

行政程序法

裁判要旨彙編(十七)

法務部編印

中華民國 110 年 11 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109年止，本部已陸續編纂出版行政程序法裁判要旨彙編共計16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109年適用本法所作成之裁判，而成「行政程序法裁判要旨彙編17」（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109年1月1日至109年12月31日間所作成之裁判。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。最後本輯總計選錄最高行政法院139則、臺北高等行政法院69則、臺中高等行政法院13則、高雄高等行政法院36則，合計共257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，並賡續前16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）大法官解釋：大法官會議作成之統一解釋，共

計 1 則。

- (二) 大法庭裁定：收錄 109 年度經大法庭，作成統一法律見解之裁定，共計 2 則。
- (三) 高等行政法院、高等行政法院及地方法院行政訴訟庭法律座談會：收錄上開年度經高等行政法院法律座談會研討、作成有關本法之決議，共計 0 則。
- (四) 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「(五)、相關文獻」之說明。
- (五) 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 109 年 3 月 1 日起、迄至 110 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，共收錄國立臺灣大學法學論叢、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、國立中正大學法學集刊、東海大學法學研究、輔仁法學、成大法學、興大法學、開南法學、靜宜法學、華岡法粹、高大法學論叢、玄奘法律學報、世新法學、科技法學評論、臺灣法學雜誌、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、法學新論、月旦裁判時報、台灣環境與土地法學雜誌、法學叢刊、法令月刊、公平交易季刊、憲政時代、台灣法律人等期刊。至於其他文獻，限於本書篇幅，容有遺珠。
 - 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，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大法官解釋、大法庭裁定、高等行政法院法律座談會，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之參考文獻。
- 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
【最高行政法院 109 年 2 月 6 日 109 年度判字第 50 號判決】〈正當法律程序之建構，旨在使立法權、司法權、行政權執行國家任務時，經由細緻完整之程序規範，以確保公權力決定之正確性，而達到保障人民基本權利之目的，且提昇國家公權力行使之正當性。其具體內容，在行政程序係強調行政機關藉由踐行正當行政程序，以擔保實質決定之公正與公平〉.....	1
第 2 條—行政程序與行政機關之定義.....	3
【最高行政法院 109 年 11 月 18 日 109 年度裁字第 2008 號裁定】〈金門酒廠實業股份有限公司雖為公營事業，然其組織性質係依公司法所設立之股份有限公司，乃為私法人，並非行政機關〉...	3
第 3 條—適用範圍	5
【最高行政法院 109 年 7 月 9 日 109 年度判字第 367 號判決】〈有關外國人入境之行政行為，除優先適用規範其個別事項之法律外，仍適用行政程序法之實體規定，則主管機關於裁量是否禁止外國人入國時，此裁量仍應受行政程序法所規定一般法律原則（如平等原則、比例原則）之拘束〉.....	5
【高雄高等行政法院 109 年 5 月 20 日 107 年度年訴字第 22 號判決】〈行政程序法乃針對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規範，故立法機關之立法行為並不受行政程序法規範〉.....	8
第 4 條—依法行政原則	9
【最高行政法院 109 年 12 月 10 日 109 年度判字第 649 號判決】〈基於法治國家原則，行政機關	

應嚴守權力分立界限，本於法律優越原則及法律保留原則，一切行政行為或其他行政活動，均不得牴觸法律，且未經法律授權，不能任意創設其事務權限，方符依法行政原則〉…………… 9

【臺北高等行政法院 109 年 1 月 30 日 108 年度訴字第 900 號判決】 〈「期待可能性原則」是人民對公眾事務負擔義務之界限，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。如在事實上或法律上無法期待人民遵守時，則處分應屬違法，且該課予之義務應受到限制或歸於消滅〉…………… 11

第 5 條—明確性原則…………… 15

【最高行政法院 109 年 1 月 20 日 109 年度判字第 23 號判決】 〈行政處分之明確性，除其處分性質、處分機關及規制對象應明確之外，尤以規制內容及法律效果之明確程度，係以客觀解釋結果為據，必須使受規制之對象能夠立即知悉處分機關對其之要求為何，或與其有關之事物受到如何之規制，方符合明確性原則之要求〉…………… 15

【最高行政法院 109 年 11 月 30 日 109 年度判字第 614 號判決】 〈原處分主旨所載「至所有調查釐清及缺失改善為止」之內容及範圍，結合該處分書所載違反事實觀之，係指與塵爆事件有關之相關責任調查及與經營觀光遊樂業所涉法規之行政調查程序，並於查明相關缺失且命改善到改善完成為止，並未違反明確性原則之要求〉…………… 17

第 6 條—平等原則…………… 22

【最高行政法院 109 年 12 月 23 日 109 年度判字第 662 號判決】 〈行政機關進行裁罰時，縱使未訂有裁罰基準可供參考，仍應審視各別事件之情狀，並將以往已作成之先例通盤比較，防止失出失入，方能無悖於行政自我拘束原則而牴觸平等原則之

要求〉	22
第 7 條—比例原則	25
【最高行政法院 109 年 10 月 29 日 109 年度判字第 550 號判決】〈涉及人民土地所有權侵害之補償，除應符合法律保留原則及法律授權明確性原則外，因土地徵收係國家為公共利益而對人民財產權具目的性之侵害，並非國家純粹取得財產權之工具，其為實現公益目的之不得已措施，自須符合對人民權益損害最少方式為之的比例原則〉	25
第 8 條—誠實信用原則、信賴保護原則	27
【臺北高等行政法院 109 年 12 月 31 日 108 年度訴字第 1195 號判決】〈土地登記資訊、不動產權利證明書狀或使用執照之內容記載，或稅捐稽徵機關將房屋按住家使用核定稅率者，或戶政機關准予戶籍登記等，均非都市計畫權責機關就土地或建築物得供住宅使用之意思表示，不得作為主張免除違反都市計畫法責任之信賴基礎〉	27
第 9 條—注意當事人有利及不利原則	31
【臺中高等行政法院 109 年 5 月 6 日 108 年度訴字第 334 號判決】〈竣工圖係建築工程完竣後繪製而成，作為申請使用執照應具備之文件，並經主管機關查驗建築物主要構造等與竣工圖相符，始發給使用執照。是系爭建物既經主管機關查驗合格後發給使用執照，所有權人即不得以嗣後建物現況與竣工圖不符之情形，主張其應作對其有利之認定〉	32
第 10 條—行使裁量權原則	33
【最高行政法院 109 年 2 月 20 日 109 年度判字第 82 號判決】〈行政機關行使裁量權，並非不受任何拘束，其裁量權之行使，除應遵守一般法律原則（如誠實信用原則、平等原則、比例原則）外，亦應符合法規授權之目的，並不得逾越法定之裁量範圍。稅捐稽徵機關裁處罰鍰時，自應審酌違反行政	

法上義務行為應受責難程度等因素，否則即有裁量怠惰或濫用之違法〉.....	33
【最高行政法院 109 年 8 月 14 日 109 年度判字第 431 號判決】〈地方政府依法組成之地價及標準地價評議委員會為合議制組織，其所作成地價及徵收補償價額之判斷，乃經由不同屬性之代表，各自依其專業之不同觀點，透過嚴格程序之要求，獨立行使職權，而共同作成決定，應認享有判斷餘地〉.....	37
【最高行政法院 109 年 11 月 18 日 109 年度判字第 582 號判決】〈不涉及風險預估、價值取捨或政策決定的事實認定及法律的抽象解釋，本來就屬於行政法院進行司法審查的核心事項，行政機關自無判斷餘地可言，而且不因為其係經由獨立專家委員會所作成的行政處分，而有所不同〉.....	38
【最高行政法院 109 年 11 月 10 日 109 年度裁字第 1999 號裁定】〈主管機關對於開發單位違反環評承諾事項行為作成一定之裁處決定，依法雖享有裁量餘地，然應依法為合義務之裁量，不得有裁量瑕疵〉.....	40
第二節 管轄	41
第 11 條—管轄權與變更管轄權	41
【最高行政法院 109 年 11 月 18 日 109 年度判字第 580 號判決】〈行政機關之權限均係以法規為依據（管轄權法定原則），行政機關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〉.....	41
【最高行政法院 109 年 8 月 27 日 109 年度判字第 451 號判決】〈產業創新條例第 3 條既已規定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。則直轄市政府所轄機關如未受委任者，即無囑託地政	

事務所依該條例規定為註記之權限〉	43
【最高行政法院 109 年 4 月 9 日 109 年度判字第 196 號判決】 〈作成行政處分之機關，必須屬於在地域管轄及事務管轄上之有權官署。原本無管轄權之地方政府所屬機關所為行為，除非因委任或委託之關係，從上級或平行之機關獲得授權，否則即屬有瑕疵之處分行為〉	46
【最高行政法院 109 年 4 月 15 日 109 年度上字第 231 號判決】 〈直轄市都市計畫之擬定、審議及執行，為直轄市自治事項，係「地方自治團體之權限」。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。臺北市政府依據行政程序法第 15 條第 1 項規定，將有關權限委任所屬都市發展局辦理，其作成原處分，自無欠缺管轄權限可言〉	49
【最高行政法院 109 年 11 月 26 日 109 年度裁字第 2110 號裁定】 〈內政部對於縣政府所擬定都市計畫之變更不但具有核定權，亦具有最後決定權，故內政部始屬都市計畫變更之處分機關〉	50
第 12 條—管轄權之補充規定	51
【臺北高等行政法院 109 年 9 月 17 日 109 年度訴字第 463 號判決】 〈行政程序法第 12 條雖對行政機關土地管轄之決定為規定，惟其認定標準，包括不動產所在地、住居所、營業所及事務所等，所據以認定者，尚非所謂之專屬管轄〉	51
第 13 條—管轄權之競合	53
【臺北高等行政法院 109 年 1 月 30 日 108 年度訴字第 1135 號判決】 〈公路法第 37 條第 1 項第 3 款既已就違規經營計程車客運業之管轄權規定，明確規範係以業者主事務所位在直轄市或直轄市以外區域為區分標準。從而並無同一事件，數行政機關均有管轄權之管轄權競合情形，自無行政程序法第 13 條第 1 項規定適用之餘地〉	53

- 第 14 條—管轄權之爭議 55
【臺北高等行政法院 109 年 4 月 1 日 108 年度訴字第 626 號判決】〈直轄市主管機關誤認其無管轄權之判斷雖屬違法，然行政院亦不得無視作用法之授權對象，而逕以交通部有組織法之事務職掌權為由，即依行政程序法第 14 條規定，將管轄權決定予無作用法授權之交通部〉 55
- 第 15 條—權限之委任或委託 59
【相關大法庭裁定】最高行政法院 109 年 9 月 18 日 109 年度大字第 2 號裁定〈公路法第 37 條第 1 項第 3 款已就計程車客運業之經營管制明定直轄市政府與中央公路主管機關的權限分配。有關直轄市轄內計程車客運業的申請核准籌備、立案、營運管理及處罰權限，均歸屬直轄市政府，是中央公路主管機關交通部自無權限得將此等事務委任於公路總局〉 59
【最高行政法院 109 年 10 月 16 日 109 年度判字第 528 號判決】〈行政機關若依據較劃定其管轄權之法規位階更低之法規移轉其權限予其他機關者，該管轄權之移轉固不具合法性；惟若上位法規明文授權下位法規得自由形成權限之移轉與否，則以授權法規作為管轄權移轉之法規依據，應可認授權法規之位階係屬相當〉 67
- 第 16 條—委託民間辦理 70
【臺北高等行政法院 109 年 3 月 31 日 108 年度簡上字第 99 號判決】〈委託機關本得基於其法定職權自行為之或依法決定交由團體或個人為之。是行政處分如仍以委託機關名義，或非由受託團體、個人以自己之名義對外獨立行使者，即非屬受託行使公權力所為，而仍應認該行政處分為委託機關所作成之處分，並據此定其訴願管轄〉 70
【臺北高等行政法院 109 年 9 月 30 日 109 年度簡抗字第 46 號裁定】〈國家基於公益目的所捐助設

- 立之財團法人，核其性質屬私法人，並非公法人或行政程序法第 2 條 2 項所指之行政機關。此等財團法人雖負有行政任務，但並非因此即認為有受託行使公權力之情形，其與所屬人員間，仍有成立屬於私法性質之勞動契約之可能性〉..... 72
- 【高雄高等行政法院 109 年 8 月 27 日 108 年度訴字第 13 號判決】**〈漁會係受衛福部委託行使公權力，認定申請人是否符合「實際從事漁業工作者」資格之團體。就主管機關准予被保險人以符合「實際從事漁業工作者」資格辦理投保之多階段行政程序中，並應以漁會所為之漁民資格認定處分，作為被保險人投保核定處分之構成要件〉..... 74
- 第 17 條—管轄權有無之調查與處置..... 77**
- 【臺北高等行政法院 109 年 4 月 30 日 109 年度訴字第 106 號判決】**〈行政機關對事件管轄權之有無，應依職權調查，如認為無管轄權者，應即移送有管轄權之機關，並通知當事人，此除有貫徹行政機關應依法執行其法定職權之用意外，尚有保障人權權益之作用，不致因不諳機關權限分工及行政手續而遭受不利益〉..... 77
- 【臺北高等行政法院 109 年 8 月 13 日 109 年度訴字第 451 號判決】**〈申請人或利害關係人對主管機關或駐外館處之決定如有不服，應循序提起異議程序、訴願程序，始得提起行政訴訟。惟若申請人對於主管機關或駐外館處不予受理之決定，誤以「訴願書」之形式具狀向駐外館處表示不服者，駐外館處應以異議程序處理〉..... 78
- 第 18 條—管轄權變更之處理..... 79**
- 【臺北高等行政法院 109 年 5 月 27 日 107 年度年訴字第 298 號判決】**〈新北市政府縱將已退休學校教職員退休所得重新審定事務之權限劃分予教育局執行，然其除依行政程序法第 18 條規定喪失管轄權外，不因其將權限之一部委任或委託教育局

行政程序法裁判要旨彙編（十七）

辦理，而發生喪失管轄權之效果〉	79
第 19 條—請求其他機關之協助	81
第三節 當事人	81
第 20 條—當事人之範圍	81
第 21 條—當事人能力	81
【臺北高等行政法院 109 年 7 月 22 日 108 年度訴字第 1706 號判決】〈書面之行政處分作成時，該行政處分之受處分人即相對人已死亡，而欠缺行政程序之當事人能力者，該行政處分無法對受處分人為合法送達而發生「外部效力」〉	82
【臺北高等行政法院 109 年 4 月 16 日 107 年度訴字第 1156 號判決】〈會計師懲戒委員會及懲戒覆審委員會對會計師懲戒事項及覆審事項，均係以自己之名義製作決議書，具有為行政處分之機關權限，亦均具有當事人能力〉	83
第 22 條—行為能力	86
【臺北高等行政法院 109 年 7 月 31 日 109 年度交上字第 163 號判決】〈受裁罰人所罹病症的嚴重程度，如已達不能辨識或辨識能力顯著降低的程度，辦理道交條例第 85 條第 1 項行政程序的行為能力即有欠缺，自不能以其沒有辦理歸責程序，即以之為違規行為人而逕為裁罰〉	87
第 23 條—參加當事人	89
【臺北高等行政法院 109 年 2 月 20 日 108 年度訴字第 769 號判決】〈即使行政機關未依合義務裁量決定而通知第三人參與行政程序，但在相關行政程序中所作成之行政處分，若其實體合法性不因第三人未參與行政程序而受影響，該第三人實體上權利也未因而受到損害者，行政法院自不能只因為行政處分作成具有程序性違法瑕疵，即予以撤銷〉	89
第 24 條—委任代理人	93
【臺中高等行政法院 109 年 2 月 5 日 108 年度訴	

字第 78 號判決】 〈行政程序之當事人得委任代理人，且其代理人並無僅得委任律師之限制〉..	93
第 25 條—單獨代理與複代理	95
第 26 條—代理權之效力	95
第 27 條—選定或指定當事人	95
第 28 條—選定或指定當事人有二人以上時之權限	95
第 29 條—選定或指定當事人之更換或增減	95
第 30 條—選定或指定當事人與更換或增減之方式	95
第 31 條—輔佐人	96
第四節 迴避	96
第 32 條—公務員應自行迴避之事由	96
【最高行政法院 109 年 11 月 26 日 109 年度判字第 613 號判決】 〈環評審查程序進行過程中，僅目的事業主管機關為開發單位時之目的事業主管機關委員，以及地方政府為促進民間參與公共建設法之主辦機關，且由該地方政府辦理環評審查時之地方政府機關委員應迴避表決，其餘環評委員依法並無迴避義務〉.....	96
【臺北高等行政法院 109 年 7 月 2 日 109 年度訴字第 306 號判決】 〈文化資產審議會之委員受任擔任文化資產評估委員，復身兼審議委員參與文化資產價值基礎調查，並非應迴避之事由。主管機關如以此為由，以職權命其於審議會中迴避者，已違反行政程序法第 32 條及第 33 條規定。從而原處分之作成，即有未遵守法律程序，且組織不合法之情形〉.....	100
第 33 條—當事人申請公務員迴避之事由	103
【臺北高等行政法院 109 年 5 月 14 日 108 年度訴字第 1201 號判決】 〈行政機關於決策程序中設置各種委員會，並延攬學者、專家或社會公正人士參與。該等委員會委員非必然為公務員，然因其實際	

參與作成行政決定，故仍常見於相關法令中設有迴避制度。惟是否曾經參與事件之決定，並非當然屬於有不能公正執行職務之虞的具體事證〉... 103	
【高雄高等行政法院 109 年 5 月 21 日 108 年度訴字第 68 號判決】〈學校既已將申評會委員名單公布於秘書室網頁並派員電話告知相對人可上網查詢，是以相對人本應於申評會召開並作成決議前，自行檢閱申評會委員名單，並向申評會依法提出有職務偏頗之具體事實，申請迴避。若其捨此未為，而於訴訟程序進行中始提出主張者，於法即有未合〉	
.....	106
第五節 程序之開始	110
第 34 條—行政程序之開始	110
【最高行政法院 109 年 3 月 26 日 109 年度判字第 162 號判決】〈祭祀公業管理人之選任雖屬私法行為，從而公所之審查密度無庸至實質發現真實的程度。然祭祀公業所選任新管理人檢具之證明文件完備者，公所仍有准予備查之公法上義務。至於證明文件是否完備，以及是否足以證明其選任之程序合法，公所仍應依職權進行形式審查〉.....	110
第 35 條—當事人申請之方式	111
【最高行政法院 109 年 4 月 30 日 109 年度判字第 233 號判決】〈海關在發動指定查驗程序之前，如未提醒旅客確認所填報的外幣數額是否無誤並給予口頭方式申請更正之機會，即對於旅客因一時疏忽而致漏寫者逕予沒入鉅額外幣，尚難謂符合正當法律程序及比例原則〉.....	111
第六節 調查事實及證據	116
第 36 條—依職權調查證據	116
【臺北高等行政法院 109 年 8 月 13 日 108 年度年訴字第 1039 號判決】〈行政機關依法規的規定有開始行政程序的義務時，即應依職權調查證據，並考慮一切對個案具有重要性，包括有利及不利當事	

- 人的情形，避免偏頗〉 116
- 第 37 條—申請調查事實及證據..... 118
- 第 38 條—製作調查之書面紀錄..... 118
- 【臺北高等行政法院 109 年 7 月 29 日 108 年度交
上字第 349 號判決】 〈主管機關依據民眾依法所
檢具之行車畫面影像進行舉發，依該行車畫面影像
即可判斷相對人有違反道交處罰條例之行為，其證
據力甚為明確，故原處分機關於調查時，即毋庸通
知檢舉人製作調查筆錄，進行調查以認定該行車畫
面有證明力之必要〉 118
- 第 39 條—通知相關之人陳述意見..... 119
- 【最高行政法院 109 年 5 月 14 日 109 年度判字第
268 號判決】 〈行政機關雖有依職權調查證據之
義務，惟其調查證據之方式，核屬其裁量權之行使
範圍，行政程序法第 39 條規定並非課予行政機關
通知相關人到場陳述意見之義務。行政機關依其合
義務裁量，如認無依該規定通知相關人到場陳述意
見之必要者，其程序尚非違法〉 119
- 第 40 條—要求當事人或第三人提出證據資料. 121
- 【高雄高等行政法院 109 年 10 月 29 日 109 年度
訴字第 154 號判決】 〈主管機關對於有就業歧視
行為之雇主，本應依職權調查證據以證明違法事實
之存在，始能據以對人民作成裁罰。而主管機關基
於調查事實及證據之必要，固得要求當事人或第三
人提供必要之文書、資料或物品，惟不能以其未提
出對自己有利之資料，即推定有違法事實存在〉
..... 121
- 第 41 條—鑑定 124
- 【臺北高等行政法院 109 年 9 月 30 日 108 年度訴
字第 165 號判決】 〈職業傷病所致失能程度之爭
議，屬醫理專業領域，非一般承辦人員所能逕予認
定。故主管機關於審核補助給付案件時，除以勞工
檢附之診斷書等書面資料予以審核外，如有必要，

行政程序法裁判要旨彙編（十七）

自得依職權送請其聘用之專業醫師表示審查意見，以作為其審核之參據〉.....	124
第 42 條—勘驗	125
【最高行政法院 109 年 9 月 29 日 109 年度判字第 502 號判決】 〈廢水之排放有其時間性，水污染源易遭稀釋或滅失，為爭取採樣之時效性及正確性，性質上通常非須通知當事人。故水污法第 26 條第 1 項至第 3 項規定主管機關享有查證審驗之權限，實係行政程序法第 42 條勘驗之特別規定，自應排除該條規定而優先適用〉.....	126
第 43 條—採證之法則與告知當事人	127
【最高行政法院 109 年 9 月 24 日 109 年度判字第 489 號判決】 〈主管機關對都市更新權利變換計畫為審議時，縱已舉行聽證或公聽會，惟倘土地所有權人或相關利害關係人對於權利變換計畫之內容，認與相關法規範意旨不符而為不同之主張時，主管機關自應斟酌全部陳述與調查事實及證據之結果，並就其形成判斷所採理由及不採之理由予以說明〉.....	127
第七節 資訊公開	131
第 44 條—資訊公開原則與資訊之定義（刪除）	131
第 45 條—主動公開之資訊（刪除）	131
第 46 條—申請閱覽、抄錄資料或卷宗	131
【最高行政法院 109 年 4 月 30 日 109 年度判字第 242 號判決】 〈行政程序法第 46 條規定之申請閱覽抄錄卷宗資料及請求更正之權利，係屬程序權利，如行政程序尚未開始或業已終結，而係為訴訟或辦理其他事項之需要，即無上開規定之適用〉.	132
第 47 條—禁止為程序外之接觸	133
【高雄高等行政法院 109 年 1 月 16 日 107 年度訴字第 69 號判決】 〈地方政府與中央政府於相關業務上具有上下隸屬關係，且歷來地方政府與中央政	

府為協調預算與政策法規等業務溝通與聯繫，多有賴地方政府首長親至中央政府與各部會當面溝通，故行政機關首長間之拜訪會面，屬地方政府首長推動地方業務所必要，難謂屬行政程序外之接觸〉	133
.....	133
第八節 期日與期間	136
第 48 條一期間之計算	136
【高雄高等行政法院 109 年 3 月 19 日 108 年度訴字第 343 號判決】 〈以日計算之期間，得自即日起算者，僅限於法律另有規定。若法律未另有規定，則始日不算入。主管機關依據法律授權所訂定之占用道路廢棄車輛認定基準及查報處理辦法，僅係法規命令而非「法律」，自不可據此排除行政程序法規定之適用，亦即廢棄車輛清理通知張貼之始日，仍不應計入期間〉	136
第 49 條一在郵期間之扣除	138
【最高行政法院 109 年 12 月 17 日 109 年度裁字第 2305 號裁定】 〈發信主義及在途期間規定本有互斥關係，行政程序法第 49 條之適用，僅限於申請案件。從而退學申訴先行程序之法定救濟期間計算，應類推適用訴願法之規定，扣除在途期間，回歸司法實務有關公法行為成立生效時點之通說，採取「到達主義」〉	138
【臺北高等行政法院 109 年 8 月 31 日 108 年度訴字第 229 號判決】 〈土地徵收條例第 50 條第 4 項向中央主管機關請求撤銷徵收之 30 日期間，性質上屬於人民向中央主管機關提出請求的法定期間，並非人民提起訴願或行政訴訟的程序，並無扣除在途期間的適用〉	141
【臺北高等行政法院 109 年 9 月 30 日 109 年度訴字第 885 號裁定】 〈訴願之提起，係屬於行政爭訟範疇而非依法申請之行政程序案件，自應適用訴願法第 14 條第 3 項之規定，以原行政處分機關或	

行政程序法裁判要旨彙編（十七）

受理訴願機關收受訴願書之日期為準，而非適用行政程序法第 49 條規定，以交郵當日為準〉 ..	142
第 50 條—回復原狀之申請	144
【臺北高等行政法院 109 年 7 月 27 日 109 年度訴字第 315 號裁定】〈政府採購法第 75 條規定之異議期間性質為不變期間，招標機關不得任意伸縮，一旦逾期異議即生失權效果。相對人如欲主張回復原狀，亦應於提出異議時併予申請，然其並未為之，亦與行政程序法第 50 條規定有違〉	144
【高雄高等行政法院 109 年 5 月 18 日 108 年度簡上字第 74 號判決】〈行政程序法第 50 條所謂天災者，係指風災、水災、地震或海嘯等天然災害而言；至於天災以外其他不應歸責於己之事由，則應依客觀標準判斷之，凡以通常人之注意而不能預見或不可避免之事由皆在其列，但若僅是主觀上有所謂不應歸責於己之事由，則不得據之申請回復原狀〉	145
第 51 條—對人民申請之處理期間.....	147
【最高行政法院 109 年 5 月 21 日 109 年度判字第 283 號判決】〈申請人於提出申請之初，並未援引政府資訊公開法之規定，其請求性質上當係於行政程序中請求行政機關提供與案件相關之資訊，屬行政程序法上之卷宗閱覽權，故其處理期間應回歸行政程序法之一般性規定，自應適用行政程序法第 51 條第 2 項為 2 個月〉	148
【臺北高等行政法院 109 年 6 月 18 日 108 年度訴字第 37 號判決】〈有關國有土地的承租使用，以及依民法第 786 條、「國有非公用土地提供袋地通行作業要點」計收償金的管路通行使用等，均屬私法行為，而非行政程序法第 2 條所定的行政程序，故無行政程序法第 51 條所定 2 個月處理期間的適用〉	151
第九節 費用	152

第 52 條—費用之負擔	152
第 53 條—證人、鑑定人之費用.....	152
第十節 聽證程序	152
第 54 條—聽證之適用	152
第 55 條—聽證之通知及公告.....	152
【最高行政法院 109 年 2 月 27 日 109 年度判字第 91 號判決】〈行政程序法規定之聽證程序，為行政機關舉行聽證應遵循之規範；關於聽證期日之決定，係由行政機關視事件之性質，預留「相當期間」，使當事人知悉後有合理、適當之時間準備參與，並未設有期間限制〉.....	153
第 56 條—變更聽證期日或場所.....	154
第 57 條—聽證之主持人與協助人員.....	154
第 58 條—舉行預備聽證	154
【最高行政法院 109 年 7 月 30 日 109 年度判字第 410 號判決】〈預備聽證係由行政機關衡酌個案情形決定，主管機關舉行聽證所為之補正如已釐清法律問題及相關爭點，且充分表示意見時，其未舉行預備聽證，尚難認為違法〉.....	155
第 59 條—聽證公開原則	158
第 60 條—聽證之開始	158
第 61 條—當事人之權利	158
【最高行政法院 109 年 2 月 6 日 109 年度判字第 56 號判決】〈文化資產審議委員會組織準則及地方政府所訂定之文資審議會設置要點，既皆未如行政程序法第 61 條定有對機關指定人員之發問權等規定，即不得逕以機關代表之委員於會中未表示意見或會議紀錄未記載未表示同意之委員意見，即謂原處分於法未合〉.....	158
第 62 條—主持之職權	160
第 63 條—聽證程序中之異議與處置.....	160
第 64 條—聽證紀錄	160
【高雄高等行政法院 109 年 2 月 11 日 108 年度訴	

字第 266 號判決】 〈都更事業計畫之聽證程序中，住戶已親自到場出席聽證會，且其所提出之意見亦經充分討論並作成聽證紀錄，該聽證程序即已確保住戶知悉相關資訊及適時陳述意見之機會，符合行政程序法第 64 條之要求〉.....	161
第 65 條—聽證之終結	163
第 66 條—再聽證	164
第十一節 送達	164
第 67 條—依職權送達	164
【臺北高等行政法院 109 年 2 月 20 日 107 年度訴字第 1474 號判決】 〈國防部作成原處分撤銷相對人之眷戶居住憑證暨原眷戶權益後，固得依職權交由所屬機關以雙掛號方式執行送達事務，但如無證據足以支持所屬機關確有完成送達者，即難認為原處分確已合法送達〉.....	164
第 68 條—送達方式與送達人	166
【最高行政法院 109 年 1 月 9 日 109 年度裁字第 28 號裁定】 〈郵政機關之郵差送達文書於住居所、事務所或營業所，不獲會晤應受送達人，而將文書付與上開公寓大廈管理員者，為合法送達，係因管理員性質上應屬全體住戶之受僱人之故，核與送達處所之公寓大廈有無設立管理委員會無關〉. . .	166
【最高行政法院 109 年 10 月 29 日 109 年度裁字第 1916 號裁定】 〈行政程序法第 68 條第 1 項雖仍規定「交由郵政機關送達」，惟所稱郵政機關，於現制下，當指郵務機構。上開行政程序法之規定，僅尚未配合修正名稱用語，並非立法上刻意保留而作相異之處理〉.....	168
【臺北高等行政法院 109 年 2 月 7 日 108 年度訴字第 1481 號裁定】 〈機關辦理採購相關作業，如經相對人同意，即得以電子文件為表示方法，並視同正式文件，亦視為行政機關自行送達。依電子公文交換系統完成收取電子公文作業，即認發文者	

已完成送達，並以電子文件之收文地為執行業務之事務所或營業所等送達地〉.....	171
【高雄高等行政法院 109 年 8 月 26 日 108 年度訴字第 136 號判決】〈海關已實施通關自動化，與一般文書之送達方式不同。連線業者申請以電子資料傳輸方式辦理連線申報者，在輸入通關網路，經電腦之檔案予以記錄時，視為已到達海關；連線核定於輸入單一窗口之電腦記錄有案時，則推定已到達應受通知之人〉.....	174
第 69 條一對無行為能力人、機關、法人或團體之送達.....	176
【臺北高等行政法院 109 年 3 月 26 日 106 年度訴更一字第 102 號判決】〈行政處分交由郵政機關為送達時，倘已明確記載應受送達之對象，且送達處所既屬正確，應受送達對象並有專職負責接收郵件之受雇人，雖僅未記載機關之代表人，然一般具有合理判斷能力者一望即能辨識判斷受送達人，且顯已達到受送達人可得支配範圍，則雖未記載代表人，仍不影響合法送達之效力〉.....	176
【高雄高等行政法院 109 年 6 月 11 日 108 年度訴字第 253 號判決】〈對於法人為送達者，應向其代表人為之，並應向其事務所或營業所送達，但必要時亦得向其住居所送達，且依第 74 條規定所為之寄存送達，無論應受送達人實際上於何時受領文書，均以寄存日期為收受送達日期而發生送達之效力〉.....	179
第 70 條一對外國法人或團體之送達.....	180
第 71 條一對代理人之送達.....	180
【高雄高等行政法院 109 年 3 月 26 日 108 年度交抗字第 4 號裁定】〈文書之送達對象，除當事人本人外，亦得以受送達之權限未受限制之行政程序代理人為應受送達之人，且該合法應受送達之代理人，無須具備「同居人、受雇人等」身分〉.	180

- 第 72 條—送達之處所 182
【最高行政法院 109 年 12 月 10 日 109 年度裁字第 2194 號裁定】〈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，係因住居所、事務所、營業所等 3 種性質之處所，均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，其於送達之法定作為上，應受相同之評價〉 182
- 第 73 條—補充送達與留置送達 183
【臺北高等行政法院 109 年 4 月 24 日 108 年度訴字第 472 號裁定】〈「不獲會晤應受送達人」並非指應於送達處所遍尋不著應受送達人而言，而係指在客觀情形上未能面晤應受送達人即足當之，至其原因如何，並非所問〉 184
【高雄高等行政法院 109 年 10 月 29 日 109 年度訴字第 187 號判決】〈原處分書送達相對人住所時，因未獲會晤本人，而由其同居人即相對人之兒子蓋章代為收受，其送達即已符合行政程序法之規定而發生合法送達之效力，至於相對人之兒子有無將處分書轉交，對送達之效力不生任何影響〉 185
- 第 74 條—寄存送達 187
【相關大法官解釋】司法院 109 年 11 月 20 日釋字第 797 號 187
【最高行政法院 109 年 2 月 13 日 109 年度判字第 78 號判決】〈稅捐稽徵文書送達於納稅義務人之住居所，倘不獲會晤納稅義務人，亦無受領文書之同居人、受僱人及應受送達處所之接收郵件人員時，應如何送達，稅捐稽徵法第 18 條既無規定，自應適用行政程序法第 74 條第 1 項、第 2 項規定辦理寄存送達〉 192
【臺中高等行政法院 109 年 12 月 24 日 109 年度訴字第 108 號判決】〈送達不能依行政程序法第

72 條、第 73 條規定為之者，自仍應依第 74 條所定送達方法為送達，亦即以送達人將行政機關之文書寄存送達地之地方自治、警察機關或郵政機關，並作成送達通知書 2 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之時，即發生送達之效力〉.....	193
第 75 條—對不特定人之送達.....	195
第 76 條—送達證書之製作及附卷.....	195
【最高行政法院 109 年 10 月 15 日 109 年度裁字第 1757 號判決】〈為證明送達之合法完成，行政程序法第 76 條明定以送達證書為法定證明方法，並證書應載明之事項等法定程式，以證明送達人所用之送達方法已經踐行要件，發生送達效力。對於已記載齊備送達要件之送達證書，除有反證推翻其記載之內容外，應以送達為合法〉.....	195
【最高行政法院 109 年 6 月 30 日 109 年度裁字第 1056 號裁定】〈原處分機關以單掛號方式郵寄處分書，卻未留存送達回證，且其復未能提出其他相關證據，以資證明郵務機關向應送達處所送交原處分而不獲會晤應受送達人時，有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，尚難認已合法送達〉.....	197
第 77 條—當事人申請對第三人為送達之處理.	199
第 78 條—公示送達之原因	199
【高雄高等行政法院 109 年 1 月 14 日 108 年度訴字第 308 號裁定】〈原處分如已完成寄存送達者，已生合法送達之效力，即無須再為公示送達〉	199
第 79 條—依職權再為公示送達.....	200
第 80 條—公示送達之方式	200
第 81 條—公示送達之生效日.....	200
第 82 條—製作公示送達證書.....	200
第 83 條—對指定送達代收人或未指定送達代收人之送達	200

第 84 條—送達之時間	200
第 85 條—不能為送達時之處理.....	200
第 86 條—於外國或境外之送達.....	200
第 87 條—對駐外人員之送達.....	200
第 88 條—對軍人之送達	200
第 89 條—對在監所人之送達.....	201
【最高行政法院 109 年 7 月 23 日 109 年度裁字第 1127 號裁定】〈機關間可否及如何以電子交換方式傳遞公文，係屬公文程式條例之問題，行政程序法並無限制。監獄對受刑人陳情所為之回覆，透過電子公文系統交換方式，委請綠島監獄列印成紙本交予抗告人，屬行政程序法第 89 條規定為向受刑人送達之方式，僅係事實行為〉.....	201
第 90 條—對有治外法權人之送達.....	202
第 91 條—囑託送達後之處理.....	202
第二章 行政處分	203
第一節 行政處分之成立	203
第 92 條第 1 項—行政處分之定義.....	203
【最高行政法院 109 年 9 月 24 日 109 年度判字第 492 號判決】〈行政處分應係針對「人」為其構成要件，故行政處分均應有特定人或可得確定之非特定人為其處分之相對人。倘主管機關所發之違建認定書僅確認系爭建物為違章建築及違建人，而未命何人應負拆除義務時，因違建人未必即等於拆除義務人，自不足以產生得及於拆除通知單之構成要件效力可言〉.....	203
【最高行政法院 109 年 5 月 28 日 109 年度判字第 291 號判決】〈市地重劃案件中，地價評議委員會就重劃前後地價所為之評定，僅係重劃會提出計算負擔總計表送請主管機關核定之中間程序行為，並未對外直接發生法律效果，故其性質並非行政處分。主管機關對該評定經實質審查後所為之核定，方屬行政處分〉.....	207

- 【最高行政法院 109 年 8 月 6 日 109 年度判字第 418 號判決】** 〈最高檢察署否准受委任律師為當事人提起非常上訴而申請閱卷之決定，具有行政行為之性質，核屬行政機關就公法上具體事件所為之行政處分〉…………… 208
- 【最高行政法院 109 年 3 月 31 日 109 年度判字第 179 號判決】** 〈政府採購法所稱「機關」係包括政府機關、公立學校及公營事業，核與行政程序法第 2 條第 2 項之「行政機關」有別。公營事業並非行政程序法第 2 條第 2 項所稱機關，則其依政府採購法規定所作成之決定，尚與行政處分以「行政機關」之名義為之有別〉…………… 212
- 【最高行政法院 109 年 6 月 30 日 109 年度判字第 355 號判決】** 〈凡行政機關之內部行為，而未對外發生法律效果者，均非行政處分，例如機關內各單位間之會簽意見，或機關與機關間交換意見之行文，均屬之；另行政機關所為單純事實之敘述或理由之說明，既不因該項敘述或說明而直接發生何法律上之效果者，亦非行政處分〉…………… 213
- 【最高行政法院 109 年 12 月 10 日 109 年度判字第 643 號判決】** 〈違章建築之拆除，性質上屬作成應予拆除違章建築之行政處分後，為執行該行政處分之事實行為。是主管機關作成違建認定通知書後所為之拆除通知單，僅係有關應執行拆除日期之觀念通知，不另發生法律效果，非屬行政處分〉…………… 216
- 【最高行政法院 109 年 8 月 24 日 109 年度判字第 446 號判決】** 〈河川區域之劃定公告或認定，係河川主管機關對於河川流域所及之土地，所為在法律上具有重要意義事項的認定，其性質應屬確認處分。所有權人對其所有土地發生是否為河川區域之爭議，自應許其就上開確認處分循序提起撤銷訴訟而為救濟〉…………… 217

【最高行政法院 109 年 9 月 30 日 109 年度判字第 512 號判決】〈直轄市政府或其授權之機關，就其所屬員警，於免職未確定前先行停職之決定，屬於對外直接發生法律效果之行政處分〉…… 219

【最高行政法院 109 年 4 月 30 日 109 年度判字第 246 號判決】〈直轄市政府所屬農業局為執行臺灣省政府令核准徵收需用土地之行政處分，進行果菜市場擴建工程之相關救濟及拆除作業程序，以公告要求地上住戶預作搬遷準備，或以公函通知促請就安置方案擇一選擇，逾期即視同放棄該安置方案，均非對相對人發生法律效果之行政處分〉… 220

【最高行政法院 109 年 4 月 30 日 109 年度判字第 245 號判決】〈市政府透過線上即時服務平台之全球資訊網使申請人得以知悉其暫緩發放建築物補助款之決定，核其性質，應屬已對外直接發生法律效果之否准行政處分，不因其係登載於網際網路線上即時服務平台而有不同。市政府指其非屬行政處分，自無可採〉…… 223

【最高行政法院 109 年 4 月 30 日 109 年度判字第 241 號判決】〈人民請求行政機關排除公用巷道遭人封閉之公法上事實行為，經行政機關所為無法辦理之復函，僅屬意思通知性質，並非行政處分〉…… 225

【最高行政法院 109 年 3 月 27 日 109 年度判字第 165 號判決】〈主管機關公告其經管符合離島建設條例第 9 條第 1 項購回之土地清冊，以便原土地所有權人或繼承人申請購回，該公告本身為事實行為，不具規制效力，非屬行政處分〉…… 227

【最高行政法院 109 年 4 月 24 日 109 年度判字第 228 號判決】〈抵銷具有簡化債務清償與債權滿足之功能，無論公私法領域均需要此項功能。是以抵銷制度，不僅在民事法律關係上採行，也應適用於公法法律關係上。民法關於抵銷之規定，可類推

- 適用於公法上之抵銷。行政機關所為抵銷之意思表示，核非行使公權力，即非屬行政處分〉... 229
- 【最高行政法院 109 年 7 月 30 日 109 年度判字第 412 號判決】** 〈需用土地人擬具徵收計畫書圖清冊及報經目的事業主管機關許可，僅屬徵收程序之機關間內部準備程序，其均為發動內政部作成徵收處分之內部行政行為，核屬事實行為，而非行政處分〉..... 235
- 【最高行政法院 109 年 6 月 4 日 109 年度判字第 312 號判決】** 〈私立大學與所聘任教師間乃私法契約關係，私立大學所為之停聘通知，係單方中止雙方私法上聘任契約之意思表示，核屬私法契約之行為，並非行政處分；教育部對於該停聘行為之核准，具有使該停聘行為發生法律效力之作用，方為形成私法效果之行政處分〉..... 237
- 【最高行政法院 109 年 3 月 31 日 109 年度裁字第 592 號裁定】** 〈公務人員年終考績之評定程序中，主管機關之核定函，並未對外發生規制效力，自非行政處分。經主管機關核定及銓敘部審定後，服務機關以書面通知受考人之考績通知書，始屬對外發生法律上效果之行政處分〉..... 240
- 【最高行政法院 109 年 10 月 29 日 109 年度裁字第 1958 號裁定】** 〈在委辦事項之領域，地方自治團體受國家之委任而承擔起國家任務，與國家之間處於「內部法律關係」，而與憲法對地方自治之制度性保障無涉，係中央主管機關對於地方自治團體所為之監督措施，並不發生外部法律效果，故其性質並非行政處分〉..... 242
- 【最高行政法院 109 年 8 月 26 日 109 年度裁字第 1370 號裁定】** 〈土地複丈或地政機關所為之測量及釘樁行為，純係基於職權提供土地測量技術上之服務，性質上應屬鑑定行為之一種，為該機關就系爭土地界址何在所為的專業上意見，並無發生權利

- 義務內容變動之法律上效果，並非行政處分〉 243
- 【最高行政法院 109 年 12 月 30 日 109 年度裁字第 2390 號裁定】**〈當事人或犯罪被害人陳請法定機關或團體請求法官評鑑委員會進行個案評鑑，在性質上僅具促請該法定機關或團體發動該項職權之舉發或陳情，受理其陳情之行政機關或單位對於陳情事項所為之函復，並非行政處分〉..... 245
- 【最高行政法院 109 年 12 月 10 日 109 年度裁字第 2202 號裁定】**〈釋字第 742 號解釋第 2 段所定 2 年後始得準用訴願法及行政訴訟法尋求救濟者，係指屬法規性質之都市計畫(含定期通盤檢討屬法規性質之變更)，尚不包括屬於行政處分性質之都市計畫(含定期通盤檢討屬行政處分性質之變更)〉..... 248
- 【最高行政法院 109 年 9 月 24 日 109 年度裁字第 1585 號裁定】**〈警察機關製作之家庭暴力事件通報表，核其性質僅屬法律明文規定之機關與機關間資訊及資料之傳送，且縱使送至少年及家事法院作為案件審判的證據資料，亦非對人民產生規制之法律效果，是家庭暴力事件通報表之性質，自非行政處分〉..... 250
- 【最高行政法院 109 年 9 月 24 日 109 年度裁字第 1584 號裁定】**〈主管機關依家庭暴力防治法相關規定製作之處遇建議書，係提供法院核發保護令參酌之內部資料，並未直接對外發生法律效果，自非屬行政處分〉..... 252
- 【最高行政法院 109 年 9 月 17 日 109 年度裁字第 1518 號裁定】**〈主管機關以違建認定通知書通知相對人認定之結果，並限相對人於文到次日起 5 日內自行拆除，否則將強制拆除，核其性質，係屬具有法律效果之確認及下命性質之行政處分。至於主管機關其後以違建拆除通知書告知強制拆除之排定時間，則為單純之觀念通知〉..... 253

- 【最高行政法院 109 年 3 月 31 日 109 年度裁字第 591 號裁定】** 〈交通部依行政執行機關執行命令之指示，就其向第三人收取債權後，已受清償及未清償之債權及數額所為之單純事實敘述，並無具體確認航空公司積欠之機場服務費遲延利息債權存在並命給付之性質，未就具體事件發生對外之法律效果，是交通部之上開公函，自非行政處分〉 255
- 【最高行政法院 109 年 3 月 5 日 109 年度裁字第 389 號裁定】** 〈重劃會乃係以市地重劃為目的所組織之社團法人，且屬私法人之性質，其職權及重劃業務均由獎勵重劃辦法所規定，而非由縣（市）主管機關委託辦理，故其辦理市地重劃非屬委託行使公權力之性質。重劃會所為之通知函文自非行政處分〉…………… 257
- 【最高行政法院 109 年 2 月 21 日 109 年度裁字第 208 號裁定】** 〈財政部所屬國營銀行之性質既為私法人，而非行政機關，其與退休人員間為私法上之契約關係，而非公法關係；國營銀行以函文檢送財政部相關函為，通知各退休人員關於新優存改革方案內容，並非本於行政機關地位而對退休人員所為之行政處分〉…………… 259
- 【最高行政法院 109 年 2 月 6 日 109 年度裁字第 140 號裁定】** 〈拍定處分之性質上雖屬授益行政處分，然不僅對拍定人產生受益之效力，亦同時對義務人之法律地位產生影響，屬涉及公行政、第三人與相對人間之「多面」法律關係。是執行機關所為前揭拍定行為，自己對外直接發生法律效果，並對義務人（即債務人）及拍定人產生規制效力，而非事實行為〉…………… 261
- 【最高行政法院 109 年 4 月 30 日 109 年度裁字第 761 號裁定】** 〈檢察機關就告訴人告訴竊盜罪案件，經實施偵查後，將該偵查結果所為決定通知，核屬廣義司法權之行使，與一般行政行為有別，非

屬行政程序法及訴願法所規範之行政處分〉. 263

【臺北高等行政法院 109 年 12 月 10 日 109 年度訴字第 44 號判決】〈行政機關在作成對外直接發生法律效果的負擔處分行政程序中，依相關法令規定，雖須經過其他機關參與的多階段行政程序，但他機關參與的行為，若未直接對外發生法律效果者，則非屬行政處分。內政部對縣政府擬定的縣轄市計畫內容有決定權，該核定函始屬行政處分，縣政府之公告實施，僅為執行行為〉..... 264

【臺北高等行政法院 109 年 11 月 19 日 109 年度訴字第 774 號判決】〈地方議會對議員就紀律事項所作成之停權懲戒決定，係自治團體內部機關對於機關內部單元權限行使之限制，屬於創設法律狀態之決議，尚難認係機關「對外」發生法律上規制效力之單方行為，欠缺「行政處分」之要素〉 266

【臺北高等行政法院 109 年 5 月 28 日 108 年度訴字第 591 號判決】〈課堂上的小考或作業的評比僅是衡量學生學習程度的方式之一，並未直接產生何種法律上的效力，故該評分並非行政處分。至於升學考試、畢業考試或專門職業技術人員資格考試等之成績評定結果將直接產生能否錄取某學校或科系、能否取得專門職業技術人員證照、或是否留級而無法畢業等規範性效果，即應定性為行政處分〉..... 269

【臺北高等行政法院 109 年 11 月 30 日 109 年度停字第 62 號裁定】〈行政院所為自治條例應屬無效的函告，係該行政機關針對地方自治團體之特定對象，就其施行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，且係對其自治權限予以限制之負擔處分〉..... 272

【臺北高等行政法院 109 年 9 月 9 日 109 年度停

- 字第 73 號裁定】** 〈主管機關以 B 函文將 A 處分「不得自行辦理股務」之法律效果通知相對人，此一部分固可認為屬於觀念通知。但 B 函文除註記上述法律效果外，進而限定「相對人應於一定期限內委由其他代辦股務機構辦理股務事務，並於期限屆滿之次日起不得再自行辦理」，此一部分則屬形成性之行政處分〉..... 275
- 【臺北高等行政法院 109 年 3 月 31 日 108 年度訴字第 2022 號裁定】** 〈行政行為是否具有規制作用之內涵，應就有無權利義務或資格之創設、變更及喪失，權利義務或資格之存在、不存在或其範圍之確認，是否對人民之請求有所准駁之意思表示各等情予以判斷〉..... 276
- 【高雄高等行政法院 109 年 11 月 23 日 109 年度訴字第 220 號判決】** 〈行政執行機關所為拍賣行為，僅係代債務人立於出賣人之地位，其性質與私法上買賣行為無異，故系爭拍賣行為，非屬行政處分〉..... 277
- 【高雄高等行政法院 109 年 11 月 17 日 109 年度訴字第 3 號裁定】** 〈關務人員之定期輪調措施，性質上為機關內部之組織調整，通常僅具有事實上的影響而不具外部效力，亦不涉及官職等及俸級之異動，其規制效力僅存在於行政機關內部，欠缺行政處分對外直接發生法律效力之要素，顯然非屬行政處分，性質上僅屬於服務機關所為之管理措施〉..... 279
- 第 92 條第 2 項—一般處分** 282
- 【最高行政法院 109 年 6 月 18 日 109 年度判字第 344 號判決】** 〈行政機關所為巷道廢改道之決定，性質上為有關公物之設定、變更、廢止或其一般使用之一般處分。系爭建物及土地雖未緊鄰巷道廢止部分，惟倘所有權人必須經過該廢止部分之巷道始得出入時，亦屬該巷道廢止一般處分規制效力所及

之利害關係人〉.....	282
【最高行政法院 109 年 4 月 30 日 109 年度判字第 237 號判決】〈主管機關為促進交通安全，於道路視距或交叉路口視線不良處設置反射鏡之輔助標誌，僅用以促使車輛駕駛人瞭解有無來車或行人之道路狀況，尚無命令或禁止之內涵，並非對外發生法律規制效力之行政處分〉.....	285
【臺北高等行政法院 109 年 7 月 9 日 108 年度訴字第 433 號判決】〈土壤或地下水污染控制場址及污染管制區之劃定與公告，均屬對物的行政處分，而直轄市主管機關認定之污染行為人決定並予公告，以及其後就同一土地範圍重新為實體審查後之再予劃定、認定與公告，均屬行政處分〉... 288	
第 93 條一附款之容許性與種類.....	294
【最高行政法院 109 年 12 月 11 日 109 年度裁字第 2220 號裁定】〈主管機關發給之衛星廣播電視事業執照既附有期限，則該行政處分因期限屆滿時失其效力而生之不利益影響，乃附期限行政處分性質上必然發生之效果。相對人享有該執照之利益，即應負擔其失效後所可能產生之不利益〉... 294	
【高雄高等行政法院 109 年 2 月 26 日 108 年度年訴字第 45 號判決】〈行政程序法第 93 條第 2 項第 1 款之「期限」乃係包括始期、終期及期間，而而附始期之行政處分，係指其效力之發生，繫於將來確定之時點。原處分既係以新法實行日作為效力之發生日，即難謂有原處分之作成，顯有引用未生效力法律、欠缺法律或法律明確授權之命令等瑕疵〉.....	297
第 94 條一附款之限制	298
【臺北高等行政法院 109 年 4 月 23 日 108 年度訴更一字第 66 號判決】〈行政處分添加之附款，固不得違背該處分的目的，且應與該處分具有正當合理的關聯。然附款所涉及之行政事件性質，如涉及	

- 未來發展的預測性或風險評估，且原處分機關為獨立機關時，司法機關應採地密度審查，尤不得以自己的預測、評估取代獨立機關的預測、評估〉 298
- 第 95 條—行政處分之方式 301
- 【最高行政法院 109 年 10 月 29 日 109 年度判字第 557 號判決】〈禁止臨時停車標線處分，係依法規要式之規定而標繪於道路路面，其性質屬依一般特徵仍可確定規範對象(該標線效力所及之停車人)之一般處分，本非以書面方式作成處分，於標線劃設完成時，即發生規制效力〉 302
- 第 96 條—書面行政處分應記載事項 304
- 【最高行政法院 109 年 4 月 30 日 109 年度判字第 238 號判決】〈書面行政處分應記載主旨、事實、理由及法令依據，旨在在使處分相對人知悉行政處分之內容，以資判斷行政處分是否合法妥當，及其提起行政爭訟可獲得救濟之機會。故書面行政處分之記載是否合法，即應自其記載是否已足使人民瞭解其受處分之原因事實及其依據之法令判定之〉 305
- 【最高行政法院 109 年 3 月 12 日 109 年度判字第 126 號判決】〈主管機關以建築物違規使用人為受處分人，勒令其停止違規使用，並以建物所有權人為該函副本收受者，僅於說明欄請建築物所有人依其責任督促使用人改善，並未表明所有權人具有行政處分相對人之身分，亦未載明與受處分人有關之主旨、事實、理由及其法令依據，自與行政程序法第 96 條第 1 項規定不符〉 307
- 【最高行政法院 109 年 11 月 19 日 109 年度裁字第 2025 號裁定】〈主管機關以公告方式就遞補為當選人之當選結果為確認，其性質應屬確認處分。系爭公告既已載明書面行政處分應記載之遞補當選人之人別資料、主旨、事實、理由及法令依據，並有機關及其首長署名、蓋章、發文字號及年、月、

日等事項，縱未依法載明其救濟途徑，亦非足以產生無效結果之瑕疵〉.....	309
【臺北高等行政法院 109 年 5 月 7 日 108 年度年訴字第 961 號判決】 〈一般的書面行政處分未經蓋用機關印信，也未經機關首長署名、蓋職章或蓋簽字章，雖在程式上有欠缺，然依原處分上之記載，如就整體而言，已清楚顯明是何一機關所為且規制內容清楚明確者，該項瑕疵尚未達於自始不生效力之重大明顯程度〉.....	311
第 97 條—得不記明理由之行政處分.....	313
【臺中高等行政法院 109 年 4 月 9 日 108 年度年訴字第 45 號判決】 〈公立學校教職員退休給與新法之立法經過屢生爭議，為社會矚目事件廣為報章、雜誌及電子媒體等所披露，相對人已可知悉或可得知悉作成處分之理由，亦無違法可言〉.....	313
第 98 條—告知救濟期間錯誤或未告知之處理與效果.....	315
【最高行政法院 109 年 4 月 30 日 109 年度判字第 240 號判決】 〈原處分 1 之繳款單背面「注意事項」欄僅載有針對繳款單所為之救濟教示，自難認有針對原處分 1「自 106 年 1 月 10 日起將系爭土地列為閒置土地」自 106 年 1 月 10 日起加徵 5 倍維護費」部分內容，具體表明不服行政處分之救濟方法、期間及其受理機關之旨〉.....	315
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.....	316
【最高行政法院 109 年 3 月 12 日 109 年度判字第 129 號判決】 〈訴願人在合法期間，因處分機關未為告知或告知錯誤而誤向非主管機關表示不服原處分之意思者，均應認為已有訴願之提起〉.	316
第 100 條—行政處分之通知.....	318
【最高行政法院 109 年 9 月 7 日 109 年度判字第 465 號判決】 〈行政處分不論種類為何，均應對外	

踐行通知之程序，僅通知之方法因處分性質之不同而有不同之可能。道路標誌、標線、號誌之設置，乃屬可得確定受規制之相對人(即行經該路段之用路人)之一般處分。倘一般行政法規對此等送達程序如無適當規定，自得適用行政程序法第 100 條規定為依據〉.....	318
第 101 條—行政處分顯然錯誤之更正.....	321
【最高行政法院 109 年 1 月 21 日 109 年度判字第 34 號判決】〈行政處分之更正，其目的是使處分書所載事項與處分外觀上可得而知的規制意旨相互一致。若係行政機關在意思形成過程中，對相對人、事實及應適用法規等影響決定內容之事項，因不正確之認識，致於行政處分外觀之表現錯誤，則非屬得隨時更正之顯然錯誤〉.....	322
【最高行政法院 109 年 10 月 29 日 109 年度判字第 548 號判決】〈原處分機關如發現行政處分有誤寫之顯然錯誤欲加以更正，又認未能以附記於原處分書及其正本之方式為之者，即得製作更正書以書面通知相對人，且不因該行政處分已在訴願程序而受限制〉.....	325
【最高行政法院 109 年 12 月 24 日 109 年度裁字第 2367 號裁定】〈已發生效力之行政處分，如有誤寫之顯然錯誤者，處分機關於發現錯誤後，仍得隨時予以更正。此項更正通知本身並非行政處分，且不影響該行政處分原已發生之效力〉.....	327
第二節 陳述意見及聽證.....	328
第 102 條—給予相對人陳述意見之情形.....	328
【最高行政法院 109 年 2 月 21 日 109 年度判字第 89 號判決】〈文化資產保存審議程序之歷次現場勘查、專案小組會議及審議委員會審議，既均已通知座落土地之共有人參與以得表示意見後，主管機關方作成原處分，業已符合行政程序法第 102 條之聽審權保障，並未侵害渠等之正當行政程序權利保	

- 障〉..... 329
- 【**最高行政法院 109 年 7 月 9 日 109 年度判字第 363 號判決**】〈環境影響評估係由政府主管機關基於專業所進行之風險分析及評定，性質上為行政機關於開發行為前所實施之評估程序及專業審查。開發行為之應否實施環評，非對人民自由權利之積極限制或剝奪，並無應給予處分相對人陳述意見機會規定之適用，亦與環評審查結論作成前給予人民陳述意見不同〉..... 331
- 【**臺北高等行政法院 109 年 4 月 16 日 108 年度訴字第 169 號判決**】〈人民向行政機關申請，依法作成確認其既有自由或權利現狀的行政處分，或者申請作成積極授益性之形成或給付處分者，因其對所申請處分所欲表達之意見，已在申請意旨中不僅有機會，現實上也已陳述表達，自無再要求行政機關須在作成駁回申請決定前，另給予申請人陳述意見的機會〉..... 332
- 第 103 條—得不給予相對人陳述意見之情形..** 335
- 【**最高行政法院 109 年 12 月 17 日 109 年度判字第 657 號判決**】〈作為考績評價之基礎事實若已臻明確，並無非經當事人陳述意見不能釐清查明之情形者，即無從徒以考績處分作成前，未通知當事人陳述意見為由，遽予指摘其具有應予撤銷之程序瑕疵〉..... 335
- 【**最高行政法院 109 年 11 月 26 日 109 年度判字第 607 號判決**】〈提供陳述意見機會，原則上為行政機關作成處分前之調查階段，有無前開得不予提供機會之事由，應由行政機關之立場判斷之，與相對人知或不知事實無關，也與情節是否重大之屬原處分之實體爭議之判斷無涉〉..... 337
- 【**最高行政法院 109 年 3 月 5 日 109 年度判字第 116 號判決**】〈學校教評會為維護性平事件受害學生之受教權及身心安全，並避免受害學生於調查

過程中必須繼續面對被調查人，以及可能嚴重影響後續調查程序之進行，而不給予被調查人陳述意見之機會，於法尚無不合〉.....	339
【臺北高等行政法院 109 年 12 月 10 日 109 年度訴字第 818 號判決】〈行政程序法第 103 條第 5 款所稱「行政處分所根據之事實，客觀上明白足以確認者。」，係指行政機關作成行政處分時所應判斷、裁量之各項因素及該等因素所根據之事實均已臻明確，客觀上並無再行調查、確認之必要，始足當之〉.....	340
第 104 條—給予相對人陳述意見機會之通知與公告.....	341
【臺北高等行政法院 109 年 12 月 31 日 108 年度訴字第 1480 號判決】〈原處分機關以公務電話詢問之內容，如僅屬行政調查之性質，而與「將為限制或剝奪自由或權利行政處分之原因事實及法規依據」、「提出陳述書之期限及不提出之效果」等內容無關者，尚難認已依法定形式給予陳述意見的機會〉.....	342
第 105 條—相對人提出陳述書與不提出陳述書之效果.....	343
第 106 條—以言詞陳述代替陳述書.....	343
第 107 條—舉行聽證.....	343
【臺北高等行政法院 109 年 11 月 11 日 108 年度訴字第 1737 號判決】〈聽證會之召開，在釐清案件事實、集思廣益、加強溝通，並提供人民直接參與訂定行政決策與作成行政行為機會，於作成決定前給予當事人或利害關係人及其他團體、個人參與行政程序機會，以防偏私、杜絕專斷，俾利作成正確與妥適決定〉.....	344
第 108 條—作成經聽證之行政處分.....	346
【最高行政法院 109 年 12 月 24 日 109 年度裁字第 2366 號裁定】〈所謂聲明不服，於經聽證作成	

- 行政處分，係指提起行政訴訟。故處分機關應於處分書記載不服處分應逕行提起行政訴訟，及其法定救濟期間與受理機關。且主管機關如未將經聽證作成之都市更新事業計畫核定處分對利害關係人為送達者，尚不影響該核定處分已因合法送達相對人而對外發生效力之結果〉…………… 346
- 第 109 條—不服經聽證作成處分之救濟…………… 349**
- 【臺北高等行政法院 109 年 7 月 30 日 107 年度訴字第 197 號裁定】** 〈司法判決作成前於訴訟中所行言詞辯論程序，與行政處分作成前所行之聽證程序顯然有別，自不得據此主張行政處分無須先提起訴願，即可於課予義務訴訟中附帶聲明撤銷〉 349
- 第三節 行政處分之效力…………… 350**
- 第 110 條—行政處分之效力…………… 350**
- 【最高行政法院 109 年 7 月 30 日 109 年度判字第 402 號判決】** 〈行政處分於作成並生效後，其就個案所為之處置，所形成之法律狀況，不僅拘束原處分機關及處分之相對人，亦應受到第三人、其他機關及法院之尊重〉…………… 351
- 【最高行政法院 109 年 3 月 12 日 109 年度判字第 134 號判決】** 〈主管機關依職權以 A 公告變更 B 公告之後段部分，性質上核屬依行政程序法第 117 條規定所為之一部撤銷，並重為一部處分。而此定性，尚不因以「更正」之用語為之而有異。則 B 公告經一部撤銷後剩餘之未經撤銷部分，自仍對相對人有具規制效力〉…………… 353
- 【最高行政法院 109 年 10 月 8 日 109 年度裁字第 1744 號裁定】** 〈處分構成要件效力固屬相對，應視個案事實及是否為相關利害關係人所得預見等因素，而為客觀判斷。但若特定行政處分經過法院判決確定，該處分之構成要件效力即不容忽視，應以之為既成事實而納為自身行政作為之基礎構成要件事實，且係於行政處分一旦有效成立後即有之〉

- 354
- 【最高法院 109 年 9 月 17 日 109 年度裁字第 1534 號裁定】** 〈行政處分以正本或副本送達於受行政處分之相對人及利害關係人，均屬送達。正本或副本收文者收受之文件均為原處分，縱以副本受文者之身分領取原處分，原處分於達到時即已對其發生法律上之效力〉..... 356
- 【最高法院 109 年 5 月 7 日 109 年度裁字第 770 號裁定】** 〈行政機關就單一事實先後為 2 處分時，自係以後處分（即本件補徵處分）撤銷前處分（免徵地價稅處分），其與是否違反行政程序法第 110 條第 3 項規定無涉〉..... 358
- 【臺北高等行政法院 109 年 9 月 30 日 108 年度年訴字第 569 號判決】** 〈書面行政處分自送達相對人時起，即發生所謂的「外部效力」；但行政處分所欲產生的規制效力，則是按處分的內容而發生。處分內容所表示的規制性效果如附有始期者，該處分的「內部效力」須待始期屆至，方始發生。故附有始期的行政處分，其規制內容是否合法，應以始期屆至，內部效力發生時的法規狀態為判準〉 360
- 【臺中高等行政法院 109 年 6 月 17 日 109 年度訴字第 2 號判決】** 〈審計法對於應負賠償責任之財產管理人員追繳賠償，係屬多階段行政程序。就各機關人員是否符合法定要件而當然發生賠償責任之調查階段，係賦與審計機關在行政內部具有最終判斷之法定職權，對各該應負責機關之長官具有內部拘束力。僅該管機關長官核發之限期追繳命令，始具有下命處分之規制力〉..... 362
- 【臺中高等行政法院 109 年 7 月 8 日 109 年度訴字第 54 號判決】** 〈第三人在私法上雖就系爭土地及建物取得所有權，但在公法上並未取得主管機關核准設置殯葬設施、啟用及經營之許可者，自無從以自己名義申請變更殯葬設施核准事項之餘地。且

原授益處分既未經廢止或撤銷，其效力繼續存在，其更無越俎代庖申請變更殯葬設施核准事項之權〉
..... 365

【高雄高等行政法院 109 年 1 月 16 日 108 年度訴字第 70 號判決】 〈社團年資處理條例第 5 條第 1 項前段規定「1 年內」之書面追繳期間，應屬特別規定之時效期間，且合法機關行使請求權所為書面處分之生效，仍須以合法送達處分相對人為要件，始為合法，不得以行政處分作成時已生內部效力為由，主張應以行政處分之作成而非送達，作為時效中斷之基礎〉..... 368

【高雄高等行政法院 109 年 9 月 22 日 107 年度訴字第 329 號判決】 〈書面之行政處分未送達於應送達之人，僅是對該應受送達之人相對未發生效力，並非自始、當然、確定的絕對無效。是書面行政處分縱尚未對應送達之當事人為送達而未相對發生外部效力，但對已知悉該行政處分之利害關係人仍屬有效，對已收受該行政處分之其他機關亦屬有效〉
..... 371

第 111 條—行政處分之無效 374

【最高行政法院 109 年 4 月 30 日 109 年度判字第 247 號判決】 〈相對人所稱之違法情形，如須核對相關土地之所有權登記情形，及查閱建築基地法定空地分割辦法及建築基地法定空地分割證明申請核發程序等法令規定後，始能得知者，自非任何人就原處分一望即可知悉之重大明顯瑕疵〉... 374

【最高行政法院 109 年 10 月 7 日 109 年度裁字第 1733 號裁定】 〈行政處分是否具有重大明顯之瑕疵，其簡易之標準即係普通社會一般人一望即知其瑕疵為判斷標準，無須待另案之民事爭訟結果以為判定〉..... 377

【最高行政法院 109 年 3 月 12 日 109 年度裁字第 405 號裁定】 〈行政機關作成限制或剝奪人民自

由或權利之行政處分前，固應通知處分相對人陳述意見；惟行政程序法第 114 條第 2 項規定既容許違反應給予當事人陳述意見機會者，得予訴願程序終結前，因事後給予陳述意見之機會而補正，自難認此程序瑕疵係屬重大而應賦予無效之法律效果〉
..... 378

【最高行政法院 109 年 2 月 13 日 109 年度裁字第 144 號裁定】〈違法行政處分之效力，原則上僅處於「得撤銷」之狀態，僅在違法行政處分之違法情事重大明顯時，才導致該重大違法行政處分「當然無效」。而行政程序法第 111 條第 7 款所定之處分無效事由，乃是以上規範意旨之闡明。至於同條第 1 款至第 6 款所定之處分無效事由，則為處分重大明顯瑕疵內容之具體化，自須從嚴解釋，以限縮其適用範圍〉..... 380

【臺北高等行政法院 109 年 5 月 21 日 109 年度訴字第 46 號判決】〈行政處分作為國家在公法上具體事件所為之單方法律行為，其影響與私人法律行為有別，故行政處分無效之原因，非如民事法律行為因違反強行規定即一律歸於無效，而是採「重大明顯瑕疵」原則，限於行政處分之違法瑕疵達於重大明顯之程度，才屬自始不生效力之無效〉. 383

【臺北高等行政法院 109 年 9 月 30 日 109 年度交抗字第 29 號裁定】〈主管機關裁處「吊扣駕照 1 個月，並應參加道路交通安全講習」時中，於原處分中附加以逾期未繳送駕照者即予「吊扣期間加倍」及「吊銷駕照」之處罰，使「吊扣期間加倍」及「吊銷駕照」二處罰的效力，繫於是否如期繳送駕照之條件，其生效與否完全處於不確定的狀態，瑕疵已達重大明顯的程度而應屬無效〉..... 385

【高雄高等行政法院 109 年 10 月 15 日 109 年度訴字第 164 號判決】〈原處分如仍須經由事實調查、法規解釋涵攝之過程，始能查知是否有違法之

- 事由存在者，此等瑕疵顯非社會一般人一望即可得知之重大明顯瑕疵，核屬得否提起撤銷訴訟請求撤銷違法處分之問題，並非行政程序法第 111 條第 7 款無效之事由〉 387
- 【高雄高等行政法院 109 年 4 月 28 日 108 年度訴字第 387 號判決】** 〈行政處分之「主旨」若極不明確，無法經由事實及理由之記載瞭解「決定」之內容，固有可能構成行政處分重大明顯之瑕疵。惟主旨准許申請範圍雖不明確，然由行政處分之說明欄及附件能確定准許範圍，則難認有重大明顯瑕疵〉 389
- 第 112 條—一部無效之效力 390
- 第 113 條—無效處分之確認 390
- 【最高行政法院 109 年 3 月 31 日 109 年度裁字第 585 號裁定】** 〈無效行政處分本屬違法行政處分之一種較為嚴重態樣，故行政處分如經法院於撤銷訴訟中以實體無理由而判決駁回確定者，相對人即不得再就同一行政處分再行提請確認行政處分無效〉 391
- 【臺中高等行政法院 109 年 8 月 27 日 108 年度訴字第 254 號判決】** 〈無效之行政處分自始不生效力，但行政機關得依職權確認之。屬於確認性質之原處分雖記載行政程序法第 117 條、第 118 條等規定，惟其應屬贅引之性質，並不影響原屬無效之建造執照自始不生效力之法效性〉 392
- 第 114 條—瑕疵行政處分之補正 393
- 【最高行政法院 109 年 10 月 8 日 109 年度判字第 516 號判決】** 〈法院對於行政機關以原處分違法為由而予以撤銷之審查，應以行政機關作成撤銷處分時所持之理由為其裁判基礎。如法院逕自另尋其他理由代替行政機關所執者，則已涉及權力分立之逾越，自有不當〉 394
- 【最高行政法院 109 年 7 月 9 日 109 年度判字第**

- 358 號判決】**〈行政處分如原已記明理由，僅因不充分或不完足，而由行政機關於訴訟程序中，在同一事實範圍內為理由（包括法律或事實上觀點）之補充，則不在行政程序法第 114 條第 2 項之限制範圍〉..... 399
- 【最高法院 109 年 4 月 30 日 109 年度判字第 243 號判決】**〈暫定古蹟處理小組與有形文化資產審議委員會之組織構造及審議功能並非相同；逕列暫定古蹟之處分與登錄歷史建築之處分，其作成程序及規制效力，亦均不同，自難因系爭建築嗣經有形文化資產審議委員會決議登錄為歷史建築，即認為得類推行政程序法第 114 條第 1 項第 4 款規定而已補正原處分之瑕疵〉..... 401
- 第 115 條—違反土地管轄之效果..... 405**
- 【臺北高等行政法院 109 年 12 月 31 日 108 年度簡上字第 167 號判決】**〈依公路法第 77 條第 2 項規定所為之裁罰，核屬裁量處分，有管轄權之主管機關對於原處分所涉系爭行為，尚須就個案情節本於自身裁量權限予以作成裁處，並非必然為與原處分相同內容之處分。是原處分並不符行政程序法第 115 條所規定無須撤銷之情形，自仍應撤銷〉 405
- 【臺北高等行政法院 109 年 6 月 30 日 108 年度訴字第 1927 號判決】**〈依勞基法第 79 條第 1 項第 1 款規定所為之裁罰，因屬裁量處分，又無裁量收縮至零之情形，倘由有管轄權之主管機關裁處，則其仍須就個案情節裁量，且其裁量權行使之結果，亦非必然與原處分之罰鍰金額相同，故無行政程序法第 115 條規定之適用〉..... 406
- 【高雄高等行政法院 109 年 11 月 20 日 109 年度簡上字第 37 號判決】**〈違反土地管轄規定之行政處分，權益受有損害之人民本得訴請撤銷。惟基於行政經濟之考量，在一定條件下，並無專以違反土地管轄為由予以撤銷之必要。惟因裁量處分之作成，

- 不同之行政機關可能為不相同之處分，故關於裁量處分，應無行政程序法第 115 條規定之適用〉 407
- 第 116 條—違法行政處分之轉換..... 409**
- 【最高行政法院 109 年 8 月 6 日 109 年度判字第 423 號判決】**〈國籍之授予，非僅使其享有國民之權利而已，尚同時課予其國民應盡之義務。是國籍法修正時，立法者遵循法律不溯及既往之立法原則，僅例外溯及於未成年人，有其必要性。故相對人申請核發護照所檢附者，如未符合國籍法之要求，自不得依行政程序法第 116 條第 1 項前段規定予以轉換〉..... 409
- 第 117 條—違法行政處分之撤銷..... 411**
- 【最高行政法院 109 年 12 月 24 日 109 年度判字第 666 號判決】**〈申請人對於其履行輔助人就申請案件所為之偽造文書行為，應負同一責任，並無信賴保護原則之適用。主管機關自得對於違法之原核定補助之授益行政處分，依職權予以撤銷〉 411
- 【最高行政法院 109 年 11 月 19 日 109 年度判字第 590 號判決】**〈本職機關（構）學校對於溢領兼職費者作成追繳處分，係直接使溢領者負返還溢領兼職費金額之義務，並非撤銷上訴人原受核發兼職費之授益處分，僅屬侵益處分（下命處分）之作成，而非授益處分之撤銷〉..... 413
- 【最高行政法院 109 年 3 月 12 日 109 年度判字第 119 號判決】**〈基於依法行政之原則，行政機關本應依職權撤銷違法之行政處分，即使該處分已發生形式上之確定力，亦然。行政處分發生形式確定力後，違法行政處分是否撤銷，原則上仍委諸行政機關之裁量，惟為免公益遭受重大損害，以及基於信賴保護原則，行政機關之撤銷權應予限制〉. 415
- 【最高行政法院 109 年 2 月 27 日 109 年度判字第 101 號判決】**〈課稅處分並非授益處分，即使納稅義務人受有違法但較為有利的課稅處分，就其受有

少繳稅捐之利益，稽徵機關亦可適用行政程序法第 117 條及第 119 條規定，於發現原查定處分違法短徵時，自行變更原查定處分，補徵其應納之稅款，惟應受核課期間的限制〉.....	418
【臺北高等行政法院 109 年 11 月 12 日 108 年度訴字第 215 號判決】 〈行政程序法第 117 條之撤銷權，係原處分機關依職權行使的形成權，與行政程序法第 131 條規範的公法上請求權有別，自無該條消滅時效規定的適用，且與第 128 條規範處分相對人或利害關係人請求行政機關重開行政程序，作成撤銷、廢止或變更已具形式存續力之行政處分的公法上請求權亦有不同〉.....	421
【臺中高等行政法院 109 年 4 月 9 日 108 年度訴字第 321 號判決】 〈主管機關對於公司登記之申請，於嗣後發現核准登記處分與事實狀態不相符而存在違法情事時，為維護登記之正確性，自得依行政程序法第 117 條之規定，依職權撤銷核准設立登記之處分，並同時撤銷其後續以該錯誤事實為基礎所為核准相關登記之處分〉.....	423
第 118 條—違法行政處分撤銷之效力.....	426
【臺北高等行政法院 109 年 7 月 30 日 108 年度訴字第 2013 號判決】 〈外國人如屬不得再入國工作者，主管機關誤為許可其再入國工作，即屬違法，所核發聘僱許可入國工作之處分，要屬違法之行政處分。惟主管機關為避免破壞既成之法秩序，過度侵害當事人之權益，於撤銷違法原處分時，斟酌個案具體情形另定系爭聘僱許可自原處分作成日起失其效力，符合比例原則之要求〉.....	426
第 119 條—違法行政處分之撤銷與信賴利益之保護.....	431
【最高行政法院 109 年 4 月 30 日 109 年度判字第 244 號判決】 〈相對人自私立女中離職時之底薪僅為 290 薪額，嗣轉至公立學校任職時之敘薪處分	

提敘至 475 薪額，兩者相距甚大，相對人實不難察覺，是其顯未完全陳述真實狀況，縱其不知亦屬重大過失，是其信賴利益乃不值得保護〉..... 431

【最高行政法院 109 年 3 月 19 日 109 年度判字第 144 號判決】 〈申請人於辦理原住民保留地之土地所有權移轉登記時，未告知主管機關其未自行經營或使用，竟將該土地出租給第三人使用之事實，且出具系爭土地確為自行使用之不實切結書，致主管機關據此核准系爭土地所有權應有部分之移轉登記，其信賴利益自不值得加以保護〉..... 433

【最高行政法院 109 年 2 月 13 日 109 年度判字第 70 號判決】 〈主管機關以函文認定系爭建物已符合登錄歷史建築之要件，然以「暫定古蹟期間取得土地所有人同意」為其辦理歷史建築登錄公告之條件。則有關係爭建物登錄歷史建築部分，業因暫定古蹟期間未能取得土地所有人之同意，而未作成正式公告，故其並未發生效力，亦難認相對人得據之為信賴基礎〉..... 437

第 120 條—撤銷行政處分之信賴補償..... 440

【臺中高等行政法院 109 年 1 月 15 日 108 年度原訴更一字第 1 號判決】 〈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，亦為行政程序法第 119 條以下有關行政處分之「信賴保護原則」規定之所由設，惟「信賴保護原則」之適用範圍並不限於行政處分〉..... 440

第 121 條—撤銷處分之除斥期間與信賴補償時效..... 442

【最高行政法院 109 年 3 月 5 日 109 年度判字第 110 號判決】 〈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〉..... 443
- 【最高行政法院 109 年 4 月 9 日 109 年度判字第 188 號判決】**〈無效之行政處分，自始不發生效力，與違法之行政處分未經撤銷前，其效力繼續存在者不同。系爭函文既因原處分機關欠缺事務權限而無效，其自始即不發生得撤銷先前函文之效力。行政機關應無待法院為任何宣示，即得隨時依職權自確實知悉有違法應撤銷原因時起，於 2 年除斥期間內撤銷該違法之函文〉..... 448
- 【臺北高等行政法院 109 年 9 月 16 日 108 年度訴字第 1374 號判決】**〈除斥期間之適用係建立在受益人受信賴保護之基礎上，及因時間之推移所生之舉證困難之法安定性問題，所謂信賴保護非僅對於行政處分之信賴，尚包括對於行政機關不行使撤銷權之信賴。行政機關如略加調查而不難得知該事實認定瑕疵存在時，即應得作為除斥期間之起算點，無須待法院判決確定〉..... 450
- 第 122 條—非授益行政處分之廢止..... 453**
- 【臺北高等行政法院 109 年 12 月 21 日 108 年度年訴字第 657 號判決】**〈行政程序法第 122 條規定係在使原處分機關得以將所作成已生效之非授予以利益之合法行政處分，全部或一部向未來廢止，使其失去效力。此為原處分機關之職權行使，並未賦予當事人得請求原處分機關廢止非授予以利益之合法行政處分之全部或一部的公法上權利〉... 453
- 第 123 條—授益處分之廢止 455**
- 【最高行政法院 109 年 11 月 10 日 109 年度判字第 566 號判決】**〈合法授益處分之法定廢止事由，固然兼有防範道德風險發生之功能。但其防範之道德風險應屬較低度之風險，以授益處分相對人「不

履行負擔」為界。行政程序法第123條之規範功能，實不及於「違反授益處分內含之誠命要求；且不予廢止，違反誠命要求所產生之危害，即無從終局排除」之情形〉..... 455

【最高行政法院109年9月30日109年度判字第505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，是主管機關依公務人員退撫新法第37條第5項規定作成原處分，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，顯無有關行政處分廢止乃至補償規定之適用〉..... 460

【最高行政法院109年1月9日109年度判字第3號判決】〈主管機關於同意書附註欄上業已記載：「請依核定計畫內容使用。未依計畫內容使用者，原核定機關得廢止許可，並依法處理」等語，足認核發系爭同意書之處分時，已保留該授益行政處分之廢止權〉..... 461

【最高行政法院109年3月31日109年度判字第182號判決】〈系爭發電設備認定文件上既已就再生能源發電設備設置管理辦法第12條所准許之「違反其他法令規定」廢止事由予以明確指示，並明確表示保留廢止權，則主管機關據此廢止原已核發之「農業用地容許作農業設施使用同意書」，即屬於法有據〉..... 462

【臺北高等行政法院109年9月28日108年度年訴字第278號判決】〈原處分將前處分審定之退休所得予以變更，係因前處分所依據之舊退休法事後因新退撫法施行而廢止所致，並依新退撫法規定，就尚未完結之繼續性退休給與法律關係，另為計算審定，合於行政程序法第123條第4款規定〉465
第124條一廢止處分之除斥期間..... 466

【最高行政法院109年1月21日109年度判字第

- 35 號判決】** 〈退學處分無涉於授益處分之廢止，並無行政程序法第 124 條規定之適用。且授益處分之廢止，應自廢止原因發生後 2 年內為之；其原因如持續者，當然以原因終了時起算該廢止期限，因相對人迄原處分作成時，其未通過修業規章規定之退學原因仍存在，亦不生逾除斥期間之問題〉 466
- 【最高行政法院 109 年 9 月 30 日 109 年度判字第 509 號判決】** 〈授益處分廢止原因之事實狀態持續發生者，自應以廢止原因之事實狀態終了時，起算行使廢止權之 2 年除斥期間〉..... 471
- 第 125 條—行政處分廢止之效力..... 473**
- 【高雄高等行政法院 109 年 4 月 21 日 108 年度訴字第 201 號判決】** 〈主管機關於執行污染改善應變必要措施計畫完成改善作業後，公告解除系爭污染場址列管，並廢止前經指定之土壤污染控制場址及土壤污染管制區，並無行政程序法第 125 條但書規定之適用。該廢止處分係自廢止時起，始向後失其效力，則主管機關對污染行為人追繳廢止前應負擔之代履行費用，即無不合〉..... 473
- 第 126 條—廢止處分之信賴補償..... 475**
- 【高雄高等行政法院 109 年 12 月 31 日 108 年度訴字第 359 號判決】** 〈主管機關核發系爭許可證後，基於國家社會、經濟發展情況，回應人民對於居住環境安全性之要求標準與日俱增等事實有所變更，且為防免再生氣爆及公害案件，而依廢止授予利益之合法行政處分，此廢止原因尚難歸責於原告，是相對人自得就財產上之損害請求給予合理之補償〉..... 475
- 第 127 條—受益人不當得利之返還..... 479**
- 【最高行政法院 109 年 2 月 13 日 109 年度裁字第 162 號裁定】** 〈公法上不當得利，應不僅限於給付型之不當得利。非給付型不當得利中，又以權益侵害型不當得利為典型，例如侵害之原因事實，為國

- 家行使公權力利用人民之物或權利，致人民遭受損失（諸如所有權喪失、價值或使用效益減損等）。此種不當得利，自屬公法爭議範疇〉…………… 479
- 第 128 條—行政程序重開之聲請**…………… 483
- 【**最高行政法院 109 年 4 月 16 日 109 年度判字第 205 號判決**】〈因行政程序法第 128 條第 1 項第 2 款發現新證據及第 3 款之情形而重新進行行政程序者，係對與原行政處分基礎之同一事實作成新決定；因同條項第 1 款及第 2 款發生新事實之情形，而重新進行行政程序者，係對與原行政處分基礎事實不同之新事實作成新決定〉…………… 483
- 【**最高行政法院 109 年 12 月 3 日 109 年度判字第 628 號判決**】〈監察院、普通法院、行政法院等各該職權機關就所受理之案件、事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〉…………… 488
- 第 129 條—行政機關對前條申請之處置**……… 490
- 【**臺北高等行政法院 109 年 7 月 22 日 108 年度年訴字第 1194 號判決**】〈重開行政程序之決定可分為兩個階段，第一階段准予重開，第二階段重開之後作成決定將原處分撤銷、廢止或仍維持原處分。程序重新進行後，原則上行政機關對於行政處分是否撤銷或廢止具有審查及裁量之權限，在特殊情形，裁量減縮至零時，人民則有權要求行政機關重新進行行政程序，撤銷或變更原處分〉…………… 490
- 第 130 條—證書與物品之繳還** …………… 491
- 【**臺北高等行政法院 109 年 11 月 26 日 109 年度訴字第 715 號判決**】〈行政機關因核准處分而核發證書，如因事後之法定事由而有收回該證書之必要時，得命所有人或占有人返還之，或依所有人或

占有人之請求為註銷標示後，再發還予所有人或占有人。私立就業服務機構許可及管理辦法有關繳銷及註銷許可證之規定，亦同此旨，且屬行政程序法第 130 條之特別規定〉.....	491
第 131 條—請求權時效與時效中斷.....	492
【相關大法庭裁定】 最高行政法院 109 年 11 月 25 日 109 年度大字第 4 號裁定〈納稅義務人就民國 98 年 1 月 23 日修正生效前之溢繳稅款，於 102 年 5 月 24 日以後依稅捐稽徵法第 28 條第 2 項規定行使退稅請求權者，其適用 10 年時效期間規定時，應自 102 年 5 月 24 日起算〉.....	492
【最高行政法院 109 年 11 月 25 日 109 年度判字第 597 號判決】〈現行稅捐稽徵法第 28 條第 2 項規定，並無涉及退稅請求權之時效期間或自何時起算之規定。惟依現行行政程序法第 131 條第 1 項規定修正生效後，人民對行政機關之 10 年公法上請求權時效期間，始作為稅捐稽徵法第 28 條第 2 項退稅請求權之時效期間〉.....	503
【最高行政法院 109 年 12 月 17 日 109 年度判字第 652 號判決】〈土地法第 219 條對於收回權之行使，既已為時效期間之規定，自無再適用性質上屬普通法之行政程序法第 131 條關於公法上請求權時效規定之餘地〉.....	505
【最高行政法院 109 年 9 月 24 日 109 年度判字第 487 號判決】〈有關因農地重劃而生之土地差額地價之請求權，既係因行政機關行使公權力之措施所發生，並非基於私經濟行為而生之權利，自屬公法上之法律關係。該差額地價請求權自原處分送達後即可行使，並應開始起算其時效〉.....	508
【臺北高等行政法院 109 年 3 月 5 日 108 年度訴字第 1795 號判決】〈陸海空軍軍官士官士兵服役條例之 5 年時效期間規定，為行政程序法第 131 條 10 年時效之特別規定，自應優先適用。且公法上	

債權因時效完成而消滅後，法律關係既已終結，基於法律不溯及既往原則，亦無適用新法較長時效規定之可能〉.....	510
【臺北高等行政法院 109 年 11 月 19 日 109 年度訴字第 460 號判決】〈原所有權人依土地法第 12 條第 2 項等規定，申請土地登記機關為回復所有權登記，是本於依法直接取得土地所有權的物上請求權，請求土地登記機關確認其土地的天然變遷社會制約因素已不存在，而得回復其私有財產權，並非公法上債之關係所生的請求權，並無相關消滅時效規定之適用〉.....	512
【高雄高等行政法院 109 年 12 月 30 日 109 年度簡上字第 76 號判決】〈時效進行之所謂請求權可行使時，係指行使請求權在法律上無障礙時而言，請求權人因疾病或其他事實上障礙，不能行使請求權者，時效之進行不因此而受影響。所謂法律上之障礙，乃有法律上明文規定所致之妨礙請求權行使之事由，在請求權本身及其透過法院訴訟程序加以實現均有障礙，且該障礙係客觀上存在之情形〉.....	514
第 132 條—時效不中斷	518
【臺北高等行政法院 109 年 3 月 31 日 108 年度簡上字第 93 號判決】〈主管機關如以未經合法送達的限期履行書面通知為執行名義，逕行移送行政執行處強制執行者，因欠缺對外生效而存在的執行名義，該違法開始行政強制執行之執行行為並不發生中斷時效的效力。至於執行機關發給債權憑證，現實上已中止執行行為的進行者，原中斷時效事由即已告終止，應重行起算消滅時效〉.....	518
第 133 條—時效之重新起算	523
第 134 條—重新起算之時效期間.....	523
第三章 行政契約	524
第 135 條—行政契約之容許性	524

- 【最高行政法院 109 年 6 月 11 日 109 年度判字第 329 號判決】**〈行政契約與私法契約之區別，原則上以契約標的為準，若契約標的給付行為不易區分為私法或公法性質，尚須就契約之目的及整體特徵作判斷。公營行庫與副總經理間之聘任關係及其與總經理、理事主席間的委任關係，如逕認其為公法上下服從特別職務關係而屬行政契約，尚嫌速斷〉
..... 524
- 【最高行政法院 109 年 2 月 6 日 109 年度判字第 52 號判決】**〈倘需地機關所為之價購，係為達成行政目的而在徵收前所為之價購，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與土地所有權人達成協議，則該協議價購之契約，自屬行政契約性質〉. 528
- 【最高行政法院 109 年 6 月 19 日 109 年度裁字第 991 號裁定】**〈若需用土地人尚無任何徵收計畫，或開始徵收程序前，並無任何跡證證明隨之有緊密接連徵收程序之開始發動，僅係人民為避免其土地日後被徵收而預先將其土地賣給需用土地人，則屬私法上之買賣契約，尚非行政契約〉..... 533
- 【臺北高等行政法院 109 年 7 月 16 日 108 年度訴字第 470 號判決】**〈主管機關與人民簽訂國產電影長片輔導金製作合約書，性質上係屬扶植我國電影產業、培育電影相關從業人員，以促進電影藝術及文化發展，甚或是有益於觀光、國際行銷、厚實國家軟實力等行政目的之行政契約〉..... 535
- 【臺北高等行政法院 109 年 12 月 10 日 109 年度訴字第 555 號判決】**〈全民健康保險為強制性社會保險，被保險人並無締約與否之選擇自由，關於全民健康保險相關權義事項均透過立法明文規定，可見全民健康保險之法律關係，並無契約締結之外觀或實質，自亦無從認涉及行政契約之締結，其性

- 質應屬公法上法定之債〉..... 537
- 【高雄高等行政法院 109 年 8 月 18 日 108 年度訴字第 300 號判決】〈違約金多寡將影響當事人是否參與該法律行為，故違約金之金額及如何計算，通常於訂約時即已由兩造共同約定而確定。倘由訂約單方於訂約後片面更改違約金額及違約金計算方式，自不生效力。故軍校生與學校所簽訂之賠償保證書，應以兩造訂約當時之賠償辦法規定計算違約金〉..... 539
- 【高雄高等行政法院 109 年 12 月 22 日 109 年度訴更一字第 20 號判決】〈於發生公法上不當得利返還請求權與行政契約上請求權競合之情形，行政機關本得依契約條款請求返還全部補助款，自不得因行政程序法增訂第 127 條第 3 項之一般性規定而喪失其基於兩造間已簽訂之行政契約法律關係所衍生之相關請求權〉..... 541
- 【高雄高等行政法院 109 年 6 月 24 日 107 年度訴字第 415 號判決】〈行政機關與人民簽訂性質上為行政契約之公有停車場委託經營管理契約，雙方當事人因該契約履約所生的爭議，行政程序法第 149 條規定，自應準用民法性質相似之委任契約之相關規定，以明其權利義務關係〉..... 545
- 第 136 條—締結和解契約之要件..... 546
- 【臺中高等行政法院 109 年 12 月 31 日 107 年度訴更一字第 17 號判決】〈主管機關撤回假扣押執行時，其代履行文化資產回復原狀之修復工程採購契約尚未簽訂及施工，亦未支付該部分之修復費用，即無從依文資法規定向相對人徵收費用，自無事實或法律關係不能確定之情事，雙方亦未就此簽定書面契約，難謂已就此成立和解契約〉..... 546
- 第 137 條—締結雙務契約之要件..... 548
- 【最高行政法院 109 年 5 月 28 日 109 年度判字第 287 號判決】〈行政機關基於法定職權，為達成行

政目的，得以行政契約與人民約定由對造為特定用途之給付，俾有助於該行政機關執行其職務，而行政機關亦負相對之給付義務。行政機關雖有選擇行為方式之自由，然締約雙方主觀願望，並不能作為識別契約屬性之依據〉	548
【臺中高等行政法院 109 年 7 月 23 日 109 年度訴字第 12 號判決】〈公有零售市場之主管機關擬定零售市場攤（鋪）位租賃契約內容，原屬契約自由範疇，原則上僅受「法律優越原則」之約制，於不違反法律規定之前提下，自無不可由市場管理之主管機關藉由雙方之約定而調整原租賃契約內容，以因應公有零售市場各種主、客觀環境及條件之改變〉	550
第 138 條—締結前之公告給予表示意見	552
【高雄高等行政法院 109 年 12 月 18 日 109 年度停更一字第 1 號裁定】〈公開評選徵求都市更新事業實施者之申請及審核程序，性質上與行政契約締結前之程序規定相當，且屬多階段之行政程序。是徵求都市更新事業實施者之公開評選公告，性質上核屬行政機關為選擇或決定締約相對人之程序中行為，並非要約意思之表示，充其量僅屬要約之引誘〉	552
第 139 條—締結契約之方式	555
【臺北高等行政法院 109 年 5 月 7 日 106 年度訴字第 772 號判決】〈主管機關與人民間就超建容積之法律關係，合意以締結有關容積移轉及懲罰性代金之行政契約方式解決，兩造間就行政契約之內容業已達成一致之意思表示，且上開意思表示復無違強制規定及公序良俗者，該行政契約即已合法成立且具效力，不以雙方簽署於單一書面文件為必要〉	555
【臺北高等行政法院 109 年 7 月 16 日 107 年度訴字第 1206 號判決】〈行政程序法施行前，只要有	

- 足以證明雙方合意之文件，縱無形式上以「契約」為名之單一性文件，亦可認滿足書面要件而成立行政契約〉..... 559
- 第 140 條—締約涉及第三人或其他機關之生效要件**
..... 560
- 第 141 條—行政契約無效之一般原因**..... 561
- 【最高行政法院 109 年 9 月 30 日 109 年度判字第 513 號判決】〈公立學校聘任之教師於行為時縱不具有正常之意思能力，惟如尚未達無意識或精神錯亂之程度時，依準用民法第 75 條規定結果之反面解釋，尚難謂其辭職之意思表示為無效。則於該辭職之意思表示達到學校代表人即校長及其同意教師請辭時，該聘任契約即已發生終止之效力〉
..... 561
- 第 142 條—行政契約無效之特殊原因**..... 562
- 【最高行政法院 109 年 1 月 20 日 109 年度判字第 26 號判決】〈締結行政契約之行政機關，對該契約所規律之標的，於事物上、地域上、層級上均須有管轄權；其管轄權如有欠缺，行政契約即有違法，至其違法是否影響契約效力，則視違法原因是否為法律所規定之一般無效原因或特殊無效原因而定〉
..... 562
- 【臺北高等行政法院 109 年 10 月 12 日 109 年度訴字第 449 號判決】〈訴訟上和解契約具有訴訟法及實體法上行為的雙重性質，實體上如有行政程序法所列之契約無效原因者，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〉
..... 566
- 第 143 條—行政契約之一部無效**..... 568
- 【高雄高等行政法院 109 年 12 月 22 日 108 年度訴更一字第 15 號判決】〈教育部為延覽及留任特殊人才，提供補助款予學校，並由學校以行政契約方式將補助款及學校所提供之配合款給予教師。倘

該行政契約因教育部撤銷原核定而使補助款失其效力時，則同為補助特殊優秀人才為目的之學校配合款，自亦一併失其效力〉.....	568
第 144 條—行政機關之指導或協助.....	571
第 145 條—契約關係外行使公權力之損失補償	571
【高雄高等行政法院 109 年 10 月 26 日 109 年度簡上字第 43 號判決】〈行政程序法第 145 條規定之適用，應以締約機關與行使公權力者之其他機關屬同一公法人者為限〉.....	572
第 146 條—行政機關調整或終止契約及補償規定.....	573
【最高行政法院 109 年 11 月 12 日 109 年度判字第 569 號判決】〈行政機關因舉辦公共事業等需要，依據與人民締結之行政契約約定終止該契約，並非「為防止或除去對公益之重大危害」之情形，從而並無適用行政程序法第 146 條規定予以補償之需要〉.....	573
【最高行政法院 109 年 8 月 14 日 109 年度裁字第 1323 號裁定】〈行政機關如依政府採購契約之約定，有權單方片面終止及調整契約約定事項時，其實際取消系爭工程之施作，即與行政程序法第 146 條及第 147 條有關「終止及調整行政契約」法定權利之行使無關，相對人自不得援用該等規定，據為給付補償請求之法規範基礎〉.....	576
第 147 條—情事變更之調整或終止契約及補償規定.....	578
【臺北高等行政法院 109 年 9 月 3 日 107 年度訴字第 495 號判決】〈系爭契約第 27 條第 2 項第 2 款後段雖有約定「廠商應俟機關自行或洽其他廠商完成本開發案後，以取得之土地處分完成後以現金折抵之」之給付條件，但若給付條件已無成就之可能，乃屬重大情事變更，非當時所得預料，且依原約定顯失公平，廠商即非不得訴請適當調整契約內	

- 容〉..... 578
- 【高雄高等行政法院 109 年 5 月 26 日 108 年度訴字第 321 號判決】** 〈行政契約中倘有直接規範單方調整契約內容之權利條款時，原可被視為是法定的單方變更權，在特定契約中經由雙方合意，就單方變更權所涉及之事項及其行使方式達成共識。倘對造因此受有損失須補償時，應依系爭契約提出，而非依法定單方變更權規定請求補償〉..... 580
- 第 148 條—自願接受執行之約定..... 581**
- 【最高行政法院 109 年 8 月 20 日 109 年度裁字第 1333 號裁定】** 〈行政機關依照行政契約中對造自願接受執行並同意得逕以該行政契約作為強制執行名義等約定，通知對造應於一定期間內繳回課程結訓證書及訓練費用，核係催促對造返還結訓證書及訓練費用的意思表示，僅係單純的觀念通知，不生規制效力，並非行政處分〉..... 581
- 【高雄高等行政法院 109 年 3 月 5 日 106 年度訴字第 506 號判決】** 〈系爭契約既然已有約定自願接受執行之規定，則行政機關依據行政程序法第 148 條規定意旨，於債務人拒絕返還攤位時，以該契約為強制執行之名義，向地方法院行政訴訟庭聲請執行，即無違誤〉..... 582
- 第 149 條—民法之準用..... 584**
- 【最高行政法院 109 年 7 月 30 日 109 年度判字第 409 號判決】** 〈在訂立行政契約之準備或商議程序中，雙方當事人建立特殊之信賴關係之情形，與訂立私法契約之情形無異，亦有本於誠實信用原則，要求準備或商議訂立行政契約之當事人遵守一定先契約義務之必要，是民法第 245 條之 1 規定得依行政程序法第 149 條規定準用於行政契約〉 584
- 【最高行政法院 109 年 11 月 18 日 109 年度判字第 581 號判決】** 〈國立大學系主任之聘任契約，係教師聘任契約外之另一行政契約關係，僅在行政

- 契約未約定或行政程序法第 149 條未規定者，始準用民法相關之規定。大學之組織規程如已就系主任之去職原因明定應依循之法定必要程序者，自不得逕行準用民法關於委任契約關係之規定解除其職務〉..... 587
- 【最高行政法院 109 年 3 月 12 日 109 年度判字第 122 號判決】** 〈人民於抵價地申請書上雖已載明願負清運責任，惟其並非等同於給付清運費用。是行政機關於發現廢棄物後，應先依上開約定催告其履行清運義務。倘其未經催告而逕自清運廢棄物，自難認為人民就該行政契約關係負有遲延或債務不履行責任〉..... 594
- 【臺北高等行政法院 109 年 6 月 30 日 107 年度訴字第 386 號判決】** 〈主管機關以簽訂土地使用行政契約定型化約款之方式，要求合法建物之所有權人事前概括排除所有補償權益，處於較違章建築的事實上處分權人或無權占有人更不利的地位，容有顯失公平的情形。依行政程序法第 149 條「準用」民法第 247 條之 1 規定之結果，上開約定應屬無效〉..... 599
- 【臺北高等行政法院 109 年 10 月 22 日 108 年度訴字第 1801 號判決】** 〈行政契約之訂定、約定內容、效力等，行政程序法有所明文者，自應適用該法之規定，於規範不足而與行政契約性質不相扞格者，方得準用民法之規定。公立學校與教師間之聘任契約，與以追求營利為目的工商企業者所與消費者簽訂之定型化契約迥異，有無準用民法定型化契約相關規定之必要，恐非無疑〉..... 606
- 【臺中高等行政法院 109 年 4 月 9 日 108 年度訴字第 214 號判決】** 〈行政機關與土地所有權人簽立之自願捐獻代金協議書中並未載有土地所有權移轉登記予第三人後由新所有權人概括承受之約定，且新所有權人亦未與行政機關訂立契約承擔債

務。縱使前後土地所有權人彼此間藉由協議承擔該
債權債務關係，非經行政機關承認，對其亦無效力〉
..... 608

第四章 法規命令及行政規則..... 611

第 150 條—法規命令之定義及授權明確性原則 611

**【最高行政法院 109 年 9 月 17 日 109 年度判字第
474 號判決】**〈地方主管機關依據產業創新條例
第 53 條第 2 項規定之授權，就產業園區污水處理
系統使用費收取等事項所訂定之管理辦法，具有法
規命令之性質，一經發布，即對區內各使用人發生
規制法律效果，尚不因該辦法未以明文記載其授權
之依據，即謂系爭管理辦法非屬法規命令〉. 611

**【高雄高等行政法院 109 年 2 月 6 日 108 年度訴
字第 243 號判決】**〈行政行為之相對人是否特定，
應以其發布時為基準時點，判斷受規制之對象客觀
上是否具有開放性而仍有繼續擴增之可能。下水道
管理機構依據產業升級條例所訂定之工業區管理
規章，其課徵使用費之對象雖僅限於工業區內聯接
污水下水道系統之用戶，其性質仍屬法規命令，而
非一般處分〉..... 614

第 151 條—法規命令訂定程序之適用範圍.... 622

第 152 條—訂定法規命令之草擬與提議..... 622

第 153 條—對提議訂定法規命令之處理..... 622

第 154 條—預告程序 622

**【臺北高等行政法院 109 年 2 月 27 日 108 年度簡
上字第 84 號判決】**〈行政程序法第 154 條以下關
於法規命令之規定，固然係自 90 年 1 月 1 日起施
行，然在此之前早有中央法規標準法可為「命令」
制定與施行之規範〉..... 623

第 155 條—舉行聽證 625

第 156 條—舉行聽證之公告 625

第 157 條—法規命令之發布 625

【最高行政法院 109 年 6 月 18 日 109 年度判字第

339 號判決】 〈屏南工業區一般公共設施維護費費率針對區內閒置土地加徵維護費之規定，其規制對象之範圍在客觀上並非封閉而具開放性、有繼續擴增可能，且具反覆實施之作用，性質上應屬法規命令。該規定如未刊登政府公報或新聞紙，即欠缺法規命令之生效要件而不生效力〉.....	625
第 158 條—法規命令之無效	627
【最高行政法院 109 年 11 月 26 日 109 年度判字第 604 號判決】 〈都市計畫定期通盤檢討為公法性質之法規範，表彰公權力之行使，如由有權機關、經法定程序制定通過，並踐行相關程序要求後，亦即於形式上已通過並發布之都市計畫，原則上應推定為合法有效，尚不應容許「當然無效」之概念〉.....	627
第 159 條—行政規則之定義	630
【最高行政法院 109 年 2 月 27 日 109 年度判字第 95 號判決】 〈有關廢棄物清理法之釋示權限為環保中央主管機關之職權，地方主管機關僅對廢棄物清理法自治法規享有釋示權。中央主管機關作成之釋示屬於行政規則，對內具有拘束下級地方主管機關之效力，如經對外發布，基於行政自我拘束原則得以作為人民遵循而有所作為之依據〉.....	630
第 160 條—行政規則之下達與登載公報	632
【臺北高等行政法院 109 年 8 月 6 日 108 年度訴字第 1514 號判決】 〈主管機關於處分作成前，針對違規事實、適用法規及裁罰基準進行多次會議，擬定處分原則作為裁罰基準，至於該內部簽呈事後有無由機關首長簽署，並登載於政府公報發布之，並不影響被告作成原處分之適法性〉.....	632
第 161 條—行政規則之拘束力	633
【最高行政法院 109 年 3 月 31 日 109 年度裁字第 614 號裁定】 〈系爭地籍相關命令僅係行政規則，對外就人民而言，並未直接發生法規範效力，須經	

行政程序法裁判要旨彙編（十七）

由實施地籍測量機關依該等行政規則為具體行政行為，才間接地藉由該等具體行政行為，對人民權利或義務有所影響。人民亦無藉由提起訴訟，請求行政機關應發布特定行政規則之權利〉.....	633
第 162 條—行政規則之廢止	635
第五章 行政計畫	636
第 163 條—行政計畫之定義	636
【高雄高等行政法院 109 年 4 月 8 日 106 年度訴字第 400 號判決】〈法律通常僅概括規定計畫的目標，因此須授權確定計畫之機關，在權衡各方利益下，選擇達成目標之手段，並確定其施行的方法、步驟。據此，行政機關對於行政計畫之確定享有一定的計畫形成自由，惟其仍有一定界限而受法院審查〉.....	636
【高雄高等行政法院 109 年 11 月 11 日 107 年度訴字第 448 號判決】〈主管機關委託國立大學辦理「急水溪種植區域等級分級劃設計畫」，觀其計畫之目的，係為急水溪等河川流域進行評估種植植物與圍築魚塭之影響，以利相關從業人員管理、審查受理民眾種植使用申請及設計使用，並非據以作出行政處分，是尚難根據該研究計畫指摘原處分是否違法〉.....	641
第 164 條—確定計畫之裁決程序及效果.....	642
【臺北高等行政法院 109 年 6 月 18 日 106 年度訴更二字第 67 號判決】〈具有負擔處分性質之計畫行政行為，應採行適當程序，使處分相對人之意見得以獲得計畫機關聆聽審酌，納入於計畫裁量之公私益衡量中予以適當考量。倘若計畫機關未踐行公眾參與程序，也未履踐其他足以保障處分相對人聽審權之程序，應認其屬應予撤銷之瑕疵〉...	642
第六章 行政指導	649
第 165 條—行政指導之定義	649
【臺北高等行政法院 109 年 12 月 23 日 108 年度	

訴字第 1739 號判決】 〈台電公司為獨立的法人，有其內部公司治理規範，台電公司董事會、監察人仍應依法經營、監督公司業務，不能有違法或違反公司治理的情事。從而若經濟部對台電公司做出要求該公司提出核電廠運轉執照更新之申請，也是不具備法律強制力的建議行為，性質上較接近於行政指導〉.....	649
【臺北高等行政法院 109 年 6 月 24 日 109 年度訴字第 31 號裁定】 〈系爭函為主管機關為協助業者瞭解申請一般爆竹煙火之個別認可標示應為之流程，俾利其販售，所為之輔導、協助、勸告及建議，係單純的事實敘述，核屬行政指導性質〉...	651
第 166 條—行政指導之原則	653
第 167 條—行政指導之方式	653
第七章 陳情	654
第 168 條—陳情之定義	654
【高雄高等行政法院 109 年 4 月 20 日 109 年度訴字第 48 號判決】 〈違章建築處理辦法核係規範行政機關處理違章建築之程序，非在規定主管機關應依陳情或檢舉、以陳情人與被陳情人為處分對象、作成有個案規制效力之行政處分以及作成如何內容之行政處分之規定，亦非在賦予人民有請求行政機關拆除他人違章建築之公法上權利〉.....	654
第 169 條—陳情之方式	657
第 170 條—處理陳情之原則	657
第 171 條—對人民陳情之處理	657
【臺中高等行政法院 109 年 1 月 8 日 108 年度訴字第 204 號判決】 〈人民之陳情事項必須依相關法令就其陳情事項予以具體化，始能判定所請求是否有理由。主管機關拆除違章建築之法律規範目的在於保障公共利益，而賦予主管機關職權，特定人民並無公法上之請求權，則行政程序法第 171 條規定自不能據為人民要求主管機關拆除違章建築之	

行政程序法裁判要旨彙編（十七）

公法上請求權基礎〉.....	657
第 172 條—無權處理之告知或移送.....	660
第 173 條—得不予處理之情形	660
第八章 附則	661
第 174 條—不服行政程序行為之救濟.....	661
【最高行政法院 109 年 4 月 16 日 109 年度判字第 212 號判決】 〈當事人或利害關係人對行政機關之實體決定（行政處分）提起行政救濟，一併就其於行政程序中所為之決定或處置聲明不服者，受理機關即應審究該程序決定或處置之適法性，如於法有違並影響實體決定之結果者，即應依適法應有之程序決定或處置，撤銷原實體決定〉.....	661
【最高行政法院 109 年 7 月 9 日 109 年度判字第 359 號判決】 〈地價及標準地價評議委員會所為重劃前後地價之評定，係重劃會提出計算負擔總計表送請主管機關核定之中間程序行為，因相關法令並無得對地評會所為重劃前後地價之評定單獨聲明不服之規定，故就此多階段行政行為，有所不服，僅得對終局之行政行為予以救濟，並對中間程序行為，一併予審查〉.....	666
【最高行政法院 109 年 5 月 7 日 109 年度裁字第 768 號裁定】 〈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〉.....	668
第 174 條之 1—職權命令之定期失效	671
第 175 條—本法生效日	671
索引	672

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。

【最高法院 109 年 2 月 6 日 109 年度判字第 50 號判決】

〈正當法律程序之建構，旨在使立法權、司法權、行政權執行國家任務時，經由細緻完整之程序規範，以確保公權力決定之正確性，而達到保障人民基本權利之目的，且提昇國家公權力行使之正當性。其具體內容，在行政程序係強調行政機關藉由踐行正當行政程序，以擔保實質決定之公正與公平〉

〈有關教育事務事件〉

五、本院按：

.....

- （七）另按正當法律程序之建構，旨在使立法權、司法權、行政權執行國家任務，對人民生命、自由、財產進行管制或干預，甚至剝奪時，經由細緻完整之程序規範，以防止政府濫權，並確保公權力決定之正確性，而達到保障人民基本權利之目的，且提昇國家公權力行使之正當性。而其具體內容，在行政程序係強調行政機關藉由踐行正當行政程序，以擔保實質決定之公正與公平。查系爭作品前經系爭科展評審，依實施要點及實施計畫評審為特優，已如前述，上訴人並未質疑該等評審委員之專業能力；由評審上訴人獲獎之相同委員重新評審，其專業能力既然無慮，又對系爭作品已具相當程度之了解，更能掌握系爭作品之精髓，苟非基於其專業確信，衡情亦不致率爾推翻原來決定，則由評審上訴人獲獎之同一批委員重新評審，其組織既合於上述實施要點及實施計畫規定，又無庸擔心其無能力作出正確判斷、或會有失公正、公平情事，自無違憲法上正當法律程序原則。又上訴人參加系爭科展本在展示其科學研究成果及能力，且原判決已敘明：依參展作品評審基準，評審期間係由作品之列名作者在場說明、解釋、操作，並回答評審委員所提之問題，且參展作品亦不得出現指導教師姓名，以期公平客觀等情，是有關係爭作品及獲獎作品內容相關事項，上訴人應有能力為說明，無待指導老師或法定代理人補充此方面能力，故系爭作品指導老師或上訴人法定代理人於重新評審時未到場，尚無礙評審就此作品爭議，依其專業作出正確之決定。上訴人主張原判決認本件

重新評審無須加聘專家學者審查且系爭作品指導老師得未到場，乃不符憲法上正當法律程序原則；又重新評審時，上訴人法定代理人未到場，原判決認未違法，亦有判決不備理由、不適用行政程序法第 22 條規定之違法云云，均無可採。

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。

【最高法院 109 年 11 月 18 日 109 年度裁字第 2008 號裁定】

〈金門酒廠實業股份有限公司雖為公營事業，然其組織性質係依公司法所設立之股份有限公司，乃為私法人，並非行政機關〉

〈有關營業事務事件〉

四、本院查：

（一）按「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。」為行政程序法第 2 條第 2 項、第 3 項所規定。另司法院釋字第 269 號解釋意旨，依公司法規定設立之公營事業機構，經政府機關就特定事項依法授與公權力者，以行使該公權力為行政處分之特定事項為限，始有行政訴

訟之相對人當事人能力。

- (二) 經查，相對人雖為公營事業，然核其組織性質，係依公司法所設立之股份有限公司，乃為私法人，並非行政機關。而抗告人請求變更金酒批售卡負責人，與相對人關於批售作業事宜衍生之爭議，應以相對人作業要點為據，經核前揭作業要點之相關規定，乃相對人就其生產酒品之批售對象、價格訂定及其他作業程序所為之規定，核屬公營事業商業行為之營業規章，非受委託行使公權力事項等情，業經原裁定詳述其理由，經核並無不合。再者，為因應菸酒專賣之改制，以規範改制後菸酒之管理所制定於91年1月1日施行菸酒管理法（該法第1條立法意旨參照），自斯時起菸酒專賣制度即已廢止，回歸市場價格自由機制，販賣菸酒業者只須辦理營利事業登記，及向所轄國稅局辦理營業稅籍登記即可，不須再申請菸酒販賣業許可執照。抗告人雖執82年、85年管理規則第2條第5款之規定，主張相對人概括承受物資局核發菸酒零售商許可證等具有行使公權力之權限云云，然82年、85年管理規則所據之「金門馬祖地區菸酒管理產銷及管理辦法」因菸酒管理法之施行，而經財政部90年12月30日（90）台財庫字第0900071751號函發布廢止，82年、85年管理規則亦同原因而經縣府提案，為金門縣議會第3屆第1次定期會審議同意公告廢止在案，是82年、85年管理規則第2條第5款物資局核發菸酒零售商許可證制度已因菸酒管理法之施行而廢止，相對人無從概括承受該等業務之權限，及因此受委託行使公權力，抗告人上開主張，容係誤解菸酒管理法施行後之相關

法制所致。綜上，相對人製造之酒品，其批售之對象、內容究應為何，抗告人是否得請求批售，經核純屬私法上之爭議，自應向普通法院起訴請求，行政法院並無受理本件訴訟之權限。是原裁定將之移送於相對人所在地有受理訴訟權限之管轄法院金門地院審理，揆諸前揭說明，並無違誤。抗告意旨難認為有理由，應予駁回。

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 109 年 7 月 9 日 109 年度判字第 367 號判決】

〈有關外國人入境之行政行為，除優先適用規範其個別事項之法律外，仍適用行政程序法之實體規定，則主管機關於裁量是否禁止外國人入國時，此裁量仍應受行政程序法所規定一般法律原則（如平等原則、比

例原則）之拘束）

〈入出國及移民法事件〉

四、本院按：

（一）按移民法第 18 條第 1 項及第 3 項分別規定：

「（第 1 項）外國人有下列情形之一者，入出國及移民署得禁止其入國：……七、在我國或外國有犯罪紀錄。……十三、有危害我國利益、公共安全或公共秩序之虞。十四、有妨害善良風俗之行為。十五、有從事恐怖活動之虞。」

「（第 3 項）第 1 項第 12 款之禁止入國期間，自其出國之翌日起算至少為 1 年，並不得逾 3 年。」（上開規定於 96 年 12 月 26 日修正前條次為第 17 條），修正前該條第 1 項規定：「（第 1 項）外國人有下列情形之一者，得禁止其入國：……七、在我國或外國有犯罪紀錄者。……十三、有危害我國利益、公共安全、公共秩序或善良風俗之虞者。」其修正草案所載之理由為「……四、按外國人倘有妨害善良風俗之行為，其事證已相當明確，且為維護我國社會秩序，自應禁止其入國，無須再審核，爰將現行條文第 1 項第 13 款後段，移列為修正條文第 14 款。五、為維護國家安全，並配合國際間之反恐驅勢，爰增訂修正條文第 1 項第 15 款，明定外國人有從事恐怖活動之虞時，應禁止其入國。……八、為符比例原則，爰參照修正條文第 11 條第 5 項及第 24 條第 3 項規定，增訂修正條文第 3 項，明定外國人有修正條文第 1 項第 12 款情形時，其禁止入國之期間。」由於入境涉及國家主權之行使，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境之條件，移民法第 18 條第 1 項規定「外國人有下列情形之一者，入出國及移民署得禁止其入國」，即賦予主管機關在符合一定要件下，裁量後得不許外國人入境之權利。而依行政程序法第 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。……」是有關外國人入境之行政行為，除優先適用規範其個別事項之法律外，仍適用行政程序法之實體規定，則主管機關於裁量是否禁止外國人入國時，此裁量仍應受行政程序法所規定一般法律原則（如平等原則、比例原則）之拘束，因此，主管機關依外國人有犯罪情事，行使外國人入境之裁量權，應依違法情節、違反次數及危害程度就各案分別為適當處分，且不得逾越必要之程度，以符合比例原則。再則，移民法第 18 條第 3 項僅規定「第 1 項第 12 款之禁止入國期間，自其出國之翌日起算至少為 1 年，並不得逾 3 年。」並未就第 1 項其餘各款之禁止入國期間及其起算時點加以規定，其目的即在授權行政機關依各案情節為專業判斷，分別為適當處分。又移民法第 18 條第 1 項第 1 至 12 款已明確列舉禁止外國人入國之具體情事，第 13 款至第 15 款則係以不確定法律概念作概括規定，則移民法第 18 條第 1 項第 13 款所稱「有危害我國利益、公共安全或公共秩序之虞」與同條項第 7 款所稱「在我國或外國有犯罪紀錄」之適用範圍即應有所不同，否則即無另行

列舉第 7 款之必要。易言之，外國人在我國或外國有犯罪紀錄，如依其具體個案之違法情節、違反次數及危害程度，足認其有危害我國利益、公共安全或公共秩序之虞者，始得適用移民法第 18 條第 1 項第 13 款規定禁止其入國，尚不得單憑其有犯罪紀錄，即得逕依移民法第 18 條第 1 項第 13 款規定禁止其入國。

【高雄高等行政法院 109 年 5 月 20 日 107 年度年訴字第 22 號判決】

〈行政程序法乃針對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規範，故立法機關之立法行為並不受行政程序法規範〉

〈公立學校教職員退休資遣撫卹條例事件〉

五、本院之判斷：

.....

（二）得心證之理由：

.....

- 3、基上，新法第 36 條、第 37 條、第 38 條及第 39 條第 1 項規定，無涉法律不溯及既往原則之適用，與信賴保護原則、比例原則，並無違背，業經大法官作成司法院釋字第 783 號解釋，本院為案件審理適用法律時，應受該解釋見解之拘束。另新法第 34 條第 3 項規定，依前開說明，亦無因違憲而不能適用情形。是被告於新法施行後，依公立學校教職員退休資遣撫卹條例施行細則第 35 條第 1 項規定，以原告為 107 年 6 月 30 日以前已退休生效之教職員，自 107 年 7 月 1 日起之每月退休所得，應按 107 年度待遇標準，依新法第 34 條第 3 項、第 36 條、第 37 條及第 39 條第 1 項規定，作成重新審定

處分，即難認與法不合。至原告另援引行政程序法第 7 條、第 8 條、第 123 條、第 146 條及第 147 條等規定以指摘原處分及新法違反上述規定。然行政程序法乃針對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規範，此觀該法第 2 條第 1 項即明，故立法機關之立法行為並不受行政程序法規範，而被告作成原處分係依立法院所制訂之新法所為。從而，原告以其為新法施行前已依舊法退休生效之公立學校教職員，持前開理由，主張其無新法規定之適用，認被告係適用牴觸憲法無效之新法作成各該原處分，侵害其請求權利，即屬無據。

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。

【最高行政法院 109 年 12 月 10 日 109 年度判字第 649 號判決】

〈基於法治國家原則，行政機關應嚴守權力分立界限，本於法律優越原則及法律保留原則，一切行政行為或其他行政活動，均不得牴觸法律，且未經法律授權，不能任意創設其事務權限，方符依法行政原則〉

〈汽車運輸業管理規則事件〉

六、經核原判決認定上訴人對於被上訴人之違規行為並無裁處權限，而撤銷訴願決定及原處分，尚無違誤。茲就上訴理由再予論述如下：

.....

(七) 觀諸行政程序法第 4 條規定意旨，足見基於法治國家原則，行政機關應嚴守權力分立界限，本於法律優越原則及法律保留原則，一切行政

行為或其他行政活動，均不得牴觸法律，且未經法律授權，不能任意創設其事務權限，方符依法行政原則。準此以論，行政程序法第15條第1項規定行政機關得依法規為權限委任，乃因管轄權經法規設定後，非經法規明文授權，行政機關不得擅自變更之，否則，即有悖法律優越原則。故授權行政機關移轉管轄權之法規，其規範位階至少應與賦予管轄權之法規相當，始符法律優越原則之要求。因此行政機關若據以移轉其權限予其他機關之法規，其規範位階較原劃定其管轄權之法規為低者，其管轄權之移轉即不具合法性，固無疑義。惟若上位法規就權限移轉與否已明文授權下位法規得自由形成者，則以授權法規作為管轄權移轉之法規依據，應可認授權法規之位階係屬相當。按為配合公路法之實行，60年2月1日修正公布之公路法第55條規定：「汽車運輸業管理規則，及汽車客運貨運規則，由交通部定之。」繼於73年1月23日修正增訂第79條規定：「公路土地使用、公路修建養護、專用公路、公路經營業、汽車及電車運輸業管理規則，由交通部定之。」其後為使授權訂定各該規則之目的、內容及範圍具體明確，並逐步修正如現行規定。考之增訂該條規定之立法理由，係鑑於車輛日增，交通秩序難以維護，而遊覽車及自用車非法營業之禁止，公路兩側建築物與廣告物妨礙行車安全之取締等，均非在法律中釐訂其範圍，故無法執行等語，已見立法者審酌此等行政事務之龐雜、社會狀況之多變，無法以法律為鉅細靡遺之規範，乃賦予行政權更多形成空間，期能有效能地執行該等事項，而概括授權交通部處理。又現行公路法第79條第5項規定固無管轄權變動之明文授權，但該授權規定既將「汽車

及電車運輸業申請資格條件、立案程序、營運監督、業務範圍、營運路線許可年限及營運應遵行事項與對汽車及電車運輸業之限制、禁止事項及其違反之罰鍰、吊扣、吊銷車輛牌照或廢止汽車運輸業營業執照之要件等事項」等涉及人民財產權等基本權事項，明定其內容及範圍授權予交通部處理，則基於「舉重以明輕」之法理，及增進行政效率，以貫徹利於執行公路法上開事項之立法意旨等節以觀，核與人民基本權無直接關連性之權限移轉問題，可認為業概括授權而涵蓋在其授權意涵之中，始能確實達其授權目的。是於汽車運輸業管理規則第 139 條之 1 所為權限移轉規定，雖與授權移轉之法規在形式上位階有所不同，然因作為權限移轉授權基礎之汽車運輸業管理規則尚有公路法第 79 條第 5 項之概括授權，是其規定自具合法性。原判決關於公路法第 79 條第 5 項並未涉及有關管轄權變動之授權，且在母法即公路法已就管轄權行政機關予以明文之情況下，綜如上訴人所抗辯汽車運輸業管理規則第 139 條之 1 第 1 項尚有交通部得就計程車客運業之違章裁罰另委任或委辦規定之旨，亦因違反母法明文之管轄法定原則，及違反行政程序法第 150 條第 2 項規定，亦得拒絕適用之論述，雖有未洽，然與結論不生影響，仍應予以維持。

【臺北高等行政法院 109 年 1 月 30 日 108 年度訴字第 900 號判決】

〈「期待可能性原則」是人民對公眾事務負擔義務之界限，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。如在事實上或法律上無法期待人民遵守時，則處分應屬違法，且

該課予之義務應受到限制或歸於消滅）

〈消費者保護法事件〉

四、本院之判斷：

（一）按消費者保護法第7條第1項規定「從事設計、生產、製造商品或提供服務之企業經營者，於提供商品流通進入市場，或提供服務時，應確保該商品或服務，符合當時科技或專業水準可合理期待之安全性。」第36條規定「直轄市或縣(市)政府對於企業經營者提供之商品或服務，經第33條之調查，認為確有損害消費者生命、身體、健康或財產，或確有損害之虞者，應命其限期改善、回收或銷燬，必要時並得命企業經營者立即停止該商品之設計、生產、製造、加工、輸入、經銷或服務之提供，或採取其他必要措施。」第38條規定「中央主管機關認為必要時，亦得為前5條規定之措施。」第58條規定「企業經營者違反主管機關依第36條或第38條規定所為之命令者，處新臺幣6萬元以上150萬元以下罰鍰，並得按次處罰。」是依消費者保護法之規定，提供商品流通進入市場應具可合理期待之安全性，否則主管機關得命令限期改善、回收，未遵命於期限內改善、回收，得處以罰鍰。

（二）被告為消費者保護法之主管機關，固負有保護消費者職責，惟採取行政手段監督業者，仍應符合「依法行政」之要求。又「期待可能性原則」是人民對公眾事務負擔義務之界限，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，依客觀情事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，則處分應屬違法，且該課予之義務應受到限制或歸於消滅，否則無異強使人民背負後續之處罰或不利益。

- (三) 經查，8 月 2 日處分（見本院卷第 69-70 頁）係命令原告於文到次日起 7 日內，對於已銷售之液化石油氣鋼瓶用開關完成回收或改正瑕疵。惟原告陳明，其位於產業鏈之最上游，製造安全閥提供予合作之瓦斯分裝場及驗瓶場安裝，待瓦斯鋼瓶填裝瓦斯後，再經由瓦斯行販售予消費者，因此原告與瓦斯行、消費者未有聯繫，無法知悉有瑕疵之瓦斯鋼瓶何在等語；及縱為最下游之瓦斯行，平日被動應消費者叫貨、送貨，亦無消費者之聯絡資訊，又全臺灣各地消費者手上待回收之安全閥多達 61,840 個，原告實無法確知待回收瓦斯鋼瓶流向，亦無法主動至消費者處進行回收，僅能待消費者瓦斯用畢後逐一回收等語。被告並未否認上述產銷過程，且原告上開所述亦符合國內日常叫送桶裝瓦斯之生活經驗，應非難信。一般家庭使用一桶 20 公斤裝瓦斯，往往需數月方使用完畢；依現實之產銷過程，原告欲回收鋼瓶處於被動，無法主動，既能期待散送各處之大量瓦斯鋼瓶能即時回收，則系爭安全閥回收期程，顯無於 7 日內完成之可能；由上述事物本質可知，難認原告得於 7 日內履行 8 月 2 日處分之命令內容完成，故原告應無履行 8 月 2 日處分之期待可能性，該處分應認為違法。8 月 2 日處分既然違法，即不能因原告未遵命完成而受處罰，從而 8 月 13 日處分（見本院卷第 71-75 頁），以原告未於期限內回收或改正系爭安全閥而處罰 150 萬元，亦屬違誤。
- (四) 被告雖主張，8 月 2 日處分尚非要求原告 100% 將瑕疵商品自市面上及消費者端回收或改正，

係指原告應盡其最大可能努力，限期提出回收或改正計畫等語。惟按解釋行政處分之真意，應於文義上及論理上詳為推求，並通觀行政處分全文，斟酌作成行政處分當時及過去之事實、適用之相關法規意旨暨其公益目的等一切資料，本於經驗法則、論理法則，從該具體公法事件所根基之原因事實、主要目的、社會客觀認知及處分機關所欲表示之法律效果，作全盤之觀察，以為判斷之基礎，固不能徒拘泥字面或擷取處分中一二語，任意推解致失真意，但如處分文字已明白顯示其意義，則無須別事探求，不得反捨文字而更為曲解。經查，8月2日處分（見本院卷第69-70頁）之「主旨」載明「……商品有瓦斯洩漏之虞，請於文到次日起7日內『完成回收或改正』瑕疵之繫案商品，請查照。」，及「說明」有謂「二、……本部標準檢驗局業……於107年7月31日前完成回收或改正瑕疵之繫案商品，雖貴公司已就繫案商品提出回收或改正計畫，惟回收率僅45%，未見貴公司就瓦斯行協助消費者回收部分，提出更有效之回收手段，繼續供消費者使用，並查繫案商品有瓦斯洩漏之虞，確有損害消費者生命、身體、健康或財產之虞，為避免釀災，請貴公司於文到7日內完成回收或改正瑕疵之繫案商品。倘未依規定於期限內改善，將依消費者保護法第58條處新臺幣6萬元以上150萬元以下罰鍰，並得按次處罰。」可知作成處分前原告已有提出改善計畫，但被告認為所達成之回收率仍不佳，且唯恐釀災，故命原告「限期完成回收或改正瑕疵之繫案商品」否則開罰。依該處分文字所明白揭示之意，復通觀處分全文，斟酌當時、過去之事實，及處分主要目的、所欲達成效果，8月2日處分應非僅以原告再次提出改善計畫

為已足，而是命原告務須於期限內完成全面回收、改正。

第 5 條—明確性原則

行政行為之內容應明確。

【最高法院 109 年 1 月 20 日 109 年度判字第 23 號判決】

〈行政處分之明確性，除其處分性質、處分機關及規制對象應明確之外，尤以規制內容及法律效果之明確程度，係以客觀解釋結果為據，必須使受規制之對象能夠立即知悉處分機關對其之要求為何，或與其有關之事物受到如何之規制，方符合明確性原則之要求〉

〈公平交易法事件〉

五、本院按：

……

- (三) 按違反公平交易法第 20 條規定之事業，依同法第 40 條第 1 項規定，主管機關得限期令停止、改正其行為或採取必要更正措施，並得處 10 萬元以上 5 千萬元以下罰鍰；屆期仍不停止、改正其行為或未採取必要更正措施者，主管機關得繼續限期令停止、改正其行為或採取必要更正措施，並按次處 20 萬元以上 1 億元以下罰鍰，至停止、改正其行為或採取必要更正措施為止。且依同法第 36 條規定，違反第 20 條而經主管機關依第 40 條第 1 項規定限期令停止、改正其行為或採取必要更正措施，而屆期未停止、改正其行為或未採取必要更正措施，或停止後再為相同違反行為者，處行為人 2 年以下有期徒刑、拘役或科或併科 5 千萬元以下罰金。依上開規定可知，被上訴人認定事業違反公平交易法第 20 條第 2 款，依同法第 40 條第 1 項前段，即得命其限期改正及裁處罰鍰，如未依期限改正，依同條項後段，尚得繼續命其限期

改正，並按次處罰鍰，且依同法第 36 條規定，行為人並有遭處 2 年以下有期徒刑、拘役或科或併科 5 千萬元以下罰金之刑事責任。而行政行為之內容應明確；行政處分以書面為之者，應記載主旨、事實、理由及其法令依據，行政程序法第 5 條、第 96 條第 1 項第 2 款定有明文。所指行政處分之明確性，除其處分性質、處分機關及規制對象應明確之外，尤以規制內容及法律效果之明確程度，係以客觀解釋結果為據，必須使受規制之對象能夠立即知悉處分機關對其之要求為何，或與其有關之事物受到如何之規制。是原處分既以上訴人違反公平交易法第 20 條第 2 款，而對之裁處罰鍰及限期改正，若未改正尚有遭刑罰、行政罰處罰之後果，其規制內容及法律效果自應明確，且其明確程度必須使上訴人能立即知悉所受禁止之有限制競爭之虞之差別待遇行為為何，遭裁處之罰鍰金額為何，及被上訴人要求其限期改正差別待遇之範圍，如此方符合上開行政處分明確性原則。經查，原處分並未考量因通傳會開放政策，致系爭系統經營者之經營區域擴大，其水平市場效應如何，則原處分究係認為採用 MG 制度本身即已違反公平交易法第 20 條第 2 款，或上訴人以行政總戶數作為 MG 計算基礎，或將 MG 門檻設為 15% 之交易條件始有違公平交易法第 20 條第 2 款，並非明確，進而導致原處分所命上訴人之改正義務，究為上訴人不得使用 MG 作為交易條件，或上訴人應以行政總戶數與有線電視滲透率之乘積作為 MG 之基礎？抑或上訴人應將 MG 門檻自 15% 調整至何範圍，始得認其無差別待遇或可符合正當理由，或不致有限制競爭之虞，均無從自原處分主文或理由中明確知悉，與行政處分明確性原則顯有未合。由

於原處分並未明確指出 MG 之門檻有無違法及如何違法，以致其課予上訴人改正義務之範圍，亦難認明確，原判決未見及此，逕予維持原處分，尚屬率斷，即有判決適用法規不當之違法。

【最高法院 109 年 11 月 30 日 109 年度判字第 614 號判決】

〈原處分主旨所載「至所有調查釐清及缺失改善為止」之內容及範圍，結合該處分書所載違反事實觀之，係指與塵爆事件有關之相關責任調查及與經營觀光遊樂業所涉法規之行政調查程序，並於查明相關缺失且命改善到改善完成為止，並未違反明確性原則之要求〉

〈違反發展觀光條例事件〉

四、本院按：

- (一) 發展觀光條例第 37 條第 1 項規定：「主管機關對觀光旅館業、旅館業、旅行業、觀光遊樂業或民宿經營者之經營管理、營業設施，得實施定期或不定期檢查。」考其立法理由謂：「為加強維護公共場所安全，確實保障消費者權益，爰修正現行條文，將現行安全檢查之對象與範圍加以檢討修正，擴大其適用對象至觀光旅館業、旅館業、旅行業、觀光遊樂業及民宿經營者，使其重視及維持經營管理與營業設施水準，以落實保障民眾休閒遊憩活動安全之目的，並明定主管機關檢查權責及對違規事項處理原則，作為修正條文第 1 項。」等語。同條例第 54 條第 1 項規定：「觀光旅館業、旅館業、旅行業、觀光遊樂業或民宿經營者，經主管機關依第 37 條第 1 項檢查結果有不合規定者，除依相關法令辦理外，並令限期改善，屆期仍未改善者，處新臺幣 3 萬元以上 15 萬元以下罰鍰；情節重大者，並得定期停止其營業之一部或全部；經受停止營業處分仍繼續營業者，廢止其營業執

照或登記證。」可知，自條文文義觀之，對於觀光遊樂業違反相關檢查結果，且情節重大者，主管機關即得逕命觀光遊樂業者定期停止其營業之一部或全部，不需先行限期改善之程序。抑且，命限期改善之規範目的，寓有對公共安全造成危害之預防、控制以維護公益，倘業者不合格之情形並非重大，尚無對公共安全造成立即明顯危險，自得命其限期改善，以達防患未然之目的；然若業者不合格之情形經年累月未經改善，更已釀成重大傷亡損害，顯屬情節重大，此時如謂應先命其限期改善，始得為停業處分，非但有違限期改善之規範目的，更無法及時保障人民之生命、身體安全，主管機關自得命限期改善，逕命觀光遊樂業者定期停止其營業之一部或全部，以符合立法規範意旨。觀之發展觀光條例第 37 條第 1 項立法理由，立法者要求主管機關對觀光遊樂業經營者之經營管理、營業設施進行定期或不定期檢查之目的，係為加強維護公共場所安全，確實保障消費者權益，以落實保障民眾休閒遊憩活動安全。觀光遊樂業經營者據此負有對經營管理、營業設施維護安全之行政法上義務。是以檢查結果不合規定，違反公共安全情節重大者，主管機關依發展觀光條例第 54 條第 1 項規定得命其定期停止營業，以強制手段達成觀光遊樂業經營者之經營管理、營業設施符合安全之行政目的，該停止營業處分與所據之作成處分規範本身所要求之行政法上義務之實現密切相關，對於觀光遊樂業經營者之經營管理、營業設施安全不合格所可能導致之危險，屬直接排除危險並預防再發生危險之手段，其性質為管制性行政處分，而不是在追究業者過去違反行政法義務之行為並嚇阻其將來再度違法的處罰性行政處分。

原判決就此部分之見解，核無違誤。

- (二) 經查，上訴人所營「八仙海岸」觀光遊樂業，經被上訴人於 94 年 10 月間公告為「觀光地區」，其土地有 90 筆，面積為 12.3166 公頃（即八仙樂園 1 至 5 區域），而所營八仙樂園 6、7、8 區域，始終未經核准使用。被上訴人於 93 年 4 月 20 日辦理現勘查驗即已發現有核准範圍外未取得使用執照設施等缺失，並命上訴人應進行改善，另被上訴人辦理 103 年觀光遊樂業督導考核競賽暨檢查案，其結果記載：「一、立即改善事項……4. 除經建管機關檢查合格之設施外，其有未取得使用執照設施，應另依建管法令規定取得相關證照並經查驗合格後，方得對外開放使用，違者將依相關法令規定辦理。」內政部營建署因此函請新北市政府工務局依法查處、限期改善，惟依遊客 97 年 7 月、101 年 8 月、102 年 4 月之網路日誌所載，上訴人就八仙樂園 6、7、8 區域仍有對外開放經營，復分割出租 6、7、8 遊樂區域即系爭活動場地予瑞博公司，並將水池抽乾後供其於 104 年 6 月 27 日舉辦「彩色派對」使用，當日晚間活動期間發生粉塵爆炸燃燒，致數百名遊客死傷，而本件塵爆事件 104 年 6 月 27 日發生後，被上訴人於當日赴現場瞭解事故原因並進行不定期檢查為不合格等情，為原審確定之事實，核與卷內證據資料並無不符，亦無上訴人所指違反經驗或論理法則。本件上訴人就「觀光遊樂設施未取得使用執照」之缺失，長期遲未改善，並將未取得使用執照之系爭活動場地分割出租予瑞博公司舉辦「彩色派對」活動，而瑞博公司就使用粉塵遇熱可能產生爆炸現象完全欠缺專業認知，任由大量遊客於夏季湧入舉行派對，其工作人員於系爭活動場地架設電腦燈，嗣配合活動內

容噴灑彩色玉米粉後，因電腦燈之高溫引發粉塵爆炸意外，發生塵爆後，上訴人又無足夠、適當之緊急疏散措施及急難醫療救護以為因應，造成數百名民眾傷亡之重大公安危害，原判決已敘明其判斷之依據及得心證之理由，認被上訴人於案發後依發展觀光條例第 37 條第 1 項對上訴人施以檢查結果不合規定，構成情節重大，洵屬有據。復依原審上述關於被上訴人認定上訴人經其依發展觀光條例第 37 條第 1 項施以檢查結果不合規定，構成情節重大，該認定係屬適法之論斷一節，並無援引被上訴人所提「103 年至 106 年相關機關檢（調）查缺失應改善及應辦事項彙整表」，亦無引據之必要，上訴意旨以被上訴人提出該彙整表屬於訴訟中追補原處分之構成要件事實，致原處分已喪失處分同一性，不符行政程序法第 116 條云云，指摘原判決違法，容有誤會，自無可採。至於上訴人不服有關係爭活動場地分割出租，違反觀光旅遊業管理規則第 23 條第 1 項規定，經被上訴人依發展觀光條例第 55 條第 3 項規定處以罰鍰 5 萬元部分，業經敗訴確定在案（詳如理由一爭訟概要所載），上訴意旨猶執觀光旅遊業管理規則第 23 條第 1 項規定指摘原判決之論述違法，就既判事項再為爭執，亦無可取。原判決以上訴人上開不合格情事，顯示其欠缺公共安全防治理念，救災設施匱乏，且依其遊園導覽圖所示，全部園區雖可區分為四大園區，惟各區彼此相互連通，共同使用唯一出入口，具有整體性，再者，與本件塵爆事件有關民刑事責任之調查及與經營觀光遊樂業所涉法規之行政調查程序，查明相關缺失並命改善完成，確實非將上訴人實際經營全區停止營業迄所有調查釐清及缺失改善為止，否則不足以有效防

止其管理或設施不合格所可能導致危害之擴大發生，原處分關於停止營業部分目的正當、手段適合且必要，而為保障大眾生命權、身體安全權等公共利益，所欲保護之公益顯然優於上訴人因停業所受損害之營業權、財產權，於法並無違誤。被上訴人衡酌上開情狀，命實際經營全區停止營業之處分核無上訴意旨所指摘違反比例原則之情，故上訴意旨據以指摘原判決有適用法規不當及理由不備之違法云云，要無可採。

- (三) 關於上開處分書之處分主旨所載「至所有調查釐清及缺失改善為止」之內容及範圍，結合該處分書所載違反事實觀之，應係指與本件塵爆事件有關之相關責任調查及與經營觀光遊樂業所涉法規之行政調查程序，並於查明相關缺失且命改善，直到上訴人改善完成為止，乃實踐發展觀光條例第 37 條第 1 項所要求觀光遊樂業經營者負有對其經營管理、營業設施維護安全之行政法上義務所必要，並非未定期限。原處分關於停止營業部分所示停業期間，有司法審查可能性，並客觀上為受處分人所得明瞭及預見。原判決已敘明該處分並無不符行政程序法第 96 條第 1 項第 2 款所示法定程式，並就上訴人對該處分關於期限違反明確性之爭執，何以不足採取，予以論述綦詳。上訴意旨主張：被上訴人以該處分無限期停業，原判決予以維持係屬違法云云，再就原審取捨證據、認定事實之職權行使，及已詳為論斷之事項，以其一己主觀之見解為指摘，並無可採。

【裁判評釋】

李建良，〈行政法裁判精選〉，《月旦法學雜誌》，第 313

期，2021年6月，頁150-166。

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109年12月23日109年度判字第662號判決】

〈行政機關進行裁罰時，縱使未訂有裁罰基準可供參考，仍應審視各別事件之情狀，並將以往已作成之先例通盤比較，防止失出失入，方能無悖於行政自我拘束原則而牴觸平等原則之要求〉

〈勞動基準法事件〉

五、經核原審以前開理由駁回上訴人此部分之訴，雖非全然無據，惟有以下未合，茲援引相關法規如附表，予以論究如下：

- (一)按行政程序法第6條規定「行政行為，非有正當理由，不得為差別待遇。」揭禁平等原則對於行政作為之要求。晚近行政機關為符合平等原則之要求，以行政規則對於特定事項之作成，預為分類，建立與立法目的相關或法律要求之裁量因素為分類標準，以區別同類或異類而給予相應之對待，用以協助下級機關合法妥適行使裁量權，以達到「等則等之，不等則不等之」實質平等。其中，尤以裁罰基準最為常見，以行政罰法第18條第1項所揭示之應受責難程度、所生影響、所得之利益、考量受處罰者之資力等為參考標準，並審視各別管制事項之特性，加計各種應予考慮之裁量因素，如違規次數等。縱或未有類似之參考基準，個別行政處分作成時，仍應本諸行政程序法、行政罰法之原則要求，除了審視各別事件之情狀外，更應將以往已作成之先例通盤比較，防止失出失入，方能無悖於行政自我拘束原則而牴觸行政程序法第6條之要求。復次，行政程序法第7條揭

示比例原則，要求行政行為，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。即行政機關作成不利之處分，應具有目的正當性，且對人民而言乃最小之侵害手段，並不得與行政處分之目的所保障之利益失衡。

(二)……惟查：

- (1) 本件裁罰處分，係考量個案事實之情狀，在法定罰鍰上下限範圍內擇定裁處金額，固無踰越。然在被上訴人管制轄區內所受理之案件，有無通盤權衡比較各別案件之相同或不同，而對應予以相應之處置，以符平等原則，則有未明。上訴人於原審業已主張，經列表（見原審卷第 469 頁）比較被上訴人所提供之相同違章情節之裁罰前例，本件就 2 違章行為各裁罰高達 20 萬元罰鍰，顯有裁量恣意之違法。經核上訴人援以為比較之案例，其中屬於違反勞動基準法第 22 條第 2 項者，有四季好素自助餐館、承德交通公司；屬於同法第 24 條者，有鑫昕有限公司、正莊塑膠公司、東京都保全公司，所涉勞工分別為 1 至 3 人，過往曾經違章者，亦有東京保全公司，惟經被上訴人裁罰金額僅有 2 萬元或 3 萬元，此亦有被上訴人提出之各該處分書附於原審卷第 425、433、437、441、443 頁可憑。則就各該違章情狀相類之案例，彼此間有何差異足致本件應課以各 20 萬元裁罰始為妥適？上訴人身為資方，在勞資關係上有優於勞方之地位，本有較強之能力促進勞資和諧共益互利，乃多次因涉短付工資、加班費等違章行為而進入勞資爭議協調會，最終以和解終結，未經行政裁罰，此固非屬裁罰共通性原則第 3

條所指之「累計違法次數」，惟進行罰金額度之裁量時，亦非不得將其輕忽社企責任之態度列入考量。然有疑者，乃此等因素是否為一致之標準而用於其他案例？又雖本件所涉勞工為在學學生，惟勞動基準法非如性別工作平等法將學生以實習生的身分加以保護，其立法目的在於保障勞工權益，不分勞工另有其他身分而區別其保障密度，故倘原處分有將勞工具具有學生身分列為裁量裁罰高低之審酌因素，即應說明此項裁量與本件立法目的之關連何在？又援以為比較之前開案例有無涉及亦具學生身分，甚至更為弱勢之勞工者？以上各點，在衡酌本件裁罰金額有無違反行政自我拘束原則、是否符合平等原則時，均應加以審視。惟以上各點原審未予詳查，對於上訴人於原審已提出之此項原處分違法性主張，如何不可採取，也未加說明其理由，原判決自有理由未備之違誤。

- (2) 上訴人經營食品什貨、飲料零售業、餐飲業，其資本額為 20 萬元，有商業登記抄本附於原審卷第 83 頁可稽。乃本件處分就不同之 2 違章行為，各別裁處 20 萬元罰鍰共 40 萬元，亦即每 1 違章裁罰均達上訴人之資本額，此於其現金支付能力難謂無礙，影響及於商號之資金週轉及其營業權，已涉及對其財產權有無過度侵害之疑義。故在保障人民財產權之要求上，上訴人選擇裁罰金額時，本應依行政罰法第 18 條第 1 項規定，考量人民之財力、營利事業之資本額，以為衡酌裁處金額有無過當，或與損害勞工權益之行為進行懲處之目的間，有無違反比例原則？乃被上訴人竟以勞動基準法第 80 條之 1 第 2 項未規定審酌受處罰者之資力為由，未加考量受處罰者資力，則其作成處分前之裁量顯有違法。乃原審就此亦未指駁，亦有適用

法律錯誤之違法。

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。

【最高法院 109 年 10 月 29 日 109 年度判字第 550 號判決】

〈涉及人民土地所有權侵害之補償，除應符合法律保留原則及法律授權明確性原則外，因土地徵收係國家為公共利益而對人民財產權具目的性之侵害，並非國家純粹取得財產權之工具，其為實現公益目的之不得已措施，自須符合對人民權益損害最少方式為之的比例原則〉

〈區段徵收事件〉

五、本院查：

……

- (六) 區段徵收實施辦法第 29 條規定，係主管機關依土地徵收條例第 4 條第 6 項規定，就區段徵收分配設計所授權訂定。其中應領抵價地權利價值未達當次最小分配面積所需之權利價值者或合併後應領抵價地權利價值未達當次最小分配面積所需之權利價值者，得由主管機關按原徵收補償地價發給現金補償部分，已涉及人民土地所有權侵害之補償，自應符合法律保留原則；如係基於法律授權，亦應符合法律授權明確性原則。縱於符合法律授權明確性原則情形，就達成行政目的之方法仍應選擇對人民權益損害最少者為之，始能符合比例原則(行政程序法第 7 條第 2 款參照)。本件區段徵收實施辦法

第 29 條所指之最小分配面積與土地徵收條例第 44 條第 2 項所定之最小建築單位面積之規定內涵並不相同，業如前述。因此，區段徵收實施辦法第 29 條，尚非係基於土地徵收條例第 44 條第 2 項本身或該條項之授權，而得據之對人民之財產權基於徵收目的而予侵害。

.....

