

104 年公務人員高等考試三級考試試題

類 科：法制

科 目：行政法

甲、申論題部份：

一、國家行政機關擬將其權限之一部分委由下級機關、不相隸屬之行政機關、地方自治團體、私人辦理，各應具備何等法定要件？

【擬答】：

本題涉及委任、委託、委辦及行政委託之法定要件，茲依據行政程序法第 15、16 條及地方制度法第 2 條第 3 款之規定，分就不同情形應具備之要件分述如下：

(一)委由下級機關行使之情形：

此即所謂「權限委任」，簡稱「委任」，乃上級機關將其管轄權之部分移轉下級機關，而由受移轉之下級機關以自己之名義執行之。而由於權限委任之情形，法定之管轄權有變更，故應有法律之規定始得為之。因此，行政程序法第 15 條第 1 項即規定：「行政機關得依法規將其權限之一部分，委任所屬下級機關執行之。」並且依同條第 3 項之規定，應將委任事項及法規依據公告之。又若上級機關依法原所未有之權限，自無從委任下級機關行使之。總此，可得知權限委任之要件如下：

1. 須依法規方得移轉。
2. 僅得移轉權限之一部分。
3. 須將委任事項及法規依據公告。
4. 須委任者為委任機關之管轄權限。

(二)委由不相隸屬之機關行使之情形：

此所謂「權限委託」，簡稱「委託」，乃一行政機關將其權限之部分，委由另一不相隸屬之行政機關，以受委託機關之名義行使之。在權限委託之情形，將導致法定管轄權之變更，應有法律規定始得為之，行政程序法第 15 條第 2 項即規定：「行政機關因業務上之需要，得依法規將其權限之一部分，委託不相隸屬之行政機關執行之。」在有委託之情形時，依同條第 3 項之規定，應將委託事項及法規依據公告之，刊登於政府公報或新聞紙。故其要件如下：

1. 須依法規方得移轉。
2. 僅得移轉權限之一部分。
3. 須將委託事項及法規依據公告。
4. 須委託者為委託機關之管轄權限。

(三)委由地方自治團體辦理之情形：

此即所謂「委辦」，即地方自治團體於固有事務外，受國家之委託，以自己之名義辦理國家之行政事務(委辦事項)。依地方制度法第 2 條第 3 款之規定：「委辦事項：指地方自治團體依法律、上級法規或規章規定，在上級政府指揮監督下，執行上級政府交付辦理之非屬該團體事務，而負其行政執行責任之事項。」對於委辦需否依法律之規定方得為之，學說上多認為委辦應依法律之規定為之，惟有認為亦得依行政契約協定之。此外，學說上有認為，原規定管轄之法規，其制定須經公布，則變更管轄時亦應公布始合法理，故委辦時，亦應公告之。總此，委辦之要件如下：

1. 須依法律、上級法規或規章之規定，抑或行政契約之方式方得移轉。
2. 僅得移轉權限之一部分。
3. 須將委辦事項及法規依據公告。
4. 須委辦者為委辦機關之管轄權限。

(四)委由私人辦理之情形：

此即所謂「公權力委託」，亦稱「行政委託」，係指行政機關將公權力授予私人(私法人或個人)，使其以自己之名義行使該公權力，執行有關之行政事務者。公行政不親自執行本身之行政任務，而將執行該行政任務之公權力交由私人行使，雖有其必要，但究屬例外，如無法規之授權，應不得為之。行政程序法第 16 條第 1 項即規定：「行政機關得依法規將其權限之一部分，委託民間團體或個人辦理。」而在行政委託之情形，依同條第 2 項之規定，並應將委託事項及法規依據公告之，刊登政府公報或新聞紙，其費用依同條第 3 項並應由委託機關支付。據此，行政委託之要件如下：

1. 須依法規方得移轉。
2. 僅得移轉權限之一部分。
3. 須將行政委託事項及法規依據公告。
4. 須委託者為委託機關之管轄權限。

二、某地方自治團體為提供地方住民純淨之用水，擬興辦自來水廠。依行政法學理，此牽涉何種行政任務？地方自治團體就營運自來水廠之組織態樣有何種選擇可能性？組織態樣之選擇將如何影響自來水廠與自來水用戶之法律關係？

