

選擇題

- (C)01. 下列何者屬於行政法之不成文法源？(A)廢棄物清理法 (B)大學法施行細則(C)公用地役關係(D)稅務違章案件減免處罰標準
- (D)02. 下列何者非屬行政機關管轄法定原則之例外情形？(A)權限委任(B)權限委託(C)行政委託(D)職務協助
- (A)03. 依公務人員保障法第 25 條之規定，公務人員對於服務機關所為之行政處分，認為違法或顯然不當，致損害其權益時，得提出下列何種救濟方式？(A)復審 (B)申訴 (C)再申訴 (D)再審
- (B)04. 依地方制度法之規定，縣(市)政府辦理委辦事項違背憲法、法律、中央法令或逾越權限者，由何者予以撤銷、變更、廢止或停止其執行？(A)縣(市)政府 (B)委辦機關 (C)立法院 (D)司法院
- (C)05. 下列何者毋須以地方自治條例制定？(A)關於地方自治團體及所營事業機構之組織 (B)經地方立法機關議決應以自治條例制定之事項 (C)地方自治團體為辦理上級機關委辦之事項 (D)創設、剝奪或限制地方自治團體居民之權利義務
- (D)06. 依最高行政法院實務見解，下列何者非屬行政處分？(A)公立學校對所屬違反教師法之教師所為之解聘、停聘或不續聘決定 (B)公立高級中等以下學校對專任教師所為之年終成績考核留支原薪 (C)中央健康保險署對與其有全民健康保險特約之醫事服務機構所為之停止特約行為 (D)公寓大廈管理委員會成立後依法向主管機關報備，而主管機關不同意報備之行為
- (B)07. 下列何者非屬行政法之法源？(A)公約施行法 (B)最高行政法院庭長法官聯席會議決議 (C)大法庭所作成之裁定 (D)自治法規
- (C)08. 關於訴願代理人之敘述，下列何者錯誤？(A)訴願參加人亦得委任代理人進行訴願 (B)與訴願人有親屬關係者，得為訴願代理人 (C)訴願代理權因訴願人本人死亡而消滅 (D)代理人有二人以上者，均得單獨代理訴願人
- (A)09. 甲遭 A 機關課以鉅額稅款，如甲為避免因繳納稅款而有破產之虞，得聲請下列何項暫時權利保護？(A)停止執行 (B)假執行 (C)假扣押 (D)假處分
- (B)10. 行政行為採取之方法應有助於目的之達成，稱為：(A)狹義比例原則 (B)適當性原則 (C)衡量性原則 (D)公益原則
- (B)11. 依公務人員保障法規定，關於公務人員服從義務之敘述，下列何者錯誤？(A)公務人員對長官於監督範圍內所發之命令原則上有服從義務 (B)公務人員對於長官命令之合法性如有疑義，得隨時陳述，但無報告義務 (C)命令有違反刑事法律者，長官雖以書面署名下達，公務人員仍無服從之義務 (D)長官非以書面署名下達命令者，公務人員得請求長官以書面署名下達命令，長官若拒絕，視為撤回命令
- (D)12. 下列何者非屬公務人員之法定權利？(A)公務人員協會加入權 (B)退休金、撫卹金請求權 (C)法定俸給請求權 (D)罷工權
- (C)13. 依行政罰法規定，行政機關對現行違反行政法上義務之行為人所得為之處置，不包含下列何者？(A)為保全證據之措施 (B)確認其身分 (C)處怠金 (D)即時制止其行為

