

94 年特種考試地方政府公務人員考試試題解答

等別：三等考試

科別：一般行政、一般民政、社會行政、人事行政、法制、教育行政、政風、農業行政

科目：行政法

一、依地制度法規定，地方民選行政首長就其所屬某些一級機關首長（或一級單位主管），應「依專屬人事管理法律任免」。請問該等規定指涉那些首長或主管？並附具理由，申論該等規定與地方自治精神可有扞格？（25 分）

【擬答】

依地制法第 55 條、第 56 條、第 57 條之規定，地方自治行政機關之民選行政首長對其人事任用權具有一定之限制，以下茲依其規定內容及地方自治之自主權之意旨及釋字 467 號、498 號解釋之意旨分述如下：

(一)對於一級機關首長、單位主管依專屬人事管理法律任免之規定：

1. 地制法第 55 條：直轄市政府

直轄市政府置秘書長一人，由市長依公務人員任用法任免；其所屬一級機關首長除主計、人事、警察及政風首長，依專屬人事管理法律任免外，其餘職務比照簡任第十三職等，由市長任免之。

2. 地制法第 56 條：縣市政府

其一級單位主管或所屬機關首長，除主計、人事、警察、稅捐及政風之主管或首長，依專屬人事管理法律任免，一級單位主管中三人，得由各該縣（市）長以機要人員方式進用。

3. 地制法第 57 條：鄉鎮市公所

鄉（鎮、市）公所除主計、人事、政風之主管，依專屬人事管理法律任免外，其餘一級單位主管均由鄉（鎮、市）長依法任免之。

(二)地制法之規定與地方自治精神可有扞格？

地方自治為憲法所保障之制度（制度保障），地方自治為團體自治及住民自治之表現，在地方自治核心領域內享有自主組織權（釋字 467 號）、自治財政權（釋字 550 號），以及自治行政權、自治立法之權（釋字 498 號），地方自治團體在憲法法律保障範圍享有自主、獨立之權，國家機關依法應予尊重。

1. 上述地方制度法第 55、56、57，對於地方民選行政首長雖賦予一定之人事任用權，惟限制仍多。基於地方自治自主組織權及自治精神之意旨，民選首長仍有完全人事任用之權，俾以符合地方自治、自主之意旨。

2. 況且，地方自治係對於自治事項有自為立法並執行之權，中央或上級政府僅須為適法性之監督（釋字 498、553 號）。對於地方人事任用之自治事項，自治監督之機關自宜尊重此一界限，賦予地方有自主之人事任用權。

此題思考方向：地方制度法第 55、56、57 條及大法官釋字 467、498、550、553 號解釋。

此題屬地方自治權之組織自主權、自治人事權之概念，對於一般民政的考生較易掌握。

二、法規之廢止或變更與授益行政處分之廢止，於適用信賴保護原則時，有何區別？試申論之。（25 分）

【擬答】

法規之廢止或變更與授益處分之廢止於適用信賴保護原則時，二者在信賴保護之構成要件上均屬相同，均需具有信賴之基礎、信賴之表現、信賴利益值得保護，以下茲依行政程序法第 117

公職王歷屆試題 (94 地方政府特考)

條、第 119 條與大法官釋字 525、529、538、547、589 號解釋說明如下；至於二者之保護方式則有些許不同。

(一)信賴保護之構成要件而言：授益處分之廢止與行政法規之廢止變更，就如釋字 589 號解釋之意旨，行政程序法第 117、119 條之規定，信賴保護之構成要件為：

1. 積極要件：

(1)信賴基礎：國家之行為，如以法規命令或行政處分，必須足以對人民產生信賴行為之存在。

(2)信賴表現：人民因信賴該行為，而展開之信賴行為，例如：運用財產或其他具體表現之行為。（參照釋五二五、五四七）

(3)信賴利益值得保護（行政程序法一一九）：具有下列情形信賴利益不值得保護：

①以詐欺、脅迫或賄賂方法，使行政機關作成行政處分者。

②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。

③明知行政處分違法或因重大過失而不知者。

2. 消極要件：

(1)公益之要求大於信賴利益。

(2)國家行政係基於顯然錯誤之基礎行為。

(二)惟行政處分之信賴保護方式而言，授益處分之信賴保護方式在合法授益處分之廢止，尤須考慮公益原則及法定原因，且須對相對人為財產上之損失補償：

1.經衡量公益與相對人之信賴利益後，雖然相對人之信賴利益應受到保護，但若不撤銷或廢止該行政處分，將對公益造成更大之損害時，則仍不得不撤銷，廢止該處分。而相對人因信賴該處分所生之損失，則由行政機關補償其財產上所受之損失，改以財產保護之。（行政程序法一二〇、一二六）

2.此係承認公益優先前提下，認為以不維持信賴基礎之效力為宜時，所為之損失補償。其爭訟方法則依行政訴訟法第八條規定，向行政法院提起一般給付訴訟。

(三)至於行政法規之修正、廢止，釋字 525、529、538、547、589 號解釋則有補充解釋：

1.信賴保護原則攸關憲法上人民權利之保障，公權力行使涉及人民信賴利益而有保護之必要者，不限於授益行政處分之撤銷或廢止（行政程序法一一九、一二〇、一二六），即行政法規之廢止或變更亦有其適用。

2.行政法規公布施行後，制定或發布法規之機關依法定程序予以修改或廢止時，應兼顧規範對象信賴利益之保護。除法規預先定有施行期間或因情事變遷而停止適用，不生信賴保護問題外，其因公益之必要廢止法規或修改內容致人民客觀上具體表現其因信賴而生之實體法上利益受損害，應採取合理之補救措施，或訂定過渡期間之條款，俾減輕損害，方符憲法保障人民權利之意旨。

