

113 年公務人員高等考試三級考試試題

類科：法制、智慧財產行政

科目：行政法

呂懷德老師

甲、申論題部分：(50 分)

一、甲為任職於乙機關之公務人員，因於辦理業務時有違反乙機關所定相關作業要點之執行職務疏失情形，經乙機關於平時考核時，依公務人員考績法第 12 條第 1 項第 1 款及乙機關所定之平時獎懲標準表之規定，對其作成申誡 2 次之懲處。甲不服，認為此將影響其年終考績之分數及獎懲等相關權益，因而欲進行行政爭訟程序以為權利救濟。請詳述理由回答下列問題：

(一)甲應如何為行政爭訟程序？(15 分)

(二)甲循序提起行政訴訟後，應適用通常訴訟程序或簡易訴訟程序？(15 分)

參考法條

公務人員考績法第 12 條第 1 項第 1 款規定：「各機關辦理公務人員平時考核及專案考績，分別依左列規定：一、平時考核：獎勵分嘉獎、記功、記大功；懲處分申誡、記過、記大過。於年終考績時，併計成績增減總分。平時考核獎懲得互相抵銷，無獎懲抵銷而累積達二大過者，年終考績應列丁等。」

《考題難易》★★★

《破題關鍵》本題涉及對申誡性質的認定，以及較少考的訴訟程序。但只要把實務見解充分理解就可以順利回答

《使用法條》or《使用學說》高等行政法院 111 年法律座談會

《命中特區》呂懷德，行政法(c)，P.293

【擬答】

(一)申誡為行政處分，甲如不服應經復審後提起撤銷訴訟

1. 申誡為影響甲名譽之行政處分

甲對於乙機關對其所為之申誡兩次感到不服，而欲提起救濟，依公務人員保障法之規定，救濟可分為復審及申訴再申訴，前者係針對行政處分所為之救濟方式；後者則係針對管理措施、工作條件。

由於過往基於特別權力關係，在判斷標的是否為行政處分時，係依照大法官在釋字第 243、298 號解釋所建立之有無對公務員改變身分、或對其權利造成重大影響、或釋字第 312 號解釋涉及公法上財產請求權時，該行為始被認定為行政處分，其餘行為則一律被認定為管理措施、工作條件，而僅能提起申訴、再申訴。

然而在特別權力關係逐漸突破後，大法官在釋字第 785 號解釋中揭示有權利有救濟原則，實務上對於行政處分之認定，亦回歸行政程序法第 92 條第 1 項之判斷標準。因此，所謂的行政處分，指行政機關就公法上具體事件所為之決定或其他公權力措施而對外直接發生法律效果之單方行政行為。而其中有關法律效果的認定，依釋字第 423 號解釋之意旨，當系爭行為直接對相對人產生權利義務之變動時，即屬之。

本題中，甲所不服之標的為申誡，申誡為公務人員考績法中懲處之一種，其功用在於年終考績時，併計成績增減總分。由於申誡得與獎勵功過相抵，因此本題中並不一定當然會對甲之年終考績造成影響，因而未必會對甲產生升遷、財產上的不利益。

然而，申誡係公務人員考績法中之懲處，表示乙機關認為甲有違法失職之行為，故該懲處已實際上對甲憲法第 22 條所保障之名譽權產生影響，而有法律效果，因而申誡應認定屬於行政處分。

2. 對行政處分不服應提起復審，復審決定後仍有不服則可提起撤銷訴訟

由於申誡為行政處分，因此甲應依公務人員保障法第 25 條之規定提起復審，並依同法第 72 條規定，於復審決定書送達後如仍有不服，得於二個月內向行政法院提起訴訟。由於甲欲請求除去該處分，因此應提起行政訴訟法第 4 條之撤銷訴訟，以為救濟。

(二)申誡具有實害性，應適用通常訴訟程序

當甲提起訴訟後，法院應適用何種訴訟程序之問題，首先應先視甲所起訴之標的，是否與行政訴訟法第 229 條第 2 項中有關簡易訴訟之要件相符，如為肯定則應適用簡易訴訟程序；如不符合則適用通常訴訟程序