- (A)14. 下列何者可主張信賴保護？(A)依據主管機關核發採礦許可所為之投資 (B)期待都市計畫之公告 (C)依黃金十年建設方案之買股 (D)就讀十大熱門科系之行為
- (D)15. 下列何者非屬行政機關之判斷餘地？(A)關於考試成績之評定 (B)關於高度屬人性事項之判斷 (C)關於環境影響之評估 (D)單純不確定法律概念之解釋
- (A)16. 下列何者為行政程序法第 116 條明文禁止行政處分轉換之情形？(A)違法行政處分，依同法第 117 條但書規定，不得撤銷者 (B)轉換法律效果對當事人更為有利者 (C)轉換後更符合行政目的之達成者 (D)由裁量處分轉換為另一裁量處分
- (D)17. 依行政執行法規定，下列何者屬於間接強制之方法？(A)進入住宅 (B)斷水 (C)管束 (D)怠金
- (B)18. 關於委託行使公權力之敘述，下列何者錯誤？(A)受委託行使公權力之個人或團體，於委託範圍內，視為行政機關 (B)受委託行使公權力之個人，執行受託事務，如因故意不法侵害人民之權利，應由受託行使公權力之個人負損害賠償責任 (C)人民與受委託行使公權力之團體，因受託事件涉訟者，以受託之團體為被告 (D)私立大學就教師升等所為之行政處分，係屬委託行使公權力之案例
- (C)19. 依行政執行法規定，斷絕營業所必須之自來水、電力，係屬下列何種行政執行措施？(A)代履行 (B)間接強制 (C)直接強制 (D)即時強制
- (D)20. 甲因欠稅而遭稅捐機關限制出境，其欲聲請(申請)原處分停止執行，下列何者並非受理原處分停止執行之機關？(A)原處分機關 (B)訴願決定機關 (C)行政法院 (D)監察院
- (B)21. 依國家賠償法規定，賠償義務機關對於被害人履行賠償義務後，對公務員之求償權因幾年不行使而消滅？(A)1 年 (B)2 年 (C)3 年 (D)5 年
- (D)22. 關於公務人員之停職，下列敘述何者錯誤？(A)公務人員於停職期間，不得執行職務 (B)公務人員於停職期間，身分並未喪失 (C)公務人員於停職期間所為之職務上行為，不生效力 (D)公務人員於停職事由消滅 3 個月後，當然復職
- (B)23. 下列何種類型之行政行為，始具有執行力？(A)確認處分 (B)下命處分 (C)形成處分 (D)行政指導
- (C)24. 警察機關依集會遊行法規定，針對不服從解散命令之群眾採取強制驅離措施，係屬何種性質之行政行為？(A)行政命令 (B)行政處分 (C)事實行為 (D)行政指導
- (D)25. 關於公物之敘述，下列何者錯誤？(A)私有公物得為強制執行之標的(B)私有公物原則上可設定負擔(C)公有公物如屬推行公務所必需者，債權人不得強制執行(D)公有公物得因時效而取得
- (C)26. 主管機關准許日商公司在臺設廠，但禁止該公司所製造之商品於臺灣境內販售，如有販售情事，設廠許可失效。此等要求該當何種行政處分之附款？(A)負擔 (B)期限 (C)條件 (D)保留廢止權
- (D)27. 依行政罰法第 2 條之規定，命令停工之處分，屬於下列何種行政罰？(A)剝奪或消滅資格、權利之處分 (B)警告性處分 (C)影響名譽之處分 (D)限制或禁止行為之處分
- (C)28. 公共設施因設置有欠缺，致人民生命受損害，國家應負損害賠償責任。其責任關係稱為：(A)過失責任 (B)補償責任 (C)無過失責任 (D)違法舉證責任

