

4

下列何者非屬行政機關所為之公權力行為？

- (A) 中央流行疫情指揮中心宣布延長新冠肺炎防疫之三級警戒期間
- (B) 農業部農田水利署宣布南部農田停止灌溉 3 週
- (C) 交通部臺灣鐵路管理局宣布疫情期間乘客於車廂內應配戴口罩
- (D) 台灣電力股份有限公司宣布今年取消夏日電價方案之實施

【112 司律】

答案 D

// 試題解析 //

台電屬於行政營利之類型，非屬公權力行政，故應選(D)。

5

依我國司法實務之見解，下列何者非屬私法性質之爭議？

- (A) 台灣電力公司關於發電機組採購案之決標爭議
- (B) 台灣自來水公司與用戶間關於水費之爭議
- (C) 臺灣銀行股份有限公司與退休公務人員間關於優惠存款契約之爭議
- (D) 既成道路之土地所有權人依民法物上請求權請求市政府刨除柏油路面並返還土地

【113 司律】

答案 A

// 試題解析 //

- (A)錯誤，採購法上的招、審、決標屬於公法關係。
- (B)、(C)正確，皆屬於私經濟行政
- (D)正確，既成道路雖是公法關係，但土地所有人依民法行使物上請求權時，依釋字第758號解釋，則應屬私法關係。

► 依法行政綜合題

7

關於法律保留原則之敘述，下列何者錯誤？

- (A) 給付行政倘涉及人民基本權利之保障或公共利益之重大事項者，仍應有法律保留原則之適用
- (B) 行政機關得以與人民締結行政契約之方式，經契約相對人之同意而排除法律強制規定之適用
- (C) 國立大學辦理校內考試訂定之考試規則，未逾越大學自治之範疇者，不生法律保留原則之適用問題
- (D) 中央三級行政機關之設立，應有法律之依據

【108 司律】

答案 **B**

// 試題解析 //

(A)正確，參釋字第443號解釋。

(B)錯誤，行政程序法第149條：「行政契約，本法未規定者，準用民法相關之規定。」次按同法第141條第1項：「行政契約準用民法規定之結果為無效者，無效。」又按民法第71條：「法律行為，違反強制或禁止之規定者，無效。但其規定並不以之為無效者，不在此限。」故行政契約違反強制規定的效果為無效，不因當事人同意而有所差異。

(C)正確，大學自治範圍內不生違反法律保留的問題，釋字第380、626號解釋可資參照，其中關於考試規則的訂定，釋字第380號解釋已明確肯認屬於大學自治的範圍。

9

依司法院大法官解釋意旨，關於獨立機關之敘述，下列何者錯誤？

- (A) 承認獨立機關之存在，主要目的在法律規定範圍內，排除上級機關所為對其具體個案決定之指揮與監督
- (B) 立法院經由立法賦予獨立機關獨立性與自主性之同時，仍應保留行政院院長對獨立機關重要人事之一定決定權限
- (C) 立法院經由立法設置獨立機關，使其得依據法律獨立行使職權並自主運作，旨在強化行政一體及責任政治之要求
- (D) 行政院院長更迭時，獨立機關委員因享有任期保障，故毋庸與行政院院長同進退

【109 司律】

答案 C

// 試題解析 //

參釋字第613號解釋理由書意旨，立法院如經由立法設置獨立機關，將原行政院所掌理特定領域之行政事務從層級式行政體制獨立而出，劃歸獨立機關行使，使其得依據法律獨立行使職權，自主運作，對行政一體及責任政治即不免有所減損。惟承認獨立機關之存在，其主要目的僅在法律規定範圍內，排除上級機關在層級式行政體制下所為對具體個案決定之指揮與監督，使獨立機關有更多不受政治干擾，依專業自主決定之空間。於我國以行政院作為國家最高行政機關之憲法架構下，賦予獨立機關獨立性與自主性之同時，仍應保留行政院院長對獨立機關重要人事一定之決定權限，俾行政院院長得藉由對獨立機關重要人員行使獨立機關職權之付託，就包括獨立機關在內之所有所屬行政機關之整體施政表現負責，以落實行政一體及責任政治。行政院院長更迭時，獨立機關委員若因享有任期保障，而毋庸與行政院院長同進退，雖行政院院長因此無從重新任命獨立機關之委員，亦與責任政治無違。故(C)錯誤。

