

目錄

◎109 年大法庭裁定解析	2
壹、109 年大字第 1 號裁定—徵收補償價額爭議	2
貳、109 年大字第 2 號裁定—UBER 公司裁罰機關之認定	6
參、109 年大字第 4 號裁定—退稅請求權時效	11
肆、109 年大字第 5 號裁定—性平會解聘規範之溯及適用	16
◎110 年高等行政法院法律座談會解析	22
壹、110 年高等行政法院法律座談會第 2 號	22
貳、110 年高等行政法院法律座談會第 3 號	24
參、110 年高等行政法院法律座談會第 4 號	26
◎其餘重點提醒與彙整	29

◎109 年大法庭裁定解析

壹、109 年大字第 1 號裁定—徵收補償價額爭議

一、爭議起源

本件涉及大潮州地下水補注湖工程施計畫，內政部已於民國 105 年 6 月 7 日發函核准徵收，並由屏東縣政府公告徵收在案。惟就人民（甲）被徵收兩筆土地之徵收補償價額（每平方公尺 490 元、592 元）尚有爭執，甲遂於 105 年 7 月 2 日提出異議認為價額過低，經屏東縣政府認定估價過程與結果並無不符；甲又依土地徵收條例第 22 條第 3 項提請屏東縣政府地價及標準地價評議委員會復議，並維持原價額。從而甲提起訴訟請求屏東縣政府應為適法之處分，但最高行政法院認為先前裁判有歧異，其中最高行 96 年度判字第 1351 號判決係以撤銷訴訟為之；100 年度判字第 1555 號判決、105 年度判字第 76 號判決則以課予義務訴訟為之，故請求統一提起之類型。

二、裁定解析

（一）有徵收即有補償，徵收請求權與補償請求權係屬二事：

憲法第 15 條保障財產權，其意旨在「確保個人依財產之存續狀態，行使其自由使用、收益及處分之權能，並免於遭受公權力或第三人之侵害」，而徵收係國家基於公益而對個人財產權進行剝奪或限制，已逾越社會義務而構成特別犧牲，應給予補償。又徵收請求權係指人民有無主動請求國家徵收之權，此概念於學理、實務上均有爭議，釋字第 747 號解釋作成後，多數解讀為已承認人民有主動請求之徵收請求權。補償請求權則是國家徵收後，國家本負有補償義務，人民自有補償請求權。

（二）本案非在排除侵害而係要求國家給付：

1. 撤銷訴訟與課予義務訴訟間之擇定：

（1）人民之目的非在排除侵害，而係請求彌補差額或另為價額完足之處分，故非撤銷訴訟所能保障。

（2）又提起撤銷訴訟將使人民原先獲取之金額反無受領之法律上地位，於機關再為處分前（甚或根本不為處分時），反受更不利之對待，因撤銷訴訟並無課予機關另為處分之義務。

2. 課予義務訴訟與一般給付訴訟間之擇定：

補償金額之核定雖涉及金錢給付，惟其程序需先經由地價評議委員會評定，復由機關核定後始發給，故尚有處分之存在。因此，不得遽以行政訴訟法第 8 條一般給付訴訟為之。

◎最高行政法院 109 年度大字第 1 號行政裁定摘錄

【提案之法律爭議】

被徵收土地所有權人對主管機關所核定之徵收補償價額不服，認補償價額過低，依土地徵收條例第 22 條第 2 項規定以書面提出異議，經主管機關為維持原補償價額之查處，如仍不服，循序提起行政訴訟，其應提起之訴訟種類為何？

【大法庭見解】

(一) 國家徵收私有土地，人民應享有補償請求權

1. 憲法第 15 條規定人民財產權應予保障，旨在確保個人依財產之存續狀態，行使其自由使用、收益及處分之權能，並免於遭受公權力或第三人之侵害，俾能實現個人自由、發展人格及維護尊嚴。國家因公用或其他公益目的之必要，雖得依法徵收人民之財產，惟對被徵收財產之所有權人而言，其係為公共利益而受有特別犧牲，國家自應給予合理之補償，以填補其財產權被剝奪或其權能受限制之損失，方符憲法第 15 條規定人民財產權應予保障之意旨，故國家徵收私有土地時，對於被徵收土地之所有權人應負有補償義務。
2. 土地徵收條例第 30 條第 1 項規定：「被徵收之土地，應按照徵收當期之市價補償其地價。在都市計畫區內之公共設施保留地，應按毗鄰非公共設施保留地之平均市價補償其地價。」上開規定既已明定主管機關就被徵收土地有補償所有權人之義務，反面而言，即是土地所有權人對主管機關有補償請求權，如此解釋始符憲法保障人民財產權之意旨，司法院釋字第 747 號解釋理由指明：「國家如徵收土地所有權，人民自得請求合理補償因喪失所有權所遭受之損失」，亦是此意。又上開見解是以土地被徵收後為立論基礎，而認土地所有權人就被徵收土地有補償請求權，此與人民有無主動請求國家徵收土地之請求權無涉。
3. 由於土地徵收係國家因公用或其他公益目的之必要，對人民受憲法保障之財產權，經由法定程序予以剝奪，故規範此項徵收及其程序之法律必須符合必要性原則，並應於相當期間內給予合理之補償，且因土地徵收對被徵收土地之所有權人而言，係為公共利益所受特別犧牲，是補償費之發給不宜遷延過久，而應儘速發給(司法院釋字第 425 號、第 516 號、第 652 號解釋參照)，此即迅速補償原則。本此意旨，土地法第 233 條乃明定：「征收土地應補償之地價及其他補償費，應於公告期滿後 15 日內發給之。」逾期未發給者，其徵收土地核准案應從此失其效力(司法院釋字第 110 號解釋參照)。嗣 89 年 2 月 2 日制定之土地徵收條例第 20 條第 1 項本文及第 3 項本文規定：「徵收土地或土地改良物應發給之補償費，應於公告期滿後 15 日內發給之。……」「需用土地人未於公告期滿 15 日內將應補償地價及其他補償費額繳交該管直轄市或縣(市)主管機關發給完竣者，該徵收案從此失其效力。……」(上開規定嗣於 101 年 1 月 4 日刪除第 2 項，原第 3 項移列為第 2 項)，亦係本於上述

迅速補償原則之意旨。準此，土地徵收條例第 20 條第 2 項所稱「徵收案從此失其效力」，其立法目的，實係基於貫徹憲法保障人民財產權之意旨及財產權之程序保障功能，就徵收補償發給期限而為之嚴格要求，非謂被徵收土地所有權人因此對主管機關無請求發給補償費之公法上請求權。況且，需用土地人如已依土地徵收條例第 20 條第 1 項規定於法定期間發給補償費，或依同條例第 26 條第 1 項將未受領之補償費繳存專戶保管時，即已補償完竣，縱被徵收土地所有權人認補償價額不足，其徵收處分亦不因此失其效力，於此情形，被徵收土地所有權人如無請求補償價額差額之權利，顯有違憲法對財產權之積極保護功能。

(二) 對土地徵收補償價額不服，得依法循序提起課予義務訴訟

1. 土地徵收補償係用以填補土地所有權人財產權被剝奪或其權能受限制之損失，故補償與損失必須相當，如主管機關已依土地徵收條例第 18 條第 1 項及土地徵收條例施行細則第 21 條規定公告土地徵收補償價額，被徵收土地所有權人認為補償價額過低，而與損失並不相當，自得依法提起相應之行政救濟。
2. 課予義務訴訟與撤銷訴訟，雖均以行政處分為訴訟之程序標的，惟前者係在於請求作成授益處分，以貫徹人民對行政機關之請求權，並使人民取得強制執行之名義，後者則在於除去已作成之行政處分，以排除行政機關強制執行之可能性。於被徵收土地所有權人認補償價額不足而提起行政訴訟之情形，其自當提起課予義務訴訟請求主管機關另作成給付補償差額之授益處分，或變更原補償處分另為補償價額較高之授益處分，方可取得對主管機關強制執行之名義，以達成其提起訴訟之目的，而非提起撤銷訴訟，請求撤銷對其授益之補償處分。縱然行政法院依行政訴訟法第 200 條第 4 款作成主管機關應依照判決之法律見解對原告作成決定，此部分亦可以強制執行之科息金方式（本院 106 年 1 月份第 1 次庭長法官聯席會議決議參照）促使主管機關作成核發補償價額差額之處分，同時也不會發生如以撤銷訴訟判決撤銷原補償處分，在未作成新補償處分前，土地所有權人原受領之補償費失其法律上原因之不當結果。
3. 土地徵收條例第 30 條第 1 項及第 2 項規定：「被徵收之土地，應按照徵收當期之市價補償其地價。在都市計畫區內之公共設施保留地，應按毗鄰非公共設施保留地之平均市價補償其地價。」「前項市價，由直轄市、縣（市）主管機關提交地價評議委員會評定之。」是被徵收土地之補償價額，須經主管機關提交地價評議委員會評定其徵收當期之市價，並據以核定補償處分後，始得確定人民之給付請求權，尚非得由人民直接向主管機關請求金錢給付，則被徵收土地所有權人對補償價額不服，尚不得逕依行政訴訟法第 8 條提起一般給付訴訟，請求主管機關發給補償費。

