

等 別：三等考試
類 科：司法官
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申論試卷上，於本試題上作答者，不予計分。

(三)本科目除專門名詞外，應使用本國文字作答。

一、成年人 A 因曾被住家附近流浪狗群攻擊並咬傷，某日清晨攜帶家中有執照之獵槍至附近荒地，先後射殺數隻流浪狗。鄰近居民見後報警逮捕 A，後法院依動物保護法第 25 條之 1 第 1 項規定，以 A 違反同法第 6 條，使用槍械致複數動物死亡情節重大，處 A 有期徒刑一年，併科新臺幣 50 萬元罰金確定。判決確定後主管機關另以書面通知 A 將依同法第 25 條之 1 第 2 項規定，在官方網站上公布 A 之姓名、照片及違法事實。

(一) A 在收到主管機關之書面通知後，為阻止主管機關公布其姓名、照片等個人資料，得提起何種行政訴訟，並為如何之實體上主張及程序上請求？(30 分)

(二)於上述訴訟進行中，主管機關依動物保護法第 25 條之 1 第 2 項規定公布 A 之上述個人資料。A 認其個人資料既已公布，即已無回復原狀之可能。請問 A 應如何變更其訴訟類型，並調整其實體主張，以資救濟？(20 分)

(三) A 對主管機關公布其個人資料所提之訴訟敗訴確定後，向司法院大法官聲請解釋「動物保護法第 25 條之 1 第 2 項有關公布個人資料規定部分」違憲，A 得主張那些違憲理由（包括受侵害之憲法上權利、上述規定之目的或手段違憲等）？(50 分)

參考法條：

動物保護法

第 3 條：「本法用詞，定義如下：一、動物：指犬、貓及其他人為飼養或管領之脊椎動物，包括經濟動物、實驗動物、寵物及其他動物。……五、寵物：指犬、貓及其他供玩賞、伴侶之目的而飼養或管領之動物。……七、飼主：指動物之所有人或實際管領動物之人。……十、虐待：指除飼養、管領或處置目的之必須行為外，以暴力、不當使用藥品或其他方法，致傷害動物或使其無法維持正常生理狀態之行為。」[第 2 至 4、6、8 及 9、11 至 13 款略]

第 6 條：「任何人不得騷擾、虐待或傷害動物。」

第 25 條之 1 第 1 項：「違反第 5 條第 2 項、第 6 條、第 12 條第 1 項、第 2 項或第 3 項第 1 款規定，使用藥物、槍械，致複數動物死亡情節重大者，處 1 年以上 5 年以下有期徒刑，併科新臺幣 50 萬元以上 500 萬元以下罰金。」第 2 項：「有……前項情形之一者，主管機關得公布其姓名、照片及違法事實。」

106 年 4 月 26 日修正第 2 項規定之立法理由：「原條文予主管機關行政裁量權，但立法至今未曾主動公布，修正後強制主管機關主動公布犯罪者相關資料，以昭炯戒，達社會教育之效，使動物權廣受重視。」

二、設某甲於民國（下同）105年7月間，依招生程序取得某軍事學校乙之大學教育入學資格，為受領公費待遇及津貼之軍費生，並於報到時填具入學志願書，其內容完全符合「軍事學校預備學校軍費生公費待遇津貼發給辦法」（下稱「發給辦法」）第4條、第7條及相關規定之入學志願書應記載事項。依其內容，甲承諾依招生簡章所定之修業期限，完成學業，及如違反應履行之義務及應遵守之事項者，願依「軍事學校預備學校軍費生公費待遇津貼賠償辦法」（下稱「賠償辦法」）有關規定，賠償所受領之公費待遇及津貼。嗣甲因學業成績不及格科目之學分數達該學期修習學分總數二分之一以上，於106年8月間，經軍事學校乙依國防部會同教育部發布之「軍事學校學生研究生學籍規則」（下稱「學籍規則」）第40條第3款予以退學，甲因未對之提起行政救濟而告確定。軍事學校乙乃依「賠償辦法」第4條1項前段及第6條等規定，核算甲在校期間所受領之公費待遇及津貼，並通知甲於三個月內一次繳納全數賠償金額。屆期未繳納，軍事學校乙乃依「賠償辦法」第8條第5項規定向管轄行政法院提起行政訴訟，請求判令甲給付在校期間所受領之公費待遇及津貼（下稱「系爭費用」）。