此題涉及信賴保護之要件與保護方法的不同，考生宜引用行程法 119 條、123 條、126 條說明之。至於行政法規之修正、廢止之保護方式，則宜說明釋字 525 號、529 號、538 號、589 號，清楚解說之。

三、對行政機關所發布之公開警告，受有損害之人民如何主張其法律救濟？（25 分）

【擬答】

行政機關所發布之公開警告，受有損害之人民如何主張其法律救濟？上述問題，須對其所發布之公開警告性質加以判定，其行政行為之性質，並說明其救濟途徑：

(一)行政機關公開警告之法律性質：

1.有為行政罰性質者，依行政罰法第 2 條第 2 項第 4 款之規定，行政機關對於違反行政法上

義務人之行為予以警告，則為裁罰性之行政處分。

2. 主管機關依空氣污染防治法第十四條之規定，「發布空氣品質惡化警告」，並對特定工業區內排放硫氧化物之工廠排放管制。係對於依一般性特徵可得確定範圍者所為之「對人之一般處分」。對於特定區域內（特定工業區）內排放硫氧化物之工廠排放管制，自當為一般處分之性質。

因此，行政機關所為之公開警告，受損害之人民對該行政處分，自可依法請求救濟；反之，公開警告之性質，若僅為事實行為，並不對外直接發生法律效果，不影響人民權益，自為行政上事實行為，亦不具訴之利益。

(二) 公開警告而受有損害之救濟

1. 對於上述公開警告，而受權益損害者，對於該違法行政處分造成之違法干涉結果，可依「結果除之請求權」提起一般給付訴訟或提起課予義務訴訟救濟之。
2. 公法上結果除去請求權，係因違法行政處分之執行，致直接造成人民持續違法之事實狀態，經行政法院或行政機關撤銷該處分，或確認該處分無效後，人民請求行政機關除去該執行結果（回復原狀）之權利，對此一般稱為「執行結果除去請求權」。此等排除行為若屬行政處分，則人民應提起課予義務訴願（訴訟）（訴願法一、二，行政訴訟法五），以資救濟；反之，排除行為若屬一種事實行為，則應提起一般給付訴訟（行政訴訟法八條），以為主張。

此題宜熟知行政罰之種類（行政罰法第2條），及結果請求權之救濟途徑。

四 人民不履行公法上金錢給付義務時，有謂「政府不得以押逼債」。試分析國家之公法債權與人民之自由權利，兩者於保障發生衝突時如何解決？（25 分）

【擬答】

立法機關基於重大之益目的，藉由限制人民自由之強制措施，以貫徹其法定義務，於符合憲法上比例原則之範圍內，應為憲法之所許。行政執行法關於「管收」處分之規定，係在貫徹公法上金錢給付義務，於法定義務人確有履行之能力而不履行時，拘束其身體所為間接強制其履行之措施，尚非憲法所不許。

(一) 公法債權與人民自由權利二者保障與衝突：在比例原則上之遵守：

1. 惟行政執行法第十七條第二項依同條第一項規定得聲請法院裁定管收之事由中，除第一項第一、二、三款規定：「顯有履行義務之可能，故不履行者」、「顯有逃匿之虞」、「就應供強制執行之財產有隱匿或處分之情事者」、難謂其已逾必要之程度外，其餘同項第四、五、六款事由：「於調查執行標的物時，對於執行人員拒絕陳述者」、「經命其報告財產狀況，不為報或場處虛偽之報告者」、「經合法通知，無正當理由而不到場者」，顯已逾越必要程度，與憲法第二十三條規定之意皆不符。
2. 行政執行法第十七條第二項依同條第一項得聲請拘提之各款事由中，除第一項第二款、第六款：「顯有逃匿之虞」、「經合法通知，無正當理由而不到場」之情形，可認其確係符合比例原則之必要條件下，其餘同項第一款、第三款、第四款、第五款：「顯有履行義務之可能，故不履行者」、「就應供強制執行之財產有隱匿或處分之情事者」、「於調查執行標的物時，對於執行人員拒絕陳述者」、「經其報告財產狀況，不為報告或為虛偽之報告者」規定，顯已逾越必要程度，與前揭憲法第二十三條規定意旨亦有未符。

因此，拘提管收雖為執行公法上債權之必要，惟仍應遵守比例原則之限制，不得逾越必要之限度。

(二) 公法債權執行與正當法律程序之踐行人身自由乃人民行使其憲法上各項自由權利所不可或缺之前提，憲法第八條第一項規定所稱「法定程序」，係指凡限制人民身體自由之處置，不問

公職王歷屆試題（94 地方政府特考）

其是否屬於刑事被告之身分，除須有法律之依據外，尚須分別踐行必要之司法程序或其他正當法律程序，始得為之。此項程序固屬憲法保留之範疇，縱係立法機關亦不得制定法律而遽予剝奪；惟刑事被告與非刑事被告之人身自由限制，畢竟有其本質上之差異，是其必須踐行之司法程序或其他正當法律程序，自非均須同一不可。管收係於一定期間內拘束人民身體自由於一定之處所，亦屬憲法第八條第一項所規定之「拘禁」，其於決定管收之前，自應踐行必要之程序、即由中立、公正第三者之法院審問，並使法定義務人到場為程序之參與，除藉之以明管收之是否合乎法定要件暨有無管收之必要外，並使法定義務人得有防禦之機會，提出有利之相關抗辯以供法院調查，期以實現憲法對人身自由之保障。

此題涉及釋字 588 號解釋。第 2 題之釋字 589 號解釋之信賴保護。

公
職
王