

104 年特種考試地方政府公務人員考試試題

等 別：三等考試

類 科：一般行政、一般民政、社會行政、人事行政、戶政、原住民族行政、公職社會工作師、勞工行政、教育行政、法制、商業行政、農業行政、法律廉政、財經廉政

科 目：行政法

甲、申論題部份：

一、假設土地所有權人甲出售其土地給乙，惟該土地上之房屋並未隨同出賣，仍保留為甲所有並自住。若依買賣時財政部訂定之行政規則，乙於買受土地後因未居住於該處，該土地不得適用自用住宅用地優惠稅率。然而在 3 年後，財政部發布新行政規則，依新規則乙雖未居住於該地，但該土地卻得適用自用住宅用地優惠稅率，問：乙是否得主張適用新規則請求退還前 3 年多繳納之稅款？

【擬答】

甲出售土地給乙，依新的行政規則，乙得適用自用住宅優惠稅率，並請求退還前 3 年繳納之稅款，財政部之前釋示與後釋示不一致時，應如何適用，茲依學說及大法官釋字 289 號分述如下：

(一)學說見解

1. 以是否有利於當事人為準：在後之解釋函如對當事人不利者，基於信賴保護原則，不應溯及生效，僅適用於解釋函發布後之案件，反之，解釋函如對人民有利，則不問案件是否確定，均有其適用。
2. 以案件是否確定為準：在解釋函發布前已確定之案件，不問適用結果對當事人是否有利，一律不予適用。
3. 原則上以案件是否確定為準：但在前之解釋違背法律損害當事人權益者，案件縱已確定，仍得適用在後解釋，俾獲救濟，可謂折衷說。

(二)實務見解

1. 司法院釋字第 287 號解釋稱：「行政主管機關就行政法規所為之釋示，係闡明法規之原意，固應自法規生效之日起有其適用。惟在後之釋示如與在前之釋示不一致時，在前之釋示並非當然錯誤，於後釋示發布前，依前釋示所為之行政處分已確定者，除前釋示確有違法之情形外，為維持秩序之安定，應不受釋示之影響」
2. 另外，釋字第 525、529、538、547 號解釋，大法官均重申，行政法規之修正（變更）或廢止，仍應兼顧受規範對象之信賴保護。裁量基準，行政釋示之修正或廢止應訂有過渡期間條款，合理補救措施，俾減輕損害。

(三)乙主張退還已繳納稅款之主張

1. 以上前釋示與後釋示不一致時，行政機關應以折衷說之見解，而適用乙人民之案件。即以乙人民依前解釋之案件，其行政處分已經確定，原則上乃適用前釋示，乙仍應繳納稅款。
2. 至於後釋示僅能適用於該規則發布後，而前釋示的案件已經確定者，除非前釋示顯然違法外，則仍不受後釋示的影響。

綜上，乙不得主張對已確定案件，主張適用新行政規則，而退還其已經繳納之稅款。

二、民國 91 年 5 月 22 日修正前之水污染防治法第 21 條規定：「事業或污水下水道系統應設置廢水處理專責單位或人員；其辦法由中央主管機關定之。」中央主管機關依其行政專業之考量，訂定法規命令「環境保護專責單位或人員設置辦法」，依該辦法第 22 條第 1 款規定，專責人員執行業務違法或不當，致污染環境或危害人體健康，情節嚴重者，中央主管機關應撤銷其專業人員合格證書。假設專責人員 A 執行業務違法而遭中央主管機關撤銷其專業人員合格證書，問：中央主管機關之撤銷行為是否合法？

【擬答】

主管機關依水污法第 21 條規定，授權訂定環保專責單位或人員設置辦法，並就其執行業務違

公職王歷屆試題 (104 地方政府特考)

