

112 年公務人員特種考試司法人員考試試題

考試別：司法人員

等 別：三等考試

類 科：行政執行官

科 目：行政程序法與行政執行法

曾熠老師解題

一、甲經核准於 A 直轄市經營 B 民宿 5 間客房。A 直轄市政府觀光旅遊局（下稱 A 觀光局）發現，B 民宿有違反民宿管理辦法第 30 條第 5 款「擅自擴大經營規模」之情事，A 觀光局乃依發展觀光條例第 55 條第 7 項規定裁處甲 9 萬元罰鍰，擴大部分於文到 3 日內歇業。甲不服，主張依發展觀光條例第 3 條之規定，A 直轄市政府始為管轄機關，A 觀光局並無發展觀光條例之管轄權；A 觀光局對甲之裁罰處分，既「缺乏事務權限」，依行政程序法第 111 條第 6 款之規定，應屬無效。試問：甲主張有無理由？（25 分）

參考法條：發展觀光條例第 3 條：「本條例所稱主管機關：在中央為交通部；在直轄市為直轄市政府；在縣（市）為縣（市）政府。」

發展觀光條例第 55 條第 7 項：「觀光旅館業、旅館業及民宿經營者，擅自擴大營業客房部分者，其擴大部分，觀光旅館業及旅館業處新臺幣五萬元以上二十五萬元以下罰鍰。民宿經營者處新臺幣三萬元以上十五萬元以下罰鍰。擴大部分並勒令歇業。」

A 市政府組織自治條例第 6 條第 1 項第 8 款、第 2 項：「（第 1 項）本府設下列各局、處、委員會：……八、觀光局。（第 2 項）各局、處、委員會之組織規程，由本府另定之。」

A 市政府觀光旅遊局組織規程第 3 條：「（第 1 項）觀光旅遊局設下列科、室，分別掌理各有關事項：……二、觀光管理科：旅行業、旅館業、民宿、觀光遊樂業、溫泉使用事業等觀光產業之輔導與管理、水域遊憩活動管理及督導風景區營運管理等事項。」

1. 考題難易：★★★★★

2. 解題關鍵：本題涉及行政程序法第 111 條第 6 款「缺乏事務權限」之解釋論，依照實務見解認為須達到重大而明顯之瑕疵使為無效，其餘部分僅為得撤銷。而本題出自最高行政法院 92 年度判字第 323 號判決，同學如果有看過這判決應該能快速將本題解決。

3. 《使用法條》or《使用學說》：行政程序法第 111 條第 6 款。

【擬答】：

(一)按「行政處分有未經授權而違背法規有關專屬管轄之規定或缺乏事務權限者，無效」行政程序法第 111 條第 6 款定有明文。又所謂「缺乏事務權限」，關其立法意旨，係因應行政機關體制之複雜性及管轄權錯誤識別之困難性，為確保行政機能有效運作，維護法之安定性並保障人民之信賴，當係指行政處分之瑕疵已達同條第 7 款所規定重大而明顯之程度，諸如違反權力分立或職權分配之情形而言。除此之外，其他違反土地管轄或事務管轄，尚屬得撤銷而非無效。

(二)經查，民宿管理乃 A 直轄市政府之職權，則違法民宿之處罰亦應為 A 直轄市政府之職權，而非該市所屬觀光局之職權。至 A 直轄市政府與該市所屬觀光局間雖就民宿之輔導與管理，訂有組織規程之規定，然此之規定多僅為內部事務之分工，對外仍應以 A 直轄市政府之名義做成處分，難認 A 直轄市政府觀光局憑此即得以自己之名義為裁處甲 9 萬元罰鍰，擴大部分於文到 3 日內歇業，此屬重大而明顯之程度，已昭灼然。

(三)綜上所述，A 直轄市政府觀光局以自己名義對 B 民宿為裁處甲 9 萬元罰鍰，擴大部分於文到 3 日內歇業之行政處分，自屬缺乏事務權限之行政處分，應屬無效。

二、甲為國立 A 大學教授，因對其碩士論文指導學生乙有不當之肢體碰觸，經乙向 A 大學性別平等教育委員會（下稱性平會）申請調查。性平會調查結果認定甲有性騷擾乙生之行為，建議移請 A 大學教師評審委員會（下稱教評會）依教師法第 15 條第 1 項第 1 款規定審議。案經系、院、校三級教評會審議，校教評會決議解聘甲，且一年不得聘任為教師，A 大學將教評會決議通知甲，並檢附相關資料報請教育部核准。嗣教育部核准後 A 大學遂以 B 函通知甲，其因違反教師法第 15 條第 1 項第 1 款案件，經報奉教育部予以核准，自 B 函送達之翌日起解聘，且一年不得聘任為教師。試問：A 大學解聘及一年不得聘任為教師之通知是否為行政處分？（25 分）

