

國立雲林科技大學
科技法律研究所碩士班

碩士論文

我國環境保護法規中連續處罰之研究

Research on Consecutive Fines in the
Environmental Protection Law in Taiwan

研究生：戴鈞宏

指導教授：王服清 博士

中華民國 九十九 年 一 月

我國環境保護法規中連續處罰之研究

Research on Consecutive Fines in the Environmental
Protection Law in Taiwan

研究生：戴鈞宏
指導教授：王服清 博士

Advisor : Dr. Fu-Ching Wang



A Thesis
Submitted to
Graduate School of Science & Technology Law
National Yunlin University of Science & Technology
in Partial Fulfillment of the Requirements
for the Degree of
Master of Law

January 2010
Douliu, Yunlin, Taiwan, Republic of China

中華民國 99 年 1 月

國立雲林科技大學
研究所碩士班
論文口試委員會審定書

本校 科技法律研究所 碩士班 戴鈞宏 君

所提論文 我國環境保護法規中連續處罰之研究

合於碩士資格水準，業經本委員會評審認可。

口試委員：葉文友 _____

李惠宗 _____

王淑清 _____

指導教授：王淑清 _____

張國華 _____

研究所所長：

中華民國 99 年 01 月 07 日

我國環境保護法規中連續處罰之研究

研究生：戴鈞宏

指導教授：王服清 博士

國立雲林科技大學科技法律研究所碩士班

中文摘要

近年來鑑於國內有害事業廢棄物任意棄置衍生的問題日益嚴重，台灣環境保護署已訂定多重的法令規範稽核管制有害事業廢棄物的清除處理工作。特別是二十世紀中葉後「大量生產、大量消費、大量廢棄」的產業及生活型態，造成環境污染、生態破壞，危及人類世代的永續發展。隨著人類長期以來追求經濟發展、對於環境資源無限制地予取予求，地球上之環境逐漸為人類所破壞，除了天然資源即將用竭之外，科技發展與產業生產製造過程所造成之環境汙染，均已嚴重危害到人類賴以生存之環境。國家基於統治權主體之地位，得以抽象之法律或具體之行政措施，要求人民從事或禁止為特定行為，倘若人民有所違背，將遭受國家制裁。惟在法治國原則，國家行使公權力處罰人民的同時亦不可偏廢人民權利之保障。

本文架構如下：

第一章為本文的緒論。

第二章將從我國憲法對於環境保護之要求作出發，除說明我國環境管制手段之法規範依據外，並嘗試對於環境行政管制採行之背景作詳細之說明，以完整了解連續處罰之背景。

第三章討論不確定法律概念與法律明確性原則之概念，並基於廢棄物清理法對於「廢棄物清理行為」的定義與行政解釋，其重要性涉及基本人權保障的問題。因此對於不確定法律概念與法律明確性原則的關聯性之釐清，實具有相當必要性。

第四章討論一事不二罰之概念，並試圖闡述一事不二罰原則之內涵，以及此原則之法律位階與規範效力，與我國法上特有之連續處罰規定為論述與繼續犯及狀態犯的問題。

在第五章則經過本文研究後，認為「連續處罰」之性質，不是行政罰的罰

緩，而是行政執行的怠金。因此於本章中進行說明與討論。

第六章為本文的結論，茲將本文各章節之重要部分以及研究結果，予以摘要總結。

關鍵字：

連續處罰、一事不二罰、環境行政管制、罰鍰、怠金、不確定法律概念、法律明確性原則、繼續犯、狀態犯



Research on Consecutive Fines in the Environmental Protection Law in Taiwan

Student: Chun-Hung Tai

Advisor: Dr. Fu-Ching Wang

ABSTRACT

Recently, the problem of hazardous waste arbitrarily discarded has become seriously day-by-day. Taiwan EPA has made multiple laws and standard to audit and control the job of hazardous waste clean away. In particular, after mid 20th century, industry and living style of mass production, heavy consumption, and large-scale waste has caused environmental pollution and damage, and endangered sustainable development of human generation. For a long time, we have been exploiting environmental resources to pursue economic growth. This has damaged global environment. In addition to using up of natural resources, environmental pollutions caused by technology development and manufacturing processes of industry also endanger environment that human beings rely on. The principle of “No Double Jeopardy Clause” is generally regarded as the constitutional rank, and belongs to the principle of “Rule of Law”. It can balance a country’s power of punishment and people’s right.

The first chapter is the exordium of the thesis.

Chapter 2 is based on the needs of environmental protection under the Constitution of R.O.C. In addition to the interpretation of the basis of environmental regulations, there are also detail explanations about the background of environmental administrative regulations in order to further understand the background of “Consecutive Fines”.

In Chapter3, I will discuss indefinite concepts of law and the principle of clarity and definiteness of law in the Waste Disposal Act. Because of the waste disposal’s highly trained professionalism, the disposal actions are not to be completely governed by ordinary laws. Therefore, the Undefined Legal Concept should be introduced into Waste Disposal Act. The importance of the

waste disposal's definition of Taiwan's Waste Disposal Act is about the protection of fundamental human rights. Therefore defines clearly correctly regarding the relationships between Undefined Legal Concept and Principle of Clarity of Law is truly very essential.

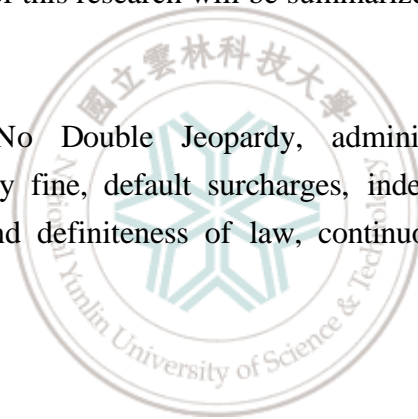
In Chapter4, I will discuss the thesis first defines the conception of the “Double Jeopardy ”, and intends to interpret the inner substance, the hierarchy and the potency within this principle which is the position of the No Double Jeopardy clause and the issue of Consecutive Fines and the issue of continuous offenses and condition offenses.

In Chapter 5, results of this research show that the “Consecutive Fines” system is not a pecuniary fine but default surcharges.

In Chapter 6 is the conclusion of this thesis. The substantial parts of each chapter and the result of this research will be summarized into conclusion.

Keywords :

Consecutive Fines, No Double Jeopardy, administrative regulation of environment, pecuniary fine, default surcharges, indefinite concepts of law, principle of clarity and definiteness of law, continuous offenses, condition offenses



目 錄

第一章 緒論	1
第一節 問題提出	1
第二節 研究的動機與目的	4
第三節 研究範圍與方法	5
第四節 論文架構	6
第二章 我國環境保護之行政管制概述	9
第一節 環境保護的概念	9
第二節 行政管制的概念	23
第一項 行政管制的意涵	24
第二項 行政管制與行政制裁及行政罰的比較	32
第一款 行政管制與行政制裁處分對於物之繼受效力的比較	32
第二款 對於行政罰原則適用之比較	33
第三項 行政管制的弊端與革新作法	33
第一款 行政管制的意義與優點	33
第二款 行政管制的弊端與革新	35
第三節 環境保護行政管制下的責任概念	38
第一項 環境保護之行政管制手段	38
第二項 狀態責任的概念	42
第一款 預防原則的概念	42

第二款	狀態責任的意義	44
第三款	狀態責任的理論基礎	46
第四款	我國實務界對於狀態責任的態度	49
第三項	環境保護行政管制下的責任人與責任範圍	51
第一款	環境保護行政管制下的責任人概念	51
第二款	環境保護行政管制下的責任範圍	56
第三章	現行環保法規中不確定法律概念與法律明確性原則之解析 ---以廢棄物清理法為中心	59
第一節	不確定法律概念	61
第一項	不確定法律概念的意涵	61
第二項	對於不確定法律概念的解釋及其判斷餘地	65
第三項	大法官會議解釋對於適用不確定法律概念之解釋概況	67
第二節	法律明確性原則	72
第一項	法律明確性原則的意涵	72
第二項	明確性程度與規範密度之關係	73
第三項	法律明確性的判斷標準	74
第四項	對於大法官會議解釋的檢討	76
第一款	對於釋字第 636 號解釋的解析	81
第二款	用「不明確的判斷標準」所導致的不同結果	88
第三節	我國廢棄物清理法中之不確定法律概念	92
第一項	環境保護法規中使用不確定法律概念立法的規範	92
第二項	行政機關對於廢棄物清理法行政解釋的界限	94

第一款	行政機關對廢棄物清理法中不確定法律概念解釋之概況	94
第二款	由行政解釋擬制的法律效果會違反法律保留原則	104
第四節	符合法律明確性原則之建議	107
第一項	明確性原則的類型化	107
第二項	從法律保留原則檢視行政解釋之問題	110
第四章	連續處罰的概念	113
第一節	連續處罰之目的	113
第一項	連續處罰的意義	113
第二項	連續處罰的處罰對象—繼續犯？狀態犯？	116
第一款	繼續犯的概念	118
第二款	狀態犯的概念	119
第三款	以連續處罰規範狀態犯有無實益	120
第二節	一事不二罰原則	123
第一項	一事不二罰原則之內涵	123
第一款	「一事」的概念與判斷	126
第二款	「不二罰」的概念	134
第一目	行政罰與刑罰的併罰	137
第二目	行政罰與行政罰的併罰	140
第三目	行政罰與行政執行的併科	142
第二項	一事不二罰原則之大法官會議解釋	143
第一款	對於釋字第 503 號解釋的探究	143

第二款	對於釋字第 604 號解釋的探究	146
第三項	一事不二罰原則是否適用於連續處罰？	151
第三節	連續處罰的性質—行政罰？行政執行？	153
第一項	行政罰與行政執行之區別	153
第一款	行政罰的概念	154
第二款	行政執行的概念	160
第三款	兩者的區別	163
第二項	罰鍰與怠金之比較	166
第一款	罰鍰	166
第二款	怠金	168
第三款	兩者的比較	171
第三項	連續處罰屬性的定位—行政執行	172
第五章	環境保護法規中關於「連續處罰」規範之檢視	176
第一節	「連續處罰」的相關規定	177
第一項	廢棄物清理法	178
第一款	「連續處罰」的規定	179
第一目	廢棄物清理法第五十條	179
第二目	廢棄物清理法第五十一條	182
第三目	廢棄物清理法第五十二條	184
第二款	相關實務見解	185
第二項	資源回收再利用法	191

第三項 水污染防治法	194
第一款 「連續處罰」的規定	194
第一目 水污染防治法第四十條	195
第二目 水污染防治法第四十五條	195
第三目 水污染防治法第五十四條	197
第二款 相關實務見解	198
第四項 空氣污染防制法	204
第一款 「連續處罰」的規定	204
第一目 空氣污染防制法第五十四條	204
第二目 空氣污染防制法第六十條	205
第三目 空氣污染防制法第六十三條	207
第二款 相關實務見解	208
第五項 土壤及地下水污染整治法	213
第一款 「連續處罰」的規定	213
第一目 土壤及地下水污染整治法第三十二條	214
第二目 土壤及地下水污染整治法第三十五條	215
第三目 土壤及地下水污染整治法第三十六條	217
第二款 相關實務見解	218
第六項 環境影響評估法	221
第二節 對於「連續處罰」相關規定之檢視	225
第一項 與「限期改善」連結規定之檢視	226

第一款	「限期改善」之性質	227
第二款	「限期改善」之期間	232
第三款	對於「限期改善」規定之建議	237
第二項	對於「繼續犯、狀態犯」規定之建議	238
第一款	廢棄物清理法	239
第二款	資源回收再利用法	243
第三款	水污染防治法	245
第四款	空氣污染防制法	248
第五款	土壤及地下水污染整治法	250
第六款	環境影響評估法	251
第三節	對於「連續處罰」立法規範之檢討	252
第一項	「連續處罰」規範應區分適用對象	253
第二項	以「連續處罰」作為環保行政管制手段之效益質疑	255
第六章	結論與建議	259
第一節	結論	259
第二節	建議	270
參考文獻		273
索引		281

誌 謝

感謝 神祇庇祐！更感謝我的父母，使我得以出生在中華民族近五千年歷史以來，最和平安定與繁榮的時代：免於戰亂的動盪，免於飢餓的磨難，也免於生活與工作、求學上的恐懼。

感謝台北正雅法律事務所所長蔡順雄大律師，與台灣奧黛莉(股)公司黃昱倫特助，在兩年半前大力為我撰寫推薦信，同時勉勵已近不惑之年的我繼續進修，方使我立下決心並得以順利報考研究所，在此致上萬分感謝。

感謝研究所所長張國華博士與教導我的吳威志博士、蔡岳勳博士，以及李茂堂老師(智慧局)、張家祥博士(鴻海)、張德淵博士，與暑期智財權講座日本大阪工業大學智慧財產權研究所教授田浪和生老師、林茂樹老師等，在這兩年半的時間內指導我各種與智慧財產權相關及中國大陸法規之法學知識，使學生得以一窺法學之奧妙，在此亦致上學生的感謝之意。

再者，學生的指導教授王服清老師與國立中興大學李惠宗所長、國立中正大學蕭文生教授，對學生在論文上的指導與啟示，尤其要表達感謝。王老師務實且認真做學問的態度與嚴謹的邏輯思維訓練，讓我重新學習如何當一個「學生」，同時老師效法溫良恭儉讓的生活哲學，更讓學生在求學之外，也學習到為人處事應有的態度。而口試教授李惠宗老師，學生在八十四年就讀東海大學時即受教於李老師，老師淵博的學識與幽默但嚴謹論學的學者風範，向為學生所景仰；另外，蕭文生老師不僅是學生論文的口試教授，同時也是王服清老師當年就讀碩士班時期的指導教授，論學術倫理學生更當是蕭老師的「徒孫」。蕭老師以其深厚的法學素養，對於學生在論文論述上盲點的指導與勉勵，更讓學生獲益匪淺。學生的論文有幸得受教於三位師長的教導，實深感榮幸，在此更致上誠摯的謝意。

在學期間，我更高興的是結識了幾位優秀又「令人發噱」的同班同學：南投地檢署的恭良學長(冷面笑匠型)、彰化地檢署的啟全兄(譙周獨笑型)、姿蓉(巧笑倩兮型)、宛伶(似笑非笑型)與威力盟法務長汶軒(捧腹大笑型)及嘉義行政執行處的瑜軒(難得一笑型)，再加上一個「見笑」的我，該當了友誼長存的構成要件！同時，在論文撰寫過程中，我深受采芹學妹莫大的幫忙，與奧黛莉公司良宜的協助及婷淳在文字校對上的分勞，個人在此亦一併致上萬分感謝之意！

鈞宏 敬上

中華民國九十九年一月十七日

第一章 緒論

第一節 問題提出

一九九一年聯合國地球高峰會議在巴西里約熱內盧召開，可說是人類有史以來首次匯集全球各國政府及民間重要團體，為因應人類普遍關切的環境課題所作的最有企圖心之努力¹，也使得環保問題成為國際間關切的重要議題。長期以來，由於地球人口的增加和人類活動的規模越來越大，向大氣釋放的二氧化碳(CO₂)、甲烷(CH₄)、一氧化二氮(N₂O)、一氧化碳(CO) 等溫室氣體不斷增加，導致大氣的組成發生變化，影響氣候有逐漸變暖的趨勢且造成臭氧層被破壞，使地面受到紫外線輻射的強度增加，而紫外線輻射能破壞生物蛋白質和基因物質脫氧核糖核酸，造成細胞死亡；使人類皮膚癌發病率增高；傷害眼睛，導致白內障而使眼睛失明；抑制植物如大豆、瓜類、蔬菜等的生長，並穿透超過五米深的海洋水層，殺死浮游生物和微生物，從而危及水中生物的食物鏈和自由氧的來源。在此同時，地球上的森林正加速消失，森林的減少使其涵養水源的功能受到破壞，造成了物種的減少和水土流失，對二氧化碳的吸收減少進而又加劇了溫室效應。另外，大氣、水源與海洋及廢棄物所造成的污染 等各種多元的環保問題，各國莫不積極制定其環境保護政策與法令，同時也採行各種環保管制手段，在各種管制手段中，基本上可以區分成刑罰制裁、經濟誘因與罰鍰管制等三種環境管制手段²。現行我國環保相關法律使用「限期改善」及「連續處罰」作為管制規範的環保法規構成要件之條文眾多，其中利用罰鍰管制，在我國環保法規中最常採行的環境管制方式，即「限期改善，如未改善，則按日連續處罰」，進而析其緣由，本文認為有四個問題值得探究：

¹ 羅俊璋，略論中國古代環境保護立法，法務通訊，第 1798 期，1996 年 10 月 10 日，第 2 版。

² 王紹銘，環境行政管制手段之研究-以「按日連續處罰」制度之合憲性為中心，台北大學法律研究所碩士論文，2008 年，頁 8。

一、採「先狀態責任，後行為責任」的規範方式是否侵害基本權？

由於我國環保法規對於「連續處罰」之規範，常以「限期改善(正)，如改善(正)」，則按日(次)連續處罰」模式立法³，而此一立法方式，在採狀態責任的法律規範中⁴，係使受規範者先因對於物之實際支配權能關係而負狀態責任，嗣後又由於行為(通常是不作為)的關係而負擔行為責任。對於違反同一項環保行政管制或環保法規範之行為，此一「先狀態責任，後行為責任」的管制方式，在立法政策上是否有其必要性？尤其是狀態責任之責任人，經常不等於應負行為責任之行為人，則若因狀態責任人未依行政管制要求履行其義務，而直接課予「連續處罰」之不利益拘束時，是否有侵害責任人基本權利之虞？應有進一步分析的價值。

二、以「不確定法律概念」作為連續處罰構成要件，是否違反法律明確性原則？

「連續處罰」對於人民財產權之憲法基本權利影響甚鉅，其處罰自當遵守法律保留原則以及法律明確性原則。但是，環境保護屬於高度專業性問題，非以僵固的法律文字，得以規範變動不羈的萬千環境污染事實。因此在環境保護法律規範上，利用「不確定法律概念」作為法律規範的立法行為確實是常見且必要的立法方式，則此一採行不確定法律概念的立法方式，應受何種程度的限制始不違反「法律明確性原則」，同時，對於環保主管機關長期對於環保法規中之不確定法律概念所做出之行政解釋，是否應經由修法程序予以明文規定於環保法

³ 例如廢棄物清理法第 50 條：「有下列情形之一者，處新臺幣一千二百元以上六千元以下罰鍰。經限期改善，屆期仍未完成改善者，按日連續處罰：一、不依第十一條第一款至第七款規定清除一般廢棄物。二、違反第十二條之規定。三、為第二十七條各款行為之一。」其他如空氣污染防治法第 54 條、水污染防治法第 40 條...等均屬之。

⁴ 例如廢棄物清理法第 11 條：「一般廢棄物，除應依下列規定清除外，其餘在指定清除地區以內者，由執行機關清除之：一、土地或建築物與公共衛生有關者，由所有人、管理人或使用人清除。二、與土地或建築物相連接之騎樓或人行道，由該土地或建築物所有人、管理人或使用人清除。四、火災或其他災變發生後，經所有人拋棄遺留現場者，由建築物所有人或管理人清除；五、建築物拆除後所遺留者，由原所有人、管理人或使用人清除。六、家畜或家禽在道路或其他公共場所便溺者，由所有人或管理人清除。」

規之中，俾使法律規範更能趨近法律明確性原則，自有研究的必要。

三、「連續處罰」的法律性質為何？是否違反一事不二罰原則？

我國環保法規中大量使用「連續處罰制度」，然而我國係環保法律之繼受國，但是此類「連續處罰制度」並未見諸外國文獻之討論，核屬具有本土特色之制度⁵，實具有研究之價值。同時，這些「連續處罰」的規定，其法律性質究係行政罰的「罰鍰」或係用以督促義務人履行其義務之行政強制之「怠金」？倘「連續處罰」為怠金則無一事不二罰原則牴觸的問題；但若屬於罰鍰，則自應再探究有無逾越必要程度，違反比例原則而發生違反一事不二罰原則的問題。

四、「限期改善(正)」的法律性質？

關於「限期改善(正)」在法律上性質為何，本文以為應有討論必要。由於，「連續處罰」往往伴隨「限期改善」之義務不履行而發生⁶。實務上向對於違反環保法規上義務者，在處罰程序上向為「罰鍰」、「限期改善」及逾期不改善「連續處罰」與情節重大時「勒令停工」四個階段，而其中「限期改善」似居於聯結的核心關鍵，其目的在於使行政機關作出連續處罰前，能擁有更多彈性裁量空間，同時，也給予受規範者自我調整及改善的空間。然而，此一流程似乎有誤認「限期改善」與「連續處罰」，同為行政罰方式之疑慮，蓋本文以為「限期改善」的目的，既然是要給予受規範者有自我調整及改善的空間，其本質應為行政執行中「告誡期間」的本質與行政罰應有區別。而且，「限期改善」法律性質定性的問題，應將連帶涉及若義務人逾期不履行限期改善義務，義務人被行政機關裁處「按日(次)連續處罰」時，該「連續處罰」之法律性質的認定；同時，由於行政罰、行政執行與行政管制之主觀構成要件不同，因此也將影響對於「限期改善義務」責任之成立。所以，關於「限期改善(正)」的性質，究竟係屬行政罰或行政執行抑行政處分、行政指導，應有研究實益。

⁵ 王紹銘，同註 2，頁 10。

⁶ 例如海洋污染防治法第 43 條：「違反第九條第一項限制海域使用或第九條第二項干擾、毀損監測站或設施之規定者，處新臺幣二十萬元以上一百萬元以下罰鍰，並得限期令其改善，屆期未改善者，得按日連續處罰。」

五、「連續處罰」的規範對象有無區別的必要？

「連續處罰」，是藉由不斷的「處罰」(間接強制)以迫使受規範者因受制於金錢上(怠金)的經濟壓力，而盡速履行環保法規上義務之強制規範。若進一步去分析違反環保法規者的行為類別，對於行為已不再繼續存續之狀態犯性質的違法行為，是否仍然具有期待其盡速履行環保法規上義務的可能性。倘若已不再具有期待的可能時，則是否仍應科以限期改善及連續處罰，亦或是視個案予以代履行或直接強制。因此，對於「連續處罰」的規範對象，應有就「繼續犯」及「狀態犯」討論區別的實益。

第二節 研究動機與目的

提起全球的環境犯罪，我們一般的聯想是各種的環境污染問題，包括水、空氣、廢棄物、河川、海洋、工業、石油外溢等導致對於他人或不確定的第三人及環境法益造成危害；而人類全球化活動及跨國經貿行為所導致的公害污染、環境的異象、氣候的變遷等問題，更激起了人們對環保生態的關切⁷。自從工業革命以來，由於各項工業技術發達，為人造就了舒適的生活，然而也因此為人類生存的環境造成不可彌補的損害。隨著經濟的開發和工業發展造成的污染問題日益嚴重，人們方才覺醒到環境保護的重要性，於是大量有關環境保護的法規相繼的出現。事實上我國古代對於環境保護早已開始重視，甚至以律法規範之。例如，我國古代唐律即規定：「諸天火，及非時燒田野者，笞五十。」其目的即在於保護農地的耕作能力，防止農地環境遭受破壞及管制人民恣意焚燒造成空氣污染。如今，我國對於環保問題的重視雖較歐美日等先進國家遲緩，但亦已先後制定許多關於環境保護的法律，同時在各類環保法規中均定有處罰規定，其中以「限期改善，如未改善，則按日(次)連續處罰」的立法模式最為常見。然而「連續處罰」的法律性質係屬行政罰或怠金？有無違反一事不二罰原則？同

⁷ 朱日僑，從法治國理念論歐盟環境犯罪之省思兼論毒化廢棄物污染之重大環境危害，第10卷第2期，犯罪學期刊，2007年12月，頁84。

時，「限期改善」在法律上的性質是否應屬行政管制手段，以狀態責任的方式作為環保行政管制手段是否得宜？另外，我國環保法規中充滿許多不確定法律概念，如此是否有違反法治國下的法律明確性原則等問題，不論是學界或實務均有不同見解，故均為本文研究之動機。

同時，本文之目的亦在於對受規範者違反環保法規時，其應負擔之責任，究係屬於違反行政管制下之狀態責任？抑且是屬於違反行政秩序所課予行政罰責任？是否違反一事不二罰與行政機關遂行環保管制行為時應如何與民間私人企業互動協調，謀求國家經濟發展與環境保護得以兼顧共榮等問題進行釐清，並且對於環保法規中使用大量的不確定法律概念，在法律明確性要求下應如何予以類型化以符合法律明確性原則，俾為受環保管制者，尤其是民間私人公司企業在進行生產作業時與行政機關執行環保行政管制手段，及司法機關進行環保案件審查，和立法機關於環保法律修法或立法時之參考。

第三節 研究範圍、限制與方法

第一項 研究範圍與限制

本文係探討我國環保法規中之連續處罰問題。因此在研究範圍上，係以我國環境保護法規為核心，並就實務上常發生紛爭的廢棄物清理法、資源回收再利用法、水污染防治法、空氣污染防治法及土壤及地下水污染整治法等法律規範中，涉及「限期改善(正)」與「連續處罰」之法律規定並就其在法律上應負擔之責任性質，究屬「狀態責任」或「行為責任」，以及我國相關之大法官會議解釋與司法實務裁判等，於本文中進行研究探討。

由於個人外文能力有限，故無法直接援用外國法律規範及外國學者或司法實務之論述進行比較法研究，僅能間接經由國內學者著述及相關博碩士論文引用，此為個人撰寫本文之限制。

第二項 研究方法

本文在研究方法上係採文獻研究法。在文獻研究法上，本文係依本文研究方向，按照關鍵字搜尋國內相關學者著作、期刊及司法實務判決與博碩士論文、環保署之行政解釋等，以進行彙整並建立本文之體系與架構。

第四節 論文架構

本文共計分為六章，茲就各章之重點介紹如下：

第一章 緒論

由於環境污染問題日益嚴重，各國莫不制定環境保護法規期能直接或間接保護環境與生態資源。而我國所採行的處罰方式係以「限期改善，如未改善，則按日連續處罰」作為主要處罰之規範，然其法律上性質實有值得探究之處，此為本文研究動機，同時本文係以文獻研究法作為本文主要之研究方法。

第二章 我國環境保護之行政管制概述

我國環保法規中的「限期改善，如未改善，則按日連續處罰」，包含了行政管制下的狀態責任與行政秩序下的行為責任。因此，不宜僅偏於「連續處罰」之法律性質探究，而忽略了「連續處罰」發動前之「限期改善」。故本章係從我國憲法上對於環境保護之規定，進而討論現代國家行政機關行政管制作用之意涵，以及在預防原則與環境保護行政管制下狀態責任的成立要件與責任之範圍。

第三章 現行環保法規中不確定法律概念與法律明確性原則之解析

由於我國環保法規多採取「連續處罰」之規範，其發動因涉及人民財產權之不利益拘束，自當遵守法律保留原則以及法律明確性原則。同時，環境保護問題又涉及物理、化學、生物、地球科學及氣象學與法律及人文歷史等諸多跨領域之科技整合性學問，為具有高度專業性的問題，徒以僵固的法律文字，實難以規範變動不羈的紛雜環

境保護問題。因此，本章將以廢棄物清理法為中心，對於在環境保護法律規範上，常見利用「不確定法律概念」作為法律規範的立法行為的必要性，以及採行不確定法律概念的立法方式，應受何種程度的限制，始不違反法律明確性原則而不會牴觸憲法對於人民財產權之保護的問題進行討論。

第四章 連續處罰的概念

本章則著重探究「連續處罰」之法律上性質，並且對於「連續處罰」的適用對象亦進行探討，亦即對於現行環保法規中，採用「連續處罰」規定，本文從「連續處罰」的目的與性質探求，認為應將法規適用對象，援用刑法理論，區分成「繼續犯」與「狀態犯」，並且針對以「連續處罰」規範「繼續犯」與「狀態犯」的實益，評估「連續處罰」的規範對象有無區隔的必要，最後，對於適用「連續處罰」與「一事不二罰」之間有無牴觸問題亦一併於本章進行討論。

第五章 環境保護法規中關於「連續處罰」規範之檢視

本章則就我國的廢棄物清理法、資源回收再利用法、水污染防治法、空氣污染防制法及土壤及地下水污染整治法與環境影響評估法等法律規範中，涉及「限期改善」與「連續處罰」之法律規定進行檢視；同時亦承續前一章的問題，針對上述各個環保法規中的「連續處罰」規定，所規範之違反環保法規的行為，區分成「繼續犯」與「狀態犯」的行為類型，進行有無以「連續處罰」規範必要的探討。另外，本章同時將針對「限期改善」的法律性質進行討論。最後，本文並從企業、工廠與國際環保市場潮流的角度，對於在環保行政管制手段中，採用「連續處罰」手段的實際效益進行討論。

第六章 結論與建議

本章則作為本文之結論，對於本文所提出之問題逐一進行檢視。首先釐清在環保法規上責任的性質，在違反行政管制而負擔狀態責任時，倘未依行政管制之要求履行義務，是否應立即課予連續處罰之行為責任；同時此一「連續處罰」之性質如係屬於行政執行上之怠金，則關於「連續處罰」之規範應依照怠金之性質進行修法；反之，若係

屬行政罰時，則應該按照對過去違法行為制裁的本質進行修法。同時，本文並針對「連續處罰」的性質與適用對象，以及連續科處怠金時應否先行書面告誡程序與行政執行法第一條的存廢問題，並且對於「連續處罰」的實際效益提出建議。



第二章 我國環境保護之行政管制概述

第一節 環境保護的概念

環境管制行為欲保護的對象即為「環境」。在不同的學科之中，「環境」之涵義也有不同。生態學所指的環境包含生物環境和非生物環境。環境科學所研究之環境則是指人類為主體之客觀物質體系，即圍繞者人群之空間及其中可以直接、間接影響人類生活和發展的各種因素之總體⁸。因此本文既欲從法律面討論環境保護的行政管制行為，自必須先就「環境」一詞加以定義。「環境」一詞向來極具有多義性，為一包羅萬象的乾坤袋。他至少包含兩層相互作用的意義。一為物理、化學，與生物因素對有機體或生態體系發生作用的總體。一為政治、經濟、社會，與文化條件影響個人與團體的總和。政治運作、經濟哲學與文化條件，往往影響資源利用的方向與科技發展的方向，進而影響生態環境。而生態環境的變化亦足以促成上述人文條件的改變，使得兩者之間形成有機地結合⁹。環境法為關乎人與人之間，人與空間之間相互作用之關係¹⁰。在環境法學上所規範或保護的「環境」，係指人類自然生存基礎與空間，特別是包含環境之媒介物，即土壤、空氣、水、生態及其彼此之間的關聯性，以及人類與其之關聯性，此亦包含人類與其所創設環境與自然生態所形成的關係，亦即以人類之生活與生存基礎出發，來說明欲保護的環境概念¹¹。又我國為成文法國家，而環境法係對於與環境有關之事物所為之規定，故須先透過法條上之定義以釐清環境之概念。依據我國環境基本法第二條第一項的規定：「本法所稱環境，係指影響人類生存與發展之各種天然資源及經過人為影響之自然因素總稱，包括陽光、空氣、水、土壤、陸地、礦產、森林、野生生物、景觀及遊憩、社會經濟、文化、人文史蹟、自然遺蹟及自

⁸ 苗淑菊、劉永銓、劉宗寅，環境科學知識辭典，水產，1995年6月，頁1。

⁹ 葉俊榮，憲法位階的環境權，收於氏著《環境政策與法律》，臺大法學叢書，1993年，頁20。

¹⁰ 柯澤東，環境法論，臺大法學叢書，2版，1993年3月，頁7。

¹¹ 陳慈陽，環境法總論，元照，2版，2003年1月，頁12。

然生態系統等。」即將人類行為與動物、植物及自然能源(陽光、空氣、水)、土壤等自然生態與人文歷史及文化作為環境法保護之法益。又我國環境影響評估法第四條第二款中對於「環境影響評估」復立法規定：「指開發行為或政府政策對環境包括生活環境、自然環境、社會環境及經濟、文化、生態等可能影響之程度及範圍，事前以科學、客觀、綜合之調查、預測、分析及評定，提出環境管理計畫，並公開說明及審查。環境影響評估工作包括第一階段、第二階段環境影響評估及審查、追蹤考核等程序。」亦將「環境」的範圍包含人文社會與自然生態環境。此種以人為基礎，並兼顧生態環境，所對環境概念的描述，所持之基本立場在於法學上以人為法秩序主體的觀點出發，此亦與我國憲法國民主權原則與人權保障基本精神相符，亦符合環境為主權者生存基礎與前提之理念相一致¹²。因此，所謂「環境」不應局限於自然生態下的環境，基於現代法治國對於人性尊嚴的尊重與保護的立場，尚應包含人文社會環境及其他值得保護之物與資產，亦即涵蓋人類生存環境相互結合之生活空間與物¹³。

環境法是國家以保護環境為目的所制定之法律，以遂行其關於環境保護政策之行政管制行為。關於「環境保護」的概念，主要是指減少或避免造成環境負擔、危險及損害的所有措施。其內涵可包括：(一)、排除現已發生並存在對環境的損害；(二)、排除或減輕現在可能對環境的危險性；(三)、採取預防措施來防止對未來環境的危險性。至其任務，則在藉由對於環境損害的排除以及環境危險的減輕或防止，以追求合於國民健康之環境品質，並維護國民生存及生活環境免於受公害之侵害，進而並改善生活環境與生態平衡¹⁴。而所謂對環境造成負擔、危險或損害，亦係指對於環境的破壞，但「環境破壞」並不完全等同於「公害」。「環境破壞」是一種現象、狀態，係指「對環境有害之影響作用」，亦即指對人類、動物、植物或其他物質，足以發生影響之空氣污染、噪音、振動、光、熱、放射線或其他類似之「環

¹² 陳慈陽，同註 11，頁 12。

¹³ 陳慈陽，同註 11，頁 14。

¹⁴ 李家慶，經濟發展與環境保護，收於《企業財經法律導引》，元照，初版 1 刷，2003 年 9 月，頁 331。陳慈陽，同註 11，頁 41。

境破壞」現象而言¹⁵。簡單來說，「環境破壞」具有下列三種特徵：(一)、環境破壞可能是種狀態或現象。(二)、環境破壞基本上是以人的行為所造成的¹⁶。(三)、環境破壞包括因污染所造成的破壞及對自然生態的破壞¹⁷。至於「公害」一詞係源自於日本，其乃是就英、美及法之「公益妨害」(Public Nuisance)加以轉化而予創用。至於其意涵，如日本學者加藤一郎認為，「所謂公害其共通特色為被害者是不特定多數的公眾，且為人類生活的侵害」¹⁸。此外，依據日本公害對策基本法第二條：「公害，指事業活動及其他人的活動所伴隨而生範圍相當廣泛之大氣污染、水質污濁、土壤污染、噪音、振動、地層下限及惡臭等，因而致生損害於國民健康或生活損害者之謂。」¹⁹又日本於一九九三年十一月十九日更進一步公布「環境基本法」以取代前述之公害對策基本法，然而對於「公害」之定義，仍承襲公害對策基本法既有之規定²⁰。至於我國關於「公害」的規定，則依據公害糾紛處理法，該法第二條第一項規定：「本法所稱公害，係指因人為因素，致破壞生存環境，損害國民健康或有危害之虞者。其範圍包括水污染、空氣污染、土壤污染、噪音、振動、惡臭、廢棄物、毒性物質污染、地盤下陷、輻射公害及其他經中央主管機關指定公告為公害者。」又依據我國全民健康保險執行重大交通事故公害及食品中毒事件代位求償辦法第三條：「本法²¹第八十二條第一項第三款所稱公害，係指因人為因素，破壞生存環境，致對國民健康所造成之危害。其範圍包括水污染、空氣污染、

¹⁵ 陳慈陽，同註 11，頁 18。

¹⁶ 例如，污染高雄地區土壤的戴奧辛，來自各種廢棄物，不論燒垃圾或是排放廢氣都會產生，毒性強不容易分解，而且很容易透過空氣和食物進入動物體內，被稱為世紀之毒，少少一公克就能殺死上千人，在人體內會堆積，孕婦會流產、生出畸型兒，甚至會致癌。詳見 華視，世紀之毒！戴奧辛致畸形、癌症，2009 年 11 月 12 日報導，<http://news.cts.com.tw/cts/general/200911/200911120343601.html>，(瀏覽日期：2009 年 11 月 12 日)。

¹⁷ 陳慈陽，同註 11，頁 18。

¹⁸ 加藤一郎，公害法？？？ —法的規制？救濟，有斐閣，1971 年 11 月，頁 4。轉引自 陳慈陽，同註 11，頁 36。

¹⁹ 李家慶，同註 14，頁 330。

²⁰ 陳慈陽，同註 11，頁 37。

²¹ 即全民健康保險法。全民健康保險執行重大交通事故公害及食品中毒事件代位求償辦法第 1 條：「本辦法依全民健康保險法（以下簡稱本法）第 82 條第 2 項規定訂定之。」

土壤污染、噪音、振動、惡臭、廢棄物、毒性物質污染、地盤下陷、輻射公害及其他經中央主管機關指定公告為公害者。」足見，「公害」自廣義而言，凡及於公眾之災害或損害，例如天災事變等均會被包括在內²²。但是就我國現行法規而言，關於「公害」的範圍並非如此廣泛。依據我國法制，在現行法律上，「公害」必須是人為活動所造成的，至於天災地變等不可抗力所導致之自然災害，則不能視為公害。又公害與環境破壞或污染之概念相似，至其差別之處，則在於公害係較強調人為行為經由媒介物之對環境的影響，因此，所謂之公害防治，則係在對此行為予以管制或採取相關措施，使其不致對環境造成不利之影響，或使其之影響降至環境所能負荷的程度；至於「環境的破壞」，除包含上述公害概念所強調的內容外，並強調人類行為非經媒介物之對自然生態所為開發與利用行為如逾越環境容許程度時，亦屬環境之破壞。是可知環境破壞之概念與範圍較公害為廣²³，亦即公害會使人身、財產與人所存在之環境遭受損害，而環境破壞雖包含造成公眾受損害，然亦擴及縱使公眾未受損害，而環境受到污染而有損害者，亦屬環境破壞之類型²⁴。因此環境破壞屬於公害的上位概念，公害係屬環境破壞的一種類型²⁵。依此，就我國環境法中之環境破壞應是包含對環境有影響之行為，這就是指重大影響環境的措施及作為與不作為，特別是：(一)、設備之設立、變更與排除或與此相同作用之行為；(二)、對環境與人體生命健康有危害物質之使用；(三)、物質之散佈於水、空氣與土壤之行為；(四)、由廢棄物中取得物質與能源之行為；(五)、廢棄物之收集、運送、處理與儲存行為；(六)、自然或由人類生產之化學元素或化學結合體所形成之物質生產、運送與使用²⁶。

環境破壞與環境污染，為高度產業化社會必然發生之現象，我國為維持高經濟產業發展政策，長期忽略自然環境與生活環境之保護，無節制地開發與建設，導致台灣地區環境遭受前所未有之污染與破

²² 陳慈陽，同註 11，頁 38。

²³ 李家慶，同註 14，頁 331。

²⁴ 陳慈陽，同註 11，頁 39。

²⁵ 林子傑，環境法中之排放權交易制度—以制度之合憲性及其作為行政管制措施具體化為研究對象，國立台北大學法律學研究所碩士論文，2007 年，頁 81。

²⁶ 陳慈陽，同註 11，頁 40-41。

壞，各種環境問題層出不窮，例如民國九十八年八月八日發生之「八八水災」造成高雄縣小林村數百人遭受土石流活埋而喪生的事件。環境保護乃成為今日國家法制建設最重要之課題²⁷。國家對於環境的保護，並非只是對於環境危險因子的排除，而係應持續保障人民賴以為生的基礎，故環境保護仍應避免環境的破壞，且應進一步維繫環境本身的永續生存及發展。整體而言，我國之環境特質約可歸納為三高與三少，即：(一)、密度高：影響環境負荷之各項經社指標密度高(如人口、工廠、機動車輛、牲畜等)；(二)、成長高：污染源隨經濟之高成長而增高；(三)、期望高：國民對環境保護工作之期望甚高；(四)、經費少：政府與民間投入環境保護之經費比例少；(五)、人力少：環境保護工作人力少；(六)、技術少：環境保護工作落後先進國家，且環境保護技術引進少²⁸。同時，相較於美、日或德國等先進國家，我國環保法制之建設亦顯緩慢，直至民國八十一年五月二十八日公布施行之第二階段憲法增修條文第十八條第二項，始首度於憲法中明文揭櫫國家之經濟及科學技術發展政策，應與環境及生態保護兼籌並顧。是以環境保護已經成為我國政府目前急切之國家任務之一，關於環境保護之行政管制行為，也已經成為政府經濟管制與社會管制後的重要議題，特別是涉及環境保護的行政管制行為，不僅只是處理自然環境的污染整治，同時亦應顧及歷史人文環境的傳承，以及國家經濟的穩定發展，尤其是政府的環保行政管制與中小企業發展之間的關係。蓋政府的行政管制，亦是政府實施經濟或社會管制的手段或工具²⁹，而企業廠商為了能遵循政府之行政管制，除了需具體的改變經營行為外，更需配合政府稽查程序或浩繁的文書作業，實際上已形成對企業莫大經營成本壓力，特別是資源並不充裕的中小企業，而中小企業又是國內經濟環境的主要構成主體，因此政府的環保行政管制作為，也形成對於國內經濟發展的壓力。因此，環境保護並非只是針對單一動物的

²⁷ 劉宗德，中華民國環境保護之法制與手法，全國律師雜誌，1998年2月，頁5。

²⁸ 行政院環保署署長簡又新「邁向二十一世紀環保法治化社會-環境保護署的經驗」，環境刑法國際學術研討會報告，1991年3月18日，頁1。劉宗德，同註27，頁5。

²⁹ 張其祿，政府行政管制與中小企業之發展：以OECD國家為例，經社法制論叢，第40期，2007年7月，頁40。

保育或河川的整治，而應包含污染防治與自然環境的保育兩大領域³⁰。環境保護應為多元性甚而區域性之規劃與保護。制定相關法令時，應儘可能考量下列因素：(一)、個人自由之約束；(二)、對人性之尊重與維護；(三)、兼顧經濟利益之提供；(四)、政治因素之考量；(五)、社會價值觀；(六)、對環境狀態之認識；(七)、符合科技之發展³¹。亦即採取行政的、法律的、經濟的與技術的多方面措施，合理的利用自然資源，防止環境的污染與環境破壞³²，並且基於憲法上對於人性尊嚴的尊重及衡量經濟發展的需求，維護自然生態與人文歷史及文化環境的永續發展，作為環境保護之行政管制目標。

二十世紀中葉，由美國環境主義者所推展之環境保護運動逐漸展開，其內容強調人類應盡力維持大自然之珍貴，其具體主張為：「一、任何人均有對於環境舒適上的平等權利，亦即任何人皆有平等的機會享受公園、森林、湖泊與公共用地，以提昇生活品質。二、任何人皆有不受空氣污染、毒性物質或固體廢棄物污染的權利，如有產生污染的行為應予以禁止。」此乃替環境權之發展埋下了希望的種子³³。而環境權之概念正式躍上國際舞台，係始於一九七二年在斯德哥爾摩舉行之聯合國人權環境會議，在此會議中，世界各國擬定了「人類環境宣言」(Declaration on Human Environment)與「基本原則宣言」(Declaration of Principles)，前者強調環境保護及改善乃關係人類福祉與經濟成長之關鍵，世界各國政府均有責任；後者確立了人類具有在足以保持尊嚴及幸福的高品質環境中，享受自由平等及充足的生活水準之基本權利。嗣後於一九八七年間，聯合國環境特別委員會進一步發表「世界環境宣言」，在此之後，環境權之保障及其在憲法中之落實，便成為世界各國所追求之目標³⁴。透過「世界環境宣言」，環境權入憲成為人民所得主張之基本權，已經成為各國制憲或修憲時的方向之一，而隨著環境保護之議題漸漸受到普遍地重視，再加上基於人類生存權之保障

³⁰ 陳慈陽，同註 11，頁 47。

³¹ 柯澤東，同註 10，頁 17-19。

³² 苗淑菊等，同註 8，頁 27。

³³ 邱基峻，環境保護作為憲法基本權之研究，台北大學法律研究所碩士論文，1997年，頁 58。王紹銘，同註 2，頁 33。

³⁴ 王紹銘，同註 2，頁 34。

與福利國理念之興起，人民於確保基本生存空間與條件之擁有後，更進一步地要求生存環境品質之保障下，環境保護已不僅只是一種「口號」而已，而是希望透過法律制度來加以保障³⁵，以保護人類及各種生物之生存，對於有危及此等生物之有害或有毒物質，恆予以立法加以管制³⁶。因此鑑於環境保護的必要性與重要性，許多國家在他們的憲法裡直接對環境保護作出規定，亦即把環境保護活動的基本政策和原則規定在憲法裡，以作為國家環境保護活動的憲法基礎。甚者，更有學者建議國家應把所謂之「環境權」作為公民基本權利之一種，規定在憲法裡³⁷。然而在其他國家的環境權入憲化的過程中，並未隨環保議題受到重視的程度而明文規範於各國憲法成為憲法保障的基本權利。茲簡述如下³⁸：

(一)、美國

美國聯邦憲法於一七八七年制定迄今，環境權並未明文成為聯邦憲法規定之內容。而經由訴訟使法院以判決承認環境權之存在，在實際上尚未見成功之例，以一九七一年譚勒訴阿姆科鋼鐵公司案(Tanner v. Armco Steel Corp.340F.Supp.532.)為例，聯邦法院駁回原告對於健康環境實體權利之主張，判決書認為：「本法院認為不論是聯邦憲法的第十四修正案還是憲法之其他條款，對於健康環境，都並非承認其為人民所得主張之權利。」³⁹

(二)、日本

日本憲法有無環境權之規定，學理上容有爭論。有主張依據日本憲法第二十五條：「國民有享有健康而文化之最低限度生活之權利。」與憲法第十三條規定的：「全國國民，當作個人受尊重。對於生命、自由以及幸福追求的國民權利，是於不違反公共福祉的限度內，在立法

³⁵ 陳慈陽、王毓正，環境保護於憲法上之意義，厚生雜誌，第6期，1999年3月，頁32。

³⁶ 蔡志方，論環保法上之「有害性」推定法則，萬國法律雜誌，第120期，2001年12月，頁97。

³⁷ 李家慶，同註14，頁333。

³⁸ 邱基峻，同註33，頁70-92。王紹銘，同註2，頁34-36。

³⁹ 王紹銘，同註2，頁35。

和其他國政上，以最大尊重為必要。」即所謂「幸福追求權」為例，日本學者蘆部信喜教授稱之為「概括的基本權」，據其研究，由幸福追求權所導出來的具體權利，例如有隱私權、環境權、日照權、憩靜權、眺望權、海灘權、拒菸權、健康權、資訊權、接近使用媒體權、和平生存權等⁴⁰。惟在司法實務上，對於憲法環境權之承認，基本上係採保留之態度，以昭和年間所發生之國分市水肥案件為例：法院對於居民主張因環境權被侵害而聲請禁止擴建水肥處理廠之假處分，予以駁回並在判決中表示：「由於成為個人權利對象之環境範圍，以及共有人之範圍均不明確。因此，以個別個人享有之環境權，即難以贊成。」⁴¹

(三)、德國

環境權於德國是否應明文規定，在德國曾引起極大之爭議，此一爭議之結論表現於德國基本法第二十條 a，該條規定：「國家基於對後代子孫之責任，應經由立法、依法律之規定及行政權與司法權之運作法則建構合憲之秩序，來保護自然之生存基礎。」惟該條規定應如何理解？德國學者多認為該條之規定僅係一種國家目標之設定，並未具有權利之性質⁴²。顯然，該條入憲的方式，並非將環境基本權直接入憲，而係將環境保護列為國家的目標規定，亦即，並未賦予人民可直接請求環境保護的基本權利，而是將環境保護規定為國家所應追求的目標與其客觀的義務⁴³。換言之，德國亦未將環境權入憲，亦未承認人民享有環境權，僅宣示「國家必須保護人類生存環境」為憲法之基本價值決定，而行政、立法、司法權之行使須受其拘束而已⁴⁴。

(四)、中國大陸

中國大陸在其中華人民共和國憲法第九條第二款揭示：「國家保障自然資源的合理利用，保護珍貴的動物和植物。禁止任何組織或者個

⁴⁰ 張國華、王服清，吳威志、詹炳耀、吳進安，憲法釋論，元照，初版 1 刷，2007 年 10 月，頁 119。

⁴¹ 鹿兒島地裁昭和 47 年 5 月 19 日判決，判例時報第 675 號，1973 年 9 月 21 日，頁 26。轉引自 邱基峻，同註 33，頁 79。

⁴² 王紹銘，同註 2，頁 36。

⁴³ 張嘉尹，環境保護入憲的問題-德國經驗的初步觀察，月旦法學雜誌，第 38 期，1998 年 6 月，頁 86。李家慶，同註 14，頁 333。

⁴⁴ 王紹銘，同註 2，頁 36。

人用任何手段侵佔或者破壞自然資源。」第二十二條中則明文規定：「國家發展？人民服務、？社會主義服務的文學藝術事業、新聞廣播電視事業、出版發行事業、圖書館博物館文化館和其他文化事業，開展群？性的文化活動。國家保護名勝古蹟、珍貴文物和其他重要歷史文化遺？」另外在憲法第二十六條亦規定：「國家保護和改善生活環境和生態環境，防治污染和其他公害。國家組織和鼓勵植樹造林，保護林木。」此三條列於憲法本文的規定，明文說明瞭將環境保護列為國家的基本職責，並將歷史文化的人文環境與生物生態的自然環境，同列為國家環境保護的範圍並奠定其憲法基礎。另外，大陸憲法第九條第一款與第十條第一款、第二款與第五款分別規定：「礦藏、水流、森林、山嶺、草原、荒地、灘塗等自然資源，都屬於國家所有，即全民所有；由法律規定屬於集體所有的森林和山嶺、草原、荒地、灘塗除外。」、「城市的土地屬於國家所有。」、「農村和城市郊區的土地，除由法律規定屬於國家所有的以外，屬於集體所有；宅基地和自留地、自留山，也屬於集體所有。」、「一切使用土地的組織和個人必須合理地利用土地。」明定將自然資源與重要的環境要素，宣布為國家所有，亦即全民所有，並限制土地的利用程度以避免破壞環境。可見其作為環境保護的憲法基礎，確屬十分詳盡⁴⁵。