- (九) 況依土地徵收條例第 4 條第 6 項，就區段徵收範圍分配設計授權主管機關訂定區段徵收實施辦法，其中分配設計部分雖須考量區段徵收開發目標及取得公共建設用地之需求，主管機關就如何達成該立法目的而予以具體化，具有規劃與形成自由，但仍應選擇對人民權益損害最少者方式為之，始能符合比例原則。而土地徵收是國家為公共利益，對人民財產權具目的性之侵害，非國家純粹取得財產權之工具，其為實現公益目的之不得已措施，自須符合對人民權益損害最少方式為之的比例原則。本件被上訴人雖主張係參考都市計畫及臺北市畸零地使用規則，基於本件徵收案目的係成立科技園區建築使用，規劃成 65 個分配區塊，分配後每宗土地皆直接面臨道路且合於建築法規，各分配區塊最小分配面積係以該地區都計管制要點所訂最小建築基地規模為劃設原則，並依各區塊條件差異分別訂定，被上訴人擬定最小分配面積並無過大，亦無裁量濫用；其審酌原土地所有權人分配抵價地面積分布情形外，另考量區段徵收之目的，並受都市計畫及土地現況等限制，倘若完全符合原土地所有權人分配抵價地面積分布情形，則土地劃分可能過細，無法達到區段徵收之目的，使土地利用又回歸區段徵收前分割零碎狀態等語。但查，本件徵收案計

畫總體目標依細部計畫案都市計畫書所載，為創造富含文化氣息並結合生產、生活與生態之知識經濟產業園區，其中亦包括創造結合河岸居住之優質網絡生活環境及建構示範性生態社區(原審 105 年度訴字第 1296 號原處分卷第 47 頁至第 48 頁參照)。被上訴人主張其若完全符合原土地所有權人分配抵價地面積分布情形，土地劃分可能過細，無法達到區段徵收之目的部分，自應將其如何過細而確實無法達成前述區段徵收細部計畫之目的的實際情形予以具體表明，始能事後加以審究是否確已選擇對人民權益損害最少者方式為之(包括是否尚有其他替代方式)而符合比例原則。而非能概泛以避免土地劃分可能過細，無法達到區段徵收之目的為由，即得逕以最小分配面積作為由主管機關得按原徵收補償地價發給現金補償的依據。因此，被上訴人本件所訂最小分配面積亦未顯示已選擇對人民權益損害最少者方式為之而符合比例原則。

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。

【臺北高等行政法院 109 年 12 月 31 日 108 年度訴字第 1195 號判決】

〈土地登記資訊、不動產權利證明書狀或使用執照之內容記載，或稅捐稽徵機關將房屋按住家使用核定稅率者，或戶政機關准予戶籍登記等，均非都市計畫權責機關就土地或建築物得供住宅使用之意思表示，不得作為主張免除違反都市計畫法責任之信賴基礎〉

〈都市計畫法事件〉

六、本院的判斷：

(一) 應適用的法令及法理的說明：

.....

4. 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，亦為行政程序法第 119 條、第 120 條及第 126 條等相關規定之所由設。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，並不亞於前述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。」此經司法院釋字第 525 號解釋理由闡述甚明。依此，由憲法法治國原則派生的信賴保護原則，重在國家公權力行使對外有足以令人產生合理信賴之表示，且人民並無行政程序法第 119 條所列信賴不值得保護之情事，此人民對國家公權力對外表示的信賴就應予維護，以維繫法治國家人民對法秩序遵守的意願，建立法律秩序與公權力行政持續有效的威信。至於信賴保護原則的適用，首先須有國家公權力對外有足以令人產生合理信賴的表示，即信賴基礎。若國家公權力並未對外作出任何足使人民產生特定法秩序規制內容應如何信賴的表示者，根本欠缺合理的信賴基礎，自無從依主張賦予所謂之信賴保護。
5. 都市計畫法與依該法所發布對都市計畫範圍內土地使用分區管制命令，對限制計畫範圍內土地與其上空間之使用設有限制，才得使都市計畫範圍內各地區按所計畫合理發展，改善都市

居民生活環境，已經本院敘明如前。而都市計畫對計畫區內土地之管制，來自於都市計畫法、土地使用分區管制法令，與相關區域都市計畫之規劃性管制命令，這種來自於國家對都市空間機能規劃與管控之管制性命令，與土地登記是為整理地籍而將土地及建築改良物之所有權與他項權利予以登記之程序，經由公告或提供閱覽之公示方式，使權利人或第三人得予查知，提升不動產交易安全之目的，有所不同。簡言之，土地登記之行政管理，主旨在確保不動產私法上物權內容的明確性以促進私經濟交易安全，並無藉由土地登記將土地或其上空間所承受之建築或都市計畫法令等行政規制管理內容，均予一併明確記載的義務。因此，都市計畫法對建築物使用之管制如何，本應由負狀態責任義務人自行探求都市計畫管制命令而定。換言之，計畫範圍內狀態責任義務人尚不得以土地登記資訊或不動產權利證明書狀等，欠缺對都市計畫土地使用分區管制之記載，即認定該土地或建築物未受任何都市計畫對土地空間使用之管制，甚而主張因信賴土地登記或權利證明書狀之記載，而免除其對都市計畫法令之注意義務。同理，房屋稅課徵是量能課稅原則下，以房屋財產價值的所有，為課稅之基礎；並依房屋用途所表徵財產價值的不同，區別適用的差別稅率，計算納稅義務人（即房屋所有人）應納稅額（房屋稅條例第 3 條至第 5 條規定參照）。因此房屋稅之稅捐稽徵機關對稅率的核定，不具代表國家就特定房屋作住宅使用是否符合都市計畫法相關規定的意義。再者，戶籍登記是針對已具有中華民國國籍之國民，以單獨或與他人共同生活或經營共同事業之一戶為單位，透過戶籍登記之管理，掌握定居於我國臺灣地

區之國民人口身分與居住分布狀況，並以之作為各種需以此等人口資訊為制度運作條件之行政法令推行基礎，此參戶籍法第1條、第3條、第4條、第15條等規定即明。另使用執照則是主管建築機關就建築工程完竣後，審核建築工程是否符合建築法令，與建造執照所許可建造之設計圖樣是否相符之使用許可。綜言之，土地登記資訊、不動產權利證明書狀或使用執照，即使欠缺都市計畫對土地與建築物「不得供住宅使用」之記載，或房屋稅捐稽徵機關將房屋按住家使用核定稅率者，或戶政機關准予戶籍登記等，均非都市計畫權責機關就土地或建築物得供住宅使用之意思表示，都市計畫範圍內狀態責任義務人不得以此等不動產登記資訊、使用執照、房屋稅籍核定、戶籍登記等，認定該土地或建築物依都市計畫管制命令可供住宅使用，甚而主張因信賴而免除其就都市計畫對土地或建築物使用管制之注意義務。

.....

- (三) 原處分並未違反信賴保護原則、誠信原則、行政自我拘束原則及禁反言原則：
1. 信賴保護原則之適用，首先須有國家公權力對外有足以令人產生合理信賴之表示，即信賴基礎。若國家公權力並未對外作出任何足使人民產生特定法秩序規制內容應如何信賴之表示，而欠缺信賴基礎者，無從主張信賴保護，已如前述。依前述都市計畫法第4條規定，臺北市政府才是該法在臺北市轄區內之主管機關，原告並未提出臺北市政府或其委任的被告，有作成任何公權力行為，足供其信賴系爭建物得作為住宅使用的任何證據，也就是說，根本沒有任何使原告信賴系爭建物可供住宅使用的基礎存在，自然沒有值得保護的信賴行為可言。

2. 至於原告所持系爭建物、土地之登記謄本、權狀證明書或使用執照上，均未特別註記系爭建物不得供住宅使用之資訊，或稅捐處於系爭建物供住家使用之房屋稅籍認定，或戶政機關准予遷入戶籍登記等，均不足以發生肯認系爭建物得合於都市計畫法供作住宅使用的效力，自不屬於足供當事人信賴的公權力行為，也經本院敘明如前。另建商或仲介公司為出售系爭建物所提供的資訊，則非公權力行為，尤其不屬於信賴基礎，自不待贅言。又被告前代表人於議會質詢時所稱大彎北段區域將開放作住宅使用之計畫，只是該區域將來都市計畫變更時之初步規劃方案，並非都市計畫法主管機關就計畫範圍內土地與建築物之使用管制變更，已發布生效之公權力對外表示，以原告故意違反狀態責任義務，將系爭建物違規作住宅使用之行為階段而言，根本不足以令原告產生信賴，認該建物已得作住宅使用。
3. 同理，稅捐處或戶政機關均非都市計畫法的主管機關，又未經主管機關授權，自然沒有決定系爭建物得否作為住宅使用的權限，所以稅捐處依據系爭建物的「實際使用情形」按自用住宅稅率課徵房屋稅，或戶政機關為原告辦理戶籍遷入登記，均不發生肯認系爭建物得合法供作住宅使用的效力，已如前述。則被告以原告將系爭建物供作住宅使用，違反都市計畫使用分區的管制命令，而依都市計畫法等相關規定，對原告作成原處分，自然沒有違反誠信原則、行政自我拘束原則及禁反言原則之可言。

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。

【臺中高等行政法院 109 年 5 月 6 日 108 年度訴字第 334 號判決】

〈竣工圖係建築工程完竣後繪製而成，作為申請使用執照應具備之文件，並經主管機關查驗建築物主要構造等與竣工圖相符，始發給使用執照。是系爭建物既經主管機關查驗合格後發給使用執照，所有權人即不得以嗣後建物現況與竣工圖不符之情形，主張其應作對其有利之認定〉

〈建築法事件〉

五、本件事實欄所載事實，有上開證據可稽，應堪認定。本件兩造之爭點為：被告原處分是否合法？茲論述如下：

……

（三）原告雖以前揭情詞以資爭議，然查：

1、……

2、原告主張：系爭建物外牆及樓梯構造變更部分非屬原告所有，係全體區分所有權人所共有，依公寓大廈管理條例第 8 條規定，原告並無單獨處分權，被告命其限期恢復原狀或補辦手續之義務，欠缺法之期待可能性；且該構造變更於建商 79 年起造時即已存在，原告並非變更構造之行為人，其應受行政程序法第 8 條及第 9 條規定保護云云，惟查：

（1）依系爭建物之建物登記謄本（本院卷 43 頁）

可知，原告為該建物 1 樓、包含騎樓及地下 1 層之所有權人，就系爭建物負有建築法第 77 條第 1 項規定，建築物所有權人、使用人應維護建築物合法使用與其構造及設備安全之「狀態責任」。縱如原告所言，系爭建物於 1 樓有增設牆面，及有 1 樓通往地下 1 層樓梯構造之變更情形，係建商於 79 年起造時所為，其並非變更構造之行為人，惟依前開規定及說明，原告既為系爭建物 1 樓及地下 1

層之所有權人，對於其建築物具有管理、使用及支配之權能，即使係繼受取得他人已違反管制使用規定之建築物，仍負有維護系爭建物合法使用與其構造及設備安全之義務，不能因其非原始違規行為人，即可卸免此行政法規規定之義務，而得持續使用不符合建築法規範之建築物。另依建築法第 71 條第 1 項規定：「申請使用執照，應備具申請書，並檢附左列各件：一、原領之建造執照或雜項執照。二、建築物竣工平面圖及立面圖。」可知，竣工圖係建築工程完竣後繪製而成，作為申請使用執照應具備之文件，並經主管機關查驗建築物主要構造等與竣工圖相符，始發給使用執照。是本件系爭建物既經主管機關查驗合格後，發給使用執照，被告此項行政行為應屬合法，原告不得以嗣後建物現況與竣工圖不符之情形，主張其應有行政程序法第 8 條規定之信賴保護，並依同法第 9 條規定作為對其有利之認定。是原告上開主張，均不足採。

第 10 條一行使裁量權原則

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 109 年 2 月 20 日 109 年度判字第 82 號判決】

〈行政機關行使裁量權，並非不受任何拘束，其裁量權之行使，除應遵守一般法律原則（如誠實信用原則、平等原則、比例原則）外，亦應符合法規授權之目的，並不得逾越法定之裁量範圍。稅捐稽徵機關裁處罰鍰時，自應審酌違反行政法上義務行為應受責難程度等因素，否則即有裁量怠惰或濫用之違法〉

〈扣繳稅款事件〉

五、本院查：

.....

(六)惟按行政機關行使裁量權，並非不受任何拘束，其裁量權之行使，除應遵守一般法律原則（如誠實信用原則、平等原則、比例原則）外，亦應符合法規授權之目的，並不得逾越法定之裁量範圍（行政程序法第4條、第6條、第7條、第8條、第10條參照）。又行政罰法第7條第1項、第18條第1項依序規定：「違反行政法上義務之行為非出於故意或過失者，不予處罰。」「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。」且司法院釋字第641號解釋明示「對人民違反行政法上義務之行為處以罰鍰，其違規情節有區分輕重程度之可能與必要者，應根據違反義務情節之輕重程度為之，使責罰相當」之意旨；98年5月27日修正公布所得稅法第114條第1款規定之立法理由亦載明：「考量個案之違章事實情形不一，不宜逕採劃一之處罰方式，爰修正第1款處罰倍數為1倍以下或3倍以下，以利稽徵機關得按個案違章情節輕重，彈性調整其罰度」等語。準此，稅捐稽徵機關於適用所得稅法第114條第1款規定裁處罰鍰時，自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等情節，並注意使罰責相當，以符合比例原則，且宜考量受處罰者之資力，避免造成個案顯然過苛之處罰，逾越處罰之必要程度，否則即有裁量怠惰或濫用之違法。而所謂「違反行政法上義務行為應受責難程度」，除於主觀上區分直接故意、間接故意、重大過失、具體輕過失及抽象輕過失之外，並應對於客觀上造成違反行政法上義務結果的原因，分別其可以歸責之程

度。另財政部訂定之裁罰倍數參考表，對於扣繳義務人未於限期內補繳應扣未扣或短扣之稅款部分所設立之裁罰標準，既未達所得稅法第 114 條第 1 款後段規定之罰鍰下限，則依裁罰倍數參考表使用須知第 4 點：「參考表訂定之裁罰金額或倍數未達稅法規定之最高限或最低限，而違章情節重大或較輕者，仍得加重或減輕其罰，至稅法規定之最高限或最低限為止，惟應於審查報告敘明其加重或減輕之理由。」稽徵機關於裁罰時亦應注意個案違章情節是否為較輕者，而酌予在法定倍數範圍內減輕其罰，至稅法規定之最低限為止，否則即有裁量怠惰或濫用之違法。此為行政法院應依職權加以審查之事項。

- (七)上訴人主張其個人所有之土地、建物，被上訴人業經強制執行程序拍賣後分配受償 4,686,021 元，其他如股票、債權、保險金債權等財產亦遭扣押、拍賣，上訴人已無力全額繳納扣繳稅款 50,210,089 元，遑論被上訴人處 2 倍之罰鍰 100,420,178 元，此舉已造成個案顯然過苛之處罰，而逾越處罰之必要程度，致上訴人生活無以為繼、無法生存等情，業經提出臺灣臺南地方法院 107 年 11 月 13 日 107 南院武司執西字第 38499 號函附執行金額分配表暨分配結果彙總表、行政執行署臺南分署南執仁 106 年綜所稅執特專字第 12072 號查封拍賣公告（上訴人持有○○公司之股份）暨執行命令（准許被上訴人收取上訴人於銀行之存款債權、禁止上訴人收取其保險金債權）等影本為證，並已於原審為相同之主張（參原審卷 2 第 40-46 頁、第 203-204 頁）。稽諸上開執行金額分配表所示上訴人所有不動產之拍賣總價為 20,560,001 元（尚需優先清償積欠臺灣銀行的

債務 15,473,433 元），執行命令所示上訴人於銀行之存款合計僅 112,637 元，其持有○○公司之股份雖有 2,102,381 股（原審卷 2 第 211 頁經濟部商工登記公示資料），惟○○公司（為興櫃公司）於 104 年 9 月的月收盤股價僅剩每股 1.46 元（月平均價 1.3 元），同年 9 月 11 日停止在證券商營業處所買賣，同年 12 月 10 日恢復買賣，旋即於 105 年 3 月 4 日，經○○公司董事會決議終止興櫃掛牌買賣，報經財團法人中華民國證券櫃檯買賣中心（下稱櫃買中心）公告於 105 年 3 月 25 日終止登錄興櫃股票（參櫃買中心興櫃股票月行情表歷史檔、財經知識庫-MoneyDj 理財網、○○5257 股價淨值比分析/台股/玩股網），可見其資力遠不足於支付應補扣繳之稅款 50,210,089 元。且上訴人已於 102 年 4 月 25 日辭任董事長（原審卷 2 第 210 頁○○公司重大訊息公告），其持股僅佔○○公司發行股份 1.58%（2,102,381 股 ÷ 132,750,000 股），無從獲得○○公司的支援，衡情並難以向在臺灣地區無固定營業場所之大陸地區○○公司追償。然被上訴人以 104 年 9 月 9 日函限期責令上訴人於 104 年 10 月 15 日前補繳之稅款金額超過 5 千萬元，扣除送達時間，僅給予約 1 月之補繳期限，徒憑上訴人個人之資產似無力在此不合理之期間內繳納完畢，已欠缺期待可能性，以致兩造於補繳本稅的上訴審行政訴訟中仍在洽商和解，並兩度合意停止訴訟，由上訴人籌錢繳稅，包括自行變賣不動產（本院 107 年度上字第 170 號），可惜努力未果終遭法院拍賣，其客觀上應受責難程度尚非重大。又依大陸地區法人、團體或其他機構在臺灣地區無固定營業場所及營業代理人者，其臺灣地區來源所得之應納稅額，應

由扣繳義務人於給付時，按規定之扣繳率扣繳，其中因授權使用專門技術所生權利金，須按給付額扣取百分之 20 等相關規定，於事業固係由其負責人（董事長）負擔扣繳稅款之義務，但實務上均係由該事業之會計總務人員處理，董事長負責全公司之事務，未必鉅細靡遺，而上訴人又非法律或財稅專業，對其所負之扣繳稅款義務，因一時疏忽，致未遵守，其主觀應受責難程度亦屬輕微，非不得依裁罰倍數參考表使用須知第 4 點，將裁罰倍數予以調低。何況，上訴人並非納稅義務人，僅係扣繳義務人，其乃無償代替國家從事確保稅源之工作（無償之行政助手），不論因任何理由而有違反扣繳義務之情事，均無任何利益可言，依行政罰法第 18 條第 1 項規定，此為裁處罰鍰應審酌的因素。詎被上訴人就上開有利上訴人之事證未加斟酌，亦未考量系爭罰鍰處分僅依參考倍數酌減百分之 20 是否符合責罰相當原則，以及依受處罰者之資力，處以超過 1 億元之罰鍰，是否會造成個案顯然過苛之處罰，而逾越處罰之必要程度，遽按應扣未扣繳稅額 50,210,089 元，處以 2 倍之罰鍰計 100,420,178 元，顯有裁量怠惰之違法情事，至作成復查決定時，仍未自行省察改正，容有未洽。

【最高法院 109 年 8 月 14 日 109 年度判字第 431 號判決】

〈地方政府依法組成之地價及標準地價評議委員會為合議制組織，其所作成地價及徵收補償價額之判斷，乃經由不同屬性之代表，各自依其專業之不同觀點，透過嚴格程序之要求，獨立行使職權，而共同作成決定，應認享有判斷餘地〉

〈徵收補償事件〉

四、本院經核原判決結論並無違誤，茲就上訴意旨論

斷如下：

.....

(三)而依平均地權條例第 4 條及土地法第 155 條第 1 項授權訂定之地評會組織規程第 3 條第 1 款、第 5 款、第 6 款規定，「地價區段之劃分及各區段之地價」、「土地徵收補償市價及市價變動幅度」及「依法復議之徵收補償價額」之評議，為地評會之任務；又依同規程第 4 條規定，地評會之成員，包括議員代表、地方公正人士、對地價有專門知識之人士、建築師公會代表、銀行公會代表及地政、財政、工務或都市計畫、建設及農林機關主管等。足見，地評會為合議制組織，其所作成地價及徵收補償價額之判斷，乃經由不同屬性之代表，各自依其專業之不同觀點，透過嚴格程序之要求，獨立行使職權，而共同作成決定，應認享有判斷餘地。在判斷餘地範圍內，行政法院祇能就行政機關判斷時，有無遵守法定秩序、有無基於錯誤之事實、有無遵守一般有效之價值判斷原則、有無夾雜與事件無關之考慮因素等事項審查，其餘有關行政機關之專業認定，行政法院應予尊重。依此，徵收土地應補償之地價，依土徵條例及查估辦法規定，原有一定之程序與標準如上述，補償機關為徵收補償處分，如已踐行法定程序並合乎標準，當事人自不能因不滿意補償價額，遽指其為違法。

【最高法院 109 年 11 月 18 日 109 年度判字第 582 號判決】

〈不涉及風險預估、價值取捨或政策決定的事實認定及法律的抽象解釋，本來就屬於行政法院進行司法審查的核心事項，行政機關自無判斷餘地可言，而且不因為其係經由獨立專家委員會所作成的行政處分，而

有所不同〉

〈不當勞動行為爭議事件〉

六、本院按：

.....

(二) 繼按行政法院對行政機關就不確定法律概念所為的判斷，原則上應予審查，但對於行政機關就具有高度屬人性的評定（如國家考試評分、學生的品行考核、學業評量、教師升等前的學術能力評量等）、高度科技性的判斷（如與環保、醫藥、電機有關的風險效率預估或價值取捨）、計畫性政策的決定及獨立專家委員會的判斷，則基於尊重其不可替代性、專業性及法律授權的專屬性，而承認行政機關就此等事項的決定，有判斷餘地。然而，並非所有不確定法律概念形式上合乎上述判斷因素的事件，都應該一律尊重行政機關的判斷而認有判斷餘地，仍應視其性質而定。例如不涉及風險預估、價值取捨或政策決定的事實認定及法律的抽象解釋，本來就屬於行政法院進行司法審查的核心事項，行政機關自無判斷餘地可言，而且不因為它是經由獨立專家委員會所作成的行政處分，而有所不同。本件施少華、工會係以南山人壽有工會法第 35 條第 1 項第 1 款「對於勞工參加工會活動，而拒絕僱用、解僱、降調、減薪或為其他不利之待遇」及第 5 款「不當影響、妨礙或限制工會之成立、組織或活動。」的不當勞動行為，向勞動部申請裁決，然而，由於南山人壽是否確實有上述行為的事實認定，以及上開規定的法律解釋，可由司法審查予以確認。所以南山人壽提起本件訴訟後，行政法院既然有對原決定的適法性為終局判斷的權責，審判時就應該參酌各種情狀作事實調查與法律解釋及適用。從而，原決定縱然是由裁決會所作成，

上述事項亦無判斷餘地可言。

【最高行政法院 109 年 11 月 10 日 109 年度裁字第 1999 號裁定】

〈主管機關對於開發單位違反環評承諾事項行為作成一定之裁處決定，依法雖享有裁量餘地，然應依法為合義務之裁量，不得有裁量瑕疵〉

〈環境影響評估法事件〉

六、本院查：

（一）……

（二）次按法律授與行政機關裁量權者，其目的在於給予行政機關於法律要件實現時，得依個別之具體情況，斟酌決定是否使有關之法律效果發生，或選擇發生何種法律效果；此決定或選擇之空間，乃所謂之「裁量餘地」。惟法律授權行政機關得為裁量，並非放任行政機關自由決定，其行使裁量時，仍應遵循法律授權之目的及有關之法律界限。是行政程序法第 10 條規定：「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。」故行政機關應依法律授權裁量之目的為合義務裁量，其有作成無瑕疵裁量決定之法律義務。而對於開發單位違反環評承諾事項之行為，依環境影響評估法第 23 條第 1 項及第 2 項之規定，主管機關可能執行職務之行為包括：1、處開發單位 30 萬元以上 150 萬元以下罰鍰，並限期改善；屆期仍未改善者，得按日連續處罰。2、情節重大者，得由主管機關轉請目的事業主管機關，命開發單位停止實施開發行為。必要時，主管機關得逕命開發單位停止實施開發行為等，前已述及。從而，主管機關對於開發單位違反環評承諾事項之行為，應依法執行之職務，乃依上開規定行使職權，對開發單位違反環評承諾事項行為作成一定之裁處決定，亦即對於該裁

量決定之內容，主管機關依法享有裁量權，並且須依個案情節，依職權認定是否有情節重大的情事，而有轉請目的事業主管機關，命開發單位停止實施開發行為或有自行逕命開發單位停止實施開發行為之必要。而主管機關雖享有裁量餘地，然應依法為合義務之裁量，不得有裁量瑕疵。

【相關文獻】

劉定基，〈論行政法院對國家通訊傳播委員會行政行為的審查密度—近五年案例的觀察〉，發表於：東吳大學法學院公法研究中心主辦，東吳公法裁判研究會【第 48 回】，2020 年 10 月 30 日，未出版。

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。

【最高行政法院 109 年 11 月 18 日 109 年度判字第 580 號判決】

〈行政機關之權限均係以法規為依據（管轄權法定原

則），行政機關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）

〈汽車運輸業管理規則事件〉

六、本院查：

……

（四）另依行政程序法第 11 條第 1 項、第 5 項規定：

「（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……事項及法規依據公告之，並刊登政府公報或新聞紙。」依上規定可知，行政機關之權限均係以法規為依據（管轄權法定原則），行政機關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。惟行政程序法第 15 條所規定之「委任」或「委託」乃其例外；亦即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。其所謂「法規」亦即組織法規或其他行政行為法規皆屬之，包括法律及法規命令。又行政機關須有合於法律保留原則意旨之行為法（作用法）為授權依據，方享有行使具干預性之公權力措施的事務管轄權。因此，行政機關僅得依行為法（作用法），不得依組織法內有關權限之規定，訂定涉及人民權利義務之法規命令（參司法院釋字第 535 號解釋、第 570 號解釋意旨）。從而，若行政機關欲將部分權限委任所屬下級機關或委託不相隸屬之行政機關執行，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

定辦理權限移轉之委任或委託行為，並踐行公告與刊登政府公報或新聞紙之正當程序。

【最高法院 109 年 8 月 27 日 109 年度判字第 451 號判決】

〈產業創新條例第 3 條既已規定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。則直轄市政府所轄機關如未受委任者，即無囑託地政事務所依該條例規定為註記之權限〉

〈工業區土地使用事件〉

五、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，除非有法規之容許外，不得將其權限移轉予其他機關。雖有權限之機關得將其權限之一部分，委任或委託產生權限移轉效果，但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 條前段規定：「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）關於給付訴訟（系爭函一）部分：

1. 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）本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。
2. 本件被上訴人於 105 年 8 月 19 日以系爭函一通知新化地政事務所，依產業創新條例第 51 條規定，於系爭土地之土地標示部其他登記事項欄為系爭註記，新化地政事務所於 105 年 8 月 30 日依囑託辦竣註記登記等情，乃原審調查審認之事實，核與卷內資料相符。惟即使依原判

決所持系爭註記登記符合產業創新條例第 51 條第 2、3 項立法目的之法律見解，依上開規定及說明，得基於產業創新條例主管機關地位，依該條例第 51 條囑託新化地政事務所為註記者，應為臺南市政府而非被上訴人。被上訴人如未經臺南市政府依行政程序法第 15 條規定委任權限，因被上訴人並非產業創新條例之主管機關，即無囑託新化地政事務所依該條例第 51 條為註記之權限。原判決(第 16 頁)雖載被上訴人就其受「臺南市政府授權之執掌業務，以系爭函一囑託新化地政事務所為系爭註記，……」，然核本案全卷並無臺南市政府已將其產業創新條例權限移轉被上訴人之事證資料(包括授權法規依據、授權項目及公告日期)，被上訴人若未受臺南市政府委任，自無依產業創新條例囑託登記機關為系爭註記之權限，其所為系爭函一即因欠缺事務管轄權而不合法。原審對此攸關係爭函一是否合法之事項，未能依職權調查即為判決，自有判決適用法規不當、不適用法規及理由不備之違法。

(三) 關於撤銷訴訟(系爭函二)部分：

產業創新條例第 39 條第 1 項、第 5 項規定：「(第 1 項) 產業園區得規劃下列用地：一、產業用地。二、社區用地。三、公共設施用地。四、其他經中央主管機關核定之用地。(第 5 項) 第 1 項各種用地之用途、使用規範及其他相關事項之辦法，由中央主管機關會商各中央目的事業主管機關定之。」經濟部依產業創新條例第 39 條第 5 項規定，訂定工業園區各種用地用途及使用規範辦法(下稱規範辦法)，該辦法第 8 條規定：「工業園區內各種用地，應按所核定之計畫使用；如有違反者，中央主管機關或直轄市、縣(市)主管機關應通知當地直轄市、

縣（市）政府，依區域計畫法、都市計畫法、建築法或其他相關法規處理。」查被上訴人於105年10月27日以系爭函二通知上訴人，以上訴人所有之系爭土地涉違反規範辦法第8條規定，請上訴人立即停止使用等情，乃原審調查審認之事實，核與卷內資料相符。惟即使依原判決所持之法律見解，即規範辦法第8條前段蘊含有授權主管機關得命停止違規使用之權限，亦應由主管機關為之，始可能為合法。本件上訴人所有之系爭土地位在臺南市，依上開規定及說明，其主管機關為直轄市政府而非被上訴人。申言之，若被上訴人未受臺南市政府委任權限，縱上訴人未依核定之計畫使用，被上訴人既非主管機關，即無依規範辦法第8條前段規定，命上訴人立即停止使用之權限，則被上訴人所為系爭函二自屬違法。經核本案全卷並無臺南市政府已將其規範辦法權限移轉被上訴人之事證資料（包括授權法規依據、授權項目及公告日期），原審對此攸關係爭函二否合法之事項，未依職權調查而為判決，自有判決適用法規不當、不適用法規及理由不備之違法。

【裁判評釋】

詹鎮榮，〈「地方主管機關」規定意涵之裁判見解更迭〉，《台灣法律人》，第1期，2021年7月，頁83-96。

【最高行政法院109年4月9日109年度判字第196號判決】

〈作成行政處分之機關，必須屬於在地域管轄及事務管轄上之有權官署。原本無管轄權之地方政府所屬機關所為行為，除非因委任或委託之關係，從上級或平行之機關獲得授權，否則即屬有瑕疵之處分行為〉
〈違反發展觀光條例事件〉

六、本院經核原判決駁回上訴人之訴，固非無據，惟查：

(一)按行政訴訟法第 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 條前段規定：「行政法院於撤銷訴訟，應依職權調查證據；……」可知，屬事實審之行政法院於撤銷訴訟應依職權調查證據及認定事實關係，不受當事人主張之拘束。又行政程序法第 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 條第 1 項前段規定：「行政機關對事件管轄權之有無，應依職權調查；……」據此，作成行政處分之機關必須屬於在地域管轄及事務管轄上之有權官署，原本無管轄權之機關所為行為，除非因委任或委託之關係，從上級或平行之機關獲得授權，否則即屬有瑕疵之處分行為。法律上強制遵守機關之權限劃分，一方面是為貫徹憲法上權力分立原則，另一方面係為維護人民審級救濟之利益，蓋行政機關一旦違反管轄之劃分，則行政爭訟之審級救濟必陷於紊亂。

(二)次以，發展觀光條例第 3 條規定：「本條例所稱主管機關：在中央為交通部；在直轄市為直轄市政府；在縣(市)為縣(市)政府。」第 24 條第 1 項規定：「經營旅館業者，除依法辦妥公司或商業登記外，並應向地方主管機關申請登

記，領取登記證及專用標識後，始得營業。」第 55 條第 5 項規定：「未依本條例領取登記證而經營旅館業務者，處新臺幣 10 萬元以上 50 萬元以下罰鍰，並勒令歇業。」另依同條例第 66 條第 2 項授權訂定之旅館業管理規則第 3 條第 1、3 項規定：「（第 1 項）旅館業之主管機關：在中央為交通部；在直轄市為直轄市政府；在縣（市）為縣（市）政府。……（第 3 項）旅館業之設立、發照、經營設備設施、經營管理及從業人員等事項之管理，除本條例或本規則另有規定外，由直轄市、縣（市）政府辦理之。」第 4 條第 1 項規定：「經營旅館業，除依法辦妥公司或商業登記外，並應向地方主管機關申請登記，領取登記證後，始得營業。」由此觀之，在高雄市地區經營旅館業務，應向高雄市政府申請登記領取登記證，對於未經領取登記證而經營旅館業務者之裁處，權責機關乃係高雄市政府。查本件被上訴人雖係高雄市政府所屬機關，惟其如未經高雄市政府依行政程序法第 15 條等相關法令授權委任，對於上訴人違反發展觀光條例第 24 條第 1 項規定，而應依同條例第 55 條第 5 項規定予以裁處之行為，是否具處分權限，即容有疑慮。此外，參以訴願法第 4 條第 4、5 款、第 8 條關於訴願管轄機關之規定，可處分管轄權限之歸屬，除影響行政處分形式合法與否外，尚涉及訴願救濟之審級利益。

- （三）本件原處分作成之緣由，是因為被上訴人調查結果，認為上訴人未領取旅館業登記證，在系爭處所經營旅館業務。然核本案全卷，未見高雄市政府依行政程序法第 15 條等相關法令將本件處分管轄權限授權委任被上訴人之事證資料，就此涉及訴願決定及原處分是否合法事項，

原審未依職權調查即為判決，自有判決不適用法規及理由不備之違法，並影響判決之結論，上訴意旨雖未指摘及此，然原判決既有上述違誤，仍應認本件上訴為有理由，爰將原判決廢棄，發回原審查明，更為適法之裁判。

【裁判評釋】

詹鎮榮，同第 46 頁文。

【最高行政法院 109 年 4 月 15 日 109 年度上字第 231 號判決】

〈直轄市都市計畫之擬定、審議及執行，為直轄市自治事項，係「地方自治團體之權限」。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。臺北市政府依據行政程序法第 15 條第 1 項規定，將有關權限委任所屬都市發展局辦理，其作成原處分，自無欠缺管轄權限可言〉

〈都市計畫法事件〉

五、本院查：

……

(四) 又依地方制度法第 18 條第 6 款第 1 目及都市計畫法第 4 條規定，直轄市都市計畫之擬定、審議及執行，為直轄市自治事項，係「地方自治團體之權限」，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。臺北市政府亦已依據行政程序法第 15 條第 1 項規定，以 104 年 4 月 29 日公告將「都市計畫法第 79 條」有關權限委任被上訴人辦理，是被上訴人自得依據裁處作業原則而為裁罰及作成管制處分，其作成原處分，並無欠缺管轄權限。上訴意旨以：都市計畫法第 79 條第 1 項前段明定裁處權限主體為臺北市政府，並無任何得為權限委任之規定，臺北市政府 104 年 4 月 29 日公告之權限委任，於法相違云云，洵非可採。

【裁判評釋】

詹鎮榮，同第 46 頁文。

【最高行政法院 109 年 11 月 26 日 109 年度裁字第 2110 號裁定】

〈內政部對於縣政府所擬定都市計畫之變更不但具有核定權，亦具有最後決定權，故內政部始屬都市計畫變更之處分機關〉

〈都市計畫事件〉

五、本院查：

.....

(三)本件依理由一之說明，抗告人就行政處分提起撤銷訴訟，另須合於經過合法訴願程序，並以原作成行政處分之機關為被告為要件。惟查：

1. 經核原裁定援引地方制度法第 19 條第 6 款第 1 目、都市計畫法第 4 條、第 9 條、第 13 條第 1 款、第 18 條、第 19 條第 1 項、第 20 條第 1 項第 3 款、第 21 條第 1 項、第 23 條第 1 項、第 26 條、第 27 條及第 28 條之規定，乃認內政部對於縣政府所擬定都市計畫之變更不但具有核定權，亦具有最後決定權，故內政部始屬都市計畫變更之處分機關，抗告人不服都市計畫變更所循序提起之撤銷訴訟，應以內政部為被告，始屬適法一節，並無違誤。因此，抗告人提起本件抗告仍主張適格之被告為澎湖縣政府固不可採，惟依理由一之說明，於撤銷訴訟原告如誤列被告機關，其情形屬可以補正，審判長應依行政訴訟法第 107 條第 1 項但書之規定，裁定一定期間先命補正，原告逾該一定期間仍未補正，行政法院得以裁定駁回其起訴；又依行政訴訟法第 131 條之規定，同法第 107 條第 1 項但書關於審判長之權限規定，於受命法官行準備程序時準用之，是撤銷訴訟原告如誤列被告機關，受命法官亦得於準備程序定一定期間

先命補正，原告逾該期間仍未補正，行政法院亦得以裁定駁回其起訴。查原審固如原裁定所述就適格之被告係內政部一節，迭經原審行準備程序時屢次行使闡明權，然原審迄未依上開之規定，由審判長或受命法官定一定期間命抗告人補正，即遽為裁定駁回抗告人之訴，於法即有未合，原裁定不能維持，抗告意旨雖未指摘及此，仍應認其求為廢棄為有理由。

第 12 條—管轄權之補充規定

不能依前條第一項定土地管轄權者，依下列各款順序定之：

- 一、關於不動產之事件，依不動產之所在地。
- 二、關於企業之經營或其他繼續性事業之事件，依經營企業或從事事業之處所，或應經營或應從事之處所。
- 三、其他事件，關於自然人者，依其住所地，無住所或住所不明者，依其居所地，無居所或居所不明者，依其最後所在地。關於法人或團體者，依其主事務所或會址所在地。
- 四、不能依前三款之規定定其管轄權或有急迫情形者，依事件發生之原因定之。

【臺北高等行政法院 109 年 9 月 17 日 109 年度訴字第 463 號判決】

〈行政程序法第 12 條雖對行政機關土地管轄之決定為規定，惟其認定標準，包括不動產所在地、住居所、營業所及事務所等，所據以認定者，尚非所謂之專屬管轄〉

〈汽車運輸業管理規則事件〉

六、本院之判斷：

……

(六) 被告作成原處分有欠缺管轄權之違法，應予撤銷：

1. 按行政程序法第 111 條第 6 款規定：「行政處分有下列各款情形之一者，無效：……六、未經授權而違背法規有關專屬管轄之規定或缺事務權限者。」第 115 條規定：「行政處分違反土地管轄之規定者，除依第 111 條第 6 款規定而無效者外，有管轄權之機關如就該事件仍應為相同之處分時，原處分無須撤銷。」可知行政機關之行為若違背管轄規定，屬有瑕疵之行政行為，其法律效果依瑕疵之程度而有不同：(1) 違背專屬管轄規定者，該處分無效（行政程序法第 111 條第 6 款）；(2) 違背非屬專屬管轄之土地管轄規定，而有管轄權之機關仍應為相同之處理，該處分無需撤銷（同法第 115 條）；(3) 違背非屬專屬管轄之土地管轄規定，而有管轄權之機關就該事件應為不同之處分者，該處分得予撤銷（同法第 115 條）；(4) 違背事務管轄規定，且屬重大明顯之瑕疵者，該處分無效（同法第 111 條第 6、7 款）；(5) 違背事務管轄規定，但不屬重大明顯之瑕疵者，該處分得予撤銷（同法第 111 條第 6、7 款）。至於行政處分有「未經授權而違背法規有關專屬管轄之規定或缺事務權限」之情形者，即屬無效。所謂「欠缺事務權限」而無效之情形，基於行政機關體制之複雜性、管轄權錯誤識別之困難性，及其立法意旨，為確保行政機能有效運作，維護法之安定性並保障人民之信賴，當指行政處分之瑕疵已達同條第 7 款所規定重大而明顯之程度，諸如違反權力分立或職權分配之情形而言。除此之外其他違反土地管轄或事務管轄，尚屬得撤銷而非無效（最高行政法院 103 年度判字第 605 號判決參照）。至於所謂「違背法規專屬管轄之規定」，主要係指對不動產或與地域相關聯之權利，所為之行政處分，而欠缺土地管轄之情形。

蓋行政程序法第 111 條第 6 款所謂「專屬管轄」，行政院版草案第 95 條第 6 款，原稱為「土地專屬管轄」。至於何謂「專屬管轄」或「土地專屬管轄」，則皆未有進一步之明文規定。行政程序法第 12 條，雖對行政機關土地管轄之決定為規定，惟其認定標準，包括不動產所在地、住居所、營業所及事務所等，所據以認定者，尚非所謂之專屬管轄。因行政程序法第 111 條，係參考德國行政程序法第 44 條第 1 項及第 2 項之規定，可由該條規定之內容獲得啟示。依德國行政程序法第 44 條第 2 項第 3 款，無該法第 3 條第 1 項第 1 款所規定者，則係涉及不動產或與一地域相結合之權利或法律關係之事件，由該不動產或該地域在其轄區之行政機關具有土地管轄。因此，我國行政程序法第 111 條第 6 款所謂之專屬管轄，雖不再限定為土地專屬管轄，但除法規直接明定其他之專屬管轄外，仍應作上述土地專屬管轄之理解（最高行政法院 107 年度判字第 35 號判決意旨參照）。

第 13 條—管轄權之競合

同一事件，數行政機關依前二條之規定均有管轄權者，由受理在先之機關管轄，不能分別受理之先後者，由各該機關協議定之，不能協議或有統一管轄之必要時，由其共同上級機關指定管轄。無共同上級機關時，由各該上級機關協議定之。

前項機關於必要之情形時，應為必要之職務行為，並即通知其他機關。

【臺北高等行政法院 109 年 1 月 30 日 108 年度訴字第 1135 號判決】

〈公路法第 37 條第 1 項第 3 款既已就違規經營計程車客運業之管轄權規定，明確規範係以業者主事務所位在直轄市或直轄市以外區域為區分標準。從而並無

行政程序法裁判要旨彙編（十七）

同一事件，數行政機關均有管轄權之管轄權競合情形，自無行政程序法第 13 條第 1 項規定適用之餘地）

〈汽車運輸業管理規則事件〉

六、再按公路法第 3 條規定：「本法所稱公路主管機關：在中央為交通部；在直轄市為直轄市政府；在縣(市)為縣(市)政府。」及參照前揭第 34 條第 1 項第 4 款、第 5 款及第 37 條第 1 項規定、第 39 條第 2 項規定：「汽車運輸業應於籌備期間依法辦理公司或商業登記，並報請該管公路主管機關核准發給汽車運輸業營業執照……方得開始營業或通車營運。」因此：

……

(五) 又行政程序法第 15 條第 1 項規定：「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。」仍須在管轄法定原則下，依法將權限委任所屬下級機關辦理；換言之，權限授予機關，本身必須依法有管轄之權限，授予之權限應屬其行政事務管轄之一部分，才有授予之可能。倘若委任之權限授予機關自己依法即無管轄權限者，自無得藉委任之程序形式，使所屬機關承受權限授予機關自己本無之權限。是縱交通部依據公路法第 79 條第 5 項之授權訂定汽車運輸業管理規則，該規則第 139 條之 1 規定：「(第 1 項) 遊覽車客運業、計程車客運業、小客車租賃業、小貨車租賃業、汽車貨運業、汽車路線貨運業、汽車貨櫃貨運業之申請核准籌備、立案、營運管理及處罰，由交通部委任交通部公路總局或得委辦直轄市政府辦理。(第 2 項) 公路汽車客運業之營運管理及處罰，由交通部委任交通部公路總局辦理或得委辦直轄市政府辦理。」惟依上述說明，未經核准經營計程車客運業處以管制性不利處分之事務管轄權，係以主事務所為區分，主事務所位在直轄市者，處分權限歸屬

直轄市政府；位在直轄市以外區域者，則屬中央主管機關交通部的權限。準此，被告尚無從因委任關係自交通部取得「未經核准經營計程車客運業且主事務所位於直轄市部分」之查緝與裁處之權限。又本件原告係違規經營計程車客運業，而非小客車租賃業，公路法第 37 條第 1 項第 3 款已就管轄權規定，明確規範係以業者主事務所位在直轄市或直轄市以外區域為區分標準，並無同一事件，數行政機關均有管轄權之管轄權競合情形，本件自無行政程序法第 13 條第 1 項規定適用之餘地。

第 14 條—管轄權之爭議

數行政機關於管轄權有爭議時，由其共同上級機關決定之，無共同上級機關時，由各該上級機關協議定之。

前項情形，人民就其依法規申請之事件，得向共同上級機關申請指定管轄，無共同上級機關者，得向各該上級機關之一為之。受理申請之機關應自請求到達之日起十日內決定之。

在前二項情形未經決定前，如有導致國家或人民難以回復之重大損害之虞時，該管轄權爭議之一方，應依當事人申請或依職權為緊急之臨時處置，並應層報共同上級機關及通知他方。

人民對行政機關依本條所為指定管轄之決定，不得聲明不服。

【臺北高等行政法院 109 年 4 月 1 日 108 年度訴字第 626 號判決】

〈直轄市主管機關誤認其無管轄權之判斷雖屬違法，然行政院亦不得無視作用法之授權對象，而逕以交通部有組織法之事務職掌權為由，即依行政程序法第 14 條規定，將管轄權決定予無作用法授權之交通部〉

〈汽車運輸業管理規則事件〉

六、本院的判斷：

（一）應適用的法律：……

（二）法理的說明：

1. ……

2. 前述有關行政罰法第 29 條、第 30 條，連結公路法第 37 條第 1 項、第 39 條第 2 項等規定，關於公路法第 77 條第 2 項所定「未經申請核准即經營汽車運輸業」違法行為之裁罰管轄機關，是立法者以行政罰法與公路法之法律位階所定之管轄機關，依行政程序法第 11 條第 1 項之管轄法定原則及同條第 5 項之管轄恆定原則，行政機關自不得任意設定或變更，也不允許當事人自行協議變動法定之管轄機關，更不容行政機關以子法行政命令牴觸母法規定而予變更侵奪之。惟管轄恆定原則有其例外，即行政程序法第 15 條所規定之權限「委任」或「委託」，以及地方制度法第 2 條第 3 款就中央或上級地方自治團體對下級地方自治團體依法律、上級法規或規章規定之「委辦」。然此等權限委任、委託或委辦，雖屬管轄恆定之例外，欲藉此變動原法定權限之分配，首須在管轄法定原則下，將權限委任、委託或委辦其他機關辦理之權限授予機關，本身必須依法有管轄之權限，才有將之委任、委託或委辦授予出去之權限授予標的。倘若委任、委託或委辦之權限授予機關自己依法即無管轄權限者，自不能假藉委任、委託或委辦之程序形式，使其他機關承受權限授予機關自己本無之權限。再者，權限委任、委託或委辦也應遵循行政程序法第 15 條或委辦法規所定之程序辦理，若未踐行法定之權限委任、委託或委辦所應循之程序者，即不發生權限變動之效力。查管理規則第 139 條之 1 第 1 項雖規定計程車客運業處罰，由交通部委任被

告或得委辦直轄市政府辦理，但依管轄法定原則及法律優位原則，參照前述說明，交通部僅得將針對「事務所非設於直轄市之未經核准經營計程車客運業」的處罰或管制性不利處分的管轄權限，委任被告或委辦直轄市政府辦理，斷無法將此等依母法管轄權限本在直轄市政府，自己根本欠缺管轄權限的部分，還得委任被告辦理。這也就是為何管理規則上開規定於 102 年 7 月 22 日修正後，交通部依此規定及行政程序法第 15 條第 1 項之權限委任程序，僅以 102 年 7 月 22 日交路字第 10250097788 號函，公告委任交通部公路總局即被告辦理遊覽車客運業、小客車租賃業、小貨車租賃業、汽車貨運業、汽車路線貨運業、汽車貨櫃貨運業、「臺灣省及福建省金門縣、連江縣轄內」計程車客運業之申請核准籌備、立案、營運管理及處罰，以及公路汽車客運業之營運管理及處罰等相關業務，並自 102 年 7 月 24 日起生效。惟上開公告所委任之事項，卻刻意未將「直轄市轄內計程車客運業」之相關業務納入。是故，管理規則第 139 條之 1 第 1 項，並不能作為「直轄市轄內計程車客運業」相關業務權限已委任被告辦理，使被告得就本件為行政罰或吊扣車牌不利處分之權限基礎，附此說明。

3. 組織法固然得以決定行政主體內部組織權限之分配，而得決定事務之管轄機關，此參行政程序法第 11 條第 1 項規定自明。但行政機關干預人民權利或自由者，則不得僅具有組織法之職掌管轄，更應有行為法即作用法之授權為依據，始符合依法行政之原則，司法院釋字第 535 號、第 570 號、第 654 號等解釋對此已有明確闡述。公路法第 37 條第 1 項、第 39 條第 2 項限定經營汽車運輸業應先申請核准，以及同法第 77 條

第 2 項所定對違法者處以罰鍰並吊扣駕照或車牌等，已對人民職業自由、財產權及行動自由等形成限制，則有權限裁處此等不利益處分之機關，自應以前述由公路法該等作用法規定所授權處理之該管公路主管機關為限，尚不得僅以組織法規定之事務執掌權限，為公路法第 77 條第 2 項之裁處權限基礎。是故交通部公路總局組織法第 2 條第 4 款及第 6 款規定等，雖使被告得以掌理「公路監理業務之規劃、執行及督導管理」、「公路運輸管理之規劃、執行及督導」等事項，然因公路法第 37 條第 1 項、第 39 條第 2 項，以及同法第 77 條第 2 項相關規定，已對人民基本權利與自由形成上開限制，則有權限裁處此等不利益處分之機關，自應以前述由公路法該等作用法規定所授權處理之該管公路主管機關為限，就事務所設在直轄市之未經核准經營計程車客運業者，應依公路法上開作用法之授權規定，定由直轄市政府為此等干預人民基本權作用之管轄機關，不得僅以組織法規定之事務執掌權限，為公路法第 77 條第 2 項之裁處權限基礎，已經本院敘明如前，交通部公路總局組織法上開規定，也不得作為被告對直轄市轄內未經核准經營計程車客運業裁處之管轄權限。在此前提下，縱有管轄權之直轄市政府曾自認無管轄權，仍應回歸公路法有關各該主管機關原對該業監管權責之業務分工先行審認，對於直轄市此違法判斷，行政院尚不得逕依行政程序法第 14 條規定，創設交通部之管轄權限。是故，行政院固曾以 106 年函，稱依行政程序法第 14 條第 1 項規定，決定由依交通部公路總局組織法第 2 條第 4 款及第 6 款之規定，對於公路監理及運輸業務具有事務管轄權之被告，作為「在直轄市未經核准經營計程車客運

業之裁罰機關」云云，實乃無視作用法之授權對象，逕以被告有組織法之事務職掌權，而將管轄權決定予無作用法授權之被告，並非可採。簡言之，被告不能經由交通部公路總局組織法第 2 條第 4 款及第 6 款規定，取得對直轄市轄內未經核准經營計程車客運業裁罰之管轄權限。

第 15 條一權限之委任或委託

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。

【相關大法庭裁定】

最高行政法院 109 年 9 月 18 日 109 年度大字第 2 號
裁定

〈公路法第 37 條第 1 項第 3 款已就計程車客運業之經營管制明定直轄市政府與中央公路主管機關的權限分配。有關直轄市轄內計程車客運業的申請核准籌備、立案、營運管理及處罰權限，均歸屬直轄市政府，是中央公路主管機關交通部自無權限得將此等事務委任於公路總局〉

〈汽車運輸業管理規則事件〉

二、提案之法律爭議

就公司主事務所在直轄市，未經依公路法第 37 條第 1 項第 3 款規定申請核准，而擅自經營計程車客運業者，交通部公路總局有無依同法第 77 條第 2 項規定對該公司予以裁處罰鍰並勒令停業之權限？

三、本院大法庭裁定如主文所示之統一法律見解，理由如下：

(一) 公路法第 37 條第 1 項係就汽車運輸業管制機

關之權限分配規定：

公路法為健全公路營運制度，發展公路運輸事業，以增進公共福利與交通安全，就人民經營汽車運輸業予以管制，採行「類型強制+申請核准」之事前許可制，即將汽車運輸業分為 9 類予以管制，均需申請公路主管機關審核符合公路法相關法令規定，核准發給汽車運輸業營業執照及公路汽車客運業之營運路線許可證後，方得開始營業或通車營運。其中經營「公路汽車客運業」「遊覽車客運業」「小客車租賃業」「小貨車租賃業」「汽車貨運業」「汽車路線貨運業」「汽車貨櫃貨運業」，因營運範圍可及全國，故係統一向中央公路主管機關申請，俾利其通盤考量而為一致性之監督管理。另就營業區域相對侷限之「市區汽車客運業」乃依其經營區域所屬於直轄市或縣（市），分別向該地方公路主管機關【即直轄市政府、縣（市）政府】申請；「計程車客運業」（依汽車運輸業管理規則第 91 條第 1 項第 3 款規定附表七，核定主事務所所在地至其鄰近之縣〈市〉為營業區域），則以其主事務所位在直轄市或以外者，分別向直轄市公路主管機關即直轄市政府申請、中央公路主管機關即交通部申請（公路法第 1 條、第 34 條第 1 項、第 37 條第 1 項、第 39 條第 2 項規定及 102 年 7 月 3 日修正第 37 條第 1 項立法理由參照）。

（二）對於未經核准，而經營計程車客運業者，依公路法第 77 條第 2 項規定裁處罰鍰並勒令停業，其裁罰事務之主管機關應依同法第 37 條第 1 項第 3 款定之：

1. 公路法第 77 條第 2 項規定：「未依本法申請核准，而經營汽車或電車運輸業者，處新臺幣 5 萬元以上 15 萬元以下罰鍰，並勒令其停業，其

- 非法營業之車輛牌照並得吊扣 2 個月至 6 個月，或吊銷之。」乃就違反公路法第 37 條第 1 項、第 39 條第 2 項申請核准義務者之非難處罰，期使行為人及社會上一般人民產生警戒，而達遏止非法營業之立法目的。嗣該規定於 106 年 1 月 4 日修正為：「未依本法申請核准，而經營汽車或電車運輸業者，得依其違反情節輕重，處新臺幣 10 萬元以上 2 千 5 百萬元以下罰鍰，並勒令其歇業，其非法營業之車輛牌照及汽車駕駛人駕駛執照，並得吊扣 4 個月至 1 年，或吊銷之，非滿 2 年不得再請領或考領。」依其修法理由：「一、未依本法申請核准而經營汽車運輸業及計程車客運服務業者，係被評價為法律上一行為，而依『一行為，不二罰』原則，公路主管機關僅得以前次裁罰處分書到達後之持續違規行為做為下次裁罰之違規事實。是故，為避免『行為人事實上已因多次非法營業行為獲取高額不法利益，惟公路主管機關卻僅可裁處一次至多 15 萬元罰鍰』之顯不合理情形，爰參照公平交易法等規定，對於未依本法申請核准而經營汽車運輸業及計程車客運服務業者提高裁處罰鍰之額度，俾利公路主管機關得依行為人之違法情節及因違法獲致之利益而裁處合適罰鍰，以達成本法規範之目的。」可知，非法經營汽車運輸業者之多次行為，不論在修法前後，在法律上均有被評價成一行為之問題，是將反覆繼續經營汽車運輸業者多次之非法營業行為，由單一機關整合考量，綜觀違章情節全貌為適切之裁罰，避免多頭馬車造成之事實認定紊亂及違法重複處罰，乃最能貫徹上述公路法立法目的，有利管理效能之發揮。
2. 承前所述，立法者基於上述公共利益考量，就人民經營汽車運輸之營業自由，藉由許可而為

預防性之限制，並於公路法第 37 條第 1 項就申請「核准籌備」為管轄權之分配，而自籌備起接受公部門一系列的管理措施。依公路法第 37 條第 1 項規定，各該公路主管機關對於應由其管轄之汽車運輸業類型，既有審核其申請合法與否的權限，則對其在申請獲准前，違章從事汽車運輸業之行為，自亦應有管轄權，以盡其管制權責。因此從體系解釋的觀點而言，公路法第 37 條第 1 項所為的管轄權劃分，應非侷限在汽車運輸業之經營管理中的核准籌備事務，在法律另無其他規定的情形下，同時遍及該條以下的各項管理措施（包含同法第五章所規定的「獎勵與處罰」）。此參交通部依公路法第 78 條之 1 第 2 項規定，於 106 年 2 月 3 日發布之「檢舉未申請核准經營汽車運輸業及計程車客運服務業案件獎勵辦法」第 3 條規定：「(第 1 項)檢舉案件依經營業別受理檢舉機關如下：一、未申請核准經營公路汽車客運業、遊覽車客運業、小客車租賃業、小貨車租賃業、汽車貨運業、汽車路線貨運業及汽車貨櫃貨運業案件：交通部公路總局轄管監理所(站)。二、未申請核准經營市區汽車客運業案件：在直轄市為直轄市政府；在縣(市)為縣(市)政府。三、未申請核准經營計程車客運業及計程車客運服務業案件：在直轄市為直轄市政府；在縣(市)為交通部公路總局轄管監理所(站)。(第 2 項)受理檢舉機關對檢舉案件無管轄權者，應於 10 日內移送有管轄權之機關，並通知檢舉人。」及直轄市政府認其對於未經核准經營計程車客運業無管轄權，與交通部所採核准機關為裁罰機關，直轄市政府應有管轄權之見解不同，雙方發生管轄權限之消極衝突，交通部因依行政程序法第 14 條規定，以 106 年 5 月 16

日交路字第 1065006190 號函請共同上級機關行政院決定，於該函說明四一：「於直轄市未經核准經營計程車客運業之裁罰機關：1. 依公路法第 77 條第 2 項……第 78 條第 1 項前段……第 37 條第 1 項規定……2. 另前揭規定所稱直轄市主管機關，依同法第 3 條規定『本法所稱公路主管機關：在中央為交通部；在直轄市為直轄市政府；在縣（市）為縣（市）政府』。公路法於核准條文中已規定核准機關者，其裁罰毋庸特別明定裁罰機關，核准機關為裁罰機關理所當然，此亦為立法通例，……直轄市政府既為直轄市計程車客運業在直轄市之主管機關，未經其依公路法核准經營者，應由其依同法規定處以罰鍰，當無疑義。」均係循公路法第 37 條第 1 項之規定脈絡，決定其受理檢舉及裁罰之管轄機關益明。

3. 因此，公路法第 77 條第 2 項之裁罰事務管轄機關，在公路法別無其他明文規定之情形下，原則上既係依公路法第 37 條第 1 項規定決定。是對於未經核准，擅自經營計程車客運業者，依公路法第 77 條第 2 項規定裁處罰鍰並勒令停業，其裁罰事務主管機關係依公路法第 37 條第 1 項第 3 款而定，即主事務所在直轄市者，由該直轄市公路主管機關（即直轄市政府）管轄；在直轄市以外之區域者，歸中央主管機關（即交通部）管轄。

（三）關於行政罰法第 29 條、第 30 條之適用爭議：

1. 按國家之行政事務複雜多元，本於促進行政任務執行之專業性與效率、效能等考量，乃於行政權領域採取分工方式，將特定之行政任務劃定由某一行政主體或行政機關執行，使該行政主體或機關享有管轄權，依法擔負執行特定行政任務之職責。又行政機關之管轄權，有事務

管轄、土地管轄之分。事務管轄乃指依行政事務之種類為標準所定之權限劃分，通常係依各機關之組織法或專業性之實體法規定之；土地管轄則指於事務管轄所及之地域範圍內，依地域之界限劃分行政機關之權限，亦即行政機關可以行使事務管轄之地域範圍。

2. 依司法院釋字第 535 號及第 570 號解釋意旨，行政機關須有合於法律保留原則意旨之行為法為授權依據，方享有行使具干預性之公權力措施的事務管轄權。而行政罰法第 29 條第 1 項規定：「違反行政法上義務之行為，由行為地、結果地、行為人之住所、居所或營業所、事務所或公務所所在地之主管機關管轄。」係以「行為地」「結果地」「行為人之住所、居所」「行為人之營業所、事務所」或「行為人之公務所所在地」為連繫因素，就行政罰之土地管轄所設規定；同法第 30 條規定：「故意共同實施違反行政法上義務之行為，其行為地、行為人之住所、居所或營業所、事務所或公務所所在地不在同一管轄區內者，各該行為地、住所、居所或所在地之主管機關均有管轄權。」所涉亦屬土地管轄牽連事項。行政罰法為此土地管轄規範目的，旨在處理依行為（作用）法，有複數主管機關取得關於行政罰之事務管轄時，藉建立上開「連繫因素」，以定權限之歸屬。
3. 承前所述，對於「違反行政法上義務之行為」予以裁罰之事務管轄機關，應依該行為（作用）法之規定。行政罰法第 29 條第 1 項乃有關土地管轄之規定；於授權之行為（作用）法已就裁罰權之土地管轄的連繫因素另有指定時，則屬行政罰法第 29 條第 1 項土地管轄之特別規定，依行政罰法第 1 條但書，應優先適用該特別規定。申言之，處罰管轄權屬何行政機關，應先

依行為（作用）法規定，確認違反行政法上義務行為之事務「主管機關」，而於該行為（作用）法無就土地管轄別有規定時，再依行政罰法第 29 條第 1 項所列「連繫因素」認定裁罰之土地管轄機關。

4. 按公路法第 78 條第 1 項前段規定：「本法所定之罰鍰，由該管公路主管機關處罰之。」而由公路法第 37 條第 1 項第 3 款劃分之計程車客運業管制機關即受理其申請核准籌備之機關，各對違反該申請義務者，行使勒令停業之裁罰權，亦符合事權合一之管制原則。因據公路法第 37 條第 1 項第 3 款具體規範解釋上述裁罰權之歸屬，不僅係就此事務管轄權之授與，復係以「主事務所」為連繫因素決定土地管轄，屬上述行政罰法以「土地管轄機關」就行政罰權限分配之特別規定，而排除該等規定之適用。
5. 非法經營計程車客運業，除跨域流動外，且具移動迅速、反覆密接實施之本質，在同一日或二日內，其違章行為地即可遍及全國，此被法律上評價為單一之違法行為裁罰，首重效率及整體性觀察、考量。故解釋公路法對未經核准，經營計程車客運業者之上述裁罰事務，統一歸由業者「主事務所」所在之主管機關管轄，其他具有事務管轄權限之主管機關於查獲或受理檢舉上述違規後，即將相關資料移送「主事務所」所在之管轄機關處理，不僅不會有取締不力之疑慮，且避免複數行為地主管機關逕就片斷行為裁罰，衍生之重複處罰亂象，亦可節省處理管轄競合之程序成本。
6. 至所謂「主事務所」所在，乃非法經營計程車客運業者之主要營業中心地。在該非法經營計程車客運業者係公司法人或已為商業登記之營利事業，倘無客觀事證足認其登記之主事務所非其營業中心地之情形，原則上係依其登記；在無

登記資料可資查考之情形，則應就其非法經營計程車客運業之模式、分工態樣等，以該非法經營計程車客運業者之業務中樞定之，核屬於具體個案就其主要營業中心地之事實認定問題。

- （四）另公路法第 79 條第 5 項授權訂定之汽車運輸業管理規則第 139 條之 1 第 1 項固規定：「……計程車客運業……之申請核准籌備、立案、營運管理及處罰，由交通部委任交通部公路總局或得委辦直轄市政府辦理。」然此係 102 年 7 月 22 日修正而來，在此之前，該條項就此項事務之委任（委辦），僅有直轄市以外計程車客運業的申請核准籌備、立案、營運管理及處罰，並未包含直轄市的計程車客運業。而在公路法第 37 條第 1 項第 3 款已針對計程車客運業的經營管制，已明定直轄市政府與中央公路主管機關的權限分配，關於直轄市轄內計程車客運業的申請核准籌備、立案、營運管理及處罰權限，均歸屬直轄市政府，中央公路主管機關交通部自無權限得將此等事務委任上訴人。是交通部依汽車運輸業管理規則第 139 條之 1 及行政程序法第 15 條第 1 項規定，以該部 102 年 7 月 22 日交路字第 10250097788 號公告委任上訴人辦理之汽車運輸業事項，仍未將「直轄市轄內計程車客運業」的申請核准籌備、立案、營運管理及處罰等納入。由此亦可見交通部就汽車運輸業裁罰事項之管轄，確依公路法第 37 條第 1 項有關管轄權之劃分而為委任。

- （五）結論：

就公司主事務所在直轄市，未經依公路法第 37 條第 1 項第 3 款規定申請核准，而擅自經營計程車客運業者，交通部公路總局無依同法第 77 條第 2 項規定對該公司予以裁處罰鍰並勒令停業之權限。

【最高法院 109 年 10 月 16 日 109 年度判字第 528 號判決】

〈行政機關若依據較劃定其管轄權之法規位階更低之法規移轉其權限予其他機關者，該管轄權之移轉固不具合法性；惟若上位法規明文授權下位法規得自由形成權限之移轉與否，則以授權法規作為管轄權移轉之法規依據，應可認授權法規之位階係屬相當〉

〈汽車運輸業管理規則事件〉

六、本院查：

……

(七)按行政程序法第 111 條第 6 款規定：「行政處分有下列各款情形之一者，無效：……六、未經授權而違背法規有關專屬管轄之規定或缺事務權限者」，其所謂「欠缺事務權限」，基於行政機關體制之複雜性、管轄權錯誤識別之困難性，及其立法意旨，為確保行政機能有效運作，維護法之安定性並保障人民之信賴，當係指行政處分之瑕疵已達同條第 7 款所規定重大而明顯之程度，諸如違反權力分立或職權分配之情形而言。除此之外，其他違反土地管轄或事務管轄，尚屬得撤銷而非無效（本院 103 年度判字第 605 號判決參照）。承前所述，上訴人係以被上訴人未依公路法申請核准，經營計程車客運業，而依公路法第 77 條第 2 項規定作成原處分。惟直轄市轄內計程車客運業相關事務之管轄權屬於直轄市政府，交通部就此不具管轄權，自無從將此事務之管轄權移轉上訴人，而交通部 102 年 7 月 22 日函委任事項亦不包括此事務，已如前述。原審且據其卷附被上訴人公司基本資料，確定被上訴人公司位於臺北市大安區○○○路 000 號 0 樓之事實（被上訴人係於上訴後之 109 年 9 月 23 日始變更為同市信義區現址）。則原判決以：被上訴人公司位於臺北

市，其未向臺北市公路主管機關申請核准，即經營計程車客運業，顯然違反公路法第 37 條第 1 項第 3 款、行為時同法第 77 條第 2 項規定，依同法第 78 條規定，本應由臺北市公路主管機關作成處分始為合法，上訴人對於直轄市轄內計程車客運業並無管轄權限，其逕依公路法第 77 條第 2 項規定所作成之原處分，欠缺管轄權限而屬違法之行政處分，因其瑕疵尚未達重大明顯之程度，原處分尚屬得撤銷而非無效等由，而將訴願決定及原處分均予撤銷，於法尚無不合。上訴人主張交通部業依汽車運輸業管理規則第 139 條之 1 第 1 項規定合法委任上訴人，上訴人作為自用車之管轄機關所為原處分亦無欠缺管轄權之瑕疵，原判決有判決適用法規不當之違法等等，要無可採。另被上訴人公司位於臺北市，已如前述，其主事務所即堪認定，該主事務所之認定，並不以業已向主管機關申請核准經營汽車運輸業之「合法」主事務所為限，尚不能以被上訴人未向主管機關申請核准經營汽車運輸業，無「合法」主事務所，即認無從藉由主事務所認定管轄權之歸屬。

- (八) 未按依法行政原則乃支配法治國家立法權與行政權關係之基本原則，是行政程序法第 4 條規定：「行政行為應受法律及一般法律原則之拘束。」行政行為或其他一切行政活動，均不得與法律相牴觸（法律優越原則）；且沒有法律授權，行政機關亦不能合法的作成行政行為（法律保留原則）。核行政程序法第 15 條第 1 項規定行政機關為「權限委任」，須「依法規」始得為之，乃因管轄權依法規設定後，非經法規之明文授權，行政機關不得擅自以行政行為變更法規制定者之意志，否則有悖法治國之「法律優越原則」。故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，所指授權行政機關移轉管轄權之「法規」，原則上在法規範位階上至少應與賦予原管轄機關管轄權之法規相當，始符法治國之法律優越原則要求。因此行政機關若依據較劃定其管轄權之法規位階更低之法規移轉其權限予其他機關者，則該管轄權之移轉固不具合法性；惟若上位法規明文授權下位法規得自由形成權限之移轉與否，則以授權法規作為管轄權移轉之法規依據，應可認授權法規之位階係屬相當。查為配合公路法之實行，60年2月1日修正公布之公路法第55條即規定：「汽車運輸業管理規則，及汽車客運貨運規則，由交通部定之。」嗣於73年1月23日修正增訂第79條規定：「公路用地使用、公路修建養護、專用公路、公路經營業、汽車及電車運輸業管理規則，由交通部定之。」之後為使授權訂定各該規則之目的、內容及範圍具體明確，並逐步修正如現行規定。考之增訂該條規定之立法理由，係鑑於車輛日增，交通秩序難以維護，而遊覽車及自用車非法營業之禁止，公路兩側建築物與廣告物妨礙行車安全之取締等，均非在法律中釐訂其範圍，故無法執行等語，已見立法者審酌此等行政事務之龐雜、社會狀況之多變，無法以法律為鉅細靡遺之規範，乃賦予行政權更多形成空間，期能有效能地執行該等事項，而概括授權交通部處理。又現行公路法第79條第5項規定固無管轄權變動之明文授權，但該授權規定既將「汽車及電車運輸業申請資格條件、立案程序、營運監督、業務範圍、營運路線許可年限及營運應遵行事項與對汽車及電車運輸業之限制、禁止事項及其違反之罰鍰、吊扣、吊銷車輛牌照或廢止汽車運輸業營業執照之要件等事項」等涉及人民財

產權等基本權事項，明定其內容及範圍授權予交通部處理，則基於「舉重以明輕」之法理，及增進行政效率，以貫徹利於執行公路法上開事項之立法意旨等節以觀，核與人民基本權無直接關連性之權限移轉問題，可認為業概括授權而涵蓋在其授權意涵之中，始能確實達其授權目的。是於汽車運輸業管理規則第 139 條之 1 為上述權限移轉之規定，雖與授權移轉之法規在形式上位階有所不同，然因作為權限移轉授權基礎之汽車運輸業管理規則尚有公路法第 79 條第 5 項之概括授權，是其規定之合法性，應無疑義。原判決以公路法第 79 條第 5 項沒有授權由交通部將母法中已經確定之管轄權限再透過子法移轉給其他機關，而謂：汽車運輸業管理規則第 139 條之 1 第 1 項規定就計程車客運業之處罰管轄權限授權，顯然逾越法律授權之範圍與立法精神等等，關於主事務所在直轄市以外之區域之計程車客運業者部分，顯有誤解。上訴意旨為上開指摘雖非無據，惟因不影響判決之結果，原判決仍應維持。

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 109 年 3 月 31 日 108 年度簡上字第 99 號判決】

〈委託機關本得基於其法定職權自行為之或依法決定交由團體或個人為之。是行政處分如仍以委託機關名義，或非由受託團體、個人以自己之名義對外獨立行

使者，即非屬受託行使公權力所為，而仍應認該行政處分為委託機關所作成之處分，並據此定其訴願管轄）
〈大眾捷運法事件〉

五、本院之判斷：

- (一) 按行政程序法第 2 條第 3 項規定：「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。」第 16 條規定：「(第 1 項) 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。(第 2 項) 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。……」訴願法第 4 條規定：「訴願之管轄如左：……五、不服直轄市政府之行政處分者，向中央主管部、會、行、處、局、署提起訴願。……」第 10 條規定：「依法受中央或地方機關委託行使公權力之團體或個人，以其團體或個人名義所為之行政處分，其訴願之管轄，向原委託機關提起訴願。」立法理由為：依法受中央或地方機關委託行使公權力之團體或個人於授權範圍內，具有中央或地方機關之地位，其以自己名義而為行政處分時，自宜由委託機關就其委託事件負選任監督之責，爰增列本條，以利適用等語，第 13 條規定：「原行政處分機關之認定，以實施行政處分時之名義為準。但上級機關本於法定職權所為之行政處分，交由下級機關執行者，以該上級機關為原行政處分機關。」又行政訴訟法第 24 條規定：「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。……」另大眾捷運法第 4 條第 1 項規定：「大眾捷運系統主管機關：在中央為交通部；在直轄市為直轄市政府；在縣(市)為縣(市)政府。」第 52 條規定：「(第 1 項) 本法所定之罰鍰，由地方主管機關處罰。(第 2 項) 50 條第 1 項或第 50 條之 1 規定之處罰，地方

主管機關『得』委託大眾捷運系統營運機構為之。」綜上可知，公權力授予私人行使，究屬例外，須有法律明文依據始得為之，且受託行使公權力者須以自己名義為之，並對外獨立行使公權力而直接發生法律效果之單方行政行為，始可謂受託行使公權力者所為之行政處分，如該行政處分仍以委託機關名義，或非由受託團體、個人獨立行使，即非屬受託行使公權力所為，蓋委託機關本得基於其法定職權自行為之或依法決定交由團體或個人為之。

【臺北高等行政法院 109 年 9 月 30 日 109 年度簡抗字第 46 號裁定】

〈國家基於公益目的所捐助設立之財團法人，核其性質屬私法人，並非公法人或行政程序法第 2 條 2 項所指之行政機關。此等財團法人雖負有行政任務，但並非因此即認為有受託行使公權力之情形，其與所屬人員間，仍有成立屬於私法性質之勞動契約之可能性〉

〈考績事件〉

四、本院查：

（一）按「公法上之爭議，除法律別有規定外，得依本法提起行政訴訟。」「行政法院認其無受理訴訟權限者，應依職權以裁定將訴訟移送至有受理訴訟權限之管轄法院。」行政訴訟法第 2 條、第 12 條之 2 第 2 項前段分別定有明文。是得提起行政訴訟請求救濟者，限於公法上之爭議；私法上之爭議，應由民事法院審判，非屬行政法院的審判權限。至於究係屬於公法上爭議或私法上爭議的判斷，於法律無明文規定為公法事件或私法事件的情況下，不能概以系爭行為具有公益性、負有行政任務，即得逕認為屬於公法事件，而應檢視該負有行政任務的組織型態是公法組織或私法組織，若屬私法組織，除

有行政程序法第 16 條第 1 項私法組織受委託行使公權力的情形外，原則上應屬於私法事件；又縱屬公法組織，亦應檢視該法律關係是屬於私法法律關係或公法法律關係，以決定為公法事件或私法事件。

(二) 本件抗告人係依國研院設置條例所設置，其中第 1 條規定「為因應國家未來科技研究需求，建立良好研究環境，有效利用共同實驗研究設施，推動尖端科技研究，以提昇科技研究水準，培育優秀人才，特設財團法人國家實驗研究院（以下簡稱本院），並制定本條例。」第 2 條規定「本院為財團法人，其設置依本條例之規定；本條例未規定者，適用其他有關法律之規定。」第 5 條第 1 項規定「本院創立基金為新臺幣 5 億元，由中央政府分年編列預算捐助之」。又依財團法人法第 2 條第 1 第 1 款規定：「本法所稱財團法人，指以從事公益為目的，由捐助人捐助一定財產，經主管機關許可，並向法院登記之私法人。本法所稱政府捐助之財團法人，指財團法人符合下列情形之一者：一、由政府機關（構）、公法人、公營事業捐助成立，且其捐助財產合計超過該財團法人基金總額百分之五十。」，依上足認抗告人屬於國家基於公益目的所捐助設立之財團法人，核其性質屬私法人，並非公法人或行政程序法第 2 條 2 項所指之行政機關，抗告人雖具有行政任務，但從組織型態以觀，屬於私法人，與其所生之法律關係，原則上應屬私法事件。

(三) 次查，相對人係任職於抗告人所屬實驗研究單位太空中心之員工，其與抗告人間簽有名為「勞動契約」之書面文件（本院卷第 27-28 頁），而該勞動契約中明訂有職位及職務、薪資、工作時間、休息、請假、延長工時及假日加班、獎

金、退休金、福利、遵守工作規則、管理規章及法令、特別約定、終止契約、準據法及管轄法院等約款，且前開合意管轄法院明訂為臺灣新竹地方法院，核其內容，屬於私法上勞動契約常見的約定條款；又其中第7條第1項明定：甲方或乙方終止聘僱關係時，應依勞動基準法或甲方工作規則規定期間預告他方同時辦理離職交接手續等語，於終止勞動契約時尚依勞動基準法相關規定辦理，以具有私法性質之勞動基準法為適用之準據法，更見相對人與抗告人間應係成立屬於私法性質之勞動契約。因此，相對人所爭訟之108年考績考評，應係抗告人基於勞動關係下對其所屬員工的人事管理決定，相對人對其不服，進而提起本件訴訟，核屬私法上之爭議。

- （四）相對人雖主張抗告人在執行國家級行政任務，屬於行政程序法第16條第1項私法人受委託行使公權力之情形，應視為行政機關等語。惟查，抗告人固具有行政任務，但並非因此即認為有受託行使公權力之情形。且相對人與抗告人間係存在私法性質之勞動契約關係，彼等間亦不存在行使公權力之關係，相對人此部分之主張，核無依據。

【高雄高等行政法院 109 年 8 月 27 日 108 年度訴字第 13 號判決】

〈漁會係受衛福部委託行使公權力，認定申請人是否符合「實際從事漁業工作者」資格之團體。就主管機關准予被保險人以符合「實際從事漁業工作者」資格辦理投保之多階段行政程序中，並應以漁會所為之漁民資格認定處分，作為被保險人投保核定處分之構成要件〉

〈全民健康保險法事件〉

六、本院的判斷：

(一) ……

(二) 被告作成准予原告申請以第 3 類被保險人（實際從事漁業工作者）投保之核定處分，應以雲林漁會認定原告符合「實際從事漁業工作者」資格之合格處分為其構成要件：

……

3、雲林漁會係受衛福部委託行使公權力（認定是否符合「實際從事漁業工作者」資格）之團體：

(1) 依全民健康保險法第 10 條第 2 項、資格審查辦法第 1 條規定意旨，可知關於被保險人是否屬全民健康保險法第 10 條第 1 項第 3 款第 2 目「實際從事漁業工作者」而具有漁民身分之特別資格，係授權由行政院農業委員會（中央農業主管機關）會同衛福部（全民健康保險法主管機關）制定之資格審查辦法規定之。綜合資格審查辦法規定第 2 條第 2 款第 4 目、第 3 條、第 4 條第 1 項、第 7 條第 1 項規定意旨，明定漁業工作者應先向其戶籍所在地漁會申請符合漁民身分之資格認定，原則上由漁會幹部 7 人組成之審查小組，經調查審議後決定之，並將是否合格之審定結果以書面通知申請人。倘經認定合格，為其保險單位之漁會則代為向被告辦理投保，由被告作成准予以第 3 類被保險人投保之核定處分。倘經漁會認定不合格，申請人則可向漁會申請復審，以求救濟。

(2) 綜合上述全民健康保險法、資格審查辦法之法規分析，參照漁會法第 4 條第 1 項第 17 款明定「接受政府之委託事項」為漁會之法定任務，可知衛福部將全民健康保險法第 10 條第 1 項第 3 款第 2 目「實際從事漁業工作者」資格認定之權限，依行政程序法第 16 條第 1 項規定，以制定法規命令之方式，委託由漁

會辦理。是以，雲林漁會就原告之申請，所為審定不合格之決定，核係以受衛福部委託行使公權力之團體名義所為之行政處分（訴願法第10條），發生確認原告不符合「實際從事漁業工作者」資格之確認性效力。原告主張雲林漁會係被告之行政助手，所為原告不合格之決定，並非行政處分云云，並無可採。

4、在多階段行政程序中，被告准否原告以第3類被保險人投保之核定處分，應以雲林漁會所為之漁民資格認定處分為其構成要件：

(1)立法者為達成一定規制效果或授與人民權益之立法目的，在法規設計上，有時將整個行政程序區隔為前後多個階段，由同一機關或分由數個機關，於前後多個階段程序中，分別作成一個決定。在多階段行政程序中，倘前階段作成之決定，具有行政處分效力，且為後階段所為他行政處分之構成要件，則他行政處分應以前行政處分有效存在為其決定之基礎。

(2)依上述之法規設計，行政機關准予被保險人以符合第3類被保險人之「實際從事漁業工作者」資格辦理投保之多階段行政程序，可分為前後2階段。前階段程序係漁會受委託行使公權力而認定申請人是否屬「實際從事漁業工作者」之資格認定處分，僅就申請人是否具有「實際從事漁業工作者」之特別資格為審查，作成合格與否之決定而發生確認性效力；後階段程序則為被告是否准予申請人依第3類被保險人投保之核定處分，除漁民身分之特別資格外，尚須就是否具備一般資格及其他要件為審查，作成核定而發生投保之效力。是以，在原告申請以第3類被保

險人投保之多階段行政程序中，雲林漁會認定原告符合「實際從事漁業工作者」資格之合格處分，係被告作成「准予原告以第 3 類被保險人身分投保之核定處分」之構成要件。

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。

【臺北高等行政法院 109 年 4 月 30 日 109 年度訴字第 106 號判決】

〈行政機關對事件管轄權之有無，應依職權調查，如認為無管轄權者，應即移送有管轄權之機關，並通知當事人，此除有貫徹行政機關應依法執行其法定職權之用意外，尚有保障人權權益之作用，不致因不諳機關權限分工及行政手續而遭受不利益〉

〈汽車運輸業管理規則事件〉

四、本院之判斷：

- (一) 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，謂之「管轄恆定原則」，此即行政程序法第 11 條第 1 項及第 5 項之意旨所在。而管轄之劃分，務必明確，否則極易造成權限不清及推諉責任，縱然是上級機關亦不得在法律規定之外，變更其所屬下級機關之管轄權限，若因而影響行政救濟之層級或機關者，尤非法之所許。行政機關對事件管轄權之有無，應依職權調查，如認為無管轄權者，應即移送有管轄權之機關，並通知當事人（行政程序法第 17 條第 1 項參照），此除有貫徹行政機關應依法執

行其法定職權之用意外，尚有保障人權權益之作用，不致因不諳機關權限分工及行政手續而遭受不利益（行政程序法第17條第2項參照）。

【臺北高等行政法院 109 年 8 月 13 日 109 年度訴字第 451 號判決】

〈申請人或利害關係人對主管機關或駐外館處之決定如有不服，應循序提起異議程序、訴願程序，始得提起行政訴訟。惟若申請人對於主管機關或駐外館處不予受理之決定，誤以「訴願書」之形式具狀向駐外館處表示不服者，駐外館處應以異議程序處理〉

〈有關領事事務事件〉

五、本院之判斷：

……

（三）原處分二未經被告駐胡志明市辦事處依異議程序處理之瑕疵，係不可歸責於原告所致，應視為該瑕疵已經治癒：

1. 按行政程序法第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。」而行政訴訟法第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。」又文件證明條例第23條第2項規定：「申請人或利害關係人對主管機關或駐外館處不予受理或駁回申請之決定如有不服，得以書面敘明理由，連同相關證明文件，於15日內提出異議。主管機關或駐外館處認為異議有理由時，應於15日內為適當之處置；如認為異議無

理由時，應於 30 日內以書面通知申請人或利害關係人，維持原不予受理或駁回申請之決定。申請人或利害關係人如仍有不服者，得依法提起訴願及行政訴訟。」次按解釋意思表示，應探求當事人之真意，不得拘泥於所用之辭句。申言之，解釋當事人所立書狀之真意，應通觀全文，於文義上及論理上詳為推求，並斟酌立狀當時及過去之事實、適用之相關法規等一切證據資料，本於經驗法則、論理法則，從該意思表示所根基之原因事實、主要目的、社會客觀認知及當事人所欲表示之法律效果，作全盤之觀察，以為判斷之基礎，不能徒拘泥字面或擷取書據中一二語，任意推解致失真意。準此，申請人或利害關係人對主管機關或駐外館處之決定如有不服，應循序提起異議程序、訴願程序，始得提起行政訴訟。惟若申請人對於主管機關或駐外館處不予受理之決定，已具狀向駐外館處表示不服，雖誤以「訴願書」之形式為之者，駐外館處仍應以其係提起異議處理，始符合法意。

第 18 條—管轄權變更之處理

行政機關因法規或事實之變更而喪失管轄權時，應將案件移送有管轄權之機關，並通知當事人。但經當事人及有管轄權機關之同意，亦得由原管轄機關繼續處理該案件。

【臺北高等行政法院 109 年 5 月 27 日 107 年度年訴字第 298 號判決】

〈新北市政府縱將已退休學校教職員退休所得重新審定事務之權限劃分予教育局執行，然其除依行政程序法第 18 條規定喪失管轄權外，不因其將權限之一部委任或委託教育局辦理，而發生喪失管轄權之效果〉

〈公立學校教職員退休資遣撫卹條例事件〉

九、本院之判斷：

.....

（六）原告固主張依分層負責授權規定，應由新北市政府教育局（下稱教育局）對附表編號 489-590、974 之原告作成原處分，訴願機關應為新北市政府，然新北市政府違背其自訂之「分層負責授權規定」，驟將原分層負責之教育局權限，移由被告新北市政府自己為之，違反行政程序法第 11 條第 5 項管轄恆定原則，亦違反行政慣例，導致訴願機關變更，造成原告不便，而負擔不必要支出，原處分應予撤銷云云。惟按「本條例之主管機關：在中央為教育部；在直轄市為直轄市政府；在縣（市）為縣（市）政府。」退撫條例第 2 條已有明文。又按已於 108 年 12 月 9 日廢止之舊法施行細則第 26 條規定：「國（省）立學校教職員之退休案，由教育部審定，直轄市立學校由直轄市政府教育局審定，縣（市）立學校由縣（市）政府審定。」復按新北市政府 107 年 7 月 3 日新北府教人字第 1071164941 號公告（下稱 941 公告）：「公告事項：有關本市 107 年 7 月 1 日起之教育人員退休、資遣及撫卹等退撫案件，本府將其權限劃分予本府教育局執行，並自 107 年 7 月 1 日起生效。」嗣以 107 年 11 月 21 日新北府教人字第 1072183593 號公告（下稱 593 公告）：「主旨：廢止本府 107 年 7 月 2 日新北府教人字第 1071164941 號關於權限劃分之公告，並自 107 年 12 月 1 日生效。」將 941 公告廢止。由上開規定及公告可知，於舊法時期直轄市立學校教職員之退休案由直轄市政府教育局審定，退撫條例生效後，直轄市立學校教職員之退休案由直轄市政府審定，而新北市政府固以 941 公告將新北市市立學校教職員之退休、資遣及撫卹等退撫案件之

權限劃分予教育局執行，惟除該公告業經新北市政府以 593 公告廢止外，本件並非市立學校教職員之退休案，而係已退休學校教職員退休所得重新審定，難謂係屬 941 公告權限劃分之範圍內，則新北市政府依退撫條例第 2 條規定，為公立學校教職員退休事務之主管機關，是附表編號 489-590、974 之原告有關其退休所得重新審定由主管機關即新北市政府為之，並無違誤。況按「有管轄權之機關除依行政程序法第 18 條規定喪失管轄權外，不因其將權限之一部委任或委託其他機關辦理，而發生喪失管轄權之效果。縱其未將委任或委託之權限收回，仍得自行受理人民之申請案並為准駁之決定。」最高行政法院 96 年判字第 1916 號判例足資參照。是新北市政府縱將已退休學校教職員退休所得重新審定事務之權限劃分予教育局執行，然其除依行政程序法第 18 條規定喪失管轄權外，不因其將權限之一部委任或委託教育局辦理，而發生喪失管轄權之效果。準此，新北市政府本於退撫條例第 2 項規定之主管機關對已退休學校教職員退休所得重新審定，難謂有誤。附表編號 489-590、974 之原告對原處分不服，向教育部提起訴願，亦無違誤。原告上開主張，洵無足取。

第 19 條—請求其他機關之協助

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。

【臺北高等行政法院 109 年 7 月 22 日 108 年度訴字第 1706 號判決】

〈書面之行政處分作成時，該行政處分之受處分人即相對人已死亡，而欠缺行政程序之當事人能力者，該行政處分無法對受處分人為合法送達而發生「外部效力」〉

〈耕地三七五減租條例事件〉

六、兩造及參加人聲明陳述及本院認定事實及證據詳如上述，因此兩造間主要爭點厥為：一本件原告提起確認原處分無效之訴是否合法？二原處分是否具有「重大明顯之瑕疵」而應歸屬無效？

.....

（三）再查，本件原處分受文者為李和，即本件原告李廖吉之被繼承人（而非本件原告李廖吉），而原告李訓騰、李文琦、李訓傑，迄未以原處分「違法」而提起撤銷訴訟為兩造及參加人所不爭執；又原告李廖吉自承收到前揭 106 年 10 月 16 日函才知悉原處分，迄亦未提出原處分違法之撤銷訴訟，亦為兩造所不爭，均為本院確認之事實。因此，本件形式上言，原告李廖吉並非原處分之當事人（因李和死亡，原處分無法合法送達尚未發生外部效力），僅為法律上之利害關係人，應先敘明。

1、次查，如上述，被告 106 年 10 月 16 日函後，原告李廖吉自承已知悉原處分（如前述，李廖吉為原處分受處分李和之繼承人，對原處分言為利害關係人），而對原告李廖吉發生效力。且原處分又無「猶如刻在額頭上般」之「其他具有重大明顯之瑕疵」詳如前述，因此原告李廖吉繼受（承）原處分受處分人李和之系爭租約

之承租權並知悉原處分內容後，參照前開行政程序法第 110 條規定，被告主張原處分對原告李廖吉亦發生(由出租人即參加人收回自耕等)效力等語，尚非無據。

- 2、原告雖援用最高行政法院 83 年度判字第 1577 號及本院 106 年訴字第 1298 號判決，主張處分相對人死亡而欠缺處分客體要件，即屬行政程序法第 111 條第 7 款規定之「其他具有明顯重大瑕疵者」云云。然查上開案件中認為書面之行政處分作成時，(該行政處分之受處分人即)相對人已死亡，而欠缺行政程序之當事人能力，則該行政處分已無法發生效力，核與本院前揭無法對本件受處分人「李和」為合法送達而發生「外部效力」見解相符。因此原告援用上開判決主張本件原處分違法而自始當然無效云云，本有誤會。次查原告所舉之其他判決，因基本事實與本件事實並不相同，因此原告此部分主張亦無足採。

【臺北高等行政法院 109 年 4 月 16 日 107 年度訴字第 1156 號判決】

〈會計師懲戒委員會及懲戒覆審委員會對會計師懲戒事項及覆審事項，均係以自己之名義製作決議書，具有為行政處分之機關權限，亦均具有當事人能力〉

〈技師法事件〉

六、本院之判斷：

.....

(四) 本件覆審程序有下述之違誤情形：

.....

3. 被告雖援引被告所訂「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「懲戒委員會及覆審委員會之決議書，均以中央主管機關名義行之」規定，依中央行政機關組織基準法第 17 條及第 18 條第 1 項規定，可知被

告機關首長為主任委員，綜理被告事務，對外代表被告，技師懲戒決議書及技師懲戒覆審決議書以中央主管機關（被告）、被告主任委員之名義對外行文，於法有據云云。惟查：

.....

- (3)承上，會計師懲戒由會計師懲戒委員會為名義製作決議書，受處分人不服提起覆審，由會計師覆審委員會為名義製作決議書；復不服，以會計師懲戒委員會為被告提起行政訴訟，為行政機關及行政法院於實務多年來所遵循，符合司法院釋字第 295 號解釋所揭示訴願程序之法理，實值贊同。對此，有關技師之懲戒及覆審程序，技師法及「技師懲戒委員會及技師懲戒覆審委員會組織及審議規則」對於技師懲戒及覆審之處理機關、組織、審議程序、決議及記載方式等規範，比照會計師法之相關規定，懲戒及覆審機關應分別為技師懲戒委員會、技師覆審委員會掌理（技師法第 40 條、第 45 條參照），亦符合司法院釋字第 295 號解釋意旨揭示之訴願法理。然本件技師懲戒及覆審雖分別由懲戒委員會及覆審委員會討論、決議，然其處理機關卻同為被告即行政院公共工程委員會，此由懲戒決議書及覆審決議書之機關名稱均為行政院公共工程委員會（一為行政院公共工程委員會技師懲戒決議書、一為行政院公共工程委員會技師懲戒覆審決議書）；其決議書署名均為「主任委員吳澤成」、公印文均為「行政院公共工程委員會關防」（見本院卷 1 第 43 至 142 頁）。以致原懲戒機關為被告、覆審機關亦為被告，有違司法院釋字第 295 號解釋意旨（技師法立法理由明文應比照會計師法之規定）及訴願程序之法理。

(4)又查 89 年 1 月 19 日修正前之技師法，其主管機關，在中央為經濟部，在省（市）為省（市）政府，在縣（市）為縣（市）政府。被告所訂「技師懲戒委員會及技師懲戒覆審委員會組織及審議規則」，於 81 年 3 月 13 日修正時之第 18 條規定：「懲戒委員會之決議事項以省（市）政府名義行之；覆審委員會之決議事項以經濟部名義行之。」於 88 年 8 月 18 日修正時同條規定：「懲戒委員會之決議事項，以執業登記之中央或直轄市主管機關名義行之；覆審委員會之決議事項，以中央主管機關名義行之。」其懲戒及覆審機關分別由地方及中央不同機關處理。然技師法於 89 年 1 月 19 日修正，其中央主管機關變更為行政院公共工程委員會，在直轄市仍為直轄市政府，在縣（市）仍為縣（市）政府。上開「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 18 條於 89 年 4 月 15 日修正時規定：「懲戒委員會及覆審委員會之決議書，均以中央主管機關名義行之。」（95 年 12 月 29 日修正變更條號至第 22 條，內容未變更），其修正理由不得而知，可想像者或謂考量當事人能力之問題。惟依行政程序法第 2 條第 2 項規定，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。所謂『組織』，須有單獨法定地位，固以具備獨立之人員編制及預算為原則。惟實務上為避免政府財政過度負擔，及基於充分利用現有人力之考量，亦有由相關機關支援其他機關之人員編制，或由相關機關代為編列其他機關預算之情形，尚難因該其他機關之人員編制及預算未完全獨立，而否定其為行

政機關（最高行政法院 94 年 6 月份庭長法官聯席會議決議意旨參照）。再者，財政部依會計師法規定，設置會計師懲戒委員會及懲戒覆審委員會；會計師懲戒委員會因財政部交付懲戒權限而對會計師所為懲戒決議，係行政處分；被懲戒之會計師有所不服，對之聲請覆審，會計師懲戒覆審委員會所為覆審決議，相當於最終之訴願決定，業據司法院釋字第 295 號解釋在案，可知會計師懲戒委員會及懲戒覆審委員會對會計師懲戒事項具有為行政處分之機關權限，均具有當事人能力，尚難以此作為前開規範之合法化事由。

4. 從而，被告援引「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，認系爭懲戒決議及覆審決議均以被告名義為之於法有據云云，容有違誤，核無足採，本件覆審機關之當事人不適格。

第 22 條一行為能力

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。

【臺北高等行政法院 109 年 7 月 31 日 109 年度交上字第 163 號判決】

〈受裁罰人所罹病症的嚴重程度，如已達不能辨識或辨識能力顯著降低的程度，辦理道交條例第 85 條第 1 項行政程序的行為能力即有欠缺，自不能以其沒有辦理歸責程序，即以之為違規行為人而逕為裁罰〉

〈交通裁決事件〉

四、本院的判斷：

.....

(二) 原審法院未依職權調查上訴人的責任能力及違規行為人：

1. 行政罰法第 9 條第 3、4 項規定：「(第 3 項) 行為時因精神障礙或其他心智缺陷，致不能辨識其行為違法或欠缺依其辨識而行為之能力者，不予處罰。(第 4 項) 行為時因前項之原因，致其辨識行為違法或依其辨識而行為之能力，顯著減低者，得減輕處罰。」民法第 14 條第 1 項規定：「對於因精神障礙或其他心智缺陷，致不能為意思表示或受意思表示，或不能辨識其意思表示之效果者，法院得因本人、配偶、四親等內之親屬、最近 1 年有同居事實之其他親屬、檢察官、主管機關、社會福利機構、輔助人、意定監護受任人或其他利害關係人之聲請，為監護之宣告。」第 15 條之 1 第 1 項規定：「對於因精神障礙或其他心智缺陷，致其為意思表示或受意思表示，或辨識其意思表示效果之能力，顯有不足者，法院得因本人、配偶、四親等內之親屬、最近 1 年有同居事實之其他親屬、檢察官、主管機關或社會福利機構之聲請，為輔助之宣告。」比較上述規定，行政罰的責任能力與民事法律關係上的行為能力有其要件共通之處。經監護宣告或輔助宣告者，如不考量時間因素，或可認為通常已有行政罰法

第9條第3、4項規定的適用，但行政罰責任能力的有無不以經監護宣告或輔助宣告為必要，仍應依個案情形及證據判斷行為人行為時的辨識能力，以為判斷。

2. 上訴人於原審主張其患有老年失智症合併精神病，並提出臺北榮民總醫院員山分院的診斷證明書為證，則上訴人為本件違章行為時的責任能力狀態，應屬重要的爭點，而有加以釐清、調查的必要。原判決以「依採證照片所示，原告（即上訴人）騎乘系爭機車闖越平交道之過程，客觀上並無任何異常狀況，況經本院函請原告提供原告已受監護宣告或輔助宣告之相關資料，亦未據原告提供……再者，依交通違規陳述單、舉發通知單之送達回證所示…均為原告所親簽」等情，認為上訴人未能證明有因上述精神疾病致喪失辨識能力或辨識能力顯著降低，固非無據，但行政罰責任能力的有無不以經監護宣告或輔助宣告為必要，已如上述，又卷附採證照片2張僅能顯示靜態的人車狀況，是否因照片未顯示無異常狀況即足以推知上訴人當時的辨識能力，確有可疑；又交通違規陳述單與送達回證中上訴人的簽名字跡也有差異（原審卷第22、23、28頁），是否均為上訴人親簽亦未可知，則上訴人所患老年失智症合併精神病的程度為何？是否仍可騎乘機車或簽收文件？辨識行為違法的能力是否已喪失或其減損情形如何等？均有待原審法院為進一步的調查、確認。
3. 道交條例第85條第1項規定：「本條例之處罰，受舉發違反道路交通管理事件之受處罰人，認為受舉發之違規行為應歸責他人者，應於舉發違反道路交通管理事件通知單應到案日期前，檢附相關證據及應歸責人相關證明文件，向處

罰機關告知應歸責人，處罰機關應即另行通知應歸責人到案依法處理。逾期未依規定辦理者，仍依本條例各該違反條款規定處罰。」原判決以上訴人未依上述規定辦理歸責程序，認被上訴人以上訴人為行為人予以裁罰應屬有據。但上訴人所罹病症的嚴重程度尚不明確，如已達不能辨識或辨識能力顯著降低的程度，辦理道交條例第 85 條第 1 項行政程序的行為能力(行政程序法第 22 條規定參照)即有欠缺，自不能以上訴人沒有辦理歸責程序，即以上訴人為違規行為人，逕為裁罰。

第 23 條－參加當事人

因程序之進行將影響第三人之權利或法律上利益者，行政機關得依職權或依申請，通知其參加為當事人。

【臺北高等行政法院 109 年 2 月 20 日 108 年度訴字第 769 號判決】

〈即使行政機關未依合義務裁量決定而通知第三人參與行政程序，但在相關行政程序中所作成之行政處分，若其實體合法性不因第三人未參與行政程序而受影響，該第三人實體上權利也未因而受到損害者，行政法院自不能只因為行政處分作成具有程序性違法瑕疵，即予以撤銷〉

〈戶政事件〉

六、本院的判斷：

.....

(二) 原告已遷出系爭房屋 3 個月以上，原處分並無違誤，至於被告作成原處分前雖未通知原告陳述意見，尚不影響原處分的適法性：

.....

3. 至關於原告主張被告作成原處分前，未通知其參加為當事人，也未給予其陳述意見機會，妨害其程序利益等語。然：

- (1) 行政程序法第 23 條規定：「因程序之進行將影響第三人之權利或法律上利益者，行政機關得依職權或依申請，通知其參加為當事人。」依此，行政機關就行政程序進行將影響第三人權利或法律上利益者，固應依合義務裁量，決定是否通知第三人參加為行政程序的當事人。而此程序參加機制，其目的主要在使權利或法律上利益有受影響的第三人，得以及早參與行政程序，表示相關意見，參與行政決定的作成，一方面使其植基於憲法正當行政程序保障（關於正當行政程序保障，可見司法院釋字第 709 號解釋）而派生的「聆聽審酌請求權」（又稱「聽審權」，德文「RechtaufrechtlichesGehoer」），可藉此落實；另一方面則得於行政程序進行中，預先就行政決定可能影響其權利或法律上利益之情形，為防衛性主張或相關準備，而發揮預防性權利保護的功能（關於本條規範意旨，可參見德國行政程序法註釋文獻，就本條相對於該國行政程序法相同意旨條文第 13 條的註釋說明，Stelkens/Bonk/Sachs, VwVfGKommentar, 9. Aufl., 2018, §13, Rn. 27ff.）。然而，上述攸關正當行政程序的程序參加，除非法律另有特別規定，終究僅具促進行政作成正確實體決定，避免不法侵害人民實體權利的輔助性功能（關於此點，請參見 Stelkens/Bonk/Sachs, a. a. O., Rn. 46）。況且，我國行政訴訟是以救濟人民主觀公權利為原則，以法有特別規定始得行客觀訴訟為例外，此參照行政訴訟法第 9 條並對照同法第 4 條至第 8 條規定即明。在主觀訴訟架構下，提起行政訴訟是以有效保護權利為目的，是故，撤銷訴訟亦僅在人民的權利或法

律上利益確有因行政處分的違法而因此受不法侵害，行政法院才得因此撤銷該行政處分。依此，即使行政機關未遵循行政程序法第 23 條規定，未依合義務裁量決定而通知第三人參與行政程序，但在相關行政程序中所作成的行政實體決定（行政處分），若實體合法性不因第三人未參與行政程序而受影響，該第三人實體上權利也未因而受到損害者，行政法院自不能只因為行政處分作成具有程序性違法瑕疵，即予以撤銷，致撤銷訴訟變質為旨在整飭行政客觀法秩序的客觀訴訟。

- (2) 同理，行政機關作成限制或剝奪人民自由或權利之行政處分前，依行政程序法第 102 條規定，固應給予處分相對人陳述意見的機會，其旨也就在落實憲法正當行政程序保障所派生的聽審權，然此程序性保障，除非法律另有特別規定，亦只在輔助行政作成正確實體決定，避免不法侵害人民實體權利，此由同法第 103 條第 5 款所定得不給予陳述意見之機會的情形，亦可佐證（關於此點，請參見德國行政程序法相同意旨條文在註釋文獻上的說明，Stelkens/Bonk/Sachs, a. a. O., § 28, Rn. 66ff.）。若行政處分的實體合法性不因處分相對人未賦予陳述意見機會而受影響，該處分相對人實體上權利並未因而受有損害者，行政法院仍不能只因為未曾給予處分相對人陳述意見機會，具有程序性違法瑕疵，就予以撤銷，致主觀訴訟性質的撤銷訴訟變質為客觀訴訟。況且，行政程序法第 102 條聽審權的保障內涵，也非將聽審權予以絕對化，仍容許立法者基於各種利益衡量結果，在有其他重要公益考量的正當情形，得不予其陳述意見的機會（例如行政程序法第 102

條的除外條款，及同法第 103 條的例外得不予陳述意見的規定)，或符合同法第 114 條第 1 項第 3 款及第 2 項規定，事後於訴願程序終結前，已給予當事人陳述意見的機會者，當事人的聽審權已因事後補正而獲保障者，行政處分的程序瑕疵已經治癒，也不得再以作成處分前未給予陳述意見機會為由，撤銷該處分。

- (3) 經查，鮑敦所提的系爭申請，足以影響原告戶籍是否仍得繼續登記在系爭房屋，但被告於 107 年 11 月 12 日受理系爭申請當日，並未為任何合義務裁量，考慮是否通知原告為程序當事人，也未先通知原告陳述意見，就作成原處分（即系爭函文），並向原告送達，此經原告陳述明確，被告對此直承不諱，應可認定屬實。然查：A. 原告在被告作成原處分送達生效前，已經遷出系爭房屋達 3 個月以上，依戶籍法第 16 條第 1 項規定，負有申辦遷徙登記的義務，且原告有在上開事實發生後 30 日內的法定期間履行該申辦戶籍遷徙登記義務，經戶政事務所催告後不為申辦者，戶政事務所應逕為遷徙登記，故被告以原處分確認原告已負有申辦戶籍遷徙登記義務，另寬予申辦期限，下命原告於 108 年 3 月 8 日前為戶籍遷徙登記，於法並無違誤，業經本院說明在前。是故，就戶籍法的行政法實體法律關係來說，原處分合法無誤，原告本有在法定期間內申辦戶籍遷徙登記的義務，其權利並未受到原處分的違法侵害，參照前開說明，即使被告在系爭申請程序中，並未通知原告參加為當事人，也未在作成原處分前，給予原告陳述意見的機會，也不足以構成原處分應予撤銷的事由。

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。

【臺中高等行政法院 109 年 2 月 5 日 108 年度訴字第 78 號判決】

〈行政程序之當事人得委任代理人，且其代理人並無僅得委任律師之限制〉

〈醫師法事件〉

四、本件事實欄所載事實，有上開證據可稽，應堪認定。本件兩造之爭點為：被告原處分是否合法？茲論述如下：

（一）本件應適用之法令及其說明：……

（二）原告係上述診所負責醫師，其以自身罹癌經驗及專業醫師的身分，於自身著作之「癌症的整合療法」一書、「許醫師自然診所」及診所官網，薦證未經科學實證之相關產品（如天仙液、蜂膠、電解水機）具醫療效能，有違反醫師代言原則之情形，並於診療「重病癌症」病人之際，推銷一臺超過 4 萬元電解水機等產品，及推崇自然療法（喝電解水、天仙液、做氣功、發大願等），恐有延誤病患就醫時程及偏離正規醫療救治之虞。經衛生局以原告違反醫師法第 25 條第 5 款規定移付懲戒，並經醫懲會以原處分處原告停業 2 個月及接受額外 20 小時（醫學倫理 10 小時及醫事法規 10 小時）繼續教育等情，

依上述法令規定及說明，經核無不合。

（三）原告雖以前揭情詞以資爭議，然查：

.....

4、原告又主張原處分依醫師懲戒辦法所踐行之程序，未能委任律師、閱覽卷宗，亦未規定有陳述意見機會，係與公務員懲戒法規定不同，違反平等原則、正當法律程序及武器平等原則；且醫懲會之委員有利害關係未自行迴避，故醫懲會作成之原處分，按行政程序法第 111 條第 7 款規定自始無效云云，惟查：

（1）按醫師法第 25 條之 2 第 6 項規定：「醫師懲戒委員會由中央或直轄市、縣（市）主管機關設置，醫師懲戒覆審委員會由中央主管機關設置；其設置、組織、會議、懲戒與覆審處理程序及其他應遵行事項之辦法，由中央主管機關定之。」及該條授權訂定之醫師懲戒辦法第 2 條規定：「（第 1 項）醫師懲戒委員會，由直轄市、縣（市）主管機關設置之。……（第 2 項）醫師懲戒覆審委員會，由中央主管機關設置之。」可知，醫懲會之性質屬「行政機關」，醫懲會所做懲戒處分為「行政處分」，對該處分不服提起覆審，由醫師懲戒覆審委員會所做之覆審決定相當於「訴願決定」，對覆審決定不服可再提起行政訴訟（司法院釋字第 295 號解釋意旨參照）。故依行政程序法第 102 條規定，行政機關作成侵益處分（即懲戒處分）前應給予陳述意見之機會，此與醫師法第 25 條之 2 第 2 項規定：「醫師懲戒委員會應將移付懲戒事件，通知被付懲戒之醫師，並限其於通知送達之翌日起 20 日內提出答辯或於指定期日到會陳述；未依限提出答辯或到會陳述者，醫師懲戒委員會得逕行決議。」醫師懲戒辦法第 8 條規定：「醫師懲

戒委員會應將移付懲戒事件，通知被付懲戒醫師，並限其於通知送達之翌日起 20 日內提出答辯或於指定期日到會陳述，未依限提出答辯或到會陳述者，醫師懲戒委員會得逕行決議。」及同辦法第 20 條規定：「醫師懲戒覆審委員會之覆審程序，除本章有特別規定外，準用第 2 章之規定。」等意旨相同。次按行政程序法第 46 條及第 24 條規定，當事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；且當事人亦得委任代理人，代理人亦不受僅得委任律師之限制。

- (2) 本件原告為醫師，縱然醫師懲戒辦法未規定，原告仍得依行政程序法之規定，於行政機關作成懲戒處分程序中，陳述意見、閱覽卷宗及委任律師為代理人。況本件原告已於移付懲戒通知送達後提出陳述意見書(本院卷 57-69 頁)，並於覆審程序提出覆審申辯書(本院卷 81-97 頁)，業已獲得陳述意見之機會。且覆審相當於訴願程序，若原告對其決定仍有不服，可向行政法院提起訴訟，而行政訴訟程序即包含直接審理、言詞辯論、辯護制度等，並未影響原告權益。是原告主張原處分作成程序違反正當法律程序及武器平等原則云云，即有誤解，不能採取。

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 109 年 11 月 26 日 109 年度判字第 613 號判決】

〈環評審查程序進行過程中，僅目的事業主管機關為開發單位時之目的事業主管機關委員，以及地方政府為促進民間參與公共建設法之主辦機關，且由該地方政府辦理環評審查時之地方政府機關委員應迴避表決，其餘環評委員依法並無迴避義務〉

〈環境影響評估法事件〉

六、本院按：

（一）關於具被上訴人所屬機關身分之環評委員是否應迴避環評會第 43 次環評會議關於系爭環評案之審查部分：

- 1、按環評法第 3 條第 2 項後段：「目的事業主管機關為開發單位時，目的事業主管機關委員應迴避表決。」環評法施行細則第 5 條之 1：「（第 1 項）各級主管機關依本法第 3 條所定之環境影響評估審查委員會（以下簡稱委員會）組織規程，應包含委員利益迴避原則，除本法所定迴避要求外，另應依行政程序法相關規定迴避。

（第 2 項）本法第 3 條第 2 項所稱開發單位為

直轄市、縣（市）政府或直轄市、縣（市）政府為促進民間參與公共建設法之主辦機關，而由直轄市、縣（市）政府辦理環境影響評估審查時，直轄市、縣（市）政府機關委員應全數迴避出席會議及表決，委員會主席由出席委員互推一人擔任之。（第 3 項）委員應出席人數之計算方式，應將迴避之委員數予以扣除，作為委員總數之基準。」被上訴人環評會組織規程第 3 條：「本會置主任委員 1 人，綜理會務，由市長或市長指定副市長 1 人兼任；副主任委員 1 人，襄理會務，由高雄市政府環境保護局（以下簡稱環保局）局長兼任。」第 4 條第 1 項：「（第 1 項）本會置委員 24 人，除主任委員及副主任委員為當然委員外，有關機關代表委員 6 人，由高雄市政府經濟發展局、工務局、都市發展局、水利局、農業局、海洋局副局長兼任；其餘專家學者委員 16 人，由主任委員遴聘具有環境影響評估相關學術專長及實務經驗者擔任。」第 8 條：「（第 1 項）本會會議之決議，應有委員總數 2 分之 1 以上出席及出席委員過半數同意始得行之；正反意見同數時，由主席裁決之。……（第 3 項）依本規程迴避之委員人數，不算入第 1 項委員總數。」第 9 條：「開發單位或促進民間參與公共建設之主辦機關為 0 本府，而由本會辦理環境影響評估審查時，主任委員、副主任委員及本府各機關代表之委員應迴避出席本會及表決，並由出席委員互推一人擔任本會主席。」第 10 條：「本會委員有下列情形之一者，應自行迴避出席本會及表決：一、有行政程序法第 32 條各款情形之一。二、與該開發計畫有利害關係。三、曾參與該開發計畫環境影響評估作業。」由上開規定可知，現行環評法為避免偏頗而有破壞公正審查之虞，

對於目的事業主管機關為開發單位時，立法者所採行之利益衝突解決方式，即「目的事業主管機關委員迴避表決」制度，又在直轄市、縣（市）政府為促進民間參與公共建設法之主辦機關，而由直轄市、縣（市）政府辦理環境影響評估審查時，環保署復於104年7月3日增訂環評法施行細則第5條之1第2項，因直轄市、縣（市）政府將其原有事務經由公私協力方式委由民間機構執行，則該直轄市、縣（市）政府與受委託執行此項事務之民間機構間存有經濟上之利害關係，已難期其環評審查時保持公正客觀之立場，故認為此種情形，直轄市、縣（市）政府機關委員應全數迴避出席會議及表決（該條立法理由參照）。是依現行有效之實定規範，環評會委員除依行政程序法第32條自行迴避外，僅目的事業主管機關為開發單位時之目的事業主管機關委員，及直轄市、縣（市）政府為促進民間參與公共建設法之主辦機關，且由直轄市、縣（市）政府辦理環評審查時之直轄市、縣（市）政府機關委員，應迴避表決外，環評委員其餘成員依法即無迴避義務。

2、……

3、按「本法之主管機關：在中央為內政部；在直轄市為直轄市政府；在縣（市）（局）為縣（市）（局）政府。」都市計畫由各級地方政府或鄉、鎮、縣轄市公所依左列之規定擬定之：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（局）政府擬定之。二、特定區計畫由直轄市、縣（市）（局）政府擬定之。三、相鄰接之行政地區，得由有關行政單位之同意，會同擬定聯合都市計畫。但其範圍未逾越省境或縣（局）境者，得由縣（局）政府擬

定之。」為都市計畫法第 4 條、第 13 條所規定。上訴意旨雖以：本件環說書第 7-46 棲地復育措施並非參加人權責，需先由被上訴人辦理都市計畫檢討，系爭開發內容涉及都市計畫變更事項，依前揭都市計畫法規定，乃專屬於被上訴人權責所在，經檢討結果確認可行後，再由參加人納入環說書送審，故系爭開發案係由被上訴人與參加人共同規畫後擬定，為其於原審所主張，原審未予審究即逕認被上訴人所屬機關代表無庸依被上訴人環評會組織規程第 10 條迴避，原判決理由自難認完備等情，並執變更興達港漁業特定區計畫(第 3 次通盤檢討)(第 1 階段)案計畫書節本、審核摘要表為證。惟查，環評開發案固涉及該開發案所在地之都市計畫，惟環評與都市計畫究為不同之行政項目，兩者之行政目的迥然有別，自不得以環評開發案所在當地都市計畫內容有所變更，即認都市計畫主管機關共同參與該環評開發案，進而成為共同開發單位。復以，本件環說書係因前處分為前案一審判決撤銷後，為環評會於 105 年 3 月 2 日以第 41 次會議將前環說書結論廢止(見原審卷一第 145 至 148 頁)始行提出，並經被上訴人於 105 年 4 月 20 日進行初審(見原審卷一第 149 至 153 頁)；惟核上訴人主張之興達港漁業特定區計畫(第 3 次通盤檢討)(第 1 階段)案計畫書節本、審核摘要表(原審卷二第 607 至 618 頁、卷三第 483 至 485 頁)，該通盤檢討案固係於 105 年 11 月 1 日經內政部都市計畫委員會(下稱都委會)第 886 次會議審議通過；惟高雄市都委會早於 102 年 9 月 27 日第 33 次會議審議通過，且內政部都委會亦曾於 104 年 11 月 24 日第 864 次會議審議通過，時間均早於本件環說書提出審議之前，即

難認參加人曾參與非屬其職權之該通盤檢討案審議事宜，更難謂被上訴人因此與參加人參與系爭開發案之擬定，進而應為共同開發單位，其屬單位之環評委員於環評會第 43 次環評會議關於系爭環評案之審查中應行迴避，是上訴人此部分之主張於法未合，自無可採。

【臺北高等行政法院 109 年 7 月 2 日 109 年度訴字第 306 號判決】

〈文化資產審議會之委員受任擔任文化資產評估委員，復身兼審議委員參與文化資產價值基礎調查，並非應迴避之事由。主管機關如以此為由，以職權命其於審議會中迴避者，已違反行政程序法第 32 條及第 33 條規定。從而原處分之作成，即有未遵守法律程序，且組織不合法之情形〉

〈文化資產保存事件〉

四、本院之判斷：

……

（四）經查：被告為審議各類文化資產之指定、登錄、廢止等事項，依文資法第 6 條規定所設之古蹟歷史建築紀念建築聚落建築群史蹟文化景觀審議會，委員總人數為 17 人，在 108 年 7 月 17 日召開被告 108 年度第 7 次文化景觀審議會，因馬崗漁村聚落坐落土地有部分為被告所有，由被告所屬養護工程處管理，依文資審議辦法第 7 條第 2 項規定應予迴避；又被告認張震鐘委員前受委請進行文化資產評估，評估結果已呈現是否登錄之立場，乃依職權命其迴避，扣除上開 5 位應迴避之委員，應到委員人數為 12 人，該次會議有 8 位委員出席討論，此有被告 108 年度第 7 次文化景觀審議會會議紀錄及該次會議簽到表附於原處分卷可參（見原處分卷第 152 頁至第 153 頁）。

- (五) 次查：系爭馬崗漁村聚落因占地較大，被告雖已依文資法施行細則第 14 條第 2 項規定組成「專案小組」進行文化資產價值評估，惟為慎重研議本案，以避免評估之完整性不足，故乃另以專案委託方式，委請張震鐘另行辦理「馬崗漁村聚落」之文化資產價值評估，此有被告第 4 屆古蹟歷史建築紀念建築聚落建築群史蹟暨文化景觀審議會專案小組會勘-「馬崗漁村聚落」登錄聚建築群案會勘紀錄附於本院卷可參（見本院卷第 343 頁至第 345 頁），並將該評估報告做為參考資料，並作為小組會議及審議大會之審議資料。又本件委請張震鐘委員所辦理之評估報告，並非依文資法或依相關規定，以張震鐘「委員」之身份辦理相關調查作業，而係委請張震鐘「個人」辦理客觀之文化價值評估報告，並以該報告作為審議資料，供專案小組會議、審議大會審議，是被告認本件張震鐘委員就本事件已近似於鑑定人之角色，故被告命張震鐘委員於 108 年 7 月 17 日召開被告 108 年度第 7 次文化景觀審議會中迴避等情，業據被告以行政訴訟答辯狀陳明在卷（見本院卷第 335 頁）。
- (六) 又按最高行政法院 107 年度判字第 630 號判決意旨：「查本件被上訴人為審理高雄市文化景觀等相關事項，設有文化景觀審議會，茲依行為時文化資產審議委員會組織準則第 9 條規定可知，審議委員會為審議案件之需要，本得推派委員偕同業務有關人員組成專案小組現場勘查或訪查，並研擬意見，提供會議參考。則以陳 0 仁為本件文化景觀審議會之審議委員，亦係高雄大學教授，具備專門知識背景，被上訴人文化局成立專案小組於 102 年 10 月 9 日委託第三人高雄大學永續居住環境科技中心辦理基

礎調查，高雄大學經調查後，作成基礎調查成果報告書。陳0仁教授固為參與基礎調查成果報告書製作人之一，其身兼審議委員參與本件基礎調查，惟既係以因對此方面有專門知識，故參與調查提供專業意見，尚難遽認有何違法之處。上訴人並未提出陳0仁有何行政程序法第32條規定應迴避事由，經核上訴人所舉情形，亦與前揭法定規定應迴避情形未合。」準此，依上開行為時文資審議辦法第9條第2項規定可知，審議會為審議案件之需要，得推派委員偕同業務有關人員進行現場勘查或訪查，並研擬意見提報審議會參考；又審議文化資產時，為衡酌「提報標的」是否具有文化資產價值，通常會依法進行文化資產價值評估。惟受任之文資評估委員，身兼審議委員參與本件基礎調查，通常僅係對此方面有專門知識，而參與調查提供專業意見。因此，此種情形並非行政程序法第32條所定應迴避之事由。查：被告認撰寫評估報告之張震鐘委員屬本案之鑑定人，其在審議時，必須顧慮先前所為之評估意見，應依行政程序法第32條迴避，固非無見，惟被告係以專案委託方式，委請張震鐘委員另行辦理「馬崗漁村聚落」之文化資產價值評估，業如前述，故受被告委任之文資評估委員即張震鐘委員，身兼審議會委員參與本件基礎調查，通常僅係對此方面有專門知識，而參與調查提供專業意見，依上開最高行政法院判決意旨，此種情形並非行政程序法第32條所定應迴避之事由，被告無從依同法第33條第5項要求審議會委員即張震鐘委員於108年7月17日召開被告108年度第7次文化景觀審議會中迴避，故被告依職權命張震鐘委員於上開審議會中迴避，參酌最高行政法院107年度判字第630號

判決意旨，已違反行政程序法第 32 條及第 33 條規定。

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准許或駁回之決定前，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 109 年 5 月 14 日 108 年度訴字第 1201 號判決】

〈行政機關於決策程序中設置各種委員會，並延攬學者、專家或社會公正人士參與。該等委員會委員非必然為公務員，然因其實際參與作成行政決定，故仍常見於相關法令中設有迴避制度。惟是否曾經參與事件之決定，並非當然屬於有不能公正執行職務之虞的具體事證〉

〈促進民間參與公共建設法事件〉

六、本院之判斷：

……

- (六) 又原告質疑第五次甄審會議程序仍屬違法，包括委員組織、綜合評審程序之進行等節，本院認均不足採，分述如下：

.....

2. 原告主張第二次甄審會與第三次甄審會議之出席委員皆相同；而第五次甄審會議之 8 位出席委員，除兩位外，其餘皆與第二、三次甄審會議出席之甄審委員相同，比例高達四分之三，在高達四分之三之甄審委員已接收參加人之錯誤資訊的情形下，其等在決策時當然會偏重原已接收之錯誤資訊而為判斷，已有具體事證足認不能公正執行職務之情形，核與前揭甄審會組織及評審辦法第 9 條第 3 款規定相符，故本件甄審會之組織確有違法之情事等語。然：

(1).....

(2) 按行政程序迴避制度之設，其目的乃在於確保機關作成決定之公正性，是行政程序法第 32 條、第 33 條乃設有公務員迴避制度。行政機關因專業化與民主化之考量，常於決策程序中設置各種委員會，延攬學者、專家或社會公正人士參與決策之形成，雖該等委員會委員非必然為公務員，然因其實際參與作成行政決定，故仍常見相關法令同設有迴避制度，俾使行政機關所作成之決定，無論於程序上及實體上得以更臻妥適，以維護人民對於機關公正性之正當期待。本件系爭促參案，依 108 年 4 月 30 日修正前甄審會組織及評審辦法第 9 條規定：「甄審會委員有下列情形之一，應即迴避：一就申請案件涉及本人、配偶、三親等以內血親或姻親，或同財共居親屬之利益者。二本人或其配偶與申請案件之申請人或其負責人間現有或三年內曾有僱傭、委任或代理關係者。三有其他具體事證，足認其有不能公正執行職務之虞者。」前兩款應迴避之事由，乃係基於委員個人或其一定親屬關係之人，與申請案件或申請人、負

責人有一定之經濟利害或身分關係，只要具有上開關係，不問是否存有任何可能造成偏頗之虞的具體事實，委員均有迴避之義務；而第三款事由則必須有具體事證足以認定委員有不能公正執行職務之虞，亦即必須舉出有不能公正行使職權之事實，方應迴避。

- (3)原告固以前開情詞，主張第五次甄審會議高達四分之三之甄審委員曾接收參加人之錯誤資訊，已有具體事證足認不能公正執行職務之情形等語。惟如前所述，本院前案判決之所以撤銷前處分，除了認為參加人營運管理計畫書「履約經驗及優良實績認證」部分內容與申請須知之規定不符，且不相關，而有混淆誤認之虞，核屬錯誤之事實及資料外，最主要的是因為第二次甄審會議工作小組將該「錯誤之事實及資料」全部引用作成初審意見，經第一次申訴審議判斷撤銷後，第三次甄審會議工作小組雖修正初審意見，惟第三次甄審會議並未重新評分，而仍沿用第二次甄審會議之評分結果，則評分結果係基於錯誤之事實及資訊所作成，並未改變；而最高行前案判決並進一步說明本件依第三次甄審會議會議紀錄之記載，8 位甄審委員雖均認為沒有被「工作小組初審意見」中，參加人引用義美食品公司之經營實績所誤導，惟此係指甄審委員主觀之認知而言等語（見判決書第 37 頁；本院卷(一)第 261 頁），均未指摘第三次甄審會議與第二次甄審會議與會委員全數相同而未迴避，有何不妥之處，且與其說第三次甄審會議甄審委員於主觀上受到混淆誤認，毋寧乃是因為「客觀上」第二次甄審會議工作小組初審意見之記載，混淆參加人與義美食品公司之實績，而有令人混淆

誤認之虞，第三次甄審會議在「客觀上」修正後之初審意見已經排除令人混淆誤認之虞的資訊後，卻未重新評定分數，而沿用之前在「客觀上」有令人混淆誤認之虞的資料基礎上所評定的分數，前處分據此評定而為原處分，自屬違法。是原告上開主張，似係認為第五次甄審會委員因曾接收參加人之錯誤資訊，「主觀上」已受到混淆誤認而應予迴避，自難認有理。又前揭修正前甄審會組織及評審辦法第 9 條，並未明文類此本件情形（不論是經申訴審議判斷撤銷，或經法院撤銷評定處分後，主辦機關再行辦理甄審程序），原作成評定結果之甄審會委員應予迴避，且稽諸司法程序更為嚴謹之迴避規定，曾參與訴訟事件再審前之裁判者，猶仍規定其迴避以一次為限（行政訴訟法第 19 條第 6 款、司法院釋字第 256 號解釋參照），足見是否曾經參與事件之決定，並非當然屬於有不能公正執行職務之虞的具體事證，是原告上開主張，亦難憑採。

【高雄高等行政法院 109 年 5 月 21 日 108 年度訴字第 68 號判決】

〈學校既已將申評會委員名單公布於秘書室網頁並派員電話告知相對人可上網查詢，是以相對人本應於申評會召開並作成決議前，自行檢閱申評會委員名單，並向申評會依法提出有職務偏頗之具體事實，申請迴避。若其捨此未為，而於訴訟程序進行中始提出主張者，於法即有未合〉

〈性別平等教育法事件〉

五、本院的判斷：

.....

（四）被告申評會之組成，並無組織規範之違反：

.....

3、原告雖以○員為被告 106 學年度第 1 學期教評會委員，於 106 年 8 月 30 日參與作成不予停聘原告之教評會決議，又為被告 106 學年度申評會委員，於 107 年 5 月 18 日、同年 6 月 1 日參與原告本件性騷擾事件申訴審議程序，作成申訴駁回之申訴決定，○員核有教評會委員兼任申評會委員之違法，且有利害衝突及職務偏頗之虞，應自行迴避本件申訴決定之評議云云。惟查：

- (1) ○員係擔任合併前○○○之教評會委員，嗣於被告所屬 3 校於 107 年 2 月 1 日起合併後，卸任○○○教評會委員，重新改任被告申評會委員，為原告不爭執，並有○○○105 學年度教評會委員名單、○○○申評會評議書為證（本院卷 2 第 279、311 頁及本院卷 1 第 53-55 頁）。由此可知，○員並無擔任被告教評會委員同時兼任申評會委員之情形。原告主張○員有同時兼任情形，違反被告教師申訴評議委員會組織及評議要點第 2 條第 3 項規定構成申評會組織違法之事由云云，並無可採。
- (2) 參酌教師申訴評議委員會組織及評議準則第 22 條修法理由（105 年 10 月 14 日修正公布），略以：「本條第 1 項所定自行迴避一節，包括曾參與原措施或前救濟程序者，於申訴案件即有利害關係，應自行迴避」等語，可知限於參與原處分或原措施之作成程序或其前救濟程序者，始具有應自行迴避之利害關係。○員參與停聘事件之教評會審議程序，係參與作成對原告先予停聘處分之審議程序，並非參與原處分之作成或其前救濟程序，依照上開說明，○員不具有應自行迴避之利

害關係。

- (3) 教師法第 14 條第 4 項規定「教師『涉有』第 1 項第 8 款或第 9 款情形者，服務學校應……予以停聘，並靜候調查」之停聘處分要件，所謂「涉有」之文義解釋，係指「涉嫌」第 8、9 款性侵害或性騷擾等情事，以具有相當度嫌疑性為已足，不以經調查屬實為必要，此從同條後段條文謂「經調查屬實者……予以解聘」等語，即可明瞭。可知停聘處分係學校於性平會調查結果完成前，依照教評會在有限時間、有限證據資料情況下之決議，權宜性地、暫時性地作成決定，至於行為人之教師是否有確有第 8、9 款性侵害或性騷擾等情形，則尚未查證屬實，仍待性平會之最終調查結果。是以，○員擔任教評會委員，參與審議應否先暫予停聘原告，並未就原告是否確有性騷擾行為進行事實判斷。此參諸被告教評會 106 學年度第 1 學期第 1 次會議紀錄，說明略以：「……二、……學校知悉教師涉有教師法第 14 條第 1 項第 8 款、第 9 款規定情事者，服務學校知悉之日起一個月內，經教師評審委員會審議通過予以停聘，因學校性別平等教育委員會尚未完成事實調查及認定，爰教師評審委員會審酌行為人之陳述意見時，僅限於『停聘』部分，不涉及事實調查及認定」等語（本院卷 1 第 309 頁），可資參照。至於○員參與被告申評會之評議，則係針對被告依性平會調查報告之結果所為原處分予以審查，核屬原處分之行政救濟程序，須參酌證據調查資料，就原告是否成立性騷擾為事實認定，核與教評會就停聘事件之審議，兩者間之審查內涵及決定事項，並不相同。可知○員雖參與教評會審議

應否先行停聘原告之決議，惟教評會所決議事項內容僅限於「停聘」一事，不涉及性騷擾事實調查與認定，故○員嗣後參與原處分函救濟程序之申評會評議程序，難認其執行申評會委員職務就是否有性騷擾事實之心證判斷將受影響而有偏頗之虞。況教評會審議後作成「暫不予停聘」之決議，其結果有利於原告，核無具體事實足認○員參與停聘事件之教評會審議程序，將產生對原告不利心證的偏頗之虞。從而，原告執行行政院 93 年 5 月 18 日院臺規字第 0930000835 號函，主張○員因參與停聘事件之教評會審議程序，認其執行本件申評會委員職務將受影響而有利害衝突及職務偏頗之虞，構成應自行迴避事由云云，並無可採。

- (4) 被告於 107 年 5 月 14 日業將申評會委員名單公布於秘書室網頁並派員電話告知原告可上網查詢等情，此經證人即被告業務處組長丙○○到庭證述甚明，並有被告官方新舊網頁平台(第 159-171 頁)、舊網頁後台資訊(第 173 頁)附本院卷 2 為證。是以，原告本應於申評會召開並作成決議前，自行檢閱申評會委員名單，並向申評會依法提出○員有職務偏頗之具體事實，申請○員應予迴避，以符合行政程序法第 33 條第 2 項、教師申訴評議委員會組織及評議準則第 22 條第 2 項、被告教師申訴評議委員會組織及評議要點第 6 點第 1 項申請迴避之程序規定。惟原告捨此未為，於訴訟程序進行中，始提出主張，尚有未合。
- (5) 綜上所述，○員並無自行迴避及申請迴避之事由，其參與被告申評會審議決議，並無違誤。原告此部分之主張，並不足採。

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。

【最高法院 109 年 3 月 26 日 109 年度判字第 162 號判決】

〈祭祀公業管理人之選任雖屬私法行為，從而公所之審查密度無庸至實質發現真實的程度。然祭祀公業所選任新管理人檢具之證明文件完備者，公所仍有准予備查之公法上義務。至於證明文件是否完備，以及是否足以證明其選任之程序合法，公所仍應依職權進行形式審查〉

〈祭祀公業事件〉

五、本院查：

……

（三）復按本院 105 年 1 月份第 1 次庭長法官聯席會議決議文僅係謂：「祭祀公業管理人選任係屬團體自治事項，行政權原則上不介入。是管理人選任後雖應向主管機關申請備查，然綜覽祭祀公業條例，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。因此，新任管理人申請備查當僅係供主管機關事後監督之用，是否准予備查，因無法律效果，均非行政處分。」並非謂人民對於管理人選任備查事項無申請權或公法上請求權，揆諸祭祀公業條例第 19 條規定：「祭祀公業管理人之變動，應由新管理人檢具下列證明文件，向公所申請備查，無需公告：一、派下全員證明書。二、規約（無規約者，免附）。三、選任之證明文件。」可知祭祀公業所選任新管理人檢具之證明文件完備

者，公所即有准予備查之公法上義務。至於證明文件是否完備，以及是否足以證明其選任之程序合法，公所自應依職權予以審查（行政程序法第 34 條至第 43 條參照），雖然祭祀公業管理人之選任屬私法行為，公所之審查密度無庸至實質發現真實的程度，但除非有異議人已向法院提起民事確認之訴，且訴訟標的與管理人之選任及備查事項有關者，始應俟法院判決確定後再依確定判決辦理（祭祀公業條例第 16 條第 3 項及內政部 99 年 1 月 21 日內授中民字第 0990030275 號函釋參照），否則公所仍負有形式審查之權責。而公所審查結果否准備查者，雖非行政處分，不得對之循序提起撤銷訴訟，但當事人仍得直接向行政法院提起一般給付訴訟。

第 35 條—當事人申請之方式

當事人依法向行政機關提出申請者，除法規另有規定外，得以書面或言詞為之。以言詞為申請者，受理之行政機關應作成紀錄，經向申請人朗讀或使閱覽，確認其內容無誤後由其簽名或蓋章。

【最高行政法院 109 年 4 月 30 日 109 年度判字第 233 號判決】

〈海關在發動指定查驗程序之前，如未提醒旅客確認所填報的外幣數額是否無誤並給予口頭方式申請更正之機會，即對於旅客因一時疏忽而致漏寫者逕予沒入鉅額外幣，尚難謂符合正當法律程序及比例原則〉

〈管理外匯條例事件〉

五、本院查：

.....

（五）上訴意旨雖再以前詞爭執，惟原判決已論明攜帶外幣現鈔總值逾等值美幣 1 萬元之入境旅客，如已依規定填報申報單向海關申報，如果申報之數目有誤，斷無不准其於海關啟動指定查驗

程序前，以口頭更正之理，有如前述，至於旅客以口頭更正後，如何使其呈現於原申報書面上，以符合申報登記辦法第4條及報驗稅放辦法第7條第2項規定之書面形式，乃海關應輔導旅客完成之事務。復按管理外匯條例第24條第3項規定：「攜帶外幣出入國境，不依第11條規定報明登記者，沒入之；申報不實者，其超過申報部分沒入之。」準此，攜帶外幣出入國境，已經申報登記而申報不實者，其超過申報部分一律沒入之，攸關人民財產權存否甚鉅，其發現申報不實的查驗程序本須審慎為之，應於當事人有利及不利之情形，一律注意，並選擇對人民權益損害最少的措施，以符比例原則（行政程序法第7條、第9條參照）。而觀諸目前海關提供入境旅客使用的「中華民國海關申報單」及「旅客或隨交通工具服務之人員攜帶外幣、人民幣、新臺幣或有價證券入出境登記表」，對於金額的填寫並無以數字單位（萬、千、十等）呈現之設計，亦無__，__，__，__，（每3位數一個段落）之提示，則於空白欄位使用阿拉伯數字填報，於金額龐大時難免有誤寫、漏寫情形（例如漏寫或多寫一個「0」），對於因一時疏忽致漏寫一個「0」，卻必須被沒入鉅額外幣者而言，難免情輕罰重，有違比例原則，並逾越管理外匯之目的。故為兼顧平衡國際收支，穩定金融，實施外匯管理之公益，與憲法保障人民財產權之目的，並落實公正、公開與民主之行政程序（行政程序法第1條參照），對於攜帶外幣現鈔入境，已以阿拉伯數字填寫數額向海關申報，並選擇紅線檯通關者而言，海關在發動指定查驗程序之前，實應提醒旅客確認所填報的外幣數額無誤，並允許旅客口頭更正，方足以確認旅客是否有因使用阿拉伯數字填報

致生漏寫或誤寫之情形；若未先提醒旅客確認（未給予口頭更正之機會），即發動指定查驗程序，尚難謂已踐行正當程序，其逕予沒入亦難謂符合比例原則。

- (六) 原判決理由先謂：「無法查得原告 105 年 4 月 23 日、5 月 17 日、5 月 24 日通關時，桃園國際機場紅線檯通關之錄影畫面，而被告檢送相類情形之 2018 年 8 月 29 日錄影光碟片，經本院當庭履勘結果，在入境紅線檯 X 光儀器檢查後、旅客被帶往開箱查驗之前，女性關員在 12:54:54 時只問旅客申報多少，並未見海關人員複誦所申報外幣金額，故亦無從證明過去在紅線檯通關時，關員有『向旅客確認其申報金額』之行政慣例存在。」繼謂：「但稽諸本院前審勘驗卷附之錄影光碟結果，本件關員確有複誦原告申報單之外幣（日幣）金額 3-7-3-4-0-0-0 等情，可見『複誦申報人申報單之外幣數額』，確有其必要性，是雖然原告 105 年 4 月 23 日、105 年 5 月 17 日之通關影像已查無紀錄，但原告主張『其於 105 年 4 月 23 日攜帶日幣入境時，海關人員於紅線檯明確向原告確認申報金額後，始直接開箱由海關人員目視檢查；105 年 5 月 17 日攜帶日幣入境時，則由紅線檯之海關人員帶原告至後方台灣銀行櫃檯，由台灣銀行行員向原告確認申報金額後，再由原告將日幣取出以點鈔機清點金額』等語，堪信為真，難認為紅線檯通關時『關員會先向旅客確認其申報金額』之行政慣例並不存在」云云（原判決第 28-29 頁），對於「關員先向旅客確認其申報金額」的行政慣例是否存在的認定前後不一，固有未洽。惟原判決已論明：「縱認此行政慣例並不存在，但為兼顧實施外匯管理之公益，與憲法保障人民財產權之目的，本院認為海關在

入境紅線檯發動指定查驗程序之前，實應提醒旅客確認所填報阿拉伯數字的外幣數額無誤，若海關未提醒旅客確認（未給予口頭更正之機會）即逕予沒入，難謂已踐行正當程序，其沒入亦難謂符合比例原則…被告如認為入境紅線檯 X 光儀器檢查即為『指定查驗程序之發動』（此尚有疑議，詳後），則在海關收受申報單及登記表後，旅客行李進入 X 光儀器檢查之前，海關即應先提醒旅客確認所填報的外幣數額是否無誤，給予申報人口頭更正之機會…依本院前審勘驗卷附之錄影光碟結果，22:04:30 時海關人員僅係自行低頭口讀數字『3-7-3-4-0-0-0』，並未明確向原告詢問申報金額是否無誤，嗣 22:06:24 X 光機查驗完畢，被告人員陪同原告前往搜索扣押室（見本院前審卷第 45 頁），其於指定查驗前並未向原告詢問申報金額是否無誤，已與過去慣例不符，難謂原處分之作成已踐行正當程序。縱認過去此行政慣例並不存在，但為兼顧實施外匯管理之公益，與憲法保障人民財產權之目的，海關在入境紅線檯發動指定查驗程序之前，亦應提醒旅客確認所填報阿拉伯數字的外幣數額無誤。本件海關未提醒旅客確認（未給予口頭更正之機會）即逕予沒入，難謂已踐行正當程序，其沒入處分亦難謂符合比例原則。何況，本件原告入境時係主動填寫『中華民國海關申報單』及『旅客或隨交通工具服務之人員攜帶外幣、人民幣、新臺幣或有價證券入出境登記表』向被告申報外幣，並非選擇免填寫申報而走綠線檯通關，且日幣申報金額除漏寫一個『0』外，其餘數字皆正確無誤（見原處分卷 2 附件 2，按其係填寫『日幣 3734000』），與一般刻意漏報之案件情形顯有不同；原告既選擇『紅線檯查驗通關』，依其

多次攜帶鉅額外幣入境，對申報通關之親身經驗（見原處分卷 2 附件 6），即知其行李必定遭受檢查，確認其申報金額是否與實際攜帶金額一致後，始會放行（見原告起訴狀第 8 頁），何況原告當日係將攜帶之三千多萬日幣放置於隨身小型登機箱中，體積甚大，極易被發現，若未據實申報，明顯不可能期待會通過被告所設 X 光儀之查驗，故其除非精神錯亂，否則豈會故意於申報時漏寫一個『0』，以身試法，自投羅網…且本件通關時值晚間 10 時許，原告又有咳嗽現象，此為被告所不爭（見本院前審卷第 114 頁言詞辯論筆錄），原告主張其當時因感冒身體不適，精神狀態不佳，致填寫申報單及登記表時均漏寫一個『0』；本次攜帶入境之日幣面額皆為萬元，並無千元面額，故若非誤繕，申報金額豈會出現 4000 元日幣之尾數等語，尚非全然無據，是若被告發動指定查驗程序之前，若真已確實提醒原告確認所填報阿拉伯數字的外幣數額無誤，原告極可能在被告發動指定查驗程序之前，即已口頭更正，亦足徵海關提醒旅客確認（給予口頭更正之機會）在本案中極具重要性，若未踐行，原處分即不符合正當程序與比例原則…關員在要求進一步開箱清點前，既未向原告詢問申報金額是否無誤（未給予口頭更正之機會）即逕予沒入，實難謂已踐行正當程序。且縱認『實施 X 光儀檢查』即屬海關『已指定對象查驗』，但本件被告在『實施 X 光儀檢查』之前，亦未向原告詢問申報金額是否無誤（未給予口頭更正之機會）即逕予沒入，亦難謂已踐行正當程序，其沒入處分即不符合比例原則。」等語，足見原判決係因上訴人於啟動指定查驗程序前未踐行正當程序，而撤銷原處分，並非以被上訴人已於海關人員指定查

驗後、開箱清點前曾口頭更正申報數額為理由，揆諸前開說明，原判決此部分認事用法尚無不合。

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。

【臺北高等行政法院 109 年 8 月 13 日 108 年度年訴字第 1039 號判決】

〈行政機關依法規的規定有開始行政程序的義務時，即應依職權調查證據，並考慮一切對個案具有重要性，包括有利及不利當事人的情形，避免偏頗〉

〈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、本院的判斷：

.....

