

《行政法》

- 一、甲為 A 機關所屬人員，非執勤時間替朋友索討債務，引發衝突，而遭媒體大幅報導。經 A 機關依其所屬人員獎懲標準表「言行不檢，損害公務人員聲譽，情節重大」之規定，核予記一大過懲處。甲不服，認為懲處過重。試問：甲應循何種程序請求救濟？（分析內容應涵蓋救濟依據、救濟範圍、救濟方式、救濟機關、救濟期間等五要項）（25 分）

命題意旨	本題旨在測驗應答者對公務人員保障法中，有關復審、申訴等救濟途徑概念之掌握。
答題關鍵	司法院大法官解釋中對於復審範圍之界定，公務人員保障法第 77 條、第 78 條有關申訴範圍、救濟機關、救濟期間等規定。
考點命中	1.《高點行政法講義》第七回，溫台大編撰，頁 155。 2.《行政法選擇實例實戰解析》，溫律師編著，高點出版，頁 3-3。

【擬答】

- (一)按公務員對於服務機關所為之行政處分或其他管理措施不服者，依公務人員保障法第 25 條、第 77 條以下規定，得分別提起復審或申訴。查復審之提起以行政處分為標的，並以司法院歷次相關解釋之意旨為得提起復審之範圍，係足以改變公務人員身分關係，或於公務人員權利有重大影響之處分，或基於公務人員身分所產生之公法上財產請求權遭受侵害，為得提起行政爭訟之標的。
- (二)本案中，甲係遭 A 機關「記大過」，參照司法院釋字第 243 號解釋意旨，依公務人員考績法所為之記大過處分，非影響公務員身分關係之不利處分，公務員不得以訴訟請求救濟。則公務人員對於記過懲處如有不服，應認係屬機關之管理措施範圍，僅得依公務人員保障法規定提起申訴、再申訴，尚不得以復審之程序請求救濟。
- (三)因此，甲應針對該記大過懲處，應依公務人員保障法第 77 條規定，於該懲處達到之次日起三十日內，針對該考績懲處，向服務機關提起申訴。不服服務機關函復者，得於復函送達之次日起三十日內，向保訓會提起再申訴。

- 二、郵政法第 6 條第 1 項「除中華郵政公司及受其委託者外，無論何人，不得以遞送信函、明信片或其他具有通信性質之文件為營業。」第 40 條「有下列情形之一者，處新臺幣十萬元以上五十萬元以下罰鍰，並通知其停止該等行為；未停止者，得按次連續處罰：一、違反第六條第一項規定，以遞送信函、明信片或其他具有通信性質文件為營業者……。」

甲公司（登記營業項目：倉儲業）於 104 年 4 月 1 日、5 月 1 日分別遭查獲遞送信函、繳費通知單等營業行為，違反郵政法之規定，經交通部於 104 年 6 月 1 日依郵政法第 40 條第 1 款分別處以罰鍰新臺幣 10 萬元（簡稱 A 處分及 B 處分）。104 年 7 月 1 日甲公司再被查獲從事遞送信函之營業行為，交通部以其屢犯不改，從重處罰鍰新臺幣 20 萬元及命令停業（簡稱 C 處分）。請從行政法理與司法實務見解，論述「按次連續處罰」之適法要件，並分析 A、B、C 三個處分之適法性。（25 分）

命題意旨	旨在測驗考生對於連續處罰、一行為不二罰間問題之掌握。
答題關鍵	最高行政法院 98 年 11 月份第 2 次庭長法官聯席會議決議。
考點命中	1.《高點行政法講義》第五回，溫台大編撰，頁 70。 2.《行政法選擇實例實戰解析》，溫律師編著，高點出版，頁 8-17。

【擬答】

- (一)按次連續處罰既以違規事實持續存在為前提，而使行政機關每處罰一次即各別構成一次違規行為，顯以合理且必要之行政管制行為，作為區隔違規行為次數之標準，除法律將按次連續處罰之條件及前後處罰之間隔及期間為明確之特別規定，或違規事實改變而非持續存在之情形者外，則前次處罰後之持續違規行為，即為下次處罰之違規事實，始符所謂「按次連續處罰」之本旨。行政機關如適用按次連續處罰之規定，而於罰鍰處分書僅記載裁處前任意部分時段之違規行為，使「時段」在行政機關具體實施之管制行為外，構成另一種任

意區隔連續違規行為次數之標準，致行政機關「按次連續」裁處罰鍰之處分書未記載部分時段之裁處前違規行為，可能成為另一次罰鍰處分之違規事實，而行為人則在法律以行政機關之具體裁處行為所區隔之一次違規行為之範圍內，有受重複處罰之虞，此即與按次連續處罰之立法本旨不符而於法有違（最高行政法院 98 年 11 月份第 2 次庭長法官聯席會議決議意旨參照）。