三、爭點延伸

(一) 此亦涉及徵收請求權之爭議：

1. 過往實務採否定見解：

縱有釋字第 400 號對於徵收補償之概念為闡釋，惟實務見解均認為尚需「依法」徵收，故在法無明文時應無主觀權利存在。

2. 釋字第 747 號解釋之肯認

人民之財產權應予保障，憲法第 15 條定有明文。需用土地人因興辦土地徵收條例第 3 條規定之事業，穿越私有土地之上空或地下，致逾越所有權人社會責任所應忍受範圍，形成個人之特別犧牲，而不依徵收規定向主管機關申請徵收地上權者，土地所有權人得請求需用土地人向主管機關申請徵收地上權。……逾期未完成修法，土地所有權人得依本解釋意旨，請求需用土地人向主管機關申請徵收地上權。

3. 公用地役關係是否援用？

(1) 解釋之外溢—釋字第 747 羅昌發大法官意見書

本號解釋雖未明示國家興辦事業之設施「穿越土地上空或地下」以外之一切侵害人民權益之情形，均適用本號解釋，然相較於國家已經實際上「使用私人土地地面」造成其無法自行利用之情形而言，如僅「穿越私人土地上空或地下」，對人民權利造成之影響顯然較為低度；國家興辦事業之設施對人民造成侵害程度較低之穿越土地上空或地下情形，既然應賦予人民憲法上主動請求徵收之權利，則人民因國家興辦事業之設施造成侵害程度較高而遭受特別犧牲之情形，自更應有憲法上主動請求徵收之權利。

(2) 受侵害之來源不同，無法援用

釋字 747 號解釋之案件形式上未涉及公用地役關係；且侵害本質亦不同，釋字 747 號解釋乃公權力作為所導致，而既成道路則是人民自發形成之狀態與需求，二者有極大差異，不應以此援用。

貳、109 年大字第 2 號裁定—UBER 公司裁罰機關之認定

一、爭議起源

宇博公司(下稱 UBER 公司)未經許可經營汽車運輸業，惟其並非自行實施載客行為，而係聲稱利用共享經濟之主張，透過 APP 媒合駕駛與乘客。實務應然面上，主管機關能得知 UBER 公司違法經營即是透過實際駕駛違規載客之個案而推論 UBER 公司之違法情事。¹因此，主管機關藉此認定，UBER 公司透過 APP 媒合一事係屬與駕駛共同為實施行為而應處罰；惟遭檢舉之駕駛遍布全台，若機關欲對 UBER 公司也開罰，其裁罰之機關究為何？此即本次大法庭裁定之爭議。從此處可知，探討上必先論述 UBER 公司有違規行為，始有本件裁罰機關之論述，故就此案雙方攻防先介紹如下：

※北高行 107 年訴更一字第 89 號判決摘錄²

Uber 公司主張^原

一、公路總局無管轄權，故不能裁罰：

被告就原處分所裁處原告未經許可經營運輸業，並無管轄權限（參見最高行政法院 107 年度判字第 632 號判決）。計程車客運業的管理及處罰事務權限應由公路法所規定的直轄市，故本案應由臺北市政府管轄。

二、此係基於單一犯意而為反覆行為，不得重複處罰：

營業行為屬「集合性概念」，原告是基於違反公路法第 77 條第 2 項行政法上義務之單一意思，該當於一個違反行政法上義務行為，依我國實務關於常業犯之認定，原告每次媒合行為雖或媒合不同汽車駕駛人或乘客，但該媒合行為具反覆性、重覆性，屬經營行為，且縱使每次媒介行為均與由不同駕駛完成運輸服務，亦不影響原告之經營行為仍屬「法律上一行為」之結論，且參最高行政法院 107 年度判字第 632 號判決，就行為數的區分不能就原告跟不同的駕駛人為標準，應看原告在這個時點是不是基於相同的意思來判斷行為數是否應加以區別。

交通部公路總局主張^機

一、原告雖未親自駕駛，但仍屬與駕駛共同實施行為：

原告並未依法登記經營汽車運輸業，雖未親自駕駛車輛，然依 Uber 合作駕駛資訊網，加入 UberAPP 平台之司機確係由原告所招募、審核，而原告就申請加入前開平台之司機亦未就其是否具有經營汽車運輸業之資格加以審查，亦自使用 UberAPP 平台司機處收取費用，顯有與加入 UberAPP 之司機故意共同實施違反公路法及汽車運輸業管理規則上義務之行為。

¹ 公路法第 77 條第 2 項：「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，處新臺幣十萬元以上二千五百萬元以下罰鍰，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，並得吊扣四個月至一年，或吊銷之，非滿二年不得再請領或考領。」

² 編按：此判決亦經 109 年判字第 624 號判決維持，該最高行判決內文並敘明已經過大法庭裁定統一見解，故交通部公路總局無管轄權。會摘更審判決，主要是因為這部分才會有比較多的事實攻防，也就是到底有沒有實施違反行政法上義務行為之探討，這也是可考爭點喔！

二、原告與不同駕駛合作係數行為：

原告未經申請核准而經營汽車運輸業，原告之違規行為態樣特徵即在於在同一時段不同地點，原告皆有與個別加入 UberAPP 平台之司機違反公路法及汽車運輸業管理規則上義務，不僅具有反覆性及持續性，更有個別性，自應予以分別評價，被告就原告與不同汽車駕駛人共同實施之違法行為，予以分別裁罰，並無就同一行為重複處罰之違法。

三、公路總局裁罰係屬一般土地管轄錯誤，可依照行政程序法第 115 條，未必須撤銷：

縱本件被告對於原告未經申請核准於直轄市經營計程車客運業之行為所為裁罰有土地管轄之瑕疵，然因撤銷原處分後直轄市政府仍因原告確有未經申請核准於直轄市經營計程車客運業之事實而應為相同處分，則依行政程序法第 115 條規定，原處分實無須撤銷…。

法院見解

一、原告確有違反公路法第 77 條第 2 項「未經申請核准而經營汽車運輸業」之違規情事：

1. 原告係以自己名義對外招募司機及車輛，給予司機載有「UberAPP」之設備（或由司機下載 APP），並對所招募之司機與車輛進行檢驗車輛、審核文件及相關問題之協助等營業上管理。
2. 原告之運作模式係司機以自有車輛透過原告 UberAPP 平台運作方式，乘客要搭乘時以 UberAPP 平台叫車，由原告直接指揮調度，車輛前往指定地點載客，載客完成服務後，乘客再以信用卡付費予原告，再由原告拆帳分配金額予所調度之自用車輛…。
3. 原告雖未親自駕駛或提供車輛載運乘客，並向乘客收取對價，而與傳統計程車業者，或經由乘客以電話聯絡，或由駕駛人駕車行駛於道路上招攬乘客，並於提供載客服務後，向乘客直接收取報酬之營業形態未盡相同…是原告與加入 UberAPP 平台之駕駛人係分擔攬客及載客工作，則原告與加入 UberAPP 平台之駕駛人之行為自該當於公路法第 2 條第 14 款汽車運輸業之要件，且原告係與加入 UberAPP 平台之駕駛人共同實施違反行政法上義務之行為。