行政訴訟法第 229 條第 2 項共有六款，其中與本題最可能合致者為第四款之因不服行政機關所為告誡、警告、記點、記次、講習、輔導教育或其他相類之輕微處分而涉訟者。由於申誡並未在前述之列舉之中，因此本題之關鍵即在於，申誡是否屬於與前述相類之輕微處分。

對此，有認為申誡為最輕微之懲處，目的在於警告相對人不得再犯，並未產生額外之義務，因此應屬於輕微處分；惟亦有認為，對於簡易訴訟程序之判斷應應減縮而不應擴張，須該處分不具實害性且應考量有無後續處分及其嚴重性，依具體情形判斷。

本文認為，應以後說較為可採，不應僅以申誡為最輕微之懲處，或其用語而判斷，應自實際上是否對相對人產生實害，是否嚴重等予以個案判斷，高等行政法院 111 年法律座談會亦採此一見解。本題中，由於申誡不只可能對相對人產生升遷、財產上之影響，更已經直接對相對人產生名譽權之侵害，涉及到人格權及人性尊嚴，而有實害性且並非輕微，因而應適用通常訴訟程序。附帶一提，由於本題並無行政訴訟法第 104 條之 1 但書之情況，因而應由高等行政法院行通常訴訟程序。

綜上所述，當甲對申誡不服，向行政法院提起訴訟時，法院應適用通常訴訟程序予以審理。

二、甲於 109 年間任職於乙公司，後於 111 年因故被乙公司資遣。甲不滿，乃以乙公司對其所為之資遣有違反勞動基準法（以下稱勞基法）之情事，依勞基法第 74 條第 1 項規定向主管機關為申訴。主管機關經調查後，認為乙公司並無違反勞基法之情事，以 A 函將查無乙公司不法之調查結果函覆甲。甲不服 A 函，經訴願未果後，欲向行政法院提起課予義務訴訟以為權利救濟。試問：行政法院應如何為裁判？（20 分）

參考法條

勞動基準法

第 74 條第 1 項：「勞工發現事業單位違反本法及其他勞工法令規定時，得向雇主、主管機關或檢查機構申訴。」

第 74 條第 4 項：「主管機關或檢查機構於接獲第一項申訴後，應為必要之調查，並於六十日內將處理情形，以書面通知勞工。」

《考題難易》★★

《破題關鍵》本題重點在於保護規範理論的運用，要拿高分，重點在於個案的涵攝，而不是只是把實務見解背誦

《使用法條》or《使用學說》釋字第 469 號解釋保護規範理論

《命中特區》呂懷德，行政法(C)，p.266

【擬答】

行政法院應以裁定駁回

(一)行政法院於實體有無理由之審理前，應先就程序是否合法審查

當原告起訴後，行政法院應先檢視有無行政訴訟法第 107 條之事由，如有除能補正者應先定期間命補正外，其餘則應以裁定駁回，其中與本題較可能相關者，應屬第 10 款之起訴不合程式或不備其他要件。

本題中，甲不服 A 函而提起行政訴訟法第 5 條第 2 項課予義務訴訟中之拒為處分之訴，則行政法院應先審查，是否符合該條之訴訟要件，即 A 函是否為拒絕甲所申請之行政處分，如 A 函並非行政處分，則法院即應以裁定駁回之。

(二)判斷檢舉函覆是否為行政處分，應以保護規範理論加以判定

本題中，A 函實為甲認為其事業單位違反勞動法令，而依勞動基準法第 74 條向主管機關提出申訴後，由主管機關所為之回覆，在學理上一般稱作檢舉函覆，其性質為何，過往最高行政法院 99 年 6 月決議中，曾認為非屬行政處分，而應以裁定駁回之。惟該決議係針對公平交易法中所為之檢舉，似無法一概而論適用於依其他行政法規所為之檢舉函覆。