1. 考題難易：★★★☆☆
2. 解題關鍵：本題解題關鍵在於各位同學務必熟讀「憲法法庭 111 年度憲判字第 11 號判決」，並就教師解聘、停聘、不續聘、一年內不得聘任等行為，各自區別其性質而論，方能有效獲得分數。
3. 《使用法條》or《使用學說》：憲法法庭 111 年度憲判字第 11 號判決

【擬答】：

(一)A 國立大學對甲教授「解聘」之行為，並非行政處分

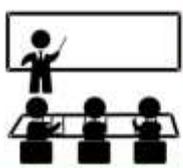
1. 查大學於聘約期限時是否解聘教師而言，大學就是否不續聘教師，須經學校教評會審議，以認定教師是否有解聘原因，並報主管教育行政機關核准予以解聘（教師法第 14 條參照）；而此等規範內容，涉及各大學與教師於聘約期限內，是否有違約或教師法之規定而得解除聘約之法律關係。是各大學解聘教師，其法效僅係使教師在原受聘學校間，性質核係單純基於聘任契約（解約）所為之意思表示，雖對教師之工作權益有重大影響，惟尚與大學為教師資格之審定，係受委託行使公權力，而為行政處分之性質有別，此有憲法法庭 111 年憲判字第 11 號判決主文可資參照。
2. 準此，公立大學對所屬教師之解聘措施，其性質係公立大學單純立於聘約當事人地位所為之契約上意思表示，而非行政處分，業經憲法法庭闡釋甚明，核係變更本院 98 年 7 月份第 1 次庭長法官聯席會議意旨，關於公立學校教師因具有教師法第 14 條第 1 項各款事由之一，經該校教評會依法定組織及法定程序決議通過予以不續聘，係屬行政處分之見解，而改採單純基於聘任契約所為意思表示之見解。
3. 因此教師認為學校之解聘不合法，即係對聘任契約法律關係存否之爭執，應對該公立大學提起確認聘任法律關係存在之訴，以為救濟。

(二)A 國立大學對甲教授為「一年不得聘任」之通知為行政處分

1. 按教師有行為違反相關法令，經有關機關屬實「規定」之情事，經教評會議決解聘或不續聘者，除情節重大者外，應併審酌案件情節，議決 1 年至 4 年不得聘任為教師，並報主管教育行政機關核准（教師法第 14 條第 2 項及第 3 項規定參照）。是依上開規定所為不得聘任為教師之行為，具有剝奪教師受聘任於全國各級學校之職業選擇自由之主觀條件限制，影響其工作權，已非在聘任契約之法律關係範圍內，核係 A 國立大學基於公權力主體地位，所為對外發生法律效果之單方行政行為，具行政處分之性質。
2. 綜此，公立大學將教育部對此作成之核准決定轉知教師知悉，教師對該 1 年不得聘任為教師之行政處分，循序提起行政訴訟，應以核准之主管教育行政機關教育部為被告。



POINT 勝 五大學習方式 上課超便利

 現場面授 名師現場面對面 即時互動解答疑惑	 直播教學 即時登入直播跟課 掌握進度免等待	
 視訊課程 手機APP預約上課 輔導期間 無限重覆看課	 WIFI看課 專屬WIFI教室 讓你學習時間更彈性	 在家學習 使用在家補課點數 即可在家複習上課 <small>以老師授課科目為主</small>

POINT 勝 十大貼心服務 學習無後顧之憂

疑問有解	 線上課業諮詢 隨時隨地 皆可發問	 老師申論批閱 老師親自批閱掌握 方向及時修正
學習多元	 雙師資雙循環 各領域專才師資 學習守備更全面	 多元補課方式 在家、wifi、視訊 依需求任選
掌握關鍵	 上榜生經驗親授 學長姐親自解答 汲取經驗快速上榜	 時事專題講座 隨時補充最新時事 議題與考點
充分練題	 歷屆試題練習 刷考古題 快速又便利	 線上平時測驗 隨時隨地檢視 學習狀況
學習無憂	 LINE@班導服務 專注並致力解決 你的學習需求	 班導師制度 協助解決 上課問題

公職王歷屆試題 (112 司法特考)

