

104 年公務人員特種考試司法人員、法務部調查局調查人員、國家安全局國家安全情報人員、海岸巡防人員及移民行政人員考試試題

考試別：移民行政人員

類 科：三等考試

類科組：移民行政

科 目：行政法與刑事訴訟

甲、申論題部分：

一、食品大廠 A 公司產品多次獲得政府認證優良安心食品，其生產之「100%天然初榨橄欖油」市占率最高，卻長期在其產品中攪有成本較低的其他油品及色素，多年來獲利數十億元，違反食品安全衛生管理法第 15 條第 1 項及該項第 7 款「食品或食品添加物有下列情形之一者，不得製造....販賣.....：七、攪偽或假冒」，依照同法第 44 條第 1 項第 2 款規定，罰鍰額度為六萬元以上二億元以下，「情節重大者，並得命其歇業、停業一定期間、廢止其公司，對 A 公司處新台幣十億元罰鍰，定命 A 公司歇業，A 公司對上述裁罰提起訴願。

(一)主管機關對 A 公司處十億元罰鍰，是否有違反之疑義？(10 分)

(二)主管機關裁罰同時，將涉及刑事部分移送司法機關，假設於訴願程序中法院針對上開違法行為，依照同法第 49 條規定，對 A 公司處四千萬元罰金，判決並已確定，訴願機關應如何審理裁罰處分？(15 分)

【擬答】

(一)主管機關對 A 公司處以 10 億元罰鍰，尚無違法疑義

1. 法定最高罰鍰金額雖為 2 億元，主管機關仍得依行政罰法第 18 條第 2 項規定提高罰鍰額度按行政罰法第 18 條第 2 項規定，不法所得之利益超過法定罰鍰最高額者，得於所得利益之範圍內酌量加重，不受法定罰鍰最高額之限制。本題 A 公司違反食品安全衛生管理法第 15 條第 1 項規定，遭主管機關依同法第 44 條第 1 項第 2 款規定裁處罰鍰。該款最高罰鍰金額雖為新台幣(下同)2 億元，惟如可認定 A 公司之不法利益超過 2 億元者，仍得於其所得利益內酌量加重。準此，主管機關如確可認定 A 公司之不法利益達 10 億元，則其裁罰金額並非違法。

2. 主管機關分別裁處罰鍰並 A 公司歇業，不牴觸行政罰法第 24 條之規定按行政罰法第 24 條第 2 項前段規定，違反行政法上義務行為，除應處罰鍰外，另有沒入或其他種類行政罰之處罰者，得依該規定併為裁處。準此，主管機關對 A 公司分別裁處罰鍰及歇業，並未牴觸上開規定。

(二)訴願機關應為訴願有理由之決定按行政罰法第 26 條第 1、2 項之意旨，一行為同時觸犯刑事法律及違反行政法上義務規定者，原則上依刑事法律處罰之。惟該違法行為如經不起訴處分、緩起訴處分確定或為無罪、免訴、不受理、不付審理、不付保護處分、免刑、緩刑之裁判確定者，仍得依違反行政法上義務規定裁處之。換言之，該違法行為如經法院為有罪判決確定，主管機關即不得再裁處罰鍰。

本題主管機關將 A 公司違反刑事法律部分移送法院，於訴願程序中法院為有罪判決並處 4 千萬元罰金，則主管機關即不得再裁處罰鍰。從而，訴願機關應訴願有理由決定，並撤銷原處分。

然而，上述結論並非妥適，蓋現行法將產生輕重失衡之不合理現象，故學者多主張宜透過修訂行政罰法，以避免再發生此種現象。

二、檢察官起訴甲構成殺人罪，甲選任乙律師為辯護人。審判中，法院已經依法通知乙到場，乙卻因疏於注意，而未到場。審判長為免程序延宕，當庭指定公設辯護人丙到場為甲辯

護，進行審判，並以不能證明被告犯罪為由，宣告甲無罪。請申論本案所踐行之程序是否合法？(25 分)