→客觀上係實施違反行政法上義務之行為

4. 原告與駕駛人間即有共同提供載客服務而受報酬之意思聯絡與行為分擔，堪認原告係有意使其與所招募之司機，在「UberAPP」所建之規則下，共同合作以自用小客車載客營運（即故意共同違規以自用小客車載客營運），其本身已成為供給載運服務之一方。顯見原告就所招募司機就其提供之車輛供載運乘客並收取報酬之違規使用，已屬明知並有意使其發生，並有共同參與，自係出於故意。

→主觀上係故意

二、原告相同之違規行為乃一次或反覆多次實施經營運輸行為，若業經被告以前處分裁罰，再次裁罰即有違反一行為不二罰之原則：

1. 經營汽車或電車運輸業行為，係集合性概念，一次或反覆多次實施經營運輸行為，均屬之。是以出於違反行為時公路法第 77 條第 2 項不作為義務之單一意思，而未申請核准，多次實施運輸行為，係違反同一行政法上義務之接續犯，該多次違反行為，在法律上應評價為一行為，於主管機關處罰後，始切斷違規行為之單一性。
2. 原告係以相同 UberAPP 平台招募欲合作之司機與之合作……自始即不限於單一司機，亦即原告與多數不同司機，分擔攬客及載客之運送工作，本在其一開始違反行為時公路法第 77 條第 2 項行政法上義務之犯意內。……至原告每次與其共同完成運送行為之對象即司機不同，係各司機是否分別與原告成立共同違法行為之問題，並不影響上開原告行為單一性之判斷。原處分依與原告合作之司機遭查獲之行為作為違規行為數依據，未審究原告違反行政法上義務是否係出於單一意思？原告之前因相同之行為，是否業經被告以前處分裁罰，而有違反一行為不二罰之原則？而認定原告之行為係數行為，自於法有違。

三、未必能使用行政程序法第 115 條，故處分違法：

被告所為原處分違反土地管轄規定，業如前述，然依公路法第 77 條第 2 項規定所為之裁罰係屬裁量處分，主管機關對於未經申請核准而經營計程車客運業，本得依其違反情節輕重裁處罰鍰金額多寡，並斟酌比例原則是否勒令其停業，前開決定均屬主管機關之裁量權限，其決定均屬裁量處分。本件被告所為處分，既有管轄權欠缺，而本件處分又係屬裁量處分，並非羈束處分，因此有管轄權之機關就前開事件，並非必然為相同處分。

二、裁定解析

(一) 論述前提：

宇博公司有違反行政法上義務，此部分已於前開判決臚列，此處僅簡要由客觀與主觀構成要件分列：

1. 客觀上：①以自己名義對外招募司機與車輛並為營業上管理。②司機與乘客透過 APP 平台轎車係由宇博公司直接指揮調度，再拆帳分配給司機。③此型態係宇博公司與駕駛分擔攬客及載客工作，為共同實施違反行政法上義務之行為。
2. 主觀上：明知並有意使其發生，出於故意。

(二) 公司反覆經營汽車運輸業之營業行為，應考量計程車客運業之特性，以及整體實效：

1. 計程車客運業具跨域流動性、移動迅速與反覆密切實施之特性，故於法律上被評價為一行為，此行為之裁罰要完整評價、收警惕之效果則應綜觀違章情節全貌、考量效率。

2. 因此違法經營計程車客運事務之業者，應統一於業者之「主事務所」所在之主管機關管轄，將不同處之相類資料均移送於該處最為適切，其理由有以下：
- (1) 防免取締不力之情形。
 - (2) 避免行為地之主管機關就片斷行為即行裁罰，衍生重複處罰之現象。
 - (3) 節省管轄競合之程序成本。

◎最高行政法院 109 年度大字第 2 號行政裁定摘錄

【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³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？

【大法庭見解】

(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

³ 公路法第 37 條第 1 項第 3 款：「經營汽車運輸業，應依下列規定，申請核准籌備：……三、經營計程車客運業，其主事務所在直轄市者，向直轄市公路主管機關申請，在直轄市以外之區域者，向中央主管機關申請。」

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. 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。……就公司主事務所所在直轄市，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。

三、爭點延伸

- (一) 本件係涉及 UBER 公司而非駕駛本身，因此駕駛之裁罰仍回歸行政罰法第 29 條以下等規定。
- (二) 關於車輛牌照之吊扣、吊銷駕照，尚可延伸至最高行政法院 106 年 4 月份庭長法官聯席會議決議中，判斷是否具有裁罰性質之爭議。

參、109 年大字第 4 號裁定—退稅請求權時效

一、爭議起源

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，當時時效為 5 年(優先適用稅捐稽徵法)；惟在時效屆至前(103 年始屆至)，98 年時稅捐稽徵法刪除時效規定而回歸行政程序法之時效，又 102 年 5 月 24 日行政程序法將時效修正為 10 年，則於前述未屆至之退稅請求權，欲於 102 年 5 月 24 日以後依該規定行使退稅請求權，是否適用 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，又其時效期間應自何時起算？

二、裁定解析

(一) 稅捐稽徵法優先適用行政程序法，惟稅捐稽徵法現已無時效規定，故可回歸適用行政程序法 10 年時效。

(二) 稅捐稽徵法 98 年前尚有 5 年時效限制，因當時行政程序法亦為 5 年時效而無爭議；惟稅捐稽徵法於 98 年修正後已無時效，此時即應回歸行政程序法(5 年)規定，此次稅捐稽徵法第 28 條第 2 項又規定「退還之稅款不以 5 年內溢繳者為限」，故若適用行政程序法 5 年時效，恐有架空稅法規定之可能。而行政程序法於 102 年復修正為 10 年時效，此時各時點之時效應如何計算最為適當：

1. 102 年 5 月 24 日後發生之請求權：

此部分直接適用行政程序法修正後之 10 年時效，並無爭議。

2. 98 年稅法修正後至 102 年行政程序法修正前發生之請求權：

(1) 稅法修正後雖無時效之特別規範，理論上應回歸行政程序法之 5 年時效，惟因稅法第 28 條第 2 項規定，得退還之稅款不以 5 年內為限，顯見更早前之稅款尚得請求，此時若適用行政程序法之時效，將生矛盾與架空之問題。

(2) 而 102 年後行政程序法已有 10 年時效，此時適用上即不生扞格，惟對於 98 年稅法修法後，102 年行政法修法前已發生之請求權，若要適用現行 10 年時效，應從何處適用？因請求權發生時，當時稅法並無時效規定，又適用行政程序法時效仍有爭議，亦無法得之 102 年後時效為何，故應自 102 年 5 月 24 日行政程序法新法生效後，始計算請求權時效，對人民權益較有保障。

(3) 98 年稅法修正前發生之請求權：

此部分原本應無爭議，惟因稅法第 28 條第 4 項得適用同法第 2 項之規定(即不以 5 年內溢繳之稅款為限)，故與前述想法相同，應自 102 年 5 月 24 日起計算，並適用 10 年時效。

◎最高行政法院 109 年度大字第 4 號行政裁定摘錄

(一) 稅捐事件之法律適用順序：

1. 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。
2. 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。……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，對納稅義務人權保障之保障恐未盡周全」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。

(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⁴，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。

(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。

⁴ 稅捐稽徵法第 28 條第 4 項：「前項情形，稅捐稽徵機關於本條修正施行前已知有錯誤之原因者，二年之退還期間，自本條修正施行之日起算。」

肆、109 年大字第 5 號裁定—性平會解聘規範之溯及適用

一、爭議起源⁵

系爭個案學校之教師遭控性騷擾，故學校組成性平會進行調查，並且五名委員均為外聘，而當時性別平等教育法第 30 條第 3 項前段係規定：「前項小組成員應具性別平等意識，女性人數比例，應占成員總數二分之一以上，必要時，部分小組成員得外聘。」。期間經學校命委員會補足調查內容後，於 105 年作成「2 年不得聘任為教師」之決定，隨後經教師申復、向教育部申訴，並提起行政訴訟遭駁回等情，案經最高法院判決後發回更審。此時，性別平等教育法修正公布，其中修正後第 30 條第 2 項規定：「學校或主管機關之性別平等教育委員會處理前項事件時，得成立調查小組調查之；必要時，調查小組成員得一部或全部外聘。本法中華民國一百零七年十二月七日修正之條文施行前，亦同。」更審法院認定當時委員會所為之調查早已終結，故應係適用 100 年之舊法，是就該組成員有瑕疵，其處分不足維持。案件又經上訴至最高行政法院，方生本次大法庭裁定見解。