9

甲財團法人受乙機關委託辦理補助事項。甲以自己名義對丙作成否准其申請補助之行政處分，丙不服，提起訴願。依訴願法規定，訴願之管轄機關為何？

- (A) 甲財團法人 (B) 乙機關
(C) 甲財團法人之主管機關 (D) 甲財團法人之設立機關

【109 司律】

答案 B

// 試題解析 //

關於委託、委任或委辦相關救濟與國賠，簡單整理如下：

	行政處分作成名義	救濟對象	國家賠償機關
委任	受任機關	受任機關或其上級機關	受任機關
機關委託	委託機關	委託機關或其上級機關	受託機關
委託私人	受託私人	委託機關	委託機關
委辦	受委辦機關	受委辦機關之直接上級機關	受委辦機關

故本件屬委託私人之類型，訴願管轄機關即為委託機關乙。

10

機關所屬公務員辦理有隸屬關係之上級機關委任事件，而生人民請求國家賠償之爭議時，下列何者為賠償義務機關？

- (A) 委任機關 (B) 受委任機關
(C) 受委任機關之直接上級機關 (D) 委任機關之直接上級機關

【110 司律】

答案 B

// 試題解析 //

同前題之表格，故本題應選(B)。

☰ 綜合應用題

▶ 個別指令

1

某市國稅局於執行稅捐稽徵具體個案時產生疑義，乃函請財政部賦稅署指示合法適當之解決方法，賦稅署亦以函回復（編按：覆）該局就該具體事件之處理建議。賦稅署所為復函之性質為：

- (A) 個別指令 (B) 行政處分 (C) 行政規則 (D) 行政指導

【100 律師】

答案 **A**

// 試題解析 //

3

一、行政主體內部，為金字塔型層級構造之行政組織，由一最高之行政機關領導所屬下級行政機關。原則上，上級機關對於下級機關之執行法律，具有「**指揮權**」，得作成「一般指示」及「個別指令」

(一)「一般指示」(allgemeine Weisungen)

係上級機關對下級機關，就組織分工、特定事務之處理方式及裁量準則及法令解釋等，所為之抽象指示，亦即「訓令」。

(二)「個別指令」(Einzelweisungen)

係上級機關對於下級機關，就具體事件應如何處理所為之「指令」。

二、因此，「財政部賦稅署」回覆「某市國稅局」就該具體事件之處理建議，為「**個別指令**」，本題應選(A)。

三、本題研究

(B) 錯誤	欠缺「直接對外發生法律效力」之要素，本件顯非「行政處分」。
(C) 錯誤	具體之處理建議，非屬「抽象規範」，本件顯非「行政規則」。
(D) 錯誤	欠缺「對外」促請特定人之要素，本件顯非「行政指導」。

3 陳敏，行政法總論，2011年9月七版，頁320、322、906。

► 信賴不值得保護（行程 § 119）

22

違法行政處分之受益人，下列何者為信賴不值得保護的情形？

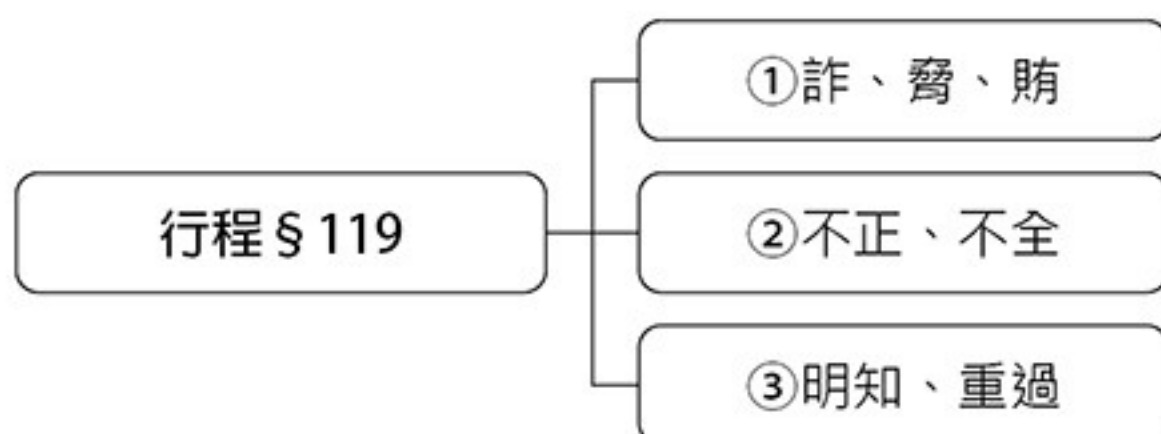
- (A) 對原行政處分之違法明知
- (B) 對原行政處分之違法因重大過失而不知
- (C) 以賄賂方法使原行政處分機關作成行政處分
- (D) 原行政處分之撤銷或變更，對公共利益有重大危害
- (E) 對重要事項為不完全陳述，致使原行政處分機關依該陳述而作成行政處分