法或不當，中央主管機關應撤銷其合格證書，茲就法律保留原則，授權明確性原則，分別說明如下：

(一)授權明確性原則之概念

1. 法治國家之行政行為應具有預見可能性、衡量可能及審查可能性。尤其對於干涉人民權益之行為必須有法律之授權，而授權之法律亦必須充分明確規定授權之內容、目的及範圍。
2. 行政機關基於法律授權所訂定之法規命令應明列法律授權的依據，並不得逾越法律授權之範圍與立法精神。法規命令涉及限制人民的權利義務時，該法規命令須為法律具體明確授權，法律整體上將授權的內容、範圍、目的作為具體明確之授權始具有合法性。

(二)我國大法官解釋建構的授權明確性原則：

1. 釋字第 313 號解釋：

- (1) 對人民違反行政法上義務之行為科處罰鍰，涉及人民權利之限制，其處罰之構成要件及數額，應由法律定之。
- (2) 若法律就其構成要件，授權以命令為補充規定者，授權之內容及範圍應具體明確，然後據以發布命令，始符憲法第 23 條以法律限制人民權利之意旨。

2. 釋字第 367 號解釋：上述目的、內容及範圍明確性之判斷標準，釋字第 367 號中，再度加以利用。此號解釋對授權命令之合法要件，並區分其性質，作不同之論斷：

- (1) 特定授權：即解釋理由書所稱：「法律之授權涉及限制人民自由權利者」，其授權之目的、範圍及內容必須符合具體明確之條件，亦為憲法之所許。
- (2) 概括授權：即解釋理由書所稱：「法律僅概括授權行政機關訂定施行細則者」，其合法要件首須「符合立法意旨且未逾越母法規定之限度」，其次係「就執行法律有關之細節性、技術性之事項」加以規定。

(三)法規命令如何判斷是否符合具體明確之授權？

1. 在層級化法律保留體系中，憲法上之其他自由權利，得以法律「具體明確」授權之法規命令為補充規定，亦為憲法之所許。
2. 而所謂的「具體」的授權，係指授權之目的(特定目的)，範圍(範圍明確)及內容(內容具體)，必須符合具體明確之條件，始具合法性。至於如何辨識內容、目的及範圍是否具體，依據德國聯邦憲法法院之見解：「係就授權條款與該法律條文之關聯性，以及制定過程中所表現的整體目的，運用通常法學解釋原則所得知授權條款之內容、目的及範圍」。(釋 394、480、506)
3. 至於所謂「是否明確」，係就法律效果而言。人民是否事前有「預見的可能性」，以及事後是否具有「司法審查可能性」為判斷基準(釋字 432、491、522 號)。

綜上所述，該法規命令雖有法律之授權，但欠缺法律(水污法)之具體明確授權，對人民合格證書之撤銷影響人民自由、權利並非輕微，其應有法律之具體明確授權，以符合憲法第 23 條法律保留原則之意旨。

乙、測驗題部分：

- (C) 1. 公務人員不服所屬服務機關對其所為之免職處分，得利用下列何種程序提起救濟？
(A)申訴 (B)再審 (C)復審 (D)調處
- (B) 2. 依稅捐稽徵法課予之「滯納金」，其性質應屬於下列何者？
(A)行政罰 (B)行政執行之手段
(C)行政救濟之方法 (D)行政賠償之態樣
- (B) 3. 行政程序法意義下之「行政規則」，通常使用下列何種名稱？
(A)規程 (B)原則 (C)細則 (D)準則
- (B) 4. 下列行政機關所為之通知、約定、認定與公告等行為，何者屬於私經濟行政行為？
(A)行政機關發函通知某甲符合育兒補助領取資格，請其於期限前領取
(B)行政機關與民間業者簽約，請其代為印製罰單
(C)行政機關認定甲違規停車，指揮民間業者將甲之車輛拖至保管場
(D)行政機關於颱風來臨前公告，請停車在堤防外之車主迅速移車

公職王歷屆試題 (104 地方政府特考)