二、裁定解析

(一) 規範之變更原則上應向後發生效力，不得適用於該法規生效前業已終結之程序法律關係。必須該溯及既往對於規範對象既存之法律地位係屬有利；倘若溯及既往對於規範對象既存之法律地位係屬不利，亦必須在立法理由中說明有何基於極為重要公益之必要，否則即為違憲。

(二) 比較新舊法內容：

1. 100 年舊法所謂「部分」外聘，依照文義而言即係指其中一部分之謂；又按以體系解釋，性別平等教育法第 9 條之規定，學校應設置委員 5 至 21 人，顯見配置本人數本足支應成員之組成，故該「部分」必然僅限於所有成員中之一部始得外聘。
2. 107 年新法解讀：
 - (1) 規範中雖規定得全部外聘，惟「本法中華民國一百零七年十二月七日修正之條文施行前，亦同」一詞則無法推論究係指調查小組程序尚未完成者，或程序已完成者，甚或已作成處分者，均應適用新法處理，無從得知。
 - (2) 且規範目的未敘明基於何種極為重要之公益，亦未必有利於人民，因此新法當係指 107 年 12 月 7 日前已受理之案件，其調查小組尚未處理或調查尚未終結之事件，應適用新法繼續處理。

⁵ 整理自臺中高等行政法院 107 年度訴更一字第 16 號判決，此更審判決並經大法庭裁定統一見解後，由最高行政法院 108 年度上字第 36 號判決維持原判。

◎109 年度大字第 5 號行政裁定摘錄

【提案之法律爭議】

學校之性平會處理校園性侵害、性騷擾或性霸凌事件，成立調查小組，100 年 6 月 22 日修正公布之性平法第 30 條第 3 項規定「必要時，『部分』小組成員得外聘」；107 年 12 月 28 日修正公布之同法第 30 條第 2 項則規定調查小組成員必要時「得一部或『全部』外聘。本法中華民國 107 年 12 月 7 日修正之條文施行前，亦同」（下稱新法）。學校之性平會於新法施行前成立調查小組，成員均外聘，並完成調查報告，經性平會據以決議性騷擾成立及作成處理建議。學校之教評會以性平會調查小組所提出之調查報告為事實認定，依行為時教師法第 14 條第 1 項第 13 款規定，對教師作成解聘及 2 年不得聘任為教師處分（即原處分，下稱解聘處分）。受處分教師循序提起行政訴訟，於訴訟中新法施行。問：上開新法關於性平會調查小組成員得「全部」外聘之規定，對於新法施行前性平會調查小組已完成調查報告，學校並據以作成之解聘處分，是否溯及適用？

【大法庭見解】

- （一）在行政法上，由於法安定性之理由，人民信賴基於某法律狀態所產生之法律上地位不致於溯及既往的蒙受不利益，原則上應加以保護，是謂禁止法律溯及既往原則（司法院釋字第 717 號、第 781 號、第 782 號、第 783 號解釋參照）。禁止法律溯及既往原則屬於憲法上法治國家法安定性以及信賴保護所要求，也是法治國家保障人民基本權利之要求，故不僅是法律適用上之原則，也是立法原則，立法者原則上應受此一憲法上信賴保護原則之拘束。法律規定溯及生效的事項，如有利於人民之事項，通常為憲法所不禁止；反之，如對於人民既有之法律上地位發生不利之影響，原則上應為憲法所不許。易言之，法律若已溯及，原則上即為違憲，溯及性法律，必須有明顯的優越於信賴保護之極為重要之公益上目的，且其重要性高於法安定性之要求，才例外保有效力。本院 98 年 12 月份第 2 次庭長法官聯席會議決議亦闡示：「法律不溯既往原則為法治國家基本原則之一，除有下列情形外，立法者原則上不得制定溯及性法律：（一）人民預見法律將有所變更；（二）現行法律規定有不清楚或紊亂之現象，立法者欲藉由溯及性法律加以整理或清除；（三）現行法律違憲而無效，立法者以新規定取代；（四）因溯及性法律所造成之負擔微不足道；（五）溯及性法律係為達成極為重要之公益上目的，且其重要性高於法安定性之要求。行政機關基於法律授權而訂定對將來一般抽象事項所為發生法規範效力之法規命令，除有上述例外情形外，亦應遵守法律不溯既往原則。」明確。
- （二）行政法上行政程序，依據行政程序法第 2 條第 1 項規定，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。」其中作成行政處分之

程序，包括行政機關就行政處分之前提要件進行調查、準備及作成，而對外所為活動。所謂程序從新原則，係指在行政程序進行中，新的行政法規公布時，尚在進行中的行政程序，適用新的法規處理。蓋程序上之法律關係乃始自程序開啟，而終於程序終結，在程序進行中發生程序法律變更，則新法原則上得適用於尚未終結之法律關係。……因此，在程序法之變更的信賴保護問題上，是否有在法律上已經終結之程序存在，乃屬重要判斷基準。是以，新訂的程序法之變更，原則上不得適用於該法規生效前業已終結之程序法律關係。若新訂的程序法之變更，法律規定溯及適用於該法規生效前業已終結之程序法律關係，必須該溯及既往對於規範對象既存之法律地位係屬有利；倘若溯及既往對於規範對象既存之法律地位係屬不利，亦必須在立法理由中說明有何基於極為重要公益之必要，否則即有違反信賴保護原則。

- (三) ……關於調查小組成員，100年6月22日修正公布之性平法第30條第3項、第4項規定：「(第3項)前項小組成員應具性別平等意識，女性人數比例，應占成員總數2分之1以上，必要時，『部分』小組成員得外聘。處理校園性侵害、性騷擾或性霸凌事件所成立之調查小組，其成員中具性侵害、性騷擾或性霸凌事件調查專業素養之專家學者之人數比例於學校應占成員總數3分之1以上，於主管機關應占成員總數2分之1以上；雙方當事人分屬不同學校時，並應有申請人學校代表。(第4項)性別平等教育委員會或調查小組依本法規定進行調查時，行為人、申請人及受邀協助調查之人或單位，應予配合，並提供相關資料。」法律解釋不應逾越法律文字可能的範圍，該條項「部分小組成員得外聘」之規定，從文義解釋根本無法得出調查小組成員全部外聘仍符合100年6月22日修正公布之性平法第30條第3項規定之結果。除文義解釋外，歷史解釋亦是解釋法律常用之方法，透過在立法過程公開的所有紀錄、文件、資料等，客觀探求立法者之意思或法律文字之意涵。依其立法理由，係為考量該等事件通常涉及性別意識及相關專業問題，故調查者應具有性別平等意識，部分成員也應具有專業背景；倘學校性平會委員人數眾多或專業背景不足，為有效進行案件之調查，乃規定學校性平會得成立調查小組，並規定調查小組組成之專業背景、性別平等意識及性別比例；另恐學校性平會調查小組相關專業人力不足，爰規定「部分」小組成員得外聘。從立法目的觀之，外聘之主要目的係考量調查小組相關專業人力是否充足，調查小組為學校性平會所成立，是否有充足之相關專業人力，則又與性平會成員有關。性平法第9條第1項規定，學校之性平會，置委員5人至21人，採任期制，以校長為主任委員，其中女性委員應占委員總數2分之1以上，並得聘具性別平等意識之教師代表、職工代表、家長代表、學生代表及性別平等教育相關領域之專家學者為委員。易言之，為避免學校之性平會委員於處理校內相關事務時，

