

# 行政程序法

裁判要旨彙編(十九)

法務部編印

中華民國 112 年 12 月







## 例 言

- 一、自民國（下同）93年起，本部開始逐年蒐集編纂各級行政法院適用行政程序法（以下簡稱本法）之裁判，編印成冊，提供各行政機關作為處理相關案件之參考，以保障人民權益，確保依法行政。迄111年止，本部已陸續編纂出版行政程序法裁判要旨彙編共計18輯，成為行政機關及社會各界實用方便之工具書，廣受各界好評與重視。今年本部爰續編輯各級行政法院於111年適用本法所作成之裁判，而成「行政程序法裁判要旨彙編（19）」（以下簡稱本彙編）。
- 二、本彙編所選錄之行政法院裁判，係利用司法院建置之「司法院法學資料檢索系統」（<https://law.judicial.gov.tw/default.aspx>），以本法名稱「行政程序法」為「全文檢索語詞」收集而得。檢索範圍係最高行政法院及臺北、臺中、高雄等3所高等行政法院自111年1月1日至111年12月31日間所作成之裁判，共計1,889則。惟限於篇幅，本彙編所選錄者，主要係以各級行政法院裁判理由就本法規定所示法律見解較具參考價值、盡量不與先前各輯彙編重複，並以最高行政法院之裁判為優先。至於各地方法院行政訴訟庭所為判決，囿於篇幅所限，僅能暫予割愛。最後選錄最高行政法院150則、臺北高等行政法院58則、臺中高等行政法院11則、高雄高等行政法院13則，合計共232則裁判。
- 三、本彙編除收錄各級行政法院上開年度相關裁判外，並賡續先前各輯彙編繼續收錄下列各項資料，以提供讀者使用上之參考：
  - （一）裁判評釋：收錄國內學者評論上開年度各級行政法院裁判之文章，期刊範圍則可參見下

列「(二)、相關文獻」之說明。

(二) 相關文獻：收錄各該條有關之學術文章，除裁判評釋外之其他文獻收錄時間，原則上自111年8月1日起、迄至112年7月31日為止，對象又可分為以下二類：

- 1、發表於國內各主要法學期刊之相關學術論文：本彙編為求完整，共收錄臺灣大學法學論叢、政大法學評論、臺北大學法學論叢、東吳法律學報、中原財經法學、中正大學法學集刊、東海大學法學研究、輔仁法學、成大法學、興大法學、華岡法粹、高大法學論叢、玄奘法律學報、世新法學、月旦法學雜誌、月旦法學教室、月旦財經法雜誌、月旦民商法雜誌、月旦裁判時報、法學叢刊、憲政時代、台灣法律人、當代法律、公法研究等期刊。至於其他文獻，僅能暫時割愛，留待日後增補。
- 2、收錄於國內各法學專業團體、機關所舉辦之行政法學學術研討會上或所出版之論文集內相關學術論文，至於國內學者個人論文專書內之論文，限於篇幅及時間，暫不在收錄之列。

四、在資料編列之次序上，各條次下除條文要旨外，首列與該條直接相關之憲法法庭判決、大法庭裁定、高等行政法院法律座談會、高等行政法院及地方法院行政訴訟庭業務交流提案，次列各級行政法院於本年度所作相關裁判，再則為與各該條文有關參考文獻。

五、本書編輯因資料繁多，且限於人力及時間短促，編校若有疏漏，尚祈先進賢達賜教指正。

**法務部 謹誌**

## 目 錄

第一章 總則 .....	1
第一節 法例 .....	1
第 1 條—立法目的 .....	1
【臺北高等行政法院 111 年 9 月 8 日 110 年度訴字第 1310 號判決】〈為確保依法行政原則，增進人民對行政之信賴，實施行政調查程序之公務員自應遵守正當法律程序原則。違背法定程序所取得之證據，其有無證據能力之認定，則應審酌人權保障及公共利益之均衡維護〉 .....	1
第 2 條—行政程序與行政機關之定義 .....	6
【最高行政法院 111 年 7 月 28 日 109 年度上字第 860 號判決】〈農田水利會由公法人地位改制行政機關後，由行政院農業委員會下設農田水利署，具有行政程序法第 2 條第 2 項所定行政機關地位。原有各農田水利會分別改制為農田水利署管理處，僅屬於派出單位〉 .....	6
【臺北高等行政法院 111 年 8 月 25 日 108 年度訴字第 1943 號判決】〈交通部臺灣鐵路管理局臺北機務段屬於行政機關，係就法定事務，有決定並表示國家意思於外部，為依法設立，行使公權力之組織，有權就所屬員工之考成(績)、差假、勤惰等事項，作成考成通知書〉 .....	8
【臺北高等行政法院 111 年 6 月 9 日 109 年度訴字第 918 號判決】〈農會為法人，且具有公益社團法人之性質，其辦理農保被保險人加保資格審查之核駁，乃屬依法令規定受託行使公權力〉 .....	11
【臺北高等行政法院 111 年 11 月 17 日 110 年度訴字第 895 號判決】〈行政機關作成行政行為，除須遵守行政程序法所規範之一般行政程序外，尚包	

括各別行政法領域中所規定須踐行之特別行政程序，始符合正當行政程序之要求〉 ..... 12

**【臺北高等行政法院 111 年 12 月 29 日 111 年度訴字第 586 號判決】** 〈大學招生委員會或聯合會，於辦理相關大學招生考試事項時，亦具有與機關相當之地位；而大學招聯會就考試相關業務，以契約委託學術團體或財團法人辦理，該學術團體或財團法人同具有與機關相當之地位〉 ..... 13

**【臺北高等行政法院 111 年 9 月 26 日 111 年度訴字第 815 號裁定】** 〈證券交易所係經主管機關許可，依公司法相關規定設定登記之股份有限公司，其組織型態係股份有限公司型態之私法人，並非行政機關，亦非受委託行使公權力之團體或個人〉 ..... 15

**第 3 條—適用範圍** ..... 16

**【最高行政法院 111 年 9 月 22 日 109 年度上字第 1093 號判決】** 〈行政程序法之性質係普通法，其他法律如有特別規定時，應優先適用其他法律。都市計畫法就都市計畫之通盤檢討變更程序已別有規定，且無論都市計畫法或行政程序法，均未賦予人民申請變更或撤銷原都市計畫內容之公法上請求權〉 ..... 17

**【最高行政法院 111 年 7 月 28 日 110 年度上字第 452 號判決】** 〈有關外國人入國之行政行為，仍適用行政程序法之實體規定，主管機關於裁量是否禁止外國人入國時，其裁量仍應受行政程序法一般法律原則之拘束。故被禁止入國之外國人就主管機關之禁止入境之裁量是否有瑕疵容有訴訟權能〉 ..... 22

**第 4 條—依法行政原則** ..... 23

**【最高行政法院 111 年 3 月 31 日 109 年度上字第 654 號判決】** 〈建物所有人依建築法第 73 條規定所負不得擅自變更使用之公法上義務，既不因其將



系爭建物出借而得免除，則其主張因無從進出系爭建物並加以施工，從而並無期待可能性之抗辯，即無可採〉 ..... 23

**【臺北高等行政法院 111 年 1 月 6 日 109 年度訴字第 581 號判決】** 〈主管機關課予人民作為義務，須以有期待可能性為前提，倘依客觀情勢並參酌義務人之處境，在事實上或法律上無法期待其遵守時，行政法上義務即應受到限制或歸於消滅，此即人民對公眾事務負擔義務之界限〉 ..... 25

**【臺北高等行政法院 111 年 11 月 3 日 110 年度訴字第 1153 號判決】** 〈中央流行疫情指揮中心之防疫措施或計畫，仍應透過各該權責機關依其作用法對外作成有關的行政行為。是以中央流行疫情指揮中心並無取代衛生福利部發布法規命令的權限，如以新聞稿取代法規命令，即已違反法律保留原則〉 ..... 27

**第 5 條—明確性原則** ..... 35

**【臺中高等行政法院 111 年 11 月 21 日 111 年度交上字第 68 號判決】** 〈具有禁制、指示作用之標誌、標線、號誌之設置，亦應恪遵明確性、誠實信用及信賴保護等法定原則。其內容若有模擬兩可、甚至誤導情形，即至少構成得撤銷之事由〉 ..... 35

**第 6 條—平等原則** ..... 39

**【最高行政法院 111 年 8 月 18 日 108 年度上字第 1074 號判決】** 〈商標申請准否，係採商標個案審查原則，在具體個案審究是否合法與適當，應視不同具體個案情節，正確認定事實與適用法律，並不受他案之拘束，不同個案結論縱有不同，亦與平等原則無違〉 ..... 39

**【最高行政法院 111 年 1 月 12 日 110 年度上字第 93 號判決】** 〈行政機關若依循其行政規則為裁量，經由長期之慣行，基於相同事物應為相同處理之平

等原則，對行政機關產生拘束作用，行政行為如違反該行政規則，亦屬違法〉 .....	41
<b>【最高法院 111 年 8 月 11 日 110 年度上字第 202 號判決】</b> 〈軍醫官科人員來源有限，缺額補充不易。是以軍醫官科人員與非軍醫官科人員提前退伍之賠償倍數雖有差別，惟其手段與維持國軍戰力穩定之目的的達成，具有正當合理之關聯，並無違反平等原則與不當聯結禁止原則〉 .....	43
<b>【臺中高等行政法院 111 年 3 月 10 日 110 年度訴字第 38 號判決】</b> 〈系爭土地因可歸責於主管機關之原因而漏未辦理徵收，卻持續闢為道路使用。基於平等原則之要求，應承認土地所有權人有請求主管機關給付徵收補償費之請求權，並以類推適用土地徵收條例相關規定方式，報請主管機關核准徵收後予以金錢補償〉 .....	47
<b>第 7 條—比例原則</b> .....	50
<b>【相關法律座談會決議】 111 年度高等行政法院及地方法院行政訴訟庭業務交流提案第 2 號</b> .....	50
<b>【最高法院 111 年 12 月 15 日 110 年度上字第 226 號判決】</b> 〈地下水具有流動性，故欲整治地下水之污染，即應確認地下水污染之位置，針對污染源進行整治。若僅簡單就受污染之地下水為控制場址公告、公告地下水污染管制區或進行整治，有違比例原則之適當性原則〉 .....	53
<b>【臺北高等行政法院 111 年 6 月 9 日 110 年度訴字第 497 號判決】</b> 〈現役軍人為相同的違失行為，容有可能因為動機、目的、所生損害程度、行為後態度等差異，而有受不同懲罰，故不得援引他案受懲罰之種類而主張違反比例原則；且懲罰處分與不適服現役汰除處分之間，亦無一事二罰而違反比例原則的問題〉 .....	56

【臺北高等行政法院 111 年 12 月 22 日 111 年度訴字第 723 號判決】〈對於人民依法令負有行為義務而不履行時，主管機關得以代履行及怠金此等間接強制之方法為行政執行，以實現行政目的。若捨此而僅以裁罰方式為之，不僅無助於行政目的之達成，亦有違於比例原則之要求〉.....	58
第 8 條—誠實信用原則、信賴保護原則 .....	61
【最高行政法院 111 年 7 月 28 日 110 年度上字第 304 號判決】〈如行政機關有怠於行使權限，致使人民因個案違法狀態未排除而獲得利益情形，並非行政機關所為行政處分之存續使人民產生信賴，自無信賴保護原則之適用，亦無基於信賴保護原則進而主張不法平等之餘地〉.....	61
第 9 條—注意當事人有利及不利原則 .....	65
【最高行政法院 111 年 10 月 20 日 111 年度上字第 151 號判決】〈申請人就其設計欲申請何範圍之保護，端以申請人之申請為準，專利專責機關僅審查其申請是否有不予專利情事，無法代申請人判斷其欲尋求保護之範圍為何，自無違反有利不利一體注意原則可言〉.....	65
第 10 條—行使裁量權原則.....	67
【最高行政法院 111 年 10 月 20 日 109 年度上字第 243 號判決】〈學校及主管機關對於性平事件之事實認定，應依據性平會之調查報告。惟性平會之調查報告相關事實認定部分，與不確定法律概念之解釋與涵攝無涉，應由法院依職權調查證據後予以判斷，並無尊重行政機關判斷餘地問題〉.....	68
【最高行政法院 111 年 5 月 19 日 109 年度上字第 507 號判決】〈業務單位針對個案適用評量表擬具裁罰建議案，僅係委員會作成裁罰決定前之內部單位擬稿，對委員會並無拘束力。委員會考量個案全般情狀後，如認業務單位建議金額不適當，自得獨	

- 立行使職權予以變更〉 ..... 70
- 【最高法院 111 年 8 月 25 日 109 年度上字第 899 號判決】** 〈核准徵收機關進行審核時，相關審查事項並不涉及高度屬人性、不可替代性、風險的預測或危險的評估，且相關法規並無給予徵收核准機關專屬判斷之授權，故不生判斷餘地之問題〉 ..... 73
- 【最高法院 111 年 7 月 28 日 109 年度上字第 961 號判決】** 〈行政機關行使裁罰權，應遵循法律授權之目的及範圍，實踐具體個案正義，俾符合實質平等原則。是以違反行政法義務之行為如有嚴重侵犯人性尊嚴之情形者，主管機關行使裁量權時，即應從重裁處〉 ..... 75
- 【最高法院 111 年 4 月 28 日 109 年上字第 1041 號判決】** 〈犯罪被害人精神撫慰金之數額，以及是否不予補償損失之全部或一部，係犯罪被害人補償審議委員會及覆審委員會裁量權之行使。如無逾越權限或濫用權力之情事時，行政法院尚不能認其裁量權限之行使違法〉 ..... 77
- 【最高法院 111 年 3 月 31 日 109 年上字第 1183 號判決】** 〈「判斷餘地」僅存於不確定法律概念對個案之涵攝，不及於其解釋與事實之認定。至於行政機關在法律效果之「裁量餘地」中所為之決定，如別無其他違法情事，行政法院不得以自己之判斷另為裁量決定〉 ..... 80
- 【最高法院 111 年 12 月 15 日 110 年度上字第 389 號判決】** 〈機關首長對於所屬公務人員職務之調任，涉及裁量權之行使，若其裁量結果未逾越法定裁量範圍外，且經審酌個案相關情節，尚符合比例原則、平等原則及法規授權目的之方法，自不能遽認為違法〉 ..... 81

<b>【臺北高等行政法院 111 年 6 月 29 日 110 年度訴字第 1017 號判決】</b> 〈地方建築主管機關就違章建築之拆除時間順序及必要性之判斷固應尊重，然仍應要求其判斷存在理由。且此項理由至少可自主管機關作成決定之過程中，得知其審查結論之依據〉	83
第二節 管轄	88
<b>第 11 條—管轄權與變更管轄權</b>	88
<b>【最高行政法院 111 年 3 月 22 日 109 年度上字第 244 號判決】</b> 〈低放射性廢棄物最終處置設施場址設置條例並未賦予或授權原能會審核最終處置場址選定及其時程確定之權限，解釋上自無認為原能會有審核最終處置計畫之實質內容並命台電公司修正後始予核定之權限〉	88
<b>【最高行政法院 111 年 8 月 25 日 109 年度上字第 898 號判決】</b> 〈徵收係國家以強制力手段取得私人土地之方式之一種，其與環評法所稱之開發行為，分屬二事。徵收核准機關並非環評法所稱之目的事業主管機關，徵收核准機關所為之核准徵收處分，並非環評法第 7 條所稱之「許可」〉	90
<b>【最高行政法院 111 年 8 月 11 日 109 年度上字第 1006 號判決】</b> 〈行政機關之權限依法規定之，不受其他機關之侵越，行政機關亦不得擅自變更自己的權限，故除另有法規之容許外，不得將其權限移轉予其他機關，且必須符合行政程序法所定之要件與程序〉	92
<b>【臺北高等行政法院 111 年 6 月 30 日 111 年度訴字第 161 號判決】</b> 〈國家法人分官設職，將國家職務分由各公部門機關管轄，各機關僅對其事務管轄範圍內之事項，方得依據事務管轄範圍內之法令與相關規定，對所管轄之事務作成個案性之行政處	

分〉 .....	94
【高雄高等行政法院 111 年 11 月 30 日 111 年度訴字第 6 號判決】 〈臺南市政府基於自主組織權及團體管轄權限，依據臺南市政府組織自治條例及其所屬一級機關組織規程等規定，將轄內建築管理相關業務劃歸所屬機關管轄，堪認該一級機關具有事務管轄權限〉 .....	97
第 12 條—管轄權之補充規定.....	98
第 13 條—管轄權之競合.....	98
第 14 條—管轄權之爭議.....	98
第 15 條—權限之委任或委託.....	98
【最高行政法院 111 年 11 月 17 日 109 年度上字第 1125 號判決】 〈空氣污染防治費之徵收，除營建工程外，固屬於中央主管機關之權限範疇，地方公法人中央主管機關之委辦而取得空氣污染防治事務之管轄權限後，得基於自主組織權，決定其內部執行機關〉 .....	98
【最高行政法院 111 年 3 月 21 日 110 年度上字第 25 號判決】 〈臺北市政府依據其組織自治條例規定，以公告方式委任其所屬都市發展局辦理公寓大廈管理業務之事項，並委任其裁罰以及作成管制處分，並未違反行政程序法第 11 條及第 15 條規定〉 .....	101
第 16 條—委託民間辦理.....	102
【臺北高等行政法院 111 年 7 月 20 日 111 年度訴字第 74 號判決】 〈證交所並非受主管機關財政部證券暨期貨管理委員會委託行使公權力之團體，從而其同意終止與投信公司間之 ETF 有價證券之上市契約，並非行政處分〉 .....	102
【臺北高等行政法院 111 年 10 月 14 日 111 年度簡上再字第 1 號判決】 〈臺灣銀行受主管機關委託辦理公保業務，自屬依法受中央機關委託行使公權	

力之團體，而取得受託人之資格實施訴訟權能〉 .....	104
<b>【臺北高等行政法院 111 年 1 月 28 日 110 年度訴字第 1353 號裁定】</b> 〈私立學校性平會就所聘任教師為性騷擾案成立之調查、認定，及自行或移由同校教評會對於教師予以申誡、記過、解聘、停聘、不續聘、免職、終止契約關係、終止運用關係等為適當懲處之行為，均非受委託行使公權力〉 ....	105
<b>第 17 條—管轄權有無之調查與處置</b> .....	107
<b>【最高行政法院 111 年 5 月 5 日 111 年度抗字第 22 號裁定】</b> 〈行政機關對於人民所為之申請，應先依職權查明其有無管轄權，如無管轄權，應即移送有管轄權之機關，不得自為處置函復〉 .....	107
<b>第 18 條—管轄權變更之處理</b> .....	110
<b>第 19 條—請求其他機關之協助</b> .....	110
<b>【最高行政法院 111 年 6 月 24 日 109 年度上字第 993 號判決】</b> 〈行政調查之具體實施，目前尚乏統一之法典。國稅局為執行其核課權，基於行政互助，向調查局北區工作站調取相關筆錄、硬碟資料等性質上核屬「執行職務所必要之文書或其他資料」，亦屬合法有據〉 .....	111
<b>【最高行政法院 111 年 8 月 4 日 110 年度上字第 133 號判決】</b> 〈財政部訂頒「社會福利事業及私立學校受贈土地免徵增值稅案件管制檢查作業要點」，就調查土地使用情形之任務，明文規定相關機關之職掌分工，僅係明定行政協助事項，至於認定事實之職權仍屬稽徵機關權掌〉 .....	115
<b>【高雄高等行政法院 111 年 9 月 7 日 111 年度訴字第 96 號判決】</b> 〈直轄市、縣（市）警察局基於運動槍枝管理辦法規定提供職務協助，自不因其有協助處理該槍枝進口後之查驗及發照作業，即遽認各地直轄市、縣（市）警察局即經內政部依行政程序	

法授權取得槍枝許可及廢止權限〉 .....	117
<b>第三節 當事人</b> .....	121
<b>第 20 條—當事人之範圍</b> .....	121
<b>第 21 條—當事人能力</b> .....	121
<b>【最高法院 111 年 11 月 24 日 111 年度上字第 184 號判決】</b> 〈公司之性質係社團法人，不是非法人團體。分公司並無獨立的權利能力，裁罰主管在裁罰程序中，為求程序之便利，固得以分公司為處罰對象；然在實體法律關係上，處罰不利益效果仍應歸由本公司承擔〉 .....	121
<b>第 22 條—行為能力</b> .....	124
<b>【最高法院 111 年 7 月 28 日 111 年上字第 405 號裁定】</b> 〈性騷擾事件被害人製作筆錄僅為事實行為，非一般之行政程序行為，自不以有行政程序之行為能力為必要，且縱認有瑕疵，然仍可由法定代理人承認無程序行為能力人所為之程序行為，或因無程序行為能力人於屆齡後之承認而獲得補正〉 .....	124
<b>第 23 條—參加當事人</b> .....	128
<b>第 24 條—委任代理人</b> .....	128
<b>【最高法院 111 年 5 月 20 日 109 年度上字第 1043 號判決】</b> 〈人民由其使用人或委任代理人參與行政程序，擴大其活動領域，享受使用使用人或代理人之利益，亦應負擔監督使用人或代理人及一同遵守遵守相關法令規定之義務，並就使用人或代理人之故意行為同負其責〉 .....	128
<b>【最高法院 111 年 10 月 20 日 110 年度上字第 284 號判決】</b> 〈行政程序法關於當事人得委任代理人之規定，僅在使人民得委任代理人參與行政程序，該代理人之地位並未如同刑事訴訟法之辯護人。故主管機關如未通知代理人到場之程序瑕疵，並無違反正當法律程序〉 .....	132



第 25 條—單獨代理與複代理.....	133
第 26 條—代理權之效力.....	133
第 27 條—選定或指定當事人.....	133
第 28 條—選定或指定當事人有二人以上時之權限 .....	133
第 29 條—選定或指定當事人之更換或增減.....	133
第 30 條—選定或指定當事人與更換或增減之方式 .....	133
第 31 條—輔佐人.....	133
第四節 迴避.....	134
第 32 條—公務員應自行迴避之事由.....	134
<b>【最高行政法院 111 年 8 月 4 日 109 年度上字第 871 號判決】</b> 〈行政機關就非屬公務員應迴避事 由，仍決定該可能受質疑之公務員予以迴避者，亦 即於不應迴避而予迴避之情形，並不當然使據此所 作成之行政決定構成違法應予撤銷之事由〉....	134
第 33 條—當事人申請公務員迴避之事由.....	136
<b>【臺北高等行政法院 111 年 8 月 11 日 109 年度訴 字第 734 號判決】</b> 〈所謂「執行職務有偏頗之虞」， 依文義及目的解釋，當以考核會委員對於審查事項 有何特別利害關係，或與審查事項之當事人有何親 交嫌怨，或在客觀上足疑其為不公平之審查，若僅 憑主觀臆測，則不得謂有偏頗之虞〉.....	136
<b>【臺北高等行政法院 111 年 9 月 8 日 110 年度訴字 第 500 號判決】</b> 〈單純出席會議而於議案審議、 表決時迴避者，既於最後決定之作成不生影響，自 無庸認其不得出席會議或應自出席人數中扣除。做 成調查報告之委員並非原處分作成程序之證人，更 無庸因當事人申請而迴避〉.....	138
第五節 程序之開始.....	140
第 34 條—行政程序之開始.....	140
<b>【臺中高等行政法院 111 年 9 月 8 日 110 年度訴更</b>	

<b>一字第 19 號判決】</b> 〈主管機關對私有財產為文化資產之認定，應屬對所有權人不利之負擔處分，尚非增益或保障人民個人權益之授益處分。文資法第 14 條及第 18 條亦未賦予主管機關得不經申請而逕依職權提報進行歷史建築審議〉 .....	140
<b>第 35 條—當事人申請之方式</b> .....	145
<b>第六節 調查事實及證據</b> .....	145
<b>第 36 條—依職權調查證據</b> .....	145
<b>【最高法院 111 年 9 月 8 日 110 年度上字第 339 號判決】</b> 〈我國行政程序法對補強證據之種類，並無設何限制，故不問其為直接證據、間接證據，或係間接事實之本身即情況證據，均得為補強證據之資料〉 .....	146
<b>【最高法院 111 年 7 月 7 日 110 年度上字第 173 號判決】</b> 〈緩起訴制度之作用，非在確認刑罰權之存在，反而係為終止刑罰權而設。採購機關自不應卸息自己之行政調查義務，徒憑緩起訴處分書之記載，作為認定廠商是否影響採購公正之行為之事證〉 .....	146
<b>【臺北高等行政法院 111 年 6 月 30 日 110 年度訴字第 1059 號判決】</b> 〈行政機關若就所採取行政調查之方法已依循誠信原則及一律注意原則而為，進而依調查事證之結果而為判斷作成處分，則該行政調查方法自不受當事人主張之拘束〉 .....	150
<b>第 37 條—申請調查事實及證據</b> .....	154
<b>【高雄高等行政法院 111 年 8 月 25 日 109 年度訴字第 253 號判決】</b> 〈涉及刑事訴訟中犯罪事實認定之調查事項，並非一般行政機關能以職權介入調查之事由，自不能據此主張行政機關未予調查即屬違反行政程序法第 37 條規定之情形〉 .....	154
<b>第 38 條—製作調查之書面紀錄</b> .....	155

第 39 條—通知相關之人陳述意見.....	155
【臺北高等行政法院 111 年 1 月 13 日 110 年度訴字第 307 號判決】〈行政機關基於調查事實及證據之必要，是否以書面通知相關之人陳述意見，係行政機關之職權，並非必須踐行程序。如行政機關經調查證據，已明確釐清事實，則不必然須以書面通知受處分人陳述意見〉.....	155
【臺北高等行政法院 111 年 9 月 30 日 111 年度訴更一字第 11 號判決】〈戶政主管機關發函探知、查明相對人是否有遷出系爭房屋及遷入新籍之所在等事實，具有戶籍行政調查作為之性質，非屬行政處分，而係行政調查程序中之事實行為，相對人不得請求主管機關予以撤回該函〉.....	157
第 40 條—要求當事人或第三人提出證據資料 ...	159
第 41 條—鑑定.....	159
第 42 條—勘驗.....	159
【臺北高等行政法院 111 年 3 月 24 日 110 年度訴字第 808 號判決】〈「釣魚（誘捕）」方式所蒐集之證據資料，係屬合法取證。主管機關據此實施勘驗時，如確有不能通知相對人到場情形，而依檢舉資料內所留行動電話，通知其陳述意見，符合行政程序相關調查規範〉.....	160
第 43 條—採證之法則與告知當事人.....	162
【最高行政法院 111 年 12 月 1 日 110 年度上字第 158 號判決】〈行政機關雖欠缺如刑事偵查程序之強制調查職權，而難以要求其得以行政調查獲致無懷疑之確信，惟司法仍應審查其依調查證據所為之事實認定，其論證是否符合一般經驗法則、論理法則，以保障人民之訴訟權〉.....	162
第七節 資訊公開.....	164
第 44 條—資訊公開原則與資訊之定義（刪除）	164
第 45 條—主動公開之資訊（刪除）.....	164

第 46 條—申請閱覽、抄錄資料或卷宗 .....	165
【最高行政法院 111 年 7 月 7 日 109 年度上字第 1201 號判決】〈行政程序進行中，當事人得申請更正者，雖限於關於其自身記載之錯誤，但就專利權讓與登記之卷宗資料，如其錯誤係關於專利權之讓與人或先前受讓人之記載時，專利權人亦得檢具事實證明請求主管機關更正〉 .....	165
第 47 條—禁止為程序外之接觸 .....	167
第八節 期日與期間 .....	167
第 48 條—期間之計算 .....	167
第 49 條—在郵期間之扣除 .....	167
【最高行政法院 111 年 12 月 1 日 111 年度聲再字第 459 號裁定】〈請求行政救濟之意思表示，其成立生效之判斷，無行政程序法第 49 條之適用。則同為行政救濟屬性之學生申訴行為，若無教育事務部門法之特別實證環境考量，當然也應排除行政程序法第 49 條之適用〉 .....	167
第 50 條—回復原狀之申請 .....	170
第 51 條—對人民申請之處理期間 .....	170
第九節 費用 .....	170
第 52 條—費用之負擔 .....	170
第 53 條—證人、鑑定人之費用 .....	170
第十節 聽證程序 .....	170
第 54 條—聽證之適用 .....	170
第 55 條—聽證之通知及公告 .....	170
第 56 條—變更聽證期日或場所 .....	170
第 57 條—聽證之主持人與協助人員 .....	170
第 58 條—舉行預備聽證 .....	170
第 59 條—聽證公開原則 .....	170
第 60 條—聽證之開始 .....	170
第 61 條—當事人之權利 .....	170
第 62 條—主持之職權 .....	170

第 63 條—聽證程序中之異議與處置 .....	170
第 64 條—聽證紀錄.....	170
<b>【臺北高等行政法院 111 年 8 月 18 日 105 年度訴     字第 1758 號判決】</b> 〈聽證程序應如何進行之方式， 行政機關有權自行決定，故可基於相關案件之爭點 彼此間具有關聯性，而決定合併舉行聽證程序，且 依法並不負有應主動提出聽證記錄影本的義務〉 .....	171
第 65 條—聽證之終結.....	174
第 66 條—再聽證.....	174
第十一節 送達 .....	174
第 67 條—依職權送達.....	174
第 68 條—送達方式與送達人.....	174
<b>【臺北高等行政法院 111 年 9 月 28 日 110 年度訴         字第 237 號裁定】</b> 〈行政機關對於所屬官員所為 之獎懲令，依公文程式條例第 2 條第 2 項等規定， 於必要時得以電子文件送達，此種送達之性質，視 為機關自行送達〉 .....	174
第 69 條—對無行為能力人、機關、法人或團體之送 達.....	175
第 70 條—對外國法人或團體之送達 .....	175
第 71 條—對代理人之送達.....	176
第 72 條—送達之處所.....	176
<b>【最高行政法院 111 年 2 月 10 日 110 年上字第 92         號判決】</b> 〈住居所、事務所、營業所均係應受送達 人之生活重心或事務中心，可以受領之送達處所， 也可以執行其職務，即不生時間勞費增加之負擔， 自無在途期間制度之適用〉 .....	176
<b>【最高行政法院 111 年 9 月 29 日 111 年度抗字第         195 號裁定】</b> 〈上級機關因職務關係對下級機關屬 員作成不利人事處分，不採郵務送達而以會晤方式 至辦公處所為送達者，自收發部門至承辦人員之公	

- 文簽核作業期間，並非相對人可得支配收受之範圍，尚難謂已合法送達於相對人〉 ..... 177
- 【臺北高等行政法院 111 年 9 月 27 日 110 年度訴字第 660 號裁定】** 〈主管機關對於戶籍地址為送達，於法自屬有據。且主管機關基於文書送達所必要而蒐集個人資料，雖屬個人資料保護法所許，然不得據此即認公務機關應窮盡一切手段，以查得應受送達人之實際住居所〉 ..... 181
- 第 73 條一補充送達與留置送達**..... 183
- 【最高行政法院 111 年 10 月 20 日 111 年度抗字第 186 號裁定】** 〈設有管理員的大樓等集合式住宅，管理員為該大樓住戶接收郵件，核屬接收郵件人員。故由該大樓管理員代收者，其送達自屬合法，並於大樓管理員代收時發生送達之效力〉 ..... 183
- 第 74 條一寄存送達**..... 184
- 【最高行政法院 111 年 4 月 28 日 111 年度抗字第 66 號裁定】** 〈立法者並無意就一般行政程序中之寄存送達，給予 10 日之生效緩衝期間。故在未進入訴願程序前，有關行政處分之寄存送達及其生效時點，自應依行政程序法第 74 條規定辦理〉 .184
- 【臺北高等行政法院 111 年 9 月 27 日 111 年度簡抗字第 10 號裁定】** 〈相對人實際居住之地址，既非居家檢疫通知書上所填載之居家檢疫地址或其戶籍地址，又非主管機關依職權可得知悉，則主管機關逕對居家檢疫地址及戶籍地址為寄存送達，自難認有違法〉 ..... 186
- 第 75 條一對不特定人之送達**..... 188
- 第 76 條一送達證書之製作及附卷**..... 188
- 【臺北高等行政法院 111 年 11 月 24 日 109 年度訴更一字第 46 號判決】** 〈送達證書之作成，是為了證明已為送達之事實，不是送達的生效要件，並不

影響送達之效力。是以應送達的文書已發生合法送達效力者，不因送達證書之部分程式欠缺而受影響〉 .....	188
<b>【臺中高等行政法院 111 年 2 月 23 日 110 年度訴字第 264 號判決】</b> 〈送達證書上雖未勾選送達通知書之送達方式，惟送達證書僅為送達之證據方法，與事實上送達之行為，係屬兩事。故送達未作送達證書或其證書不合程式，不得即謂無送達之效力〉 .....	190
第 77 條—當事人申請對第三人為送達之處理 ...	191
第 78 條—公示送達之原因 .....	191
第 79 條—依職權再為公示送達 .....	191
第 80 條—公示送達之方式 .....	191
第 81 條—公示送達之生效日 .....	191
第 82 條—製作公示送達證書 .....	191
第 83 條—對指定送達代收人或未指定送達代收人之送達 .....	191
第 84 條—送達之時間 .....	191
第 85 條—不能為送達時之處理 .....	191
第 86 條—於外國或境外之送達 .....	191
第 87 條—對駐外人員之送達 .....	191
第 88 條—對軍人之送達 .....	191
<b>【臺北高等行政法院 111 年 11 月 3 日 111 年度訴字第 719 號判決】</b> 〈對於現役軍人之送達，應囑託該管軍事機關或長官為之，其戶籍登記地即非應為送達之處所，亦不得於該原處所為寄存送達。且此一瑕疵，不因嗣後補正送達而得治癒〉 .....	192
<b>【臺北高等行政法院 111 年 2 月 18 日 111 年度交上字第 30 號裁定】</b> 〈如軍人不在軍營或軍艦內，而能從其住居所處接受到訴訟文書，則雖未依行政程序法第 88 條規定對於軍人為送達，惟因事實上軍人已有接受到訴訟文書，則仍屬合法之送達〉 .....	194

第 89 條一對在監所人之送達.....	196
第 90 條一對有治外法權人之送達.....	196
第 91 條一囑託送達後之處理.....	196
第二章 行政處分 .....	197
第一節 行政處分之成立 .....	197
第 92 條第 1 項一行政處分之定義.....	197
<b>【憲法法庭 111 年 7 月 29 日 111 年憲判字第 11 號 判決】</b> 〈最高行政法院中華民國 106 年 6 月份第 2 次庭長法官聯席會議決議，關於公立大學就不予 維持其不續聘教師措施之再申訴決定，不得循序提 起行政訴訟部分，抵觸憲法第 11 條保障學術自由 及第 16 條保障訴訟權之意旨，應自本判決公告之 日起不再援用〉 .....	197
<b>【相關法律座談會決議】111 年度高等行政法院法 律座談會提案第 2 號</b> .....	202
<b>【最高行政法院 111 年 7 月 28 日 108 年度上字第 622 號判決】</b> 〈人民向行政機關陳報之事項，如僅 供行政機關事後監督之用，不以之為該事項之效力 要件者，並未對受監督事項之效力產生影響，其性 質應非行政處分。主管機關之同意備查函，亦無認 定陳報事項是否合法之效力〉 .....	203
<b>【最高行政法院 111 年 3 月 31 日 109 年度上字第 363 號判決】</b> 〈公立學校依教評會決議對教師作成 解聘之措施決定，報經主管教育行政機關之核准 後，原解聘處分之生效要件即已成就，核無重新作 成解聘處分之必要。故學校發函通知受處分之教 師，並教示救濟方式，僅具通知性質，並非重新再 作成解聘處分〉 .....	205
<b>【最高行政法院 111 年 2 月 24 日 109 年上字第 707 號判決】</b> 〈主管機關就自辦市地重劃抵費地出售 清冊所為之備查，僅係觀念通知，並非行政處分〉	



..... 206

**【最高法院 111 年 5 月 19 日 109 年度上字第 1110 號判決】** 〈行政機關依法撥用非公用財產予其他機關使用，僅係行政內部對非公用財產之使用管理行為，未直接對外發生法律效果，非屬行政處分，亦未賦予國有土地之承租人請求撤銷撥用之請求權〉 ..... 208

**【最高法院 111 年 9 月 15 日 109 年度上字第 1114 號判決】** 〈建築改良物徵收補償金額之決定，係由立法者規定法定標準，並由主管機關對於徵收補償之標的為查估，復依該法定標準決定其補償金額，此一決定並非裁量處分〉 ..... 209

**【最高法院 111 年 10 月 27 日 109 年度年上字第 345 號判決】** 〈行政機關就法律關係或由法律關係產生之權利或義務，或就法律上具有重要性之人或物之性質，以可產生存續力之方式所為具有拘束力之確認，是為確認處分，因具有規制之性質，仍為行政處分〉 ..... 211

**【最高法院 111 年 6 月 30 日 109 年度再字第 72 號判決】** 〈行政法院就個案審查定期通盤檢討公告內個別項目之具體內容，如該個別具體項目直接限制一定區域內特定人或可得確定多數人之權益或增加負擔，即具行政處分之性質〉 ..... 213

**【最高法院 111 年 1 月 12 日 110 年度上字第 77 號判決】** 〈公立高中以下學校依教師考核辦法對所屬教師所為之年終成績考核及平時考核獎懲，並非基於契約關係所為之意思表示，而係行政機關單方所為之公權力措施，核屬行政處分〉 ..... 216

**【最高法院 111 年 1 月 26 日 110 年度上字第 100 號判決】** 〈限期改善或補辦手續在性質上並非對於行為人所為之制裁，而係主管機關為防止危害

繼續或擴大，命處分相對人除去違法狀態，係課予處分相對人一定之作為義務，本質上為單純之負擔處分〉 ..... 218

**【最高法院 111 年 7 月 14 日 110 年度上字第 215 號判決】** 〈公立學校對有涉及校園性騷擾、性侵害行為之教師終止其聘約，性質上係為達成維護學生受教權之公共利益目的所為之不利管制性措施，不得類推適用裁處權之時效或懲戒罰之行使期間等規定，作為限制學校行使終止權之期間規範〉 ..... 220

**【最高法院 111 年 2 月 24 日 110 年度上字第 335 號判決】** 〈主管機關就自辦市地重劃案件是否同意囑託登記機關辦理登記之單方意思表示，會對重劃分配結果發生得否完成登記之法律效果，性質上屬行政處分〉 ..... 223

**【最高法院 111 年 7 月 7 日 110 年度上字第 570 號判決】** 〈寺廟中關於管理組織代表之產生，屬於私權行為，並為寺廟自治之核心事項。主管機關對其予以「備查」之行為，僅係觀念通知，對於該等組織代表之選任，未賦予任何法律效果，故非行政處分〉 ..... 225

**【最高法院 111 年 5 月 26 日 110 年度年上字第 22 號判決】** 〈退撫基金費用之補繳雖屬自願性而非強制性，得由公務人員自行決定是否申請，但核定是否准許補繳退撫基金費用及應補繳之金額，仍取決於主管機關單方之意思，其就申請補繳退撫基金費用所為之決定，性質上仍係行政處分〉 227

**【最高法院 111 年 7 月 14 日 110 年度再字第 24 號判決】** 〈主管建築機關作成違建認定通知書，就特定建物認定係屬未經申請許可擅自建造，性質上屬於行政處分。至於受處分人未自動履行其拆除義務，主管機關以書面通知限期受處分人自行拆

除，則非屬行政處分〉 .....	229
<b>【最高法院 111 年 12 月 8 日 111 年度上字第 82 號判決】</b> 〈軍人受記大過之懲罰，將對軍人之考績、獎金或升遷調動產生不利影響，核屬影響其權利之具體措施，且非顯然輕微之干預，具有行政處分之性質，自得依法向行政法院提起撤銷訴訟，以尋求救濟〉 .....	230
<b>【最高法院 111 年 9 月 29 日 110 年度抗字第 294 號裁定】</b> 〈主管機關對於違反法令禁止進行水域遊憩活動海域中從事獨木舟活動之相對人，於裁處罰鍰外並禁止其為一定行為，係屬已對相對人產生直接規制效力之行政處分，並非僅係重申法規命令所示之禁制效力拘束〉 .....	231
<b>【最高法院 111 年 7 月 7 日 110 年度抗字第 315 號裁定】</b> 〈性平法就學校性平事件調查權與懲處權採分離之原則。學校為最終作成具體決定（議處之處理結果）而對外發生法律規制效力之行政機關。至於調查小組作成之性平調查報告不具規則效力，並非行政處分〉 .....	233
<b>【最高法院 111 年 3 月 3 日 110 年度抗字第 321 號裁定】</b> 〈中央依地方制度法第 30 條第 4 項規定行使自治監督之法規審查權限，以系爭函告宣告地方自治團體所制定之自治條例無效，在憲法訴訟法規定施行前，尚難認屬就具體個案事實而為之行政處分，而得提起行政爭訟〉 .....	234
<b>【最高法院 111 年 9 月 8 日 111 年度抗字第 6 號裁定】</b> 〈行政院函告自治條例無效，係自治監督機關對外直接發生法律效果的單方行政決定，且屬對地方自治團體自治立法權限予以限制的負擔處分，應由地方議會以當事人身分提起撤銷訴訟〉 .....	238

- 【最高法院 111 年 9 月 22 日 111 年度抗字第 61 號裁定】** 〈私立學校性平會就所聘任教師為性騷擾案成立之調查、認定，及適當之懲處，係學校基於私法上聘約關係所為之管理措施或處置，並非行政處分〉 ..... 241
- 【最高法院 111 年 4 月 28 日 111 年度抗字第 73 號裁定】** 〈勞工申訴旨在促使主管機關發動職權而為調查，主管機關將其辦理情形通知申訴人，僅在告知其調查之結果，性質上非屬行政處分〉 ..... 245
- 【最高法院 111 年 5 月 19 日 111 年度抗字第 80 號裁定】** 〈行政機關就人民陳情案件於其權限範圍內闡述法令規定意旨，並告知正確法律救濟途徑，因非就權限業務事項對人民陳請事項，規制任何法律效果，性質上僅屬觀念通知，並非行政處分〉 ..... 246
- 【最高法院 111 年 5 月 26 日 111 年度抗字第 97 號裁定】** 〈行政機關於作成完全及終局之決定前，為推動行政程序之進行，所為之指示或要求，學理上稱之為「準備行為」，準備行為未設定有拘束力之法律效果者，因欠缺規制之性質，並非行政處分〉 ..... 248
- 【最高法院 111 年 7 月 14 日 111 年度抗字第 127 號裁定】** 〈土地登記機關依執行法院之囑託辦理查封之限制登記，其性質上固應為行政處分。然登記機關將其辦理查封登記完竣之結果告知執行法院所為之函復，並不生新的權利規制作用，性質上則非屬行政處分〉 ..... 249
- 【最高法院 111 年 11 月 24 日 111 年抗字第 222 號裁定】** 〈徵收補償費之決定為行政處分，其作成並生效後，應受補償人得據以向直轄市或縣

(市)主管機關請求發給核定之補償費，該請求係為履行給付義務之事實行為，並非請求作成行政處分〉 ..... 252

**【最高行政法院 111 年 12 月 29 日 111 年度抗字第 327 號裁定】** 〈直轄市或縣(市)主管機關本於職權對於重劃會辦理市地重劃業務所為之糾正、指示，對於重劃範圍內土地所有權人尚不生直接、具體之法律效果，並非行政處分〉 ..... 255

**【臺北高等行政法院 111 年 1 月 6 日 109 年度訴字第 615 號判決】** 〈公立大學本於公法家宅權，得對於非屬利用人之「訪客」的妨礙營造物營運或損害營造物設施之行為，予以預防或排除，此公法家宅權之行使，性質上屬於行政處分〉 ..... 257

**【臺北高等行政法院 111 年 3 月 17 日 109 年度訴字第 1046 號判決】** 〈主管機關以公函檢送勞動檢查結果通知書，限相對人於指定期限內改善，並於違規場所明顯易見處公告 7 日以上，已產生規制效力，乃基於公權力之行使所為之單方行政行為，應為行政處分〉 ..... 259

**【臺北高等行政法院 111 年 12 月 29 日 110 年度訴字第 844 號判決】** 〈新藥藥品許可證所有人將藥品的專利資訊，提報至西藥專利連結登載系統之行為，屬行政法上的意思表示，並非衛生福利部之行政處分，衛生福利部亦無將該專利資訊予以核定或刪除之權限〉 ..... 260

**【臺北高等行政法院 111 年 9 月 29 日 110 年度訴字第 729 號裁定】** 〈公務人員保障事件經調處成立者，保訓會所作成之調處書固有拘束各關係機關之效力，惟其性質並非行政處分。至於各機關依據此一前置性之雙方合意內容，對該公務員所作成之決定，性質上則屬行政處分〉 ..... 263

- 【臺中高等行政法院 111 年 10 月 26 日 111 年度訴字第 146 號判決】** 〈機關於履約階段追繳押標金並予以移送行政執行機關之行為，具行政高權且具執行力之權限，性質上屬行政處分，而非契約行為〉  
..... 266
- 【高雄高等行政法院 111 年 1 月 26 日 110 年度訴字第 154 號判決】** 〈警察為預防危害而對民眾施以管束之行為，係屬即時強制行為，其性質屬事實行為，本身並未包含有創設、形成、變更權利義務內容，並非對外直接發生法律效果之單方行政行為，自非行政處分〉 ..... 268
- 【高雄高等行政法院 111 年 3 月 18 日 110 年度訴字第 238 號判決】** 〈交通主管機關繪設「消防通道」字樣之行政行為，僅具識別及提醒之功能，性質上屬於事實行為而非對外直接發生法律效果之行政處分；則塗銷該「消防通道」字樣自無須以撤銷、廢止行政處分，或重開行政程序方式予以除去〉  
..... 271
- 【高雄高等行政法院 111 年 7 月 26 日 110 年度訴字第 469 號判決】** 〈需用土地人踐行法定先行政程序及擬具徵收計畫書圖清冊，向內政部申請辦理徵收之行政行為，係為發動內政部作成徵收處分之內部行政行為，核屬行政事實行為，並非行政處分〉  
..... 274
- 第 92 條第 2 項—一般處分**..... 277
- 【最高行政法院 111 年 7 月 7 日 109 年度上字第 822 號判決】** 〈直轄市政府報經上級主管機關核定，對特定範圍內非都市土地使用分區變更為河川區之公告，性質上屬於對物之一般行政處分〉 277
- 【最高行政法院 111 年 4 月 13 日 111 年抗字第 72 號裁定】** 〈行政處分係以「特定」人與「具體」事

實關係為其特徵。衛福部疾管署發布公告之各類人士來臺限制一覽表，非屬依一般性特徵可以確定或可得確定其相對人範圍，規範具體事實關係之一般處分〉 ..... 279

**【臺北高等行政法院 111 年 6 月 2 日 109 年度訴字第 1470 號判決】** 〈臨時攤販集中場之設置許可，係就屬於公物性質的市區道路准允為特別使用，其性質為一般處分。且該設置許可既可依使用道路的空間範圍劃分，容屬可分的行政處分，得為一部之撤銷或確認違法〉 ..... 281

**第 93 條一附款之容許性與種類**..... 284

**【最高行政法院 111 年 3 月 24 日 109 年上字第 576 號判決】** 〈附停止條件之行政處分，其停止條件為命相對人完成一定之行為，而在行政救濟過程中，經相對人主張行為已完成，行政處分之效力因條件成就而發生者，此事實之有無，非不得作為審查原處分合法與否之判斷方式〉 ..... 284

**【最高行政法院 111 年 2 月 17 日 109 年上字第 742 號判決】** 〈廣播執照有效期間屆滿換照之許可，並非對於人民一般行為自由的回復，而是給予特別之利益，主管機關得裁量決定是否許可申請，亦可於不違反行政處分之目的及具有正當合理關聯下附加附款〉 ..... 287

**【最高行政法院 111 年 10 月 13 日 111 年度上字第 222 號判決】** 〈判斷課予受益人某種行為義務之附款究屬負擔或廢止權保留時，宜限於該行為義務得依法強制執行，始有可能是負擔，而如行政機關業已表明係廢止權保留，承擔其不利時，自無解釋為負擔之餘地〉 ..... 288

**【最高行政法院 111 年 3 月 31 日 111 年抗字第 26 號裁定】** 〈主管機關核發之工作許可證如有一定之效期，即屬係附有期限之行政處分，其於期限屆

滿時，當然失其效力，相對人即不得再執原處分進行施工〉 .....	292
【高雄高等行政法院 111 年 5 月 17 日 110 年度訴字第 64 號判決】 〈行政處分之附款無須行政機關在文字上表明其為附款始足相當，其認定應探求行政機關之真意而不拘泥於其所使用之字樣〉 ....	293
第 94 條—附款之限制.....	295
【最高行政法院 111 年 3 月 7 日 109 年上字第 260 號判決】 〈行政程序法第 93 條第 1 項規定僅在明示附款之容許性，至附款之合法性則應另為審視。廣電主管機關審理申請換照之事件時，以不該當之股權轉讓限制事由作成附款，業已逾越法律授權之許可裁量範圍〉 .....	295
【最高行政法院 111 年 10 月 13 日 110 年度上字第 461 號判決】 〈主管機關基於裁量決定附加附款時，應確認該附款之內容必須有履行可能性，且此一可能性，非指民法上之客觀可能，而是指期待可能性。附款若無期待可能性時，即非適法〉 ....	298
【臺中高等行政法院 111 年 10 月 26 日 110 年度訴字第 339 號判決】 〈旅館業者為申請補助而對主管機關出具之未收容居家隔離或居家檢疫者切結書，性質上為準負擔。此一負擔與取得補助之授益處分目的間，具有正當合理之關聯〉 .....	300
第 95 條—行政處分方式.....	303
【最高行政法院 111 年 9 月 15 日 109 年度年上字第 87 號判決】 〈書面行政處分，除法律明定其格式要件外，以附件方式列載相關應記載事項之內容，並非法所不許〉 .....	304
【臺北高等行政法院 111 年 6 月 2 日 110 年度訴字第 539 號判決】 〈警察機關設立路檢點時，員警所實施之強制離車、檢查系爭車輛等行政作為，方	



為行政處分。異議紀錄表係確認原已作成之行政處分之文書，其未記載理由是否足以導致上開行政處分違法，本非無疑〉 .....	305
<b>【高雄高等行政法院 111 年 1 月 24 日 110 年度監簡上字第 3 號判決】</b> 〈行政處分之作成，並不受形式之嚴格限制。然為兼顧法安定性及人權保障，落實憲法上正當法律程序，行政程序法乃規定行政處分相對人得基於正當理由，要求行政機關作成書面處分，俾利提起行政救濟〉 .....	308
<b>第 96 條—書面行政處分應記載事項</b> .....	309
<b>【最高行政法院 111 年 4 月 21 日 109 年度上字第 202 號判決】</b> 〈具體個案之行政處分是否完備而符合規定，應為實質上判斷，以書面行政處分之記載是否足使人民瞭解其受處分的原因事實及其依據的法令判定為已足〉 .....	309
<b>【最高行政法院 111 年 3 月 31 日 110 年度上字第 78 號判決】</b> 〈所謂「事實、理由及其法令依據」，乃行政機關為處分時，斟酌全部陳述與調查事實及證據之結果，依論理及經驗法則判斷事實之真偽，作成決定（亦即「主旨」）之所由依據。且法律行為之內容得經由解釋排除者，即非足以影響其法律效力之不明確情形〉 .....	311
<b>【臺北高等行政法院 111 年 1 月 6 日 109 年度訴字第 1004 號判決】</b> 〈軍人懲罰事件程序中，權責長官如不同意人評會之決議，必須「加註理由」始得變更之，方得以堅強之正當理由推翻經法定及民主多數決之人評會所為決議，以符合行政程序理由說明之義務〉 .....	314
<b>第 97 條—得不記明理由之行政處分</b> .....	318
<b>第 98 條—告知救濟期間錯誤或未告知之處理與效果</b> .....	318
<b>【臺北高等行政法院 111 年 1 月 24 日 109 年度訴</b>	

<b>更一字第 66 號判決】</b> 〈道路標誌、標線、號誌之設置，性質上屬一般處分，其於劃設完成時，即發生對外效力。用路人如有不服，其救濟期間之計算，應適用行政程序法第 98 條第 3 項之規定，且不得以行政機關未給予陳述意見機會即認其違法〉 319	
<b>第 99 條—未告知受理聲明不服之機關或告知錯誤之處理與效果</b> .....	320
<b>【臺北高等行政法院 111 年 9 月 22 日 109 年度訴字第 896 號裁定】</b> 〈行政程序法第 99 條及訴願法第 61 條第 1 項、第 2 項之規定，於行政機關應為而不為行政處分，而經當事人表示不服之情形者，亦有適用〉 .....	321
<b>第 100 條—行政處分之通知</b> .....	322
<b>【最高行政法院 111 年 7 月 28 日 111 年度抗字第 158 號裁定】</b> 〈道路之標誌及標線自主管機關設置完成發生管制效力，即屬已對外公告而發生效力。且其設置完成如已逾 3 年者，無論用路人係於何時知悉，均不得對之提起行政救濟〉 .....	322
<b>第 101 條—行政處分顯然錯誤之更正</b> .....	324
<b>【最高行政法院 111 年 9 月 29 日 109 年度上字第 1115 號判決】</b> 〈行政處分若存有錯誤，須該錯誤乃顯然錯誤，且該錯誤更正後亦不影響原處分效力，該等錯誤始可更正〉 .....	324
<b>第二節 陳述意見及聽證</b> .....	326
<b>第 102 條—給予相對人陳述意見之情形</b> .....	326
<b>【最高行政法院 111 年 5 月 19 日 110 年度上字第 275 號判決】</b> 〈行政處分積極對人民之自由或既存權利為限制或剝奪者，已新增不利於處分相對人之法律效果，至於消極駁回人民之請求，則係維持現狀。立法者衡量兩者性質上之差異，經取捨後始決定是否相對人陳述意見機會〉 .....	326

【最高行政法院 111 年 12 月 22 日 110 年度上字第 778 號判決】〈許可著作利用強制授權處分係申請事件，著作財產權人並非處分相對人，申請人始為原處分之相對人。是著作權專責機關於作成處分前，無須依行政程序法第 102 條規定給予著作財產權人陳述意見之機會〉 .....	328
第 103 條—得不給予相對人陳述意見之情形 .....	328
【最高行政法院 111 年 6 月 9 日 109 年度年上字第 266 號判決】〈主管機關依據年金改革新法，按照檔存原退休所為處分，重新審定退休人員之退休給與，所依據之事實於客觀上足以明白確認，且其性質亦屬大量作成同種類處分，縱不給予陳述意見之機會，於法並無違誤〉 .....	329
第 104 條—給予相對人陳述意見機會之通知與公告 .....	330
【臺北高等行政法院 111 年 12 月 1 日 111 年度交上字第 117 號判決】〈道路交通管理處罰條例及裁處細則所規定之陳述意見，係「法規另有規定」之情形，故無行政程序法第 104 條通知陳述意見方式規定之適用〉 .....	331
【臺中高等行政法院 111 年 12 月 14 日 110 年度訴字第 204 號判決】〈需用土地人於依徵收條例第 11 條規定通知土地所有權人為價購協議時，其書面通知內容應參照行政程序法第 104 條規定為之，該書面通知並應合法送達〉 .....	332
第 105 條—相對人提出陳述書與不提出陳述書之效果 .....	333
第 106 條—以言詞陳述代替陳述書 .....	333
第 107 條—舉行聽證 .....	333
【最高行政法院 111 年 3 月 31 日 109 年上字第 728 號判決】〈經行政院核定為重大建設須辦理徵收之案件，與辦理一般土地徵收之公聽會程序有所不	

- 同，需用土地人不得以舉辦公聽會為名，使農牧用地所有人誤認致不知可表達異議與否之意見，進而謂其並無異議故不生後續應舉辦聽證之問題〉 333
- 第 108 條—作成經聽證之行政處分 ..... 334
- 第 109 條—不服經聽證作成處分之救濟 ..... 334
- 【最高法院 111 年 7 月 14 日 109 年度上字第 692 號判決】 〈都更權利變換計畫之審議核定前，既亦一律須經聽證程序，則人民如對該據以作成之權變計畫之核定有所不服提起行政訴訟，無論是否關於權利價值之爭議，自亦均免除訴願及其先行政程序〉 ..... 335
- 【最高法院 111 年 5 月 26 日 111 年度抗字第 68 號裁定】 〈行政機關受理申請核准實施市地重劃併同核定重劃範圍之准駁決定，如為經聽證作成書面之行政處分，不服該行政處分者，應直接向行政法院提起訴訟救濟，其法定不變期間之計算，亦不因相對人錯誤提起訴願而有異〉 ..... 337
- 第三節 行政處分之效力 ..... 340
- 第 110 條—行政處分之效力 ..... 340
- 【最高法院 111 年 5 月 26 日 109 年度上字第 924 號判決】 〈都市更新事業計畫申請變更如經主管機關核定實施後，原事業計畫即被新處分取代而失其效力。然權變計畫部分如未經新處分予以取代，在法理上即無所謂失所依附一併失效之可言，仍屬有效存在〉 ..... 340
- 【最高法院 111 年 1 月 20 日 110 上字第 69 號判決】 〈地籍清理程序為多階段的行政程序，主管機關就未能完成標售之土地囑託登記為國有，以及就此類登記國有之土地發給土地價金，分屬不同階段的行政處分，未經撤銷、廢止或未因其他事由失效前，其效力仍繼續存在〉 ..... 343
- 【最高法院 111 年 11 月 7 日 110 年度上字第

- 395 號判決】**〈主管建築機關指定建築線與認定現有巷道之處分，具有確保建築基地與道路間連結之規制效力，並釐清公私權利範圍之邊界。至於指定建築線之圖上與此無直接關係之註記，則不對土地所有人之權利產生限制〉 ..... 345
- 【最高法院 111 年 10 月 27 日 110 年度上字第 408 號判決】**〈建築主管機關依人民申請作成之指定建築線處分，其規制效力在於該處分所為指定建築線之規制內容，至於建築線指定程序中，建築主管機關對於現有巷道之認定，僅是建築主管機關據以作成指定建築線處分之理由，不生確認效力〉 ..... 347
- 【最高法院 111 年 11 月 24 日 110 年度上字第 511 號判決】**〈有存續力之前行政處分，其構成要件效力固非絕對，惟前處分之當事人如有合法救濟途徑，卻任意放棄依該救濟程序為主張時，該前行政處分之構成要件效力即應受到尊重，而不得任意排除其適用〉 ..... 350
- 【最高法院 111 年 12 月 1 日 110 年度簡上統字第 1 號判決】**〈行政處分之失效事由，有撤銷、廢止及因其他事由，而所謂其他事由，包括因法律上重要事實之發生致解除條件成就〉 ..... 351
- 【最高法院 111 年 5 月 20 日 111 年度抗字第 109 號裁定】**〈行政處分生效後所產生之規制效力，對於處分機關以外的其他行政機關，亦有義務將該處分當作一個既定的構成要件事實，充作其自身管轄事務之決定的基礎，此係出自對機關權限分配秩序之尊重考慮〉 ..... 354
- 【臺北高等行政法院 111 年 11 月 30 日 110 年度簡上字第 67 號判決】**〈居家檢疫通知書雖具有構成要件效力，惟因居家檢疫期間，難以期待相對人對

於通知書提起行政爭訟，迨至解除檢疫後，通知書效力通常亦已消滅。是以於此情形應例外允許不受通知書構成要件效力之拘束〉 ..... 356

**【臺北高等行政法院 111 年 4 月 28 日 109 年度訴字第 1445 號裁定】** 〈土地登記性質上屬於形成處分，且依法係採登記生效主義，是土地登記處分並無所謂送達或公告，一經作成，解釋上仍當與公告之效果同視〉 ..... 357

**第 111 條一行政處分之無效**..... 359

**【最高行政法院 111 年 7 月 21 日 109 年度上字第 130 號判決】** 〈逾越除斥期間之撤銷處分作成生效後，於未經撤銷、確認無效或因其他事由而失其效力前，一般人仍不能否認其效力。從而逾越除斥期間之撤銷處分，非屬具有重大明顯瑕疵而為無效之處分〉 ..... 360

**【最高行政法院 111 年 1 月 12 日 110 上字第 540 號裁定】** 〈退學通知書上雖僅蓋有教務處研究生教務組章戳，而無首長之署名或簽章及發文字號，尚不致造成不能由該書面處分中得知處分機關或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之情形〉 ..... 362

**【臺北高等行政法院 111 年 4 月 21 日 110 年度訴更一字第 31 號判決】** 〈違建拆除通知單上雖因建物未辦理保存登記且無門牌，因而無法明確表示違建人住址及違建地點，但從原告自行繪製系爭建物所在之簡圖對照以觀，既仍可足資特定待拆違建之所在位置，故並無一望即知之瑕疵存在〉 ..... 364

**【臺中高等行政法院 111 年 2 月 10 日 110 年度訴字第 119 號判決】** 〈所謂行政處分所要求之內容客觀上不能實現，係指依當前科學及技術之水準，任何人皆無法實現行政處分之內容，包括該內容之實現雖技術可能，但須耗費巨大之支出，或其困難

度極高，以致在合乎理性之情況下，任何人均不會為之者〉 .....	368
<b>【高雄高等行政法院 111 年 7 月 12 日 109 年度訴字第 414 號判決】</b> 〈臺南市文資審議會並非配置於文化局層級之委員會，該局即非文資法所定歷史建築之有權登錄機關，其逕以自己名義將系爭建物公告登錄為歷史建築，即屬欠缺事務管轄權限之行政處分，惟該瑕疵並非明顯重大，該公告登錄處分尚非當然無效〉 .....	370
<b>第 112 條—一部無效之效力</b> .....	374
<b>第 113 條—無效處分之確認</b> .....	374
<b>第 114 條—瑕疵行政處分之補正</b> .....	374
<b>【最高行政法院 111 年 5 月 19 日 109 年度上字第 702 號判決】</b> 〈行政程序法第 114 條規定係就書面行政處分未附理由之情形為規範。至於書面行政處分如已記明理由，惟因略欠具體完備而於訴訟程序中發生爭議之情形，於一定條件下，尚非不得於訴訟程序中追補〉 .....	374
<b>第 115 條—違反土地管轄之效果</b> .....	375
<b>第 116 條—違法行政處分之轉換</b> .....	375
<b>第 117 條—違法行政處分之撤銷</b> .....	375
<b>【最高行政法院 110 年 12 月 23 日 109 年度上字第 549 號判決】</b> 〈所謂信賴利益係指信賴原行政處分為有效而另有表現之行為以獲取預期之利益而言，信賴利益並非現存之利益，因此單純將現存利益予以消費，尚難認其已有信賴表現之行為，尚與信賴利益保護之要件不符〉 .....	376
<b>【最高行政法院 111 年 5 月 26 日 109 年度上字第 689 號判決】</b> 〈行政程序法第 117 條固許行政機關自為撤銷原處分，惟非謂即便原處分未違法，仍容任行政機關恣意撤銷，致處分相對人處於法律狀態可能隨時變動之不安〉 .....	380

**【最高行政法院 111 年 3 月 11 日 109 年度上字第 794 號判決】**〈原處分所依據之勞基法系爭規定既經大法官解釋宣告違憲，且自解釋公布之日起失其效力，則主管機關對相對人所為罰鍰與公布其名稱及負責人姓名之原處分，即有違誤〉…………… 382

**【最高行政法院 111 年 2 月 24 日 109 年度上字第 1107 號判決】**〈教師升等審查程序之設計，即希冀透過程序之遵守達到審查結果之公正性與正確性；若違反程序規定造成相關會議組織不適法，有可能變更原正確程序進行所產生之結果，或影響其憑信性，自非可取，其瑕疵應予排除〉…………… 384

**【最高行政法院 111 年 9 月 15 日 109 年度年上字第 95 號判決】**〈行政處分經作成機關依行政程序法第 117 條規定撤銷另為新處分者，先前之處分既已因撤銷而消滅，相對人如有不服，應對新作成之處分提起撤銷訴訟，不得再以已撤銷之先前處分為程序標的〉…………… 387

**【最高行政法院 111 年 10 月 20 日 111 年度上字第 169 號判決】**〈考試錄取處分既屬違法行政處分，考試及格資格之合法性基礎已失所附麗，自屬違法行政處分，主管機關自得於符合行政程序法第 117 條規定要件下，撤銷事實認定有違誤之考試及格資格，並註銷考試及格證書〉…………… 389

**【最高行政法院 111 年 6 月 2 日 111 年度抗字第 69 號裁定】**〈行政程序法第 117 條前段之規定，僅係賦予行政機關就違法行政處分得自為撤銷之職權，並未賦予人民得請求行政機關自為撤銷違法行政處分之公法上請求權，即使行政機關未依其請求發動職權，人民亦無從主張其有權利或法律上利益受損害〉…………… 390

**【最高行政法院 111 年 12 月 15 日 111 年度抗字第**



<b>219 號裁定】</b> 〈行政程序係行政機關作成行政行為時所須遵循之方式或手續，有關行政程序之瑕疵所產生的法律效果，因從不同功能之角度觀察而有所差異。若程序瑕疵違反可能影響到行政行為之實體決定時，自構成該處分得撤銷之事由〉.....	392
<b>第 118 條—違法行政處分撤銷之效力</b> .....	394
<b>【最高法院 111 年 3 月 24 日 110 年度上字第 423 號判決】</b> 〈主管機關既已依行政程序法第 118 條前段規定撤銷違法之裁罰處分，則該處分自難計入本件停業處分已受處罰次數〉.....	394
<b>第 119 條—違法行政處分之撤銷與信賴利益之保護</b> .....	396
<b>【最高法院 111 年 4 月 21 日 109 年度上字第 344 號判決】</b> 〈教師對升等審定處分之違法有無重大過失而不知，應審酌其是否未盡一般教師顯然應有之注意義務。至於以刊登期刊不當為由撤銷升等處分所欲維護之公益，則應回歸審視原形成升等處分予以通過之整體內容而定〉.....	396
<b>【最高法院 111 年 1 月 6 日 109 年度上字第 441 號判決】</b> 〈授益處分得申請變更原來之規制內容係以其仍有效存續為基礎，如該授益處分業據主管機關以受益人對重要事項提供不正確資料或為不完全陳述為由而予以撤銷者，既已失其得以變更之客體，原受處分人無從憑以申請變更，其申請自應予駁回〉.....	400
<b>【最高法院 111 年 12 月 1 日 109 年度上字第 1166 號判決】</b> 〈機要職務人員與該機關長官具有三親等以內姻親關係者，即違反公務人員任用法規定，所發布之人事任用處分構成違法。受任用人對該處分如具有明知或重大過失之主觀上可歸責事由，信賴利益即不值得保護〉.....	401
<b>第 120 條—撤銷行政處分之信賴補償</b> .....	402

- 【最高法院 111 年 6 月 16 日 110 年度上字第 721 號判決】** 〈所謂「因信賴該處分致遭受財產上之損失」，係指受益人因信賴該違法授益處分致其財產遭受損失為限，並不包括該違法處分原授予之不法利益本身〉 ..... 403
- 【臺北高等行政法院 111 年 6 月 9 日 109 年度訴字第 622 號判決】** 〈行政程序法第 120 條第 1 項之損失補償請求權，既已明載得向行政法院提起給付訴訟，則正確之訴訟類型即非課予義務訴訟，故受益人應不必待行政機關確認或許可請求金額後，即可向行政法院提起給付訴訟〉 ..... 404
- 第 121 條一撤銷處分之除斥期間與信賴補償時效** ..... 405
- 【最高法院 111 年 8 月 4 日 109 年度上字第 1132 號判決】** 〈行政程序法第 121 條第 1 項所謂「知有撤銷原因」，係指有權撤銷機關確實知曉行政處分有違法而應予撤銷之原因，包括認定事實及法規適用之瑕疵〉 ..... 405
- 第 122 條一非授益行政處分之廢止** ..... 407
- 【最高法院 111 年 4 月 13 日 109 年上字第 986 號判決】** 〈行政機關是否依行政程序法規定本於職權而廢止行政處分，委諸行政機關之裁量，並未賦予人民得請求行政機關廢止行政處分的公法上請求權〉 ..... 407
- 第 123 條一授益處分之廢止** ..... 409
- 【最高法院 111 年 7 月 7 日 109 年度上字第 1121 號判決】** 〈人民對於廢止先前處分之行政處分提起行政救濟獲勝訴者，尚難認原處分所依據之事實已發生變更而達致應廢止原處分之程度，從而難認原處分之廢止處分係屬合法〉 ..... 409
- 【最高法院 111 年 12 月 22 日 109 年度上字第**

<b>1151 號判決】</b> 〈主管機關是否核准自辦市地重劃之決定，性質上屬裁量處分。是以核准籌備會成立處分做成後，如發生具有重要性之新事實，致與市地重劃之目的有違時，原處分機關尚非不得為全部或一部之廢止〉 .....	411
<b>【臺北高等行政法院 111 年 12 月 29 日 110 年度訴字第 754 號判決】</b> 〈行政機關若無法證明「重大危害」存在，即應從嚴解釋「為防止或除去對公益之重大危害」此一廢止事由之適用性，亦即行政機關應具體指出對公益將產生何種重大危害，始得為之〉 .....	414
<b>【高雄高等行政法院 111 年 6 月 30 日 110 年度訴字第 123 號判決】</b> 〈行政處分之違法性，係擴大行政處分之廢棄可能性，而非予以限制。故違法之行政處分，如同時亦具備廢止之要件者，行政程序法並無禁止行政機關對之予以廢止之意旨，是行政機關廢止違法之行政處分，並無不可〉 .....	416
<b>第 124 條一廢止處分之除斥期間</b> .....	418
<b>【高雄高等行政法院 111 年 9 月 28 日 111 年度訴字第 150 號判決】</b> 〈退輔會發給原告榮民證，係屬身分確認性質之行政處分，嗣後因相對人有法定事由而當然發生永遠停止退除役官兵權益之法律效果，此一函知亦屬確認性質之行政處分，並非對授益處分行使廢止權，自無除斥期間規定之適用〉 .....	418
<b>第 125 條一行政處分廢止之效力</b> .....	419
<b>第 126 條一廢止處分之信賴補償</b> .....	419
<b>【相關法律座談會決議】111 年度高等行政法院法律座談會提案第 7 號</b> .....	419
<b>【最高行政法院 111 年 10 月 13 日 109 年度上字第 1055 號判決】</b> 〈附負擔之授益處分受益人不履行	

負擔，或附保留廢止權之授益處分發生廢止事由時，原處分均得廢止原授益處分，且均不生信賴補償之問題〉 ..... 424

**【最高法院 111 年 4 月 21 日 109 年度年上字第 143 號判決】**〈退休人員經審定後之月退休金，係建構於繼續性法律關係，是縣市政府就新法施行後之每月退休所得重新計算，並非廢止原核准退休之審定，亦非廢止所計算於舊法時期之每月退休所得審定，顯無行政程序法關於補償規定之適用〉 ..... 426

**【最高法院 111 年 6 月 24 日 110 年度上字第 392 號判決】**〈促參案件主辦機關以政策變更為由作成不續辦系爭促參案之決定，核屬廢止授予利益之合法行政處分，投資人請求信賴之損失補償，自屬有據〉 ..... 427

**第 127 條－受益人不當得利之返還** ..... 430

**【最高法院 111 年 11 月 24 日 109 年度上字第 966 號判決】**〈政府機關負有依法開闢、建設道路供人民通行之義務，若需為此使用人民之土地，必須遵循正當之程序始得徵用。如未支付對價或未徵得所有權人同意即使用他人土地，即屬受有利益而構成公法上之不當得利〉 ..... 431

**【臺北高等行政法院 111 年 4 月 21 日 108 年度訴字第 1771 號判決】**〈公法上之債權債務關係，於法律未特別明文規定時，得援引民法上之抵銷制度。機關對員工負有給付年終考成獎金及休假補助費之義務，尚非不得以抵銷之方式，向所屬員工請求繳還一部份溢領之薪津〉 ..... 434

**第 128 條－行政程序重開之聲請** ..... 436

**【最高法院 111 年 3 月 21 日 109 年度上字第 873 號判決】**〈檢察官職務評定之變更，並非僅限於受評人於收受職務評定結果通知後，如有不服所

為申請，或受評人認有行政程序再開事由所為之申請；評定機關亦得為發動，並得對受評人為不利益之變更〉 ..... 437

**【最高行政法院 111 年 8 月 11 日 109 年度上字第 965 號判決】** 〈行政程序法第 128 條第 3 項規定固對於尚在行政訴訟中之事件，亦有適用。惟該證據仍須經斟酌可受較有利益之處分者，始足當之；且以申請人非因重大過失而未能於行政程序或救濟程序為主張者為限〉 ..... 439

**【最高行政法院 111 年 8 月 25 日 110 年度年上字第 20 號判決】** 〈法定救濟期間經過後之行政處分相對人如欲申請行政程序重開，須以原行政處分為對象，向行政機關申請撤銷、廢止或變更，始足當之〉 ..... 441

**【最高行政法院 111 年 12 月 22 日 111 年度抗字第 274 號裁定】** 〈眷舍管理機關本於權責，對於成立私法上使用借貸關係之眷舍配住人以令撤銷居住權收回眷舍，性質非屬「行政處分」者，相對人自不得申請重新進行行政程序〉 ..... 443

**【臺北高等行政法院 111 年 9 月 22 日 110 年度訴字第 941 號判決】** 〈申請行政程序重開之審查，性質上屬於行政事務之範疇，並非必然需要技師懲戒委員會審議後，方得決定。至於後階段為因應准予重開而判斷並作成是否變動原處分實體決定，則應經技師懲戒委員會審議並做成決議〉 ..... 446

**【高雄高等行政法院 111 年 1 月 13 日 109 年度訴字第 383 號判決】** 〈刑事法院、檢察署就所受理之案件，本於職權作成之判斷，固各有其依法應具之法律效果，然非得認為新事實、新證據；僅各案件、事件據以認定之證據，如係在原因事件中從未斟酌而足以認定原處分違法不當之新證據，始得合致程序重開所指之新證據〉 ..... 447

第 129 條—行政機關對前條申請之處置 .....	449
第 130 條—證書與物品之繳還.....	449
第 131 條—請求權時效與時效中斷 .....	449
【最高行政法院 111 年 10 月 27 日 109 年度上字第 816 號判決】〈土地法上之區段徵收與保留徵收不同，並無保留徵收期間的適用，亦無行政程序法第 131 條之公法上請求權因 5 年間不行使而消滅的適用〉 .....	449
【最高行政法院 111 年 5 月 5 日 109 年度上字第 980 號判決】〈民法總則施行法第 18 條關於民法請求權新舊時效適用規定，於公法上請求權之時效有新舊規定時，自有類推適用餘地〉 .....	451
【最高行政法院 111 年 2 月 10 日 109 年度上字第 55 號判決】〈社團年資處理條例第 5 條第 1 項規定之「1 年」期間，並非消滅時效之規定，應解為訓示規定。至於重行核計退離給與作成後，支給機關應追繳溢領退離給與之消滅時效，仍應適用行政程序法第 131 條第 1 項規定〉 .....	453
第 132 條—時效不中斷.....	456
第 133 條—時效之重新起算.....	456
第 134 條—重新起算之時效期間.....	456
第三章 行政契約 .....	457
第 135 條—行政契約之容許性.....	457
【最高行政法院 111 年 11 月 24 日 110 年度上字第 338 號判決】〈全民健保特約醫事服務機構合約既已將藥事法等法令有關藥師及藥劑生調劑藥品時應遵守相關規定之要求納入契約中，醫事服務機構自應依約履行契約義務。如有違反，即屬不完全給付，自應負其契約責任〉 .....	457
【最高行政法院 111 年 9 月 8 日 110 年度上字第 750 號判決】〈有關行政契約與行政處分之選擇，	

- 固然行政法上有「行政行為併用禁止原則」之提出，但並非毫無例外，若實證法基於情事變更所形成之新規範需求，針對契約關係，明定以行政處分規範其事項，亦無不可〉 ..... 459
- 【最高行政法院 111 年 6 月 16 日 111 年度抗字第 82 號裁定】** 〈行政機關與其所屬人員簽訂之約僱契約，從其目的及標的觀之，性質上屬行政契約。機關以考核通知書記載年終考核評定為丙等而不予續聘僱之意旨，核其性質並非行政處分，當屬觀念通知〉 ..... 462
- 【最高行政法院 111 年 10 月 13 日 111 年度抗字第 271 號裁定】** 〈主管機關與長照機構為達成健全長期照顧體系及提供長照服務之行政目的，基於意思表示而成立之契約，性質上為行政契約〉 ..... 463
- 【臺北高等行政法院 111 年 5 月 12 日 110 年度訴字第 303 號判決】** 〈醫事服務機構欲成為全民健康保險醫事服務機構，係採取與保險人訂立行政契約方式為之，一方當事人於何種條件下可以片面終止特約或停止特約（及停約期限為何），屬於契約自由的範圍，並非法律保留之事項〉 ..... 465
- 【臺北高等行政法院 111 年 11 月 9 日 110 年度訴字第 468 號判決】** 〈托育提供者與直轄市、縣（市）政府簽訂之兒童托育準公共化服務合作契約，性質上為行政契約。倘若原契約已經終止失其效力者，直轄市、縣（市）政府自無從續約及重新簽訂契約〉 ..... 467
- 第 136 條—締結和解契約之要件** ..... 469
- 【最高行政法院 111 年 4 月 13 日 110 年度上字第 74 號判決】** 〈和解行政契約係雙方當事人對事實或法律關係不明確，無法經由行政機關依職權調查而排除，經由相互退讓以解決爭執之契約。因行政契約涉及公權力行使，為求明確而杜爭議，應以書

面方式為必要〉 .....	469
【臺北高等行政法院 111 年 6 月 10 日 111 年度訴字第 95 號判決】 〈人民申請試行和解，僅係促使行政機關確認有無法定事由而有締結行政契約之可能，行政程序法第 136 條並未兼及保護個人利益，從而授予人民享有向主管機關為試行和解作為之公法上請求權〉 .....	473
第 137 條—締結雙務契約之要件.....	475
【最高行政法院 111 年 7 月 14 日 110 年度上字第 187 號判決】 〈公費醫學行政契約關係中，機關邀求履行約定服務期限之契約請求權與代為保管醫學證書，係屬同向併存之權利，有各自獨立約定基礎，彼此間不存在對向之對價性〉 .....	475
【臺北高等行政法院 111 年 12 月 8 日 111 年度訴字第 431 號判決】 〈基於興辦大眾捷運系統之目的，而以達成代替徵收行政處分之行政目的所成立之協議價購契約，性質上亦屬行政契約。土地所有人選擇以公有不動產抵付協議價購土地款，雙方之給付難謂顯不相當〉 .....	478
第 138 條—締結前之公告給予表示意見 .....	481
第 139 條—締結契約之方式.....	481
【最高行政法院 111 年 5 月 26 日 109 年度上字第 788 號判決】 〈行政契約涉及公權力行使，並由公務員參與而締結，為求明確而杜爭議，應以書面方式為必要。法院就此一書面所載之當事人等事項應予審究，否則即有判決不備理由之違法〉 .....	481
【臺北高等行政法院 111 年 1 月 27 日 110 年度訴字第 480 號判決】 〈行政機關與人民間若僅有口頭之承諾，並不曾以任何書面之形式證明有達成行政契約之合意者，即不合法定書面方式，縱曾成立行政契約之雙方行為，也屬無效，亦不得作為請	



求他方當事人履行義務的基礎〉 .....	484
第 140 條—締約涉及第三人或其他機關之生效要件 .....	486
第 141 條—行政契約無效之一般原因 .....	486
<b>【臺北高等行政法院 109 年 10 月 12 日 109 年度訴字第 449 號判決】</b> 〈行政訴訟上之和解具有訴訟法及實體法上行為的雙重性質，訴訟上行為如有重大瑕疵，或實體上有公法契約無效原因者，均為無效，當事人得請求繼續審判，回復已終結之訴訟程序〉 .....	486
第 142 條—行政契約無效之特殊原因 .....	487
第 143 條—行政契約之一部無效.....	487
第 144 條—行政機關之指導或協助 .....	487
第 145 條—契約關係外行使公權力之損失補償 .....	487
第 146 條—行政機關調整或終止契約及補償規定 .....	487
<b>【最高行政法院 111 年 4 月 12 日 111 年度上字第 211 號裁定】</b> 〈軍校生與軍事學校間的行政契約內容在其入學即締約當時即已確立，除經當事人合意變更，或於符合行政程序法第 146 條及第 147 條規定之要件下，行政機關始能單方調整行政契約的內容〉 .....	488
第 147 條—情事變更之調整或終止契約及補償規定 .....	490
<b>【最高行政法院 111 年 3 月 24 日 110 年度上字第 352 號判決】</b> 〈行政契約締結後，影響行政契約之締結及內容之事實或法律狀況發生重大變更，且為當事人於締結契約時所不能預料者，即不能期待一方當事人嚴守原契約給付內容，否則即有違誠實信用〉 .....	490
第 148 條—自願接受執行之約定.....	494
<b>【最高行政法院 111 年 9 月 8 日 111 年度上字第 378 號判決】</b> 〈軍士官申請提前退伍須切結自願接	

受執行制度之設計，係由申請人本諸意願自由決定是否簽立，其所採取之手段不僅有助於行政機關執行其職務，亦具有正當合理之關聯性〉 .....	494
<b>【高雄高等行政法院 111 年 9 月 14 日 110 年度訴字第 448 號判決】</b> 〈當事人間如已締結行政契約，並約定以該契約作為強制執行之執行名義者，如再提起一般給付訴訟，即應認欠缺權利保護必要〉 .....	496
第 149 條—民法之準用 .....	497
<b>【最高行政法院 111 年 6 月 9 日 109 年度上字第 598 號判決】</b> 〈公立大學與所屬教師間就聘任關係所簽訂之行政契約，無論行使權利或履行義務，均應遵守誠信原則。聘期延長期間不得提出升等申請之要求，既非屬法律禁止拋棄之權利，則一經明定於契約中，雙方即應予以遵守〉 .....	497
<b>【最高行政法院 111 年 11 月 2 日 109 年度上字第 1108 號判決】</b> 〈民法有關債務不履行之損害賠償及違約金之規定與行政契約不相牴觸者，包括民法第 252 條關於酌減違約金之規定，固得準用於行政契約。惟依法所得酌減者係違約金，而非履約保證金本身〉 .....	499
<b>【最高行政法院 111 年 2 月 17 日 110 年上字第 200 號判決】</b> 〈行政機關對於因行政契約所生債務錯誤移送行政執行，相對人固得據此主張公法上之不當得利返還請求權，惟行政機關如亦可對其主張公法上不當得利者，兩造間之債權債務關係尚非不得因抵銷而消滅〉 .....	502
第四章 法規命令及行政規則 .....	506
第 150 條—法規命令之定義及授權明確性原則 .	506
<b>【最高行政法院 111 年 3 月 29 日 110 年度上字第 228 號判決】</b> 〈主管機關經立法者有意授權，而基	

於專業就法律構成要件所訂定之補充規範，即具有法規命令之性質。不因主管機關自認為是行政規則加以發布而有不同〉 .....	506
<b>【最高行政法院 111 年 9 月 29 日 111 年度上字第 206 號判決】</b> 〈新北市府依據建築法第 16 條第 2 項授權所訂定、發布之「新北市建築執照工程造價標準表」，不論其名稱如何，性質上即屬法規命令，而非行政規則，並成為新北市建築管理規則規範內涵之一部〉 .....	508
<b>【臺北高等行政法院 111 年 8 月 11 日 111 年度訴字第 113 號判決】</b> 〈傳染病防治法第 29 條第 1 項所稱之「預防接種政策」，性質上雖具有實現傳染病防治目的或構想之方法或步驟規劃之功能，而併具行政計畫的意義，仍不礙於其性質上已屬法規命令〉 .....	509
第 151 條—法規命令訂定程序之適用範圍 .....	513
第 152 條—訂定法規命令之草擬與提議 .....	513
第 153 條—對提議訂定法規命令之處理 .....	513
第 154 條—預告程序 .....	513
第 155 條—舉行聽證 .....	513
第 156 條—舉行聽證之公告 .....	513
第 157 條—法規命令之發布 .....	513
<b>【臺北高等行政法院 111 年 9 月 30 日 111 年度簡上字第 9 號判決】</b> 〈公立學校係文教性公營造物，對於利用營造物之人，包括學生，具有制定發布利用規則之營造物權限。利用規則係自主權內之管理規則，性質上並非法規命令，無庸踐行行政程序法所定之發布程序，於學校網站上公告即可〉 ....	514
<b>【臺中高等行政法院 111 年 7 月 27 日 110 年度訴字第 159 號判決】</b> 〈行政程序法施行前，法規命令只要以足使多數不特定人民知悉的方式發布，即可對外發生效力，並不以刊登政府公報或新聞紙為	

必要〉 .....	515
第 158 條—法規命令之無效.....	516
<b>【最高法院 111 年 12 月 22 日 110 年度上字第 15 號判決】</b> 〈縣議會就屬於地方議會自律事項，訂定自治條例或自律規則對於議員違反議事規則或紀律，情節重大者，規定得為停止出席會議之懲戒，尚難謂有牴觸法律保留原則〉 .....	517
<b>【臺北高等行政法院 111 年 10 月 5 日 110 年度訴字第 1036 號判決】</b> 〈有關土地使用分區管制，除於法律或自治條例方式規定外，本得透過都市計畫法之細部計畫加以規範。都市計畫擬定機關得視各都市計畫區實際發展需要，就特定商業區作更嚴格之使用管制，並未有違法律保留原則〉 .....	519
<b>【臺北高等行政法院 111 年 11 月 3 日 110 年度訴字第 1298 號判決】</b> 〈原各農田水利會為辦理灌溉管理事項所定事業用地及水利設施處理相關規定，各管理處得繼續適用原農田水利會之相關規定，係以原農田水利會之各該規定未牴觸法令為前提，故無違反行政程序法第 158 條規定〉 .....	523
第 159 條—行政規則之定義.....	524
<b>【最高法院 111 年 1 月 6 日 108 年度上字第 799 號判決】</b> 〈主管機關為執行勞基法第 84 條之 1 所賦予之核備權限，本於行政權自主性，就勞雇另行約定內容應備之細節性事項，訂定發布相關審查基準，核屬行政程序法第 159 條之行政規則，無待勞基法之明文授權〉 .....	524
<b>【最高法院 111 年 4 月 13 日 108 年度上字第 1095 號判決】</b> 〈專利審查基準係專利專責機關為規範辦理專利申請程序、專利要件審查之統一解釋法令、認定事實等，而訂頒之解釋性規定及裁量基準性質的行政規則。司法機關固得參考其規定，亦	

得依據法律表示不同之見解〉 .....	526
<b>【最高行政法院 111 年 2 月 10 日 109 年度上字第 343 號判決】</b> 〈專利審查基準之內容雖非單一，既有解釋性之行政規則，也有判斷及裁量之基準，惟其性質仍屬行政規則。法院縱使加以引用，亦係基於自身之法律見解而作成之法律解釋內容，並非受其拘束〉 .....	527
<b>【臺北高等行政法院 111 年 5 月 5 日 109 年度訴字第 314 號判決】</b> 〈公路主管機關於免徵通行費同時，既已依公路法合法授權，制訂徵收管理辦法而就作業成本費用徵收予以規範，則其就相關細節性及技術性事項，透過行政規則以資行政作業之依憑，尚無違法再轉授權之疑義〉 .....	529
<b>【臺北高等行政法院 111 年 6 月 28 日 110 年度交上字第 136 號判決】</b> 〈交通主管機關先後所為之函釋，就「鐵路平交道」界定之範圍並不相同，在前之釋示並非當然錯誤，為維持法律秩序之安定，且基於信賴保護原則及行政自我拘束原則，除後釋示為有利人民之變更時，應不受後釋示之影響〉 .....	531
<b>【臺中高等行政法院 111 年 2 月 17 日 110 年度訴字第 173 號判決】</b> 〈主管機關本於權責所訂定之裁罰準則，性質上係上級機關對下級機關之「裁量性準則」行政規則，並非法律或自治條例，自無行政罰法第 5 條所規定從新從輕原則之適用〉 ....	534
<b>第 160 條一行政規則之下達與登載公報</b> .....	535
<b>【臺中高等行政法院 111 年 7 月 13 日 110 年度訴字第 286 號判決】</b> 〈解釋性行政規則並不具創設性，行政程序法第 160 條第 2 項有關登載於政府公報發布之要求，並非其成立或生效要件，是解釋性行政規則縱未登載於政府公報，亦不影響其效力〉 .....	535

第 161 條—行政規則之拘束力.....	537
【最高行政法院 111 年 7 月 14 日 109 年度上字第 1106 號判決】〈專利專責機關智慧局對專利有效性案件，為求審查迅速及公平正確，而訂定之專利審查基準，性質上屬於行政規則，並不拘束法院，亦不應成為審判時之法律基準〉.....	537
【最高行政法院 111 年 6 月 9 日 110 年度上字第 735 號判決】〈通傳會所訂定之廣播電視節目廣告諮詢會議設置要點及諮詢會議作業原則，雖屬機關內部組織及業務處理方式所訂頒之行政規則，惟其既已經由長期適用而建立行政實務，則若無合理理由，即不得對相同事件為不同之處理〉.....	539
第 162 條—行政規則之廢止.....	540
第五章 行政計畫.....	541
第 163 條—行政計畫之定義.....	541
【最高行政法院 111 年 7 月 28 日 109 年度上字第 684 號判決】〈都市計畫決定是以達成未來目標為目的，為帶有預測性、創造性之規劃行為，行政機關對於計畫內容享有一定範圍之形成自由，惟計畫性行政行為之公權力行使，應受到立法者事先設定之指示及事後之司法審查，加以控管〉.....	541
第 164 條—確定計畫之裁決程序及效果.....	544
第六章 行政指導.....	544
第 165 條—行政指導之定義.....	544
第 166 條—行政指導之原則.....	544
第 167 條—行政指導之方式.....	544
第七章 陳情.....	545
第 168 條—陳情之定義.....	545
【最高行政法院 111 年 6 月 9 日 110 年度抗字第 362 號裁定】〈公務員基於列年終考績甲等考列評定比例上限，建請所屬機關減少約聘僱人員之派任	

人力，補實編制人員缺額，核屬陳情性質〉 ....	545
<b>【最高法院 111 年 6 月 2 日 111 年度抗字第 32 號裁定】</b> 〈公務員對於其他人員行政違失之舉發，陳請所屬服務機關予以懲處，因提出者與主管機關間之權利義務並無處於爭議狀態，在性質上僅具促請行政機關發動該項職權之陳情〉 .....	546
第 169 條－陳情之方式.....	549
第 170 條－處理陳情之原則.....	549
第 171 條－對人民陳情之處理.....	549
第 172 條－無權處理之告知或移送 .....	549
第 173 條－得不予處理之情形.....	549
第八章 附則 .....	550
第 174 條－不服行政程序行為之救濟 .....	550
<b>【最高法院 111 年 5 月 5 日 109 年度上字第 501 號判決】</b> 〈動保法第 27 條第 9 款之「勸導」，係屬行政機關就行為人違反動保法規定時，予以裁處罰鍰或限期令改善等處分前之先行行政行為，其法律性質應為行政機關於行政程序中所為之處置〉 .....	550
<b>【最高法院 111 年 6 月 9 日 110 年度上字第 723 號判決】</b> 〈行政機關尚未為實體決定前，物之所有權人對於扣留處分不服，得向扣留機關聲明異議，扣留機關認為聲明異議無理由時，應加具意見送上級機關決定，對上級機關決定仍不服時，僅得於日後對裁處案件之實體決定聲明不服時一併聲明〉 .....	553
<b>【最高法院 111 年 4 月 13 日 110 年抗字第 62 號裁定】</b> 〈準備行為雖具有規制之性質，但尚非完全、終局之規制者，為程序經濟，不得對其獨立進行行政爭訟，而應與其後之終局決定，一併訴請撤銷〉 .....	554
<b>【最高法院 111 年 12 月 15 日 111 年度抗字第</b>	

<b>280 號裁定】</b> 〈公立學校對於職場霸凌申訴事件之處理結果，並非具有對外規制效果之行政處分。相關處理程序如有瑕疵，因欠缺完全、終局之規制效力，仍應與其後之終局決定一併聲明不服〉 ....	556
<b>第 174 條之 1—職權命令之定期失效</b> .....	560
<b>【臺北高等行政法院 111 年 1 月 6 日 109 年度訴字第 1222 號判決】</b> 〈縱認「不動產經紀業從事國外不動產仲介或代銷業務規範」之性質為職權命令，然中央法規標準法及立法院職權行使法有關職權命令之規定，並未因行政程序法第 174 條之 1 規定而作修正，仍難謂其無有存在之必要〉 .....	560
<b>第 175 條—本法生效日</b> .....	563
索 引 .....	564



# 行 政 程 序 法

中華民國 88 年 2 月 3 日總統令公布全文 175 條；並自 90 年 1 月 1 日施行  
中華民國 89 年 12 月 27 日總統令增訂公布第 174-1 條條文  
中華民國 90 年 6 月 20 日總統令修正公布第 174-1 條條文  
中華民國 90 年 12 月 28 日總統令修正公布第 174-1 條條文  
中華民國 94 年 12 月 28 日總統令修正公布刪除第 44 條、第 45 條條文  
中華民國 102 年 5 月 22 日總統令修正公布第 131 條條文  
中華民國 104 年 12 月 30 日總統令修正公布第 127 條、第 175 條條文  
中華民國 110 年 1 月 20 日總統令修正公布第 128 條條文

## 第一章 總則

### 第一節 法例

#### 第 1 條－立法目的

為使行政行為遵循公正、公開與民主之程序，確保依法行政之原則，以保障人民權益，提高行政效能，增進人民對行政之信賴，特制定本法。

#### **【臺北高等行政法院 111 年 9 月 8 日 110 年度訴字第 1310 號判決】**

〈為確保依法行政原則，增進人民對行政之信賴，實施行政調查程序之公務員自應遵守正當法律程序原則。違背法定程序所取得之證據，其有無證據能力之認定，則應審酌人權保障及公共利益之均衡維護〉

〈爆竹煙火管理條例事件〉

五、本院之判斷：

……

- （五）被告以行政檢查之方式取得爆竹煙火，違反管理條例第 21 條第 3 項規定之要件，並逾越同條第 1 項所賦予被告行政檢查權限之必要程度
1. 按所謂行政檢查（或稱行政調查），係指行政機關為達成行政上之目的，依法令規定對人、處所或物件所為之訪視、查詢、勘驗、查察或檢驗等行為（最高法院 105 年度台上字第 411 號刑事判決意旨參照）。另在行政調查之分類上，若以得否以強制手段實施為標準，可區分為任意調查及強制調查。所謂任意調查，係指不能強制實施，亦無行政罰或刑罰為擔保，必須由受調查者之協助或配合，始能達成調查之目的者。而所謂的強制調查，得依強制之手段，再區分為「間接強制調查」及「直接強制調查」，前者是以行政罰或刑罰為擔保，違反受調查者之意願，以達成調查目的者；後者則指經由直接實施強制手段，直接以實力擔保其實效性之強制調查（洪家殷，行政調查行為之救濟，國立中正大學法學集刊第 68 期，頁 65-67）。而行政檢查措施，縱使係強制檢查，亦僅需符合「法律保留原則」及「比例原則」即為已足（憲法第 23 條參照），而毋庸法官之「令狀保留」（林明鏘，具有雙重功能之強制抽血—評憲法法庭 111 年憲判字第 1 號判決，月旦裁判時報第 121 期）。
  2. 次按實施行政程序之公務員違背法定程序取得之證據，其有無證據能力之認定，除法律另有規定外，則應審酌人權保障及公共利益之均

衡維護（參考刑事訴訟法第 158 條之 4 之規範意旨）。蓋行政罰之裁處程序，係以確定國家具體之裁罰權為目的，為保全證據及行政罰之執行，固有實施行政調查之必要，惟行政調查之方法若足以侵害個人之隱私權及財產權，即不能漫無限制；且為確保依法行政原則，增進人民對行政之信賴（行政程序法第 1 條揭示之立法目的參照），實施行政程序之公務員自應遵守正當法律程序原則。然違背法定程序取得之證據，若不分情節，一概以程序違法為由，否定其證據能力，從究明事實真相之角度而言，難謂適當；反之，一概以究明事實真相之必要為由，肯定其證據能力，從人權保障之角度而言，亦屬過當。因此，除法律另有規定外，為兼顧程序正義及發現實體真實，應由法院於行政救濟程序個案審理中，就個人基本人權之保障及公共利益之均衡維護，依比例原則及法益權衡原則，予以客觀之判斷，亦即宜就違背法定程序之程度、違背法定程序時之主觀意圖（即實施行政調查之公務員是否明知違法並故意為之）、違背法定程序時之狀況（即程序之違反是否有緊急或不得已之情形）、侵害被調查人權益之種類及輕重、禁止使用該證據對於預防將來違法取得證據之效果、行政機關如依法定程序，有無發現該證據之可能性，及證據取得之違法對行政處分相對人之行政救濟有無產生不利益與其程度等情狀予以審酌，以決定應否賦予證據能力（最高行政法院 103 年度判字第 407 號判決意旨參照）。

3. 經查，被告於 110 年 2 月 7 日在系爭場所進行行政檢查，扣得原處分據以裁罰原告之爆竹煙

火，被告所為行政檢查的法律依據是管理條例第 21 條第 1 項及同條第 3 項之規定。首就管理條例第 21 條第 3 項之規定而言，依其法律明文須限於「有具體事實足認為有危害公共安全之虞者」，被告所屬人員始可進入系爭場所執行檢查或取締，本院依職權詢問有何具體事實足以認定有危害公共安全之虞，被告僅提出新北市政府人民陳情案件（案件明細）資料為證（本院卷第 277、341 頁）。觀諸該陳情之內容，僅為以文字敘述檢舉系爭場所店面後方的倉庫囤放大量的爆竹煙火，並未見有其他具體事證足資認定系爭場所確實儲存爆竹煙火，所以僅有該陳情檢舉之文件，尚不足以達到管理條例第 21 條第 3 項所稱「有具體事實足認為有危害公共安全之虞者」的要件，所以被告引據管理條例第 21 條第 3 項作為本案對系爭場所進行行政調查之依據，即因不合於上開要件而不合法。

4. 次查，依管理條例第 21 條第 1 項於 99 年 6 月 2 日修正理由「第一項為配合地方主管機關執行各類爆竹煙火場所檢查時，須要求負責人及相關人員提供修正條文第二十條所定之各項相關資料及其他必要之物件，如工廠登記證明文件、公司（商業）登記文件、平面配置圖、公共安全意外保險證明文件、員工清冊或爆竹煙火等，被檢查者不得規避、妨礙或拒絕，以利檢查之進行，爰予修正。」可知，管理條例第 21 條第 1 項固賦予被告人員進入系爭場所，要求原告提供爆竹煙火以實施檢查的權限。當被檢查者有拒絕檢查之情事時，依管理條例第 28 條第 1 項第 4 款規定，即應處 60,000 元以

上 300,000 元以下之罰鍰，且依同條第 3 項之規定，得按次處罰及強制執行檢查。然本院認為，實施管理條例第 28 條第 3 項所定之強制檢查前，應先依同條第 1 項第 4 款之規定處以罰鍰而無效果，始得依管理條例第 28 條第 3 項按次處罰及強制執行檢查，始符合正當法律程序原則。依本院勘驗系爭場所之錄影監視光碟，原告於 110 年 2 月 7 日受檢時，確有以不同意搜索為理由，拒絕被告人員進行行政檢查情事，而被告之檢查人員不顧原告的反對，即進入系爭場所後方倉庫搬出多箱爆竹煙火，並割開封閉紙箱之膠帶，取出其內之爆竹煙火以測量其重量等節，有勘驗筆錄在卷可證（本院卷第 248-257 頁）。據此，應可認定被告已有強制檢查之行為，應符合前述正當法律程序之要求。當原告拒絕檢查時，依管理條例第 28 條第 1 項第 4 款規定，被告得依其裁量對原告裁處 60,000 元以上 300,000 元以下之罰鍰，被告捨此不為，逕行採取強制檢查之手段，其所侵害者為原告受憲法保障的隱私權，且被告並無緊急或不得已之情形須採取強制檢查之手段、被告依法定程序，對原告裁處罰鍰促使原告履行其接受檢查之義務，仍有發現爆竹煙火證據之可能性。據上，被告以強制檢查之手段，取得本案之爆竹煙火作為證據，違反管理條例第 21 條第 1 項實施檢查所應遵行同法第 28 條第 1 項第 4 款、第 3 項所規定之正當法律程序而不合法，不得以之為證據作成原處分。

【相關文獻】

李建良，〈行政行為與行政爭訟的程序構造〉，《月旦法學教

## 行政程序法裁判要旨彙編（19）

室》，第 250 期，2023 年 8 月，頁 42-53。

李建良，〈行政行為論與行政法律關係論的新思維〉，《月旦法學雜誌》，第 329 期，2022 年 10 月，頁 6-22。

宮文祥，〈從正當程序原則看組織適正性與司法應有之審查：評最高行政法院判決 109 年度上字第 838 號判決〉，《當代法律》，第 16 期，2023 年 4 月，頁 85-94。

陳淳文，〈參與行政之法制架構初探〉，《東吳法律學報》，第 34 卷第 4 期，2023 年 4 月，頁 63-117。

蔡震榮，〈警察行政法對行政法發展之影響與未來課題〉，《玄奘法律學報》，第 37 期，2022 年 6 月，頁 55-100。

### 第 2 條—行政程序與行政機關之定義

本法所稱行政程序，係指行政機關作成行政處分、締結行政契約、訂定法規命令與行政規則、確定行政計畫、實施行政指導及處理陳情等行為之程序。

本法所稱行政機關，係指代表國家、地方自治團體或其他行政主體表示意思，從事公共事務，具有單獨法定地位之組織。

受託行使公權力之個人或團體，於委託範圍內，視為行政機關。

### 【最高行政法院 111 年 7 月 28 日 109 年度上字第 860 號判決】

〈農田水利會由公法人地位改制行政機關後，由行政院農業委員會下設農田水利署，具有行政程序法第 2 條第 2 項所定行政機關地位。原有各農田水利會分別改制為農田水利署管理處，僅屬於派出單位〉

〈有關農田水利事務事件〉

一、程序事項：

（一）按依民國 109 年 7 月 22 日公布，經行政院以 109 年 9 月 9 日院臺農字第 1090029805 號令明定自同年 10 月 1 日施行之農田水利法第 1 條、

## 第 2 條—行政程序與行政機關之定義

第 18 條、第 19 條、第 23 條及第 34 條等規定，前依廢止前農田水利會組織通則相關規定組織成立之農田水利會，已由公法人地位改制為行政機關，農田水利會組織通則並自農田水利法施行之日起，不再適用。依農田水利法第 2 條規定，行政院農業委員會為本法之主管機關，而依據行政院農業委員會農田水利署暫行組織規程設置行政院農業委員會農田水利署即被上訴人（下或稱農田水利署）辦理農田水利業務。

- (二) 依農田水利法第 18 條第 3 項規定訂定之灌溉管理組織設置辦法第 2 條規定，被上訴人得視農田水利事業區域之地理環境、水源分配、灌溉排水設施及經濟效益，於該署內設置灌溉管理組織，各灌溉管理組織定名為管理處，並冠以其所在地區、水系或埤圳之名稱。故全國原有 17 個農田水利會於 109 年 10 月 1 日起分別改制為被上訴人 17 個管理處。是以，被上訴人為行政程序法第 2 條第 2 項所定之行政機關，各管理處僅屬於其派出單位，不具行政機關地位（被上訴人 110 年 1 月 13 日農水企字第 1106030006 號函釋參照）。又行政院農業委員會 109 年 12 月 7 日農水字第 1096035346 號公告載明：「公告委任本會農田水利署辦理農田灌溉排水管理辦法第 10 條之受理申請、第 12 條之通知補正、第 13 條之不予許可、第 14 條之許可、第 15 條之展延、第 17 條之變更、第 18 條之廢止許可、命令限期改善、恢復原狀、第 19 條第 1 項、第 2 項所定檢驗、稽查相關事項、第 21 條之通知停止排放、限期改善、第 23 條第 1 項之同意相關事項，並溯自中華民國 000 年 00 月 0 日生效。」等意旨在案。

**【臺北高等行政法院 111 年 8 月 25 日 108 年度訴字第 1943 號判決】**

〈交通部臺灣鐵路管理局臺北機務段屬於行政機關，係就法定事務，有決定並表示國家意思於外部，為依法設立，行使公權力之組織，有權就所屬員工之考成（績）、差假、勤惰等事項，作成考成通知書〉

〈有關人事行政事務事件〉

八、本院判斷如下：

（一）被告臺北機務段有作成系爭考成通知書之權限，就此部分為本件適格被告。

1. 按行政程序法第 2 條第 2 項規定：「本法所稱行政機關，係指代表國家、地方自治團體或其他行政主體表示意思，從事公共事務，具有單獨法定地位之組織。」又按中央行政機關組織基準法第 2 條第 1 項、第 3 條第 1 款所定義之行政院及其所屬各級「機關」，係指就法定事務，有決定並表示國家意思於外部，而依組織法律或命令設立，行使公權力之組織。準此可知，行政機關乃國家、地方自治團體或其他行政主體所設置，得代表各行政主體為意思表示之組織。所稱「行政機關」，係以具有「獨立編制」、「獨立預算」、「依法設置」及「對外行文」等 4 項為認定標準。

2. 次按交通部組織法第 26 條之 1 規定：「（第 1 項）本部得設下列附屬事業機構：一、臺灣鐵路管理局。二、臺灣鐵路貨物搬運股份有限公司。（第 2 項）前項附屬事業機構之設置，另以法律定之。」又按交通部臺灣鐵路管理局組織條例第 1 條：「本條例依交通部組織法第 26 條之 1 規定制定之。」第 15 條：「本局為辦理鐵路工程、客貨運輸、車輛調度及機客貨車與路



## 第 2 條—行政程序與行政機關之定義

線電氣設備之養護、材料之儲運管制、票務印製、局內外無線電聯絡、較遠地區營業款項收付等事項，得分設所、段、站、廠、隊、中心等分支機構，其組織通則另以法律定之。」再按交通部臺灣鐵路管理局所屬分支機構組織通則第 1 條規定：「本通則依交通部臺灣鐵路管理局組織條例第 15 條規定制定之。」第 14 條第 1 項規定：「各運務段、綜合調度所、各工務段、工務養護總隊、各機務段、各檢車段設人事室，各置主任一人，各電務段、票務中心各置人事管理員一人，依法辦理人事管理事項；其餘所需工作人員，就本通則所定員額內派充之。」第 18 條規定：「各分支機構辦事細則，由各分支機構擬訂，報請交通部臺灣鐵路管理局核定發布。」末按交通部臺灣鐵路管理局臺北機務段辦事細則第 1 條規定：「本細則依交通部臺灣鐵路管理局（以下簡稱本局）所屬分支機構組織通則第 18 條規定訂定之。」第 4 條規定：「本段掌理動力車運轉、指導、檢查、修繕、檢車、材料、總務、勞安、人事、政風及附屬單位業務。」第 13 條規定：「經指派擔任總務業務之人員，負責辦理下列事項：一、預算分配及執行事項。……。七、收支審核及請款報銷清單編製、現金出納、有價證券保管及出納帳冊報表帳務處理事項。八、印信典守、文書流程管制，文書處理、檔案管理及文書保密事項。九、辦理個人所得稅之扣繳及申報事項。十、其他交辦事項。」第 15 條規定：「經指派擔任人事業務之人員，負責辦理下列事項：一、機關組織編制事項。二、機關人力規劃及評鑑事項。三、新進人員進用甄試事項。」

四、任免、銓敘及遷調事項。五、召募志工事項。六、勞工教育、勞資關係、工作規則事項。七、考核、獎懲、考成（績）、表揚褒揚及申訴事項。八、差假、勤惰管理事項。九、訓練、進修、講習、出國、考察事項。十、退休、離職、資遣、撫卹事項。十一、保險、待遇、乘車車證、福利互助及各項補助費事項。十二、人事資料登錄及管理事項。十三、其他交辦事項。」基上可知，被告臺北機務段係依據交通部組織法第 26 條之 1、交通部臺灣鐵路管理局組織條例第 15 條、交通部臺灣鐵路管理局所屬分支機構組織通則第 18 條依序授權訂定之交通部臺灣鐵路管理局臺北機務段辦事細則所設置，自堪認定係依法設置之組織。又依交通部臺灣鐵路管理局臺北機務段辦事細則第 4 條規定，被告臺北機務段掌理總務、人事、政風及附屬單位業務，係有獨立編制；同辦事細則第 13 條規定，擔任總務業務之人員，負責辦理預算分配暨執行、收支審核及印信典守等事項，已堪認被告臺北機務段屬行政程序法第 2 條第 2 項所指之行政機關，係就法定事務，有決定並表示國家意思於外部，為依法設立，行使公權力之組織。

3. ....

4. 綜上，被告臺北機務段屬於具有單獨法定地位之行政機關，得以其名義作成行政處分並成為訴訟主體，且關於被告臺北機務段所屬人員（即原告）之考成（績）、差假、勤惰，屬於被告臺北機務段之法定權責，其就其法定事務自有作成系爭考成通知書之權限，而得為本件適格之被告。原告主張被告臺北機務段並非行政

## 第 2 條—行政程序與行政機關之定義

機關，作成系爭考成通知書有違專屬管轄、欠缺事務權限云云，顯有違上述相關法令之明文規定，應不可採。

### 【臺北高等行政法院 111 年 6 月 9 日 109 年度訴字第 918 號判決】

〈農會為法人，且具有公益社團法人之性質，其辦理農保被保險人加保資格審查之核駁，乃屬依法令規定受託行使公權力〉

〈農保事件〉

六、本院之判斷：

.....

(二) 相關法規之說明：

.....

2. ....是非農會會員之年滿 15 歲以上從事農業工作農民申請參加農保者，應備齊相關文件，由農會及直轄市、縣（市）主管機關指派之人員所組成之審查小組，審查申請人是否符合參加農保之資格，經審查小組審定後，由農會以書面通知審查結果，申請人如有異議，得於期限內以書面向農會申請復審，足見非農會會員之年滿 15 歲以上農民如欲參加農保，必須依規定提出申請，並非從事農業工作且符合其他資格條件，即當然享有農保；而農會為法人（農會法第 2 條），其任務包括接受委託辦理農業保險事業、接受委託協助農民保險事業、接受政府之委託事項等（農會法第 4 條第 1 項第 12 款、第 13 款、第 19 款），而具有公益社團法人之性質，其辦理上開農保被保險人加保之資格審查所為之核駁，乃屬依法令規定受託行使公權力（行政程序法第 2 條第 3 項規定參照），

而就公法上具體事件所為之行政處分。

**【臺北高等行政法院 111 年 11 月 17 日 110 年度訴字第 895 號判決】**

〈行政機關作成行政行為，除須遵守行政程序法所規範之一般行政程序外，尚包括各別行政法領域中所規定須踐行之特別行政程序，始符合正當行政程序之要求〉

〈獎懲等事件〉

五、本院判斷如下：

……

（三）又行政機關作成行政處分，除須遵守行政程序法所規範之一般行政程序外，尚包括各別行政法領域中所規定須踐行之特別行政程序，始符合正當行政程序之要求。按行為時考核辦法第 9 條規定：「（第 1 項）考核會由委員 9 人至 17 人組成，除掌理教務、學生事務、輔導、人事業務之單位主管及教師會代表 1 人為當然委員外，其餘由本校教師票選產生，並由委員互推 1 人為主席，任期 1 年。但參加考核人數不滿 20 人之學校，得降低委員人數，最低不得少於 5 人，其中當然委員至多 2 人，除教師會代表外，其餘由校長指定之。（第 2 項）委員每滿 3 人應有 1 人為未兼行政職務教師；未兼行政職務教師人數之計算，應排除教師會代表。（第 3 項）任一性別委員應占委員總數 3 分之 1 以上。但該校任一性別教師人數少於委員總數 3 分之 1 者，不在此限。（第 4 項）委員之任期自當年 9 月 1 日至次年 8 月 31 日止。（第 5 項）委員之總數，由校務會議議決。」第 10 條規定：「考核會會議時，須有全體委員 2 分之 1 以上出席，

出席委員過半數之同意，方得為決議。……。」  
揆諸教師考核辦法規定學校應組成考核會之目的，旨在透過民主合議機制，就教師成績考核及平時考核獎懲為公正客觀之評量，又為兼顧民主、多元、參與原則，除法定當然委員會外，其餘委員由本校教師票選產生，且委員每滿 3 人應有 1 人為未兼行政職務教師；若學校未籌組教師會者，考核會委員係除掌理教務、學生事務、輔導、人事業務之單位主管為當然委員外，其餘由該校教師票選產生。

**【臺北高等行政法院 111 年 12 月 29 日 111 年度訴字第 586 號判決】**

〈大學招生委員會或聯合會，於辦理相關大學招生考試事項時，亦具有與機關相當之地位；而大學招聯會就考試相關業務，以契約委託學術團體或財團法人辦理，該學術團體或財團法人同具有與機關相當之地位〉  
〈考試事件〉

五、本院的判斷：

……

(二) 本件訴訟適格之被告為財團法人大學入學考試中心基金會：

1. 大學法第 24 條第 1 項、第 2 項、第 5 項及第 6 項規定：「(第 1 項) 大學招生，應本公平、公正、公開原則單獨或聯合他校辦理；其招生(包括考試) 方式、名額、考生身分認定、利益迴避、成績複查、考生申訴處理程序及其他應遵行事項之規定，由大學擬訂，報教育部核定後實施。(第 2 項) 大學為辦理招生或聯合招生，得組成大學招生委員會或聯合會，聯合會並就前項事項共同協商擬訂，報教育部核定後實

施；大學招生委員會或聯合會，得就考試相關業務，委託學術專業團體或財團法人辦理。.....(第5項)大學辦理之各項入學考試，應訂定試場規則及違規處理規定，並明定於招生簡章。(第6項)考生參加各項入學考試，有違反試場秩序及考試公平性等情事者，依相關法律、前項考試試場規則與違規處理規定及各校學則規定辦理。」教育部依大學法第41條授權規定訂定之大學法施行細則第19條規定：「(第1項)大學應依本法第24條第1項所定事項，擬訂招生規定，報本部核定後，訂定招生簡章。(第2項)前項招生規定及涉及考生權益事項，應於招生簡章中明定。(第3項)大學招生委員會或聯合會依本法第24條第2項規定委託學術專業團體或財團法人辦理考試相關業務，應以契約為之。」

2. 大學為辦理招生(包括考試)，依大學法第24條規定所組成之大學招生委員會或聯合會，乃依據大學法之直接授權，行使(執行)有關大學招生(包括考試)事項，於辦理相關大學招生(包括考試)事項時，亦具有與機關相當之地位；而大學招聯會並得基於大學法第24條第2項之規定，就考試相關業務，依大學法施行細則第19條第3項規定，以契約委託學術團體或財團法人辦理，該學術團體或財團法人就受委託行使相關考試業務之特定事項，同具有與機關相當之地位，就該公法上特定事項所作成而對外直接發生法律效果之單方行為，不問其用語、形式，皆屬行政處分，受處分之相對人認為該行政處分違法或不當，自得對之提起行政爭訟。又大學招聯會將大學招生中之

## 第 2 條—行政程序與行政機關之定義

「考試」相關業務，以契約委託被告辦理，被告於受託辦理上述考試業務之範圍內屬於行政程序法第 2 條第 3 項之行政機關（最高行政法院 101 年度判字第 862 號判決意旨參照）。本件原告對原處分扣減其系爭考試的系爭科目成績 1 級分部分不服，以作成原處分之財團法人大學入學考試中心基金會為被告，提起本件訴訟，核無不合，先予敘明。

### 【臺北高等行政法院 111 年 9 月 26 日 111 年度訴字第 815 號裁定】

〈證券交易所係經主管機關許可，依公司法相關規定設定登記之股份有限公司，其組織型態係股份有限公司型態之私法人，並非行政機關，亦非受委託行使公權力之團體或個人〉

〈有關金融事務事件〉

五、經核：

……

（三）證券交易法第 93 條規定：「證券交易所之設立，應於登記前先經主管機關之特許或許可；其申請程序及必要事項，由主管機關以命令定之。」同法第 98 條規定：「證券交易所經營供給有價證券集中交易市場為其業務，非經主管機關核准，不得經營其他業務或對其他事業投資。」同法第 124 條規定：「公司制證券交易所之組織，以股份有限公司為限。」可知，被告證交所係經主管機關財政部證券暨期貨管理委員會許可，及依公司法相關規定設定登記之股份有限公司，經營設置場所及設備以供給證券經紀商、證券自營商為證券交易法所稱有價證券之集中買賣與結算交割等有關業務，其組

織型態，係股份有限公司型態之私法人，並非行政機關，亦非受委託行使公權力之團體或個人；而依原告訴之聲明第二項起訴意旨，係請求撤銷被告證交所 110 年 4 月 29 日函（即同意終止富邦投信公司系爭基金有價證券之上市契約），惟被告證交所既非行政機關，又非受委託行使公權力之團體或個人，則被告證交所所為 110 年 4 月 29 日函性質上非屬行政處分。是以，原告對被告證交所 110 年 4 月 29 日函提起本件撤銷訴訟，其起訴即屬不備合法要件，且無從命補正，亦應予駁回。

#### 【相關文獻】

林明鏘，〈中央疫情指揮中心組織與職權〉，《月旦法學教室》，第 238 期，2022 年 8 月，頁 6-11。

### 第 3 條—適用範圍

行政機關為行政行為時，除法律另有規定外，應依本法規定為之。

下列機關之行政行為，不適用本法之程序規定：

- 一、各級民意機關。
- 二、司法機關。
- 三、監察機關。

下列事項，不適用本法之程序規定：

- 一、有關外交行為、軍事行為或國家安全保障事項之行為。
- 二、外國人出、入境、難民認定及國籍變更之行為。
- 三、刑事案件犯罪偵查程序。
- 四、犯罪矯正機關或其他收容處所為達成收容目的所為之行為。
- 五、有關私權爭執之行政裁決程序。



- 六、學校或其他教育機構為達成教育目的之內部程序。
- 七、對公務員所為之人事行政行為。
- 八、考試院有關考選命題及評分之行為。

**【最高法院 111 年 9 月 22 日 109 年度上字第 1093 號判決】**

〈行政程序法之性質係普通法，其他法律如有特別規定時，應優先適用其他法律。都市計畫法就都市計畫之通盤檢討變更程序已別有規定，且無論都市計畫法或行政程序法，均未賦予人民申請變更或撤銷原都市計畫內容之公法上請求權〉

〈陳情事件〉

四、本院查：

- (一) 都市計畫法第 5 條規定：「都市計畫應依據現在及既往情況，並預計 25 年內之發展情形訂定之。」第 8 條規定：「都市計畫之擬定、變更，依本法所定之程序為之。」第 13 條第 1 款規定：「都市計畫由各級地方政府或鄉、鎮、縣轄市公所依下列之規定擬定之：一、市計畫由直轄市、市政府擬定，鎮、縣轄市計畫及鄉街計畫分別由鎮、縣轄市、鄉公所擬定，必要時，得由縣政府擬定之。」第 15 條規定：「(第 1 項)市鎮計畫應先擬定主要計畫書，並視其實際情形，就左列事項分別表明之：……四、住宅、商業、工業及其他土地使用之配置。……十、其他應加表明之事項。(第 2 項)前項主要計畫書，……其實施進度以 5 年為一期，最長不得超過 25 年。」第 18 條規定：「主要計畫擬定後，應先送由該管政府或鄉、鎮、縣轄市都市計畫委員會審議。其依第 13 條、第 14 條規定

由內政部或縣（市）政府訂定或擬定之計畫，應先分別徵求有關縣（市）政府及鄉、鎮、縣轄市公所之意見，以供參考。」第 19 條第 1 項規定：「主要計畫擬定後，送該管政府都市計畫委員會審議前，應於各該直轄市、縣（市）政府及鄉、鎮、縣轄市公所公開展覽 30 天及舉行說明會，並應將公開展覽及說明會之日期及地點刊登新聞紙或新聞電子報周知；任何公民或團體得於公開展覽期間內，以書面載明姓名或名稱及地址，向該管政府提出意見，由該管政府都市計畫委員會予以參考審議，連同審議結果及主要計畫一併報請內政部核定之。」第 20 條第 1 項第 2 款規定：「主要計畫應依下列規定分別層報核定之：二、直轄市、省會、市之主要計畫由內政部核定。」第 21 條第 1 項規定：「主要計畫經核定或備案後，當地直轄市、縣（市）政府應於接到核定或備案公文之日起 30 日內，將主要計畫書及主要計畫圖發布實施，並應將發布地點及日期刊登新聞紙或新聞電子報周知。」第 23 條規定：「（第 1 項）細部計畫擬定後……由該管直轄市、縣（市）政府核定實施。……（第 5 項）細部計畫之擬定、審議、公開展覽及發布實施，應分別依第 17 條第 1 項、第 18 條、第 19 條及第 21 條規定辦理。」第 26 條規定：「（第 1 項）都市計畫經發布實施後，不得隨時任意變更。但擬定計畫之機關每 3 年內或 5 年內至少應通盤檢討一次，依據發展情況，並參考人民建議作必要之變更。對於非必要之公共設施用地，應變更其使用。（第 2 項）前項都市計畫定期通盤檢討之辦理機關、作業方法及檢討基準等事項之實施辦法，

由內政部定之。」第 28 條規定：「主要計畫及細部計畫之變更，其有關審議、公開展覽、層報核定及發布實施等事項，應分別依照第 19 條至第 21 條及第 23 條之規定辦理。」暨都市計畫定期通盤檢討實施辦法第 1 條規定：「本辦法依都市計畫法（以下簡稱本法）第 26 條第 2 項規定訂定之。」第 2 條規定：「都市計畫通盤檢討時，應視實際情形分期分區就本法第 15 條或第 22 條規定之事項全部或部分辦理。但都市計畫發布實施已屆滿計畫年限或 25 年者，應予全面通盤檢討。」第 4 條規定：「辦理主要計畫或細部計畫全面通盤檢討時，應分別依據本法第 15 條或第 22 條規定之全部事項及考慮未來發展需要，並參考機關、團體或人民建議作必要之修正。」第 44 條規定：「都市計畫通盤檢討前，辦理機關應將通盤檢討範圍及有關書件公告於各該直轄市、縣（市）政府及鄉（鎮、市）公所公告 30 天，並將公告之日期及地點登報週知，公民或團體得於公告期間，以書面載明姓名、地址，向辦理機關提出意見，供作通盤檢討之參考。」是可知，都市計畫，無論是主要計畫或細部計畫，其擬定及變更，均應依都市計畫法所定之程序為之，不得隨時任意變更；主要計畫及細部計畫之變更，其有關審議、公開展覽、層報核定及發布實施等事項，均應分別依照擬定之程序，即都市計畫法第 19 條至第 21 條及第 23 條之規定辦理；都市計畫無論是主要計畫或細部計畫，於計畫擬定後，應先送由該管都市計畫委員會審議，於審議前，應先公開展覽 30 天及舉行說明會，並應將公開展覽及說明會之日期及地點刊登新聞紙等周知；而

任何公民或團體得均於公開展覽期間內，以書面向該管政府提出意見，由該管政府都市計畫委員會予以參考審議；最後該管政府連同審議結果及都市計畫一併報請內政部核定之（主要計畫），或自為核定（細部計畫）；經發布實施之都市計畫依法既不得隨時任意變更，故人民雖得隨時提出變更之建議，惟此乃供為參考之建議，擬定計畫機關雖依法必須彙整並於定期通盤檢討時參考，惟人民不因此取得申請變更都市計畫之公法上請求權，申言之，都市計畫法第 26 條及其他規定均沒有賦予人民申請變更或撤銷原都市計畫內容或擬定案之公法上請求權。

.....

