

《行政法》

甲、申論題部分：（50分）

一、甲為某領有普通級營業級別證之電子遊戲場業負責人，卻於營業場所內擺設限制級機具。經民眾檢舉，乙縣政府乃以該遊戲場業有混合營業級別經營之情事，依電子遊戲場業管理條例第25條規定，對甲處以新臺幣（下同）20萬元之罰鍰，並限期15日內改善（A函）。於改善期間屆至後，乙縣政府派員訪查，發現甲仍有混合營業級別經營之情事，遂對甲處以40萬元之罰鍰（B函），並限期15日內改善。其後，乙縣政府確認甲一直處於未改善之違章營業狀態，遂陸續對甲處以60萬元罰鍰並限期15日內改善（C函）及80萬元罰鍰並限期15日內改善之處分（D函）。請依電子遊戲場業管理條例第25條之規定，說明乙對甲所為之A、B、C、D函有無裁量權行使之瑕疵？（25分）

參考法條：

電子遊戲場業管理條例第25條：

電子遊戲場業有混合營業級別經營者，處負責人20萬元以上100萬元以下罰鍰，並命其限期改善；屆期未改善，仍繼續營業者，廢止其電子遊戲場業營業級別證。

| | |
|------|---|
| 試題評析 | 本題測驗裁量權瑕疵，同學應該提出裁量怠惰、裁量逾越等態樣為討論。另外本題與電子遊戲場業管理條例第25條所為之華總一義字第一〇五〇〇一六一五二一號函釋相關。 |
| 考點命中 | 《高點·高上行政法講義》第一回，韓台大編撰，頁50以下：裁量權部分。 |

答：

就題示A、B、C與D函是否有裁量瑕疵，討論如下：

（一）就A函部分

- 1.按電子遊戲場業管理條例第25條：「擅自變更電子遊戲場營業級別、機具類別或混合營業級別經營者，處負責人新臺幣二十萬元以上一百萬元以下罰鍰，並命其限期改善；屆期未改善，仍繼續營業者，廢止其電子遊戲場業營業級別證、公司或商業登記或部分登記事項。」
- 2.經查，題示中甲為電子遊戲場業負責人，又違法擺設限制級機具，違反電子遊戲場業管理條例第25條甚明，而依該條例之法律效果，主管機關能處以新台幣20萬元以上100萬元以下罰鍰，並限期改善，則乙縣政府依照A函處以新台幣20萬元並限期15日改善並無裁量逾越之違法。
- 3.次查，倘若乙縣政府處以新台幣20萬元之罰鍰並未行使裁量權限則有裁量怠惰之違法，或考量不相干因素，則有裁量濫用之違法，然因題目未明示，併此敘明。
- 4.末查，倘乙縣政府就該電子遊戲場業管理條例第25條有下達裁量基準，而乙縣政府若未遵此裁量基準，可能因平等原則及信賴保護原則而有違反行政自我拘束之情形，然因題目未明示，併此敘明。

（二）就BCD函部分

- 1.按華總一義字第一〇五〇〇一六一五二一號就電子遊戲場業管理條例第25條所為函釋略謂：「關於『電子遊戲場業管理條例』第二十五條及第二十六條執行疑義一、查前開條例第二十五條規定：『擅自變更電子遊戲場營業級別、機具類別或混合營業級別經營者，處負責人新臺幣二十萬元以上一百萬元以下罰鍰，並限期令其改善；屆期未改善，仍繼續營業者，撤銷其公司或營利事業之登記或部分登記事項。』條文中並未有對『負責人先遵令於限定期限改善後，經相當期間後，又故態復萌，生相同違法行為』視為『屆期未改善，仍繼續營業者』之情事。是以，仍須再處罰鍰並另限期令其改善」。
- 2.經查，題示中甲為電子遊戲場業負責人，又違法擺設限制級機具，違反電子遊戲場業管理條例第25條，而乙縣政府對甲為新台幣20萬元罰鍰並限期15日改善之A函後，詎甲屆期仍未改善，而乙縣政府確認甲屆期仍未改善且繼續營業，依電子遊戲場業管理條例第25條應廢止其電子遊戲場業營業級別證、公司或商業登記或部分登記事項，惟乙縣政府竟未依電子遊戲場業管理條例第25條廢止其登記，確有裁量權瑕疵甚明。