（五）原處分未將原告 56 天大專學生暑期集訓班年資列計退休年資，應有違誤：

1. 行政程序法第 34 條規定：「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。」第 36 條規定：「行政機關應依職權調查證據，不受當事人主張之拘束，對當事人有利及不利事項一律注意。」據此，行政機關依法規的規定有開始行政程序的義務時，即應依職權調查證據，並考慮一切對個案具有重要性，包括有利及不利當事人的情形，避免偏頗。
2. 原告 88 年 9 月 16 日退休時的公務人員退休法施行細則第 12 條第 4 項前段規定：「公務人員在中華民國 87 年 6 月 5 日以後退休生效，其

曾任義務役軍職人員年資，未併計核給退除給與者，得檢具國防部出具之退伍令，或其他退伍證明文件，予以合併計算……。」原告曾於 54 年 9 月 4 日至 54 年 10 月 30 日參加大專學生暑假集訓訓練班，有集訓證明附卷可查（本院卷第 129 頁），本可依上述規定合併計算退休年資，但原告於 88 年自願退休時，在退休事實表上漏未填載該部分年資（本院卷第 125 頁），因而被告以 88 年 9 月 7 日函核定原告退休生效日、退撫新制實施前、後任職年資、核給月退休金比例及退撫新制實施前公保養老給付得辦理優惠存款時，沒有採計大專集訓為退休年資，且該處分已具形式存續力，除符合行政程序法第 128 條所定要件外，原告不得以該處分漏計 56 天大專學生暑期集訓班年資，向被告申請變更。但社團年資處理條例於 106 年 5 月 12 日施行後，被告依該條例第 4 條第 1 項、第 4 項及第 7 條規定，應扣除原告已採計的社團專職人員年資，重行核計退離給與，且不受行政程序法第 121 或 124 條有關撤銷或廢止權除斥期間的限制。依此，被告有依法重開行政程序，重行核計退離給與的法定義務。核計原告公職年資及退離給與的行政程序既已再開，被告即應於行政程序中依職權調查證據，並注意對原告有利、不利的事項，作成處分。即便在被告依職權作成原處分的行政程序中，未能查知對原告有利的事項，而未予斟酌，但原告依法提起復審時，已主張原處分漏未採計大專集訓年資，被告即應於公務人員保障法第 44 條第 2 項所定先行重新審查原處分是否合法妥當時，就原告主張有利於己的事項，予以審酌或依職權調查證據，自行變更或撤銷原處分。被告雖主張：行政程序法第 128 條第 2 項有 5 年的時效

規定，原告已逾時效，不得申請將大專集訓年資計入退休年資等等。但社團年資處理條例第7條應認為屬於行政程序法第128條第2項有關5年消滅時效的特別規定，否則一方面准允被告變更已具形式存續力的退休處分，扣減原告已採計的社團專職人員年資，另一方面卻以程序再開的時效規定否定原告補報列計大專集訓年資，難認公允。

第37條—申請調查事實及證據

第38條—製作調查之書面紀錄

行政機關調查事實及證據，必要時得據實製作書面紀錄。

【臺北高等行政法院109年7月29日108年度交上字第349號判決】

〈主管機關依據民眾依法所檢具之行車畫面影像進行舉發，依該行車畫面影像即可判斷相對人有違反道交處罰條例之行為，其證據力甚為明確，故原處分機關於調查時，即毋庸通知檢舉人製作調查筆錄，進行調查以認定該行車畫面有證明力之必要〉

〈交通裁決事件〉

四、本院經核原判決尚無違誤，就上訴理由再補充如下：

（一）被上訴人及原審法院未通知檢舉人予以調查，並無違誤：

依行為時道交處罰條例第7條之1規定：「對於違反本條例之行為者，民眾得敘明違規事實或檢具違規證據資料，向公路主管或警察機關檢舉，經查證屬實者，應即舉發。但行為終了日起逾七日之檢舉，不予舉發。」行政程序法第36條規定：「行政機關應依職權調查證據，不受當事人主張之拘束，對當事人有利及不利

事項一律注意。」、行政程序法第 38 條規定：「行政機關調查事實及證據，必要時得據實製作書面紀錄。」本件屬於民眾依行為時道交處罰條例第 7 條之 1 規定檢具行車畫面影像而舉發，依該行車畫面影像即可判斷上訴人有違反道交處罰條例之行為，其證據力甚為明確，此為原審所確定之事實，因此，被上訴人或原審法院於調查時，即毋庸通知檢舉人進行調查之必要。上訴人上訴陳稱未通知檢舉人製作調查筆錄或到庭為證人，如何認為行車畫面有證明力等語，應是對於上開法律適用之誤解，尚無足採。

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。

【最高法院 109 年 5 月 14 日 109 年度判字第 268 號判決】

〈行政機關雖有依職權調查證據之義務，惟其調查證據之方式，核屬其裁量權之行使範圍，行政程序法第 39 條規定並非課予行政機關通知相關人到場陳述意見之義務。行政機關依其合義務裁量，如認無依該規定通知相關人到場陳述意見之必要者，其程序尚非違法〉

〈有關補償事務事件〉

五、本院查：

……

(六) 末按行政程序法第 36 條規定：「行政機關應依職權調查證據，不受當事人主張之拘束，對當事人有利及不利事項應一律注意。」第 39 條前段規定：「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。」可見行政程序於必要時方通知相關人等到場陳述意見，且對程序上應依職權調查事項，本不受相關人等主張之拘束。行政機關雖有依職權調查證據之義務，惟其調查證據之方式，核屬其裁量權之行使範圍，上述第 39 條規定並非課行政機關通知相關人到場陳述意見之義務。行政機關依其合義務裁量，認無依該規定通知相關人到場陳述意見之必要，其程序尚非違法。又於 105 年 6 月 24 日召開系爭土地地上物查估補償案會議中，被上訴人所屬土地管理處已表明：「如果所爭議項目不屬法令上可補償之項目，本會尚難據以補償，可能就要透過訴訟由法院判決。」（見同上會議紀錄）等語明確，上訴人未於會中同意依 105 年查估補償報告為補償，並於 105 年 7 月 15 日以書面陳述意見，主張應依林國泰律師 104 年 6 月 12 日國律字 104 字第 061200001 號律師函所列項目及金額，予以補償（見原處分卷 2 附件 13），顯然不同意依 105 年查估補償報告補償，核兩造既未曾合意依該報告辦理補償，被上訴人事先復已陳明補償項目乃依法令而定，則被上訴人嗣依符合上述國有財產法規定作成之 106 年查估補償報告，而為原處分，自難謂有何違反誠信原則及裁量濫用情事。上訴人主張 106 年查估補償報告恣意推翻先前 105 年查估補償報告之結論，大幅更改補償之標的及基礎，且針對上訴人所種植之農作物規格亦未進行詳細之調查，而逕自認定本件茶樹規格未滿 1 年，更未如 105 年間之查估補償程序，依行政程序法第 39 條規定通知上訴人到場陳述意見，被上訴人據而作出原處分，顯然違反誠信原則，係有裁量濫用之違法，原判決漏未審酌，係有判決不適用法規之違法云

云，乃其主觀見解，亦非可取。

第 40 條—要求當事人或第三人提出證據資料

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

【高雄高等行政法院 109 年 10 月 29 日 109 年度訴字第 154 號判決】

〈主管機關對於有就業歧視行為之雇主，本應依職權調查證據以證明違法事實之存在，始能據以對人民作成裁罰。而主管機關基於調查事實及證據之必要，固得要求當事人或第三人提供必要之文書、資料或物品，惟不能以其未提出對自己有利之資料，即推定有違法事實存在〉

〈性別工作平等法事件〉

五、本院的判斷：

.....

(三) 系爭廣告並非原告刊登，亦未經原告授權。被告認定原告刊登系爭廣告有就業性別歧視，裁處其罰鍰 30 萬元並公布姓名，於法有違：

- 1、本件被告經民眾檢舉在 FB 社團查得一帳號「東東」於 108 年 8 月 3 日刊登系爭廣告為原告徵求員工，內容包括工作內容、待遇、地點等事項，並載有「限女生」之招募條件（原處分卷第 2 至 4 頁）。被告爰分別以 108 年 8 月 9 日高市勞就字第 10836859900 號函、108 年 8 月 21 日高市勞就字第 10837274800 號函，向原告營業登記地址「高雄市○○區○○路 000 號 1 樓」為寄送（原處分卷第 7 頁、第 11 頁），通知原告到場陳述意見，惟上述 2 函因未會晤本人亦無受領文書之同居人、受僱人或接收郵件人員，遂分別於 108 年 8 月 15 日、108 年 8 月 27 日寄存於高雄苓雅郵局。被告再以 108 年 10 月 24 日高市勞就字第 10839282200 號函知原

告到場陳述意見，並向原告營業地址「高雄市○○區○○路000號1樓」、「高雄市○鎮區○○路000號」為寄送（原處分卷第15至16頁），該函由原告受雇人代為收受。嗣被告以108年12月9日高市勞就字第10840826100號函，向原告營業地址「高雄市○○區○○路000號1樓」、「高雄市○鎮區○○路000號」為寄送（原處分卷第25至26頁），通知原告108年12月18日列席高雄市就歧會說明，該函則由原告本人收受等情，有原告經營之「九月手作茶飲」商業登記公示資料查詢（原處分卷第19頁）、上述函文及其送達證書（原處分卷第6至26頁）附卷為憑。足證被告確於原處分作成前，屢次函知原告陳述意見，且通知函文均已合法送達原告。而原告經被告多次函知陳述意見，均未到場或以書面陳述意見。被告遂依據108年12月18日高雄市就歧會第5屆第3次會議之決議，認定系爭廣告招募條件「限女性」已違反性別歧視之禁止規定，又因原告放棄陳述意見之機會，按系爭廣告外觀，包含完整之工作時間、內容、薪水及原告聯絡資訊，依一般社會通念，難認原告有不知悉系爭廣告情事，且原告未依性別工作平等法第31條善盡雇主舉證責任，應受不利益之認定，故就業性別歧視成立，核認原告違反性別工作平等法第7條規定屬實，乃依同法第38條之1第1項及第3項規定裁處30萬元罰鍰，並公布姓名，固非無據。然：

- (1) 「就業歧視」乃一不確定之法律概念，適用上應將此抽象之不確定概念經由解釋而具體化適用於特定事實關係，主管機關辦理就業歧視之認定，得組成就業歧視評議委員會作成判斷（就業服務法施行細則第2條參照）。

依高雄市就業歧視評議會設置要點第 1 點、第 3 點第 1 項及第 5 點等規定，高雄市就歧會之決議係由不同屬性之公正專業代表所共同作成之決定，故原則上享有判斷餘地，惟其判斷若未充分斟酌相關之事項甚或以無關之因素作為考量，或者判斷係基於不正確之事實關係，即應認其為判斷濫用，構成判斷瑕疵之違法。按行政程序法第 36 條規定：「行政機關應依職權調查證據，不受當事人主張之拘束，對當事人有利及不利事項一律注意。」再按認定事實，須憑證據，不得出於臆測，此項證據法則，自為行政訴訟所適用。又行政官署對於人民有所處罰，必須確實證明其違法之事實。倘不能確實證明違法事實之存在，其處罰即不能認為合法（有最高行政法院 61 年度判字第 70 號、39 年度判字第 2 號判決意旨可參）。

(2)……

(3)被告雖主張原告迭經通知均未陳述意見，且違反性別工作平等法第 31 條規定，未善盡雇主舉證責任云云。然依前述規定及說明，可知主管機關對於有就業歧視行為之雇主，本應依職權調查證據以證明違法事實之存在，始能據以對人民作成裁罰。而主管機關基於調查事實及證據之必要，固得依行政程序法第 40 條規定，要求當事人或第三人提供必要之文書、資料或物品，惟不能以其未提出對自己有利之資料，即推定有違法事實存在。又性別工作平等法第 31 條規定：「受僱者或求職者於釋明差別待遇之事實後，雇主應就差別待遇之非性別、性傾向因素，或該受僱者或求職者所從事工作之特定性別因素，負舉證責任。」參諸 91 年 1 月 16 日立法理由：「礙

於受僱者或求職者舉證困難之實務困境，特明定雇主對於差別待遇所應負之舉證責任。」可知性別工作平等法第 31 條規定係基於勞資雙方地位及資訊之不對等，對於受僱者或求職者與雇主間之舉證責任分配妥適性予以規範，亦未減輕主管機關裁處人民之證據調查義務。是被告主張原告倘非實際刊登系爭廣告或授權他人刊登之違規行為人，應積極提出相關證據云云，並不足採。是以，108 年 12 月 18 日高雄市就歧會第 5 屆第 3 次會議決議因原告放棄陳述意見機會，而僅依系爭廣告外觀，即認定原告刊登系爭廣告招募條件「限女性」成立性別歧視，所為判斷容有瑕疵。被告採據有瑕疵之高雄市就歧會審議結果，作成原處分裁處原告 30 萬元罰鍰並公布姓名，即難謂適法，訴願決定未予糾正，亦有未合，原告訴請撤銷訴願決定及原處分，為有理由，應予准許。

第 41 條—鑑定

行政機關得選定適當之人為鑑定。

以書面為鑑定者，必要時，得通知鑑定人到場說明。

【臺北高等行政法院 109 年 9 月 30 日 108 年度訴字第 165 號判決】

〈職業傷病所致失能程度之爭議，屬醫理專業領域，非一般承辦人員所能逕予認定。故主管機關於審核補助給付案件時，除以勞工檢附之診斷書等書面資料予以審核外，如有必要，自得依職權送請其聘用之專業醫師表示審查意見，以作為其審核之參據〉

〈職業災害勞工保護法事件〉

五、本院之判斷：

……

（三）再按「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。」、「行政機關得選定適當之人為鑑定。」

「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 36 條、第 41 條第 1 項、第 43 條分別定有明文。被告係勞工保險之保險人，於勞工向其提出職保法之各項申請時，被告須開始行政程序，並有上揭依職權調查證據之義務。本件所涉因職業傷病所致失能程度之爭議，屬醫理專業領域，非被告之一般承辦人員所能逕予認定。故被告於審核補助給付案件時，除以勞工檢附之診斷書等書面資料予以審核外，如有必要，亦須另外徵詢專科醫師意見或實地派員訪查瞭解，此觀職保法施行細則第 13 條規定自明。據此，被告為審核本件爭議，依前開說明自得依職權送請其聘用之專業醫師表示審查意見，以作為其審核之參據，此項專業醫師審查意見之審核，屬被告之法定職權，被告依原告所提出之診斷書及調閱原告之相關病歷資料，參酌特約專科醫師之專業意見後，予以綜合審查，於法即無不合。且職保法第 6 條第 1 項規定之職業災害殘廢補助，其審查及核定作業，準用勞工保險條例關於失能給付之相關規定；即失能種類、狀態、等級、審核基準等均係參照勞工保險失能給付標準附表辦理。

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。

【最高法院 109 年 9 月 29 日 109 年度判字第 502 號判決】

〈廢水之排放有其時間性，水污染源易遭稀釋或滅失，為爭取採樣之時效性及正確性，性質上通常非須通知當事人。故水污法第 26 條第 1 項至第 3 項規定主管機關享有查證審驗之權限，實係行政程序法第 42 條勘驗之特別規定，自應排除該條規定而優先適用〉

〈水污染防治法事件〉

五、本院按：

……

（三）本件原審已論明水污法第 26 條第 1 項至第 3 項規定被上訴人享有查證審驗之權限係行政程序法第 42 條勘驗之特別規定，應優先適用，被上訴人縱未會同上訴人到場採樣，然此因廢水之排放有其時間性，水污染源易遭稀釋或滅失，為爭取採樣之時效性及正確性，性質上通常非須通知上訴人；且採水過程中亦同步告知上訴人人員並請廢水處理操作人員到場，被上訴人於放流口採樣檢測並分裝簽封，系爭水樣經現場檢測氫離子濃度指數 5.0，亦據稽查人員拍照並錄影存證，並於稽查紀錄，詳細載明稽查時間、業者名稱、稽查情形、檢測項目、樣品保存及事業代表簽名等事項，稽查紀錄亦已載明本次稽查、採樣全程由上訴人人員陪同拍照存證，被上訴人並已告知上訴人人員應依許可文件內容操作以使放流水符合裁處時放流水標準，並經上訴人人員簽名確認並無意見陳述，並無上訴人所稱採樣過程不公影響檢驗結果之疑慮。另被上訴人將水體檢測委託經環保署認證之環境檢測機構即安美謙德公司執行，經檢測懸浮固體、化學需氧量、生化需氧量及銅等均不符合裁處時放流水標準，並無不合，而認上訴人本件排放廢水超過裁處時放流水標準等

情，經核上開論述，於法無違。則上訴人仍就被上訴人於兩個小時稽查過程僅錄影十餘分鐘，且因檢查上訴人廢水處理設施，理應有採有多組數據而未予提供，其提出照片編號跳號甚多，合理懷疑其隱匿有利於上訴人之照片，及其未就檢測數據之正確進行舉證，又本件係排除故障，應參酌已於 85 年 10 月 14 日停止適用之「事業廢水處理設施稽查取締作業應注意事項」第 1、2 點規定（參原審卷第 181 頁）意旨予以取樣 3 次，被上訴人竟僅以一次採取水樣即行裁罰，進而就本件所為之檢測程序及檢驗結果執為上訴理由等情，無非係就原審證據之取捨、認定事實之職權行使，執其歧異之見解再行爭執，而指摘原判決認定事實違背證據法則及未對上訴人有利情事予以注意之違背法令云云，核不足採。

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 109 年 9 月 24 日 109 年度判字第 489 號判決】

〈主管機關對都市更新權利變換計畫為審議時，縱已舉行聽證或公聽會，惟倘土地所有權人或相關利害關係人對於權利變換計畫之內容，認與相關法規範意旨不符而為不同之主張時，主管機關自應斟酌全部陳述與調查事實及證據之結果，並就其形成判斷所採理由及不採之理由予以說明〉

〈都市更新事件〉

四、本院經核原判決撤銷上訴人之原處分，結論並無違誤。茲就上訴意旨補充論斷於下：

.....

（二）次按上訴人為辦理都市更新條例第 16 條及第 32 條有關審議都市更新事業計畫、權利變換計畫及處理有關爭議，設有都更審議會，並訂定臺北市都市更新及爭議處理審議會設置要點（下稱都更審議會設置要點），依該要點第 3 點規定「關於都市更新事業計畫擬訂、變更之審議事項」及「關於權利變換計畫擬訂、變更之審議事項」均為都更審議會之任務。又為具體化都市更新事業及權利變換計畫內有關必要費用之內涵，上訴人依都市更新條例、相關子法規定及都更審議會決議訂定之「臺北市都市更新事業及權利變換計畫內有關費用提列總表（下稱費用提列總表）」，為上訴人辦理都市更新審議作業，基於都市更新條例主管機關之地位，依其權限規範機關運作，所作成非直接對外發生規範效力之一般規定，屬行政規則性質，對都更審議會為都市更新事業及權利變換計畫之審議程序自具有拘束力。依 99 年 12 月版費用提列總表之總表注意事項規定：「一本總表於 99 年 11 月 4 日提經本市都市更新及爭議處理審議會第 54 次會議通過，做為都市更新事業計畫及權利變換計畫之權利變換共同負擔審議參酌。……四更新案依本提列總表計算之結果，係為提列上限，各項目之計算結果及其費率，得由審議會視個案提列負擔情形酌予調整。五當事業計畫與權利變換計畫分別申請報核時，應依權變實施辦法第 13 條第 2 項規定……，說明如下：表 2 依都市更新權利變換實施辦法第 13 條規定允許項目差異一覽表：總項目……伍、管理費用（F）『人事行政管理費、營建工程管理費、銷售管理費、風險管理費』：於事業計畫定計算基準，以權變計畫核定內容為準△[註 2：△表事業計畫中已確立計算基準，於權變中僅

因評價基準日或隨基數變動調整。當權變計畫依核定之事業計畫申請，相關提列費用以權變計畫為準，免變更事業計畫，其原則如下：……？

稅捐及管理費用：提列之計算公式（包括基數、費率）應於事業計畫確定，實際金額以權利變換計畫所載數額為準。]……」而其說明十九「人事行政管理費」規定：「一定義：……指實施者從更新案的啟動至更新完成期間，所進行土地整合，人事、庶務等行政作業、各項法律、會計等支出所需費用。二提列說明：1. 計算式：人事行政管理費=[重建費用(A)+公共設施費用(B)+權利變換費用(C)+貸款利息(D)+容積移轉費用(G)+都市計畫變更負擔費用(H)]×人事行政管理費率。2. 人事行政管理費 5%，得視更新單元權利變換範圍內公有土地比例高低酌減……。三注意事項：……2. 遇國宅、整宅、遷建住宅等特殊情況，費率仍得以 5% 提列。3. 當實施者非屬一般建設公司或開發商時，在人事行政管理費的提列可調整如下：……。」說明二十一「銷售管理費」規定：「一定義：……實施者為銷售更新後取得之折價抵付房地之費用(變現成本),採「包銷方式」,即包括廣告、企劃、及銷售等成本費用。二提列說明：1. 按下列公式核計：銷售管理費=(實施者實際獲配之單元及車位總價值)×費率。2. 費率採累加之方式，……實施者實際分配之單元及車位總價值 30 億以下部分銷售管理費率 6%；超過 30 億-50 億部分 4.5%；超過 50 億部分 3%。……。三注意事項：……2. 採事業計畫與權利變換計畫分別申請報核時，於事業計畫之財務計畫中，「實施者實際獲配之單元及車位總價值」可暫以[重建費用(A)+公共設施費用(B)+權利變換費用(C)+貸款利息(D)

+稅捐（E）+容積移轉費用（G）+都市計畫變更負擔費用（H）]取代。……」依上，實施者擬具權利變換計畫，應依行為時權變實施辦法第3條第1項第7款規定，表明「依都市更新條例第30條第1項各土地所有權人折價抵付共同負擔之土地及建築物或現金」事項，關於管理費用之估列，除都市更新事業計畫所載「計算基準」（即計算公式，包括基數、費率）前經核定外，都更審議會審議時，仍應對於實施者權利變換計畫所載管理費用金額，是否採取符合「計算基準」之計算方式？所提列數額有否合理依據？予以審認，倘都更審議會未經實質審查，逕對實施者擬具之權利變更計畫為通過之決議，其判斷即難謂無恣意之違法。

- （三）又按實施者於都市更新事業計畫核定發布實施後擬具權利變換計畫，依行為時都市更新條例第29條規定，雖僅要求主管機關審議前應舉辦公聽會聽取民眾意見，惟司法院釋字第709號解釋明指：「都市更新條例未規定由主管機關以公開方式舉辦聽證，使利害關係人得到場以言詞為意見之陳述及論辯後，斟酌全部聽證紀錄，說明採納及不採納之理由作成核定，連同已核定之都市更新事業計畫，分別送達更新單元內各土地及合法建築物所有權人、他項權利人、囑託限制登記機關及預告登記請求權人，亦不符憲法要求之正當行政程序。」依此解釋意旨，內政部乃於103年4月25日修正都市更新條例施行細則增訂第11條之1規定：「各級主管機關依本條例第十九條、第十九條之一、第二十九條及第二十九條之一規定核定都市更新事業計畫及權利變換計畫前，應舉行聽證；各級主管機關核定前，應斟酌聽證全部結果，並說明採納或不採納之理由。」**行政程序法第43條**

亦規定：「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。」準此，主管機關對實施者所擬具之權利變換計畫送核為審議時，倘已舉辦公聽會、聽證會及召開都更審議會，並使利害關係人到場以言詞為意見之陳述，固難謂其未為審查，惟土地所有權人或相關利害關係人對於實施者所擬具權利變換計畫之內容，認與相關法規範意旨不符而為不同之主張時，主管機關作成是否核定之判斷時，應斟酌全部陳述與調查事實及證據之結果，並就其形成判斷所採理由及不採之理由，予以說明；否則，即與正當行政程序有違，而所作成之判斷，難謂無恣意之違法；此時，主管機關對於實施者所擬具之權利變換計畫，不能認為已實質審查。

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。

【最高法院 109 年 4 月 30 日 109 年度判字第 242 號判決】

〈行政程序法第 46 條規定之申請閱覽抄錄卷宗資料及請求更正之權利，係屬程序權利，如行政程序尚未開始或業已終結，而係為訴訟或辦理其他事項之需要，即無上開規定之適用〉

〈發明專利申請更正專利權讓與登記事件〉

五、本院按：

（一）行政程序法第 46 條第 1 項、第 4 項規定：「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。」、「當事人就第 1 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。」上開規定係規範特定行政程序進行中，該程序之當事人，或因程序之進行致其權利或法律上之利益將受影響之第三人（即利害關係人），得申請閱覽抄錄卷宗資料，且當事人亦得就卷宗資料關於其自身之記載錯誤，請求更正，故上開權利係屬程序權利，如行政程序尚未開始或業已終結，而係為訴訟或辦理其他事項之需要，即無上開規定之適用。倘當事人或利害關係人對行政機關依上開規定否准閱覽卷宗或更正之請求不服者，僅得依行政程序法第 174 條規定，於對實體決定聲明不服時一併聲明之；不得單獨就該否准閱覽卷宗或更正之決定聲明不服。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。因此，人民申請閱覽或更正卷宗資料，應視其是否為行政程序進行中，而適用不同之規定及救濟程序。

第 47 條—禁止為程序外之接觸

公務員在行政程序中，除基於職務上之必要外，不得與當事人或代表其利益之人為行政程序外之接觸。

公務員與當事人或代表其利益之人為行政程序外之接觸時，應將所有往來之書面文件附卷，並對其他當事人公開。

前項接觸非以書面為之者，應作成書面紀錄，載明接觸對象、時間、地點及內容。

【高雄高等行政法院 109 年 1 月 16 日 107 年度訴字第 69 號判決】

〈地方政府與中央政府於相關業務上具有上下隸屬關係，且歷來地方政府與中央政府為協調預算與政策法規等業務溝通與聯繫，多有賴地方政府首長親至中央政府與各部會當面溝通，故行政機關首長間之拜訪會面，屬地方政府首長推動地方業務所必要，難謂屬行政程序外之接觸〉

〈土地徵收事件〉

六、本院的判斷：

……

（四）本件徵收處分應屬適法：

……

- 3、原告主張被告於作成處分前，曾與當事人即參加人之代表人會面，內容論及系爭徵收審議程序應如何進行，違反行政程序法第 47 條禁止程序外接觸之規定云云。再按「(第 1 項)公務員在行政程序中，除基於職務上之必要外，不得與當事人或代表其利益之人為行政程序外之接觸。(第 2 項)公務員與當事人或代表其利益之人為行政程序外之接觸時，應將所有往來之書面文件附卷，並對其他當事人公開。(第 3 項)前項接觸非以書面為之者，應作成書面紀錄，載明接觸對象、時間、地點及內容。」為行政程序法第 47 條所明定。其立法理由乃在追求公平、透明之行政程序，避免行政機關受到不當之干擾。惟為避免矯枉過正，如基於推行職務所必要，仍得為之。按地方政府與中央政府於相關業務上具有上下隸屬關係，且歷來地方政府與中央政府為協調預算與政策法規等業務溝通與聯繫，多有賴地方政府首長親至中央政府與各部會當面溝通，故行政機關首長間之拜訪會面並非法律禁止之事項，且屬地方政府首長推動地方業務所必要，難謂屬行政程序外之接觸。復按，徵收條例第 14 條：「徵收土地或土地改良物，由中央主管機關核准之。」第 15 條第 1 項：「中央主管機關為審議徵收案件，應遴聘(派)專家學者、民間團體及相關機關代表，以合議制方式辦理之。」行為時內政部土地徵收審議小組設置要點第 1 點：「內政部(以下簡稱本部)為審議土地徵收案件，特設土地徵收審議小組(以下簡稱本小組)。」第 3 點第 1 項：「本小組置委員 21 人至 31 人，其中 1 人為召集人，由本部常務次長兼任之，其餘委員由本部就下列人員派兼或遴聘之，任一性別委員不得少於 3 分之 1：(一)主管業務單位主管。(二)

有關業務機關首長或單位主管或代表。(三)具有地政、法律、環境資源、都市計畫、城鄉規劃、公共行政、農業、經濟、交通運輸規劃及其他相關專門學識經驗之專家學者及民間團體代表。」第 6 點第 1 項：「本小組需有過半數委員之出席，始得開會，並有出席委員過半數之同意始得決議；可否同數時，由主席裁決。」由上開規定可知，土地徵收案件之核准係由被告設立之土地徵收審議小組採合議制方式審議通過，難認行政機關首長得透過拜會被告代表人之方式獲得核准。再者，公務員與當事人若為行政程序外之非書面接觸時，依行政程序法第 47 條第 3 項亦僅要求需將其接觸對象、時間、地點及內容記明予書面，以保障當事人知的權益。地方政府與中央政府於相關業務上具有上下隸屬關係，且歷來地方政府與中央政府為協調預算與政策法規等業務溝通與聯繫，多有賴地方政府首長親至中央政府與各部會當面溝通，故行政機關首長間之拜訪會面並非法律禁止之事項，且屬地方政府首長推動地方業務所必要，難謂屬行政程序外之接觸，已如上述。退步言之，縱認被告於作成本件徵收處分前，與參加人前任代表人賴清德市長曾就本件徵收審議程序交換意見，應認屬於行政程序法第 47 條規定之行政程序外接觸，惟因賴清德市長既已於 105 年 11 月 28 日臺南市議會答詢時將其拜訪被告代表人提及本件徵收案之相關內容向議員報告，並已經錄影得讓本件徵收案當事人均得以調閱知悉其內容，可認已踐行行政程序法第 47 條第 3 項之規定，參以本件徵收案之核准係採合議制，並不會僅因參加人代表人拜會時之陳述而受影響，此由賴清德市長於上開議會答詢時提及其因徵收案遲未通過，而去拜

會被告代表人，惟於被告嗣後召開之土地徵收審議小組會議仍因有委員質疑而未通過（本院卷 1 第 248 頁），且本件徵收案共歷經 4 次審議小組會議、現勘 1 次始核准徵收，亦難認賴清德市長上開拜會被告代表人之行為對本件徵收處分有所影響。故原告上開主張，亦不足採。

第八節 期日與期間

第 48 條一 期間之計算

期間以時計算者，即時起算。

期間以日、星期、月或年計算者，其始日不計算在內。但法律規定即日起算者，不在此限。

期間不以星期、月或年之始日起算者，以最後之星期、月或年與起算日相當日之前一日為期間之末日。但以月或年定期間，而於最後之月無相當日者，以其月之末日為期間之末日。

期間之末日為星期日、國定假日或其他休息日者，以該日之次日為期間之末日；期間之末日為星期六者，以其次星期一上午為期間末日。

期間涉及人民之處罰或其他不利行政處分者，其始日不計時刻以一日論；其末日為星期日、國定假日或其他休息日者，照計。但依第二項、第四項規定計算，對人民有利者，不在此限。

【高雄高等行政法院 109 年 3 月 19 日 108 年度訴字第 343 號判決】

〈以日計算之期間，得自即日起算者，僅限於法律另有規定。若法律未另有規定，則始日不算入。主管機關依據法律授權所訂定之占用道路廢棄車輛認定基準及查報處理辦法，僅係法規命令而非「法律」，自不可據此排除行政程序法規定之適用，亦即廢棄車輛清理通知張貼之始日，仍不應計入期間〉

〈違反道路交通管理處罰條例事件〉

五、本院的判斷：

.....

(四) 事實(執行)行為不影響原處分合法性之判斷：

1. 行政程序法第 48 條第 2 項規定：「期間以日、星期、月或計算者，其始日不計算在內。但法律規定即日起算者，不在此限。」據此足知，以日計算之期間，即日起算者，僅限於法律另有規定，若法律未另有規定，則始日不算入。而關於清除處理通知之送達，查報處理辦法第 4 條固規定：「經張貼日起 7 日仍無人清理者」，然此既僅屬交通部會同內政部、法務部、行政院環境保護署訂定之法規命令而非「法律」，自不可排除行政程序法之適用，亦即清理通知張貼之始日，仍不應計入。
2. 經查，系爭限期清理通知書，係於 107 年 12 月 14 日 10 時 47 分張貼，有現場照片在卷可參(見訴願卷第 19 頁)，則依上開期間之計算方式，自應扣除始日，被告雖主張依查報處理辦法，始日即應計入，算至 107 年 12 月 21 日 14 時許已滿 7 日，並不可採。是以，系爭車輛應至 107 年 12 月 21 日零時起即滿 7 日後始得拖吊移置，被告於 107 年 12 月 21 日 14 時即執行拖吊，不無瑕疵。
3. 惟本件系爭廢棄車輛之清理行為，就其全程觀之，可分為「命於期限內清理之行政處分」及「強制移置之行政執行行為」之二階段行為，而強制移置之行政執行，系屬行政事實行為。而命原告限期清理車輛之處分，並無不法，已如前述，是以縱被告於限期清理通知書期限屆至前即拖吊車輛，亦即其執行之事實行為有瑕疵，然與限期清理通知處分合法性並無關涉，是原告請求撤銷原處分，仍屬無理由。至本件被告執行行政處分之行政事實行為有瑕疵，是

否已造成原告損害，原告得否對此行政事實行為為救濟，均屬別一問題，併予敘明。

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。

【最高法院 109 年 12 月 17 日 109 年度裁字第 2305 號裁定】

〈發信主義及在途期間規定本有互斥關係，行政程序法第 49 條之適用，僅限於申請案件。從而退學申訴先行程序之法定救濟期間計算，應類推適用訴願法之規定，扣除在途期間，回歸司法實務有關公法行為成立生效時點之通說，採取「到達主義」〉

〈退學事件〉

2. 原裁定有關以「抗告人所提『確認原處分無效之訴』不備合法起訴要件」為由，而裁定駁回其訴部分，應予廢棄，並發回原審法院重為審理，理由如下：

.....

G. 至於抗告人主張有關申訴意思表示成立生效時點之認定，應適用行政程序法第 49 條規定（即「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。」）採取「發信主義」，但本院基於下述理由，認為本案之申訴先行程序應無行政程序法第 49 條之適用，而應回歸司法實務有關公法行為成立生效時點之通說，採取「到達主義」。

(1) 在此首應指明，在法律適用上，行政程序法第 49 條規定與各類程序法中之在途期間規定，處於互斥之關係。因為一旦採取發信主義之標準來認定公法上意思表示之生效時點，地理距離對完成公法上意思表示所造成之障礙，即不復存在。

(2) 再者依行政程序法主管機關法務部之法律見解

(101 年 3 月 4 日法律字第 10100009740 號函及 100 年 8 月 3 日法律字第 1000019184 號函)，係認：

- (A) 行政程序法第 49 條規定：「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。」所稱「基於法規之申請」，係指人民依法規請求行政機關為特定行政行為之公法上意思表示(林錫堯著「行政法要義」，西元 2006 年版，第 531 頁；周志宏等 4 人合著「行政程序法實用」，2007 年版，第 161 頁參照)。
 - (B) 換言之，人民提出申請，係因其依法對行政機關享有公法上請求權，得請求行政機關為特定行政行為，乃透過申請(公法上意思表示)，行使其權利；
 - (C) 因此，申請與陳情、訴願、請願等概念有所不同(林錫堯，前揭書參照)。
 - (D) 參照行政程序法第 49 條規定，政府採購法第 75 條、第 76 條及第 102 條所定異議及申訴制度係屬法定特別救濟方式，與該條所稱「基於法規之申請」有別，應無該條規定之適用。
- (3) 而在不同部門法間，其依先行程序提起救濟之意思表示，是否「採取發信主義，並排斥在途期間之適用」一節，各別部門法間，亦有所差異。且採取發信主義之原因是否直接出於行政程序法第 49 條之適用，亦不甚明確。爰說明如下：
- (A) 在稅捐法領域，復查先行程序中，復查意思表示之成立生效，雖採取「發信主義」(本院 95 年度裁字第 2091 號裁定及 96 年度裁字第 252 號裁定參照)，但其原因，究竟是適用行政程序法第 49 條之結果，還是經由稅捐稽徵實務慣例之發展而形成，其實並不清楚。因

為稅捐稽徵機關從未明確詳細說明「復查意思表示生效時點採取發信主義」之法律上理由。

(B)在政府採購法領域，有關異議先行程序之意思表示，抗告人引用之本院100年度判字第652號判決固認得依行政程序法第49條規定，採取發信主義，惟與本件係屬不同之領域，尚難比附援引。

(4)上述不同部門法間之法律見解，或許各有其部門之實證特徵考量，甚至有所不同，此等不同係為因應實證環境之差異，彼此間並無基於平等原則而生相互拘束之問題存在。而在回歸法律解釋之基本原則(同時權衡文義、體系、價值、歷史與控制等5大因素)，與相關司法實務見解，應認退學申訴先行程序之法定救濟期間計算，應類推適用訴願法之規定，扣除在途期間，但無行政程序法第49條之適用，理由如下：

(A)正如前述，發信主義及在途期間規定本有互斥關係，何者對人民較有保障，不可一概而論，必須視個案具體情節來判斷。因此從保障人民權利之合憲性控制因素而言，二者實無差異。

(B)但衡量歷史、文義及體系因素，透過前開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。

(C)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。

【臺北高等行政法院 109 年 8 月 31 日 108 年度訴字第 229 號判決】

〈土地徵收條例第 50 條第 4 項向中央主管機關請求撤銷徵收之 30 日期間，性質上屬於人民向中央主管機關提出請求的法定期間，並非人民提起訴願或行政訴訟的程序，並無扣除在途期間的適用〉

〈土地徵收事件〉

五、本院之判斷：

.....

(二) 本件爭點：

- 1、新北市政府將原告申請撤銷徵收之處理結果以 106 年 12 月 11 日新北府地徵字第 1062448412 號函復原告，原告林錫宏、林群祥、林冬茶、高鈺欽、林郁盛及李林菊梅 6 人於 107 年 1 月 15 日始向被告請求撤銷徵收，是否已逾土地徵收條例第 50 條第 4 項之法定期間？

.....

(三) 原告林錫宏、林群祥、林冬茶、高鈺欽、林郁盛及李林菊梅 6 人逾期向原告請求撤銷徵收，程序上不合法：

.....

- 2、土地徵收條例第 49 條第 1 項第 1 款規定：「已公告徵收之土地，需用土地人應切實按核准計畫及所定期限使用。在未依徵收計畫完成使用前，需用土地人應每年檢討其興辦事業計畫，並由其上級事業主管機關列管。有下列情形之一者，應辦理撤銷徵收：一、因作業錯誤，致原徵收之土地不在工程用地範圍內。」第 50 條第 1 至 4 項規定：「(第 1 項)撤銷或廢止徵收，由需用土地人向中央主管機關申請之。(第 2 項)

已公告徵收之土地有前條第一項或第二項各款情形之一，而需用土地人未申請撤銷或廢止徵收者，原土地所有權人得向該管直轄市或縣（市）主管機關請求之。（第 3 項）該管直轄市或縣（市）主管機關收受前項請求後，應會同需用土地人及其他有關機關審查。其合於規定者，由需用土地人依第一項規定申請之；不合規定者，該管直轄市或縣（市）主管機關應將處理結果函復原土地所有權人。（第 4 項）原土地所有權人不服前項處理結果，應於直轄市或縣（市）主管機關函復送達之日起三十日內向中央主管機關請求撤銷或廢止徵收。其合於規定者，由中央主管機關逕予撤銷或廢止；不合規定者，由中央主管機關將處理結果函復原土地所有權人。原土地所有權人不服處理結果者，依法提起行政救濟。」，第 50 條第 4 項規定向中央主管機關請求撤銷或廢止徵收之 30 日期間，性質上屬於人民向中央主管機關提出請求的法定期間，並不是人民提起訴願或行政訴訟的程序，而無扣除在途期間的適用。

【臺北高等行政法院 109 年 9 月 30 日 109 年度訴字第 885 號裁定】

〈訴願之提起，係屬於行政爭訟範疇而非依法申請之行政程序案件，自應適用訴願法第 14 條第 3 項之規定，以原行政處分機關或受理訴願機關收受訴願書之日期為準，而非適用行政程序法第 49 條規定，以交郵當日為準〉

〈藥害救濟法事件〉

三、本院查：

（一）訴之聲明 1（即就原處分審定洪君藥害救濟事件不符藥害救濟之給付要件，而提起撤銷訴訟）部分：

1. ……

2. 查原處分係由藥害救濟基金會以 109 年 3 月 4 日函轉知原告，而藥害救濟基金會 109 年 3 月 4 日函係由郵務機構郵務人員於 109 年 3 月 5 日送達於原告，此有蓋具湖山村社區管理委員會收發專用章印文及由受僱人簽名收受之中華郵政掛號郵件收件回執附卷可稽（可閱覽訴願卷第 98 頁）。又原告住居於臺北市內湖區，依訴願扣除在途期間辦法第 2 條規定，毋庸扣除在途期間，核計原告提起訴願之 30 日不變期間應自送達之翌日即 109 年 3 月 6 日起算，算至 109 年 4 月 4 日（星期六），期間末日遞延至休息日之次日，即於 109 年 4 月 6 日（星期一）屆滿。惟原告遲至 109 年 4 月 7 日始提起訴願，此有郵務機構投遞至藥害救濟基金會之掛號郵件簽收（收據）清單（二聯式）、國內快捷/掛號/包裹查詢及原告郵寄訴願書之信封所貼普通掛號函件掛號號碼暨條碼影本等在卷可稽（可閱覽訴願卷第 87 頁、第 96 至 97 頁），足認已逾越法定訴願期間。
3. 雖原告主張應依行政程序法第 49 條規定，以交郵當日為準云云。惟原告係不服原處分，提起訴願，屬於行政爭訟範疇而非依法申請之行政程序案件，自應適用訴願法第 14 條第 3 項之規定，訴願之提起，應以原行政處分機關或受理訴願機關收受訴願書之日期為準。是原告此部分主張，顯係對法規適用之誤解，不足為採。從而，原告提起訴願，已逾法定救濟期間，訴願並不合法，訴願機關即行政院因而為訴願不受理，核無違誤。原告既未經合法訴願程序即提起本件撤銷訴訟，揆諸前揭規定意旨及說明，核屬不備起訴要件，其情形又不能補正，自應以裁定駁回。

第 50 條—回復原狀之申請

因天災或其他不應歸責於申請人之事由，致基於法規之申請不能於法定期間內提出者，得於其原因消滅後十日內，申請回復原狀。如該法定期間少於十日者，於相等之日數內得申請回復原狀。

申請回復原狀，應同時補行期間內應為之行政程序行為。

遲誤法定期間已逾一年者，不得申請回復原狀。

【臺北高等行政法院 109 年 7 月 27 日 109 年度訴字第 315 號裁定】

〈政府採購法第 75 條規定之異議期間性質為不變期間，招標機關不得任意伸縮，一旦逾期異議即生失權效果。相對人如欲主張回復原狀，亦應於提出異議時併予申請，然其並未為之，亦與行政程序法第 50 條規定有違〉

〈政府採購法事件〉

四、系爭採購案係於 108 年 6 月 28 日當場開標及決標予新歐公司，原告並當場簽收該決標紀錄影本，該決標紀錄備註欄記載：「如對上述結果不服，請於收受本文之次日起 10 日內，依政府採購法第 75 條及其施行細則第 102 條規定，以書面向本府提出異議。」已告知救濟期間及程序，被告再以 108 年 7 月 1 日決標通知函檢送該決標紀錄表影本予新歐公司及原告，該函說明欄亦明揭：「一、旨揭招標案（即系爭採購案）請得標廠商新歐工程有限公司……。二、……如對上述結果不服，請於收受本文之次日起 10 日內，依政府採購法第 75 條及其施行細則第 102 條規定，以書面向本府提出異議。」該函並於 108 年 7 月 3 日送達原告，被告復於 108 年 7 月 2 日公告決標結果，嗣原告於 108 年 9 月 17 日向被告提出聲明決議異議狀，明載依系爭採購案之投標須知第 95 點，

依據政府採購法第 75 條向代辦機關提出異議等情，有決標紀錄、廠商簽收開（決）標紀錄表、決標通知函、送達證書、決標公告、聲明決議異議狀（外放申訴卷第 146、178、144-145、147、196-198、101、104-105 頁）可查。則依前揭政府採購法第 75 條第 1 項第 3 款規定，原告對於上揭被告所為決標予新歐公司之處分如有不服，自應於 108 年 6 月 28 日接獲決標處分通知次日起 10 日期間內提出異議；惟原告遲至 108 年 9 月 17 日始向被告提出異議，自非適法。原告雖主張依被告之決標紀錄僅能知悉其非最低價未得標，其餘皆不得而知，其既係於 108 年 8 月底始查悉得標廠商以替代品投標並履約，違反投標須知第 39 點「本採購不允許提出替代方案」之規定，自不應認其異議逾期等語。惟政府採購法第 75 條規定之異議期間性質為不變期間，招標機關不得任意伸縮，一旦逾期異議即生失權效果，已如前述，故原告主張應自其知悉異議事由時起算異議期間，於法無據；又縱原告欲主張回復原狀，亦應於提出異議時併予申請，然其並未為之，亦與行政程序法第 50 條規定有違，是該異議處理結果不予受理、申訴審議判斷駁回其申訴，並無不合，原告續提起行政訴訟，請求判決撤銷決標處分及該異議處理結果、申訴審議判斷，即有起訴不備其他要件之違法，應予裁定駁回。又原告之訴，既經本院以程序不合法予以駁回，則其實體上之主張，即無審究之必要，併此敘明。

【高雄高等行政法院 109 年 5 月 18 日 108 年度簡上字第 74 號判決】

〈行政程序法第 50 條所謂天災者，係指風災、水災、地震或海嘯等天然災害而言；至於天災以外其他不應歸責於己之事由，則應依客觀標準判斷之，凡以通常人之注意而不能預見或不可避免之事由皆在其列，但

若僅是主觀上有所謂不應歸責於己之事由，則不得據之申請回復原狀）

〈醫師法事件〉

五、本院查：

……

- （三）上訴人主張其無法於歇業後 30 日內向被上訴人報請歇業備查，乃係因其配偶楊○○於 106 年 11 月間無預警搬走診所醫療設備，連同上訴人開業執照、執業執照、診所負責醫師大小章等物，同時向法院聲請保護令，禁止上訴人與其接觸，以致上訴人無法如期辦理備查，此乃不可歸責於上訴人之事由，上訴人就此並無任何過失可言，自得依行政程序法第 50 條規定申請回復原狀云云。惟按行政程序法第 50 條規定：「（第 1 項）因天災或其他不應歸責於申請人之事由，致基於法規之申請不能於法定期間內提出者，得於其原因消滅後 10 日內，申請回復原狀。（第 2 項）申請回復原狀，應同時補行期間內應為之行政程序行為。（第 3 項）遲誤法定期間已逾 1 年者，不得申請回復原狀。」揆諸其立法意旨，乃在於因天災或其他不應歸責於申請人事由，致無法按期申請，應有救濟之道，故申請人如有因不應歸責於申請人之事由，致使不能於期限屆滿前申請展期者，得申請回復原狀。但申請人於其申請回復原狀時，乃應同時補行期間內應為之行政程序行為，始為合法。至於所謂天災者，係指風災、水災、地震或海嘯等天然災害而言，天災以外其他不應歸責於己之事由，應依客觀標準判斷之，凡以通常人之注意而不能預見或不可避免之事由皆在其列，但若僅是主觀上有所謂不應歸責於己之事由，則不得據之申請回復原狀（最高行政法院 95 年度判字第 965 號判決意旨參照）。

查，上訴人之配偶楊○○雖於 106 年 11 月間無預警將上訴人執業執照等申辦歇業之文件帶走，然其已於 107 年 5 月 9 日將上訴人執業執照寄還上訴人，而上訴人亦於同年 11 日收受，此為上訴人於原審法院 108 年 8 月 13 日行言詞辯論程序時到庭所自承（原審卷第 41 頁），並有楊○○107 年 11 月 5 日親筆書寫之證明（原審卷第 47 頁）及郵局託運單（本院 107 年度訴字第 383 號卷第 75 頁）附卷可稽。是縱認本件上訴人有因不可歸責於其之事由致無法於歇業後 30 日內報請被上訴人備查，惟上訴人業已於 107 年 5 月 11 日收受其配偶楊○○寄還之執業執照等相關文件，是其自該日原因消滅時起即得依醫師法施行細則第 5 條第 1 款規定檢具執業執照及有關文件，於 10 日內向被上訴人申請回復原狀並辦理歇業備查，然上訴人仍遲至 107 年 5 月 30 日始向被上訴人申辦歇業，業已逾行政程序法第 50 條第 1 項所定之 10 日期間，自難認上訴人於 107 年 5 月 30 日向被上訴人所屬三民區第二衛生所申請歇業登記為合法。是上訴人上開所訴，並無理由。

第 51 條—對人民申請之處理期間

行政機關對於人民依法規之申請，除法規另有規定外，應按各事項類別，訂定處理期間公告之。

未依前項規定訂定處理期間者，其處理期間為二個月。

行政機關未能於前二項所定期間內處理終結者，得於原處理期間之限度內延長之，但以一次為限。

前項情形，應於原處理期間屆滿前，將延長之事由通知申請人。

行政機關因天災或其他不可歸責之事由，致事務之

處理遭受阻礙時，於該項事由終止前，停止處理期間之進行。

【最高法院 109 年 5 月 21 日 109 年度判字第 283 號判決】

〈申請人於提出申請之初，並未援引政府資訊公開法之規定，其請求性質上當係於行政程序中請求行政機關提供與案件相關之資訊，屬行政程序法上之卷宗閱覽權，故其處理期間應回歸行政程序法之一般性規定，自應適用行政程序法第 51 條第 2 項為 2 個月〉

〈提供行政資訊事件〉

四、本院經核原判決駁回上訴人之訴，尚無不合。茲就上訴意旨再補充論斷如下：

（一）……

（二）查上訴人係以被上訴人辦理精忠新村改建應取得「委託書」、「抽籤名單憑證」，以 105 年 10 月 5 日申請函請求提供。而上訴人請求提供上開文件資訊，乃因其於陳情過程中，認陸軍司令部所指上訴人代理其夫張金堂抽籤、簽署等情非屬事實，為主張上訴人為系爭房屋之真正所有權人，故要求被上訴人舉證釐清。上訴人對被上訴人提出申請之初，並未援引政府資訊公開法之規定，其請求性質上當係於行政程序中請求行政機關提供與案件相關之資訊，屬行政程序法第 46 條之卷宗閱覽權，故被上訴人之處理期間，應回歸行政程序法之一般性規定，自應適用行政程序法第 51 條第 2 項為 2 個月。政治作戰局係於 105 年 10 月 5 日收受上訴人申請函，乃於 105 年 11 月 8 日將上訴人申請函轉海軍司令部處理，其時猶未逾 2 個月期間；又上訴人原居住之精忠新村改建後進行配售係於 79 年間，當時國軍老舊眷村改建條例猶未立法，所適用者為被上訴人於 69 年間所頒訂之試辦作業要點。依該要點「陸、權責區分」

規定，「重建眷村原眷戶及餘額輔導、抽籤」係為軍種（列管）單位之權責；再者，湖光新城乃由精忠新村、影劇五村等 5 個眷村聯合進行改建，其中精忠新村原屬陸軍司令部列管，惟湖光新城之興建配售乃由影劇五村之列管單位即海軍司令部主辦，又陸軍後勤司令部於 88 年間將所列管之精忠新村原眷戶資料移交海軍司令部。被上訴人於上訴人以 105 年 10 月 5 日申請函提出申請後，政治作戰局已於 105 年 11 月 8 日將上訴人申請函轉海軍司令部處理等情，為原判決依法確定之事實。參據政治作戰局 105 年 11 月 8 日函正本送海軍司令部載略以「……奉交下民人張俞雪娥（即上訴人）105 年 10 月 5 日申請函辦理。……陳情人現申請渠夫婿之委託書及抽籤名單憑證等資料，因係屬貴部權責，請依『國軍老舊眷村重建試辦期間作業要點』及當時『國軍在臺軍眷業務處理辦法』相關規定妥處逕復，並副知本局暨陸軍司令部。」（參見原審卷第 36 頁），復依前引試辦作業要點規定及上訴人於原審自承略以，其原本居住的眷村係精忠新村，現在是湖光新城，簡稱湖光國宅，原來的精忠新村，是陸軍管理的，當時是有 5 個眷村聯合起來改建，是海軍來辦理改建的，實際上處理眷村改建的人員是影劇五村，是屬於海軍的等語（參見原審卷第 87 頁），是原判決認定本件上訴人前揭申請函之列管（權責）單位，非被上訴人，而係海軍司令部，被上訴人已將上訴人前揭申請轉由權責機關即海軍司令部處理（按上訴人與海軍司令部間，因提供行政資訊事件，另由原審 106 年度訴字第 1205 號判決上訴人之訴駁回，目前由上訴人上訴本院審理中），於法並無不合。據上，上訴人猶向非本件申請之權責單位即被

上訴人請求提供抽籤委託書及抽籤名單憑證等資訊，自屬於法不合，無從准許。原判決駁回上訴人於原審之訴其理由固以被上訴人於處理期間，將上訴人之申請轉由權責機關即海軍司令部處理，當可認已依法規而有所作為之論述雖屬簡略，惟其駁回上訴人本件申請之結論，並無違誤。又本件上訴人係主張依政府資訊公開法相關規定，申請被上訴人提供前揭資訊，然查因被上訴人並非該權責機關，故認上訴人之申請並無理由予以駁回。至有關上訴人執試辦作業要點之附件一「國軍眷村重建國、眷宅餘額分配作業規定」，爭執被上訴人有「複審及核布國、眷宅配售人員名冊」權責（參見原審卷第 119 頁），因此有提供上訴人所請求資訊之義務乙節，然以被上訴人是否有複審及核布國、眷宅配售人員名冊權責，與上訴人本件請求乃主張有關係爭房屋抽籤登記購買時，係由伊代理張金堂辦理，為釐清事實，而請被上訴人提供張金堂出具之委託書及其親筆簽名之抽籤名單憑證之有關抽籤事宜之資訊無涉，則該抽籤事宜既非被上訴人之職責，上訴人執前主張被上訴人有處理抽籤作業之權責，自屬無據。原判決關於此部分駁回理由，贅論有關上訴人是否原眷戶購置部分，固未臻妥適，惟駁回結論並無不合。上訴意旨猶執詞主張依海軍司令部所提海軍總部政治作戰部 72 年 11 月 1 日（72）倡眷字第 3605 號通知單，其係通知各眷戶進行抽籤，該通知單正本收文者有國防部總務局，副本收文者更記載「國防部（派員監督）」，顯見該抽籤作業被上訴人有參與且負責監督，而指摘原判決有認定事實與證據不符之違法；又以原判決忽略被上訴人監督管理權限，依國防部組織法第 2 條第 15 款、國防部

政治作戰局組織法第 2 條第 4 款等規定，精忠新村改建後抽籤配售作業屬國軍老舊眷村改建政策執行內容之一，自屬政治作戰局權責，則上訴人申請提供抽籤名單憑證，屬政治作戰局權責範圍。且縱使抽籤作業之委託書與抽籤名單憑證非政治作戰局職權範圍內所作成或取得者，亦應依行政程序法第 19 條第 1 項及第 2 項第 4 款之規定向海軍司令部請求提供協助，而非依政府資訊公開法第 17 條規定函轉海軍司令部逕復等詞，指摘原判決適用法規顯有違誤，核係其主觀之法律意見，委不足採。

【臺北高等行政法院 109 年 6 月 18 日 108 年度訴字第 37 號判決】

〈有關國有土地的承租使用，以及依民法第 786 條、「國有非公用土地提供袋地通行作業要點」計收償金的管路通行使用等，均屬私法行為，而非行政程序法第 2 條所定的行政程序，故無行政程序法第 51 條所定 2 個月處理期間的適用〉

〈再生能源發展條例事件〉

七、本院的判斷：

.....

(四) 原告歷時將近 1 年始取得陸纜通行；歷時將近 2 年始取得海陸轉接平臺土地使用同意，確有經時長久的事實：

.....

3. 依上述歷程，原告自 105 年 11 月 25 日首次提出陸纜通行申請，迄至 106 年 10 月 2 日取得國產署彰化辦事處的同意，歷時將近 1 年；自 106 年 5 月 25 日申請海陸纜轉接平台使用土地，直至 108 年 3 月 22 日始取得國產署彰化辦事處的同意，歷時將近 2 年，確實花費相當時間。然而，有關國有土地的承租使用，以及依民法第 786 條、「國有非公用土地提供袋地

通行作業要點」計收償金的管路通行使用等，均屬私法行為，而非行政程序法第 2 條所定的行政程序，沒有行政程序法第 51 條所定 2 個月處理期間的適用。因此，國產署彰化辦事處辦理原告的申請是否延宕，尚無具體標準可資比較，仍應衡酌原告與國產署彰化辦事處間的文書往返、互動過程予以認定（詳後述）。

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

行政機關舉行聽證前，應以書面記載下列事項，並通知當事人及其他已知之利害關係人，必要時並公告之：

- 一、聽證之事由與依據。
- 二、當事人之姓名或名稱及其住居所、事務所或營業所。
- 三、聽證之期日及場所。
- 四、聽證之主要程序。
- 五、當事人得選任代理人。
- 六、當事人依第六十一條所得享有之權利。
- 七、擬進行預備程序者，預備聽證之期日及場所。
- 八、缺席聽證之處理。
- 九、聽證之機關。

依法規之規定，舉行聽證應預先公告者，行政機關應將前項所列各款事項，登載於政府公報或以其他適當方法公告之。

聽證期日及場所之決定，應視事件之性質，預留相當期間，便利當事人或其代理人參與。

【最高法院 109 年 2 月 27 日 109 年度判字第 91 號判決】

〈行政程序法規定之聽證程序，為行政機關舉行聽證應遵循之規範；關於聽證期日之決定，係由行政機關視事件之性質，預留「相當期間」，使當事人知悉後有合理、適當之時間準備參與，並未設有期間限制〉

〈核子反應器設施管制法事件〉

四、本院經核原判決並無違誤，茲就上訴意旨論斷如下：

……

(三)而行政機關於作成決定前舉行聽證，在於集思廣益、加強溝通、促進參與、提高行政效能，並藉以防杜行政機關偏私專斷，確保依法行政，保障當事人之權益。行政程序法第 1 章第 10 節(第 54 條至第 66 條)就聽證程序設有明文規範；依其第 54 條：「依本法或其他法規舉行聽證時，適用本節規定。」第 55 條第 3 項：「聽證期日及場所之決定，應視事件之性質，預留相當期間，便利當事人或其代理人參與。」第 60 條第 1 項規定：「聽證以主持人說明案由為始。」第 65 條：「主持人認當事人意見業經充分陳述，而事件已達可為決定之程度者，應即終結聽證。」及同法第 107 條：「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。」等規定可知，行政程序法規定之聽證程序，為行政機關舉行聽證應遵循之規範；關於聽證期日之決定，依行政程序法第 55 條第 3 項規定，係由行政機關視事件之性質，預留「相當期間」，使當事人知悉後有合理、適當之時間準備參與，並未設有期間限制；且聽證以主持

人說明案由開始，主持人認當事人業經充分陳述，而事件已達可為決定之程度者，即應終結聽證。本件被上訴人於作成同意核能機組進入臨界及機組併聯之決定前，核管法及再起動管制辦法並未規定應踐行聽證程序，被上訴人係依「立法院教育及文化委員會」決議要求，就系爭螺栓斷裂事件舉辦聽證會，並基於人力、時間及成本考量，無法一一通知個別民眾，爰於101年5月9日至11日辦理公告，且在網頁公告周知，嗣於同年月18日舉行聽證，其通知方法、期間尚稱合理、適當；聽證當日，主持人說明案由開始聽證程序，已依公告程序由承辦單位報告案情及相關問題，當事人及利害關係人亦提出書面意見資料，並完成意見陳述，而經主持人宣布聽證會結束，且被上訴人於處分前，已考量聽證中所蒐集之各方意見，使決策內容及資訊公開、透明，並無上訴人所指聽證程序違法之問題，已經原判決論述甚明，核無不合。上訴意旨援引與本件爭議無關之司法院釋字第709號有關都市更新條例舉辦公聽會之解釋；暨被上訴人就民眾參與該會舉辦活動或旁聽會議而訂定之民眾參與注意要點第2點規定，執詞被上訴人未依上開規定於舉行聽證前兩週為公告，且聽證會未完成原訂「相互詢問」議程，原判決遽認並無違法，有適用行政程序法第65條不當及未適用同法第108條規定或適用不當之違法云云，無足採憑。

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

行政機關為使聽證順利進行，認為必要時，得於聽證期日前，舉行預備聽證。

預備聽證得為下列事項：

- 一、議定聽證程序之進行。
- 二、釐清爭點。
- 三、提出有關文書及證據。
- 四、變更聽證之期日、場所與主持人。

預備聽證之進行，應作成紀錄。

【最高行政法院 109 年 7 月 30 日 109 年度判字第 410 號判決】

〈預備聽證係由行政機關衡酌個案情形決定，主管機關舉行聽證所為之補正如已釐清法律問題及相關爭點，且充分表示意見時，其未舉行預備聽證，尚難認為違法〉

〈公民投票法事件〉

- 五、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述如下：

……

- (三) 本件上訴人於 107 年 4 月 10 日向被上訴人提出「你是否同意，2014 至 2017 年所超徵之稅收五千多億元，還稅於所有國民？」的「重大政策之創制」全國性公民投票提案；被上訴人以 107 年 4 月 26 日公告舉行聽證；上訴人復於 107 年 5 月 8 日提出補正函，將提案主文修正為：「你是否同意，國家於 2014 至 2017 年所超徵之稅收五千多億元，立法還財於所有國民？」並改為「重大政策之創制」兼有「立法原則之創制」全國性公民投票提案。嗣被上訴人於 107 年 5 月 11 日舉行聽證，上訴人先後於 107 年 5 月 22 日、同年 6 月 8 日提出補正，經被上訴人 107 年 6 月 19 日第 509 次會議決議，以原處分駁回上訴人領銜提出之系爭公投提案等情，為原審依法確定之事實，核與卷內證據資料相符。上訴意旨略以：107 年 5 月 11 日只對「租稅」事項進行聽證，未對「預算」

及「提案內容不能瞭解其提案真意」事項進行聽證，原判決竟謂 107 年 5 月 11 日聽證程序中，有提到關於該事項之發言及討論，已達立法目的，並謂上訴人事後陳述意見，與公投法第 10 條第 2 項、第 3 項規定之程序無違，顯違反行政程序法第 107 條第 1 款、公投法第 10 條第 2 項、第 3 項應舉行聽證之規定，而有判決適用法規不當之違法；且原判決對被上訴人第 507 次及第 509 次委員會決議，僅有提案、辦法及簡單決議，未協助上訴人進行必要之補正，甚至對「預算」提案內容不能瞭解其提案真意」事項未舉行聽證之違法，無任何討論紀錄及決議，有嚴重程序瑕疵乙節，未置一詞，亦有判決不備理由之違法等語。然原判決就此業已論明：衡諸預算、租稅、薪俸及人事事項不得作為公投提案，且提案內容須讓人瞭解其真意，為公投法第 2 條第 4 項、第 10 條第 2 項第 4 款所明定，亦為上訴人知之甚詳，因此上訴人於 107 年 5 月 11 日進行聽證前，即於同年 5 月 8 日自行補正提案主文及公投性質，以符合上開規定。被上訴人於 107 年 5 月 11 日舉行聽證會時，主持人說明案由後，由上訴人之代理人李念祖律師、黃麗蓉律師主動說明該案非屬公投法第 2 條第 4 項之「預算事項」；嗣由 4 位專家學者柯格鐘、盛子龍、黃俊杰、胡博硯等教授接續陳述意見，其除租稅事項外，均就預算事項加以說明；再由財政部國庫署阮清華署長以機關代表身分，就租稅及預算事項闡述其理由；上訴人之輔佐人魏賜聰、王明懿亦就租稅及預算事項加以說明；最後由上訴人提出回應，說明其提案不具誘導性；足見參與 107 年 5 月 11 日聽證會之人員，包含領銜人（上訴人）、代理人、輔佐人、學者專家、機關代表等人，均

就「租稅事項」「預算事項」及「提案不明及具誘導性」等爭點為充分討論。上開聽證會結束後，上訴人先於 107 年 5 月 22 日提出補正書（二），回應專家學者於聽證時表示之意見；嗣被上訴人以 107 年 5 月 31 日函，請上訴人依被上訴人第 507 次委員會議審議決議，補正：「一、公投標的屬於公民投票法第 2 條第 4 項所稱『預算』、『租稅』事項，應請其作排除上開議題之補正。二、主文『超徵之稅收』、『還財於所有國民』等未具客觀、中立性之文字，應請其作刪除或移列理由書之補正。」；上訴人於同年 6 月 8 日提出補正書（三），就上述聽證有關租稅及預算事項提出說明，並認該提案符合明確性及中立性，主文無修正之必要。依公投法第 10 條立法意旨，被上訴人若經審核認為系爭公投提案有屬於公投法第 2 條所規定不得為公民投票事項之爭議而應補正者，應先舉行聽證，其目的在於釐清相關爭點，並協助提案人為必要之補正。被上訴人在審酌系爭公投提案是否有公投法第 2 條第 4 項有關不得作為公投事項時，或受最初提案主文「還稅於全體國民」之影響，僅列出租稅事項為討論爭點；然在進行聽證時，領銜人之代理人主動說明預算事項，其後與會人員就「租稅事項」「預算事項」及「提案不明及具誘導性」等項均充分討論，已知悉系爭公投提案之爭點，並已陳述意見及提出相關證據資料。被上訴人為原處分前，已依法舉行聽證以釐清系爭公投提案可能之爭點所在，並發函協助提案人為必要之補正，與公投法第 10 條第 2 項、第 3 項規定之程序無違，而行政程序法第 58 條第 1 項之預備聽證，係由行政機關衡酌個案情形決定，本件舉行聽證所為之補正，已釐清法律問題及相關爭點，且

充分表示意見，被上訴人未舉行預備聽證，難認違法等語，已說明其判斷之依據及得心證之理由，要無上訴人所指有判決不備理由及適用法規不當之違法。上訴人仍以其歧異之見解而為爭執，並無可採。

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

當事人於聽證時，得陳述意見、提出證據，經主持人同意後並得對機關指定之人員、證人、鑑定人、其他當事人或其代理人發問。

【最高法院 109 年 2 月 6 日 109 年度判字第 56 號判決】

〈文化資產審議委員會組織準則及地方政府所訂定之文資審議會設置要點，既皆未如行政程序法第 61 條定有對機關指定人員之發問權等規定，即不得逕以機關代表之委員於會中未表示意見或會議紀錄未記載未表示同意之委員意見，即謂原處分於法未合〉

〈文化資產保存事件〉

五、本院查：

……

（四）經查，上訴人經北市文審會 106 年 2 月 22 日第 90 次會議審議，依其結論作成原處分，該次會議出席委員共 14 人，經 10 人同意列為歷史建築，與處分時北市文審會設置要點第 2 點、第 4 點就委員出席人數應超過全體委員半數，出席委員 2/3 以上同意而作成決議之規定，並無不符等情，為原審依法確定之事實。至原判決以該次會議出席委員之組成，當然委員之臺北市政府民政局、工務局及都市發展局之首長均缺席，所指派列席代表及到場主任委員、副

主任委員均未以主管機關地位，就系爭建物在文化政策之重要性與其他相關機關主管事務如何協調配套，表示意見，也無公民社會代表提供公眾思考面向，甚至未表示同意登錄之 4 名委員，其意見也未見諸會議紀錄，無從達成社會多元價值透過思辯以凝聚全民共識之意涵，應認原處分之作成未踐行正當程序，難認合法云云。惟依處分時文審會組織準則第 3 條規定，主管機關得視需要設置審議委員會，委員 9 至 21 人，由機關代表及專家學者擔任，專家學者應具備該審議委員會所屬文化資產之相關專業背景，並未規定委員會中須單獨設置公民社會代表之委員；又處分時北市文審會設置要點第 2 點第 1 項，雖規定有 9 款各領域專家學者得陳請市長聘為委員，包括「古蹟、歷史建築、聚落、遺址及文化景觀之保存理論及技術」「歷史研究、考古研究及人文社會科學研究」「文化理論及文化研究」「建築史及建築理論」「文化景觀、造園及景觀設計」「都市計畫、都市設計及地理資源空間規劃研究」「法律」「文化產業或博物館空間規劃及經營管理」及「相關公會、學會、基金會、公益團體及社會公正人士」等領域，固以每 1 款領域均擇取適當人選聘為委員為最佳，然並無明文規定市長必須自每 1 款領域聘請委員，是其縱未單獨聘有「相關公會、學會、基金會、公益團體及社會公正人士」領域之委員，依處分時之北市文審會設置要點規定，尚難認其組織即屬不法。又關於北市文審會會議之召開，依處分時文審會組織準則第 7 條及處分時北市文審會設置要點第 4 點，均規定會議應有 2 分之 1 以上委員親自出席始得開會，出席委員中專家學者委員人數不得低於 2 分之 1，經出席委員 3 分之 2 以上同意，始得

作成決議，其僅就開會人數、專家學者委員於出席委員比例及決議人數有所規範，並未如行政程序法聽證章節中第 61 條對機關指定人員之發問權，或第 64 條有關會議紀錄應記載事項等規定，是原判決逕以機關代表之委員於會中未表示意見，及會議紀錄未記載未表示同意之委員意見，即認原處分於法未合，自嫌速斷。上訴意旨指摘原判決以北市文審會 106 年 2 月 22 日第 90 次會議欠缺公民社會代表，主管機關代表於會議中未表示意見，又未表示同意之 4 名委員，其意見未見諸會議紀錄，遽認原處分未踐行正當程序而非合法，並未舉出其認定之依據，有判決理由不備及不適用法規之違背法令，尚非無據。

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。

【高雄高等行政法院 109 年 2 月 11 日 108 年度訴字第 266 號判決】

〈都更事業計畫之聽證程序中，住戶已親自到場出席聽證會，且其所提出之意見亦經充分討論並作成聽證紀錄，該聽證程序即已確保住戶知悉相關資訊及適時陳述意見之機會，符合行政程序法第 64 條之要求〉

〈都市更新事件〉

六、本院之判斷：

.....

(三) 被告對於參加人擬具之系爭都更事業計畫，以原處分准予核定實施，並無未經實質審查、欠缺公益性及正當法律程序之違誤：

.....

7. 原告主張參加人提出系爭都更事業計畫報核，經被告受理後，於 105 年 3 月 21 日辦理公辦公聽會，於 105 年 7 月 12 日舉辦幹事會議，於 106 年 1 月 24 日舉辦聽證，其後經審議會第 16 次、第 19 次會議，原告於歷次會議中主張始終如一，參加人建物規劃應大、小坪數戶數相當，反對「一層一戶」作法，然其陳情均未獲處理，本件實質上未完盡聽證程序，與正當法律程序未符云云。惟查：

(1) 按都市更新之實施，不僅攸關重要公益之達成，且嚴重影響眾多更新單元及其週邊土地、建築物所有權人之財產權及居住自由，並因其利害關係複雜，容易產生紛爭。為使主管機關於核准都市更新事業概要、核定都市更新事業計畫時，能確實符合重要公益、比例原則及相關法律規定之要求，並促使人民積極參與，建立共識，以提高其接受度，都更條例除應規定主管機關應設置公平、專業及多元之適當組織以行審議外，並應按主管機關之審查事項、處分內容與效力、權利限制

程度等之不同，規定應踐行之正當行政程序，包括應規定確保利害關係人知悉相關資訊之可能性，及許其適時向主管機關以言詞或書面陳述意見，以主張或維護其權利。而於都市更新事業計畫之核定，限制人民財產權及居住自由尤其直接、嚴重，都更條例並應規定由主管機關以公開方式舉辦聽證，使利害關係人得到場以言詞為意見之陳述及論辯後，斟酌全部聽證紀錄，說明採納及不採納之理由作成核定，始無違於憲法保障人民財產權及居住自由之意旨（司法院釋字第 709 號解釋理由書參照）。由上可知，都市更新具有都市計畫之性質，本質上屬於公共事務，應由享有計畫高權之國家或地方自治團體自行為之，如依法將相關事務交由人民自行辦理時，為了避免國家因私人承擔公行政任務而弱化對於人民之給付及保護義務，國家或地方自治團體仍須負終局責任，應有相關管制規範以擔負適當監督責任，參照司法院釋字第 709 號解釋所指主管機關應設置適當組織以審議都更事業概要及計畫之方式，在專業性的要求下，即得以合議制之審議方式，協助主管機關篩選適格之都更實施者，協助完成都市更新之公共任務，以發揮國家對於承擔公任務履行擔保責任之功能。另一方面，主管機關依都更條例第 19 條第 1 項規定對於都更事業計畫所為之核定，除都市更新之公益外，更涉及都更實施者、更新單元及鄰近地區居民之權益，在涉及公私益關係複雜之情形下，進行正式之聽證程序，有助於促使更新計畫內容臻於完備，亦可強化更新計畫之接受度，並藉此保障相關人民之權益。

(2) 參加人於 104 年 8 月 5 日向被告申請系爭都

更事業計畫報核，經公開展覽、公聽會等程序後，被告復依內政部辦理都市更新聽證程序作業要點規定，於 106 年 1 月 4 日公告於同年 1 月 24 日舉行聽證，同年 1 月 6 日至 8 日登報公示，同年 1 月 6 日對原告送達聽證通知，並將原告歷次會議之意見擬定「聽證待釐清之事證或爭點」，有被告 106 年 1 月 4 日高市府都發住字第 10534953301 號公告、聽證待釐清之事證或爭點、報紙及掛號收件回執在卷可佐（本院卷二第 61 至 75 頁）。而被告於 106 年 1 月 24 日所舉行之聽證，原告亦有出席，有聽證紀錄及簽到簿在卷可佐（本院卷二第 133 至 153 頁）。於聽證計畫中將原告意見列入重點討論項目，對於原告所提問題，經參加人及其他住戶均有回應，其他土地及合法建築物所有權人蔡康德、劉承安均表示同意大坪數之規劃；出席委員姚志明表示：「大多數所有權人都同意大坪數，僅少數所有權人不同意，建議實施者於審議會前統計大小坪數意願需求。」、委員陳世雷則表示：「建議實施者統計原住戶願意分回或願意加價購得更大坪數之人數及意願。」，有聽證計畫、聽證紀錄在卷可考（本院卷二第 83 至 86、133 至 150 頁），可知原告已親自到場出席聽證會，且其所提出之意見亦經充分討論並作成聽證紀錄。是本件聽證程序符合上揭行政程序法第 59 條第 1 項及第 64 條之規定，已確保原告知悉相關資訊及適時陳述意見之機會，出席委員亦提出理由說明以回應原告意見，該聽證程序具有實質審查要素，而非原告所述僅形式上進行聽證程序，原告所述即非可採。

第 65 條—聽證之終結

第 66 條一再聽證

第十一節 送達

第 67 條一依職權送達

送達，除法規另有規定外，由行政機關依職權為之。

【臺北高等行政法院 109 年 2 月 20 日 107 年度訴字第 1474 號判決】

〈國防部作成原處分撤銷相對人之眷戶居住憑證暨原眷戶權益後，固得依職權交由所屬機關以雙掛號方式執行送達事務，但如無證據足以支持所屬機關確有完成送達者，即難認為原處分確已合法送達〉

〈國軍老舊眷村改建條例事件〉

六、本院之判斷如下：

.....

（二）程序部分：被告訴請撤銷原處分 1 關於原告部分，並無訴願逾期等不合法情形：

1. 按行政程序法第 67 條規定：「送達，除法規另有規定外，由行政機關依職權為之。」第 72 條第 1 項規定：「送達，除法規另有規定外，由行政機關依職權為之。」第 78 條規定：「（第 1 項）對於當事人之送達，有下列各款情形之一者，行政機關得依申請，准為公示送達：一、應為送達之處所不明者。二、於有治外法權人之住居所或事務所為送達而無效者。三、於外國或境外為送達，不能依第 86 條之規定辦理或預知雖依該規定辦理而無效者。（第 2 項）有前項所列各款之情形而無人為公示送達之申請者，行政機關為避免行政程序遲延，認為有必要時，得依職權命為公示送達。（第 3 項）當事人變更其送達之處所而不向行政機關陳明，致有第 1 項之情形者，行政機關得依職權命為公示送達。」
2. 查本件被告作成原處分 1 關於原告部分而撤銷

原告之眷戶居住憑證暨原眷戶權益後，係由被告交所屬空軍司令部、再經空軍司令部交其所屬空軍航空技術學院以雙掛號告知原告之方式，執行原處分 1 送達原告之事務，有原處分 1 說明欄第 4 點（本院卷第 27 至 28 頁）、空軍司令部 98 年 7 月 2 日國空政眷字第 0980002940 號令說明四（本院卷第 226 至 227 頁）之記載可稽，但被告就後續空軍航空技術學院是否以雙掛號對斯時原告之戶籍地送達乙事，先陳稱因該建物已拆除而未能合法送達，空軍航空技術學院亦未再辦理公示送達程序等語（本院卷第 163 頁之筆錄），嗣後又稱已找不到送達回執（本院卷第 222 頁），但無論如何，均無法證明被告交由所屬機關對原告執行送達後，確有對原告合法送達之事實存在，則甚明確。

3. 被告雖又辯稱原告曾透過邱志偉立法委員與被告洽商原眷戶能否申請回復事宜，為此由立法委員助理成晨光於 106 年 12 月 11 日在岡山服務處召開協調會，當場被告指派之承辦人員亦有送達原處分 1 予原告云云，但為原告所否認，且證人即當時到場之被告所屬空軍司令部眷管官張智傑係證稱：當時雖有出示原處分 1 給原告，但不記得有無另外交付原處分 1 影本給原告（本院卷第 187 頁之筆錄），當時在場之協調會主持人成晨光則證稱：被告承辦人員當日雖有攜帶資料，但其未仔細看，不記得有無包含原處分 1，當日現場沒有看到原告取得任何文書，其開會時經行政機關同意則會影印留存相關資料，後來原告曾找其影印資料，說想提起訴願，詳細時間不記得等語（本院卷第 191 至 193 頁之筆錄）；由上開證人所證述情節，並不足以肯認前開協調會中確有原處分 1 影本交付原告收受之事實；況且，被告雖主張於 106 年

12月11日協調會有將原處分1主旨併同可提起訴願救濟等旨告知原告，其所指協調會會議紀錄中並未見有此情之記載（原處分卷第24頁），且縱認被告所指屬實，亦因原告隨即於106年12月15日向被告所屬國防部政治作戰局軍眷服務處提出之申請書中，業已表明因長年居住國外而無法得悉被告之交屋作業通知等，亦可認有對原處分1表明不服之意，依訴願法第57條、第61條規定，此當可視為原告有在訴願期限內提起訴願，就此而言，應無被告辯稱原告訴願逾期之情。是原告就原處分1業經合法訴願程序後提起本件撤銷訴訟部分，並無訴願逾期之訴不合法問題，堪以認定。

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。

【最高法院109年1月9日109年度裁字第28號裁定】

〈郵政機關之郵差送達文書於住居所、事務所或營業所，不獲會晤應受送達人，而將文書付與上開公寓大廈管理員者，為合法送達，係因管理員性質上應屬全體住戶之受僱人之故，核與送達處所之公寓大廈有無設立管理委員會無關〉

〈免職事件〉

五、本院查：

(一)……

(二)對公務員之免職處分攸關公務員服公職之權利，為行政處分，應適用行政程序法有關程序之規定。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文書。」即送達實施機關可為行政機關自身或是郵政機關，「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。」同條第 4 項亦有明文。查相對人 107 年 5 月 11 日令係由臺北機務段連同 107 年 5 月 15 日通知書一併交由郵政機關送達，經郵務人員於 107 年 5 月 16 日送達抗告人住居所福琳華廈大廈之管理員，由管理員蓋用大廈收發章及管理員個人簽名收受，管理員性質上應屬全體住戶之受僱人或接收郵件人員，送達程序經核無不合，故 107 年 5 月 11 日令於 107 年 5 月 16 日發生送達效力。又系爭 107 年 5 月 11 日令係由相對人作成，相對人地址與抗告人住居所均在臺北市，自無在途期間可資扣除，復審 30 日不變期間自送達次日即 107 年 5 月 17 日起算至 107 年 6 月 15 日（星期五）屆滿，抗告人遲至 107 年 6 月 18 日（星期一且為國定假日端午節）始於保訓會保障事件線上申辦系統聲明復審，已逾復審法定不變期間，抗告人提起復審不合法，其進而提起本件訴訟，不備起訴要件，又不能補正，原裁定予以駁回，於法無違。

……

(七)抗告意旨復以其住居所並未設有公寓大廈管理委員會，並無公寓大廈管理委員之存在云云，按郵政機關之郵差送達文書於住居所、事務所或營業所，不獲會晤應受送達人，而將文書付

與上開公寓大廈管理員者，為合法送達，係因管理員性質上應屬全體住戶之受僱人之故，核與送達處所之公寓大廈有無設立管理委員會無關。因此，即便抗告人住居之福琳華廈未設有公寓大廈管理委員會，惟原處分送達證書上蓋有福琳華廈收發章及管理員個人之簽名，已生送達效力，抗告人此部分主張，不影響送達效力。

【最高法院 109 年 10 月 29 日 109 年度裁字第 1916 號裁定】

〈行政程序法第 68 條第 1 項雖仍規定「交由郵政機關送達」，惟所稱郵政機關，於現制下，當指郵務機構。上開行政程序法之規定，僅尚未配合修正名稱用語，並非立法上刻意保留而作相異之處理〉

〈教師法事件〉

四、本院查：

（一）……

（二）依行政程序法第 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、受僱人或應送達處所之接收郵件人員。」及第 74 條第 1 項、第 2 項規定：「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。」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。」可知，僅須送達不能依行政程序法第 72 條、第 73 條規定為之者，即得依同

法第 74 條寄存送達之方式以為送達，又本條文並無如訴願法第 47 條第 3 項準用行政訴訟法第 73 條第 3 項「寄存送達，自寄存之日起，經 10 日發生效力。」之規定，自係於寄存送達完畢之時即發生送達效力，至於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，該文書嗣經退還原送達機關，於送達之效力均無影響。

- (三) 送達證書為送達之證據方法，郵務人員非屬訴訟當事人或其所屬人員，無偏袒訴訟一造之理，其所製作之送達證書，具有充分之證據力，除有相當之證據足以動搖其記載內容之真實性外，不得否認其效力。本件依原處分之送達證書所載，郵務人員在「未獲會晤本人亦無受領文書之同居人、受雇人或應受送達處所接收郵件人員」「並作送達通知書二份，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，一份置於該受送達處所信箱或其他適當位置，以為送達」欄，均有打勾，而將原處分寄存於送達地之馬蘭郵局；可認郵務人員係因未獲會晤抗告人，亦無合法接收郵件人員，乃將原處分寄存於送達地之郵局，並作送達通知書兩份，黏貼於抗告人住居所門首及置於信箱或適當位置，以為送達，核其送達程序符合行政程序法第 74 條關於寄存送達之規定，尚無抗告人所指摘有何違反比例原則及行政程序法第 9 條規定情事。從而，原裁定以原處分送達程序符合行政程序法第 74 條關於寄存送達之規定，無論抗告人實際上於何時受領文書，應以寄存於送達地之馬蘭郵局之日期即 108 年 6 月 25 日發生送達效力，因抗告人及訴願機關均設址在臺東縣臺東市，毋須扣除在途期間，則抗告人提起訴願之期間，自 108 年 6 月 26 日起算，至

108年7月25日（星期四）即已屆滿，抗告人遲至108年7月31日始提起訴願，顯逾訴願法定不變期間，其復提起撤銷訴訟，即非合法，乃駁回抗告人之訴，經核並無違誤。抗告人主張為確保救濟權之行使，應以其實際領取日為送達日乙節，於法尚嫌無據，並不可採。

.....

- （五）抗告人又主張相對人將原處分交由已公司化之「郵務機構」送達，似與行政程序法第68條第1項之「郵政機關」不符，原處分之送達不合法云云。按行政程序法第68條規定：「（第1項）送達由行政機關自行或交由郵政機關送達。……（第4項）文書……；其交郵政機關送達者，以郵務人員為送達人。（第5項）前項郵政機關之送達準用依民事訴訟法施行法第3條訂定之郵政機關送達訴訟文書實施辦法。」而依民事訴訟法施行法第3條授權訂定之郵務機構送達訴訟文書實施辦法（92年9月1日修正發布名稱及全文，原名稱：郵政機關送達訴訟文書實施辦法）第2條後段規定：「……其他機關依法準用民事訴訟法有關郵務送達規定交付送達其他文書者，亦同。」其立法理由：「一、第1項『郵政機關』修正為『郵務機構』……二、行政程序法第68條第4項、第5項規定行政機關文書交郵政機關送達者，準用依民事訴訟法施行法第3條訂定之郵政機關送達訴訟文書實施辦法……為免掛一漏萬，本條適用機關爰修正如上，以資涵蓋。……」再觀乎92年2月7日修正民事訴訟法第124條第1項規定：「送達，由法院書記官交執達員或郵務機構行之。」其立法理由：「為配合郵政事業民營化之趨勢，將『郵政機關』修正為『郵務機構』，以資賅括。」足知係因郵政事業民營化，而將郵

政機關修正為郵務機構，以符現制。行政程序法第 68 條第 1 項雖仍規定「交由郵政機關送達」，惟所稱郵政機關，於現制下，當指郵務機構，此由同法條第 5 項明定準用依民事訴訟法施行法第 3 條訂定之郵政機關送達訴訟文書實施辦法（即 92 年 9 月 1 日修正發布名稱：郵務機構送達訴訟文書實施辦法）可知，上開行政程序法之規定，僅尚未配合修正名稱用語，並非立法上刻意保留而作相異之處理。是抗告意旨，仍無足採。

【臺北高等行政法院 109 年 2 月 7 日 108 年度訴字第 1481 號裁定】

〈機關辦理採購相關作業，如經相對人同意，即得以電子文件為表示方法，並視同正式文件，亦視為行政機關自行送達。依電子公文交換系統完成收取電子公文作業者，即認發文者已完成送達，並以電子文件之收文地為執行業務之事務所或營業所等送達地〉

〈政府採購法事件〉

四、本院查：

……

（二）原處分已經合法送達

1. 按行政程序法第 110 條第 1 項規定：「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。」第 68 條第 2 項規定：「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。」第 72 條規定：「（第 1 項）送達，於應受送達人之住居所、事務所或營業所為之。……（第 2 項）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。……」是書面行政處分

如依法規得以電報交換、電傳文件、傳真或其他電子文件行之者，得以電子文件透過電腦系統及電信網路之傳遞收受方式，並視為行政機關自行送達。又此以電子文件為表示行政處分方法，依電子簽章法第4條規定，應經相對人同意。故書面行政處分未有法規特別規定得以電子文件送達，且應受送達之相對人未同意以電子文件為表示方法者，自不得依行政程序法第68條第2項之電子傳送方式而為送達。而依政府採購法第1條規定：「為建立政府採購制度，依公平、公開之採購程序，提升採購效率與功能，確保採購品質，爰制定本法。」提升採購效率為立法宗旨，是第93條之1第1項規定：「機關辦理採購，得以電子化方式為之，其電子化資料並視同正式文件，得免另備書面文件。」立法理由電子商務是全球趨勢，政府採購作業亦應配合時代發展，以提升採購效率，爰於第1項增列電子採購作業規定等語，是本法即為行政程序法第68條第2項規定之法規無誤，則機關辦理採購相關作業，如經相對人同意，即得以電子文件為表示方法，並視同正式文件。

2. 又按電子簽章法主管機關為經濟部（電子簽章法第3條參照），同法第7條第2項規定：「電子文件以下列時間為其收文時間。但當事人另有約定或行政機關另有公告者，從其約定或公告。一、如收文者已指定收受電子文件之資訊系統者，以電子文件進入該資訊系統之時間為收文時間；電子文件如送至非收文者指定之資訊系統者，以收文者取出電子文件之時間為收文時間。二、收文者未指定收受電子文件之資訊系統者，以電子文件進入收文者資訊系統之時間為收文時間。」第8條第1項規定：「發文

者執行業務之地，推定為電子文件之發文地。收文者執行業務之地，推定為電子文件之收文地。」又經濟部依政府採購法相關規定建置商工電子公文交換系統，申請加入本系統之用戶，係完全同意並簽署電子公文交換使用條款所有內容者，並使用工商憑證卡(MOEACA)，經由網際網路於系統內執行簽章確認作業後，可與各政府機關或民間企業，進行雙向電子公文交換作業，用戶於工作日定時啟動本系統，執行收取電子公文作業，用戶於完成收取電子公文作業後，即視為發文方已完成送達作業，有電子公文交換使用條款在卷可參(本院卷第 479-487 頁)。準此，依電子公文交換系統完成收取電子公文作業者，即認發文者已完成送達，並以電子文件之收文地為執行業務之事務所或營業所等送達地。

3. 查原告係申請加入商工電子公文交換系統之用戶(本院卷第 411 頁)，原處分於 106 年 11 月 10 日下午 3 時 6 分以電子方式送達原告後，已經原告進入系統收文並回復確認訊息，此有被告公文處理系統查詢作業頁面及原告提出之原處分上印有前揭收文時間之「電子公文交換章」在卷可稽(本院卷第 363、102 頁)，經濟部更表示由機關發文端透過系統功能即可知收文端有無下載公文，使用者如為公司，係使用工商憑證進行收發文作業等語(本院卷第 411 頁)，復依原告與被告就系爭採購案約定：「書面……包括電傳、電報及電子信件。甲方(即被告)得依政府採購法第 93 條之 1 允許乙方(即原告)以電子化方式為之」(本院卷第 165 頁)，再參諸原告提出被告發文予原告之 103 年 10 月 24 日函、106 年 7 月 11 日函及 106 年 6 月 19 日函(本院卷第 213、287、301

頁），亦同均印有「電子公文交換章」，足徵原告不但同意以電子文件為表示方法，並與被告間就系爭採購案係使用商工電子公文交換系統收受文件無誤，遑論原告於提起本件申訴時自陳係於前揭 11 月 10 日收受原處分無訛（本院卷第 369 頁）。是以，原告主張其未同意電子文件行之及未收受原處分云云，顯不可採。依前所述，原處分並非無效，雖漏未記載原告代表人姓名，仍不影響原處分業於 106 年 11 月 10 日合法送達原告之效力，故原處分於 106 年 11 月 10 日即已發生效力，洵堪認定。至原告雖引用高雄高等行政法院 95 年度訴字第 444 號、本院 103 年度訴字第 192 號等判決見解，核屬該個案看法，自無拘束本件，況該個案情節並非以電子方式送達與本件不同，尚無從採認。

【高雄高等行政法院 109 年 8 月 26 日 108 年度訴字第 136 號判決】

〈海關已實施通關自動化，與一般文書之送達方式不同。連線業者申請以電子資料傳輸方式辦理連線申報者，在輸入通關網路，經電腦之檔案予以記錄時，視為已到達海關；連線核定於輸入單一窗口之電腦記錄有案時，則推定已到達應受通知之人〉

〈關稅法事件〉

六、本院之判斷：

……

（二）系爭貨物稅費繳納證係於 106 年 12 月 29 日送達原告：

1、應適用的法令：

……

C. 綜上法規可知，由於海關已實施通關自動化，實務上所為之各種核定、處分、稅費繳納證

或其他依法所為之決定等，如經由通關網路以電子資料傳輸通知，與一般文書之送達方式不同，爰配合行政程序法第 68 條第 2 項規定，於關稅法增訂第 10 條第 4 項規定，使海關所為各項核定、處分、通知或決定之送達，得以電腦連線或電子資料傳輸方式行之；依關稅法第 10 條第 3 項授權財政部訂定之貨物通關自動化實施辦法第 7 條及第 9 條第 1 項規定，連線業者申請以電子資料傳輸方式辦理連線申報者，在輸入通關網路，經電腦之檔案予以記錄時，視為已到達海關；連線核定於輸入單一窗口之電腦記錄有案時，則推定已到達應受通知之人，並適用關稅法規有關規定辦理。

2、……

3、山隆報關公司為貨物通關自動化實施辦法第 7 條第 2 款所指以電子資料傳輸方式辦理連線申報之連線業者，並有為原告收受被告有關報關貨物之一切通知與稅費繳納證等文件之權，業如前述，而被告係於 106 年 12 月 29 日核發系爭貨物稅費繳納證，同日並以電子資料傳輸方式送達山隆報關公司等情，亦有關港貿單一窗口之系爭貨物進口報單通關流程查詢資料（本院卷第 141-200 頁）可查。則依貨物通關自動化實施辦法第 9 條第 1 項規定，被告於 106 年 12 月 29 日以電子資料傳輸方式將系爭貨物稅費繳納證送達原告所委任之山隆報關公司，經電腦記錄有案，即應推定已到達應受通知之人即原告。至於原告或其委任之山隆報關公司何時列印稅費繳納證、何時繳納稅費，要屬另事，均不能證明系爭貨物稅費繳納證未送達原告所委任之山隆報關公司，其理甚明。原告主張依貨物通關自動化實施辦法第 9 條第 1 項規定，

推定「稅費繳納證」已到達應受通知之人，只是形式上合法但實質上無法產生處分送達之目的與法律效果等語，並無可採。

第 69 條—對無行為能力人、機關、法人或團體之送達

對於無行政程序之行為能力人為送達者，應向其法定代理人為之。

對於機關、法人或非法人之團體為送達者，應向其代表人或管理人為之。

法定代理人、代表人或管理人有二人以上者，送達得僅向其中之一人為之。

無行政程序之行為能力人為行政程序之行為，未向行政機關陳明其法定代理人者，於補正前，行政機關得向該無行為能力人為送達。

【臺北高等行政法院 109 年 3 月 26 日 106 年度訴更一字第 102 號判決】

〈行政處分交由郵政機關為送達時，倘已明確記載應受送達之對象，且送達處所既屬正確，應受送達對象並有專職負責接收郵件之受雇人，雖僅未記載機關之代表人，然一般具有合理判斷能力者一望即能辨識判斷受送達人，且顯已達到受送達人可得支配範圍，則雖未記載代表人，仍不影響合法送達之效力〉

〈政府採購法事件〉

四、本院之判斷：

（一）原處分合法送達原告，原告提出異議已逾法定不變期間，原告提起本件訴訟不備起訴要件：

……

3. 原告主張原處分未依法以原告之校長周景揚為應受送達人，不生合法送達之效力云云。惟按「送達由行政機關自行或交由郵政機關送達。」、「對於機關、法人或非法人之團體為送達者，應向其代表人或管理人為之。」、「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。」、「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。」行政程序法第 68 條第 1 項、第 69 條第 2 項、第 72 條第 2 項、第 73 條第 1 項分別定有明文。故對於機關以郵政機關為送達，倘已明確記載應受送達之對象，且送達處所既屬正確，應受送達對象並有專職負責接收郵件之受雇人，雖僅未記載機關之代表人，然依一般具有合理判斷能力者，一望即能辨識判斷受送達人，且顯已達到受送達人可得支配範圍，則受送達人雖未記載代表人，仍不影響合法送達之效力。經查：

- (1) 依原告訂定之「郵件處理作業標準」第 2 點載明：「範圍：由文書組代表本校教職員工生收取郵局、民營郵局及貨運送交之郵件。」，業據原告自承在卷（本院卷(三)第 600 頁），原處分送達之原告收文章戳亦載有「國立中央大學文書組郵件收發專用章」字樣（申訴可閱卷(一)第 9 頁）。
- (2) 另據證人何金枝到庭結證稱：我在原告文書組工作 14 年，做郵件收發業務大約 13 年。收到郵差的郵件時會蓋上原告文書組郵件專用章，然後我再將郵件轉給學校各單位，由各單位負責公文傳送的人員簽收，各科室及系所、中心都有收受郵件之人。如果只有寫校長名字，郵件就逕行送給校長。如果是寫中央大學代表人、負責人、法定代理人，再加上校長名字就是給總收文人員處理，我大致上當天就處理完畢給總收文。依原處分之信封，因為受文者是國立中央大學，所以會交給總收文人員等語。

- (3)綜以證人廖秋燕亦到庭陳證：在文書組工作約已15年，工作內容是總收文及全校逾期公文稽催，郵件都是當天簽收，當天就完成。公文送到各單位都有負責簽收的人員，所有公文除非有附件有書、發票、支票等實體附件，收受公文的單位的人就會派人到總收文來簽收，但是如果只是一般的公文就會掃描成電子公文發送。如果是依政府採購法規定刊登政府採購公報的公文，我依內文看那個單位就分到那個單位去。如果一般公文我無法判斷重要性，但我都會當天就處理好給各單位。原處分我是傳給通訊中心，因為我知道這個計畫是通訊中心在承辦。所有政府採購法相關公文都會直接發給承辦單位而不是校長等語明確。
- (4)綜上足徵原告既訂定「郵件處理作業標準」，且內部亦設有文書組之組織，對外為郵件收發業務，任職於原告文書組之受雇人即證人何金枝、廖秋燕對於執掌之郵件收發業務任事經驗豐富，就原處分並依其執掌於期限內送達承辦單位。故原處分既已明確記載應受送達之對象為原告，且送達處所亦屬正確，原告並有專職負責接收郵件之受雇人，依一般具有合理判斷能力者，一望即能辨識判斷受送達人為原告無訛，且系爭送達文件顯已達到受送達人可得支配範圍，故系爭送達文件之受送達人雖未記載代表人，均不影響原告文書組依業務規定將原處分送達承辦單位而非送達原告法定代理人之結果，自不影響合法送達之效力。原告主張原處分未生合法送達之效力、應以原告之代表人實際知悉時作為原處分生效之時點，並據以計算法定救濟期間云云，均委無足取。

【高雄高等行政法院 109 年 6 月 11 日 108 年度訴字第 253 號判決】

〈對於法人為送達者，應向其代表人為之，並應向其事務所或營業所送達，但必要時亦得向其住居所送達，且依第 74 條規定所為之寄存送達，無論應受送達人實際上於何時受領文書，均以寄存日期為收受送達日期而發生送達之效力〉

〈勞動基準法事件〉

五、本院的判斷：

(一) 前提事實：……

(二) 被告通知原告陳述意見函之送達並無不法：

1. 應適用之法令：

(1) 行政程序法第 69 條第 2 項規定：「對於機關、法人或非法人之團體為送達者，應向其代表人或管理人為之。」第 72 條第 2 項規定：「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處所或代表人之住居所行之。」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 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。……。」

(2) 依前開規定足知，對於法人為送達者，應向其代表人為之，並應向其事務所或營業所送

達，但必要時亦得向其住居所送達，且依第74條規定所為之送達，無論應受送達人實際上於何時受領文書，均以寄存日期為收受送達日期而發生送達之效力。

2. 經查，被告107年10月24日高市勞條字第10737983000號陳述意見函分別於原告所在地（高雄市○○區○○街0號）及其公司登記地（高雄市○○區○○路00號）為送達，因未會晤原告代表人，亦無受僱人或接收郵件人員代收，遂寄存於當地郵局（見原處分卷第9至10頁），其送達符合行政程序法第74條規定，原告以被告就陳述意見函之送達並非合法，使原告無法答辯，被告因而基於錯誤之事實作出裁罰之認定，應予撤銷，並無理由。

第70條—對外國法人或團體之送達

第71條—對代理人之送達

行政程序之代理人受送達之權限未受限制者，送達應向該代理人為之。但行政機關認為必要時，得送達於當事人本人。

【高雄高等行政法院109年3月26日108年度交抗字第4號裁定】

〈文書之送達對象，除當事人本人外，亦得以受送達之權限未受限制之行政程序代理人為應受送達之人，且該合法應受送達之代理人，無須具備「同居人、受僱人等」身分〉

〈交通裁決事件〉

四、本院之判斷：

……

（三）綜合上開法規範意旨，可知有關違反道路交通管理事件裁決書之送達，應適用行政程序法有關文書送達之程序；而文書之送達對象，除當

事人本人外，亦得以受送達之權限未受限制之行政程序代理人為應受送達之人。又送達除在應受送達人之住居所、事務所或營業為之外，亦得在行政機關辦公處所或他處會晤應受送達人時為之。

- (四) 經查，抗告人委任訴外人黃惠玲為代理人，於 108 年 4 月 26 日至相對人辦公處所就交通違規罰單 B00000000 號申辦開立裁決書，委託書上勾選之委託辦理事項包括「洽領裁決書」「駕照、牌照吊扣/吊銷事(含收受處分書)」等情，此有相對人 109 年 3 月 19 日高市交裁決字第 10933038500 號函送本院之系爭裁決書、委託書在卷可證，足認黃惠玲受抗告人委任為申請交通裁決行政程序之代理人，且就受送達權限已獲授權，核無受限制其受送達權限之情形，應屬行政程序法第 71 條規定之應受送達之人。又相對人同日於辦公處所開立系爭裁決書交由代理人黃惠玲收受，且系爭裁決書「附記欄」業已載明「受處分人不服本裁決書，應以原處分機關(高雄市政府交通局)為被告……提起訴訟；其中撤銷訴訟之提起，應於裁決書送達後 30 日之不不變期間內為之……。」等語之教示救濟規定等情，此有送達證書、系爭裁決書附本院卷可證，足認系爭裁決書已於 108 年 4 月 26 日合法送達於受送達人。從而，抗告人遲至 108 年 7 月 25 日始向原審法院提起訴訟，已逾法定起訴期限之 30 日不變期間，起訴顯不合法。

.....

- (六) 抗告人雖主張黃惠玲至多僅受委託申請裁決書，不包含收受裁決書云云，核與上開委託書明文意旨有違，並無可採。抗告人另主張系爭裁決書並無教示救濟期間之記載云云，亦核與系爭

裁決書之明文記載不符，已如前述，亦非可採。又訴外人黃惠玲係依行政程序法第 71 條規定而為合法之應受送達之人，並非依據行政程序法第 73 條規定，故無須具備「同居人、受雇人等」身分。從而，抗告人主張訴外人黃惠玲並非其同居人、受雇人或應送達處所之接收郵件人員，並非合法之應受送達人云云，亦無可採。至於送達證書上勾選「未獲會晤本人，已將該送達文書交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」及「受雇人」，並於黃惠玲簽名式旁註記「友」人身分等情，雖與事實不全然符合，惟不影響本院上開有關訴外人黃惠玲係行政程序法第 71 條規定之應受送達人，且業經合法送達之判斷，併予敘明。

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 109 年 12 月 10 日 109 年度裁字第 2194 號裁定】

〈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，係因住居所、事務所、營業所等 3 種性質之處所，均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，其於送達之法定作為上，應受相同之評價〉

〈商標評定事件〉

三、本院查：

.....

- (五) 未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。前揭行政程序法第 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。原審以訴願法第 16 條所指「訴願人不在受理訴願機關所在地住居者」、「有訴願代理人住居受理訴願機關所在地」，解釋上該住居一詞包括事務所、營業所，核無違誤，尚不生違反明確性之疑義。

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。

【臺北高等行政法院 109 年 4 月 24 日 108 年度訴字第 472 號裁定】

〈「不獲會晤應受送達人」並非指應於送達處所遍尋不著應受送達人而言，而係指在客觀情形上未能面晤應受送達人即足當之，至其原因如何，並非所問〉

〈退學事件〉

一、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。大學應受學術自由之保障，並在法律規定範圍內，享有自治權（參見大學法第 1 條）。

1. ……

2. 是以，被告為促進學生、學生會及其他相關自治組織與學校之良善溝通，並暢通學生申訴管道，建立學生申訴制度，受理學生、學生會及其他相關學生自治組織不服學校之懲處或其他措施及決議之事件，以保障學生權益。故大學法第 33 條第 4 項及被告組織規程第 54 條第 3 項之規範意旨，建立學生申訴制度而定「國立臺灣大學學生申訴評議辦法」，並於該辦法第 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。」以保障學生權益，為學生申訴程序之開端。然就學生申訴程序而言，是學生權益救濟程序之一，雖是為大學自治而設，但也是行政程序之一環，如有未盡事宜，當然有行政程序之相關法規得以參照之空間。

3. 因此，上揭「申訴應自處分送達之次日起 30 日內為之」所謂之「送達」其概念之闡釋及補充，則可參見行政程序法第 73 條送達之規範意旨。而行政程序法第 73 條「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」：

- ① 行政程序法第 73 條第 1 項所稱之「不獲會晤應受送達人」並非指應於送達處所遍尋不著應受送達人而言，而係指在客觀情形上未能面晤應受送達人即足當之，至其原因如何，並非所問。應送達之文書如由原告住居所之接收郵件人員即大樓管理員收受，衡諸常情，應係郵務送達人員未能直接面晤原告本人，故將該文書交由原告住居所之大樓管理委員會接收郵件人員代為收受甚明。
- ② 又民事訴訟法第 137 條第 1 項亦有類似規定「送達於住居所、事務所或營業所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或受僱人。」則在區分所有之大廈內住戶所設管理委員會所僱用之管理員，其為該大廈內住戶收受文件時之身分，性質上屬於全體住戶之受僱人，與民事訴訟法第 137 條第 1 項規定之受僱人相當（參最高法院 85 年度台聲字第 459 號民事裁定）。郵政機關之郵差送達文書於住、居所、事務所或營業所，不獲會晤應受送達人，而將文書付與公寓大廈管理員者，為合法送達，該管理員何時將文書轉交應受送達人，已生之送達效力不受影響（參最高法院 88 年度台上字第 1752 號民事判決）。

【高雄高等行政法院 109 年 10 月 29 日 109 年度訴字第 187 號判決】

〈原處分書送達相對人住所時，因未獲會晤本人，而由其同居人即相對人之兒子蓋章代為收受，其送達即

已符合行政程序法之規定而發生合法送達之效力，至於相對人之兒子有無將處分書轉交，對送達之效力不生任何影響〉

〈就業服務法事件〉

五、本院的判斷：

.....

（二）按「（第 1 項）送達由行政機關自行或交由郵政機關送達。」「（第 1 項）送達，於應受送達人之住居所、事務所或營業所為之。」「（第 1 項）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。」此觀行政程序法第 68 條第 1 項、第 72 條第 1 項前段、第 73 條第 1 項規定甚明。經查，內政部移民署南區事務大隊臺南市專勤隊於 106 年 6 月 6 日查獲原告在臺南市東區東門路 3 段 262 巷春福建設工地非法僱用越南籍行方不明外勞 5 人，幫原告從事貼壁磚等工作，經被告審認原告違反就業服務法第 57 條第 1 款規定，依同法第 63 條第 1 項規定，以原處分裁處原告 50 萬元，處分書係於 106 年 10 月 13 日送達原告住所「臺南市○○區○○里○○街 000 巷 00 號」，因未獲會晤原告本人，而由其同居人即原告兒子宋文欽蓋章代為收受，有原處分書及送達證書附卷可稽（本院卷第 19 至 21 頁）。依上開規定，本件原處分書之送達符合前揭行政程序法關於送達之規定，是原處分於 106 年 10 月 13 日發生合法送達之效力，至於原告兒子有無將處分書轉交原告，對送達之效力不生任何影響。原告主張原處分書應限原告本人簽收，始生送達效力，被告在不獲會晤原告本人之情形下，逕由他人代為簽收，該簽收之人，又未轉交予原告，原處分之送達程序顯不合法云云，顯屬誤解，

不足採取。

第 74 條—寄存送達

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。

【相關大法官解釋】

司法院 109 年 11 月 20 日釋字第 797 號

〈解釋文〉

行政程序法第 74 條關於寄存送達於依法送達完畢時即生送達效力之程序規範，尚屬正當，與憲法正當法律程序原則之要求無違。

〈理由書〉

聲請人臺灣桃園地方法院行政訴訟庭語股法官（下稱聲請人一），為審理同院 102 年度簡字第 21 號勞工保險爭議事件；聲請人臺灣桃園地方法院行政訴訟庭昭股法官（下稱聲請人二），為審理同院 101 年度簡字第 60 號空氣污染防制法事件及 103 年度簡字第 137 號營利事業所得稅事件；聲請人臺灣士林地方法院行政訴訟庭達股法官（下稱聲請人三），為審理同院 104 年度簡字第 33 號職業安全衛生法事件及 105 年度交字第 183 號交通裁決事件，聲請釋憲。聲請人一至三均認審判時應適用之行政程序法第 74 條規定（下稱系爭規定），未明定寄存送達自寄存日起經一定時間（例如 10 日）始生送達效力，有違憲法正當法律程序原則，牴觸憲法第 16 條規定，乃裁定停止訴訟程序，向本院聲請解釋憲法。

聲請人曾文譽（下稱聲請人四）因營業稅事件，

不服財政部北區國稅局復查決定，提起訴願。嗣經該局認前開復查決定書係於中華民國 104 年 1 月 14 日寄存於送達地之郵務機構，即於同日送達聲請人四，訴願期間 30 日自同年月 15 日起算，至同年 2 月 13 日屆滿，聲請人四遲至同年月 25 日始提起訴願，已逾訴願期間，而不受理其訴願。聲請人四續提行政訴訟，經臺北高等行政法院 104 年度訴字第 946 號裁定以起訴不合法而駁回，抗告後經最高行政法院 104 年度裁字第 1912 號裁定以抗告無理由而駁回，是本件聲請應以最高行政法院裁定為確定終局裁定。聲請人四認確定終局裁定所適用之系爭規定，未明定寄存送達自寄存日起經 10 日始生送達效力，牴觸憲法第 16 條規定，向本院聲請解釋憲法。

查上開法官聲請釋憲案，均經法院裁定停止訴訟程序，並依客觀上形成確信法律為違憲之具體理由，向本院聲請解釋憲法，經核與本院釋字第 371 號、第 572 號及第 590 號解釋所闡釋法官聲請解釋憲法之要件相符，應予受理。又上開人民聲請案，經核與司法院大法官審理案件法第 5 條第 1 項第 2 款所定要件相符，亦予受理。

核上開法官及人民聲請案，均涉及系爭規定有無違憲之疑義，有其共通性，爰併案審理，作成本解釋，理由如下：

憲法所定人民之自由及權利範圍甚廣，基於保障人民自由及權利之考量，法律規定之實體內容固不得違背憲法，其為實施實體內容之程序，以及於基本權利受干預時提供適時之救濟途徑，除憲法就人身自由已於第 8 條所明定者外，其餘程序規範，仍應符合法治國之正當法律程序原則，始與憲法保障人民自由及權利之意旨無違（本院釋字第 488 號解釋參照）。至於國家機關所制定之程序規範，是否正當，而與憲法正當法律程序原則之要求無違，除考量憲法有無特別規定外，仍應依事物領域，視所涉及基本權利之種類、

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、有無替代程序及各項可能程序之成本等因素，綜合考量而為認定（本院釋字第 689 號、第 709 號及第 739 號解釋參照）。

行政文書之送達，係法定送達機關將應送達於當事人或其他關係人之文書，依有關送達規定，交付於應受送達人本人；於不能交付本人時，以其他方式使其知悉文書內容或居於可得知悉之地位，俾使行政行為發生法定效力，並利應受送達人決定是否為必要之行為，以保障其權益（本院釋字第 667 號解釋參照）。是行政文書送達之程序規範，如綜合考量前述各項因素而屬正當，即與憲法正當法律程序原則之要求無違。

行政程序法乃規範行政機關行政行為應遵守之程序，其目的係為確保依法行政原則，以保障人民權益，提高行政效能，增進人民對於行政之信賴（行政程序法第 1 條規定參照）。

就保障人民權益言：行政機關行政行為之種類繁多，法律效果各異（同法第 2 條第 1 項規定參照）。有規定人民得依法提起行政爭訟者，例如行政處分（訴願法第 1 條以下規定、行政訴訟法第 4 條以下規定及行政程序法第 109 條規定參照）；有規定通知、資訊提供，而未直接涉及爭訟者，例如通知程序參加（行政程序法第 23 條規定參照）、通知參加聽證（同法第 55 條及第 62 條規定參照）、通知陳述意見（同法第 39 條、第 102 條及第 104 條規定參照）等。各類行政行為，如有以文書使人民知悉之必要者，均須依有關送達規定為之，使人民知悉行政文書內容或居於可得知悉之地位，以保障人民受合法通知之權利，俾利其決定是否為必要之行為。行政文書之送達，或可能涉及人民循序提起爭訟救濟期間之起算，與人民受憲法第 16 條保障之程序性基本權有關（本院釋字第 610 號、第 663 號及第 667 號解釋參照）；或可能與提起爭訟救濟無直接相關，惟仍涉及人民受憲法保障之其他自由或權利。

是行政文書送達之程序規範，自應符合憲法正當法律程序原則之要求。

就提高行政效能言：行政權具有主動、積極、機動及全面之特質。行政程序法所規範之行政行為，有涉及行政機關依職權發動者，亦有依人民申請而為之者（行政程序法第 34 條及第 35 條規定參照）；有對人民發生負擔效果者，亦有發生授益效果者（同法第 117 條及第 121 條規定參照）；其性質可能為行政處分，然而亦不乏行政契約或其他種類之行政行為（同法第 100 條、第 139 條及第 167 條等規定參照），不一而足。是行政行為具有全面性、多元性之特徵，人民應受送達之行政文書所涉情形亦極為複雜，非可一概而論。各種類型行政文書之送達，不但可能與人民救濟期間之起算或行政程序之順利進行有關，亦攸關行政行為究竟自何時起合法發生效力（例如行政處分之生效時與公法上請求權時效之時效中斷時等），與提高行政效能以維護公共利益有密切關係。特別是行政文書之送達，屬相關制度所應遵循程序之一環，相關機關對行政文書送達之程序規範應如何制定，自有其提高行政效能專業需求之考量，在不抵觸憲法正當法律程序要求之前提下，自得裁量決定之，此乃屬立法形成之範疇，於判斷行政文書送達之程序規範是否正當，自應予以適度之尊重。

系爭規定明定：「（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 3 個月。」由此可知，寄存送達乃一般送達、補充送達或留置送達（同法第 72 條及第 73 條規定參照）均無法完成送達時之

輔助、替代手段。而不問一般送達、補充送達或留置送達，均以使應受送達人可得知悉應受送達文書為發生送達效力之要件，作為前開送達方式之輔助、替代手段之寄存送達，亦使應受送達人處於可得知悉之地位，即為已足。寄存送達先以送達通知書之黏貼與轉交、置放作為送達方式，再將文書寄存於應送達處所之地方自治、警察機關或郵務機構，便利人民隨時就近前往領取，藉以實現送達目的。文書於上開機關(構)並須保存 3 個月，亦已兼顧文書安全、秘密與人民之受領可能。就因人民申請而發動之行政程序而言，人民提供應送達處所予行政機關，當得預見行政文書之送達。若係行政機關依職權而發動之行政程序，亦得於給予人民陳述意見機會時，加以確定行政文書之應送達處所(同法第 39 條第 1 項及第 102 條規定參照)，人民亦得預見行政文書之送達。縱屬依法毋庸事先給予陳述意見機會者(同法第 103 條規定參照)，行政機關仍得依應受送達人之前所登記之戶籍、事務所、營業所或就業處所等相關資料(戶籍法第 4 條、第 21 條、商業登記法第 9 條、第 14 條、第 15 條、公司法第 393 條及公司登記辦法第 4 條規定參照)，判斷應受送達之住、居所、事務所、營業所或就業處所而為送達。因上開應送達處所係應受送達人日常生活活動之處所，寄存送達以黏貼與轉交、置放之送達方式，已使應受送達人處於可得知悉之狀態。經綜合考量寄存送達乃一般送達、補充送達或留置送達之輔助、替代手段、行政行為之多樣性、人民受合法通知權之保障，以及行政效能之公共利益等因素，足認系爭規定所設寄存送達之程序及方式，尚稱嚴謹、妥適，則以行政文書依法寄存送達完畢時作為發生送達效力之時點，整體而言，其程序規範尚屬正當，與憲法正當法律程序原則之要求無違，自不能僅因系爭規定未以寄存日起經一定時間始生送達效力，即謂寄存送達之程序規範有不正當之處。

系爭規定所設寄存送達之程序及方式，固符合憲法正當法律程序原則之要求，已如上述，然為求人民基本權利獲得更為妥適、有效之保障，相關機關亦非不得參酌民事訴訟法第 138 條第 2 項及行政訴訟法第 73 條第 3 項等規定，就寄存送達之生效日或其救濟期間之起算另為設計，併此指明。

【最高法院 109 年 2 月 13 日 109 年度判字第 78 號判決】

〈稅捐稽徵文書送達於納稅義務人之住居所，倘不獲會晤納稅義務人，亦無受領文書之同居人、受僱人及應受送達處所之接收郵件人員時，應如何送達，稅捐稽徵法第 18 條既無規定，自應適用行政程序法第 74 條第 1 項、第 2 項規定辦理寄存送達〉

〈註銷欠稅事件〉

四、本院查：

.....

(三)按行政程序法公布施行後，除特別法另有規定外，行政程序法之規定為行政程序應遵守之最低規範要求，以保障人民權利。故稅捐稽徵文書送達於納稅義務人之住居所，倘不獲會晤納稅義務人，亦無受領文書之同居人、受僱人及應受送達處所之接收郵件人員時，應如何送達，行為時稅捐稽徵法第 18 條既無規定，自應依稅捐稽徵法第 1 條及行政程序法第 3 條第 1 項規定，適用行政程序法第 74 條第 1 項、第 2 項規定辦理寄存送達。又依 96 年 12 月 12 日修正前稅捐稽徵法第 18 條第 2 項規定可知，應受送達人行蹤不明，致文書無法送達者，依法固得為公示送達，惟公示送達之原因「應受送達人行蹤不明」，應由行政機關依職權為相當之探查，若實無公示送達之原因而行政機關仍為公示送達，其送達並非合法。經查，被上訴人就上訴

人 90 年及 91 年營利事業所得稅復查決定，原係以寄存送達方式送達上訴人，然僅於寄存送達處蓋有章戳，未註明寄存處所及寄存方式，亦未說明退回送達證書原因，經被上訴人函詢後，基隆郵局仍未詳實說明，被上訴人於收受基隆郵局退回之送達證書後，雖另以公示送達為補充送達，然行為時公示送達須以應受送達人行蹤不明為由，前開復查決定之送達並無此情形等情，此為原審所確定之事實，是 90 年及 91 年營利事業所得稅復查決定送達時，被上訴人所為寄存送達並未合於行政程序法第 74 條第 1 項、第 2 項規定，且上訴人非屬行蹤不明之情形，與修正前稅捐稽徵法第 18 條第 2 項之公示送達要件尚有未符，惟上訴人竟為公示送達，自非適法，原判決以被上訴人 90 年及 91 年營利事業所得稅復查決定書之公示送達既非適法，則上訴人就 90 年及 91 年營利事業所得稅所提之復查行政救濟程序尚未終結，自無違誤。

【臺中高等行政法院 109 年 12 月 24 日 109 年度訴字第 108 號判決】

〈送達不能依行政程序法第 72 條、第 73 條規定為之者，自仍應依第 74 條所定送達方法為送達，亦即以送達人將行政機關之文書寄存送達地之地方自治、警察機關或郵政機關，並作成送達通知書 2 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之時，即發生送達之效力〉

〈違反發展觀光條例事件〉

六、本院的判斷：

.....

(四) 按「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。」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。」分別為行政程序法第72條第1項、第73條第1項、第74條第1項及第2項所明定。又送達不能依行政程序法第72條、第73條規定為之者，既得依同法第74條寄存送達之方式以為送達，且該條並無如訴願法第47條第3項準用行政訴訟法第73條寄存送達之規定，而行政程序法前開規定於行政訴訟法民國99年1月13日修正第73條時，未一併修正，是有關行政處分之送達，自仍應依行政程序法第74條所定送達方法為送達，亦即以送達人將行政機關之文書寄存送達地之地方自治、警察機關或郵政機關，並作成送達通知書2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，此乃依法當然之解釋（最高行政法院107年度裁字第60號裁定意旨參照）。經查，被告於107年5月14日先以中市觀管字第1070008427號函請原告陳述意見，並同時寄至原告營業地及當時戶籍地，皆經郵局以查無此人退回；被告復於108年2月12日以中市觀管字第1080001980號函請原告陳述意見，並寄至原告戶籍地，亦經郵局以查無此人退回。被告再於108年5月14日以中市觀管字第1080007180號函請原告陳述意見，並寄至原告

營業地，又經郵局以查無此人退回；被告遂於 108 年 7 月 26 日自行至原告戶籍地送達 108 年 7 月 18 日中市觀管字第 1080011169 號陳述意見通知函，被告因未獲會晤原告本人，亦無受領文書之同居人、受雇人或應送達處所之接收郵件人員，乃製作送達通知書 2 份，1 份黏貼於送達處所之門首，另 1 份置於送達處所信箱或其他適當位置，並將該函寄存於送達地之警察機關即臺中市西屯派出所，故其送達符合行政程序法第 74 條規定，此等均有被告函文、送達證書、退回回執及相關照片在卷可證（訴願卷第 67-94 頁）。

第 75 條—對不特定人之送達

第 76 條—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。

【最高法院 109 年 10 月 15 日 109 年度裁字第 1757 號判決】

〈為證明送達之合法完成，行政程序法第 76 條明定以送達證書為法定證明方法，並證書應載明之事項等法定程式，以證明送達人所用之送達方法已經踐行要件，發生送達效力。對於已記載齊備送達要件之送達證書，

除有反證推翻其記載之內容外，應以送達為合法）

〈營利事業所得事件〉

四、本院查：

（一）……

（二）本件應適用之法律如附表所示。按行政處分對外發生一定之拘束力，自必須以送達或其他適當方法，使相對人知悉處分事實、理由，以明處分規範之意旨，俾於人民遵循，並於認為損及其權利或法律上之利益時，有及時救濟之機會，關係人民訴願權、訴訟權之保障至為重要。故行政程序法第 67 條以下對於送達程序有嚴謹之規定；又為證明送達之合法完成，於同法第 76 條規定以送達證書為法定證明方法，並證書應載明之事項等法定程式，以證明送達人所用之送達方法已經踐行要件，發生送達效力。對於已記載齊備送達要件之送達證書，除有反證推翻其記載之內容外，應以送達為合法。在相同體例之民事訴訟法第 141 條亦有送達證書之規定，其立法理由即載明「送達證書，為公正證書，若無反證，則其記載事項，自有完全之證據力。」，可資參照。本件原處分經相對人交付郵政機關以寄存送達方式完成送達，業經原審審核該送達證書（原處分可閱卷 1. 第 12 頁）已填載行政程序法第 76 條第 1 項之應記載事項，並經送達人簽名，可資證明寄存送達之要件已經完足，於 108 年 1 月 19 日寄存時發生送達效力，核其認事用法並無違誤。抗告人雖提出記載「該郵件係於民國 108 年 3 月 26 日妥投」之○○郵局所出具之「國內各類掛號郵件投遞日期證明單」為憑，惟此已經訴願機關於訴願審理程序中究明，實係抗告人前去郵局洽領之時間，有中華郵政股份有限公司新竹郵局 108 年 6 月 6 日竹營字第 1081800327 號函附於

訴願可閱卷可憑。核此係寄存機關依行政程序法第 74 條第 3 項保存文書 3 個月期間中，受領人自行前往領取之時間，尚不影響本件已於 108 年 1 月 19 日合法寄存發生送達效力之結果。至抗告人其餘指摘，僅係空言質疑，核其既未能提出反證推翻本件原處分寄存送達之合法性，則原裁定以 108 年 1 月 19 日原處分寄存於郵局時，即生送達效力，抗告人遲至 108 年 4 月 19 日始提起訴願，已逾越法定期限，訴願決定不予受理，抗告人復提起行政訴訟，即不備起訴要件，且不能補正，應予裁定駁回，即無不合，其抗告難認有理由，應予駁回。

【最高行政法院 109 年 6 月 30 日 109 年度裁字第 1056 號裁定】

〈原處分機關以單掛號方式郵寄處分書，卻未留存送達回證，且其復未能提出其他相關證據，以資證明郵務機關向應送達處所送交原處分而不獲會晤應受送達人時，有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，尚難認已合法送達〉
〈人民團體法事件〉

四、本院查：按提起撤銷訴訟，以經合法訴願為要件，此觀行政訴訟法第 4 條之規定即明。而訴願之提起，應自行政處分書達到或公告期滿之次日起 30 日內為之，為訴願法第 14 條第 1 項所明定。故提起訴願逾法定期間，屬未經合法訴願，則其復提起撤銷訴訟，其起訴即因不備其他要件，行政法院應依行政訴訟法第 107 條第 1 項第 10 款後段規定，以裁定駁回其訴。經查，原處分雖係相對人於 99 年 10 月 1 日作成，惟相對人自承以單掛號方式郵寄，並無送達回證，且其復未能提出其他相關證據，以資證明郵務機關向應送達處所（即 458 號會址）送交原處分而不獲會晤應受送達人（即抗告人之代表人）時，有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，尚難認已合法送達。惟抗告人於上開 103 年訴願決定案件，係以 102 年 8 月 25 日字 00000000000 號函（相對人收文日期 102 年 9 月 2 日）提起訴願，並以 102 年 9 月 26 日字 00000000000 號函（相對人收文日期 102 年 9 月 30 日）表明其所不服原處分之具體文號為「99 年 10 月 1 日府社發字第 0990386497 號函」（即本件原處分）；又抗告人於 103 年 5 月 5 日以字 00000000000 號函法務部部長（法務部收文日期：103 年 5 月 15 日）亦有表示原處分文號、法律依據及遭解散等，是可認抗告人已知有原處分文號、法律依據及遭解散之情。復稽之抗告人之代表人於原審審理時，陳稱其於 103 年 6 月間業經收受送達相對人所自行提出之相對人 103 年 5 月 30 日函已載明：「另人民團體公告解散事宜一節，本府社會局係於 99 年 10 月 1 日依據人民團體法第 58 條令社團法人桃園縣無極天上聖母宮功德會（即本件抗告人）限期整理，而該會於期限內並未如期完成整理，故依據同法第 59 條公告解散並註銷其立案證書及圖記。……。」等情，足見抗告人至遲於 103 年 6 月間已經收受相對人 103 年 5 月 30 日函而具體得知原處分之處分機關、主旨、事實、理由及法令依據，則堪認原處分至遲於斯時起已對抗告人發生效力。原裁定已論明關於原處分何時對抗告人發生效力之理由，以抗告人對原處分遲於 106 年 9 月 15 日提起本件訴願，已逾提起訴願之不變期間，以其起訴不備要件，予以駁回，依上開所述，核無不合。原裁定亦敘明本件 106 年訴願決定雖以抗告人對於業經 103 訴願決定不受理在案之同一事件重行提起訴願為由，不予受理，惟其結論並無二致，要無不合等語，並無違誤。本件抗告人之抗告，難認有理由，應予駁回。

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

對於當事人之送達，有下列各款情形之一者，行政機關得依申請，准為公示送達：

- 一、應為送達之處所不明者。
- 二、於有治外法權人之住居所或事務所為送達而無效者。
- 三、於外國或境外為送達，不能依第八十六條之規定辦理或預知雖依該規定辦理而無效者。

有前項所列各款之情形而無人為公示送達之申請者，行政機關為避免行政程序遲延，認為有必要時，得依職權命為公示送達。

當事人變更其送達之處所而不向行政機關陳明，致有第一項之情形者，行政機關得依職權命為公示送達。

【高雄高等行政法院 109 年 1 月 14 日 108 年度訴字第 308 號裁定】

〈原處分如已完成寄存送達者，已生合法送達之效力，即無須再為公示送達〉

〈都市計畫法事件〉

- 三、至原告主張因其自 104 年即北調桃園，故原處分之送達證書不可能有簽收紀錄，回高雄亦未見有任何文書招領通知，且若逾 2 個月未領取文書，郵局應會退件，被告即應知悉原告未收受原處分，卻未依行政程序法第 78 條、第 80 條、第 81 條、第 82 條做成公示送達，與法不合云云。惟查，依行政程序法第 72 條第 1 項前段規定，送達應向受送達人之住居所、事務所或營業所為之。原告 106 年之設籍地址為高雄市○○區○○路 000 巷 00○○號，直至 107 年 10 月 16 日始遷出上開戶籍地址；另由上開戶籍地址 105 至 106 年度之用水及用電紀錄，均大於最低實用度數（用電量大於 120 度，用水量大於 20 度），可知該期間每

月均有用水、用電事實，又縱使依原告主張其自104年即在桃園工作，惟因原告並未將戶籍遷移，且上開戶籍地址於105年至106年仍有居住之事實，顯然原告當時未有廢止該戶籍地址為住所之意思，有戶籍資料(現戶全戶)、遷徙紀錄資料查詢結果單、台灣自來水股份有限公司抄表歷史資料查詢單、用電資料表附卷可按(本院卷第95頁、第147頁、第79-80頁、第83頁)，則被告將原處分書送達至該址，依法尚無不合。又依行政程序法第74條第2項規定，送達時若不能依同法第72條、第73條規定送達者，得將文書寄存送達。本件郵政機關將原處分書於106年2月22日按上開地址投遞，以未獲會晤原告本人，亦無受領文書之同居人、受雇人或應受送達處所接收郵件人員，而將該送達文書予以寄存送達，已生合法送達之效力，並無須再為公示送達。原告上開所述顯有誤解，不足採取。

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

第 89 條一對在監所人之送達

對於在監所人為送達者，應囑託該監所長官為之。

【最高行政法院 109 年 7 月 23 日 109 年度裁字第 1127 號裁定】

〈機關間可否及如何以電子交換方式傳遞公文，係屬公文程式條例之問題，行政程序法並無限制。監獄對受刑人陳情所為之回覆，透過電子公文系統交換方式，委請綠島監獄列印成紙本交予抗告人，屬行政程序法第 89 條規定為向受刑人送達之方式，僅係事實行為〉
〈獄政事務事件〉

五、本院查：

……

- (二) 次按機關間可否及如何以電子交換方式傳遞公文，係屬公文程式條例之問題，行政程序法並無限制。公文程式條例第 1 條規定：「稱公文者，謂處理公務之文書；其程式，除法律別有規定外，依本條例之規定辦理。」第 2 條規定：「(第 1 項) 公文程式之類別如下：……四、函：各機關間公文往復，或人民與機關間之申請與答復時用之。……(第 2 項) 前項各款之公文，必要時得以電報、電報交換、電傳文件、傳真或其他電子文件行之。」第 12 條之 1 規定：「機關公文以電報交換、電傳文件、傳真或其他電子文件行之者，其制作、傳遞、保管、防偽及保密辦法，由行政院統一訂定之。但各機關另有規定者，從其規定。」機關公文電子交換作業辦法第 1 條規定：「本辦法依公文程式條例第 12 條之 1 訂定之。」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。」

（三）經查，系爭書函係相對人針對抗告人陳情所為之回覆，透過電子公文系統交換方式，由相對人委請綠島監獄列印成紙本交予抗告人，屬行政程序法第 89 條規定為向受刑人（即抗告人）送達之方式，核其性質並非對抗告人之監獄處分或管理措施，而屬事實行為。抗告人請求確認系爭書函之電子交換公文傳遞方式違法，並非在確認行政處分無效或違法，僅係法律事實之認定，自非確認違法訴訟之標的，核與上開行政訴訟法第 6 條規定得提起確認訴訟之要件不符，且其情形無從補正，應予駁回；關於附帶提起國家賠償部分，係屬依行政訴訟法第 7 條合併提起之損害賠償訴訟，而抗告人提起確認訴訟既不合法，已如前述，依上開本院決議意旨，抗告人此部分請求因而失所附麗，亦應併予駁回。綜上所述，原裁定駁回抗告人之訴，並無不合。抗告意旨求予廢棄，難認可採，其抗告為無理由，應予駁回。

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。

【最高法院 109 年 9 月 24 日 109 年度判字第 492 號判決】

〈行政處分應係針對「人」為其構成要件，故行政處分均應有特定人或可得確定之非特定人為其處分之相對人。倘主管機關所發之違建認定書僅確認系爭建物為違章建築及違建人，而未命何人應負拆除義務時，因違建人未必即等於拆除義務人，自不足以產生得及於拆除通知單之構成要件效力可言〉

〈違章建築事件〉

伍、本院查：原判決以：系爭違建認定書具有構成要件效力，則被上訴人以系爭違建分別屬於上訴人東億公司、上訴人莊永裕及上訴人莊柏清所有作為決定之基礎，分別以系爭拆除通知單通知上訴人東億公司、上訴人莊永裕及上訴人莊柏清，上訴人主張原處分違法，為不可採，而為駁回上訴人原審之訴之判決，固非無見，惟：

一、按建築法第 25 條規定：「(第 1 項)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。但合於第 78 條及第 98 條規定者，不在此限。(第 2 項)直轄市、縣(市)(局)主管建築機關為處理擅自建造或使用或拆除之建築物，得派員攜帶證明文件，進入公私有土地或建築物內勘查。」第 86 條第 1 款規定：「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。」違章建築處理辦法第2條規定：「本辦法所稱之違章建築，為建築法適用地區內，依法應申請當地主管建築機關之審查許可並發給執照方能建築，而擅自建築之建築物。」第4條第2項規定：「主管建築機關因查報、檢舉或其他情事知有違章建築情事而在施工中者，應立即勒令停工。」第5條規定：「直轄市、縣（市）主管建築機關，應於接到違章建築查報人員報告之日起5日內實施勘查，認定必須拆除者，應即拆除之。認定尚未構成拆除要件者，通知違建人於收到通知後30日內，依建築法第30條之規定補行申請執照。違建人之申請執照不合規定或逾期未補辦申領執照手續者，直轄市、縣（市）主管建築機關應拆除之。」。所以違章建築拆除之標的固為違章建築，惟其拆除處分之對象仍應以真正應拆除之義務人為限（本院86年度判字第1163號判決意旨參照）。再者，行政程序法第92條明文規定：「（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。……」依上開行政處分定義可知，行政處分均應有特定人（第1項）或可得確定非特定人（第2項）為處分相對人，亦即行政處分均應是針對「人」為其構成要件，縱如本件違章建築拆除之標的為建築物，但仍應在拆除行政處分確定拆除義務人為何，方屬合法。

- 二、本院發回意旨已表明：「系爭 4 張違建認定書僅係認定系爭建物為違章建築，並未有相對人將該違建拆除之行政處分，而系爭 4 張拆除通知單及相對人 105 年 9 月 19 日函載明將於 105 年 10 月 5 日前往拆除系爭違章建築，則系爭 4 張拆除通知單及相對人 105 年 9 月 19 日函，顯然對抗告人產生一個限期拆除之新的法律效果，……，系爭 4 張拆除通知單及相對人 105 年 9 月 19 日函內容係將定期前往拆除系爭違章建築，此係行政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效果之單方行政行為，……」。
- 三、經查，本件違建認定書 1 至 4 雖係行政處分，但僅係**確認性行政處分**，細閱違建認定書 1 至 4 處分內容，其中僅於第一點記載「經認定為既存違章建築，本局將列管辦理。」，於第二點則記載教示救濟方法，在第三點僅引據相關法令依據，並未有任何下命違建人應負何種行為義務之文句（詳見原審 106 年度訴字第 60 號卷第 27 至 30 頁所附違建認定書 1 至 4 影本）。可知違建認定書 1 至 4 僅在確認系爭建物為違章建築，除認定系爭建物為違章建築外，並未命何人應負拆除義務，是以在違建認定書 1 至 4，雖於違建人欄列載違建人，但違建人並不等於拆除義務人，是以違建認定書 1 至 4 仍屬未具認定何人為拆除義務人之效力。
- 四、另外，觀之拆除通知單 1 至 4，雖名之為「違章建築拆除時間通知書」，但其內容則係於所訂時間前往拆除其違章建築（詳見原審 106 年度訴字第 60 號卷第 17 至 20 頁所附拆除通知單 1 至 4），雖非積極下命違建人自行拆除，但係命違建人有容忍其拆除所認定違章建築之消極行為義務，仍是下命處分。亦不因拆除通知單 2 至

4名為「違章建築拆除時間通知單」，貌似觀念通知，而有影響。所以拆除通知單1至4包括**確認違章建築之範圍以及命拆除義務人自行拆除或容忍被上訴人拆除之下命處分**。

- 五、此詳細閱讀違建認定書1至4及拆除通知單1至4之記載，自可發現其中的細微關鍵及重大差異。則拆除通知單1至4關於命何人為拆除義務人部分，並非違建認定書1至4認定範圍所及，自無所謂構成要件效力或存續力可言。本件上訴人自起訴起迄今所爭執者，為何人應負拆除義務，此就本件審究拆除通知單1至4是否處分違法，至關重要，原判決以違建認定書1至4已確定，具有存續力及構成要件效力為由，認定其為拆除通知單1至4之前處分，上訴人等均應同受拘束，自有違誤。
- 六、況在被上訴人105年9月19日函（詳見原審106年度訴字第60號卷第21頁函影本），亦於說明二記載：「……請於本局拆除日前自行完成拆除，如未拆除者將依規強制執行拆除……」，而其受文者為上訴人東億公司，顯然與違建認定書2至4所記載之違建人，分別為上訴人莊永裕、上訴人莊永裕及上訴人莊柏清相矛盾，亦可佐認本件被上訴人製作違建認定書1至4時，就拆除義務人部分並未作具體詳實之認定，更難認違建認定書1至4，對於其後之拆除通知單1至4以及被上訴人105年9月19日函，具構成要件效力。
- 七、從而，原判決既有如上所述之違法，並影響判決結論，故上訴意旨指摘原判決違法，求予廢棄，即有理由。又因本件事實尚有由原審再為調查之必要，本院尚無從自為判決，爰將原判決廢棄，發回原審再為調查究竟拆除通知單1至4以及被上訴人105年9月19日函，就拆除

義務人部分，究何者為是？另為適法之裁判。

【最高行政法院 109 年 5 月 28 日 109 年度判字第 291 號判決】

〈市地重劃案件中，地價評議委員會就重劃前後地價所為之評定，僅係重劃會提出計算負擔總計表送請主管機關核定之中間程序行為，並未對外直接發生法律效果，故其性質並非行政處分。主管機關對該評定經實質審查後所為之核定，方屬行政處分〉

〈市地重劃事件〉

六、本院查：

- (一)按平均地權條例第 58 條第 1、2 項規定：「(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。……(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。」獎勵土地所有權人辦理市地重劃辦法係依此條文第 2 項規定授權訂定，行為時該辦法第 30 條規定：「重劃前後地價，應於辦理重劃土地分配設計前，由重劃會委託不動產估價師查估後，送理事會提經會員大會通過後，送請直轄市或縣市主管機關提交地價評議委員會評定之。」第 33 條規定：「(第 1 項)重劃負擔之計算及土地交換分合設計，依市地重劃實施辦法規定辦理。(第 2 項)重劃會於辦理重劃土地分配前，應將計算負擔總計表送請直轄市或縣市主管機關核定。(第 3 項)前項計算負擔總計表有關工程費用，應以送經各工程主管機關核定之數額為準；土地改良物或墳墓之拆遷補償費，以理事會查定提交會員大會通過之數額為準；其餘重劃費用，以重劃計畫書所載數額為準；貸款利息，以各該工程主管機關核定之工程費用，及理事會查定提交會員大會

通過之地上物拆遷補償費與重劃費用加總數額，重新計算之金額為準。」準此，經主管機關核定之計算負擔總計表為重劃會辦理重劃土地分配之依據，主管機關對之應為實質審查，所為核定係屬行政處分。關於重劃會於辦理重劃土地分配設計前，應由重劃會經會員大會通過後，提出重劃前後地價，送請直轄市或縣市主管機關提交地評會評定後，由理事會將之列入計算負擔總計表，用以計算市地重劃區計算公共用地負擔、費用負擔、土地交換分配及變通補償之標準，地評會對重劃前後地價為評定，須經實質審議，由公權力為必要之監督；惟地評會所為重劃前後地價之評定，係重劃會提出計算負擔總計表送請主管機關核定之中間程序行為，就此多階段行政行為，有所不服，僅得對終局之行政行為予以救濟，並對中間程序行為，一併予以審查，以為救濟，重劃前後地價經重劃會送主管機關提交地評會所為之評定，並未對外直接發生法律效果，性質非行政處分。

【最高法院 109 年 8 月 6 日 109 年度判字第 418 號判決】

〈最高檢察署否准受委任律師為當事人提起非常上訴而申請閱卷之決定，具有行政行為之性質，核屬行政機關就公法上具體事件所為之行政處分〉

〈申請閱覽卷宗事件〉

四、本院按：

甲、上訴人最高檢察署上訴部分：

（一）……

（二）經查，系爭刑事案件之被告王柏英所犯強盜殺人罪犯行，業經系爭刑事判決判處死刑，褫奪公權終身確定在案，且相關檔卷業經歸檔，上訴人李劍非受王柏英之委任為其聲請非常上訴，向上訴人最高檢察署聲請就已歸

檔卷宗內相關監視設備影像之光碟片及錄音（影）帶（即士林地院卷 2 第 245 頁所附之路口監視光碟）為檢閱及拷貝，為原審依法確定之事實，是本件並非偵查、訴追、審判或刑之執行等刑事司法過程為達成刑事司法任務所為處分，而係王柏英受刑事判決確定後，就已歸檔之該刑事檔案資料，上訴人李劍非以受王柏英委任聲請非常上訴，依刑事訴訟法第 33 條第 1 項規定及律師閱卷要點聲請檢閱而遭否准。然依刑事訴訟法第 33 條第 1 項規定，係就辯護人於審判中之刑事案件，聲請閱卷等事項為規範，上訴人李劍非援引為請求依據，固非正確，惟其亦援引律師閱卷要點第 2 點及第 11 點規定為依據，而上訴人最高檢察署同時以政府資訊公開法第 18 條第 1 項第 6 款為理由，拒絕其檢視系爭資訊。由於刑事判決確定後的訴訟卷宗係歸檢察署保管，檢察署作為刑事卷宗掌管機關，上訴人李劍非以其受王柏英之委任向上訴人最高檢察署聲請檢察總長提起非常上訴為由，而向聲請時保管該刑事案件卷宗之上訴人最高檢察署聲請閱覽卷宗，自無不合。又聲請非常上訴屬最高檢察署檢察總長之職權，則上訴人最高檢察署自得依職權向地方檢察署調取該刑事案件卷宗，尚不得以上訴人李劍非聲請後，上訴人最高檢察署已將之送回地方檢察署為由，而認其非適格之受請求對象。上訴人最高檢察署主張上訴人李劍非以上訴人最高檢察署為被告，提起本件訴訟，對象錯誤云云，自非可採。由於上訴人最高檢察署否准上訴人李劍非之閱卷聲請，並非檢察官就刑之執行或其方法所為之執行指揮，上訴人李劍非無法依刑事

訴訟法第 484 條之規定，向刑事法院聲明異議，且刑事訴訟法就判決確定後之閱卷聲請並無規定，從而上訴人李劍非不服上訴人最高檢察署否准其閱卷聲請之決定，而請求司法救濟，鑑於上訴人最高檢察署否准閱卷之決定具有行政行為之性質，核屬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，為行政處分，且律師因受刑事被告之委任而聲請非常上訴者，得依律師閱卷要點第 1 點及第 2 點規定，以律師本人為聲請人，向保管該案卷之檢察機關聲請閱卷，如其聲請經否准，依照行政訴訟法第 2 條以下有關規定，上訴人李劍非自得依法提起行政爭訟。原審審認後認就本件訴訟有審判權，且當事人適格，揆之上開規定及說明，尚無違誤。上訴人最高檢察署主張上訴人李劍非申請目的係作為聲請提起非常上訴之用，此爭議本質屬刑事司法事務，應循刑事訴訟法相關規定為救濟，其否准上訴人李劍非檢閱系爭資訊，是檢察事務司法權行使，行政法院對本件訴訟無審判權，且上訴人李劍非當事人不適格云云，據以指摘原判決違法，並非可採。三查刑事案件偵查中、不起訴處分未確定前之聲請交付審判程序中、審判中，刑事訴訟法已分別定有閱覽卷證之具體規定，關於各該階段閱卷聲請之准駁，應依刑事訴訟法規定辦理，應屬檔案法、政府資訊公開法之特別規定，並無適用檔案法、政府資訊公開法資訊公開制度之餘地。至於在刑事判決確定後，關於訴訟卷宗之閱覽揭露，現行之刑事訴訟法並無特別規定，自應回歸檔案法或政府資訊公開法之適用。又依政府資訊公

開法第 1 條、第 5 條、第 7 條及第 18 條等規定觀之，政府資訊以公開為原則，限制公開為例外，且限制公開須有法令為依據始足。另人民聲請閱覽、抄錄或複製政府資訊，除應視其是否為檔案，分別適用檔案法或政府資訊公開法規定外，倘該政府資訊包含個人資料保護法第 2 條第 1 款所指「個人資料」者，則尚應適用個人資料保護法規定。而上開政府資訊公開法所定義之「政府資訊」，其涵蓋範圍較檔案法所定義之「檔案」為廣，亦即，檔案仍屬政府資訊之一部分。因此，人民聲請閱覽或複製之政府資訊，如屬業經歸檔管理之檔案，則屬檔案法規範之範疇，應優先適用檔案法之規定處理之。又參照檔案法第 1 條第 2 項規定「本法未規定者，適用其他法令規定」，是以，政府機關除得依檔案法第 18 條規定拒絕提供政府資訊檔案外，倘有其他法律依據，亦即「檔案」於符合其他法律限制之要件時，例如政府資訊公開法第 18 條第 1 項所列各款規定情形之一者，亦得據以限制公開。從而，就人民閱覽具有檔案性質之政府資訊事件，政府機關自得審查檢視有無檔案法第 18 條、政府資訊公開法第 18 條第 1 項各款情形，如審查結果並無上開規定所列限制公開或不予提供之政府資訊，即應准依人民之申請提供之；倘政府資訊中含有限制公開或不予提供之事項者，若可將該部分予以區隔，施以防免揭露處置，已足以達到保密效果者，依政府資訊公開法第 18 條第 2 項規定意旨，即應就該其他部分公開或提供之。

【最高行政法院 109 年 3 月 31 日 109 年度判字第 179 號判決】

〈政府採購法所稱「機關」係包括政府機關、公立學校及公營事業，核與行政程序法第 2 條第 2 項之「行政機關」有別。公營事業並非行政程序法第 2 條第 2 項所稱機關，則其依政府採購法規定所作成之決定，尚與行政處分以「行政機關」之名義為之有別〉

〈政府採購法事件〉

四、本院按：

- (一)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。」政府採購法第 3 條規定：「政府機關、公立學校、公營事業（以下簡稱機關）辦理採購，依本法之規定；本法未規定者，適用其他法律之規定。」第 101 條第 1 項規定：「機關辦理採購，發現廠商有下列情形之一，應將其事實、理由及依第 103 條第 1 項所定期間通知廠商，並附記如未提出異議者，將刊登政府採購公報：……」是政府採購法所稱「機關」係包括政府機關、公立學校及公營事業，核與行政程序法第 2 條第 2 項之「行政機關」有別。公營事業並非行政程序法第 2 條第 2 項所稱機關，則其依政府採購法規定所作成之決定，尚與行政程序法第 92 條第 1 項規定之行政處分以「行政機關」之名義為之有別。公營事業如係授權所屬單位辦理採購，並簽訂採購契約，則依政府採購法之規定，該公營事業所屬單位即有其名義為刊登政府採購公報決定之權限，惟因該公營事業方為採購契約之實體法上權利義務主體，該公營事業就因此所生之行政訴訟，即具有當事人能力。經查，本件綜合施工處係被上訴人所屬單位，其係依被上訴

人之授權而以自己名義辦理系爭採購案，並與上訴人簽訂系爭契約，則上訴人如有政府採購法第 101 條第 1 項所列情形，依上開說明，綜合施工處即有權為刊登政府採購公報之決定。上訴意旨主張：原審當庭曉諭綜合施工處不具當事人能力，則原處分係以綜合施工處名義為之，顯屬欠缺事務權限而為無效，且依行政程序法第 92 條第 1 項規定，行政處分應以行政機關之名義對外行之，否則即屬違反程序或方式規定之行政處分，原處分既未於法定期間內補正，亦具有可撤銷之事由，原判決適用法規不當云云，即非可採。

【最高法院 109 年 6 月 30 日 109 年度判字第 355 號判決】

〈凡行政機關之內部行為，而未對外發生法律效果者，均非行政處分，例如機關內各單位間之會簽意見，或機關與機關間交換意見之行文，均屬之；另行政機關所為單純事實之敘述或理由之說明，既不因該項敘述或說明而直接發生何法律上之效果者，亦非行政處分〉
〈兒童及少年福利與權益保障法事件〉

五、本院查：

- (一) 按「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。」行政訴訟法第 107 條第 1 項第 10 款定有明文。同法第 4 條第 1 項雖規定，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者，得向高等行政法院提起撤銷訴訟。然此所謂行政處分，依行政程序法第 92 條第 1 項、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。職是，凡行政機關之內部行為，而未對外發生法律效果者，均非行政處分，例如機關內各單位間之會簽意見，或機關與機關間交換意見之行文，均屬之；另行政機關所為單純事實之敘述或理由之說明，既不因該項敘述或說明而直接發生何法律上之效果者，自亦非行政處分，人民均即不得對之提起訴願及行政訴訟。而對於非行政處分提起行政訴訟，其訴即屬上述規定所謂之起訴不備其他要件，行政法院應以裁定駁回。

.....