相互袒護或利益糾結，以致造成偏頗，或資源不足（例如：缺少法律或心理專業人員），得聘校外委員（性別平等教育相關領域之專家學者）。從上述規定來看，學校性平會委員中通常應有性別平等教育相關領域之專家學者，其具備學校調查小組相關專業人力之要求，成為調查小組一員，並無困難，且上述規定所要求調查小組具備調查專業素養者之比例，亦非占全部調查小組成員。據此，本院 107 年判決之法律上判斷即係認為僅是「部分」小組成員得外聘…。

(四) 107 年 12 月 28 日修正公布之性平法第 30 條第 2 項規定性平會調查小組成員必要時「得一部或『全部』外聘。本法中華民國 107 年 12 月 7 日修正之條文施行前，亦同。」新法就性平會調查小組組成，所須踐行之特別行政程序變更為得「全部」外聘。而關於「本法中華民國 107 年 12 月 7 日修正之條文施行前，亦同。」規定，係何所指，文義並不清楚。該句法律文字未載明主詞，亦未載明「亦同」之意涵，以致不明何事項於性平法 107 年 12 月 7 日修正之條文施行前「亦同」，究係指調查小組程序尚未完成（即尚未提出調查報告）者，或調查小組程序已完成（即已提出調查報告）者，或甚至已作成行政處分者，應適用最新程序法規處理之，文義並不明確。而向來立法者制定溯及既往適用之法律，對於溯及適用的對象、範圍均明確界定，未有含糊只講修正前「亦同」。……另觀諸修法之立法理由並未就此敘明是否新法有溯及適用之意，或有何基於極為重要公益之必要，而有溯及適用於新法規生效前業已終結之程序法律關係之意。……本於新法規定之合憲性解釋，自應解為對於在法規變更時之處理中之程序狀態，應適用最新程序法處理，亦即於性平法 107 年 12 月 7 日修正之條文施行前性平會已受理之校園性侵害、性騷擾或性霸凌事件，在新法施行後，調查小組尚未處理或尚未處理終結（即尚未提出調查報告）之事件，均適用新法繼續處理之。是以，於性平法 107 年 12 月 7 日修正之條文施行前，調查小組程序已完成（即已提出調查報告）者，或甚至已作成解聘處分者，既屬新法施行前行政程序在法律上已終結，則新法關於性平會調查小組成員得「全部」外聘之規定，自不得溯及適用，否則即有違憲法上之信賴保護及禁止溯及適用原則，而為違憲。

(六) 綜上所述，本件新法施行前性平法之性平會調查小組已提出調查報告，並經學校之教評會以性平會調查小組所出具之調查報告為事實認定，作成解聘處分，既屬於新法施行前該行政程序在法律上已終結，則新法關於性平會調查小組成員得「全部」外聘之規定，基於對於「本法中華民國 107 年 12 月 7 日修正之條文施行前，亦同」規定之合憲性解釋，就新法施行前已作成之解聘處分自不得溯及適用。

三、爭點延伸

(一) 真正溯及與不真正溯及既往之應用

1. 概念之比較

(1) 真正溯及：

法規範溯及適用於已終結之法律關係，原則上應推定違憲，僅於例外得溯及，其可溯及之情形(亦為該規範須明揭之意旨)為以下：

- ① 對人民既存之法律地位係屬有利。
- ② 人民預見法律有所變更。
- ③ 現行法律紊亂或違憲而無效，需以新法規整理、取代。
- ④ 因溯及性法律所造成之負擔微不足道。
- ⑤ 係為達成極為重要之公益，其重要性高於法安定性。

對人民無不利

基於公益

(2) 不真正溯及：

此則係本件情形，指法規變更或生效時，爭執之法律關係或事實仍然存在進行當中尚未終結，實質上該法規之效力係向後適用，該爭執之法律或事實關係，原則上自應受變更、生效後之法規拘束。此時則為典型「信賴保護原則」之探討。

2. 信賴保護原則之必備要素

(1) 抽象規範

① 信賴基礎

此處之基礎並不以法律為限，亦包含行政法規與具體措施；此外，因係本於對國家行為之信賴，故除非該規範重大明顯違反上位規範時，不得採為基礎，否則人民信賴之依據並不以合法為限。

② 信賴表現

此係指人民基於信賴基礎與信賴事實而生之相應行為，對此學理有不同判準：有認為必須具備「一定客觀表現行為」，排除主觀願望與期待；亦有認為只需於「主觀上有信賴存在」即為已足。

③ 信賴是否值得保護

即遭變動之私益與變動所欲維護之公益間進行衡量。

(2) 具體措施

例如：處分廢棄之事由限制，或處分廢棄後之補償

(二) 判斷餘地事項之探討與審查

1. 學理眾多見解中，有採判斷餘地理論：

- (1) 法律構成要件中涉及不確定法律概念，因係認事用法之範疇，因為司法機關審查之核心。

- (2) 惟行政事務涉及特別須尊重行政機關專業、效率等考量時，原則上保留行政機關就該決定之最終決定權限；因此，司法機關原則上不予審查。
 - (3) 又行政機關之決定並非因此毫無界限，當判斷具瑕疵時，司法機關仍得介入審查。
2. 釋字第 553 號解釋則有不同寬嚴密度之審查：
- 此號釋字並不區分原則與例外，而係透過不同判準，將個案審查區分不同寬嚴密度，其判準臚列如下：
- (1) 事件之性質係單純不確定法律概念之解釋與同時涉及科技、環保、醫藥、能力或學識測驗即有差異。又若涉及人民基本權之限制，自應採較高之審查密度。
 - (2) 原判斷之決策過程係由該機關首長單獨為之，抑由專業及獨立行使職權之成員合議機構作成。
 - (3) 有無應遵守之法律程序、決策過程是否踐行。
 - (4) 法律概念涉及事實關係時，其涵攝有無錯誤。
 - (5) 對法律概念之解釋有無明顯違背解釋法則或抵觸既存之上位規範。
 - (6) 是否尚有其他重要事項漏未斟酌。

◎110 年高等行政法院法律座談會解析

壹、110 年高等行政法院法律座談會第 2 號

一、爭議起源

主管機關依土壤及地下水污染整治法（下稱土污法）第 12 條第 2 項⁶及第 13 條第 1 項⁷規定，將某受污染之場址公告為土壤污染控制場址及土污管制區，並公告認定污染行為人為 A 公司。經主管機關依同法第 13 條第 1 項規定命 A 公司於 6 個月內完成調查工作及擬訂污染控制計畫，倘逾期未提報，將逕依同法第 13 條第 2 項⁸及第 43 條⁹規定，採取適當措施改善並向其等求償所支出之費用。嗣未獲 A 公司回應，主管機關可否於估算該污染控制場址採取適當措施改善所需費用之金額後，於實際執行改善作業前，即以行政處分逕命 A 公司及其負責人應連帶清償上開費用？

二、裁定解析

- (一) 公司負責人雖係實際營運公司之人，惟受公告認定為汙染行為人之主體仍為 A 公司。因此，究公告汙染場址後未為計畫擬定，應屬 A 公司行為義務之違反。
- (二) 又第 43 條第 3 項要求負責人清償，雖係在防免自然人透過公司逸脫求償責任，惟對負責人而言，應係行政機關另為適當處置後，因此所生費用而產生之「金錢給付義務」，與行為、不行為義務並透過他人代履行不相同，自無從適用行政執行法第 29 條第 2 項規定命其預納費

⁶ 前項場址之土壤污染或地下水污染來源明確，其土壤或地下水污染物濃度達土壤或地下水污染管制標準者，直轄市、縣（市）主管機關應公告為土壤、地下水污染控制場址（以下簡稱控制場址）。

⁷ 控制場址未經公告為整治場址者，直轄市、縣（市）主管機關應命污染行為人或潛在污染責任人於六個月內完成調查工作及擬訂污染控制計畫，並送直轄市、縣（市）主管機關核定後實施。污染控制計畫提出之期限，得申請展延，並以一次為限。

⁸ 污染行為人或潛在污染責任人不明或不擬訂污染控制計畫時，直轄市、縣（市）主管機關得視財務狀況及場址實際狀況，採適當措施改善；污染土地關係人得於直轄市、縣（市）主管機關採適當措施改善前，擬訂污染控制計畫，並準用前項規定辦理。