- (C)29.下列何者非屬行政罰法明訂行政機關裁處罰鍰應審酌之因素？
(A)因違反行政法上義務所得之利益(B)受處罰者之資力(C)受處罰者所從事之職業(D)違反行政法上義務行為應受責難程度
- (D)30.一行為違反同一行政法上義務，對該行為有二個內政部所屬機關有管轄權，不能分別處理之先後，且不能協議出裁處機關時，應如何解決？(A)由行政院指定(B)由法院指定(C)申請調解(D)由內政部指定
- (A)31.土地所有權人申請建築許可，行政機關始終不為決定，得向行政法院提起下列何種訴訟尋求救濟？(A)課予義務訴訟(B)撤銷訴訟(C)確認行政處分無效之訴訟(D)一般給付訴訟
- (C)32.下列何者非屬直接發生權利義務變動之行政處分？(A)建造執照之廢止(B)商標之登記(C)文件補正之通知(D)結婚登記
- (C)33.依行政程序法規定，下列何者為法規命令之無效事由？(A)應經事前公告程序而未經公告者(B)應經聽證程序而未經聽證者(C)應經其他機關核准而未經核准者(D)未明列法律授權之依據者
- (C)34.下列何者非屬行政執行法上之執行行為？(A)對納稅義務人積欠稅款所為之查封(B)對意圖自殺者暫時為人身之管束(C)對拋棄廢棄物行為人所科處之罰鍰(D)對違規營業者予以斷電處置
- (A)35.有關國家賠償法之適用，下列何者錯誤？(A)遊客不遵守國家公園安全警示致發生損害，無國家賠償法之適用(B)公立醫院與病患間之醫療糾紛，無國家賠償法之適用(C)政府採購契約爭議為私經濟行政，無國家賠償法之適用(D)地政事務所之土地登記註記錯誤致生損害，有國家賠償法之適用
- (D)36.國家行政機關之組織，有其法律規範，而依中央行政機關組織基準法之規定，四級行政機關定名為何者？(A)部(B)委員會(C)署、局(D)分署、分局
- (D)37.下列何者非屬國家賠償法上所稱之公務員？(A)考選部薦任科長(B)臺北市市長(C)交通部臺灣鐵路管理局列車長(D)受政府委託經營市立運動中心之民間業者員工
- (C)38.罰鍰為典型之行政制裁措施，但其執行依法有一定之期間限制，俾維法律秩序之安定。試問依行政執行法之規定，罰鍰之執行期間為：(A)1年(B)3年(C)5年(D)10年
- (A)39.「偏遠地區學校分級及認定標準」之性質為何？(A)法規命令(B)法律(C)行政規則(D)職務命令
- (A)40.主管機關依文化資產保存法規定，將某私有民宅指定為古蹟，該行為之法律性質為何？(A)行政處分(B)法規命令(C)行政計畫(D)行政契約
- (B)41.下列何者非屬受理訴願機關應拒絕閱覽卷宗之事項？(A)訴願決定擬辦之文稿(B)訴願人在原處分機關所為之陳述意見紀錄(C)訴願決定之準備或審議文件(D)為第三人正當權益有保密之必要者
- (D)42.甲駕駛自用小客車在道路上蛇行，遭裁處罰鍰。甲不服，應如何請求救濟？(A)向交通裁決所提起訴願(B)向裁處機關之上級機關提起訴願(C)逕向地方法院刑事庭提起訴訟(D)逕向地方法院行政訴訟庭提起訴訟
- (A)43.金門航空站，隸屬於交通部民用航空局，為我國重要之航空站。試問其組織型態，在公法上為：(A)公營造物(B)行政法人(C)民用航空局之內部單位(D)公物
- (C)44.政府推出「新南向政策」，係何種行政行為？(A)行政處分(B)法規命令(C)行政計畫(D)行政規則
- (A)45.公務人員如任本職等年終考績2年列甲等時，取得下列何種任用資格？(A)同官等高一職等(B)同官等高二職等(C)同職等高一官等(D)高一官等高一職等
- (C)46.對最高法院所作之拒絕提供政府資訊處分不服者，應向下列何者提起訴願？(A)行政院(B)司法院大法官(C)司法院(D)最高法院
- (C)47.依據訴願法之規定，下列何者得為訴願標的？(A)立法院法案審查行為(B)刑事犯罪偵查行為(C)對於請求戶籍登記之拒絕(D)法規命令內容
- (D)48.違法受益行政處分經撤銷後，受益人對信賴該處分致遭受財產上損失所生之補償金額，如有不服，得提起何種訴訟？(A)撤銷訴訟(B)確認處分無效訴訟(C)確認處分違法訴訟(D)給付訴訟
- (D)49.下列何者具有公共用物性質？(A)公共設施保留地(B)台灣電力公司輸電設施(C)自來水公司之淨水池(D)具有公用地役關係之私人土地
- (B)50.科技部若將大學教師學術獎勵申請案審查業務委由教育部辦理，依行政程序法此種情形稱之為：(A)委任(B)委託(C)委辦(D)代理
- (B)51.甲違反行政法上義務之行為終了後經過2年6個月，行政機關仍未予以裁罰。後因發生強烈地震，行政機關中斷辦公1個月。行政機關對甲之裁處權於何時消滅？(A)自行政機關恢復上班之翌日起算5個月(B)自行政機關恢復上班之翌日起算6個月(C)自行政機關恢復上班之翌日起算2年6個月(D)自行政機關恢復上班之翌日起算3年
- (D)52.下列何者非屬行政事實行為？(A)主管機關呼籲大眾勿購買某類產品(B)主管機關發布民眾就業資訊(C)主管機關輔導農民休耕轉作(D)主管機關公告河川區域
- (C)53.下列何者非屬行政程序法所稱之當事人？(A)行政處分之申請人(B)對行政機關陳情之人(C)鑑定人(D)行政處分之相對人
- (D)54.下列何者非屬訴願之先行程序？(A)大學法規定之學生申訴(B)關稅法規定之復查(C)土地徵收條例規定之復議(D)行政執行法規定之聲明異議
- (C)55.下列何者為政務官？(A)司法院大法官(B)花蓮縣縣長(C)法務部部長(D)新北市政府觀光旅遊局主任秘書
- (C)56.違反行政法上義務之處罰，以行為時之法律或自治條例有明文規定為限，稱為：(A)處罰便宜主義(B)法律明確性原則(C)處罰法定主義(D)法律優位原則
- (B)57.得作為行政訴訟代理人資格之人，不包括下列何者？(A)律師(B)地政士(C)會計師(D)專利師
- (D)58.A市政府為滿足市民交通需求，自設公車處，提供市區公共運輸服務，由乘客購票使用。下列敘述何者錯誤？(A)此性質上屬於私經濟行政行為(B)A市政府不得主張其基於私法自治，享有載運乘客之選擇權(C)A市政府得訂定自治法規，規範乘客運送相關營運事項(D)若乘客因司機駕駛不慎受傷，A市政府應負國家賠償責任
- (B)59.下列何者為公務人員考績法所定之懲處種類？(A)撤職(B)免職(C)減俸(D)降級
- (B)60.關於行政契約之敘述，下列何者錯誤？(A)屬於行政機關行政行為類型之一(B)行政契約之締結，得以口頭或書面為之(C)行政契約之當事人，對於契約之內容有參與決定之影響力(D)行政契約之內容履行將侵害第三人權利時，應經該第三人書面同意後，始生效力
- (C)61.下列何者非屬行政罰法第2條規定之裁罰性不利處分？(A)講習或輔導教育(B)吊扣或吊銷證照(C)不法利得之追繳(D)公布姓名或名稱
- (B)62.下列何者之法位階最高？(A)自治條例(B)緊急命令(C)法規命令(D)行政規則