- (C) 5. 行政程序法第 111 條之規定，不能由書面處分中得知處分機關之行政處分無效。此規定應為下列何種行政法原則之具體展現？
(A)信賴保護原則 (B)合法裁量原則
(C)明確性原則 (D)比例原則
- (C) 6. 某公務人員對於長官於監督範圍內所發之口頭命令，如確認有違刑法，向長官報告，該管長官依然認其命令並無違反刑法，此公務人員應如何處理？
(A)依服從義務，此公務人員應依長官命令執行公務
(B)請長官以書面下達此違反刑法之命令，並依此書面命令執行之
(C)如命令確屬違反刑法，公務人員將無服從義務
(D)此公務人員應請所屬機關法制單位解釋，並依解釋結果辦理
- (D) 7. 有關行政處分附款之敘述，下列何者正確？
(A)核准聘僱外勞，惟須遵守特定要件，若未遵守，該核准失效，此須遵守之要件為附款中之停止條件
(B)同意建廠，惟該廠須於營業後定期繳納回饋金給當地居民，未繳納即依法強制執行，此回饋金義務為附款中之解除條件
(C)若申請人取得當地居民同意，即核發建照，此「當地居民同意」為附款中之始期
(D)核准販售美國牛肉，但若有狂牛症發生，得另行決定取消核准，無法繼續販售，此「狂牛症發生，將取消核准」為附款中之廢止權保留
- (B) 8. 負責徵收汽車燃料費之機關如未合法送達繳納通知書，其後首次合法送達之催繳通知書，此催繳通知書應為下列何種行政行為？
(A)事實行為 (B)行政處分 (C)行政命令 (D)行政指導
- (C) 9. 某醫院先成為中央健康保險署之特約健保醫院，後該醫院於提供服務期間，被發現未依法設置足夠之健保病房，故中央健康保險署依法通知要求其限期改善。依司法實務見解，請問下列敘述何者正確？
(A)中央健康保險署與該醫院，先之特約關係為行政契約關係，後之通知關係亦為行政契約關係
(B)中央健康保險署與該醫院，先之特約關係為行政處分關係，後之通知關係亦為行政處分關係
(C)中央健康保險署與該醫院，先之特約關係為行政契約關係，後之通知關係為行政處分關係
(D)中央健康保險署與該醫院，先之特約關係為行政處分關係，後之通知關係為行政契約關係
- (C) 10. 有關行政契約之敘述，下列何者正確？
(A)行政機關經依職權調查，仍不能確定行政處分所依據之事實，應繼續調查清楚，不得因此與人民締結行政契約
(B)行政機關基於公益，單方調整行政契約內容後，無須補償相對人民因此所受之損失，因此調整係基於公益而生
(C)締結行政契約之行政機關或人民雙方，皆得因情事重大變更，請求他方調整契約內容，非僅行政機關得請求之
(D)行政契約之內容，如依約履行將侵害第三人權利者，僅須以書面向第三人說明將補償其損失並送達即可生效，無須獲其同意
- (C) 11. 依行政程序法之規定，有關行政規則之敘述，下列何者正確？
(A)行政規則之訂定，直接影響人民之權利義務，故應得到法律之授權
(B)行政規則對行政機關無拘束力，故行政機關若不遵守，人民無從主張其違法
(C)行政規則發布後，法院如在具體個案認其違法，得不受其拘束
(D)行政規則影響行政機關職權之執行，可由行政機關訂定，亦可由人民提議訂定
- (D) 12. 有關聽證之敘述，下列何者正確？
(A)行政機關訂定法規命令，應依法舉行聽證
(B)行政機關作成經聽證之行政處分，應僅能依聽證紀錄為之

公職王歷屆試題 (104 地方政府特考)

