

110 年公務人員特種考試司法人員考試試題

考試別：移民行政人員

等 別：三等考試

類科組：移民行政

科 目：行政法

甲、申論題部分：

一、甲有一筆閒置之山坡地，某日颱風過後經暴雨沖刷露出大量廢棄物。主管機關勘驗後，依廢棄物清理法第 71 條第 1 項規定，以 A 函通知甲限期於三個月內自行清除。請問：

(一)甲不服 A 函而提起行政救濟，主張命其限期清除處理為行政罰。惟依廢棄物物品內容之客觀事證觀之，違規事實之發生早已逾行政罰法第 27 條規定之三年裁處權時效，甲之主張有無理由？(15 分)

(二)甲因屆期不為清除處理，主管機關遂代為清除、處理，並以 B 函向甲求償清理、改善及衍生之必要費用。甲屆期未清償前述必要費用，主管機關移送行政執行，行政執行機關以 C 函通知甲應於一個月清償完畢或協商分期清償，否則屆時將向行政法院聲請假扣押甲之土地。甲不服 C 函，應如何提起行政救濟？(10 分)

附：廢棄物清理法第 17 條第 1 項規定：「不依規定清除、處理之廢棄物，直轄市、縣(市)主管機關或執行機關得命事業、受託清除處理廢棄物者、仲介非法清除處理廢棄物者、容許或因重大過失致廢棄物遭非法棄置於其土地之土地所有人、管理人或使用人，限期清除處理。

屆期不為清除處理時，直轄市、縣(市)主管機關或執行機關得代為清除、處理，並向其求償清理、改善及衍生之必要費用。屆期未清償者，移送強制執行；直轄市、縣(市)主管機關或執行機關得免提供擔保向行政法院聲請假扣押、假處分」。

(一)
1. 考題難易：★ (最難 5 顆★)
2. 解題關鍵：管制性不理處分與裁罰性不利處分之區分
3. 使用法條：行政罰法第 2 條
4. 使用理論：裁罰性不理處分之「裁罰性」內涵 (針對行為人過去違反行政法上義務行為之制裁)

(二)
1. 考題難易：★★★★ (最難 5 顆★)
2. 破題關鍵：行政執行「告戒」之定性
3. 使用法條：行政執行法第 9 條、第 11 條以及最高行政法院 107 年 4 月決議
4. 使用理論：告戒定性之爭議：事實行為 vs 行政處分

【擬答】：

(一)甲之主張無理由

1. 按行政罰所稱其他種類行政罰，並非指所有不利處分，僅限於行政罰法第 2 條各款所定「裁罰性」之「不利處分」，並以違反行政法上之義務而應受裁罰性之不利處分為要件。
2. 承上，行政罰為廣義不利益行政處分之一種，行政罰與行政罰以外之不利益行政處分，均可能對人民之自由或權利加以限制，惟二者本質不同。行政罰為國家對違反行政法上義務之個人，所採取之「非難性」手段，以消滅其過去違規且有責行為之責任；而行政

罰以外之其他不利處分，係指行政處罰以外，行政機關為維持行政秩序，依法所得採行之其他限制人民自由或權利之規制手段，其特質在於以直接形成符合法律要求之方式，「積極」實現行政目的，又兩者之區別實益之一，在於僅行政罰適用三年裁處期間規定，至於其他不利處分之裁處期間則依個別法律規定。

3. 經查，主管機關依廢棄物清理法規定，以 A 函通知甲限期於三個月內自行清除廢棄物，其應非以裁罰甲過去違反行政法上義務之行為為目的，而係為達成改善環境衛生，維護國民健康等行政目的，依法所採行之規制手段，故應屬行政罰以外之不利益行政處分，故不適用行政罰法第 27 條裁處權時效之規定，因此，甲主張違規事實之發生早已逾行政罰法第 27 條規定之三年裁處權時效，應為無理由。

(二) 甲應聲明異議後，提起撤銷訴訟

1. C 函之性質為行政執行之告戒

(1) 按「依法令或本於法令之行政處分，負有行為或不行為義務，經於處分書或另以書面限定相當期間履行，逾期仍不履行者，由執行機關依間接強制或直接強制方法執行之。」行政執行法第 27 條第 1 項定有明文。

(2) 次按關於「書面限期履行」，即學理上所稱之「告戒」，係指義務人不履行其義務時，執行機關為使其知所警惕，並能自動履行，而告以如未於限定期限內履行，將採行之執行方法。行政執行法第 27 條第 1 項雖未直接使用告戒之用語，但已表明間接強制及直接強制皆須書面告戒之原則。再者，關於告戒之定性，通說認為，告戒對於行政執行程序之開啟，具有決定性之規制作用，居於行政執行程序之樞紐地位，乃是行政執行後續階段之前提要件。告戒對於「是否」及「如何」動用執行方法，具有拘束性之確認效力；執行機關若採取不同於告戒所載之執行方法，即構成違法。因此，相對於基礎處分，告戒是一個獨立的行政處分，從而得為撤銷訴訟之程序標的。