三、甲所有坐落 A 縣之土地都市計畫範圍內之道路用地，為公共設施保留地。土地現場置有鋼鐵支架、貨櫃屋及水塔等，占有面積達 17.46 平方公尺，A 縣政府因民眾檢舉，認定甲違法使用，違反都市計畫法第 51 條，依都市計畫法第 79 條規定，於民國 105 年 7 月 22 日以 B 函通知甲裁處罰鍰新臺幣 6 萬元，並命應於同年 9 月 13 日前拆除鋼鐵支架、貨櫃屋及水塔等恢復原狀。甲未進行行政救濟，A 縣政府迄今亦未強制執行。試問：A 縣政府得否再為 B 函之執行？若不得再為執行，得否再為罰鍰及命拆除恢復原狀之處分？(25 分)

1. 考題難易：★★★☆☆

2. 解題關鍵：本題出題非常有水準，混合了行政執行法與行政罰法時效之內涵，且須區分裁罰性不利處分與管制性不利處分之差異，上開觀念均為基礎但重要的內涵，請各位務必熟知。

3. 《使用法條》or《使用學說》：行政執行法第 7 條第 1 項、行政罰法第 27 條、最高行政法院 104 年度判字第 157 號判決

【擬答】：

(一)A 縣政府不得再為 B 函之執行

1. 按「行政執行，自處分、裁定確定之日或其他依法令負有義務經通知限期履行之文書所定期間屆滿之日起，五年內未經執行者，不再執行；其於五年期間屆滿前已開始執行者，仍得繼續執行。但自五年期間屆滿之日起已逾五年尚未執行終結者，不得再執行。」行政執行法第 7 條第 1 項定有明文。

2. 經查，A 縣政府於 105 年間即對於甲裁處罰鍰，並命拆除鋼鐵支架，惟迄今仍未執行，故依照行政執行法第 7 條第 1 項之規定，業已逾越五年之期限，不得再為執行。

(二)A 縣政府不得再為罰鍰處分，惟得再命拆除恢復原狀之行政處分

1. 按「行政罰之裁處權，因三年期間之經過而消滅。」行政罰法第 27 條定有明文。又按行政罰是一種不利處分，而且具有制裁性，故稱為裁罰性不利處分，係對一過去違反行政法上義務行為之非難，應與「管制性不利處分」有所區別，蓋基於預防或防止危害之發生或擴大，法律有時會授權行政機關得課予人民一定義務，例如命除去違法狀態或停止違法行為即屬之，此類「預防性（或管制性）不利處分」目的不在非難，當無行政罰法之適用（最高行政法院 104 年度判字第 157 號參照）。

2. 經查，針對 A 縣政府對於甲違法使用公共設施保留地「再為罰鍰」之部分，A 縣政府確有裁處權，然 A 縣政府已於民國(下同)105 年 7 月 22 日知甲有違反行政法上義務之行為，故最晚應於 108 年 7 月 21 日再為裁處，此顯逾越裁處權時效之規定，故已不得再為裁罰。另「再為命恢復原狀」部分雖課予相對人一定義務而屬不利處分，但其不具裁罰性，非行政罰，自無行政罰第 27 條裁處權時效之適用。



保成
學儒
志光

司律 NO.1

我 司 故 我 在



111司法官.律師.司法三等 前10優秀佳績 同聲讚賀

全國狀元 劉○凡 111 觀護人 (少事法)	全國狀元 周○旻 111 公證人
全國榜眼 孫○珊 111 行政 執行官	全國榜眼 冉○芳 111 檢察官 (財經組)
全國榜眼 林○曼 111 觀護人 (少事法)	全國榜眼 梁○婷 111 觀護人 (社工概論)
全國榜眼 謝○宣 111 公職 法醫師	全國探花 王○政 111 檢察官 (偵查組)

111 律師 (智財) 全國第四 周○齊	111 律師 (財稅) 全國第四 陳○文	111 律師 (海海) 全國第五 徐○恬	111 監獄官 (女) 全國第五 王○萱	111 司法官 全國第六 孫○珊	111 監獄官 (女) 全國第六 江○璋	111 律師 (財稅) 全國第六 呂○恆	111 司法官 全國第七 李○欣
111 檢察官 (偵查組) 全國第七 謝○淵	111 檢察官 (偵查組) 全國第八 楊○欣	111 檢察官 (財經組) 全國第八 伍○欣	111 司事官 (法律組) 全國第八 王○竑	111 觀護人 (社工概論) 全國第九 李○勳	111 司事官 (法律組) 全國第九 吳○彧	111 檢察官 (偵查組) 全國第十 邱○茹	111 律師 (勞社) 全國第十 李○勤

