

104 年專門職業及技術人員高等考試律師考試第二試試題

類 科：各類科

科 目：憲法與行政法

考試時間：3 小時

座號：_____

※注意：(一)禁止使用電子計算器。

(二)不必抄題，作答時請將試題題號及答案依照順序寫在試卷上，於本試題上作答者，不予計分。

(三)請以黑色鋼筆或原子筆在申論試卷上作答。

一、某一社會名人，對於核能發電政策持極端反對立場，曾公開宣示：「若政府持續擴大核能發電的計畫，將無限期以絕食抗議，政府若不表示將來放棄核能的使用，絕食抗議絕不停止。」鑑於國內經濟發展及發電的公益需求，政府一直未宣布將來有放棄使用核能發電的可能性。該社會名人遂依其公開宣布的內容，進行絕食。為表達對核能政策的抗議，該名人遂依法申請集會，並發表「絕食宣言」。此一事件引發媒體的持續關注，絕食活動進行至第五天，該名人出現虛脫的現象，眼見活動再持續下去，該名人可能會有生命危險。主管機關人員見此種情形，擬依行政執行法第 37 條有關「即時強制」的規定，以該名人有「意圖自殺，非管束不能救護其生命者」，擬對之進行「強制灌食」，但該名人當時仍有意識，表示拒絕。請問：

- (一)以「絕食」作為「集會」的方式，是否屬於憲法所保障？是否構成「象徵性言論」？「象徵性言論」有何構成要件？在憲法上有何意義？（25 分）
- (二)主管機關若以該名人有自殺之虞，進行強制灌食，是否屬於「人身自由」之拘束而須依照憲法第 8 條所規定的法定程序進行？若以行政執行法第 37 條作為依據，是否符合法律保留原則？此種措施對於該名人何種基本權利會造成限制？其權利主張之憲法依據為何？（25 分）

二、A 市政府為抑制房價，訂定「A 市房屋標準價格及房屋現值評定作業要點」，其中第 15 點第 1 項規定：「房屋為鋼筋混凝土以上構造等級，經逐棟認定具有下列八項標準，為高級住宅，其房屋構造標準單價按該棟房屋座落地點之街路等級調整率加成核計：(一)獨棟建築(二)外觀豪華(三)地段絕佳(四)景觀甚好(五)每層戶少(六)戶戶車位(七)保全嚴密(八)管理週全」。某甲於 A 市有房屋數戶，經 A 市不動產評價委員會認定符合上述規定而為高級住宅，定其標準價格，並由稽徵機關核課較高之房屋稅。某甲不服，經依法定程序循序提起行政訴訟。問：

(一)A 市政府訂定「A 市房屋標準價格及房屋現值評定作業要點」第 15 點第 1 項之規定，據以評定房屋標準價格，是否違反法律保留原則？我國實務上就此有何不同見解？請分析說明之。(30 分)

(二)在某甲所提起之行政訴訟中，行政法院對於 A 市不動產評價委員會依據「A 市房屋標準價格及房屋現值評定作業要點」第 15 點第 1 項所定之標準價格加以審查時，其審查密度如何？應注意那些事項？請說明之。(20 分)

參考法條：

房屋稅條例

第 9 條

各直轄市、縣（市）（局）應選派有關主管人員及建築技術專門人員組織不動產評價委員會。不動產評價委員會應由當地民意機關及有關人民團體推派代表參加，人數不得少於總額五分之一。其組織規程由財政部定之。

第 10 條第 1 項

主管稽徵機關應依據不動產評價委員會評定之標準，核計房屋現值。

第 11 條第 1 項

房屋標準價格，由不動產評價委員會依據下列事項分別評定，並由直轄市、縣（市）政府公告之：

- 一、按各種建造材料所建房屋，區分種類及等級。
- 二、各類房屋之耐用年數及折舊標準。
- 三、按房屋所處街道村里之商業交通情形及房屋之供求概況，並比較各該不同地段之房屋買賣價格減除地價部分，訂定標準。