2. 甲不服 C 函應於聲明異議後，直接提起撤銷訴訟

(1) 按「義務人或利害關係人對執行命令、執行方法、應遵守之程序或其他侵害利益之情事，得於執行程序終結前，向執行機關聲明異議。」行政執行法第 9 條第 1 項定有明文。

(2) 次按行政執行依其性質貴在迅速，如果對具行政處分性質之執行命令提起撤銷訴訟，必須依行政執行法第 9 條之聲明異議及訴願程序後始得為之，則其救濟程序，反較對該執行命令所由之執行名義行政處分之救濟程序更加繁複，顯不合理。又行政執行法第 9 條規定之聲明異議，並非向行政執行機關而是向其上級機關為之，此已有由處分機關之上級機關進行行政內部自我省察之功能。是以立法者應無將行政執行法第 9 條所規定之聲明異議作為訴願前置程序之意。因此，對具行政處分性質之執行命令不服，經依行政執行法第 9 條之聲明異議程序，應認相當於已經訴願程序，聲明異議人可直接提起撤銷訴訟。（最高行政法院 107 年 4 月第 1 次庭長法官聯席會議決議參照）

(3) 綜上，甲不服 C 函應於聲明異議後，直接提起撤銷訴訟。

二、甲市政府為傳染病疫情防治需要，公告全市餐廳一律禁止內用，僅得外帶，為期二個月。並表明此為對人之一般處分，公告中亦有法定救濟期間之教示。請問：

- (一) 乙業者認為甲市政府此一公告相對於其他縣市之作法過於嚴苛，影響其生計，遂提起訴願。若在訴願機關審理時，公告期間已屆至，甲市餐廳已恢復內用，此時訴願決定機關應如何審議此案？(10 分)

公職王歷屆試題 (110 移民行政)

(二)若在提起行政訴訟時，公告期間方屆至，甲市餐廳已恢復內用，此時行政法院應如何審理此案？(15分)

(一)

1. 考題難易：★ (最難 5 顆★)
2. 破題關鍵：訴願不受理決定
3. 使用法條：訴願法第 77 條第 6 款
4. 使用理論：行政處分執行完畢無回復原狀可能性之訴願程序處理

(二)

1. 考題難易：★★ (最難 5 顆★)
2. 破題關鍵：撤銷訴訟程序進行之聲請確認處分違法
3. 使用法條：行政訴訟法第 196 條第 2 項
4. 使用理論：行政處分執行完畢無回復原狀可能性之行政訴訟程序處理

【擬答】：

(一)訴願決定機關應不受理決定駁回之

1. 按「訴願事件有左列各款情形之一者，應為不受理之決定：六、行政處分已不存在者。」訴願法第 77 條第 6 款定有明文。又所謂行政處分已不存在，係指行政處分由原處分機關依職權撤銷或行政處分已執行完畢而無回覆原狀之可能等情形。其理由在於，人民提起訴願，如該爭訟之行政處分已執行完畢，縱使其訴願有理由，其法律地位亦無從改善，則應認其訴願已無實益。
2. 經查，在訴願機關審理時，公告期間已屆至，甲市餐廳已恢復內用，則縱使其訴願有理由，其乙業者之法律地位亦無從改善，其訴願已無實益，故訴願決定機關應不受理決定駁回之。

(二)行政法院應依聲請確認該行政處分違法

1. 按「撤銷訴訟進行中，原處分已執行而無回復原狀可能或已消滅者，於原告有即受確認判決之法律上利益時，行政法院得依聲請，確認該行政處分為違法。」行政訴訟法第 196 條第 2 項定有明文。此即所謂行政處分違法續行確認訴訟，適用之情況係原告「提起撤銷訴訟後」，於訴訟進行中行政處分之效力消滅。
2. 經查，若在提起行政訴訟時，公告期間方屆至，甲市餐廳已恢復內用，此時撤銷原處分已無訴訟實益，惟原處分若違法侵害乙業者之權益，經法院確認該處分違法後，乙業者仍有後續提起國家賠償之法律上利益，故此時行政法院得依乙業者之聲請，確認該行政處分為違法。