一、何謂「委任」、「委託」及「受委託行使公權力」？試舉例說明其意義；下列情形屬於上述何種制度：

- (一)國防部委託行政院海岸巡防署辦理東、南沙地區之重要軍事設施管制區之檢查、管制事宜等相關業務。
- (二)行政院農業委員會委託全國農業金庫股份有限公司辦理政策性農業專案貸款有關宣導、推動、帳務處理、財務收支、統計及對於經辦機構之輔導查核事項。

擬答：

在管轄恒定原則下，行政機關之管轄權原則上不可任意變更，惟為提高行政效能，促使行政機關在不違背法律及目的下能便宜行事，故於法定的要件之下，容許一有管轄權之行政機關將其權限授與另一原無管轄權之機關，使之得以取得管轄權而行使。機關權限之授與有三：機關間有隸屬關係者為「權限委任」；機關間無隸屬關係者為「權限委託」；機關授與人民或團體者為「受委託行使公權力」。

(一)「委任」、「委託」及「受委託行使公權力」之意義：

- 1.委任：乃上級機關，將其管轄權之部分移轉下級行政機關，而由該受移轉下級行政機關，以自己名義執行之。行政程序法第 15 條第 1 項規定：「行政機關得依法規將其權限之一部分，委任所屬下級機關執行之。」例如，交通部將車輛登記等監理業務依公路法規定公告交由交通部所屬公路總局辦理。
- 2.委託：乃一行政機關將其權限之部分，委由另一不相隸屬之行政機關，以委託機關之名義行使之。行政程序法第 15 條第 2 項規定：「行政機關因業務上之需要，得依法規將其權限之一部分，委託不相隸屬之行政機關執行之。」例如，行政院農業委員會委託勞務局保險局核發老年農民福利津貼。
- 3.受委託行使公權力：國家或地方自治團體，依法律或法律之授權，為達成特定之行政任務，委託私人行使之行政方式。行政程序法第 16 條第 1 項規定：「行政機關得依法規將其權限之一部分，委託民間團體或個人辦理。」例如，如教育部委託私立大學對學生核發畢業證書、船長為維持船上治安所為之緊急處分。