- （三）上訴意旨指摘原判決有違背司法院釋字第 742 號解釋一節，按上開解釋文第 1 段固揭示：「都市計畫擬定計畫機關依規定所為定期通盤檢討，對原都市計畫作必要之變更，屬法規性質，並非行政處分。惟如其中具體項目有直接限制一定區域內特定人或可得確定多數人之權益或增加其負擔者，基於有權利即有救濟之憲法原則，應許其就該部分提起訴願或行政訴訟以資救濟，始符憲法第 16 條保障人民訴願權與訴訟權之意旨。本院釋字第 156 號解釋應予補充。」惟上開解釋文所處理之議題，係經定期通盤檢討變更並發布實施之都市計畫，得否許人民提起訴願或行政訴訟以資救濟，與本件上訴人主張主管機關應採納其意見變更其原所擬定之都市計畫案送審議、發布實施，殊屬二事。此觀之上開解釋理由書第 4 段：「又都市計畫（含定期通盤檢討之變更；下同），因屬法規性質，並

非行政處分，依現行法制，人民縱認其違法且損害其權利或法律上利益，仍須俟後續行政處分作成後，始得依行政訴訟法提起撤銷訴訟（行政訴訟法第 4 條第 1 項參照）。然都市計畫核定發布後，都市計畫範圍內土地之使用將受限制（都市計畫法第 6 條及第 3 章至第 6 章等相關限制規定參照），影響區內人民權益甚鉅，且其內容與行政處分往往難以明確區隔。為使人民財產權及訴訟權受及時、有效、完整之保障，於其財產權因都市計畫而受有侵害時，得及時提起訴訟請求救濟，並藉以督促主管機關擬定、核定與發布都市計畫時，遵守法律規範，立法機關應於本解釋公布之日起 2 年內增訂相關規定，使人民得就違法之都市計畫，認為損害其權利或法律上利益者，提起訴訟以資救濟。如逾期未增訂，自本解釋公布之日起 2 年後發布之都市計畫之救濟，應準用訴願法及行政訴訟法有關違法行政處分之救濟規定。」益明。

- (四) 關於上訴意旨主張都市計畫通盤檢討案應受行政程序法第 1 條至第 10 條，第 93 條至第 94 條等各原則規範，原判決違法一節，按行政程序法第 2 條固規定：「本法所稱行政程序，係指行政機關作成行政處分、締結行政契約、訂定法規命令與行政規則、確定行政計畫、實施行政指導及處理陳情等行為之程序。」惟按同法第 3 條第 1 項規定：「行政機關為行政行為時，除法律另有規定外，應依本法規定為之。」是可知行政程序法性質上係普通法，其他法律有特別規定時，應優先適用其他法律，都市計畫法關於都市計畫之通盤檢討變更程序業特別規定如前所述，且自上訴人所指之行政程序法上開

條文，乃至該法全部規定，均無法導出上訴人於本件所主張之該公法上請求權，上訴意旨自非可採。

**【最高法院 111 年 7 月 28 日 110 年度上字第 452 號判決】**

〈有關外國人入國之行政行為，仍適用行政程序法之實體規定，主管機關於裁量是否禁止外國人入國時，其裁量仍應受行政程序法一般法律原則之拘束。故被禁止入國之外國人就主管機關之禁止入境之裁量是否有瑕疵容有訴訟權能〉

〈入出國及移民法事件〉

四、本院按：

（一）入出國及移民法第 18 條第 1 項第 3 款規定：

「外國人有下列情形之一者，入出國及移民署得禁止其入國：三、冒用護照或持用冒領之護照。」此規定乃由於入境他國涉及他國主權之行使，外國人冒用護照或持用冒領之護照入國，影響本國對於外國人入、出境管理，事涉國家安全，與社會秩序及公共利益有關；又外國人雖未享有憲法第 10 條人民享有居住遷徙自由所保障之入境基本權利，但仍無妨立法者基於國家政治社會經濟狀況，在合乎一般國際文明標準之原則下，以法律規定外國人入國之條件，上開規定即賦予主管機關在符合一定要件下，得裁量後不許外國人入國。而行政程序法第 3 條規定：「（第 1 項）行政機關為行政行為時，除法律另有規定外，應依本法規定為之。……

（第 3 項）下列事項，不適用本法之程序規定：……二、外國人出、入境、難民認定及國籍變更之行為。……」準此，有關外國人入國

之行政行為，仍適用行政程序法之實體規定，主管機關於裁量是否禁止外國人入國時，其裁量仍應受行政程序法一般法律原則之拘束，不得恣意為之。依上開規定及說明，被禁止入國之外國人就主管機關之禁止入境之裁量是否有瑕疵容有訴訟權能。原判決認無訴訟權能，即有可議。

【相關文獻】

蕭明欽，〈外國人收容與驅逐出國之人權保障——我國與美國法制之比較〉，《國立中正大學法學集刊》，第 77 期，2022 年 10 月，頁 207-295。

第 4 條－依法行政原則

行政行為應受法律及一般法律原則之拘束。

【最高法院 111 年 3 月 31 日 109 年度上字第 654 號判決】

〈建物所有人依建築法第 73 條規定所負不得擅自變更使用之公法上義務，既不因其將系爭建物出借而得免除，則其主張因無從進出系爭建物並加以施工，從而並無期待可能性之抗辯，即無可採〉

〈建築法事件〉

六、本院查：

……

(二) 依前述建築法第 91 條第 1 項第 1 款規定，對於違反同法第 73 條第 2 項規定擅自變更使用者，其處罰對象為建物之所有權人或使用人。建築主管機關究應對建物所有人抑或使用人處罰，則應就其查獲建物違規使用之實際情況，於符合建築法之立法目的為必要裁量，並非容許建築主管機關恣意選擇處罰之對象，擇一處罰，

或兩者皆予處罰，且行政罰係以處罰行為人為原則，處罰行為人以外之人乃屬例外，故建築主管機關如對行為人處罰，已足達成行政目的時，即不得對建物所有人處罰，此經本院 95 年度 1 月份聯席會議決議統一見解在案。上開決議固認並非容許建築管理機關恣意選擇處罰對象，惟亦明言如對行為人處罰，尚無法達成為實施建築管理，以維護公共安全之行政目的（建築法第 1 條規定參照）時，即得對建物所有人處罰，即並非禁止必要時依法處罰建物有人。

.....

（四）原判決雖以：被上訴人並無上訴人所指未盡監督管理系爭建物之責，且因使用借貸關係而無法進入系爭建物施作，就限期改善或申請變更使用執照手續欠缺期待可能，又上訴人先前數度對景興照顧中心均裁處法定最低額 6 萬元之罰鍰並限期改善或補辦手續，並未進一步加重罰鍰或採取其他更進一步之行政作為，難謂無法達成行政目的為由，因而將訴願決定及原處分均撤銷，固非無據。然：

1. ....

2. 被上訴人雖以：其知悉景興照顧中心違規使用後，曾於 105 年 3 月 31 日、105 年 6 月 30 日發函要求其應遵守法令、公寓大廈管理委員會規定及雙方租賃契約內容，完成改正、回復原狀，且在景興照顧中心第 2 次變更使用執照申請因逾展延期限仍未完工前之 108 年 3 月 8 日即提起民事訴訟，訴請吳清璇遷讓返還系爭建物並回復原狀，即被上訴人並無未盡監督管理之責之情事；且於使用借貸期間內，被上訴人無從進出系爭建物或為事實上管理及使用，更



無法施工以完成變更使用執照申請之期待可能等情為主張。而建築法第 73 條第 2 項之規定，係建築法賦予建築物所有人或使用人之公法上義務，而不僅限於使用人，其目的亦在課所有權人應依核定之使用類組合法使用建築物，如有同法第 9 條建造行為以外消防設備等與原核定使用不合之變更者，應負有申請變更使用執照之義務，以期減少公共安全之災害，此等義務不因義務人及其他私法上之權利義務關係而受影響或免除。則被上訴人固於 105 年 3 月 31 日起兩度發函景興照顧中心，且遲至近 3 年後始對景興照顧中心提起返還系爭建物並回復原狀之民事訴訟等情，尚難謂係盡其就系爭建物監督管理之責而為之有效舉措。再者，被上訴人就系爭建物所負上開建築法第 73 條第 2 項規定之公法上義務，既不因其將系爭建物出借予景興照顧中心而得免除，則其主張因無從進出系爭建物並加以施工而完成變更使用執照申請之期待可能等情，亦無可採。是原判決採認被上訴人上開主張，以被上訴人已盡其監督管理之責，復以被上訴人就原處分所命作為並無期待可能為由，進而認定原處分違法等情，亦有適用法規不當之情事。

**【臺北高等行政法院 111 年 1 月 6 日 109 年度訴字第 581 號判決】**

〈主管機關課予人民作為義務，須以有期待可能性為前提，倘依客觀情勢並參酌義務人之處境，在事實上或法律上無法期待其遵守時，行政法上義務即應受到限制或歸於消滅，此即人民對公眾事務負擔義務之界

限〉

〈建築法事件〉

五、本院得心證之理由

……

（二）原處分以原告即起造人為系爭建物之所有權人或使用人，而科以建築法第 91 條第 1 項第 1 款之罰鍰及管制義務，其涵攝有誤：

1. 依建築法第 91 條第 1 項第 1 款規定，對於違反同法第 73 條第 2 項規定擅自變更使用者，其處罰對象為建築物之所有權人或使用人。建築主管機關究應對建築物所有權人抑或使用人處罰，則應就其查獲建築物違規使用之實際情況，於符合建築法之立法目的為必要裁量，並非容許建築主管機關恣意選擇處罰之對象，擇一處罰，或兩者皆予處罰，且行政罰係以處罰行為人為原則，處罰行為人以外之人乃屬例外，故建築主管機關如對行為人處罰，已足達成行政目的時，即不得對建築物所有權人處罰（前最高行政法院 95 年 1 月份庭長法官聯席會議決議參看）。再按建築法第 91 條第 1 項第 1 款規定之法律效果，首要為罰鍰，此乃對於行為人過去違法行為之制裁，屬行政罰之性質，至於「限期改善或補辦手續」，在性質上並非對行為人過去違法行為之制裁，而係主管機關為防止危害繼續或擴大，命處分相對人除去違法狀態，係課予處分相對人一定作為義務，並以此作為未改善時，科處罰鍰之要件（最高行政法院 104 年度判字第 121 號判決意旨參照）。惟建築主管機關據此而課予人民上開作為義務，須以有期待可能性為前提，倘依客觀情勢並參酌義務人之處境，在事實上或法律上

無法期待其遵守時，上開行政法上義務即應受到限制或歸於消滅，否則不啻強令義務人於無法期待遵守義務之情況下，為其不得已違背義務之行為，背負行政上之處罰或不利益，此即所謂行政法上之期待可能性原則，乃是人民對公眾事務負擔義務之界限（最高行政法院 102 年度判字第 611 號判決意旨參照）。換言之，依建築法第 91 條第 1 項第 1 款規定，對於違反同法第 73 條第 2 項規定擅自變更使用者，建築主管機關依照行政罰法雖以處罰行為人為原則，然而，如對行為人處罰，尚難達成行政目的時，自須對建築物所有權人處罰；且關於課予人民限期改善之作為義務，倘若依客觀情勢並參酌義務人之處境，在事實上或法律上無法期待其遵守，亦即無期待可能性時，自難以對該義務人為限期改善。

**【裁判評釋】**

李建良，〈行政法上之期待可能性原則（之三）〉，《月旦實務選評》，第 3 卷第 2 期，2023 年 2 月，頁 33-66。

**【臺北高等行政法院 111 年 11 月 3 日 110 年度訴字第 1153 號判決】**

〈中央流行疫情指揮中心之防疫措施或計畫，仍應透過各該權責機關依其作用法對外作成有關的行政行為。是以中央流行疫情指揮中心並無取代衛生福利部發布法規命令的權限，如以新聞稿取代法規命令，即已違反法律保留原則〉

〈嚴重特殊傳染性肺炎防治及紓困事件〉

五、本院的判斷：

……

- （三）原處分限定原告於一定期間內在防疫旅館內進行檢疫，雖符合傳染病防治法第 58 條第 1 項第 4 款規定措施，然以 0625 新聞稿規範檢疫方式及檢疫期間部分，違反法律保留原則：

.....

4. 衛生福利部依傳染病防治法第 48 條第 2 項及第 59 條第 3 項規定的授權，已訂有「傳染病危險群及特定對象檢查辦法」（96 年 10 月 19 日修正發布）及「港埠檢疫規則」（106 年 10 月 17 日修正發布），然就 COVID-19 此一新型傳染病，尚有不足，於是依傳染病防治法第 48 條第 2 項及第 59 條第 3 項規定，於 109 年 4 月 13 日作成 293 號公告，公告「居家隔離及居家檢疫對象應遵守及注意事項」.....再於 110 年 7 月 22 日作成 037 號公告，公告修正「居家隔離及居家檢疫對象應遵守及注意事項」.....上述 037 號公告及 293 號公告均是衛生福利部依傳染病防治法第 48 條第 2 項及第 59 條第 3 項規定的授權，對於應實施居家隔離或居家檢疫者，有關防疫、檢疫所應遵循的具體管制措施及方式等，為細節性的規範；由於是對多數不特定人民實施居家隔離或居家檢疫時所應遵循事項的抽象性、一般性規範，核屬行政程序法第 150 條第 1 項規定的法規命令，且已刊登於行政院公報，符合行政程序法第 157 條第 3 項規定的生效要件，得為本院裁判所適用。被告原於本院 111 年 3 月 18 日準備程序期日主張：037 號公告及 293 號公告均是法規命令（本院卷第 183 頁）；其行政訴訟答辯（二）狀也記載：037 號公告是依傳染病防治法第 59 條第 3 項規定的授權訂定，為對外發生法律效果的法規命令（本院卷第 225、228 頁），但於本院 111 年 10 月 6 日言詞辯論

期日則改稱：037 號公告及 293 號公告均非法規命令，本身無規制效力，而是透過原處分中 QRCode 的連結始成為處分的一部分，產生規制效力等等（本院卷第 405-407 頁）。然而，037 號公告及 293 號公告均刊登在行政院公報公告周知，實施居家隔離或居家檢疫者如違反公告內容，有嚴重特殊傳染性肺炎防治及紓困振興特別條例第 15 條規定的行政處罰，可見上開公告已對外發生法律效果，難認無規制效力。又以原處分所附 QRCode 連結 037 號公告，使公告內容成為原處分的一部分，此種作法並無法制依據，且行政程序法第 5 條規定：「行政行為之內容應明確。」要求處分相對人須自行透過 QRCode 連結，探求處分的完整內容，始能知悉其所受規制的範圍與程度，顯然有違明確性原則。原處分所附 QRCode 僅能視為提供法令資訊的管道，不因此使法令內容當然成為行政處分的內容。被告於本院 111 年 10 月 6 日言詞辯論期日的主張，應不可採，併予說明。

5. 原處分記載：「……依據臺灣法令規定，您為居家檢疫對象，請遵守以下規定：一、入境旅客應入住防疫旅宿或集中檢疫所，抵臺後請全程佩戴口罩，儘速前往預先安排之檢疫地點且不得搭乘大眾運輸。……二、留在檢疫地點中不外出，亦不得出境或出國。三、自主詳實記錄體溫及健康狀況及配合必要之關懷追蹤機制（包含持臺灣手機門號進行個人活動範圍之電子監督……）。四、如有發燒、咳嗽、腹瀉、嗅味覺異常或其他任何身體不適，請佩戴口罩，主動與當地衛生局聯繫，或撥 1922，依指示儘速就醫，且禁止搭乘大眾運輸工具就醫。※依傳染病防治法第 58 條規定，入境旅客應詳實填寫並配合居家檢疫及自主健康管理

措施。拒絕、規避妨礙或填寫不實者，處新臺幣 1 萬至 15 萬元罰鍰。違反居家檢疫規定者，處新臺幣 10 萬至 100 萬元罰鍰。.....檢疫起始日：2021 年 08 月 22 日（工作人員填）.....檢疫結束日：2021 年 09 月 05 日 24 時.....居家檢疫住所及地址：防疫旅館.....新北市深坑區北深路 3 段 265 號.....居家檢疫者應遵守事項一、應儘量避免非必要之訪客拜訪，若有訪客，禁止從事近距離或群聚型之活動，如從事業務、近距離派對、遊戲、賭博或其他相類似之活動。.....四、依傳染病防治法第 58 條第 1 項第 3 款規定，入境時須依指示配合於國際港埠或後送醫院採檢。同時，請您配合妥善保存 COVID-19 抗原家用快篩試劑，於指定日期進行快篩及回報健康關懷人員快篩結果，並配合衛生單位於指定日期前往指定醫療院所進行期滿前採檢。違反前述規定者，將依傳染病防治法第 69 條裁處新臺幣 1 萬元以上 15 萬元以下罰鍰。五、居家檢疫解除後，請繼續自主健康管理 7 天，相關規範請遵循衛生福利部公告之『自主健康管理對象應遵守及注意事項』.....。」（本院卷第 45、100-101 頁）依此，被告以原處分對原告形成的規制內容包括兩大部分，一是 037 號公告規定應遵守的事項，另一則是在檢疫的地點及期間內禁止外出。又依 037 號公告規定：「一、應遵守事項：（一）居家隔離及居家檢疫對象應遵守事項如下：1. 居家隔離或居家檢疫期間，應留在家中（或嚴重特殊傳染性肺炎中央流行疫情指揮中心、地方政府指定範圍內），禁止外出，亦不得出境或出國。」可知居家檢疫的地點包括住家，以及中央流行疫情指揮中心或地方政府指定的範

圍內（如集中檢疫所），但在何種情況或條件下，得在住家進行檢疫，或僅得在政府指定的處所進行檢疫，037 號公告則無規範；對於檢疫的期間亦無規定。就本件原處分而言，被告實際上是依據中央流行疫情指揮中心 110 年 6 月 25 日發布的 0625 新聞稿「……因應 Delta 變異株於全球日益擴散且其傳播力高，自今（110）年 6 月 27 日零時起（抵臺時間），全面提升入境人員檢疫措施如下：一、『重點高風險國家入境旅客』（過去 14 天旅遊史、含轉機）之檢疫措施：自空港或海港入境後一律入住集中檢疫所 14 天，且須配合入住時、檢疫期滿進行 PCR 檢測，旅客不需支付檢疫所及採檢費用。目前『重點高風險國家』為巴西（巴西變異株）、印度，含本次新增英國、祕魯、以色列、印尼及孟加拉等共 7 國。二、前述 7 國旅遊史以外之所有入境旅客，入境後應入住防疫旅館或自費入住集中檢疫所 14 天，且於居家檢疫期滿前配合進行 PCR 檢測。三、國籍航空公司機組員，自『重點高風險國家』航線航班返臺後，應入住防疫旅館或符合規定之公司宿舍進行居家檢疫 14 天，且檢疫期滿進行 PCR 檢測。」所示標準辦理，即自重點高風險國家入境的旅客應入住政府設立的集中檢疫所（公費）實施 14 天的集中檢疫；自其他國家入境的旅客則在合格的防疫旅館或政府設立的集中檢疫所（自費）實施 14 天的居家檢疫。據此，自 110 年 6 月 27 日零時起，原則上若非在集中檢疫所，就是在防疫旅館內進行檢疫，而無在自宅進行檢疫的類型，且檢疫期間一律為 14 日。然而，傳染病防治法的主管機關在中央為衛生福利部，傳染病防治法第 2 條定有明文，

同法第 5 條第 1 項第 1 款第 1 目更規定：「中央主管機關及直轄市、縣（市）主管機關（以下簡稱地方主管機關）執行本法所定事項權責劃分如下：一、中央主管機關：（一）訂定傳染病防治政策及計畫，包括……檢疫等措施。」第 59 條第 3 項有關檢疫方式、程序、管制措施、處置及其他應遵行事項等規則，也是授權由衛生福利部訂定法規命令辦理。而中央流行疫情指揮中心是衛生福利部依傳染病防治法第 17 條規定「（第 1 項）中央主管機關經考量國內、外流行疫情嚴重程度，認有統籌各種資源、設備及整合相關機關（構）人員之必要時，得報請行政院同意成立中央流行疫情指揮中心，並指定人員擔任指揮官，統一指揮、督導及協調各級政府機關、公營事業、後備軍人組織、民間團體執行防疫工作；必要時，得協調國軍支援。（第 2 項）中央流行疫情指揮中心之編組、訓練、協助事項及作業程序之實施辦法，由中央主管機關定之。」所成立，目的在統一指揮、督導及協調各機關共同執行防疫工作。雖然嚴重特殊傳染性肺炎防治及紓困振興特別條例第 7 條規定：「中央流行疫情指揮中心指揮官為防治控制疫情需要，得實施必要之應變處置或措施。」第 16 條第 3 款規定：「有下列情形之一者，由中央目的事業主管機關、直轄市、縣（市）政府處新臺幣 5 萬元以上 1 百萬元以下罰鍰：……三、違反中央流行疫情指揮中心指揮官依第 7 條規定實施之應變處置或措施。」但沒有允由中央流行疫情指揮中心取代各權責機關原有法定職掌的意思。經中央流行疫情指揮中心協調各機關所形成的防疫措施或計畫，仍應透過各該權責機關依其作用法對外作



成有關的行政行為。是以，中央流行疫情指揮中心並無取代衛生福利部發布傳染病防治法第 59 條第 3 項規定之法規命令的權限，更無以一紙新聞稿取代法規命令的可能。再者，0625 新聞稿一改以往自國外入境旅客得在自宅檢疫的措施，採取較為嚴格的集中檢疫及在防疫旅館檢疫的措施，對人身自由的侵害強度較高，且如前所述，在何種情況或條件下，應行集中檢疫，或應在防疫旅館檢疫，檢疫期間為何等，應屬執行傳染病防治法第 58 條第 1 項第 4 款規定措施的重要事項，應依同法第 59 條第 3 項規定以法規命令為具體規範，始符合法律保留原則。然而具法規命令性質的 037 號公告就此未有任何規範，而是以 0625 新聞稿建構剝奪人身自由之檢疫措施的重要內容，應已違反法律保留原則。據此作成的原處分即非適法。被告雖曾主張：037 號公告在「依據」欄位中已有引用 0625 新聞稿，因此該新聞稿已成為法規命令的一部分等等（本院卷第 184 頁），但後來又改口稱：新聞稿本身沒有效力，而是經由原處分作成，新聞稿的內容也成為處分的一部分等等（本院卷第 406 頁）。然有關傳染病防治法第 58 條第 1 項第 4 款規定的檢疫措施，其實施對象、要件、方式及檢疫的期間等，均攸關人身自由受剝奪的程度，其內容應具體明確，此所以傳染病防治法第 59 條第 3 項規定授權衛生福利部以法規命令為規範，這是立法者授權，也是課予衛生福利部的義務。中央流行疫情指揮中心以發布新聞稿的方式省略應由衛生福利部訂定法規命令的程序，已違反傳染病防治法第 59 條第 3 項規定的授權意旨。行政程序法第 154 條第 1 項規定：「行政

機關擬訂法規命令時，除情況急迫，顯然無法事先公告周知者外，應於政府公報或新聞紙公告，載明下列事項：一、訂定機關之名稱，其依法應由數機關會同訂定者，各該機關名稱。二、訂定之依據。三、草案全文或其主要內容。四、任何人得於所定期間內向指定機關陳述意見之意旨。」已就情況急迫的情形，簡化行政機關擬訂法規命令的程序，並無因疫情緊急而無法作成法規命令的可能。被告上開主張為不可採。原處分違反法律保留原則，應可認定。

【裁判評釋】

李建良，〈居家檢疫與違法確認訴訟—臺北高等行政法院 110 年度訴字第 1153 號判決〉，《台灣法律人》，第 21 期，2023 年 3 月，頁 111-122。

【相關文獻】

李惠宗，〈鮭魚之亂的解方——行政程序法第 4 條一般法律原則之適用〉，《月旦法學教室》，第 242 期，2022 年 12 月，頁 9-11。

梁志鳴，〈論法院作為法治例外狀態的守門人——以 Covid-19 防疫措施下的司法審查為中心〉，《中原財經法學》，第 49 期，2022 年 12 月，頁 235-306。

林三欽，〈國際大流行下防疫措施合法性之探討〉，高雄市政府法制局等主辦，111 年度直轄市法制及行政救濟業務研討會，2022 年 3 月 3 日、4 日，未出版。

林明鏘，〈「防治紓困條例」之必要處置與措施——概括授權條款（§7）之合憲性與合理性評估〉，台灣行政法學會主編，《職權命令與風險行政》，元照，2022 年 9 月，頁 179-210。

宮文祥，〈成功防疫背後——風險行政下的應有省思：Rescuing Science from Politics〉，台灣行政法學會主編，《職權命令與風險行政》，元照，2022 年 9 月，頁 211-236。

黃錦堂，〈從憲法分權規定與制度保障論地方自治條例之法律保留——憲判字第 6 號評論〉，台灣行政法學會主編，《職權命令與風險行政》，元照，2022 年 9 月，頁 135-178。

## 第 5 條—明確性原則

行政行為之內容應明確。

### 【臺中高等行政法院 111 年 11 月 21 日 111 年度交上字第 68 號判決】

〈具有禁制、指示作用之標誌、標線、號誌之設置，亦應恪遵明確性、誠實信用及信賴保護等法定原則。其內容若有模擬兩可、甚至誤導情形，即至少構成得撤銷之事由〉

〈交通裁決事件〉

四、本院的判斷：

.....

(三) 原審認定原處分於法無違而駁回上訴人之訴，係以：依卷附 GOOGLE 實景地圖所示，臺中市西區市府路往西南方向號誌燈桿上已設置單行道及禁止左轉標誌，而民生路號誌燈桿上亦設置禁止進入之禁制性標誌，且路面業已繪設停止線及直行、右轉之指向線，指向線整體觀之仍清楚可辨，一般用路人以其社會生活經驗觀察，得以判斷該路口指向線用以指示車輛行駛方向，尚不致於有誤認之情事。雖上訴人稱係依現場工程改道標示牌方向行駛，不可歸責於上訴人，然交通標誌、標線、號誌之設置目的，在於提供車輛駕駛人及行人有關道路路況之警告、禁制、指示等資訊，以便利行旅及促進交通安全，有無設置之必要，如何設置，設置何種標誌以及在何處設置，屬主管機關職權

內依法裁量之範圍，是此一涉及特定地點、多數人及長期時間之交通管制行為，依據行政程序法第 92 條第 1 項、第 2 項前段規定，當屬一般處分。再依行政程序法第 100 條第 2 項、第 110 條第 2 項規定，一般處分之送達得以公告為之，除公告另訂不同日期者外，自公告日起發生效力。就「禁止進入」之禁制性質告示牌，主管機關之「設置行為」，即屬一種「公告」措施，故具規制作用之禁制標誌於設置完成時，即發生效力，於其變更或廢止前人民即有遵守之義務，自非駕駛人可恣意決定是否遵守。而上訴人遇上開情形並非不能改道遵行告示牌之指示方向右轉行駛，尚不得執施工單位所設置之標誌方向有誤，未善盡車流引導的責任，據為免責之事由等語，為其論據，固非無見。惟查：

1. 按標誌、標線、號誌之設置目的，在於提供車輛駕駛人及行人有關道路路況之警告、禁制、指示等資訊，以便利行旅及促進交通安全，道路交通標誌標線號誌設置規則第 2 條定有明文。又禁制及指示標誌、標線係用以表示用路人得如何使用特定路段或處所之規制措施，用路人使用特定路段或處所時，應遵守標誌所為之遵行、禁止、或限制規定，此種不變換內容之禁制及指示標誌、標線，其法律性質屬一般處分。再按「行政行為之內容應明確」、「行政行為，應以誠實信用之方法為之，並應保護人民正當合理之信賴」行政程序法第 5 條、第 8 條分別定有明文。而行政行為之內容應明確，係所謂「行政行為明確性原則」，該原則強調涉及人民權利義務之法律事項，須有清楚之界限

與範圍，使人民可事先預見，以符合法律保留原則及人民權利保障之要求，亦即，行政行為所規制之內容必須明確，俾使相對人立即知悉其規制內容，該行政行為之外觀意義須非難以理解，且為一般受規範者所得事先預見，使受規範者得事先斟酌違反效果，行政行為若有內容模擬兩可、甚至誤導情形，即至少構成得撤銷之事由。茲具有禁制、指示作用之標誌、標線、號誌之設置既屬行政程序法所稱之一般處分，自應恪遵上述明確性、誠實信用及信賴保護等法定原則。此外，審酌交通標誌、標號、號誌之設置目的，在於提供車輛駕駛人及行人有關道路路況之警告、禁制、指示等資訊，以便利行旅及促進交通安全，業述如上，並為交通稽查人員執行違規取締任務之法令依據，如標誌、標線、號誌之設置模糊不清或相互矛盾，將致人民無所適從，若率爾將行政機關不確實之行政作為，歸責於駕駛人，尚嫌嚴苛，亦與立法目的不合，有違反法明確性及行政明確性。

.....

5. 又按人民違反法律上之義務而應受行政罰之行為，法律無特別規定時，雖不以出於故意為必要，仍須以過失為其責任條件，司法院釋字第 275 號解釋著有明文。又「違反行政法上義務之行為非出於故意或過失者，不予處罰。」亦為行政罰法第 7 條第 1 項所明定。此乃係因現代國家基於「有責任始有處罰」之原則，對於違反行政法上義務之處罰，應以行為人主觀上有可非難性及可歸責性為前提，如行為人主觀上並非出於故意或過失情形，應無可非難性及

可歸責性，不予處罰。惟除對違法構成要件事實認識與意欲之故意、過失之主觀責任態樣外，適用行為罰規定處罰違反行政法上義務之人民時，除法律有特別規定外，應按行政罰法及其相關法理所建構之構成要件該當性、違法性（含有無阻卻違法事由）、有責性或可非難性（含有無阻卻責任事由）三個階段分別檢驗，確認已具備無誤後，方得處罰。如同刑法之適用，於行政罰領域內，行為人如欠缺期待可能性，亦可構成「阻卻責任事由」。亦即雖認定行為人有故意或過失，亦具備責任能力，惟仍容許有「阻卻責任事由」之存在，無期待可能性即屬之，縱行政罰法或其他法律未明文，亦當容許此種「超法定之阻卻責任事由」之存在（司法院釋字第 685 號解釋林錫堯大法官提出、許宗力大法官加入之協同意見書參照）。又凡行政法律關係之相對人因行政法規、行政處分或行政契約等公權力行為而負有公法上之作為或不作為義務者，均須以有期待可能性為前提。是公權力行為課予人民義務者，依客觀情勢並參酌義務人之特殊處境，在事實上或法律上無法期待人民遵守時，上開行政法上義務即應受到限制或歸於消滅，否則不啻強令人民於無法期待其遵守義務之情況下，為其不得已違背義務之行為，背負行政上之處罰或不利益，此即所謂行政法上之「期待可能性」（Zumutbarkeit）原則，乃是人民對公眾事務負擔義務之界限（最高行政法院 106 年度判字第 585 號判決意旨參照）。本件上訴人所有系爭車輛行向符合施工單位所設置活動型拒馬上之指示標誌，已如上述，則上訴人上揭行為，

究竟有無故意或過失，縱有故意或過失，係出於何等責任態樣情節而違法，此涉及行政罰主觀構成要件是否具備，為原處分之重要判斷項目，原審未依職權調查審認，按當事人提出之攻擊或防禦方法，斟酌全辯論意旨及調查證據之結果，依論理及經驗法則判斷其真偽，並將得心證之理由記明於判決，核有判決不適用法規及判決不備理由之違背法令情事。

### 第 6 條—平等原則

行政行為，非有正當理由，不得為差別待遇。

#### 【最高法院 111 年 8 月 18 日 108 年度上字第 1074 號判決】

〈商標申請准否，係採商標個案審查原則，在具體個案審究是否合法與適當，應視不同具體個案情節，正確認定事實與適用法律，並不受他案之拘束，不同個案結論縱有不同，亦與平等原則無違〉

〈商標註冊事件〉

四、本院查：

.....

(三) 本件原審認原處分以系爭商標之註冊，有違商標法第 30 條第 1 項第 8 款之規定，核駁系爭商標之註冊，於法未合，訴願決定予以維持，亦有未洽，因而准許被上訴人於原審全部之請求，即撤銷原處分及訴願決定，上訴人應就系爭商標作成核准註冊之審定，固非無見，惟查：

.....

4. 行政程序法第 6 條固規定：「行政行為，非有正當理由，不得為差別待遇。」惟行政法上之「平等原則」，並非指絕對、機械之形式上平等，而

係指相同事物性質應為相同之處理，非有正當理由，不得為差別待遇而言；如事物性質不盡相同而為合理之各別處理，自非法所不許。商標申請准否，係採商標個案審查原則，在具體個案審究是否合法與適當，應視不同具體個案情節，正確認定事實與適用法律，並不受他案之拘束。被上訴人雖主張：其於 80 年間即已取得包括系爭商標文字在內之「羅密歐 BOYLONDON」之商標註冊，且其使用上開商標時，經常僅使用「BOYLONDON」於相關服務，是「羅密歐 BOYLONDON」商標既與「BOYLONDON」併存使用多年，基於平等原則，上訴人自應核准系爭商標註冊等情。惟查，「羅密歐 BOYLONDON」與系爭商標圖樣「BoyLondon」為兩個不同商標圖樣，「羅密歐 BOYLONDON」雖經被上訴人取得註冊，可能係因該商標內所有之組成元素整體觀察後，始成為具有識別性之標識，不代表該商標內所有組成之元素各自均具有識別性，而得分別申請註冊為獨立商標而獲准。「羅密歐 BOYLONDON」商標雖早於 80 年間准予註冊，距本件申請時已 20 餘年，但其商標識別性之有無、社會環境、消費者之認知、同業市場實際使用情形、指定商品或服務之特性等部分，與系爭商標之申請應分別以觀，自難以據之比附援引。上訴人依據商標個案審查原則，以原處分否准被上訴人本件申請，與平等原則核無違誤。原判決以上訴人既核准「羅密歐 BOYLONDON」商標註冊在前，亦未作成撤銷或廢止該商標之行政處分，為無正當理由，因而認定對系爭商標自不得差別待遇，應作成核



准註冊之審定一節，於法亦有未合。

**【最高法院 111 年 1 月 12 日 110 年度上字第 93 號判決】**

〈行政機關若依循其行政規則為裁量，經由長期之慣行，基於相同事物應為相同處理之平等原則，對行政機關產生拘束作用，行政行為如違反該行政規則，亦屬違法〉

〈犯罪被害人保護法事件〉

四、本院經核原判決駁回上訴人之訴，固非無據，惟按：

……

(五) 上訴人甲○、乙○○、丙○○請求補償之精神撫慰金部分：

1. 上訴人申請遺屬補償金，原判決依犯罪被害人保護法第 9 條第 1 項第 2 款、第 5 款及「精神撫慰金參考表」等規定，就精神撫慰金部分審認各核給 20 萬元，固非無據。惟事實審法院如就個案事實未依職權調查並予認定，即屬未盡職權調查義務；另若對於與待證事實有關之證據未予審酌，復未說明其理由，即構成判決不備理由之當然違背法令，已如前述。又行政機關為行使法律所授與裁量權，在遵循法律授權目的及範圍內，必須實踐具體個案正義，惟顧及法律適用之一致性及符合平等原則，乃訂定行政裁量準則作為下級機關行使裁量權之基準，既能實踐具體個案正義，又能實踐行政之平等原則及信賴保護原則(行政程序法第 6 條、第 8 條)，自非法所不許。因此，行政機關若依循其行政規則為裁量，經由長期之慣行，基於相同事物應為相同處理之平等原則，對行政機關產生拘束作用，行政行為如違反該行政規

則，亦屬違法。原判決所引被上訴人「精神撫慰金參考表」，各依被害人死亡或重傷情形，分為第1級（31至40萬元）、第2級（21至30萬元）、第3級（20萬元以下）3個等級，核係被上訴人為統一規範精神撫慰金之核給標準，依職權所訂定之行政規則。被上訴人於原審陳稱係依據「精神撫慰金參考表」所列要件斟酌其精神撫慰金數額，該署歷年來均採此標準審核（見原審卷第269頁），揆諸上開說明，若無其他特殊之例外情事，自應遵循之。原處分以第3級之「加害人非故意造成被害人死亡」事由核給精神撫慰金20萬元〔第3級事由列有4項，除上開事由外，尚有「被害人（上開參考表誤載為『加害人』）與申請人已多年未聯繫」、「死者本身年事已高」、「被害人自招風險」等項，上訴人僅符合「加害人非故意造成被害人死亡」該項〕。參諸第1級金額最高（31至40萬元），第2級次之（21至30萬元）、第3級最低（20萬元以下），故應依第1級、第2級及第3級之順序加以審查，若符合前面等級者又無其他特殊例外情事，即應准予核給。準此，就第1級之「申請人年幼尚須扶養」此一事由，上訴人乙○○係00年0月00日生（見補審卷第27頁），於被害人死亡及申請本件補償費時，年僅11歲，尚屬年幼，且在就學中，須受他人扶養，原審未說明其申請是否符合此一要件，容有未洽。另就第1級之「被害人為全家經濟唯一支柱」此事由，原判決以上訴人丙○○係00年次，尚未達法定退休年齡65歲，其出庭時對於法官之詢問，均能有條理答復，且其四肢健全，行動自如之情，審認其有勞動力而有謀生能力，因此與「全家經濟唯一支柱」之要件不

符（參見原判決第 18、19 頁）。惟所謂精神撫慰金是指申請人因被害人死亡或重傷遭受精神上之痛苦所給付之非財產上損害賠償。前開參考表將「全家經濟唯一支柱」列為精神撫慰金第 1 級事由，無非以被害人原為家中實際有工作，得以賺取金錢之收入來源者，因其死亡或重傷，使原有經濟收入狀況發生變化，致申請人生計發生困難所產生憂慮不安的精神上痛苦；且其他家庭成員縱有謀生能力，然其將來是否順利進入就業市場仍屬未定，亦與精神撫慰金之考量因素無關。從而「全家經濟唯一支柱」此項是否須考量其他家庭成員有無謀生能力此一要件，而謂「所謂被害人為全家經濟唯一支柱係指，全家因老幼而無勞動能力，僅能依被害人賺錢謀求全家開支者而言，倘尚有其他家人有謀生能力時，自與『全家經濟唯一支柱』之要件不符」（參見原判決第 18、19 頁），容有疑義。另原判決雖以：依稅務電子閘門財產所得調件明細表顯示，上訴人丙○○於 105 年時尚有執行業務所得，益證被害人所得非其全家經濟唯一來源（參見原判決第 19 頁），惟其係 105 年度之所得，且金額僅有 3,611 元（見補審卷第 55 頁），甚為稀少，原判決以上開理由認與「全家經濟唯一支柱」之要件不符，僅以第 3 級事由各核給精神撫慰金 20 萬元，容有未洽。

**【最高行政法院 111 年 8 月 11 日 110 年度上字第 202 號判決】**

〈軍醫官科人員來源有限，缺額補充不易。是以軍醫官科人員與非軍醫官科人員提前退伍之賠償倍數雖有差別，惟其手段與維持國軍戰力穩定之目的的達成，

具有正當合理之關聯，並無違反平等原則與不當聯結禁止原則）

〈退伍事件〉

四、本院按：

.....

（五）就退賠辦法第 3 條第 1 項但書部分

.....

3. 原審法院於另案(原審 109 年度訴字第 535 號)就退賠辦法第 3 條第 1 項關於軍醫官科人員賠償倍率以年為倍數單位計算規範，其訂立基礎為何乙節函詢主管機關國防部，據其以 109 年 9 月 11 日函略以：「.....（二）軍醫人員賠償倍率基礎參考衛福部、退輔會等政府培育公費醫師之部會單位，其中衛福部公費醫師畢業後服務年數為 6 年，未履行服務義務者，須賠償就讀期間所受領公費總金額之 4 倍罰款，並自取得醫師證書後，保管證書至服務年限 6 年期滿為止，若未履行服務義務，則不歸還證書，在此期間將無法執行醫師業務。（三）參照衛福部賠償辦法之精神在於『未履行義務期間，無法執業』，並考量國防部針對 107 年前已任官之軍醫人員無法訂定保管醫師證書相關規範，遂建議軍醫官科人員未服滿法定役期者，於『未履行義務期間，應償還其因享受公費待遇而獲取之利得』.....（四）考量軍醫官科人員培育成本遠較非軍醫官科人員為高，及後續賠償金額償還能力，爰參酌衛福部對公費醫師之求償作法，以提高軍醫人員賠償倍數作為管制，其賠償金額已遠少於公費醫師未履行義務遭扣照損失金額。.....民間設置醫學系之大專院校計有國立臺灣大學等 11 所，前述學校畢

業生可自由選擇就業醫院，發展醫學職涯；而國防醫學院培育之軍費醫學系畢業生為國軍醫療軍官人力唯一來源，軍費醫學生就學期間即開始支領國家公費待遇及津貼，並非僅以完成醫學教育，獲取優渥薪俸為已足，而是以畢業後應服法定役期之常備兵役為主要目的，且軍人以服從命令為天職，軍醫人員如同非軍醫官兵須全天候待命之工作特性，國家如遭逢突發災變事故，致人民生命重大損傷，軍醫人員均第一時間受命投入醫療搶救，如『八八風災』、『高雄石化氣爆』、『新北八仙塵爆』等重大災難，其中『高雄石化氣爆』及『八仙塵爆』以國軍醫院收治人數最多，其中三軍總醫院救治『八仙塵爆』重度燒傷病患達零死亡，軍醫對於國家安全所付出之無形成本難以量化計算，其全天候待命支援災害醫療、戰演訓任務等影響國家安全、公共利益之程度，實與民間醫師有別及不可取代性。」等語（見原審卷 2 第 39 至 49 頁）。可知上開賠償倍數之設定，除慮及國家所耗支之培訓費用即公費合計費用外，並寓有配合國軍鼓勵軍官長留久用之政策，以免影響建軍規劃之重大公益考量。而軍醫官科人員因來源有限，缺額補充不易，且除平時肩負醫療及戰演訓醫療支援等軍事任務外，戰時尤為維持國軍戰力之重要支柱，上開規定乃將軍醫官科人員與非軍醫官科人員之賠償倍數，予以差別處理，經核其所採取差別倍數之手段，與維持國軍戰力穩定之目的的達成，具有正當合理之關聯，並無違反不當聯結禁止原則。

.....

5. 又按憲法第 7 條平等原則並非指絕對、機械之形式上平等，而係保障人民在法律上地位之實質平等，立法機關基於憲法之價值體系及立法目的，自得斟酌規範事物性質之差異而為合理之差別待遇。法規範是否符合平等原則之要求，應視該法規範所以為差別待遇之目的是否合憲，及其所採取之分類與規範目的之達成間，是否存有一定程度之關聯性而定（司法院釋字第 682 號、第 694 號、第 701 號、第 719 號、第 722 號解釋參照）。軍事服役於不同官科，或雖相同官科但不同專業類別，其最少服役年限及賠償倍數，究應如何設定，除涉及培訓費用耗支之差異外，亦與國軍之人力需求及維持國軍戰力穩定性之考量，息息相關。且各種不同官科與專業類別於建軍規劃與戰力維持之影響程度，本即難以量化，自應予軍事主管機關較為寬廣之專業判斷空間，如非基於與事務無關之考量或有其他恣意情事，自應予以尊重。依退賠辦法第 3 條第 1 項但書規定，軍醫官科固較諸其他非軍醫官科人員應賠償較多金額而形成差別待遇。然其立法目的係考量國家培育軍費醫學系學生所投入之成本、軍醫官工作特性及待遇、後續賠償金額償還能力、軍醫官提前退伍對國軍總體人員配置、戰力維護之影響，故以提高軍醫官科人員賠償倍數作為管制措施，應為有效達成立法目的之手段，且相較衛福部扣留醫師證書方式，對軍醫官科人員衝擊較小，由此足徵其立法選擇之差別待遇，並非出於恣意，且與立法目的之達成間具有合理關聯，與憲法平等保障之意旨亦無違背。原判決認退賠辦法第 3 條第 1 項但書規定

以「役期以年為倍數單位」作為應賠償金額之計算基礎，難認具有合理關聯性，係有違不當聯結禁止原則，揆諸前開規定及說明，容有未洽，核有判決適用法規不當之違法。

【裁判評釋】

李建良，〈行政法上之不當聯結禁止原則（之一）〉，《月旦實務選評》，第 3 卷第 4 期，2023 年 4 月，頁 32-61。

【臺中高等行政法院 111 年 3 月 10 日 110 年度訴字第 38 號判決】

〈系爭土地因可歸責於主管機關之原因而漏未辦理徵收，卻持續闢為道路使用。基於平等原則之要求，應承認土地所有權人有請求主管機關給付徵收補償費之請求權，並以類推適用土地徵收條例相關規定方式，報請主管機關核准徵收後予以金錢補償〉

〈請求徵收補償事件〉

五、本院的判斷：

.....

（三）系爭土地因可歸責於被告的原因，漏未於 78 年間辦理徵收，基於平等原則，系爭土地所有權人有請求被告給付徵收補償費之請求權，且其徵收補償費請求權並未罹於時效：

.....

3. 本件個案具特殊情況，應承認原告享有因公益而特別犧牲的補償請求權，並參照司法院釋字第 400 號解釋第 4 段關於平等原則及第 747 號解釋意旨，類推適用土地徵收條例相關規定，以訴請被告報請主管機關核准徵收的方式實現其權利：

（1）系爭土地於 78 年徵收前並非既成道路，然自

78 年系爭徵收案後，即闢為道路使用至今。系爭土地核屬可歸責於被告之漏未徵收案件，倘繼續維持系爭土地長期作為道路使用的現況，卻毋庸辦理徵收補償，顯與平等原則相違，而與司法院釋字第 400 號解釋第 4 段關於違反平等原則所述情節，具有相當的類似性。在原告為公益受有特別犧牲，不予彌補顯失公平的情況下，應認原告享有補償請求權。

(2) 又系爭土地因可歸責於行政機關的原因漏未徵收，卻已闢為道路供公眾通行使用，致原告因公益而受有損害，然此一可歸責於行政機關的原因，是否屬公務員違法有責的職務行為，因年代久遠已無從考證，原告已難訴請國家賠償，即有以補償請求權填補其損失的必要。又系爭土地自 78 年起，即隨系爭徵收案闢為道路使用至今，其利用具高度公益性，且系爭土地面積僅 78 平方公尺，有土地登記第一類謄本附卷可資核對（甲證 1），其相鄰的其他土地均經徵收完竣，原告就系爭土地經濟上的利用可能性極其有限，已不能為相當之使用。倘排除系爭土地鋪設柏油作為道路使用的現況，除不利於供公眾通行的公益外，亦無助於原告個人財產權益的維護，是原告也無法主張結果除去請求權，以回復原狀。在此情況下，本件個案情形應以行使因公益而特別犧牲的補償請求權為適宜。

(3) 羅昌發大法官在司法院釋字第 747 號解釋的協同意見書表示：「本號解釋雖未明示國家興辦事業之設施『穿越土地上空或地下』以外之一切侵害人民權益之情形，均適用本號解釋，然相較於國家已經實際上『使用私人土地地面』



造成其無法自行利用之情形而言，如僅『穿越私人土地上空或地下』，對人民權利造成之影響顯然較為低度；國家興辦事業之設施對人民造成侵害程度較低之穿越土地上空或地下情形，既然應賦予人民憲法上主動請求徵收之權利，則人民因國家興辦事業之設施造成侵害程度較高而遭受特別犧牲之情形，自更應有憲法上主動請求徵收之權利。此部分雖非本號解釋範圍，然將來本院面對此種情形，勢須作成相同憲法意旨之解釋。」簡言之，舉輕以明重，僅是穿越土地上空或地下，土地所有權人都享有地上權的徵收請求權，則侵害更為嚴重，肇致土地利用可能性完全喪失的情形，犧牲更大，已逾社會責任所應忍受的範圍，更應依個案情形或類型賦予所有權的徵收請求權（同此結論：廖義男，大法官近 3 年有關土地法規解釋之評析及對相關土地法制度發展之影響，法令月刊第 69 卷，107 年 3 月，第 125-127 頁；陳明燦，土地所有權人徵收請求權之法律問題分析—兼評司法院釋字第 747 號解釋，台灣法學雜誌第 329 期，106 年 10 月 14 日，第 32-33 頁；陳立夫，前引論文，第 29-30 頁）。系爭土地因可歸責於被告的原因，漏未於 78 年間併同鄰地辦理徵收，卻已闢為道路供公眾通行使用，其實質效果與經辦理徵收無異，亦即與需用土地人興辦事業徵收土地的情形相當，而可相提並論，是秉持司法院釋字第 747 號解釋本旨，原告應得類推適用土地徵收條例第 13 條、第 57 條第 2 項等相關規定，請求被告擬具詳細徵收計畫書，並附具徵收土地圖冊或土地改良物清冊及土地使用計畫圖，送由核准徵收機

關即內政部核准後，予以金錢補償。

## 第 7 條—比例原則

行政行為，應依下列原則為之：

- 一、採取之方法應有助於目的之達成。
- 二、有多種同樣能達成目的之方法時，應選擇對人民權益損害最少者。
- 三、採取之方法所造成之損害不得與欲達成目的之利益顯失均衡。

### 【相關法律座談會決議】

#### 111 年度高等行政法院及地方法院行政訴訟庭業務交流提案第 2 號

會議次別：111 年度高等行政法院及地方法院行政訴訟庭業務交流提案第 2 號

會議日期：民國 111 年 11 月 21 日

座談機關：高等行政法院及地方法院行政訴訟庭

法律問題：道路交通管理處罰條例第 54 條規定，汽車駕駛人，駕車在鐵路平交道有該條各款之行為者，處新臺幣 1 萬 5 千元以上 9 萬元以下罰鍰，並吊扣其駕駛執照 1 年；因而肇事者，吊銷其駕駛執照。因此該當「肇事」要件，即涉及應適用道路交通管理處罰條例第 54 條前段「吊扣駕駛執照 1 年」或適用第 54 條後段「吊銷駕駛執照」之差異。試問：汽車駕駛人有該條第 1 款之情形，並因而撞斷遮斷器、警鈴及閃光號誌設備，是否構成「肇事」之要件？

討論意見：

甲說：（否定說）

- （一）細觀道路交通管理處罰條例第 54 條對鐵路平交道違規行為之處罰，70 年 7 月 29 日立法理

由為「為加強鐵路平交道之管理，防止平交道車禍發生，特修正本條；並加重汽車駕駛人違規闖越平交道之處罰。」，然而同屬鐵路平交道之違規行為，該條例第 54 條前段（無肇事）與後段（有肇事）之處罰規定，前段為吊扣其駕駛執照 1 年，後段則吊銷其駕駛執照，並終身不得考領駕駛執照；該條前、後段之處罰，區別僅在是否因而肇事，處罰即有重大差異。故可以「是否升高平交道交通災害發生」，作為區別該條前段（無肇事）與後段（有肇事）之處罰規定不同之合理化事由，前段為單純違規，後段為違規之外另升高平交道交通事故發生風險，並以此尋找該條法文「肇事」之意涵；由此，「肇事」之意涵即應含有「升高平交道交通災害發生」之旨，否則恐有不能通過平等原則、比例原則檢驗之虞。

- (二) 換言之，道路交通管理處罰條例第 54 條第 1 款規定所謂「肇事」僅指車輛之駕駛人於闖越平交道時，另有與來往之火車或他人、他車發生碰撞，危及交通安全之情形而言，至於闖越平交道原本即有可能撞斷遮斷桿，其所造成之危險已包含於闖越平交道之違規行為內，尚非「肇事」。故該條「肇事」解釋上應限於「涉及與其他人、車（含火車及各種車類）發生事故，或影響其他人、車之通行」者始屬之，若僅單純涉及現場財產設備之損害，並未造成其他人車之損害或影響其他人車之通行時，應認為不應構成該條之「肇事」，始係符合法律解釋探求立法目的之方法，並合於平等原則、比例原則。

乙說：（肯定說）

- (一) 依道路交通管理處罰條例第 54 條第 1 款、第

24 條第 1 項第 4 款、第 67 條第 1 項、第 67 條之 1 第 1 項第 4 款，道路交通事故處理辦法第 2 條第 1 款，道路交通安全規則第 104 條第 1 項第 1 款，鐵路立體交叉及平交道防護設施設置標準與費用分擔規則第 14 條第 1 項，交通部臺灣鐵路管理局號誌裝置養護檢查作業程序第 291 條第 1 點等規定可知，汽車駕駛人駕駛汽車行經設有遮斷器之鐵路平交道，如警鈴已響、閃光號誌已顯示時，駕駛人即應暫停，此時遮斷器會在警報動作開始後約 6 至 8 秒始啟動、下降。又遮斷器乃主管機關所設置，作為管制交通安全，避免重大交通事故發生，保障人民生命安全之交通防護設施，自為道路交通事故處理辦法第 2 條第 1 款所稱之財物，則參酌上開規定之意涵，可知道路交通管理處罰條例第 54 條所稱之「肇事」自係指汽車駕駛人，未遵守法令義務駕駛汽車，致生有人受傷或死亡，或致車輛、動力機械、財物損壞之道路交通事故。是以，汽車駕駛人於鐵路平交道警鈴已響、閃光號誌已顯示或遮斷器已開始放下，並未暫停行駛，猶強行闖越平交道以致遮斷器毀損，自為道路交通管理處罰條例第 54 條規定所稱之肇事行為。

- (二) 至於該規定對於闖越平交道之駕駛人是否「因而肇事」，其處罰內容雖有「吊扣駕駛執照 1 年」及「吊銷駕駛執照」之差異，但此法律效果乃立法形成之範疇，尚難僅因其法律效果差異過大，而遽認道路交通管理處罰條例第 54 條所稱之「肇事」不包含因財物受損之情形。

初步研討研果：多數採乙說。

高等行政法院研究意見：

- (一) 臺北高等行政法院：採乙說
- (二) 臺中高等行政法院：即初步研討結果。
- (三) 高雄高等行政法院：採乙說。

大會研討結果：

- (一) 本件設題部分，原提案「試問：汽車駕駛人有該條第 1 款之情形，並因而撞斷遮斷器，是否構成『肇事』之要件？」，修改為「試問：汽車駕駛人有該條第 1 款之情形，並因而撞斷遮斷器、警鈴及閃光號誌設備，是否構成『肇事』之要件？」
- (二) 地方法院行政訴訟庭表決結果：實到 16 人，採甲說 4 人，乙說 12 人。
- (三) 高等行政法院表決結果：實到 44 人，採甲說 3 人、乙說 28 人。
- (四) 決議採乙說。

**【最高法院 111 年 12 月 15 日 110 年度上字第 226 號判決】**

〈地下水具有流動性，故欲整治地下水之污染，即應確認地下水污染之位置，針對污染源進行整治。若僅簡單就受污染之地下水為控制場址公告、公告地下水污染管制區或進行整治，有違比例原則之適當性原則〉  
〈土壤及地下水污染整治法事件〉

四、本院按：

- (一) 土污法第 2 條第 15 款第 1 目、第 17 款、第 20 款規定：「本法用詞，定義如下：十五、污染行為人：指因有下列行為之一而造成土壤或地下水污染之人：(一) 洩漏或棄置污染物。……。」  
「十七、污染控制場址：指土壤污染或地下水污染來源明確之場址，其污染物非自然環境存在經沖刷、流布、沉積、引灌，致該污染物達

土壤或地下水污染管制標準者。」「二十、污染管制區：指視污染控制場址或污染整治場址之土壤、地下水污染範圍或情況所劃定之區域。」第 12 條第 1 項、第 2 項規定：「各級主管機關對於有土壤或地下水污染之虞之場址，應即進行查證，並依相關環境保護法規管制污染源及調查環境污染情形。」「前項場址之土壤污染或地下水污染來源明確，其土壤或地下水污染物濃度達土壤或地下水污染管制標準者，直轄市、縣（市）主管機關應公告為土壤、地下水污染控制場址（以下簡稱控制場址）。」第 16 條規定：「直轄市、縣（市）主管機關應視控制場址或整治場址之土壤、地下水污染範圍或情況，劃定、公告土壤、地下水污染管制區，並報請中央主管機關備查；土壤、地下水污染範圍或情況變更時，亦同。」土污法施行細則第 8 條規定：「本法第 12 條第 2 項所稱地下水污染來源明確，指依查證、調查結果及資料，可判斷或確認造成地下水污染之物質或位置等資訊。」準此，主管機關僅於場址之地下水污染「來源明確」，且其地下水污染物濃度達地下水污染管制標準者，始得將該場址公告為地下水污染控制場址，於有必要時再視其污染範圍或情況公告地下水污染管制區，或於有嚴重危害國民健康及生活環境之虞時，進而依土污法第 12 條第 3 項規定公告為地下水污染整治場址。又因地下水具有流動性，欲整治地下水之污染，即應確認地下水污染之位置，針對污染源進行整治，否則，若不顧污染源，僅簡單就受污染之地下水為控制場址公告、公告地下水污染管制區或進行整治，將因污染源頭之地下水流動，造成

無法達成整治污染之目的，致有違比例原則之適當性原則。是以，依土污法施行細則第 8 條規定就土污法第 12 條第 2 項規定所稱地下水污染來源明確，係指依查證、調查結果及資料，可判斷或確認「造成」地下水污染之位置，其所為之確認對象當指「來源」位置之確認，應係指該污染之物質係從何而來，亦即已有確實之資訊可判斷或確認「造成」污染之根源，可排除調查範圍以外之污染干擾，始得謂地下水污染來源明確。否則若僅以地下水污染位置確認（通常也是因為污染檢測值超標）即進而認定污染來源明確，將使土污法第 12 條第 2 項「地下水污染來源明確」之規定成為贅文，無適用之餘地。

- (二) 再者，地下水污染控制場址之公告，對於污染行為人、潛在污染責任人、污染土地關係人之權利行使，仍增加若干限制及負擔，包括主管機關為減輕污染危害或避免污染擴大，得命污染行為人、潛在污染責任人、污染土地關係人為應變必要措施（土污法第 15 條參照），且污染來源的確定攸關主管機關爾後應採取何種有效管制或應變必要措施，以減輕污染危害及避免污染擴大（土污法第 15 條至第 17 條參照）。故依查證、調查結果及資料，判斷或確認造成地下水污染之物質或位置等資訊，應審慎為之，須調查所得資料完整確實，足以認定造成地下水污染之物質、位置（來源），始得謂地下水污染來源明確，核係出於土地管制所維護之公益與土地權利人因此所生損失間之比例權衡，在於確保污染源之掌握，得以科學上正確且最具效能之方法，回復地利，確保國民健康。反之，

如場址地下水污染濃度達地下水污染管制標準，而污染來源不明確者，主管機關應依土污法第 27 條第 1 項規定，先公告劃定地下水受污染使用限制地區及限制事項，不得逕行公告為地下水污染控制場址。因此即使在場址地下水污染濃度達地下水污染管制標準，而污染來源不明確者，主管機關仍可公告劃定地下水受污染使用限制地區及限制事項，採取應變必要措施，並非不能有所作為。上訴意旨主張若要求查明污染源途徑，始得公告地下水污染控制場址，必將曠日廢時，甚至永無查明之日而無法公告，對當地居民健康造成嚴重影響，對民眾知之權利有所戕害，原判決有適用法規不當之違誤云云，顯係對土污法之誤解，而不足採。

**【臺北高等行政法院 111 年 6 月 9 日 110 年度訴字第 497 號判決】**

〈現役軍人為相同的違失行為，容有可能因為動機、目的、所生損害程度、行為後態度等差異，而有受不同懲罰，故不得援引他案受懲罰之種類而主張違反比例原則；且懲罰處分與不適服現役汰除處分之間，亦無一事二罰而違反比例原則的問題〉

〈陸海空軍懲罰法等事件〉

七、本院的判斷：

……

（四）原處分沒有違反比例原則：

- 1、原告雖引用有關裁判及新聞報導，主張：其他涉及男女不當感情關係的案例，情節較原告嚴重且攸關公共利益者，受懲罰的程度均未如原告受 2 大過懲罰嚴厲，原處分 1 違反比例原則等等。然原告所舉案例中，亦有受大過 2 次處



分，並為不適服現役汰除者(本院卷第 368 頁)；又依陸海空軍懲罰法第 8 條第 1 項及第 13 條規定，辦理現役軍人違失行為的懲罰，除視違失行為情節的輕重外，並應審酌行為的動機、目的、手段、與被害人的關係、違反義務程度、所生危險或損害及行為後的態度等等因素後，在撤職、降階、降級、記過、罰薪、悔過、申誡、檢束及罰勤等不同處罰種類中，為適當的裁處，故即便為相同的違失行為，也會因為動機、目的、所生損害程度、行為後態度等差異，而有受不同懲罰的可能性，故個案情節不同，難以相提並論，無法援引他案受懲罰的種類，主張原處分 1 違反比例原則。依被告裝訓部 109 年 7 月 1 日懲處人事評議會討論內容，論及原告為資深幹部，知曉部隊就男女分際及性別平等的有關宣導，卻仍有本件違失行為，並經○女配偶提出申訴，已損害國軍聲譽，且原告事後未能認知其行為失當，真誠認錯，沒有悔意等情，決議記大過 2 次的懲處(原處分卷第 57-61 頁)，佐以前述刑事偵查卷宗內的詢問筆錄及 Line 通訊軟體截圖所示原告的違失情節，應認被告作成原處分 1 尚無違反比例原則。

- 2、被告裝訓部人評會及再審議人評會是就原告考評前 1 年內個人平日生活考核、對任務賦予及工作態度、受懲罰或事實發生所生影響及其他佐證事項等為綜合考評，觀察原告是否不適服現役，以達留優汰劣，提升國軍人員素質，提升戰力的目的。此一審查程序的性質純粹是從軍事組織運作的順暢與軍隊人力資源管理的客觀目的出發，以取向於未來的角度探究士官兵是否適宜留在軍中，與陸海空軍懲罰法是對

現役軍人過往的違失行為，施以規訓懲戒的懲罰措施，以導正回歸軍事紀律所期待的人格圖像目的不同。因此，被告於原告遭陸海空軍懲罰法施以原處分 1 的懲罰後，再以軍隊行政管理的角度，綜合考評原告人力素質不符合國軍備戰服役的要求，而評價為不適服現役，應解除召集，作成原處分 2，性質與原處分 1 不同，無一事二罰而違反比例原則的問題，一併說明。

**【臺北高等行政法院 111 年 12 月 22 日 111 年度訴字第 723 號判決】**

〈對於人民依法令負有行為義務而不履行時，主管機關得以代履行及怠金此等間接強制之方法為行政執行，以實現行政目的。若捨此而僅以裁罰方式為之，不僅無助於行政目的之達成，亦有違於比例原則之要求〉

〈勞工退休金條例事件〉

四、本院之判斷

……

(1) 就手段須有助於立法目的之達成（適合原則）

而言，原告依勞退條例第 18 條規定，應在呂君等 17 人到職之日起 7 日內，列表通知被告進行申報，其目的在由被告依原告之申報內容，依同條例第 19 條第 1 項規定，繕具繳款書寄送原告以資繳納，俾便辦理後續之提繳作業，始足以達到司法院大法官釋字第 578 號解釋所示保障呂君等 17 人退休經濟生活權益之保障。惟原告經被告以限期改善函通知補辦申報後，遲未履行義務，被告先後作成前 22 次處分及原處分，乃持續以處罰手段欲使原告履行義務，然

在原告遲不辦理申報提繳的情況下，此一處罰手段已難認有助於實現、保障呂君等 17 人的勞工權益甚明。

- (2) 就多種同樣能達成目的之方法時，應選擇對人民權益損害最少者（必要原則）而言，行政執行法第 27 條第 1 項規定：「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。」第 28 條第 1 項規定：「前條所稱之間接強制方法如下：一、代履行。二、怠金。」第 29 條規定：「(第 1 項) 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。(第 2 項) 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。」第 30 條第 1 項規定：「依法令或本於法令之行政處分，負有行為義務而不為，其行為不能由他人代為履行者，依其情節輕重處新臺幣 5 千元以上 30 萬元以下怠金。」據此，對於人民依法令負有行為義務而不履行時，得以代履行及怠金此等間接強制之方法為行政執行，以實現行政目的。勞退條例第 49 條按月處罰至改正為止的立法體例，固亦有藉金錢課加壓力，以督促、強制義務人履行義務的目的，而與執行罰上的怠金具有類似功能，然而秩序罰與執行罰在本質上仍有不同，前者是對義務人違反行政法上義務的行為施加制裁，適用行政罰法的規定，從而有違法性及有責性的考量；而後者則專以實現行政目的為目標，不具制裁、

責難的性質，要無行政罰法的適用，而應適用行政執行法規定。勞退條例第 49 條按月處罰至改正為止之立法體例，不無混淆執行罰與秩序罰之性質而滋生困擾，猶應藉由比例原則的檢視，為適當合理的分工。就本件而言，被告已依職權認定呂君等 17 人與原告間屬勞動契約關係，且依被告之計算，原告應提繳之勞工退休金總金額共計 1 萬 9,519 元，有被告所提之有志貨運物流有限公司（P01360853X）應補申報提繳勞工退休金明細表（參本院卷第 449 頁）在卷可稽，是於被告通知原告限期改善，並為連續處罰後，仍未見原告履行申報提繳作為義務時，被告應可依據行政執行法第 28 條第 1 項第 1 款及第 29 條規定，以代履行之方式代替原告列表申報，再依勞退條例第 19 條第 1 項及第 53 條第 1 項規定，繕具繳款單命原告為呂君等 17 人繳納勞工退休金，以直接實現保障呂君等 17 人的勞工權益（最高行政法院 109 年度上字第 261 號判決意旨參照）。此相較於使原告受多次處罰，仍難以實現行政目的而言，應屬有益於行政目的之達成，且屬對人民權益侵害較少的方法。

- (3) 就採取的方法所造成的損害不得與欲達成目的之利益顯失均衡（狹義比例原則）而言，行政罰法第 18 條第 1 項規定：「裁處罰鍰，應審酌違反行政法上義務行為應受責難程度、所生影響及因違反行政法上義務所得之利益，並得考量受處罰者之資力。」據此，罰鍰金額與違反行政法上義務行為應受責難的程度，與由此所生之法益侵害情形，應具有衡平性，如罰鍰金額越違反行政法上義務行為所呈現的違法程度

## 第 8 條—誠實信用原則、信賴保護原則

及法益侵害情形，顯失均衡時，應認有違反比例原則的裁量瑕疵。本件原告應為呂君等 17 人申報補提勞工退休金的總額為 1 萬 9,519 元，業如前述，而原告因未履行申報提繳義務而受前 22 次處分累積之罰鍰金額高達 64 萬 5 千元，加計原處分後則達 67 萬 5 千元，已遠逾原告所應提繳勞工退休金總額 30 倍以上，且無裁罰次數上限。況本件縱原告認罰或日後經由行政執行代履行獲得實現，其利益亦歸屬於國庫，而非作為呂君等 17 人的勞工退休金使用，無助於勞工權益的保障，應認本案罰鍰金額與違反行政法上義務行為所呈現之違法程度及法益侵害，已顯失均衡。

## 第 8 條—誠實信用原則、信賴保護原則

行政行為，應以誠實信用之方法為之，並應保護人民正當合理之信賴。

### 【最高法院 111 年 7 月 28 日 110 年度上字第 304 號判決】

〈如行政機關有怠於行使權限，致使人民因個案違法狀態未排除而獲得利益情形，並非行政機關所為行政處分之存續使人民產生信賴，自無信賴保護原則之適用，亦無基於信賴保護原則進而主張不法平等之餘地〉  
〈公路法事件〉

四、本院經核原判決駁回上訴人在原審之訴，並無違誤。茲就上訴意旨補充論述如下：

……

(五) 復按法治國為憲法基本原則之一，法治國原則首重人民權利之維護、法秩序之安定及誠實信用原則之遵守。人民對公權力行使結果所生之

合理信賴，法律自應予以適當保障，此乃信賴保護之法理基礎；行政法規（包括法規命令、解釋性或裁量性行政規則）之廢止或變更，於人民權利之影響，並不亞於行政程序法所規範行政處分之撤銷或廢止，故行政法規除預先定有施行期間或經有權機關認定係因情事變遷而停止適用，不生信賴保護問題外，制定或發布法規之機關固得依法定程序予以修改或廢止，惟應兼顧規範對象值得保護之信賴利益，而給予適當保障，方符憲法保障人民權利之意旨（司法院釋字第 525 號解釋理由意旨參照）。準此，主張信賴保護原則之成立，須符合以下要件：

1. 信賴基礎，即必須有一表示國家意思之行政行為存在，以為信賴之基礎；
2. 信賴表現，即當事人確因信賴意思表示的效力而展開具體信賴行為，包括運用財產及其他處理行為；
3. 值得保護的正當合法信賴，即當事人之信賴必須無行政程序法第 119 條所列各款信賴不值得保護之情形，始有信賴保護原則之適用。又行政機關若怠於行使權限，致使人民因個案違法狀態未排除而獲得利益時，該利益並非法律所應保護之利益，因此其他人民不能要求行政機關比照該違法案例授予利益，亦即，人民不得主張「不法之平等」。又「信賴保護原則」，係指行政處分雖有瑕疵，但相對人或關係人對其存續已有信賴，而行政機關之事後矯正，將因此增加其負擔者，即不得任意為之之謂。如行政機關有前述怠於行使權限，致使人民因個案違法狀態未排除而獲得利益情形，並非行政機關所為行政處分之存續使人民產生信賴，自無信賴保護原則之適用，亦無基於信賴保護原則進

而主張不法平等之餘地。本件上訴人主張其信賴基礎包括：被上訴人對於上訴人陳報伍崇文遞補謝明忠原牌照缺額予以備查之高雄市監理處 100 年 11 月 23 日函文，及被上訴人或其所屬監理處自 89 年起至 106 年止審查社員縱未領牌照，仍可發生合法遞補之效力之諸多案例。惟原判決業已論明：高雄市監理處 100 年 11 月 23 日函載明：「主旨：貴社申辦……伍崇文君……等 7 人入社案，業已備查……。說明：……二、社員『應於領取牌照』後，由合作社檢具社員名冊及社員執業登記證，再向本處請領社員之汽車運輸業營業執照。」等語，核其前後脈絡之文義，固可寬認為監理處已就上訴人之申請，即由新入社員伍崇文遞補出社社員謝明忠原牌照缺額乙節，准予備查。惟該函說明二已明白教示，獲申請備查之社員伍崇文，事後應踐行請領牌照、營業執照之程序。亦即獲准申請備查之新入社社員伍崇文，僅取得遞補謝明忠原牌照缺額之資格，倘未實際請領牌照，則其遞補程序仍未完成。是以，該函內容並無上訴人所指稱只要申請遞補備查獲准，縱事後未請領牌照，仍可合法遞補缺額之意旨，尚不得作為信賴基礎。另上訴人所舉原證 2、3、7、25，分別為高雄市監理處 98 年 1 月 7 日、被上訴人 106 年 4 月 7 日、105 年 12 月 6 日、高雄市監理處 90 年 3 月 15 日所為處分，雖有將未登領牌照而自始不具遞補資格之社員出社日期，重新起算 10 年或 3 個月遞補期限，而與 101 年牌照遞補審查要點、91 年牌照遞補作業要點及 87 年社員遞補作業要點規定未符之情形。雖被上訴人依法負有正確適用

法令之義務，應更正上開有關牌照遞補法令適用之錯誤，惟此純屬該等違法處分是否得依行政程序法第 117 條規定予以撤銷之問題，上訴人尚不得主張因被上訴人怠於將前揭違法處分撤銷，致人民因上開個案違法狀態未排除獲得利益，進而主張先前錯誤之遞補案例引起信賴，要求行政機關往後均需續予沿用違法方式處理相關案件。至上訴人所舉原證 5、8 之准予新入社社員遞補備查函，觀其函文載明：「說明二：貴社入社新社員所需營業之車輛由渠自備，並於『領取牌照後』……再向本局承辦窗口……再請領社員之汽車運輸業營業執照」等語；又原證 13 至 23、原證 27 至 30 同意新社員遞補入社函，觀其函文之說明欄，亦均記載「社員應於『領取牌照 10 日內』……再（並）請領社員之汽車運輸業營業執照。」等語，亦均明白教示獲申請備查之新入社社員，事後應踐行請領牌照、營業執照之程序，遞補牌照程序始為完成。參照上開高雄市監理處 100 年 11 月 23 日函之相同理由，上開各備查函或同意函，尚不足以引起上訴人自為主張之信賴，亦不得作為其信賴基礎。上訴人另舉案例 47 件據以支持其主張，惟並無相關公函文書或任何具體證據為憑，無從採信具有何種程度之信賴基礎或值得保護之信賴，亦無可採等情（參見原判決第 14 至 16 頁），業已敘明其判斷之依據及得心證之理由，經核與證據法則無違，亦無悖於經驗法則及論理法則，並就上訴人在原審之論據，何以不足採取，分別予以指駁，並無違誤，自無判決違背法令之情形。至上訴人另爭執高雄市監理處 100 年 11 月 23 日函是否即為被上訴



## 第 9 條－注意當事人有利及不利原則

人核准伍崇文入社之函文尚有疑義，惟此並不影響前述信賴基礎之判斷，上訴意旨主張原判決有調查未盡、認定事實與卷證資料不符之違誤云云，自無足採。

### 第 9 條－注意當事人有利及不利原則

行政機關就該管行政程序，應於當事人有利及不利之情形，一律注意。

#### 【最高法院 111 年 10 月 20 日 111 年度上字第 151 號判決】

〈申請人就其設計欲申請何範圍之保護，端以申請人之申請為準，專利專責機關僅審查其申請是否有不予專利情事，無法代申請人判斷其欲尋求保護之範圍為何，自無違反有利不利一體注意原則可言〉

〈設計專利申請事件〉

四、本院查：

……

(四) 上訴意旨雖以：系爭專利申請案參考圖多達 11 組共 77 圖，數量比例已不尋常，各組參考圖本皆可用單獨 1 件設計專利申請案尋求保護，然系爭申請案卻對該 11 件設計無明確請求，實不合常理，亦與上訴人在優先權母案中之意思表示不相符合，上訴人在臺灣設計專利申請數量相當大，其他申請案無一採用如系爭專利申請案之異常方式，是系爭專利申請案形式上對上訴人顯有不利，此為被上訴人於審查程序中所可得知悉，然被上訴人未探知上訴人申請真意，逕行下發核准審定書，使上訴人喪失就系爭專利申請案參考圖所揭露之 11 件設計提出分割申請取得專利權保護之機會，顯然違反行政程

序法第9條有利不利應一律注意之規定，原判決未予究明，亦有違反該規定云云。然查，設計經由申請、審查程序，授予申請人專有排他之專利權，以鼓勵、保護其設計。另一方面，在授予專利權時，亦確認該設計專利之保護範圍，使公眾能經由說明書及圖式之揭露得知該設計內容，進而利用該設計開創新的設計，促進產業之發展。申請人就其設計欲申請何範圍之保護，端以申請人之申請為準，專利專責機關僅審查其申請是否有不予專利情事，無法代申請人判斷其欲尋求保護之範圍為何。又優先權證明文件及其外文本僅作為主張優先權之文件，與審查專利要件無關，被上訴人亦無由外文本探究申請人本案申請真意可言。再者，「申請專利之設計，實質上為二個以上之設計時，經專利專責機關通知，或據申請人申請，得為分割之申請。」「分割申請，應於原申請案再審查審定前為之。」專利法第130條第1項、第2項定有明文，是申請人於原申請案再審查審定前，得依上開規定為分割之申請。所謂申請專利之設計實質上為二個以上之設計，包含分割前原申請案雖已符合一設計一申請，然其申請時圖式之「參考圖」明確揭露另一設計時，亦得申請分割。此情形申請人是否為分割之申請，有其專利佈署、商業策略等等之考量，蓋分割後雖使申請人之設計專利保護更加周全，然亦增加專利年費之負擔，是在原申請案已符合一設計一申請之情形下，亦非所有申請人均會申請專利分割，故尚難逕謂進行分割即屬有利申請人。準此，縱使參考圖明確揭露另一設計，仍應由申請人自行決定是否為分割申請，

## 第 10 條—行使裁量權原則

專利專責機關無從得知其真意，亦無積極探詢之義務。查上訴人於 109 年 7 月 24 日備具申請書、外文說明書及 84 頁圖式向被上訴人提出申請，被上訴人於 109 年 8 月 6 日函請上訴人補正說明書及圖式等文件，並載明補正之圖式應標示各圖名稱及指定一代表圖後，上訴人即於 109 年 11 月 23 日補正中文之設計說明書及圖式，除將第 1 至 7 頁分別標示為「立體圖」、「前視圖」、「後視圖」、「左側視圖」、「右側視圖」、「俯視圖」、「仰視圖」外，其餘均明確標示為「參考圖」，而上訴人既自承在我國申請設計專利數量相當大，則對於圖式標示「參考圖」之效果應知之甚詳，上訴人若認該等參考圖明確揭露另一設計，則於提出申請後，或被上訴人通知其補正相關資料時，即可進行分割之申請，甚至於補正後至原處分審定前，亦可隨時提出，然上訴人自申請日至原處分審定前之長達 6 個月時間均未提出分割申請，亦未具狀向被上訴人為任何表示，被上訴人自無從知悉上訴人是否有欲申請分割之意，是**被上訴人依法審查後核准專利，當無違反有利不利一體注意原則可言**，縱本件確有上訴人所稱其有無法就參考圖所揭露之 11 件設計提出分割申請之不利利益，亦係上訴人未依專利法第 130 條規定遵期提出分割申請所致，該等不利利益自應由上訴人自行承擔，與被上訴人無涉，是上訴意旨主張原判決違反行政程序法第 9 條規定云云，自非可採。

## 第 10 條—行使裁量權原則

行政機關行使裁量權，不得逾越法定之裁量範圍，

並應符合法規授權之目的。

**【最高法院 111 年 10 月 20 日 109 年度上字第 243 號判決】**

〈學校及主管機關對於性平事件之事實認定，應依據性平會之調查報告。惟性平會之調查報告相關事實認定部分，與不確定法律概念之解釋與涵攝無涉，應由法院依職權調查證據後予以判斷，並無尊重行政機關判斷餘地問題〉

〈聘任事件〉

四、本院查：

……

（二）查原判決對於本件是否成立「性騷擾且情節重大」行為，認為基於對判斷餘地之尊重，僅於參加人學校性平會之判斷有出於錯誤事實認定或不完全資訊、有違法定正當程序及其他違法情事時，始應介入調查；並論述上訴人雖否認有性騷擾事實並爭執參加人學校性平會調查不實云云，惟本件審酌參加人學校性平會 2 份調查報告、106 年 1 月 17 日參加人學校性平會會議紀錄記載之事實及理由，另訴願決定亦已明載有關訪談紀錄之製作過程等情，足以認定上訴人確有對本案 2 位學生性騷擾且情節重大之行為；又論述參加人學校性平會認定之事證既詳如上述調查報告及會議紀錄，核已參酌受害人身分及所受影響、加害人之行為次數、動機、目的、手段及犯後態度等相關具體事證綜合論斷，並依論理及經驗法則判斷，亦無出於錯誤之事實認定或錯誤之資訊、無違反一般公認之價值判斷標準、法定之正當程序、不當聯結之禁止等情事，其所為調查報告自應予以尊重，

故核認原處分並無違誤之結論。惟人民對行政機關根據不確定法律概念所作成之行政決定，提起行政爭訟時，基於憲法保障人民基本權利及訴訟權之精神，行政法院自得對該行政決定之合法性，為全面之審查。按性平法第 32 條第 1 項及第 3 項規定：「(第 1 項) 申請人及行為人對於前條第 3 項處理之結果有不服者，得於收到書面通知次日起 20 日內，以書面具明理由向學校或主管機關申復。……(第 3 項) 學校或主管機關發現調查程序有重大瑕疵或有足以影響原調查認定之新事實、新證據時，得要求性別平等教育委員會重新調查。」第 35 條規定：「(第 1 項) 學校及主管機關對於與本法事件有關之事實認定，應依據其所設性別平等教育委員會之調查報告。(第 2 項) 法院對於前項事實之認定，應審酌各級性別平等教育委員會之調查報告。」其立法理由載明：「一、第 1 項明定學校及主管機關對於與本法事件有關之事實認定，應依據其所設之性別平等教育委員會之調查報告。二、鑑於調查處理違反本法規定或校園性侵害或性騷擾事件之性別平等教育委員會或調查小組，依本法規定均應具有性別平等意識及相關專業能力，故其調查報告應符合專業、公正及中立之要求，爰於第 2 項明定法院對於前項事實之認定，應審酌各級性別平等教育委員會之調查報告。」鑑於依性平法規定所設之性平會或調查小組，依性平法規定均應具有性別平等意識及相關專業能力，故其提出之調查報告具專業性，學校及主管機關對於其就性平法事件有關之事實認定，應以該調查報告為依據，方符性平法調查權與懲處權分離之

原則。換言之，就性平法事件應由具調查專業之性平會認定事實，即對於與性平法事件有關之事實認定，應依據性平會之調查報告，再由具懲處裁量權之相關權責單位決定懲處。決定懲處之權責單位應尊重權限劃分，並依據性平會認定之事實，斟酌應為如何之懲處，不應自行調查。茲依前揭規定可知，就學校及主管機關對於與本法事件有關之事實認定，乃性平會之權責，故就相關事實之認定，即應依據其所設之性平會之調查報告。然法院基於行政訴訟之職權就事實之認定調查原則，必須充分調查為裁判基礎之事證以形成心證，依性平法第 35 條第 2 項規定，法院對於相關事實之認定，只是「應審酌」各級性平會之調查報告，而不是受其拘束，法院就該調查報告之審酌，仍應踐行證據之調查及全辯論意旨以形成心證，並於判決理由中，就事實認定之結果，敘明得心證之理由。是有關性平會之調查報告相關事實認定部分，與不確定法律概念之解釋與涵攝無涉，應由法院依職權調查證據後予以判斷，並無尊重行政機關判斷餘地問題。然原判決僅引述上開性平會之調查報告、參加人學校性平會會議紀錄及訴願決定等相關內容，並未就該等內容是否與事實相符予以調查，並敘明認定之依據及理由，即遽以上開調查報告、性平會決議內容為本件判斷基礎，肯認原處分並無違誤，乃嫌速斷。核有未依職權調查以認定事實之違反職權認定義務暨判決不備理由之違誤。

**【最高法院 111 年 5 月 19 日 109 年度上字第 507 號判決】**

〈業務單位針對個案適用評量表擬具裁罰建議案，僅係委員會作成裁罰決定前之內部單位擬稿，對委員會並無拘束力。委員會考量個案全般情狀後，如認業務單位建議金額不適當，自得獨立行使職權予以變更〉

〈電信法事件〉

四、本院查：

.....

(五) 關於原判決判斷上訴人就罰鍰金額行使裁量權有重複評價及裁量濫用之違法情形部分：

.....

(1) 依現行國家通訊傳播委員會組織法第 3 條第 13 款規定：「本會掌理下列事項：.....十三、違反通訊傳播相關法令事件之取締及處分。(註：該款於 111 年 5 月 4 日修正公布將原規定內容移列款次為第 11 款，施行日期，由行政院以命令定之)」第 9 條第 1 項規定：「本會所掌理事務，除經委員會議決議授權內部單位分層負責者外，應由委員會議決議行之。」及罰鍰處理要點第 2 點規定：「本會裁處違反電信法罰鍰案件違法行為評量表(表一，以下稱評量表)，適用於依電信法第 61 條至 67 條之 1 裁處罰鍰之案件。」第 3 點規定：「主管業務單位於適用評量表時，應審酌違法案件相關情狀，勾選表內考量事項並加計積分後，對照本會裁處違反電信法罰鍰案件額度參考表(表二)，擬具適當之罰鍰建議，提請委員會議審議。」之意旨，復參諸表一倒數第 2 欄載明：「本會委員會議決議酌加或酌減」等情，可見上訴人主管業務單位就違反電信法罰鍰案件，先行依評量表列各個考量項目，審酌違法個案相關具體情狀，填具其等級及積分，提請上訴人委員會議審議，性質上

僅屬內部單位提供上訴人委員會行使裁處權參酌之建議資料，未經上訴人委員會行使法定裁量權限，尚不生任何拘束效力。易言之，裁罰個案於主管業務單位適用評量表擬具建議案，乃上訴人委員會行使裁罰權，作成裁罰決定前之內部單位擬稿，僅具準備作業性質，必須經上訴人委員會開會審議始有行使法定裁量權可言。故上訴人委員會考量個案全般情狀，認為主管業務單位建議之裁罰金額不適當，自得獨立行使職權予以變更，其就主管業務單位於評量表內所擬具之建議分數及罰鍰金額為酌加之決定，並不生違反禁止重複評價原則之情形。

- (2) 再者，行政機關為行使法定裁量權，應遵循法律授權目的及範圍，實踐具體個案正義，方符合法律適用一致性及實質平等原則。故法律既明定罰鍰額度，授權行政機關依違規之事實情節為專業上判斷，此乃法律授權主管機關行使裁量權時，得視個案違規情節之異同，分別為適切裁罰。再者，行政罰法為行政罰之基本法，除電信法有特別規定外，上訴人就具體個案行使裁量權，均不得悖離行政罰法第 18 條規定之意旨。依行政罰法第 18 條第 1 項規定，裁處罰鍰應審酌違反行政法上義務行為應受責難程度、所生影響及所得之利益及考量受處罰者之資力，且行政罰之目的，除督促行為人注意行政法上義務外，尚有警戒貪婪之作用，此對於具相當規模之營利事業違章行為，尤具意義及必要性，不得僅著眼於特定考量因素，而應綜合考量其他一切情狀。又事物本質不同者，本應為差別待遇，方符合實質平等原則，若只圖機械式之齊頭平等，反而違反平等原則。故考



量個案違規行為應受責難之程度、所生影響及因違規行為所得之利益，並考量受處罰者之資力等全般情狀，使罰當其情，方符比例原則。

**【最高法院 111 年 8 月 25 日 109 年度上字第 899 號判決】**

〈核准徵收機關進行審核時，相關審查事項並不涉及高度屬人性、不可替代性、風險的預測或危險的評估，且相關法規並無給予徵收核准機關專屬判斷之授權，故不生判斷餘地之問題〉

〈土地徵收事件〉

四、本院經核原判決駁回上訴人於原審之訴尚無違誤，茲補充論斷如下：

.....

(六) 土地徵收條例第 13 條第 1 項及第 2 項規定：「(第 1 項) 申請徵收土地或土地改良物，應由需用土地人擬具詳細徵收計畫書，並附具徵收土地圖冊或土地改良物清冊及土地使用計畫圖，送由核准徵收機關核准，並副知該管直轄市或縣(市)主管機關。(第 2 項) 中央主管機關為前項之審核，應審查下列事項：一、是否符合徵收之公益性、必要性及是否適當與合理。二、需用土地人是否具有執行該事業之能力。三、該事業計畫申請徵收之土地是否符合現行都市計畫、區域計畫或國土計畫。四、該事業計畫是否有助於土地適當且合理之利用。五、該事業計畫之財務評估是否合理可行。六、依本條例第 34 條之 1 提出之安置計畫是否合理可行。七、其他依法應為或得為審查之事項。」第 13 條之 1 第 1 項規定：「前條所稱徵收計畫書，應記載下列事項，並檢附相關證明文件：

一、徵收土地或土地改良物原因。二、徵收土地或土地改良物所在地範圍及面積。三、興辦事業之種類及法令依據。四、興辦事業計畫之必要性說明。五、與土地所有權人或土地改良物所有權人協議價購或以其他方式取得之經過情形及所有權人陳述意見之情形。六、公益性及必要性評估報告。七、土地使用之現狀及其使用人之姓名、住所。八、土地改良物情形。九、一併徵收之土地改良物。十、四鄰接連土地之使用狀況及其改良情形。十一、徵收土地區內有無古蹟、遺址或登錄之歷史建築，並註明其現狀及維護措施。十二、舉行聽證、公聽會、說明會之情形，並應檢附會議紀錄及出席紀錄。十三、土地或土地改良物所有權人或管理人之姓名、住所。十四、被徵收土地之使用配置。十五、興辦事業概略及其計畫進度。十六、應需補償金額總數及其分配。十七、準備金額總數及其來源。十八、涉及原住民土地之徵收，應檢附中央原住民族主管機關之書面同意文件。十九、安置計畫。」第14條規定：「徵收土地或土地改良物，由中央主管機關核准之。」是可知，申請徵收土地，應由需用土地人擬具詳細徵收計畫書，並附具徵收土地圖冊及土地使用計畫圖，送由核准徵收機關核准，徵收計畫書應記載徵收土地原因、範圍及面積、興辦事業之種類及法令依據、興辦事業計畫之必要性說明、公益性及必要性評估報告、被徵收土地之使用配置及興辦事業概略及其計畫進度……等19款事項，並檢附相關證明文件；核准徵收機關審核時，則應逐項審查是否符合徵收之公益性、必要性及是否適當與合理、需用

土地人是否具有執行該事業之能力、申請徵收之土地是否符合現行都市計畫、區域計畫或國土計畫、該事業計畫是否有助於土地適當且合理之利用、其財務評估及安置計畫是否合理可行及其他依法應為或得為審查之事項，核上開各事項尚不涉及高度屬人性、不可替代性、風險的預測或危險的評估，且相關法規並無給予徵收核准機關專屬判斷之授權，不生判斷餘地之問題。

**【最高法院 111 年 7 月 28 日 109 年度上字第 961 號判決】**

〈行政機關行使裁罰權，應遵循法律授權之目的及範圍，實踐具體個案正義，俾符合實質平等原則。是以違反行政法義務之行為如有嚴重侵犯人性尊嚴之情形者，主管機關行使裁量權時，即應從重裁處〉

〈兒童及少年福利與權益保障法事件〉

四、經核原判決關於罰鍰及停業期間部分，有違背法令之情形，應予廢棄。茲論述理由如次：

.....

(二) 原判決以被上訴人上開違反行政法上義務行為係第 1 次違規，其可責難程度、所生影響，是否屬最嚴重違規而應裁處最嚴重之罰，實有斟酌餘地為由，論斷原處分關於裁處被上訴人罰鍰 30 萬元及命停業期間 1 年之部分有裁量濫用之違法情形部分，則有評價違規事實失當，致適用法規不當之判決違背法令情形：

1. 按行政機關對於違反行政法義務之行為行使裁罰權，應遵循法律授權之目的及範圍，實踐具體個案正義，俾符合實質平等原則。且「違反行政法上義務而受罰鍰、沒入或其他種類行

政罰之處罰時，適用本法。但其他法律有特別規定者，從其規定。」行政罰法第1條復定有明文。準此，主管機關對具體違規個案為裁罰時，自須依行政罰法第18條規定，考量個案違規行為情節之應受責難程度、所生影響及行為人所得利益，並考量受處罰者之資力等全般情狀，使罰當其責，方符合比例原則。

2. 復按行政機關依裁量權所為之行政處分，如無逾越法律授予之裁量權限或濫用裁量權力之情形，自具合法性(行政訴訟法第201條參照)。準此，主管機關就行為人罰責之裁量，若符合法規授權目的，無違反誠信原則、平等原則、比例原則等一般法律原則，其行使裁量權即無濫用或怠惰之違法情事。又上級機關對於違反個別行政法規定義務之行為，臚列較常見之行為態樣，以行為人被查獲之次數多寡作為考量因素，明定通案裁罰基準，俾辦理裁罰機關執行時有客觀標準可資參考，固能避免恣意輕重之情形，達到法律適用一致性，符合平等原則之目的。但個案因具特殊情形，如依通案裁罰基準所訂定之標準予以裁罰，呈現情重罰輕之扞格現象，行政機關為求處罰允當，對於通案裁罰基準疏未規定之情節，依行政罰法第18條規定，審酌違反行政法上義務行為應受責難程度、所生影響及考量受處罰者之資力等因素，在法定處罰限度內，從重處罰，因未逾法律授權範圍，且衡諸個案之特殊違規情節，不生輕重失衡情形，符合實質平等原則，並能體現個案具體正義，即無違反比例原則。換言之，原處分機關行使裁量權有無違法瑕疵，尚不能徒以通案裁罰基準作為判斷之唯一標準，且無從

置個案特殊情節於不論，徒因原處分之裁罰與通案裁罰基準規定之裁罰標準未盡一致，即謂其有違反行政自我拘束原則或平等原則之裁量違法情事。

.....

5. 按人性尊嚴係任何自然人成為權利主體所不可或缺之基本權要素，國家行使公權力，除不可侵犯人性尊嚴外，亦負有保護人民之人性尊嚴不受侵犯之義務。因此，違反行政法義務之行為如有嚴重侵犯人性尊嚴之情形者，主管機關自應嚴肅對待，從重裁處其行政責任，方能維護國家法秩序之基本價值。經審酌被上訴人收取費用受託照護甫滿週歲之嬰幼兒，竟放任僱用之主管人員夏惠娟帶領其他托育人員以上開違反專業倫理，侵犯人性尊嚴之手法，對甫滿週歲，身心發育尚屬萌發階段，認知及行為自主能力仍不足之嬰幼兒為虐待，違規期間長達 2 至 3 個月之久，被虐待嬰幼兒人數多人等情節，足見上訴人認定被上訴人違規情節嚴重，於法尚無不合。

**【最高法院 111 年 4 月 28 日 109 年上字第 1041 號判決】**

〈犯罪被害人精神撫慰金之數額，以及是否不予補償損失之全部或一部，係犯罪被害人補償審議委員會及覆審委員會裁量權之行使。如無逾越權限或濫用權力之情事時，行政法院尚不能認其裁量權限之行使違法〉

〈犯罪被害人保護法事件〉

四、本院查：

.....

(三) 犯罪被害人保護法第 10 條規定應如何正確適

用，則須自犯罪被害人保護法之立法目的及規範功能全面觀察。按犯罪被害人保護法係為保護因犯罪行為被害而死亡者之遺屬、受重傷者及性侵害犯罪行為被害人，以保障人民權益，促進社會安全而特別制定（犯罪被害人保護法第1條），而該第10條之立法理由則為：「一、被害人對其被害有可歸責之事由者，如參與或誘發犯罪等，若仍補償其損失之全部，恐與事理有違，爰於第1款規定得視其具體情形全部不予補償或僅補償其損失之一部。二、雖無第1款所定情形，但斟酌被害人或其遺屬與犯罪行為人之關係及其他情事，依社會一般觀念，認為給與補償金之全部或一部有欠妥當者，亦得不予補償全部或該部之損害，特於第2款為概括之補充規定，以免疏漏……。」按行政損失補償制度主要固係從財產權之保障出發，但時至今日基於衡平法，已不限於對財產權損失的補償，涉及到各種基本權，甚至包括生命權、人身自由權等權利。上開所發展出來之社會衡平補償，其立論基礎為，基於社會連帶責任理論，一項犯罪行為往往是經由一種極為複雜的社會制約所形成，犯罪之發生，並非單純犯罪行為人與被害人的單純一次元關係，故犯罪之被害人亦非可單純認為只是犯罪被害人的侵害而已，在可能的範圍內，可以認定犯罪被害人係受整體社會不良的社會制約所害，故在特殊條件下，透過國家預算，由社會整體為犯罪被害人所受之損害負起補償責任。職是之故，在犯罪被害人補償事件中，原處分機關在查明犯罪被害人之損失金額後，於法定最高金額範圍內，原則上應對犯罪被害人為全部之補償，於

例外情形，即確實有該法第 10 條第 1 款或第 2 款之情事之一者，原處分機關始得裁量不補償其損失之全部或一部。又犯罪被害人保護法施行細則第 7 條第 1 款規定：「本法第 10 條第 1 款所定可歸責之事由，得依下列情形審酌之：一、被害人以強暴、脅迫、侮辱等不正當之行為引起該犯罪行為者。二、被害人承諾或教唆、幫助該犯罪行為者。三、被害人對其被害之發生與有過失者。」其中第 1 款固即係指前開立法理由所指之誘發犯罪行為之情事，惟該施行細則之規定更明確的限定於被害人須以強暴、脅迫、侮辱等不正當之行為所引起之犯罪行為。

(四) 又上開犯罪被害人保護法第 9 條第 1 項精神撫慰金於 40 萬元以下之核給，以及同法第 10 條規定「得」不補償損失之全部或一部，係以犯罪被害人補償審議委員會（下稱審議委員會），審理補償決定（犯罪被害人保護法第 14 條第 1 項），並以犯罪被害人補償覆審委員會（下稱覆審委員會），審理覆議事件，而決定精神撫慰金之數額，以及是否依同法第 10 條規定不予補償損失之全部或一部，為審議委員會及覆審委員會裁量權之行使。基於權力制衡原則，行政法院對行政行為得進行司法審查，惟基於權力分立原則，行政法院對行政行為僅能作合法性審查而不及於妥當性審查，對於立法機關賦予行政機關之裁量權限，亦僅限於其有逾越權限或濫用權力之情事時，始能認為其違法（行政訴訟法第 201 條規定參照）。而所謂濫用權力，包括裁量權之行使違反一般法律原則，例如平等原則、比例原則（行政程序法第 6 條及第 7 條）。

**【最高法院 111 年 3 月 31 日 109 年上字第 1183 號判決】**

〈「判斷餘地」僅存於不確定法律概念對個案之涵攝，不及於其解釋與事實之認定。至於行政機關在法律效果之「裁量餘地」中所為之決定，如別無其他違法情事，行政法院不得以自己之判斷另為裁量決定〉

〈解聘事件〉

五、本院經核原判決駁回上訴人在原審之訴，結論尚無不合，茲就上訴理由再予論述如下：

……

（五）再兒童及少年身心成長均未完成，較不具保護自己之能力，易受侵害，人格成長且易受周遭環境影響，因而需要受到法律及社會之完善的保護，以維護其身心安全及人格之健全發展，對智能有障礙之特教班學生，更是如此，是兒童及少年福利與權益保障法第 4 條規定：「政府及公私立機構、團體應協助兒童及少年之父母、監護人或其他實際照顧兒童及少年之人，維護兒童及少年健康，促進其身心健全發展，對於需要保護、救助、輔導、治療、早期療育、身心障礙重建及其他特殊協助之兒童及少年，應提供所需服務及措施。」（依該法第 2 條規定，兒童指未滿 12 歲之人；少年則指 12 歲以上未滿 18 歲之人）。又所謂之「判斷餘地」，應僅存於不確定法律概念對個案之涵攝，而不及於其解釋與事實之認定。至於行政機關在法律效果之「裁量餘地」中，依法律授權目的所為之裁量決定，如別無其他違法情事，皆屬合法，基於權力分立原則，行政法院不得取代行政機關，以自己之判斷另為裁量決定，申言之，法院無從取代行政機關行使行政裁量權。而證據資料



如何判斷，且為證據之評價問題，在自由心證主義之下，其證明力如何，是否足以證明待證之事實，乃應由事實審法院斟酌辯論意旨及調查證據之結果，自由判斷；苟其判斷無違反證據、經驗及論理法則等違法情事，即非法所不許。換言之，證據之取捨與當事人所希冀者不同，致其事實之認定亦異於該當事人之主張者，不得謂為原判決有違背法令之情形。

**【最高法院 111 年 12 月 15 日 110 年度上字第 389 號判決】**

〈機關首長對於所屬公務人員職務之調任，涉及裁量權之行使，若其裁量結果未逾越法定裁量範圍外，且經審酌個案相關情節，尚符合比例原則、平等原則及法規授權目的之方法，自不能遽認為違法〉

〈調任事件〉

四、本院經核原判決除誤裁量權之行使為判斷餘地外，尚無不合。茲就上訴意旨補充論斷如下：

.....

(三) 機關首長負有機關業務之推動及成敗之責，機關首長在合理及必要之範圍內，基於內部管理、領導統御及業務運作需要，調動所屬人員之職務，本屬機關首長固有之權限。而關於公務人員是否適任某項特定職務，主管長官應本於專才、專業、適才、適所之旨趣，並應就公務人員個人之工作表現、品行操守、學識經驗及能力等各方面，本於公平客觀之原則以決定之。準此，機關首長對於所屬公務人員職務之調任，涉及裁量權之行使，若其裁量結果未逾越法定裁量範圍外，且經審酌個案相關情節，尚符合比例原則、平等原則及法規授權目的之方法(行

政程序法第 6 條、第 7 條及第 10 條參照），自不能遽認為違法。原判決已就其調查證據之辯論結果，審認被上訴人於調任上訴人時，繼續留任高秀玲於財經課既無不法（高秀玲 6 年屆滿時是否繼續留任及其留任之適法性均屬另一問題），未將上訴人調任至財經課擔任課員，屬其人事權之合法行使，上訴人以此指謫被上訴人之調任未採取影響上訴人最少之方式，未符合比例原則，並無可採。再者，上訴人所稱被上訴人內亦有諸多員工有所任職位與實際執行職務內容不符之情事。然被上訴人所稱與上訴人同因首長異動而一併異動之課員曾靖茹、拉法吾絲·萊伊萊及村幹事田陳世凱等 3 人，其等職務之異動與上訴人之調任，原屬被上訴人權衡內部管理及業務推展所需而為之個案調任，與上訴人之調任，均屬個別事件，無法相類比並進而探究其是否公平，遑論其等 3 人亦因調任而有主管加給或專業加給減少之情形，上訴人以被上訴人之調任，明顯差別待遇，有違平等原則，亦不足採取（參見原判決第 18 至 20 頁），業已詳述其得心證之依據及理由，並詳述上訴人主張不可採之理由，無悖於證據法則、經驗法則及論理法則，經核並無違誤。至原判決有關機關首長對所屬人員之調任，富高度屬人性，自有其判斷餘地，法院應予尊重之理由，依上說明，雖有未洽，但駁回之結論尚無不合，仍應予維持。上訴論旨仍執前詞，主張原經銓敘部核定之職位為委任第 5 職等或薦任第 6 職等至第 7 職等財經課課員，且其於 97 年至 99 年間亦實際出任財經課財稅業務乙職，嗣後因繼任鄉長人事調動，始離開財經課職位；

而本件實際占據上訴人財經課課員一職之高秀玲，其原經銓敘部核定之職位為行政課圖書史料檔案職系，亦非財經課職位，兩人皆有人與事不相符之情形。而上訴人辦理出納業務亦有經驗，高秀玲亦屆法定規定 6 年職務輪換之期限，被上訴人既係為調整機關內部人與事不相符之狀態，自可選擇將上訴人與高秀玲分別調任回歸原銓敘部所核定之職務，被上訴人為挪出主管缺供鄉長安排人事，上訴人因此受到降調處分，縱考績達標亦無法繼續升職，成為此人事安排之犧牲品，原處分違反比例原則、平等原則，原判決未予斟酌又未說明理由，亦顯有理由不備之違背法令云云，並無可採。

**【臺北高等行政法院 111 年 6 月 29 日 110 年度訴字第 1017 號判決】**

〈地方建築主管機關就違章建築之拆除時間順序及必要性之判斷固應尊重，然仍應要求其判斷存在理由。且此項理由至少可自主管機關作成決定之過程中，得知其審查結論之依據〉

〈違章建築事件〉

四、……經核兩造之陳述，本件爭點厥為：被告認有拆除系爭房屋之必要，其判斷有無瑕疵？

五、相關法規：

……

(二) 被告認有拆除系爭房屋之必要，其有判斷瑕疵

1、……建築法為維護公共安全，規定未經主管建築機關審查許可並發給執照，不得擅自建造建築物，違反者，除其情節僅係程序上未申辦執照，惟考量該違法搶建之建築物可能符合建築相關規範而有補正可能，故給予限期補照之機

會外，否則應予拆除；即使給予補照機會，亦非漫無期間限制，致可藉補照之名行違規建造、使用之實，規避違章建築應予拆除之管制規定。而未經審查許可即擅自建造供營業使用之建築物，涉及多數不特定人之生命安全，為確保建築法維護公共安全之目的，違章建築處理辦法第 11 條之 1 明定此種情形屬於影響公共安全而應由當地主管建築機關訂定拆除計畫限期拆除，而為建築法第 86 條第 1 款規定必要時得強制拆除之建築物。

- 2、因此，經被告認定為違章建築而有拆除必要，原應即拆除，此為前揭違章建築處理辦法第 5 條所明文；而經違章建築主管機關認定且限期拆除之建築物，逾期未拆除者，建築主管機關依行政執行法第 27 條、第 28 條第 1 項第 1 款，得以代履行方式間接強制。換言之，法規之用語如係屬涵義不確定或有多種可能之解釋存在時，即稱之為「不確定法律概念」。由於行政機關適用不確定法律概念時，須從事評價及估測，不同之適用者所為之評價難期一致，法律邏輯上亦非僅有一種正確答案，是考量行政機關有較多之專業知識及經驗，更能處理具體之行政問題，固然法院應尊重行政機關之判斷。因而，地方建築主管機關內部礙於時間、物力及人力之限制，就違章建築之認定、拆除或訂有時間順序及執行流程，然此並不限制該主管機關基於自治團體對自治事項之管理權限，斟酌具體案件事實上之差異，及建築法立法目的而為合理之順序調度。
- 3、因此，新北市政府基此制定新北市政府違章建築拆除優先次序表（共可分為 A.優先拆除、B.

政策性案件、C.特定性違章建築、D.一般性案件，以及備註欄註記事項)，依照上開優先次序，或者依照備註欄之事項，關於拆除違章建築原時序流程而排序在後者，容或因此坐享因認定違章及拆除時間延宕所產生得違法使用違章建築之利益，但當然不得於地方建築主管機關未循該時序流程而為拆除處分並代履行處置時，以此為由而主張權利受損。換言之，考究本案被告依照建築法第 86 條第 1 款規定以及違章建築處理辦法第 5 條規定，所謂拆除之必要性，固然可參酌參酌上開新北市政府違章建築拆除優先次序表，但自不得違背建築法第 1 條規定重點在於為實施建築管理，以維護公共安全、公共交通、公共衛生及增進市容觀瞻（例如上開優先次序表備註欄六即敘及違章建築拆除次序原則依本表排定拆除。但基於維護公共安全、公共交通、公共衛生、增進市容觀瞻及因大眾檢舉、媒體報導、社會關注之重大特殊性違建等專案性案件不在此限）。

- 4、又法院對行政機關所為判斷之審查，主要在於：法律之解釋是否正確、事實之認定有無錯誤、是否根據與事實無關之考量觀點、是否遵守一般評價標準等，但得為審查之前提，大部分以存在行政機關進行判斷作成結論之理由時，法院始有可能審查。此理由存在之要求，可以擔保行政機關判斷之正確性。苟行政機關進行判斷僅有結論而無理由，法院根本無從審查該判斷有無恣意違法情事，舉輕以明重，此際自應認行政機關之判斷出於恣意濫用而違法（最高行政法院 103 年度判字第 66 號判決意旨參照）。是以，本案主管機關對於拆除違章建築必要性

之判斷固應尊重，然仍應要求其判斷存在理由。此項理由至少是可自主管機關作成決定之過程中，可得知其審查結論之依據，否則法院無從審查其判斷有無瑕疵，是欠缺理由之判斷結論，即屬判斷出於恣意濫用而違法。

- 5、經查，系爭建物屬於 98 年 6 月 25 日前建造完成之違章建築，為兩造所不爭執，自得引為裁判基礎。基此，系爭建物即非屬「新北市違章建築拆除優先次序表」規定應「優先拆除」之建物，原無「即報即拆」之必要。被告固然因他人檢舉後，依職權認定系爭建物因屬違章建築，而有拆除之必要性，且被告就此「必要性」之判斷，本院固然原則上允以尊重，然此非謂被告對於「必要性」之判斷完全不受行政法院審查而可任意為之。倘若被告對於必要性之判斷有判斷瑕疵，則其判斷仍屬違法。本件被告認為系爭建物必須拆除之事由，觀諸原處分僅提及「經勘查，係屬實質違建，應予拆除」（見本院卷第 21 頁），經本院於言詞辯論程序時再度請被告補充究竟其拆除必要性何在時，被告始補充：本案被告以原處分將系爭建物認定有拆除必要性，是因為本案系爭違建依照內政部 69 年 12 月 9 日之函認定乃實質違建，且屬於公有地專案，並符合新北市政府違章建築拆除優先次序表備註 6、7 中的 D-5 類一般空地違章建築等語（見本院卷第 473 頁），惟被告上開之補充，仍未敘明必要性之理由，除與新北市政府違章建築拆除優先次序表之內容備註欄第六點或第七點並未相符，亦即何以有基於維護公共安全、公共交通、公共衛生、增進市容觀瞻及因大眾檢舉、媒體報導、社會關注之重大

特殊性違建，被告並未具體說明。換言之，被告未能合理說明何以上開建物有與建築法第 1 條規定重點在於為實施建築管理，以維護公共安全、公共交通、公共衛生及增進市容觀瞻相關；況且關於公有地專案有無確實之依據，以及該專案內容為何，被告均未提出相關事由，被告更自承只有查到其他案件適用公有地專案執行的清單，但目前無法查到公有地專案的實質內容等語（本院卷第 473 頁），仍然未見被告據以認定系爭建物有拆除必要性之事實及理由；更質言之，縱如被告所述，本案系爭建物之所有權人與座落之土地有法律糾紛，亦與「建物本身」之公共安全無涉，被告也未提出其他事證可認定一旦適用公有地專案時等同需要拆除之必要性理由，是被告作成必要性判斷之理由顯有欠缺，已難以擔保其判斷之正確性。本院僅能得知被告就拆除系爭建物有必要性之結論，無從得知其作成判斷之理由。從而，本件被告雖認系爭建物有拆除之必要，然因本院無從得知其獲得判斷結論之依據，其所為判斷之正確性即因欠缺理由而無從獲得擔保，堪認被告就此必要性之判斷係出於恣意。

#### 【相關文獻】

- 李長擘，〈初探政府採購機關對於採購客體的裁量與判斷餘地——兼評最高行政法院 108 年度上字第 1072 號判決〉，《公法研究》，第 1 期，2022 年 6 月，頁 237-251。
- 傅玲靜，〈行政處分之廢棄與人民之無瑕疵裁量請求權〉，《月旦法學教室》，第 240 期，2022 年 10 月，頁 6-14。

## 第二節 管轄

### 第 11 條—管轄權與變更管轄權

行政機關之管轄權，依其組織法規或其他行政法規規定之。

行政機關之組織法規變更管轄權之規定，而相關行政法規所定管轄機關尚未一併修正時，原管轄機關得會同組織法規變更後之管轄機關公告或逕由其共同上級機關公告變更管轄之事項。

行政機關經裁併者，前項公告得僅由組織法規變更後之管轄機關為之。

前二項公告事項，自公告之日起算至第三日起發生移轉管轄權之效力。但公告特定有生效日期者，依其規定。

管轄權非依法規不得設定或變更。

### 【最高法院 111 年 3 月 22 日 109 年度上字第 244 號判決】

〈低放射性廢棄物最終處置設施場址設置條例並未賦予或授權原能會審核最終處置場址選定及其時程確定之權限，解釋上自無認為原能會有審核最終處置計畫之實質內容並命台電公司修正後始予核定之權限〉

〈放射性物料管理法事件〉

六、本院判斷：

……

（三）法律授權主管機關發布命令為補充規定者，內容須符合立法意旨，且不得逾越母法規定之範圍。其在母法概括授權下所發布者，是否超越法律授權，雖不應拘泥於法條所用之文字，惟仍應就該法律本身之立法目的，及整體規定之關聯意義為綜合判斷。物管法對於放射性物料



之管制，係以母法明文規定或授權訂定法規命令，賦予被上訴人對生產、貯存設施之興建、運轉，放射性廢棄物處理、貯存或最終處置設施之興建，各該設施之變更設計，及其永久停止運轉之除役計畫，以及合格運轉人員資格之訂定及審核等事項為事先之核准或核定，使被上訴人能就與核能安全有關事項為事前風險控管及事後監督。審視物管法涉及「計畫」者，除第 29 條第 1 項後段之最終處置計畫外，其他計畫之提出，均於母法規定應報請被上訴人核准後始得實施（例如物管法第 14 條、第 23 條規定）；另物管法涉及應由被上訴人核定或核准之事項，亦不包含第 29 條第 1 項後段之最終處置計畫（例如物管法第 34 條、第 37 條規定）。再者，未經依物管法提出計畫或未依同法報經被上訴人核定或核准即擅自從事者，物管法均有相對應之罰則規定，唯獨並未課予放射性廢棄物之產生者提送最終處置計畫予被上訴人核定之義務，故亦無督促其提送計畫之管制手段或裁罰規定。

.....

- (八) 被上訴人雖亦為場址條例之主管機關，惟其僅有於經濟部辦理第 6 條指定或選定選址作業時，辦理第 7 條選址計畫、第 9 條潛在場址作業時，出具會商意見給經濟部參考之權責，以及在場址條例第 4 條、第 16 條及第 18 條規範之事務上擔負把關最終處置場址安全性、參與用地變更協調等職權。至於選址工作之核心事項，例如最終處置之選址計畫、潛在場址公告、建議候選場址之核定及公告、公投之辦理均屬經濟部權責；又公投後之候選場址如有 2 個以

上，由何場址入選，亦係由經濟部決定。至於上訴人則僅為經濟部依場址條例第 6 條指定之選址作業，其得辦理事項為提供選址小組有關最終處置設施選址資料，執行場址調查、安全分析、公眾溝通、土地取得，及應於主辦機關設置之網站，按季公開處置設施場址調查進度等相關資料，並提出環境影響評估說明書交經濟部送交環保主管機關辦理等事務性工作，其對最終處置場址之選定，無任何決定權限。再者，經濟部完成場址條例之選址程序後，有權核定最終處置場址者為行政院（場址條例第 14 條），並非經濟部亦非被上訴人。則場址條例公布施行前，無論上訴人依何法令規劃最終處置計畫並提報被上訴人核定，於場址條例公布施行後，最終處置計畫中之場址選定，均應依場址條例辦理。尤其受物管法第 49 條第 1 項規定督促及要求之對象為「放射性廢棄物產生者」並非經濟部，亦非行政院，更不及於地方政府，故被上訴人於執行物管法第 49 條第 1 項及其施行細則第 36 條之督促上訴人按計畫時程切實推動之計畫核定时，因場址條例公布施行後，未賦予其審核最終處置場址之選定及其時程確定之權限，故其於審核上訴人提出之最終處置計畫時，自無就此部分之實質內容命上訴人修正始予核定之權。

**【最高法院 111 年 8 月 25 日 109 年度上字第 898 號判決】**

〈徵收係國家以強制力手段取得私人土地之方式之一種，其與環評法所稱之開發行為，分屬二事。徵收核准機關並非環評法所稱之目的事業主管機關，徵收核

准機關所為之核准徵收處分，並非環評法第 7 條所稱之「許可」)

〈土地徵收事件〉

五、本院經核原判決駁回上訴人於原審之訴尚無違誤，茲補充論斷如下：

.....

(八) .....是可知，環評係指開發行為或政府政策對環境包括生活環境、自然環境、社會環境及經濟、文化、生態等可能影響之程度及範圍，事前以科學、客觀、綜合之調查、預測、分析及評定，提出環境管理計畫，並公開說明及審查。運動場地之開發行為，包括規劃（含可行性研究、先期作業、準備申請許可等之階段行為）、進行及完成後之使用，對環境有不良影響之虞者，應實施環評，開發單位於規劃時，應實施第一階段環評，並作成環境影響說明書，目的事業主管機關於環境影響說明書未經完成審查或評估書未經認可前，不得為開發行為之許可，其經許可者，無效。惟應予辨明者，所謂徵收，是國家以強制力手段取得私人土地之方式之一種，已如前述，其與環評法所稱之開發行為，分屬二事；徵收核准機關並非環評法所稱之目的事業主管機關，徵收核准機關所為之核准徵收處分，並非環評法第 7 條所稱之「許可」；又行政機關如係本於權責興辦事業，且依法無須報目的事業主管機關同意者，自亦無須取得環評法第 7 條所稱之「許可」。具體就本件而言，開發單位向目的事業主管機關申請開發行為許可，申請開發或累積開發室內球場、體育館面積 3 公頃以上或申請開發或累積開發運動場地面積 5 公頃以上者，應實施環評；又申請展示

會場之開發興建，其建築樓地板面積在 3 萬平方公尺以上者，亦應實施環評。是以開發行為是否無須辦理環評，以及如須辦理，其環境影響說明書之審查，仍屬環評主管機關之權責，惟環評主管機關就開發行為是否無須辦理環評之意見，以及如須辦理，環評主管機關是否已完成環評審查及其審查結論，攸關目的事業主管機關所為開發行為許可之效力（於如須依法取得許可之情形），同時亦攸關徵收計畫對該地區文化、生態環境可能影響之程度及範圍的調查、預測、分析及評定，因此環評主管機關之上開相關意見，均為被上訴人依法審查時應予以參酌之重要事項。被上訴人於 105 年 6 月 24 日所發布之行為時申請土地徵收注意事項，雖未就此明文規定，惟被上訴人土地徵收審議小組 106 年 6 月 21 日第 134 次會議附帶決議以：「徵收土地計畫書第 5 項公益性及必要性評估報告之文化及生態因素，應敘明申請徵收案依相關法令規定須否進行環境影響評估，並檢附相關證明文件。倘於評估報告內說明免實施環境影響評估者，則應檢附免辦理環境影響評估之證明文件」等語，且經被上訴人以 106 年 7 月 31 日台內地字第 1061305440 號函通知各直轄市、縣（市）政府（原審卷 2 第 87-88 頁），而本件輔助參加人於申請徵收時，亦自行檢附免辦理環評之證明文件供被上訴人審查，先此說明。

**【最高法院 111 年 8 月 11 日 109 年度上字第 1006 號判決】**

〈行政機關之權限依法規定之，不受其他機關之侵越

行政機關亦不得擅自變更自己的權限，故除另有法規之容許外，不得將其權限移轉予其他機關，且必須必須符合行政程序法所定之要件與程序〉

〈有關土地登記事件〉

四、本院經核原判決駁回上訴人之訴，固非無據，惟按：

(一) 行政程序法第 11 條規定：「(第 1 項) 行政機關之管轄權，依其組織法規或其他行政法規規定之。……(第 5 項) 管轄權非依法規不得設定或變更。」第 15 條規定：「(第 1 項) 行政機關得依法規將其權限之一部分，委任所屬下級機關執行之。(第 2 項) 行政機關因業務上之需要，得依法規將其權限之一部分，委託不相隸屬之行政機關執行之。(第 3 項) 前 2 項情形，應將委任或委託事項及法規依據公告之，並刊登政府公報或新聞紙。」第 17 條規定：「行政機關對事件管轄權之有無，應依職權調查；……」可知，行政機關之權限依法規定之，不受其他機關之侵越，行政機關亦不得擅自變更自己的權限，故除另有法規之容許外，不得將其權限移轉予其他機關。而有權限之機關雖得將其權限之一部分，以委任或委託產生權限移轉效果，但以此方式必須符合行政程序法第 15 條規定之要件與程序。換言之，行政機關原則上應自行處理事務，但因業務上之需要，得委任有隸屬關係之下級機關執行，惟其委任應有法規之依據，並將其委任事項公告之，以便民眾週知，而符依法行政原則。又行政訴訟法第 125 條第 1 項規定：「行政法院應依職權調查事實關係，不受當事人主張之拘束。」第 133 條規定：「行政法院於撤銷訴訟，應依職權調查

證據；於其他訴訟，為維護公益者，亦同。」  
準此，行政法院自應調查行政機關就爭訟之行政行為有無管轄權限，以維護人民之權益。

- (二) 產業創新條例第 3 條規定：「本條例所稱主管機關：在中央為經濟部；在直轄市為直轄市政府；在縣（市）為縣（市）政府」第 51 條規定：「（第 1 項）中央主管機關或直轄市、縣（市）主管機關開發之產業園區，其公共設施用地及公共建築物與設施，由該產業園區之管理機構代管，並應依下列規定登記。但本條例另有規定者，不在此限：……（第 2 項）公民營事業開發之產業園區，其公共設施用地及公共建築物與設施之所有權，應無償移轉登記予各該管理機構。但公共設施用地及公共建築物與設施係供不特定對象使用或屬社區範圍內者，其所有權應登記為所在地之直轄市、縣（市）有，並由該直轄市、縣（市）主管機關管理。……」據上開規定，**產業創新條例在直轄市之主管機關為直轄市政府，是得依該條例第 51 條囑託登記機關為註記登記之主管機關在直轄市為直轄市政府，而非直轄市政府所轄之機關。**

**【臺北高等行政法院 111 年 6 月 30 日 111 年度訴字第 161 號判決】**

〈國家法人分官設職，將國家職務分由各公部門機關管轄，各機關僅對其事務管轄範圍內之事項，方得依據事務管轄範圍內之法令與相關規定，對所管轄之事務作成個案性之行政處分〉

〈有關退輔事務事件〉

五、本院之判斷：

……

(六) 至原告主張：被告以 63 年 9 月 19 日 (63) 輔貳字第 38677 號函通知原告申請之國軍退伍金已核准，復以 76 年 5 月 18 日 (76) 輔貳字第 43434 號函通知原告已核定寄缺於花蓮就業訓練中心，再經高雄市榮服處 78 年 8 月 8 日 (78) 高市榮字第 4891 號函通知原告得安置於岡山榮家，並應於 78 年 9 月 1 日前報到，均應採為信賴基礎，亦無信賴不值得保護情事，應有信賴保護原則適用，被告不得撤銷已核定之就養處分一節。惟查：

1. 按國家法人分官設職，將國家職務分由各公部門機關管轄，各機關僅對其事務管轄範圍內之事項，方得依據事務管轄範圍內之法令與相關規定，對所管轄之事務作成個案性之行政處分。次按退輔條例施行細則第 12 條第 2 項規定：「退除役官兵權益之停止，由輔導會核定之；……。」。原告申請全部供給制安置就養（以下簡稱公費就養）時之國軍退除役官兵就養安置辦法第 9 條第 1 項規定：「退除役官兵申請全部供給制安置就養者，應填具申請書，並檢附全家人口之戶籍、所得、財產、公教人員（勞工）保險、全民健康保險等相關證明資料，向戶籍地或居所地之榮服處申請，……。」及國軍退除役官兵全部供給制安置就養作業規定第 2 點規定：「退除役官兵（以下簡稱榮民）全部供給制安置就養相關工作權責如下：（一）本會：就養政策制定、施政計畫審定、工作稽核考成及符合身心障礙就養基準之鑑定。（二）榮民服務處（以下簡稱榮服處）：安置就養申請案件之審查、准駁與停止就養之審查、核定及溢發款項之追繳；並負責核准外住就養榮民報到

及服務照顧。(三)榮譽國民之家(以下簡稱榮家):負責核准內住就養榮民報到、服務照顧與停止就養之審查、核定、溢發款項之追繳及調整安置機構之查證處理。」準此,有關停止退除役官兵權益之確認,乃與申請(或停止)公費就養或溢發款項之追繳,要屬二事,且前者屬被告權責,後者則非屬之。而本件訴訟標的係被告所作之原處分,既非關前揭高雄市榮服處所核定准予安置就養之行政處分的撤銷,更非關因停止原告公費就養而由被告所屬臺南榮譽國民之家作成 111 年 4 月 19 日南榮輔字第 1110001487 號函(見本院卷第 315 至 316 頁)向原告追繳其因自 78 年 9 月 1 日起停止安置就養而溢領之就養給付(含慰問金)暨眷補費,後二者係不同機關所作成之不同行政處分,尚不可混為一談。

2. 又原告原本所享有之退除役官兵權益既係退輔條例所創設,非由被告作成行政處分所核定賦予,而原告因犯貪污治罪條例案件經案關刑事判決處徒刑確定且執行完畢,依退輔條例第 32 條第 2 項規定,自判決確定日起,即永遠停止其退除役官兵權益,此乃該條文所明定,應屬原告所明知或可得而知之事實。原處分僅係確認原告有因符合退輔條例第 32 條第 2 項所定事由,而發生應永遠停止榮民權益之法律效果,並非將違法之行政處分予以撤銷,亦非廢止授益之行政處分,已如前述,自無涉是否適用行政程序法第 117 條但書規定撤銷行政處分、信賴是否值得保護以及有無違反信賴保護原則之問題。是以,原告此部分主張,並非有據,無足採為對其有利之認定。



**【高雄高等行政法院 111 年 11 月 30 日 111 年度訴字第 6 號判決】**

〈臺南市政府基於自主組織權及團體管轄權限，依據臺南市政府組織自治條例及其所屬一級機關組織規程等規定，將轄內建築管理相關業務劃歸所屬機關管轄，堪認該一級機關具有事務管轄權限〉

〈違章建築事件〉

五、本院之判斷：

……

(三) 被告為認定違建事務之管轄機關，系爭違建原告既未經申請建造許可並發給執照，則被告以原處分通知原告拆除系爭違建部分，並無違誤：

- 1、司法院釋字第 498 號及第 527 號解釋業已明揭「地方自治為憲法所保障之制度。基於住民自治之理念與垂直分權之功能，地方自治團體設有地方行政機關及立法機關，其首長與民意代表均由自治區域內之人民依法選舉產生，分別綜理地方自治團體之地方事務，或行使地方立法機關之職權，地方行政機關與地方立法機關間依法並有權責制衡之關係。中央政府或其他上級政府對地方自治團體辦理自治事項、委辦事項，依法僅得按事項之性質，為適法或適當與否之監督。地方自治團體在憲法及法律保障之範圍內，享有自主與獨立之地位，國家機關自應予以尊重。」地方自治團體在受憲法及法律規範之前提下，享有自主組織權及對自治事項制定規章並執行之權限。地方自治團體及其所屬機關之組織，應由地方立法機關依中央主管機關所擬訂之準則制定組織自治條例加以規定，復為地方制度法第 28 條第 3 款、第 54 條及第 62 條所明定。」可知地方自治團體享有

憲法所保障之地方自主組織權，為法律上具有自我負責處理自己事務之獨立行政主體，得因地制宜自主規劃採取有效能之組織體，遂行地方自治團體內部任務之分派及執行。查臺南市政府組織自治條例第 11 條及被告組織規程第 3 條等組織法等規定，足認臺南市政府基於地方政府之自主組織權及團體管轄權限，已將臺南市轄內建築管理相關業務，劃歸其所屬一級機關即被告管轄，其中被告組織規程第 3 條第 3、4 款規定，堪認被告對系爭違建認定具有事務管轄權限，是原告主張被告非建築法之主管機關，自無權為原處分決定云云，洵不足採。

#### 第 12 條—管轄權之補充規定

#### 第 13 條—管轄權之競合

#### 第 14 條—管轄權之爭議

#### 第 15 條—權限之委任或委託

行政機關得依法規將其權限之一部分，委任所屬下級機關執行之。

行政機關因業務上之需要，得依法規將其權限之一部分，委託不相隸屬之行政機關執行之。

前二項情形，應將委任或委託事項及法規依據公告之，並刊登政府公報或新聞紙。

### 【最高行政法院 111 年 11 月 17 日 109 年度上字第 1125 號判決】

〈空氣污染防制費之徵收，除營建工程外，固屬於中央主管機關之權限範疇，地方公法人中央主管機關之委辦而取得空氣污染防制事務之管轄權限後，得基於自主組織權，決定其內部執行機關〉

〈空氣污染防制法事件〉

四、經核原判決駁回上訴人在原審之訴，於法並無不合。茲再就上訴意旨補充論述理由如下：

.....

