

102 年公務人員特種考試原住民族考試試題

等 別：三等考試

類 科：一般行政、一般民政、社會行政、社會工作、人事行政、原住民族行政、法制、農業行政

科 目：行政法

甲、申論題部分：

一、甲向乙承租新建完成且取得使用執照，但閒置已久的住宅一樓空間，擺設六張桌椅經營冰果飲食店，並開始對外營業，因違反建築法第 73 條第 2 項未申請變更使用執照，即變更使用類組之規定，依建築法第 91 條第 1 項第 1 款規定，得處建築物所有權人、使用人新臺幣 6 萬元以上 30 萬元以下之罰鍰。試問本案建築物所有權人與使用人各承擔何種之法律責任？主管機關決定裁罰所有權人或使用人時，作為判斷依據之法律原則為何？主管機關得否一併處罰所有權人與使用人？行政罰法所規定之併罰於本案是否有適用？其他法律有無類似之併罰規定？

【擬答】：

主管機關對於使用人甲及所有權人乙以違反建築法規定處罰，涉及行政罰法上「行為責任」、「狀態責任」責任，及其競合時之處理。以下分述之：

(一)使用人甲應承擔「行為責任」，所有權人乙應承擔「狀態責任」

按行政罰法有所謂行為責任與狀態責任。行為責任是指因行為人之行為或不行為而導致安全危害之責任。狀態責任則是指法律責任並非因為違法行為所生，而是因「物」之狀態而導致之安全危害責任。狀態責任人通常為「物」之所有人或管理人。狀態責任人並非因自己之行為與危害有因果關係而須負責，而是因其對物有事實上管領力。

本題甲為違法使用建築物之人，應承擔行為責任。乙為系爭建築物所有權人，應承擔狀態責任。

(二)主管機關決定處罰之法律原則

學說指出，行為責任應為其違法行為負責。至於狀態責任，其並非因與危害之發生有因果關係而負擔責任，而是因為對發生危害之物有事實管領力而負責，故稱之為「狀態責任」。狀態責任之課予，其理由無非因資源既為人民生存所不可或缺，並具有易破壞性及不易回復性等特質，自應以永續使用為維護保育目標，所有人、管理人、使用人既享有土地使用之利益，即應負擔社會義務，承擔適時排除危害之責任。基於行政機關人力物力之侷限性、土地之有限性、生活環境之易破壞性與難以回復性，乃有必要課予所有人、管理人、使用人維持秩序之狀態責任，尤其於行為人不明時，「狀態責任」之課予更屬不可避免之手段。

(三)主管機關應優先處罰行為人甲

現行行政法規有時對於行為責任與狀態責任同時定有處罰規定，即構成「行為責任與狀態責任之競合」。對此，最高行政法院實務見解以處罰（行為責任）為原則，例外時始處罰狀態責任人。最高行政法院 95 年 1 月份庭長法官聯席會議指出，行政罰係處罰行為人為原則，處罰行為人以外之人則屬例外。建築主管機關如對行為人處罰，已足達成行政目的時，即不得對建築物所有權人處罰。

據此，主管機關應優先處罰行為人甲，倘處罰甲已足達成行政目的時，即不得對乙處罰。

(四)行政罰法之併罰無適用餘地

行政罰法第 15 條第 1 項：「私法人之董事或其他有代表權之人，因執行其職務或為私法人之利益為行為，致使私法人違反行政法上義務應受處罰者，該行為人如有故意或重大過失時，除法律或自治條例另有規定外，應並受同一規定罰鍰之處罰。」同法第 15 條第 2 項規定：「私法人之職員、受僱人或從業人員，因執行其職務或為私法人之利益為行為，致使私法人違反行政法上義務應受處罰者，私法人之董事或其他有代表權之人，如對該行政法上義務之違反，因故意或重大過失，未盡其防止義務時，除法律或自治條例另有規定外，應並受同一規定罰鍰之處罰。」

由此可見，併罰以同時存在法人或非法人團體等要件為前提。本題並無此要件，自不適用

併罰規定。

二、某電玩業者被消費者檢舉涉嫌賭博，市警局立即前往查緝，將值班店員與現場乙位顧客以賭博罪現行犯逮捕，隨後移送檢察官偵辦，同時函文通知市政府商業處，市政府商業處隨即依據電子遊戲場業管理條例第 17 條第 1 項第 6 款，電子遊戲場業不得涉及賭博犯罪行為之規定，裁罰該業者該條例第 31 條規定之停業處分五個月。試問市政府商業處作成之停業處分是否有瑕疵？倘本案賭博罪最後由法院判決無罪確定，市政府商業處可否以經濟部曾函文通知，電子遊戲場經警察查獲賭博行為，主管機關即應命令停業，乃依上級機關函令而作成處分為由，拒絕業者所提國家賠償？