基於上述事實及所附參考資料，請問：

(一)行政訴訟進行中，如甲主張：「學籍規則」第40條第3款應予退學之規定係違反法律授權明確性原則，致違反法律保留原則而無效。

1. 對此主張，軍事學校乙有何反駁之理由？（25分）

2. 如軍事學校乙主張：依司法院釋字第563號解釋意旨，「學籍規則」第40條有關退學之規定，屬大學自治之範疇，應不生違反法律保留原則之問題。對之，甲有何反駁之理由？（25分）

(二)如甲又主張：依成績單計算，渠學業成績不及格科目之學分數根本未達該學期修習學分總數二分之一以上，軍事學校乙計算錯誤，且其中某一科目之分數，老師評分太低而有違一般公認之價值判斷標準，故該退學處分具有重大明顯之瑕疵，應屬無效，軍事學校乙自不得據以請求賠償「系爭費用」。爰請求法院依職權調查認定，據以駁回軍事學校乙之訴。法院應如何處理？理由何在？（25分）

(三)如甲另主張：渠於報到時填具上述入學志願書，即與軍事學校乙締結有關公費待遇津貼發給與賠償之行政契約，「賠償辦法」第4條第1項前段規定則屬該行政契約內容之一部，故軍事學校乙所請求之賠償，其性質屬違約金之約定，依最高行政法院106年3月份第1次庭長法官聯席會議決議意旨，本案可依行政程序法第149條準用民法第251條、第252條有關酌減違約金之規定。軍事學校乙就甲所主張已締結有關公費待遇津貼發給與賠償之行政契約乙節，並不爭執，但另主張：本案情形應不適用最高行政法院上開決議。軍事學校乙此一主張是否有理由？（25分）

參考資料：

軍事教育條例【105 年 11 月 9 日修正公布】

第 2 條 軍事教育為國家整體教育之一環，以國防部為主管機關。並依相關教育法律之規定，兼受教育部之指導。

第 4 條第 1 項第 1 款 國防部為辦理軍事教育，以下列方式執行之：

一、由軍事學校授予學位或發給畢業證書。有關軍事學校學院、所、系、科、班、組之設立、變更、停辦等事宜，由國防部會同教育部依相關教育法律定之。

第 5 條第 1 項 基礎教育以培養國軍軍官及士官為目的，由軍事學校或軍事訓練機構辦理，其類別及宗旨如下：

一、大學教育：以培養國軍指揮、科技及參謀軍官、士官為宗旨；得設立正期班、二年制技術系、四年制技術系或同等班隊。[第 2 至 4 款略]

第 5 條第 2 項 前項第 1 款至第 3 款學生入學方式、入學資格、修業年限、成績考核、學籍管理、畢業資格、學位授予、畢業證書發給等事項之規則，由國防部會同教育部依相關教育法律定之。

第 7 條第 3 項 研究所之設立標準與一般教育課程、入學資格、修業年限及學位授予等事項，由國防部會同教育部定之。

第 8 條第 1 項 軍事學校置校長一人，綜理校務；得置副校長、教育長、政戰主任各一人，襄助校長處理校務，並推動學術研究。

第 17 條 軍事學校及預備學校之學員生，除自費學生外，享有公費待遇及津貼。

前項公費待遇及津貼發給條件、基準、程序、受領年限、應履行義務及其他應遵行事項之辦法，由國防部擬訂，報請行政院核定之。

第 18 條 前條第 1 項受領公費待遇及津貼之學員生，違反應履行義務及應遵行事項規定時，應予賠償。

前項賠償事由、範圍、程序、分期賠償及免予賠償條件等相關事項之辦法，由國防部定之。

軍事學校學生研究生學籍規則【104 年 1 月 7 日修正發布】

第 1 條 本規則依軍事教育條例第 5 條第 2 項、第 7 條第 3 項規定訂定之。

第 2 條 各軍事學校（以下簡稱各校）學生、研究生入學資格、修業年限、成績考核、畢業資格、學位授予、畢業證書發給、學籍管理等事項，依本規則之規定。本規則未規定者，適用其他相關教育法令之規定。

第 40 條 大學、專科教育學生、研究生有下列情形之一者，應予退學：

一、學生新生訓練結訓成績不合格。

二、修業期滿未符畢業資格。

三、學生學業成績不及格科目之學分數，達該學期修習學分總數二分之一以上。[第 4 至 12 款略]