⁹ I. 依第十二條第八項、第十三條第二項、第十四條第三項、第十五條、第二十二條第二項、第四項及第二十四條第三項規定支出之費用，直轄市、縣（市）主管機關得限期命污染行為人或潛在污染責任人繳納；潛在污染責任人應繳納之費用，為依規定所支出費用之二分之一。

III. 污染行為人或潛在污染責任人為公司組織時，直轄市、縣（市）主管機關得限期命其負責人、持有超過其已發行之表決權之股份總數或資本總額半數或直接或間接控制其人事、財務或業務經營之公司或股東繳納前二項費用；污染行為人或潛在污染責任人因合併、分割或其他事由消滅時，亦同。

用。況該金錢給付義務於行政機關實際支出前尚未產生，自無由要求負責人繳納。¹⁰

◎110 年度高等行政法院法律座談會提案第 2 號摘錄

【大會研討結果】多數採乙說

甲說：肯定說。

依土污法第 43 條第 3 項之立法意旨，為避免公司負責人逸脫其求償責任，對於該等費用，於經估算後，實際執行前，亦得命污染行為人及公司負責人連帶清償。按土污法第 43 條第 3 項、第 9 項係土污法於 99 年 2 月 3 日修正時所增訂，其中第 3 項係因目前土壤及地下水污染實務工作辦理上，污染行為人通常為公司，惟囿於此類污染行為人與負責人、控制公司或控制股東之人格互異緣故，乃使主管機關依現行條文難以向污染行為人之負責人、控制公司或股東求償；鑑於負責人、控制公司或股東通常利用污染行為獲取利益，為避免其藉由污染行為人之法人格「阻擋」其自身之污染整治責任，準此，為加強公司組織之負責人及主要股東之責任，爰增訂主管機關得要求其繳納相關費用之規定，使污染行為人或潛在污染責任人為公司組織時，所在地主管機關得就前 2 項支出之費用逕向其負責人、控制公司或股東求償，以貫徹污染整治之責任(土污法第 43 條 99 年 2 月 3 日修正公布之立法理由參照)。次按土壤及地下水污染所需之整治期程，固然因場址之地下水水文、地球化學和污染物種類及濃度等因素之不同而有變化，然所需整治期程往往達數年甚至數十年之久，曠日廢時且所費不貲，倘對於顯然無意願提付擬訂污染控制計畫之污染行為人，仍認定必須待主管機關代為完成改善措施後，方得就所支出費用命其公司負責人連帶負責，顯然已緩不濟急。土污法第 43 條增訂之規範功能亦將無從實現，而形同具文。

乙說：否定說。

公司負責人並非污染行為人，其依土污法第 43 條規定所負連帶清償責任，需待主管機關依土污法第 13 條第 2 項等規定採適當措施改善而實際支出費用後，始行發生。行政執行法上所稱「代履行」，為間接強制方法之一，係指義務人依法令或本於法令之行政處分，負有行為義務，依前開規定，負有履行一定行為義務者，經於處分書或另以書面限定相當期間履行，並於上開文書載明不依限履行時將予強制之意旨，逾期仍不履行，其行為能由他人代為履行者，得由執行機關委託第三人或指定人員代為履行，為避免執行機關代為履行後，義務人無力繳納或拒不繳納費用而失去代履行之目的，執行機關代履行前，即得估計其數額，命義務人繳納。於污染行為人為公司組織時，其負責人依土污法第 43 條第 3 項¹¹及第 9 項之規定所負連帶清償繳納費用責任，應係行政執

¹⁰ 編按：一定會有同學覺得：啊那被認定為行為人的 A 公司呢？既然有行為義務的違反，為什麼不能用代履行命其預繳費用？其實細看個案法院之判決是可以的喔！但是不是援引土污法第 43 條（因為這條就是指金錢給付義務），而是只能援引行政執行法第 29 條第 2 項。

¹¹ 污染行為人或潛在污染責任人為公司組織時，直轄市、縣（市）主管機關得限期命其負責人、持有超過其已發行有表決權之股份總數或資本總額半數或直接或間接控制其人事、財務或業務

行法上公法上金錢給付義務，且此項義務需待主管機關依同法第 13 條第 2 項等規定採適當措施改善而實際支出費用後，始行發生，且就此規定以觀，公司負責人並非污染行為人，並無負有何行為義務。參諸行政執行法規定行政執行係指公法上金錢給付義務、行為或不行為義務之強制執行及即時強制，公法上金錢給付義務與行為不行為義務之成立要件及執行方法迥然不同，故於公法上金錢義務之行政執行，殊無以間接強制之代履行方式進行執行之可能（最高行政法院 109 年度判字第 427 號、第 428 號、第 430 號判決意旨參照）。準此，於主管機關尚未依同法第 13 條第 2 項等規定採適當措施改善而實際支出費用前，此時身為污染行為人之公司組織及其負責人尚未負有土污法第 43 條規定之公法上金錢給付義務；惟如事後，主管機關採取適當措施改善完畢，則其實際支出費用，仍得依土污法第 43 條第 1 項、第 3 項及第 9 項規定請求該負責人繳納，自不待言。

三、爭點延伸

- (一) 可透過土地汙染之處置連結「行政罰」之區辨，即土汙法中經常出現之按次處罰、停工、勒令歇業等是否具裁罰性質之探討¹²；尤其按次處罰之性質亦常成為爭點。
- (二) 同學對於行政執行一節經常疏於練習，故亦可注意行為不行為義務與金錢給付義務之程序差異，尤其本件多數見解(乙說)鋪陳之語句。

貳、110 年高等行政法院法律座談會第 3 號

一、爭議起源

設籍並居住於臺中市之甲，就其所有之商標經第三人提起商標評定案件委任址設於臺中市之乙為代理人，委任狀載明乙有為甲提起訴願之權限。嗣該商標由經濟部智慧財產局評定成立，該評定成立之審定（下稱原處分）對乙送達，甲對審定結果不服，乃委任址設臺北分所之丙為代理人向設址臺北市之經濟部訴願委員會（下稱訴願會）提起訴願，訴願會嗣後以甲提起之訴願已逾期一日，而為訴願不受理之決定。請問原處分送達住居所均不在訴願會所在地之訴願人甲及評定階段委任之代理人乙，甲提起訴願之期間是否得扣除在途期間？

二、裁定解析

- (一) 先受委任之人已有提起訴願之權限。
- (二) 若因肆後委任他人而生期間之變動將有以下影響：

經營之公司或股東繳納前二項費用；污染行為人或潛在污染責任人因合併、分割或其他事由消滅時，亦同。

¹² 例如第 40 條第 2 項：「污染行為人、潛在污染責任人或污染土地關係人違反第十七條或第十八條規定者，處新臺幣十五萬元以上七十五萬元以下罰鍰，並通知限期改善，屆期未完成改善者，按次處罰；情節重大者，得命其停止作為或停工、停業。必要時，並得勒令歇業。」

1. 若將因此不扣除在途期間，將導致甲為爭取原有救濟期間而變相剝奪甲委任他代理人之權利。
2. 若將因此變動在途期間之計算，則若委任他處之代理人時，或可加計更多救濟期間，將使在途期間制度呈現不確定之狀態。

◎110 年度高等行政法院法律座談會提案第 3 號

【大會研討結果】決議採乙說

甲說：否定說—不扣除在途期間

按訴願法第 16 條第 1 項規定「訴願人不在受理訴願機關所在地住居者，計算法定期間，應扣除其在途期間。但有訴願代理人住居受理訴願機關所在地，得為期間內應為之訴願行為者，不在此限。」是訴願人及其代理人均不在受理訴願機關所在地住居者，始得扣除在途期間，非以收受原處分之人之住居地計算其在途期間。本件設例中居住臺中市之甲雖於商標評定階段委任居住臺中市之乙為商標代理人，並於委任書載明乙有為甲提起訴願之權利，惟甲嗣後另委任設址臺北市之丙為訴願代理人，並向訴願會提起訴願及提出委任書，則本件之乙已非訴願代理人，自不得以商標代理人乙所住居之臺中市認定是否扣除在途期間。甲因委任址設臺北市之丙為訴願代理人，符合訴願法第 16 條第 1 項但書規定，故不應扣除在途期間。