- (二)按國防部與行政院海岸巡防署，在現行行政院組織下，為無隸屬關係之機關。故依行政程序法第 15 條第 2 項之規定，國防部委託行政院海岸巡防署辦理東、南沙地區之重要軍事設施管制區之檢查、管制事宜等相關業務，為權限之委託。
- (三)按行政院農業委員會為中央行政機關，全國農業金庫股份有限公司為私法人，故依行政程序法第 16 條第 1 項之規定，行政院農業委員會委託全國農業金庫股份有限公司辦理政策性農業專案貸款有關宣導、推動、帳務處理、財務收支、統計及對於經辦機構之輔導查核事項，為受委託行使公權力。

二、甲規劃於其座落臺北市住宅區之自有住宅設立益智類電子遊戲場，經辦妥商業登記後，向臺北市政府申請核發電子遊戲場營業級別證及其他相關登記事項，臺北市政府審核後，發給營業級別證及普通級之電子遊戲場營業級別證。但考量附近居民之夜間安寧，雖電子遊戲場管理條例並未規定，仍於登記證上附記「營業時間不得超過夜間 12 時」。試問：關於上開「營業時間不得超過夜間 12 時」之附記，甲如有不服，如何救濟？

擬答：

(一)臺北市政府發給營業級別證及普通級之電子遊戲場營業級別證，為行政處分：

- 1.按行政程序法第 92 條第 1 項規定：「本法所稱行政處分，係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。」
- 2.臺北市政府發給營業級別證及普通級之電子遊戲場營業級別證，係為臺北市政府為核准甲發生一定營業權利，所為的單方公權力決定。
- 3.故臺北市政府發給營業級別證及普通級之電子遊戲場營業級別證，係為授益性行政處分。

(二)登記證上附記「營業時間不得超過夜間 12 時」為行政處分附款之負擔：

- 1.行政程序法第 93 條第 1 項前段規定：「行政機關作成行政處分有裁量權時，得為附款。」又附款種類分為期限、條件、負擔、保留行政處分之廢止權與保留負擔之事後附加或變更。
- 2.臺北市政府考量附近居民之夜間安寧，雖電子遊戲場管理條例並未規定，仍於登記證上附記「營業時間不得超過夜間 12 時」。該附記增加授益性行政處分內容以外之義務，為附負擔行政處分之負擔。

(三)甲如有不服，可提起行政訴訟：

- 1.訴願法第 3 條第 1 項規定：「本法所稱行政處分，係指中央或地方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。」

- 2.另按行政處分之負擔，雖附加於授益性行政處分上，但性質上亦為一對外產生義務或限制權利之行政處分，得為單獨不服之客體。
- 3.故甲對臺北市政府於行政處分中附記，「營業時間不得超過夜間 12 時」之負擔，若有不服，可提起行政訴訟。

三、民眾甲、乙至鄉公所洽公，該公所對於其大樓所使用的電梯，因預算編列不足，致未作定期安全檢查，結果該民眾搭上電梯，電梯因停電發生故障，懸於第四、五層樓中間，上下不得，經過 3 個小時的搶修，民眾甲嚇得魂不守舍，但無其他身體異狀；惟民眾乙本身有心臟宿疾，因過度緊張，引發心肌梗塞，3 小時後電梯雖經開啟而緊急送醫，然已回天乏術。請依國家賠償法規定，分析甲、乙之家屬，是否可以請求國家賠償？

擬答：

至於賠償責任之主體，不以國家法人為限，國家賠償法第十四條：「本法於其他公法人準用之」，解釋上亦認為係指國家法人以外之其他公法人，諸如各級地方自治團體、農田水利會等。然就憲法第二四條保護人民之「自由或權利」之意旨以觀，將保護客體限於「生命、身體或財產」，亦與該憲法條文之精神有違。故第三條所謂「生命、身體或財產」者，應解為僅屬例示規定，而非列舉性質。所以例示「生命、身體或財產」者，蓋以人民因公共設施設置或管理有欠缺而受害者，以該三者較為常見而易證明，故規定之，但並非謂該三者之外之自由或權利受害時，即無國家賠償法第三條之適用。因此，身體受到傷害者，固得請求，即如健康因垃圾處理廠或污水處理廠設置或管理不當而受損壞之影響；或身體自由因公共設施之電動鐵門或電梯因電源或機械故障無法開啟而受困達十數小時之久者，並非不得依國家賠償法第三條請求賠償。