- (二)參酌前開最高行政法院實務見解，本件中，A、B 兩處分係交通部於 104 年 6 月所為，針對 104 年 4 月、5 月兩個「時段」之違規行為分別所為，以「時段」為任意區隔連續違規行為次數，進而決定裁罰次數之標準，與按次連續處罰之立法本旨不符而於法有違。至於 C 處分則係交通部針對甲公司 104 年 7 月 1 日所為違法行為之處罰，核係前次處罰後之新違規事實，且裁罰金額亦未逾越裁權之範圍，復無其他裁量瑕疵事由，應屬適法。

三、入出國及移民法第 38 條第 2 項規定，內政部移民署對於受驅逐出國處分之外國人，認有特定情形而以不暫予收容為宜，得命其覓尋居住臺灣地區設有戶籍國民、慈善團體、非政府組織或其本國駐華使領館、辦事處或授權機構之人員具保或指定繳納相當金額之保證金，並遵守收容替代處分，以保全強制驅逐出國之執行。

得不暫予收容之外國人某甲因違反收容替代處分，內政部移民署乃依法「沒入」其繳納之保證金。

請問「沒入」之法律性質為何？甲不服內政部移民署之沒入通知，應如何救濟？（25 分）

命題意旨	旨在測驗考生對於行政處分概念之掌握。
答題關鍵	沒入屬於行政處分之性質認定，移民署收容事件為簡易事件之救濟程序。
考點命中	1.《高點行政法講義》第三回，溫台大編撰，頁 23。 2.《行政法選擇實例實戰解析》，溫律師編著，高點出版，頁 5-1。

【擬答】

- (一)按行政處分，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（行政程序法第 92 條第 1 項規定參照）。而本案中，移民署「沒入」某甲所繳納之保證金，性質上係行政機關所為，針對某甲違反收容替代處分之具體事件，作成對甲發生喪失保證金法律效果之行政處分。
- (二)若某甲對於該沒入保證金處分不服，得依訴願法第 14 條第 1 項及第 58 條第 1 項規定，於沒入保證金處分書送達之次日起 30 日內，繕具訴願書經由移民署向內政部提起訴願。不服訴願決定者，依行政訴訟法第 229 條規定，關於內政部入出國及移民署之行政收容事件涉訟，適用簡易訴訟程序之事件，以地方法院行政訴訟庭為第一審管轄法院。

四、行政機關接獲檢舉，對於違反行政法義務之嫌疑人，依現行規定，如何進行調查及證據保全？當事人對行政調查或保全措施不服，依法得否救濟？（25 分）

命題意旨	旨在測驗考生對於行政調查程序之基本觀念。
答題關鍵	行政程序法、行政罰法有關行政調查相關規定。
考點命中	1.《高點行政法講義》第八回，溫台大編撰，頁 64。 2.《行政法選擇實例實戰解析》，溫律師編著，高點出版，頁 5-69。

【擬答】

(一)行政調查及證據保全程序：

1.職權調查主義：

行政程序法第 36 條規定：「行政機關應依職權調查證據，不受當事人主張之拘束，對當事人有利及不利事項一律注意。」，但為發現真實，並確保當事人權利，同法第 37 條但書規定「當事人於行政程序中，除得自行提出證據外，亦得向行政機關申請調查事實及證據。但行政機關認為無調查之必要者，得不為調查，並於第 43 條之理由中敘明之。」

2.陳述意見：

行政機關基於調查事實及證據之必要，得以書面通知相關之人陳述意見。通知書中應記載詢問目的、時間、地點、得否委託他人到場及不到場所生之效果，可參照行政程序法第 39 條規定。

3.要求提供資料：

行政機關基於調查事實及證據之必要，得要求當事人或第三人提供必要之文書、資料或物品，可參行政程

序法第 40 條規定。

4. 鑑定與勘驗：

行政機關得選定適當之人為鑑定。以書面為鑑定者，必要時，得通知鑑定人到場說明；行政機關為瞭解事實真相，得實施勘驗。勘驗時應通知當事人到場。但不能通知者，不在此限，此有行政程序法第 41 條；第 42 條規定可供參酌。

5. 證據保全：

行政機關對現行違反行政法上義務之行為人，依行政罰法第 34 條規定，得為保全證據之措施。遇有抗拒保全證據之行爲且情況急迫者，得使用強制力排除其抗拒，惟不得逾越必要之程度。

(二) 對於行政調查及證據保全不服之救濟途徑：

按行政程序法第 174 條規定，當事人或利害關係人不服行政機關於行政程序中所爲之決定或處置，僅得於對實體決定聲明不服時一併聲明之。但行政機關之決定或處置得強制執行或本法或其他法規另有規定者，不在此限。因此，行政機關於調查程序所爲之行爲，原則上屬於行政程序中所爲之決定或處置，須俟行政機關作成實體決定時，方得救濟。惟若該調查行爲若得強制執行，例如要求相對人提供一定之文件（行政程序法第 40 條參照），則得單獨對該行爲提起爭訟。另外，若行政機關於證據保全程序係採取強制力爲之者，當事人對於強制排除抗拒保全證據或強制到指定處所查證身分不服者，得向該行政機關執行職務之人員，當場陳述理由表示異議（行政罰法第 35 條第 1 項參照）。

【高點法律專班】

版權所有，重製必究！