從上述對於環境權入憲的比較法發展可知，環境權入憲雖已成為各國之共識，但在實際實踐上除中國大陸直接於憲法本文中，明文將環境保護列為國家的基本職責外，其他國家卻多有卻步。析其原因或許因各國政體不同，但將環境權入憲究竟有何難處，以至於各國憲法對於此一基本權之明文入憲均持觀望斟酌之態度？其原因包括如下：

一、「環境」概念仍屬不明確

若欲在憲法位階承認人民享有環境權，其前提必須對於「環境」之概念，有明確之掌握，惟目前在法制上，「環境」一詞之意義仍係不明確，更遑論論及法律上對於「環境權」之權利範圍。我國環境基本法第二條第一項對於「環境」之定義：「本法所稱環境，係指影響人類生存與發展之各種天然資源及經過人為影響之自然因素總稱，包括陽

⁴⁵ 李家慶，同註 14，頁 335。

光、空氣、水、土壤、陸地、礦產、森林、野生生物、景觀及遊憩、社會經濟、文化、人文史蹟、自然遺蹟及自然生態系統等。」該條文對於「環境」所描述之概念仍係外延開放而不確定，則環境權之權利內容自更不明確，其嚴密程度越缺乏，權利性質自漸次稀薄化⁴⁶。從而在環境概念如此廣泛之情況下，承認憲法上環境權之存在，則與憲法上其他「具有某種明確之核心意義」之基本權相較，就顯得格格不入，事實上也難以操作⁴⁷。

二、環境權入憲後，人民應如何行使環境權，發生爭議

環境權入憲的觀念係基於為追求人類永續生存環境之福祉而提出，然而環境權若明定於憲法基本權時，因環境權與生存權、環境權、學習權、工作權與勞工權等同為社會權之一，而社會權入憲就是一個國家基本大法的規範，要求國家積極介入保障這些基本人權。如果憲法已經規定了這些社會權，而其他應由政府訂定並執行的相關法律還未設立，或預算上未執行，人民即可提出政府違憲的訴訟⁴⁸，則環境權能否由個人逕行主張？亦即，環境權若於憲法上加以承認，其行使應依「共有之法理」為之⁴⁹，蓋良好之環境應屬全體人類共享，非得專屬一人。此乃異於現行憲法所承認之基本權得由個人單獨行使。退一步言之，縱使承認環境權之行使無須由全體人類依共有之法理為之，但是基於「有損害始有請求權之法理」，若環境遭受破壞或發生公害災害時，其遭受損害者不僅是侷限於當時居住或生活於當地一隅之居民，甚至禍延下一世代子孫，或整個國家之經濟發展與社會安定，例如俄國的車諾比核子事故，其輻射之擴散影響到鄰近的歐洲與亞洲國家，而其輻射亦導致畸形兒的誕生。因此如何界定因環境遭受破壞而受損害之人，從而為環境權受侵害時訴訟上當事人適格認定的問題，實非易事。

⁴⁶ 大須賀明，生存權論，林浩譯，元照，2001年6月，頁251。

⁴⁷ 王紹銘，同註2，頁37。

⁴⁸ 張國華、王服清等，同註40，頁253。

⁴⁹ 大須賀明，環境權，新版憲法演習2，有斐閣，1989年9月，頁256。轉引自王紹銘，同註2，頁38。

三、環境權損害時之因果關係不易確定

傳統之侵權行為，以加害人有積極之加害行為或消極的作為義務違反為要件。惟在環境損害上，損害之造成往往是由於污染中、長期的累積或作用造成⁵⁰。亦即，在環境污染，其加害行為多具間接性。同時，現今多數的環境污染事件，肇因於高科技工業之生產活動，而這些高科技工業之生產活動復因生產過程之自動化與模組化而使得公害事件之原因變得更加複雜。再者，環境污染所造成之損害，往往同時或先後侵害一人或數人的生命、身體、健康、財產及各種生活上之利益。環境污染之所以有此特性，蓋其污染物質常具流動性，透過空氣或水等媒介擴散，同時，污染源所排放或逸射出的污染物質，往往並非有足夠的份量足以一次造成他人損害，而是長期多次累積，甚至是多個無彼此關聯之污染源所聚合排放之結果，而形成廣泛的環境破壞作用⁵¹，但亦造成污染行為與損害結果間因果關係的不確定性。

從上述說明可知，基於人類全體生存之福祉，承認環境權確實有其實益，但是鑑於對『環境』的定義難以確定，與基於環境共有的原理，人民在環境遭受破壞時，如何行使並主張其環境權，以及環境損害的原因複雜，其損害與加害行為間因果關係認定之困難，各國在環境權入憲上之實踐確實有其難點。除了上述環境權之內容欠缺明確性外，若承認環境權為憲法基本權時，亦無法確定國家之給付義務，一旦承認，事後國家鑒於資源有限又無法達成，難免損及憲法威信，同時若承認基本權之給付請求權之功能，若政府不欲或不能為之時，人民便可以透過訴訟請求之，此時國家資源之分配將操之於法官之手，而凌駕於國會，有違權力分立原則⁵²。環境權入憲雖已成為各國共識，但是基於上述原因，在入憲實踐上卻多所卻步。惟儘管如此隨著環境污染日益嚴重，對於從憲法位階作為環境保護之保障呼聲依舊響徹雲霄，例如美國參議員 Gaylord Nelson 即曾提出「任何人均有不可轉讓的美好環境權，美國以及各州均應保障此權。」之憲法修正案，以及德國綠黨亦曾相似之提案：「任何人均應擁有健康之環境，以及保持其

⁵⁰ 陳慈陽，同註 11，頁 433。

⁵¹ 陳慈陽，同註 11，頁 434。

⁵² 王紹銘，同註 2，頁 40。

自然的生存基礎之權⁵³」。惟其入憲主張多有不同：

一、有主張應將環境保護作為憲法上之實體權利者，即承認環境權為基本權，其理論係基於「人類有保有生存最低保障的權利」、「人類有生存在不受污染環境下的權利」，嘗試從基本權利當中之生存權與財產權保障演繹出環境權之內涵⁵⁴，或逕主張於憲法中增訂此一新興基本權利。

二、亦有主張應將憲法上環境權定性為參與環境決策之程序權以更能吻合環境問題之特質者⁵⁵。

三、再者，則是主張以基本國策之方式將環境保護納入憲法當中以作為國家將來施政應遵循之目標決定⁵⁶。

另外，亦有主張無須討論環境基本權在憲法上的具體條文依據，蓋各個基本權的規定，無論係言論自由、生存權，在每個具體案例中，仍可能兼具有防禦權、給付請求權、組織及程序保障、保護義務等等基本權功能，其情形有如一個光譜在陽光下，可能產生多種色彩一般，也因此，由何條規定可以導出環境基本權並無太大實益⁵⁷。儘管各種見解之主張內涵互異，然而其均具有一致的共同目的，即皆希望將環境保護提升至憲法層次以加速環境保護於法上之效力。

我國憲法並未明文課予國家應保護人民生存基礎之環境生態之義務，只有在憲法增修條文第十條第二項宣示：「經濟及科學技術發展，應與環境及生態保護兼籌並顧。」將「環境及生態保護」列為基本國策之一。是其入憲的方式似亦係採德國基本法之立法方式，而未將環境權列為公民之基本權利⁵⁸，係以基本國策的憲法保障方式，將環境保護作為國家權力行使之課予義務。基本國策入憲始於德國一九一九年的威瑪憲法(Weimarer Verfassung)。關於基本國策的性質，有認為是屬於政策綱領、方針條款者，係僅指出國家應有的努力方向，尚不發

⁵³ 葉俊榮，憲法位階的環境權，環境政策與法律，月旦出版，1996年，頁7-8。

⁵⁴ Kloepfer, M., Zum Grundrecht auf Umweltschutz, 1978, S. 27.轉引自 陳慈陽、王毓正，同註35，頁32。

⁵⁵ 詳參 葉俊榮，同註53，頁1-34。

⁵⁶ 陳慈陽、王毓正，同註35，頁32。

⁵⁷ 蔡順雄，環境基本權的內涵與功能，律師雜誌，第260期，2001年5月，頁25。

⁵⁸ 李家慶，同註14，頁334。

生直接拘束國家公權力的法律效用，故也沒有違憲問題；亦有認為是立法時之政策綱領，無強制拘束力⁵⁹，屬於立法裁量界限，基本國策既定，則立法機關、行政機關與司法機關完全沒有裁量餘地，但雖形成客觀的法律秩序，卻也無法援引此種條款作為訴訟依據；第三種見解則認為基本國策是解釋憲法或法令的基準，可說是合憲與違憲的一種權衡器⁶⁰。

環境保護原則在我國憲法增修條文第十條有明文規定之，正如跟德國基本法第二十 a 條相同，然無論從此二條文之字義或體系而言，均不是將環境保護作為基本權類型，而是作為所謂國家目的規定或是所謂的基本國策，也就是說，在這兩條文中，並不意味著人民有所謂的主觀上公法權利，因此不可能有所謂的基本權作用上之請求權⁶¹，亦即無法依憲法增修條文第十條第二項之規定作為環境遭受破壞或因公害而遭受損害時之請求權依據。蓋基本權利(Grundrecht)著重在其作為向國家請求作為或不作為的面向，也就是主觀面向，而認為基本權的功能僅有請求權的性質，稱為主觀公權利。在第二次世界大戰後，德國學說與實務界對於基本權功能的觀察，出於基本權價值內涵的保護，發展出基本權的客觀面向，也就是說基本權除了前述的主觀公權利外，還蘊含著客觀價值秩序的功能。也就是說，除了主觀面對抗國家侵害的功能以外，基本權更有其客觀的價值決定。而基本權功能，指涉的是基本權的擁有者—人民，直接根據憲法基本權的規定，究竟能向國家主張什麼，獲得什麼樣的好處，或者從權利的相對面，即義務的角度說，基本權的受規範對象—國家，究竟因憲法基本權的規定，而被課予何種作為或不作為義務的問題。迄目前為止，經大法官直接或間接承認或型塑出來的基本權功能，已經有 1.消極要求國家不作為、不干預的防禦權功能，2.積極要求國家提供給付或服務的受益權功能，3.課予國家積極採取措施以保護基本權免於受第三人侵害的保護義務功能，4.課予國家提供適當程序以落實或保護基本權的程序保障功能，以及 5.課予國家提供適當制度保障，以幫助基本權實現之所

⁵⁹ 葛克昌，國家學與國家法，元照，1 版，1997 年 9 月，頁 49。

⁶⁰ 張國華、王服清等，同註 40，頁 245。

⁶¹ 陳慈陽，同註 11，頁 136。

謂制度保障功能⁶²。從基本權五種功能觀之，憲法增修條文第十條第二項對於環境保護的規定並不具有基本權的性質，故憲法增修條文第十條第二項對於環境保護之規定，並不能代表環境保護是絕對的憲法保護法益，因此憲法增修條文第十條第二項關於環境保護的規範，亦不可牴觸憲法核心部分之條文，也不可牴觸憲法其他的基本原則，如民主法治國原則。憲法的環境保護原則，雖然不包含有基本權本質作用，卻是對於就基本權保護在解釋上提供了非常重要的指導基準與方針，這就是基本國策重要意義之所在。因此，憲法中作為基本國策的環境保護原則，可以是基本權作用擴充的表現，此主要是針對因為污染而受害的人民而言。也可能是一個基本權限制的作用，此乃係對於環境為污染者而言⁶³。憲法增修條文第十條第二項之規定為基本國策之性質或是屬於憲法本文第十三章基本國策之補充規定，相當於國家目的條款⁶⁴而為宣示性的憲法規定，僅具國家政策宣示及憲法教育之軟性功能⁶⁵，因未直接規定環境保護為國家的任務，故國家是否負有環境保護的憲法義務，尚難直接自該項條款予以導出⁶⁶。因此憲法增修條文第十條第二項之規定並不存在有法律效果的發生，惟應注意者為本條項是具有「憲法委託」的性質。按憲法委託的特徵有二：其一為，憲法委託為憲法規範，就個別領域要求立法者預作決定，故對於立法者有拘束力；其二為，有時為達成憲法規範之要求，憲法甚至會賦予人民有請求立法者行動之權利⁶⁷。

按基本國策的環境保護原則，是在於保護環境生態的核心，也就是保護生態環境中人類與生物最低生存的程度及包含凡確保生態環境中人類與生物最低生存的程度所必要者，例如措施之採取或行為之禁止等⁶⁸。長期而論，基本國策上之環境保護原則可以給予未來的整個

⁶² 許宗力，基本權的功能，月旦法學教室，第 2 期，2002 年 12 月，頁 72。

⁶³ 陳慈陽，同註 11，頁 136。

⁶⁴ 吳庚，憲法的解釋與適用，三民，2003 年 4 月，頁 307。

⁶⁵ 葉俊榮，環境行政的正當法律程序，翰蘆，1997 年，頁 65。黃正琪，同註 60，頁 81。

⁶⁶ 李建良，論環境保護與人權保障之關係，東吳法律學報，第 12 卷第 2 期，2000 年 12 月，頁 28。

⁶⁷ 王紹銘，同註 2，頁 42。

⁶⁸ 陳慈陽，同註 11，頁 138。

環境法體系化以及發展有非常重要的原動力，因此未來環境國原則亦將如民主國、法治國、社會國原則，作為我國憲法上的基本原則⁶⁹，並作為國家對於環境保護在立法與行政執行上之準據。因此，憲法增修條文第十條第二項，應可作以下之理解：「立法者應努力達成憲法對於環境保護之要求，在國家追求經濟與科學發展之同時，制定符合環境品質之法規範以防止污染並維護自然生態環境之永續發展，而立法者對於應如何形成法律之內容，有其裁量空間。⁷⁰」故作為基本國策之環境保護至少對於環境保護之基本權仍有強化作用與補充作用；尤其環境保護透過憲法增修條文之規範，即揭示以人類生活為本位之環境作為環境保護的對象與目的之立場的「人本主義之環境保護」(anthropozentrischer Umweltschutz)；至於並不歸屬於特定人之野生動植物或是無法被連結到基本權侵害之生態環境負擔或破壞，即可透過基本國策將其涵蓋於憲法保障之內⁷¹。

第二節 行政管制的概念

國家為維持一般的社會秩序，並達成各種不同的國家目的，往往會以法規建構起一套完整的法秩序⁷²。我國憲法增修條文第十條第二項採內涵性憲法委託的方式⁷³，導引立法者對於環境保護事務具有立法義務，俾為國家行政機關得依法對於環境保護事務進行管制。國家行政權之行使有多種不同的目的，而維持行政秩序為其重要目的之一。為達成此項目的，可以採行之手段甚多，如健全之法規、廣泛之宣導、迅速有效之行政處置、給予必要之處罰及實施行政強制等⁷⁴。由於經濟發展迅速，各種生產技術亦日益發達，接踵而生的環境破壞或公害事件也種類繁雜。因此政府機關對於不同的環境破壞或公害事件，自必須施以不同的管制作為，例如勒令停工、歇業、課處罰鍰、

⁶⁹ 陳慈陽，同註 11，頁 140。

⁷⁰ 陳慈陽，同註 11，頁 122。王紹銘，同註 2，頁 44。

⁷¹ 陳慈陽、王毓正，同註 35，頁 34。

⁷² 洪家殷，行政罰之概念及種類，月旦法學教室，第 84 期，2009 年 10 月，頁 43。

⁷³ 王紹銘，同註 2，頁 43。

⁷⁴ 洪家殷，同註 72，頁 45。

連續處罰，乃至以刑責相繩。以勒令停工為例，法律上雖然賦予環保主管機關在一定條件下對於污染者勒令停工的處分權限，但是此一權限的行使對企業的影響頗大，運用之際應建立在「合法」與「合目的」兩項指標上，方能合法且適當地行使法律所賦予的權限。尤其是涉及公害糾紛時，任何行政上的管制，均應力求與公害糾紛的處理取得妥善聯結，方能使兩者相輔相成，避免相互矛盾，造成管制功能的抵銷⁷⁵。惟本文以為前述數種管制作為中，「連續處罰」是否得與其他行政罰併列似有爭議，蓋本文以為「連續處罰」之性質，應屬於行政執行之性質而非行政罰，故應不宜與課處罰鍰等同視之，詳見本文第四章。

第一項 行政管制的意涵

隨著環境保護與經濟發展議題的複雜，政府的行政管制作為亦受到重視，尤其是政府行政管制與中小企業發展及環境保護之間的關係。伴隨一九八〇年代政府改革運動的興起，政府管制措施亦已成為主要的革新對象之一。「管制革新」(regulatory reforms)的概念是在於解除不必要的政府管制，並提升政府必要管制的品質與績效，以促進經濟活動的發展，維繫公平競爭的貿易行為，並對環境保護、安全衛生、消費者權益保護等事宜進行規範保障⁷⁶。惟關於「行政管制」，國內實務界如我國大法官會議解釋第四四五號解釋理由書、第五四二號解釋理由書與第五九四號解釋理由書中，均可見「行政管制」一詞用語之使用，惟對於「行政管制」之意義，前述大法官會議解釋文中並未見其定義。而我國學界對於「行政管制」之意義似亦無定論：(一)、有主張「行政管制」本係行政作用類型之一，如各類許可或證照制度、各類設立或排放標準之訂定，以及諸如限期改正、限期改善或恢復原狀等措施。並不以故意或過失為要件，雖屬不利的行政處分，但其性質則與裁罰性之不利處分有別，並非行政制裁，因而無行政罰適用之

⁷⁵ 葉俊榮，公害糾紛的處理與行政管制，環保與經濟，第30期，1992年1月，頁64。

⁷⁶ 張其祿，同註29，頁41。

餘地者⁷⁷；(二)、亦有主張行政管制是一種基於法規目的，行政機關為維持法規目的而做的一種措施，這樣一個措施，不以責任人有故意過失為要件⁷⁸；(三)、另有學者則認為行政管制措施是傳統秩序法所使用之措施，包含法律上之禁止與命令及個別的處分行為。因為其涉及相對人作為、不作為及容忍之一定強制義務之遵守，且此種措施之採取亦可配合強制手段來執行以及對違反者或不履行者給予制裁，此亦是依據法規就個別具體之事件，對環境之污染者進行事前管制，或者事後之處罰⁷⁹；(四)、再者亦有主張政府行政管制是政府為了達成經濟與社會方面的管制所衍生出的行政程序或文書作業之限制及規範，也可被視為是因政府管制所衍生出的管制，亦或是政府實施經濟或社會管制的手段及工具⁸⁰；或(五)、行政管制係政府對於一個政策領域內的客體決定採取監督手段，以期該客體所可能發生的危險能減少或避免⁸¹。此外，亦有主張「行政管制」之概念指是強調管制活動在行政領域所扮演之重要性而已，若欲完全達成行政任務，管制或不管制之國家目的，則仍不能脫離行政權與司法權之配合，是行政管制之概念僅係強調管制活動在行政領域之落實而已，在概念運用上，一般的「管制」多半即係以介紹「行政管制」的概念為主⁸²；或將「行政管制」依照時間區分成，行政管制在過去乃係防止任何人均有被害可能之危害發生之權限，惟於現代則被定位是，為事前對因特定危險遭致被害人之個人或團體予以救濟之權限⁸³。

所謂「管制」乃為國家透過行政權與立法權、司法權彼此合作及制衡以履行其國家任務之整體活動，以防止或除去有減損國民生活或

⁷⁷ 黃啟禎，從行政作用之類型探討限期改正與行政罰法之關係-行政管制與行政制裁之區分及運用，東海大學水土保持義務人相關法律疑義與對策分析研討會，2007年11月16日，頁133。

⁷⁸ 李惠宗，從行政作用之類型探討限期改正與行政罰法之關係-行政管制與行政制裁之區分及運用，東海大學水土保持義務人相關法律疑義與對策分析研討會與談人紀錄，2007年11月16日。

⁷⁹ 陳慈陽，同註11，頁313-314。

⁸⁰ 張其祿，同註29，頁40。

⁸¹ 黃錦堂，台灣地區環境法之研究，月旦，初版，1994年，頁23。

⁸² 王紹銘，同註2，頁24。

⁸³ 靳邦忠，從行政任務之演變論我國消費者保護委員會法律功能定位，台北大學法律研究所碩士論文，2006年，頁38。

基本權利之安全或不利產業經濟發展，抑排除國家社會安定之危害，亦可謂以人民為規範對象之基本措施。為了達成環境政策上之目標及執行環境法中的不同任務與基本原則之要求，國家必須要有足夠可採取之各種不同措施，而這些措施有的原本即屬傳統行政法領域常應用之手段，例如警察法規及財稅法規，又稱秩序法上(ordnungsrechtlich)之手段或命令控制(Command and Control)的管制手段，如直接禁止、命令、課予申報義務、許可保留乃至要求環境標準之遵守等。此一措施類型大都是污染管制及污染產生後之制裁，係以處罰的方式來達到目標或禁止、限制人民之污染行為。其次，此類管制或制裁措施也涉及到營業法規的規範，此如營業場所所造成廢污水的排放、噪音震動及廢氣等，所以必須對其污水之排放或噪音、震動等行為加以規範。而以人民為規範對象的基本措施，從規劃的階段性來說，有預防性的，也有計畫性的。因此可區分為：⁸⁴(一)、對污染行為人直接的支配管制措施(Instrumente direkter Verhaltenssteuerung)，又稱行政上的管制措施或是法律上的禁止和命令，這是一種對人民直接的行為管制，具有強制性，在行政法規中以行政命令與行政處分為主；另一種則是(二)、間接誘導性的管制行為(Instrumente indirekter Verhaltenssteuerung)，是以迂迴、柔性誘導方式，誘導其為有益於環境保護的行為。當人民違反國家的期待時，並未違法，所以國家不能為法律上的制裁。這兩種措施相互運用於整個環境保護的過程中，二者最大區別在於直接管制行為較具有法明確性，當行為違反時即可以處罰；而間接的柔性誘導措施則是具有靈活彈性的優點，但是缺乏法的明確性。再者，關於人民對於因國家行為而受侵害的法律救濟途徑的採取，向來都是針對直接管制行為，除非是有補助不公平的情況，違反平等原則時，對於間接的柔性誘導措施才能提起救濟。然而這兩者並沒有強烈的區分形式，只能從其特徵上做區分⁸⁵。依此應可理解「行政管制」係屬於國家為遂行其政策目標而採行之措施，亦即以人民為規範對象的基本措施之一種，包含法律上之禁止與命令及個別的處分行為，是一種對人民具有強制性的直接行為管制，依照傳統行政作用的分類應屬行政命令與

⁸⁴ 陳慈陽，同註 11，頁 264。

⁸⁵ 陳慈陽，同註 11，頁 265。

行政處分為主。

惟行政管制固然屬於行政作用之一種作用類型且係屬於不利益的行政處分，但是仍與裁罰性之不利處分有別，而不以責任人有故意或過失為要件，因此並無行政罰法之適用。申言之，行政法原則上可區分成行政組織法、行政作用法及行政救濟法三種主要法規類型⁸⁶。其中行政作用法亦稱行政行為法，在分類上有依襲傳統之各種行政行為分類成行政處分、行政命令、行政契約、行政計畫，亦即同於行政程序法第二條及第二章至第七章。但是，此一分類方式在處理行政罰法之實施時，便有其限制，因此有學者另闢蹊徑，從實質意義亦即行政作用之觀點出發，依各類行政作用之性質從新分類，主要可區別為：行政立法、行政管制、行政檢查、行政制裁、行政強制執行、即時強制、緊急處置措施、行政保全、行政指導、稅捐課徵與行政徵收等。在此諸多行政作用類型中，除了行政立法與行政指導外，其餘均屬不利處分或負擔性的行政處分(*belastende Verwaltungsakte*)；惟其中只有在行政制裁項下的不利處分，方屬裁罰性之不利處分⁸⁷，即所謂的行政制裁下的不利處分，包括罰鍰與沒入以外，尚包含限制或禁止行為之處分、剝奪或消滅資格、權利之處分與影響名譽之處分及警告性處分⁸⁸等裁罰性之不利處分。申言之，依照此一行政作用類型的分類，其中多數的行政作用係屬於不利處分性質⁸⁹，但是在此不利處分之行政作

⁸⁶ 參 吳庚，行政法之理論與實用，三民，增訂 8 版，2004 年 1 月。李惠宗，行政法要義，元照，3 版第 1 刷，2007 年 2 月。

⁸⁷ 黃啟禎，同註 77，頁 132-133。

⁸⁸ 行政罰法第 2 條：本法所稱其他種類行政罰，指下列裁罰性之不利處分：一、限制或禁止行為之處分：限制或停止營業、吊扣證照、命令停工或停止使用、禁止行駛、禁止出入港口、機場或特定場所、禁止製造、販賣、輸出入、禁止申請或其他限制或禁止為一定行為之處分。二、剝奪或消滅資格、權利之處分：命令歇業、命令解散、撤銷或廢止許可或登記、吊銷證照、強制拆除或其他剝奪或消滅一定資格或權利之處分。三、影響名譽之處分：公布姓名或名稱、公布照片或其他相類似之處分。四、警告性處分：警告、告誡、記點、記次、講習、輔導教育或其他相類似之處分。

⁸⁹ 行政立法作用因係屬非個案之決定，原則上未對人民產生直接之法律效果，故非屬不利處分。行政指導作用則依據行政程序法第 165 條係指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。亦即係因非行使強制力之道德勸說性質之事實行為，故亦非屬不利處分。詳參 黃啟禎，同註 77，頁 134-135。

用中，除了「行政制裁」方屬具有裁罰性質之不利處分而有行政罰法之適用外，其餘不利處分之行政作用，包含行政管制、行政檢查、行政強制執行、即時強制 緊急處置措施、行政保全、稅捐課徵與行政徵收均非屬具有裁罰性質之不利處分，因此應無行政罰法之適用。茲就各種不利處分之行政作用類型簡述如下⁹⁰：

一、行政制裁作用

採過失責任原則，於多數人違反義務時則分別處罰，有行政罰法之適用。包括下列不利處分：罰鍰與沒入⁹¹、限制或禁止行為之處分，如限制或停止營業、吊扣證照、命令停工或停止使用等處分；剝奪或消滅資格、權利之處分，如命令歇業、命令解散、撤銷或廢止許可或登記、吊銷證照、強制拆除等處分與影響名譽之處分，如公布姓名或名稱及警告性處分，如警告、告誡、記點、講習、輔導教育之處分。

二、行政管制作用

雖為不利處分，但是並不以責任人具有故意或過失為要件，故無行政罰法適用。例如，各類許可或證照制度、各類設立或排放標準之訂定，以及諸如限期改正⁹²、限期改善⁹³或回復原狀與恢復原狀⁹⁴等措施。並不以受管制人出於故意或過失為要件。

⁹⁰ 各種行政作用類型詳見，黃啟禎，同註 77，頁 133-134。

⁹¹ 行政罰法第 1 條：違反行政法上義務而受罰鍰、沒入或其他種類行政罰之處罰時，適用本法。但其他法律有特別規定者，從其規定。

⁹² 例如水土保持法第 22 條第 1 項：「山坡地超限利用者，或從事農、林、漁、牧業，未依第十條規定使用土地或未依水土保持技術規範實施水土保持之處理與維護者，由直轄市或縣（市）主管機關會同有關機關通知水土保持義務人限期改正；屆期不改正或實施不合水土保持技術規範者，得通知有關機關依下列規定處理。」

⁹³ 例如，廢棄物清理法第 51 條第 3 項：「違反第二十一條中央主管機關規定之限制販賣、使用規定者，處新臺幣一千二百元以上六千元以下罰鍰。經限期改善，屆期仍未完成改善者，按日連續處罰。」、同法第 62 條：「依本法限期改善或申報，其改善或申報期間，不得超過九十日。但情形特殊者，得申請直轄市、縣（市）主管機關准予延長。」，其他如空氣污染防治法第 54 條、水污染防治法第 40 條、土壤及地下水污染整治法第 35 條、資源回收再利用法第 27 條等屬之。

⁹⁴ 例如，都市計畫法第 50 條：「公共設施保留地在未取得前，得申請為臨時建築使用。前項臨時建築之權利人，經地方政府通知開關公共設施並限期拆除回復原狀時，應自行無條件拆除；其不自行拆除者，予以強制拆除。都市計畫公共設施保留地臨時建築使用辦法，由內政部定之。」、同法第 79 條，區域計畫法第 21 條等。

三、行政檢查作用

行政檢查屬於不利處分，但亦無行政罰法之適用。例如，臨檢⁹⁵、盤查⁹⁶、採樣⁹⁷等。

四、行政強制執行作用

包含各類間接強制執行，例如代履行與怠金⁹⁸，以及直接強制執行，例如扣留、收取交付、拆除住宅、註銷證照或斷絕營業所必須之自來水、電力或其他能源...等以實力直接實現與履行義務同一內容狀態之方法⁹⁹。

五、行政即時強制作用(緊急處置措施)

係指在情況急迫下，行政機關為阻止犯罪、危害之發生或避免急迫危險所採取之各種為防止個人或公眾免於危害之緊急處置措施，例如，對於人之管束、對於物之扣留、使用、處置或限制其使用等依法定職權所為之必要處置¹⁰⁰。

六、行政保全作用

例如為保全稅捐而限制欠稅人出境或禁止其脫產之措施，雖均屬不利當事人之處分，但不具裁罰性。例如，行政執行法第十七條規定：「義務人有下列情形之一者，行政執行處得命其提供相當擔保，限期

⁹⁵ 例如警察職權行使法第 8 條：「警察對於已發生危害或依客觀合理判斷易生危害之交通工具，得予以攔停並採行下列措施：一、要求駕駛人或乘客出示相關證件或查證其身分。二、檢查引擎、車身號碼或其他足資識別之特徵。三、要求駕駛人接受酒精濃度測試之檢定。警察因前項交通工具之駕駛人或乘客有異常舉動而合理懷疑其將有危害行為時，得強制其離車；有事實足認其有犯罪之虞者，並得檢查交通工具。」

⁹⁶ 例如，警察職權行使法第 6 條：「警察於公共場所或合法進入之場所，得對於下列各款之人查證其身分：一、合理懷疑其有犯罪之嫌疑或有犯罪之虞者。二、有事實足認其對已發生之犯罪或即將發生之犯罪知情者。三、有事實足認為防止其本人或他人生命、身體之具體危害，有查證其身分之必要者。」、同法第 7 條等。

⁹⁷ 例如，土壤及地下水污染整治法第 7 條第 1 項：「各級主管機關得派員攜帶證明文件，進入公私場所，為下列查證工作，並得命場所使用人、管理人或所有人提供有關資料：一、調查土壤、地下水污染情形及土壤、地下水污染物來源。二、進行土壤、地下水或相關污染物採樣。三、會同有關機關採集農漁產品樣本。」

⁹⁸ 參 行政執行法第 27 條及第 28 條第 1 項。

⁹⁹ 參 行政執行法第 27 條及第 28 條第 2 項。

¹⁰⁰ 參 行政執行法第 2 條及第 36 條。

履行，並得限制其住居：一、顯有履行義務之可能，故不履行。二、顯有逃匿之虞。、就應供強制執行之財產有隱匿或處分之情事。前項義務人滯欠金額合計未達新臺幣十萬元者，不得限制住居。但義務人已出境達二次者，不在此限。義務人經行政執行處依第一項規定命其提供相當擔保，限期履行，屆期不履行亦未提供相當擔保，有下列情形之一，而有強制其到場之必要者，行政執行處得聲請法院裁定拘提之。」¹⁰¹

七、稅捐課徵作用

此一作用專屬財稅體系行使，但像汽車燃料費、水權費等特別公課性質之廣義稅捐亦由其他體系之機關自行課徵¹⁰²，雖均屬不利當事人之處分，但亦不具裁罰性。

八、行政徵收作用

係指公權力為公益依法強制取得人民土地或其他財產，以及對人民之權利限制已經構成特別犧牲之情形¹⁰³。行政徵收雖亦不利於人民，但是仍不以責任人具有故意或過失為要件，故亦無行政罰法適用，惟徵收仍須給予補償，方符合憲法對於財產權保障之意旨。

法律賦予行政機關執行危害任務之手段或權力(Befugnisse)，一般而言，為使各主管機關能圓滿達成法律所託付之任務，授權相當多樣化，不限制裁一端，除罰鍰、沒入外，尚有限期改正及許可管制之管制措施或限制出境、扣留等¹⁰⁴。從上述各種不利處分之行政作用說明，可見各種不利之處分一經發動皆對人民之權利產生不利影響，而除「行政制裁作用」外，多數的不利處分作用並不以相對人主觀上具有故意或過失為處分之必要構成要件¹⁰⁵，再者除「行政制裁作用」以外的不利處分之處分行為，亦不在行政罰法第二條法律所列之行為類型規範

¹⁰¹ 參 行政執行法第 17 條。

¹⁰² 黃啟禎，同註 77，頁 134。

¹⁰³ 黃啟禎，同註 77，頁 134。

¹⁰⁴ 黃啟禎，同註 77，頁 135。

¹⁰⁵ 依據行政罰法第 7 條，行政罰之主觀構成要件須以出於故意或過失為前提 參 蔡震榮、鄭善印，行政罰法逐條釋義，新學林，2 版，2008 年 5 月，頁 181-195。

中。因此，在各種行政作用之中，唯有不利處分中之「行政制裁作用」方具有裁罰性而有行政罰法之適用，因此行政制裁非出於故意或過失者，不予處罰，至於「行政管制作用」雖亦屬不利處分但是並不以責任人具有故意或過失為要件，故無行政罰法適用。我國實務上行政院法務部法律字第 0940031492 號函說明二中亦有近似見解：「按違反區域計畫法第十五條第一項之管制使用土地，依同法第二十一條命恢復原狀之義務，屬非高度屬人性之對物處分，其義務應非不得移轉，透過法院拍賣取得不動產之拍定人，如對土地上原已違反區域計畫法之行為，既非行為人，亦不具故意或過失之主觀要件，似不應將其列為區域計畫法第二十一條規定課處罰緩之對象，至於依該條例規定命『恢復原狀』並非行政罰，不以具有故意或過失為必要。是法院拍定前所搭蓋之建築物，如屬區域計畫法第二十一條第一項所定主管機關命拆除恢復原狀之地上物，此一恢復原狀之義務及同條第二項所定命其限期拆除地上物恢復原狀而不遵從者，得採取其他恢復原狀之措施並收取費用之義務，似均隨同該不動產之移轉由拍定人繼受」。另外在各類環保法中，屬於行政管制性質之不利處分者所見多有，例如廢棄物清理法第九條第二項：「主管機關或其委託之執行機關依前項規定為行政檢查時，有下列情形之一者，得扣留清除機具、處理設施或設備，並得命該清除機具、處理設施或設備之所有人或使用人限期清除處理。必要時，並得使用或限制使用其動產、不動產或斷絕其營業所必須之自來水、電力或其他能源之處分：一、公私場所之廢棄物、剩餘土石方或其清除機具、處理設施或設備有嚴重污染之虞。二、清除機具裝載之廢棄物、剩餘土石方有嚴重污染之虞。」¹⁰⁶、違反廢棄物清理法按日連續處罰執行準則第二條：「執行機關或其上級主管機關(以下均簡稱處分機關)依本法為行政罰，應於處分書載明處分事由，其須限期改善者，應載明改善內容、期限、完成改善之應檢具證明文件及屆期未改善完成者，按日連續處罰之相關規定。」、空氣污染防治法第三十七條第一項：「中央主管機關抽驗使用中汽車空氣污染物排

¹⁰⁶ 其他例如，廢棄物清理法第 50 條、第 51 條、第 52 條、第 53 條、第 55 條、第 60 條、第 62 條、第 66 條、第 71 條等均有「限期」履行一定義務之屬行政管制性質之規定。

放情形，經研判其無法符合交通工具空氣污染物排放標準，係因設計或裝置不良所致者，應責令製造者或進口商將已出售之汽車限期召回改正；屆期仍不遵行者，應停止其製造、進口及銷售。」¹⁰⁷ 等環保法規¹⁰⁸。此類限期改正之行政管制措施，基本上均係針對當事人所實際管領支配之土地、建築物或設施等物之狀態不符相關法律規定而發，性質上應屬關於物之處分，而非高度專屬個人性質之公法義務，其性質非不得移轉，故可由機關或他人代履行¹⁰⁹。

第二項 行政管制與行政制裁及行政罰的比較

第一款 行政管制與行政制裁處分對於物之繼受效力的比較

行政管制性質上應屬關於「物」之不利處分，而行政制裁應係以對「人」之不利處分。從行政制裁與行政管制區分之觀點在物之繼受，有三點區別，簡述如下¹¹⁰：

一、行政制裁處分之效力不及於物之繼受人

物之繼受人事實上並非肇致危害之行為人，不具有故意或過失，故不得對之施以行政制裁之行政罰。

二、行政管制處分之效力具有追及效力

行政機關所施予之限期改正等行政管制措施，並非行政處罰，但基於物之違法狀態而對相關責任人所為之限期改正，屬於物上處分(dinglicher Verwaltungsakt)，生效後其效力將隨同該物之移轉而移轉，形成所謂「傳遞性之行政處分」¹¹¹。

¹⁰⁷ 其他例如，空氣污染防制法第 51 條、第 54 條、第 55 條、第 56 條、第 57 條、第 58 條、第 59 條、第 60 條、第 62 條、第 63 條、第 64 條、第 66 條、第 67 條、第 70 條、第 72 條、第 74 條、第 82 條等均有「限期」履行一定義務之屬行政管制性質之規定。

¹⁰⁸ 其他例如，水污染防治法第 40 條、第 43 條、第 63 條 等、土壤及地下水污染整治法第 35 條、第 36 條、第 39 條 等、資源回收再利用法第 26 條、第 27 條等。

¹⁰⁹ 黃啟禎，同註 77，頁 136。

¹¹⁰ 以下三點區別內容，詳參 黃啟禎，同註 77，頁 136。

¹¹¹ 黃啟禎，同註 77，頁 136。

三、物之繼受人之狀態責任

物之繼受人基於對物之所有權所享有之實際支配權能，須為物之違法狀態負責，而成為責任人，此一狀態責任係出於對物之實際管理支配能力而生，與公法義務之繼受無關。故其本人雖非肇致危害之行為人，然仍須為該物所生危害之狀態而負起防止或善後之責任。

第二款 對於行政罰原則適用之比較

行政管制與行政制裁雖同為不利處分，但是行政管制所使用之限期改正或其他相類似之措施，經常是屬於善後之措施，而單純命違反義務人除去違法狀態或停止違法行為，雖均課予相對人一定義務而屬不利處分，但因不具裁罰性，故非行政罰法所稱之行政罰¹¹²。而行政管制不以故意或過失為必要，此相對於行政罰法第七條之規定，可謂與行政處罰最大之區別。而行政罰係以處罰行為人為原則，處罰行為人以外之人則屬例外¹¹³，因此自必須以受處罰人之行為係出於故意或過失為必要¹¹⁴。且行政處罰之處罰行為亦必須受行政罰法之支配，因此，行政罰法上之行為責任原則、過失原則、共犯分別處罰原則、裁罰時效規定與一事不二罰原則等，乃成為行政機關實施行政制裁作用時，應遵守之共通規定與原則¹¹⁵；而行政管制作用則除行政法之基本原理原則外，不受行政罰原則之拘束。

第三項 行政管制的弊端與革新作法

第一款 行政管制的意義與優點

依據上述對於行政管制概念之描述，吾人可以理解，行政管制與

¹¹² 洪家殷，行政罰法之概念與種類，載於 2004 年法務部行政罰法草案研討會實錄，第 27 頁。黃啟禎，同註 77，頁 138。

¹¹³ 詳參 95 年 1 月 24 日最高行政法院 95 年 1 月份庭長法官聯席會議決議。

¹¹⁴ 詳參 95 年 10 月 30 日內政部台內營字第 0950805271 號函。

¹¹⁵ 黃啟禎，同註 77，頁 139。

行政制裁之差異。行政管制所要保障的對象通常是一個集體的目標與期望(collective goals and aspiration)，而這集體的目標與期望，若被立法者規定成為法律時，便可視為立法者已將此一目標與期望做了一個公眾價值決定(public value)，即不再允許私人依其私利益而享有行為或不行為的選擇空間或機會¹¹⁶。例如公私場所之廢棄物、剩餘土石方或其清除機具、處理設施或設備有嚴重污染之虞時，立法者基於國家社會的環境保護公共利益的考量，經由法律規定主管機關或其委託之執行機關得命該清除機具、處理設施或設備之所有人或使用人限期清除處理¹¹⁷。此時公私場所之所有人或經營者即無依其私人需求或私人經濟利益考量來選擇是否遵守限期清除命令之空間。亦即管制活動的目的在於當眾多私人慾望，因彼此糾結交互作用(interacting)產生問題時，「管制」即是對於其問題產生反制(counteract)¹¹⁸。

綜上，本文認為，對於「行政管制」應可理解為「行政管制」屬於行政作用類型之一，係國家為遂行其公共政策目標，保護公共利益而依據法律規範所採行之強制性措施，亦即作為經濟或社會管制的手段及工具，而且包含不利益的行政處分與行政命令及行政上強制執行。是一種對人民具有強制性的直接行為管制但是並不具有裁罰性質，故其處分並不以責任人有故意或過失為要件，亦無行政罰法之適用。在具體的行政管制行為上通常係命責任人限期履行一定之作為或不作為、逾期不履行行政法上義務時之連續科以怠金、代履行與採行各類許可或證照制度、設立或排放標準之訂定及其他行政上強制執行的方式等。同時，行政管制具有下列之優點：(一)具有強制性，可以有效率地貫徹達成政府行政機關的政策；(二)具有明確的方法與遵循目標，藉由證照或許可制度的管制及制定各種排放與檢驗標準，有助於執行標準的確定性，並且利於受規範者的可預見性。

¹¹⁶ 王紹銘，同註 2，頁 25。

¹¹⁷ 參 廢棄物清理法第 9 條第 2 項。

¹¹⁸ 王紹銘，同註 2，頁 26。

第二款 行政管制的弊端與革新

關於環境保護的行政管制措施，最令受規範者詬病者，尤其是廠商、企業經營者，莫過於冗長繁雜的環境評估程序與文書審驗作業及動輒處以連續處罰的行政處罰行為卻又缺乏效率的環保稽查與輔助制度，此不當的行政管制措施，往往不僅未能達到環境保護的目的，反而扼殺國內投資環境，影響廠商投資意願，造成經濟發展的阻礙。政府管制的目的主要是基於效率與公平的維護，其中又以克服「市場失靈」(market failures)問題如「自然獨占」(natural monopoly)、「共同財產資源」(common property resources)等最為重要，而這也是所謂的「管制的公益理論」(the public interest theory of regulation)。不過，自七〇年代起這種以公益為基礎的管制理論逐漸遭到質疑與挑戰，特別是在許多經濟管制領域，使大眾強烈質疑政府管制干預的正當性及合法性 (legitimacy)，並要求政府管制當局需有大規模的革新¹¹⁹，進而產生「管制的私益理論」(the private interest theory of regulation)。按不適當的行政管制將可能妨礙國內企業經營環境，影響經濟發展。例如行政管制使「管制成本」顯著增加，其中包括政府採行管制措施所需耗費的「機關行政成本」又稱「直接成本」(direct costs)，以及廠商或民眾為服從行政管制法令所付出的「順從成本」又稱「間接成本」(indirect costs)，再者因廠商成本的轉嫁行為，亦可能使消費者的購買成本增加，造成所謂「第三者成本」(the third-party costs)的浪費¹²⁰。此外，在行政管制行為中，除了命限期改正或恢復原狀外，通常也常使用證照核發或許可制度，此時繁複冗長的證照檢審或申辦程序，往往阻礙了廠商的投資意願，產生「管制風險」¹²¹。同時繁文縟節的行政程序亦極有可能產生貪瀆腐敗，形成「政治俘虜」¹²²的官僚自肥現象；同時

¹¹⁹ 張其祿，同註 29，頁 41。

¹²⁰ 張其祿，同註 29，頁 44。

¹²¹ 管制風險係由於管制法令的繁雜不一致，甚至有彼此矛盾及朝令夕改的出現，往往增加廠商的投資風險並降低其投資意願。詳參 張其祿，同註 29，頁 42。

¹²² 政治俘虜係指因政府管制當局常藉管制之名而自肥，在組織與預算上進行擴張的現象。詳參 張其祿，同註 29，頁 42。

「管制俘虜」¹²³的問題也可能出現在不適當的行政管制結果。我國經濟結構係以中小企業為主要結構成員，然而上述的行政管制弊端與繁雜管制審驗程序對於資金與人力皆有限的中小企業正是其企業發展與市場競爭的最大阻力¹²⁴。整體而言，不適當或過度對於公益事前保護防範的行政管制使得原本可以應用於增加生產力或獲利之資源被分散至對政府法令的尋找、瞭解及順從或應付各種政府稽查、取締甚至遭受司法機關偵查起訴、審判等活動。因此，不適當的行政管制可說反而降低企業報酬 阻礙投資市場進入及扼殺企業的創新與成長的原因。

上述問題突顯出行政管制革新的必要性，有鑑於此世界各先進國家與聯合國「經濟合作暨發展組織」(OECD) 正不遺餘力地推動各式行政管制的革新計畫，而行政管制革新也早已融入各國整體管制革新計畫中的一環，成為管制革新中不可缺少的部分¹²⁵。整體而言，若依管制政策性質之差異，政府管制革新可粗分為以下三類：經濟管制革新(Economic Regulation Reforms)、社會管制革新(Social Regulation Reforms)以及行政管制革新(Administrative Regulation Reforms)¹²⁶。其中，行政管制革新的目標在於除去不必要的文書審驗，對於必要行政程序的精簡化與自動化，以及落實各項行政程序公開化與透明化。彙整 OECD 先進國家有關降低行政管制對中小企業衝擊之策略，約可區分為三大途徑：1、提供中小企業更為積極的法令服務協助，以使其能滿足政府管制規範的要求；2、重新修正或改良政府管制法令，以降低對中小企業的負面影響；3、在管制決策與執行的過程中，設置特定的機制或流程，以使其能納入對中小企業利益與需求的考量，並降低中小企業所承擔的管制順服成本¹²⁷。

此外，透過與環境管理系統 ISO 14001 的配合，亦是政府環保行政管制革新中與民間企業互動的方式¹²⁸。ISO 14000¹²⁹係國際標準化組

¹²³ 管制俘虜係指政府管制當局受到被管制者之控制，喪失公益捍衛的職責，形成企業利益團體，行政管制當局與議會監督機關之間利益共生結構或「地下政府」(sub-government)現象。詳參 張其祿，同註 29，頁 42。

¹²⁴ 張其祿，同註 29，頁 45。

¹²⁵ 張其祿，同註 29，頁 50。

¹²⁶ 張其祿，同註 29，頁 44。

¹²⁷ 張其祿，同註 29，頁 55。

¹²⁸ ISO 是國際標準化組織(International Organization for Standardization)的簡稱，是

織(International Organization for Standardization)彙整全球現行之各種相關環境管理技術、工具、方法與策略，而制定適用於各種規模與類別產業的國際性環境管理標準，提供世界各國、區域、組織及尋求標準一致化與污染公開化者，一個依尋方向¹³⁰。在各系列標準中，係以 ISO 14001¹³¹環境管理系統為主要的核心標準，與廠商的關連性亦最密切。ISO 14001 標準本身雖不具強制性，但是由於通過 ISO 14001 認證已成為產品在世界主要工商業國家認可的主要要求之一，具有國際貿易間「綠色通行證」之效力。因此經由市場競爭的壓力，成為驅使廠商自我推動 ISO 14001 認證活動之主要推動力。尤其是在外貿依存度較低或環保法規較為嚴格國家中，因實施 ISO 14001 環境管理系統而減輕業者在環境法令壓力，例如減少環保稽核次數與頻率、減少意外排放時之罰責等企業為因應環保行政管制措施而承擔的「管制順服成本」的誘因，更讓 ISO 14001 環境管理系統成為政府在環保行政管制作為上之重要政策性工具¹³²，進而不僅可與廠商產生永續性互動之「夥伴關係」，亦可節省資源有限的環保稽查資源，有利提升環保行政管制之效率，降低政府採行環保行政管制措施所需耗費的「機關行政成本」。故，ISO 14001 環境管理系統即為政府環保行政管制革新之關鍵，亦可提高政府在環境保護行政管制之效率。

國家標準機構的全球性聯盟，其制定之國際標準用以評鑑組織符合顧客、法規及組織本身要求的能力。

¹²⁹ ISO 14000 是針對企業環境管理所制定的一系列標準，包括 ISO 14001 環境管理系統和相關的環境管理工具，如產品生命週期評估、企業環境報告書、綠色標章等。