四、行政機關依各項相關法令核發民眾補助後，發現補助資格之認定或補助金額之計算發生錯誤，乃向民眾追繳受領之補助。試問此一追繳措施應以何種方式為之？民眾對之得為如何抗辯？

擬答：

(一)關於公法上不當得利之追繳方式，有認為機關應以下命處分方式追繳，亦有認為提起一般給付之訴之方式追繳，分述如下：

- 1.認為直接作成下命處分命其返還：
 - (1)行政機關向人民請求返還公法上不當得利時，如有法律之明確授權，固得以行政處分命相對人返還，若欠缺法律授權時，基於機關與相對人之從屬關係，或給付原係以行政處分提供，行政機關均得以行政處分要求返還不當得利，此即德國法上之「反面理論」。
 - (2)行政執行法第 11 條所稱公法上金錢給付義務之執行名義，通常為以金錢請求為內容之行政處分，人民受給付或補助之決定於事後撤銷產生之公法上不當得利亦為公法上之金錢請求，行政機關即得以下命處分命相對人返還，如相對人不履行，自得依行政執行法移送強制執行。
 - (3)行政請求主動、積極之行政效能，於法律許可下之多種方式中，行政機關自有選擇達成行政目的最有效方法之餘地；而行政法院之存在，乃主要係提供人民於權利受損害時之管道。若行政機關放棄自身行政行為手段，而訴請行政法院來完成應負行政任務，即難謂在行政訴訟上具權利保護之必要。實務上亦有以此為駁回訴訟之理由。

2.認為應提起一般給付訴訟者：

- (1)公法上不當得利係屬於行政訴訟法第 8 條所稱公法上財產之給付爭議。
- (2)行政執行法第 11 條所稱公法上金錢給付之義務，其執行名義依行政執行法施行細則之例示，有稅款、罰鍰、怠金、代履行費用等，均屬得由行政機關依法單方裁量核定之金錢給付，故得以行政處分作成決定；而公法上不當得利，乃因行政處分之撤銷或變更致相對人獲得利益，非屬行政執行法第 11 條執行名義之範圍。
- (3)行政程序法第 127 條第 2 項，規定行政機關本於公法上不當法律關係之請求，準用民法有關不當得利之規定，是故行政機關行使不當得利請求權時，並無單方裁量決定權，係基於與人民相同之地位，故應提起一般給付訴訟請求。
- 3.實務上，100 年高等行政法院法律座談會第 8 號，研究結果多數採「直接作成下命處分命其返還一說」。
- 4.民國 104 年，因應此問題之解決，修正行政程序法第 127 條，增訂第三項及第四項：「行政機關依前二項規定請求返還時，應以書面行政處分確認返還範圍，並限期命受益人返還之。前項行政處分未確定前，不得移送行政執行。」故現行法上應以書面行政處分要求返還，並且需待效力確定後，移送強制執行。

(二)民眾抗辯之救濟途徑：行政機關以行政處分命相對人返還，相對人得依法提起訴願及撤銷訴訟以茲救濟。

五、主管機關 C 經通報後確定 D 醫院發生法定傳染病之群聚感染，遂下令即刻起封鎖 D 醫院而命令院內之人員不得離開，直到該禁令解除為止。請問主管機關此一禁令之法律性質為何？

擬答：

主管機關此一禁令為一般處分：

- (一)依行政程序法第 92 條第 2 項之規定，前項決定或措施之相對人雖非特定，而依一般性特徵可得確定其範圍者，為一般處分，適用本法有關行政處分之規定。有關公物之設定、變更、廢止或一般使用者亦同。
- (二)一般處分與個別處分，相同點均為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。惟不同點係個別處分之相對人為特定人，而一般處分之相對人僅需為可得確定之非特定人。此乃為提高行政效能而制定之制度，俾使行政機關更有效率的一次對於具體事件之多數不特定相對人能一次作成決定。
- (三)本題中，主管機關 C 封鎖 D 醫院之決定，乃對 D 醫院不特定但可確定予醫院範圍內之相對人，發生限制其自由法律效果之單方行政行為。故此一禁令之法律性質為一般處分。