（六）系爭 3 函均非行政處分：

1. 被上訴人 105 年 10 月 24 日函：

查該函說明一係函復地政局 105 年 10 月 14 日桃地用字第 1050047692 號函；說明二以系爭土地原經桃府 95 年 4 月 14 日函核准在案，惟於 3 年籌設期內未取得設立許可，經原目的事業主管機關（即社會局）發文表示，該籌設許可於 98 年 4 月 13 日已失效；說明三以本案依據衛生福利部 105 年 9 月 2 日部授家字第 1050600909 號函釋說明三：「地方政府係依私人或團體所送事業計畫書之內容進行實質審查後核發籌設許可，籌設許可失效時，該事業計畫書亦同時失效。」，請地政局本權責妥處等語，正本受文者為地政局及衛生局，並副知上訴人。是原判決認該函乃行政機關內部單位間意見交換，屬機關內部行為，並不發生法律效果，非屬行政處分，核諸前揭之說明，並無違誤。

2. 被上訴人 105 年 12 月 12 日函：

查上訴人於 105 年 10 月 28 日向被上訴人提出陳述意見書，請求撤銷被上訴人 105 年 10 月

24 日函；被上訴人乃以 105 年 12 月 12 日函就有關兒福機構管理辦法第 5 條規定疑義一案，說明二略以：依據衛生福利部 105 年 12 月 7 日部授家字第 1050601260 號函釋示：該辦法第 5 條第 2 項規定籌設許可有效期限為 3 年，有效期限屆滿，仍未完成籌設，並申請設立許可者，其籌設許可當然失其效力，主管機關得逕予廢止原籌設許可；說明三則以：上訴人經桃府 95 年 4 月 14 日函（原文誤植為社會局函准）准予籌設在案，並經依桃府 95 年 5 月 22 日函辦理變更編定，惟迄今仍未向被上訴人申請設立許可，其籌設許可當然失其效力等語。是原判決認被上訴人 105 年 12 月 12 日函僅係回復上訴人對於法令疑義問題，並進而告知衛生福利部函釋意旨籌設許可當然失效，其性質乃觀念通知，不因該項敘述或通知而生何法律上之效果，並非行政處分。揆諸前揭之說明，特別是關於籌設許可期限屆滿失其效力，不待行政處分作成之說明，原判決之認定尚無違誤。

3. 被上訴人 106 年 3 月 28 日函：

查上訴人再於 105 年 12 月 13 日提出陳述意見書，請求釐清被上訴人 105 年 12 月 12 日函所稱廢止原籌設許可之時間點，被上訴人乃以 106 年 3 月 28 日函復略以：依兒福機構管理辦法第 5 條第 2 項籌設許可有效期限之規定及衛生福利部 105 年 9 月 2 日部授家字第 1050600909 號函釋及 105 年 12 月 7 日部授家字第 1050601260 號函釋，自無適用之疑義；本案籌設乃附有解除條件之行政處分，其處分於條件成就時（98 年 4 月 13 日）即當然失其效力，該事業計畫書亦同時失效，無須廢止失其效力之程序等語。是原判決認被上訴人 106 年 3 月 28 日函與上開 2 函均係重申系爭籌設許

可當然失其效力，屬事實之敘述或理由之說明，尚不對外發生准駁之法律上效果，亦未對上訴人之權利或法律上利益發生具體法律上效果，核其性質，應屬觀念通知，而非具有法效性之行政處分。揆諸前揭之說明，特別是關於興辦事業計畫失其效力之法律效果，於合於法定要件時發生，不待行政處分作成予以規制之說明，原判決之認定亦無不合。

【最高法院 109 年 12 月 10 日 109 年度判字第 643 號判決】

〈違章建築之拆除，性質上屬作成應予拆除違章建築之行政處分後，為執行該行政處分之事實行為。是主管機關作成違建認定通知書後所為之拆除通知單，僅係有關應執行拆除日期之觀念通知，不另發生法律效果，非屬行政處分〉

〈違章建築事件〉

五、本院查：

（一）……

（二）關於確認 108 年 3 月 29 日拆除通知違法部分：

人民對於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認為違法，固得依行政訴訟法第 6 條第 1 項規定提起確認行政處分違法之訴，惟其確認之對象須為行政處分，否則其起訴即屬不備其他要件。又所謂行政處分，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。經查，系爭建物已經被上訴人以 108 年 3 月 28 日違建認定通知書認定屬應予拆除之違章建築，並命上訴人應於文到 5 日內自行拆除，而此違建認定通知書之性質即為行政處分，人民因此負有拆除之義務。至於違章建築之拆除，性質上屬作成應予拆除違章

建築之行政處分後，為執行該行政處分之事實行為。被上訴人 108 年 3 月 29 日拆除通知單僅係通知上訴人應執行拆除日期之觀念通知，不另發生法律效果，非屬行政處分。上訴人對之提起確認行政處分違法之訴，即與行政訴訟法第 6 條第 1 項規定之確認行政處分違法訴訟要件不符，其起訴有不備要件情事。原判決認被上訴人 108 年 3 月 29 日拆除通知為 108 年 3 月 28 日違建認定通知書之執行行為，其中關於強制拆除日期，於就代履行期日開始之指定發生法律規制效力，亦為行政處分等語，固有未洽，惟其駁回之結論，並無不合，仍應予以維持。上訴意旨猶指摘原判決關於此部分違誤，為無理由，應予駁回。

【最高法院 109 年 8 月 24 日 109 年度判字第 446 號判決】

〈河川區域之劃定公告或認定，係河川主管機關對於河川流域所及之土地，所為在法律上具有重要意義事項的認定，其性質應屬確認處分。所有權人對其所有土地發生是否為河川區域之爭議，自應許其就上開確認處分循序提起撤銷訴訟而為救濟〉

〈有關河川地事務事件〉

四、本院查：

- (一) 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者，得向高等行政法院提起撤銷訴訟。而此所謂行政處分，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。次依水利法第 78 條之 2 第 1 項規定授權訂定之河川管理辦法第 6 條第 1 款規

定：「河川區域：指河口區及依下列各目之一之土地區域：（一）未訂定河川治理計畫或未依本法第 82 條劃定公告水道治理計畫線或堤防預定線者，為本法第 83 條規定尋常洪水位行水區域並經劃定公告之土地。（二）已訂定河川治理計畫或劃定公告水道治理計畫線或堤防預定線，而尚未據以完成河防建造者，為本法第 83 條規定尋常洪水位行水區域並經劃定公告之土地。但堤防預定線（即水道治理計畫用地範圍線）或水道治理計畫線較寬者，以其較寬線劃定並經公告者。（三）依河川治理計畫完成一定河段範圍之河防建造物者，為依其河防建造物設施範圍劃定之土地，及因養護河防工程設施之需要所保留預備使用之土地，並經劃定公告。（四）未依第 1 目公告之河段，經河川管理機關依河川實際水路所及、土地編定使用與權屬或其他相關資料認定之範圍。」可知，河川區域之劃定公告或認定，係河川主管機關對於河川流域所及之土地，所為在法律上具有重要意義事項的認定，其性質應屬確認處分。若受劃定公告或認定為河川區域之土地，因其使用受有限制，違反者有相應之處罰，主管機關並得強制履行義務或停止其權利之一部或全部（水利法第 78 條、第 78 條之 1、第 82 條、第 83 條及第 9 章罰則等規定參照），故所有權人對其所有土地發生是否為河川區域之爭議，自應許其就上開確認處分循序提起撤銷訴訟而為救濟。本件被上訴人為系爭土地之所有權人，擬於系爭土地上興建電影工業廠房，乃委請訴外人佳興公司函詢系爭土地是否位於瑪鍊溪河川區域範圍，經上訴人檢附瑪鍊溪河川圖籍第 4 幅影本，以系爭函復認定被上訴人所有系爭土地部分位於瑪鍊溪河川區域範圍，既影響被上訴人對系爭土

地權利之行使，自屬確認處分。上訴人主張系爭函為法規命令，指摘原判決認定系爭函為行政處分，被上訴人得請求撤銷為違法乙節，並不可採。

【最高行政法院 109 年 9 月 30 日 109 年度判字第 512 號判決】

〈直轄市政府或其授權之機關，就其所屬員警，於免職未確定前先行停職之決定，屬於對外直接發生法律效果之行政處分〉

〈有關人事行政事務事件〉

五、本院查：

……

(三) 對中市保大、中市警局提起上訴部分：

1. 警察人員人事條例第 21 條規定：「警察職務之遴任權限，劃分如左：……二、警正、警佐職務，由內政部遴任或交由直轄市政府遴任。」第 31 條第 1 項第 12 款規定：「警察人員有下列各款情形之一者，遴任機關或其授權之機關、學校應予以免職：……十二、依其他法律規定應予免職或喪失服公職權利。」中市府為擴大人事授權，增進行政效率，以 102 年 11 月 19 日府授人力字第 1020224329 號函修正訂定發布「臺中市政府公務人員人事任免授權作業注意事項」第 2 點第 1 項第 3 款規定：「本府人事任免授權區分如下：……(三) 本府警察局除一級單位主管以上職務人員及所屬機關正副首長之任免遷調及指名商調案件，應報府核辦外，其餘授權由該局核辦。另警監職務人員之任免遷調案件，依內政部規定辦理。」(本款規定於 109 年 5 月 12 日僅作文字修正，授權內容仍相同)。依原審確定之事實，上訴人原係中市保大第二中隊警員，其服務機關為中市保大，而其職務之遴任(包含任免)權限，則由中市府授

權由中市警局核辦。是上訴人105年年終考績，依警察人員人事條例第32條、第34條、考績法第14條第1項前段及其施行細則第21條第3項規定，循序經由中市府核定、銓敘部銓敘審定完成，而由其職務之遴任機關中市警局以書面（中市警局106年1月18日令）通知上訴人，核布其免職，免職未確定前，先行停職，應屬對外直接發生法律效果之行政處分性質，合先說明。

【最高行政法院109年4月30日109年度判字第246號判決】

〈直轄市政府所屬農業局為執行臺灣省政府令核准徵收需用土地之行政處分，進行果菜市場擴建工程之相關救濟及拆除作業程序，以公告要求地上住戶預作搬遷準備，或以公函通知促請就安置方案擇一選擇，逾期即視同放棄該安置方案，均非對相對人發生法律效果之行政處分〉

〈拆遷補償事件〉

四、本院按：

……

（二）關於上訴人於原審訴之聲明4. 確認被上訴人高雄市政府105年5月11日徵收拆遷處分（即高市農業局105年5月11日公告）無效；5. 確認被上訴人高雄市政府105年8月19日徵收拆除處分（即高市農業局105年8月19日公告）無效；6. 確認被上訴人高雄市政府105年11月11日徵收安置處分（即高市農業局105年11月11日函）無效部分。經查：

1. 上訴人侯勝寶等7人主張就被上訴人高雄市政府105年5月11日公告不服，請求確認無效，經原審法院105年度訴字第345號判決駁回，上訴人侯勝寶等7人並未提起上訴而告確定在案，上訴人侯勝寶等7人就業經判決確定之同

一事件，再次提起本件確認無效之行政訴訟，此部分之訴於法不合。

2. 關於其餘部分。高市農業局 105 年 5 月 11 日公告、105 年 8 月 19 日公告及 105 年 11 月 11 日函之由來，均係因被上訴人高雄市政府所屬高市農業局就其所掌果菜市場之管理事項，為執行已有形式確定力之臺灣省政府 61 年 6 月 3 日令核准徵收需用土地之行政處分，進行果菜市場擴建工程之相關救濟及拆除作業程序，而對上訴人分別作成 105 年 5 月 11 日公告：「主旨：本市公有土地（○○區○○段 000……）、國有土地（三民區○○段 000……）地上牴觸物清查公告。……公告事項：一、查本建物……及地上物係於 76 年『果菜市場用地收回補償』救濟金發放範圍，現今考量都市發展、治災防洪及市場營運需求，將取回該用地進行市場擴建工程之開闢，工程範圍內上述台端設籍之牴觸物，本府有關單位將依規定辦理各項救濟及拆除作業，請台端配合辦理清查作業，其配合事項如下：（一）清查時間為 105 年 5 月 11 日起至 105 年 6 月 30 日止。（二）請牴觸戶檢送相關證明文件……以便造冊核算搬遷補助費。……。二、本地上物預定於 3 個月後拆除，請預作搬遷準備。……。四、公告地點：各違規建築物及地上物……。」105 年 8 月 19 日公告：「主旨：本市公有土地（三民區建民段 725……）內之地上牴觸物拆除公告。……公告事項：一、查本建物……已完成徵收程序，現因高雄果菜市場擴建工程需要，將進行拆除騰空土地，並業以 105 年 5 月 11 日高市農批字第 10531303200 號及 105 年 5 月 20 日高市農批字第 10531402700 號公告在案。二、本局訂於 105 年 9 月 1 日起開始執行拆除，請建物使用人自行搬移屋內有價

物品，否則視同廢棄物處理，不得異議。另如涉及其他相關違規事項造成本局之相關損害，將依法另予究責。三、本案承辦單位及連絡電話……。四、公告地點：各待拆除建築物、高雄果菜市場公布欄……。」105年11月11日公告：「主旨：為都市發展、治災防洪及市場營運需求，將取回本市高雄果菜市場北側用地進行市場擴建工程之關關，並辦理北側土地原拒領救濟金之地主救濟及安置事宜，即請台端於本（105）年11月30日前簽具同意書送達本局，逾期即視同放棄本安置方案……。說明：一、旨揭土地業於民國62年間完成法定徵收程序，作為闢建果菜市場使用，74年間亦曾參照當時之公告地價，再次編列特別救濟金對原拒領補償金地主進行救濟，惟仍有部分地主拒領至今。二、今為考量本案涉及徵收土地及拆遷地上物而攸關人民重大權利，且為平和收回土地，以利完成市府重大公共工程執行之目的，特訂定安置方案如下：（一）市府提供約252坪建地空間……。 （二）每戶建地……。 （三）使用期限：……。三、台端若同意本安置方案，請就鋪位安置或救濟金發放擇一選擇……。逾期即視同放棄本安置方案。四、副本副知主張相關權益關係人，係屬副知性質，不得作為資格認定之主張。」依其性質，105年5月11日公告、105年8月19日公告乃被上訴人高雄市政府所屬高市農業局請上訴人及地上住戶預作搬遷準備，所為執行徵收處分之限期上訴人等自動履行之通知，105年11月11日函乃因辦理上訴人及地上住戶等原拒領救濟金之救濟及安置事宜，通知促請渠等得就安置方案，就鋪位安置或救濟金發放擇一選擇，逾期即視同放棄該安置方案。經核均並非對上訴人發生法律效果之行政

處分，既非行政處分，無從成為確認行政處分無效訴訟之對象，其餘上訴人對之提起確認無效訴訟，與行政訴訟法第 6 條第 1 項要件不符，其訴並非合法。原判決予以駁回，已敘明上述理由，經核並無不合。至原判決對此部分上訴人列高雄市政府為被告，為被告不適格之論述，雖未臻周延，並不影響本件判決結果，故原判決仍應予維持。

【最高法院 109 年 4 月 30 日 109 年度判字第 245 號判決】

〈市政府透過線上即時服務平台之全球資訊網使申請人得以知悉其暫緩發放建築物補助款之決定，核其性質，應屬已對外直接發生法律效果之否准行政處分，不因其係登載於網際網路線上即時服務平台而有不同。市政府指其非屬行政處分，自無可採〉

〈災害救助事件〉

五、本院經核原判決並無違誤。茲就上訴意旨補充論斷於下：

(一)……

(二)上訴人臺南市政府上訴部分（即原判決撤銷系爭訴願決定及原處分，並命上訴人臺南市政府應依上訴人陳春風等 3 人之申請，作成准予核發上訴人陳春風 300 萬元、再發放上訴人陳古桂香、陳麗娟各 1,155,075 元建築物補助款之行政處分，暨負擔第一審訴訟費用 2 分之 1）：

1. ……

2. 至於上訴人臺南市政府上訴意旨以：上訴人陳春風等 3 人提起本件課予義務訴訟，卻未提起課予義務訴願，且遭系爭訴願決定不受理，故不符合課予義務訴訟之要件，原判決未說明不採上開主張之理由，有判決適用法規不當及不備理由之違法；況上訴人臺南市政府在線上即時服務平台之回覆，實係根據強制執行法所為

第三人對執行法院回應之說明，並非行政處分，原判決逕認此為行政處分，亦屬錯誤適用行政程序法第 92 條規定之違背法令云云。惟查，上訴人陳春風等 3 人於 106 年 6 月 6 日提出陳情書，表明係因 0206 震災復原重建小組第 13 次會議將建築物補助款上限提高至 300 萬元，為此請求依提高後標準核發建築物補助款，自屬依法申請之案件。又上訴人臺南市政府暫緩發放建築物補助款之決定（原處分），係針對上訴人陳春風等 3 人上開陳情書之具體申請案明確表示拒絕之意思，且於 106 年 6 月 14 日以案件編號 A-TB-0000-00000 登載於線上即時服務平台之全球資訊網，即透過網際網路使申請人即上訴人陳春風等 3 人得以知悉，已對外直接發生法律效果，性質應屬否准申請之行政處分，尚非因其係登載於網際網路線上即時服務平台而有不同，上訴人臺南市政府上訴意旨指其非屬行政處分，自無可採。上訴人陳春風等 3 人嗣提起訴願，其訴願書「行政處分書發文文號」欄載明：「線上即時服務平台案件編號 A-TB-0000-00000」即原處分，「訴願請求」欄載明：「請求撤銷……並逕為變更決定或發回臺南市政府作成准予核發提高上限後之建築物補助款之行政處分」，足見其不服駁回申請之原處分，並請求作成准予核發建築物補助款之行政處分，顯係提起課予義務訴願，上訴人臺南市政府上訴意旨指其起訴前並未提起課予義務訴願，實屬誤會。至於內政部逕作成訴願不受理之系爭訴願決定，自有違誤，惟不影響上訴人陳春風等 3 人業「經依訴願程序後」而提起行政訴訟，合於行政訴訟法第 5 條第 2 項課予義務訴訟類型之起訴程式。是原判決認上訴人陳春風等 3 人起訴並無不合法，自屬有據，

上訴人臺南市政府上開主張，則非可採。

【最高行政法院 109 年 4 月 30 日 109 年度判字第 241 號判決】

〈人民請求行政機關排除公用巷道遭人封閉之公法上事實行為，經行政機關所為無法辦理之復函，僅屬意思通知性質，並非行政處分〉

〈巷道爭議事件〉

五、本院按：

(一)……

(二)芎林鄉公所部分：

1. 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，得向高等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 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。」準此，人民依法申請中央或地方機關作成行政處分而經駁回者，固應依行政訴訟法第 5 條第 2 項規定提起課予義務訴訟，惟如係請求行政機關為公法上事實行為，則行政機關所為無法辦理之復函，僅屬意思通知性質，人民如不服，應提起行政訴訟法第 8 條第 1 項之一般給付訴訟請求救濟。又所謂行政處分，依行政程序法第 92 條第 1 項，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。經查，上訴人於 105 年 11 月 30 日向芎林鄉公所申請排除系爭巷道遭人封閉，係屬請求芎林鄉公所為公法上事實行為，而非依法申請芎林鄉公所作成行政處分，則芎林鄉公所以系爭函復歉難照辦，依上開說明，僅屬意思通知性質，上訴人先

位訴請撤銷訴願決定及系爭函，並命芎林鄉公所應就上訴人105年11月30日之申請作成排除系爭巷道遭人封閉之處分，核係提起課予義務訴訟，因與行政訴訟法第5條第2項規定要件不符，而有起訴不備要件之不合法情事，原判決駁回上訴人對芎林鄉公所之先位請求，並無不合。

2. 道路自治條例第2條第1款規定：「本自治條例用詞定義如下：一、道路：指本縣轄內縣道、鄉道、市區道路、產業道路及村里道路；不含中央管理之道路。」第3條第2項規定：「本自治條例所稱管理機關（單位）為新竹縣政府工務處（以下簡稱本府工務處）及各鄉（鎮、市）公所。」第4條第2項規定：「管理機關（單位）之權責如下：一、有關鄉（鎮、市）道路自治法規之擬訂事項。二、有關轄管道路之修築、改善及養護計畫之擬訂與執行事項。三、有關轄管道路設施養護、管理、清掃等執行事項。」第5條第1、2項規定：「（第1項）縣道及鄉道由本府工務處養護管理，並得委辦所在地鄉（鎮、市）公所或委託其他機關（構）及團體辦理。（第2項）市區道路、產業道路及村里道路由所在地鄉（鎮、市）公所養護管理。」是新竹縣轄內道路設施，除縣道及鄉道外，其餘道路之養護管理，固係由所在地鄉（鎮、市）公所為之，惟道路之養護管理，係行政機關基於維護公眾通行及交通安全之公共利益所為之行政事實行為，上開規定並未賦予人民有請求行政機關排除特定道路通行障礙之公法上權利，故上訴人以系爭巷道遭人封閉無法通行，而主張依道路自治條例第4條第2項第3款規定請求芎林鄉公所排除通行障礙，洵非有據，原判決駁回上訴人對芎林鄉公所之備位請求，於法並無不合。上訴意旨主張：道路自治條例第4條第2項第3款規定係地方政府自訂之自治法規，芎林鄉公所就其轄

管之系爭巷道有養護、管理之責任，何以無排除系爭巷道通行障礙之責任，原判決有不備理由之違法云云，乃上訴人以其對法律上見解之歧異，就原審法律適用之職權行使，指摘其為不當，並無可採。

【最高法院 109 年 3 月 27 日 109 年度判字第 165 號判決】

〈主管機關公告其經管符合離島建設條例第 9 條第 1 項購回之土地清冊，以便原土地所有權人或繼承人申請購回，該公告本身為事實行為，不具規制效力，非屬行政處分〉

〈離島建設條例事件〉

五、本院查：

- (一)按離島建設條例第 9 條（103 年 1 月 8 日修正公布）規定：「（第 1 項）本條例適用之地區，於實施戰地政務終止前，或實施戰地政務期間被占用於終止後，因徵收、價購或徵購後登記為公有之土地，土地管理機關已無使用或事實已廢棄使用者，最遲應於本條例中華民國 102 年 12 月 20 日修正施行之日起 2 年內全數公告；原土地所有人或其繼承人並得於公告之日起 5 年內，向該管土地管理機關申請按收件日當年度公告地價計算之地價購回其土地。但徵收、價購或徵購之價額超出該計算所得之地價時，應照原徵收、價購或徵購之價額購回。（第 2 項）土地管理機關接受申請後，應於三十日內答覆申請人；其經審查合於規定者，應通知該申請人於 30 日內繳價，屆期不繳價者，註銷其申請；不合規定者，駁回其申請，申請人如有不服，得向土地所在地縣（市）政府申請調處。（第 3 項）前項期間於必要時得延長一個月。（第 4 項）縣（市）政府為第 2 項調處時，得準用土地法第 59 條規定處理。…」土地法第

59 條規定：「（第 1 項）土地權利關係人，在前條公告期間內，如有異議，得向該管直轄市或縣（市）地政機關以書面提出，並應附具證明文件。（第 2 項）因前項異議而生土地權利爭執時，應由該管直轄市或縣（市）地政機關予以調處，不服調處者，應於接到調處通知後 15 日內，向司法機關訴請處理，逾期不起訴者，依原調處結果辦理之。」本件原審以系爭土地因上訴人即土地管理機關已無使用或事實已廢棄使用，符合上開離島建設條例第 9 條第 1 項規定，難認為於被上訴人陳明哲申請購回時，因再函詢金門縣政府，認為尚有供公共使用之必要，而可據以否准購回，並駁回上訴人原審之訴，固非無據。但查：

- 1、上訴人公告其經管符合離島建設條例第 9 條第 1 項購回之土地清冊，目的為公告周知，以便原土地所有權人或繼承人申請購回，該公告本身為事實行為，不具規制效力，非屬行政處分，原審認上訴人應受該公告之拘束，無由主張被上訴人購回權不存在，尚非可採。然本件被上訴人陳明哲於申購系爭土地時，上訴人金馬辦事處勘查土地現況為湖泊，並函詢金門縣政府系爭土地是否屬土地法第 14 條第 1 項各款不得私有之土地，及查告是否保留公共使用。經金門縣政府函覆系爭土地非屬土地法第 14 條第 1 項各款所劃設不得私有之土地，該地因屬前埔溪之排水設施範圍，尚有供公共使用及灌溉用水引取需求。有被上訴人金馬辦事處 104 年 12 月 1 日台財產北金字第 10427012110 號函及金門縣政府 104 年 12 月 17 日府地權字第 1040101416 號函足據。因此，上訴人金馬辦事處於 104 年 12 月 22 日以台財產北金字第 10409042070 號函被上訴人陳明哲，說明本件

土地經金門縣政府函復該筆國有土地現況因屬前埔溪之排水設施範圍，尚有供公共使用及灌溉用水引取需求，有保留公用之必要，而依國有非公用不動產讓售作業程序第 24 點第 2 款第 4 目規定有保留公用需要而註銷被上訴人陳明哲之申購案(原處分卷第 1 頁參照)。則該函文之真意是上訴人本身目前並無使用，而係基於金門縣政府使用之需要而保留作為金門縣政府之公共使用？抑或金門縣政府所函復該筆國有土地現況因屬前埔溪之排水設施範圍，尚有供公共使用及灌溉用水引取需求，上訴人即依該事實之陳報據此作為上訴人本身現在仍有公用需要之認定，甚至上訴人本身現無公用需要但未來有公用需要，並據此於 105 年 1 月 7 日以台財產北金字第 10527000200 號公告註銷上訴人 103 年 6 月 25 日公告系爭土地購回之公告？上述疑義牽涉本件是否符合離島建設條例第 9 條規定得購回系爭土地之判斷，自應加以查明。

【最高法院 109 年 4 月 24 日 109 年度判字第 228 號判決】

〈抵銷具有簡化債務清償與債權滿足之功能，無論公私法領域均需要此項功能。是以抵銷制度，不僅在民事法律關係上採行，也應適用於公法法律關係上。民法關於抵銷之規定，可類推適用於公法上之抵銷。行政機關所為抵銷之意思表示，核非行使公權力，即非屬行政處分〉

〈損失補償事件〉

二、本件經過：

- (一)交通部民用航空局(下稱民航局)於民國 86 年 1 月 3 日與上訴人簽訂採購契約，向上訴人採購「航機失事搶救系統裝備」(下稱系爭設備)，

總價新臺幣（下同）1728 萬元，上訴人並於 86 年間交付系爭設備予民航局，放置於金門航空站。之後，民航局 86 年 11 月 10 日辦理驗收後，因認上訴人交付之系爭設備有未檢附原廠證明、與約定廠牌不合、生鏽部分補刷漆等問題，驗收不合格而拒絕給付貨款，乃以 87 年 6 月 25 日(87)供購字第 18637 號函（下稱 87 年 6 月 25 日函）向上訴人表示解除契約、通知上訴人於 10 日內派員到金門航空站取回系爭設備。上訴人與民航局間就 1728 萬元本息之清償債務事件，於臺灣臺北地方法院 87 年 10 月 23 日 87 年度重訴字第 429 號民事判決民航局應給付上訴人 1728 萬元本息後，經臺灣高等法院 89 年 3 月 21 日 86 年重上字第 78 號民事判決廢棄該判決，並駁回上訴人之訴，最高法院 90 年 11 月 29 日 90 年度台上字第 2114 號民事裁定上訴駁回確定。

- (二)92 年 8 月 21 日，遠東航空班機降落被上訴人之尚義機場時，因偏離跑道，航機損壞造成機場封閉，被上訴人為迅速撤離故障班機，維護正常起降秩序，未事先通知上訴人，即使用系爭設備參與救災，翌日即 92 年 8 月 22 日公告開放跑道。上訴人先以 92 年 9 月 4 日(03)臻字第 920904 號函請被上訴人協商徵用系爭設備之補償事宜，復以 96 年 3 月 27 日(96)臻字第 960327 號函請被上訴人作成核給 2073 萬 6 千元之徵用補償處分。於原審法院 102 年 12 月 3 日將該院 101 年度訴更二字第 94 號事件、97 年度訴字第 1273 號事件，合併判決駁回上訴人之訴後，本院 103 年 8 月 14 日 103 年度判字第 436 號判決認為，被上訴人因 92 年 8 月 21 日飛安事件使用系爭設備，並非災害防救法之徵用，係該當行政執行法第 36、39 條規定，

得依同法第 41 條規定請求補償；至損失補償之程度，涉及物之強制使用，則使用前後交易價值之減損應一併考量，非僅以物之租金利益為衡量，將上開合併判決廢棄、撤銷訴願決定及原處分，並命被上訴人就上訴人之申請補償事件，應依判決法律見解作成決定、駁回上訴人先位之訴部分其餘之訴。

- (三)嗣被上訴人依民航局委託上威鑑價有限公司針對系爭設備，鑑定基準日為 92 年 8 月 20 日、92 年 8 月 22 日，報告完成日期為 104 年 4 月 8 日之設備資產價值鑑定報告書，審認系爭設備於使用前後之價值減損 40 萬 2749 元，以 104 年 5 月 7 日金站航字第 1045000885 號函（下稱 104 年 5 月 7 日函）核定補償費為 40 萬 2749 元，並說明「因系爭設備放置在被上訴人處，自 87 年 11 月 1 日至 104 年 4 月 30 日計 198 個月遲未取回，上訴人無權占有該處所而受有相當於租金之不當得利，依房屋土地使用費標準計算不當得利金額計 170 萬 5600 元，以該金額抵銷核給之 40 萬 2749 元後，上訴人尚有欠款」等語。上訴人不服，循序提起行政訴訟後，不爭執被上訴人補償費核定 40 萬 2749 元部分，惟不服被上訴人為抵銷之表示，先位之訴請求撤銷訴願決定及被上訴人 104 年 5 月 7 日函關於抵銷記載部分、被上訴人應給付上訴人 40 萬 2749 元及自 92 年 8 月 23 日起至清償日止，按年息 5% 計算之利息；備位之訴，除與先位之訴第 1 項聲明相同外，請求被上訴人應作成給付 40 萬 2749 元及自 92 年 8 月 23 日起至清償日止，按年息 5% 計算之利息之行政處分。經原判決駁回其訴，提起本件上訴。

.....

六、本院查：

（一）……

（二）關於上訴人請求撤銷被上訴人104年5月7日函關於抵銷部分：

（1）提起撤銷訴訟，以有行政處分存在為前提，行政處分之目的，在於對行政與人民間的法律關係，作成實體的公權力規制措施。所謂行政處分，是指行政主體基於職權，就具體事件，所為發生公法上法律效果之單方行政行為。

（2）本件被上訴人104年5月7日函於核定補償金額為40萬2749元之同時，對上訴人表示以上訴人所受不當得利金額抵銷之，該抵銷之意思表示，核非行使公權力，即非屬行政處分。上訴人以之為標的，訴請撤銷，自於法未合，原判決就此部分予以駁回，並無違誤。

（三）關於上訴人請求被上訴人應作成給付40萬2749元本息之行政處分部分：

（1）行政執行法第36條規定：「（第1項）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。（第2項）即時強制方法如下：一對於人之管束。二對於物之扣留、使用、處置或限制其使用。三對於住宅、建築物或其他處所之進入。四其他依法定職權所為之必要處置。」第39條規定：「遇有天災、事變或交通上、衛生上或公共安全上有危害情形，非使用或處置其土地、住宅、建築物、物品或限制其使用，不能達防護之目的時，得使用、處置或限制其使用。」第41條規定：「（第1項）人民因執行機關依法實施即時強制，致其生命、身體或財產遭受特別損失時，得請求補償。但因可歸責於該人民之事由者，不在此限。（第2項）前項損失補償，應以金錢為之，並以補償實際所受之特別損失為限。（第3項）對於執行機關所為損失補償之決定不服

者，得依法提起訴願及行政訴訟。(第 4 項) 損失補償，應於知有損失後，2 年內向執行機關請求之。但自損失發生後，經過 5 年者，不得為之。」可知，行政機關因實施即時強制造成人民財產受有特別損失，所核定之補償，是指人民因即時強制所受財產損失之金額，與行政機關於核定補償金額後，因遲延給付該金額而發生應給付之遲延利息，二者有別，遲延利息於金錢債務之給付發生遲延責任後，係依法律規定當然發生(參民法第 233 條)，無須行政機關另以行政處分予以規制。

(2)……

(四)關於上訴人請求被上訴人給付 40 萬 2749 元及自 92 年 8 月 23 日起至清償日止，按年息 5% 計算之利息部分：

(1)……

(2)至被上訴人表示以上訴人受有不當得利予以抵銷乙節：

①依被上訴人 104 年 5 月 7 日函可知，被上訴人係認為上訴人以系爭設備無權占有其處所，受有相當於租金之損害金(87 年 11 月 1 日至 104 年 4 月 30 日 198 個月計 170 萬 5600 元)，而表示以該不當得利金額抵銷系爭補償費。所稱之不當得利，起因於上訴人將系爭設備出售交付民航局，嗣民航局以 87 年 6 月 25 日函解除契約，並通知上訴人 10 日內派員到金門航空站取回，而上訴人遲未取回等情為原審所確定，核該被上訴人所稱之不當得利，為私法上之權利，自非公法上不當得利，先予指明。

②再者，抵銷具有簡化債務清償與債權滿足之功能，無論公私法領域均需要此項功能。是以抵銷制度，不僅在民事法律關係上採行，

也應適用於公法法律關係上。民法關於抵銷之規定，可類推適用於公法上之抵銷。就抵銷之要件，民法第 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。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。」不論為人民或行政機關所為抵銷，亦不問係公法上債權相互間、或公法債權與私法債權相互間為抵銷，原則上固均有其適用。然我國關於行政訴訟與民事訴訟之審判，依現行法律之規定，係採二元訴訟制度，行政訴訟與民事訴訟分由不同性質之行政法院及普通法院審理。關於因公法關係所生之爭議，由行政法院審判，因私法關係所生之爭執，則由普通法院審判，各有所司。倘行政訴訟被告欲以私法債權主張訴訟上抵銷，或提出以私法債權為訴訟外抵銷之抗辯，因執以抵銷之私法債權成立與否之爭執，猶如提起另一獨立原因關係之民事爭訟，並非行政訴訟審判權範圍，苟當事人對據以抵銷之私法債權有所爭執，即非行政訴訟所能調查審認，無法達成於同一訴訟事件一併解決互為抵銷之雙方債權人間糾紛之訴訟經濟目的。故於行政訴訟上得以審認發生抵銷效力之私法債權，解釋上應侷限於有確定效力之民事確定判決、和解筆錄、調解筆錄及支付命令，或經法院核定之鄉鎮市所製作之調解書或當事人不爭執等情形，至於尚待普通法院審認之私法債權，不能逕由行政法院予以審酌。原判決忽略確認私法債權存在與否之爭議，係屬民事法院審判權範圍，不論是訴訟上主張抵銷或已於訴訟外表示抵銷，爭議本質並無不同，所為「以私

法債權為訴訟外抵銷，主張公法債權已因抵銷而消滅」之攻擊防禦方法，不同於訴訟上主張抵銷，因非訴訟標的，行政法院仍有審判權之論述，自於法有違。

- (3) 本件上訴人自始即否認無權占有而受有相當於租金之不當得利，被上訴人對上訴人是否存在民事上不當得利請求權之私法爭議，並非行政訴訟審判權範圍，非行政訴訟所能調查審認。其以此主張已於 104 年 5 月 7 日函為抵銷之意思表示，所為核定之 40 萬 2749 元補償金額，已因抵銷而消滅之抗辯，依上開規定及說明，本應不予審酌。原判決認為上訴人以系爭設備無權占有被上訴人處所，受有相當於租金之民事不當得利，該不當得利請求權以 87 年 11 月 1 日-89 年 10 月 28 日期間計算之使用費為 40 萬 3243 元，已足抵銷上訴人請求之 40 萬 2749 元補償金額等節，有判決不適用法規之違誤，此部分上訴人執此指摘原判決違誤，為有理由。
- (五) 綜上，上訴人請求被上訴人給付「40 萬 2749 元，及自 104 年 5 月 13 日起至清償日止按年息 5% 計算之利息」部分，於法有據，原判決誤予駁回，上訴意旨求予廢棄，為有理由，應由本院將該部分廢棄，並依原判決確定之事實，就此部分為上訴人勝訴之判決；至上訴人其餘請求部分，原判決予以駁回，並無違誤，上訴意旨執前詞求予廢棄，為無理由，此部分上訴，應予駁回。

【最高行政法院 109 年 7 月 30 日 109 年度判字第 412 號判決】

〈需用土地人擬具徵收計畫書圖清冊及報經目的事業主管機關許可，僅屬徵收程序之機關間內部準備程序，其均為發動內政部作成徵收處分之內部行政行為，核

屬事實行為，而非行政處分）

〈土地徵收事件〉

五、本院按：

- （一）憲法第 15 條規定人民財產權應予保障；又人民依法取得之土地所有權，應受法律之保障與限制，亦為憲法第 143 條第 1 項所明定。是國家因公用或其他公益目的之必要，尚非不得經由法定程序徵收人民之土地。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：……。」第 10 條第 1 項規定：「需用土地人興辦之事業依法應經目的事業主管機關許可者，於申請徵收土地或土地改良物前，應將其事業計畫報經目的事業主管機關許可。」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……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。」第 19 條規定：「徵收土地或土地改良物應發給之補償費，由需用土地人負擔，並繳交該管直轄市或縣（市）主管機關轉發之。」又按農田水利會組織通則第

4 條規定：「本通則之主管機關為行政院農業委員會。」第 11 條第 1 項規定：「農田水利會因興建或改善水利設施而必須之工程用地，應先向土地所有權人或他項權利人協議承租或承購；如協議不成，得報主管機關依法徵收。如為公有土地，得申請承租或承購。」依上開規定可知，土地徵收係基於興辦有利於公益之公共事業需要，始得由國家依法律所定程序為之。依現行法制，係由需用土地人於踐行法定程序（如舉辦公聽會、徵收前之協議，申請目的事業主管機關之許可等等）公平衡量公益與私益之重要性，斟酌決定後再擬具詳細之徵收計畫書，報請主管機關核准之。有核准土地徵收權限之主管機關為內政部，具徵收請求權者則係需用土地人，一般人民除法律別有規定外（如土地徵收條例第 8 條），尚無請求國家徵收其所有土地之公法上請求權；為徵收執行機關之縣市政府或需用土地人，亦無依土地所有權人請求而作成徵收處分之權限。又擬具徵收計畫書圖清冊及報經目的事業主管機關許可，僅屬徵收程序之機關間內部準備程序，亦即需用土地人須踐行上開法定先行程序及擬具徵收計畫書圖清冊，及取得目的事業主管機關之許可，始向內政部申請辦理徵收之行政行為，其均為發動內政部作成徵收處分之內部行政行為，核屬事實行為，而非行政處分。

【最高法院 109 年 6 月 4 日 109 年度判字第 312 號判決】

〈私立大學與所聘任教師間乃私法契約關係，私立大學所為之停聘通知，係單方中止雙方私法上聘任契約之意思表示，核屬私法契約之行為，並非行政處分；教育部對於該停聘行為之核准，具有使該停聘行為發

生法律效力之作用，方為形成私法效果之行政處分）
〈有關教育事務事件〉

五、本院查：

（一）關於上訴人輔仁大學停聘通知部分：

1. ……

2. 次按教師法第 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。」可知，教師均採聘任制，其與學校間成立聘任之契約關係。學校如為公立，雙方間即成立公法契約；學校如為私立，雙方間則成立私法契約。由於私立學校並非政府依法令設置實施教育之機構，不具機關之地位，教師與私立學校間因私法聘任契約所生之爭議，非屬行政處分或其他公權力措施，並不得向行政法院尋求救濟。

3. 再按教育人員任用條例第 14 條第 1 項、第 2 項規定：「（第 1 項）大學……教師分為教授、副教授、助理教授、講師。（第 2 項）大學……教師應具有專門著作在國內外知名學術或專業刊物發表，或已為接受且出具證明將定期發表，或經出版公開發行，並經教育部審查其著作合格者，始得升等；必要時，教育部得授權學校辦理審查。」及司法院釋字第 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。……」參諸其解釋理由書說明：「大學、獨立學院、專科學校教師分教授、副教授、助理教授及講師，有關教師之升等，由各該學校設校、院、系(所)教師評審委員會評審，大學法第 18 條、第 20 條及專科學校法第 8 條、第 24 條定有明文。教育人員任用條例就公立各級學校教師之任用資格有所規定，同法第 14 條並授權教育部訂定『大學、獨立學院及專科學校教師資格審查辦法』，該辦法第 7 條及第 9 條規定，教師資格之審查，由學校教師評審委員會審核通過後，送教育部提交學術審議委員會審議決定，經審查合格者，始發給教師證書。至私立學校教師之任用資格及其審查程序，依教育人員任用條例第 41 條，亦準用前開條例之規定。是各大學校、院、系(所)及專科學校教師評審委員會關於教師升等之評審，係屬法律授權範圍內為公權力之行使，其對教師之資格等身分上之權益有重大影響，均為各該大學、院、校所為之行政處分。」可知，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，因屬法律在特定範圍內授予公權力之行使，且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，乃認應屬行政處分，而不問該大學究屬公立抑或私立大學有所不同。

4. 承前所述，大學教師之升等涉及其公法地位之評定，大學教師得否升等原屬教育部權限，此與大學於法定範圍內，享有自主形成、發展與教師間之聘約關係核屬有別。查上訴人輔仁大學為私立大學，其聘任上訴人所形成乃私法契

約關係。嗣其對被上訴人所為之停聘通知，係單方中止雙方私法上聘任契約之意思表示，核屬私法契約之行為，並非行政處分；上訴人教育部對該停聘之核准，具有使該停聘行為發生效力之作用，方為形成私法效果之行政處分。而上訴人輔仁大學據其校教評會決議內容通知被上訴人停聘1年，既係出於私法關係所生，並非依法被授予為公權力之行使，是依上述規定及說明，被上訴人就此有所爭執，乃屬私權爭議事項，自應循民事訴訟程序尋求救濟，行政法院並無受理訴訟之權限，依行政訴訟法第12條之2第2項規定，應將訴訟移送至有受理訴訟權限之管轄法院。原判決比附援引司法院釋字第462號解釋謂：停聘通知為行政處分，並與原處分構成多階段行政處分，逕將上訴人輔仁大學之停聘通知諭知撤銷，乃有不適用行政訴訟法第12條之2第2項規定之違誤。上訴人求予廢棄，應認有理由，爰將原判決此部分廢棄，並移送於有管轄權之臺灣新北地方法院（即上訴人輔仁大學所在地之法院）。

【最高行政法院109年3月31日109年度裁字第592號裁定】

〈公務人員年終考績之評定程序中，主管機關之核定函，並未對外發生規制效力，自非行政處分。經主管機關核定及銓敘部審定後，服務機關以書面通知受考人之考績通知書，始屬對外發生法律上效果之行政處分〉

〈考績事件〉

五、本院按：

……

（二）核定函及考績通知書部分：

1. 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。……十、起訴不合程式或不備其他要件者。」同法第 6 條第 1 項規定：「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。」故提起確認行政處分違法之訴訟，須以所確認之對象係行政處分為要件。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。

2. 公務人員考績法第 14 條第 1 項規定：「各機關對於公務人員之考績，應由主管人員就考績表項目評擬，遞送考績委員會初核，機關長官覆核，經由主管機關或授權之所屬機關核定，送銓敘部銓敘審定。……」行為時公務人員考績法施行細則第 21 條第 3 項規定：「各機關考績案經主管機關核定送銓敘部銓敘審定後，應以書面通知受考人。……」是公務人員年終考績之評定程序，係由主管人員評擬後，送考績委員會初核，機關長官覆核，經由主管機關核定、銓敘部審定後，服務機關始得以書面通知受考人，而對外發生法律上效果。準此，主管機關之核定函，並未對外發生規制效力，自非行政處分，依上開說明，並非行政訴訟法第 6 條第 1 項確認訴訟之對象，抗告人訴請確認核定函為違法部分，其起訴即屬不備其他要件，原裁定予以駁回，雖與本院理由不同，惟結論並無二致，仍應予維持。

【最高行政法院 109 年 10 月 29 日 109 年度裁字第 1958 號裁定】

〈在委辦事項之領域，地方自治團體受國家之委任而承擔起國家任務，與國家之間處於「內部法律關係」，而與憲法對地方自治之制度性保障無涉，係中央主管機關對於地方自治團體所為之監督措施，並不發生外部法律效果，故其性質並非行政處分〉

〈聲請停止執行事件〉

五、本院查：

……

（二）本件抗告人對於相對人依行政程序法第 117 條規定撤銷其處分 1、2、3，有所不服，乃屬與中央監督機關間公法上之爭議，而中央對地方監督之個案處置是否該當行政處分，得否提起行政爭訟？可否聲請停止執行？因地方自治團體所辦理事項係自治事項或委辦事項而有不同。倘地方自治團體辦理自治事項之決定遭中央主管機關撤銷，則涉及中央法規適用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，地方自治團體對該處分不服者，自得循行政爭訟程序解決之，並得依行政訴訟法第 116 條聲請停止執行該處分。惟倘若地方自治團體辦理委辦事項之決定遭中央主管機關撤銷，則在委辦事項之領域，地方自治團體受國家之委任而承擔起國家任務，與國家之間處於「內部法律關係」，而與憲法對地方自治之制度性保障無涉，係中央主管機關對於地方自治團體所為之監督措施，並不發生外部法律效果，故其性質並非行政處分，自不得對之提起行政爭訟或聲請停止執行。本件抗告人所不服之程序標的，究屬關於自治事項或中央委辦地方之委辦事項，涉及憲法第 10 章中央與地方權限劃分、地方制度法第 14 條

所定直轄市辦理自治事項與委辦事項之事務應如何區分，此一實體爭議，自須由抗告人、相對人及參加人於本案訴訟詳為攻防，經由言詞辯論後而為判定，實難於暫時的權利保護程序，於受限的時間內，僅依兩造提出的證據資料，即時為調查的結果，就此實體爭議予以認定。然縱依抗告人之主張，系爭 4 號函、4A 號函果係行政處分，則其依行政訴訟法第 116 條之規定，聲請停止系爭 4 號函、4A 號函之執行，亦必須系爭 4 號函、4A 號函的執行，抗告人將發生難於回復的損害，且有急迫情事者，而於公益無重大影響時，始得准予停止執行。反之，如系爭 4 號函、4A 號函的執行，並不會致抗告人難於回復之損害，即與停止執行之要件不合，自難准予其停止執行之聲請。原裁定循此就停止執行要件而為論述，理由雖有不同，但駁回抗告人聲請的結論是正確的（詳後述），仍應予以維持。

【最高法院 109 年 8 月 26 日 109 年度裁字第 1370 號裁定】

〈土地複丈或地政機關所為之測量及釘樁行為，純係基於職權提供土地測量技術上之服務，性質上應屬鑑定行為之一種，為該機關就系爭土地界址何在所為的專業上意見，並無發生權利義務內容變動之法律上效果，並非行政處分〉

〈土地鑑界事件〉

四、本院查：

……

（三）經查，抗告人因不服相對人土地複丈之鑑界結果，向相對人多次陳情，然並未申請再鑑界，相對人乃於 108 年 4 月 9 日辦理界址點檢測（見原審卷第 113 頁），經該日會同抗告人會勘

檢測後，以系爭函通知抗告人（見原審卷第59頁），然抗告人仍不服，遂提起訴願及本件行政訴訟。觀諸抗告人於起訴狀所記載訴之聲明、事實及理由之前後脈絡，其訴之聲明第1項係對於系爭函不服，而第2、3項則表明「被告應撤銷107年3月5日○○段508地號土地鑑界成果中編號2027界址點之界樁，因其與105年縣府重設所放編號2522樁點牴觸，為無效樁。」

「被告應正式發函通知相關土地所有權人（共4位），以縣府重測所放編號2522樁點為準。」可知抗告人提起訴訟之目的，旨在否定相對人界址點檢測及107年3月5日複丈之鑑界結果，而訴之聲明所陳撤銷編號2027界址點之界樁、以縣府重測所放編號2522樁點為準等情，則係用以佐證相對人鑑界複丈之成果瑕疵之事實主張，足認抗告人應係不服系爭函及相對人107年3月5日鑑界之複丈成果圖，遂依行政訴訟法第4條第1項規定提起撤銷訴訟等情，為原審調查認定之事實，經核尚無不合。然依前揭規定及說明，抗告人如不服鑑界結果，得提出再鑑界申請，對於再鑑界之結果仍有異議者，應向普通法院提起民事訴訟，而不得就土地複丈機關繪製之土地複丈成果圖或界址檢測之函覆提起撤銷訴訟。況土地複丈或地政機關所為之測量及釘樁行為，純係基於職權提供土地測量技術上之服務，性質上應屬鑑定行為之一種，為該機關就系爭土地界址何在所為的專業上意見，並無發生權利義務內容變動之法律上效果，並非行政處分。是相對人辦理鑑界，據以繪製之土地複丈成果圖，對土地所有權人或利害關係人之權利義務關係不生規制效力。相對人以系爭函通知抗告人界址點檢測之結果，亦屬單純事實之通知，並無對抗告人創設法律效果之

意思表示，性質上亦非行政處分，此參諸前揭地籍測量實施規則第 221 條第 1 項第 2 款規定「對於鑑界結果有異議時，得……申請再鑑界」、同條第 3 項規定「對於再鑑界結果仍有異議者，應向司法機關訴請處理」之意旨益明。是原審以抗告人對性質上非屬行政處分之土地複丈成果圖提起撤銷訴訟，核屬起訴不備要件情形，且性質上無法補正（按確認經界之民事訴訟須以相關土地所有人為兩造當事人，惟本件抗告人係以非相關土地所有人之相對人為被告，且抗告人亦未申請再鑑界，自無從移送至民事法院，在此指明），而以原裁定予以駁回，經核於法並無違誤。抗告意旨復執陳詞，求予廢棄，難認為有理由，應予駁回。

【最高法院 109 年 12 月 30 日 109 年度裁字第 2390 號裁定】

〈當事人或犯罪被害人陳請法定機關或團體請求法官評鑑委員會進行個案評鑑，在性質上僅具促請該法定機關或團體發動該項職權之舉發或陳情，受理其陳情之行政機關或單位對於陳情事項所為之函復，並非行政處分〉

〈法官法事件〉

五、本院按：

- (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。」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。」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。」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。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。又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(實體判決要件)。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。若行政機關對於人民陳情案件在其權限範圍內闡述法令規定意旨，並告知其正確法律救濟途徑，因非就權限業務事項對人民申請事項行使公權力為決定，並無規制任何法律效果，性質上僅屬觀念通知，並非行政處分。是以，人民無論就非屬行政處分之函文提起撤銷訴訟請求撤銷，或提起課予義務訴訟，請求撤銷該函文，並進而請求該機關作成准予申請之處分，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。至於行政程序法第

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。」乃予人民對於行政事項，表述其主觀上之意見，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，為陳情之人民縱使不滿意，仍不得依行政訴訟法第 4 條或第 5 條規定提起行政訴訟救濟。

- (二) 揆諸 100 年 7 月 6 日公布，半年後施行之法官法第 35 條第 1 項至第 3 項：「(第 1 項) 法官有第 30 條第 2 項各款情事之一，下列人員或機關、團體認為有個案評鑑之必要時，得請求法官評鑑委員會進行個案評鑑：一、受評鑑法官所屬機關法官 3 人以上。二、受評鑑法官所屬機關、上級機關或所屬法院對應設置之檢察署。三、受評鑑法官所屬法院管轄區域之律師公會或全國性律師公會。四、財團法人或以公益為目的之社團法人，經許可設立 3 年以上，財團法人登記財產總額新臺幣 1,000 萬元以上或社團法人之社員人數 200 人以上，且對健全司法具有成效，經目的事業主管機關許可得請求個案評鑑者。(第 2 項) 前項請求，應以書狀敘明與第 30 條第 2 項各款所列情事有關之具體事實，並檢附相關資料。(第 3 項) 當事人、犯罪被害人得以書面陳請第一項機關、團體請求法官評鑑委員會進行個案評鑑。」之規定(註：108 年 7 月 17 日公布之修正法官法第 35 條第 1 項至第 3 項固規定：「法官有第 30 條第 2 項各款情事之一者，下列人員或機關、團體認為有個案評鑑之必要時，得請求法官評鑑委員會進行個案評鑑：一、受評鑑法官所屬機關法官 3 人以上。二、受評鑑法官所屬機關、上級機

關或所屬法院對應設置之檢察署。三、受評鑑法官所屬法院管轄區域之律師公會或全國性律師公會。四、受評鑑法官所承辦已終結案件檢察官以外之當事人或犯罪被害人。(第2項)就第30條第2項各款情事，法官認有澄清之必要時，得陳請所屬機關請求法官評鑑委員會個案評鑑之。(第3項)前2項請求，應提出書狀及繕本，記載下列各款事項，並檢附相關資料：一、請求人之姓名及住所或居所、所屬機關名稱；請求人為機關、團體者，其名稱、代表人姓名及機關、團體所在地。二、受評鑑法官之姓名及所屬或評鑑事實發生機關名稱。三、與第30條第3項各款所列情事有關之具體事實。四、請求評鑑之日期。」但經總統明令自公布後1年後始施行)，足見當時法律並未賦予當事人或犯罪被害人享有對承審法官個案評鑑之公法上請求權至明。其依該條第3項規定以書面陳請法定機關或團體請求法官評鑑委員會進行個案評鑑，在性質上僅具促請機關或團體發動該項職權之舉發或陳情，並不屬「依法申請案件」，而受理其陳情之行政機關或單位對於陳情事項所為之函復，亦未規制任何權利義務關係，自非行政處分，當事人或犯罪被害人依法既未享有公法上請求權，受理陳情機關或單位所為之函復亦非駁回其依法申請之案件，自無從提起撤銷訴訟或課予義務訴訟救濟。

【最高法院 109 年 12 月 10 日 109 年度裁字第 2202 號裁定】

〈釋字第 742 號解釋第 2 段所定 2 年後始得準用訴願法及行政訴訟法尋求救濟者，係指屬法規性質之都市計畫（含定期通盤檢討屬法規性質之變更），尚不包括屬於行政處分性質之都市計畫（含定期通盤檢討屬行

政處分性質之變更))

〈都市計畫事件〉

五、本院查：

(一)按司法院釋字第 156 號解釋：「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五年定期通盤檢討所作必要之變更（都市計畫法第二十六條參照），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，則不具行政處分性質。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。是司法院釋字第 742 號解釋第 1 段指明：「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，始符憲法第十六條保障人民訴願權與訴訟權之意旨。本院釋字第一百五十六號解釋應予

補充。」雖稱補充上開釋字第 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，實際上已變更釋字第 156 號解釋內容。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訴願及行政訴訟以資救濟，此憲法解釋具拘束全國各機關及人民之效力。是都市計畫定期通盤檢討所作具行政處分性質之變更，如於該號解釋公布當日而其訴願期間尚未屆滿，其利害關係人自得據以提起訴願而尋求救濟。至司法院釋字第 742 號解釋第 2 段雖稱：「都市計畫之訂定（含定期通盤檢討之變更），影響人民權益甚鉅。立法機關應於本解釋公布之日起二年內增訂相關規定，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二年後發布之都市計畫（含定期通盤檢討之變更），其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。」惟所定 2 年後始得準用訴願法及行政訴訟法尋求救濟者，係指屬法規性質之都市計畫（含定期通盤檢討屬法規性質之變更），尚不包括上開屬行政處分性質之都市計畫（含定期通盤檢討屬行政處分性質之變更）。

【最高法院 109 年 9 月 24 日 109 年度裁字第 1585 號裁定】

〈警察機關製作之家庭暴力事件通報表，核其性質僅屬法律明文規定之機關與機關間資訊及資料之傳送，且縱使送至少年及家事法院作為案件審判的證據資料，

亦非對人民產生規制之法律效果，是家庭暴力事件通報表之性質，自非行政處分）

〈確認行政處分無效事件〉

四、本院查：

- (一)按「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。」行政訴訟法第 6 條第 1 項定有明文。因此，提起確認訴訟，除確認公法上法律關係成立或不成立者外，係以行政處分為對象，如以非行政處分為對象，訴請確認無效，即屬起訴不備要件。而所謂行政處分，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 項參照）。
- (二)本件系爭通報表內容，僅包括通報人、被害人、相對人（即抗告人）之基本資料、具體受暴事實及相關協助等事項。核其性質僅屬法律明文規定之機關與機關間資訊及資料之傳送，並未對人民產生規制之法律效果，自非行政處分，無從為確認無效訴訟之對象，業據原審論述明確，經核於法並無不合。系爭通報表送至臺灣高雄少年及家事法院是作為案件審判的證據資料，系爭通報表送到法院，並不發生相對人對抗告人規制的法律效果，非屬相對人對抗告人所為之行政處分。抗告人主張系爭通報表送至法院作為審判依據，即是其法律效果，不一定要對人民直接發生權利義務的剝削才是發生法律效果等等，非屬可採。從而原審以抗告人對性質上非屬行政處分之系爭通報表，提起確認行政處分無效訴訟，屬不備起訴要件，而駁回抗告

人原審之訴，依上說明，應屬合法。抗告人上述主張指摘原裁定違法，難認有理由，應予駁回。

【最高行政法院109年9月24日109年度裁字第1584號裁定】

〈主管機關依家庭暴力防治法相關規定製作之處遇建議書，係提供法院核發保護令參酌之內部資料，並未直接對外發生法律效果，自非屬行政處分〉

〈確認行政處分無效事件〉

五、本院查：

（一）按「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。」行政訴訟法第6條第1項定有明文。因此，提起確認訴訟，除確認公法上法律關係成立或不成立者外，係以行政處分為對象，如以非行政處分為對象，訴請確認無效，即屬起訴不備要件。而所謂行政處分，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項參照）。

（二）依家庭暴力防治法第14條第1項第10款及家庭暴力加害人處遇計畫規範第5條規定，處遇建議書為主管機關提供法院核發保護令參酌之內部資料，並未直接對外發生法律效果，自非屬行政處分。本件因抗告人於106年10月4日中秋節之前兩週起，精神狀況不佳，並與配偶拉扯，其配偶遂聲請保護令，法院於106年11月10日囑託相對人為鑑定，相對人作成處遇建議書後函覆法院，該處遇建議書既為提供法院參考之內部資料，且未對抗告人法律上之

權利義務產生任何規制作用，自非屬行政處分等情，業據原裁定論述明確(原裁定第 2 頁第 15 行至第 3 頁第 9 行參照)，經核並無不合。查處遇建議書為主管機關依法提供法院參考之意見，並不發生相對人對抗告人規制的法律效果，非屬相對人對抗告人所為之行政處分。抗告人主張處遇建議書作為法院裁定之依憑，顯已對外發生法律效果，自為行政處分一節，非屬可採。至於抗告人有無家庭暴力情事部分，應由家事法院審理，無從於本件予以審究。從而原審以抗告人對性質上非屬行政處分之處遇建議書，提起確認行政處分無效訴訟，屬不備起訴要件，而駁回抗告人原審之訴，依上說明，應屬合法。抗告人上述主張指摘原裁定違法，難認有理由，應予駁回。

【最高法院 109 年 9 月 17 日 109 年度裁字第 1518 號裁定】

〈主管機關以違建認定通知書通知相對人認定之結果，並限相對人於文到次日起 5 日內自行拆除，否則將強制拆除，核其性質，係屬具有法律效果之確認及下命性質之行政處分。至於主管機關其後以違建拆除通知書告知強制拆除之排定時間，則為單純之觀念通知〉
〈聲請停止執行事件〉

四、本院查：

- (一) 行政訴訟法第 116 條第 3 項規定：「於行政訴訟起訴前，如原處分或決定之執行將發生難於回復之損害，且有急迫情事者，行政法院亦得依受處分人或訴願人之聲請，裁定停止執行。但於公益有重大影響者，不在此限。」其立法意旨，係因行政處分發生效力後，原則上不因人民提起行政救濟而停止原處分之執行；但為防止人民在等待行政救濟過程中，因有急迫情

事且如不停止原處分之執行將發生難於回復之損害，因此輔以停止執行之暫時權利保護機制，以符憲法保障人民訴訟權之意旨。是聲請停止執行之標的應以具有規制效力之行政處分為對象，如對非行政處分聲請停止執行，即與本條項規定之要件不合。所謂行政處分是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，至行政機關通知之內容僅在敘述事實或說明理由，未發生具體法律效果者，並非行政處分。

- (二) 系爭構造物經相對人認定為新建且不得補辦建造執照應予拆除之實質違建，並以 109 年 4 月 22 日違建認定通知書通知抗告人其認定結果，並限抗告人於文到次日起 5 日內自行拆除，否則將強制拆除，此有相對人勘查紀錄及上述通知書附本院卷可證。據此可知，相對人 109 年 4 月 22 日違建認定通知書，含有認定系爭構造物為不得補照之實質違建及限期命抗告人自行拆除，否則逕為強制執行之意思，此違建通知書之內容方屬具有法律效果之確認及下命性質之行政處分。至於相對人後續所為之 109 年 6 月 10 日拆除通知，僅係將其即將於排定之時間強制拆除之處理情形通知抗告人而已，為單純之觀念通知，並非行政處分。抗告人以非行政處分之 109 年 6 月 10 日拆除通知為標的聲請停止執行，不符行政訴訟法第 116 條第 3 項規定之要件，於法未合。原裁定以 109 年 6 月 10 日拆除通知為行政處分，而抗告人未釋明急迫、損害及所生影響等情事，所稱損害非不能回復，不符停止執行要件為由，駁回抗告人之聲請，理由雖有未洽，惟結論並無二致，仍應予以維持。抗告意旨請求廢棄原裁定，

為無理由，應予駁回。

【最高法院 109 年 3 月 31 日 109 年度裁字第 591 號裁定】

〈交通部依行政執行機關執行命令之指示，就其向第三人收取債權後，已受清償及未清償之債權及數額所為之單純事實敘述，並無具體確認航空公司積欠之機場服務費遲延利息債權存在並命給付之性質，未就具體事件發生對外之法律效果，是交通部之上開公函，自非行政處分〉

〈發展觀光條例事件〉

四、本院按：

(一)提起行政訴訟法第 4 條第 1 項之撤銷訴訟，須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者，始得向高等行政法院提起。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或理由之說明，既不因該項敘述或說明而生何法律上效果，自非行政處分。如無具體行政處分存在，即屬欠缺提起撤銷訴訟之要件，且其情形無可補正，行政法院應依行政訴訟法第 107 條第 1 項第 10 款後段不備其他要件，以裁定駁回其訴。

(二)行政執行法第 11 條第 1 項規定：「義務人依法令或本於法令之行政處分或法院之裁定，負有公法上金錢給付義務，有下列情形之一，逾期不履行，經主管機關移送者，由行政執行處就義務人之財產執行之：一、其處分文書或裁定書定有履行期間或有法定履行期間者。二、其處分文書或裁定書未定履行期間，經以書面限

期催告履行者。三、依法令負有義務，經以書面通知限期履行者。」第 26 條規定：「關於本章之執行，除本法另有規定外，準用強制執行法之規定。」依行政執行法第 26 條準用強制執行法第 115 條第 1 項及第 2 項規定：「（第 1 項）就債務人對於第三人之金錢債權為執行時，執行法院應發扣押命令禁止債務人收取或為其他處分，並禁止第三人向債務人清償。（第 2 項）前項情形，執行法院得詢問債權人意見，以命令許債權人收取，或將該債權移轉於債權人。如認為適當時，得命第三人向執行法院支付轉給債權人。」。

- （三）經查，因復興航空未解繳於 105 年 10 月、11 月代收之機場服務費（10 月份 19,394,500 元、11 月份 8,537,750 元），經相對人先後以第 1 次及第 2 次催繳函催繳後，仍未獲完全清償，相對人乃就未清償之機場服務費 24,545,750 元（10 月份 16,010,500 元、11 月份 8,535,250 元）及依遲繳天數按日加收千分之 5 之遲延利息，以 106 年 3 月 16 日移送書移送予臺北分署強制執行，嗣臺北分署依上開規定以 106 年 4 月 20 日執行命令准許相對人向第三人民航局收取復興航空之應收帳款債權，並命相對人應於收取後 5 日內向臺北分署陳報收取情形，相對人乃以系爭函向臺北分署陳報向第三人收取債權情形，該函文即載明：「主旨：有關復興航空運輸股份有限公司清償本局債權狀況案，復如說明，請查照。說明：一、復貴署 106 年 4 月 20 日北執卯 106 年發罰執特專字第 00088821 號執行命令。……」等情，此有桃園國際機場股份有限公司暨民航局所屬臺北、高雄、臺中及花蓮航空站函及其所檢附之機場服務費統計表、第 1 次及第 2 次催繳函、106 年

3 月 16 日移送書及系爭函影本附卷可參，是系爭函為相對人依臺北分署 106 年 4 月 20 日執行命令之指示，就其向第三人收取債權後，已受清償及未清償之債權及數額所為單純事實之敘述，並無具體確認其對抗告人機場服務費遲延利息債權存在並命給付之性質，而未就具體事件發生對外之法律效果，自非行政處分，依前開說明，不符行政訴訟法第 4 條之起訴要件，亦無從補正，應予駁回。從而，原裁定駁回抗告人之請求，於法無不合。抗告意旨求予廢棄原裁定，並無理由，應予駁回。

【最高行政法院 109 年 3 月 5 日 109 年度裁字第 389 號裁定】

〈重劃會乃係以市地重劃為目的所組織之社團法人，且屬私法人之性質，其職權及重劃業務均由獎勵重劃辦法所規定，而非由縣（市）主管機關委託辦理，故其辦理市地重劃非屬委託行使公權力之性質。重劃會所為之通知函文自非行政處分〉

〈土地重劃事件〉

五、本院查：

（一）按「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。」
「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。」
「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。」分別為行政訴

訟法第107條第1項第10款、第4條第1項、第5條第2項所規定。是以提起撤銷訴訟以欲撤銷之標的係行政處分為前提。而所謂行政處分，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而言。至行政機關所為通知、單純事實之敘述、理由之說明、就法令或行政契約約定條款所為釋示、重申及行政指導等，並未對外直接發生法律上效果，即非行政處分。又行政訴訟法第5條所規定之課予義務訴訟，須以有依法申請為要件，所謂依法申請，係指人民依據個別法令之規定，有向該管行政機關請求就某一特定具體之事件，作成行政處分或應為特定內容行政處分之權利者而言。易言之，上開課予義務訴訟，必人民有請求行政機關作成授益行政處分之法令上依據，始為相當；倘法令僅規定行政機關之職權行使，並未賦予人民有公法上請求行政機關為行政處分或應為特定內容行政處分之權利者，則行政機關對人民所為請求之說明，並不因其敘述或說明而生法律效果，自非行政處分。對非行政處分提起撤銷訴訟或對非依法申請案件提起課予義務訴訟，即屬起訴不備要件，其情形無可補正，應依行政訴訟法第107條第1項第10款規定以裁定駁回。

- (二) 次按，獎勵重劃辦法第3條第1項及第2項前段規定：「自辦市地重劃，應組織重劃會，設立時應冠以市地重劃區名稱，並於重劃區當地鄉（鎮、市、區）設置會址。前項重劃會，係以自辦市地重劃區內全體土地所有權人為會員。」足見依上開規定所組織之重劃會乃係以市地重劃為目的所組織之社團法人，且屬私法人之性

質，其職權及重劃業務均由獎勵重劃辦法所規定，而非由縣（市）主管機關委託辦理，故其辦理市地重劃非屬委託行使公權力之性質。經查，系爭函四為相對人重劃會對抗告人所為之通知，參照前揭規定，相對人重劃會屬私法人之性質，並非行政機關或受託行使公權力之團體，其所為函文不生任何公法上法律效果，自非行政處分。系爭函一係相對人桃園市政府函覆抗告人 107 年 3 月 1 日存證信函 000073 號行政異議函，略以該公司對交接土地如仍有疑義，核屬自辦市地重劃肇生私權爭執，應循司法途徑解決等內容（原審卷第 27 頁參照），係就抗告人之函文為法律關係說明之觀念通知。系爭函二係桃園市○○○○○○○○○○段 00 號辦理土地點交接管之法定簽署具結文件一案，所為抗告人與相對人重劃會間系爭土地點交爭議過程之事實敘述（原審卷第 29 頁參照），二者均非行政處分。而系爭函三則係相對人桃園市地政局與同屬相對人桃園市政府轄下之稅務局間資訊交換之行文，並未對外發生效力，亦非行政處分（原審卷第 31 至 32 頁參照）。系爭函一至四均非屬行政處分，自不得對之提起撤銷訴訟等情，業據原裁定論述詳明。參照前揭說明，原裁定以抗告人此部分之起訴有不備要件之不合法，駁回抗告人此部分之訴，經核於法並無違誤。抗告意旨仍執前詞，主張系爭函一至四為行政處分，非為可採。

【最高法院 109 年 2 月 21 日 109 年度裁字第 208 號裁定】

〈財政部所屬國營銀行之性質既為私法人，而非行政機關，其與退休人員間為私法上之契約關係，而非公法關係；國營銀行以函文檢送財政部相關函為，通知各退休人員關於新優存改革方案內容，並非本於行政

行政程序法裁判要旨彙編（十七）

機關地位而對退休人員所為之行政處分）

〈優惠存款事件〉

四、本院按：

（一）……

（二）司法院釋字第 305 號解釋明揭：「……公營事業依公司法規定設立者，為私法人，與其人員間，為私法上之契約關係，……至於依公司法第 27 條經國家或其他公法人指派在公司代表其執行職務或依其他法律逕由主管機關任用、定有官等、在公司服務之人員，與其指派或任用機關之關係，仍為公法關係」經查，相對人係依公司法規定設立、實施用人費率薪給之國營金融事業機構；抗告人係依退撫資遣辦法辦理退休之相對人編制內支領薪給之派用或訂有聘僱契約之人員（退撫資遣辦法第 1 條及第 2 條規定參照），非屬依法律逕由主管機關任用、定有官等、在公司服務之人員，亦非屬依公司法第 27 條經國家或其他公法人指派在公司代表其執行職務之人員。次查，抗告人前依退撫資遣辦法辦理退休，而於 100 年 4 月 2 日退休生效，抗告人前受領 13% 退休金優惠存款利息，非屬退撫資遣辦法所規定之退休給付項目，而係政府照顧銀行員工生活之措施（立法院第 8 屆第 4 會期第 4 次會議議案關係文書—「國營銀行員工退休金及存款適用優惠存款利率（13%）之妥適性檢討報告」參照）。綜上，本件相對人既為私法人，而非行政機關，並抗告人與相對人間，為私法上之契約關係，而非公法關係；則相對人以系爭函文檢送財政部 107 年 6 月 29 日函、行政院 107 年 6 月 29 日函，通知各退休人員含抗告人關於新優存改革方案內容，即非屬相對人本於行政機關地位而對抗告人作成直接發生法律效果之單方行政行為，自非屬行政處分，

雙方間如有爭議，核屬私法上之爭議，應循民事訴訟途徑解決，行政法院並無受理訴訟之權限，原審卻逕予受理，並以原裁定駁回，容有未洽；抗告意旨雖未指摘及此，惟原裁定既有上述違誤，抗告人求予廢棄，仍應認有理由，爰將原裁定廢棄，並將本件移送至有受理訴訟權限之臺灣臺北地方法院（亦即相對人主營業所所在地之法院）。

【最高行政法院 109 年 2 月 6 日 109 年度裁字第 140 號裁定】

〈拍定處分之性質上雖屬授益行政處分，然不僅對拍定人產生受益之效力，亦同時對義務人之法律地位產生影響，屬涉及公行政、第三人與相對人間之「多面」法律關係。是執行機關所為前揭拍定行為，自己對外直接發生法律效果，並對義務人（即債務人）及拍定人產生規制效力，而非事實行為〉

〈有關行政執行事務事件〉

五、本院查：

……

- (四)另行政處分之規制內容，有僅涉及處分相對人；有不僅對相對人產生受益之效力，亦同時對第三人之法律地位產生影響，前者僅涉及公行政及相對人間所謂「單面」之法律關係；後者則涉及公行政、第三人與相對人間所謂「多面」之法律關係。依行政執行法第 26 條規定準用強制執行法第 97 條及第 98 條規定，執行機關所為拍定宣示之效果，買受人繳交價金完畢，得取得系爭土地所有權；義務人雖得獲取價金以清償債務，然則喪失系爭土地之所有權，故拍定處分之性質上雖屬授益行政處分，然不僅對拍定人產生受益之效力，亦同時對義務人之法律地位產生影響，屬上述所稱涉及公行政、第

三人與相對人間之「多面」法律關係。是執行機關所為前掲拍定行為，自己對外直接發生法律效果，並對義務人（即債務人）及拍定人產生規制效力，尚難謂非行政處分，自得為行政爭訟之標的。

- (五) 經查，抗告人於原審主張相對人之拍賣不動產公告所載明倫段 118-3 地號土地上建物即系爭溫室栽培場，已拆除而不存在，並改建為磚造新建物，相對人仍違法就系爭溫室栽培場執行系爭拍賣行為，致有侵害其利益之情事，經聲明異議、訴願程序，均遭駁回，遂以系爭拍賣行為有行政程序法第 111 條第 3 款、第 7 款之行政處分無效事由，而為訴之聲明：「先位聲明：確認被告（本院按：即相對人）系爭拍賣（拍定）行為無效。備位聲明：系爭拍賣行為、聲明異議決定及訴願決定均撤銷。」準此，系爭溫室栽培場於拍賣前是否有毀損滅失之情事，執行機關本應依通常調查之方法為調查，並於拍賣公告中載明，倘相對人未踐行前開程序，而致執行政程序有瑕疵，抗告人非不得於執行政程序終結前依法異議。且相對人對抗告人系爭溫室栽培場所為拍定宣示之效果，於拍定人繳交價金完畢，得取得系爭溫室栽培場所有權；抗告人雖得獲取價金以清償債務，然則喪失系爭溫室栽培場之所有權，故拍定處分之性質上雖屬授益行政處分，然不僅對拍定人產生受益之效力，亦同時對抗告人之法律地位產生影響，自屬涉及抗告人法律關係之處分。是相對人對抗告人系爭溫室栽培場所為前掲拍定行為，自己對外直接發生法律效果，並對抗告人產生規制效力，尚難謂非行政處分，自得為行政爭訟之標的。故抗告人先位聲明，提起本件確認行政處分無效訴訟，尚難遽爾謂其不合法。原裁

定未查明系爭拍定行為有無對抗告人直接發生法律效果，逕以系爭拍賣行為，係行政執行官於拍賣期日，就開標結果，將各投標人於投標書所記載之應買價格，當場對外為「當眾開示」並「朗讀」之拍賣執行行為，性質上係對在場人通知開標結果之事實行為，而不具規制作用之法效意思，並未對外直接發生法律效果，認其非行政處分，從程序上以裁定駁回抗告人在原審先位之訴，自有違誤，抗告意旨求予廢棄，為有理由。應將原裁定駁回抗告人先位之訴部分廢棄，發回由原審調查後，另為適法之裁判。

【最高法院 109 年 4 月 30 日 109 年度裁字第 761 號裁定】

〈檢察機關就告訴人告訴竊盜罪案件，經實施偵查後，將該偵查結果所為決定通知，核屬廣義司法權之行使，與一般行政行為有別，非屬行政程序法及訴願法所規範之行政處分〉

〈政府資訊公開法事件〉

五、本院查：

(一) ……

(二) 次以，檢察機關實施之犯罪偵查、訴追程序，係以實現國家刑罰權為目的之司法程序，屬於廣義司法權之行使，與一般行政行為有別。刑事案件偵查結果應為起訴或不起訴之處分或簽准結案，乃檢察官居於偵查主體之地位，行使廣義司法權之決定，檢察機關所為不起訴處分或駁回再議或簽准結案之決定，為行使廣義司法權之結果，非行政程序法及訴願法所規範之行政處分，人民對於不起訴處分或駁回再議之決定如有不服，應循刑事訴訟法之規定請求救濟，行政法院並無受理的權限，無從依行政訴訟法第 4 條第 1 項規定訴請撤銷；且人民並無

要求檢察機關對於前揭廣義司法權之決定結果，為特定行為之公法上請求權，亦無從依同法第5條規定提起課予義務訴訟。

- (三) 抗告人因告訴竊盜罪案件，經相對人偵查後，以查無特定人涉有犯罪嫌疑，爰予簽准結案，並以系爭函通知抗告人，為原裁定依法確定之事實。查系爭函係檢察機關就抗告人告訴竊盜罪案件，經實施偵查後，將該偵查結果所為決定通知，核屬廣義司法權之行使，抗告人不服該決定所生之爭議，屬刑事訴訟範疇，其對系爭函內容縱有意見，亦應循刑事訴訟法相關規定辦理，並非屬行政法院之審判權限。抗告人對於系爭函有所爭執，主張依政府資訊公開法第10條、第14條規定申請更正政府資訊之處分，原裁定予以駁回即無不合。抗告意旨猶執詞主張本件屬行政事件，系爭函屬相對人行使公權力，對外發生法律效果之單方行政行為，而為行政處分，抗告人得依政府資訊公開法第14條規定申請更正，據以指摘原裁定有誤、適用法規顯有不當等語，核係其主觀歧異之法律意見，要不足採。

【臺北高等行政法院 109 年 12 月 10 日 109 年度訴字第 44 號判決】

〈行政機關在作成對外直接發生法律效果的負擔處分行政程序中，依相關法令規定，雖須經過其他機關參與的多階段行政程序，但他機關參與的行為，若未直接對外發生法律效果者，則非屬行政處分。內政部對縣政府擬定的縣轄市計畫內容有決定權，該核定函始屬行政處分，縣政府之公告實施，僅為執行行為〉

〈有關土地事務事件〉

五、本院的判斷：

(一) 先位訴訟部分：

1. 關於撤銷被告 60 年都市計畫核定函、省府 60 年都計核轉令及系爭桃園市都計發布令部分：

(1)……

(2) 行政訴訟中撤銷訴訟種類的存在，是因人民對於客觀上賦予其不利益規制效力的行政處分（學理稱為「負擔處分」），違法而損害其權利或法律上利益者，因此等負擔處分一經依行政程序法第 110 條第 1 項、第 2 項規定之方式通知使其生效後，除非具同法第 111 條所定重大明顯之瑕疵，而自始不生效力外，未經撤銷、廢止，或未因其他事由而失效者，其效力繼續存在（同法第 110 條第 3 項、第 4 項規定參照），故具有實質的存續力，且在下命處分的情形，行政處分所生效力尚含有自力執行力，得供行政機關逕為強制執行（行政執行法第 11 條第 1 項、第 27 條第 1 項規定參照），故不服負擔處分而向法院尋求救濟者，應依行政訴訟法第 4 條規定，提起撤銷訴訟，透過法院的形成性撤銷判決，方得解消負擔處分規制效力，不再侵害人民的權利或法律上利益，而具有權利保護的實效性。至於行政處分則指中央或地方機關就公法上具體事件所為的決定或其他公權力措施而對外直接發生法律效果的單方行政行為（行政程序法第 92 條第 1 項及訴願法第 3 條第 1 項規定參照）。如果行政機關在作成對外直接發生法律效果的負擔處分行政程序中，依相關法令規定，雖須經過其他機關參與的多階段行政程序，但他機關參與的行為，若未直接對外發生法律效果者，則非屬行政處分，即不得對之提起撤銷訴訟，且因該等多階段行政程序行為並未直接侵害人民的權利或法律上利益，也沒有基於憲法保障訴訟權的意旨，闡明變更為其他訴訟種類（例如一般給付

訴訟或確認訴訟）以提供救濟的必要。而依系爭都市計畫公布施行時所適用 53 年 9 月 1 日修正公布的都市計畫法第 7 條第 3 款、第 11 條第 1 款規定，改制前桃園縣縣政府所在地的桃園市（現改制為桃園區）所應擬定的「市計畫」都市計畫，雖由市政府所擬定，但依同法第 16 條第 1 項第 1 款規定，縣政府所在地的縣轄市計畫須由內政部核定，始得發布實施，內政部對縣政府擬定的縣轄市計畫內容有決定權，至於縣政府予以公告實施僅為執行行為。因此，人民不服改制前桃園縣縣政府所在地的桃園市（縣轄市）都市計畫，認為其中具體項目有直接限制特定人或可得確定多數人之權益或增加其負擔，而參照司法院釋字第 742 號解釋，欲提起訴願或撤銷訴訟救濟者，應以內政部為被告，以內政部所核定的都市計畫為其行政處分（最高行政法院前 102 年 12 月份第 2 次庭長法官聯席會議決議類同此見解）；至於內政部核定後，由改制前臺灣省政府令轉縣政府公告實施，不論省政府的令轉行為或縣政府的公告實施行為，均非行政處分，參照上開說明，不僅不得對之提起撤銷訴訟，也無須向當事人闡明變更為其他訴訟種類的必要。

【臺北高等行政法院 109 年 11 月 19 日 109 年度訴字第 774 號判決】

〈地方議會對議員就紀律事項所作成之停權懲戒決定，係自治團體內部機關對於機關內部單元權限行使之限制，屬於創設法律狀態之決議，尚難認係機關「對外」發生法律上規制效力之單方行為，欠缺「行政處分」之要素〉

〈有關地方自治事務事件〉

四、本院判斷如下：

……

(三) 本件緣起地方議會行使懲戒權，定期禁止議員出席會議所生爭執，原告為受停權懲戒之議員，對被告系爭停權決議不服，揆諸前揭說明，應許其向法院提起訴訟救濟。然而，其訴訟類型之選擇，仍有進一步討論之必要：

1. 地方議會之議員係由地方自治團體之人民「選舉」而產生，其與經依公務人員任用法「任用」之公務員，與國家形成上下隸屬關係之情形不同。地方議會對議員就紀律事項所作成之停權懲戒決定，並非上對下權利之剝奪，而是自治團體內部機關對於機關內部單元權限行使之限制，屬於創設法律狀態之決議，使議員於停權期間無法藉由參與會議以合議行使地方議會之自治立法權，以及行使對地方首長及相對主管質詢職權，惟此，難認係機關「對外」發生法律上規制效力之單方行為，欠缺行政訴訟據以訴訟類型化之核心概念「行政處分」此一要素，因此，無從直接援用以行政處分為程序標的之訴訟類型及其程序要件，為訴訟類型對應之選擇。

.....

(四) 第按，地方自治為憲法所保障之制度，憲法第 118 條、第 121 條、第 158 條規定直轄市、縣（市）實行自治，使地方人民對於地方事務及公共政策有直接參與或形成之權，以實現住民自治之理念。基於該等理念，地方自治團體因此有行政與立法機關之自治組織設置，其首長與民意代表均由自治區域內之人民依法選舉、罷免之，憲法第 123 條、第 124 條、第 126 條著有明文。憲法增修條文第 9 條亦係本諸上述住民自治意旨而設，地方制度法並據此而制定公布。其中，第 4 節「自治組織」之第 1 款「地方立法機關」，就地方自治團體中立法機關之

「單元」（即議員）之產生、任期、人數、代表，以及各單元組成立法機關（即議會）之開會會期及職權行使等透過議會以實現住民自治之核心事項，有詳盡規定；第1款款末第54條第2項則就縣（市）議會之「組織」，規定由內政部擬訂準則，報行政院核定後，由各縣（市）議會依準則擬訂組織自治條例，報內政部核定。此處應特別注意的是，該法第54條第2項交由議會擬定自治條例之範圍，其實僅限於議會「內部組織法」，並不及於作用職權法，凡議會立法權（議會及議員職權行使及限制）該等住民自治之核心事項，無從以此引導出地方自治團體業經地方制度法第54條第2項之授權得制訂自治條例以限制議員行使職權。而此，不僅由地方制度法第4節第1款之文義及體系因素，即可明確得此解釋結果；更重要的是，關於議員職權之行使，攸關住民自治之實現，為憲法地方自治制度性保障之一環，為防止妨礙他人自由、避免緊急危難、維持社會秩序或增進公共利益所必要，例如：議員職權之不當行使干擾其他議員，乃至議會職權之行使時，容非全然不可就議員職權為合於比例之限制，以促進地方住民之立法權之實現；惟該等職權行使之限制，既然涉及憲法所規劃之地方自治內涵，即使未經憲法明文，尚難認屬於憲法保留事項，但以前揭議員職權行使，合於廣義權利概念之說明，其限制，至少應依憲法第23條規定，認屬法律保留事項，必須由國會制定法律，明確規定其限制之原因、範圍、內容以及決定機關。

- （五）而此，即令以議會自律為名，透過議會多數決為議員懲戒，懲戒手段如涉及議員職權限制者，亦同。否則，在地方政治實務之運作上，多數黨極易挾多數決以箝制少數黨議員之職權，將

使其無法充分代表其地方住民，以與其他議員相互辯論、凝聚共識、形成政策，此無異以自律之名而實質上反噬了地方自治真諦。再者，地方立法機關雖非不得訂定自律規則，但地方制度法第 31 條第 2 項就此已另有審查規範，並不容其隱身遁詞於同法第 54 條第 2 項關於縣（市）議會組織範例之規定中，形成混淆並規避審查；更難如被告所主張，以地方制度法第 28 條第 2 款該等就自治權限中，限制必須以自治條例，而不得以其他低位階之自治法規創設、剝奪或限制地方自治團體居民之權利義務之規定，引據為地方制度法已授權被告得以自治條例限制議員職權。

【臺北高等行政法院 109 年 5 月 28 日 108 年度訴字第 591 號判決】

〈課堂上的小考或作業的評比僅是衡量學生學習程度的方式之一，並未直接產生何種法律上的效力，故該評分並非行政處分。至於升學考試、畢業考試或專門職業技術人員資格考試等之成績評定結果將直接產生能否錄取某學校或科系、能否取得專門職業技術人員證照、或是否留級而無法畢業等規範性效果，即應定性為行政處分〉

〈有關教育事務事件〉

五、本院的判斷：

（一）原告應提起一般給付訴訟：

1. 司法院釋字第 684 號解釋：「大學為實現研究學術及培育人才之教育目的或維持學校秩序，對學生所為行政處分或其他公權力措施，如侵害學生受教育權或其他基本權利，即使非屬退學或類此之處分，本於憲法第 16 條有權利即有救濟之意旨，仍應許權利受侵害之學生提起行政爭訟，無特別限制之必要。」釋字第 784 號解釋：「本於憲法第 16 條保障人民訴訟權之意旨，

各級學校學生認其權利因學校之教育或管理等公權力措施而遭受侵害時，即使非屬退學或類此之處分，亦得按相關措施之性質，依法提起相應之行政爭訟程序以為救濟，無特別限制之必要。」據此，公私立大學、中小學基於教育及秩序行政對學生所為的行政行為，無論是直接對外發生規制效力的行政處分，或不具規制性的事實行為，只要侵害學生的基本權利（基於學生身分所享的學習權及受教育權，或基於一般人民地位所享的身體自主權、人格發展權、言論自由、宗教自由或財產權等憲法上權利或其他權利），均應允許權利受侵害的學生提起行政訴訟，以資救濟。

2. 司法院釋字第 380 號解釋：「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；就大學教育而言，應包含研究自由、教學自由及學習自由等事項。」其解釋理由書：「學術自由與教育之發展具有密切關係，就其發展之過程而言，免於國家權力干預之學術自由，首先現於研究之自由與教學之自由……研究以外屬於教學與學習範疇之事項，諸如課程設計、科目訂定、講授內容、學力評定、考試規則、學生選擇科系與課程之自由，以及學生自治等亦在保障之列。」釋字第 626 號解釋理由書：「人民受國民教育以外教育之權利，固為憲法第 22 條所保障（本院釋字第 382 號解釋參照），惟鑑於教育資源有限，所保障者係以學生在校接受教育之權利不受國家恣意限制或剝奪為主要內容，並不包括賦予人民請求給予入學許可、提供特定教育給付之權利。」釋字第 684 號解釋理由書：「大學教學、研究及學生之學習自由均受憲法之保障，在法律規定範圍內享有自治之權（本院釋字第 563 號解釋參照）。」均明白揭

示大學生的學習自由或學習權為憲法上的基本權利，國家應予保障。據此，大學生的學習自由至少應含括選擇學校、科系及課程的自由；參與課程活動、免受不當學術或學業評量的評價，以及在校接受教育的身分不受恣意限制或剝奪等內涵。就本件而言，原告選修課程 1 及課程 2，並於課程結束後經授課教師評定學期成績為不及格，此係否定原告就該等課程的學習成果及效益，也是對原告參與課程活動、研究等能力為負面評價，應已涉及原告基於學習自由享有免受不當學術或學業評量之評價的侵害，原告自有提起行政訴訟的訴訟權能。

3. 行政程序法第 92 條第 1 項規定：「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。」所謂直接發生法律效果，是指直接產生法律上規制性的效果。就學業評量或考試評分而言，課堂上的小考或作業的評比僅是衡量學生學習程度的方式之一，分數高低或及格與否沒有直接產生何種法律上的效力，頂多只是由此衍生情感或經濟等事實上的影響，該評分即非行政處分；反之，升學考試、畢業考試或專門職業技術人員資格考試等，成績評定的結果將直接產生能否錄取某學校或科系、能否取得專門職業技術人員證照、或是否留級而無法畢業等規範性效果，即應定性為行政處分（董保城，中小學生受教育權利救濟保障之再省思，月旦裁判時報第 57 期，106 年 3 月，第 27-28 頁；許育典，教育行政法，元照，107 年 9 月，第 189-190 頁）。本件原告選修課程 1 及課程 2 的學期成績雖經授課教師評定為不及格，但此僅為單一、個別科目的成績評量，並沒有直接因此產生被退學或留級等規

制性的效果，即便可能衍生須額外繳交學分費，花費時間、精力重新選修課程，以湊齊畢業學分，或無法申領獎助學金的結果，但這都是間接的事實上效果，並非該不及格的成績評量所直接產生的法律上規制性效力。況事實上，原告至 106 學年度第 2 學期，即便沒有取得課程 1 及課程 2 學分，也已累積修畢取得 31 學分（含課程 3 及課程 4），有其修課明細及學生歷年成績單（本院卷第 235-237 頁）可以證明。依開南大學學則第 84 條規定：「碩士班研究生至少須修滿 24 學分。」第 91 條規定：「研究生合於下列規定者，准予畢業：一、在規定年限內修滿規定科目與學分。二、通過本校博士暨碩士學位考試規則規定之各項考試。三、操行成績各學期均及格。」（本院卷第 247-249 頁）及開南大學研究所博士暨碩士學位考試規則第 2 條規定：「研究生符合下列規定者：得申請碩士或博士學位考試：……二、碩士班至少修畢 24 學分……。」（本院卷第 107 頁）原告已修畢畢業學分，不因課程 1 及課程 2 的成績不及格而有影響。因此，課程 1 及課程 2 的成績評分應非行政處分。原告不服課程 1 及課程 2 成績評分的結果，提起本件訴訟，其適宜的訴訟種類不是行政訴訟法第 4 條的撤銷訴訟或第 5 條的課予義務訴訟，而是第 8 條的一般給付訴訟，直接訴請被告教師就原告參與課程 1 及課程 2 的學期成績為及格的評分。原告經本院闡明後，提起一般給付訴訟，自屬合法。

【臺北高等行政法院 109 年 11 月 30 日 109 年度停字第 62 號裁定】

〈行政院所為自治條例應屬無效的函告，係該行政機關針對地方自治團體之特定對象，就其施行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，且係對其自治權限予以限制之負擔處分）

〈聲請停止執行事件〉

四、本院之判斷：

（一）本件停止執行聲請具備合法性要件：

.....

3. 行政院函告直轄市政府公告施行的自治條例無效，直轄市政府固然得依地方制度法第 5 項規定，聲請司法院解釋憲法或統一解釋法令。然而，行政院所為自治條例應屬無效的函告，畢竟是該行政機關針對地方自治團體之特定對象，就其施行的自治條例有無抵觸憲法、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（行政程序法第 92 條第 1 項規定參照），且屬對地方自治團體自治權限予以限制的負擔處分。而「憲法設立釋憲制度之本旨，係授予釋憲機關從事規範審查（參照憲法第 78 條），除由大法官組成之憲法法庭審理政黨違憲解散事項外（參照憲法增修條文第 5 條第 4 項），尚不及於具體處分行為違憲或違法之審理。本件行政院撤銷臺北市政府延期辦理里長選舉之決定，涉及中央法規適用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，臺北市政府有所不服，乃屬與中央監督機關間公法上之爭議，惟既屬行政處分是否違法之審理問題，為確保地方自治團體之自治功能，該爭議之解決，自應循行政爭訟程序處理。臺北市如認行政院之撤銷處分侵害其公法人之自治權或其他公法上之利益，自得由該地方自治團體，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上開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 號解釋甚明。同理，行政院基於中央監督機關的立場，依地制法第 30 條第 4 項規定函告直轄市政府所公告施行的自治條例無效者，針對該無效函告的負擔處分，直轄市如認行政院無效函告侵害其公法人自治權或其他公法上的利益，自得由直轄市政府代表直轄市，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或其他公法上的利益者，就此涉及具體負擔處分適法性的公法上爭議，核非屬憲法法院掌有專屬權限的憲法爭議，直轄市政府自得代表直轄市而以當事人身分（就如行政訴訟由權責行政機關代表國家法人應訴或提起行政訴訟而為當事人），依行政訴訟法規定提起撤銷訴訟以資救濟。至於在此情形下，地制法第 30 條第 5 項、司法院釋字第 527 號解釋意旨綜合而言，容許直轄市政府為聲請當事人，聲請司法院解釋憲法或統一解釋法令，是如制定公布但尚未施行的憲法訴訟法第 83 條第 1 項第 1 款規定，須依訴願法、行政訴訟法等法定程序用盡審級救濟而受之不利確定終局裁判後，才得類推適用大審法第 5 條第 1 項第 2 款、第 7 條第 1 項第 2 款規定，聲請司法院大法官為憲法解釋或統一解釋；或因非憲法法院專屬審判事項，直轄市政府在依法提起訴願、行政訴訟之外，也得直接另以被函告無效的自治條例為規範審查之標的，依大審法第 5 條第 1 項

第 1 款、第 7 條第 1 項第 1 款規定，以機關間就抽象法規適用發生見解爭議為由的聲請方式，聲請司法院大法官為憲法解釋或統一解釋，則非本院審判權範圍所得表示意見的事項，應由司法院大法官決定之。

【臺北高等行政法院 109 年 9 月 9 日 109 年度停字第 73 號裁定】

〈主管機關以 B 函文將 A 處分「不得自行辦理股務」之法律效果通知相對人，此一部分固可認為屬於觀念通知。但 B 函文除註記上述法律效果外，進而限定「相對人應於一定期限內委由其他代辦股務機構辦理股務事務，並於期限屆滿之次日起不得再自行辦理」，此一部分則屬形成性之行政處分〉

〈聲請停止執行事件〉

四、本院查：

(二) A 處分及 B 函文均為行政處分，得為聲請人聲請停止執行的標的：

.....

3. 依上述規定，相對人作成 A 處分後，即生聲請人不得自行辦理股務的法律效果，相對人作成 B 函文將此一法律效果通知聲請人，此部分固可認為屬於觀念通知，但 B 函文除註記上述法令規定的法律效果外，並限定聲請人「應於文到 2 個月內委由其他代辦股務機構辦理股務事務，並於上開期限屆滿之次日起，不得再自行辦理股務事務。」此部分是就聲請人不得自行辦理股務的起始時點為形成性的限定，換言之，聲請人不得自行辦理股務之法律效力並非自 A 處分合法送達聲請人起，即依法發生，而是透過 B 函文予以形成，於 A 處分送達 2 個月後，始不得自辦股務。再者，B 函文所限定聲請人不得自辦股務的時點，也是作為證交所後續執行證交所營業細則相關規範的基礎，難認對聲

請人沒有產生法律上的效果。故B函文應定性為行政處分，得為聲請停止執行的標的。聲請人聲請原處分停止執行，作為暫時權利保護的機制，應屬正確。至聲請人以B函文為觀念通知，提出備位聲明，核無必要，應予駁回。

【臺北高等行政法院 109 年 3 月 31 日 108 年度訴字第 2022 號裁定】

〈行政行為是否具有規制作用之內涵，應就有無權利義務或資格之創設、變更及喪失，權利義務或資格之存在、不存在或其範圍之確認，是否對人民之請求有所准駁之意思表示各等情予以判斷〉

〈市區道路條例事件〉

三、經查：

.....

（二）次按所謂行政處分，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，不論其用語、形式以及是否有後續行為或記載不得聲明不服之文字而有異。而行政處分與觀念通知之主要區別，在於行政處分具有行政機關為一定法效意思之規制作用，觀念通知則無。至行政行為是否具有規制作用之內涵，應就有無權利義務或資格之創設、變更及喪失，權利義務或資格之存在、不存在或其範圍之確認，是否對人民之請求有所准駁之意思表示各等情予以判斷。

（三）原告於系爭建物前設置之水泥斜坡道等，既經被告依前述法規授權作成系爭簽證表認定違反市區道路條例第 16 條規定，屬應予拆除之建築物，並限期命設置行為人即原告自行拆除，如不即時拆除，視同廢棄物，依廢棄物法令拆除之，且張貼於系爭建物門口，而對外直接發生

法律效果，原告並因此負有拆除之義務，故系爭簽證表之性質核屬行政處分，此不因系爭簽證表未記載救濟期間之教示條款而有異，是原告如有不服，自得循序提起訴願及撤銷訴訟，以資救濟。又因系爭簽證表未記載救濟期間之教示條款，依行政程序法第 98 條第 3 項：「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 1 年內聲明不服時，視為於法定期間內所為」之規定，故原告自應於系爭簽證表送達後之 1 年內聲明不服，此亦不因原告當時是否誤認系爭簽證表非行政處分而有所不同。又原告於起訴狀自承於 106 年 10 月 31 日收到被告張貼在系爭建物門口之系爭簽證表（本院卷第 12 頁），是原告至遲應於系爭簽證表送達後 1 年內即 107 年 10 月 31 日（星期二）前提起訴願。惟原告收受該處分後，怠於提起訴願請求救濟，而聽任行政處分確定，再於 108 年 12 月 30 日提起無起訴期間限制，確認該處分為違法之本件訴訟，將使行政處分之效力永遠處於不確定之狀態，有害法律秩序之安定，自違反確認訴訟之補充性原則，應認其起訴要件有所欠缺且無從補正，應予裁定駁回。至原告關於實體之爭議，基於先程序後實體之訴訟原則，本件起訴既不合法，自無再予審究之必要，併此敘明。

【高雄高等行政法院 109 年 11 月 23 日 109 年度訴字第 220 號判決】

〈行政執行機關所為拍賣行為，僅係代債務人立於出賣人之地位，其性質與私法上買賣行為無異，故系爭拍賣行為，非屬行政處分〉

〈有關行政執行事務事件〉

五、本院之判斷：

.....

（三）被告執行署高雄分署於系爭執行事件所為拍賣行為，非屬行政處分，原告訴之聲明第1項請求撤銷「被告執行署高雄分署109年5月26日雄執忠105環評罰執特『等』（註：應為「專」字之誤）字第00521775號拍賣執行處分」，於法無據：

1. 按「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。」行政訴訟法第107條第1項第10款定有明文。又司法院釋字第706號解釋理由書謂：「強制執行法上之拍賣或變賣，係由執行法院代債務人立於出賣人之地位，經由強制執行程序，為移轉拍賣或變賣物所有權以收取價金之行為。」可知強制執行法上拍賣行為之性質為私法行為。又依訴願法第3條第1項及行政程序法第92條第1項規定意旨，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。至行政機關所為單純事實之通知或理由之說明，既不因該項敘述或說明而生何法律上之效果者，自非行政處分。又縱屬「間接」對外發生法律效果，而非「直接」對外發生法律效果者，性質上亦非行政處分。
2. 經查，本件遍查系爭執行卷宗，均無原告所稱「被告執行署高雄分署109年5月26日雄執忠105環評罰執特等（註：應為「專」字之誤）字第00521775號拍賣執行處分」之文件，則原告此部分主張，已屬有疑。況縱認原告請求撤銷之標的係被告執行署高雄分署於系爭執行事件所為3次拍賣行為，惟本件被告執行署高雄分署所為拍賣行為，僅係被告代債務人立於出

賣人之地位，其性質與私法上買賣行為無異，故系爭拍賣行為，非屬行政處分。從而，原告訴之聲明第 1 項請求「撤銷被告執行署高雄分署 109 年 5 月 26 日雄執忠 105 環評罰執特等（註：應為「專」字之誤）字第 00521775 號拍賣執行處分」，以非行政處分為對象，提起撤銷訴訟，其起訴自屬不合法。

【高雄高等行政法院 109 年 11 月 17 日 109 年度訴字第 3 號裁定】

〈關務人員之定期輪調措施，性質上為機關內部之組織調整，通常僅具有事實上的影響而不具外部效力，亦不涉及官職等及俸級之異動，其規制效力僅存在於行政機關內部，欠缺行政處分對外直接發生法律效力之要素，顯然非屬行政處分，性質上僅屬於服務機關所為之管理措施〉

〈調任事件〉

四、原告固針對被告 108 年 8 月 19 日高普人字第 1081020786 號函(下稱被告 108 年 8 月 19 日函)及稽查組 108 年 8 月 21 日稽字第 108006 號職員工作調動情形表(下稱系爭工作調動表)提起本件行政訴訟，主張被告 108 年 8 月 19 日函及系爭工作調動表違法並請求法院加以撤銷云云。然本院認為基於被告 108 年 8 月 19 日函、系爭工作調動表之性質及所牽涉事務之領域，尚難認屬原告可提起行政訴訟之範圍，理由如下：

.....

(四) 查原告自 105 年 3 月 14 日起擔任被告小港分關稽查二課稽查三股課員，而於 106 年 10 月 5 日起擔任被告小港分關業務二課進口業務一股專員，擔任進口分估工作，因被告辦理 108 年上半年專員以下人員職期輪調，乃以 108 年 8 月 19 日函指派其至稽查組服務，而稽查組則以

系爭工作調動表指派其至該組巡緝課巡緝一股辦理碼頭巡緝之工作，原告不服被告 108 年 8 月 19 日函及系爭工作調動表，提起申訴、再申訴均遭駁回，遂提起本件行政訴訟等情，有原告基本資料（見再申訴卷第 56 頁至第 57 頁）、簡歷表（再申訴卷第 69 頁）、被告 108 年 8 月 19 日函（見申訴卷第 1 頁至第 4 頁）、系爭工作調動表（見申訴卷第 5 頁至第 6 頁）、申訴決定（見本院卷第 43 頁至第 45 頁）及再申訴決定（見本院卷第 21 頁至第 27 頁）附卷可稽。足見原告為被告所屬關務人員，其與被告間係因調任相關事項發生前揭公法上爭議。惟原告為非主管人員，已於原單位任滿 3 年期限，亦未曾任職於被告所屬稽查組歷練，故被告 108 年 8 月 19 日函及系爭工作調動表對於原告所為之職務調任及工作指派之措施，乃屬被告辦理 108 年上半年專員以下人員職期輪調作業之通案措施。而被告所採取該措施之目的，無非在落實依前揭法令授權所實施之職期輪調制度，蓋關務人員所採之官制並無職系區分，實施定期輪調、職務歷練始能培育關務通才，且定期輪調亦寓有避免久任之防弊機能，均具有維護公益之目的。而該措施性質上為機關內部之組織調整，通常僅具有事實上的影響而不具外部效力，亦不涉及原告之官職等及俸級之異動，其規制效力僅存在於行政機關內部，欠缺行政處分對外直接發生法律效力之要素，顯然非屬行政處分，故性質上屬於保障法第 77 條第 1 項所定服務機關所為之管理措施，且該措施對原告僅造成事實上影響，其干預之程度尚難謂已構成對於原告權利之侵害。此外，行政機關首長負有機關業務之推動及成敗之責，其本於對該機關業務之熟知，考量機關業務需要、所屬

關務人員之工作能力、職務歷練需求、適任與否等面向，在法令授權範圍內，於行政機關內部基於職務監督關係，就關務人員之職務調動及工作指派所為措施，實屬其人事裁量權之範疇，原告縱因該措施之事實上影響而有不服，仍僅涉及該措施是否不當之判斷而不涉及違法性判斷。依前揭說明，原告自不能於申訴、再申訴決定後，續向行政法院提起行政訴訟，故其對於不得提起行政爭訟之前揭程序標的提起本件行政訴訟，其起訴即屬不備起訴要件，應以裁定駁回之。至被告所為該職務調動及工作指派之措施以後，關於該職務所為之工作條件處置，諸如輪班工作之時間排定、工作項目內容、人員性別比例配置等有無不當或違法，則為另一層次之問題。

【相關文獻】

- 王韻茹，〈你的學生，我的權利？以學生權利救濟為中心〉，發表於：東吳大學法學院公法研究中心主辦，第 17 屆公法研討會，2020 年 10 月 31 日，未出版。
- 呂理翔，〈公立中小學教師仍適用特別權力關係？以新修正的教師法為探討起點〉，發表於：東吳大學法學院公法研究中心主辦，第 17 屆公法研討會，2020 年 10 月 31 日，未出版。
- 李仁森，〈記過警告與學生權利救濟——花蓮地方法院 108 年度簡字第 54 號行政判決評析〉，《月旦裁判時報》，第 107 期，2021 年 5 月，頁 5-18。
- 李東穎，〈受羈押被告與受刑人之有效權利救濟保障〉，發表於：東吳大學法學院公法研究中心主辦，第 17 屆公法研討會，2020 年 10 月 31 日，未出版。
- 李惠宗，〈學生訴訟權的大躍進？——從具體爭議的「可司法性」評司法院釋字第 784 號解釋〉，《月

旦法學雜誌》，第 298 期，2020 年 3 月，頁 32-44。

周佳宥，〈學校管教措施之法律性質及救濟方法——兼評花蓮地方法院 108 年度簡字第 54 號判決〉，《臺灣法學雜誌》，第 390 期，2020 年 4 月 28 日，頁 39-43。

林明鏘，〈公立學校教師對年終考績及申誡決定之司法救濟——兼評最高行政法院 108 年度 3 月份第 1 次庭長法官聯席會議決議〉，《月旦法學雜誌》，第 298 期，2020 年 3 月，頁 45-56。

陳愛娥，〈特別權力關係之演變——以公務員與國家之公法上職務關係為中心〉，發表於：東吳大學法學院公法研究中心主辦，第 17 屆公法研討會，2020 年 10 月 31 日，未出版。

蔡志方，〈論教育機關對學生所為警告之可訴性〉，《臺灣法學雜誌》，第 390 期，2020 年 4 月 28 日，頁 33-38。

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。

【最高行政法院 109 年 6 月 18 日 109 年度判字第 344 號判決】

〈行政機關所為巷道廢改道之決定，性質上為有關公物之設定、變更、廢止或其一般使用之一般處分。系爭建物及土地雖未緊鄰巷道廢止部分，惟倘所有權人必須經過該廢止部分之巷道始得出入時，亦屬該巷道廢止一般處分規制效力所及之利害關係人〉

〈巷道爭議事件〉

四、本院查：

（一）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，得向行政法院提起撤銷訴訟。」行政程序法第 92 條第 2 項規定：「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。」即有關公物之設定、變更、廢止或其一般使用者，為一般處分。準此，利害關係人對於行政機關所為巷道廢改道，認為違法，損害其權利或法律上之利益，自得提起救濟。又依司法院釋字第 469 號解釋理由書意旨，法律雖係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（第三人）之意旨時，該特定人主張以他人為相對人之行政處分損害其權利或法律上利益者，即有法律上利害關係，而得提起撤銷訴訟。是以判斷第三人訴訟之原告是否具有訴訟權能，首應確認原告主張違法之行政處分所引據之法令規定，即原告原則上須具體指摘系爭處分違反何法令規定；次解釋其引據之法令規定是否具有「保護規範」之性質，且該法規的規範目的，除保護公共利益外，尚兼及保護特定範圍或可得特定範圍之個人的利益；再判斷原告是否為該引據之法規之保護對象，倘其引據之法規具有保護規範之性質，且原告為該保護規範所及，則原告具有訴訟權能，為適格之當事人。

- (二)……土地所有權人在符合一定情形之下，得申請巷道廢止或改道，以達推廣都市建設、改善

都市景觀及居住環境、提高土地利用之公益目的外，亦兼及保護特定範圍之個人利益，因此規定申請巷道廢止或改道須由擬廢止巷道及臨接巷道兩側全部土地及建物所有權人出具同意書，於單向出口巷道自底端逐段廢止者，同意書範圍應包含巷道底端，而廢改道作業要點規定渠等必須出具同意書，乃因渠等之人與擬廢改之巷道有緊密關係，故以出具同意書的方式保障其權益。至於單純通行之不特定人、擬廢止巷道及臨接巷道兩側住戶但非土地及建物所有權人等，則非屬廢改道作業要點保護所及。

- (三) 原判決以系爭廢改巷道範圍臨接土地兩側土地為竹林段 518、519、519-1、401 地號土地，均為參加人所有，上訴人為系爭建物及其坐落土地之所有權人或住戶，然其所有或居住之建物坐落土地為同段 513 地號，並非「臨接」系爭廢改巷道兩側，非原處分規制效力範圍，故上訴人當事人不適格，固非全然無據。惟查：1. 參加人依廢改道作業要點申請系爭巷道廢改，經被上訴人以符合規定，作成原處分准予廢止。系爭廢止巷道位置如原判決附圖灰色範圍（坐落新北市○○區○○段 000○號、518 地號、519 地號土地），改道位置位於附圖咖啡色範圍（位於同段 518 地號、519-1 地號土地），紅色虛框範圍為原巷道而未廢改之位置，為原判決認定之事實，核與卷內資料相符。依此認定之事實，系爭申請案係申請原有巷道部分廢止而非全部廢止，原判決附圖紅色虛框範圍為原巷道而未廢改之位置；上訴人為系爭建物及其坐落土地之所有權人或住戶，依附圖所示，系爭建物及其坐落土地位於原判決附圖紅色虛框範圍之一側，即位於廢止之灰色部位而距離 47 弄巷道口較遠處，系爭建物及其坐落土地雖未緊鄰 47 弄

巷道廢止部分(即灰色範圍),但上訴人出入系爭巷道必須經過廢止之灰色範圍,僅利用未廢止之紅色虛框範圍,並無法到達 47 弄巷口,是以判斷上訴人權益受損,除觀察未廢止之紅色虛框範圍外,尚應觀察廢止之灰色部分,若僅以上訴人臨接系爭巷道部分未經廢止,遽認其權益未受損害而當事人不適格,即嫌速斷。簡言之,系爭建物及其坐落土地鄰接改道前 47 弄巷道,如上訴人為系爭建物及其坐落土地之所有權人,則應認上訴人就系爭申請案具有法律上利害關係,而非以 47 弄巷道部分廢止後,系爭建物及其坐落土地未鄰接廢止之灰色部分,遽認其非利害關係人。茲上訴人於原審主張關於系爭申請案,應審酌 47 弄巷道廢改後,巷道之整體供通行之重要用途如變更或消失,對上訴人享有之通行權之重要內涵造成侵害,原判決對上訴人此關於當事人是否適格之重要攻防自應說明取捨之理由,惟原判決僅以上訴人所有或居住之建物坐落土地為○○段 513 地號,其土地及建物係「鄰近」而非「臨接」系爭廢改巷道兩側,非原處分規制效力範圍,而為上訴人當事人不適格之判決,即有判決不備理由之違背法令。

【最高法院 109 年 4 月 30 日 109 年度判字第 237 號判決】

〈主管機關為促進交通安全,於道路視距或交叉路口視線不良處設置反射鏡之輔助標誌,僅用以促使車輛駕駛人瞭解有無來車或行人之道路狀況,尚無命令或禁止之內涵,並非對外發生法律規制效力之行政處分〉

〈有關交通事務事件〉

四、本院查：

(一) 按行政訴訟法第 5 條第 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，得向高等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8條第1項：「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。」依上規定可知，人民依法申請中央或地方機關作成一定內容之行政處分而經駁回者，固應依行政訴訟法第5條第2項之規定提起課予義務訴訟；惟如係請求作成行政處分以外之其他非財產上之給付，包括作為、不作為或容忍，則應依同法第8條第1項規定提起給付訴訟。又所謂行政處分，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。而人民請求行政機關為行政實施行為，如係請求為公法上事實行為，則行政機關所為無法辦理之復函，僅係回復拒絕作成事實行為之意思通知性質，不發生法律上之效果，並非行政處分，人民如不服，應提起行政訴訟法第8條第1項之一般給付訴訟請求救濟。

- (二) 次以，道路交通管理處罰條例之制定，係為維護交通秩序，確保交通安全（該條例第1條參照），該條例第4條第3項規定：「……道路交通標誌、標線、號誌之指示、警告、禁制規定、樣式、標示方式、設置基準及設置地點等事項之規則，由交通部會同內政部定之。」依此授權訂定之道路交通標誌標線號誌設置規則第10條則規定：「標誌之分類及其作用如左：一警告標誌……。二禁制標誌……。三指示標誌……。四輔助標誌：除前述3款標誌外，用以便利行旅及促進行車安全所設立之標誌或標

牌。」查主管機關為促進交通安全，於道路視距或交叉路口視線不良處設置反射鏡之輔助標誌，僅用以促使車輛駕駛人瞭解有無來車或行人之道路狀況，尚無命令或禁止之內涵，其法律性質為觀念通知，並非對外發生法律規制效力之行政處分，是以，人民對於主管機關設置反射鏡之形體大小或位置，如有爭執，應依行政訴訟法第 8 條第 1 項提起一般給付訴訟請求救濟，始為適法。據此，原判決論以被上訴人設置系爭反射鏡為事實行為，非行政處分；且被上訴人所為俟當地里民協調有共識再行辦理之系爭函，僅屬觀念通知，亦非行政處分，上訴人先位聲明合併提起撤銷訴訟及課予義務訴訟，請求判決撤銷訴願決定、系爭函及被上訴人設定使用系爭反射鏡之處分；暨被上訴人應為同意撤除系爭反射鏡、或降其高度或改設 LED 燈之處分，即非合法，駁回此部分上訴人先位聲明之訴，依上開說明，核無違誤。上訴意旨主張被上訴人設置系爭反射鏡而欲改善當地交通安全，已發生規制之法律效力，上訴人自得訴請撤銷或申請改設或廢止，原判決認定被上訴人設置反射鏡之決定為事實行為及系爭函為觀念通知，有判決不適用行政程序法第 92 條或適用不當之違法云云，並無可採。

- (三) 又隱私權為憲法第 22 條所保障之人民基本權利(司法院釋字第 585 號、第 603 號解釋參照)。基於憲法所保障之基本權利，人民有防禦請求權，要求行政機關不得為妨害或干預其權利之行為，且人民於其基本權利遭受公權力侵害時，得行使結果除去請求權，請求排除違法侵害之結果，以回復原有狀況。是則，公權力之侵害如屬行政事實行為，此項侵害事實即屬行政訴訟法第 8 條第 1 項所稱之「公法上原因」，受害

人民得主張該行政事實行為違法，損害其權益，依行政訴訟法第 8 條第 1 項規定提起一般給付訴訟，請求排除該侵害行為。準此，上訴人以其住居之隱私權受侵害，依行政訴訟法第 8 條第 1 項規定，提起備位聲明之訴，請求被上訴人為撤除系爭反射鏡、或降低其高度或改設 LED 燈之排除侵害行為，自須以被上訴人設置之系爭反射鏡，客觀上已對上訴人住居之私生活領域造成侵擾之事實，且超過一般人生活所能忍受之程度，始足認屬不法侵害上訴人之隱私權，而得請求法院予以除去，尚非單以上訴人個人主觀感受認定之。

【臺北高等行政法院 109 年 7 月 9 日 108 年度訴字第 433 號判決】

〈土壤或地下水污染控制場址及污染管制區之劃定與公告，均屬對物的行政處分，而直轄市主管機關認定之污染行為人決定並予公告，以及其後就同一土地範圍重新為實體審查後之再予劃定、認定與公告，均屬行政處分〉

〈土壤及地下水污染整治法事件〉

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 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（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）。再者，關於行政處分之存在與撤銷訴訟程序標的之界定，有所謂「第二次裁決」與「重覆處置」之區別，前者指行政機關於第一次裁決後，於事實與法律狀態未有變更之下，重新為實體審查，並予裁決，其結果雖可能與第一次裁決相同，惟因行政機關有本於重新實體審查之法效意思，而為對外發生法律效果的意思表示，故應屬獨立於第一次裁決之外，對外發生公法上效果的法律行為，仍為一新的行政處分，得直接以之為撤銷訴訟之程序標的。但倘若行政機關作成第一次裁決後，又重為內容與之相同之公函，主要在引述先前已作成之決定，或針對當事人之反對意見說明不採之理由，未有重新設定法律效果之法效意思，核其性質，僅屬重申第一次裁決之內容，不生新拘束力，學理稱之為「重覆處置」，其救濟期間仍以第一次裁決起算為準。

4. 綜合前述規定與說明，土地經劃定、公告為土壤或地下水污染控制場址者，已對該土地在土污法之法律地位有規制性決定並對外發布，該場址如經進一步公告為污染整治場址，該場址之污染行為人或潛在污染責任人，就有義務依土污法第 14 條第 1 項規定，提出土壤、地下水污染調查及評估計畫，經主管機關核定後據以實施；縱使未經公告為整治場址，直轄市主管機關也應命污染行為人或潛在污染責任人於 6 個月內完成調查工作及擬訂污染控制計畫，送主管機關核定後實施，且直轄市主管機關還得

依同法第 15 條規定，限制污染行為人對土地之營業使用，或採取該條第 1 項各款所定其他應變必要措施，並應視場址之土壤、地下水污染範圍或情況，劃定、公告土壤、地下水污染管制區；而經劃定、公告為土壤或地下水污染管制區者，依同法第 17 條至第 19 條規定，則在土地利用或水資源利用上，更受進一步之限制。由此可知，土壤或地下水污染控制場址及污染管制區之劃定與公告，均屬對物的行政處分，而直轄市主管機關認定之污染行為人決定並予公告，使受認定者負有土污法前開規定之污染整治責任，自亦屬行政處分。再者，土污法直轄市主管機關曾就同一土地範圍，劃定公告為土壤或地下水之污染控制場址及污染管制區，甚至認定污染行為人後，於事實與法律狀態未有變更之下，重新為實體審查，並另予污染控制場址、污染管制區及污染行為人之劃定、認定與公告，即使第二次公告之內容，與前次公告者並無二致，未變更前次公告之行政處分的規制結果，然參酌前述說明，此等重新劃定、認定與公告既本於重新實體審認而為，主管機關有藉此獨立於前次公告之外，直接發生公法上法律效果的單方意思表示，應屬「第二次裁決」，仍為一新的行政處分，自得以之為撤銷訴訟之程序標的。舉輕以明重，倘若直轄市主管機關依職權已重新另為實體之調查與審認，並本於新的事實調查結果之不同理由，再次為土壤或地下水污染控制場址及污染管制區之劃定、污染行為人之認定與公告者，實質上更已屬另一行政處分，得對之提起撤銷訴訟，以資救濟。

5. 依土污法第 12 條第 2 項所為土壤或地下水污染控制場址之劃定公告，及依同法第 16 條規定所為污染管制區之劃定公告，與污染行為人

之認定公告，其目的與作用，在界定整治土壤及地下水污染義務之範圍，藉此等污染整治責任範圍之劃定，進一步透過污染行為人履行其整治義務與主管機關之監督管理，確保土地及地下水資源永續利用，改善生活環境，維護國民健康。是故，此等劃定與認定公告措施之性質，著重於現在與未來土地及地下水資源清潔與生態體系秩序之維護，應屬此等秩序行政下的管制性不利處分，而非在追究、制裁過往土壤及地下水污染行為的裁罰性行政罰。再者，土壤、地下水污染管制場址與污染管制區之劃定、公告，以及污染行為人之認定、公告等，既然其目的與功用重在土地及地下水污染之預防與整治，而非針對既往違反秩序行為之處罰，且土壤、地下水污染之存在與變化，是繼續性未終結的事實關係，又綜合土污法第 6 條第 1 項、第 12 條第 1 項至第 3 項、第 13 條第 1 項、第 15 條第 1 項、第 16 條規定之規範意旨，直轄市主管機關本應積極查證，及時掌握轄區內土壤及地下水之污染現時與可能發展情形，才得以採行適當之污染預防與整治的監督、管理措施，並命義務人實施最能有效發揮污染預防與整治作用之計畫，而能落實土污法之立法目的。因此，即使已經主管機關劃定公告過之污染場址與污染管制區，主管機關對同一場址區域或鄰近之土地，為瞭解其內土壤及地下水之即時污染情形，自仍得為定期或不定期之監測、調查，並按重新調查所得之場址與管制區之污染情形，依土污法第 12 條第 2 項、第 16 條規定，為土壤或地下水之污染場址、管制區的劃定、公告，並認定其污染行為人，且此等本於重為事實調查而劃(認)定、公告之行政處分，受該等公告之處分相對人，自無從信賴公告之

規制內容與效力，於將來不因重新調查之污染情形或預防、整治之必要而不予改變。是故，土壤或地下水之污染場址、管制區域的劃定、公告，污染行為人之認定公告，並非處分相對人可資信賴將來不予變更、撤銷或廢止之信賴基礎，主管機關對同一污染場址、管制區為公告併為污染行為人認定者，嗣後依正確之事實調查結果，重新另為劃（認）定公告者，並無侵害原公告處分相對人之信賴保護可言。

（二）……

（三）被告本於委外系爭調查結果發布系爭公告，乃基於法定權限，且公告未違反行政明確性原則、信賴保護原則或比例原則：

……

3. 至於原告台糖公司主張台金公司為系爭場址之污染行為人，其僅為台金公司經公司合併後之概括繼受人，卻要無限承受台金公司之土壤及地下水整治責任，有違比例原則，土污法有違反憲法之疑慮，應裁定停止訴訟，聲請司法院大法官於該院釋字第 714 號解釋之外為補充解釋等語，經查：

（1）司法院釋字第 714 號解釋略以：「中華民國 89 年 2 月 2 日制定公布之土壤及地下水污染整治法第 48 條規定（按，即修正後現行 53 條規定）：『第 7 條、第 12 條、第 13 條、第 16 條至第 18 條、第 32 條、第 36 條、第 38 條及第 41 條之規定，於本法施行前已發生土壤或地下水污染之污染行為人適用之。』其中有關『於本法施行前已發生土壤或地下水污染之污染行為人適用之』部分，係對該法施行後，其污染狀況仍繼續存在之情形而為規範，尚未牴觸法律不溯及既往原則及憲法第 23 條之比例原則，與憲法第 15 條保障

人民工作權及財產權之意旨均無違背。」其解釋理由並敘及：「……依土污法第 2 條第 12 款規定，污染行為人指為該款所列各目行為之人。是系爭規定係以為上開污染行為之行為人為規範對象。至污染行為人之概括繼受人是否承受其整治義務，非屬系爭規定之規範範疇，自亦不生系爭規定未區分污染行為人與概括繼受人之整治義務是否違反平等原則之問題，併此指明。」依此，針對污染行為人之概括繼受人是否因承受土污法之整治義務，違反憲法所保障之平等原則或比例原則等問題，並未經司法院釋字第 714 號解釋予以闡明。

- (2) 惟陳新民大法官於司法院釋字第 714 號解釋所提不同意見書，曾援引美國「全面性環境應變補償及責任法」之潛在責任人「推定」為污染行為人而容許舉證推翻整治責任之法制，以及德國聯邦憲法法院西元 2000 年 2 月 16 日判決，對於該國聯邦土壤保護法要求污染行為人的概括繼受人，應就前手造成之土壤或地下水污染負無過失之整治責任部分，須以比例原則之「禁止過度」原則，作為個案認定減輕其整治責任之要素考量。然而，我國土污法上並未參考美國全面性環境應變補償及責任法，將污染行為人之權利義務概括繼受人，僅「推定」為污染行為人，尚無從援引該美國法制，容許原告台糖公司舉證推翻系爭公告對其污染行為人之認定。至於德國聯邦憲法法院裁判，本於憲法對財產權保障及法治國比例原則之意旨，要求執法機關與法院以禁止過度原則，在個案中衡量整治責任內容是否違反比例，則涉及個案具體整治措施對責任概括繼受人之負擔是

否顯失衡平之考量。故而本件在個案上縱使可參考德國聯邦憲法法院之裁判意旨，仍須被告作為土污法主管機關，已進一步下命要求原告台糖公司採取具體之整治工作，始得由該下命處分內容，進而衡量是否違反禁止過度原則。但本件系爭公告僅認定原告台糖公司為污染行為人，並將系爭場址劃定、公告為土壤、地下水污染控制場址及其污染管制區範圍，尚未進一步下命要求原告二人應負何等具體之污染整治工作，亦即以系爭公告而言，難認對原告台糖公司受憲法保障之財產權或平等權有過度違反比例原則之侵害，本院對系爭公告及其所依據土污法相關規定，並無違憲之確信，不僅系爭公告之合法性並無疑慮，本院也無停止訴訟對土污法聲請釋憲的必要，併此說明。

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 109 年 12 月 11 日 109 年度裁字第 2220 號裁定】

〈主管機關發給之衛星廣播電視事業執照既附有期限，則該行政處分因期限屆滿時失其效力而生之不利益影響，乃附期限行政處分性質上必然發生之效果。相對人享有該執照之利益，即應負擔其失效後所可能產生

之不利益〉

〈聲請假處分事件〉

三、經查：

(一) 關於聲請事項一：

.....

3. 行政訴訟法第 298 條第 2 項規定所謂「為防止發生重大之損害」，限於該項重大損害係非聲請人所能預料者，並且該損害非因自己之遲延、錯估等過咎行為所造成〔類似見解亦可參見德國關於暫時權利保護之專書，Finkelburg/Dombert/Kulpmann 著，Vorläufiger Rechtsschutz im Verwaltungsstreitverfahren（行政爭訟程序中之暫時權利保護），2011, Rn. 132〕。如為聲請人所能預料者，其原能採取防範措施，即無急迫可言，如其不採取防範措施而致損害發生，該損害之發生為其過咎所致，而因自己過咎行為發生損害，如得要求為定暫時狀態之假處分，無異鼓勵過咎行為，亦與公平正義原則有違。本件爭執之法律關係是相對人是否應准許抗告人就衛星廣播電視事業執照之換照申請，並非相對人原發給抗告人衛星廣播電視事業執照之處分（下稱原許可處分）有無失效有爭執，因而審酌抗告人有無行政訴訟法第 298 條第 2 項所稱之「防止發生重大之損害」「有必要定暫時狀態」，應以原處分對抗告人是否會造成重大損害為斷，而非審酌原許可處分失效對抗告人是否會造成重大損害。依衛星廣播電視法第 6 條規定，衛星廣播電視之經營，應申請主管機關審核許可，第 11 條第 1 項規定，衛星廣播電視事業執照有效期限為 6 年，相對人發給抗告人衛星廣播電視事業執照之有效期限係自 103 年 12 月 12 日至 109 年 12 月 11 日，是原許可處分屬於附

期限之行政處分（行政程序法第 93 條第 2 項第 1 款），於期限屆滿時失其效力，抗告人不得再據原許可處分使用系爭頻道，該行政處分因期限屆滿時失其效力而生之不利益影響，乃附期限行政處分性質上會發生之效果。抗告人主張：相對人駁回本件換照申請案，將造成抗告人無法於原頻道（52 頻道）繼續播送新聞節目，損及抗告人每年鉅大的廣告收益超過新臺幣（下同）10 億元，亦將損失由有線電視系統業者每年所支付的上架費約 2.33 億元，年營收損失 13 億 5,000 餘萬元，並影響商譽，又因 52 頻道係所謂黃金頻道，該頻道如遭釋出，即會由其他業者爭取使用，抗告人也無法再於 52 頻道播送新聞節目云云，核屬原許可處分失效所生之損害，並非原處分所致，不得以上開其所主張之損害主張於本件爭執之法律關係，有所欲防止發生之重大損害。即令抗告人上開主張之損害，可認為是原處分所致，然原許可處分既屬附期限行政處分，抗告人已可預期原許可處分於 109 年 12 月 12 日失其效力，抗告人於聲請原許可處分時，就該處分具有有效期限，本應評估其事業投資及交易契約之規模與風險，於獲許可後，就許可營運 6 年後失效對其產生如何之不利益影響，亦得自行妥為規劃因應，抗告人既選擇聲請屬於授益性質之原許可處分，享有其利益，亦應負擔其失效後所可能產生之不利益（損益同歸），此亦為其可預料，抗告人如不妥為規劃因應，而致損害發生或加大，亦屬其過咎。況且，無任何人可擔保聲請換照必得准許，抗告人如以其聲請換照必得許可，亦係其一己主觀想法，如以此為基礎不妥為規劃因應而致損害發生，亦為其過咎所致，不得認為有行政訴訟法第 298 條第 2 項之重大

損害。又定暫時狀態之假處分制度係為防止發生重大之損害或避免急迫之危險，所謂損害或危險，在主觀訴訟係指抗告人自身直接的損害或危險而言，抗告人稱相對人駁回本件換照申請，新聞台全體員工近 500 人將立即喪失工作，中天新聞台之負責人或抗告人之大股東所受損害，或其他視聽大眾之受影響，無從以金錢賠償或回復云云，抗告人據此主張為防止發生重大之損害或避免急迫之危險，亦非可採。

【高雄高等行政法院 109 年 2 月 26 日 108 年度年訴字第 45 號判決】

〈行政程序法第 93 條第 2 項第 1 款之「期限」乃係包括始期、終期及期間，而而附始期之行政處分，係指其效力之發生，繫於將來確定之時點。原處分既係以新法實行日作為效力之發生日，即難謂有原處分之作成，顯有引用未生效力法律、欠缺法律或法律明確授權之命令等瑕疵〉

〈公立學校教職員退休資遣撫卹條例事件〉

五、本院之判斷：

……

(三) 得心證之理由：

1. ……

2. 次按「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。」為行政程序法第 93 條定有明文。然前揭行政程序法第 93 條第 2 項第 1 款之「期限」乃係包括始期、終期及期間，而附始期之行政處分，係指其效力之發生，繫於將來確定之時點（例如：上午 9 時起禁止大貨車

進入特定路段)；附終期之行政處分，係指其效力之消滅，繫於將來確定之時點（例如：核准使用道路之時間不得超過某日下午 6 時）；附期間之行政處分，係指其效力之發生與消滅，繫於一定期間範圍內（例如：核准專業技術人員自即日起 5 年內得執行業務），亦即該「期間」係與行政處分效力之發生、消滅有關。經查，原處分針對退撫新制實施前、後依年資應發給之退休金，由發放或支給機關自 107 年 7 月 1 日起，依重新審定結果發給已退休人員，至於優惠存款契約如於 107 年 7 月 1 日尚未期滿，應以 107 年 7 月 1 日為到期日，依「每月退休所得重新審定結果」辦理續存；如於 107 年 6 月 30 日以前已期滿而於該日以前未辦理續存，自 107 年 7 月 1 日起，依「每月退休所得重新審定結果」辦理續存。由上可知，原處分係以新法實行日作為效力之發生日，為附始期之行政處分，難謂有原告所稱原處分之作成，顯有引用未生效力法律、欠缺法律或法律明確授權之命令等瑕疵，原告所言並非可採。

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。

【臺北高等行政法院 109 年 4 月 23 日 108 年度訴更一字第 66 號判決】

〈行政處分添加之附款，固不得違背該處分的目的，且應與該處分具有正當合理的關聯。然附款所涉及之行政事件性質，如涉及未來發展的預測性或風險評估，且原處分機關為獨立機關時，司法機關應採地密度審查，尤不得以自己的預測、評估取代獨立機關的預測、評估〉

〈廣播電視法事件〉

五、經與兩造確認本件的爭點，包括：(一)原告應提起何種類型的訴訟？(二)被告作成附加系爭附款的原處分，是否基於顯然錯誤的基礎事實？(三)原處分附加系爭附款是否違反平等原則？(四)原處分附加系爭附款是否侵害原告的信賴利益？(五)原處分附加系爭附款是否違反廣播電視法第 8 條、第 5 條之 1 規定？(六)原處分附加系爭附款是否違反比例原則？(七)原處分附加系爭附款是否違反 99 年訴願決定的拘束力？本院分別判斷如下：

.....

(二) 被告作成附加系爭附款的原處分，並沒有基於顯然錯誤的基礎事實：

1. 依行政訴訟法第 260 條第 3 項規定，受發回或發交的高等行政法院，應以最高行政法院所為廢棄理由的法律上判斷為其判決基礎。本件為經最高行政法院發回更審的事件，本院在此個案中，自應受發回判決所表示個案法律意見的拘束，並依其提示的法律見解，據以為解釋法律的基礎。以下為最高行政法院發回判決所表示的法律見解，本院於此個案中，應受其拘束：

(1) 依行政程序法第 94 條規定，行政處分添加的附款，不得違背該處分的目的，且應與該處分具有正當合理的關聯。而行政事件的性質，如涉及未來發展的預測性或風險評估，且原處分機關為獨立機關時，其對於未來發展的預測或風險的評估，是否合理而可支持；或在上開預測、評估下，行使裁量權而添加的附款，手段與目的間是否具有正當合理的關聯性，司法機關應為低密度的審查，且不得以自己的預測、評估取代獨立機關的預測、評估，俾符合機關功能最適原則。

.....

(三) 原處分附加系爭附款並未違反實質平等原則：

.....

4. 發回判決所表示的法律見解，業已指明：依據廣播電視法第 1 條、第 4 條第 1 項、第 8 條、第 10 條及第 12 條第 1 項、第 2 項規定，廣播電臺使用的無線電波頻率，屬於全體國民共享的有限資源，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的使用，能為公平合理的規劃與分配，以謀求廣播、電視的均衡發展，保障人民有接近使用傳播媒體的機會，並維護使用無線電波頻率的秩序及公共資源（司法院釋字第 364 號、第 678 號解釋理由參照）。上述廣播電視法規定廣播事業的經營，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，應為換照的申請，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的利益，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。又行政事件的性質，如涉及未來發展的預測性或風險評估，且原處分機關為獨立機關時，其對於未來發展的預測或風險的評估，是否合理而可支持；或在上開預測、評估下，行使裁量權而添加的附款，手段與目的間是否具有正當合理的關聯性，司法機關應為低密度的審查，且不得以自己的預測、評估取代獨立機關的預測、評估，俾符合機關功能最適原則。因此，判斷被告作成附加系爭附款的原處分，是否違反平等原則，應採取寬鬆的審查標準。又依司法院釋字第 364 號解釋及廣播電視法第 8 條等規範意旨，廣播及電視方式表達意見的自由，屬於憲法第 11 條所保障言論自由的範圍，而且為保障此項自由，國家應對電波頻率的使用為「公平合理」的分

配，並力求「普遍均衡」，以避免被獨占或壟斷，而且是屬於重大的公共利益。本件被告審酌前述其他電臺於「遏制匪播」政策終止後，仍然具有其他公共性或公益性的政策目的，並有繼續使用系爭頻率的正當性及必要性，且所使用的頻率總數，顯低於原告；相較於原告，不但不再肩負有上述公共性或公益性的政策目的，而欠缺繼續使用系爭頻率的正當性及必要性。而且原告被收回系爭頻率後，所擁有的廣播頻率使用數量，仍高居全國民營跨區性無線廣播電臺使用的總頻率數之冠，因此於作成不同的換照處分時，採取不同的差別待遇。可知，被告是基於廣播電波頻率分配應力求普遍均衡、公平合理的目的，雖然可能限制原告的財產權，但是其選擇達成該目的的分類手段，與目的的達成間，具備正當合理的關聯性，並沒有違反實質平等原則。因此，原告主張其所擁有的頻率資源是否相對集中、營利與否，與公益性或公共性無關，被告未通盤檢討所有遏制匪播頻率，獨就原告為執行「遏制匪播」任務的系爭頻道附加系爭附款，是無正當理由的差別待遇，違反平等原則等語，尚不足採。至於被告收回系爭頻率後，如何核配（釋出）及核配予何人？該核配是否會造成廣播頻率過度集中於公營電臺，造成反向歧視，甚至導致第四權監督政府的功能盡失？則屬之後的核配處分是否合法妥當的問題，而與被告作成原處分附加系爭附款的合法性判斷有別，二者自無法相提並論。故原告以上述理由指摘原處分附加系爭附款違反平等原則，亦無可採。

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 109 年 10 月 29 日 109 年度判字第 557 號判決】

〈禁止臨時停車標線處分，係依法規要式之規定而標繪於道路路面，其性質屬依一般特徵仍可確定規範對象（該標線效力所及之停車人）之一般處分，本非以書面方式作成處分，於標線劃設完成時，即發生規制效力〉

〈有關交通事務事件〉

四、本院經核原判決駁回上訴人之訴，結論並無違誤。

茲就上訴意旨補充論斷於下：

.....

（四）上訴意旨復以：系爭巷道於系爭土地部分，為私人共有之法定空地，土地使用並無供公共交通使用之行政目的，被上訴人交工處標線處分，係對不屬公物之系爭土地法定空地為處分，不符行政程序法第 92 條第 2 項一般處分之規定，亦不符道路交通管理處罰條例第 5 條規定，原判決對上訴人原審之主張，未說明不採之理由，顯有判決不備理由之違背法令；又都發局 108 年 3 月 6 日函係被上訴人於原審言詞辯論期日始提出，上訴人就該函未能充分陳述理由，原審引為本案重要之判決基礎，顯已損害上訴人之程序保障；再者，上訴人為標線處分之相對人與利害關係人，並要求被上訴人作成書面處分，然遭其等拒絕，已違反行政程序法第 95 條第 2 項規定，然原審未加以詳查，逕予駁回上訴人之訴，有適用法規不當之違背法令云云。惟查，被上訴人交工處標線處分劃設之地點，係寬度約 6 公尺供雙向通行之系爭巷道，依卷附現場照片所示（訴願卷第 43、44、213 頁、原審卷第 305、306、

321 至 323、404 頁)，系爭巷道原即鋪有柏油路面，兩側並設置公共排水溝，且有諸多行人與學童通行其間，足見其為供不特定多數人通行之地方，原判決認其屬道路交通管理處罰條例第 3 條第 1 款所定義之道路，並無違誤。是系爭巷道中固有部分面積為上訴人共有之系爭土地，性質為領有 58 使字第 585 號使用執照建物之法定空地，然此不影響其實際供公眾通行使用之事實，被上訴人交工處基於系爭巷道之交通秩序管理及確保交通安全而作成標線處分，並無不合。又查，都發局 108 年 3 月 6 日函之內容，僅在說明系爭巷道係經 70 年間公告之細部計畫指定為第三種住宅區，位於都市計畫區域內，此事實早為上訴人所知悉，業於訴願書提出相關之都市計畫公告圖示（訴願卷第 14 頁），並於起訴狀及歷次書狀中主張系爭土地為都市計畫範圍之第三種住宅區，且於言詞辯論期日對上開函內容亦有所回應，自難認上訴人有關對該函未充分陳述而致損害其程序保障之主張為可採。再按行政程序法第 95 條規定：「（第 1 項）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。（第 2 項）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。」禁止臨時停車標線係屬禁制標線，依道路交通標誌標線號誌設置規則規定，係以紅實線標繪於道路緣石或路面上，對於用路人行止有所規制，課予用路人一定之不作為義務，違反者，道路交通管理處罰條例第 55 條設有處罰規定，為具有規制性之標線，雖非針對特定人為之，然依其一般特徵仍可確定係以該標線效力所及之停車人為規範對象，核其性質自屬行政程序法第 92 條第 2 項所定之一般處分，且其劃設行為即

屬公告措施，故於該標線劃設完成，即發生效力。是被上訴人交工處標線處分，係依法規要式之規定而標繪於道路路面，本非以書面方式作成處分，且於標線劃設完成時，即發生規制效力。上訴人於標線處分作成後，固曾以 106 年 10 月 17 日陳（106）字第 004 號函及 106 年 11 月 21 日陳（106）字第 008 號函要求被上訴人作成書面，惟核該函內容，並未見其究依何理由要求作成書面，與行政程序法第 95 條第 2 項「有正當理由」要件尚有未合，嗣被上訴人交工處以 106 年 10 月 24 日函及被上訴人交通局以 106 年 11 月 27 日北市交治字第 10632918900 號函復上訴人時未併予准許，亦難認有違誤。

- （五）末按所謂行政處分，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。被上訴人交通局會同相關單位至系爭巷道會勘，係臺北市政府各單位間對事實認識、形成意見之協調，為內部準備作業，系爭會勘紀錄僅在明確會勘過程與各單位表示之意見，作為後續處置之資料；又其 106 年 9 月 18 日函寄送系爭會勘紀錄，係使相關單位知悉紀錄內容，均無對外發生規制效力，與行政處分要件不符，原判決認其並非行政處分，上訴人所提撤銷訴訟於法未合，應予駁回，自無違誤。上訴意旨仍執陳詞，主張系爭會勘紀錄及 106 年 9 月 18 日函均係行政處分，原判決有判決不適用法規與不備理由之違背法令云云，自無可採。

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 109 年 4 月 30 日 109 年度判字第 238 號判決】

〈書面行政處分應記載主旨、事實、理由及法令依據，旨在在使處分相對人知悉行政處分之內容，以資判斷行政處分是否合法妥當，及其提起行政爭訟可獲得救濟之機會。故書面行政處分之記載是否合法，即應自其記載是否已足使人民瞭解其受處分之原因事實及其依據之法令判定之〉

〈巷道爭議事件〉

五、本院經核原判決於法無違，茲就上訴意旨論斷如下：

.....

