

科目：行政法概要

- 一、甲公司欲於 A 市某地申請開發興建大型購物中心，經 A 市建築主管機關依法定程序審查後，發函甲公司，其函文意旨：「台端建築執照申請案，依法應經環境影響評估審查通過後，始能發給建築許可，敬請諒察。」請就該函文之法律性質及其法律效果，以及甲公司得否對之提起行政救濟，分別詳述之。

擬答

(一)系爭函文之法律性質為行政處分：

- 1.依行政程序法(下稱同法)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。又其中所謂法律效果之判斷，係指該行政行為是否對人民之權利義務產生規制作用，此一概念特徵，得以使行政處分與不直接發生法律效果之行政事實行為有所區隔。
- 2.循上開判別標準，系爭函文之內容乃係告知甲公司必須經環評審查後，始能發給建築許可，從其文義觀之，似乎並未對其申請有所准駁。然而，行政處分之判別不應因其用語、形式及是否有後續行為或記載不得聲明不服而有異，關鍵還是在此一函文是否實質上已拒絕甲之申請所求。準此，乙機關認定甲公司須經環評審查，其回復實已拒絕甲發給建築許可之申請，對甲之權益造成影響，其性質應認屬行政處分。

(二)甲公司依法得對之提起訴願及撤銷訴訟：

- 1.依訴願法第 1 條規定，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，得依本法提起訴願。又依行政訴訟法第 5 條第 2 項課予義務訴訟之規定，人民因中央或地方機關對其依法申請之案件，予以駁回，認為其權利或法律上利益受違法損害者，經依訴願程序後，得向行政法院提起請求該機關應為行政處分或應為特定內容之行政處分之訴訟。
- 2.甲公司如對 A 市建築主管機關之行政處分不服，自得依上開規定提起訴願及課予義務訴訟以資救濟。

二、依據行政程序法相關規定，一般處分與法規命令應如何區別？請分別詳述並舉例說明之。

擬答

(一)法規命令之意義：

- 1.依行政程序法第 150 條規定，行政機關基於法律授權，對多數不特定人民就一般事項所作抽象之對外發生法律效果之規定。此為法規命令之明文規定。
- 2.據上開規定，法規命令之特徵為：
 - (1)係針對一般事項所為之抽象規定，且其規範效力為反覆發生者。
 - (2)規定之對象係針對多數不特定之人民。
 - (3)由行政機關基於法律授權所訂定。
- 3.例如：

違反道路交通管理事件統一裁罰基準及處理細則即係依據道路交通管理處罰條例所訂定，其規範內容針對多數不特定人民。

(二)一般處分之意義：

- 1.依行政程序法第 92 條第 2 項規定，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、廢止或其一般使用者，亦同。此為一般處分之明文規定。
- 2.據上開規定，一般處分又分為「對人之一般處分」及「對物之一般處分」，其特徵分別為：
 - (1)對人之一般處分：係指處分之相對人雖非如典型行政處分為特定之相對人，然依一般性特徵可得特定相對人之範圍者，即屬對人之一般處分，例如警察對於違法集會遊行之民眾所為之解散命令。
 - (2)對物之一般處分：處分之相對人亦非如典型行政處分為特定之相對人，其所規範者為物之公法性質或法律狀態，例如公告某路段開放通車。

(三)兩者之區別：

綜上所述，兩者之區別可以歸納為二點：

- 1.規範對象不同：

法規命令所規範之對象是不特定多數人；而行政程序法因有意擴大行政處分之概念，故對人之一般處分，其規範對象擴大為，雖非特定，但依其一般性特徵可確定其範圍者。而對物之一般處分並非針對人之權利義務予之規制，而是針對物之法律上狀態予之規制，僅其效力間接及於人。

2. 規範效力不同：

法規命令之規範效力可因反覆適用而持續性地發生效力；對人之一般處分則係一次完結之效力。

三、李四為某區公所辦事員，平日時有業務疏失情形，某日甚至與洽公民眾發生爭吵，當場其主管出言制止，李四不服命令甚至出言辱罵主管。李四的失序行為受其服務機關區公所記小過一次之懲處。試問區公所作成之懲處是否有據？李四若不服懲處應如何提出救濟？請分別申論之。