【擬答】：

(一)行政罰法第 26 條第 1 項規定，一行為同時觸犯刑事法律及違反行政法上義務規定者，依刑事法律處罰之。但其行為應處以其他種類行政罰或得沒入之物而未經法院宣告沒收者，亦得裁處之。

同條第 2 項則規定，前項行為如經不起訴處分或為無罪、免訴、不受理、不付審理之裁判確定者，得依違反行政法上義務規定裁處之。

本題系爭案件既經移送檢察官偵辦，市政府商業處又依電子遊戲場業管理條例規定，裁處業者停業處分五個月。依前述行政罰法第 26 條第 1 項但書規定，停業處分屬於「其他種類處罰」，故仍得裁處之。惟如商業處未先依同法第 42 條先與業者陳述意見之機會者，即屬程序違法。

(二)依行政罰法第 26 條第 2 項規定，違法行為如經無罪確定者，主管機關仍得依違反行政法上義務規定裁處之。從而，本件賭博罪如經法院無罪判決確定，主管機關本得依法再行裁處。應非屬執行職務違法行使公權力，而應負國家賠償之責任。

乙、測驗部分：

(B) 1. 國家考試閱卷委員評定應考人分數，依司法院解釋，下列敘述，何者正確？

- (A)屬於羈束行政
- (B)原則上不受法院審查
- (C)非屬於法律問題
- (D)應考人不得請求救濟

(A) 2. 下列何者非信賴保護之必要條件？

- (A)信賴宣示
- (B)信賴基礎
- (C)信賴表現
- (D)信賴值得保護

(C) 3. 下列何者屬於一般性、抽象性的行政作用？

- (A)行政處分
- (B)行政契約
- (C)行政命令
- (D)行政執行

(C) 4. 依現行行政罰法之規定，行為後法律或自治條例有變更者，應如何處罰？

- (A)一律適用最切裁處時之法律或自治條例處罰
- (B)一律適用裁處時之法律或自治條例處罰
- (C)適用最初裁處時之法律或自治條例處罰，但裁處前之法律或自治條例有利於受處罰時，適用最有利於受處罰者之規定
- (D)適用最裁處時之法律或自治條例處罰，但裁處前之法律或自治條例有利於受處罰時，適用最有利於受處罰者之規定

(C) 5. 依最高行政法院判決，汽車駕駛人到監理所辦理到期行車執照換發，監理所以駕駛人尚有違規罰單繳清為由予以否准，試問監理所之否准可能牴觸如下何種原則？

- (A)平等原則
- (B)必要性原則
- (C)不當聯結禁止原則
- (D)過當禁止原則

(A) 6. 下列何者得以自己名義作成行政處分？

- (A)臺北市政府兵役局
- (B)新竹市政府地政處
- (C)行政院性別平等委員會
- (D)經濟部訴願審議委員會

(D) 7. 依現行行政程序法之規定，下列何者非行政處分之付款？

- (A)期限或條件
- (B)負擔或保留負擔之事後附加或變更
- (C)保留行政處分之廢止權
- (D)既有法律效果之註記

(C) 8. 一行為違反同一行政法上義務，數機關居均有管轄權者，原則上應先由何機關管轄？

公職王歷屆試題 (102 原住民特考)