乙說：肯定說—扣除在途期間

(一) 訴願法第 14 條第 1 項規定：「訴願之提起，應自行政處分達到或公告期滿之次日起 30 日內為之」；同法第 16 條規定：「訴願人不在受理訴願機關所在地住居者，計算法定期間，應扣除其在途期間。但有訴願代理人住居受理訴願機關所在地，得為期間內應為之訴願行為者，不在此限。前項扣除在途期間辦法，由行政院定之」依上開規定，訴願人不在受理訴願機關所在地住居者，計算法定期間「應」扣除其在途期間。

(二) 本件原處分於送達甲於商標評定階段所委任之代理人乙時即發生送達效力，而乙又被委任有為甲提起訴願之權利，即取得為甲之訴願代理人地位，而其與甲均居住臺中市，則計算本件訴願期間自應扣除在途期間，不因甲嗣後另委任設址臺北市之丙而喪失在途期間之加計。倘因其嗣後選任丙為代理人即認應喪失在途期間之加計，則甲委任非設址臺北市其他訴訟代理人時反而得加計其他不同之在途期間，將使此在途期間計算呈現不確定狀態，亦等同剝奪訴願人委任設址臺北市之代理人的機會，有礙其業務之經營。

三、爭點延伸

此座談會非常簡單，但為救濟程序上極少複習之處，考題中亦可能就此處配 5-10 分，審題時就期間類的論述切記不要忽略。

參、110 年高等行政法院法律座談會第 4 號

一、爭議起源

A 地為區域計畫公告後，經所轄縣政府依規定編為農牧用地之土地，其所有人甲未經許可在其上興建鐵皮房屋一棟作工廠使用，而違反區域計畫法第 15 條第 1 項之管制使用 A 土地，嗣後甲將 A 地連同地上之鐵皮房屋出售並交付予乙。問：

- (一) 主管機關可否以乙為 A 地之所有人，依區域計畫法第 21 條第 1 項前段規定，對乙裁處罰鍰？
- (二) 主管機關於乙取得 A 地所有權後，依區域計畫法第 21 條第 1 項後段規定，命拆除 A 地上之鐵皮房屋以恢復原狀時，應以何人為處分之對象？

二、裁定解析

(一) 於區域計畫法規範下，最初違法興建者為甲，惟乙買受 A 地及其上之鐵皮房屋後，即取得事實上處分權並有使用收益權限。故乙屬接續使用違規之土地及鐵皮房屋者，仍為區域計畫法第 15 條第 1 項土地使用管制之違規行為，乙應屬行為人責任之一，而非狀態責任人。也因此，並無行為責任優先於狀態責任之探討，而係二個行為人中何者離危害較近之判斷。

(二) 又若要求拆除鐵皮房屋，需以作成處分時，得就此屋得使用收益之人為限，否則終止違反管制使用土地之目的將流於空泛。又甲既將該鐵皮房屋出賣予乙，乙就地上物取得事實上處分權，自以乙為恢復原狀之處分對象。

※110 年度高等行政法院法律座談會提案第 4 號摘錄

【大會研討結果】問題(一)：多數採乙說；問題(二)：多數採乙說

問題(一)：多數採乙說

甲說：不可對乙裁處罰鍰。

甲未經許可在 A 地上興建鐵皮房屋作工廠使用，則違反土地管制使用者為甲，乙買受 A 地及地上鐵皮房屋後，倘未為任何擴建、改建或變更土地使用狀態之行為，僅單純維持土地之違規使用狀態，自無違反土地使用管制可言，乙既未違反區域計畫法第 15 條第 1 項之土地使用管制規定，倘對乙裁處罰鍰，是使乙對甲之違規行為負責，有違自己責任原則，故主管機關不得對乙裁處罰鍰。

乙說：可對乙裁處罰鍰。

乙買受 A 地及其上鐵皮房屋後，即取得 A 地所有權及鐵皮房屋之事實上處分權且有使用收益權限，縱乙買受後未擴建、改建或變更 A 地使用狀態，仍接續使用違規之土地及鐵皮房屋者，客觀上 A 地仍有違規使用情形，仍屬違反區域計畫法第 15 條第 1 項土地使用管制之行為，亦即，違反土地使用管制之行為，不以興建行為為限，接續使用違規標的物者，同樣該當違反土地使用管制之要

件，故乙亦是違規行為人，對其裁處罰鍰與自己負責原則無違，主管機關自得對乙裁處罰鍰。

問題(二)：多數採乙說

甲說：應以甲為恢復原狀之處分對象。

甲未經許可在 A 地上興建鐵皮房屋作工廠使用，違反區域計畫法第 15 條第 1 項土地管制使用規定，自負有區域計畫法第 21 條恢復原狀之義務。而限期令恢復原狀處分所規制之公法上義務係為實現公共利益為目的，命受處分人承受除去違規狀態之不利益後果，不適用私法自治原則，不須以行為人對地上物具有處分權為前提。違規行為人之回復原狀義務，並不得以其已移轉所有權於他人即卸免此公法上之義務，且依民法第 765 條「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」之規定，所有人行使其權利，尚負有使其所有物符合行政法秩序之公法上義務，故土地所有權人對於主管機關命違規行為人拆除違規地上物回復原狀負有容忍義務，不得基於私法上所有權人地位對抗公權力作用。是以，主管機關自不得任由違規行為人藉由移轉所有權方式規避其違反公法上義務之責任，故主管機關應以甲為恢復原狀之處分對象。又 A 地違反管制使用規定之狀態，係乙繼受取得之前即已發生並完成，不能認定乙係違規行為人，則對乙無從依區域計畫法第 21 條第 1 項規定予以裁罰，並限期命其恢復原狀。

乙說：應以乙為恢復原狀之處分對象。

1. 觀諸區域計畫法之立法目的，及該法第 15 條第 1 項及第 21 條第 1 項規定之意旨，法律要求區域計畫實施範圍內土地之使用，應依劃設之土地使用類別，在其容許使用範圍內為土地之使用，其性質係對「土地使用」之管制，依該等規定之意旨，當有要求使用人不得違反使用管制之不作為義務。基此，任何人在此等土地上作使用，均受該管制規範之限制。換言之，只要使用土地違反使用管制，即係違反依區域計畫法第 15 條要求之管制為土地使用，而為同法第 21 條第 1 項前段「違反第 15 條第 1 項之管制使用土地者」之涵攝範圍。是以，在編為農牧用地之土地上作非容許使用之鐵皮屋興建，其建造人固屬「違反第 15 條第 1 項之管制使用土地者」，繼受該農牧用地並取得其地上違法興建鐵皮屋，而繼續使用鐵皮房屋之人，亦係「違反第 15 條第 1 項之管制使用土地者」，而該當區域計畫法第 21 條第 1 項前段要件。又區域計畫法第 21 條第 1 項後段規定，係為達成土地使用之管制，而賦與主管機關有命違反土地使用管制行為人變更、停止使用或拆除其地上物之權限，並於受處分人不遵從時，可以按次處罰，且得用停止供水、供電、封閉、強制拆除之方式，以貫徹其管制目的。基上，題旨情形，主管機關於裁罰期間內可依區域計畫法第 21 條第 1 項前段規定對甲裁處罰鍰，乙取得違法興建之鐵皮房屋，如未予以拆除恢復原狀，而加以使用，則屬違反不得作容許範圍使用之不作為義務，亦為違反第 15