擬答

(一)區公所對李四之懲處，應屬有據：

- 1.依公務人員考績法第 12 條第 1 項規定，各機關辦理公務人員平時考核及專案考績，分別依下列規定：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。據此，公務員之所屬機關，得依公務員平時工作表現，得予以相當之獎勵及懲處，以維持行政機關之內部秩序。
- 2.又依公務人員考績法施行細則第 13 條規定，本法第十二條第一項第一款所稱平時考核記大功、記大過之標準如下：...二、有下列情形之一，一次記一大過：(一)處理公務，存心刁難或蓄意苛擾，致損害機關或公務人員聲譽者。(二)違反紀律或言行不檢，致損害公務人員聲譽，或誣陷侮辱同事，有確實證據者。復依公務人員考績法施行細則第 13 條第 3 項規定，各主管機關得依業務特殊需要，另訂記一大功、一大過之標準，報送銓敘部核備。
- 3.本題中，李四於區公所服務，平日即時有業務疏失之情形，更於某日與洽公民眾發生爭執，甚至出言辱罵長官，此一情節實已該當前開規定之第 1 款「處理公務，存心刁難或蓄意苛擾，致損害機關或公務人員聲譽者」或第 2 款「違反紀律或言行不檢，致損害公務人員聲譽，或誣陷侮辱同事，有確實證據者」之事由，依

舉重以明輕之法理，若發生上述事由已可予以記大過之處分，則李四之行為已該當上述事由卻只處以小過處分，當屬合法。

- 4.再者，記過處分之標準依公務人員考績法施行細則第 13 條第 3 項規定，亦屬各機關得裁量決定者，則本件區公所衡量各情況後所為之記小過懲處處分，應屬於法有據。

(二)李四之救濟途徑：

- 1.依公務人員保障法第 77 條規定，公務人員對於服務機關所為之管理措施或有關工作條件之處置認為不當，致影響其權益者，得依本法提起申訴、再申訴。
- 2.至於公務員權益之救濟除了申訴程序以外，是否得提起行政訴訟？依最高法院 104 年 8 月份第 2 次庭長法官聯席會議意旨，因有鑑於司法院大法官解釋逐漸破除特別權力關係之迷思，並就過往與公務員同屬特別權力關係下之學生權益得否提起司法救濟，揚棄「重大影響」標準，改採「權益侵害」之標準，故公務員就考績丙等之評定得否提起行政訴訟，應繼此號解釋意旨予以承認，以達有權利即有救濟之憲法意旨。
- 3.本案中，李四之記過懲處應為服務機關所為之管理措施，故其如若不服此處置，得先依公務人員保障法第 77 條規定，提起申訴、再申訴；若仍不服決定，得再就此記過處分依行政訴訟法第 4 條規定提起行政訴訟。

四、甲欲於其所有土地上建築 10 層樓大樓一棟，向 A 市工務局申請建築執照許可，經 A 市工務局審查通過後發給建築許可。甲據以動工興建，當該建物已接近完工時遭鄰人檢舉其建照違法。A 市工務局經重新審查後，發現甲興建中建物坐落於依法劃設之樓高限制區域內，原發放之建築許可准許興建 10 層樓高房屋已超過樓高限制，實屬違法。試問，A 市工務局應如何處置始為妥適合法，請申論之。

擬答

本件系爭建築許可雖屬違法之處分，惟不得撤銷：

- (一)A 市工務局所核發之建築許可（下稱系爭許可），因審查核發時未審酌其興建地點坐落於樓高限制區域內，依法本不得予以核發，從而系爭許可實屬違法之行政處分。而違法之行政處分，於處分機關發現後，應得援引行政程序法第 117 條規定，並於行政程序法第 121 條二年之時效內予以撤銷，從而 A 市工務局原則上應得依此規定撤銷許可。

- (二)然依行政程序法第 117 條但書規定，違法行政處分於法定救濟期間經過後，原處分機關得依職權為全部或一部之撤銷；其上級機關，亦得為之。但有下列各款情形之一者，不得撤銷：一、撤銷對公益有重大危害者。二、受益人無第一百十九條所列信賴不值得保護之情形，而信賴授予利益之行政處分，其信賴利益顯然大於撤銷所欲維護之公益者。
- (三)準此，即當行政處分雖屬違法，但人民已經因信賴該違法行政處分而有所行動，且其並無不值得受信賴保護之情形，此時如若將違法之處分予以撤銷後，反將對公益造成重大危害者，即不得予以撤銷。
- (四)經查，本件系爭建築許可雖屬違法，然甲已經據此建築許可開始動工興建大樓，且「已接近完工」，甲早已投入相當大之人力、時間、費用等龐大之社會資源，若貿然予以撤銷，恐對公益亦造成傷害；甲取得該建築許可之過程，並無行政程序法第 119 條各款之詐欺、隱匿行為，其對該建築許可之信賴應予以保護，而若撤銷該許可將對公益造成重大危害，已如前述。從而 A 市工務局應依上開行政程序法第 117 條但書第 2 款之規定，不應撤銷該建築許可。