¹³⁰ 顧洋，環境管理系統與行政管制之互動，環境工程會刊，1998年2月，頁18。

¹³¹ ISO 14001 之重點在於管理系統而非技術，因此不涉及任何污染檢測處理技術及排放標準，其基本精神注重污染預防及持續改善以增進環境績效，依循「戴明管理循環」(計畫、執行、考核、改善)並配合適當的監測及稽核程序，取得、追溯、比較、分析相關執行的成效與結果，協助企業有能力在生產、銷售及產品使用與廢棄後的整個產品生命週期中，找出可能的環境問題加以改進，創造綠色產品以使企業整體的環保績效持續改善並減少對於環境生態的衝擊。台灣的 ISO 14001 認證業務由經濟部標準檢驗局負責。詳參 陳怡之，藉助 ISO 14001 建構企業競爭力，第六屆工業減廢技術與策略研討會論文集，1996年12月，頁617-624。

¹³² 顧洋，同註130，頁18。

第三節 環境保護行政管制下的責任概念

第一項 環境保護之行政管制手段

所謂「環境保護行政管制」，本文認為係指國家為遂行其環境保護之公共政策目標，保護環境利益而依據環境保護法律規範所採行之具有強制性但不具裁罰性之直接管制手段。關於管制之方法，最基本者即係以法律就屬於個人自由之特定危險行為事先施予一般禁止後，再依據國民之申請或請求，在滿足一定條件之情形下，始解除對其之禁止。雖實際上於法律中存有各式各樣之用語，但其法效果則因禁止之強度而有所差異；大致上可區分為行政管制之許可、認可及特許以及由國家或行政為直接公私權爭議之解決等手段¹³³。我國環境保護法制手段¹³⁴，依其功能得區分為規制性手段、誘導性手段、事業性手段與綜合性手段，惟本文認為其中事業性手段與綜合性手段不具有對於人民直接強制之不利處分性質，應非屬行政管制作用，其餘環境保護法制手段則屬於行政管制作用。茲簡述如下：

一、規制性手段

所謂規制性手段¹³⁵，指直接促使污染源遵守環境保護義務之一切措施。因其通常以命令、強制、制裁等公權力措施擔保其實效性，故具有直接促使污染源遵守環境保護義務之功能。就我國環境保護法制之規制性手段而言，主要包含：

(一)、排放標準

乃指由中央或地方政府訂定個別或特定之廠商排放量或排放行為的排放標準管制 (emission standard regulation)，以及執行這些標準的行政與法律之方法，例如水污染防治法第七條：「事業、污水下水道系統或建築物污水處理設施，排放廢（污）水於地面水體者，應符合放流

¹³³ 靳邦忠，同註 83，頁 39。

¹³⁴ 學者在此有使用「行政手法」此一概念者。「行政手法」與「行政之行為形式」不同，其並非行政活動之基本單位，亦非價值中立之技術性概念。詳參 劉宗德，同註 27，頁 11。

¹³⁵ 學者在此原係使用「行政手法」此一概念。劉宗德，同註 27，頁 11。

水標準。前項放流水標準，由中央主管機關會商相關目的事業主管機關定之，其內容應包括適用範圍、管制方式、項目、濃度或總量限值、研訂基準及其他應遵行之事項。』通常有兩種方法可以設定排放標準，即規範性管制(Prescriptive Regulation)與排放口標準(Emission Standards)。前者係指每一污染排放者須採取某一特定之防治行動以抑制污染物的排放量，例如規定安裝特定的防治設備或要求廠商使用含硫量低的燃料油；後者排放口標準則是明白規定，在某一地區或時間內某種污染物的排放數量或濃度必須限制在某一限度內的標準¹³⁶。

(二)、行為義務

以各種環境標準為基礎，對於污染源所課加之義務，一般可區分為作為義務與不作為義務，且為確保此等義務被確實履行，多設有各種義務履行確保制度¹³⁷。例如限期改善、按日連續處罰及停業、停工、撤銷許可等不利處分，包含行政管制的不利處分與行政制裁的不利處分以作為義務履行的確保。例如實施完全禁制 (prohibition)措施，即係指政府對於不同活動作絕對禁止之立法及嚴禁某些產品、生產過程或某些污染物的排放，例如對於氟氯碳化物禁止使用¹³⁸。又例如水污染防治法第四十條：「事業或污水下水道系統排放廢（污）水，違反第七條第一項或第八條規定者，處新臺幣六萬元以上六十萬元以下罰鍰，並通知限期改善，屆期仍未完成改善者，按日連續處罰；情節重大者，得命其停工或停業；必要時，並得廢止其排放許可證、簡易排放許可文件或勒令歇業。」等均屬之。

(三)、許可制度

即政府因污染源對環境破壞之強度，而分別採取特許、許可、報准、申報、報備之方式，分別加以規範。就許可制而言，尚可區分為污染源之設立或變更許可、操作許可與特定污染行為之排放許可¹³⁹。例如廢棄物清理法第三十八條：「事業廢棄物之輸入、輸出、過境、

¹³⁶ 林竝修，環境管制對廠商生產力影響之探討，台北大學資源管理研究所碩士論文，2002年，頁9。

¹³⁷ 劉宗德，同註27，頁12。

¹³⁸ 林竝修，同註136，頁9。

¹³⁹ 劉宗德，同註27，頁12。

轉口，應向直轄市、縣（市）主管機關申請核發許可文件，始得為之；其屬有害事業廢棄物者，並應先經中央主管機關之同意。但事業廢棄物經中央主管機關會商目的事業主管機關公告屬產業用料需求者，不在此限。」

(四)、監督制度

即對於依據環境保護法律所課予之義務或經許可之排污行為，是否確實遵守須隨時掌握，始得落實規制效果¹⁴⁰。例如空氣污染防治法第四十三條：「各級主管機關得派員攜帶證明文件，檢查或鑑定公私場所或交通工具空氣污染物排放狀況、空氣污染收集設施、防制設施、監測設施或產製、儲存、使用之油燃料品質，並命提供有關資料。」

(五)、區分劃分

區分劃分 (zoning) 係指政府以控制土地的使用方式，亦即將土地按照許可的用途劃分，禁止所有其他的用途，使得土地符合自然條件與經濟發展的平衡使用¹⁴¹，本文認為亦應屬於規制性手段之一。例如空氣污染防治法第八條：「中央主管機關得依地形、氣象條件，將空氣污染物可能互相流通之一個或多個直轄市、縣（市）指定為總量管制區，訂定總量管制計畫，公告實施總量管制。」

二、誘導性手段

所謂誘導性手段，指利用各種利益或不利益措施，間接促使污染源遵守環境保護義務之手段。包括經濟性手段、啟發性手段與合意性手段。

(一)、經濟性手段

經濟性手段主要係藉由提供各種經濟性誘因，以誘使污染源主動遵守環保義務之手段，包含稅捐優惠、融資等資金補助以及排污許可¹⁴²。例如資源回收再用法第二十二條：「為促進資源回收再利用，政府機關、公立學校、公營事業或機構、軍事機關之採購，應優先採購

¹⁴⁰ 劉宗德，同註 27，頁 13。

¹⁴¹ 林竑修，同註 136，頁 10。

¹⁴² 劉宗德，同註 27，頁 13。

政府認可之環境保護產品、本國境內產生之再生資源或以一定比例以上再生資源為原料製成之再生產品。」

(二)、啟發性手段

除經濟性誘因外，行政機關尚可藉由提供資訊、技術援助等方式，誘導污染源改善其污染¹⁴³。例如資源回收再利用法第十二條第一項：「目的事業主管機關應輔導事業回收再利用再生資源。」環境基本法第五條：「國民應秉持環境保護理念...消費行為上，以綠色消費為原則；日常生活上，應進行廢棄物減量、分類及回收。」

(三)、合意性手段

經濟性與啟發性手段，均屬於促使污染源主動保護環境之手段。因此，如進一步尊重此一「自主性」，亦有使私人污染源立於對等之地位，以契約、協定等合意方式，解決環境污染問題者¹⁴⁴。例如公害糾紛處理法第三十條：「()調處經法院核定後，與民事確定判決有同一之效力；當事人就該事件，不得再行起訴；其調處書得為強制執行名義。()事業得與所在地居民或地方政府簽訂環境保護協定，防止公害之發生。前項協定經公證後未遵守時，就公證書載明得為強制執行之事項，得不經調處程序，逕行取得強制執行名義。」

三、事業性手段與綜合性手段

事業性手法，指由政府本身實施環境保護事業之手段，即於污染者負擔原則之外，由國家本身實施環境保護工作¹⁴⁵。例如國家公園法第十一條：「國家公園事業，由內政部依據國家公園計畫決定之。前項事業，由國家公園主管機關執行；必要時，得由地方政府或公營事業機構或公私團體經國家公園主管機關核准，在國家公園管理處監督下投資經營。¹⁴⁶」至於綜合性手段則係由於環境保護所涉及問題複雜而多樣，故整體考量各種環境因素，及其可資運用措施之綜合方法。

¹⁴³ 劉宗德，同註 27，頁 14。

¹⁴⁴ 勢一智子，環境行政法分析，日本九州大學法政研究第 62 卷 3、4 合併號，1996 年 3 月，頁 225。轉引自 劉宗德，同註 27，頁 15。

¹⁴⁵ 劉宗德，同註 27，頁 15。

¹⁴⁶ 所謂「國家公園事業」，依據國家公園法第 8 條第 3 款係指依據國家公園計畫所決定，而為便利育樂、觀光及保護公園資源而興設之事業。

主要包括「環境保護計畫」與「環境影響評估」二制度。關於事業性手段與綜合性手段，本文認為並不是對於人民所實施之具有強制性直接行為管制之不利處分，應非屬行政管制作用，故本文不多進行探究。

基本上對於所有環境污染及環境保護的管制行為，都必須透過國家來掌控，甚至由國家自行或委託民間來排除，且國家對於環境的保護，不僅應有積極的作為，更應避免在建設或施政時對於環境造成的污染或損害。但是在選擇環境保護行政管制方式時，亦應同時考量經濟發展與環境保護的平衡及環境保護的立法原則。

第二項 狀態責任的概念

環境保護的概念，主要是減少或避免造成環境負擔、危險及損害的所有一切措施。其內涵可以包括：排除現已發生並存在對於環境的損害、排除或減輕現在可能對環境的危險性、採取預防措施來防止對於未來環境的危險性¹⁴⁷。因此「預防原則」與「危險防禦原則」遂成為環境法及環境保護行政管制與環境保護政策中重要之基本原則之一。預防原則在實務上的具體體現，最為常見的是環境標準的訂定，亦即透過環境標準的規定，以提供預防的機制，另外，也包括所謂的環境影響評估判斷，也是貫徹本項原則之立法或制度。而所謂的危險防禦原則乃是指對於具體環境危害的抵抗或排除。預防原則和危險防禦原則，在適用上係屬於不同階段¹⁴⁸，但仍必須配合使用，同時經由預防原則和危險防禦原則，尤其是預防原則進一步形成環境保護行政管制下的責任概念。

第一款 預防原則的概念

所謂的「預防原則」(Vorsorgeprinzip)，就其內涵而言，不是在對環境產生具體危險時，對具體危險為立即反應，此非是本原則主要目的，而是如有危害出現可能時，或根本無危害出現時，事先且預防性

¹⁴⁷ 李家慶，同註 14，頁 332。

¹⁴⁸ 陳慈陽，同註 11，頁 226。

地對「人」加以保護或對生態環境加以美化，使其免於因為環境品質喪失或環境破壞而遭到損害，亦即積極地在一定危險性產生之前就預先去防止(vorsorglicher Schutz)¹⁴⁹。自一八五〇年工業革命之後，各國紛紛採取工業化政策，對於環境生態的破壞也更加嚴重。歐洲國家針對環境污染除了採取事後救濟性的「污染者付費原則」之外，於一九七〇年代之後，也構思在一些緊急情況，必須採取事先預防性的措施，以避免重大災害的發生，此乃預防原則發展的背景，同時預防原則也已逐漸被規定於環保、食品安全、公共衛生等領域的國家法律及國際條約。而預防原則最早立法實現係出現於一九七四年德國「空氣法」，以規範空氣污染、噪音、震動等所有潛在來源，隨後預防原則在德國已發展為環境法的一項基本原則，用以處理空氣污染、酸雨、全球暖化、北海污染等環境問題¹⁵⁰。在國際層面，一九九二年聯合國「環境與發展會議」通過的「里約環境與發展宣言」原則十五之預防原則，指出「為了保護環境，各國應依據本國能力，廣泛適用預防措施。遇有嚴重或不可逆轉損害之威脅時，不得以缺乏充分的科學確實證據為理由，延遲採取符合成本效益的措施，以防止環境惡化。¹⁵¹」明文將預防原則納入國際環保事務之管制原則範圍¹⁵²。而在歐盟環境立法上，當環境污染威脅風險未被證實但卻有可能出現時，歐洲執委會亦使用「預警原則」(precautionary principle)，亦即雖然環境污染危害之犯罪尚未發生，惟係屬抽象危險犯之範疇，抑或違反防制義務、或無設置防制設施，因而有極大的可能推定造成環境犯罪，意即只要風險是可預測的，縱使不知或不確定損害是否會發生，國家都有義務防制此風險之行為，提出必要性的「預防保護措施」。¹⁵³

¹⁴⁹ 陳慈陽，同註 11，頁 219。

¹⁵⁰ Bundesministerium Des Inner,Dritter Immissionsschutzbericht,Drucksache Bonn 10/1345,1984.轉引自 洪德欽，預防原則歐盟化之研究，中央研究院歐美研究所「歐洲化」之衝擊學術研討會，2009 年 10 月 1-2 日，頁 2。

¹⁵¹ 洪德欽，同註 150，頁 3。

¹⁵² 另外，1982 年聯合國大會通過的「世界自然憲章」(the World Charter for Nature)、1990 年北海條約(The North Sea Treaties)、2000 年生物安全議定書(The Cartagena Protocol on Biosafety)、1992 年歐洲聯盟條約等均將預防原則納入正式適用原則。詳參 洪德欽，同註 150，頁 3-7。

¹⁵³ 朱日僑，同註 7，頁 81。

預防原則在適用上，在科學資訊不充分、不確定，經由初步科學評估，顯示對環境構成潛在危險，且不符決策者所選擇的風險容忍或相關保護標準時，便可適用預防原則。亦即，不待相關科學確定證據的取得，即先行採取措施之決定，即屬預防原則的適用¹⁵⁴。因此預防原則應包含危險性的預防及未來的預防，依此，預防原則上之危險性應比具體危險出現在時間及空間上更有距離¹⁵⁵，換言之，就是危險還未逼近¹⁵⁶。不過亦即由於在預防原則下，具體危險並未發生，因此在負擔責任認定的因果關係上，並無法依循傳統從行為與結果之間去推論因果關係的存在，進而課予責任負擔。故在預防原則下，關於責任的負擔，另外異於行為責任理論，考量所有權之社會義務，而從物的關係衍生出狀態責任的觀念。我國實務上對於為保護公眾之目的，而採行之干涉行政事項，亦承認有預防原則之適用。例如，高雄高等行政法院九十三年度簡字第三九四號判決：「在公法領域之干涉行政事項，國家為達成保護個人與公眾之目的，其防止危害任務之遂行，在理論不應有漏洞，抑且，公共安全及秩序的維護亦不能因任何理由而放棄，則各主管行政機關為達成此一任務，必須能有效預防及排除可能之危害或滋擾，乃為其基本原則。」

第二款 狀態責任的意義

我國法制傳統上屬於歐陸法系之一環，深受德國法學之影響。而在德國行政法學體系上，長久以來一直將行政機關來自諸如環境保護法、水利法、建築法等以及組織形式意義之警察法等之任務與行政作用，歸屬於學理意義警察法之領域，核心之任務與概念則為「危害防止」(Gefahrenabwehr)¹⁵⁷。「危害防止」包括對於人類行為所生危害的制止(Unterbindung)或對於物之狀態所導致危害之排除(Beseitigung)而言，其內容不僅包含防範未然，也涵蓋各種侵害法益之行為或狀態

¹⁵⁴ 洪德欽，同註 150，頁 4。

¹⁵⁵ 陳慈陽，同註 11，頁 223。

¹⁵⁶ Fleury, Das Vorsorgeprinzip im Umweltrecht, 1995, S.45. 轉引自 陳慈陽，同註 11，頁 223。

¹⁵⁷ 黃啟禎，同註 77，頁 143。

之有效處理。並且將危險(Gefahr)與損害(Schaden)並列，從而也把預防與制止及排除等措施一同納入。由此可知行政機關防止危害任務之範圍，包括事前的預防與事發後的善後處理¹⁵⁸。

在公法領域，國家為達成保護個人與公眾之目的，其防止危害任務之遂行，在理論上不應有漏洞，抑且必須能有效預防及排除可能之危害或滋擾，乃為其基本原則。因此，人民在法律上是否成為責任人的判斷，係以個人在社會上之表現作為判斷之基準，只要有違反的狀態即應負責，而不問其係出於故意或過失。所以對於雖非出於自己之行為，但因自己所實際管領支配之物已對他人之生活產生危害狀態者，亦須負責，學理上稱之為「狀態責任」(Zustandsverantwortlichkeit)¹⁵⁹。由於國家為達到保障人民及國家之安全，維持社會秩序之目的，必須排除各種可能之危害。而此種危害可能來自於行為或事物之狀態，為免於此種危害之發生，在法律上乃要求人民承擔一定之責任¹⁶⁰，此即為行政責任。關於行政責任的類型，以義務人應負責的行為或狀態為準，可分為「行為責任」與「狀態責任」¹⁶¹。

行為責任(Vehaltenshaftung)係由於行為而發生，此為大多數行政罰之類型，可包含作為及不作為，且不限於自己之行為¹⁶²，亦即指行為人對自己或他人的行為而負責¹⁶³。至於「狀態責任」(Zustandsverantwortlichkeit)則係指人民依法規的規定，對某種狀態的維持具有義務。嚴格言之，狀態責任因此是一種「合法狀態的維持義務」¹⁶⁴，亦即著重於與物之關係，而與行為無涉，即該狀態之產生，可來自於人之行為或自然因素，而關係人依法對該狀態負有一定之責任

¹⁵⁸ 黃啟禎，同註 77，頁 143。

¹⁵⁹ 黃啟禎，同註 77，頁 144。學者另外有以「狀況責任」稱之者，參 陳正根，環保秩序法上責任人之基礎與責任界限，國立中正大學法學集刊，第 25 期，2008 年 11 月，頁 55。

¹⁶⁰ 洪家殷，行政罰之狀態責任及一行為不二罰原則 - 台北高等行政法院 96 年訴字第 1288 號判決簡評 -，台灣本土法學雜誌，第 104 期，2008 年 3 月，頁 330。

¹⁶¹ 楊文蘭，警察與秩序法上責任人，東海大學法律研究所碩士論文，1998 年 7 月，頁 47 以下。

¹⁶² 洪家殷，同註 160，頁 330。

¹⁶³ 李惠宗，行政法要義，元照，三版第 1 刷，2007 年 2 月，頁 451。

¹⁶⁴ 李惠宗，同前註，頁 454。

¹⁶⁵。行為責任與狀態責任的形成，皆因其與危害有特別密切之關聯。行為責任係為「造成」(verursachen)危害之行為負責，狀態責任係基於危害「起因」(ausgehen)於物，而因物之狀態而須負責。所謂物之狀態係指物的性質或物之所在位置，故物本身具有危險性，或物與其他物之關係，特別是在特定空間下的位置，皆可能發生危害¹⁶⁶。例如，腐敗的食物可能造成危害，又貨車所裝載的貨物散落在高速公路車道上，即使該貨物本身對其他車輛不具有危險性，但其狀態對交通仍造成危害¹⁶⁷。學者並有將狀態責任再區分為所有權人、對物有事實管領力之人及其他有權利人的狀態責任等種類¹⁶⁸。須特別強調者，乃是此類責任人之認定與歸責，不受當事人主觀意志之有無的影響，且不以主觀上有可歸責性及可罰性為前提¹⁶⁹，惟對於狀態責任人之主觀要件，學者另有主張關於主觀上故意或過失之責任要件，不因其係出於狀態責任或行為責任而有不同。否則將導致狀態責任無須考慮行為人有無故意或過失之結果，顯與行政罰法第七條之過失責任相牴觸，且不符「有過失始有處罰」之法理者¹⁷⁰，亦即其主張為無論行為責任或狀態責任，責任人在主觀上均應具有故意或過失之責任要件，始得予以處罰¹⁷¹。

第三款 狀態責任的理論基礎

基於對物之所有權或管領力，狀態責任人有義務維持該物處於對公共安全或秩序無危害之狀態。特別是所有人，其負狀態責任，是基於財產權負有社會義務的觀點。德國基本法第十四條第二項之規定：

¹⁶⁵ 洪家殷，同註 160，頁 330。

¹⁶⁶ 林昱梅，狀態責任之理論與實務，東海大學水土保持義務人相關法律疑義與對策分析研討會，2007 年 11 月 16 日，頁 162。

¹⁶⁷ Denninger, Polizeiaufgaben, in: Handbuch des Polizeirechts, 3. Aufl., Kap. E. Rn.95; Drews/Wacke/Vogel/Martens, Gefahrenabwehr, 9. Aufl., 1986, 318. 轉引自 林昱梅，同前註，頁 162。

¹⁶⁸ 黃啟禎，干涉行政法上責任人之探討，當代公法新論(中)，元照，2002 年 7 月，頁 301。

¹⁶⁹ 黃啟禎，同註 77，頁 144。

¹⁷⁰ 洪家殷，同註 160，頁 330。

¹⁷¹ 洪家殷，同註 160，頁 332。

「財產權負有義務。其利用應同時有利於公共福祉。」德國基本法將所有權之私人利用以所有權之社會義務平衡之。所有人享有物之利益，對於其物所發生之危害，法律得規定其有危害防制義務¹⁷²。同樣地，對物之利用享有經濟利益之使用者或對物有事實上管領力之人，法律亦得規定其應確保該物對於公共安全與秩序不至於產生危害¹⁷³。典型的狀態責任，例如建築法第七十七條第一項規定：「建築物所有人、使用人應維護建築物合法使用與其構造及設備安全。」故房屋所有人出租其房屋而被變更防火設計時，所有人亦應負其責任，蓋此為房屋所有人負有「狀態責任」¹⁷⁴。又如廢棄物清理法第十一條規定：「一般廢棄物，除應依下列規定清除外，其餘在指定清除地區以內者，由執行機關清除之：一、土地或建築物與公共衛生有關者，由所有人、管理人或使用人清除。二、與土地或建築物相連接之騎樓或人行道，由該土地或建築物所有人、管理人或使用人清除。三、因特殊用途，使用道路或公共用地者，由使用人清除。四、火災或其他災變發生後，經所有人拋棄遺留現場者，由建築物所有人或管理人清除；無力清除者，由執行機關清除。五、建築物拆除後所遺留者，由原所有人、管理人或使用人清除。六、家畜或家禽在道路或其他公共場所便溺者，由所有人或管理人清除。七、化糞池之污物，由所有人、管理人或使用人清除。八、四公尺以內之公共巷、弄路面及水溝，由相對戶或相鄰戶分別各半清除。九、道路之安全島、綠地、公園及其他公共場所，由管理機構清除。」故土地或房屋之所有人，縱使已將土地或房屋出租或未再居住使用，然而對於房屋或土地、人行道、騎樓或發生火災後、房屋拆除後之現場，均負有清除之責任，否則依據廢棄物清理法第五十條第一款得予以處新臺幣一千二百元以上六千元以下罰鍰並得按日連續處罰，此亦屬於狀態責任。

狀態責任亦往往具有屬物的性質，該物之所有權變動時，該責任將隨之移轉¹⁷⁵。例如廢棄物清理法第七十一條第一項規定：「不依規定

¹⁷² 黃啟禎，同註 168，頁 289-301。

¹⁷³ 林昱梅，同註 166，頁 164-165。

¹⁷⁴ 李惠宗，同註 163，頁 454。

¹⁷⁵ 詳參 李建良，違法的正當娛樂-行政法上義務之繼受問題，月旦法學教室 3(公法學篇)，2002 年 3 月，頁 104 以下。

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。屆期末清償者，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高等行政法院聲請假扣押、假處分。」其中「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」，其土地因重大過失而失其管理，亦須負廢棄物清理的責任，亦屬狀態責任，嗣後該土地縱使移轉，受讓人亦繼續負擔該清理之義務。縱使該土地之移轉，係因徵收或因拍賣之取得，亦然。此種狀態責任，其本質往往係基於「預防原則」而採取的行政管制措施，基於「責任原則」，現在所有人如為公務機關 例如因徵收而取得 或第三人 例如拍定人，因不知該土地有這種「狀態責任」的瑕疵，依行政罰法第七條固不得另行處罰之，但既存的「回復合法狀態」的義務，仍由現在所有人承擔¹⁷⁶。因為此一責任類型係處理或解決環保行政管制上危害防止責任之歸屬問題，基於財產負有社會義務與危害防止之效率及經濟原則，以及避免產生漏洞，狀態責任之發生與是否自己行為所致無關，也不以其本人具有故意或過失為前提，且與公法義務之繼受問題無關，故可不問先前是否已有機關之處分存在，亦不問其危害係發生於對物取得之前或之後，且發生原因縱使來自：第三人之行為 (Handlungen Dritter)、自然原因(Naturereignisse)或偶發事件(Zufall)、不可抗力(hoehere Gewalt)等原因，亦須負責，即主要係以對於物之事實上具有管領支配能力為要件¹⁷⁷。狀態責任通常既係對物維持合法狀態的義務，此等義務本身「人的行為」要素並不重要，故縱使有多數共有人共有該物，維持物之合法使用義務亦為單一，行政機關固得選定共有人中一人或數人承擔該責任，但因其義務只有一個，因此對數義務人之裁罰總額不應超過法定最高罰鍰額度¹⁷⁸。

¹⁷⁶ 李惠宗，同註 163，頁 455。

¹⁷⁷ 黃啟禎，同註 77，頁 144。

¹⁷⁸ 李惠宗，同註 163，頁 455。

第四款 我國實務界對於狀態責任的態度

實務界對於具有物之事實性管領力者之責任認定上，已有採用「狀態責任」的認定標準，對其意義亦有所闡明。例如，最高行政法九十二年度判字第八三七號判決：「查干涉行政上之責任人，應依法律規定之意旨認定之。法律如僅規定物的狀態者，學說上稱為『狀態責任』，完全以對物的狀態得以負責的觀點，科予責任。」又台北高等行政法院九十六年度訴字第一二八八號判決亦指出：「按因對物之所有或占有而對之具有事實性管領力者，即負有排除危險之義務，此為學者所謂之「狀態責任」，所有人或占有人所承擔的是對其所有物合法與安全狀態之維護，若物之狀態產生危險，此時狀態責任人即負有排除危險、回復安全之義務。典型之例，如買受負有違建之建築物者，自應因承受該違建物所有權而成為狀態責任義務人，其因此所負之受罰或違建拆除義務並不因該違章建築非其所建而得以免除其責，理由正在於其所負之責任為狀態責任，而非行為責任。」本判決將建築法第七十三條第二項中建築物所有權人所負之責任，認定為狀態責任，由行政機關依法要求其履行回復原狀之義務，於未履行時而處以行政罰，並且將狀態責任與行為責任區別，而不論建築物所有權人主觀上是否具有故意或過失¹⁷⁹。另外，高雄高等行政法院九十一年度訴字第一七九號判決亦闡示：「財產權之行使應顧及公共利益，而為個人履行社會職務之基礎，此一理念已獲得現代文明國家之普遍認同，人民如因其本身行為導致危害發生，其有責任當不待言，然干預行政法上責任之產生，除因積極行為外，人民有時尚須對生活週遭所發生之行政法上違法狀態負責，即所謂狀態責任。茲所謂狀態責任者，實係以具備排除危害可能性為重要考量，而物之所有人對物的狀態原則上應係最為明瞭把握而能排除危害者，是物之所有人在干預行政法上是否成為責任人的判斷，係以個人社會表現為判斷標準，苟有違反狀態即應負責，例如土地遭人傾倒廢棄物，該土地所有人事實上並非行為

¹⁷⁹ 學者洪家殷認為對此一判決於說明原告之狀態責任後，即以其未履行限期回復原狀之義務，認原處分機關之處罰並無違法，而未能進一步論究行為人主觀之責任要件，似有未足。詳參 洪家殷，同註 160，頁 330。

人，也未同意傾倒，但仍有狀態責任，必須擔負排除危害的責任」此一判決已闡明財產權負有社會義務之精神，並說明以物之所有人或對物有事實上管領力之人作為危害防制之責任人與危害防制強調迅速有效的目標相吻合¹⁸⁰。另外，環保主管機關在近年的行政解釋中，亦已導入狀態責任之觀念。例如，環保署 96 年 01 月 31 日環署廢字第 0960004566 號函釋即表示：「依廢棄物清理法第十一條第一款規定『土地或建築物與公共衛生有關者，由所有人、管理人或使用人清除』，在非指定清除地區內之一般廢棄物，僅需事實上之狀態存在，該土地或建築物之所有人、管理人或使用人即負有清除之義務，三者間亦無優先順序；土地或建築物之所有人、管理人或使用人如不為清除，即屬行政罰法第三條規定所稱『違反行政法上義務之行為人』，從而執行機關分別予以裁處罰鍰自屬適法，且不違反一行為不二罰原則。另按廢棄物清理法第 11 條第 1 款課與土地或建築物所有人、管理人或使用人清除義務係屬「法定之狀態責任」，尚非行政罰法第 1 條所稱之「罰鍰、沒入或其他種類行政罰」。從而兩者應分別觀之：即行政機關依廢棄物清理法第十一條第一款命義務人清除一般廢棄物者，應屬行政程序法第九十二條所稱之下命行政處分；依廢棄物清理法第五十條第一款科處罰鍰者，其性質方具有裁罰性而受應行政罰法規範。依行政罰法第七條規定「本條立法理由係認為違反行政法上義務之處罰，應以行為人主觀上有可非難性及可歸責性為前提，從而行政機關對於行為人違反行政法上義務欲加以處罰時，應由裁處機關負證明行為人有故意或過失之舉證責任。然細觀廢棄物清理法第五十條第一款文義則行為人具有故意或過失否，應審究其對於「不依第十一條第一款至第七款規定清除一般廢棄物。」構成要件有無認識，無須審究其對於違法傾倒之事實有無認識，蓋土地所有權人如對於違法傾倒事實有認識或容許，或應注意並能注意而不注意者，應認為已該當廢棄物清理法第五十條第二款要件，由此可知，廢棄物清理法有意區分「不依第十一條第一款至第七款規定清除一般廢棄物」及「違反第十二條之規定」兩者。因此係爭土地所有權人故意不依第十一條第一款規定清除

¹⁸⁰ 另參 高雄高等行政法院 94 年度訴字第 943 號判決、台中高等行政法院 92 年度訴字第 470 號判決。

一般廢棄物或有過失致未依同條款規定清除者，即該當廢棄物清理法第五十條第一款行政罰之主觀責任要件。」¹⁸¹

因此無論從德國法制或我國學說及法院實務判決或環保署行政解釋，狀態責任係指所有人或對物有事實上管領力之人，基於其對物之支配力，就物之狀態所產生之危害，負防止或排除危害義務之「自己責任」¹⁸²。區別行為責任與狀態責任之主要實益，應在於依法應承擔責任之人，對於該責任之產生，是否須源自於其行為。倘係狀態責任，只要相對人與物所生之狀態間，具有一定關係時，即負有責任。因此，其不得主張，該狀態並非出於其行為，故無責任，而要求免予處罰¹⁸³。

第三項 環境保護行政管制下的責任人與責任範圍

第一款 環境保護行政管制下的責任人概念

按「環境保護行政管制」，本文認為係指國家為遂行其環境保護之公共政策目標，基於環境公共利益之維護而依據環境保護法律規範所採行之具有強制性但不具裁罰性之直接管制手段。故對於違反行政管制手段之責任人，並不論其主觀上是否出於故意或過失，亦無行政罰法之適用。因此，在環境保護行政管制下責任人所應負擔之責任，應係「狀態責任」而非「行為責任」，故環境保護行政管制下的責任人，即係對物之所有權人或具有事實上管領力之人。

「責任人」一詞在德國行政法教科書上與另一名詞「警察義務人」等同而交替使用¹⁸⁴，由於德語「警察」一詞在學理上涵義甚廣，等同於干預行政，亦相當於古典的內部國家行政 秩序行政，有其字義學上之特殊及歐洲特殊的行政歷史演進背景，基於不同文化與歷史背

¹⁸¹ 另參 民國 96 年 05 月 09 日環保署環署廢字第 0960033207 號函、96 年 06 月 06 日環保署環署廢字第 0960040292 號函、97 年 03 月 12 日環保署環署廢字第 0970014911 號函、97 年 06 月 12 日環保署環署廢字第 0970038698 號函、98 年 05 月 07 日環保署環署廢字第 0980035185 號函、98 年 09 月 15 日環保署環署廢字第 0980079942 號函等，均屬援引狀態責任之行政解釋。

¹⁸² 林昱梅，同註 166，頁 164。

¹⁸³ 洪家殷，同註 160，頁 330。

¹⁸⁴ 陳正根，同註 159，頁 53。

景，我國學者不採德國教科書常用之「警察義務人」之用語，而改以「責任人」或「干預行政之責任人」¹⁸⁵。行政制裁與行政管制兩者有別，從而行政管制手段之對象應該要使用「責任人」之概念取代「處罰對象」之用語。蓋目前在環保法上對主管機關授權之手段，除了使用罰鍰、沒入等屬於行政制裁之行政罰與行政執行外，尚包括屬於行政管制手段，其種類包含限期改正或改善¹⁸⁶、事先許可¹⁸⁷或制定限度標準¹⁸⁸等行政管制手段。既然行政機關在實際上，所擁有之法律權力不只行政處罰一類而已，當然不宜使用狹隘之「處罰對象」稱呼相關當事人，尤其是對於並非動用行政處罰手段之情形，以「責任人」一詞，可以毫無問題的涵蓋處罰對象¹⁸⁹。人民在法律上是否成為責任人的判斷，係以個人的社會表現行為作為判斷之標準，苟有違反的狀態即應負責，不問其出於故意或過失。因此，除因本身的行為而有可能成為責任人外，如已對其他人的生活產生違法狀態時亦須負責¹⁹⁰，本文認為此即行政管制手段下責任人應負擔之狀態責任。

環境保護行政管制下的責任人應就其狀態責任負責，亦即係因物之狀態而須負責之人，需因物之本身狀況，肇致危害，而無人為因素摻雜其間(Ohne menschliches Zutun)，方構成狀態責任¹⁹¹。由於物之歸屬狀況有時相當複雜，因此狀況責任人之認定，有先後順序，一般而言是先對物有事實管領力之人，其次才是物之所有權人或其他有權利之人¹⁹²。同時，狀態責任人的行為對責任的發生並非一定具備因果關係，卻因為享有物的管領力，對物有防止危害的效率及可能而負有責任，

¹⁸⁵ 黃啟禎，同註 168，頁 291。

¹⁸⁶ 例如，噪音管制法第 24 條、空氣污染防治法第 37 條、水污染防治法第 40 條、廢棄物清理法第 9 條、環境用藥管理法第 46 條、土壤及地下水污染整治法第 35 條等屬之。

¹⁸⁷ 例如，噪音管制法第 10 條、空氣污染防治法第 28 條、水污染防治法第 14 條、廢棄物清理法第 41 條、環境用藥管理法第 9 條、土壤及地下水污染整治法第 10 條等屬之。

¹⁸⁸ 例如，噪音管制法第 15 條、空氣污染防治法第 20 條、水污染防治法第 7 條、廢棄物清理法第 36 條、環境用藥管理法第 13 條、土壤及地下水污染整治法第 5 條等屬之。

¹⁸⁹ 黃啟禎，同註 77，頁 142。

¹⁹⁰ 陳正根，同註 159，頁 54。

¹⁹¹ 陳正根，同註 159，頁 56。

¹⁹² 李震山，警察法論-任務編，正典，2002 年 10 月，頁 230。

所以包括對於物之權利繼承者¹⁹³均屬於狀態責任下責任人的範圍。狀態責任之種類可再區分為所有權人、對物有事實管領力之人及其他有權利人的狀態責任¹⁹⁴。另外，在德國危害防制相關規定中，關於狀態責任人亦係以「所有人或其他有權之人」(Eigentümer oder ein anderer Berechtigter)或「所有人或有事實上管領力之人」(Eigentümer oder den Inhaber der tatsächlichen Gewalt)呈現。茲簡述如下：

(一)、物之所有權人(Eigentümer)

將所有人列為狀態責任人，而應負擔危害防制義務，一方面係基於危害防制之有效性，另一方面也是基於所有人對於物之法律上及事實上之支配力。正因所有人對於物具有管領支配力，狀態責任得以正當化。所有人既然有權自由使用其所有物，對於其所有物產生對公眾之危害，亦有義務排除之¹⁹⁵。另外，產生危害之物若為共有物，而共有人應負狀態責任者，各共有人對於共有物之全部負責，並非各以應有部份負責。國家或公法人對其所有之土地，亦有承擔狀態責任之可能¹⁹⁶。我國高雄高等行政法院九十四年度訴字第九四三號判決亦指出土地所有人對於自己之所有物疏於管理，導致產生危害，雖非其所為，然仍應負擔廢棄物清理法第七十一條第一項土地遭人傾倒廢棄物時之防止或排除危害之義務。

(二)、對物有事實管領力之人(Inhaber der tatsächlichen Gewalt)

狀態責任亦可能基於對物之事實上管領力而生¹⁹⁷。通常而言，對物有事實上管領力之人，因對物有支配力，較有可能且較有能力防止危害之發生，基於其對物之影響力，即成為危害防制措施之相對人¹⁹⁸。故除所有人外，對物有事實上管領力之人，土地使用權人、用益權人、租佃人、承租人、管理人或借用人等，法律亦得要求其負狀態責任。至於責任人係基於何種理由成為對物有事實上管領力之人，其事實上

¹⁹³ 陳正根，同註 159，頁 56。

¹⁹⁴ 楊文蘭，同註 161，頁 61。另參 黃啟禎，同註 168，頁 301。

¹⁹⁵ 林昱梅，同註 166，頁 167。

¹⁹⁶ 林昱梅，同註 166，頁 167。

¹⁹⁷ 黃啟禎，同註 168，頁 302。

¹⁹⁸ 林昱梅，同註 166，頁 167。

管領力係合法或非法，對於狀態責任之成立並不重要。故欠缺或違反所有人之意思對物有事實上管領力之人，亦有負危害防制責任之可能，惟若對於物之事實上管領力終止，則其狀態責任亦終止¹⁹⁹。又土地之管理人為行政機關時，亦不排除其負危害防制之狀態責任。如高雄高等行政法院九十五年度訴字第二三六號判決：「負有清除處理義務者，不以產生廢棄物之事業為限，土地所有人、管理人或使用人，倘有容許或因重大過失致廢棄物遭非法棄置於其土地者，依法均負有清除處理廢棄物之義務，即所謂『狀態責任』。本件原告為系爭國有土地之管理人，且其管理之系爭土地遭掩埋堆置廢棄物，因此，原告即行政機關如有容許或因重大過失致廢棄物遭非法棄置於其土地者，依法自應負清除處理廢棄物之義務。」故國有土地之行政管理機關亦係行政管制下狀態責任之責任人。足見所有權人因享受物的權利而負有義務，如因所有物的狀態發生妨害公共秩序或危害公共危險的結果，所有權人因而成為責任人。而對物有管領力之人需負責任人的責任，此乃基於裁量的簡易性、有效性。而其他狀況責任有無主物之責任認定問題，危害若係無主物所引起者，責任人應為拋棄某物所引起之危害負責²⁰⁰，亦即所有人拋棄所有權時，關於無主物引起之危害，依德國部分警察法規定，此時其危害防制措施仍得向拋棄其物之人為之，惟此應有法律明文規定²⁰¹。此外，在德國通說上認為選定狀態責任人除了效率之考量外，還有以下幾個理由：1、對物有實際管領支配能力者，在防護上有瑕疵，2、違規事實之調查常須回溯到過去很長之時間或不明知狀況，3、眾多責任人間在內部關係上有民事求償之可能²⁰²。

從環境保護行政管制觀點，德國聯邦土壤保護法第四條第三項規定，行為人及其權利繼受人、土地所有權人以及對於土地有事實上管領力之人為責任人²⁰³。而我國環境保護行政管制下狀態責任之責任人，以我國土壤防治為例，有所謂污染行為以及污染關係人之分，土

¹⁹⁹ 黃啟禎，同註 168，頁 303。

²⁰⁰ 陳正根，同註 159，頁 57。

²⁰¹ 林昱梅，同註 166，頁 167。

²⁰² 黃啟禎，同註 66，頁 145。

²⁰³ 陳正根，同註 159，頁 61。

壤及地下水污染整治法第二條第十二款及第十五款規定：「十二、污染行為人：指因有下列行為之一而造成土壤或地下水污染之人：(一) 非法排放、洩漏、灌注或棄置污染物。(二) 仲介或容許非法排放、洩漏、灌注或棄置污染物。(三) 未依法令規定清理污染物。十五、污染土地關係人：指土地經公告為污染整治場址時，非屬於污染行為人之土地使用人、管理人或所有人。」即明白區分污染行為人及污染土地關係人；同法第七條第五項亦規定：「各級主管機關為查證工作時，發現土壤、地下水因受污染而有影響人體健康、農漁業生產或飲用水水源之虞者，應命污染行為人、場所使用人、管理人或所有人採取緊急必要措施，以減輕污染影響或避免污染擴大。」亦明確將污染行為人、場所使用人、管理人或所有人之責任予以區分，而均為土壤及地下水污染整治行政管制下之責任人。又依我國廢棄物清理法第十一條之規定：「一般廢棄物，除應依下列規定清除外，其餘在指定清除地區以內者，由執行機關清除之：一、土地或建築物與公共衛生有關者，由所有人、管理人或使用人清除。二、與土地或建築物相連接之騎樓或人行道，由該土地或建築物所有人、管理人或使用人清除。三、因特殊用途，使用道路或公共用地者，由使用人清除。四、火災或其他災變發生後，經所有人拋棄遺留現場者，由建築物所有人或管理人清除；無力清除者，由執行機關清除。五、建築物拆除後所遺留者，由原所有人、管理人或使用人清除。六、家畜或家禽在道路或其他公共場所便溺者，由所有人或管理人清除。」亦可知一般廢棄物清理之狀態責任人即係土地或建築物之所有人、管理人或使用人為清除之責任人。再者，水污染防治法第四十二條：「污水下水道系統或建築物污水處理設施違反第七條第一項或第八條規定者，處罰其所有人、使用人或管理人；污水下水道系統或建築物污水處理設施為共同所有或共同使用且無管理人者，應對共同所有人或共同使用人處罰。」亦明白揭示關於水污染行政管制下污水下水道系統或建築物污水處理設施之所有人、使用人或管理人均為責任人，同時同法條後段更明確規定污水下水道系統或建築物污水處理設施之所有人或共有人應負狀態責任。因此綜合我國與德國的環保法規，我國環保行政管制手段下之責任人，除了行為責任人外，最主要的特色即在於應負擔狀態責任之責任

人，包括物之所有權人、使用人與管理人等具有事實上管領力之人²⁰⁴。

第二款 環境保護行政管制下的責任範圍

環境保護行政管制下責任人應負擔的為物之狀態責任，而責任人範圍包括物之所有人、管理人及使用人。惟關於狀態責任之範圍，在物之狀態責任界限中，所討論最為通常之理論為「財產犧牲者界限」(Eigentumer-Opfer-Theorie)²⁰⁵，經常係為排除環境危害，即倘發生環境危害事件時，若不考慮肇因而從嚴一律由所有人負全部責任，恐發生物之所有權人無法承擔其物狀況之每種危機，而該危機不僅是一般的危害狀況，而係包括交通事故之意外、天然災害以及工業生產之特殊環境之危害，恐引起重大憲法上財產權保障之疑慮。因此，物之狀態責任人所承擔排除危害之責任應有一定界限，而不是「負責包辦」完全後果。按行政機關課予狀態責任之內容，通常是防止危害發生、排除危害之義務，或要求責任人負擔代履行之費用等危害防制措施²⁰⁶。一般而言，若有危害發生，機關會先課予責任人防止或排除危害之義務，若責任人並未履行該義務，機關得代為處理並向責任人請求支付必要費用。由於狀態責任的成立不以責任人主觀上出於故意或過失為要件，因此成立狀態責任之要件相當寬鬆，若無行為責任人，或其無支付能力，則危害防制責任只能由狀態責任人負擔時，其責任可謂相當重。基於財產權之觀點，論者有謂即使財產權可經由法律加以限制，但若土地所產生之危害，是大眾必須共同承擔的風險，不宜要求所有人負擔狀態責任。德國聯邦憲法法院 2000 年 2 月作成的「廢棄物土地清理狀況責任人之界限」(Altlasten-Beschluss) 判決則認為，行政機關課予狀態責任應考量對財產權之干預與比例原則。在土地所有人負擔狀態責任時，土地價值是狀態責任之上限，而土地危害之發生，遠超出其責任領域，則不能驟然對所有人課予狀態責任²⁰⁷。就土地所有人整

²⁰⁴ 陳正根，同註 159，頁 62。

²⁰⁵ 陳正根，同註 159，頁 70。

²⁰⁶ 林昱梅，同註 166，頁 171。

²⁰⁷ 林昱梅，同註 166，頁 172。另參 陳正根，同註 159，頁 70-74。

治責任之範圍，德國聯邦憲法法院該判決提出兩項重要觀點：(一)危害肇因於天然災害、一般大眾或是無權使用的第三人，且受整治的土地乃義務人財產的重要部份時，以土地的交易價值(Verkehrswert)作為負擔費用的上限；(二)土地所有人自願承擔風險時，可期待土地所有人土地交易價值之整治費用，亦即指若土地所有權人有認識地承擔土地利用可能造成之風險，或對於污染之發生有認識之可能性²⁰⁸。因此，在解釋與適用狀態責任規定時，行政機關應考量財產權保障與過度禁止原則，因為對所有權人而言，其所受到的負擔，事實上已造成徵收之效果，但卻無法像其他非責任人一般請求徵收補償，故行政機關應於個案審慎裁量責任人實施危害排除措施的範圍與程度，以免造成土地所有人無法承受之負擔²⁰⁹。有關環保行政管制下責任人之責任界限，在德國聯邦憲法法院未作出「廢棄物土地清理狀況責任人之界限」(Altlasten-Beschluss)判決前，學理上有不同見解，一為絕對說：即物之所有權人因可享全部權利故應負全責；另一說為合理犧牲界限說：因為顧及所有權人無法承擔所有危險的可能，故主張採取合理界限限縮所有權人之責任範圍²¹⁰；再者則主張對於戰爭或天然災害等不可預見之危險，不應由所有權人負擔。顯然德國聯邦憲法法院二〇〇〇年二月的判決係傾向第二種見解。環境保護危害防制狀態責任之成立，重點在物與危害之直接因果關係。由於所有人或對物有事實上管領力之人對於產生危害之物最有影響力，故不能驟謂因天災或第三人導致之危害，皆不成立狀態責任²¹¹，否則對於環境保護公共利益卻有不良影響。在法律條文對於狀態責任之成立並未設限時，似不宜在構成要件的部分直接限縮狀態責任之成立，倒是可以在法律效果的部分，以比例原則限縮責任範圍，即在責任範圍方面，可裁量導致危害之原因及責任人的負擔能力，但無法因責任人無經濟能力即完全使之免責²¹²。同時，

²⁰⁸ Vgl. BverfG, 1 BvR 242/91, 315/99 vom 16.02.2000=BverfGE 102,1(17);轉引自 陳正根，同註 159，頁 70-74。

²⁰⁹ 翁曉玲，我國水土保持責任與處罰規定之檢討，論權利保護之理論與實踐 - 曾華松大法官古稀祝壽論文集，元照，2006年6月，頁 308-310。

²¹⁰ 陳正根，同註 159，頁 75。

²¹¹ 黃啟禎，同註 168，頁 301。林昱梅，同註 166，頁 173。

²¹² Drews/Wacke/Vogel/Martens, Gefahrenabwehr, 9. Aufl., 1986, 321. 轉引自 林昱梅，同註 166，頁 173。

亦可參照德國聯邦憲法法院上開判決之見解，作為環保行政管制下狀態責任範圍的認定標準：

（一）危害肇因於天然災害、一般大眾或是無權使用的第三人，且受整治的土地乃義務人財產的重要部份時，以土地的交易價值作為負擔費用的界限。

（二）土地所有人自願承擔風險時，亦即指若土地所有權人有認識地承擔土地利用可能造成之風險，或對於污染之發生有認識之可能時，即可期待土地所有人負擔超過土地交易價值之整治費用²¹³。