因此，本文認為，欲判斷檢舉函覆之性質，應回歸大法官釋字第 469 號解釋所揭示之保

護規範理論，當法律並無明確規定特定人享有權利時，就法律之整體結構、適用對象、所欲產生之規範效果及社會發展因素等綜合判斷，可得知亦有保障特定人之意旨時，則個人主張其權益因公務員怠於執行職務而受損害者，即應許其依法請求救濟。

(三) 勞動基準法第 74 條並非保護特定人之保護規範，A 函非處分，故法院應以裁定駁回

本題中，A 函係甲依勞動基準法第 74 條所提出之申訴回覆，該條規定，雖使甲得向主管機關提出申訴，然而僅係促使主管機關發動調查之作為，雖勞動基準法有兼具保障勞工權益，加強勞雇關係之立法目的，但系爭條文所為之申訴，僅係促使主管機關對事業單位加以處罰，無論主管機關是否處罰，均不影響甲對事業單位在民事契約關係中所生之權利義務，如甲有私法上之權利受影響，亦應透過民事訴訟向事業單位請求，因而系爭法規並未有兼具保護特定人之意旨，主管機關依該法規所為之 A 函，亦僅為告知調查及處理結果，並未對甲產生任何權利義務之變動，並非行政處分。

綜上所述，由於 A 函並非行政處分，因此甲所提起之課予義務訴訟並不合要件，故行政法院應以行政訴訟法第 107 條之規定，裁定駁回之。

保成×學儒×志光 法律廉政.財經廉政.法制

國考路上 贏家典範

高考 財經廉政	高考 法律廉政	高考 法制	普考 財經廉政
全國狀元	全國榜眼	全國探花	全國探花
林○衡	魏○言	劉○鉉	林○衡

狀元	狀元	狀元	狀元	狀元	狀元
三等法制 台北市 陳○旻	三等法制 新北市 劉○銘	三等法律廉政 台北市 范○凱	三等法律廉政 花東區 李○憲	三等財經廉政 新北市 楊○涵	四等財經廉政 台北市 周○韻

榜眼	榜眼	榜眼	探花	探花
三等法制 台中市 李○烽	三等法律廉政 花東區 李○青	五等廉政 新北市 羅○翔	三等法律廉政 台北市 陳○芳	三等財經廉政 台北市 李○瑩

乙、測驗題部分：(50 分)

(C) 1. 關於依法行政之敘述，下列何者錯誤？

- (A) 執行法律之細節性、技術性次要事項，由行政機關發布命令為必要之規範，不違反法律保留原則
- (B) 法律優位原則又稱為消極的依法行政原則
- (C) 給付行政措施，只要預算允許，即無須適用法律保留原則
- (D) 對於人民違反行政法上義務之裁罰，其處罰之構成要件，應以法律或法律明確授權之命令定之

(C) 2. 依司法院大法官解釋意旨，關於信賴保護原則所需衡酌之事項，不包括下列何者？

- (A) 法秩序變動所追求之政策目的
- (B) 國家財政負擔之能力
- (C) 修法過程中可決票數之多寡
- (D) 值得保護之信賴利益的輕重

(D) 3. 依司法實務見解，下列事件所涉之爭議，何者應由普通法院審判？

- (A) 對大學教師所為教師升等不通過
- (B) 大學生必修科目成績不及格，以致於無法如期畢業
- (C) 依據國有林地濫墾地補辦清理作業要點申請訂立租地契約未受准許