- (A)先由行為地、結果地之主管機關管轄
(B)先由行為人住所、居所或營業所、事務所或公務所所在地之主管機關管轄
(C)由處理在先之主管機關管轄
(D)由該數機關協議定之或由其共同上級機關指定
- (D) 9. 下列何者不得作為行政罰之依據？
(A)法律 (B)自治條例 (C)法規命令 (D)行政規則
- (B) 10. 護照有效期限為 10 年，這是行政處分之那一種附款？
(A)條件 (B)期限 (C)負擔 (D)保留廢止權
- (C) 11. 有效下達之行政規則，對何者不生拘束效力？
(A)訂定機關 (B)下級機關 (C)上級機關 (D)屬官
- (B) 12. 下列對於一般處分之敘述，何者錯誤？
(A)一般處分之相對人無須特定，只須可得確定
(B)公物之設定與特別利用得以一般處分方式為之
(C)經公告或刊登政府公報之一般處分得不記明理由
(D)一般處分得以公告或刊登政府公報代替送達
- (D) 13. 下列何者非行政處分無效之情形？
(A)所要求或許可之行為構成犯罪者
(B)內容對任何人均屬不能實現者
(C)應以證書方式作成而未給予證書者
(D)未經授權而違背法規有關一般管轄之規定
- (B) 14. 廠商因有政府採購法第 101 條第 1 項各款情形，機關遂依同法第 102 條第 3 項規定刊登政府採購公報，該刊登公報之性質為何？
(A)僅產生於一定期間內不得參加投標之停權效果，尚非不利之處分
(B)具有裁罰性，自屬行政罰
(C)屬違反契約義務之警告行為，不生效果
(D)不適用行政罰法第 27 條第 1 項所定 3 年裁處權時效
- (A) 15. 對於住宅、建築物或其他處所，實施即時強制之進入措施，下列敘述何者正確？
(A)須在行政機關法定職權範圍內
(B)有賭博或其他妨害風俗或公安之行為，非進入不能制止者，亦得進入
(C)進入住宅，涉及憲法居住自由及隱私權，須有法官許可
(D)進入住宅，以人民之各項權利有迫切之危害，非進入不能救護者為限
- (C) 16. 行政處分確定後，人民申請要求撤銷或廢止該行政處分時，下列敘述，何者正確？
(A)原處分機關因行政處分業已確定，所以不得申請再開程序
(B)該人民不限於行政處分之相對人或利害關係人
(C)該人民須具有法定事由時，始得申請撤銷或廢止
(D)該申請自法定救濟期間經過後已逾一年者，即不得申請撤銷或廢止
- (D) 17. 依司法院解釋，都市計畫之性質為：
(A)公告之都市計畫屬於一般處分
(B)所有都市計畫之變更，均屬法規命令之變更
(C)都市計畫之通盤檢討變更，其性質上屬於行政處分
(D)都市計畫之變更，如直接限制一定區域人民之權利者，則其性質即屬行政處分
- (A) 18. 下列何者移送行政執行分署強制執行？
(A)怠金 (B)管收 (C)扣留 (D)管束
- (C) 19. 某地居民擬自辦市地重劃，惟因市政府財源拮据，無法以徵收方式取得該計畫道路用地，致使該計畫道路無法於重劃區重劃完成時開闢完畢，市政府於是要求重劃區開發時，應一併履行系爭道路之開闢義務，並要求該地居民出具切結書，載明就某計畫道路負有取得用地與開闢之義務，俾重劃區道路系統之完善，市政府始核定重劃計畫書，試判斷下列敘述，何者正確？
(A)本案市政府得命自辦市地重劃人民出具切結書

公職王歷屆試題 (102 原住民特考)

- (B)本件市政府核定重劃計畫書屬附負擔之行政處分
(C)本件人民之給付與市政府之給付有正當合理之關聯
(D)本案市政府不得要求人民負擔計畫道路之取得義務
- (D) 20. 核電廠因受海底地震而引起之海嘯影響，致核電廠輻射外洩，損害附近居民身體健康，請判斷下列敘述何者錯誤？
(A)有關賠償事宜應優先適用原子能法而非逕行適用國家賠償法
(B)核電廠平日保養完善，純係不可抗力，所以設置或管理原則上沒有欠缺
(C)受損害居民應證明其身體或健康係因輻射外洩受到損害，始得請求國家賠償
(D)附近受損害居民須證明管理核電廠之公務員有故意或重大過失，始得請求賠償
- (C) 21. 下列何者並非行政罰法上所規定之得受處罰對象？
(A)法人 (B)設有代表人或管理人之非法人團體
(C)行政機關之內部單位 (D)地方機關
- (B) 22. 人民因中央或地方機關對其依法申請之案件，如法令未特別規定者，應最長於下列何期限內作為？
(A)一個月 (B)二個月 (C)三個月 (D)四個月
- (B) 23. 依訴願法之規定，提起訴願應具備之要件，不包含下列何者？
(A)針對行政處分提起
(B)須行政機關自認行政處分違法或不當
(C)於行政處分送達翌日起 30 日內提起
(D)損害人民權利或利益
- (A) 24. 當事人對非行政處分提起訴願，受理訴願機關應為如何之決定？
(A)不受理決定 (B)無理由決定 (C)有理由決定 (D)情況決定
- (D) 25. 關於國家賠償之範圍，下列敘述何者錯誤？
(A)國家賠償法所規定之事項，應適用民法之相關規定
(B)除法律另有規定或契約另有訂定外，應以填補被害人所受損害及所失利益為限
(C)依通常情形，或所定之計畫、設備或其他特別情事，可得預期之利益，視為所失利益
(D)國家賠償不以受有實際上之損害為要件