²¹³ 陳正根，同註 159，頁 76。

第三章 現行環保法規中不確定法律概念與法律明確性原則之解析—以廢棄物清理法為中心

近年來由於產業與科技快速發展，人口大量增加，工商產業發達，因此產生各種污染與環境破壞，不但嚴重破壞生態平衡與自然景觀，危害人體健康，亦影響國家與社會之永續發展。為期保護自然生態及人文環境，各國政府莫不積極展開環境保護作為。「按日連續處罰」規定為我國行政法規中特有的一種「處罰規定」，於環保法規中尤其常見²¹⁴，觀諸我國的環保行政管制行為，常在環境保護相關法規中使用相同或類似「經限期改善，屆期仍未完成改善者，按日(次)連續處罰」的規範用語。例如：空氣污染防治法第五十四條規定：「違反第十五條規定者，處開發單位新臺幣五十萬元以上五百萬元以下罰鍰，並通知『限期改善』，屆期仍未完成改善者，『按日連續處罰』。」水污染防治法第四十三條規定：「事業或污水下水道系統違反依第九條第二項所定之總量管制方式者，處新臺幣三萬元以上三十萬元以下罰鍰，並通知『限期改善』，屆期仍未完成改善者，『按日連續處罰』；情節重大者，得命其停工或停業；必要時，並得廢止其排放許可證、簡易排放許可文件或勒令歇業。」廢棄物清理法第五十二條：「貯存、清除、處理或再利用一般事業廢棄物，違反第二十八條第一項、第三十一條第一項、第四項、第三十四條、第三十六條第一項、第三十九條第一項規定或依第二十九條第二項所定管理辦法者，處新臺幣六千元以上三萬元以下罰鍰。經『限期改善』，屆期仍未完成改善者，『按日連續處罰』。」共計有六十個條文(如下表一)²¹⁵。

²¹⁴ 李建良，三論水污染防治法有關按日連續處罰規定之適用問題-評析最高行政法院 90 年度判字第 125 號及第 186 號判決，台灣本土法學雜誌，第 44 期，2003 年 3 月，頁 56。

²¹⁵ 筆者自行統計，統計日期迄民國 98 年 10 月 19 日止，資料來源全國法規資料庫 <http://law.moj.gov.tw/>。

表名：我國環境保護法規中規定『按日連續處罰』之條文一覽表

法規名稱	相關條文
空氣污染防制法	第 51、54、56、58、59、60、62、63、64、65、66、67、69、70、72 條
噪音管制法	第 23、24、25、26、27、28、30、32 條
水污染防治法	第 40、43、45、46、47、48、49、50、52、53、54、56、63 條
飲用水管理條例	第 22、23、24、24-1、25 條
海洋污染防治法	第 41、42、43、45、47、49、50、53、54 條
廢棄物清理法	第 50、51、52、53、55 條
資源回收再用法	第 26 條
環境影響評估法	第 23 條
土壤及地下水 污染整治法	第 32、35、36 條

本文作者整理

足見我國在環境管制行為上，利用「限期改善」及「連續處罰」作為管制規範的法效果，確實是常見的規範手段方式。究其原因，不外於對受規範者具有經濟上強大的恫嚇效果。然而這些利用「連續處罰」作為法效果的法規範構成要件上，卻又經常出現「不確定的法律概念」。例如，廢棄物清理法第五十條規定：「有下列情形之一者，處新臺幣一千二百元以上六千元以下罰鍰。經限期改善，屆期仍未完成改善者，按日連續處罰：一、不依第十一條第一款至第七款規定清除一般廢棄物。二、違反第十二條之規定。三、為第二十七條各款行為之一。」亦即依據本條規定：凡是土地或建築物出現一般廢棄物而

與公共衛生有關者²¹⁶，或於路旁、屋外或屋頂曝曬、堆置有礙衛生整潔之物者²¹⁷，或是飼養禽、畜有礙附近環境衛生者²¹⁸等行為時，受規範之責任人均應履行行政機關依法實施行政管制手段而課予的限期改善行為義務，如屆期仍未完成改善者則應負擔行政處罰之責任。其管制目的雖係基於環境保護之公共利益維護，然而分析其法律條文之構成要件，所謂的「一般廢棄物」意義為何？條文中的「公共衛生」、「有礙衛生整潔」，甚至「屋外或屋頂」範圍為何？均有待價值判斷解釋。這些因為立法者係採不確定法律概念的立法方式，而有加以解釋釐清的必要。值得注意的是，既然「連續處罰」作為法效果可以產生較高的威嚇性，那麼，在進行事實與法效果間涵攝判斷時，作為處罰依據之法律的構成要件卻又是「不確定的法律概念」，這樣的法律規範是否得宜？不無疑問。這些涉及我國環境保護法規上對於「違反環保法律行為構成要件」的定義，並且涉及人性尊嚴與身體權及工作權，與財產權等憲法上基本人權保障的問題，應有從不確定法律概念與法律明確性原則上加以分析探究之必要。

第一節 不確定法律概念

第一項 不確定法律概念的意涵

具體的事實須具備法律規範的要件，始發生一定的法律效果。在此涵攝之過程中，常須對要件所使用的法律概念，加以解釋²¹⁹，例如「公司內部的員工在職教育訓練」是否屬於著作權法第六十五條第二項第一款規定的「非營利教育目的」。因此法律的解釋，乃成為法律適用的基本問題。法律用語的意涵，須加闡明。不確定的法律概念或概括條款，須加具體化。法規的衝突，更須加以調和²²⁰。法律解釋在於探究法律客觀的規範意旨，其主要方法因素，標準有五：1.法律文義。

²¹⁶ 參 廢棄物清理法第 11 條第 1 款。

²¹⁷ 參 廢棄物清理法第 27 條第 3 款。

²¹⁸ 參 廢棄物清理法第 27 條第 9 款。

²¹⁹ 王澤鑑，請求權基礎理論體系，三民，11 刷，2007 年 9 月，頁 254。

²²⁰ 王澤鑑，同前註，頁 255。

2.體系地位。3.立法史及立法資料。4.比較法。5.立法目的。本文僅就法律文義解釋，進行不確定法律概念與法律明確性原則的介紹。文義是法律解釋的開始，也是法律解釋的終點。法律概念具多義性，有其核心領域及邊際的地帶，其射程的遠近應依法律意旨而定，在邊際灰色地帶容有判斷餘地，但不能超過其可能的文義。否則即超越法律解釋的範疇，而進入另一階段的造法活動。關於文義解釋，值得注意的是，法律使用同一概念時，原則上固應作同一的解釋，以維護法律適用的安定性²²¹，並符合國民主權的理念。在國民主權理念支配下，國家的憲政與法制的規劃，應符合權力分立相互制衡、民意政治、法治政治與責任政治的制度。其中，法治政治之精義，在於立法者依合憲秩序定制法律，司法者依法律獨立審判，行政者則依法行政。後者於依法行政時，自應遵守法律優位及法律保留之原則，而法律保留之核心內容，即在於限制或干預人民自由或權利之規範，應「保留給法律規定，不應以行政命令定之」，不僅如此，法律之規定還不能模糊帶過點到為止，即該法律之構成要件與法律效果應明確，易言之，必須合乎明確性原則²²²。次按法的理念有三，即法的安定性、合乎正義及合目的性，其中以法的安定性居於優先考慮的地位。為使法的適用能夠安定，法規範所使用的文字及解釋均須明確，受規範效力所及之人方能預測法規範將如何適用，不致因法律地位或既得權益的突然變動而措手不及，遭致重大損失。易言之，法律安定性質為人民權利的法律保障之根本前提，對所有實證法規範自亦要求其具有明確性及可預測性。對於具有干預性質之法規範內容，其構成要件原則上更應由立法者自行規定，以符合法律明確性原則²²³。同時，「法與時轉則治，法與時悖則亂」，因此在踐行法律構成要件與法律效果明確的同時，應避免法律構成要件的僵化，俾求法律規範能與時俱進，適應社會、經濟與倫理道德價值觀的變遷，實現其規範功能。故立法者於「法律解釋」與「漏洞補充」間，另設計「不確定法律概念」，俾行政機關在適用上

²²¹ 王澤鑑，同註 219，頁 264-266。

²²² 李震山，行政法意義下之法律明確性原則，月旦法學教室 3(公法學篇)，2002 年 3 月，頁 120。

²²³ 李建聰，明確性原則之探討，警察法學，第 3 期，2004 年 12 月，頁 26。

得以因應社會實際需要，予以價值補充。立法者必須使用不確定法律概念來規範現實生活中廢棄物清理、空氣物染防制、水污染防治等無窮的環境保護管制事實，這在成文法國家是不可避免的，但與不確定法律概念相關的另一法學爭點，即是屬於憲法上基本原則之法律明確性原則，因此不確定法律概念的適用是否符合法律明確性原則，在行政機關的行政行為與司法審查上具有相當的重要性。

「不確定法律概念」係指法律條文中所含的概念具多樣性，在適用法律時往往需進一步解釋。立法者之使用不確定法律概念係為使法律之適用得以涵蓋更多事實²²⁴。不確定法律概念基本上皆屬「不能定義，只能描述」的概念，從而只能從個案上判斷某一具體事態是否與該不確定法律概念合致²²⁵。在十九世紀前半葉，行政與司法逐漸分離，裁量的概念由是而生，凡屬行政機關的裁量範圍，普通法院的審查權即應受其限制，但此時凡是法規上有概括條款者，悉被認為授與行政機關裁量權之型態，直至十九世紀末，概括條款始漸為另一稱呼即不確定法律概念所取代²²⁶。學理上所謂之「不確定法律概念」係指其內容特別空泛且不明確之法律概念²²⁷，是一種立法者為因應社會事實的複雜性與多變性，避免因為法律文字的僵化致發生法與時悖的爭議，而在立法時所運用的立法方式，例如我國民法第一百八十四條第一項後段規定：「故意以背於『善良風俗』之方法，加損害於他人者，亦同。」²²⁸不確定法律概念在法律用語中，隨處可見，甚至較確定法律概念為

²²⁴ 蔡震榮，不確定法律概念之探討，東海法學研究，第10期，1996年3月，頁43。

²²⁵ 李惠宗，同註163，頁144。

²²⁶ 吳庚，行政法之理論與實用，三民，增訂10版，2007年9月，頁114。

²²⁷ 王服清、許炳華，民法「公序良俗」條款之概念與作用，全國律師雜誌，2008年5月號，頁60。

²²⁸ 又例如我國道路交通管理處罰條例第43條第1項第1款：「汽車駕駛人，駕駛汽車有下列情形之一者，處新臺幣六千元以上二萬四千元以下罰鍰，並當場禁止其駕駛：一、在道路上蛇行，或以其他危險方式駕車。」、勞動基準法第11條第2、3、4、5款：「非有左列情形之一者，雇主不得預告勞工終止勞動契約：一、虧損或業務緊縮時。二、不可抗力暫停工作在一個月以上時。三、業務性質變更，有減少勞工之必要，又無適當工作可供安置時。四、勞工對於所擔任之工作確不能勝任時。」條文中所使用的「危險方式、業務緊縮、業務性質變更、無適當工作、不能勝任」，亦均屬於不確定法律概念。

數更多，「公序良俗」、「誠實信用」等均為典型不確定法律概念²²⁹。

按法律概念之設計，原在形成價值之共識及減輕思維之負擔，故必須對其所欲規範之對象，毫無遺漏地列舉其特徵，始克達成其設計之目的。然社會生活事實無窮，法律條文有限，要求立法者鉅細靡遺地逐一予以規定，勢所難能，故衡諸各國法制通例，大抵將法律概念分為以下三類，加以區處：其一為「狹義的法律概念」：其概念之內涵及外延，均甚明確清晰，無待解釋，一見即明。諸如「一人」、「總統」、「立法院」等，若因而引發誤解，以文義解釋，即能達成使命。其二為「描述性不確定概念」(deskriptive unbestimmte Begriffe)：此種概念必待解釋，始能澄清，諸如「物」、「所有權」、「婚姻」、「金錢」等概念，具有「多義性」或「複數解釋可能性」，已非文義解釋所能解決，必須借助論理解釋始能完成闡釋之使命。其三為「規範性之不確定概念」(normative unbestimmte Begriffe)，又簡稱為「不確定法律概念」(unbestimmte Rechtsbegriffe)：此種概念除內涵不清晰且外延開放外，更寓有價值判斷，要求法官在具體個案進行衡量時，必須斟酌於某些特別情況是否符合有關之價值標準。換言之，不確定法律概念，乃出於法律之要求，由立法者透過委諸法官具體化之方式達到規範之目的。此種包含價值標準之概念，稱之為「規範性之不確定概念」或「不確定法律概念」，以有別於「描述性不確定概念」²³⁰。

一言以蔽之，將不確定概念區分為「描述性不確定概念」與「規範性不確定概念」，乃此二類概念類型，具有不同功能，前者旨在描述事實與事實間之關係，諸如生活事實或法定的事實構成。而後者則包括價值判斷和當為內容。就整個立法計畫而言，其無非在要求法官於適用具體個案時，就此應隨同時空環境變遷之社會、倫理及文化等價值理念予以具體化，俾能與時轉，以求實質的公平與妥當²³¹。有學者提出，不確定法律概念基本上皆屬「不能定義，只能描述」的概念²³²，然而吾人認為該處所指的不確定法律概念係對「規範性之不確定法律

²²⁹ 吳庚，同註 226，頁 116。

²³⁰ 大法官楊仁壽，釋字第 586 號解釋不同意見書。

²³¹ 大法官楊仁壽，同前註。

²³² 李惠宗，同註 163，頁 144。

概念」而言，而非針對「描述性之不確定法律概念」，蓋此一概念仍有定義之可能性，僅屬「解釋上」之不確定，而非「價值上」之不確定。

第二項 對於不確定法律概念的解釋及判斷餘地

由於立法者無法鉅細靡遺地規範某些事項，當立法之際，仍得衡酌法律所規範生活事實之複雜性及適用個案之妥當性，從立法上運用「不確定法律概念及概括條款」而為相應之規定，我國大法官會議亦贊同此種作法²³³。法律適用上的三段論法中作為大前提的規範，若使用「不確定法律概念」，例如行政程序法第一百一十七條第二款規定：人民之「信賴利益顯然大於撤銷所欲維護之公益者」何謂「公益」，即屬於不確定法律概念。²³⁴狹義的法律解釋，起於文義，亦終於文義，須受法律文義可能性之限制，如於窮盡狹義的法律解釋方法，諸如文義解釋或論理解釋等，仍不能涵蓋依該法律目的原應適用之生活事實時，則應視該法律之規定，是否屬於立法者之疏忽、未預見或情況變更而為准否漏洞的補充。若該法律之規定，係出於立法者有意的不為規定，則符合立法計畫，不生漏洞的問題。又社會生活事實無限，變動不居，而法條則有限，變動困難，欲以有限不變之法條，規範無限變動的生活事實，不免戛戛乎其難，故立法者於「法律解釋」與「漏洞補充」間，另設計「不確定法律概念」，俾法官得以因應社會實際需要，予以價值補充。「法律漏洞」與「不確定法律概念」，最大的區別，在於法律漏洞本質上係出於立法者之疏忽、未預見或情況變更，根本不在「立法計畫」內；而不確定法律概念則係立法者希望的法律漏洞，在立法者之「立法計畫」之內。至「狹義的法律解釋」與「不確定法律概念」，區別之所在，則狹義的法律解釋允許法官等以最大的文字含義予以理解，一旦逾越此一界限，即非所許。而不確定法律概念的價值補充，則賦予法官將其價值予以具體化，使法官負有立法之任務，其完全「符合計畫之鬆動」，不待言而自明。不確定法律概念所畀予法

²³³ 黃默夫，不確定法律概念與司法審查，司法新趨勢，第8期，2003年8月，頁56。

²³⁴ 李惠宗，同註163，頁144。

官之判斷標準，不盡然均存在於法律秩序之外，其存在於法律秩序之內者，諸如故意、過失、相當、共同等；存在於法律秩序外者，諸如善良風俗、顯失公平、公平裁量等，此等概念不論屬於何者，均與價值不可分，其要求法官於適用時為一定之評價行為，並無異致²³⁵。不確定法律概念於法構成要件及法效果皆有存在，一般而言，概括條款大多以不確定法律概念為主要構成部分²³⁶，不確定法律概念之用語本來就極具爭議，因此於適用法律涵攝事實時，首先需將該不確定法律概念先予以具體化，此涉及不確定法律概念之解釋方法²³⁷。法律條文的解釋方法，略包含：(一)、文理解釋，即依據法律條文之字義加以解釋。(二)、論理解釋，亦稱體系解釋，係以法規範整體精神為基礎，依邏輯推理探求法律真意。(三)、類推解釋，又稱類推適用，指法無直接明文時，選擇類似事項，以資適用。上述三種解釋方法於解析不確定法律概念時，須交替使用以求正確解釋，同時解釋之秩序應先採文理解釋再輔以論理解釋，至於類推解釋方法，個人以為鑒於不確定法律概念本身在字義上已屬內涵不清晰且外延開放，似不宜再援用類推解釋方法而以比附援引方式解釋其文義。同時在解釋不確定法律概念時，亦應依循下列原則進行解釋：(一)、本原則法從寬，例外法從嚴之原則；(二)、涉及人民義務或不利益，或限制其自由權利者，應從嚴解釋；(三)、本特別法優於普通法、後法優於前法之原則進行解釋²³⁸。如此當能對於不確定法律概念進行正確的判斷。

又由於行政機關對於不確定法律概念係第一個適用之機關，於執行任務時，對不確定法律概念之使用，經常並非只是針對具體個案，尚且訂定對不確定法律概念解釋之抽象法規。尤其在某些具高度屬人性，如考評、環保等領域，往往法院難以介入審查，因此司法在此應有其審查界限，「判斷餘地」即為解決此問題而產生²³⁹。不論是規範性或是經驗性之不確定法律概念，行政法院之審查重點，係在原處分對

²³⁵ 大法官楊仁壽，同註 230。

²³⁶ 蔡震榮，同註 224，頁 45。

²³⁷ 廖又生，著作權法上之不確定法律概念解析，台北市立圖書館館訊，第 12 卷 3 期，1995 年 3 月，頁 33。

²³⁸ 廖又生，同前註，頁 33-34。

²³⁹ 蔡震榮，同註 224，頁 44。

該不確定法律概念的內涵，是否有充分證據及經過辯證的理由涵攝於不確定法律概念中²⁴⁰。但從「行政保留」的觀點來看，行政機關基於其專業之認知及能力，亦有司法權所不必先審查之領域(但並非不予以審查)，此謂之「不確定法律概念判斷餘地」，屬於不確定法律概念之判斷餘地者，除非行政機關明顯有悖於經驗法則或其判斷所使用明顯不正確的工具或方法，行政法院應先予以尊重，亦即對於不確定法律概念判斷餘地事項之司法審查，以合法性審查為限，不及於妥當性，蓋司法權的判斷，是一種「是非對錯」的判斷，法院無法替代行政機關作成最佳化的選擇²⁴¹。我國司法實務上亦承認行政機關於適用不確定法律概念時，享有「判斷餘地」，例如最高法院九十二年度台上字第五五六號民事判決要旨：『在法律構成要件之認知及具體事實是否符合該構成要件之認定時，有所謂「不確定之法律概念」，意指法規之用語係屬涵義不確定或有多種可能之解釋，例如「必要」、「情節重大」、「危害公共安全」等。因「不確定之法律概念」本身欠缺明確性、統一性，行政機關在適用時，難免產生「法律拘束相對性」之結果，亦即同一之不確定法律概念適用於同一事件時，因法律適用者之不同，其解釋與認定即可能有不同之結果。正由於適用「不確定之法律概念」於具體事實時，不太可能產生單一正確之絕對結果，因此，應承認行政機關此時享有「判斷餘地」，亦即將「不確定之法律概念」適用於具體之事實關係時，行政機關得自由作判斷。蓋立法者既然採用「不確定之法律概念」做為法律構成要件，並賦予行政機關依其職掌所具有之專門知識加以認定，則其因適用「不確定之法律概念」而產生之不同意見，均應認為法所容許。』

第三項 大法官會議對於適用不確定法律概念之解釋概況

如前述，不確定法律概念又分為「描述性不確定法律概念」(又稱「經驗性不確定法律概念」)與「規範性不確定法律概念」(又稱「價

²⁴⁰ 李惠宗，同註 163，頁 147。

²⁴¹ 李惠宗，同註 163，頁 148。

值性不確定法律概念」或「需價值補充之不確定法律概念」)。從審查的立場，「經驗性不確定法律概念」在判斷上須以一般人經驗為標準；「規範性不確定法律概念」則可以由行政法院直接審查²⁴²。然而不確定法律概念在法規構成要件中的適用程度之界限為何，方不違反法律明確性原則？茲就司法院大法官會議相關解釋試舉如下：

(1) 釋字第六二三號解釋理由書：

「保護兒童及少年免於因任何非法之性活動而遭致性剝削，乃普世價值之基本人權，為國家應以法律保護之重要法益，又系爭法律規定之「引誘、媒介、暗示」雖屬評價性之不確定法律概念，然其意義依其文義及該法之立法目的解釋，並非一般人難以理解，且為受規範者所得預見，並可經由司法審查加以確認，與法律明確性原則尚無違背」。

(2) 釋字第三九九號解釋理由書：

「按行政機關依其職掌就有關法規為釋示之行政命令，法官於審判案件時，固可予以引用，但得依據法律，表示適當之不同見解，並不受其拘束；主管機關依其職掌就有關法規所為釋示，固可供法官於審判案件時參考，但不受其拘束。姓名權為人格權之一種，人之姓名為其人格之表現，姓名條例第六條第一項就人民申請改名，設有各種限制，其第六款規定命名文字字義粗俗不雅或有特殊原因經主管機關認定者得申請改名，命名文字字義粗俗不雅者，主管機關之認定固有其客觀依據，至於「有特殊原因」原亦屬一種不確定法律概念，尤應由主管機關於受理個別案件時，就具體事實認定之，且命名之雅與不雅，繫於姓名權人主觀之價值觀念，主管機關於認定時允宜予以尊重。」

(3) 釋字第五四五號解釋理由書：

「專門職業人員違背其職業上應遵守之義務，而依法應受懲戒處分者，對於該處分之構成要件，立法者衡酌法律所規範生活事實之複雜性及適用於個案之妥當性，使用不確定法律概念或概括條款而為相

²⁴² 李惠宗，同註 163，頁 145-147。

應之規定者，苟其意義非難以理解，且為受規範者所能預見其何種作為或不作為構成義務之違反及所應受之懲戒，並可由司法審查加以確認，即不得謂與法律明確性原則相違。法律就前揭違法或不正當行為無從鉅細靡遺悉加規定，因以不確定法律概念予以規範，惟其涵義於個案中並非不能經由適當組成之機構依其專業知識及社會通念加以認定及判斷，最後可由司法審查予以確認，則與法律明確性原則尚無不合，於憲法保障人民權利之意旨亦無抵觸。」²⁴³。

(4) 釋字第五五三號解釋理由書：

「又特殊事故不以影響及於全國或某一縣市全部轄區為限，即僅於特定選區存在之特殊事故如符合比例原則之考量時，亦屬之。上開法條使用不確定法律概念，即係賦予該管行政機關相當程度之判斷餘地，蓋地方自治團體處理其自治事項與承中央主管機關之命辦理委辦事項不同，前者中央之監督僅能就適法性為之，其情形與行政訴訟中之法院行使審查權相似；後者得就適法性之外，行政作業之合目的性等實施全面監督。本件既屬地方自治事項又涉及不確定法律概念，上級監督機關為適法性監督之際，固應尊重地方自治團體所為合法性之判斷，但如其判斷有恣意濫用及其他違法情事，上級監督機關尚非不得依法撤銷或變更。對此類事件之審查密度，揆諸學理有下列各點可資參酌：一、事件之性質影響審查之密度，單純不確定法律概念之解釋與同時涉及科技、環保、醫藥、能力或學識測驗者，對原判斷之尊重即有差異。又其判斷若涉及人民基本權之限制，自應採較高之審查密度。」²⁴⁴。

從上述略舉之大法官會議解釋中，吾人可以發現由於規範性不確定法律概念具有「不能定義，只能描述」的特性，從而只能從個案上判斷某一具體事態是否與該不確定法律概念合致²⁴⁵，因此上開大法官

²⁴³ 釋字第 545 號解釋理由書。中華民國 75 年 12 月 26 日公布之醫師法第 25 條規定：「醫師於業務上如有違法或不正當行為，得處一個月以上一年以下停業處分或撤銷其執業執照。」

²⁴⁴ 釋字第 553 號解釋理由書。地方制度法第 83 條第 1 項規定：「直轄市議員、直轄市長、縣（市）議員、縣（市）長、鄉（鎮、市）民代表、鄉（鎮、市）長及村（里）長任期屆滿或出缺應改選或補選時，如因特殊事故，得延期辦理改選或補選。」

²⁴⁵ 李惠宗，同註 163，頁 144。

解釋中並未能就不確定法律概念的實質意義直接予以定義及解釋，而係從各個個案事實在適用法規上進行不確定法律概念的適憲審查，但是同時對於行政機關就個案事實，在適用法規中對於不確定法律概念所做出之判斷，認為司法機關應予以尊重，除涉及違法性情形外，並不就行政機關判斷之妥適性進行審查，即承認行政機關之判斷餘地。一般認為，行政機關對不確定法律概念之解釋與適用，應受行政法院之審查，其理由為：(一)、不確定法律概念屬法律所規定之要件，於具體適用時，應僅有唯一正確之結果，故應由法院予以審查。(二)、不確定法律概念既是一種「法律概念」，其意義應依通常法律解釋之方法，予以闡明，法院職司法律解釋與適用，對之加以審查，乃法院之職責所在。(三)、立法者使用不確定法律概念制定法規，甚或作為限制基本權利之要件，乃因規範事實之多樣性，無法於「事前」明確規定，故有賴法院作「事後」的詮釋與審查，以符合法律保留原則之要求，並貫徹憲法保障人民訴訟權之意旨。然而，由於不確定法律概念具有多義性，在解釋上自然會有多種不同之涵義，抑且，在不確定法律概念中，有所謂「價值概念」或「規範性概念」，例如「需要」、「合於實用」等，在適用上難脫價值判斷或利益衡量，故是否宜由法院作完全之審查，誠非無疑。因此不確定法律概念之核心問題，與其說是法院「得否」加以審查，不如說是法院審查之「界限」²⁴⁶。不確定法律概念，法律雖未明確規定其內涵及外延，但此項設計，正出於立法者「有意的計畫」，要求法官於適用具體個案時，動用存於社會上可以探知認識之客觀倫理秩序、價值、規範及公平正義之原則，對具體的個案類型靈活造法，以適應當時技術、經濟、社會和政治的發展。因此，就其已形諸於法律之文字而言，不啻已屬於「法律」。而法官之予以具體化，則正處於立法者明白授權的「計畫」之內，根本不生違反法律保留原則之問題。本院釋字第四〇七號解釋指出：「有關風化之觀念，常隨社會發展、風俗變異而有所不同，主管機關所為釋示，自不能一成不變，應基於尊重憲法保障人民言論、出版自由之本旨，兼顧善良風俗及青少年健康之維護，隨時檢討改進。至於個別案件是否已

²⁴⁶ 李建良，不雅的名字-不確定法律概念之解釋適用與司法審查，月旦法學教室3(公法學篇)，2002年3月，頁126-127。

達於猥褻程度，法官於審判時應就具體案情，依其獨立確信之判斷，認定事實，適用法律，不受行政機關函釋之拘束乃屬當然」等語，其就不確定法律概念所持之態度，實亦不外乎此²⁴⁷。

綜上分析，我們可以析出「不確定法律概念」，在司法院大法官會議解釋下的輪廓：所謂「不確定法律概念」，係指某些法律概念(用語)，其必須藉個案中之具體事實適用其上時，才能具體化其內涵，在此之前，該法律概念皆無法確定，譬如公共安全、公共利益、社會秩序、情節重大、危害等。而概括條款係指立法者於立法時，盡可能依列舉原則為規範，仍留有某些暫時無法解決之漏洞問題，為濟立法之窮而輔以概括規定，在該概括規定中常使用不確定法律概念為構成要件，對於此種需價值補充構成要件性質之法律條款，吾人稱之為概括條款²⁴⁸。民法第一百四十八條第二項規定：「行使權利履行義務，應依誠實及信用方法」，就是典型之概括條款，而本條的構成要件中的用語無論是「誠實」或「信用」，即是「不確定法律概念」。蓋法律雖以抽象概念表示，不論其為不確定概念或概括條款，均須無違明確性之要求，亦即法律明確性之要求，非僅指法律文義具體詳盡之體例而言，立法者於立法定制時，仍得衡酌法律所規範生活事實之複雜性及適用於個案之妥當性，從立法上適當運用不確定法律概念或概括條款而為相應之規定，苟其不確定法律概念用語意義非難以理解，且為受規範者所得預見，並可經由司法審查加以確認，即不得謂與法律明確性原則相違²⁴⁹。另外，不確定法律概念在法院審查之「界限」上，目前司法實務所承認之「判斷餘地」，亦即立法者使用不確定法律概念，旨在授與行政機關一定之「判斷餘地」，使之得以為適當之評價與決定，故行政機關於此範圍內所為之決定，法院應予尊重。目前司法實務「判斷餘地」如下幾種類型：(一)、具有「高度屬人性」之決定 大法官釋字第三一九號解釋，類似考試之決定，或對公務員能力之判斷等。(二)、由各種利益代表或專家組成之委員會所為之決定，例如「有線電視審議委員會」之決定。(三)、具有預測性或評估性之決定，特別是在環

²⁴⁷ 大法官楊仁壽，同註 230。

²⁴⁸ 李震山，同註 222，頁 121。

²⁴⁹ 釋字第 432 號解釋文參照。

保或經濟領域之決定。(四)、具有高度政策性之決定，例如外國人居留的問題²⁵⁰。

第二節 法律明確性原則

第一項 法律明確性原則的意涵

「明確性原則」為具有憲法位階之原理原則，係指行政行為之內容必須明確，以使人民易於理解並預測其法律效果，並有妥善因應之可能性，我國行政程序法第五條亦明文採之。「明確性原則」包含法律明確性原則、授權明確性原則與行政行為明確性原則。由於立法向為抽象一般性規定，如何與明確性原則無違，則必需遵守「法律明確性原則」。法律明確性原則，即指法規範明確性原則²⁵¹。按明確性原則係屬國家權力形式合法性的問題，亦即縱使國家權力之行使，具有實質正當性，可以增進公共利益，亦須事先符合此種形式合法性的要求²⁵²，以期望人民對於法律規範或行政行為之作成，能有所預見，知所因應，進而防止國家公權力之濫用與監督立法者的怠惰並預防司法審判機關的恣意擅斷。我國憲法第二十三條規定：「以上各條列舉之自由權利，除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者外，不得以法律限制之。」即揭示了法律保留原則。而法律明確性原則，係指行政行為應具有預見可能性、衡量可能性、可信賴性與審查可能性，使人民有所預見與遵循，避免發生「不教而誅」之弊。亦即其目的在使人民對該干預性法律有可預見性，並使執法者有法律適用的一致性，而形成法的安定性。若法律規定違反上述原則之精神，即係違反前述憲法第二十三條之法律保留原則，從而有違依法行政的原理²⁵³。法律規範的內容有關構成要件及法律效果之規定，必須明白、清楚，不但使規範對象得以理解或可能理解該法規範所保

²⁵⁰ 李建良，同註 246，頁 127。

²⁵¹ 李建聰，同註 223，頁 44。

²⁵² 李惠宗，行政罰法之理論與案例，元照，2 版 1 刷，2007 年 10 月，頁 43。

²⁵³ 李震山，同註 222，頁 120。

障之價值以及強制或禁止之內容；亦須使司法機關得以獲致足夠供判斷「明確性」的明確標準。再者，該法規範之構成要件及法律效果，或者其授權命令之目的、內容、範圍，也必須具體明確的可使規範對象得以預見規範機關會對自己之行為採取何種措施²⁵⁴。

第二項 明確性程度與規範密度之關係

憲法第二十三條之法律保留原則，係指凡涉及限制人民憲法所保障之自由權利事項者，於符合憲法第二十三條之條件下，得以法律限制之。至何種事項應以法律直接規範或得委由命令予以規定，與所謂規範密度有關，應視規範對象、內容或法益本身及其所受限制之輕重而容許合理之差異：諸如剝奪人民生命或限制人民身體自由者，必須遵守罪刑法定主義，以制定法律之方式為之；涉及人民其他自由權利之限制者，亦應由法律加以規定，如以法律授權主管機關發布命令為補充規定時，其授權應符合具體明確之原則；若僅屬與執行法律之細節性、技術性次要事項，則得由主管機關發布命令為必要之規範，雖因而對人民產生不便或輕微影響，尚非憲法所不許，但倘涉及公共利益之重大事項者，仍應有法律或法律授權之命令為依據之必要²⁵⁵。此即所謂的「層級化保留體系」，亦即係根據規範的對象、內容或法益本身及其所受限制之輕重而容許合理差異的一種規範密度之表現。然而法律明確程度是否會因為法律規範保留密度的不同，而有不同的法律明確程度區別？此涉及法律明確性的判斷標準。在我國司法院大法官會議解釋第四八八號中大法官施文森於部分不同意見書中表示：「該條²⁵⁶規定信用合作社違反法令、章程或無法健全經營而有損及社員及存款人權益之虞時，主管機關即得『勒令合併』，竟無須顧及該信用合作社違反法令、章程及財務困難程度之輕重及全體社員之意願與權益，一律以如此強烈之干預處置相加，其有違憲法第二十三條之比例原則，實已不能更為顯然。何況法律明確性之要求，乃隨法益受侵害嚴

²⁵⁴ 李建聰，同註 223，頁 30。

²⁵⁵ 詳參 釋字第 443 號解釋理由書。

²⁵⁶ 此指信用合作社法第 27 條

重之程度而遞增，如係屬基本人權核心範圍之事項，則對法律規定內容明確性之要求應更趨嚴格，前開『勒令合併』規定所導致人民財產權侵害之法律效果，並無與之相應之明確之法律要件規定，對於究竟何種違反行為將導致『勒令合併』之法律效果發生，一任行政機關裁量，不僅使人民無法預測其行為後果之嚴重性，抑且因欠缺客觀判斷行政手段合法與否之標準，將使事後司法審查之機制流於形式，有違法治國家法律明確性之要求。」另外，釋字第五二二號解釋理由書中亦曾揭示：「立法機關得以委任立法之方式，授權行政機關發布命令，以為法律之補充，雖為憲法之所許，惟其授權之目的、內容及範圍應具體明確，始符憲法第二十三條之意旨，迭經本院解釋在案。至於授權條款之明確程度，則應與所授權訂定之法規命令對人民權利之影響相稱。刑罰法規關係人民生命、自由及財產權益至鉅，自應依循罪刑法定主義，以制定法律之方式為之，如法律授權主管機關發布命令為補充規定時，須自授權之法律規定中得預見其行為之可罰，方符刑罰明確性原則。」均顯示對於不同程度的法律規範保留密度下，其法律明確性確實也有不同程度的要求²⁵⁷。

第三項 法律明確性的判斷標準

法律明確性之符合標準在不同的法律領域，受到不同的要求程度，例如：刑法第一條之罪行法定原則。又如在行政法中，干預性法律²⁵⁸之構成要件及法律效果是否應由法律明定？法律構成要件得否以不確定法律概念表示？等。所謂法規範構成要件明確性，其要求的意義便在於必須由立法機關明確加以規定，避免由行政機關或司法機關來具體化，以減少其不安定與解釋上的迴旋空間，增加人民預見可能性，亦在於確保法安定性²⁵⁹。基於法治國原則²⁶⁰，國家行為所適用

²⁵⁷ 李建聰，同註 223，頁 32。

²⁵⁸ 所謂干預性之法律，係指該法律得作為干預人民自由權利之依據。李震山，同註 222，頁 120。

²⁵⁹ 李震山，同註 222，頁 121。

²⁶⁰ 在憲法的基礎上，法律明確性原則有三種取向：一為以法治國原則取向，其二是以法律保留原則作為憲法基礎，其三則是明確性操作取向，是一種轉向明確性操

之法規範應具體明確，而探究國家行為之法規範是否具體明確，應做到何種程度的明確性，又涉及法律明確性的判斷標準。按法治國原則為我國憲法的基本原則，而從其中可導引出法律明確性原則：(一)、從法安定性而言，強調人民對於國家行為的可預見性；(二)、從權力分立而言，要求行政、立法與司法三權制衡；(三)、從依法行政而言，則要求法律優越即行政行為必須受到法律拘束；(四)、從法律保留而言，要求立法者不得任意藉由不確定法律概念，將重要事項的決定轉移給行政及司法承擔，此也會限制法律不明確的程度²⁶¹。

在德國聯邦憲法法院的判決中，對於法律明確性的要求有兩個基本表達方式，經常為其他判決所引用：其一、「不確定法律概念的使用，原則是憲法許可的，個案中何種明確性標準應被要求，必須考量規定對象的特殊性及規定強度」²⁶²；其二、「立法者有義務在依所欲規範生活事實的性質及考量規範目的的可能範圍內，明確地制定法律規定。在個案中何種明確性標準應被要求，必須考量該規定對關係人影響的程度，受法律規制者須能以預測的方式，確認法規範中法律效果的要件是否存在」²⁶³。德國聯邦憲法法院此種陳述除已表明在法治國原則下，一個一般性的明確性標準並不存在外，也說明法律明確性原則至少應考量規範對象的特性與對於受規範者的限制強度，以決定明確性的程度。因此，參照德國聯邦憲法法院的判決，與我國大法官解釋第四八八號中大法官施文森於部分不同意見書中的見解，及大法官解釋第五二二號解釋理由書的內容，吾人可知法律明確性的程度，應受到(一)、法律規範保留密度的疏密程度，與(二)、受規範對象的特性及(三)、對於受規範者基本權的干預強度，以及(四)、現實生活中受規範事實的複雜性、專業性，而於具體法律規範中有不同程度的明確性要求。惟立法者仍應於欲規範的生活事實內，儘可能地明確制定法律規範，不能恣意使用不明確的不確定法律概念。但是統一而放諸四海皆準的法律明確性要求，應是無法被一般性確定的，而這並不違反法

作的新取向。詳見李英毅，法律明確性原則，法政學報，第 11 期，2000 年 8 月，頁 174。

²⁶¹ 李英毅，同註 260，頁 175-176。

²⁶² 李英毅，同註 260，頁 177。

²⁶³ 李英毅，同註 260，頁 177。

治國原則的要求，亦即法律明確性之要求，不僅要有法律授權或法令依據即可，更進一步要求法律本身至少有最低限度的明確，即高權行為對於人民自由權利的侵入必須具有期待可能性與可預見性²⁶⁴。

第四項 對於大法官會議關於法律明確性原則解釋的 檢討

司法院大法官會議對於法律明確性原則有多號解釋，關於法律規範構成要件明確性的審查，歸納大法官會議之意見，其認為立法者使用不確定法律概念時，應符合三要件：(一)意義非難以理解²⁶⁵；(二)受規範者可得預見²⁶⁶；(三)可經由司法審查加以確認²⁶⁷；另外，法條用語內容不可指涉過於廣泛²⁶⁸，如用字譴詞太過於一般、不明確，而接近於內容空洞時，將導致行政機關有恣意濫用公權力之虞，則應認違反明確性原則而歸於無效。是以立法者於立法技術上固得運用不確定法律概念或概括條款，以衡酌法律所規範生活事實之複雜性及適用於個案的妥當性，惟仍必須與上述三項要件契合。茲將我國大法官會議解釋對於「法律明確性原則」的見解整理如下：

(1) 釋字第三六七號解釋理由書：

「如法律之授權涉及限制人民自由權利者，其授權之目的、範圍及內容符合具體明確之條件時，亦為憲法之所許。」

(2) 釋字第四〇二號解釋文：

「對於人民違反行政法上義務之行為予以裁罰性之行政處分，涉及人民權利之限制，其處分之構成要件與法律效果，應由法律定之，法律雖得授權以命令為補充規定，惟授權之目的、範圍及內容必須具

²⁶⁴ 陳慈陽，同註 11，頁 113。

²⁶⁵ 例如，釋字第 545 號解釋。

²⁶⁶ 例如，釋字第 524 號解釋。

²⁶⁷ 例如，釋字第 432 號、第 445 號、第 491 號、第 521 號、第 545 號解釋。

²⁶⁸ 釋字第 524 號解釋：「內容指涉廣泛，有違法律明確性原則」，而釋字第 432 號、第 491 號亦同此意旨。關於法律明確性原則，詳見 姜悌文，行政法學上之明確性原則，國立中興大學法律學研究所碩士論文，1998 年。

體明確，然後據以發布命令，方符憲法第二十三條之意旨。」

(3) 釋字第四三二號解釋理由書：

「專門職業人員違背其職業上應遵守之義務，而依法應受懲戒處分者，必須使其能預見其何種作為或不作為構成義務之違反及所應受之懲戒為何，方符法律明確性原則。對於懲戒處分之構成要件，法律雖以抽象概念表示，不論其為不確定概念或概括條款，均須無違明確性之要求。法律明確性之要求，非僅指法律文義具體詳盡之體例而言，立法者於立法定制時，仍得衡酌法律所規範生活事實之複雜性及適用於個案之妥當性，從立法上適當運用不確定法律概念或概括條款而為相應之規定。有關專門職業人員行為準則及懲戒之立法使用抽象概念者，苟其意義非難以理解且為受規範者所得預見並可經由司法審查加以確認，即不得謂與前揭原則相違。」

(4) 釋字第四四三號解釋理由書：

「至何種事項應以法律直接規範或得委由命令予以規定，與所謂規範密度有關，應視規範對象、內容或法益本身及其所受限制之輕重而容許合理之差異。如以法律授權主管機關發布命令為補充規定時，其授權應符合具體明確之原則；若僅屬與執行法律之細節性、技術性次要事項，則得由主管機關發布命令為必要之規範，雖因而對人民產生不便或輕微影響，尚非憲法所不許。」

(5) 釋字第四四五號解釋文：

「(原)集會遊行法第十一條第二款規定：『有事實足認為有危害國家安全、社會秩序或公共利益之虞者』，第三款規定：『有危害生命、身體、自由或對財物造成重大損壞之虞者』，有欠具體明確，對於在舉行集會、遊行以前，尚無明顯而立即危險事實狀態，與憲法保障集會自由之意旨不符」

(6) 釋字第四九一號解釋文：

「又懲處處分之構成要件，法律以抽象概念表示者，其意義須非難以理解，且為一般受規範者所得預見，並可經由司法審查加以確認，方符法律明確性原則。」

(7) 釋字第五二一號解釋理由書：

「法律明確性之要求，非僅指法律文義具體詳盡之體例而言，立法者於立法定制時，仍得衡酌法律所規範生活事實之複雜性及適用於個案之妥當性，從立法上適當運用不確定法律概念或概括條款而為相應之規定。有關受規範者之行為準則及處罰之立法使用抽象概念者，苟其意義非難以理解，且為受規範者所得預見，並可經由司法審查加以確認，即不得謂與前揭原則相違，業經本院釋字第四三二號解釋闡釋在案。為確保進口人對於進口貨物之相關事項為誠實申報，以貫徹有關法令之執行，海關緝私條例第 37 條第 1 項除於前三款處罰虛報所運貨物之名稱、數量及其他有關事項外，並於第四款以概括方式規定「其他違法行為」亦在處罰之列，此一概括規定，係指報運貨物進口違反法律或法律明確授權之命令規定而有類似同條項前三款虛報之情事而言，此乃目的性解釋所當然。」

(8) 釋字第五四五號解釋理由書：

「專門職業人員違背其職業上應遵守之義務，而依法應受懲戒處分者，對於該處分之構成要件，立法者衡酌法律所規範生活事實之複雜性及適用於個案之妥當性，使用不確定法律概念或概括條款而為相應之規定者，苟其意義非難以理解，且為受規範者所能預見其何種作為或不作為構成義務之違反及所應受之懲戒，並可由司法審查加以確認，即不得謂與法律明確性原則相違。醫師法第二十五條規定：「醫師於業務上如有違法或不正當行為，得處一個月以上一年以下停業處分或撤銷其執業執照。」所謂「業務上之違法行為」，係指醫師於醫療業務，依專業知識，客觀上得理解不為法令許可之行為，此既限於執行醫療業務相關之行為而違背法令之規定，並非泛指醫師之一切違法行為，其範圍應屬可得確定；所謂「業務上之不正當行為」則指醫療業務行為雖未達違法之程度，但有悖於醫學學理及醫學倫理上之要求而不具正當性應予避免之行為，尤以涉及醫德者為然。法律就前揭違法或不正當行為無從鉅細靡遺悉加規定，因以不確定法律概念予以規範，惟其涵義於個案中並非不能經由適當組成之機構依其專業知識及社會通念加以認定及判斷，最後可由司法審查予以確認，則與法律明

確性原則尚無不合，於憲法保障人民權利之意旨亦無抵觸。」

(9) 釋字第五九四號解釋理由書：

「立法者於立法定制時，得衡酌法律所規範生活事實之複雜性及適用於個案之妥當性，從立法上適當運用不確定法律概念而為相應之規定。如法律規定之意義，自立法目的與法體系整體關聯性觀點非難以理解，且個案事實是否屬於法律所欲規範之對象，為一般受規範者所得預見，並可經由司法審查加以認定及判斷者，即無違反法律明確性原則。上開法律規定所禁止之行為，應以行為人所附加之商標或標章與他人註冊商標或標章是否相同或近似，依相關消費者施以通常之注意力，猶不免發生混淆誤認之虞為斷，其範圍應屬可得確定，從合理謹慎受規範行為人立場，施以通常注意力即可預見，無悖於罪刑法定原則中之構成要件明確性原則，符合法治國原則對法律明確性之要求，」。

(10) 釋字第六〇二號解釋理由書：

「又法律明確性之要求，非僅指法律文義具體詳盡之體例而言，立法者於立法定制時，仍得衡酌法律所規範生活事實之複雜性及適用於個案之妥當性，適當運用不確定法律概念而為相應之規定。在罪刑法定之原則下，處罰犯罪必須依據法律為之，犯罪之法定性與犯罪構成要件之明確性密不可分。有關受規範者之行為準則及處罰之立法使用抽象概念者，苟其意義非難以理解，且個案事實是否屬於法律所欲規範之對象，為一般受規範者所得預見，並可經由司法審查加以認定及判斷者，即無違反法律明確性原則。舊公平交易法第 23 條第 1 項規定所謂「主要」、「合理市價」之認定標準，係以參加人取得經濟利益之來源，推廣或銷售商品或勞務之價格為判斷，其範圍應屬可得確定。且多層次傳銷營運計畫或組織之訂定，傳銷行為之統籌規劃，係由多層次傳銷事業為之，則不正當多層次傳銷事業之行為人，對於該事業之參加人所取得之經濟利益，主要係基於介紹他人加入，而非基於參加人所推廣或銷售商品或勞務之合理市價，依其專業知識及社會通念，非不得預見並可由司法審查予以認定及判斷，無悖於罪刑法定原則中之構成要件明確性原則，符合法治國原則對法律明確性之要

求。」

(11) 釋字第六一七號解釋理由書：

「立法者為求規範之普遍適用而使用不確定法律概念者，觀諸立法目的與法規體系整體關聯，若其意義非難以理解，且所涵攝之個案事實為一般受規範者所得預見，並可經由司法審查加以確認，即與法律明確性原則不相違背，迭經本院釋字第 432 號、第 521 號、第 594 號及第 602 號解釋闡釋在案。刑法第 235 條規定所稱猥褻之資訊、物品，其中「猥褻」雖屬評價性之不確定法律概念，然所謂猥褻，指客觀上足以刺激或滿足性慾，其內容可與性器官、性行為及性文化之描繪與論述聯結，且須以引起普通一般人羞恥或厭惡感而侵害性的道德感情，有礙於社會風化者為限，其意義並非一般人難以理解，且為受規範者所得預見，並可經由司法審查加以確認，與法律明確性原則尚無違背。」

(12) 釋字第六二三號解釋理由書：

「又系爭法律規定之『引誘、媒介、暗示』雖屬評價性之不確定法律概念，然其意義依其文義及該法之立法目的解釋，並非一般人難以理解，且為受規範者所得預見，並可經由司法審查加以確認，與法律明確性原則尚無違背。」²⁶⁹

(13) 釋字第六三六號解釋文：

「檢肅流氓條例第二條第三款關於敲詐勒索、強迫買賣及其幕後操縱行為之規定，同條第四款關於經營、操縱職業性賭場，私設娼館，引誘或強逼良家婦女為娼，為賭場、娼館之保鏢或恃強為人逼討債務行為之規定，第六條第一項關於情節重大之規定，皆與法律明確性原則無違。第二條第三款關於霸佔地盤、白吃白喝與要挾滋事行為之規定，雖非受規範者難以理解，惟其適用範圍，仍有未盡明確之處，相關機關應斟酌社會生活型態之變遷等因素檢討修正之。第二條第三款

²⁶⁹ 民國 88 年 6 月 2 日修正公布之兒童及少年性交易防制條例第 29 條規定：「以廣告物、出版品、廣播、電視、電子訊號、電腦網路或其他媒體，散布、播送或刊登足以引誘、媒介、暗示或其他促使人為性交易之訊息者，處五年以下有期徒刑，得併科新臺幣一百萬元以下罰金。」

關於欺壓善良之規定，以及第五款關於品行惡劣、遊蕩無賴之規定，與法律明確性原則不符。』。

從上述大法官會議解釋可以得知，法律若以不確定法律概念作為構成要件是否即違反明確性原則？倘係專門職業人員違背其職業上應遵守之義務，而依法應受懲戒處分者，必須使其能預見其何種作為或不作為構成義務之違反及所應受之懲戒為何，方符法律明確性原則²⁷⁰。有關專門職業人員行為準則及懲戒之立法使用抽象概念者苟其意義非難以理解，且為受規範者所得預見，並可經由司法審查加以確認，參照釋字第四三二號及第五二一號意旨即不得謂與法律明確性原則相違²⁷¹。因此大法官認為，「法律若以抽象概念表示者，其意義非難以理解，且為一般受規範者所得預見，並可經由司法審查加以確認，方符法律明確性原則」。上述三要素²⁷²必須同時成立，並且該解釋承認若無法由立法者決定之概念，可由司法者決定之。探求抽象概念是否為一般受規範者所得預見，應綜合考量概念之認識程度、處罰風險的可認識性，甚至國家干預之風險等因素²⁷³。惟參酌釋字第六三六號解釋文與釋字第五二四號解釋文，似可認為關於法律明確性的判斷除了可理解性、可預見性與審查可能性外，法律用語內容指涉是否過於廣泛似也成為法律明確性的判斷標準，同時此一判斷標準因有流於審查者對於文字用語主觀認定之虞，反而使釋字第六三六號解釋頗受爭議。