(四) 關於上訴意旨主張：直轄市主管機關之主管事項僅為空氣污染防制費之查核及催繳事項，原判決引據空氣污染防制法施行細則第 6 條第 5 款規定，逕認被上訴人源自臺中市政府之委任，具有本件追補繳空氣污染防制費之事務管轄權限，顯有適用法規不當暨理由矛盾之違法部分：

1. 按「(第 1 項)行政機關得依法規將其權限之一部分，委任所屬下級機關執行之。(第 2 項)行政機關因業務上之需要，得依法規將其權限之一部分，委託不相隸屬之行政機關執行之。」為行政程序法第 15 條第 1 項及第 2 項所明定。是以，權限機關自得依上開規定，將權限之一部分，以委任或委託之方式，移轉於下級機關或不相隸屬之行政機關執行之。依空氣污染防制法第 17 條第 1 項規定，空氣污染防制費之徵收，除營建工程外，固屬於中央主管機關之權限範疇，但依同法第 16 條第 2 項授權訂定之空氣污染防制費收費辦法第 25 條明定中央主管機關得將空氣污染防制費之徵收與申報作業之結算、核算、核定、查核與檢驗、繳費金額不足之追補繳作業、空氣污染物排放量計算方法審查認定等事項，委辦直轄市、縣(市)主管機關辦理。

2. 是以，原判決引據處分時空氣污染防制法施行細則第 6 條第 5 款、空氣污染防制費收費辦法第 18 條第 1 款、第 19 條、第 25 條、地方制度法第 2 條第 3 款等規定、環保署 101 年 9 月 6 日環署空字第 1010075529 號公告(下稱 101

年 9 月 6 日公告)、環保署 100 年 4 月 19 日環署空字第 1000024075 號函釋、臺中市政府組織權限劃分自治條例第 2 條及臺中市政府 100 年 10 月 6 日府授環秘字第 1000183869 號公告，並參照本院 103 年 2 月份第 1 次庭長法官聯席會議決議及 107 年度判字第 37 號判決意旨，載明：制定空氣污染防制法之立法目的，為防制空氣污染，維護生活環境及國民健康，以提高生活品質，直轄市與縣（市）公法人依 107 年 8 月 1 日修正公布前之空氣污染防制法第 3 條（現行法移列為第 2 條）規定取得空氣污染防制事務之管轄權限，得基於自主組織權，決定其內部執行機關。環保署以 101 年 9 月 6 日公告委辦各直轄市、縣（市）主管機關辦理空氣污染防制費收費辦法規定之固定污染源空氣污染防制費徵收、申報、審查、查核、結算、核算、核定、追補繳作業等事項，並自 101 年 9 月 6 日生效，由各直轄市、縣（市）主管機關執行環保署交付辦理之非屬該團體事務，則臺中市政府執行環保署交付辦理之非屬該團體事務，已將空氣污染防制費相關事務委任被上訴人執行，則被上訴人即有權限處理本件空氣污染防制費追補繳等事務等語，以論駁上訴人在原審關於被上訴人無追、補繳空氣污染防制費之事務管轄權限之主張，於法核無不合。至於上訴意旨指稱：空氣污染防制法施行細則第 6 條現已刪除，原判決仍援用該條第 5 款規定，顯有誤摘云云，經查現行空氣污染防制法施行細則第 5 條第 1 款至第 5 款及第 10 款至第 12 款規定之同一內容，原規定於同細則第 6 條，係於 109 年 4 月 21 日修正時，變

更其條次為第 5 條，則原判決引據處分時規定之條次，核無上訴人所指誤摘之情形。

**【最高法院 111 年 3 月 21 日 110 年度上字第 25 號判決】**

〈臺北市府依據其組織自治條例規定，以公告方式委任其所屬都市發展局辦理公寓大廈管理業務之事項，並委任其裁罰以及作成管制處分，並未違反行政程序法第 11 條及第 15 條規定〉

〈公寓大廈管理條例事件〉

五、本院查：

……

(二) 依行政程序法第 15 條規定：「(第 1 項) 行政機關得依法規將其權限之一部分，委任所屬下級機關執行之。(第 2 項) 行政機關因業務上之需要，得依法規將其權限之一部分，委託不相隸屬之行政機關執行之。(第 3 項) 前 2 項情形，應將委任……事項及法規依據公告之，並刊登政府公報或新聞紙。」可知，行政機關得依法規將其權限之一部分，委任所屬下級機關或委託不相隸屬之行政機關執行之。再依公寓大廈管理條例第 2 條規定：「本條例所稱主管機關：在中央為內政部；在直轄市為直轄市政府；在縣(市)為縣(市)政府。」臺北市府組織自治條例第 2 條第 2 項規定：「中央法令規定市政府為主管機關者，市政府得將其權限委任所屬下級機關辦理。」查臺北市府已依據行政程序法第 15 條第 1 項規定，以 104 年 3 月 26 日公告委任被上訴人辦理公寓大廈管理業務之事項，自 104 年 5 月 1 日起實施。是被上訴人得依據公寓大廈管理條例規定而為裁罰以

及作成管制處分。上訴意旨主張：臺北市政府在欠缺具體明確之法規依據下，公告委任被上訴人辦理公寓大廈管理業務，違反行政程序法第 11 條及第 15 條規定云云，並無可採。

#### 第 16 條—委託民間辦理

行政機關得依法規將其權限之一部分，委託民間團體或個人辦理。

前項情形，應將委託事項及法規依據公告之，並刊登政府公報或新聞紙。

第一項委託所需費用，除另有約定外，由行政機關支付之。

#### 【臺北高等行政法院 111 年 7 月 20 日 111 年度訴字第 74 號判決】

〈證交所並非受主管機關財政部證券暨期貨管理委員會委託行使公權力之團體，從而其同意終止與投信公司間之 ETF 有價證券之上市契約，並非行政處分〉

〈有關金融事務事件〉

四、本院之判斷：

……

（二）被告證交所 111 年 4 月 29 日之函並非行政處分：

1. 按行政訴訟法第 4 條第 1 項規定：「人民因中央或地方機關之違法行政處分，認為損害其權利或法律上之利益，經依訴願法提起訴願而不服其決定，或提起訴願逾 3 個月不為決定，或延長訴願決定期間逾 2 個月不為決定者，得向高等行政法院提起撤銷訴訟。」同法第 107 條第 1 項第 10 款規定：「原告之訴，有下列各款情形之一者，行政法院應以裁定駁回之。但其情形可以補正者，審判長應定期間先命補

正：……十、起訴不合程式或不備其他要件者。」又依訴願法第 3 條第 1 項、行政程序法第 92 條第 1 項規定，所謂行政處分係指中央或地方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而言。故原告如對於非屬行政處分之程序標的提起撤銷訴訟，其起訴即屬不備合法要件，且不能補正，應依行政訴訟法第 107 條第 1 項第 10 款裁定駁回之。而按「證券交易所之設立，應於登記前先經主管機關之特許或許可；其申請程序及必要事項，由主管機關以命令定之。」「證券交易所經營供給有價證券集中交易市場為其業務，非經主管機關核准，不得經營其他業務或對其他事業投資。」「公司制證券交易所之組織，以股份有限公司為限。」證券交易法第 93 條、第 98 條、第 124 條定有明文。

2. 經查，被告證交所係經主管機關財政部證券暨期貨管理委員會許可，及依公司法相關規定設定登記之股份有限公司，經營設置場所及設備以供給證券經紀商、證券自營商為證券交易法所稱有價證券之集中買賣與結算交割等有關業務，其組織型態，依被告證交所章程之規定，係股份有限公司型態之公司法人，乃為私法人，並非行政機關，亦非受委託行使公權力之團體或個人；而依原告起訴意旨，係請求撤銷被告證交所同意終止富邦投信公司之系爭 ETF 有價證券之上市契約，此事項依上揭規定及說明，性質上並不是行政處分。是以，原告對被告證交所 110 年 4 月 29 日函提起撤銷訴訟，其起訴即屬不備合法要件，且無從命補正，

應予駁回。

**【臺北高等行政法院 111 年 10 月 14 日 111 年度簡上再字第 1 號判決】**

〈臺灣銀行受主管機關委託辦理公保業務，自屬依法受中央機關委託行使公權力之團體，而取得受託人之資格實施訴訟權能〉

〈公保事件〉

四、本院之判斷：

（一）按廢止前中央信託局條例第 4 條第 3 款規定：

「本局之業務如左：…。三、政府委託辦理之公務人員保險、軍人保險及其他經中央主管機關核准辦理之人身保險業務。」47 年 1 月 29 日制定公布之公務人員保險法（該法於 88 年 5 月 29 日修正公布時，與私立學校教職員保險條例合併為公教人員保險法）第 4 條第 1 項規定：

「公務人員保險以銓敘部為主管機關。」第 5 條規定：「公務人員保險業務由中央信託局，並負承保盈虧責任；…。」嗣因中央信託局於 92 年 7 月 1 日改制為公司組織即中央信託局股份有限公司，公教人員保險法於 94 年 1 月 19 日修正公布時，其第 5 條第 1 項乃規定為「本保險業務由考試院會同行政院指定之機關（構）（以下稱承保機關）辦理。…。」中央信託局股份有限公司爰經考試院指定自 94 年 1 月 21 日起為公教人員保險（公保）之承保機關（考試院於同年 3 月 2 日函請行政院同意會銜公告），而為受主管機關銓敘部委託辦理公保業務之公司；嗣於 96 年 7 月 1 日與再審被告合併，並以再審被告為存續公司，而概括承受中央信託局股份有限公司之公保業務，再審被告



亦經考試院指定自 96 年 7 月 1 日起辦理公保業務。是再審被告受主管機關委託辦理公保業務，自屬依法受中央機關委託行使公權力之團體（行政程序法第 16 條規定參照），而取得受託人之資格實施訴訟權能，成為（再審）被告（行政訴訟法第 25 條規定參照）。是本件以受託之團體即臺灣銀行股份有限公司為（再審）被告，當事人適格並無欠缺，合先敘明。

**【臺北高等行政法院 111 年 1 月 28 日 110 年度訴字第 1353 號裁定】**

〈私立學校性平會就所聘任教師為性騷擾案成立之調查、認定，及自行或移由同校教評會對於教師予以申誡、記過、解聘、停聘、不續聘、免職、終止契約關係、終止運用關係等為適當懲處之行為，均非受委託行使公權力〉

〈性別平等教育法事件〉

四、本院的判斷：

……

（三）私人（私法組織）與私人間，除非一方在法律授權範圍內，因受委託行使公權力，依行政程序法第 2 條第 3 項規定視為行政機關而發生公法關係之爭議外，原則上僅生私法關係之爭議。而教師與學校間係基於聘用契約所形成之契約關係，該學校如為公立學校，其契約為公法關係；該學校如為私立學校，其契約則為私法關係。又司法院釋字第 462 號解釋：「各大學校、院、系（所）教師評審委員會關於教師升等評審之權限，係屬法律在特定範圍內授予公權力之行使，其對教師升等通過與否之決定，與教育部學術審議委員會對教師升等資格所為之最

後審定，於教師之資格等身分上之權益有重大影響，均應為訴願法及行政訴訟法上之行政處分。受評審之教師於依教師法或訴願法用盡行政救濟途徑後，仍有不服者，自得依法提起行政訴訟，以符憲法保障人民訴訟權之意旨……。」已明白宣示各大學校、院、系（所）教師評審委員會關於教師升等評審之權限，係屬法律在特定範圍內授予公權力之行使，且因對教師升等通過與否之決定，於教師之資格等身分上之權益有重大影響，而認應屬行政處分。換言之，私立大學與其所聘僱之教師間，除有本號解釋所指「教師升等通過與否之評審」或其他「屬法律在特定範圍內授予公權力行使」之事項外，應屬私法關係之爭議。

- （四）按行為時（103年6月18日修正公布）教師法第2條規定：「教師資格檢定與審定、聘任、權利義務、待遇、進修與研究、退休、撫卹、離職、資遣、保險、教師組織、申訴及訴訟等悉依本法之規定。」第3條規定：「本法於公立及已立案之私立學校編制內，按月支給待遇，並依法取得教師資格之專任教師適用之。」另按性平法第25條第1項、第2項規定：「（第1項）校園性侵害、性騷擾或性霸凌事件經學校或主管機關調查屬實後，應依相關法律或法規規定自行或將行為人移送其他權責機關，予以申誡、記過、解聘、停聘、不續聘、免職、終止契約關係、終止運用關係或其他適當之懲處。（第2項）學校、主管機關或其他權責機關為性騷擾或性霸凌事件之懲處時，應命行為人接受心理輔導之處置，並得命其為下列一款或數款之處置：一、經被害人或其法定代理人之同

## 第 17 條—管轄權有無之調查與處置

意，向被害人道歉。二、接受八小時之性別平等教育相關課程。三、其他符合教育目的之措施。」由上可知，有關私立學校性平會就所聘任（含嗣已中止聘約者）之教師為性騷擾案成立之調查、認定，及自行或移由同校教評會對於教師予以申誡、記過、解聘、停聘、不續聘、免職、終止契約關係、終止運用關係或「其他適當之懲處」，純係規範學校就性騷擾案件進行調查處理之程序及處置規定，係學校基於私法上聘約關係所為之管理措施或處置，均非屬前揭「法律授權範圍內為公權力之行使」之情形，核屬兩造間因私法上聘約關係所生私權爭議事項，況私立學校教師仍有向民事法院請求救濟之途徑，無須因此使行政法院介入審查私法上之爭議（最高行政法院 108 年度裁字第 1719 號、110 年度抗字第 287 號裁定意旨參照）。

## 第 17 條—管轄權有無之調查與處置

行政機關對事件管轄權之有無，應依職權調查；其認無管轄權者，應即移送有管轄權之機關，並通知當事人。

人民於法定期間內提出申請，依前項規定移送有管轄權之機關者，視同已在法定期間內向有管轄權之機關提出申請。

### 【最高行政法院 111 年 5 月 5 日 111 年度抗字第 22 號裁定】

〈行政機關對於人民所為之申請，應先依職權查明其有無管轄權，如無管轄權，應即移送有管轄權之機關，不得自為處置函復〉

〈都市更新事件〉

五、本院查：

.....

（四）本件應併予指明者：

1. 行為時都市更新條例第 32 條規定：「（第 1 項）權利變換計畫書核定發布實施後 2 個月內，土地所有權人對其權利價值有異議時，應以書面敘明理由，向各級主管機關提出，各級主管機關應於受理異議後 3 個月內審議核復。但因情形特殊，經各級主管機關認有委託專業團體或機構協助作技術性諮商之必要者，得延長審議核復期限 3 個月。（第 2 項）當事人對審議核復結果不服者，得依法提請行政救濟。（第 3 項）前項異議處理或行政救濟期間，實施者非經主管機關核准，不得停止都市更新事業之進行。（第 4 項）前 2 項異議處理或行政救濟結果與原評定價值有差額部分，由當事人以現金相互找補。（第 5 項）第 1 項審議核復期限，應扣除各級主管機關委託專業團體或機構協助作技術性諮商及實施者委託專業團體或機構重新查估權利價值之時間。」核此規定，係就人民對於都市更新權利變換計畫中關於權利價值有異議時，所設之責由各級主管機關就異議內容審議核復之機制，人民如對該審議核復結果不服者，仍得依法提請行政救濟，而異議處理或行政救濟結果與原評定價值有差額部分，以現金相互找補之方式處理。茲有疑義者，在於依前段所述，依行為時都市更新條例施行細則第 11 條之 1 及行政程序法第 109 條規定，都市更新權利變換計畫之核定亦須經聽證程序，人民得免除訴願及先行程序逕行向行政法院起訴之情形下，此一異議審議核復之機制是否已完全失其功能，而任由行政機關對人民關於

權利價值所提之異議，當作是人民陳情案件處理？查按行為時都市更新條例第 32 條有其獨立之規範功能，已如前述，而觀察 108 年修正公布全文之都市更新條例，其第 33 條規定：「(第 1 項) 各級主管機關依前條規定核定發布實施都市更新事業計畫前，除有下列情形之一者外，應舉行聽證；各級主管機關應斟酌聽證紀錄，並說明採納或不採納之理由作成核定……(第 2 項) 不服依前項經聽證作成之行政處分者，其行政救濟程序，免除訴願及其先行程序。」第 48 條第 1 項前段規定：「以權利變換方式實施都市更新時，實施者應於都市更新事業計畫核定發布實施後，擬具權利變換計畫，依第 32 條及第 33 條規定程序辦理；變更時，亦同。」是現行法已將原施行細則關於聽證之規定予以納入，即權利變換計畫之擬訂或變更之報核，原則上均應經聽證程序，並得免除訴願及其先行程序逕行起訴，然而同條例第 53 條仍亦將原第 32 條移列納入，是可見立法者仍有意繼續維持此一異議審議核復之機制，則在面對行為時都市更新條例第 32 條時，行政機關對權利價值有異議惟未提起行政訴訟之人民所為之書面異議即應依法以異議程序予以處理。

2. 行政程序法第 17 條規定：「(第 1 項) 行政機關對事件管轄權之有無，應依職權調查；其認無管轄權者，應即移送有管轄權之機關，並通知當事人。(第 2 項) 人民於法定期間內提出申請，依前項規定移送有管轄權之機關者，視同已在法定期間內向有管轄權之機關提出申請。」第 98 條第 3 項規定：「處分機關未告知

救濟期間或告知錯誤未為更正，致相對人或利害關係人遲誤者，如自處分書送達後一年內聲明不服時，視為於法定期間內所為。」是可知，行政機關對於人民所為之申請，應先依職權查明其有無管轄權，如無管轄權，應即移送有管轄權之機關，不得自為處置函復。具體言之，相對人如收到人民關於權利價值異議之部分，因無管轄權，自不得逕為處置函復，應即移送有管轄權之核定機關即臺北市政府，並通知異議人。至於抗告人自 108 年 4 月 9 日起所為之異議，是否符合行為時都市更新條例第 32 條之規定，有無遵守法定期間（依臺北市政府 108 年 1 月 31 日函之記載，僅附記以得提起行政訴訟之教示，未見關於得提起異議之教示），此均應由臺北市政府於接獲相對人移送抗告人之異議書後，依法處理。

### 第 18 條—管轄權變更之處理

### 第 19 條—請求其他機關之協助

行政機關為發揮共同一體之行政機能，應於其權限範圍內互相協助。

行政機關執行職務時，有下列情形之一者，得向無隸屬關係之其他機關請求協助：

- 一、因法律上之原因，不能獨自執行職務者。
- 二、因人員、設備不足等事實上之原因，不能獨自執行職務者。
- 三、執行職務所必要認定之事實，不能獨自調查者。
- 四、執行職務所必要之文書或其他資料，為被請求機關所持有者。
- 五、由被請求機關協助執行，顯較經濟者。
- 六、其他職務上有正當理由須請求協助者。

前項請求，除緊急情形外，應以書面為之。

被請求機關於有下列情形之一者，應拒絕之：

- 一、協助之行為，非其權限範圍或依法不得為之者。
- 二、如提供協助，將嚴重妨害其自身職務之執行者。

被請求機關認有正當理由不能協助者，得拒絕之。

被請求機關認為無提供行政協助之義務或有拒絕之事由時，應將其理由通知請求協助機關。請求協助機關對此有異議時，由其共同上級機關決定之，無共同上級機關時，由被請求機關之上級機關決定之。

被請求機關得向請求協助機關要求負擔行政協助所需費用。其負擔金額及支付方式，由請求協助機關及被請求機關以協議定之；協議不成時，由其共同上級機關定之。

**【最高法院 111 年 6 月 24 日 109 年度上字第 993 號判決】**

〈行政調查之具體實施，目前尚乏統一之法典。國稅局為執行其核課權，基於行政互助，向調查局北區工作站調取相關筆錄、硬碟資料等性質上核屬「執行職務所必要之文書或其他資料」，亦屬合法有據〉

〈營業稅事件〉

七、本院按：

甲、有關補稅部分

.....

（一）關於作成本件原處分所憑之事實，上訴人國稅局負有舉證責任；本件上訴人國稅局經由行政互助，取得北區工作站扣得並依其程序解讀存檔之帳冊等資料，為合法之證據方法：

1. 按納稅者權利保護法第 11 條第 2、3 項分別規定：「稅捐稽徵機關就課稅或處罰之要件事實，除法律別有明文規定者外，負證明責任。」「稅捐稽徵機關或財政部賦稅署指定之人員違法

調查所取得之證據，不得作為認定課稅或處罰之基礎。但違法取得證據之情節輕微，排除該證據之使用明顯有違公共利益者，不在此限。」故稅捐稽徵機關自應以合法調查所取得之證據，證明其課稅處分或裁罰處分所憑之事實為可採信。惟涉及行政調查之方法，在我國目前尚乏統一之法典，有見於行政程序法第 39-42 條所列出之通知陳述意見、要求提供文書等、送請鑑定及進行勘驗等 4 種方法，及其餘散見於個別行政法規中。故關於行政調查之具體實施，唯有本於職權調查主義之精神（行政程序法第 36 條及納稅者權利保護法第 11 條第 1 項前段參照）在行政程序法之原則規範，及納稅者權利保護法第 11 條第 1 項後段規定：「...，其調查方法須合法、必要並以對納稅者基本權利侵害最小之方法為之。」第 15 條：「稅捐稽徵機關或財政部賦稅署指定之人員依職權及法定程序進行稅捐調查、保全與欠繳應納稅捐或罰鍰之執行時，不得逾越所欲達成目的之必要限度，且應以對納稅者權利侵害最少之適當方法為之。」等規定之控制下，由行政機關視事件情形而裁量選擇適當合法之調查行為。

2. 本件上訴人國稅局作成原處分之事實認定，主要依據為北區工作站於 105 年 1 月 27 日在上訴人呷尚寶公司新北市營業處所扣押取得之電腦硬碟，再自刪除之資訊中還原、列印上訴人呷尚寶公司 99 至 104 年度以文中系統產生相關帳冊及報表記載情形。參諸北區工作站移送書之末記述「本站於 105 年 1 月 27 日第二次執行搜索時，於呷尚寶興業公司查扣押物編號 B05：隨身硬碟 1TB(B5443824681)1 顆，嗣



檢視該硬碟內檔案發現，檔案內容係呷尚寶興業公司會計人員，自公司建置之『文中會計系統』備份而得，其中包含呷尚寶興業公司公司 99 至 104 年日記帳、分類帳、損益表及資產負債表等帳證資料，…」(見原處分卷 5. 第 153 頁); 及文中公司以 108 年 9 月 25 日電子郵件回復上訴人國稅局之詢問，復以該公司依調查局公文要求，派員配合執行安裝並提供短期授權，確認可執行操作後續交北區工作站處理，及文中系統可提供系統轉出功能，各報表也可預覽後匯出各項檔案等關於北區工作站解讀扣得硬碟資料之方法曾獲文中公司協助等情(見原處分卷 5. 第 166 頁); 及證人即上訴人呷尚寶公司員工陳長萍於 105 年 7 月 7 日、謝靜惠於 104 年 10 月 19 日(原判決誤載為 9 日)、張素惠於同日，均於北區工作站證述如何將銷貨資料鍵入文中系統，再列印出貨單、銷貨單交物流司機送貨等節(筆錄均見原處分卷 4.)，經原判決引以為證，載於原判決第 33-35 頁等事證，可知北區工作站扣取解讀硬碟資料所得之帳載資料，乃為調查犯罪嫌疑依刑事訴訟程序進行而獲得(嗣後上訴人呷尚寶公司之受僱協理林慶順因涉及偽造文書而經新北地檢檢察官以 105 年度偵字第 29339 號提起公訴，見原處分卷 5. 第 120 頁至第 128 頁)。原審審視上開證據，並以上訴人呷尚寶公司代表人王啓平於新北地檢 105 年度偵字第 29339 號偵查中，經檢察官提示閱覽北區工作站會同上訴人國稅局依判讀硬碟資料所得內容而作成之「會審紀錄」(見原處分卷 3. 第 80、79 頁)時，並未爭執該等會審紀錄內容非出自扣押硬

碟檔案，因認據以作成原處分所依據之帳載資料係還原、列印自扣案硬碟檔案，且無不法一節，核其所為認定合於如上卷附事證，自無違誤。繼之，上訴人國稅局為執行其核課權，而先後以 106 年 7 月 5 日北區國稅法一字第 1060009645 號函及同年月 19 日北區國稅法一字第 1060010359 號函，向北區工作站調取相關筆錄、硬碟資料等（見原處分卷 3.第 101 至 104 頁）性質上核屬依行政程序法第 19 條第 2 項第 4 款為「執行職務所必要之文書或其他資料，為被請求機關所持有者」而進行之行政互助行為，亦屬合法有據。衡諸前揭營業稅額疑有脫漏事件之發現過程，自刑事偵查程序至行政調查程序，上訴人國稅局向北區工作站調取查扣資料，應為稽徵核課行為所必要，且無何逾越比例之情事。上訴人呷尚寶公司指摘上訴人國稅局未通知上訴人呷尚寶公司到場，且未囑託專業人士或機關進行，即擅將電腦硬碟內資訊自行「還原」，進以自行「匯出之相關帳冊及表報數據」等資料，乃未經合法調查所取得之證據，不得採為原處分之依據云云，乃未解相關事證之取得實係源於刑事偵查程序，又未證明有何違法情事，上開指摘自難成立。惟上訴意旨另指該等硬碟資料所呈現者，非屬銷貨收入，不足以推翻原已申報之銷售額；在上訴人國稅局未有關於物流之流出及金流之流入證據，可以佐證上訴人呷尚寶公司除已申報數外尚另有相對應之銷貨收入以前，不得逕以硬碟所存之資料認定之一節，則係關於合法取得證據之證明力如何，有待進一步審認。

**【最高法院 111 年 8 月 4 日 110 年度上字第 133 號判決】**

〈財政部訂頒「社會福利事業及私立學校受贈土地免徵增值稅案件管制檢查作業要點」，就調查土地使用情形之任務，明文規定相關機關之職掌分工，僅係明定行政協助事項，至於認定事實之職權仍屬稽徵機關權掌〉

〈土地增值稅事件〉

六、本院按：

……

(三) 關於原判決不利於上訴人稅捐處部分之法律爭議，即本件有無逾越核課期間？

原審雖就原處分關於追補按系爭房屋 2 樓全部面積及 3 樓部分面積所分算之土地增值稅部分，以房屋早自 95 年起即非供上訴人富邦基金會自身慈善事業使用，本件就此部分為逾核課期間為由，予以撤銷，惟查：

1. 承前所述，對於已符合土地稅法第 28 條之 1 所定 3 款免徵土地增值稅要件之土地，該土地之使用必須持續履行該等要件，如土地受贈後有該當同法第 55 條之 1 之情事者，即符合追補要件。法制上為管制土地受贈後之使用情形未悖離法律意旨，以防免假捐贈之名行逃漏增值稅之實，土地稅法施行細則第 43 條第 3 項規定：「依本法第 28 條之 1 核定免徵土地增值稅之土地，主管稽徵機關應將核准文號註記有關稅冊，並列冊（或建卡）保管，定期會同有關機關檢查有無本法第 55 條之 1 規定之情形。」復為有效執行檢查任務，財政部訂頒「社會福利事業及私立學校受贈土地免徵增值稅案件管制檢查作業要點」為作業準則，其中第 3 點

規定：「列管土地於每年最少辦理檢查或抽查一次，由稽徵機關邀集當地社會福利事業主管機關，地政機關及各級學校主管教育行政機關成立檢查小組，協商實地勘查日程、進度及作業程序。稽徵機關負責工作之策劃與推動；地政機關負責提供作業之有關地籍藍曬圖及土地位置之認定；當地社會福利事業主管機關或各級學校主管教育行政機關負責認定是否按捐贈目的使用土地及是否違反各該事業設立宗旨。」核其內容係就調查土地使用情形之任務，按相關機關之職掌予以分工，無非在此任務範圍內明文體現行政程序法第 19 條行政互助之意旨，以求有效達成任務。此舉既係行政機關之互相協助，並不致於變更土地增值稅之核課職權；亦即各相關機關協助調查後，認定事實之職權仍屬稽徵機關。雖其文字：「當地社會福利事業主管機關或各級學校主管教育行政機關負責認定是否按捐贈目的使用土地及是否違反各該事業設立宗旨」等等，僅係宣示事業主管機關基於其專業，對於土地使用情形是否合致其對於事業之要求，較諸稽徵機關更為適任，稽徵機關得尊重其認定以判斷土地使用情形。解釋上，仍係稽徵機關行使法定職權之結果。是故，如於個案實際執行上無悖於政府部門職掌分工，協助機關所調查認定之結果非不得供為稽徵機關認定事實之佐證。本件土地經核定免徵土地增值稅後，發生應予追補之情事，乃上訴人稅捐處依前揭土地稅法施行細則；社會福利事業及私立學校受贈土地免徵增值稅案件管制檢查作業要點所定之流程辦理之結果，上訴人稅捐處據以進行核課，並無違

誤。乃原審論斷系爭房屋 2 樓全部面積及 3 樓部分面積部分，早自 95 年起即長期供由富邦藝術基金會及富邦文教基金會使用，而有土地未按捐贈目的使用之情事，此事實得由各該基金會之官方網頁、各該基金會各年度結算申報之內容等等管道獲知，毋庸亦不應由社會福利事業主管機關調查認定等節，係關乎追補土地增值稅之作業規範應否更加縝密之立法思考；現行各稅目之核課期間起算時點係屬法定事項，依稅捐稽徵法第 22 條定之，並非在該當課稅要件之事實發生或成立時即開始起算，故稽徵機關未能及時查知土地使用狀況一節，或系爭土地違反目的之使用早已存在等節，均於土地稅法第 55 條之 1 追補土地增值稅之核課期間之起算日不生影響（詳後述）。

**【高雄高等行政法院 111 年 9 月 7 日 111 年度訴字第 96 號判決】**

〈直轄市、縣（市）警察局基於運動槍枝管理辦法規定提供職務協助，自不因其有協助處理該槍枝進口後之查驗及發照作業，即遽認各地直轄市、縣（市）警察局即經內政部依行政程序法授權取得槍枝許可及廢止權限〉

〈槍砲彈藥刀械管制條例事件〉

五、本院的判斷：

.....

（三）被告無廢止臺南縣射擊會運動槍枝許可及槍枝執照之權限，其作成原處分自有違誤：

.....

2、按行政機關之權限均係以法規為依據，不得任意設定或變更，尤其不允許當事人協議變動機

關之管轄權，故有所謂管轄恆定原則，此乃行政程序法第 11 條第 1 項及第 5 項規定意旨之所在。而管轄恆定原則之例外，則包含委任（或委辦，係指有隸屬關係機關間管轄權之變動，由上級機關將特定事項委由下級機關或自治行政機關辦理之謂）及委託（指無隸屬關係機關管轄之變動，即甲機關委託乙機關辦理原屬甲機關之事務）。凡委任或委託均應有法規之依據，且在辦理之前，應將委任或委託事項及法規依據公告之，並刊登政府公報或新聞紙。至於職務協助，係指行政機關為達成其任務，請求另一行政機關在後者權限範圍內，給予必要之協助，而未變更或移轉事件管轄權之謂。職務協助之原因不一而足，有基於法規之規定者，也有基於事實之需要者，此屬行政程序法第 19 條規定所稱之協助（學者吳庚、盛子龍著，行政法之理論與實用增訂 16 版，第 190 至 194 頁）。準此，縱使行政機關將部分權限為委任或委託，仍須有個別作用法之具體法規依據，並由各主管機關依據行政程序法第 15 條規定辦理。若未踐行上開程序，自難認已發生授與權限之效力。

- 3、次按槍砲彈藥刀械管制條例第 5 條之 1 已明定專供射擊運動使用之手槍、空氣槍、獵槍及其他槍砲、彈藥須經中央主管機關之內政部許可後始得持有。而嗣後教育部會同內政部所訂定之運動槍枝管理辦法顯然欠缺如槍砲彈藥刀械許可及管理辦法第 3 條第 2 項將內政部關於槍砲彈藥持有之法定許可權限得授權委任下級機關警政署辦理之規定；反之，運動槍枝管理辦法第 3 條第 2 項、第 4 項、第 4 條第 2 項

等規定則再次強調射擊運動槍枝之進口許可、乃至許可之廢止仍專屬於內政部所管轄。雖運動槍枝管理辦法第 5 條第 1 項另規定該槍枝經許可進口後，要送由當地直轄市、縣（市）警察局查驗後，始得發給槍枝執照。又依其準用之自衛槍枝管理條例第 6 條第 1 項第 2 款、第 3 款、第 9 條、第 10 條第 1 項、第 2 項規定觀之，當地直轄市、縣（市）警察局係受理查驗該進口槍枝是否與許可進口資料、人別資訊、存放地點等事項相符，於辦理查驗烙印後，再發給申請人經內政部統一印製槍枝執照之業務。且經被告先後提出本件運動槍枝執照 125 枚，其正面係表明「內政部射擊運動槍彈執照」並蓋用內政部印文；其背面則記載持有之機關團體名稱為「臺南縣射擊委員會」及其主任委員即原告之年籍資料，以及查驗機關主管長官臺南市市長之印文等事實，有前揭槍枝執照影本在卷可證（含被告 107 年間因第三人施龍騰將其中一枝運動槍枝攜出發生死亡事故所取得之槍枝執照，本院卷第 199、307 至 367 頁）。是由前揭法令規定及被告於查驗合格後所發給之槍枝執照形式觀察，各地直轄市、縣（市）警察局僅係依該運動槍枝管理辦法之規定處理該槍枝經內政部許可進口後之協助內政部執行查驗及發照程序事務，且該槍枝執照正反面之紀錄文字均未顯示被告為處分機關之記載，反而清楚表明該槍枝執照之許可核發機關為內政部，則基於訴願法第 13 條規定所示之顯名主義及前開運動槍枝管理辦法第 3 條第 2、4 項、第 4 條第 2 項、第 5 條第 1 項規定綜合觀察，並無任何法規命令有明白將內政部關於

運動槍枝持有之法定許可（含廢止）權限授權委任有隸屬關係之下級機關或委託無隸屬關係之機關辦理上開事項，從而，該項事務之管轄權限自仍屬內政部所專有，各地直轄市、縣（市）警察局至多僅是基於前揭運動槍枝管理辦法第5條第1項規定提供職務協助，自不因其有協助處理該槍枝進口後之查驗及發照作業，即遽認各地直轄市、縣（市）警察局即因該等規定而經內政部已依行政程序法第15條規定授權渠等取得該槍枝之許可及廢止權限。

- 4、雖被告主張其依最高行政法院103年2月第1次庭長法官聯席會議決議，地方自治團體得基於自主組織權決定其內部執行機關，故被告自得為作成本件原處分之管轄機關云云。惟按，最高行政法院前揭決議內容係謂：「建築師法第3條規定『本法所稱主管機關：在中央為內政部；在直轄市為直轄市政府；在縣（市）為縣（市）政府。』之『地方主管機關條款』係我國立法上以最高行政機關代替行政主體之習慣，故其規範意義應解為『直轄市』與『縣（市）』公法人本身，僅在表明相關地方自治團體有其管轄權限，而不應認其係限定直轄市政府或縣（市）政府為主管機關，故無論是自治事項的確認或委辦事項的規定，其均屬『地方自治團體之權限』，從而取得團體權限之地方自治團體，得基於自主組織權，決定其內部執行機關。高雄市既依上開規定取得建築師懲戒之團體權限，並依該市政府組織自治條例將此權限劃歸所屬工務局辦理，則甲不服該停業處分，自應以高雄市政府工務局為被告。」等語，此係關於地方自治團體之管轄權限，且建築師



法第 3 條規定亦已明定直轄市政府或縣（市）政府就其地方事務有其管轄權限，該地方政府本得就其依法已取得之管轄權限，再以權限委任之方式，轉由其所屬一級或二級機關以自己名義為之。然查，姑不論前揭運動槍枝管理辦法並無任何規定有明白將內政部持有運動槍枝之許可（含廢止）權限授權予各地自治行政機關委辦，被告身為臺南市政府之一級機關（參臺南市政府組織自治條例第 11 條第 1 項第 18 款），依其組織規程第 3 條第 1 項各款規定，無論是行政科，抑或是其他科、室、中心，更無任何規定載明被告有取得運動槍枝執照之許可及廢止權限，是被告前揭主張，亦屬無據。

### 第三節 當事人

#### 第 20 條－當事人之範圍

#### 第 21 條－當事人能力

有行政程序之當事人能力者如下：

- 一、自然人。
- 二、法人。
- 三、非法人之團體設有代表人或管理人者。
- 四、行政機關。
- 五、其他依法律規定得為權利義務之主體者。

#### 【最高法院 111 年 11 月 24 日 111 年度上字第 184 號判決】

〈公司之性質係社團法人，不是非法人團體。分公司並無獨立的權利能力，裁罰主管在裁罰程序中，為求

程序之便利，固得以分公司為處罰對象；然在實體法律關係上，處罰不利益效果仍應歸由本公司承擔）

〈菸害防制法事件〉

四、本院按：

（一）行政罰法所稱行為人，依同法第 3 條規定，指實施違反行政法上義務行為之自然人、法人、設有代表人或管理人之非法人團體、中央或地方機關或其他組織。而公司是依公司法組織、登記、成立的社團法人（公司法第 1 條第 1 項規定參照），不是非法人團體。分公司則只是本公司管轄下的分支機構（同法第 3 條第 2 項規定參照），是本公司單一整體法人格的一部，並無獨立的權利能力。因此，違反行政法上義務而應受裁罰之行為人，即行政罰實體法律關係的主體，在公司法人之情形，原應以本公司為處罰對象。至於立法者在各別法律中關於行政法上義務與違反義務處罰之規範對象，雖有不以權利能力主體為限之例，但此僅屬為求立法目的有效落實的便利程序。就分公司在其業務範圍內使公司違反行政法上義務之事件，裁罰主管在裁罰程序中，為求程序之便利，固得以該分公司為處罰對象；然在實體法律關係上，處罰不利益效果仍歸由單一法人格之本公司承擔，則裁罰主管機關不以該業管分公司為處罰對象，逕對本公司為處罰，亦不違背法治國原則下「自己責任」的處罰原則，不能謂於法即有何違誤。

.....

（四）經查：

.....

3. 綜上所述，系爭標示並未傳遞任何訊息，使人

誤認系爭菸品乃焦油或其他毒性成分較低的淡菸，也不足以使人產生系爭菸品吸菸無害健康或危害輕微的錯誤印象，並不違反菸害防制法第 6 條 1 項前段規定，系爭標示當中「KOOL」文字更是同條項規定 98 年 1 月 11 日修正施行前即已使用之菸品名稱，更不受該條項規定之禁止。另系爭文圖則不具直接或間接對不特定消費者推銷或促進菸品使用之目的或效果，非屬同法第 2 條第 4 款、第 9 條所禁止之菸品廣告，並無以系爭菸品包裝上該等文圖違反同法第 9 條第 1 款之情事。原處分卻以系爭菸品包裝正面上之系爭標示違反菸害防制法第 6 條第 1 項前段規定，系爭文圖違反同法第 9 條第 1 款規定，而依行政罰法第 24 條規定，按菸害防制法第 26 條第 1 項規定，裁處上訴人罰鍰 500 萬元，按同法第 24 條第 1 項規定，限期命上訴人於 3 個月內回收系爭菸品，經核於法即有違誤。原判決以系爭標示「KOOL」文字蘊含的涼爽、清爽意涵、未依法調查證據就推認之薄荷葉系爭藥效，並依違背論理法則及經驗法則的推論，就逕認定系爭標示易使人誤生系爭菸品濃度較低，具薄荷藥草效果，對健康較無危害等印象之虞，並將上訴人依菸害防制法第 8 條規定申報菸品資訊之時點，誤為使用「KOOL」菸品名稱之時點，而排除同法第 6 條第 1 項但書除外條款的適用；原判決另又誤解菸害防制法第 9 條之規範意旨，逕自限定菸品包裝上僅得記載品牌、價格及其他依法應記載事項，其他任何文字、圖形，均一概錯認屬應禁止而不得發表的菸品推銷廣告，將系爭文圖各組成文字、圖樣，依上述錯誤法律見解及

違背經驗法則之推論，認定系爭文圖構成第 9 條第 1 款規定之菸品廣告方式而違法，經核原判決上述認事用法有前述不適用法規或適用不當之違誤，上訴意旨就此部分之指摘，為有理由，且原判決此等瑕疵已影響其判決之結論，應予廢棄。至於上訴意旨另指稱系爭菸品是其台灣分公司實際輸入販售，該分公司具有行政程序能力，被上訴人應以台灣分公司為處罰對象等語，參照本院前開關於本公司與分公司在行政罰程序與實體法律關係上的說明，雖難認有據，但此不影響原判決依其他違法瑕疵而難以維持的結論，併此指明。

## 第 22 條—行為能力

有行政程序之行為能力者如下：

- 一、依民法規定，有行為能力之自然人。
- 二、法人。
- 三、非法人之團體由其代表人或管理人為行政程序行為者。
- 四、行政機關由首長或其代理人、授權之人為行政程序行為者。
- 五、依其他法律規定者。

無行政程序行為能力者，應由其法定代理人代為行政程序行為。

外國人依其本國法律無行政程序之行為能力，而依中華民國法律有行政程序之行為能力者，視為有行政程序之行為能力。

### 【最高法院 111 年 7 月 28 日 111 年上字第 405 號裁定】

〈性騷擾事件被害人製作筆錄僅為事實行為，非一般之行政程序行為，自不以有行政程序之行為能力為必

要，且縱認有瑕疵，然仍可由法定代理人承認無程序行為能力人所為之程序行為，或因無程序行為能力人於屆齡後之承認而獲得補正)

〈性騷擾防治法事件〉

四、惟查，原判決已敘明：(一)依司法院釋字第 498 號及第 527 號解釋意旨，地方自治團體享有憲法所保障之地方自主組織權，為法律上具有自我負責處理自己事務之獨立行政主體，得因地制宜自主規劃採取有效能之組織體，遂行地方自治團體內部任務之分派及執行。又「地方主管機關條款」係我國立法上以最高行政機關代替行政主體之習慣，故其規範意義應解為「直轄市」與「縣(市)」公法人本身，僅在表明相關地方自治團體有其管轄權限，而不應認其係限定直轄市政府或縣(市)政府為主管機關，故無論是自治事項的確認或委辦事項的規定，其均屬「地方自治團體之權限」，從而取得團體權限之地方自治團體，得基於自主組織權，決定其內部執行機關(本院 103 年 2 月份第 1 次庭長法官聯席會議決議意旨)。是性騷擾防治法第 4 條僅在表明高雄市就該法之事務管轄，取得地方自治之團體管轄權限，高雄市政府得自為行使該管轄權限外，亦得基於自主組織權，將該事務分配由其下級機關行使管轄權限。依高雄市政府組織自治條例第 2 條第 2 項、第 6 條第 1 項第 12 款、被上訴人組織規程第 3 條第 6 款、第 13 條及被上訴人分層負責明細表等組織法之規定，高雄市政府基於地方政府之自主組織權及團體管轄權限，已將高雄市性騷擾防治之部分行政業務(其中包含性騷擾防治法第 13 條至第 14 條有關性騷擾事件申訴、再申訴受理及調查程序等事項)，劃歸其所屬一級機關即被上訴人管轄，

且該權限之委任業以 100 年 6 月 10 日高市府四維社婦保字第 1000060790 號公告之，並刊登於高雄市政府 100 年秋字第 1 期公報，亦合於行政程序法第 15 條第 1 項、第 3 項之規定。另高雄市政府性騷擾防治會設置要點第 10 點固規定：「本會對外行文，以本府名義行之。」然高雄市政府或其所屬於實際上究係如何執行此一法規命令，均不足以推翻前揭公告委任權限移轉之效力。又依訴願法第 8 條規定，高雄市政府就性騷擾防治法之權限，委任所屬下級機關之被上訴人辦理，被上訴人就受委任事件所為之行政處分，即為被上訴人之行政處分，並依同法第 4 條第 4 款規定，以高雄市政府為訴願機關。（二）警察機關受理被害人之申訴而調查性騷擾事件，同時具有行政行為及刑事偵查行為之性質，是性騷擾事件之被害人提起申訴，應與告訴等同視之，祇需有意思能力，即得為之；另被害人製作筆錄僅為事實行為，非一般之行政程序行為，自不以有行政程序之行為能力為必要。A 女提出本件性騷擾申訴時尚未成年，且其父母業已於 102 年間離婚，並約定由 A 女之父親行使負擔未成年子女權利義務，惟 A 女提出申訴時，為就讀某高中之學生，客觀上自具有意思能力而得提出本件申訴及製作警詢筆錄，無須經法定代理人代理，雖 A 女之母親當時並非 A 女之法定代理人，仍無礙其有以 A 女家屬之身分，陪同 A 女對上訴人提出性騷擾之申訴並製作相關筆錄之權利，A 女在新興分局五福二路派出所提出性騷擾申訴並製作筆錄未經其父代理，亦難認為不合法。縱認 A 女所為申訴有欠缺行政程序行為能力且未經合法代理之瑕疵，然行政程序行為能力欠缺之瑕疵，並非不可治癒，仍

可由法定代理人承認無程序行為能力人所為之程序行為，或因無程序行為能力人於屆齡後之承認而獲得補正。A 女現已滿 20 歲成年，其於 110 年 11 月 2 日在原審作證陳述時（尚未滿 20 歲），亦對上訴人多有指責，迄今仍未撤回對上訴人性騷擾之申訴，足認上開瑕疵已經 A 女之承認而治癒。（三）觀諸 A 女於 108 年 4 月 4 日在新興分局五福二路派出所製作之詢問紀錄、指認犯罪嫌疑人紀錄表、性騷擾防治會 108 年 9 月 6 日調查訪談紀錄，及原審 110 年 11 月 2 日訊問筆錄，A 女指述上訴人假藉合影自拍，未經其同意而趁機親吻其右側臉頰等情節，前後一致，並無瑕疵可指，復已具結擔保其陳述之真實性，相較於性騷擾罪，偽證罪更為最重本刑 7 年以下有期徒刑不得易科罰金之重罪，且 A 女申訴當時僅為就讀高中之學生，其與上訴人素不相識，依一般社會常情，尚難想像 A 女有以此無端誣陷上訴人之理，已具有一定之可信度。A 女於指認犯罪嫌疑人之過程中，清楚敘述犯罪嫌疑人特徵為「不到 170cm，戴眼鏡、平頭、微胖」，並確定筆錄所附犯罪嫌疑人指認表中編號 2（即上訴人）為犯罪嫌疑人，確信程度高達百分之百；又 A 女於 108 年 9 月 6 日接受性騷擾防治會調查小組訪談及 110 年 11 月 2 日原審行訊問證人程序時，均一再明白指稱上訴人即為對其性騷擾之人，從未翻異其詞，足認 A 女 108 年 4 月 4 日在新興分局五福二路派出所所為之指認客觀可信，自得採為證據資料。此外，觀之警員劉冠甫製作之犯罪嫌疑人指認表，係提供 6 張照片供 A 女指認，並非僅以單一照片供 A 女指認，且該指認表上記載：「真正犯罪嫌疑人未必存在於本指認照片內」，符合內

政部警政署訂頒之警察機關實施指認犯罪嫌疑人注意事項第4點及第7點第1項規定，難認警員劉冠甫於實施指認犯罪嫌疑人之過程有誘導或暗示A女指認上訴人之情事，A女亦已於指認犯罪嫌疑人紀錄表勾選其於本次指認過程並無遭暗示或誘導等語甚詳。經核上訴意旨無非重述其在原審提出而為原審所不採之主張，就原審取捨證據、認定事實之職權行使，指摘其為不當，並執其一己之見解，就原審已論斷或指駁不採其主張之理由，泛言原判決不適用法規或不備理由，而非具體表明合於不適用法規、適用法規不當、或行政訴訟法第243條第2項所列各款之情形，難認對原判決之如何違背法令已有具體之指摘。依首揭規定及說明，應認其上訴為不合法。

### **第 23 條—參加當事人**

### **第 24 條—委任代理人**

當事人得委任代理人。但依法規或行政程序之性質不得授權者，不得為之。

每一當事人委任之代理人，不得逾三人。

代理權之授與，及於該行政程序有關之全部程序行為。但申請之撤回，非受特別授權，不得為之。

行政程序代理人應於最初為行政程序行為時，提出委任書。

代理權授與之撤回，經通知行政機關後，始對行政機關發生效力。

### **【最高法院 111 年 5 月 20 日 109 年度上字第 1043 號判決】**

〈人民由其使用人或委任代理人參與行政程序，擴大其活動領域，享受使用使用人或代理人之利益，亦應



負擔監督使用人或代理人及一同遵守遵守相關法令規定之義務，並就使用人或代理人之故意行為同負其責）

〈遠洋漁業條例事件〉

四、本院經核原判決尚無不合。茲就上訴意旨再論斷如下：

……

(六) 人民參與行政程序，就行政法上義務之履行，類於私法上債務關係之履行。人民由其使用人或委任代理人參與行政程序，擴大其活動領域，享受使用使用人或代理人之利益，亦應負擔使用人或代理人之參與行政程序行為所致之不利益。是以行政罰法施行前違反行政法上義務之人，如係由其使用人或委任代理人參與行政程序，因使用人或代理人之故意或過失致違反行政法上義務，於行政罰法施行前裁處者，應類推適用民法第 224 條本文規定，該違反行政法上義務之人應負同一故意或過失責任。惟行政罰法施行後（包括行政罰法施行前違反行政法上義務行為於施行後始裁處之情形），同法第 7 條第 2 項規定使法人等組織就其機關（代表人、管理人、其他有代表權之人）之故意、過失，僅負推定故意、過失責任，人民就其使用人或代理人之故意、過失所負之責任，已不應超過推定故意、過失責任，否則有失均衡。再法人等組織就其內部實際行為之職員、受僱人或從業人員之故意、過失，係負推定故意、過失責任。此等組織實際行為之職員、受僱人或從業人員，為法人等組織參與行政程序，係以法人等組織之使用人或代理人之地位為之。此際，法人等組織就彼等之故意、過失，係負推定故意、過失責任，則除行政罰法第 7 條第 2 項情

形外，人民以第三人為使用人或委任其為代理人參與行政程序，具有類似性，應類推適用行政罰法第7條第2項規定，即人民就該使用人或代理人之故意、過失負推定故意、過失責任（本院100年度8月份第2次庭長法官聯席會議決議意旨參照）。經查，系爭漁船之經營者為上訴人吳亦芬，該船船長為上訴人康恆裕，於本件從事遠洋漁業期間取得被上訴人核准於太平洋海域從事鮪延繩釣漁業等節，均如前述，可認上訴人吳亦芬當有以船長康恆裕為使用人而使其參與漁船應遵守養護管理措施及公海作業國際規範之行政程序在內，揆諸前開規定及決議意旨，上訴人吳亦芬對上訴人康恆裕自有監督及一同遵守遠洋漁業條例相關規定之義務。原判決已敘明系爭漁船經營者即上訴人吳亦芬於106年10月11日向漁業署申請107年度中西太平洋遠洋漁業作業許可，當時漁業署委由社團法人臺灣鮪延繩釣協會將擷取自「鮪延繩釣或經鮪圍網漁船赴太平洋作業管理辦法」之重要規定對上訴人吳亦芬及時任船長鄭原忠詳細解說，該法令宣導單【鯊魚、海龜、海鳥、黑鮪——相關規定】中第（一）項鯊魚相關規定即載明「禁止漁船持有、轉載、卸下、儲藏或販售污斑白眼鮫（花鯊）及WCPFC公約水域內之平滑白眼鮫（黑鯊）。」渠等已於了解規定後於該份法令宣導單上簽章。再者，依遠洋漁船之一般作業情形，業者為保漁獲物新鮮，船長於漁船進港前均已透過衛星電話或漁船之短波單邊帶無線電話（SSB）告知經營者當航次漁獲種類及粗估數量，由經營者先行聯繫合作之漁獲收購商約定漁獲卸下時間，談妥待

交易之魚種、粗估數量及交易金額，俾漁獲收購商預先評估需僱用碼頭搬運工人、堆囤漁獲用之堆高機、運搬漁獲用之卡車之人數及數量，並安排搬運工、堆高機及運魚卡車於漁船進港卸下漁獲前抵達碼頭等待作業。俟漁獲物卸下後，雙方將在最短時間內完成漁獲物分種類過磅，確認實際重量及交易金額後迅速運走冰藏，所有交易行為均在漁船所泊靠之碼頭完成等情。足認上訴人對禁止漁船捕撈、持有、轉載、卸下、儲藏或販售污斑白眼鮫（花鯊）及 WCPFC 公約水域內之平滑白眼鮫（黑鯊）之遠洋漁業條例第 13 條第 1 項第 11 款「捕撈、持有、轉載或卸下、銷售禁捕魚種」規定，且違反將遭同條例相關規定處罰等情，可得知悉並能預見，在事實上及法律上已能期待其等遵守該規定之可能，上訴人吳亦芬身為系爭漁船之經營者，該船所持非法漁獲約佔當航次所有漁獲之 70%，衡情自無不知之理，惟由上訴人康恆裕所擔任船長之系爭漁船於本件中猶仍違反，無視上開規定，可認上訴人康恆裕對上述違規事實具有故意，上訴人吳亦芬既以上訴人康恆裕為使用人而參與漁船應遵守養護管理措施及公海作業國際規範之行政程序在內，且對上訴人康恆裕負有監督及一同遵守遠洋漁業條例相關規定之義務，則上訴人吳亦芬對上訴人康恆裕此一故意責任自當推定同負其責，且依前述，亦難認上訴人吳亦芬所舉事證可為推翻，上訴人復無從依行政罰法第 8 條前段規定主張其不知法規而得免除此一行政處罰責任。上訴意旨主張漁業署法令宣導單未說明捕撈、持有黑鯊及花鯊二物種，經營者及船長均會被分別

處罰且按持有漁獲多寡處罰程度不同，其對處罰之內容及範圍未有明確規定，致上訴人無法預見並控制其行為云云，自無足採。

**【最高法院 111 年 10 月 20 日 110 年度上字第 284 號判決】**

〈行政程序法關於當事人得委任代理人之規定，僅在使人民得委任代理人參與行政程序，該代理人之地位並未如同刑事訴訟法之辯護人。故主管機關如未通知代理人到場之程序瑕疵，並無違反正當法律程序〉

〈性別工作平等法事件〉

五、本院經核原判決駁回上訴人在原審之訴，除下述（三）外，並無違誤，論斷如下：

.....

（三）憲法上正當法律程序原則之內涵，應視所涉基本權之種類、限制之強度及範圍、所欲追求之公共利益、決定機關之功能合適性、有無替代程序或各項可能程序之成本等因素綜合考量，由立法者制定相應之法定程序（司法院釋字第 689 號解釋參照）。行政程序法第 24 條第 1 項規定：「當事人得委任代理人。但依法規或行政程序之性質不得授權者，不得為之。」僅在使人民得委任代理人參與行政程序，擴大其活動領域，使代理人於代理權限內，以本人名義所為之意思表示，直接對本人發生效力，該代理人之地位並未如同刑事訴訟法之辯護人。經查，被上訴人專案小組於完成系爭性騷擾案調查報告後提申調小組審議，被上訴人於申調小組審議時，業已依性騷擾處理要點第 8 點第 1 項第 4 款規定通知上訴人到場說明等情，為原審依法確定之事實，則上訴人已有可在申調小組陳

述意見之機會，雖被上訴人未通知上訴人之代理人到場，固有程序上之瑕疵，惟上訴人於上訴時未依訴訟資料具體指出其在申調小組審議時，對該程序瑕疵有何責問之情形，況上訴人既已受通知到場，如其認有必要偕同其代理人到場輔助，本可自行偕同到場，依卷內申調小組之會議資料（復審卷第 293 至 304 頁），並無上訴人主張要求代理人列席而被否准之情形，亦無上訴人對前開未通知代理人到場之程序瑕疵，有何指摘，則申調小組於上訴人為充分之意見陳述後作成性騷擾成立之審議，尚難謂有何違反正當法律程序。原判決認被上訴人未通知代理人列席申調小組委員會議，並無違反正當法律程序，所為論述，雖有未當，然結論於法並無不合。上訴意旨主張其既已委任楊嘉駟律師為代理人，並遞交委任狀給被上訴人，則被上訴人通知上訴人出席申調小組審議系爭性騷擾事件陳述意見時，即應依法通知上訴人代理人到場，原判決有違反正當法律程序及不適用法規或適用法規不當之違法云云，自無足採。

第 25 條－單獨代理與複代理

第 26 條－代理權之效力

第 27 條－選定或指定當事人

第 28 條－選定或指定當事人有二人以上時之權限

第 29 條－選定或指定當事人之更換或增減

第 30 條－選定或指定當事人與更換或增減之方式

第 31 條－輔佐人

## 第四節 迴避

### 第 32 條—公務員應自行迴避之事由

公務員在行政程序中，有下列各款情形之一者，應自行迴避：

- 一、本人或其配偶、前配偶、四親等內之血親或三親等內之姻親或曾有此關係者為事件之當事人時。
- 二、本人或其配偶、前配偶，就該事件與當事人有共同權利人或共同義務人之關係者。
- 三、現為或曾為該事件當事人之代理人、輔佐人者。
- 四、於該事件，曾為證人、鑑定人者。

### 【最高法院 111 年 8 月 4 日 109 年度上字第 871 號判決】

〈行政機關就非屬公務員應迴避事由，仍決定該可能受質疑之公務員予以迴避者，亦即於不應迴避而予迴避之情形，並不當然使據此所作成之行政決定構成違法應予撤銷之事由〉

〈文化資產保存事件〉

- 四、經核原判決援引本院 107 年度判字第 630 號判決意旨，據以論斷張震鐘雖受上訴人專案委託辦理系爭聚落文化資產價值評估，完成評估報告提交予文化資產審議會審議，但不符合行政程序法第 32 條規定之應迴避事由，上訴人命其迴避本件聚落建築群登錄議案之系爭會議審議表決為由，構成原處分違法應予以撤銷之事由，固非無見，惟：

.....

- (四) 揆諸上開行政程序法第 32 條及第 33 條關於迴避之規定意旨，在使具有法定應迴避情形者，或有具體事實，足認其執行職務有偏頗之虞者，不參與行政決定之形成程序，以確保行政機關

公正履行其義務，避免行政決定產生偏頗之嫌疑。故公務員如有行政程序法第 32 條規定之應迴避事由，仍參與行政決定之形成程序，因其未迴避有偏頗之虞，損害程序之正當，所作成之行政處分即構成違法。但行政機關就非屬應迴避事由，為提高程序保障之程度，避免有可能受質疑情形，而決定該可能受質疑之公務員予以迴避者，亦即於不應迴避而予迴避之情形，除因該迴避致影響行政決定之結論或法律另有規定外，並不當然使所作成之行政決定構成違法應予撤銷之事由。

- (五) 依新北市政府古蹟歷史建築紀念建築聚落建築群史蹟文化景觀審議會設置要點第 9 點規定，上訴人所設文化資產審議會委員關於案件審議、決議之迴避，應適用行政程序法第 32 條及第 33 條之規定。上訴人基於張震鐘受託評估系爭聚落之文化資產價值，係因個人而非以審議會委員身分為之，其依文化資產保存法等相關規定辦理調查作業，且已將所製作價值評估報告提交予系爭會議審議，為免除系爭會議之決議有偏頗疑慮，乃命張震鐘迴避系爭會議之審議及決議。依系爭會議紀錄顯示，該次會議出席委員 8 人全數同意而作成建議系爭聚落不登錄聚落建築群之決議，且該次會議出席委員 8 人均無應迴避而未迴避之程序違法情形，即使認為張震鐘有不應迴避而迴避之情形，而必須將其列入應到委員人數之計算，並依其於評估報告對系爭聚落文化資產價值所表示之意見，計入贊成將系爭聚落登錄聚落建築群之委員人數，亦不足以變更系爭會議之決議結論。依前述說明，原審以張震鐘仍具有審議會委員身分，

雖個人受上訴人專案委託評估系爭聚落之文化資產價值，但非屬行政程序法第 32 條規定應迴避之事由，即論斷上訴人依同法第 33 條第 5 項命其迴避系爭會議，違反行政程序法第 32 條及第 33 條規定，致原處分之作成有未遵守法律程序及組織不合法之情形，而予以撤銷，於法即有未合。

### 第 33 條—當事人申請公務員迴避之事由

公務員有下列各款情形之一者，當事人得申請迴避：

- 一、有前條所定之情形而不自行迴避者。
- 二、有具體事實，足認其執行職務有偏頗之虞者。

前項申請，應舉其原因及事實，向該公務員所屬機關為之，並應為適當之釋明；被申請迴避之公務員，對於該申請得提出意見書。

不服行政機關之駁回決定者，得於五日內提請上級機關覆決，受理機關除有正當理由外，應於十日內為適當之處置。

被申請迴避之公務員在其所屬機關就該申請事件為準許或駁回之決定前，應停止行政程序。但有急迫情形，仍應為必要處置。

公務員有前條所定情形不自行迴避，而未經當事人申請迴避者，應由該公務員所屬機關依職權命其迴避。

### 【臺北高等行政法院 111 年 8 月 11 日 109 年度訴字第 734 號判決】

〈所謂「執行職務有偏頗之虞」，依文義及目的解釋，當以考核會委員對於審查事項有何特別利害關係，或與審查事項之當事人有何親交嫌怨，或在客觀上足疑其為不公平之審查，若僅憑主觀臆測，則不得謂有偏



頗之虞〉

〈有關教育事務事件〉

六、本院之判斷：

.....

(三) 被告作成原處分所依據之 107 年 8 月 1 日考核會，以原告 106 學年度年終考績經考核不符合行為時考核辦法第 4 條第 1 項第 1 款第 1 目，決議依同辦法考核為第 4 條第 1 項第 2 款之結論，核無違反法定程序、或其判斷有出於不正確之事實或錯誤資訊、違反一般公認之價值判斷標準、逾越權限或考核有濫用權力等情事：

1. 107 年 8 月 1 日考核會會議之程序，並無不法：

(1) 此次開會及表決，教務主任盧君應否迴避：

① 按「公務員有下列各款情形之一者，當事人得申請迴避：一、有前條所定之情形而不自行迴避者。二、有具體事實，足認其執行職務有偏頗之虞者。」行政程序法第 33 條第 1 項固有明文。復按「考核會由委員 9 人至 17 人組成，除掌理教務、學生事務、輔導、人事業務之單位主管及教師會代表 1 人為當然委員外，其餘由本校教師票選產生，並由委員互推 1 人為主席，任期 1 年。但參加考核人數不滿 20 人之學校，得降低委員人數，最低不得少於 5 人，其中當然委員至多 2 人，除教師會代表外，其餘由校長指定之。」(第 1 項) 考核會委員於審查有關委員本人或其配偶、前配偶、四親等內之血親或三親等內之姻親或曾有此關係者之事項時，應自行迴避。(第 2 項) 委員有下列各款情形之一者，審查事項之當事人得向考核會申請迴避：一、有前項所定之情形而

不自行迴避。二、有具體事實，足認其執行任務有偏頗之虞。（第3項）前項申請，應舉其原因及事實，並為適當之釋明；被申請迴避之委員，對於該申請得提出意見書，由考核會決議之。（第4項）委員有第1項所定情形不自行迴避，而未經審查事項當事人申請迴避者，應由考核會主席命其迴避。」行為時考核辦法第9條第1項及第18條固亦有明文。然核前開規定所謂「執行職務有偏頗之虞」，依文義及目的解釋，當以考核會委員對於審查事項有何特別利害關係，或與審查事項之當事人有何親交嫌怨，或在客觀上足疑其為不公平之審查，若僅憑審查事項之當事人之主觀臆測，則不得謂有偏頗之虞。

**【臺北高等行政法院 111 年 9 月 8 日 110 年度訴字第 500 號判決】**

〈單純出席會議而於議案審議、表決時迴避者，既於最後決定之作成不生影響，自無庸認其不得出席會議或應自出席人數中扣除。做成調查報告之委員並非原處分作成程序之證人，更無庸因當事人申請而迴避〉

〈有關教育事務事件〉

陸、本院之判斷：

……

二、原告確有「教學、訓輔行為失當，有損學生學習權益」之行為：

……

（七）本件被告裕民國小 108 學年度第 4 次考核會委員有 15 人，其中○○○○蕭琳臻（目前是○○○○）、○○○○吳鴻瀛（目前已經離校）、當

時之○○○○程相仁（目前為○○○○）、○○○○樊成華、○○○○賴錦標五人為考核會「當然委員」，其餘為票選委員，有會議簽到表（見本院卷一第 395 頁）可稽，蕭琳臻、吳鴻瀛、程相仁雖在調查報告上簽名，同時並兼任考核會之當然委員，參與考核會之表決，並非法所不許，原告主張「調查委員又兼考績委員，等同是球員兼裁判，違反公立高級中等以下學校教師成績考核辦法第 18 條第 3 項、行政程序法第 32 條、第 33 條法定之正當程序」云云，不足採信。又蕭琳臻、吳鴻瀛、程相仁並不具有行政程序法第 32 條、公立高級中等以下學校教師成績考核辦法第 18 條應自行迴避之「身分」，蕭琳臻、吳鴻瀛雖在本件訴訟中以證人身分應訊，但其並未於「原處分作成之行政程序中」擔任證人，其雖在調查案報告上簽字，並由被告裕民國小移送考核會，乃是基於調查不當管教事件職責所為之職務報告，並非基於證人而為「證詞」，原告主張「蕭琳臻、吳鴻瀛、程相仁是屬廣義之證人，應自行迴避」云云，尚不足採。原告 109 年 1 月 10 日之意見陳述書中，雖申請程相仁迴避，惟並未提出具體事實，釋明程相仁執行任務有偏頗之虞，是程相仁雖未迴避，並參與考核會之表決，於法並無違誤。且「迴避制度之設，乃在於確保程序之公正，而公正程序乃為正當法律程序之一環，於有利益衝突、存有成見及其他足認有偏頗之虞等情形，因足以影響決定之公正性，自應透過迴避制度加以排除，單純出席會議而於議案審議、表決時迴避者，既於最後決定之作成不生影響，自不得以其屬依規定應迴避之人，而

認其不得出席會議或應自出席人數中扣除」（最高行政法院 102 年度判字第 491 號判決參照），可知「應迴避之人」，只是不得參與表決，不得自應出席人數中扣除，本件蕭琳臻、吳鴻瀛、程相仁並非「應迴避之人」，更不得自應出席人數中扣除，且其並非不得參與表決，原告主張「已申請程相仁迴避，但未迴避，程相仁虛偽造假調查報告，其舉手決議當然無效」云云，不足採信。

## 第五節 程序之開始

### 第 34 條—行政程序之開始

行政程序之開始，由行政機關依職權定之。但依本法或其他法規之規定有開始行政程序之義務，或當事人已依法規之規定提出申請者，不在此限。

### 【臺中高等行政法院 111 年 9 月 8 日 110 年度訴更一字第 19 號判決】

〈主管機關對私有財產為文化資產之認定，應屬對所有權人不利之負擔處分，尚非增益或保障人民個人權益之授益處分。文資法第 14 條及第 18 條亦未賦予主管機關得不經申請而逕依職權提報進行歷史建築審議〉

〈文化資產保存事件〉

五、本院的判斷

……

（三）被告依文資法第 18 條規定將「瑾園」職權提報歷史建築審議，於法未合：

……

2. 惟按文資法第 18 條規定，主管機關就歷史建築固有審查登錄、公告、報中央主管機關備查、對已登錄之歷史建築予以補助、得廢止登錄、變更類別並公告等職權，但同條第 2 項所定得申請登錄歷史建築之申請人僅限「建造物所有人」，而第 18 條各項亦未明文規定主管機關得「依職權」向審議會提報歷史建物進行審議，是被告內部簽呈依文資法第 18 條規定依職權提報送審議會審議，所適用法律應有違誤。
3. 又被告於訴訟中主張係依文資法第 14 條第 3 項職權啟動審議程序乙節，顯與被告 106 年 11 月 14 日內部簽呈內容所載適用法條不符，難認屬行為時被告職權啟動審議程序所執之法令依據。且依文資法第 14 條第 3 項規定主管機關得依第 17 條至第 19 條所定審查程序辦理，係以「經第 1 項列冊追蹤者」，然被告審議會於 106 年 11 月 17 日 103 年度第 7 次會議「討論案一東區瑾園列冊追蹤（第二次提會討論）案」，經出席委員三分之二以上同意解除列冊追蹤，則瑾園既經審議解除列冊，被告亦無從依文資法第 14 條第 3 項職權啟動第 17 至 19 條之審查程序。再者，被告 106 年 11 月 10 日府授文資古字第 1060246102 號開會通知單（即 106 年 11 月 17 日下午 1 時 30 分召開 106 年度第 7 次審議會），所附議程表中有關瑾園之議案，僅有前開「討論案一」，議程表中未見事後所作同日會議紀錄記載之「審議案二：東區瑾園指定/登錄本市文化資產案」，復未見以臨時動議提出被告職權提報之議案，則有關「審議案二：東區瑾園指定/登錄本市文化資產案」並未經開會通知之程序，復未有臨時動議，何以

得進入議事程序？況且被告 106 年 11 月 14 日內部簽呈係於 106 年 11 月 17 日上午始完成簽核流程，同日下午即進入審議會審議，難認符正當行政程序，而審議是否列冊追蹤與審議是否登錄歷史建築係完全不同之審查程序，前揭會議不無突襲所有權人之虞。

4. 綜上，被告職權依文化資產保存法第 18 條或第 14 條第 3 項進入審議程序，均於法未合。

.....

- (八) 又本件之所以成為被告重新啟動之職權事件，係因文化部於訴願理由中援引最高行政法院 105 年度判字第 102 號及 105 年度判字第 103 號判決意旨，認所有權人享有指定古蹟或登錄歷史建築之公法上請求權乙節，然本件最高行政法院 109 年度上字第 394 號發回意旨已明載「文化資產之登錄乃負擔處分，性質上即屬不利之處分」等語（見最高行政法院判決第 21 頁），而上開最高行政法院 105 年之 2 則判決理由雖以（判決時點為文資法 105 年 7 月 27 日修正前）：「參諸文資法第 1 條規定意旨，文化資產保存及活用固以保障國民精神生活之公共利益為其主要立法目的，然文化資產具有多面並存之價值，就其具有文化歷史利益之無形財產價值觀之，為社會性公益性質，歸屬於全體國民；惟另就其具有物理上使用利益之有形財產價值觀之，為具體個別利益性質，則僅歸屬於所有權人。故在文化資產權與所有權交錯重合之領域，即有立法併予保障之必要。所有權人得以確保現在及將來其死亡後該文化資產持續保存之非經濟性利益。再參酌文資法第 26 條由政府機關酌給管理維護、修復及再利用所需

經費補助，及文資法第 9 章獎勵專章第 91 條第 2 項稅捐優惠之獎勵規定，可探求立法者為因應社會文化發展，促使所有人主動申請登錄歷史建築，積極保存文化資產，以滿足國民文化精神需求之立法精神，就上開各因素予以綜合判斷，洵可認定文資法第 15 條第 3 項係具有保障特定人意旨之法律，所有權人自得依此條規定享有申請登錄歷史建築之公法上請求權。」為其論據，惟由文資法第 1 條之立法目的即可知該法係以公共利益為出發點，且所謂政府就管理維護、修復及再利用酌給經費補助，亦係立於公益之角度，經由公權力之介入及公部門酌給之經費補助而留存具文化價值之有形、無形財產，並非為建物所有權人之私益或主觀權利提供法律保障，另觀諸文資法之立法沿革，此法係於 71 年 5 月 26 日制定公布，於 89 年 2 月 9 日之修法首見以「為使文化資產落實於地方，發展地方文化特色，增加社區居民參與古蹟保存之管道，增列社區居民、文化團體得過住民參與連署或提議，經法定程序確認後，指定為古蹟。」之立法理由，而增列舊法第 27 條第 3 項「各級主管機關得接受個人與團體之古蹟指定申請，並經法定程序審查指定之。」、第 27 條之 1 第 3 項「各級主管機關得接受個人與團體之歷史建築登錄之申請，並經法定程序審查之。」，嗣於 94 年 2 月 5 日修訂時除變更條號外，更以「古蹟之指定，對所有人權益影響甚大，爰於第 3 項明定為僅建造物所有人得向主管機關申請指定古蹟。」之立法理由，將得向主管機關提出指定古蹟、登錄歷史建築之申請者，限縮於「建造物所有人」始

得為之，由前開立法沿革可知，依文資法指定古蹟或登錄歷史建築之處分，顯係對所有權人財產權影響甚大且屬形成限制效果之侵益處分，因此，才將前開條文所定「一經申請」，即得進入「法定程序審查(即現行文資法第17條、第18條)」之建造物限縮於所有權人同意而自行申請之情況，公權力始發動法定審查程序；且由文資法規定古蹟等文化資產則由所有人、管理人或使用人管理維護，而該等人應擬定管理維護計畫、修復計畫、搶修計畫報經主管機關備查或核准始得為之，於管理不當時須受主管機關限期改善，或主管機關逕為管理維護、修復後並徵收代履行費用，或由主管機關強制徵收，所有權移轉應事先通知主管機關，未事先通知則有受罰可能，且機關有優先購買之權，所有權人可能無自由擇定交易對象之權；甚至所有人於違反修復或再利用核定計畫、未提出緊急修復計畫或未依核定緊急修復計畫為之者，均有受裁處罰之可能等等，多是對於所有權人財產自由使用收益或處分之限制規定，實難認文資法係對於建造物經指定古蹟或登錄歷史建築之所有人提供個人權利或法律上利益之保護；又觀文資法第9條第2項規定「前項文化資產所有人對於其財產被主管機關認定為文化資產之行政處分不服時，得依法提起訴願及行政訴訟。」，是所有人因財產被認定為文化資產而有所不服時，得提起撤銷訴願及撤銷訴訟，以維護個人之財產權益，但該條並未明訂建造物所有人申請指定古蹟或登錄歷史建築，經主管機關依法定審查程序後認定不具文化資產價值者，亦得提起訴願及行政訴訟，蓋建造



## 第 35 條—當事人申請之方式

物所有權人向主管機關申請認定為文化資產卻經審認不具文化資產價值之情況，並無損於建造物所有人關於該建造物財產權原有之個人權利或法律上利益，在未侵害私權之情況下，自無給予救濟之必要；另前開 105 年判決中所指文資法第 9 章「獎勵」部分，主管機關得於特定情形下給予獎勵或補助，惟該等獎勵或補助係為引導人民為政府所欲發生有利文資保存之特定行為，難認屬對於所有權人之私益保護，又該章所定之免徵稅捐部分，司法院大法官第 813 號解釋理由中闡釋「或屬量能課稅原則之具體呈現，或縱具稅捐優惠之性質，均難謂係相當之補償。」，則顯然亦非對於所有權人個人權益之適足保障。綜上，本院認主管機關對私有財產為文化資產之認定，應屬對所有權人不利之負擔處分，尚非增益或保障人民個人權益之授益處分，並不因文資法第 17 條第 2 項、第 18 條第 2 項之規定，即認建造物所有權人享有申請指定古蹟或登錄歷史建築之公法上請求權，併予敘明。

### 【裁判評釋】

李建良，〈行政法上之不當聯結禁止原則（之二）〉，《月旦實務選評》，第 3 卷第 5 期，2023 年月，頁 32-63。

## 第 35 條—當事人申請之方式

### 第六節 調查事實及證據

#### 第 36 條—依職權調查證據

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。

**【最高法院 111 年 9 月 8 日 110 年度上字第 339 號判決】**

〈我國行政程序法對補強證據之種類，並無設何限制，故不問其為直接證據、間接證據，或係間接事實之本身即情況證據，均得為補強證據之資料〉

〈性騷擾防治法事件〉

五、本院按：

……

（三）原判決論斷被上訴人之行為不構成性騷擾防治法第 2 條所規定之性騷擾，上訴人認定性騷擾事件成立，於法有違，而將訴願決定及原處分均撤銷，固非無見。惟關於證據取舍、證明力之判斷及事實認定，均屬事實審法院之職權。法院依證據認定事實，並不以直接證據為必要，倘綜合各項調查所得之直接、間接證據，本於合理的推論而為判斷，只要無違背經驗法則、論理法則，要非法所不許。而我國行政程序法對補強證據之種類，並無設何限制，故不問其為直接證據、間接證據，或係間接事實之本身即情況證據，均得為補強證據之資料。依性騷擾事件之隱密特性，事實審法院經調查相關證據情況，苟本於經驗法則、論理法則，經依一般人正常認知，合理推敲取舍被害人所述各項情節，可信其指訴具真實性者，自不得不調查相關證據以判斷其真偽，徒以未有直接證據，即摒棄其他補強之間接證據而不予採信。……

**【最高法院 111 年 7 月 7 日 110 年度上字第 173 號判決】**

〈緩起訴制度之作用，非在確認刑罰權之存在，反而係為終止刑罰權而設。採購機關自不應卸怠自己之行政調查義務，徒憑緩起訴處分書之記載，作為認定廠商是否影響採購公正之行為之事證〉

〈政府採購法事件〉

五、本院按：

.....

(二) 次按，行政機關為作成行政處分著手進行行政調查，並對調查所得之證據進行評價以獲得心證，判斷要件事實之成立與否，此與法院法官為作成裁判所進行之調查證據、判斷證據能力之有無、證明力之強弱等程序，大致相當。惟現行我國對於行政調查之程序、證據能力、證明力等，尚乏統一法典，較有體系者即見於行政程序法第 1 章第 6 節「調查事實及證據」，其首條即第 36 條規定行政機關客觀無偏頗之職權調查原則：「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」；其末條即第 43 條規定心證之形成：「應斟酌全部陳述與調查事實及證據之結果，依論理及經驗法則判斷事實之真偽，並將其決定及理由告知當事人。」所謂心證之形成，主要取決於對調查證據方法所得證據資料證明力之判斷。關於行政調查所得證據資料之證明力如何認定，並無如民事訴訟法第 355 條第 1 項：「文書，依其程式及意旨得認作公文書者，推定為真正」等相關規定，大都即依行政程序法第 43 條所揭示之一般經驗法則、論理法則予以認定；而經過刑事偵審程序取得之證據內容，可能會有較高之證明力，惟仍視其情形而定，例如供述者之心理或身體有無經過壓迫等等。

繼於司法審查程序，依行政訴訟法第 189 條第 3 項、第 209 條第 3 項等規定，得心證之理由，應記明於判決；判決理由項下，應記載關於攻擊或防禦方法之意見及法律上之意見。故對於當事人提出之攻擊或防禦方法，行政法院應斟酌全辯論意旨及調查證據之結果，依論理及經驗法則判斷其真偽，而將得心證之理由記明於判決。如對於當事人提出之攻擊或防禦方法未加以調查，並將其判斷之理由記明於判決，或認定事實徒憑臆測而不憑證據者，即構成行政訴訟法第 243 條第 2 項第 6 款所謂判決不備理由之當然違背法令；如有理由前後不一之情事，即屬判決理由矛盾之違背法令。關於本件追繳押標金處分不論其性質如何，均屬對於人民財產權之剝奪，於人民權益之影響不可謂為不重大，所稱「廠商或其人員『涉』有犯本法第 87 條之罪」之認定，仍應窮盡調查之能事以判斷之，始能周全保障人民之權益。

（三）……惟按：

1. 司法院釋字第 751 號解釋理由書對於緩起訴之性質，闡示如下：「查緩起訴處分之制度係為發揮篩檢案件之功能，以作為刑事訴訟制度採行當事人進行主義應有之配套措施，並基於填補被害人之損害、發揮個別預防功能、鼓勵被告自新及復歸社會等目的而設（立法院公報第 91 卷第 10 期第 943 頁及第 948 頁以下參照）。故緩起訴處分之本質，係法律授權檢察官為終結偵查所為之處分，其作用並非確認刑罰權之存在，反係終止刑罰權實現之程序性處理方式。就此而言，緩起訴處分既屬對被告不予追訴之決定，亦以聲請再議及交付審判程序作為告訴

人之救濟手段（刑事訴訟法第 256 條第 1 項、第 258 條之 1 參照），故實係附條件之便宜不起訴處分。」是故檢察官以終止刑罰權為目的所進行之偵查訊問內容，非為蒐集犯罪證據提起公訴而準備，則其中得作為認定涉及犯罪行為之證據證明力有多少，即有必要從訊問筆錄之內容予以判斷。

2. 被上訴人於異議處理函表明係接獲屏東地檢通知，始知悉本件有涉犯政府採購法第 87 條第 4 項之罪，經檢察官為緩起訴處分（見原審卷第 30、33 頁）。經查，檢察官緩起訴處分書固載有上訴人驊宏營造原負責人楊國樑及上訴人蔡秋子交付賄賂及共同圍標之情事（見原審卷第 98 頁），並以「是前揭廠商（被告等）為維持生計，不得已配合上述公務員之要索而向渠等行賄，及接受渠等指定工程（因而違反不為價格競爭之政府採購）並因而犯罪...」等語（見原審卷第 103 頁），而為緩起訴處分。惟稽之前述說明，緩起訴制度之作用非在確認刑罰權之存在，反而係為終止刑罰權而設，自不得徒憑緩起訴處分書之記載，作為認定犯罪事實之事證。次查，政府採購法第 87 條第 4 項之罪，係以意圖影響決標價格或獲取不當利益，而以契約、協議或其他方式之合意，使廠商不為投標或不為價格之競爭，為其構成要件；又政府採購法第 31 條第 2 項第 8 款之追繳押標金處分，係逐案判斷廠商有無要件該當。被上訴人以上訴人得標之系爭共計 14 件採購案，犯政府採購法第 87 條第 4 項之罪，惟從未逐筆說明各該標案係如何與其他何家廠商以何等方式達成圍標之協議，即連每一標

案有幾家競標或陪標之廠商都不得而知。稽之外放之原處分卷 2 宗，被上訴人除持有緩起訴處分書、上訴人得標而訂立之工程採購合約外，似別無其他調查作為，足徵其未對每一件標案如何該當追繳押標金之要件進行調查，認定事實並適用法律。又上訴人於提出異議時已否認有圍標情事，並以孔朝、黃春山關於政府採購法第 87 條第 4 項之罪嫌，已經屏東地院以檢察官無法證舉證明為由判決無罪，主張無圍標情事（見外放原處分 A、B 之原處分卷所附異議狀），然被上訴人嗣後函復之異議處理結果，均未再有具體之說明，對此上訴人主張有利於己之情事如何不足採，亦未說明。查工程會 89 年 1 月 19 日函令以廠商人員涉犯政府採購法第 87 條之罪，屬影響採購公正之行為，執行上即由採購機關認定犯罪嫌疑，事關重大，採購機關自不應卸怠自己之調查義務。原處分所依據之行政調查行為，顯然違反行政程序法第 36 條、第 43 條之規定。

**【臺北高等行政法院 111 年 6 月 30 日 110 年度訴字第 1059 號判決】**

〈行政機關若就所採取行政調查之方法已依循誠信原則及一律注意原則而為，進而依調查事證之結果而為判斷作成處分，則該行政調查方法自不受當事人主張之拘束〉

〈勞保事件〉

六、本院之判斷：

……

（四）被告作成原處分，應屬合法有據：

……

2、又按「行政行為，應以誠實信用之方法為之，並應保護人民正當合理之信賴。」「行政機關就該管行政程序，應於當事人有利及不利之情形，一律注意。」「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。」「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。」「行政機關為處分或其他行政行為，應斟酌全部陳述與調查事實及證據之結果，依論理及經驗法則判斷事實之真偽，並將其決定及理由告知當事人。」行政程序法第 8 條、第 9 條、第 36 條、第 40 條及第 43 條分別定有明文。依上規定可知，行政機關作成處分及所進行之行政調查程序，當依循誠信原則及一律注意原則為之，且在合目的性之考量下，亦應依職權調查與行政目的有直接關係之事實證據，以及收集相關之必要資料，行政機關若就所採取行政調查之方法已依循上開原則而為，進而依調查事證之結果而為判斷作成處分，則該行政調查方法自不受當事人主張之拘束。準此，於本件中，觀之被告 108 年 9 月 16 日函之說明二已敘明略以：原告前於 107 年 12 月 27 日申報陳君加保，案經查該單位所附陳君 107 年 12 月至 108 年 5 月薪資表未列有薪資項目及金額，僅列出陳君每月應負擔之勞、健保費用共計 833 元，非陳君勞務報酬，又所附 101 年 7 月 27 日至 108 年 3 月 26 日產品執行流程表，亦無法認定係陳君經手之工作文件，本局乃自 107 年 12 月 27 日取消其被保險人資格，並於 108 年 7 月 29 日以函復該單位在案，惟該單位於 108 年 8 月 5 日再申報其

加保，投保薪資填列為 833 元，為慎重起見，請無預警至該單位查明下列各點（查證資料均請加蓋單位及負責人印章）：（一）陳君是否為該單位僱用之員工？擔任職務、工作內容各為何？（二）有無陳君 108 年 8 月迄今之出勤、工作、領薪（分列本薪及各項津貼、獎金）資料可稽？（三）訪查時陳君是否在工作場所實際從事工作？或由他處（樓上）至工作場所？是否有現場工作跡象？如不在現場，原因為何？有無請假紀錄可稽？（四）是否有同事可為陳君證明確有實際從事工作？請該單位當場提供資料，勿事後補送，並請製作訪查紀錄等語（原處分卷 1 第 110-111 頁），顯見被告係有合理依據認為原告本件申請有疑，故有必要通知所屬新北辦事處派員至原告處，藉以查對原告有無置備或提供關於陳君名冊、出勤工作紀錄及薪資帳冊等資料，來查核原告所申報投保之陳君相關工作情況及薪資是否屬實，並就查訪之際，陳君若不在場，亦交辦查明原因及佐證依據為何，其後，被告認依 108 年 9 月 24 日派員訪查及原告於當日下午以電子郵件所提資料等事證之結果已足判斷而作成原處分，未再派員訪查，是核被告所為此一調查方法，已考量一律注意原則在內，且難認有未依誠信原則而為之情事，則該調查方法固係採無預警至原告處而為，其後未再派員訪查，然依前開說明可悉，此一調查方法本不受原告主張之拘束，而屬於被告依職權在合目的性之考量下所為選擇，與法並不違。況依前述勞保條例第 10 條第 1、3、4 項、勞保條例細則第 10 條第 1 項等規定，此一調查方法重點乃在於查對原



告有無置備或提供關於陳君名冊、出勤工作紀錄及薪資帳冊等資料，來查核原告所申報投保之陳君相關工作情況及薪資是否屬實，而非以訪查時陳君需有在場為要件，是縱依原告所提被告 108 年 7 月 29 日保納工一字第 10860275900 號函之說明二所載(本院卷第 151 頁)，被告為 108 年 9 月 16 日函通知所屬新北辦事處派員至原告處訪查之前，有知悉原告所稱陳君上班時間為 13 時 30 分至 18 時之情事，然此一調查方法重點並非係以訪查時陳君需有在場為要件，業如前述，則被告就此固採無預警至原告處而為，其後未再派員訪查，本屬被告依職權在合目的性之考量下所為適法選擇，自不受原告主張之拘束。從而，原告執前主張要旨 2. 所認：被告前任承辦人已知陳君上班時間為下午 1 點半至 6 點，卻未以誠實信用方式為之及對當事人有利事項一律注意，明示被告所屬新北市辦事處無預警訪查，且事後告訴原告，訪查員只會來 1 次，不會准原告要求，被告已非第 1 次訪查，已知陳君正確上班時間，然訪查人員卻仍早上訪查，原告亦提出質疑，明知陳君上班時間是下午，為何仍故意在上午訪查云云，殊無可採。

#### 【相關文獻】

洪家殷，〈行政調查行為之強制及救濟〉，《月旦法學教室》，第 241 期，2022 年 11 月，頁 10-12。

洪家殷，〈自動化行政處分之概念及其與職權調查主義之關係——以德國聯邦行政程序法相關規定為借鏡〉，《公法研究》，第 3 期，2022 年 12 月，頁 45-68。

陳柏菁，〈行政調查之理論與實務——以消費者保護法為例〉，

《南臺財經法學》，第 9 期，2022 年 9 月，頁 57-95。

### 第 37 條—申請調查事實及證據

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，並於第四十三條之理由中敘明之。

#### 【高雄高等行政法院 111 年 8 月 25 日 109 年度訴字第 253 號判決】

〈涉及刑事訴訟中犯罪事實認定之調查事項，並非一般行政機關能以職權介入調查之事由，自不能據此主張行政機關未予調查即屬違反行政程序法第 37 條規定之情形〉

〈有關殯葬事務事件〉

五、本院的判斷：

.....

3、原告雖主張被告未依訴願書所請求之調查事項進行實質調查，逕認其配偶遺體無證據保存必要，違反行政程序法第 36 條、第 37 條、第 43 條及憲法第 7 條等相關規定云云。然查：

(2) 況原告於 109 年 1 月 22 日訴願書所列 3 個問題分別為：①請問法院、檢察署是否已確認被害人頭部有無外傷？被害人頭部外傷從何而來；②請法院及檢察署函詢法醫研究所，請法醫協助解釋，100 公撮血性液體若為硬腦膜下出血，此為生前出血，則在數天後法醫解剖時，應已凝結成血塊。請問法醫在解剖時是否發現大量血塊？這 100 公撮血性液體從何而來？醫審會鑑定意見將法醫鑑定書所載 100 公撮血性液體（混有血塊和液體）全部當作硬腦膜下出血，是否違反第 1 個基

本醫學原理「脊椎動物的血液在出血時可凝成所謂血餅的凝血塊，而起止血作用」；③請法院和檢察署函詢法醫研究所，請法醫協助解釋，被害人主死因是左側輸卵管妊娠破裂，在左側骨盆腔內有血塊約 200 公撮（子宮外孕性出血）」，如換算為血液，並加上經由子宮、陰道所流出血液，及其他器官出血，總出血量達 1000 公撮，是否屬於出血性休克？醫審會鑑定意見將 200 公撮血塊當作血液，未計算到左側輸卵管破裂而經由子宮、陰道流出之血液及其他器官之出血，則該鑑定意見是否違背第 2 個基本醫學原理「人體血液分為血漿和血球，血漿約佔全部血量 55%，血球約佔 45%」等語（本院卷一第 71 至 75 頁）。該等調查事項均涉及刑事訴訟中犯罪事實之認定，依上開說明，皆非被告作為一般行政機關能以職權介入調查之事由。故原告以被告未就上述 3 個問題進行實質調查為由，主張原處分違反行政程序法第 36 條、第 37 條、第 43 條及憲法第 7 條規定云云，並不可採。

### 第 38 條－製作調查之書面紀錄

### 第 39 條－通知相關之人陳述意見

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。

**【臺北高等行政法院 111 年 1 月 13 日 110 年度訴字第 307 號判決】**

〈行政機關基於調查事實及證據之必要，是否以書面通知相關之人陳述意見，係行政機關之職權，並非必須踐行程序。如行政機關經調查證據，已明確釐清事實，則不必然須以書面通知受處分人陳述意見〉

〈臺灣地區與大陸地區人民關係條例事件〉

六、本院之判斷：

……

（四）被告作成原處分，核屬適法無誤：

……

2. 原處分作成前未給予原告陳述意見，並無違反正當行政程序：

（1）按「行政機關作成限制或剝奪人民自由或權利之行政處分前，除已依第 39 條規定，通知處分相對人陳述意見，或決定舉行聽證者外，應給予該處分相對人陳述意見之機會。但法規另有規定者，從其規定。」行政程序法第 102 條固有明文。惟按「有下列各款情形之一者，行政機關得不給予陳述意見之機會：……五、行政處分所根據之事實，客觀上明白足以確認者。」「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。」「行政機關為處分或其他行政行為，應斟酌全部陳述與調查事實及證據之結果，依論理及經驗法則判斷事實之真偽，並將其決定及理由告知當事人。」同法第 103 條第 5 款、第 36 條及第 43 條則分別亦予明定。且依行政程序法第 39 條之規定，行政機關基於調查事實及證據之必要，是否以書面通知相關之人陳述意見，係行政機關之職權，並非必須踐行程

序，如行政機關經調查證據，已明確釐清事實，則不必然須以書面通知受處分人陳述意見。

**【臺北高等行政法院 111 年 9 月 30 日 111 年度訴更一字第 11 號判決】**

〈戶政主管機關發函探知、查明相對人是否有遷出系爭房屋及遷入新籍之所在等事實，具有戶籍行政調查作為之性質，非屬行政處分，而係行政調查程序中之事實行為，相對人不得請求主管機關予以撤回該函〉

〈戶政事件〉

三、本訴廢棄發回更審部分：

……

(二) 本院查：

……

- 2、經核，系爭函係在探知、查明原告是否有遷出系爭房屋及遷入新籍之所在等事實，具有戶籍行政調查作為之性質，而原告如有申請遷徙登記之義務，乃係因其行為合致戶籍法之規定所由生，並非因被告之催告始創設新義務，是系爭函既未發生獨立之法律規制效力，自非屬行政處分。又系爭函之作成係行政調查程序之一環，同時寓有戶籍法所要求之催告程序，俾予原告陳述意見之機會，並將相關法律規範申明於函文中，俾滿足人民知的權利，其不以發生法律拘束力為目的，既不能強制實施調查，亦無行政罰或刑罰作為違反調查之擔保，為不具法效意思之表示行為，屬行政調查程序中之事實行為。本件原告訴請被告撤回系爭函，因系爭函非屬行政處分如上述，本質上是一般給付訴訟，依上規定，以原告須有公法上原因即公

法上請求權為其要件。原告固主張鮑敦係以更換系爭房屋之門鎖，致使原告無法進入，原告並無遷戶之意願，鮑敦違反民法第 101 條第 1 項以不正當手段促使條件成就，應視為條件不成就，系爭申請於法自始無效，其公法上之請求權依據係類推適用戶籍法第 23 條規定云云，惟類推適用係就法律未規定之事項，基於法律價值一致性，比附援引與其事物本質相類似之規定，以為補充適用，藉此修補立法目的與法律條文間之隙漏，達成規範之完滿性。其係基於平等原則之要求而來，然法院於個案為類推適用前，首須審認法律規範之不足，究係立法機關無意之漏失、疏未預見或情況變更所造成之法律漏洞，抑或係立法者有意之沉默、特未規定而形成之法外空間。苟立法者有意不為規定或有意不制定類似規定者，即非法律漏洞，自不生法律補充問題。依戶籍法第 23 條規定「戶籍登記事項自始不存在或自始無效時，應為撤銷之登記。撤銷中華民國國籍之喪失或撤銷中華民國國籍者，亦同。」可知，戶籍登記為行政處分，戶籍登記事項則為處分作成之原因，苟登記事項自始不存在或自始無效，戶政機關對原屬違法之登記處分自應予以廢棄，以更正其錯誤，排除該違法行政處分之法律效力，是戶籍法第 23 條乃係對違法行政處分應予撤銷之特別規定。而人民向行政機關所為作成一定行政處分之申請，除在促使行政機關開始行政程序，並決定是否啟動行政調查外，實體法上具有滿足作成行政處分之合法性要件之意義，其性質為人民在行政法上之意思表示，用以形成行政法律關係之手段。原則上僅

## 第 40 條—要求當事人或第三人提出證據資料

提出申請之人得在行政機關據以作成行政處分前，撤回其申請之意思表示，受理申請之機關則依法審查申請人有無申請利益及申請權能，據以作成准駁之終局決定。基此，系爭申請若經被告審認有自始無效或自始不存在之事由，自應駁回其申請，而無撤回性屬行政調查事實行為之系爭函之問題。是以，違法行政處分之撤銷與申請意思表示之撤回，二者事物本質並非同一或相類似，自難比附援引，況受理機關若得撤回人民之申請或不具法效意思之事實行為，於法理亦有未合，要無法律漏洞可言，原告前揭類推適用戶籍法第 23 條之規定，以為本件公法上請求權基礎之主張，容有誤解。此外，綜觀戶籍法全文及相關規定，並未賦予原告有請求被告撤回系爭函之防禦請求權或結果除去請求權，原告應依行政程序法第 174 條本文規定，對系爭函之事由於逕為登記之終局決定一併聲明不服。從而，原告依行政訴訟法第 8 條第 1 項前段提起本件一般給付訴訟，依其所為事實及法律上主張，並無何公法上請求權存在，此部分之請求，在法律上為顯無理由，自應予駁回。

## 第 40 條—要求當事人或第三人提出證據資料

### 第 41 條—鑑定

### 第 42 條—勘驗

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。

**【臺北高等行政法院 111 年 3 月 24 日 110 年度訴字第 808 號判決】**

「釣魚（誘捕）」方式所蒐集之證據資料，係屬合法取證。主管機關據此實施勘驗時，如確有不能通知相對人到場情形，而依檢舉資料內所留行動電話，通知其陳述意見，符合行政程序相關調查規範）

〈違反發展觀光條例事件〉

四、本院之判斷：

.....

（二）再對於違反本條例之行為，民眾得敘明事實並檢具證據資料，向主管機關檢舉；主管機關對於前項檢舉，經查證屬實並處以罰鍰者，其罰鍰金額達一定數額時，得以實收罰鍰總金額收入之一定比例，提充檢舉獎金予檢舉人；前項檢舉及獎勵辦法，由主管機關定之；主管機關為第 2 項查證時，對檢舉人之身分應予保密，發展觀光條例第 55 條之 2 亦定有明文。而行政行為，應以誠實信用之方法為之，並應保護人民正當合理之信賴；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，復為行政程序法第 8 條、第 42 條所明定。另學理上所稱「陷害教唆」，係指行為人原不具違章之故意，純因調查（稽查）人員或其運用之人隱匿身分、意圖而予以設計教唆，始萌生故意，進而實行違章構成要件之行為而言；此種手段顯然違反憲法對於基本人權之保障，且已逾越調查違章行為之必要程度，對於公共利益之維護並無意義，是行政機關如以「陷害教唆」之不正當手段所取得之證據資料，自當予以禁止，而不具證據適格。惟所謂「釣魚（誘捕）」係行為人原已有為



違章行為之意思，調查人員或其運用之人僅係提供或利用機會加以誘捕，使潛在化之違章行為為現形，暴露違章事證，並加以查獲，因未逸脫正常手段，純屬調查技巧之範疇，而無違反憲法對於基本人權之保障，且於公共利益之維護有其必要性，故依「釣魚（誘捕）」方式所蒐集之證據資料，係屬合法取證，自亦無禁止該項證據使用之理。

- (三) 查被告所屬觀光旅遊局以原告經民眾檢舉，在門牌號碼新北市○○區○○街 00 號 0 樓之 0 房屋，違規經營日租套房之旅館業務，復於 Airbnb 網站以「文人居-7.5 坪烏來老街溫泉套房」為名之住宿資訊，刊登 1 間房型、每晚房價等訊息，招攬不特定對象住宿，而於 109 年 6 月 22 日進行網路蒐證，並於同年月 24 日派員稽查，現場雖無人應門，惟查得「BeiLing 貝嶺」之市招，另依檢舉資料內所留行動電話，獲悉門號租用人為原告，乃通知其陳述意見等情，有受理民眾檢舉日租套房案件資料、Airbnb 網站刊登招攬廣告資訊資料、聯合稽查旅館業現場紀錄表及現場稽查照片、通知陳述意見通知書暨送達證書等在卷可參（見原處分不可閱覽卷，可閱覽卷第 1 頁至第 46 頁），足以信實。核被告係以原告房屋經民眾檢舉涉有非法經營旅館業之違章行為，而於 109 年 6 月 24 日至現場進行行政調查；依上揭說明，只需被告所屬觀光旅遊局符合行政程序相關規範，在憲法對於基本人權之保障，且於公共利益之維護必要性情形下，當屬適法。又被告所屬觀光旅遊局在稽查時，因現場大門深鎖、無人應門，另於門口檢視「Bei Ling 貝嶺」市招，遂

逕與網路事證比對後，做後續查處，此有被告聯合稽查旅館業現場紀錄表足佐（見原處分可閱覽卷第35頁）；可見被告所屬觀光旅遊局為瞭解事實真相實施勘驗時，確實有不能通知原告到場情形，乃依檢舉資料內所留行動電話，通知原告陳述意見，以查明原告違反事實有無，俱符合行政程序相關調查規範，未見有違法之處，亦無逸脫正常手段，核無違誤。故原告未領取旅館業登記證，擅自就其房屋確有於Airbnb網站以「文人居-7.5坪烏來老街溫泉套房」為名之住宿資訊，刊登1間房型、每晚房價等訊息，招攬不特定對象住宿，違規經營日租套房之旅館業務，合於發展觀光條例第55條第5項所稱未依本條例領取登記證而經營旅館業務之規範對象，違反事實明確。

#### 第43條—採證之法則與告知當事人

行政機關為處分或其他行政行為，應斟酌全部陳述與調查事實及證據之結果，依論理及經驗法則判斷事實之真偽，並將其決定及理由告知當事人。

#### 【最高行政法院111年12月1日110年度上字第158號判決】

〈行政機關雖欠缺如刑事偵查程序之強制調查職權，而難以要求其得以行政調查獲致無懷疑之確信，惟司法仍應審查其依調查證據所為之事實認定，其論證是否符合一般經驗法則、論理法則，以保障人民之訴訟權〉

〈政府採購法事件〉

五、本院按：

……

(二) 次按，行政機關為作成行政處分著手進行行政調查，並對調查所得之證據進行評價以獲得心證，判斷要件事實之成立與否，此與法院法官為作成裁判所進行之調查證據、判斷證據能力之有無、證明力之強弱等程序，大致相當。惟現行我國對於行政調查之程序、證據能力、證明力等，尚乏統一法典，較有體系者即見於行政程序法第 1 章第 6 節「調查事實及證據」，其首條即第 36 條規定行政機關客觀無偏頗之職權調查原則：「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」；其末條即第 43 條規定心證之形成：「應斟酌全部陳述與調查事實及證據之結果，依論理及經驗法則判斷事實之真偽，並將其決定及理由告知當事人。」所謂心證之形成，主要取決於調查證據所得證據資料證明力之判斷。關於行政調查所得證據資料之證明力如何認定，並無如民事訴訟法第 355 條第 1 項：「文書，依其程式及意旨得認作公文書者，推定為真正」等相關規定，大都即依行政程序法第 43 條所揭示之一般經驗法則、論理法則予以認定；而行政機關斟酌經由刑事審理交互詰問程序所取得之證據內容，通常會有較高之證明力，惟仍視其情形斟酌判斷之，例如證詞之詳實明確、證物之真正、與行政事件待證事實之關連性等。繼於司法審查程序，應注意我國憲法第 16 條明文人民有訴訟之權利，指人民於其權利受到侵害時，有依法定程序提起訴訟及受公平審判之權，凡直接審理、言詞辯論、陳述意見，均係訴訟上所應具備之正當程序；司法院釋字第 482 號解釋理由書即指出「所謂訴訟權，乃

人民司法上之受益權，即人民於其權利受侵害時，依法享有向法院提起適時審判之請求權，且包含聽審、公正程序、公開審判請求權及程序上之平等權等。」闡述法院應公平、公正平等對待兩造進行訴訟之意旨。再依行政訴訟法第 189 條第 3 項、第 209 條第 3 項等規定，法院應將得心證之理由，記明於判決；判決理由項下，應記載關於攻擊或防禦方法之意見及法律上之意見。故對於當事人提出之攻擊或防禦方法，行政法院應斟酌全辯論意旨及調查證據之結果，依論理及經驗法則判斷其真偽，而將得心證之理由記明於判決。如對於當事人提出足以影響判決結果之攻擊或防禦方法，未加以調查並將其判斷之理由記明於判決，或認定事實徒憑臆測而不憑證據者，即構成行政訴訟法第 243 條第 2 項第 6 款所謂判決不備理由之當然違背法令。關於本件追繳押標金處分不論其性質如何，均屬對於人民財產權之剝奪，於人民權益之影響不可謂為不重大；雖行政機關欠缺如刑事偵查程序之強制調查職權，而難以要求其對於所稱「廠商或其人員『涉』有犯本法第 87 條之罪」，得以行政調查獲致無懷疑之確信，惟司法仍應審查其依調查證據所為之事實認定，其論證是否符合行政程序法第 43 條所揭示之一般經驗法則、論理法則，始符人民尋求訴訟保障之目的。

## 第七節 資訊公開

第 44 條—資訊公開原則與資訊之定義（刪除）

第 45 條—主動公開之資訊（刪除）

### 第 46 條－申請閱覽、抄錄資料或卷宗

當事人或利害關係人得向行政機關申請閱覽、抄寫、複印或攝影有關資料或卷宗。但以主張或維護其法律上利益有必要者為限。

行政機關對前項之申請，除有下列情形之一者外，不得拒絕：

- 一、行政決定前之擬稿或其他準備作業文件。
- 二、涉及國防、軍事、外交及一般公務機密，依法規規定有保密之必要者。
- 三、涉及個人隱私、職業秘密、營業秘密，依法規規定有保密之必要者。
- 四、有侵害第三人權利之虞者。
- 五、有嚴重妨礙有關社會治安、公共安全或其他公共利益之職務正常進行之虞者。

前項第二款及第三款無保密必要之部分，仍應准許閱覽。

當事人就第一項資料或卷宗內容關於自身之記載有錯誤者，得檢具事實證明，請求相關機關更正。

### 【最高行政法院 111 年 7 月 7 日 109 年度上字第 1201 號判決】

〈行政程序進行中，當事人得申請更正者，雖限於關於其自身記載之錯誤，但就專利權讓與登記之卷宗資料，如其錯誤係關於專利權之讓與人或先前受讓人之記載時，專利權人亦得檢具事實證明請求主管機關更正〉

〈發明專利申請更正專利權讓與登記事件〉

六、本院查：

……

- (二) 次按，政府資訊公開法第 5 條規定：「政府資訊應依本法主動公開或應人民申請提供之。」第 14 條第 1 項規定：「政府資訊內容關於個人、

法人或團體之資料有錯誤或不完整者，該個人、法人或團體得申請政府機關依法更正或補充之。」因政府資訊公開法係資訊公開法制之基本法規，是人民依該法申請行政機關提供、更正或補充政府資訊之權利係屬實體權利，如不服行政機關所為決定，得依同法第 20 條規定提起行政救濟。又專利法第 62 條第 1 項規定：「發明專利權人以其發明專利權讓與、信託、授權他人實施或設定質權，非經向專利專責機關登記，不得對抗第三人。」依該規定，我國係採專利權登記對抗主義，亦即專利權讓與登記係發生對抗第三人之效力，以保護交易之相對人。惟專利權之轉讓，於當事人間意思表示合致即生效力，專利權讓與未經登記或登記錯誤，並不影響受讓人取得專利權之效力。專利法施行細則第 63 條第 1 項規定：「申請專利權讓與登記者，應由原專利權人或受讓人備具申請書，並檢附讓與契約或讓與證明文件。」第 82 條第 9 款規定：「專利權簿應載明下列事項：……九、受讓人、繼承人之姓名或名稱及專利權讓與或繼承登記之年、月、日。」是發明專利權人或受讓人申請專利權讓與登記，專利專責機關應審查該專利是否為其所核准之專利權、專利權期限是否屆滿，以及其申請登記事項與讓與人及受讓人之契約或讓與證明文件所約定內容形式上是否相符，據為准否讓與登記之決定，並將受讓人之資料記載於專利權簿，俾產生公示對抗第三人之效力，惟不問讓與登記之內容正確與否，亦不影響受讓人取得專利權之效力。又專利法雖未明文規定當事人於行政程序進行中之卷宗資料更正請求權，惟行政

程序法第 3 條第 1 項規定：「行政機關為行政行為時，除法律另有規定外，應依本法規定為之。」是行政程序進行中，行政程序法第 20 條規定之當事人得依同法第 46 條第 4 項規定申請更正。當事人得依上開規定申請更正者，雖限於關於其自身記載之錯誤，但就專利權讓與登記之卷宗資料，如其錯誤係關於專利權之讓與人或先前受讓人之記載時，因專利權人已繼承前手之權利，自亦得檢具事實證明請求相關機關更正，以保障專利權人之權益，並維持專利專責機關所保有資料或卷宗內容之正確性。而專利權人依政府資訊公開法第 14 條規定申請更正資料者，亦應同此認定等情，均據本件於發回前本院 109 年度判字第 242 號判決闡述明確。

#### 第 47 條—禁止為程序外之接觸

### 第八節 期日與期間

#### 第 48 條—期間之計算

#### 第 49 條—在郵期間之扣除

基於法規之申請，以掛號郵寄方式向行政機關提出者，以交郵當日之郵戳為準。

#### 【最高行政法院 111 年 12 月 1 日 111 年度聲再字第 459 號裁定】

〈請求行政救濟之意思表示，其成立生效之判斷，無行政程序法第 49 條之適用。則同為行政救濟屬性之學生申訴行為，若無教育事務部門法之特別實證環境考

量，當然也應排除行政程序法第 49 條之適用）

〈退學事件〉

四、經查，聲請人所指漏未斟酌之「原訴願決定書」，乃訴願機關就具體個案所為之決定，並非認定事實之證據本身，尚非行政訴訟法第 273 條第 1 項第 14 款所稱「證物」。聲請人於前程序係爭執其住所未設管理員，原處分送達不合法，並未提出任何證據證明其當時未住居於送達處所，且公務人員考試錄取人員訓練請假注意事項二(一)規定：「受訓人員受訓期間除假日及星期三外一律住宿，未經核准或准假不得外出。」是縱如聲請人所述，其 107 年 3 月間因受公務人員錄取訓練而住宿，惟住宿時間 1 週僅 4 日，自難因此而認原處分向其住居所送達為不合法，縱使斟酌該證據亦不足以動搖原裁定及原確定裁定之基礎。又原裁定就聲請人所提撤銷訴訟部分，本其認定事實、取捨證據之職權行使而論斷：國立臺灣大學學生申訴評議辦法（下稱申評辦法）第 4 條第 1 項明文「申訴應自處分送達之次日起 30 日內為之，逾期不受理。」可參行政程序法第 73 條送達之規範意旨，而聲請人係於 107 年 3 月 31 日收受相對人之處分書，收受處分書之管理員為「簡石添」，乃聲請人住居所「臺北市○○區○○路 0 段 000 巷 00 弄 0○0 號 4 樓」之集合住宅福琳華廈之管理員，是申訴之期間應自 107 年 4 月 1 日起算至同年 3 月 30 日（星期一）即已屆滿，聲請人之申訴書遲至 107 年 5 月 2 日始經郵局投遞相對人完成，故相對人學生申訴評議委員會評議決定「申訴不受理」，訴願決定認無不當，同時認為行政程序法第 49 條係基於法規之申請事件，而學生申訴事件是訴願程序之先行程序，二者有別，而為訴願駁



回，自屬有據，聲請人提起行政訴訟，顯非合法等詞，因以裁定駁回聲請人之訴，並無訴外裁判之情形。嗣聲請人提起抗告，經本院原確定裁定以：有關申訴先行程序之法定救濟期間計算，應適用申訴辦法第 4 條第 1 項規定，其法定救濟期間與訴願法相同，均為 30 日，無違法律優先原則（因為申訴先行程序中之法定救濟期間，不可少於訴願法所定之法定救濟期間），另外在解釋上也應類推適用訴願法第 16 條規定，加計在途期間。衡量歷史、文義及體系因素，透過行政程序法主管機關法務部之見解說明，與行政程序法第 49 條之法條文字（指明適用範圍限於「依法規之申請」），以及我國現行之整體法制架構（以「到達主義為原則，「發信主義」為例外），皆應認為請求行政救濟之意思表示，其成立生效之判斷，無行政程序法第 49 條之適用；再從規範價值之相容性之角度，在先行程序中維持與訴願程序相同之權利保障標準（救濟意思表示之成立生效判斷，採取到達主義；但有在途期間之保障），不僅可維持權利救濟之原有保障機制，更可提高法之可預見性，乃屬最適切之解釋；本院亦有眾多先例指明「在訴願、行政訴訟階段，為請求行政或司法救濟之意思表示，其成立生效之判斷，無行政程序法第 49 條規定之適用」，則在同為行政救濟屬性之學生申訴行為，若無教育事務部門法之特別實證環境考量，當然也應排除行政程序法第 49 條之適用。原裁定以本件申訴逾期為由，認聲請人提起之處分撤銷訴訟，其起訴不備其他要件，不經言詞辯論予以駁回，即無違誤等詞，而認聲請人此部分抗告無理由，予以裁定駁回。經核原裁定及原確定裁定並無適用法規顯然錯誤情形，亦

無就足以影響於裁定之重要證物漏未斟酌情事。  
聲請人以原裁定及原確定裁定有上開再審事由對  
之聲請再審，非有理由，應予駁回。

第 50 條—回復原狀之申請

第 51 條—對人民申請之處理期間

## 第九節 費用

第 52 條—費用之負擔

第 53 條—證人、鑑定人之費用

## 第十節 聽證程序

第 54 條—聽證之適用

第 55 條—聽證之通知及公告

第 56 條—變更聽證期日或場所

第 57 條—聽證之主持人與協助人員

第 58 條—舉行預備聽證

第 59 條—聽證公開原則

第 60 條—聽證之開始

第 61 條—當事人之權利

第 62 條—主持之職權

第 63 條—聽證程序中之異議與處置

第 64 條—聽證紀錄

聽證，應作成聽證紀錄。

前項紀錄，應載明到場人所為陳述或發問之要旨及

其提出之文書、證據，並記明當事人於聽證程序進行中聲明異議之事由及主持人對異議之處理。

聽證紀錄，得以錄音、錄影輔助之。

聽證紀錄當場製作完成者，由陳述或發問人簽名或蓋章；未當場製作完成者，由主持人指定日期、場所供陳述或發問人閱覽，並由其簽名或蓋章。

前項情形，陳述或發問人拒絕簽名、蓋章或未於指定日期、場所閱覽者，應記明其事由。

陳述或發問人對聽證紀錄之記載有異議者，得即時提出。主持人認異議有理由者，應予更正或補充；無理由者，應記明其異議。

### 【臺北高等行政法院 111 年 8 月 18 日 105 年度訴字第 1758 號判決】

〈聽證程序應如何進行之方式，行政機關有權自行決定，故可基於相關案件之爭點彼此間具有關聯性，而決定合併舉行聽證程序，且依法並不負有應主動提出聽證記錄影本的義務〉

〈政黨及其附隨組織不當取得財產事件〉

五、本院之判斷：

……

5、關於原告主張原處分與認定中投公司、欣裕台公司為原告附隨組織之聽證程序會於同一聽證程序辦理而違法部分。經查，黨產條例並未限制被告不得就相關聯爭點合併於同一程序舉行聽證，則被告衡酌本件聽證程序各爭點之關聯性與調查成本，合併於同一聽證程序聽取原告等人之陳述，於法亦屬無違，原告據此指摘本件聽證程序違法，自非可取：

(1)、按「行政機關遇有下列各款情形之一者，舉行聽證：一、法規明文規定應舉行聽證者。」、「本會依第六條規定所為之處分，

或第八條第五項就政黨之附隨組織及其受託管理人認定之處分，應經公開之聽證程序。」行政程序法第107條第1款、黨產條例第14條分別定有明文。黨產條例第14條立法理由略以：「本條例乃特殊之立法，本會所為之行政決定攸關權益甚鉅，故其程序應採程度較高之保障程序，爰配合行政程序法第一百零七條第一款明定本會依第六條或第八條第五項規定所為之處分應經聽證。」，可知黨產條例第14條規定被告於作成第6條之移轉或追徵處分、第8條第5項之附隨組織認定處分前，應經由公開之聽證程序。至於聽證程序應如何進行，被告仍得參照行政程序法第1條所規定「為使行政行為遵循公正、公開與民主之程序，確保依法行政之原則，以保障人民權益，提高行政效能，增進人民對行政之信賴，…」之意旨，有權決定應採取如何之進行方式。

- (2)、被告主張是斟酌原告持有欣裕台公司及中投公司全部股權，該二公司之代表人、董事均相同，欣裕台公司的資產全數分割自中投公司，中投公司是原告所有黨營事業之控股公司等情，被告因此認為中投公司與欣裕台公司是否為原告附隨組織，及原告所持有該等公司股權是否為不當取得財產等爭點具有關聯性，於是採取合併舉行聽證程序，並無違法可言。原告認為被告將前述爭點合併舉行聽證而違法，並無可採。

6、關於原告主張被告於105年10月19日行文原

告前往確認聽證紀錄，並不附法定理由要求原告不得抄錄、影印或攜回檢視，僅得於被告地址現場確認聽證紀錄內容。考量會議紀錄涉及專家學者、證人、委員、當事人等之發言，內容龐雜，中投公司、欣裕台公司及原告尚須一一檢視核對當日真實狀況，卻因囿於未能取得聽證紀錄影本，經原告代表人接續於 105 年 10 月 21 日、24 日及 27 日三次前往確認聽證紀錄，耗時良久仍無法順利完成確認，致聽證紀錄迄今尚未能完整確認；原告代表人於 11 月 29 日閱卷時，被告仍有諸多相關資料拒絕提供原告，且聽證會之附件內容存在多處錯誤。被告竟持未經原告簽名之聽證紀錄，剝奪原告複製卷宗及提出異議之法定權利，逕行作成原處分，顯屬違反正當法律程序部分。經查，

- (1)、依行政程序法第 64 條規定：「(第 1 項) 聽證，應作成聽證紀錄。(第 2 項) 前項紀錄，應載明到場人所為陳述或發問之要旨及其提出之文書、證據，並記明當事人於聽證程序進行中聲明異議之事由及主持人對異議之處理。(第 3 項) 聽證紀錄，得以錄音、錄影輔助之。(第 4 項) 聽證紀錄當場製作完成者，由陳述或發問人簽名或蓋章；未當場製作完成者，由主持人指定日期、場所供陳述或發問人閱覽，並由其簽名或蓋章。(第 5 項) 前項情形，陳述或發問人拒絕簽名、蓋章或未於指定日期、場所閱覽者，應記明其事由。(第 6 項) 陳述或發問人對聽證紀錄之記載有異議者，得即時提出。主持人認異議有理由者，應予更正或補充；無理由者，應記明其異

議。」可知行政程序法第 64 條並無規定行政機關負有主動提出聽證記錄影本的義務。

第 65 條—聽證之終結

第 66 條—再聽證

## 第十一節 送達

第 67 條—依職權送達

第 68 條—送達方式與送達人

送達由行政機關自行或交由郵政機關送達。

行政機關之文書依法規以電報交換、電傳文件、傳真或其他電子文件行之者，視為自行送達。

由郵政機關送達者，以一般郵遞方式為之。但文書內容對人民權利義務有重大影響者，應為掛號。

文書由行政機關自行送達者，以承辦人員或辦理送達事務人員為送達人；其交郵政機關送達者，以郵務人員為送達人。

前項郵政機關之送達準用依民事訴訟法施行法第三條訂定之郵政機關送達訴訟文書實施辦法。

**【臺北高等行政法院 111 年 9 月 28 日 110 年度訴字第 237 號裁定】**

〈行政機關對於所屬官員所為之獎懲令，依公文程式條例第 2 條第 2 項等規定，於必要時得以電子文件送達，此種送達之性質，視為機關自行送達〉

〈獎懲等事件〉

四、本院之判斷

……

（四）行政程序法第 68 條第 1 項、第 2 項規定：「（第

## 第 69 條一對無行為能力人、機關、法人或團體之送達

1 項) 送達由行政機關自行或交由郵政機關送達。(第 2 項) 行政機關之文書依法規以電報交換、電傳文件、傳真或其他電子文件行之者，視為自行送達。」又依公文程式條例第 12 條之 1 授權訂定之機關公文電子交換作業辦法，其第 2 條第 1 項規定：「機關公文電子交換作業，依本辦法之規定。但總統府及立法、司法、考試、監察四院另有規定者，從其規定。」第 3 條規定：「本辦法所稱電子交換，係指將文件資料透過電腦系統及電信網路，予以傳遞收受者。」第 4 條規定：「各機關對於適合電子交換之機關公文，於設備、人員能配合時，應以電子交換行之。」第 13 條規定：「受文者為人民、法人或其他非法人團體之機關公文，以電子交換行之者，得不適用第六條至第八條之規定（按：即負責辦理機關公文電子交換作業單位、發文及收文處理程序及應注意事項之規定），由各機關依其業務需要另定之。」綜觀上述法令規定，依行政程序法第 68 條第 1 項、第 2 項規定，行政機關之送達方式可以區分為自行送達及郵務送達，而行政機關如依法令規定以電子文件送達者，則視為自行送達。行政機關對於所屬官員所為之獎懲令既屬公文程式條例之公文，行政機關自得依公文程式條例第 2 條第 2 項、機關公文電子交換作業辦法第 2 條、第 3 條、第 4 條、第 13 條規定，於必要時以電子文件送達，且此種送達之性質依行政程序法第 68 條第 2 項規定視為機關自行送達。

## 第 69 條一對無行為能力人、機關、法人或團體之送達

## 第 70 條一對外國法人或團體之送達

**第 71 條—對代理人之送達**

**第 72 條—送達之處所**

送達，於應受送達人之住居所、事務所或營業所為之。但在行政機關辦公處所或他處會晤應受送達人時，得於會晤處所為之。

對於機關、法人、非法人之團體之代表人或管理人為送達者，應向其機關所在地、事務所或營業所行之。但必要時亦得於會晤之處所或其住居所行之。

應受送達人有就業處所者，亦得向該處所為送達。

**【最高法院 111 年 2 月 10 日 110 年上字第 92 號判決】**

〈住居所、事務所、營業所均係應受送達人之生活重心或事務中心，可以受領之送達處所，也可以執行其職務，即不生時間勞費增加之負擔，自無在途期間制度之適用〉

〈商標異議事件〉

六、本院查：

……

（三）再按在途期間之所由設，係考量法定期間之經過將發生失權之效果，於當事人權益有利害之重大影響，例如上訴逾期即生上訴不合法而遭駁回之不利益結果，為顧及住居非在管轄法院者，其應向法院為一定行為，有交通往返之時間勞費，故審酌其住居地與法院間之距離遠近，容許計算其法定期間之遵守時扣除在途期間。職是之故，在途期間之適用本旨，即在於衡平當事人於法院或其他機關為一定行為時，考慮其增加時間上勞費之負擔。行政程序法第 72 條第 1 項以應受送達人之住居所、事務所、營業所，同為送達處所，即以住居所、事務所、營



業所等 3 種性質之處所，為當事人之日常活動或執行職務之重心所在，受送達人在該 3 種性質之處所均屬可得受領之狀態，於送達之法定作為上，應受相同之評價。準此，住居所、事務所、營業所均係應受送達人之生活重心或事務中心，可以受領之送達處所，也可以執行其職務，應受送達人收受送達之處所，包括住居所、事務所、營業所，與訴願機關位屬同一地區，即不生時間勞費增加之負擔，自無在途期間制度之適用。

**【最高行政法院 111 年 9 月 29 日 111 年度抗字第 195 號裁定】**

〈上級機關因職務關係對下級機關屬員作成不利人事處分，不採郵務送達而以會晤方式至辦公處所為送達者，自收發部門至承辦人員之公文簽核作業期間，並非相對人可得支配收受之範圍，尚難謂已合法送達於相對人〉

〈獎懲等事件〉

四、本院查：

- (一) 按送達，除法規另有規定外，由行政機關依職權自行或交由郵政機關送達。行政機關自行送達者，以承辦人員或辦理送達事務人員為送達人，向應受送達人之住居所、事務所、或營業所為之。但在行政機關辦公處所或他處會晤應受送達人時，得於會晤處所為之。如應受送達人有就業處所者，亦得向該處所為送達，此觀行政程序法第 67 條、第 68 條第 1 項、第 4 項及第 72 條第 1 項、第 3 項規定自明。

.....