【擬答】：

依行政法學理，地方自治團體為提供地方住民純淨用水而擬興辦自來水廠時，應屬給付行政之行政任務，並將牽涉「組織形式選擇自由」，並因選擇形式之不同，「行為形式選擇自由」將受限制，而與自來水用戶形成不同之法律關係，茲依題示，分述各該問題如下：

(一)提供地方住民純淨用水為給付行政之行政任務：

按所謂給付行政，係指行政機關提供人民給付、服務或其他利益之行政作用，又稱「服務行政」或「福利行政」。換言之，給付行政是指國家為了改善人民的精神或物質生活，提供金錢、物資或服務等授益行為，就人民之利益與福祉直接或間接提供協力或促其實現的行政類型。同時，給付行政可為公法形式，亦可為私法形式。而本題中地方自治團體興辦自來水廠之目的，既在提供地方住民純淨之用水，即為上開提供人民給付之授益行為，為給付行政之行政任務無疑。

(二)地方自治團體就營運自來水廠之組織態樣，基於「組織形式選擇自由」，將有公法組織型態、私法組織型態等多樣型態之選擇可能性：

1. 傳統學說認為，行政機關為給付行政時，其最大之特色在於，為達成給付行政之生存照顧目的，行政享有廣泛的組織形式選擇自由，而行政組織權之行使，並非毫無限制，仍須受到憲法、法律明文規範及憲法或法律基本原則之拘束，因此，只要在消極不牴觸上開規範時，行政機關即得自由選擇以公法或私法組織之型態興辦自來水廠，提供用水給付。
2. 惟晚近學說上有認為，上開制約之性質多傾向消極之要件限制，亦即其多僅為立法者或私法者設定組織時之最低門檻，而不具備積極引導朝特定考量方向選擇行政組織型態之作用，因此產生靈活性與任務取向性不足之困境，進而無法適應現代國家角色變遷所帶來之政策面及法制面之挑戰。因此應重新從行政組織之手段性出發，本於合目的性及任務導向，盡可能以促使行政任務執行之最佳化為圭臬，而有以「組織最適誠命」取代傳統組織形式選擇自由之呼聲。
3. 若依組織最適誠命之考量，行政主體或立法者此等組織權歸屬者在選擇行政組織之型態時，乃負有義務採取對於行政任務之完成最具妥適性之方案。亦即須考量行政的合法性、經濟性及人民權利之保障為考量。對秩序行政之型態，以公法組織為主要考量，而若係給付行政型態，選擇以公法組織形式為之時，應考量是否有政治中立性或特殊專業性考量，若有之，則宜就公法人、行政法人等分殊化行政組織間進行選擇，若無，則須考量行政經濟性，就委託行使公權力考量之；惟若選擇以私法組織型態為之時，須更進

公職王歷屆試題 (104 高普考)

一步考量如公營公司、公辦民營及民法上財團法人間為選擇，此時亦須考量各組織型態之差異性及行政任務之目的性而為選擇。若以本題為例，民生用水較偏向於行政營利行為之特性，具穩定提供以及財務收支健全平衡等考量，即應優先考量以公營公司或公辦民營之型態為之，併此敘明。

(三)依據組織及行為形式選擇自由理論，若選擇公法組織型態時，得為公法或私法形式之給付行政；惟若選擇私法組織型態時，則僅得為私法形式之給付行政：

- 1.基於組織形式之選擇自由，行政機關於給付行政時得選用公法或私法之組織形式已如上述。而另基於「行為形式選擇自由」，在法律未禁止時，行政機關得自行決定採取公法行為或私法行為之形式從事給付行政，惟未免公法遁入私法，並產生公私法之混淆，在採用私法組織之形式為給付行政時，僅得採用私法形式之給付行政。
- 2.據上論結，本題中若地方自治團體選擇採用公法組織之態樣興辦自來水廠提供用水時，則得選用公法或私法形式之手段，與自來水用戶產生公法或私法關係之給付行政；惟若其選擇採用私法組織之態樣為之時，則僅得選用私法形式之手段，與自來水用戶發生私法關係之給付行政。