軍事學校預備學校軍費生公費待遇津貼發給辦法【104 年 6 月 1 日修正發布】

第 1 條 本辦法依軍事教育條例第 17 條第 2 項規定訂定之。

第 2 條 本辦法用詞定義如下：

一、軍費生：指軍事學校及預備學校（以下簡稱學校）受領由國防部編列預算支應公費待遇及津貼之學員生。

二、公費待遇：指學費、雜費、住宿費、服裝費、主副食費及全民健康保險補助費（以下簡稱健保補助費）等。

第4條 受領公費待遇及津貼之軍費生，於報到時應填具入學志願書。

前項志願書應記載事項如下：

- 一、軍費生姓名、系級。
- 二、受領公費待遇及津貼開始年月、年限。
- 三、志願履行義務應遵行事項。
- 四、違反約定應償還公費待遇與津貼之條件及核計基準。
- 五、自願接受執行約定。
- 六、法定代理人及保證人對軍費生之公費待遇及津貼負連帶賠償責任。
- 七、填具入學志願書日期。

各學校應將軍費生名冊及志願書等相關文件妥善保存。

第7條第1款 軍費生應履行之義務及應遵行之事項如下：一、依招生簡章所定之修業期限，完成學業。

軍事學校預備學校軍費生公費待遇津貼賠償辦法【104年6月1日修正】

第1條 本辦法依軍事教育條例第18條第2項規定訂定之。

第2條 本辦法用詞定義如下：

- 一、軍費生：指軍事學校及預備學校（以下簡稱學校）受領由國防部編列預算支應公費待遇及津貼之學員生。
- 二、公費待遇：指學費、雜費、住宿費、服裝費、主副食費及全民健康保險補助費（以下簡稱健保補助費）等。
- 三、津貼：指行政院核定公告之軍事院校學生月支數額。

第3條 軍費生違反應履行之義務及應遵守之事項者，本人及其法定代理人、保證人（以下稱賠償義務人）應賠償所受領之公費待遇及津貼。

第4條第1項前段 軍事學校軍費生未依招生簡章所定修業期限完成學業者，應賠償軍事學校就讀期間所受領之公費待遇及津貼。

第6條 依前二條賠償公費待遇及津貼，其範圍如下：一、公費待遇：修業期間已撥付之全部數額。但服裝費依實際領用給與品種數量，照原製時之新品規定價格折算之，屬貸與品者，依規定收繳，屆期未繳者，依原製時之新品規定價格折算之。二、津貼：已發給之全部數額。

前項賠償範圍，應扣除得折抵常備兵役期之入伍與軍事訓練時間所受領之公費待遇及津貼。

第8條第1項 應賠償之公費待遇與津貼項目及數額，其為在學之軍費生者，由就讀學校核算後，通知賠償義務人；（下略）

第8條第2項 賠償義務人應於接到前項通知之次日起三個月內一次繳納全數賠償金額。

第8條第5項 賠償義務人未依期限繳納賠償費用者，軍費生就讀學校、所隸屬機關（構）、學校或部隊應於六個月內，向管轄行政法院提起行政訴訟，或依招生簡章及志願書所載自願接受執行約定，向管轄之地方行政法院行政訴訟庭聲請強制執行。

民法

第 250 條 當事人得約定債務人於債務不履行時，應支付違約金。

違約金，除當事人另有訂定外，視為因不履行而生損害之賠償總額。其約定如債務人不於適當時期或不依適當方法履行債務時，即須支付違約金者，債權人除得請求履行債務外，違約金視為因不於適當時期或不依適當方法履行債務所生損害之賠償總額。

第 251 條 債務已為一部履行者，法院得比照債權人因一部履行所受之利益，減少違約金。

第 252 條 約定之違約金額過高者，法院得減至相當之數額。

司法院釋字第 563 號解釋文第 3 段

大學學生退學之有關事項，83 年 1 月 5 日修正公布之大學法未設明文。為維持學術品質，健全學生人格發展，大學有考核學生學業與品行之權責，其依規定程序訂定有關章則，使成績未符一定標準或品行有重大偏差之學生予以退學處分，亦屬大學自治之範疇；立法機關對有關全國性之大學教育事項，固得制定法律予以適度之規範，惟大學於合理範圍內仍享有自主權。國立政治大學暨同校民族學系前開要點規定，民族學系碩士候選人兩次未通過學科考試者以退學論處，係就該校之自治事項所為之規定，與前開憲法意旨並無違背。大學對學生所為退學之處分行為，關係學生權益甚鉅，有關章則之訂定及執行自應遵守正當程序，其內容並應合理妥適，乃屬當然。

最高行政法院 106 年 3 月份第 1 次庭長法官聯席會議決議（摘錄）

按「行政契約，本法未規定者，準用民法相關之規定。」行政程序法第 149 條定有明文。民法有關違約金之規定與行政契約不相牴觸，自得準用於行政契約。