

公職王歷屆試題 (99 關務特考)

99 年公務人員特種考試海岸巡防人員考試、99 年公務人員特種考試基層警察人員考試、99 年公務人員特種考試關務人員考試、99 年公務人員特種考試經濟部專利商標審查人員考試、99 年第一次公務人員特種考試司法人員考試及 99 年國軍上校以上軍官轉任公務人員考試試題

等 別：四等關務人員考試

類(科)別：一般行政

科 目：行政法概要

一、何謂信賴保護原則？請依我國現行法、主要學說以及司法實務之見解，就信賴保護之要件，以及其法律上之效果進行論述。

【擬答】

行政法係規範行政事務之法律，由於行政事務龐雜多樣，難以彙整統一性法典，特別在我國法制尚未健全的情況下，行政法之一般原理原則站有舉足輕重之地位，其不僅係貫穿行政法全部領域的普偏法理，更是作為隨時補充法律或命令等成文法不逮時之派生條理之法源，然而需加以特別注意之處在於，行政法之一般原理原則既然是具有補充性，則意謂著當有成文法源得以將法律問題解決時，則無庸以行政法之一般原則加以判斷，除非在成文法源無法解決或顯然抵觸一般原理原則時，才得以援引之，目前就我國司法實務與學者中，承認並加以探討之原則原理有：平等原則、誠信原則、信賴保護原則、比例原則、明確性原則等等，其中「信賴保護原則」，本題茲就「信賴保護原則」加以探討，分述如下：

(一)信賴保護原則之意義

行政機關與人民義務往返間，往往使人民對行政行為的合法性與持續性產生信賴。當無明顯的事由足以證明此一信賴與公共利益相違背時，應對其予以適當的保護。換言之，信賴保護原則係針對人民『信賴』現存之法秩序，因該法秩序之突破變更，致人民權益損害時之保護制度，國家不得違反自己過去之言行，而侵害信賴此一言行相對人的利益，行政程序法（下同）第八條後段定有明文。

(二)信賴保護原則之要件

目前國內通說對於信賴保護原則之要件，細分如下：

1. 信賴基礎：首先需要有一個令人民信賴之國家行為，如行政處分、機械作成之公權力行為亦可成為信賴基礎；但無效之行政處分不得作為信賴基礎。其中司法院大法官會議解釋第 525 號（以下簡稱釋字）將信賴基礎擴及「法規命令及解釋性、裁量性之行政規則」。
2. 信賴表現：當事人因信賴而展開具體之信賴行為，包括運作財產及其他處理之行為。其中釋字第 605 號將信賴表現作了一個微調，認為無須完全實現全部要件，僅需符合重要要件即可該當信賴表現，換言之，重要要件已具備抑或雖未具備但客觀尚可合理期待實現或經當事人之繼續努力即可實現，皆該當信賴表現。
3. 信賴值得保護：多數學者以不違反第 119 條三款事由，即屬該當信賴值得保護，而於釋字第 525 號認為倘若法規重大明顯之違法、以不正之方法促成法規實現或欠缺信賴表現時，則無信賴值得保護之情形。對此目前國內有學者認為倘若具備「信賴利益」及屬於「正當之信賴」（人民對於法秩序的存續性深信不疑及人民對於法秩序的變動善意無過失），則即該當信賴值得保護此一要件。

(三)信賴保護原則之法律效果

當符合上述要件時，通說認為信賴保護原則之效果有二，即『存續保障』與『財產保障』。透過公益與信賴利益衡量應給予何種法律效果，換言之，當公益大於信賴利益時，應為財產保障之保護，相對的，當信賴利益大於公益時，則為存續保障。此外，釋字第 525 號認為倘若人民符合信賴保護原則之要件時，應給予「過渡期間之設定」及「合理補救之措施」，作為補救之方式。最後，涉及法律效果之選擇，釋字第 589 號認為須衡酌法秩序變動所追求之政策目的、國家財政負擔能力等公益因素及信賴利益之輕重、信賴利益所依據之基礎法規所表現之意義與價值等為合理之規定。

公職王歷屆試題 (99 關務特考)

(四)信賴保護原則在我國行政法上之體現

- 1.合法授益處分之廢止
- 2.行政契約中，國家締結後欲更改或免除義務時應受限制
- 3.行政計畫中，計畫擔保與計畫失效之法理
- 4.行政規則之效力
- 5.法規不溯及既往原則