第一款 對於釋字第六三六號解釋的解析

釋字第六三六號解釋，承續先前釋字第三八四號解釋與釋字第五二三號解釋對於檢肅流氓條例進行第三次釋憲解釋。本號解釋其解釋文及理由書可分為四部份，第一部分認定檢肅流氓條例部份條文違

²⁷⁰ 張國華、王服清等，同註 40，頁 129。

²⁷¹ 張國華、王服清等，同註 40，頁 130。

²⁷² 三要素係指：1. 可理解性，以一般人所具有的理解能力為準、2. 可預見性，以受規範者所具有之預見可能性為準與 3. 審查可能性，以司法者或客觀第三人藉由邏輯的方式可以審查為準。李惠宗，同註 163，頁 43。

²⁷³ 李震山，同註 222，頁 121。

憲，並應於解釋公布日起一年內失效²⁷⁴；第二部分認定檢肅流氓條例相關條文違憲，但未明指何時失效²⁷⁵；第三部分雖認定為尚非違憲，但應檢討修正²⁷⁶；第四部份則認定為並不違憲²⁷⁷。本文係就流氓定義與法律明確性原則部份進行檢視，分屬前述第一及第三與第四部分。關於檢肅流氓條例第二條對於流氓的定義，是否牴觸法律明確性原則為本號解釋第一項重點，同時也是佔全部解釋篇幅最多者，是有關所謂法律明確性原則之闡釋。與先前的釋字第三八四號解釋與釋字第五二二三號兩號解釋較重程序性保障相較，本號解釋係對檢肅流氓條例中之實體法規定部分，有了相當篇幅之著墨。特別是認定第二條中幾款關於流氓的定義，過於模糊、概括，有違反法律明確性原則之虞²⁷⁸。法律屬抽象性之普遍規範，其內容本難要求充分具體明確，然基於法治原則，凡影響人民權益，尤其是限制人民權利之法律，其規定應符合法律明確性原則，以確保法律具有預先告知之功能，使人民對其行為是否受法律規範有預見可能性，國家機關依法行政或依法審判，亦能因此有較明確之準繩，不致因法律規定不明確，而有執法恣意或不公之危險。大法官會議解釋釋字第六三六號系爭之檢肅流氓條例第二條第三款、第四款及第五款規定，係有關流氓界定之規定²⁷⁹，亦係決定人民是否要受本條例規範之關鍵。而向來批評本條例易有羅織之弊者，認其根源之一，即在本條規定不夠明確，不僅人民對其行為是否

²⁷⁴ 第一部分包含剝奪被移送人對質、詰問權與閱卷權之規定，以及第 2 條第 3 款與第 5 款關於流氓之構成要件用語不明確。詳見 鄭善印，大法官釋字第 636 號解釋與檢肅流氓條例法制評析，刑事法雜誌，第 52 卷第 3 期，2008 年 6 月，頁 67。

²⁷⁵ 第二部分包含被提報流氓人到場陳述意見之權利，以及自行到案者強制移送之規定。詳見 鄭善印，同前註，頁 68。

²⁷⁶ 第三部分包含第 2 條第 3 款關於流氓之構成要件用語未盡明確，以及法院無庸諭知感訓期間之規定。詳見 鄭善印，同註 274，頁 68。

²⁷⁷ 第四部份包含第 2 條第 3 款關於若干流氓行為構成要件用語及第 6 條之規定，已符合法律明確性原則。詳見 鄭善印，同註 274，頁 69。

²⁷⁸ 林超駿，人身自由保障新猷：釋字第 636 號解釋與檢肅流氓條例，臺灣本土法學雜誌，第 105 期，2008 年 4 月，頁 223。

²⁷⁹ 檢肅流氓條例第 2 條第 3 款、第 4 款及第 5 款所稱流氓，為年滿十八歲以上之人，而為霸佔地盤、敲詐勒索、強迫買賣、白吃白喝、要挾滋事、欺壓善良或為其幕後操縱，足以破壞社會秩序者（第 2 條第 3 款）；或為經營、操縱職業性賭場，私設娼館，引誘或強逼良家婦女為娼，為賭場、娼館之保鏢或恃強為人逼討債務者（第 2 條第 4 款）；或為品行惡劣或遊蕩無賴，有事實足認為有破壞社會秩序或危害他人生命、身體、自由、財產之習慣而足以破壞社會秩序者（第 2 條第 5 款）。

構成流氓行為而受本條例規範無預見可能性，且因此使執法機關有過當之裁量空間，而時有執法恣意或執法不公之情事²⁸⁰。學者更有指出檢肅流氓條例中，關於流氓構成要件不明確，如「霸佔地盤、白吃白喝、要挾滋事、欺壓善良、品行惡劣或遊蕩無賴」等文字，違反法文明確性原則乃為本條例八處違憲之一²⁸¹。釋字第六三六號解釋中關於法律明確性原則之解釋，林子儀、許宗力兩位大法官之部分協同意見書中，雖對多數意見引用法律明確性原則，宣告檢肅流氓條例第二條第三、四、五款有關流氓定義之規定違憲，表示贊同，但對於多數意見所闡述的法律明確性原則，則有不同意見。簡單說，兩位大法官以為，綜觀大法官歷來闡釋法律明確性原則之解釋，也就是釋字第四三二號、第五二一號、第五九一號、第五九四號、第六〇二號與第六一七號及第六二三號等解釋，各號解釋對於判斷是否符合法律明確性原則所持之標準並不一致。且兩位大法官以為，本號解釋所據以作為判斷法律明確性之審查標準，亦與向來解釋所提者亦有所不同。抑有進者，兩位大法官以為多數意見之真正問題，是未能就法律明確性原則提出一項實際上較能操作之標準²⁸²。

兩位大法官的見解故屬有見。蓋釋字第六三六號解釋中，對於檢肅流氓條例第二條第三款、第四款及第五款關於「流氓」之定義，大法官認為其所使用之不確定法律概念中，下列之用語並未違反法律明確性原則：(一)、第二條第三款所謂『敲詐勒索』、『強迫買賣』及為其『幕後操縱』，係針對流氓行為之描述。依據一般人民日常生活與語言經驗，以及司法審查之實務，敲詐勒索與強迫買賣，足以理解為對被害人施以詐術、恐嚇、強暴、脅迫等行為，誤導或壓制被害人自由意志，而使被害人交付財物或完成一定之買賣行為；幕後操縱，則足以理解為對他人行為意思之形成、行為之決定與行為之實施為實質上之支配。上開構成要件行為之內涵，均為受規範者所得預見。(二)、同條第四款關於『經營、操縱職業性賭場』、『私設娼館』、『引誘或強

²⁸⁰ 大法官林子儀、大法官許宗力，釋字第 636 號解釋部份協同意見書。

²⁸¹ 詳見 王兆鵬，一個條例，八處違憲——論檢肅流氓條例，月旦法學雜誌，第 155 期，2008 年 4 月，頁 121-150。

²⁸² 林超駿，同註 278，頁 226-227。

逼良家婦女為娼』，『為賭場、娼館之保鏢或恃強為人逼討債務行為』之規定，皆為社會上所常見之經濟性剝削行為，其所涵攝之行為類型與適用範圍，並非一般人民依其日常生活及語言經驗所不能預見，亦非司法審查所不能確認。(三)、第六條第一項²⁸³關於『情節重大』之規定，依一般社會通念，應審酌實施流氓行為之手段、被害之人數、被害人受害之程度、破壞社會秩序之程度等一切情節是否重大予以認定，與法律明確性原則尚無牴觸。

惟同條例之構成要件中，以下所使用之不確定法律概念，大法官則又認為與法律明確性原則不符：(一)、第二條第三款所謂『霸佔地盤』，依其文義，所謂霸佔固然足以理解為排除他人合法權益、壟斷特定利益之行為，而地盤，則可指涉特定之空間，亦可理解為佔有特定之營業利益或其他不法利益；『白吃白喝』，應可理解為吃喝拒不付帳，以獲取不法財物；『要挾滋事』之要挾，足以理解為強暴、脅迫或恐嚇等行為。此等流氓行為構成要件所涵攝之行為類型，一般人民依其日常生活及語言經驗，固然尚非完全不能預見，亦非司法審查所不能確認，惟其具體態樣及內涵、構成要件範圍以及滋事所指涉之行為內容究竟為何，均有未盡明確之處；此外，關於同條款中『欺壓善良』則認為屬對個人社會危險性之描述，其所涵攝之行為類型過於空泛，非一般人民依其日常生活及語言經驗所能預見。(二)、同法條第五款規定之『品行惡劣』、『遊蕩無賴』亦均屬對個人社會危險性之描述，其所涵攝之行為類型亦屬過於空泛，非一般人民依其日常生活及語言經驗所能預見，亦非司法審查所能確認，實務上常須與強暴、脅迫、恐嚇等行為或與同條文其他各款規定合併適用。此基本構成要件所涵攝之行為內容既不明確，雖本款另規定「有事實足認為有破壞社會秩序或危害他人生命、身體、自由、財產之習慣」，亦不能使整體構成要件適用之範圍具體明確，因此上開欺壓善良及品行惡劣、遊蕩無賴之規定，與法律明確性原則不符。本文以為，關於『品行惡劣』、『遊蕩無

²⁸³ 檢肅流氓條例第 6 條第 1 項規定：「經認定為流氓而其情節重大者，直轄市警察分局、縣(市)警察局經上級直屬警察機關之同意，得不經告誡，通知其到案詢問；經合法通知，無正當理由不到場者，得報請法院核發拘票。但有事實足認為其有逃亡之虞而情況急迫者，得逕行拘提之。」

賴』等用語，是否未如『敲詐勒索』、『強迫買賣』而不符明確性原則暫置而不論，但依據釋字第六三六號解釋文，將會出現同一法條內各款，甚至同款之流氓行為態樣有兩歧之解釋，反而更讓人民更難以預見理解，同時易增加司法審查缺乏客觀標準，同時讓原本已缺乏明確性的法律規範，經由解釋後更增加不明確性。誠如台灣士林地方法院九十五年感更(一)字第五號判決：「按檢肅流氓條例第二條第三款所定『霸佔地盤、敲詐勒索、強迫買賣、白吃白喝、要挾滋事、欺壓善良或為其幕後操縱者』之事由，均係使被害人因擔心受到報復威脅而不敢聲張為其行為態樣。同條例第二條第五款規定之「品行惡劣」，則屬抽象之法律規定且綜觀該條第一款、第三款、第四款所定各種流氓行為態樣，如『主持、操縱幫派』、『霸佔地盤』、『經營職業性賭場』等，其本質上均具有公然並藉其不法惡勢力而為之特性，同法條內各款之流氓行為態樣自不應為兩歧之解釋，否則諸如慣竊、強盜等刑事犯罪，莫不可論以品行惡劣，如是其範圍似屬過廣，而與流氓屬性難以區分」²⁸⁴此號判決對於「流氓」構成要件明確性定義之評論，實非屬無見。

本文對於釋字第六三六號解釋亦歉難表示認同。蓋本文以為檢肅流氓條例中系爭第二條第三款、第四款及第五款規定，關於流氓界定之規定所使用之文字，均無與法律明確性原則牴觸之處。進一步言之，本號解釋文似有將不確定法律概念與法律明確性原則混淆之虞。關於不確定法律概念與法律明確性原則之意涵，本文前已說明。一言以蔽之，本文以為所謂「不確定法律概念」，即係指法律條文所使用之文字，人民是否理解或得預見，在所不問；至於「法律明確性原則」，則係指法律條文所使用之文字，必須能為人民所理解或得預見。例如，法律條文若要對於行為不端的人進行規範，而在構成要件中使用「壞人、桀犬、盜躡」等文字，這些名詞無論人民能否理解，因為都需要個案進行價值判斷，因此都屬於「不確定法律概念」；但是，依照一般極大多數人民的智識程度，其中的「壞人」應當為一般人民所得以理解其意涵，則「壞人」即符合法律明確性。但立法者倘若使用「桀犬、盜

²⁸⁴ 鄭善印，同註 274，頁 99。

蹟」作為法律條文文字，仍不得以此逕自認定法律條文因違反法律明確性原則而違憲。蓋應否使用「桀犬、盜蹟」等文字作為法律條文，應屬立法政策範疇，為立法機關之形成自由，司法權不宜逕自以不符合法律明確性為由而作出違憲解釋，果如是則「不確定法律概念」自無繼續存在之必要！由於不確定法律概念本即具有多義性，在解釋上自然會有多種不同之涵義，故對於不確定法律概念文字之涵攝解釋，係屬於行政機關之個案價值判斷，亦即判斷餘地，倘在價值判斷上有瑕疵而侵害人民基本權利者，應屬個案判斷不明確，而非法律不明確。亦即立法者既然採用「不確定之法律概念」做為法律構成要件，並賦予行政機關依其職掌所具有之專門知識加以認定，則其因適用不確定之法律概念而產生之不同意見，均應為法所容許。

故本文以為檢肅流氓條例第二條第三款、第四款及第五款，所使用之『霸佔地盤、白吃白喝、敲詐勒索、強迫買賣、私設娼館、品行惡劣、要挾滋事、欺壓善良或為其幕後操縱者』等文字，實際上應屬於有待個案價值判斷之不確定法律概念，其目的在於避免因為時代變遷，社會風俗變化，而造成對於「流氓」之規定過於僵化，以致不合時宜。因此，立法者方以『霸佔地盤、白吃白喝、敲詐勒索、強迫買賣、私設娼館、品行惡劣、要挾滋事、欺壓善良或為其幕後操縱者』等不確定法律概念，作為檢肅流氓條例第二條第三款、第四款及第五款之構成要件，其目的係授權行政機關依個案之差異情形，就具體個案為適當之裁量且容有為不同程度裁量之必要，以為個案事實涵攝解釋得以適用。若依釋字第六三六號解釋，似有大法官以司法解釋否定立法自由空間，而有凌駕立法權致違反權力分立原則之虞。蓋本文以為系爭檢肅流氓條例第二條第三款、第四款及第五款規定，所使用以解釋「流氓」之不確定法律概念文字是否妥當，當屬立法政策的問題，與法律明確性無涉。若大法官認為系爭條文之文字所涵蓋之範圍，均無上限之規定，對人民權益不無影響，則應作出由有關機關檢討修正之解釋，似不宜以不符合法律明確性原則而作出違憲解釋。退步言之，依照目前教育普及之程度，本條系爭文字之意義，對於一般國民似已無無法理解或難以預見之弊端。另以大法官釋字第四三三號為例，該號解釋文認為公務員懲戒法第二條就公務員有違法、廢弛職務或其他

失職行為應受懲戒處分之概括規定，「旨在授權懲戒機關就具體個案為適當之裁量，此係因公務員違反職務上義務之行為態樣及程度均屬多端，依個案之差異情形，容有為不同程度處罰之必要，難以由法律預先加以列舉明定。是公務員懲戒法第二條、第九條、第十一條及第十二條於憲法均無違背。」依據釋字第四三三號解釋，關於公務員懲戒法第二條使用「廢弛職務」之規定，乃係因為公務員違反職務上義務之行為態樣及程度均屬多端，難以由法律預先加以列舉明定，故法條中使用此一不確定法律概念，以授權懲戒機關依個案之差異情形，就具體個案為適當之裁量且容有為不同程度處罰之必要。本文以為就兩號解釋文中之「廢弛職務」與「白吃白喝」、「品行惡劣」及「霸佔地盤」相比較，參酌一般國民智識水平，「廢弛職務」之意義應顯較「白吃白喝」、「品行惡劣」等名詞難以理解，惟釋字第四三三號解釋卻為合憲之解釋？則本文對於大法官所提出之(一)、意義非難以理解；(二)、受規範者可得預見；(三)、可經由司法審查加以確認三項衡量法律明確性原則之判斷標準，亦深感難以理解。

再者，關於(原)集會遊行法第十一條第二款及第三款之規定，釋字第四四五號認為：「『有事實足認為有危害國家安全、社會秩序或公共利益之虞者』及『有危害生命、身體、自由或對財物造成重大損壞之虞者』，有欠具體明確，對於在舉行集會、遊行以前，尚無明顯而立即危險之事實狀態，僅憑將來有發生之可能，即由主管機關以此作為集會、遊行准否之依據部分，與憲法保障集會自由之意旨不符。大法官似認為類似作為構成要件之用語，如『白吃白喝』、『欺壓善良』、『品行惡劣』、『危害國家安全』、『造成重大損害之虞』等不確定法律概念均係內容過於空泛，缺乏明顯而立即危險之事實狀態，而缺乏法律明確性。本文另參照釋字第四九一號、第五四五號及第六〇二號解釋，大法官則主張，關於醫師法第二十五條規定：「醫師於業務上如有『違法』或『不正當』行為，得處一個月以上一年以下停業處分或撤銷其執業執照。」法律就前揭『違法』或『不正當行為』無從鉅細靡遺悉加規定，因以不確定法律概念予以規範，惟其涵義於個案中並非不能經由適當組成之機構，依其專業知識及社會通念加以認定及判

斷，最後可由司法審查予以確認，則與法律明確性原則尚無不合。²⁸⁵然而就此字義觀之，同樣作為法律構成要件，『違法』、『不正當』與『白吃白喝』、『品行惡劣』及『危害國家安全』等不確定法律概念相較，依照一般國民對於字義之認知與預見性及理解性而言，『違法』、『不正當』等概念內涵似應更較『白吃白喝』、『品行惡劣』等概念空泛而欠缺具體明確性，更難以理解，然而大法官解釋卻認為符合法律明確性原則。基此，對於不確定法律概念是否違反法律明確性之客觀判斷標準，似仍有待商榷。蓋各號大法官會議解釋對法律明確性原則之內涵，雖仍有其核心之審查依據，即「苟其意義非難以理解，且為受規範者所得預見，並可經由司法審查加以確認²⁸⁶」，然而此一審查標準，析其內涵亦屬不明確之用語，如何判斷容易理解？如何認定已得預見？大法官均未提出客觀一致判斷標準，而有用「不明確」判斷「不明確」的疑慮，而這也正是大法官各號解釋，對於法律條文所使用之不確定法律概念，判斷是否符合法律明確性原則缺乏一致標準之原因。

第二款 用「不明確的判斷標準」所導致的不同結果

法律規定是否符合明確性原則，大法官會議歷來解釋已有審查判斷之標準，惟其內容尚非一致，於實際適用時，仍有爭議²⁸⁷，如首先提出如何審查法律是否符合法律明確性原則之標準者，為本院釋字第四三二號解釋，其提出之審查標準為：系爭法律規定使用抽象概念者，「苟其意義非難以理解，且為受規範者所得預見，並可經由司法審查加以確認，即不得謂其與前揭原則相違。」其後之釋字第五二一號解釋，亦採取完全一致之標準，文字內容亦完全一致。惟後續釋字第五九四號解釋所提出之審查標準，其內容文字即與釋字第四三二號、第五二一號解釋有所不同。依該號解釋：「如法律規定之意義，自立法目的與法體系整體關聯性觀點非難以理解，且個案事實是否屬於法律所

²⁸⁵ 張國華、王服清等，同註 40，頁 130。

²⁸⁶ 惟大法官林子儀、大法官許宗力對於「可經由司法審查加以確認」之審查要件，認為有多餘之虞。詳見大法官林子儀、大法官許宗力，同註 280。

²⁸⁷ 大法官林子儀、大法官許宗力，同註 280。

欲規範之對象，為一般受規範者所得預見，並可經由司法審查加以認定及判斷者，即無違反法律明確性原則。」其後，釋字第60二號解釋所提出之審查標準，與釋字第四三二號及第五二一號解釋所提出者相同²⁸⁸。之後，就法律明確性原則之內涵與操作，釋字第6二三號解釋則提出以下之審查標準：系爭法律規定所使用評價性之不確定法律概念，「其意義依其文義及該法之立法目的解釋，並非一般人難以理解，且為受規範者所得預見，並可經由司法審查加以確認」，即與法律明確性原則無違。是其標準又與先前各號解釋所提者，並不完全相同。依據本號解釋，在判斷系爭法律規定內容之意義是否難以理解此一爭點上，應基於一般人之觀點而為之，惟除了依其文義外，必要時仍須從一般人如依該法之立法目的解釋，是否得以理解系爭規定之規範意義，以資判斷。法律明確性原則既在保障人民對其行為是否受法律規範有預見之可能性，則法律規定是否明確，即應以受規範之一般人民是否能理解系爭法律規定之意義，亦即是否能理解該法律規定所要規範之行為態樣，並因此對其行為是否受該法律所規範有預見可能性，作為判斷之標準。至於如何判斷系爭法律規定之意義，是否可為受規範之一般人民所能理解，則應依當時社會之一般人民之文字語言習慣或日常生活經驗，對系爭法律規定的文本予以合理之解釋，能否因此理解該法律規定所要規範之行為態樣，予以判斷之。²⁸⁹一般人民或雖不能依文字語言習慣或日常生活經驗，對法律規定之文本予以合理解釋，而理解系爭法律規定之意義，惟如經執法機關或法院探究立法過程或立法理由，而能明確該法律規定之意義，或因其對系爭法律規定之反覆解釋適用，已形成明確內容，並經依法公布或其它公示方法，而為受規範之一般人民所習知者，亦可認該系爭規定之內容為受規範之一般人民所理解，並因此能預見其行為是否受該法律所規範，而與法律明確性原則無違²⁹⁰。

本文以為上述大法官會議對於明確性原則的判斷標準，雖於各號解釋中已有審查判斷之標準，惟其內容尚非一致，致使對於法律規範

²⁸⁸ 大法官林子儀、大法官許宗力，同註 280。

²⁸⁹ 大法官林子儀、大法官許宗力，同註 280。

²⁹⁰ 大法官林子儀、大法官許宗力，同註 280。

中之不確定法律概念有無牴觸法律明確性原則的判斷上，仍然莫衷一致而發生爭議²⁹¹。究其原因，似由於大法官會議對於法律明確性原則所提出的判斷標準，仍係充滿「不明確」所致，以致有以「不明確的判斷標準」而從事進行「法律條文內容是否不明確」的審查之虞，造成對於具體法規進行法律明確性審查時易生爭議。由於「法律明確性原則」，本身係屬於可以描述，但無法直接具體定義之概念，性質上即缺乏具體客觀詳盡之內涵，仍帶有主觀價值判斷之色彩。因此，倘僅以「意義非難以理解」、「受規範者所得預見」及「可經由司法審查加以確認」三項判斷標準，欲作為檢視所有不確定法律概念明確性之圭臬，似仍非易事。本文以為大法官會議所提出之上述三項法律明確性檢驗標準，固有其指標性重要價值，惟對於法律明確性之檢視，非另輔以立法不為功。亦即應先從立法上，要求法律規範立法之明確，爾後在法律與事實涵攝過程倘仍發生明確性之疑義時，再依循「意義非難以理解」、「受規範者所得預見」及「可經由司法審查加以確認」三項判斷標準進行檢視。誠然，法律文字有限而生活事實無窮，因此欲達到立法之明確確實不易，此亦即立法者於環境保護、醫療藥事等具高度專業性之法律條文構成要件上會使用大量不確定法律概念之原因。惟本文所稱之法律規範立法之明確，並非指個別法律條文構成要件之文字需拋棄不確定法律概念之使用，而係主張應將涉及人民基本權利或與公眾利益有關之法律條文，就其所使用之不確定法律概念的意涵予以類型化，以達到立法上法律明確性類型化的要求。

例如，民法第一〇五二條第一項：「夫妻之一方，有下列情形之一者，他方得向法院請求離婚：一、重婚。二、與配偶以外之人合意性交。三、因故意犯罪，經判處有期徒刑逾六個月確定。」均係將實務上共識認為對婚姻足以產生難以維持之事由者，予以在法律規範上直接立法類型化與明文化，然後在同法條第二項再以不確定法律概念規定：「有前項以外之『重大事由』，難以維持婚姻者，夫妻之一方得請求離婚。」本條對於夫妻離婚之原則，係採破綻婚姻主義，亦即有中大難以維持婚姻之事由存在時，即可經由法院判斷夫妻雙方無法

²⁹¹ 例如，釋字第 636 號解釋對於檢肅流氓條例之違憲審查。

繼續共同生活而判決離婚。然而，何謂「重大事由」為一不確定法律概念，因此倘民法第一〇五二條僅規定：「夫妻之一方有『重大事由』，難以維持婚姻者，他方得向法院請求離婚。」依據上述大法官會議對於法律明確性原則之檢視標準，或許會判斷因依據一般人民日常生活與語言經驗，以及司法審查之實務，非難以理解而認定與明確性原則無違；抑或是主張依一般人民依其日常生活及語言經驗，固然尚非完全不能預見，亦非司法審查所不能確認，惟其具體態樣及內涵、構成要件範圍究竟為何，均有未盡明確之處，內容過於空泛而缺乏明確性。其之所以會有如此判斷結果，主因即在於單憑「意義非難以理解」、「受規範者所得預見」及「可經由司法審查加以確認」三項判斷標準，實難以判斷紛雜之生活事實。故立法者遂彙整司法實務判決及日常婚姻生活之習慣，列舉十款對於夫妻婚姻顯有無法維繫之情形予以類型化後，再透過立法程序規定於民法第一〇五二條第一項作為適用上之判斷標準，俾使人民得以預見知悉，同時於同法條第二項再輔以不確定法律概念，以維法律規範適用上之彈性。如此民法第一零五二條雖仍引用不確定法律概念作為構成要件，惟同時亦將各種難以維繫婚姻之事由予以明確類型化並規定於法律條文之中，自亦無違於法律明確性要求。故本文以為法律明確性之要求，並不應僅侷限於能符合大法官解釋所言：「意義非難以理解」、「受規範者所得預見」及「可經由司法審查加以確認」之三項判斷標準，否則亦屬於不確定概念，易淪於高度主觀判斷，招致違憲疑慮的法不安定性。另外須同時使法律條文中所使用之描述性不確定法律概念，予以定義及明訂判斷標準，而規範性不確定概念，予以類型化方式，規範於法律條文之中。在法律之制定上，倘若採「定義」、「類型化」及「判斷標準」的立法方式，方始得使描述性不確定法律概念之「『定義』能為受規範者所理解」、規範性不確定概念之「類型化」使受規範者得易於預見」以及甚至於具備「判斷標準」增加司法審查的客觀性，如此應更能趨近法律明確性原則之要求。

第三節 我國廢棄物清理法之不確定法律概念

第一項 環境保護法規使用不確定法律概念立法的規範

我國環境保護相關法規中使用相同或類似「經限期改善，屆期仍未完成改善者，按日(次)連續處罰」規範的法律條文計有六十條²⁹²。從這些條文中，我們可以發現在法律構成要件上，多使用了許多不確定法律概念，例如「區界內之四周或適當地區」²⁹³、「娛樂或營業場所」²⁹⁴、「廢(污)水」²⁹⁵、「水質」²⁹⁶、「污染物質」²⁹⁷、「棄置雜物」、「污染地面」、「有礙衛生整潔」²⁹⁸、「隨地便溺」、「過度包裝」²⁹⁹等

²⁹² 作者自行統計，詳參註 227。

²⁹³ 如空氣污染防治法第 54 條：「違反第 15 條規定者，處開發單位新臺幣五十萬元以上五百萬元以下罰鍰，並通知限期改善，屆期仍未完成改善者，按日連續處罰。」第 15 條：「開發特殊性工業區，應於區界內之四周或適當地區分別規劃設置緩衝地帶及空氣品質監測設施。前項特殊性工業區之類別、緩衝地帶及空氣品質監測設施標準，由中央主管機關定之。」

²⁹⁴ 如噪音管制法第 24 條第 1 項：「違反第 9 條第 1 項規定，經限期改善仍未符合噪音管制標準者，得依下列規定按次或按日連續處罰，或令其停工、停業或停止使用，至符合噪音管制標準時為止；其為第十條第一項取得許可證之設施，必要時並得廢止其許可證：一、工廠(場)：處新臺幣六千元以上六萬元以下罰鍰。二、娛樂或營業場所：處新臺幣三千元以上三萬元以下罰鍰。」

²⁹⁵ 如水污染防治法第 40 條第 1 項：「事業或污水下水道系統排放廢(污)水，違反第七條第一項或第八條規定者，處新臺幣六萬元以上六十萬元以下罰鍰，並通知限期改善，屆期仍未完成改善者，按日連續處罰；情節重大者，得命其停工或停業；必要時，並得廢止其排放許可證、簡易排放許可文件或勒令歇業。」第 7 條第 1 項：「事業、污水下水道系統或建築物污水處理設施，排放廢(污)水於地面水體者，應符合放流水標準。」

²⁹⁶ 如飲用水管理條例第 11 條第 1 項：「飲用水水質，應符合飲用水水質標準。」第 24 條：「飲用水水質違反第十一條第一項規定者，處新臺幣六萬元以上六十萬元以下罰鍰，並通知限期改善，屆期仍未完成改善者，按日連續處罰；情節重大者，禁止供飲用。」

²⁹⁷ 如海洋污染防治法第 29 條第 1 項：「船舶之廢(污)水、油、廢棄物或其他污染物質，除依規定得排洩於海洋者外，應留存船上或排洩於岸上收受設施。」第 53 條：「違反第二十九條第一項規定者，處新臺幣三十萬元以上一百五十萬元以下罰鍰，並得限期令其改善；屆期未改善者，得按日連續處罰。」

²⁹⁸ 如廢棄物清理法第 27 條：「在指定清除地區內嚴禁有下列行為：...二、污染地面、池塘、水溝、牆壁、樑柱、電桿、樹木、道路、橋樑或其他土地定著物。三、於路旁、屋外或屋頂曝曬、堆置有礙衛生整潔之物。...七、隨地便溺。八、於水溝棄置雜物。九、飼養禽、畜有礙附近環境衛生。十、張貼或噴漆廣告污染定著物...」

不確定法律概念，而這些有待行政機關裁量的不確定法律概念，在國民環保意識高漲與生物化學及資訊科技技術日新月異的今日，對於大量使用「不確定法律概念」立法的環保法律規範應有加以檢視的必要，本文並以廢棄物清理法第五十條作為檢視的主要對象。

立法者在法律中使用「不確定法律概念」是否違反明確性原則？從本文上開說明而言，倘立法者使用不確定法律概念，而其規範目的、規範的範圍清楚明確，則應原則上允許其運用³⁰⁰。因此，雖然憲法上要求法律明確性，但其並不禁止立法者於制定法律時，使用不確定法律概念³⁰¹。大法官釋字第四三二號以及第五二一號認為，法律雖以抽象概念表示，不論其為不確定概念或概括條款，均須無違反明確性之要求。法律明確性之要求，非僅指法律文義具體詳盡之體例而言，立法者於立法制定時，仍得衡酌法律所規範生活事實之複雜性及適用於個案之妥當性，從立法上適當運用不確定法律概念或概括條款而為相應之規定。立法者使用抽象概念者，苟其意義非難以理解，且為受規範者所得預見，並可經由司法審查加以確認，即不得謂與法律明確性原則相違³⁰²。進而大法官釋字第五四五號以及第六〇二號解釋認為醫師法第二十五條所規範的「違法或不正當行為」，立法者無從鉅細靡遺悉加規定，因以不確定法律概念予以規範，惟其涵義於個案中並非不能經由適當組成之機構依其專業知識及社會通念加以認定及判斷，

第 50 條：「有下列情形之一者，處新臺幣一千二百元以上六千元以下罰鍰。經限期改善，屆期仍未完成改善者，按日連續處罰：一、不依第十一條第一款至第七款規定清除一般廢棄物。二、違反第十二條之規定。三、為第二十七條各款行為之一。」

²⁹⁹ 如資源回收再利用法第 14 條：「為減少廢棄物產生，減輕環境負荷，產品之生產及銷售，應避免過度包裝，中央主管機關得會商中央目的事業主管機關公告指定事業自指定期限起，限制其經指定產品之包裝空間比例、層數、使用材質之種類及數量。」第 26 條第 1 項：「有下列情形之一者，主管機關或目的事業主管機關得處新臺幣三萬元以上十五萬元以下罰鍰。經通知限期補正或改善，屆期仍未補正或完成改善者，按日連續處罰；情節重大者，得處一個月以上一年以下停工或停業處分；必要時，予以歇業處分：一、製造業或輸入業違反第十四條規定包裝產品者。」

³⁰⁰ 王服清、許炳華，同註 227，60 頁。法治斌、董保城，憲法新論，元照，3 版，2008 年 9 月，55 頁。

³⁰¹ 王服清、許炳華，同註 227，60 頁。姜悌文，行政法上之明確性原則，收於行政法之一般法律原則（二），三民，1997 年 7 月，437 頁。

³⁰² 王服清、許炳華，同註 227，61 頁。

最後可由司法審查予以確認，則與法律明確性原則尚無不合³⁰³。因此，法規在立法技術上使用「不確定法律概念」與法治國的明確性原則並不當然違背。法律以不確定法律概念規定無法預先知悉之事實，讓行政機關實施行政行為時能有彈性以配合當時的社會時空的環境或個案事實，是屬於立法者有意的疏漏，並授權行政機關從事法律的解釋，俾利法律的完整。因此凡涉及新興高科技、環保或醫療、財稅會計等具有較高度的專業領域時，立法者在立法當時因為對於這些高度的專業領域具有更高的無法預知空間，因此必將使用更多的不確定法律概念的立法方式。但是，應注意的是，無論採用何種程度的不確定法律概念立法，仍不得違反憲法第八條的人身保護憲法保留原則，同時也不得違反該受規範專業領域的基本原則，否則就容易形成違憲與立法瑕疵。又以環境保護領域為例，儘管立法者基於環保公益的考量，而經常使用「連續處罰」作為環境保護的管制手段，同時鑒於環保事務的高度專業性而在這些使用「連續處罰」的法規範中，又採用「不確定法律概念」的立法。因此，在個案涵攝過程中，尤賴環保行政機關對於不確定法律概念所作出之行政解釋。

第二項 行政機關對於廢棄物清理法行政解釋的界限

第一款 行政機關對廢棄物清理法中不確定法律概念解釋之概況

鑑於環境保護事務具有高度專業知識性，非一般人民或立法者得以知悉，因此我國環保相關法律條文規範中，多運用不確定法律概念作為構成要件，而欲將此類規定在環保法律規範中的不確定法律概念與生活事實予以正確地涵攝，自必須運用法律解釋方式加以分析理解。尤其應尊重行政機關對於不確定法律概念的解釋，除非行政機關明顯有悖於經驗法則或其判斷所使用明顯不正確的工具或方法，否則法院應先予以尊重。在環保相關法律條文規範，關於行政機關的行政

³⁰³ 王服清、許炳華，同註 227，61 頁。

解釋尤其重要，蓋隨者生物化學技術的發展，環保科技與事業生產技術亦隨之提升，加上環境污染在因果關係認定上亦較一般違法行為之因果關係複雜，因此對於違反環保法規的個案涵攝過程中，在在均與環保行政機關對於不確定法律概念之解釋有關。因此，自應就行政機關的解釋予以釐清。

其中，為有效清除、處理廢棄物，改善環境衛生，維護國民健康而制定之廢棄物清理法尤為代表。由於本法與國民日常生活及事業生產、經營關係密切，且隨著生活與生產科技進步，關於廢棄物的認定亦日漸複雜，故本法歷經多次修正³⁰⁴，足見本法在環境保護法規中之重要性，但是本法之法律條文構成要件亦充滿不確定法律概念色彩，同時加上違法判斷困難度提高，因此行政機關對於法律條文之解釋，更扮演著舉足輕重的角色。本文茲就行政院環保署對於廢棄物清理法中較常發生爭議的第二條第一項及第十一條、第二十一條與第二十七條條文之不確定法律概念，所為之相關行政解釋整理如下，俾利探究。

(一) 廢棄物清理法第二條第一項：

「本法所稱廢棄物，分下列二種：一、一般廢棄物：由家戶或其他非事業所產生之垃圾、糞尿、動物屍體等，足以污染環境衛生之固體或液體廢棄物。二、事業廢棄物：(一)有害事業廢棄物：由事業所產生具有毒性、危險性，其濃度或數量足以影響人體健康或污染環境之廢棄物。(二)一般事業廢棄物：由事業所產生有害事業廢棄物以外之廢棄物。」本條文係就所謂「廢棄物」之意義，以立法解釋方式予條文中明定，但是由於其構成要件仍使用「垃圾」、「有害事業廢棄物」、「影響人體健康或污染環境」、「事業」等不確定法律概念，故仍需賴行政機關對於「廢棄物」進行評價，方可為本法條涵攝。

(1) 關於工廠生產後產生之廢料(業界慣稱：下腳料)，倘經過再利用程序而予以貯存者，是否仍係廢棄物？對此環保署八十一年三月

³⁰⁴ 廢棄物清理法自中華民國 63 年 7 月 26 日總統台統(一)義字第 3300 號令制定公布全文 28 條條文後，歷經民國 69 年、74 年、77 年、86 年、88 年、89 年、90 年、93 年及 95 年等 9 次修正，修法頻率相當密集。參 行政院環保署環保法規查詢系統，<http://share1.epa.gov.tw/epalaw>。

二十五日環署廢字第 08664 號函解釋：「事業（工廠）產生之廢棄物包含下腳料（廢料）：另依「事業廢棄物貯存清除處理方法及設施標準」第二條規定，廢棄物之再利用係屬處理行為之一種。因此下腳料之回收再利用為處理行為之一，如貯存不當造成污染應依法予以告發處罰。」

(2) 教學醫學院附屬中心，是否屬於本條文所規定之「事業」，又動物的屍體應屬於何種廢棄物？對此環保署八十二年五月十八日環署廢字第 08528 號函解釋：「事業廢棄物則係指由「事業」所產生之有害或一般事業廢棄物。醫學院動物中心，如屬醫療法第六條所稱之教學醫學院所屬中心，依該法第一條及第二條之規定，則屬事業機構，其所產生之廢棄物應屬事業廢棄物。「動物屍體」是否為一般廢棄物或一般事業廢棄物，端視其產生源而定。」

(3) 另外，醫療院區附設員工宿舍、教育機構產生之廢棄物，究屬事業廢棄物或一般廢棄物？環保署九十一年十二月四日環署廢字第 0910081695 號函釋表示：「查醫療機構及安養機構，分屬廢棄物清理法第二條規定之事業及其他經中央主管機關指定之事業，其產生之廢棄物，屬事業廢棄物範疇。至於醫療院區附設員工宿舍、教育機構產生之廢棄物，究屬事業廢棄物或一般廢棄物乙節，應視該機構是否為醫院以外之獨立機構而定，如為醫院所屬非獨立機構產生之廢棄物，仍應納入事業廢棄物之範疇。」

(4) 關於廢棄物清理法第二條第一項第二款之「事業」的意義與範圍於實務上亦常發生爭議。故環保署亦於九十六年七月十七日廢字第 0960052929 號修正公布本條款所稱之「事業」，共計三十五項事業應屬本法所規定之「事業」，故此等事業所產生之廢棄物，即屬「事業廢棄物」。依據該號函釋，此等三十五項事業包括：「1 百貨公司、2 旅館業、3 零售式量販業、4 超級市場、5 農產品批發市場、6 餐館業、7 連鎖速食店、8 長期照護機構、養護機構、9 工業區、加工出口區及科學園區污水處理廠、10 電信服務業、31 建築拆除業、32 學校廢(污)水處理廠、33 事業廢棄物運輸業、34 清除處理廢(污)水應受廢棄物清

理法規範之事業、³⁰⁵ 加油站。」

(5) 再者，關於廢棄物清理法第二條第一項所稱之「有害事業廢棄物」的認定，行政院環境保護署亦於九十八年六月五日環署廢字第 0980047074 號令修正公布，包含下列事業廢棄物：以汞電極法製氯之廢水處理污泥(mercury)、用氫化二甲基甲苯生產二胺甲苯的乾燥柱反應廢液、輕質或重質殘渣(2,4-toluenediamine; o-toluidine;p-toluidine)、清洗含顏料、乾燥劑、鉻鉛安定劑塗料等配方所用容器內之廢溶劑及污泥、廢鹼及污泥、廢液及污泥(lead; hexavalent chromium.)與使用氰化物之金屬熱處理程序之冷卻廢水處理污泥(cyanide (salts).)...等製程產生之有害事業廢棄物³⁰⁶；依貯存、清除、處理及輸出入等清理階段危害特性判定之混合五金廢料及醫療機構、醫事檢驗所、醫學實驗室、工業及研究機構生物安全等級第二級以上之實驗室、從事基因或生物科技研究之實驗室、生物科技工廠及製藥工廠，於醫療、醫事檢驗、驗屍、檢疫、研究、藥品或生物材料製造過程中產生之生物醫療廢棄物，以及事業廢棄物依使用原物料、製程及廢棄物成分特性之相關性選定分析項目，以毒性特性溶出程序直接判定或先經萃取處理再判定之萃出液、事業廢棄物中含 2,3,7,8-氯化戴奧辛及呋喃同源物等十七種化合物之總毒性當量濃度超過 1.0ng I -TEQ / g 之戴奧辛有害事業廢棄物與多氯聯苯重量含量在百萬分之五十以上之廢電容器（以絕緣油重量計）廢變壓器（以變壓器油重量計）或其他多氯聯苯有害事業廢棄物、腐蝕性事業廢棄物與易燃性事業廢棄物及常溫常壓下易產生爆炸或與水混合會產生劇烈反應或爆炸之反應性事業廢棄物與製造含石綿之防火、隔熱、保溫材料及煞車來令片等磨擦材料研磨、修邊、鑽孔等加工過程中產生易飛散性之石綿及其製品廢棄物 等³⁰⁷。

(二) 廢棄物清理法第十一條：

「一般廢棄物，除應依下列規定清除外，其餘在指定清除地區以

³⁰⁵ 詳參 指定廢棄物清理法第 2 條第 1 項第 2 款之事業，中華民國 96 年 7 月 17 日環境保護署環署廢字第 0960052929 號公告。

³⁰⁶ 詳參 有害事業廢棄物認定標準第 3 條，中華民國 98 年 6 月 5 日環境保護署環署廢字第 0980047074 號令，<http://share1.epa.gov.tw/epalaw/>。

³⁰⁷ 詳參 有害事業廢棄物認定標準，中華民國 98 年 6 月 5 日行政院環境保護署環署廢字第 0980047074 號令修正。

內者，由執行機關清除之：一、土地或建築物與公共衛生有關者，由所有人、管理人或使用人清除。二、與土地或建築物相連接之騎樓或人行道，由該土地或建築物所有人、管理人或使用人清除。三、因特殊用途，使用道路或公共用地者，由使用人清除。四、火災或其他災變發生後，經所有人拋棄遺留現場者，由建築物所有人或管理人清除；無力清除者，由執行機關清除。五、建築物拆除後所遺留者，由原所有人、管理人或使用人清除。六、家畜或家禽在道路或其他公共場所便溺者，由所有人或管理人清除。七、化糞池之污物，由所有人、管理人或使用人清除。八、四公尺以內之公共巷、弄路面及水溝，由相對戶或相鄰戶分別各半清除。九、道路之安全島、綠地、公園及其他公共場所，由管理機構清除。」本條文係對於一般廢棄物清除義務人所為之規定，然各款條文仍幾乎都是使用有待價值判斷之不確定法律概念文字，例如「公共衛生」、「特殊用途」、「騎樓或人行道」、「公共場所」等不確定法律概念，故仍需賴行政機關進行判斷。

(1) 建築物因違章拆除後散置於住宅私權使用權圍內，而不清除時是否有本條第五款之適用？對此，環保署 78 年 03 月 28 日環署廢字第 五三 五號函釋：「廢棄物清理法第七條第五款³⁰⁸已明文規定，建築物拆除後所遺留者，由原所有人、管理人或使用人清除，故建築物因違章拆除後散置於住宅私權使用權圍內而不清除時，應適用該條款之規定。」

(2) 颱風過境後，對於台中港區大肚溪出海口北側海堤沿岸積留之廢棄物，應適用何款清除規定？環保署 86 年 01 月 14 日環署廢字第 六六九三八號函釋表示：「本案賀伯颱風過境，台中港區大肚溪出海口北側海堤沿岸積留之廢棄物，建議依廢棄物清理法第七條第一款³⁰⁹『土地或建築物與公共衛生有關者，由所有人、管理人或使用人清除』之規定辦理。」亦即，區分成河川內、海堤沿岸與海洋等區域，分別由法定³¹⁰機關負責清除。

³⁰⁸ 廢棄物清理法於民國 90 年 10 月 24 日修正公布全文 77 條，因此，第 7 條第 5 款即為現行法第 11 條第 5 款。

³⁰⁹ 即為現行法第 11 條第 1 款。參前註。

³¹⁰ 例如，水利法等河川管制相關法規，或商港法等港灣污染管制法規與廢棄物清理法。

(3) 國宅社區環境清潔維護事宜，應由個別住戶或管理委員會負責一般廢棄物之清除責任？依據環保署 86 年 11 月 24 日環署廢字第七二二五五號函：「國宅社區設置有管理委員會，由該管理委員會負責社區環境清潔維護事宜。」

(4) 營建工程施工後剩餘之泥、土、砂、石、磚、瓦、混凝土塊，是否屬於廢棄物清理法規定之一般廢棄物？對於此類營建工程完工後土石方的管理，環保署九十年六月二十二日環署廢字第 00382899 號函表示：「有關傾倒廢土部分：依據內政部訂頒之「營建剩餘土石方處理方案」規定，營建剩餘土石方之種類包含建築工程、公共工程及建築物拆除工程施工所產生之剩餘泥、土、砂、石、磚、瓦、混凝土塊。另依據行政院八十六年十二月三十一日台八十六內字第 51109 號函示，明確認定剩餘土石方、磚瓦、混凝土塊為有用資源，非屬廢棄物範圍。營建剩餘土石方如依「營建剩餘土石方處理方案」規定合法處理者，均不以廢棄物認定，其主管單位為內政部營建署。惟如未依其規定辦理而隨意棄置，致污染環境者，仍為違反廢棄物清理法第十二條之規定。」

(5) 有關空地因雜草叢生造成蟲、鼠、蛇類大量孳生情事，是否適用於廢棄物清理法第十一條及第二十七條相關規定疑義？環保署九十八年二月九日環署廢字第 0980008232 號函釋表示：「本案之空地若僅為單純雜草叢生，且無垃圾或廢棄物堆置，不宜逕予認定有影響環境衛生或污染環境之行為；惟貴縣如認為有管理之需要，建議可依地方制度法或廢棄物清理法第二十七條第十一款規定，自行訂定或公告相關管理規定，以為管理。」

(三) 廢棄物清理法第二十一條：

「物品或其包裝、容器有嚴重污染環境之虞者，中央主管機關得予以公告³¹¹禁用或限制製造、輸入、販賣、使用。」本條係關於公告禁用或限制製造之規定，同時也是第五十一條所列處罰行為之一。關於條文中之「包裝」、「容器」、「嚴重污染環境之虞」等，亦屬有待行

³¹¹ 詳參民國 97 年 7 月 24 日「限制乾電池製造、輸入及販賣」公告事項第五項補充規定，環署廢字第 0970054769 號令、民國 95 年 6 月 9 日購物用塑膠袋限制使用對象、實施方式及實施日期，環署廢字第 0950044963 號公告。

政機關價值判斷之不確定法律概念。

(1) 有關面紙、冰品、奶品或搭贈等以塑膠袋組裝，是否屬於本條所規範之「物品或其包裝」？對此，環保署九十一年七月十六日環署廢字第 0910048019 號函釋見解為：「有關面紙、冰品、奶品或搭贈等以塑膠袋組裝，如係該面紙、冰品或奶品工廠用於包裝其產品，即產品出廠前已以塑膠袋完成包裝者，不在本署公告限制範圍內。如係由面紙、冰品或奶品工廠或賣場另外提供塑膠袋供消費者盛裝，其面紙、冰品或奶品者則屬限制使用範圍。」亦即關於本條禁止塑膠袋包裝之規定，對於塑膠袋包裝之產品，為產品出廠以前即以塑膠袋包裝者，不在本法條之適用範圍。

(2) 對於產品使用目的係為保冷，且產品為牛皮紙、鋁箔及聚乙烯發泡布組成之複合材質產品者，環保署九十六年十一月二十日環署廢字第 0960087574 號函釋表示：「產品使用目的為避免冰品於外帶途中融化，且為牛皮紙、鋁箔及聚乙烯發泡布組成之複合材質產品，非屬公告限制使用之購物用塑膠袋。」亦即非屬廢棄物清理法第二十一條規定有嚴重污染環境之虞之物品或其包裝的適用範圍。

(四) 廢棄物清理法第二十七條：

「在指定清除地區內嚴禁有下列行為：一、隨地吐痰、檳榔汁、檳榔渣，拋棄紙屑、煙蒂、口香糖、瓜果或其皮、核、汁、渣或其他一般廢棄物。二、污染地面、池塘、水溝、牆壁、樑柱、電桿、樹木、道路、橋樑或其他土地定著物。三、於路旁、屋外或屋頂曝曬、堆置有礙衛生整潔之物。四、自廢棄物清除、處理及貯存工具、設備或處所中搜揀經廢棄之物。但搜揀依第五條第六項所定回收項目之一般廢棄物，不在此限。五、拋置熱灰燼、危險化學物品或爆炸性物品於廢棄物貯存設備。六、棄置動物屍體於廢棄物貯存設備以外處所。七、隨地便溺。八、於水溝棄置雜物。九、飼養禽、畜有礙附近環境衛生。十、張貼或噴漆廣告污染定著物。十一、其他經主管機關公告之污染環境行為。」本條係對於指定清除地區之禁止規定，然而位居重要之「指定清除地區」，法條中並未明定，而係採不確定法律概念方式立法，另外如「隨地」、「有礙衛生整潔」、「污染地面」等亦都屬之。