(四)另行政處分之「補記理由」與「追補理由」不同，前者係指行政處分原未記明理由或理由不完全，事後記明，使原欠缺理由之瑕疵消失，依行政程序法第 114 條第 2 項規定，應於案件進入行政訴訟程序前為之；後者是指行政處分形式上已記明理由，事後就法律或事實之觀點予以補充或變更，以該追加之理由，在內容上支持行政處分之合法性，原則上並非不得於行

政訴訟程序中為之，惟必須在作成行政處分時即已存在，不改變行政處分之性質，不妨害當事人之防禦者，始得為之。又行政程序法第96條第1項第2款規定，書面行政處分應記載主旨、事實、理由及法令依據，旨在使處分相對人知悉行政處分內容，以資判斷行政處分是否合法妥當，及其提起行政爭訟可獲得救濟之機會。故書面行政處分之記載是否合法，即應自其記載是否已足使人民瞭解其受處分原因事實及其依據之法令判定之，而非須將相關之法令及事實全部加以記載，始屬適法；再者，行政法院應依職權調查事實關係，行政機關之追補理由既有助於法院客觀事實與法律之發現，則行政機關所追補之理由，倘未改變行政處分之同一性，基於訴訟經濟之觀點，自得准許之。原判決以上訴人在系爭巷道搭建鐵皮障礙物封阻道路通行，被上訴人本於市區道路條例規定對於系爭巷道有修築、改善及養護之管理權限，以原處分限期命上訴人自行清除，嗣於原審訴訟中追補市區道路條例第2條第1款、第16條為原處分法律依據及理由內容，核其處分原因事實並未改變，且皆係命上訴人拆除相同障礙物，認未改變原處分之同一性，亦未妨礙上訴人之攻擊防禦之實施，准許被上訴人為此部分理由之追補，依上開說明，並無不合。上訴意旨援引行政程序法第114條第2項補記理由之規定，主張行政處分之理由追補應受「於訴願程序終結為之」之限制，指摘原判決有適用法規錯誤或理由不備之情形，即無足取。至上訴意旨其餘訴稱各節，無非以其主觀之見解，對於業經原判決詳予論駁不採之事由再予爭執，或就原審取捨證據、認定事實之職權行使事項為爭議，執以指摘原判決有認定事

實錯誤及判決不備理由之違法云云，亦無足採。

【最高行政法院 109 年 3 月 12 日 109 年度判字第 126 號判決】

〈主管機關以建築物違規使用人為受處分人，勒令其停止違規使用，並以建物所有權人為該函副本收受者，僅於說明欄請建築物所有人依其責任督促使用人改善，並未表明所有權人具有行政處分相對人之身分，亦未載明與受處分人有關之主旨、事實、理由及其法令依據，自與行政程序法第 96 條第 1 項規定不符〉

〈都市計畫法事件〉

四、本院經核原判決結論並無違誤，茲就上訴意旨論斷如下：

.....

(三) 經查，被上訴人所有系爭建築物，位於臺北市土地使用分區之第 3 種商業區，原出租予林義順經營「大和風養生館」，於 105 年 3 月 18 日經警查獲林義順違規使用為性交易場所，上訴人依都市計畫法第 79 條第 1 項前段規定，以 105 年 5 月 23 日函勒令使用人即受處分人林義順停止違規使用，並同函副知被上訴人依建築物所有人責任督促使用人改善，如使用人未依規定履行義務或該建築物仍有違規使用情事，將裁處被上訴人 30 萬元罰鍰，且違規建築物將停止供水供電等語；嗣系爭建築物改由劉新發頂讓承租經營，復於同年 10 月 22 日為警再次查獲劉新發違規使用為性交易場所，上訴人因認被上訴人未依 105 年 5 月 23 日函規定，履行停止違規使用之義務，依都市計畫法第 79 條第 1 項後段規定，以原處分對被上訴人裁處罰鍰 30 萬元，並停止系爭建築物供水、供電等情，為原審依法確認之事實，核與卷內證據相符。則依上開說明，原審論究上訴人作成之 105 年

5月23日函，係針對林義順違規使用系爭建築物為性交易場所之違章行為，依都市計畫法第79條第1項前段規定，以建築物使用人林義順為受處分人，勒令其停止違規使用，並教示受處分人不服處分之救濟方法。至上訴人雖以被上訴人為該函副本收受者，並於說明欄末註明「八、同函副請建築物所有人依其責任督促使用人改善，如使用人未依規定履行前揭說明四義務或該建築物仍有違規使用情事，建築物所有人將受30萬元罰鍰，且違規建築物將停止供水供電」等語，惟此註記未表明被上訴人具有行政處分相對人之身分，亦未載明與受處分人有關之主旨、事實、理由及其法令依據，非僅與行政程序法第96條第1項規定不符，且與都市計畫法第79條第1項前段「勒令停止使用」之行政處分不該當，自非屬行政處分，故而，上訴人既未依規定先對被上訴人作成勒令停止使用之處分，即以其未依105年5月23日函規定履行停止違規使用之義務，逕就系爭建築物再次查獲之違章行為，依都市計畫法第79條第1項後段規定，以原處分裁處被上訴人罰鍰30萬元，並停止系爭建築物供水供電，容有違誤，而撤銷訴願決定及原處分，即無不合。上訴意旨援引上揭內政部函釋及臺北市正俗專案第4條規定，指摘原判決有不適用法規、適用不當與理由不備之違法云云，並無可採。又承上論，上訴人依都市計畫法第79條第1項後段規定，作成原處分裁罰被上訴人，既有適用法律錯誤之違法，自應予撤銷，原判決關於被上訴人對於系爭建築物違規使用之違章事實有無可歸責事由；暨上訴人未斟酌已對使用人勒令停止違規使用，復對被上訴人處以最高罰鍰30萬元，此部分原處分顯有裁量怠惰之旁論，對於判決

之結果不生影響，原判決仍應予維持。上訴意旨執以指摘原判決有認定事實未依卷內證據資料之違誤，且未審酌被上訴人應負之狀態責任及其主觀上已該當未必故意或直接故意，而有判決不備理由之違法云云，即無憑採。

【最高行政法院 109 年 11 月 19 日 109 年度裁字第 2025 號裁定】

〈主管機關以公告方式就遞補為當選人之當選結果為確認，其性質應屬確認處分。系爭公告既已載明書面行政處分應記載之遞補當選人之人別資料、主旨、事實、理由及法令依據，並有機關及其首長署名、蓋章、發文字號及年、月、日等事項，縱未依法載明其救濟途徑，亦非足以產生無效結果之瑕疵〉

〈公職人員選舉罷免法事件〉

四、本院查：

.....

(五) 經查，抗告人為 107 年桃園市議會第 2 屆議員選舉第 12 選舉區之候選人，該選舉區之當選人原為歐炳辰(得票數為 9,827 票)及吳宗憲(得票數為 7,716 票)，抗告人得票數為 4,813 票，按得票數由高至低排序為第 4 位(第 3 位為郭蔡美英，得票數為 7,047 票)。然上開議員當選人歐炳辰因犯貪污治罪條例之圖利罪，遭判處有期徒刑 6 年，褫奪公權 5 年並告確定，嗣經行政院 108 年 8 月 30 日院臺綜字第 1080097702B 號函解除其職權。相對人則於 108 年 9 月 4 日以系爭公告，依選罷法第 74 條第 2 項規定，公告郭蔡美英遞補為桃園市議會第 2 屆議員選舉第 12 選舉區當選人，任期至該屆市議員任期屆滿之日止，有 107 年直轄市議員選舉候選人得票及當選情形表、上開行政院 108 年 8 月 30 日函及系爭公告在卷可稽(原審卷

第 69 至 77 頁)。抗告人為該選區得票數由高至低排序之第 4 位，若排序第 3 位之郭蔡美英有不得遞補之情形，則抗告人仍有遞補之望，抗告人雖主張其係基於人民選舉權而提起訴訟，惟應認其就系爭公告實居於利害關係人之地位，是抗告人對系爭公告不服，應屬具公法性質之選舉罷免事件爭議。又抗告人既無法依選罷法第 6 章選舉罷免訴訟規定所定訴訟類型尋求救濟，自應認其得依行政訴訟法第 10 條及第 2 條規定，提起行政訴訟，惟依同法第 11 條規定，抗告人仍應依其爭議性質，準用行政訴訟法有關撤銷、確認或給付訴訟相關規定。又查，相對人以系爭公告就郭蔡美英遞補為當選人之當選結果為確認，乃「當選公告」，應認其性質屬確認處分。抗告人不服系爭公告，固於 108 年 9 月 11 日向原審提起確認行政處分無效之訴，訴請確認系爭公告無效。惟依系爭公告所載，其為相對人依選罷法第 74 條第 2 項及其施行細則第 22 條第 2 款（直轄市議員選舉由相對人發布公告）規定所作成，已載明行政程序法第 96 條第 1 項所規定書面行政處分應記載之遞補當選人之人別資料、主旨、事實、理由及法令依據，並有相對人及其首長署名、蓋章、發文字號及年、月、日等事項，雖未表明其救濟途徑，然無一望即知其有「在某程度上猶如刻在額頭上般」明顯及重大之瑕疵，難認有行政程序法第 111 條各款之無效情事，是抗告人對系爭公告不服，其尋求救濟所提起之正確訴訟類型，應係行政訴訟法第 11 條準用同法第 4 條之撤銷訴訟。然撤銷訴訟係以先經訴願程序始符合起訴合法要件，抗告人未經訴願，誤依行政訴訟法第 6 條第 1 項規定提起確認系爭公告無效訴訟，其訴自非合法，原裁定以抗告人

未踐行行政訴訟法第 6 條第 2 項所定確認程序而駁回其訴，雖有未洽，然結論並無二致，仍應認其抗告為無理由，應予駁回。至於抗告人主張其訴為行政訴訟法第 9 條之公益訴訟，惟查無法律明文規定抗告人得以本件事由提起公益訴訟，逕行起訴則屬不備起訴要件，其訴仍屬不合法，上開主張亦無可採。

【臺北高等行政法院 109 年 5 月 7 日 108 年度年訴字第 961 號判決】

〈一般的書面行政處分未經蓋用機關印信，也未經機關首長署名、蓋職章或蓋簽字章，雖在程式上有欠缺，然依原處分上之記載，如就整體而言，已清楚顯明是何一機關所為且規制內容清楚明確者，該項瑕疵尚未達於自始不生效力之重大明顯程度〉

〈公務人員退休資遣撫卹法事件〉

五、本院的判斷：

……

(三) 關於先位之撤銷訴訟部分：

1、原處分並無行政程序法第 111 條第 7 款規定之無效事由：

(1)……

(2) 次按行政處分以書面為之者，應記載處分機關及其首長署名、蓋章，行政程序法第 96 條第 1 項第 4 款前段定有明文。復按公文程式條例第 1 條規定：「(第 1 項) 稱公文者，謂處理公務之文書；其程式，除法律別有規定外，依本條例之規定辦理。」第 3 條第 1 項、第 5 項規定：「(第 1 項) 機關公文，視其性質，分別依照左列各款，蓋用印信或簽署：一、蓋用機關印信，並由機關首長署名、蓋職章或蓋簽字章。二、不蓋用機關印信，僅由機關首長署名，蓋職章或蓋簽字章。三、僅蓋用機關印信。……(第 5 項) 機關公文

以電報、電報交換、電傳文件或其他電子文件行之者，得不蓋用印信或簽署。」依此，行政處分以書面為之者，關於機關印信、首長簽章部分，至少應由原處分機關首長署名，蓋職章或蓋簽字章，方符合法定程式之要求。又同條第5項係指以電子文件形式直接將行政處分以電子傳送方式，送達予處分相對人，或電子公文交換予其他機關代轉，其他機關維持以電子文件形式，再用電子傳送方式，送達予處分相對人而對外生效者為限。經查，原處分是由原告之原服務機關收受電子交換公文後，列印成一般紙本書面，再以郵務送達予原告，其非電子文件，且其上未經被告蓋用機關印信，也未經被告首長署名、蓋職章或蓋簽字章，則原告所收受的既然是一般的書面行政處分，其上欠缺原處分機關首長署名、蓋職章或蓋簽字章，在程式上即有欠缺。然而，依據原處分上之記載，整體而言已清楚顯明是被告所為且規制內容清楚明確，與行政程序法第111條第1至6款所列無效事由，均不相符。至於欠缺機關首長署名或蓋章之瑕疵，在顯然可知原處分是由被告所為之前提下，依社會普通一般人不具法律專業知識者之認識能力，尚難判斷究屬一時疏誤而可為補正之漏載，或因公程式條例、電子簽章法或其他法令有特別規定而予免載，可見該欠缺機關首長簽署之瑕疵，有待就欠缺之原因與相關法令正確意旨為進一步探求審認，方得判斷，並非如同寫在額頭上，任何人一望就足以辨識因該瑕疵將致行政處分自始不生效力的重大明顯程度，與行政程序法第111條第7款規定也不相符。是故，參照前開說明，原處分上述程式欠缺

之瑕疵，並未達重大、明顯而無效的程度，且原處分業經合法送達原告，是原告主張原處分無被告及其首長署名、蓋章，亦未直接對原告送達，核屬行政程序法第 111 條第 7 款規定之無效處分云云，即非足採。又本件原告雖未請求確認原處分無效，惟其既主張原處分有無效之情事，且原處分是否有效乃原處分得否撤銷之前提，故爰一併論述，附此敘明。

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。

【臺中高等行政法院 109 年 4 月 9 日 108 年度年訴字第 45 號判決】

〈公立學校教職員退休給與新法之立法經過屢生爭議，為社會矚目事件廣為報章、雜誌及電子媒體等所披露，相對人已可知悉或可得知悉作成處分之理由，亦無違法可言〉

〈公立學校教職員退休資遣撫卹條例事件〉

- 五、歸納兩造上述主張，本件之爭執重點厥為：原處分是否違反法治國信賴保護原則？原處分是否違反法規不溯及既往原則？原處分未記載理由，是否違反明確性原則？原告主張被告未提供及

說明節省之退撫經費支出是否有依法及時挹注退撫基金，已屬違法；政府年金改革制度設計之基礎有誤，及年金破產的真正的理由是因為政府基金管理不善所致等語，是否有理由？茲分述如下：

.....

- (七) 另依行政程序法第 96 條第 1 項第 2 款及第 97 條第 2 款、第 3 款規定，行政處分以書面為之者，固應記載主旨、事實、理由及其法令依據，惟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，或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，書面之行政處分得不記明理由。亦即，書面行政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，處分機關縱未記明理由，亦無違法可言。查退撫條例係於 106 年 8 月 9 日經總統公布生效，除第 8 條第 4 項及第 69 條自公布日施行外，其餘條文自 107 年 7 月 1 日施行，且自 107 年 7 月 1 日起，原學校教職員退休條例及原學校教職員撫卹條例不再適用。各縣市政府於上開條例制定後，即依條文內容執行系統參數調整，原告提起本件訴訟，係不服被告依上開退撫條例第 34 條、第 36 條、第 37 條及第 39 條等規定，以原處分重為計算，並分年調整原告自 107 年 7 月 1 日至 117 年 12 月 31 日及 118 年 1 月 1 日後每月退休所得等，雖原處分未記載作成過程係因應公立學校教職員之退休給與新法制定等理由，惟該等立法經過，屢生爭議，為社會矚目事件，廣為報章、雜誌及電子媒體等所披露，被告如何依新制定之退撫條例重新審定公立學校教職員之退休給與，當為原告所知悉，原告應無

待被告之說明即已知悉或可得知悉作成處分之理由，且因該等重新審定內容屬大量作成之同種類行政處分，揆諸前揭規定意旨，即無須說明理由，是原處分僅記載教職員原退休給與及審定年資等，並依據新制定之退撫條例重新審定原告之退休給與及相關調整及應辦理事宜，未詳細記載處分理由，尚難認有何違誤之處。是原告訴稱被告僅提出法律依據，未說明理由，已違反正當法律程序云云，即非可採。

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。

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。

【最高法院 109 年 4 月 30 日 109 年度判字第 240 號判決】

〈原處分 1 之繳款單背面「注意事項」欄僅載有針對繳款單所為之救濟教示，自難認有針對原處分 1「自 106 年 1 月 10 日起將系爭土地列為閒置土地」「自 106 年 1 月 10 日起加徵 5 倍維護費」部分內容，具體表明不服行政處分之救濟方法、期間及其受理機關之旨〉

〈產業創新條例事件〉

五、本院查：

……

(二) 關於上訴人訴請撤銷原處分 1 及被上訴人應給付上訴人 1,733,600 元部分：

……

4. 另查，原處分 1（包含函文、計算式及繳款單）之處分內容包含：①自 106 年 1 月 10 日起將系爭土地列為閒置土地（函文說明一）；②自 106 年 1 月 10 日起加徵 5 倍維護費（函文說明一）；③核定上訴人 106 年 1 至 4 月之維護費（含加徵部分）合計為 778,194 元（計算式、繳款單）。雖原處分 1 之繳款單背面「注意事項」欄載有：「工業區內各使用人如對本維護費繳款通知有疑義時，請於收到 10 日內向本中心申請複查，對複查結果，如仍有異議，請於收到複查通知之次日起 30 日內，得依行政程序規定提出行政救濟。」等語，不論其救濟教示內容是否完足、正確或依法有據，該教示僅係對繳款單而為，不能認為對原處分 1 關於「自 106 年 1 月 10 日起將系爭土地列為閒置土地」「自 106 年 1 月 10 日起加徵 5 倍維護費」之處分，有何已依行政程序法第 96 條第 1 項第 6 款規定，表明其為行政處分之意旨及不服行政處分之救濟方法、期間及其受理機關之旨，則依行政程序法第 98 條第 3 項規定，上訴人若於原處分 1 送達後 1 年內聲明不服，均可視為於法定期間內所為。

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。

前項情形，視為自始向有管轄權之機關聲明不服。

【最高法院 109 年 3 月 12 日 109 年度判字第 129 號判決】

〈訴願人在合法期間，因處分機關未為告知或告知錯誤而誤向非主管機關表示不服原處分之意思者，均應

認為已有訴願之提起)

〈土地重劃事件〉

五、本院查：

……

(二) 廢棄發回 (即備位聲明之撤銷訴訟) 部分：

1. ……

2. 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 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。」是以，提起撤銷訴訟應先踐行合法之訴願程序，訴願逾期即係未經合法之訴願程序，進而提起撤銷訴訟，屬起訴不備要件，且無從命補正，行政法院應以裁定駁回之。另訴願法第 14 條第 1 項、第 2 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。」「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。」其立法理由明揭：利害關係人非受行政處分之相對人，其提起訴願之期間，應自其知悉時起算；為防止行政處分長久處於不確定之狀態，爰規定利害關係人自行政處分達到或公告期滿後，已逾 3 年者，不得提起訴願。又行政程序法第 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 1 年內聲明不服時，視為於法定期間內所為。」準此，行政

處分之利害關係人提起訴願之期間，應自知悉時起 30 日內為之；倘處分機關未告知救濟期間或告知錯誤未為更正，致利害關係人遲誤者，利害關係人自其知悉後 1 年內聲明不服時，可視為於法定期間內所為，惟仍受訴願法第 14 條第 3 項但書所定 3 年之限制。再依行政程序法第 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。」及訴願法第 61 條規定：「(第 1 項)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。(第 2 項)前項收受之機關應於 10 日內將該事件移送於原行政處分機關，並通知訴願人。」可知，訴願人在合法期間，誤向非主管機關表示不服原處分之意思者，均應認為已有訴願之提起。

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 109 年 9 月 7 日 109 年度判字第 465 號判決】

〈行政處分不論種類為何，均應對外踐行通知之程序，僅通知之方法因處分性質之不同而有不同之可能。道路標誌、標線、號誌之設置，乃屬可得確定受規制之相對人（即行經該路段之用路人）之一般處分。倘一般行政法規對此等送達程序如無適當規定，自得適用

行政程序法第 100 條規定為依據〉

〈有關交通事務事件〉

五、本件相關法規如附表，茲援引論究如下：

- (一) 司法院釋字第 663 號解釋，就 65 年 10 月 22 日訂定之稅捐稽徵法第 19 條第 3 項為稽徵稅捐所發之各種文書「對共同共有人中之一人為送達者，其效力及於全體。」之規定，認為不符憲法上正當法律程序之要求，致侵害未受送達之共同共有人之訴願、訴訟權。理由書第 1 段、第 3 段分別指出「人民之權利遭受公權力侵害時，根據憲法第十六條規定，有權循國家依法所設之程序，提起訴願或行政訴訟，俾其權利獲得適當之救濟。此程序性基本權之具體內容，應由立法機關制定合乎正當法律程序之相關法律，始得實現。而相關程序規範是否正當，除考量憲法有無特別規定及所涉基本權之種類外，尚須視案件涉及之事物領域、侵害基本權之強度與範圍、所欲追求之公共利益、有無替代程序及各項可能程序之成本等因素，綜合判斷而為認定（本院釋字第四五九號、第六一〇號、第六三九號解釋參照）。」、「惟基於法治國家正當行政程序之要求，稅捐稽徵機關應依職權調查證據，以探求個案事實及查明處分相對人，並據以作成行政處分（行政程序法第三十六條參照），且應以送達或其他適當方法，使已查得之行政處分相對人知悉或可得知悉該項行政處分，俾得據以提起行政爭訟。」即闡明行政處分之送達，有使人民知悉處分事實、理由，以明處分規範之意旨，不僅可讓人民知曉內容以遵循，亦提供人民及時救濟之機會，關係人民訴願權、訴訟權之保障至為重要。
- (二) 查道路標誌、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，此為本院一貫之見解（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），原審以系爭二標線為一般處分，禁止臨停線劃設於 107 年 6 月 16 日、機慢車停等區線劃設於 101 年間，距 107 年 12 月 14 日提起訴願時，已逾訴願 30 日之法定不變期間，且不能補正，乃起訴不合法，固非無據。惟查，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。參諸行政程序法第 100 條立法理由，即表明：「通知係行政機關基於自己之意思，使相對人及其他利害關係人可得知悉該處分之行為。通知不僅係行政處分之生效要件，且涉及法定救濟期間之起算，故有關應受通知人、通知方式，均應明定，以為準繩」、「第二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，以符實際。」由此條文兩項規定對照以觀，不論處分之種類，均應對外踐行通知之程序，僅通知之方法因處分性質之不同而有不同之可能。又參之前引司法院釋字第 663 號解釋意旨，處分之對外通知，關係正當行政程序之踐行，自為重要之課題。雖然一般處分作成時，無法確定具體之特定相對人，惟徵諸實務經驗，非不得以登報、張貼於公眾出入之場所等公告方式，使處分內容置於一般人可得知悉之狀態，即可認屬適當之方式。一般行政法規對送達程序如無適當規定，自得依行政程序法第 3 條第 1 項，適用行政程序法第 100 條規定為依據。其次，教示期間乃向相對人明示提出救濟之相關程序，以利其提出行政救濟，同屬訴願權、訴訟權保障之範疇，因而行政程序法第 96 條第 1 項第 6 款及第 98 條第

3 項，分別規定教示期間為行政處分書面應記載事項，及未予記載時發生不服處分之救濟期間展延一年之法律效果。而此等規定，乃針對書面行政處分而言，至非書面之行政處分，雖無書面可資附記，惟在保障基本權之前提下，僅生非書面之行政處分應如何對人民明示教示期間之方法，應予斟酌而已，不應偏廢指非書面者即無此關係訴訟權、訴願權保障之適用；況非書面之行政處分在經要求作成書面時，依本法第 95 條第 2 項規定，行政機關仍有提出書面之義務，自當然亦應於書面記載教示條款。即殊無對於同一非書面之行政處分，因嗣後有無另提出書面而異其教示條款相應之效果。從而，當無書面之行政處分，有未明示教示期間之情事時，當亦有行政程序法第 98 條第 3 項救濟期間應予展延一年規定之適用。

- (三) 本件系爭處分關係道路通行順暢及安全之公益，有其行政效能之要求，依行政程序法第 100 條第 1 項之意旨，容許機關選擇對外發生效力之方式，對於此種行政處分固可認為設置時即已處於可得知悉之狀態，當用路人路經該標線時，即屬受領通知，而完成送達；惟同條第 2 項規定，亦指引出對於一般處分之對外通知，可以公告等方式為之。為依職權確認上訴人受領處分通知之時點，俾便判斷救濟期間之始期，應先查明探究被上訴人在設置系爭處分之外，有無另依行政程序法第 100 條第 2 項之意旨，以其他方式對外通知。其次，即應查明被上訴人對外宣示教示期間之有無，據以判斷本件訴願期間之終期。

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。

【最高行政法院 109 年 1 月 21 日 109 年度判字第 34 號判決】

〈行政處分之更正，其目的是使處分書所載事項與處分外觀上可得而知的規制意旨相互一致。若係行政機關在意思形成過程中，對相對人、事實及應適用法規等影響決定內容之事項，因不正確之認識，致於行政處分外觀之表現錯誤，則非屬得隨時更正之顯然錯誤〉

〈使用執照事件〉

五、本院查：

- (一)按行政程序法第 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。」所稱「更正」，係指對行政處分的記載事項，事後予以補充、刪除或作其他必要的變更，其目的是使處分書所載事項與處分外觀上可得而知的規制意旨相互一致，若逾此範圍，則屬行政處分的撤銷，而非僅是更正，以達更正規定之確保法的明確性，兼有程序經濟考量的立法目的。基此，所謂「更正」，其可適用者亦應僅限於「顯然錯誤」之情形。又所稱「顯然」者，乃係指相當明顯而言，即通常可從行政行為之外觀上或從記載事項的前後脈絡明顯看出，判斷上除以文義予以判別外，尚可參酌該行政行為之目的，作整體觀察，而行政行為相對人對於其內容之理解程度，亦為判斷的重要指標，即行政行為相對人若從其內容或其他相關情況，可以發現該行政行為有誤，並可毫無困難地知悉行政機關原本所欲表示之意旨時，方屬顯然錯誤（本院 96 年度判字第 1832 號判決意旨參照）。

.....

(四)本件上訴人係依行政程序法第 101 條第 1 項規定為本件更正之申請，業據上訴人輔佐人於原審言詞辯論期日陳明在卷（見原審卷二第 774 頁），並於上訴理由狀記載明確（見第 4 頁第 9 行）。而行政程序法第 101 條第 1 項規定行政處分之更正，乃因處分機關書寫錯誤、計算錯誤等客觀上明白可知之顯然錯誤，致其所表現之內容與其意思不一致時，容許處分機關更正此瑕疵，並無損於處分相對人之信賴及法律安定始然。至若係行政機關在意思形成過程中，對相對人、事實及應適用法規等影響決定內容之事項，因不正確之認識，致於行政處分外觀之表現錯誤，則非屬得隨時更正之顯然錯誤，而係行政處分具有違法的原因，應依一般規定撤銷後，另為處分，前略敘及。查原判決已依調查證據之辯論結果，論明：建造人蘇士龍、設計人季瓊生建築師係以系爭建物構造種類為鋼骨，向工務局申請核發系爭建造執照，並由季瓊生建築師、陳至忠結構專業工程技師就包括構造種類在內之部分項目簽證負責；建造完竣後請領使用執照，工務局依竣工照片顯示系爭建物牆面曾進行破壞性之檢驗，經調閱系爭建造執照卷（包括申請書、結構計算書、結構平面圖等資料）查證，並派員至實地查驗，始以系爭建物涉及技術部分均經建築師與專業工程技師共同簽證負責，且其主要結構之材料係以各種型鋼為主要構材，符合前揭函釋關於「鋼骨構造」意旨，遂依經核准之系爭建造執照為依據註記，核發登載構造別為「鋼骨造」之系爭使用執照，並無誤寫或其他類此之顯然錯誤等得心證之理由。核其事實認定，並無違經驗、論理法則或與卷內證據不符情事。上訴人稱被

上訴人於原審開庭時稱其無庸且迄今均未曾到場勘驗云云，核與被上訴人訴訟代理人於原審107年6月27日準備程序期日所述：「當初核發使用執照時已經到現場勘驗過……」（見原審卷第375頁筆錄）等語，及系爭使用執照審查表（系爭建物為辦公室及遊藝場使用，屬供公眾使用之建築物，已經工務局依上述審查表8為審查）之記載不符，要無可採。而原判決就系爭使用執照其構造別為「鋼骨造」之登載，既由系爭使用執照之外觀、核發過程、及為該記載之前後脈絡綜合觀察，未發現存有立可辨識之矛盾或疏漏、或非出於工務局本意情事，則原判決進而謂系爭使用執照登載構造別為「鋼骨造」，並無行政程序法第101條第1項所指之顯然錯誤情形。揆之上開說明，於法自無不合。至系爭使用執照之構造種類登載為「鋼骨造」，倘有上訴人所主張正確應為「鋼鐵(架)造」之誤載，核屬事實認定錯誤之範疇。揆諸前開說明，事涉系爭使用執照核發是否違法而應予撤銷之問題，非屬行政程序法第101條第1項申請更正之範疇。再上訴人提出之93年、96年中山地政建物測量成果圖、建物登記謄本、106年8月15日拍攝之照片、中院民事判決及96鑑估報告等件，及於原審聲請調取不動產權利移轉證書、93年行政執行卷、中院106年度簡字第113案卷查閱卷內勘驗筆錄、言詞辯論筆錄等資料，既均於系爭使用執照核發後，事隔相當時日始由其他機關、法院作成；又原審縱依上訴人聲請至系爭房屋現場勘驗、鑑定，亦係法院事後調查之結果，皆非工務局於核發系爭使用執照時所審酌之資料，無足作為釐清工務局在核發系爭使用執照時，是否有意思與表見內容不一致等顯然錯誤之憑據，則原審未

採為有利上訴人之證據、或認上訴人上開調查證據之聲請無調查之必要而未予調查，自無何未盡調查義務之違法情事。上訴意旨指摘原審於此有「應調查事項未予調查遽為認定」、「有利於上訴人之證據未加審酌」及「舉證責任之分配不當」等違法云云，乃其主觀見解，要無可採。另原判決有關：「建物登記謄本上所載『主要建材』，自不能與使用執照『構造種類』係在強調構造別之記載相提並論」、「中山地政事務所亦曾於 97 年 11 月 6 日應原告（即上訴人）之申請，就系爭建物重為測量」等論述，固容嫌速斷，惟不影響系爭使用執照之核發無上述顯然錯誤之判斷，是上訴人此部分指摘仍無足推翻原判決之結論。

【最高法院 109 年 10 月 29 日 109 年度判字第 548 號判決】

〈原處分機關如發現行政處分有誤寫之顯然錯誤欲加以更正，又認未能以附記於原處分書及其正本之方式為之者，即得製作更正書以書面通知相對人，且不因該行政處分已在訴願程序而受限制〉

〈都市計畫法事件〉

五、本院查：

……

（五）末查，被上訴人 107 年 8 月 30 日裁處書主旨固記載「處罰新臺幣 6 萬元整」，惟說明欄二、則載明「處分主文(一)處罰新臺幣 8 萬元整(二)停止非法使用及 1 個月內恢復原狀。」說明欄三、四、七則記載「三、違法事實：貴公司於本市○○區○○段 247 地號土地違規經營便利商店使用，違規使用面積約 128 平方公尺。四、理由及法令依據：……(四)桃園市政府處理違反都市計畫法案件裁罰基準第 2 點：『本府處理違反本法案件……訂定統一罰鍰基準如附表。』（工

廠或其他營業場所使用面積未達一千平方公尺案件：罰鍰金額新臺幣 8 萬元整)。……七、付款方式及地點：檢附桃園市政府罰鍰繳款單(罰單編號：107G100309)……。」(原審卷第 139-141 頁)；另隨該裁處書檢附之罰單編號：107G100309 罰鍰繳款單所示罰鍰金額欄及繳款金額欄亦均係記載「80000」(原判決誤載為「8000」)(原審卷第 143 頁)，為原判決確定之事實，並與卷內證據相符。是原判決從被上訴人 107 年 8 月 30 日裁處書記載內容之前後脈絡整體觀察，認定此份裁處書裁處上訴人之罰鍰金額應為 8 萬元，其主旨記載之 6 萬元，係不影響規制內容同一性之顯然錯誤。而「(第 1 項)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。(第 2 項)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。」行政程序法第 101 條定有明文，是原處分機關如發現行政處分有誤寫之顯然錯誤欲加以更正，又認未能以附記於原處分書及其正本之方式為之者，即得製作更正書以書面通知相對人，且不因該行政處分已在訴願程序而受限制。至於該書面通知是否屬更正性質，應依其實質內容判斷，縱未冠以更正書名義，並不影響其屬性。被上訴人知其 107 年 8 月 30 日裁處書之主旨有將罰鍰金額 8 萬元誤載為 6 萬元之顯然錯誤，因而以 107 年 10 月 15 日函撤銷該裁處書，另開立與 107 年 8 月 30 日裁處書規制內容同一之原處分，裁處上訴人 8 萬元罰鍰，停止非法使用及 1 個月內恢復原狀，亦為原判決確定之事實，依上開說明，核屬對誤寫之行政處分所為之更正，並非更為不利之處分。又「訴願有理由者，

受理訴願機關應以決定撤銷原行政處分之全部或一部，並得視事件之情節，逕為變更之決定或發回原處分機關另為處分。但於訴願人表示不服之範圍內，不得為更不利之變更或處分。」為訴願法第 81 條第 1 項所規定。本件訴願機關內政部並未有認定訴願有理由，而自為決定或發回原處分機關另為處分之情形，不生違反該條項但書之問題。上訴意旨主張被上訴人未製作更正，卻另作原處分，違反訴願法第 81 條第 1 項之不利益變更禁止，據以指摘原判決違背法令云云，亦不可採。

【最高法院 109 年 12 月 24 日 109 年度裁字第 2367 號裁定】

〈已發生效力之行政處分，如有誤寫之顯然錯誤者，處分機關於發現錯誤後，仍得隨時予以更正。此項更正通知本身並非行政處分，且不影響該行政處分原已發生之效力〉

〈市地重劃事件〉

五、本院查：

(一)……

(二)次按行政程序法第 92 條第 1 項規定：「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 101 條規定：「(第 1 項)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。(第 2 項)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。」第 110 條規定：「(第 1 項)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。」

……（第3項）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。……」訴願法第3條第1項規定：「本法所稱行政處分，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。」第14條第1、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。」是可知：所謂行政處分，係以行政機關就公法上具體事件所為之單方決定或其他公權力措施而對外直接發生規制之效力為要件，至行政機關所為單純事實之敘述或理由之說明，既不因該項敘述或說明而直接發生任何法律效果，自非行政處分；又書面行政處分自送達相對人及已知之利害關係人起，對其發生效力，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，相對人或利害關係人有所不服，應於法定期間內循序提起訴願及行政訴訟，利害關係人未受送達者，其提起訴願，法定期間自知悉時起算，但最長不得逾行政處分達到或公告期滿後之3年；又已發生效力之行政處分，如有誤寫之顯然錯誤者，處分機關於發現錯誤後，仍得隨時予以更正，並將此項誤寫之事實，通知相對人及已知之利害關係人，此項更正通知本身並非行政處分，且不影響該行政處分原已發生之效力。

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。

【最高行政法院 109 年 2 月 21 日 109 年度判字第 89 號判決】

〈文化資產保存審議程序之歷次現場勘查、專案小組會議及審議委員會審議，既均已通知座落土地之共有人參與以得表示意見後，主管機關方作成原處分，業已符合行政程序法第 102 條之聽審權保障，並未侵害渠等之正當行政程序權利保障〉

〈文化資產保存事件〉

五、本院經核原判決駁回上訴人於原審之訴，其結論並無違誤，茲再補充論述如下：

.....

(五)至於上訴意旨主張：歷史建築之管理維護所需費用，絕大部分均由所有人、使用人或管理人自行負擔，顯見原處分對建物所有權人及土地所有權人均有重大影響，被上訴人應依文資法第 9 條第 1 項規定，尊重所有人之權益，並提供專業諮詢，故其不應在上訴人表達反對意願之情形下，強行公告系爭建物登錄為歷史建築，且被上訴人應依司法院釋字第 709 號解釋理由，確保利害關係人知悉相關資訊之可能性，以主張或維護其權利，本件原處分作成前，並未通知所有利害關係人，使其得適時陳述意見，未尊重文化資產所有人之權益，已違反正當法律程序，原判決仍予維持，顯有適用法規不當之違背法令云云。惟查，依文資法第 9 條規定，固要求主管機關應尊重文化資產所有人之權益，並提供其專業諮詢，然非指歷史建築之登錄，必以取得所有人之同意為前提。歷史建築之登錄，對於所有權之行使雖有限制，然憲法第 166 條業指明：「國家應獎勵科學之發明與創造，並

保護有關歷史、文化、藝術之古蹟、古物。」足見保護有關歷史、文化、藝術之古蹟、古物，本為國家應追求之基本國策，立法者制定文資法，採取包括歷史建築登錄等手段，即為實踐保存及活用文化資產，保障文化資產保存普遍平等之參與權，充實國民精神生活，發揚多元文化之目的（文資法第 1 條參照）；對於財產權因而受到限制者，文資法亦設有第 39 條獎勵規定、第 41、50 條容積移轉使用及第 98 至 102 條稅賦、租金減免規定，可視為對文化資產所有人之補償措施，立法者已充分考慮人民對公益之特別犧牲與財產權之調和，將其影響程度降至最低，與比例原則尚無齟齬，亦難認其有違憲法保障財產權之意旨。至於司法院釋字第 709 號解釋，係就都市更新條例之規定認有不符憲法要求之正當行政程序，惟與本件係適用文資法之情形不同，未可比附援用。原判決並論明：歷次現場勘查、專案小組會議及審議委員會審議，均已通知上訴人參與以得表示意見，最後才作成原處分，已合於行政程序法第 102 條之聽審權保障，並未侵害其正當行政程序之權利保障，不論原處分作成前之審議程序，有無另外踐行通知系爭建物全體所有權人之程序，此等關係他人聽審權之客觀瑕疵縱然存在，也不影響上訴人依文資法規定本應受原處分規制之權利義務，本件審議委員會本於專業判斷決定，並無恣意濫用、消極怠惰或其他違法情事，原處分縱未經上訴人同意即登錄系爭土地上系爭建物為歷史建築，尚無違反法律保留原則、比例原則、平等原則或正當法律程序等語，經核並無不合，尚無違誤。上訴人上開主張，難謂有據，洵非可採。至被上訴人於原審準備程序終結後始具狀提出之被證 4 烘爐照片，依原

審言詞辯論期日筆錄亦未見其據為主張，原判決予以採用，固有未洽，惟依該照片內容，實係類似紅磚材質之取暖用火鉢，並非炊具類烘爐，與兩造本件主要爭點即歷史建築登錄事由「烘爐窯於第二次世界大戰期間燒製烘爐產品而得名，反映市民疏散鄉間炊具之變遷。」並無直接關連，核此尚不影響判決結論，原判決仍應予以維持。

【最高法院 109 年 7 月 9 日 109 年度判字第 363 號判決】

〈環境影響評估係由政府主管機關基於專業所進行之風險分析及評定，性質上為行政機關於開發行為前所實施之評估程序及專業審查。開發行為之應否實施環評，非對人民自由權利之積極限制或剝奪，並無應給予處分相對人陳述意見機會規定之適用，亦與環評審查結論作成前給予人民陳述意見不同〉

〈環境影響評估法事件〉

五、本院查：

……

(四) 又關於開發行為應否實施環評的認定標準，自 88 年迄今，雖歷經多次修正，然「工廠之設立，位於山坡地且申請開發面積 1 公頃以上，應實施環評」之規定始終存續，僅條次調整，本件的原處分是被上訴人因上訴人為辦理工廠變更登記，申請釋明是否免經環評程序，依是時法令即 102 年 9 月 12 日修正發布之認定標準，所為應實施環評之判定(見原審卷第 41 頁所附原處分內容)，無信賴保護原則適用之問題；另環評係事先就開發行為對於環境可能產生影響之程度及範圍，由政府主管機關基於專業所進行之風險分析及評定，性質上為行政機關於開發行為前所實施之評估程序及專業審查，開發行為之應否實施環評，非對人民自由權利之積極

限制或剝奪，並無上訴人所稱應依行政程序法第 102 條給予處分相對人陳述意見機會規定之適用，亦與環評審查結論作成前給予人民陳述意見不同。上訴意旨執此指摘原處分違誤，洵無可採，原判決就此所為原處分根據之事實，客觀上明白足以確認，得不給予陳述意見機會，以及上訴人信賴不值得保護之論述，或有未適，或屬贅論，惟不足影響判決之結論，仍應認上訴為無理由。

【臺北高等行政法院 109 年 4 月 16 日 108 年度訴字第 169 號判決】

〈人民向行政機關申請，依法作成確認其既有自由或權利現狀的行政處分，或者申請作成積極授益性之形成或給付處分者，因其對所申請處分所欲表達之意見，已在申請意旨中不僅有機會，現實上也已陳述表達，自無再要求行政機關須在作成駁回申請決定前，另給予申請人陳述意見的機會〉

〈建築執照事件〉

四、本院的判斷：

（一）應適用的法令及法理的說明：

1. 行政機關作成限制或剝奪人民自由或權利之行政處分前，應給予處分相對人陳述意見的機會，為行政程序法第 102 條所定明，固然是落實在憲法上所應受保障的「聆聽審酌請求權」（又稱「聽審權」，德文「RechtaufrechtlichesGehoer」），植基於憲法法治國原則對正當行政程序保障的要求（關於正當行政程序保障，可見司法院釋字第 709 號解釋），重在於處分機關作成積極地變更人民既有之自由或權利現狀的行政決定前，使既有自由或權利可能受限制或剝奪的處分相對人有能表達意見的機會，俾其意見能受聆聽審酌。而

人民向行政機關申請，依法作成確認其既有自由或權利現狀的行政處分，或者申請作成積極授益性之形成或給付處分者，因其對所申請處分所欲表達之意見，已在申請意旨中不僅有機會，現實上也已陳述表達，其聽審權既已現實受保障，自無再藉由行政程序法上開規定，要求行政機關對於人民依法申請案件，若拒絕其申請者，還須在作成駁回申請決定前，另給予申請人陳述意見的機會。依此立法意旨之理解，行政程序法第 102 條所稱「限制或剝奪人民自由或權利之行政處分」，當然不包括行政機關作成拒絕（駁回）人民申請確認其既有自由或權利現狀之確認性行政處分，或駁回申請授益性形成或給付處分在內（最高行政法院 106 年度判字第 2 號判決同此意旨可參）。再者，書面行政處分之程式，依行政程序法第 96 條第 2 款規定，固應記載其理由或法令依據。但此等記載之主要目的，乃為使人民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。故若書面行政處分關於事實及其法令依據之記載，已足使人民瞭解其受處分之原因及其依據之法令者，即應合於該條款程式之規定（最高行政法院 96 年度判字第 594 號判決意旨參照）。至於所記載之理由或法令依據，在實體法律關係上不能充分支持行政處分的合法性者，是行政處分實體理由是否合法的問題，應由實體法律關係而為判斷，尚非書面行政處分在程式上欠缺理由或法令依據之記載而違法。

.....

- (二) 被告作成駁回系爭申請之原處分前，未另通知原告給予陳述意見機會，並未違反行政程序法

第 102 條規定：

經查，本件原告提出系爭申請，已就其主張為何如附表所示 13 項事由導致其停工日數應不計入工期之各項理由，予以陳述表達甚明，如前所述，其使行政機關在作成決定前得以聆聽審酌其意見的聽審權，已受實質保障及落實，並無再另予陳述意見之必要，且行政程序法第 102 條所稱「限制或剝奪人民自由或權利之行政處分」，並不包括行政機關作成拒絕（駁回）人民申請確認其既有自由或權利現狀之確認性行政處分，或駁回申請授益性形成或給付處分在內。是故，縱令原告主張依新北建管規則第 18 條第 3 項規定，因如附表所示 13 項事由，致使系爭工程停工，就應直接發生使工期延長的法律效力，因而使得系爭申請之意義，等同申請被告以准予不計入工期的行政處分，確認原告依法已既得工期延長法律效果的行政處分。然而，如上述說明，行政機關作成駁回人民申請確認其既有自由或權利現狀的行政處分，因人民申請案件聽審權已受保障，仍非屬行政程序法第 102 條所定「限制或剝奪人民自由或權利之行政處分」，自無該條適用之餘地。總之，被告作成駁回系爭申請之原處分前，未通知原告再另給予陳述意見機會，未違反行政程序法第 102 條規定，並未違法。原告主張，容有所誤。再者，原處分於說明欄已詳載被告因考量內政部歷次政策性延長工期，也依建築法第 53 條規定，准予延長建築期限 1 年後，又依新北建管規則第 18 條第 1 項規定，核准增加工期 42 個月，並於核准變更設計時，核定增加工期 20 個月等情事，因而依新北建管規則第 18 條第 3 項規定，不同意（駁回）原告系爭申請，亦即認系爭申請並不符合新北建管規則第 18 條第 3

項規定意旨，而為駁回申請之原處分。經核原處分該理由與法令依據之記載，已使任何人見其處分內容即得瞭解被告作成原處分的法規根據、事實認定及判斷決定所斟酌的因素，參照前開說明，並未有程式上的欠缺。至於原告主張被告不應以上述考量事由或法令依據，否准系爭申請，則是就原處分在新北建管規則第 18 條第 1 項規定之實體法律關係上，究竟是否適法的問題，與程式瑕疵無關，自不能以原告對實體法律爭執之主觀見解，認原處分不依其見解記載理由或法令依據，即有程式瑕疵之違法。

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 109 年 12 月 17 日 109 年度判字第 657 號判決】

〈作為考績評價之基礎事實若已臻明確，並無非經當事人陳述意見不能釐清查明之情形者，即無從徒以考績處分作成前，未通知當事人陳述意見為由，遽予指

摘其具有應予撤銷之程序瑕疵）

〈考績事件〉

六、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：

（一）……

（二）綜觀公務人員考績法第 2 條、第 3 條、第 5 條、第 6 條第 1 項、第 13 條及其施行細則第 16 條等規定意旨，可知年終考績乃於每年年終考核公務人員當年 1 至 12 月任職期間之成績，本應務求準確客觀，其評分自須以受評人平時成績與獎懲為重要依據，方符綜覈名實之宗旨。而平時考核係按各該公務人員之工作、操行、學識、才能等項目行之，獎懲功過，均應併入年終考績增減分數，受申誡 1 次者，減其分數 1 分，記過 1 次者，減其分數 3 分，應減分數包含於評分之內，當年年終考績分數達 60 分以上，不滿 70 分，除曾記一大功未經抵銷外，凡未受免職處分者，均應考列丙等。又公務人員之平時學識、能力、操守及工作態度，非藉由親身經歷，並長期觀察部屬具體表現之單位主管為之，殊難正確判斷與綜合評價。故公務人員之平時成績考核，具有高度屬人性，非他人所能擅代，自具判斷餘地。苟其判斷非出於錯誤之事實認定或資訊，亦無違反一般公認之價值判斷標準及逾越權限或濫用權力之情形，行政法院審查時應予適度尊重，而採取較低審查密度。是參酌司法院釋字第 382 號、第 462 號、第 553 號解釋理由意旨，足見人事主管機關對於所屬公務人員所為考績之核定，具有專業判斷餘地。

（三）……

（四）依公務人員考績法第 14 條第 1 項但書規定，足見機關因特殊情形報經上級機關核准不設置考績委員會者，除考績免職人員應送經上級機關

考績委員會考核外，得逕由其長官考核。再者，公務人員考績法第 14 條第 3 項既僅就考績委員會擬予考績列丁等及一次記二大過之情形，明定於處分前應給予當事人陳述及申辯之機會，此乃立法形成自由之範疇，則機關擬予考績優於丁等(即丙以上)者，未踐行上開程序之情形，自不能謂有違反法定必要程序之瑕疵。且作為考績評價之基礎事實若已臻明確，並無非經當事人陳述意見不能釐清查明之情形者，無從徒以考績處分作成前，未通知當事人陳述意見為由，即指摘其具有應予撤銷之程序瑕疵。查本件被上訴人因員額過少，已據高雄市政府民政局核准免設考績委員會在案，有該局 103 年 6 月 24 日高市民政人字第 10331364000 號函在卷足憑，則被上訴人適用公務人員考績法第 14 條第 1 項但書規定，未設考績委員會，逕由上訴人之長官考核 106 年度年終考績，自屬有據。又被上訴人憑以考核上訴人 106 年度年終考績之基礎事實，甚為具體明確，均有相關證據資料可稽，則被上訴人作成處分前未命上訴人陳述意見，並無違法定程序之瑕疵可指。則原判決引據公務人員考績法第 14 條第 3 項規定，論斷原處分所根據之事實，客觀上明白足以確認，被上訴人作成原處分未給予上訴人陳述意見並無違法，並論駁上訴人指摘原處分違反行政程序法第 102 條規定之主張，核無適用法規錯誤之情事。

【最高法院 109 年 11 月 26 日 109 年度判字第 607 號判決】

〈提供陳述意見機會，原則上為行政機關作成處分前之調查階段，有無前開得不予提供機會之事由，應由行政機關之立場判斷之，與相對人知或不知事實無關，也與情節是否重大之屬原處分之實體爭議之判斷無涉〉
〈就業服務法事件〉

五、本件相關法規如附表，茲援引論究如下：

- （一）經核原判決由酒駕相關公共危險罪之立法沿革，闡述近期酒駕行為對於國內社會安全之影響，所涉層面包括事件頻傳、肇致危害嚴重、國人對於安全用路之懷疑等，已屬重大，在刑事手段上乃逐步修法加重，以期有效遏止犯行，回復用路秩序。又敘明上訴人B君酒駕行為已屬民意所難容忍之危險行為，復經法院以有期徒刑2個月之自由刑相繩，乃刑事庭考量其犯罪情狀後之結果，據以支持原處分以上訴人B君之酒駕犯行為情節重大之認定，乃原審本於法律之認識，論證原處分結果之合法性，尚無不合。上訴意旨指摘原審對未具理由之原處分，自為說理而有判決違背法令之情事，難以成立。又行政程序法第102條陳述意見之機會，乃要求行政機關作成限制或剝奪人民權利之處分前，應予踐行之正當程序，俾於對於人民有利、不利之情事均予理解及注意，然基於行政效率或公益之要求，同法第103條列舉數個情狀得予排除陳述意見之機會。本件原審以刑事庭就上訴人B君之酒駕犯行已為認定判刑確定，即原處分所根據之事實在客觀上明白足以確認，得不提供上訴人陳述意見之機會，核此認定，無違一般正當行政程序之要求，自無違背法令之疑。上訴人指上訴人公司對於該等處分所由之事實並不知情，情節是否重大猶有爭議，指摘未予提供上訴人公司陳述意見之機會，乃屬程序瑕疵云云。惟提供陳述意見機會，原則上為行政機關作成處分前之調查階段，有無前開得不予提供機會之事由，應由行政機關之立場判斷之，與相對人知或不知事實無關，也與情節是否重大之屬原處分之實體爭議之判斷無涉，故上訴意旨此項指摘，亦難成立。

【最高法院 109 年 3 月 5 日 109 年度判字第 116 號判決】

〈學校教評會為維護性平事件受害學生之受教權及身心安全，並避免受害學生於調查過程中必須繼續面對被調查人，以及可能嚴重影響後續調查程序之進行，而不給予被調查人陳述意見之機會，於法尚無不合〉

〈有關教育事務事件〉

五、本院經核原判決並無違誤，茲就上訴理由再予論述如下：

……

(三)繼按行政程序法第 103 條第 2 款規定：「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：……二、情況急迫，如予陳述意見之機會，顯然違背公益者。……」復查，被上訴人作成原處分前，確未給予上訴人陳述意見之機會，惟被上訴人教評會業已考量是否給予上訴人陳述意見之權益，從開會通知、正式開會至決議作成後將處分送達上訴人，在這段過程中上訴人仍然待在教學現場，得有機會對學生進行解釋、甚至可能發生威脅恐嚇等動作，將使受害學生在向被上訴人揭露事件後仍必須面對上訴人，所持續承受的心理壓力及創傷，而嚴重影響後續調查程序之進行，將有違背公益之虞，兩相權衡，以維護多名學生的受教權及身心安全為重，爰依上開規定決議依法不予陳述意見等節，業經原審認定甚明，則本件當係符合情況急迫，如予上訴人陳述意見之機會，顯有妨礙被害學生正常受教之權利等公益情事，是原判決進而認定被上訴人並無違反上開規定，洵屬有據。則上訴人再就原審上開認定事實暨詳為論斷之事項，以被上訴人並未舉證說明有何陳述意見將違背公益之情形，主張被上訴人作成原處分前並未給予其陳述意見之機會，自

係違背法令云云，並無可採。又本件被上訴人既已符合上述規定，自無再行論究行政程序法第 114 條第 1 項第 3 款、第 2 項關於事後給予當事人陳述意見相關規定之必要，是原判決關於本件已於相當於訴願之再申訴（包括申訴）程序終結前給予上訴人陳述意見機會之記載，不影響判決之結論，關於此部分之上訴理由，本院當毋庸審酌，附此指明。

【臺北高等行政法院 109 年 12 月 10 日 109 年度訴字第 818 號判決】

〈行政程序法第 103 條第 5 款所稱「行政處分所根據之事實，客觀上明白足以確認者。」，係指行政機關作成行政處分時所應判斷、裁量之各項因素及該等因素所根據之事實均已臻明確，客觀上並無再行調查、確認之必要，始足當之〉

〈就業服務法事件〉

伍、本院之判斷：

一、被告為原處分前未給予原告及阮文強陳述意見之機會，有違反行政程序法第 102 條規定之違法情事。

（一）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。」，行政程序法第 102 條定有明文。該條所定之法律程序，乃植基於法律聽審原則，為正當法律程序不可或缺之成分，行政機關在行政程序中，行使公權力作成決定，以執行職務時，如足以對當事人之法律上利益，產生負擔或限制之作用，應使其對程序、程序標的、應作成之決定及其事實基礎，乃至重要之法律觀點以及裁量斟酌有關之狀況等，得表示意見。又同法第 103 條規定：「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。」，故除有上開規定之情形外，原則上行政機關應給予當事人陳述意見之機會。另行政程序法第 103 條第 5 款所稱「行政處分所根據之事實，客觀上明白足以確認者。」，係指行政機關作成行政處分時所應判斷、裁量之各項因素及該等因素所根據之事實均已臻明確，客觀上並無再行調查、確認之必要，始足當之。

第 104 條—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 109 年 12 月 31 日 108 年度訴字第 1480 號判決】

〈原處分機關以公務電話詢問之內容，如僅屬行政調查之性質，而與「將為限制或剝奪自由或權利行政處分之原因事實及法規依據」、「提出陳述書之期限及不提出之效果」等內容無關者，尚難認已依法定形式給予陳述意見的機會〉

〈戶政事件〉

五、本院的判斷：

……

（三）被告作成原處分沒有違反行政程序法第 102 條規定：

- 1、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。」第 103 條第 5 款規定：「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。」第 104 條規定：「（第 1 項）行政機關依第 102 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及法規依據。三、得依第 105 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。（第 2 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。」
- 2、被告雖主張：於作成原處分前，其承辦人曾以

電話聯繫原告代理人，詢問為何沒有主動告知原告與其配偶及莊○進間民、刑事訴訟及相關不起訴處分、民事判決結果等，故其已給予原告陳述意見的機會等等，並提出公務電話紀錄為證（原處分卷第 188 頁）。然而，被告承辦人員以公務電話詢問原告代理人的內容，僅可認屬行政調查的性質，與上開行政程序法第 104 條規定應通知「將為限制或剝奪自由或權利行政處分之原因事實及法規依據」、「提出陳述書之期限及不提出之效果」等內容無關，難認已依法定形式給予原告陳述意見的機會。

- 3、被告作成原處分前，雖然沒有依行政程序法第 102 條規定給與原告陳述意見的機會，但原告從上述公務電話詢問中，已可知悉前處分的合法性基礎已有動搖。又依據臺北地檢署檢察官 106 年度偵字第 12970 號、第 12971 號不起訴處分書、臺北地院 107 年度聲判字第 120 號刑事裁定、105 年度訴字第 5166 號、106 年度重訴字第 271 號民事判決等，均一致認定原告有授權其配偶申辦系爭印鑑證明及辦理不動產所有權移轉登記的事實；莊○進依原告配偶指示辦理系爭印鑑證明，亦可認已獲得原告的實質授權等情，客觀上明白足以確認，依行政程序法第 103 條第 5 款規定，被告未給予原告陳述意見的機會，即作成原處分，尚無違誤。

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。

【臺北高等行政法院 109 年 11 月 11 日 108 年度訴字第 1737 號判決】

〈聽證會之召開，在釐清案件事實、集思廣益、加強溝通，並提供人民直接參與訂定行政決策與作成行政行為機會，於作成決定前給予當事人或利害關係人及其他團體、個人參與行政程序機會，以防偏私、杜絕專斷，俾利作成正確與妥適決定〉

〈衛星廣播電視法事件〉

五、本院之判斷：

……

（一）憲法第 11 條雖然保障原告作為媒體的言論傳播自由，但國家並非不得以法律予以限制

……

7、最高行政法院 103 年度判字第 398 號判決略以：
「…惟按」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。二、行政機關認為有舉行聽證之必要者。」行政程序法第 107 條定有明文。其立法理由載明：
「一、本條規定聽證之範圍。二、聽證源於訴訟程序，後來亦適用於行政程序，於行政決定作成前，給予當事人就重要事實表示意見之機會，藉以避免行政機關之恣意專斷，保障當事人之權益。但若規定任何行政處分作成前均應舉行聽證，恐對人力、財力造成不必要之浪費，而影響行政效率，爰明定行政機關遇有本條各款情形之一者，始舉行聽證。三、參考……。」
揆以聽證會之召開，在釐清案件事實、集思廣益、加強溝通，並提供人民直接參與訂定行政決策與作成行政行為機會，於作成決定前給予當事人或利害關係人及其他團體、個人參與行政程序機會，以防偏私、杜絕專斷，俾利作成正確與妥適決定，兼顧民主原則、確保依法行政原則，避免恣意專斷，保障相對人權益。依

修正前通傳會組織法第 9 條第 7 項規定：「委員會議審議第 3 條或第 8 條涉及民眾權益重大事項之行政命令、行政計畫或行政處分，應適用行政程序法第一章第十節聽證程序之規定，召開聽證會。」被上訴人為規範召開聽證會作業程序，本於職權訂定召開聽證會作業要點，該要點第 4 點規定：「本會組織法第 9 條第 7 項所稱涉及民眾權益重大事項之認定，應審酌下列事項，以為判斷之基準：(1) 對當事人影響層面及範圍。(2) 所涉當事人及利害關係人之人數。(3) 對當事人所屬及相關產業之影響程度。(4) 當事人權益得否藉由聽證程序而受保障。(5) 影響通訊傳播新技術及服務之發展。(6) 其他涉及維護人性尊嚴、尊重弱勢權益、促進多元文化等重大公共利益者。」足見是否召開聽證會？以涉及民眾權益重大事項為要件，而涉及民眾權益重大事項的認定，則依上開聽證會作業要點第 4 點加以審酌，並非所有依據修正前通傳會組織法第 8 條第 2 項第 5 款通訊傳播業務之公告案、許可案及處分案之審議，均需一律召開聽證。又行為時通傳會組織法第 8 條第 2 項第 5 款規定之修正，依其 100 年 12 月 28 日修正之立法理由「…為提升行政效率，爰將第 2 項第 5 款，處分案除涉及通訊傳播事業經營權得、喪或變更外，無須再經委員會議審議。」之說明，僅係針對應經委員會議審議事項為減縮，並非即認所有關於通訊傳播事業經營權消滅之處分案審議，均屬於對民眾權益影響重大事項，而應召開聽證會。原判決論明被上訴人以原處分僅涉確認上訴人是否有於換照日起 1 年內違反衛星廣播電視法第 19 條第 1 項規定之情事，即換照處分所附解除條件（一）是否已成就等情形，認未符合前揭聽證會作業要點第 4 點規

定所定應召開聽證會之情形，故被上訴人作成原處分前，未適用行政程序法聽證程序規定召開聽證會，於法尚無違誤等情，經核尚無適用法則不當及理由不備之違背法令情事。」

第 108 條—作成經聽證之行政處分

行政機關作成經聽證之行政處分時，除依第四十三條之規定外，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。

前項行政處分應以書面為之，並通知當事人。

【最高法院 109 年 12 月 24 日 109 年度裁字第 2366 號裁定】

〈所謂聲明不服，於經聽證作成行政處分，係指提起行政訴訟。故處分機關應於處分書記載不服處分應逕行提起行政訴訟，及其法定救濟期間與受理機關。且主管機關如未將經聽證作成之都市更新事業計畫核定處分對利害關係人為送達者，尚不影響該核定處分已因合法送達相對人而對外發生效力之結果〉

〈都市更新事件〉

五、本院查：

- （一）按行政訴訟法第 106 條規定：「（第 1 項）第 4 條及第 5 條訴訟之提起，除本法別有規定外，應於訴願決定書送達後 2 個月之不變期間內為之。但訴願人以外之利害關係人知悉在後者，自知悉時起算。（第 2 項）第 4 條及第 5 條之訴訟，自訴願決定書送達後，已逾 3 年者，不得提起。（第 3 項）不經訴願程序即得提起第 4 條或第 5 條第 2 項之訴訟者，應於行政處分達到或公告後 2 個月之不變期間內為之。」第 107 條第 1 項第 6 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：六、起訴逾越法定期限者。」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。」另「各級主管機關依本條例第 19 條、第 19 條之 1、第 29 條及第 29 條之 1 規定核定都市更新事業計畫及權利變換計畫前，應舉行聽證；各級主管機關核定前，應斟酌聽證全部結果，並說明採納或不採納之理由。」為修正前之都市更新條例施行細則第 11 條之 1 之規定。準此，相對人或利害關係人不服行政機關依修正前都市更新條例施行細則第 11 條之 1 規定經聽證作成之行政處分者，其行政救濟程序，係逕行提起行政訴訟，處分相對人應於行政處分達到或公告後 2 個月之不變期間內為之；未受行政處分送達之利害關係人因知悉在後者，此 2 個月不變期間之計算，應自其知悉時起算。

- (二) 次按「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」為行政處分以書面為之者應記載事項，此為行政程序法第 96 條第 1 項第 6 款之規定。行政程序法第 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 1 年內聲明不服時，視為於法定期間內所為。」係以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未能依法律規定時限提起救濟，而將相對人或利害關係人於處分書送達後 1 年內之聲明不服，擬制為法定期限內所為。此所謂聲明不服，於經聽證作成行政處分，係指提起

行政訴訟，故處分機關應於處分書記載不服處分應逕行提起行政訴訟，及其法定救濟期間與受理機關；倘處分機關就此教示，誤載為「如有不服，依訴願法規定於30日內提起訴願」即屬有錯誤，而生處分相對人或利害關係人自處分書送達後1年內聲明不服時，視為於法定期間內所為之效果；對於未受行政處分送達之利害關係人因知悉在後者，此1年期間之計算，應自其知悉時起算。

- (三) 又按「都市更新事業計畫由實施者擬訂，送由當地直轄市、縣（市）主管機關審議通過後核定發布實施；其屬依第7條第2項規定辦理之都市更新事業，得逕送中央主管機關審議通過後核定發布實施。並即公告30日及通知更新單元範圍內土地、合法建築物所有權人、他項權利人、囑託限制登記機關及預告登記請求權人；變更時，亦同。」修正前都市更新條例第19條第1項之規定。依此規定，直轄市、縣（市）主管機關係對實施者擬訂之都市更新事業計畫為核定處分，實施者為核定處分之相對人，而更新單元內各土地及合法建築物所有權人、他項權利人等，則為該處分之利害關係人。司法院釋字709號解釋以：「……92年1月29日修正公布之都市更新條例第19條第3項前段（該條於99年5月12日修正公布將原第3項分列為第3項、第4項）規定，並未要求主管機關應將該計畫相關資訊，對更新單元內申請人以外之其他土地及合法建築物所有權人分別為送達，且未規定由主管機關以公開方式舉辦聽證，使利害關係人得到場以言詞為意見之陳述及論辯後，斟酌全部聽證紀錄，說明採納及不採納之理由作成核定，連同已核定之都市更新事業計畫，分別送達更新單元內各土地及合法建築

物所有權人、他項權利人、囑託限制登記機關及預告登記請求權人，亦不符憲法要求之正當行政程序。上開規定均有違憲法保障人民財產權與居住自由之意旨。……」依解釋意旨，對更新單元內各土地及合法建築物所有權人、他項權利人送達核定之都市更新事業計畫，目的在確保利害關係人知悉相關資訊之可能性，及許其適時向主管機關以言詞或書面陳述意見，以主張或維護其權利。依該解釋之意旨，主管機關固應將核定之都市更新事業計畫，送達更新單元內各土地及合法建築物所有權人、他項權利人，惟此並不改變更新單元內各土地及合法建築物所有權人、他項權利人係都市更新事業計畫核定處分利害關係人之身分。再者，主管機關未將都市更新事業計畫核定處分對利害關係人為送達，尚不影響核定處分因合法送達相對人已對外發生效力之結果，而僅就未對之為送達之利害關係人發生可能知悉在後問題。

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。

【臺北高等行政法院 109 年 7 月 30 日 107 年度訴字第 197 號裁定】

〈司法判決作成前於訴訟中所行言詞辯論程序，與行政處分作成前所行之聽證程序顯然有別，自不得據此主張行政處分無須先提起訴願，即可於課予義務訴訟中附帶聲明撤銷〉

〈國民年金法事件〉

四、經查：

……

(五)另查，原告係於 39 年 8 月 5 日生，其於 106 年 12 月 28 日（被告中正區公所收文日）郵寄申

請信函向被告中正區公所申請認定其「國民年金被保險人所得未達一定標準」資格，經被告中正區公所以 107 年 1 月 2 日通知補附申請書及相關資料，原告再於 107 年 1 月 16 日（被告中正區公所收文日）填具申請書向被告中正區公所提出申請，被告中正區公所以原告提出申請時，已屆滿 67 歲，非屬國保納保對象，自不符申請本項認定之資格，駁回其申請，此有上開郵寄申請信函、被告中正區公所 107 年 1 月 2 日北市正社字第 10633209810 號函、107 年 1 月 16 日申請書、107 年 1 月 16 日函在卷可稽（被告中正區公所原處分卷第 1 第 1 至 10 頁）。而本件原告並未針對 107 年 1 月 16 日函提出訴願，業據原告陳明在卷（本院卷 2 第 97 頁之筆錄），雖原告尚稱言詞辯論程序相當於聽證程序，依行政程序法第 109 條規定，被告中正區公所 107 年 1 月 30 日函既已經過聽證，原告即無須對之提起訴願云云，惟司法判決作成前於訴訟中所行言詞辯論程序與行政處分作成前所行之聽證程序乃顯然有別，原告將之混為一談，容屬其一己之見解，並無足採。是以，原告原對被告中正區公所提起課予義務訴訟，附帶聲明撤銷 107 年 1 月 16 日函部分，因不備起訴合法要件且不能補正，起訴不合法，應裁定駁回。

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 109 年 7 月 30 日 109 年度判字第 402 號判決】

〈行政處分於作成並生效後，其就個案所為之處置，所形成之法律狀況，不僅拘束原處分機關及處分之相對人，亦應受到第三人、其他機關及法院之尊重〉

〈返還公法上不當得利事件〉

五、本院查：

……

(三) 本件被上訴人受領繳回之舊制退休俸不成立公法上不當得利：

1. 本件上訴人並未將新制退休俸 944,184 元繳給被上訴人，此為原審所確定之事實，且為上訴人所不爭，是上訴人主張被上訴人受有 944,184 元之利益，致上訴人受有損害，負有返還之義務部分，顯不可採。原判決就此部分誤以當事人不適格為由予以駁回，固有未合，已如前述，惟原審既就上開事實已為認定，本院可據為判決基礎，且原判決之結論亦無二致，原判決就此部分仍屬可以維持。
2. 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。」是可知行政處分於作成並生效後，其就個案所為之處置，所形成之法律狀況，不僅拘束原處分機關及處分之相對人，亦應受到第三人、其他機關及法院之尊重，行政法院對於非本案程序標的之行政處分，其所確認或據以成立之事實，亦應予以承認及接受，不得予以審查。查上訴人於 97 年 12 月 1 日出

具自願停支退休俸切結書：「本人接受安置輔導會屬事業機構任欣泰石油氣股份有限公司經理職務就業期間，依據國軍退除役官兵就業安置辦法第 7 條之規定，辦理自願停支退休俸。」，嗣經退輔會函轉被上訴人，被上訴人乃於 97 年 12 月 18 日作成上訴人任公職停支退休俸處分，溯以 92 年 9 月 1 日生效，此為原審所確定之事實，有該處分及切結書在卷可按；又查該停支退休俸處分，上訴人於 97 年 12 月間即已收受，迄至 8 年餘後始提起行政救濟，經原審以 106 年度訴字第 1693 號裁定駁回上訴人之起訴，復經本院以 107 年度裁字第 709 號裁定駁回抗告確定在案，此亦為原審所確定之事實，並有該 2 裁定在卷可參。職是，上訴人主張其退伍後於欣泰公司所擔任之會計部經理，性質上並非公職，無安置辦法第 7 條停支退休俸規定之適用等情，均不得再於本件爭執，核原判決以被上訴人受領上訴人繳回之舊制退休俸 2,737,721 元，不成立公法上不當得利，被上訴人不負有返還之義務，駁回上訴人此部分之請求，於法並無不合。上訴意旨指摘原判決對上開主張之關鍵基礎事實，未詳予調查，亦未說明不足採信之理由，有未依職權調查、理由不備之違法云云，以及上訴人之前所提撤銷訴訟係以程序駁回，並未就實體為審究，原判決以撤銷訴訟業經程序駁回確定，遽認被上訴人受領上訴人所繳回之退休俸，未構成不當得利，而否准上訴人請求，實嫌率斷，顯屬違背論理法則之當然違背法令云云，均非可採。上訴意旨另主張 92 年 12 月 17 日以前之退休俸部分已逾行政程序法第 131 條 5 年時效，上訴人更得請求返還已繳回之退休俸一節，查停支退休俸處分係於 97 年 12 月 18 日作成，被

上訴人自斯時起始得請求被上訴人返還溢領之退休俸，而被上訴人於 98 年 1 月 8 日旋即發函通知上訴人繳回退休俸，請求權時效顯未完成，被上訴人所為之受領，自非屬不當得利，上訴人此一主張，亦非可採。

【最高行政法院 109 年 3 月 12 日 109 年度判字第 134 號判決】

〈主管機關依職權以 A 公告變更 B 公告之後段部分，性質上核屬依行政程序法第 117 條規定所為之一部撤銷，並重為一部處分。而此定性，尚不因以「更正」之用語為之而有異。則 B 公告經一部撤銷後剩餘之未經撤銷部分，自仍對相對人有具規制效力〉

〈都市計畫法事件〉

四、本院按：

……

(三) 上訴人 106 年 10 月 20 日公告「撤銷上訴人 106 年 10 月 16 日開標結果公告及『廢止』系爭 277-8 地號土地為交換標的」，經上訴人以 106 年 12 月 18 日公告就上開 106 年 10 月 20 日公告之後段部分變更為「『撤銷』系爭 277-8 地號土地為交換標的」，而前段部分不變一節，為原審所認定。其中 106 年 12 月 18 日公告之變更上開 106 年 10 月 20 日公告後段部分，既係上訴人依職權所為，是上訴人 106 年 12 月 18 日公告，性質上核屬依行政程序法第 117 條規定所為就上開 106 年 10 月 20 日公告之一部撤銷，並重為一部處分。而此定性，尚不因上訴人係以「更正」之用語為之而有異。則上訴人 106 年 10 月 20 日公告經一部撤銷後剩餘之未經撤銷部分，自仍對被上訴人具規制效力。被上訴人不服上訴人 106 年 10 月 20 日公告，提起訴願，然於訴願決定作成前，上訴人又作成 106 年 12 月 18 日公告為一部撤銷而重為該部之處分，將

「廢止」變更為「撤銷」，仍不利於被上訴人，該公告全部不利於被上訴人，無須要求被上訴人對於上訴人106年12月18日公告重為訴願，故訴願機關將上訴人106年12月18日公告於訴願程序併為審理〔參見訴願決定書事實欄第2段，理由欄三（二）〕，程序並無不合。嗣被上訴人不服全部訴願決定，提起行政訴訟，聲明：訴願決定及原處分均撤銷。原判決依其聲明及主張，以該二公告合稱為原處分，作為審理之對象，要無違誤。上訴意旨主張：被上訴人提起訴願不服之處分，僅限於上訴人106年10月20日函，原判決併以上訴人106年10月20日公告及106年12月18日公告，視為一原處分，為訴外裁判云云，指摘原判決違法，委非可採。

【最高法院109年10月8日109年度裁字第1744號裁定】

〈處分構成要件效力固屬相對，應視個案事實及是否為相關利害關係人所得預見等因素，而為客觀判斷。但若特定行政處分經過法院判決確定，該處分之構成要件效力即不容忽視，應以之為既成事實而納為自身行政作為之基礎構成要件事實，且係於行政處分一旦有效成立後即有之〉

〈繼承登記事件〉

五、經查：

1. 行政處分成立生效後，即生存續力，若其未經撤銷且非無效力者，並對其他行政機關或法院產生構成要件效力。而所謂之「處分構成要件效力」，乃指行政處分之規制內容（主文部分），對其他行政機關或法院之拘束效力，其發生之始點則係於行政處分一旦有效成立後即有之。固然處分構成要件效力乃屬相對，應視個案事實及是否為相關利害關係人所得預見等因素，而為客觀判斷。但

- 若特定行政處分經過法院判決確定，該處分之構成要件效力即不容忽視。行政機關及法院在處理其他案件時，必須予以尊重，以之為既成事實，納為自身行政作為或判決之基礎構成要件事實。
2. 對本案而言，構成原處分基礎之前處分為「周秀琴就系爭土地申請繼承登記而遭駁回」之否准處分，該否准處分經原審法院 100 年度訴字第 1215 號確定判決駁回周秀琴之訴後即已確定其處分之合法性，該前處分之規制內容則為「周秀琴結合其所提各項證據，向被上訴人主張：其有權輾轉繼承已死亡周榮華之系爭土地，申請為繼承登記。因周秀琴無法證明其有權輾轉繼承系爭土地之客觀構成要件事實，故應拒絕其繼承登記之申請。」則基於處分之構成要件效力，在被上訴人受理周秀琴繼承人(即本案上訴人)再為相同內容及相同原因事實之繼承登記請求時，即應受前處分規制效力之拘束，不得再為相反之判斷。以免造成前、後處分對相同申請事項，前後判斷歧異之不合理結果。而此等效力之承認亦無不當波及上訴人固有權益之風險，因為其輾轉繼承權本來即是繼承周秀琴之輾轉繼承權，其當然可以預期：若周秀琴無此權利，其自身也無此權利。
 3. 實則審查前處分合法性之原審法院 100 年度訴字第 1215 號確定判決，與審理私權爭議之臺灣高等法院 107 年度家上易字第 22 號民事確定判決，即使對「王氏菴是否為周榮華之養女」一事之法律涵攝結論有異，但均一致認為「周森對系爭土地無輾轉繼承之權利，周秀琴與上訴人亦當然不具有輾轉繼承之權利」。二判決之終局法律判斷結論實無差異。承認前處分之構成要件效力，並不存在不同法院間判斷歧異之情形。

【最高行政法院109年9月17日109年度裁字第1534號裁定】

〈行政處分以正本或副本送達於受行政處分之相對人及利害關係人，均屬送達。正本或副本收文者收受之文件均為原處分，縱以副本受文者之身分領取原處分，原處分於達到時即已對其發生法律上之效力〉

〈有關領事事務事件〉

四、本院查：

（一）訴願法第3條第1項規定：「本法所稱行政處分，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。」第14條第1、3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3項）訴願之提起，以原行政處分機關或受理訴願機關收受訴願書之日期為準。」第18條規定：「自然人、法人、非法人之團體或其他受行政處分之相對人及利害關係人得提起訴願。」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……」可知，訴願期間之計算自行政處分達到或公告期滿之次日起算，而不論行政處分是以正本或副本送達而有區別；行政處分之相對人及利害關係人得提起訴願，並不論收受行政處分者是正本或副本收文者。因此，行政處分以正本或副本送達受行政處分之相對人及利害關係人均屬送達，訴願期間之計算自行政處分達到或公告期滿之次日起算。又提起訴願逾法定期間，屬未經合法訴願，則復提起課予義務訴訟，其起訴即因不備其他要件而不合法，行政法院應依行政訴訟法第107條第1項第10款後段規定，以裁定駁回其訴。

（二）抗告人於107年6月4日申請簽證，經相對人

以原處分駁回其申請，並以梁佩及抗告人為行政處分正、副本之收文者，抗告人於 107 年 6 月 19 日到我國辦事處領取原處分(含原處分越文翻譯，見原處分卷第 82 至 83 及 85 至 88 頁)。原處分內容為：「主旨：有關本處駁回 TRANAMOC (陳阿木) 君(出生日期：1959 年 5 月 20 日，越南護照號碼：B0000000) 本(107) 年 6 月 4 日簽證申請案……說明：一、查 TRANAMOC (陳阿木) 君於本年 6 月 4 日向本處申請簽證，經本處審查後，作成駁回之決定，理由如下：……2. 面談雙方對於結婚重要事實陳述不一或作虛偽不實陳述……(違反外國護照簽證條例第 12 條第 1 項第 4 款規定)」等語，揆其內容係相對人就抗告人申請簽證事件，作成否准的決定，其性質為行政處分，而抗告人為處分之相對人。茲正本或副本收文者收受之文件均為原處分，抗告人為申請簽證之人，雖其以副本受文者之身分領取原處分，亦無從推翻原處分於 107 年 6 月 19 日達到抗告人之事實，原處分於達到時已發生法律上之效果，是抗告人於 107 年 6 月 19 日已經知悉原處分是駁回其簽證申請，其為原處分之相對人，自得對原處分請求行政救濟。且原處分說明二已教示「依據訴願法第 1 條、第 14 條及第 58 條規定，倘台端不服本處作成之駁回決定，得於收受本函之次日起 30 日內，繕具訴願書，經本處送陳外交部轉呈行政院提起訴願」，相對人亦提供原處分越南文之譯文供其參考(見原處分卷 87 頁)。故抗告人提起訴願之期間應自 107 年 6 月 20 日(原處分達到次日)起算，因抗告人住在越南，在途期間為 37 日，其提起訴願之期間至 107 年 8 月 25 日屆滿，因適逢星期六，期間之末日延至同年 8 月 27 日，惟抗告人遲至 108 年 1 月 10 日向我國

辦事處提起訴願，顯已逾訴願法定不變期間，訴願決定以抗告人訴願已逾上開不變期間，不予受理，自無不合。又按公文程式條例第 9 條規定：「公文，除應分行者外，並得以副本抄送有關機關或人民；收受副本者，應視副本之內容為適當之處理。」顯未規定副本收受者限於「受行政處分以外之人」，抗告意旨主張副本收受者限於「受行政處分以外之人」核與條文文句不符，自不足採。且抗告人明知自己是申請簽證之人，其為原處分之相對人，原處分亦已明確教示救濟方式，抗告意旨稱副本僅以「適當之處理」等籠統字眼忽視受處分對象之救濟方法及訴訟權，顯然與原處分說明二記載不符而非事實。故抗告人以其為副本收文者，未受告知救濟期間致其遲誤，相對人有違行政正當程序原則及侵害抗告人訴訟權能之利益云云，不足採信。抗告人又主張本件遲誤救濟期間係可歸責於原處分機關，而可類推適用行政程序法第 98 條第 3 項規定，視為於法定期間內所為云云，惟查行政程序法第 98 條第 3 項之規定，係為處理行政處分欠缺教示或教示錯誤致發生提起救濟未符合救濟期間規定之效力問題而設，與本件係因抗告人誤認而未以自己名義提起行政救濟之情形不同，自無足採。

【最高法院 109 年 5 月 7 日 109 年度裁字第 770 號裁定】

〈行政機關就單一事實先後為 2 處分時，自係以後處分(即本件補徵處分)撤銷前處分(免徵地價稅處分)，其與是否違反行政程序法第 110 條第 3 項規定無涉〉
〈地價稅事件〉

三、上訴人對原判決上訴，主張：上訴人無償提供系爭土地供公眾使用，迄今逾 40 年，由於上訴人就系爭土地無「使用其財產而獲益」之可能，對之

課徵地價稅之規範正當性即行消失，否則即與土地稅法第 6 條之立法目的、地價稅為財產稅寓有土地權利人對該財產有潛在獲利能力之性質有違，故應依土地稅減免規則第 9 條規定給予系爭土地免徵地價稅之租稅待遇，否則有違量能租稅原則（納稅者權利保護法第 5 條規定參照）。被上訴人所提出之新北市政府工務局 105 年 4 月 13 日新北工建字第 1050648453 號函（下稱 105 年 4 月 13 日函）、107 年 12 月 5 日新北工建字第 1072278295 號函（下稱 107 年 12 月 5 日函）及 108 年 2 月 18 日新北工建字第 1080227844 號函（下稱 108 年 2 月 18 日函）之內容，係在釐清何謂建築用地及核發建築執造之要件而已，況土地使用權同意書為土地所有權人同意使用、不予阻撓之意，並非同意作為法定空地。惟原判決對此等函文如何用以解釋上訴人不適用土地稅減免規則第 9 條規定未說明理由，卻逕以系爭土地既經建築主管機關新北市政府工務局確定屬其所核發 77 重使字第 382 號使用執照（76 重建字第 558 號建造執照）申請建築基地範圍之一部分，依建築法第 11 條規定，屬應留設法定空地，顯有未盡職權調查、不適用法規或適用不當、理由不備之違背法令。又被上訴人尚未撤銷其所屬三重分處 94 年 11 月 24 日北稅重一字第 0940035880 號函核定免徵地價稅之處分（下稱免徵地價稅處分），卻於 107 年間以本件補稅處分命上訴人補繳地價稅，依行政程序法第 110 條第 3 項規定，補繳前揭稅款是否有衝突。且該免徵地價稅處分認定系爭土地非法定空地，本件補稅處分為不同之認定。惟原判決對此不查又未說明，顯有理由不備之違背法令。系爭土地經 94 年 11 月 24 日核定免徵地價稅，已創設足以令上訴人已有信賴系爭土地屬於免徵地價稅之信賴基礎，並有信賴

「免徵地價稅」之具體表現，惟原判決未依據經驗法則認定，又未說明不屬信賴表現之具體理由，僅認信託登記不屬於因信賴系爭土地免徵地價稅之信賴表現，顯有不適用法規、適用不當及理由不備之違背法令等語。雖以原判決違背法令為理由，惟關於何以系爭土地為都市土地，使用分區為乙種工業區，屬建築法第 11 條應留設之法定空地，非屬公共設施保留地，及被上訴人所提出新北市政府工務局 105 年 4 月 13 日函、107 年 12 月 5 日函、108 年 2 月 18 日函，對照 108 年 2 月 18 日函及 77 重使字第 382 號使用執照（76 重建字第 558 號建造執照）載明系爭土地為申請建築基地範圍之一部分，何以堪予採認，業經原審依調查證據之辯論結果，詳述得心證之理由，並就上訴人主張對於免徵地價稅處分已有信賴保護及本件補徵稅款違反不溯及既往，何以不足以採取均指駁在案。被上訴人之補徵處分未明示撤銷前所核發之免徵地價稅處分，然行政機關就單一事實先後為 2 處分時，自係以後處分（即本件補徵處分）撤銷前處分（免徵地價稅處分），其與是否違反行政程序法第 110 條第 3 項規定無涉。上訴意旨指摘原判決違法，並就原審取捨證據、認定事實之職權行使，指摘其為不當，及就原審已論斷暨敘明兩造其餘主張及陳述與判決結果無影響者，泛言未論斷或適用法規不當、不適用法規，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 項所列各款之事實，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，應予駁回。

【臺北高等行政法院 109 年 9 月 30 日 108 年度年訴字第 569 號判決】

〈書面行政處分自送達相對人時起，即發生所謂的「外

部效力」；但行政處分所欲產生的規制效力，則是按處分的內容而發生。處分內容所表示的規制性效果如附有始期者，該處分的「內部效力」須待始期屆至，方始發生。故附有始期的行政處分，其規制內容是否合法，應以始期屆至，內部效力發生時的法規狀態為判準）

〈公務人員退休資遣撫卹法事件〉

六、本院的判斷：

.....

（四）被告於退撫法生效前作成原處分仍屬適法：

行政程序法第 110 條第 1 項規定：「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。」依此，書面行政處分自送達相對人時起，相對人即得認識處分的存在，並得以之為行政爭訟對象，而發生所謂的「外部效力」；但行政處分所欲產生的規制效力，則是按處分的內容發生。處分內容所表示的規制性效果，如附有始期，該處分的「內部效力」須待始期屆至，方始發生。由此可知，附有始期的行政處分，其規制內容是否合法，應以始期屆至，內部效力發生時的法規狀態為判準。本件原告均於退撫法生效前擇領月退休金退休，因退撫法於 107 年 7 月 1 日施行，其每月退休所得即應依退撫法規定重新審定，被告乃於 107 年 5、6 月間作成原處分並送達原告。由於原處分的規制內容（即重新計算原告自退撫法施行日起的月退休所得）是從 107 年 7 月 1 日才發生效力，如上所述，原處分的內部效力發生時，退撫法也已生效施行，故無原告所述沒有法律依據就作成原處分的情形。

【臺中高等行政法院 109 年 6 月 17 日 109 年度訴字第 2 號判決】

〈審計法對於應負賠償責任之財產管理人員追繳賠償，係屬多階段行政程序。就各機關人員是否符合法定要件而當然發生賠償責任之調查階段，係賦與審計機關在行政內部具有最終判斷之法定職權，對各該應負責機關之長官具有內部拘束力。僅該管機關長官核發之限期追繳命令，始具有下命處分之規制力〉

〈審計法事件〉

六、本件事實欄所載事實，有上開證據可稽，應堪認定。本件兩造之爭點為：(1)被告審計處 108 年 5 月 9 日函是否為行政處分？(2)被告臺中市龍井區公所之原處分是否合法？茲論述如下：

.....

(二) 被告審計處 108 年 5 月 9 日函性質非行政處分，原告對之提起撤銷訴訟為不合法，應予駁回：

- 1、按「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。」、「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。」行政訴訟法第 107 條第 1 項第 10 款及第 4 條第 1 項定有明文。而此所謂行政處分，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。凡行政機關之行為，而未對外發生法律效果者，均應排除於行政處分之外（最高行政法院 44 年判字第 18 號、62 年裁字第 41

號判例意旨參照)。準此，依行政訴訟法第 4 條第 1 項規定所提起之撤銷訴訟，當以行政處分為對象，苟未有行政處分存在，自屬不備提起撤銷訴訟之要件，而其情形又無從補正，行政法院應依行政訴訟法第 107 條第 1 項第 10 款後段不備其他要件，以裁定駁回其訴。

- 2、次按審計法上開規定可知，國家依審計法規定對各機關違背預算或有關法令之不當支出之事後剔除追繳行政程序，係由審計機關或審計人員，就各機關違背預算或有關法令之不當支出，於事前拒簽或事後剔除，就事後剔除之不當支出款項，經審計機關查明後，就各機關人員應負賠償之責任，作成有責或無責之審計決定。倘審計機關作成有責審計決定者，應依審計法第 78 條第 1 項規定通知該負責機關長官限期追繳。該管機關之長官於接獲審計處之通知後，即應受其拘束並依審計法第 78 條第 1 項據以對應負賠償責任之機關人員核發限期追繳命令。就此以觀，審計法顯係就各機關人員是否符合法定要件而當然發生賠償責任之調查階段，賦與審計機關在行政內部具有最終判斷之法定職權，對各該應負責機關之長官具有內部拘束力。惟依審計法第 78 條第 1 項之設計，仍須經由該管機關長官核發之限期追繳命令，對應負責之人員課予給付賠償之義務，始直接對外發生法律效力，而有下命處分之規制力。
- 3、原告主張被告審計處 108 年 5 月 9 日函性質為行政處分云云，惟觀被告審計處 108 年 5 月 9 日函(見本院卷 181-183 頁)記載略以：「主旨：貴公所聲請覆議本處民國 106 年度單位決算審核通知剔除事項一案，決定如說明二，請查照。說明：．．．四、經查該等經費列支核與預算法第 13 條、第 25 條第 1 項、105 及 106 年度

直轄市預算共同性費用編列基準之說明六、（三）規定未合，本案核屬無預算且依規定不得編列預算之經費，依規不得列支，仍應維持本處原剔除意見，剔除 106 年度歲出『區公所業務－民政業務－業務費』27,500 元及收回 105 年度 705,000 元，併請注意列帳管理。五、依據審計法第 78 條規定，審計機關決定剔除之案件，負責機關之長官，應限期追繳；逾期，應即移送法院強制執行。前項負責機關之長官，延誤追繳，致公款遭受損失者，應負損害賠償之責。」等語，且其正本及副本之受文者分別為臺中市龍井區公所及臺中市政府主計處（見本院卷 183 頁之該函），可知該函僅係通知被告龍井區公所 105 年度及 106 年度列支無預算且依規定不得編列預算之購置鄰長為民服務腳踏車經費，仍維持剔除 106 年度歲出該經費意見，及收回 105 年度歲出之該經費，並請被告龍井區公所依審計法第 78 條規定辦理追繳，乃審計機關依審計法第 78 條第 1 項規定通知該負責機關長官限期追繳之機關內部來往之行文，經核性質非屬行政處分，仍須經被告龍井區公所對應負責之人員核發限期追繳命令，課予給付賠償義務，始直接對外發生法律效力。故本件原告對被告審計處 108 年 5 月 9 日函依行政訴訟法第 4 條第 1 項規定提起撤銷訴訟，為起訴不合法，應予駁回。

（三）被告龍井區公所以原處分向原告追繳系爭經費，應屬適法：

.....

5、又按審計法第 78 條第 1 項規定對應負賠償責任之財產管理人員追繳賠償之多階段行政程序中，後階段由應負責機關作成之追繳處分，係以前階段由審計機關作成確認有責之審計

決定為依據，兩者均指向同一規制目的，故作為先決要件之審計決定，倘有明顯瑕疵之違法，將構成追繳處分之無效或違法事由。準此，就追繳處分瑕疵性之判斷，自有包含審計決定之基礎事實為整體合一觀察之必要。從而，不服追繳處分而提起之行政訴訟，行政法院就各機關人員是否符合應負損害賠償責任之法定要件，自應加以實質審查，據以作成最終之法律判斷，以符合個案公平性。

【臺中高等行政法院 109 年 7 月 8 日 109 年度訴字第 54 號判決】

〈第三人在私法上雖就系爭土地及建物取得所有權，但在公法上並未取得主管機關核准設置殯葬設施、啟用及經營之許可者，自無從以自己名義申請變更殯葬設施核准事項之餘地。且原授益處分既未經廢止或撤銷，其效力繼續存在，其更無越俎代庖申請變更殯葬設施核准事項之權〉

〈殯葬管理條例事件〉

五、本件事實欄所載事實，有上開證據可稽，應堪認定。本件兩造之爭點為：被告原處分是否合法？茲論述如下：

.....

(四) 惟查：

- 1、原告取得前臺灣省政府社會處 80 年 7 月 25 日函（見本院卷 97 頁）核准設置私立慕恩塔，係屬對原告設定或確認權利或法律上利益之授益處分（吳庚先生著行政法之理論與實用 90 年 8 月增 7 版 322 頁參照）。當時私立慕恩塔之基地為原告及訴外人林香惠、林明英所有及共有之系爭土地，系爭建物於 92 年間竣工後，由訴外人朕園公司以起造人名義取得系爭使用執照，嗣參加人鄭聚然於 102 年間因法院拍賣而取得

系爭土地及建物之所有權，依上述不動產權利移轉證書及法拍屋全球資訊全文資料（見本院卷 327-328 頁）所示，系爭土地及建物固為該拍定之標的物，但原告之原授益處分並不包括在內。是參加人鄭聚然雖因法院拍賣而取得系爭土地及建物私法上之所有權，但並未隨之取得原告所有公法上之原授益處分，已甚明確。

- 2、次按民法第 765 條規定：「所有人，於法令限制之範圍內，得自由使用、收益、處分其所有物，並排除他人之干涉。」參加人鄭聚然於 102 年間因法院拍賣而取得系爭土地及建物後，在私法上固得自由使用、收益、處分其所有物，並排除他人之干涉；在公法上亦得依上述殯葬管理條例及苗栗縣殯葬管理自治條例規定，向主管機關申請設置殯葬設施。
- 3、再按殯葬設施之合法使用與經營，依法應完成 3 道程序，第 1 程序為申請取得主管機關核准設置殯葬設施之許可；第 2 程序為殯葬設施竣工後，依上述法令規定，報請主管機關檢查、公告等程序後，始得啟用；第 3 程序應依殯葬管理條例第 42 條規定，向主管機關申請經營許可後，依法辦理公司或商業登記，並加入殯葬服務業之公會，始得經營殯葬服務業（見本院卷 283-284 頁之被告 100 年 12 月 15 日府民生字第 1000254222 號函說明三參照）。
- 4、然查，參加人鄭聚然迄未舉證證明其於取得系爭土地及建物所有權後，已依前揭法令規定，完成殯葬設施之合法使用與經營之 3 道程序，故其就系爭土地及建物尚未取得主管機關核准設置殯葬設施、啟用及經營許可，亦可認定。其既未取得主管機關核准設置殯葬設施，自無因殯葬設施核准事項有變更，而依殯葬管理條例第 6 條第 3 項規定報請主管機關核准變更之

餘地。

- 5、又原告於 80 年間取得核准設置私立慕恩塔之原授益處分，就其內容觀之，並無行政程序法第 123 條各款規定之保留行政處分廢止權之記載（除原授益處分外，見訴願卷 70 頁之被告 103 年 7 月 11 日府民生字第 1030146773 號函說明四（三）所載）。再者，原告並未申請廢止原授益處分（見上述被告 103 年 7 月 11 日函說明三所載）。另參加人鄭聚然前雖申請廢止原授益處分，惟經被告 103 年 7 月 11 日函予以否准在案（見訴願卷 68-71 頁），本院遍查本案卷宗，復無原授益處分業經廢止或撤銷之證據，依行政程序法第 110 條第 3 項規定，原授益處分迄今仍有存續力，其效力繼續存在，亦為兩造及參加人所不爭執。
- 6、由上可知，參加人鄭聚然在私法上就系爭土地及建物雖有所有權，但在公法上並未取得主管機關核准設置殯葬設施、啟用及經營許可，自無依殯葬管理條例第 6 條第 3 項規定報請主管機關變更殯葬設施核准事項之餘地。且原告之原授益處分未經廢止或撤銷，迄今仍有存續力，其效力繼續存在，參加人鄭聚然既未經原告之同意，就此即無越俎代庖向被告申請變更殯葬設施核准事項之權限，被告竟以原處分同意變更原授益處分上述殯葬設施核准事項，依法即有違誤，應予撤銷。
- 7、另內政部 104 年 10 月 6 日台內民字第 1040070215 號函及 104 年 10 月 16 日台內民字第 1040438088 號函略以：「．．．說明：．．．三、．．．按本條例第 20 條規定之『申請人』，係指提出殯葬設施所有權、使用權、或其他得為經營行為等證明文件，向主管機關申請啟用殯葬設施之人，並未限制須為本條例第 6 條設

置殯葬設施之申請人」；「．．．說明：．．．二、．．．有關主管機關依法核准設置、擴充、增建或改建殯葬設施後，其原備具之本條例第6條第1項各款文件內容如有變更者，該核准處分之原申請人，或該變更事項之利害關係人，均得依同條第3項規定備具相關文件報請直轄市、縣（市）主管機關核准。」等語，不當擴大殯葬管理條例第6條第3項設置殯葬設施核准事項變更之申請人範圍，於法有違，經本院審查後爰不予引用，自無從做為有利於被告及參加人之依據，併此說明。

【高雄高等行政法院 109 年 1 月 16 日 108 年度訴字第 70 號判決】

〈社團年資處理條例第5條第1項前段規定「1年內」之書面追繳期間，應屬特別規定之時效期間，且合法機關行使請求權所為書面處分之生效，仍須以合法送達處分相對人為要件，始為合法，不得以行政處分作成時已生內部效力為由，主張應以行政處分之作成而非送達，作為時效中斷之基礎〉

〈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、本院的判斷：

.....

（三）社團年資處理條例第5條第1項乃1年之短期請求權時效規定，且核發機關應自該條例施行後1年內行使，始為合法：

- 1、社團年資處理條例經106年5月10日總統華總一義字第10600056391號令訂定發布，自公布日施行。該條例第9條規定：「本條例自公布日施行。」中央法規標準法第13條規定：「法規明定自公布或發布日施行者，自公布或發布之日起算至第3日起發生效力。」則社團年資

處理條例應自 106 年 5 月 12 日起生效。……。

2、……

- 3、至於在重行核計退離給與後，發現有溢領退離給與者，同條例第 5 條則規定重行核計退離給與後有溢領退離給與者，應由核發機關自本條例施行後 1 年內，分別就退職政務人員及於政務人員以外之退休（職、伍）公職人員，以書面處分令領受人或其經採認之社團專職年資所屬社團返還之。該條項規定之「1 年內」以書面進行追繳之性質，依社團年資處理條例第 7 條規定及其立法理由所示：「黨職併計公職所產生之溢領退職、退休給付時間已久，可能因時效消滅或撤銷行使期間已過，難以要求受領人、政務人員或政黨返還，爰明訂不適用現行法律有關權利行使期間之規定。」考察本條之修法過程，無論是時代力量黨團草案第 7 條或是陳其邁委員等 20 人之草案第 6 條，都有「不適用現行法律有關權利行使期間之規定」，且此句話迄至完成立法時從未被增刪修改。參考上開各版本之立法說明，分別提到「本條例係以特別立法方式處理公教人員退職、退休併計黨務年資所溢領之退職、退休給與，由於該等財產取得之行為距今時日久遠，依現行法律規定，或因時效消滅或因除斥期間，已無法要求返還該等不當取得之財產，對社會公益有重大影響，……排除其他法律有關權利行使期間規定之適用。」「黨職併計公職所產生之溢領退職、退休給付時間已久，可能因時效消滅或撤銷行使期間已過，難以要求受領人、政務人員或政黨返還，爰明訂不適用現行法律有關權利行使期間之規定。」陳其邁委員亦在社團年資處理條例通過後之發言中提及：「今天立法院回應人民的要求，在落實轉型正義、終結黨國體制上

又邁開一大步，……更重要的是，我們可以回溯、要求追償過去在黨國體制下不當得利的部分……。」綜合社團年資處理條例之提案委員陳其邁委員上述談話，以及前開兩個草案版本之立法說明，可知社團年資處理條例第5條之規範目的係對於領受人或其經採認之社團專職年資所屬社團所獲得之公法上不當得利進行追繳，其權利性質係屬請求權之性質，亦即公法上不當得利請求權。而社團年資處理條例第5條第1項前段規定「1年內」之書面追繳期間，應屬社團年資處理條例特別規定之時效期間，不適用現行法律有關權利行使短期時效之規定（例如行政程序法第131條第1項規定），因其特別規定之結果，核發機關不限於僅得向領受人或其經採認之社團專職年資所屬社團追討5年內溢領之退離給與，甚且得以追討數十年前溢領之退離給與，此舉對過去法秩序之安定非無重大影響，然此係立法者基於公益考量，以法律明定之方式例外授與核發機關特別之追索權利。但既為例外規定，本應從嚴解釋，而不得任由核發機關於該條例所授與特別權利行使期間曲意延長，並致領受人或其經採認之社團專職年資所屬社團隨時處於被追索之不安定狀態。今社團年資處理條例就有關權利行使期間已於第5條明白定義，此外，即無其他另為規定，此即說明立法者容許核發機關在此1年之特定時效自行追討溢領之退離給與，但超過該期限就不得為之，故逾此期間其公法上之請求權即罹於時效而當然消滅。是以，核發機關應在「107年5月11日以前」以書面處分視情形令領受人或其經採認之社團專職年資所屬社團返還之；若在107年5月12日以後，其請求權即當然消滅而無從行使。被告主張依法律體

系及立法目的，社團年資處理條例第 5 條第 1 項所定 1 年期間，並非時效限制而為訓示規定，或稱該請求權消滅效果之期間起算點，應以核發機關收受重行核計退離給與處分翌日起算 1 年云云，核與該條規定意旨不符，均不足採。

- 4、再依行政程序法第 110 條第 1 項規定：「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。」因此，社團年資處理條例第 5 條第 1 項的請求權書面處分之生效，仍須以合法送達處分相對人為要件。換言之，核發機關所作成命原告返還不當得利之書面行政處分，必須在「107 年 5 月 11 日以前」合法送達於受處分相對人即本件原告，方得使該書面處分發生效力，而符合行使請求權之合法生效要件。至於在 107 年 5 月 12 日以後才送達受處分相對人之書面處分，因該書面處分之生效日已經超過請求權時效之 1 年期間，依行政程序法第 131 條第 2 項之規定，請求權因為時效完成而當然消滅，在請求權消滅之後才送達於處分相對人的書面處分，違反社團年資處理條例第 5 條第 1 項關於 1 年短期時效的規定，即屬違法行政處分。被告主張行政處分作成時已生內部效力，故應以行政處分之作成而非送達作為時效中斷之基礎，不能以處分送達在請求權時效期限之後，認定請求權時效消滅云云，亦無可採。

【高雄高等行政法院 109 年 9 月 22 日 107 年度訴字第 329 號判決】

〈書面之行政處分未送達於應送達之人，僅是對該應受送達之人相對未發生效力，並非自始、當然、確定的絕對無效。是書面行政處分縱尚未對應送達之當事

行政程序法裁判要旨彙編（十七）

人為送達而未相對發生外部效力，但對已知悉該行政處分之利害關係人仍屬有效，對已收受該行政處分之其他機關亦屬有效）

〈建築執照事件〉

五、本院之判斷：

……

（三）被告依行政程序法第 123 條第 4 款規定以原處分廢止如附表編號（一）、（二）、（四）、（六）、（七）、（八）所示建照及使用執照，應屬適法：

……

5、原告雖主張：被告 106 年 9 月 15 日函作成事前未經原告陳述意見，且未合法送達違反正當行政程序，依違法性承繼之法理，原處分已承繼被告 106 年 9 月 15 日函之違法性，自屬違法云云。然：

（1）……

（2）次按「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。」
「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。」行政程序法第 110 條第 1 項、訴願法第 14 條第 1 項分別定有明文。準此，書面之行政處分是否合法送達於相對人，僅係行政處分對於該相對人之效力何時發生之問題，亦僅涉及處分相對人提起行政救濟期間起算，至於行政處分本身（包括內容與其作成程序）是否合法則為另一層次之問題，尚難僅以行政處分未經合法送達處分相對人作為撤銷該行政處分之理由。且行政程序法第 110 條第 3 項、第 4 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。」「無效之行

政處分自始不生效力。」準此，書面之行政處分未送達應送達之人，僅是對該應受送達之人相對未發生效力，並非自始、當然、確定的絕對無效，蓋在行政機關將行政處分交付郵政機關或以其他方式離開行政機關之前，行政機關所製作之公文書，僅為行政之內部事務，行政機關尚得隨時撤回或變更之，但一旦交付郵政機關或以其他方式離開行政機關，即生外部效力，行政機關不能隨時撤回、變更，縱未經合法送達，使當事人或利害關係人知悉行政處分，僅係行政處分未「相對生效」，與行政處分自始、當然、確定的「絕對無效」不同。此外，訴願之提起，不以受行政處分之相對人為限，利害關係人亦得提起（行政訴訟法第 4 條及訴願法第 18 條參照），利害關係人既未受原決定之送達，其提起再訴願之期間，自應由其知悉時起算（司法院院字第 1431 號解釋參照），是書面行政處分縱尚未對應送達之當事人為送達而未相對發生外部效力，但對已知悉該行政處分之利害關係人仍屬有效，對已收受該行政處分之其他機關亦屬有效。而被告 106 年 9 月 15 日函既已記載受處分人、主文、違法事實、理由及法令依據，依此外觀及形式，均具備行政處分之要件，且為具有權責之被告機關所製作，復無行政程序法第 111 條各款所定行政處分無效之情形，尚非無效之行政處分。從而，該處分縱未合法送達於訴外人林金足，亦僅是該處分對林金足有無相對生效，以及林金足對之提起訴願期間計算之問題，亦難據此即認該行政處分已構成應予撤銷之違法。至原告所稱本案另有政治勢力介入，藉機對公務員進行政程序外之不當接觸及施壓，以圖

利鄰地建商等情，縱令屬實，亦屬其等行為是否涉及違反其他法令之問題，若被告 106 年 9 月 15 日函所據之事實認定及法令適用並未因而遭違反法令之曲解致影響其是否廢止容許使用同意之結果（即原本不應廢止而違法廢止），則尚難僅據此即謂該處分即有應予撤銷之違法。故原告此部分主張，亦無可採。

【相關文獻】

林明鏘，〈行政處分之拘束力（構成要件效力）——評最高行政法院 108 年 1 月份庭長法官聯席會議決議〉，《月旦法學教室》，第 211 期，2020 年 5 月，頁 6-9。

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。

【最高行政法院 109 年 4 月 30 日 109 年度判字第 247 號判決】

〈相對人所稱之違法情形，如須核對相關土地之所有權登記情形，及查閱建築基地法定空地分割辦法及建築基地法定空地分割證明申請核發程序等法令規定後，始能得知者，自非任何人就原處分一望即可知悉之重大明顯瑕疵〉

〈建築法等事件〉

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於下：

- (一)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：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。」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，其簡易之標準即係普通社會一般人一望即知其瑕疵為判斷標準。如行政處分之瑕疵倘未達到重大、明顯之程度，一般人對其違法性的存在與否猶存懷疑，則基於維持法安定性之必要，則不令該處分無效，充其量僅屬違法，為得撤銷之原因，其在被正式撤銷前，依然有效，自亦不得以確認之訴，訴請確認行政處分無效。

.....

（五）再按依建築基地法定空地分割辦法第 5 條第 1 項規定：申請建築基地法定空地分割，應檢附直轄市、縣市主管建築機關准予分割之證明文件，以及建築基地法定空地分割證明申請核發程序第 2 點之附註 1 並規定申請人應以土地所有權人名義為之，其在 2 人以上時應造列名冊。是以，申請法定空地分割證明時，自應以該建築基地之全體土地所有權人名義提出申請。蓋因法定空地屬於建築基地之一部分，若欲取得建築基地上之法定空地分割證明，自應由整宗建築基地之全體土地所有權人名義提出申請，固為本院 105 年度判字第 336 號判決意旨所闡釋。然該案係涉及辦理將法地空地自建建築基地分割出來之情形，自應以該建築基地之全體土地所有權人名義提出申請，殆無疑義。然本件系爭建物之法地空地（即系爭土地），於 81 年 11 月 20 日即自原 199 地號土地（即建築基地）分割出來，即當時就分割為系爭土地及分割後 199 地號土地，而本件參加人楊金藏等 5 人經原處分所核准者係自系爭（199-1 地號）土地分割新增 199-X 地號土地等情，為原審所確定，是以本件係就分割後之法定空地再為分割之情形，並非自該建築基地為分割法定空地，與本院 105 年度判字第 336 號判決意旨所指情形不同，自難比附援引。原判決以上訴人非系爭土地所有人，依前引建築基地法定空地分割證明申請核發程序附註 1. 即申請核發法定空地證明之人，應為土地所有權人之規定，上訴人並無權申請由系爭土地分割出法定空地，當無違誤。上訴意旨主張其所有系爭建物之建築基地為分割後 199 地號土地及系爭土地，是就系爭建物申請法定空地分割證明之申請人，應包括分割後 199 地號土地之所有權人即上訴人在內，

原判決逕認上訴人無權申請法定空地分割，與建築基地法定空地分割辦法及建築基地法定空地分割證明申請核發程序規定意旨不合，有判決違背法令云云，並無可採。況原判決亦已論明縱依上訴人所稱：原處分未經其本人申請及同意，或未經系爭土地全體共有人提出申請，即予核發，於法有違等語，係屬可採，然此等違法情形，必須核對相關土地之所有權登記情形，及查閱建築基地法定空地分割辦法及建築基地法定空地分割證明申請核發程序等法令規定，始能得知，非任何人自原處分一望即可知悉之重大明顯瑕疵。原審所為此事實之認定，核無未依證據及與經驗、論理法則不合之違法。揆諸前開說明，原判決認原處分並無行政程序法第 111 條第 7 款所指之行政處分無效情形，並無不合。

【最高法院 109 年 10 月 7 日 109 年度裁字第 1733 號裁定】

〈行政處分是否具有重大明顯之瑕疵，其簡易之標準即係普通社會一般人一望即知其瑕疵為判斷標準，無須待另案之民事爭訟結果以為判定〉

〈祭祀公業事件〉

五、本院查：

(一)……

(二)依行政訴訟法第 177 條第 1 項規定停止訴訟程序，必須符合「行政訴訟之裁判須以民事法律關係是否成立為準據」之要件。又按行政程序法第 111 條規定：「行政處分有下列各款情形之一者，無效：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。」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；是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，其簡易之標準即係普通社會一般人一望即知其瑕疵為判斷標準。查本件原審法院停止本件訴訟程序，無非以本件裁判須以上開民事法律關係是否成立為準據，宜待其爭訟結果，再決定如何處理本件訴訟，以免發生裁判結果互相矛盾為其論據，惟查抗告人係起訴請求確認行政處分無效，依上開之說明，法院應以普通社會一般人一望即知其瑕疵為判斷標準，而是否有一望即知之瑕疵，何以須待民事爭訟結果以為判定，而必須停止訴訟程序，則未據原裁定論明。原裁定遽予停止訴訟程序，於法尚有未合，抗告意旨指摘其違法，求予廢棄，為有理由，應將原裁定予以廢棄，以資救濟。至本件抗告人請求確認之程序標的是否均為行政處分，抗告人是否有即受確認判決之法律上利益等事項，原審法院均應併予查明，附予指明。

【最高法院109年3月12日109年度裁字第405號裁定】

〈行政機關作成限制或剝奪人民自由或權利之行政處分前，固應通知處分相對人陳述意見；惟行政程序法第114條第2項規定既容許違反應給予當事人陳述意

見機會者，得予訴願程序終結前，因事後給予陳述意見之機會而補正，自難認此程序瑕疵係屬重大而應賦予無效之法律效果）

〈聲請停止執行事件〉

五、本院查：

(一)……

(二)又行政訴訟法第 116 條第 2 項但書將「原告之訴在法律上顯無理由」列為「不得停止執行」之態樣，乃基於停止執行制度，原則上係對獲得撤銷訴訟勝訴判決確定之受處分人，提供有效法律保護之基本精神。從而，行政法院於審查停止執行之聲請時，本案權利存在之蓋然率或本案勝訴可能，固應併予納入審酌。惟停止執行係屬暫時權利保護程序，對於構成停止執行要件之事實，應由聲請人提出可使法院信其主張為真實，且性質上能即時調查之證據以為釋明，已如前述。而「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。」固為行政程序法第 111 條所明定。惟無效之行政處分，係指行政行為具有行政處分之形式，但其內容具有嚴重瑕疵而自始、當然、確定不生效力。基於維護法律安定性，是以解釋行政程序法第 111 條第 7 款所謂「其他具有重大明顯之瑕疵者」之概括規定，於補充前 6 款所未及涵蓋之無效情形時，亦需依該條第 1 款至第 6 款列舉之明文從嚴解釋，於一望即知具有「重大明顯之瑕疵」始得謂之。至行政機關作成限

制或剝奪人民自由或權利之行政處分前，應依行政程序法第 39 條、第 102 條等規定，通知處分相對人陳述意見；惟依同法第 114 條第 2 項規定既容許違反應給予當事人陳述意見機會者，得予訴願程序終結前，因事後給予陳述意見之機會而補正，自難認此程序瑕疵係屬重大而應賦予無效之法律效果。抗告人主張相對人未予實質陳述意見之機會乙節，是否屬實，本有待調查；縱然屬實，亦不會如其所主張構成原處分無效之事由，是本案尚無從執此遽認抗告人顯有勝訴之望，先此敘明。

【最高行政法院 109 年 2 月 13 日 109 年度裁字第 144 號裁定】

〈違法行政處分之效力，原則上僅處於「得撤銷」之狀態，僅在違法行政處分之違法情事重大明顯時，才導致該重大違法行政處分「當然無效」。而行政程序法第 111 條第 7 款所定之處分無效事由，乃是以上規範意旨之闡明。至於同條第 1 款至第 6 款所定之處分無效事由，則為處分重大明顯瑕疵內容之具體化，自須從嚴解釋，以限縮其適用範圍〉

〈解聘事件〉

五、經查：

1. 違法行政處分之效力，原則上僅處於「得撤銷」之狀態，處分規制效力仍然存在。受處分效力規制之主體，應循法定之行政爭訟前置程序，提起行政救濟，並在行政救濟程序完結但原處分未經撤銷之情況下，向行政法院提起處分撤銷訴訟或課予義務訴訟，請求行政法院撤銷該違法處分（在課予義務訴訟之情形，並得請求作成如其請求內容所示之行政處分），以排除該違法處分之規制作用。僅在違法行政處分之違法情事重大明顯時，才導致該重大違法行政處分「當然無效」，使權益

受重大明顯違法處分實質影響之主體，可逕依行政訴訟法第 6 條規定提起「確認行政處分無效」之訴，以「確認」該處分之規制效力自始不存在。而行政程序法第 111 條第 7 款所定之處分無效事由，乃是以上規範意旨之闡明。至於同條第 1 款至第 6 款所定之處分無效事由，則為處分重大明顯瑕疵內容之具體化，自須依上述立法意旨從嚴解釋，以限縮其適用範圍。

2. 原判決依前述規範意旨闡明行政程序法第 111 條各款規定之意義及其適用範圍，並認本案上訴人主張之處分違法事由（瑕疵），不具重大明顯性，故認原處分並非無效之處分，從而駁回上訴人所提出之「確認行政處分無效訴訟」，其認事用法於法無違。而上訴意旨指摘原判決違法之各項理由，主要還是集中在原處分之一般違法事由。而未針對原處分具備何等「在外觀上一望即知，且違法情節嚴重」之重大明顯瑕疵，為具體詳實之論述。例如：

- A. 教評會成員選舉程序之瑕疵內容為何重大，進而足以導致原（解聘）處分之作成，喪失其程序正當性（司法院釋字第 499 號解釋文參照），以致存有重大明顯之違法情事等情，上訴意旨並無論述。事實上依上訴人所述之「選舉瑕疵」不外是「有不符資格之教師，被列為被選舉人」。但該等被指為不符資格之被選舉人陳嫻如、張怡文與余素錦 3 人，均非參與作成原處分決議之評議委員（見申訴卷第 77 頁所載參與決議之評議委員名單），此等程序違法事由，尚難指為違法情節重大。又原處分有關選舉程序處分之違法「明顯性」要件（即「事實不待調查即可認定」，參見司法院釋字第 499 號解釋文）為何具備，上訴人亦無具體論述。
- B. 有何事證可以證明原（解聘）處分之解聘決定

裁量違法，且該違法事由屬原處分之重大明顯瑕疵，上訴人同樣沒有清楚且明確之論述。

- C. 上訴意旨謂「原處分完全未附上作成處分規制內容之具體事實及理由，有重大明顯瑕疵」云云，實則原處分雖未具體載明作成處分之具體原因事實，但從原處分前之調查程序（見申訴卷第 69 頁之被上訴人公函）及臺北市教師申訴評議委員會評議書（原審卷一第 112 頁以下）與教育部中央教師申訴評議委員會再申訴評議書（原審卷一第 228 頁）之記載，足知被上訴人作成原解聘處分，建立在上訴人有「教學不力或不能勝任工作」一節，其具體事實則為「擅自更改網路上經東區特教資源中心審閱過之資料，並將資料更改成對學生不正確描述，影響該生未來轉銜與特教服務」之事實基礎上，且該事實已為上訴人所充分知悉，對其法律上防禦無影響。因此原處分有關「具體事實及理由」之缺漏，亦不符合行政程序法第 111 條第 7 款所定之處分無效事由要件（即處分有其他重大明顯之瑕疵）。
- D. 至於上訴意旨對原判決本身之指摘（所謂違反教師法第 1 條、行政訴訟法第 243 條第 1 項、第 2 項第 6 款規定，及違反司法院釋字第 499 號解釋意旨），均與原處分是否有重大明顯瑕疵一事無涉。依上所述，實質上非屬對原判決違背法令事由之具體指摘。
- E. 另外行政程序法第 111 條各款所定「處分無效」事由在本案中是否具備，純屬法律解釋議題，核與證據調查無涉，亦不能據以指摘原判決違法之具體理由。
3. 是以上訴人前開上訴理由，論之實質，無非就原判決之法律適用為空泛指摘，而非具體表明原判決有何「不適用法規」、「適用法規不當」、或有「行

政訴訟法第 243 條第 2 項所列各款」之情形，難認對該判決之如何違背法令已有具體之指摘。依首開規定及說明，應認其本件上訴為不合法。

【臺北高等行政法院 109 年 5 月 21 日 109 年度訴字第 46 號判決】

〈行政處分作為國家在公法上具體事件所為之單方法律行為，其影響與私人法律行為有別，故行政處分無效之原因，非如民事法律行為因違反強行規定即一律歸於無效，而是採「重大明顯瑕疵」原則，限於行政處分之違法瑕疵達於重大明顯之程度，才屬自始不生效力之無效〉

〈確認行政處分無效事件〉

六、本院的判斷：

- (一) 按無效之行政處分自始不生效力，行政程序法第 110 條第 4 項固有明文。但若非此自始不生效力之無效行政處分者，行政處分未經撤銷、廢止，或未因其他事由而失效者，其效力則繼續存在（同條第 3 項規定參照）。至於行政處分之所以無效的原因，鑑於行政處分作為國家在公法上具體事件所為之單方法律行為，其影響與私人法律行為有別，行政程序法第 111 條對行政處分無效原因之設列，非如民事法律行為，因違反強行規定即一律歸於無效（民法第 71 條前段規定參照），而是採「重大明顯瑕疵」原則，限於行政處分之違法瑕疵達於重大明顯之程度，才屬自始不生效力之無效，否則有違法瑕疵之行政處分，依前引行政程序法第 110 條第 3 項規定，其效力繼續存在，必須藉由行政機關依職權予以撤銷，或由法律上利害關係人循訴願程序或撤銷訴訟等行政爭訟程序訴請救濟權責機關予以撤銷，才得解消該違法瑕疵之行政處分的效力。而行政程序法第 111 條所定無效原因，其中第 1 款至第 6 款是重大明顯瑕疵的例

示，第7款則為概括條款。行政處分無效原因在核心概念上所謂「重大明顯」，並非依當事人主觀見解而定，也不是接受法律專業訓練者的認識能力來判斷，毋寧是依一般具有合理判斷能力者之認識能力來決定，簡單來說，就是普通社會一般人一看就知道這瑕疵重大為簡易的判斷標準。換言之，該瑕疵必須「在某程度上猶如刻在額頭上般」的明顯。若行政處分的瑕疵尚未達到重大、明顯的程度，一般人對其違法瑕疵存在與否還存有懷疑，必須進一步由具有法律專業訓練者依個案情事相關事證審認者，就不算重大明顯的違法瑕疵，還不到無效的程度，只能由機關或由人民爭訟予以撤銷。

- (二) 經查，原處分對系爭建物之滅失登記，究竟所為滅失登記部分之範圍，有無包括原告現住房屋，涉及系爭建物於39年間辦理第一次登記當時，該登記處分之標的，是否包括原告現住房屋在內之前提問題，此難經由原系爭建物之第一次登記內容，或嗣後滅失登記之原處分內容，一望即知。亦即原處分所滅失登記之系爭建物，究竟有無包括原告現住房屋，並非以普通社會一般人一見原處分就足以判斷，並得知悉原處分有誤將原告現住房屋一併納入滅失登記而有瑕疵的明顯程度。尤其系爭建物所辦第一次登記，依當時建物登記規則，並無須檢附平面圖與位置圖，故無此等圖說可供參對，此為兩造所共認，且有卷附被告在系爭滅失登記之測量會辦意見（見本院卷第221頁），及被告109年3月26日桃地所測字第1090003805號函復本院說明（見同卷第175頁）可佐，原處分是否有原告主張之瑕疵，尚須經由具法律專業訓練者，依個案情事相關事證，包括兩造所舉諸般航照圖、現狀照片、登記資料、門牌異動情形

等，為進一步調查審認，才得以判斷，並未達猶如刻在額頭上般的明顯程度，一般人對其違法瑕疵存在與否還存有懷疑，參照前述說明，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，縱有原告主張之違法瑕疵，亦只能由機關或由人民爭訟予以撤銷。

【臺北高等行政法院 109 年 9 月 30 日 109 年度交抗字第 29 號裁定】

〈主管機關裁處「吊扣駕照 1 個月，並應參加道路交通安全講習」時中，於原處分中附加以逾期未繳送駕照者即予「吊扣期間加倍」及「吊銷駕照」之處罰，使「吊扣期間加倍」及「吊銷駕照」二處罰的效力，繫於是否如期繳送駕照之條件，其生效與否完全處於不確定的狀態，瑕疵已達重大明顯的程度而應屬無效〉
〈交通裁決事件〉

四、本院查：

.....

- (四) 再者，本件原處分處罰主文欄，尚有系爭易處處分的規制內容，該內容是相對人依道交處罰條例第 65 條第 1 項第 2 款規定，具體載明逾各該期日未繳送駕照者，將依序自翌日起發生「吊扣期間加倍」、「吊銷駕照」的法律效果，性質上為裁決機關依據行政程序法第 93 條第 1 項、第 2 項第 2 款規定，附加以受處分人逾期未履行繳送駕照義務為停止條件的行政處分。此等易處處分的性質，是針對受處分人過去逾期未履行道交處罰條例第 65 條第 1 項本文所定繳送駕照義務的行為，所為限制、剝奪駕駛車輛權利的裁罰性不利處分，屬行政罰法第 2 條第 1 款、第 2 款所定其他種類的行政罰。此可由司法院釋字第 699 號解釋理由書針對拒絕酒測者予以吊銷駕照一節，表示「故職業駕駛人因

違反系爭規定而受吊銷駕駛執照之處罰者，即不得因工作權而受較輕之處罰」等等，可知大法官亦認為針對駕駛人過去違反作為義務所為吊銷駕照的處分，屬行政罰（處罰）的性質（最高行政法院 103 年度判字第 174 號判決亦明揭此旨）。吊扣駕照，基於同上法理，亦屬行政罰。而道交處罰條例第 65 條第 1 項第 2 款規定，汽車所有人或駕駛人經主管機關吊扣駕駛執照，並課予限期繳回的義務，如果符合下列 2 項構成要件：(1) 裁決書送達後逾 30 日不變期間未向管轄地方法院行政訴訟庭提起撤銷訴訟，或其訴訟經法院裁判確定，且(2) 受處分人未於期限內繳送駕駛執照者，主管機關得以易處處分為加重處罰。易言之，主管機關依法對受處分人同一交通違規事實，依法得作成依次加重處罰的 3 個行政處分：第 1 為吊扣駕駛執照一定期間的處分、第 2 為按吊扣期間加倍處分，及第 3 為吊銷駕駛執照處分。按吊扣期間加倍處分或吊銷駕駛執照處分，除具備與吊扣駕駛執照一定期間的處分同一交通違規事實外，尚須具備 2 項構成要件：(1) 受處分人未向管轄地方法院行政訴訟庭提起撤銷訴訟，或其訴訟經法院裁判確定，且(2) 受處分人未於第 1 次或第 2 次繳送期限內繳送駕駛執照。這 3 個行政罰處分的構成要件並不一樣，實現構成要件的時點亦不同。原處分作成時，受處分人是否有違反不遵期繳送駕駛執照的事實，尚未發生。主管機關作成裁決書的時點，關於吊扣期間加倍處分及吊銷駕駛執照處分的法律構成要件尚未實現，主管機關尚未取得依道交處罰條例第 65 條第 1 項第 2 款作成加重處罰的權限。因此，道交處罰條例第 65 條第 1 項第 2 款規定僅規範主管機關得依次變更為加重的處罰，並無授權

主管機關得作成附條件行政處分的明文。而吊扣或吊銷駕駛執照為行政罰，性質上不同於授益行政處分。尤其，在行政罰的法律構成要件尚未實現下，主管機關不得預先作成裁罰性的處分，而將其法律構成要件當成附款。這已經不是行政處分法律效果之發生與否的問題，而是處罰的構成要件尚未實現，主管機關不能作成行政罰的問題。行政罰應遵守由法治國原則導出的明確性原則，性質上不容許行政罰處於不確定的狀態，不容許附加以將來不確定發生之事實為生效要件的停止條件。原處分關於易處處分部分，是相對人作成附加以抗告人逾期未履行繳送義務為停止條件的行政罰，使「吊扣期間加倍」及「吊銷駕照」二處罰的效力，繫於將來可能發生的事實，生效與否完全處於不確定的狀態，已違反法治國原則導出的明確性原則及行政程序法第 5 條規定，且此一瑕疵已達重大明顯的程度，依行政程序法第 111 條第 7 款規定，應屬無效的行政處分（104 年度高等行政法院及地方法院行政訴訟庭法律座談會提案 2 研討決議及最高行政法院 106 年度判字第 633 號判決參照）。

【高雄高等行政法院 109 年 10 月 15 日 109 年度訴字第 164 號判決】

〈原處分如仍須經由事實調查、法規解釋涵攝之過程，始能查知是否有違法之事由存在者，此等瑕疵顯非社會一般人一望即可得知之重大明顯瑕疵，核屬得否提起撤銷訴訟請求撤銷違法處分之問題，並非行政程序法第 111 條第 7 款無效之事由〉

〈確認行政處分無效事件〉

五、本院的判斷：

.....

(四)原處分並無行政程序法第 111 條第 7 款規定無

效事由：

- 1、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：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。」
- 2、依行政程序法第 111 條之立法體例，可知其中第 1 款至第 6 款為例示規定，第 7 款則為重大明顯瑕疵之概括規定，用以補充前 6 款例示規定所未及涵蓋之情形。至於行政處分之瑕疵性是否達重大明顯之程度，並非依當事人之主觀見解，亦非以受法律專業訓練者之認識能力為標準，而係依一般具有合理判斷能力者之認識能力決定之，其簡易之標準即係普通社會一般人一望即知其瑕疵為判斷標準。換言之，該瑕疵須「在某程度上猶如刻在額頭上般」明顯之瑕疵，倘行政處分之瑕疵尚未達到重大明顯之程度，一般人對其違法性的存在與否猶存懷疑，基於維持法安定性之必要，在行政機關予以廢止或撤銷前，依然有效，僅係得撤銷而已，尚不得訴請確認為無效之行政處分。
- 3、依卷附之原處分載明：原告於 108 年 3 月 15 日因「不服管教，以不當言語，態度或行為，污衊師長，情節較重者」，警告 2 次；同日因「欺騙師長情節重大」，警告 3 次；同日因「從 4 樓嬉鬧潑水至樓下，累及無辜」，警告 1 次，同年 4 月 16 日因「擔任班長，行為不檢，未善盡職責」，警告 2 次等語。依其書面格式為形式上觀察，並無令社會上一般人一望即知之重大明顯瑕疵存在。原告雖主張被告係僅憑班級導師送

出之懲處單，即作出原處分內容，並未進行任何調查證據之程序，留意對原告有利之事項，明顯違反行政程序法第 6 條及第 36 條之相關規定，有行政程序法第 111 條第 7 款規定一望即知重大明顯之瑕疵；且依原告班級導師之 108 年 3 月 14 日來函所示，其認定原告上開違反校規之行為，通知合計將向被告申請記 4 支警告處分（不服管教乙支、欺騙師長乙支、潑水嬉鬧乙支、擔任班長未善盡職責乙支），原處分內容與班級導師申請移送懲處之內容不符，亦應屬於一望即知之重大明顯瑕疵，故原處分應屬無效云云。惟查，原告前述主張，尚須經事實調查、法規解釋涵攝之過程，始能查知原處分是否有違法之事由存在，顯非社會一般人一望即可得知之重大明顯瑕疵。是以，此等瑕疵是否存在，核屬判斷其是否已達動搖原處分之適性法，得否提起撤銷訴訟請求撤銷違法處分之問題，非屬行政程序法第 111 條第 7 款無效之事由。原告執此主張原處分有重大明顯瑕疵，而屬無效，容有誤會，並無可採。

【高雄高等行政法院 109 年 4 月 28 日 108 年度訴字第 387 號判決】

〈行政處分之「主旨」若極不明確，無法經由事實及理由之記載瞭解「決定」之內容，固有可能構成行政處分重大明顯之瑕疵。惟主旨准許申請範圍雖不明確，然由行政處分之說明欄及附件能確定准許範圍，則難認有重大明顯瑕疵〉

〈確認行政處分無效事件〉

六、本院的判斷：

.....

(三) 原處分無行政程序法第 111 條第 7 款規定無效事由：

1、應適用之法令

.....

2、得心證之理由：

.....

(6)另原告主張原處分之主旨與說明既有嚴重不符，即屬違反行政程序法第 5 條之明確性原則云云。按行政處分之「主旨」，既屬行政機關斟酌全部陳述與調查事實及證據之結果判斷事實真偽，適用法令所作成之「決定（結論）」，是若行政處分之「主旨」極不明確，無法經由事實及理由之記載瞭解「決定」之內容，即構成行政處分重大明顯之瑕疵，依行政程序法第 111 條第 7 款，應屬無效，惟主旨准許申請範圍雖不明確，然由行政處分之說明欄及附件能確定准許範圍，則難認有重大明顯瑕疵。查參加人於 91 年 9 月 5 日向被告申請准予公司遷址、現金增資暨技術作價增資發行新股及公司章程修改之變更登記，而原處分書之主旨則對遷址、現金增資暨修改公司章程變更登記，准予變更登記，而對技術作價增資部分未明確於主旨欄表示，然於說明欄七檢附公司變更登記表正本乙份，而該變更登記表欄位 12 則明確記載現金以外財產 3 億元，故依原處分書及其附件之全部意旨，可知准予申請人全部之申請，揆諸前開說明，尚難認原處分有重大明顯之瑕疵。

第 112 條—一部無效之效力

第 113 條—無效處分之確認

行政處分之無效，行政機關得依職權確認之。

行政處分之相對人或利害關係人有正當理由請求確認行政處分無效時，處分機關應確認其為有效或無效。

【最高法院 109 年 3 月 31 日 109 年度裁字第 585 號裁定】

〈無效行政處分本屬違法行政處分之一種較為嚴重態樣，故行政處分如經法院於撤銷訴訟中以實體無理由而判決駁回確定者，相對人即不得再就同一行政處分再行提請確認行政處分無效〉

〈確認行政處分無效事件〉

五、本院查：

- (一)按行政訴訟法第 107 條第 1 項第 9 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：……九、訴訟標的為確定判決或和解之效力所及者。」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 6 條第 1 項前段規定：「確認行政處分無效……，非原告有即受確認判決之法律上利益者，不得提起之。」而依前揭行政訴訟法第 4 條第 1 項規定，撤銷訴訟之訴訟標的，應為「原告所主張行政處分違法且侵害其權利或法律上利益」，且依同法第 213 條規定，撤銷訴訟之訴訟標的，於確定之終局判決中經裁判者，有確定力。是原告提起撤銷訴訟，如經法院以實體無理由而判決駁回確定者，因該確定判決已就人民訴請撤銷之行政處分違法性予以審查，而於此範圍內發生確定力（既判力），故該判決之確定力自及於「原告所主張之行政處分並未違法，且未侵害原告之權利或法律上利益」之確認。至前揭同法第 6 條第 1 項前段所定確認行政處分無效之訴訟，固係為杜爭議，針對自始不生效力

但事實上存在之無效行政處分所設之訴訟型態，惟因無效行政處分本屬違法行政處分之一種較為嚴重態樣，故如人民再就同一行政處分提起確認行政處分無效訴訟，因該確認行政處分無效訴訟之訴訟標的，亦即同一行政處分之適法性，業經前撤銷訴訟之確定判決予以確認，而實質上當為該確定判決效力所及，即屬行政訴訟法第 107 條第 1 項第 9 款所定起訴不合法之情形。

【臺中高等行政法院 109 年 8 月 27 日 108 年度訴字第 254 號判決】

〈無效之行政處分自始不生效力，但行政機關得依職權確認之。屬於確認性質之原處分雖記載行政程序法第 117 條、第 118 條等規定，惟其應屬贅引之性質，並不影響原屬無效之建造執照自始不生效力之法效性〉
〈建造執照事件〉

五、本院的判斷：

（一）前提事實：

……

（二）關於系爭 688-168 等 2 筆地號土地位於應實施環境影響評估之範圍，應實施環境影響評估，惟原告未依規定辦理，依環境影響評估法第 14 條規定，被告核發(107)栗商建頭建字第 00057 號建造執照，應屬無效：

……

6、另按，行政程序法第 110 條第 4 項規定：「無效之行政處分自始不生效力。」第 113 條第 1 項規定：「行政處分之無效，行政機關得依職權確認之。」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。……」第 118 條規定：「違法行政處分經撤銷後，溯及既往失其效力。……」經查，原告並未提出環

境影響說明書經主管機關審查，被告即核發(107)栗商建頭建字第 00057 號建造執照，該建造執照許可，應屬無效，已如前述。又依照上開行政程序法第 113 條第 1 項規定，無效之行政處分自始不生效力，但行政機關得依職權確認之。原處分雖記載行政程序法第 117 條、第 118 條及環境影響評估法第 14 條等規定，但其理由欄已明確記載本件係依環境影響評估法第 14 條「撤銷」前揭(107)栗商建頭建字第 00057 號建造執照(參見本院卷第 32 頁)，依該規定，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。又無效之行政處分係自始不生效力，亦經前揭規定甚明。顯見，原處分有使前揭(107)栗商建頭建字第 00057 號建造執照自始不生效力之本意，此觀原處分復記載行政程序法第 118 條有關「溯及既往失其效力」之類似內容亦可得知。準此，原處分記載行政程序法第 117 條、第 118 條應屬贅引之性質，其依環境影響評估法第 14 條規定，確認前揭(107)栗商建頭建字第 00057 號建造執照係屬無效，且係自始不生效力之法效性，並不受影響。況且，被告亦依上開意旨，另以 109 年 8 月 7 日府商建字第 1090157064 號函(參見乙證 10)更正原處分之內容，故仍應予以維持。再原處分認定旨揭(107)栗商建頭建字第 00057 號建造執照為無效，自屬確認性質之行政處分，原告不服，仍有本件撤銷訴訟之實益，附此敘明。

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。

【最高行政法院 109 年 10 月 8 日 109 年度判字第 516 號判決】

〈法院對於行政機關以原處分違法為由而予以撤銷之審查，應以行政機關作成撤銷處分時所持之理由為其裁判基礎。如法院逕自另尋其他理由代替行政機關所執者，則已涉及權力分立之逾越，自有不當〉

〈再生能源發展條例事件〉

五、本件相關法規如附表，茲據以論究如下：

本件撤銷訴訟之程序標的即原處分，為被上訴人以 107 年 2 月 21 日能技字第 10704066860 號函撤銷原同意移轉處分之處分，被上訴人於原處分公函說明二，表明行政程序法第 117 條規定內容，並於說明四指「非有效文件，構成得撤銷之原因，本處分予以撤銷」，即原處分乃屬行政程序法第 117 條所建構之違法行政處分之撤銷。就此處分之合法性，應按撤銷違法行政處分之制度進行審查，參照行政程序法第 117、119、121 條等規定，行政機關撤銷下級機關或自行作成之前處分，應具備前處分乃屬違法、撤銷於公益無重大危害、無信賴不值得保護及信賴利益大於撤銷所欲維護之公益，並未逾除斥期間等要件。經查，

- (一) 於本件首應究明者，為原同意移轉處分有無錯誤而生之違法？被上訴人以原同意移轉處分為違法，所持理由略為：依管理辦法第 11 條，申請人取得第三型再生能源發電設備登記文件後，如擬移轉再生能源發電設備或其他相關權利予他人者，涉及原設備登記文件之申請人事項之變更，應向中央主管機關申請核准。再依管理辦法第 6 條第 1 項第 3 款第 1 目及同條附件一、第 7 條第 1 項第 1 款及第 3 項、第 10 條第 1 項第 1 款及同條附件二、第 11 條第 2 項等規定，可知申請第三型再生能源發電設備認定者，申請人應檢附申請人身分證明文件，如申請人為獨資商號，應檢附其商業登記核准證明文件及其負責人有效之身分證明文件，並於主管機關審查通過後，核發載有申請人事項之同意備案、設備登記文件。是以，管理辦法雖未定有申請變更設備登記文件所載事項應檢具之文件，然申請人資料乃第三型再生能源發電設備相關文件應記載事項，亦為主管機關審查再生能源發電設備申設案件時，應予審查及確認之重要事項。申請案件涉及申請人變更時，主管機關自得要求申請人檢具身分證明文件作為審核之依據。而經查原移轉設備申請案所提出之賴妍羽企業社負責人賴妍羽身分證乃 101 年 8 月 15 日補發者，此證已經賴妍羽於 106 年 7 月 27 日再度申請新證而無效，被上訴人接獲賴妍羽之來函後，即依職權命上訴人限期補正賴妍羽之新證而未予補正，因認原變更申請案所提出之賴妍羽身分證文件非屬有效文件，原同意移轉處分成立時即具瑕疵，係屬違法行政處分，得予撤銷云云（見被上訴人答辯理由附於原審卷一第 459-463 頁，及原審 108 年 5 月 23 日準備程序筆錄附於原審卷二第 70、71 頁）。而原

審維持原處分所持理由則如前述，係以賴妍羽既已否認其有同意辦理移轉系爭設備予上訴人，而上訴人在經被上訴人通知限期補正賴妍羽之新身分證後，仍未予補正提出事證以證明賴妍羽有同意之意思表示，因認上訴人未取得賴妍羽之同意及授權，原同意移轉處分應屬違法；並深論本件以原處分加以撤銷，無違信賴保護原則等節為據。惟對於被上訴人所持前開理由，乃以身分證件為申請移轉設備所必需檢附並審查之重要文件，既有欠缺，則原基於無效文件而作成同意移轉之前處分乃屬違誤一節，原審並未予以論斷。

- (二) 查撤銷訴訟係原告以原處分之違法性並對其權利或法律上利益之損害所為主張為訴訟標的，請求法院予以撤銷，法院受理而加以審查之重點即在行政處分之合法與否；基於權力分立原則，法院向來尊重行政機關之第一次判斷權，以行政機關作成處分時所持理由包括事實、法律等，為裁判基礎，至於是否容許行政機關於何等情況下，得於審判中為理由之追加、變更，則屬個案判斷，學說上尚無一致之見解。則更甚於此，如法院逕自另尋其他理由代替行政機關所執者，則已涉及權力分立之逾越，自有不當。本件原處分係以前同意移轉處分之作成，在欠缺應備之移轉人即賴妍羽之有效身分證文件下仍予作成，乃屬違法，而予以撤銷。此涉及移轉人之身分證文件是否系爭設備移轉申請案之必備文件？如有欠缺，即生否准申請之法律效果，於當事人權益之影響重大。按現代法治國原則，課人民予一定之義務，形成對人民權利、自由之一定限制，應符明確性原則，及依其對人民之影響所涉輕重符合層級化之法律保留原則，此於司法院釋字第 443 號等諸多

大法官解釋中闡述甚明。人民依據再生能源條例建置再生能源發電設備，目的在以併聯方式加入營運中電網供電，並與經營電力網之電業簽約躉售所產生之電能；電力資源為公眾生活所必需，其分配運用涉及公益，本屬特許行業，對於產銷活動自有予一定管制之必要。被上訴人主張申請設備認定、設備登記時，申請人應檢附身分證件，並為被上訴人所應審查之必備文件，如有欠缺，應限期命其補正；屆期未補正或有不全，則應予駁回，經核此於管理辦法第 6 條第 1 項、第 2 項、第 3 項、第 7 條第 1 項，及第 10 條第 1 項、第 3 項等定有明文，核於母法授權範圍無違，亦合於再生能源條例之立法目的，自屬可採。惟於移轉申請案，則未有相關程序規定，此亦經被上訴人於原審陳明。按移轉案之本質為移轉者放棄設備權利，受移轉者承受基於再生能源條例所生之權利義務，則基於前揭規定要求申請設備認定、設備登記案之申請人身分證明文件之相同意旨，應予特別重視者是否應為受移轉人之身分，而有要求提出受移轉人身分證明文件之必要，至對於脫離權義關係之移轉者所為審查，是否重在其移轉之意願，而非在於其身分證件之齊備與否？又如以移轉者身分文件之齊備為申請要件，此與同意移轉意願之確認間，有何聯結？原審審查原處分之合法性，應就此被上訴人對於上訴人與賴妍羽企業社共同具名提出之移轉申請事件（見原審卷一第 437 頁），所持受移轉人之身分文件為必備文件，如有欠缺即生否准移轉之效果一節，有無違反法律明確性及法律保留原則而增加法律所無之限制，加以究明。乃原審判決對於原處分所持理由，均未審究並敘明其可採或不可採，反而在未經被上訴人陳明追加

或變更理由之情形下，逕以職權審認之理由（詳後述）取而代之而維持原處分，自有理由未備之疏漏，核其判決顯屬違背法令。

- （三）另原審認賴妍羽有無同意移轉系爭設備一節，方為原同意移轉處分合法與否之所繫，此屬事實認定之爭議，即應經由證據調查程序予以辨明。乃被上訴人於行政程序中所為者，先有 106 年 10 月 12 日能技字第 10600220920 號函上訴人，促請就賴妍羽企業社聲稱未同意移轉，且申請書所附負責人身分證非屬最新證明文件一節，於文到 10 日陳述意見（見原處分卷第 17 頁）；再以 106 年 12 月 1 日能技字第 10600252930 號函上訴人，限於 5 日內補正賴妍羽最新身分證影本，如屆期未補，將予撤銷原同意移轉處分（見原處分卷第 27 頁）等。由各該公函內容可知被上訴人所踐行者，係在審查其所認為移轉申請案應備有效身分證明文件之齊備與否，而非賴妍羽企業社自始有無同意移轉系爭設備。其所為原處分也是以申請案所提身分證明文件無效，其原同意移轉處分為違法，應予撤銷為其處分理由。乃原審則以上開函促陳述意見及限期補正等程序之結果為上訴人未能補正，認定賴妍羽企業社並未為同意移轉系爭設備之意思表示。惟上訴人未能依被上訴人之要求而補正賴妍羽之新身分證件，僅能說明上訴人事後未能取得賴妍羽之新身分證，尚無以推證上訴人於申辦之前未取得賴妍羽之同意。原審以被上訴人要求上訴人補正申辦移轉必備之身分證明文件，作為認定賴妍羽是否同意移轉之佐證，其事實之認定顯與論理法則未符。又上訴人主張其與賴妍羽之間具有借名登記關係，自始辦理設備登記事宜時即已代刻並保管賴妍羽之印章，又於決定將設備移轉為

自己名義前上訴人代表人李國胤曾知會賴妍羽（見起訴狀第 4 頁），並於原審辯論程序中提出賴妍羽向臺灣臺北地方檢察署告訴李國胤偽造文書罪嫌，經不起訴處分之處分書為據，此適關係賴妍羽究竟有無同意辦理移轉。按行政訴訟法第 42 條第 1 項明定行政法院認為撤銷訴訟之結果，第三人之權利或法律上利益將受損害者，得依職權命其獨立參加訴訟；第 125 條第 1 項規定行政法院應依職權調查事實關係；第 133 條亦明文法院應依職權調查證據等，原審即非不得依職權通知李國胤、賴妍羽，或其他參與申辦者到庭，經由對質、訊問證人等調查證據之方法，或調閱前開不起訴處分偵查卷宗內事證，或以裁定命於訴訟結果有利害正相反關係之賴妍羽企業社參加訴訟，加強訴訟程序之審查範圍，釐清賴妍羽有無同意此一移轉申請案。乃原審捨此未為，致賴妍羽於申辦移轉前是否已有同意之意思表示而非事後翻異一節，仍有不明，核其判決自有應予適用法規而未予適用之違背法令。

【最高行政法院 109 年 7 月 9 日 109 年度判字第 358 號判決】

〈行政處分如原已記明理由，僅因不充分或不完足，而由行政機關於訴訟程序中，在同一事實範圍內為理由（包括法律或事實上觀點）之補充，則不在行政程序法第 114 條第 2 項之限制範圍〉

〈政府採購法事件〉

五、本院查：

……

（十四）末按行政程序法第 96 條第 1 項規定：「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 114 條規定：「（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：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。（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。……」準此，行政處分如果未附記理由，固違反程序或方式規定，且僅得於訴願程序終結前補正之；得不經訴願程序者，僅得於向行政法院起訴前補正之，但如果行政處分原已記明理由，僅因不充分或不完足，而由行政機關於訴訟程序中，在同一事實範圍內為理由（包括法律或事實上觀點）之補充，則不在行政程序法第 114 條第 2 項之限制範圍。蓋基於行政訴訟之職權調查原則，行政法院應依職權調查事實及適用法律，不受當事人主張之拘束。因此，行政法院對行政機關之高權行為，本應就一切可能之觀點進行審查。行政機關之「補充理由」有助於法院為正確之事實認定與法律適用。且如行政機關作成處分時所持之理由雖不可採，但依其他理由仍可支持該處分時，行政法院亦應駁回原告之訴訟（訴願法第 79 條第 2 項規定：「原行政處分所憑理由雖屬不當，但依其他理由認為正當者，應以訴願為無理由。」即顯示相同之法理）。此外，如不許可行政機關補充理由而逕撤銷原處分，行政機關仍得依據未經法院斟酌之理由作成合法之新決定，當事人不服又將提起訴訟。因此，許可行政機關「補充理由」，使當事人受法院判決拘束，亦符合訴訟經濟之要求，

故於行政訴訟中，行政機關應得就原處分補充理由。

【最高法院 109 年 4 月 30 日 109 年度判字第 243 號判決】

〈暫定古蹟處理小組與有形文化資產審議委員會之組織構造及審議功能並非相同；逕列暫定古蹟之處分與登錄歷史建築之處分，其作成程序及規制效力，亦均不同，自難因系爭建築嗣經有形文化資產審議委員會決議登錄為歷史建築，即認為得類推行政程序法第 114 條第 1 項第 4 款規定而已補正原處分之瑕疵〉

〈文化資產保存事件〉

五、本院按：

.....