六、甲報考國家考試，主管機關認定其資格不符而予退件，於甲提起行政爭訟時，該項考試已辦理完畢，試問甲得否再行救濟？

擬答：

權利保護必要，指當事人有值得以訴訟途徑去追求與保護的正當利益。通常，如果原告提起訴訟外，已無其他更經濟、便捷、有效之救濟途徑存在，就可以肯認原告有發動訴訟之必要，亦即有權利保護必要。

(一)權利保護要件之法律規定：

訴願法第 1 條第 1 項本文規定：人民對於中央或地方機關之行政處分，認為違法或不當，致損害其權利或利益者，得依法提起訴願。行政訴訟法第 4 條第 1 項規定：人民因中央或地方機關之違法行政處分，「認為損害其權利或法律上之利益」，(以下略)。皆以有權利保護必要為提起要件。

(二)無權利保護必要，已屬無法補救之權利或利益情形：

於爭訟已屬無法補救者，其爭訟既無實益，應不予受理。例如拆除違建處分，該系爭圍牆既已拆除，則該拆除已因執行而不復存在，其爭訟已無受決定之利益可言，自屬欠缺權利保護要件，故無從依行政爭訟程序救濟。實務上的看法有：

- 1.司法院院字第 2810 號解釋：「依考試法舉行之考試，對於應考資格體格試驗，或檢覈經決定不及格者，此項決定，自屬行政處分。其處分違法或不當者，依訴願法第一條之規定，應考人得提起訴願。惟為訴願決定時，已屬無法補救者，其訴願為無實益，應不予受理，依訴願法第七條應予駁回。」
- 2.惟大法官會議釋字 546 號解釋，認為「所謂被侵害之權利或利益，經審議或審判結果，無從補救或無法回復者，並不包括依國家制度設計，性質上屬於重複發生之權利或法律上利益，人民因參與或分享，得反覆行使之情形。」故「人民申請為公職人員選舉候選人時，因主管機關認其資格與規定不合，而予以核駁，申請人不服提起行政爭訟，雖選舉已辦理完畢，但人民之被選舉權，既為憲法所保障，且性質上得反覆行使，若該項選舉制度繼續存在，則審議或審判結果對其參與另次選舉成為候選人資格之權利仍具實益者，並非無權利保護必要者可比，此類訴訟相關法院自應予以受理。」

(三)故依釋字 546 號之意旨，人民因參與或分享，得反覆行使之情形。是當事人所提出之爭訟事件，縱因時間之經過，無從回復權利被侵害前之狀態，然基於合理之期待，未來仍有同類情事發生之可能時，即非無權利保護必要，自應予以救濟，以保障其權益。本題甲報考國家考試，主管機關認定其資格不符而予退件，於甲提起行政爭訟時，雖該項考試已辦理完畢，甲得主張爭訟係為未來之資格而提起爭訟，即有權利保護必要，而可提起行政爭訟。

七、交通部民用航空局依「民用航空法」之規定，命令機場一定範圍內之鴿舍應予拆除，係屬行政關對於人民依行政處分之行為義務之強制執行，請問其執行方法有幾種？試分別扼說明之。

擬答：

行政執行法規定之行為不行為義務之執行，其執行方法與執行順序，行政執行法第 27 條規定，關於行為不行為義務有間接強制與直接強制之方法，而間接強制與直接強制之方法為何，茲分述如下：

(一)行為不行為義務之間接強制方法：

依行政執行法第 28 條第 1 項間接強制之方法有，代履行與怠金兩種方式，茲分述如下：

1.間接強制之代履行：

- (1)行政執行法第 29 條：「依法令或本於法令之行政處分，負有行為義務而不為，其行為能由他人代為履行者，執行機關得委託第三人或指定人員代履行之。前項代履行之費用，由執行機關估計其數額，命義務人繳納；其繳

納數額與實支不一致時，退還其餘額或追繳其差額。

- (2)義務人未履行某一行政法上之行為義務，而依該義務之性質，其履行由「義務人自己」或「他人」為之實際效果並無不同時，執行機關得委託第三人或指定特定人代替義務人作成該行為，而向義務人收取費用，以達成行政上之目的。