二、經濟部水利署河川局基於某河川防汛之需要，依法定程序報經內政部核准徵收該河川沿岸土地，以實施堤防興建工程，並於徵收案公告期滿後，發給土地所有權人各50萬元補償費。請問：

- (一)甲為土地所有權人之一，反對提供土地作為堤防興建工程之用，應提起何種行政訴訟？(10分)
- (二)乙為另一土地所有權人，認為50萬元補償費過低，應提起何種行政訴訟？(10分)
- (三)於甲提起之訴訟中，堤防興建工程已完成，行政法院如認定徵收案違法，但認為堤防工程有公益上之需要，得為如何之判決？(5分)

| | |
|------|---|
| 試題評析 | 本題測驗同學訴訟之選擇，其中第二小題涉及108年度高等行政法院法律座談會提案九，第三小題則涉及情況判決之概念。 |
| 考點命中 | 《高點·高上行政法講義》第七回，韓台大編撰，頁65以下：行政訴訟部分。 |

答：

(一)甲應提起撤銷訴訟，請求撤銷該徵收處分

- 依行政訴訟法第4條：「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，經依訴願法提起訴願而不服其決定，或提起訴願逾三個月不為決定，或延長訴願決定期間逾二個月不為決定者，得向行政法院提起撤銷訴訟。」
- 經查，甲對徵收處分不服，應依前該條文提起撤銷訴訟。

(二)乙對該補償處分不服，應提起何種訴訟類型

依108年度高等行政法院法律座談會提案九，就補償處分若有不服，有認為應提起撤銷訴訟，蓋被徵收人對補償機關並無請求發給徵收補償費之公法上請求權，僅能對作成發給補償之行政處分不服時，提起撤銷訴訟。亦有認為應提起課予義務訴訟，蓋人民因認徵收補償核發機關公告之徵收補償價額過低，提出異議，經原作成核發徵收補償費機關查處結果及該縣市所設之地價評議委員會決議均維持原補償價額，而否准人民增加補償費之請求，人民不服，應依行政訴訟法第5條第2項規定提起課予義務訴訟，始能達到權利保護之目的，本文認為後說對人民權利保障較為周全，應較為可採，此與提案結論相同。

(三)法院應考量公益為情況判決

- 依行政訴訟法第198條：「行政法院受理撤銷訴訟，發現原處分或決定雖屬違法，但其撤銷或變更於公益有重大損害，經斟酌原告所受損害、賠償程度、防止方法及其他一切情事，認原處分或決定之撤銷或變更顯與公益相違背時，得駁回原告之訴。前項情形，應於判決主文中諭知原處分或決定違法。」
- 經查，系爭處分違法，行政法院本應為撤銷原處分之判決，然因堤防興建具有高度公益色彩，行政法院應斟酌人民損害、賠償程度，駁回甲之請求為是。

乙、測驗題部分：(50分)

- (C) 1 A 市政府環境保護局查獲 B 公司油槽滲漏污染地下水，命其於 8 月 30 日前改善，否則依法開罰。B 公司正在改善中，卻於 8 月 27 日接獲 A 市政府環境保護局之罰單，對其污染地下水之行為處以鉅額罰鍰。A 市政府環境保護局之罰鍰處分最可能因違反下列何一原則而違法？
(A)公益原則 (B)法律保留原則 (C)誠實信用原則 (D)法規不溯及既往原則
- (D) 2 行政機關享有判斷餘地，除有明顯瑕疵外，行政法院應予尊重之情形，不包括下列何者？
(A)對於公務人員考試成績之評定 (B)對於公務人員考績之評定
(C)對於公務人員陞遷之評量 (D)對於公務人員退休金之核定
- (D) 3 依中央行政機關組織基準法規定，下列何者之組織無須以法律定之？
(A)內政部 (B)原住民族委員會 (C)公平交易委員會 (D)矯正署臺北監獄
- (C) 4 關於行政委託之敘述，下列何者正確？
(A)行政機關得逕依行政程序法中關於行政委託之規定，將其權限之一部分委託民間團體或個人辦理
(B)行政機關僅得以作成行政處分方式，將其權限之一部分，委託民間團體或個人辦理
(C)人民若與受委託行使公權力之民間團體因受託事件而涉訟者，應以該民間團體為被告提起行政訴訟
(D)受委託行使公權力之個人於執行職務行使公權力，生有國家賠償責任之事由時，其應自負國家賠償