(1) 在工地外圍之木板、鐵板等安全圍籬張貼廣告，是否適用本條第十款之規定？環保署七十七年十二月八日環署廢字第 25427 號函釋：「廢棄物清理法第十二條第二款之「土地定著物」與該條第十款之「定著物」，其意義應是相同。至工地外圍之木板、鐵板等安全圍籬，應將其認定為「定著物」，若有張貼廣告等污染行為，可據廢棄物清理法第十二條³¹²第二款及第十款之規定，告發取締。」

(2) 砂石貨車之滲漏水於地面，是否符合本法第二款污染地面之規定？環保署八十一年七月九日環署廢字第 27443 號函表示肯定：「按砂石貨車之滲漏水皆含有細砂、粉塵或河川污染物質之固態粒反等成分，使路面不潔，影響過往人車安全與衛生。再者，其遺留地面，等水份蒸發後，粉塵、細砂殘留路面，反而造成砂塵飛揚，影響民眾健康；故汽車貨運業仍應裝置適當滲漏水收集設施，共維環境衛生。對於環保單位以污染路面行為告發處罰，本署認為並無不當。」

(3) 屋主或起造人委託銷售成屋或新屋，其違規懸掛廣告物案件，應以何人為受處罰人？依據環保署八十四年一月十三日環署廢字第 61837 號函釋：「屋主或起造人委託銷售成屋或新屋，其違規懸掛廣告物案件，如屋主或起造人與銷售人相互推諉責任，且執行機關無法依據所懸掛廣告登載之內容、電話號碼寄達告發單、處分書或催繳書時，可逕以屋主或起造人為對象予以告發處罰。至承造人依建築法第十四條規定為營造業者，不宜列為售屋廣告之告發處罰對象。」

(4) 在道路旁置放之車斗，是否該當本法第三款之行為？環保署八十六年十二月四日環署廢字第 73292 號函表示：「本案道路旁置放之車斗，宜個案認定，如構成污染事實影響環境整潔則應依該法規定核處。」

(5) 空地雜草叢生，是否屬於本法第十一款之處罰行為？環保署九十一年一月四日環署廢字第 0900084853 號函：「空地雜草如確實構成污染環境影響公共衛生之情事，而地方政府需加以管理，可依廢棄物清理法第二十七條第十一款規定，本權責自行公告為污染環境行為。」

³¹² 即為現行法第 27 條。參前註。

(6) 在查證污染行為人之前，得否由垃圾袋中撿拾之藥袋逕行開單告發？環保署九十一年十一月四日環署廢字第0910075435號函釋表示：「廢棄物清理法之處罰象為污染行為人，其違規行為需經查證確污染行為人後，始得據以告發處罰；本案在未經查證前，不宜依由垃圾袋中撿拾之藥袋逕行開單告發。」

(7) 私人自有空地（房屋）出售而委託民間仲介業者代為辦理，該仲介業者在該自有空地（房屋）張貼廣告之行為，是否符合本法第十款之要件？環保署九十三年三月二十九日環署廢字第0930018506號函：「廢棄物清理法第二十七條第十款規定，在指定清除區內嚴禁張貼或噴漆廣告污染定著物行為。至懸掛廣告如確實影響觀瞻，且有加以管制之必要，亦可依廢棄物清理法第二十七條第十一款規定由主管機關公告為污染環境行為，據以執行管理工作。另本署前身行政院衛生署六十六年三月十日衛署環字第140175號曾函釋：『人民因遷居在自己原住門首張貼啟事，商店行業因變遷營業或自屋出租，在原店或自家門首張貼啟事等，應予不罰，其所指門首含門窗及其兩側牆柱，二樓以上者並包括公共使用之大門及其兩側門柱。』爰此，本案私人自有空地（房屋）出售而委託民間仲介業者代為辦理，該仲介業者在該自有空地（房屋）張貼廣告部分，本案之具體事實如符合前述函釋之構成要件，可不予處分。」

(8) 關於於公車站牌及候車亭張貼廣告之行為，是否得依本法第十款處罰？環保署九十三年五月十九日環署廢字第0930033640號函表示：「廢棄物清理法，係規範張貼或噴漆廣告物污染定著物之行為，並未涉及公車站牌及候車亭之設置、管理之權責，爰此，本案有關協調各縣、市政府統一訂定「公車站牌及候車亭廣告物管理規則」一節，應由公車站牌及候車亭管理之主管機關依權責研訂。」

(9) 車輛駕駛人於行進間亂吐檳榔汁、渣，未及攔停，得否依本法第一款處罰車輛所有人？對此，環保署九十四年十一月三日環署廢字第0940085024號函釋表示：「依廢棄物清理法第二十七條規定：「在指定清除地區內嚴禁有下列之行為：一、隨地吐痰、檳榔汁、檳榔渣，拋棄紙屑、煙蒂、口香糖、瓜果或其皮、核、汁、渣或其他一般廢棄物」，其係屬行為罰，處分對象應為實際行為人，先予敘明。本案

有關車輛駕駛人於行進間亂吐檳榔汁、渣，未及攔停，倘能證明當時之駕駛人係車輛所有人，則得以車輛所有人為處分對象；惟如駕駛人非為車輛之所有人，則不宜以車輛所有人為處分對象。」

(10) 行為人於自宅私有道路之行道樹或燈桿設置廣告物，是否符合本法第十款之應受罰行為？對此，環保署九十八年七月二十九日環署廢字第 0980062645 號函釋表示：「依廢棄物清理法第二十七條第十款規定在指定清除地區內，嚴禁張貼或噴漆廣告污染定著物。是以，廢棄物清理法所規範之範圍係在於指定清除地區內，張貼或噴漆廣告污染定著物污染環境行為之要件下，環保執行單位據以執行取締工作。本案私人開闢之道路、種植之行道樹及私人設置之路燈桿若屬於貴轄之指定清除地區內，請貴局依事實加以認定處理。另查本署九十三年六月十八日環署廢字第 0930040431 號函釋，係以人民因遷居、變遷營業、自屋出租之條件下，在其門首、原店、自家門首張貼下，不予處罰。本案民眾於自宅或自行營業場所之牆面張貼該場所使用目的之廣告物，因其各地方文化發展特性不同且廣告物型式日新月異，建議貴局因地制宜考量訂定符合貴轄之廣告物管理自治條例以規範。」

另外，在其他的環境保護法規範中，不確定法律概念依然處處可見。例如，飲用水管理條例第五條第三項規定：「前項第一款至第九款及第十二款之行為，為居民生活所必要，且經主管機關核准者，不在此限。」其中，「為居民生活所必要」亦屬不確定法律概念，環保署九十年八月二十四日環署水字第 0052408 號函釋表示：「飲用水管理條例第五條之立法意旨係為確保飲用水水源水質保護區或取水口一定距離內，不得有污染水源水質之行為，以確保飲用水水源水質。依該條例第五條第三項之規定，如為居民生活所必要，且經主管機關核准者，不在此限。其中所稱『為居民生活所必要』，係指居住於飲用水水源水質保護區或取水口一定距離內之居民，如為其生活所必要之修繕房屋、興建診所、醫院、學校等，而進行土石採取及探礦、採礦行為，且經主管機關核准者，則不在此限。」，又如資源回收再利用法第十四條第一項規定：「為減少廢棄物產生，減輕環境負荷，產品之生產及銷售，應避免過度包裝，中央主管機關得會商中央目的事業主管機關公告指定事業自指定期限起，限制其經指定產品之包裝空間比例、層數、

使用材質之種類及數量。」關於條文中之「過度包裝」，仍係有待行政機關價值判斷之不確定法律概念，對此，環保署九十四年七月一日環署廢字第 0940050818E 號亦對於限制產品過度包裝發布公告，並指定產品之包裝體積，應符合一定比值³¹³。另參環境用藥管理法第七條規定：「本法所稱禁用環境用藥，指環境用藥含有經中央主管機關公告禁止製造、加工、輸入、輸出、販賣或使用之成分者。」對於市售含誘引劑之捕蟑屋（黏蟑屋）是否為本條之環境用藥疑義，環保署九十一年六月六日環署毒字第 0910038695 號函釋解釋：「一、以物理性黏著（觸殺）誘捕環境衛生有害蟲鼠（如蟑螂、螞蟻、蒼蠅、老鼠等）之產品，非屬環境用藥管理法管理範圍。二、以物理性黏著（觸殺）誘捕環境衛生有害蟲鼠之產品，其所附誘引劑如不含化學性有效成分、微生物製劑（包括微生物新陳代謝產物）、費洛蒙等物質，該誘引劑即非屬環境用藥。」即係就個案事實與不確定法規涵攝過程所為之解釋。

第二款 由行政解釋擬制的法律效果會違反法律保留原則

從上述列舉環保署對於廢棄物清理法等環保法規中不確定法律概念所作的解釋，吾人可以發現，環保相關法律規範確實仍存有許多不確定法律概念。尤其在生物化學與生產技術日新月異的今日，環境保護法規為一具有高度專業性質之法律規範，立法者一方面要遵守法治國法律明確性原則，另一方面又要避免造成法律僵化，妨礙產業技術發展或造成環保的漏洞，如何明確界定環保法律規範中之法律構成要件實在有其難處。行政機關為法律適用機關，在適用不確定法律概念時，往往訂定諸多法解釋之行政規則以為補充，其主要用意有二，亦即解決適用法律之公務員的疑慮及符合一致性的法執行之要求³¹⁴。

然而從上述列舉之行政解釋中，吾人可以發現環保署對於若干的不確定法律概念，仍未於個案行政解釋中予以闡明，例如環署廢字第

³¹³ 詳參 限制產品過度包裝，民國 94 年 7 月 1 日行政院環境保護署環署廢字第 0940050818E 號。

³¹⁴ 蔡震榮，同註 224，頁 49。

0910048019 號函釋，並未就面紙、冰品、奶品或搭贈等以塑膠袋組裝的事實，是否得以廢棄物清理法第二十一條相繩作出明確說明，而係將產品區分成生產出廠前後分別適用不同規定，如此，對於業者再出廠前已封裝者不予以處罰，反而對於在賣場或小吃攤習慣使用塑膠袋之商家課以處分，不僅無法使人民得以預知，同時對於限用塑膠袋之環保政策亦似乎有只打蒼蠅不打老虎之疑慮？又例如對於空地因雜草叢生造成蟲、鼠、蛇類大量孳生情事，是否適用廢棄物清理法第十一條及第二十七條相關規定疑義？環保署環署廢字第 09800008232 號函釋表示：「本案之空地若僅為單純雜草叢生，且無垃圾或廢棄物堆置，不宜逕予認定有影響環境衛生或污染環境之行為；惟貴縣如認為有管理之需要，建議可依地方制度法或廢棄物清理法第十七條第十一款規定，自行訂定或公告相關管理規定，以為管理。」雖明示若僅有雜草叢生，即非本法所規範之影響環境衛生污染條件，但是於解釋後段又表明地方政府如果「有管理之需要」，則可自行制定處罰規定，不僅有失環保主管機關法規解釋之職責，且又以更不確定的「有管理之需要」之條件交由地方機關自行訂定處罰標準，同時，環保署另於環署廢字第 0900084853 號函又表示「空地雜草如確實構成污染環境影響公共衛生之情事，而地方政府需加以管理，可依廢棄物清理法第二十七條第十一款規定，本權責自行公告為污染環境行為。」亦顯見，對於「空地雜草叢生」究竟是否屬於廢棄物清理法第二十七條所規範之「影響環境衛生或污染環境」，不僅法律條文使用不確定法律概念，連職司解釋之行政機關也使用不確定文字進行解釋，且復推責由地方行政機關自行認定，致使過度擴充廢棄物清理法第二十七條第十一款之適用。事實上，廢棄物清理法第二十七條第十一款應是居於輔助同法條前十款規定之角色，不宜越俎代庖反而凌駕同法條前十款之上。環保署對於上述「空地雜草叢生」之行政解釋，反而增加人民對於廢棄物清理法第二十七條「影響環境衛生或污染環境」規範之不可預見性，故本文以為似有違反明確性原則之虞。

同時，隨著科技之進步及行政業務之不斷複雜化，若要事事皆由司法審核，則有其功能上之界限，此外基於事務之本質某些領域宜由行政機關決定為佳。尤其是屬於具有高度專業性的醫藥、環保及經濟

等領域，立法機關已無法將這些領域予以詳細規定，大多僅以概括條款式的不確定法律概念規定³¹⁵，其進一步具體化，則需要仰賴行政機關制定解釋性行政規則予以補充。而這些由行政機關對於不確定法律概念所訂定之解釋性行政規則，對於法院而言，即應視為是行政機關的判斷餘地予以尊重。行政機關對於不確定法律概念之解釋，吾人常以釋示或函釋、函示稱之，此種解釋性的行政規則係將不確定法律概念的進一步具體化。解釋性的行政規則的效力自司法院大法官會議解釋第二一六號後，已從對機關內部的拘束力，進而產生外部對於人民的拘束效力。由現代行政法規內容的多樣性觀之，判斷餘地之承認是無法避免的，因而德國憲法法院乃以事物之本質及功能之界限而承認其必要性³¹⁶。「判斷餘地」即係指行政機關對不確定法律概念之適用，擁有司法應尊重的最後決定權，承認判斷餘地只是劃定司法及行政的界限³¹⁷，承認解釋性行政規則具有判斷餘地，意味著該行政規則亦具有實質法規範之性質，至於其與法律保留之間界限劃分的問題，在德國憲法法院係以規範之事務及功能之界限來認定判斷餘地之有無。核能及基因等規定涉及非常專業性，除行政之專業知識外已非其他立法及司法兩權所可掌握，故因而必須承認行政之具體化措施。反之，營業及職業等之行政規則通常並無如此的專業性，且又涉及基本人權，故仍應強調法律保留之原則³¹⁸。因此在不確定法律概念中，承認行政機關享有判斷餘地，已是不爭事實³¹⁹。其範圍亦不侷限於具體個案，尚包含抽象法規³²⁰，而行政機關對於不確定法律概念所作出的解釋性行政規則，同時亦享有其判斷餘地，除合法性審核外，法院應予以尊重。因此，除非行政機關明顯有悖於經驗法則或其判斷所使用明顯不正確的工具或方法，法院均應予以尊重³²¹。

³¹⁵ 蔡震榮，同註 224，頁 50。

³¹⁶ 蔡震榮，同註 224，頁 54。

³¹⁷ 蔡震榮，同註 224，頁 54。

³¹⁸ 蔡震榮，同註 224，頁 53。

³¹⁹ 例如，我國最高法院 92 年度台上字第 556 號判決亦採肯定見解。

³²⁰ 蔡震榮，同註 224，頁 59。

³²¹ 參司法院（92）院台廳民 1 字第 17480 號修正「專家諮詢要點」：「二、下列民事事件，第一審或第二審法院認為必要時，得依職權行專家諮詢：（一）因醫療糾紛涉訟者。三、下列刑事案件，第一審或第二審法院認為必要時，得依職權行

惟儘管對於環境保護法律等具有高度專業性的不確定法律概念，行政機關得享有判斷餘地，法院亦應予以尊重。然而，本文以為關於環保法規的認定標準，往往影響國家經濟發展及事業之財產權與產業從業人員之工作權、財產權，也影響民眾之身體權、生命權，倘對於此類關於環保法律之不確定法律概念，在個案審理時，法院均以尊重行政機關判斷餘地為由，一味依循行政機關所作之行政解釋作為審理時之依據，則似乎恐有違法律明確性原則之虞，尤其若行政機關對於不確定法律概念進行解釋時，倘仍係基於虛委應付之立場使用不確定的文字內容進行解釋時，不僅易生法律適用之窒礙難行，更徒增司法審查之困難。蓋環保行政機關之解釋多如牛毛，一般人民甚至環保或產業從業人員，對於行政機關之解釋甚難想像其有預見之可能性，如此，豈不有違大法官對於法律明確性原則所作出之判斷三要件？再者，法院認事用法如概依行政機關解釋為依歸，反有使行政機關之解釋，成為具有實質法律效力的情形(行政解釋法律化)，而有違反法律保留原則之違憲疑慮。

第四節 符合法律明確性原則之建議

第一項 明確性原則的類型化

若立法者已盡列舉之責，仍無法達成憲法第二十三條之規範時，而以概括方式為之，並不違反法律明確性原則。但若無列舉規定，逕以概括方式規定，所涉及者若為干預性作為之依據或授權，則有違依法行政原理之法律明確性要求³²²。而非率爾以為「不確定法律概念」與「概括條款」，即認定違反法律明確性要求。「不確定法律概念」與「法律明確性原則」，兩個概念其實是在處理不同的問題，前者係為彌補立法技術上有窮的法律文字未濟無窮生活事實之遺憾，後者則是要

專家諮詢：（二）因醫療行為致死或重傷案件。」即係對於具有高度專業性質之醫療案件，司法權應尊重行政機關或專家專業判斷之例，避免任由司法審判機關憑恃其法條知識而擅斷。

³²² 李震山，同註 222，頁 121。

求立法機關於制定法律時，不得以概括之規定而違反法律保留原則之憲法上價值。所謂不確定法律概念，係因法律條文係由文字所組成，而文字本身有其表達之極限或是有些抽象之概念，無法以文字窮盡其意涵，因此，准許司法機關就此等抽象概念，於具體個案中為個別之解釋，以符合法律規範之意旨，而前述之「抽象概念」就是所謂的不確定法律概念。所謂法律明確性原則，乃是因為在憲法體系下，若國家欲對人民之權利予以限制或剝奪，必須要有法律之規定，亦即源自法律保留原則。如此才能藉以防止行政機關任意以行政命令侵害人民的權利³²³。

一語貫之，本文以為所謂「不確定法律概念」，即係指法律條文所使用之文字，人民是否理解或得預見，在所不問；至於「法律明確性原則」，則係指法律條文所使用之文字，必須能為人民所理解或得預見。按法的理念有三，即法安定性、合乎正義及合目的性，為使法的適用能夠安定，無論是法律或其他法規，在規範內容上必須符合明確性原則之要求，以資受規範之人民能夠預測法規將如何適用，事前得以知悉何種事項受何等規範與產生如何之法律效果，不致因法律地位或既得權益的突然變動而遭致重大損失³²⁴，亦必須具有得以從事司法審查之可能。倘因為立法技術之限制而在法律規範上使用之不確定法律概念已具有上述程度之明確性時，即可謂已符合法律明確性原則之要求，是以不確定法律概念與法律明確性原則並無牴觸。因此，立法者為求規範之普遍適用而使用不確定法律概念者，觀諸立法目的與法規體系整體關聯，若其意義非難以理解，且所涵攝之個案事實為一般受規範者所得預見，並可經由司法審查加以確認，即與法律明確性原則不相違背³²⁵。至於所謂「可經由司法審查加以確認」，按司法審查可以分為「實質審查」，即可以更改行政機關所為之內容決定而自為最後決定，及「形式審查」，亦即司法原則上尊重行政機關涵攝之決定，僅就涵攝過程中有否違法作形式審核³²⁶，行政機關擁有最

³²³ 大法官林子儀，釋字第 617 號解釋部份不同意見書。

³²⁴ 李建聰，同註 223，頁 54。

³²⁵ 大法官林子儀，同註 323。

³²⁶ 蔡震榮，同註 224，頁 47。

後決定權。本文所言之「判斷餘地」即隸屬在此種有限的司法形式審查下，亦即判斷餘地係行政機關對於法條構成要件中不確定法律概念之適用，而不確定法律概念之探討，主要在於劃分行政與司法之權限，也就是行政權之最後決定權。因此，行政機關基於判斷餘地而對於法律規範條文中不確定法律概念之解釋，亦應具有實質法規範之性質，而為法院對於行政機關應尊重之最後決定權。在環保法律規範，基於環保政策之高度專業性，立法者在法律規範上自仍使用不確定法律概念來制定法律條文。惟法院對於具體個案之審理，仍應尊重行政機關基於判斷餘地對於條文中不確定法律概念所為之解釋。但是對於「不確定法律概念」的條件，綜合司法院大法官會議的解釋，以符合「意義非難以理解」、「所涵攝之個案事實為一般受規範者所得預見」、「可經由司法審查加以確認」、「用語內容不可指涉過於廣泛」四項條件為共識。但究應同時具備此四項條件，或是僅符合其一即可？遍觀相關解釋文似未有明文揭示。且大法官會議對於前述四項符合法律明確性原則之要件，本身也是充滿字義解釋上的不確定性，在歷次解釋文中，對於法律條文中之不確定法律概念是否符合法律明確性原則，仍莫衷一致而充滿「不確定性」³²⁷。

環保法律規範中，對於各種環保事務之法律構成要件的定義，一如前述，涉及人民生命權、人性尊嚴與身體權、工作權與財產權等憲法上基本人權保障的問題，並影響國家經濟發展。基於基本人權的保障與法治國法律明確性的要求，吾人認為在立法行為上似應更進一步，將環保行政機關對於法律規範中不確定法律概念所為之解釋，且經法院於多次個案審理中承認之解釋性行政規則，基於此等解釋性行政規則本身已有實質法規範之性質，且涉及憲法基本權保障之必要，於法律條文中予以類型化及法律明文化，俾使受規範者對於法律規範

³²⁷ 例如釋字第 636 號解釋認為檢肅流氓條例第 2 條第 3 款關於欺壓善良之規定以及第五款關於品行惡劣、遊蕩無賴之規定與法律明確性原則不符。但是在釋字第 432 號解釋中卻認為會計師法第十七條關於會計師不得對於指定或委託事件，有不正當行為或違反或廢弛其業務上應盡之義務之規定與法律明確性原則尚無違背。然就文字意義與受規範者之法感情而言，檢肅流氓條例中「欺壓善良」、「品行惡劣」為何會缺乏明確性？而會計師法中的「不正當行為」為何又符合明確性？其權衡標準為何？大法官會議解釋文中並未明確闡述，易生爭議。

更能加以預見，而更符合法治國下法律明確性原則之精神。因此吾人認為基於法律明確性原則，應從立法政策上，將長期累積且經由司法反覆審查承認之行政機關對於不確定法律概念，基於判斷餘地所為之行政解釋，予以類型化且明文例示於法律規範之中。如此即係將原本屬於不確定法律概念之環保法規構成要件，經環保署解釋且為法院承認之解釋性行政規則，藉由立法行為予以明文化，當更能符合大法官解釋之「意義非難以理解」、「所涵攝之個案事實為一般受規範者所得預見」、「可經由司法審查加以確認」、「用語內容不可指涉過於廣泛」之意旨，使環保法律條文中不確定法律概念之「『定義』能為受規範者所理解」，並經由「『類型化』使受規範者易於預見」及以「『判斷標準』增加司法審查的客觀性」。即例如廢棄物清理法第二十七條之法律規定，針對指定清除地區內的禁止行為，以第一款到第十款之例示方式於條文中明確列出，同時，為防止仍有不足因應生活事實之虞，再輔以第十一款之規定由主管機關依據事實需求公告規範。如此應更能趨近法律明確性原則之要求，而與法治國下法律明確性原則相契合。然而，本文仍以為如此之立法方式，雖能趨近法律明確性原則之要求，但是行政機關在適用與解釋上，仍應以第一款到第十款之規定優先適用及解釋，確實有不足之處，方得援引第十一款，然此時仍應注意人民對於主管機關之公告，是否有預見可能性及可理解性，方符法律明確性原則。

第二項 從法律保留原則檢視行政解釋之問題

所謂「法律保留原則」，又稱「積極依法行政原則」，係市民法治國時期所產生的代表性言論，指重要的事項，應由法律規定，未經法律授權，不得逕由行政命令取代而為規定³²⁸。至於何種事項應以法律直接規範或得委由命令予以規定，依據大法官會議釋字第四四三號解釋理由書意旨，與所謂規範密度有關，應視規範對象、內容或法益本身及其所受限制之輕重而容許合理之差異，亦即涉及剝奪人民生命或

³²⁸ 李惠宗，同註 163，頁 32。

限制人民身體自由，必須遵守罪刑法定主義，以國會通過的法律為之，即採高密度審查；如係限制人民其他例如財產權、工作權等自由權利，原則上也應由法律加以規定，但如果以法律授權主管機關發布命令為補充規定，授權應具體明確，此即採中密度審查；至於僅屬執行法律的細節性、技術性次要事項，而不涉及基本權的限制，則縱使沒有法律授權，主管機關也可以為必要的規範，此便是低密度審查³²⁹。換言之，涉及基本權的限制或剝奪，至少應該採取中密度審查標準，縱使以法律授權行政主管機關發布命令為具體規定，該授權亦應符合具體明確授權原則。本文以廢棄物清理法第二條第一項為例：「本法所稱廢棄物，分下列二種：一、一般廢棄物：由家戶或其他非事業所產生之垃圾、糞尿、動物屍體等，足以污染環境衛生之固體或液體廢棄物。二、事業廢棄物：(一) 有害事業廢棄物：由事業所產生具有性、危險性，其濃度或數量足以影響人體健康或污染環境之廢棄物。(二) 一般事業廢棄物：由事業所產生有害事業廢棄物以外之廢棄物。」其主要限制非僅環境保護或人民之身體健康等基本權利，亦影響事業經營與財產權，甚至從業人員受憲法保障之工作權。依據上述說明自應取中密度審查標準，但儘管採中密度審查標準時，得以法律明確授權衛生署發布命令為具體規定，惟基於生命及身體基本權價值高逾工作權、財產權為由，本文主張，廢棄物清理法第二條第一項關於『一般廢棄物』或『一般事業廢棄物』、『有害事業廢棄物』的具體內涵，不宜完全授權由環保署發布命令以為具體規定，而應採「法律保留為主，行政命令為輔」的立法。亦即仿效民法第一零五二條之立法模式，將環保署歷年關於『一般廢棄物』或『一般事業廢棄物』、『有害事業廢棄物』等不確定法律概念之行政解釋中，擇其主要且業經司法經關審查之行政解釋彙整歸納，將廢棄物之「定義」與「類型化」於廢棄物清理法第二條中明文規定。另外再將環保署對於『一般廢棄物』或『一般事業廢棄物』、『有害事業廢棄物』之「判斷標準」，以概括條款方式列入條文之中，如此當使『一般廢棄物』或『一般事業廢棄物』、『有害事業廢棄物』之「『定義』能為受規範者所理解」經由「『類型化』

³²⁹ 詳參 大法官許玉秀，釋字第 612 號解釋不同意見書。

使受規範者易於預見」及以「『判斷標準』增加司法審查的客觀性」，如此應更能趨近法律明確性原則之要求。又例如廢棄物清理法第二十七條，雖如上述，本條之立法方式已將屬於不確定法律概念的「指定清除地區」之禁止行為，以類型化方式分別列舉而接近法律明確性原則之要求。然而，對於何謂「指定清除地區」，條文中仍付之闕如，因此仍增加人民對於廢棄物清理法第二十七條之不可預見性，而有違法律明確性原則。因此，本文仍建議應於法律條文中明確將屬於不確定法律概念之「指定清除地區」的「意義」於法律條文中明確規定，使受規範者所能理解；同時應將本法條所規範之「影響環境衛生或污染環境」之「判斷標準」亦規範於條文之中，使受規範者得以預見並使增加司法審查的客觀性；同時，除了現行條文所規定十款的行為類型外，對於第十一款其他經主管機關公告之污染環境行為，倘所公告之行為經作為長期規範使用且業經司法審查者，亦應以修法方式，將之明確列舉規定於廢棄物清理法第二十七條之中，如此方能使人民對於廢棄物清理法條文中之不確定法律概念，得以理解與預見，更趨近於法律明確性原則。

法律明確性原則是一種法安定性之考量。法律明確性原則並不禁止法條中使用不確定法律概念或概括條款，只要這些概念依一般法律解釋規則得以確定其內容，即不在禁止之列³³⁰。在明確性原則理論發展中，本文理解要建立一個放諸四海而皆準的一般性明確性標準，及減少法律規範構成要件中的不確定法律概念，實非易事，尤其是在環保專業知識與科技爆發的今日，尤其困難。但即使難以清楚地輪廓法律明確性原則，透過行政權基於判斷餘地的空間對於不確定法律概念所作的解釋，以及通過司法權形式上違法性審查後所累積的案例，特別是涉及人民憲法上基本權利之不確定法律概念，吾人仍可將不確定法律概念逐漸釐清，進而予以類型化，同時經由立法權透過立法程序在法律規範上予以明文立法，俾使受規範者得以預見、明瞭，不僅更能符合法律明確性原則，亦可使法律規範與時俱進，保留法律規範之生命力。

³³⁰ 蔡震榮、鄭善印，同註 105，頁 52。

第四章 連續處罰的概念

第一節 連續處罰之目的

第一項 連續處罰的意義

我國環保法規中，關於行政罰之裁處，類多有對於行為人違反秩序行為者，除對之科處一定金額之罰鍰外，再附加以行為人應於一定之限期內，完成改善措施之義務，若行為人未遵期履行時，則輔以「按日連續處罰」之措施³³¹。惟此類連續處罰規定之性質，在我國現今行政執行法與行政罰法理論尚未有一致之見解，實務上之判決亦仍分歧，進而衍生諸多問題，例如一事不二罰原則之適用，按日連續處罰時是否應扣除未實際有違反秩序行為日(例如工廠停工或休假日)等問題，均有待對於按日連續處罰性質之釐清。蓋「連續處罰」之性質如係屬於行政罰時，則應限於義務人有違反環保法規之作為或不作為之違法行為始得處罰；但若「連續處罰」之性質屬於行政執行時，應著重於督促義務人履行改善義務，故對於義務人實際有無違反秩序行為日，應毋庸考慮排除的問題。「連續處罰」規定為我國行政法規中特有的一種「處罰規定」(但不等於「行政罰」)，於環保法規中尤其常見³³²，同時連續處罰之規定亦存在於各類法規中，此種藉由不斷連續處罰的方式，可以挾其累積的「罰鍰」(或怠金)數額，借由對義務人產生強大的經濟上以及心理上壓力，進而促其履行義務，故對行政機關而言，此一制度不失為一項簡便而有效的執法利器³³³，亦即按日連續處罰之主要目的，即在藉由金錢給付義務的壓力，進而「逼迫」義

³³¹ 陳文貴，公法上「按日連續處罰」問題初探，法令月刊，第 55 卷第 2 期，2004 年 2 月，頁 134。

³³² 李建良，同註 214，頁 56。

³³³ 蔡震榮，論按日連續處罰與怠金，法學講座，第 28 期，2004 年 7 月，頁 28。
李建良，水污染防治法有關按日連續處罰規定之適用問題-以台北畜產公司排放廢水處罰事件為例，台灣本土法學雜誌，第 7 期，2000 年 2 月，頁 33。

務人履行義務³³⁴。民國八十七年修正行政執行法之際，將連續處罰制度，納入行政執行法的「怠金」制度，於行政執行法第三十一條第二項後段作有別於一般「怠金」程序，而稱「但法律另有特別規定者，不在此限」，歸之於「怠金」程序的特別規定。此種立法似乎意味著「連續處罰」與「怠金」實質上並無差異，兩者皆屬所謂的「執行罰」(強制罰)，但「執行罰」究竟有何特徵，其如何與一般所稱的「秩序罰」區分？「連續處罰」是否其態樣可歸之於「執行罰」？實有進一步探討之必要³³⁵。行政罰與行政執行間的界限，在我國法律規定上並非相當清楚，有些法規對於行政罰與行政執行間，層次分明，先有行政罰在先，對仍不遵守行政上處罰者，則施以行政執行手段³³⁶，但有些則僅施以強制手段，而並無行政上處罰在先³³⁷。一般而言，採取行政執行措施前，主管機關總是為一下命令或禁止的行政處分，此即所謂的基礎處分，在此基礎處分當事人有遵守的義務，如「強制出國」處分屬之，此種下令處分，與行政罰法第二條第一款的限制或禁止處分相當。而行政執行則是通常是針對下命或禁止處分的限期履行，對仍不遵守者，採取強制措施的程序³³⁸。行政罰或行政執行是表現在一行政處分中或分別為之，在我國目前法律規定下，兩者概念仍有易混淆之處，如怠金與按日連續處罰。行政罰與行政執行，都是行政機關針對違反行政法上義務者所為之處罰或強制手段之採取³³⁹。兩者間的界限為何，本有爭議。在行政執行法中所規定的「怠金」，其與我國環保法

³³⁴ 林麗芬，環境法上按日連續處罰問題之探討，東海大學法律學研究所碩士論文，2005年，頁100。

³³⁵ 蔡震榮，同註333，頁28。

³³⁶ 例如入出國及移民法第36條第1項第8款：「外國人有下列情形之一者，入出國及移民署得強制驅逐出國：...四、違反依第十九條第二項所定辦法中有關應備文件、證件、停留期間、地區之管理規定。」、同法第85條第4款：「有下列情形之一者，處新臺幣二千元以上一萬元以下罰鍰：四、臺灣地區無戶籍國民或外國人，逾期停留或居留。」即對於逾期停留者，除了處罰鍰外，並得強制驅逐出國。

³³⁷ 例如臺灣地區與大陸地區人民關係條例第18條第1項第2款：「進入臺灣地區之大陸地區人民，有下列情形之一者，治安機關得逕行強制出境。但其所涉案件已進入司法程序者，應先經司法機關之同意：二、經許可入境，已逾停留、居留期限。」即對於大陸地區人民逾期停留者，僅強制驅逐出國，並無處以罰鍰之行政罰處分。蔡震榮，行政執行法，元照出版公司，4版1刷，2008年9月，頁183。

³³⁸ 蔡震榮，行政執行法，元照，4版1刷，2008年9月，頁184。

³³⁹ 蔡震榮，同前註，頁184。

規中所稱的「按日連續處罰」究竟有無本質的差異，是否應為不同的處理本有爭議，今因行政執行法第三十一條規定：「經依前條規定處以怠金，仍不履行其義務者，執行機關得連續處以怠金。依前項規定，連續處以怠金前，仍應依第二十七條之規定以書面限期履行。但法律另有特別規定者，不在此限。」其中，第二項但書之規定「但法律另有特別規定者，不在此限。」，反而增加了怠金與按日連續處罰性質釐清的困難，尤其是行政執行法第一條規定：「行政執行，依本法之規定；本法未規定者，適用其他法律之規定。」而關於怠金的執行方法，依據同法第二十七條規定係於處分書或以書面限定相當期間履行，逾期仍不履行者，由執行機關執行之。因此，關於怠金的執行方法，行政執行法第二十七條已明文規定須事前以書面通知，而第二十七條又無任何例外規定，因此依據行政執行法第一條的規定，既然行政執行法對於怠金之執行方法並非無規定，則自當依據行政執行法第二十七條執行。惟同法第三十一條第二項但書偏又增設例外規定，因此造成關於按日連續處罰，是否適用行政執行法中怠金執行方法，即第二十七條的爭議，並衍生按日連續處罰性質與怠金的性質是否相同之紛爭。在實務處理上，違反義務者，對於依行政執行法被處以怠金者，得依行政執行法第九條之規定，於执行程序終結前，向執行機關聲明異議；反觀違反環保法規者的「按日連續處罰」，則被視為行政罰，當事人不服依法得提起訴願。兩者在實務處理上，有本質的不同。但觀察兩者都是在處予行政罰後，限期改善仍不改善的情形下，所為之怠金或按日連續處罰，兩者只是科處名稱以及適用法律不同而已，是否因此而有本質差異，容有爭議³⁴⁰。

在環保法律中定有按日連續處罰條款之情形，率多涉及連續性之違規行為，例如違法排放廢(污)水、違法排放空氣污染物、未經核准而為設施之操作等，此等行為於主管機關為第一次處罰之後，除非同時命其停工，否則其污染行為通常會繼續存在，於此情形下，主管機關得否再予以行政處罰，其如何切割處罰之個數，遂生疑問，此乃涉及行政秩序罰個數及如何處罰之問題，依行政罰法論斷。在規範方式

³⁴⁰ 蔡震榮，同註 338，頁 185。

上，連續處罰係與行政秩序罰併合規範，例如水污染防治法第四十條第一項規定：「事業或污水下水道系統排放廢（污）水，違反第七條第一項或第八條規定者，處新臺幣六萬元以上六十萬元以下罰鍰，並通知限期改善，屆期仍未完成改善者，按日連續處罰；情節重大者，得命其停工或停業；必要時，並得廢止其排放許可證、簡易排放許可文件或勒令歇業。」依此規定，事業如排放污水，違反於流水標準者，主管機關依上開規定所為「第一次之罰鍰」，在性質上屬於「秩序罰」，而於限期改善仍未改善時，嗣後主管機關「按日所為之處罰」，始為「執行罰」³⁴¹。「按日連續處罰」雖屬行政機關貫徹公權力之利器，惟此類規定在適用上卻經常發生疑問與爭議。由於此種規定係結合「秩序罰」（行政機關第一次所為之處罰，即是秩序罰）與「執行罰」³⁴²，遂易發生適用上之疑義。所以對於環境法上「按日連續處罰」規定之法律性質所屬為何，可謂紛擾不已，即便學界向來亦有不同見解³⁴³。而我國最高行政法院，職司行政紛爭事件之最後定奪，對於此法律問題之性質歸屬亦有見解分歧之判決，甚或可以略而不談，而簡單的以「於法有據」、「洵無違誤」、「與法條規定並無不符」等理由而為終審判決³⁴⁴，益增釐清「連續處罰」法律性質之重要性。

第二項 連續處罰的處罰對象—繼續犯？狀態犯？

行政執行法第三十一條有連續處罰處以怠金之規定，其原則上仍應踐行書面限期告誡之程序，但由於第三十一條第二項但書中規定「但法律另有特別規定者，不在此限。」致使「連續處罰」之性質發生爭議。依第三十一條第二項但書立法體系編排觀之，連續處罰仍應屬於怠金之性質，依此，則我國環保法規中關於按日連續處罰之規定，其

³⁴¹ 王服清，水土保持法監督與管理下的行政處罰與行政執行之一事併罰問題，水土保持中央對地方之監督權限研究學術研討會論文集，2008年9月25日，頁43。

³⁴² 王服清，同前註，頁43。

³⁴³ 我國學者亦有主張「按日連續處罰」屬於秩序罰者，例如陳新民教授認為「連續處罰實寓有秩序罰之意」，請參閱氏著，行政法學總論，三民，1997年5月，頁295；陳敏教授認為，此種連續處罰之罰鍰，應解為秩序罰之性質，以免破壞法律制度，請參閱氏著，行政法總論，新學林，1998年5月，頁709。

³⁴⁴ 林麗芬，同註334，頁99。

按日連續處罰之前提，必須先經由「限期改善或補正」的告誡，逾期仍未改善或補正時始得為之。同時，依循強制執行的本質，在義務人履行義務後，之前所告誡之怠金應自動消失，但上述實務上之作法，仍然採全部徵收之情形，程序上認定其為怠金，實際上卻將其視為處罰之性質，而顯然無法與秩序罰作區隔，實屬違法與有違怠金之本質³⁴⁵。另外，我國學者亦有基於目前實務之作法而主張，怠金既然不能排除其具有秩序罰之性質，建議其從行政執行法中抽離而出，還原為秩序罰者³⁴⁶。而關於連續處罰之週期，依據我國現行行政法規，有採「按日連續處罰」³⁴⁷者，亦有採「按次連續處罰」³⁴⁸者，甚至有採「按月連續處罰」³⁴⁹、「按車處罰」³⁵⁰或在條文中未明確規定處罰週期³⁵¹者。

本文以為無論是對於連續處罰之法律性質的探究，抑且是對於連續處罰之裁罰週期是否違反比例原則或一事不二罰原則之討論，首先吾人應先釐清者，應該是連續處罰之處罰對象究竟為何？蓋對於連續處罰之本質，依據目前學界與實務界之見解，有謂屬行政執行手段者，亦有謂屬於行政罰之性質者，然而，行政執行之目的係在於貫徹行政機關意志，依自己本身的行政強制權及法定程序，以行政手段強制要求人民或其他主體履行公法上義務或產生義務已予履行之相同狀態³⁵²；又行政罰之目的則是由行政機關對於人民違反行政法上之義務，而處予罰鍰、沒入或其他種類之行政罰之處罰，是一種對於人民違反行政法上義務所為之處罰³⁵³。因此，對於何種行為應施予行政執行或行政罰，抑或同時施予行政執行與行政罰，方能有效維持環保法規範

³⁴⁵ 蔡震榮，同註 338，頁 215。

³⁴⁶ 蔡維哲，論怠金之性質，中央警察大學行政警察學系研討會論文集，1999 年 5 月 11 日，頁 109。

³⁴⁷ 例如廢棄物清理法第 50 條、水污染防治法第 40 條、健康食品管理法第 25 條、大量解僱勞工保護法第 17 條...等。

³⁴⁸ 例如海洋污染防治法第 45 條第 2 項、噪音管制法第 24 條、溫泉法第 22 條、兒童及少年福利法第 65 條、下水道法第 32 條、當舖業法第 28 條、...等。

³⁴⁹ 例如所得稅法第 114-1 條、勞工退休金條例第 46 條、...等。

³⁵⁰ 例如空氣污染防治法第 65 條等。

³⁵¹ 例如稅捐稽徵法第 45 條第 2 項、不動產經紀業管理條例第 29 條、建築法第 91 條...等。

³⁵² 蔡震榮，同註 338，頁 2。

³⁵³ 蔡震榮、鄭善印，同註 105，頁 50-51。

之秩序，應係吾人首應思考之問題，亦即關於連續處罰之目的，將影響連續處罰法律性質之歸屬，也牽動連續處罰之裁罰週期的判斷。基於環境污染的特殊性，違反環保法規行為之最大特色，即在於行為狀態。亦即違反環保法規之行為中，有的是違法行為既遂後，其行為之違法狀態仍繼續存續者，例如於路旁、屋外或屋頂曝曬、堆置有礙衛生整潔之物³⁵⁴；亦有違法行為之違法狀態並不繼續，僅法益被害狀態繼續存在者，例如隨地吐痰³⁵⁵、隨地便溺³⁵⁶。前者，即類似刑事法學所稱之繼續犯，後者則為狀態犯；然何者方適合為連續處罰之處罰對象，亦即連續處罰應對於何種行為人方有規範之實益？茲探討如下。

第一款 繼續犯的概念

繼續犯(Dauerdelikt)者，指犯罪構成要件依其所描述的行為，按諸經驗法則，必然繼續相當時間方可能完成者³⁵⁷，亦即構成要件行為的實現，並不代表犯罪的結束，於其回復合法狀態之前，行為人所引發的犯罪狀態(違法狀態)一直持續下去而言。換言之，繼續犯者，乃以一個行為持續的侵害一個法益，其構成要件行為須對法益為一定時間之繼續侵害為要件³⁵⁸，當行為既遂後，其犯罪行為狀態仍然繼續無間斷的進行著，其本質上需要較長時間完成其目的之犯罪。例如刑法第三百零六條之侵入住宅罪，當行為人無正當理由進入他人家中時，行為即已既遂，而其犯罪狀態在行為人未離去之前，就會一直持續下去。其他如刑法第二百九十三條略誘婦女罪、第三百零二條侵害自由罪等均是。進一步說明，(1)、繼續犯本身的犯罪行為，具有長時間存續且實行的性質，同時，(2)、繼續犯持續侵害的法益是同一個法益。又相較於通常的犯罪行為既遂後，犯罪狀態即行消滅的現象，(3)、繼續犯的犯罪行為在既遂後，犯罪的狀態並未消滅，仍在繼續進行中，且每一個階段的型態都符合該當該罪的構成要件，例如刑法第三百零二條

³⁵⁴ 廢棄物清理法第 27 條第 3 款。

³⁵⁵ 廢棄物清理法第 27 條第 1 款。

³⁵⁶ 廢棄物清理法第 27 條第 7 款。

³⁵⁷ 陳友鋒，罪的實體及犯罪成立要件，華岡法粹，第 34 期，2005 年 12 月，頁 163。

³⁵⁸ 蔡墩銘，刑法總論，三民，5 版二刷，2002 年 3 月，頁 88。

私行拘禁罪。因此，在罪數的論斷上，(4)、繼續犯並不因時間的延長與地點的轉變，而更改其係一行為構成一罪的本質，故仍應按一個犯罪去處理³⁵⁹。另外，應注意的是，繼續犯有所謂犯罪終了之階段，「犯罪終了」的概念決定追訴期間與告訴乃論期間的開始，且在終了之前發生加重結果，此結果仍然可以歸責於行為人。以前述私行拘禁罪為例，繼續犯的犯罪終了是被害人重新恢復自由時，其構成要件該當的不法實現一直持續到終了，才是終局的損害³⁶⁰。所以在繼續犯，雖然犯罪完成後行為仍然持續進行，仍然論以一罪，因為在既遂結果(犯罪完成)發生之後，仍舊持續的行為與導致犯罪結果發生的行為是同一個行為，沒有另外產生任何其他行為。例如違規停車就是屬於此種類型，車子一經停置於禁停區，違規停車行為即告完成，但在車子離開禁停區之前，違規行為持續存在，必待車子離開禁停區之後，違規行為才告終止³⁶¹。因此，相對於連續犯之行為人基於概括之犯意，連續數行為實現同一規定之構成要件，繼續犯之繼續違法是指行為人因故意或過失，持續地維持實現單一構成要件的違法狀態，例如，持續違反登記義務、持續超載或超速等，繼續違法行為，在學說及實務上皆認為只構成一個違法行為，僅得為一次處罰，而為「一行為不二罰」所涵蓋。惟繼續違法行為若是持續一段時日，若仍視為一行為則似乎過於寬待違反義務人，因此，實務上試對此種不法的繼續行為作分割，分割成數行為而分別處罰³⁶²。

第二款 狀態犯的概念

相對於繼續犯為行為之繼續，若狀態犯則僅為犯罪終了後違法狀態之繼續³⁶³。狀態犯(Zustandsdelikt)者，又稱為「情況犯」。係指行為一旦造成法條明定之違法情況即屬完成之犯罪，故其犯罪狀態不能被持續實現。因之，此種犯罪行為因發生侵害法益之事實而既遂，但縱

³⁵⁹ 陳培峰，刑法總則精義，康德，2008年6月，頁165-166。

³⁶⁰ 黃惠婷，繼續犯之參與犯，月旦法學教室，第81期，2009年7月，頁19。

³⁶¹ 大法官許玉秀，釋字第604號不同意見書。

³⁶² 蔡震榮、鄭善印，同註105，頁340。

³⁶³ 蔡墩銘，同註358，頁88。

其所引起的法益被害狀態繼續存在，亦不能再認為犯罪事實³⁶⁴。因此，在狀態犯的法益侵害持續當中，倘行為人、行為客體及法益並無不同，縱另出現有其他侵害行為，亦應認屬不罰的後行為³⁶⁵。例如刑法第二百三十七條重婚罪，在有配偶之人而與他人辦理結婚登記時，重婚罪即告既遂，至於登記後的重婚狀態，僅係重婚後果之繼續狀態，並非重婚犯罪行為(即結婚登記行為)之繼續狀態，亦即重婚罪為即成犯，而非繼續犯。因此，重婚後果之繼續狀態並不成立犯罪。最高法院二十五年上字第一六七九號判例亦揭示：「重婚罪為即成犯，在結婚時犯罪行為已經終了，其結婚後之婚姻存續狀態，不能認為犯罪行為之繼續。」所以，就狀態犯而言，由於犯罪在行為既遂後即已完成，因此後續所存續者，已是犯罪結果的存續，並非犯罪行為的繼續，因此亦不復有挽救或改善之期待可能性。也就是，狀態犯是行為在犯罪完成前已終止，或完成時同時終止的情形。例如殺人罪，結果可能在行為終了時發生，或行為終了後，結果方才發生，例如送醫不治；又如竊盜罪，竊盜罪完成時，竊盜行為已告終了，在犯罪完成後，沒有行為存在，只有法益受害的狀態存在。無照起造建築物的行為屬於此種類型，在違章建築蓋好之後，違規事實既遂，違規行為亦告終止，只有侵害法益的違規狀態存在。排放廢污水的情形，亦復相同，排放廢污水的行為終止時，違規以廢污水污染環境的事實也告完成，所繼續存在的，是污染的違規狀態³⁶⁶。

第三款 以連續處罰規範狀態犯有無實益

綜上所述，所謂「狀態犯」，係指行為一旦造成法定之不法情狀，犯罪即屬完成，犯罪完成後，犯罪之實行行為雖已經停止，而法益被侵害之不法狀態仍然存續，但此一存續之事實已不再是犯罪之事實。而所謂「繼續犯」，係指構成要件之行為須對法益造成一定時間繼續侵害之犯罪，行為人之行為只要發生構成要件該當結果，犯罪即屬既遂；