- (D) 退役軍職人員與臺灣銀行訂立優惠存款契約所生之給付利息爭議
- (D) 4. 關於地方自治，下列敘述何者正確？
- (A) 基於地方自治，中央不得要求地方分擔全民健保保險費之補助
- (B) 關於自治事項，地方不得以自治法規另定較中央法規更高之限制標準
- (C) 地方自治條例與中央法規牴觸者，中央主管機關應起訴請求行政法院判決自治條例無效
- (D) 地方自治團體應作為而不作為而危害公益，中央機關於情形急迫時得代行處理
- (B) 5. 下列何者非屬公法人？
- (A) 新竹縣五峰鄉 (B) 新北市新店區 (C) 國家運動訓練中心 (D) 國家表演藝術中心
- (D) 6. 關於行政管轄權之敘述，下列何者正確？
- (A) 同一事件二機關依法皆有管轄權，由受理在後之機關處理對人民較為便捷時，應由受理在後之機關管轄
- (B) 原行政機關因組織法規變更，合併至他機關時，有關機關管轄事務變更之公告，應由原行政機關辦理公告
- (C) 二行政機關發生管轄權爭議時，該爭議應由共同上級機關之上級機關決定之
- (D) 行政機關將其權限之一部分，委託民間團體辦理，應將其委託事項公告，並刊登政府公報或新聞紙
- (D) 7. 依現行法令規定，關於公務人員之任用，下列敘述何者正確？
- (A) 曾服公務有貪污行為，經緩刑判決確定，不得任用為公務人員
- (B) 現任公務人員因犯偽造文書罪，經有罪判決並已執行完畢，不得再任公務人員
- (C) 初任各官等之試用人員，基於業務需要，經指名商調，得於試用期間調任其他職系職務
- (D) 公務人員得經依法銓敘合格而取得任用資格
- (D) 8. 關於公務員之懲戒與懲處，下列敘述何者錯誤？
- (A) 得為公務員之懲戒者，係懲戒法院
- (B) 得為公務員之懲處者，係公務員服務之機關
- (C) 薦任第九職等或相當九職等以下之公務員，關於其懲戒，行政首長或其主管機關首長得逕送懲戒法院審理
- (D) 懲戒法庭就移送之懲戒案件，不得對被付懲戒人先行裁定停止職務
- (D) 9. 公務人員甲因執行公務屢有違失，年終獲乙等之考績評定，如甲欲提起行政救濟，下列敘述何者正確？
- (A) 甲不得對乙等考績評定提起任何救濟
- (B) 甲可依申訴、再申訴程序尋求救濟；針對再申訴決定，無法向行政法院提起行政訴訟
- (C) 甲可依申訴、再申訴程序尋求救濟；針對再申訴決定，可向行政法院提起行政訴訟
- (D) 甲可依復審程序尋求救濟；如對復審決定不服，可向行政法院提起行政訴訟
- (A) 10. 關於命令之合法性審查，下列敘述何者正確？
- (A) 立法院認定命令違法，得議決通知原訂定機關更正或廢止，逾期未為更正或廢止者，該命令失效
- (B) 法官對於命令無違憲審查權，自不得拒絕適用
- (C) 法官僅得審查具法規命令性質之都市計畫，對於其他法規命令均無違法審查權
- (D) 各法院就其審理之案件，對裁判上所應適用之命令，認有牴觸憲法，得聲請憲法法庭為宣告違憲之判決
- (C) 11. 關於行政函釋與行政規則之敘述，下列何者錯誤？
- (A) 國防部基於職權訂定執行兵役法第 43 條免除本次教育勤務點閱召集範圍基準表，其性質