乙、測驗題部分：

- (D) 1. 有某法條有關道路交通安全之規定：「應於繳清罰鍰後始得發給行車執照」，司法實務上曾認為係違反下列何者原則？
- (A)明確原則 (B)誠信原則
(C)信賴保護原則 (D)禁止不當聯結原則
- (A) 2. 行政機關為行政指導時，若未明示行政指導之目的、內容及負責指導者等事項，即有可能違反下列何項原則？
- (A)明確原則 (B)誠信原則
(C)信賴保護原則 (D)禁止不當聯結原則
- (B) 3. 交通警察對於違規停車，以就地加鎖方式取締，使駕駛人無法自行將車駛離，反而妨礙交通，係違反下列何者原則？
- (A)明確原則 (B)比例原則 (C)誠信原則 (D)平等原則
- (B) 4. 經濟部將其掌理之工商登記辦理事項委由縣市政府建設局辦理，稱為：
- (A)委任 (B)委辦 (C)委託 (D)職務協助
- (D) 5. 依公務人員保障法，下列何者，非屬公務人員保障程序之基本原則？
- (A)公平程序原則 (B)不利益變更之禁止原則
(C)處分主義 (D)申訴不可撤回主義
- (C) 6. 臺北市政府因地層下陷之危險，命某一區里之住戶立刻搬離至安全處所，該行政行為之法律性質，與下列何者相同？
- (A)氣象局發布山區豪大雨警報，呼籲山區居民提高警覺
(B)警察機關與申請遊行達成協議，不使用擴音設備，以免影響附近學校上課
(C)警察以手勢或號誌指揮車輛之駕駛人
(D)某國中對於學期期末考試作弊之學生共計 20 人，記過公告
- (C) 7. 依行政罰法之規定，下列敘述何者正確？
- (A)一行為同時觸犯刑事法律及違反行政法上義務規定者，由法院宣告適用之規定
(B)一行為經不起訴處分確定者，即不得依違反行政法上義務規定裁處之
(C)一行為違反數個行政法上義務規定而應處罰鍰者，依法定罰鍰額最高之規定裁處
(D)一行為違反社會秩序維護法而應受處罰，如已裁處拘留者，仍應受罰鍰之處罰
- (C) 8. 下列何者，非屬於行政處分之無效原因？
- (A)不能由書面處分中得知處分機關者
(B)應以證書方式作成而未給予書面者
(C)非因重大明顯之情事而欠缺一般事務管轄權限
(D)未經授權而違背土地專屬管轄之規定
- (B) 9. 某甲申請商標註冊未獲許可，於是甲提起訴願請求准予商標註冊，遭訴願機關為駁回之決

公職王歷屆試題 (104 高普考)