- (三) 經查，抗告人係相對人所屬羅東分局巡官，經

相對人以抗告人於 109 年 7 月 5 日未依規定執行交通違規舉發，造成民眾對警察執法產生質疑及損害警察形象為由，依警察人員獎懲標準第 7 條第 1 款規定，以原處分核予記過一次之懲處。抗告人對其有收到原處分並於 110 年 4 月 20 日（保訓會收文日）持向保訓會提起復審一節並不爭執。兩造所爭執者為原處分之送達日期，抗告人主張於 110 年 3 月 25 日收到原處分，相對人則主張於 109 年 10 月 1 日或 2 日送達，至遲於 109 年 12 月 21 日送交年終考績表予抗告人時，因抗告人之考績表平時考核欄已有「記過一次」之記載，故抗告人於 109 年 12 月 21 日自該考績表亦可知悉原處分等語。則查，相對人對抗告人核予記過一次之懲處製有懲處令正本（紙本）1 份並後附「宜蘭縣政府警察局轉發員警懲處令簽收名冊」（下稱簽收名冊），此外另製有收受人羅東分局之副本（電子文）。嗣由相對人之人事室科員賴新仁於 109 年 9 月 23 日將上開紙本正本置放於羅東分局收發公文櫃，請羅東分局協助轉送抗告人，此有相對人收發簿、承辦人賴新仁 111 年 3 月 4 日報告書、原處分電子文（109 年 9 月 23 日公文交換章）、原處分之紙本正本、上開公文號簽核意見表、簽辦流程表等附原審卷可憑。綜合上述相對人之人事室科員賴新仁報告內容，及相對人附於原處分懲處令正本之簽收名冊備註欄記明：「各單位轉發所屬員警懲處令時，請親自交當事人簽收並填註日期後，送回人事單位備查」等情，可見相對人考量懲處事件之性質，係因職務關係對其屬員作成之不利人事處分，故未採郵務方式向抗告人之住居所送達，而係依職

權由其承辦人至抗告人辦公處所以會晤方式送達，以求謹慎。雖其承辦人於 109 年 9 月 23 日將原處分之懲處令紙本正本親送羅東分局，惟係放置於收發公文櫃，故而尚待羅東分局承辦人員收受後依行政流程辦理公文簽核方能將之交付抗告人，則此段從羅東分局收發部門至承辦人員公文簽核作業期間，原處分之懲處令顯非進入抗告人可得支配收受之範圍，難謂已送達抗告人。故本件於公文簽核作業完成後，除承辦人員或辦理送達事務人員客觀上有不能會晤抗告人或無法親自交抗告人簽收並填註日期之正當事由外，羅東分局應依其上級機關即相對人之指示辦理原處分之送達。查羅東分局承辦人林員於 109 年 9 月 24 日收受原處分正本後既於 109 年 9 月 29 日在副本簽擬「奉核後，正本部分發交受令人簽收」之意見，並經主管核可在案，惟林員並未將該正本親交抗告人請其於簽收名冊簽收並填註日期，而係將之置於該分局警備隊之公文櫃。相對人雖主張原處分正本嗣已由羅東分局隊長陳瑞昌轉交予抗告人，並於原審審理時提出隊長陳瑞昌出具之報告謂其約略於 109 年 10 月 1 日或 2 日當面轉交原處分予抗告人等語，然而究係於 10 月 1 日或 2 日轉交，已有不明，且該報告亦載明當時並未即請抗告人簽收等語（原審卷第 49 頁），是以原處分既非依相對人指示之程序請抗告人於簽收名冊簽收並填註日期之程序辦理，自尚難逕以陳瑞昌隊長以書面表達之記憶，認定原處分係於 109 年 10 月 1 日或 2 日送達抗告人。至於抗告人 109 年度考績之平時考核欄雖有「記過一次」之記載，惟行政處分應記載事實、

理由、法令依據及教示救濟途徑及期間，其目的即在使處分相對人得知處分之內容及理由，而得憑該書面資訊尋求救濟。是以僅憑上開考績表平時考核欄位之記載，難謂抗告人於 109 年 12 月 21 日收受 109 年度考績表時，已可得知該記過處分之事實及理由，而謂至遲應自考績表送達抗告人次日起，即應以 30 日計算抗告人對原處分之復審期間。是以，原審雖已盡調查證據之能事，然本件既未依相對人職權所定程序送達原處分予抗告人，且查無抗告人簽收原處分之日期，相對人復未能證明客觀上有不能依其自定之程序親自交抗告人簽收並填註日期之正當事由，則有關原處分送達日期事實不明之不利益，不應由抗告人負擔，而逕對抗告人為不利之認定。職是，相對人復主張本件至遲自抗告人 109 年 12 月 21 日收受 109 年度考績表知悉其上「記過一次」之記載時，即得據以計算本件 30 日復審期間，既難採取，本件送達日期即屬不明，從而應認抗告人提起本件復審，並未逾越法定救濟期間。原審未詳究上情，逕就攸關計算法定救濟期間之送達日期為不利抗告人之認定，進而認抗告人在原審之訴不備其他要件為不合法而裁定駁回，即有適用法規不當之違法。抗告意旨指摘原裁定違背法令，求予廢棄，即有理由。爰將原裁定廢棄，並因本件應認抗告人業經合法踐行復審程序，自應由原審更為適法之裁判。又抗告人備位聲明「請求相對人作成無瑕疵之行政處分」之具體內容、請求權依據及訴訟類型為何，原審於本件發回後應一併闡明，附此敘明。

**【臺北高等行政法院 111 年 9 月 27 日 110 年度訴字第 660 號裁定】**

〈主管機關對於戶籍地址為送達，於法自屬有據。且主管機關基於文書送達所必要而蒐集個人資料，雖屬個人資料保護法所許，然不得據此即認公務機關應窮盡一切手段，以查得應受送達人之實際住居所〉

〈身心障礙者權益保障法事件〉

五、原告固主張被告未盡一般相當之方法探查原告住居所，其送達應不生效力等語。然而：

- (一) 按戶籍法第 3 條第 3 項規定：「一人同時不得有二戶籍。」第 4 條第 3 款規定：「戶籍登記，指下列登記：…。三 遷徙登記：(一) 遷出登記。(二) 遷入登記。(三) 住址變更登記。」第 16 條第 1 項前段規定：「遷出原鄉（鎮、市、區）三個月以上，應為遷出登記。」第 17 條第 1 項前段規定：「由他鄉（鎮、市、區）遷入三個月以上，應為遷入登記。」第 18 條規定：「同一鄉（鎮、市、區）內變更住址三個月以上，應為住址變更登記。」第 48 條規定：「(第 1 項) 戶籍登記之申請，應於事件發生或確定後三十日內為之。但出生登記至遲應於六十日內為之。(第 2 項) 前項戶籍登記之申請逾期者，戶政事務所仍應受理。(第 3 項) 戶政事務所查有不於法定期間申請者，應以書面催告應為申請之人。」是我國之遷徙登記係以居住事實為基礎，人民於遷出及遷入居所時，負有依居住事實於法定期限內辦理遷徙登記之行政法上義務，如有違反，戶政事務所得依同法第 79 條、第 81 條規定處以罰鍰，以落實人籍合一（籍在人在）之原則。次按行政程序法固未就該法關於「住居所」之規定，予以明文定義，惟參諸民法第

20 條規定：「（第 1 項）依一定事實，足認以久住之意思，住於一定之地域者，即為設定其住所於該地。（第 2 項）一人同時不得有兩住所。」就住所之設定，乃係兼採主觀主義及客觀主義之精神，必須主觀上有久住一定地域之意思，客觀上有住於一定地域之事實，該一定之地域始為住所（該條立法說明參照），而以久住之意思，住於一定之地域者，通常即係以該住所為其日常活動重心所在，自可認住所為可得受領相關行政文書送達之處所。又戶籍登記之處所固非可逕認為住所，然戶籍地為決定選舉、教育、兵役、稅捐減免、福利發放等公法上權利義務之準據，戶籍登記自可為表徵住所之重要參考資料，是本件被告依送達當時原告之戶籍地址為送達，於法自屬有據。

.....

- （四）另原告主張依個人資料保護法（下稱個資法）第 15 條第 1 款規定，被告亦有權限向相關機關（構）、團體、法人或個人請求提供相關所需之資料等語。按「公務機關對個人資料之蒐集或處理，除第六條第一項所規定資料外，應有特定目的，並符合下列情形之一者：一、執行法定職務必要範圍內。」個資法第 15 條第 1 款定有明文。公務機關對外行文，屬日常事務範疇，為機關執行職務所必須，則基於文書送達所必要而蒐集個人資料，應為上開法文所許，然亦不得據此規定即認公務機關應窮盡一切手段，以查得應受送達人之實際住居所。如前所述，各縣、市後備指揮部主責業務與被告所掌事務，並無直接關聯性，自不得因各縣、市後備指揮部「可能」存有後備軍人相關聯絡資料，

即認被告負有調閱之責，是原告上開主張，亦不足採。

### 第 73 條—補充送達與留置送達

於應送達處所不獲會晤應受送達人時，得將文書付與有辨別事理能力之同居人、受雇人或應送達處所之接收郵件人員。

前項規定於前項人員與應受送達人在該行政程序上利害關係相反者，不適用之。

應受送達人或其同居人、受雇人、接收郵件人員無正當理由拒絕收領文書時，得將文書留置於應送達處所，以為送達。

### 【最高法院 111 年 10 月 20 日 111 年度抗字第 186 號裁定】

〈設有管理員的大樓等集合式住宅，管理員為該大樓住戶接收郵件，核屬接收郵件人員。故由該大樓管理員代收者，其送達自屬合法，並於大樓管理員代收時發生送達之效力〉

〈教師升等事件〉

五、本院查：

……

(三) 另行政程序法第 72 條第 1 項前段規定：「送達，於應受送達人之住居所、事務所或營業所為之。」第 73 條第 1 項規定：「於應送達處所不獲會晤應受送達人時，得將文書付與有辨別事理能力之同居人、受雇人或應送達處所之接收郵件人員。」行政訴訟法第 72 條亦規定：「(第 1 項)送達於住居所、事務所、營業所或機關所在地不獲會晤應受送達人者，得將文書付與有辨別事理能力之同居人、受雇人或願代為收受而居住於同一住宅之主人。(第 2 項)前條所定

送達處所之接收郵件人員，視為前項之同居人或受雇人。」據此，設有管理員的大樓等集合式住宅，管理員為該大樓住戶接收郵件，核屬接收郵件人員。故將應送達於住居所、事務所、營業所或機關所在地設於該大樓之受送達人的文書，於不獲會晤本人時，由該大樓管理員代收者，其送達自屬合法，並於大樓管理員代收時發生送達之效力。至應受送達人何時自大樓管理員取得文書，對已生的送達效力不生影響。

#### 第 74 條－寄存送達

送達，不能依前二條規定為之者，得將文書寄存送達地之地方自治或警察機關，並作送達通知書兩份，一份黏貼於應受送達人住居所、事務所、營業所或其就業處所門首，另一份交由鄰居轉交或置於該送達處所信箱或其他適當位置，以為送達。

前項情形，由郵政機關為送達者，得將文書寄存於送達地之郵政機關。

寄存機關自收受寄存文書之日起，應保存三個月。

#### 【最高法院 111 年 4 月 28 日 111 年度抗字第 66 號裁定】

〈立法者並無意就一般行政程序中之寄存送達，給予 10 日之生效緩衝期間。故在未進入訴願程序前，有關行政處分之寄存送達及其生效時點，自應依行政程序法第 74 條規定辦理〉

〈勞動基準法事件〉

四、本院查：

（一）行政訴訟法第 107 條第 1 項第 10 款規定：「原告之訴，有下列各款情形之一者，行政法院應以裁定駁回之。但其情形可以補正者，審判長應定期間先命補正：……十、起訴不合程式或



不備其他要件者。」再按訴願法第 14 條第 1 項規定：「訴願之提起，應自行政處分達到或公告期滿之次日起 30 日內為之。」第 77 條第 2 款規定：「訴願事件有左列各款情形之一者，應為不受理之決定：……二、提起訴願逾法定期間或未於第 57 條但書所定期間內補送訴願書者。」行政程序法第 72 條第 1 項規定：「送達，於應受送達人之住居所、事務所或營業所為之。但在行政機關辦公處所或他處會晤應受送達人時，得於會晤處所為之。」第 73 條第 1 項規定：「於應送達處所不獲會晤應受送達人時，得將文書付與有辨別事理能力之同居人、受雇人或應送達處所之接收郵件人員。」第 74 條第 1 項、第 2 項規定：「(第 1 項)送達，不能依前 2 條規定為之者，得將文書寄存送達地之地方自治或警察機關，並作送達通知書兩份，一份黏貼於應受送達人住居所、事務所、營業所或其就業處所門首，另一份交由鄰居轉交或置於該送達處所信箱或其他適當位置，以為送達。(第 2 項)前項情形，由郵政機關為送達者，得將文書寄存於送達地之郵政機關。」準此，送達不能依行政程序法第 72 條、第 73 條規定為之者，得依同法第 74 條規定之寄存送達方式以為送達，且該條並無如訴願法第 47 條第 3 項規定準用行政訴訟法第 73 條第 3 項「寄存送達，自寄存之日起，經 10 日發生效力」之明文；此外，99 年 1 月 13 日修正行政訴訟法第 73 條增訂第 3 項規定時，行政程序法第 74 條規定並未一併修正，由此亦知立法者並無意就一般行政程序中之寄存送達，給予 10 日之生效緩衝期間。故在未進入訴願程序前，有關行政處分

之寄存送達及其生效時點，自應依行政程序法第 74 條規定，以送達人將行政機關之文書寄存送達地之自治、警察或郵政機關，並作成送達通知書兩份，黏貼於應受送達人門首及置於該送達處所信箱或適當位置時，即發生送達之效力。

**【臺北高等行政法院 111 年 9 月 27 日 111 年度簡抗字第 10 號裁定】**

〈相對人實際居住之地址，既非居家檢疫通知書上所填載之居家檢疫地址或其戶籍地址，又非主管機關依職權可得知悉，則主管機關逕對居家檢疫地址及戶籍地址為寄存送達，自難認有違法〉

〈傳染病防治法事件〉

四、本院之判斷：

……

（二）次按行政程序法第 68 條第 1 項規定：「送達由行政機關自行或交由郵政機關送達。」第 72 條第 1 項規定：「送達，於應受送達人之住居所、事務所或營業所為之。但在行政機關辦公處所或他處會晤應受送達人時，得於會晤處所為之。」第 73 條第 1 項規定：「於應送達處所不獲會晤應受送達人時，得將文書付與有辨別事理能力之同居人、受雇人或應送達處所之接收郵件人員。」第 74 條規定：「（第 1 項）送達，不能依前二條規定為之者，得將文書寄存送達地之地方自治或警察機關，並作送達通知書兩份，一份黏貼於應受送達人住居所、事務所、營業所或其就業處所門首，另一份交由鄰居轉交或置於該送達處所信箱或其他適當位置，以為送達。（第 2 項）前項情形，由郵政機關為送

達者，得將文書寄存於送達地之郵政機關。(第 3 項) 寄存機關自收受寄存文書之日起，應保存三個月。」由上開規定，可知寄存送達乃一般送達、補充送達或留置送達均無法完成送達時之輔助、替代手段，然應受送達處所既為應受送達人日常生活活動之處所，則於上開處所以黏貼與轉交、置放之寄存送達方式，即足使應受送達人處於可得知悉之狀態(司法院釋字第 797 號解釋意旨參照)，至應受送達人究於何時前往領取應受送達之文書，抑或未前往領取該文書，於送達之效力均無影響。

.....

- (四) 抗告人雖主張其尚有另外 2 處居所，相對人未就上開處所辦理送達，自非合法；又本件有應受送達處所不明之情形，相對人亦應辦理公示送達等語。然查，抗告人於執行居家檢疫所填寫之「防範嚴重特殊傳染性肺炎入境健康聲明暨居家檢疫通知書」，即載明其居家檢疫住所及地址為「新北市○○區○○街 00 號」(原處分卷第 26 頁)；而經相對人依職權所查得之抗告人戶籍地址為「臺北市○○區○○路 0 段 000 號 0 樓」(原處分卷第 37、39 頁)，則相對人依上開兩址辦理送達，自無不合，抗告人所稱新北市○○區○○路 0 段、三重區光復路 1 段等地址，遍查卷內事證，並無相對人可得知悉之可能，相對人未依上開地址辦理送達，自難指為違法。又本件應受送達處所明確，抗告人不服原處分而提起訴願時，更清楚記載其「住新北市○○區○○街 00 號」(訴願卷第 20 頁)，可見該址確為抗告人可得收受文書送達之處所，自不符合「應為送達之處所不明」之公示

送達要件（行政程序法第 78 條第 1 項第 1 款、第 2 項及第 3 項規定參照）。是抗告人以前開情詞，率指原處分送達程序違法，自無可採。

### 第 75 條一對不特定人之送達

### 第 76 條一送達證書之製作及附卷

送達人因證明之必要，得製作送達證書，記載下列事項並簽名：

- 一、交送達之機關。
- 二、應受送達人。
- 三、應送達文書之名稱。
- 四、送達處所、日期及時間。
- 五、送達方法。

除電子傳達方式之送達外，送達證書應由收領人簽名或蓋章；如拒絕或不能簽名或蓋章者，送達人應記明其事由。

送達證書，應提出於行政機關附卷。

### 【臺北高等行政法院 111 年 11 月 24 日 109 年度訴更一字第 46 號判決】

〈送達證書之作成，是為了證明已為送達之事實，不是送達的生效要件，並不影響送達之效力。是以應送達的文書已發生合法送達效力者，不因送達證書之部分程式欠缺而受影響〉

〈地籍圖事件〉

四、本院查：

……

3. 送達證書之作成，是為了證明已為送達之事實，不是送達的生效要件，並不影響送達之效力，此由行政程序法第 76 條第 1 項「送達人因證明之必要，得製作送達證書」規定可知，

復有改制前行政法院 61 年裁字第 156 號裁定「送達證書僅為送達之證據方法，與事實上送達之行為，係屬兩事，送達未作證書或其證書不合程式，不得即謂無送達之效力」要旨可參。因此，應送達的文書，於應送達處所不獲會晤應受送達人時，如實際上已將文書交付應送達處所之接收郵件人員收受，自交付與該接收郵件人員時即發生合法送達效力，該合法送達之效力不因送達證書之部分程式欠缺而受影響。準此，系爭通知書已生送達原告之效力如前述，雖該送達證書未列明原告之代表人，對送達效力並不生影響。又系爭通知書所載之 101 年 10 月 12 日函，係內政部國土測繪中心核定被告辦理地籍圖重測地區及事項之公函，而送達證書上所載 101 年 10 月 16 日公告，則係被告依 101 年 10 月 12 日函辦理地籍圖重測範圍及土地所有權人應注意事項之公告，二者均為平鎮地所承辦人員辦理系爭土地重測作業之依據文號，尚不得僅因系爭通知書所載之文號與送達證書所列者不同，即遽認該送達證書無從證明系爭通知書已為前揭送達之事實，況該送達證書已載明送達文書為「地籍圖重測協助指界通知書（實地測定界址）」等語如上述。原告主張該送達證書未載明原告代表人，違反行政程序法第 69 條第 2 項規定，其上記載 101 年 10 月 16 日公告之文號，僅能證明送達文件為 101 年 10 月 16 日公告，無法證明係系爭通知書，而 101 年 10 月 16 日公告並無應到場指界之記載，原告無從知悉 102 年 7 月 18 日應到場指界云云，容有誤會，亦無足採。

**【臺中高等行政法院 111 年 2 月 23 日 110 年度訴字第 264 號判決】**

〈送達證書上雖未勾選送達通知書之送達方式，惟送達證書僅為送達之證據方法，與事實上送達之行為，係屬兩事。故送達未作送達證書或其證書不合程式，不得即謂無送達之效力〉

〈耕地三七五租約事件〉

五、法院的判斷：

.....

（三）被告補正函已合法送達原告：

.....

2. 證人即補正函投遞之郵差林尚正證稱：我在霧峰郵局擔任郵差，本院卷第 117 頁之送達證書是我所送達，（送達地址）霧峰區中正路 454 號我有印象，每天都會經過那裡，我看過原告及外勞，之前叫掛號時都是原告出來比較多，後來是外勞出來，我連續按門鈴兩天都沒有動靜，3 月 6 日去張貼送達通知書，送達地址的門鈴設在信箱最左邊，是紅色圓形的，當時 1 張貼在現在信箱上面（投遞當時沒有信箱），1 張是夾在門把中，我確定 3 月 4、5 日有按電鈴，約等 3 分鐘以上才離開，我都是按 1 次電鈴後等不到人就離開等語（見本院卷第 296 至 298、300、301 頁），查郵差投遞信件雖屬機械性工作，但本件為無人簽收之特殊情形，且為林尚正之親身經歷，與上揭國內快遞/掛號/包裹查詢、彰化市公所送達證書相符，應可採信。從上揭證詞可知，林尚正於 110 年 3 月 4、5 日投遞未果後，將送達通知書 1 份黏貼在鐵捲門上，1 份夾在門把中（見本院卷第 285 頁），合於行政程序法第 74 條第 1 項之規定，故本件

## 第 77 條—當事人申請對第三人為送達之處理

補正函自屬合法送達。另彰化市公所送達證書雖未勾選送達通知書之送達方式（即 1 份黏貼門首，1 份置於信箱或適當位置），惟送達證書僅為送達之證據方法，與事實上送達之行為，係屬兩事。故送達未作送達證書或其證書不合程式，不得即謂無送達之效力（改制前最高行政法院 61 年度裁字第 156 號裁定意旨參照），故上開送達證書之疏漏，並不能為有利原告之認定。

## 第 77 條—當事人申請對第三人為送達之處理

### 第 78 條—公示送達之原因

### 第 79 條—依職權再為公示送達

### 第 80 條—公示送達之方式

### 第 81 條—公示送達之生效日

### 第 82 條—製作公示送達證書

### 第 83 條—對指定送達代收人或未指定送達代收人之送達

### 第 84 條—送達之時間

### 第 85 條—不能為送達時之處理

### 第 86 條—於外國或境外之送達

### 第 87 條—對駐外人員之送達

### 第 88 條—對軍人之送達

對於在軍隊或軍艦服役之軍人為送達者，應囑託該管軍事機關或長官為之。

**【臺北高等行政法院 111 年 11 月 3 日 111 年度訴字第 719 號判決】**

〈對於現役軍人之送達，應囑託該管軍事機關或長官為之，其戶籍登記地即非應為送達之處所，亦不得於該原處所為寄存送達。且此一瑕疵，不因嗣後補正送達而得治癒〉

〈建築法事件〉

五、本院的判斷：

……

（二）建管處 110 年 5 月 5 日函及原處分 1-1、1-2 及 2-1、2-2 寄存送達於原告之戶籍地，不生合法送達之效力：

- 1、按對於現役軍人送達之方式，行政程序法第 88 條：「對於在軍隊或軍艦服役之軍人為送達者，應囑託該管軍事機關或長官為之。」定有明文。次按，依一定之事實，足認以久住之意思，住於一定之地域者，即為設定其住所於該地，為民法第 20 條所明定，是我國民法關於住所之設定，兼採主觀主義及客觀主義之精神，必須主觀上有久住一定地域之意思，客觀上有住於一定地域之事實，該一定之地域始為住所，故住所並不以登記為要件。又戶籍法為戶籍登記之行政管理規定，戶籍地址乃係依戶籍法所為登記之事項，戶籍地址並非為認定住所為唯一標準。至戶籍法第 23 條、第 24 條固規定：戶籍登記事項有變更時，應為變更之登記；戶籍登記事項錯誤或脫漏時，應為更正之登記，僅係戶政管理之行政規定，戶籍地為行政法上之準據，為決定選舉、教育、兵役等公法上權利義務之準據，不得以戶籍登記之處所，一律解為當然之住所。另行政程序法第 74 條所規定



之寄存送達，限於不能依同法第 72 條及第 73 條規定行送達者，始得為之，倘其送達之處所，為應受送達人之戶籍登記地，但應受送達人之住居所實際上已變更者，縱令其戶籍登記尚未遷移，該戶籍登記地即非應為送達之處所，自不得於該原處所為寄存送達（最高行政法院 95 年度裁字第 2138 號裁定、101 年度判字第 94 號判決意旨參照）。

.....

3、惟原告於 88 年 7 月 1 日入伍，目前服務於特勤中心，有原告之兵籍資料查詢結果（本院卷第 79 頁）、軍人身分證（本院卷第 25 頁）可稽，足見原告確為現役軍人。又原告雖於 102 年 7 月 31 日將戶籍遷至系爭建物，然系爭建物係分隔為 7 間套房出租，原告並未實際居住該址，且系爭建物之水費、房屋稅費等之繳款書，均寄至原告現住居所即臺北市○○區○○路 000 號 1 樓之 8 等情，亦有原告之個人戶籍資料查詢結果（本院卷第 75 頁）、被告 110 年 4 月 26 日及 110 年 9 月 28 日勘查照片（被證 5），及原告提出之系爭建物水費帳單、房屋稅繳款書（本院卷第 27-29 頁）足憑，復經證人即臺北市內湖區西安里（下稱西安里）里長李國榮到庭證述屬實（本院卷第 445 頁），堪認原告主觀上並無久住系爭建物之意思，客觀上亦無住於系爭建物之事實，自難謂原告之戶籍登記地即系爭建物為原告之住所。依前揭說明，該戶籍登記地即非應送達之處所，自不得於該處所為寄存送達。

.....

（三）原處分 1-1 及 2-1 違反行政自我拘束原則，原

處分 1-2 及 2-2 則與建築法第 95 條之 1 第 1 項、第 91 條第 1 項所定連續處罰之要件不合，均非適法：

……

- 3、建管處 110 年 5 月 5 日函於 110 年 5 月 11 日寄存送達於原告戶籍地所在之內湖西湖郵局，不生合法送達之效力，已如前述，即不能以該日起算原告改善或補辦期限，是被告誤以為送達合法，以原告逾期未辦理為由，於 110 年 7 月 28 日作成原處分 1-1 及 2-1，各裁罰原告罰鍰 6 萬元，並命限期改善或補辦，自有違反行政自我拘束原則之違法；縱使被告嗣於 111 年 9 月 2 日補正建管處 110 年 5 月 5 日函之送達程序，亦無從使該違法情形因此而治癒，是原處分 1-1 及 2-1 仍應予撤銷。又被告誤認原處分 1-1 及 2-1 之寄存送達為合法，而以原告於原處分 1-1 及 2-1 命改善或補辦期限屆期仍未改善或補辦為由，於 110 年 10 月 5 日及 110 年 9 月 17 日作成原處分 1-2 及 2-2 連續處罰，亦與建築法第 95 條之 1 第 1 項、第 91 條第 1 項所定連續處罰之要件不合，同應予撤銷。

**【臺北高等行政法院 111 年 2 月 18 日 111 年度交上字第 30 號裁定】**

〈如軍人不在軍營或軍艦內，而能從其住居所處接受到訴訟文書，則雖未依行政程序法第 88 條規定對於軍人為送達，惟因事實上軍人已有接受到訴訟文書，則仍屬合法之送達〉

〈交通裁決事件〉

- 四、經核上訴人的上訴理由，雖以原判決違背法令為由，惟原判決已論明：行政程序法第 88 條之立法

理由，係因現役軍人常居住軍營或軍艦內，門禁森嚴，無從直接對其送達訴訟文書，爰設上開法條，規定應囑託該管軍事機關或長官為送達，以資解決。換言之，如軍人不在軍營或軍艦內，而能從其住居所處接受到訴訟文書，則雖未依上開法條規定對於軍人為送達，因事實上軍人已有接受到訴訟文書，則仍屬對於軍人為合法之送達。查上訴人於本件各項行政程序（如交通事故談話紀錄表、交通違規陳述單等），及司法程序過程（如行政訴訟起訴狀等）中，所記載及提供之地址皆為高雄市○○區○○路 00○○ 號 8 樓，於前訴訟程序就舉發通知單、原處分及訴訟文書之送達亦未曾爭執，並於舉發通知單應到案日期前之 106 年 10 月 8 日即向被上訴人提出陳述單（原審卷第 37 頁反面），甚且於前訴訟之起訴狀亦載明其收受原處分之日期為「106 年 11 月 29 日」（原審卷第 39 頁），顯見舉發通知單及原處分業經原告收執而發生合法送達之效力。縱認舉發通知單及原處分未合法送達上訴人，亦僅使上訴人對於原處分不服之起訴期間無從起算，上訴人得主張及證明係何時知悉原處分，並自知悉時起算提起撤銷訴訟之法定起訴時間，不發生起訴逾期的問題而已；況且，上訴人主張之權利，業已經由其提起前訴訟之撤銷訴訟達其請求之目的，其再於本件提起確認訴訟並合併請求返還已繳納之罰鍰及加計利息，自為法所不許，應予駁回等語。上訴人本件上訴理由，無非重述其在原審提出而為原審所不採的主張，或以其主觀的法律意見予以爭執，並就原審取捨證據、認定事實之職權行使，指摘其為不當，並就原審已論斷者，泛言其論斷違法，而非具體表明合於不適用法規、適用法規

## 行政程序法裁判要旨彙編（19）

不當、或行政訴訟法第 243 條第 2 項所列各款之情形，難認對原判決之如何違背法令已有具體的指摘。依首開規定及說明，應認其上訴為不合法，予以駁回。

**第 89 條—對在監所人之送達**

**第 90 條—對有治外法權人之送達**

**第 91 條—囑託送達後之處理**

## 第二章 行政處分

### 第一節 行政處分之成立

#### 第 92 條第 1 項—行政處分之定義

本法所稱行政處分，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。

#### 【憲法法庭 111 年 7 月 29 日 111 年憲判字第 11 號判決】

〈最高行政法院中華民國 106 年 6 月份第 2 次庭長法官聯席會議決議，關於公立大學就不予維持其不續聘教師措施之再申訴決定，不得循序提起行政訴訟部分，牴觸憲法第 11 條保障學術自由及第 16 條保障訴訟權之意旨，應自本判決公告之日起不再援用〉

參、形成主文之法律上意見

#### 一、審查原則【11】

憲法第 16 條保障人民訴訟權，係指人民於其權利或法律上利益遭受侵害時，有請求法院救濟之權利。基於有權利即有救濟之憲法原則，人民權利或法律上利益遭受侵害時，必須給予向法院提起訴訟，請求依正當法律程序公平審判，以獲及時有效救濟之機會（司法院釋字第 736 號及第 785 號解釋參照），此乃訴訟權保障之核心內容（司法院釋字第 742 號解釋參照）。又憲法第 11 條關於講學自由之規定，係對學術自由之制度性保障，大學自治亦屬該條之保障範圍，大學對研究、教學與學習之事項，包括大學內部組織、教師聘任及資格評量，享有自治權（司法院釋字第 380 號解

釋參照)。而依憲法第 162 條規定，大學係依法律受國家之監督，教育主管機關依法行使其行政監督權時，如侵害大學之自治權，大學基於受憲法保障依法享有自治權之權利主體地位（大學法第 1 條規定參照），本於上開有權利即有救濟之意旨，自應允大學提起訴訟以尋求司法救濟。【12】

## 二、本庭之判斷【13】

大學聘用教師之自主權既受大學自治之保障，是各大學得與符合聘用資格之特定教師訂立聘任契約，以形成雙方間之權利義務關係，並於聘約期限屆至時決定是否繼續聘任。惟國家為保障大學教師之工作權益與生活，以提升教師專業地位，對大學與其所屬教師之權利義務，以及教師之解聘、不續聘、停聘等之要件與程序等事項，於教育人員任用條例及教師法均有明文規範，並藉須經主管機關核准，予以監督〔教育人員任用條例第 31 條、103 年 1 月 8 日修正公布教師法（下稱 103 年教師法）第 14 條、108 年 6 月 5 日修正公布教師法（下稱現行教師法）第 14 條至第 16 條、第 18 條及第 22 條規定參照〕。就大學於聘約期限屆至時是否續聘教師而言，大學法第 19 條規定：「大學除依教師法規定外，……得基於學術研究發展需要，另定教師……不續聘之規定，……並納入聘約。」又依 103 年教師法第 14 條第 1 項第 14 款及第 2 項規定（現行教師法為第 16 條），大學就是否不續聘教師，須經學校教師評審委員會審議，以認定教師是否有不續聘原因，並報主管教育行政機關核准，予以不續聘；而此等規範內容，涉及各大學與教師於聘約期限屆至時，是否不再繼續成立新的聘約關係，且應為各大學與所聘教師間聘任契約之內容。是各大學依據具此等

規範內容之聘約約定，不續聘教師，其法效僅係使教師在原受聘學校不予聘任，性質核係單純基於聘任契約所為之意思表示，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（司法院釋字第 462 號解釋參照）有別。【14】

按「教師對主管教育行政機關或學校有關其個人之措施，認為違法或不當，致損其權益者，得向各級教師申訴評議委員會提出申訴。」「教師不服申訴決定者，得提起再申訴。學校及主管教育行政機關不服申訴決定者亦同。」84 年教師法第 29 條第 1 項及第 31 條第 2 項（現行教師法第 42 條第 1 項及第 44 條第 2 項僅各微調文字，規範內容相同）固分別定有明文，惟大學因其自治權受侵害得提起訴訟以尋求司法救濟，係在憲法第 16 條訴訟權保障範圍，已如前述；且教師法為保障教師工作權益，雖另設有申訴、再申訴之特別紛爭解決機制，然並未明文限制大學認其自治權受教育主管機關之監督措施所侵害時，得依法提起相應行政訴訟之權利。若如系爭決議所稱：「……參酌教師法第 33 條僅規定『教師』得對再申訴決定按其性質循序提起行政訴訟，……立法者係基於立法裁量而有意不將學校納入得對再申訴決定提起行政訴訟之範圍……。」則上開教師法規定尚難謂無違憲之處。實則關於公立大學得否對中央主管機關之再申訴決定提起行政訴訟之疑義，仍應視公立大學對所屬教師之措施，是否係立於單純聘約當事人地位並無受委託行使公權力之情，以及審究教師法所規定申訴、再申訴之性質，俾對相關規範進行解釋。【15】

上述教師法所稱之教師申訴評議委員會（下稱教

師申評會），不論係依現行或 84 年教師法之規定，其組成均包含學者及該地區教師組織代表，且未兼行政職務之教師不得少於委員總數三分之二；並其評議決定確定後，就其事件有拘束各關係機關、學校之效力，主管機關並應依法監督其確實執行（84 年教師法第 29 條第 2 項、第 32 條、現行教師法第 43 條第 1 項及第 45 條第 1 項規定參照）。又教師法規定之申訴程序，分為申訴及再申訴二級，就非軍事校院及警察校院之大學而言，申訴係由教師向設置於各大學之學校教師申評會提起，其組成方式及運作由各大學訂定，評議決定應作成評議書，以大學名義行之，且於申訴人（教師）或原措施之大學未於評議書送達後 30 日內提起再申訴而告確定；至再申訴決定則向設置於中央主管機關即教育部之中央教師申評會提起，其評議書係以中央主管機關名義行之（大學法第 22 條、84 年教師法第 30 條第 1 款、現行教師法第 42 條第 3 項、第 44 條第 1 項第 1 款、94 年 8 月 19 日修正發布教師申訴評議委員會組織及評議準則第 11 條、第 29 條第 1 項、第 30 條第 3 項、現行即 109 年 6 月 28 日修正發布教師申訴評議委員會組織及評議準則第 12 條、第 35 條第 1 項及第 36 條第 3 項規定參照）。【16】

申言之，教師申評會係以未兼行政職之教師為主要成員，為解決教師與所屬大學間之爭議，提供其等於教育實務之專業意見；而不論公立大學基於受委託行使公權力或聘任契約，對所聘教師所為者係具行政處分性質或非行政處分性質之措施，公立大學教師均得向學校教師申評會提出申訴，即先以學校內部組織為爭議處理。此除為維護大學教師之學術專業自主外，亦具有大學教師



雖為所屬大學所聘任，但並非立於大學自治客體地位之意旨。倘提出申訴之教師與所屬公立大學間關於學校措施之爭議，尚未能藉由學校內部機制獲得解決，教師法明定之再申訴制度係允許存有爭議之雙方（即教師與公立大學）提起再申訴，並由設於中央主管機關之中央教師申評會，基於中央主管機關依大學法及教師法對大學所具之監督職權，以具行政處分性質之再申訴決定進行裁決。其中，就公立大學對教師所為非基於受委託行使公權力之措施，而引發之聘約上爭議，倘申訴決定未維持大學之措施，公立大學因而提起再申訴，又不服再申訴決定者，本於其與教師同為學術自由之權利主體地位，並享有大學自治權，於以中央主管機關名義所為之再申訴決定，侵害公立大學之自治權時，大學自得對該再申訴決定，循序提起行政訴訟。【17】

系爭決議謂：「大學對所屬教師不予續聘決定，教師不服而提起申訴、再申訴，其程序標的為不予續聘之措施，大學則為作成該措施之主體，除法律別有規定外，大學自不得就再申訴之結果復行循序提起行政訴訟，方符該特別行政救濟制度之設立本旨。」惟如前所述，公立大學對所屬教師之不續聘措施，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，而公立大學就未維持其對教師所為不續聘措施之申訴決定，依法得提起再申訴，係因再申訴乃於大學自治之內部機制無法解決其內部爭議，始由中央主管機關裁決雙方爭議之特別紛爭解決機制。是為解決不續聘措施爭議之再申訴決定，如公立大學認侵害大學聘任教師之自治權時，自得對中央主管機關不予維持其不續聘措施之再申訴決定，循序提

起行政訴訟。【18】

綜上，系爭決議關於公立大學就不予維持其不續聘教師措施之再申訴決定，不得循序提起行政訴訟部分，牴觸憲法第 11 條保障學術自由及第 16 條保障訴訟權之意旨，應自本判決公告之日起不再援用。【19】

### 【相關法律座談會決議】

#### 111 年度高等行政法院法律座談會提案第 2 號

會議次別：111 年度高等行政法院法律座談會提案第 2 號

會議日期：民國 111 年 3 月 14 日

座談機關：高等行政法院

法律問題：學校檢附性別平等教育委員會（下稱「性平會」）校園性騷擾事件調查報告，將性平會已決議通過調查報告及處理建議，以函文通知申請人、檢舉人及行為人，該函文是不是行政處分，得否對之提起行政救濟及行政訴訟？

討論意見：

甲說：（肯定說）

按教師法第 14 條第 1 項第 5 款、第 3 項規定，教師經性平會調查確認有性騷擾行為，有解聘及終身不得聘任為教師之必要者，依法即發生終身不得聘任為教師的法律效果；或已聘任者，免經教師評審委員會審議，學校有義務予以解聘的構成要件事實，應認經學校檢送性平會決議通過之調查報告及處理建議通知函，屬於具確認公法上法律關係規制效力的確認性行政處分。申請人或行為人對於調查報告認定之事實

或學校之處理結果不服者，得提起申復，如不服申復結果，得依性平法第 34 條規定提起行政救濟。

乙說：(否定說)

依性平法第 31 條第 2 項、第 3 項、第 32 條第 1 項、第 34 條第 5 款、第 35 條第 1 項及校園性侵害性騷擾或性霸凌防治準則（下稱防治準則）第 29 條第 1 項等規定，足見性平法係採調查權與懲處權分離原則，學校對於校園性侵害、性騷擾或性霸凌案件，應交由學校依性平法設立之性平會進行調查，性平會於調查完成後，應提出調查報告及處理建議；學校應依據調查報告之事實認定，依性平法及相關法令規定議處，並將處理結果通知申請人、檢舉人及行為人。是以，學校就校園性侵害、性騷擾或性霸凌事件，始為最終作成具體決定而對外發生法律規制效力之行政機關，性平會作成之調查報告及處理建議，非屬行政處分，不得對之提起行政救濟及行政訴訟。行為人對於調查報告認定之事實或學校之處理結果不服者，應以學校作成處理結果之行政處分，提起申復及依性平法第 34 條規定提起行政救濟。

初步研討研果：甲說(肯定說):0 票；乙說(否定說):5 票。

大會研討結果：採乙說。(實到 50 人，過半數應為 26 票，甲說 15 票、乙說 26 票)。

### 【最高法院 111 年 7 月 28 日 108 年度上字第 622 號判決】

〈人民向行政機關陳報之事項，如僅供行政機關事後監督之用，不以之為該事項之效力要件者，並未對受

監督事項之效力產生影響，其性質應非行政處分。主管機關之同意備查函，亦無認定陳報事項是否合法之效力）

〈殯葬管理條例事件〉

五、本院經核原判決駁回上訴人在原審之訴，並無違誤。茲就上訴意旨再論斷如下：

.....

（六）復按於人民向行政機關陳報之事項，如僅供行政機關事後監督之用，不以之為該事項之效力要件者，為「備查」，並未對受監督事項之效力產生影響，其性質應非行政處分（本院103年9月份第1次庭長法官聯席會議意旨參照）。依殯葬管理條例第102條規定，報請繼續使用之申報備查程序，係為使主管機關知悉，俾便於必要時得採行其他監督方法之行政管理措施，核與該殯葬設施是否合法設立無涉。原判決敘明被上訴人105年同意備查函對於系爭墓園是否合法設置，並無認定之效力，核無違誤。再者，被上訴人以105年8月16日函同意備查之前提要件，係以系爭墓園附屬於二苓教會、因宗教目的供該教會為存在及使用，嗣經被上訴人查明系爭墓園並非二苓教會而係上訴人所設置及經營，業以106年9月8日函撤銷105年同意備查函，則上開同意備查事項之前提要件既不存在，自難謂系爭墓園於105年8月15日以二苓教會名義報請備查為合法。況且，本件上訴人為設置經營系爭墓園之行為人，且為本件原處分之裁處主體，然被上訴人105年同意備查函之對象為「二苓教會」，足見兩者之主體對象不同，是自難援引該同意備查函為上訴人有利認定之依據。上訴意旨主張於100年12

月 14 日修正公布前已存在之私人殯葬設施，僅係限制其不得任意移轉，並非否認其合法性，故上訴人經營之玫瑰園實業股份有限公司所屬之系爭墓園本即合法，嗣經遵循行政指導，始依循殯葬管理條例第 102 條與二苓教會合作，成為二苓教會所屬墓園，並經被上訴人發函備查，認定上訴人得繼續使用，是以，縱於 106 年 9 月 8 日遭被上訴人以函撤銷 105 年同意備查函，仍無礙於上訴人經營之系爭墓園本即合法之事實云云，以其主觀一己之見解，指摘原判決違法，並無可採。

**【最高法院 111 年 3 月 31 日 109 年度上字第 363 號判決】**

〈公立學校依教評會決議對教師作成解聘之措施決定，報經主管教育行政機關之核准後，原解聘處分之生效要件即已成就，核無重新作成解聘處分之必要。故學校發函通知受處分之教師，並教示救濟方式，僅具通知性質，並非重新再作成解聘處分〉

〈解聘事件〉

六、經核原判決撤銷原處分及訴願決定，有違背法令之情形，應予廢棄發回。茲論述理由如次：

(一) 按公立學校依法作成解聘、停聘或不續聘之行政處分，其須報請主管教育行政機關核准者，在主管機關核准前，乃法定生效要件尚未成就之不利益行政處分。鑑於該解聘、停聘或不續聘之行政處分影響教師身分、地位及名譽甚鉅，如俟主管教育行政機關核准解聘、停聘或不續聘之行政處分後始得救濟，恐失救濟實益，而可能影響學術自由之發展與學生受教育之基本權利，故教師法第 29 條第 1 項、第 2 項前段明

定受處分之教師得對該法定生效要件尚未成就之不利益行政處分提起申訴、再申訴以資救濟。至當事人不服公立學校解聘、停聘或不續聘之行政處分，但未利用上開法定特別程序救濟（或遲誤法定特別救濟程序相關期限），而俟主管教育行政機關核准該行政處分後，始依 108 年 6 月 5 日修正公布，109 年 6 月 30 日施行前之原教師法第 29 條第 1 項、第 31 條第 2 項前段及第 33 條規定（註：修正後已分別移列為現行教師法第 42 條至第 44 條）提起申訴、再申訴（視為訴願）或依法逕提訴願後，再以學校為被告依法提起撤銷訴訟者，亦無不合，已據本院 98 年 7 月份第 1 次庭長法官聯席會議決議統一法律見解，並據以作成 98 年度判字第 963 號判決先例在案，迄仍未變更。準此以論，公立學校已依該校教評會決議，對教師作成解聘之措施決定，即成立行政處分之要件，俟報經主管教育行政機關之核准後，原解聘處分之生效要件即已成就，核無重新作成解聘處分之必要，原為處分之公立學校接獲主管教育行政機關核准函後，再發函通知受處分之教師，並教示救濟方式，該函文僅具通知性質，並非重新再作成解聘處分之本身，教師縱使於教育行政機關核准之後，始循序提起行政爭訟，仍應以原解聘處分而非該通知函文為程序標的。

**【最高法院 111 年 2 月 24 日 109 年上字第 707 號判決】**

〈主管機關就自辦市地重劃抵費地出售清冊所為之備查，僅係觀念通知，並非行政處分〉

〈市地重劃事件〉

五、本院查：

.....

(四) 獎勵重劃辦法第 42 條規定.....：

1. 重劃會如想要出售抵費地，須於重劃工程竣工驗收後，且須報經主管機關同意後始得出售，主管機關決定同意與否，除應考量重劃會是否有未完成獎勵重劃辦法第 42 條之 1 第 1 項各款所指事項，而得酌定保留部分抵費地，暫緩出售外，亦應查明該報請同意之抵費地，是否係經土地所有權人提出異議主張應分配與該土地所有權人之相關土地。重劃範圍內土地所有權人如已提出異議，仍遭重劃會誤為分配結果已確定，並經直轄市或縣（市）主管機關同意囑託登記機關辦理變更登記，復進而同意出售上開有爭議之抵費地，該土地所有權人亦得以利害關係人之地位，對同意出售抵費地之行政處分，循序提起撤銷訴願及撤銷訴訟。
2. 至於抵費地出售方式、對象、價款及盈餘款之處理，則由理事會訂定並提報會員大會通過後辦理之，無須經過直轄市或縣（市）主管機關之同意或核准；惟應於抵費地出售後，重劃會應造具出售清冊 2 份，送請該管機關備查，並由該管機關於備查同時，檢附清冊 1 份通知該管登記機關作為買賣當事人申請移轉登記時之審查依據。揆諸其立法意旨，抵費地經直轄市或縣（市）主管機關同意出售後，其出售方式、對象及價款等係屬私法自治事項，主管機關並不介入，上開規定僅係為使直轄市或縣（市）主管機關確實掌握抵費地實際出售之動態及數量，復由於該主管機關於抵費地辦理權利變更登記時依法登記為管理機關，由該主管

機關將其中 1 份清冊通知該管登記機關作為辦理申請移轉登記時之審查依據而已，尚無以備查之介入，始令其對外發生一定法律上效果之規定或意旨。故主管機關就出售清冊備查時，僅係對資料作形式審查後，所為知悉抵費地出售地號、方式、對象及價款之觀念通知，並非行政處分。

【裁判評釋】

陳立夫，〈自辦市地重劃 法律議題〉，《月旦實務選評》，第 3 卷第 3 期，2023 年 3 月，頁 102-118。

【最高法院 111 年 5 月 19 日 109 年度上字第 1110 號判決】

〈行政機關依法撥用非公用財產予其他機關使用，僅係行政內部對非公用財產之使用管理行為，未直接對外發生法律效果，非屬行政處分，亦未賦予國有土地之承租人請求撤銷撥用之請求權〉

〈有關土地事務事件〉

四、本院查：

……

（二）又國有財產法第 38 條規定：「（第 1 項）非公用財產類之不動產，各級政府機關為公務或公共所需，得申請撥用。但有左列情形之一者，不得辦理撥用：一、位於繁盛地區，依申請撥用之目的，非有特別需要者。二、擬作為宿舍用途者。三、不合區域計畫或都市計畫土地使用分區規定者。（第 2 項）前項撥用，應由申請撥用機關檢具使用計畫及圖說，報經其上級機關核明屬實，並徵得財政部國有財產局同意後，層報行政院核定之。」第 39 條規定：「非公用



財產經撥為公用後，遇有下列情事之一者，應由財政部查明隨時收回，交財政部國有財產局接管。但撥用土地之收回，應由財政部呈請行政院廢止撥用後為之：一、用途廢止時。二、變更原定用途時。三、於原定用途外，擅供收益使用時。四、擅自讓由他人使用時。五、建地空置逾 1 年，尚未開始建築時。」及國有不動產撥用要點第 13 點第 1 項本文規定：「撥用機關撥用國有不動產後有國產法第 39 條規定情事者，應申辦廢止撥用。」準此可知，行政院依國有財產法第 38 條，核定將非公用財產撥用予他機關使用，既是行政內部對非公用財產之使用管理行為，未直接對外發生法律效果，非屬行政處分，則撥用機關、財政部及行政院依國有不動產撥用要點第 13 點第 1 項本文、國有財產法第 39 條規定所為申辦、呈請及撤銷撥用，自亦單純屬行政內部對非公用財產之使用管理行為。是以國有財產法第 39 條並未賦與人民有請求相關機關申辦、呈請、撤銷撥用並收回交財政部國有財產署接管之請求權。

**【最高法院 111 年 9 月 15 日 109 年度上字第 1114 號判決】**

〈建築改良物徵收補償金額之決定，係由立法者規定法定標準，並由主管機關對於徵收補償之標的為查估，復依該法定標準決定其補償金額，此一決定並非裁量處分〉

〈徵收補償事件〉

四、本院查：

……

(三) 關於建築改良物徵收補償金額之決定，依前引

土地徵收條例第31條第1項及第3項之規定，係延續自我國向來所採取之立法例，即由立法者規定法定標準，並由行政機關〈（直轄市或縣（市）主管機關）對於徵收補償之標的為查估，復依該法定標準決定其補償金額，此乃行政機關對於一定之事實，適用一定之法規，作成之決定，並非裁量處分，先予指明。關於所謂徵收補償之法定標準，立法者已於土地徵收條例第31條第1項規定，係「按徵收當時該建築改良物之重建價格估定之」，是直轄市或縣（市）主管機關所估定之重建價格自必須與「徵收當時」之重建價格相當，俾使被徵收之建築改良物之所有權人，於喪失建築改良物所有權之際，得以獲取與該被徵收之建築改良物同種類或等值之建築改良物，以回復其被徵收前之財產狀況。至於直轄市或縣（市）主管機關如何估定「徵收當時」重建價格，土地徵收條例第31條第3項授權由中央主管機關即內政部訂定建築改良物徵收補償費查估基準，原則上即以拆除面積乘以重建單價核算，而所謂重建單價，因涉各地物價水準不一，上開建築改良物徵收補償費查估基準乃規定由直轄市或縣（市）政府，依建物主體構造材料及裝修材料另定之。內政部所訂定之建築改良物徵收補償費查估基準，以及各直轄市政府或縣（市）主管機關所訂定之建築改良物拆遷補償標準，均在藉由建立簡單而明確之標準，迅速並公平地核算出被徵收建築改良物之重建價格，如其核算得出之「重建價格」，或因錯誤認定建物主體構造材料或裝修材料，或因忽略物價上漲因素，致被徵收建築改良物之所有權人所領取之補償費，無法持

之獲取同種類或等值之建築改良物，則難謂係土地徵收條例第 31 條第 1 項所稱之「重建價格」，自屬違法。直轄市政府或縣（市）主管機關所核算決定之被徵收建築改良物「重建價格」，是否低於徵收當時、當地被徵收建築改良物之「重建價格」，屬事實認定，當事人如有爭執，事實審法院應依職權調查之，否則即與行政訴訟法第 125 條第 1 項及第 133 條之規定相違。

**【最高法院 111 年 10 月 27 日 109 年度年上字第 345 號判決】**

〈行政機關就法律關係或由法律關係產生之權利或義務，或就法律上具有重要性之人或物之性質，以可產生存續力之方式所為具有拘束力之確認，是為確認處分，因具有規制之性質，仍為行政處分〉

〈陸海空軍軍官士官服役條例事件〉

四、本院按：

……

（三）所謂行政處分，依行政程序法第 92 條第 1 項及訴願法第 3 條第 1 項規定，係指中央或地方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而言。而行政機關就法律關係或由法律關係產生之權利或義務，或就法律上具有重要性之人或物之性質，以可產生存續力之方式所為具有拘束力之確認，是為確認處分，因具有規制之性質，仍為行政處分。依前揭（二）所列法條規定可知，軍官、士官有系爭規定「再任私立學校職務且每月支領薪酬總額超過公務人員委任第一職等本俸最高俸額及專業加給合計數

額」之情事，屬於法定停發退除給與及優存之原因，應主動通知審定機關、上訴人、再任機關及受理優存機構，無庸待主管機關另以行政處分核定或下命停發，即發生停止領受退除給與及優存權利的法律效果。依原審依法確定之事實，被上訴人係退伍軍職人員，前經核定支領退休俸及優存利息後，再任私立大學專任教師，屬 107 年服役條例第 34 條第 1 項第 3 款之人員，上訴人分別以原處分 1、2，通知被上訴人自 107 年服役條例修正施行後之下個學年度即 107 年 8 月 1 日起應停止領受退除給與及停止辦理優存事宜，至原因消滅時恢復，並請被上訴人逕赴臺灣銀行原開戶分行辦理相關手續，另副知臺灣銀行。以上 2 函係告知被上訴人 107 年服役條例第 34 條、第 46 條之法律效果及被上訴人為相對應之作為，並教示其法律救濟方法，揆諸上開說明，性質上為確認性行政處分，即確認被上訴人該當系爭規定即 107 年服役條例第 34 條第 1 項第 3 款所定「再任私立大學之專任教師且每月支領薪酬總額超過公務人員委任第一職等本俸最高俸額及專業加給合計數額」之要件，及其自 107 年 8 月 1 日起停止領受退除給與及辦理優存事宜，俟停止原因消滅時恢復。被上訴人不服，循序向原審提起如上聲明所示之撤銷訴訟及給付訴訟，其訴訟類型之選擇，尚無違誤。又司法院於 108 年 8 月 23 日作成釋字第 781 號解釋，宣告原處分依據之系爭規定與憲法保障平等權之意旨有違，自該解釋公布之日起失其效力。上訴人遂以後處分，通知被上訴人自 108 年 8 月 23 日起，恢復被上訴人支領退休俸金及辦理優存權

利。由原處分及後處分內容兩相對照，可知原處分對被上訴人停發 108 年 8 月 23 日以後之退休俸部分，因後處分作成而失其規制效力，惟原處分對被上訴人停發 107 年 8 月 1 日至 108 年 8 月 22 日（下稱系爭期間）退休俸之規制效力，並未因後處分之作成而解消。而上訴人作成原處分所依據之系爭規定，業經司法院釋字第 781 號解釋以其有違憲法保障平等權之意旨，而認定為違憲，則原處分 1、2 以系爭規定作為停發被上訴人退休給與之法律上依據，均屬違法，原判決據以撤銷，於法並無不合。上訴意旨仍執前詞主張司法院釋字第 781 號解釋作成時，已有相關案件提起行政訴訟救濟中，大法官並未如司法院釋字第 592 號、第 752 號、第 786 號解釋明示行政救濟中之個案如何適用司法院大法官解釋意旨，僅表示自解釋公布之日起失其效力，實已衡酌法安定性原則及基本權保障等所為之裁量，而不賦予個案溯及效力，顯有不適用法規或適用不當之違背法令云云，尚無可取。

**【最高法院 111 年 6 月 30 日 109 年度再字第 72 號判決】**

〈行政法院就個案審查定期通盤檢討公告內個別項目之具體內容，如該個別具體項目直接限制一定區域內特定人或可得確定多數人之權益或增加負擔，即具行政處分之性質〉

〈都市計畫法事件〉

四、本院按：

……

（三）又按司法院釋字第 156 號解釋意旨：「主管機關

變更都市計畫，係公法上之單方行政行為，如直接限制一定區域內人民之權利、利益或增加其負擔，即具有行政處分之性質，其因而致特定人或可得確定之多數人之權益遭受不當或違法之損害者，自應許其提起訴願或行政訴訟以資救濟……」且於理由書附論：「都市計畫之個別變更，與都市計畫之擬定、發布及擬定計畫機關依規定5年定期通盤檢討所作必要之變更（都市計畫法第26條參照），並非直接限制一定區域內人民之權益或增加其負擔者，有所不同。」闡明都市計畫之個別變更具行政處分性質，而依都市計畫法第26條規定辦理定期通盤檢討，所作必要之變更，則不具處分性質。惟都市計畫並未具體規範定期通盤檢討之變更範圍及可能之內容，致定期通盤檢討得對主要計畫及細部計畫為必要之修正，所得修正之範圍及內容甚廣，所可能納入都市計畫內容之範圍並無明確限制，其個別項目之內容有無直接限制一定區域內特定人或可得確定多數人之權益或增加負擔，即不能一概而論。故司法院釋字第742號解釋：「都市計畫擬定計畫機關依規定所為定期通盤檢討，對原都市計畫作必要之變更，屬法規性質，並非行政處分。惟如其中具體項目有直接限制一定區域內特定人或可得確定多數人之權益或增加其負擔者，基於有權利即有救濟之憲法原則，應許其就該部分提起訴願或行政訴訟以資救濟，始符憲法第16條保障人民訴願權與訴訟權之意旨。本院釋字第156號解釋應予補充。」雖稱補充釋字第156號解釋，但關於定期通盤檢討變更之具體項目，如有直接限制一定區域內特定人或可得確定多數

人之權益或增加其負擔者，應許提起行政爭訟部分，實際上係變更釋字第 156 號解釋。準此，行政法院就個案審查定期通盤檢討公告內個別項目之具體內容，如該個別具體項目直接限制一定區域內特定人或可得確定多數人之權益或增加負擔，即具行政處分之性質，應許其就該部分提起行政訴訟以資救濟。

- (四) 本件 81 年 12 月 14 日公告係再審被告辦理轄區公共設施保留地通盤檢討，經檢討結果，對部分計畫予以變更，該公告詳細說明欄三、(一)變更計畫部分編號 5.備註 2.「……應提供 30% 之土地作公共設施(公園用地)，同時法定空地亦應配合集中留設」，關於應提供 30% 之土地作公共設施(公園用地)，同時法定空地亦應配合集中留設部分(即系爭具體項目)，直接限制該區域內可得確定多數人之權益或增加負擔，具行政處分性質，本院前確定判決依司法院釋字第 156 號解釋，僅以形式上究為都市計畫之個案變更或通盤檢討變更，據以判斷其是否具有行政處分性質及得否對之提起行政爭訟之見解，與憲法第 16 條保障人民訴願權與訴訟權之意旨有違。再審被告主張：再審被告 81 年 12 月 14 日公告系爭具體項目係針對多數不特定人民所作成之一般性抽象規範，並非具體事實關係，而屬法規命令，並非行政處分云云，並非可採。再審原告為司法院釋字第 742 號解釋聲請人，既於司法院釋字第 742 號解釋公布之日起 30 日內對本院前確定判決關於再審被告 81 年 12 月 14 日公告系爭具體項目部分，提起再審之訴，已如前述，依司法院釋字第 795 號解釋對釋字第 742 號解釋之補充釋示，視為已

於法定得提起訴願之期間內向訴願管轄機關提起訴願。本院前確定判決、原審判決以再審被告 81 年 12 月 14 日公告系爭具體項目部分並非行政處分，不得提起撤銷訴訟且訴願逾期，作為駁回再審原告此部分之訴之立論基礎，而關於再審原告起訴主張此部分不服所憑之事實、證據及理由，是否適法有據，未為實體審究，自有未當，並與判決結果有影響，應予以廢棄本院前確定判決、原審判決關於再審被告 81 年 12 月 14 日公告系爭具體項目部分。再審原告指摘本院前確定判決、原審判決關於此部分違法，求予廢棄，為有理由。因本件事證尚有由原審法院詳予調查審認之必要，本院並無從自為判決，爰就廢棄部分發回原審法院另為適法之裁判。

**【最高法院 111 年 1 月 12 日 110 年度上字第 77 號判決】**

〈公立高中以下學校依教師考核辦法對所屬教師所為之年終成績考核及平時考核獎懲，並非基於契約關係所為之意思表示，而係行政機關單方所為之公權力措施，核屬行政處分〉

〈有關教育事務事件〉

四、本院經核原判決駁回上訴人之訴，並無違誤，茲就上訴意旨補充論斷如下：

……

（二）次按本於憲法第 16 條有權利即有救濟之意旨，教師因學校具體措施認其權利或法律上利益受侵害時，自得如一般人民依行政訴訟法或民事訴訟法等有關規定，向法院請求救濟，業經司法院釋字第 736 號解釋理由闡釋在案。公立高



中以下學校依教師考核辦法對所屬教師所為之年終成績考核及平時考核獎懲，並非基於契約關係所為之意思表示，而係行政機關依公法上之強制規定，就具體事件所為之公權力措施而對外直接發生法律效果之單方行政行為，核屬行政程序法第 92 條第 1 項所定之行政處分。且公立高中以下學校依教師考核辦法第 4 條第 1 項第 2、3 款規定考列教師年終成績考核，因對教師之考核獎金、名譽、日後介聘或升遷調動等權利或法律上利益產生不利之影響，屬侵害教師權益之具體措施，依前揭司法院解釋理由書所闡示有權利即有救濟之憲法原則，教師如認學校上開具體措施致其權利或法律上利益受侵害，即得依法向行政法院提起撤銷訴訟。又傳道、授業及解惑乃教師對於學生之基本任務，教師之工作權與學生之受教權均受憲法保障，而教師是否已盡其所附之上開義務，學生之受教權是否受到充分之保障，往往因師、生、親間立場不同，彼此認知不同而產生衝突，故應有公正客觀之監督機制辦理平時、年終等成績考核，以決定獎懲或續聘、資遣等事項，故教育主管機關亦因而訂頒相關法令設置考核會及教評會。而教師平日之行為舉止是否堪為學生表率、其教學是否認真得以勝任其傳道、授業及解惑義務，並非僅憑單一事件即得判斷，須經相當時日之觀察、了解始足以為之，然事實之觀察及判斷卻又往往因角色不同而產生認知上差異。因而教師年終考績考核事件，涉及高度屬人性之人格評價，且教學、訓輔、服務、品德生活及教育行政之品質優劣，涉及教育專業領域知識，由監督受考人職務行使具最緊密關連性之單位主管或機關首長進行初核，再經教育專業人員組成之考核會考核，符合功能最

適理論。又基於尊重考核評定者及考核會之專業性、不可替代性及法律授權之專屬性，應承認其考核之決定有判斷餘地。而就此類由學校機關享有判斷餘地事件之司法審查，參照司法院釋字第 553 號解釋理由意旨，就年終考績等事項，行政法院應採較低之審查密度，故除非違反年終成績考核之法定程序、判斷出於不正確之事實或錯誤資訊、違反一般公認之價值判斷標準、逾越權限或考核有濫用權力等情事外，本院對被上訴人年終成績考核之決定應予適度尊重。

**【最高行政法院 111 年 1 月 26 日 110 年度上字第 100 號判決】**

〈限期改善或補辦手續在性質上並非對於行為人所為之制裁，而係主管機關為防止危害繼續或擴大，命處分相對人除去違法狀態，係課予處分相對人一定之作為義務，本質上為單純之負擔處分〉

〈勞工退休金條例事件〉

五、本院查：

- （一）按所稱行政處分，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）。另限期改善或補辦手續，在性質上並非對於行為人所為之制裁，而係主管機關為防止危害繼續或擴大，命處分相對人除去違法狀態，係課予處分相對人一定之作為義務，本質上為單純之負擔處分（本院 104 年度判字第 121 號判決參照）。勞工退休金條例第 18 條規定：「雇主應於勞工到職、離職、復職或死亡之日起 7 日內，列表通知勞保局，辦理開始或停止提繳手續。」同條例第 49 條規

定：「雇主違反……第 18 條……規定，未辦理申報提繳、停繳手續……，經限期改善，屆期未改善者，處新臺幣 2 萬元以上 10 萬元以下罰鍰，並按月處罰至改正為止。」第 53 條之 1 規定：「雇主違反本條例，經主管機關或勞保局處以罰鍰或加徵滯納金者，應公布其事業單位或事業主之名稱、負責人姓名、處分期日、違反條文及處分金額；受委託運用勞工退休基金之機構經依第 45 條規定處以罰鍰者，亦同。」課予雇主履行其提繳勞工退休金之義務，以達成保障勞工退休後生存安養之目的。是雇主應於勞工到職之日起 7 日內，列表通知勞動部勞工保險局，辦理開始提繳手續，如有違反，經主管機關限期命改善即補申報提繳手續，屆期仍未補申報，主管機關即得裁處罰鍰；且為督促處分相對人依期改善，如處分書送達後，雇主仍未遵期完成改善，主管機關得按月連續處罰（本院 108 年 4 月份第 2 次庭長法官聯席會議決議要旨參照）。準此，勞工保險主管機關對於雇主符合提繳手續而未辦理，自應作成行政處分，課予雇主限期補辦提繳之作為義務，於其屆期仍未補申報，主管機關即得裁處罰鍰，並公布雇主名稱及負責人姓名等資訊。依原審調查之事實，上訴人經營幸福高爾夫球場，楊玉瑩等 26 人為服務於該球場之桿弟，被上訴人認上訴人未依規定申報所屬勞工楊玉瑩等 26 人在職期間提繳勞工退休金，遂以 106 年 12 月 11 日函請上訴人於 107 年 1 月 5 日前，為楊玉瑩等 26 人申報在職期間提繳勞工退休金，如逾期未辦理，將依勞工退休金條例第 49 條規定處以罰鍰；其說明欄並載明：「……楊玉瑩等 26

名係受僱於貴單位從事桿弟工作，兩造間應可認定有勞動契約關係，又據.....楊君等 26 名簽到簿及薪資表等資料（如附員工出勤及領薪紀錄表），經與本局提繳資料核對結果，貴單位迄未申報渠等在職期間提繳勞工退休.....」等語（見原處分卷第 67、68 頁），已認定上訴人與楊玉瑩等 26 人間具勞動契約關係，通知上訴人於 107 年 1 月 5 日前辦理申報勞工退休金，逾期未辦理提繳，將依法處以罰鍰，對上訴人產生一個限期履行，且其造成之違法狀態未除去前，將受連續處罰之法律效果，核屬行政處分，此不因該函未記載救濟期間之教示條款而影響其性質的判斷。

**【最高行政法院 111 年 7 月 14 日 110 年度上字第 215 號判決】**

〈公立學校對有涉及校園性騷擾、性侵害行為之教師終止其聘約，性質上係為達成維護學生受教權之公共利益目的所為之不利管制性措施，不得類推適用裁處權之時效或懲戒罰之行使期間等規定，作為限制學校行使終止權之期間規範〉

〈解聘事件〉

四、經核原判決撤銷再申訴決定、申訴決定及原處分，有違背法令之情形，應予廢棄發回。茲論述理由如次：

- （一）按公立學校依法作成解聘、停聘或不續聘之行政處分，其須報請主管教育行政機關核准者，在主管機關核准前，乃法定生效要件尚未成就之不利益行政處分。鑑於該解聘、停聘或不續聘之行政處分影響教師身分、地位及名譽甚鉅，如俟主管教育行政機關核准解聘、停聘或不續

聘之行政處分後始得救濟，恐失救濟實益，而可能影響學術自由之發展與學生受教育之基本權利，故教師法第 29 條第 1 項、第 2 項前段明定受處分之教師得對該法定生效要件尚未成就之不利益行政處分提起申訴、再申訴以資救濟。至當事人不服公立學校解聘、停聘或不續聘之行政處分，但未利用上開法定特別程序救濟（或遲誤法定特別救濟程序相關期限），而俟主管教育行政機關核准該行政處分後，始依 108 年 6 月 5 日修正公布，109 年 6 月 30 日施行前之原教師法第 29 條第 1 項、第 31 條第 2 項前段及第 33 條規定（註：修正後已分別移列為現行教師法第 42 條至第 44 條）提起申訴、再申訴（視為訴願）或依法逕提訴願後，再以學校為被告依法提起撤銷訴訟者，亦無不合。準此以論，公立學校已依該校教評會決議，對教師作成解聘之措施決定，即成立行政處分之要件，俟報經主管教育行政機關之核准後，原解聘處分之生效要件即已成就，核無重新作成解聘處分之必要，原為處分之公立學校接獲主管教育行政機關核准函後，再發函通知受處分之教師，並教示救濟方式，該函文僅具通知性質，並非重新再作成解聘處分之本身，教師縱使於教育行政機關核准之後，始循序提起行政爭訟，仍應以原解聘處分而非該通知函文為程序標的。

（二）……

（三）揆諸原處分作成時之 103 年 1 月 8 日修正公布教師法（下稱教師法）第 14 條第 1 項第 8 款、第 9 款或第 13 款分別規定：「（第 1 項）教師聘任後除有下列各款之一者外，不得解聘、停聘或不續聘：……八、經學校性別平等教育委員

會或依法組成之相關委員會調查確認有性侵害行為屬實。九、經學校性別平等教育委員會或依法組成之相關委員會調查確認有性騷擾或性霸凌行為，且情節重大。……十三、行為違反相關法令，經有關機關查證屬實。……」之意旨，當認公立學校之教師有校園性騷擾、性侵害行為，該當應予解聘要件者，因涉及維護學生受教權之公共利益，服務學校並無不予解聘之裁量餘地。再者，依現行教師法施行細則第7條第1項規定：「本法所稱解聘，指教師在聘約存續期間，經服務學校依規定程序終止聘約。」（109年6月28日修正發布前教師法施行細則第16條第1款原規定「本法第14條所稱解聘、停聘或不續聘，其定義如下：一、解聘：指教師在聘約存續期間，經服務學校依規定程序，終止聘約。……」），足見公立學校依教師法第14條等規定對教師為解聘處分者，係以作成行政處分方式行使終止聘約權利，並非對教師行使裁罰權或懲戒權。換言之，教師法第14條第1項賦予公立學校於教師具有該項各款所列之情形者，得行使終止聘約權利，性質上並非對教師之違反特定義務行為予以制裁，而係因其違反義務行為所呈現之人格缺陷特質，顯示已不適任教師職務，為達成維護學生受教權之公共利益目的，所為不利管制性措施。故教師因有性侵害、性騷擾行為，符合教師法第14條第1項第8款、第9款或第13款規定之情形，已具足不適任教職之法定效果，服務學校享有之終止聘約權利，除具有法定不得行使終止權之事由外，因現行法令並非將服務學校解聘教師定性為行政罰或懲戒罰，自不

得類推適用行政罰裁處權之時效或懲戒罰之行使期間等規定，作為限制服務學校行使終止權之期間規範。是以，教育部 106 年 7 月 12 日臺教學（三）字第 1060077324 號函（見申訴卷 1 第 61 至 62 頁）及教育部 109 年 12 月 10 日臺教人（三）字第 1090144887 號書函（見原審卷第 369 至 370 頁）釋示依教師法所為之解聘處分，並無時效期間適用之意旨，核與上開教師法第 14 條及現行教師法施行細則第 7 條第 1 項規定之旨趣無違背，上訴人自得予以援用。

【裁判評釋】

蕭文生，〈教師解聘處分之行使期間——最高行政法院 110 年度上字第 215 號判決評析〉，《月旦裁判時報》，第 132 期，2023 年 6 月，頁 17-26。

【最高行政法院 111 年 2 月 24 日 110 年度上字第 335 號判決】

〈主管機關就自辦市地重劃案件是否同意囑託登記機關辦理登記之單方意思表示，會對重劃分配結果發生得否完成登記之法律效果，性質上屬行政處分〉

〈市地重劃事件〉

五、本院查：

……

（三）由上開規定可知：

1. 在現行法規之設計下，自辦市地重劃係由參加市地重劃之土地所有權人，根據獎勵重劃辦法自行組成自辦市地重劃區重劃會，其本於私法自治之原則所作成之土地重劃分配，具有高度之自治性與相當之自主性；惟另一方面，自辦市地重劃亦為實現都市計畫目標之工具，有促

進土地利用加速經濟發展之功能，並為政府取得公共設施保留地之方式，其本質具有高度之公益性。如前所述，自辦市地重劃涉及重劃範圍內土地之交換分合，限制人民財產權及居住自由，國家公權力仍應為必要之監督，爰作成上開規定，要求成立重劃會需申請經直轄市或縣（市）主管機關之核准，重劃範圍、重劃計畫書及計算負擔總計表亦均需申請核定；又上開法規雖然規定重劃分配結果不需申請直轄市或縣（市）主管機關核定，土地所有權人如有異議亦非向直轄市或縣（市）主管機關提出，而是規定以由理事會研擬草案後提經會員大會通過，並公告公開閱覽及通知土地所有權人，土地所有權人如有異議係向重劃會提出，由理事會協調處理，並將協調處理結果送會員大會追認，協調不成時，異議人則得提起民事訴訟請求撤銷該違法之決議或確認該決議無效，如獲勝訴，民事法院亦僅得撤銷該違法之決議或確認決議無效，至於應如何為重劃後土地之分配，仍應本於自辦市地重劃之自治本旨，由會員大會決議，或經由授權之理事會，另為適法之分配。然而，獎勵重劃辦法第 35 條亦另規定以重劃分配結果公告期滿確定後，重劃會如要辦理地籍測量及土地登記，非得直接向地政機關申請，而是應向直轄市或縣（市）主管機關申請，直轄市或縣（市）主管機關如予同意則囑託地政機關為地籍測量及土地登記，再度以公權力介入以為監督。

2. 關於獎勵重劃辦法第 35 條之適用：

- (1) 直轄市或縣（市）主管機關是否同意囑託登記機關辦理登記之單方意思表示，會對



**重劃分配結果發生得否完成登記之法律效果，性質上屬行政處分。**

- (2) 依此規定，得向直轄市或縣（市）主管機關提出同意辦理囑託登記者，僅重劃會而已，重劃會所為之申請，如未獲主管機關同意，無論主管機關直接明文拒絕，或者表示「暫緩登記」，重劃會之申請既未得到滿足，自均得依法循序提起課予義務訴願及課予義務訴訟。至於重劃範圍內土地所有權人，尚無此請求權，不得提起課予義務訴願及課予義務訴訟，且因主管機關對重劃會之否准處分僅係維持現狀，並未對該土地所有權人之權利或法律上利益造成侵害，自不得提起撤銷訴願及撤銷訴訟。是以，重劃範圍內土地所有權人因直轄市或縣（市）主管機關否准重劃會送請同意辦理囑託登記之申請而提起課予義務訴訟或撤銷訴訟，均屬欠缺當事人適格之要件，法院應以判決駁回之。

**【最高法院 111 年 7 月 7 日 110 年度上字第 570 號判決】**

〈寺廟中關於管理組織代表之產生，屬於私權行為，並為寺廟自治之核心事項。主管機關對其予以「備查」之行為，僅係觀念通知，對於該等組織代表之選任，未賦予任何法律效果，故非行政處分〉

〈有關寺廟事務事件〉

五、本院經核原判決駁回上訴人之訴，結論並無違誤，茲就上訴理由再論述如下：

……

(二) 關於被上訴人 101 年 9 月 12 日函「集義祠管理

人陳大能辭職及選任謝秀蓉擔任管理人，予以備查」部分：

1. 依行政訴訟法第6條第1項規定所提起之確認行政處分無效訴訟，當以行政處分為對象，苟未有行政處分存在，自屬不備提起確認行政處分無效訴訟之要件。次按提起撤銷訴訟，以有行政處分之存在為前提，此觀行政訴訟法第4條第1項規定即明。所謂行政處分，依訴願法第3條第1項及行政程序法第92條第1項規定，係指中央或地方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。人民如對於非行政處分提起撤銷訴訟，其起訴即屬不備要件，且其情形不能補正。
2. 按廢止前寺廟登記規則第1條至第8條規範寺廟登記之規定，經評估與登記須知重疊，其功能可由登記須知取代，因而於107年8月3日廢止（該規則廢止理由參照）。而行為時登記須知第16點第8款、第9款規定：「寺廟之組織或管理章程應載明下列事項：……（八）管理組織及其管理方法。（九）組織代表之名額、職權、產生、解任方式及任期。」第17點規定：「寺廟負責人應依組織或管理章程規定，召開信徒大會或執事會或信徒代表大會，選舉第一屆組織代表。」第18點規定：「第一屆組織代表選舉完成後，寺廟負責人應檢具下列文件報請鄉（鎮、市、區）公所轉請直轄市、縣（市）政府備查。（一）第一屆組織代表選舉之會議紀錄及簽到簿。（二）第一屆組織代表之名冊。（三）寺廟負責人國民身分證正背面影本或戶籍謄本等身分證明文件。」可知，寺廟中關於管理組

織代表之產生，係透過寺廟之構成員（信徒）選舉產生，屬於私權行為，並為寺廟自治之核心事項。依行為時登記須知第 18 點應檢具會議紀錄及簽到簿、組織代表之名冊及寺廟負責人身分證明文件報請「備查」，徵諸其立法意旨，係為使主管機關確實掌握寺廟動態，並利主管機關建立資料，俾便於必要時得採行其他監督方法之行政管理措施，核與選舉是否因違法而無效或得撤銷無涉。故報請案件文件齊全者，經主管機關備查時，僅係對資料作形式審查後，所為知悉送件之寺廟選任管理組織代表名冊、產生程序及負責人身分證明等事項之觀念通知，對該等組織代表之選任，未賦予任何法律效果，並非行政處分。行為時登記須知雖未就第一屆之後管理組織代表改選時報請備查有特別規定，惟依其立法意旨，應作相同解釋。

**【最高法院 111 年 5 月 26 日 110 年度年上字第 22 號判決】**

〈退撫基金費用之補繳雖屬自願性而非強制性，得由公務人員自行決定是否申請，但核定是否准許補繳退撫基金費用及應補繳之金額，仍取決於主管機關單方之意思，其就申請補繳退撫基金費用所為之決定，性質上仍係行政處分〉

〈公務人員退休資遣撫卹法事件〉

五、本院查：

……

（二）經核原判決駁回上訴人在原審之訴，於法並無違誤，茲就上訴意旨補充論斷如下：

1. 依前述規定可知，於健保署及勞保局機關改制時選擇補繳退撫基金人員，依上開轉任辦法及

原退休法規定，得經由服務機關向基金管理機關即被上訴人基管會申請補繳退撫基金費用，被上訴人基管會再依據上開轉任辦法及原退休法規定，審核申請是否符合規定（例如：是否於轉任公務人員到職支薪之日起 5 年內申請、是否屬曾任依規定得予併計之其他公職、公營事業人員之年資），如符合規定則核算應補繳之金額後，製發補繳退撫基金費用繳款單，供其繳款；繳款完畢，嗣後申請退休時，得提出繳款證明文件請求併計退休年資。補繳退撫基金費用雖屬自願性而非強制性，得由上訴人決定是否申請，但核定是否准許補繳退撫基金費用及應補繳之金額，仍取決於被上訴人基管會單方之意思，是被上訴人基管會就申請補繳退撫基金費用所為決定，乃行政處分，不服其決定者（例如：不服否准補繳申請之決定或不服核定之應補繳金額），得提起撤銷訴訟救濟（例如本院 92 年度判字第 170 號案件，亦即司法院釋字第 614 號解釋之原因案件）。如有依法不得補繳退撫基金費用以併計公務人員退休年資，而誤准補繳退撫基金費用之情形，被上訴人基管會亦係以行政處分撤銷同意補繳退撫基金費用之前處分（例如臺北高等行政法院 99 年度簡字第 473 號、99 年度簡字第 58 號、98 年度訴字第 1859 號案件即為適例）。是原判決認定上訴人補繳退撫基金費用與被上訴人銓敘部、基管會間，並未成立行政契約關係，上訴人主張依行政契約之法律關係，請求返還或補償、賠償已繳付之退撫基金費用，為無理由，不應准許等情，揆諸前揭規定及說明，核無違誤。

**【最高法院 111 年 7 月 14 日 110 年度再字第 24 號判決】**

〈主管建築機關作成違建認定通知書，就特定建物認定係屬未經申請許可擅自建造，性質上屬於行政處分。至於受處分人未自動履行其拆除義務，主管機關以書面通知限期受處分人自行拆除，則非屬行政處分〉

〈建築法事件〉

五、本院查：

.....

(二) 建築法第 9 條規定：「本法所稱建造，係指左列行為：一、新建：.....。二、增建：於原建築物增加其面積或高度者。但以過廊與原建築物連接者，應視為新建。三、改建：.....。四、修建.....。」第 25 條第 1 項規定：「建築物非經申請直轄市、縣(市)(局)主管建築機關之審查許可並發給執照，不得擅自建造或使用或拆除。.....。」第 30 條規定：「起造人申請建造執照或雜項執照時，應備具申請書、土地權利證明文件、工程圖樣及說明書。」第 86 條規定：「違反第 25 條之規定者，依左列規定，分別處罰：一、擅自建造者，處以建築物造價千分之 50 以下罰鍰，並勒令停工補辦手續；必要時得強制拆除其建築物。.....」可知，建築法為維護公共安全，規定未經主管建築機關審查許可並發給執照，不得擅自建造建築物，違反者，除其情節僅係程序上未申辦執照，而有補正可能，給予限期補照之機會外，否則應予拆除。主管機關作成違建認定通知書就特定建物認定係屬未經申請許可擅自建造，違反建築法第 25 條規定，依法不得補辦建築執照，構成實質違章，依同法第 86 條規定應予以拆除者，經

送達後即生其規制效果，而該當於行政程序法第 92 條所稱之行政處分。至於主管機關於受處分人未自動履行其拆除義務，而以書面通知限期受處分人自行拆除，逾期未辦理者，將定期執行拆除，並非重新規制違建物構成實質違建下命應予拆除之法律效果，則非屬行政處分。若對行政機關之觀念通知提起撤銷訴訟，其起訴要件自屬不備且無從補正，法院應依行政訴訟法第 107 條第 1 項第 10 款規定予以裁定駁回。

**【最高行政法院 111 年 12 月 8 日 111 年度上字第 82 號判決】**

〈軍人受記大過之懲罰，將對軍人之考績、獎金或升遷調動產生不利影響，核屬影響其權利之具體措施，且非顯然輕微之干預，具有行政處分之性質，自得依法向行政法院提起撤銷訴訟，以尋求救濟〉

〈考績事件〉

五、本院查：

（一）……

（二）、次按公務人員與國家間雖具有公法上職務關係，然其作為基本權主體之身分與一般人民並無不同，本於憲法第 16 條有權利即有救濟之意旨，人民因其公務人員身分，與其服務機關或人事主管機關發生公法上爭議，認其權利遭受違法侵害，或有主張權利之必要，自得按相關措施與爭議之性質，依法提起相應之行政訴訟，並不因其公務人員身分而異其公法上爭議之訴訟救濟途徑之保障。至是否違法侵害公務人員之權利，則仍須根據行政訴訟法或其他相關法律之規定，依個案具體判斷，尤應整體考量行

政機關所採取措施之目的、性質以及干預之程度，如屬顯然輕微之干預，即難謂構成權利之侵害，已經 108 年 11 月 29 日作成之司法院釋字第 785 號解釋理由書闡述甚明。而軍人為廣義之公務員（司法院釋字第 430 號解釋參照）或公務員之一種（司法院釋字第 781 號解釋參照），與國家之間具有公法上之職務關係，於涉及軍人因其身分與其服務機關或人事主管機關發生公法上爭議，認其權利遭受違法侵害之事件，上開解釋理由書之意旨亦應有其適用。依國軍考績作業規定第 8 點第 8 款、空軍考績作業規定第 8 點第 8 款、陸海空軍軍官士官考績績等及獎金標準第 7 條第 2 款規定，既見軍人受記大過之懲罰，將對軍人之考績、獎金或升遷調動產生不利影響，已如前述，核屬影響其權利之具體措施，且非顯然輕微之干預，依上開說明，自得依法向行政法院提起撤銷訴訟，以落實有權利即有救濟之憲法原則。

**【最高行政法院 111 年 9 月 29 日 110 年度抗字第 294 號裁定】**

〈主管機關對於違反法令禁止進行水域遊憩活動海域中從事獨木舟活動之相對人，於裁處罰鍰外並禁止其為一定行為，係屬已對相對人產生直接規制效力之行政處分，並非僅係重申法規命令所示之禁制效力拘束〉  
〈違反發展觀光條例事件〉

三、本院查：

- （一）按「（第 1 項）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。（第 2 項）下列各款行政訴訟事件，除本法別有規定外，適用本章所定之簡易程序：一、關於稅捐

課徵事件涉訟，所核課之稅額在新臺幣 40 萬元以下者。二、因不服行政機關所為新臺幣 40 萬元以下罰鍰處分而涉訟者。三、其他關於公法上財產關係之訴訟，其標的之金額或價額在新臺幣 40 萬元以下者。四、因不服行政機關所為告誡、警告、記點、記次、講習、輔導教育或其他相類之輕微處分而涉訟者。五、關於內政部移民署（以下簡稱移民署）之行政收容事件涉訟，或合併請求損害賠償或其他財產上給付者。六、依法律之規定應適用簡易訴訟程序者。」行政訴訟法第 229 條第 1 項、第 2 項有明文規定。準此，適用簡易訴訟程序之事件，以行政訴訟法第 229 條第 2 項所定各款之行政訴訟事件為限，非屬上開事件之公法上爭議事件，即應適用通常訴訟程序。又所謂「行政處分」，依訴願法第 3 條第 1 項及行政程序法第 92 條第 1 項規定，係指中央或地方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。

- (二) 經查，本件相對人係以抗告人在系爭法規命令禁止水域遊憩活動之宜蘭縣南澳地區海域，從事獨木舟活動，依發展觀光條例第 60 條第 1 項規定：「於公告禁止區域從事水域遊憩活動或不遵守水域遊憩活動管理機關對有關水域遊憩活動所為種類、範圍、時間及行為之限制命令者，由其水域遊憩活動管理機關處新臺幣 1 萬元以上 5 萬元以下罰鍰，並禁止其活動。」及裁罰標準第 12 條、附表 8 項次 1 等規定，以原處分裁處抗告人 3 萬元罰鍰，並禁止其（指獨木舟）活動。其中禁止抗告人活動部分係命抗告人不得為一定行為（指從事獨木舟活動），已對抗告



人產生直接之規制效力。參以抗告人起訴時之聲明為「原處分及訴願決定『均』撤銷」，可見抗告人係就原處分全部不服，亦即抗告人不服原處分而訴請撤銷者，除罰鍰 3 萬元外，尚包括命其禁止其（指獨木舟）活動部分，則揆諸上揭規定，本件自非應適用簡易訴訟程序之事件。原審以原處分主旨欄內所稱「禁止其（指獨木舟）活動」，並非具規制效力的行政處分，逕以抗告人遭裁處罰鍰 3 萬元，其金額在 40 萬元以下，核屬行政訴訟法第 229 條第 2 項第 2 款應適用簡易訴訟程序事件，認應以地方法院行政訴訟庭為第一審管轄法院，而以原裁定將本件移送於相對人機關所在地之臺灣宜蘭地方法院行政訴訟庭，於法即有未合。抗告人指摘原裁定違誤，求予廢棄，為有理由，爰將原裁定廢棄，發回由原審法院更為裁判。

**【最高法院 111 年 7 月 7 日 110 年度抗字第 315 號裁定】**

〈性平法就學校性平事件調查權與懲處權採分離之原則。學校為最終作成具體決定（議處之處理結果）而對外發生法律規制效力之行政機關。至於調查小組作成之性平調查報告不具規則效力，並非行政處分〉

〈有關教育事務事件〉

五、本院查：

.....

（三）行為時教師法（108 年 6 月 5 日修正前）第 33 條規定：「教師不願申訴或不服申訴、再申訴決定者，得按其性質依法提起訴訟或依訴願法或行政訴訟法或其他保障法律等有關規定，請求救濟。」準此，公立學校教師對主管教育行政

機關或學校有關其個人之措施不服，得按其性質選擇循申訴、再申訴（視為訴願）、行政訴訟途徑；或按其性質逕提訴願、行政訴訟，以資救濟（本院 98 年 7 月份第 1 次庭長法官聯席會議決議參照）。參依性平法第 35 條規定：「（第 1 項）學校及主管機關對於與本法事件有關之事實認定，應依據其所涉性別平等教育委員會之調查報告。（第 2 項）法院對於前項事實之認定，應審酌各級性別平等教育委員會之調查報告。」可知，性平法就學校性平事件調查權與懲處權採分離之原則。即學校對於校園性侵害、性騷擾或性霸凌案件，係交由學校內部設立之性平會調查處理；性平會於調查完成後，應提出調查報告及處理建議，由學校依據相關法令規定議處，並將處理結果通知申請人、檢舉人及行為人。學校為最終作成具體決定（議處之處理結果）而對外發生法律規制效力之行政機關，行為人對於學校依法議處之處理結果有不服，得就學校議處之處理結果提起申復，對申復結果不服，則依性平法第 34 條規定提起救濟。至於調查小組作成之性平調查報告不具規則效力，並非行政處分，亦非申復之對象。

**【最高法院 111 年 3 月 3 日 110 年度抗字第 321 號裁定】**

〈中央依地方制度法第 30 條第 4 項規定行使自治監督之法規審查權限，以系爭函告宣告地方自治團體所制定之自治條例無效，在憲法訴訟法規定施行前，尚難認屬就具體個案事實而為之行政處分，而得提起行政爭訟〉

〈地方制度法事件〉

五、本院查：

.....

(三) 經查，本件原裁定係以依地方制度法第 30 條規定及司法院釋字第 527 號解釋意旨可知，在現行法制下，地方自治團體對於經各該地方立法機關議決通過制定之自治條例受函告無效，對函告內容持不同意見時，得由該地方自治團體之立法機關，就事件性質聲請司法院解釋。而系爭自治條例係抗告人本於其地方自治團體之立法權所制定公布之抽象法規，並非就具體事件所為對外發生法效之行為，系爭函告宣告系爭規定無效，係依地方制度法第 30 條第 4 項規定行使其自治監督之法規審查權限，並非就具體個案事實而為；且參本院 103 年度裁字第 1310 號「依司法院釋字第 527 號解釋，地方自治團體對函告內容得選擇接受監督機關之意見，若仍持不同意見時，如受函告無效者為自治條例，由地方立法機關聲請解釋，非得自由選擇聲請解釋或循行政訴訟之途徑為救濟」之裁定意旨，而認地方自治團體對函告自治條例無效，若仍持不同意見時，得由其立法機關逕行向司法院大法官聲請解釋，無須先循行政訴訟途徑為救濟。從而，抗告人因不服系爭函告所提起撤銷該函之本件行政訴訟，依上開規定及說明，於法未合，而予駁回，經核依法並無不合。本院並補充說明如下：

1. 「行政處分」乃係為取向於提供行政救濟目的之概念建構，而在依地方制度法第 30 條第 5 項規定，已提供地方自治團體，就自治法規與憲法、法律、基於法律授權之法規有無牴觸之疑義事項，提供「聲請司法院解釋」之救濟路徑。

而此等救濟路徑，透過司法院釋字第 527 號解釋意旨，乃是「地方自治團體對函告無效之內容持不同意見時，應視受函告無效者為自治條例（本案屬自治條例）抑自治規則，分別由該地方自治團體之立法機關（本案中有權聲請解釋之機關為臺中市議會）或行政機關，就事件之性質聲請本院（指釋憲機關司法院）解釋憲法或統一解釋法令（本案屬之）。」

2. 不論上開行政救濟管道是否妥適穩健，都不宜再給予「獨立於釋憲機關救濟路徑以外」之其他「平行」救濟管道（而非單一救濟管道上、下位階之審判分工）。因為此等法制設計容易造成「一案二判」之不合理結果，不僅浪費司法資源，也易形成法律見解歧異之困擾。

- （四）至於抗告人所主張依立法院三讀通過現已施行之憲法訴訟法第 83 條（108 年 1 月 4 日修正公布，自公布後 3 年施行）及其立法理由，明確肯定相對人依地方制度法第 30 條第 4 項對自治法規所為函告無效之行為，係屬行政處分。學者亦謂憲法訴訟法第 83 條及其立法理由就是在表明、確認依地方制度法第 30 條第 4 項對自治法規所為函告無效之行為係行政處分，因而地方自治團體得提起訴願及行政訴訟云云。經查憲法訴訟法第 83 條第 1 項第 1 款規定：「地方自治團體，就下列各款事項，依法定程序用盡審級救濟而受之不利確定終局裁判，認為損害其受憲法所保障之地方自治權者，得聲請憲法法庭為宣告違憲之判決：一、自治法規，經監督機關函告無效或函告不予核定。」固認在現行法制下自治法規，經監督機關函告無效或函告不予核定者，可依法定行政爭訟程

序為審級救濟。而地方制度法第 30 條第 5 項規定之規範意旨，在現行法制下，亦非如同舊法制所設之單一救濟管道，而屬單一事件之上位階終審救濟。然而針對新、舊法（指憲法訴訟法與司法院大法官審理案件法）交接之過渡安排，憲法訴訟法第 90 條明定「（第 1 項）本法修正施行前已繫屬而尚未終結之案件，除本法別有規定外，適用修正施行後之規定。但案件得否受理，依修正施行前之規定。」、「（第 2 項）本法修正施行前已繫屬而尚未終結之原第 5 條第 1 項第 1 款前段、第 3 款前段及第 7 條第 1 項第 1 款案件，其審理程序分別準用修正施行後第 3 章第 1 節及第 8 章之規定。」由此可知前開依司法院大法官審理事件法第 7 條第 1 項第 1 款規定提出之「臺中市議會聲請統一解釋法令案」，仍應繼續繫屬於釋憲機關，並應準用憲法訴訟法第 8 章規定之審理程序，自足以維持抗告人代表之地方自治團體權益，況且憲法訴訟法第 90 條第 1 項但書復明定：案件得否受理依修正施行前之規定。參酌該條項之立法理由「修正施行前已繫屬而尚未終結之案件得否受理，涉及法定聲請要件之具備及符合，如屬舊法規定之訴訟類型，新法已不許聲請，或者新法及舊法就同一訴訟類型限制要件不同，考量聲請人之利益，亦考量避免結案速度對於個案適用要件可以左右，自應規定一律依舊法之要件規定予以審查是否具備及符合，以決定受理與否。例如關於聲請憲法疑義解釋案件及機關聲請統一解釋案件，新法均已刪除，聲請人依原條文第 5 條第 1 項第 1 款前段、第 3 款前段或第 7 條第 1 項第 1 款聲請之案件，

於本法修正施行後已無同一之案件類型，如符合舊法之要件，不得逕予不受理；又例如關於人民聲請法規範憲法審查案件類型，舊法並無聲請期間之限制，新法則規定應於6個月之不變期間內為之，就修正施行前已繫屬而尚未終結之案件，自不得以逾越期限之事由不受理。」而本件係繫屬在憲法訴訟法修法施行前，業經司法院釋字第527號解釋意旨，認在現行法制下，地方自治團體對於經各該地方立法機關議決通過制定之自治條例受函告無效，對函告內容持不同意見時，得由該地方自治團體之立法機關，就事件性質聲請司法院解釋。而本件業經臺中市議會向司法院請求為釋憲，從而本件係繫屬在憲法訴訟法修法施行前，而尚未終結之案件，縱如解釋抗告人亦可依現行法制提起行政訴訟，惟實務作業為避免受理行政爭訟結果發生與司法院解釋意旨相牴觸，亦會於爭訟期間，依法停止行政爭訟程序，因而本件若准由抗告人亦可提起行政訴訟，不僅與前述過渡規範之安排不盡一致，也無實質救濟功能。而本件既已由臺中市議會聲請釋憲在案，即應由憲法法庭以新制續為審理，自無適用同法第83條第1項而需另循行政爭訟途徑於用盡審級而受不利確定終局裁判，再進入憲法法庭審理之問題。

**【最高行政法院 111 年 9 月 8 日 111 年度抗字第 6 號 裁定】**

〈行政院函告自治條例無效，係自治監督機關對外直接發生法律效果的單方行政決定，且屬對地方自治團體自治立法權限予以限制的負擔處分，應由地方議會

以當事人身分提起撤銷訴訟〉

〈地方制度法事件〉

三、本院查：

……

(三) 自治監督機關認地方行政機關所辦理之自治事項，有違憲或違法情事，而予以撤銷，涉及各該法規範在地方自治事項時具體個案之事實認定、法律解釋，屬於有法效性之意思表示，係行政處分，地方自治團體對此處分如有不服，本應循行政爭訟程序解決之，由該地方自治團體，依訴願法第 1 條第 2 項、行政訴訟法第 4 條提起救濟請求撤銷，並由訴願受理機關及行政法院就監督機關所為處分之適法性問題為終局之判斷，業經司法院釋字第 553 號解釋闡釋明確。同理，行政院基於中央監督機關的立場，依地方制度法第 30 條第 4 項規定函告直轄市議會所通過的自治條例無效，亦係自治監督機關針對地方自治團體之特定對象，就其議決通過的自治條例有無牴觸憲法、法律或基於法律授權之法規的具體事件，所為對外直接發生使自治條例無效之法律效果的單方行政決定，應屬行政處分無誤，且屬對地方自治團體自治立法權限予以限制的負擔處分。憲法訴訟法施行前，依司法院釋字第 527 號解釋之意旨，受函告無效者為自治條例，僅能由該地方自治團體之立法機關聲請司法院解釋憲法或統一解釋法令；惟於憲法訴訟法施行後，依該法第 83 條第 1 項第 1 款規定，地方自治團體之立法機關則須依法定程序用盡審級救濟而仍受不利之確定終局裁判，始得聲請憲法法庭為宣告裁判違憲之判決。準此，自治監督機關對於地方自治團

體之立法機關所議決之自治條例而為函告無效的負擔處分，直轄市如認其自治權之立法權受侵害，依司法院釋字第 527 號解釋意旨及憲法訴訟法第 83 條第 1 項第 1 款規定，即應由直轄市之立法機關代表直轄市行使其權限，依訴願法第 1 條第 2 項、行政訴訟法第 4 條規定，提起救濟請求撤銷，由訴願受理機關及行政法院就上開監督機關所為處分之適法性問題為終局的判斷。簡言之，直轄市自治條例遭行政院函告無效，而直轄市認行政院的無效函告侵害其公法人自治權之立法權者，就此涉及具體負擔處分適法性的公法上爭議，直轄市議會自得代表直轄市而以當事人身分，依行政訴訟法規定提起撤銷訴訟以資救濟。

- (四) 系爭函是相對人本於中央監督機關的地位，依地方制度法第 30 條第 1 項、第 4 項規定所為，針對直轄市自治條例性質的系爭食安自治條例規定，因認其抵觸食安法第 15 條第 4 項、動物用藥殘留標準第 3 條及違反憲法第 23 條等規定，應屬無效，系爭食安自治條例規定之罰則，亦併為無效，而函告系爭食安自治條例規定無效。經核系爭函係對於臺中市地方自治團體之立法機關所議決之自治條例而為函告無效，性質上對臺中市而言屬負擔處分。倘臺中市認其自治權之立法權受侵害，依前揭說明，即應由直轄市之立法機關（市議會）代表直轄市行使其權限，而以當事人身分，依訴願法第 1 條第 2 項、行政訴訟法第 4 條規定，提起救濟請求撤銷，抗告人係自治團體之行政機關，非自治團體之立法機關，自未因自治條例經相對人系爭函告無效而受有直接侵害，其對系爭函提起



行政訴訟，自屬當事人不適格。此不因相對人依抗告人之陳報程序而將系爭函發文給抗告人而有異，亦不因抗告人依地方制度法第 32 條第 1 項規定公布系爭食安自治條例，而遽認其自治權之行政權會直接受侵害，抗告人為直轄市之行政機關，自無權代表臺中市而以當事人身分就系爭函提起行政訴訟。又憲法法庭 111 年憲判字第 6 號判決，雖業已就臺中市議會等依司法院大法官審理案件法聲請解釋憲法及統一解釋法令，作成判決：「一、進口肉品及其產製品殘留乙型受體素之安全容許量標準，屬中央立法事項。二、衛生福利部就聲請人嘉義市議會，行政院就聲請人臺北市議會、臺南市議會、臺中市議會及桃園市議會，函告其所通過之各該自治條例無效或不予核定部分（如附表一及二所示）（即系爭食安自治條例規定），並未逾越憲法賦予中央監督地方自治之權限範圍，均屬合憲。」然此僅屬自治團體之立法機關提起撤銷訴訟有無權利保護必要、訴有無理由之問題。原審未予查明抗告人是否為適格之原告，遽以相對人所為系爭函僅屬「法規審查權限」，尚難對外發生任何法律效力，非行政處分，因認抗告人在原審之訴不備其他要件為不合法而裁定駁回，即屬違式裁判（亦即應以判決為之而誤以裁定駁回之違誤），而有適用法規不當之違法。抗告意旨指摘原裁定違背法令，求予廢棄，即有理由。爰將原裁定廢棄，由原審更為適法之裁判。

**【最高行政法院 111 年 9 月 22 日 111 年度抗字第 61 號裁定】**

〈私立學校性平會就所聘任教師為性騷擾案成立之調查、認定，及適當之懲處，係學校基於私法上聘約關係所為之管理措施或處置，並非行政處分〉

〈性別平等教育法事件〉

三、本院查：

（一）按私人（私法組織）與私人間，除非一方在法律授權範圍內，因受委託行使公權力，依行政程序法第 2 條第 3 項規定視為行政機關而發生公法關係之爭議外，原則上僅生私法關係之爭議。而教師與學校間係基於聘用契約所形成之契約關係，該學校如為公立學校，其契約為公法關係；該學校如為私立學校，其契約則為私法關係。又司法院釋字第 462 號解釋：「各大學校、院、系（所）教師評審委員會關於教師升等評審之權限，係屬法律在特定範圍內授予公權力之行使，其對教師升等通過與否之決定，與教育部學術審議委員會對教師升等資格所為之最後審定，於教師之資格等身分上之權益有重大影響，均應為訴願法及行政訴訟法上之行政處分。受評審之教師於依教師法或訴願法用盡行政救濟途徑後，仍有不服者，自得依法提起行政訴訟，以符憲法保障人民訴訟權之意旨……。」已明白宣示各大學校、院、系（所）教師評審委員會關於教師升等評審之權限，係屬法律在特定範圍內授予公權力之行使，且因對教師升等通過與否之決定，於教師之資格等身分上之權益有重大影響，而認應屬行政處分。換言之，私立大學與其所聘僱之教師間，除有本號解釋所指「教師升等通過與否之評審」或其他「屬法律在特定範圍內授予公權力行使」之事項外，應屬私法關係之爭議。

- (二) 次按行為時 (103 年 6 月 18 日修正公布) 教師法第 2 條規定：「教師資格檢定與審定、聘任、權利義務、待遇、進修與研究、退休、撫卹、離職、資遣、保險、教師組織、申訴及訴訟等悉依本法之規定。」第 3 條規定：「本法於公立及已立案之私立學校編制內，按月支給待遇，並依法取得教師資格之專任教師適用之。」另按性別平等教育法第 25 條第 1 項、第 2 項規定：「(第 1 項) 校園性侵害、性騷擾或性霸凌事件經學校或主管機關調查屬實後，應依相關法律或法規規定自行或將行為人移送其他權責機關，予以申誡、記過、解聘、停聘、不續聘、免職、終止契約關係、終止運用關係或其他適當之懲處。(第 2 項) 學校、主管機關或其他權責機關為性騷擾或性霸凌事件之懲處時，應命行為人接受心理輔導之處置，並得命其為下列一款或數款之處置：一、經被害人或其法定代理人之同意，向被害人道歉。二、接受八小時之性別平等教育相關課程。三、其他符合教育目的之措施。」由上可知，有關私立學校性平會就所聘任 (含嗣已中止聘約者) 之教師為性騷擾案成立之調查、認定，及自行或移由同校教評會對於教師予以申誡、記過、解聘、停聘、不續聘、免職、終止契約關係、終止運用關係或「其他適當之懲處」，純係規範學校就性騷擾案件進行調查處理之程序及處置規定，係學校基於私法上聘約關係所為之管理措施或處置，均非屬前揭「法律授權範圍內為公權力之行使。
- (三) 經查相對人為私立大學，抗告人於行為時係受聘於相對人之兼任教師，是抗告人與相對人間聘任關係為私法契約關係。而抗告人前經相對

人性平會調查結果，認定抗告人性騷擾行為成立，相對人性平會調查結果決議建議處置：命抗告人向申請調查人道歉、接受性別平等教育課程 8 小時及接受心理諮商 6 次，上開處置經相對人核定後以 109 年 2 月 6 日函通知抗告人，揆諸前開說明，相對人對抗告人所為命其向申請調查人道歉等處置，均非屬相對人依法被授予為公權力行使（非屬升等評審通過與否之決定）之情形，抗告人如對之有所爭執，應屬私法上之爭議。則本件原裁定認定相對人命抗告人應向申請調查人道歉等處置，性質上非屬「行政處分」，應無違誤。惟原審進一步指既上開處置非行政處分，即無行政程序法上重開行政程序之適用，抗告人請求重開即非「依法申請」，自不得據以向行政法院提起課予義務訴訟，而以抗告人之請求為不合法予以駁回一節，雖非無據。惟抗告人對於相對人所命之前揭處置如有爭執，應屬民事糾葛，則不論抗告人錯用何等公法行政救濟程序，如其目的在推翻相對人前揭處置，即不失其尋求司法程序解決爭端以回復其權益之本意。

- （四）有關當事人起訴發生審判權錯誤之解決方式，於法院組織法第 7 條之 3 第 1 項規定：「法院認其無審判權者，應依職權以裁定將訴訟移送至有審判權之管轄法院。但其他法律另有規定者，不在此限。」此一規定依行政法院組織法第 47 條：「本法未規定者，準用法院組織法及其他有關人事法律之規定」為行政法院所準用。本件抗告人請求救濟之事件性質既屬民事爭議，原審疏未依前開規定裁定移送於有管轄權之民事法院，即有違誤。本院審酌事件之性質，

並考量抗告人已經由抗告狀表示其對於本件事務性質所持之法律上意見，為維護其訴訟權不致落空，雖其抗告指摘原裁定駁回其訴之理由難以成立，仍應以其抗告為有理由，爰將原裁定廢棄，並依前揭規定，按相對人之事務所所在地（臺北市○○區○○路 00 號）所屬轄區，移送臺灣士林地方法院民事庭審理。

**【最高行政法院 111 年 4 月 28 日 111 年度抗字第 73 號裁定】**

〈勞工申訴旨在促使主管機關發動職權而為調查，主管機關將其辦理情形通知申訴人，僅在告知其調查之結果，性質上非屬行政處分〉

〈勞動基準法事件〉

四、本院查：

- （一）按提起撤銷訴訟，以有行政處分之存在為前提，此觀行政訴訟法第 4 條第 1 項規定即明。所謂行政處分，依訴願法第 3 條第 1 項及行政程序法第 92 條第 1 項規定，係指中央或地方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。行政機關所為單純事實之敘述或理由之說明，並未對外發生任何法律上之規制效果，自非行政處分。人民如對於非行政處分提起撤銷訴訟，其起訴即屬不備要件，且其情形不能補正，應依行政訴訟法第 107 條第 1 項第 10 款規定，以裁定駁回。次按勞基法第 74 條第 1 項、第 4 項分別規定：「勞工發現事業單位違反本法及其他勞工法令規定時，得向雇主、主管機關或檢查機構申訴。」、「主管機關或檢查機構於接獲第 1 項申訴後，應為必要之調查，並於 60

日內將處理情形，以書面通知勞工。」另同法施行細則第 47 條規定：「雇主對前條之申訴事項，應即查明，如有違反法令規定情事應即改正，並將結果通知申訴人。」審諸上開勞工申訴規定係置於勞基法第 10 章「監督與檢查」內，且與勞工檢查機構之設置及檢查員職權等規定一併規範之，無非係為藉由勞工之申訴，促使主管機關發動職權，並經由派員實施檢查，以監督輔導事業單位之勞動條件均能符合勞動法令所定最低標準之要求。是以，勞工申訴旨在促使主管機關發動職權而為調查，並依其調查結果依法續為處理，以盡其監督之職責，至於主管機關將其辦理情形通知申訴人，僅在告知其調查之結果，並非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，當非屬行政處分。

**【最高法院 111 年 5 月 19 日 111 年度抗字第 80 號裁定】**

〈行政機關就人民陳情案件於其權限範圍內闡述法令規定意旨，並告知正確法律救濟途徑，因非就權限業務事項對人民陳請事項，規制任何法律效果，性質上僅屬觀念通知，並非行政處分〉

〈陳情事件〉

五、本院按：

……

（二）依行政訴訟法第 4 條第 1 項：「人民因中央或地方機關之違法行政處分，認為損害其權利或法律上之利益，經依訴願法提起訴願而不服其決定，或提起訴願逾三個月不為決定，或延長訴願決定期間逾二個月不為決定者，得向行政法

院提起撤銷訴訟。」之規定，可見撤銷訴訟須以行政處分存在為前提，如以非屬行政處分為標的訴請撤銷，即屬起訴不備程序要件，顯非合法且無從補正，應以裁定駁回。再依同法第 5 條「(第 1 項)人民因中央或地方機關對其依法申請之案件，於法令所定期間內應作為而不作為，認為其權利或法律上利益受損害者，經依訴願程序後，得向行政法院提起請求該機關應為行政處分或應為特定內容之行政處分之訴訟。(第 2 項)人民因中央或地方機關對其依法申請之案件，予以駁回，認為其權利或法律上利益受違法損害者，經依訴願程序後，得向行政法院提起請求該機關應為行政處分或應為特定內容之行政處分之訴訟。」之規定，人民提起課予義務訴訟，必須其依法申請之案件經主管機關拒絕或駁回處分，復踐行訴願程序，仍未獲得滿足之決定，始具備課予義務訴訟之特別合法要件，否則，即欠缺實體判決要件，其起訴亦屬不備要件，應予駁回。而所謂行政處分係指中央或地方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而言，此參照行政程序法第 92 條第 1 項及訴願法第 3 條第 1 項之規定可明。所謂「依法申請」係指人民依現行法規賦予之請求權，向該管權限機關提出申請而言。依行政程序法第 168 條規定：「人民對於行政興革之建議、行政法令之查詢、行政違失之舉發或行政上權益之維護，得向主管機關陳情。」之意旨，人民對於行政事項表述其主觀上意見，俾主管機關就相關行政事項作為修正或改進現行作法參考，而接受陳情之行政機關對其陳情

予以回覆，並無規制法律效果，自非行政處分。

- （三）準此以論，行政機關就人民陳情案件於其權限範圍內闡述法令規定意旨，並告知正確法律救濟途徑，因非就權限業務事項對人民陳請事項，規制任何法律效果，性質上僅屬觀念通知，並非行政處分。人民以該非屬行政處分之函文為程序標的，無論依行政訴訟法第4條規定，提起撤銷訴訟請求撤銷，或依同法第5條規定提起課予義務訴訟，請求該機關作成准許所請之行政處分，或依同法第6條第1項前段規定，訴請確認無效，均屬不備起訴合法之程序要件，且無從命補正，行政法院應以裁定駁回之。

**【最高行政法院 111 年 5 月 26 日 111 年度抗字第 97 號裁定】**

〈行政機關於作成完全及終局之決定前，為推動行政程序之進行，所為之指示或要求，學理上稱之為「準備行為」，準備行為未設定有拘束力之法律效果者，因欠缺規制之性質，並非行政處分〉

〈性別工作平等法事件〉

五、本院查：

……

- （二）次按所謂行政處分，係指中央或地方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而言。至行政機關於作成完全及終局之決定前，為推動行政程序之進行，所為之指示或要求，學理上稱之為「準備行為」，準備行為未設定有拘束力之法律效果者，因欠缺規制之性質，並非行政處分；如具有規制之性質，亦因其並非完全、終局之規制，為程序經濟計，原則上不得對其



單獨進行行政爭訟，而應與其後之終局決定，一併聲明不服。行政程序法第 174 條前段規定：「當事人或利害關係人不服行政機關之行政程序中所為之決定或處置，僅得於對實體決定聲明不服時一併聲明之」，即是本於此意旨而訂定。

- (三) 經查，本件抗告人所爭執之申訴決議、申復決議均屬「建議」為記過懲罰，惟在正式為懲罰前，尚未對抗告人產生法律上之規制效果，對其權利義務並未產生影響，此可從勤務大隊嗣後依申復會建議，而於 109 年 5 月 14 日以國勤勤大字第 10901039041 號令核予抗告人大過 1 次及記過 2 次懲罰，可知上開令始對為抗告人產生法律上之規制效果；且縱上開決議建議案認具有規制之性質，亦因其並非完全、終局之規制，為程序經濟計，自不得對其單獨進行行政爭訟，而應依行政程序法第 174 條前段規定，於實體決定不服時一併聲明不服。是以，本件抗告人訴請撤銷申復決議，行政院受理訴願時本應為不受理之決定，卻逕行實質審理為駁回之決定；又因抗告人不符合撤銷訴訟之法定程式，原裁定以士兵記過處分，尚不得提起訴願、行政訴訟為由，而認其不備起訴之合法要件，且無從補正，予以駁回，理由雖均有不同，但駁回結論並無不合，仍應予維持。抗告論旨仍執前詞，指摘原裁定違誤，請求廢棄原裁定，為無理由，應予駁回。

**【最高法院 111 年 7 月 14 日 111 年度抗字第 127 號裁定】**

〈土地登記機關依執行法院之囑託辦理查封之限制登

記，其性質上固應為行政處分。然登記機關將其辦理查封登記完竣之結果告知執行法院所為之函復，並不生新的權利規制作用，性質上則非屬行政處分）

〈有關土地登記事務事件〉

五、本院查：

……

（二）強制執行法第 75 條第 1 項規定：「不動產之強制執行，以查封、拍賣、強制管理之方法行之。」第 76 條規定：「（第 1 項）查封不動產，由執行法官命書記官督同執達員依左列方法行之：一、揭示。二、封閉。三、追繳契據。（第 2 項）前項方法，於必要時得併用之。（第 3 項）已登記之不動產，執行法院並應先通知登記機關為查封登記，其通知於第 1 項執行行為實施前到達登記機關時，亦發生查封之效力。」又土地登記規則第 136 條規定：「（第 1 項）土地法第 78 條第 8 款所稱限制登記，謂限制登記名義人處分其土地權利所為之登記。（第 2 項）前項限制登記，包括預告登記、查封、假扣押、假處分或破產登記，及其他依法律所為禁止處分之登記。」第 138 條第 1 項規定：「土地總登記後，法院或行政執行分署囑託登記機關辦理查封、假扣押、假處分、暫時處分、破產登記或因法院裁定而為清算登記時，應於囑託書內記明登記之標的物標示及其事由。登記機關接獲法院或行政執行分署之囑託時，應即辦理，不受收件先後順序之限制。」第 141 條第 1 項前段規定：「土地經辦理查封、假扣押、假處分、暫時處分、破產登記或因法院裁定而為清算登記後，未為塗銷前，登記機關應停止與其權利有關之新登記。」第 147 條規定：「查封、假扣押、假

處分、破產登記或其他禁止處分之登記，應經原囑託登記機關或執行拍賣機關之囑託，始得辦理塗銷登記。但因徵收、區段徵收或照價收買完成後，得由徵收或收買機關囑託登記機關辦理塗銷登記。」是可知，登記機關依執行法院之囑託辦理查封之限制登記，依法發生於未為塗銷前登記機關應停止與其權利有關之新登記之規制效力，其性質上固應為行政處分。然而，登記機關將其辦理查封登記完竣之結果告知執行法院所為之函復，則僅係說明已將所囑託查封登記之內容為辦理，並不生新的權利規制作用，性質上則非屬行政處分。查系爭函 1 及系爭函 2 僅係相對人將其受囑託辦理查封登記完竣之結果告知臺北地院執行處所為之函復，並非查封登記本身（抗告人另於起訴狀聲明請求撤銷「相關登記」，惟未據原審法院予以裁判），依上開之說明，其尚非屬行政處分。又查系爭函 3 係針對抗告人上開 110 年 1 月 28 日所提出之「民事無執行名義不法強制執行不法查封事件聲明異議並聲請撤銷查封陳述證據及法律理由書（一）」，援引土地登記規則第 138 條第 1 項及第 147 條規定，所為之單純事實之敘述及理由之說明，既不因該項敘述或說明而生何法律上效果，自亦非行政處分。是抗告人於本件起訴請求撤銷系爭函 1、2 及 3 部分，依上開之說明，屬起訴不備要件，且無從補正，應予駁回，原裁定就此部分予以駁回，核無違誤。抗告意旨仍執前詞，難認有理由，應予駁回。本件抗告人之抗告既無理由，已如前述，抗告人復聲請本院就實體事項調查證據，核無必要，附此指明。又抗告人另於起訴狀聲明請

求撤銷「相關登記」，惟未據原審法院予以裁判，已如前述，核原裁定就該部分有裁判脫漏之情形，本院尚無從在抗告事件中予以審究，應由原審法院補充裁判，併此敘明。

**【最高法院 111 年 11 月 24 日 111 年抗字第 222 號裁定】**

〈徵收補償費之決定為行政處分，其作成並生效後，應受補償人得據以向直轄市或縣（市）主管機關請求發給核定之補償費，該請求係為履行給付義務之事實行為，並非請求作成行政處分〉

〈土地徵收補償事件〉

四、本院查：

- （一）按「國家因公用或其他公益目的之必要，雖得依法徵收人民之財產，但應給予合理之補償。此項補償乃因財產之徵收，對被徵收財產之所有人而言，係為公共利益所受之特別犧牲，國家自應予以補償，以填補其財產權被剝奪或其權能受限制之損失。故補償不僅需相當，更應儘速發給，方符憲法第 15 條規定，人民財產權應予保障之意旨。」司法院釋字第 516 號解釋闡釋在案。又土地徵收條例第 20 條規定：「（第 1 項）徵收土地或土地改良物應發給之補償費，應於公告期滿後 15 日內發給之。……。（第 2 項）需用土地人未於公告期滿 15 日內將應發給之補償費繳交該管直轄市或縣（市）主管機關發給完竣者，該部分土地或土地改良物之徵收從此失其效力。但有下列各款情形之一者，不在此限：一於公告期間內因對補償之估定有異議，而由該管直轄市或縣（市）主管機關依第 22 條規定提交地價評議委員會復議。二經應受

補償人以書面同意延期或分期發給。三應受補償人拒絕受領或不能受領。四應受補償人所在地不明。」第 26 條規定：「(第 1 項)直轄市或縣(市)主管機關應於國庫設立土地徵收補償費保管專戶，保管因受領遲延、拒絕受領或不能受領之補償費，不適用提存法之規定。直轄市或縣(市)主管機關應於本條例規定應發給補償費之期限屆滿次日起 3 個月內存入專戶保管，並通知應受補償人。……(第 2 項)前項保管專戶儲存之補償費應給付利息。以實收利息照付。(第 3 項)未受領之徵收補償費，依第 1 項規定繳存專戶保管時，視同補償完竣。(第 4 項)第 1 項未受領補償費保管辦法，由中央主管機關定之。……。」依此法律授權，內政部訂有土地徵收未受領補償費保管辦法(下稱補償費保管辦法)，其第 3 條規定：「本辦法所稱保管處所為直轄市或縣(市)主管機關所在地之國庫經辦行。」第 4 條第 2 項規定：「直轄市或縣(市)主管機關應依中央政府各機關專戶存管款項收支管理辦法規定，經財政部同意，向保管處所開戶存管。……。」第 7 條規定：「應受補償人請求領取未受領補償費時，應檢具有關證明文件，經直轄市或縣(市)主管機關審核無誤後填具領款單交應受補償人向保管處所具領，保管處所核對印鑑及保管清冊無誤後准予領取。」依上開司法院解釋及法令規定可知，基於憲法保障人民財產權意旨，國家徵收人民之土地，應給予相當之補償，且應儘速發給，如需用土地人未於公告期滿 15 日內將應發給之補償費繳交該管直轄市或縣(市)主管機關發給完竣時，原則上徵收失其效力。惟鑑

於實務上確存有受領遲延、拒絕受領或不能受領等受領障礙情形，為免徵收行為因此輕易失效，並兼顧公益及私益，依土地徵收條例第 26 條第 1 項、第 3 規定，直轄市或縣（市）主管機關將未受領之土地徵收補償費存入其於國庫經辦行設立之保管專戶保管時，即視同補償完竣，徵收因此仍為合法有效。又徵收補償費之決定為行政處分，其作成並生效後，於發放補償費之直轄市或縣（市）主管機關與應受補償人間，即基於行政處分而有公法上之金錢給付關係。應受補償人得據以向直轄市或縣（市）主管機關請求發給核定之補償費，乃請求直轄市或縣（市）主管機關為履行給付義務之事實行為，並非請求作成行政處分；直轄市或縣（市）主管機關如拒絕給付，應受補償人應提起一般給付訴訟請求救濟。因此，直轄市或縣（市）主管機關就依土地徵收條例第 26 條規定存入保管專戶保管之徵收補償費，經受補償人依補償費保管辦法第 7 條規定，檢具相關證明文件請求領取保管專戶內之補償費，直轄市或縣（市）主管機關於形式審查申領人是否為受領補償權利人及其得領取之補償費金額若干，填具領款單交應受補償人向國庫經辦行所具領；或依應受補償人之請求，發函通知國庫經辦行將保管專戶內之補償款交付應受補償人指定之第三人者，均屬直轄市或縣（市）主管機關基於徵收補償費核定處分所生之公法上金錢給付關係，對受補償人履行給付補償費義務之事實行為。

**【最高法院 111 年 12 月 29 日 111 年度抗字第 327 號裁定】**

〈直轄市或縣（市）主管機關本於職權對於重劃會辦理市地重劃業務所為之糾正、指示，對於重劃範圍內土地所有權人尚不生直接、具體之法律效果，並非行政處分〉

〈市地重劃事件〉

四、本院按：

（一）人民因中央或地方機關之違法行政處分，認為損害其權利或法律上之利益，依行政訴訟法第 4 條第 1 項規定提起撤銷訴訟，以有行政處分存在為前提；而所謂行政處分，依行政程序法第 92 條第 1 項規定，係指中央或地方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而言。準此，行政機關所為單純之事實敘述、理由之說明或就法令所為之釋示，因不生何法律上之效果，自非行政處分；至直轄市或縣（市）主管機關本於職權對於重劃會辦理市地重劃業務所為之糾正、指示，對於重劃範圍內土地所有權人尚不生直接、具體之法律效果，亦非行政處分，均不得為行政爭訟之標的，土地所有權人倘對之提起撤銷訴訟，即屬起訴不備要件，且不能補正，應依行政訴訟法第 107 條第 1 項第 10 款後段規定裁定駁回。

（二）……

（三）查自辦市地重劃實施制度，係由土地所有權人自行組織重劃會辦理市地重劃，在執行上固具有高度自治性，惟因其涉及參與重劃土地所有權人之財產權及居住自由等重要權益，國家或地方自治團體仍須以公權力為必要之監督及審

查決定，以盡其擔保責任。本件相對人依上開獎勵重劃辦法第3條第2項、市地重劃實施辦法第36條規定，以永春重劃區土地分配結果公告期滿之日（100年9月19日），898地號土地登記簿記載所有權人為顏永來等2人，非抗告人，因認永春重劃會辦理67地號土地分配結果及列報負擔總費用證明書核發對象均有違誤，以系爭函1告知永春重劃會應辦理更正並將更正後之重劃負擔總費用證明書函送該局用印等語，係相對人本於監督及審查核發重劃負擔總費用證明書之權責，對於永春重劃會所為之糾正、指示，對於抗告人尚不生直接、具體之法律效果，並非行政處分；且永春重劃會僅負有計算土地所有權人重劃負擔總費用數額列報送請審查之義務，該會並無廢止或撤銷抗告人所持有系爭證明書之權限，是以，抗告人如認系爭證明書遭作廢，將致其申報移轉67地號土地計算應納土地增值稅時，無法減除重劃費用而受有損害，應就相對人嗣依永春重劃會辦理更正結果，所為核發重劃負擔總費用證明書予顏永來等2人及將系爭證明書作廢之110年8月2日函，提起行政爭訟請求救濟。另抗告人因不服系爭函1內容，向相對人提出陳情書，經相對人以系爭函2復知依獎勵重劃辦法第2條、第3條第2項及市地重劃實施辦法第36條等相關規定，市地重劃負擔總費用證明書核發對象，以土地分配結果公告期滿之日土地登記簿所載土地所有權人為準等語，僅是為法令之釋示，對抗告人之權益不生具體之法律上效果，即非行政處分；至相對人將該函副本抄送永春重劃會，請該會儘速依上開規定及系爭函1辦



理，僅是本於監督權對於永春重劃會之指示，亦非行政處分。從而，抗告人對於非屬行政處分之系爭函 1、系爭函 2 提起行政訴訟，原裁定以不備起訴要件，予以裁定駁回，揆諸上揭規定及說明，並無違誤。抗告人執詞指摘原裁定違法，求予廢棄，難認為有理由，應予駁回。

**【臺北高等行政法院 111 年 1 月 6 日 109 年度訴字第 615 號判決】**

〈公立大學本於公法家宅權，得對於非屬利用人之「訪客」的妨礙營造物營運或損害營造物設施之行為，予以預防或排除，此公法家宅權之行使，性質上屬於行政處分〉

〈有關教育事務事件〉

五、本院之判斷：

(一) 一般民眾使用公立大學之開放性設施，應具有權利性質：

1. ....

