不利益行政處分，其類型可分為下列幾種：

1. 限制或禁止行為之處分：指限制或禁止行為人為一定特定行為，例如停止營業、吊扣證照等。
2. 剝奪或消滅資格、權利之處分：指對行為人既有之資格權利予以剝奪、消滅，例如命令歇業、吊銷證照等。
3. 影響名譽之處分：指對行為人之名譽造成影響，例如公布姓名、公布照片等。
4. 警告性處分：指對行為人影響較為輕微，具警告性之處分，例如警告、講習等。

(二)限期清除處理係命行為人除去違法狀態，並非行政罰，而係屬管制性不利益處分

由上可知，並非所有造成處分相對人不利益之情況，均屬行政罰，而應觀察行為人有無違反行政法上義務，以及該不利益處分是否具備裁罰性而定。

廢棄物清理法第 71 條規定，若清除處理廢棄物之業者或受託人，不依規定清除、處理之廢棄物，機關得命其限期清除處理。由此可知，其先違反依規定清除、處理廢棄物之行政法上作為義務，因此有違反行政法上義務在先。

惟行政機關對業者或受託人所要求之行為，係除去其先前所造成之違法狀態，藉由限期清除之要求，恢復原本之合法狀態。依行政罰法第 2 條之立法說明，認為與行政罰之裁罰性不符，因此非屬裁罰性之不利處分。

因此，命事業、受託人清除廢棄物，並不具備裁罰性，而非屬行政罰法第 2 條所稱之其他種類行政罰。

乙、測驗題部分

- (D) 1. 下列何者不具有直接對外效力？
- (A) 司法院大法官解釋 (B) 行政法上一般法律原則
(C) 習慣法 (D) 解釋性行政規則
- (A) 2. 依土地徵收條例之規定，申請發給抵價地「應於徵收公告期間內」提出，依司法院解釋意旨，若於徵收處分公告日之後，始送達徵收處分之書面通知，仍以徵收公告日計算申請期間，違反下列何種法律原則？
- (A) 正當法律程序 (B) 比例原則 (C) 誠實信用原則 (D) 明確性原則
- (B) 3. 關於私經濟行政之敘述，下列何者錯誤？
- (A) 私經濟行政又稱為國庫行政 (B) 皆不適用依法行政原則
(C) 得適用私法自治之原則 (D) 私經濟行政仍應受組織法之羈束
- (D) 4. 下列何者不具有公法人之地位？
- (A) 國家住宅及都市更新中心 (B) 臺中市和平區
(C) 國家中山科學研究院 (D) 中央研究院

- (A) 5. 依行政程序法之規定，關於行政機關管轄權變動之合法性，下列敘述何者錯誤？
- (A)如無法律明文禁止，原則上得任意為之
 - (B)須有法律規定或有明確授權
 - (C)須依法公告並刊登政府公報或新聞紙
 - (D)須有權限移轉行為
- (B) 6. 關於政務官之敘述，下列何者錯誤？
- (A)政務官係伴隨機關首長輪替同時進退之公務人員
 - (B)政務官由於身分特殊所以不適用公務員懲戒法
 - (C)政務官雖為公務人員，但並無升遷、考績
 - (D)政務官離職時依法可獲得離職儲金
- (C) 7. 關於公務員懲戒法中所規定公務員懲戒程序之敘述，下列何者錯誤？
- (A)由懲戒法院以懲戒法庭審理
 - (B)以公開為原則
 - (C)採書面審理為原則，無須為言詞辯論
 - (D)懲戒處分應以判決為之
- (C) 8. 公務人員甲，年終考績考評為丙等而留原俸級。甲不服，可依循下述何種救濟管道？
- (A)向服務機關提起申訴，再向公務人員保障暨培訓委員會提起再申訴
 - (B)向服務機關提起訴願，再向行政法院提起訴訟
 - (C)向公務人員保障暨培訓委員會提起復審，再向行政法院提起訴訟
 - (D)向服務機關提起訴願，再移送懲戒法院審議
- (B) 9. 有關提起訴願之要件，下列何者錯誤？
- (A)原則上須有行政處分存在
 - (B)僅限違法行政處分
 - (C)人民權益受到影響
 - (D)原則上由上級機關管轄
- (B) 10. 依地方制度法規定，某直轄市政府就展演用臨時性建築物訂定之管理辦法，屬下列何者？
- (A)自治條例
 - (B)自治規則
 - (C)行政規則
 - (D)自律規則
- (B) 11. 有關法規命令之敘述，下列何者錯誤？
- (A)人民團體得提議訂定法規命令
 - (B)行政機關於訂定法規命令前應舉行聽證
 - (C)未刊登於政府公報或新聞紙之法規命令不生效力
 - (D)法規命令發布後，應即送立法院
- (B) 12. 依據實務見解，下列何者相對人得提起撤銷訴訟？
- (A)性騷擾調查小組作成之調查報告及性平會會議紀錄檢送通知行為人
 - (B)違章建築拆除通知單
 - (C)公平交易委員會所為檢舉不成立之函文
 - (D)主管機關拒絕備查新成立之公寓大廈管理委員會
- (C) 13. 行政處分一經作成後，即對於處分相對人、利害關係人、原處分機關或其上級機關發生拘束之效力，此為行政處分之何種效力？
- (A)構成要件效力
 - (B)確認效力
 - (C)實質的存續力
 - (D)形式的存續力