責任

- (C) 5 甲機關為執行行政檢查業務，欲請求乙機關派員協助。下列敘述何者錯誤？
 (A)甲機關因法律上之原因，不能獨自執行職務，故可請求乙機關協助
 (B)由乙機關協助執行顯較經濟者，得請求之
 (C)乙機關得上級機關之同意時，得拒絕之
 (D)乙機關得向甲機關請求負擔行政協助所需費用
- (D) 6 甲參加公務員考試，經錄取後參加訓練，經公務人員保障暨培訓委員會（保訓會）核定訓練成績不及格。甲不服，關於救濟途徑之敘述，下列何者正確？
 (A)向保訓會提起復審，未獲救濟後向行政法院提起訴訟
 (B)向行政院提起訴願，未獲救濟後向行政法院提起訴訟
 (C)向訓練機關提起申訴，未獲救濟後向保訓會提起再申訴
 (D)向考試院提起訴願，未獲救濟後向行政法院提起訴訟
- (B) 7 解釋性行政規則雖經下達，但未登載於政府公報發布者，其效力如何？
 (A)不發生效力 (B)仍發生效力 (C)無效 (D)效力未定
- (A) 8 下列何者為行政規則？
 (A)財產保險商品審查應注意事項 (B)高空彈跳活動及其經營管理辦法
 (C)船舶設備規則 (D)全民健康保險醫療服務給付項目及支付標準
- (C) 9 國稅局寄發之核課處分通知書未合法送達，該處分是否具有效力發生爭議，應提起何種訴訟？
 (A)撤銷之訴 (B)一般給付之訴 (C)公法上法律關係確認之訴 (D)課予義務之訴
- (C) 10 依行政程序法規定，下列何者非屬一般處分？
 (A)十字路口紅綠燈號誌變化以管制車輛通行秩序
 (B)公路主管機關開放特定道路供民眾通行
 (C)衛生福利部公布特定食品之檢驗結果
 (D)颱風來襲前，地方政府公告特定路段禁止通行
- (A) 11 關於行政機關未經授權而違背法規有關專屬管轄之規定而作成之行政處分，下列敘述何者正確？
 (A)自始不生效力 (B)得依申請補正 (C)違法而得撤銷 (D)得轉換為其他行政處分
- (D) 12 下列何者非屬行政契約？
 (A)縣（市）政府因徵收人民土地所應給付之補償費，與土地所有人欠繳之工程受益費，成立抵銷契約
 (B)縣（市）政府於實施都市計畫勘查時，就除去土地障礙物所生之損失，與土地所有權人達成之補償協議
 (C)人民向行政執行機關出具載明義務人逃亡由其負清償責任之擔保書
 (D)各級政府機關就公庫票據證券之保管事務，依公庫法規定與銀行簽訂之代理公庫契約
- (C) 13 行政機關與人民締結行政契約後，關於調整契約內容或終止契約之敘述，下列何者錯誤？
 (A)行政機關調整契約內容或終止契約，其目的在防止或除去對公益之重大危害
 (B)行政機關應補償相對人因契約內容調整或終止契約所受之財產上損失
 (C)相對人不同意行政機關因行政契約調整而給予補償之金額時，得以書面敘明理由終止契約
 (D)行政契約內容調整後難以履行者，相對人得以書面敘明理由終止契約
- (B) 14 行政機關在下列何種情形下締結之契約，不具公法性質？
 (A)衛生福利部中央健康保險署與醫事服務機構針對健保醫療服務之項目及報酬所為之約定
 (B)勞動部為增擴辦公空間而向私人承租辦公大樓
 (C)甲市政府為辦理都市計畫所需公共設施用地，與私有土地所有權人所為之協議價購契約
 (D)教育部與通過公費留學考試之應考人約定公費給付、使用與回國服務等事項之權利義務關係
- (C) 15 下列何者為行政指導？
 (A)直轄市政府主管機關對販賣經稽查或檢驗為偽藥、禁藥者，依法登報公告其商號及負責人姓名
 (B)稅捐稽徵機關調查人員為調查課稅資料，依法要求納稅義務人提示有關文件
 (C)主管機關函請有線電視系統業者配合政策規劃時程將有線電視系統數位化
 (D)直轄市環境保護機關於空氣品質有嚴重惡化之虞時，依空氣污染防治法規定發布空氣品質惡化警告