二、何謂管轄？行政機關間如有管轄權之爭議時應如何解決？請依我國現行法、主要學說以及司法實務之見解加以論述。

【擬答】

- (一)所謂管轄係指行政機關依法規之規定，所具有之權能。其可表現於二面向，其一為行政機關處理行政事務之權力，其二為對屬於本身任務範圍之事項，有予以處理之職責。
- (二)承上，各行政機關依法律規定，皆具有一定之權限。惟有時因法律規定不明確，以致對同一事件，有二以上之行政機關皆主張有管轄權，或有關機關皆主張不屬其管轄，即產生所謂之「管轄爭議」。其中有關機關皆主張自己有管轄權者，為「積極之管轄爭議」；有關機關皆主張自己並無管轄權者，為「消極管轄爭議」。
- (三)數行政機關間發生管轄爭議，有關機關皆認為自己並無管轄權或根本否定其他機關有管轄權，已無從依第 13 條第 1 項定管轄機關，因此第 14 條第 1 項則規定：「數行政機關於管轄權有爭議時，由其共同上級機關決定之，無共同上級機關時，由各該上級機關協議定之。」，換言之採取所謂的「協商解決機制」。
- (四)又如該事涉及人民依法申請之事件，申請人得依第 14 條第 2 項「得向共同上級機關申請指定管轄，無共同上級機關者，得向各該上級機關之一為之。受理申請之機關應自請求到達之日起十日內決定之。」另外，申請人對行政機關所為之指定管轄之決定，不得聲明不服（第 14 條第 4 項）。最後，在管轄爭議未經決定前，有導致國家或人民難以回復之重大損害之虞時，發生管轄權爭議之一方，應依當事人申請或依職權為緊急之臨時處置，並應層報故同上級機關及通知他方（第 14 條第 3 項）。
- (五)綜上所述，對於管轄權之爭議解決，我國目前依據第 14 條之規定，係採所謂的協商解決與指定管轄。

三、何謂職權命令？行政機關在訂定職權命令時，是否須有法律授權，請依我國現行法、主要學說以及司法實務之見解析論之。

【擬答】

- (一)我國行政實務上的「職權命令」係指，行政機關在職權範圍內，為執行法律，未經法律授權，而逕依職權制定頒布之命令。就理論而言，職權命令應係行政規則，惟行政規則既以規範行政「內部」事項為要件，則以行政「外部」之人民為規範對象之職權命令，即非固有意義的行政規則。此外，行政機關經常於欠缺法律授權下，以職權命令規範人民之權利義務，從而發生職權命令合法性之爭議。
- (二)中央法標準法第 7 條規定：「各機關依其法定職權或基於法律授權訂定之命令，應視其性質分別下達或發布，並即送立法院。」本條將行政命令區分為職權命令與授權命令，授權命令相當於行政程序法之法規命令，並無異議。惟職權命令之定位如何？是否等同於行政程序法所規定之行政規則，學說有不同見解，準此，如前所述，職權命令之存在備受爭議。
- (三)對於職權命令是否在我國容許存在，學界爭論不斷，分述如下：
 - 1.肯定說：有學者認為依照憲法第 23 條「侵害保留」之精神，則職權命令在「給付行政」中尚有部分生存之空間。除此之外，另有學者從機關功能說之角度以觀，認為從行政權的專業、彈性、靈活、快速、效率等功能因素，應得認為，針對特定國家事務，並無須法律授權，由行政機關自行依職權以命令予以規範，更能達成「盡可能正確」之要求。換言之，採職權命令肯定說之學者，認為在上開情形（給付行政或行政權專業角度而

公職王歷屆試題 (99 關務特考)

言)係容許即便無法律授權,亦可成立職權命令之可能。

2.否定說:學者認為對照參照行政程序法第150條與第159條之規定,在我國行政機關欲對外部人民發佈抽象一般拘束力之規定,必須要「基於法律授權」(法規命令);相對地,「基於職權」所發佈的抽象規定僅能拘束行政機關內部(行政規則),可見行政程序法在命令的種類上刻意明文排除職權命令,使我國行政命令體系僅剩下對外生效的「法規命令」與對內拘束的「行政規則」而已。且參照釋字第313、367、390、394、538等號解釋,均重視「授權明確性」原則。依此,涉及外部人民權利之命令若無具體明確之授權,即不得訂定之。可見職權命令已無合憲存在餘地。