- (B) 14. 關於行政處分之效力，下列敘述何者正確？
- (A)納稅義務人於法定救濟期間經過後不得對課稅處分提起行政爭訟，係因課稅處分發生實質存續力
 - (B)公司違法，主管機關依法針對公司登記之負責人裁罰，係因公司登記之處分對其發生構成要件效力
 - (C)勞工機關裁罰違法僱用外籍移工之公司，內政部移民署得基於該處分之執行力而限期令該外籍移工出國
 - (D)社福機關對違法長期照護中心裁罰後拒不繳納，因該裁罰處分已具確認效力，得直接移送行政執行
- (B) 15. 依行政程序法之規定，關於和解契約之敘述，下列何者正確？
- (A)僅限於法律關係之部分，始得和解
 - (B)須雙方讓步始得成立和解契約
 - (C)無須經職權調查，即可成立和解契約
 - (D)須得上級機關之核准
- (C) 16. 某直轄市衛生局發布登革熱疫情警報，提醒市民移除家中廢棄物，對此發布下列敘述何者錯誤？
- (A)此發布為行政事實行為
 - (B)此發布行為無法律保留原則之適用
 - (C)行政機關得依此發布強制市民清除廢棄物
 - (D)人民對此發布不服時，不得提起訴願
- (B) 17. 依行政罰法規定，對共同違法行為之處罰，下列敘述何者錯誤？
- (A)不區分共同正犯、教唆或幫助犯
 - (B)共同實施違法行為者，不問其故意或過失，一律以共同行為予以處罰
 - (C)處罰之輕重依各行為人參與情節決定之
 - (D)因身分成立之違反行政法義務行為，無身分之共同行為人仍應處罰之
- (A) 18. 義務人或利害關係人對執行命令、執行方法、應遵守之程序或其他侵害利益之情事，得於執行程序終結前，如何提出救濟？
- (A)向原執行機關聲明異議
 - (B)向原執行機關之上級機關聲明異議
 - (C)直接向行政法院提起訴訟
 - (D)直接向行政執行署聲明異議
- (A) 19. 關於行政程序法上當事人之相關規定，下列敘述何者錯誤？
- (A)參加人非行政程序法上之當事人
 - (B)非法人之團體設有代表人者，有行政程序之當事人能力
 - (C)非法人之團體由其管理人為行政程序行為者，有行政程序之行為能力
 - (D)未成年人為行政程序行為者，應由其法定代理人代為行政程序行為
- (C) 20. 有關訴願之功能，下列敘述何者錯誤？
- (A)確保依法行政原則之落實
 - (B)維護人民權益免受公權力侵害
 - (C)強化上級機關之命令權
 - (D)強化行政機關自我省查
- (D) 21. 依行政訴訟法之規定，下列敘述何者非為再審之事由？
- (A)依法律或裁判應迴避之法官參與裁判
 - (B)當事人發現就同一訴訟標的在前已有確定判決
 - (C)為判決基礎之證物係偽造或變造
 - (D)違背特別審判籍之規定

- (B) 22. 甲公寓大廈管理委員會成立後依法向主管機關備查，主管機關若部分同意備查，部分不同意。下列敘述何者正確？
- (A) 甲得對不同意備查部分，提起課予義務訴訟請求主管機關同意備查
 - (B) 甲就不同意備查部分，不得提起撤銷訴訟
 - (C) 甲應就同意與不同意備查部分，一併提起撤銷訴訟
 - (D) 甲得對不同意備查部分，提起確認訴訟
- (D) 23. 依最高行政法院實務見解，關於行政訴訟之敘述，下列何者正確？
- (A) 外籍配偶申請居留簽證經主管機關駁回者，本國籍配偶得主張其權利或法律上利益受有損害而提起課予義務訴訟為救濟
 - (B) 刑事被告於不起訴處分確定後，依政府資訊公開法向檢察機關申請閱覽卷宗遭否准者，應依刑事訴訟法之規定為救濟
 - (C) 公務人員如單就年終考績考評丙等有所不服，因考績案尚須送銓敘部審定，故不得單獨對該年終考績評定提起行政訴訟
 - (D) 對怠於依課予義務訴訟判決之法律見解作成行政處分之行政機關，得依法課處怠金以督促其履行作成處分之給付義務
- (B) 24. 甲於道路上行駛機動車輛，因道路施工卻未設置安全警示，不慎跌倒受傷，欲請求國家賠償時，應依據何種原則進行賠償程序？
- (A) 訴願前置主義
 - (B) 協議先行主義
 - (C) 調解先行主義
 - (D) 職權進行主義
- (B) 25. 國家賠償法第 2 條規定，因公務員行為所產生之國家賠償責任，關於其成立要件之敘述，下列何者錯誤？
- (A) 人民之損害須與公務員之行為間具有因果關係
 - (B) 公務員之行為僅限於積極之作為行為
 - (C) 公務員之侵害行為須為行使公權力之行為
 - (D) 公務員之不法侵害限於有故意或過失之行為