- (C) 16 依建築法第 91 條第 1 項第 1 款規定，未經核准變更使用擅自使用建築物者，處建築物所有權人、使用人、機械遊樂設施之經營者新臺幣 6 萬元以上 30 萬元以下罰鍰。若所有權人及使用人為不同人且無共同違法之情形時，主管機關得對何者裁處罰鍰？
 (A)兩者均應處罰，但依情節輕重分別裁處罰鍰 (B)兩者均應處罰，但一併裁處罰鍰
 (C)以對行為人裁處罰鍰為原則 (D)主管機關得任意選擇其中一人裁處罰鍰
- (D) 17 行政機關舉行聽證時，因當事人及利害關係人人數眾多，且利害關係複雜，為使聽證程序正常進行，依行政程序法規定，得選定當事人。下列敘述何者錯誤？
 (A)有共同利益之多數當事人，未共同委任代理人者，得選定其中至多五人為當事人
 (B)選定當事人有數人者，均得單獨為全體於聽證程序中陳述意見
 (C)當事人之選定非以書面通知行政機關者，選定不生效力
 (D)經選定當事人者，僅得由該當事人為程序行為，其他當事人一律脫離行政程序
- (D) 18 甲申請建造執照時，得知承辦公務員乙之前配偶居住於基地附近，如核發建照將影響該前配偶之生活品質。為使乙公正處理甲之申請案，依行政程序法規定，下列敘述何者正確？
 (A)乙依法應自行迴避本件申請案，若未迴避而作成行政處分，該行政處分違法
 (B)甲應向主管機關提出充分證據，證明乙執行職務有偏頗之虞，以申請其迴避
 (C)如主管機關認為乙並無應迴避之理由，甲得就此逕行提起行政爭訟尋求救濟
 (D)乙於主管機關尚未決定其是否應迴避作成前，如有急迫情形仍應為必要處置
- (C) 19 訴願程序之前，特別法定有異議或類似之程序，若未經相關程序不得提起訴願，亦即所謂訴願之先行程序。下列何者非屬訴願之先行程序？
 (A)稅捐稽徵法上之申請復查程序 (B)專利法之申請再審查程序
 (C)教師法之申訴、再申訴程序 (D)海關緝私條例之異議程序
- (D) 20 下列何者非屬行政訴訟法規定再審之事由？
 (A)適用法規顯有錯誤 (B)依法律應迴避之法官參與裁判
 (C)為判決基礎之證物係偽造 (D)參與裁判之法官言行不檢
- (A) 21 行政訴訟進行中所生程序上之爭執，達於可為裁判之程度者，行政法院應如何處理？
 (A)得先為裁定 (B)應最後一併於裁判中諭知 (C)應為中間判決 (D)得為一部之終局判決
- (C) 22 下列何者為撤銷訴訟之本質？
 (A)確認訴訟 (B)給付訴訟 (C)形成訴訟 (D)救濟訴訟
- (D) 23 下列何者不得作為提起訴願之程序標的？
 (A)罰鍰 (B)怠金 (C)環境講習 (D)自治規則
- (C) 24 關於撤銷訴訟之提起，下列敘述何者錯誤？
 (A)須對行政處分提起 (B)原告須主張其權利受有損害
 (C)一律須經訴願程序 (D)須於法定不變期間內提起
- (D) 25 甲所有之房屋，於 2016 年 4 月 1 日遭行政機關違法拆除造成損害。關於甲之國家賠償請求權時效，下列敘述何者正確？
 (A)若甲於 2016 年 4 月 1 日即知有損害，其請求權於 2017 年 4 月 1 日以前不行使而消滅
 (B)若甲於 2016 年 4 月 1 日即知有損害，其請求權於 2018 年 3 月 31 日以前不行使而消滅
 (C)若甲不知有損害，其請求權於 2020 年 3 月 31 日以前不行使而消滅
 (D)若甲不知有損害，其請求權於 2021 年 4 月 1 日以前不行使而消滅

【版權所有，重製必究！】