³⁶⁴ 陳培峰，同註 359，頁 169。

³⁶⁵ 甘添貴，論不罰之後行為，軍法專刊，第 38 卷第 9 期，1992 年，頁 19。

³⁶⁶ 大法官許玉秀，同註 361。

惟行為人如未放棄犯罪之實施者，犯罪構成要件將繼續不斷地實現，是以在繼續期間仍是犯罪之實行³⁶⁷，即繼續犯所著重者係在於其行為的時間持續，而狀態犯則為法益侵害狀態的時間持續³⁶⁸。刑法上區別狀態犯與繼續犯，在追訴時效及罪數上面有實益。狀態犯時效自犯罪既遂時起算，繼續犯自行為終了時起算；狀態犯在犯罪完成如果再有行為，會構成另一個犯罪，繼續犯再犯罪繼續後的持續行為，不會另成立一個罪。在行政法上區別狀態犯和繼續犯，則在區分秩序罰和執行罰上面有實益³⁶⁹。秩序罰，是對過去所犯錯誤的制裁，制裁效果主要是處以罰鍰；執行罰，是督促未來履行義務的強制手段，相當於罰鍰的強制手段是處以怠金；秩序罰是一種制裁手段，執行罰雖然是行政強制手段，但並非制裁。在狀態犯（違規），除了對已經完成的違規事實加以處罰之外，還有排除違規狀態的問題，因為行為已經終了，所以排除違規狀態是執行的問題。在繼續犯（違規），則在違規事實既遂之後，因為違規行為持續存在，因此排除違規行為與繼續處罰違規行為同時存在，也就是執行罰與秩序罰並存，違規行為的持續，是構成要件不法的持續實現，隨著時間經過，在行為終了之前，仍然可以對過去的錯誤予以制裁，同時可以採取強制手段，排除違規行為以排除違規狀態，例如在違規停車的情形，可以責令行為人自行移置車輛、由交通勤務人員代為移置或逕行拖吊，以排除持續的違規行為所造成的違規狀態，在違規行為沒有終止之前，違規行為還是在實現違規不法構成要件，因此仍然是秩序罰的處罰對象³⁷⁰。對於持續存在的違法行為，採取強制的排除手段，應該是保護法益所必要，但是可以衡酌受保護法益與限制違規行為人基本權之間的利害。至於同時存在的秩序罰，因為是針對繼續犯持續的違規行為的制裁，因此，並沒有雙重處罰的問題；然而對於狀態犯，則因其違法行為已於構成要件該當時即已既遂，因此不似繼續犯之違法行為仍持續存在，故對於狀態犯後續違法狀態存續的階段，應無施以秩序罰之必要與實益，只須對於狀

³⁶⁷ 大法官許玉秀，同註 361。

³⁶⁸ 蘇俊雄，刑法總論（ ），元照，1997 年，頁 47。陳友鋒，同註 369，頁 164。

³⁶⁹ 大法官許玉秀，同註 361。

³⁷⁰ 大法官許玉秀，同註 361。

態犯最初已經完成的違規行為事實加以處罰(行政罰)，其次則是以行政執行手段排除違規狀態的問題。至於在手段選擇上，行政機關依據行政執行法第二十七條得採直接或間接強制方法執行。倘若行為義務能由他人代為履行者，執行機關得委託第三人或指定人員代履行，若其行為不能由他人代為履行者，依其情節輕重處怠金，倘處以怠金，義務人仍不履行其義務者，執行機關得連續處以怠金。若經代履行或連續處以怠金均仍不能達成執行目的，或因情況急迫，如不及時執行，顯難達成執行目的時，執行機關得依直接強制方法執行之。「連續處罰」規定於我國環保法規中係藉由不斷連續處罰的方式，可以挾其累積的罰鍰或怠金數額³⁷¹，藉由對義務人產生強大的經濟上以及心理上壓力，進而促其履行義務，故對行政機關而言，此一制度不失為一項簡便而有效的執法利器。

惟如上所述，在狀態犯，因為行為已經終了，所以應無法期待義務人履行其環保義務，例如義務人已經隨地便溺³⁷²，此時便溺行為既已終了，對於環境維護公共利益之破壞，也已發生，自然無法再以連續處罰方式，規範義務人不得隨地便溺，反而應考慮的係以代履行或直接強制以排除違規狀態的問題，例如由清潔隊員進行清潔(代履行)，其費用則命義務人繳納。因此，就此觀之，連續處罰對於狀態犯在適用上，似較無法達成環保行政管制之目的，亦較難發生實益。

然而，對於繼續犯則不然，在繼續犯行為終了之前，仍然可以對過去的錯誤予以制裁，同時可以採取強制手段，排除違規行為以排除違規狀態，例如義務人違規停車時，由於違規行為尚未終了，因此義務人仍得隨時依其意思，決定不法情狀之久暫。因此，倘對於義務人施予連續處罰，自可期待義務人有終止其不法行為，履行其義務的可能，因此對於繼續犯施予連續處罰似較狀態犯具有處罰實益。應注意者，繼續犯的一個行為，就算在犯罪完成後持續存在，除非有侵害其他法益的行為出現，否則犯罪完成前後的行為，都是造成同一個結果

³⁷¹ 對於連續處罰之法律性質，如主張係行政罰者，則應處以罰鍰；反之，如係主張為行政執行手段者，則應係處以怠金。但無論性質為何，其目的均係要形成經濟壓力，以促義務人履行其環保法規上之義務。

³⁷² 廢棄物清理法第 27 條第 7 款。

的同一個行為，對於這樣的行為，人為地切割成數個，給予數個處罰，正好就是違背重複評價禁止而違反比例原則，在行政法上慣用的術語就是違反一事不二罰原則(ne bis in idem)³⁷³，但是基於公共利益的考量，行政機關得於合理裁量範圍內，除對已經發生的違規事實加重處罰之外，並得逕行採取另一必要之執行手段，防止違規行為繼續存在，乃合併使用兩種效果不同的強制手段，不違反禁止重複評價原則，與憲法上之比例原則並無不合³⁷⁴。按繼續犯既係以一個行為持續的侵害一個法益，當既遂後，其犯罪行為狀態仍然繼續無間斷的進行著，則最有效排除此違規狀態之方法，應是依據行政執行法第二十八條第二項與第三十二條採取直接強制手段，以達成執行目的，例如將違規停車的車輛拖離現場。惟居於立法者的衡量，另安排行政強制手段以外之其他方法，例如以「連續處罰」之行政罰以遏阻違規狀態之繼續者，應屬立法者得自由形成之範圍。現行行政法規中關於連續處罰之規定，究係對過去行為之行政處罰，亦或係促使將來行為義務履行之行政執行手段，其屬性未必能確定，於此應就相關法律為體系性之解釋，探求立法者之意旨，予以判斷³⁷⁵。

第二節 一事不二罰原則

第一項 一事不二罰原則之內涵

「禁止雙重危險」中之「一行為不二罰」與「一事不再理」為不同的正當法律程序概念，前者重在實質，後者著重程序。「一行為不二罰原則」，又稱「禁止雙重處罰原則」，顧名思義，指就人民同一違法行為，禁止國家為多次之處罰，其不僅禁止於一行為已受到處罰後，對同一行為再行追訴、處罰，也禁止對同一行為同時作多次之處罰。我國憲法固然沒有「一行為不二罰原則」的明文，惟從法治國家所要求之法安定原則、信賴保護原則以及比例原則均不難導出一行為

³⁷³ 大法官許玉秀，同註 361。

³⁷⁴ 大法官許玉秀，同註 361。

³⁷⁵ 王服清，同註 341，頁 28。

不能重複處罰之要求。是「一行為不二罰原則」具有憲法位階，應無疑義。「一行為不二罰原則」與訴訟法上之一事不再理原則、歐洲法傳統上的 *ne bis in idem* 原則以及美國法上的 *double jeopardy* 原則關係密切，但仍非完全相同之概念。*ne bis in idem* 原則與 *double jeopardy* 原則意義相當，追溯其理念史，可知係適用於刑事程序法上之概念，即禁止就同一違法行為，為重複之刑事訴追與處罰，是其概念相當於我國刑事訴訟法上之一事不再理原則，一般又稱「一事不二罰原則(*ne bis in idem*)」³⁷⁶，或稱一事不兩罰或禁止雙重處罰原則 (*der Prinzip des Doppelbestrafungsverbot*) 或重複處罰之禁止³⁷⁷。

「一事不二罰原則」發源於美國聯邦憲法增修條文第五條正當法律程序概念，指任何人不能因同一罪刑，而使其生命或身體遭受兩次危險³⁷⁸。原本為刑事法的概念，而今在學理上已被提昇為現代法治國家之基本原則。在德國，「一事不二罰原則」的概念亦源自於訴訟法上「一事不再理」之概念³⁷⁹，並涉及所謂的「訴訟基本權」(*Porzesgrundrecht*)，一事不二罰原則被承認具有憲法位階，除了在德國聯邦基本法第一百零三條第三項「任何人不得因為同一行為，受到普通刑法多次之刑罰。」明文規定外，亦被接受可歸於法治國原則³⁸⁰。我國憲法並無類似美國聯邦憲法增修條文第五條或德國聯邦基本法第一百零三條第三項之規定，而得直接認定一事不二罰原則具有憲法位階。然而大法官吳庚於大法官會議釋字第二七一號解釋不同意見書中，認為我國憲法第八條所稱之法定程序，已經包括了同一行為不受二次以上之審問處罰之原則在內，並認為雙重危險保障原則(又稱一事

³⁷⁶ 大法官許宗力，釋字第 604 號協同意見書。

³⁷⁷ 蔡震榮、鄭善印，同註 105，頁 332。

³⁷⁸ Amendments to the Constitution of the United States Amendment V (1791): 「...; nor shall any person be subject for the same offense to be twice put in jeopardy of life or limb; 」

³⁷⁹ 另有學者強調一事不二罰原則係源自刑事訴訟法上之一事不再理原則，並涉及所謂的訴訟基本權，即當法院判決具有確定力後，將不容許對同一行為再進行新的刑事程序。準此，應將「一行為不二罰原則」與「一事不二罰原則」，劃清其間之界線。參 曾淑英，行政罰法中一行為不二罰原則之探討，交通學報，第 6 卷第 1 期，2006 年 6 月，頁 61。

³⁸⁰ 蔡震榮、鄭善印，同註 105，頁 335。

不再理原則)，已溶入我國實證法體系之中³⁸¹，亦有學者認為釋字第五百零三號解釋已將一事不二罰原則提升為現代民主法治國家之基本原則³⁸²。另有從法治國所要求之法安定性原則、信賴保護原則以及比例原則均不難導出一事不二罰原則，是以一事不二罰原則具有憲法位階應無疑義³⁸³。另有學者認為，「一事不二罰原則」是指同一個違背行政義務之行為，能否受到二度或二度以上之行政秩序罰問題³⁸⁴。按一事不二罰原則存在之目的，乃是為避免人民因為同一行為而遭受國家二次以上之處罰，此應為正當法律程序之一部分，而為法治國原則中不可或缺的一環，一方面可以保障基本人權，另一方面亦可防止國家機關之恣意，衡諸前述各國一事不二罰原則皆具有憲法位階，則似應認為一事不二罰在我國亦應具有憲法之位階為宜³⁸⁵。「一事不二罰原則」係在禁止國家對於人民之同一行為，以相同或類似之措施多次之處罰，經大法官釋字第五百零三號解釋後，已可確立為現代民主法治國家之基本原則。對於違反行政法上義務者，應依法處罰，惟其以往行政機關裁處之行政罰，其處罰名稱、種類不一，復因處罰性質的不同，行政機關常有併罰的情形³⁸⁶，尤應注意避免違反一事不二罰原則。同時，在我國既然「一事不二罰原則」係直接自信賴保護與比例原則所導出，也沒有只針對刑事罰適用之明文，當然就沒有排除秩序罰之直接適用的道理。是我國的「一行為不二罰原則」可說是一種較廣義的概念，下含針對刑事制裁，通用於刑事訴訟程序的「一事不二罰原則」(一事不再理原則)以及針對秩序罰，適用於行政制裁程序的狹義「一行為不二罰原則」³⁸⁷。亦即「一行為不二罰原則」是憲法上比例原則在行政處罰範疇中的特殊類型，雖然適用於刑事罰，但是並不當然直接適用於秩序罰，充其量只能類推適用之。簡言之，「一行為不

³⁸¹ 詳參 大法官吳庚，釋字第 271 號不同意見書。

³⁸² 李惠宗，同註 163，頁 491。

³⁸³ 曾淑英，同註 379，頁 61-63。洪家殷，行政秩序罰論，五南出版公司，初版二刷，2000 年，頁 53-57。

³⁸⁴ 陳新民，行政法學總論，三民書局，修訂 7 版，2000 年 8 月，頁 384。

³⁸⁵ 蔡震榮、鄭善印，同註 105，頁 337。

³⁸⁶ 曾淑英，同註 379，頁 55。

³⁸⁷ 王服清，同註 341，頁 10。

二罰原則」是憲法比例原則的具體說明³⁸⁸。

第一款 「一事」的概念與判斷

「一事不二罰」用於刑事處罰，「一事」係指「一個具有犯意的行為」而言。但在行政罰法上，「一事」固指「一行為」而言，但此之「行為」並非以「自然意義的行為」為出發點，須從行政法作為「行為規範」所形成的「行政義務個數」作為判斷行為個數的標準，與刑法基本上以「犯意」的個數作為判斷標準不同。行政罰法第二十五條規定：「數行為違反同一或不同行政法上義務之規定者，分別處罰之。」因此，「一事」在行政罰法上，乃指「一違反行政法上義務之行為」³⁸⁹。刑事法上之行為，以犯意為聯結之橋樑，犯意可超越時、空的限制，只要在一概括犯意下，行為人所為之接續數行為，仍可認為屬一行為。惟關於行政法上行為數之判斷，學界多有不同見解。我國學者多以刑法的觀點作為探討，而將一行為分為「自然一行為」與「法律上一行為」兩種：前者，係以 1.單一與同種類之意思決定、2.時空緊密關聯與 3.以第三者觀察行為間是否無法分割等三項要素，作為判斷自然單一行為之標準；後者法律上一行為，則是將多數自然意義的行為，經由法律的構成要件的結合評價為單一行為，包括 1.構成要件的一行為、2.繼續違法行為與 3.連續違法行為³⁹⁰。另外，關於行政罰法上一行為之認定，亦有學者提出以「內在意志決定」、「對外表露行為」與「法規範評價」等三者，作為是否為「一行為」的判斷基準，但是主要決定仍在於「法規範評價」³⁹¹。也有學者則認為「一行為」的問題

³⁸⁸ 王服清，同註 341，頁 19。

³⁸⁹ 李惠宗，同註 163，頁 491。

³⁹⁰ 蔡震榮、鄭善印，同註 105，頁 337-341。類似以刑法上判斷行為標準的學者，另詳參 劉建宏，大法官釋字第 604 號解釋之研究--行政罰法上「單一行為」概念之探討，臺北大學法學論叢，第 64 期，2007 年 12 月，頁 11-13。陳文貴，公法上「按日連續處罰」問題初探，法令月刊，第 55 卷第 2 期，2004 年 2 月，頁 144-147。莊義雄、陳佳玲，一事不二罰在租稅行政罰上之適用，法令月刊，第 58 卷第 11 期，2007 年 11 月，頁 99-100。

³⁹¹ 洪家殷，行政罰中一事不二罰原則之適用，台灣本土法學雜誌，第 58 期，2004 年 5 月，頁 141。

係屬於個案判斷之問題，將行政罰法上行為單一性之概念區分為：1. 自然一行為與 2. 法律上一行為，包括構成要件上一行為、綜合性一行為、重複行為、繼續性一行為³⁹²。此外，有學者則似異於刑法行為論之觀念，從行政法的目的性與技術性考量，認為行政法上之義務，可以透過「時間」、「空間」與「立法目的」予以切割，甚至可以透過立法技術予以「擬制」。亦即，行政不法行為的個數，最客觀的方法，莫如法律的擬制，而在法律未擬制的情形下，則應依「立法目的」及法規義務的態樣，判斷義務之個數³⁹³。

依據行政罰法第一條：「違反行政法上義務而受罰鍰、沒入或其他種類行政罰之處罰時，適用本法。但其他法律有特別規定者，從其規定。」本文以為行政法是一種行為規範，而行政罰法之立法主要目的，在於制定可共通適用於各種行政罰之統一性規定。行政罰法之內容，包括實體法與程序法，就實體法方面而言，又兼具總則性規定與補充性規定(指制裁漏洞之補充規定)。而行政事項及行政法理，本屬複雜；行政罰規定亦呈多樣，且通常均具有行政目的之考量³⁹⁴。因此，人民在不同行政法法規範下，因不同行政目的而具有不同形式的作為與不作為之義務，而各該義務皆以人民之外部行為為規範對象，至其內部意思如何，均非所問，此大異於刑法之行為犯意依歸理論。故考量行政管制目的之複雜性，對於行政法上行為個數的認定，應從行政法規範之立法目的出發，優先判斷行政法規範之各種立法技術，如有不足，再以立法目的作為行政法上行為個數的認定標準。

(一)、法律擬制

(1)、在立法技術上直接以「時間」來擬制行為個數³⁹⁵

所謂在立法技術上直接以「時間」來擬制行為個數，即在行政法規範構成要件中，直接以時間(例如日、小時、分鐘)作為行為階段的劃分標準。至於時間之久暫，係屬立法裁量的範圍，但是仍應注意須

³⁹² 林錫堯，行政罰法，元照，2006年9月，頁52-56。曾淑英，同註391，頁64-66。

³⁹³ 李惠宗，同註163，頁491。

³⁹⁴ 林錫堯，同註392，頁9。

³⁹⁵ 李惠宗，同註163，頁492。

符合比例原則。例如，道路交通管理處罰條例第八十五條之一規定：「()汽車駕駛人、汽車所有人、汽車買賣業或汽車修理業違反第五十六條第一項或第五十七條規定，經舉發後，不遵守交通勤務警察或依法令執行交通稽查任務人員責令改正者，得連續舉發之。()第七條之二之逕行舉發案件有下列情形之一者，得連續舉發：一、逕行舉發汽車行車速度超過規定之最高速限或低於規定之最低速度或有第三十三條第一項、第二項之情形，其違規地點相距六公里以上、違規時間相隔六分鐘以上或行駛經過一個路口以上。但其違規地點在隧道內者，不在此限。二、逕行舉發汽車有第五十六條第一項或第五十七條規定之情形，而駕駛人、汽車所有人、汽車買賣業、汽車修理業不在場或未能將汽車移置每逾二小時。」即係以「六分鐘」或「違規停車間隔逾二小時」，同時配合交通勤務警察的「告發行為」，始得擬制成為一個行政法上之義務³⁹⁶。又如噪音管制法第二十四條第二項亦係以「時間」來擬制違規行為的個數：「前項限期改善之期限規定如下：一、工廠(場)不得超過九十日。二、娛樂或營業場所不得超過三十日。三、營建工程不得超過四日。四、擴音設施不得超過十分鐘。五、依本法第九條第一項第六款公告之場所、工程及設施，其改善期限由主管機關於公告時定之，最長不得超過九十日。」即係以對於違反噪音管制法之繼續犯，在繼續違法情形下，以工廠為例，即可每次有九十日的改善期間，亦即每隔九十日始得處以一次的行政罰制裁。又例如雇主大量解僱勞工時，依大量解僱勞工保護法第二條規定：「本法所稱大量解僱勞工，指事業單位有勞動基準法第十一條所定各款情形之一，且有下列情形之一：一、同一事業單位之同一廠場僱用勞工人數未滿三十人者，於六十日內解僱勞工逾十人。二、同一事業單位之同一廠場僱用勞工人數在三十人以上未滿二百人者，於六十日內解僱勞工逾所僱用勞工人數三分之一或單日逾二十人。三、同一事業單位之同一廠場僱用勞工人數在二百人以上未滿五百人者，於六十日內解僱勞工逾所僱用勞工人數四分之一或單日逾五十人。四、同一事業單位僱用勞工人數在五百人以上者，於六十日內解僱勞工逾所僱用勞工

³⁹⁶ 詳參釋字第 604 號解釋理由書。

人數五分之一。」本文以為，依據本條第一款規定，倘雇主在六十日內先解僱勞工逾十人後，未依同法第四條將解僱計畫書通知主管機關及相關單位或人員，並公告揭示，接著又在六十日內再解僱勞工逾十人，儘管對雇主而言可能是基於同一大量解僱的故意行為，但就行政法上義務而言，本法條係在立法技術上直接以「六十日」結合被解僱的勞工人數，來擬制行為個數，至於被解僱勞工的個別人數之工作權在所不問(即個別工作權，並非大量解僱勞工保護法之立法目的)。因此，雇主前後兩次間隔六十日的解僱行為，應擬制成為違反兩個行政法上之義務，應處以兩次行政罰；但若雇主在六十日內先解僱勞工十一人，復在同樣有開始解僱勞工時起六十日內再解僱勞工十五人，仍屬違反一個義務³⁹⁷。

(2)、在立法技術上直接以「空間」來擬制行為個數³⁹⁸

所謂在立法技術上直接以「空間」來擬制行為個數，即在行政法規範構成要件中，直接以時間(例如公里、建築物、場所)作為行為階段的劃分標準。至於空間之廣狹、距離長度，係屬立法裁量的範圍，但是仍應注意須符合比例原則。例如，道路交通管理處罰條例第八十五條之一第二項第一款前段規定：「第七條之二之逕行舉發案件有下列情形之一者，得連續舉發：一、逕行舉發汽車行車速度超過規定之最高限速或低於規定之最低速度或有第三十三條第一項、第二項之情形，其違規地點相距六公里以上」即係以「六公里」，並配合交通勤務警察的「告發行為」，擬制成為一個行政法上之義務。又例如廢棄物清理法第二十七條第二款、第五款與第十款之規定：「在指定清除地區內嚴禁有下列行為：二、污染地面、池塘、水溝、牆壁、樑柱、電桿、樹木、道路、橋樑或其他土地定著物。五、拋置熱灰燼、危險化學物品或爆炸性物品於廢棄物貯存設備。十、張貼或噴漆廣告污染定著物。」即是將「定著物」、「廢棄物貯存設備」的處數，作為認定行政義務的個數³⁹⁹。又例如建築法第六十六條規定：「二層以上建

³⁹⁷ 李惠宗，同註 252，頁 108。

³⁹⁸ 李惠宗，同註 163，頁 493。

³⁹⁹ 詳參 最高行政法院 77 年度判字第 1307 號判決、最高行政法院 80 年度判字第 351 號判決、最高行政法院 86 年度判字第 3138 號判決

築物施工時，其施工部分距離道路境界線或基地境界線不足二公尺半者，或五層以上建築物施工時，應設置防止物體墜落之適當圍籬。」、水污染防治法第三十條第一項第二款及第四款：「在水污染管制區內，不得有下列行為：二、在水體或其沿岸規定距離內棄置垃圾、水肥、污泥、酸鹼廢液、建築廢料或其他污染物。四、在主管機關指定之水體或其沿岸規定距離內飼養家禽、家畜。」亦係以一定的空間作為行政義務個數的判斷標準，惟本條第二項將影響違法行為認定的「距離」標準，委由主管機關視實際需要公告之，增加受規範難以預見程度，本文以為似有違法律明確性原則。

(3)、在立法技術上以「條文類型化」來擬制行為個數

在法規中，往往將同一類型行為予以集合，而構成行為的類型，因此也可以成為行政義務的類型，從而違反該類型的義務的個數，即屬行為之個數，此種情形在法律條文中，往往以列舉「款」的方式作為處罰之構成要件者，透過法律「擬制」為一種義務⁴⁰⁰，例如道路交通管理處罰條例第四十三條第一項規定：「汽車駕駛人，駕駛汽車有下列情形之一者，處新臺幣六千元以上二萬四千元以下罰鍰，並當場禁止其駕駛：一、在道路上蛇行，或以其他危險方式駕車。二、行車速度，超過規定之最高時速六十公里以上。三、拆除消音器，或以其他方式造成噪音。」即係將汽車駕駛人之行政義務，以立法技術，將不同類型的行為(即汽車駕駛人的不作為義務)分別規定成三種義務。因此若駕駛人蛇行又超速，即可因違反兩個不作為義務而處以兩次處罰；但若是駕駛人係拆除消音器又同時連續鳴按喇叭製造噪音，則因為係違反屬同一款規定的行為，故只能處以一次行政罰。又例如廢棄物清理法第二十七條規定：「在指定清除地區內嚴禁有下列行為：一、隨地吐痰、檳榔汁、檳榔渣，拋棄紙屑、煙蒂、口香糖、瓜果或其皮、核、汁、渣或其他一般廢棄物。二、污染地面、池塘、水溝、牆壁、樑柱、電桿、樹木、道路、橋樑或其他土地定著物。三、於路旁、屋外或屋頂曝曬、堆置有礙衛生整潔之物。四、自廢棄物清除、處理及貯存工具、設備或處所中搜揀經廢棄之物。但搜揀依第五條第

⁴⁰⁰ 李惠宗，同註 252，頁 105。

六項所定回收項目之一般廢棄物，不在此限。五、拋置熱灰燼、危險化學物品或爆炸性物品於廢棄物貯存設備。六、棄置動物屍體於廢棄物貯存設備以外處所。七、隨地便溺。八、於水溝棄置雜物。九、飼養禽、畜有礙附近環境衛生。十、張貼或噴漆廣告污染定著物。十一、其他經主管機關公告之污染環境行為。」本文以為，除了第二款、第五款與第十款之規定係屬於前述以「空間」來擬制行為個數外，其餘應係以「條文類型化」來擬制行為個數。因此，若行為人於水溝「傾倒餒水」後，同時於水溝「便溺」，並且順手於水溝「棄置雜物」時，應認為違反三個不作為義務(第二款、第七款、第八款)，而處以三次處罰；但若行為人於水溝「排便」並「小解」時，則應認為只違反一個不作為義務(第七款)而處以一次處罰。

(二)、以立法目的作為標準

(1)、消極判斷的準則

「立法目的」係法規的精神，法規目的可以作為行政義務個數的標準。由此可以導出一項消極判斷的準則，即作為義務與不作為義務，分別屬不同義務，亦即某一狀態，同時由作為與不作為義務構成，且分別該當於不同法規，不可視為違反單一義務⁴⁰¹。在實務上，例如最高行政法院九十三年度判字第一三〇九號判決：「本院按：『建築物非經領得使用執照，不准接水、接電或申請營業登記及使用；非經領得使用執照，不得變更其使用。』行為時建築法第七十三條、第九十條第一項分別定有明文。又商業登記法第八條第三項規定：『商業不得經營其登記範圍以外之業務。』次按：行政法上所謂「一事」或「行為」，係以一項法律之一個管制目的為認定基礎。因此，分別違反變更使用及超過登記經營範圍之一事實行為，即非屬單純一事，或一行為，應分別處罰，無一事不二罰法理之適用。經查 上訴人使用系爭建築物經營商業，就建築物之使用言，有遵守建築法第七十三條規定之義務，就商業之經營而言，依商業登記法第八條第三項規定，上訴人有按其申領之營利事業登記證所登記之營業項目營業，不得經營其登記

⁴⁰¹ 李惠宗，同註 163，頁 494。

範圍以外營業之義務，上訴人在系爭建築物經營登記範圍外之營業，另有違反商業登記法規定之行為。該二種上開違反規定之行為，構成管制目的不同之建築法與商業登記法之不同處罰要件，應合併處罰，縱被上訴人就上訴人之違反商業登記法行為已科處罰鍰一萬元，又就本件行為科處罰鍰，尚難謂本件處分違反一事不二罰原則。」蓋因辦理商業登記是屬於作為義務，而建築物不可變更使用，則依法係屬不作為義務，兩者不會構成競合。又例如最高行政法院九十三年度判字第一〇八四號判決亦揭示：「上訴人於未經申請變更使用執照前，即擅自經營供娛樂消費之資訊休閒服務業，顯違反建築法第七十三條後段之規定。另按建築法第九十條第一項規定，違反第七十三條後段規定擅自變更使用者，處建築物所有權人或使用人罰鍰，並勒令停止使用。得以補辦手續者，令其限期補辦手續，不停止使用或逾期不補辦者得連續處罰。可知僅限於得補辦手續者，始應限期通知補辦，且可補辦手續者，亦僅將來不予連續處罰，與前所為未經申請即擅自變更建築物使用而應予以處罰無涉。上訴人使用系爭建築物經營商業，就建築物之使用而言，有建築法規定之義務，上訴人有所違反，已如上述。就商業之經營而言，上訴人在系爭建築物經營登記範圍外之營業，另有違反商業登記法規定之行為。上二違反行為構成二處罰要件規定，與一行為符合二處罰要件規定之情形不同，應合併處罰，無一事不二罰原則之適用。」亦係以作為義務與不作為義務，分別屬不同義務，且分別該當於不同法規，而合併處罰。

此外，如果法規目的係只有一個行政義務的標準，即作為義務或不作為義務時，亦即某一存續狀態，只有由作為或不作為之單一義務構成時，應視為按作為或不作為次數，違反義務，例如食品衛生管理法第十九條第一項規定：「對於食品、食品添加物或食品用洗潔劑所為之標示、宣傳或廣告，不得有不實、誇張或易生誤解之情形。」依此法規規定的目的，在於對食品所為之廣告，均必須保持不得有不實、誇張或易生誤解之情形，亦即課予受規範者對於食品所為的每一次廣告，都必須履行善良管理人誠實告知之作為義務，如有違反，則應按廣告的次數予以處罰，例如最高行政法院九十三年度判字第一一七四

號判決：「依食品衛生管理法第三十二條第一項⁴⁰²之規定，其構成要件為「違反食品不得為醫療效能之宣傳及廣告」，且在條文後段明示：「對其違規廣告，並得按次連續處罰」。揆其規範意旨，乃是考慮到廣告之效力是依其使用之傳播媒體決定，而每一次均向不同之顧客群訴求，一次廣告或一次宣傳即有其單一之危害性產生，而有獨立處罰之必要與價值，從而被上訴人依次處罰，於法並無不合。」⁴⁰³。

(2)、從立法目的個數來判斷義務個數

另外，法規的目的如果相同，只是所規定的方式不同，本質的一行為即不應被量化為數行為⁴⁰⁴，蓋對於行政管制目的而言，行為人仍係只違反一個行政法上義務，與前述消極判斷的準則應有所區別，惟若法規的立法目的、處罰目的與保護法益不相同時，則應用不同之處罰方法或手段以達其立法目的。例如，最高行政法院九十一年度判字第一八三一號判決，關於同一行為分別違反醫療法之行政處罰與刑事責任表示：「查關於一事不二罰，係指同一事實，不得更依同一領域之法律，重複處罰而言。若司法機關與行政機關對於同一事實，各依不同之法律，分別予以刑事、行政處分，則與一事二罰之問題無涉。是故本件上訴人縱已遭受刑事處分，終究不能據此作為主張在行政上無違反義務行為而免受行政處分之理由。是上訴人此部分之主張，亦不足採。」，以及最高行政法院九十四年度判字第一九一號判決：「行為時都市計畫法第七十九條第一項規定⁴⁰⁵之處罰目的、處罰要件、處罰

⁴⁰² 食品衛生管理法第 32 條第 1 項規定：「違反第十九條第一項或第三項規定者，處新臺幣四萬元以上二十萬元以下罰鍰；違反同條第二項規定者，處新臺幣二十萬元以上一百萬元以下罰鍰；一年內再次違反者，並得廢止其營業或工廠登記證照；對其違規廣告，並應按次連續處罰至其停止刊播為止。」

⁴⁰³ 對於本號判決，學者主張應係以行為意欲之效果作為行政法義務之標準，即依據違反行政法義務行為之所意欲的法律效果，亦可作為擬制所考慮之要素，即作為行政法上義務個數的認定標準。詳參 李惠宗，同註 252，頁 108。

⁴⁰⁴ 李惠宗，同註 163，頁 495。

⁴⁰⁵ 都市計畫法第 79 條第 1 項：「都市計畫範圍內土地或建築物之使用，或從事建造、採取土石、變更地形，違反本法或內政部、直轄市、縣（市）（局）政府依本法所發布之命令者，當地地方政府或鄉、鎮、縣轄市公所得處其土地或建築物所有權人、使用人或管理人新臺幣六萬元以上三十萬元以下罰鍰，並勒令拆除、改建、停止使用或恢復原狀。不拆除、改建、停止使用或恢復原狀者，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，其費用由土地或建築物所有權人、使用人或管理人負擔。」

之性質與種類、行為之本質，均與刑法第二百三十一條第二項規定「以犯意圖使男女與他人為性交或猥褻之行為，而引誘、容留或媒介以營利為常業者」不同，必須採用不同之處罰方法或手段，方能達到各自立法之目的，不生重複處罰之問題。上訴人主張其既已受刑法追訴處罰(有期徒刑一年二個月)，即不應另處以本件行政罰云云，亦不足採。」惟此兩件判決在法理上雖有其依據，然關於同時以刑事處罰與行政處罰相繩之手段，與現行行政罰法第二十六條有違，故自行政罰法施行後，應不再適用。又如，最高行政法院九十二年度判字第一二九〇號判決：「行政法上所謂「一事」或「一行為」，係以一項法律之一個管制目的為認定基礎。因此，一事實行為分別違反不同法律之規定者，即非屬一事，或一行為，應分別處罰，除有法律明文規定免罰者外，尚無一事不二罰法理之適用。經查：本件被上訴人之系爭建築物，原核准用途為集合住宅，被上訴人未經許可擅自變更使用為電子遊藝場業，被上訴人雖以上訴人前認被上訴人違反電子遊戲場業管理條例第十六條、第二十八條規定科處被上訴人三十萬元罰鍰。另亦認被上訴人違反商業登記法第八條。處被上訴人罰鍰三萬元，並命即停止經營登記範圍外業務，復認被上訴人違反建築法第七十三條、第九十條規定，對其科處罰鍰。惟建築法與商業登記法、電子遊戲場管理條例之管制目的不同，被上訴人前開行為，尚難認係一行為，揆之前開說明，上訴人分別依前開法律規定，對被上訴人科處罰鍰，尚無違反一事不二罰原則。」前引判決均係從立法目的來判斷刑政法上義務個數，學者對於此兩號實務判決亦表贊同⁴⁰⁶。

第二款 「不二罰」的概念

一行為不兩罰所指稱之「兩罰」(二罰)係指，兩個以上「目的相同」與「種類相同」之處罰⁴⁰⁷，亦即所謂的「不二罰」是指一行為雖觸犯數構成要件，但在程序上只能處罰一次，有雙重處罰之禁止。首先要確定為「一行為」後，才有「不二罰」的考慮。若被評價為「數

⁴⁰⁶ 李惠宗，同註 163，頁 496。

⁴⁰⁷ 李惠宗，同註 163，頁 498。

行為」時，則當然就可分別處罰，而無「不二罰」的情形⁴⁰⁸。行政罰法第二十四條：「()一行為違反數個行政法上義務規定而應處罰鍰者，依法定罰鍰最高之規定裁處。但裁處之額度，不得低於各該規定之罰鍰最低額。()前項違反行政法上義務行為，除應處罰鍰外，另有沒入或其他種類行政罰之處罰者，得依該規定併為裁處。但其處罰種類相同，如從一重處罰已足以達成行政目的者，不得重複裁處()一行為違反社會秩序維護法及其他行政法上義務規定而應受處罰，如已裁處拘留者，不再受罰鍰之處罰。」依據本條規定，「一行為違反數個行政法上義務規定」，乃屬所謂的「法條競合」的情形，本條明文禁止重複處罰；此外，第三項亦明示「拘留」吸收「罰鍰」之原則。行政罰法第二十四條係綜合釋字第五零三號解釋以及德國違反秩序罰法相關規定及行政法院實務見解，而就一行為不二罰在行政罰競合方面之明文化：

(一)、確立一行為不二罰原則

(1)、罰鍰與其他種類之行政罰併罰的爭議

本條所確立一行為不二罰原則，但較有爭議者為罰鍰與其他種類之行政罰併罰的問題⁴⁰⁹。由於其他種類之行政罰，例如勒令停止營業、吊扣駕照、禁止製造、販賣、公布姓名或名稱、照片、警告、告誡、記點、講習、輔導教育等，對於受罰人經濟利益未必小於罰鍰，因此學者遂質疑「僅因『非屬罰鍰』，而被認定尚有『其他行政目的存在』，即得與刑罰、罰鍰或非同種類之處罰併處。則此種對於『一行為』而容許許多數處罰之規定，恐有超越行政罰制裁目的之虞。是故，本法有關併罰規定雖皆授權行政機關裁量，但在決定是否併罰時，即應特別考量『處罰目的』與『行政目的』之關係，避免有過度處罰情形，而與一事不二罰相牴觸。」⁴¹⁰按併罰制主要目的應是在於有效阻止違規行為的繼續存在，因此，學者有謂：「這些種類之行政罰是兼具執行罰之性質。因此，是否併罰應屬立法政策之考量，至於行政機關如何

⁴⁰⁸ 蔡震榮、鄭善印，同註 105，頁 346。

⁴⁰⁹ 蔡震榮、鄭善印，同註 105，頁 352。

⁴¹⁰ 洪家殷，行政罰法之介紹，律師雜誌，第 303 期，2004 年 12 月，頁 21。

決定，有無過度處罰的問題，應非觸犯『一行為不二罰原則』，而是違反『比例原則』⁴¹¹。

(2)、一行為與數行為界定之標準

相較於刑法，因為行政法上關係是以行政機關為主，觀察一行為除行為人外觀行為外，尚必須考慮行政法上對該行為所賦予行為人應作為之義務，綜合考量之⁴¹²。另外，對於「行為數」的判斷，亦可參照行政法法規之法律的擬制，並輔以「立法目的」及法規範義務的態樣，同時可兼採刑法行為說或構成要件實現說來檢視判斷行政秩序法上的義務個數。例如，在刑法理論想像競合之型態下，行為人之一個連續塗抹數房屋牆壁的行為，仍係一個法律上的犯罪行為，惟在行政法上，廢棄物清理法第二十七條第二款之規定，係以「定著物空間」作為區別行政法不作為義務個數之標準，從而定著物有二個以上時，應按被污染定著物之次數，分別處罰⁴¹³。

(二)、罰鍰與沒入、其他種類行政罰間之競合

(1)、原則：併罰制

本條立法意旨，是將罰鍰與其他種類之行政罰分別處理，而認為兩者行政目的不同，有「質」的差異而得以分別論處，基於行政目的的考量，得併行裁處，是以行政罰法，並非全採純粹之競合主義，在其他種類之行政罰及沒入部分，仍兼採併罰主義，故可稱為綜合主義⁴¹⁴。

(2)、例外：吸收制

若相競合之其他種類之行政罰處罰種類皆相同，且從一重處罰已足以達成行政目的者即不得重複裁處。又本條第三項規定，一行為違反社會秩序維護法及其他行政法上義務規定而應受處罰，如已裁處拘留者，不再受罰鍰之處罰。是將拘留視為與罰鍰之處罰相同性質⁴¹⁵。

⁴¹¹ 蔡震榮、鄭善印，同註 105，頁 353。

⁴¹² 蔡震榮、鄭善印，同註 105，頁 350。

⁴¹³ 陳文貴，同註 390，頁 145。詳參 前行政院 80 年度判字第 351 號判決。

⁴¹⁴ 洪家殷，同註 410，頁 20。蔡震榮、鄭善印，同註 105，頁 351-352。

⁴¹⁵ 蔡震榮、鄭善印，同註 105，頁 352。

第一目 行政罰與刑罰的併罰

關於行政罰與刑罰得否併罰，有否定說與肯定說。否定說係將行政罰與刑罰均視為「不法」，本質上並無不同，只是程度上，即「量」的差異(量的區別說)，行政罰對於刑罰具有補充性，故對同一行為同時應負擔刑事法律與行政法上責任時，不論是想像競合或法條競合，應優先適用刑罰規定，僅刑罰不能達到相同或可代替之功能者為限，始得再加以行政罰，如勒令歇業、停止營業等，均非刑法上刑名所同或可代替者⁴¹⁶。否定說之立法例，如德國違反秩序罰法第二十一條規定：「()同一行為構成犯罪行為與違反秩序者，僅適用刑法。但在其他法律規定之從罰，仍得宣告之。()前項情形之行為未受刑之宣告者，仍得以違反秩序處罰之。」⁴¹⁷肯定說主張得併罰的原因，係以行政罰與刑罰的本質不同(質的區別說)，前者係純粹違反行政法上義務之制裁，以貫徹行政目的；而後者則含有對反社會性之行為加以道德性之非難，以達成防衛社會與矯治教化之目的。肯定說之立法例，如奧地利行政罰法第二十二條規定：「()任何人以各種獨立之行為違反數個行政義務，或以一行為觸犯數個互相不排斥之處罰規定者，應予各別處罰。()違反行為義務與其他由行政官署或法院處罰之行為競合者，亦同。」⁴¹⁸我國實務亦曾採肯定說併罰的理論，例如司法院五十四年院台參字第八〇三號函釋、前行政法院四十二年判字第十六號判例、前行政法院四十二年判字第四十二號判例、最高行政法院九十一年判字第一八三一號判例等。此種見解在法理上有其論據，但在行政罰法施行後，部分不再適用⁴¹⁹。

⁴¹⁶ 陳新民，論行政罰的適用原則，法令月刊，第 28 卷第 2 期，1987 年 2 月，頁 11-26。另參 黃茂榮，行政處罰的概念及其建制原則，經社法制論叢，創刊號，2002 年 12 月，頁 45。

⁴¹⁷ 林錫堯，同註 392，頁 35。

⁴¹⁸ Robert Walter/Heinz Mayer, Grundriß des österreichischen Verwaltungsverfahrenrechts, 1980, S. 223 ff. (260). 轉引自 林錫堯，同註 392，頁 37。

⁴¹⁹ 例如前行政法院 49 年判字第 40 號判例：「懲治走私條例係刑事特別法，關於走私行為之處罰，為刑罰之制裁。海關緝私條例為行政法規，關於私運貨物進口行為之罰金及沒收貨物，乃行政上之處罰。二者性質不同，分別依照規定予以處罰，於法並無限制，不生重複之問題。」本則判例經最高行政法院 97 年 6 月份庭長法官聯席會議決議，以與行政罰法第 26 第 1 項規定不符為理由不再援用。

依據我國行政罰法第二十六條規定，對有關刑罰與行政罰之罰鍰部分，係「刑罰優先原則」，其結果是採(部份)吸收主義，亦即刑罰吸收罰鍰部分，但不排除可另處以其他裁罰性不利處分。但是此之不另處以罰鍰之前提，係「依刑事法律處罰確定」，亦即同一行為必須經過司法判決「有罪」確定，始能吸收罰鍰。換言之，一行為判決有罪，縱使宣告緩刑，仍屬有罪判決，亦可吸收罰鍰⁴²⁰。茲分析行政罰法第二十六條如下：

(1)、刑事優先原則

本法採刑罰優先原則，故刑罰與罰鍰都視為對「不法行為」的制裁，認為兩者只是輕重的差異，亦即本質並無不同而只是「量」的差異。至於刑事優先原則有無例外的可能，依據德國學者見解，在下列兩種情形時，刑事優先原則會例外以行政罰優先適用。即：

- 1 當違反行政法上義務之行政罰構成要件，可為是刑罰構成要件之特別規定時，行政罰優先適用⁴²¹。
- 2 如果法律先就某一行為設刑罰規定，其後又設與刑罰規定相同之行政罰規定，則亦可依後法優於前法之原則，優先適用行政罰⁴²²。

(2)、刑罰與其他種類行政罰競合採併罰制

本條第一項後段規定，其他種類行政罰不受刑事優先的影響，優先只有罰鍰部分規定，其他種類之不利處分因兼具維護公共秩序之作用，另有其他「行政目的」，仍可併罰之。在此，顯然其他種類行政罰與刑罰或罰鍰，是屬於「質」的差異⁴²³。

(3)、一行為的判斷

關於一行為的判斷，只要一行為同時構成行政罰以及刑罰的構成要件即可，亦即，縱然行政罰的部份行為成為刑罰之構成要件亦屬之。吾人若就本條之「一行為」定義觀之，只要部份行政罰構成要件，成

⁴²⁰ 李惠宗，同註 163，頁 499。

⁴²¹ Erich Göhler, Ordnungswidrigkeitengesetz (2002), §21 Rn. 7; Rotberg, Ordnungswidrigkeitengesetz (1975), §21 Rn. 6. 轉引自 林錫堯，同註 392，頁 49。

⁴²² Erich Göhler, Ordnungswidrigkeitengesetz (2002), §21 Rn. 7. 轉引自 林錫堯，同註 392，頁 50。

⁴²³ 蔡震榮、鄭善印，同註 105，頁 368。

為另一刑罰構成要件時，即成立一行為的概念，若如此則混合構成要件的情形，正好也是部份行政罰構成要件為刑罰之一部分，因此，仍有本條第一項之適用。如我國諸多醫療或環保法規，例廢棄物清理法刑罰與行政罰之差異，在於抽象危險犯與具體危險犯間，亦即，行政罰之構成要件(抽象危險)，再加上致危害人體健康導致疾病者，或加上致重傷者等附加的構成要件。就此而言，也符合了一行為之概念⁴²⁴。

因此，當一行為同時觸犯刑事法律與違反行政法上義務者，其處理原則簡言如下⁴²⁵：

(1)、刑罰優先，故先進行刑事訴訟程序。惟若刑事處罰已判決確定，並經執行，而行政違法狀態(如農地作為違規工廠使用)仍屬繼續，可否另行處罰，或逕予行政執行？按刑事判決效力僅及於判決確定時所認定的事實，如其後違規狀態繼續存續，應可視為另一個行政法上義務違反的行為，除可予處行政罰外，並可逕予行政執行⁴²⁶，另外參照法務部九十五年五月三十日法律字第 0950012081 號函意旨，亦認為行為人之一行為（不依限變更土地使用或拆除建築物恢復土地原狀）已依同法處刑事罰者，基於一事不二罰之原則，原則上不得再依同法規定裁處罰鍰，惟刑事判決既判力時點後違法行為既為刑事判決既判力所不能及，要屬另一違反行政法上義務行為，得再依處罰罰鍰。另外，法務部九十七年四月二十四日法律字第 0970013315 號函意旨亦主張：「次查違反區域計畫法第十五條第一項之管制使用土地，依同法第 21 條命恢復原狀之義務，非屬高度屬人性之對物處分，其義務應非不得移轉。準此，本件違反管制使用土地之繼承人，因繼受該土地而負有拆除地上物恢復原狀之義務，如經主管機關依同法條第 1 項規定通知其履行而不遵從者，除得依同條第二項採取其他恢復原狀之措施並收取費用，或依行政執行法第二十七條第一項規定執行外，亦得以其屬另一違反行政法上義務行為（不遵從主管機關限期拆除其地上物恢復原狀之命令），而依同法第二十二條規定移送司法機關為刑事處

⁴²⁴ 蔡震榮、鄭善印，同註 105，頁 368-369。

⁴²⁵ 曾淑英，同註 379，頁 70。

⁴²⁶ 李惠宗，同註 163，頁 500。另參內政部 97 年 5 月 19 日台內營字第 0970073063 號函亦採此解。

罰，行為人之行為如依同法第二十二條規定處刑事罰者，基於一事不二罰之原則，原則上不得再依同法第二十一條第二項規定裁處罰鍰。」惟本文以為，似宜就個案認定，尚非一蓋而論。亦即應就個案事實判斷其存續之違規狀態本質上，行為人究係繼續犯或狀態犯而定。蓋如係狀態犯，則因犯罪行為已完成，除對於第一次違反行政法上義務之行為裁處行政罰外，應當不宜再以行政罰罰之，同時又因為已無期待其履行行政法上義務之可能，故雖可視個案施予直接強制，但應無科以怠金以促其改善之必要。

(2)、依法律或自治條例得沒入之物，未經法院宣告沒收者，行政機關得另為沒入之裁處。

(3)、依法律或自治條例應處以「其他種類之行政罰」者，行政機關得另為其他種類行政罰之裁處。由於此非刑罰所得替代，故行政機關可不待法院判決，即為裁處，以達行政目的。

(4)、案件經檢察官不起訴處分(含緩起訴⁴²⁷)確定，或經法院為無罪、免訴、不受理或不付審理之裁判確定者，行政機關仍得另因其違反行政法上義務，依法律或自治條例規定裁處罰鍰或沒入。

第二目 行政罰與行政罰的併罰

若貫徹一事不二罰原則，顯然不容許行政罰與行政罰併罰⁴²⁸。在外國立法例上，德國違反秩序罰法第十九條規定：「()同一行為觸犯規定得科處罰鍰之數法律或數次觸犯同一法律時，則僅處罰一罰鍰。()觸犯數法律時，依規定罰鍰最高額之法律處罰之。但其他法律規定之從罰，仍得宣告之。」德國法之規定已揭示單一行為不予二罰之原則。反之，對數行為則可併罰，故同法第二十條規定：「數行為違反秩序者，應各科處罰鍰。」；另外，奧地利行政罰法第二十二條之規定，則採併罰主義。但是，學者有批評此種併罰主義，易導致

⁴²⁷ 依據法務部行政罰法諮詢小組第一次會議記錄，已明確結論略以：「緩起訴者，乃附帶條件的不起訴處分，亦即是不起訴的一種。」

⁴²⁸ 林錫堯，同註 392，頁 37-38。

高度之處罰而不適當，在法政策上值得檢討⁴²⁹。

關於我國行政罰與行政罰的併罰，實務界早期有採取各種行政罰得併罰之原則者，例如，行政法院七十二年判字第一七一九號判決、行政法院七十五年判字第五六〇號判決等；但亦有基於法秩序安定性考量，而反對併罰者，例如，行政法院四十五年判字第四號判例、七十六年判字第四五八號判決、行政法院八十四年判字第二〇九八號判決等⁴³⁰。今我國依據行政罰法第二十四條規定，如果行政罰處罰種類相同，不可同時援引併罰，但是，行政罰法第二條之裁罰性之不利處分，可分別與罰鍰或沒入併為處罰；同時，依據釋字第五零三號解釋意旨，在考量行政罰能否併罰時，必須就下列幾點同時進行審酌：1 處罰之目的及處罰要件，必須不同、2 處罰之性質與種類，亦必須不同、3 從其一重處罰，仍不足以達成行政目的，必須符合前述三點時，始得再就其他行為併予處罰，其中，尤其是第三點，應係審酌之重點。因此一行為同時觸犯或違反行兩個以上行政法上義務者，其處理原則如下⁴³¹：