司法官.司法三等 齊聚榮耀殿堂

司法官 孫○耀 司法官 李○欣 司法官 張○淳 司法官 蔡○頌 司法官 傅○德 司法官 林○棟 司法官 李○雲 司法官 周○齊 司法官 邱○婷 司法官 陳○安 司法官 徐○旺 司法官 蔡○慈 司法官 余○慈 司法官 莊○原 司法官 劉○璋 司法官 張○伊	司法官 謝○佑 司法官 朱○薇 司法官 黃○安 司法官 傅○桂 司法官 杜○瑋 司法官 顏○麗 司法官 邱○如 司法官 李○勤 司法官 李○麗 司法官 陳○文 司法官 邱○軒 司法官 陸○坤 司法官 蔡○慈 司法官 蔡○甫 司法官 蔡○婷 司法官 范○誠	司法官 王○具 司法官 侯○曉 司法官 鄭○文 司法官 曹○如 司法官 陳○語 司法官 曹○婷 司法官 黃○宏 司法官 吳○衡 司法官 黃○芳 司法官 祝○廷 司法官 郭○祥 司法官 蔡○翰 司法官 蔡○羽 司法官 黃○閱 司法官 李○品	司法官 戴○仔 司法官 毛○魁 司法官 陳○民 司法官 張○慶 司法官 簡○羽 司法官 陳○育 司法官 林○軒 司法官 謝○興 司法官 李○林 司法官 王○偉 司法官 莊○誠 司法官 林○○ 司法官 戴○容 司法官 黃○精 司法官 廖○豐 司法官 陳○嘉	司法官 吳○享 檢察官(財經組) 陳○輝 檢察官(財經組) 李○鴻 檢察官(財經組) 冉○芳 檢察官(財經組) 伍○欣 檢察官(偵查組) 邱○茹 檢察官(偵查組) 丁○東 檢察官(偵查組) 林○盛 檢察官(偵查組) 廖○心 檢察官(偵查組) 鄭○倫 檢察官(偵查組) 邱○婷 檢察官(偵查組) 呂○馨 檢察官(偵查組) 王○政 檢察官(偵查組) 韓○瑋 檢察官(偵查組) 陳○任 檢察官(偵查組) 王○祐	檢察官(偵查組) 李○崇 檢察官(偵查組) 蔡○宇 檢察官(偵查組) 林○彬 檢察官(偵查組) 李○勤 檢察官(偵查組) 李○廣 檢察官(偵查組) 林○慶 檢察官(偵查組) 林○彤 檢察官(偵查組) 謝○河 檢察官(偵查組) 楊○欣 觀護人(少事法) 劉○凡 觀護人(少事法) 林○慶 觀護人(少事法) 林○琪 觀護人(少事法) 簡○庭 觀護人(社工) 楊○惠 觀護人(社工) 張○婷	觀護人(社工) 李○勤 行政執行官 孫○珊 公職法醫師 謝○宣 公證人 周○旻 公證人 呂○豐 監獄官 洪○謙 監獄官 傅○成 監獄官 謝○○ 監獄官 王○豐 監獄官 江○璋
--	--	---	--	---	--	--

新科律師 高手齊聚

律師(智財) 黃○齊 律師(財稅) 陳○文 律師(海海) 徐○恬 律師(財稅) 呂○恆 律師(勞社) 李○勤 律師(智財) 周○均 律師(智財) 張○伊 律師(財稅) 董○心 律師(勞社) 李○誠 律師(勞社) 葉○○	律師(智財) 鄭○文 律師(財稅) 張○云 律師(勞社) 李○真 律師(財稅) 李○晏 律師(智財) 陳○煜 律師(海海) 謝○欣 律師(智財) 鄭○希 律師(勞社) 何○傑 律師(智財) 黃○齊 律師(財稅) 許○瑋	律師(智財) 楊○宇 律師(海海) 江○典 律師(財稅) 王○慈 律師(財稅) 李○潔 律師(勞社) 吳○靜 律師(財稅) 鄭○如 律師(財稅) 鄭○如 律師(勞社) 黃○文 律師(財稅) 張○編	律師(智財) 李○勇 律師(財稅) 黃○益 律師(海海) 廖○蕭 律師(勞社) 蔡○潔 律師(海海) 張○潔 律師(財稅) 高○佑 律師(海海) 李○云 律師(智財) 洪○晴 律師(財稅) 李○雅 律師(勞社) 王○具	律師(勞社) 蔡○璋 律師(海海) 陳○任 律師(勞社) 張○麟 律師(財稅) 廖○聰 律師(海海) 趙○安 律師(智財) 林○○ 律師(財稅) 林○輝 律師(海海) 許○全 律師(勞社) 陳○鴻 律師(海海) 蔡○漢	律師(勞社) 蔡○軒 律師(智財) 林○博 律師(財稅) 廖○婷 律師(海海) 王○麗 律師(勞社) 呂○馨 律師(海海) 邱○琪 律師(海海) 施○惟 律師(智財) 謝○亭 律師(智財) 周○欣 律師(智財) 羅○○	律師(勞社) 林○安 律師(海海) 戴○環 律師(勞社) 趙○滿 律師(勞社) 李○龍 律師(海海) 謝○浩 律師(智財) 黃○欽 律師(勞社) 林○凱 律師(智財) 鄭○惠 律師(勞社) 蔡○潔 律師(海海) 邱○峻
--	--	--	--	--	--	--