屬解釋性行政規則

- (B)主管機關就行政法規所為之釋示，係闡明法規之原意，應自法規生效之日起有其適用
- (C)行政程序法施行前，行政機關發布之解釋性函釋，嗣後未編入由該機關編撰之法律彙編中，即表示行政機關廢止該函釋
- (D)性質屬於裁量基準之行政規則，應由機關首長簽署，並登載於政府公報發布之
- (D) 12. 行政機關所為下列行為，何者直接對外發生法律效力？
- (A)土地登記簿標示部其他登記事項欄中「本土地涉及違法地目變更，土地使用管制仍應受原『田』地目之限制」之註記
- (B)人民團體經核准立案後，將選任職員簡歷冊報請主管機關核備
- (C)戶政機關以催告函通知甲辦理戶籍撤銷登記，否則將依法逕為登記
- (D)公務人員經評定年終考績考列丙等
- (A) 13. 教育部對於私立大學停聘其教師之核准，其法律性質為何？
- (A)形成私法效果之行政處分 (B)對人一般處分
- (C)對物一般處分 (D)事實行為
- (D) 14. 關於處分機關救濟期間之告知，下列敘述何者錯誤？
- (A)處分機關未告知救濟期間，致相對人或利害關係人遲誤者，如自處分書送達後 1 年內聲明不服時，視為於法定期間內所為
- (B)處分機關告知之救濟期間有錯誤時，應由該機關以通知更正之，並自通知送達之翌日起算法定期間
- (C)處分機關告知之救濟期間較法定期間為長者，處分機關雖以通知更正，如相對人或利害關係人信賴原告告知之救濟期間，致無法於法定期間內提起救濟，而於原告告知之期間內為之者，視為於法定期間內所為
- (D)處分機關告知之救濟期間錯誤未為更正，致相對人或利害關係人遲誤者，如自處分書送達後 3 年內聲明不服時，視為於法定期間內所為
- (C) 15. 衛生福利部中央健康保險署與各醫事服務機構締結全民健康保險特約醫事服務機構合約，若雙方對於該合約內容有爭議時，應向下列何者尋求救濟？
- (A)憲法法庭 (B)交通法庭 (C)行政法院 (D)地方法院
- (D) 16. 關於給付行政與法律保留原則之關係，下列敘述何者正確？
- (A)給付行政不適用法律保留原則
- (B)給付行政一律適用法律保留原則
- (C)給予中小學生成績優良獎勵，應經地方立法機關制定自治條例作為依據
- (D)給付行政如涉及公共利益之重大事項者，應有法律或法律明確之授權為依據
- (C) 17. 一行為同時違反三項行政法義務規定。A 規定：罰鍰 3,000 元至 6,000 元，沒入實施違法行為的器械設備；B 規定：罰鍰 2,500 元至 4,000 元；C 規定：罰鍰 1,500 元至 8,000 元，並應參加 6 小時講習。主管機關所為裁罰，下列何者正確？
- (A)裁處罰鍰不得超過 6,000 元，且一併裁處沒入及講習
- (B)裁處罰鍰不得低於 2,500 元，且不得一併裁處其他種類處罰
- (C)裁處罰鍰不得低於 3,000 元，且得一併裁處沒入及講習
- (D)應就三項規定分別裁處罰鍰，且一併裁處沒入及講習
- (C) 18. 甲欠繳稅款，經稽徵機關催繳不理後移送該管行政執行分署執行。該管行政執行分署因而將甲名下之房屋予以查封。甲對該執行命令不服，而欲提起救濟，下列敘述何者正確？
- (A)甲得依稅捐稽徵法第 35 條規定，對該執行命令申請復查