2. 次按大學以研究學術，培育人才，提升文化，服務社會，促進國家發展為宗旨（大學法第 1 條第 1 項規定參照），公立大學於性質上並非行政機關，而係由行政主體（國家或自治團體）為持續達成教育目的，集合人及物之手段，在公法上所設置之組織體，學理上稱之為「文教性公營造物」；又因其性質上屬於一般民眾可以直接利用之公營造物，而為「可利用公營造物」或「公用公營造物」，此類公營造物之個別設施，如非屬直接供學校內部行政人員利用之行政用物（例如辦公廳舍），或應經學校許可始得為特別使用者（例如於供不特定多數人通行之校內道路中擺設攤位、辦理活動），應認其性

質上係屬於具有公共用物之公物性質，不限於學校教職員工、學生，一般民眾亦得依設施之性質而為通常之利用，於此情形，基於憲法對人民行動自由之保障，一般民眾對於公立大學之開放性校園設施，應具有依設施性質而為使用之公權利，而非僅受有反射利益，惟此類型之行動自由，非謂人民得請求學校或公行政主體設置或不得廢止設施之權利，而係僅於設施設置後，享有參與分配或接近使用的權利，此一權利不僅得由憲法第7條平等原則所導出，亦為前述一般行為自由之保障範圍內，故此並非受益權，而係防禦國家對於人民接近使用公共設施自由之侵害，此應予以辨明。

（二）公立大學本於公法家宅權，得對於非屬利用人之「訪客」的妨礙營造物營運或損害營造物設施之行為，予以預防或排除，此公法家宅權之行使，性質上屬於行政處分：

按對於公物之管理或維護，應以保持其按照使用目的、發揮通常效用為準則，負責管理之公務員或其他服務人員，則應盡其善良管理人之義務，對於公物之管理及使用有妨害者，並有予以排除之權利，其性質相當於民法所規定之物上請求權（於此稱為「公法家宅權」）。於營造物用物之情形，公立大學為維持學校合於研究、教學及學習目的之正常運作，對於營造物利用者（公立大學與學生間為公營造物利用關係）以外之第三人（即所謂「訪客」）妨礙營造物營運或損害營造物設施之行為，亦得行使公法家宅權，予以預防或排除，而此權力之行使，性質上乃是公立大學針對具體事件（妨礙營造物營運或損害營造物設施之行為），所為對外

發生干預該第三人一般行為自由之法律上效果的行政處分。

**【臺北高等行政法院 111 年 3 月 17 日 109 年度訴字第 1046 號判決】**

〈主管機關以公函檢送勞動檢查結果通知書，限相對人於指定期限內改善，並於違規場所明顯易見處公告 7 日以上，已產生規制效力，乃基於公權力之行使所為之單方行政行為，應為行政處分〉

〈勞動檢查法事件〉

五、本院之判斷：

……

(二)、被告 108 年 11 月 6 日函性質是行政處分

……

3、被告於 108 年 10 月 25 日對於原告進行勞動檢查，認定原告有下列違反規定事項：勞工退休金條例第 14 條第 1 項、勞工保險條例第 6 條第 1 項、勞動基準法第 7 條第 1 項、勞動基準法第 70 條、勞動基準法第 83 條，重點違法事實包括：被告認定原告與外送員唐英貴、張哲脩及林冬成具有僱傭關係，因此，雇主應為勞工退休金條例第 7 條第 1 項所規定之勞工負擔提繳之退休金，不得低於勞工每月工資百分之 6。且因該外送員為年滿 15 歲以上，65 歲以下之規定範圍勞工，應以其雇主或所屬團體或所屬機構為投保單位，全部參加勞工保險為被保險人。原告應置備勞工名卡。應依規定訂立工作規則報請主管機關核備後公開揭示、應舉辦勞資會議。於是系爭函檢送勞動檢查結果通知書，限原告在指定期限內（即文到即日起）改善，並於違規場所明顯易見處公告 7 日以上

（本院卷一第 41-44 頁），已對原告產生規制效力，乃基於公權力之行使所為之單方行政行為，應為行政處分。被告主張系爭函並非行政處分，只是勞動檢查法做後續處分之前的先行行政行為等語，忽略了原處分所發生的確認效果以及命原告在指定期限內改善，並於違規場所明顯易見處公告 7 日以上的下命效果，而無可採。

**【臺北高等行政法院 111 年 12 月 29 日 110 年度訴字第 844 號判決】**

〈新藥藥品許可證所有人將藥品的專利資訊，提報至西藥專利連結登載系統之行為，屬行政法上的意思表示，並非衛生福利部之行政處分，衛生福利部亦無將該專利資訊予以核定或刪除之權限〉

〈藥事法事件〉

六、本院判斷如下：

……

（二）食藥署製藥工廠登載系爭藥品專利資訊於專利連結系統之行為，應定性為行政法上意思表示。

1. 所謂行政法上意思表示，應指表意人將企圖發生一定法律效果的意思，表示於外部的行為，而其法律效果由行政法予以確認者，亦即藉由表意人的意思表示作為一種行為手段，形成公法上的法律效果，發生法律狀態的變動。
2. 經查，食藥署製藥工廠依照藥事法第 48 條之 4 第 1 項之規定，於 108 年 9 月 11 日將系爭藥品的專利資訊，提報至被告所建立之西藥專利連結登載系統後，被告自陳以該自動化系統存取所提報之專利資訊，並於翌（12）日上午 6 時上架，以網頁呈現電磁紀錄之形式予以登載及公開等語（本院卷一第 505 頁），系爭藥品專

利資訊提報公開後所呈現的畫面即如新藥專利資訊所示(本院卷二第 49-96 頁)。系爭藥品的專利資訊經提報公開後，其所發生的法律效果為，凡是系爭藥品的學名藥申請藥品許可證時，必須依藥事法第 48 條之 9 的規定，評估決定向被告為該條何款之聲明，若為 P1、P2 聲明，即該條第 1 款「該新藥未有任何專利資訊之登載」、第 2 款「該新藥對應之專利權已消滅」之聲明時，依照藥事法第 48 條之 10 的規定，該學名藥藥品許可證，經審查符合藥事法規定者，由被告核發藥品許可證。若為 P3 聲明，即藥事法第 48 條之 9 第 3 款「該新藥對應之專利權消滅後，始由中央衛生主管機關核發藥品許可證」之聲明時，依照藥事法第 48 條之 11 的規定，經審查符合藥事法規定者，於該新藥已登載所有專利權消滅後，由被告核發藥品許可證。當學名藥藥品許可證申請人，為藥事法第 48 條之 9 第 4 款「該新藥對應之專利權應撤銷，或申請藥品許可證之學名藥未侵害該新藥對應之專利權」之 P4 聲明時，學名藥藥品許可證的申請人必須按照藥事法第 48 條之 12 的規定，應自被告就藥品許可證申請資料齊備通知送達之次日起 20 日內，就其所主張之專利權應撤銷或未侵害權利情事，敘明理由及附具證據後，以書面通知新藥藥品許可證所有人及被告；新藥藥品許可證所有人與所登載之專利權人、專屬被授權人不同者，應一併通知之，如申請人未依規定通知者，被告應駁回該學名藥藥品許可證申請案。故食藥署製藥工廠依照藥事法第 48 條之 4 第 1 項之規定，於 108 年 9 月 11 日將系爭藥品的專利資訊，

提報至被告所建立之西藥專利連結登載系統的行為，屬行政法上的意思表示，且該提報登載系爭藥品專利資訊之意思表示，因為是經由被告所建置之專利連結系統，於翌（12）日上午6時自動呈現公開，所以該意思表示不需得到被告核定准予提報，始生上述公法上效力。即使原告需依照被告建置之專利連結系統所設各項欄位，填寫系爭藥品的專利相關資訊，這也只能認為是被告建置之專利連結系統，其相關提報欄位的設計，必須符合藥事法第48條之4第1項所規範，必須提報的專利資訊事項而已，不能據此認定被告有核定的權限，故被告主張系爭藥品專利資訊之登載與公開屬於其所為之行政處分云云，應不可採。

- （三）被告以原處分刪除系爭藥品於專利連結系統所登載的專利資訊，逾越藥事法第4章之1「西藥之專利連結」所賦予主管機關之權限，乃為違法。

.....

3. 又依據藥事法第48條之3、第48條之4第1項所提報公示的專利資訊若與實際狀態不符時，為能回復正確的公示狀態，藥事法第48條之6創設新藥藥品許可證所有人對於已登載專利資訊，就特定情事變更事項，負有期限內變更或刪除的義務，同法第48條之7設有公眾檢視專利資訊機制，規定任何人可針對「已登載專利資訊之發明，與所核准之藥品無關」、「已登載專利資訊之發明，不符第48條之3第2項規定」、「已登載之專利資訊錯誤」以及第48條之6新藥藥品許可證所有人未履行之變更或刪除資訊義務，均得以書面敘明理由及檢附

證據通知被告，由被告轉送新藥藥品許可證所有人，令其回覆並由新藥藥品許可證所有人辦理專利資訊之變更或刪除。由藥事法第 48 條之 6、第 48 條之 7 的規定可知，關於專利連結制度之專利資訊登錄，身為主管機關之被告並無介入審查與管制的可能性，專利資訊的變更或刪除，係由新藥藥品許可證所有人發動，甚至第三人對於專利資訊的適格性與正確性有所質疑時，仍是由被告轉知新藥藥品許可證所有人回覆，斟酌辦理資訊變更或刪除，並根據藥事法第 92 條之 1，新藥藥品許可證所有人未能針對公眾對專利資訊所提出的異議或疑問予以期限回覆，當受被告之行政罰，同法第 100 條之 1 更有以詐欺或虛偽不實方法提報專利資訊的刑事責任規定。據上可知，藥事法就專利資訊揭露不實所為之相應制度設計，主要是透過公眾審查，使之產生一定的法律效果，但是其效果並不包括如本案被告主動依職權所為「下架處分」，將原廠藥揭露專利資訊於西藥專利連結平台所生之法律效果，逕為「撤銷」或「使之不發生」。蓋，被告如得為上開處分，無疑使醫藥主管機關行政權過早介入於原廠藥與學名藥廠專利權之紛爭，使原廠藥未必能獲得充足之專利權保障，學名藥廠也無從挑戰或迴避專利以取得一定期間專屬銷售之獎勵，完全破壞西藥專利連結制度透過原廠藥專利資訊透明化以衡平學名藥市場競爭之機制設計。

**【臺北高等行政法院 111 年 9 月 29 日 110 年度訴字第 729 號裁定】**

〈公務人員保障事件經調處成立者，保訓會所作成之

調處書固有拘束各關係機關之效力，惟其性質並非行政處分。至於各機關依據此一前置性之雙方合意內容，對該公務員所作成之決定，性質上則屬行政處分）

〈獎懲等事件〉

四、本院之判斷：

.....

（二）本件原處分係對外發生法效性及規制力之行政處分：

1. 按「保障事件審理中，保訓會得依職權或依申請，指定副主任委員或委員一人至三人，進行調處。」、「（第1項）保障事件經成立者，保訓會應作成調處書，記載下列事項，並函知復審人、再申訴人、代表人、經特別委任之代理人及有關機關：一、復審人或再申訴人之姓名、出生年月日、服務機關及職稱、住居所、國民身分證統一編號或身分證明文件及字號。二、有代表人或經特別委任之代理人者，其姓名、出生年月日、住居所、國民身分證統一編號或身分證明文件及字號。三、參與之副主任委員、委員姓名。四、事由。五、成立之內容。六、成立之場所。七、成立之年月日。（第2項）前項經成立之保障事件，保訓會應終結其審理程序。」、「（第1項）保訓會所為保障事件之決定確定後，有拘束各關係機關之效力；其經保訓會作成調處書者，亦同。.....（第4項）保障事件經成立者，原處分機關或服務機關應於收受調處書之次日起二個月內，將處理情形回復保訓會。」、「原處分機關、服務機關於前條規定期限內未處理者，保訓會應檢具證據將違失人員移送監察院依法處理。但違失人員為薦任第九職等以下人員，由保訓會通知原處分機關或



服務機關之上級機關依法處理。」公務人員保障法第 85 條第 1 項、第 87 條及第 91 條第 1、4 項、第 92 條第 1 項分別定有明文。故就公務人員保障事件經調處成立者，保訓會應作成調處書，該調處書有拘束各關係機關之效力，且原處分機關或服務機關依法應於收受調處書之次日起 2 個月將處理情形回復保訓會，否則即屬應受移送監察院或由原處分機關或服務機關之上級機關依法處理之公務人員違失行為。第按所謂行政處分，依行政程序法第 92 條第 1 項規定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。

2. 則由保訓會基於當事人兩造間之合意所作成之調處，其性質是否該當係行政處分？殊值探究。觀諸公務人員保障法係針對公務人員之身分、官職等級、俸給、工作條件、管理措施等有關權益之保障救濟而為規範，其調處之標的即事件內容乃公務人員所屬行政機關基於組織之地位、功能發揮之觀點與立場行使公權力措施而為之行政作為，其內容與私人間得以處分權形成私法上法律關係以及政府機關與人民基於雙方意思合致所得形成之公法上權利義務變動之法律效果實屬有別。另參諸公務人員保障法第 85 條之修正立法理由：「鑑於行政機關對於行政處分所依據之事實及適用之法律，經依職權調查仍不能確定者，為有效達成行政目的，解決紛爭，尚得與人民締結和解契約。是為增進行政效率、維持機關內部之和諧及減少行政成本之支出，亦應允許原處分機關於公務人員進行調處。爰將調處規定擴大適用

於復審事件。」，則由制度規範目的可知，調處乃在尊重當事人意見表達權之前提下，允許原處分機關與公務人員在第三方（即保訓會）之見證，透過雙方之共同參與而使公務人員與原處分機關得以就爭議事項在法律規範內達成一致之合意，並由保訓會作成調處書以終結程序。此一前置性之雙方合意內容，毋寧係透過前揭公務人員保障法第 91 條、第 92 條之規定使行政機關受合意內容之拘束而據以對該公務員作成行政處分，而非責成作成調處之保訓會以調處書形成行政處分，始符合當責（即原處分機關對該管公務人員關於身分、官職等級、俸給、工作條件、管理措施等權益事項有作成決定之職責與義務）之原理與規範目的。

3. 查本件原告係被告所屬公務人員，被告對原告之服務狀況與工作表現本有作成獎懲之權責。兩造前經保訓會就被告對原告所為之 106 年 12 月 5 日獎懲令依法進行調處並作成系爭調處書，被告依前揭說明因而受拘束並據以作成原處分，則該行政行為即該當於行政處分之要件而屬於對原告、對外發生法律效果之行政處分甚明。被告辯稱原處分僅係具有說明調處成立之內容之效果而未對原告產生法律上規制效果，故非行政處分云云，不足為採。

**【臺中高等行政法院 111 年 10 月 26 日 111 年度訴字第 146 號判決】**

〈機關於履約階段追繳押標金並予以移送行政執行機關之行為，具行政高權且具執行力之權限，性質上屬行政處分，而非契約行為〉

〈有關行政執行事務事件〉

五、本院的判斷：

.....

(五) 移送機關 110 年 7 月 27 日、111 年 1 月 3 日函係屬行政處分：

1. 按政府採購法第 31 條第 2 項賦予採購機關得「沒入」、「追繳」押標金，係為確保投標公正目的，避免不當或違法行為介入，而為辦理招標機關所為之管制，此等具行政高權且具執行力之權限，如義務人不履行時，得以行政執行手段予以貫徹，自應定性為行政處分，且為「管制性不利處分」，最高行政法院 100 年度判字第 1237 號、108 年度判字第 21 號判決意旨可資參照。又最高行政法院 102 年 11 月份第 1 次庭長法官聯席會議認為：「政府採購法第 31 條第 2 項乃規定機關得於招標文件中規定廠商有所列各款所定情形之一者，其所繳納之押標金不予發還，已發還者，並予追繳。法文明定機關得以單方之行政行為追繳已發還之押標金，乃屬機關對於投標廠商行使公法上請求權，應有行政程序法第 131 條第 1 項關於公法上請求權消滅時效規定之適用。」可知歷來實務見解均將政府採購法第 31 條第 2 項「追繳押標金」之行為，定性為行政處分。
2. 原告主張本件為履約階段，追繳押標金應屬契約行為，並不可採：
  - ①最高行政法院 104 年度裁字第 1345 號裁定固指出：「立法者對於採購爭議之解決，係採『雙階理論』，以廠商與機關間是否進入訂約程序，而分別適用行政爭訟及民事訴訟程序作為雙方爭議之救濟程序」，然上開裁定係就政府採購法第 74 條、第 85 條之 1 關於招標、

審標、決標及履約爭議，所規範之不同紛爭解決路徑所作之闡明，應先敘明。

- ②從政府採購法第 31 條第 2 項之立法方式來看，係列舉廠商有各款違規行為時，機關應不發還或追繳押標金，並未區別招標、審標、決標或履約階段，換言之，不問廠商係於何一階段有違規行為，機關均應不發還或追繳押標金。至如原告所主張本件為履約階段，追繳押標金係契約行為非行政處分，則立法上為何不直接剔除第 6 款「對採購有關人員行求、期約或交付不正利益」，直接適用民法規定即可？實則，政府採購法第 31 條第 2 項之修正理由有謂：「為避免誤認追繳押標金屬契約約定之處罰（契約罰），與最高法院一百零二年十一月份第一次庭長法官聯席會議決議，機關得以單方之行政行為追繳已發還之押標金，乃屬機關對於投標廠商行使公法上請求權之意旨有違，爰刪除『機關得於招標文件中規定』之文字」等語，可知立法者亦接受實務見解，將追繳押標金定性為行政處分至為明顯。是原告據最高法院 104 年度裁字第 1345 號之見解，主張本件追繳押標金並非行政處分等語，顯係過度解釋，並非可採。

**【高雄高等行政法院 111 年 1 月 26 日 110 年度訴字第 154 號判決】**

〈警察為預防危害而對民眾施以管束之行為，係屬即時強制行為，其性質屬事實行為，本身並未包含有創設、形成、變更權利義務內容，並非對外直接發生法律效果之單方行政行為，自非行政處分〉

〈警察職權行使法事件〉

五、本院的判斷：

.....

(二) 系爭通知書並非行政處分，原告之訴核有起訴不備要件之不合法情事：

.....

2、次按「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：一、對於人之管束。」<sup>1</sup>「對於人之管束，以合於下列情形之一者為限：一、瘋狂或酗酒泥醉，非管束不能救護其生命、身體之危險，及預防他人生命、身體之危險者。二、意圖自殺，非管束不能救護其生命者。三、暴行或鬥毆，非管束不能預防其傷害者。四、其他認為必須救護或有害公共安全之虞，非管束不能救護或不能預防危害者。」<sup>2</sup>行政執行法第 36 條第 1 款及第 37 條第 1 項定有明文。可知行政機關因緊急危害事態之發生，於符合上開法定要件情形時，不待作成行政處分後再循強制執行之手段，以實現其維護公共安全及公共秩序之行政目的，而得於其法定職權範圍內，依法律規定採取必要之即時強制措施。又依其緊急措施之性質，行政機關於實施強制處置前，並未對特定之相對人為法效意思之通知，即無所謂依行政機關作成之決定而對外直接發生法律效果，故即時強制應純屬公權力行使之事實行為，而非行政處分。又「(第 1 項)警察對於有下列情形之一者，得為管束：一、瘋狂或酒醉，非管束不能救護其生命、身體之危險，或預防他人生命、身體之危險。二、意圖自殺，非管束不能救護其生命。」<sup>3</sup>

三、暴行或鬥毆，非管束不能預防其傷害。四、其他認為必須救護或有危害公共安全之虞，非管束不能救護或不能預防危害。（第2項）警察為前項管束，應於危險或危害結束時終止管束，管束時間最長不得逾24小時；並應即時以適當方法通知或交由其家屬或其他關係人，或適當之機關（構）或人員保護。」為警察職權行使法第19條第1項及第2項所明定。核上開警察職權行使法第19條第1項規定，與行政執行法第37條第1項近乎相同（僅法條文字略有差異），可知警察為預防危害，而對民眾施以管束之行為，係屬即時強制行為，其性質屬事實行為，本身並未包含有創設、形成、變更權利義務內容，並非對外直接發生法律效果之單方行政行為，自非行政處分。而警察依警察職權行使法第19條第2項規定將管束乙事通知被管束人或其家屬或其他關係人，亦僅係單純事實之敘述（或事實通知）或理由之說明，並未對被管束人發生任何法律上效果，僅屬觀念通知，亦非行政處分。

- 3、經查，本件原告於107年7月13日上午9時58分許，在被告員警執行「0713永和演習」（即維護總統蔡英文安全警衛勤務之代稱）特種勤務而總統車隊即將通過臺南市西門路、新興路口之際，對經過之總統車隊大聲叫囂並衝向車道作勢衝撞車隊，被告員警乃立即上前以徒手擒抱方式攔阻，詎原告仍執意衝向車隊並極力抵抗，被告員警乃對原告予以管束並使用警銬銬住原告左手，再以警車將原告帶回被告所屬金華派出所管束，並開立系爭通知書交予原告簽收等情，有道路監視器畫面截圖（本院

卷第 125-127 頁)、被告警員王天佑、呂雅敏、潘惟立等 3 人職務報告(本院卷第 129-133 頁)、系爭通知書(本院卷第 43 頁)附卷可證。揆諸前揭規定及說明,被告員警為阻止危害之發生,依警察職權行使法第 19 條第 1 項第 4 款所為之管束行為,欠缺對外之法效意思,其法律性質係實現公法上權利義務內容之事實行為,非本身包含有創設、形成、變更權利義務內容,並未對外直接發生法律效果,自非行政處分;再觀諸系爭通知書之內容,亦僅係被告員警依警察職權行使法第 19 條第 2 項規定,將開始執行管束之時間、地點及理由等事項通知原告,並不因該敘述及說明而對原告發生權利義務變動之規制作用,性質上僅屬觀念通知,亦不構成行政處分。是以,原告提起本件確認訴訟,請求確認系爭通知書無效,不符行政訴訟法第 6 條第 1 項規定之確認訴訟要件,核屬起訴不備其他要件,且其情形不能補正,應依行政訴訟法第 107 條第 1 項第 10 款後段規定裁定駁回。

**【高雄高等行政法院 111 年 3 月 18 日 110 年度訴字第 238 號判決】**

〈交通主管機關繪設「消防通道」字樣之行政行為,僅具識別及提醒之功能,性質上屬於事實行為而非對外直接發生法律效果之行政處分;則塗銷該「消防通道」字樣自無須以撤銷、廢止行政處分,或重開行政程序方式予以除去〉

〈有關交通事務事件〉

五、本院之判斷:

.....

（二）關於先位聲明部分：

……

- 3、惟按道路交通標誌標線號誌設置規則第3條第2款規定：「標誌、標線及號誌之定義如左：……  
二、標線：以規定之線條、圖形、標字或其他導向裝置，設置於路面或其他設施上，用以管制道路上車輛駕駛人與行人行止之交通管制設施。」足見主管機關依道路交通標誌標線號誌設置規則所定之線條、圖形、標字或其他導向裝置，設置於路面用以管制道路上車輛駕駛人與行人行止之交通管制設施始屬該設置規則所稱之標線。被告在系爭土地上所劃設之禁止臨時停車紅線固屬被告依道路交通標誌標線號誌設置規則第169條所設置之交通管制標線，然被告在系爭土地上所噴載「消防通道」字樣則並非依道路交通標誌標線號誌設置規則所設置之標線，該「消防通道」字樣僅係消防局要求被告劃設以作為辨識所用；其係依據交通部104年8月20日交路字第1040024973號函釋意旨，繪設「消防通道」相關字樣，使一般民眾使用道路時可立即了解該路段為消防通道，具有識別及互相提醒之目的，提高民眾注重安全性之觀念等情，此為被告陳明在卷（見本院卷第118頁至第119頁、第193頁），並有交通部104年8月20日交路字第1040024973號函（見原處分卷第141頁）、消防局108年10月14日高市消防救字第10834193400號函（見原處分卷第29頁）附卷可稽，堪認被告繪設「消防通道」字樣之行政行為，僅具識別及提醒之功能，性質上屬於事實行為而非對外直接發生法律效果之行政處



分；實際上具有禁止臨時停車之規制效力者，係被告在該路緣依道路交通標誌標線號誌設置規則第 169 條所設置之紅線，並非來自於繪設「消防通道」字樣。而被告繪設「消防通道」字樣之行政行為性質上既非行政處分，則塗銷該「消防通道」字樣自無須以行政處分為之；且原告無從依行政程序法第 117 條請求被告依職權為全部或一部撤銷原行政處分，或依行政程序法第 128 條請求重開行政程序以決定是否撤銷或廢止原行政處分，故原告發函請求被告塗銷該「消防通道」字樣性質上即非屬依法申請案件，依前揭說明，其就此無從依行政訴訟法第 5 條提起課予義務訴訟；被告此部分抗辯，並非無據。被告 110 年 1 月 14 日函覆之內容，無非係對原告陳情事項重申 108 年 10 月 29 日函所述系爭土地之道路性質及劃設消防通道之相關法令與程序，核其性質亦僅屬單純之事實敘述或法令理由之說明，亦非行政處分，原告對之提起訴願，訴願決定予以不受理，即無不合。從而，原告先位聲明訴請撤銷訴願決定及被告 110 年 1 月 14 日函，並命被告應作成塗銷系爭土地所噴載「消防通道」字樣之行政處分，核屬起訴不備要件且其情形無法補正。依前揭說明，本院就此先位之訴原應以裁定駁回其訴，然本院考量原告另以備位聲明提起一般給付訴訟請求被告將系爭「消防通道」字樣塗銷（詳如下述），而其先、備位之訴基礎事實同一，證據資料共通，為求卷證齊一並避免裁判兩歧，爰就前揭先位之訴以程序上更為慎重之判決予以駁回。

**【高雄高等行政法院 111 年 7 月 26 日 110 年度訴字第 469 號判決】**

〈需用土地人踐行法定先行政程序及擬具徵收計畫書圖清冊，向內政部申請辦理徵收之行政行為，係為發動內政部作成徵收處分之內部行政行為，核屬行政事實行為，並非行政處分〉

〈徵收補償事件〉

五、本院之判斷：

……

（二）原告並無請求辦理土地徵收之公法上請求權，其誤提課予義務訴訟請求被告報請內政部核准徵收系爭土地，為無理由：

- 1、按土地徵收條例第 1 條第 2 項規定：「土地徵收，依本條例之規定，本條例未規定者，適用其他法律之規定。」第 2 條規定：「本條例所稱主管機關：在中央為內政部；在直轄市為直轄市政府；在縣（市）為縣（市）政府。」第 3 條規定：「國家因公益需要，興辦下列各款事業，得徵收私有土地；徵收之範圍，應以其事業所必須者為限：一、國防事業。二、交通事業。三、公用事業。四、水利事業。五、公共衛生及環境保護事業。六、政府機關、地方自治機關及其他公共建築。七、教育、學術及文化事業。八、社會福利事業。九、國營事業。一〇、其他依法得徵收土地之事業。」第 11 條第 1 項規定：「需用土地人申請徵收土地或土地改良物前，除國防、交通或水利事業，因公共安全急需使用土地未及與所有權人協議者外，應先與所有權人協議價購或以其他方式取得；所有權人拒絕參與協議或經開會未能達成協議且無法以其他方式取得者，始得依本條例申請徵

收。」第 13 條第 1 項規定：「申請徵收土地或土地改良物，應由需用土地人擬具詳細徵收計畫書，並附具徵收土地圖冊或土地改良物清冊及土地使用計畫圖，送由核准徵收機關核准，並副知該管直轄市或縣（市）主管機關。」第 14 條規定：「徵收土地或土地改良物，由中央主管機關核准之。」綜觀上述規定可知，國家因公益需要，為興辦事業而徵收私有土地者，核准徵收權限者為內政部，具徵收申請權者為需用土地人，僅需用土地人依法申請國家行使徵收權之前，應踐行土地徵收條例第 11 條之法定先行程序後，始能依同條例第 13 條第 1 項規定將徵收計畫書圖清冊送請內政部核准徵收。準此，需用土地人踐行上開法定先行程序及擬具徵收計畫書圖清冊，向內政部申請辦理徵收之行政行為，係為發動內政部作成徵收處分之內部行政行為，核屬行政事實行為，並非行政處分。從而，原告既為請求報請內政部核准徵收系爭土地而提起本訴，自應依行政訴訟法第 8 條第 1 項規定提起一般給付訴訟，始屬正確的訴訟類型，此迭經本院受命法官於準備程序及審判長於言詞辯論期日闡明在卷，惟原告堅持依行政訴訟法第 5 條第 2 項規定提起課予義務訴訟，因其選擇錯誤的訴訟類型，以致本訴欠缺權利保護必要，自應予以駁回。

- 2、又所謂土地徵收，係指國家因公共事業之需要，對人民受憲法保障之財產權，經由法定程序予以剝奪之謂（司法院釋字第 425 號解釋參照）；而公用徵收，僅國家始為徵收權之主體，一般人民除法律別有規定外（如土地徵收條例第 8 條及第 58 條），並無請求國家徵收其所有土地

之公法上請求權。又土地徵收條例第 13 條之規定，乃關於需用土地人如有申請徵收土地之需要時，應如何辦理徵收之程序規定，並非賦予人民有請求徵收土地之公法上請求權。是以，地方政府在財政許可之範圍內，對其轄區內長期供公眾使用之道路雖有向內政部申請准予徵收之職責，而不應任由土地所有權人承受是項負擔，惟地方政府向內政部申請徵收土地與否，依現行之法律規定，乃為需用土地之地方政府本身裁量權行使之範圍，而土地所有權人請求地方政府擬具徵收計畫向內政部申請核准，僅係促使地方政府為該權限之發動而已，尚難謂一經人民申請，地方政府即負有向內政部申請核准徵收之義務。因此，原告於現行實定法制下，尚無得請求申請徵收之公法上請求權。

#### 【相關文獻】

林孟楠，〈教師之身分保障與爭訟程序——從 111 年憲判字第 11 號判決談起〉，《憲政時代》，第 47 卷第 1 期，2023 年 4 月，頁 103-147。

林明鏘，〈「前置行政處分」之定性與行政救濟〉，《月旦法學教室》，第 250 期，2023 年 8 月，頁 10-13。

林孟楠，〈教師之身分保障與爭訟程序——從 111 年憲判字第 11 號判決談起〉，《憲政時代》，第 47 卷第 1 期，2023 年 4 月，頁 103-147。

程明修，〈行政機關抵銷之意思表示非行政處分——以最高行政法院 109 年度判字第 228 號判決為例〉，《公法研究》，第 4 期，2023 年 3 月，頁 293-306。

張陳弘，〈公立大學所為不續聘教師決定之法律性質——最高行政法院 98 年度 7 月份第 1 次庭長法官聯席會議決議之變更？〉，《當代法律》，第 19 期，2023 年 7 月，頁

87-98。

詹鎮榮，〈行政法傳統學理的反思與開展——行政處罰、裁罰性不利處分與管制性不利處分〉，《月旦法學雜誌》，第 329 期，2022 年 10 月，頁 23-33。

蔡震榮，〈論特別權力關係之發展與警察人事處分〉，《法學叢刊》，第 68 卷第 2 期，2023 年 4 月，頁 1-17。

## 第 92 條第 2 項—一般處分

前項決定或措施之相對人雖非特定，而依一般性特徵可得確定其範圍者，為一般處分，適用本法有關行政處分之規定。有關公物之設定、變更、廢止或其一般使用者，亦同。

### 【最高法院 111 年 7 月 7 日 109 年度上字第 822 號判決】

〈直轄市政府報經上級主管機關核定，對特定範圍內非都市土地使用分區變更為河川區之公告，性質上屬於對物之一般行政處分〉

〈區域計畫法事件〉

五、本院查：

(一) 按行政程序法第 92 條規定：「(第 1 項) 本法所稱行政處分，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。(第 2 項) 前項決定或措施之相對人雖非特定，而依一般性特徵可得確定其範圍者，為一般處分，適用本法有關行政處分之規定。有關公物之設定、變更、廢止或其一般使用者，亦同。」又雖非公物，但行政機關以特定範圍之物為對象，就其性質及法律地位為規制性之決定而對外發布，使人與物之接觸、互動（例如使用）必須接受規制性法律效果所拘束者，也屬於對物的行政處分，

如水土保持法第 16 條將水庫集水區劃定為特定水土保持區。(對此可參見陳敏,行政法總論,98 年 9 月 6 版,第 351 頁,尤其關於主管機關依水土保持法,對水土保持區之劃設,即屬「對物處分」的說明,惟其後改稱為「物之行政處分」見同書 108 年 11 月 10 版第 360 頁,但仍不否認處分之規制效力)。又區域計畫法第 15 條第 1 項規定:「區域計畫公告實施後,不屬第 11 條之非都市土地,應由有關直轄市或縣(市)政府,按照非都市土地分區使用計畫,製定非都市土地使用分區圖,並編定各種使用地,報經上級主管機關核備後,實施管制。變更之程序亦同。其管制規則,由中央主管機關定之。」第 15 條之 1 第 1 項第 1 款規定:「區域計畫完成通盤檢討公告實施後,不屬第 11 條之非都市土地,符合非都市土地分區使用計畫者,得依左列規定,辦理分區變更:一、政府為加強資源保育須檢討變更使用分區者,得由直轄市、縣(市)政府報經上級主管機關核定時,逕為辦理分區變更。……」第 17 條規定:「區域計畫實施時,其地上原有之土地改良物,不合土地分區使用計畫者,經政府令其變更使用或拆除時所受之損害,應予適當補償。補償金額,由雙方協議之。協議不成,由當地直轄市、縣(市)政府報請上級政府予以核定。」第 21 條第 1 項、第 2 項規定:「(第 1 項)違反第 15 條第 1 項之管制使用土地者,由該管直轄市、縣(市)政府處新臺幣 6 萬元以上 30 萬元以下罰鍰,並得限期令其變更使用、停止使用或拆除其地上物恢復原狀。(第 2 項)前項情形經限期變更使用、停止使用或拆除地上物恢復原狀

而不遵從者，得按次處罰，並停止供水、供電、封閉、強制拆除或採取其他恢復原狀之措施，其費用由土地或地上物所有人、使用人或管理人負擔。」次按，區域計畫法施行細則第 11 條第 9 款規定：「非都市土地得劃定為下列各種使用區：……九、河川區：為保護水道、確保河防安全及水流宣洩，依水利法等有關法規，會同有關機關劃定者。……。」由此可知，區域計畫完成通盤檢討公告實施後，為加強保護水道、確保河防安全及水流宣洩等資源保育目的而檢討變更使用分區，由直轄市政府報經上級主管機關核定，對特定範圍內之非都市土地使用分區變更為河川區，併予公告對外生效者，即已對公告變更為河川區範圍內之土地，就其屬區域計畫範圍內河川區之法律地位為規制性決定，並限制人民僅得按主管機關所定分區管制規則而使用該等河川區，如有違反者，即應受區域計畫法第 21 條第 1 項、第 2 項下命改正，回復該法對土地管制之秩序，或受行政罰。依據首開說明，直轄市政府報經上級主管機關核定，對特定範圍內非都市土地使用分區變更為河川區之公告，當然屬於對物之一般行政處分。上訴意旨主張系爭河川區變更公告內容將被上訴人部分位於河川區域的土地從「工業區丁種建築用地」檢討變更為「河川區」，乃是依據系爭變更區域計畫之法規命令，將檢討變更為河川區之結果公告，應屬觀念通知，並非行政處分之性質云云，即無可採。

**【最高法院 111 年 4 月 13 日 111 年抗字第 72 號  
裁定】**

〈行政處分係以「特定」人與「具體」事實關係為其特徵。衛福部疾管署發布公告之各類人士來臺限制一覽表，非屬依一般性特徵可以確定或可得確定其相對人範圍，規範具體事實關係之一般處分〉

〈聲請停止執行事件〉

五、本院按：

……

（三）又所稱行政處分者，依行政程序法第 92 條第 1 項規定，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對外直接發生法律效果之單方行政行為而言。而所謂一般處分，依同條第 2 項規定，係指前項決定或措施之相對人雖非特定，而依一般性特徵可得確定其範圍者，適用行政程序法有關行政處分之規定。故行政處分必須針對具體事件所為，所稱具體事件乃相對人必須特定，且所涉及之事實關係必須具體而言。即行政處分係以「特定」人與「具體」事實關係為其特徵。經查，抗告人縱係以將來為本案訴訟，而依行政訴訟法第 116 條第 3 項規定，於行政訴訟起訴前就系爭一覽表聲請停止執行。惟依抗告人於原審所提出系爭一覽表係移民署本於掌理入出國業務之主管機關職權，據以製作於官網公告，並非行政院所製作，抗告人以行政院為相對人，卻以移民署所製作系爭一覽表為停止執行之對象，已屬當事人不適格。雖中央流行疫情指揮中心於嚴重特殊傳染性肺炎（COVID-19）疫情期間，為防治控制疫情需要，透過衛生福利部疾病管制署發布新聞稿公告臺灣對於外國籍或大陸地區人民、港澳居民所作相關之入境管制或檢疫措施，惟依系爭一覽表其內容係各類人士來臺限制一



覽表，載明大陸人士來臺之資格、得否來臺、來臺條件等情，足見系爭一覽表僅係移民署就中央流行疫情指揮中心於疫情期間所實施的相關入境管制措施資訊之提供及告知，並不發生法律上規制效力，即非行政處分，且系爭一覽表亦非屬依一般性特徵可以確定或可得確定其相對人範圍，規範具體事實關係之一般處分。從而系爭一覽表既非行政處分或一般處分，抗告人對之聲請停止執行，亦與行政訴訟法第 116 條第 3 項規定之要件不符。原裁定駁回抗告人停止執行之聲請，結論並無違誤。抗告意旨主張系爭一覽表性質為一般處分，其有難於回復之損害云云，自無可採。又本院 96 年度裁字第 1587 號裁定係在說明陸橋之設置係屬行政程序法第 92 條第 2 項後段所定物之一般處分，與本件之系爭一覽表情形不同，自難比附援引，抗告人主張應予適用云云，亦無可採。

**【臺北高等行政法院 111 年 6 月 2 日 109 年度訴字第 1470 號判決】**

〈臨時攤販集中場之設置許可，係就屬於公物性質的市區道路准允為特別使用，其性質為一般處分。且該設置許可既可依使用道路的空間範圍劃分，容屬可分的行政處分，得為一部之撤銷或確認違法〉

〈攤販管理事件〉

八、本院的判斷：

……

(二) 102 年 7 月 5 日公告有關○○臨時攤販集中場部分，是就屬於公物性質的市區道路准允為特別使用，為行政處分，且可依使用道路的空間範圍劃分，屬可分的行政處分：

1. 行政程序法第 92 條規定：「（第 1 項）本法所稱行政處分，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。（第 2 項）前項決定或措施之相對人雖非特定，而依一般性特徵可得確定其範圍者，為一般處分，適用本法有關行政處分之規定。有關公物之設定、變更、廢止或其一般使用者，亦同。」供公眾通行的市區道路，屬於為交通目的而使用的「公共使用公物」。根據公物法的一般原則，民眾為交通目的使用市區道路時，因合乎原提供公用之目的，為「一般使用」，無須事先取得公物管理機關的同意；然於原提供公用目的外之使用時，如辦理婚喪喜慶、設攤從事商業活動等，構成公物的「特別使用」，由於已影響或妨礙第三人就公物的一般使用，須經申請獲得主管機關許可後，始得在許可條件下為公物的特別使用，該許可自屬行政程序法第 92 條規定的行政處分。
2. ....
3. 被告於 102 年 3 月 26 日修正發布臺北市臨時攤販集中場設置管理要點，增訂第 16 點規定：「本要點 102 年 4 月 25 日修正施行前已（曾）核准設置之臨時攤販集中場，不適用第 2 點及第 4 點規定。」後來被告臺北市政府即作成 102 年 7 月 5 日公告，載明「○○（攤販集中區名稱）、○○街 0 巷及○○街 00 巷（範圍）、9 時至 21 時（核准營業時間）」（本院卷 1 第 179-181 頁），該公告記載是依據臺北市臨時攤販集中場設置管理要點第 3 點及第 5 點規定辦理，且是被告於其 88 年 6 月 15 日函失其效力後，首

次針對○○街 0 巷及○○街 00 巷道路的使用，准允於 9 時至 21 時的時間範圍內作為○○臨時攤販集中場，收納登記有案攤販，供其營業使用的意思表示，屬於被告就公法上具體事件所為的決定，而對外直接發生法律效果的行政行為，且是就市區道路的特別使用（非為人車通行之交通目的，而是設攤從事商業活動）為許可，依行政程序法第 92 條規定，自屬行政處分。被告主張：102 年 7 月 5 日公告有關○○臨時攤販集中場部分，僅是重申 86 年 12 月 15 日公告的內容，為觀念通知等等，應不可採。至原告主張：102 年 7 月 5 日公告亦有准允參加人在系爭攤位設攤營業的意思等等，觀諸 102 年 7 月 5 日公告內容，僅是就特定地點於特定時段核准作為臨時攤販集中場使用而已，並無針對特定人得否在該臨時攤販集中場內擺攤營業為核准或認定，原告此部分主張，係誤會 102 年 7 月 5 日公告的規制效力，亦不可採。又 102 年 7 月 5 日公告內容含括○○臨時攤販集中場在內的 40 處臨時攤販集中場，因各該臨時攤販集中場的範圍及核准營業時間均有不同，應認該公告為可分的行政處分；縱屬同一臨時攤販集中場內的不同設攤位置，也因地理空間為可分的概念，相鄰住商戶權益損害情況亦有不同，仍可為一部撤銷或確認違法。此觀臺北市臨時攤販集中場設置管理要點第 15 點第 1 項規定：「核准設置臨時攤販集中場之處分，應載明下列附款：『本府因市政建設需要、環境變遷或公共利益之考量，得廢止原核准設置處分之全部或一部，或變更臨時攤販集中場之範圍。』」顯示臨時攤販集中場的設置處分得

為一部廢止，亦可說明 102 年 7 月 5 日公告的  
規制效力係屬範圍可分，各自獨立，而可為一  
部撤銷或確認違法，一併說明。

【相關文獻】

程明修，〈嚴重特殊傳染性肺炎疫情下「一般處分」之復興？  
——從法制度淵流出發（上）〉，《公法研究》，第 1 期，  
2022 年 6 月，頁 153-190。

程明修，〈嚴重特殊傳染性肺炎疫情下「一般處分」之復興？  
——從法制度淵流出發（下）〉，《公法研究》，第 2 期，  
2022 年 9 月，頁 189-220。

**第 93 條—附款之容許性與種類**

行政機關作成行政處分有裁量權時，得為附款。無  
裁量權者，以法律有明文規定或為確保行政處分法定  
要件之履行而以該要件為附款內容者為限，始得為之。

前項所稱之附款如下：

- 一、期限。
- 二、條件。
- 三、負擔。
- 四、保留行政處分之廢止權。
- 五、保留負擔之事後附加或變更。

**【最高法院 111 年 3 月 24 日 109 年上字第 576  
號判決】**

〈附停止條件之行政處分，其停止條件為命相對人完  
成一定之行為，而在行政救濟過程中，經相對人主張  
行為已完成，行政處分之效力因條件成就而發生者，  
此事實之有無，非不得作為審查原處分合法與否之判  
斷方式〉

〈環境影響評估法事件〉

五、本件相關法規如附表，茲援引論究如下：

.....

- (二) 附停止條件之行政處分，其停止條件為命相對人完成一定之行為，而在行政救濟過程中，經相對人主張行為已完成，行政處分之效力因條件成就而發生者，如司法審查得由條件成就之事實，作為探究原處分合法性之基礎，則此事實之有無，非不得作為審查原處分合法與否的一種判斷方式。查本件緣起於環保署於 104 年 3 月 20 日執行督察業務，發現上訴人中龍公司每年廢棄物總量實際上為 297 萬噸，超過第 2 次環差報告原核定之廢棄物總量每年 271 萬 810 噸，乃交上訴人環保局查處；上訴人環保局遂函促上訴人中龍公司辦理相關環保書件變更事宜。上訴人中龍公司起初依行為時施行細則第 36 條第 2 項第 8 款規定，以其每年廢棄物總量超量並未涉及環保事項，而向臺中市政府申請備查。惟該府認有疑慮，上訴人中龍公司乃改依行為時施行細則第 37 條第 5 款「其他經主管機關認定對環境影響輕微」之規定，執第 2 次環差報告原核定之廢棄物總量每年為 271 萬 9,958 噸，其中屬資源化處理者有 269 萬 800 噸（占廢棄物總量之 98.9%），其餘委外處理者為每年 2 萬 9,158 噸，依其工廠登記證、廢清書及環保署、經濟部工業局函示意旨，系爭 8 項物品已被認定為「產品」，不宜再以廢棄物稱之；而其他可資源化物質雖具廢棄物代碼身分，但均依廢清書核定方式充分再利用；又因部分資源化處理者含水率未納入原環評估算基準，且於環評審查階段，上訴人中龍公司之擴建計畫尚未實施，對於實際營運產出狀況掌握有限，故本次變更將可資源化處理物質更名

為「資源物質」，並依實際產出量調整資源物質及不可回收廢棄物產量，其總產出由每年 271 萬 9,958 噸變更為每年 299 萬 758 噸，變更後資源物質增加 28 萬 6,800 噸，不可回收廢棄物產量減少 1 萬 6,000 噸，資源物質增量部分均依環評書件或現行法規完全再利用，可降低天然資源開採對環境影響之衝擊，對整體經濟及環境均有利，上開變更內容符合施行細則第 37 條第 5 款「其他經主管機關認定對環境影響輕微」之規定，且無施行細則第 38 條規定應重新辦理環評之情事等理由，而提出系爭對照表送請經發局轉送上訴人環保局，經環評會第 47 次會議審查結果如前述 3 點決議。嗣後上訴人中龍公司即依決議第 3 點將出席委員及交通局意見納入定稿版而提出，此為原審所確定之事實，核與卷內資料相符，本院自得採為裁判之依據。故第 47 次會議所作成之決議，既是以上訴人中龍公司當次會議提出之對照表（為第 4 次修正，詳後述），及其對委員、相關機關之提問所為回應為基礎所作成，並要求上訴人中龍公司提出納入委員等意見之定稿本，則上訴人中龍公司嗣後提出而經核備之定稿本（第 6 次修正）所載內容，適可憑以判斷環評會之決議有無基於錯誤事實之妄斷、是否合法有據，而足以預防或減低上訴人中龍公司實施開發行為對於環境之危害？因而被上訴人於原審審理之始，即聲請調閱經上訴人環保局核備之定稿本為證據方法（見原審卷一第 147 頁），而原判決所為論斷也大部分以該定稿版之內容為據，有以致之，尚非無據。

**【最高法院 111 年 2 月 17 日 109 年上字第 742 號判決】**

〈廣播執照有效期間屆滿換照之許可，並非對於人民一般行為自由的回復，而是給予特別之利益，主管機關得裁量決定是否許可申請，亦可於不違反行政處分之目的及具有正當合理關聯下附加附款〉

〈廣播電視法事件〉

四、本院查：

.....

乙、關於備位訴訟部分

.....

(二) 廣播電視法第 1 條規定：「為促進廣播、電視事業之健全發展，維護媒體專業自主，保障公眾視聽權益，增進公共利益與福祉，維護視聽多元化，.....。」第 4 條第 1 項規定：「廣播、電視事業使用之電波頻率，為國家所有，由交通部會同主管機關規劃支配。」第 8 條規定：「電臺應依電波頻率之分配，力求普遍均衡；其設立數目與地區分配，由主管機關會同交通部定之。」第 10 條規定：「廣播、電視事業應經主管機關許可，並發給廣播、電視執照，始得營運。廣播、電視事業之許可，主管機關得考量設立目的、開放目標、市場情況、消費者權益及其他公共利益之需要，採評審制、拍賣制、公開招標制或其他適當方式為之。.....。」第 12 條第 1 項、第 2 項規定：「廣播或電視執照，有效期間為 9 年。前項執照於有效期間屆滿前，應依主管機關之公告，申請換發執照。.....。」查廣播、電視電台使用之無線電波頻率，屬於全體國民共享之有限資源，不應被獨占及壟斷，且為避免無線電波頻率的使用發生干擾，應由

國家制定法律妥慎管理，使主管機關對於電波頻率之使用，能為公平合理之規劃與分配，以謀求廣播、電視之均衡發展，保障人民有接近使用傳播媒體之機會，並維護使用無線電波頻率之秩序及公共資源（司法院大法官釋字第364號、第678號解釋理由參照）。是以，上開廣播電視法規定廣播事業之經營，應經主管機關許可，並發給廣播執照；廣播執照有效期間9年屆滿前，應為換照之申請，其許可並非對於人民一般行為自由的回復，而是給予申請人特別之利益，主管機關並非原則上應予許可，而應依相關法律規定（含立法目的）予以裁量決定是否許可申請。準此，被上訴人依廣播電視法第12條第1項、第2項規定所為許可上訴人換發廣播執照之原處分，核屬裁量處分性質，依行政程序法第93條、第94條規定，被上訴人於不違反行政處分之目的及具有正當合理關聯下，自得依其裁量權限於原處分附加條款。

**【最高法院 111 年 10 月 13 日 111 年度上字第 222 號判決】**

〈判斷課予受益人某種行為義務之附款究屬負擔或廢止權保留時，宜限於該行為義務得依法強制執行，始有可能是負擔，而如行政機關業已表明係廢止權保留，承擔其不利時，自無解釋為負擔之餘地〉

〈有線廣播電視法事件〉

四、本院查：

……

（四）行政程序法第93條規定：「（第1項）行政機關作成行政處分有裁量權時，得為附款。無裁量



權者，以法律有明文規定或為確保行政處分法定要件之履行而以該要件為附款內容者為限，始得為之。(第 2 項)前項所稱之附款如下：一、期限。二、條件。三、負擔。四、保留行政處分之廢止權。五、保留負擔之事後附加或變更。」第 123 條第 2 款規定：「授予利益之合法行政處分，有下列各款情形之一者，得由原處分機關依職權為全部或一部之廢止：……二、原處分機關保留行政處分之廢止權者。三、附負擔之行政處分，受益人未履行該負擔者。……」是可知，行政程序法第 93 條基於法治國家法律安定及信賴保護原則之要求，合法之授益處分，原則上不能廢止，除非具有該條第 1 項所列之各款情事，此即附款之容許性，在裁量處分容許處分機關添加附款，換言之，處分機關作成行政處分之裁量權限，本身即含有為附款之權限，行政程序法第 93 條第 1 項即是其法律依據，系爭換照處分既屬裁量處分，則上訴人作成裁量處分之同時為附款，並不違反法律保留原則。又裁量處分之附款裁量是指在欠缺同意事由或為綢繆未來變化而認為有必要時，行政機關決定是否附加附款作成授益處分，以及決定採取何種附款，前者乃決定裁量，後者乃選擇裁量。又所謂保留行政處分之廢止權（行政程序法第 93 條第 2 項第 4 款），係指行政機關作成行政處分時，附加保留於將來發生廢止事由時，得廢止該行政處分之權限，如該廢止保留之附款合法，且有合理之廢止理由，行政機關得基於該廢止保留，以裁量決定廢止原授益處分（行政程序法第 123 條第 2 款）；廢止保留是一種特殊之解除條件，使行政處分效

力之消滅，繫於行政機關未來是否行使所保留之廢止權；廢止保留權之作用，不在於便利廢止之作成，而在於排除廢止時對處分相對人之財產損失之補償（行政程序法第 126 條第 1 項規定參照）。再所謂負擔（行政程序法第 93 條第 2 項第 3 款），係指附加於授益處分之特定作為、不作為或忍受義務內容而言，亦即行政機關於作成授益處分之同時，另課予處分相對人法律所未明文的一定之作為、不作為或忍受等義務，受益人如未履行該負擔，行政機關得強制其履行，如仍不履行，行政機關得廢止該授益處分（行政程序法第 123 條第 3 款），並得溯及既往失其效力（行政程序法第 125 條但書）。附負擔之授益處分受益人不履行負擔，或附保留廢止權之授益處分發生廢止事由時，原處分均得廢止原授益處分，且均不生信賴補償之問題，但因受益人不履行負擔之廢止效力得溯及既往，保留廢止權之廢止效力則否，又受益人不履行負擔者，得對之依法實施強制執行，故課予受益人某種行為義務之附款，判斷其究屬負擔或廢止權保留時，宜限於該行為義務得依法強制執行，始有可能是負擔，而如行政機關業已表明係廢止權保留，承擔其不利時，自無解釋為負擔之餘地。

- （五）有線廣播電視法於 92 年 12 月 24 日修正公布第 19 條第 4 項及第 5 項：「（第 4 項）政府、政黨、其捐助成立之財團法人及其受託人不得直接、間接投資系統經營者。（第 5 項）本法修正施行前，政府、政黨、其捐助成立之財團法人及其受託人有不符前項所定情形者，應自本法修正施行之日起 2 年內改正。」嗣於 105 年 1

月 6 日修正公布全文 77 條，將上開規定移列為現行法第 10 條第 1 項規定：「政府、政黨、其捐助成立之財團法人及其受託人不得直接、間接投資系統經營者。本法修正施行前，政府、政黨、其捐助成立之財團法人及其受託人有不符前項所定情形者，應自本法修正施行之日起 2 年內改正。」此一要求政府或政黨不得直接、間接投資系統經營者之規定，即為一般所謂的黨政軍條款，而其立法理由僅謂照黨團協商條文通過。自上開修正前有線廣播電視法第 19 條第 4 項、第 5 項或現行之第 10 條第 1 項前段、後段觀察，可知立法者課予黨政不得投資系統經營者之不作為義務，黨政如有不符該條款之情事，立法者復課予黨政應自修正施行之日起 2 年內「改正」之作為義務，但是對於系統經營者是否負有不被黨政投資之不作為義務，從而推導出如一旦被黨政投資，系統經營者即負有「改正」之作為義務，欠缺明確的規定。惟承前述，本件換照處分性質上屬裁量處分，系爭附款前段記載被上訴人「自核准換照之日起 3 年內改正違反黨政軍條款情事」，應非屬法律狀況或法律規定之指示，更不是法定廢止權事由，而是上訴人於作成系爭換照之授益處分，同時明白告知處分相對人即系統經營者「自核准換照之日起 3 年內改正違反黨政軍條款情事」，以之作為保留將來行使廢止權之事由。而按附款原本即是行政機關所為公法上意思表示，原則上應以相對人所得理解之行政機關意志為判斷標準，將系爭附款前段之記載，結合系爭附款後段關於廢止權保留之記載予以整體觀察，上訴人主張系爭附款性質屬廢止權保留，既已符

合非法定之廢止權保留案型關於廢止權要求明確化，即符合明白告知相對人且相對人亦有可預見性之要件，則上訴人主張系爭附款性質屬廢止權保留，於法尚無不合。

**【最高法院 111 年 3 月 31 日 111 年抗字第 26 號  
裁定】**

〈主管機關核發之工作許可證如有一定之效期，即屬係附有期限之行政處分，其於期限屆滿時，當然失其效力，相對人即不得再執原處分進行施工〉

〈聲請停止執行事件〉

五、本院查：

……

（四）抗告人世豐公司在花蓮縣卓溪鄉進行系爭開發計畫，規劃在花蓮縣卓溪鄉豐坪溪中游標高 200 公尺處及其上游南向支流標高約 566 公尺處河床，分別設置第一及第二攔河堰，其中第一攔河堰蓄積的溪水引至豐坪溪下游的第一電廠；第二攔河堰攔蓄的溪水則引至第一攔河堰南側的第二電廠。系爭開發計畫於 88 年 8 月經行政院環境保護署有條件通過環評後，抗告人經濟部以 89 年 10 月 17 日經能字第 89340975 號函核發籌備創設許可，另以 91 年 11 月 7 日經授能字第 09120084350 號函核發工作許可證，後來抗告人世豐公司陸續申請延展工作許可證，最近一次，抗告人經濟部於 109 年 12 月 31 日以原處分同意延展工作許可證的有效期限至 110 年 12 月 31 日止。相對人不服，為本件聲請停止執行，並聲明如前所述，原裁定准予停止原處分執行之聲請部分，並駁回其餘聲請，抗告人不服原裁定關於准予停止原處分執

行之部分，提起本件抗告。惟細繹原處分，係抗告人於 109 年 12 月 31 日所核發之工作許可證，其有效期限係至 110 年 12 月 31 日止（見原審卷一第 551 頁），依行政程序法第 93 條第 2 項第 1 款規定，係一附有期限之行政處分，於期限屆滿時，失其效力，即抗告人世豐公司已不得再執原處分進行施工。至於抗告人世豐公司如未能於原處分所定工作許可證期限內完工者，尚須以有正當理由，且於期限屆滿兩個月前申請，並經主管機關依電業法第 14 條、電業登記規則第 6 條第 1 項規定要件進行實質審查獲准後，始得為工作許可證之延展，即原處分之有效期間並非當然延展。是相對人不服之原處分，於聲請停止執行程序繫屬中業已因期限屆滿而失效且無從執行，其規制內容對相對人所帶來之不利益效果已不再存在，斯時已無難以回復之損害將要發生，亦無何急迫情事，自無透過續行聲請保護權利以停止原處分效力、執行或程序續行之必要，已欠缺聲請停止執行之實益。至於相對人雖以：原裁定作成時，原處分尚在有效期間內，抗告人不得以原處分事後逾有效期間主張廢棄；縱認原處分效力已消滅，惟停止執行之效力亦應及於抗告人經濟部不得再核發新的施工許可及電業執照等情為主張，或係歧異之法律見解，或就因其等未提出抗告而告確定之原裁定部分再為爭執，均無從動搖前開原處分已欠缺停止執行實益之認定，自無可採。

**【高雄高等行政法院 111 年 5 月 17 日 110 年度訴字第 64 號判決】**

〈行政處分之附款無須行政機關在文字上表明其為附款始足相當，其認定應探求行政機關之真意而不拘泥於其所使用之字樣〉

〈廢棄物清理法事件〉

五、本院之判斷：

……

（四）被告作成原處分 1 廢止原告萬大公司提送之系爭清理計畫，並無違誤：

- 1、按行政程序法第 93 條規定：「（第 1 項）行政機關作成行政處分有裁量權時，得為附款。無裁量權者，以法律有明文規定或為確保行政處分法定要件之履行而以該要件為附款內容者為限，始得為之。（第 2 項）前項所稱之附款如下：一、期限。二、條件。三、負擔。四、保留行政處分之廢止權。五、保留負擔之事後附加或變更。」足見行政處分之附款乃行政機關以條件、期限、負擔或保留廢止權等方式附加於行政處分之主體內容的意思表示，用以補充或限制行政處分之規制效力。其中保留行政處分廢止權之附款係用於告知相對人未來在一定要件下行政處分存有遭廢止之可能，以排除相對人之信賴保護。而行政處分之附款無須行政機關在文字上表明其為附款始足相當，其認定應探求行政機關之真意而不拘泥於其所使用之字樣。
- 2、查原告萬大公司於 109 年 3 月 2 日提送系爭清理計畫予被告審查，經被告以 109 年 3 月 12 日函同意辦理等情，有被告 109 年 3 月 12 日函（見原處分卷第 9 頁至第 10 頁）及系爭清理計畫（見原處分卷第 11 頁至第 216 頁）在卷可稽。而被告以 109 年 3 月 12 日函同意原告

萬大公司辦理系爭清理計畫時，已於該同意函文載明：「……五、倘貴公司執行清理計畫過程發生以下情形之一，得撤銷或廢止清理計畫：（一）經主管機關確認本案篩分後，不得以轉爐石資源化產品去化。（二）實際清理數量明顯不符合清理計畫規劃之數量。（三）經查核未逐筆記錄資源化產品之銷售流向、對象、數量及用途，有清理流向不明而隨意棄置之虞。（四）現場執行清理時有嚴重污染，經限期改善而未改善者。」（見原處分卷第 10 頁）等語，足見被告於作成該同意系爭清理計畫之行政處分時，已明確告知原告萬大公司在前揭情形下系爭清理計畫存有被廢止之可能，依前揭說明，該記載性質上即屬保留行政處分廢止權之附款。

#### 第 94 條—附款之限制

前條之附款不得違背行政處分之目的，並應與該處分之目的具有正當合理之關聯。

#### 【最高法院 111 年 3 月 7 日 109 年上字第 260 號判決】

〈行政程序法第 93 條第 1 項規定僅在明示附款之容許性，至附款之合法性則應另為審視。廣電主管機關審理申請換照之事件時，以不該當之股權轉讓限制事由作成附款，業已逾越法律授權之許可裁量範圍〉

〈廣播電視法事件〉

六、本院按：

……

（二）原判決認定系爭附款為違法一節，並無違誤。本件相關法規如附表，茲援引論究如下：

1. 按行政程序法第 93 條第 1 項規定僅在明示附款之容許性，至附款之合法性則應另為審視。查被上訴人因上訴人於准予換發前電視執照之公函促請改善財務狀況，而辦理系爭增資；又因增資涉及廣電法第 10 條之 1 第 2 項所規定變更營運計畫應經核准，遂先經上訴人 105 年 12 月 22 日函許可後辦理；辦畢增資收足股款後，因「實收資本額」一項為電視執照上記載事項之一，被上訴人增資後與原執照上所載實收資本額已有不同，遂依同法第 12 條之 2 第 1 項執照內容有變更時應申請換發之規定，而提出本件申請；上訴人於審查時發現被上訴人之最大法人股東神旺公司於增資後持股變為 59.05%，已抵觸廣電法施行細則第 10 條第 1 項第 3 款規定，與廣電法所欲追求無線廣播事業應股權分散以避免言論集中之精神有違，又股權轉讓本應先依廣電法第 14 條第 1 項規定申經上訴人許可，爰考量收視者之權益及上訴人調整股權所需時程，乃准予換照並為系爭保留廢止權附款之附加，限期命其改正單一股東持股逾 50% 之不當情事。以上事實為原審所確定，復與卷證資料相符，自得為本院裁判之基礎。
2. 本件系爭附款為限期下命被上訴人於一定期間改正其股權結構，消除單一股東持股逾 50% 之情形，其性質屬於負擔，如屆期未為改正，上訴人得廢止准予換發執照之行政處分。核其內容已對於被上訴人形成一定之限制，揆諸前揭司法院解釋意旨，為排除政府公權力之干預，保障通訊傳播自由，對於傳播媒體作成行政處分所為之限制，應有法律明文，並應符合



法律明確性原則。廣電法在第二章規範「電臺設立」，對於取得籌設許可、電視執照者，後續以獲得主管機關之核准為手段之管制，包括該法第 10 條之 1 第 2 項營運計畫之變更、第 12 條第 2 項執照屆期之換照、第 12 條之 2 第 1 項執照毀損、內容變更或遺失之換、補發、第 14 條第 1 項之事業停播、股權轉讓、變更名稱或負責人等。其中第 14 條第 1 項之股權轉讓，在該法施行細則第 10 條第 1 項明文不予許可之 3 款情形，其第 3 款為「新聞紙、無線電視或無線廣播事業之股東持股或與其相關企業共同持股達各該事業總股數百分之五十以上」，準此，遇電視事業之股東有轉讓股權而使股權結果有第 3 款所指持股超過 50% 之情形，即不應予以許可。另在同法第 44 條之 1 第 4 款亦有針對發起人為股數變動達設立許可申請書所載預定實收資本額 50% 以上時，得廢止其許可之規定。即關於持股不得過度集中之限制僅有廣電法第 44 條之 1 第 4 款，及其施行細則第 10 條第 1 項第 3 款所明示之規定。回觀本件神旺公司持有被上訴人股權達 59.05% 之情事，則係出自於被上訴人辦理增資而來，並非因股東轉讓股權所致，也與前述發起人變動股數無涉。上訴人在審理因增資致執照登記事項「實收資本額」變更而申請換照之事件時，以不該當之股權轉讓限制事由，作成系爭附款，逾越法律授權之許可裁量範圍，顯然於法不合。原審由公司法之規定分析增資與股權轉讓之不同，論斷系爭附款處分基於廣電法第 14 條第 1 項股權轉讓及前揭施行細則第 10 條第 1 項第 3 款禁止移轉之規定，而限期命為改正，

乃誤用法律而屬無據一節，並無違背法令之違誤。

**【最高法院 111 年 10 月 13 日 110 年度上字第 461 號判決】**

〈主管機關基於裁量決定附加附款時，應確認該附款之內容必須有履行可能性，且此一可能性，非指民法上之客觀可能，而是指期待可能性。附款若無期待可能性時，即非適法〉

〈有線廣播電視法事件〉

四、本院查：

……

（六）行政程序法第 94 條：「前條之附款不得違背行政處分之目的，並應與該處分之目的具有正當合理之關聯。」是以行政處分之附款必須具**合目的性**，且不得有**不正當之聯結**。因行政處分是否添加附款，係行政機關裁量權之行使，此項裁量權之行使，不得有逾越權限及濫用權力情形（行政訴訟法第 201 條參照），應受一般法律原則（例如比例原則）之拘束。所謂「目的」，係指行政處分所依據之法規目的，而所謂「違背」，指阻礙或妨害目的之實現，是所謂「違背行政處分之目的」，即指全部或一部地破壞目的之實現或造成其重大困難。如（三）所述，自有線廣播電視法關於換照的規定及換照審查辦法的規定觀之，有線電視系統業者對其已設立且運作之有線電視系統營業，受到一定程度之存續保障，是以系爭許可換照之行政處分，其目的在對已具現行系統經營者身分之申請人，依於許可期間所掌握與瞭解之該業者過往的經營績效及營運狀況，評估法定之管制目的如能

在換照後得以繼續實現或獲得維繫，則給予每次 9 年之經營許可有效期間，此同時保障了該業者之財產權。是以，主管機關在處理換發執照之申請案件，裁量決定附加附款，以及選擇裁量附加某種附款時，應確認該附款之內容必須有履行可能性，此所指之可能性，非指民法上之客觀可能，而是指期待可能性。本件被上訴人股東為台固媒體（股權 29.53%）及大伴公司（股權 70.47%）；而台固媒體之上層股東中，台哥大除因其上層股東富邦金控經臺北市政府直接持股 13.1086%，而受有臺北市政府間接投資 0.6392%（被上訴人因此受有臺北市政府間接投資 0.1888%）外，亦直接受有其他政府機構（包括中華郵政股份有限公司、臺灣銀行股份有限公司、公教保險部、公務人員退休撫卹基金管理委員會、舊制勞工退休基金、新制勞工退休基金、勞工保險基金及國民年金險基金）直接投資 6.89%（被上訴人因此受有其他政府機構間接投資 2.03%）；又台固媒體另一上層股東鴻海公司經政府機構直接持股 6.89%，致受鴻海公司轉投資之台哥大公司，亦因此受有該政府機構間接持股 0.0318%（被上訴人因此受有該政府機構間接投資 0.0094%）等情，為原判決依法確定之事實，核與卷內證據資料相符。則原判決認被上訴人係因多層持股關係，而間接受政府及政府機構投資，二者間並無直接、間接控制等類似之監督關係，其對被上訴人之媒體專業自主性是否存在實質影響力，已非無疑；且台哥大、鴻海公司均為股票上市公司，此為公眾周知而為於法院已顯著之事實，該等公司不僅無法選擇或拒絕特定人或單位於公開

市場交易其股票，且股市交易狀況瞬息萬變，被上訴人亦難以隨時掌握直接或間接持有被上訴人所有上層股東股權之變化狀況，而就既有之投資狀態，現行法令亦未賦予被上訴人否決或排除政府機構或上市公司投資決定之權利或有效措施，被上訴人對此種間接投資，於事前或事後均難有任何防止或排除之可能性，核屬有據。承前所述，有線廣播電視法第 21 條第 1 項規定系統經營者之經營許可執照有效期間為 9 年，於初次核發或換發並無不同之規定，是系統經營者所獲換發之經營許可執照亦係附 9 年終期之授益行政處分，系爭廢止權保留之附款以「應自核准換照之日起 3 年內改正違反黨政軍條款情事」為廢止事由，而該事由之實現對於被上訴人而言無期待可能性，則系爭換照處分已與附 3 年期限相去不遠，無異以系爭附款駁回被上訴人申請換發附 9 年終期之經營許可執照之申請，依前開之說明，系爭附款難謂與換照行政處分之目的並無違背，從而不合於行政程序法第 94 條之合法性要求。原判決一方面肯認系爭附款所示內容「貴公司應自核准換照之日起 3 年內改正違反黨政軍條款情事」文義固然明確，一方面復論以被上訴人對本件間接投資之狀態，於事前或事後均難有任何防止或排除之可能性，則原處分之瑕疵應在於前述欠缺期待可能性，原判決認系爭附款難認符合明確性原則，容有未洽。

**【臺中高等行政法院 111 年 10 月 26 日 110 年度訴字第 339 號判決】**

〈旅館業者為申請補助而對主管機關出具之未收容居

家隔離或居家檢疫者切結書，性質上為準負擔。此一負擔與取得補助之授益處分目的間，具有正當合理之關聯〉

〈嚴重特殊傳染性肺炎防治及紓困事件〉

#### 五、本院的判斷

.....

(三) 系爭切結書之性質為準負擔，原告違反系爭切結書收住居家檢疫者，被告自得廢止其參加活動之資格，被告以原處分廢止原告參加系爭活動之資格，並不予核撥原告 109 年 7 月 4 日 (含) 後之安心旅遊補助款 127 萬 1,000 元，尚無違誤：

.....

2. 依照上揭「獎助系爭活動實施要點」第 6 點第 1 款及系爭活動 Q&A 中 Q2-1 第 2 點，所在地直轄市、縣(市)政府對於申請參加系爭活動之旅宿業者予以審核通過，使申請業者取得參加系爭活動資格，係其基於裁量權所為之授益處分，揆諸前揭規定，於該處分中課予申請業者以一定作為或不作為之義務，自無不可。惟於我國行政機關作業實務上，行政機關因相對人先出具書面，承諾履行一定作為或不作為義務，始決定作成授益處分者，乃極為普遍。此種情形雖與前揭行政程序法條文規定之負擔，係由行政機關作成授益處分時所附加，且已記載於該授益處分中者，有所區別，惟相對人以書面承諾履行之義務，既係其自願承擔，並無信賴保護之問題，且相對人承諾履行該項義務，亦係行政機關願意作成授益處分之關鍵考量因素，故與行政程序法第 93 條第 2 項第 3 款所稱之負擔，具有類似性。授益處分的相對

人對行政機關負有切結書所宣示之義務，可認係一種「負擔」，此於學說上，有稱之為「準負擔」或「處分外負擔」(下稱準負擔)，與上開法文中所謂之負擔雖不相同，但確實發揮與負擔相同的功能，且無信賴保護之顧慮。是而，在相對人不履行該準負擔時，行政機關應有權廢止原授益處分(最高行政法院 104 年度判字第 523 號判決意旨參照)。

3. 查系爭活動 Q&A 已載明旅宿業者報名時，須切結遵守本活動專區公告之活動說明規定，並經所在地直轄市、縣(市)政府對於申請參加系爭活動之旅宿業者予以審核通過，始具備參加活動資格。被告訴訟代理人亦於本院言詞審理期中陳稱：只要是合法的旅宿業者並提出切結書就可以通過審核等語(見本院卷第 197 頁)，是旅宿業者於申請參加活動時所提出之系爭切結書，即構成所在地直轄市、縣(市)政府審核並作成申請業者得予參加系爭活動之授益處分之關鍵考量因素，而為取得參加系爭活動資格此一授益處分之準負擔。核其切結之內容為：「確認本旅宿並未收容居家檢疫或居家隔離者，如有接收或與事實不符等情事，台中市觀光旅遊局將取消本旅宿承接此次安心旅遊的資格並將自負後續一切法律責任」(見乙證 1)。參酌系爭活動 Q&A 中已載明交通部觀光局另有獎助直轄市及縣(市)政府推動溫馨防疫旅宿實施要點，參與之旅宿業者如有居家檢疫者等入住可獲得補助，考量防疫相關作為及旅客應分流等因素，防疫旅宿不宜同時參加安心旅遊。俟防疫旅宿完成防疫任務且妥為進行消毒等防疫措施，則可報名參加安心

旅遊等情（見丁證 1 即本院卷第 180 至 181 頁）。上開切結內容亦與取得參加系爭活動資格此一授益處分之目的具有正當合理之關聯，原告即應依系爭切結內容履行，受其拘束。

4. 原告分別於 109 年 7 月 4 日、7 月 7 日、7 月 10 日、7 月 22 日、8 月 14 日、8 月 24 日收受居家檢疫者共計 6 人，有衛生福利部防疫追蹤系統-卡爾登飯店台中館參安心旅遊自由行期間收住居家簡易者情形一覽表可證（見乙證 2），此亦為原告所不爭執（見本院卷第 197 頁），原告未履行其切結之內容甚明，則在其法律效果上，自可類推適用行政程序法第 123 條至 125 條之相關規定，因原告未履行準負擔，被告即得依職權於廢止原因發生後（於本件即為原告首次收住居家檢疫者之 109 年 7 月 4 日）2 年內，廢止原授益處分即原告參加系爭活動之資格，且可溯及既往之，是被告作成原處分不予核撥原告 109 年 7 月 4 日（含）後之安心旅遊補助款 127 萬 1,000 元，乃於法有據。

#### 【裁判評釋】

李建良，〈行政法上之不當聯結禁止原則（之四）〉，《月旦實務選評》，第 3 卷第 7 期，2023 年 7 月，頁 30-71。

### 第 95 條—行政處分之方式

行政處分除法規另有要式之規定者外，得以書面、言詞或其他方式為之。

以書面以外方式所為之行政處分，其相對人或利害關係人有正當理由要求作成書面時，處分機關不得拒絕。

**【最高法院 111 年 9 月 15 日 109 年度年上字第 87 號判決】**

〈書面行政處分，除法律明定其格式要件外，以附件方式列載相關應記載事項之內容，並非法所不許〉

〈公務人員退休資遣撫卹法事件〉

四、本院經核原判決駁回上訴人在原審之訴尚無違誤。

茲就上訴理由，再予論述如下：

……

（五）關於上訴意旨另主張：觀之被上訴人對上訴人個別性重新審定退休所得之函文，非屬大量行政處分，其文末未加蓋機關（或首長）章戳或蓋章，主文亦漏列法定重新審定應載之重要相關事項，各頁間亦無騎縫章，違反公文程式條例與行政程序法相關規定，應屬無效。且重新核定內容並未載明於本文，而係以附件方式夾帶，附件中又參雜說明與備註，混淆不清，對照上訴人退休時之原核定函明載退休審定年資與給與內涵等相關事項，附件之屬性乃行政指導，僅供參考乙節：

……

2. 依上開規定意旨，書面行政處分，除法律明定其格式要件外，以附件方式列載相關應記載事項之內容，並非法所不許。且因應電子文件係直接將公文傳到收文單位，無從履行公文程式條例第 3 條第 1 項之蓋用印信、簽署或蓋章等程序，依同條第 5 項規定，並不因未蓋用印信或簽署，而影響其效力。
3. 觀諸原處分所載內容，係由被上訴人具其機關名稱製作，其主旨載明「上訴人原經本部審定之每月退休（職）所得，依公務人員退休資遣撫卹法規定，應自民國 107 年 7 月 1 日起，重



新計算如附表」等語，該附表則冠以「退休(職)所得重新計算附表」名稱，其內容載明處分相對人之姓名、國民身分證統一編號及臚列各上訴人原退休案原審定情形及適用新法規定之每月退休(職)所得重新計算結果各項目，明顯可見該附件係屬原處分之一部分，並無疑義。再者，被上訴人係將原處分以電子文件傳至各上訴人原服務機關轉交予上訴人之事實，有各該原處分附於原審卷可稽(見原審卷第 23 頁、第 32 頁、第 52 頁、第 56 頁、第 61 頁及第 81 頁)。堪認原處分並無違反公文程式條例或行政程序法規定之情形。

4. 是故，上訴人以原處分未加蓋機關(或首長)章戳或蓋章，以附件方式記載每月退休(職)所得重新計算結果內容，違反公文程式條例與行政程序法相關規定為由，主張原處分違法無效，而憑以指摘原判決未撤銷原處分構成違背法令，自非可取。

**【臺北高等行政法院 111 年 6 月 2 日 110 年度訴字第 539 號判決】**

〈警察機關設立路檢點時，員警所實施之強制離車、檢查系爭車輛等行政作為，方為行政處分。異議紀錄表係確認原已作成之行政處分之文書，其未記載理由是否足以導致上開行政處分違法，本非無疑〉

〈警察職權行使法事件〉

五、本院之判斷：

.....

- ②再按行政程序法第 95 條規定：「行政處分除法規另有要式之規定者外，得以書面、言詞或其他方式為之。以書面以外方式所為之行政處分，其

相對人或利害關係人有正當理由要求作成書面時，處分機關不得拒絕。」可見行政處分原則上得以書面、言詞或其他方式為之（方式自由原則），書面行政處分具有明白、容易證明及檔案管理方便等特點，為通常、普遍之方式，然如適合達成行政處分之目的，亦得採用言詞、符號或其他默示方式。至於以書面以外方式所為之行政處分，其相對人或利害關係人有正當理由時，例如須向其他機關證明行政處分之存在，則得請求行政機關作成書面，處分機關不得拒絕，惟因此作成之書面，並非重新作成之行政處分，而係確認原已作成之行政處分之文書。

- ③警察機關設立路檢點所實施之「一般性」攔停措施，乃係就多數且不特定之車輛進行盤查，且因盤查過程所面對之特殊或突發狀況難以預期，警察所須採取之對應手段自應視事件之具體情狀而有所不同，是警察於現場所採取相關具有行政處分性質之措施（例如本件之強制離車、檢查交通工具等），本難期警察應以書面作成行政處分後方得實施，以言詞作成行政處分，自屬適合達成行政處分目的之方式。經查，本件被告（所屬員警）係因系爭車輛飄散類似愷他命之味道，而施以後續之強制離車、檢查交通工具等行政處分，揆諸前開說明，員警以言詞方式為之，於法自無不合，且稽諸前開勘驗光碟之結果，亦可知員警業已向原告表示係因聞到車內有類似愷他命之味道，方執行後續盤查程序（包括強制原告離車、檢查系爭車輛），自無原告所指警方未向原告說明強制原告下車理由之情。至於異議紀錄表（本院卷第 23 頁）雖僅列載「主旨」、「事實」、「法令依據」等項，而未包括「理

由」，然如前所述，異議紀錄表並非行政處分本身，員警所實施之強制離車、檢查系爭車輛等行政作為，方為行政處分，是縱認本件應有行政程序法第 96 條第 2 項規定之適用（即以書面以外方式作成行政處分，經處分相對人或利害關係人有正當理由要求作成書面時，該書面記載內容準用該條第 1 項規定，包括應記載主旨、事實、「理由」及其法令依據），該作為證明行政處分存在之書面（異議紀錄表），其既非行政處分本身，則其未記載理由是否足以導致行政處分本身（即強制離車、檢查系爭車輛）違法，本非無疑；更何況，即使認為該僅具證明性質之書面（異議紀錄表）未記載理由仍應認行政處分本身具有瑕疵，然按「（第 1 項）違反程序或方式規定之行政處分，除依第一百一十一條規定而無效者外，因下列情形而補正：…。二、必須記明之理由已於事後記明者。…。（第 2 項）前項第二款至第五款之補正行為，僅得於訴願程序終結前為之；得不經訴願程序者，僅得於向行政法院起訴前為之。」行政程序法第 114 條第 1 項第 2 款、第 2 項分別定有明文，上開規定關於事後補正（補記）理由之方式，並無明文，然應不限於處分機關以相對人為直接對象，送達補記理由之書面為必要。處分機關於訴願程序提出答辯之書面中，補充載明行政處分應記明之理由，使相對人知悉者，亦可認為已踐行行政程序法第 114 條第 1 項第 2 款補記理由程序，該行政處分原未載明理由之瑕疵即已治癒（最高行政法院 107 年度判字第 276 號判決意旨參照）。經查，本件被告業於訴願程序提出之訴願答辯書中，敘明當日員警要求原告下車並檢查

系爭車輛之理由，此自可認已踐行行政程序法第 114 條第 1 項第 2 款補記理由程序，該異議紀錄表原未載明理由之瑕疵即已告治癒，是原告上開主張，自無可採。

**【高雄高等行政法院 111 年 1 月 24 日 110 年度監簡上字第 3 號判決】**

〈行政處分之作成，並不受形式之嚴格限制。然為兼顧法安定性及人權保障，落實憲法上正當法律程序，行政程序法乃規定行政處分相對人得基於正當理由，要求行政機關作成書面處分，俾利提起行政救濟〉

〈監獄行刑法事件〉

四、本院之判斷：

.....

（四）關於申請作成書面處分（第 9 號申訴決定）部分：

1. 依行政程序法第 92 條第 1 項規定意旨，因行政處分之作成，不受形式之嚴格限制，然為兼顧法安定性及人權保障，落實憲法上正當法律程序，以利提起行政救濟，同時考量訴訟資源有限性，就以書面以外方式作成之行政處分，處分相對人有正當理由時，得請求作成書面時，處分機關不得拒絕。
2. 被上訴人將寄件來源不明之郵寄包裹，未予收件，而退還給運送人中華郵政股份有限公司，由該公司另行處理，核係退還郵件之事實行為，並非對上訴人有所處分或管理措施，核與上開規定之要件不合，上訴人並無請求作成書面之正當理由。再者，上開包裹退回運送人中華郵政股份有限公司後，倘上訴人為權利人，亦可向該公司領回，就本件包裹運送之個案情

## 第 96 條—書面行政處分應記載事項

形，被上訴人所為縱認屬監獄之管理措施而有影響上訴人之憲法上基本權保障，其侵害程度亦屬輕微。從而，原判決以被上訴人未依所請作成書面行政處分，對上訴人權利影響輕微，難謂屬監獄行刑法第 111 條第 2 項所規範「不法侵害其憲法所保障之基本權利且非顯屬輕微」之情形，進而認上訴人不得對之提起行政救濟，就此理由論述，亦無違誤。上訴人指摘原判決有誤用行政程序法第 95 條第 2 項之違背法令，並無可採。

### 第 96 條—書面行政處分應記載事項

行政處分以書面為之者，應記載下列事項：

- 一、處分相對人之姓名、出生年月日、性別、身分證統一號碼、住居所或其他足資辨別之特徵；如係法人或其他設有管理人或代表人之團體，其名稱、事務所或營業所，及管理人或代表人之姓名、出生年月日、性別、身分證統一號碼、住居所。
- 二、主旨、事實、理由及其法令依據。
- 三、有附款者，附款之內容。
- 四、處分機關及其首長署名、蓋章，該機關有代理人或受任人者，須同時於其下簽名。但以自動機器作成之大量行政處分，得不經署名，以蓋章為之。
- 五、發文字號及年、月、日。
- 六、表明其為行政處分之意旨及不服行政處分之救濟方法、期間及其受理機關。

前項規定於依前條第二項作成之書面，準用之。

### 【最高法院 111 年 4 月 21 日 109 年度上字第 202 號判決】

〈具體個案之行政處分是否完備而符合規定，應為實質上判斷，以書面行政處分之記載是否足使人民瞭解

其受處分的原因事實及其依據的法令判定為已足）

〈陸海空軍軍官士官服役條例事件〉

五、本院按：

……

（三）行政程序法第 96 條第 1 項第 2 款規定，行政處分以書面為之者，應記載主旨、事實、理由及法令依據。於具體個案之行政處分是否完備而符合規定，應為實質上判斷，需依照處分書上備有事實、理由或說明欄之記載而為之。此規定之目的，在使行政處分之相對人及利害關係人得以瞭解行政機關作成行政處分之法規根據、事實認定及裁量之斟酌等因素，以資判斷行政處分是否合法妥當，及對其提起行政救濟可以獲得救濟之機會，並非課予行政機關須將相關之法令、事實或採證認事之理由等等鉅細靡遺予以記載，始屬適法。故書面行政處分關於事實及其法令依據等記載是否合法，應自其記載是否足使人民瞭解其受處分的原因事實及其依據的法令判定為已足。查原處分已於「主旨」載明「檢送本部審定之退除給與，依陸海空軍軍官士官服役條例規定，應自 107 年 7 月 1 日重新計算如附表（專案編號：00-00-00000）」；另於「說明」項下，亦記載依修正後服役條例第 4 條、第 26 條及第 46 條等相關規定辦理，並附記救濟之教示條款，是原處分意旨清楚，足使上訴人瞭解其受處分的原因事實及法令依據，尚無上訴意旨主張原處分並無記載所作成之事實，顯有違反行政程序法第 96 條第 1 項第 2 款規定之違法情事，於法並無不合。原判決就此雖未予說明，致理由稍欠完足，惟不影響原判決駁回其訴之結論，尚難謂有理由

不備之違法。

- (四) 再按行政程序法第 102 條規定：「行政機關作成限制或剝奪人民自由或權利之行政處分前，除已依第 39 條規定，通知處分相對人陳述意見，或決定舉行聽證者外，應給予該處分相對人陳述意見之機會。但法規另有規定者，從其規定。」要求行政程序中給予相對人陳述意見之機會，其目的在於保障相對人之基本程序權利，以及防止行政機關之專斷。故如不經給予相對人陳述意見之機會，亦無礙此等目的之達成，或基於行政程序之經濟、效率以及其他要求，得不給予相對人陳述機會者，行政程序法第 103 條各款設有除外規定。其中第 1 款規定大量作成同種類之處分，行政機關得不給予陳述意見之機會；第 5 款規定行政處分所根據之事實，客觀上明白足以確認者，行政機關亦得不給予陳述意見之機會。被上訴人針對服役條例之修正，按檔存之原退伍所為處分，重新審定退休人員之退除給與，是以被上訴人作成之原處分所依據之事實，於客觀上均足以明白確認，且核其性質亦屬大量作成同種類處分，依行政程序法第 103 條第 1 款及第 5 款規定，得不給予上訴人陳述意見之機會，於法並無違誤。故上訴意旨主張被上訴人作成原處分前未依行政程序法第 102 條規定給予其陳述意見之機會，顯有違法云云，容有誤解，不可採取。原判決就此未予說明，理由亦欠完足，惟不影響原判決之結論，尚難謂有理由不備之違法。

**【最高行政法院 111 年 3 月 31 日 110 年度上字第 78 號判決】**

〈所謂「事實、理由及其法令依據」，乃行政機關為處分時，斟酌全部陳述與調查事實及證據之結果，依論理及經驗法則判斷事實之真偽，作成決定（亦即「主旨」）之所由依據。且法律行為之內容得經由解釋排除者，即非足以影響其法律效力之不明確情形〉

〈食品安全衛生管理法事件〉

五、本院查：

.....

（二）按行政程序法第 96 條第 1 項第 2 款所謂「**事實、理由及其法令依據**」，乃行政機關為處分時，斟酌全部陳述與調查事實及證據之結果，依論理及經驗法則判斷事實之真偽，作成決定-即「**主旨**」之所由依據；書面行政處分所記載之「**事實、理由及其法令依據**」，如已足使受處分之相對人瞭解該處分之決定（主旨）所由之原因事實及其依據之法令，且不影響處分之結果者，縱其事實與理由之記載稍欠完足，尚難謂為違反行政行為內容之明確性原則。又法律行為之內容雖不明確，得經由解釋排除者，則尚非足以影響其法律效力之不明確。經查，原處分之事實欄記載「彰化縣衛生局 106 年 6 月 22 日於上慶商行.....抽驗由受處分人販售調製番茄乾（有效日期：2019 年 5 月 23 日）產品，檢驗結果檢出二氧化硫 0.751g/kg（標準：0.5g/kg 以下）不符規定.....」，法律依據記載「違反食品安全衛生管理法第 18 條規定，爰依同法第 47 條第 8 款之規定處分如主旨」，處分理由記載「查案內產品違反食品安全衛生管理法第 18 條規定，經本局 106 年 7 月 26 日訪談受處分人之受託人阮文豪君表示略以：『案內產品調製番茄乾（有效日期：2019 年 5 月 23 日）



確實為本公司進口、販售，當初 106 年 5 月 25 日進口時共計輸入 104 箱，每箱 24kg，全數共計 2,496kg。」，製作調查紀錄查證違規屬實在卷，核其違規情事應依上開法條規定處分。」等語。本件處分之事實究係被上訴人販賣系爭蕃茄乾違反食品添加物標準？抑或被上訴人進口輸入系爭蕃茄乾違反食品添加物標準？業經本院發回判決指明前程序原審審判長未依行政訴訟法第 125 條第 2 項、第 3 項規定行使闡明權予以究明，使當事人為適當完全的陳述，有判決不適用行政訴訟法第 125 條第 2 項、第 3 項規定之違法等情。觀諸上訴人 108 年 11 月 29 日（原審更審收文日期）補充答辯狀記載：「系爭食品係原告輸入並販賣予上慶商行……綜合前開法令依據及處分理由內容，被告引用行為時食品安全衛生管理法第 47 條第 8 款，排除同法第 48 條第 8 款規定，自係選擇原告輸入行為予以裁處，故無須命限期改正。」等語（原審更審卷第 43-44 頁），可知，上訴人於原審更審言詞辯論程序前已敘明本件處分之事實係被上訴人進口輸入系爭蕃茄乾違反食品添加物標準。嗣原審於 109 年 3 月 31 日行準備程序時整理爭點二：「……是否足以證明原告進口輸入之系爭蕃茄乾二氧化硫殘留超過標準？」等語，即以可否證明被上訴人進口輸入系爭蕃茄乾二氧化硫殘留超過食品添加物標準為爭點。另原判決關於「三、(-)被告答辯要旨」亦載明：「依原處分法律依據欄及處分理由欄的記載可知，被告非以原告販賣系爭蕃茄乾為裁罰理由，而係以販賣的前行為（進口、輸入或供應）為裁罰標的」等語，足見，上訴人已依

本院發回判決意旨具體敘明本件處分之事實，並無混淆之情形。揆諸前揭說明，以原處分記載之內容，對原處分所指之違章行為事實及適用法令有關之事項，已達於可得確定之程度，並無違反明確性原則之情形。迺原審未察，而以原處分顯有內容不明確，致被上訴人、訴願機關，甚至於上訴人本身均已混淆，而無法充分瞭解原處分主旨所由之原因事實及其依據的法令，並判斷原處分合法與否，原處分違反行政行為明確性原則而有重大瑕疵等由，撤銷訴願決定及原處分，即有判決適用法規不當之違法。

**【臺北高等行政法院 111 年 1 月 6 日 109 年度訴字第 1004 號判決】**

〈軍人懲罰事件程序中，權責長官如不同意人評會之決議，必須「加註理由」始得變更之，方得以堅強之正當理由推翻經法定及民主多數決之人評會所為決議，以符合行政程序理由說明之義務〉

〈陸海空軍懲罰法事件〉

七、本院的判斷：

.....

（二）被告以原告購物未付款之系爭違失行為，經第 3 次人評會認該當陸海空軍懲罰法第 15 條第 14 款、軍風紀規定第 29 點第 1 款之懲罰事由，核予大過 2 次之懲罰，原處分之作成有不符正當法律程序之瑕疵，尚有違誤：

1. 按軍事懲戒制度乃軍隊紀律管理及控制之機制，係維持軍紀之重要工具，陸海空軍懲罰法係為維護軍紀，鞏固戰力，兼顧人權保障，導正陸海空軍現役軍人之違失行為而制定，該法

第 8 條規定：「(第 1 項) 辦理懲罰案件，應視違失行為情節之輕重，並審酌下列事項：一行為之動機、目的。二行為時所受之刺激。三行為之手段。四行為人之生活狀況。五行為人之品行及智識程度。六行為對領導統御或軍事紀律所生之影響。七行為人與被害人之關係。八行為人違反義務之程度。九行為所生之危險或損害。十行為後之態度。(第 2 項) 現役軍人之違失行為有下列情形之一者，得減輕懲度或免除其懲罰：一情節輕微且情況顯可憫恕。二於未發覺前自首。(第 3 項) 違失行為涉嫌犯罪者，應即檢附有關證據資料，移送軍、司法檢察機關偵辦。」第 12 條規定：「軍官懲罰之種類如下：一撤職。二降階。三降級。四記過。五罰薪。六申誡。七檢束。」第 15 條第 14 款規定：「現役軍人有下列違失行為之一者，應受懲罰：……十四、其他違失行為違反已送立法院備查或國防部頒定之法令。」第 30 條規定：「(第 1 項) 權責長官知悉所屬現役軍人有違失行為者，應即實施調查。(第 2 項) 調查時，對行為人有利及不利之情形，應一律注意。(第 3 項) 同一違失行為，在刑事偵查或審判中者，不停止懲罰程序。但懲罰須以犯罪是否成立為斷者，得報經上一級長官同意，停止懲罰程序。(第 4 項) 調查結果認為有施以撤職、降階、降級、記大過、罰薪或悔過懲罰之必要時，應由主官編階為上校以上之機關(構)、部隊或學校召開評議會決議之。認為證據不足或無第 15 條各款違失行為者，應為不受懲罰之決議；其已逾第 16 條之懲罰權時效者，應為免議之決議。(第 5 項) 前項評議會召開時，應給予行為

人陳述及申辯之機會；會議決議事項應陳權責長官核定。權責長官對決議事項有意見時，應交回復議；對復議結果仍不同意時，應加註理由後變更之。（第6項）前2項評議會，由權責長官指定適當階級及專業人員5人至11人組成，並指定1人為主席。（第7項）於國防部以外機關（構）或行政法人任職、服役之現役軍人，其評議會之組成及召集，得依各該組織特性自訂規定辦理，不受前項規定之限制。（第8項）懲罰處分應依權責核定發布並完成送達程序。懲罰處分應載明處分原因及其法令依據，並附記不服處分之救濟方法、期間及其受理機關。」另依陸海空軍懲罰法第36條規定訂定之同法施行細則第7條規定：「（第1項）為審議懲罰案件召開之評議會，由權責長官指定所屬副主官、相關單位主管、與懲罰案件有關之專門學識或經驗人員及符合本法第31條規定人員，5人至11人組成之。（第2項）副主官為評議會之主席。副主官出缺，或因受訓、差假等事不能召集或出席時，由權責長官就成員中1人，指定為主席。（第3項）評議會之決議，應有3分之2以上成員出席，出席成員過半數同意行之；同數時，由主席裁決之。」可知陸海空軍懲罰法已明定懲罰種類、違失行為及懲罰程序，而行為人是否應受懲罰處分及懲罰處分之種類則由主官編階為上校以上之機關（構）、部隊或學校召開人評會決議之。又軍人之懲處處分係限制憲法保障人民服公職之權利，應踐行正當法律程序，諸如作成處分應經機關內部組成立場公正之委員會決議，處分前並應給予受處分人陳述及申辯之機會及準備

時間，處分書應附記理由，並表明救濟方法、期間及受理機關等，設立相關制度予以保障（司法院釋字第 491 號解釋意旨參照），可知軍人之懲罰案件，必須經過人評會決議，有關人評會之組織、進行之程序、決議之方式、決議後如何作成處分等均已受具有法律位階之陸海空軍懲罰法明確規範，如軍人懲罰案件未依上開程序進行，即難認符合正當法律程序。復雖然陸海空軍懲罰法第 30 條第 5 項規定，對於人評會決議事項需陳權責長官核定，權責長官對決議事項有意見時，有權交回復議，對復議結果仍不同意時，尚有權加註理由後變更之，參酌該項之立法理由乃係基於維護權責長官之領導統御權所為，然而基於對軍人懲罰事項正當法律程序保障的要求，權責長官如對決議事項有意見，仍必須嚴格踐行「交回人評會復議」，又如仍不同意人評會之決議，尚必須「加註理由」始得變更之。所謂「交回人評會復議」，係指重啟決議程序，亦即應經動議及復議，確認前次決議結果失其效力，重新審視決議事項（懲罰案件）之事證，由人評會委員進行實質討論，並透過再一次的合議程序，認事用法，審議表決產生新決議；至於權責長官欲變更人評會之決議事項時，必須「加註理由」，方得以堅強之正當理由推翻經法定及民主多數決之人評會所為決議，以符合行政程序理由說明之義務，其立法目的無非在藉由「交回人評會復議」及「權責長官加註理由」之法定程序，由權責長官及人評會分對各自所做之決定負責，並供上級行政長官檢視決定之妥當性，進一步供作司法機關審查懲罰處分合法性之

依據，避免使人評會形同虛設，只淪為貫徹權責長官意志的形式化程序。

【相關文獻】

洪家殷，〈自動化行政處分之概念及其與職權調查主義之關係——以德國聯邦行政程序法相關規定為借鏡〉，《公法研究》，第3期，2022年12月，頁45-68。

**第97條—得不記明理由之行政處分**

書面之行政處分有下列各款情形之一者，得不記明理由：

- 一、未限制人民之權益者。
- 二、處分相對人或利害關係人無待處分機關之說明已知悉或可知悉作成處分之理由者。
- 三、大量作成之同種類行政處分或以自動機器作成之行政處分依其狀況無須說明理由者。
- 四、一般處分經公告或刊登政府公報或新聞紙者。
- 五、有關專門知識、技能或資格所為之考試、檢定或鑑定等程序。
- 六、依法律規定無須記明理由者。

【相關文獻】

洪家殷，〈自動化行政處分之概念及其與職權調查主義之關係——以德國聯邦行政程序法相關規定為借鏡〉，《公法研究》，第3期，2022年12月，頁45-68。

**第98條—告知救濟期間錯誤或未告知之處理與效果**

處分機關告知之救濟期間有錯誤時，應由該機關以通知更正之，並自通知送達之翌日起算法定期間。

處分機關告知之救濟期間較法定期間為長者，處分機關雖以通知更正，如相對人或利害關係人信賴原告告知之救濟期間，致無法於法定期間內提起救濟，而於原告告知之期間內為之者，視為於法定期間內所為。

第 98 條－告知救濟期間錯誤或未告知之處理與效果

處分機關未告知救濟期間或告知錯誤未為更正，致相對人或利害關係人遲誤者，如自處分書送達後一年內聲明不服時，視為於法定期間內所為。

**【臺北高等行政法院 111 年 1 月 24 日 109 年度訴更一字第 66 號判決】**

〈道路標誌、標線、號誌之設置，性質上屬一般處分，其於劃設完成時，即發生對外效力。用路人如有不服，其救濟期間之計算，應適用行政程序法第 98 條第 3 項之規定，且不得以行政機關未給予陳述意見機會即認其違法〉

〈有關交通事務事件〉

四、本院之判斷：

.....

(二)、次按道路標誌、標線、號誌之設置，乃屬依一般性之特徵可得確定受規制之相對人（即行經該路段之用路人），為行政程序法第 92 條第 2 項前段之一般處分，仍屬行政處分，此為行政法院一貫之見解（最高行政法院 97 年度裁字第 4905 號、98 年度裁字第 622 號裁定、105 年度判字第 17 號判決、109 年度判字第 465 號判決參照）。又處分對外表示，使生外部效力，其目的不僅在使相對人知悉處分內容，尚使相對人有提出救濟之可能。而依行政程序法第 100 條第 2 項、第 110 條第 2 項規定，一般處分之對外表示，得以公告代替送達，除公告另訂定不同日期者外，就道路標線之設置而言，主管機關之「劃設行為」即屬公告措施，故於該標線劃設完成，即發生效力（最高行政法院 109 年度判字第 557 號判決參照）。至於其提起訴願之救濟期間，在未教示用路人救濟期間之情形下，

自應適用行政程序法第 98 條第 3 項救濟期間應予延展 1 年之規定，即用路人如自該標線劃設完成後 1 年內提起訴願時，仍視為於法定期間內所為，而非適用訴願法第 14 條第 1 項應自行政處分達到或公告期滿之次日起 30 日內為之較短期間規定（依本件最高行政法院發回意旨）。

.....

（四）關於原告先位聲明（撤銷之訴）部分：

.....

（2）又系爭禁臨停線之劃設，係對於特定範圍或可得確定其範圍之多數人所為之一般處分，與普通行政處分以單一之特定人為相對人有所不同，自無從如普通行政處分般嚴格要求行政機關踐行行政程序法第 102 條規定，且參諸德國行政程序法第 28 條第 2 項第 4 款將一般處分或以自動化設備大量作成之行政處分，明定為無須聽取當事人陳述之例外情形，即係配合一般處分之特性而為與普通行政處分不同之處理，我國行政程序法第 103 條雖無類似規定，然基於前述之一般處分特性，亦難以行政機關作成處分前未給予陳述意見之機會即認其違法且瑕疵已達處分應予撤銷之程度。是本件原告以被告劃設系爭禁臨停線未使其有陳述意見之機會，主張被告劃設系爭禁臨停線之程序違法，原處分應予撤銷云云，亦非可採。

### 第 99 條—未告知受理聲明不服之機關或告知錯誤之處理與效果

對於行政處分聲明不服，因處分機關未為告知或告知錯誤致向無管轄權之機關為之者，該機關應於十日內移送有管轄權之機關，並通知當事人。



第 99 條—未告知受理聲明不服之機關或告知錯誤之處理  
與效果  
前項情形，視為自始向有管轄權之機關聲明不服。

**【臺北高等行政法院 111 年 9 月 22 日 109 年度訴字第 896 號裁定】**

〈行政程序法第 99 條及訴願法第 61 條第 1 項、第 2 項之規定，於行政機關應為而不為行政處分，而經當事人表示不服之情形者，亦有適用〉

〈警察職權行使法事件〉

七、本院之判斷：

……

(六) 未按行政程序法第 99 條規定：「(第 1 項)對於行政處分聲明不服，因處分機關未為告知或告知錯誤致向無管轄權之機關為之者，該機關應於 10 日內移送有管轄權之機關，並通知當事人。(第 2 項)前項情形，視為自始向有管轄權之機關聲明不服。」另依訴願法第 61 條第 1 項、第 2 項規定：「訴願人誤向訴願管轄機關或原行政處分機關以外之機關作不服原行政處分之表示者，視為自始向訴願管轄機關提起訴願。」  
「前項收受之機關應於 10 日內，將該事件移送於原處分機關，並通知訴願人。」上開規定於行政機關應為而不為行政處分，而經當事人表示不服之情形者，亦有適用。本件原告於系爭盤查行為翌日即 109 年 3 月 27 日，即向新北市政府警察局提出檢舉陳情，依該局受理民眾檢舉、陳情案件紀錄表之記載略以：「……於上開時、地遭 3 名自稱板橋派出所之便衣警察盤查，其自認本身無異狀，應未符警職法發動盤查之要件，故拒絕接受盤查，惟該 3 名員警仍執意實施盤查，事後陳情人要求索取異議書(異議紀錄表)，員警表示無此文件，遂認該盤查程

序有瑕疵，請相關單位妥處。……」（臺灣新北地方檢察署 109 年度他字第 2737 號卷第 33 頁），經核原告有以此檢舉陳情案件紀錄表，對被告所屬員警執行警職法系爭盤查行為，及原告請求交付異議紀錄表遭拒，表示不服而提起訴願之意思，依訴願法第 4 條第 4 款之規定，對於直轄市政府所屬機關之行政處分不服，應向直轄市政府提起訴願。本件應作成行政處分機關為被告，則訴願管轄機關應為新北市政府，原告向新北市政府警察局提出檢舉陳情，係誤向原處分機關即被告及訴願管轄機關即新北市政府以外機關提起訴願，依訴願法第 61 條第 1 項規定，視為自始向新北市政府提起訴願，本件新北市政府警察局受理後，以 109 年 3 月 30 日函移送被告（臺灣新北地方檢察署 109 年度他字第 2737 號卷第 32 頁），被告僅以 109 年 4 月 10 日函逕復原告（新北地院 109 年度簡字第 73 號卷第 19 頁），卻未依訴願法相關程序處理，參酌同條第 2 項規定，此部分應另行移送於被告，循訴願程序處理，併此敘明。

### 第 100 條—行政處分之通知

書面之行政處分，應送達相對人及已知之利害關係人；書面以外之行政處分，應以其他適當方法通知或使其知悉。

一般處分之送達，得以公告或刊登政府公報或新聞紙代替之。

### 【最高法院 111 年 7 月 28 日 111 年度抗字第 158 號裁定】

〈道路之標誌及標線自主管機關設置完成發生管制效

力，即屬已對外公告而發生效力。且其設置完成如已逾 3 年者，無論用路人係於何時知悉，均不得對之提起行政救濟）

〈有關交通事務事件〉

五、經核原裁定適用行政訴訟法第 107 條第 1 項第 10 款規定，從程序上駁回抗告人在原審之訴，並無違誤。茲論述理由如下：

.....