2.間接強制之怠金：

- (1)行政執行法第 30 條規定：「依法令或本於法令之行政處分，負有行為義務而不為，其行為不能由他人代為履行者，依其情節輕重處新臺幣五千元以上三十萬元以下怠金(第 1 項)。依法令或本於法令之行政處分，負有不行為義務而為之者，亦同(第 2 項)。」

- (2)「怠金」亦稱為強制金，乃是義務人不履行其行政法上之行為義務或違反義務時，由行政機關對其核定特定金額，限期履行，如義務人仍不依限期履行者，則對其強制收取該金額，使義務人感受金錢負擔之心理壓力，間接促使其履行義務之強制方法。

(二)行為不行為義務之直接強制方法：

- 1.直接強制方法：行政執行法第 28 條第 2 項：「前條所稱之直接強制方法如下：一、扣留、收取交付、解除占有、處置、使用或限制使用動產、不動產。二、進入、封閉、拆除住宅、建築物或其他處所。三、收繳、註銷證照。四、斷絕營業所必須之自來水、電力或其他能源。五、其他以實力直接實現與履行義務同一內容狀態之方法。」

2.直接強制之備位性：

- (1)直接強制嚴重干涉義務人之身體、自由或財產，應屬為「最後之手段」。故本法第 32 條規定：「經間接強制不能達成執行目的，或因情況急迫，如不及時執行，顯難達成執行目的時，執行機關得依直接強制方法執行之。」即揭示「間接強制優先原則」。

- (2)間接強制為行政上強制執行之「第一次手段」，直接強制為「第二次手段」。直接強制，乃對義務人直接以實力壓迫，對義務人之權利可能將造成嚴重傷害，為要求符合『比例原則』，對義務人為最小之侵害，間接強制應先於直接強制實施而將直接強制作為「行政上之最後手段」。

(三)本案之適用：

- 1.要求機場鴿舍拆除為代履行：民航局要求機場一定範圍之鴿舍予以拆除，其並非屬不可代履行之行為義務，故不可以怠金之方式強制執行之，應以代履行為之，即由行政機關拆除，或命第三人代為拆除，並可依行政執行法第 29 條第 2 項可向人民收取代履行之費用。

- 2.直接強制：若無法為代履行，有必要時可為直接強制。

八、甲公司違規營業，經主管機關依法作成勒令歇業之書面行政處分，命甲公司於文到後 3 日內終止一切營業活動，並載明屆期未履將予強制執行之意旨。屆期後，甲公司仍於該公司登記地點持續營業。請依行政執行法規定，附具理由，回答下列問題：

(一)主管機關得採取那些強制方法？

(二)主管機關所得採取之強制方法中，應如何決定先後順序？

擬答：

(一)實施直接強制時，依其具體個案之情節，可採取下列方法為之：

- 1.扣留、收取交付、解除占有、處置、使用或限制使用動產、不動產。
- 2.進入、封閉、拆除住宅、建築物或其他處所。
- 3.收繳、註銷證照。
- 4.斷絕營業所必須之自來水、電力或其他能源。

其他以實力直接實現與履行義務同一內容狀態之方法(行政執行法第二十八條第二項)。

(二)執行必要性原則：執行必要性原則，即侵害較小原則，就此行政執行法另外明文規定出「間接強制手段優先原則」與「執行手段循序加強原則」。

- 1.間接強制手段優先原則：行政執行法第三十二條規定：「經間接強制不能達成執行目的，或因情況急迫，如不及時執行，顯難達成執行目的時，執行機關得依直接強制方法執行之。」換言之，如果以侵害性較小的間接強制就能達到目的時，就不必使用會對人民權利造成較為強烈侵害的直接強制手段。至於如何判斷「經間接強制不能達成執行目的」、「情況急迫」、「不及時執行，顯難達成執行目的」，應由執行機關在個案判斷，並負舉證責任說明之。

- 2.執行手段循序加強原則：行政執行法第十四至十七條就有關公法上金錢給付義務之執行方法強度有如下之規定：
(1)通知義務人自動繳納。(2)查封義務人財產或其遺產。
(3)命提供擔保，限期履行。(4)限制住居。
(5)聲請法院拘提、管收。
各種執行方法間有補充關係，原則上，如果不是前一種手段無法達到目的，就不必使用次一階段的方法。