- (B)甲得依行政執行法第9條規定，對該執行命令聲明異議，遭駁回後提起訴願
- (C)甲得依行政執行法第9條規定，對該執行命令聲明異議，遭駁回後直接提起行政訴訟
- (D)甲得依訴願法第1條第1項規定，直接對該執行命令提起訴願
- (D) 19. 依行政程序法規定，下列敘述何者錯誤？
- (A)舉行聽證應預先公告者，行政機關應將法定相關事項，登載於政府公報或以其他適當方法公告之
- (B)行政機關將其權限之一部分委任或委託，應將該事項及法規依據公告之，並刊登政府公報或新聞紙
- (C)行政機關經裁併之公告事項，自公告之日起算至第3日起發生移轉管轄權之效力
- (D)當事人或利害關係人得向行政機關申請閱覽有關資料或卷宗，但以主張其事實上利益有必要者為限
- (D) 20. 關於訴願決定，下列敘述何者錯誤？
- (A)未經法定先行程序而逕行提起訴願之案件，嗣後亦未補正者，應作成不予受理之決定
- (B)訴願案件雖符合程式要件，惟實體上無理由，應作成駁回訴願之決定
- (C)對於違法或不當行政處分提起訴願而有理由者，應作成撤銷原處分之決定，並視情形發回原處分機關另為處分或自為變更原處分
- (D)對於行政機關怠為處分而提起訴願者，應作成確認原處分機關違法之決定，並自為一定之處分
- (D) 21. 臺東縣政府函成功鎮公所代為公告現有巷道，甲所有之土地屬於該現有巷道之一部分，下列敘述何者正確？
- (A)認定現有巷道之主管機關為臺東縣成功鎮公所
- (B)認定現有巷道之公告，自公告日起第3日生效
- (C)現有巷道之認定，涉及人民財產權之限制，因行政處分未個別送達給相對人甲，故對甲不生效力
- (D)甲不服該公告應向內政部提起訴願
- (A) 22. 有關行政法院之管轄，下列敘述何者正確？
- (A)於高等行政法院增設地方行政訴訟庭，專責部分之第一審通常訴訟程序事件、簡易訴訟程序、交通裁決、收容聲請等事件
- (B)當事人不服由高等行政法院地方行政訴訟庭所作成之判決，而提出上訴由最高行政法院管轄
- (C)以高等行政法院地方行政訴訟庭為第一審管轄法院之事件，高等行政法院高等行政訴訟庭依通常訴訟程序審理並為判決者，最高行政法院應以高等行政法院高等行政訴訟庭無管轄權而廢棄原判決
- (D)聲請人、受裁定人或內政部移民署對高等行政法院地方行政訴訟庭所為收容聲請事件之裁定不服者，應向最高行政法院為抗告
- (D) 23. 下列何者屬於行政秩序罰？
- (A)工廠負責人不得行主管機關依法所為之停工命令，被判處有期徒刑併科罰金
- (B)人民不履行行政法上之義務，遭行政機關科處怠金
- (C)律師違反律師法規定而受懲戒
- (D)電信事業未經核准擅自架設電臺，依法沒入電臺之設備或器材
- (B) 24. 關於國家賠償之敘述，下列何者正確？
- (A)公共設施因設置或管理有欠缺，致人民受損害，如有其他應負責之人，國家不負賠償責

任

- (B)於開放之自然公物，經管理機關已就使用該公物為適當之警告，而人民仍從事冒險或具危險性活動，國家不負損害賠償責任
- (C)國家因採購公務所需之文具造成之損害，亦屬國家賠償責任
- (D)有審判職務之公務員，因執行職務侵害人民自由或權利，就其參與審判或追訴案件犯職務上之罪，經第一審判決有罪，負國家賠償責任
- (D) 25. 人民因正當使用合法藥物所生之藥害，得依藥害救濟法請求救濟，此之所謂「救濟」，其法律上定性為何？
- (A)民事損害賠償 (B)國家賠償
- (C)刑事訴訟附帶民事賠償 (D)基於社會衡平所為之行政補償

保成×學儒×志光
做你的考前專屬教練

奪榜特訓班



近年口碑成效最好之強效課程 考前70天助你強效提升破百分！

十大課程特色

完整規劃、嚴格執行

就是要找有上榜決心的您

集中管理

三大會考

申論指導

按表操課

弱科加強

專屬課輔

全面檢視

固定劃位

佳作觀摩

選擇精熟



雙料金榜 高法律廉政/普考法律廉政 黃○芸
特訓班最大的用處就在於練習輸出，畢竟腦袋瓜中的想法就算再多，只要沒有呈現在考卷上很容易就陪榜，所以輸出的能力在國考試上是蠻重要的。而高普考特訓班對我而言，就是練習把看到題目後的想法，有架構地組織後呈現在考卷上，連版面怎麼調整都可以一併練習，實戰時也比較不會慌。

依各區規劃為主，請洽全國門市

志光×學儒×保成
為你絕佳助攻

5大衝刺課程

帶你直攻
地方特考

測驗常考易錯

埋頭苦練 不如讓老師點通學習之路

常考題型 知識強化

易錯題型 觀念釐清

總複習

考點update! 時事修法update!

關鍵考點

考前複習

最新考情

短期密集

題庫班

各科名師專業訓練 審題神速、答題神準
讀書精熟+答題精準=快速上榜

題庫演練

精準教學

解題技巧

作文實戰班

作文學得好，同時提升寫作能力與論述邏輯

高分寫作指引

強化論述深度

架構分層演練

新式作文教戰