【擬答】

(一)刑事訴訟法上辯護權限之意義：

1. 刑事訴訟為了保障當事人平等之精神，故設各種訴訟關係人以咨利用，辯護人乃其中尤要者。在以律師為辯護人主體的國家，當事人應享有「受律師協助之權利」，此即律師權。
2. 是故，刑事被告在訴訟上有依賴律師為其辯護之權，此為人民依憲法第 16 條享有之訴訟權所衍生之基本權，其性質係以確保實體上基本權為目的之程序上基本權，其功能在使被告充分行使防禦權，俾與檢察官或自訴人立於平等之地位，而受法院公平之審判，法院於訴訟程序之進行，對於此項辯護權之實踐，自不得恣意漠視，否則即不足以維護訴訟上之程序正義。
3. 偵查中，雖屬偵查不公開程序，仍應通知辯護人到場進行協助。

(二)依據題意，甲之殺人罪案件，屬於強制辯護案件：

1. 刑事訴訟法基於當事人對等之精神，於本法第 31 條明文規定，有下列情形之一，於審判中未經選任辯護人者，審判長應指定公設辯護人或律師為被告辯護（第一項）：
 - (1)最輕本刑為三年以上有期徒刑案件。
 - (2)高等法院管轄第一審案件。
 - (3)被告因精神障礙或其他心智缺陷無法為完全之陳述。
 - (4)被告具原住民身分，經依通常程序起訴或審判者。
 - (5)被告為低收入戶或中低收入戶而聲請指定者。
 - (6)其他審判案件，審判長認為必要者。
2. 前述規定之案件，選任辯護人於審判期日無正當理由而不到庭者，審判長得指定公設辯護人或律師（同條第二項）。是故，基於強制辯護案件，審判長即應為其指定辯護人，而不應區分其案件之輕重程度及繁簡程序；依題示，法院依法指定公設辯護人丙到庭為辯護，即為合法。

(三)惟：

所謂強制辯護權，務必合乎「實質辯護權」、以及「無結果不利」之要件，方屬於程序合法：

1. 前者所指，乃被告雖然選任律師為其辯護人，並於審判期日到場；惟於審判期日進行言詞辯論時，被告選任之辯護人卻僅陳述：「辯護意旨如辯護書（答辯狀）所載」，惟該辯護人實際上僅具備「形式辯護」、並未提出任何「實質辯護」之訴訟行為，法院並因此對被告為有罪判決，此即程序違法，其判決為當然違背法令。
2. 後者所指，乃被告辯護人在場，如所進行之程序與案件之內容有關，足以影響被告實質利益者，如檢察官陳述起訴（或上訴）要旨，審判長就起訴事實訊問被告、調查證據、事實及法律辯論、被告最後陳述等程序，辯護人雖然未為實質辯護權限之行使，然而實質上並未對被告產生任何不利（無結果不利）之影響，即無違法之有。

(四)依據題意：

1. 審判長於甲之選任辯護人乙「經合法通知、但無正當理由不到場」之情狀下，已經依法指定公設辯護人到庭執行職務，已合乎前述之第一要件；
2. 在公設辯護人丙已到庭為甲辯護之前提下，雖然於題中無法判斷，丙是否有為甲實行其「實質辯護權限」？然而，法院對甲以「不能證明被告犯罪」為由，逕行當庭宣告甲無

公職王歷屆試題 (104 移民行政)