- (C)聽證之主持人，應僅能由負責之行政機關首長擔任之
(D)聽證應作成聽證記錄，並應由主持人依法認定是否終結聽證
- (D) 13. 依訴願法之規定，有關訴願之敘述，下列何者正確？
(A)訴願為行政救濟程序之首，故無前置程序，亦無取代程序
(B)訴願屬行政自我審查，故訴願得為對訴願人更不利益之決定
(C)訴願審議委員會中之社會公正人士、學者、專家人數，至少應超過三分之一
(D)訴願之管轄，於個人受委託以其個人名義作成行政處分時，應以原委託機關為管轄機關
- (A) 14. 公法上之爭議，除有特別規定外，由行政法院依行政訴訟法審判，下列何種爭議屬法律別有規定，不由行政法院依行政訴訟法審理？
(A)選舉無效爭議
(B)課稅處分是否違法爭議
(C)土地徵收補償金額多寡爭議
(D)交通裁罰是否違法爭議
- (C) 15. 有關國家賠償與補償之敘述，下列何者正確？
(A)公權力合法行使，致人民受有損害，國家應負賠償責任
(B)國家負起國家賠償責任後，賠償義務機關對執行職務之公務員無求償權
(C)受委託行使公權力之團體，非國家賠償義務機關
(D)行政機關違法徵收人民土地，應對人民負損失補償責任
- (A) 16. 依國家賠償法之規定，人民請求國家賠償之程序為何？
(A)書面向義務機關請求—與機關協議—協議不成提起訴訟
(B)書面向義務機關請求—與機關協議—協議不成由上級調解—調解不成提起訴訟
(C)書面向義務機關及公務員請求—與機關及公務員共同協議—協議不成提起訴訟
(D)書面向義務機關及公務員請求—與機關及公務員共同協議—協議不成提出仲裁—仲裁不成提起訴訟
- (B) 17. 依司法院釋字第 695 號解釋之意旨，人民依據「國有林地濫墾地補辦清理作業要點」向林區管理處申請訂立租地契約而未准許之，其爭議應循下列何種途徑解決？
(A)民事訴訟 (B)行政爭訟 (C)調解程序 (D)提起給付訴訟
- (C) 18. 依司法院釋字第 684 號解釋之意旨，學校某學系不准學生選修該學系之課程，該學生得依下列何者尋求救濟？
(A)無法行政救濟 (B)得提起異議
(C)得提起行政爭訟 (D)僅能內部申訴
- (C) 19. 交通警察指揮在場行人或駕駛人禁止通行之手勢，該手勢屬於下列何種性質？
(A)行政規則 (B)行政指導 (C)一般處分 (D)觀念通知
- (D) 20. 行政機關將其職權範圍之某事務，依法授權私人代為行使，該「私人」之法律地位為下列何者？
(A)視為委託機關 (B)視為代辦機關
(C)視為代理機關 (D)視為行政機關
- (A) 21. 國家授權私立大學授予學位，該授權係屬下列何種行為？
(A)行政委託 (B)行政委任 (C)行政處分 (D)行政委辦
- (A) 22. 行政處分之廢止，該「廢止」之性質為下列何者？
(A)行政處分 (B)觀念通知 (C)事實行為 (D)執行行為
- (C) 23. 依司法院釋字第 305 號解釋之意旨，公營事業與其人員間之契約關係發生爭議時，應循下列何種救濟途徑解決之？
(A)先異議程序，後民事訴訟 (B)先申訴程序，後行政訴訟
(C)民事訴訟 (D)視情況而定
- (A) 24. 依司法院釋字第 518 號解釋之意旨，農田水利會系屬公法人，有關其所屬水利小組成員間之掌水費及小給水路等之養護歲修費爭議，應採取下列何種救濟途徑？
(A)民事訴訟 (B)行政訴訟 (C)請願 (D)訴願

公職王歷屆試題 (104 地方政府特考)

(D) 25. 依司法院釋字第 540 號解釋之意旨，行政機關為達行政任務之目的，和民眾締結國宅之出售契約，該售契約係屬下列何者？

- (A)行政契約 (B)公私合行為 (C)視契學性質而定 (D)私法契約

公
職
王