(二) 復按訴願法第 14 條第 1 項、第 2 項規定：「(第 1 項) 訴願之提起，應自行政處分達到或公告期滿之次日起 30 日內為之。(第 2 項) 利害關係人提起訴願者，前項期間自知悉時起算。但自行政處分達到或公告期滿後，已逾 3 年者，不得提起。」第 77 條第 2 款規定：「訴願事件有左列各款情形之一者，應為不受理之決定：.....二、提起訴願逾法定期間或未於第 57 條但書所定期間內補送訴願書者」行政程序法第 100 條第 2 項規定：「一般處分之送達，得以公告或刊登政府公報或新聞紙代替之。」第 111 條第 2 項：「一般處分自公告日或刊登政府公報、新聞紙最後登載日起發生效力。但處分另訂不同日期者，從其規定。」準此以論，主管機關依交通標誌標線號誌設置規則相關規定，設置標誌、標線於道路，並毋庸作成書面對特定之受處分人或利害關係人為送達，得以公告代替送達，除公告另訂不同日期者外，自公告日起發生效力。故道路之標誌及標線自主管機關設置完成發生管制效力，即屬已對外公告。如公告已逾 3 年者，依訴願法第 14 條第 2 項但書規定，無論用路人何時知悉，均不得提起訴願，亦無從提起行政訴訟救濟。

### 第 101 條—行政處分顯然錯誤之更正

行政處分如有誤寫、誤算或其他類此之顯然錯誤者，處分機關得隨時或依申請更正之。

前項更正，附記於原處分書及其正本，如不能附記者，應製作更正書，以書面通知相對人及已知之利害關係人。

#### 【最高法院 111 年 9 月 29 日 109 年度上字第 1115 號判決】

〈行政處分若存有錯誤，須該錯誤乃顯然錯誤，且該錯誤更正後亦不影響原處分效力，該等錯誤始可更正〉

〈農地重劃事件〉

四、本院判斷：

……

（三）次按行政處分除非具有無效之事由而無效外，具有存續力，在未經撤銷、廢止或未因其他事由失效前，其效力繼續存在（行政程序法第 110 條第 3 項參照），原處分機關及處分相對人應受其拘束。處分相對人欲撤銷或變更已確定之行政處分，應有法律依據，否則若以行政機關未依法令作成原處分為由，指摘原處分違法應予撤銷或變更並重作處分，核係以本應於法定救濟期間對原處分尋求救濟之事由，於遲誤法定救濟期間後再事爭執，非得作為撤銷或變更已確定行政處分並重為處分之請求權依據。經查，上訴人所有系爭參加 68 年北富農地重劃 7 筆土地，經被上訴人以 68 府地劃字第 4689 號公告重劃前後土地分配結果，重劃後劃配為○○段 000 地號等 21 筆土地，上訴人於公告期間表示異議，請求地目變更，經提交北富重劃協進會第 5 次委員會議討論，議決：「第 77 案：(1)因

區域性排水等用地使用之建地，限於 5 月底遷建於○○段 0000、0000 號。(2)○○段 0000、0000 號土地暫以『旱』地目銓定。」被上訴人爰以 68 年 5 月 5 日府地劃字第 28806 號及同年 5 月 11 日府地劃字第 31260 號函通知上訴人依上開會議議決辦理土地分配，上訴人未再提出異議，嗣土地分配公告確定後，於 69 年 7 月 15 日囑託登記完畢。又上訴人所有系爭參加 69 年南富農地重劃 3 筆土地，經被上訴人以 69 府地劃字第 0572 號公告重劃前後土地分配結果，重劃後配為○○段 000 地號等 8 筆土地，公告期滿無人異議確定，於 69 年 7 月 10 日囑託登記完畢，土地所有權人及耕地三七五租約承租人分別於 70 年 12 月 8 日及 71 年 1 月 8 日領訖差額地價補償費在案等情，為原判決確定之事實，並為上訴人所自陳。是以，上訴人所有系爭參加 68 年北富農地重劃 7 筆土地，及其所有系爭參加 69 年南富農地重劃 3 筆土地之農地重劃分配結果、差額地價補償及地權地籍等有關土地登記事項等行政處分既已確定，上訴人復於 106 年 6 月 26 日向被上訴人主張其辦理上開農地重劃有地目錯誤、分配面積錯誤及差額地價補償金錯誤情事，主張本件應依土地法第 136 條、第 139 條規定辦理地目、面積更正及補發差額地價予上訴人云云，核係於法定救濟期間經過後，就各該已具有存續力之行政處分，以其有違反行政處分作成時應適用法令之違法情事為由，再事爭執，易言之，土地法第 136 條及第 139 條規定非上訴人申請被上訴人撤銷或變更已確定行政處分並得重作如其訴之聲明處分之請求權依據。

……

- （六）行政程序法第 101 條第 1 項規定：「行政處分如有誤寫、誤算或其他類此之顯然錯誤者，處分機關得隨時或依申請更正之。」本條規定行政處分若存有錯誤，須該錯誤乃顯然錯誤，且該錯誤更正後亦不影響原處分效力，該等錯誤始可更正。本件上訴人係請求撤銷或變更原農地重劃及差額地價等結果之實質內容並重為處分，即與上開規定不合，上訴人依上開規定為本件請求，亦屬無據。

## 第二節 陳述意見及聽證

### 第 102 條—給予相對人陳述意見之情形

行政機關作成限制或剝奪人民自由或權利之行政處分前，除已依第三十九條規定，通知處分相對人陳述意見，或決定舉行聽證者外，應給予該處分相對人陳述意見之機會。但法規另有規定者，從其規定。

### 【最高法院 111 年 5 月 19 日 110 年度上字第 275 號判決】

〈行政處分積極對人民之自由或既存權利為限制或剝奪者，已新增不利於處分相對人之法律效果，至於消極駁回人民之請求，則係維持現狀。立法者衡量兩者性質上之差異，經取捨後始決定是否相對人陳述意見機會〉

〈山坡地保育利用條例事件〉

四、本院按：

……

- （四）行政程序法第 102 條前段規定：「行政機關作成限制或剝奪人民自由或權利之行政處分前，除

已依第 39 條規定，通知處分相對人陳述意見，或決定舉行聽證者外，應給予該處分相對人陳述意見之機會。」其所謂「限制或剝奪人民自由或權利之行政處分」，係指積極地對人民之自由或既存權利為限制或剝奪，並不包括消極地駁回人民之請求。此乃前者已改變處分相對人現狀，新增不利於處分相對人之法律效果，後者係維持現狀，僅未增加駁回處分相對人（即申請人）有利之法律效果，立法者衡量此兩種行政處分性質上之差異，就是否強制給予處分相對人陳述意見機會，取捨後所作之規定。查系爭土地於 106 年 4 月 11 日前即已完成山坡地土地可利用限度查定結果為六級坡，屬宜林地，並於 76 年 12 月 24 日辦竣林業用地登記在案，上訴人係於 107 年 5 月 4 日始因拍賣取得系爭土地所有權，而依行為時山坡地查定要點第 6 點第 2 款規定，向被上訴人申請異議複查，申請將原查定「宜林地」變更為「宜農、牧地」之事實，已經原審認定甚明，並有○○○小段山坡地土地使用基本資料及編定清冊、土地登記簿及異議複查申請書附卷足憑，則依上開說明，被上訴人依現場會勘量測結果及行為時山坡地分類標準規定，以原處分復知上訴人以系爭土地之可利用限度分類標準維持「宜林地」之查定結果，只是消極地駁回上訴人之請求，並非作成限制或剝奪上訴人自由或權利之行政處分，自無行政程序法第 102 條給予相對人陳述意見機會規定之適用。上訴意旨主張被上訴人於系爭土地之查定程序或複查程序，均未給予上訴人陳述意見機會，原判決亦忽略未予以糾錯，核有判決不適用行政程序法第 102 條及

司法院釋字第 689 號、第 709 號及第 739 號解釋理由書所述正當行政程序或適用不當之違法云云，亦無足取。

**【最高法院 111 年 12 月 22 日 110 年度上字第 778 號判決】**

〈許可著作利用強制授權處分係申請事件，著作財產權人並非處分相對人，申請人始為原處分之相對人。是著作權專責機關於作成處分前，無須依行政程序法第 102 條規定給予著作財產權人陳述意見之機會〉

〈著作利用強制授權申請事件〉

五、本院按：

……

（三）再按許可強制授權處分係申請事件，著作財產權人並非處分相對人，是著作權專責機關於作成處分前，無須依行政程序法第 102 條規定給予其陳述意見之機會。查原判決已論明：許可強制授權處分係申請事件，申請人始為原處分之相對人，系爭 9 首歌曲之著作財產權人或專屬授權人均非原處分之相對人，僅為可能產生法律上不利益之利害關係人，並無上訴人所主張處分之相對人不明之情事，則原處分之記載自無違反行政程序法第 96 條第 1 項第 1 款之規定等情，並無不合。上訴意旨主張原處分不列真正權利人為處分相對人，處分根本無從合法送達真正權利人，又如何形成對其權利之限制？未見原判決有絲毫理由之論述。不該以申請事件之形式外觀，遽論只有申請人才是相對人云云，委無可採。

**第 103 條一得不給予相對人陳述意見之情形**



## 第 103 條—得不給予相對人陳述意見之情形

有下列各款情形之一者行政機關得不給予陳述意見之機會：

- 一、大量作成同種類之處分。
- 二、情況急迫，如予陳述意見之機會，顯然違背公益者。
- 三、受法定期間之限制，如予陳述意見之機會，顯然不能遵行者。
- 四、行政強制執行時所採取之各種處置。
- 五、行政處分所根據之事實，客觀上明白足以確認者。
- 六、限制自由或權利之內容及程度，顯屬輕微，而無事先聽取相對人意見之必要者。
- 七、相對人於提起訴願前依法律應向行政機關聲請再審查、異議、復查、重審或其他先行程序者。
- 八、為避免處分相對人隱匿、移轉財產或潛逃出境，依法律所為保全或限制出境之處分。

### 【最高法院 111 年 6 月 9 日 109 年度年上字第 266 號判決】

〈主管機關依據年金改革新法，按照檔存原退休所為處分，重新審定退休人員之退休給與，所依據之事實於客觀上足以明白確認，且其性質亦屬大量作成同種類處分，縱不給予陳述意見之機會，於法並無違誤〉

〈公立學校教職員退休資遣撫卹條例事件〉

五、本院判斷如下：

……

- (四) 再按行政程序法第 102 條規定：「行政機關作成限制或剝奪人民自由或權利之行政處分前，除已依第 39 條規定，通知處分相對人陳述意見，或決定舉行聽證者外，應給予該處分相對人陳述意見之機會。但法規另有規定者，從其規定。」要求行政程序中給予相對人陳述意見之機會，

其目的在於保障相對人之基本程序權利，以及防止行政機關之專斷。故如不經給予相對人陳述意見之機會，亦無礙此等目的之達成，或基於行政程序之經濟、效率以及其他要求，得不給予相對人陳述機會者，行政程序法第 103 條各款設有除外規定。其中第 1 款規定大量作成同種類之處分，行政機關得不給予陳述意見之機會；第 5 款規定行政處分所根據之事實，客觀上明白足以確認者，行政機關亦得不給予陳述意見之機會。被上訴人新北市政府針對新法之修正，按檔存之原退休所為處分，重新審定退休人員之退休給與，是以被上訴人新北市政府作成之原處分所依據之事實，於客觀上均足以明白確認，且核其性質亦屬大量作成同種類處分，依行政程序法第 103 條第 1 款及第 5 款規定，得不給予上訴人陳述意見之機會，於法並無違誤。故上訴意旨主張被上訴人新北市政府作成原處分前未定期間命上訴人陳述意見，與行政程序法第 39 條規定不合，不生通知及送達之法律效力，原審未命被上訴人舉證其依行政程序法第 55 條第 1 項第 1 款至第 9 款、第 102 條規定合法通知上訴人之證明及陳述意見通知，有適用法則不當之違法云云，容有誤解，不可採取。

#### **第 104 條一給予相對人陳述意見機會之通知與公告**

行政機關依第一百零二條給予相對人陳述意見之機會時，應以書面記載下列事項通知相對人，必要時並公告之：

- 一、相對人及其住居所、事務所或營業所。
- 二、將為限制或剝奪自由或權利行政處分之原因事實

第 104 條—給予相對人陳述意見機會之通知與公告

及法規依據。

三、得依第一百零五條提出陳述書之意旨。

四、提出陳述書之期限及不提出之效果。

五、其他必要事項。

前項情形，行政機關得以言詞通知相對人，並作成紀錄，向相對人朗讀或使閱覽後簽名或蓋章；其拒絕簽名或蓋章者，應記明其事由。

**【臺北高等行政法院 111 年 12 月 1 日 111 年度交上字第 117 號判決】**

〈道路交通管理處罰條例及裁處細則所規定之陳述意見，係「法規另有規定」之情形，故無行政程序法第 104 條通知陳述意見方式規定之適用〉

〈交通裁決事件〉

四、本院經核原判決駁回上訴人於原審之訴，結論並無違誤，茲就上訴理由再予論述如下：

……

(四) 處罰條例第 8 條第 1、2 項規定：「(第 1 項) 違反本條例之行為，由下列機關處罰之：……(第 2 項) 前項處罰於裁決前，應給予違規行為人陳述之機會。」第 9 條第 1 項規定：「本條例所定罰鍰之處罰，受處罰人接獲違反道路管理事件通知單後，……；不服舉發事實者，應於 30 日內，向處罰機關陳述意見；其不依通知所定期限前往指定處所聽候裁決，且未依規定期限繳納罰鍰結案或向處罰機關陳述意見者，處罰機關得逕行裁決之。」又裁處細則第 37 條規定：「違反道路管理事件之處罰機關，得於適當地點設置陳述室，供違規行為人於裁決前，陳述被舉發之違規事實。」第 40 條規定：「違反本條例行為之處罰，處罰機關於裁決前，

應給予違規行為人陳述之機會；違規行為人陳述時，得交付違反道路交通管理事件陳述單，請其自行填明或由處罰機關指定人員代為填寫，並由陳述人簽章後處理之。」第 59 條第 2 項規定：「依第 48 條第 1 項辦理經繳納罰鍰後，若有不服者，得於 30 日內向處罰機關陳述。」依上可知，處罰條例及裁處細則所規定之陳述意見，係屬行政程序法第 102 條但書「但法規另有規定者，從其規定」及行政罰法第 42 條第 7 款「法律有特別規定」之情形，屬程序上的一種機會，僅具輔助功能，解釋上已依法給予違規行為人（受處罰人）陳述意見之機會時，並無行政程序法第 104 條通知陳述意見方式規定之適用，亦即依法給予違規行為人（受處罰人）陳述意見之機會即為已足，非謂處罰機關於裁決前須以書面或言詞通知違規行為人（受處罰人）陳述意見，且須待該人到案陳述意見後才可裁罰。

**【臺中高等行政法院 111 年 12 月 14 日 110 年度訴字第 204 號判決】**

〈需用土地人於依徵收條例第 11 條規定通知土地所有權人為價購協議時，其書面通知內容應參照行政程序法第 104 條規定為之，該書面通知並應合法送達〉

〈土地徵收事件〉

六、本院的判斷：

……

（四）關於需用土地人應先與所有權人協議價購方面：

……

2. 協議價購程序係土地徵收正當行政程序之一環，為土地徵收之合法要件，雖上開規定得以

## 第 105 條—相對人提出陳述書與不提出陳述書之效果

開會方式為之，惟不得徒以形式上之開會協議，而無實質之意義與內容，參與協議之人員，應與所有權人詳予溝通交涉，且除協議價購外，尚須協議得否以其他方式取得用地，始符比例原則之要求。此一規定意旨即在盡溫和手段以取得公共事業所需之土地，避免強制剝奪人民之財產權，達成最少損害之原則。因此，需用土地人於辦理協議價購或以其他方式取得公共事業所需土地時，自應確實踐行該條所定協議之精神，不得徒以形式上開會協議，而無實質之協議內容。而且，需用土地人於依徵收條例第 11 條規定通知土地所有權人為價購協議時，其書面通知內容應參照行政程序法第 104 條規定為之，該書面通知並應合法送達（最高行政法院 96 年度判字第 1604 號判決意旨參照）。

## 第 105 條—相對人提出陳述書與不提出陳述書之效果

### 第 106 條—以言詞陳述代替陳述書

### 第 107 條—舉行聽證

行政機關遇有下列各款情形之一者，舉行聽證：

- 一、法規明文規定應舉行聽證者。
- 二、行政機關認為有舉行聽證之必要者。

### 【最高行政法院 111 年 3 月 31 日 109 年上字第 728 號判決】

〈經行政院核定為重大建設須辦理徵收之案件，與辦理一般土地徵收之公聽會程序有所不同，需用土地人不得以舉辦公聽會為名，使農牧用地所有人誤認致不知可表達異議與否之意見，進而謂其並無異議故不生後續應舉辦聽證之問題〉

〈土地徵收事件〉

五、本院判斷：

……

（四）惟按經行政院核定為重大建設須辦理徵收者，如經計畫範圍內特定農業區農牧用地土地所有權人於法定期間對其農牧用地遭列入徵收計畫範圍之必要性，提出異議，經興辦事業之中央目的事業主管機關詳實說明後，仍有異議者，此時興辦事業之中央目的事業主管機關即應於報送徵收計畫予中央主管機關審查前辦理聽證，而與一般土地徵收僅由需用土地人以舉辦公聽會聽取土地所有權人及利害關係人意見之程序有別。加以土徵條例施行細則對此類農牧用地所有人定有合理提出異議之期間，則上述程序能否落實並確保農牧用地所有人得以掌握表達意見之期限，即繫於需用土地人是否踐行土徵條例施行細則第 11 條之 1 規定之告知義務，且告知之內容必須使該農牧用地所有人得以知悉議題及相關資訊，且如有異議意見時，回應之權責機關為興辦事業之中央目的事業主管機關。此既與辦理一般土地徵收之公聽會程序有所不同，即不得以舉辦公聽會為名，使農牧用地所有人誤認議題，致不知對於土徵條例第 10 條第 3 項所定之徵收表達異議與否之意見，進而謂其並無異議故不生後續應舉辦聽證之問題。是以需用土地人若未踐行土徵條例施行細則第 11 條之 1 規定之告知義務，難謂合乎正當行政程序。

第 108 條—作成經聽證之行政處分

第 109 條—不服經聽證作成處分之救濟

不服依前條作成之行政處分者，其行政救濟程序，免除訴願及其先行程序。

**【最高法院 111 年 7 月 14 日 109 年度上字第 692 號判決】**

〈都更權利變換計畫之審議核定前，既亦一律須經聽證程序，則人民如對該據以作成之權變計畫之核定有所不服提起行政訴訟，無論是否關於權利價值之爭議自亦均免除訴願及其先行程序〉

〈都市更新事件〉

四、本院查：

……

(二) 本件上訴人起訴並無不合法：

……

2. 行政程序法於第 1 章總則第 10 節即第 54 條至第 66 條規範聽證程序，其中第 54 條規定：「依本法或其他法規舉行聽證時，適用本節規定。」第 59 條第 1 項規定：「聽證，除法律另有規定外，應公開以言詞為之。」第 64 條第 1 項規定：「聽證，應作成聽證紀錄。」復於第 2 章行政處分第 2 節陳述意見及聽證一節中，設第 107 條規定：「行政機關遇有下列各款情形之一者，舉行聽證：一、法規明文規定應舉行聽證者。二、行政機關認為有舉行聽證之必要者。」第 108 條規定：「(第 1 項) 行政機關作成經聽證之行政處分時，除依第 43 條之規定外，並應斟酌全部聽證之結果。但法規明定應依聽證紀錄作成處分者，從其規定。(第 2 項) 前項行政處分應以書面為之，並通知當事人。」第 109 條規定：「不服依前條作成之行政處分者，其行政救濟程序，免除訴願及其先行程序。」是可知，

如前所述，於現行都更條例施行前，都更事業計畫之審議核定前，由於一律須經聽證程序，故人民如對該據以作成之行政處分有所不服，其行政救濟程序，免除訴願及其先行程序。

3. 都更條例第 25 條第 1 項前段規定：「都市更新事業計畫範圍內重建區段之土地，以權利變換方式實施之。」第 29 條規定：「(第 1 項)以權利變換方式實施都市更新時，實施者應於都市更新事業計畫核定發布實施後擬具權利變換計畫，依第 19 條規定程序辦理審議、公開展覽、核定及發布實施等事項；變更時，亦同。但必要時，權利變換計畫之擬訂報核，得與都市更新事業計畫一併辦理。……(第 3 項)權利變換計畫應表明之事項及權利變換實施辦法，由中央主管機關定之。」是可知，以權利變換方式實施都更時，實施者就都更權利變換計畫，得與都更事業計畫同時一併辦理擬訂報核，亦得於都更事業計畫核定發布實施後再擬訂報核，至其程序亦依前開同條例第 19 條規定程序辦理。從而，於現行都更條例施行前，都更權利變換計畫之審議核定前，亦由於一律須經聽證程序，故人民如對該據以作成之行政處分有所不服，其行政救濟程序，自亦免除訴願及其先行程序。都更條例第 32 條第 1 項規定：「權利變換計畫書核定發布實施後 2 個月內，土地所有權人對其權利價值有異議時，應以書面敘明理由，向各級主管機關提出，各級主管機關應於受理異議後 3 個月內審議核復。……當事人對審議核復結果不服者，得依法提請行政救濟。」核係對於都更權利變換計畫中就權利價值異議之訴願及行政訴訟的先



## 第 109 條－不服經聽證作成處分之救濟

行程序，惟依前開關於行政程序法第 109 條規定及說明，由於都更權利變換計畫之審議核定前，既亦一律須經聽證程序，則人民如對該據以作成之權變計畫之核定有所不服提起行政訴訟，無論是否關於權利價值之爭議，自亦均免除訴願及其先行程序。

### 【最高行政法院 111 年 5 月 26 日 111 年度抗字第 68 號裁定】

〈行政機關受理申請核准實施市地重劃併同核定重劃範圍之准駁決定，如為經聽證作成書面之行政處分，不服該行政處分者，應直接向行政法院提起訴訟救濟，其法定不變期間之計算，亦不因相對人錯誤提起訴願而有異〉

〈土地重劃事件〉

五、本院查：

……

(二) 獎勵重劃辦法第 25 條規定：「重劃計畫書草案經會員大會審議通過後，重劃會應檢附下列書、表、圖冊，向直轄市或縣（市）主管機關申請核准實施市地重劃：……。」第 27 條第 1 項、第 2 項規定：「(第 1 項) 直轄市或縣（市）主管機關受理申請核准實施市地重劃後，應檢送重劃計畫書草案，通知土地所有權人及已知之利害關係人舉辦聽證，通知應於聽證期日 15 日前為之，並於機關公告欄及網站公告，公告期間自通知之日起，不得少於 15 日。(第 2 項) 直轄市或縣（市）主管機關應以合議制方式審議第 25 條第 1 項申請案件，並應以公開方式舉行聽證，斟酌全部聽證之結果，說明採納及不採納之理由，作成准駁之決定。……。」第

27 條之 1 第 3 項規定：「重劃計畫書修正草案內容涉及變更重劃範圍者，重劃會得併同申請核准變更重劃範圍及重劃計畫修正草案。」又行政程序法第 108 條規定：「（第 1 項）行政機關作成經聽證之行政處分時，除依第 43 條之規定外，並應斟酌全部聽證之結果。但法規明定應依聽證紀錄作成處分者，從其規定。（第 2 項）前項行政處分應以書面為之，並通知當事人。」第 109 條規定：「不服依前條作成之行政處分者，其行政救濟程序，免除訴願及其先行程序。」準此，行政機關受理申請核准實施市地重劃併同核定重劃範圍之准駁決定，如為經聽證作成書面之行政處分，不服該行政處分者，免除訴願及其先行程序，應直接向行政法院提起訴訟救濟。

- （三）經查，系爭處分係相對人所作經聽證之行政處分，有系爭處分及相對人舉辦之聽證相關通知書及會議紀錄附卷可證（原審卷第 29 頁、訴願卷第 28-49 頁）。雖系爭處分未教示救濟期間及方式，惟相對人嗣以 109 年 11 月 23 日函致抗告人予以補充教示，並援引行政程序法第 98 條第 1 項、第 108 條、第 109 條及行政訴訟法第 106 條第 3 項等規定，向抗告人告知如不服系爭處分，得自收受相對人 109 年 11 月 23 日函翌日起 2 個月內，向高雄高等行政法院提起行政訴訟，至已就系爭處分提起訴願者，相對人業已檢送其訴願書至內政部，惟為保障其行政救濟之權益，仍請依相對人 109 年 11 月 23 日函更正補充後之說明辦理，而相對人 109 年 11 月 23 日函業於 109 年 11 月 26 日送達抗告人，由抗告人親收，有該函文及郵件收件回執附卷

可資對照（原處分卷第 5-6 頁、原審卷第 139-140 頁、第 269-271 頁）。雖相對人 109 年 11 月 23 日函將可受理行政訴訟之法院誤載為「高等高雄行政法院」，然觀相對人 109 年 11 月 23 日函援引法條內容及說明意旨，依社會通念，可知其係「高雄高等行政法院」之誤載，不致無法分辨而無從於法定救濟期間向管轄之行政法院提起行政訴訟尋求救濟。且相對人是在抗告人 109 年 10 月 7 日提起訴願後以 109 年 11 月 23 日函通知抗告人救濟期間及方式，抗告人已處於可及時提起行政訴訟之狀態，自不因抗告人已就系爭處分提起訴願，可使抗告人向行政法院起訴之救濟期間，延至其收到訴願機關以本件係經聽證而非屬訴願救濟範圍事項為由，決定不予受理後，開始起算。又抗告人住所地在高雄市，毋庸扣除在途期間。是抗告人向原審提起行政訴訟之法定不變期間，自抗告人 109 年 11 月 26 日收受相對人 109 年 11 月 23 日函翌日即 109 年 11 月 27 日起算至 110 年 1 月 26 日（星期二）即已屆滿。抗告人遲至 110 年 3 月 4 日始就系爭處分向原審提起行政訴訟，有加蓋於抗告人起訴狀之原審收文戳記所載日期可憑，已逾法定不變期間，原審以抗告人之起訴不合法，且無從補正，裁定駁回抗告人於原審之訴，經核並無違誤。抗告人猶執前詞，主張相對人或訴願機關未告知其撤回訴願及應轉向有權受理機關受理本案，直到訴願決定方告知本案應由原審管轄，則抗告人於收到訴願決定後始知正確救濟途徑，並基於訴願決定書之教示，提起行政訴訟，基於信賴保護，應認本件是源自相對人錯誤教示，故抗告人並

無逾期起訴情事云云，據此指摘原裁定違法，求予廢棄，難認有理由，應予駁回。

### 第三節 行政處分之效力

#### 第 110 條—行政處分之效力

書面之行政處分自送達相對人及已知之利害關係人起；書面以外之行政處分自以其他適當方法通知或使其知悉時起，依送達、通知或使知悉之內容對其發生效力。

一般處分自公告日或刊登政府公報、新聞紙最後登載日起發生效力。但處分另訂不同日期者，從其規定。

行政處分未經撤銷、廢止，或未因其他事由而失效者，其效力繼續存在。

無效之行政處分自始不生效力。

#### 【最高法院 111 年 5 月 26 日 109 年度上字第 924 號判決】

〈都市更新事業計畫申請變更如經主管機關核定實施後，原事業計畫即被新處分取代而失其效力。然權變計畫部分如未經新處分予以取代，在法理上即無所謂失所依附一併失效之可言，仍屬有效存在〉

〈都市更新事件〉

四、本院查：

……

（四）行為時都更條例第 3 條第 1 款規定：「本條例用語定義如下：一、都市更新：係指依本條例所定程序，在都市計畫範圍內，實施重建、整建或維護措施。」第 4 條第 1 款規定：「都市更新處理方式，分為下列 3 種：一、重建：係指拆除更新地區內原有建築物，重新建築，住戶安

置，改進區內公共設施，並得變更土地使用性質或使用密度。」第 21 條規定：「都市更新事業計畫應視其實際情形，表明下列事項：一、計畫地區範圍。二、實施者。三、現況分析。四、計畫目標。五、細部計畫及其圖說。六、處理方式及其區段劃分。七、區內公共設施興修或改善計畫，含配置之設計圖說。……九、重建區段之土地使用計畫，含建築物配置及設計圖說。十、都市設計或景觀計畫。十一、實施方式及有關費用分擔。十二、拆遷安置計畫。十三、財務計畫。十四、實施進度。十五、效益評估。十六、相關單位配合辦理事項。十七、其他應加表明之事項。」是可知以重建方式實施都市更新，係拆除更新地區內原有建築物，重新建築，其事業計畫內容首要之事項自屬上開都更條例第 21 條第 1 款之「計畫地區範圍」，此事項為同條第 3 款以下各事項之基礎，例如同條第 9 款規定之重建區段之土地使用計畫（含建築物配置及設計圖說），在計畫地區範圍有相當程度之減少時，且影響原所為建築物之配置及設計時，土地使用計畫不可能不隨之變動，當然，其他各款事項原則上亦會隨之變動。是以，實施者所擬具之變更都更事業計畫有以上之情事，而主管機關亦就變更之都更事業計畫予以審議通過後核定發布實施者，應認為原處分關於經申請變更部分，均已為新處分所取代，而失其原有之規制效力。

……

- (六) 又查，原審參加人於原審訴訟繫屬中，僅擬具都更事業計畫變更案送核，並未擬具都更權利變換計畫變更案送核，此為原審依法確定之事

實，核與卷內證據資料相符，可見本件尚不涉權變計畫變更案之審核。而依新處分之主旨記載略以：原審參加人擔任實施者擬具都更事業計畫變更案，准予核定實施等語，說明八、略以：實施者應確實按變更都更事業計畫內容、核定事項及承諾、約定及108年11月25日都審會第399次會議決議事項辦理，另除本次同意變更內容外，其餘事項應依原處分核定內容辦理。後續如有都更事業計畫及權變計畫之變更，應依都更條例規定辦理等語，以及說明九、略以：本都更事業計畫係採權利變換方式實施，後續應俟實施者依都更條例規定變更權變計畫，經原審被告核定實施後，始得據以實施等語，更可見新處分僅就原審參加人所擬具送核之都更事業計畫變更案予以審議，並准予核定實施，至於原處分關於權變計畫變更案既未經原審參加人擬具送核，並經准予核定實施，則其仍維持在原處分所核定之原權變計畫，原審被告乃於說明九、強調原核定之權變計畫於依法變更並准予核定實施前，不得實施。申言之，權利變換係都市更新實施方式之一，事業計畫及權變計畫之間，可以分別送核，也可以一併送核，已如前述，故二者間固然密切相關，但不生原判決所稱之「效力具主從關係，都更事業計畫該部分一旦失效，依附之權利變換計畫也一併失效」情事，事業計畫及權變計畫均要擬具送核，遇有二者均有變更之必要時，亦須就事業計畫及權變計畫擬具變更案送核，事業計畫變更案經核定准予實施，不等於權變計畫經核定准予實施；核定實施都更事業計畫變更案之新處分固得於本件前開所論之前提下，完

全取代核定實施事業計畫案之原處分，惟配合該事業計畫變更案而調整之權變計畫變更案，如沒有經實施者擬具送核，並經主管機關核定准予實施，不會自動一併生效，同理，其不能配合事業計畫變更案之部分也不會一併失效，原判決上開見解尚有不適用法規之違背法令之處，原審原告上訴意旨予以指摘，求予廢棄，為有理由。

**【最高法院 111 年 1 月 20 日 110 上字第 69 號判決】**

〈地籍清理程序為多階段的行政程序，主管機關就未能完成標售之土地囑託登記為國有，以及就此類登記國有之土地發給土地價金，分屬不同階段的行政處分，未經撤銷、廢止或未因其他事由失效前，其效力仍繼續存在〉

〈地籍清理條例事件〉

四、本院按：

……

(二) 依上規定可知，為落實保障土地權利人之旨，主管機關於清查地籍發現土地總登記時登記名義人之姓名或住址記載不全、不符者，應先查閱地籍資料相關文件或向相關機關查對資料，以釐清土地權屬，重新辦理登記，其未能調查釐清土地權屬者，始納入應清理之土地，依地籍清理條例第 3 條規定為公告；且主管機關公告該等土地為應清理之土地前，應再向稅捐、戶政、民政、地政、法院等機關查詢；其能查明土地權利人或利害關係人者，應於公告時一併通知。而經依上開地籍清理程序未能釐清權屬之土地，主管機關於符合地籍清理條例第 11

條第 1 項之情形，得代為標售或讓售；如經 2 次標售而未完成標售之土地，依同條例第 15 條第 1 項規定，由主管機關囑託登記為國有，土地權利人或其繼承人就上開已讓售或登記國有之土地，則得於規定期限內申請發給土地價金（同條例第 14 條、第 15 條第 2、3 項參照）。足見，地籍清理條例規範之地籍清理程序，為多階段的行政程序，主管機關依地籍清理條例第 15 條第 1 項規定，就未能完成標售之土地囑託登記為國有；及就此類登記國有之土地，依同法條第 2、3 項規定，依土地權利人或其繼承人之申請發給土地價金，分屬不同階段的行政處分，且須經辦竣國有登記之土地，其土地權利人或繼承人始得申請發給土地價金。而行政處分除非具有無效之事由而無效外，具有存續力，在未經撤銷、廢止或未因其他事由失效前，其效力繼續存在（行政程序法第 110 條第 3 項參照），應為所有人民及國家機關（包括法院）所承認及尊重，並以之為既存之構成要件事實，作為其本身行為或決定之基礎。據此，關於主管機關就依地籍清理條例第 15 條第 1 項規定囑託登記國有之土地，經向相關機關查對資料而確認其權利內容及權屬，因認該土地非屬未能釐清權利內容及權屬之土地，不應列為應清理之土地範圍，爰依行政程序法第 117 條規定，依職權撤銷原囑託國有登記而回復原登記名義人，並據以駁回土地權利人或繼承人請求發給土地價金之申請案。土地權利人或其繼承人如不服，認主管機關不應以撤銷原囑託國有登記而回復為原登記名義人名下，而駁回其發給價金之申請者，自應對主管機關撤銷原



囑託國有登記而回復原登記名義人之處分及否准發給土地價金之處分，一併提起行政爭訟請求救濟，始為正確之權利救濟途徑。若土地權利人或其繼承人僅就主管機關否准發給土地價金之處分提起行政訴訟，因其爭議的先決問題即主管機關撤銷原囑託國有登記而回復原登記人名義之處分，非訴訟對象，依上說明，受訴法院不能審查其合法性，並應以之作為裁判基礎之要件事實，則土地權利人或其繼承人援引主張主管機關撤銷原囑託國有登記處分之違法事由，執以請求判決主管機關應作成准予發給土地價金之處分，受訴法院自無法審酌而為土地權利人或其繼承人有利之判決。

**【最高法院 111 年 11 月 7 日 110 年度上字第 395 號判決】**

〈主管建築機關指定建築線與認定現有巷道之處分，具有確保建築基地與道路間連結之規制效力，並釐清公私權利範圍之邊界。至於指定建築線之圖上與此無直接關係之註記，則不對土地所有人之權利產生限制〉  
〈有關建築事務事件〉

五、本院查：

(一) 關於上訴人請求撤銷指定建築線處分部分：

.....

4. 在建築法體系下，現有巷道之認定，係為建築線之指定而設。行政機關認定私人所有之土地為具有公用地役關係之現有巷道，係行政機關基於行政目的，依法對私人財產賦予限制之關係。私人所有之土地因長期供公眾通行，而發生公用地役關係之現有巷道後，其所有權雖不因而消滅，但其所有權之行使應受限制，即不

得違反供公眾通行之目的。前述建築法第 42 條規定建築基地與建築線應相連接，係基於該建築基地上建築物之出入通路及消防等安全性之考量而為之規範，主管建築機關以現有巷道之邊界線為建築線指定，進而核發建造執照，該現有巷道之土地所有人有容忍公眾通行之義務，本係因現有巷道認定之結果所致，倘土地所有權人之土地被認定為現有巷道且經他人據以申請指定建築線以向建築管理機關申請核發建造執照，土地所有權人對於渠土地被認定為現有巷道及被指定為建築線之處分，如認受有損害，固得循序提起行政訴訟；但非屬現有巷道之通路，如僅供特定人通行使用，其性質即與前述供不特定公眾通行，而得作為建築基地指定建築線之現有巷道有別，故建築管理自治條例第 19 條第 3 項規定：「建築基地臨接第 1 項規定道路以外之通路……，建築時依現況保留，不得指定建築線。」易言之，建築基地臨接之「現有巷道以外之通路」，並不得作為指定建築線之標的。

5. 經查：

(1) ……

(2) 上訴人於原審起訴請求撤銷原處分 1（指定建築線處分），係主張其所有之 2-16 地號土地被註記為現有通路，而認為其所有權使用遭受限制而受侵害。惟如前所述，原處分 1 核准指定（示）建築線，並非依據系爭基地西側之現有通路。因指定建築線處分之規制效力在於確保基地與道路間之連結，並釐清公私權利範圍之邊界。至於指定建築線之圖上就與核准指定建築線無直接關係之部分

**註記：**「現有通路（建築時應依現況保留，請依 97 年 1 號建照案裡現有通路寬度保留）」，下方亦註明「本案現有通路位置，以地政單位鑑界後為準」；而本件指定建築線圖說所註建築線指定（示）注意事項上，關於道路寬度，記載鄰接道路（或水溝）之情形為「基地西側鄰接現有通路，依臺中市建築管理自治條例第 19 條第 3 項規定，建築時應依現況保留，本案請依 97 年 1 號建照案現有通路寬度保留」，核僅係提醒申請指定建築線者，於建築時依現況保留通路不得佔用，該註記並未對上訴人之權利產生限制，上訴人之權利或法律上利益，亦不因而受影響。從而，原處分 1 既未損害上訴人權利或法律上利益，上訴人請求撤銷原處分 1 即無理由，原判決駁回其請求，理由雖有未洽，但結論並無不合，依行政訴訟法第 255 條第 2 項規定，仍應認上訴無理由。

**【最高法院 111 年 10 月 27 日 110 年度上字第 408 號判決】**

〈建築主管機關依人民申請作成之指定建築線處分，其規制效力在於該處分所為指定建築線之規制內容，至於建築線指定程序中，建築主管機關對於現有巷道之認定，僅是建築主管機關據以作成指定建築線處分之理由，不生確認效力〉

〈有關土地事務事件〉

四、本院經核原判決並無違誤，茲就上訴意旨論述如下：

（一）按「公用地役關係乃私有土地而具有公共用物性質之法律關係，與民法上地役權之概念有間，

久為我國法制所承認……。既成道路成立公用地役關係，首須為不特定之公眾通行所必要，而非僅為通行之便利或省時；其次，於公眾通行之初，土地所有權人並無阻止之情事；其三，須經歷之年代久遠而未曾中斷，所謂年代久遠雖不必限定其期間，但仍應以時日長久，一般人無復記憶其確實之起始，僅能知其梗概（例如始於日據時期、八七水災等）為必要。至於依建築法規及民法等之規定，提供土地作為公眾通行之道路，與因時效而形成之既成道路不同，非本件解釋所指之公用地役關係，乃屬當然。」司法院釋字第 400 號解釋理由書闡釋甚詳。準此足知，既成道路並非當然成立公用地役關係，須具備：1.為不特定之公眾通行所必要，而非僅為通行之便利或省時；2.於公眾通行之初，土地所有權人並無阻止之情事；3.須經歷之年代久遠而未曾中斷等要件，始成立公用地役關係。

- (二) 建築法第 48 條規定：「(第 1 項) 直轄市、縣(市)(局)主管建築機關，應指定已經公告道路之境界線為建築線。但都市細部計畫規定須退縮建築時，從其規定。(第 2 項) 前項以外之現有巷道，直轄市、縣(市)(局)主管建築機關，認有必要時得另定建築線；其辦法於建築管理規則中定之。」第 101 條規定：「直轄市、縣(市)政府得依據地方情形，分別訂定建築管理規則，報經內政部核定後實施。」依此法律授權，上訴人於 90 年 12 月 14 日制定公布之花蓮建管自治條例第 2 條第 1 項規定：「建築基地面臨計畫道路、廣場、市區道路、公路或合於本條例規定之現有巷道者，應申請指定

建築線。」第 4 條規定：「(第 1 項)本自治條例所稱現有巷道，包括下列情形：一供公眾通行並具有公用地役關係之巷道。二私設通路經土地所有權人出具供公眾通行同意書或捐獻土地為道路使用，並依法完成土地移轉登記手續者。三於中華民國 73 年 11 月 7 日本法修正公布前，曾指定建築線之現有巷道，經本府認定無礙公共安全、公共衛生、公共交通及市容觀瞻者。(第 2 項)前項第 1 款所稱之巷道由本府就其寬度、使用性質、使用期間、通行情形及公益上需要認定之。」由此可知，建築法規規定現有巷道之認定，乃因應建築管理之需要，為供建築主管機關指定建築線之用。是建築主管機關依人民申請作成之指定建築線處分，其規制效力在於該處分所為指定建築線之規制內容，至於建築線指定程序中，建築主管機關對於現有巷道之認定，僅是建築主管機關據以作成指定建築線處分之理由，因法無明文特別規定，亦不生確認效力。又花蓮建管自治條例第 4 條第 1 項規定之現有巷道，計有 3 種類型，各款規定要件並不相同，其中第 1 款所稱「供公眾通行並具有公用地役關係之巷道」，必須具備司法院釋字第 400 號解釋理由闡釋既成道路成立公用地役關係之要件，自不待言。此外，所謂行政處分，係指中央或地方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而言（訴願法第 3 條第 1 項、行政程序法第 92 條第 1 項參照），至行政機關間就法令適用疑義之詢復，僅具觀念通知性質，不生法律上之效果，即非行政處分。

**【最高法院 111 年 11 月 24 日 110 年度上字第 511 號判決】**

〈有存續力之前行政處分，其構成要件效力固非絕對，惟前處分之當事人如有合法救濟途徑，卻任意放棄依該救濟程序為主張時，該前行政處分之構成要件效力即應受到尊重，而不得任意排除其適用〉

〈退伍事件〉

六、本院查：

……

（四）行政處分除自始無效外，在未經撤銷、廢止或未因其他事由而失其效力前，其效力繼續存在（行政程序法第 110 條第 3 項規定參照）。有效之先前行政處分成為後行政處分之構成要件事實之一部分時，則該先前之行政處分因其存續力而產生構成要件效力。當事人如以後行政處分為訴訟客體，而非以有效之先前行政處分為訴訟客體，提起行政訴訟時，則該先前行政處分之實質合法性，原則上並非該受訴行政法院審理之範圍。固然有存續力之前行政處分，其構成要件效力並非絕對。在前行政處分缺乏有效行政救濟途徑；或者依當時環境，無法期待處分相對人為行政救濟（例如依處分作成當下時空觀察，前行政處分對當事人有利）等情況下，行政機關或法院事後審查以前行政處分為基礎之後行政處分合法性時，並非不能例外審究前行政處分認事用法之合法性。不過當前處分之當事人有合法救濟途徑，卻任意放棄依該救濟程序為主張，該前行政處分之構成要件效力，即應受到尊重，不得任意排除其適用。另依行政訴訟法第 125 條、第 133 條規定，行政法院於撤銷訴訟，固應依職權調查證據，不

受當事人主張之拘束。惟行政法院行使此職權係以為裁判基礎之事實不明為前提；苟行政法院依既有證據資料足明待證事實時，則其未就其他未經當事人聲明調查之證據予以調查，自難謂有何違反上開規定可言。且證據資料如何判斷，為證據之評價問題，在自由心證主義之下，其證明力如何，是否足以證明待證之事實，乃應由事實審法院斟酌辯論意旨及調查證據之結果，自由判斷；苟其判斷無違反證據、經驗及論理法則等違法情事，即非法所不許。換言之，證據之取捨與當事人所希冀者不同，致其事實之認定亦異於該當事人之主張者，不得謂為原判決有違背法令之情形。

**【最高行政法院 111 年 12 月 1 日 110 年度簡上統字第 1 號判決】**

〈行政處分之失效事由，有撤銷、廢止及因其他事由，而所謂其他事由，包括因法律上重要事實之發生致解除條件成就〉

〈優惠貸款事件〉

四、本院查：

.....

- (四) 按行政程序法第 110 條第 3 項規定：「行政處分未經撤銷、廢止，或未因其他事由而失效者，其效力繼續存在。」第 127 條規定：「(第 1 項) 授予利益之行政處分，其內容係提供一次或連續之金錢或可分物之給付者，經撤銷、廢止或條件成就而有溯及既往失效之情形時，受益人應返還因該處分所受領之給付。.....(第 2 項) 前項返還範圍準用民法有關不當得利之規定。(第 3 項) 行政機關依前 2 項規定請求返還時，

應以書面行政處分確認返還範圍，並限期命受益人返還之。……」是可知行政處分之失效事由，有撤銷、廢止及因其他事由，而所謂其他事由包括因法律上重要事實之發生致解除成就；又內容係提供連續之金錢給付之授益行政處分；經撤銷、廢止或條件成就而有溯及既往失效之情形時，受益人原因該處分所受領之給付，即失去法律上原因，而為公法上不當得利。又按行政訴訟法第 125 條規定：「（第 1 項）行政法院應依職權調查事實關係，不受當事人主張之拘束。（第 2 項）審判長應注意使當事人得為事實上及法律上適當完全之辯論。」從而行政法院應依職權調查事實關係，固不受當事人主張之拘束，但若當事人主張之事實，應適用何法律，往往影響裁判之結果，自應由審判長注意使當事人對之得為事實上及法律上適當完全之陳述及辯論，避免對於當事人產生突襲性之裁判，倘未踐行此項闡明之義務，使當事人對之為事實上及法律上適當完全之陳述及辯論，遽以未經當事人充分陳述及辯論之法律見解，採為判決之基礎，即與行政訴訟法第 125 條第 2 項規定有違。

- （五）查上訴人於 108 年 4 月 10 日作成原處分，以被上訴人辦理系爭貸款抵押之系爭房屋已於 100 年 11 月 1 日移轉登記予配偶以外之人，應自該日起停止補貼，並命返還自該日起至 106 年 10 月 31 日止已獲政府補貼之系爭利息，亦為原判決所依法確定之事實，核與卷內證據資料相符。惟查上訴人於原處分並未表明其究係出於行政處分之撤銷、廢止或條件成就，而認有溯及既往失效之情形，又因原審誤認被上訴人



並無上開嗣後違法之情事，未使兩造就此部分為充分之辯論，而逕作出上訴人不得以原處分撤銷或廢止先前之授益處分之結論，自亦有判決不適用法規及判決不備理由之違背法令情事。又依全卷附資料所示，受委託之臺銀似並無另以書面作成利息補貼處分，而依卷附之放款借據第 3 條(三)約定：「提供本借款擔保之住宅及基地，如有轉讓，應自轉讓之日起終止政府利息補貼，並自轉讓之日起至還清本借款之日止，改按乙方(按指臺銀)一般購屋貸款利率計息……」暨承諾書之記載以：「立承諾書人蘇鵬全茲依行政院核定之『金融機構辦理二千億元優惠購屋專案貸款作業簡則』(如附件)規定，向台灣銀行(以下簡稱貴行)申請貸款，除願遵守行政院核定之上開規定外，並承諾左列事項：……三、本承諾書及後附之『金融機構辦理二千億元優惠購屋專案貸款作業簡則』均為本人與貴行就上開專案貸款所簽訂放款借據之一部份。……」等情觀之，受委託之臺銀應係於上開放款借據表明核准之旨，復以系爭簡則為放款借據之一部分。是則上開放款借據第 3 條(三)之約定，是否屬臺銀為確保利息補貼處分法定要件之履行而附之附款？其性質上屬附負擔？抑或係以轉讓系爭房屋為解除條件之附款，且因被上訴人於 100 年 11 月 1 日移轉系爭房屋所有權而條件成就，原利息補貼處分自斯時起向後失其效力，而有無待於行政機關再作成行政處分予以廢棄？原審亦應併予闡明釐清。

**【最高法院 111 年 5 月 20 日 111 年度抗字第 109 號裁定】**

〈行政處分生效後所產生之規制效力，對於處分機關以外的其他行政機關，亦有義務將該處分當作一個既定的構成要件事實，充作其自身管轄事務之決定的基礎，此係出自對機關權限分配秩序之尊重考慮〉

〈聲請假處分事件〉

四、本院按：

……

（三）依行政程序法第 110 條第 1 項、第 3 項規定，行政處分於生效後，即產生規制作用，形成一定之法律關係或創設權利或課予義務，且其效力之發生並非以行政處分發生確定形式確定力為要件。行政處分生效後，產生規制效力，其不僅對作成處分之行政機關本身具有拘束力，對處分機關以外的其他行政機關亦同樣具有拘束力，除非行政處分已達無效，否則其他機關有義務將該處分當作一個既定的構成要件事實，予以承認、接受，並充作其自身管轄事務之決定的基礎，此即行政處分之構成要件效力，乃是出自對機關權限分配秩序之尊重考慮。

（四）本件抗告人分別與相對人於 109 年 5 月 20 日簽訂系爭托育契約，抗告人巨采托嬰中心於 109 年 8 月未依法給足所僱勞工邱鈺婷延長工時工資 398 元；抗告人巨采福科托嬰中心於 109 年 7 月未依法給足所僱勞工陳淑萍延長工時工資 61 元，均違反勞基法第 24 條規定，經臺中市政府 110 年 4 月 20 日府授勞動字第 11000092895 號函、110 年 5 月 5 日府授勞動字第 1100109785 號函各裁處罰鍰 2 萬元，並公布其名稱等情，為原審依法確定之事實，抗

告人既已違反勞基法相關規定經科處罰鍰，則該罰鍰處分除具無效事由而當然無效外，在未經撤銷或因其他事由失效前，其效力繼續存在，為確保嬰幼兒照顧服務品質，要求托嬰中心保障托育人員一定的勞動條件，進而精進嬰幼兒照顧之品質，依行為時托育費用支付作業要點第 8 點第 1 項第 10 款、托育準公共化實施計畫第 5 點第 3 款第 4 目第 2 小目之 10 等規定，相對人應將該罰鍰處分當作一個既定的構成要件事實，並以之作為其後行為及決定之基礎，即應與抗告人終止系爭托育契約，並無裁量餘地。抗告人聲請本件定暫時狀態處分，其本案訴訟即其所爭執之系爭托育契約公法上法律關係存在是否有可能勝訴，乃繫於抗告人違反勞基法相關規定經臺中市政府所處罰鍰處分是否有無效事由而當然無效或經撤銷確定。抗告意旨雖主張競賽獎金非勞基法第 2 條第 3 款所謂之「工資」，故不應計入薪資，罰鍰裁處書逕將競賽獎金計入工資計算，稱抗告人所雇勞工有延長工時工資受領不足之情況，益徵抗告人是否確實違反勞基法，仍有待法院調查釐清，罰鍰處分顯然違反比例原則云云，核係在爭執罰鍰處分有無構成違法事由而得否撤銷之情形。然抗告人並未提出任何證據以釋明該罰鍰處分有何具無效事由而當然無效，亦未釋明該罰鍰處分規制效力已不存在（罰鍰處分未經撤銷），相對人終止系爭托育契約，自符合行為時托育費用支付作業要點第 8 點第 1 項第 10 款、托育準公共化實施計畫第 5 點第 3 款第 4 目第 2 小目之 10 等規定，抗告人就本案勝訴的可能性已不能為釋明，無法使法院對其聲請事件的事

實為概括審查，因此自事實及法律觀點判斷，自無法形成抗告人之本案訴訟勝訴可能性較高之心證。

**【臺北高等行政法院 111 年 11 月 30 日 110 年度簡上字第 67 號判決】**

〈居家檢疫通知書雖具有構成要件效力，惟因居家檢疫期間，難以期待相對人對於通知書提起行政爭訟，迨至解除檢疫後，通知書效力通常亦已消滅。是以於此情形應例外允許不受通知書構成要件效力之拘束〉

〈傳染病防治法事件〉

四、本院經核原判決駁回上訴人之訴結論並無違誤，茲就上訴理由再予補充論述如下：

.....

1. 按行政處分除有無效事由外，未經撤銷、廢止，或未因其他事由而失效者，其效力繼續存在（行政程序法第 110 條第 3 項、第 4 項規定參照），對外產生拘束力，行政法院原則上僅能審查其有效性，而不及於違法性。查原處分是以違反主管機關依傳染病防治法第 58 條第 3 項、第 1 項第 4 款規定所為之居家檢疫措施（即通知書）為其處罰構成要件。則通知書乃原處分得以作成的構成要件事實基礎，通知書之於原處分，從形式以觀，乃具有構成要件效力。是以，上訴人若有不服通知書，本應於通知書有效期間，依法循序提起撤銷訴訟以除去其效力，上訴人若怠於對之提起行政爭訟或逾越救濟期間，致令通知書產生形式確定力（不可爭訟性），自不宜再允其透過另一救濟途徑爭執通知書之合法性，以免破壞行政處分暨訴訟制度所（欲）建立的法安定性。但因上訴人於居

家檢疫期間，人身自由受到限制，且通知書上並未記載不服該行政處分之救濟方法、期間及其受理機關，是尚難期待其在此居家檢疫期間對於通知書提起行政爭訟，及至解除居家檢疫之後，復因通知書效力業已消滅，而無從循序提起訴願及撤銷訴訟，亦即於通知書發生形式上確定力之前，其效力業已不存在。是以，本件上訴人依法循序於原審所提起之撤銷訴訟的訴訟標的乃是原處分，雖非通知書，惟其一併主張已消滅效力的通知書係屬違法時，宜允由行政法院審查通知書之合法性，例外不受通知書構成要件效力的拘束，給予上訴人權利救濟的機會，行政法院於審理原處分之合法性的程序中，容應例外允許附帶審查原處分所依據的通知書是否合法，以落實行政訴訟權救濟之制度目的，合先敘明。

**【臺北高等行政法院 111 年 4 月 28 日 109 年度訴字第 1445 號裁定】**

〈土地登記性質上屬於形成處分，且依法係採登記生效主義，是土地登記處分並無所謂送達或公告，一經作成，解釋上仍當與公告之效果同視〉

〈有關土地登記事務事件〉

四、本院查：

- (一) 按土地登記是指由土地登記機關依法定程序，將應不動產登記之事項，包括土地及建築改良物之標示、所有權及他項權利之取得、喪失及變更情形，記載於登記機關所設特定簿冊，並予公示之行政行為，其目的在於管理地籍、確定不動產權利及將權利狀態公示於第三人，以維護交易安全，並作為課徵土地稅、推行土地

政策的依據。又土地登記為不動產權利之公示制度，依法具有公信力（土地法第 43 條參照）。復按不動產物權，依法律行為而取得、設定、喪失及變更者，依民法第 758 條第 1 項之規定係採登記生效主義，登記機關就土地登記之申請，依法審查後登載於登記簿上，發生不動產物權變動之效果，無須另為執行之行為，核其性質為形成處分，主張其因該行政處分而權利或法律上利益受有侵害者，應循訴願及撤銷訴訟之行政爭訟途徑以求救濟。至於其訴願不變期間之起算，則應依訴願法第 14 條之規定，自訴願人受書面通知或知悉時起算。……至登記機關如未將登記之結果通知他共有人，可能發生他共有人無由知悉登記處分之作成，致無從提起訴願主張其因該行政處分而權利或法律上利益受有侵害，其訴願期間不能起算之情形，仍應受訴願法第 14 條第 2 項但書「但自行政處分達到或公告期滿後，已逾 3 年者，不得提起」之限制（最高行政法院 99 年度 10 月份第 1 次庭長法官聯席會議決議理由參照）。依上說明可知，土地登記性質上屬於形成處分，依法係採登記生效主義，在登載於登記簿上後即發生不動產物權變動之效果，又因登記機關此後已無須再另為執行之行為，是該土地登記處分雖無所謂送達或公告，然依立法者在前揭土地法及民法規定所賦予其具有登記生效之公信力之公示制度以觀，應認該土地登記處分一經作成，解釋上仍當與公告之效果同視，否則若認其對主張因之受有權利或法律上利益侵害之人並無送達或公告而不生效力，則該土地登記處分豈非永久處於不確定之狀態，如此解釋，反

有違立法者前揭所賦予其具有登記生效之公信力之公示制度之目的，且將造成現行土地登記制度整體隨之動搖。從而，主張因該土地登記處分受有權利或法律上利益侵害之人於其訴願期間不能起算之情形，仍應受訴願法第 14 條第 2 項但書「但自行政處分達到或公告期滿後，已逾 3 年者，不得提起」之限制，合先敘明。

【相關文獻】

張文郁，〈論行政處分之效力——兼論行政法院對於行政處分之違法審查〉，《法學叢刊》，第 68 卷第 1 期，2023 年 1 月，頁 1-31。

詹鎮榮，〈行政處分構成要件效力適用之省思——以行政法院相關裁判為觀察〉，《月旦法學雜誌》，第 334 期，2023 年 3 月，頁 114-131。

程明修，〈行政法學之迷霧森林——行政處分效力之體系〉，《月旦法學雜誌》，第 329 期，2022 年 10 月，頁 34-44。

程明修，〈再論行政處分之溯及效力〉，發表於：東吳大學法學院公法研究中心、最高行政法院主辦，第十九屆公法研討會，2023 年 5 月 27 日，未出版。

程明修，〈行政處分構成要件效力理論之混沌——針對行政法院之拘束為中心〉，《公法研究》，第 5 期，2023 年 6 月，頁 171-192。

**第 111 條—行政處分之無效**

行政處分有下列各款情形之一者，無效：

- 一、不能由書面處分中得知處分機關者。
- 二、應以證書方式作成而未給予證書者。
- 三、內容對任何人均屬不能實現者。
- 四、所要求或許可之行為構成犯罪者。
- 五、內容違背公共秩序、善良風俗者。

六、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。

七、其他具有重大明顯之瑕疵者。

**【最高法院 111 年 7 月 21 日 109 年度上字第 130 號判決】**

〈逾越除斥期間之撤銷處分作成生效後，於未經撤銷確認無效或因其他事由而失其效力前，一般人仍不能否認其效力。從而逾越除斥期間之撤銷處分，非屬具有重大明顯瑕疵而為無效之處分〉

〈返還公法上不當得利事件〉

五、本院按：

……

（五）經查，上訴人前發給被上訴人或被上訴人之被繼承人達德一村原眷戶補助購宅款，嗣審計部於 92 年度眷改基金財務收支及決算審核時，已糾正上訴人僅能由眷改基金補助原眷戶 80% 房地總價，上訴人於 92 年間即知系爭溢發補助購宅款情事，其遲至 98 年 12 月 1 日始以原處分通知被上訴人等人追繳「達德一村」原眷戶溢發之補助購宅款，係於 98 年 12 月 1 日始行使行政程序法第 117 條之撤銷權，已逾越 2 年之除斥期間等情，為原審依法確定之事實。上訴人主張 92 年間雖經審計部糾正，然其仍一再提出申復，彼時尚未確認核發補助購宅款之授益處分有得撤銷之情事，原判決不以「確實知悉」，有判決適用法規不當之違法云云。然縱如上訴人所主張，其於 92 年間經審計部糾正時，仍一再提出申復，惟審計部亦據此以 96 年 9 月 5 日函向行政院請求釋復（見原審前前審卷第 13 至 14 頁），經行政院以 96 年 10 月 11 日函覆上訴



人及審計部（上訴人於 96 年 10 月 11 日收受該函），函覆內容略以：「……。國防部辦理臺北市達德一村遷建案，該村原址既屬公共設施用地，即與國軍老舊眷村改建條例施行細則第 17 條規定國有土地可計價限於『非屬公共設施之國有土地』之要件不合，臺北市政府有償撥用該村原址公共設施用地之價款，自不宜納入輔助該村原眷戶購宅款可分配總額計算。」（見原審前前審卷第 15 頁），足見上訴人至遲於 96 年 10 月 11 日收受行政院前開函文時已確知對達德一村原眷戶輔助購宅款有撤銷違法授益處分之原因，惟上訴人迄 98 年 12 月 1 日始函請被上訴人等人繳回溢發之輔助購宅款，雖含有表明撤銷原所核定及發給原眷戶輔助購宅款之授益行政處分之意思，然顯已逾越 2 年之除斥期間，原審認定上訴人所行使之撤銷權，已逾行政程序法第 121 條第 1 項所定 2 年之除斥期間，固屬有據。惟瑕疵之行政處分倘未達到重大明顯之程度，一般人對其違法性的存在與否猶存懷疑，基於維持法安定性之必要，則不令該處分無效，其在被正式廢棄前，依然有效，僅係得撤銷而已。因此瑕疵之行政處分（逾越除斥期間之撤銷處分）作成生效後，於未經撤銷、確認無效或因其他事由而失其效力前，一般人仍不能否認其效力。原判決以逾越除斥期間之撤銷處分，應屬具有重大明顯瑕疵而為無效，無待人民訴請撤銷之見解，自有未合，上訴人主張原判決就此有適用法規不當，固足採取。然被上訴人於原審言詞辯論及準備程序時，已爭執上訴人之原處分（即撤銷原所核定及發給原眷戶輔助購宅款之授益行政處分）並未合

法送達等情（原審卷4第218至225頁、卷3第360至363頁），上訴人於原審準備程序時亦自承現在沒有辦法提出送達回證，證明有送達等語（原審卷3第136頁），則原處分是否均已合法送達原眷戶或被上訴人而生行政處分之效力？是否已生形式確定力？自有未明，此攸關被上訴人受領補助購宅款之授益處分是否業經有權機關撤銷，該授益處分迄今是否仍屬有效存在，倘原處分未經合法送達，則不生撤銷違法授益處分之效力，被上訴人受領系爭補助購宅款，迄今仍有法律上原因（即原核發原眷戶補助購宅款之授益處分），而非屬無法律上之原因而受有利益，自不構成公法上不當得利。原審本應就原處分之送達情形予以查明，此攸關被上訴人受領補助購宅款之授益處分是否業經上訴人合法撤銷，上訴人得否對被上訴人請求返還公法上不當得利，原審未予查明，遽認上訴人撤銷該違法授益處分，已逾越除斥期間，屬具有重大明顯瑕疵而不生法律上效力云云，其見解容有適用法規不當之違背法令。

**【最高法院 111 年 1 月 12 日 110 上字第 540 號 裁定】**

〈退學通知書上雖僅蓋有教務處研究生教務組章戳，而無首長之署名或簽章及發文字號，尚不致造成不能由該書面處分中得知處分機關或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之情形〉

〈退學事件〉

四、惟行政訴訟法第6條第1項、第3項規定：「（第1項）確認行政處分無效及確認公法上法律關係成立或不成立之訴訟，非原告有即受確認判決之

法律上利益者，不得提起之。其確認已執行而無回復原狀可能之行政處分或已消滅之行政處分為違法之訴訟，亦同。……（第 3 項）確認訴訟，於原告得提起或可得提起撤銷訴訟、課予義務訴訟或一般給付訴訟者，不得提起之。但確認行政處分無效之訴，不在此限。」其第 3 項乃所謂「確認訴訟之補充性」規定。依其立法理由係鑑於認定行政處分是否違法，已有撤銷訴訟作為權利保護方式，如其得提起撤銷訴訟，卻逕行提起確認訴訟，或原得提起撤銷訴訟而怠於為之，至撤銷訴訟已無法提起時，始提起確認訴訟，不僅混淆行政訴訟權利保護之機制，且將使「確認已執行而無回復原狀可能之行政處分或已消滅之行政處分為違法之訴訟」既無期間之限制，亦不受補充性之限制，恐將有失法律秩序之安定性。核上訴人前以原處分違法，而訴請撤銷該處分及申訴決定、訴願決定部分訴訟，已經原審法院認上訴人申訴逾期，乃起訴不備其他要件，以 108 年度訴字第 472 號裁定駁回，並經本院 109 年度裁字第 2305 號裁定駁回上訴人關於此部分之抗告確定（見原審卷附該本院裁定）。且原判決已敘明：原處分內容已表明上訴人因研究生修業年限屆滿，自 106 學年度第 2 學期起退學之意旨，難謂欠缺主旨、事實及理由之記載；雖未記載法令依據，致未完全符合行政程序法第 96 條第 1 項第 2 款之規定，但上訴人為被上訴人碩士班學生，對於學籍相關事項包括修業年限、退學等規定，非毫無所悉，且原處分法律依據為被上訴人學則第 72 條第 1 項第 1 項及第 75 條第 1 項第 1 款，已據被上訴人於訴願答辯書（二）記載明確，當無上訴人所稱受突襲性處分可言；此外，原處分書面

記載(三)業已載明救濟教示，亦不致妨礙上訴人提起行政救濟。另原處分僅蓋有中英文併列之「國立臺灣大學教務處研究生教務組」章戳，且無首長之署名或簽章及發文字號，固與行政程序法第96條第1項第4、5款規定不符而有瑕疵，惟其上既已記載「國立臺灣大學教務處研究生教務組」，並因學籍相關事項屬於被上訴人教學事務一環，被上訴人教務處所屬研教組自有事務權限，不致造成不能由該書面處分中得知處分機關或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之情形，核無行政程序法第111條第1、6款所定行政處分無效之要件，復無行政程序法第111條第7款所稱「其他具有重大明顯之瑕疵」之無效原因。從而，原處分並非無效，依上訴人所訴之事實，法律上顯無理由，乃不經言詞辯論，逕以判決駁回之等得心證之理由。上訴意旨雖以原判決違背法令為由，惟依確認訴訟補充性原則，經核上訴理由，無非執與原判決應適用之法律無關之事項，復執陳詞再為爭議，而非具體表明原判決究竟有如何合於不適用法規或適用不當，或有行政訴訟法第243條第2項所列各款之情形，尚難認為已對原判決之如何違背法令有具體之指摘。依首開規定及說明，應認其上訴為不合法。

**【臺北高等行政法院 111 年 4 月 21 日 110 年度訴更一字第 31 號判決】**

〈違建拆除通知單上雖因建物未辦理保存登記且無門牌，因而無法明確表示違建人住址及違建地點，但從原告自行繪製系爭建物所在之簡圖對照以觀，既仍可足資特定待拆違建之所在位置，故並無一望即知之瑕疵存在〉

〈違章建築事件〉

五、本院之判斷：

(一)系爭違建拆除通知單並無重大明顯之瑕疵存在：

- 1.按行政程序法第 111 條規定：「行政處分有下列各款情形之一者，無效：……七、其他具有重大明顯之瑕疵者。」所謂無效之行政處分，係指行政行為雖有行政處分之形式，但其內容具有明顯、嚴重瑕疵而自始、當然、確定不生效力。基於維護法律安定性、公益性，學說及各國立法例皆認為行政處分是否無效，除法律定有明文之情形外，宜從嚴認定，故乃兼採「明顯瑕疵說」與「重大瑕疵說」作為認定標準之理論基礎。是依行政程序法第 111 條之規定，行政處分無效之原因，除該條第 1 款至第 6 款之例示規定外，尚有該條第 7 款「其他具有重大明顯之瑕疵者」之概括規定，用以補充前 6 款所未及涵蓋之無效情形。行政處分是否具有重大明顯之瑕疵，並非依當事人之主觀見解，亦非依受法律專業訓練者之認識能力判斷，而係依一般具有合理判斷能力者之認識能力決定之，其簡易之標準即係通社會一般人一望即知其瑕疵為判斷標準。易言之，該瑕疵須「在某程度上猶如刻在額頭上般」明顯之瑕疵，如行政處分之瑕疵尚未達到重大、明顯之程度，一般人對其違法性之存在與否猶存懷疑，則基於維持法安定性之必要，則不令該處分無效，其在被廢棄前依然有效，僅係得撤銷而已（最高行政法院 109 年度判字第 60 號判決意旨參照）。
- 2.本件原告主張系爭違建拆除通知單有違反行政程序法第 111 條第 7 款「其他具有重大明顯之瑕疵者」而無效，係以該通知單內容無法明確

表示違建人住址、違建地點，且至今被告均未依法書面通知應強制拆除違章建物，黃萬得居住在新北市○○區○○街 00 巷 00 弄 00 號（即新北市○○區○○街 00 巷 00 弄 00 號與○○街交叉口對面），並非新北市○○區○○街 00 巷 00 弄口對面，系爭違建拆除通知單誤寫送達新北市○○區○○街 00 巷 00 弄口對面，屬明顯重大瑕疵之行政處分，應補正送達原告等情，為其主要論據之基礎。然觀諸系爭違建拆除通知單記載：「行文單位正本：不詳（違建人不詳者，請鄉鎮市公所代轉）；違建人住址及違建地點均為：板橋市○○街 00 巷 00 弄對面；原查報單日期為 84 年 12 月 26 日；違建類別：增建。違建情形為鐵皮造 1 層約 2.5 公尺約 50 平方公尺；違建現場簡圖：違建位於重慶國小預定地上即○○街 00 巷 00 弄對面。」，參以原告於本院準備程序中自承：系爭房屋為伊父親黃萬得所有，係伊父親向訴外人邱阿燦借用土地後所蓋，蓋房子時沒有申請使用執照及建照，系爭建物當時沒有門牌，係以○○街 00 巷 00 弄 00 號為聯絡地址等語（本院卷第 329 至 330 頁、第 428 頁），足見系爭土地上之違建屬原告父親所有，因系爭土地屬重慶國小學校用地，為利校舍規劃興建，工務局乃於 85 年 3 月 22 日以系爭違建拆除通知單，認該鐵皮造 1 層房屋為依法不得補辦建造執照手續之違章建築，應執行拆除，執行拆除時間將另行通知，請違建人自行遷移室內一切存放物品，又因系爭建物為未辦保存登記之建物且無門牌，未能清楚掌握使用人之現況，致行文單位正本受文者記載「不詳」，且違建地點及面積僅能略載為「板橋市○○街 00 巷 00 弄對面」及「約 50

平方公尺」，但從原告自行繪製系爭建物所在之簡圖對照以觀（本院卷第 421 頁），仍可足資特定待拆違建之所在位置，故系爭違建拆除通知單從形式上觀之，已可判斷係違章建築主管機關為行使公權力就特定具體之公法事件所為對外發生法律上效果之單方行政行為，並無一望即知之瑕疵存在。

3. 至關於原告所爭執系爭違建拆除通知單是否已合法送達乙節，此乃關於該通知單是否對外生效，而非無效與否之爭執；且因該通知單作成迄今已事隔多年，相關送達書證因均已逾保存年限而無從查考，此為被告於本院準備程序中所敘明（本院卷第 329 頁），是此爭點倘非進行相關證據調查審認，實無從具體判斷，尚非社會普通一般人依其認知能力，一望即能辨識判斷，核非屬行政程序法第 111 條第 7 款所定已達重大明顯而無效之瑕疵，故原告依此主張系爭違建拆除通知單有無效事由，應屬誤會。況從卷內其他事證以觀，可知原告在系爭建物於 86 年遭強制拆除前，業以父親黃萬得之名義（原告擔任訴訟代理人）向臺灣板橋地方法院（現已改制為臺灣新北地方法院）提起 85 年板簡字第 1346 號請求保護占有等事件，經本院復依職權調取該等案卷資料（本院卷第 381 至 402 頁），顯示原告於該案訴訟過程中，早已得悉重慶國小為興建校舍工程，於 84 年 7 月 20 日公告重慶國小校舍預定地上之各拆遷戶應配合依法拆遷，另函請臺北縣政府強制拆除黃萬得所有之系爭建物，原告除以黃萬得之名義提起前揭民事訴訟救濟外，又另向總統府陳情暫緩（免）拆除系爭建物，嗣經工務局於 85 年 7 月 4 日以八

五北工隊字第 6921 號函覆否准，另參諸就此各節質諸原告於本院準備程序中陳稱略以：有收到重慶國小通知單要求搬遷，並向總統府陳情，他們說要來拆，但是沒有給通知單，所以不能來拆等語（本院卷第 329 頁、第 427 頁），足證原告早已得知系爭建物經主管機關認定為違章建築，依法將執行強制拆除一事，本得以提起相關行政救濟，卻捨此不為，而於事隔多年後方提起本件確認行政處分無效訴訟，主張系爭違建拆除通知單因未合法送達原告，屬明顯重大瑕疵之行政處分云云，顯屬無據。

**【臺中高等行政法院 111 年 2 月 10 日 110 年度訴字第 119 號判決】**

〈所謂行政處分所要求之內容客觀上不能實現，係指依當前科學及技術之水準，任何人皆無法實現行政處分之內容，包括該內容之實現雖技術可能，但須耗費巨大之支出，或其困難度極高，以致在合乎理性之情況下，任何人均不會為之者〉

〈有關稅捐事務事件〉

七、本院判斷如下：

.....

（五）況且，除前開普通債權之外，縱認原告亦有基於抵押權人之地位保障其抵押債權之意，惟其請求確認被告苗栗縣○○○○○○○○區國稅局之課稅處分為無效，仍無理由：

.....

2、原告主張被告中區國稅局之遺產稅處分有行政程序法第 111 條第 3 款、第 4 款、第 5 款及第 7 款無效事由部分：

（1）依前述說明，行政程序法第 111 條第 3 款



係以行政處分所要求之事項、內容客觀上不能實現為無效之要件。申言之，依當前科學及技術之水準，任何人皆無法實現行政處分內容，包括該內容之實現雖技術可能，但須耗費巨大之支出，或其困難度極高，以致在合乎理性之情況下，任何人均不會為之者屬之。經查，被告中區國稅局係對繼承人李世光課徵遺產稅 10,983,945 元（參見被告中區國稅局原處分不可閱卷第 9 頁），核其處分內容係命履行公法上之稅捐負擔，而稅捐負擔僅係金錢上之支出，客觀上並非任何人均無法實現之事項。又依被告中區國稅局所查得之資料，被繼承人李春雄所遺留之遺產總額高達 124,214,733 元（參見被告中區國稅局原處分不可閱卷第 2 頁），亦難認遺產稅課稅處分內容有何客觀上不能實現之情事。另繼承人李世光自 94 年 4 月 14 日起均設址在嘉義縣○○鄉○○村 0 鄰蒜頭 361 號，且李世光向臺中地院陳報被繼承人遺產清冊事件之聲請狀住址及該院准予備查函送達住址、李世光 109 年 1 月 20 日就其與原告間拍賣抵押物事件陳述狀所載住址，及其與原告間拍賣抵押物事件之苗栗地院 106 年度司拍字第 122 號、106 年度抗字第 54 號、臺灣高等法院臺中分院 108 年度非抗字第 164 號等裁定所載李世光住址，均為上開地址，顯見李世光住居所為戶籍地（參見本院卷第 465 頁至第 498 頁）。被告中區國稅局就遺產稅及罰鍰處分於 107 年 8 月 3 日寄存送達

李世光戶籍地之六腳蒜頭郵局，自己發生送達之效力，並無行政程序法第 111 條第 3 款所稱內容屬不能實現之無效情事。至於原告所援引之苗栗地院 105 年度訴字第 132 號判決係原告與元大國際資產管理股份有限公司間，有關債務人陳阿寶（李世光之母）之分配表異議之訴，尚與李世光無關；另原告所稱嘉義地院 108 年度朴簡聲字第 41 號裁定亦以嘉義縣警察局 109 年 1 月 16 日函復法院載明李世光「行蹤不明」乙節，並未具原告提出相關資料佐證，且縱然屬實，該行蹤不明恐屬該嘉義縣警察局主觀認知，此觀李世光於 109 年 1 月 20 日向苗栗地院繕具「民事拍賣抵押物陳述狀」陳報的地址仍在戶籍地（參見本院卷第 479 頁）即可知，是原告上開主張容有誤解，不能為有利原告事實之認定。

**【高雄高等行政法院 111 年 7 月 12 日 109 年度訴字第 414 號判決】**

〈臺南市文資審議會並非配置於文化局層級之委員會，該局即非文資法所定歷史建築之有權登錄機關，其逕以自己名義將系爭建物公告登錄為歷史建築，即屬欠缺事務管轄權限之行政處分，惟該瑕疵並非明顯重大，該公告登錄處分尚非當然無效〉

〈文化資產保存事件〉

五、本院之判斷：

……

（三）臺南市文資審議會並非配置於被告層級之委員會，被告並非文資法所定歷史建築之有權登錄

機關，其以自己名義作成原處分將系爭建物公告登錄為歷史建築並公告其所定著土地範圍，即有違誤：

.....

- 5、按行政程序法第 111 條第 6 款規定所稱缺乏事務權限者，係指已達同條第 7 款所稱重大明顯程度，以普通社會一般人一望即知其瑕疵為判斷標準，諸如違背權力分立等憲法層次之權限劃分基本原則，方屬無效；反之，欠缺事務管轄權限之行政處分，若普通社會一般人對其違法性的存在與否猶存懷疑，則未達到重大明顯程度，其違法之法律效果僅為得撤銷，並非當然無效。查系爭建物於 102 年 2 月 12 日經被告所轄文資處列冊追蹤，原告於 108 年 3 月 21 日函知文資處因系爭建物不堪使用擬予拆除；臺南市政府乃以 108 年 3 月 26 日開會通知單通知原告將於 108 年 4 月 11 日召開臺南市文資審議會 108 年度第 2 次會議並將系爭建物於該通知單發文日起列為暫定古蹟；文資處於 108 年 4 月 9 日由處長召開審議會前文化價值評估專案小組會議評估後，建議將系爭建物登錄為歷史建築；臺南市文資審議會乃於 108 年 4 月 11 日召開 108 年度第 2 次會議至現場勘查，且決議系爭建物維持暫定古蹟身分，並請文資處先行啟動該建物之初步歷史及整體建築形式基礎調查後，再送會審查；嗣文資處於 108 年 9 月 25 日再由處長召開審議會前文化價值評估專案小組會議評估後，仍建議將系爭建物登錄為歷史建築；臺南市文資審議會該屆審議委員共 15 人，市長指派之副市長許育典為召集人，除文化局及都市發展局之機關代表

外，專家學者或民間團體代表委員有 12 人；臺南市文資審議會於 108 年 10 月 3 日召開 108 年度第 4 次會議，當日 3 名委員請假，其中 1 位機關代表莊德樑委員由謝文娟代理列席，親自出席之委員則有 11 人，其中 10 人為專家學者及民間團體代表委員，因市長指派之召集人許育典未克出席，逕由被告之局長葉澤山委員主持該次會議，經原告派員陳述意見後，其中 8 名委員同意系爭建物登錄為歷史建築並劃定其定著土地範圍乃作成決議。被告遂於 109 年 1 月 31 日以自己名義作成原處分辦理公告，並於同日以自己名義發函通知原告；原告不服提起訴願，其訴願理由中爭執上開 108 年 10 月 3 日會議未經出席委員互推 1 人為主席之程序，臺南市文資審議會遂於訴願決定前之 109 年 9 月 17 日召開 109 年度 1 次臨時會，當日有 9 位委員親自出席，其中 8 位為專家學者及民間團體代表委員，因召集人不克出席，經出席委員互推由被告之局長葉澤山委員擔任主席，亦經原告派員列席，表決結果有 8 人同意登錄系爭建物為歷史建築及公告劃定定著土地範圍等情，有文資處 108 年 2 月 12 日南市文資處字第 1080187386A 號函（見原處分卷第 11 頁）、臺南市政府 108 年 3 月 26 日開會通知單（見原處分卷第 17 頁至第 18 頁）、文資處 108 年 4 月 9 日及同年 9 月 25 日審議前文化資產價值評估專案小組會議評估表及簽到單（見訴願卷第 110 頁至第 114 頁）、文資審議會委員名單（見本院卷 2 第 27 頁至第 35 頁）、臺南市文資審議會 108 年度第 2 次會議紀錄暨現場勘查照片（見原處分卷第 25 頁至第 34 頁、第 37 頁

至第 43 頁)、108 年度第 4 次會議紀錄(見原處分卷第 55 頁至第 70 頁)、109 年度第 1 次臨時會會議紀錄(見原處分卷第 87 頁至第 92 頁)、被告 109 年 1 月 31 日函(見本院卷 1 第 161 頁至第 162 頁)、原處分(見本院卷 1 第 23 頁至第 29 頁)及原告訴願書(見訴願卷第 64 頁至第 72 頁)附卷可稽。惟依前揭說明,臺南市文資審議會並非配置於被告層級之委員會,被告即非文資法所定歷史建築之有權登錄機關,被告卻逕以自己名義作成原處分將系爭建物公告登錄為歷史建築並公告其所定著土地範圍,即屬欠缺事務管轄權限之行政處分,然因被告乃屬臺南市政府所轄一級機關,且依前揭臺南市政府組織自治條例第 11 條第 1 項第 12 款、第 2 項、被告組織規程第 1 條、第 3 條第 4 款規定,被告具有古蹟及歷史建築之營運管理權責,其雖屬古蹟及歷史建築經臺南市政府公告登錄之後的營運、管理等執行面事務,然社會一般人仍不易區別文資法上審議會組織配置之層級與法定主管機關,以及各類文化資產之指定、登錄、廢止及其他文資法規定之重大事項的權責,致其對原處分之違法性的存在與否可能存有懷疑,依前揭說明,原處分之瑕疵尚未達到重大明顯程度,僅為得撤銷之行政處分,並非當然無效。而原處分既有上開程序瑕疵且原告已執前詞訴請撤銷原處分關於「原臺南庶民信用組合日式建物」部分,自應由本院就該部分予以撤銷,以資適法。

【相關文獻】

詹鎮榮,〈行政處分違反分層負責明細表之效果〉,《月旦法學

教室》，第 250 期，2023 年 8 月，頁 14-17。

**第 112 條—一部無效之效力**

**第 113 條—無效處分之確認**

**第 114 條—瑕疵行政處分之補正**

違反程序或方式規定之行政處分，除依第一百一十一條規定而無效者外，因下列情形而補正：

- 一、須經申請始得作成之行政處分，當事人已於事後提出者。
- 二、必須記明之理由已於事後記明者。
- 三、應給予當事人陳述意見之機會已於事後給予者。
- 四、應參與行政處分作成之委員會已於事後作成決議者。
- 五、應參與行政處分作成之其他機關已於事後參與者。

前項第二款至第五款之補正行為，僅得於訴願程序終結前為之；得不經訴願程序者，僅得於向行政法院起訴前為之。

當事人因補正行為致未能於法定期間內聲明不服者，其期間之遲誤視為不應歸責於該當事人之事由，其回復原狀期間自該瑕疵補正時起算。

**【最高法院 111 年 5 月 19 日 109 年度上字第 702 號判決】**

〈行政程序法第 114 條規定係就書面行政處分未附理由之情形為規範。至於書面行政處分如已記明理由，惟因略欠具體完備而於訴訟程序中發生爭議之情形，於一定條件下，尚非不得於訴訟程序中追補〉

〈電信法事件〉

- 六、經核原判決撤銷原處分及訴願決定，有違背法令之情形，應予廢棄發回。茲論述理由如次：……

.....

(五) 原判決關於論斷原處分裁處之罰鍰金額有重複評價及裁量濫用之違法情形部分：

.....

3. 再者「行政處分以書面為之者，應記載下列事項：.....二、主旨、事實、理由及其法令依據。.....」(第 1 項)違反程序或方式規定之行政處分，除依第 111 條規定而無效者外，因下列情形而補正：.....二、必須記明之理由已於事後記明者。(第 2 項)前項第 2 款至第 5 款之補正行為，僅得於訴願程序終結前為之，得不經訴願程序者，僅得於向行政法院起訴前為之。」固為行政程序法第 96 條第 1 項第 2 款及第 114 條第 1 項第 2 款、第 2 項所明定。然上開規定係就書面行政處分未附理由之情形為規範，如行政處分已記明理由，惟因略欠具體完備，致於行政訴訟程序中發生爭議，原處分機關為釐清其疑義，而於訴訟程序中追補法律上或事實上之理由，如其追補之理由係原處分作成時即已存在，並不改變原處分之性質，且無礙於當事人之防禦，基於程序經濟原則，於法並無不許。

### 第 115 條－違反土地管轄之效果

### 第 116 條－違法行政處分之轉換

### 第 117 條－違法行政處分之撤銷

違法行政處分於法定救濟期間經過後，原處分機關得依職權為全部或一部之撤銷；其上級機關，亦得為之。但有下列各款情形之一者，不得撤銷：

一、撤銷對公益有重大危害者。

二、受益人無第一百十九條所列信賴不值得保護之情形，而信賴授予利益之行政處分，其信賴利益顯然大於撤銷所欲維護之公益者。

**【最高法院 110 年 12 月 23 日 109 年度上字第 549 號判決】**

〈所謂信賴利益係指信賴原行政處分為有效而另有表現之行為以獲取預期之利益而言，信賴利益並非現存之利益，因此單純將現存利益予以消費，尚難認其已有信賴表現之行為，尚與信賴利益保護之要件不符〉

〈犯罪被害人保護法事件〉

五、本院按：

（一）駁回部分：

1. 犯保法係為保護因犯罪行為被害而死亡者之遺屬、受重傷者及性侵害犯罪行為被害人，以保障人民權益，促進社會安全而制定。犯保法第 3 條第 1 款、第 3 款規定：「本法用詞，定義如下：一、犯罪行為：指在中華民國領域內，或在中華民國領域外之中華民國船艦或航空器內，故意或過失侵害他人生命、身體，依中華民國法律有刑罰規定之行為及刑法第 18 條第 1 項、第 19 條第 1 項及第 24 條第 1 項前段規定不罰之行為。……。三、犯罪被害補償金：指國家依本法補償因犯罪行為被害而死亡者之遺屬……所受財產及精神上損失之金錢。」第 4 條第 1 項規定：「因犯罪行為被害而死亡者之遺屬……，得申請犯罪被害補償金。」第 13 條第 2 款規定：「受領之犯罪被害補償金有下列情形之一者，應予返還：…… 二、經查明其係不得申請犯罪被害補償金者，全部返還之。」按犯保法規定的補償屬社會補償，而對



國家刑事補償責任的理論基礎，主張社會補償者，即國家本於社會國原則的精神，基於衡平性及合目的性之考量，就若干人民對國家並無請求權之損失，主動給予一定補償，藉以實現社會正義，最典型之類型為國家對於犯罪被害人及其家屬所受之損害所給予之救濟。補償與否純以社會國原則為指導精神，立法者不一定有補償義務，只是對困頓人民伸出援手的仁政或恩惠，帶有濃厚的施恩色彩（司法院大法官釋字第 670 號許宗力大法官協同意見書摘錄）。犯保法規定的補償乃立法者考量因犯罪而受損害之人，即所謂犯罪被害人，包括直接被害人及一定範圍之間接被害人如配偶及父母子女等，原得依侵權行為之規定向犯罪行為人或其他依法應負賠償責任之人，如未成年人之法定代理人或受雇人之雇用人等，請求損害賠償。惟往往由於犯罪行為人不明或應負賠償責任之人無資力賠償其損害等因素，犯罪被害人未能迅速獲得應有的賠償，部分犯罪被害人之生活因而陷於困境，難以負擔醫藥費、殯葬費或生活費，可能因此鋌而走險，衍生另一社會及治安問題。為保障人民權益，促進社會安全，對於因他人之犯罪行為被害而死亡者之遺屬或受重傷者所受之損失，自有制定專法，規定國家予以補償之必要（犯保法立法理由參照）。惟死亡者之遺屬得依犯保法規定請領犯罪被害補償金者，以死亡者係因犯罪行為被害而死亡者為限，是被害死亡者若非因犯保法之犯罪行為而被害死亡，其遺屬不得申請犯罪被害補償金。且犯罪被害補償金係對因犯罪行為被害而死亡者之遺屬或受重傷者本人所受損失之

補償，如其於領取犯罪被害補償金後，經查明其係不得申請犯罪被害補償金者，為免有不當補償情事，犯保法第 13 條第 2 款規定受領之犯罪被害補償金應予返還。

2. 訴外人王毓勤係本件房屋之住戶，涉疏未注意，未定期更換及檢查房間內所使用之延長線，於 104 年 7 月 1 日 7 時 30 分許離開房間外出工作時，未將連接其房間北側壁面插座靠西側插孔延長線之電源線拔除，後續造成過熱、短路，並引燃附近可燃物而發生火災，同棟大樓 11 樓住戶黃沛潔因逃避不及，致吸入大量濃煙廢氣而窒息，經送醫急救仍死亡，因涉犯刑法第 276 條第 1 項過失致死罪嫌，經新北地檢署檢察官提起公訴。其雖經新北地院判處有期徒刑 8 月，惟王毓勤上訴後，經臺高院改判無罪確定（屬審判時刑事訴訟法第 376 條不得上訴第三審之罪名），為原審依法確定之事實，核與卷證資料相符，自得為本院判決之基礎。茲王毓勤獲無罪判決確定，其不成立犯保法第 3 條之犯罪行為，於該次火災事故死亡之黃沛潔，已難認係因王毓勤符合犯保法規定之犯罪行為而被害死亡之人，則上訴人及選定人非犯保法第 4 條之「因犯罪行為被害而死亡者之遺屬」，自不得依同法第 6 條規定申請遺屬補償金，惟竟受領之，原審核認被上訴人令上訴人及選定人返還受領之全部遺屬補償金，於法並無不合，即無違誤。原判決並就上訴人之主張何以不足採取，分別予以指駁甚明，無上訴人所稱判決理由不備之違法。
3. 上訴人主張於受領該補償金後，以該補償金用於償還積欠之喪葬費用、訴外人黃沛潔之生前

債務、委任律師之費用及選定人之醫療費用等，應有信賴保護原則之適用。惟覆審決定、原審議決定與原判決逕以犯保法第 13 條第 2 款規定，認定訴外人王毓勤無罪，上訴人應返還已受領之補償金，原判決顯有判決不備理由之違法云云。按行政程序法第 117 條規定：「違法行政處分於法定救濟期間經過後，原處分機關得依職權為全部或一部之撤銷；其上級機關，亦得為之。但有下列各款情形之一者，不得撤銷：一撤銷對公益有重大危害者。二受益人無第 119 條所列信賴不值得保護之情形，而信賴授予利益之行政處分，其信賴利益顯然大於撤銷所欲維護之公益者。」可知違法授予利益之行政處分於法定救濟期間經過後，如其撤銷對公益沒有重大危害，且受益人有同法第 119 條所列信賴不值得保護之情形，或受益人雖無法定信賴不值得保護之情形，但其信賴利益非顯然大於撤銷所欲維護之公益者，原處分機關或其上級機關得依職權為全部或一部之撤銷。而所謂信賴利益係指信賴原行政處分為有效而另有表現之行為以獲取預期之利益而言，信賴利益並非現存之利益，因此單純將現存利益予以消費，尚難認其已有信賴表現之行為，尚與信賴利益保護之要件不符；受領人受領之利益為金錢時，金錢具有高度可代替性及普遍使用性，一旦領取歸入受領人之財產內，難以判斷其不存在；且上訴人領取後總財產增加，縱因日常生活支用，對應免除其他金錢支用，受領溢領部分之給付，實際上獲致財產總額之增加現尚存在。本件被上訴人原審議決定依上訴人及選定人之申請核給犯罪被害

補償金，與犯保法第 6 條規定不符，係屬違法之行政處分。上訴人僅稱受領的犯罪被害補償金經消費，應有信賴保護原則之適用，為不足採。原判決對此雖未論及，然不影響判決結果。

**【最高行政法院 111 年 5 月 26 日 109 年度上字第 689 號判決】**

〈行政程序法第 117 條固許行政機關自為撤銷原處分，惟非謂即便原處分未違法，仍容任行政機關恣意撤銷，致處分相對人處於法律狀態可能隨時變動之不安〉

〈徵收補償事件〉

四、本院判斷：

.....

（七）經查：

.....

3. 然查，原判決維持被上訴人本次新補償價格，無非以估價事務所填寫之宗地個別因素清冊、地價區段勘查表、實價登錄買賣案件調查綜理表、比準地地價調查估計表、買賣實例調查估價表為其認定所憑證據。然除此彙整而成之表格外，遍查原審全卷，僅有供簡報用之簡易示意圖，未見足以判斷各該表格填寫正確與否所憑依據之必要圖說資料。本次被上訴人雖敘明選擇豐稠小段 103 地號土地為比準地，及因系爭土地所在地價區段無買賣實例而需於其他地區即 P101-00、及 P102-00 二個地價區段選取比較標的。但前次地評會決議已審議通過豐稠小段 100 地號土地為具代表性之比準地，並以 P006-00 地價區段（鹿東小段）、P011-00 地價區段（鹿草小段）及 P049-00 地價區段（海

豐小段)作為選擇比較標的之「其他地區」,且從其中蒐集到的 17 筆買賣實例均列入備選比較標的,並據以作為徵收系爭土地時計算補償費之基準,兩造就此亦無爭議,原審前確定判決亦未指摘此部分違法。然而,原判決既認被上訴人本次查估變更比準地及「其他地區」之範圍,係依行政程序法第 117 條規定撤銷違法之補償處分,重新作成一新的補償處分。惟按行政程序法第 117 條固許行政機關自為撤銷原處分,惟非謂即便原處分未違法,仍容任行政機關恣意撤銷,致處分相對人處於法律狀態可能隨時變動之不安。經查,前次比準地及從中選擇買賣實例之「其他地區」如業經地評會評定通過作為計算系爭土地 103 年原公告補償處分之基礎,該據以計算之補償費復經內政部於核准徵收系爭土地時加以審查。嗣雖經上訴人於公告期間內對 103 年原公告補償處分循序提出異議,惟仍由前次地評會決議認定其選擇並無違誤予以維持。則本次地評會決議加以變更該比準地及「其他地區」,自應提出證據及理由說明之前比準地及「其他地區」之選擇,有違法事由而必需加以變更之必要。然原判決就被上訴人何以認為之前之選擇違法而本次應予變更一節,片面採信被上訴人提出之彙整資料,而無其他證據資料可供比對檢驗。尤其被上訴人前後二次如均係委託估價事務所辦理查估,則前後二次比準地、比較標的所在區段,及比準地之地價區段內各宗地、比較標的所在之「其他地區」之買賣實例坐落情形,暨上述各土地之類型、條件、相對坐落位置等查估辦法第 5 條及第 20 條第 4 項所列相關圖資,即

為檢視估價事務所填寫宗地個別因素清冊、地價區段勘查表、買賣實例調查估價表、實價登錄買賣案件調查綜理表等表格記載正確與否，及衡量前後二次選擇及對估價結果造成差異之重要資訊。原審就此均未依職權調查，僅憑被上訴人提出之估價事務所填寫之宗地個別因素清冊、地價區段勘查表、買賣實例調查估價表所彙整各宗地接近學校、市場、公園、廣場、車站、商圈、嫌惡設施，概述其距上開設施之最小距離及最大距離，及本次豐稠小段 103 地號土地之地形、坐落位置等，即認定本次地評會決議擇定豐稠小段 103 地號土地為最具代表性之比準地，並泛指因系爭土地所在地價區段無買賣實例而需於其他地區即 P101-00、及 P102-00 二個地價區段選取比較標的等情為合法，而未令被上訴人提出本次地評會決議認定前次比準地及其他地區之選擇係屬違法而需加以變更之完整理由及所憑依據，即有未依職權調查地評會是否有依完整資訊作成認定前次比準地及其他地區之選擇有違法而需加以變更之違誤。

**【最高法院 111 年 3 月 11 日 109 年度上字第 794 號判決】**

〈原處分所依據之勞基法系爭規定既經大法官解釋宣告違憲，且自解釋公布之日起失其效力，則主管機關對相對人所為罰鍰與公布其名稱及負責人姓名之原處分，即有違誤〉

〈勞動基準法事件〉

五、本院查：

……

(二) 憲法第 171 條第 1 項明定法律與憲法牴觸者無效，而依同法第 80 條規定，法官有依據法律審判之憲法義務，所稱法律當指未牴觸憲法之法律而言。行政處分所依據之法律在訴訟救濟程序中，經司法院解釋宣告違憲並立即失效者，行政法院應依裁判當時之憲法解釋意旨為裁判基準，不得再以經宣告違憲並失效的法律，作為支持程序標的處分合法性的法律依據。經查「勞動基準法第 49 條第 1 項規定：『雇主不得使女工於午後 10 時至翌晨 6 時之時間內工作。但雇主經工會同意，如事業單位無工會者，經勞資會議同意後，且符合下列各款規定者，不在此限：一、提供必要之安全衛生設施。二、無大眾運輸工具可資運用時，提供交通工具或安排女工宿舍。』違反憲法第 7 條保障性別平等之意旨，應自本解釋公布之日起失其效力。」業經 110 年 8 月 20 日 807 號解釋在案。經查，被上訴人於 108 年 1 月 16 日派員實施勞動條件檢查，發現上訴人未經輔助參加人同意，使女性勞工吳女於 107 年 12 月 12 日 23 時 26 分起至翌晨 6 時 30 分出勤、陳女於 107 年 12 月 18 日 19 時 45 分至翌晨 5 時 6 分出勤，違反勞基法第 49 條第 1 項規定。被上訴人乃以上訴人 3 年內第 7 次以上違反同一規定，依勞基法第 79 條第 1 項第 1 款、行為時同法第 80 條之 1 第 1 項及裁罰基準第 48 項等規定，以原處分裁處上訴人罰鍰 100 萬元，並公布上訴人名稱及其負責人姓名等情，為原判決確定之事實，並有原處分及訴願決定書附原審卷可憑。惟原處分所依據之勞基法第 49 條第 1 項規定已經 807 號解釋宣告違憲，且自解釋公布之日起失

其效力，則被上訴人對上訴人所為罰鍰及公布上訴人名稱及負責人姓名之原處分，即有違誤。上訴意旨指摘原判決違背法令，為有理由。至上訴人聲請本院停止訴訟程序並聲請司法院解釋，已無必要，附此說明。

**【最高法院111年2月24日109年度上字第1107號判決】**

〈教師升等審查程序之設計，即希冀透過程序之遵守達到審查結果之公正性與正確性；若違反程序規定造成相關會議組織不適法，有可能變更原正確程序進行所產生之結果，或影響其憑信性，自非可取，其瑕疵應予排除〉

〈教師升等事件〉

四、本院查：

……

（三）程序係行政機關作成行政行為時所須遵循之方式或手續，有關行政程序之瑕疵所產生的法律效果，因從不同功能之角度觀察而有所差異。一般而言，程序規定之制定係確保行政處分實體上之合法正確，若程序瑕疵違反可能影響到行政行為之實體決定時，自構成該處分得撤銷之事由。而有關教師升等審查程序之設計，即希冀透過程序之遵守達到審查結果之公正性與正確性；若違反程序規定造成相關會議組織不適法，有可能變更原正確程序進行所產生之結果，或影響其憑信性，自非可取，其瑕疵應予排除。查上訴人為教育部授權就教師升等事務得自行辦理複審之學校，其與竹教大於105年11月1日經教育部核准後合併為上訴人，為保障原有教師權益，有關教師授課、升等及評量



等事宜採行「過渡雙軌制」。選擇「清華大學模式」者，依原清大法規辦理；選擇「過渡期模式」者，於過渡期間，「系與院俱在」之系所，系評定資格與教學服務成績，送院教評會進行審查，通過後，送校特別學術審查委員會（即「校特審會」）審查，校特審會設主席 1 人，由校長指派原竹教大教授擔任，委員由相同人數之兩校教授擔任。另依校特審會設置辦法第 2 條、第 5 條、第 7 條規定，特審會設置委員（含主席）13 人，其中任一性別委員應占委員總數 3 分之 1 以上。當事人如為原竹教大教師，由校長指定原竹教大教授 1 人擔任主席，另原清大及原竹教大教授各 6 人擔任委員，其中原清大委員 6 人由校長指定，原竹教大委員 6 人，竹師教育學院院長、藝術學院院長為當然委員，其餘 4 人，由原竹教大各學院推薦 3 人，由校長圈選。惟前述院長非原竹教大教授擔任者，改由校長於各學院推薦名單中圈選，組成校特審會審議教師升等及評量事項，副教授及教授過渡期為 8 年。校特審會於 106 年 10 月 12 日召開會議，推舉不同系級單位委員 3 位（原竹教大各院級單位 1 位）組成「著作外審小組」，然該次校特審會議中，出席之竹師藝術學院許院長並非原竹教大教授，卻仍列為當然委員等情，經兩造共認屬實，為原審依法認定之事實，核與卷內證據相符，原判決審認系爭校特審會議違反合校計畫第柒章第 1 條第 4 項、校特審會設置辦法第 2 條第 2 項、第 3 項等規定，其組織不合法，自有所憑。上訴人雖主張參加系爭校特審會議之許院長並非原竹教大教授，固違反校特審會設置辦法第 2 條第 2 項、第 3 項

等規定，然該次會議所推舉「著作外審小組」之3名成員，均為原竹教大教授，並未違反前開規定之規範目的；且上訴人嗣於107年12月27日校特審會進行綜合複評時，藝術學院許院長已非校特審會之委員，未參與綜合複評云云，雖非無據。然依竹教大升等審查辦法第13條第5款規定，審查被上訴人著作之外審委員的遴選程序，係由校特審會推舉3名委員組成「著作外審小組」，由該小組推薦5名校外學者專家，與院著作外審小組推薦之5名校外學者專家，再由校著作外審小組遴請其中3名校外學者專家（即外審委員）進行審查。故校特審會組織之合法、正確，除可確保有一定人數之原竹教大教授擔任校特審會委員，以保障原竹教大教授之權益此一目的外，亦涉及後續「著作外審小組」及「外審委員」之組成內容。準此，系爭校特審會議成員之組成，依校特審會設置辦法第2條第3項規定，許院長不得擔任委員，應由校長於各學院推薦名單中圈選他人，在該校特審會議成員變更之情況下，其等圈選著作外審小組成員（該次會議規定每位委員得圈選3位）及其後外審委員之產生，均有連動影響。原判決就此論明：關於系爭升等申請在院級複審階段，系爭校特審會議在選任「著作外審小組」成員之決定時，其組織並不合於合校計畫第柒章第1條第4項、校特審會設置辦法第2條第2項、第3項等規定，為被上訴人身為原竹教大教師所建構之正當行政程序，其目的在於維繫原竹教大教師升等審查評定之客觀可信與公平正確，系爭校特審會議組織不合法，所推選「著作外審小組」成員，即使外觀上仍為

原竹教大各院級單位成員，但其組成既欠缺前開規定所擔保之憑信性，該小組進而遴選、聘任外審審查委員，亦同樣影響外審審查委員選任及審查意見的憑信性。從而系爭校特審會議組織不合法，違反原竹教大教師在過渡期間所建構的升等審查正當行政程序，且足以影響教師升等審查獲得客觀可信、公平正確的評量決定，已不法侵害大學教師工作權保障，應予撤銷等語（參見原判決第 20 至 22 頁），業已詳述其判斷之依據及得心證之理由，並就上訴人在原審之論據，何以不足採取，分別予以指駁，核無違誤，並無判決適用法規不當之違法。上訴意旨主張系爭校特審會議組織不合法，其瑕疵輕微，不影響原處分之合法性云云，尚難憑採。

**【最高法院 111 年 9 月 15 日 109 年度年上字第 95 號判決】**

〈行政處分經作成機關依行政程序法第 117 條規定撤銷另為新處分者，先前之處分既已因撤銷而消滅，相對人如有不服，應對新作成之處分提起撤銷訴訟，不得再以已撤銷之先前處分為程序標的〉

〈陸海空軍軍官士官服役條例事件〉

五、本院查：

- （一）行政訴訟法第 4 條第 1 項規定：「人民因中央或地方機關之違法行政處分，認為損害其權利或法律上之利益，經依訴願法提起訴願而不服其決定，或提起訴願逾 3 個月不為決定，或延長訴願決定期間逾 2 個月不為決定者，得向行政法院提起撤銷訴訟。」第 24 條第 1 款規定：「經訴願程序之行政訴訟，其被告為下列機關：

一、駁回訴願時之原處分機關。」第 125 條第 1 項及第 3 項規定：「（第 1 項）行政法院應依職權調查事實關係，不受當事人主張之拘束。」「（第 3 項）審判長應向當事人發問或告知，令其陳述事實、聲明證據，或為其他必要之聲明及陳述；其所聲明或陳述有不明瞭或不完足者，應令其敘明或補充之。」是可知，人民主張行政處分違法損害其權利或法律上利益，得提起撤銷訴訟，其目的在解除行政處分之規制效力，故提起撤銷訴訟須行政處分之規制效力存在，始有提起撤銷訴訟之必要與實益。又行政處分之作成機關以處分違法依行政程序法第 117 條規定，將原處分撤銷另為新處分者，先前之處分因撤銷而消滅，行政處分之相對人或其利害關係人對行政機關對該特定事件所為之決定不服，應對新作成之處分提起撤銷訴訟，不得再以已撤銷之先前處分為程序標的。撤銷訴訟之提起，原則上採取原處分主義，即其程序標的係行政處分，原告對於已經合法踐行訴願程序之行政處分提起撤銷訴訟，行政法院應先就該行政處分是否存在予以查明，如該行政處分已經為後處分所取代而不存在，則原告仍對該行政處分訴請撤銷，即欠缺權利保護之必要，行政法院應予以駁回。再者，原告訴請撤銷行政處分，既須以合法踐行訴願程序為要件，則縱原告僅聲明撤銷行政處分，而未聲明撤銷訴願決定，行政法院仍應就此程序事項依職權予以調查，如經查明該行政處分業經合法踐行訴願程序，且無其他起訴不合法之情事，則行政法院即應予以實體審理，並行使闡明權使原告為適當之聲明，即併就訴願決定訴請撤銷。

**【最高法院 111 年 10 月 20 日 111 年度上字第 169 號判決】**

〈考試錄取處分既屬違法行政處分，考試及格資格之合法性基礎已失所附麗，自屬違法行政處分，主管機關自得於符合行政程序法第 117 條規定要件下，撤銷事實認定有違誤之考試及格資格，並註銷考試及格證書〉

〈考試事件〉

四、本院經核原判決駁回上訴人在原審之訴，並無違誤。茲就上訴意旨補充論斷如下：

.....

(四) 依前揭典試法第 31 條規定，典試委員應嚴守秘密，不得徇私舞弊、潛通關節、洩漏試題。倘典試委員於考試前洩漏試題重點，自屬違反典試法第 31 條規定之職責及守密義務，屬典試之疏失，且使考試發生不正確結果，嚴重影響國家考試之公平性與公信力。又考試是對應考人能力之評價，應考人如有於考前因典試委員洩漏試題而得知試題重點，其考試成績已無法反映真實能力，參照上揭國家考試偶發事件處理辦法第 7 條第 1 項第 3 款、第 2 項及公務人員特種考試警察人員考試規則第 5 條第 2 項之規定，試題外洩科目不予計分，或情節重大時該次考試科目全部不予計分，故原依各科目成績核計之總成績已非真實，使考試發生不正確結果，而有基於錯誤之事實認定而為考試錄取處分，該錄取處分自屬不應錄取而錄取之違法處分。依公務人員考試法第 20 條規定，公務人員各種考試榜示後發現因典試之疏失，致不應錄取而錄取者，由考選部報請被上訴人撤銷其考試錄取資格。復以，公務人員之任用，依考試

定其資格，經考試錄取、分配訓練，訓練期滿成績及格，取得考試及格證書後，始分發任用為公務人員（公務人員考試法第 1 條及第 21 條第 1 項規定參照），此一相續程序的進展，最終目的即為取得考試及格證書。考試錄取處分既屬違法行政處分，考試及格資格之合法性基礎已失所附麗，自屬違法行政處分，為維護國家考試之公平公正，被上訴人自得於符合行政程序法第 117 條規定要件下，撤銷事實認定有違誤之考試及格資格，並註銷考試及格證書。

**【最高行政法院 111 年 6 月 2 日 111 年度抗字第 69 號裁定】**

〈行政程序法第 117 條前段之規定，僅係賦予行政機關就違法行政處分得自為撤銷之職權，並未賦予人民得請求行政機關自為撤銷違法行政處分之公法上請求權，即使行政機關未依其請求發動職權，人民亦無從主張其有權利或法律上利益受損害〉

〈原住民保留地事件〉

五、本院查：

- （一）行政訴訟法第 5 條第 2 項規定：「人民因中央或地方機關對其依法申請之案件，予以駁回，認為其權利或法律上利益受違法損害者，經依訴願程序後，得向行政法院提起請求該機關應為行政處分或應為特定內容之行政處分之訴訟。」此項課予義務訴訟之提起，以人民依法申請之案件，遭主管機關駁回為要件，如非屬依法申請之案件，即使形式上申請為主管機關所駁回，亦不得提起上開課予義務訴訟。次以，行政程序法第 117 條前段「違法行政處分於法定救濟期間經過後，原處分機關得依職權為全部或一

部之撤銷；其上級機關，亦得為之」之規定，僅係賦予行政機關就違法行政處分得自為撤銷之職權，並未賦予人民得請求行政機關自為撤銷違法行政處分之公法上請求權，人民依該規定請求行政機關作成撤銷原違法行政處分之行政處分，性質上只是促使行政機關為職權之發動，即使行政機關未依其請求發動職權，人民亦無從主張其有權利或法律上利益受損害，繼而循行政訴訟程序請求行政機關自為撤銷之行政處分。

- (二) 本件抗告人係以系爭土地於 66 年耕作權登記及 81 年所有權移轉登記處分違法為由，以 109 年 12 月 21 日申請書援引行政程序法第 117 條規定向相對人請求撤銷，相對人乃以系爭函文回覆就抗告人申請書所指事項，請其提供相關事證，供相對人審查前揭耕作權及所有權登記時是否確有違法情事。抗告人不服提起本件行政訴訟，請求撤銷訴願決定及系爭函文，並請求撤銷系爭土地上開之登記處分。依上開規定及說明，核非屬依法申請之案件，所提課予義務訴訟，不備課予義務訴訟之實體判決要件，相對人以系爭函文所為答覆，對抗告人權利或法律上利益不生任何准駁之效力；本件訴訟既不備課予義務訴訟之實體判決要件，原裁定認此起訴瑕疵尚無從由原審闡明抗告人更正訴之聲明而得補正，進而以抗告人原審之訴為起訴不備要件而不合法予以駁回，並無違誤。綜上，原裁定駁回抗告人於原審之訴，於法並無違誤。抗告意旨，指摘原裁定違誤，求予廢棄，難認有理由，應予駁回。

**【最高法院 111 年 12 月 15 日 111 年度抗字第 219 號裁定】**

〈行政程序係行政機關作成行政行為時所須遵循之方式或手續，有關行政程序之瑕疵所產生的法律效果，因從不同功能之角度觀察而有所差異。若程序瑕疵違反可能影響到行政行為之實體決定時，自構成該處分得撤銷之事由〉

〈教師升等事件〉

四、本院查：

……

（三）程序係行政機關作成行政行為時所須遵循之方式或手續，有關行政程序之瑕疵所產生的法律效果，因從不同功能之角度觀察而有所差異。一般而言，程序規定之制定係確保行政處分實體上之合法正確，若程序瑕疵違反可能影響到行政行為之實體決定時，自構成該處分得撤銷之事由。以教師升等為例，有關教師升等審查程序之設計，即希冀透過程序之遵守達到審查結果之公正性與正確性；若違反程序規定造成相關會議組織不適法，有可能變更原正確程序進行所產生之結果，或影響其憑信性，自非可取，其瑕疵固應予排除。惟行政機關於作成終局之實體決定前，在行政程序進行中所為之各種程序行為或決定，因欠缺完全、終局之規制效力，不得對其獨立進行行政爭訟，而應與其後之終局決定，一併聲明不服（行政程序法第 174 條參照），以避免行政程序因程序行為之爭訟而延誤，或因程序行為及本案決定併行二救濟程序，致發生不能調和之歧異。本件原裁定並已說明，抗告人主張院教評會委員有職場霸凌行為，計有：1.該次會議，未將抗告人著作送



外審，於 109 年 10 月 21 日修正院升等作業流程，於「院著作外審」程序之前，違法新增「5-1 院教評會資格審查」，不符相對人 108 年 12 月 11 日修正相對人專任教師聘任及升等審查辦法第 13 條第 1 項第 2 款規定，有霸凌行為。

2.院教評會以投票方式決定抗告人著作是否通過，違反司法院釋字第 462 號解釋意旨，是霸凌行為。

3.抗告人申請升等時官網公告之規定與院教評會審查之規定不同，相對人以 110 年 1 月 19 日雲科大字第 1100700032 號函送申訴說明書誤導委員，是霸凌行為。

4.院教評會 110 年 3 月 10 日開會故意未通知抗告人到會列席說明，侵害抗告人闡明權和聽證權，是霸凌行為。

5.該次會議巫銘昌、張國華與吳進安未依法迴避，是霸凌行為。

6.該次會議紀錄不實記載「110 年 1 月 21 日會議在場人數不足，下次會議再議之。」涉偽造文書，是霸凌行為等節。

上揭抗告人所爭執之事由，究其實質，均屬指摘院教評會 110 年 3 月 10 日會議決議未通過其升等案，其開會程序及決議所應適用法律具有瑕疵或違法，然此均無相對人頒布預防計畫第 2 點所規定之職場霸凌行為，亦顯與校園霸凌防制準則第 3 條第 1 項第 4 款、第 5 款所規定「四、霸凌：指個人或集體持續以言語、文字、圖畫、符號、肢體動作、電子通訊、網際網路或其他方式，直接或間接對他人故意為貶抑、排擠、欺負、騷擾或戲弄等行為，使他人處於具有敵意或不友善環境，產生精神上、生理上或財產上之損害，或影響正常學習活動之進行。五、校園霸凌：指相同或不同學校校長及教師、職員、工友、學生（以下簡稱教職員

工生）對學生，於校園內、外所發生之霸凌行為。」無涉。而抗告人既已對相對人 110 年 3 月 22 日否准其升等之行政處分，循序提起行政訴訟，由原審法院 111 年度訴字第 57 號教師升等事件審理中，前開爭議自得併由法院審理，並非無救濟途徑。抗告人主張如不許其提起本件行政訴訟，則違反有權利即有救濟之原則，剝奪其受憲法保障之訴訟權云云，容有誤會。

**【相關文獻】**

傅玲靜，〈行政處分之廢棄與人民之無瑕疵裁量請求權〉，《月旦法學教室》，第 240 期，2022 年 10 月，頁 6-14。

**第 118 條—違法行政處分撤銷之效力**

違法行政處分經撤銷後，溯及既往失其效力。但為維護公益或為避免受益人財產上之損失，為撤銷之機關得另定失其效力之日期。

**【最高法院 111 年 3 月 24 日 110 年度上字第 423 號判決】**

〈主管機關既已依行政程序法第 118 條前段規定撤銷違法之裁罰處分，則該處分自難計入本件停業處分已受處罰次數〉

〈醫療法事件〉

五、本院查：

……

（三）原判決以系爭廣告為醫療法第 86 條第 7 款所稱以不正當方式為宣傳之醫療廣告，本件為第 4 次違規，而認原處分依醫療法第 103 條第 2 項第 3 款規定，裁處上訴人停業 1 個月於法並無違誤，上訴人訴請撤銷訴願決定及原處分為無理由，而判決駁回其訴，固非無見。惟醫療

法係鑑於醫療廣告氾濫，經處以罰鍰後，仍不能遏止其持續之違規情形，遂於醫療法第 103 條第 2 項規定，於特定情形，除裁處罰鍰外，尚得併處停業處分或廢止開業執照，並由中央主管機關吊銷負責醫師之醫師證書 1 年。醫療法第 103 條第 2 項第 3 款明定，得裁處停業之要件為醫療機構「1 年內『已受處罰』3 次」，再有醫療廣告違反醫療法第 86 條規定之情形。此與罰鍰之處罰，依統一裁罰基準係按行為人同一違章類型之次數（只要有違章行為就計 1 次，不以受處罰為必要），逐次加重裁罰額度有別。經查，上訴人 107 年 10 月 16 日刊登系爭違反醫療法第 86 條第 7 款規定之醫療廣告時，被上訴人雖在之前 1 年內已作成系爭第 1 次、系爭第 2 次、系爭第 3 次處分，惟嗣經被上訴人於 108 年 7 月 24 日以北市衛醫字第 1083068549 號函自行撤銷系爭第 2 次處分（見原審卷第 79 頁）。依行政程序法第 118 條前段之規定：「違法行政處分經撤銷後，溯及既往失其效力。」則系爭第 2 次處分既已撤銷而溯及既往失其效力，自難計入本件停業處分已受處罰次數。原判決謂雖系爭第 2 次處分嗣為被上訴人自行撤銷，但被上訴人係因系爭第 2 次處分有內容不明確之程序上瑕疵，而非違規事實認定錯誤，且被上訴人已重新作成 108 年 9 月 23 日處分予以裁罰，可見上訴人第 2 次違規刊登醫療廣告之行為猶在，故上訴人本次行為仍屬第 4 次違規，自不因此而受影響等語，而駁回上訴人於原審之訴，容有適用醫療法第 103 條第 2 項第 3 款不當之違誤。

### 第 119 條—違法行政處分之撤銷與信賴利益之保護

受益人有下列各款情形之一者，其信賴不值得保護：

- 一、以詐欺、脅迫或賄賂方法，使行政機關作成行政處分者。
- 二、對重要事項提供不正確資料或為不完全陳述，致使行政機關依該資料或陳述而作成行政處分者。
- 三、明知行政處分違法或因重大過失而不知者。

#### 【最高法院 111 年 4 月 21 日 109 年度上字第 344 號判決】

〈教師對升等審定處分之違法有無重大過失而不知，應審酌其是否未盡一般教師顯然應有之注意義務。至於以刊登期刊不當為由撤銷升等處分所欲維護之公益，則應回歸審視原形成升等處分予以通過之整體內容而定〉

〈有關教育事務事件〉

- 六、本件原處分為被上訴人撤銷前上訴人升等審定處分之行政處分，其性質屬於行政程序法第 117 條依職權撤銷違法行政處分之爭議。綜合兩造攻防之意旨，於本件應予審究者，即前升等處分是否違法？上訴人得否主張信賴保護原則而受保護？本件原處分之作成所踐行之程序是否正當合法？雖原處分係經由被上訴人之教評會所作成，有一定程度之專家判斷，惟專家判斷所形成之處分，如有重要事項漏未斟酌、違反一般上位原則，或有作成程序違法等情事，司法審查仍得予以指明。按本件前升等處分及原處分於不同時間作成，關於各該處分之合法性判斷，應有區別而適用各該行為時法，茲援引相關法規如附表二，論述如下：

……

(二) 上訴人得否主張信賴保護原則而受保護？

查違法行政處分得否撤銷，繫於另一重點即相對人有無信賴保護原則之適用。教育部 106 年 7 月 18 日函提示之處理原則，指教師送審案所提出之代表著作如有未符其函文所稱之「公開」情形，即應撤銷原教師資格一節，未論及具體個案仍有審酌信賴保護原則之必要，就此部分上開函釋顯有不足，首予指明。依本件爭點所在，應從信賴是否值得保護及信賴利益是否大於撤銷所欲維護之公益二方面予以審究。

1. 信賴是否值得保護？

對於上訴人信賴前處分，而以教授自居進行授課、研究、發表文章等具體之信賴作為，原審以上訴人係英國雪菲爾大學博士，自 92 年 8 月起即擔任大學助理教授，96 年 8 月起復晉升為大學副教授，依其學經歷，應知學術界普遍認知 AEE 期刊係由美國工程教育學會所出版，卻疏於查證仍投稿於系爭期刊，主觀上縱非故意，亦難謂無重大過失，而無信賴值得保護之情事。惟查：

.....

- (5) 承前所述，於教師升等事務中，申請升等之上訴人對於審定處分之違法有無重大過失而不知，應審酌具體事實判斷其是否未盡一般教師顯然應有之注意義務？被上訴人本於聘約一方，並作成原處分，對於聘約他方之上訴人應如何於被上訴人提供之研究支持系統下，盡其一般教師應有之注意義務，自有陳明並證明之責任。另，上訴人在系爭期刊與美國工程教育學會發行之 AEE 期刊同時存在於科技研究界時，而網址、出版單

位之名稱雷同，上訴人當時如何擇系爭期刊而棄 AEE 期刊發表？其於原審所提出之系爭期刊於其網頁所發布之資訊包括具有審查機制、下載流程、聯絡資訊、學倫規範、付費發表等之列印文件（見原審卷第 79-92 頁），是否具有證據能力，為其投稿所經歷，而可以證明其於 101 年投稿時已盡查證之責，而無重大過失？又查系爭期刊為黃○亮所創建，黃某已經臺南地院以 105 年度訴字第 490 號判刑，現上訴中。則前述原審論證矛盾尚未能釐清之疑義，包括系爭期刊之創建、ISSN 編號之取得、系爭期刊如何為 EI 資料庫所收錄，其經營系爭期刊之情形是否如上訴人所主張具審查機制、提供下載等等，即非不得通知黃○亮到庭為證，或調閱刑事案卷予以查明，俾以查證使用端如何辨認系爭期刊之學術或專業程度。如尚不可得，本件既係出於教育部 105 年 7 月 21 日函而清查所得，教育部 106 年 2 月 21 日函又釋示若干辨識期刊性質之方向，即非不得通知教育部說明在 101、102 年期間，教師應如何查證適法之電子期刊；另主要負責推動科學技術發展之科技部，對於此種於學術倫理影響甚巨之電子期刊之辨認方式，應有探知，原審如有必要，亦可通知科技部提供資料，藉以查明上訴人有無重大過失。乃原審泛以上訴人學經歷高，認其縱無故意亦有重大過失而不知系爭期刊之不當，因而其信賴不值得保護云云，即有就重要事實未為調查即予認定之理由未備之違誤。

2. 信賴利益是否大於撤銷所欲維護之公益？

.....

- (2) 人民於其信賴值得保護之情況下，行政機關行使撤銷權之另一考慮即公私益之衡量。本件上訴人對於原處分之信賴利益即前審定其升等資格所表彰之利益，包括取得教授資格所獲致之評價、地位，並相對之薪給待遇，及獨以教授身分始得耕耘積累之有形、無形利益（視被上訴人及其他研究團體如科技部之規定而定），涉及財產、人格、職業及學術自由等基本權。至撤銷違法之原處分所欲維護之公益如何？前處分為上訴人之教授升等審定，導致原處分違法之因素，為主要著作之載體未合於行為時審定辦法第 11 條第 1 項第 2 款所要求之電子期刊，已經詳述於前。是故原處分撤銷前升等處分所欲維持之公益，即載體合法性所欲實現之立法目的，其公益之大小應視此一載體合法性之於前升等處分之影響程度如何而定。亦即，前教授升等處分經由三級三審後由教評會作成，其內涵寓有自取得副教授以後，其教學、服務、輔導等成績，及專門著作本身之實質研究成果，則載體不合法於此前升等處分之影響如何，即可用以判斷撤銷所欲維護之公益之大小。例如，審查委員的確因刊登期刊之形式而認著作具有學術價值，或減低委員審查之密度，此即可認為於審查結果具有一定之影響；又如，升等審定之審查尚包括教學、服務、輔導等項，及其他參考著作之研究品質，如升等通過原因非重在主要著作，則為載體之電子期刊更非重要，而無影響或難有影響於升等之結果。具體而言，以系爭期刊

為不當載體為由撤銷前升等處分，應回歸審視原形成教授升等處分予以通過之整體內容，非不得依行為時被上訴人理學院教師聘任及升等審查準則第 15 條第 1 項所規定之評分程序、評分標準，及如本判決附表三所示被上訴人教師著作審查意見表之評、配分標準，權衡撤銷升等審定處分所維護之公益與上訴人對於升等處分之信賴利益。倘外審委員之審查結果不因系爭論文發表於非合法之載體而有不同，如仍撤銷前處分將使上訴人之學術成果嘎然停滯於 102 年之副教授程度，其間公私益之權衡即應審慎為之。

**【最高行政法院 111 年 1 月 6 日 109 年度上字第 441 號判決】**

〈授益處分得申請變更原來之規制內容係以其仍有效存續為基礎，如該授益處分業據主管機關以受益人對重要事項提供不正確資料或為不完全陳述為由而予以撤銷者，既已失其得以變更之客體，原受處分人無從憑以申請變更，其申請自應予駁回〉

〈下水道法事件〉

五、經核原判決駁回上訴人在原審之訴，認事用法俱無違誤。茲論述理由如次：

……

（四）又按「違法行政處分於法定救濟期間經過後，原處分機關得依職權為全部或一部之撤銷；其上級機關，亦得為之。但有下列各款情形之一者，不得撤銷：一、撤銷對公益有重大危害者。二、受益人無第 119 條所列信賴不值得保護之情形，而信賴授予利益之行政處分，其信賴利益顯然大於撤銷所欲維護之公益者。」「受益人



## 第 119 條－違法行政處分之撤銷與信賴利益之保護

有下列各款情形之一者，其信賴不值得保護：……二、對重要事項提供不正確資料或為不完全陳述，致使行政機關依該資料或陳述而作成行政處分者。」為行政程序法第 117 條及第 119 條第 2 款所明定。故受益人對重要事項提供不正確資料或為不完全陳述，致使行政機關作成違法行政處分者，因其信賴不值得保護，原處分機關或其上級機關為維護依法行政之公益目的，該違法行政處分即使已經過法定救濟期間，仍得依職權為全部或一部之撤銷。另授益處分得申請變更原來之規制內容係以其仍有效存續為基礎，如該授益處分業據主管機關撤銷者，已失其得以變更之客體，原受處分人無從憑以申請變更，其申請自應予駁回。

### 【最高法院 111 年 12 月 1 日 109 年度上字第 1166 號判決】

〈機要職務人員與該機關長官具有三親等以內姻親關係者，即違反公務人員任用法規定，所發布之人事任用處分構成違法。受任用人對該處分如具有明知或重大過失之主觀上可歸責事由，信賴利益即不值得保護〉

〈任用事件〉

四、本院判斷：

……

（三）經核原判決駁回上訴人在原審之訴，於法並無不合。茲再就上訴意旨，補充論述理由如下：

1. 揆諸公務人員任用法第 11 條及第 26 條之規定意旨，可知機關之機要職務人員應隨同機關長官離職，應經新任機關長官重新任用始得繼續任職。故新任機關長官與原任之機要職務人員如具有配偶或三親等以內血親、姻親關係者，

其重新任用即違反公務人員任用法第 26 條第 1 項迴避任用之限制，並無同條第 2 項之適用。而兩願離婚必須配偶雙方出於離婚之意思，依法定方式辦理離婚登記，始具足離婚之實質要件而發生其效力。故公務人員與其配偶間實質上無解消婚姻關係之意思，縱使形式上滿足離婚之要件，仍不生離婚之效力，彼此間之配偶關係既屬存續中，自須受公務人員任用法第 26 條第 1 項之規範。

2. **機關所任用之機要職務人員與該機關長官具有三親等以內姻親關係者，即違反公務人員任用法第 26 條第 1 項規定，所發布之人事任用處分構成違法，倘受任用人明知行政處分違法或因重大過失而不知者，其信賴不值得保護，且撤銷該違法行政處分對公益並無重大危害，依行政程序法第 117 條及第 119 條第 3 款之規定，原處分機關依職權予以撤銷，自屬適法。又受任用人對於行政處分違法如具有明知或重大過失之主觀上可歸責事由，其信賴利益即不值得保護，且無維護公益之必要，原處分機關於撤銷該違法行政處分時，未適用行政程序法第 118 條但書規定，另定失其效力之日期，而使之溯及既往失其效力，於法並無違誤。**

### **第 120 條—撤銷行政處分之信賴補償**

授予利益之違法行政處分經撤銷後，如受益人無前條所列信賴不值得保護之情形，其因信賴該處分致遭受財產上之損失者，為撤銷之機關應給予合理之補償。

前項補償額度不得超過受益人因該處分存續可得之利益。

關於補償之爭議及補償之金額，相對人有不服者，

得向行政法院提起給付訴訟。

**【最高行政法院 111 年 6 月 16 日 110 年度上字第 721 號判決】**

〈所謂「因信賴該處分致遭受財產上之損失」，係指受益人因信賴該違法授益處分致其財產遭受損失為限，並不包括該違法處分原授予之不法利益本身〉

〈損失補償事件〉

五、本院經核原判決駁回上訴人在原審之訴，並無違背法令之情形，應予維持。茲論述理由如次：

.....

(二) 準此以論，受益人若非因原處分機關或其上級機關依職權撤銷違法授益處分之全部或一部，致使其信賴該違法處分而遭受財產上之損失者，即無行政程序法第 120 條第 1 項規定之信賴損失請求權可言。再者，該條項所稱「因信賴該處分致遭受財產上之損失」係指受益人因信賴該違法授益處分致其財產遭受損失為限，並不包括該違法處分原授予之不法利益本身。受益人如未以該違法處分為信賴基礎，或在客觀上並無實施生活上或財產上變動規劃之表現行為，或未致財產上之損失，亦無信賴損失補償之請求權可言。

.....

(五) 是以，原判決論斷：本件被上訴人於訴願程序中將違法之臺中市政府 103 年 7 月 22 日徵收補償處分撤銷，責由臺中市政府另為適法處分，並無行政程序法第 120 條第 1 項規定之適用。況且，上訴人對臺中市政府 103 年 7 月 22 日徵收補償處分（原判決稱為第 2 次處分），並無信賴表現，且未投入對應之成本勞費，亦無信

賴利益可言。上訴人無從依行政程序法第 120 條第 1 項規定，請求被上訴人損失補償等理由，駁回上訴人在原審之訴，認事用法俱無違誤。上訴意旨仍執前詞主張原判決違背法令，求為廢棄，難認有理由，應予駁回。

**【臺北高等行政法院 111 年 6 月 9 日 109 年度訴字第 622 號判決】**

〈行政程序法第 120 條第 1 項之損失補償請求權，既已明載得向行政法院提起給付訴訟，則正確之訴訟類型即非課予義務訴訟，故受益人應不必待行政機關確認或許可請求金額後，即可向行政法院提起給付訴訟〉  
〈補助費事件〉

七、本院之判斷：

.....

1. 按行政程序法第 119 條規定：「受益人有下列各款情形之一者，其信賴不值得保護：一以詐欺、脅迫或賄賂方法，使行政機關作成行政處分者。二對重要事項提供不正確資料或為不完全陳述，致使行政機關依該資料或陳述而作成行政處分者。三明知行政處分違法或因重大過失而不知者。」第 120 條規定：「(第 1 項) 授予利益之違法行政處分經撤銷後，如受益人無前條所列信賴不值得保護之情形，其因信賴該處分致遭受財產上之損失者，為撤銷之機關應給予合理之補償。(第 2 項) 前項補償額度不得超過受益人因該處分存續可得之利益。(第 3 項) 關於補償之爭議及補償之金額，相對人有不服者，得向行政法院提起給付訴訟。」可知，當事人對違法行政處分之存在，具有值得保護之信賴，並因撤銷受有財產上之損失，應給予

## 第 121 條—撤銷處分之除斥期間與信賴補償時效

合理補償。惟行政處分之受益人主張信賴保護，仍應具備：1.信賴基礎：即行政機關表現在外具有法效性之行政行為；2.信賴表現：即人民基於上述之法效性行政行為所形成之信賴，實際開始規劃其生活或財產之變動，並付諸表現在外之實施行為；3.信賴在客觀上值得保護等要件，如不具備上開要件，自無信賴保護原則之適用。且補償之範圍，必須限定於該損失係因信賴授益處分之存在而發生者，亦即損失與信賴必須有相當因果關係存在（最高行政法院 108 年度判字第 604 號判決意旨參照）。再行政程序法第 120 條第 1 項之損失補償請求權，既已明載得向行政法院提起給付訴訟，則正確之訴訟類型即非課予義務訴訟，故受益人應不必待行政機關確認或許可請求金額後，即可向行政法院提起給付訴訟，被告辯稱原告應提起課予義務訴訟，於請求金額尚未獲准許可前，不得直接提起本件給付訴訟云云，並不足採。

## 第 121 條—撤銷處分之除斥期間與信賴補償時效

第一百七條之撤銷權，應自原處分機關或其上級機關知有撤銷原因時起二年內為之。

前條之補償請求權，自行政機關告知其事由時起，因二年間不行使而消滅；自處分撤銷時起逾五年者，亦同。

## 【最高行政法院 111 年 8 月 4 日 109 年度上字第 1132 號判決】

〈行政程序法第 121 條第 1 項所謂「知有撤銷原因」，係指有權撤銷機關確實知曉行政處分有違法而應予撤銷之原因，包括認定事實及法規適用之瑕疵〉

〈祭祀公業事件〉

四、本院查：

……

（二）行政程序法第 117 條規定：「違法行政處分於法定救濟期間經過後，原處分機關得依職權為全部或一部之撤銷；其上級機關，亦得為之。但有下列各款情形之一者，不得撤銷：一、撤銷對公益有重大危害者。二、受益人無第 119 條所列信賴不值得保護之情形，而信賴授予利益之行政處分，其信賴利益顯然大於撤銷所欲維護之公益者。」第 119 條規定：「受益人有下列各款情形之一者，其信賴不值得保護：一、以詐欺、脅迫或賄賂方法，使行政機關作成行政處分者。二、對重要事項提供不正確資料或為不完全陳述，致使行政機關依該資料或陳述而作成行政處分者。三、明知行政處分違法或因重大過失而不知者。」第 121 條第 1 項規定：「第 117 條之撤銷權，應自原處分機關或其上級機關知有撤銷原因時起 2 年內為之。」是可知，違法授益行政處分之受益人，如有對重要事項提供不正確資料或為不完全陳述，致使行政機關依該資料或陳述而作成行政處分之情事，其信賴不值得保護，無信賴利益之可言，原處分機關或上級機關得於撤銷對公益並無重大危害之情形下，依職權撤銷該違法行政處分之全部或一部。至撤銷之除斥期間，自「知有撤銷原因」起算，而所謂「知有撤銷原因」，係指有權撤銷機關確實知曉行政處分有違法而應予撤銷之原因，包括認定事實及法規適用之瑕疵。本院 102 年度 2 月份第 2 次庭長法官聯席會議決議：「行政程序法第 121 條第 1 項規定：

## 第 122 條－非授益行政處分之廢止

『第 117 條之撤銷權，應自原處分機關或其上級機關知有撤銷原因時起 2 年內為之。』法文明示『知』為撤銷權除斥期間之起算點，在授益行政處分之撤銷，且其撤銷純係因法律適用之瑕疵時，尚非僅以原處分機關或其上級機關可得知悉違法原因時，為除斥期間之起算時點，仍應自有權撤銷之機關確實知曉原作成之授益行政處分有撤銷原因時，起算 2 年之除斥期間。又是否確實知曉有撤銷原因者，乃事實問題，自應具體審認。」旨在說明除斥期間之起算時點，仍應自有權撤銷之機關確實知曉原作成之授益行政處分有撤銷原因時起算，而所謂確實知曉原作成之授益行政處分有撤銷原因，則並未將認定事實之瑕疵排除在外。

### 第 122 條－非授益行政處分之廢止

非授予利益之合法行政處分，得由原處分機關依職權為全部或一部之廢止。但廢止後仍應為同一內容之處分或依法不得廢止者，不在此限。

#### 【最高法院 111 年 4 月 13 日 109 年上字第 986 號判決】

〈行政機關是否依行政程序法規定本於職權而廢止行政處分，委諸行政機關之裁量，並未賦予人民得請求行政機關廢止行政處分的公法上請求權〉

〈陸海空軍軍官士官服役條例事件〉

五、本院按：

……

(四) 上訴意旨主張依行政程序法第 122 條之文義，雖係賦予行政機關就非授予利益之合法行政處分得自為廢止之職權，但並非禁止處分相對人

請求原處分機關自為廢止之公法上請求權；上訴人請求被上訴人陸軍司令部自行廢止對上訴人不利之原處分，係要求被上訴人陸軍司令部不得作成一定內容之行政處分，如果被上訴人陸軍司令部已作成對上訴人不利之一定內容之行政處分，即應依上訴人請求自行審查，依職權為全部或一部之廢止，此所謂「預防性不作為之訴」，屬一般給付訴訟之特殊類型，如此對人民訴訟權之保障始能落實云云。惟按行政程序法第 122 條規定：「非授予利益之合法行政處分，得由原處分機關依職權為全部或一部之廢止。但廢止後仍應為同一內容之處分或依法不得廢止者，不在此限。」第 123 條規定：「授予利益之合法行政處分，有下列各款情形之一者，得由原處分機關依職權為全部或一部之廢止：一、法規准許廢止者。二、原處分機關保留行政處分之廢止權者。三、附負擔之行政處分，受益人未履行該負擔者。四、行政處分所依據之法規或事實事後發生變更，致不廢止該處分對公益將有危害者。五、其他為防止或除去對公益之重大危害者。」揆諸上開條文均規定「原處分機關依職權」，允許原處分機關於符合法定要件的情況下，具本於職權廢止合法處分的權限。因此，行政機關是否依行政程序法第 122 條、第 123 條規定行使廢止權，委諸行政機關之裁量，上述規定並未賦予人民得請求行政機關廢止行政處分的公法上請求權。本件上訴人引用行政程序法第 122 條、第 123 條規定請求廢止原處分，自屬無據，不能准許，為原判決論明在案（參見原判決第 8 頁），於法並不合，上訴意旨再行爭執，亦無足採。



## 第 123 條－授益處分之廢止

授予利益之合法行政處分，有下列各款情形之一者，得由原處分機關依職權為全部或一部之廢止：

- 一、法規准許廢止者。
- 二、原處分機關保留行政處分之廢止權者。
- 三、附負擔之行政處分，受益人未履行該負擔者。
- 四、行政處分所依據之法規或事實事後發生變更，致不廢止該處分對公益將有危害者。
- 五、其他為防止或除去對公益之重大危害者。

### 【最高法院 111 年 7 月 7 日 109 年度上字第 1121 號判決】

〈人民對於廢止先前處分之行政處分提起行政救濟獲勝訴者，尚難認原處分所依據之事實已發生變更而達致應廢止原處分之程度，從而難認原處分之廢止處分係屬合法〉

〈建築執照事件〉

四、本院判斷：

（一）關於廢棄原判決部分：

1. 行政程序法第 123 條第 4 款規定：「授予利益之合法行政處分，有下列各款情形之一者，得由原處分機關依職權為全部或一部之廢止：……四、行政處分所依據之法規或事實事後發生變更，致不廢止該處分對公益將有危害者。」是以行政處分所依據之事實如有事後發生變更之情形，原處分機關如認不廢止該處分將對公益有危害，固得廢止原授益處分。惟行政機關如係本於自己先前所為之另一處分作為原處分之基礎事實，嗣其將先前處分廢止，並以因先前處分遭其廢止致原處分所依據之事實發生變更為由而廢止原處分者，如人民對

該廢止先前處分之行政處分提起行政救濟獲勝訴，則尚難認原處分所依據之事實已發生變更而達致應廢止原處分之程度，從而難認原處分之廢止處分係屬合法。

2.....

