

類 科：律師

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。

一、司法院大法官於98年11月6日作成釋字第666號解釋，其主文為：「社會秩序維護法第八十條第一項第一款就意圖得利與人姦、宿者，處三日以下拘留或新臺幣三萬元以下罰鍰之規定，與憲法第七條之平等原則有違，應自本解釋公布之日起至遲於二年屆滿時，失其效力。」亦即宣告社會秩序維護法（以下簡稱社維法）「罰娼不罰嫖」之規定違憲。立法院於100年11月4日修正同法相關條文（見以下附錄），規定除非在「性交易專區」內之合法性交易，否則「娼嫖皆罰」。

請附具理由，回答下列問題：

(一)立法院此一修法是否合於憲法（及大法官釋憲）意旨？假設立法者於（解釋作成後欲）修法時仍認為還是「罰娼不罰嫖」方屬合理，因此再為相關類似規定，是否允許？（25分）

(二)新法實施後各直轄市、縣（市）政府均未制定相關自治條例以設立性交易專區，嫖客甲男因與他人性交易被依現行社維法處罰。甲男認為如依舊法規定其並無違法情事，爰認社維法相關新規定係屬違憲。如果你（妳）是甲的律師，會提供他何種法律意見（或如何為他作有利的主張）？（25分）

附錄

社會秩序維護法

第80條

有下列各款行為之一者，處新臺幣三萬元以下罰鍰：

- 一、從事性交易。但符合第九十一條之一第一項至第三項之自治條例規定者，不適用之。
- 二、在公共場所或公眾得出入之場所，意圖與人性交易而拉客。

第91-1條

（第1項）直轄市、縣（市）政府得因地制宜，制定自治條例，規劃得從事性交易之區域及其管理。

（第2項）前項自治條例，應包含下列各款規定：

- 一、該區域於都市計畫地區，限於商業區範圍內。
 - 二、該區域於非都市土地，限於以供遊憩為主之遊憩用地範圍內。但不包括兒童或青少年遊憩場。
 - 三、前二款之區域，應與學校、幼稚園、寺廟、教會（堂）等建築物保持適當之距離。
 - 四、性交易場所應辦理登記及申請執照，未領有執照，不得經營性交易。
- （……以下略）

二、T直轄市主管建築機關依建築法規定，委託經中央主管建築機關指定之民間檢查機構，代辦建築物附設機械停車設備之竣工檢查、每年定期安全檢查，以及核發使用許可證等事項。今因前揭民間檢查機構所聘檢查員之簽證不實等缺失，導致承租該不合格停車設備之使用人受有損害，試問：

(一)依行政程序法及國家賠償法等規定，何者應負最終之行政上損害賠償責任？（25分）

(二)事故發生前，承租該停車設備之使用人，如預先發現該停車設備確有不合格之情事者，其得否及如何請求主管機關命該停車設備之法定管理人應停止使用？（25分）

（請接背面）

類 科：律師
科 目：憲法與行政法

三、男子 A 原就讀某軍官學校，87 年間因故遭退學，100 年 3 月 1 日其父 B 突接獲該校書面通知，以其為當時之保證人為由，限期命其賠償 A 男在學期間之公費新臺幣 20 萬元，若逾期不履行，將依法移送行政執行分署強制執行。試問：

(一)該軍校得否以 B 逾期未清償為由，逕行將上述通知書移送行政執行分署強制執行？(20 分)

(二)倘行政執行分署對 B 發出執行命令，B 如有不服，得否逕行提起訴願？(10 分)

(三)倘 B 認為該請求權已罹行政程序法第 131 條規定之五年時效而消滅，拒絕清償。該軍校認為本案是行政程序法施行前之案件，不適用該條之規定，應類推適用民法第 125 條，乃提起行政訴訟。行政法院援引 97 年高等行政法院法律座談會之研討結論，判決該軍校敗訴確定。該軍校如仍不服，得否向司法院大法官聲請釋憲？(20 分)

附錄

民法第 125 條

請求權，因十五年間不行使而消滅。但法律所定期間較短者，依其規定。

四、民間廠商甲依政府採購法以新臺幣（下同）45 萬元標得某採購案，履約期間自 98 年 1 月 1 日至 99 年 12 月 31 日。嗣行政院原住民族委員會以甲於履約期間僱用員工總數逾 800 人，惟僅進用原住民 1 人，乃依原住民族工作權保障法之規定，作成 A 函，以甲進用原住民未達法定標準，命甲繳納依差額人數乘以每月基本工資 17,280 元計算之代金。甲則以其標案金額甚微，所獲利益甚少，且已盡招募之能事，惟仍無法順利依法定標準進用原住民，不願繳納。

請試論：

(一)A 函是否屬行政處分？又上開代金之法律性質為何？是否屬行政罰法上所稱之「行政罰」？(20 分)

(二)於行政訴訟程序中，甲如主張原住民族工作權保障法第 12 條第 1、3 項及第 24 條第 2 項規定違憲，從而行政院原住民族委員會據以作成之 A 函自屬違法等語，高等行政法院法官面對此一主張，應如何處理？如甲上開主張不為法院所採，於受敗訴判決確定後，尚有何救濟途徑？(15 分)

(三)甲主張上開原住民族工作權保障法相關規定違反比例原則，是否有理由？(15 分)

附錄

原住民族工作權保障法

第 1 條

為促進原住民就業，保障原住民工作權及經濟生活，特制定本法。本法未規定者，適用其他法律之規定。

第 12 條

(第 1 項)依政府採購法得標之廠商，於國內員工總人數逾一百人者，應於履約期間僱用原住民，其人數不得低於總人數百分之一。

(第 3 項)得標廠商進用原住民人數未達第 1 項標準者，應向原住民族綜合發展基金之就業基金繳納代金。

第 23 條

(第 1 項)中央主管機關應於原住民族綜合發展基金項下設置就業基金，作為辦理促進原住民就業權益相關事項；其收支、保管及運用辦法，由行政院定之。

(第 2 項)前項就業基金之來源如下：

一、政府循預算程序之撥款。

二、依本法規定所繳納之代金。

三、本基金之孳息收入。

四、其他有關收入。

(第 3 項)中央主管機關辦理原住民就業服務及職業訓練事宜所需經費，得提工作計畫及經費需求，送就業安定基金管理委員會審議通過後支應之。

第 24 條

(第 2 項)前項及第 12 條第 3 項之代金，依差額人數乘以每月基本工資計算。

(第 3 項)依本法應繳納之代金，經通知限期繳納而仍不繳納者，依法移送強制執行。