乙、測驗題部分：

- (D) 1. 下列何者非屬不成文法源？
(A)習慣法 (B)司法院解釋 (C)行政法一般原則 (D)行政規則
- (B) 2. 關於市政府出租市有公車車廂廣告，下列敘述何者正確？
(A)出租程序應遵循行政程序法之規定
(B)屬於私經濟行為之行政營利行為
(C)若生履約爭議，應循訴願、行政訴訟之途徑解決之
(D)屬於單純高權行政之類型
- (A) 3. 有關公法上權利義務繼受移轉之敘述，下列何者錯誤？
(A)不具一身專屬性之義務，無須法律上之移轉權限即可以公法法律行為移轉
(B)公務員退休金請求權不得繼受移轉
(C)單純財產給付請求權得為繼受移轉

公職王歷屆試題 (110 移民行政)

- (D)納稅義務人死亡時，其生前欠稅，應由繼承人承繼
- (A) 4. 依中央行政機關組織基準法規定，一級機關為因應突發、特殊或新興之重大事務，得設臨時性、過渡性之機關，其組織以下列何者定之？
(A)暫行組織規程 (B)暫行組織細則 (C)暫行組織規則 (D)暫行組織辦法
- (B) 5. 關於行政機關管轄之敘述，下列何者錯誤？
(A)管轄權非依法規不得設定或變更，此為管轄恆定原則
(B)行政機關之組織與管轄權限必須以法律規定
(C)同一事件，數行政機關均有管轄權者，由受理在先之機關管轄
(D)數行政機關於管轄權有爭議時，由其共同上級機關決定之
- (C) 6. 下列何者非屬公務員服務法適用之對象？
(A)軍人 (B)檢察官
(C)公立學校未兼任行政職務之教師 (D)公營事業機關服務人員
- (B) 7. 公務人員保障法第 24 條之 1 關於公務人員公法上財產請求權時效之規定，下列敘述何者錯誤？
(A)經服務機關核准之加班費，因 2 年不行使而消滅
(B)依法執行職務涉訟輔助之費用，因 2 年不行使而消滅
(C)執行職務時發生意外致受傷應發給之慰問金，因 10 年不行使而消滅
(D)執行職務墊支之必要費用，因 2 年不行使而消滅
- (B) 8. 依據公務員懲戒法，下列何者非屬懲戒處分？
(A)免除職務 (B)停職 (C)休職 (D)減棒
- (D) 9. 依司法院大法官解釋及公務人員保障法規定，關於復審、申訴再申訴之敘述，下列何者錯誤？
(A)復審決定性質上屬於行政處分
(B)復審及再申訴係由考試院公務人員保障暨培訓委員會審理
(C)針對服務機關行政處分得提起復審；針對服務機關之工作條件及管理措施得提起申訴及再申訴
(D)不服復審決定，得提起行政訴訟；不服再申訴決定，不得提起行政訴訟
- (D) 10. 關於法規命令之敘述，下列何者錯誤？
(A)法規命令得為人民信賴保護之信賴基礎
(B)訂定法規命令前，除情況急迫，顯然無法事先公告周知情形外，應先進行預告程序
(C)法規命令發布、修正、廢止、停止或恢復適用，均應刊登政府公報或新聞紙
(D)雖法律並無轉委任授權，但中央主管機關仍可委由地方主管機關訂定法規命令
- (A) 11. 行政處分於法定救濟期間經過後，關於相對人得向行政機關申請撤銷、廢止或變更該處分之事由，下列敘述何者錯誤？
(A)行政處分之作成，適用法規錯誤
(B)行政處分之理由與主旨顯有矛盾
(C)具有持續效力之行政處分所依據之事實事後發生有利於相對人之變更
(D)發生新事實或發現新證據，但以如經斟酌可受較有利益之處分者為限
- (C) 12. 依司法實務見解，已下達之解釋性行政規則未刊載於政府公報發布者，其效力為何？
(A)無效 (B)得撤銷 (C)仍發生規範效力 (D)尚未發生規範效力
- (D) 13. 依最高行政法院實務見解，法規命令經訂定後，行政機關僅上網公告，而未刊登政府公報或新聞紙，其效力為何？
(A)無效 (B)得撤銷 (C)仍發生效力 (D)尚未發生效力
- (B) 14. 行政機關與人民締結行政契約，互負給付義務者，須符合一定條件之規定，下列何者不屬之？

公職王歷屆試題 (110 移民行政)