定，某甲應向高等行政法院提起何種行政訴訟？

- (A)撤銷訴訟 (B)課予義務訴訟
(C)確認訴訟 (D)一般給付訴訟
- (A) 10. 依行政執行法第 8 條規定，下列何者並非義務人申請終止執行之情形？
(A)義務履行已超過四分之三 (B)行政處分經撤銷確定
(C)裁定經變更確定 (D)義務之履行經證明為不可能
- (A) 11. 下列何者不得提起公務人員保障法之復審？
(A)公平交易委員會委員
(B)臺北市工務局副局長
(C)公務人員亡故後，其遺族基於撫卹請求權而提起
(D)國立臺北大學簡任秘書
- (D) 12. 依訴願法之規定，下列敘述何者錯誤？
(A)人民對於中央或地方機關之行政處分，認為違法或不當，致損害其權利或利益者，得提起訴願
(B)人民對於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，得提起訴願
(C)各級地方自治團體對上級監督機關之行政處分，認為違法或不當，致損害其權利或利益者，得提起訴願
(D)涉及地方自治團體之地方自治事務者，其受理訴願之上級機關得就其行政處分之違法或不當，進行審查決定
- (C) 13. 下列何者情形，必須以提起訴願為前提？
(A)依行政訴訟法第 6 條提起確認之訴
(B)依行政訴訟法第 8 條第 1 項提起一般給付之訴
(C)行政處分之相對人依行政訴訟法第 4 條提起撤銷之訴
(D)依行政程序法第 109 條規定，不服聽證程序作成之行政處分
- (A) 14. 對於大陸地區人民，於強制出境前，得暫予收容之規定，因未能顯示應限於非暫予收容顯難強制出境者，始得暫予收容之意旨，亦未明定暫予收容之事由，有違何種法律原則？
(A)法律明確性原則 (B)正當法律程序原則
(C)法律保留原則 (D)禁止不當聯結原則
- (A) 15. 社會局核定某人為低收入戶而發給生活補助費，係基於何種行政行為而成立之行政法律關係？
(A)行政處分 (B)行政契約 (C)行政事實行為 (D)行政執行
- (B) 16. 依公務人員保障法之規定，下列敘述何者正確？
(A)適用對象包含民選公職人員
(B)復審事件有復審人不適格者，應為不受理決定
(C)提起申訴，應向服務機關之上級機關為之
(D)再申訴事件經調處不成立者，公務人員保障暨培訓委員會應逕送管轄之行政法院判決
- (C) 17. 下列有關法規命令之敘述，何者錯誤？
(A)行政機關訂定法規命令，得依職權舉行聽證
(B)法規命令依法應經上級機關核定者，應於核定後始得發布
(C)法規命令之發布，只須下達下級機關或屬官
(D)法規命令之訂定依法應經其他機關核准，而未經核准者，無效
- (B) 18. 行政機關宣布某地段為斷層帶，係屬於何種性質之行政處分？
(A)下命處分 (B)確認處分 (C)給付處分 (D)重複處分
- (D) 19. 主管機關因擬定或變更區域計畫，得派員進入公私土地實施調查或勘測。如必須遷移或拆除地上障礙物，以致所有權人或使用人遭受損失者，應予適當之補償。補償金額依協議為之。此補償協議之法律性質為何？
(A)行政處分 (B)行政執行 (C)行政事實行為 (D)行政契約
- (D) 20. 下列有關行政指導之敘述，何者正確？

公職王歷屆試題 (104 高普考)

- (A)行政指導係以具法律上強制力之方法，促請特定人為一定作為或不作為之行為
(B)對不服從行政指導者，得課予行政罰
(C)行政指導不受比例原則之拘束
(D)為行政指導時，得以書面、言詞或其他方式明示行政指導之目的、內容、及負責指導者等事項
- (D) 21. 行政程序法有關陳情之規定，下列敘述何者正確？
(A)人民之陳情，應以書面提出
(B)人民之陳情，應向其他機關為之者，受理機關應不予處理
(C)人民之陳情，受理機關處理時，應予公開
(D)人民陳情案，無具體之內容或未具真實姓名或住址者，受理機關得不予處理
- (C) 22. 行政程序法有關當事人之規定，下列敘述何者正確？
(A)行政機關實施行政指導之相對人，非當事人
(B)行政機關不具有行政程序之當事人能力
(C)無行政程序行為能力者，應由其法定代理人代為行政程序行為
(D)選定或指定當事人有二人以上時，應共同為行政程序行為
- (A) 23. 訴願人因國民年金事件，不服行政機關所為之處分，依法提起訴願，嗣後該行政機關經自我審查廢止原行政處分，訴願審議機關應為如何之訴願決定？
(A)不受理之決定 (B)訴願無理由，決定駁回
(C)職權撤銷，自為決定 (D)訴願有理由，逕為變更之決定
- (C) 24. 稅捐稽徵機關對人民 A 辦理退稅，但因作業錯誤，將退稅款匯入人民 B 之帳戶，向 B 請求返還未成，可對 B 提起何種行政訴訟？
(A)撤銷訴訟 (B)課予義務訴訟 (C)一般給付訴訟 (D)確認訴訟
- (A) 25. 臺北市政府管理之道路留有坑洞未能及時修復，又未設置警告標誌，足以影響行車之安全，駕駛人 A 夜間未開燈且超速行駛，以致衝入坑洞車毀人傷，下列敘述何者錯誤？
(A)交通部為國家賠償之賠償義務機關
(B)因道路已不具備通常應有之狀態及功能，係公共設施管理有欠缺
(C)臺北市政府未善盡管理職責之公務員，構成怠於執行職務
(D)因駕駛人 A 之與有過失，臺北市政府得主張減輕或免除賠償責任