罪。此等宣示結果，對於被告甲並無不利，在「證據之不利益歸國家、有利益歸被告」之無罪推定原則下，法院此等宣告，並無侵害被告之訴訟權益。

3.是故，法院就本案踐行之程序，並無不法。

乙、測驗題部分：

- (D) 1. 依司法院釋字第 525 號解釋之旨意，行政法規之廢止或變更，對下列何種情形，有信賴保護原則之適用？
(A)應廢止或變更之法規，有重大明顯違反上位規範之情形
(B)應廢止或變更之法規，係因主張權益受害者提供不正確資訊發布
(C)應廢止或變更之法規，定有施行時間，或經有權機關認定因事情變遷而停止使用
(D)人民信賴應廢止或變更之法規而受實體法上利益之損害，且現有法規中無相關補救規定
- (C) 2. 依行政執行法之規定，行政機關為避免急迫危險，對人所實施之即時強制，稱之為何？
(A)管收 (B)拘留 (C)管束 (D)拘提
- (C) 3. 立法機關主持會議之主席，對於不遵守旁聽規則之民眾行使警察權時，其地位相當於下列何者？
(A)監察機關 (B)司法機關 (C)行政機關 (D)準司法機關
- (A) 4. 書面作成之行政處分，若無法由其書面辨認作成之行政機關者，依行政程序法第 111 條之規定，該行政處分之效力為何？
(A)無效 (B)效力未定
(C)部分有效部分無效 (D)有效但得撤銷
- (B) 5. 土地之買賣，本應由稅捐稽徵機關課徵土地增值稅，卻由地政機關作成課稅之決定者，該課稅之決定，係因下列哪一因素而構成違法？
(A)缺乏專業管轄之能力 (B)缺乏事物管轄之權限
(C)違背層級管轄之規定 (D)違背土地管轄之要求
- (A) 6. 依司法院釋字第 462 號解釋之意旨，教育部對教師升等資格所為之最後審定，其法律性質為何？
(A)行政處分 (B)行政指導 (C)事實認定 (D)觀念通知
- (A) 7. 駕駛執照以及一般營業執照之核發，皆屬具有許可性質之哪一類處分？
(A)形成處分 (B)下命處分 (C)確認處分 (D)負擔處分
- (C) 8. 依司法院釋字第 709 號解釋之意旨，主管機關根據都市更新條例，對私人所擬具之都市更新事業概要所為之核准，以及對都市更新事業計畫所為之核定，乃主管機關依法定程序就都市更新事業概要或都市更新事業計畫，賦予法律上拘束力之公權力行為，其法律性質屬於下列何者？
(A)行政計畫 (B)行政指導 (C)行政處分 (D)行政契約
- (D) 9. 下列有關行政法源位階與適用順序之敘述，何者錯誤？
(A)上位規範之效力，優於下位規範
(B)行政法源位階低者，適用順序優先
(C)法規規定競合時，上位規範可推翻下位規範
(D)位階愈高者，其內容雖抽象但最便於解決問題
- (A) 10. 依行政執行法第 5 條之規定，行政執行不得於夜間、星期日或其他休息日為之。但有下列何種情形時則不在此限？
(A)執行機關徵得義務人同意時 (B)執行機關認為有必要時
(C)人民主動申請執行時 (D)人民陳情要求執行時
- (A) 11. 下列何者係屬行政執行法所稱間接強制之方法？
(A)怠金 (B)扣留 (C)斷水斷電 (D)註銷註冊