條第 1 項管制使用土地之行為人，得依區域計畫法第 21 條第 1 項前段規定對之裁處罰鍰。

2. 再者，援引區域計畫法第 21 條第 1 項後段規定，作成命變更使用、停止使用處分，目的在終止違反管制使用土地，當以處分時違法使用土地之人為處分對象；而命拆除地上物恢復原狀，則係將已存在土地之違反管制狀態強制除去，以之作為恢復管制目的使用之手段，涉及地上物所有權之處分，故主管機關作成命「拆除地上物恢復原狀」處分，選擇處分對象時，應審酌受處分人有無該地上物之處分權，能否完成該下命處分之作為要求，其裁量始屬適法。
3. 甲已將 A 地連同地上之鐵皮房屋出售並交付予乙，僅乙對地上物具有事實上處分權，主管機關自應以乙為恢復原狀之處分對象。又甲因出售及交付地上物，對地上物已無事實上處分權，如下命處分以甲為處分對象，係命甲拆除其已無處分權之房屋，而有以不可能實現之作為義務為行政處分內容之違法疑義，因此，捨乙而以甲為處分對象，即有裁量之違法，故應以乙為恢復原狀之處分對象。

三、爭點延伸—行為責任與狀態責之區辨

(一) 基本概念：

1. 行為責任係指因人民之行為或步行為而生之義務；狀態責任則係指因物狀態招致公共秩序或公共安全之危害時，對物有管領權限者所應負之責任。
2. 就狀態責任之法理除上述「危害防止」之觀點外，尚可藉由「財產權之社會義務」推導（參釋字第 714 號陳春生大法官意見書）。

(二) 處罰順序：

1. 行為責任優先於狀態責任。
2. 相同類型責任中，又以危害最近者為優先負責之人。

※釋字第 714 號陳春生大法官意見書摘錄

一般認為狀態責任之依據，可從警察之任務在於危險防止(Gefahrenabwehr)為出發點思考，以及參考德國基本法所規定之財產權負有社會義務為依據。我國雖未如德國基本法明文規定，財產權具有社會義務，惟本院釋字第五四六號解釋理由書以及釋字第五七七號解釋文，均提及財產權之社會義務，可作為狀態責任之依據。

◎其餘重點提醒與彙整

法律座談會	問題	見解	爭點思考
109 年第 7 號	考績乙等救濟	<p><u>採甲說：可救濟</u></p> <ul style="list-style-type: none"> ● 列乙等者，雖仍得「晉本俸或年功俸 1 級」，<u>惟客觀上即是遭評價其年度工作表現劣於經考列為甲等之其他公務員，且其僅獲得半個月俸給總額之 1 次獎金給與，較之考列甲等可獲得 1 個月俸給總額之 1 次獎金給與，顯然受有少半個月俸給總額獎金之法律上不利益。</u> ● 當年度考列乙等者，<u>當然喪失二年可取得同官等高一職等之任用資格</u>，而受有法律上之不利益。 ● 考績考列乙等同樣<u>延緩其受升官等訓練</u>之機會 	<ul style="list-style-type: none"> ● 過往判準至釋字第 785 號解釋之判準比較。 ● 又釋字第 785 號解釋本身之合憲性解釋如何說明公務人員保障法之規定合憲。
109 年第 5 號	<p>鐵路法變動：</p> <p>法規重變輕</p> <p>↓</p> <p>行政刑罰</p> <p>↓</p> <p>行政秩序罰</p> <p>↓</p> <p>實際額度</p> <p>卻由少變多</p> <p>至多易科 18 萬</p> <p>↓</p> <p>裁罰 100 多萬</p>	<p><u>甲說</u>：(即最高行 108 判 396 決)</p> <ul style="list-style-type: none"> ● 國立法者業已於上開規定及其立法理由中，認為無論從行為的情節輕重、違反社會性或法益侵害的程度及懲罰的作用等方面而言，<u>刑罰均屬較行政罰為重的制裁。故應適用新法</u> ● 刑罰與行政罰同屬對不法行為的制裁，基於法治國下的法安定性及信賴保護原則，<u>必須行為人於行為時對於何種行為(構成要件)應受如何的制裁(法律效果)有所認識或有預見的可能性，始得在該法律效果的範圍內依法對其加以懲罰。……對行為人的制裁，亦應在行為時法律所明定的法律效果範圍之內</u>(惟如適用刑法第 2 條所定的從舊從輕原則或行政罰 	<ul style="list-style-type: none"> ● 就刑罰變為行政罰是否吻合罪刑法定，應先探討二者究係「程度差異」或本質差異。 ● 又從新從輕之適用應以法條本身觀之，不以個案適用後額度之高低為區分。 ● 此部分亦曾於 108 年法研所出題。

		<p>法第 5 條所定的從新從輕原則，則可能處以較原定範圍為輕的處罰)，<u>方不會使行為人擔負其行為時法律所未規定的責任，致其遭受無法預見或預計的懲罰。</u></p> <p><u>應在舊法 18 萬範圍內處罰</u></p> <p>乙說：⊙</p> <ul style="list-style-type: none"> ● 由刑罰變為行政罰，具有延續性而非就此不罰，故行為時雖為刑罰，仍吻合罪刑法定，而係依<u>行政罰法第 5 條從新從輕原則，自應適用裁處時最有利於受處罰者之規範。</u> ● 又刑罰與行政罰之比較，基於刑罰權係屬國家權力最具嚴屬性的制裁，以及秩序罰比較不具有反社會倫理性的不法內涵，<u>縱然秩序罰的最高罰鍰金額，大於刑罰的罰金金額，仍應認為秩序罰規定較輕。</u> ● 就新舊法裁處輕重之比較，似不宜逕以得易科罰金之金額作為比較之基礎。況且，檢察官准否易科罰金乃易刑處分之執行，所執行完畢者仍係原裁判法院判決確定之宣告刑，縱使易科罰金係屬短期自由刑之替代手段，仍無從取代法定刑規範自由刑以限制人身自由之本質。 ● 再者，<u>新舊法輕重之比較即為擇定裁處所依據之規範，若認定修正後新法係屬較輕之處罰，則其適用應全部依照新法之規定，不得割裂適用。故本件應適用 103 年鐵路法第 65 條第 1 項規定為處罰。</u> 	
--	--	--	--

<p>108 年 第 3 號</p>	<p>甲於 57 年申請登記 A 地之地上權，68 年間申請無償取得 A 地所有權</p> <p style="text-align: center;">↓</p> <p>106 年遭人檢舉，機關得否於同年撤銷原設定地上權之核定？</p>	<p>甲說：否定說⊙</p> <ul style="list-style-type: none"> ● 違法授益處分是否應予撤銷，重點在於依法行政、信賴保護及重大公益間之選擇，與該處分作成之久暫無涉。 ● 立法草案中曾有「應自原處分機關或其上級機關知有撤銷原因時起 2 年內或自處分時起 5 年內為之」等語句，惟二讀程序中以「為免明顯應予撤銷之處分，卻因超過時效而無法撤銷，造成政府的困擾及對人民不利」之理由而刪除，顯見我國較重依法行政原則，自主觀知悉起算兩年即可，不適用權利失效之法理。 <p>乙說：肯定說</p> <ul style="list-style-type: none"> ● 民法第 148 條第 2 項「行使權利，履行義務，應依誠實及信用方法」，此概念亦為行政法院肯認而適用於公法關係(52 判 345 例)。 ● 所謂權利失效，係源自公法上誠實信用原則之制度，係指實體法或程序法上之權利人，於其權利成立或屆至清償期後，經過長時間而不行使，義務人依其狀況得推論其已放棄權利之行使者，該權利雖未消滅，亦不得再行使。 ● 權利失效制度是於消滅時效與除斥期間外，另一限制權利行使之獨立制度，至於權利人不行使權利之期間長短，視權利之種類、內容及重要性而有不同。 <p>丙說：</p> <ul style="list-style-type: none"> ● 原則上承認有權利失效之適用，不論由比較法(德國學界與實務)或從法安定性之憲法原則而言， 	
------------------------	---	---	--

		<p><u>亦難以想像撤銷權之行使毫無期限限制。</u></p> <ul style="list-style-type: none"> ● 然實際適用上，因權利失效並無<u>明文</u>規定，解釋時應從嚴為之。又行政案件大量，行政機關處理完畢的公文，即予歸檔，則單純從其不行使權利，要證明其已放棄權利之行使，殊屬不易。 ● 惟若作成處分已逾<u>30年</u>，縱具撤銷之原因亦不得溯即撤銷該處分。(丙說之舉例) 	
--	--	---	--