3. 惟查，林金足於 92 年 5 月 21 日取得前揭容許使用同意之面積共計 98,394 平方公尺，上訴人取得系爭 21 筆土地中之前揭 11 筆土地面積則達 46,640 平方公尺，又被上訴人係以系爭 21 筆土地現況有部分作為停車場，未依核定計畫內容使用為由，依行政程序法第 123 條及審查辦法第 33 條規定，以前處分廢止系爭容許使用函，亦為原判決確定之事實。惟依原判決引用之系爭容許使用函（原審卷一第 165-167 頁）僅記載「主要」之畜牧設施內容，停車場雖不在其列，但供停車使用之場地是否未取得容許使用即不得供停車使用？且系爭容許使用函既係容許畜牧使用飼養蛋雞，並留有 58,752.5 平方公尺之空地，則停車場縱未列為主要畜牧設施，但是否為大山畜牧場合法經營所不可缺之必要設施？如經查明該停車場之全部或一部並非合法經營所必要，則其坐落之土地地號、位置、面積為何，是否已達應予廢止系爭容許使用函全部之程度？此部分事實均有未明，未見原審依職權查明。再者，容許使用多筆土地之所有權事後移轉予不同人，部分後手擬不依原容許使用之規定進行使用，此應係該等後手事後聲請變更容許使用，然與未依原核定計畫使用之情形有別，是原審徒以上訴人取得系爭 21 筆土地中之 11 筆土地總面積僅 47.4%，其餘 10 筆土地則由張金瑞等 3 人取

得，而張金瑞等 3 人已另向被上訴人申請變更系爭容許使用，無論林金足或上訴人根本無從再依原核定計畫範圍進行原有使用等情，執為肯認被上訴人前處分廢止系爭容許使用函為合法之理由，即屬速斷。又原判決係以上訴人取得之如原判決附表編號（一）、（二）、（四）、（六）、（七）、（八）所示建物部分之建造執照及使用執照所憑之基礎事實，即系爭容許使用函已遭前處分廢止，故上開建造執照及使用執照之合法要件已失所依附為由，因而維持被上訴人依行政程序法第 123 條第 4 款規定廢止上開建造執照及使用執照之原處分。然而，前處分已有前述未依職權調查事實之情事，且上訴人不服前處分循序提起之另案行政訴訟，雖經原審另案 107 年度訴字第 220 號判決駁回上訴人之訴，然上訴人對之提起上訴後，業經本院 109 年度上字第 649 號判決將該判決廢棄，發回原審更為審理在案，則原判決前述執以認定原處分關於廢止原判決附表編號（一）、（二）、（四）、（六）、（七）、（八）所示建物部分之建造執照及使用執照為合法，即有未洽，而有適用法規不當及不備理由之違法。

**【最高行政法院 111 年 12 月 22 日 109 年度上字第 1151 號判決】**

〈主管機關是否核准自辦市地重劃之決定，性質上屬裁量處分。是以核准籌備會成立處分做成後，如發生具有重要性之新事實，致與市地重劃之目的有違時，原處分機關尚非不得為全部或一部之廢止〉

〈土地重劃事件〉

四、本院查：

- （一）平均地權條例第 56 條第 1 項規定：「各級主管機關得就下列地區，報經上級主管機關核准後，辦理市地重劃：……」即公辦市地重劃，須報經上級主管機關（即內政部〔同條例第 2 條參照〕）核准後辦理；同條例第 58 條規定：「（第 1 項）為促進土地利用，擴大辦理市地重劃，得獎勵土地所有權人自行組織重劃會辦理之。其獎勵事項如左：……（第 2 項）前項重劃會組織、職權、重劃業務、獎勵措施等事項之辦法，由中央主管機關定之。（第 3 項）重劃會辦理市地重劃時，應由重劃區內私有土地所有權人半數以上，而其所有土地面積超過重劃區私有土地總面積半數以上者之同意，並經主管機關核准後實施之。」即自辦市地重劃，則須報經主管機關（即直轄市、縣、市政府〔同條例第 2 條參照〕）核准後實施，而**主管機關是否核准自辦市地重劃，須由主管機關按內政部依同條例第 58 條第 2 項授權訂定之獎勵重劃辦法，就籌備會成立（獎勵重劃辦法第 8 條）、重劃會成立（獎勵重劃辦法第 11 條第 4 項）、重劃範圍（獎勵重劃辦法第 20 條）、市地重劃之實施（獎勵重劃辦法第 25 條），依法裁量後，決定是否予以核准（定），此種核准（定）之行政處分性質上屬裁量處分。**
- （二）又市地重劃係依照都市計畫規劃內容，將一定範圍內畸零細碎、形狀不整之土地，按原有位次，交換分合為形狀整齊的土地後，重新分配予原土地所有權人，並由原土地所有權人按其土地受益比例共同負擔公共設施用地及其所需興建費用的綜合性都市土地改良措施，為實現都市計畫目標之工具，有促進土地利用、加速

經濟發展之功能，並為政府取得公共設施保留地之方式，具有重要公共利益。依平均地權條例第 58 條規定可知，自辦市地重劃實施制度，係為促進土地利用效益、擴大辦理市地重劃，同時減免主管機關依平均地權條例第 56 條規定發動辦理市地重劃之勞費（司法院釋字第 232 號解釋理由書參照），而獎勵土地所有權人自行組織重劃會辦理市地重劃，在執行上具有私法自治的特性，惟市地重劃本質上為公行政任務，涉及參與重劃土地所有權人之財產權及居住自由等重要權益，且影響政府取得公共設施保留地等重要公共利益，主管機關仍須以公權力為必要之監督及審查決定，以盡國家擔保責任。

- (三) 按行政程序法第 123 條第 4 款規定：「授予利益之合法行政處分，有下列各款情形之一者，得由原處分機關依職權為全部或一部之廢止：……四、行政處分所依據之法規或事實事後發生變更，致不廢止該處分對公益將有危害者。」可知，原處分機關於作成決定後，發生對決定具有重要性之新事實；而基於該變更後之事實，原處分機關依原來之法律規定有權不作成原授益處分，且不廢止原授益處分對公益將有危害，原處分機關即得廢止原授益處分。是以，籌備會成立之核准（定）既為裁量處分，已如前述，於處分後發生對核准（定）具有重要性之新事實，致與市地重劃之目的有違，原處分機關於考量符合「不廢止該處分對公益將有危害」之要件下，尚非不得據以依行政程序法第 123 條第 4 款規定，為全部或一部之廢止。

**【臺北高等行政法院 111 年 12 月 29 日 110 年度訴字第 754 號判決】**

〈行政機關若無法證明「重大危害」存在，即應從嚴解釋「為防止或除去對公益之重大危害」此一廢止事由之適用性，亦即行政機關應具體指出對公益將產生何種重大危害，始得為之〉

〈藥事法事件〉

六、本院之判斷：

……

（二）行政程序法第 123 條規定：「授予利益之合法行政處分，有下列各款情形之一者，得由原處分機關依職權為全部或一部之廢止：一、法規准許廢止者。二、原處分機關保留行政處分之廢止權者。三、附負擔之行政處分，受益人未履行該負擔者。四、行政處分所依據之法規或事實事後發生變更，致不廢止該處分對公益將有危害者。五、其他為防止或除去對公益之重大危害者。」第 126 條第 1 項規定：「原處分機關依第 123 條第 4 款、第 5 款規定廢止授予利益之合法行政處分者，對受益人因信賴該處分致遭受財產上之損失，應給予合理之補償。」據上可知，合法授益處分之廢止，受有嚴格之限制，必須有行政程序法第 123 條所定之法定原因，始得予以廢止。授益處分之廢止所牽動之影響，無論係受益人之權益或機關本身或行政之威信，除有具體明確且適法之理由，否則行政處分不應輕易廢止，以避免戕害受益人之信賴利益及行政機關之威信。故原處分機關欲依職權廢止授益處分，應就授益處分廢止情形，負舉證責任。又行政程序法第 123 條第 5 款「為防止或除去對公益之重大危害」為廢止事由，

其立法目的在避免行政機關濫用行政權，對防止或除去對公益之危害限制在「重大危害」之範圍，苟行政機關無法證明「重大危害」存在，即應從嚴解釋其適用性，亦即行政機關應具體指出對公益將產生何種重大危害，始得為之。至於是否構成對公益之重大危害，應依個別情形按具體情事認定之，非可空泛以維護公益為理由而予以廢止，對於此款之解釋與適用，應採較高標準認定之，並參酌實體法上是否對於公益之維護有所規定。

(三) 經查，被告以原告自大陸輸入非醫用口罩充當醫用口罩，涉違反藥事法規定，及形成公益重大危害，為避免消費者之誤信使用，對防疫造成負面影響，而無其他可達相同效果而影響較少之手段，乃依行政程序法第 123 條第 5 款規定，廢止系爭醫療器材許可證，固非無見。惟查：

1. ....

2. 原處分為合法之授益處分，依前揭（二）之說明，基於行政法上之信賴保護原則，行政機關不得任意廢止，被告欲廢止系爭醫療器材許可證，應就有廢止情形，負舉證責任。觀諸原處分，被告機關廢止系爭口罩醫療器材許可證之理由，係以：原告行為涉違反藥事法規定，亦致購買者之誤信使用，進而對防疫造成負面影響，為免此公共利益之危害持續，甚至再擴大，爰依行政程序法第 123 條第 5 款規定，廢止系爭醫療器材許可證等語。惟原處分僅憑 109 年 9 月 7 日查核，現場外包裝紙箱標示「非醫用」，據認原告有違規行為，對於原處分所稱原告行為「對防疫造成負面影響」究指何影響？所稱

對公共利益帶來重大危害，究指何危害且何以重大？為防止或除去此重大危害，致有廢止系爭許可證之必要，並未具體說明；又被告對於醫用或非醫用口罩並無價差，並不否認，且表示我國防疫政策並未區分或使用醫用或非醫用口罩，即防疫期間民眾可以自由選用醫用或非醫用口罩，縱被告稱防疫政策會教導民眾辨認醫用或非醫用口罩，而涉及消費者的選擇及辨認，但防疫期間既未限制民眾必須使用醫用口罩，即便民眾誤「非醫用」口罩為「醫用」口罩而予以使用，會產生何種危害且重大？被告未予舉證並具體說明，竟泛稱對防疫造成負面影響，為免此公共利益之危害持續，致有廢止系爭許可證，以防止或除去對公益之重大危害之必要，核與廢止合法授益處分之規定不合。

**【高雄高等行政法院 111 年 6 月 30 日 110 年度訴字第 123 號判決】**

〈行政處分之違法性，係擴大行政處分之廢棄可能性，而非予以限制。故違法之行政處分，如同時亦具備廢止之要件者，行政程序法並無禁止行政機關對之予以廢止之意旨，是行政機關廢止違法之行政處分，並無不可〉

〈雜項執照事件〉

六、本院的判斷：

……

（三）系爭雜項執照為違法之行政處分，被告以原處分「廢止」系爭雜項執照，尚無不可：

1. 按行政程序法就機關排除（廢棄）行政處分法律效力之行為，就「撤銷」或「廢止」行政處



分設有規定，撤銷對違法行政處分為之（第 117 條），廢止對合法行政處分為之（第 122 條、第 123 條），其對象各有不同。惟學理上尚有認為行政處分之廢止，固然以合法行政處分為標的，但並非絕對以行政處分之合法性為前提。蓋行政處分之違法性，係擴大行政處分之廢棄可能性，而非予以限制。因此，違法之行政處分，如具備廢止之要件（例：行政機關之許可具備行政程序法第 123 條第 2 款廢止保留之要件時，縱然其許可為違法，亦得以廢止廢棄之），亦得予以廢止等語（見陳敏，行政法總論，88 年 12 月 2 版，頁 411）。況行政程序法並無禁止之意旨，行政機關廢止違法之行政處分，並無不可（最高行政法院 93 年度判字第 1279 號判決參照）。

.....

3. 經查，被告於系爭雜項執照加註事項第 6 點中表明：「本案若因訴訟判決而改變建築標的物時，本府得保留行政處分廢止權。」（本院卷 1 第 81 頁）又在被告多次催告原告改善之通知函中（如被告 109 年 7 月 14 日府都建字第 1092607754 號、109 年 7 月 29 日函）皆已載明原告若未改善，將保留本件行政處分廢止權等語。則依上開說明，系爭雜項執照之核發既經內政部 108 年 11 月 28 日訴願決定認為系爭土地與系爭 64 年建照之建築基地所留設之原私設通路有重疊之處，被告核發之系爭雜項執照准許原告興建圍牆，已影響原私設通路原有通行狀態，為違法之行政處分；且原告與參加人就系爭土地上能否搭建建築物或是否具有通行權，雙方皆有提起民事爭訟中。則系爭雜

項執照在內政部訴願決定及系爭民事判決下，而須改變建築標的物時，被告依加註事項第 6 點以原處分予以「廢止」系爭雜項執照，即無不合。且被告既於系爭雜項執照內，已附加保留廢止權附款，對原告表明將來有廢止許可使用系爭雜項執照之可能性，因而不發生信賴保護之問題，被告嗣後依職權廢止許可原告系爭雜項執照時，原告就其圍牆搭建等所受之財產損失，依法本不得請求被告給予補償。

### 第 124 條—廢止處分之除斥期間

前條之廢止，應自廢止原因發生後二年內為之。

#### 【高雄高等行政法院 111 年 9 月 28 日 111 年度訴字第 150 號判決】

〈退輔會發給原告榮民證，係屬身分確認性質之行政處分，嗣後因相對人有法定事由而當然發生永遠停止退除役官兵權益之法律效果，此一函知亦屬確認性質之行政處分，並非對授益處分行使廢止權，自無除斥期間規定之適用〉

〈返還公法上不當得利事件〉

五、本院的判斷：

.....

（七）原告下列主張，均無可採：

1. 原告雖主張退輔會 110 年 5 月 12 日函係廢止原核發榮民證之處分，作成處分時已逾行政程序法第 124 條規定 2 年除斥期間，即有違法。原處分係以退輔會 110 年 5 月 12 日函合法有效為前提，依違法承繼理論，原處分自屬違法云云。惟查，退除役官兵享有榮民權益之身分係由輔導條例直接規定賦予，並非由行政機關

## 第 125 條—行政處分廢止之效力

作成行政處分所核給，而退除役官兵申領之榮民證，僅係作為退除役官兵身分確認、證明之用，而為國家輔導照顧榮譽國民之憑證，並無身分形成之效力，此觀國軍退除役官兵輔導委員會榮譽國民證製發作業規定第 3 點、第 5 點規定自明。可知退輔會發給原告榮民證，係屬身分確認性質之行政處分，退輔會 110 年 5 月 12 日函則僅係確認原告有輔導條例第 32 條第 2 項所定事由，而當然發生永遠停止退除役官兵權益之法律效果，亦屬確認性質之行政處分。是以，退輔會 110 年 5 月 12 日函既為確認原告於輔導條例第 32 條第 2 項所定要件事實發生時，其退除役官兵權益即永遠停止，不得再享有國家對於榮譽國民輔導照顧之行政處分，而非被告對授益處分行使廢止權，自無行政程序法第 124 條廢止處分除斥期間規定之適用（最高行政法院 104 年度判字第 24 號判決意旨參照）。原告此部分主張，並無可採。

## 第 125 條—行政處分廢止之效力

## 第 126 條—廢止處分之信賴補償

原處分機關依第一百二十三條第四款、第五款規定廢止授予利益之合法行政處分者，對受益人因信賴該處分致遭受財產上之損失，應給予合理之補償。

第一百二十條第二項、第三項及第一百二十一條第二項之規定，於前項補償準用之。

### 【相關法律座談會決議】

#### 111 年度高等行政法院法律座談會提案第 7 號

會議次別：111 年度高等行政法院法律座談會提案第 7 號

會議日期：民國 111 年 3 月 14 日

座談機關：高等行政法院

法律問題：有關授益處分撤銷之信賴補償請求權時效，行政程序法第 121 條第 2 項規定：「前條之補償請求權，自行政機關告知其事由時起，因 2 年間不行使而消滅；自處分撤銷時起逾 5 年者，亦同。」又依同法第 126 條第 2 項規定，此項規定於廢止授益處分之信賴補償準用之。其 2 年之請求權消滅時效究應自行政機關告知廢止之事由時起算，或應自行政機關告知得請求損失補償之可能性時起算？

討論意見：

甲說：自行政機關告知廢止之事由時起算：

（一）按法律之解釋是以文義、體系、歷史、目的、合憲解釋等方法澄清法條文字之意涵。就行政程序法第 126 條第 2 項準用同法第 121 條第 2 項所規定「前條之補償請求權，自行政機關告知其事由時起，因 2 年間不行使而消滅」之條文語句全文脈絡以觀，足見該補償請求權須由請求權人行使，而非由行政機關依職權核給，且條文僅明定該補償請求權之消滅時效自「行政機關告知其事由時」起算，在文義上之範圍亦可能包含「行政機關告知其廢止之事由」即足。對照在行政程序法之體系上同樣使用「事由」用語之條文，並無將「事由」用於指涉事實及理由以外內涵之例；再參照前述行政程序法就此情形特設短期時效以從速解決紛爭之制度目的，實難認所謂「行政機關告知其事由」必須行政機關告知其廢止之事由」之外，還須再告知其得請求損失補償之可能性。

（二）行政程序法第 121 條第 2 項之立法過程中，曾

有數個草案條文版本提交審查，其中陳婉真立法委員提案之條文版本為：「受益人之信賴補償請求權應於 1 年內行使之。但行政機關未就該期間告知受益人者，該項期間不為起算。」該草案版本之說明亦表示係參考德國行政程序法第 48 條而草擬；惟立法院最終三讀通過之現行行政程序法第 121 條第 2 項條文，顯然並未採取前揭參考德國行政程序法第 48 條規定之體例，而係採取參考國家賠償法第 8 條之立法體例等情，此有立法院公報第 88 卷第 6 期院會紀錄可考。

- (三) 從立法院公報第 88 卷第 6 期院會紀錄（二讀）  
（註 1）行政程序法第 105 條立法說明：「一、本條規定行政機關撤銷權之除斥期間與受益人信賴補償請求權之時效。……四、參考國家賠償法第 8 條、德國行政程序法第 48 條第 3 項、第 4 項。」國家賠償法第 8 條第 1 項規定：「賠償請求權，自請求權人知有損害時起，因 2 年間不行使而消滅……。」立法理由第 2 點：「……本條第 1 項規定『賠償請求權，自請求權人知有損害時起，因二年間不行使而消滅』，係參考民法第 197 條第 1 項之體例。……」民法第 197 條第 1 項：「因侵權行為所生之損害賠償請求權，自請求權人知有損害及賠償義務人時起，2 年間不行使而消滅……」僅知有損害即可起算。（高雄高等行政法院 107 年度訴字第 57 號判決）。
- (四) 倘行政機關已向損失補償請求權人告知其廢止授益處分之法律依據包含行政程序法第 123 條第 4 款、第 5 款，則其損失補償請求權已處於隨時得行使之狀態時，依前揭短期時效之制度

意旨，該補償請求權時效即應起算；原告於行政機關告知其前揭事由後，其損失補償請求權於斯時起已處於隨時得行使之狀態，無須踐行任何前置程序，即得逕依行政程序法第 126 條規定提起一般給付訴訟向被告行使損失補償請求權。

乙說：自行政機關告知得請求損失補償之可能性時起算：

（一）行政程序法第 121 條第 2 項：「前條之補償請求權，自行政機關告知其事由時起」所稱「告知其事由」係指行政機關應告知其補償之可能性（陳敏著，行政法總論第 9 版，第 470 頁）

（二）從立法院公報第 88 卷第 6 期院會紀錄（二讀）（註 2）行政程序法第 105 條立法說明：「一、本條規定行政機關撤銷權之除斥期間與受益人信賴補償請求權之時效。……四、參考……德國行政程序法第 48 條第 3 項、第 4 項。」德國行政程序法第 48 條第 3 項明文規定應由當事人提出補償之申請，惟當事人應自行政機關告知其補償之可能性起 1 年內行使此項請求權。可知立法者所謂參考德國行政程序法第 48 條第 3 項規定，其意旨應在於採取該規定之精神，於我國法之脈絡下，應認為係告知人民補償之可能性。否則，因廢止處分本應依行政程序法第 110 條之規定對相對人或已知之利害關係人送達、通知或使知悉內容，如將該「告知其事由」解釋為告知廢止處分作成之情事，則失去參考德國行政程序法第 48 條第 3 項規定之意義。

（三）國家賠償法第 2 條第 2 項規定：「公務員於執行職務行使公權力時，因故意或過失不法侵害人

民自由或權利者，國家應負損害賠償責任。公務員怠於執行職務，致人民自由或權利遭受損害者亦同。」應屬侵權行為；另同法第 3 條第 1 項「公有公共設施因設置或管理欠缺」而生之國家賠償責任，性質上屬無過失責任賠償主義之特殊侵權行為（最高法院 98 年度台上字第 1130 號判決意旨參照）。因此，不論國家賠償法第 2 條或第 3 條之責任型態，均屬侵權行為，係違反「不得非法侵害他人權利」之一般義務，一般人民對之較有認識。而且，侵權行為在權益上係從「有到無」，一般人民感受其權益受損較為強烈，且不難得知侵權之原因事實，進而主動請求國家賠償，較無需行政機關再告知得請求國家賠償之必要。相對而言，授益處分乃授予人民利益之行政處分，行政機關依行政程序法第 123 條第 4 款及第 5 款廢止授益處分，係為防止或除去對公益之危害，一般人民未必能知曉其中緣由，及知悉得請求損失補償，且授益處分在權益上係從「無到有」，行政機關廢止授益行政處分則再從「有到無」，回到原本權利義務狀態，人民感受其權益受損未必強烈，因此宜從寬解釋行政機關應告知得請求損失補償之可能性，

註 1：三讀與經過二讀內容同。

註 2：三讀與經過二讀內容同。

初步研討研果：採乙說（實到 8 人，甲說 2 票，乙說 6 票）。

大會研討結果：均未逾出席法官半數，供法官審判上參考。（實到 50 人，過半數應為 26 票，甲說 11 票、乙說 17 票）。

**【最高法院 111 年 10 月 13 日 109 年度上字第 1055 號判決】**

〈附負擔之授益處分受益人不履行負擔，或附保留廢止權之授益處分發生廢止事由時，原處分均得廢止原授益處分，且均不生信賴補償之問題〉

〈有線廣播電視法事件〉

四、本院查：

.....

（四）行政程序法第 93 條規定：「（第 1 項）行政機關作成行政處分有裁量權時，得為附款。無裁量權者，以法律有明文規定或為確保行政處分法定要件之履行而以該要件為附款內容者為限，始得為之。（第 2 項）前項所稱之附款如下：一、期限。二、條件。三、負擔。四、保留行政處分之廢止權。五、保留負擔之事後附加或變更。」第 123 條第 2 款及第 3 款規定：「授予利益之合法行政處分，有下列各款情形之一者，得由原處分機關依職權為全部或一部之廢止：.....二、原處分機關保留行政處分之廢止權者。三、附負擔之行政處分，受益人未履行該負擔者。.....」是可知，行政程序法第 93 條基於法治國家法律安定及信賴保護原則之要求，合法之授益處分，原則上不能廢止，除非具有該條第 1 項所列之各款情事，此即附款之容許性，在裁量處分容許處分機關添加附款。換言之，處分機關作成行政處分之裁量權限，本身即含有為附款之權限，行政程序法第 93 條第 1 項即是其法律依據。系爭換照處分既屬裁量處分，則上訴人作成裁量處分之同時為附款，並不違反法律保留原則，先予指明。又裁量處分之附款裁量是指在欠缺同意事由或為綢繆未



來變化而認為有必要時，行政機關決定是否附加附款作成授益處分，以及決定採取何種附款，前者乃決定裁量，後者乃選擇裁量。又所謂保留行政處分之廢止權（行政程序法第 93 條第 2 項第 4 款），係指行政機關作成行政處分時，附加保留於將來發生廢止事由時，得廢止該行政處分之權限，如該廢止保留之附款合法，且有合理之廢止理由，行政機關得基於該廢止保留，以裁量決定廢止原授益處分（行政程序法第 123 條第 2 款）；廢止保留是一種特殊之解除條件，使行政處分效力之消滅，繫於行政機關未來是否行使所保留之廢止權；廢止保留權之作用，不在於便利廢止之作成，而在於排除廢止時對處分相對人之財產損失之補償（行政程序法第 126 條第 1 項規定參照）。再所謂負擔（行政程序法第 93 條第 2 項第 3 款），係指附加於授益處分之特定作為、不作為或忍受義務內容而言，亦即行政機關於作成授益處分之同時，另課予處分相對人法律所未明文的一定之作為、不作為或忍受等義務，受益人如未履行該負擔，行政機關得強制其履行，如仍不履行，行政機關得廢止該授益處分（行政程序法第 123 條第 3 款），並得溯及既往失其效力（行政程序法第 125 條但書）。附負擔之授益處分受益人不履行負擔，或附保留廢止權之授益處分發生廢止事由時，原處分均得廢止原授益處分，且均不生信賴補償之問題，但因受益人不履行負擔之廢止效力得溯及既往，保留廢止權之廢止效力則否，又受益人不履行負擔者，得對之依法實施強制執行，故課予受益人某種行為義務之附款，判斷其究屬負擔或廢止權保留時，

宜限於該行為義務得依法強制執行，始有可能是負擔，而如行政機關業已表明係廢止權保留，承擔其不利時，自無解釋為負擔之餘地。

**【最高法院 111 年 4 月 21 日 109 年度年上字第 143 號判決】**

〈退休人員經審定後之月退休金，係建構於繼續性法律關係，是縣市政府就新法施行後之每月退休所得重新計算，並非廢止原核准退休之審定，亦非廢止所計算於舊法時期之每月退休所得審定，顯無行政程序法關於補償規定之適用〉

〈公立學校教職員退休資遣撫卹條例事件〉

五、本院判斷：

.....

（四）另上訴意旨主張政府未依行政程序法第 126 條第 1 項規定給予上訴人合理補償措施，有違反誠信原則及信賴保護原則云云。然查釋字第 783 號解釋業已敘明公立學校教職員月退休所得之總額，繫於退休後餘命之長短，二者本質上尚有差異，是退撫給與並非遞延工資之給付（理由書第 69 段），是上訴人指逐年予以減少，係違背誠實信用原則，顯屬無據；又上開解釋復指明退休人員經審定後之月退休金，係建構於繼續性法律關係（理由書第 86 段），而新法第 37 條第 5 項明文規定：「本條例施行前退休生效者，應按本條例施行時之待遇標準，依前 4 項規定重新計算每月退休所得.....」是被上訴人依此規定作成原處分，就新法施行後之每月退休所得重新計算，並非廢止原核准退休之審定，亦非廢止所計算於舊法時期之每月退休所得審定，顯無行政程序法關於廢止行政處分

乃至補償規定之適用，況上開解釋復指明，調降退休所得係政府為確保退撫制度永續發展，保障退休人員老年經濟生活安全，經檢討原有退休制度不合宜之處，並參酌當前世界先進國家公部門退休改革方案，分階段改革，新法之制定，係短程改革之作為，旨在檢討現行制度，期以達成退撫基金用盡年限由原 118 年延後至 138 年之現階段改革效益，解決急迫財務危機（理由書第 120 段），而新法調降原月退休所得，使其不得超過依替代率上限計算之金額等相關規定，無涉法律不溯及既往原則，且與信賴保護原則、比例原則尚無違背（理由書第 83 段至第 116 段），則上訴人所主張之就財產上損失者予以補償一節，即與新法及上述解釋意旨相違背，而無可採。

**【最高法院 111 年 6 月 24 日 110 年度上字第 392 號判決】**

〈促參案件主辦機關以政策變更為由作成不續辦系爭促參案之決定，核屬廢止授予利益之合法行政處分，投資人請求信賴之損失補償，自屬有據〉

〈促進民間參與公共建設法事件〉

五、本院經核原判決並無違誤，茲就上訴意旨補充論斷如下：

- （一）按行政程序法第 119 條規定：「受益人有下列各款情形之一者，其信賴不值得保護：一、以詐欺、脅迫或賄賂方法，使行政機關作成行政處分者。二、對重要事項提供不正確資料或為不完全陳述，致使行政機關依該資料或陳述而作成行政處分者。三、明知行政處分違法或因重大過失而不知者。」第 120 條規定：「（第 1 項）

授予利益之違法行政處分經撤銷後，如受益人無前條所列信賴不值得保護之情形，其因信賴該處分致遭受財產上之損失者，為撤銷之機關應給予合理之補償。（第2項）前項補償額度不得超過受益人因該處分存續可得之利益。（第3項）關於補償之爭議及補償之金額，相對人有不服者，得向行政法院提起給付訴訟。」第123條第4款規定：「授予利益之合法行政處分，有下列各款情形之一者，得由原處分機關依職權為全部或一部之廢止：……四、行政處分所依據之法規或事實事後發生變更，致不廢止該處分對公益將有危害者。……」第126條規定：「（第1項）原處分機關依第123條第4款、第5款規定廢止授予利益之合法行政處分者，對受益人因信賴該處分致遭受財產上之損失，應給予合理之補償。（第2項）第120條第2項、第3項及第121條第2項之規定，於前項補償準用之。」依上開規定可知，當事人對合法行政處分之存在，具有值得保護之信賴，並因無法事前預見之原因而遭廢止受有損失，應給予補償。

- （二）經查被上訴人於102年7月9日公告辦理系爭促參案第3次招商程序（前2次招商均無廠商投標），被上訴人鴻裕公司參與該招商程序，經上訴人以102年11月22日函通知其具備成為最優申請人資格，雙方並於103年1月15日完成議約程序，上訴人則以103年2月19日函通知被上訴人鴻裕公司應自接獲通知之日起30日內與上訴人完成投資契約之簽約手續，同時應完成民間機構之設立、履約保證金之繳付及依據議約結果、甄審委員會意見修正投資計

畫書等。被上訴人鴻裕公司旋依系爭促參案申請須知第 8.2 條規定，籌組成立被上訴人上禾公司，並通知將由被上訴人上禾公司代表其與上訴人簽訂投資契約。嗣被上訴人上禾公司於 103 年 4 月 8 日、4 月 17 日繳交開發權利金及履約保證金，上訴人則以 103 年 4 月 16 日函通知被上訴人鴻裕公司，將於 103 年 4 月 18 日召開審查會，請被上訴人鴻裕公司依歷次審查意見修正投資執行計畫書後送上訴人審查。然上訴人該次審查會結論為：「(一) 主辦機關配合都市發展需要，重新檢討系爭促參案基地土地使用計畫，係屬政策變更，依促參注意事項第 59 點第 2 款規定，不續辦本案。(二) 最優申請人繳交之申請保證金及履約保證金，全數無息退還。」上訴人並以 103 年 4 月 23 日函將該會議紀錄檢送被上訴人鴻裕公司及上禾公司。系爭促參案不續辦之決定，乃上訴人全盤考量竹北生活圈機能之改變、交通壅塞問題及整體都市發展需要等因素，認為系爭基地已無設置轉運站之必要，續辦將對公益反有危害，因而作成政策變更而不續辦系爭促參案之決定，符合行政程序法第 123 條第 4 款「行政處分所依據之法規或事實事後發生變更」之規定，並無違比例原則等情，為原審依職權調查證據認定之事實。系爭促參案既經公告招商及進行甄選選出被上訴人鴻裕公司為最優申請人，且完成議約，系爭促參案政策評估規劃條件之主觀和客觀內容業已確立，最優申請人不僅作為系爭促參案之政策適格執行者，且依促參法第 45 條規定有籌辦民間機構和簽約之義務，當形成得合理信賴主辦機關將與之簽約。惟上訴人

嗣以政策變更而依行政程序法第 123 條第 4 款作成不續辦系爭促參案之決定，核屬廢止授予利益之合法行政處分，上訴人依行政程序法第 126 條規定請求信賴之損失補償，自屬有據。至於促參注意事項第 59 點雖規定，主辦機關因政策變更得不續辦促參案件，惟該注意事項僅為行政規則，並非得直接作為行政程序法第 123 條第 1 款所謂「准予廢止」授予利益之合法行政處分之「法規」；上訴人亦係主張依行政程序法第 123 條第 4 款作成不續辦系爭促參案之決定，並非事前已預見廢止可能，而明示保留廢止權，亦未就被上訴人鴻裕公司在取得優先申請權資格後，為何尚負有「主動評量」系爭促參案所可能帶來的負面衝擊之作為義務（促參案之利弊得失乃是公部門之權責，民間參與者不介入其中），為此原判決方肯認其決定合法。本件既非因促參注意事項第 59 點規定而得以廢止前開授予利益之合法行政處分，是上訴人主張依促參注意事項規定，主辦機關有不續辦系爭促參案之裁量權，被上訴人不具信賴基礎，並指摘原判決此部分理由不備云云，自非可採。

### 第 127 條－受益人不當得利之返還

授予利益之行政處分，其內容係提供一次或連續之金錢或可分物之給付者，經撤銷、廢止或條件成就而有溯及既往失效之情形時，受益人應返還因該處分所受領之給付。其行政處分經確認無效者，亦同。

前項返還範圍準用民法有關不當得利之規定。

行政機關依前二項規定請求返還時，應以書面行政處分確認返還範圍，並限期命受益人返還之。

前項行政處分未確定前，不得移送行政執行。

**【最高法院 111 年 11 月 24 日 109 年度上字第 966 號判決】**

〈政府機關負有依法開闢、建設道路供人民通行之義務，若需為此使用人民之土地，必須遵循正當之程序始得徵用。如未支付對價或未徵得所有權人同意即使用他人土地，即屬受有利益而構成公法上之不當得利〉  
〈土地徵收事件〉

五、本院經核原審為不利於上訴人部分之判決，並無違誤，茲就上訴意旨補充論斷於下：

- (一) 按公法上不當得利返還請求權，係於公法之法律關係中，受損害者對無法律上之原因而受利益者，請求其返還所受利益之權利，以調整當事人間不當之損益變動。雖然公法上不當得利，目前尚無實定法加以規範，惟為公法上固有之法理，其意涵應藉助民法不當得利制度來釐清。參酌民法第 179 條規定：「無法律上之原因而受利益，致他人受損害者，應返還其利益。雖有法律上之原因，而其後已不存在者，亦同。」可認公法上不當得利返還請求權需具備以下要件：(1) 須為公法關係之爭議；(2) 須有一方受利益，他方受損害；(3) 受利益與受損害之間須有直接因果關係；(4) 受利益係無法律上原因。又政府機關本有依法開闢、建設道路供人民通行之義務，倘若需要使用人民之土地，必須遵循正當之程序始得徵用，非謂有公益需求即可未經允許即占用人民之土地，應避免損害人民之財產權，以符合憲法第 15 條保障人民財產權之意旨，而無論依何方式取得土地以闢建道路，經費之支出勢所難免，如未支付對價

或未徵得所有權人同意即使用他人土地，即屬受有利益。

- （二）經查，上訴人使用被上訴人所有系爭土地係未合法協議價購或徵收，且未支付對價，而此情事之發生係因大寮鄉公所及公路局於 81 至 84 年間開闢道路所造成，又高雄縣、市於 99 年 12 月 25 日合併改制為直轄市後，該道路由工務局接管，並由上訴人辦理道路用地取得業務等情，為原審所確定之事實，則上訴人使用被上訴人所有系爭土地並未經合法徵收程序且未支付對價，上訴人無法律上之原因，占有使用被上訴人所有系爭土地，致被上訴人受有損害，從而，原審判命上訴人應給付被上訴人未罹於時效之公法上不當得利 408,497 元，及自起訴狀繕本送達翌日即 107 年 10 月 27 日起至清償日止，按年息百分之 5 計算利息，即屬有據。上訴意旨主張：受有利益者為大寮鄉公所及公路局，並非嗣後接管該道路之工務局而由其下級機關之上訴人承受，且實際占有使用系爭土地之下級機關為高雄市政府工務局養護工程處（下稱養工處），亦非上訴人，原判決未說明上訴人究有何占有使用系爭土地而受利益之情形，即有不備理由及適用法令不當之違法，又縱認應由工務局及其下級機關負責，應僅就 99 年 12 月 25 日接管後實際占有使用系爭土地之期間負不當得利返還責任，原判決卻認上訴人應給付自 97 年 6 月 27 日至 107 年 6 月 26 日所發生之不當得利，顯有矛盾云云。惟原判決已論明：依地方制度法第 14 條及第 18 條第 10 款規定，直轄市為地方自治團體，直轄市道路之規劃、建設及管理為直轄市自治事項；而高雄市為加



強市區道路設施之維護及使用管理，制定道管自治條例，依該條例第 2 條第 1 項及第 4 項、工務局組織規程第 8 條、新工處組織規程第 3 條第 6 款規定，復參以高市府 108 年函載明：「……查本市大寮路及光明路於開闢當時，需地機關分別為前高雄縣大寮鄉公所及臺灣省交通處公路局，嗣縣市合併後，前開道路由本府工務局接管，並由本府工務局新建工程處辦理道路用地取得等業務。」可知高雄市大寮路及光明路雖為大寮鄉公所及公路局所開闢，然高雄縣、市於 99 年 12 月 25 日合併改制為直轄市後，前開 2 道路已由高雄市市區道路之主管機關即工務局接管，而道路用地取得業務則由上訴人辦理，依此，未支付對價而使用系爭土地並受有利益之人為上訴人，上訴人既因系爭土地開闢為道路，侵害原歸屬於被上訴人所有權之使用權益而受有利益，被上訴人逕依公法上不當得利法律關係，對上訴人請求使用系爭土地之相當租金損害，即屬有據，而應准許等語，已敘明其得心證之理由，經核並無違誤。上訴人主張實際受有利益者，為大寮鄉公所及公路局，或是負責道路保養、修護、改善業務而實際占有使用系爭土地之養工處，並非上訴人乙節，無非仍執其主觀見解而再事爭執，所訴委不足取。又系爭土地所在之高雄市大寮路及光明路，既於高雄縣、市 99 年 12 月 25 日合併改制為直轄市後，由高雄市市區道路之主管機關即工務局接管，並由上訴人概括承受道路用地取得業務，則原審判命上訴人應給付被上訴人未罹於時效之公法上不當得利及法定利息，即無不洽，上訴人主張其僅就 99 年 12 月

25 日接管後，實際占有使用系爭土地之期間負不當得利返還責任乙節，仍無可採。

**【臺北高等行政法院 111 年 4 月 21 日 108 年度訴字第 1771 號判決】**

〈公法上之債權債務關係，於法律未特別明文規定時，得援引民法上之抵銷制度。機關對員工負有給付年終考成獎金及休假補助費之義務，尚非不得以抵銷之方式，向所屬員工請求繳還一部份溢領之薪津〉

〈薪給事件〉

七、本院之判斷：

.....

(五) 有關原告以訴之聲明第 1 項為先位聲明之備位聲明訴請撤銷原處分 1 部分：

.....

3. 復查，被告臺北機務段前於 107 年 3 月 1 日已先行核發原告 107 年 3 月份薪給，此有臺鐵局 107 年 3 月薪津表在卷可佐（本院卷 1 第 99 頁）；且由原告所提出之行政訴訟補充狀上節錄記載「原告郵局帳戶 107 年薪資相關交易明細」可知，其中確有於一筆交易明細為：「交易日期：107/03/03」、「交易時間：02:02:32」、「摘要：薪資」、「金額 34,680」等情（見本院卷 1 第 158 頁），由此益證原告受領由被告臺北機務段所核發的 107 年 3 月薪津乙節，應堪認定。則被告臺北機務段就原告當月曠職日數（即 107 年 3 月 2 日至同年月 31 日），依俸給法第 3 條及第 22 條規定，按日扣除其曠職日數之薪給，並追繳之，即屬於法有據。再者，原告 106 年年終考成考列乙等，依交通事業人員考成條例第 5 條第 1 項第 2 款規定，晉薪級 1 級為技

術佐 41 級 210 薪點，並給與半個月薪給總額之一次獎金乙情，已如前述，並有被告臺北機務段 107 年 2 月 9 日北機人字第 1070000491 號考績(成)通知書（復審卷第 106 頁）、被告臺北機務段佐級人員 106 年度年終考成清冊、臺鐵局 106 年考成獎金明細表（本院卷 1 第 249 至 251 頁）在卷可憑。而被告臺北機務段因考量原告 106 年年終考成考列乙等，應給與半個月薪給總額之一次獎金；又原告係於 105 年初任公務人員，107 年應有休假 7 日，其於 107 年 3 月 2 日繼續曠職前，已休假 6.5 日，依行政院與所屬中央及地方各機關公務人員休假改進措施五（一）1，及臺鐵局 106 年 5 月 16 日鐵人二字第 100014806 號函有關該局業務性質特殊，不採國民旅遊卡刷卡消費制度，改採以休假日數按日核發休假補助費方式辦理之規定，應予每日 1,143 元之休假補助費，則 6.5 日之休假補助費數額即可得據此計算出確定金額。是被告臺北機務段作成原處分 1，以止付原告之 106 年年終考成獎金及 107 年度休假補助費之方式，用予扣抵追繳原告溢領之部分 107 年 3 月份薪津（不足扣抵之部分，俟免職確定後再函原告繳回領薪津款項）；亦即被告臺北機務段係以原處分 1 表明其原已核發給原告 3 月份薪津之處分已有一部分經依俸給法第 22 條規定准予扣除，屬依法廢止而失其效力（行政程序法第 123 條第 1 款及第 125 條規定參照），下命請求原告返還一部分溢領之薪給，並以抵銷（扣抵追繳）方式為之，以達到其請求返還該部分不當得利之效果。而按「二人互負債務，而其給付種類相同，並均屆清償期者，

各得以其債務，與他方之債權互為抵銷。但依債之性質不能抵銷或依當事人之特約不得抵銷者，不在此限。」「抵銷應以意思表示，向他方為之。其相互間債之關係，溯及最初得為抵銷時，按抵銷數額而消滅。」民法第 334 條第 1 項及第 335 條第 1 項分別定有明文。對於公法上之債權債務關係，基於避免債權人與債務人反覆清償之負擔，於法律未特別明文規定時，仍得援引民法上之抵銷制度。是以，被告臺北機務段對原告雖負有給付 106 年年終考成獎金及 107 年度休假補助費之義務，惟原告依俸給法第 3 條及第 22 條規定係對被告臺北機務段亦負有繳還溢領 107 年 3 月份（即同年月 2 日起至 31 日止）薪津之義務，則被告臺北機務段以原處分 1，單方向原告表明其前揭給付義務與追繳權利兩相扣抵，以抵銷之方式，向原告請求返還一部分溢領金額，不足部分俟其免職確定後再函原告繳回，經核尚屬有據。又因原告自 107 年 3 月 2 日起，未經准假即未到班之曠職事實，迄其受免職處分前仍繼續存在，故原處分 1 尚載明止付原告 107 年 4 月以後薪津，核屬被告臺北機務段向原告表明確認原告迄受免職處分前之曠職事實仍繼續存在，故 107 年 4 月以後對原告並無給付薪津之義務而止付，此部分具確認性質之行政處分，經核於法亦無違誤。是以，原告主張其無曠職情事，機關止付其薪給並無法律依據，原處分 1 應予撤銷云云，核不足採。

### 第 128 條—行政程序重開之聲請

行政處分於法定救濟期間經過後，具有下列各款情

形之一者，相對人或利害關係人得向行政機關申請撤銷、廢止或變更之。但相對人或利害關係人因重大過失而未能在行政程序或救濟程序中主張其事由者，不在此限：

- 一、具有持續效力之行政處分所依據之事實事後發生有利於相對人或利害關係人之變更者。
- 二、發生新事實或發現新證據者，但以如經斟酌可受較有利益之處分者為限。
- 三、其他具有相當於行政訴訟法所定再審事由且足以影響行政處分者。

前項申請，應自法定救濟期間經過後三個月內為之；其事由發生在後或知悉在後者，自發生或知悉時起算。但自法定救濟期間經過後已逾五年者，不得申請。

第一項之新證據，指處分作成前已存在或成立而未及調查斟酌，及處分作成後始存在或成立之證據。

### 【最高法院 111 年 3 月 21 日 109 年度上字第 873 號判決】

〈檢察官職務評定之變更，並非僅限於受評人於收受職務評定結果通知後，如有不服所為申請，或受評人認有行政程序再開事由所為之申請；評定機關亦得為發動，並得對受評人為不利益之變更〉

〈職務評定事件〉

四、本院按：

……

- (五) 至上訴意旨另主張：檢察官職務評定辦法第 16 條規定之適用，係指由上訴人依該規定向被上訴人申請變更以尋求救濟，而非由被上訴人依該條規定對上訴人為不利益之變更，且被上訴人於 108 年 3 月 5 日重行審酌時，上訴人根本尚未收受職務評定結果通知，則被上訴人如何能於當時依該辦法第 16 條第 3 項，填具覆評

結果清冊變更評定上訴人為未達良好云云。惟按，檢察官職務評定辦法第 16 條規定：「（第 1 項）受評人於收受職務評定結果通知後，如有不服，得依公務人員保障法提起救濟；如有顯然錯誤，或有發生新事實、發現新證據等行政程序再開事由，得準用行政程序法相關規定辦理。（第 2 項）前項職務評定更正或變更，得填具職務評定更正或變更申請表，檢附相關證明文件，由法務部核定後，送銓敘部銓敘審定。（第 3 項）職務評定更正或變更申請表格式，由法務部定之。」該條第 1 項後段、第 2 項規定與法官職務評定辦法第 31 條規定之內容大致相同（法官職務評定辦法第 31 條第 1 項規定：「職務評定如有顯然錯誤，或有發生新事實、發現新證據等行政程序再開事由，得依行政程序法相關規定辦理。」）考此部分規範目的，係參照公務人員考績法施行細則第 25 條第 1 項規定，明定職務評定如有顯然錯誤，或有發生新事實、發現新證據等行政程序再開事由，得依行政程序法相關規定（按即第 101 條第 1 項、第 128 條）辦理（法官職務評定辦法第 31 條第 1 項立法理由）。法務部依檢察官職務評定辦法第 16 條第 3 項規定，有權訂定關於職務評定更正或變更申請表等表格之相關格式。而依上開（二）所述、上開立法理由及說明，可知職務評定之更正或變更，並非僅限於受評人於收受職務評定結果通知後，如有不服所為申請，或受評人認有行政程序再開事由所為申請；評定機關亦得為發動，包括：評定機關若發現有行政程序法第 101 條之顯然錯誤，或法務部認為評定結果顯不適當或有重行審酌必要，退還

評定機關另為適法之處理或重行辦理職務評定時（檢察官職務評定辦法第 17 條第 2 項），評定機關依法均得為職務評定之更正或變更，故法務部據此得以訂定相對應之關於職務評定更正或變更申請表等表格之相關格式，並無疑義。是以，本件法務部依檢察官職務評定辦法第 17 條第 2 項規定退還被上訴人重行辦理職務評定，被上訴人於 108 年 3 月 5 日召開職評會決議是否變更評定結果，經重行審議評定上訴人未達良好，性質上屬變更 108 年 1 月 9 日職評會第 1 次初評及機關首長覆評之結果，填具法務部依檢察官職務評定辦法第 16 條第 3 項所定之「107 年檢察官職務評定覆評結果變更人員清冊」及「107 年檢察官職務評定覆評結果未達良好人員清冊」，再將決議結果陳報檢察長覆評後核示決行，於法並無違誤。上訴意旨所訴，容有誤解，尚非可採。

**【最高法院 111 年 8 月 11 日 109 年度上字第 965 號判決】**

〈行政程序法第 128 條第 3 項規定固對於尚在行政訴訟中之事件，亦有適用。惟該證據仍須經斟酌可受較有利益之處分者，始足當之；且以申請人非因重大過失而未能於行政程序或救濟程序為主張者為限〉

〈申請重開行政程序事件〉

四、經核原判決駁回上訴人在原審之訴，於法並無不合。茲再補充論述理由如下：

（一）按 110 年 1 月 20 日修正前行政程序法第 128 條規定：「（第 1 項）行政處分於法定救濟期間經過後，具有下列各款情形之一者，相對人或利害關係人得向行政機關申請撤銷、廢止或變更

之。但相對人或利害關係人因重大過失而未能  
在行政程序或救濟程序中主張其事由者，不在  
此限：一、具有持續效力之行政處分所依據之  
事實事後發生有利於相對人或利害關係人之變  
更者。二、發生新事實或發現新證據者，但以  
如經斟酌可受較有利益之處分者為限。三、其  
他具有相當於行政訴訟法所定再審事由且足以  
影響行政處分者。（第 2 項）前項申請，應自法  
定救濟期間經過後 3 個月內為之；其事由發生  
在後或知悉在後者，自發生或知悉時起算。但  
自法定救濟期間經過後已逾 5 年者，不得申  
請。」（110 年 1 月 20 日修正新增第 3 項規定：  
「第 1 項之新證據，指處分作成前已存在或成  
立而未及調查斟酌，及處分作成後始存在或成  
立之證據。」）第 129 條規定：「行政機關認前  
條之申請為有理由者，應撤銷、廢止或變更原  
處分；認申請為無理由或雖有重新開始程序之  
原因，如認為原處分為正當者，應駁回之。」

（二）準此以論，行政處分經過法定救濟期間後，必  
須具有行政程序法第 128 條第 1 項所列各款情  
形之一，相對人或利害關係人始得申請行政程  
序重開。且申請人如因重大過失而未能於行政  
程序或救濟程序主張上開事由，或自法定救濟  
期間經過（事由發生在後或知悉在後者，自發  
生或知悉時起算）已逾 3 個月，或自法定救濟  
期間經過已逾 5 年者，即不許再提起行政程  
序重開之申請。又申請行政程序重開如不符合  
法定要件，行政機關既無從開啟已終結之行政  
程序，自無續行審究原處分是否具有應予撤銷、  
廢止或變更之情事。

（三）110 年 1 月 20 日修正後行政程序法第 128 條新



**增第 3 項**明定：「第 1 項之新證據，指處分作成前已存在或成立而未及調查斟酌，及處分作成後始存在或成立之證據。」參照立法理由載謂：「鑑於系爭規定之立法目的既係為加強對人民權利之保護，確保行政之合法性，是凡足以推翻或動搖原行政處分所據以作成事實基礎之證據，皆應屬系爭規定『發現新證據』之適用範圍，自應包括『於行政處分作成後始存在或成立之證據』在內，……」等語，固對於尚在行政訴訟中之事件，亦有適用。但該證據仍須經斟酌可受較有利益之處分者，始足當之；且以申請人非因重大過失而未能於行政程序或救濟程序為主張者為限。

**【最高法院 111 年 8 月 25 日 110 年度年上字第 20 號判決】**

〈法定救濟期間經過後之行政處分相對人如欲申請行政程序重開，須以原行政處分為對象，向行政機關申請撤銷、廢止或變更，始足當之〉

〈有關年金改革事務事件〉

五、本院查：

- (一) 行政處分是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），行政處分於對外宣示時，發生效力。而所謂「生效」者，係指行政處分對外宣示其存在之事實而言。因此，書面行政處分是自送達相對人及已知之利害關係人起，書面以外之行政處分自以其他適當方法通知或使其知悉時起，依送達、通知或使知悉之內容對相對人及利害關係人發生效力（行政程序法第 100 條第 1 項）。

已生效之行政處分未經撤銷、廢止或因其他事由而失效者，其效力繼續存在（行政程序法第110條第3項）。據上可知，行政處分一旦生效後，除有失效之原因外，即具有實質存續力，其內容對受處分之相對人、利害關係人及原處分機關發生拘束之效力，且倘若該處分已不能再以通常之救濟途徑（訴願及行政訴訟）加以變更或撤銷，即有形式存續力，與形式的確定力相當。

.....

- （四）行政程序法第128條第1項前段規定：「行政處分於法定救濟期間經過後，具有下列各款情形之一者，相對人或利害關係人得向行政機關申請撤銷、廢止或變更之。」依上開規定，法定救濟期間經過後之行政處分相對人如欲申請行政程序重開，當須以上開行政處分為對象，向行政機關申請撤銷、廢止或變更，始足當之。又同法第117條前段規定：「違法行政處分於法定救濟期間經過後，原處分機關得依職權為全部或一部之撤銷；.....。」惟依本條「原處分機關得依職權」之文義，暨「違法行政處分是否撤銷，原則上仍委諸行政機關之裁量」之立法理由，可知此規定僅是賦予行政機關就違法行政處分得自為撤銷之職權，並未賦與行政處分相對人或利害關係人請求原處分機關自為撤銷行政處分之全部或一部之公法上請求權。上訴意旨固主張其等於本件為申請行政程序重開之意思表示，又被上訴人拒絕上訴人本件請求，等同不願依行政程序法第117條規定撤銷前停發處分，詎原判決均未依上開規定為判斷依據予以究明，顯有不適用法規不當之違法云云。

然查，上訴人於相關訴願、復審及原審所為之聲明，係就其等於釋字第 782、783 號解釋後，另行申請補發系爭期間月退休俸遭被上訴人否准之原處分 1 至 4 不服，始提起命被上訴人作成補發系爭期間月退休俸行政處分之課予義務訴訟，並非針對前停發處分申請撤銷、變更或廢止。且本件經原審審判長於言詞辯論程序闡明後，上訴人訴訟代理人已清楚陳述本件訴訟類型係課予義務訴訟，請求權基礎係以系爭規定業經釋字第 782、783 號解釋宣告違憲，被上訴人不能拒絕給付，其等並未對前停發處分提起行政救濟程序，且其等認前停發處分既被宣告違憲，係當然無效等語（見原審卷第 408 至 409 頁），悉足見上訴人於原審辯論終結前，未對前停發處分為申請撤銷、廢止或變更之相關聲明，難謂符合申請行政程序重開規定之要件。又依前揭規定及說明，行政程序法第 117 條既非賦予人民請求權之規定，且上訴人直至提起本件上訴後始執以主張，亦無可採。故原判決未援引行政程序法第 117 條、第 128 條規定為審查，自無上訴意旨所稱不適用法規之違法。

**【最高法院 111 年 12 月 22 日 111 年度抗字第 274 號裁定】**

〈眷舍管理機關本於權責，對於成立私法上使用借貸關係之眷舍配住人以令撤銷居住權收回眷舍，性質非屬「行政處分」者，相對人自不得申請重新進行行政程序〉

〈眷舍事件〉

四、本院按：

……

（二）行政程序法第 128 條第 1 項、第 2 項規定：「（第 1 項）行政處分於法定救濟期間經過後，具有下列各款情形之一者，相對人或利害關係人得向行政機關申請撤銷、廢止或變更之。但相對人或利害關係人因重大過失而未能在行政程序或救濟程序中主張其事由者，不在此限：一、具有持續效力之行政處分所依據之事實事後發生有利於相對人或利害關係人之變更者。二、發生新事實或發現新證據者，但以如經斟酌可受較有利益之處分者為限。三、其他具有相當於行政訴訟法所定再審事由且足以影響行政處分者。（第 2 項）前項申請，應自法定救濟期間經過後三個月內為之；其事由發生在後或知悉在後者，自發生或知悉時起算。但自法定救濟期間經過後已逾 5 年者，不得申請。」本條係為加強人民權利之保護，確保行政合法性，對於法定救濟期間經過後，已發生形式確定力之「行政處分」，於明定一定要件下，賦予「行政處分」相對人或利害關係人得請求管轄機關重新進行行政程序權利之規範。所謂行政處分，依行政程序法第 92 條第 1 項規定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而言。至行政機關所為單純事實之敘述、理由之說明或就法令所為之釋示，並未對外直接發生法律上效果，即非行政處分。倘行政機關之行政行為，性質非屬「行政處分」者，人民自無依本條規定申請重新進行行政程序之請求權存在。故人民向行政機關提出請求，對於非行政處分申請重新進行行政程序，即非行政訴訟法第 5 條之「依法申請」。

(三) .....

(四) 查本件抗告人於 110 年 5 月 15 日，依行政程序法第 128 條規定向相對人申請對於 94 年 2 月 22 日令之行政程序重開，並指示空軍官校撤銷 94 年 3 月 8 日函。惟查，抗告人於 81 年 9 月 23 日，經核准配住系爭眷舍，經空軍官校將抗告人於系爭眷舍內私設建物，經通知改善達 3 次，均未配合改正等情，依職權陳報相對人，相對人乃依軍眷業務要點第 10 點第 1 項第 3 款規定，以 94 年 2 月 22 日令撤銷抗告人眷舍居住權，並經空軍官校以 94 年 3 月 8 日函通知抗告人等情，有 94 年 2 月 22 日令及空軍官校 94 年 3 月 8 日函附卷可憑。核抗告人配住系爭眷舍，係相對人本於眷舍管理機關之權責，基於管理財物之國庫行政而發生，與抗告人間因眷舍配住成立私法上使用借貸關係，故相對人因抗告人未依相關眷舍管理法令使用系爭眷舍，而本於眷舍管理機關之權責，以 94 年 2 月 22 日令撤銷居住權收回眷舍，核係終止該配住宿舍之私法關係，並非公權力之作用，自非行政處分。空軍官校再以 94 年 3 月 8 日函通知抗告人，核屬單純事實之敘述及觀念通知，亦非行政處分。依上述規定及說明，抗告人本不得據以向相對人請求重新進行行政程序，抗告人提出系爭申請，並無行政程序法第 128 條規定適用之餘地，即非行政訴訟法第 5 條之「依法申請」。相對人以系爭函回復，亦非對其請求有怠於作為或否准情事。是雖抗告人就系爭函之回復內容有所不服，亦因其所請求行政程序重開事項，並非依法申請，依上述規定及說明，其並不得據以向行政法院提起課予義務訴訟。

**【臺北高等行政法院 111 年 9 月 22 日 110 年度訴字第 941 號判決】**

〈申請行政程序重開之審查，性質上屬於行政事務之範疇，並非必然需要技師懲戒委員會審議後，方得決定。至於後階段為因應准予重開而判斷並作成是否變動原處分實體決定，則應經技師懲戒委員會審議並做成決議〉

〈技師法事件〉

五、本院判斷。

.....

- ②決定是否程序重開的是被告之行政同仁或應由有決定權之技師懲戒委員會

.....

- (3)按行政程序法第1條明文，為使行政行為遵循公正、公開與民主之程序，確保依法行政之原則，以保障人民權益，提高行政效能，增進人民對行政之信賴，特制定本法。而稱之行政程序，為行政機關作成行政處分、締結行政契約、訂定法規命令與行政規則、確定行政計畫、實施行政指導及處理陳情等行為之程序。當然包括依行政程序法第128條申請行政程序重開之審查，一般之行政事務，當然由各機關所屬辦理行政事務之公務員處理之；但關於專門技術人員之懲戒事項，則應由擁有該專門技術之專業人員審查之；惟審查程序，仍應以確保依法行政之原則為依歸。故「原告主張申請行政程序重開，自應由有決定權之技師懲戒委員會決定，並依正當法律程序，通知原告到場說明陳述意見後，始作成決定文件，再交由工程會代為發函檢送予原告始為正辦，而非如本案中僅送交技師懲戒委員會討論後，並沒有相關決定書載明否准理由、亦未通知原告到會說明

之方式處理。」於法無據，而無可採。

- (4) 行政程序法所定之程序重開，概分為拒絕重開程序（申請重開程序為不合法或無理由，而駁回申請）之程序法上決定，以及因應准予重開程序，並進而判斷並作成是否變動原處分（准予程序重開並撤銷、廢止或變更原處分或准予程序重開，惟仍認原處分正當，而駁回關於變動原處分之請求）之實體決定等兩階段程序。前階段是行政程序法第 128 條申請行政程序重開之審查，如為否准，就是為拒絕之行政處分，如同本案，當然可以循救濟程序提起覆審或行政訴訟，然而此階段是行政事務之範疇，並非必然需要技師懲戒委員會審議，方得決定。但後階段是因應准予重開程序，並進而判斷並作成是否變動原處分實體決定之階段，即應經技師懲戒委員會審議，方屬有據。
- (5) 因此，被告參照技師法第 48 條授權訂定之技師懲戒委員會及技師懲戒覆審委員會組織及審議規則第 22 條規定，懲戒處分之決定，為被告機關技師懲戒委員會之決議書，對外亦須以依法設置機關（被告）名義行之（包括機關首長署名及機關關防）。據此，被告所為之原處分，係就原告申請依行政程序法第 128 條第 1 項第 2 款規定重開程序為申請無理由駁回之程序決定，以被告名義作成原處分，自無不當。

**【高雄高等行政法院 111 年 1 月 13 日 109 年度訴字第 383 號判決】**

〈刑事法院、檢察署就所受理之案件，本於職權作成之判斷，固各有其依法應具之法律效果，然非得認為新事實、新證據；僅各案件、事件據以認定之證據，如係在原因事件中從未斟酌而足以認定原處分違法不

當之新證據，始得合致程序重開所指之新證據〉

〈營業稅事件〉

五、本院判斷：

……

（七）原告龍越企業社申請重開行政程序，不符行政程序法第 128 條第 1 項第 2、3 款規定要件，被告所為否准處分，並無違誤：

……

3、原告龍越企業社請求行政程序重開之事由，係以高雄地院 107 年度訴字第 511 號刑事判決認定「原告委託歲航高雄分公司承攬之內陸運輸段之交易關係……依卷內證據，顯有合理懷疑，尚難逕認該等發票係屬不存在」為無罪之諭知；高雄地檢署檢察官 108 年度偵字第 10572 號、高雄地檢署檢察官 108 年度偵續字第 152 號不起訴處分，亦肯認龍越企業社、昌隆興公司確有委任歲航高雄分公司之交易事實，足認被告所為補稅處分有誤，合於行政程序法第 128 條第 1 項第 2 款規定。然查，原告所稱之新事實、新證據，核屬各該職權機關包括刑事法院、檢察署就所受理之案件，本於職權作成之判斷，固各有其依法應具之法律效果，然非得認為新事實、新證據；僅各案件、事件據以認定之證據，如係在原因事件中從未斟酌而足以認定原處分違法不當之新證據，始得合致程序重開所指之新證據（最高行政法院 109 年度判字第 628 號判決意旨參照）。又行政處分本可與刑事判決各自認定事實，不受刑事法院判決之拘束（最高行政法院 75 年判字第 309 號判例），可見行政處分之效力不因檢察官不起訴處分書、刑事判決認定事實之不同而動搖，



## 第 129 條—行政機關對前條申請之處置

足認上開刑事判決、不起訴處分書核與行政程序法第 128 條第 1 項第 2 款所指「新事實」「新證據」之要件不合。

### 【相關文獻】

黃銘輝，〈行政程序重新進行法制的檢討與展望〉，發表於：東吳大學法學院公法研究中心、最高行政法院主辦，第十九屆公法研討會，2023 年 5 月 27 日，未出版。

## 第 129 條—行政機關對前條申請之處置

### 第 130 條—證書與物品之繳還

### 第 131 條—請求權時效與時效中斷

公法上之請求權，於請求權人為行政機關時，除法律另有規定外，因五年間不行使而消滅；於請求權人為人民時，除法律另有規定外，因十年間不行使而消滅。

公法上請求權，因時效完成而當然消滅。

前項時效，因行政機關為實現該權利所作成之行政處分而中斷。

### 【最高行政法院 111 年 10 月 27 日 109 年度上字第 816 號判決】

〈土地法上之區段徵收與保留徵收不同，並無保留徵收期間的適用，亦無行政程序法第 131 條之公法上請求權因 5 年間不行使而消滅的適用〉

〈區段徵收事件〉

四、本院查：

……

(三) 廢棄發回部分 (即原判決駁回上訴人廖萬慶、徐天佑請求「撤銷訴願決定及原處分關於區段徵收其所有土地及土地改良物」之訴部分)：

.....

3. 經查，參加人於 91 年 12 月 10 日發布實施第 3 次通盤檢討案，烏日前竹地區經變更為可建築用地，並指定應以區段徵收方式辦理整體開發；參加人為辦理先行區段徵收需要，以 102 年 4 月 17 日函報請被上訴人核定區段徵收開發範圍，經被上訴人所屬土徵小組組成專案小組，審查系爭區段徵收案開發範圍、公益性及必要性評估報告事宜，並赴現場勘查及聽取參加人簡報、相關陳情人陳述意見，作成 17 項初步建議意見，請參加人依建議意見補充相關資料並配合修改評估報告，以供後續土徵小組進行會議討論及審議時之參考；嗣參加人依被上訴人所屬土徵小組會議決議內容，迭次提出修正後「公益性及必要性評估分析表」「公益性及必要性評估報告書」「區段徵收可行性暨公益性及必要性評估報告書」「建議意見暨答覆說明表」等，陳請被上訴人核定開發範圍，經被上訴人 106 年 8 月 14 日函准予核定系爭區段徵收案之開發範圍；參加人遂據以辦理協議價購、通知所有權人陳述意見、召開區段徵收公聽會後，以 107 年 7 月 6 日函檢附區段徵收計畫書、徵收土地圖冊（土地改良物清冊）、土地使用計畫圖及相關之審查單、評估分析表、處理情形一覽表等文件，報請被上訴人核定；案經土徵小組 107 年 8 月 8 日第 163 次會議審議決議准予區段徵收，被上訴人乃以原處分核准參加人區段徵收系爭土地及土地改良物，交由參加人 107 年 10 月 2 日公告及通知系爭土地及土地改良物所有權人等情，為原審所確定之事實，核與相關卷證資料相符，自得為本院判

決之基礎：

(1) 土地法第 213 條第 2 項所稱保留徵收，係指就舉辦事業將來所需用之土地，在未需用以前，預為呈請核定公布其徵收之範圍，並禁止妨礙徵收之使用之謂。參加人於 91 年 12 月 10 日發布實施第 3 次通盤檢討案，係指定以區段徵收方式辦理整體開發，系爭區段徵收案亦係對都市土地之農業區變更為建築用地，而為區段徵收，顯非屬保留徵收，自無土地法第 214 條之保留徵收期間的適用，亦無行政程序法第 131 條之公法上請求權因 5 年間不行使而消滅的適用。則上訴人廖萬慶、徐天佑主張：參加人於 91 年 12 月 10 日發布實施第 3 次通盤檢討案，依土地法第 214 條規定，其保留徵收期間至 94 年 12 月 10 日止，逾期視為廢止徵收，且依行政程序法第 131 條規定，徵收土地及地上物所有權之公法上請求權效期為 5 年，參加人至 96 年 12 月 10 日止尚未徵收，其請求權逾期失效云云，要屬對於保留徵收、區段徵收之誤解，所訴委不足採。

**【最高行政法院 111 年 5 月 5 日 109 年度上字第 980 號判決】**

〈民法總則施行法第 18 條關於民法請求權新舊時效適用規定，於公法上請求權之時效有新舊規定時，自有類推適用餘地〉

〈退除給與事件〉

五、本院經核原判決尚無不合。茲就上訴意旨再論斷如下：

（一）所謂消滅時效，是指權利人就其已發生並得行使之請求權，長時間的不行使，在一定期間經過後，發生權利人因此喪失或不得行使該請求權之法律效果。時效制度之目的，係在督促權利人儘早行使權利，以維護權益，並使法律關係及早確定，以維持法律狀態之安定性，同時因權利行使而可避免日後舉證上之困難。因此自時效制度之規範目的、主張權利之現實困難、訴訟正確性之確保及行政效能之增進等，行政法律關係中，財產性質之請求權，無論公行政對人民或人民對公行政所有者，應皆有消滅時效之適用，始符合法律安定性之要求。各別法律中，已明文規定「消滅時效」及期間者，不僅有時效制度之適用，且期間長短應依各該法律定之，各別法律無明文者，始回歸行政程序法第 131 條關於時效之相關規定，此乃特別法優於普通法之當然解釋。又行政程序法第 131 條第 2 項規定：「公法上請求權，因時效完成而當然消滅。」是以公法上請求權時效消滅之法律效果係採權利消滅說，無待債務人之抗辯，權利即告消滅。

（二）……

（三）107 年 6 月 21 日修正，同年月 23 日施行之（下稱修正後）軍官士官服役條例第 50 條規定，雖將退除給與請求權時效延長為 10 年，致公法上請求權之時效有新舊規定。然依民法總則施行法第 18 條規定：「（第 1 項）民法總則施行前之法定消滅時效已完成者，其時效為完成。（第 2 項）民法總則施行前之法定消滅時效，其期間較民法總則所定為長者，適用舊法，但其殘餘期間，自民法總則施行日起算較民法總則所定

時效期間為長者，應自施行日起，適用民法總則。」此關於民法請求權新舊時效適用規定，於公法上請求權之時效有新舊規定時，自有類推適用餘地。是以請求權時效於修正後軍官士官服役條例第 50 條規定施行時未完成者，自得適用修正後規定接續計算時效期間 10 年；惟若請求權時效於修正後新法施行前即已完成，債權因此消滅，法律關係終結，基於法律不溯及既往原則，已無修正後新法適用之可能。

**【最高法院 111 年 2 月 10 日 109 年度上字第 55 號判決】**

〈社團年資處理條例第 5 條第 1 項規定之「1 年」期間，並非消滅時效之規定，應解為訓示規定。至於重行核計退離給與作成後，支給機關應追繳溢領退離給與之消滅時效，仍應適用行政程序法第 131 條第 1 項規定〉

〈公職人員年資併社團專職人員年資計發退離給與處理條例事件〉

五、本院按：

……

(二) 上開社團年資處理條例第 5 條第 1 項（下稱系爭規定）所定「1 年」期間之規定，其性質為特別規定之公法上請求權時效？或訓示規定？為本件爭執所在，而此法律爭議，業經本院大法庭 110 年度大字第 1 號裁定認上開條文之「1 年」期間為訓示規定。其理由略以：1. 系爭規定之「1 年」期間並非公法上請求權之行使期限，與時效規定無關；依社團年資處理條例處理方式包含「重行核計退離給與」與「追繳溢領退離給與」兩者，該條例第 4 條與第 5 條分別定

有明文；系爭規定係明定於重行核計退離給與作成後，再向領受人或其所屬社團法人追繳溢領退離給與，以確立社團年資處理條例制定施行後，公法上不當得利法律關係之發生，系爭規定並非公法上請求權之行使期限，與時效規定無關。如將系爭規定之返還期限定性為特別規定之短期消滅時效，非僅與時效規定之本質不符，且未能顧及行政作業時程之需求，亦無法期待各支給機關於期限內行使公法上請求權進行追繳。尤其在重行核計退離給與之行政處分係於 107 年 5 月 12 日以後作成者，更將自始不得請求返還溢領退離給與，產生「權利尚未發生，即罹於時效」之荒謬處境，顯非衡平，除與消滅時效制度之立意不符、造成法律體系內部自相矛盾外，亦與社團年資處理條例為追求轉型正義，要求返還不當取得財產之重大社會公益之立法意旨有違。2.將系爭規定解釋為時效規定，與文義解釋、歷史解釋、體系解釋及立法目的顯然相悖：立法理由未載明逾期追繳之法律效果，依該條文義解釋，自難認係消滅時效之規定。由立法討論可知，系爭規定 1 年期間之原意係比照社團年資處理條例第 4 條而來，足見系爭規定並非消滅時效或除斥期間之規定，其目的不在賦予領受人更多保障，或限縮機關返還請求權之行使期限，而係旨在規範領受人應儘早返還、促請行政機關儘速辦理之訓示規定，避免拖延至行政程序法第 131 條第 1 項所定 5 年消滅時效屆至前始辦理追繳退離給與，非謂要訂定短期消滅時效規定。另依目的解釋及體系解釋而論，由社團年資處理條例第 4 條第 1 項、第 4 項、第 5 條及第 7 條規

定之體系及其立法目的，可知社團年資處理條例為落實轉型正義，考量黨職併公職所溢領之退離給與時間已久，可能因時效消滅或撤銷權行使期限已過而無法追還，爰於社團年資處理條例第 7 條明定核發機關依該條例第 4 條規定扣除已採計之社團專職人員年資並重行核計退離給與，以及依該條例第 5 條向領受人或社團追繳等，不適用現行法律有關請求權時效或撤銷權行使期限之規定，足見社團年資處理條例於立法之初已預見領受人有主張相關時效利益或撤銷權行使之期限利益之情形，爰於該條例第 7 條規定明文排除，以使領受人仍應依法返還其領受之數額，倘將系爭規定解為消滅時效之規定或所謂作成處分之期限，顯與此一立法目的相悖。甚至發生如前述在重行核計退離給與之行政處分尚未作成前，因未於社團年資處理條例施行後 1 年內追繳，即生時效消滅之不合理情形，亦違反社團年資處理條例之體系解釋。3.社團年資處理條例第 7 條係在排除現行法律有關權利行使期間之規定，與該條例第 4 條、第 5 條之定性無涉，無從據以作為認定系爭規定之「1 年」為消滅時效之依據：綜觀政黨及其附隨組織不當取得財產處理條例（下稱黨產條例）全文，並未就政黨、附隨組織及其受託管理人不當取得財產之處理，另有規定權利行使期間，顯見黨產條例內縱未另有規定，亦無礙於規範體系之一致性。社團年資處理條例第 7 條之立法例既係參照黨產條例第 3 條規定而制定，自無從逕以「除本條例另有規定外」等語，推論系爭規定「自本條例施行後 1 年內」之規定必然具有消滅時效之性質。社團年資處

理條例第 7 條規定係為避免依現行法律有關權利行使期間之規定，致無法依第 4 條規定重行核計退離給與及第 5 條規定追繳溢領退離給與，爰排除基於原退休審定所生法律關係有關逾越權利行使期間之法律效果（見該條立法理由）。綜上，系爭規定所定之「1 年」期間，從文義解釋、歷史解釋、法律體系及立法目的綜合判斷，並非消滅時效之規定，應解為訓示規定，始屬允當。至於重行核計退離給與作成後，支給機關應追繳溢領退離給與之消滅時效，因社團年資處理條例未有明文規定，自應適用行政程序法相關規定。準此，社團年資處理條例第 5 條規定有關支給機關行使追繳退離給與之公法上請求權，其消滅時效之起算應適用行政程序法第 131 條第 1 項規定，於重行核計退離給與之處分作成後 5 年內行使之。

【相關文獻】

孫迺翊，〈社會給付公權力主體對第三人之償還請求權——德國社會法典法定債權移轉相關規範之比較研究〉，《政大法學評論》，第 170 期，2022 年 9 月，頁 259-335。

第 132 條—時效不中斷

第 133 條—時效之重新起算

第 134 條—重新起算之時效期間



### 第三章 行政契約

#### 第 135 條－行政契約之容許性

公法上法律關係得以契約設定、變更或消滅之。但依其性質或法規規定不得締約者，不在此限。

#### 【最高法院 111 年 11 月 24 日 110 年度上字第 338 號判決】

〈全民健保特約醫事服務機構合約既已將藥事法等法令有關藥師及藥劑生調劑藥品時應遵守相關規定之要求納入契約中，醫事服務機構自應依約履行契約義務。如有違反，即屬不完全給付，自應負其契約責任〉

〈全民健康保險事件〉

五、本院按，原判決駁回上訴人於原審之訴，於法尚有未合，茲援引本件相關法令如附表，按兩造間所成立之契約關係，爰說明理由如下：

.....

(二) 次按醫療主要行為分為「醫事行為」與「藥事行為」兩種，就施予病患藥物階段而言，醫師診療具有處方權，而藥師具有調劑權，因之藥事法第 37 條第 2 項即明文：「前項調劑應由藥師為之。但不含麻醉藥品者，得由藥劑生為之。」並基於同條第 1 項之授權訂立藥品調劑準則，作為藥師或藥劑生調劑藥品時應遵守之一定作業程序。相對於此，醫療責任亦可分為醫事責任及藥事責任，藥師法第三章規定藥師之「業務及責任」，就藥師調劑之相關責任，有藥師法第 16 條規定「藥師受理處方，應注意處方上年、月、日、病人姓名、性別、年齡、藥名、劑量、用法、醫師署名或蓋章等項；如有可疑

之點，應詢明原處方醫師確認後方得調劑。」、第 19 條規定：「藥師交付藥劑時，應於容器或包裝上記明下列各項：一、病人姓名、性別。二、藥品名稱、劑量、數量、用法。三、作用或適應症。四、警語或副作用。五、藥局地點、名稱及調劑者姓名。六、調劑年、月、日。」，其原規定「藥師於藥劑之容器包裝上，應記明下列各項...」，於 100 年 1 月 26 日始修正為「藥師『交付藥劑』時，應於容器或包裝上記明下列各項：...」，修法理由載明「為求法律用語之明確性，明訂用語為『交付藥劑時』，以資明確」，可知對於藥師執業之要求特重視「交付」一節。藥品調劑準則（按 111 年 7 月 20 日甫修訂全文，訂於 1 年後施行，以下為目前尚屬有效之舊法）第 3 條規定：「本準則所稱調劑，係指藥事人員自受理處方箋至病患取得藥品間，所為之處方確認、處方登錄、用藥適當性評估、藥品調配或調製、再次核對、確認取藥者交付藥品、用藥指導等相關之行為。」，第 22 條尚規定：「藥事人員於交付藥品時，應再次核對標籤內容、藥品種類、數量與處方指示是否正確。」，中華民國藥師公會全國聯合會頒訂之藥學倫理規範第 8 條：「藥師執行藥事服務時應向民眾、病人或其家屬說明使用藥物後之可能病情變化、適應症、副作用、注意事項等相關醫藥資訊。」，均強調藥師執行調劑權時，交付藥品為重要環節，其應為之行為包括再次核對及用藥指導。在醫藥分業後，藥師一如醫師具有獨立參與醫療行為之地位，其業務關涉人命健康，影響重大，自期許藥師以高度之注意義務執行其業務。綜合以上關於藥師之規範可知，特別

強調藥師依醫師處分箋調劑藥物及對病患交付藥物時之核對義務及告知義務(用藥指導)。藥師於執行業務時至少應依上述規定踐行其調劑行為，方符專業之要求，以確保病患用藥之安全。而上開規定事項亦為藥師之專業核心事項，如有違反藥學倫理規範者，尚得作為藥師法第 21 條第 6 款移付懲戒之事由。是故，從藥師執業義務及倫理之角度審視藥品調劑準則第 2、3、6、7、22、23 條所規定之藥品調劑程序，自受理處方箋至病患取得藥品間，所為之處方確認、處方登錄、用藥適當性評估、藥品調配或調製、再次核對、確認取藥者交付藥品、用藥指導等相關之行為，均應由藥師親自為之，於法、於理均無將之委由他人執行之可能。而依藥事法第 38 條規定，前述藥師法第 16 條、第 19 條於藥劑生調劑藥品時準用之，亦即對於藥劑生調劑藥品，亦有相同要求其應親自執行藥品調劑程序。又依系爭特約第 1 條、第 2 條已將上訴人應依健保法及相關法令、遵守執業倫理規範履約之要求，納入契約中，上訴人自應依約履行契約義務，即應依前揭法令完成其藥品調劑行為，如有違反，即屬不完全給付，自應負其契約責任。

**【最高法院 111 年 9 月 8 日 110 年度上字第 750 號判決】**

〈有關行政契約與行政處分之選擇，固然行政法上有「行政行為併用禁止原則」之提出，但並非毫無例外，若實證法基於情事變更所形成之新規範需求，針對契約關係，明定以行政處分規範其事項，亦無不可〉

〈退伍事件〉

五、本院按：

- （一）服役條例第 11 條第 1 項前段規定：「常備軍官、常備士官服現役最少年限，除本條例另有規定外，常備軍官不得少於 6 年，常備士官不得少於 4 年，由國防部依軍事需要，於招生時明定之。……」第 15 條第 1 項第 10 款、第 2 項、第 3 項分別規定：「（第 1 項）常備軍官、常備士官，有下列情形之一者，予以退伍：……十、任官服現役滿 1 年提出申請，並經人事評審會審定。（第 2 項）前項第 10 款人事評審會之審定，自收受申請書之次日起，應於 3 個月內為之。（第 3 項）依第 1 項第 10 款提前退伍之人員，未依招生簡章服滿役期者，應予賠償；其賠償事由、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。」
- 上開條例第 15 條於 107 年 6 月 21 日修正前，須服滿現役最少年限始得志願退伍（修正前第 15 條第 1 款參照）。惟為尊重常備軍士官繼續服役之個人意願，同時考量國家培育軍士官成本之投入、國家整體戰力之維護及部隊組織之穩定性，立法者乃修法賦予常備軍官、士官在合理賠償下，得申請志願提前退伍之退場機制，其中第 15 條第 1 項第 10 款明定常備軍官、常備士官於任官服現役滿 1 年後，得提出申請，並經人評會審定後予以退伍；第 3 項授權國防部訂定未依招生簡章服滿役期而提前退伍人員之賠償辦法。另服役條例施行細則第 12 條第 1 項、第 3 項、第 5 項、第 6 項分別規定：「（第 1 項）本條例第 14 條第 1 項第 8 款、第 15 條第 1 項第 10 款所定人事評審會（以下簡稱人評會），由中將編階以上人事權責單位之權責主

官，指定所屬副主官、單位主管、人事、相關專業領域人員，並遴聘法學專家及人權團體代表之社會公正人士，共 5 人至 11 人組成之評審會。(第 3 項)第 1 項人評會成員之法學專家及人權團體代表比例不得低於 2 分之 1。(第 5 項)人評會之決議，應有 3 分之 2 以上成員出席，出席成員過半數同意行之；同數時，由主席裁決之。(第 6 項)人評會決議及相關審查資料應層報國防部或各司令部核定。」可知常備軍士官申請志願提前退伍者，應由專業領域人員組成之人評會進行討論後為決議，並應呈權責長官核定後始生效。而主管機關就申請提前退伍准許與否之決定係屬裁量處分，惟其裁量權之行使不得逾越法定之裁量範圍，並符合法規授權之目的。依原審認定之事實，上訴人報考就讀國防醫學院時，90 學年招生簡章載明醫學院男女生畢業後服常備軍官現役 14 年(見原審卷 1 第 158 頁)，該招生簡章及當時法令並無有關提前退伍之規定。惟上訴人服役期間，服役條例第 15 條修正如前述，上訴人既依 107 年 6 月 21 日所增訂之服役條例第 15 條第 1 項第 10 款規定申請提前退伍，原則上即應適用新增訂之相關法令，不可割裂適用，任意選擇遵循條文之權利，一方面申請提前退伍，一方面卻適用就學當時尚無志願提前退伍之招生簡章及相關法令規範。從而，上訴人主張服役條例第 15 條第 1 項第 10 款及第 3 項係於 107 年 6 月 21 日修正公布，其參加「90 年度軍事學校正期班專科班聯合招生」入學時，服役條例第 15 條尚未修正，則修正後之規定依不溯及既往原則於本件自無適用餘地云云，容有誤會，洵

無可採。此外有關行政契約與行政處分之選擇，固然行政法上有「行政行為併用禁止原則」之提出，但並非毫無例外，若實證法基於情事變更所形成之新規範需求，針對契約關係，明定以行政處分規範其事項，亦無不可，本案即屬此情形。上訴意旨指摘本件應依行政契約本質終止契約，而非由上訴人提起課予義務訴訟以濟之，即有誤會。

**【最高法院 111 年 6 月 16 日 111 年度抗字第 82 號裁定】**

〈行政機關與其所屬人員簽訂之約僱契約，從其目的及標的觀之，性質上屬行政契約。機關以考核通知書記載年終考核評定為丙等而不予續聘僱之意旨，核其性質並非行政處分，當屬觀念通知〉

〈考績事件〉

五、本院經核原裁定駁回抗告人在原審之訴，並無違誤。茲論述理由如下：

……

（四）揆諸前引約僱人員僱用辦法及桃園市約聘僱人員進用及考核要點等規定之意旨，並參據系爭約僱契約第 1 條、第 2 條、第 5 條第 3 款、第 6 條第 2 款及第 11 條分別記載：「僱用期間：自中華民國 109 年 1 月 1 日起至 109 年 12 月 31 日止；惟相關計畫不再辦理或經費不足支應等原因，即無條件解僱，不得以任何理由要求留用或救助。」「擔任工作內容及工作標準：1. 辦理公司登記案件審查及一般綜合性行政業務 50%。2. 研提公司登記案件研究方案及法令彙整，並出席業務有關會議 40%。3. 其他臨時交辦事項 10%。」「乙方之權利：……（三）乙方

之工作與休息時間，依『公務人員週休二日實施辦法』及政府行政機關辦公日曆表規定辦理。但甲方非屬行政機關，或甲方業務性質特殊者，乙方之工作與休息時間應依甲方規定辦理。」

「乙方之義務：……（二）乙方應遵守『公務員服務法』、『公務人員行政中立法』及其他相關法令規定。」

「本契約未規定事項，應依『行政院與所屬中央及地方各機關約僱人員僱用辦法』及其他相關規定辦理。」等內容，可見兩造簽訂系爭約僱契約之目的在因應相對人之機關用人需要，以遂行公共事務，增進公共利益，約定之標的係抗告人為相對人辦理公司登記案件審查及一般綜合性行政業務等工作，相對人則給付報酬及其他給與。是以，系爭約僱契約之性質，從其目的及標的觀之，當屬行政契約，抗告人係本於系爭約僱契約成為相對人之約僱人員，並非依據公務人員任用法任用之公務人員。兩造於系爭約僱契約存續期間，應依系爭約僱契約之約定，行使及履行其權利與義務。關於規範公務人員俸給、考績、退休等事項之法令規定，均無適用餘地，相對人無從本於機關地位，以單方意思對抗告人作成規制法律效果之行政處分。職是之故，相對人以系爭考核通知書記載抗告人 109 年度工作年終考核評定為丙等，不予續聘僱之意旨，核其性質並非行政處分，當屬觀念通知，自不得作為撤銷訴訟之程序標的。

**【最高法院 111 年 10 月 13 日 111 年度抗字第 271 號裁定】**

〈主管機關與長照機構為達成健全長期照顧體系及提

供長照服務之行政目的，基於意思表示而成立之契約，性質上為行政契約〉

〈聲請停止執行事件〉

五、本院查：

……

（二）兩造於 110 年 5 月 31 日簽訂之系爭契約，前言載明「……雙方同意依行政程序法及相關法規規定訂定本契約，共同遵守……」等語，並約定由抗告人自 110 年 4 月 1 日起至 111 年 12 月 31 日止，為已事前申請、實際居住於高雄市，經該市長期照顧管理中心評估長照需要等級第 2 級（含）以上，且符合：1.65 歲失能老人，2.55 至 64 歲原住民，3.50 歲以上失智症患者，4.領有身心障礙證明（手冊）者等資格之一之非機構安置個案，提供居家服務（到宅提供身體照顧服務、日常生活照顧服務及家事服務）或居家喘息服務，相對人則應於抗告人檢具申報服務費用且資料完整之日起 30 日內，支付全數服務費用（系爭契約第 2 條第 1、3、4 項、第 3 條第 1 項及第 8 條等約款參照，見原審卷第 29 至 32 頁）。是以，系爭契約係相對人為達成健全長期照顧（下稱長照）體系及提供長照服務之行政目的，與抗告人基於意思表示合致而成立之行政契約，該契約除第 19 條第 4 項明定相對人依該契約扣減服務費用，得以書面行政處分向抗告人追繳溢領之服務費外，別無其他條款容許相對人得以一方優越之意思，對抗告人作成具規制效力之行政處分，相對人自不得以行政處分片面變更契約內容或消滅契約關係。職是，相對人以抗告人累計滿 2 次停派案，符合系爭契約第 18 條第 1 項得終



止契約規定，且 1 年內經高市勞工局裁罰 2 次，顯未遵循勞動法令，違法情節非屬輕微為由，依系爭契約第 18 條第 1 項及長照法第 48 條之 1 關於長照特約單位違反同法第 32 條之 2 規定，未為其所僱用長照人員辦理參加勞工保險、勞工職業災害保險、就業保險及全民健康保險，並按月提繳勞工退休金，或未符其他有關勞動法律，經處罰仍未依規定辦理，且情節重大之規定，終止系爭契約，並請抗告人於終止契約日前完成轉案，核係對抗告人為終止契約之意思表示，及通知抗告人應依系爭契約第 18 條第 3 項規定：「乙方應於契約終止之日起 30 日內，對其服務個案予以適當轉介或安置，並將全部個案之相關紀錄移交甲方……」，履行對服務個案予以適當轉介或安置之義務，並非行政處分，自不得作為依行政訴訟法第 116 條第 3 項聲請停止執行之標的，且系爭函非屬行政處分之本質，並不因相對人於該函說明第六項記載抗告人如有不服，請於文到 30 日內提起訴願之錯誤教示而有異。從而，原裁定以系爭函之性質係屬終止契約之意思表示，並非行政處分，抗告人對之聲請停止執行，與法定要件不符，不應准許，依上開規定及說明，並無不合。

**【臺北高等行政法院 111 年 5 月 12 日 110 年度訴字第 303 號判決】**

〈醫事服務機構欲成為全民健康保險醫事服務機構，係採取與保險人訂立行政契約方式為之，一方當事人於何種條件下可以片面終止特約或停止特約（及停約期限為何），屬於契約自由的範圍，並非法律保留之事項〉

〈全民健康保險事件〉

六、本院之判斷：

（一）本件應適用之法令：

1. 按全民健康保險法第 66 條第 1 項規定：「醫事服務機構得申請保險人同意特約為保險醫事服務機構，得申請特約為保險醫事服務機構之醫事服務機構種類與申請特約之資格、程序、審查基準、不予特約之條件、違約之處理及其他有關事項之辦法，由主管機關定之。」第 81 條第 1 項規定：「以不正當行為或以虛偽之證明、報告、陳述而領取保險給付、申請核退或申報醫療費用者，處以其領取之保險給付、申請核退或申報之醫療費用 2 倍至 20 倍之罰鍰；其涉及刑責者，移送司法機關辦理。保險醫事服務機構因該事由已領取之醫療費用，得在其申報之應領醫療費用內扣除。」依全民健康保險法第 66 條第 1 項授權訂定之特約及管理辦法第 40 條第 1 項第 2 款、第 2 項規定：「保險醫事服務機構有下列情事之一者，保險人予以終止特約……2、以不正當行為或以虛偽之證明、報告或陳述，申報醫療費用，情節重大。」  
「依前項規定終止特約者，自終止之日起 1 年內，不得再申請特約。」第 43 條第 4 款規定：「第 40 條第 1 項第 2 款、第 4 款所稱情節重大，指下列情事之一：……4、違約虛報點數超過 25 萬點。」第 47 條第 1 項規定：「保險醫事服務機構受停約或終止特約，其負責醫事人員或負有行為責任之醫事人員，於停約期間或終止特約之日起 1 年內，對保險對象提供之醫事服務費用，不予支付。」前揭規定經核均與全民健康保險法之立法意旨相符，且未逾越母法

之授權範圍，於本件自得予適用。又醫事服務機構欲成為全民健康保險醫事服務機構，係採取與保險人訂立特約（行政契約）的方式為之，則關於雙方的權利義務內容、履約的方法及違約的處理，基於契約自由原則，本得由雙方當事人合意訂立。且契約之履行，難免發生終止或停止契約效力的問題，一方當事人於何種條件下可以片面終止特約或停止特約（及停約期限為何），只要不違反法律強制或禁止規定、公共秩序或善良風俗，自得以契約訂定之，無須經由法律明文或其授權制定的行政命令加以規定，易言之，終止特約或停止特約的權利屬於契約自由的範圍，並非法律保留之事項。且依全民健康保險法第 66 條第 1 項之授權，制定前揭特約及管理辦法，俾供被告與醫事服務機構作為辦理全民健康保險醫療業務之準據，及訂立特約的內容，為醫事服務機構於締結特約時所得預見，合先敘明。

**【臺北高等行政法院 111 年 11 月 9 日 110 年度訴字第 468 號判決】**

〈托育提供者與直轄市、縣（市）政府簽訂之兒童托育準公共化服務合作契約，性質上為行政契約。倘若原契約已經終止失其效力者，直轄市、縣（市）政府自無從續約及重新簽訂契約〉

〈行政契約事件〉

六、本院之判斷

……

（三）綜合上述法令規定可知，依兒少權益保障法第 75 條規定領有設立許可證書，且提供日間托育服務之托嬰中心，為系爭作業規定所稱「托育

提供者」，具有與直轄市、縣（市）政府簽訂兒童托育準公共化契約之資格。而**托育提供者如欲與直轄市、縣（市）政府簽訂兒童托育準公共化契約**，須先檢具系爭作業規定第4條第1項第2款所定文件向直轄市、縣（市）政府提出簽約申請，經直轄市、縣（市）政府審核通過者，直轄市、縣（市）政府始應自托育提供者收受審核結果通知之日起20內完成契約簽訂。換言之，直轄市、縣（市）政府與托育提供者簽訂兒童托育準公共化契約，係以「**托育提供者提出簽約申請並經審核通過**」為要件，除非有系爭作業規定第5點第1項所定可毋庸重新審核資格逕行續約及重新簽訂契約之例外情形，否則如托育提供者未曾向直轄市、縣（市）政府提出簽訂契約之申請，抑或是已提出申請但未經直轄市、縣（市）政府審核通過，即與簽訂兒童托育準公共化契約之要件不符，自不得請求逕行與直轄市、縣（市）政府簽訂兒童托育準公共化契約。又系爭作業規定第5點第1項既係規定直轄市、縣（市）政府於契約效期屆滿60日前，得以書面通知已簽約之托育提供者續約，並應於契約效期屆滿前完成重新簽約，此當然係以原契約未經終止仍屬有效為前提，倘若原契約已經終止失其效力，直轄市、縣（市）政府自無從續約及重新簽訂契約。另遭終止契約之托育提供者不僅受有禁止提出簽訂契約申請之2年期間限制，且其於2年期間經過後，如欲再與直轄市、縣（市）政府簽訂兒童托育準公共化契約，性質上屬於新約之簽訂，而非續約，自須重新踐行前述申請及審核程序，始有可能請求與直轄市、縣（市）政府簽訂兒童

## 第 136 條—締結和解契約之要件

托育準公共化契約，此亦為當然之理。此外，系爭作業要點第 8 點第 1 項第 9 款所稱「經命限期改善達二次」，既係針對終止契約所為之規定，解釋上自係指自簽訂契約之日起至契約終止日止，經限期改善之次數達 2 次以上（包含 2 次），始足當之。

### 【相關文獻】

吳秦雯，〈行為形式選擇自由與行為形式併用禁止原則—以臺北市共享運具經營業管理自治條例第九條第一項第九款及第十四條為例〉，高雄市政府法制局等主辦，111 年度直轄市法制及行政救濟業務研討會，2022 年 3 月 3 日、4 日，未出版。

張藏文，〈稅務協談之基本問題——稅捐稽徵機關稅務案件協談作業要點評析〉，《軍法專刊》，第 68 卷第 1 期，2022 年 2 月，頁 89-116。

## 第 136 條—締結和解契約之要件

行政機關對於行政處分所依據之事實或法律關係，經依職權調查仍不能確定者，為有效達成行政目的，並解決爭執，得與人民和解，締結行政契約，以代替行政處分。

### 【最高法院 111 年 4 月 13 日 110 年度上字第 74 號判決】

〈和解行政契約係雙方當事人對事實或法律關係不明確，無法經由行政機關依職權調查而排除，經由相互退讓以解決爭執之契約。因行政契約涉及公權力行使，為求明確而杜爭議，應以書面方式為必要〉

〈返還公法上不當得利事件〉

四、本院按：

……

（三）行政程序法第 136 條規定：「行政機關對於行政處分所依據之事實或法律關係，經依職權調查仍不能確定者，為有效達成行政目的，並解決爭執，得與人民和解，締結行政契約，以代替行政處分。」第 139 條規定：「行政契約之締結，應以書面為之。但法規另有其他方式之規定者，依其規定。」故和解契約係雙方當事人對事實或法律關係不明確，無法經由行政機關依職權調查而排除，經由相互退讓以解決爭執之契約。因行政契約涉及公權力行使，為求明確而杜爭議，除法規另有其他方式之規定者外，應以書面方式為必要。又行政訴訟法第 216 條第 1 項規定：「當事人就訴訟標的具有處分權且其和解無礙公益之維護者，行政法院不問訴訟程度如何，得隨時試行和解。受命法官或受託法官，亦同。」第 221 條規定：「（第 1 項）試行和解而成立者，應作成和解筆錄。（第 2 項）第 128 條至第 130 條、民事訴訟法第 214 條、第 215 條、第 217 條至第 219 條之規定，於前項筆錄準用之。（第 3 項）和解筆錄應於和解成立之日起 10 日內，以正本送達於當事人及參加和解之第三人。」可知行政訴訟上之和解，乃指當事人兩造於訴訟繫屬中，在受訴法院、受命法官或受託法官前，約定互相讓步，以終止爭執或防止爭執之發生，並以終結訴訟之全部或一部為目的之契約。查「瑞成堂」遭破壞後，文化局先於 100 年 12 月 15 日召開研商會議，又於 101 年 2 月 17 日與重劃會召開研商會議，該會議決議略以：「瑞成堂」遭破壞後經費支付計兩大項，其中遭破壞後已支付經費共 10,546,366 元，由重劃會於 101 年 3 月 31 日前一次匯入

文資中心指定之帳戶；另修復工程經費預估 44,355,500 元，尚未發包，待發包後依文化局指定期程及金額由重劃會撥付，若未依期限或金額撥給，重劃會承諾即刻停工。上列經費為墊支款，重劃會主張若未緝獲真兇時，該經費得列入重劃共同負擔，惟該節非文化局權責，須重劃會另案與地政局討論。文化局即依上開決議於 101 年 3 月 23 日將上開資料函送重劃會，重劃會於 101 年 3 月 29 日將第一階段修復費用 10,546,366 元匯入文資中心，該中心即開立收據給該重劃會。嗣上訴人李金安及張世欣等人經臺中地檢署檢察官於 101 年 3 月 14 日提起公訴後，重劃會依上開會議決議墊支「修復工程經費預估」，而於 101 年 9 月 10 日匯款 44,355,500 元至文資中心保管款專戶，再由文資中心於同年 10 月 4 日出具收據。重劃會另於 101 年 9 月 19 日發函文化局，重申該會繳納系爭兩項費用 54,901,866 元，係由重劃會理事即上訴人李金安個人籌措交由重劃會代墊繳納。嗣經上訴人臺中市政府對上訴人李金安及張世欣等人、安居公司聲請假扣押裁定獲准，並據以向行政執行署臺中分署聲請執行假扣押裁定後，上訴人李金安於假扣押執行程序中，以上開所匯款項均為上訴人李金安個人籌措所得，因文化局、地政局均命重劃會給付，始以重劃會名義代墊交至文資中心保管款專戶，此實與上訴人李金安個人履行本件公法上金錢給付義務無異為由，委任代理人於 101 年 11 月 26 日聲明異議。上訴人李金安並於 101 年 11 月 28 日出具聲明書，重申系爭兩項費用 54,901,866 元，係由其本人自行籌措經費，重

劃會代為繳納；又因上訴人臺中市政府之代理人於 101 年 12 月 3 日在行政執行署臺中分署陳稱：如果上訴人李金安表明重劃會先前匯款為其所有，且願將該筆金錢做為文化局代履行回復原狀之費用，假扣押之強制執行程序即可撤回，上訴人李金安乃於 101 年 12 月 5 日出具同意書，再度重申同意前開金錢作為上訴人臺中市政府代履行回復原狀之費用（即依修正前文資法第 95 條第 2 項規定辦理）。上訴人臺中市政府遂於 102 年 1 月 18 日向行政執行署臺中分署提出撤回假扣押執行狀。上訴人臺中市政府於 102 年 1 月 14 日函請重劃會檢還 2 紙收據，並另行開立「繳款人李金安」之 2 紙收據予上訴人李金安等情，為原審依調查證據之辯論結果所確定之事實，核與卷內證據相符。原判決因認依上開各情觀之，重劃會匯款之系爭兩項款項合計 54,901,866 元確係由上訴人李金安所支付，上訴人李金安亦同意以該款項作為上訴人臺中市政府依修正前文資法第 95 條第 2 項規定代履行「瑞成堂」回復原狀之費用。惟上訴人臺中市政府 102 年 1 月 18 日撤回假扣押執行時，除已確定支出之 10,546,366 元外，其餘代履行「瑞成堂」回復原狀之修復工程採購契約尚未簽訂及施工（修復工程採購契約係於 103 年 3 月 21 日簽訂），斯時兩造顯無從確定上訴人李金安因前揭毀損古蹟之行為，依法應負回復原狀義務所須支付費用之全部範圍。此外，上訴人臺中市政府向重劃會取回 2 紙收據，另簽具 2 紙收據予上訴人李金安，僅能證明上訴人臺中市政府已收受上訴人李金安所繳納上揭款項，無法佐證兩造就回復原狀之費用



達成和解法律關係。是上訴人臺中市政府主張上訴人李金安於行政執行之假扣押強制執行程序中，與其成立給付 54,901,866 元之和解法律關係，並不可採（參見原判決第 43 至 47 頁），已說明其認定之依據及理由，經核與前揭規定相合，認事用法並無違誤。再者，上訴人臺中市政府所稱兩造成立和解之時期為假扣押執行程序，亦無依行政訴訟法第 219 條所定由法院試行和解，並作成和解筆錄之情形，難認成立訴訟上之和解，上訴人臺中市政府主張兩造成立類似訴訟上之和解云云，核無憑據，原判決就此雖未論述，然就此部分結論並無不合。從而，本件兩造既未締結和解之行政契約，亦不成立訴訟上和解，上訴人臺中市政府主張原判決理由未論述兩造撤回假扣押程序之法律性質為何，有適用法令不當之違法云云，自不足採。

**【臺北高等行政法院 111 年 6 月 10 日 111 年度訴字第 95 號判決】**

〈人民申請試行和解，僅係促使行政機關確認有無法定事由而有締結行政契約之可能，行政程序法第 136 條並未兼及保護個人利益，從而授予人民享有向主管機關為試行和解作為之公法上請求權〉

〈勞保事件〉

六、次按行政訴訟法第 8 條第 1 項規定：「人民與中央或地方機關間，因公法上原因發生財產上之給付或請求作成行政處分以外之其他非財產上之給付，得提起給付訴訟。因公法上契約發生之給付，亦同。」人民對行政機關提起一般給付訴訟，請求作成行政處分以外之其他非財產上之給付，與課予義務訴訟相同，均以有公法上權利為要件，

必須其有請求之法規依據，另方面亦須探求該法規是否具保護特定，或可得特定人民權利之規範意旨，復參照司法院釋字第 469 號解釋，乃指法律明確規定特定人得享有權利；或對符合法定條件而可得特定之人，授予向行政機關為一定作為之請求者；或是如法律雖為公共利益或一般國民福祉而設之規定，但就法律之整體結構、適用對象、所欲產生之規範效果及社會發展因素等綜合判斷，可得知亦有保障特定人之意旨者為判斷標準（最高行政法院 108 年度判字第 207 號判決意旨參照）。本件原告具體引據請求給付之法規上依據，乃為行政程序法第 136 條、民法第 736 條、行政訴訟法第 219 條等規定。經按，行政程序法第 136 條規定：「行政機關對於行政處分所依據之事實或法律關係，經依職權調查仍不能確定者，為有效達成行政目的，並解決爭執，得與人民和解，締結行政契約，以代替行政處分。」其規範目的是基於行政效率之公益考量，允許行政機關就事實關係與當事人進行和解，以節省調查事實之勞費，故是否欲與人民試行和解、締結行政契約，端視行政機關調查證據之結果，至人民申請試行和解，僅係促使行政機關確認有無法定事由而有締結行政契約之可能，並未兼及保護個人利益，從而授予人民享有向主管機關為試行和解作為之公法上請求權；民法第 736 條規定：「稱和解者，謂當事人約定，互相讓步，以終止爭執或防止爭執發生之契約」係就私人間之和解予以定義規定，不涉及公私益之規範保護，無從得出人民具有請求試行和解之公法上權利；行政訴訟法第 219 條規定：「（第 1 項）當事人就訴訟標的具有處分權且其和解無礙公益之維護者，行政法院不

## 第 137 條－締結雙務契約之要件

問訴訟程度如何，得隨時試行和解。受命法官或受託法官，亦同。(第 2 項) 第三人經行政法院之許可，得參加和解。行政法院認為必要時，得通知第三人參加。」係規範行政訴訟審理期間之訴訟上和解，亦無從得出人民具有請求試行和解之公法上權利。是原告所引據之法規，均不屬於保護規範，此外，亦查無其他可能之法規，可得出人民有請求行政機關就勞工保險爭議事件試行和解之公法上權利，從而享有請求試行和解之訴權，進者，原告亦非引據法規之保護對象，更非保護規範效力所及，縱原告提起正確之一般給付訴訟，亦顯無理由，又原告既有誤用訴訟類型之錯誤，就爭議審定、訴願決定及訴願程序中所不服之系爭函、被告 110 年 5 月 21 日函、110 年 7 月 26 日函所為訴請撤銷之附帶請求，即無權利保護之必要。

## 第 137 條－締結雙務契約之要件

行政機關與人民締結行政契約，互負給付義務者，應符合下列各款之規定：

- 一、契約中應約定人民給付之特定用途。
- 二、人民之給付有助於行政機關執行其職務。
- 三、人民之給付與行政機關之給付應相當，並具有正當合理之關聯。

行政處分之作成，行政機關無裁量權時，代替該行政處分之行政契約所約定之人民給付，以依第九十三條第一項規定得為附款者為限。

第一項契約應載明人民給付之特定用途及僅供該特定用途使用之意旨。

**【最高法院 111 年 7 月 14 日 110 年度上字第 187 號判決】**

〈公費醫學行政契約關係中，機關邀求履行約定服務期限之契約請求權與代為保管醫學證書，係屬同向併存之權利，有各自獨立約定基礎，彼此間不存在對向之對價性〉

〈勞保事件〉

五、本院查：

……

（三）經查，被上訴人於 108 年 1 月 14 日離職退保，於 108 年 1 月 15 日申請勞保老年給付，案經上訴人審查，被上訴人自 63 年 11 月 2 日起斷續參加勞保至 108 年 1 月 14 日離職退保之日止，保險年資合計 29 年 332 日（以 30 年計），年齡滿 60 歲，符合一次請領老年給付之規定。又基勁、基進、基晉等 3 公司積欠之勞保等費用分別為 1,033,914 元、32,963 元、15,465 元，上訴人雖曾於 90 年 1 月 1 日以前對上開債權起訴或聲請發支付命令確定後，復向法院聲請強制執行，惟因查無財產可供執行，而經法院核發債權憑證在案，此有基勁等 3 公司積欠前揭費用之相關資料足稽。又基勁等 3 公司積欠勞保等費用之事實係在 87 至 88 年間，而上訴人訴追及法院核發債權憑證之時間亦係在 90 年 1 月 1 日行政程序法施行前，依前揭說明，此公法上請求權之時效期間應自行政程序法施行日起，適用行政程序法第 131 條第 1 項關於 5 年時效期間之規定，因此，本件上訴人對被上訴人前開保險費及滯納金之請求權時效，依前揭事實，應至 94 年年底屆滿。則上訴人對基勁等 3 公司保險費及滯納金債權已因時效完成而當然消滅，上訴人即無法律上之依據，得以暫時拒絕給付被上訴人老年一次金給付之請

求。至上訴意旨主張依勞保條例第 17 條第 3 項規定之暫行拒絕給付措施，其規範目的旨在制衡拖欠保險費之不正行為，避免拖欠保險費卻仍領取保險給付之權利義務失衡情事，以維勞工保險財務運作平衡。再依上開法文規定意旨，被保險人只要具備保險費及滯納金未繳清之客觀事實狀態，且無同條項但書所指之除外情事，即生保險人「暫行拒絕給付」之法律效果，與給付保險費之公法上請求權時效是否完成無涉；再縱使本件上訴人對於被上訴人之保費請求權已罹於時效，但完全不影響上訴人主張民法第 264 條同時履行抗辯權之權利云云。惟查依勞保條例第 17 條第 3 項本文所定，保險人於訴追之日起，在保險費及滯納金未繳清前，暫行拒絕給付，仍係以該等保險費及滯納金之公法上請求權存在，始得訴追求償。如該保險費及滯納金之公法上請求權已因時效完成而當然消滅，保險人依法已不得再行訴追求償，亦無法律上之權利再受領該保險費及滯納金。基於勞保條例第 17 條第 3 項本文係為促使包括投保單位或被保險人履行欠費義務之立法意旨，上訴人自無從仍可依保險費及滯納金未繳清之「事實」，作為暫行拒絕給付之依據。至上訴人所引本院二則判決則無如本件該保險費及滯納金之公法上請求權已因時效完成之情形，案情互異，自難比附援引，再高雄高等行政法院 108 年度簡上字第 51 號判決所採見解，固與上訴人採相同見解，惟並無拘束本院之效力。又依行政程序法第 131 條第 2 項規定：公法上請求權，因時效完成而當然消滅。本件上訴人主張之保險費及滯納金之公法上請求權既已因

時效完成而當然消滅，被上訴人對上訴人並無負擔任何債務可言，上訴人自無從依民法第 264 條規定為同時履行抗辯權。從而，上訴人此部分之主張即無可採。

- （四）至上訴人舉公費醫學院學生醫學證書保管案例，引最高法院 81 年度台上字 2157 號、本院 101 年度判字第 287 號判決，認即使機關對公費醫學生之服務年限履約請求權時效業已消滅，亦不影響政府機關可以繼續保管其醫師證書、可以暫時拒絕返還之權利。同理本件亦得適用云云，惟查公費醫學生乃係基於行政契約，關於請求履行約定服務期限之契約請求權，與代保管醫學證書，係屬同向併存之權利，有各自獨立約定基礎，彼此間不存在對向之對價性，縱使機關無法請求公費醫學生履行服務期限，亦不影響機關得基於其他行政契約約定事項主張繼續代為保管醫學證書，業據本院上開判決敘明甚詳，最高法院該判決亦同斯旨。然而勞保條例第 17 條第 3 項暫時拒絕給付權利行使係以機關有無請求積欠保險費、滯納金之權利為前提，因而上訴人依法已不得訴追求償，即無法律上之權利受領該費及滯納金，自不得依勞保條例第 17 條第 3 項規定暫時拒絕給付。

**【臺北高等行政法院 111 年 12 月 8 日 111 年度訴字第 431 號判決】**

〈基於興辦大眾捷運系統之目的，而以達成代替徵收行政處分之行政目的所成立之協議價購契約，性質上亦屬行政契約。土地所有人選擇以公有不動產抵付協議價購土地款，雙方之給付難謂顯不相當〉

〈有關捷運土地聯合開發事務事件〉

四、本院之判斷：

.....

(三) 系爭協議書係屬行政契約：

1. 按行為時即 89 年 2 月 2 日制定公布之土地徵收條例第 11 條規定：「需用土地人申請徵收土地或土地改良物前，除國防、交通、水利、公共衛生或環境保護事業，因公共安全急需使用土地未及與土地所有權人協議者外，應先與所有權人協議價購或以其他方式取得；所有權人拒絕參與協議或經開會未能達成協議者，始得依本條例申請徵收。」該規定於 101 年 1 月 4 日修正時，固列為第 1 項（本條於該次修正，另增訂第 2 項至第 5 項規定），然需用土地人申請徵收土地或土地改良物前，原則上應先與所有權人協議價購或以其他方式取得之規範內容，並未變更，足見協議價購乃徵收之法定先行且必經之程序，倘需地機關與土地所有權人依土地徵收條例第 11 條規定所為之價購，係為達成行政目的而在徵收前為之，且該協議價購在徵收程序發動後或即將發動之際，並在徵收行政處分作成前，需用土地人申請或即將申請徵收之際，為替代徵收處分之目的而與土地所有權人達成協議，則該協議價購契約，自屬行政契約性質（最高行政法院 109 年度判字第 52 號判決意旨參照）。大眾捷運系統本即屬土地徵收條例第 11 條規定所稱之交通事業，前揭行為時大眾捷運法第 7 條第 4 項之規定，亦同樣揭示徵收前應先行以協議價購或其他方式取得所需土地之意旨，則基於興辦大眾捷運系統之目的，而以達成代替徵收行政處分之行政目的所成立之協議價購契約，自亦屬行政

契約。

2. ....至依系爭協議書約定，原告固「不領取協議價購土地款」，而選擇按協議所定方式計算權值，再由被告按權值以「開發後之公有不動產」抵付（系爭協議書第1條第1款、第2條第1項規定參照，本院卷第165頁），然此被告所為對待給付方式之不同（現金或以公有不動產抵付），尚無礙於系爭協議書係被告為替代徵收處分之目的而與原告成立行政契約之認定，附此敘明。

（四）被告並無原告所指受有不當得利之情：

.....

- （2）原告固以系爭協議書第2條第1項關於扣除土地增值稅之約定部分，違反平均地權條例第42條第1項、土地稅法第39條第1項免徵土地增值稅之規定，而主張無效等語：

- ①然揆諸前揭系爭協議書第2條第1項規定，乃係約定「按其原有土地採合建分坪方式須移轉予投資人部分『原應納』之土地增值稅金額」（雙引號為本院所加），而非謂應對原告「課徵」土地增值稅，只是在計算原告所應獲分配之權值時，應扣除於系爭土地採合建分坪方式移轉他人時，原本所應繳納之土地增值稅之金額（即「相當於」土地增值稅之金額），至原告是否願意接受上開約款而簽訂系爭協議書，自得本於自由意志並權衡利益得失後予以決定，並非必須簽訂系爭協議書而後可（如原告不願簽訂而由被告辦理後續徵收事宜，自得依相關規定免繳土地增值稅），尚無原告所指違反上開法律規定之問題。又原告未領取協議價購土地款1,984萬餘元，而係採由被告按計得之權



## 第 138 條－締結前之公告給予表示意見

值提供公有不動產抵付協議價購土地款之方式，取得對價，嗣原告所獲分配之權值高達 1 億 526 萬餘元（本院卷第 61 頁），其獲取對待給付之經濟價值顯然高於原本應領取之協議價購土地款，是原告所稱其給付與被告之給付顯不相當等語，亦非有據。從而，原告陳稱系爭協議書第 2 條第 1 項關於扣除土地增值稅之約定部分，違反平均地權條例第 42 條第 1 項、土地稅法第 39 條第 1 項免徵土地增值稅之規定，並進而主張此部分之約定違反依法行政原則、行政程序法第 4 條、第 6 條等規定，依同法第 142 條第 1 款、第 111 條第 7 款及第 142 條第 4 款、第 137 條第 1 項第 3 款規定為無效等語，均不足採。

## 第 138 條－締結前之公告給予表示意見

### 第 139 條－締結契約之方式

行政契約之締結，應以書面為之。但法規另有其他方式之規定者，依其規定。

### 【最高行政法院 111 年 5 月 26 日 109 年度上字第 788 號判決】

〈行政契約涉及公權力行使，並由公務員參與而締結，為求明確而杜爭議，應以書面方式為必要。法院就此一書面所載之當事人等事項應予審究，否則即有判決不備理由之違法〉

〈行政契約事件〉

四、本院查：

……

（三）又按行政程序法第 139 條規定：「行政契約之締結，應以書面為之。但法規另有其他方式之規

定者，依其規定。」立法理由係以行政契約涉及公權力行使，並由公務員參與而締結，為求明確而杜爭議，以書面方式為必要。本件原判決認兩造間成立被上訴人所稱之繳納系爭懲罰性代金及辦理系爭容積移轉之行政契約，理由係以：依 99 年 5 月 11 日系爭容積率會議紀錄結論，就以系爭容積移轉及系爭懲罰性代金方式處理系爭超建容積之法律關係之各個重要細節，業先後經都發局 99 年 7 月 27 日函就系爭容積移轉、系爭懲罰性代金金額及計算公式等重要事項說明翔實，並經上訴人以 99 年 7 月 29 日函就各具體事項均予承諾明確，故兩造就系爭超建容積之法律關係，均合意以系爭容積移轉及系爭懲罰性代金之系爭行政契約方式解決，兩造就系爭行政契約之內容，業已達成一致之意思表示，且上開意思表示均已送達於相對人而發生效力等語，固非無見。惟查，原判決就下列事實未予究明，尚有不適用行政訴訟法 125 條第 2 項及第 3 項及判決不備理由之違法：

1. 依卷附使用執照之記載，起造人係東亞建築經理股份有限公司（下稱東亞公司）；又依卷附都發局 99 年 6 月 1 日北市都建字第 09963623900 號函，其正本受文者依序為東亞公司及上訴人，而依其所檢送之 99 年 5 月 11 日會議紀錄所示，列席單位有東亞公司及上訴人 2 公司，東亞公司似未派員出席，上訴人則謂：「『起造人代表』同意採用『方案一』……」等語，結論記載略以：經『起造人代表』同意採用方案一，由『起造人』自行選擇送出基地，以容積移轉方式補足容積，使其合法，並依計算公式

繳納懲罰性代金，本案實際繳納代金金額與『起造人』議定後，依行政程序法第 136 條(原判決誤寫為 135 條)之規定訂定行政契約等語，上訴人似非系爭建物之起造人，而係上開會議所稱之「起造人代表」，則上開會議所稱之將依行政程序法第 136 條訂定行政契約，締約之對象究係東亞公司或上訴人？

2. 次依卷附都發局 99 年 7 月 27 日函，主旨以「有關貴公司領得 96 使字第 0555 號使用執照（94 建字第 0596 號建造執照）建築物容積超建案之相關配合事宜」，說明二以：「……請貴公司依本市都市計畫容積移轉之規定，儘速辦妥相關程序並取得許可證明文件，以補足容積，俾利後續辦理締結行政契約事宜」，說明三以：「……本項處分金應於雙方契約簽訂後，依履約期限，一次繳納市庫」等語以觀，被上訴人（或都發局）應有意使兩造間簽訂載有履約期限之書面行政契約，以資明確，並杜絕爭議。又該函正本受文者亦列有東亞公司及上訴人，而上開主旨所稱領得系爭使用執照的是東亞公司，而非上訴人，則被上訴人擬締約之對象究係東亞公司或上訴人？
3. 又依卷附被上訴人 99 年 9 月 24 日函，主旨以「檢送 96 使字第 555 號使用執照（94 建字第 0596 號建造執照）超建法定容積率，辦理容積補足及繳納處分金事宜乙案，援依行政程序法第 136 條規定締結行政契約（草約）乙份，請查照」，而所附之「行政契約」（即原判決所稱之系爭行政契約書），立契約書人之乙方固為被上訴人，然甲方則記載為東亞公司（負責人：黃○○），且該函僅將東亞公司列為正本受文

者，而未列上訴人為正本或副本之受文者，則被上訴人擬締約之對象，似為東亞公司而非上訴人，則都發局 106 年函主旨所稱之「依行政契約書」究係指何一書面？

**【臺北高等行政法院 111 年 1 月 27 日 110 年度訴字第 480 號判決】**

〈行政機關與人民間若僅有口頭之承諾，並不曾以任何書面之形式證明有達成行政契約之合意者，即不合法定書面方式，縱曾成立行政契約之雙方行為，也屬無效，亦不得作為請求他方當事人履行義務的基礎〉

〈國軍老舊眷村改建條例事件〉

六、本院的判斷：

（一）應適用的法令及法理的說明：

.....

3. 行政程序法第 135 條規定：「公法上法律關係得以契約設定、變更或消滅之。但依其性質或法規規定不得締約者，不在此限。」但書所謂「依其性質不得締約」，指依其法律關係之性質，不容許當事人以合意訂定之行政契約作為法律關係之基礎者，例如依法規須以行政處分規制當事人間之法律關係，而不得以行政契約為之者。若當事人間就此等性質上不容許以行政契約作為公法上法律關係之基礎的事務，仍依行政契約設定彼此間之公法上法律關係者，即違反同法第 135 條但書之規定，依同法第 141 條第 2 項規定，應屬無效，不得據為一方當事人請求他方履行公法上義務的基礎。且同法第 139 條規定：「行政契約之締結，應以書面為之。但法規另有其他方式之規定者，依其規定。」是故，為確保公法法律關係之明確與安定，行

政契約之締結，除非法規另有規定，否則應經書面方式為之，未以法定之書面方式為之者，依同法第 149 條準用民法第 73 條前段規定，及行政程序法第 141 條第 1 項規定，應屬無效。而所謂書面，雖不以單一文件為必要，當事人雙方以書面往返達成合意，縱未在同一書面上共同簽名，只要能以書面得以證明當事人間有達成具拘束力之合意者，即可認已具備書面的要件而屬有效；但若僅有行政機關口頭之承諾，並不曾以任何書面之形式證明當事人間有達成行政契約之合意者，即不符合行政程序法第 139 條所定之書面方式，縱曾成立行政契約之雙方行為，也屬無效，亦不得作為請求他方當事人履行義務的基礎。

.....

(三) 原告依系爭和解行政契約，訴請被告作成系爭核准處分部分：

.....