- (B) 12. 下列何種義務逾期不履行時，移送法務部行政執行署所屬行政執行分屬署執行之？
(A)租用國有土地不繳納租金 (B)課稅處分核定後不依限繳納
(C)汽車駕照經註銷後不繳回證照 (D)違章建築經限期改善而不改善
- (D) 13. 依行政程序法第 150 條之規定，法規命令之內容應明列其法律授權之依據，此處之法律授權，依司法院之解釋應具備哪些要件？
(A)授權之機關、方法與目的 (B)授權之機關、目的與標準
(C)授權之目的、標準與範圍 (D)授權之目的、範圍與內容
- (D) 14. 司法警察持案由記載為槍砲之搜票進入民宅搜索，過程中卻在衣櫃內發現毒品海洛英兩包，警察該如何處理？
(A)因已超過搜索票之範圍，故禁止扣押
(B)若得該民宅主人同意後，可以扣押
(C)需立即請示原簽發搜索票之檢察官後，再依指示處理
(D)仍可立即扣押並送交檢察官處理
- (D) 15. 下列關於刑事辯護人之敘述，何者錯誤？
(A)審判中經審判長許可者，得選任非律師為辯護人
(B)每一被告選任之辯護人不得逾三人
(C)辯護人於審判中得檢閱卷宗及證物並得抄錄或攝影
(D)檢察官遇有急迫情形，得於偵查中禁止辯護人與被告接見
- (A) 16. 檢察官於第一審辯論終結前依法撤回起訴時，法院該如何處理？
(A)無需為任何判決 (B)為免訴判決
(C)經被告同意後，為不受理判決 (D)裁定不起訴
- (C) 17. 民眾依法逮捕現行犯後，該如何處理方屬合法？
(A)立即將現行犯移送至法院
(B)等待檢察官審查並簽發拘票後，將現行犯送交檢察官
(C)立即送交檢察官或司法警察官
(D)通知現行犯之家人等至法院辦理接回手續
- (A) 18. 下列何者不屬於刑事訴訟法明定法官於該管案件應迴避事由？
(A)該法官與本案被告有師生關係 (B)該法官曾為本案告發人
(C)該法官曾參與前審之裁判 (D)該法官曾為被告之八親等內血親
- (D) 19. 下列何者情形，被告於偵查中未經選任辯護人者，檢察官應指定律師為其辯護？
(A)被告涉及最輕本刑為三年以上有期徒刑之重罪
(B)被告為低收入戶
(C)被告於偵查中遭檢察官向法院聲請羈押者
(D)被告具有原住民身分
- (B) 20. 同一案件分別遭檢察官向不同之二法院起訴，下列處理方式何者何確？
(A)逕由該二法院之共同直接上級法院裁定審判法院
(B)由繫屬在先之法院審判，繫屬在後法院諭知不受理判決
(C)曉諭檢察官撤銷其中一起訴
(D)該二法院分別進行本案審理後，再由上訴審審查是否合法
- (A) 21. 偵查中被告被停止羈押後，發生經合法傳喚無正當理由不到場時，下列何者為合法之處理方式？
(A)由檢察官聲請法院命再執行羈押
(B)法院於徵詢檢察官意見後，得命再執行羈押
(C)由檢察官聲請法院命延長羈押
(D)法院於徵詢檢察官意見後，得命延長羈押
- (B) 22. 法院於第一次審判期日前，發現檢察官提出之證明方法顯不足認定被告成立犯罪時，應：

公職王歷屆試題 (104 移民行政)

- (A)逕行駁回起訴 (B)裁命檢察官補正
(C)依據無罪推定原則判決被告無罪 (D)依職權調查證據後判決
- (B) 23. 檢察官對案件為不起訴處分後，告訴人聲請再議又遭駁回，如告訴人仍不服，依法的救濟途徑為：
- (A)再議遭駁回時，不起訴處分已生既判力，即告確定，不得再為救濟
(B)向該管第一審法院聲請交付審判
(C)向該管第一審法院聲請再審
(D)向該管第一審法院提出抗告
- (A) 24. 甲遭乙毆打成重傷，乙被檢察官提起公訴。下列關於甲之敘述何者正確？
- (A)甲得於審判期日到庭陳述意見
(B)乙如被判無罪，甲有上訴之權利
(C)乙如否認犯罪，甲有當庭詰問乙之權利
(D)甲可以聲請法院調查乙犯罪經過之證據
- (B) 25. 某一犯罪經修法廢除其刑罰，此時因構成原先處罰規定而正在法院審理中之案件，該如何處理？
- (A)基於不溯及既往原則，法院仍應依被告行為時之處罰規定為判決
(B)法院應依法諭知免訴判決
(C)此時已無起訴必要，法院應曉諭檢察官撤回起訴
(D)法院應依法諭知不受理判決

公職王