- (A)契約中應約定人民給付之特定用途
(B)人民之給付應與國家財政收支成比例
(C)人民之給付有助於行政機關執行其職務
(D)人民之給付與行政機關之給付應相當，並具有正當合理之關聯
- (D) 15. 下列何種行政行為對外發生法律效果？
(A)食品衛生管理之主管機關就違反食品衛生法令之物品予以銷毀
(B)道路主管機關將遮擋號誌之路樹枝幹予以砍伐
(C)教育部公告大專院校校務統計資料
(D)行政機關撤銷溢發補助款後，告知相對人應於 30 日內返還溢領款項
- (C) 16. 下列何者非屬行政罰法中裁罰性不利益處分？
(A)限制某工廠之營運 (B)廢止某公司之營業登記
(C)限期改善違法行為 (D)公布違反義務者之姓名
- (B) 17. 依行政執行法規定，下列敘述何者錯誤？
(A)行政執行分署查封甲所有價值新台幣 3,000 萬元之建物，甲不服該執行方法時，得聲明異議
(B)乙雖懷孕 7 個月，但身心健康良好，於行政執行程序中，仍得予以管收
(C)丙持刀自殺，警察為避免其發生不幸，得將其管束
(D)行政執行分署對執行債務人丁處以怠金前，除法律另有規定外，應先以書面限期該執行債務人履行後，始得為之
- (D) 18. 關於具第三人效力之行政處分，下列敘述何者錯誤？
(A)此係指除處分相對人外，同時對第三人發生法律效果
(B)訴訟上的鄰人訴訟即為適例
(C)環境影響評估審查結論影響開發案在地居民權益即屬之
(D)第三人因非處分相對人，尚無權要求參與行政程序
- (C) 19. 依司法院大法官解釋意旨，關於行政文書送達之敘述，下列何者錯誤？
(A)行政程序法所規定之寄存送達，乃一般送達、補充送達或留置送達均無法完成送達時之輔助、替代手段
(B)行政程序法關於寄存送達於依法送達完畢時即生送達效力之程序規範，尚屬正當，與憲法正當法律程序原則之要求無違
(C)一般送達、補充送達、留置送達或寄存送達，均以使應受送達人確實知悉應受送達文書為發生送達效力之要件
(D)相關機關對行政文書送達之程序規範應如何制定，在合於憲法正當法律程序之要求下，自得裁量決定之，而屬立法形成之範疇
- 答 20. 甲旅行社收到機場公司依機場服務費收費辦法作成之機場服務費繳款書，而機場公司受
(A) 主管機關委託而得以行使權限。若甲旅行社對於該繳款書之適法性有疑義，下列敘述何
或
者
均
給
分
(A)甲旅行社應向主管機關提起訴願
(B)甲旅行社所應提起之訴願類型應為課予義務訴願
(C)系爭繳款書應為觀念通知，非行政處分
(D)逾繳款書期限後所為催繳通知，僅屬觀念通知
- (B) 21. 有關行政訴訟制度，下列敘述何者正確？
(A)受交通違規裁罰處分，應先經訴願程序，始得提起行政訴訟
(B)對於已執行而無回復原狀可能之行政處分，得提起確認該處分為違法之訴訟
(C)提起一般給付訴訟，應先經訴願程序，始得提起行政訴訟

公職王歷屆試題 (110 移民行政)

- (D)提起行政訴訟，應於訴願決定書送達後 3 個月之不變期間內為之
- (B) 22. 依司法院大法官解釋意旨，關於人民權利救濟之敘述，下列何者錯誤？
- (A)私立大學對於學生所為非屬退學性質之公權力措施，如侵害學生之基本權利時，學生得依法提起相應之行政爭訟
- (B)公立國中學生不服學校基於教育目的對其所為之公權力措施，縱屬顯然輕微之干預，仍得依法提起相應之行政爭訟
- (C)各級學校及其教師對學生所為之教育或管理措施享有專業判斷餘地，法院及其他行政爭訟機關應予以較高之尊重
- (D)公務人員不服服務機關之管理措施者，得於循申訴、再申訴程序未果後，則按相關措施之性質，依法提起相應之行政訴訟，請求救濟
- (C) 23. 行政訴訟法關於收容聲請事件之規定，下列敘述何者錯誤？
- (A)行政法院審理收容異議、聲請續予收容、聲請延長收容及聲請停止收容等四類事件
- (B)收容聲請事件不適用以原就被原則，專屬由受收容人當地之地方法院行政訴訟庭管轄
- (C)暫予收容處分期間屆滿前，如收容原因消滅，受收容人得向法院聲請停止收容
- (D)對收容聲請事件之裁定不服，得於裁定送達後 5 日內向管轄高等行政法院提起抗告
- (B) 24. 下列何者不構成國家補償？
- (A)警察追捕人犯，意外傷及無辜民眾
- (B)主管機關禁止屋主封閉騎樓擺攤營業
- (C)主管機關禁止私有既成道路用地圍籬阻礙交通
- (D)主管機關限制私有公共設施保留地興建個人住宅
- (B) 25. 關於國家賠償之請求程序，下列敘述何者錯誤？
- (A)賠償義務機關於接獲人民賠償請求時，應即進行協議程序
- (B)國家賠償之請求得以言詞提出
- (C)協議成立時應作成協議書，並得作為執行名義對賠償義務機關強制執行
- (D)國家賠償之請求權，自損害發生起，逾 5 年不行使而消滅