四、因颱風來襲，A 市區某巨型帆布廣告物鐵架搖搖欲墜，民眾通報後，A 市政府為避免結構物倒塌危害附近居民及住家安全，隨即派員前往拆除。嗣後 A 市政府查明該廣告物為多年前 B 公司所架設，乃去函通知 B 公司：「本府代為執行貴公司廣告物緊急拆除作業，執行費用 20 萬元整，請於文到後 30 日內繳納。未依限繳納將依法移送行政執行。」B 公司不服，主張 A 市政府事前並未作成行政處分限期命其拆除廣告物，B 公司無負有行為義務而不為之情事，應不得向其收取代履行費用。試問：B 公司之主張有無理由？A 市政府得否向 B 公司收取拆除費用？(25 分)。

1. 考題難易：★★★☆☆

2. 解題關鍵：本題改編自高雄高等行政法院判決 98 年度訴字第 444 號判決，該判決並援引前大法官吳庚之見解，為衡平間接強制與即時強制對於收取費用上之不平等，故創設即時強制得比照一般代履行，收取代履行費用之情狀。

3. 《使用法條》or 《使用學說》：行政執行法第 27 條、第 28 條第 1 項第 1 款、第 29 條、第 34 條及第 36 條

【擬答】：

B 公司之主張並無理由，A 市政府並得向 B 公司收取拆除費用。

- (一)按「依法令或本於法令之行政處分，負有行為或不行為義務，經於處分書或另以書面限定相當期間履行，逾期仍不履行者，由執行機關依間接強制或直接強制方法執行之。前項文書，應載明不依限履行時將予強制執行之意旨。」「前條所稱之間接強制方法如下：1、代履行．．．。」「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。」「代履行費用．．．逾期未繳納者，移送行政執行處依第 2 章之規定執行」「行政機關為阻止犯罪、危害之發生或避免急迫危險，而有即時處置之必要時，得為即時強制。即時強制方法如下：1、對於人之管束。2、對於物之扣留、使用、處置或限制其使用。3、對於住宅、建築物或其他處所之進入。4、其他依法定職權所為之必要處置。」行政執行法第 27 條、第 28 條第 1 項第 1 款、第 29 條、第 34 條及第 36 條固分別定有明文。
- (二)而所謂「代履行」，係指義務人負有義務而不履行時，由執行機關委託第三人或指定人員代為履行而言。至於主管機關委託第三人或由指定人員執行後所產生之費用支出，既因義務人不自動履行義務而產生，當應由義務人自行負擔，如逾期未繳納者，並得移送行政執行處依公法上金錢給付義務之執行規定執行之。另所謂「即時強制」，乃行政機關在有當前之緊急危害，不待行政處分之作成，即於法定職權範圍內，依法律規定採取必要之措施。係一種簡化程序之緊急措施，其實質內容可為「直接強制」，亦可為間接強制之「代履行」。又行政執行法就即時強制，並無得收取費用之規定。故在一般情形，行政機關採用代履行之措施時，可以收取代履行費用，惟如因其事態嚴重急迫而為即時強制，反不得收取代履行費用，實非合理。由於代履行費用並非制裁，在即時強制之代履行，比照一般代履行，收取代履行費用，應無不妥（高雄高等行政法院判決 98 年度訴字第 444 號判決參照）。
- (三)綜此，A 市政府為因應颱風，避免結構物倒塌危害附近居民及住家安全，所為之及時強制措施，其實質內容為代履行之措施，故依照實務見解之見，應得使 A 市政府向 B 公司請求拆除費用，以符正義。