(五)關於原處分 1 之備位聲明「確認原處分 1 違法」部分：

1. 原判決以暫定古蹟處理小組屬專業諮詢之性質，目的係為行政機關提供參考建議，其決議並無對外規制之法律上效力，是行為時暫定古蹟條件及程序辦法第 4 條所稱「應立即召集前條暫定古蹟處理小組」僅是訓示規定，不具強制力，尚難以被上訴人作成原處分 1 未先經暫定古蹟處理小組審議通過即屬違法；況被上訴人 105 年 12 月 22 日會議之決議內容「依事實處理後續事宜」，應屬附有解除條件之決議，倘出現危及系爭建物之緊急情況時，即因解除條件成就，使不列暫定古蹟之決議失效，此時被上訴人即毋庸再召集暫定古蹟處理小組審議，依該決議作成原處分 1，並無違反正當行政程序，故認被上訴人以原處分 1 將系爭建物逕列為暫定古蹟，並無不合，因而駁回上訴人備位請求確認原處分 1 為違法之訴，固非無見。
2. 惟按行為時暫定古蹟條件及程序辦法第 3 條規定：「主管機關應邀集專家學者及有關機關代表

成立暫定古蹟處理小組。」第4條規定：「地方主管機關主動發現或接獲緊急情況通報時，應立即召集前條暫定古蹟處理小組，經審議通過後，簽請首長核定，逕列為暫定古蹟，並以書面或言詞通知所有人、使用人或管理人。」暫定古蹟處理小組係由被上訴人邀集專家學者及有關機關代表所成立，且於知悉緊急情況時，被上訴人應立即召集暫定古蹟處理小組，並經審議通過後，始簽請首長核定列為暫定古蹟，依該規定，「召集暫定古蹟處理小組審議通過」係屬當時法規所定必經之程序，並無暫定古蹟處理小組審議未通過而得由被上訴人逕核列為暫定古蹟之餘地。又因上開程序本屬機關內部程序，其決議自無對外規制效力，亦非因其欠缺對外規制效力而得認其屬訓示規定。至於106年7月27日修正發布暫定古蹟條件及程序辦法第4條第2項規定：「前項遇有急迫危險，有即時處置之必要時，直轄市、縣（市）主管機關得不召集暫定古蹟處理小組，即前往現場勘查，經評估具有文化資產價值，應於現場勘查當日逕列為暫定古蹟。」固允許地方主管機關得免召集暫定古蹟處理小組即為指定暫定古蹟之處分，惟此係被上訴人106年1月14日作成原處分1後始修正之法規，自非原處分1所得適用，亦無從據此推論修正前該「應立即召集前條暫定古蹟處理小組，經審議通過後」僅係訓示規定。是原判決認原處分1適用之行為時暫定古蹟條件及程序辦法第4條規定「應立即召集前條暫定古蹟處理小組，經審議通過後」係訓示規定，已有判決適用法規不當之違背法令。

3. 又查，被上訴人受理民眾提報「杜錫圭故居」為歷史建築，於105年12月12日邀請文化資產審議委員至現場勘查，該次現勘結果建議不

指定或登錄為古蹟或歷史建築，但列冊追蹤；復經文化部文化資產局 105 年 12 月 20 日文資蹟字第 1053013233 號函要求被上訴人就「杜錫圭故居」案完成暫定古蹟核定程序，被上訴人遂於 105 年 12 月 22 日辦理「杜錫圭故居」暫定古蹟處理小組現勘及審議會議，惟該次會議決議：「杜錫圭故居」不列暫定古蹟；嗣被上訴人於 106 年 1 月 14 日接獲民眾通知系爭建物恐將進行拆除工程，文化局承辦人員隨即到達現場表明系爭建物為暫定古蹟，要求立即停止拆除工程，但現場工人仍繼續拆除至建物全棟毀損，被上訴人因情況急迫，以 105 年 12 月 22 日會議之決議內容「……未來若情況有所改變，建議依原列冊追蹤之建議，並依事實處理後續事宜」，於 106 年 1 月 14 日作成逕列系爭建物為暫定古蹟之原處分 1 等情，為原判決確認之事實。依上開事實可知，被上訴人之暫定古蹟處理小組既於 105 年 12 月 22 日會議作成系爭建物不列暫定古蹟之決議，有關暫定古蹟之審議程序已然終結，至於該會議決議後段內容「……未來若情況有所改變，建議依原列冊追蹤之建議，並依事實處理後續事宜」，僅指未來若情況有所改變之處理方向，難認其係附有解除條件之決議，縱如被上訴人之主張，該不列暫定古蹟之決議因有緊急情況即解除條件成就而失效，亦非等同暫定古蹟處理小組已通過核列暫定古蹟，被上訴人有關毋庸再召集暫定古蹟處理小組審議之主張，自無可採。是被上訴人嗣於 106 年 1 月 14 日接獲系爭建物恐遭拆除之緊急情況通報時，未依行為時暫定古蹟條件及程序辦法第 4 條規定，召集暫定古蹟處理小組審議通過，即作成原處分 1 逕列系爭建物為暫定古蹟，未符法規所定必經之內部程序，有

違正當行政程序，自屬違法。又此暫定古蹟處理小組與有形文化資產審議委員會，組織構造及審議功能並非相同；逕列暫定古蹟之處分與登錄歷史建築之處分，其作成程序及規制效力，亦均不同，尚難因系爭建築嗣經被上訴人之有形文化資產審議委員會 107 年度第 1 次會議決議登錄為歷史建築，即得類推行政程序法第 114 條第 1 項第 4 款規定而已補正原處分 1 之瑕疵。

4. 至於被上訴人所舉文建會 95 年 4 月 7 日文壹字第 0951104271-1 號令固以：「文化資產保存法第六條規定之審議委員會，係主管機關內部基於專業考量所設，主管機關審議各類文化資產之指定、登錄或其他重大事項時，均應經由該委員會審議程序，以提供機關首長專業判斷意見；委員會決議事項係屬諮詢本質，原則上固應予以尊重，惟機關首長如有其他政策考量，得斟酌其他情事作成決定。」惟該會隨後作成 95 年 6 月 20 日文壹字第 0952113432-2 號令補充解釋：「文化資產審議委員會依其專業能力所為之審議決定，其所屬之各級主管機關除能提出具體理由，足以動搖該專業審議之可信度及正確性，否則即應尊重其判斷，另各級主管機關於指定古蹟公告前，對該程序及審議，有違法或顯然不當之情事時，亦得加以審查外，若無前述二種情形下，各級主管機關即應受審議委員會審議結果之拘束，始符合文資法第六條、古蹟指定及廢止審查辦法第四條第一項暨權責相符之法理，爰本會 95 年 4 月 7 日文壹字第 0951104271-1 號令應予補充。」亦即文化資產保存法之中央主管機關係認：審議委員會依其專業能力所為之審議決定，原則上拘束各級主管機關，除非有(1)主管機關能夠提出具體理由，足以動搖該專業審議之可信度及正確性；(2)主

管機關於指定程序及審議，有違法或顯然不當之情事（可參文建會 98 年 2 月 18 日會授資籌二字第 0982100826 號函），足認被上訴人以文建會上開 95 年 4 月 7 日令所執有關暫定古蹟處理小組僅屬諮詢性質，其決議對各級主管機關不具拘束力之主張，並無可採，亦難據為有利被上訴人之認定。

第 115 條—違反土地管轄之效果

行政處分違反土地管轄之規定者，除依第一百一十一條第六款規定而無效者外，有管轄權之機關如就該事件仍應為相同之處分時，原處分無須撤銷。

【臺北高等行政法院 109 年 12 月 31 日 108 年度簡上字第 167 號判決】

〈依公路法第 77 條第 2 項規定所為之裁罰，核屬裁量處分，有管轄權之主管機關對於原處分所涉系爭行為，尚須就個案情節本於自身裁量權限予以作成裁處，並非必然為與原處分相同內容之處分。是原處分並不符行政程序法第 115 條所規定無須撤銷之情形，自仍應撤銷〉

〈汽車運輸業管理規則事件〉

六、本院判斷如下：

……

（九）原處分係基於上訴人違反公路法第 77 條第 2 項未依法申請核准而經營汽車運輸業之行為而為裁處，惟被上訴人作成原處分有欠缺管轄權之違法，且難認有行政程序法第 115 條無須撤銷規定之適用：

1. ……

2. 另按行政程序法第 115 條係規定：「行政處分違反土地管轄之規定者，除依第 111 條第 6 款規定而無效者外，有管轄權之機關如就該事件仍應為相同之處分時，原處分無須撤銷。」查

公路法第 37 條第 1 項第 3 款規定係按業者之主事務所位於直轄市、直轄市以外區域之不同，據以劃分有管轄權之行政機關為何，並非以事務之種類為劃分標準，直轄市政府與交通部既同列為公路法第 3 條公路主管機關之一，就計程車客運業的營運管理及違規處罰之權限歸屬，再視直轄市之轄區內、外而定，固可認該權限規定涉及土地管轄性質，然而，依公路法第 77 條第 2 項規定所為之裁罰，核屬裁量處分，有管轄權之主管機關對於原處分所指上訴人所涉系爭行為，尚須就個案情節，本於自身裁量權限予以作成裁處，並非必然為與原處分相同內容之處分。是原處分並不符合行政程序法第 115 條所規定無須撤銷之情形，自仍應撤銷。

【臺北高等行政法院 109 年 6 月 30 日 108 年度訴字第 1927 號判決】

〈依勞基法第 79 條第 1 項第 1 款規定所為之裁罰，因屬裁量處分，又無裁量收縮至零之情形，倘由有管轄權之主管機關裁處，則其仍須就個案情節裁量，且其裁量權行使之結果，亦非必然與原處分之罰鍰金額相同，故無行政程序法第 115 條規定之適用〉

〈勞動基準法事件〉

五、本院之判斷：

……

- (四) 原處分關於原告違反勞基法第 30 條第 6 項規定所為之裁處為違法；關於原告違反勞基法第 36 條第 1 項規定所為之裁處，則屬適法有據：
1. 承前所述，被告就本件原告違反勞基法第 30 條第 6 項規定之違規行為，並不具土地管轄權，則原處分關於原告違反勞基法第 30 條第 6 項規定所為之裁處，即有違反行政罰法第 29 條第 1 項土地管轄規定之違法，此雖非屬違反專屬

管轄，而不構成行政程序法第 111 條第 6 款規定行政處分無效之事由，但依勞基法第 79 條第 1 項第 1 款規定，違反勞基法第 30 條第 6 項規定之法律效果為「處 2 萬元以上 100 萬元以下罰鍰」，因屬裁量處分，又無裁量收縮至零之情形，倘由有管轄權之新北市政府裁處，則其仍須就個案情節裁量，且其裁量權行使之結果，亦非必然與原處分之罰鍰金額相同，故亦無行政程序法第 115 條行政處分不須撤銷規定之適用。是被告所為原處分關於原告違反勞動基準法第 30 條第 6 項規定處罰鍰 2 萬元部分，核有欠缺管轄權之違法，應予撤銷；又依行為時勞基法第 80 條之 1 第 1 項規定，須以「違反本法經主管機關處以罰鍰者」為前提，主管機關始得為公布原告名稱及負責人姓名之裁罰處分，是原處分關於違反勞基法第 30 條第 6 項規定裁處罰鍰部分既經撤銷，則其公布受原告名稱及負責人姓名部分，亦失所附麗，應一併撤銷之；又訴願決定就原處分上開違法部分，未予糾正，亦有違誤，應併予撤銷。

【高雄高等行政法院 109 年 11 月 20 日 109 年度簡上字第 37 號判決】

〈違反土地管轄規定之行政處分，權益受有損害之人民本得訴請撤銷。惟基於行政經濟之考量，在一定條件下，並無專以違反土地管轄為由予以撤銷之必要。惟因裁量處分之作成，不同之行政機關可能為不相同之處分，故關於裁量處分，應無行政程序法第 115 條規定之適用〉

〈勞動基準法事件〉

四、本院經核原判決結果並無違誤，茲就上訴理由再予補充論述如下：

.....

- （四）依行政程序法第 115 條規定意旨，違反土地管轄規定之行政處分，除依同法第 111 條第 6 款規定違反土地專屬管轄而無效者外，權益受有損害之人民本得訴請撤銷。惟考量該原處分機關具有作成相同處分職權之行政機關，並無專業不足之疑慮，僅因管轄地域配置不同之原因，而欠缺管轄權，基於行政經濟之考量，在「有管轄權之機關如就該事件仍應為相同之處分時」之條件下，就該處分賦與合法性，核無專以違反土地管轄為由予以撤銷之必要。惟裁量處分之作成，須由行政機關依違章行為之個案具體情形，審酌各種影響因素，在法律授權範圍內之法律效果，自行決定是否使之發生，或選擇其一而為之，而不同之行政機關於裁量權之行使結果，可能為不相同之處分，足認行政程序法第 115 條規定所指「有管轄權之機關如就該事件仍應為相同之處分」，核與裁量處分之性質不相容。故關於裁量處分，應無上開條文之適用。從而，原判決論述上訴人以原處分對被上訴人裁處罰鍰之法律依據為勞基法第 79 條第 1 項第 1 款，其法律效果為「處新臺幣 2 萬元以上 100 萬元以下罰鍰」，則原處分性質上為裁量處分，而被上訴人之違章行為並無裁量權收縮至零之例外情形，倘由有管轄權之新北市政府自為裁處，仍需就個案情節行使裁量權，其裁量權行使結果非必然與原處分為相同之處分，不符合行政程序法第 115 條規定「無須撤銷」之情形，並無該條文適用之餘地，原處分有欠缺行政管轄權之違法，應予撤銷，訴願決定未予糾正，亦有違誤，應併予撤銷等情，核其事用法，尚無違誤。

第 116 條—違法行政處分之轉換

行政機關得將違法行政處分轉換為與原處分具有相同實質及程序要件之其他行政處分。但有下列各款情形之一者，不得轉換：

一、違法行政處分，依第一百十七條但書規定，不得撤銷者。

二、轉換不符作成原行政處分之目的者。

三、轉換法律效果對當事人更為不利者。

羈束處分不得轉換為裁量處分。

行政機關於轉換前應給予當事人陳述意見之機會。但有第一百零三條之事由者，不在此限。

【最高法院 109 年 8 月 6 日 109 年度判字第 423 號判決】

〈國籍之授予，非僅使其享有國民之權利而已，尚同時課予其國民應盡之義務。是國籍法修正時，立法者遵循法律不溯及既往之立法原則，僅例外溯及於未成年人，有其必要性。故相對人申請核發護照所檢附者，如未符合國籍法之要求，自不得依行政程序法第 116 條第 1 項前段規定予以轉換〉

〈護照事件〉

五、本院經核原判決尚無違誤，茲就上訴意旨論斷如下：

……

(三) 至上訴意旨主張上訴人之母為我國國民，上訴人應屬我國國籍，被上訴人應依行政程序法第 116 條行政處分轉換之規定處理，無庸撤銷系爭護照一節，尚非可採，茲說明如下：

1. 按 18 年 2 月 15 日制定公布之舊國籍法第 1 條規定：「左列各人屬中華民國國籍：一、生時父為中國人者。二、生於父死後，其父死時為中國人者。三、父無可考，或無國籍，其母為中國人者。四、生於中國地，父母均無可考或均

無國籍者。」查上訴人之父不具我國國籍，母則具我國國籍，且上訴人具有馬來西亞國籍，此為原審所依法確定之事實，並有上訴人之母之戶口名簿及上訴人之馬來西亞護照在卷可按，是依上開國籍法之規定，上訴人未因血統而取得我國國籍，堪足認定。

2. 又按 89 年 2 月 9 日國籍法修正公布全文 23 條，第 2 條規定：「（第 1 項）有下列各款情形之一者，屬中華民國國籍：一、出生時父或母為中華民國國民。二、出生於父或母死亡後，其父或母死亡時為中華民國國民。三、出生於中華民國領域內，父母均無可考，或均無國籍者。四、歸化者。（第 2 項）前項第 1 款及第 2 款之規定，於本法修正公布時之未成年人，亦適用之。」第 1 項之立法說明則以：參酌各國國籍法立法趨勢，將父系血統主義改為父母雙系血統主義，爰將原條文第 1 款、第 2 款之「父」修正為「父或母」；配合修正條文第 1 項第 1 款增列生時母為中華民國國民，亦屬中華民國國籍，將原條文第 3 款刪除；原條文第 4 款改列為修正條文第 1 項第 3 款，並酌作文字修正；將原條文第 2 條第 5 款歸化者移列修正條文第 1 項第 4 款，俾使歸化者取得我國國籍有所依據；第 2 項之立法說明以：為使本法修正公布時，因生母為我國國民之未成年人，可排除法律不溯及既往原則之適用，亦屬我國國籍，爰增訂第 2 項條文，以保障該等未成人之權益。
3. 查上開國籍法之修正，因未溯及適用於 67 年出生、新法施行時已成年之上訴人，被上訴人認上訴人仍未因血統而取得我國國籍，並無違誤，是上訴人申請核發護照所檢附者，如僅係「其母一方具有我國國籍之證明」，依前開之說明，仍不能認為係「具有我國國籍之證明文件」，則

該申請自難認與法定要件相符而得獲准；同理，上訴人主張依行政程序法第 116 條第 1 項前段「行政機關得將違法行政處分轉換為與原處分具有相同實質及程序要件之其他行政處分」之規定，自亦屬無據。

4. 關於上訴人主張法院應參照 CEDAW 公約施行法第 2 條、第 3 條規定，拒絕在本案中適用牴觸 CEDAW 公約第 9 條第 2 項之舊國籍法第 1 條規定，並認定原處分應為違法一節。本院經衡酌舊國籍法第 1 條規定固然難符兩性平等立法趨勢之檢視，而有修正之必要，惟國籍之授予，非僅使其享有國民之權利而已，尚同時課予其國民應盡之義務（例如納稅及服兵役），是國籍法於 89 年修正，立法者仍遵循法律不溯及既往之立法原則，僅例外溯及於未成年人，有其必要性，法院尚無拒絕適用之正當理由，況經衡酌上訴人具有馬來西亞國籍，非無國籍之人，且國籍法尚有予未能依血統取得者以歸化取得之規定，上訴意旨尚無可採。

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 109 年 12 月 24 日 109 年度判字第 666 號判決】

〈申請人對於其履行輔助人就申請案件所為之偽造文書行為，應負同一責任，並無信賴保護原則之適用。主管機關自得對於違法之原核定補助之授益行政處分，

依職權予以撤銷〉

〈補助費事件〉

六、本院查：

（一）……

（二）本件上訴人於100年11月15日向被上訴人提出申請系爭補助方案，經被上訴人以原核定補助處分同意補助，上訴人於100年12月26日向被上訴人申請系爭補助款，並經被上訴人核發在案。而系爭補助款實際上係以上訴人名義申請，並於被上訴人核發後，由寬昀公司向上訴人領取系爭補助款。寬昀公司提出申請系爭補助款之資料係虛偽不實，涉及偽造文書及詐欺之具體行為，包括：偽造嬌點公司之廣告播出合同及收款收據，用以製造寬昀公司確有付費支付電子媒體廣告費用之假象；偽造晉江紙品公司之收款收據，用以浮報面紙及宣傳單之廣告費用；以不實之照片內容製造寬昀公司確有大量訂購面紙及在中國連鎖酒店、餐廳、機場發放廣告面紙、傳單之假象。又寬昀公司提出申請系爭補助款之資料係虛偽不實，寬昀公司負責人曾○○使用偽造之會計憑證，交由上訴人向被上訴人申領系爭補助款，曾○○業經高雄地檢署以涉犯行使偽造私文書及詐欺取財等2罪提起公訴等情（原判決第10頁第20行至第19頁第25行參見），為原審依法確定之事實，核與卷內資料相符，並無違論理法則、經驗法則或證據法則，自得為本院判決之基礎。

……

（五）系爭補助方案第10點規定：「如以虛偽不實之資料向本局申請並經核准補助者，應予撤銷並追回已發給之補助金，並追究相關法律責任。」本件寬昀公司與上訴人合作，由寬昀公司執行，並以上訴人名義向被上訴人申請補助，寬昀公

司或其負責人曾○○，依民法第 224 條規定，屬上訴人與被上訴人間債務履行之輔助人，上訴人應就寬叻公司負責人曾○○等人上開偽造文書行為負同一責任。從而被上訴人依行政程序法第 117 條、第 127 條規定，對於違法之原核定補助之授益行政處分，於上訴人無信賴保護原則適用時，依職權撤銷該處分；又於該處分經撤銷後，被上訴人就上訴人應返還因該違法處分所受領之給付，以書面之原處分確認返還範圍，並限期命上訴人返還之。關於被上訴人得請求上訴人返還之範圍，依民法第 179 條、第 182 條第 2 項、第 233 條第 1 項前段、第 203 條規定，被上訴人得請求上訴人返還系爭補助款 1,062,642 元及補助款匯入上訴人公司當日起至清償日止按年息百分之 5 計算之利息，均據原審論述詳明(原判決第 21 頁第 5 行至第 24 頁第 8 行參見)，經核於法亦無違誤。從而原判決以原處分撤銷原核定補助處分及命上訴人繳回系爭補助款 1,062,642 元及補助款匯入上訴人當日起至清償日止按年息百分之 5 計算之利息，並無違法，訴願決定予以維持，亦無不合，而駁回上訴人於原審之訴，依上說明，應屬合法。上訴論旨，指摘原判決違背法令，求予廢棄，為無理由，應予駁回。

【最高法院 109 年 11 月 19 日 109 年度判字第 590 號判決】

〈本職機關（構）學校對於溢領兼職費者作成追繳處分，係直接使溢領者負返還溢領兼職費金額之義務，並非撤銷上訴人原受核發兼職費之授益處分，僅屬侵益處分（下命處分）之作成，而非授益處分之撤銷〉

〈有關教育事務事件〉

四、本院查：

（一）公務員服務法第 14 條第 1 項規定：「公務員除

法令所規定外，不得兼任他項公職或業務。其依法令兼職者，不得兼薪及兼領公費。」所謂依法令兼職者不得兼薪及兼領公費，當係指兼職之公務員僅能支領本職之薪及公費而言。其本職無公費而兼職有公費者自得支領兼職之公費（司法院釋字第 69 號解釋參照）。行政院為使上述得支領兼職公費之支給對象、標準、方式等，有一致性之規範，修正發布兼職費支給規定，依其第 1 點第 4 款：「基於法令規定有數個兼職者，以支領 2 個兼職費為限，每月支領總額不得超過新臺幣 1 萬 6 千元。有下列情形之一，其由公務機關派兼者，悉數繳庫；其由公營事業機構派兼者，繳作原事業機構之收益：1. 支領 1 個兼職費每月超過新臺幣 8 千元部分；兼任公司常務董事或常駐監察人為每月超過新臺幣 1 萬 2 千元部分。2. 支領 2 個兼職費每月合計超過新臺幣 1 萬 6 千元部分。3. 支領超過 2 個以上之兼職費。」及第 5 款：「兼職費一律由本職機關（構）學校轉發，不得由被兼任職務之機關（構）學校直接支給。但採電連存帳方式支付兼職費，並經兼職機關於支付後函知兼職人員本職機關（構）學校者，不在此限；其有溢領金額者，應由本職機關（構）學校負追繳責任。……」之規定可知，基於法令規定有數個兼職者，以支領 2 個兼職費為限，每月支領總額不得超過 1 萬 6 千元，有溢領金額者，應由本職機關（構）學校負追繳責任；此乃法規直接賦予本職機關（構）學校對溢領者，逕行追繳其溢領兼職費金額之權限，而本職機關（構）學校作成追繳處分，係直接使溢領者負返還溢領兼職費金額之義務，並非撤銷上訴人原受核發兼職費之授益處分，無行政程序法第 117 條至第 121 條及第 127 條規定之適用。亦

即，上開追繳處分，僅屬侵益處分（下命處分）之作成，而非授益處分之撤銷，自無信賴保護原則、行政處分之撤銷是否溯及既往或另定日期失其效力、違法授益處分經撤銷後之信賴補償以及撤銷權之除斥期間等規定之適用。原判決就此部分之理由，雖與本院不盡相同，然無礙判決結果（詳見下述）。上訴人指摘原判決有適用上開規定不當之違法情事，並無可採。

【最高法院 109 年 3 月 12 日 109 年度判字第 119 號判決】

〈基於依法行政之原則，行政機關本應依職權撤銷違法之行政處分，即使該處分已發生形式上之確定力，亦然。行政處分發生形式確定力後，違法行政處分是否撤銷，原則上仍委諸行政機關之裁量，惟為免公益遭受重大損害，以及基於信賴保護原則，行政機關之撤銷權應予限制〉

〈原住民保留地事件〉

六、本院經核原判決並無違誤，茲就上訴意旨再論述如下：

- （一）按基於法治國家原則，行政行為不得違法，如有違法，應排除其違法性，回歸合法；惟法治國家原則除合法性外，並要求法安定性，是行政程序法第 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。」依其立法理由，即係考量基於依法行政之原則，行政機關本應依職權撤銷違法之行政處分，即使該處分已發生形式上之確

定力，亦然；惟若如此，將使法定救濟期間之規定喪失意義，且易使法律狀態長期處於不安定之爭議中，而使行政機關及法院疲於應付，乃明文規定於行政處分發生形式確定力後，違法行政處分是否撤銷，原則上仍委諸行政機關之裁量，惟為免公益遭受重大損害，以及基於信賴保護原則，行政機關之撤銷權應予限制，而設上開但書規定。同法第 119 條第 2 款並規定：「受益人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。」此乃基於撤銷係其可得預見之事，其信賴亦無須保護始然。故違法之行政處分雖已確定，原處分機關原則上仍得依行政程序法第 117 條規定為撤銷，除非有該條但書之例外事由。

.....

- (三)又依 79 年 9 月 22 日臺灣省政府發布之山胞保留地申請作業須知壹. 二規定：「依山胞保留地開發管理辦法第 9 條第 1 項之規定，山胞得會同省政府民政廳向當地登記機關申請設定地上權登記之申請案件，授權由縣（市）政府核定；其作業程序除填具申請書外，免附位置圖（若非申請整筆土地時仍應繪製申請位置範圍附於申請書）並由鄉（鎮、市、區）公所實質審查填明後層報縣（市）政府依法核定。」
- 貳. 一. (二)地上權之申請：「……1. 申請要件：
（1）本辦法施行前由山胞租用造林，並已完成造林之土地。……（3）申請林地地上權登記時，申請人除填具申請書外應檢具『造林切結書』。……乙、林地地上權設定登記辦理程序：
（1）由鄉（鎮、市、區）公所就山胞在 79 年 3 月 26 日以前完成租地造林訂約手續之土地及

未辦租用之土地分村分段列冊。(2)排定日期，指派專人赴村里受理山胞申請。(3)填造審查清冊提請鄉（鎮、市、區）土地權利審查委員會審查。(4)審查通過後連同地上權設定登記聲請書件報請縣（市）政府核定，並於登記聲請審查義務人欄核蓋縣（市）政府印信後送請地政事務所辦理登記。……」可知，針對造林申請設定地上權登記之申請案件，若申請設定整筆土地，乃無需提供位置圖，是審查是否完成造林，係以整筆土地狀況判斷，無從切割審查。又上開林地地上權設定登記辦理程序，並未明定鄉（鎮、市、區）公所應派員會勘；觀之申請人必須提出「造林切結書」以證明造林事實之規定，且見該辦法已慮及造林之勘查，不僅須會同地政事務所以確定其正確範圍，於規模較大之申請案，單憑徒步勘察亦難免有疏漏之情，是由申請人提出「造林切結書」資為憑據，以補機關審查不足之處。上訴人宜蘭縣政府訴訟代理人於原審受命法官詢問大同鄉公所受理地上權設定申請時，是否有進行現場會勘，已稱：該府曾行文請該所提供之相關資料中，並無會勘紀錄等語在卷（見原審卷二第 19 頁 107 年 6 月 12 日準備程序筆錄），經原審再發函（見原審卷二第 50 頁）詢問大同鄉公所當時准予設定地上權登記時，是否有至現場會勘乙節，該所亦只提出卓文章於 87 年 12 月 2 日移轉所有權移轉之申請書（依該申請書有「實地勘查結果欄」說明有辦理現場會勘；見原審卷二第 55 頁，審查清冊僅係「申請租（使）用設定利用現況」欄位，不能相提並論），仍未提出系爭土地設定地上權當時之會勘紀錄，參之系爭土地中央至遲於 72 年間，即有一工寮存在，乃原審確定之事實，卻未據大同鄉公所

於 81 年 12 月 30 日製作之審查清冊利用現況欄位為記載，顯見該公所於審查時並未確實進行會勘，利用現況之記載應係逕依卓文章之切結書而為。是以准為地上權登記，不等於實際會勘確認完成造林。而行政訴訟法第 176 條準用民事訴訟法第 355 條第 1 項規定：「文書，依其程式及意旨得認作公文書者，推定為真正。」僅指公文書之形式證據力而言；至於公文書是否具備實質證據力，法院仍應依自由心證，本諸經驗法則判斷之。是依上述山胞保留地申請作業須知辦理之林地地上權設定案，縱經土審會審查通過後，報經縣（市）政府核定，尚非即得以其業經核定為由，而不容質疑其是否確已完成造林之事實。申言之，原關於完成造林之認定，如於事後提出反證證明與客觀事實不符，則原核定處分即屬違法。

【最高法院 109 年 2 月 27 日 109 年度判字第 101 號判決】

〈課稅處分並非授益處分，即使納稅義務人受有違法但較為有利的課稅處分，就其受有少繳稅捐之利益，稽徵機關亦可適用行政程序法第 117 條及第 119 條規定，於發現原查定處分違法短徵時，自行變更原查定處分，補徵其應納之稅款，惟應受核課期間的限制〉

〈營利事業所得稅事件〉

四、本院經核原判決駁回上訴人之訴，結論並無不合。

茲論斷如下：

.....

（五）又依稅捐稽徵法第 21 條第 2 項規定：「在前項核課期間內，經另發現應徵之稅捐者，仍應依法補徵或並予處罰；在核課期間內未經發現者，以後不得再補稅處罰。」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。而課稅處分並非授益處分，即使納稅義務人受有違法但較為有利的課稅處分，就其受有少繳稅捐之利益，稽徵機關亦可適用上開規定，於發現原查定處分違法短徵時，自行變更原查定處分，補徵其應納之稅款，惟應受核課期間的限制。本院前 58 年判字第 31 號判例意旨謂「納稅義務人依所得稅法規定辦理結算申報而經該管稅捐稽徵機關調查核定之案件，如經過法定期間而納稅義務人未申請復查或行政爭訟，其查定處分，固具有形式上之確定力，惟稽徵機關如發見原處分確有錯誤短徵，為維持課稅公平之原則，基於公益上之理由，要非不可自行變更原查定處分，而補徵其應繳之稅額。」即本於相同法理。而本院 76 年 5 月份庭長評事聯席會議決議雖謂：「納稅義務人依所得稅法規定辦理結算申報而經稅捐稽徵機關調查核定之案件，如於法定期間，納稅義務人未申請復查，其原查定處分，固具有形式上之確定力，惟稅捐稽徵機關如因發見新事實或新課稅資料，認確有短徵情形，為維持課稅公平之原則，基於公益上之理由，要非不可自行變更原查定處分，而補徵其應納而未納之稅款。」然係因設題內容（原以「中

華民國境內居住之個人」身分，按時辦理結算申報，並經核定課徵確定，嗣經發現其實「非中華民國境內居住之個人」) 涉及發見新事實或新課稅資料，為配合題旨而作成決議，並未否定對於純粹適用法律錯誤而短徵之情形，得補徵其應納之稅款。依上可知，稽徵機關（原處分機關）於原課稅處分發生形式確定力後，於核課期間內，發現原課稅處分違法短徵時，仍得依職權撤銷之，自行變更原查定處分，補徵其應納之稅款，不以發見新事實或新課稅資料為限。查依原判決認定事實可知，上訴人於 101 年 5 月 31 日辦理 100 年度營利事業所得稅結算申報，被上訴人原按上訴人申報數核定境外所得可扣抵稅額 0 元；嗣後依據印尼賦稅署通報資料查得上訴人漏報取自國外印尼商 SPV 公司之系爭佣金收入及已扣繳稅款，乃依所得稅法第 3 條第 2 項規定，第 2 次核定系爭境外所得可扣抵稅額；復於第 2 次核定後，發現系爭佣金收入係屬臺印租稅協定第 7 條規範之「營業利潤」，應僅由我國課徵所得稅，而無所得稅法第 3 條第 2 項規定之適用，遂於 5 年之核課期間內即 105 年 10 月 25 日作成第 3 次核定境外所得可扣抵稅額 0 元，並補徵稅款等情。據上可知，被上訴人係於第 2 次核定後，發現上訴人有關係爭佣金應依上揭規定，由我國課徵所得稅，故於 5 年之核課期間內作成本件補稅處分（即第 3 次核定），依其處分理由可知，核係被上訴人因於第 2 次核定時適用法令錯誤（應適用所得稅法第 124 條及臺印租稅協定而誤用所得稅法第 3 條規定），而有短徵稅額情事，此係被上訴人適用法令錯誤而致，與法律見解變更自屬有異，被上訴人基此理由，重為核定作成本件補稅處分，於法核無不合。原判決就此敘明被上訴人作成第

3 次核定，尚非僅法律見解變更而已之理由雖嫌簡略，惟肯認本件被上訴人補徵稅款之結論並無違誤。上訴意旨指摘原判決率認第 3 次核定之作成非僅被上訴人法律見解變更云云，除有認定事實未憑證據之違誤外，亦與本院決議及判決意旨相左；又原判決僅泛稱被上訴人「尚非僅法律見解變更而已」，卻未敘明本件有何「發見新事實或新課稅資料」之情事，有判決不備理由之違法；復認原判決有適用稅捐稽徵法第 21 條第 2 項不當之違誤云云，據以指摘原判決違背法令，核係其一己主觀之法律意見，並不足採。至上訴意旨援引本院 75 年 12 月份庭長評事聯席會議決議：「漏貼印花稅票事件，既經稅捐稽徵機關於第 1 次復查時，決定印花稅額為零，依稅捐稽徵法第 23 條第 3 項第 2 款規定已屬確定。且稅捐稽徵機關於該復查決定時，系爭 2 份合約書業已扣案，不論是否為稅捐稽徵機關疏於查核，依司法院院字第 1629 號解釋，難謂為發見新事實或新證據，自不得再據為變更原處分之依據。」據以指摘原判決違法，經核本件個案情形係因稅捐稽徵機關適用法令錯誤而重為核定，與前引決議所揭情形，並不相同，上訴人此項主張，亦容有誤解。

【臺北高等行政法院 109 年 11 月 12 日 108 年度訴字第 215 號判決】

〈行政程序法第 117 條之撤銷權，係原處分機關依職權行使的形成權，與行政程序法第 131 條規範的公法上請求權有別，自無該條消滅時效規定的適用，且與第 128 條規範處分相對人或利害關係人請求行政機關重開行政程序，作成撤銷、廢止或變更已具形式存續力之行政處分的公法上請求權亦有不同〉

〈建物登記事件〉

七、本院的判斷：

（一）……

（二）原告不得依行政程序法第 117 條規定，請求被告撤銷系爭滅失登記：

原告於訴訟程序中曾一度主張以行政程序法第 117 條規定為其提起課予義務訴訟的請求權依據。然行政程序法第 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 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。」依此，原處分機關就其作成的違法行政處分，雖已經過法定救濟期間，具有形式存續力，仍得本其職權自為撤銷，僅是此撤銷權的行使，須衡酌信賴利益與公益孰輕孰重，且受 2 年除斥期間的限制。行政機關是否依行政程序法第 117 條規定行使撤銷權，原則上委諸行政機關的裁量，與行政程序法第 131 條規範的公法上請求權有別，自亦無該條消滅時效規定的適用。又此一撤銷權，不同於同法第 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。」第 128 條是規範處分相對人或利害關係人於符合一定要件下，得請求行政機關重開行政程序，作成撤銷、廢止或變更已具形式存續力之行政處分的公法上請求權，與第 117 條撤銷權是原處分機關依職權行使的形成權性質不同。人民自不得僅以行政程序法第 117 條為依據，向行政機關申請撤銷、廢止或變更行政處分。

【臺中高等行政法院 109 年 4 月 9 日 108 年度訴字第 321 號判決】

〈主管機關對於公司登記之申請，於嗣後發現核准登記處分與事實狀態不相符而存在違法情事時，為維護登記之正確性，自得依行政程序法第 117 條之規定，依職權撤銷核准設立登記之處分，並同時撤銷其後續以該錯誤事實為基礎所為核准相關登記之處分〉

〈公司法事件〉

五、本院的判斷：

.....

（三）派恩特公司之設立資本額確有不實，而違反公司法第 9 條第 1 項之規定，被告以原處分 1 撤銷派恩特公司設立登記暨其後續以錯誤事實為基礎所為核准之相關登記，並無違誤：

1.

2. 經查，原告與廖朝堃於 97 年 3 月間協議共同為股東，出資成立派恩特公司，由廖朝堃登記為公司負責人，設立登記之資本額為 50 萬 500 元，並製作公司章程，備齊相關資料，於 97 年 4 月 8 日向經濟部申請派恩特公司之設立登記，並經經濟部於同年 21 日以經授中字第

09732122070 號函核准登記。而依臺中地檢署檢察官 107 年度偵字第 28825 號緩起訴處分書記載：「廖朝堃及朱陽昇於民國 97 年 3 月間，……共同基於公司登記後違法將股款發還股東之犯意，……，申辦戶名為『派恩特國際智慧財產權有限公司籌備處』之帳戶，……，使餘額達到 50 萬 500 元，可作為股款已收足之證明後，即陸續於同年 4 月 7 日轉支存支出 17 萬 1,579 元、於同年月 14 日提領現金 13 萬元、於同年月 16 日轉活存支出 12 萬元、於同年月 30 日轉支存支出 3 萬元，以此方式，將大部分股款發還予股東廖朝堃及朱陽昇，使派恩特公司之實際股款僅剩餘 4 萬 8,921 元。」而且，原告與廖朝堃於檢察官偵查時均當庭認罪，業經本院調取臺中地檢署 107 年度偵字第 28825 號偵查卷宗，核閱屬實。故派恩特公司之設立資本額確有不實，而違反公司法第 9 條第 1 項之規定，應堪認定。

3. 據上可知，派恩特公司於 97 年 4 月 8 日申請設立登記時，其申請登記文件雖顯示已收足股款 50 萬 500 元，惟因原告與廖朝堃陸續將資金提領或轉支，致與經濟部 97 年 4 月 21 日函核准設立登記時留存於該公司籌備處帳戶之實際股款不相符合，而有與事實狀態不相符之情形。被告於接獲派恩特公司 108 年 5 月 21 日函文知悉上情後，即以 108 年 5 月 30 日府授經商字第 1087275720 號函請派恩特公司、廖朝堃、原告於 108 年 6 月 30 日前檢附經補正應備書件完成補正程序，且依經濟部 106 年 12 月 19 日經商字第 10602428860 號公告及公司法第 387 條規定，應由派恩特公司及負責人具名蓋章申請，並非檢具補正原告主張之會計師資本額查核報告書，逾期未辦，將依行政程序法第 117 條

規定撤銷派恩特公司設立登記，實屬有據。

4. 又主管機關對於公司登記之申請，固係依公司法規定就申請所附之文件書表為形式審查而核准登記，惟如事後發現核准登記處分與事實狀態不相符而存在違法情事時，為維護登記之正確性，自得依行政程序法第 117 條之規定，依職權撤銷核准設立登記之處分，並同時撤銷其後續以該錯誤事實為基礎所為核准相關登記之處分。況且，本件係因原告與廖朝堃對資本額之重要事項提供不正確資料，致使經濟部依該資料而作成行政處分，依行政程序法第 119 條第 2 款規定，其信賴不值得保護。嗣因派恩特公司並未遵期於 108 年 6 月 30 日前檢附經補正應備書件完成補正程序，被告依行政程序法第 117 條規定，於 108 年 7 月 5 日以原處分 1 撤銷經濟部 97 年 4 月 21 日函所為核准派恩特公司設立登記之處分，及被告後續以該錯誤事實為基礎以 105 年 6 月 28 日函與 108 年 6 月 24 日函所為核准相關登記之處分，並無違誤。原告請求被告應撤回派恩特公司撤銷設立之行政處分，為無理由。
5. 原告雖主張：本件並無公司法第 9 條第 3 項前段所定「法院判決有罪確定」之情形，且其對派恩特公司之出資額係經民事法院確定判決確認在案，被告尚不得依行政程序法第 117 條規定撤銷相關變更登記，又派恩特公司設立登記已逾 5 年，依行政程序法第 121 條規定，不得撤銷其設立登記云云。惟查，公司登記主管機關就違法之處分，本得依行政程序法第 117 條本文及第 121 條第 1 項之規定，於知悉有撤銷原因時起 2 年內依職權撤銷違法處分。本件被告所據之臺中地檢署檢察官緩起訴處分書，雖不等同於公司法第 9 條第 3 項所定之「法院判決

有罪確定」之情形，而不能適用該條項之規定。然如前述，被告為公司登記主管機關，如事後發現核准設立登記之處分與事實狀態不相符而存在違法情事時，仍得依行政程序法第 117 條規定予以撤銷。又被告係收受派恩特公司 108 年 5 月 21 日法字第 155 號函檢附臺中地檢署檢察官緩起訴處分書後，始知悉派恩特公司之設立登記具有前揭應撤銷之原因存在，則被告於同年 7 月 5 日作成原處分 1，並未逾越行政程序法第 121 條第 1 項規定之 2 年期間，原告上述主張均不足採。

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。

【臺北高等行政法院 109 年 7 月 30 日 108 年度訴字第 2013 號判決】

〈外國人如屬不得再入國工作者，主管機關誤為許可其再入國工作，即屬違法，所核發聘僱許可入國工作之處分，要屬違法之行政處分。惟主管機關為避免破壞既成之法秩序，過度侵害當事人之權益，於撤銷違法原處分時，斟酌個案具體情形另定系爭聘僱許可自原處分作成日起失其效力，符合比例原則之要求〉

〈就業服務法事件〉

五、本院之判斷：

- (一)按就業服務法第 1 條（立法目的）規定：「為促進國民就業，以增進社會及經濟發展，特制定本法……。」第 42 條（聘僱外國人之限制）規定：「為保障國民工作權，聘僱外國人工作，不得妨礙本國人之就業機會、勞動條件、國民經濟發展及社會安定。」第 46 條規定：「（第 1 項）雇主聘僱外國人在中華民國境內從事之工作，

除本法另有規定外，以下列各款為限：……九、家庭幫傭及看護工作。……（第 2 項）從事前項工作之外國人，其工作資格及審查標準，除其他法律另有規定外，由中央主管機關會商中央目的事業主管機關定之。……」第 48 條規定：「（第 1 項）雇主聘僱外國人工作，應檢具有關文件，向中央主管機關申請許可。……（第 2 項）前項申請許可、廢止許可及其他有關聘僱管理之辦法，由中央主管機關會商中央目的事業主管機關定之。……」第 52 條規定：「……（第 4 項）受聘僱之外國人於聘僱許可期間無違反法令規定情事而因聘僱關係終止……者，得再入國工作。……（第 7 項）前項資格、條件、認定方式及其他相關事項之標準，由中央主管機關會商中央目的事業主管機關定之。」立法說明：為減少雇主支出訓練人加成本，允許表現良好之外國人得再入國工作等語（參照立法院公報第 90 卷第 62 期院會紀錄第 389 頁、立法院第 4 屆第 6 會期第 2 次會議議案關係文書）。同法第 73 條規定：「雇主聘僱之外國人，有下列情事之一者，廢止其聘僱許可：……六、違反其他中華民國法令，情節重大。……」第 74 條第 1 項規定：「聘僱許可期間屆滿或經依前條規定廢止聘僱許可之外國人，除本法另有規定者外，應即令其出國，不得再於中華民國境內工作。」。又依就業服務法第 48 條第 2 項授權訂定雇主聘僱外國人許可及管理辦法（下稱管理辦法）第 24 條規定：「雇主申請聘僱第二類外國人（參照第 2 條第 2 款規定，包括從事家庭幫傭及看護工作者）時，有違反依本法（即就業服務法）第 46 條第 2 項所訂定之標準或……者，中央主管機關應不予許可。」。復依就業服務法第 46 條第 2 項及第 52 條第 7 項

規定授權訂定之審查標準第 2 條規定：「外國人受聘僱從事本法第 46 條第 1 項第 8 款至第 11 款規定之工作，其資格應符合本標準規定。」第 6 條規定：「外國人受聘僱從事本標準規定之工作，不得有下列情事：……二、曾違反本法第 73 條……第 5 款至第 7 款規定之一者。……」。由上可知，受聘僱外國人有「違反法令」情事，依就業服務法第 52 條第 4 項反面解釋，而因聘僱關係終止者，不得再入國工作，且依同法第 73 條第 6 款規定，如違反其他中華民國法令情節重大者，主管機關應依職權廢止其聘僱許可，並依同法第 74 條第 1 項規定，亦不得再入國工作。前者係基於尊重既成之私法上聘僱關係事實，既受聘外國人有違反法令情事而因聘僱關係終止，顯然該違反法令情事係已足以危害勞動關係，足認其係不適任於我國工作之勞工，基於維護國民勞動條件、經濟發展及社會安定之立法目的，該等情事已與公共利益有關，自無可許其再入國工作；於後者，受聘外國人有違反法令情事且情節重大，雖不必致其聘僱關係因而終止，然主管機關基於維護國民經濟發展及社會安定之立法目的公益性，違反法令情節既已重大，仍應在聘僱關係存續期間予以公權力介入廢止聘僱許可，且亦不得再入國工作；關於「不得再入國工作」之規定，係屬法律所為之禁止規定，如該外國人屬不得再入國工作者，主管機關誤為許可其再入國工作，即屬違法，所核發聘僱許可入國工作之處分，要屬違法之行政處分無訛，先予敘明。

……

- (三) 原處分予以撤銷系爭聘僱許可，並令其出國，且不得再於我國境內工作，應無違法：

1. 次按，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。」第 118 條規定：「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。」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。」
2. 再按，倘書面行政處分所記載之事實、理由及其法令依據，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」，尚難謂為理由不備或違反行政行為內容之明確性原則；於此情形，為處分之機關非不得於訴願或事實審行政法院行政訴訟程序中，就作成行政處分時即已存在、且不改變行政處分之性質及不妨礙當事人防禦之前提下，為事實或理由之補充（追補理由），供受理訴願機關或事實審行政法院調查審酌（最高行政法院 103 年度判字第 432 號判決意旨參照）。查依前所述，被告作成原處分已敘明

原告阮氏七因涉竊盜案件經系爭刑事判決有罪之違反法令情事，系爭聘僱許可處分有違誤，依行政程序法第117條、第118條但書及第121條規定撤銷等語，雖關於系爭聘僱許可為違法之原因僅援引就業服務法第73條第6款、第74條第1項及審查標準第6條第2款，未記載就業服務法第52條第4項，然被告已於本院行政訴訟程序中就原處分作成時已存在之該法令依據詳為補充，且此補充未改變原處分之性質，原告已知悉業於本院準備程序及言詞辯論程序為攻擊防禦，應非法所不許，併予敘明。

3. 經查，承前述，原告阮氏七屬不得再入國工作、不應核發聘僱許可之外國人，且其違反我國法令情節係屬重大，是系爭違法之聘僱許可處分撤銷所欲達成之依法行政原則及就業服務法所欲達成前揭立法目的等公益，明顯大於原告阮氏七工作權及原告陳宗漢聘僱他人工作之信賴利益。遑論，原告阮氏七就所犯上開竊盜罪而因聘僱關係終止乙節，為其所明知。而原告陳宗漢胞妹陳翠萍已陳明其係第2次聘僱許可雇主之親人，知悉原告阮氏七犯竊盜罪判刑確定，並主動為原告阮氏七繳清罰金解除通緝以安排入境照護其父陳炎松等情，如上所述，則原告陳宗漢亦為前雇主親人，且為系爭聘僱許可雇主，聘僱原告阮氏七看護其與胞妹陳翠萍之父親陳炎松，自無不知原告阮氏七犯竊盜罪經判刑確定之違反法令情形、第2次聘僱關係終止之緣由，以及原告阮氏七逃避刑事程序，家人代原告阮氏七繳清罰金就是為讓其再入國工作等情形。是以，原告應可得而知原告阮氏七係不得再入國工作之人，於向被告申請時均對於前開等重要事項未提供予被告知悉，其對系爭聘僱許可係屬違法實有重大過失而不知之情，

則原告有行政程序法第 119 條第 2 款及第 3 款規定之信賴不值得保護之情形，因此，被告以原處分予以撤銷，於法並無不合。被告復依同法第 118 條但書規定，為避免破壞既成之法秩序，過度侵害當事人之權益，斟酌個案具體情形另定系爭聘僱許可自原處分作成日起失其效力，亦符比例原則。另第 2 次聘僱許可係經前雇主陳艷華向被告陳報其與原告阮氏七聘僱關係終止乙事始經被告廢止該聘僱許可，嗣原告陳宗漢申請系爭聘僱許可並未提供原告阮氏七因犯竊盜罪經判刑確定之情，致被告誤發系爭違法之聘僱許可，至接獲內政部移民署南區事務大隊臺南市第二服務站 108 年 6 月 12 日書函檢送之系爭刑事判決，始確實知悉系爭聘僱許可係屬錯誤，有該書函附卷足參（原處分卷一第 14 頁）。因之，被告於 108 年 7 月 4 日以原處分撤銷系爭聘僱許可，並無逾行政程序法第 121 條第 1 項之 2 年除斥期間。

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 109 年 4 月 30 日 109 年度判字第 244 號判決】

〈相對人自私立女中離職時之底薪僅為 290 薪額，嗣轉至公立學校任職時之敘薪處分提敘至 475 薪額，兩者相距甚大，相對人實不難察覺，是其顯未完全陳述真實狀況，縱其不知亦屬重大過失，是其信賴利益乃

不值得保護〉

〈薪給事件〉

四、本院經核原判決駁回上訴人於原審之訴，結論並無違誤。茲就上訴意旨補充論斷於下：

.....

（五）上訴意旨又以：上訴人自靜修女中離職時底薪為 290 薪額，轉至被上訴人任教時固敘薪 475 薪額，惟私立學校教師及公立學校教師之待遇相差甚遠，常有同工不同酬之情形，且上訴人係依規定繳交合法開立之離職證明書及服務證明書，並無未完全陳述真實狀況或重大過失可言，原判決逕認上訴人有行政程序法第 119 條第 2 款及第 3 款情事，有認事用法之違誤云云。惟按行政程序法第 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。」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。」依行政程序法第 117 條但書第 2 款規定，對於違法授益處分，於受益人對該授益處分已有信賴及安排生活或處理財產等信賴表現行為存在，其信賴亦無同法第 119 條所列不值得保護之情形，且受益人之信賴利益顯然大於撤銷所欲維護之公益時，固不得撤銷；反之，如未符合上開信賴保

護原則要件，行政機關仍得撤銷之。經查，上訴人擔任靜修女中專任合格教師之年資僅 6 年，且自靜修女中離職時之底薪僅為 290 薪額，嗣轉至被上訴人任職時，因被上訴人依其所提供原離職證明書 12 年年資之記載，原敘薪處分予以提敘 12 級至 475 薪額，相距甚大，上訴人實不難察覺，亦無其所謂公、私立學校教師同工不同酬之證據可憑，上訴人顯未完全陳述真實狀況，縱其不知亦屬重大過失，依行政程序法第 119 條第 2、3 款規定，其信賴利益乃不值得保護；又本件原敘薪處分之撤銷，固致上訴人因而無法獲得原核計之金額，惟若未撤銷，則後續退休金之核算及教師薪資核計即失其公平性，影響公益甚大，尚難認有上訴人之信賴利益顯然大於撤銷所欲維護之公益之情形，與信賴保護原則之要件自有未合。是原判決維持原處分所更正上訴人本薪為 350 薪額，並無違誤。上訴人上開主張，亦無可採。

【最高法院 109 年 3 月 19 日 109 年度判字第 144 號判決】

〈申請人於辦理原住民保留地之土地所有權移轉登記時，未告知主管機關其未自行經營或使用，竟將該土地出租給第三人使用之事實，且出具系爭土地確為自行使用之不實切結書，致主管機關據此核准系爭土地所有權應有部分之移轉登記，其信賴利益自不值得加以保護〉

〈原住民保留地事件〉

四、本院經核原判決結論並無違誤，茲就上訴意旨論述如下：

- (一)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。」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：……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。……。」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。」

- (二)次按 108 年 1 月 9 日修正公布前(下稱修正前)山坡地保育利用條例第 37 條規定：「山坡地範圍內山地保留地，輔導原住民開發並取得耕作權、地上權或承租權。其耕作權、地上權繼續經營滿 5 年者，無償取得土地所有權，除政府指定之特定用途外，如有移轉，以原住民為限；其開發管理辦法，由行政院定之。」依此授權，行政院於 79 年訂定、96 年修訂之 96 年原民地開發辦法第 2 條第 1 項：「本辦法所稱主管機關：在中央為原住民族委員會；……在縣(市)為縣(市)政府。」第 6 條第 1 項第 2 款、第 3 項：「原住民保留地所在之鄉(鎮、市、區)公所設置原住民保留地土地權利審查委員會，掌理下列事項：……二原住民保留地土地分配、收回、所有權移轉、無償使用或機關使用申請案件之審查事項。」「原住民保留地申請案件應提經原住民保留地土地權利審查委員會審查者，鄉(鎮、市、區)公所應於受理後……送請該委員會審查；……報請上級主管機關核定。」第 8 條第 1 款：「原住民保留地合於下列情形之一者，原住民得會同中央主管機關向當地登記機關申請設定耕作權登記：一本辦法施行前由原住民開墾完竣並自行耕作之土地。」

(本條文於 92 年修訂之同辦法係規定「會同行政院原住民族委員會」，其餘條文內容相同)、第 15 條第 1 項：「原住民取得原住民保留地之耕作權……，除繼承或贈與於得為繼承之原住民、原受配戶內之原住民或三親等內之原住民外，不得轉讓或出租。」第 16 條第 1 項第 1 款：「原住民違反前條第 1 項規定者，除得由鄉(鎮、市、區)公所收回原住民保留地外，應依下列規定處理之：一已為耕作權或地上權登記者，訴請法院塗銷登記。」第 17 條第 1 項：「依本辦法取得之耕作權或地上權登記後繼續自行經營或自用滿 5 年，經查明屬實者，由中央主管機關會同耕作權人或地上權人，向當地登記機關申請辦理所有權移轉登記。」等規定可知，原住民取得原住民保留地之耕作權，不得轉讓或出租與非原住民，違反者，主管機關應訴請法院塗銷耕作權登記；且原住民取得原住民保留地耕作權登記後，於該土地應有繼續自行經營或自用滿 5 年之事實者，始得申請辦理所有權移轉登記。據此，原住民取得原住民保留地耕作權登記後，如將該土地出租予他人，致未於該原住民保留地「繼續自行經營或自用滿 5 年」者，即與得申請辦理所有權移轉登記之要件不符。

- (三)又事實認定乃事實審法院之職權，證據之證明力如何或如何調查事實，事實審法院有衡情斟酌之權，如事實之認定已斟酌全辯論意旨及調查證據結果，未違背論理及經驗法則或證據法則，縱證據之取捨與當事人所希冀者不同，致認定的事實異於當事人之主張，亦不得謂原判決有違背法令之情形。經查，上訴人許維文與其弟許維明(即上訴人許育宣等 6 人之被繼承人)、許維賢等 3 人於 93 年 7 月 1 日取得系爭

土地耕作權登記後，未自行經營或使用，而將該土地出租給訴外人柯木貴使用，依其等簽訂之系爭合約書約定出租期限自 95 年 1 月 1 日至 109 年 12 月 31 日止，上訴人等於 102 年 7 月 10 日申請辦理系爭土地所有權移轉登記時，未告知此一事實，且出具系爭土地確為自行使用之不實切結書，致仁愛鄉公所依上訴人等提供之不正確資料，送請土地審查委員會審查通過後，經被上訴人以前核准函核准系爭土地所有權應有部分 3 分之 2 移轉登記於上訴人等，嗣因系爭土地遭檢舉違反水土保持法，經管理機關原民會以許維賢於系爭土地設定耕作權期間內，將土地違法出租於人柯木貴，以上訴人等為許維賢之繼承人提起塗銷耕作權登記訴訟，經臺灣南投地方法院於 105 年 1 月 28 日判決准予塗銷，被上訴人因此獲悉許維文、許維明有出租系爭土地予柯木貴，違反核准時原民地開發辦法第 15 條第 1 項之情形，核與同法第 17 條規定得申請辦理系爭土地所有權移轉登記之要件不符，因認前核准函已屬違法，依行政程序法第 117 條規定，且上訴人等無該條但書規定不得撤銷之情形，於同法第 121 條第 1 項規定之 2 年除斥期間內，以原處分撤銷前核准函，核無違誤等情，已經原審依調查證據之辯論結果，認定甚明，並就上訴人主張系爭合約書非真正，不得逕予證明許維文等 3 人有將系爭土地出租給柯木貴、暨原處分違反行政行為明確性原則等節，何以不足採取，分別予以論駁甚明，經核與卷內證據尚無不符，亦無違反論理法則、經驗法則或理由不備之情事。上訴意旨復執陳詞為爭議，指摘原判決有不適用法規及理由不備之違法云云，無非係其個人之主觀見解及就原審認定事實、證據取捨之職

權行使事項為指摘，並無可採。

【最高行政法院 109 年 2 月 13 日 109 年度判字第 70 號判決】

〈主管機關以函文認定系爭建物已符合登錄歷史建築之要件，然以「暫定古蹟期間取得土地所有人同意」為其辦理歷史建築登錄公告之條件。則有關係爭建物登錄歷史建築部分，業因暫定古蹟期間未能取得土地所有人之同意，而未作成正式公告，故其並未發生效力，亦難認相對人得據之為信賴基礎〉

〈文化資產保存事件〉

五、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於下：

.....

(五)至於上訴意旨主張：被上訴人 101 年系爭函所為「俟取得土地所有權人同意後再行公告登錄為歷史建築」附帶條件，原已確定，自不容許被上訴人任意變更或撤銷；又依文化部 101 年 9 月 5 日文授資局蹟字第 10130075221 號函釋，倘土地所有人明確表達不同意指定古蹟之意思者，主管機關應盡力協調其雙方意見，以取得保存維護共識，被上訴人未取得土地所有權人即上訴人之同意，即公告普安堂登錄歷史建築，嚴重侵害上訴人之土地所有權合法權益，原判決未依憲法第 15 條保障人民財產權之意旨，仍認被上訴人得刪除上開附帶條件，顯已違憲云云。惟按行政訴訟法第 216 條第 2 項規定：「原處分或決定經判決撤銷後，機關須重為處分或決定者，應依判決意旨為之。」行政程序法第 117 條第 1 項前段規定：「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；其上級機關，亦得為之。」經查，被上訴人 101 年系爭函所載「本

案依審議委員會決議，於暫定古蹟期間（至 101 年 7 月 19 日期滿）請建物所有人普安堂與土地所有人新莊慈祐宮雙方自行協調，俟取得土地所有人同意後，再依『歷史建築登錄廢止審查及輔助辦法』第 3 條規定辦理公告事宜，若雙方未能達成協議，俟暫定古蹟期間期滿，本案即不登錄歷史建築，並予結案。」業認定系爭建物已符合登錄歷史建築之要件，然以「暫定古蹟期間取得土地所有人同意」為其辦理歷史建築登錄公告之條件，因歷史建築登錄未經公告，即不發生登錄歷史建築之效力，是 101 年系爭函有關係爭建物登錄歷史建築部分，業因暫定古蹟期間未能取得土地所有人即上訴人之同意，並未作成正式公告，故其並未發生效力，亦難認上訴人得據之為信賴基礎。又查，有關係爭建物之歷史建築登錄，依文化資產保存法第 9 條規定，固要求主管機關應尊重文化資產所有人之權益，然非以取得土地所有人即上訴人之同意為必要，上訴人所舉文化部上開 101 年 9 月 5 日函釋，亦僅闡述倘有所有人明確表達不同意者，主管機關應盡力協調雙方意見，亦未認為所有人不同意即不得為歷史建築登錄。按歷史建築之登錄，固對於所有權之行使有所限制，惟憲法第 166 條業指明：「國家應獎勵科學之發明與創造，並保護有關歷史、文化、藝術之古蹟、古物。」足見保護有關歷史、文化、藝術之古蹟、古物，本為國家應追求之基本國策，立法者制定文化資產保存法，採取包括歷史建築登錄等手段，即為實踐保存及活用文化資產，保障文化資產保存普遍平等之參與權，充實國民精神生活，發揚多元文化之目的（該法第 1 條參照）；對於財產權因而受到限

制者，文化資產保存法亦設有第 39 條獎勵規定、第 41、50 條容積移轉使用及第 98 至 102 條稅賦、租金減免規定，可視為對所有權人之補償措施，立法者已充分考慮人民對公益之特別犧牲與財產權之調和，將其影響程度降至最低，與比例原則尚無齟齬，難認有違憲法保障財產權之意旨。再查，文化部嗣以 102 年 12 月 19 日文授資局蹟字第 10230102471 號函說明二明載：「惟檢視上開附條件之決議事項，有違文化資產保存法第 9 條之規定，主管機關辦理各項文化資產工作時，均應合法合理以避免過度侵害當事人之權益，並於程序中適時提供當事人專業諮詢。非在表明私有文化資產之指定或登錄，均應徵得所有人同意後始得為之。」指摘被上訴人先前所作 101 年系爭函附帶「取得土地所有人同意」條件，於法不合。被上訴人因而召開 102 年度第 4 次審議委員會會議，決議以 101 年系爭函內容為基準，但刪除「取得土地所有人同意」之條件及所定著土地刪除土城區祖田段 1072 地號 1 筆，並據之作成 103 年處分，將系爭建物登錄為歷史建築，該 103 年處分雖經原審法院 103 年度訴字第 1181 號判決撤銷、本院 105 年度判字第 69 號判決駁回上訴而告確定，然判決理由係以 103 年處分將非屬系爭建物事實上占用之面積，亦公告為歷史建築定著地號土地面積，顯有出於恣意之違法瑕疵等語，因而撤銷該處分，理由中並未認為被上訴人因前有 101 年系爭函，即不得再作成 103 年處分。原判決業指明：被上訴人嗣重新辦理審議程序，審議委員會已將系爭建物登錄歷史建築之面積，限縮於現實上所占用之面積，並不包括非由系爭建物占用之其他部分，原處分並以文字敘述、相對位置圖、平面圖及

照片等方式，將系爭建物定著土地之面積大小及範圍予以明確化，堪認原處分已依上開判決意旨重為處分等語，核與行政訴訟法第 216 條第 2 項規定並無不合，自無違誤。上訴意旨上開主張，實難謂屬有據，洵非可採。

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。

【臺中高等行政法院 109 年 1 月 15 日 108 年度原訴更一字第 1 號判決】

〈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，亦為行政程序法第 119 條以下有關行政處分之「信賴保護原則」規定之所由設，惟「信賴保護原則」之適用範圍並不限於行政處分〉

〈原住民保留地事件〉

五、本院查：

……

（三）原處分將對原告授予利益之 106 年 4 月 18 日續租處分撤銷，並未違反信賴保護原則：

1. 應適用之法令：行政程序法第 117 條、第 119 條、第 121 條第 1 項（附錄）。
2. 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，亦為行政程序法第 119 條、第 120 條及第 126 條等關於行政處分之「信賴保護原則」相關規定之所由設。惟行政法上「信賴保護原則」，並不限於上開行政程序法之規定，凡人民因信賴行政機關所為「行政行為」之事實，並依此事實產生信賴基礎，而為合理規劃及使用之行為，且無行政程序法第 119 條所列信賴不值得保護之情形，又其信賴利益保護之結果，並未對造成公益之重大危害者，且信賴利益顯然大於撤銷所欲維護之公益，則該行政行為即不得撤銷，以保護人民之信賴利益。亦即，若滿足「信賴基礎」、「信賴表現」及「信賴值得保護」3 項要件，即有信賴保護原則之適用。其中，「信賴表現」則指當事人須因相信信賴基礎的繼續存在，而有進一步具體行為，例如作成難以回復的財產處置或生活安排。司法院釋字第 525 號解釋：「……純屬願望、期待而未有表現其已生信賴之事實者，則欠缺信賴要件，不在保護範圍……對構成信賴要件之事實，有客觀上具體表現之行為，始受信賴之保護……」可資參照。次按前開規定可知，原處分機關以其作成之授益行政處分違法，得於確實知曉有撤銷原因時起 2 年內，予以撤銷，惟須無行政程序法第 117 條但書所規定之情形；而此所謂「撤銷原因」，係指導致行政處分違法，而應予以撤銷之原因，包括認定事實及適用法規之瑕疵。

3. 查被告 106 年 4 月 18 日續租處分，乃被告係基於錯誤之事實認定而作成之違法授益行政處分，原告基於被告所為之 106 年 4 月 18 日之續租處分，固因而產生信賴基礎，惟原告對於系爭房屋及其所坐落之土地，是否基於此信賴而生

何等財產處置或生活規劃、使用之行為，未見原告說明主張；更有甚者，既依上述所查事實，依該「地上物出讓證書」，全清石僅出讓系爭房屋以南等不含系爭房屋之部分系爭土地，而系爭房屋自始並未由原告占有使用，則原告於75年間以系爭土地現占有人之身分向被告申請承租，即有對處分所作成之重要事項提供不正確資料，即行政程序法第119條第2款之情形，並且最晚於系爭民事確定判決於106年3月23日判決後，原告應即知悉自身並未占有使用系爭房屋及所坐落土地之事實，惟仍於106年4月之上期租賃屆滿前向原告申請續租，並經被告作成106年4月18日之續租處分，則該行政處分為違法，乃原告明知之事實，亦有行政程序法第119條第3款之情形，則縱使原告具備信賴表現，其信賴利益亦不值得保護，是以被告於獲悉系爭民事確定判決之內容後，為確保依法行政、維護原住民保留地政策所欲達成之公益目的，於行政程序法第121條第1項之2年除斥期間內，依行政程序法第117條撤銷其106年4月18日續租處分，尚無違誤。故原告主張被告對系爭土地上有他人之建物乙節，並未為反對之表示，而今僅因原告租用之系爭土地上有他人建物而撤銷，顯與信賴保護原則未合云云，自無足採。

第121條—撤銷處分之除斥期間與信賴補償時效

第一百十七條之撤銷權，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。

【最高法院 109 年 3 月 5 日 109 年度判字第 110 號判決】

〈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〉

〈有關教育事務事件〉

六、本院經核原判決並無違誤，茲就上訴意旨補充論斷於下：

.....

(三)再按行政程序法第 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。」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。」是行政法上信賴保護原則之適用，須具備下列要件，始足當之：一、信賴基礎：須有一個足以引起當事人信賴之國家行為（行政處分或行政機關其他行為）；二、信賴表現：當事人因信賴該國家行為而展開具體之信賴行為，且信賴行為與信賴基礎間須有因果關係，如該國家行為嗣有變更或修正，將致當事人遭受不能預見之損失；三、信賴值得保護：當事人之信賴，必須值得保護。如當事

人有行政程序法第 119 條各款規定之事由，其信賴即不值得保護。上訴意旨謂以：上訴人係信賴被上訴人所寄發之註冊單，其上載明一般進修學士班常見之名稱及相關費用，確信自己已獲錄取，無從推測上訴人對授予學位處分之瑕疵有明知或重大過失不知之情形；且上訴人所提出首府大學修業證明書，格式並無不符，難以期待上訴人等一般學生自行發現其轉學及學制有何違背之處，故無信賴不值得保護之情事，且其信賴利益顯大於撤銷所欲維護之公益，應有行政程序法第 117 條之適用，原判決逕依錯誤之基礎事實，認定上訴人有重大過失而不知所取得四年制大學學士學位違法，有判決不備理由及適用法規不當之違誤云云。惟查，上訴人於 100 學年度第 1 學期轉學至興國學院，依招生簡章須筆試「國文」，再加 1 項專業科目筆試，考試日期為 100 年 7 月 27 日，但上訴人並未參加轉學考，程序上已明顯違反招生簡章，上訴人於原審且自承其轉學興國學院係向葉義章報名等語，惟葉義章係首府大學之專任助理教授，上訴人向其報名轉學他校，已與常情有違；又上訴人所繳交之首府大學修業證明書，係 100 年 10 月 4 日所核發，已在轉學考試日期之後，且非首府大學核發之格式，內容亦有不實，即使以其外觀而言，其上記載上訴人「身分證字號」，任何一般大學生均可發現其有明顯之錯誤，自不得作為上訴人轉學至興國學院之學歷證件，所稱其有取得註冊單並繳交註冊費用，亦難據為上訴人信賴之基礎。且上訴人於原審自承轉學至興國學院是讀二技，與其 101 年 6 月所取得之四年制資訊管理學系之學士學位證書，亦有不符，顯見上訴人之信賴行為與信賴基礎間不具因果關係。原判決認定上訴人

於轉學時對重要事項提供不正確資料（修業證明書），且有因重大過失而不知其取得四年制大學學士學位違法，就其取得學士學位，依行政程序法第 119 條第 2、3 款規定，信賴亦不值得保護等語，自屬有據。上訴人上開主張，並非可採。

.....

- (六)末按行政程序法第 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。」已明示「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，應具體審認。上訴意旨主張興國學院前校長林財源及相關人員於臺南地檢署偵辦系爭刑案時，已知悉上訴人入學資格是否合法之相關事證，該案既於 103 年 8 月 28 日經檢察官偵查終結起訴，2 年除斥期間至遲應自 103 年 8 月 28 日起算；又教育部 102 年 3 月 29 日函通知興國學院追繳違法請領之學雜費補助款，興國學院未提起救濟即繳回該款，亦有教育部 102 年 5 月 30 日函足憑，顯見興國學院已知有違法授予上訴人學士學位而有撤銷之原因；又興國學院因知悉其招生行為涉及違法入學，故於 102 年 4 月 2 日分別對委外廠商中止有關進修學士班及推廣教育招生相關合約，證明興國學院於 102 年 4 月 2 日已明確知曉有違法授予上訴人學士學位而有撤銷之原因，故中信學院於 105 年 10 月 3 日始作成原處分，顯已超過 2 年除斥期間，原

判決認定中信學院未逾除斥期間，已違反論理法則，且未審酌及說明中信學院於上開時點何以未知悉之理由，亦有判決不備理由之違誤云云。惟查，興國學院前校長林財源及相關人員因涉行使業務登載不實文書、詐欺取財罪嫌，而遭臺南地檢署偵查起訴，系爭刑案內容係因其明知興國學院 100 學年度轉學考報名時間（100 年 7 月 7 日至 7 月 26 日）及考試日期（100 年 7 月 27 日），仍在未經公開、合法轉學考試程序情形下，將檢察官起訴書附表 2 所列具原住民、身心障礙及軍公教遺族等特殊身分之學員（含上訴人）轉入興國學院，並於 100 年 9 月起至 101 年 6 月止，在興國學院內，虛偽鍵入該批學員為有正式學籍之學生，在業務文書上為不實登載，並向教育部申請學雜費補助，致教育部承辦人陷於錯誤而核銷補助金額，涉犯行使業務登載不實文書罪及詐欺取財罪，嗣經臺南地院判決有期徒刑並宣告緩刑確定在案，已見前述，則原判決就此論明：興國學院前校長林財源等人縱知悉上訴人未經轉學考試即取得興國學院學籍乙情，惟其等係上述犯罪行為之行為人暨刑案被告，並經判刑確定，如欲其等自行承認、告發上開犯行，而主動撤銷違法授予上訴人學士學位之處分，顯然無期待可能性，況其等係未經學校授權即擅自為上開不法行為，自難謂可代表學校「知曉」該等不法行為，再基於偵查不公開原則，中信學院於檢察官偵查中，實難知悉上訴人未經合法管道入學興國學院之事實，縱偵查終結中信學院收受檢察官之起訴書，惟基於無罪推定原則，何人有無暨何種犯罪行為、相關學員是否僅如起訴書附表 2 所列，均尚待法院認定，未經判決確定，中信學院顯無法完全知悉上訴人未經合

法管道入學之事實等語，而認上訴人有關應自 103 年 8 月 28 日檢察官偵查終結起訴系爭刑案時起算 2 年除斥期間之主張不可採，核無違誤。又上訴人主張教育部 102 年 3 月 29 日函通知興國學院追繳違法請領之學雜費補助款、教育部 102 年 5 月 30 日函可知興國學院未提起救濟即繳回該款，或於 102 年 4 月 2 日時，興國學院已中止有關進修學制學士班及推廣教育招生相關合約關係等情，均難執此即遽認中信學院已確實知曉原作成之授予上訴人學士學位處分有撤銷原因。並原判決業認定：興國學院依教育部 104 年 5 月 8 日臺教高（四）字第 104054751 號函，以興國學院 104 年 6 月 3 日函檢陳該校「98-102 學年度進修制學士班 210 位入學資格不符學生」之補正資料，其中就上訴人關於首府大學所出具修業證明書上身分證字號有疑慮未釐清部分，學校擬為撤銷學位之措施，經教育部審查結果，以教育部 104 年 9 月 21 日函復中信學院，認可其所擬撤銷學位措施，並准予備查，嗣中信學院於 105 年 7 月 28 日函請首府大學進行學生資料查核確認，其以 105 年 8 月 30 日函復查核結果：「……二、所詢學員……已依相關規定開除學籍，其餘 24 位學員（含上訴人）雖符合報考大學資格或同等學力，但有非經合法管道入學本校之問題，仍請貴校妥為查處。三、另，有關本校於民國 100 年 10 月所發之修業證明書，依當時本校規定之格式，並不會呈現學生身分證字號或學號，亦不會加蓋學校關防，……。」中信學院確實知曉其違法授予上訴人學士學位有撤銷原因時，應為首府大學 105 年 8 月 30 日明確函復中信學院查核結果時，縱以教育部 104 年 9 月 21 日函復審查結果，而認定被上訴人確實知曉撤銷

原因之時點，然被上訴人於 105 年 10 月 3 日作成原處分，仍未逾行政程序法第 121 條規定的 2 年除斥期間等語，按行政程序法第 121 條第 1 項規定之除斥期間，並非以機關可得知悉違法原因時為起算時點，而係以其確實知曉處分撤銷原因始起算，原判決認以 105 年 8 月 30 日被上訴人查證明確時起算，未逾 2 年除斥期間，自屬有據。上訴人上開主張，並非可採。

【最高法院 109 年 4 月 9 日 109 年度判字第 188 號判決】

〈無效之行政處分，自始不發生效力，與違法之行政處分未經撤銷前，其效力繼續存在者不同。系爭函文既因原處分機關欠缺事務權限而無效，其自始即不發生得撤銷先前函文之效力。行政機關應無待法院為任何宣示，即得隨時依職權自確實知悉有違法應撤銷原因時起，於 2 年除斥期間內撤銷該違法之函文〉

〈土地重劃事件〉

五、本院查：

- (一)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。」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。」可知，違法之行政處分，原處分機關於法定救濟期間經過後，仍得依職權自為撤銷，惟其撤銷受有自知有撤銷原因時起 2 年之除斥期間之限制。又依行政程序法第 121 條第 1 項規定，法文明示

「知」為撤銷權除斥期間之起算點，是應自原處分機關或其上級機關確實知曉原作成之行政處分有撤銷原因時，起算 2 年之除斥期間；而是否確實知曉有撤銷原因者，乃事實問題，應依具體個案審認之。此外，事實認定乃事實審法院之職權，證據之證明力如何或如何調查事實，事實審法院有衡情斟酌之權，如事實之認定已斟酌全辯論意旨及調查證據結果，未違背論理及經驗法則或證據法則，縱證據之取捨與當事人所希冀者不同，致認定的事實異於當事人之主張，亦不得謂原判決有違背法令之情形。

(二)……

(三)再則，無效之行政處分，自始不發生效力，與違法之行政處分未經撤銷前，其效力繼續存在者不同。地政局 101 年函既因地政局欠缺事務權限而屬無效之行政處分，即自始不發生撤銷桃園縣政府 97 年函之效力，無待法院為任何宣示，則依行政程序法第 117 條、第 121 條第 1 項規定，前桃園縣政府於 101 年 3 月 7 日確實知悉桃園縣政府 97 年函有違法應撤銷原因時起，前桃園縣政府或桃園市政府於 2 年除斥期間內，隨時得依職權撤銷該違法之桃園縣政府 97 年函，上訴人謂桃園縣政府 97 年函係待前案確定判決確定時，始回復其效力，在此之前，桃園市政府自不可能、客觀上亦難以期待再次撤銷已失其效力之桃園縣政府 97 年函，即無從開始起算行政程序法第 121 條第 1 項規定之 2 年除斥期間云云，顯然混淆行政處分無效與得撤銷之效力差別；另原處分機關是否確實知曉其作成之行政處分有撤銷原因，乃事實問題，應依具體個案審認之，且地政局 101 年函有無重大明顯瑕疵而無效，與桃園縣政府 97 年函有無撤銷原因，係屬二事，上訴人將二案之

行政救濟程序連結，並援引與本件個案事實不同之實務判決見解，指稱桃園市政府需待前案確定判決確定，方確實知曉桃園縣政府 97 年函有撤銷原因，自應以該判決確定日 105 年 11 月 17 日起算 2 年除斥期間，顯然誤解行政程序法第 121 條之立法意旨，已經原判決論駁甚明，核無不合。上訴意旨主張原判決就上開有利上訴人之主張完全未論，遽為不利上訴人之認定，執以指摘原判決有不適用法規、適用法規不當及判決不備理由之違法云云，亦無足採。

【臺北高等行政法院 109 年 9 月 16 日 108 年度訴字第 1374 號判決】

〈除斥期間之適用係建立在受益人受信賴保護之基礎上，及因時間之推移所生之舉證困難之法安定性問題，所謂信賴保護非僅對於行政處分之信賴，尚包括對於行政機關不行使撤銷權之信賴。行政機關如略加調查而不難得知該事實認定瑕疵存在時，即應得作為除斥期間之起算點，無須待法院判決確定〉

〈祭祀公業事件〉

五、本院之判斷：

.....

（四）被告對於前揭違法原核發處分撤銷權之行使，部分已逾行政程序法第 121 條第 1 項之 2 年除斥期間：

1. 按行政程序法第 121 條規定：「（第 1 項）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。（第 2 項）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。」由該條文規定與行政程序法第 117 條對照以觀，行政程序法第 121 條第 1 項規定之「撤銷原因」，乃指行政處分係屬違法而應予

撤銷之原因，包括認定事實及適用法規之瑕疵；至行政程序法第 117 條但書各款所規定者，乃阻卻撤銷權發生之事由，而非「撤銷原因」，則原處分機關或其上級機關何時知悉行政處分存有阻卻撤銷權發生之事由，與開始起算撤銷權之除斥期間無涉，不得謂原處分機關或其上級機關對前開阻卻撤銷權發生事由併已知悉後，始得開始起算撤銷權行使之除斥期間（最高行政法院 97 年度判字第 328 號判決意旨參照）。又該項所稱「知有撤銷原因」固非以知悉違法原因時，即為期間起算之始點。惟倘知悉違法原因發生後，對撤銷處分相對人是否有撤銷處分之原因，基於社會通念及經驗法則，行政機關如略加調查而不難得知該撤銷原因應已發生而存在時，即得作為除斥期間之起算點，尚難以該違法原因發生，須待法院判決確定，始得起算除斥期間，否則該法條自無庸規定長達 2 年之除斥期間，且更有使承辦公務人員陷於消極不作為，而使該行政處分長期處於不確定之狀態，此殊非該法條立法規定除斥期間之目的（最高行政法院 99 年度判字第 1104 號判決意旨參照）。

2. 本件並無最高行政法院 102 年度 2 月份第 2 次庭長法官聯席會議決議之適用：

- (1) 按行政程序法第 121 條第 1 項規定，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（最高行政

法院 102 年 2 月 26 日決議意旨參照)。被告雖陳稱：本件撤銷權起算時間，應適用最高行政法院前開 102 年決議，應自被告「確實知曉」時起算，因其係於 107 年 3 月 21 日接獲民政局來函後，經重行檢視原核發處分始發現違法，故 2 年撤銷期限應自 107 年 3 月 21 日起算等語。惟查，行政程序法第 121 條第 1 項規定之撤銷原因，乃指行政處分係屬違法而應予撤銷之原因，包括認定事實及適用法規之瑕疵，而最高行政法院 102 年決議適用之對象已明白揭示限於係因「法律適用之瑕疵」，而不包括認定事實之瑕疵，被告未為區辨此二者差異，逕主張該決議意旨於本件亦有適用，已有未洽。又除斥期間之適用係建立在受益人受信賴保護之基礎上，及因時間之推移所生之舉證困難之法安定性問題，所謂信賴保護非僅對於行政處分之信賴，尚包括對於行政機關不行使撤銷權之信賴，試想倘違法行政處分作成後，人民對於有利於己之事證極可能不會持續妥善保存，相關證據亦可能因歷時久遠而逸失，變得不易覓得，倘採嚴格解釋方式，須待行政機關確實知曉原作成之授益行政處分有撤銷原因，始得起算除斥期間，對此認定事實瑕疵之相關事證再苛求人民需負舉證之責，實有礙法律秩序之安定。況行政機關本有依職權調查相關事證，對當事人有利不利事項一律注意之責任，如略加調查而不難得知該事實認定瑕疵而致原授益處分違法撤銷原因已發生而存在時，即應得作為除斥期間之起算點，尚難以該違法原因發生，須待機關確知，始得起算除斥期間，否則無異鼓勵承辦公務人員陷於消極不作為，而使該行政處分長期

處於不確定之狀態。

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。

【臺北高等行政法院 109 年 12 月 21 日 108 年度年訴字第 657 號判決】

〈行政程序法第 122 條規定係在使原處分機關得以將所作成已生效之非授予利益的合法行政處分，全部或一部向未來廢止，使其失去效力。此為原處分機關之職權行使，並未賦予當事人得請求原處分機關廢止非授予利益合法行政處分之全部或一部的公法上權利〉

〈陸海空軍軍官士官服役條例事件〉

五、本院判斷：

(一) ……

(二) 次按「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。」「合法行政處分經廢止後，自廢止時或自廢止機關所指定較後之日時起，失其效力。……」為行政程序法第 122 條、第 125 條本文所明定。上開規定在使原處分機關得以將所作成已生效之非授予利益的合法行政處分，全部或一部向未來廢止，使其失去效力。此為原處分機關之職權行使，並未賦予當事人得請求原處分機關廢止非授予利益合法行政處分之全部或一部的公法上權利，當事人請求原處分機關廢止該合法行政處分，只是促使原處分機關發動職權廢止而已（最高行政法院 104 年度判字第 735 號判決參看）。至於原處分機關將非授予利益之合法行政處分予以廢止，乃是就公法上具體事件所為之決定而對外直接發生法律

效果之單方行政行為，其本身亦屬一種行政處分，自屬當然。

- （三）經查，本件訴訟類型為一般給付訴訟，已據原告於起訴狀內表示明確。而依原告之主張，原告是以被告空軍司令部依服役條例規定作成之重新審定處分，乃屬授予不利益之合法行政處分，因刪減其等退休給與，不僅造成其等生活計畫之變動，甚至造成金錢運用發生困難為由，依行政程序法第 122 條規定而為聲明第 1 項之請求，亦即請求被告空軍司令部廢止重新審定處分。是以，原告既非提起撤銷訴訟，且依其等主張，前開請求亦非以行政處分應否撤銷為據，或繫於被告空軍司令部之准許與否，揆諸首揭規定與說明，原告自得直接提起一般給付訴訟。惟行政程序法第 122 條規定，並未賦予當事人得請求原處分機關廢止非授予利益合法行政處分之全部或一部的公法上權利，已如前述，從而原告援引該規定為請求權基礎而為聲明第 1 項請求，顯無理由。何況行政處分之廢止本身，亦屬一種行政處分，原告請求被告空軍司令部廢止重新審定處分，實則是請求被告空軍司令部作成行政處分，與一般給付訴訟請求給付之內容限於作成行政處分以外之其他非財產上給付，亦有未符。再者，重新審定處分既未經撤銷，亦未廢止，即具有存續力，其內容對於受處分之原告、關係人及原處分機關之被告空軍司令部發生拘束之效力，被告退撫會、退撫基金管理委員會據以辦理原告退除給與之支付，於法並無不合，亦無原告所主張之差額給付請求權存在。是原告以被告退撫會、退撫基金管理委員會分別為原告等退撫新、舊制服役年資之退除給與支給機關，重新審定處分經廢止後即失其效力，應給付重新審定至廢止期

間之差額為由，對被告退撫會、退撫基金管理委員會而為聲明第 2 項之請求，亦即請求被告退撫會、退撫基金管理委員會應給付原告如修正後之退除給與差額與利息及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止按年息百分之 5 計算之遲延利息，亦顯無理由。

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 109 年 11 月 10 日 109 年度判字第 566 號判決】

〈合法授益處分之法定廢止事由，固然兼有防範道德風險發生之功能。但其防範之道德風險應屬較低度之風險，以授益處分相對人「不履行負擔」為界。行政程序法第 123 條之規範功能，實不及於「違反授益處分內含之誠命要求；且不予廢止，違反誠命要求所產生之危害，即無從終局排除」之情形〉

〈水土保持法事件〉

六、本院按：

1. ……
2. 縱令原審原告為本件處分撤銷訴訟之適格原告，原判決之實體判斷亦非合法，仍應予以廢棄改判，改從實體上駁回原審原告所提處分撤銷訴訟，理由如下：
 - A. 按原判決撤銷原處分之主要理由係認：……
 - B. 但本院基於下述法理說明，認本件無行政程序

法第 124 條除斥期間規定之適用，故原處分之作成，並無逾越除斥期間，屬合法之處分，應維持其處分規制效力。理由如下：

- (1) 本案原(廢止)處分所依據之法定廢止事由，其規範基礎直接爰自審核監督辦法第 31 條第 1 項第 1 款及第 2 項規定，而與行政程序法第 123 條第 1 款至第 5 款之規定無涉。
 - (A) 就此法律適用事項，原判決似認「審核監督辦法第 31 條第 1 項第 1 款及第 2 項之規定為行政程序法第 123 條第 1 款所定『法規准許廢止』事由之具體化」。因此仍然視行政程序法第 123 條第 1 款規定為原(廢止)處分規範依據之一部(即將前述二組法規範，視為規範同一事務之上位抽象規範與下位具體規範)。
 - (B) 但查：
 - a. 有關行政程序法第 121 條至第 127 條之「行政處分廢止法制」，其基本規範功能主要在處理「因情事變更對合法處分規制效力所帶來合法性或合目的性衝擊」。縱使兼有防範「道德風險」之功能，所防範之「道德風險」，亦屬低度「風險」，而非高度「風險」。因此本件處分相對人對「廢止法定事由發生」之可責性，並不在「行政處分廢止法制」之規範視野中(至少是處於規範視野之邊緣)。爰在此逐一詳細說明之。
 - b. 「情事變更」有可能是「始料未及」者，也可能是得以「事前預估」者。行政程序法第 123 條第 1 款至第 3 款所定之廢止事由，性質上為「事前預估」之情事變更。而同條第 4 款及第 5 款之廢止事由，則屬「始料未及」之情事變更。二者在規

範上之區分實益則為：廢止處分作成後，應否給予信賴補償。若屬事前預估者，原則上不給予信賴補償；若屬始料未及者，則應給予信賴補償（行政程序法第 126 條規定參照）。

- c. 而「得事前預估之情事變更」，亦包括「發生道德風險」之情形。而「道德風險」一詞所欲傳達之觀念，亦與「道德」無太大關係，而是在描述一項客觀之人類共通經驗：即「當特定主體之法律或實證地位有所改變時，常會帶來誘因機制之改變，使給予該特定主體法律或實證地位之施者原本期待產生『施者與受者雙贏』之期待效應落空」。最常見之說明事例，即為「代理人理論」，強調「本人授與特定主體代理權，原本期待該特定主體發揮其才智，代理本人處理事務，謀求本人之最大利益。然而當特定主體取得代理權以後，因其法律及實證地位改變之結果，造成其有濫用代理權謀取個人私利（至少不把本人利益放在最優先之地位）之誘因產生，進而形成濫權損害本人之結果」。
- d. 合法授益處分之法定廢止事由，固然兼有防範道德風險發生之功能。但其防範之道德風險應屬較低度之風險，以授益處分相對人「不履行負擔」為界（行政程序法第 123 條第 3 款規定參照）。實則負擔與授益處分之授益內容雖然具有關連性，但仍分屬二事，而可分開看待。
- e. 至於授益處分之授益內容兼含誠命要求（本案之處分一及處分二即屬此等情形，其給予處分相對人依「系爭水土保持計

畫」施工開發系爭土地，使之能在土地上興建醫院，為土地之高強度利用；但同時也課予「依核定之系爭水土保持計畫為施工」之誠命要求），而處分相對人違反「與授益內容結合為一體」之誠命要求，並因違規情節重大，構成刑事犯罪，具有高度之可責性，早已逾越「低度」道德風險之程度。

f. 而且原審原告之前開犯罪行為，已足使主管機關對其會「依原核定水土保持計畫為施工」之信任徹底喪失，自然不能容任其繼續施工，加深系爭土地已遭破壞「水土保持功能」之破壞程度。

g. 如果行政處分廢止法制對「廢止法定事由」，爰自於授益處分相對人可責行為之情形，有所預見並預為規範安排者，當會考量「可責行為通常伴隨掩飾隱匿作為」之實證現象，即不致於將行政程序法第 124 條 2 年除斥期間之起算點定為「廢止原因發生後」，而不考量廢止處分主管機關之主觀認知能力。

(C) 依前所述，行政程序法第 123 條第 1 款至第 5 款規定，其規範功能實不及於「違反授益處分內含之誠命要求；且不予廢止，違反誠命要求所產生之危害，即無從終局排除」之情形。因此在法律解釋上亦不能將審核監督辦法第 31 條第 1 項第 1 款及第 2 項規定，解為行政程序法第 123 條第 1 款規定之下位具體規定，而應認其為獨立於行政程序法第 123 條規定之特別規定。

(2) 審核監督辦法第 31 條第 1 項第 1 款及第 2 項所定廢止事由，無行政程序法第 124 條「除斥期間」規定適用之理由說明。

- (A) 實則行政程序法第 124 條之「除斥期間」規定，實為一種「善後」規定，乃是在確定「情事變更對合法處分規制效力所帶來合法性或合目的性衝擊已經固定」後，基於「維繫既有法律狀態」之考量，對「廢止權行使期間」為限制規範。且其期間起算點定為「廢止原因發生後」之客觀時點，顯然是認為廢止事由在性質上客觀、明確，認知上沒有困難。而且事由一旦「發生」，即行「終結」，無需考量廢止事由之延續可能性。
- (B) 但若情事變更所導致之違反規範狀態衝擊，沒有固定下來，仍在延續中，並持續影響公益及第三人權利時，2 年除斥期間之適用即非妥適。因此在行政法總論學說上，亦認行政程序法第 124 條規定有其適用界線，並非全部授益處分之廢止均有該條規定之適用（參閱李建良著「行政處分撤銷與廢止之除斥期間」一文，刊於政大法律評論第 144 期第 315 頁至第 369 頁）。
- (C) 以本案而言，原（廢止）處分所依據之法定廢止事由，既為審核監督辦法第 31 條第 1 項第 1 款及第 2 項規定。而該條規定之規範意旨，乃針對「違反授益處分內含之誠命要求；且不予廢止，違反誠命要求所產生之危害，即無從終局排除」之情形為特別規範。自不在行政程序法第 124 條所定「2 年除斥期間」之適用範圍。
- (D) 至於本案排除行政程序法第 124 條規定之適用後，如果原審被告 2 長期不行使廢止職權，土地已回復水土保持功能，本應適用「權利失效」理論以為處理，但仍不能適用「起算點缺乏彈性，期間又過於短暫」之行政訴訟法第 124 條「除斥期間」規定。

(E)又就本案之實證特徵而言，土地之水土保持一旦遭破壞，回復時間極長，且水土保持破壞者之信用已喪失，自難信其會在短期內繼續忠實執行原定之水土保持計畫。因此本案現階段並無適用「權利失效」理論之可能。

【裁判評釋】

李建良，同 21 頁文。

【最高行政法院 109 年 9 月 30 日 109 年度判字第 505 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，是主管機關依公務人員退撫新法第 37 條第 5 項規定作成原處分，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，顯無有關行政處分廢止乃至補償規定之適用〉

〈公務人員退休資遣撫卹法事件〉

五、本院按：

……

(五)上訴意旨主張尚有其他爭點不在釋字第 782 號解釋所涵蓋，亦即原處分於公務人員退撫新法 107 年 7 月 1 日生效之前即已做成，有重大違法不當，被上訴人於上訴人退休時已作成退撫金核定之適法行政處分，事後再為原處分時並未廢止原適法之行政處分，亦未於廢止後依法補償，即有違誤，原判決未依職權調查，有判決不適用行政訴訟法第 125 條第 1 項規定之違法云云。然查：

1. 被上訴人雖於 107 年 7 月 1 日以前，即作成原處分，但處分之規制效力係針對本案各上訴人之退休，重新計算其等自 107 年 7 月 1 日起適用公務人員退撫新法之每月退休所得，其效力

是自公務人員退撫新法施行起同時發生之事實，顯未有上訴人主張原處分有行政程序法第 111 條第 6 款、第 7 款所定「處分無效」之情形，亦完全不涉及行政程序法第 114 條所定瑕疵處分補正規定。

2. 釋字第 782 號解釋已指明：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)，而公務人員退撫新法第 37 條第 5 項明文規定：「本法公布施行前退休生效者，應按本法公布施行時之待遇標準，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。
3. 況且釋字第 782 號解釋復指明，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，期以達成退撫基金用盡年限由原 120 年延後至 139 年之現階段改革效益，解決急迫財務危機(理由書第 118 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，更顯與新法之明文規定及解釋意旨背道而馳。上訴人前開主張，自無足採。

【最高行政法院 109 年 1 月 9 日 109 年度判字第 3 號判決】

〈主管機關於同意書附註欄上業已記載：「請依核定計畫內容使用。未依計畫內容使用者，原核定機關得廢

止許可，並依法處理」等語，足認核發系爭同意書之處分時，已保留該授益行政處分之廢止權）

〈農業發展條例事件〉

六、本院查：

……

（三）再按行政程序法第123條第1款及第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：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。」本件被上訴人依上訴人103年4月9日之申請，以被上訴人103年5月20日函檢送系爭同意書，同意上訴人於系爭土地設置農作產銷設施「菇類栽培場」之容許使用，復於被上訴人103年5月20日函之說明二記載：「請確依核定計畫內容使用，並不得作為住宅、工廠及其他非農業使用。如有違規使用，原核定機關得廢止許可並依區域計畫法相關規定辦理……」另於系爭同意書之附註欄第2點記載：「請依核定計畫內容使用。未依計畫內容使用者，原核定機關得廢止許可，並依法處理」等語，足認被上訴人於核發系爭同意書之處分時，已保留該授益行政處分之廢止權；並容許使用審查辦法第33條第2項業已規定，未依核定計畫內容使用者，原核定機關得廢止其許可，亦屬「法規准許廢止者」，自得由被上訴人依職權為全部或一部之廢止，則被上訴人依上開規定廢止系爭同意書，核屬有據。

【最高法院109年3月31日109年度判字第182號判決】

〈系爭發電設備認定文件上既已就再生能源發電設備設置管理辦法第12條所准許之「違反其他法令規定」廢止事由予以明確指示，並明確表示保留廢止權，則主管機關據此廢止原已核發之「農業用地容許作農業

設施使用同意書」，即屬於法有據〉

〈再生能源發展條例事件〉

五、本院查：

……

(五)又查，系爭 102 年 9 月 26 日之同意備案於說明四、本案注意事項(三)記載：「本案農業設施如經原核定機關依法廢止容許使用同意，其農業設施上附屬設置之太陽能光電設施將失所附麗，能源局依再生能源發電設備設置管理辦法第 12 條規定辦理」及 103 年 4 月 8 日之設備登記說明五、本案注意事項(四)記載：「本案農業設施如經核定機關依法廢止容許使用同意，其農業設施上附屬設置之太陽能光電設施將失所附麗，能源局依設置管理辦法第 12 條規定辦理。」按諸行政程序法第 123 條第 1、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：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。」，系爭發電設備認定文件之上開記載，即係就前揭 101 年再生能源發電設備設置管理辦法第 12 條所准許之「違反其他法令規定」廢止事由予以明確指示，並明確表示保留廢止權，於法有據。上訴意旨主張上開記載為附款，被上訴人無裁量空間，故該附款應屬無效云云，惟按行政程序法第 93 條第 1 項係規定：「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。」，非謂行政機關於無裁量權時，即完全禁止附款，況系爭發電設備認定文件之上開記載，本係法規所准許廢止者，且其旨在確保行政處分法定要件之履行，是上訴意旨關此之

指摘，並無足採。

- (六)再查，系爭設備所附屬設置之農業設施的容許使用同意書業經雲林縣政府105年9月9日函作成廢止之行政處分，此為原審所依法確定之事實，且有該函在卷可按，依前開之說明，自屬該當101年再生能源發電設備設置管理辦法第12條第2項第1款所定「違反其他法令規定」之廢止系爭發電設備認定文件事由。按行政處分未經撤銷、廢止，或未因其他事由而失效者，其效力繼續存在，行政程序法第110條第3項定有明文，是可知行政處分於作成並生效後，其就個案所為之處置，所形成之法律狀況，不僅拘束原處分機關及處分之相對人，亦應受到第三人、其他機關及法院之尊重，行政法院對於非本案程序標的之行政處分，其所確認或據以成立之事實，亦應予以承認及接受，不得予以審查。查上開雲林縣政府所為之廢止農許使用同意書之行政處分，既非本件爭訟之標的，則其是否已逾行政程序法第124條所定之2年除斥期間，非本案所能審究，上訴意旨猶執以指摘，自無可採，而原判決亦已敘明雲林縣政府該廢止農許使用同意書之行政處分，是否違反行政程序法（原判決誤植為行政訴訟法）第124條之爭執，並非本案訴訟標的法律關係之爭執，其發生行政程序法（原判決誤植為行政訴訟法）第110條第3項之構成要件效力，被上訴人予以尊重，而作為本件原處分之基礎，當無違誤等語。此外，上訴人以上開雲林縣政府之廢止行政處分，有違行政程序法第124條第2項規定而無效，其已起訴請求確認處分無效在案，請求本院停止訴訟程序，惟按行政處分之無效，以具備行政程序法第111條規定各款之重大明顯瑕疵為要件，行政處分縱有

行政程序法第 124 條第 2 項除斥期間之違反，亦難謂屬前揭所稱之重大明顯瑕疵，且查上開事件業經臺中高等行政法院以 108 年度訴字第 245 號判決駁回在案，同此認定，是本件尚無停止訴訟程序之必要，上訴人此項聲請不能准許。

【臺北高等行政法院 109 年 9 月 28 日 108 年度年訴字第 278 號判決】

〈原處分將前處分審定之退休所得予以變更，係因前處分所依據之舊退休法事後因新退撫法施行而廢止所致，並依新退撫法規定，就尚未完結之繼續性退休給與法律關係，另為計算審定，合於行政程序法第 123 條第 4 款規定〉

〈公立學校教職員退休資遣撫卹條例事件〉

五、本院之判斷：

……

(三) 再查，新退撫法於 106 年 8 月 9 日經總統明令公布，並於第 95 條第 1、2 項明定第 34、36、37、39 條自 107 年 7 月 1 日施行，舊退休法亦自該日起不再適用。原處分係在新退撫法公布後之 107 年 4 至 6 月間作成，其規制效力自所適用之第 34、36、37、39 條於 107 年 7 月 1 日施行時起發生，為附有始期之行政處分，符合行政程序法第 93 條第 1 項、第 2 項第 1 款等規定，且與中央法規標準法第 14 條規定無違。次按行政程序法第 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。」原處分將前處分審定之原告退休所得予以變更，係因前處分所依據之舊退休法事後因新退撫法施行而廢止所致，且被告依新退撫法規定，就原告未完結之繼續性退休給與法律關

係，另為計算審定，係為達成新退撫法所追求高於原告個人信賴保護之公益所必要，合於前引行政程序法第 123 條第 4 款規定。是前處分之存續力於經原處分變更原規制內容部分，業經廢止而不存在，原告主張被告依新退撫法第 34、36、37、39 條等規定作成原處分，違反前處分之存續力云云，顯非有據。

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。

【最高行政法院 109 年 1 月 21 日 109 年度判字第 35 號判決】

〈退學處分無涉於授益處分之廢止，並無行政程序法第 124 條規定之適用。且授益處分之廢止，應自廢止原因發生後 2 年內為之；其原因如持續者，當然以原因終了時起算該廢止期限，因相對人迄原處分作成時，其未通過修業規章規定之退學原因仍存在，亦不生逾除斥期間之問題〉

〈退學事件〉

五、本院按：

- （一）按司法院釋字第 563 號解釋：「憲法第 11 條之講學自由賦予大學教學、研究與學習之自由，並於直接關涉教學、研究之學術事項，享有自治權。國家對於大學之監督，依憲法第 162 條規定，應以法律為之。惟仍應符合大學自治之原則……。為維持學術品質，健全學生人格發展，大學有考核學生學業與品行之權責，其依規定程序訂定有關章則，使成績未符一定標準或品行有重大偏差之學生予以退學處分，亦屬大學自治之範疇……。」大學法第 1 條規定：「（第 1 項）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。（第 2 項）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 28 條第 1 項規定：「大學學生修讀本校或他校輔系……退學、開除學籍、成績考核……及其他與學籍有關事項，由大學列入學則，報教育部備查。」第 32 條規定：「大學為確保學生學習效果，並建立學生行為規範，應訂定學則及獎懲規定，並報教育部備查。」被上訴人為處理學生學籍、成績及畢業等相關事宜，且據大學法、學位授予法授權訂有交大學則，依 105 年 10 月 26 日被上訴人校務會議核定經教育部備查之交大學則第 2 條規定：「本校學生依所修讀學位分三種，分別為：學士班學生、碩士班研究生及博士班研究生……」第 5 條規定：「新生……除依第 4 條規定辦理保留入學資格者外，應於規定日期來本校報到並完成註冊入學手續，否則取消入學資格。……」第 11 條規定：「每學期開始，學生須如期到校註冊，……逾期未完成註冊者，即令退學。」第 14 條第 1 項第 2 款、第 6 款、第 2 項規定：「(第 1 項)學生有下列情形之一者，應予退學：……2. 逾期未註冊……6. 修讀碩、博士學位學生，依各系(所、專班、學位學程)修業規章規定未通過者。……(第 2 項)教務處做成本條文第 2 項(按應為第 2 款)退學處分前，應通知被退學學生，給予學生於一週內向教務處提書面意見之機會……」核無違反法律保留原則及授權明確性原則，本院自得加以適用。準此，被上訴人作成錄取學生之授益行政處分後，新生取得入學資格，並因其到校報到並完成註冊入學手續，在被上訴人學校建立學籍，而與被上訴人間成立在學關係。嗣取得被上訴人學籍之修讀博士學位學生，如每學期未註冊、或未依其各系(所)修業規章規定通過者，乃構成應予退學之事由，被上訴人係得

作成退學處分，註銷該名學生學籍，終止與其間之在學法律關係；至被上訴人接受已具博士班入學資格者之到校註冊入學，並不再另涉授益行政處分之作成。上訴人主張博士生的註冊入學是「單純授益的行政處分」，則退學處分的法律性質即為「單純授益行政處分之廢止」云云，洵無可採，先此敘明。

- (二)次按學位之授予，係依學位授予法之規定。該法第9條第1項、第2項規定：「(第1項)大學修讀博士學位之學生，具有下列條件者，得為博士學位候選人：一、修滿應修學分。二、通過博士學位候選人資格考核。(第2項)博士學位候選人依法修業期滿，符合畢業條件並提出論文，經博士學位考試委員會考試通過者，授予博士學位。」又大學法第26條第1項規定：「……修讀博士學位之修業期限為2年至7年。」再科法所博士班修業規章第6條規定：「(第1項)博士生須經博士資格考試及格，取得博士候選人資格後，始得提出博士論文；資格考以口試方式進行。……(第3項)資格考試之報名截止日為當學期開學日。……(第5項)博士生入學後即可參加資格考試……(第6項)博士生發表論文於國內外經本所所務會議通過認可之學術性刊物達兩篇以上者，視同資格考試及格。(第7項)前項刊物表另以規章定之。(第8項)博士生須於入學3年內通過資格考試，否則由本所發文通知該生轉請本校教務處予以退學。但有正當理由不能如期通過者，得檢附有關證明向所務會議申請延期。」無違學位授予法及大學法規範意旨，自得為被上訴人所援用。另科法所92年12月27日所務會議通過之「國立交通大學科技法律研究所認可國內外學術性期刊表」第2條(國外期刊)規

定：「凡收錄於 Social Science Citation Index (SSCI) 法學類及……期刊，未被本表排除者，均為本所所認可。」第 3 條（國內期刊）規定：「本所認可以下之國內法學期刊：1. Taiwan Social Science Citation Index (TSSCI) 正式與觀察名單上之期刊。2. 科技法學評論。」

(三)復按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。查上訴人於 99 學年度進入被上訴人所屬科法所博士班就讀（分別於 101 學年度第 1 學期、102 學年度及 103 學年度第 1 學期休學），於 103 學年度第 2 學期結束已滿修業 3 年，經科法所於 104 年 1 月 14 日以電子郵件檢附科法所博士班修業規章第 6 條規定內容提醒上訴人於規定時程內完成資格考，經上訴人回復知悉；科法所復於 104 年 1 月 21 日再以電子郵件就博士生須於入學 3 年內通過資格考，否則由該所發文通知該生轉請被上訴人教務處予以退學乙事為通知，亦經上訴人收受；科法所再於 106 年 4 月 27 日以電子郵件通知應於 106 年 7 月 31 日前完成博士資格考試，逾期即依上述規定處理，惟上訴人於 106 年 7 月 31 日前（即 105 學年度第 2 學期期限內）仍未通過資格考口試，亦未達到符合視同資格考試及格所要求之發表二篇以上論文於所務會議所認可之學術性刊物，嗣經科法所以 106 年 8 月 15 日函通知上訴人，其於 99 學年入學至 105 學年，已在學 14 學期（含休學），未符合科法所博士班修業規章第 6 條第 8 項規定，上訴人逾期未於期限內通過博士資格考試，將轉請被上訴人教務處予退學等情，乃原審依法確定之事實，核與卷內證據相符，且無違經驗、論理法則。原審繼而認被上訴人依

其學則第 14 條第 1 項第 6 款規定，以原處分將上訴人退學，於法有據，爰駁回上訴人在原審之先位之訴，於法自無不合。上訴人以其主觀見解，指摘原判決所為認定有上述判決不備理由及適用法規不當之違法云云，要無可取。而被上訴人作成之退學處分無涉授益處分之廢止，既如前述，自無行政程序法第 124 條規定之適用；況行政程序法第 124 條規定授益處分之廢止，應自廢止原因發生後 2 年內為之；其原因如持續者，當然以原因終了時起算該廢止期限，因上訴人迨原處分作成時，其未通過科法所修業規章規定之退學原因仍存在，亦不生逾上訴人所主張之除斥期間問題。上訴意旨指摘原判決有不適用行政程序法第 124 條之違法云云，亦無足採。

- (四) 又上訴人主張其於入學 3 年期滿前曾提交一篇發表於政大的學術期刊及八篇發表於被上訴人研討會的論文作為科法所之資格考試審查資料，應經科法所所務會議審查，且原處分之作成，亦應先經該所務會議或被上訴人學校其他合議制組織之決議，原審未調查上訴人資格考試之審查過程及原處分之作成是否均有遵守上述「適當組織」之正當行政程序，亦未說明未調查之原因；又被上訴人於原處分作成處分前未給予上訴人陳述意見之機會，原審亦未予調查，係有未依職權調查事實關係及判決不備理由之違誤云云。惟行政之正當程序，旨在藉由正當行政程序之踐行，以擔保行政機關實質決定之公正與公平。核上訴人未依科法所博士班修業規章第 6 條規定參加博士資格考試，所提出之論文復顯非發表於該所所務會議通過認可之學術性刊物，此事實客觀上明白足以確認，符合行政程序法第 103 條第 5 款無須給予相對人陳

述意見之情形，上述修業規章且未規定就此顯然未取得資格考及格情事之判斷、暨後續轉請被上訴人予以退學之處置，猶須經由科法所所務會議決議程序，則原判決敘明：上訴人聲請被上訴人提出及調查 104 年 7 至 9 月間科法所所務會議紀錄，無調查必要而未予調查等語，自難謂有上訴人所指摘之違法情事。再大學退學處分規制內容，在於消滅學校與學生之間的在學法律關係，亦即喪失學生之身分，性質屬形成處分，核其權力之行使係以符合相關法令規定為已足；而逾期未註冊亦屬被上訴人應予退學之事由之一，前已述及，是被上訴人為註冊之通知，本與上訴人博士資格考試是否經科法所判定及格、或科法所是否通融上訴人資格考試期限，係屬二事，是上訴人以被上訴人未告知上述送審結果，其嗣後收到註冊之通知，足致產生通過之信賴，被上訴人違反資訊通知義務，未於註冊通知時告知將資格考延後 2 年審查乙事，原判決未予考量係有不適用行政程序法第 43 條規定，及不備理由之違法云云，顯係不當聯結，亦非可採。另上訴人主張原判決謂：「科法所博士班修業規章第 6 條第 6 項規定，博士生發表論文於國內外經本所所務會議通過認可之學術性刊物達兩篇以上者，『始』視同資格考試及格。」係有誤解其文義之適用法規錯誤情事，且原判決就科法所博士班修業規章第 6 條第 6 項、第 8 項文義係有分採嚴格、寬鬆不同解讀方式之判決理由矛盾云云，亦屬其主觀己見，仍無可取。

【最高法院 109 年 9 月 30 日 109 年度判字第 509 號判決】

〈授益處分廢止原因之事實狀態持續發生者，自應以廢止原因之事實狀態終了時，起算行使廢止權之 2 年

除斥期間〉

〈區域計畫法事件〉

四、本院按：

……

（三）依行政程序法第124條規定，授益處分之廢止，應自廢止原因發生後2年內為之；故而，廢止原因之事實狀態持續發生者，自應以廢止原因之事實狀態終了時，起算行使廢止權之2年除斥期間。承上所述，上訴人迄原處分作成時，既仍未依行為時桃園市審查要點第11點第1項第4款規定提出建築執照之申請，被上訴人據以廢止系爭事業計畫之原因事實即處於持續發生之狀態，並未曾終結，被上訴人以原處分撤銷系爭事業計畫，自不生逾越2年除斥期間之問題。上訴意旨主張被上訴人以99年9月函准予變更系爭土地之編定後，上訴人至遲應於3個月內，依建築法相關規定申請建築執照，是若被上訴人認定上訴人違反原核准函之負擔，而欲廢止或撤銷原授益處分，自應於2年內為之，被上訴人遲至106年1月3日作成原處分廢止系爭事業計畫，明顯已逾2年除斥期間；至上訴人因慮及系爭土地日後有被徵收之可能，依100年度信徒大會決議，就694地號土地函詢是否得以撤銷並回復編定為農業用地乙節，係向被上訴人反應心中之不安，屬人民正常情感之表達，尚不足以構成阻卻除斥期間起算之事由，原判決認原處分未逾2年除斥期間，明顯有適用行政程序法第123條及第124條規定不當之違法云云，亦無足取。至上訴意旨其餘訴稱各節，無非以上訴人主觀之見解，對於業經原判決詳予論駁不採之事由再予爭執，或就原審取捨證據、認定事實之職權行使事項為爭議，其執以指摘原判決應有違背行政程序法第

8 條、第 9 條、第 94 條及判決不備理由之違法云云，亦無可採。

第 125 條—行政處分廢止之效力

合法行政處分經廢止後，自廢止時或自廢止機關所指定較後之日時起，失其效力。但受益人未履行負擔致行政處分受廢止者，得溯及既往失其效力。

【高雄高等行政法院 109 年 4 月 21 日 108 年度訴字第 201 號判決】

〈主管機關於執行污染改善應變必要措施計畫完成改善作業後，公告解除系爭污染場址列管，並廢止前經指定之土壤污染控制場址及土壤污染管制區，並無行政程序法第 125 條但書規定之適用。該廢止處分係自廢止時起，始向後失其效力，則主管機關對污染行為人追繳廢止前應負擔之代履行費用，即無不合〉

〈土壤及地下水污染整治法事件〉

五、本院之判斷：

(一) 前提事實：……

(二) 原告未於期限內提送污染改善應變必要措施計畫，被告依土污法第 15 條第 1 項規定代為執行應變必要措施作業而支出費用 2,136,501 元，依土污法第 43 條第 1 項、第 9 項規定，以原處分命原告限期繳納該等費用，並無違誤：

2. 得心證理由：

……

(7) 至原告另主張：其所有之鐵桶僅佔系爭場址鐵桶總數 1%，被告卻獨獨針對原告追討全部支出費用 2,136,501 元，顯不合理；又系爭場址已經被告於 108 年 1 月 14 日公告解除列管，迄今尚未列為整治場址，自無土污法第 15 條、第 43 條第 1 項規定之適用云云。經查：
A. 控制場址土壤污染控制計畫之訂定及實施，其最終責任主體為污染行為人，倘數個污

染行為人違規排放廢水共同對土壤造成同一污染結果，因其行為關連共同，而造成同一損害結果，事實上難以切割各自應負之行政法上責任，且要求行政機關作成處分前必須完全釐清所有可能之污染行為人及負擔比例後始能為處分實有困難，故土污法於 99 年 2 月 3 日修正增訂第 43 條第 9 項多數應繳納費用義務人負連帶清償責任規定，即不再區分數污染行為人各自造成同一土壤污染結果之比例多寡，而明定以連帶責任之方式，對已釐清責任之污染行為人求償，污染行為人再依連帶責任之內部關係向造成污染主要原因之污染行為人求償。準此，被告依土污法第 15 條規定，對於系爭場址擬定污染改善應變措施計畫，並發包予欣楷公司執行後，實際支出費用 2,136,501 元，該費用與系爭場址之整治具必要性、合理性及關聯性，並可歸責於污染行為人所致，原告既為系爭場址之污染行為人，應負擔終局整治責任，是被告依土污法第 43 條第 1 項及第 9 項以原處分命原告負擔，洵屬有據。原告上揭主張，委無足取。

- B. 按行政程序法第 125 條規定：「合法行政處分經廢止後，自廢止時或自廢止機關所指定較後之日時起，失其效力。但受益人未履行負擔致行政處分受廢止者，得溯及既往失其效力。」經查，被告 108 年 1 月 14 日府環土字第 1080057896B 號公告（本院卷一第 53 頁）係記載：「公告事項：1. 解除列管範圍：本市○○區○○○段 000○○○號土地。2. 自『公告日』起，廢止本府 106 年 10 月 16 日府環土字第

1061039834E 號及第 1061039834F 號公告旨揭地號為土壤污染控制場址及土壤污染管制區等 2 筆公告。」足見系爭場址係經被告執行系爭計畫完成改善作業後，於 108 年 1 月 14 日始公告解除列管，並廢止前經指定之土壤污染控制場址及土壤污染管制區，依上開行政程序法第 125 條規定，本件並無同條但書規定之適用，是被告前公告指定系爭場址為土壤污染控制場址及土壤污染管制區之合法行政處分，自 108 年 1 月 14 日廢止時起始向後失其效力，則被告依土污法第 15 條、第 43 條第 1 項規定，以原處分命原告繳交系爭計畫代履行費用，即無不合。原告此部分主張，洵無可採。

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。

【高雄高等行政法院 109 年 12 月 31 日 108 年度訴字第 359 號判決】

〈主管機關核發系爭許可證後，基於國家社會、經濟發展情況，回應人民對於居住環境安全性之要求標準與日俱增等事實有所變更，且為防免再生氣爆及公害案件，而依廢止授予利益之合法行政處分，此廢止原因尚難歸責於原告，是相對人自得就財產上之損害請求給予合理之補償〉

〈損失補償事件〉

五、本院之判斷：

(一) 前提事實：……

(二) 原告之補償請求權已罹於時效：

1、……

2、得心證之理由：

- (1)查系爭管線係原告所屬高雄煉油總廠於 80 年間以左高長途油管汰舊換新市中心段工程施工為由，向被告所屬養護工程處申請取得系爭許可證。原告申請時，因相關法令未臻完備，以致所埋設之系爭管線得否用以輸送性質上屬於極為易燃且具有高度毒性之化學物質「苯」，顯未經過被告謹慎評估，且未於申請許可時充分揭露風險使公眾知曉。嗣因系爭氣爆事故發生，引起社會大眾對於道路下方埋設石化管線有公共安全之疑慮，被告及相關主管機關乃開始清查並檢討地下管線之安全性及相關管制作為，進而作成原處分廢止系爭許可證，核該廢止係被告依國家社會、經濟發展情況，回應人民對於居住環境安全性之要求標準與日俱增的結果，應屬核發系爭許可證後之事實有所變更，且為防免再生類此氣爆及公害案件，而依行政程序法第 123 條第 5 款規定，廢止授予利益之合法行政處分，此廢止原因尚難歸責於原告，是原告因信賴取得系爭許可證，致遭受財產上之損害，依上述行政程序法第 126 條第 1 項之立法意旨，請求被告給予合理之補償，自屬有據。被告抗辯原告並無補償請求權云云，尚不足採。惟原告之補償請求權依行政程序法第 126 條第 2 項準用同法第 121 條第 2 項之規定，仍應自行政機關告知其事由時起，2 年內提出申請，始為適法。
- (2)次查被告以原處分廢止系爭許可證，原告則於 103 年 10 月 27 日(被告收文戳，本院卷第 137 頁)對原處分提起訴願，並於訴願書(本院卷第 153 頁)主張：「倘原處分機關仍

符合行政程序法第 123 條第 4 款或第 5 款廢止原許可處分之規定，訴願人亦可依行政程序法第 126 條第 1 項規定請求損失補償」等語，足證原告已知悉其對被告有補償請求權甚明。而高雄市政府於 104 年 5 月 28 日作成系爭訴願決定(本院卷第 203、209 頁)亦載明：「又系爭 4 條管線為系爭許可證核准挖掘及埋設而使用系爭路段之道路，倘任令系爭 4 條管線繼續使用系爭路段之道路，即有危及系爭路段沿線民眾生命、健康及財產等公共安全之虞，爰依行政程序法第 123 條第 4 款規定，一部廢止系爭許可證中 4 英吋、8 英吋(各 1 條)及 6 英吋管(2 條)使用道路之許可，經核於法並無不合。……訴願人倘認原處分機關廢止部分系爭許可證而應補償其信賴利益，自得逕依行政程序法第 126 條第 2 項準用同法第 120 條第 3 項及行政訴訟法第 5 條、第 8 條規定向轄管行政法院提起給付訴訟。」等情，有系爭訴願決定書附本院卷可稽。由上開訴願決定內容可知，原告於 103 年 10 月 27 日提起訴願時，已知悉有損失補償請求權存在，且訴願決定亦已明確告知原告可依行政程序法第 126 條第 2 項準用第 120 條第 3 項規定，提起給付訴訟請求損失補償，故原告主張其於訴願階段尚不知有損失補償請求權可行使云云，並不可採。又行政程序法第 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」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 8 版，第 466 頁)。是以原告於 104 年 7 月 23 日就原處分提起本院 104 年度訴字第 293 號撤銷訴訟時，既已收受告知其權利之系爭訴願決定，自應認從該時起

算 2 年時效，而至 106 年 7 月 24 日即已 2 年屆滿。惟原告遲至 108 年 9 月 12 日（本院卷第 11 頁）始提起本件給付訴訟，明顯已逾請求權時效期間至明。原告主張本件應適用 5 年時效，以原處分作成之日即 103 年 10 月 3 日之翌日起算 5 年（即在 108 年 10 月 3 日前）云云，顯屬無據，並不足採。

- (3) 原告雖主張被告須明確告知原告有損失補償之權利後，始有消滅時滅之適用，尚不得由訴願機關即高雄市政府代被告為告知云云。惟訴願機關即高雄市政府為被告之上級機關，其本於職務監督及行政一體之職責，本有權責糾正下級機關之作為，是以高雄市政府於訴願決定中，明確告知原告有損失補償請求權可資行使，應認已代被告踐行行政程序法第 121 條第 2 項「行政機關告知其事由」之要件。此告知並未涉及原處分機關法定權限之行使，尚難謂違反管轄恆定原則。
- (4) 原告又主張其損失補償請求權因有法律上障礙存在，自無從在原處分作成後 2 年內行使損失補償請求權云云。惟按行政程序法第 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。」是以，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，且其效力並非以行政處分確定為前提。亦即行政處分具有存續力，而其存續力可分為形式之存續力及實質之存續力，前者係指人民不能再以通常之救濟方法（訴願及行政訴訟）予以變更或撤銷者，即不可爭性或不可撤銷性，其產生之原因，不外為人民未於法律救濟期間內提起救濟，或因放棄行政救濟，或因行政爭訟程序終結而告

確定；後者係指行政處分之內容，對於處分相對人、利害關係人及原處分機關所產生之實質拘束力，通常於行政處分對外宣示時即發生。本件被告廢止系爭許可證之原處分於送達原告後即已生效，雖原告可藉由行政爭訟撤銷該處分使之溯及失效，惟在原告依行政救濟程序撤銷該處分前，該處分之實質存續力仍繼續存在，原告本即得據原處分依行政程序法第 126 條準用第 120 條第 3 項規定提起給付訴訟請求損失補償，並不生法律障礙。故原告主張原處分在本院尚未作成判決之前，該處分之適法性尚未確定，故原告補償請求權尚無從發生云云，顯對法律之規定有所誤解，並不足採。

- (5) 綜上所述，原告之補償請求權已因罹於時效而消滅，是其請求被告應給付原告 45,269,073 元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百之 5 計算之利息，為無理由，應予駁回

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。

【最高行政法院 109 年 2 月 13 日 109 年度裁字第 162 號裁定】

〈公法上不當得利，應不僅限於給付型之不當得利。非給付型不當得利中，又以權益侵害型不當得利為典

型，例如侵害之原因事實，為國家行使公權力利用人民之物或權利，致人民遭受損失（諸如所有權喪失、價值或使用效益減損等）。此種不當得利，自屬公法爭議範疇）

〈返還公法上不當得利事件〉

三、本院查：

- （一）按公法上不當得利，係指在公法範疇內，對無法律上原因而發生財產變動，致一方得利，他方受有損害，成立返還該得利之請求權，以調整不當之財產移動。公法上不當得利，司法實務上以司法院釋字第 515 號解釋為代表，實定法中於行政程序法第 127 條、稅捐稽徵法第 28 條有明文規定。惟雖無個別法律之明文規定，在一般行政法中此一性質之公法上不當得利之返還，有其存立之必要，始能達依法行政及公平正義之要求。本院裁判向來亦承認之（本院 97 年度判字第 95 號、98 年度判字第 491 號、100 年度判字第 241 號、105 年度判字第 182 號及 105 年度判字第 615 號判決參照）。而公法上不當得利如以造成不當得利之原因為分類，可區分為「給付型不當得利」與「非給付型不當得利」，二種原因所發生之財產變動欠缺法律上理由時，應均必須調整不合法之財產變動；是公法上不當得利，應不僅限於給付型之不當得利。在非給付型不當得利中，又以權益侵害型不當得利為典型，指因利用他人之物或權利而受利益，致他人受損害而言。易言之，權益侵害型不當得利，如侵害之原因事實，為國家行使公權力利用人民之物或權利，致人民遭受損失（諸如所有權喪失、價值或使用效益減損等）。此種權益侵害型不當得利，因侵害之原因事實為國家行使公權力利用人民之物或權利所造成，自屬公法爭議範疇。

- (二) 大眾捷運法第 1 條規定：「為加強都市運輸效能，改善生活環境，促進大眾捷運系統健全發展，以增進公共福利，特制定本法。」第 4 條第 1 項規定：「大眾捷運系統主管機關：在中央為交通部；在直轄市為直轄市政府；在縣(市)為縣(市)政府。」第 13 條規定：「(第 1 項) 大眾捷運系統之建設，由中央主管機關辦理。但經中央主管機關報請行政院同意後，得由地方主管機關辦理。(第 2 項) 中央或地方主管機關為建設大眾捷運系統，得設立工程建設機構，依前條核定之大眾捷運系統路網計畫，負責設計、施工。……」可知，**建設大眾捷運系統為國家因公益之必要，依法行使公權力而興辦之交通事業設施。**
- (三) 經查，依抗告人於原審之起訴狀及準備書狀所載，其主張略以，相對人未依大眾捷運法第 19 條之規定於土地登記簿註記及經協議價購或徵收程序，復未向抗告人租賃或撥用系爭土地，即自 76 年 7 月 29 日起迄今擅自於系爭土地之地下進行施工、將大眾捷運系統穿越系爭土地之地下，且於系爭土地之地上設置有大眾捷運系統南港線(板南線)善導寺站出口等地上物，侵害歸屬於抗告人之系爭土地所有權之使用權益而受利益，抗告人自得依公法上不當得利請求相對人返還相當於租金之不當得利及利息等語，提起之訴訟類型為一般給付訴訟。即抗告人係以相對人行使公權力建設大眾捷運系統，穿越系爭土地之地下，且於系爭土地之地上設置捷運出口等地上物，利用抗告人之物或權利，致抗告人遭受損失，雖非土地所有權喪失，但價值或使用效益減損為由，向相對人請求不當得利之返還。本件抗告人爭訟之主觀公權利依據，為權益侵害型不當得利之請求返

還。揆之前揭說明，其主張造成侵害之原因事實，既為相對人行使公權力之行為建設大眾捷運系統，利用抗告人之物或權利，致抗告人遭受損失，屬公法爭議範疇。本件非屬私法上之權利爭執，蓋抗告人並非主張相對人無權占有系爭土地而依民法第 767 條行使物上返還請求權，亦非以相對人因私法上之侵害原因事實而造成其受損害。是以，原審法院自應審究抗告人所請求「相對人應給付抗告人 66,235,316 元，及自 108 年 1 月 4 日起至清償日止，按年息百分之 5 計算之利息；並自 108 年 1 月 1 日起至相對人向抗告人合法取得使用系爭土地權限之日止，按月依『當期（年）申報地價年租率之 10%』乘以『當月日數除以當期（年）日數』乘以『系爭土地面積 1 萬 3,920 平方公尺』乘以『權利範圍 26814 分之 182』給付抗告人相當於租金之公法上不當得利，及各自次月 1 日起至清償日止，按週年利率百分之 5 計算之利息。」是否有理由。抗告人向有審判權之管轄法院即臺北高等行政法院提起本件訴訟，程序上並無不合。原審對抗告人之主張所持理由，是否適法有據，未為實體審究，逕以抗告人本件訴訟並非公法上之爭議，而屬私法上之權利爭執，應循民事訴訟程序解決，行政法院無審判權，以裁定移送至臺灣臺北地方法院管轄，即有未合。抗告論旨執此指摘原裁定違誤，求予廢棄，為有理由，爰將原裁定廢棄，發回原審法院重新調查審理。

【相關文獻】

陳彥霖，〈公法上不當得利與民法上不當得利之體系關聯性——以三方法律關係之利益受領人返還責任與範圍為中心〉，《國立中正大學法學集刊》，第 70 期，2021 年 1 月，頁 71-133。

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尚未及調查斟酌，及處分作成後始存在或成立之證據。

【最高法院 109 年 4 月 16 日 109 年度判字第 205 號判決】

〈因行政程序法第 128 條第 1 項第 2 款發現新證據及第 3 款之情形而重新進行行政程序者，係對與原行政處分基礎之同一事實作成新決定；因同條項第 1 款及第 2 款發生新事實之情形，而重新進行行政程序者，係對與原行政處分基礎事實不同之新事實作成新決定〉
〈俸給事件〉

四、本院查：

甲、先位聲明部分：

- (一)行政程序法第 128 條：「(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。」上開關於行政程序重新進行之規定，賦予行政處分相對人或利害關係人在有上開所定各款情形之一時，有向行政機關申請撤銷、廢止或變更原行政處分之請求權。至於申請人於法定期間內之申請，符合行政程序法第128條第1項之要件時，行政機關究應為「撤銷」、「廢止」或「變更」之行政處分，仍應視行政程序重新進行之事由為行政程序法第128條第1項何款情形而定。又行政程序法第128條第1項第2款發現新證據，如經斟酌可受較有利益之處分，及第3款之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之情形，係直接影響行政處分作成時之合法性。行政機關因此等事由而重新進行行政程序，如無同法第129條所稱之「認為原處分為正當」之情形時，行政機關應撤銷行政處分。至同法第128條第1項第1款之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，及第2款之發生新事實，如經斟酌可受較有利益之處分之情形，並未直接影響行政處分作成時之合法性，而是因為行政處分作成後，事實狀態發生有利於申請人之變更，

致使該行政處分不適用於繼續存在，須針對新發生之事實狀態重新作成決定。行政機關因此等事由而重新進行行政程序，如無同法第 129 條所稱之「認為原處分為正當」之情形時，應廢止或變更行政處分。換言之，因行政程序法第 128 條第 1 項第 2 款發現新證據及第 3 款之情形而重新進行行政程序者，係對與原行政處分基礎之同一事實作成新決定；因同條項第 1 款及第 2 款發生新事實之情形，而重新進行行政程序者，係對與原行政處分基礎事實不同之新事實作成新決定。

(二)次按行政訴訟法第 273 條第 1 項第 1 款、第 13 款規定：「有下列各款情形之一者，得以再審之訴對於確定終局判決聲明不服。但當事人已依上訴主張其事由或知其事由而不為主張者，不在此限：一、適用法規顯有錯誤。……十三、當事人發現未經斟酌之證物或得使用該證物。但以如經斟酌可受較有利益之裁判為限。」若此事由足以影響行政處分者，於行政處分申請行政程序重開時，亦有適用，觀諸行政程序法第 128 條第 1 項第 3 規定自明。又行政訴訟法第 273 條第 1 項第 13 款所稱「未經斟酌之證物」係指在前訴訟程序事實審言詞辯論終結前已經存在，因當事人不知有此證物或因故未能使用之證物；而行政程序法第 128 條第 1 項第 2 款所稱「新證據」係指行政處分作成時業已存在，但未經斟酌之證據。是依行政程序法第 128 條第 1 項第 2 款以發現「新證據」申請重開程序主張，自包含於行政訴訟法第 273 條第 1 項第 13 款「發現未經斟酌之證物」之再審事由範疇。

(三)……

（四）上訴人於 82 年律師高考及格，83 年起執業，94 年依技轉條例，申請轉任法官，經審查通過及審議及格，於 95 年 5 月 22 日核派為試署法官，至 96 年 5 月 21 日試暑期滿，復經審查及格合格實授，於 96 年 5 月 22 日試署改實，歷至 100 年年終考績晉敘薦任第 8 職等本俸 2 級 460 俸點，至 101 年 7 月 6 日法官法施行，司法院以 101 年 9 月 24 日院台人法字第 1010026208 號令改任換敘本俸 19 級 460 俸點，經被上訴人以 101 年處分銓敘審定，並自 101 年 7 月 6 日生效。上訴人收受 101 年處分後，未表示不服，系爭 101 年處分已確定之事實，為原審依調查證據之辯論結果，依法確定之事實。惟上訴人於 107 年 4 月 24 日起訴，主張於 101 年法官法施行時，其應適用法官法第 71 條第 4 項第 1 款規定換敘，系爭 101 年處分適用法官法第 75 條第 1 項規定辦理，適用法規顯有錯誤；又上訴人與訴外人蔡法官同於 82 年律師高考及格，蔡法官後於上訴人申請轉任法官，係於 101 年 11 月 26 日分發為試署法官，卻起敘提敘為本俸 17 級，其俸級超前於上訴人，二者俸級比較結果，發生上訴人擔任法官年資反而不如蔡法官擔任律師年資之情形，與法官法第 71 條第 5 項規定律師執行業務年資與法官俸級換算標準明顯不符，上訴人於 106 年 6 月始知悉上情，為此依上述行政程序法第 128 條第 1 項第 2 款、第 3 款及行政訴訟法第 273 條第 1 項第 1 款、第 13 款規定，申請重開程序，並聲明求為判決如其先位聲明云云。查系爭 101 年處分之作成，係本於上訴人 100 年年終考績晉敘薦任第 8 職等本俸 2 級 460 俸點，乃經銓敘部合格實授

之實任法官，為法官法所稱之現職法官；又上訴人係依技轉條例規定由律師轉任法官，即上訴人為法官法施行前，經依法任用並經銓敘審定有案之現職法官，其改任換敘依改任換敘辦法規定，依其原銓敘審定之俸點，按法官俸表之俸點，換敘同數額俸點之俸級，被上訴人係依法官法第 75 條規定及法官俸表之俸點，換敘同數額俸點為本俸第 19 級 460 俸點，審定銓敘作成 101 年改任換敘處分，洵屬有據。上訴人所提蔡法官則係法官法施行後，於 101 年 11 月 26 日始轉任試署法官之現職法官，係依法官法第 71 條第 5 項提敘，與上訴人係法官法施行前，經依法任用並經銓敘審定有案之現職法官，二者情形不同，各自適用法官法相關規定；蔡法官依法官法第 71 條第 5 項規定提敘，實與上訴人之改任換敘不相干。況系爭 101 年處分於 101 年 10 月 15 日作成，而蔡法官係於 101 年 11 月 26 日轉任試署法官辦理提敘，即系爭 101 年處分作成時，尚不存在蔡法官轉任試署法官辦理提敘之事實及處分。綜上，蔡法官於 101 年 11 月 26 日辦理轉任提敘，對被上訴人於 101 年 10 月 15 日作成系爭 101 年處分而言，即無發生新事實，且非屬新證據，亦非行政訴訟法第 273 條第 1 項第 13 款之證物。原判決已論述：律師執業年資達 14 年，獲遴選轉任法官者以 17 級起敘，係上訴人於 95 年轉任法官後，於 101 年 7 月 6 日施行之法官法第 71 條第 5 項方有此一增訂明文，且律師轉任法官後之起敘、提敘與現職法官換敘，分屬不同之體系。上訴人與蔡法官，雖同為律師轉任法官，惟目前銓定之俸級有別，實導因於兩者之轉任時點有別，

適用不同之法律規定，其法律效果因而有異所致，顯非被上訴人101年處分時有未經斟酌之新事實、新證據等語（原判決第20、21頁），核無不合。又揆諸行政程序法第128條第1項第3款及第2項規定，可見以行政訴訟法第273條第1項第1款「適用法規顯有錯誤」之事由提起再審之訴者，因原判決適用法規有無錯誤，其事由於判決效力發生之時，即已存在，而當事人於收受判決之送達時，即已知悉，自不生發生在後或知悉在後之問題，有本院前61年裁字第23號判例可資參照；則本於同一法理及本院上引行政程序法第128條第2項規定，主張有行政程序法第128條第1項第3款「其他相當於行政訴訟法所定再審事由」中之「適用法規顯有錯誤」之重開行政程序事由者，關於原行政處分是否有適用法規顯有錯誤情事，其事由當於當事人收受該行政處分時即已知悉，並不發生知悉在後或發生在後之問題。查被上訴人於101年10月15日作成101年處分，上訴人遲至106年8月17日始申請重開程序撤銷之，已逾法定不變期間30日，故上訴人主張依相當於行政訴訟法第273條第1項第1款再審事由，申請程序重開為不合法。原判決關於上訴人依行政程序法第128條第1項第3款申請，認未逾「法定救濟期間」要件之論述，固有未洽，惟原判決認不符合重開要件之結論，並無不合。

【最高法院109年12月3日109年度判字第628號判決】

〈監察院、普通法院、行政法院等各該職權機關就所受理之案件、事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〉

〈申請重開行政程序事件〉

五、本院查：

……

(四) 未按行政程序法第 128 條第 1 項第 2 款所指新事實、新證據，應係客觀上發生足以改變舊事實之新事實，及足以認定原處分違法不當之從未斟酌之新證據。再審原告所指原因事件之一審言詞辯論終結後發生若干新事實、新證據，包括刑事無罪判決、監察院調查報告指明國稅局違法、經行政院決定同意以向不特定人公告進行調查而獲得之申明表內容可資證明所謂敬師禮乃屬贈與、相關部分所得稅之核課經國稅局改變原核定、本院 107 年度判字第 422 號判決意旨等。細究再審原告所稱之新事實、新證據，大部分為各該職權機關包括刑事庭、監察院、國稅局、本院 107 年度判字第 422 號事件承審合議庭，就所受理之案件、事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，乃再審原告並未逐一具體指明各該新證據所在。惟行政程序法第 128 條第 2 項明文請求程序重開之期間為「自法定救濟期間經過後 3 個月內為之；……。但自法定救濟期間經過後已逾 5 年者，不得申請。」本件原因事件為再審原告之 81 年綜合所得稅事件，原因處分為 92 年 8 月 19 日之第 2 次重核復查決定，時距本件請求重開之 104 年 11 月 24 日早已逾期，併予指明。

第 129 條—行政機關對前條申請之處置

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。

【臺北高等行政法院 109 年 7 月 22 日 108 年度年訴字第 1194 號判決】

〈重開行政程序之決定可分為兩個階段，第一階段准予重開，第二階段重開之後作成決定將原處分撤銷、廢止或仍維持原處分。程序重新進行後，原則上行政機關對於行政處分是否撤銷或廢止具有審查及裁量之權限，在特殊情形，裁量減縮至零時，人民則有權要求行政機關重新進行行政程序，撤銷或變更原處分〉

〈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〉

六、本院之判斷：

（一）本件應適用之法令：

.....

3. 行政程序法第 128 條、第 129 條重開程序之決定可分為兩個階段，第一階段准予重開，第二階段重開之後作成決定將原處分撤銷、廢止或仍維持原處分。若行政機關第一階段即認為重開不符合法定要件，而予以拒絕，就沒有第二階段之程序。上述二種不同階段之決定，性質上皆是新的處分。受處分不利影響之申請人依法自得提起行政爭訟（最高行政法院 97 年度裁字第 5406 號裁定意旨參照）。若對准予重開之決定不服，應提起撤銷訴訟救濟，若對不予重開程序或重開之後拒絕撤銷或變更原處分，則應提起課予義務訴訟。程序重新進行後，原則上行政機關對於行政處分是否撤銷或廢止具有審查及裁量之權限，在特殊情形，裁量減縮至零時，人民則有權要求行政機關重新進行

行政程序，撤銷或變更原處分。例如：行政機關對於相同之案件，曾重新進行行政程序，產生行政自我拘束；維持原行政處分全然不可接受；行政機關主張原處分之不可爭訟性，有違公序良俗或誠實信用等。

第 130 條—證書與物品之繳還

行政處分經撤銷或廢止確定，或因其他原因失其效力後，而有收回因該處分而發給之證書或物品之必要者，行政機關得命所有人或占有人返還之。

前項情形，所有人或占有人得請求行政機關將該證書或物品作成註銷之標示後，再予發還。但依物之性質不能作成註銷標示，或註銷標示不能明顯而持續者，不在此限。

【臺北高等行政法院 109 年 11 月 26 日 109 年度訴字第 715 號判決】

〈行政機關因核准處分而核發證書，如因事後之法定事由而有收回該證書之必要時，得命所有人或占有人返還之，或依所有人或占有之請求為註銷標示後，再發還予所有人或占有人。私立就業服務機構許可及管理辦法有關繳銷及註銷許可證之規定，亦同此旨，且屬行政程序法第 130 條之特別規定〉

〈就業服務法事件〉

六、本院之判斷：

.....