【筆者自擬（複選）】

答案 **ABCE**

// 試題解析 //

一、代表字句



二、行政程序法第119條

受益人有下列各款情形之一者，其信賴不值得保護：

- (一)以詐欺、脅迫或賄賂方法，使行政機關作成行政處分者。
- (二)對重要事項提供不正確資料或為不完全陳述，致使行政機關依該資料或陳述而作成行政處分者。
- (三)明知行政處分違法或因重大過失而不知者。

▶ 酒後駕車

4

甲、乙 2 人分別飲酒後駕車，經警方攔檢查獲。因其酒精濃度均已達刑事制裁之標準，警方乃將 2 人分別移送地檢署偵辦。甲之部分，經檢察官予以不起訴處分確定。道路交通主管機關應如何處理？

- (A) 應尊重檢察官偵查之結果，不得再課處某甲罰鍰，亦不得吊扣其駕駛執照
- (B) 應尊重檢察官偵查之結果，不得再課處某甲罰鍰，但仍得吊扣其駕駛執照
- (C) 仍得課處某甲罰鍰，但不得吊扣其駕駛執照
- (D) 仍得課處某甲罰鍰，亦得吊扣其駕駛執照

【101 律師】

答案 D

// 試題解析 //

一、行政罰法體系透析：行罰 § 26 II → 行罰 § 24

行罰 § 26 II	「一行為」同時「觸犯刑事法律」及「違反行政法上義務」之處罰：該行為如經不起訴處分，得依違反行政法上義務規定裁處之。
行罰 § 24 I	「一行為」違反「數個行政法上義務規定」而應處罰鍰者： 【本文】依法定罰鍰最高之規定裁處。 【但書】但裁處之額度，不得低於各該規定之罰鍰最低額。
行罰 § 24 II	【本文】除應處罰鍰外，另有沒入或其他種類行政罰之處罰者，得依該規定併為裁處。 【但書】但其處罰種類相同，如從一重處罰已足以達成行政目的者，不得重複裁處。

二、本件甲經檢察官予以不起訴處分，依上開條文，仍得再課處罰鍰，亦得併為裁處其他種類行政罰（吊扣駕駛執照）。

▶ 行政收容

20

依行政訴訟法規定，關於收容聲請事件之敘述，下列何者錯誤？

- (A) 依臺灣地區與大陸地區人民關係條例提起之收容異議事件，屬收容聲請事件
- (B) 收容聲請事件，以受收容人所在地之地方行政法院為第一審管轄法院
- (C) 行政法院得以有聲音及影像相互傳送之科技設備審理收容聲請事件
- (D) 對於收容處分不服者，除得依收容異議程序救濟，亦得提起撤銷訴訟

【113 司律】

答案 D

// 試題解析 //

- (A) 正確，行政訴訟法第237條之10：「本法所稱收容聲請事件如下：一、依入出國及移民法、臺灣地區與大陸地區人民關係條例及香港澳門關係條例提起收容異議、聲請續予收容及延長收容事件。二、依本法聲請停止收容事件。」
- (B) 正確，行政訴訟法第237條之11：「收容聲請事件，以地方行政法院為第一審管轄法院（第1項）。前項事件，由受收容人所在地之地方行政法院管轄，不適用第十三條之規定（第2項）。」
- (C) 正確，行政訴訟法第130條之1第1項：「當事人、代表人、管理人、代理人、輔佐人、證人、鑑定人或其他關係人之所在處所或所在地法院與行政法院間，有聲音及影像相互傳送之科技設備而得直接審理者，行政法院認為適當時，得依聲請或依職權以該設備審理之。」
- (D) 錯誤，行政訴訟法第237條之13第1項：「行政法院裁定續予收容或延長收容後，受收容人及得提起收容異議之人，認為收容原因消滅、無收容必要或有得不予收容情形者，得聲請法院停止收容。」故應聲請停止收容而非撤銷訴訟。