(四)上開二說皆有其立論基礎,然管見以為,觀諸第174條之1之規定,即「本法施行前,行政機關得依中央法規標準法第7條訂定之命令,須以法律規定或以法律明列其授權依據者,應於本法施行後二年內,以法律規定或以法律明列其授權依據後修正或訂定;逾期失效」及貫徹行政程序法關於行政命令體系之二分法,應以否定說較為可採,對此釋字第514號亦可參照。

四、何謂公法上之特別犧牲?人民蒙受公法上特別犧牲之後,如何請求救濟,請依我國主要學說、司法實務見解加以論述?

【擬答】

公權力之行使,無論合法或不合法,皆可能使個別人民之自由權利受有不利益。在法治國家中,對人民因此所受之不利益,皆產生應如何以財產給付予以彌補之問題。因公權力不合法之行使,致個別人民受有不利益,而由國家以財產給付所為之彌補措施,為所謂之「行政損害賠償」。反之,因公權力合法之行使,使個別人民受有特別之不利益,而由國家以財產給付所為之彌補措施,則為所謂之「行政損失補償」。二者皆為「國家責任」之一環。其中本題所要探討之「公法上之特別犧牲」即屬損失補償之背後理論基礎(當然損失補償之立論基礎,除特別犧牲說外,尚有個別行為說及嚴重性理論),分述如下。

- (一)所謂之公法上之特別犧牲,係德國聯邦最高法院將個別行為說延伸而形成,以徵收為例,認徵收乃對財產之侵害,其形態無論剝奪或限制,亦不問對個別人或一群人,若與他人相比較顯失公平,且係被迫為公眾而超過可忍受之犧牲,國家即有補償之義務。
- (二)對於上開特別犧牲,於釋字第336號解釋理由書首先出現「特別犧牲」之名詞,嗣後在釋字第400號,則以特別犧牲作為徵收補償之論據,其提到「既成道路符合一定要件而成立公用地役關係者,其所有權人對土地既已無從自由使用收益,形成因公益而特別犧牲其財產上之利益,國家自應依法律之規定辦理徵收給予補償,各級政府如因經費困難,不能對上述道路全面徵收補償,有關機關亦應訂定期限籌措財源逐年辦理或以他法補償。若在某一道路範圍內之私有土地均辦理徵收,僅因既成道路有公用地役關係而以命令規定繼續使用,毋庸同時徵收補償,顯與平等原則相違。」而釋字第440號再次以特別犧牲作為獨立補償原因事實,足見我國目前學者通說與實務皆將「特別犧牲」作為損失補償之立論基礎,要無庸疑。
- (三)承上,倘若國家之行為造成人民特別犧牲時,此時人民得依損失補償請求國家補償,要件如下:

1.須為行使公權力之行為

即須排除公權力主體應適用民法之私法上行為,至於公權力行為究為具體之行政處分抑事實行為在所不問。

2.須對財產或其他權利之侵害

3.侵害須達嚴重程度或已構成特別犧牲

對於財產權之干涉或限制,必須基於公共之目的,而使受干涉或限制之個人或團體較他人受有特別不利益,承擔於一般情形下所無法期待之特別犧牲。

4.須相對人或利害關係人有值得保護之利益

所謂值得保護之利益,生命、身體及自由等非財產上利益,涉及人之基本法律地位,若因公益而特別犧牲應予補償固無疑問。

公職王歷屆試題 (99 關務特考)

5. 須基於公益之必要性

各種法律規定之徵收目的各不相同，然皆係基於公益或公眾福祉之必要性。

6. 須為合法行為

徵收補償及特別犧牲補償均以合法行為作前提，否則應歸於違法行為之賠償責任之列。

7. 須予以補償(補償義務須有法規之依據始得請求)

(四) 縱上，公法上之特別犧牲為損失補償之立論基礎，倘若國家合法之行為造成人民之特別犧牲時，則人民得依損失補償向國家請求，當然需具備上開要件始為適法。

公 職 王