(六) 另按行政機關因核准處分而核發證書，如因事後之法定事由而有收回該證書之必要時，依行政程序法第 130 條規定，得命所有人或占有人返還之，或依所有人或占有之請求為註銷標示後，再發還予所有人或占有人。而許可管理辦法就此情形，於第 25 條第 2 項規定「未依前項規定申請許可者，應依第 27 條之規定辦理終止營業，並繳銷許可證。未辦理或經不予許可

者，由主管機關註銷其許可證。」亦同此旨，無非係為處理就業服務機構未經重新獲得許可設立時，原先核發之許可證之後續處理程序而已，其既就此情形特別規定，應優先於行政程序法而適用（最高行政法院107年度判字第93號判決意旨參照）。查原告取得之原許可證既至109年1月30日即屆滿，亦未獲得被告重新許可而失其效力，故原告自109年1月31日起即屬未經核准設立就業服務機構，則被告依法自該日起註銷原許可證之行為，並未創設或變更任何效力，屬事實行為。原告既未獲得被告之重新許可設立，原許可證自應予註銷，但因原告經本院合法通知而未於言詞辯論期日到場，致本院無從向原告確認其起訴狀所載訴請撤銷之原處分，是否應無關於其上所載註銷原許可證之文字部分，然原告訴請作成重新許可設立及換發許可證，既無理由，且被告依許可管理辦法第25條第2項規定註銷原許可證，係於法有據，則縱使原告主觀上誤認上開註銷原許可證亦屬行政處分，並無礙於本件判決結果，併此敘明。

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。

【相關大法庭裁定】

最高行政法院 109 年 11 月 25 日 109 年度大字第 4 號
裁定

〈納稅義務人就民國 98 年 1 月 23 日修正生效前之溢

繳稅款，於 102 年 5 月 24 日以後依稅捐稽徵法第 28 條第 2 項規定行使退稅請求權者，其適用 10 年時效期間規定時，應自 102 年 5 月 24 日起算）

二、提案之法律爭議

納稅義務人就稅捐稽徵法第 28 條第 2 項 98 年 1 月 23 日修正生效前之溢繳稅款，於 102 年 5 月 24 日以後依該規定行使退稅請求權，適用 102 年 5 月 24 日修正生效之行政程序法第 131 條第 1 項〔下稱修正後（現行）行政程序法第 131 條第 1 項〕關於 10 年時效期間之規定時，其時效期間，應自何時起算？

三、本院大法庭裁定如主文所示之統一法律見解（即提案裁定之乙說），理由如下：

（一）稅捐事件之法律適用順序：

1. 納稅者權利保護法施行後，依該法第 1 條第 2 項規定：「關於納稅者權利之保護，於本法有特別規定時，優先適用本法之規定。」其立法理由明確指出，該法為針對稅捐課徵之特別法，如該法未規定者，自應依其性質，回歸相關普通法之適用。因此，關於納稅者權利保護之事項，於該法有特別規定者，自應優先適用該法之規定。其次，納稅者權利保護法之立法目的，主要在於落實憲法生存權、工作權、財產權及其他相關基本權利之保障，確保納稅者權利，實現課稅公平及貫徹正當法律程序。因此，倘屬於納稅者之實體權利，則在納稅者權利保護法施行後，關於納稅者權益之稅捐事件，均應優先適用納稅者權利保護法。

2. 稅捐稽徵法第 1 條規定：「稅捐之稽徵，依本法之規定；本法未規定者，依其他有關法律之規定。」第 2 條規定：「本法所稱稅捐，指一切法定之國、直轄市、縣（市）及鄉（鎮、市）稅捐。但不包括關稅。」依上開規定可知，稅捐

稽徵法具有優先各內地稅法適用之效力，惟於稅捐稽徵法未規定或規範不足時，則應適用各內地稅法之規定。

3. 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。」稅捐稽徵法之規範內容，並非僅以程序事項規範為限，該法第 1 章「總則」、第 2 章「納稅義務」、第 3 章「稽徵」、第 4 章「行政救濟」及第 5 章「強制執行」及第 6 章「罰則」等，分別涉及稅捐實體、程序、處罰、救濟及執行等事項之規範，實際上兼具實體法與程序法之性質。參酌稅捐稽徵法之立法目的及適用範圍，係在統一各內地稅法有關稽徵程序之規定，以作為各內地稅法其稽徵程序之共同基準，故自稅捐稽徵法立法目的而言，立法者並無意排除更完善之程序規定，且自行政領域性質而言，稅捐稽徵屬干預行政性質，目前稅捐稽徵法之程序規定尚不如行政程序法完整，因此，稅捐稽徵法與行政程序法兩者間之適用順序，雖仍應以稅捐稽徵法為先，然不足之處，得由行政程序法相關規範加以補充。
 4. 因此，關於稅捐稽徵法已規定之事項，在稅捐稽徵法與各內地稅法之適用上，原則上係應先依稅捐稽徵法之規定，若稅捐稽徵法未有規定或規範不足者，則仍須適用各內地稅法；而各內地稅法未有規定或規範不足者，亦應斟酌適用行政程序法之相關規範。歸結而言，依現行稅捐稽徵法第 28 條第 2 項規定申請退還土地增值稅事件之法律適用順序，原則上是：納稅者權利保護法→稅捐稽徵法→（個別稅法）土地稅法→行政程序法。
- （二）現行稅捐稽徵法第 28 條第 2 項之退稅請求權有無規定時效期間及起算點：

1. 修正前稅捐稽徵法於 65 年 10 月 22 日制定公布時，其第 28 條規定：「納稅義務人對於因適用法令錯誤或計算錯誤溢繳之稅款，得自繳納之日起 5 年內提出具體證明，申請退還；逾期未申請者，不得再行申請。」實務見解均認該退稅請求之時間限制，係應在自繳納之日起 5 年內申請，若已逾 5 年之申請退還期限，則得予以否准。因此，於 98 年 1 月 23 日稅捐稽徵法第 28 條修正生效前之法律狀態，即在 65 年 10 月 22 日制定公布後至 98 年 1 月 23 日修正生效前之期間，若符合「納稅義務人對於因適用法令錯誤或計算錯誤溢繳之稅款」之要件，且納稅義務人行使稅捐稽徵法之退稅請求權時，其「得自繳納之日起 5 年內提出具體證明，申請退還；逾期未申請者，不得再行申請」。換言之，修正前稅捐稽徵法第 28 條之退稅請求權消滅時效期間為「5 年」，起算日為「自繳納之日起」，係屬修正前稅捐稽徵法已具體明確規定之事項；其次，修正前稅捐稽徵法第 28 條之退稅請求權「5 年」時效期間，雖與嗣後行政程序法（90 年 1 月 1 日施行）第 131 條第 1 項規定公法上請求權之消滅時效期間相同，但基於稅捐稽徵法第 1 條之規定，故僅於稅捐稽徵法未規定之部分，得適用行政程序法第 131 條第 2 項「公法上請求權，因時效完成而當然消滅」及其他相關規定。
2. 現行稅捐稽徵法第 28 條第 2 項規定：「納稅義務人因稅捐稽徵機關適用法令錯誤、計算錯誤或其他可歸責於政府機關之錯誤，致溢繳稅款者，稅捐稽徵機關應自知有錯誤原因之日起 2 年內查明退還，其退還之稅款不以 5 年內溢繳者為限。」所謂「自知有錯誤原因之日起 2 年內」，係稅捐稽徵機關應查明退還之期限；所謂

「退還之稅款不以 5 年內溢繳者為限」，係稅捐稽徵機關應退還稅款之範圍，並無涉及退稅請求權之時效期間或自何時起算之內容。又該條立法理由載明：「納稅義務人因稅捐稽徵機關適用法令錯誤、計算錯誤或其他可歸責於政府機關之錯誤，致溢繳之稅款者，如僅退還 5 年稅款，對納稅義務人權益保障恐未盡周全，爰參照行政程序法第 117 條及第 121 條規定，增訂第 2 項，定明稅捐稽徵機關應自知有錯誤原因之日起 2 年內查明退還，其退還之稅款不以 5 年內溢繳者為限。」另參諸修正該條規定當時之立法院議事錄，現行稅捐稽徵法第 28 條係按行政院提案內容為修正，就此修正當時之財政部代表除表明：「如僅退還 5 年稅款，對納稅義務人權益之保障恐未盡周全」之意旨外，對於立法委員所提消滅時效期間為 10 年或 15 年或無時效期間之修正案，亦僅強調修正案係放寬納稅義務人因政府機關錯誤致溢繳稅款之退稅期限等語。益見立法者對於現行稅捐稽徵法第 28 條第 2 項之退稅請求權，是否具有無請求時效限制之意旨，並不明確。

3. 準此，稅捐稽徵法第 28 條第 2 項規定並無消滅時效期間之明確規定；所謂「自知有錯誤原因之日起 2 年內」，係稅捐稽徵機關應查明退還之期限；所謂「退還之稅款不以 5 年內溢繳者為限」，係稅捐稽徵機關應退還稅款之範圍。因此，依稅捐稽徵法第 28 條第 2 項規定內容觀察，應退還之溢繳稅款，並無規定時效期間及起算點。

（三）現行稅捐稽徵法第 28 條第 2 項之退稅請求權是否於現行行政程序法第 131 條第 1 項規定修正生效（102 年 5 月 24 日）以後，始有 10 年時效期間之適用：

1. 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（關於維護法律安定性部分，另可參照司法院釋字第 747 號解釋意旨理由）。在各別法律內，已有明文規定「消滅時效」者，自有此一制度之適用。各別法律無明文規定者，依行政程序法第 131 條第 1 項規定：「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 5 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 10 年間不行使而消滅。」

2. 由於「退稅請求權」之性質，為公法上請求權，屬於納稅者之實體權利，則在納稅者權利保護法施行後，關於納稅者權益之稅捐事件，均應優先適用納稅者權利保護法（納稅者權利保護法第 1 條）。然而，納稅者權利保護法並未規定退稅請求權時效期間及其起算日。關於現行稅捐稽徵法第 28 條第 2 項之退稅請求權時效既未規定，而本件相關之土地稅法亦未規定，則應探討有無適用行政程序法之相關規定。然由於現行稅捐稽徵法第 28 條第 2 項規定「退還之稅款不以 5 年內溢繳者為限」，並無涉及退稅請求權之時效期間或自何時起算之內容，而是為得請求「退還稅款」範圍即「不以 5 年內溢繳者為限」之規範。惟修正前行政程序法第 131 條

第 1 項規定為：「公法上之請求權，除法律有特別規定外，因 5 年間不行使而消滅。」從而於現行行政程序法第 131 條第 1 項修正生效日 102 年 5 月 24 日前所生現行稅捐稽徵法第 28 條第 2 項之退稅請求權，其消滅時效若依當時行政程序法第 131 條第 1 項規定之 5 年，顯會與現行稅捐稽徵法第 28 條第 2 項「退還之稅款不以 5 年內溢繳者為限」之規定有所扞格，自不能適用 102 年 5 月 22 日修正公布前之行政程序法第 131 條第 1 項關於 5 年時效期間之規定。

3. 又 102 年 5 月 24 日修正生效之行政程序法第 131 條第 1 項既已規定人民之公法上請求權，除法律另有規定外，因 10 年間不行使而消滅。從而關於現行稅捐稽徵法第 28 條第 2 項退稅請求權之時效期間，於行政程序法第 131 條第 1 項規定修正生效後，認為應適用該規定，不僅不違反現行稅捐稽徵法第 28 條第 2 項之退稅範圍規定，且於體系解釋上，對於屬行政法總論性質之行政程序法，於其已明文為公法上請求權之時效規定下，則除屬各論性質之各該行政法有特別規定外，關於公法上請求權之時效，本應適用現行行政程序法第 131 條第 1 項 10 年時效期間，且係於該條文修正生效日後始有適用。

(四) 發生於現行稅捐稽徵法第 28 條第 2 項修正生效(98 年 1 月 23 日)前之溢繳稅款，於 102 年 5 月 24 日以後依該規定行使退稅請求權，適用 102 年 5 月 24 日修正生效之行政程序法第 131 條第 1 項關於 10 年時效期間之規定時，其時效期間，應自何時起算？

1. 法治國原則為憲法之基本原則，首重人民權利之維護、法秩序之安定及信賴保護原則之遵守。因此，法律一旦發生變動，除法律有溯及適用之特別規定者外，原則上係自法律公布生效日

起，向將來發生效力（司法院釋字第 574 號及第 629 號解釋參照）。消滅時效原則上固自請求權可行使起算，然現行稅捐稽徵法第 28 條第 2 項規定，並無涉及退稅請求權之時效期間或自何時起算之規定，該條項未規定時效期間，是因法律發生變動，經由屬行政法總論性質之現行行政程序法第 131 條第 1 項規定修正生效後之適用，始有規定特定時效期間，依現行行政程序法第 131 條第 1 項規定修正生效後，人民對行政機關之 10 年公法上請求權時效期間，始作為稅捐稽徵法第 28 條第 2 項退稅請求權之時效期間。

2. 現行行政程序法第 131 條第 1 項規定之法律關係如跨越新、舊法施行時期，當特定法條之所有構成要件事實於新法生效施行後始完全實現時，則無待法律另為明文規定，固即應適用法條構成要件與生活事實合致時有效之新法，根據新法定其法律效果。惟如繼續性之法律事實具有可分性，則在新法（即現行行政程序法第 131 條第 1 項）變更舊法（即現行稅捐稽徵法第 28 條第 2 項）的時效規定情形，應分階段適用法律，不應引進所謂「不真正溯及生效」之理論，導致扭曲當事人間之合理利益狀態。現行行政程序法第 131 條第 1 項規定係 102 年 5 月 24 日始修正生效，從而納稅義務人溢繳稅款之事實發生於現行稅捐稽徵法第 28 條第 2 項修正生效（98 年 1 月 23 日）前，依同條第 4 項規定，本得適用同條第 2 項規定請求退稅，而現行稅捐稽徵法第 28 條第 2 項規定未規定時效期間，納稅義務人於現行稅捐稽徵法第 28 條第 2 項修正生效前之溢繳稅款，本得依同條第 4 項規定請求退稅之權益及因此所生之合理信賴，因現行行政程序法第 131 條第 1 項規定修

正，反致溢繳稅款日起算 10 年即不得申請退稅，有失公平，與現行行政程序法第 131 條第 1 項規定修正之意旨（保障人民行使公法上請求權時效之公平性）亦有未符，因此應自納稅義務人受不利影響時即現行行政程序法第 131 條第 1 項規定修正生效日（即 102 年 5 月 24 日）起算時效，以期平允，俾符法治國之法安定性原則及信賴保護原則。

3. 基此為免納稅義務人就發生於現行稅捐稽徵法第 28 條第 2 項修正生效（98 年 1 月 23 日）前之溢繳稅款，依同條第 4 項可申請退稅之權利及因此所產生之合理信賴，因現行行政程序法第 131 條第 1 項規定修正生效而向將來受不利影響，基於法安定性及保障納稅義務人之信賴利益，限制人民權利之法律規範，原則上不得溯及既往生效，是以發生於現行稅捐稽徵法第 28 條第 2 項修正生效（98 年 1 月 23 日）前之溢繳稅款，於現行行政程序法第 131 條第 1 項修正生效後行使者，本於法律不溯及既往原則，及基於納稅者權利保護法之意旨，採對納稅義務人有利之解釋，應自現行行政程序法第 131 條第 1 項修正生效日（102 年 5 月 24 日）起算時效，以保障納稅義務人之權利。
4. 提案裁定甲說雖採自個案溢繳稅捐繳款日起算 10 年時效期間。然查，現行行政程序法第 131 條第 1 項規定修正生效施行前，發生於現行稅捐稽徵法第 28 條第 2 項修正生效（98 年 1 月 23 日）前之溢繳稅款事實，依現行稅捐稽徵法第 28 條第 4 項規定，本得適用現行稅捐稽徵法第 28 條第 2 項規定請求退稅，立法者有將現行稅捐稽徵法第 28 條第 2 項規定之退稅請求權，透過溯及適用之法律明文，使納稅義務人得於該條項施行後另為退稅之請求，而不論其溢繳

稅款之事實是發生於何時之意旨。因此發生於現行稅捐稽徵法第 28 條第 2 項修正生效（98 年 1 月 23 日）前之溢繳稅款事實，依現行稅捐稽徵法第 28 條第 2 項、第 4 項規定，本可溯及適用修正後稅捐稽徵法之規定申請退稅。然在現行行政程序法第 131 條第 1 項修正生效後，適用該規定，倘採自個案溢繳稅款日起算 10 年時效期間，設如個案溢繳稅捐繳款日係在 88 年 1 月 22 日以前，則將使自溢繳稅捐繳款日至 98 年 1 月 23 日已逾 10 年之時效期間，縱有現行稅捐稽徵法第 28 條第 4 項之訂定，亦無從援引同條第 2 項規定請求退稅，如此反係有違上述立法者增訂第 4 項溯及適用規定之本意。又倘個案溢繳稅捐繳款日係在 92 年 5 月 23 日以前，則將使自溢繳稅捐繳款日至現行行政程序法第 131 條第 1 項修正生效（即 102 年 5 月 24 日）前，即已滿 10 年者，會產生時效屆滿當時，現行行政程序法第 131 條第 1 項規定，尚未生效施行之窘境。況限制人民權利之法律規範，原則上不得溯及既往生效，除非法律就有溯及適用已為特別規定，且溯及適用之結果有利於人民者，始無違信賴保護原則。倘以個案溢繳稅款日起算 10 年時效期間，實質上即係將限制人民權利之法律規範，溯及既往生效，溯及適用之結果亦未有利於人民，實有違信賴保護原則，難認可採。

5. 提案裁定丙說雖主張應自現行稅捐稽徵法第 28 條第 2 項修正生效日即 98 年 1 月 23 日（接續）計算 10 年時效期間。惟因現行稅捐稽徵法第 28 條第 2 項並未為時效期間之明文，業如前述，倘認該請求權可行使時效以該條修正生效日即 98 年 1 月 23 日起算，則究竟應適用時效期間為何（究係 5 年、10 年或 15 年），即生爭議。

蓋斯時現行行政程序法第 131 條第 1 項修正尚未生效，無法溯及適用 10 年時效。而現行稅捐稽徵法第 28 條第 2 項已明文規定退還之稅款不以 5 年內溢繳者為限，自亦不能適用 102 年 5 月 22 日修正公布前之行政程序法第 131 條第 1 項關於 5 年時效期間之規定，況在 98 年 1 月 23 日至行政程序法第 131 條第 1 項修正生效日前（即 102 年 5 月 24 日前），並未逾 5 年，亦不生已罹於時效之結論，亦無類推適用其他法律規定之餘地，以免割裂適用。且縱採丙說之見解而類推適用民法 15 年時效，則自 98 年 1 月 23 日起算 15 年，此 15 年時效至 102 年 5 月 23 日（即現行行政程序法第 131 條第 1 項修正生效前 1 日），其時效並未完成，且殘餘時效期間係超過 10 年，故其請求權時效實際上亦係自 102 年 5 月 24 日起算 10 年，而與乙說之見解相同。是以採自 98 年 1 月 23 日起計算時效，會有時效期間究竟為何之爭議，且無實益（均不生已罹於時效之結論）。因此，提案裁定丙說不可採。

6. 至發生於現行行政程序法第 131 條第 1 項修正生效後之溢繳稅款，依現行稅捐稽徵法第 28 條第 2 項規定行使退稅請求權，其時效起算日，參諸稅捐稽徵法第 28 條第 1 項之意旨，及民法第 128 條規定：「消滅時效，自請求權可行使時起算。以不行為為目的之請求權，自為行為時起算。」之立法意旨，仍自溢繳之稅款繳納之日起算時效，自不待言。

（五）結論：發生於現行稅捐稽徵法第 28 條第 2 項修正生效（98 年 1 月 23 日）前之溢繳稅款，於 102 年 5 月 24 日以後依該規定行使退稅請求權，適用 102 年 5 月 22 日修正公布，同年 5 月 24 日生效之行政程序法第 131 條第 1 項關於 10

年時效期間規定，應自修正後行政程序法第 131 條第 1 項修正生效日（102 年 5 月 24 日）起算 10 年時效期間。

【最高法院 109 年 11 月 25 日 109 年度判字第 597 號判決】

〈現行稅捐稽徵法第 28 條第 2 項規定，並無涉及退稅請求權之時效期間或自何時起算之規定。惟依現行行政程序法第 131 條第 1 項規定修正生效後，人民對行政機關之 10 年公法上請求權時效期間，始作為稅捐稽徵法第 28 條第 2 項退稅請求權之時效期間〉

〈土地增值稅事件〉

五、本院查：

.....

（七）關於廢棄發回部分（即系爭○○段 137、138-2 地號土地部分）：

1. 原審先肯認即使上訴人當時為系爭○○段 137、138-2 地號土地之抵押權人，因債務人怠於行使退稅請求，其得代位債務人請求稽徵機關退還溢繳之稅款，其援引稅捐稽徵法第 28 條第 2 項規定，請求以修正施行日當期之公告土地現值為該 2 筆土地之原地價，計算漲價總數額，課徵土地增值稅，並退還溢繳之稅款，自屬有據。復以彰化地院執行處於 94 年 8 月 29 日將稅額分配款發給被上訴人後，其得依稅捐稽徵法第 28 條第 2 項規定，行使退稅請求權，應以 94 年 8 月 29 日為起算日，上訴人於 105 年 12 月 2 日始向被上訴人申請退還所繳稅款，顯已逾 10 年，其退稅請求權因罹於時效而消滅，而駁回上訴人此部分之請求，固非無見。惟查，就前揭法律爭點，業經本院 109 年度大字第 4 號裁定，統一作成「納稅義務人就稅捐稽徵法第 28 條第 2 項民國 98 年 1 月 23 日修正生效前之溢繳稅款，於 102 年 5 月 24 日以後依該

規定行使退稅請求權，適用 102 年 5 月 24 日修正生效之行政程序法第 131 條第 1 項關於 10 年時效期間之規定時，其時效期間，應自 102 年 5 月 24 日起算。」之法律見解。從而本件上訴人行使退稅請求權，其時效期間應自 102 年 5 月 24 日起算 10 年，上訴人於 105 年 12 月 2 日代位債務人向被上訴人申請退還所繳稅款，自未罹時效而消滅。原審未予審究，遽採個案溢繳稅款日即 94 年 8 月 29 日（法院將稅額分配款發給被上訴人之日）起算 10 年，為已罹時效而消滅之認定，自有違誤。

2. 被上訴人雖主張本案應類推適用民法消滅時效規定，採自個案溢繳稅捐繳款日（即 94 年 8 月 29 日）起算 15 年時效期間。然查：
 - (1) 消滅時效原則上固自請求權可行使起算，然現行稅捐稽徵法第 28 條第 2 項規定，並無涉及退稅請求權之時效期間或自何時起算之規定，該條未規定時效期間，是因法律發生變動，經由屬行政法總論性質之現行行政程序法第 131 條第 1 項規定修正生效後之適用，始有規定特定時效期間，依現行行政程序法第 131 條第 1 項規定修正生效後，人民對行政機關之 10 年公法上請求權時效期間，始作為稅捐稽徵法第 28 條第 2 項退稅請求權之時效期間。
 - (2) 現行行政程序法第 131 條第 1 項規定係 102 年 5 月 24 日始修正生效，從而納稅義務人溢繳稅款之事實發生於現行稅捐稽徵法第 28 條第 2 項修正生效（98 年 1 月 23 日）前，依同條第 4 項規定，本得適用同條第 2 項規定請求退稅，立法者有將現行稅捐稽徵法第 28 條第 2 項規定之退稅請求權，透過溯及適用之法律明文，使納稅義務人得於該條項施

行後另為退稅之請求，而不論其溢繳稅款之事實是發生於何時之意旨。倘依被上訴人之主張，設如個案溢繳稅捐繳款日係在 83 年 1 月 22 日以前，則將使自溢繳稅捐繳款日至 98 年 1 月 23 日已逾 15 年之時效期間，致縱有現行稅捐稽徵法第 28 條第 4 項之訂定，亦無從援引同條第 2 項規定請求退稅，如此反係有違上述立法者增訂第 4 項溯及適用規定之本意。因此發生於現行稅捐稽徵法第 28 條第 2 項修正生效（98 年 1 月 23 日）前之溢繳稅款事實，依現行稅捐稽徵法第 28 條第 2 項、第 4 項規定，本可溯及適用修正後稅捐稽徵法之規定申請退稅之權益及因此所生之合理信賴，如採類推適用民法 15 年時效規定，反致溢繳稅款日起算 15 年即不得申請退稅，有失公平，與現行行政程序法第 131 條第 1 項規定修正之意旨（保障人民行使公法上請求權時效之公平性）亦有未符，因此應採自現行行政程序法第 131 條第 1 項規定修正生效日（即 102 年 5 月 24 日）起算時效，以期平允，俾符法治國之法安定性原則及信賴保護原則。被上訴人前開主張，難認可採。

3. 綜上，原判決以上訴人依稅捐稽徵法第 28 條第 2 項規定，行使退稅請求權，應以溢繳稅捐繳款日即 94 年 8 月 29 日為起算已逾 10 年，其退稅請求權因罹於時效而消滅，而駁回上訴人此部分之請求，自有判決適用法規不當之違法，上訴意旨以此指摘，為有理由。

【最高法院 109 年 12 月 17 日 109 年度判字第 652 號判決】

〈土地法第 219 條對於收回權之行使，既已為時效期間之規定，自無再適用性質上屬普通法之行政程序法

第 131 條關於公法上請求權時效規定之餘地）

〈收回被徵收土地事件〉

五、本院經核原判決並無違誤，茲就上訴意旨論斷如下：

（一）……

（二）次按土地法第 219 條規定：「（第 1 項）私有土地經徵收後，有左列情形之一者，原土地所有權人得於徵收補償發給完竣屆滿 1 年之次日起 5 年內，向該管直轄市或縣（市）地政機關聲請照徵收價額收回其土地：一、徵收補償發給完竣屆滿 1 年，未依徵收計畫開始使用者。二、未依核准徵收原定興辦事業使用者。（第 2 項）直轄市或縣（市）地政機關接受聲請後，經查明合於前項規定時，應層報原核准徵收機關核准後，通知原土地所有權人於 6 個月內繳清原受領之徵收價額，逾期視為放棄收回權。（第 3 項）第 1 項第 1 款之事由，係因可歸責於原土地所有權人或使用人者，不得聲請收回土地。」都市計畫法第 48 條規定：「依本法指定之公共設施保留地供公用事業設施之用者，由各該事業機構依法予以徵收或購買；其餘由該管政府或鄉、鎮、縣轄市公所依左列方式取得之：一、徵收。二、區段徵收。三、市地重劃。」第 83 條規定：「（第 1 項）依本法規定徵收之土地，其使用期限，應依照其呈經核准之計畫期限辦理，不受土地法第 219 條之限制。（第 2 項）不依照核准計畫期限使用者，原土地所有權人得照原徵收價額收回其土地。」準此，依都市計畫法指定之公共設施保留地以徵收取得者，關於申請收回徵收土地，應優先適用都市計畫法第 83 條之規定，其使用期限應依照其呈經核准之計畫期限辦理，不受土地法第 219 條之限制，即需用土地人不依照核准計畫期限使用者，原

土地所有權人始得照原徵收價額收回其土地；僅都市計畫法未特別規定者，諸如收回被徵收土地之請求權時效、收回程序及歸責事由等事項，應適用土地法第 219 條之規定。因此，依都市計畫法徵收之公共設施保留地，應於土地徵收計畫書內載明使用期限，逾越該計畫期限仍未施工使用者，即屬不依照計畫期限使用。且收回權是為保障人民權益，防止政府假借公益之名，濫用土地徵收權，在符合一定要件下，准被徵收人收回土地的規定，係依法律規定而發生，被徵收之土地，如未依徵收當時經核准之計畫期限使用者，收回權即因要件合致而發生，至行使收回權之期間，如前所述，係依土地法第 219 條規定，自該計畫使用期限屆滿之次日起算 5 年，逾此行使期間，收回權即行消滅，復因土地法第 219 條對於收回權之行使，已為時效期間之規定，自無再適用性質上屬普通法之行政程序法第 131 條關於公法上請求權時效規定之餘地。核原判決已就上述都市計畫法第 83 條未設期限規定，應適用土地法第 219 條有關 5 年期限之規定，而不適用行政程序法第 131 條有關 10 年之時效規定一節，詳予論明，上訴意旨指摘原判決未具體說明，有判決不備理由之違法，顯不足採。

- (三) 經查，本件系爭土地前經臺灣省政府 77 年 7 月 14 日函核准徵收，嘉義縣政府 77 年 7 月 22 日公告徵收，核准計畫進度為：「預定 78 年 9 月開工，99 年 9 月完工。」，而上訴人蘇家昌等 8 人係於 105 年 6 月 21 日提出收回土地之申請、上訴人蘇倍儀等 6 人於 106 年 2 月 3 日合併蘇家昌等 8 人提出收回土地之申請此為原審所依法確定之事實，並有臺灣省政府 77 年 7 月 14 日函、嘉縣 77 年 7 月 22 日公告、系爭徵收計

畫書及上訴人之申請書在卷可參，並為兩造所不爭。則依前開規定及說明，原判決認 99 年 9 月即係都市計畫法第 83 條所稱依核准之計畫使用期限，上訴人主張系爭土地未經依核准計畫期限使用，則至遲應於 104 年 9 月 30 日前申請收回系爭土地，而本件上訴人所為申請已逾 5 年收回權之行使期間，被上訴人不予受理上訴人照價收回之申請，於法有據，上訴人訴請收回系爭土地，為無理由一節，核無違誤。至原判決復就土地使用現況予以論述，核屬贅論，於判決結論並無影響，上訴人就此部分所為判決理由矛盾之指摘，自亦無足採。

【最高法院 109 年 9 月 24 日 109 年度判字第 487 號判決】

〈有關因農地重劃而生之土地差額地價之請求權，既係因行政機關行使公權力之措施所發生，並非基於私經濟行為而生之權利，自屬公法上之法律關係。該差額地價請求權自原處分送達後即可行使，並應開始起算其時效〉

〈更正土地登記事件〉

五、本院查：

- （一）農地重劃條例第 34 條規定：「重劃區範圍內之土地於重劃後，應分別區段重新編號，並逕為辦理地籍測量、土地登記、換發權利書狀、免收登記費及書狀工本費。」第 36 條規定：「重劃分配之土地，在農地重劃工程費用或差額地價未繳清前不得移轉。但承受人承諾繳納者，不在此限。」農地重劃條例施行細則第 49 條第 1 項第 6 款規定：「依本條例第 34 條規定，逕為辦理地籍測量，應於重劃分配土地交接及農路、水路工程施工後，依左列規定辦理：……六、地籍測量後之面積與重劃後土地分配清冊之面積不符時，縣（市）主管機關應即訂正土

地分配面積及差額地價，並通知土地所有權人。」第 51 條規定：「重劃後實際分配之土地面積超過應分配之面積者，縣（市）主管機關於重劃土地交接後應通知土地所有權人，就其超過部分，按查定重劃地價，限期繳納差額地價；其實際分配之土地面積小於應分配之面積者，就其不足部分，按查定重劃地價，發給差額地價補償。」按農地重劃條例係為增進土地利用之有效措施，並為改進農業經營促成農業現代化之主要條例，因之，有關因農地重劃而生之土地差額地價之請求權，既係因行政機關行使公權力之措施所發生，並非基於私經濟行為而生之權利，自屬公法上之法律關係。

(二) ……

(三) 查土地法第 136 條規定，「土地重劃後，應依各宗土地原來之面積或地價仍分配於原所有權人。但限於實際情形不能依原來之面積或地價妥為分配者，得變通補償。」另依行政院 35 年 10 月 31 日公布，現已廢止之土地重劃辦法第 1 條、第 13 條規定：「土地重劃除法令別有規定外，依本辦法之規定」、「重劃土地之互相補償一律以原有土地之地價為計算標準其差額以現金清償之。」（原處分卷第 79 頁、第 81 頁參見）另臺灣省地政局 51 年 11 月 2 日（51）112 地戊字第 2429 號函所附訂定之「辦理農地重劃工作程序表及進度表」：「(十)清理及補償：……(5)分配面積差額地價之補償。」（原處分卷第 83-91 頁）因此，我國於農地重劃條例於 69 年 12 月 19 日制定公布前，就系爭農地重劃所造成之差額補償，與農地重劃條例施行後，農地重劃條例施行細則所訂分配面積差額地價之補繳或補償之規定一致。從而，本件上訴人之系爭土地雖係在農地重劃條例及其施行細則施行前辦

理之農地重劃地區，仍應適用現行同一實體規定之農地重劃條例及其施行細則，據以辦理差額地價繳領。另依農地重劃條例施行細則第 51 條規定，重劃後實際分配之土地面積超過應分配之面積者，縣（市）主管機關於重劃土地交接後應通知土地所有權人，就其超過部分，按查定重劃地價，限期繳納差額地價。關於農地重劃差額地價之請求權，原自重劃土地交接後即得行使。本件系爭土地雖係於 58 年間辦理農地重劃，但於 107 年辦理地籍圖重測作業後始發現系爭土地實際分配之土地面積超過應分配之面積，被上訴人乃於 107 年 10 月 22 日以原處分通知上訴人繳納差額地價。故被上訴人之差額地價請求權自原處分送達後可行使，並應開始起算其時效，則被上訴人之差額補償請求權自尚未屆期消滅。上訴人主張本件應類推適用稅捐稽徵法第 21 條關於「核課期間」，以及民法第 197 條第 1 項關於「消滅時效」絕對期間之規定。本件「發現期間」早已經過，被上訴人之差額補償請求權亦告消滅，原判決有判決不適用法則之違法一節，非為可採。

【臺北高等行政法院 109 年 3 月 5 日 108 年度訴字第 1795 號判決】

〈陸海空軍軍官士官士兵服役條例之 5 年時效期間規定，為行政程序法第 131 條 10 年時效之特別規定，自應優先適用。且公法上債權因時效完成而消滅後，法律關係既已終結，基於法律不溯及既往原則，亦無適用新法較長時效規定之可能〉

〈退除給與事件〉

四、本院判斷如下：

- （一）按行政法律關係中，財產法性質之請求權，無論公行政主體對人民或人民對公行政主體所有者，應皆有消滅時效之適用，始符合法律安定

之要求。且公法上法律安定之要求，高於私法，是公法上債權因時效完成導致債權消滅，與私法上債權時效完成，債權並未消滅，僅債務人得以之對債權人抗辯，尚有不同。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。

(二) 第按，107 年 6 月 21 日修正，同年月 23 日施行前服役條例第 31 條第 1 項規定：「軍官、士官之退除給與，應於退伍除役時發給。但未領退除給與轉任公職者，得依其志願，將軍職年資併同公職年資，辦理公職人員退休。」第 41 條第 1 項規定：「軍官、士官請領退除給與權利，自退伍除役之次月起，經過 5 年不行使而消滅。但因不可抗力事由，致不能行使者，自該請求權可行使時起算。」此乃賦予軍官、士官於退伍除役時享有得領取退除給與；或不領取退除給與，而於轉任公職時，將軍職年資併同公職年資，辦理公職人員退休之選擇權。惟關於退除給與請求部分，為期法律之安定，設有時效期間，明文為自退伍除役之次月起 5 年；此自係行政程序法第 131 條關於人民對於國家公法上請求權 10 年時效之特別規定。至於 107 年 6 月 21 日修正，同年月 23 日施行後服役條例第 50 條規定，將退除給與請求權時效延長為 10 年，請求權時效於新法施行時未完成者，自得適用新法接續計算時效期間 10 年；惟若請求權時效於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，已無新法適用之可能。

(三) 經查，如事實欄所載事實，為兩造所不爭，並

有原告退伍令及結算單、國防部聯合後勤部100年1月退除役名冊、原告107年11月26日申請書及原處分等件影本在卷為憑，可堪確定。是而，原告自100年1月1日起退休，未領取退除給與而領取結算單，緩發退伍金，而取得轉任公職時得將軍職年資併同公職年資，辦理公職人員退休之權利；惟其退除給與請求權，揆諸首揭法文及說明，於105年1月1日即已罹於時效而消滅。原告遲至107年11月26日始申請退除給與，原處分予以否准，自無不合。

- (四)原告雖仍執詞服役條例107年間修正後，其退除給與請求權時效應延長為10年；且因時效制度，致其部分出於自行提撥之退除給與全數消滅，並不公平云云。惟則，其關於退除給與請求權消滅後，仍得適用新法之主張，顯然違反法律不溯及既往原則，並無可採。再者，軍職人員退伍除役時，賦予「即時取得退除給與」或「日後軍職年資併計於轉任公職年資以辦理退休」此選擇權，乃為鼓勵軍職人員轉任公職之制度；惟為避免法律關係長期懸而未決，而有退除給與請求權時效之規定。此規定並明文記載於結算單上，為原告所知悉，原告任其退除給與請求權時效完成而消滅，論其實際，乃其選擇權行使之結果，應風險自負；非得於行使選擇權後以結果不符其經濟利益，而指法律規定不公平。

【臺北高等行政法院109年11月19日109年度訴字第460號判決】

〈原所有權人依土地法第12條第2項等規定，申請土地登記機關為回復所有權登記，是本於依法直接取得土地所有權的物上請求權，請求土地登記機關確認其土地的天然變遷社會制約因素已不存在，而得回復其私有財產權，並非公法上債之關係所生的請求權，

並無相關消滅時效規定之適用〉

〈所有權登記事件〉

六、本院的判斷：

(一) 應適用的法令及法理的說明：

.....

3. 按土地登記，依土地法第 2 編地籍編之規定，及其中第 36 條第 2 項、第 37 條第 1 項規定可知，是為整理地籍而將土地及建築改良物之所有權與他項權利予以登記的程序，且土地登記經由公告或提供閱覽之公示方式，使權利人或第三人得予查知，寓有確保土地及建築改良物等不動產交易安全之目的。至於因法律規定取得土地所有權者，依民法第 759 條規定，土地所有權的登記一方面在確認、公示依法律規定已取得土地所有權的私法關係，以確保交易安全，另一方面則在使所有權人取得處分土地物權的權利。此時土地所有權登記的行政處分，就所有權取得的法律關係而言，是具有確認效力的行政處分，就因登記進而取得土地處分權能而言，是具有形成效力的行政處分。而前揭土地法第 12 條第 2 項關於私有土地前因天然變遷成為湖澤或可通運之水道，事後回復原狀時，原所有權人得回復其私有所有權的規定，是直接依法律規定回復其所有權，參照上述說明，原所有權人申請土地登記機關所為回復所有權登記，僅是在審查、確認土地已不再由天然變遷的湖澤或水道所覆蓋，因而回復原狀，以及申請人已證明其為土地的原所有權人，所有權因此已依法直接發生回復為原所有權人所有的法律關係，並非由土地登記機關代表國家，依公法上債之關係，將土地返還給原所有權人。綜合而言，原所有權人依土地法第 12 條第 2 項及土地登記規則第 27 條第 10 款等規定，申請

土地登記機關為回復所有權登記，是本於依法直接取得土地所有權的物上請求權，請求土地登記機關確認其土地的天然變遷社會制約因素已不存在，而得回復其私有財產權，此物上請求權的性質為物權，並非公法上債之關係所生的請求權，並無行政程序法第 131 條針對公法上債之關係請求權消滅時效規定的適用。至於土地法第 12 條第 2 項所定「經原所有權人證明為其原有者」，也只是就此物上請求權的請求，設定須由原所有權人協力證明的要件，並不妨礙其物上請求權的性質。就此而言，內政部 95 年函釋第 5 點稱：水道河川浮覆地之所有權回復登記請求權時效，以河川區域（水道）治理計畫用地範圍線公告日起算 15 年請求權時效，是對土地法第 12 條第 2 項物上請求權性質的錯認，於法有誤，本院也不予適用，附此指明。

【高雄高等行政法院 109 年 12 月 30 日 109 年度簡上字第 76 號判決】

〈時效進行之所謂請求權可行使時，係指行使請求權在法律上無障礙時而言，請求權人因疾病或其他事實上障礙，不能行使請求權者，時效之進行不因此而受影響。所謂法律上之障礙，乃有法律上明文規定所致之妨礙請求權行使之事由，在請求權本身及其透過法院訴訟程序加以實現均有障礙，且該障礙係客觀上存在之情形〉

〈返還公法上不當得利事件〉

五、本院之判斷：

……

（二）關於原判決命上訴人應給付被上訴人 8,127 元本息部分：

- 1、按「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。」行政訴訟法第 8 條第 1 項定有明文。據此，人民與中央或地方機關間，就公法上原因而生之財產上給付，得提起一般給付訴訟。至於發生公法上給付請求權之原因，無論基於法規之規定、行政契約之約定或事實行為均屬之，故本於行政契約之約定或公法上不當得利返還請求權，均屬公法上給付請求權之發生原因。次按所謂公法上不當得利，係指在公法範疇內，欠缺法律上原因而發生財產變動，致一方得利，他方受損害之謂。於現行行政法規中，尚無統一的不當得利法之明文，適用之際，除有特別規定者外，應類推適用民法之規定。

- 2、再按「公立學校係各級政府依法令設置實施教育之機構，具有機關之地位（司法院釋字第 382 號解釋理由書第 2 段參照）。公立學校教師之聘任，為行政契約。惟在行政契約關係中，並不排除立法者就其中部分法律關係，以法律特別規定其要件、行為方式、程序或法律效果，俾限制行政契約當事人之部分契約自由而維護公益。」公立學校與教師間基於聘任所形成之契約關係，屬為達成教育學生之公法上目的，由雙方締結互付給付義務之行政契約關係，教師負有給付有助於學校執行教育事務之職務上義務，學校則負有給付薪資對價之義務。由此而論，公立學校給付教師之薪資，係因行政契約之法律關係所生之對待給付義務，性質上尚非行政程序法第 127 條第 1 項所指之「授予利益之行政處分」。準此，公立學校教師領取薪資等對待給付當係以依約提供勞務給付為前提要件，倘公立學校基於聘約關係先為薪資報酬之給付，教師卻因曠職未依約履行約定之勞務，其就已

領取之薪資報酬於公立學校為曠職登記之具體措施時，即屬無法律上原因而受利益，致公立學校受有損害，學校即得本於公法上不當得利之法律關係請求返還。惟公法上之請求權，於請求權人為行政機關時，除法律另有規定外，因5年間不行使而消滅，此觀行政程序法第131條第1項即明。而因公法上法律關係攸關公共利益，務求儘速明確及安定，不允長期處於不確定狀態，故依同條第2項規定，自應解釋為請求權一旦時效完成後，即當然發生消滅之效果，而非僅債務人得行使拒絕給付抗辯權，且行政法院應依職權調查此事實之存否。然行政程序法未就時效如何起算設有明文規定，故應類推適用前揭民法第128條規定，自請求權可行使時起算。所謂請求權可行使時，係指行使請求權在法律上無障礙時而言，請求權人因疾病或其他事實上障礙，不能行使請求權者，時效之進行不因此而受影響。亦即：請求權於無法律上之障礙時即可行使，而所謂法律上之障礙，乃有法律上明文規定所致之妨礙請求權行使之事由，在請求權本身及其透過法院訴訟程序加以實現均有障礙，且該障礙係客觀上存在之情形；其有別於事實上之障礙係權利人本身所存個人一身事由所致，且亦與請求權人主觀上何時知悉其可行使無關。

- 3、查上訴人於101年間遭檢舉其於99年7月12日至15日未如期參加系爭中級研習會，亦未銷假返校上班，被上訴人於101年12月7日收受體育學會101年12月4日函覆後，乃以102年6月20日函核予上訴人曠職4日之處分，系爭核予曠職4日之處分因上訴人於104年1月12日在本院103年度訴字第432號案件審理中具狀撤回，且經被上訴人於104年2月10

日當庭表示無異議而告確定，嗣被上訴人以 108 年 10 月 24 日函催告上訴人於 108 年 12 月 2 日前返還其受領曠職 4 日之薪資 8,127 元及下述變更考績後溢領薪資未果，乃於 109 年 4 月 14 日提起本件給付訴訟等情，係經原審參酌被上訴人 108 年 10 月 24 日函（見原審卷第 77 頁至第 82 頁），並職權調取嘉義地院 104 年度簡字第 11 號全卷及本院 103 年度訴字第 432 號全卷等調查證據之結果所確定之事實，核與卷證相符，亦與證據法則、經驗法則無違，依行政訴訟法第 236 條之 2 第 3 項準用同法第 254 條第 1 項規定，自得採為本件判決之基礎。依前揭說明，被上訴人以 102 年 6 月 20 日函核予上訴人曠職 4 日之處分後，上訴人所受領對待給付之原因已屬事後不存在，關於其已領取之薪資報酬於被上訴人為曠職登記之具體措施時即屬無法律上原因而受利益，致被上訴人受有損害，被上訴人即得本於公法上不當得利之法律關係，請求上訴人返還系爭曠職 4 日溢領薪資 8,127 元，亦即：被上訴人於斯時起其公法上不當得利返還請求權已處於隨時可請求之狀態。惟被上訴人遲至 108 年 10 月 24 日始發函為請求之意思表示後，再於 109 年 4 月 14 日續為起訴請求上訴人返還受領曠職 4 日之薪資 8,127 元，依上開說明，其請求權顯已因罹於 5 年之時效而消滅。至被上訴人所主張因上訴人就系爭曠職 4 日之處分提起行政救濟，或對學校相關人員提起民、刑事訴訟，致延誤請求返還系爭曠職 4 日之薪資 8,127 元等節，充其量僅屬事實上之障礙，尚非法律上之障礙，自難據此主張其請求權時效並未起算。則原審認定上訴人所受領曠職 4 日之薪資 8,127 元，迄系爭核予曠職 4 日之處分於 104 年 2 月 10

日確定後始確定無法律上原因，被上訴人方得續而主張公法上不當得利之法律關係，向上訴人請求返還該 8,127 元，即有適用法規不當之判決違背法令。故原判決就此部分准予被上訴人請求，判令上訴人給付 8,127 元本息，即有可議且影響判決之結果，上訴人指摘此部分違法而求為廢棄，在此範圍內為有理由，應予准許，並由本院基於原判決確定之事實就此部分將被上訴人在第一審之訴予以駁回。

【相關文獻】

吳明孝，〈財產權保障與地方自治權限之監督界限—以環保法規檢舉獎金公法上請求權之消滅時效與地方立法規範層級爭議為例〉，發表於：高雄市政府法制局主辦，高雄市政府法制局 109 年度法制學術研討會，2020 年 9 月 4 日，未出版。

第 132 條—時效不中斷

行政處分因撤銷、廢止或其他事由而溯及既往失效時，自該處分失效時起，已中斷之時效視為不中斷。

【臺北高等行政法院 109 年 3 月 31 日 108 年度簡上字第 93 號判決】

〈主管機關如以未經合法送達的限期履行書面通知為執行名義，逕行移送行政執行處強制執行者，因欠缺對外生效而存在的執行名義，該違法開始行政強制執行之執行行為並不發生中斷時效的效力。至於執行機關發給債權憑證，現實上已中止執行行為的進行者，原中斷時效事由即已告終止，應重行起算消滅時效〉

〈勞保事件〉

四、本院經核原判決尚無違誤外，茲就上訴意旨再論斷如下：

（一）按行政程序法未就公法上請求權時效中斷定有規定，參照司法院釋字第 474 號解釋意旨，應

類推適用民法之規定。而依類推適用民法第 129 條第 1 項第 1 款、第 3 款、第 2 項第 5 款規定，勞工保險（下稱「勞保」）之投保單位依勞工保險條例第 16 條、第 17 條第 1 項規定所依法應繳納之保險費債務，固因其債權人即勞保保險人（即被告）向投保單位請求，或開始執行行為或聲請強制執行時，發生中斷消滅時效之效力。但是否已有向債務人請求而發生中斷時效的效力，仍應視該請求之意思表示有無於消滅時效期間完成前到達債務人之事實而定，且強制執行須以執行名義為基礎，如無執行名義所為之執行行為係屬無效（張登科，強制執行法，83 年 9 月，第 19 頁；楊與齡，強制執行法論，85 年 10 月，第 58 頁）。則公法上金錢給付義務之行政強制執行，自應以行政執行法第 11 條所列之執行名義為依據，始得移送由行政執行署所屬行政執行處開始強制執行。若欠缺執行名義而為行政強制執行者，該等執行行為既屬無效，自不發生中斷公法上金錢給付請求權消滅時效的效力。

- (二) 投保單位之保險費債務之消滅時效，是否因保險人於時效期間內向投保單位請求而中斷，須視該請求之意思表示是否於時效期間內到達投保單位而定，已如前述。而勞保保險人以送達限期繳納保險費通知，對具法人地位之投保單位以書面為請求欠繳保險費之意思表示者，應依行政程序法第 1 章第 11 節有關送達之規定，判斷該請求之意思表示是否已合法送達，並因該請求有無於消滅時效期間完成前合法送達，認定勞保保險費請求權是否已因請求而中斷消滅時效之進行。且行政程序法上開有關送達之規定，是法律位階的規範，除非其他法律另有授權行政機關訂定送達之特別規定，行政機關

自不得以法律概括性授權僅限於法律施行之細節性、技術性事項的施行細則，任意變動行政程序法關於送達之規範意旨。又，行政程序法關於如何送達方屬合法之事項，為行政機關主導進行其行政程序本應盡職權調查義務之事項（同法第 36 條規定參照），法規縱定有當事人應提供相關資訊之協力義務，除非法律或法律具體授權之行政命令另定有未盡協力義務即視為合法送達之法律效果；否則，該協力義務僅在減輕送達機關職權調查之事實上負擔，對於當事人未盡協力義務提供送達相關資訊者，在法治國依法行政原則拘束下，送達機關仍應恪遵行政程序法有關送達程序之規定，盡職權調查之能事，而為合法之送達。換言之，法規單純規定當事人提供送達所需相關資訊之協力義務者，尚不能視為對行政程序法所定應如何送達之程序，有何特別排除之規定。再者，對法人為送達者，依行政程序法第 69 條第 2 項規定，應向其代表人或管理人為之。是故，勞保保險人以送達限期繳納保險費通知，對具法人地位之投保單位請求所欠繳保險費者，是否發生中斷消滅時效之效力，自應視其有無向法人代表人或管理人送達該書面請求而定。若對法人投保單位未向送達當時之法人代表人或管理人為合法送達者，該請求意思表示尚未到達，也不生中斷保險費請求權時效的效力。另依行政執行法第 11 條第 1 項第 3 款規定，依法令負有公法上金錢給付義務者，須先經主管機關以書面通知限期履行而逾期不履行，方得由主管機關以該限期履行書面通知為執行名義，移送由行政執行處就義務人之財產強制執行。是故，若勞保保險人就投保單位依勞工保險條例依法應負之保險費繳納義務，未先以書面通知合法

送達限期履行之請求者，不僅不生前述因請求而中斷時效的效力，且其限期履行書面通知因尚未合法送達而未生效存在，也無從以之為執行名義，移送行政執行處強制執行，參照前述說明，倘主管機關仍以未經合法送達的限期履行書面通知為執行名義，逕行移送行政執行處強制執行者，因欠缺對外生效而存在的執行名義，該違法開始行政強制執行之執行行為無效，也不發生中斷時效的效力。

- (三) 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，是對於當事人提出之攻擊或防禦方法未加以調查，並未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。若判決已將對當事人提出之攻擊防禦方法加以調查，並將其判斷理由記明於判決者，自不能因判決記載之理由與當事人一己之法律見解不符，而謂有判決不備理由之當然違背法令。再者，如前所述，公法上金錢給付之債的請求權，雖得因開始執行行為或聲請強制執行，而發生中斷消滅時效之效力。但依類推適用民法第 137 條第 1 項規定，時效中斷者，自中斷之事由終止時，重行起算。而民事執行法院依強制執行法第 27 條規定發給債權憑證交債權人收執時，執行行為即為終結，因開始執行行為而中斷之時效，由此重行起算（司法院 31 年 12 月 31 日院字第 2447 號解釋、最高法院 89 年度臺上字第 2544 號民事判決、105 年度臺上字第 1317 號民事裁定意旨參照）。蓋消滅時效制度是基於法安定性考量，就怠於行使請求權利者，不予權利的保護。而開始強制執行後，執行法院發給債權憑證交債權人收執者，依強制執行法第 27 條第 1 項規定，即中止強制執行之進行，須俟債權人發見有財產時，

再予強制執行。則執行法院發給債權憑證交債權人收執時，既中止執行行為之進行，未有積極行使權利之事實，即應本於消滅時效維護法安定性之意旨，由此重行起算。同理，公法上金錢給付義務逾期不履行之強制執行，依行政執行法第4條第1項但書之規定，主管機關必須移送法務部行政執行署所屬行政執行處執行之。換言之，公法上金錢給付義務的主管機關與行政執行署及所屬行政執行處等執行機關，雖均屬行政機關，但主管機關並非有強制執行公法上金錢給付義務權限的管轄機關，執行機關才是負責強制執行的管轄機關，且公法上金錢給付義務之債權人主體均是國家之同一公法人者，法定主管機關或執行機關等，均是代表國家行使該公法上債權對外為意思表示之機關而已，若公法上金錢給付義務之執行機關，依行政執行法第26條準用強制執行法第27條規定，發給主管機關債權憑證，不僅顯示執行機關因查不到可供強制執行之財產，而核發憑證，使主管機關無庸再提出行政執行法第11條所定之執行名義原本，即得憑此公法上金錢給付債權內容尚未完全實現的憑證，日後再囑請有執行權限之執行機關，重啟行政強制執执行程序；且執行機關在職權調查債務人財產之職責下，既準用強制執行法上開規定，發給債權憑證，在強制執行之行政程序上，即已表明暫時中止強制執执行程序之進行，須俟主管機關日後發現債務人財產再為囑請，或由執行機關因職權發現債務人財產而重啟執执行程序，在現實上始會繼續進行行政強制執执行程序。而代表國家主導強制執执行程序之進行以行使公法上債權的執行機關，既已透過債權憑證的發給，現實上中止執行行為的進行，參照前述關於消滅時效中斷

與重行起算的相同法理，就此發給債權憑證而對外表明暫不繼續行使權利之事實，就應從實質上認定，原藉由移送執行機關強制執行之中斷時效事由已告終止，而應重行起算消滅時效，始合於消滅時效制度維護法安定性之意旨。此與強制執行程序關於債務人財產之調查與程序進行，究屬當事人進行或執行機關職權進行原則無關。否則，依循當事人進行原則而實施強制執行之民事執行法院，因債權人自己現實上不能查報債務人其他財產，無從繼續執行而發給債權憑證者，即認債權人開始怠於行使權利而重行起算消滅時效；相對地，自己代表債權人國家行使債權，並負有職權調查義務之強制執行機關，在現實上查無債務人其他可供執行財產，無從繼續執行，因而發給債權憑證對外表明中止執行行為者，倘若竟可因行政執行程序採職權進行原則，執行程序未終局性終結，就無視執行機關在現實上已怠於其職權進行之事實，而不重行起算消滅時效，顯無正當理由對公、私法上金錢債務人形成差別待遇，違反憲法第 7 條保障之平等原則，也與消滅時效制度維護法安定性之公益理念相違背。

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 109 年 6 月 11 日 109 年度判字第 329 號判決】

〈行政契約與私法契約之區別，原則上以契約標的為準，若契約標的給付行為不易區分為私法或公法性質，尚須就契約之目的及整體特徵作判斷。公營行庫與副總經理間之聘任關係及其與總經理、理事主席間的委任關係，如逕認其為公法上下服從特別職務關係而屬行政契約，尚嫌速斷〉

〈有關人事行政事務事件〉

五、本院查：

……

- (二) 次按，國營事業係結合國家與事業，以國家的身分來經營一定的事業，設立的理由可能是防止獨占的濫用，可能是為民生需要、增加國庫收入或政策性考量，其組織型態則有公法與私法型態之別，惟並不是以此區分人員之身分關係。關於國營事業人員的進用，採多軌併行，身分屬性呈現高度的異質性，略可分為依法任用者、代表國家或其他公法人行使職權之受指派者、依法聘用及僱用人員及依勞動契約僱用之人員。又中國輸出入銀行條例第 1 條規定：「政府為促進出口貿易，發展經濟，設中國輸出入銀行，受財政部之監督。本行為法人。」第 2 條規定：「本行資本由國庫撥給之。」；104 年 7 月 1 日修正公布前之中國輸出入銀行條例第 4 條規定：「本行經營左列業務：一辦理輸出機器設備及其他資本財所需價款或技術服務

費用之保證及中、長期融資。二辦理出口廠商為掌握重要原料供應或為拓展外銷從事對外投資以及工程機構承包國外工程所需資金與合約責任之保證及中、長期融資。三辦理出口廠商輸入與其外銷有關之原料、器材、零件所需價款之保證及中期融資。四辦理出口廠商短期融資之保證。五辦理財政部核准之輸出保險。六辦理國內外市場調查、徵信、諮詢及服務事項。七其他經財政部核定辦理之業務。」可知，被上訴人係依中國輸出入銀行條例設立，受財政部監督而經營銀行業務之國營事業機構。

- (三) 再財政部所屬國營金融保險事業機構人事管理準則第 1 條規定：「財政部為促進所屬國營金融、保險事業機構經營企業化，並加強人事管理，特訂定本準則。」第 5 條規定：「各機構應本職位分類之精神，建立職務責任制之人事管理制度。除董事長、理事主席、總經理、局長外，各級職位應按工作之繁簡難易及職責程度核列職等。其辦法由本部訂定，報請行政院核備。」第 7 條規定：「各機構人員之任用，董事長、理事主席、總經理、局長，由本部遴報行政院核定；董（理）事，監察人、副總經理、協理、副局長，由本部遴選核定。其餘人員，除法令別有規定外，得由各機構視需要派用或聘僱，其比例由各機構定之。……」財政部所屬國營金融保險事業機構職位列等辦法第 2 條規定：「財政部所屬國營金融保險事業機構除董事長、理事主席、總經理，局長外，凡預算員額內之正式職員與工員所擔任之職位，均應核列職等。」行為時事業人員退撫辦法第 2 條規定：「本辦法所稱金融、保險事業人員，係指本部所屬各行、局、公司編制內支領薪給之派用或訂有聘僱契約之人員。」另外，負責人遴聘

要點第 2 點規定：「各主管機關於遴聘人員擔任事業機構負責人、經理人及董、監事時，應本專業化之旨，審酌人員之學識、才能、品德、經驗及為人與事之適切配合，以期配合國家政策，遂行政府投資之政策目的。」該要點並針對遴聘的程序、權責與限制，經遴聘為事業機構負責人之權利義務事項為規範，其中第 4 條有關事業機構負責人、經理人之遴聘並規定：「事業機構負責人、經理人之遴聘，應依行政院所屬各主管機關應報院核派（定）職務及作業程序一覽表，由各主管機關將擬提人選報本院核派（定）後，再由各主管機關依程序辦理後續事宜。」而負責人退撫原則第 8 條復規定：「本原則所定各項離職及撫卹給與事項，應於主管機關依『行政院所屬國營事業機構負責人經理人董監事遴聘要點』遴聘國營事業負責人、經理人時，由主管機關與負責人、經理人訂定委任契約明定之。」佐以 104 年 7 月 1 日修正公布前之中國輸出入銀行條例第 11 條「本行置總經理 1 人，由財政部指派之，兼承理事會決策，綜理全行業務；副總經理 1 人或 2 人，由總經理提經理事會同意後聘任，並報財政部備案，輔助總經理處理行務。」之規定，據此以論，被上訴人的副總經理職務係由被上訴人聘任，而被上訴人的總經理或理事主席職務，則係財政部依一定程序甄選提報人選由行政院核定後遴聘。前者之情形，上訴人與被上訴人間存在的是聘任關係，為職位列等規定的適用對象，後者之情形，則呈現二面關係，即財政部指派上訴人之委任關係，以及因被上訴人為法人，無行為實體，須有決定其意思並實行所生之被上訴人與上訴人間委任關係，既非屬勞動關係，亦非職位列等規定的適用對象，亦與司

法院釋字第 305 號解釋所稱公司法第 27 條政府或法人之股東，當選為董事或監察人，而受政府或法人指定在公司代表政府或法人執行職務之情形不同。

- (四) 行政契約與私法契約之區別，參酌行政程序法第 135 條規定，原則上以契約標的為準，若契約標的給付行為不易區分為私法或公法性質，則須就契約目的及契約整體特徵作判斷。本件原判決以系爭離職給與是否具退休金性質而得辦理優惠存款之爭執，為公法上爭議，無非係認為兩造為公法上具上下服從之特別職務關係，故被上訴人 107 年 2 月 6 日函為核定及否准之行政處分等情。然查，上訴人與被上訴人間，不論是副總經理的聘任關係，或總經理、理事主席的委任關係，究竟是公法或私法契約關係，訴願決定卷 2 第 11-13 頁所附 92 年 11 月 19 日被上訴人聘任上訴人為副總經理函、財政部表示依行政院核定而由上訴人陞任為總經理之 97 年 8 月 28 日台財人字第 09700423010 號函、金融監督管理委員會表示所報自 102 年 7 月 1 日由上訴人接任理事主席准予備查之 102 年 7 月 17 日金管銀國字第 10200194590 號函，都只是客觀呈現上訴人擔任被上訴人上開職務之情節，原審就此攸關審判權歸屬之認定，既未查明該等聘任契約、委任契約之內容，甚至負責人退撫原則第 8 條已規定關於負責人、經理人之離職及撫卹給與事項，應由主管機關與之訂定委任契約明定，亦未見向當事人發問，令其陳述事實、聲明證據，以查得的資料作為契約屬性之判斷，不分上訴人的副總經理職務，或總經理、理事主席職務，逕認兩造間是公法上下服從特別職務關係，復未說明如此認定之理由，即為實體判決，顯有認定事實不依證據、

判決不適用行政訴訟法第 125 條第 1、3 項規定及理由不備之違誤，足以影響判決之結果。上訴意旨雖未指摘及此，然本院調查高等行政法院判決有無違背法令，不受上訴理由之拘束，原判決既有上述違誤，仍應認本件上訴為有理由，因尚有相關事項未明，本院無從自為裁判，爰將原判決廢棄，發回原審調查後，另為適法之裁判。

【最高行政法院 109 年 2 月 6 日 109 年度判字第 52 號判決】

〈倘需地機關所為之價購，係為達成行政目的而在徵收前所為之價購，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與土地所有權人達成協議，則該協議價購之契約，自屬行政契約性質〉

〈給付土地價購款事件〉

五、本院經核原判決並無違誤。茲就上訴理由再予補充論述如下：

（一）土地徵收條例第 11 條第 1 項、第 2 項規定：

「（第 1 項）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 2 項）前項協議之內容應作成書面，並應記明協議之結果。如未能達成協議，應記明未達成協議之理由，於申請時送交中央主管機關。」行政程序法第 135 條前段規定：「公法上法律關係得以契約設定、變更或消滅之。」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。」第 149 條規定：「行政契約，本法未規定者，準用民法相關之規定。」民法第 153 條規定：「(第 1 項) 當事人互相表示意思一致者，無論其為明示或默示，契約即為成立。(第 2 項) 當事人對於必要之點，意思一致，而對於非必要之點，未經表示意思者，推定其契約為成立，關於該非必要之點，當事人意思不一致時，法院應依其事件之性質定之。」第 154 條第 1 項規定：「契約之要約人，因要約而受拘束。但要約當時預先聲明不受拘束，或依其情形或事件之性質，可認當事人無受其拘束之意思者，不在此限。」

- (二) 按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所為之價購，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與土地所有權人達成協議，則該協議價購之契約，自屬行政契約性質。次依行政訴訟法第 8 條第 1 項規定，因公法上契約發生之給付，所提起之一般給付訴訟，須以原告與被告間之公法上契約，得導出原告有可直接向被告為請求之請求權存在，且其請求權已為可行使之狀況為要件。再提起給付訴訟有無理由，應就原告主張之請求權及其聲明加以判斷。
- (三) 又事實認定乃事實審法院之職權，而證據之證明力如何或如何調查事實，事實審法院有衡情斟酌之權，苟其事實之認定已斟酌全辯論意旨及調查證據之結果，而未違背論理法則、經驗法則或證據法則，縱其證據之取捨與當事人所

希冀者不同，致其事實之認定異於該當事人之主張者，亦不得謂為原判決有違背法令之情形。查契約為雙方當事人以發生債之關係為目的，相互為對立的意思表示，趨於一致的法律行為。亦即要約與承諾應趨於一致，契約始能成立。而要約引誘為契約的準備行為，並不發生法律上之效果，其性質為意思通知，使他人向自己為要約；要約係以訂立契約為目的之意思表示，故兩者自有不同。原判決經調查證據暨斟酌全案辯論意旨，敘明本件有關係爭土地，被上訴人不但有徵收計畫，且已將該土地開闢為「清水運(五)運動場」占有使用中，其向內政部申請徵收之前，而發動徵收程序之際，為替代徵收行政處分之目的而進行本件協議價購，依上揭說明，本件上訴人與被上訴人有關於協議價購之契約，自屬行政契約，故上訴人提起本件給付訴訟，原審自有審判權，於法無違。次以，上訴人與被上訴人間之協議價購契約（行政契約）是否業已成立，攸關上訴人提起本件給付訴訟有無理由。原判決就有關係爭開會通知單及被上訴人隨該通知單檢附之附件等資料，均詳為說明其內容及意含（參見原判決第14~16頁），並依系爭開會通知單及其附件內容併兩造協議價購會議結果，說明何以認定被上訴人寄發系爭開會通知單及其附件給上訴人等土地所有權人之用意，其目的僅在瞭解本件徵收範圍內地主之意見，被上訴人雖有提出參考價金，使上訴人等地主向自己（即被上訴人）為「要約」，而為「要約引誘」之意思通知；被上訴人並通知上訴人等地主若選擇協議價購，應於開會當日繳交上開填妥（含簽章）之協議價購契約等文件，或於103年3月25日前寄還被上訴人（此即上訴人向被上訴人為「要約」），

以便被上訴人依法審查後決定是否同意協議價購（此即被上訴人決定是否「承諾」，參該協議價購契約書第 7 條規定）；又經該協議價購會議結果，被上訴人於會議當場業已收受上訴人等地主出具之協議價購契約書，並等候被上訴人為同意協議價購與否之決定，若經被上訴人法定代理人簽章同意（承諾）後，上訴人應配合於 1 個月內辦妥土地過戶手續，完成土地過戶後，被上訴人即應 1 次給付該土地之價金。反之，若被上訴人不承諾（即不於該契約書上簽章），或上訴人未於被上訴人承諾後 1 個月內辦妥土地過戶手續，則被上訴人即無給付該土地之價金給上訴人之義務之理由及依據，經核與前引證據相符。又原判決亦援引證人即系爭會議紀錄製作人林佳琳於原審前判決 105 年 8 月 11 日準備程序時之證述內容，略以就系爭會議紀錄記載而言，雙方（即上訴人、被上訴人）未就價購金額部分為討論，又 103 年 8 月 22 日所簽的追加預算雖有通過，但後來因故暫緩該追加預算之執行，且迄未簽給市長用印等情（參見原判決第 18、19 頁）；原判決並指明被上訴人向所屬體育處檔案室調取系爭會議之全部原本資料，發現卷內只有 1 張上訴人簽署之協議價購契約書之「影本」（沒有 1 式 2 份），但未發現上訴人簽署之協議價購契約書之「原本」；且上訴人亦未提出被上訴人法定代理人已於該協議價購契約書為簽章之書面行政契約；並以系爭土地登記謄本資料及查詢資料，均記載系爭土地應有部分 2/3 之所有權人為上訴人，而尚未移轉登記為被上訴人所有等情，故依前引證據綜合判斷後，核認被上訴人所為前揭開會通知單及附件僅係向上訴人等地主就有關係爭土地之協議價購為要約引誘

之意思通知，而上訴人所出具予被上訴人之協議價購契約書則為向被上訴人為要約之意思表示，茲經原審查明後，被上訴人既尚未於該協議價購契約書簽章，而對於上訴人之要約為承諾，則兩造間系爭土地協議價購契約並未意思表示合致而成立；又以該協議價購契約書尚未作成行政程序法第 139 條及土地徵收條例第 11 條第 2 項所規定之書面，故上訴人提起本件訴訟請求被上訴人給付系爭價金及利息，即屬無據之結論，經核與證據法則無違，亦無悖於經驗法則及論理法則，於法並無不合。從而，上訴人所主張之系爭開會通知單及其附件等證據資料，均經原審詳為審酌及調查，經綜合全辯論意旨後，始為前揭認定，並詳為說明認定制理由，核無上訴人所指僅抄寫該開會通知內容，完全未附理由，且未說明並判斷被上訴人所為之開會通知究竟屬「要約」或「要約引誘」之情；亦無上訴人所主張未審酌系爭開會通知單檢附之附件 2 之證據資料，而有判決不備理由或認定事實未依卷內證據資料之違法情事。上訴意旨猶主張依系爭會議紀錄第 9 點結論記載，足認被上訴人所提出之價購金額業經上訴人同意，雙方意思表示合致，可認行政契約成立，指摘原判決有判決不適用法規之違法云云，核係執其主觀之法律意見，對原審所為論斷、證據取捨及事實認定職權之行使再為爭執，殊無足採。至上訴意旨所執被上訴人對系爭土地前地主另案提起請求返還買賣價金之民事訴訟，業經判決可取回價金等情，核屬被上訴人與系爭土地前地主間另案民事法律關係之爭執，與兩造行政契約是否業已成立及上訴人本件請求是否有理由之判斷尚屬無涉，上訴人據以援引，亦無可採，併此敘明。

【最高法院 109 年 6 月 19 日 109 年度裁字第 991 號裁定】

〈若需用土地人尚無任何徵收計畫，或開始徵收程序前，並無任何跡證證明隨之有緊密接連徵收程序之開始發動，僅係人民為避免其土地日後被徵收而預先將其土地賣給需用土地人，則屬私法上之買賣契約，尚非行政契約〉

〈確認法律關係不存在事件〉

四、本院按：

(一) ……

(二) 次按，土地徵收條例第 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。」據此規定，協議價購乃徵收之法定先行且必經之程序，倘需用土地人依該條之規定所為之價購，係為達成行政目的而在徵收前所為之價購，則需用土地人與土地所有權人依上開條例規定達成價購之協議時，核其性質應屬行政契約，惟此所謂之價購協議應限於為達代替徵收處分目的之契約，所以必須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之前，需用土地人申請或即將申請徵收之際，為替代徵收行政處分之目的而達成協議，則該契約自屬行政契約。反之，若需用土地人尚無任何徵收計畫，或開始徵收程序前，並無任何跡證證明隨之有緊密接連徵收程序之開始發動，僅係人民為避免其土地日後被徵收而預先將其土地賣給需用土地人，則屬私法上之買賣契約。又關於行政

契約與私法契約之區別，參酌行政程序法第135條之規定，原則上應以契約標的為準，若契約標的給付行為不易區分為私法或公法性質，則須就契約目的及契約整體特徵作判斷。

- (三) 經查，依卷附106年7月20日及8月9日公聽會紀錄均載明：倘地主不同意協議價購系爭土地，澎湖風管處不會進行強制徵收，且澎湖風管處於舉辦上開公聽會後，曾以106年8月24日觀澎企字第1060100272號函檢送系爭工程興辦事業計畫書呈交通部觀光局審核，惟該興辦事業計畫書並未記載如協議價購不成，後續將進行徵收程序，亦有交通部觀光局106年9月4日觀技字第1060013998號函在卷可稽，嗣澎湖風管處於107年9月18日始與鍾武田等人簽訂系爭契約，足見需用土地人即澎湖風管處就系爭土地始終均無徵收計畫，亦未進行徵收程序，依上開說明，系爭契約即非用以替代徵收行政處分而屬私法上之買賣契約。何況，澎湖風管處並未以優越之公權力地位與鍾武田等人簽訂系爭契約，且自契約標的觀之，其約定內容僅發生私法上權利義務變動之效果，並未涉及人民公法上之權益或義務，澎湖風管處亦未因此負有作成行政處分或其他公權力措施之義務，其契約目的僅在使澎湖風管處取得系爭工程用地，且契約內容之約定事項並無顯然偏袒行政機關一方或使其取得較人民一方優勢之地位，就賦稅負擔亦與私法上買賣契約相同，益徵系爭契約與私法上買賣契約關係並無本質上之差異，抗告人對之有所爭執，自應循民事訴訟程序解決。抗告人訴請確認系爭契約法律關係不存在，應循民事訴訟程序解決，行政法院並無受理訴訟權限，原裁定依行政訴訟法第12條之2第2項前段規定，將本件訴訟移送至

有受理訴訟權限之澎湖地院，於法並無違誤。至系爭工程公聽會說明資料，雖記明其法令依據為土地徵收條例第 10 條第 2 項並依同條例第 11 條第 1 項規定取得私有土地，惟承前所述，澎湖風管處於公聽會已明確表示就系爭土地之取得並不採公用徵收之手段，其主觀上顯係欲採取私法行為作為達成行政任務之手段，客觀上亦未進行徵收程序，縱其取得系爭土地之目的係為進行系爭工程（如設置停車場、遮蔭棚架及觀景平台等設施），然針對上述給付行政，法律既未對行政機關之手段選擇加以規制，行政機關自得依個案自由選擇依公法或私法手段達成行政任務。至本院 102 年度裁字第 1319 號裁定，其個案事實係行政機關已依法協議價購及徵收計畫道路，因該協議價購係以達成代替徵收行政處分之行政目的所成立之契約，自屬行政契約，核與本件事實不同，自無從比附援引而推論系爭契約為行政契約。抗告意旨再執前詞為指摘，即難認有理由，應予駁回。

【臺北高等行政法院 109 年 7 月 16 日 108 年度訴字第 470 號判決】

〈主管機關與人民簽訂國產電影長片輔導金製作合約書，性質上係屬扶植我國電影產業、培育電影相關從業人員，以促進電影藝術及文化發展，甚或是有益於觀光、國際行銷、厚實國家軟實力等行政目的之行政契約〉

〈行政契約事件〉

六、本院的判斷：

（一）……

（二）系爭合約書的性質為行政契約：

1. 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。」已承認行政

契約的締結，不以個別法律有特別授權為必要，只要法律的規范文義及目的，沒有排除行政機關得選擇以締結行政契約的方式，達成行政目的，即應容許行政機關基於其法定職權，為達成特定的行政上目的，而與人民締結行政契約。關於行政契約與私法契約的區別，參酌行政程序法第135條規定，原則上應以契約標的為準；若契約標的之給付內容在公法與私法內皆可能發生，則須就契約目的及契約整體特徵作判斷。

2. ……

3. 系爭合約書是被告為履行其依據上述電影法及輔導金要點等公法規範所定職務而與原告簽訂，其契約標的雖主要是被告提供金錢補助，原告完成一定規格及品質的影片拍攝為內容，但從影片拍攝限定導演及一定比例的主要演員（主角及配角）須具有我國國籍；影片的剪輯、調光、音效、沖印等須在國內完成；不得全程在國外取景或拍攝，並應配合參加臺北金馬影展等各項影展；參加國際影展活動時應以中華民國（臺灣）名義參加等條件，可知系爭合約書具有扶植我國電影產業、培育電影相關從業人員，以促進電影藝術及文化發展，甚或是有益於觀光、國際行銷、厚實國家軟實力等行政目的。系爭合約書既是被告基於其法定職權，為達成特定的行政上目的，而與人民締結，自應屬行政契約。

4. 被告雖引用司法院釋字第540號解釋、最高行政法院前93年2月份庭長法官聯席會議決議二、最高法院98年度台上字第1046號判決及94年度台上字第12號裁定為主張，但上開司法實務案例，分別是有關國民住宅的買賣、出租或借貸契約；工程定作、財物買受、定製、承租及勞務委任或僱傭等採購契約；金錢借貸

的信用保證契約，以及廢棄物清運的委託契約關係，均與本件行政輔助的性質不同，尚難比附援引。至系爭合約書第 14 條雖約定：「……因本合約書所生之紛爭，由臺灣臺北地方法院為第一審管轄法院。」但這不足以改變系爭合約書應為行政契約的本質，亦不能以此一管轄約定反推系爭合約書的契約屬性。

【臺北高等行政法院 109 年 12 月 10 日 109 年度訴字第 555 號判決】

〈全民健康保險為強制性社會保險，被保險人並無締約與否之選擇自由，關於全民健康保險相關權義事項均透過立法明文規定，可見全民健康保險之法律關係，並無契約締結之外觀或實質，自亦無從認涉及行政契約之締結，其性質應屬公法上法定之債〉

〈全民健康保險事件〉

六、本院之判斷如下：

……

(四) 原告主張基於與被告間全民健康保險行政契約約定，請求判決如先位聲明或備位聲明所示部分，仍無理由：

1. 按司法院釋字第 472 號解釋理由已闡釋：「……復依全民健康保險法規定，須參加全民健康保險，係基於整合公勞農保之醫療給付，建立全國單一、公平之健康保險體系之目的，具有促使醫療資源合理分配，發揮社會保險之功能。此種強制性之社會保險，其保險之條件係由法律規定，一體實施，與依個人意願參加之保險契約有間，……。」釋字第 473 號解釋理由亦指出：「全民健康保險之保險費係為確保全民健康保險制度之運作而向被保險人強制收取之費用，屬於公法上金錢給付之一種，具分擔金之性質。……全民健康保險之被保險人繳交

保險費，係以受領國家保險給付為標的，由國家用以支應維持全民健康制度必要之費用，……因為保險費額之確定並非與被保險人將來受領給付之多寡按比例計算，鑑於全民健康保險為社會保險，對於不同所得者，收取不同保險費，以符量能負擔之公平性……。」釋字第 550 號解釋理由同樣指明：「國家為謀社會福利，應實施社會保險制度；國家為增進民族健康，應普遍推行衛生保健事業及公醫制度，憲法第 155 條、第 157 條分別定有明文。國家應推行全民健康保險，重視社會救助、福利服務、社會保險及醫療保健等社會福利工作，復為憲法增修條文第 10 條第 5 項、第 8 項所明定。……中華民國 83 年 8 月 9 日公布、84 年 3 月 1 日施行之全民健康保險法，係中央立法並執行之事項……。」由上開解釋理由可知，健保法乃為實現前舉憲法第 155 條、第 157 條及憲法增修條文第 10 條第 5 項、第 8 項基本國策規定而制定。凡公務人員、勞工、農民已依公務人員保險法、勞工保險條例及農民健康保險條例規定分別參加公務人員保險、勞工保險、農民保險，復依全民健康保險法規定，須參加全民健康保險，係基於整合公勞農保之醫療給付，建立全國單一、公平之健康保險體系之目的，具有促使醫療資源合理分配，發揮社會保險之功能。故此種強制性之社會保險，其保險之條件係由法律規定，一體實施，與依個人意願參加之保險契約有間（最高行政法院 103 年度判字第 641 號、104 年度判字第 430 號判決意旨參照）。是由全民健康保險法第 1 條第 2 項指明其為強制性社會保險，同法第 8 條、第 91 條並設有強制納保、否則處罰等規定，即可知被保險人並無締約與否之選擇自由，關於

全民健康保險相關權義事項諸如保險費之收取、保險給付內容等，亦均透過立法明文規定，均可見全民健康保險之法律關係，並無契約締結之外觀或實質，自亦無從認涉及行政契約之締結，其性質應屬公法上法定之債，已為我國實務及學說之多數見解，並為本院所採。

2. 準此，本件原告主張得依與被告間之全民健康保險行政契約約定，請求判決如先位、備位聲明所示，既無其所稱行政契約關係存在，其主張已顯失依據；況且，若如原告所稱得依行政契約為請求，其亦未能舉出彼此間有何具體約定內容存在而足以支持其本件之請求，而若其所稱約定實質內容仍繫於全民健康保險法的明文規定，如前述，其請求既與全民健康保險法第 55 條第 1 項第 2 款後段之明文規定不符，其主張仍無理由。

【高雄高等行政法院 109 年 8 月 18 日 108 年度訴字第 300 號判決】

〈違約金多寡將影響當事人是否參與該法律行為，故違約金之金額及如何計算，通常於訂約時即已由兩造共同約定而確定。倘由訂約單方於訂約後片面更改違約金額及違約金計算方式，自不生效力。故軍校生與學校所簽訂之賠償保證書，應以兩造訂約當時之賠償辦法規定計算違約金〉

〈償還公費事件〉

五、本院之判斷：

……

(四) 原告應依 104 年 6 月 1 日訂定之軍費生賠償辦法第 5 條第 1 項前段規定計算賠償額：

1、應適用之法令：……

2、得心證之理由：

(1) 按違約金係指當事人為確保債務之履行，約

定債務人於債務不履行（包括給付不能、給付遲延及不完全給付）時，應支付之金錢。又違約金多寡將影響當事人是否參與該法律行為，倘違約金額不明確，即無法評估參與之法律風險，故違約金之金額及如何計算，通常於訂約時即已確定。又違約金條款應由兩造共同約定，是倘由訂約單方片面更改違約金額及違約金計算方式，自不生效力。查上述就學服役志願書及賠償保證書已載明：自畢業任官之日起，服常備士官役6年。如因畢業任官後因故未服滿招生簡章所定最少服役年限者，依……軍費生賠償辦法等相關規定辦理……賠償等事宜。其既約定以應賠償在學期間之費用，確保學生分發任職之義務履行，核其性質應屬違約金之約定。是該違約金之金額及計算方法自不容許單方更改。

- (2) 被告係於104年6月22日簽立賠償保證書，有該保證書可稽（本院卷第291頁），則依該賠償保證書關於本件違約金約定係依軍費生賠償辦法辦理賠償事宜，核訂約兩造之真意，應指訂約時之104年6月1日訂定之軍費生賠償辦法。原告雖主張應依107年12月11日修正軍費生賠償辦法第5條第1項規定準用申請退伍賠償辦法第3條第1項前段規定計算賠償金額云云。惟兩造簽立行政契約時，根本無法預料軍費生賠償辦法將於107年12月11日修正，且究會如何變動賠償範圍及計算方法，亦為訂約兩造所不知。換言之，如依原告主張，則本件違約金之約定即陷入不確定之情形，此有違一般違約金約定之常情。況參以軍事教育條例第18條第2項意旨，軍費生賠償辦法係由國防部訂立修正，

並無須經被告同意，則違約金約定內容竟得由一方自行單方片面變動，此亦與違約金之訂立須由兩造同意之法理不合，是原告此部分之主張並不足採。至於原告另主張若不作此解釋，將會造成無法防範本欲依服役條例第 15 條第 1 項第 10 款申請提前退伍之軍費生，藉由同項第 5 款、第 7 款、第 8 款及第 9 款規定之不適服現役退伍，達脫免役期義務又減少賠償責任，致影響國軍戰力云云。惟軍事機關尚得依 107 年 12 月 11 日軍費生賠償辦法之修正內容，再與修正前已服役之軍費生重新訂立違約金約款，即可防止上開情形，且亦符合違約金須由契約兩造共同約定及違約金須明確之法理。是原告前揭主張亦不足採。

【高雄高等行政法院 109 年 12 月 22 日 109 年度訴更一字第 20 號判決】

〈於發生公法上不當得利返還請求權與行政契約上請求權競合之情形，行政機關本得依契約條款請求返還全部補助款，自不得因行政程序法增訂第 127 條第 3 項之一般性規定而喪失其基於兩造間已簽訂之行政契約法律關係所衍生之相關請求權〉

〈返還補助款事件〉

五、本院之判斷：

.....

(二) 原告得基於系爭補助合約解除之法律關係，提起一般給付訴訟請求原告返還系爭補助款：

- 1、按「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。」行政訴訟法第 8 條第 1 項定有明文。從而，人民與行政機關間因公法上契約發生之給付而衍生之公法

上爭議，自得依該條規定提起一般給付訴訟。

- 2、查原告為促進太陽光能之利用於 95 年 7 月 21 日函頒實施系爭補助作業要點（見前審卷 1 第 73 頁至 76 頁），作為實施太陽光電發電系統設置補助之依據。該作業要點第 9 點規定：「申請補助案件經審查通過者，應與本局及受本局委託之執行機構共同簽訂補助契約：於系統竣工後 2 個月內，依約檢具系統竣工及完成驗收證明表及相關撥款申請文件，經本局審查通過後撥付補助款。受補助者應依約完成太陽能光電發電系統之建造，於補助款撥付日後 5 年內依約配合本局辦理展示活動，並定期提供運轉與維護資料。」（見前審卷 1 第 75 頁）足見依補助作業要點之規定，該補助作業之實施係採簽訂契約的方式進行。而被告於 98 年 11 月 30 日依該補助作業要點向原告申請補助款，在時代大廈頂樓屋頂平面設置系爭發電系統，經原告審查後以 98 年 12 月 31 日函核定補助被告 385 萬元，並由原告、被告與訴外人工研院 3 方於 98 年 12 月 31 日簽訂系爭補助合約，其約款內容包含履約標的及補助款額度、補助款撥付、系統完成建造期限、履約標的品管、履約管理、逾期罰責、保證條款、義務轉載、其他權利及責任、合約終止及解除、爭議處理、合約有效期限、稅捐及其他等情，有系爭補助合約書（見前審卷 1 第 55 頁至 67 頁）在卷可稽。由兩造間締結前揭契約之目的、依據、契約內容等節以觀，足見原告係為達成促進太陽光能利用之行政目的而依系爭補助作業要點規定，與被告及訴外人工研院 3 方共同簽訂系爭補助合約，使被告依約負有特定內容之契約上義務，再由原告撥付補助款，核其性質自屬行政契約無疑。則締約雙方如因該行政契約內容之履行、解除

或終止等事項而發生財產上給付之爭議，依前揭規定及說明，自得提起一般給付訴訟。

- 3、被告固抗辯：原告以行政處分同意補助，復以行政處分撤銷補助，其向被告請求返還補助款，自應依行政程序法第 127 條規定請求，並受行政程序法時效制度之限制，且有行政處分相關規範之適用，並非得完全遁入行政契約，僅依行政契約為請求基礎而不受行政程序法之限制云云。然按行政程序法第 127 條係於 104 年 12 月 30 日修正公布，增訂第 3 項規定：「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。」對照同條第 1 項、第 2 項規定：「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。」足見行政程序法第 127 條於 104 年 12 月 30 日增訂第 3 項規定後，如有同條第 1 項所定公法上不當得利之事實或法律關係存在，使原作成授益處分之行政機關得依該規定直接作成書面行政處分限期命受益人返還；倘行政機關在別無其他請求權基礎之情形，自無逕行提起一般給付訴訟之必要。惟行政機關就同一財產變動事件除公法上不當得利返還請求權外，若尚有其他權利可資行使，其欲行使何項權利以達其目的，實無由加以限制，蓋不同種類之權利，其行使之要件、範圍、限制及權利消滅之原因各有不同，苟非各種權利間存有法定之行使順序，應許請求權人自由選擇，以免產生有損失（損害）而無從救濟，或得救濟之範圍不足將財產變動調整至合法狀態，或

因權利行使之限制及權利減損消滅事由發生而不得行使之闕漏。尤其在給付行政之領域，行政機關選擇運用締結行政契約之方式或區分階段運用行政契約與行政處分交互併行以作為實現其行政目的之形式，並非法所不許。是於發生公法上不當得利返還請求權與行政契約上請求權競合之情形，究不得僅因行政程序法第 127 條增訂前揭第 3 項之規定使行政機關得以選擇行使，即謂行政機關不得基於行政契約行使其權利。查兩造間係於行政程序法第 127 條第 3 項增訂之前即已締結系爭補助合約，其約款內容包含履約標的及補助款額度、補助款撥付、系統完成建造期限、履約標的品管、履約管理、逾期罰責、保證條款、義務轉載、其他權利及責任、合約終止及解除、爭議處理、合約有效期限、稅捐及其他等約款，業如前述，足見原告藉由系爭補助合約之簽訂就系爭補助款之相關法律關係已為完整架構，相較於行政程序法之通案性規定，其權利義務之規範更加具體且具有專案性，其中第 10 條即為合約終止及解除之要件及追回補助款之約款（見前審卷 1 第 63 頁、第 65 頁），倘因被告履約發生系爭補助合約所約定之解除事由，原告本得依該契約條款請求返還全部補助款，自不因行政程序法事後增訂第 127 條第 3 項之一般性規定而喪失其基於兩造間已簽訂之行政契約法律關係所衍生之相關請求權。而原告提起本件一般給付訴訟時即已表明其選擇主張解除系爭補助合約後之返還補助款請求權作為其請求權基礎，依前揭說明，在請求權競合之情形，並無加以限制之必要，且該請求權之成立要件及請求範圍亦優於行政程序法第 127 條第 3 項所定公法上不當得利請求權，原告選擇主張依

系爭補助合約之權利亦有其成立要件及請求範圍上之實益，自難認其欠缺權利保護必要。故被告上開抗辯，容有誤解，並不可採。

【高雄高等行政法院 109 年 6 月 24 日 107 年度訴字第 415 號判決】

〈行政機關與人民簽訂性質上為行政契約之公有停車場委託經營管理契約，雙方當事人因該契約履約所生的爭議，行政程序法第 149 條規定，自應準用民法性質相似之委任契約之相關規定，以明其權利義務關係〉
〈停車場法事件〉

五、本院的判斷：

.....

(二) 本案屬公法契約並屬契約不履行損害賠償之爭議：

1. 按「公法上之爭議，除法律別有規定外，得依本法提起行政訴訟。」「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。」行政訴訟法第 2 條、第 8 條第 1 項分別定有明文。又「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。」「行政契約，本法未規定者，準用民法相關之規定。」行政程序法第 135 條、第 149 條所明定。
2. 經查，兩造依「高雄市公有路外停車場委託民間經營辦法」(下稱委託辦法)簽訂系爭契約，而委託辦法第 4 條第 1 項規定：「公有路外停車場委託民間經營，除法令另有規定外，應以公開招標方式為之，並由得標廠商與主管機關訂定行政契約。」另系爭契約第 17 條第 1 項前段約定：「本契約如有未盡事宜，適用行政程序法、高雄市公有路外停車場委託民間經營辦法

等有關法令之規定，並準用民法相關規定。」同條第 2 項規定：「因本契約有關事項訴訟時，以臺灣高雄高等行政法院為第一審管轄法院。」則由上述委託辦法第 4 條第 1 項規定，及系爭契約之約定，可見被告已有明示選擇使用行政契約的形式與原告簽訂系爭契約，是系爭契約性質上為行政契約，雙方當事人因該契約履約所生的爭議，屬公法上爭議，而依行政程序法第 149 條規定，自應準用民法性質相似之委任契約之相關規定以明其權利義務關係。

【相關文獻】

林更盛，〈未立案之私立學院與其教師間聘用關係之終止〉，《月旦法學教室》，第 221 期，2021 年 3 月，頁 29-31。

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。

【臺中高等行政法院 109 年 12 月 31 日 107 年度訴更一字第 17 號判決】

〈主管機關撤回假扣押執行時，其代履行文化資產回復原狀之修復工程採購契約尚未簽訂及施工，亦未支付該部分之修復費用，即無從依文資法規定向相對人徵收費用，自無事實或法律關係不能確定之情事，雙方亦未就此簽定書面契約，難謂已就此成立和解契約〉
〈返還公法上不當得利事件〉

五、本院判斷如下：

……

（二）被告主張原告於行政執行之假扣押強制執行程序與被告成立給付 54,901,866 元之和解法律

關係，並不可採；惟其中關於「瑞成堂遭破壞後支出經費」10,546,366 元部分，被告係於代履行後向原告徵收，原告當時已同意如數繳交並作為被告代履行回復原狀之費用，應認兩造就此部分債權債務關係已消滅，原告就此部分再請求被告應返還 9,054,866 元，並無理由：

.....

3. 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。」故和解係就事實或法律關係經依調查仍不能確定之事件而為之本質。又同法第 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。」此係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。被告撤回假扣押執行時，被告代履行「瑞成堂」回復原狀之修復工程採購契約尚未簽訂及施工，被告亦未支付該部分之修復費用，即無從依修正前文資法第 95 條第 2 項規定向原告徵收費用，自無事實或法律關係不能確定之情事。而且，兩造自始至終並未以書面締結和解之行政契約。依上開各情觀之，重劃會匯款之 10,546,366 元及 44,355,500 元（合計 54,901,866 元）確係由原告所支付，原告亦同意以該款項作為被告依修正前文資法第 95 條第 2 項規定代履行「瑞成堂」回復原狀之費用。惟被告 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，見本院前審 1 卷第 33

頁），斯時兩造顯無從確定原告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，被告向重劃會取回 2 紙收據，另簽具 2 紙收據予原告，僅能證明被告已收受原告所繳納上揭款項，無法佐證兩造就回復原狀之費用達成和解法律關係。是被告主張原告於行政執行之假扣押強制執行程序與被告成立給付 54,901,866 元之和解法律關係，並不可採。

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 109 年 5 月 28 日 109 年度判字第 287 號判決】

〈行政機關基於法定職權，為達成行政目的，得以行政契約與人民約定由對造為特定用途之給付，俾有助於該行政機關執行其職務，而行政機關亦負相對之給付義務。行政機關雖有選擇行為方式之自由，然締約雙方主觀願望，並不能作為識別契約屬性之依據〉

〈促進民間參與公共建設法事件〉

五、本院查：

……

- (八)次按行政機關基於法定職權，為達成行政目的，得以行政契約與人民約定由對造為特定用途之

給付，俾有助於該行政機關執行其職務，而行政機關亦負相對之給付義務（行政程序法第 137 條第 1 項第 1 款及第 2 款參照）。辨別此類行政契約，首須契約之一造為代表行政主體之機關，其次，凡行政主體與私人締約，其約定內容亦即所謂契約標的，有下列四者之一時，即認定其為行政契約：（一）作為實施公法法規之手段者，質言之，因執行公法法規，行政機關本應作成行政處分，而以契約代替，（二）約定之內容係行政機關負有作成行政處分或其他公權力措施之義務者，（三）約定內容涉及人民公法上權益或義務者，（四）約定事項中列有顯然偏袒行政機關一方或使其取得較人民一方優勢之地位者。若因給付內容屬於「中性」，無從據此判斷契約之屬性時，則應就契約整體目的及給付之目的為斷，例如行政機關所負之給付義務，目的在執行其法定職權，或人民之提供給付目的在於促使他造之行政機關承諾依法作成特定之職務上行為者，均屬之。至於締約雙方主觀願望，並不能作為識別契約屬性之依據，因為行政機關在不違反依法行政之前提下，雖有選擇行為方式之自由，然一旦選定之後，行為究屬單方或雙方，適用公法或私法，則屬客觀判斷之問題，由此而衍生之審判權之歸屬事項，尤非當事人之合意所能變更。（司法院釋字第 533 號解釋理由書及吳庚大法官協同意見書參照）本件兩造於 100 年 4 月 11 日完成投資契約之議約程序，所預約將來訂立之本約即系爭計畫案投資契約之性質，究竟為行政契約或私法契約，攸關被上訴人於原審起訴先位聲明請求判命上訴人應與被上訴人訂定系爭計畫案投資契約之本約部分，行政法院對之是否有審判權，原審本應依上開辨別標準，就該投資契

約之約定內容（參見臺北高等行政法院 102 年度訴字第 346 號卷第 29-53 頁原證 1）說明其屬性，且生命園區之設置涉及人民生存權與人格權之保障，是否屬於行政契約，上訴人既有爭議，尤應使兩造當事人為充分之辯論。詎原審對於該投資契約之屬性完全不論，徒以上訴人廢止先前所為原審核通過處分，於法不合，且本案投資契約之預約已成立，上訴人負有成立本約之義務等語為由，即判決命上訴人應與被上訴人訂定系爭計畫案投資契約之本約，亦嫌速斷。

【臺中高等行政法院 109 年 7 月 23 日 109 年度訴字第 12 號判決】

〈公有零售市場之主管機關擬定零售市場攤（鋪）位租賃契約內容，原屬契約自由範疇，原則上僅受「法律優越原則」之約制，於不違反法律規定之前提下，自無不可由市場管理之主管機關藉由雙方之約定而調整原租賃契約內容，以因應公有零售市場各種主、客觀環境及條件之改變〉

〈零售市場管理事件〉

五、本院的判斷：

（一）……

（二）系爭契約條款所產生之爭議屬公法事件，被告就系爭契約第 8 條之擬定，並未違反相關規範，原告尚無自行要求特定契約內容而優先承租之權利：

……

3、另按，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。」第 137 條規定：「（第 1 項）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。(第 2 項)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 93 條第 1 項規定得為附款者為限。(第 3 項)第 1 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。」另「行政機關基於其法定職權，為達之特定之行政上目的，於不違反法律規定之前提下，自得與人民約定提供某種給付，並使接受給付者負合理之負擔或其他公法上對待給付之義務，而成立行政契約關係。」「行政機關基於法定職權，為達成行政目的，得以行政契約與人民約定由對造為特定用途之給付，俾有助於該行政機關執行其職務，而行政機關亦負相對之給付義務（行政程序法第 137 條第 1 項第 1 款及第 2 款參照）。」分別經司法院釋字第 348、第 533 號解釋理由書闡釋在案。又行政契約與私法契約之區別，係以其發生公法或私法上權利義務變動之效果為斷，而其判別標準原則上應以契約標的為準，而契約標的之具體關係自應依契約內容決定之（最高行政法院 92 年度判字第 84 號判決意旨參照）。職是之故，行政機關基於法定職權，為達特定之行政上目的，於不違反法律規定之前提下，自得與人民約定提供某種給付，並使接受給付者負合理之負擔或其他公法上對待給付之義務，而成立行政契約關係；又判斷是否為行政契約，原則上應以契約標的為準，如發生公法上權利義務變動之效果，則屬行政契約，反之則為私法契約。本件經審酌系爭契約第 3 條第 2 項、第 4 條、第 5 條、第 6 條、第 8 條、第 9 條、第 10 條、第 11 條、第 12 條、第 13 條等契約條款，明文

將零售市場管理條例納入作為契約約定事項，可知系爭契約所規範之當事人權利義務關係，大致上係依該條例規定予以設定，具有達成一定行政任務之目的。被告選用行政契約之行政行為方式，藉以享有契約上較優勢地位，同時作為履行公共任務之手段，以達成有效輔導管理公有零售市場之行政目的，足認系爭契約所設定變更或終止者，係公法上權利義務，性質上應屬行政契約，而非私法契約，是原告提起行政訴訟法一般給付訴訟，本院自有管轄權。又公有零售市場之主管機關擬定該契約內容，原屬契約自由範疇，原則上僅受「法律優越原則」之約制（行政程序法第 142 條第 2 款、第 135 條但書及第 149 條準用民法等規定參照），於不違反法律規定之前提下，自得與人民約定提供某種給付，並使接受給付者負合理之負擔或其他公法上對待給付之義務，而成立行政契約關係。是以，在此基礎上自無不可由市場管理之主管機關調整原租賃契約內容，以因應公有零售市場各種主、客觀環境及條件之改變。

第 138 條—締結前之公告給予表示意見

行政契約當事人之一方為人民，依法應以甄選或其他競爭方式決定該當事人時，行政機關應事先公告應具之資格及決定之程序。決定前，並應予參與競爭者表示意見之機會。

【高雄高等行政法院 109 年 12 月 18 日 109 年度停更一字第 1 號裁定】

〈公開評選徵求都市更新事業實施者之申請及審核程序，性質上與行政契約締結前之程序規定相當，且屬多階段之行政程序。是徵求都市更新事業實施者之公開評選公告，性質上核屬行政機關為選擇或決定締約相對人之程序中行為，並非要約意思之表示，充其量

僅屬要約之引誘〉

〈聲請停止執行事件〉

三、本院之判斷：

.....

(三) 關於聲請人先位聲明依行政訴訟法第 116 條第 3 項及訴願法第 93 條第 3 項規定，聲請相對人於 109 年 4 月 29 日廢止 A 公告之撤銷訴訟判決確定前，不得進行 B 公告之招標程序部分：

- 1、是由行政程序法第 92 條第 1 項規定對行政處分定義內容觀之，行政處分乃行政機關單方所為之規制措施，亦即係以設定法律效果為目的，具有法律拘束力之意思表示，而規制之法律效果，在於設定、變更或廢棄權利及義務，或對權利義務為有拘束力之確認，且該法律效果需對外直接發生，亦即規制措施必須超出行政內部，對外界特定或可得而確定範圍之人民或組織，設定權利或義務。又行政處分經通知而生效後，如未遭依法撤銷或廢止，亦未因其他事由失其效力，就會發生行政處分之存續力，不容行政機關任意撤銷或變更其行政處分。然觀諸都市更新條例第 14 條第 2 項、公開評選辦法第 4 條規定及 A、B 公告申請須知，徵求都市更新事業實施者之公開評選公告，僅係各級主管機關選擇依都市更新條例第 12 條第 1 項規定實施都市更新業務後，為徵求都市更新事業機構，將評選之資格及決定之程序公告周知，其作成後既未送達，亦未對外界任何人民或組織發生規制效力；且主辦機關於作成徵求都市更新事業實施者之公開評選公告後，無論於申請截止日期前（公開評選辦法第 4 條），抑或於申請或審核期間（都市更新條例第 14 條第 2 項），均得視需要隨時變更或補充該公開評選公告並延長申請截止期限；參以 A、B 公告申請須知所

示之申請作業流程（原審卷第 167、365 頁），公開評選公告申請期限截止後，相對人即進入資格審查程序，於資格審查程序應分別以書面通知不合格及合格申請人，而後再進入綜合評選程序，於綜合評選程序亦應作成書面通知各合格申請人之評選結果以選出入圍申請人，之後續以共同負擔比例標單開標以選出最優申請人，而後方以書面通知最優申請人結果及張貼決標公告，嗣後才由最優申請人與相對人完成簽約手續；甚且參諸公開評選辦法第 8 條第 2 款第 2 目規定，縱使申請人已為合格申請人時，主辦機關亦得不選出最優申請人，故綜前觀察，此項公開評選徵求都市更新事業實施者之申請及審核程序，性質上與行政程序法第 138 條規定之行政契約締結前之程序規定相當，且屬多階段之行政程序，則前揭徵求都市更新事業實施者之公開評選公告，性質上核屬行政機關為選擇或決定締約相對人之程序中行為，並非締結行政契約之要約意思表示，充其量僅屬要約之引誘，且因該公開評選公告並未對外直接發生規制效力，應非屬行政處分，同理，廢止、變更或補充公開評選公告，同樣亦非屬行政處分。然依前引都市更新條例第 14 條第 1 至 3 項、第 20 條、都更申訴規則第 12 條第 1 項、第 16 條第 1 項規定，立法者則藉由立法擬制之方式，容許參與都市更新公開評選之申請人得就公開評選公告所開啟之申請程序及公開評選公告截止期限後陸續開啟之資格及評選審核程序提出異議、申訴及行政訴訟等行政救濟手段，並得申請停止程序之進行，則其本質上已將主辦機關所作成之公開評選公告、各項審核程序之書面決定（或不作為）視為訴訟客體，而得為訟爭標的，只是前揭公告及決定之性質，仍

與通常行政處分之定義有其本質上之差異。考其立法用意，無非係課予行政機關應以公開、公正之競爭方式決定締約相對人之義務，包括應公告資格、公告程序，以求評選過程或決定程序之公開性及公平性而避免行政恣意之危險。準此，參與都市更新公開評選之申請人如欲對公開評選公告或廢止公告提起行政救濟並申請停止進行，理應依循前揭規定對公開評選公告或廢止公告提出異議、申訴及行政訴訟等救濟手段，並應先依都更申訴規則第 16 條第 1 項規定申請該公告所開啟之程序停止進行，若其未能釋明有何不能依都更申訴規則第 16 條第 1 項規定先向異議或申訴機關申請停止進行政程序，自不得逕行越過異議及申訴機關而依訴願法第 93 條第 3 項、行政訴訟法第 116 條第 3 項規定向行政法院聲請前開程序之停止進行。

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。

【臺北高等行政法院 109 年 5 月 7 日 106 年度訴字第 772 號判決】

〈主管機關與人民間就超建容積之法律關係，合意以締結有關容積移轉及懲罰性代金之行政契約方式解決，兩造間就行政契約之內容業已達成一致之意思表示，且上開意思表示復無違強制規定及公序良俗者，該行政契約即已合法成立且具效力，不以雙方簽署於單一書面文件為必要〉

〈行政契約事件〉

五、本院之判斷：

……

(二)按行政程序法第 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。」，故行政機關基於其法定職權，為達之特定之行政上目的，於不違反法律規定之前提下，自得與人民約定提供某種給付，並使接受給付者負合理之負擔或其他公法上對待給付之義務，而成立行政契約關係（司法院釋字第 384 號解釋理由書參照）。次按「行政契約，本法未規定者，準用民法相關之規定。」行政程序法第 149 條定有明文。又對話人為意思表示者，其意思表示，以相對人了解時，發生效力。非對話而為意思表示者，其意思表示，以通知達到相對人時，發生效力。契約之要約人，因要約而受拘束。當事人互相表示意思一致者，無論其為明示或默示，契約即為成立。民法第 94 條、第 95 條第 1 項前段、第 153 條第 1 項、第 154 條亦定有明文。故當事人互相表示意思一致者，無論其為明示或默示，契約即為成立。倘表意人之舉動或其他情事，依社會通念，足以知悉其效果意思者，即可認為意思表示。又基於私法自治及契約自由原則，當事人得自行決定契約之種類及內容，以形成其所欲發生之權利義務關係，倘無違強制規定及公序良俗，即無不可（最高法院 109 年度台上字第 88 號民事判決意旨參照）。經查：

1. 依 99 年 5 月 11 日系爭容積率會議紀錄參、結論之記載，原告同意自行選擇送出基地，以系爭容積移轉方式補足系爭超建容積，並依系爭容積率會議紀錄所載計算公式繳納系爭懲罰性代金等情，有系爭容積率會議紀錄 1 份在卷可佐（本院卷（一）第 77-80 頁）。嗣都發局以 99 年 7 月 27 日函通知原告應依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，於說明二載明「超建容積（即系爭超建容積）面積為 89.14 平方公尺」，並於說明三

核計懲罰性代金 453 萬 8,453 元整【懲罰性代金金額 = (拆除重建之平均單價 x 超建樓地板面積) x 起造人負擔比例 + 委辦變更設計費用 = (29,010 x 153.05) × 1 + 98,472 = 4,538,453 (小數點第一位以下四捨五入)】。原告旋即以 99 年 7 月 29 日函復都發局略以：「一、復貴局民國 99 年 7 月 27 日北市都建字第 09963685100 號函。二、前開函文所述之說明二及說明三，本公司將依雙方締結行政契約之約定期限辦理。…四、懲罰性代金金額新台幣 4,538,453 元整，本公司會依履約期限，一次繳納市庫。」等情，均有都發局 99 年 7 月 27 日函、原告 99 年 7 月 29 日函各 1 份在卷可參 (本院卷(一)第 81 頁、第 21 頁)。

2. 故依 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，並經原告以 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，復無違強制規定及公序良俗，從而，系爭行政契約合法成立且具效力，應可認定。

(三) 原告固主張兩造合意以書面之要式締結行政契約，系爭行政契約書未經原告及被告完成簽署，依行政程序法第 149 條及民法第 166 條規定契約不成立云云。惟查：

1. 行政契約指兩個以上之當事人就公法上權利義務設定、變更或廢止所訂定之契約。當事人為

行政主體與私人間者稱為隸屬關係契約或垂直契約，當事人均為行政主體者稱為平等關係契約或水平契約。行政程序法第139條規定「行政契約之締結，應以書面為之。」其立法目的固在於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，自以書面方式為必要，惟參酌我國行政程序法第139條立法依據之德國行政程序法第57條相關德國學說及裁判見解，「書面」之意義，應從行政契約之意義及其內容加以解釋及運用。法律明定「書面」之目的，僅具有「證明」、「警告」功能，因而從行政主體相互間之往來文件，已可察知就公法上法律關係之設定、變更或消滅，雙方確已達成具有拘束力以及表示知悉之意思表示之合意者，即可認已具備書面之要件，故所稱「書面」，實不以單一性文件為必要（最高行政法院104年度判字第778號判決意旨參照）。

2. 經查：系爭行政契約之系爭容積移轉及系爭懲罰性代金約定，係兩造約定為有效達成解決系爭超建容積之行政目的，並解決該爭執所為之合意，依法並不以訂定書面為必要，而為諾成契約或非要式契約，故兩造意思表示既已合致，即得拘束雙方。另自系爭容積率會議紀錄，及嗣後依循系爭容積率會議結論，而先後所為都發局99年7月27日函及原告99年7月29日函之相互間之往來文件，已可察知就解決系爭超建容積方式之公法上法律關係設定，兩造確已達成具有拘束力以及表示知悉之意思表示合意，亦可認已具備書面之要件，而不以單一性文件為必要。況依兩造上開相互間之往來文件之記載，均無系爭行政契約應依一定方式為成立要件之約定。故原告主張兩造合意以書面之要式締結行政契約，系爭行政契約書未經原

告及被告完成簽署而契約不成立云云，委無足取。

【臺北高等行政法院 109 年 7 月 16 日 107 年度訴字第 1206 號判決】

〈行政程序法施行前，只要有足以證明雙方合意之文件，縱無形式上以「契約」為名之單一性文件，亦可認滿足書面要件而成立行政契約〉

〈都市計劃事件〉

六、本院之判斷：

.....

(三) 107 年計畫案刪除允建樓地板面積之記載，尚難認為違法：

1. 本件法律關係之釐清：

(1) 本件系爭之允建樓地板面積爭議緣起於 80 年計畫案。原唐榮鐵工廠舊址之系爭土地本計畫由工業區變更為住宅區，經原告威京公司陳情變更以多目標多元化原則開發，再經被告都市計畫委員會審議後決議同意將系爭土地變更為第三種商業區，惟設有①限供 6 種使用目的開發、②應捐地 30%予被告、及③增建捐地後土地 20%樓地板面積作為停車空間供公眾使用等要求。此種土地權利關係人希求都市計畫特定內容之變更，主管機關則相對要求提供或捐贈公共設施用地、可建築土地、樓地板面積或一定金額予地方政府之模式，嗣於都市計畫法 91 年 12 月 11 日修正增訂之第 27 條之 1 明文化，現行實務見解對於主管機關與土地權利關係人間之此種法律關係，則採認屬行政契約見解；80 年計畫案審議與核定时，行政程序法雖猶未訂定，原告威京公司與被告間且未實際就前述「權利義務關係」簽訂一書面，惟「行政程序法第 139 條明定『行政契約之締結，應以書面

為之。』其立法目的固在於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，自以書面方式為必要。然在該法施行前，有關行政契約之締結是否亦應以書面為之，法無明文。茲參酌我國行政程序法第139條立法依據之德國行政程序法第57條相關德國學說及裁判見解，『書面』之意義，應從行政契約之意義及其內容加以解釋及運用。法律明定『書面』之目的，僅具有『證明』、『警告』功能，因而從行政主體相互間之往來文件，已可察知就公法上法律關係之設定、變更或消滅，雙方確已達成具有拘束力以及表示知悉之意思表示之合意者，即可認已具備書面之要件，故所稱『書面』，實不以單一性文件為必要。」最高行政法院92年度判字第1685號裁判意旨可資參照，則於行政程序法施行前，只要有足以證明雙方合意之文件，縱無形式上以「契約」為名之單一性文件，亦可認滿足書面要件而成立行政契約。查80年計畫案既已明確律定原告威京公司與被告間有關係爭土地開發各自應行辦理事項，原告就此且反覆強調係「兩個對價（放棄興建工業大樓、捐地三成、捐建20%樓地板面積為公共停車場）換得三個權利（整體開發、容積率560%、保障京華城允建樓地板面積不低於120,284.39平方公尺）」（參原告威京公司代表人於本院言詞辯論所提出陳述狀，本院卷二，第477頁至第481頁；原告言詞辯論簡報，本院卷二，第485頁），則80年計畫有關係爭土地之開發與原告負擔，應得本於行政契約之法理而為理解。

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。

【最高行政法院 109 年 9 月 30 日 109 年度判字第 513 號判決】

〈公立學校聘任之教師於行為時縱不具有正常之意思能力，惟如尚未達無意識或精神錯亂之程度時，依準用民法第 75 條規定結果之反面解釋，尚難謂其辭職之意思表示為無效。則於該辭職之意思表示達到學校代表人即校長及其同意教師請辭時，該聘任契約即已發生終止之效力〉

〈聘任事件〉

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於下：

- (一) 按司法院釋字第 308 號解釋理由揭橥公立學校聘任之教師係基於聘約關係，擔任教學研究工作。由於法律基礎如教育人員任用條例、教師法等多具有強制性、公益性及公法性，且此種聘約之契約標的內容乃為接受行使教育行政高權之任務或委託行使教育行政高權，故依學者通說及本院實務向來見解均以行政契約之公法關係定其屬性。次按「教師在聘約有效期間內，非有正當事由，不得辭聘。」為教育人員任用條例第 38 條第 2 項所明定，教師自行辭聘而經學校同意者，其性質即屬聘任契約因兩造當事人合意而提前終止之情形，聘任契約既經合意提前終止，乃自兩造合意之時起向將來永久喪失契約效力。又按行政程序法第 141 條第 1 項規定：「行政契約準用民法規定之結果為無效者，無效。」第 149 條規定：「行政契約，本法未規定者，準用民法相關之規定。」民法第 75 條規

定：「無行為能力人之意思表示，無效；雖非無行為能力人，而其意思表示，係在無意識或精神錯亂中所為者亦同。」上開規定所謂無意識，係指全然欠缺意思能力而不能為有效的意思表示而言。若表意人行為時並非全然欠缺意思能力，縱不具正常之意思能力，亦難謂其意思表示係在無意識中所為。又97年5月23日修正公布之民法第15條、增訂之同法第15條之1等規定，於其98年11月23日施行前，未受禁治產宣告之成年人，並非無行為能力人，其所為之意思表示，原則上應屬有效，僅於意思表示係在無意識或精神錯亂中所為，方得謂為無效。是未受禁治產宣告之成年人，於行為時縱不具正常之意思能力，惟如未達上述無意識或精神錯亂之程度，尚難謂其意思表示無效。

第142條—行政契約無效之特殊原因

代替行政處分之行政契約，有下列各款情形之一者，無效：

- 一、與其內容相同之行政處分為無效者。
- 二、與其內容相同之行政處分，有得撤銷之違法原因，並為締約雙方所明知者。
- 三、締結之和解契約，未符合第一百三十六條之規定者。
- 四、締結之雙務契約，未符合第一百三十七條之規定者。

【最高行政法院109年1月20日109年度判字第26號判決】

〈締結行政契約之行政機關，對該契約所規律之標的，於事物上、地域上、層級上均須有管轄權；其管轄權如有欠缺，行政契約即有違法，至其違法是否影響契約效力，則視違法原因是否為法律所規定之一般無效

原因或特殊無效原因而定)
〈公法上不當得利等事件〉

五、本院查：

- (一) 關於行政契約與私法契約之區別，參酌行政程序法第 135 條之規定，原則上應以契約標的為準，若契約標的給付行為不易區分為私法或公法性質，則須就契約目的及契約整體特徵作判斷。原判決以系爭契約名稱「臺北市市有公用土地使用行政契約」，已載明屬行政契約，其中第 23 條約定：「乙方（即上訴人護國禪寺）依本契約所負擔之義務不履行時，同意接受甲方（即被上訴人）依行政程序法第一百四十八條規定，以本契約為強制執行名義，逕送強制執行。」第 24 條約定：「本契約如有未盡事宜，適用行政程序法等有關法令之規定，並準用民法相關規定。契約內容如生疑義，由甲方依公平合理原則解釋之。」並將行政程序法第三章「行政契約」第 148、149 條等規定，納為契約約款，亦可見其公法性質；另參被上訴人係依臺北市寺廟使用市有土地處理要點第 3 點規定：「市有土地屬全體市民所有，為維護公眾利益，除屬古蹟依相關法令得予保留者外，……」，同意上訴人護國禪寺繼續使用系爭土地，並依同要點第 10 點規定：「管理機關與寺廟簽訂契約期間以二年為原則，擬續約時應依本市市有財產管理自治條例及第八點等有關規定重新檢討並簽報核定；……」與上訴人護國禪寺訂定系爭契約，有被上訴人所提所屬第 2 科於 102 年 5 月 8 日擬具之簽呈可稽；同要點第 4 條第 1 項第 2 款規定：「寺廟不願拆屋還地，且占建地係於民國八十二年七月二十一日以前占用，土地管理機關得專案簽報本府核准依下列方式處理：……(二) 公用財產：依本市市有財產管理

自治條例第五十三條規定辦理出租，或依第二十一條規定提供有償使用。」可知系爭契約乃被上訴人依臺北市市有財產管理自治條例第21條，及臺北市市有公用房地提供使用辦法第4條第1、2項等規定而訂定，加以系爭契約第25條第3項，約定上訴人護國禪寺出資維修古蹟費用，經古蹟主管機關審核出具證明者，得扣抵相同數額之使用費，餘數並得延至往後年度扣減，可知系爭契約之訂立，除為提升市有公用房地之使用效益外，兼有使古蹟得於原地保留及維護民眾信仰等公益目的，與臺北市市有財產管理自治條例第5章及第6章第1節規定，對非公用財產出租、利用、出售等行政之私法上財產管理行為，性質並非相同等語，自屬有據。且以被上訴人本件請求上訴人給付之違約金及返還因無權占用土地所受不當得利，均以其原締結之上開行政契約為基礎，自應認其所生訟爭，性質為公法上爭議，行政法院自具受理訴訟權限，原判決認定本件有行政訴訟審判權，並無違誤。上訴人上訴意旨以：土地使用補償金不當得利事件，性質上屬私法爭議，且本件之請求權基礎為民法第179條不當得利，純屬私法事件，與司法院釋字第758號解釋相同，屬私法事件無疑，原判決未實際探究系爭契約各約款內容，徒以形式認定其屬行政契約，顯有權限辨別不當之違誤云云，執其一己主觀見解，則非可採。

- (二) 惟按締結行政契約之行政機關，對該契約所規律之標的，於事物上、地域上、層級上均須有管轄權；其管轄權如有欠缺，行政契約即有違法，至其違法是否影響契約效力，則視違法原因是否為法律所規定之一般無效原因或特殊無效原因而定。又按行政訴訟法第189條規定，

行政法院為裁判時，除別有規定外，應斟酌全辯論意旨及調查證據之結果，依論理法則及經驗法則判斷事實之真偽；依此判斷而得心證之理由，應記明於判決。而基於行政訴訟之職權調查原則，法院應充分調查為裁判基礎之事證以形成心證，是所有與待證事實有關之訴訟資料，無論有利或不利於訴訟當事人之任何一造，都必須用於心證之形成而不能有所選擇，亦即法院負有審酌與待證事實有關之訴訟資料之義務，如未審酌亦未說明理由，即構成行政訴訟法第 243 條第 1 項所謂判決不適用同法第 125 條第 1 項、第 133 條之應依職權調查規定，暨同法第 243 條第 2 項第 6 款所謂判決不備理由之當然違背法令。經查，兩造締結系爭契約，係被上訴人同意上訴人護國禪寺使用系爭 160-9 地號土地中之面積 514.9 平方公尺系爭土地部分（=3,398-2,883.09），即依系爭契約第 1 條約定，系爭 160-9 地號土地使用面積 3,398 平方公尺，扣除開放公眾使用面積 2,883.09 平方公尺外之部分，其範圍則如系爭契約第 2 條所約定之使用範圍圖及現場照片所示。然查，系爭 160-9 地號土地係於 91 年 3 月 25 日分割自同地段 160-8 地號土地，登記面積為 3,609 平方公尺，所有權為臺北市（管理者為被上訴人）與中華民國（管理者為臺北市立兒童育樂中心）分別共有，權利範圍分別為 95811/95814、3/95814，有土地登記謄本在卷可稽。就系爭 160-9 地號土地而言，被上訴人居於共有人臺北市管理者地位，權利範圍僅有 95811/95814，並非全部，則其是否具有同意上訴人護國禪寺使用系爭土地而締結系爭契約之事物上管轄權，已屬有疑。又系爭土地面積 514.9 平方公尺，固僅占系爭 160-9 地號土地

登記面積為 3,609 平方公尺或系爭契約第 1 條約定使用面積 3,398 平方公尺中之一部，惟「各共有人，除契約另有約定外，按其應有部分，對於共有物之全部，有使用收益之權。」民法第 818 條定有明文，遍查本件卷證，並無分管契約或其他約定可資為憑，仍難逕認被上訴人得對上訴人主張返還系爭土地全部之不當得利數額。原判決未依職權調查被上訴人締結系爭契約之管轄權有無欠缺，亦未認定此對系爭契約效力有無影響，及被上訴人得請求公法上不當得利之範圍，遽以系爭契約係由被上訴人與上訴人護國禪寺簽訂，雙方所應負給付義務，與非契約當事人之該土地另共有人即中華民國，要無任何關聯云云，逕採被上訴人之主張，自嫌速斷，並有不適用法規、適用法規不當及理由不備之違法。

【臺北高等行政法院 109 年 10 月 12 日 109 年度訴字第 449 號判決】

〈訴訟上和解契約具有訴訟法及實體法上行為的雙重性質，實體上如有行政程序法所列之契約無效原因者，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〉

〈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，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。

- (二) 如事實欄所示之事實，為兩造所不爭執，並有如附表 1 及 2 所示之本院案號事件之起訴狀、和解筆錄及撤回起訴筆錄等件影本在卷為憑，應引為本院裁判之基礎。經查：
1. 原告就經兩造於本院達成之訴訟上和解，以其違反行政程序法第 136 條規定，依同法第 142 條第 3 款應為無效為由，請求「確認如附表 1 及 2 所示和解之公法上法律關係不成立」。核其聲明雖表明「確認和解公法上法律關係不成立」，然以所訴事由，以及後續請求退還經和解確定而繳納之罰鍰以觀，其真意當係指「和解無效」，並以此為據，請求繼續審判，以解消如附表 1、2 所示原處分關於罰鍰部分之效力。然則，兩造訴訟上和解成立於 104 年 11 月、12 月間（詳如附表 1、2 所載），而原告遲至 109 年 4 月 23 日始起訴為本件請求，有本院收狀章用印於起訴狀首可稽，已逾 3 年期間，不得請求繼續審判；原告將請求繼續審判之聲明，轉化為確認和解不成立，續就經和解成立之法律關係而為爭執，無非規避和解後請求繼續審判之期間規定，有違和解之實質的確定力，揆諸首揭說明，

本院應駁回此部分聲明。

第 143 條—行政契約之一部無效

行政契約之一部無效者，全部無效。但如可認為欠缺該部分，締約雙方亦將締結契約者，其他部分仍為有效。

【高雄高等行政法院 109 年 12 月 22 日 108 年度訴更一字第 15 號判決】

〈教育部為延覽及留任特殊人才，提供補助款予學校，並由學校以行政契約方式將補助款及學校所提供之配合款給予教師。倘該行政契約因教育部撤銷原核定而使補助款失其效力時，則同為補助特殊優秀人才為目的之學校配合款，自亦一併失其效力〉

〈確認行政處分無效事件〉

五、本院之判斷：

……

(二) 原告取得彈性薪資之補助款及配合款共 168 萬元，係被告依兩造間之行政契約即聘書約款給予原告：

1、……

2、得心證之理由：

(1)……

(2) 依申請要點之規定，教育部 100 年度補助計畫係須結合學校特色發展策略，欲申請此項補助之學校，其須依學校中長期策略發展擬具落實之教學研究或服務策略（包括理念、策略、目標、執行方法、預期成果等）填具申請計畫，再以學校名義向教育部提出申請，又教育部同意給予通過審核之學校教師每年 30 萬元或 50 萬元之補助款，依申請要點第 5 點之意旨，該補助款應專款專用於受補助特殊優秀人才，各校可自行依其行政作業分年給與。準此，學校究以授益之行政處分或

以行政契約之方式給予特殊優秀教師，教育部並無限制，然均應得其核定，始生效力。倘學校係以行政契約之方式將補助款給予教師，於訂約後發生申請要點第 7 點撤銷事由，經教育部撤銷核定时，兩造關於補助款給予之行政契約即有違行政程序法第 140 條第 2 項之規定，自亦溯及失其效力。又依行政程序法第 143 條本文規定行政契約一部無效者，全部無效。教育部之補助款既已失其效力，則同為補助特殊優秀人才為目的之學校配合款，自亦一併失其效力。

.....

(三) 原告依不當得利請求被告給付行政執行扣款 168 萬元，並無理由：

- 1、按所謂公法上不當得利，係指在公法範疇內，欠缺法律上原因而發生財產變動，致一方得利，他方受損害之謂。有效之行政處分，固屬財產變動之法律上原因，然該行政處分倘經撤銷、廢止或因其他事由而失效，基於依法行政原則，欠缺法律上原因之財產變動應回復至原有狀態，受損害者即享有公法上之不當得利返還請求權。
- 2、查教育部認原告係以偽造文書或以不實資料申請補助經費，以 104 年 4 月 8 日函通知被告，依申請要點第 7 點第 2 款第 1 目規定，撤銷核准補助處分，請被告繳回原告所獲補助經費共計 150 萬元。被告嗣以 104 年 4 月 16 日函，請原告於文到後繳回所獲補助經費併同該校配合款合計 168 萬元。原告不服教育部 104 年 4 月 8 日函，循序提起行政爭訟，經臺北高行 105 年度訴字第 148 號判決原告之訴駁回後，原告未經上訴而告確定；嗣被告又以原處分請原告繳回所獲補助經費併同該校配合款合計

168萬元，並於該處分於106年1月27日確定後，於106年2月21日以行政執行案件移送書(處分卷第41-42頁)移送法務部行政執行署高雄分署(下稱高雄分署)執行，經高雄分署以106年6月29日雄執寅106費特00000000字第1060167354A號執行命令(前審卷一第55-56頁)為行政執行，並經執行完畢等情，有被告上開移送書及高雄分署上開執行命令附卷可稽，且為兩造於本院109年12月1日言詞辯論期日所不爭(本院卷第340-341頁)。惟因原處分僅屬觀念通知而非行政處分，自不得以之作為行政執行法第11條第1項之執行名義，則被告仍持非執行名義之原處分聲請執行，顯不符合行政執行法第11條第1項規定得聲請行政強制執行之要件，自有違誤。是高雄分署對於原告之行政強制執行程序，自係屬於無效之執行，被告依前開執行程序所收取之系爭補助經費168萬元即係屬於無法律上之原因。

- 3、惟按「2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。而債權債務之抵銷規定，無非係為避免債權人與債務人反覆清償之負擔，並維護雙方當事人權益而設，故前揭民法上之抵銷規定，在公法上債權債務關係原則上自得加以準用；從而，如雙方互負債務且符合抵銷之適狀，即在符合：1、雙方互負債務；2、主動債權與被動債權均有效存在；3、雙方債務之給付種類相同；4、雙方債務均屆清償期；5、為適於抵銷

之債務等要件時，不論為人民或行政機關所為抵銷，亦不問係公法上債權相互間、或公法上債權與私法上債權相互間，原則上均有抵銷制度之適用。

- 4、查原告對其前經被告以行政執行而收取之 168 萬元，固因該执行程序屬無效執行而具有公法上不當得利返還請求權，然因教育部核准補助處分既因原告以偽造文書或以不實資料申請補助經費，遭教育部以 104 年 4 月 8 日函撤銷，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，則原告取得系爭補助款及配合款共 168 萬元即屬無法律上原因，故被告對原告就該 168 萬元亦具有公法上不當得利請求權，已如上述，且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，又被告於本件審理時對原告為抵銷之意思表示（本院卷第 347 頁），依前揭說明，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，故堪認原告對被告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，已因被告向其為抵銷之意思表示而完全消滅。從而，原告依公法上不當得利之法律關係，訴請被告返還系爭款項及遲延利息，即乏其據。

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

行政契約當事人之一方為人民者，其締約後，因締約機關所屬公法人之其他機關於契約關係外行使公權力，致相對人履行契約義務時，顯增費用或受其他不可預期之損失者，相對人得向締約機關請求補償其損失。但公權力之行使與契約之履行無直接必要之關聯者，不在此限。

締約機關應就前項請求，以書面並敘明理由決定之。

第一項補償之請求，應自相對人知有損失時起一年內為之。

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。

【高雄高等行政法院 109 年 10 月 26 日 109 年度簡上字第 43 號判決】

〈行政程序法第 145 條規定之適用，應以締約機關與行使公權力者之其他機關屬同一公法人者為限〉

〈返還補助款事件〉

六、本院查：

.....

（三）本件上訴人亦無依行政程序法第 145 條所生損害賠償債權而得為抵銷之抗辯：

1. 按行政程序法第 145 條第 1 項規定：「行政契約當事人之一方為人民者，其締約後，因締約機關所屬公法人之其他機關於契約關係外行使公權力，致相對人履行契約義務時，顯增費用或受其他不可預期之損失者，相對人得向締約機關請求補償其損失。但公權力之行使與契約之履行無直接必要之關聯者，不在此限。」係就人民與行政機關締結行政契約後發生締約機關以外之其他機關於契約關係外行使公權力，致人民因履約而顯增費用或受其他不可預期之損失，締約雙方之權利義務應如何調整，所為規範，故該等規定之適用，自締約機關與行使公權力者之其他機關屬同一公法人者為限。
2. 經查，本件被上訴人係以上訴人違反系爭契約第 8 條第 4 項而終止系爭契約，而系爭契約訂立之主體為上訴人與被上訴人，兩造方為契約之當事人，而高雄監理所與被上訴人亦非同一主體之二機關，高雄監理所登記業務限制移轉業務之執行，形式上與系爭契約亦毫無關聯，

上訴意旨以高雄監理所解除限制移轉註記，使和潤公司得取回車輛並拍賣，即有過失，且因此導致上訴人受有損害，上訴人因此取得損害賠償債權而得抵銷，純屬個人歧異之法律見解，亦不足採。

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 109 年 11 月 12 日 109 年度判字第 569 號判決】

〈行政機關因舉辦公共事業等需要，依據與人民締結之行政契約約定終止該契約，並非「為防止或除去對公益之重大危害」之情形，從而並無適用行政程序法第 146 條規定予以補償之需要〉

〈行政契約事件〉

五、本院查：

- (一)按「(第 1 項)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。(第 2 項)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 3 項)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。(第 4 項)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。（第5項）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。」行政程序法第146條定有明文。

（二）本件上訴人係依照系爭使用契約第24條適用行政程序法第146條第2項（上訴人於原審之起訴狀記載請求依據另包括同條第1項、第5項，原審卷一第28頁參見）規定，及適用行政程序法第149條準用民法第227條、第231條、第423條、第184條第1項前段及第2項規定而提起一般給付訴訟（原審108年7月4日言詞辯論筆錄，原審卷二第135頁參見）。查系爭使用契約第24條約定，「本契約如有未盡事宜，適用行政程序法等有關法令之規定，並準用民法相關規定。」而行政程序法第146條第2項之適用係基於同條第1項之調整或終止，始補償相對人因此所受之財產上損失。因此，該條第1項之調整或終止係指適用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，於必要範圍內而為者而言。同條第5項則係相對人對該條第2項補償金額不同意時，得向行政法院提起給付訴訟，仍係以符合該條第1項所定行政機關為防止或除去對公益之重大危害，於必要範圍內調整契約內容或終止契約之情形，始得適用。

（三）本件關於被上訴人終止系爭使用契約，並非為防止或除去對公益之重大危害事由，不符行政程序法第146條第1項規定之情形，上訴人自無從依同條第2項、第5項規定請求被上訴人補償等情，業據原審論明（原判決第6頁第1行至第7頁第22行參照），經核於法並無不合。又被上訴人係依系爭使用契約第15條第1項第1、2款約定而終止契約，此有系爭函說明二

之記載足據。依系爭使用契約第 15 條第 1 項第 1 款「政府因舉辦公共事業需要或公務需要或依法變更使用」、第 2 款「政府因實施國家政策、都市計劃、開發利用必須收回」之約定，均不同於行政程序法第 146 條第 1 項所指「為防止或除去對公益之重大危害」之構成要件情形。因此，本件情形並不符行政程序法第 146 條第 1 項為防止或除去對公益之重大危害而終止行政契約之要件，自無從適用同條第 2 項、第 5 項之規定。上訴人雖主張系爭切結書作為都發局許可臨時建物處分之附款，顯然欠缺正當合理關聯，違反行政程序法第 93 條、第 94 條關於行政處分附款之合法性規定，應屬無效之附款；系爭切結書乃針對 A 棟建物放棄拆遷補償，並未包括 B 棟建物，系爭切結書為被上訴人單方、突襲性命上訴人出具、非上訴人合意提出等等。惟查，本件上訴人主張係依行政程序法第 146 條第 2 項、第 5 項為請求，如前所述，被上訴人係依系爭使用契約第 15 條第 1 項第 1 款、第 2 款約定而終止契約，而系爭使用契約第 15 條第 1 項第 1 款、第 2 款之約定，均不同於行政程序法第 146 條第 1 項所指「為防止或除去對公益之重大危害」之構成要件情形。因此，無論系爭切結書作為都發局許可臨時建物處分之附款，是否欠缺正當合理關聯，而有違行政程序法之規定，均不足執該主張，作為上訴人得依行政程序法第 146 條第 2 項、第 5 項規定，請求被上訴人補償之論據。

- (四) 本件上訴人對被上訴人尚不能依行政程序法第 146 條第 2 項、第 5 項規定，請求被上訴人補償，業如前述，則上訴人主張依約被上訴人負有對其依行政程序法第 146 條第 2 項或第 5 項規定之補償責任，其未履行即構成公法上債

務不履行之關係，而得依行政程序法第 149 條準用民法第 227 條、第 231 條第 1 項、第 423 條規定，請求被上訴人給付未履行補償給付義務所受之損害共計 371,397,030 元暨法定遲延利息部分，亦屬無據。又行政程序法第 149 條係列於該法第 3 章行政契約，則行政程序法第 149 條所定行政契約，該法未規定者，準用民法相關規定，解釋上應係準用同屬法律行為性質之民法有關契約規定之部分，尚難認其準用者，可及於屬事實行為之民法侵權行為之規定。上訴人主張行政程序法第 149 條準用民法之範圍，有包括民法侵權行為責任規定部分，並非可採。從而原審駁回上訴人主張依行政程序法第 149 條準用民法第 227 條、第 231 條第 1 項、第 423 條，以及依行政程序法第 149 條準用民法第 184 條第 1 項前段、第 2 項關於侵權行為之規定為本件之請求部分，依上說明，於法亦無不合。

【裁判評釋】

李建良，同第 21 頁文。

【最高法院 109 年 8 月 14 日 109 年度裁字第 1323 號裁定】

〈行政機關如依政府採購契約之約定，有權單方片面終止及調整契約約定事項時，其實際取消系爭工程之施作，即與行政程序法第 146 條及第 147 條有關「終止及調整行政契約」法定權利之行使無關，相對人自不得援用該等規定，據為給付補償請求之法規範基礎〉

〈行政契約事件〉

五、經查：

1. 前開上訴意旨對原判決認事用法之指摘，與原判決之理由形成論述實無關連，亦不影響原判決終局判斷結論之正確性。爰說明如下：

- A. 因為本案被上訴人依系爭契約第 6 條約款之約定，本有權單方片面終止及調整契約約定事項。因此其實際取消系爭 4 項工程之施作，尚與行政程序法第 146 條及第 147 條有關「終止及調整行政契約」法定權利之行使無關。上訴人自不得援用該等規定，據為其本件金錢給付請求之法規範基礎。該等法律見解對本案之全面適用，即使在代辦費之請求上，亦無二致。
- B. 另外就信賴保護原則在本案中之適用可能性言之：
- (1) 前述代辦費本可視為廣義之成本費用支出，亦列在系爭契約第 8 條約款開發成本項下之細項(五)，故同樣應依系爭契約第 18 條約款之約定來處理，上訴人實無「另行引用信賴保護原則為獨立請求」之規範正當性。
 - (2) 何況系爭契約既有第 6 條約款之約定，即表示被上訴人已在定約之初，即已明示「系爭契約約定施作之工程，事後會由其視情況，單方決定是否調整或取消」，此即表示：被上訴人對上訴人，並沒有作出「一定施作系爭 4 項工程」之保證，因此本案亦無「信賴基礎」存在。是以上訴人前述代辦費之請求，其請求權之法規範依據亦不可能是有關「信賴保護原則」規定之具體特定法規範。

【相關文獻】

許登科，〈促參案件締約前政策變更之賠償與補償—以最高行政法院相關判決為中心〉，發表於：臺南市政府法制處等主辦，109 年度直轄市法制及行政救濟業務研討會，2020 年 7 月 2 日、3 日，未出版。

許登科等，〈促參案件締約前政策變更之賠償與補償—以最高行政法院相關判決為中心—會議討論紀錄〉，《臺灣法學雜誌》，第 401 期，2020 年 10

月 14 日，頁 201-221。

賴恆盈，〈促參案締約前政策變更之補償與賠償--以最高行政法院相關判決為中心--與談〉，《臺灣法學雜誌》，第 399 期，2020 年 9 月 14 日，頁 155-160。

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。

【臺北高等行政法院 109 年 9 月 3 日 107 年度訴字第 495 號判決】

〈系爭契約第 27 條第 2 項第 2 款後段雖有約定「廠商應俟機關自行或洽其他廠商完成本開發案後，以取得之土地處分完成後以現金折抵之」之給付條件，但若給付條件已無成就之可能，乃屬重大情事變更，非當時所得預料，且依原約定顯失公平，廠商即非不得訴請適當調整契約內容〉

〈行政契約事件〉

伍、本院之判斷：

.....

三、原告請求被告給付「為被告代墊付之費用」，於本金 180,868,000 元及自結算時起算五年年息 5%之孳息 45,217,000 元，合計 226,085,000 元範圍內，為有理由：

.....

(六) 前揭代付費用 1 億 8,086 萬 8,000 元之利息計 45,217,000 元之計算如下：

.....

6、按行政程序法第 147 條規定：「(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 2 項) 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 3 項) 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。(第 4 項) 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。」，又依系爭契約第 27 條第 2 項第 1 款、第 27 條第 2 項第 3 款、第 27 條第 2 項第 4 款等約定可知，系爭契約若未有返還條件之約定，被告於系爭契約終止後，即應辦理結算作業，並支付原告已完成工作成果之費用，且應加計利息。系爭契約第 27 條第 2 項第 2 款後段雖約定「廠商應俟機關自行或洽其他廠商完成本開發案後，以取得之土地處分完成後以現金折抵之」之給付條件，但若給付條件已無成就之可能，乃屬重大情事變更，非當時所得預料，且依原約定顯失公平，原告即非不得訴請法院適當調整契約內容(包括已終止契約給付條件之廢止)。是系爭契約第 27 條第 2 項第 2 款後段約定之返還條件，未來已經不可能完成，已如前述，被告不能再主張仍依該「不可能成就」之條件為給付，則依情事變更原則，本院可得廢止已終止契約中有關給付條件之約定，並回歸至系爭契約第 27 條第 2 項第 1 款、第 27

條第 2 項第 3 款、第 27 條第 2 項第 4 款等約定，即「被告應於自行結算後給付，並自結算時起算利息」。是被告應依本院認定之代付款給付金額，自被告自行結算時起算利息 5 年給付原告，合計 45,217,000 元(1 億 8,086 萬 8,000 元×5%×5 年=45,217,000 元)，至原告其餘請求，則不應准許。

【高雄高等行政法院 109 年 5 月 26 日 108 年度訴字第 321 號判決】

〈行政契約中倘有直接規範單方調整契約內容之權利條款時，原可被視為是法定的單方變更權，在特定契約中經由雙方合意，就單方變更權所涉及之事項及其行使方式達成共識。倘對造因此受有損失須補償時，應依系爭契約提出，而非依法定單方變更權規定請求補償〉

〈行政契約事件〉

五、本院的判斷：

……

(三)原告以被告取消系爭 4 項工程，違反系爭契約，依行政程序法第 8 條、第 146 條第 2 項、第 147 條第 2 項請求被告補償，並無理由。

1、……

2、得心證之理由：

(1)……

(2)按行政程序法第 146 條及第 147 條雖規定行政機關為防止或除去對公益之重大危害或因情事重大變更，得逕行單方調整契約內容，然此涉及契約當事人對原契約內容之信賴，因此其行使應受嚴格之限制，且須結合對相對人之補償，始得為之。倘契約內有直接規範該權利之條款；則締約機關行使該權時，必須遵守相關條款之規範內容。換言之，原可被視為是法定的單方變更權，並非不能在

特定契約中經由雙方合意而變成意定或約定的單方變更權。在此情形下，單方變更權得涉及之事項及其行使方式，皆可透過雙方合意而達成共識；如此即大幅減緩該更正權對「契約必須遵守原則」所造成之衝擊。查本件被告取消系爭 4 項工程，係因「因應水量調降及評估廠商申請量」，已如前述，該事項顯非重大危害公益或兩造無法事先預料之情事變更，自無上開法定單方變更權之適用，參酌系爭契約第 6 條意旨，被告本得依市場需求及土地租售情形而為調整，並要求原告變更或增減工程項目，是本件應屬約定的單方變更權無訛，原告苟有損失須補償，應依系爭契約第 18 條提出開發成本總結算，請求被告支付費用，而非依法定單方變更權規定請求補償，是原告依行政程序法第 146 條第 2 項、第 147 條第 2 項請求被告補償，亦屬無據。

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。

【最高法院 109 年 8 月 20 日 109 年度裁字第 1333 號裁定】

〈行政機關依照行政契約中對造自願接受執行並同意得逕以該行政契約作為強制執行名義等約定，通知對

行政程序法裁判要旨彙編（十七）

造應於一定期間內繳回課程結訓證書及訓練費用，核係催促對造返還結訓證書及訓練費用的意思表示，僅係單純的觀念通知，不生規制效力，並非行政處分）

〈有關職業訓練事務事件〉

四、本院查：

（一）……

（二）相對人 107 年 4 月 16 日函關於通知繳回課程結訓證書及訓練費用 29,125 元部分：

查抗告人經甄試錄取為系爭職前訓練之參訓學員後，即與相對人簽訂職業訓練契約書（見相對人檢附之相關卷證第 1 頁），約定受訓權益、訓練秩序維持、受訓期間學雜費及材料費用等相關事項，性質上屬行政契約，該契約第 6、10 條明載受訓學員應賠償訓練費用之情形及各項費用之計算標準，暨如未依約履行賠償責任，受訓學員自願依行政程序法第 148 條規定接受執行，相對人並得以該契約作為強制執行名義等規定。則相對人以 107 年 4 月 16 日函撤銷抗告人參訓資格之同時，通知抗告人於一定期間內繳回課程結訓證書及訓練費用 29,125 元之內容，核係催促抗告人返還結訓證書及訓練費用的意思表示，為單純的觀念通知，不生規制效力，並非行政處分。抗告人以此部分為標的，訴請撤銷，起訴不備要件且無從補正，此部分原裁定予以駁回之理由，雖有未適，但結論並無二致。

【高雄高等行政法院 109 年 3 月 5 日 106 年度訴字第 506 號判決】

〈系爭契約既然已有約定自願接受執行之規定，則行政機關依據行政程序法第 148 條規定意旨，於債務人拒絕返還攤位時，以該契約為強制執行之名義，向地方法院行政訴訟庭聲請執行，即無違誤〉

〈債務人異議之訴事件〉

五、本院的判斷：

.....