【五】法條細節題

▶ 行政訴訟程序

1

有關行政訴訟程序之敘述，下列何者正確？

- (A) 當事人或訴訟代理人經審判長之許可，得於期日偕同三人以下之輔佐人到場
- (B) 原告於判決確定前得撤回訴訟，但訴之撤回對於公益之維護有礙者，原告不得撤回訴訟
- (C) 行政法院為使訴訟關係明確，得命司法事務官就事實上及法律上之事項提出分析報告，但司法事務官不得直接向當事人說明
- (D) 當事人兩造於言詞辯論期日無正當理由均不到場時，應視為合意停止訴訟程序。如於 4 個月內不續行訴訟者，一律視為撤回其訴

【106 司律】

答案 B

// 試題解析 //

(A)、(C)、(D)錯誤；(B)正確。

(A)	行訴 § 55 I	當事人或訴訟代理人經審判長之許可，得於期日偕同輔佐人到場。但人數不得逾 2 人。
(B)	行訴 § 113 I	原告於判決確定前得撤回訴之全部或一部。但於公益之維護有礙者，不在此限。
(C)	行訴 § 125-1 I ⁴¹	行政法院為使訴訟關係明確，必要時得命司法事務官就事實上及法律上之事項，基於專業知識對當事人為說明。
(D)	行訴 § 185 I	當事人兩造無正當理由遲誤言詞辯論期日，除有礙公益之維護者外，視為合意停止訴訟程序。如於 4 個月內不續行訴訟者，視為撤回其訴。但行政法院認有必要時，得依職權續行訴訟。

41 新法條號改為行政訴訟法第 125 條之 2 第 1 項。

2

承上題（編按：承第1題），A公司如經參與投標，並與交通部公路總局簽約，執行汽車年度檢驗事務，經人檢舉有未依規定程序辦理汽車檢驗情事，交通部公路總局查證屬實後，乃通知A公司減少每日得驗車之數量。請問：核減驗車數量之法律性質及A公司如何提起救濟？

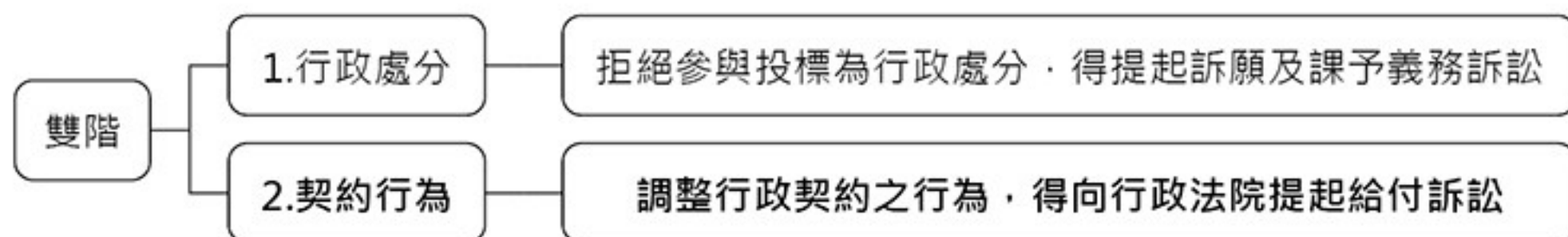
- (A) 核減驗車數為行政處分，得提起訴願、撤銷訴訟
- (B) 核減驗車數為事實行為，得向行政法院提起給付訴訟
- (C) 核減驗車數為調整行政契約之行為，得向行政法院提起給付訴訟
- (D) 核減驗車數為變更私法契約之行為，得向普通法院提起給付訴訟

【102 司法官】

答案 C

// 試題解析 //

45



- 一、「雙階理論」並非提出「前階公法＋後階私法」的公設。請勿將雙階理論理解成一定是「一個公法性質的前階段行為結合一個私法性質的後階段行為」，這組合只是其中一種可能性。
- 二、在雙階關係中，一個公法行為結合另一個公法行為的可能性不應該被自始排除，甚至於公法形式（行政契約）的選擇應該才是主要的選擇，私法契約反而不具必要性，本題即屬適例。
- 三、法律關係中所存在的行政行為並非單一，在複合的法律關係中，「雙階理論」嘗試擬出不同性質行為的界限。更具體而言，一個生活事實的關係中有可能存在複數、不同法律屬性（公法與私法）的法律關係。每一個法律關係都是透過一個個別的請求權加以區分。

45 程明修，雙階理論之虛擬與實際，東吳大學法律學報第15卷第2期，2004年2月，頁165-204。