3. 再者，參照前揭關於眷改條例第 23 條第 1 項、第 2 項規定意旨的說明，該條第 1 項所稱得依法享有拆遷補償款，或依成本價格購買住宅，或優惠貸款等優惠措施權益的違占建戶，必須在眷改條例施行前，經主管機關即被告存證有案者為限，即使同條例施行細則第 22 條第 4 項容許存證資料缺件、遺失或毀損而不完整者，得以補件，也以同條例施行前存證有案者為限。經核此等眷改條例法定之要件，在違建戶申請存證資料補件列管程序，或申請拆遷補償款程序中，是主管機關即被告必須依法審認的事項，按其性質，並不容許被告得與原告協議，無須依法審認，只要原告提出系爭申請，被告

就得作成系爭核准處分。也因此，眷改條例及相關法令，遍查均無任何關於容許此等行政契約之締結，得以非書面方式為之的相關規範。

4. 綜上可認，兩造間並不曾就原告主張之系爭和解行政契約內容達成合意，更不曾以書面方式締結該契約，且系爭和解行政契約依其性質，也不容許兩造間以合意方式，作為規制雙方之公法上法律關係的基礎。參照前開關於行政契約容許性及書面程式的說明，本院既認兩造間並無系爭和解行政契約存在，且即使有此契約，也於法有違而歸於無效，原告自不得據此不存在或不生效力之系爭和解行政契約，訴請被告應作成系爭核准處分。依此，原告聲請通知立法委員助理王晁偉及另系爭土地其他住戶張天賜到場為證，經核均無必要，附此指明。

#### **第 140 條—締約涉及第三人或其他機關之生效要件**

#### **第 141 條—行政契約無效之一般原因**

行政契約準用民法規定之結果為無效者，無效。

行政契約違反第一百三十五條但書或第一百三十八條之規定者，無效。

#### **【臺北高等行政法院 109 年 10 月 12 日 109 年度訴字第 449 號判決】**

〈行政訴訟上之和解具有訴訟法及實體法上行為的雙重性質，訴訟上行為如有重大瑕疵，或實體上有公法契約無效原因者，均為無效，當事人得請求繼續審判，回復已終結之訴訟程序〉

〈營業稅事件〉

五、本院判斷如下：

（一）按，訴訟上和解乃雙方當事人於訴訟繫屬中，

## 第 142 條—行政契約無效之特殊原因

就為訴訟標的權利義務關係，互相讓步達成協議，以終結訴訟程序為目的之行為，與判決同為終結訴訟之手段，和解成立者就和解標的之法律關係亦有實質的確定力（行政訴訟法第 222 條參照）；當事人如就該訴訟標的再為起訴，因該訴訟標的已為和解效力所及，依行政訴訟法第 107 條第 1 項第 9 款、第 222 條準用第 213 條規定，行政法院應以裁定駁回原告之訴。惟和解具有訴訟法及實體法上行為的雙重性質，訴訟上行為如有重大瑕疵（諸如欠缺和解之當事人能力、當事人適格、無和解代理權或和解內容非當事人有處分權等），仍為無效；又或實體上有公法契約無效原因者（參照行政程序法第 141 條），亦為無效；當事人非不得請求繼續審判，使已終結之訴訟程序回復。但為維持法律秩序安定之必要，須自和解成立之日起 30 日不變期間內為之，如原因知悉在後者，自知悉時起算，且除當事人主張代理權有欠缺者外，和解成立後經過 3 年者，不得請求繼續審判；亦經行政訴訟法第 223 條、第 224 條所明文。

### 第 142 條—行政契約無效之特殊原因

### 第 143 條—行政契約之一部無效

### 第 144 條—行政機關之指導或協助

### 第 145 條—契約關係外行使公權力之損失補償

### 第 146 條—行政機關調整或終止契約及補償規定

行政契約當事人之一方為人民者，行政機關為防止或除去對公益之重大危害，得於必要範圍內調整契約內容或終止契約。

前項之調整或終止，非補償相對人因此所受之財產上損失，不得為之。

第一項之調整或終止及第二項補償之決定，應以書面敘明理由為之。

相對人對第一項之調整難為履行者，得以書面敘明理由終止契約。

相對人對第二項補償金額不同意時，得向行政法院提起給付訴訟。

**【最高行政法院 111 年 4 月 12 日 111 年度上字第 211 號裁定】**

〈軍校生與軍事學校間的行政契約內容在其入學即締約當時即已確立，除經當事人合意變更，或於符合行政程序法第 146 條及第 147 條規定之要件下，行政機關始能單方調整行政契約的內容〉

〈償還公費事件〉

四、惟原判決已論明：依 102 學年度軍事學校正期班甄選入學招生簡章載明：「……拾貳、畢業與服役規定：……二、畢業後，以少尉任官，自任官之日起服常備軍官現役最少年限 10 年。……拾肆、一般規定：……九、軍費生畢業任官後，未服滿招生簡章所定之現役最少年限者，應依尚未服滿現役最少年限之比率，賠償所受領之公費待遇及津貼（請參閱「軍事學校預備學校軍費生公費待遇津貼發給及賠償辦法」）。……。」核與法律強制或禁止規定無違，上述招生簡章自得作為入學生與訓練學校間成立行政契約之內容。又審酌其內容具體明確，且符合契約成立當時應適用的 104 年 6 月 1 日修正前軍事學校預備學校軍費生公費待遇津貼發給及賠償辦法第 9 條之 1 第 1 項前段規定，並無損及人民基本權利，復未違反現



第 146 條—行政機關調整或終止契約及補償規定

行法令規定及悖離法秩序價值，則訂約當事人自均負有履行之義務。被上訴人於 106 年 6 月 30 日國防大學政治作戰學院畢業任官後，因個人因素 1 次受記大過 2 次，經人事評審會考核不適服現役，業經國防部陸軍司令部 108 年 12 月 17 日令核定不適服現役退伍，並自 109 年 1 月 1 日生效，致被上訴人尚有 90 個月的現役未服滿，依招生簡章所定內容，被上訴人應負費用償還義務的範圍，即為「依尚未服滿現役最少年限之比率，賠償所受領之公費待遇及津貼」。該招生簡章既已載明被上訴人應負費用償還義務的範圍如上所述，並非以受領公費待遇及津貼合計總金額的兩倍計算，且亦未約定契約的權利、義務將隨法規修正而變動，則被上訴人與軍事學校間的行政契約內容在其 102 年入學即締約當時即已確立，除經當事人合意變更，或於符合行政程序法第 146 條及第 147 條規定之要件下，行政機關始能單方調整行政契約的內容，否則即應受行政契約成立生效時約定的內容拘束。是以，上訴人主張本件應適用嗣於 107 年 12 月 11 日修正的軍費生賠償辦法第 5 條第 1 項準用申請退伍賠償辦法第 3 條第 1 項規定，以就讀預備學校與接受基礎教育、分科（專長）教育、國外受訓及全時進修期間，所受領公費待遇、津貼及訓練費用合計總金額之「2 倍」計算後，依應服滿與未服滿招生簡章所定役期之比率賠償等語，核與招生簡章所載之行政契約內容不合，自難採取等得心證之理由。上訴意旨雖以原判決違背法令為由，惟核其上訴理由，無非係重述其在原審業經主張而為原判決摒棄不採之陳詞，或係執其主觀之法律見解，就原審所為論斷或駁斥其主張之理由，泛言論斷違法，而非具體

表明原判決究竟有如何合於不適用法規或適用不當，或有行政訴訟法第 243 條第 2 項所列各款之情形，尚難認為已對原判決之如何違背法令有具體之指摘。依首開規定及說明，應認其上訴為不合法。

### 第 147 條—情事變更之調整或終止契約及補償規定

行政契約締結後，因有情事重大變更，非當時所得預料，而依原約定顯失公平者，當事人之一方得請求他方適當調整契約內容。如不能調整，得終止契約。

前項情形，行政契約當事人之一方為人民時，行政機關為維護公益，得於補償相對人之損失後，命其繼續履行原約定之義務。

第一項之請求調整或終止與第二項補償之決定，應以書面敘明理由為之。

相對人對第二項補償金額不同意時，得向行政法院提起給付訴訟。

### 【最高行政法院 111 年 3 月 24 日 110 年度上字第 352 號判決】

〈行政契約締結後，影響行政契約之締結及內容之事實或法律狀況發生重大變更，且為當事人於締結契約時所不能預料者，即不能期待一方當事人嚴守原契約給付內容，否則即有違誠實信用〉

〈行政契約事件〉

五、本院按：

.....

（三）按行政程序法第 147 條第 1 項、第 3 項規定：

「（第 1 項）行政契約締結後，因有情事重大變更，非當時所得預料，而依原約定顯失公平者，當事人之一方得請求他方適當調整契約內容。如不能調整，得終止契約。.....（第 3 項）第

第 147 條—情事變更之調整或終止契約及補償規定

1 項之請求調整或終止……，應以書面敘明理由為之。」契約當事人之一方，依前開規定請求他方（相對人）調整契約內容，他方不為協議，或協議不成，則請求為調整之當事人，得向行政法院提起一般給付訴訟，請求法院判決相對人為同意調整之意思表示，以完成契約之變更，如經法院判決勝訴確定，即視為相對人已為同意之意思表示。本件上訴人於 109 年 3 月 31 日依前開規定，以書面向被上訴人請求調整契約內容，被上訴人以 109 年 6 月 5 日函，函覆認上訴人所舉事證，不符合情事重大變更，而拒絕調整契約內容，則上訴人提起一般給付訴訟，請求法院判令被上訴人同意調整契約內容，程序上並無不合。

- (四) 原判決以 105 年 3 月 4 日修正之司法人員考試規則，基於執勤需要，增加監獄官應試項目，非屬重大情事變更，亦非上訴人締約時所不能預見，且原契約約定未能於畢業 3 年內經任職考試及格，僅賠償在學期間教育費用，並未為額外之賠償，難認有何顯失公平，而認本件不符合行政程序法第 147 條第 1 項得請求調整契約之要件，而駁回上訴人在原審先、備位之訴，固非無見。惟按行政程序法第 147 條所謂情事重大變更，係指行政契約締結後，影響行政契約之締結及內容之事實或法律狀況，發生重大變更（情事變更是否重大，需依個別契約之具體情況，各自判斷之），且為當事人於締結契約時所不能預料而言。契約締結後，契約所根據之事實或法律狀況如有重大變更，不能期待一方當事人嚴守原契約給付內容，否則即有違誠實信用，此時即應允許契約當事人依行政程序

**法第 147 條規定請求調整契約內容。經查：**

1. 警察養成教育雖向來重視體能訓練，入學時亦有體能測驗，但依卷附 101 年入學簡章所示，男生之體能測驗及格標準為負重 40 公斤連續行走達 20 公尺、立定跳遠 190 公分（見原審卷第 34 頁）。又依卷附教育計畫之記載，在校期間所受體育課程，主要係安排各類球類運動；軍事訓練則安排游泳、3,000 公尺跑步（見原審卷第 143 頁、第 145 頁），核與 105 年監獄官考試增設體能測驗項目為心肺耐力測驗 1,200 公尺跑走，男性應考人及格標準為 5 分 50 秒內（見原審卷第 85 頁）不同。亦即，前者著重較長距離之耐力，後者著重短距離的衝刺，二者仍有相當差別。
2. 被上訴人雖稱：監獄官考試科目之異動，屬考試院之權責，與其無關，且招生簡章內亦未表示畢業後國家考試科目不會變動云云，惟依原審卷內 104 年監獄官考試之應考須知所載，監獄官之工作項目為：（1）佐理科長處理戒護管理收容人之勤務，或負責一個管教區戒護管理工作占 50%。（2）負責戒護管理人員勤務分配，並督導其執行戒護管理之勤務成效佔 20%。（3）對特殊案件收容人之考核監督管理佔 10%。（4）收容人違規及突發事件之處理佔 15%。（5）其他臨時交辦事項占 5%。（見原審卷第 368 頁），足見監獄官主要工作在於佐理科長指揮勤務調度、指揮督導管理員。此與法警之主要工作在於開庭執勤、候審戒護有別。且上訴人 101 年入學時迄 104 年監獄官考試，均未將「體能測驗」列為應考項目。惟上訴人 105 年 6 月畢業，畢業前夕，105 年 3 月 4 日修正發布

司法人員考試規則，監獄官考試增加體能測驗，其修正理由略謂：「配合用人機關業務需要，考量監獄官與監所管理員勤務內容，與法警類似，錄取人員須具備相當體能始能勝任，參照本項考試四等考試法警類科考試，三等考試監獄官類科及四等考試監所管理員類科第二試增加體能測驗……」（見原審卷第 56 頁、第 57 頁）。且修正條文自發布日施行，並未有過渡條款，致上訴人於畢業後第 1 次參加監獄官考試（105 年監獄官考試），如未能通過體能測驗則為不及格。上訴人主張監獄官考試增加心肺耐力測驗 1,200 公尺跑走，男性應考人及格標準為 5 分 50 秒內，對本案契約當事人之特殊身心狀態而言（後詳），為行政契約締結後之重大改變，屬重大情事變更，且非其締結行政契約時所得預見，自屬有據。

3. 上訴人罹患先天性雙足足弓塌陷，雙足扁平足、乙型海洋性貧血及支氣管氣喘，有臺北榮民總醫院桃園分院診斷證明書（見原審卷第 69 頁）、國軍臺中總醫院附設民眾診療服務處診斷證明書（見原審卷第 71 頁、第 73 頁）在卷可稽。囿於先天痼疾，實難期待上訴人在獲悉 105 年開始監獄官考試增加「體能測驗」為應考項目後，於短時間內提升體能通過測驗。此由上訴人 105 年參加監獄官考試，第 1 試（筆試）雖然錄取（見原審卷第 155 頁 105 年監獄官考試成績及結果通知書），但第 2 試體能測驗不及格，依規定不得參加第 3 試口試（見原審卷第 156 頁考選部 105 年 12 月 5 日選特二字第 1051501394 號函）可以得證。且監獄官考試 1 年舉辦 1 次，如因未設過渡期間之司法人員考

試規則修正，增加體能測驗，而要求上訴人須依照原契約約定於畢業後3年內通過監獄官考試，否則即應賠償在校4年之教育費用，顯屬過苛，有失公平。上訴人依行政程序法第147條規定，先位聲明請求被上訴人調整契約內容，酌予1年過渡期間，亦即將原契約內容約定畢業3年內未經任用考試及格分發或分發任職者，應賠償在學期間教育費用之約定，調整為畢業4年內（延長1年）未經任用考試及格分發或分發任職者，應賠償在學期間教育費用，應屬合理，乃被上訴人拒絕調整，於法尚有未合。

#### 第148條—自願接受執行之約定

行政契約約定自願接受執行時，債務人不為給付時，債權人得以該契約為強制執行之執行名義。

前項約定，締約之一方為中央行政機關時，應經主管院、部或同等級機關之認可；締約之一方為地方自治團體之行政機關時，應經該地方自治團體行政首長之認可；契約內容涉及委辦事項者，並應經委辦機關之認可，始生效力。

第一項強制執行，準用行政訴訟法有關強制執行之規定。

#### 【最高行政法院111年9月8日111年度上字第378號判決】

〈軍士官申請提前退伍須切結自願接受執行制度之設計，係由申請人本諸意願自由決定是否簽立，其所採取之手段不僅有助於行政機關執行其職務，亦具有正當合理之關聯性〉

〈陸海空軍軍官士官服役條例事件〉

五、本院按：

.....

(四) 就退賠辦法第 5 條第 1 項部分：

1. 行政程序法第 148 條第 1 項規定：「行政契約約定自願接受執行時，債務人不為給付時，債權人得以該契約為強制執行之執行名義。」其立法理由載明：「行政契約當事人一方不履行契約者，不論係行政機關或人民，他方均須提起訴訟，經判決取得執行名義，始得依法定程序強制執行，此與人民違反行政處分所定義務時，行政機關得依行政執行法予以強制執行者不同。.....惟為求迅速履行契約，早日實現公益，避免訴訟曠日費時，爰於本條第 1 項規定，行政契約當事人得約定自願接受執行，於債務人不為給付時，債權人以該契約為強制執行之執行名義，不經法院判決，即得強制執行。」蓋行政契約不若行政處分，並非當然享有執行力，所以當契約一方當事人不履行其契約上之義務時，他方縱使是行政機關，亦須經由訴訟途徑以取得執行名義，以便對他造當事人進行強制執行。從而此項制度之設計，可避免因提起訴訟造成之曠日廢時，除減輕法院負擔外，尚能節省時間、費用，並簡化及加速債權人請求權之貫徹。
2. 主管機關國防部基於服役條例第 15 條第 3 項之授權訂定退賠辦法，其中第 5 條第 1 項有關「副知申請人填具記載自願受強制執行還款切結書」之規範（下稱切結書規定），其立法意旨乃鑑於軍士官申請提前退伍，固以依該法授權國防部訂定之辦法繳納賠償金為前提。惟倘若申請人得與所屬機關約定，日後未如實給付賠償金時，自願接受執行，並簽立切結書，則有

助於避免軍事機關日後可能因提起訴訟所造成之勞力耗費，而達到迅速獲償，早日實現公益之目的，申請人亦可無須先行提出賠償後始能辦理提前退伍，於申請人而言，同屬有利，是該規定乃是兼顧維持國軍戰力與申請人職涯選擇之兩全作法。而提前退伍申請人得本諸其意願自由決定是否簽立切結書，是其規範並未額外課予申請人法律所無之義務，反係透過切結書之簽立從寬解釋服役條例第 15 條第 3 項「應予賠償」之要件，所採取之手段不僅有助於行政機關執行其職務，亦具有正當合理之關聯性，核屬賠償程序之規定，未逾服役條例第 15 條第 3 項之授權範圍，亦與授權意旨無違。

3. 服役條例第 15 條第 3 項授權國防部訂定退賠辦法，其中第 3 條規定申請提前退伍所應賠償之對象、事由、項目及範圍，第 5 條則明定受理單位應就賠償金額之核算程序及人評會之審定程序，至該條第 1 項有關簽具切結書規定，則為申請提前退伍程序規範的要件之一。申請提前退伍所應賠償之範圍及倍數，為退賠辦法第 3 條第 1 項所明訂，其金額客觀上明確且可得確定，所餘者僅為申請者是否願意負擔賠償金額而選擇提前退伍之問題，此乃個人生涯規劃之選擇，並無逼迫申請人接受之情。更何況，約定自願接受強制執行，並非捨棄實體上異議之權利，亦非表示執行機關可以不遵守強制執行之相關規定。

**【高雄高等行政法院 111 年 9 月 14 日 110 年度訴字第 448 號判決】**

〈當事人間如已締結行政契約，並約定以該契約作為



強制執行之執行名義者，如再提起一般給付訴訟，即應認欠缺權利保護必要〉

〈償還公費事件〉

五、本院的判斷：

……

(二) 按提起任何訴訟，請求法院裁判，均應以有權利保護必要為前提，具備權利保護必要者，其起訴始有值得權利保護之利益存在，原告之訴如可以用其他更符合事實需要的有效途徑，達到請求保護目的之情形，通常認為欠缺權利保護必要。復按行政程序法第 139 條前段規定：「行政契約之締結，應以書面為之。」第 148 條第 1 項規定：「行政契約約定自願接受執行時，債務人不為給付時，債權人得以該契約為強制執行之執行名義。」是當事人間已締結行政契約，並約定以該契約作為強制執行之執行名義，原告再提起一般給付訴訟，即應認欠缺保護必要，自應予以駁回。

#### 第 149 條—民法之準用

行政契約，本法未規定者，準用民法相關之規定。

#### 【最高法院 111 年 6 月 9 日 109 年度上字第 598 號判決】

〈公立大學與所屬教師間就聘任關係所簽訂之行政契約，無論行使權利或履行義務，均應遵守誠信原則。聘期延長期間不得提出升等申請之要求，既非屬法律禁止拋棄之權利，則一經明定於契約中，雙方即應予以遵守〉

〈教師升等事件〉

四、本院經核原判決駁回之結論，尚無違誤。茲就上

訴理由再予補充論述如下：

（一）關於不受理升等處分：

1. 人民在大學任教，須具備一定之資格（教授、副教授、助理教授或講師）（教育人員任用條例第 14 條及第 16 條以下規定參照），此項資格之取得（包括升等），涉及憲法第 15 條所保障之人民工作權，而人民之公法上權利得否拋棄，於法律無明文規定時，應視當事人對該公權利有無處分權而定，倘不涉及公共利益，法律如未禁止拋棄，應許可其拋棄（陳敏，行政法總論，105 年 9 月 9 版，第 288 頁參照）。次按行政程序法第 149 條準用民法第 148 條第 2 項規定：「行使權利，履行義務，應依誠實及信用方法。」此誠信原則之規定，雖屬關於私法關係之規範，惟亦及於公法上之法律關係，而為公立學校與所屬教師間之行政契約關係所準用，因此公立學校與所屬教師間就雙方所簽訂之行政契約，無論行使權利或是履行義務，均應遵守誠信原則。
2. 憲法第 162 條規定：「全國公私立之教育文化機關，依法律受國家之監督。」又大學法第 1 條第 2 項規定：「大學應受學術自由之保障，並在法律規定範圍內，享有自治權。」第 19 條規定：「大學除依教師法規定外，得於學校章則中增列教師權利義務，並得基於學術研究發展需要，另定教師停聘或不續聘之規定，經校務會議審議通過後實施，並納入聘約。」原組織規程第 37 條第 1 項第 2 款第 2 目規定：「本大學教師如有下列各款情事者，停聘、不續聘或解聘：……二、不續聘：……（二）本規程施行後新聘之助理教授及講師於到任後 8 年內未能

升等者，第 8 年結束時，應不續聘。惟可申請延長，延長期間以聘約所定聘期為限。延長期間不得提出升等之申請。本規定應於契約中載明。」準此，大學在法律規定範圍內享有自治權，而大學教師之學術研究水準及教學品質，直接關涉教學、研究之學術水平，係屬大學核心自治事項，大學為維持其學術研究水準及教學品質，自得要求所屬教師須達其要求之學術水平而於聘約中約定，例如應於若干年內完成升等或通過學校規定之評鑑等，除非該約定違反法律強制規定，否則應予適度尊重。又大學為使未達其學術水平要求之教師，除了不續聘外，在一定之條件（於本件為「延長期間以聘約所定聘期為限」「延長期間不得提出升等之申請」）下，得以獲有延長聘期之機會，而由該教師主動提出延長聘期之申請，在大學同意其申請後，將該約定條件載明於聘約，俾資訂約之雙方共同遵守，經核該教師對於「延長期間不得提出升等之申請」（即該教師拋棄申請升等之公法上權利）係具有處分權，且不涉及公共利益，亦查無法律禁止其拋棄，該聘約之約定核屬大學核心自治事項，既未有何違反法律強制規定，則大學與所屬教師間（於本件為兩造間）就雙方所簽訂之聘約，自應誠信履約。

**【最高法院 111 年 11 月 2 日 109 年度上字第 1108 號判決】**

〈民法有關債務不履行之損害賠償及違約金之規定與行政契約不相牴觸者，包括民法第 252 條關於酌減違約金之規定，固得準用於行政契約。惟依法所得酌減者係違約金，而非履約保證金本身〉

〈行政契約事件〉

四、本院查

甲、廢棄發回部分：

……

（二）關於原審原告請求返還履約保證金及其利息部分：

……

4. 按關於機關與廠商就履約保證金之約定，廠商交付履約保證金予機關，係以擔保主債務之履行為目的，信託讓與其所有權予機關，乃信託讓與擔保性質，非使機關終局地享有該給付。擔保契約常見「抵充約款」及「沒收約款」之約定，前者係指債權人（通常是定作人）得以債務人（通常是承攬人）違約情事所致損害數額範圍內，以保證金抵償債務之約定，用以界定債權人得以保證金抵償債務之範圍，僅具宣示保證金擔保目的及範圍之功能；後者則係保證金在一定情況下不予返還之約定，乃具有督促履約功能，可認係當事人約定債務人於一定違約情事發生時，即應為一定金錢給付之違約金約定。債務人已支付之履約保證金，於「沒收約款」所定違約事由發生時，除用以抵償因違約所生債務外，就超過擔保範圍之履約保證金，即因該「沒收約款」之約定而轉為違約金。而關於違約金，有屬於損害賠償約定之性質者，有屬於懲罰性質者，效力各有不同。前者以違約金作為債務不履行所生損害之賠償總額；後者則以強制債務履行為目的，且於債務不履行時，債權人除得請求支付違約金外，並得請求履行債務，或不履行之損害賠償。當事人約定之違約金究屬何者，應依當事人之意思

定之。如無從依當事人之意思認定違約金之種類，則依民法第 250 條第 2 項規定，視為賠償性違約金。又當事人所約定之違約金，如屬損害賠償預定性質者，該違約金即係作為債務人於債務不履行時之損害賠償預定之總額，其目的旨在填補債權人因其債權不能實現而受之損害，並不具懲罰之色彩，初與債務人主觀之歸責事由無關；而關於損害賠償之範圍，民法係採完全賠償主義，除法律另有規定或契約別有約定，應以填補債權人所受損害及所失之利益（民法第 216 條第 1 項參照），故法院對於損害賠償額預定性之違約金，應以債權人實際所受之積極損害及消極損害（所失利益），作為主要之考量因素，以酌定其所約定之違約金是否過高。是以當事人約定之違約金是否過高，應依一般客觀之事實、社會經濟狀況、當事人實際上所受損害及債務人如能如期履行債務時，債權人可享受之一切利益為衡量標準，庶符實情而得法理之平。

5. 本件系爭契約性質上屬行政契約，迭經本院 105 年度判字第 627 號判決及 106 年度判字第 291 號判決認定在案，而按行政程序法第 149 條規定：「行政契約，本法未規定者，準用民法相關之規定。」民法有關債務不履行之損害賠償及違約金之規定與行政契約不相牴觸者，包括民法第 252 條關於酌減違約金之規定，均自得準用於行政契約。惟依法所得酌減者係違約金，而非履約保證金本身，原判決所為關於公法契約履約保證金酌減類推適用民法第 252 條規定之論述，尚有不適用法規及適用法規不當之違背法令。

**【最高法院 111 年 2 月 17 日 110 年上字第 200 號判決】**

〈行政機關對於因行政契約所生債務錯誤移送行政執行，相對人固得據此主張公法上之不當得利返還請求權，惟行政機關如亦可對其主張公法上不當得利者，兩造間之債權債務關係尚非不得因抵銷而消滅〉

〈確認行政處分無效事件〉

五、本院經核原判決駁回上訴人在原審之訴，結論尚無不合，茲就上訴理由再予論述如下：

.....

（三）按行政程序法第 149 條規定：「行政契約，本法未規定者，準用民法相關之規定。」又民法第 92 條第 1 項規定：「因被詐欺或被脅迫而為意思表示者，表意人得撤銷其意思表示。.....」第 93 條規定：「前條之撤銷，應於發見詐欺或脅迫終止後，1 年內為之。.....」第 98 條規定：「解釋意思表示，應探求當事人之真意，不得拘泥於所用之辭句。」第 114 條規定：「法律行為經撤銷者，視為自始無效。」第 179 條規定：「無法律上之原因而受利益，致他人受損害者，應返還其利益。雖有法律上之原因，而其後已不存在者，亦同。」第 334 條第 1 項規定：「二人互負債務，而其給付種類相同，並均屆清償期者，各得以其債務，與他方之債務，互為抵銷。.....」第 335 條第 1 項規定：「抵銷，應以意思表示，向他方為之。其相互間債之關係，溯及最初得為抵銷時，按照抵銷數額而消滅。」又所謂詐欺者，係謂欲相對人陷於錯誤，故意示以不實之事，令其因錯誤而為意思之表示。查上訴人於其申請計畫所載 4 篇論文，嗣經 SAGE 出版社公告撤銷，且 100 及 101 年度績

效自評報告書資料，其中 9 篇論文亦經 JVC 期刊公告撤銷，教育部因認上訴人以不實資料申請補助經費，乃以教育部 104 年 4 月 8 日函通知被上訴人，依補助作業要點第 7 點第 2 款第 1 目規定，撤銷核准補助處分，請被上訴人繳回上訴人獲補助經費共計 150 萬元，已經被上訴人繳回，並經被上訴人以 104 年 4 月 16 日函告知上訴人，請上訴人繳回所獲補助經費併同該校配合款合計 168 萬元；而上訴人不服教育部 104 年 4 月 8 日函所提行政爭訟，業經臺北高等行政法院以 105 年度訴字第 148 號判決駁回確定等情，亦為原審依法確定之事實，且為上訴人所不爭。承前所述，依補助作業要點獲補助者係教育部撥款對象之申請學校，是此補助之受益處分相對人乃學校，學校提報之特殊優秀人才僅係上開補助款項之適用對象，學校有依補助作業要點，將教育部核發之補助款及自身之配合款，發給受補助之教師（但如何給付之期數、日期及各期給付之數額，學校有決定權限），且就受補助對象提出之績效自評報告，有為績效自評報告之初步審查，並轉送教育部之義務。上訴人係因被上訴人提報，其個人資格經教育部審核符合補助作業要點之特殊優秀人才，教育部始予被上訴人關於上訴人部分每年 50 萬元彈性薪資之補助，而被上訴人亦因上訴人取得教育部「指定其為受補助人」之資格，方另提供每年 6 萬元之配合款以為上訴人彈性薪資之一部分。上訴人嗣既經發現其提交之上述計畫及自評報告內容均有不實，而經教育部撤銷其逐年對被上訴人關於上訴人部分之薪資補助，並命被上訴人繳還，則被上訴人

同樣受上訴人故意提供上述不實資料之影響，誤認其係合法獲上開彈性薪資之補助資格，而與上訴人締結薪資補助之特別約款，由被上訴人給付上述彈性薪資（含學校配合款），其所為之締約意思表示，自有陷於錯誤之被詐欺情事，而具得撤銷之事由。故被上訴人以 104 年 4 月 16 日函（見原處分卷第 23-24 頁）告知上訴人，其有以上述不實資料申請補助情事，致教育部據補助作業要點第 7 點第 2 款予以撤銷，並要求上訴人繳回所獲補助經費併同該校配合款合計 168 萬元，自屬受詐欺而撤銷兩造聘約中關於給付上訴人上述彈性薪資（含學校配合款）特別約款之意思表示，並不因被上訴人誤認其係以行政處分（見被上訴人 104 年 4 月 16 日函說明六之教示救濟規定），而影響本院就該函法律性質之判斷。是兩造聘約關於上訴人獲彈性薪資（含學校配合款）之約定，於上訴人收到該函後，即溯及自始失其效力，上訴人受領系爭彈性薪資（含學校配合款）之法律上原因，其後已不存在者，是原審依調查證據之辯論結果，論明：教育部核准補助處分既因上訴人以偽造文書或以不實資料申請補助經費，遭教育部撤銷，致兩造間關於補助款及配合款部分之行政契約溯及失其效力，上訴人取得系爭補助款及配合款共 168 萬元即屬無法律上原因，故上訴人對其前經被上訴人以行政執行而收取之 168 萬元，固因該執行程序屬無效執行而具有公法上不當得利返還請求權，惟被上訴人對上訴人就該 168 萬元具有公法上不當得利請求權，兩造間互負之上開債務均屬公法上之金錢債務並均已屆清償期，被上訴人於本件審理時



又對上訴人為抵銷之意思表示，則兩造間之債權債務關係即按照抵銷數額而發生消滅之效力，故堪認上訴人對被上訴人關於其先前繳納之系爭補助經費（含配合款）因無效執行之公法上不當得利返還請求權，已因被上訴人向其為抵銷之意思表示而完全消滅。從而上訴人依公法上不當得利之法律關係，訴請被上訴人返還系爭款項及遲延利息，即乏其據等得心證之理由，經核亦無上訴意旨主張指摘之與客觀證據不符、違背論理法則等違法情事。上訴人主張其所獲之 150 萬元補助款，係因教育部對上訴人授益行政處分所取得云云，乃其主觀見解，並無可採。至原判決援引行政程序法第 140 條第 2 項規定資為說明行政契約失效之論據，雖因該條項所稱之「法規」，依實務及學理上之通說不包括行政規則，而有未洽；但在原審法院認定之客觀事實基礎下，仍可透過準用民事被詐欺撤銷等民事規範之涵攝，得出相同行政契約失效之結論。因此上訴意旨關於原判決此部分之指摘，雖非無據，惟不影響判決之結果，仍無足為有利上訴人之認定。

## 第四章 法規命令及行政規則

### 第 150 條—法規命令之定義及授權明確性原則

本法所稱法規命令，係指行政機關基於法律授權，對多數不特定人民就一般事項所作抽象之對外發生法律效果之規定。

法規命令之內容應明列其法律授權之依據，並不得逾越法律授權之範圍與立法精神。

### 【最高法院 111 年 3 月 29 日 110 年度上字第 228 號判決】

〈主管機關經立法者有意授權，而基於專業就法律構成要件所訂定之補充規範，即具有法規命令之性質。不因主管機關自認為是行政規則加以發布而有不同〉

〈水污染防治法事件〉

四、本院經核原判決固非無見，惟按：

……

（四）另水污法第 73 條第 1 項規定：「本法第 40 條、第 43 條、第 46 條、第 46 條之 1、第 49 條、第 52 條、第 53 條及第 54 條所稱之情節重大，係指下列情形之一者：一、未經合法登記或許可之污染源，違反本法之規定。二、經處分後，自報停工改善，經查證非屬實。三、一年內經二次限期改善，仍繼續違反本法規定。四、工業區內事業單位，將廢（污）水納入工業區污水下水道系統處理，而違反下水道相關法令規定，經下水道機構依下水道法規定以情節重大通知停止使用，仍繼續排放廢（污）水。五、大量排放污染物，經主管機關認定嚴重影響附近水體品質。六、排放之廢（污）水中含有有

害健康物質，經主管機關認定有危害公眾健康之虞。七、其他經主管機關認定嚴重影響附近地區水體品質之行為。」上開水污法第 73 條第 1 項規定所稱之「其他經主管機關認定嚴重影響附近地區水體品質之行為」，係法律就水污法第 46 條之 1 規定所稱之「情節重大」，授權中央主管機關在同條項第 1 款至第 6 款之行為類型外，對於特定行為類型補充認定該條中段發生得令其停工或停業之構成要件。蓋某行為是否可能及在如何情形「嚴重影響附近地區水體品質」，屬於高度科技性事項，立法者有意授權中央主管機關基於專業自行訂定補充規範，以利主管機關執法。從而，中央主管機關依此款所為之認定，屬於對多數不特定人民，就一般事項所作抽象之對外發生法律效果之規定（行政程序法第 150 條第 1 項），具有法規命令之性質（本院 104 年度 4 月份第 1 次庭長法官聯席會議決議意旨參照），此不因主管機關自認為是行政規則加以發布而有不同（參司法院釋字第 672 號解釋意旨）。而立法者以水污法第 73 條第 1 項第 7 款，授權中央主管機關訂定認定同法第 40 條、第 43 條、第 46 條、第 46 條之 1、第 49 條、第 52 條、第 53 條及第 54 條所稱之「情節重大」，主管機關就其內容之形成固具有裁量權（學說上稱「訂定法規命令之裁量」）。惟有關裁量權之行使，除不得逾越法定裁量範圍外，並應符合比例原則、平等原則及法規授權之目的（行政程序法第 6 條、第 7 條及第 10 條參照）。

**【最高法院 111 年 9 月 29 日 111 年度上字第 206 號判決】**

〈新北市政府依據建築法第 16 條第 2 項授權所訂定、發布之「新北市建築執照工程造價標準表」，不論其名稱如何，性質上即屬法規命令，而非行政規則，並成為新北市建築管理規則規範內涵之一部〉

〈建築法事件〉

四、本院按：

……

（二）綜合前開規定可知：

……

3. 建築法第 16 條第 2 項既已授權地方政府，訂定免由建築師設計、監造或營造業承造之建築物及雜項工作物的造價金額或規模標準，地方政府依此訂定、發布關於此等建築管理事項的造價金額或規模標準，不論其名稱如何，實質上就是建築法第 16 條第 2 項所稱之建築管理規則，且此等對多數不特定人民建築行為權利義務一般事項所為直接對外發生上述法律效果之規範，並非關於行政機關內部秩序及運作之管理，性質上即屬法規命令，而非行政規則（關於法規命令與行政規則之區分，參見行政程序法第 150 條第 1 項、第 159 條第 1 項關於二者之定義）。

（三）新北市政府為實施轄區內建築管理，依建築法第 101 條規定，於 107 年 8 月 8 日修正公布新北市建築管理規則，該規則第 2 條第 1 項規定：「本規則之主管機關為本府工務局（以下簡稱本局）……。」第 4 條第 1 項第 1 款、第 3 項規定：「（第 1 項）建築物或雜項工作物之造價、規模有下列情形之一者，得免由建築師設計、

## 第 150 條—法規命令之定義及授權明確性原則

監造及營造業承造：一、工程造價在一定金額或一定規模以下。……（第 3 項）第 1 項第 1 款之一定金額或一定規模由本局訂定並公告之。……」上訴人並於 109 年 7 月 28 日以新北府工建字第 1091367739 號令，發布修正之「新北市建築執照工程造價標準表」，並依行政程序法第 154 條第 1 項規定，將之公告於 109 年 8 月 5 日出版之 109 年秋季第 7 期新北市政府公報，定自同年 8 月 1 日生效。該標準表內附註三復載明：「新北市建築物免由建築師設計、監造或營造業承造之一定金額工程造價標準為 36 萬 4,330 元以下。」（下再稱系爭造價標準）經核系爭造價標準既是由新北市建築管理規則第 4 條第 3 項所定之權責機關即上訴人，所訂定新北市轄區內建築物或雜項工作物免由建築師設計、監造或營造業承造之一定金額以下造價標準，參照前開說明，不問其名稱為何，就是建築法第 16 條第 2 項所稱地方政府就此事項所訂定之建築管理規則，並成為新北市建築管理規則第 4 條第 1 項第 1 款規範內涵之一部，建築物或雜項工作物合於此等建築管理法規命令所定造價金額以下之標準者，不僅其建造免由建築師設計、監造或營造業承造，其拆除也無須事先申領拆除執照，依法便得逕行為之。

### 【臺北高等行政法院 111 年 8 月 11 日 111 年度訴字第 113 號判決】

〈傳染病防治法第 29 條第 1 項所稱之「預防接種政策」，性質上雖具有實現傳染病防治目的或構想之方法或步驟規劃之功能，而併具行政計畫的意義，仍不礙

於其性質上已屬法規命令〉

〈傳染病防治法事件〉

六、本院之判斷：

（一）應適用的法令及法理的說明：

1. ....

2. 參照行政罰法第 1 條、第 4 條規定意旨，行政罰是對違反行政法上義務行為的制裁，而傳染病防治法第 65 條第 3 款既然對醫事機構不配合中央主管機關訂定之預防接種政策者，規定應處罰鍰之行政罰，則同法第 29 條第 1 項所稱之「預防接種政策」，性質上具有直接對外課予醫療機構配合予以執行之義務的規制性法律效果。而倘若中央主管機關訂定此種具有直接對外發生課予行政法上義務效果的預防接種政策，是對多數不特定人民就預防接種事項所作抽象、一般性之規範者，即使此預防接種政策具有實現傳染病防治目的或構想之方法或步驟規劃之功能，而併具行政計畫的意義，仍不礙於其性質上已屬行政程序法第 150 條第 1 項所定之法規命令（按，行政程序法第 163 條對行政計畫之定義，意涵本具開放性，具該條所稱行政計畫意義之行政行為，仍可能同時該當行政程序法上其他類行政行為之定義性要件，而併具其他類行政行為的性質，司法院釋字第 156 號解釋關於都市計畫之定性，即為適例）。因此，依行政程序法第 151 條第 1 項前段、第 2 項之規定，且參酌傳染病防治法對於預防接種政策之訂定、修正、廢止、停止或恢復適用等，並未設有特別的程序性規範，則傳染病防治法中央主管機關依該法之授權，於訂定、修正、廢止、停止或恢復適用此等具法規命令性質的預防接種政策時，均應依行政程

序法所定之程序而為。而行政程序法第 154 條第 1 項規定：「行政機關擬訂法規命令時，除情況急迫，顯然無法事先公告周知者外，應於政府公報或新聞紙公告，載明下列事項：一、訂定機關之名稱，其依法應由數機關會同訂定者，各該機關名稱。二、訂定之依據。三、草案全文或其主要內容。四、任何人得於所定期間內向指定機關陳述意見之意旨。」且法規命令之訂定，應依行政程序法上開規定，公告於政府公報或新聞紙，是法規定命令的生效要件；若未刊登於政府公報或新聞紙而予公告者，即使已在網路上公告或以其他方式使其內容廣泛週知，仍不能認已踐行法定的發布程序，欠缺法規命令的生效要件，其訂定、修訂、廢止、停止或恢復適用等，均尚未發生效力（最高行政法院前 104 年度 4 月份第 1 次庭長法官聯席會議決議，併同行政程序法第 151 條第 2 項規定參照）。

3. 傳染病防治法第 29 條第 1 項關於醫療機構配合中央主管機關訂定預防接種政策之義務，因同法第 65 條第 3 款定有行政罰之制裁，已使參與疫苗接種業務之醫療機構，與疫苗接種政策之中央主管機關間之法律關係外部化，非僅僅在內部依一定法律關係基礎（例如本件之合約關係）而受中央主管機關指揮、監督的行政助手，更依傳染病防治法上開規定所建構的外部性法律關係，使醫療機構居於人民地位，負有配合執行預防接種政策的行政法上義務。而國家提供全額負擔之公費疫苗接種，參與該預防接種政策之醫療機構，固然無從直接依此業務執行取得對價利潤；然而，配合國家政策提供此等公費疫苗接種，仍有助於其在醫療業務市場上，使有其他就醫需求併有接種疫苗需求

之醫事消費者，更有意願前往接受其他有償性之醫療服務，因而使該醫療機構取得相較於其他未參與者之競爭上優勢，此於傳染病疫情嚴重，公費疫苗短缺時，更是如此。是故，中央主管機關依傳染病防治法授權訂定之預防接種政策，其規劃、訂定與推行，雖屬公共衛生領域之積極性給付行政，且縱使其給付乃無償性之供給，在傳染病防治法第 29 條第 1 項之限制並負有行政罰制裁效果之下，該等預防接種政策，對參與接種政策之醫療機構而言，仍屬限制其醫療營業行為自由，並附帶財產上不利利益制裁後果的干預性行政行為。而此等已涉及限制人民自由權利之給付行政措施，依憲法第 23 條規定並參照司法院釋字第 443 號、第 614 號解釋所闡述層級化法律保留原則之意旨，自應有法律或法律明確之授權為依據，主管機關始得據以為之，且此處之授權，因涉及人民自由權利之限制，不僅須有組織法上職掌事項的權責，更須有行政作用法上的授權，才得作為其行政作用限制人民自由權利的基礎。……

……

4. 綜上所述，傳染病防治法之中央主管機關為衛福部，且其為該法所授權之權責機關，得訂定發布該法第 29 條第 1 項所稱，具限制人民自由權利效果之預防接種政策，疾管署或中央疫情指揮中心依據組織法性質的相關法律或行政規則，均無權訂定傳染病防治法第 29 條第 1 項所稱之預防接種政策。至於中央疫情指揮中心依據防治肺炎特別條例之授權，訂定關於預防接種的應變措施，醫療機構縱有違反之情事，也不得適用傳染病防治法第 65 條第 3 款規定予以裁罰。又傳染病防治法中央主管機關



## 第 151 條—法規命令訂定程序之適用範圍

依該法第 29 條第 1 項所定之預防接種政策，若具有法規命令之性質，就應依行政程序法第 154 條第 1 項規定，於政府公報或新聞紙上公告；若未踐行此等法定生效要件的正當行政程序，其訂定或修正，均不發生效力，並無課予醫療機構配合執行之拘束力，也不得以醫療機構未配合執行為由，依傳染病防治法第 65 條第 3 款規定予以裁罰。前述有關傳染病防治法上訂定預防接種政策權責機關的界定，以及發布的法定公告程序等，均攸關法治國基本原則，除非法律有相關因應修正，否則，防疫工作在追求專業效能之際，也須予固守遵行，方能周全保障人民基本權利。

### 【裁判評釋】

林明鏘，〈疫苗接種計畫之性質與生效要件—評臺北高等行政法院 111 年度訴字第 113 號判決〉，《月旦裁判時報》，第 128 期，2023 年 2 月，頁 5-11。

### 【相關文獻】

黃銘輝，〈從美國法上復興「不授權原則」之呼聲略論法規命令作為豁免資訊公開法源之適格性〉，《憲政時代》，第 46 卷第 1 期，2020 年 7 月，頁 31-70。

## 第 151 條—法規命令訂定程序之適用範圍

## 第 152 條—訂定法規命令之草擬與提議

## 第 153 條—對提議訂定法規命令之處理

## 第 154 條—預告程序

## 第 155 條—舉行聽證

## 第 156 條—舉行聽證之公告

## 第 157 條—法規命令之發布

法規命令依法應經上級機關核定者，應於核定後始得發布。

數機關會同訂定之法規命令，依法應經上級機關或共同上級機關核定者，應於核定後始得會銜發布。

法規命令之發布，應刊登政府公報或新聞紙。

**【臺北高等行政法院 111 年 9 月 30 日 111 年度簡上字第 9 號判決】**

〈公立學校係文教性公營造物，對於利用營造物之人，包括學生，具有制定發布利用規則之營造物權限。利用規則係自主權內之管理規則，性質上並非法規命令，無庸踐行行政程序法所定之發布程序，於學校網站上公告即可〉

〈停車費事件〉

五、經核原判決駁回上訴人在原審之訴，其結論依其他理由仍屬正當，本件上訴應予駁回，茲論述其理由如下：

……

（三）次按公營造物係指行政主體（國家或自治團體）為持續達成特定之公共目的，由人與物組成之存在體，其通常會依其特定之使用目的，於法規許可範圍內，制定抽象之營造物利用規則，以規範與利用人間之權利義務關係，該利用規則之內容，營造物享有一定之自主權限，即所謂營造物權。又公立學校係行政主體為持續達成教育目的，集合人及物組織體之文教性公營造物，學校對於利用營造物之人，包括學生，自具有上述營造物權限，得以制定發布利用規則，該利用關係應屬公法關係；又國家為保障大學之學術自由，憲法乃以大學自治作為其制度性保障，其內涵包括管理自治事項，亦即大學具有維護其內部之安全與秩序之管理自主

權，享有自治權限，得以制定發布大學之管理規則，此一管理自治權限及管理規則之內容，不得有害大學成員包括教師及學生，有關學術研究及學習活動之參與，且必須以具有合法性為前提。本件被上訴人所制定發布之車輛管理辦法及系爭收費辦法，均係其作為公立大學，為維護校區安寧、交通安全及秩序所進行之校園車輛管控；車輛經許可進入校園後，收取系爭清潔維護費，係基於有效納管進出車輛、落實使用者付費，並作為被上訴人校園清潔維護之對價，均核屬被上訴人基於其管理自主權所制定之管理規則，被上訴人依其所屬車管會制定，送行政會議審議通過，並於被上訴人網站上公告，使利用關係得以預見及依憑，應認適法。又其既係被上訴人自主權內之管理規則，即非法規命令，則上訴人主張應踐行行政程序法第 157 條第 3 項所定發布程序，否則無效，係有誤會，不足採信。

**【裁判評釋】**

蕭文生，〈營造物利用關係之法律性質—臺北高等行政法院 111 年度簡上字第 9 號判決評析〉，《月旦實務選評》，第 3 卷第 4 期，2023 年 4 月，頁 75-85。

**【臺中高等行政法院 111 年 7 月 27 日 110 年度訴字第 159 號判決】**

〈行政程序法施行前，法規命令只要以足使多數不特定人民知悉的方式發布，即可對外發生效力，並不以刊登政府公報或新聞紙為必要〉

〈醫師法事件〉

五、本院的判斷：

.....

4. 再依中央法規標準法第 7 條規定，各機關基於法律授權訂定之命令，固「應……發布，並即送立法院」，但對於「發布」的方式並未加以限定，此與 90 年 1 月 1 日施行之行政程序法第 157 條第 3 項規定「法規命令之發布，應刊登政府公報或新聞紙」，尚有不同，故於行政程序法施行前，法規命令只要以足使多數不特定人民知悉的方式發布，即可對外發生效力，並不以刊登政府公報或新聞紙為必要。查 80 年 9 月 18 日函公告不得使用硃砂、鉛丹二種中藥材調製口服藥品，係於行政程序法 90 年 1 月 1 日施行之前，自無行政程序法第 157 條第 3 項規定之適用，況該函文業已刊登於乙證 3 即當時行政院衛生署第 21 卷第 3 號公告內容，自合法發生法規命令效力；且 94 年 4 月 29 日函文公告自 94 年 5 月 1 日起禁止中藥用硃砂製造、調劑……之內容（即乙證 4），亦據被告提出乙證 5 說明曾刊登臺北市政府公報。據上可知，硃砂及鉛丹屬藥事法第 22 條第 1 項第 1 款規定經中央衛生主管機關明令公告禁止製造、調劑……之毒害藥品即禁藥，應堪認定；是原告主張原處分未詳究上開函文未生法規命令效果，即逕認硃砂屬藥事法所稱之禁藥，有違處罰法定主義之詞，亦非可採。

### 第 158 條—法規命令之無效

法規命令，有下列情形之一者，無效：

- 一、抵觸憲法、法律或上級機關之命令者。
- 二、無法律之授權而剝奪或限制人民之自由、權利者。
- 三、其訂定依法應經其他機關核准，而未經核准者。

法規命令之一部分無效者，其他部分仍為有效。但

除去該無效部分，法規命令顯失規範目的者，全部無效。

**【最高法院 111 年 12 月 22 日 110 年度上字第 15 號判決】**

〈縣議會就屬於地方議會自律事項，訂定自治條例或自律規則對於議員違反議事規則或紀律，情節重大者，規定得為停止出席會議之懲戒，尚難謂有牴觸法律保留原則〉

〈有關地方自治事務事件〉

四、經核原判決確認系爭停權決議違法，有適用法規不當之違背法令情形，應予廢棄。茲論述理由如次：

- (一) 按「屬於縣之立法權，由縣議會行之。」為憲法第 124 條第 2 項及憲法增修條文第 9 條第 1 項第 4 款所明定。再者，「(第 1 項) 地方立法機關得訂定自律規則。(第 2 項) 自律規則除法律或自治條例另有規定外，由各該立法機關發布，並報各該上級政府備查。(第 3 項) 自律規則與憲法、法律、中央法規或上級自治法規牴觸者，無效。」地方制度法第 31 條定有明文。又「依民主憲政國家之通例，國家之立法權屬於國會，國會行使立法權之程序，於不牴觸憲法範圍內，得依其自行訂定之議事規範為之，議事規範如何踐行係國會內部事項。依權力分立之原則，行政、司法或其他國家機關均應予以尊重，學理上稱之為國會自律或國會自治。……」「……而民意代表機關其職權行使之程序，於不牴觸憲法及法律範圍內，得依其自行訂定之議事規範為之，學理上稱為議會自律或議會自治。……」業據司法院釋字第 342 號

解釋理由及釋字第 381 號解釋理由闡述甚明。準此以論，縣議會與國會為不同層級之民意機關，其行使縣立法權係受憲法直接保障之憲法制度，與國會行使立法權相類似，皆得自主且獨立決定與議事有關的事項。立法機關既於地方制度法第 31 條授權地方立法機關得訂定自律規則，則凡屬於議會自律事項範疇之議事程序、內部組織、內部秩序、紀律及議員懲戒等議會內部事項，縣議會本於議會自治原則，即得自行訂定自治條例或自律規則予以規範。故依地方制度法第 31 條第 3 項之規定意旨，除縣議會訂定之自治條例或自律規則，因與憲法、法律、中央法規或上級自治法規相牴觸，而無效者外，自具有內部規範之效力。又行政院就具體個案適法性為司法審查時，對於地方立法機關就議會紀律事項所訂定之規定，若無牴觸上位階之法規範，自應予以適度尊重。

- (二) 揆諸系爭組織準則係依地方制度法第 54 條授權訂定，上訴人依該準則第 3 條訂定系爭自治條例，再依系爭自治條例第 24 條授權訂定系爭設置辦法，並分別報內政部核定與備查，既符合層級化法律授權，並經縣議會大會審議通過，尚難認其訂定之法源或程序有瑕疵致失效之情形。又依地方制度法第 28 條第 1 至 2 款及第 4 款規定：「下列事項以自治條例定之：一、法律或自治條例規定應經地方立法機關議決者。二、創設、剝奪或限制地方自治團體居民之權利義務者。……四、其他重要事項，經地方立法機關議決應以自治條例定之者。」之意旨，並參照司法院釋字第 738 號解釋理由明示「地方自治團體倘就其自治事項或依法律及上級法規之

授權，於合理範圍內以自治條例限制居民之基本權，與憲法第 23 條所規定之法律保留原則亦尚無牴觸。」之旨趣，可知縣議會就屬於地方議會自律事項，訂定自治條例或自律規則對於議員違反議事規則或紀律，情節重大者，規定得為停止出席會議之懲戒，尚難謂有牴觸憲法第 23 條所規定之法律保留原則。

(三) ……

(四) 從而，本件原判決以系爭自治條例第 25 條第 2 項第 4 款及系爭設置辦法第 7 條第 4 款皆違反法律保留原則，而拒絕適用，並論斷上訴人對被上訴人上開懲戒案作成系爭停權決議，欠缺法規依據，構成違法，核諸上開說明，自有適用法令不當之違背法令情形。則上訴意旨主張原判決未整體審酌司法院解釋、法令體系、層級化法律授權及合憲推定原則，而認定系爭自治條例第 25 條第 2 項第 4 款及系爭設置辦法第 7 條第 4 款違反法律保留原則，有判決違背法令情形，堪予採取。

(五) 此外，揆諸議會決議在性質上並非行政處分，自不得依行政訴訟法第 6 條規定，以之為程序標的提起確認行政處分違法之訴。惟被上訴人就該決議所生之公法上法律關係成立或不成立（存在或不存在），提起確認訴訟，則為法所許。是以，本件被上訴人起訴聲明請求確認系爭停權決議違法，核諸上開說明，於法容欠允洽，原審未闡明使其為正確之訴之聲明，亦與行政訴訟法第 125 條第 3 項規定有違，併此指明。

**【臺北高等行政法院 111 年 10 月 5 日 110 年度訴字第 1036 號判決】**

〈有關土地使用分區管制，除於法律或自治條例方式規定外，本得透過都市計畫法之細部計畫加以規範。都市計畫擬定機關得視各都市計畫區實際發展需要，就特定商業區作更嚴格之使用管制，並未有違法律保留原則〉

〈電子遊戲場業管理條例等事件〉

#### 六、本院得心證之判斷

甲：先位部分：

（一）110年管制要點之規定，並未違法

（1）原處分時都市計畫法第6條：「直轄市及縣（市）（局）政府對於都市計畫範圍內之土地，得限制其使用人為妨礙都市計畫之使用。」第22條：「（第一項）細部計畫應以細部計畫書及細部計畫圖就左列事項表明之：一、計畫地區範圍。二、居住密度及容納人口。三、土地使用分區管制。四、事業及財務計畫。五、道路系統。六、地區性之公共設施用地。七、其他。（第二項）前項細部計畫圖比例尺不得小於一千二百分之一。」第23條第1項：「細部計畫擬定後，除依第14條規定由內政部訂定，及依第16條規定與主要計畫合併擬定者，由內政部核定實施外，其餘均由該管直轄市、縣（市）政府核定實施。」第32條規定：「（第一項）都市計畫得劃定住宅、商業、工業等使用區，並得視實際情況，劃定其他使用區域或特定專用區。（第二項）前項各使用區，得視實際需要，再予劃分，分別予以不同程度之使用管制。」故而，縣市政府對於都市計畫範圍內之土地，本得擬定細部計畫，並據以核定實施，且得定住宅、商業、工業等使



用區，並得視實際情況，劃定其他使用區域或特定專用區。

- (2) 另外依照都市計畫法臺灣省施行細則第 17 條以及該條立法理由第四點：「查最高行政法院曾於九十四年十一月份召開庭長法官聯席會議決議略以：『對於人民營業權之限制，其未以自治條例為之，即與地方制度法第 28 條第 2 款之規定不合，其公告要非合法』，暨大法官會議釋字第四四三號解釋略以：『若欲對人民之自由權利加以限制，必須符合憲法第 23 條所定必要之程度，並以法律定之或經立法機關明確授權由行政機關以命令定之』。本部於九十五年三月二十二日以台內中營字第○九五○八○○八一六號函釋：『(漏列上開引號)各縣(市)政府依都市計畫法臺灣省施行細則有關條文規定公告限制使用或訂定審查要點作為土地使用管制之依據，如認為有必要進一步限制使用時，應依地方制度法規定制定自治條例方式或透過都市計畫法定程序納入細部計畫土地使用分區管制加以規範。』。配合本部已作成之上開函釋修正第 1 項第 9 款(移列為第 12 款)，縣(市)政府如認定於商業區內，有必要增加限制之建築物或土地之使用時，應依地方制度法規定以自治條例方式加以規範，或於都市計畫書中增列，以符合法律保留原則。」可知，縣(市)政府本可藉由都市計畫書認定何種土地使用分區之項目，而無須以法律或自治條例方式規定定之，自不違反法律保留原則，此與最高行政法院過往庭長法官聯席會議決

議關於人民營業權之限制須以自治條例為之並不相同。

- (3) 準此，可知都市計畫範圍內之土地依都市計畫法得劃定住宅、商業、工業等使用區，並得視實際情況，再予劃分，並得視實際需要，就各使用區，分別予以不同程度之使用管制，揆諸其立法目的，當係使都市計畫細部計畫透過細部計畫書及細部計畫圖表明「土地使用分區管制」時，能發揮因地制宜之功效。故都市計畫擬定機關於擬定都市計畫細部計畫時，本可視個別都市計畫區域之實際需要，就特定商業區作更嚴格之使用管制，以達前述都市計畫法第 32 條關於土地使用分區管制因地制宜之立法目的，此可參諸都市計畫法臺灣省施行細則第 35 條第 4 項規定：「前項土地使用分區管制要點規定之土地及建築物使用，都市計畫擬定機關得視各都市計畫區實際發展需要，訂定較本細則嚴格之規定。」益明。又被告所制定之 110 年管制要點第貳、三、（二）點：「商業區不得設置汽車旅館，且建築物 1、2 樓禁止供住宅使用。（二）第二種商業區不得設置視聽歌唱業、三溫暖業、舞廳業、舞場業、酒家業、酒吧業、特種咖啡茶室業、電子遊戲場業、資訊休閒業及性交易服務場所。」依照前述法規，以及參照都市計畫法臺灣省施行細則第 17 條之立法理由，有關土地使用分區管制，除於法律或自治條例方式規定外，本得透過都市計畫法之細部計畫加以規範。換言之，被告即都市計畫擬定機關得視各都市計畫區實

際發展需要，以細部計畫方式（110 年管制要點），就特定商業區作更嚴格之使用管制，並未有違法律保留原則或者禁止再授權原則，更未違反都市計畫法臺灣省施行細則第 17 條第 2 款規定。原告爭執被告制定之 110 年管制要點違反再授權禁止原則或上位階法規轉為下位階法規必須由法律規定之原則，亦違反行政程序法第 150 條第 1、2 項規定而無效，且應以自治條例定之云云，自不可採。

**【臺北高等行政法院 111 年 11 月 3 日 110 年度訴字第 1298 號判決】**

〈原各農田水利會為辦理灌溉管理事項所定事業用地及水利設施處理相關規定，各管理處得繼續適用原農田水利會之相關規定，係以原農田水利會之各該規定未抵觸法令為前提，故無違反行政程序法第 158 條規定〉

〈有關農田水利事務事件〉

伍、本院之判斷：

.....

三、系爭申請內容違反「農田水利法第 12 條第 1 項但書及臺灣宜蘭農田水利會受理申請使用水利建造物通行橋涵工程設計規格標準第 7 點」：

.....

（二）惟查農田水利會改制納入公務機關後，被告 110 年 1 月 15 日函所稱「原各農田水利會為辦理灌溉管理事項所定事業用地及水利設施處理相關規定，各管理處得繼續適用原農田水利會之相關規定」，乃以「原農田水利會之相關規定未抵觸農田水利法、其子法規及其他上位階法

規規範事項，且被告未另訂相關行政規則」為前提，若原農田水利會之相關規定牴觸農田水利法或被告所訂之行政規則，其相當不能適用。是被告 110 年 1 月 15 日函允許被告各管理處繼續適用原農田水利會之相關規定，並未違反行政程序法第 158 條（法規命令，牴觸憲法、法律或上級機關之命令者無效），自非無效。而有關在系爭圳路架設橋涵，農田水利會改制納入公務機關後，被告並未另訂相關行政規則，原農田水利會時代之「農田灌溉排水管理辦法第 13 條、宜蘭水利會橋涵規格標準第 5 點第 1 項、第 7 點第 1 款規定」，亦均未牴觸農田水利法、其子法規及其他上位階法規，自均可繼續適用，無違反行政程序法第 158 條之可言，原告主張尚不足採。

### 第 159 條—行政規則之定義

本法所稱行政規則，係指上級機關對下級機關，或長官對屬官，依其權限或職權為規範機關內部秩序及運作，所為非直接對外發生法規範效力之一般、抽象之規定。

行政規則包括下列各款之規定：

- 一、關於機關內部之組織、事務之分配、業務處理方式、人事管理等一般性規定。
- 二、為協助下級機關或屬官統一解釋法令、認定事實、及行使裁量權，而訂頒之解釋性規定及裁量基準。

### 【最高行政法院 111 年 1 月 6 日 108 年度上字第 799 號判決】

〈主管機關為執行勞基法第 84 條之 1 所賦予之核備權限，本於行政權自主性，就勞雇另行約定內容應備之細節性事項，訂定發布相關審查基準，核屬行政程

序法第 159 條之行政規則，無待勞基法之明文授權〉

〈勞動基準法事件〉

五、本院查：

……

(二) 參照司法院釋字第 726 號解釋理由意旨可知，勞工之工作時間、例假、休假（下稱工作時間等事項）乃勞動關係之核心問題，影響勞工之健康及福祉甚鉅，惟社會不斷變遷，經濟活動愈趨複雜多樣，各種工作之性質、內容與提供方式差異甚大，此所以立法者特就相關最低條件為相應之不同規範。為因應特殊工作類別之需要，勞基法第 84 條之 1 規定乃就經中央主管機關核定公告之特殊工作者，容許勞雇雙方就其工作時間等事項另行約定，經當地主管機關核備，排除同法第 30 條等規定之限制。中央主管機關之公告與地方主管機關之核備等要件，係為落實勞工權益之保障，避免特殊工作之範圍及勞雇雙方之約定恣意浮濫。又勞雇雙方就其另行約定依勞基法第 84 條之 1 規定報請核備，雖屬行政上之程序，然因工時之延長影響勞工之健康及福祉甚鉅，且因相同性質之工作，在不同地區，仍可能存在實質重大之差異，而有由當地主管機關審慎逐案核實之必要。準此，勞基法第 84 條之 1 既明文給予地方主管機關核備勞雇間針對工作時間等事項所為另行約定之權限，各地方政府自得適用不同標準為個案審查，以落實對勞動關係內涵之管制，被上訴人為執行勞基法第 84 條之 1 所賦予之核備權限，本於行政權自主性，因應轄區內之社經情勢變遷需要，並為個案判斷過程能有更具體明確且一致之核備審查標準，基於行政自

我拘束原則而就勞雇另行約定內容應備之細節性事項，以 104 年 7 月 29 日令訂定發布審查基準，核屬行政程序法第 159 條之行政規則，無待勞基法之明文授權，則上訴人主張審查基準違反授權明確性原則，原判決未予審酌即遽認其否准上訴人核備申請為合法一節，有適用司法院釋字第 443 號解釋不當及不適用行政程序法第 159 條規定、司法院釋字第 313 號、第 680 號、第 730 號解釋之違法云云，即無可採。

**【最高法院 111 年 4 月 13 日 108 年度上字第 1095 號判決】**

〈專利審查基準係專利專責機關為規範辦理專利申請程序、專利要件審查之統一解釋法令、認定事實等，而訂頒之解釋性規定及裁量基準性質的行政規則。司法機關固得參考其規定，亦得依據法律表示不同之見解〉

〈發明專利申請延長專利權期間事件〉

五、本院查：

……

（四）又專利審查基準係專利專責機關即上訴人為規範辦理專利申請程序、專利要件審查之統一解釋法令、認定事實等，而訂頒之解釋性規定及裁量基準性質的行政規則。此一解釋性規定及裁量基準，係基於行政自我拘束原則間接對外發生效力，司法機關固得參考其規定，亦得依據法律表示不同之見解。按現行專利審查基準第 2 篇「發明專利實體審查」第 11 章「專利權期間延長」3.1.3.1.1「醫藥品之國內外臨床試驗期間」（2）國外臨床試驗期間以國外臨床試驗期間申請延長者，應說明國外臨床試驗計畫之

重點，例如試驗計畫名稱、計畫編號、試驗藥品、試驗階段等，並記載符合 ICH 規範（International conference on harmonization of technical requirements for registration of pharmaceuticals for human use）之臨床試驗報告書所定義之試驗開始日期（study initiation date）及試驗完成日期（study completion date），作為國外臨床試驗期間之起、訖日。亦即，國外臨床試驗期間以符合 ICH 規範之臨床試驗報告書所定義之試驗開始日期及試驗完成日期，作為國外臨床試驗期間之起、訖日。惟查，試驗起始日期、試驗完成日期及報告日期僅係臨床試驗報告封面頁應記載之事項。試驗開始日期為首位受試者的納入或其他任何可驗證的定義（first patient enrolled, or any other verifiable definition），試驗完成日期為完成最後一位受試者之日期（last patient completed），報告日期為說明任何試驗之早期報告標題及日期（identify any earlier reports from the same study by title and date）。上開所稱「試驗完成日期」可否用供主管機關審查決定許可該醫藥品上市，依其事物性質、實務運作、法律整體規範一致及機關功能最適原則等綜合考量，衛福部方為決定國外臨床試驗期間之權責機關，專利專責機關應送請衛福部確認其為核發藥品許可證所需之國外臨床試驗期間。故延長審查基準一概以試驗完成日期作為國外臨床試驗期間之訖日，容有未洽。

**【最高法院 111 年 2 月 10 日 109 年度上字第 343 號判決】**

〈專利審查基準之內容雖非單一，既有解釋性之行政規則，也有判斷及裁量之基準，惟其性質仍屬行政規則。法院縱使加以引用，亦係基於自身之法律見解而作成之法律解釋內容，並非受其拘束〉

〈新型專利舉發事件〉

六、本院經核原判決並無違誤，茲就上訴意旨補充論斷如下：

.....

（六）至於上訴人榮益公司指摘原判決未說明原證 4 之線夾，究竟如何運用在利用表面安裝技術固設線材固定裝置於電路板之技術領域或安裝在電路板之教示、建議或動機提示，且忽略將原證 4 轉用在不同技術領域之困難（例如必須要有機械手臂、吸嘴、錫爐等相關機器設備，表面安裝技術才有可能運作）有判決不備理由及理由矛盾之違法云云，並指摘原判決未依專利法第 120 條準用第 58 條第 4 項規定，任意摒除系爭專利「表面安裝技術」之技術特徵，而適用系爭專利審定時尚未生效之 2013 年版專利審查基準，適用法規顯有錯誤云云。惟查：

.....

3. 專利專責機關智慧局對專利有效性案件，為求審查迅速，公平正確，依職權訂定專利審查基準供其指定之審查人員有明確之遵循標準。依我國現行行政程序法對行政命令僅分為法規命令及行政規則的二分法，專利審查基準既為主管機關為規範內部審查作業而依職權所頒訂之非直接對外發生效力之一般、抽象規定，屬於行政規則（行政程序法第 159 條第 1 項參照）。雖然審查基準之內容並非只有單一內容，有解釋性之行政規則，也有作為判斷基準之行



政規則，甚至有裁量性的基準。不過既為行政規則，依憲法第 80 條規定，行政法院法官關於法律的適用，應有正確闡釋之必要，自應本於其確信，對於法律規定表示合法適當之法律見解，當然不受行政機關所訂定之行政規則之拘束；易言之，客觀法律解釋權限，應歸屬法院而非行政機關。法院對於法律解釋應有最終具有拘束性的解釋權，法院作成的裁判也應基於其自身對法律的確信，不應受行政機關訂定行政規則之拘束，行政規則也不應成為審判時法律基準（但若係裁量基準，則因基於平等原則所衍生之行政自我拘束原則應予除外）。縱使法院引用審查基準內容文字，亦係基於法院自身對法律的確信，所表示合法適當之法律見解而為法院作成之法律解釋內容，並非受行政機關訂定行政規則之拘束，審查基準內容有所變更或修訂，法院仍應依其確信，為妥當之法律解釋，不受前後變更之影響。所以專利審查基準修訂或變更，並不發生適用法規基準時問題。法院如認為修正後之專利審查基準僅係明確法條適用、補充闡明，與核准時專利法之規範並不相違，而參酌修正後審查基準據以判斷系爭專利進步性，亦無不可。上訴人指稱原判決引用系爭專利審定時尚不存在之 2013 年版專利審查基準即屬判決適用法規顯有錯誤云云，尚非的論。

**【臺北高等行政法院 111 年 5 月 5 日 109 年度訴字第 314 號判決】**

〈公路主管機關於免徵通行費同時，既已依公路法合法授權，制訂徵收管理辦法而就作業成本費用徵收予

以規範，則其就相關細節性及技術性事項，透過行政規則以資行政作業之依憑，尚無違法再轉授權之疑義）

〈公路法事件〉

#### 五、本院之判斷

.....

4. 綜上可知，被告就通行費之免徵具有裁量權，且該等裁量權之範疇及於免徵通行費之程度及範圍，要屬甚明（最高行政法院 103 年度判字第 628 號判決意旨亦可資參照）。其依合於法律保留原則之徵收管理辦法第 13 條第 3 項規定，對受有免予徵收通行費之原告加徵本屬通行費一部之作業成本費，自無不法。至原告承前說明固另主張被告就作業成本費用之徵收，另自行發布免徵通行費注意事項，此係捨法規命令不用而以發布該規範行政體系內部事項之行政規則以為替代，其第 6 點：「（第 1 項）業者班車申請免徵收國道通行費經核准後，仍應支付作業成本費用（委辦服務費）。（第 2 項）作業成本費用（委辦服務費）之計算，依本局與營運單位建置暨營運契約之約定。」之規定更將徵收作業成本費用違法納入而有違司法院釋字第 524 號之意旨而再轉授權云云。惟查，被告於免徵通行費之同時，制訂徵收管理辦法而就作業成本費用之徵收予以規範，乃合於法律保留原則，業如前述，則其就相關細節性及技術性事項，自得透過行政規則之訂定以資行政作業之依憑。觀諸免徵通行費注意事項第 6 點甚至同注意事項第 8 點之規定，無非係重申免徵同時應繳納作業成本費用之旨，以及說明命受免徵優惠之業者補繳作業之進行方式，此部分要無原告所爭執之違法再

轉授權而違反司法院釋字第 524 號解釋意旨之疑義。至原告雖以一般用路人於春節連假期間享有免徵通行費之優惠，卻未見被告額外徵收作業成本費用等節，認被告徵收作業成本費用乃針對性地針對客運業者所為，故該等作業成本費用即有別於通行費云云。惟查，一般用路人所繳納之通行費中，本即包含被告為徵收通行費所支出之成本，業如前述，而被告就該等免徵事項享有裁量權，亦經說明如前，是被告自得自行依非經常性、反覆性之情況（例如特殊連續假期），衡酌其財政收支及公共政策之考量而決定免徵之額度甚明，經核與對原告所為之徵收係屬不同情況之考量，在此一併予以敘明。

**【臺北高等行政法院 111 年 6 月 28 日 110 年度交上字第 136 號判決】**

〈交通主管機關先後所為之函釋，就「鐵路平交道」界定之範圍並不相同，在前之釋示並非當然錯誤，為維持法律秩序之安定，且基於信賴保護原則及行政自我拘束原則，除後釋示為有利人民之變更時，應不受後釋示之影響〉

〈交通裁決事件〉

四、本院之判斷：

.....

（四）查上訴人於 109 年 2 月 16 日下午 4 時 53 分許，駕駛黃○翔所有、車號 0000—00 號自用小客車，行經宜蘭縣蘇澳鎮南澳路之北上鐵路平交道處時，為民眾檢舉「在鐵路平交道臨時停車」之違規乙節，固有民眾檢舉明細、舉發通知單、採證照片、違規移轉駕駛人申請書暨通

知書、南澳平交道平面圖等在卷可參（見原審卷第 87 頁至第 89 頁、第 97 頁至第 103 頁、第 117 頁至第 121 頁）；雖依原審卷附採證照片可知，上訴人車輛該時停放位置在南澳平交道兩側遮斷器之範圍內，然道路交通管理處罰條例並未對「鐵路平交道」範圍有定義性規範，而鐵路法亦僅於第 14 條第 1 項指明平交道為鐵路與道路相交處，究道路交通管理處罰條例第 54 條第 3 款所欲規範之鐵路平交道範圍為何，容有疑問，又上訴人車輛停放位置是否構成本件違規，亦屬不明。固交通部本於道路交通行政主管機關職權，先後發布 79 年 8 月 3 日、109 年 9 月 1 日解釋性行政規則，界定原則由鐵路平交道停止線、標誌之地點，或鐵路外側軌條 3 公尺範圍，變更為以遮斷器或停止線及其延伸界定其範圍，兩者所界定之鐵路平交道範圍，已有不同；則從交通部前後之釋示內容可知，關於交通管理處罰條例第 54 條鐵路平交道之適用範圍已有變更，因上訴人違規行為時點為 109 年 2 月 16 日，當時交通部 109 年 9 月 1 日函釋尚未發布，有效之釋示仍為交通部 79 年 8 月 3 日函釋，因此一解釋性行政規則係為闡明該條行政處罰規定之適用範圍，具有間接對外發生之效力，究應如何判斷上訴人違規行為有無，亦即應適用交通部 79 年 8 月 3 日或 109 年 9 月 1 日函釋，以界定其車輛停放位置是否在鐵路平交道範圍，實有疑異。

- （五）另法官依據法律獨立審判，憲法第 80 條設有明文；法官於審判時應就具體案情，依其獨立確信之判斷，認定事實，適用法律，不受行政機關函釋之拘束，司法院釋字第 407 號著有解釋

理由書可資參照。雖原判決以交通部 109 年 9 月 1 日函釋，係本於道路交通行政主管機關職權，為執行管理道路交通安全相關法令之規定，對於鐵路平交道範圍所為必要之釋示，要與對於鐵路平交道淨空空間之整體法規範秩序之要求無違，復無牴觸法律規定，自得予以作為事實上判斷鐵路平交道範圍之認定標準，進而援引前開函釋，以設置遮斷器界定鐵路平交道之範圍，認定上訴人車輛停放位置在南澳平交道兩側遮斷器之間，判斷有構成道路交通管理處罰條例第 54 條第 3 款之「在鐵路平交道臨時停車」違規事實；惟道路交通管理處罰條例未對「鐵路平交道」範圍有定義性規範，如前所述，原判決逕引交通部 109 年 9 月 1 日函釋，作為鐵路平交道範圍之界定，但對該函釋有無合於道路交通管理處罰條例第 54 條規範意旨，未見其理由說明，容有未恰。況交通部於 79 年 8 月 3 日、109 年 9 月 1 日先後就道路交通管理處罰條例第 54 條所為之函釋，兩者就「鐵路平交道」界定之範圍並不相同，亦如前述，因此涉及行政處罰之要件範圍，該解釋性行政規則具有間接對外發生之效力，在前之釋示並非當然錯誤，為維持法律秩序之安定，且基於信賴保護原則及行政自我拘束原則，除後釋示為有利人民之變更時，應不受後釋示之影響。則依交通部 79 年 8 月 3 日函釋內容，鐵路平交道之範圍應以停止線、標誌之地點，或鐵路外側軌條 3 公尺為界定，基此，原判決僅認定上訴人車輛停放位置在南澳平交道兩側遮斷器之間，其停放位置是否仍為交通部 79 年 8 月 3 日函釋之鐵路平交道範圍，自有未明；故原判決

逕自援引上訴人 109 年 2 月 16 日違規行為後之交通部 109 年 9 月 1 日函釋，復未敘明交通部 79 年 8 月 3 日函釋有何違法、錯誤之處，因而本件並無信賴保護原則及行政自我拘束原則之適用，進而為道路交通管理處罰條例第 54 條第 3 款「鐵路平交道」範圍之判斷，就此部分未加以調查，並將其判斷之理由記明於判決，當已構成判決不備理由之違法。

**【臺中高等行政法院 111 年 2 月 17 日 110 年度訴字第 173 號判決】**

〈主管機關本於權責所訂定之裁罰準則，性質上係上級機關對下級機關之「裁量性準則」行政規則，並非法律或自治條例，自無行政罰法第 5 條所規定從新從輕原則之適用〉

〈空氣污染防制法事件〉

六、本院：

……

（三）原告有未依操作許可證核定排放管道排放空氣污染物，及使用樹脂原料用量已逾操作許可證核定用量之行為，原處分 1 依新裁罰準則裁處 1,040 萬元，應屬適法：

……

（3）按行政罰法第 5 條固規定：「行為後法律或自治條例有變更者，適用行政機關最初裁處時之法律或自治條例。但裁處前之法律或自治條例有利於受處罰者，適用最有利於受處罰者之規定。」但公私場所違反空氣污染防制法應處罰鍰額度裁罰準則係行政院環境保護署本於主管機關之職責，為了規制機關行使裁量權以達在裁罰範圍內

## 第 160 條—行政規則之下達與登載公報

之標準一致性，避免就裁罰數額產生裁量恣意所為之行政自我拘束，對違反空污法案件裁處罰鍰時，能合於比例原則、平等原則，並簡化執行機關之個案行政裁量之程序，乃依行政程序法第 159 條第 2 項第 2 款規定所訂定具有「裁量性準則」之行政規則，性質係上級機關對下級機關依其權限為規範機關內部秩序及運作，所為非直接對外發生法規範效力之一般、抽象之規定，因其非法律或自治條例，自無前開行政罰法第 5 條所規定從新從輕原則之適用。況且，環保署對於 107 年 8 月 1 日修正空污法後，對於裁罰準則尚未配合修正時之過渡時期，已訂定上揭過渡期間執行原則，自應上揭規定辦理。原告主張應依比較新、舊裁罰準則，而適用舊裁罰準則較為有利等語，並無可採。

## 第 160 條—行政規則之下達與登載公報

行政規則應下達下級機關或屬官。

行政機關訂定前條第二項第二款之行政規則，應由其首長簽署，並登載於政府公報發布之。

### 【臺中高等行政法院 111 年 7 月 13 日 110 年度訴字第 286 號判決】

〈解釋性行政規則並不具創設性，行政程序法第 160 條第 2 項有關登載於政府公報發布之要求，並非其成立或生效要件，是解釋性行政規則縱未登載於政府公報，亦不影響其效力〉

〈租賃住宅市場發展及管理條例事件〉

五、本院的判斷：

.....

（三）原告有原處分所指違反租賃住宅條例第 33 條第 1 項第 2 款規定之違規行為：

1. 租賃住宅條例第 33 條第 1 項第 2 款規定未於營業處所揭示「同業公會會員證書」，依該條款之立法意旨「租賃住宅服務業合法經營之證明文件（包括登記證、同業公會會員證書、租賃住宅管理人員證書）等資訊，係消費者辨識及選擇合法租賃住宅服務業提供服務之關鍵參考因素，為便於消費者知悉明瞭，實有將上開文件資訊揭示於營業處所明顯處及其網站之必要」，應認同業公會會員證書係指有效之會員證書，此與行政機關解釋性行政規則之函文有無登載政府公報發布，並不影響本院上述有效之同業公會會員證書的認定內容；另被告亦提出內政部 95 年 1 月 27 日內授中辦地字第 0950724733 號函、110 年 9 月 2 日台內地字第 1100264659 號函文（即乙證 14、15）為佐。又按行政程序法第 159 條第 2 項第 2 款所定為協助下級機關或屬官統一解釋法令之解釋性行政規則，因屬上級機關對下級機關，或長官對屬官，依其權限或職權為規範機關內部秩序及運作，所為非直接對外發生法規範效力之一般、抽象規定（行政程序法第 159 條第 1 項參照），且係闡明法令原意（司法院釋字第 287 號解釋參照），其解釋是否正確而得適用，繫於該法令是否應作如同該解釋性行政規則內容之解釋，該解釋性行政規則並不具創設性。然因解釋性行政規則究屬上級機關對下級機關，或長官對屬官所為之一般、抽象性規定，下級機關或屬官仍須受其拘束，依該解釋性行政規則



作成與人民有關之行政行為，對人民仍有所影響，為使人民有所預見，行政程序法乃要求於下達下級機關或屬官生效後，應登載於政府公報發布之。惟此解釋性行政規則之發布，並非其成立或生效要件，是縱未依行政程序法第 160 條第 2 項規定登載於政府公報，尚不影響其效力。(最高行政法院 108 年度判字第 258 號判決意旨參照)；上開被告提出之內政部函文等，係內政部本於主管機關基於協助下級機關或屬官就租賃住宅條例第 33 條第 1 項第 2 款規定所為解釋性行政規則，核與租賃住宅條例之相關規定及意旨無違，且依前開說明意旨，該等解釋性行政規則之發布，並非其成立或生效要件，是原告雖提出甲證 4、5 行政院公報之查詢資料，說明上開函文未經刊登行政院公報而無對外效力之事，亦未影響該等函文之效力，附此說明；且被告係依租賃住宅條例第 33、39 條第 1 項第 7 款處罰原告，並非依上開內政部函文處罰原告。

### 第 161 條—行政規則之拘束力

有效下達之行政規則，具有拘束訂定機關、其下級機關及屬官之效力。

#### 【最高行政法院 111 年 7 月 14 日 109 年度上字第 1106 號判決】

〈專利專責機關智慧局對專利有效性案件，為求審查迅速及公平正確，而訂定之專利審查基準，性質上屬於行政規則，並不拘束法院，亦不應成為審判時之法律基準〉

〈發明專利舉發事件〉

五、本院經核原判決駁回上訴人在原審之訴，並無違誤，茲就上訴意旨補充論斷如下：

.....

（二）關於專利更正部分：

.....

6. 專利專責機關智慧局對專利有效性案件，為求審查迅速，公平正確，依職權訂定專利審查基準供其指定之審查人員有明確之遵循標準。依我國現行行政程序法對行政命令僅分為法規命令及行政規則的二分法，專利審查基準既為主管機關為規範內部審查作業而依職權所頒訂之非直接對外發生效力之一般、抽象規定，屬於行政規則（行政程序法第159條第1項參照）。雖然審查基準之內容並非只有單一內容，有解釋性之行政規則，也有作為判斷基準之行政規則，甚至有裁量性的基準。不過既為行政規則，依憲法第80條規定，行政法院法官關於法律的適用，應有正確闡釋之必要，自應本於其確信，對於法律規定表示合法適當之法律見解，當然不受行政機關所訂定之行政規則之拘束；易言之，客觀法律解釋權限，應歸屬法院而非行政機關。法院對於法律解釋應有最終具有拘束性的解釋權，法院作成的裁判也應基於其自身對法律的確信，不應受行政機關訂定行政規則之拘束，行政規則也不應成為審判時法律基準（但若係裁量基準，則因基於平等原則所衍生之行政自我拘束原則應予除外）。縱使法院引用審查基準內容文字，亦係基於法院自身對法律的確信，所表示合法適當之法律見解而為法院作成之法律解釋內容，並非受行政機關訂定行政規則之拘束。從而，上訴意旨指摘

原判決未以最新版即 2019 年版專利審查基準判斷本件更正是否合法，適用法規顯有錯誤云云，自非可採。

**【最高法院 111 年 6 月 9 日 110 年度上字第 735 號判決】**

〈通傳會所訂定之廣播電視節目廣告諮詢會議設置要點及諮詢會議作業原則，雖屬機關內部組織及業務處理方式所訂頒之行政規則，惟其既已經由長期適用而建立行政實務，則若無合理理由，即不得對相同事件為不同之處理〉

〈衛星廣播電視法事件〉

五、本院經核原判決撤銷原處分並無違誤，茲就上訴意旨補充論斷如下：

.....

(四) 依上述諮詢會議設置要點及諮詢會議作業原則規定可知，上訴人處理涉及違反兒童及少年保護、公序良俗、內容分級或其他違法情節之節目或廣告內容時，應先由上訴人主任委員自 39 至 51 人的諮詢委員名單中遴選 19 人為諮詢會議委員，合法組成諮詢會議，並指定上訴人代表 1 人召集並主持諮詢委員會議，經 19 名委員至少有 2 分之 1 出席開會、參考上訴人幕僚單位就案件違法事實與法律構成要件之涵攝之分析整理及討論後，作成應予核處、發函改進或不予處理之處理建議，再提請上訴人委員會議審議。諮詢會議設置要點及諮詢會議作業原則屬於上訴人依行政程序法第 159 條規定就機關內部組織及業務處理方式所訂頒之行政規則，雖然為非直接對外發生法規範效力之一般、抽象性規範，然諮詢會議設置要點及諮詢會議

作業原則明確規範召集諮詢會議之時機、組成諮詢會議之方式、召開會議之法定門檻、作成處理建議之審議方法及表決門檻等，經由上訴人長期適用，建立起規律之行政實務，如無合理理由，自不得對相同事件為不同於該行政實務之處理，從而產生行政自我拘束之效果。如上訴人就特定涉及違反兒童及少年保護、公序良俗、內容分級或其他違法情節的節目或廣告內容，以悖於諮詢會議設置要點及諮詢會議作業原則之規範內容為處置，未維持其長期遵循之行政實務，即屬無正當理由為差別待遇，違反平等原則，所為之行政行為即屬違法。

#### 第 162 條—行政規則之廢止

## 第五章 行政計畫

### 第 163 條—行政計畫之定義

本法所稱行政計畫，係指行政機關為將來一定期限內達成特定之目的或實現一定之構想，事前就達成該目的或實現該構想有關之方法、步驟或措施等所為之設計與規劃。

#### 【最高行政法院 111 年 7 月 28 日 109 年度上字第 684 號判決】

〈都市計畫決定是以達成未來目標為目的，為帶有預測性、創造性之規劃行為，行政機關對於計畫內容享有一定範圍之形成自由，惟計畫性行政行為之公權力行使，應受到立法者事先設定之指示及事後之司法審查，加以控管〉

〈都市計畫事件〉

五、本院判斷：

(一) .....

(二) 都市計畫決定是以達成未來目標為目的，為帶有預測性、創造性之規劃行為，與傳統行政機關面對已發生或是目前待解決之個案，依據法令從事，而立即呈現成果之行政行為有別。立法者多以訂定目標性、指示性之框架規範，至於計畫目標之設定，以及如何達成該目標或應如何具體化履行該任務，則交由行政機關以自我負責方式規劃。基此特性，行政機關對於達成目標之規劃，自具手段綜合性及可選擇性，而對計畫內容享有一定範圍之形成自由，無形成自由之規劃即無計畫可言。惟該計畫性行政行為之公權力行使，並非因此不受節制，仍應

受到立法者事先設定之指示及事後之司法審查，加以控管，以保護人民權益。在計畫決定自由與相對之下會壓縮該形成自由之控管界限，由立法者界定。司法則在計畫決定所追求之目標是否合法、合理必要，及實現目標的手段上有無逾越立法者設定之界限，牴觸法律設定之指導原則，或違反其上位計畫，並應符合一般得為法源之行政法一般原則，及其程序上有無踐行法律規定之正當程序，確保公眾及其他機關意見之實質參與而得展現不同立場或利益等進行全面合法性審查。復因都市計畫之規劃者在進行規劃及計畫決定時，必須綜合考量前述各項需求及政策、財政等各種複雜因素，權衡受到計畫決定影響且相互牽動之各方公私利益，評估各種可行性，而為適切之比較衡量。故行政機關享有之計畫形成自由，必須建立在計畫內容形成過程中對於可能受計畫決定影響之利益及對達成計畫目標手段必要性進行比較衡量，使各方公私利益於計畫內容處於衡平狀態，從而形成計畫決定，而為計畫形成自由之合法界限。由於計畫行為之特性，立法者對於行政機關如何實現計畫目標，及應如何具體化及實現該目標所涉及各方立場與不同利益間應如何調和、權衡，採取開放態度，將此具有高度政策、行政與專業之評估與判斷，授權行政機關有形成計畫內容決定之規劃高權，故司法機關對行政機關計畫形成自由應遵守之利益衡量原則，僅能有限度的審查利益衡量過程及利益衡量結果有無瑕疵，包括未為衡量、衡量不足、衡量評價錯誤及衡量不合比例原則等違反利益衡量原則情事。是除該決定有前述違法情

事及利益衡量瑕疵情形外，應予尊重。

.....

- (九) 末按憲法上正當法律程序原則之內涵，除要求人民權利受侵害或限制時，應有使其獲得救濟之機會與制度，亦要求立法者依據所涉基本權之種類、限制之強度及範圍、所欲追求之公共利益、決定機關之功能合適性、有無替代程序或各項可能程序成本等因素綜合考量，制定相應之法定程序（司法院釋字第 689 號解釋理由書參照）。準此，公眾參與計畫或行政程序，目的在於提升最終決定之正確及適當性，但並非限制立法者應建立相同之程序形式，而係應先行確立參與程序所欲謀求之目標，參酌上述各項因素，而為適切之規範，以作為行政機關應遵循之正當程序之最低標準，而由行政機關據以為實質適當及有效的運作。按都市計畫法就都市計畫變更有關之審議、公開展覽、層報核定及發布實施等程序，規定於同法第 19 條至第 21 條及第 23 條，另於第 74 條規定內政部、各級地方政府及鄉、鎮、縣轄市公所為審議及研究都市計畫，應分別設置都市計畫委員會辦理之，並授權行政院訂定各級都市計畫委員會之組織。上開規定並未要求進行正式之聽證程序。上訴意旨徒以原判決於本案未類推適用司法院釋字第 709、739 號有關都市更新及獎勵土地所有權人辦理市地重劃應辦理聽證之解釋，指摘原判決有不適用上開司法院解釋或適用不當之違法，依前述說明，自非可採。

#### 【相關文獻】

林冠宇，〈行政計畫確認訴訟與都市計畫審查程序之比較與連

行政程序法裁判要旨彙編（19）

結〉，《軍法專刊》，第 68 卷第 4 期，2022 年 8 月，頁 136-155。

**第 164 條—確定計畫之裁決程序及效果**

## **第六章 行政指導**

**第 165 條—行政指導之定義**

**第 166 條—行政指導之原則**

**第 167 條—行政指導之方式**



## 第七章 陳情

### 第 168 條－陳情之定義

人民對於行政興革之建議、行政法令之查詢、行政違失之舉發或行政上權益之維護，得向主管機關陳情。

#### 【最高法院 111 年 6 月 9 日 110 年度抗字第 362 號裁定】

〈公務員基於列年終考績甲等考列評定比例上限，建請所屬機關減少約聘僱人員之派任人力，補實編制人員缺額，核屬陳情性質〉

〈有關人事行政事務事件〉

五、本院經核原裁定並無違誤，茲論述理由如下：

.....

(四) 準此以論，人民就行政興革之建議、行政法令之查詢、行政違失之舉發或行政上權益之維護等行政事項，向主管機關表述其主觀上之認知與意見，期望主管機關行使職權採取適當措施，因非對於行政機關所規制之具體權利義務關係為爭議，核其性質自屬行政程序法第 168 條規定所稱之陳情，並非屬「依法申請之案件」，受理陳情機關就其權限範圍內之處理結果所為之函復，並未對陳情人之權利義務規制其法律效果，性質上僅屬觀念通知，並非行政處分。人民以該函文為程序標的，無論依行政訴訟法第 4 條規定，提起撤銷訴訟，或依同法第 5 條規定提起課予義務訴訟，均不備起訴合法之程序要件，且無從命補正，行政法院應以裁定駁回之。

.....

（八）由抗告人上開申訴、再申訴、起訴及抗告之主張意旨暨請求事項觀之，可見抗告人係陳請相對人應補實資訊組臺北駐區編制人員之缺額，減少運用臨時人員、聘用人員等替代人力，以避免該單位具銓敘審定資格資訊人員因受相對人訂定之辦理年終（度）考績（核）注意事項規定甲等名額不超過 75% 之限制，致難有考列年終考績甲等之機會等情形，核其陳請事項之性質，係對於相對人之人力資源管控及運用等一般性事項，提出興革建議，期望主管機關作成適當改善措施，並非對相對人就具體事件對抗告人規制法律效果之決定為爭議，核屬行政程序法第 168 條規定之陳情性質，而非屬依法申請之案件，則相對人就其陳請事項作成申訴決定回覆略謂：抗告人申訴事項非屬服務機關對其個人所為之管理措施或工作條件之處置，依公務人員保障法第 77 條第 1 項規定，非屬得提起申訴之事項等語，係就陳請事項所為之函覆說明，自非行政處分，亦不生違法侵害抗告人權利之情事。是以，抗告人就上開屬於相對人機關內部人力資源管理及應用之職權範疇事項，提出陳情，相對人所為之函覆說明，並非對其權利干預之管理措施及工作條件之處置，抗告人循序提起申訴及再申訴後，自不得再提起行政訴訟救濟。是以，原裁定論斷抗告人在原審之起訴不備合法要件，應依行政訴訟法第 107 條第 1 項第 10 款規定予以駁回，於法並無違誤。

**【最高法院 111 年 6 月 2 日 111 年度抗字第 32 號裁定】**

〈公務員對於其他人員行政違失之舉發，陳請所屬服務機關予以懲處，因提出者與主管機關間之權利義務並無處於爭議狀態，在性質上僅具促請行政機關發動該項職權之陳情〉

〈有關人事行政事務事件〉

五、本院經核原裁定並無違誤，茲論述理由如下：

.....

(二) 次按「人民因中央或地方機關之違法行政處分，認為損害其權利或法律上之利益，經依訴願法提起訴願而不服其決定，或提起訴願逾三個月不為決定，或延長訴願決定期間逾二個月不為決定者，得向行政法院提起撤銷訴訟。」<sup>1</sup>（第 1 項）人民因中央或地方機關對其依法申請之案件，於法令所定期間內應作為而不作為，認為其權利或法律上利益受損害者，經依訴願程序後，得向行政法院提起請求該機關應為行政處分或應為特定內容之行政處分之訴訟。（第 2 項）人民因中央或地方機關對其依法申請之案件，予以駁回，認為其權利或法律上利益受違法損害者，經依訴願程序後，得向行政法院提起請求該機關應為行政處分或應為特定內容之行政處分之訴訟。」<sup>2</sup>為行政訴訟法第 4 條第 1 項及第 5 條所明定。可知人民提起撤銷訴訟必須以行政處分為其程序標的，始具備合法要件。而提起課予義務訴訟，則必須依法申請之案件因主管機關怠於作成處分或為駁回處分為其前提要件，否則，即不具備課予義務訴訟之特別合法要件。再者，所謂行政處分係指中央或地方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而言，此稽之行政程序法第 92 條第 1 項

及訴願法第3條第1項之規定可明。又所謂「依法申請」係指依現行法規所賦予人民之請求權，向該管權限機關提出申請而言。至於人民對於行政興革之建議、行政法令之查詢、行政違失之舉發或行政上權益之維護等特定行政事項，向主管機關表述其主觀上之認知與意見，期望主管機關行使職權為處理措施，因提出者與主管機關間之權利義務並無處於爭議狀態，核屬行政程序法第168條規定之陳情性質，並非屬「依法申請之案件」，接受陳情之行政機關就該陳情案件所為處理結果之答覆，對陳情人並不生規制權利義務之法律效果。準此以論，行政機關受理人民陳情案件，就其權限範圍內所為答覆，因無對該陳情人發生任何法律效果，性質上僅屬觀念通知，並非行政處分。人民以該函文為程序標的，無論依行政訴訟法第4條規定，提起撤銷訴訟，或依同法第5條規定提起課予義務訴訟，均不備起訴合法之程序要件，且無從命補正，行政法院應以裁定駁回之。

.....

（五）關於抗告人於原審起訴聲明請求判令相對人應對所屬陳美慧、李靜韻、楊佳惠等3人為行政懲處部分：

1. 依公務員服務法第1條、第2條、第4條及第5條等規定以觀，公務員有未盡職務義務之行為，不分執行職務有違背忠實執行職務之義務、服從義務及保密義務，或在職務外之未遵守忠誠義務或保持品位義務等違反公務員服務法規定之情事，依同法第22條規定，固應按情節輕重分別予以懲處；其觸犯刑事法令者，並依各該法令處罰。然此該服務機關依法享有

## 第 169 條－陳情之方式

之懲處權限，並無賦予他人得申請服務機關對特定公務員予以懲處之公法上請求權至明。是以，他人舉發特定公務人員有違失行為，陳請其服務機關予以懲處，在性質上僅具促請行政機關發動該項職權之陳情或檢舉行為，並非屬依法申請之案件。

### 第 169 條－陳情之方式

### 第 170 條－處理陳情之原則

### 第 171 條－對人民陳情之處理

### 第 172 條－無權處理之告知或移送

### 第 173 條－得不予處理之情形

## 第八章 附則

### 第 174 條—不服行政程序行為之救濟

當事人或利害關係人不服行政機關於行政程序中所為之決定或處置，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。

### 【最高行政法院 111 年 5 月 5 日 109 年度上字第 501 號判決】

〈動保法第 27 條第 9 款之「勸導」，係屬行政機關就行為人違反動保法規定時，予以裁處罰鍰或限期令改善等處分前之先行行政行為，其法律性質應為行政機關於行政程序中所為之處置〉

〈動物保護法事件〉

四、本院按：

（一）動保法第 3 條第 1 款、第 2 款及第 5 款規定：

「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。二經濟動物：指為皮毛、肉用、乳用、役用或其他經濟目的而飼養或管領之動物。……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。」第 19 條規定：「（第 1 項）中央主管機關得指定公告應辦理登記之寵物。（第 2 項）前項寵物之出生、取得、轉讓、遺失及死亡，飼主應向直轄市、縣（市）主管機關或其委託之民間機構、團體辦理登記；直轄市、縣（市）主管機關應給與登記寵物身分標識，並應植入晶片。（第 3 項）前項寵物之登記程序、期限、絕

育獎勵與其他應遵行事項及標識管理辦法，由中央主管機關定之。」第 22 條第 1 項至第 3 項規定：「(第 1 項) 任何人不得販賣特定寵物。但申請經直轄市、縣(市)主管機關許可，並依法領得營業證照之業者，得經營特定寵物之繁殖、買賣或寄養；許可期間，以 3 年為限。(第 2 項) 前項特定寵物之種類、繁殖場、買賣或寄養業者應具備之條件、設施、專任人員、申請許可之程序、期限與換證、撤銷或廢止許可之條件、寵物繁殖作業及其他應遵行事項之辦法，由中央主管機關定之。(第 3 項) 第 1 項業者以外之特定寵物飼主應為寵物絕育，但飼主向直轄市、縣(市)主管機關申報並提出繁殖管理說明後得免絕育，如有繁殖需求亦應申報，並在寵物出生後依第 19 條規定，植入晶片，辦理寵物登記。」處分時動保法第 27 條第 9 款規定：「有下列情事之一者，處新臺幣 5 萬元以上 25 萬元以下罰鍰，並得公布其姓名、照片及違法事實，或限期令其改善；經限期令其改善，屆期未改善者，得按次處罰之：……九違反第 22 條第 3 項規定，經勸導仍未改善。……」(嗣該條款於 106 年 4 月 26 日修正公布為：「有下列情事之一者，處新臺幣 5 萬元以上 25 萬元以下罰鍰，並得公布其姓名、照片及違法事實，或限期令其改善；經限期令其改善，屆期未改善者，得按次處罰之：……八違反第 22 條第 3 項規定，未為寵物絕育且未申報及提出繁殖管理說明，或未申報繁殖需求而繁殖寵物。……」其修正理由為：「……四修正後之第 8 款，因其違反義務之行為樣態不明，且須先經勸導，造成實務上稽查困難，且難以

據此裁處，爰予以修正，明定其違法構成要件，落實查處效能，以達成源頭管理之效果。」)依本件處分時動保法第 27 條第 9 款之規定可知，行為人違反動保法第 22 條第 3 項規定，經勸導後，仍未改善者，上訴人得裁處罰鍰，並得公布其姓名、照片及違法事實或限期令改善處分；倘違反限期改善處分所課予之義務，屆期未改善，上訴人則可「按次處罰」，此處所謂「處罰」，係指與前段處罰方法相同之罰鍰而言。至於前揭所為限期令改善處分，則屬預防性不利處分之一種，係基於防止危害之發生或擴大，由行政機關課予人民一定行政法上義務，其目的不在於非難，欠缺「裁罰性」，故非裁罰性不利處分，非行政罰，不以行為人具行政罰法之有責性為必要，屬一般行政處分性質。而本件處分時動保法第 27 條第 9 款所謂之「勸導」，係對於原本依處分時動保法第 22 條第 3 項規定，負有一定作為義務之特定寵物飼主，於未盡作為義務時，由行政機關先行以勸導程序之方式，使之改善以達符合該條規定目的之緩和性處置，雖如仍未為遵循時，會產生處分時動保法第 27 條第 9 款規定之裁處罰鍰或限期令其改善之不利益之結果，惟因尚非完全、終局之規制，依行政程序法第 174 條前段規定：「當事人或利害關係人不服行政機關於行政程序中所為之決定或處置，僅得於對實體決定聲明不服時一併聲明之。……」可知前揭「勸導」係屬行政機關就行為人違反動保法第 22 條第 3 項規定時，予以裁處罰鍰或限期令改善等處分前之先行行政行為，其法律性質應為行政機關於行政程序中所為之處置，上訴人得於原處分



時併予爭執。至於有關「勸導」之方式為何，動保法既未予以明定，則無論行政機關用口頭或書面，只要足使行為人明瞭該義務之方式均可。

**【最高法院 111 年 6 月 9 日 110 年度上字第 723 號判決】**

〈行政機關尚未為實體決定前，物之所有權人對於扣留處分不服，得向扣留機關聲明異議，扣留機關認為聲明異議無理由時，應加具意見送上級機關決定，對上級機關決定仍不服時，僅得於日後對裁處案件之實體決定聲明不服時一併聲明〉

〈有關關務事務事件〉

六、本院查：

……

(三) 然為確保日後對於物之沒入裁處得以執行或為保全證據，行政機關得對之為暫行性處置，要求物之所有權人或對物有事實管領力之人交出該物，由行政機關暫時保管，海關緝私條例第三章（第 17 條至第 22 條）以扣押為名，行政罰法第 36 條則稱之為扣留，實質內涵相同。因為扣留僅為行政罰裁處程序中，為確保沒入之執行或保全證據而為之處置，依據行政程序法第 174 條規定，程序中之決定或處置原則上不能單獨提起救濟，僅得於對實體決定聲明不服時一併聲明之，但若有特別規定，則針對程序行為例外得單獨提起救濟。行政罰法考量扣留僅係裁處程序之中間決定或處置之性質，其救濟宜有較簡速之程序，以免延宕案件之進行並保障人民權益，而於第 41 條規定：「(第 1 項)物之所有人、持有人、保管人或利害關係人對

扣留不服者，得向扣留機關聲明異議。（第 2 項）前項聲明異議，扣留機關認有理由者，應發還扣留物或變更扣留行為；認無理由者，應加具意見，送直接上級機關決定之。（第 3 項）對於直接上級機關之決定不服者，僅得於對裁處案件之實體決定聲明不服時一併聲明之。但第 1 項之人依法不得對裁處案件之實體決定聲明不服時，得單獨對第 1 項之扣留，逕行提起行政訴訟。（第 4 項）第 1 項及前項但書情形，不影響扣留或裁處程序之進行。」換言之，如行政機關尚未為實體決定，物之所有權人對於扣留處分不服，得向扣留機關聲明異議，扣留機關認為聲明異議無理由時，應加具意見送上級機關決定，對上級機關決定仍不服時，僅得於日後對裁處案件之實體決定聲明不服時一併聲明，尚不得在實體決定作成前，單獨對扣留決定或上級機關就聲明異議之決定提起行政訴訟。例外的是若聲明異議人依法不得對裁處案件之實體決定不服，始得單獨對扣留提起行政訴訟。

**【最高法院 111 年 4 月 13 日 110 年抗字第 62 號裁定】**

〈準備行為雖具有規制之性質，但尚非完全、終局之規制者，為程序經濟，不得對其獨立進行行政爭訟，而應與其後之終局決定，一併訴請撤銷〉

〈申請使用執照事件〉

六、本院查：

（一）行政訴訟法第 125 條第 1、2、3 項規定：「（第 1 項）行政法院應依職權調查事實關係，不受當事人主張之拘束。（第 2 項）審判長應注意使

當事人得為事實上及法律上適當完全之辯論。  
（第 3 項）審判長應向當事人發問或告知，令其陳述事實、聲明證據，或為其他必要之聲明及陳述；其所聲明或陳述有不明瞭或不完足者，應令其敘明或補充之。」同法第 5 條規定：「（第 1 項）人民因中央或地方機關對其依法申請之案件，於法令所定期間內應作為而不作為，認為其權利或法律上利益受損害者，經依訴願程序後，得向行政法院提起請求該機關應為行政處分或應為特定內容之行政處分之訴訟。（第 2 項）人民因中央或地方機關對其依法申請之案件，予以駁回，認為其權利或法律上利益受違法損害者，經依訴願程序後，得向行政法院提起請求該機關應為行政處分或應為特定內容之行政處分之訴訟。」課予義務訴訟之目的在於取得依法申請之行政處分或特定內容之行政處分。又行政程序法第 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為之決定或處置，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。」查行政機關尚未作成完全及終局之決定前，為推動行政程序之進行，所為之指示或要求，為準備行為。準備行為如具有規制之性質，但尚非完全、終局之規制，為程序經濟，不得對其獨立進行行政爭訟，而應與其後之終局決定，一併訴請撤銷。此即前引行政程序法第 174 條前段明文所定。再建築法第 70 條第 1 項規定：「建築工程完竣後，應由起造人會同承造人及監造人申請使用執照。直轄市、縣（市）（局）主管建築機關應自接到申請之日起，10 日內派

員查驗完竣。其主要構造、室內隔間及建築物主要設備等與設計圖樣相符者，發給使用執照，並得核發謄本；不相符者，1次通知其修改後，再報請查驗。但供公眾使用建築物之查驗期限，得展延為20日。」依前引建築法第70條第1項規定可知，建築工程完竣後，起造人會同承造人及監造人申請使用執照，由前開主管建築機關，於前開規定期限內派員查驗完竣，如符合前開規定者，發給使用執照；不相符者，乃1次通知其修改後，再報請查驗。故申請人之申請目的係請准核發使用執照，如該申請因尚未符合規定，而由該主管建築機關通知修改事項後再為報驗，因該主管建築機關就此申請，係依前揭規定通知申請人修改，尚待申請人再報請查驗後始為准駁決定，則該通知修改之補正通知乃主管建築機關為核發使用執照與否之決定前，為推動該行政程序之進行所為之準備行為，固具有規制性質，除申請人認其已符合申請要件，毋庸補正外，尚非完全、終局之規制，當事人或利害關係人不服，僅得於對實體決定聲明不服時一併聲明之。

**【最高法院 111 年 12 月 15 日 111 年度抗字第 280 號裁定】**

〈公立學校對於職場霸凌申訴事件之處理結果，並非具有對外規制效果之行政處分。相關處理程序如有瑕疵，因欠缺完全、終局之規制效力，仍應與其後之終局決定一併聲明不服〉

〈教師升等事件〉

四、本院查：

……

- (二) 經核，原裁定探究現行相對人對於一般俗稱之職場霸凌事件，在尚無立法完成可資遵循之制度下，訂定頒布「執行職務遭受不法侵害預防計畫」(下稱預防計畫)，第 1 點規定：「目的：為防止本校教職員工執行職務因他人行為遭受身體或精神不法侵害，應予以規劃及採取必要之安全衛生措施，依職業安全衛生法第 6 條第 2 項第 3 款及同法施行細則第 11 條之規定訂定本計畫，以確保教職員工之身心健康。」第 2 點規定：「範圍：..... (二) 定義：教職員工因執行職務，於勞動場所遭受雇主、主管、同事、服務對象或其他第三方之不法侵害行為，造成身體或精神之傷害。當執行職務時，評估可能或已經出現下列樣態之職場暴力，即應實施本計畫：1.肢體暴力(例如：毆打、抓傷、拳打、腳踢等)。2.心理暴力(例如：威脅、欺凌、騷擾、辱罵等)。3.語言暴力(例如：霸凌、恐嚇、干擾、歧視等)。4.性騷擾(例如：不當的性暗示或與行為等。」第 4 點規定：「計畫內容：(一) 建構行為規範：..... (二) 危害辨識及評估：..... (三) 採取危害預防措施：..... (四) 事件之處理程序：..... 2. (1) 編制內依法任用之職員..... 應依本校『職工申訴評議委員會組織及評議要點』提出申訴。(2) 教師應依本校『教師申訴評議委員會組織及評議要點』提出申訴。.....」(見原審卷一第 627 頁至第 631 頁) 係參照職業安全衛生法第 6 條第 2 項第 3 款及同法施行細則第 11 條規定，及行政院人事行政總處提供之「處理建議作為」、「標準作業流程」所訂定；各該主管機關提供參考之方案，均係基於建構健康友善職場環境，提供員工免受霸

凌侵犯職場之目的而為。相對人訂定之「預防計畫」，其目的在防治職場暴力（含語言暴力類型之霸凌）之完整配套設計，核與整體規定內容之意旨無違。相對人「禁止工作場所職場暴力之書面聲明」第2點亦強調「……本校接獲申訴後，會採取保密的方式進行調查，若被調查屬實者，將會進行懲處。」（見原審卷一第632頁）從而，相對人依上揭規定處理學校內部所發生之系爭疑似職場霸凌事件，以110年1月22日函檢附申評會作成之雲科大教申（109）字第003號申訴評議書（見原審卷一第59頁至第65頁），乃相對人接受霸凌申訴後，將處理結果告知抗告人，為學校處理該等事件之一連串行政程序之一環，不具對外規制效果，並非行政處分。另，抗告人訴請撤銷之109年11月6日函，核其內容僅係通知抗告人院教評會就教師升等案之審議進度及程序決議為「退回材料所教評會，重新進行教師之教學、服務、研究之完整審議。」（見原審卷一第66頁），並非對於抗告人之請求另有准駁，亦未直接對外發生法律效果，故109年11月6日函亦非屬行政處分。至於抗告人援引之本院110年度抗字第121號裁定，該案教師係受記過2次處分而於申訴、再申訴後提起行政訴訟，與本件抗告人係向申評會提出霸凌申訴，不服申評會申訴決定之情形不同，尚難比附援引。是原裁定認為本件抗告人請求撤銷者非行政處分，不得提起撤銷訴訟，結論尚無不合。

- （三）程序係行政機關作成行政行為時所須遵循之方式或手續，有關行政程序之瑕疵所產生的法律效果，因從不同功能之角度觀察而有所差異。

一般而言，程序規定之制定係確保行政處分實體上之合法正確，若程序瑕疵違反可能影響到行政行為之實體決定時，自構成該處分得撤銷之事由。以教師升等為例，有關教師升等審查程序之設計，即希冀透過程序之遵守達到審查結果之公正性與正確性；若違反程序規定造成相關會議組織不適法，有可能變更原正確程序進行所產生之結果，或影響其憑信性，自非可取，其瑕疵固應予排除。惟行政機關於作成終局之實體決定前，在行政程序進行中所為之各種程序行為或決定，因欠缺完全、終局之規制效力，不得對其獨立進行行政爭訟，而應與其後之終局決定，一併聲明不服（行政程序法第 174 條參照），以避免行政程序因程序行為之爭訟而延誤，或因程序行為及本案決定併行二救濟程序，致發生不能調和之歧異。觀乎本件抗告人所主張職場霸凌行為乃 109 年 10 月 21 日會議巫銘昌、張國華 2 人未迴避、院長宣稱網上公告且使用 3 年之升等規定是錯誤版本，並錯誤指摘材料所教評會未審查抗告人著作、109 年 10 月 21 日院教評會未讓抗告人列席等節。上揭抗告人所爭執之事由，究其實質，均屬指摘院教評會 109 年 10 月 21 日會議開會程序及決議所應適用法律具有瑕疵或違法，然此均無相對人頒布預防計畫第 2 點所規定之職場霸凌行為，亦顯與校園霸凌防制準則第 3 條第 1 項第 4 款、第 5 款所規定「四、霸凌：指個人或集體持續以言語、文字、圖畫、符號、肢體動作、電子通訊、網際網路或其他方式，直接或間接對他人故意为貶抑、排擠、欺負、騷擾或戲弄等行為，使他人處於具有敵意或不友善環

境，產生精神上、生理上或財產上之損害，或影響正常學習活動之進行。五、校園霸凌：指相同或不同學校校長及教師、職員、工友、學生（以下簡稱教職員工生）對學生，於校園內、外所發生之霸凌行為。」無涉。而抗告人既已對相對人 110 年 3 月 22 日否准其升等之行政處分，循序提起行政訴訟，由原審法院 111 年度訴字第 57 號教師升等事件審理中，前開爭議自得併由法院審理，並非無救濟途徑。抗告人主張如不許其提起本件行政訴訟，則違反有權利即有救濟之原則，剝奪其受憲法保障之訴訟權云云，容有誤會。

#### 第 174 條之 1—職權命令之定期失效

本法施行前，行政機關依中央法規標準法第七條訂定之命令，須以法律規定或以法律明列其授權依據者，應於本法施行後二年內，以法律規定或以法律明列其授權依據後修正或訂定；逾期失效。

#### 【臺北高等行政法院 111 年 1 月 6 日 109 年度訴字第 1222 號判決】

〈縱認「不動產經紀業從事國外不動產仲介或代銷業務規範」之性質為職權命令，然中央法規標準法及立法院職權行使法有關職權命令之規定，並未因行政程序法第 174 條之 1 規定而作修正，仍難謂其無有存在之必要〉

〈不動產經紀業管理條例事件〉

五、本院的判斷：

……

（四）業務規範之性質為何？其第 3 點第 2 項第 4 款規定有無違反法律保留及授權明確性原則？



1. 查業務規範係不動產經管條例所定中央主管機關內政部於 105 年 12 月 5 日以内授中辦地字第 1051309673 號令發布，觀其第 1 點制訂目的所稱「為維護不動產經紀業（以下簡稱經紀業）從事國外不動產仲介或代銷業務之秩序，保障國人購買國外不動產之權益，並利直轄市、縣（市）主管機關處理相關案件之參考，特訂定本規範。」可知，**雖其內容涉及經紀業及經紀人員，然主要仍以下級主管機關為對象而作為處理該類案件時之適用參考。**再觀其第 2 點有關行銷廣告之規範內容，顯係對應不動產經管條例第 21 條關於刊登廣告及銷售內容之規定而為；其第 3 點有關不動產交易重要資訊之調查及解說之規範內容，顯係對應不動產經管條例第 22 條、第 23 條及第 24 條之 2 關於相關文件及記載事項與資訊之提供、告知、解說、協助檢查之規定而為；其第 4 點有關收取保留看屋（地）權利費用、定金及安排國外看屋與第 6 點有關收取服務報酬之規範內容，顯係對應不動產經管條例第 19 條、第 20 條及第 24 條之 2 關於不得收取差價、報酬標準揭示及收取方式、保護買賣當事人之規定而為；其第 5 點有關簽訂買賣契約書及第 7 點有關買方支付價金資訊揭露之規範內容，顯係對應不動產經管條例第 24 條、第 24 條之 1 及第 24 條之 2 關於簽訂買賣契約書、提供契約書內容、說明及交易價格等必要資訊之規定而為；其第 8 點有關處理交易糾紛及第 9 點有關法令規範及查處原則之規範內容，顯係對應不動產經管條例第 25 條、第 26 條違反相關義務或債務不履行時之民事糾紛處理及責任負擔之規定而

為。以上，核均屬中央主管機關內政部基於職權為協助下級機關對於法令解釋及認定事實所訂頒之解釋性規定，而與行政程序法第 159 條所稱之行政規則相合，且該規範各點內容均無逾越母法之限度（有關第 3 點第 2 項第 4 款規定詳後述），自難認有違反法律保留及授權明確性原則，是被告辦理是類國外不動產仲介或代銷業務有無違反不動產經管條例規定事件，自得予以適用。又縱認業務規範為職權命令，然依中央法規標準法第 7 條、立法院職權行使法第 60 條規定可知，行政命令除授權命令外，尚包括職權命令，為行政機關執行法律在其職權範圍內，不必經立法授權，而依其職權可逕行訂定之補充性的行政命令，上開規定，並未因行政程序法第 174 條之 1 規定，而作修正。況業務規範之規範目的係為經紀業從事國外不動產仲介或代銷業務之秩序，藉以保障購買國外不動產之我國民眾權益，屬於內政部為不動產經紀業行政中央主管機關之職權命令，且有存在之必要，其各點內容亦核與母法並無牴觸，亦難認有違反法律保留及授權明確性原則，附予敘明。

#### 【相關文獻】

廖義男，〈增訂職權命令將使行政程序法 21 年來建立嚴謹依法行政原則及健全法律保留原則以保障人權之努力前功盡棄〉，台灣行政法學會主編，《職權命令與風險行政》，元照，2022 年 9 月，頁 3-18。

陳春生，〈論職權命令之存廢問題〉，台灣行政法學會主編，《職權命令與風險行政》，元照，2022 年 9 月，頁 19-28。

董保城，〈職權命令合憲性之探討〉，台灣行政法學會主編，《職

## 第 175 條—本法生效日

權命令與風險行政》，元照，2022 年 9 月，頁 29-70。

陳清秀，〈職權命令之必要性與合憲性探討〉，台灣行政法學會主編，《職權命令與風險行政》，元照，2022 年 9 月，頁 71-92

陳淑芳，〈職權命令之合憲性與功能〉，台灣行政法學會主編，《職權命令與風險行政》，元照，2022 年 9 月，頁 93-112。

簡玉聰，〈行政程序法修法納入職權命令之爭議檢討——以日本職權命令之過去與現在為主要素材〉，台灣行政法學會主編，《職權命令與風險行政》，元照，2022 年 9 月，頁 113-134。

## 第 175 條—本法生效日

## 索引

### 一 憲法法庭判決

年度字號	頁數
111 憲判 11	197

### 二 111 年度高等行政法院法律座談會

座談會日期、提案編號	頁數
111.03.14 第 2 號	202
111.03.14 第 7 號	419

### 三 111 年度高等行政法院及地方法院行政訴訟 庭業務交流提案

會議日期、提案編號	頁數
111.11.21 第 2 號	50

#### 四 111 年度各級行政法院裁判（依法院及判決字號排列）

年度字號	頁數	年度字號	頁數
最高行 108 上 622	203	最高行 109 上 742	287
最高行 108 上 799	524	最高行 109 上 788	481
最高行 108 上 1074	39	最高行 109 上 794	382
最高行 108 上 1095	526	最高行 109 上 816	449
最高行 109 上 130	360	最高行 109 上 822	277
最高行 109 上 202	309	最高行 109 上 860	6
最高行 109 上 243	68	最高行 109 上 871	134
最高行 109 上 244	88	最高行 109 上 873	437
最高行 109 上 260	295	最高行 109 上 898	90
最高行 109 上 343	527	最高行 109 上 899	73
最高行 109 上 344	396	最高行 109 上 924	340
最高行 109 上 363	205	最高行 109 上 961	75
最高行 109 上 441	400	最高行 109 上 965	439
最高行 109 上 501	550	最高行 109 上 966	431
最高行 109 上 507	70	最高行 109 上 980	451
最高行 109 上 549	376	最高行 109 上 986	407
最高行 109 上 576	284	最高行 109 上 993	111
最高行 109 上 598	497	最高行 109 上 1006	92
最高行 109 上 654	23	最高行 109 上 1041	77
最高行 109 上 684	541	最高行 109 上 1043	128
最高行 109 上 689	380	最高行 109 上 1055	424
最高行 109 上 692	335	最高行 109 上 1093	17
最高行 109 上 702	374	最高行 109 上 1106	537
最高行 109 上 707	206	最高行 109 上 1107	384
最高行 109 上 728	333	最高行 109 上 1108	499

行政程序法裁判要旨彙編 (19)

年度字號	頁數	年度字號	頁數
最高行 109 上 1110	208	最高行 110 上 158	162
最高行 109 上 1114	209	最高行 110 上 173	146
最高行 109 上 1115	324	最高行 110 上 187	475
最高行 109 上 1121	409	最高行 110 上 200	502
最高行 109 上 1125	98	最高行 110 上 202	43
最高行 109 上 1132	405	最高行 110 上 215	220
最高行 109 上 1151	411	最高行 110 上 226	53
最高行 109 上 1166	401	最高行 110 上 228	506
最高行 109 上 1183	80	最高行 110 上 275	326
最高行 109 上 1201	165	最高行 110 上 284	132
最高行 109 年上 55	453	最高行 110 上 304	61
最高行 109 年上 87	304	最高行 110 上 335	223
最高行 109 年上 95	387	最高行 110 上 338	457
最高行 109 年上 143	426	最高行 110 上 339	146
最高行 109 年上 266	329	最高行 110 上 352	490
最高行 109 年上 345	211	最高行 110 上 389	81
最高行 109 再 72	213	最高行 110 上 392	427
最高行 110 上 15	517	最高行 110 上 395	345
最高行 110 上 25	101	最高行 110 上 408	347
最高行 110 上 69	343	最高行 110 上 423	394
最高行 110 上 74	469	最高行 110 上 452	22
最高行 110 上 77	216	最高行 110 上 461	298
最高行 110 上 78	311	最高行 110 上 511	350
最高行 110 上 92	176	最高行 110 上 540	362
最高行 110 上 93	41	最高行 110 上 570	225
最高行 110 上 100	218	最高行 110 上 721	403
最高行 110 上 133	115	最高行 110 上 723	553

年度字號	頁數	年度字號	頁數
最高行 110 上 735	539	最高行 111 抗 68	337
最高行 110 上 750	459	最高行 111 抗 69	390
最高行 110 上 778	328	最高行 111 抗 72	279
最高行 110 年上 20	441	最高行 111 抗 73	245
最高行 110 年上 22	227	最高行 111 抗 80	246
最高行 110 簡上統 1	351	最高行 111 抗 82	462
最高行 110 再 24	229	最高行 111 抗 97	248
最高行 110 抗 62	554	最高行 111 抗 109	354
最高行 110 抗 294	231	最高行 111 抗 127	249
最高行 110 抗 315	233	最高行 111 抗 158	322
最高行 110 抗 321	234	最高行 111 抗 186	183
最高行 110 抗 362	545	最高行 111 抗 195	177
最高行 111 上 82	230	最高行 111 抗 219	392
最高行 111 上 151	65	最高行 111 抗 222	252
最高行 111 上 169	389	最高行 111 抗 271	463
最高行 111 上 184	121	最高行 111 抗 274	443
最高行 111 上 206	508	最高行 111 抗 280	556
最高行 111 上 211	488	最高行 111 抗 327	255
最高行 111 上 222	288	最高行 111 聲再 459	167
最高行 111 上 378	494	北高行 105 訴 1758	171
最高行 111 上 405	124	北高行 108 訴 1771	434
最高行 111 抗 6	238	北高行 108 訴 1943	8
最高行 111 抗 22	107	北高行 109 訴 314	529
最高行 111 抗 26	292	北高行 109 訴 449	486
最高行 111 抗 32	546	北高行 109 訴 581	25
最高行 111 抗 61	241	北高行 109 訴 615	257
最高行 111 抗 66	184	北高行 109 訴 622	404

行政程序法裁判要旨彙編 (19)

年度字號	頁數	年度字號	頁數
北高行 109 訴 734	136	北高行 110 訴 1059	150
北高行 109 訴 896	321	北高行 110 訴 1153	27
北高行 109 訴 918	11	北高行 110 訴 1298	523
北高行 109 訴 1004	314	北高行 110 訴 1310	1
北高行 109 訴 1046	259	北高行 110 訴 1353	105
北高行 109 訴 1222	560	北高行 110 訴更一 31	364
北高行 109 訴 1445	357	北高行 110 簡上 67	356
北高行 109 訴 1470	281	北高行 110 交上 136	531
北高行 109 訴更一 46	188	北高行 111 訴 74	102
北高行 109 訴更一 66	319	北高行 111 訴 95	473
北高行 110 訴 237	174	北高行 111 訴 113	509
北高行 110 訴 303	465	北高行 111 訴 161	94
北高行 110 訴 307	155	北高行 111 訴 431	478
北高行 110 訴 468	467	北高行 111 訴 586	13
北高行 110 訴 480	484	北高行 111 訴 719	192
北高行 110 訴 497	56	北高行 111 訴 723	58
北高行 110 訴 500	138	北高行 111 訴 815	15
北高行 110 訴 539	305	北高行 111 訴更一 11	157
北高行 110 訴 660	181	北高行 111 簡上 9	514
北高行 110 訴 729	263	北高行 111 簡上再 1	104
北高行 110 訴 754	414	北高行 111 簡抗 10	186
北高行 110 訴 808	160	北高行 111 交上 30	194
北高行 110 訴 844	260	北高行 111 交上 117	331
北高行 110 訴 895	12	中高行 110 訴 38	47
北高行 110 訴 941	446	中高行 110 訴 119	368
北高行 110 訴 1017	83	中高行 110 訴 159	515
北高行 110 訴 1036	519	中高行 110 訴 173	534



年度字號	頁數	年度字號	頁數
中高行 110 訴 204	332	高高行 110 訴 64	293
中高行 110 訴 264	190	高高行 110 訴 123	416
中高行 110 訴 286	535	高高行 110 訴 154	268
中高行 110 訴 339	300	高高行 110 訴 238	271
中高行 110 訴更一 19	140	高高行 110 訴 448	496
中高行 111 訴 146	266	高高行 110 訴 469	274
中高行 111 交上 68	35	高高行 110 監簡上 3	308
高高行 109 訴 253	154	高高行 111 訴 6	97
高高行 109 訴 383	447	高高行 111 訴 96	117
高高行 109 訴 414	370	高高行 111 訴 150	418

行政程序法裁判要旨彙編 (19)