(五) 被告辦理本件執行程序均屬適法有據：

1. 按行政程序法第 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。」
2. 查原告等人與被告臺南市政府簽訂之系爭契約，已如上述，而原告等人使用系爭攤（鋪）位，契約期間至 103 年 3 月 31 日止，後被告臺南市政府以系爭市場建物老舊、鋼筋裸露、陽台坍塌，業已危及公共安全為由，以 103 年 3 月 3 日府經場二字第 1030184080 號公告自 103 年 4 月 1 日起停止使用，並另行限期函請原告等人搬離並至被告市場處辦理返還攤（鋪）位點交事宜。因原告等人並未遵期辦理，被告遂持系爭契約為執行名義向臺南地院聲請強制執行。
3. 次查，原告之所以使用系爭攤鋪、店鋪，純係出於兩造簽訂之行政契約之約定，亦如上述，而系爭契約第 14 條約定：「乙方如有違反本契約之約定者，同意接受甲方依行政程序法第 148 條規定，以本契約為強制執行之名義逕為執行」，可知系爭契約已有約定自願接受執行之規定，則被告依上開規定意旨，於債務人即原告拒絕返還攤位時，以該契約為強制執行之名義，向臺南地院行政訴訟庭聲請執行，並無違誤，是原告主張被告不得依系爭契約為執行，亦無理由。
4. 原告就系爭執行程序並無消滅或妨礙執行債權人請求之事由：
 - (1) 強制執行法第 14 條第 2 項規定：「執行名義無確定判決同一之效力者，於執行名義成立前，如有債權不成立或消滅或妨礙債權人請

求之事由發生，債務人亦得於強制執行程序終結前提起異議之訴。」

- (2) 經查，本件被告據為執行名義之行政契約，雖無與確定判決同一效力，係屬無實體上確定力之執行名義，由於起訴前未經法院就實體上權利之存否為審查，債務人亦無從就實體上為抗辯，故此項於執行名義成立前所存在實體上權利義務存否之爭執，於強制執行之際，固應許債務人提起異議之訴以為救濟。惟查，本件原告就被告所為執行之聲請，原告所舉其等就攤鋪位有所有權，且使用期限屆至後，租地建屋之行政契約存續至租賃物不堪使用止等之主張，均不足採，亦如前述，則其所舉事由，顯非屬執行名義成立前具消滅、妨礙執行債權人請求之事由，堪以認定。從而，原告第 2 項之聲明即求為判決將臺南地院 106 年度司行執助字第 17 號攤位遷讓返還強制執行事件之強制執行程序撤銷，亦無理由，應予駁回。

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。

【最高行政法院 109 年 7 月 30 日 109 年度判字第 409 號判決】

〈在訂立行政契約之準備或商議程序中，雙方當事人建立特殊之信賴關係之情形，與訂立私法契約之情形無異，亦有本於誠實信用原則，要求準備或商議訂立行政契約之當事人遵守一定先契約義務之必要，是民法第 245 條之 1 規定得依行政程序法第 149 條規定準用於行政契約〉

〈有關人事行政事務事件〉

五、本院按：

(一) 民法第 245 條之 1 第 1 項規定：「契約未成立

時，當事人為準備或商議訂立契約而有左列情形之一者，對於非因過失而信契約能成立致受損害之他方當事人，負賠償責任：一、就訂約有重要關係之事項，對他方之詢問，惡意隱匿或為不實之說明者。二、知悉或持有他方之秘密，經他方明示應予保密，而因故意或重大過失洩漏之者。三、其他顯然違反誠實及信用方法者。」其立法理由載明：「近日工商發達，交通進步，當事人在締約前接觸或磋商之機會大增。當事人為訂立契約而進行準備或商議，即處於相互信賴之特殊關係中，如一方未誠實提供資訊、嚴重違反保密義務或違反進行締約時應遵守之誠信原則，致他方受損害，既非侵權行為，亦非債務不履行之範疇，現行法對此未設有賠償責任之規定，有失周延。……為保障締約前雙方當事人間因準備或商議訂立契約已建立特殊信賴關係，並維護交易安全，我國實有規定之必要……。」可知，民法第 245 條之 1 係基於誠信原則所制定。而誠實信用原則為一般法律原則，適用於公私法領域；在訂立行政契約之準備或商議程序中，雙方當事人建立特殊之信賴關係之情形，與訂立私法契約之情形無異，亦有本於誠實信用原則，要求準備或商議訂立行政契約之當事人遵守一定先契約義務之必要，是民法第 245 條之 1 規定與行政契約之性質不相牴觸，依行政程序法第 149 條規定，應準用於行政契約。

- (二)事實認定乃事實審法院之職權，證據之證明力如何或如何調查事實，事實審法院有衡情斟酌之權，如事實之認定已斟酌全辯論意旨及調查證據結果，未違背論理及經驗法則或證據法則，縱證據之取捨與當事人所希冀者不同，致認定的事實異於當事人之主張，亦不得謂原判決有

違背法令之情形。原判決依調查證據之辯論結果，論明：行政程序法第 149 條準用民法第 245 條之 1 第 1 項締約過失之損害賠償規定，係以契約雖未成立，當事人因準備或商議訂立契約已建立「特殊信賴關係」為前提；易言之，即當事人準備或商議訂立契約，已進入「可信兩造契約必能成立」之階段，始得謂已建立「特殊信賴關係」。而依甄選簡章規定，系爭甄選程序包含初選、複選與面試等 3 階段，候選人通過初選，參與複選、面試，不當然表示其必然會取得最高之甄選成績，縱使上訴人為唯一參加面試之候選人，亦不表示甄選結果一定會錄取而非從缺，均待甄選小組綜合審酌後作成決定，尚難認於甄選結果未決定前，即進入可信契約必能成立之「特殊信賴關係」階段。是上訴人固於 98 年 7 月參與系爭甄選之複選及面試，惟仍須待甄選小組綜合審酌，由於甄選委員作成「未錄取」之甄選結果，則兩造仍非貼近至得以訂立契約之階段，並無可信兩造間契約必能成立之客觀基礎，與民法第 245 條之 1 所指「特殊信賴關係」階段，尚屬有間，上訴人以其已依甄選簡章規定於 98 年 4 月 20 日前完成報名並經被上訴人受理，認兩造即已形成第 245 條之 1 要求之「特殊信賴關係」，主張依民法第 245 條之 1 第 1 項第 3 款規定向被上訴人請求締約過失之損害賠償，難認為有理由等情，已詳述得心證之理由，核與卷內證據相符，原判決據以駁回上訴人之訴，依上開說明，即無不合。又民法第 245 條之 1 有關締約過失之損害賠償請求權規定，既於行政程序法行政契約章中未有規定，依行政程序法第 149 條規定予以準用，自應包括民法第 245 條之 1 第 2 項消滅時效規定之準用，此為締約過失之損害賠

償請求權特別規定，既經準用，即屬行政程序法第 131 條請求權消滅時效一般規定之「除法律另有規定外」情形，尚無行政程序法第 131 條消滅時效規定之適用，已經原判決論駁甚明，核無不合。上訴意旨就原判決已詳為論斷及指駁不採之事項，復執陳詞為爭議，並執與本件爭議無關之法務部 102 年 8 月 2 日法律字第 10200134250 號函釋，指摘原判決有違反行政程序法第 8 條規定、理由與證據不相適合及理由不備之違法云云，委無可採。

【最高行政法院 109 年 11 月 18 日 109 年度判字第 581 號判決】

〈國立大學系主任之聘任契約，係教師聘任契約外之另一行政契約關係，僅在行政契約未約定或行政程序法第 149 條未規定者，始準用民法相關之規定。大學之組織規程如已就系主任之去職原因明定應依循之法定必要程序者，自不得逕行準用民法關於委任契約關係之規定解除其職務〉

〈有關教育事務事件〉

五、本院按：

(一) 廢棄發回（即上訴人訴請確認系主任聘任關係存在及損害賠償）部分：

1. 按大學法第 36 條規定：「各大學應依本法規定，擬訂組織規程，報教育部核定後實施。」被上訴人乃依大學法上開規定，擬定組織規程，報教育部核定在案。又依大學法第 13 條第 1 項、第 2 項、第 4 項規定：「(第 1 項)……；各學系置主任 1 人，單獨設立之研究所置所長一人，辦理系、所務。……。(第 2 項)……系主任、……等學術主管，採任期制，其產生方式如下：……二、系主任、……，依該校組織規程規定之程序，就副教授以上之教師中選出，報請校長聘請兼任之。……。(第

4項)……、系主任、……之任期、續聘、解聘之程序及其他應遵行事項，於大學組織規程定之。」被上訴人乃據此於組織規程第27條第3項、第4項規定：「(第3項)……系……主任去職分任期屆滿、不擬續任或未獲續任、主動請辭、其他原因等。其他原因去職除法定原因外，須經該學院、通識教育中心、所、系(科)及學位學程教師二分之一以上連署，並經該學院、通識教育中心、所、系(科)務及學位學程會議出席人員三分之二以上出席及出席人員三分之二以上議決，始得報請校長核定之。(第4項)……主任之遴選、續聘及解聘程序，依本校相關推薦準則辦理。」細繹上開組織規程第27條第3項之規定，系主任除法定原因以外之其他原因去職情形，均須經由「連署、系務會議通過及校長核定」程序後，始得為之。上開組織規程第27條第3項關於主任解聘程序既經被上訴人依前揭大學法第36條規定報教育部核定後實施，因此，組織規程第27條第4項雖規定主任之解聘程序依推薦準則辦理，然推薦準則關於解聘程序規定之密度不得低於組織規程之規定，亦不得於推薦準則再就非法定原因之其他去職原因，區分部分去職原因需依組織規程第27條第3項規定之程序，部分去職則無需依該程序，得逕由校長決定去職。如於推薦準則規定得逕由校長決定去職，該規定即與組織規程及大學法第36條有違，而不予適用。

2. 次按「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。」為行政訴訟法第 6 條第 1 項所明定。而所謂即受確認判決之法律上利益，乃指原告之權利或法律上利益目前所處之不確定法律狀況，若不起訴請求判決予以確認，即將受不利益之效果，且得以確認判決除去者而言。國立大學各學系系主任依大學法第 13 條第 1 項規定，係協助學校辦理系務，屬學校之行政管理職務，其聘任依前揭大學法第 13 條第 2 項第 2 款規定，依各校組織規程規定之程序，就副教授以上之教師中選出，再報請校長聘請兼任，而其受任之工作多數屬教育行政事務，則其與學校間之聘任關係，應屬行政契約。且該契約關係係其本於教師身分與學校間訂定聘用契約之外另行簽訂之兼任（或兼職）契約，但兩者關於受任事務互有差異，自屬不同之契約關係，然系主任既係教師於教師本職教學工作之外另行兼職受學校委任處理一定教育行政事務，該契約之訂定仍須基於雙方間自由意思表示之合致。是關於聘約內容之事項，無由一方基於意思優越之地位，以單方行為形成之可言，自不應承認校方有以行政處分形成或改易聘約內容之權限，系主任兼職工作若因解聘、停聘或不續聘發生爭執，致聘任之公法法律關係成立、不成立或存在、不存在不明時，自應許其提起行政訴訟並循確認訴訟救濟之。

3. 經查，本件被上訴人為國立大學，其與上訴人間兼任被上訴人應外系系主任之聘任關係，揆諸前揭說明，係屬行政契約，自為公法上法律關係，而兩造間兼任系主任之聘任關係因被上訴人以系爭通知書予以片面終止，則上開聘任關係存在與否不明確，將致上訴人

受有喪失系主任身分及因此身分可得相關給付之危險，而此項危險得以對於被上訴人之確認判決除去之，故上訴人應有即受確認判決之法律上利益，是本件上訴人起訴請求確認兩造間之聘任關係存在，程序上尚無不合。

4. 原判決雖以：依組織規程第 27 條第 4 項規定，系主任之遴選、續聘及解聘程序依推薦準則辦理，推薦準則並無違反組織規程之授權；被上訴人第 10 次行政會議決議通過增訂系爭增訂規定，並於修訂同點第 2 項將系爭增訂規定排除適用其他非法定原因去職應適用之「連署、系務會議通過及校長核定」程序，且教育部函復表示推薦準則之修正無庸經校務會議提案修正決議；再者，依大學法第 8 條規定，校長直接對學生、家長及教師負責，此即說明校長對校務之推展負有一定之管理權利，賦予校長以「基於校務推展配合之需要」而解除學術主管之職務權利，尚無違反大學法、組織規程或大學自治精神；至於本件屬行政契約之聘任契約，性質上係民法委任契約，依行政程序法第 149 條準用民法第 549 條規定，被上訴人如對上訴人喪失信任關係，本得不附理由終止為由，因而認被上訴人依推薦準則第 12 條規定解任上訴人係屬合法，進而駁回上訴人於原審確認聘任關係存在及給付損害賠償之請求等情，固非無見。茲以：

- (1) 按「一、國立臺北商業大學……，為尊重學術自由及增進專業自主之精神，依據大學法第 13 條及本大學組織規程第 27 條、第 28 條規定，訂定本準則。」「十二、(第 1 項)……系……主任去職分任期屆滿、不擬續任或未獲續任、主動請辭、其他原因

去職等。其他原因去職之情形，除有教師法第 14 條、教育人員任用條例第 31 條各款情事、違反公務員服務法或本校一切法令等法定原因外，校長亦得基於校務推展配合之需要，解除學術主管職務。(第 2 項)除前項情形外，因其他原因去職者，須經該……系……專任教師二分之一以上連署，並經該學院、通識教育中心、所、系(科)務及學位學程會議出席人員三分之二以上出席及出席人員三分之二以上議決，始得報請校長核定之。」為推薦準則第 1 點、第 12 點所規定(見原處分卷一第 13 至 14 頁)。上開推薦準則之訂定既以大學法第 13 條、組織規程第 27 條、第 28 條為依據，自不得逾越上開法令之意旨。經核推薦準則第 12 條第 1 項之規定，固係就組織規程第 27 條第 3 項中所稱其他原因去職之「法定原因」，進一步闡釋係包括教師法第 14 條、教育人員任用條例第 31 條各款情事、違反公務員服務法或本校一切法令之情形；惟依被上訴人於 105 年 12 月 15 日第 10 次行政會議決議通過「校長亦得基於校務推展配合之需要，解除學術主管職務」即系爭增訂規定，依推薦準則第 12 點第 1 項之文義，顯然非屬法定原因之其他原因去職事由。而前揭組織規程第 27 條第 3 項，業已明文規定除法定原因以外之其他原因去職，均須經由「連署、系務會議通過及校長核定」之程序始謂合法，則推薦準則第 12 點第 2 項將系爭增訂規定排除適用其他非法定原因去職應適用之上開程序，即得逕予解任系主任職務之規定，顯與經教育部核定之組織規程第 27 條第 3 項規

定有違，原判決認推薦準則上揭規定無違大學法、組織規程或大學自治精神等情，自有未洽，是上訴人指摘原判決適用法令違法等語，洵屬有據。

- (2)次按「公法上法律關係得以契約設定、變更或消滅之。」「行政契約，本法未規定者，準用民法相關之規定。」分別為行政程序法第135條前段及第149條所規定。被上訴人主張：推薦準則之修正係被上訴人行政會議之職權，無庸經校務會議提案修正決議，已據教育部函復在案；本件聘任契約性質上係民法委任契約，依行政程序法第149條準用民法第549條規定，被上訴人如對上訴人喪失信任關係，本得不附理由終止為由，是本件被上訴人依系爭增訂規定解任上訴人系主任職務，於法並無違誤云云。惟查，校長依大學法第8條規定固對校務之推展負有一定之管理權利，為求名實相符，被上訴人固得為系爭增訂規定，然依組織規程第27條第3項之規定，因系爭增訂規定非屬「法定原因」之其他去職事由，此時自應遵循「連署、系務會議通過及校長核定程序」程序，方得謂解任上訴人系主任職務為合法。繼以，依組織規程第27條第1項規定，被上訴人關於系主任遴聘方式，既經由各該科系教師普選投票產生後，始由校長遴聘之，則經校長遴聘之系主任於各該科系當具有相當之民意基礎，除有組織規程第27條第3項所稱「法定原因（另於推薦準則第12點第1項所闡釋）」得當然解職外，至於其餘其他原因去職者，回復至與遴聘人選程序時相同之「連署、系務會議通過及校長核定程

序」程序處理，自係合理，此應係組織規程第 27 條第 3 項之立法意旨。且按系主任之聘任關係係行政契約，僅在行政契約未約定或行政程序法第 149 條未規定者，始準用民法相關之規定，是組織規程第 27 條第 3 項既已明定除法定原因外之其他去職原因，均應依循上開法定必要程序，始得合法解除上訴人系主任之職務，被上訴人亦無從逕以行政程序法第 149 條準用民法第 549 條規定，以系爭通知書予以解除上訴人系主任職務。至於本院 103 年度判字第 262 號判決所涉事實，於該事件未見當事人曾有如本件組織規程第 27 條第 3 項非法定原因之其他原因去職相關程序規定，即與本件不同，自無從予以援用，附此指明。

5. 綜上，原判決駁回上訴人請求確認系主任聘任關係存在及給付損害賠償部分，既有如上適用法規不當之違法，並其違法於判決結果有影響，故上訴人此部分上訴理由指摘原判決違法，求予廢棄，即有理由。組織規程第 29 條第 2 項固規定系主任之任期為 3 年，聘書按學年致送，惟任期 3 年之聘任關係是否存在，並不以聘書是否致送為唯一要件，而本件聘任任期是否確如上訴人主張之 3 年（104 年 8 月 1 日至 107 年 7 月 31 日），關係上訴人之請求是否有理由，然觀諸卷內並無聘任之相關資料供參，致本院無從判斷；另損害賠償訴訟則因原審駁回上開確認訴訟，而未再就相關之證據及內容進行調查，事證均有未明，有由原審再為調查審認之必要，本院尚無從自為判決，故將此部分原判決廢棄，發回原審法院調查後，另為適法之

判決。

【最高行政法院 109 年 3 月 12 日 109 年度判字第 122 號判決】

〈人民於抵價地申請書上雖已載明願負清運責任，惟其並非等同於給付清運費。是行政機關於發現廢棄物後，應先依上開約定催告其履行清運義務。倘其未經催告而逕自清運廢棄物，自難認為人民就該行政契約關係負有遲延或債務不履行責任〉

〈返還公法上不當得利事件〉

五、本院查：

（一）本件上訴人於原審訴請被上訴人給付如聲明所示之金錢，並以行政契約、公法上不當得利及公法上無因管理為其請求權基礎，是本件首需釐清者，即在於被上訴人是否因上訴人所主張之行政契約、公法上不當得利或公法上無因管理而對於上訴人負有金錢給付義務。

（二）關於行政契約部分：

1. 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。」民法第 229 條規定：「（第 1 項）給付有確定期限者，債務人自期限屆滿時起，負遲延責任。（第 2 項）給付無確定期限者，債務人於債權人得請求給付時，經其催告而未為給付，自受催告時起，負遲延責任。其經債權人起訴而送達訴狀，或依督促程序送達支付命令，或為其他相類之行為者，與催告有同一之效力。（第 3 項）前項催告定有期限者，債務人自期限屆滿時起負遲延責任。」
2. 查上訴人主張被上訴人負有金錢給付之契約義務，係以抵價地申請書上「申請人所有附件所列土地如經發現地下掩埋廢棄物，申請人本人願負清運責任。」之記載為據，惟查依上開記載，被上訴人僅係願負清運責任，而非給付清

運費用，依上開規定，上訴人於發現廢棄物後，應先催告被上訴人履行清運義務，其未經催告，逕自清運廢棄物乙節，為原審依法確定之事實，自難認被上訴人負有遲延或債務不履行責任，則上訴人依行政契約法律關係，請求被上訴人給付清運費用及其利息，尚屬無據。上訴人所稱清運責任包括被上訴人同意上訴人可以逕自清運，再由其負擔費用等語，為無可採。又上訴人主張得準用民法第 315 條：「清償期，除法律另有規定或契約另有訂定，或得依債之性質或其他情形決定者外，債權人得隨時請求清償，債務人亦得隨時為清償。」之規定云云，惟查上訴人所持以主張之申請書上記載，並非金錢給付義務，已如前述，上訴人尚不得據以主張其得隨時請求清償金錢債權。

3. 小結：原判決駁回上訴人關於此部分之請求，其理由雖不盡相同，惟結論並無二致，尚無判決理由不備或適用法規不當之情事。

(三)關於上訴人主張依公法上無因管理而為請求部分：

1. 按民法債編於第 1 章第 1 節債之發生第 3 款設有無因管理之制度，其中第 172 條規定：「未受委任，並無義務，而為他人管理事務者，其管理應依本人明示或可得推知之意思，以有利於本人之方法為之。」第 176 條第 1 項規定：「管理事務，利於本人，並不違反本人明示或可得推知之意思者，管理人為本人支出必要或有益之費用，或負擔債務，或受損害時，得請求本人償還其費用及自支出時起之利息，或清償其所負擔之債務，或賠償其損害。」此一方面使無因管理管理人管理行為合法化，另一方面則調和管理人及本人間之利害之制度，對於未受委任，並無義務而為他人管理公法上事務，

成立公法上無因管理之情形，應可認為得以類推適用。惟依公法上無因管理之法律關係而為請求支出之必要或有益之費用，應具備 3 要件：須管理他人之公法事務、須無管理之義務且須為他人而管理。

2. 按土地徵收條例第 39 條第 1 項規定：「區段徵收土地時，應依第 30 條規定補償其地價。除地價補償得經土地所有權人申請，以徵收後可供建築之抵價地折算抵付外，其餘各項補償費依第 31 條至第 34 條規定補償之。」第 40 條規定：「(第 1 項) 實施區段徵收時，原土地所有權人不願領取現金補償者，應於徵收公告期間內，檢具有關證明文件，以書面向該管直轄市或縣(市)主管機關申請發給抵價地。該管直轄市或縣(市)主管機關收受申請後，應即審查，並將審查結果，以書面通知申請人。(第 2 項) 土地所有權人依前項規定申請發給抵價地時，得就其全部或部分被徵收土地應領之補償地價提出申請。(第 3 項) 申請發給抵價地者，對其土地之權利義務，於接到該管直轄市或縣(市)主管機關核定發給抵價地通知時終止。……」查上訴人先後於 100 年 11 月 21 日、101 年 2 月 14 日、101 年 5 月 1 日及 101 年 8 月 17 日核定發給抵價地並通知被上訴人，為原審依法確定之事實，則依上開之規定，被上訴人對於系爭土地之權利義務，於接到上開通知時業已終止，由新北市原始取得系爭土地之所有權。又查上訴人係於 101 年 12 月 22 日開始邀集各相關單位及部分被上訴人前往會勘，其後復請施工廠商代為清理，亦為原審依法確定之事實，則上訴人於其所有之土地上清理系爭廢棄物如何能謂無管理之義務，而謂係為他人而管理？

3. 小結：上訴人於其以區段徵收而取得之系爭土地清理廢棄物，不能認為係為他人管理事務，上訴人主張依公法上無因管理之法律關係，請求償還為此所支出之費用，於法無據，原判決駁回上訴人關於此部分之請求，核無違誤，並無判決理由不備或適用法規不當之情事。

(四)關於上訴人主張依公法上不當得利而為請求部分：

1. 按區段徵收係土地公用徵收之一種方式，公用徵收取得徵收土地之性質，係國家以法律之力，以公法上單方之行政行為即行政處分，使需用土地人取得新權利，同時被徵收者之權利在與此不能兩立之限度內歸於消滅，屬原始取得；且被徵收土地之所有權人取得之補償費，其性質則係為其財產上損失之填補，與因民法上買賣契約而取得價金迥異。因此，被徵收土地所有權人對於需用土地人，不負有民法買賣契約有關物之瑕疵擔保責任或其他債務不履行之責任。查依前引之土地徵收條例第 40 條第 3 項規定，申請發給抵價地者，對其土地之權利義務，於接到主管機關核定發給抵價地通知時終止，被上訴人對系爭土地之權利義務，既因區段徵收之核准處分及核定發給抵價地處分之通知而終止，則上訴人對於系爭土地所為之任何清理或改良，均與已非所有權人之被上訴人無涉，其不因此受有利益，則上訴人請求被上訴人依公法上不當得利之法律關係返還其所支出之清運費用，自亦屬無據。

2. 又按廢棄物清理法第 71 條規定：「(第 1 項)不依規定清除、處理之廢棄物，直轄市、縣(市)主管機關或執行機關得命事業、受託清除處理廢棄物者、仲介非法清除處理廢棄物者、容許或因重大過失致廢棄物遭非法棄置於其土地之土地所有人、管理人或使用人，限期清除處理。屆期不為清除處理時，直轄市、縣(市)主管機關或執

行機關得代為清除、處理，並向其求償清理、改善及衍生之必要費用。屆期未清償者，移送強制執行；直轄市、縣（市）主管機關或執行機關得免提供擔保向行政法院聲請假扣押、假處分。（第2項）直轄市、縣（市）主管機關或執行機關依前項規定代為清除、處理廢棄物時，得不經土地所有人、管理人或使用人同意，強制進入公私場所進行有關採樣、檢測、清除或處理等相關措施。（第3項）第1項必要費用之求償權，優於一切債權及抵押權。（第4項）直轄市、縣（市）主管機關或執行機關代為清除、處理第1項廢棄物時，得委託適當公民營廢棄物清除處理機構清除、處理之。」是可知，立法者為有效清除、處理廢棄物，改善環境衛生，維護國民健康，賦予直轄市、縣（市）主管機關或執行機關上開之執法權限與義務，對於不依規定清除、處理廢棄物之事業、受託清除處理廢棄物者、仲介非法清除處理廢棄物者，乃至於容許或因重大過失致廢棄物遭非法棄置於其土地之土地所有人、管理人或使用人，上開機關得命限期清除處理；屆期不為清除處理時，得代為清除、處理，並向其求償清理、改善及衍生之必要費用；屆期未清償者，移送強制執行；此一必要費用之求償權，優於一切債權及抵押權；此外，於代為清除、處理廢棄物時，尚得不經土地所有人、管理人或使用人同意，強制進入公私場所進行有關採樣、檢測、清除或處理等相關措施。本件上訴人主張於101年9月20日起進場鑿除地坪時，發現系爭土地地底下有大量營建廢棄物及垃圾回填，乃請求系爭土地之前所有權人償還清運之費用，惟查大量營建廢棄物及垃圾回填通常非一朝一夕可致，依上開規定，上訴人係廢棄物清理法之主管機關，本即有權限亦有義務，隨時積極稽查轄內有無不依規定清除、

處理廢棄物之情事，並查明係何事業或受託清除處理廢棄物者、仲介非法清除處理廢棄物者所為，而作成行政處分命其負限期清除處理義務，甚至亦得對於容許或因重大過失致廢棄物遭非法棄置於其土地之土地所有人、管理人或使用人，作成行政處分命其負限期清除處理義務；而僅有在受處分人於該行政處分所定之期限內不為清除處理時，上訴人或執行機關始得代為清除、處理，並向其求償清理、改善及衍生之必要費用。

3. 結論：上訴人於其以區段徵收而取得之系爭土地清運廢棄物，因而支出系爭費用，固受有金錢之損害，惟被上訴人已非土地所有權人，清運之利益不會歸屬被上訴人；而被上訴人對於上訴人亦並未依法令直接負有償還費用之義務，復未有依行政契約或行政處分負有償還費用之義務，則上訴人主張依公法上不當得利之法律關係，請求償還費用，於法無據，原判決駁回上訴人關於此部分之請求，核無違誤，亦無判決理由不備或適用法規不當之情事。

【臺北高等行政法院 109 年 6 月 30 日 107 年度訴字第 386 號判決】

〈主管機關以簽訂土地使用行政契約定型化約款之方式，要求合法建物之所有權人事前概括排除所有補償權益，處於較違章建築的事實上處分權人或無權占有人更不利的地位，容有顯失公平的情形。依行政程序法第 149 條「準用」民法第 247 條之 1 規定之結果，上開約定應屬無效〉

〈拆遷補償事件〉

六、本院的判斷：

(一) ……

(二) 就 B 建物而言，103 年土地使用契約第 15、16 條關於原告不得請求任何補償、放棄任何補償或公法上任何拆遷補償權利的約定，應屬無效，

且 107 年 3 月 21 日修正施行前市有房地使用辦法第 12 條（即 107 年 3 月 21 日修正施行後第 11 條）規定無法排除拆遷補償自治條例的適用，原告得依拆遷補償自治條例請求的補償金額為 3,228 萬 1,345 元：

1. 就 B 建物而言，103 年土地使用契約第 15、16 條關於原告不得請求任何補償、放棄任何補償或公法上任何拆遷補償權利的約定，顯失公平，應屬無效：

- (1) 行政程序法第 141 條第 1 項規定：「行政契約準用民法規定之結果為無效者，無效。」第 149 條規定：「行政契約，本法未規定者，準用民法相關之規定。」民法第 247 條之 1 規定：「依照當事人一方預定用於同類契約之條款而訂定之契約，為左列各款之約定，按其情形顯失公平者，該部分約定無效：一、免除或減輕預定契約條款之當事人之責任者。二、加重他方當事人之責任者。三、使他方當事人拋棄權利或限制其行使權利者。四、其他於他方當事人有重大不利益者。」又公法上定型化契約的概念，於司法院釋字第 348 號解釋楊建華大法官及吳庚大法官的協同意見書中即指出：「公法契約固應由行政主體與他造當事人就約定之內容自由達成協議，因意思表示合致而成立。惟行政主體受依法行政原則之拘束，簽訂契約恒以法規為依據，或逕以法規之規定，作為契約內容之一部，此種公法上之定型化契約，亦屬常見……就此種契約而言，人民僅有簽訂與否之自由，並無對其內容與行政主體協商修改之餘地，故其契約內容首重公平合理，不得使人民負不相當之對待給付義務。」表示於定性為公法上定型化契約時，仍應審究該契約是否有

顯失公平的情形。雖然行政機關基於公益行使公權力，與工商企業為私益所展現的經濟實力有所差異，但具有強大實力致締約相對人參與契約形成的空間受有減損的本質則是相同，為維護相對弱勢的一方仍具有基本的議約能力，即便是行政契約也應受有一定程度的控制，方符事理，故定型化行政契約仍有「準用」（而非「適用」）民法第 247 條之 1 規定的必要。

- (2) 本件 103 年土地使用契約第 15 條第 1 項第 1、2 款規定：「有下列各款情形之一者，甲方（即北市公運處，下同）得隨時終止契約，乙方（即原告，下同）不得向甲方請求任何賠償或補償：一、政府因舉辦公共事業需要或公務需要或依法變更使用。二、政府因實施國家政策、都市計畫、開發利用必須收回。」第 16 條規定：「（第 1 項）……契約關係因終止…而消滅者，則應於甲方指定之日點交返還。（第 2 項）前項情形，乙方應將土地回復原狀交還甲方。但第 10 條之增建或改建之部分，應無償移交予甲方，不得拆除，並放棄任何補償或公法上任何拆遷補償權利。……。」上述約款內容是被告依據 107 年 3 月 21 日修正施行前市有土地使用辦法第 11 條第 1、2 款規定：「公用房地提供使用行政契約，應載明有下列情形之一者，管理機關得隨時終止契約，停止其使用之意旨：一、政府因舉辦公共事業需要、公務需要或依法變更使用。二、政府因開發利用、實施國家政策或都市計畫，必須收回。」第 12 條規定：「使用期間屆滿或終止契約時，使用人應即停止使用，並應將房地回復原狀，點交返還予管理機關，不得要求任何補償。……。」（107 年 3 月 21

日修正施行後調整條次為第 10、11 條，但內容相當，就此部分的規範審查，詳後述）而來，已經被告預先擬定於臺北市市有公用土地使用行政契約，並收錄於被告常用契約範例中（本院卷 1 第 283-288 頁），提供與不特定多數相對人訂立契約之用，而非依個案情形擬定的約款，應屬定型化契約。

- (3) B 建物原為台汽公司所有，於 74 年間即已取得使用執照，修建建築完成日為 74 年 1 月 25 日，其坐落的 189 地號土地原為國有，以臺鐵局為管理機關，後於 94 年間劃歸臺北市所有。89 年間因公營事業民營化政策，台汽公司推動民營化，由為維繫自身工作權及生存權的台汽公司員工集資（每人 30 萬元）於 90 年 6 月 15 日另成立原告公司承接台汽公司的經營路線、價購及租用台汽公司的車輛、付費使用台汽公司現有車站、月台，包括 B 建物等，並分別於 95 年 9 月、97 年 4 月、98 年 4 月 2 日、99 年 11 月 19 日、100 年 4 月 25 日、103 年 5 月 19 日就系爭土地與北市公運處或工程管理處簽訂土地使用行政契約，使用期間分別為 94 年 4 月 11 日至 97 年 4 月 11 日、97 年 4 月 11 日至 100 年 4 月 10 日、98 年 3 月 4 日至 99 年 3 月 3 日、99 年 3 月 4 日至 100 年 4 月 10 日、100 年 4 月 11 日至 103 年 4 月 10 日、103 年 4 月 11 日至 106 年 4 月 10 日。於其中 97 年間，台汽公司公開標售包含 B 建物等建物，原告為維繫其承接台汽公司的營運，參與投標，並以 1 億 5,123 萬元得標。由於被告沒有行使土地法第 104 條規定的優先承買權，原告於 97 年 11 月 5 日與台汽公司簽訂包含 B 建物的不動產買賣契約，並於 98 年 3 月 4 日完成所有

權移轉登記，持續使用系爭土地。以上有原告公司基本資料、沿革（本院卷 1 第 8、87 頁）、B 建物登記第二類謄本（本院卷 1 第 53 頁）、台汽公司民營化概況及進程專案報告（本院卷 1 第 69-86 頁）、建物出售公開招標公告、不動產買賣契約（本院卷 1 第 88-102 頁）、各版本的土地使用行政契約（本院卷 1 第 57-65 頁、卷 2 第 130-163 頁）及原告 95 年 6 月 12 日（95）國光業營字第 95200522 號函（被告答辯卷被證 1 第 65-66 頁）等可以證明。

- (4) 依上述過程可知，原告於 95 年 9 月、97 年 4 月與工程管理處簽訂土地使用契約時，尚非 B 建物的所有權人，無權拋棄 B 建物所有權人即台汽公司依拆遷補償自治條例享有的補償請求權，上述各版本的土地使用行政契約中關於不得要求任何補償或權利拋棄的約定，應不包括拆遷補償自治條例的補償請求權。又由於此部分約款為套用例稿的定型化條款，並非於斟酌個案情形協商後所締結，故原告後續於 98 年 4 月 2 日、99 年 11 月 19 日、100 年 4 月 25 日、103 年 5 月 19 日簽訂系爭土地的使用契約時，除使用面積、使用費數額外，承襲以往條件續用系爭土地，自然也只能接受上述已預先排除其基於建物所有權人地位所享有請領拆遷補償權利的約款內容。再者，B 建物早自 74 年 1 月 25 日修建建築完成以來，占用系爭土地已有長久的時間。後因台汽公司民營化，原告於 90 年間成立後，為有效承接台汽公司的營運路線，於是付費使用台汽公司所有的 B 建物，並自 94 年 4 月 11 日起與工程管理處或北市公運處締結土地使用契約。經斟酌原告為甫

由原台汽公司員工為維繫其等工作權及生存權而集資成立的新興公司，為能持續使用台汽公司既有的B建物，有效接續旅客運送的大眾運輸服務，原告於95年9月與工程管理處簽訂土地使用契約時，僅能接受被告單方面提出的定型化約款，以求繼續使用系爭土地，否則既有的運輸服務將被迫中斷，原告員工的工作權及生存權亦將難以維持，原告對系爭土地的需求迫切性明顯高於系爭土地管理機關對該土地的管理、收益。在此背景下，雙方的締約地位顯不對等。原告使用系爭土地固有其經營事業的私人利益考量，但系爭土地的用途既已限定作汽車客運調度站使用，也有協助被告履行其提供大眾交通運輸的公共任務，活化市有土地，增益市庫收入的公益性質，於被告而言，並無任何權益受損，而原告除支付使用費外，尚須在無從預見日後情況的情形下，面臨隨時因所謂的政策需要而遭終止契約，全無使用期限的基本保障，更已預先拋棄任何請求被告或其所屬機關相關賠償及補償的公、私法上權利，管理機關占盡優勢，實已達顯失公平的程度。

(5) 依據拆遷補償自治條例第3條第2、3款規定：「本自治條例用詞定義如下：……二、合法建築物：指符合下列情形之一者：(一)完成所有權登記之建築物。(二)中華民國(以下同)35年10月1日前之建築物。(三)本市改制後編入之6個行政區，其都市計畫發布實施前之建築物：……(四)依建築法領有使用執照之建築物。(五)依建築法領有建造執照、建築許可或都市計畫公共設施保留地臨時建築使用辦法施行前領有臨時建造執照之建築物。三、違章建築：指下列情形之一

者：(一)舊有違章建築：52 年以前之違章建築。(二)既存違章建築：53 年至 77 年 8 月 1 日前之違章建築。」第 7 條第 2 款：「估定合法建築物拆遷補償費及違章建築拆遷處理費計算方式如下：……二、違章建築拆遷處理費：(一)舊有違章建築按合法建築物重建價格百分之 85 計算。(二)既存違章建築 3 層樓以下之各層拆除面積在 165 平方公尺以內之部分，按合法建築物重建價格百分之 70 計算；其單層拆除面積超過 165 平方公尺之部分及第 4 層樓以上之拆除面積，按合法建築物重建價格百分之 50 計算。(三)77 年 8 月 1 日以後之違章建築不發給違章建築拆遷處理費。」第 11 條第 1 項前段規定：「建築物所有權人於限期內將建築物騰空點交予主管機關者，發給拆遷補償費或拆遷處理費百分之 60 之獎勵金。」第 13 條第 1 項規定：「建築物作營業使用，在拆遷公告 2 個月前，領有工廠登記證或公司登記證明文件或商業登記證明文件或持有繳納營業稅據正式營業者，得就實際拆除部分之營業面積計算，發給營業補助費。」第 21 條規定：「(第 1 項)拆除合法建築物、舊有違章建築或既存違章建築之全部時，主管機關應對建築物所有權人以下列方案安置：…二、放棄前款承租社會住宅者，發給安置費用 90 萬元。三、無社會住宅可供配租或建築物所有權人為非自然人，由主管機關發給安置費用 90 萬元。……四、不符出租辦法承租資格者，發給安置費用 90 萬元。(第 2 項)拆除 77 年 8 月 1 日至 83 年 12 月 31 日違章建築之全部時，事實上處分權人已自動搬遷者，主管機關應發給自動搬遷行政救濟金 39 萬元。事實上處分權人於限

期內將建築物騰空點交予主管機關者，3 層樓以下之各層拆除面積在 165 平方公尺以內部分，應按合法建築物重建價格百分之 20，加發自動搬遷行政救濟金，超過部分不予發給。…。」拆遷補償的對象包括早期無權占用公有土地的合法建築物，甚至違章建築也可領取拆遷處理費、限期點交獎勵金、營業補助費、安置費或自動搬遷行政救濟金等費用，而原告簽約使用系爭土地，非無權占用，其所有的 B 建物也經建築許可，完成所有權登記，非屬違章建築，卻因 103 年土地使用契約第 15、16 條不得請求補償的定型化約款，而事前概括排除所有補償權益，處於較違章建築的事實上處分權人或無權占有人更不利的地位，更可見其有顯失公平的情形，於此應準用民法第 247 條之 1 規定，認為此部分約定為無效。

【臺北高等行政法院 109 年 10 月 22 日 108 年度訴字第 1801 號判決】

〈行政契約之訂定、約定內容、效力等，行政程序法有所明文者，自應適用該法之規定，於規範不足而與行政契約性質不相扞格者，方得準用民法之規定。公立學校與教師間之聘任契約，與以追求營利為目的工商企業者所與消費者簽訂之定型化契約迥異，有無準用民法定型化契約相關規定之必要，恐非無疑〉

〈聘任事件〉

四、本院之判斷：

……

（六）由系爭校教評會前開決議內容可知，該會業已本於原告未於期限內升等之違反聘約事實，分就公益性、必要性、符合比例原則及正當法律程序等面向，逐項說明其認定原告違反聘約情

節重大之事由。原告固主張原處分違法，然按：

1. 原告主張教師聘約屬定型化契約，教師無磋商內容之餘地，現今多數大學認升等並非教師之義務，被告逕以原告違反限期升等條款而不續聘原告，顯失公平等語，並提出東吳大學教師評審辦法修訂條文對照表、中州科技大學校務會議紀錄、弘光科技大學新進教師限期升等辦法為證（本院卷一第 119 頁至第 133 頁）。惟按公立學校與所屬教師間屬行政契約關係，依行政程序法第 149 條規定：「行政契約，本法未規定者，準用民法相關之規定。」是於行政契約之訂定、約定內容、效力等，行政程序法有所明文者，自應適用該法之規定，於規範不足而與行政契約性質不相扞格者，方得準用民法之規定。而按民法第 247 條之 1 固規定：「依照當事人一方預定用於同類契約之條款而訂定之契約，為左列各款之約定，按其情形顯失公平者，該部分約定無效：一免除或減輕預定契約條款之當事人之責任者。二加重他方當事人之責任者。三使他方當事人拋棄權利或限制其行使權利者。四其他於他方當事人有重大不利益者。」依其立法理由之說明，可知該條規定乃因應現代經濟活動，通常由工商企業者一方，預定適用於同類契約之條款，由他方依其契約條款而訂定之。預定契約條款之一方，大多為經濟上較強者，而依其預定條款訂約之一方，則多為經濟上之較弱者，為防止此類契約自由之濫用及維護交易之公平，乃透過國家立法介入之方式予以合理調整。公立教師聘任乃國家為履行其教育高權任務所採取之行政行為，縱其契約條款多已事先擬定而廣泛運用於現在或未來之締約相對人，惟行政機關簽訂行政契約，仍受依法行政原則之拘束，非得任意為之，並具有

高度之公益性，其性質與以追求營利為目的工商企業者所與消費者簽訂之定型化契約迥異；更何況，如認行政契約雙方之給付非屬相當或不具有正當合理之關聯性，尚非不得本於行政程序法第 137 條第 1 項第 3 款、第 142 條第 4 款等規定予以調整，則有無依前揭同法第 149 條準用民法定型化契約相關規定之必要，恐非無疑；縱認得予以準用，然如前所述，大學對於聘任、續聘或停聘教師之資格要件或事由，屬其人事自主形成之範疇，為提升大學整體研究水準與能量，以邁向卓越大學或特色大學為目標，大學自得本於其自身發展需求，於聘約中明定教師停聘或不續聘之條款。本件被告於專任教師聘約約定新進副教授以下等級（包括助理教授、講師）應適用限期升等條款，自無何顯失公平之問題。至其他學校是否同樣設有該項條款或予以修改、廢除，乃各校就其自身發展或定位所為之取捨判斷，自不能執現今多數大學認升等並非教師之義務為由，認被告所設限期升等條款為違法或非契約所必要約定之事項。

【臺中高等行政法院 109 年 4 月 9 日 108 年度訴字第 214 號判決】

〈行政機關與土地所有權人簽立之自願捐獻代金協議書中並未載有土地所有權移轉登記予第三人後由新所有權人概括承受之約定，且新所有權人亦未與行政機關訂立契約承擔債務。縱使前後土地所有權人彼此間藉由協議承擔該債權債務關係，非經行政機關承認，對其亦無效力〉

〈確認公法上法律關係存在〉

六、本院的判斷：

……

（三）系爭自願捐獻代金協議書業經被告終止，參加

人與被告間自願捐獻代金協議書之法律關係已不存在：

1. 應適用的法令：
 - (1) 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。」
 - (2) 民法第 300 條規定：「第三人與債權人訂立契約承擔債務人之債務者，其債務於契約成立時，移轉於該第三人。」第 301 條規定：「第三人與債務人訂立契約承擔其債務者，非經債權人承認，對於債權人不生效力。」第 302 條規定：「前條債務人或承擔人，得定相當期限，催告債權人於該期限內確答是否承認，如逾期不為確答者，視為拒絕承認。債權人拒絕承認時，債務人或承擔人得撤銷其承擔之契約。」
2. 經查，被告與參加人簽立之自願捐獻代金協議書屬行政契約，該契約依據債之相對性原則，其權利義務關係僅存在於被告與參加人之間。而且，遍查該自願捐獻代金協議書全文，並無參加人將系爭土地所有權移轉登記予第三人後，第三人得概括承受系爭自願捐獻代金協議書之約定。故系爭土地所有權人嗣後雖變更為原告，惟因原告並未與被告訂立契約承擔參加人之債務，自無從主張系爭自願捐獻代金協議書之公法上法律關係業已移轉於原告，另縱使原告與參加人達成協議由原告承擔自願捐獻代金協議書之債權債務關係，則依行政程序法第 149 條準用民法第 301 條規定，非經被告承認，對於被告亦不生效力。從而，系爭自願捐獻代金協議書之法律關係，自始至終僅存在於被告與參加人之間。
3. 次查，被告之所以與參加人簽訂自願捐獻代金協議書，係因參加人為系爭土地所有權人，而

經被告於 101 年間查核系爭土地謄本所載所有權人已由參加人變更為原告，因參加人已非系爭土地所有權人，被告考量其與參加人雙方之權利義務，乃以 101 年 11 月 28 日府建城字第 1010348672 號函知參加人，因參加人已非系爭土地所有權人，即日起契約終止。參加人於本院準備程序時雖陳稱其已不記得是否收到上述被告 101 年 11 月 28 日函，惟因被告於 109 年 2 月 11 日本院準備程序時另行當場交付該函文予參加人，並再次表達終止系爭自願捐獻代金協議之意思表示，則至遲系爭自願捐獻代金協議書業經被告於 109 年 2 月 11 日終止，故參加人與被告間自願捐獻代金協議書之法律關係已不存在。從而，原告提起本件確認訴訟，請求確認參加人與被告於 100 年 12 月 20 日簽立之自願捐獻代金協議書之法律關係存在於參加人與被告之間，仍屬無理由。原告主張：原告提起訴訟時，被告已經知悉系爭土地所有權人為原告，而非參加人所有，原告已經繼受自願捐獻代金協議書，若被告要變更或終止該協議書，應與原告協商或向原告為意思表示云云，屬其個人主觀見解，並不可採。

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 109 年 9 月 17 日 109 年度判字第 474 號判決】

〈地方主管機關依據產業創新條例第 53 條第 2 項規定之授權，就產業園區污水處理系統使用費收取等事項所訂定之管理辦法，具有法規命令之性質，一經發布，即對區內各使用人發生規制法律效果，尚不因該辦法未以明文記載其授權之依據，即謂系爭管理辦法非屬法規命令〉

〈使用費事件〉

六、本院查：

- (一) 按產業創新條例第 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 50 條第 1 項第 1 款：「產業園區應依下列規定成立管理機構，……：1、中央主管機關或直轄市、縣(市)主管機關開發之產業園區，由各該主管機關成立……。」第 53 條第 1 項第 2 款、第 2 項：「(第 1 項) 依第 50 條規定成立之管理機構，得向區內各使用人收取下列費用：……2、污水處理系統使用費……。(第 2 項) 前項各類費用之費率，由管理機構擬訂，產業園區屬中央主管機關開發者，應報中央主管機關核定；屬直轄市、縣(市)主管機關、公民營事業開發者，應報直轄市、縣(市)主管機關核定。」次按，

系爭管理辦法第 3 條第 1 項第 7 款規定：「本辦法之用詞定義如下：……污水處理系統使用費（以下簡稱使用費）：指產業創新條例第 53 條第 1 項第 2 款規定之費用。」第 7 條規定：「（第 1 項）用戶應於其得合法使用之土地設置廢（污）水採樣井，……供主管機關進行採樣、檢測或流量測定……。（第 2 項）前項廢（污）水之採樣、檢測或流量測定，除採樣井外，主管機關亦得於用戶之納管人孔為之，並以採得之水樣作為使用費之計算基礎。」第 13 條：「用戶排入園區下水道之廢（污）水水質，應符合主管機關公告各管制項目之進廠限值。」第 15 條第 1 項規定：「園區下水道使用費，每月按用戶排放之廢（污）水符合進廠限值之水量及水質，加計超過進廠限值之水量及水質，經分級計費後之總和計收。」因此，產業創新條例在直轄市之主管機關為直轄市政府，其係得依該條例第 53 條第 2 項規定核定該條第 1 項各類費用費率之主管機關，而非直轄市政府所轄之機關。又產業創新條例第 53 條第 2 項明定由管理機構擬定之各類費用之費率，應報經主管機關核定，主管機關依上開法律授權為各類費用之核定據以施行，對區內各使用人發生規制法律效果，具有法規命令之性質（行政程序法第 150 條第 1 項參照）。依行政程序法第 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，此為法規命令之生效要件；若未踐行刊登新聞紙或公報，不能認已踐行發布程序，即欠缺法規命令之生效要件。

（二）……

（三）系爭管理辦法雖未依行政程序法第 150 條第 2 項規定，明列其法律授權依據，但其於第 3 條第 1 項第 1 款、第 6 款、第 7 款規定：「一、用

戶：指接用園區下水道排放家庭污水或事業廢水（以下簡稱廢（污）水）者。……六、進廠限值：指園區下水道可容納排入之廢（污）水水質標準。七、本辦法之用詞定義如下：……

污水處理系統使用費（以下簡稱使用費）：指產業創新條例第 53 條第 1 項第 2 款規定之費用。」

因此，系爭管理辦法訂明其收取之污水處理系統使用費係指依產業創新條例第 53 條第 1 項第 2 款規定，由同條例第 50 條規定成立之管理機構，向區內各使用人所收取之污水處理系統使用費（產業創新條例第 53 條第 1 項、第 2 項參照）。高雄市政府基於產業創新條例第 53 條第 2 項之授權，於該辦法第 15 條訂定收取污水處理系統使用費規定部分，係依據產業創新條例授權而訂定之法規命令。且該辦法就課徵性質上屬於特別公課之污水處理系統使用費，區分符合進廠限值之基本使用費與不符合進廠限值之加值使用費等不同課徵標準，係為管制本洲園區廠房污水之排放及下水道污水處理系統之使用，並藉以維護與改善本洲園區下水道系統及本洲園區水域之水質，及充作本洲園區開發管理基金，符合產業創新條例第 1 條及第 49 條第 2 項、第 3 項第 3 款之立法目的。其授權之目的、內容及範圍具體明確，且該辦法中就收取污水處理系統使用費相關規定部分，亦未逾越母法授權之範圍，核與法律授權明確性原則無違，自可援引適用。尚不因該辦法未以明文記載其授權之依據，即謂系爭管理辦法中，就收取污水處理系統使用費相關規定所訂定部分非屬法規命令。

- (四) 又系爭管理辦法全文、同辦法第 15 條規定附表三之下水道進廠限值、污水處理收費費率及計算等附件，已經高雄市政府刊登於高雄市政府

105年春字第20期公報，此有上訴人所提之甲證14、15為據。高雄市政府依產業創新條例第53條第2項授權訂定系爭管理辦法第15條之法規命令，既已踐行政程序法第157條第3項規定之發布程序，自發生法規命令之效力。上訴人主張系爭管理辦法至多僅屬於下水道管理之行政規則，非屬產業創新條例第53條制定之法規命令，執以指摘原處分違法等等，自無可採。至於被上訴人106年1月25日公告之「高雄市岡山本洲產業園區下水道各管制項目之進廠限值及污水處理系統使用費之費率」，未據由高雄市政府核定發布，與前述得依該條例第53條第2項規定核定該條第1項各類費用費率之主管機關係直轄市政府不符，而其是否已依法委任而得由被上訴人逕行發布，尚有疑義。況被上訴人就「高雄市岡山本洲產業園區下水道各管制項目之進廠限值及污水處理系統使用費之費率」僅於其公告欄及本洲產業園區網頁公告，而未刊登政府公報或新聞紙，與行政程序法第157條第3項規定不合，欠缺法規命令之生效要件，亦尚未發生效力。但查，本件所涉廢（污）水氫離子濃度指數（pH值）、化學需氧量（COD）及總毒性有機物濃度之進廠限值標準，與不符該限值標準之收費標準、費率及計算方式，經高雄市政府105年3月17日刊登高雄市政府公報後，該部分之規定內容嗣後並無修正變動，故本件尚不受106年1月25日公告之「高雄市岡山本洲產業園區下水道各管制項目之進廠限值及污水處理系統使用費之費率」未刊登政府公報或新聞紙致不生效力之影響。

【高雄高等行政法院109年2月6日108年度訴字第243號判決】

〈行政行為之相對人是否特定，應以其發布時為基準

時點，判斷受規制之對象客觀上是否具有開放性而仍有繼續擴增之可能。下水道管理機構依據產業升級條例所訂定之工業區管理規章，其課徵使用費之對象雖僅限於工業區內聯接污水下水道系統之用戶，其性質仍屬法規命令，而非一般處分〉

〈使用費事件〉

五、本院的判斷：

.....

(四) 關於備位聲明部分：

- 1、按法規命令，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，為行政程序法第 150 條第 1 項所明定。另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應發布，並即送立法院，再依行政程序法第 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。據此，自行政程序法施行後，法規命令之發布，未刊登政府公報或新聞紙者，不生發布之效力，而法規命令既未發布，自不生效力（參見學者林錫堯著，行政法要義四版，第 204 頁；另最高行政法院 104 年度 4 月份第 1 次庭長法官聯席會議（一）決議文亦明確表示：各機關基於法律授權訂定之命令應發布，且依 90 年 1 月 1 日起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，此為法規命令之「生效要件」）。是以行政程序法第 157 條第 3 項既係規範法規命令發布之生效要件，則在該要件未完成前，法規命令即未生效。依此，主管機關自不得依據尚未生效之法規命令對人民課予公法義務或以其違反公法義務而對之處罰。
- 2、次按「(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。」復為行政程序法第92條所明定，該條第2項前段為對人之一般處分，後段則為對物之一般處分。此外，一般處分另有特別規定，如書面之一般處分經公告或刊登政府公報或新聞紙者，得不記明理由(行政程序法第97條第4款)、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(同法第100條第2項)。是以一般處分之送達，並不以刊登政府公報或新聞紙為必要。依此，從前揭一般處分與法規命令之定義觀之，二者仍有區別實益。法規命令之相對人為不特定之多數人，內容為一般性的抽象規範，而一般處分之相對人雖非特定，然依一般性特徵可得確定其範圍，且其內容係就具體事件所為之決定或措施，即其事實關係須為具體而明確。亦即行政處分係以「特定」人與「具體」事實關係為其特徵，與法規命令係以「一般」人與「抽象」事實關係為規範對象有所區別。在判斷相對人是否特定，應以行政行為發布時為基準時點，判斷受行政行為規制之對象客觀上是否已然確定或可得確定(處分)，抑或具有開放性而仍有繼續擴增之可能(法規命令)；在判斷事實關係是否具體，原則上得以規制效力是一次完成(處分)或具有反覆實施之作用(法規命令)，作為輔助判斷之標準(最高行政法院102年度裁字第1129號、103年度裁字第1356號裁定要旨參照)。

- 3、經查，被告係於82年10月27日經臺南市政府公告為下水道管理機構，其初於88年8月

31 日以 88 安工字第 0327 號公告安工區管理規章共 27 條，並訂於同年 9 月 1 日起實施；後於 92 年 4 月 14 日以 92 安工字第 0383 號公告另公告新修正之安工區管理規章，表明前於 88 年 9 月 1 日公告之規章即日起廢止，新規章自 92 年 4 月 15 日起實施；嗣於 96 年 7 月 10 日以安工字第 0967081744 號公告續公告新修正之安工區管理規章，表明原 92 年 4 月 15 日公告之規章即日起廢止，新規章自 96 年 8 月 1 日起實施。雖被告嗣後續以 104 年 7 月 2 日安工字第 1047080886 號、106 年 5 月 12 日安工字第 1067080635 號公告修正安工區管理規章部分條文，僅改動部分規定，並未將 96 年 8 月 1 日實施之安工區管理規章廢止適用，且安工區管理規章自 96 年 8 月 1 日開始實施時，即有現行安工區管理規章第 14 條、第 20 條、第 21 條規定之雛形。惟被告就安工區管理規章之發布，除以被告名義公告外，僅函知臺南市政府、經濟部工業局、安工區內各廠商外，並未刊登政府公報或新聞紙乙節，為被告所是認（本院卷第 110 頁），並有被告提出臺南市政府 82 年 10 月 27 日公告、安工區管理規章歷次公告、106 年 5 月 12 日、96 年 8 月 1 日、92 年 4 月 15 日、88 年 9 月 1 日實施之安工區管理規章全文等文件在卷可稽（本院卷第 43 至 56、147、187、301、314 至 357 頁），則此等事實自堪信實。雖被告初稱：安工區管理規章係被告依產業創新條例第 53 條規定之授權制訂工業區污水處理廠系統使用費率計算方式，其法律性質應為法規命令等語（本院卷第 182 至 183 頁）；後又改稱：安工區管理規章係依下水道法第 19 條第 1 項規定所制定，且依內政部 107 年 7 月 25 日內授營環字第 1070812681 號函示意旨，

安工區管理規章乃涉及下水道公物之一般使用，其法律性質應屬行政程序法第 92 條第 2 項後段之一般處分云云（本院卷第 391 至 393 頁）。惟查，內政部 107 年 7 月 25 日內授營環字第 1070812681 號函係謂：「下水道機構應依下水道法第 19 條或依行政程序法第 92、100 條之規定，採書面辦理行政處分通知，或以公告、刊登政府公報或新聞紙辦理一般處分之通知，對外公告下水道已可使用。基於使用者付費精神，下水道用戶經通知可使用後，自接用起應依直轄市、縣（市）主管機關所定使用費計算公式及徵收辦法繳納下水道使用費。」等語（本院卷第 395 頁），此係指下水道開始公用之通知，得以一般處分方式為之，但非謂下水道使用費率計收之規定，亦得以一般處分方式為之。至於下水道法第 19 條第 1 項規定僅係規範下水道開始使用前，下水道機構有義務將下水道管理規章公告周知，俾使用人有所遵循，但其既未定義下水道管理規章之法律性質，更未授權下水道機構訂定下水道管理規章，則被告逕援引內政部函示及下水道法第 19 條規定，主張安工區管理規章應屬一般處分，且由被告以一般方式公告周知即可云云，尚屬率斷。次查，促進產業升級條例 79 年 12 月間制定時，其第 40 條第 1、2 項規定：「（第 1 項）工業主管機關或其委託之管理機構，應按其營運需要，向區內各使用人收取維護費用；其費率標準，應報請經濟部核定。（第 2 項）前項維護費用使用項目，包括工業區受託管理機構人事及行政費、公共安全費、公共設施、固有景觀及環境衛生維護費。」嗣 88 年 12 月 31 日修訂上開條例全文，於第 65 條第 1 至 3 項規定：「依第 63 條第 2 項設置之管理機構，得向區內各使用人收取

下列費用：一、一般公共設施維護費。二、污水處理系統使用費。三、其他特定設施之使用費或維護費。(第 2 項)前項各類費用之費率，以自用自足為原則，由各該工業區管理機構擬訂，工業區屬中央工業主管機關開發者，應報請經濟部核定；屬地方工業主管機關、公民營事業或土地所有權人開發者，應報請直轄市或縣(市)政府核定。(第 3 項)污水處理系統使用費之費率，得按各使用人排入之廢水量及水質，訂定差別級距。」其立法理由表示：「本條為原條文第 40 條移列。……因應工業區所提供公共設施日趨多元，且推動民營化，於第 1 項規定將維護費依性質分為一般公共設施維護費，污水處理使用費及其他特定設施使用費或維護費，以落實使用者付費原則，並期能自給自足。……為期能確實反映污水處理廠營運之成本，且基於使用者付費原則，得按使用人排入之廢水量及水質，訂定差別級距，爰增訂第 3 項。」其後促進產業升級條例於 99 年 5 月 12 日廢止，另由產業創新條例所取代，其中產業創新條例第 53 條立法理由即表示：「一、參酌促進產業升級條例第 65 條規定，第 1 項明定管理機構得向區內各使用人收取維護或使用費用，以維護產業園區內公共設施及環境品質。二、第 2 項明定各類費用之費率，由管理機構依其需求自行擬訂，惟需報經中央主管機關或直轄市、縣(市)主管機關核定，以監督費率之合理性……。」由是觀之，產業園區管理機構依據 79 年 12 月促進產業升級條例第 40 條第 1 項、88 年 12 月促進產業升級條例第 65 條第 1 項、99 年 5 月產業創新條例第 53 條第 1 項規定本得向園區排放廢污水用戶收取污水處理使用費(或維護費)，並得按用戶排入之廢水

量及水質，擬訂差別級距之使用費率計算基準。今查，被告為安平工業區依促進產業升級條例及產業創新條例所設置之管理機構，且被告擬訂之安工區管理規章第 14 條規定安工區內用戶使用區內下水道應繳納使用費之計收方式、第 21 條規定安工區內用戶排放廢污水超逾水質標準時使用費之計徵，性質上均屬被告就區內用戶排水進入污水處理廠所需合格處理後排放區外地面水體之費用，基於使用者付費原則責令區內用戶一體承擔之污水處理使用費，而用戶若排放廢污水水量愈高、水質愈差者，管線終端之污水處理廠所需處理成合格水質之費用就愈高，此本應由排放違規廢污水用戶負擔更高額之污水處理使用費（此與管理機構有無通知其限期改善並無干係），雖安工區管理規章第 1 條規定稱其授權依據為下水道法第 19 條第 1 項規定，然實則其授權依據應為 79 年 12 月促進產業升級條例第 40 條第 1 項（88 年 12 月修正為促進產業升級條例第 65 條第 2 項、99 年 5 月由產業創新條例第 53 條第 2 項取代）規定始為適當，且觀其授權依據及規範內容，顯係被告單方面行使公權力並基於法律之授權而訂定，具有抽象及開放性，且有反覆實施之作用（並非僅課某些用戶某次違規排放廢污水之異常或違規使用費），此與一般處分規範效力僅屬一次性者，顯然有別；其次，安工區管理規章係 96 年發布後始對未來產生規制效力，雖其課徵使用費之對象限於安工區內聯接污水下水道系統之用戶，但其第 21 條規定之異常或違規使用費於安工區管理規章發布當時並無法預見所涉及之違規用戶為何，必待其發布以後另有特定用戶因排放廢污水超逾安工區管理規章所訂水質標準之行為發生，經被告依據該規章

核課其異常或違規使用費處分後，始對該違規用戶直接發生法律效果。再者，參諸被告亦自承安工區管理規章所訂之污水處理使用費性質上屬特別公課，依司法院釋字第 426 號解釋意旨，特別公課既課予義務人繳納金錢之負擔，理應以法律或法律授權之命令訂之，始符法律保留原則，則特別公課之負擔自不得以一般處分方式為之。綜此，揆諸前揭一般處分及法規命令之區別說明，安工區管理規章之法律性質自應屬基於法律授權制訂之法規命令。

- 4、又查，安工區管理規章既屬法規命令，依行政程序法第 157 條第 3 項規定，自應刊登政府公報或新聞紙。然被告作成原處分時，安工區管理規章尚未刊登政府公報及新聞紙，則安工區管理規章於被告處分之際即未發生發布之效力，揆諸前揭規定之說明，安工區管理規章即屬尚未生效之法規命令。雖被告辯稱安工區管理規章曾經經濟部核定，並於原告聯接使用區內污水下水道系統時告知其應遵守安工區管理規章云云，但此等作為主要係為防止受處分人於法規命令生效後遭受突襲或主張其因不知法規而有阻卻責任事由，然被告縱有為前揭通知，仍不足以省略法規命令之發布程序。是以安工區管理規章既未生效，被告自不得依該未生效之安工區管理規章第 21 條規定，課予原告特別公課之公法義務，依此，被告原處分關於核課原告污水處理費部分所憑據之法規命令既未生效，該等處分自非適法。乃被告辯以安工區管理規章應屬一般處分，只需一般公告周知即生效力，無須刊登政府公報或新聞紙，被告本得就原告違規排放行為核課污水處理費云云，尚屬無據，不應採取。又被告原處分既非適法，原告訴請撤銷，自屬有據。再者，原處分既經本院予以

撤銷，原告亦無依產業創新條例第 53 條第 3 項規定向被告繳納滯納金之義務，則原告於 108 年 8 月 7 日已向被告繳付原處分所示之污水處理費 541,364 元、滯納金 54,136 元，共計 595,500 元，自屬被告無法律上之原因而受有此金額之利益，是原告依公法上不當得利之法律關係請求被告返還，為有理由，亦應准許。至原告請求被告亦應返還原告執行手續費 250 元、必要費用 84 元部分，查該費用係被告就原處分關於污水處理費部分及滯納金之請求，向法務部執行署臺南分署聲請執行，原告向執行署負擔繳納之執行費，被告並非公法上不當得利之受領人，原告依公法上不當得利法律關係，向被告請求返還前揭費用，為無理由，不應准許。

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

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。

行政機關除為前項之公告外，並得以適當之方法，將公告內容廣泛周知。

【臺北高等行政法院 109 年 2 月 27 日 108 年度簡上字第 84 號判決】

〈行政程序法第 154 條以下關於法規命令之規定，固然係自 90 年 1 月 1 日起施行，然在此之前早有中央法規標準法可為「命令」制定與施行之規範〉

〈政府採購法事件〉

五、本院判斷如下：

.....

(二) 上訴意旨指摘原判決有判決不備理由、認定事實違背證據法則與經驗法則、及違反法律保留與適用行為時政府採購法第 31 條第 2 項第 8 款錯誤等違法，均非可採：

.....

3. 上訴人另指摘原判決就政府採購法第 50 條第 1 項第 7 款之解釋，違背法律保留原則，並有適用行為時同法第 31 條第 2 項第 8 款、A 函釋錯誤之違背法令。惟：

(1) 首應釐清者，行政程序法第 154 條以下關於法規命令之規定，固然係自 90 年 1 月 1 日起施行，然在此之前早有中央法規標準法可為「命令」制定與施行之規範。而最高行政法院 104 年 4 月份庭長法官聯席會議決議之要旨，乃行為時政府採購法第 31 條第 2 項第 8 款「其他經主管機關認定有影響採購公正之違反法令行為」規定，係對主管機關訂定法規命令之授權，該決議系爭之工程會 92 年 11 月 6 日工程企字第 09200438750 號函因未踐行行政程序法關於法規命令之發布程序而欠缺生效要件。工程會依前開法律授權所訂定發布之命令，在符合行政程序法及中央法規標準法規範之前提下，具有法規命令之性質，雖不待言，惟此非謂工程會所為有關行為時政府採購法第 31 條第 2 項第 8

款之釋示，均具有法規命令之位階。其次，不問主管機關就法律之解釋適用所為一般、抽象性的函文性質係屬法規命令或行政規則，行政機關基於依法行政或行政自我拘束原則，本均應遵循；至法官應依據法律獨立審判，乃為憲法第 80 條所明定，法官於審判案件時，對於各機關就其職掌所做有關法規釋示之行政命令，固未可逕行排斥而不用，但仍得依據法律表示其合法適當之見解，司法院釋字第 137 號、第 216 號亦已闡釋甚明。

- (2) 上訴意旨以 A 函釋具有法規命令性質，該函將政府採購法第 50 條第 1 項第 7 款列屬行為時同法第 31 條第 2 項第 8 款之「其他經主管機關認定有影響採購公正之違反法令行為」，法院應予尊重，不得以自己之解釋代替主管機關之一般性認定，並援引最高行政法院 105 年度判字第 492 號判決為據。然查，上訴人所指原判決「以自己之解釋代替主管機關之一般性認定」者，乃關於政府採購法第 50 條第 1 項第 7 款之「其他影響採購公正之違反法令行為」，而非行為時同法第 31 條第 2 項第 8 款之「其他『經主管機關認定』有影響採購公正之違反法令行為」（參原判決第 12 頁至第 15 頁，本院卷第 37 頁至第 39 頁），上訴意旨徒以 A 函釋提及第 50 條第 1 項第 7 款，即連結 A 函釋之法規命令屬性，主張該條款及相關之 B 函釋亦具有「法律位階」，法院基於法律保留原則應予遵循，顯為誤解；況前述最高行政法院 105 年度判字第 492 號判決亦認為「特定行為是否屬於同法第 50 條第 1 項第 7 款之『其他影響採購公正之違反法令行為』，則屬對該法律規定之解釋適用，行政法院對行政機關之解釋適用（包

括主管機關作成認定特定行為類型構成影響採購公正之違反法令行為之函釋)有完全之審查權限，亦得以自己之解釋代替行政機關之解釋。」，上訴人此項指摘，遂非可採。

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。

【最高法院 109 年 6 月 18 日 109 年度判字第 339 號判決】

〈屏南工業區一般公共設施維護費費率針對區內閒置土地加徵維護費之規定，其規制對象之範圍在客觀上並非封閉而具開放性、有繼續擴增可能，且具反覆實施之作用，性質上應屬法規命令。該規定如未刊登政府公報或新聞紙，即欠缺法規命令之生效要件而不生效力〉

〈使用費事件〉

六、本院查：

……

(二)關於上訴駁回，即處分 A、D 部分：

- (1)經濟部工業局所屬工業區一般公共設施維護費費率，係依產業創新條例第 53 條第 2 項規定辦理，由管理機構擬訂、報由經濟部核定。經濟部 104 年 8 月 13 日函核定之該費率第 6 點第 2 項針對工業區內閒置土地，加徵 5 倍維護費之規定，是因為當時鑑於部分取得產業用地者有養地行為，導致需地廠商無法投資設廠，造成

產業用地價格上漲、供需失衡，為平衡國內整體產業用地發展，刺激釋出土地投入交易市場，活絡產業用地發展所增訂（見原審卷第 247 頁），內容涉及人民權利義務事項，係直接對外發生規範效力之一般、抽象規定，規制的對象即區內取得租購土地或廠房建築物之使用權或所有權之各使用人，範圍在客觀上並非封閉，而係具開放性、有繼續擴增可能，具反覆實施之作用，性質上應屬行政程序法第 150 條第 1 項所稱之法規命令。上訴意旨主張該規定並非對外生效、規範不特定多數人之法規命令，並以此指摘原判決適用法令有誤，尚無可取。

- (2)再者，行政命令乃行政行為之一種，受依法行政原則之支配。中央法規標準法第 7 條規定：「各機關依其法定職權或基於法律授權訂定之命令，應視其性質分別下達或發布，並即送立法院。」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。」法規命令具有創設性，與法律有同一效力，如未依行政程序法第 157 條第 3 項規定刊登政府公報或新聞紙，即欠缺法規命令之生效要件。查屏南工業區一般公共設施維護費費率於 104 年 8 月增訂之第 6 點工業區內閒置土地加徵 5 倍維護費規定，性質是法規命令，已如前述，既未刊登政府公報或新聞紙，不能認已踐行發布程序，依上開規定及說明，應認尚未發生效力。上訴人據以對被上訴人加徵 5 倍維護費之處分 A、D，即於法有違，原判決予以撤銷，並無違誤。至 106 年 11 月 22 日增訂之產業創新條例第 46 條之 1 第 1 項關於主管機關得公告或通知土地所有權人或利害關係人，限期依法完成建築使用之規定，是法律的規範內容，而非關於法律發布程序之規定，上訴人混淆之，

並誤認 104 年 8 月新增之加徵 5 倍維護費規定，因已通知廠商，即無須踐行法規命令之發布程序即刊登政府公報或新聞紙等節，當無可採。

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、牴觸憲法、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 109 年 11 月 26 日 109 年度判字第 604 號判決】

〈都市計畫定期通盤檢討為公法性質之法規範，表彰公權力之行使，如由有權機關、經法定程序制定通過，並踐行相關程序要求後，亦即於形式上已通過並發布之都市計畫，原則上應推定為合法有效，尚不應容許「當然無效」之概念〉

〈地價稅事件〉

五、本院查：

.....

- (四) 按憲法第 78 條規定：「司法院解釋憲法，並有統一解釋法律及命令之權。」第 171 條第 2 項規定：「法律與憲法有無牴觸發生疑義時，由司法院解釋之。」明定法律有無牴觸憲法之抽象法規審查，專屬司法院大法官。而依憲法第 80 條規定，法官須依據法律審判，法官得適用的法規包括所有有效的法律規範，故命令是否牴觸憲法或法律，除司法院大法官得為抽象之違憲審查及統一解釋外，各級法院於審理案件時固得附帶為具體法規之審查，其間若有低位階之法規命令牴觸上位階之法律者（參見行政程

序法第 158 條第 1 項第 1 款規定），即得進行個案之規範控制，在該個案中拒絕適用；然有關宣告法規無效之權，則為司法院大法官所獨享。另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，且經司法院釋字第 742 號解釋闡釋明確。是都市計畫定期通盤檢討為公法性質之法規範，表彰公權力之行使，如由有權機關、經法定程序制定通過，並踐行相關程序要求後，亦即於形式上已通過並發布之都市計畫，原則上應推定為合法有效。換言之，非經有權機關以法定方式與程序推翻其效力外，尚不應容許「當然無效」之概念，否則無異容許原應受規範地方自治團體及其機關，可以不拘形式地恣意主張規範當然無效而不具拘束力，違反依法行政之精神。查上訴人所有之系爭土地宗地面積為 13,689.88 平方公尺，位於高雄縣政府公告之燕巢都市計畫範圍內，屬都市計畫土地，原課徵田賦。於 84 年 6 月 30 日發布實施「變更燕巢都市計畫（第二次通盤檢討）案」由「農業區」變更為「住宅區」，於該計畫並為：「本變更範圍應以區段徵收方式辦理，並應俟區段徵收開發完成後始得發照建築」之建築限制，乃原審確定之事實。核高雄縣政府就燕巢都市計畫於第二次通盤檢討，將系爭土地由「農業區」變更為「住宅區」時，以系爭附帶條件表明限制土地所有人須俟「區段徵收開發完成」之條件成就後始得建築，係於都市計畫法第 17 條第 2 項及第 81 條明文規定之建築限制或禁止外，缺乏法律依據，以法規命令所加之限制，參照嗣後於 85 年 6 月 21 日作成之司法院釋字第 406 號解釋及前開說明，系爭附帶條件固然有悖憲法對人民財產權保障之意旨。然其實質

雖屬違法，惟具法規命令之形式外觀，在經廢止或有權機關宣告無效之前，難謂對行政機關及人民不具拘束力，此觀上訴人函詢系爭土地得否於區段徵收前核發建照，工務局 106 年 9 月 20 日函復：「說明……二、經會辦土地使用管制機關本府都市發展局表示，依現行計畫規定，旨揭地號土地位於附帶條件 3 整體開發區範圍，本變更範圍應以區段徵收方式辦理，並應俟區段徵收完成後始得發照建築」益明。進而言之，系爭附帶條件限制上訴人對系爭土地為建築使用之權益，依 105 年 12 月 9 日司法院釋字第 742 號解釋公布前之法制狀態，上訴人如認為此限制違法且損害其對系爭土地之使用權或其他法律上利益者，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（司法院釋字第 742 號解釋理由書第 4 段參照），而於該訴訟中主張行政法院應為附帶之法規審查時，法院就此實質違法之系爭附帶條件，亦只能於個案拒絕適用，惟此違法之命令依然存在，不因法院之認定而受影響。故系爭附帶條件縱係違法，惟因其形式上仍存在，基於法安定性原則，在該附帶條件尚未失效前，政府機關仍應予以遵循。從而，原判決在無證據顯示系爭附帶條件所稱之區段徵收已經發動之情形下，逕認上述依都市計畫法所為之通盤檢討關於：「本變更範圍應以區段徵收方式辦理，並應俟區段徵收開發完成後始得發照建築」之系爭附帶條件，牴觸土地徵收條例第 37 條規定【「(第 1 項) 區段徵收範圍勘定後，該管直轄市或縣(市)主管機關得視實際需要，報經上級主管機關核定後，分別或同時公告禁止建築改良物之新建、增建、改建或重建及採取土石或變更地形。(第 2 項) 前項禁止期間，不得超過

1年6個月。」】之禁建規定為無效之宣告，並據而謂系爭附帶條件不足為上訴人之信賴基礎，依上開規定及說明，尚有未洽。上訴人執此指摘原判決違法，即非無據。

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。

【最高法院 109 年 2 月 27 日 109 年度判字第 95 號判決】

〈有關廢棄物清理法之釋示權限為環保中央主管機關之職權，地方主管機關僅對廢棄物清理法自治法規享有釋示權。中央主管機關作成之釋示屬於行政規則，對內具有拘束下級地方主管機關之效力，如經對外發布，基於行政自我拘束原則得以作為人民遵循而有所作為之依據〉

〈廢棄物清理法事件〉

陸、本院查：本件行政救濟過程如上述理由貳所載，最後原審判決撤銷訴願決定及原處分關於「限期於 103 年 5 月 28 日前完成改善」部分，上訴人不服，提起上訴。是本件僅就訴願決定及原處分關於「限期於 103 年 5 月 28 日前完成改善」部分審究，其餘部分業已確定。

- (一) 按主管機關對於事業貯存、清除、處理或再利用一般事業廢棄物，違反行為時廢棄物清理法第 28 條第 1 項規定，而依同法第 52 條對事業

處以罰鍰，並命事業為限期改善之處分，有關限期改善處分部分，固然係基於防止環境危害風險之發生或擴大，而為之預防性不利處分，並非行政罰，雖然無行政罰法第 7 條第 1 項「違反行政法上義務之行為非出於故意或過失者，不予處罰。」規定之適用。但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，如在事實上或法律上無法期待人民遵守時，上述行政法上義務即應受到限制或歸於消滅，否則無異於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。是以行政法上之期待可能性原則，為人民對公眾事務負擔義務之界限，本院 102 年度判字第 611 號判決闡釋甚詳。

- (二) 有關廢棄物清理法之釋示權限為環保中央主管機關之職權，地方主管機關僅對廢棄物清理法自治法規享有釋示權。中央主管機關作成之釋示屬於行政規則，對內具有拘束下級地方主管機關之效力(行政程序法第 161 條規定參照)，如經對外發布(行政程序法第 160 條第 2 項規定參照)，基於行政自我拘束原則即發生外部效力，得以作為人民遵循而有所作為之依據。但行政規則釋示內容前後矛盾或衝突，或者中央及地方政府不同調，甚至環保與目的事業主管機關就同一事物見解相反，以致於對人民有利及不利見解雜陳紛至，自不能期待人民作不利於自身之解釋，而先為不利於己之作為，並以事後對行政規則內容之推論，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，此為本件前次發回並例示各有利於被上訴人之函釋之意旨所在。至於行政法院之判決無非就該個案中，對為程序標的行政機關所為行政處分之事後違法性判斷而已，行政法院之判決並非人民得否期待其遵守行政法上義務行為之標準。仍應就行政規則發布歷程及內容，依客觀情勢判斷是否在事實上或法律上無法期待人民遵守義務。但若有確定之行政規則之函令者，人民自應有遵守之義務，而不得謂無期待可能。

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。

【臺北高等行政法院 109 年 8 月 6 日 108 年度訴字第 1514 號判決】

〈主管機關於處分作成前，針對違規事實、適用法規及裁罰基準進行多次會議，擬定處分原則作為裁罰基準，至於該內部簽呈事後有無由機關首長簽署，並登載於政府公報發布之，並不影響被告作成原處分之適法性〉

〈遠洋漁業條例事件〉

參、本院的判斷：

.....

六、原告主張原處分之裁罰基準違反法律保留原則云云。原告所稱之裁罰基準，於原處分作成(107年10月4日)之前，係指被告107年10月初之簡簽。經查，有關此簡簽(原處分卷附件11)，係被告以系爭漁船捕撈、持有禁捕物種之違規情節重大，查獲之非法漁獲為歷年來最多，數倍於其他同類型違規漁船所捕撈、持有之非法漁獲，於系爭處分作成前，針對該船違規事實、

適用法規及裁罰基準進行多次會議，並取得內部共識，決議在符合遠洋漁業條例第 36 條規定裁量範圍內，擬定此一處分原則，並依此原則核處原告二人等情，則被告既在法律規定範圍內解釋適用，據以作成本件之原處分，自無違反法律保留原則之情事。至於該內部簽呈，事後有無依行政程序法第 160 條第 2 項規定，由其首長簽署，並登載於政府公報發布之，以符合合同法第 159 條第 2 項第 2 款行政規則之程序要求，並不影響被告作成原處分之適法性。至於原告另稱前開簡簽直至 109 年 3 月 10 日方經被告訂定為裁量基準—行政院農業委員會訂定「違反遠洋漁業條例第 13 條第 1 項第 11 款有關禁補魚種規定案件裁罰基準」，違反稅捐稽徵法第 1 條之 1「從新從優」或「從新從輕」之立法意旨等云。惟查，本件係違反遠洋漁業條例事件，並非違反稅捐稽徵法事件，且原處分之裁罰是否較重於新訂之裁量基準一節，原告訴訟代理人僅稱：該裁罰基準與被告內部簽呈內容相同，係以不同魚種、漁獲的重量作為裁量依據等語（參見本院 109 年 4 月 27 日準備程序筆錄，本院卷第 310 頁），而未能舉證以實其說，原告所稱，尚非有據。原告上開主張，依前所述，並不足採。

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。

【最高法院 109 年 3 月 31 日 109 年度裁字第 614 號裁定】

〈系爭地籍相關命令僅係行政規則，對外就人民而言，並未直接發生法規範效力，須經由實施地籍測量機關依該等行政規則為具體行政行為，才間接地藉由該等

具體行政行為，對人民權利或義務有所影響。人民亦無藉由提起訴訟，請求行政機關應發布特定行政規則之權利）

〈聲請假處分事件〉

五、本院查：

……

（三）抗告人主張應命相對人內政部停止其民國 90 年 5 月 1 日台(90)內地字第 9060856 號行政命令、辦理圖解法土地界址鑑定作業注意事項、圖解法地籍圖數值化成果辦理土地複丈作業須知，及地籍測量實施規則之適用部分。經查，抗告人所主張相對人內政部停止其 90 年 5 月 1 日台(90)內地字第 9060856 號函「關於地籍測量實施規則第 4 條之測量基準(以下簡稱「本基準」)，依下列規定辦理：一、本基準以 1997 年台灣地區大地基準(TWD97)為原則」，以及其他應停止適用之上開行政命令，係內政部本於土地法之中央主管機關地位，依其權限，為協助下級實施地籍測量機關在適用土地法第 2 編第 2 章「地籍測量」之相關規定，進行地籍測量業務時，統一解釋法令、認定事實，以及所應遵循之相關程序，所訂頒之解釋性與程序遵行裁量基準的一般性規定，性質上為非直接對外發生法規範效力的行政規則（行政程序法第 159 條規定參照）。抗告人聲明第 1 項，實質上是請求裁定命相對人內政部應作成另一行政規則之行政命令，廢止系爭地籍相關命令之效力。但我國行政訴訟是以救濟人民主觀公權利為原則，以法有特別規定始得行客觀訴訟為例外，此參照行政訴訟法第 9 條並對照同法第 4 條至第 8 條規定即明。在主觀訴訟法制架構下，提起行政訴訟是以有效保護權利為目的。而目前我國行政訴訟法上，鑑於行政規則並未對外直接對

人民權利義務造成影響，並未有任何行政訴訟種類，可賦予人民提起本案訴訟之權利，請求行政機關應發布特定行政規則。參照前開說明，抗告人並無訴請相對人內政部依其第 1 項聲明，發布廢止系爭地籍相關命令之行政規則的本案訴訟權能，而不能依法提起本案訴訟，其亦無就此聲請定暫時狀態處分之必要。況且，系爭地籍相關命令既然僅是行政規則，對外就人民而言，並未直接發生法規範效力，則須經由實施地籍測量機關依該等行政規則為具體行政行為，才間接地藉由該等具體行政行為，對人民權利或義務有所影響。因此，系爭地籍相關命令之生效拘束下級實施地籍測量機關，並未直接影響、侵害抗告人就系爭土地之財產權利。抗告人也未釋明有何不能待實施地籍測量機關作成相關具體行政行為後，再針對該等具體行政行為提起行政爭訟以救濟其權利的特殊情事。並無就系爭地籍相關命令之效力延續，提起預防性不作為訴訟的權利保護必要。難認該等命令若不藉定暫時狀態假處分命相對人內政部下命停止適用者，有何將造成抗告人將來終局權利保護無實益的急迫危險。原審據此駁回抗告人此部分假處分之請求，核無違誤。

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。

【高雄高等行政法院 109 年 4 月 8 日 106 年度訴字第 400 號判決】

〈法律通常僅概括規定計畫的目標，因此須授權確定計畫之機關，在權衡各方利益下，選擇達成目標之手段，並確定其施行的方法、步驟。據此，行政機關對於行政計畫之確定享有一定的計畫形成自由，惟其仍有一定界限而受法院審查〉

〈都市計畫事件〉

十、本件所涉都市計畫法制之說明：

（一）按行政計畫，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（行政程序法第 163 條參照）。而依都市計畫法第 3 條及第 5 條規定，所謂都市計畫，係指對一定地區內有關都市生活之經濟、交通、衛生、保安、國防、文教、康樂等重要設施，依據現在及既往情況，並預計 25 年內之發展情形，所作有計畫之發展，及對土地使用所作合理之規劃而言。依此可知，立法者係就計畫地區「依據現在及既往情況，預計 25 年內之發展情形」，授權行政機關進行專業評估及預測，是以行政機關就此評估及預測事項，即為因立法者的授權而享有判斷餘地之事項；至於依據上述評估及預測而對計畫地區所為有計畫之發展，及對土地用作合理規

劃，進而擬訂之具體內容，則賦與行政機關計畫裁量權。由於法律通常僅概括規定計畫的目標，因此須授權確定計畫之機關，在權衡各方利益下，選擇達成目標之手段，並確定其施行的方法、步驟。據此，行政機關對於行政計畫之確定享有一定的計畫形成自由。又依地方制度法第 18 條第 6 款第 1 目及第 10 款第 2 目規定，直轄市都市計畫之擬定、審議及執行，與直轄市交通之規劃，均為直轄市自治事項。另依都市計畫法第 27 條第 1 項第 4 款規定：「都市計畫經發布實施後，遇有左列情事之一時，當地直轄市、縣（市）（局）政府或鄉、鎮、縣轄市公所，應視實際情況迅行變更：……四為配合中央、直轄市或縣（市）興建之重大設施時。」綜上規定可知，地方主管機關在法律容許的範圍內，享有計畫形成自由，以滿足地方自治團體的計畫需求。

- (二) 都市計畫之擬訂，將據此決定計畫範圍內土地，在公法上受到不同程度之使用管制，進而影響到土地的使用效率或市場價格，對土地所有人權益有重大之影響。計畫一旦確定，理論上即會形成計畫範圍土地所有人之信賴基礎，故都市計畫法第 26 條第 1 項前段規定，都市計畫經發布實施後，不得隨時任意變更。但都市發展因時移勢轉而不斷變化，都市計畫內容須隨之不斷調整，而調整結果又不免影響土地所有人對土地使用方法及市場價格之期待。此時處於對立狀態的法進步性與法安定性這兩種規範價值，極易發生衝突，為協調此對立的規範價值，都市計畫法第 26 條第 1 項但書規定設有定期通盤檢討之機制作為因應；而依都市計畫法第 26 條第 2 項授權制定之都市計畫定期通盤檢討實施辦法第 4 條規定可知，定期通盤檢討之審

查事項及考量因素，在實體法層次，與都市計畫之第一次擬定完全相同，用以貫徹公益（或法進步性價值）；但在程序法層次，一方面對通盤檢討之發動時機與檢討內容予以節制（都市計畫定期通盤檢討實施辦法第 15 條及第 16 條規定參照）；另一方面則要求踐行基本調查與分析推計程序（都市計畫定期通盤檢討實施辦法第 5 條第 2 項規定參照），用以保護私益（或法安定性價值）。都市計畫經定期通盤檢討後，結論如為必須變更，則要求計畫機關重行踐行都市計畫之擬定程序（即專業審議、徵求意見與公開展覽之程序），使變更結果對土地所有人的影響能受夠到控管，續行維護法安定性之規範價值（都市計畫定期通盤檢討實施辦法第 13 條前段規定參照）。至於都市計畫法第 27 條（第 1 項第 4 款）所規定之都市計畫變更，並無時間限制，只要滿足其構成要件，計畫擬定機關即可隨時發動。此等規定之規範正當性基礎當在於「都市區域對該重大設施存在需求之公益性」，基於保護土地所有人對土地使用方式之信賴，自應嚴格審查其公益性是否存在。

- （三）我國實務依司法院釋字第 156 號解釋意見，向來認定都市計畫法第 27 條規定之都市計畫個案變更（迅行變更），直接限制一定區域內人民之權益或增加其負擔，性質上為行政處分，於行政訴訟法第五章都市計畫審查程序生效前，即得為撤銷訴訟之程序標的。行政機關就都市計畫個案變更（迅行變更）之擬定、核定，固具有相當寬廣的計畫形成自由。惟對於計畫形成自由事項即都市計畫變更內容所為之司法審查，依計畫形成自由界限理論，除了審查變更計畫是否遵守強制的程序規定、是否具有必要性、是否與上位計畫或法規一致及受到計畫

指導原則之拘束外，尚應依利益衡量瑕疵理論，審查都市計畫內容是否權衡可能受到計畫影響的各種不同公益與私益，使各方利益處於協調之狀態。如行政機關根本未進行利益衡量，即有衡量怠惰之瑕疵；或在調查、彙整階段，輕忽與計畫有關之利益，而未將之納入衡量，即有衡量不足之瑕疵；或在評價階段，對於相關利益之重要性評價錯誤，即有衡量錯估之瑕疵；在利益調和與決定階段，如犧牲特定利益並無助於實現被認定具有優先性之利益，或被犧牲之利益與欲實現之利益間顯不相當，即欠缺事理正當性，而有衡量不合比例之瑕疵。衡量怠惰、衡量不足及衡量錯估屬於利益衡量程序瑕疵；衡量不合比例則為利益衡量結果瑕疵。只要行政機關在作成決定的過程中有上述的瑕疵，即應認其決定違法。又利益衡量程序瑕疵不僅須明顯，且依個別情形有具體可能性可認為無該瑕疵，計畫之內容將有不同時，該瑕疵始具有重要性；衡量不合比例之利益衡量結果瑕疵，始為絕對具有重要性之利益衡量瑕疵。

- (四) 綜上可知，被告依臺南市政府報請作成核定系爭變更計畫案之原處分時，對於具有計畫高權內涵之都市計畫變更處分有關鐵路地下化路線用地位置之選定、土地需用範圍，及對人民所造成之損害等事項，有無審查變更計畫是否遵守強制的程序規定、是否具有必要性、是否與上位計畫或法規範一致及受到計畫指導原則之拘束，及有無依利益衡量瑕疵理論，審查都市計畫內容是否權衡可能受到計畫影響的各種不同公益與私益，使各方利益處於協調之狀態，即為本院審查原處分合法性所著眼之處。

.....

十三、綜上所述，原告午○○等 37 人均居住並設籍在

系爭變更計畫案變更範圍內，其所居住房地，於系爭變更計畫案核定後，將須拆遷，其等居住自由亦將受影響，即屬法律上利害關係人，自為適格原告。又都市計畫法並未規定聽證為必經之程序，而司法院釋字第 709 號解釋，係就都市更新條例關於都市更新事業概要及計畫之審核程序規定而論，釋字第 739 號解釋，則係就獎勵土地所有權人辦理市地重劃辦法相關規定是否合憲而論，均與本件變更都市計畫之案情無涉。考量原臨路住戶之通行權益，及其與鐵道本身沿線之防、救災需求，原軌案確有設置平行巷道之必要；原軌案所需用的公、私有土地合計 56,797 m²，大於核定案的 51,418 m²；核定案需用私有土地 30,297 m²，小於原軌案的 33,516 m²（尚未計入通勤站之私有土地面積），且原軌案需用土地筆數比核定案多出 175 筆，其中有 174 筆為私有土地，足認採取核定案所需用的私有土地筆數及面積均比原軌案更少，較符合都市計畫法第 42 條第 2 項「公共設施用地應儘先利用適當之公有土地」原則之要求；且核定案的施工範圍距離臺南車站古蹟比原軌案更遠，因施工而對古蹟造成破壞的風險較低；再加上核定案既然不必另外施作臨時軌工程，則與臨時軌工程相關的工作時間即可減省，不論是減省工期若干，均不影響核定案因此臨時軌工程相關的工作時間之減省，就施工期間之比較而言，明顯較優於原軌案之結論。縱然核定案與原軌案有關道路寬度之都市規劃效益（公益性）相當，惟本於行政機關對於行政計畫之確定享有一定的計畫形成自由之觀點，被告綜合上述各項爭點之比較觀察，而以原處分核定系爭變更計畫案，尚難認為有何利益衡量之程序瑕疵或衡量不合比例之利益衡量結果瑕疵之違法。至於訴願決定雖以原告午○○等 37 人非適格當事人

而不受理，雖有未當，惟因最終結論尚無不同，故仍予維持。

【高雄高等行政法院 109 年 11 月 11 日 107 年度訴字第 448 號判決】

〈主管機關委託國立大學辦理「急水溪種植區域等級分級劃設計畫」，觀其計畫之目的，係為急水溪等河川流域進行評估種植植物與圍築魚塭之影響，以利相關從業人員管理、審查受理民眾種植使用申請及設計使用，並非據以作出行政處分，是尚難根據該研究計畫指摘原處分是否違法〉

〈水利法事件〉

六、本院的判斷：

.....

(六) 再者，依行政程序法第 163 條規定，所謂「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。本件被告委託國立成功大學辦理「急水溪種植區域等級分級劃設計畫」，觀其計畫之目的，係為急水溪等河川流域進行評估種植植物與圍築魚塭之影響，以利相關從業人員管理、審查受理民眾種植使用申請及設計使用，並非原處分之依據，是兩造關於該計畫之相關主張，均與原處分是否適法無涉。另本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法均與本件判決結果不生影響，故不逐一論述，併此敘明。

【相關文獻】

林明鏘，〈「獎投工業區」之編定降等——兼評最高行政法院 108 年度判字第 376 號行政判決〉，《月旦裁判時報》，第 104 期，2021 年 2 月，頁 15-24。

行政程序法裁判要旨彙編（十七）

- 陳立夫，〈都市計畫司法審查相關法律議題〉，《月旦法學雜誌》，第 302 期，2020 年 7 月，頁 22-43。
- 陳清秀，〈都市計畫之審查訴訟問題探討〉，《月旦法學雜誌》，第 302 期，2020 年 7 月，頁 55-82。
- 傅玲靜，〈主要計畫之通盤檢討與都市計畫審查程序〉，《月旦法學教室》，第 210 期，2020 年 4 月，頁 9-12。
- 傅玲靜，〈都市計畫之計畫形成自由及其司法審查密度——以德國法制為觀察比較之對象〉，《興大法學》，第 27 期，2020 年 5 月，頁 1-60。
- 黃奕超，〈都市計畫審查程序的訴訟權能〉，《月旦法學雜誌》，第 309 期，2021 年 2 月，頁 148-163。
- 廖義男，〈都市計畫審查程序規範之評析〉，《月旦法學雜誌》，第 302 期，2020 年 7 月，頁 6-21。

第 164 條—確定計畫之裁決程序及效果

行政計畫有關一定地區土地之特定利用或重大公共設施之設置，涉及多數不同利益之人及多數不同行政機關權限者，確定其計畫之裁決，應經公開及聽證程序，並得有集中事權之效果。

前項行政計畫之擬訂、確定、修訂及廢棄之程序，由行政院另定之。

【臺北高等行政法院 109 年 6 月 18 日 106 年度訴更二字第 67 號判決】

〈具有負擔處分性質之計畫行政行為，應採行適當程序，使處分相對人之意見得以獲得計畫機關聆聽審酌，納入於計畫裁量之公私益衡量中予以適當考量。倘若計畫機關未踐行公眾參與程序，也未履踐其他足以保障處分相對人聽審權之程序，應認其屬應予撤銷之瑕疵〉

〈區域計畫法事件〉

六、本院的判斷：

（一）系爭河川區變更公告（含關於系爭土地部分）

應為行政處分：

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。」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（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）。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，當然屬於對物之行政處分。至於此等河川區土地使用分區管制的效果，縱或在具體個案中，其對土地使用權能之限制，可能與水利法主管機關對同筆土地公告為河川區範圍，依水利法所受之限制相當，

但此等實際上受規制效果的同一，分別來自區域計畫法與水利法規範效果的競合，且土地受區域計畫法土地使用分區管制為河川區之地位，其法律地位與依水利法公告為河川區域之法律地位及性質，仍有不同，自不因水利法主管機關先對同筆土地公告為水利法上之河川區域，受有一定之土地使用限制，即謂同一土地再受區域計畫法上土地使用分區之公告管制，並非行政處分。

.....

(三) 原處分違反正當行政程序原則，且足以影響原處分實體決定之正確性而侵害人民權利，應予撤銷：

1. 行政機關作成限制或剝奪人民自由或權利之行政處分(下稱「負擔處分」)前，依行政程序法第 102 條規定，應給予處分相對人陳述意見的機會。此規定旨在落實憲法正當行政程序保障所派生的「聆聽審酌請求權」(又稱聽審權，德文「Recht auf rechtliches Gehör，關於憲法正當行政程序保障之意旨，可參見司法院釋字第 709 號解釋)。但此程序性保障，除非法律另有特別規定外，究竟是在輔助行政作成正確實體決定，避免不法侵害人民實體權利，此由同法第 103 條第 5 款所定得不給予陳述意見之機會的情形，可得佐證(關於此點，請參見德國行政程序法相同意旨條文在註釋文獻上的說明，Stelkens/Bonk/Sachs, VwVfGKommentar, 9. Aufl., 2018, §28, Rn. 66ff.)。因此，行政處分的實體合法性若不因未給予處分相對人陳述意見機會而受影響者，該處分相對人實體上權利未因而受有損害，行政法院仍不能只因為未曾給予處分相對人陳述意見之機會，具有程序性違法瑕疵，就予以撤銷，致主觀訴訟性質

的撤銷訴訟變質為客觀訴訟。相對而言，行政機關作成負擔處分前，應給予而未給予處分相對人陳述意見的機會，足以影響行政機關正確作成之實體決定，而侵害處分相對人實體上權利者，則應予撤銷。又基於同一法理，上述正當行政程序所保障處分相對人之聽審權，於對物之行政處分的利害關係人，亦應同受保障。

2. 依區域計畫法第3章規定，對區域計畫公告實施範圍內之非都市土地，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所實施之土地使用分區管制，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為之（區域計畫法第15條第1項規定參照）。而區域計畫完成通盤檢討公告實施後，政府為加強非都市土地之資源保育而須檢討變更使用分區者，依同法第15條之1第1款規定，雖得由直轄市、縣(市)政府報經上級主管機關核定時，逕為辦理分區變更，但也須符合非都市土地分區使用計畫。由此可知，區域計畫公告實施範圍內對非都市土地依區域計畫法第3章進行土地使用分區管制，屬非都市土地分區使用計畫之一環，是對該範圍內土地將來一定期限內，為達成促進土地及天然資源之保育利用，人口及產業活動之合理分布，以加速並健全經濟發展，改善生活環境，增進公共福利之目的（區域計畫法第1條規定參照），事前透過對土地上、下空間之使用項目與建蔽率、容積率等使用密度之規劃、管理（非都市土地使用管制規則之各該管制規定參照），以達成上述目的之設計、規劃行為，性質上核屬行政程序法第163條所定之行政計畫。至於行政程序法該條項所稱行政計畫，由於其概念特徵之描述性，並未排除各別計畫行為因具備直

接對外發生法律效果之規制性特徵，且其規範事項之一般抽象或特定具體，而另符合行政程序法上諸如法規命令或行政處分之定義性特徵，而在行政行為定性上，另構成法規命令或行政處分之可能，此由司法院釋字第 156 號、742 號等解釋，就都市計畫定期通盤檢討、個別變更，以及都市計畫定期通盤檢討範圍內，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，分別認定屬法規命令、行政處分或得準用訴願法及行政訴訟法有關違法行政處分之救濟規定，即可得佐證。

3. 法治國家依法行政對行政行為之法的控制，在計畫法領域，由於計畫法制對行政機關從事計畫行為之規範，不同於傳統條件式規範，以明確構成要件該當定明應發生特定法律效果之判斷決定或裁量，計畫法對計畫多著重於設定計畫目標、原則或方針之綱領性指示，為達成該計畫目標綱領所應遵循之組織或程序，以及具體規劃計畫內容時所應列入衡量之事項，計畫內容則有待計畫主體於規劃時具體形成。因此，計畫主體對計畫內容的形成雖享有相當的「計畫形成自由」(或稱「計畫裁量」)；然而，法治國對計畫行為是否合法之司法審查控制，仍應著重於計畫過程是否符合計畫法所定之組織、程序，以及計畫內容形成上，是否具備計畫必要性之正當性基礎、遵守法定之規劃原則及利益衡量原則(對此，可參見陳愛娥，行政法學的方法——傳統行政法釋義學的續造，收於月旦法學教室雜誌，100 期，100 年 2 月，第 83-87 頁；傅玲靜，「都市計畫合法性之司法審查範圍及密度」專題研究計畫，司法院專題研究計畫案，第 29-30、39-40 頁)。行政計畫法

上對公眾參與程序之規定，其功能在協助計畫主體能取得作成利益衡量所需要的重要事實及資訊，除有助於計畫所需之評估預測資訊外，更能瞭解計畫所涉相關公、私益狀況，而得以將法規範所要求的各公私益因素列入考量，併予適當衡量，以便合於法治國家公共行政必須求取公私益間衡平之平等與比例原則。尤其性質上屬於負擔處分之計畫行政行為，依行政程序法規定，本應給予相對人陳述意見之機會，以落實憲法正當行政程序所維護之聽審權，則負擔處分性質之計畫行政行為，更應採行適當程序，使處分相對人之意見得以獲得計畫機關聆聽審酌，納入於計畫裁量之公私益衡量中予以適當考量。倘若計畫機關未踐行公眾參與程序，也未履踐其他足以保障處分相對人聽審權之程序，使相對人所代表之利益無從納入計畫機關之計畫裁量者，則其計畫形成不僅在調查、彙整事實、資訊階段有「衡量怠惰」或「衡量不足」之瑕疵，在評價利益與最終調和、決定計畫內容的階段，未能充分適當考量應衡量之因素，也有「衡量錯估」或「衡量不合比例」之瑕疵，且該瑕疵足以影響立法者藉由程序規範所欲控制計畫內容合於計畫目標綱領之程度，應認該程序瑕疵足以影響計畫行政機關正確作成計畫內容之實體決定，也侵害負擔處分性質之計畫相對人的實體上權利，而應予撤銷。

第六章 行政指導

第 165 條—行政指導之定義

本法所稱行政指導，謂行政機關在其職權或所掌事務範圍內，為實現一定之行政目的，以輔導、協助、勸告、建議或其他不具法律上強制力之方法，促請特定人為一定作為或不作為之行為。

【臺北高等行政法院 109 年 12 月 23 日 108 年度訴字第 1739 號判決】

〈台電公司為獨立的法人，有其內部公司治理規範，台電公司董事會、監察人仍應依法經營、監督公司業務，不能有違法或違反公司治理的情事。從而若經濟部對台電公司做出要求該公司提出核電廠運轉執照更新之申請，也是不具備法律強制力的建議行為，性質上較接近於行政指導〉

〈公民投票法事件〉

五、本院之判斷：

.....

(三) 本院認為被告之請求並無理由，原處分與訴願決定並無違法不當

.....

5、系爭公投提案於原告補正後，公投主文是否具體明確(第 10 條第 3 項第 5 款)? 提案內容是否不能瞭解真意(第 10 條第 3 項第 5 款)? 是否符合「一案一事項」(第 9 條第 8 項)? 是否為公投法第 2 條所定之全國性公民投票適用事項(第 10 條第 3 項第 1 款)? 系爭公投提案是否為重大政策之創制(第 2 條第 3 項第 3 款)? 原處分是否侵害原告公民投票權之行使?

.....

(2)查，原告補正後的主文：「您是否同意，經濟部應要求台電公司提出現有核能電廠運轉

執照更新之申請，經核能安全管制機關原子能委員會審查通過後，落實執行現有核能電廠延役？」，補正後的說明提及若公投通過，僅須修改核子反應器設施運轉執照申請審核辦法之命令，屬重大政策之創制等語（本院卷一第116頁）。惟查，依補正後主文，經濟部應要求台電公司提出現有核能電廠運轉執照更新之申請，但目前法規並無使用運轉執照「更新」，而是運轉執照「換發」、「換照」，故系爭公投提案所稱「更新」之語意並不明確。又由於提出運轉執照換照之申請，依核子反應器設施管制法第6條第2項規定，運轉執照之有效期間最長為四十年，期滿須繼續運轉者，經營者應於主管機關規定之期限內申請換發執照。未依規定換發執照者，不得繼續運轉。第3項規定，運轉執照之換發，準用核子反應器設施管制法第5條第1項規定；其申請應備文件、審核程序及其他應遵行事項之辦法，由主管機關定之。又依審核辦法第16條規定，須由台電公司於執照有效期間屆滿前5年至15年，填具核子反應器設施運轉執照換照申請書，並檢附下列報告，報請主管機關審核：一、整體性老化評估及老化管理報告。二、時限老化分析報告。三、相關終期安全分析報告及運轉技術規範之增修內容。四、其他經主管機關指定並發布之事項。此為審核辦法第16條之規定，可知核電廠運轉執照的換照事涉台電公司關於核能發電專業的考量，且台電公司仍為獨立的法人，有其內部公司治理規範，台電公司董事會、監察人仍應依法經營、監督公司業務，不能有違法或違反公司治理的情事，經濟部又如何能有權力要求台電公司

做出違法或違反公司治理規範的行為。若經濟部對台電公司做出要求該公司提出核電廠運轉執照更新之申請，也是不具備法律強制力的建議行為，性質上較接近於行政程序法第 165 條規定的行政指導。

【臺北高等行政法院 109 年 6 月 24 日 109 年度訴字第 31 號裁定】

〈系爭函為主管機關為協助業者瞭解申請一般爆竹煙火之個別認可標示應為之流程，俾利其販售，所為之輔導、協助、勸告及建議，係單純的事實敘述，核屬行政指導性質〉

〈爆竹煙火管理條例事件〉

三、按「本法所稱行政指導，謂行政機關在其職權或所掌事務範圍內，為實現一定之行政目的，以輔導、協助、勸告、建議或其他不具法律上強制力之方法，促請特定人為一定作為或不作為之行為。」行政程序法第 165 條定有明文。次按爆竹煙火管理條例第 9 條第 1 項、第 7 項規定：「(第 1 項) 一般爆竹煙火製造或輸入者，應向中央主管機關申請型式認可，發給型式認可證書，及申請個別認可，附加認可標示，並經中央主管機關檢查後，始得供國內販賣。……(第 7 項) 第 1 項所定許可或第 2 項所定許可後變更之申請資格、程序、應備文件、許可要件、審核方式、收費、許可文件內容及其他應遵行事項之辦法，由中央主管機關定之。」又依爆竹煙火管理條例第 9 條第 7 項授權訂定之一般爆竹煙火型式認可及個別認可作業辦法第 10 條第 1 項規定：「申請一般爆竹煙火個別認可，應檢附下列文件，向中央主管機關或其委託之爆竹煙火認可專業機構為之：一、申請書。二、負責人國民身分證影本。三、一般爆竹煙火型式認可證書影本。個別認可申請人與型式認可證書申請人不同時，應併同檢附型式認可證

書申請人之同意文件。四、申請個別認可之數量表。五、由國外或大陸地區輸入者，應檢附輸入許可文件影本、進口報單影本及國外或大陸地區原廠之出廠證明。六、儲存場所合法使用證明文件。七、文件為外文者，應檢附詳實之中文正體字譯本。八、其他經中央主管機關指定應檢附之文件。」第11條第1項第1款規定：「一般爆竹煙火個別認可之審查方式如下：一、書面審查：就前條檢附文件進行審查。」第12條第1項規定：「申請一般爆竹煙火個別認可案件，經審查合格者，發給個別認可標示；不合格者，應敘明理由，不予認可。……。」第15條第3款、第5款規定：「申請一般爆竹煙火型式認可及個別認可之收費如下：……三、個別認可審查費：在國內製造者，為新臺幣2萬2千元，自國外或大陸地區輸入者，為新臺幣2萬3千元。……五、每個個別認可標示為新臺幣1元。」原告為因應中秋節令，向被告申請加購一般爆竹煙火之認可標示，被告則以108年6月10日函復，而細觀系爭函說明二係記載：「所詢事項業經本部消防署基於業務權責於107年9月7日以消署危字第1070008554號函復在案（諒達），惟基於行政程序法第17條規定，本部為爆竹煙火管理條例及相關法令主管機關，爰再予重申如下：（一）查『一般爆竹煙火型式認可及個別認可作業辦法』（以下簡稱作業辦法）第10條規定：『申請一般爆竹煙火個別認可，應檢附下列文件，向中央主管機關或其委託之爆竹煙火認可專業機構為之：……四、申請個別認可之數量表。……。』另查作業辦法第12條規定：『申請一般爆竹煙火個別認可案件，經審查合格者，發給個別認可標示；……』基此，個別認可標示，業於上開作業辦法明定，先予敘明。（二）另認可標示之發給數量，係依提出個別

認可申請時檢附之數量表據以核發，倘有另一批相同產品欲申請認可標示，仍請依上開程序另案辦理。」等語甚詳（本院卷第 39 頁）。基此可知，系爭函顯係被告針對原告申請加購一般爆竹煙火之認可標示是否符合一般爆竹煙火型式認可及個別認可作業辦法有關個別認可標示規定一事所為之行政指導，亦即被告為協助原告瞭解申請一般爆竹煙火之個別認可標示應為之流程，俾利其販售，所為之輔導、協助、勸告及建議，係單純的事實敘述，核屬行政指導性質，並未對外直接發生任何法律效果，非屬行政處分。

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。

【高雄高等行政法院 109 年 4 月 20 日 109 年度訴字第 48 號判決】

〈違章建築處理辦法核係規範行政機關處理違章建築之程序，非在規定主管機關應依陳情或檢舉、以陳情人與被陳情人為處分對象、作成有個案規制效力之行政處分以及作成如何內容之行政處分之規定，亦非在賦予人民有請求行政機關拆除他人違章建築之公法上權利〉

〈違章建築事件〉

五、本院的判斷：

……

（三）……再者，從建築法第 1 條及違章建築處理辦法第 3 條第 1 項、第 4 條第 2 項、第 5 條及第 9 條等相關法令之整體結構、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，係為公共利益而為規定；人民向主管機關檢舉違章建築，係告發之性質，僅使主管機關得以實施勘查、認定拆除與否之權限，並未賦予人民申請主管機關拆除他人違章建築之公法上權利，亦即人民並無向主管機關訴請拆除違章建築之法律上依據，主管機關未依人民之檢舉，拆除違章建築，人民僅係反射利益受有影響而已，難謂權利或法律上利益受有損害（最高行政法院 96 年度判字第 1391 號判決要旨）。

（四）查坐落高雄市○○區○○段○○段 0000○號土地為原告所有，其上興建三層加強磚造之系爭建物則為 69 年 7 月 12 日辦妥第一次登記之合

法建物，於 101 年 6 月 4 日經第三人沈芳英以拍賣為原因取得該建物所有權移轉登記。嗣系爭建物之屋頂鐵皮增建物（高度約 3 公尺、面積約 30 坪）經原告於 102 年間檢舉後，被告以 102 年 4 月 9 日高市工違民字第 1084 號處分書認定該屋頂鐵皮增建物為 98 年 1 月 1 日以後所建造，且係不能補辦手續之實質違章建築。被告隨後於同年 4 月 30 日派工執行違建拆除，因系爭建物無人在場因故無法執行屋頂違建拆除，並同時於系爭建物張貼拆除通知單。後被告陸續分別於同年 6 月 5 日、6 月 6 日、6 月 19 日、7 月 15 日、8 月 15 日及 103 年 5 月 30 日、11 月 5 日及 108 年 1 月 28 日、4 月 12 日派工執行屋頂違建拆除，然皆因系爭建物無人在場並張貼通知單。嗣被告 108 年 6 月 6 日執行拆除時，第三人沈芳英表示已將系爭建物屋頂向高雄市政府及相關單位申請建置太陽光電設備等語，後被告以 109 年 1 月 16 日高市工務隊字第 10970020900 號函通知另一檢舉人天祿建設有限公司，表示系爭建物之屋頂違建部分申請設置太陽能光電中，被告將持續追蹤後續辦理情形，另其屋後部分違建屋主自行拆除後以帆布遮掩原拆除空間，該行為是否構成拆除後重建行為，尚有疑義，被告將函請內政部營建署釋義後，依相關規定辦理等語之事實，有兩造分別提出之系爭建物登記謄本及其坐落土地登記謄本、被告 102 年 5 月 23 日高市工違隊拆字第 10233382200 號函、102 年 4 月 9 日高市工違民字第 1084 號處分書、102 年 4 月 16 日高市工務隊字第 10270243700 號函、102 年 4 月 30 日、同年 6 月 5 日、6 日拆除紀錄表、102 年 6 月 6 日高市工務隊字第 10270369700 號函、102 年 6 月 19 日拆除紀錄表、102 年 7

月 2 日高市工密隊字第 10203674000 號函、102 年 7 月 15 日、8 月 15 日拆除紀錄表、103 年 5 月 13 日高市工務隊字第 10370268700 號函、103 年 5 月 30 日、同年 11 月 5 日拆除紀錄表、108 年 1 月 2 日高市工務隊字第 10870006200 號函、108 年 1 月 28 日拆除紀錄表、108 年 3 月 22 日高市工務隊字第 10870156900 號函、108 年 4 月 12 日拆除紀錄表、108 年 5 月 8 日高市工務隊字第 10870245300 號函、108 年 6 月 6 日拆除紀錄表、109 年 1 月 16 日高市工務隊字第 10970020900 號函等文件在卷可證（原處分卷第 15 至 21、25、29 至 85 頁；本院卷第 23 至 29、35 頁），則此等事實自堪信實。依此，系爭建物固坐落於原告所有土地上，但系爭見建物為業經辦理保存登記之合法建物，至於系爭建物之屋頂增建物固屬違章建築，但為第三人沈芳英所有，與原告無涉。雖建築法第 30 條規定起造人申請建造執照時，應備土地權利證明文件，但此僅係規範申請建造執照所應具備之文書，以表明起造人有取得土地所有權人同意建築之私法權利，並非無權占用建築基地。蓋以土地所有權人本得依民法第 767 條規定排除他人無權占用行為，故前揭建築法規定僅是再次強調民法規範之本旨，更無論建築法第 1 條揭示立法目的本就為公共利益而出，非為保護土地所有權人而設，則前揭建築法規定並無因規範起造人應備文書而過度衍義立法者有超越民法規範另賦予土地所有權人得併請求行政機關拆除其土地上違章建築之公法上權利；又違章建築處理辦法第 5 條核係規範行政機關處理違章建築之程序，非在規定主管機關應依陳情或檢舉、以陳情人與被陳情人為處分對象、作成有個案規制效力之行政處分以及作成如何

內容之行政處分之規定，亦非在賦予人民有請求行政機關拆除他人違章建築之公法上權利。故參諸前揭最高行政法院判決要旨之說明，原告並無訴請被告執行拆除系爭建物屋頂增建違章建築物之公法請求權存在。乃原告指稱伊為系爭建物屋頂增建物坐落土地之所有權人，而該屋頂增建物既屬違章建築，依建築法第 25 條、第 30 條、違章建築處理辦法第 5 條、第 6 條及類推民法第 767 條規定，原告自有請求被告執行拆除之權利云云，洵屬無據，不應採取。

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

受理機關認為人民之陳情有理由者，應採取適當之措施；認為無理由者，應通知陳情人，並說明其意旨。

受理機關認為陳情之重要內容不明確或有疑義者，得通知陳情人補陳之。

【臺中高等行政法院 109 年 1 月 8 日 108 年度訴字第 204 號判決】

〈人民之陳情事項必須依相關法令就其陳情事項予以具體化，始能判定所請求是否有理由。主管機關拆除違章建築之法律規範目的在於保障公共利益，而賦予主管機關職權，特定人民並無公法上之請求權，則行政程序法第 171 條規定自不能據為人民要求主管機關拆除違章建築之公法上請求權基礎〉

〈違章建築事件〉

六、本院判斷如下：

- (一) 按「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。」固為行政訴訟

法第 8 條第 1 項所明定。惟上開規定為訴訟類型之程序性規範，不能作為實體上請求權基礎之依據。人民必須依實體行政法享有對行政機關為特定事實行為之請求權，行政機關未履行其義務，始得提起一般給付訴訟救濟。再者，人民與行政機關間之公法上權利義務關係，係由實體行政法規形成，如不能認為行政機關就人民請求之事項負有作為之義務，即不能因人民請求給付為事實行為，而非行政處分，即當然推論人民對行政機關享有公法上之請求權。易言之，權利與義務具有相對性，必須實體行政法賦予人民得請求行政機關給付，或基於已發生之權利義務關係對行政機關享有為特定事實行為之請求權，行政機關未履行其義務，行政法院始得責命行政機關履行該義務。是以，人民請求行政機關為行政處分以外之事實行為，如欠缺公法上之請求權基礎者，行政機關本不負有依其請求為給付之義務，基於依法行政原則，行政法院亦無由責命其應履行該請求義務。

- (二) 次按政府拆除違章建築，旨在謀求公共利益，非為保護私權，故違章建築之所有人或使用人認為拆除違章建築之處分為違法或不當者，固得請求行政救濟，而因拆除違章建築受有反射利益之第三人則不得因主管機關不為拆除處分，提起訴願或行政訴訟，良以第三人要求拆除他人之違章建築，其目的在於維護其個人之私法上權益，純屬私權範圍，如有爭執，應循民事訴訟程序，以求解決，要無請求行政救濟之餘地(最高行政法院 61 年裁字第 137 號判例意旨參照)。再者，「因故意或過失，不法侵害他人之權利者，負損害賠償責任。故意以背於善良風俗之方法，加損害於他人者亦同。違反保護他人之法律，致生損害於他人者，負賠償責

任。……」**「所有人對於無權占有或侵奪其所有物者，得請求返還之。對於妨害其所有權者，得請求除去之。有妨害其所有權之虞者，得請求防止之。」****「土地所有人開掘土地或為建築時，不得因此使鄰地之地基動搖或發生危險，或使鄰地之建築物或其他工作物受其損害。」****「建築物或其他工作物之全部，或一部有傾倒之危險，致鄰地有受損害之虞者，鄰地所有人，得請求為必要之預防。」**分別為民法第 184 條、第 767 條第 1 項、第 794 條及第 795 條所明定。足見建築物所有人因鄰人增建違章建築致妨害其所有權之行使或有妨害之虞，性質上係屬私權糾紛，所有人應依民法關於侵權行為損害賠償請求權，或物上請求權，或鄰地損害防免請求權等規定，循民事訴訟途徑救濟，非屬公法爭議事件之範疇。至於建築法第 25 條關於禁止無照建築之規定，係國家有關建築物建造之管理規定，而非屬人民之權利。因此，縱或因他人有違反建築法第 25 條規定建造建築物，且其結果足以影響生活於週邊之人。然因主管機關執行建築法第 25 條及相關子法規定，而拆除違章拆除，對於受影響之人民而言，究屬反射利益。因現行法律並未賦予人民於他人違反建築法第 25 條規定，致影響其私法上利益時，得請求主管機關拆除該違章建築物之公法上請求權，自無從逕行據以提起行政訴訟，訴請拆除（最高行政法院 93 年度判字第 1585 號判決意旨參照）。

- (三) 查本件原告主張其所有上開房屋（廚房）因受系爭建築物涉有違章建築部分之影響，致發生地基下陷、牆壁龜裂等損害，被告並未依其請求將系爭建築物完全拆除等情，固提起其申請書（見本院卷第 179 至 180 頁）及系爭建築物及原告所有房屋之現況照片（見本院卷第 269

至 275 頁）為憑。且系爭建築物增建部分業據被告認定係屬新違章建築在案，亦經被告作成之違章建築認定通知書在卷可按（見本院卷第 201 至 212 頁）。本件原告雖謂：其請求被告為上開給付之公法上請求權基礎，係依行政程序法第 171 條提出申請，再依訴願法第 2 條提訴願，並依行政訴訟法第 5 條提起訴訟等語（見本院卷第 250 頁）。然「受理機關認為人民之陳情有理由者，應採取適當之措施；認為無理由者，應通知陳情人，並說明其意旨。」固為行政程序法第 171 條第 1 項所明定。惟依同法第 168 條規定，人民之陳情事項擴及行政興革之建議、行政法令之查詢、行政違失之舉發與行政上權益之維護，必須依相關法令就其陳情事項予以具體化，始能判定所請求是否有理由，依前揭最高行政法院判決所表示之法律見解，關於主管機關拆除違章建築之法律規範目的在於保障公共利益，而賦予主管機關職權，特定人民並無公法上之請求權，已詳如前述，則行政程序法第 171 條規定自不能據為原告之公法上請求權基礎。至於訴願法第 2 條與行政訴訟法第 5 條係救濟程序之規定，並非實體公法上權利之依據至明。是以，本件無論原告主張其上開房屋受損害係因系爭建築物涉有違章建築所致乙節是否屬實，因其請求被告拆除系爭建築物涉及違章建築部分，欠缺公法上之請求權基礎，於法自屬無據。

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。

【最高法院 109 年 4 月 16 日 109 年度判字第 212 號判決】

〈當事人或利害關係人對行政機關之實體決定（行政處分）提起行政救濟，一併就其於行政程序中所為之決定或處置聲明不服者，受理機關即應審究該程序決定或處置之適法性，如於法有違並影響實體決定之結果者，即應依適法應有之程序決定或處置，撤銷原實體決定〉

〈遺產稅事件〉

五、本院查：

……

(三)按行政程序法第 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。」準此，當事人或利害關係人對行政機關之實體決定（行政處分）提起行政救濟，一併就其於行政程序中所為之決定或處置聲明不服者，受理機關即應審究該程序決定或處置之適法性，如於法有違，並影響實體決定之結果者，即應依適法應有之程序決定或處置，撤銷原實體決定。本件上訴人及其他繼承人於 102 年 7 月 5 日繳清遺產稅款，被上訴人旋於 102 年 7 月 24 日核發遺產稅繳清證明書，並以 103 年 1 月 29 日函，通知繼承人應於核發稅款繳清證明書之日起 1 年內，將相當於上開核准

自遺產總額中扣除財差請求權價值 53,259,138 元之財產，履行動產交付或辦理不動產移轉登記。嗣上訴人及其他繼承人於 103 年 7 月 1 日申請延期交付（至分割遺產訴訟終結後相當期限內），被上訴人乃以 104 年 12 月 9 日函，限期於 104 年 12 月 25 日前請上訴人提示移轉財產明細及移轉事實證明文件，逾期未提示者，將依有關規定補徵遺產稅。惟逾期未獲提示，被上訴人即以 104 年 12 月 30 日遺產稅通知書否准財差請求權扣除額 53,259,138 元，重行核定遺產淨額 249,893,852 元，發單補徵應納稅額 26,629,569 元，並就短漏報應稅應罰遺產所漏稅額 1,677,488 元處 0.8 倍之罰鍰 1,341,990 元，減除前次已處罰鍰 1,124,719 元後，再處罰鍰 217,271 元等情，為原判決確認之事實，足見被上訴人 104 年 12 月 9 日函已就上訴人及其他繼承人之申請延期交付為否准處分（原判決亦採此見解），且未告知救濟期間（訴願卷第 33-37 頁），其性質應屬追繳財差請求權金額之遺產稅行政程序中所為之決定。而上訴人就追繳財差請求權金額之遺產稅及罰鍰處分（實體決定）不服，循序提起行政救濟，於復查、訴願及行政訴訟均對被上訴人未准其申請延期交付財差請求權金額之財產至分割遺產訴訟終結後相當期限內，一併表示不服；復查決定、訴願決定及原判決於駁回上訴人請求撤銷該實體決定（原處分）時，亦先就該程序中所為否准申請延期交付決定之適法性為論斷。原判決雖引據遺產及贈與稅法第 41 條第 1 項規定，以遺產稅納稅義務人繳清應納稅款後，即得憑繳款書收據向主管稽徵機關申請發給稅款繳清證明書，由此可見，納稅義務人取得稽徵機關所

核發之稅款繳清證明書，並據以作為履行交付被繼承人生存配偶相當該財產差請求權扣除額價值之財產期限之起算時點可由繼承人所掌控等語為由，論斷上訴人及其他繼承人事後再以「本案繼承人間因遺產分割無法達成協議，尚在彰化地院民事訴訟中，致繼承人無法給付系爭請求權相當價值之財產予被繼承人生存配偶云云」（申請延期交付），難認屬遺產及贈與稅法施行細則第 11 條之 1 所規定之「特殊原因」。惟遺產及贈與稅法第 41 條第 1 項前段係規定「遺產稅或贈與稅納稅義務人繳清應納稅款、罰鍰及加徵之滯納金、利息後，主管稽徵機關應發給稅款繳清證明書」，亦即主管稽徵機關於納稅義務人繳清應納稅款後，應主動發給稅款繳清證明書，並非等納稅義務人申請後再予發給；且依稅捐稽徵法第 38 條第 3 項規定，經依復查、訴願或行政訴訟程序終結決定或判決，應補繳稅款者，稅捐稽徵機關應於復查決定，或接到訴願決定書，或行政法院判決書正本後十日內，填發補繳稅款繳納通知書，通知納稅義務人繳納；依稅捐稽徵法第 39 條第 1 項前段規定，納稅義務人應納稅捐，於繳納期間屆滿三十日後仍未繳納者，由稅捐稽徵機關移送強制執行。足見納稅義務人無法自行決定繳清應納稅款及取得稅款繳清證明書日期，原判決竟認定「納稅義務人取得稽徵機關所核發之稅款繳清證明書，並據以作為履行交付被繼承人生存配偶相當該財產差請求權扣除額價值之財產期限之起算時點可由繼承人所掌控」云云，容有誤解。而遺產及贈與稅法施行細則第 11 條之 1 規定「有特殊原因，報經主管稽徵機關核准延期」，所謂「特殊原因」，係指客觀上不可合理期待納稅義務人於稽徵機關核發稅款繳清證明書或免稅證

明書之日起1年內，給付財差請求權金額之財產予被繼承人之配偶之情形。如果納稅義務人於稽徵機關核發稅款繳清證明書或免稅證明書時已因不能協議分割遺產而提起民事訴訟，致無法於取得證明書起1年內確定財差請求權金額及相當於該金額之財產者，即難以合理期待其於取得證明書起1年內給付財差請求權金額之財產予被繼承人之配偶，且因分割遺產判決具有形成效力，自得於原定期間屆滿前報請主管稽徵機關核准延展給付期限至判決確定時為止。此有遺產及贈與稅法第26條規定：「遺產稅或贈與稅納稅義務人具有正當理由不能如期申報者，應於前三條規定限期屆滿前，以書面申請延長之。前項申請延長期限以三個月為限。但因不可抗力或其他有特殊之事由者，得由稽徵機關視實際情形核定之。」、財政部79年2月1日台財稅第780347600號函釋（下稱財政部79年2月1日函釋）：「被繼承人死亡後始經法院判決確定為其所有之土地，其遺產稅納稅義務人，應自判決確定之日起六個月內補申報遺產稅。」及本院106年9月份第1次庭長法官聯席會議決議：「遺產及贈與稅法第23條第1項所定之遺產稅申報期間及稅捐稽徵法第22條所定之核課期間，基於合憲性解釋原則，應以可合理期待納稅義務人履行申報義務及稽徵機關得行使核課權為前提，方符合其立法目的及遺產稅申報暨核課事件之本質。是納稅義務人如對於登記他人名下之土地及其移轉登記請求權是否屬於被繼承人之遺產，尚待民事判決確定始能確認者，則於民事判決確定前，自難以期待納稅義務人就尚有爭議之財產申報遺產稅，更難以期待稽徵機關得知該筆爭議財產係屬遺產而依法行使核課權。則就此一爭議財

產，遺產及贈與稅法第 23 條第 1 項所定之遺產稅申報期間，應自民事判決確定其屬被繼承人遺產之日起算，並依稅捐稽徵法第 22 條規定起算其核課期間，以兼顧徵、納雙方之均衡利益，俾符合實質課稅及公平課稅原則。財政部 79 年 2 月 1 日函釋即係秉持前揭規定之立法意旨及遺產稅申報暨核課事件之本質，依期待可能性原則所為之闡釋，並未增加法律所無之稅捐義務，而與租稅法律主義無違，與遺產及贈與稅法第 23 條第 1 項及稅捐稽徵法第 22 條規定意旨亦無抵觸。」可資參考。本件上訴人及其他繼承人於 92 年間已因不能協議分割遺產而提起民事訴訟（原告張世興、被告林○○、張○○、張○○、張世勳），其爭執事項為 1. 林○○得否主張夫妻剩餘財產分配請求權？張世興對此主張時效抗辯有否理由？2. 本件遺產範圍為何？被繼承人有否對林○○、張○○、張○○、張世勳等人存有借款債權、損害賠償與不當得利債權？是否列為遺產或以此扣抵渠等支出之遺產管理費用？3. 本件遺產分割方式？此有臺灣彰化地方法院 102 年度重家訴字第 9 號民事判決可稽。足見上訴人及其他繼承人於被上訴人 102 年 7 月 24 日核發系爭遺產稅款繳清證明書時，已不能協議分割遺產而提起民事訴訟，致無法於取得證明書起 1 年內確定財差請求權金額及相當於該金額之財產者，即難以合理期待其於取得證明書起 1 年內給付財差請求權金額之財產予被繼承人之配偶林○○，揆諸前開規定及說明，自得於原定期間屆滿前，主張有特殊原因而報請主管稽徵機關核准延展給付期限至判決確定時為止。則上訴人及其他繼承人於渠等取得遺產稅款繳清證明書起 1 年內（給付期限屆滿前）之 103 年 7 月 1 日申請延期交

付至分割遺產訴訟終結後相當期限，就「延展給付期限至民事分割遺產判決確定時」而言，於法尚無不合。原判決泛論：「本件繼承人事後再以本案繼承人間因遺產分割無法達成協議，尚在彰化地院民事訴訟中，致繼承人無法給付系爭請求權相當價值之財產予被繼承人生存配偶云云…難認屬遺贈稅法施行細則第11條之1所規定之特殊原因」，容有未洽。且依遺產及贈與稅法施行細則第11條之1之規範意旨，稽徵機關僅限於特殊原因，得核准延期給付財差請求權金額之財產，不生原判決理由所謂「由納稅義務人自作主張，不嚴格遵守上開遺贈稅法施行細則第11條之1所規定之例外展延期限之規定，將使前揭遺贈稅法第17條之1第2項有關『納稅義務人應於稽徵機關核發稅款繳清證明書或免稅證明書之日起1年內給付該請求權金額之財產予被繼承人之配偶者』之規定形同具文」之問題；又一旦稽徵機關核准延期給付，就該財差請求權金額追繳遺產稅之核課期間，自應於延展期限屆滿之翌日起算，亦不生原判決理由所謂「並將該補徵遺產稅款可能逾核課期間之風險轉由稽徵機關承擔，影響稽徵機關核課權利之行使」之疑慮。

【最高法院109年7月9日109年度判字第359號判決】

〈地價及標準地價評議委員會所為重劃前後地價之評定，係重劃會提出計算負擔總計表送請主管機關核定之中間程序行為，因相關法令並無得對地評會所為重劃前後地價之評定單獨聲明不服之規定，故就此多階段行政行為，有所不服，僅得對終局之行政行為予以救濟，並對中間程序行為，一併予審查〉

〈市地重劃事件〉

六、本院按：

.....

(二)次依行政程序法第 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。」又平均地權條例第 4 條規定：「本條例所定地價評議委員會，由直轄市或縣（市）政府組織之，並應由地方民意代表及其他公正人士參加；其組織規程，由內政部定之。」及內政部據此授權所訂地價及標準地價評議委員會組織規程第 12 條規定：「本會決議事項，以直轄市或縣（市）政府名義行之。」是地評會決議事項，亦屬直轄市或縣（市）政府行政行為之範疇。承前所述，重劃會於辦理重劃土地分配設計前，委託不動產估價師查估重劃前後地價，由理事會提經會員大會通過後，送請直轄市或縣（市）主管機關提交地評會評定後，由理事會將之列入計算負擔總計表，用以計算市地重劃區公共用地費用負擔、土地交換分配及變通補償之基準，攸關土地所有權人權益及重劃會財務平衡，是地評會對重劃前後地價為評定，須經實質審議，由公權力為必要之監督。又地評會所為重劃前後地價之評定，係重劃會提出計算負擔總計表送請主管機關核定之中間程序行為，因相關法令並無得對地評會所為重劃前後地價之評定單獨聲明不服之規定，故就此多階段行政行為，有所不服，僅得對終局之行政行為予以救濟，並對中間程序行為，一併予審查。申言之，自辦市地重劃地區土地所有權人對地評會所評定之重劃前後地價不服，應以主管機關就重劃會所送計算負擔總計表之核定處分為程序標的，提起行

政爭訟，以為救濟，主張據以作成計算負擔總計表之重劃前後地價評定違法。原判決以：核定計算負擔總計表之主管機關不具評定地價之權限，不得徒憑土地所有權人指摘地價評定具有違法之事由，即據為不予核定之理由等詞，而未就上訴人主張計算負擔總計表之重劃前地價評定違法部分，予以具體審查，揆之上開說明，尚有未洽。上訴意旨指摘原判決於此係有理由不備之違法，即屬可採。

【最高行政法院 109 年 5 月 7 日 109 年度裁字第 768 號裁定】

〈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〉

〈聲請停止執行及聲請定暫時狀態假處分事件〉

四、本院按：

- （一）行政訴訟法第 116 條第 3 項規定：「於行政訴訟起訴前，如原處分或決定之執行將發生難於回復之損害，且有急迫情事者，行政法院亦得依受處分人或訴願人之聲請，裁定停止執行。但於公益有重大影響者，不在此限。」查停止執行制度，係鑑於我國對於行政處分之執行，原則上不因提起行政救濟而停止，是若聲請停止執行之對象非行政處分，即與本條項規定之要件不合。而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 條第 1 項參照），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。

(二)依選罷法第 76 條第 1 項：「罷免案以被罷免人原選舉區選舉人為提議人，由提議人之領銜人一人，填具罷免提議書，檢附……，提議人正本、影本名冊各一份，向選舉委員會提出。」第 79 條：「(第 1 項)選舉委員會收到罷免案提議後，應於 25 日內，查對提議人名冊，有下列情事之一者，應予刪除：……。 (第 2 項)提議人名冊，經依前項規定刪除後，如不足規定人數，由選舉委員會將刪除之提議人及其個別事由列冊通知提議人之領銜人於 10 日內補提，屆期不補提或補提仍不足規定人數者，均不予受理。符合規定人數，即函告提議人之領銜人自收到通知之次日起 10 日內領取連署人名冊格式，並於一定期間內徵求連署，未依限領取連署人名冊格式者，視為放棄提議。」第 80 條：「(第 1 項)前條第 2 項所定徵求連署之期間如下：一……直轄市長……之罷免為 60 日。……。 (第 3 項)罷免案提議人之領銜人，應將連署人名冊……，於第 1 項規定期間內向選舉委員會一次提出，逾期不予受理。」第 81 條第 1 項：「罷免案之連署人，以被罷免人原選舉區選舉人為連署人，其人數應為原選舉區選舉人總數 10% 以上。」第 83 條：「(第 1 項)選舉委員會收到罷免案連署人名冊後，……直轄市長……之罷免應於 40 日內，……查對連署人名冊，有下列各款情事之一者，應予刪除。但連署人名冊不足第 81 條第 1 項規定之連署人數者，選舉委員會應逕為不成立之宣告：……。 (第 2 項)前項連署人名冊，經查對後，如不足規定人數，由選舉委員會通知提議人之領銜人於 10 日內補提，屆期不補提或補提仍不足第 81 條第 1 項規定人數，選舉委員會應為罷免案不成立之宣告，並應將刪除之連署人及其個別事由列冊通

知提議人之領銜人；連署人數符合規定者，選舉委員會應為罷免案成立之宣告。」可知，選舉委員會於收到提議領銜人提出之罷免案提議後，應踐行查對提議人名冊程序，經查對結果符合規定人數，即函告提議領銜人領取連署人名冊及一定期間內徵求連署；嗣提議領銜人提出連署人名冊，選舉委員會應審核提議領銜人是否遵期提出，並查對連署人名冊是否符合規定人數，始作成罷免案成立或不成立之公告。故而，選舉委員會於作成罷免案成立或不成立之終局決定以前，在罷免案行政程序進行中所為上開程序行為或決定，當事人或利害關係人對該程序行為或決定如有不服，僅得於對選舉委員會作成罷免案成立或不成立之決定提起行政爭訟時，一併聲明不服，不得單獨對該程序行為或決定提起行政爭訟及聲請停止執行。

- (三) 經查，本件相對人於收到參加人提出系爭罷免案提議後，依選罷法施行細則第 47 條規定，交由高雄市選舉委員會（下稱高雄選委會）查對提議人名冊，經高雄選委會函復查對結果，符合規定人數，相對人即以系爭函告知參加人於文到次日起 10 日內至該會領取連署人名冊格式，並於 60 日內徵求連署，未依限領取連署人名冊格式者，視為放棄提議等語，僅是依循選罷法第 79 條第 2 項之規定，發函告知參加人得開始下一階段徵求連署及未遵守相關法定期間之法律效果，尚未作成罷免案成立或不成立之終局決定，核屬相對人在系爭罷免案行政程序進行中所為之程序行為，依上開說明，當事人或利害關係人不得單獨對該程序行為提起行政爭訟及聲請停止執行，抗告人對於系爭函聲請停止執行，即與行政訴訟法第 116 條第 3 項規定之要件不合，原裁定駁回此部分聲請，理

由雖有未洽，惟駁回之結論，尚無違誤，抗告意旨請求廢棄此部分原裁定，為無理由，應予駁回。

【相關文獻】

洪家殷，〈行政調查行為之救濟〉，《國立中正大學法學集刊》，第 67 期，2020 年 4 月，頁 55-105。

第 174 條之 1—職權命令之定期失效

第 175 條—本法生效日

索引

附錄一 109 年度司法院大法官解釋

解釋字號	頁數
釋字第 797 號	187

附錄二 109 年度最高行政法院大法庭裁定

年度字號	頁數
109 大 2	59
109 大 4	492

附錄三 109 年度各級行政法院裁判（依判決字號排列）

年度字號	頁數	年度字號	頁數
最高行 109 判 3	461	最高行 109 判 182	462
最高行 109 判 23	15	最高行 109 判 188	448
最高行 109 判 26	562	最高行 109 判 196	46
最高行 109 判 34	322	最高行 109 判 205	483
最高行 109 判 35	466	最高行 109 判 212	661
最高行 109 判 50	1	最高行 109 判 228	229
最高行 109 判 52	528	最高行 109 判 233	111
最高行 109 判 56	158	最高行 109 判 237	285
最高行 109 判 70	437	最高行 109 判 238	305
最高行 109 判 78	187	最高行 109 判 240	315
最高行 109 判 82	33	最高行 109 判 241	225
最高行 109 判 89	329	最高行 109 判 242	132
最高行 109 判 91	153	最高行 109 判 243	401
最高行 109 判 95	630	最高行 109 判 244	431
最高行 109 判 101	418	最高行 109 判 245	223
最高行 109 判 110	443	最高行 109 判 246	220
最高行 109 判 116	339	最高行 109 判 268	119
最高行 109 判 119	415	最高行 109 判 247	374
最高行 109 判 122	594	最高行 109 判 283	148
最高行 109 判 126	307	最高行 109 判 287	548
最高行 109 判 129	316	最高行 109 判 291	207
最高行 109 判 134	353	最高行 109 判 312	237
最高行 109 判 144	433	最高行 109 判 329	524
最高行 109 判 162	110	最高行 109 判 339	625
最高行 109 判 165	227	最高行 109 判 344	282
最高行 109 判 179	212	最高行 109 判 355	213

行政程序法裁判要旨彙編（十七）

年度字號	頁數	年度字號	頁數
最高行 109 判 358	399	最高行 109 判 557	302
最高行 109 判 359	666	最高行 109 判 566	455
最高行 109 判 363	331	最高行 109 判 569	573
最高行 109 判 367	5	最高行 109 判 580	41
最高行 109 判 402	351	最高行 109 判 581	587
最高行 109 判 409	584	最高行 109 判 582	38
最高行 109 判 410	155	最高行 109 判 590	413
最高行 109 判 412	235	最高行 109 判 597	503
最高行 109 判 418	208	最高行 109 判 604	627
最高行 109 判 423	409	最高行 109 判 607	337
最高行 109 判 431	37	最高行 109 判 613	96
最高行 109 判 446	217	最高行 109 判 614	17
最高行 109 判 451	43	最高行 109 判 628	488
最高行 109 判 465	318	最高行 109 判 643	216
最高行 109 判 474	611	最高行 109 判 649	9
最高行 109 判 487	508	最高行 109 判 657	335
最高行 109 判 489	127	最高行 109 判 662	22
最高行 109 判 492	203	最高行 109 判 652	505
最高行 109 判 502	126	最高行 109 判 666	411
最高行 109 判 505	460	最高行 109 上 231	49
最高行 109 判 509	471	最高行 109 裁 28	166
最高行 109 判 512	219	最高行 109 裁 140	261
最高行 109 判 513	561	最高行 109 裁 144	380
最高行 109 判 516	394	最高行 109 裁 162	479
最高行 109 判 528	67	最高行 109 裁 208	259
最高行 109 判 548	325	最高行 109 裁 389	257
最高行 109 判 550	25	最高行 109 裁 405	378

年度字號	頁數	年度字號	頁數
最高行 109 裁 585	391	最高行 109 裁 1999	40
最高行 109 裁 591	255	最高行 109 裁 2008	3
最高行 109 裁 592	240	最高行 109 裁 2025	309
最高行 109 裁 614	633	最高行 109 裁 2110	50
最高行 109 裁 761	263	最高行 109 裁 2194	182
最高行 109 裁 768	668	最高行 109 裁 2202	248
最高行 109 裁 770	358	北高行 106 訴 772	555
最高行 109 裁 991	533	北高行 106 訴更一 102	176
最高行 109 裁 1056	197	北高行 106 訴更二 67	642
最高行 109 裁 1127	201	北高行 107 訴 197	349
最高行 109 裁 1323	576	北高行 107 訴 386	599
最高行 109 裁 1333	581	北高行 107 訴 495	578
最高行 109 裁 1370	243	北高行 107 訴 1156	83
最高行 109 裁 1518	253	北高行 107 訴 1206	559
最高行 109 裁 2220	294	北高行 107 訴 1474	164
最高行 109 裁 2305	138	北高行 107 年訴 298	79
最高行 109 裁 2366	346	北高行 108 訴 37	151
最高行 109 裁 2367	327	北高行 108 訴 165	124
最高行 109 裁 2390	245	北高行 108 訴 169	332
最高行 109 裁 1534	356	北高行 108 訴 215	421
最高行 109 裁 1584	252	北高行 108 訴 229	141
最高行 109 裁 1585	250	北高行 108 訴 433	288
最高行 109 裁 1733	377	北高行 108 訴 470	535
最高行 109 裁 1744	354	北高行 108 訴 472	184
最高行 109 裁 1757	195	北高行 108 訴 591	269
最高行 109 裁 1916	168	北高行 108 訴 626	55
最高行 109 裁 1958	242	北高行 108 訴 769	89

行政程序法裁判要旨彙編（十七）

年度字號	頁數	年度字號	頁數
北高行 108 訴 900	11	北高行 108 交上 349	118
北高行 108 訴 1135	53	北高行 109 訴 31	651
北高行 108 訴 1195	27	北高行 109 訴 44	264
北高行 108 訴 1201	103	北高行 109 訴 46	383
北高行 108 訴 1374	450	北高行 109 訴 106	77
北高行 108 訴 1480	342	北高行 109 訴 306	100
北高行 108 訴 1481	171	北高行 109 訴 315	144
北高行 108 訴 1514	632	北高行 109 訴 449	566
北高行 108 訴 1706	82	北高行 109 訴 451	78
北高行 108 訴 1737	344	北高行 109 訴 460	512
北高行 108 訴 1739	649	北高行 109 訴 463	51
北高行 108 訴 1795	510	北高行 109 訴 555	537
北高行 108 訴 1801	606	北高行 109 訴 715	491
北高行 108 訴 1927	406	北高行 109 訴 774	266
北高行 108 訴 2013	426	北高行 109 訴 818	340
北高行 108 訴 2022	276	北高行 109 訴 885	142
北高行 108 訴更一 66	298	北高行 109 交上 163	87
北高行 108 年訴 278	465	北高行 109 交抗 29	385
北高行 108 年訴 569	360	北高行 109 簡抗 46	72
北高行 108 年訴 657	453	北高行 109 停 62	272
北高行 108 年訴 961	311	北高行 109 停 73	275
北高行 108 年訴 1039	116	中高行 107 訴更一 17	546
北高行 108 年訴 1194	490	中高行 108 訴 78	93
北高行 108 簡上 84	623	中高行 108 訴 204	657
北高行 108 簡上 93	518	中高行 108 訴 214	608
北高行 108 簡上 99	70	中高行 108 訴 254	392
北高行 108 簡上 167	405	中高行 108 訴 321	423

年度字號	頁數	年度字號	頁數
中高行 108 訴 334	32	中高行 109 訴 108	193
中高行 108 年訴 45	313	高高行 106 訴 400	636
中高行 108 原訴更一 1	440	高高行 106 訴 506	582
中高行 109 訴 2	362	高高行 107 訴 69	133
中高行 109 訴 12	550	高高行 107 訴 329	371
中高行 109 訴 54	365	高高行 107 訴 415	545
高高行 107 訴 448	641	高高行 108 訴更一 15	568
高高行 107 年訴 22	8	高高行 108 年訴 45	297
高高行 108 訴 13	74	高高行 108 簡上 74	145
高高行 108 訴 68	106	高高行 108 交抗 4	180
高高行 108 訴 70	368	高高行 109 訴 3	279
高高行 108 訴 136	174	高高行 109 訴 48	654
高高行 108 訴 201	473	高高行 109 訴 154	121
高高行 108 訴 243	614	高高行 109 訴 164	387
高高行 108 訴 253	179	高高行 109 訴 187	185
高高行 108 訴 266	161	高高行 109 訴 220	277
高高行 108 訴 300	539	高高行 109 訴更一 20	541
高高行 108 訴 308	199	高高行 109 簡上 37	407
高高行 108 訴 321	580	高高行 109 簡上 43	572
高高行 108 訴 343	136	高高行 109 簡上 76	514
高高行 108 訴 359	475	高高行 109 停更一 1	552
高高行 108 訴 387	389		

國家圖書館出版品預行編目(CIP)資料

行政程序法裁判要旨彙編. 十七/

法務部法律事務司編輯.-- 初版.-- 臺北市 :

法務部, 民110.11

面; 公分

ISBN 978-986-5443-68-9(精裝)

1.行政程序法 2.判例彙編

588.135

110019105

行政程序法裁判要旨彙編(十七)

編輯者：法務部法律事務司

出版機關：法務部

地址：臺北市中正區重慶南路一段130號

網址：<http://www.moj.gov.tw>

電話：(02) 2191-0189

版次：初版

經銷商：五南文化廣場、三民書局

電話：(04) 2226-0330、(02) 2361-7511

出版日期：中華民國110年11月

承印者：騏樂國際企業有限公司

電話：(02) 2362-6000

定價：新台幣550元整

GPN : 1011001873

ISBN : 978-986-5443-68-9 (精裝)