三、雲林縣林內垃圾焚化廠開發單位於民國（下同）90 年 3 月 6 日檢具環境影響說明書，送請雲林縣政府審查，經審查會作成結論，不須進行第二階段環境影響評估，本案有條件通過環境影響評估審查。嗣於 90 年 5 月 2 日公告雲林縣林內垃圾焚化廠興建營運計畫影響說明書審查結論。某甲主張其住所距離垃圾焚化廠預定地二公里以內，如垃圾焚化廠開始營運，所造成之空氣及水源之污染，將影響其身體健康及農作物之生長，生存權及財產權均有受損害之虞，爰循序提起撤銷訴訟，請求撤銷雲林縣政府環境影響評估審查結論之行政處分。

試問：

- (一)按行政訴訟法第 4 條第 1 項規定，人民因行政機關之違法行政處分，認為損害其權利或法律上之利益者，得提起撤銷訴訟。故原告提起撤銷訴訟，必須有可能受損害之公法上權利存在，始為適格之當事人。甲提起撤銷訴訟，主張其公法上之權利係基於環境影響評估法，因環境影響評估法之目的，除保護公共利益之外，亦保護個人之主觀權利，故其為適格之原告。甲之主張是否可採？其法理依據何在？（30 分）
- (二)甲可否直接依憲法第 15 條保障生存權及財產權之規定，主張其權利受損害而為適格之當事人？（20 分）

參考法條：

環境影響評估法

第 1 條

為預防及減輕開發行為對環境造成不良影響，藉以達成環境保護之目的，特制定本法。本法未規定者，適用其他有關法令之規定。

第 5 條 下列開發行為對環境有不良影響之虞者，應實施環境影響評估：

- 一、工廠之設立及工業區之開發。
- 二、道路、鐵路、大眾捷運系統、港灣及機場之開發。
- 三、土石採取及探礦、採礦。
- 四、蓄水、供水、防洪排水工程之開發。
- 五、農、林、漁、牧地之開發利用。
- 六、遊樂、風景區、高爾夫球場及運動場地之開發。
- 七、文教、醫療建設之開發。
- 八、新市區建設及高樓建築或舊市區更新。
- 九、環境保護工程之興建。
- 十、核能及其他能源之開發及放射性核廢料儲存或處理場所之興建。
- 十一、其他經中央主管機關公告者。

前項開發行為應實施環境影響評估者，其認定標準、細目及環境影響評估作業準則，由中央主管機關會商有關機關於本法公布施行後一年內定之，送立法院備查。

第 8 條 前條審查結論認為對環境有重大影響之虞，應繼續進行第二階段環境影響評估者，開發單位應辦理下列事項：

- 一、將環境影響說明書分送有關機關。
- 二、將環境影響說明書於開發場所附近適當地點陳列或揭示，其期間不得少於三十日。
- 三、於新聞紙刊載開發單位之名稱、開發場所、審查結論及環境影響說明書陳列或揭示地點。

開發單位應於前項陳列或揭示期滿後，舉行公開說明會。

第 9 條 前條有關機關或當地居民對於開發單位之說明有意見者，應於公開說明會後十五日內以書面向開發單位提出，並副知主管機關及目的事業主管機關。

四、建築法第 15 條第 2 項規定：「營造業之管理規則，由內政部定之。」假設內政部因此於營造業管理規則第 31 條第 1 項中規定：「營造業如有未經請准建築許可，擅自施工建造違章建築之行為者，由直轄市或縣（市）主管機關報請中央主管機關核准後，廢止其營造業登記。」，今有臺北市某甲營造公司在民國（下同）98 年 7 月 1 日涉嫌有擅自施工建造違章建築之行為，臺北市政府於 100 年 6 月 3 日發現後，乃報請中央主管機關內政部核准後，臺北市政府在 100 年 7 月 5 日廢止某甲之營造業登記。某甲認為本件廢止之行為，欠缺法律依據，且該項擅自施工行為，是其公司員工個人行為，負責人並不知情，請問：

(一)本件廢止某甲營造業登記之行為，有無行政罰法之適用？理由何在？（10 分）

(二)某甲對於臺北市政府廢止其營造業登記，如有不服，應如何提出權利救濟？在實體上應可如何主張？（20 分）

(三)行政法院對於營造業管理規則第 31 條第 1 項規定，可否進行違法審查？理由何在？（10 分）

(四)假設某甲經最高行政法院判決敗訴確定，如有不服，可否聲請司法院大法官解釋？理由為何？（10 分）