(1)、如均應處罰鍰時，應依法定最高額之規定裁處，但不得低於所違反之各個規定之法定最低額。

(2)、除罰鍰外，關於沒入或其他種類行政罰，因處罰種類不同，故得採用不同之處罰方式，以達其行政目的，可以依法律或自治條例規定予以併罰。

(3)、單獨或一併裁處「沒入或其他種類行政罰」時，如處罰種類相同，例如均為沒入，或均為停止營業等，從其中之一重處罰，已足以達到行政目的，故不得重複裁處。

(4)、一行為違反社會秩序維護法及其他行政法上義務規定而應受處罰，如已裁處拘留者，不再受罰鍰之處罰。

⁴²⁹ Robert Walter/Heinz Mayer, Grundriß des österreichischen Verwaltungsverfahrens, 1980, S. 260 f. 轉引自 林錫堯，同註 392，頁 38。

⁴³⁰ 林錫堯，同註 392，頁 39-41。

⁴³¹ 曾淑英，同註 379，頁 74。林錫堯，同註 392，頁 44。

第三目 行政罰與行政執行的併科

關於行政罰與行政執行可否併科，在學理上有肯定說與否定說。肯定說，係主張因一行為而違反數個不同之法律，除另有反對規定外，應可分別處罰。再者，行政罰與行政執行之處罰(分)目的不相同，構成要件亦復有異，前後異時，並無不可併罰之理⁴³²。至於否定說則主張，行政罰法係特別法，依特別法優於普通法之原則，既已依特別法規所定之罰則加以處罰，即不得再依一般性質之行政執行法，科以強制執行。按行政罰係對於過去違反義務之制裁，行政執行則係促將來實現義務之手段，兩者性質有所不同，如罰鍰乃對過去行為之應報，斷水斷電乃為確保將來行政目的之實現所採取之強制措施，二者性質與目的均不相同，故對於義務人處以罰鍰後，又依法停止供水、供電，自不生違反一事不二罰之適用問題⁴³³。又依據司法院院字第一二〇七號解釋及大法官釋字第一一二號解釋，行政強制執行中之怠金，亦得反覆科處，直至義務人履行其義務為止，更可確認行政強制執行手段之目的與性質與行政罰相異。學理上認為怠金非屬處罰，只是一種強制手段而已。因此，若義務人同時觸犯刑法或違反秩序之構成要件時，則可以併科之。行政執行之怠金與行政罰目的不同，行政罰通常係對於過去義務之違反所為之一次處罰，而怠金通常是指具有持續性之行為，為促其將來履行義務，以怠金之告誡，造成義務人心理上之負擔，而藉此能自動履行義務為目的。兩者可以併科，例如違反水污染防治法，首先對於違法情事先處以行政罰，之後，得限期改善，逾期不改善，則依水污染防治法規定按日連續處罰⁴³⁴。另外，依司法院院字第一二〇七號解釋及大法官釋字第一一二號解釋意旨與行政執行法第三十一條規定，行政執行手段得連續為之，但在環境保護法規中，吾人常見之「按日連續處罰」之規定，例如水污染防治法第四十三條、空氣污染防制法第五十四條、廢棄物清理法第五十二條等，此時行政

⁴³² 李惠宗，同註 252，頁 117。

⁴³³ 詳參 最高行政法院 92 年度判字第 306 號判決、行政法院 45 年度判字第 65 號判例。

⁴³⁴ 蔡震榮，同註 338，頁 211。

執行機關可否按「按二日或五日」連續處罰？學者有謂，此應為行政機關之裁量權限，重點在於行政機關之裁量手段有無達到法規目的。若受處罰人，日有改善，則在客觀期待可能性的情形下，按週處以連續「罰鍰」⁴³⁵似非不可。

第二項 一事不二罰原則之大法官會議解釋

第一款 對於釋字第五零三號解釋的探究

一、解釋文要旨

本號解釋係補充釋字第三五六號⁴³⁶解釋，主要係闡明：「違反租稅義務之行為，涉及數處罰規定時可否併合處罰，因行為之態樣、處罰之種類及處罰之目的不同而有異，如係實質上之數行為違反數法條而處罰結果不一者，其得併合處罰，固不待言。惟納稅義務人對於同一違反租稅義務之行為，同時符合行為罰及漏稅罰之處罰要件者，例如營利事業依法律規定應給與他人憑證而未給與，致短報或漏報銷售額者，就納稅義務人違反作為義務而被處行為罰與因逃漏稅捐而被處漏稅罰而言，其處罰目的及處罰要件，雖有不同，前者係以有違反作為義務之行為即應受處罰，後者則須有處罰法定要件之漏稅事實始屬相當，除二者處罰之性質與種類不同，例如一為罰鍰、一為沒入，或一為罰鍰、一為停止營業處分等情形，必須採用不同方法而為併合處罰，以達行政目的所必要者外，不得重複處罰，乃現代民主法治國家之基

⁴³⁵ 李惠宗，同註 163，頁 500-501。本文亦贊同李教授見解，惟此處所使用之「罰鍰」恐係受制於現行法用語規定的影響。蓋本文以為行政機關此時所為之按週或按日的連續處罰，應屬行政執行之「怠金」性質，應非行政罰之罰鍰。

⁴³⁶ 釋字第 356 號係對於營業稅法就未依限申報銷售額徵怠（滯）報金之規定有無違憲進行解釋，解釋文要旨：「營業稅法第四十九條就營業人未依該法規定期限申報銷售額或統一發票明細表者，應加徵滯報金、怠報金之規定，旨在促使營業人履行其依法申報之義務，俾能確實掌握稅源資料，建立合理之查核制度。加徵滯報金、怠報金，係對營業人違反作為義務所為之制裁，其性質為行為罰，此與逃漏稅捐之漏稅罰乃屬兩事。上開規定，為增進公共利益所必要，與憲法並無牴觸。惟在營業人已繳納其應納稅款之情形下，行為罰仍依應納稅額固定之比例加徵滯報金與怠報金，又無合理最高額之限制，依本院大法官釋字第 327 號解釋意旨，主管機關應注意檢討修正。」

本原則。從而，違反作為義務之行為，如同時構成漏稅行為之一部或係漏稅行為之方法而處罰種類相同者，則從其一重處罰已足達成行政目的時，即不得再就其他行為併予處罰，始符憲法保障人民權利之意旨。」

二、對釋字第五零三號解釋的探究

民國八十九年四月二十日大法官釋字第五零三號解釋，對於「一事不二罰原則」作出較為明確的解釋。本號解釋揭示了，一個行為倘若違反兩個以上行政法上義務規定，除了 1 處罰之目的及處罰要件，必須不同且 2 處罰之性質與種類，亦必須不同，以及 3 從其一重處罰，仍不足以達成行政目的者外，則從其一重處罰已足達成行政目的時，即不得再就其他行為併予處罰，始符憲法保障人民權利之意旨，此一解釋已落實在行政罰法第二十四條。在本號解釋作成前，稅務機關向認為行政罰領域中並無一事不二罰原則之適用，但財政部受到行政院聯繫會議決議之影響，以行政解釋⁴³⁷方式陸續發布，以構成要件雷同，依法條競合從重處罰，即認為行為罰與漏稅罰不可併罰的意旨。另外，行政法院對於一事不二罰原則亦無統一意見，有採從一重處罰者⁴³⁸，亦有採併罰主義者⁴³⁹，司法實務界雖對於一事不二罰原則無一致見解，但仍非採行全然肯定或否定立場，而係對個案，依據行為人所違反的規定之處罰目的、違規構成要件等標準，有不同決定⁴⁴⁰。

爾後，於大法官釋字第五零三號解釋作成後，實務界對於一事不二罰原則在適用上的見解，約略如下：1 最高法院九十一年六月份庭長法官聯席會議認為，「司法院釋字第五零三號解釋僅就原則性為抽象之解釋，並未針對稅捐稽徵法第四十四條所定為『行為罰』，與營業稅法第五十一條第一款規定之『漏稅罰』，二者競合時，應如何處罰為具

⁴³⁷ 例如，財政部 78 年台財稅字第 78148237 號解釋、財政部 85 年台財稅第 851898042 號函、財政部 86 年台財稅第 851925759 號函等。

⁴³⁸ 例如，行政法院 84 年 9 月份第一次庭長評事聯席會議、行政法院 83 年判字第 1828 號判決、行政法院 84 年判字第 1249 號判決、行政法院 84 年判字第 2862 號判決等。

⁴³⁹ 例如，行政法院 85 年 6 月份第一次庭長評事聯席會議、行政法院 83 年判字第 2279 號判決、行政法院 83 年判字第 2825 號判決等。

⁴⁴⁰ 莊義雄、陳佳玲，同註 390，頁 104。

體之敘明，尚難遽認二者應從一重處罰。兩者性質構成要件各別，非屬同一行為，且其處罰目的各異，原告等以『個別之行為』分別違反此兩種處罰之規定，併予處罰，並無違背一事不二罰之法理，自無司法院該號解釋之適用。」亦即，稅捐稽徵法第四十四條與營業稅法第五十一條第一款之性質不同，同時應屬「個別行為」而非屬同一行為，且處罰目的各異，自無釋字第五零三號解釋適用。² 最高行政法院九十一年度判字第二三二六號判決：「然按營業人有進貨未依規定取得憑證，之後銷貨未依規定給與憑證及短漏報銷售額而逃漏營業稅之行為者，因銷貨未依規定給與憑證，通常致生短漏報銷售額而逃漏營業稅之結果，二者雖各有稅捐稽徵法第四十四條及行為時營業稅法第五十一條第三款之處罰規定，祇從一重依行為時營業稅法第五十一條第三款之規定處罰已足達成行政上之目的，勿庸二者並罰。至於進貨未依規定取得憑證部分，則應依稅捐稽徵法第四十四條規定，併予處罰。此為本院從來之法律上見解。蓋因：(一)、進貨未依規定取得憑證，與銷貨未依規定給與憑證及短漏報銷售額而逃漏營業稅之行為，其態樣不一，各有處罰規定，其處罰要件不同，乃不同行為各自符合處罰之要件，成立數違法行為。併予處罰，不生違反一事不二罰原則之問題，亦無司法院釋字第五零三號解釋所稱同一行為同時符合行為罰及漏稅之處罰要件，除處罰之性質與種類不同，必須併合處罰，以達行政目的者外，不得重複處罰之適用。單純之進貨未依規定取得憑證，尚無當然致生短漏報銷售額而逃漏營業稅之結果，二者無行為之關聯性，為實質上二違法行為，應併合處罰之。無司法院釋字第五零三號解釋所稱違反作為義務之行為，係漏稅行為之方法而處罰種類相同者，如從其一重處罰已足達行政目的時，即不得再就其他行為併予處罰之適用。」

本文以為，最高法院九十一年六月份庭長法官聯席會議與最高行政法院九十一年度判字第二三二六號判決，並未牴觸釋字第五零三號解釋，亦無違反現行行政罰法第二十四條，蓋對於「行為數」認定標準不同。前述法官聯席會議與判決，係針對「數行為」違反數個處罰規定，而釋字第五零三號解釋與行政罰法第二十四條的規定，則是針對「一行為」違反數個處罰規定所為之解釋，是以兩者前提有所不

同。然而，本文以為應注意者，即係在行政法義務上行為數的認定標準。蓋行政法規相較於刑法，在行為人行為認定的因果關係上複雜甚多，尤其行政法規又帶有政府施政行政管制之色彩，亦使得在進行行為數認定時，不得不考量立法目的與對於公共秩序的影響等超出自然意義行為的外在因素。而釋字第五零三號解釋，係針對釋字第三五六號「行為罰」與「漏稅罰」採併罰主義或吸收主義作為補充之解釋。由於釋字第五零三號解釋在「行政法上行為數」的概念上並未釐清⁴⁴¹，又對於稅捐稽徵法第四十四條「行為罰」與營業稅法第五十一條第一款之「漏稅罰」，兩者競合時的處罰方式亦未具體闡明。致使最高法院九十一年六月決議與最高行政法院九十一年度判字第二三二六號判決，在個案判定應予以併罰時，仍可認為並無違反釋字第五零三號一事不二罰之原則。

第二款 對於釋字第六零四號解釋的探究

一、解釋文要旨

本號解釋係對於道路交通管理處罰條例對持續違規停車予多次處罰之規定違憲的問題進行解釋，主要闡明：「道路交通管理處罰條例第八十五條之一規定及第九條第一項規定，關於違規停車，在禁止停車之處所停車，行為一經完成，即實現違規停車之構成要件，在車輛未離開該禁止停車之處所以前，其違規事實一直存在。立法者對於違規事實一直存在之行為，如考量該違規事實之存在對公益或公共秩序確有影響，除使主管機關得以強制執行之方法及時除去該違規事實外，並得藉舉發其違規事實之次數，作為認定其違規行為之次數，即每舉發一次，即認定有一次違反行政法上義務之行為發生而有一次違規行為，因而對於違規事實繼續之行為，為連續舉發者，即認定有多次違

⁴⁴¹ 學者對於最高法院 91 年 6 月份庭長法官聯席會議，有另提出行為數劃分的見解：行為罰與漏稅罰固然構成要件與行為態樣彼此不同，但均在維護國家課稅權的實現，則是同一，充其量不過「行為階段」不同而已，是否可以申報義務與課稅週期去劃分行為數？一則避免裁罰過重，二則亦可收清楚而無爭議的效果。參 黃士洲，稅捐稽徵還在威權時代-95 年施行行政罰法以來的法律爭議分析，稅務旬刊，第 2022 期，2007 年 11 月 30 日，頁 20。

反行政法上義務之行為發生而有多次違規行為，從而對此多次違規行為得予以多次處罰，並不生一行為二罰之問題，故與法治國家一行為不二罰之原則，並無牴觸。立法者固得以法律規定行政機關執法人員得以連續舉發及隨同多次處罰之遏阻作用以達成行政管制之目的，但仍須符合憲法第二十三條之比例原則及法律授權明確性原則。申言之，以連續舉發之方式，對違規事實繼續之違規行為，藉舉發其違規事實之次數，並予以多次處罰，藉多次處罰之遏阻作用，以防制違規事實繼續發生，此種手段有助於目的之達成，對維護交通秩序、確保交通安全之目的而言，在客觀條件之限制下，更有其必要性及實效性。惟每次舉發既然各別構成一次違規行為，則連續舉發之間隔期間是否過密，以致多次處罰是否過當，仍須審酌是否符合憲法上之比例原則，且對於交通違規進行舉發並不以違規行為人在場者為限，則立法者欲藉連續舉發以警惕及遏阻違規行為人任由違規事實繼續存在者，自得授權主管機關考量道路交通安全等相關因素，將連續舉發之條件及前後舉發之間隔及期間以命令為明確之規範。道路交通管理處罰條例第八十五條之一僅規定於不遵守責令改正或無法當場責令改正時，得為連續舉發，至於連續舉發時應依何種原則標準為之，尤其前後舉發之間隔期間應考量何種管制目的及交通因素等加以決定，並無原則性規定。又依據「違反道路管理事件統一裁罰標準及處理細則」，其第十二條第四項規定「每逾二小時，得連續舉發之」，即以上開細則為補充規定，並以「每逾二小時」為連續舉發之標準，衡諸維護交通秩序、確保交通安全之立法目的而言，尚未逾越必要之程度。惟有關連續舉發之授權，其目的與範圍仍應以法律明確規定為宜。至於依據道路交通管理處罰條例第五十六條第二項的規定，執法機關固得於舉發其違規後，得使用民間拖吊車拖離之。然由上開條文規定「『得』於舉發其違規後，使用民間拖吊車拖離之」，可知該條文並不限定值勤員警一定要使用民間拖吊車拖離違規停放車輛，且縱要執行拖吊車輛，亦未規定必須在一次舉發後為之，此等事項均授權值勤員警視個案裁量決定。有鑑於拖離以前仍以違規行為人自行排除交通障礙為當，故容許執勤員警視情況依其合義務性之裁量，選擇執法之方法。是以，得視違規停車狀況，決定執行移置保管或連續舉發之優先順序，係立法者

衡量各種因素後，合理賦與行政機關裁量之事項，不能因有此規定而推論連續舉發並為處罰之規定，違反憲法上之比例原則。又道路交通管理處罰條例第八十五條之一第二項第二款規定：「逕行舉發汽車有第五十六條第一項規定之情形，而駕駛人不在場或未能將車輛移置每逾二小時者」得連續舉發，此項規定固屬明確，惟鑑於交通壅塞路段或交通尖峰時刻，違規停車狀態縱不逾二小時亦有嚴重影響交通秩序者，立法者將連續舉發之間隔期間明定於法律之同時，宜在符合授權明確性之原則下，容許主管機關得因地制宜，縮短連續舉發之法定間隔期間，避免因該法定間隔期間之僵化，而影響交通秩序之維護。」

二、對釋字第六零四號解釋的探究

本文認為釋字第六零四號解釋大法官闡明的要點有三，探究如下：

(一)、違規停車車輛的處理

本件解釋認為在禁止停車之處所停車，行為一經完成，即實現違規停車之構成要件，在車輛未離開該禁止停車之處所以前，其違規事實一直存在。行政機關執法人員得依法(道路交通管理處罰條例)，以連續舉發及隨同多次處罰之遏阻作用以達成行政管制之目的。

然而，「舉發」的法律性質為何？許宗力大法官認為應屬於行政秩序罰性質。「舉發者，顧名思義，指對發生於過去之違規行為之告發，與針對未來，要求相對人限期履行一定行為義務之告誡尚屬有間，違論法律用語明明是罰鍰，而非怠金。再說，行政執行法上之怠金，作為間接強制方法之一種，只能針對不具可替代性行為義務之履行為之，而將違規停放之車輛駛離現場，以排除違法狀態，該行為本身並非不能由他人代為履行者，是就此而言，亦難將系爭規定之連續處罰定性為怠金。則據此告發對違規行為所科處之罰鍰，捨秩序罰外，實別無其他可能定性。而針對第一次舉發所告發之違規行為所科處之罰鍰，性質上既屬秩序罰，則針對後續之連續舉發所告發之數次違規行為，所科處之數個罰鍰，性質上自亦屬數次之秩序罰，亦即連續舉發、連續處罰是數行為數秩序罰，既非一行為，加重處罰，亦非連續科處

怠金⁴⁴²。

對此，本文亦認同「舉發」的法律性質應屬於行政罰之罰鍰，而非行政執行之怠金。惟本文以為，對於違規停車之行為，係屬於刑法上繼續犯性質之一個繼續存在的行為，既然為一個行為，則以具有秩序罰性質之罰鍰，連續舉發處罰似有違反一事不二罰原則之虞。對此，詳述如下文(3)、一行為不二罰的問題。

(二)、每逾兩小時處罰一次之授權明確性與比例原則

立法者固得以法律規定行政機關執法人員得以連續舉發及隨同多次處罰之遏阻作用以達成行政管制之目的，但仍須符合憲法第二十三條之比例原則及法律授權明確性原則。行政機關依據法律授權制定「違反道路管理事件統一裁罰標準及處理細則」，其第十二條第四項規定，以「每逾二小時」為連續舉發之標準，衡諸人民可能因而受處罰之次數及可能因此負擔累計罰鍰之金額，相對於維護交通秩序、確保交通安全之重大公益而言，尚未逾越必要之程度。惟有關連續舉發之授權，其目的與範圍仍應以法律明確規定為宜。同時，立法者得授權行政機關得視違規停車狀況，決定執行移置保管或連續舉發之優先順序，此係立法者衡量各種因素後，合理賦與行政機關裁量之事項，不能因有此規定，而推論連續舉發並為處罰之規定，違反憲法上之比例原則。

本文以為每隔兩小時處罰一次之規範，應因地制宜，考量當地區域、治安、交通狀況與經濟發展而定，因此，立法者自當得以法律授權予行政機關自行判斷訂定標準，惟法律之授權仍應符合授權明確性原則。但同時為顧及人民對於舉發規定之預見可能性，及對於人民財產權之保障，本文以為立法者仍應於母法之中明確規範，在特定時間內(例如一日或二十四小時)，舉發或科處怠金次數之最高限制，倘逾上限而違規狀況仍未改正時，行政機關即應立即實施待履行，即以使用民間拖吊車拖離之。蓋本文以為，第一次之舉發應屬行政罰無疑，然後續違規狀態應屬繼續行為的存在，故考量一事不二罰原則，後續不宜再舉發之，而應科以怠金以促其改正，然若逾怠金上限而違規狀

⁴⁴² 大法官許宗力，同註 376。

況仍未改正時，則應使用民間拖吊車代履行拖離之，因為第一次舉發以後之違規停車狀況，應採行政執行手段而非行政罰之處分。

(三)、一行為不二罰的問題

本件解釋認為，在禁止停車之處所停車，行為一經完成，即實現違規停車之構成要件，在車輛未離開該禁止停車之處所以前，其違規事實一直存在。立法者對於違規事實一直存在之行為，如考量該違規事實之存在對公益或公共秩序確有影響，得藉行政機關執法人員舉發其違規事實之次數，作為認定其違規行為之次數，即每舉發一次，即認定有一次違反行政法上義務之行為發生而有一次違規行為，並不違反一事不二罰。在秩序罰領域所適用之「一行為不二罰原則」，其所稱之一行為，大法官許宗力認為應不以自然單一行為為限，亦可包括法律上單一行為。因秩序罰重在行政管制目的之達成，吾人不能排除在特定事務領域，有透過立法，將某類型自然單一行為「切割」成數個法律的單一行為，進而分別評價、處罰，始能達成行政管制目的之情形。系爭道路交通管理處罰條例第八十五條之一允許對違規停車行為連續舉發，進而連續處罰，固即允許將違規停車之自然單一行為「切割」成數個法律上違規停車行為，而分別處罰，然由於違規停車狀態之持續，嚴重影響交通秩序，以自然單一行為為評價單位，論以一行為，而科處一次罰鍰，衡諸實際，顯難以達成維護交通秩序之目的，是立法者允許主管機關將此自然單一行為「切割」成數行為，分別評價，就目的之達成而言，尚屬必要，是單就此而言，於憲法上「一行為不二罰原則」應尚無抵觸⁴⁴³。

本文對此則歉難同意，蓋如上述，對於同一違規停車行為應屬繼續行為之存續，亦即義務人僅有一個違反行政法上義務之行為，然多數大法官基於公益或公共秩序考量，而認為行政機關執法人員每舉發一次，即認定有一次違反行政法上義務之行為發生而有一次違規行為，亦即將事實上之一個違法行為，卻以不確定法律概念(即公益或公共秩序)的考量而切割成數行為並且均得處以行政罰。如此解釋，似有為違規停車行為，在第一次舉發後，即應適用行政執行法，並非適用

⁴⁴³ 大法官許宗力，同註 376。

行政罰法的事實上解套之虞？因此，本文以為對於具有繼續犯性質之違規停車行為，在第一次以行政罰舉發後，即不應再連續舉發，而應適用行政執行法科以怠金以促其改善，但若逾法定期間仍未改善者，則應施以怠履行以排除違規狀態，方符一事不二罰原則。

第三項 一事不二罰原則是否適用於連續處罰？

對於違反行政法上義務者，行政機關在原行為或不行為義務之外，再科加另一金錢給付之新義務—怠金，此強制權之理論依據何在？是否有違反「一事不二罰」原則？承前所述，一事不二罰(ne bis in idem)原則，又稱「禁止雙重處罰原則」，理論上包含二種情形，其一，一行為已受處罰後，不得再對同一行為再行處罰；其二，不得對一行為施加多種處罰⁴⁴⁴。一事不二罰原則原是刑事法學觀念，如今基於人權保障已被提昇至法治國家之基本原則，成為憲法上基本理念⁴⁴⁵。有關行政罰上一行為不二罰原則之適用，國內學界與實務界各有見解，適用標準為何，眾說紛紜。在司法及行政實務中，最經常被提及者即為「立法意旨或處罰目的」，其強調每一部法律都具有其立法目的與處罰或管制目的，亦各有其法規構成要件。若一事實分別違反不同法律之規定者，即非屬一行為，應分別處罰。此種理論依據為何，似未明朗。推測其意，應在強調行政法規之目的性，因此，若行為人同時違反不同法規，倘僅依其中一部法律處罰，並未能達到另一部法律之立法或管制目的，故應併罰。然而，倘依此種見解，則我國法規多彼此互相環環相扣，若依法律目的來論斷行為數時，任一行為勢必涉及多部不同法律，則按此法規數目計算行為個數，將使一行為不二罰失去其意義⁴⁴⁶。因此，在判斷行為數，即行政法義務個數時，不宜概依立法目的作為判斷標準，尚應考慮法律上「時間」與「空間」的擬制標準，同時，在連續處罰規範上，更應進一步分析，義務人之違規

⁴⁴⁴ 洪家殷，同註 383，頁 86。

⁴⁴⁵ 洪文玲，行政執行法怠金制度之探討，警政論叢，創刊號，2001年12月，頁 171。

⁴⁴⁶ 洪家殷，同註 160，頁 331。

行為性質，究屬繼續犯或狀態犯，始能進一步探究連續處罰之實益。蓋連續處罰之本質，應屬行政執行之怠金性質，故以行政執行法之目的而言，僅對於繼續犯有施予怠金之實益，至於狀態犯，則因為行為已經完成並無改善空間，唯有適用代履行或直接強制之執行手段。

我國行政執行法於民國二年制定時，即使用「怠金」一詞，後於在民國二十一年修正之行政執行法，仿效日本舊制立法例使用「罰鍰」一詞，爾後經過我國數十年工商業發展，物價上揚，國民所得提高，(舊)行政執行法第五條所訂罰鍰(怠金)數額過低，未能適應社會經濟現況，影響督促履行效果。然由於行政執行法修法作業延宕，遲遲未能與時俱進，立法者可能係受到得連續處以怠金制度之影響，為解決社會發展過程中急迫之公共安全問題，乃於個別行政法規中，尤其是環保法規上，將該連續處罰制度移植至秩序罰之領域，而創造「連續處罰」規定，圖以秩序罰之形式達成「執行罰」之實質目的。由於連續處罰具有執行罰反覆科處不斷累積之特性，使違反義務人受到極大壓迫效果，對於違法情形的迅速改善發揮相當大的效用，故而類似規定在行政法中迅速蔓延，遍佈於交通法規、財稅法規、建築法規與環境保護法規等領域。其中，環保法規中常規定的按日處罰制度，經常用於同一違規行為之重複制裁，不須於每次處罰前書面限期履行義務，令義務人失去自動履行義務之機會或期間利益，實有檢討必要⁴⁴⁷。綜上，從秩序罰與行政強制執行之不同點觀察連續處罰，本文以為，行為人第一次違反行政法上義務，而受裁罰時，該第一次的裁罰係因行為人之違反秩序行為，而應受處罰。是以，該「第一次裁處」其性質應屬秩序罰無疑。但是之後經行政機關依法「通知限期改善，屆期仍未完成改善」時，由行政主管機關予以按日(或按次)連續處罰之「第一次按日(或按次)連續處罰」，除係因義務人尚有違反行政法上之義務，符合秩序罰之要件外，並附加有因為義務人未遵期完成改善，而應以處以怠金強迫其履行之強制執行性質。從而，該「第一次按日(或按次)連續處罰」應兼具有秩序罰或行政強制執行之性質。惟在此「第一次按日(或按次)連續處罰」後之按日(或按次)連續處罰措施，似應具

⁴⁴⁷ 洪文玲，同註 445，頁 174-175。

有行政強制執行手段之性質。再者，基於行政強制執行並非處罰之概念，其與行政罰各有其行政目的考量，因此兩種行政手段之同時採行，應無違反一事不二罰原則之問題⁴⁴⁸。

因此，本文以為關於一事不二罰原則，是否適用於連續處罰的論點，應該從「連續處罰之法律性質」予以探究。倘連續處罰之性質，為行政罰的本質時，則應該適用一事不二罰原則；反之，若連續處罰之性質，屬於行政執行之本質時，則如上所述，應無一事不二罰原則的適用餘地。

第三節 連續處罰的性質—行政罰？行政執行？

連續處罰之性質，究竟屬於行政罰或行政執行手段之怠金，容有爭議⁴⁴⁹。如屬行政罰性質，則不應在行政執行法第三十一條第二項但書中規定「但法律另有特別規定者，不在此限。」，且應受限於一事不二罰原則；但若屬於怠金，則應著重在「促義務人將來之改善」之目的上，而不以處罰為目的，因此，亦無一事不二罰原則適用的問題。實務作法上，對按日連續處罰卻有採取「義務人完成改善前」仍應「徵收」之情形，有將其視為秩序罰之嫌⁴⁵⁰。故對於連續處罰之法律性質歸屬，有進一步探討必要。

第一項 行政罰與行政執行之區別

行政罰係行政機關為增進公共利益，維持行政上之秩序或保護特定法益以達成國家行政目的，對於違反行政上作為義務者，所科處之制裁者。其含意有制裁過去違反行政義務之行政處罰，其種類有罰鍰、

⁴⁴⁸ 陳文貴，同註 390，頁 139-140。

⁴⁴⁹ 關於連續處罰的性質，有採行政執行罰說者，如大法官曾有田，亦有採行政秩序罰說者，如大法官許宗力、廖義男，另有主張未可一概而論者，如大法官城仲模，以及主張係強制性質之秩序罰說者，如大法官楊仁壽，或著主張應以繼續犯與狀態犯區別者，如大法官許玉秀，眾說紛紜。詳參 王服清，同註 341，頁 20-29。

⁴⁵⁰ 蔡震榮，同註 333，頁 27-28。

沒入與裁罰性之不利處分⁴⁵¹。而行政執行⁴⁵²係行政執行程序中，對於不履行作為或不作為義務者，所施予之強制手段，其本質並非處罰，而是促使義務人屈服之手段以達到將來履行義務之效果⁴⁵³。

第一款 行政罰的概念

「行政罰」與「行政秩序罰」在我國經常被混用，若精確言之，二者應仍有概念上之差異。行政罰向有廣義及狹義之分。就廣義而言，係指國家及公共團體基於行政目的之達成，要求人民負擔各種行政法上之義務，若人民違背其應盡之義務，對其所施加之制裁，包括行政刑罰、秩序罰及行政上之強制執行。狹義之行政罰係以「秩序罰」為主要內容，故又稱「行政秩序罰」，可說是行政機關基於維持行政秩序之目的，對於過去違反行政法上義務者，所施以刑罰以外之處罰資為制裁，行政罰法亦採狹義行政罰之概念⁴⁵⁴。行政罰為行政處罰種類之一。行政處罰為公權力機關對阻礙行政目的之達成者，所課之處罰⁴⁵⁵。鑑於行政處罰之課罰，勢必造成介入人民之基本權利的結果⁴⁵⁶，因此，基於憲法第二十三條法律保留原則，自應依據法律明文規定始得據以處罰人民，我國行政罰法亦因此而產生，作為違反行政法上義務而受罰鍰、沒入或其他種類行政罰之處罰時之法律依據⁴⁵⁷。亦即行政罰是一種透過行政處罰，對於違反行政法上義務者予以制裁，以期維護社會公共秩序的制度。行政制裁所使用的手段，稱為「行政秩序罰」，簡稱「行政罰」(Verwaltungsstrafe)⁴⁵⁸。故行政罰法所稱之「行政罰」，乃指對違反行政法上義務行為所為而不屬刑罰或懲戒罰之裁罰性不利處

⁴⁵¹ 李惠宗，同註 252，頁 16。

⁴⁵² 本文以為行政執行本質上應非處罰，故不宜稱之為「行政執行罰」，故認為應就「行政執行罰」一詞，略去「罰」字，而以「行政執行」稱之，以下同。

⁴⁵³ 李惠宗，同註 252，頁 16。

⁴⁵⁴ 洪家殷，同註 72，頁 44-45。

⁴⁵⁵ 黃茂榮，行政處罰的概念及其建制原則，植根雜誌，第 24 卷第 2 期，2008 年 2 月，頁 61。

⁴⁵⁶ 黃茂榮，同前註，頁 67。

⁴⁵⁷ 行政罰法第 1 條：「違反行政法上義務而受罰鍰、沒入或其他種類行政罰之處罰時，適用本法。但其他法律有特別規定者，從其規定。」

⁴⁵⁸ 李惠宗，同註 163，頁 447。

分，學理上又稱為「行政秩序罰」或「秩序罰」⁴⁵⁹。欲對行政罰下一精確之定義，並非易事，我國行政罰法亦未加以定義。因此較適合採特徵描述之方式，以掌握行政罰概念應有之內涵⁴⁶⁰。準此，行政罰之概念與基本要件可描述如下：

一、行政罰係針對違反行政法上義務之行為—行政罰法定主義

國家為了達到維持行政秩序之目的，當人民違反行政法上之義務時，即須加以處罰，故行政罰係針對違反行政法上義務之人民之處罰⁴⁶¹。違反行政法上義務之行為，包括違反作為義務、不作為義務、忍受義務、金錢給付義務或物之交付義務等義務之行為⁴⁶²。行政罰以有「違反行政法上義務之行為」為要件，而所謂「違反行政法上義務之行為」又以有「行政法上義務」之存在為前提。換言之，必先有「行政法上義務」，始有「違反行政法上義務之行為」可言，亦因而始有施予「行政罰」之可能⁴⁶³。人民的行為是否違反了行政法上義務，依據行政罰法第四條必須行為當時法律有明文規定為限，必須法律已有明確的行為標準，亦即明確規範了人民之義務時，對於違反行政法上義務之人民始得課予行政罰。此亦即行政罰處罰之「可苛責性」要件。所謂的「可苛責性」係指人民違反了法規上的義務，即「做錯了事」，而欲指摘某些行為的錯誤，必有正確的標準，正確的標準乃是法規所規定出來的「作為義務」與「不作為義務」⁴⁶⁴。例如，水污染防治法第二十七條規定，工廠不可任意排放廢（污）水，工廠排放廢（污）水，有嚴重危害人體健康、農漁業生產或飲用水水源之虞時，負責人應立即採取緊急應變措施，並於三小時內通知當地主管機關。故工廠同時即負有不可任意排放廢（污）水之不作為義務，與必須採取緊急應變措施並限時通知主管機關之作為義務。而這些環保法規上的作為義務與不作為義務，即係由法規以「義務」的形態，加上違反義務的「處罰條款」而構成。行政罰法第一條本文規定：「違反行政法上義務

⁴⁵⁹ 林錫堯，同註 392，頁 12。

⁴⁶⁰ 洪家殷，同註 72，頁 45。

⁴⁶¹ 洪家殷，同註 72，頁 45。

⁴⁶² 林錫堯，同註 392，頁 12。

⁴⁶³ 林錫堯，同註 392，頁 13。

⁴⁶⁴ 李惠宗，同註 163，頁 447。

而受罰鍰、沒入或其他種類行政罰之處罰時，適用本法。」其中所謂「違反行政法上義務」即指行為的「可苛責性」而言。同法第四條則進一步規定：「違反行政法上義務之處罰，以行為時之法律或自治條例有明文規定者為限。」此一規定，又稱為「行政罰法定主義」，具有限制國家公權力的意義，一如刑法上的罪刑法定主義⁴⁶⁵。進一步分析行政罰法第四條的規定，該條文所規定之「違反行政法上義務之處罰，以行為時之法律或自治條例有明文規定者為限。」其中，所謂的「者」，即應限指「行政罰」⁴⁶⁶，亦即人民行為時，必須法律或自治條例上已經有「行政罰」之明文規定，至於，行政罰法第四條所稱之法律，是否不限於成文法，亦即是否包括如一般法律原則或習慣法之不成文法在內，學者有不同見解⁴⁶⁷，本文以為基於行政罰對於人民之財產權、自由權與名譽權等基本權利產生侵害之性質，從規範密度考量，應採嚴格法律保留原則，亦即行政罰法第四條所稱之法律應限於成文法。行政罰法定主義，至少應包含禁止以法律或自治條例以外規定的處罰，與法律明確性原則。

(一)、禁止以法律或自治條例以外規定的處罰

禁止以職權命令或行政規則，甚至以習慣法來處罰，在此所稱的法律包括立法機關通過的形式法律以及立法機關授權制定的法規命令在內；換言之，行政上之處罰屬於干涉人民權利之一種，應受法律保留原則拘束⁴⁶⁸。

(二)、法律明確性原則

此原則要求立法者對於處罰之要件應清楚與明確的描述，讓人民基本上得以認識到，其行為是否構成追訴以及應接受何種處罰⁴⁶⁹。亦即處罰之要件文義，必須使人民得以理解，且事前得以預見，同時該

⁴⁶⁵ 李惠宗，同註 163，頁 447。

⁴⁶⁶ 李惠宗，同註 252，頁 161。

⁴⁶⁷ 持肯定見解者，如洪家殷，同註 72，頁 45。李震山，論行政罰法「具裁罰性之不利處分」及「特別法優先適用原則」，法學叢刊，第 207 期，2007 年 7 月，頁 2。持反對見解者，如蔡震榮、鄭善印，同註 105，頁 52。

⁴⁶⁸ 蔡震榮、鄭善印，同註 105，頁 52。

⁴⁶⁹ 蔡震榮、鄭善印，同註 105，頁 52。

要件必須能受司法審查。

二、行政罰係裁罰性不利處分

此為有別於行政執行行為與預防性不利處分，行政罰是一種不利處分，而且具制裁性，故稱為裁罰性不利處分。司法院釋字第三九四號、第四零二號亦將行政罰界定為「裁罰性之行政處分」⁴⁷⁰。依據行政罰法第二條規定：「本法所稱其他種類行政罰，指下列裁罰性之不利處分： 」可以得知行政罰係對違反行政義務者所施加之不利益，其即係藉由此種不利益，以非難其違法，故具有制裁之性質，並且係直接對相對人發生不利益之法律效果，故亦屬一種「不利處分」或「負擔行政處分」⁴⁷¹。所謂「制裁」(Sanktion)，乃指對違反法規規定之人，宣告並執行對其不利之法效果，亦即對違反行政法上義務之行為，施予非難，俾促使注意遵行⁴⁷²。同時為避免行政罰法第二條所規定之不利處分與行政執行行為與預防性不利處分區分之困擾，行政罰法立法說明中乃提及三種不具裁罰性之處分，以作為行政罰判斷之參考：

(一)、如其處分係命除去違法狀態或停止違法行為者，非行政罰

即行政機關處分該違反行政法上義務行為的目的，若不在給予制裁，而係在除去所造成之違法狀態或要求其停止違法行為，如水污染防治法第二十七條第四項規定中之「命其採取必要防治措施」以及「得命其停業或部分或全部停工」，即屬之。行政罰法第二條第一款雖有規定「停止營業」以及「命令停工」，但在實際適用法規時，仍須進一步考量是否具有「裁罰性」⁴⁷³。

(二)、在行政處分撤銷或廢止之情形，應視其撤銷或廢止之原因
及適用之法規而定

由於現行法規中之規定往往並不明確，在判斷上並不容易，但在行政處分撤銷或廢止之情形，仍應視其撤銷或廢止之原因及適用之法

⁴⁷⁰ 林錫堯，同註 392，頁 21。

⁴⁷¹ 洪家殷，同註 72，頁 47。

⁴⁷² Hans J. Wolff. Otto Bachof. Rolf Stober, Verwaltungsrecht (2000), §5 Rn.3f. 轉引自林錫堯，同註 392，頁 21。

⁴⁷³ 洪家殷，同註 72，頁 50。

規而定，以判斷是否具「裁罰性」⁴⁷⁴。例如證券交易法第五十九條第一項：「證券商自受領證券業務特許證照，或其分支機構經許可並登記後，於三個月內未開始營業，或雖已開業而自行停止營業連續三個月以上時，主管機關得『撤銷』其特許或許可。」本法條中之『撤銷』即係基於證券商行政管理所必要，應非對證券商施予非難，故應判斷不具裁罰性，因此證券交易法第五十九條第一項即非屬行政罰之規範。

(三)、若不利處分屬保全處分者，亦不具裁罰性

即行政機關係基於保全之目的，會對相對人作成保全處分，此種處分固會發生不利之效果，惟因不具裁罰性，故不屬行政罰之範圍⁴⁷⁵。例如海洋污染防治法第三十五條：「外國船舶因違反本法所生之損害賠償責任，於未履行前或有不履行之虞者，港口管理機關得限制船舶及相關船員離境。但經提供擔保者，不在此限。」即無行政罰法規定之適用⁴⁷⁶。

三、行政罰不包括行政刑罰與懲戒罰

行政罰法所稱之行政罰，乃狹義之行政罰，亦即行政秩序罰，不包括行政刑罰、懲戒罰⁴⁷⁷。行政罰法之立法目的，乃在於制定共通適用於各類行政罰之統一性、綜合性法律。為明確其適用範圍，爰於首條明定，限於違反行政法上義務而受罰鍰、沒入或其他種類行政罰之處罰時，始有本條之適用。依行政罰法第一條規定，行政罰法所稱之「行政罰」，係指行政秩序罰而言，不包括「行政刑罰」及「執行罰」在內。至「懲戒罰」與「行政罰」之性質有別，懲戒罰著重於某一職業內部秩序之維護，故行政罰之規定非全然適用於懲戒罰，從而行政罰法應無納入懲戒罰之必要⁴⁷⁸。同時，行政罰法應為行政法規中涉及行政罰之一般總則性規定，故於其他各該法律中如就行政罰之責任要件、裁處程序及其他適用法則另有特別規定者，自應優先適用各該法

⁴⁷⁴ 洪家殷，同註 72，頁 50。

⁴⁷⁵ 洪家殷，同註 72，頁 51。

⁴⁷⁶ 林錫堯，同註 392，頁 23。

⁴⁷⁷ 林錫堯，同註 392，頁 23。

⁴⁷⁸ 蔡震榮、鄭善印，同註 105，頁 122。

律之規定⁴⁷⁹，此亦為行政罰法第一條但書之立法意旨。惟對於第一條但書將行政罰法定位成普通法地位，學者間另有主張基於統一及建立行政罰秩序之任務⁴⁸⁰，或強化行政罰法解決問題之功能考量，應使行政罰法具有基本法之地位，優先於其他法律之適用者⁴⁸¹。但行政法法規委員會的初步研析意見則基於降低對於現存行政法體系衝擊考量，認為施行之初仍宜將行政罰法定位為普通法，學者亦有採此見解者⁴⁸²。

四、行政罰義務人須具有可歸責性

所謂的「可歸責性」又稱「可非難性」⁴⁸³，係指一種基於「責任原則」而產生的「期待可能性」，乃指受規範的主體，本來「可以做到，卻沒做到」。此一要件主要係以「規範認知及遵守能力」作為內涵，包括「責任能力」及「責任條件」。義務人如果不具備責任能力，且沒有故意或過失的責任條件，就不應課以責任。此一原則本屬刑事法上的原則，但於行政秩序罰亦有適用。而此種「責任能力」及「責任條件」乃屬受處罰人個人主觀構成要件之事由，應個別調查判斷⁴⁸⁴。亦即關於何種行為係違反行政法上之義務，而得被處以行政罰，涉及構成違反行政法上義務行為之要件問題，而義務人之可歸責性，即為違反行政法上義務行為之構成要件之一。違反行政法上義務行為之構成要件有三者，包括：(1)、該當義務人所違反之行政法之構成要件，以及(2)、構成要件該當之義務人須無阻卻違法事由，亦即具有違法性，與(3)、義務人須具有可歸責性(可非難性)。其中，尤其以可歸責性最值得重視。蓋在社會倫理價值之非難上，違反秩序行為應仍與刑罰行為有程度上之差異，縱使採取目前之通說「量的區別說」，亦很難完全排除社會倫理非價判斷之影響。以責任條件而言，在違反秩序之行為中，多數行為係出於過失，對故意行為之處罰反而是例外，此不同於刑法上以處罰故意行為為主要對象之型態。因此，行政罰法第七條之規定

⁴⁷⁹ 蔡震榮、鄭善印，同註 105，頁 123。

⁴⁸⁰ 陳新民，試論行政罰法草案的立法問題，國家政策論壇季刊，2003 年 7 月，頁 3。

⁴⁸¹ 詳參 蔡震榮、鄭善印，同註 105，頁 126-128。

⁴⁸² 洪家殷，同註 72，頁 44。

⁴⁸³ 洪家殷，同註 72，頁 48。

⁴⁸⁴ 李惠宗，同註 163，頁 451。

中，係將故意與過失並列，二者並無原則與例外之關係存在，且放棄釋字第二七五號之推定過失，採較為折衷之態度⁴⁸⁵。

第二款 行政執行的概念

行政執行係指行政機關或受其委託之高權主體，對於不履行行政法上具體義務之人民或其他主體，本於以自己本身的行政強制權及法定程序，不必向法院申請，而以強制手段強制地要求其履行公法上義務或產生義務已予履行之相同狀態⁴⁸⁶，亦即，行政機關以下命處分作為執行名義，所採取的強制執程序稱之⁴⁸⁷。按國家對於人民之有行政執行權，係基於國家與人民之義務(被動)關係下之「法規範服從義務」所生⁴⁸⁸，亦即行政機關藉由所謂的「下命或禁止之處分」要求人民履行一定公法上之義務，並且透過行政執行權以維持行政機關貫徹其意志之可能性⁴⁸⁹。因此，行政執行權是國家公權力足以完成公共利益任務的一種擔保⁴⁹⁰。另外，對違反行政義務之人，課以財產上的不利益，或甚且拘束其人身自由，迫使其履行義務，此種「強制方法」的重點在於促使義務人履行其尚未履行之義務，不是追究其過去之違反行為。例如，在行政執行中科處怠金後，義務人已履行其義務者，科處怠金目的已達成，原科處之怠金，依據行政執行法第八條在法理上即不得徵收。此種行政執行手段，雖有習稱其為「執行罰」，惟行政強制本質上實非制裁，而係屬督促手段之強制執行措施；且「執行」與「罰」兩者不相容不應併存，故應不再使用「執行罰」之矛盾概念⁴⁹¹。

行政執行有廣狹二義：

一、狹義的行政執行

⁴⁸⁵ 洪家殷，同註 72，頁 49。

⁴⁸⁶ Maurer, Allgemeines Verwaltungsrecht, 12. Aufl., 1999, § 0, Rdnr. 1 轉引自 蔡震榮，同註 338，頁 3。

⁴⁸⁷ 蔡震榮，同註 338，頁 3。

⁴⁸⁸ 李惠宗，同註 163，頁 510。

⁴⁸⁹ 蔡震榮，同註 338，頁 2。

⁴⁹⁰ 李惠宗，同註 163，頁 511。

⁴⁹¹ 林麗芬，同註 334，頁 10。

狹義的行政執行係指行政主體為達成「行政目的」,「依法」「執行職務」,對違反行政義務之當事人督促其履行義務所採取的強制手段。因此,狹義的行政執行係對於違反行政法上義務者之執行⁴⁹²。狹義的行政執行,包括了公法上金錢給付義務之執行以及行為、不行為義務之執行,後者採取之手段,包括了代履行與怠金(間接強制),以及直接強制等強制方式。因此,狹義的行政執行,是行政處分的強制執行⁴⁹³。

二、廣義的行政執行

廣義的行政執行,則是除了對於違反行政法上義務者之執行外,亦包括對於非違反行政法上義務者所採行的強制手段,亦即廣義的行政執行係指行政主體為達成「行政目的」,「依法」「執行職務」,對違反行政義務之當事人督促其履行義務或逕保護公共利益免於受到危害所實施之強制手段⁴⁹⁴,本質上並非處罰,而是促使義務人屈服之手段以達到將來履行義務之效果⁴⁹⁵。因此,廣義的行政執行,除了包括公法上金錢給付義務之執行以及行為、不行為義務之執行外,尚包括所謂的不以義務違反為前提的「即時強制」在內⁴⁹⁶。因此,廣義行政執行是指行政機關,對於不履行義務者,以自身之手段強制其履行義務或達成履行義務之相同狀態,或為排除急迫危害之必要,直接對人民之身體或財產加諸實力,以達成行政上之必要狀態稱之⁴⁹⁷。我國行政執行法第二條規定:「本法所稱行政執行,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。」即係採廣義的行政執行。

行政執行包括三個要素:

(一)、行政執行本質上係行政機關所實施之強制手段

行政執行,應由行政機關為之,抑應由司法機關為之,此涉及到行政執行權之本質。惟關於行政執行權之本質,各國有採行政權說者

⁴⁹² 李惠宗,同註 163,頁 511。

⁴⁹³ 蔡震榮,同註 338,頁 3。

⁴⁹⁴ 李惠宗,同註 163,頁 511。

⁴⁹⁵ 林麗芬,同註 334,頁 18。

⁴⁹⁶ 蔡震榮,同註 338,頁 3。

⁴⁹⁷ 蔡震榮,同註 338,頁 4。

⁴⁹⁸，亦有採司法權說者⁴⁹⁹，另外也有主張折衷說者。我國現行行政執行法即採折衷說。蓋因行政權之行使，旨在確保行政秩序的貫徹，故宜予行政機關以強制執行權。然為防止行政機關專斷，侵害人民權利，故對於影響人民重大權益之強制執行手段，並應由司法機關為之，以兼顧行政效能與人民之權利⁵⁰⁰。

(二)、行政執行包括人民雖未違反行政義務，但有義務為公共

利益而忍受犧牲時，亦由行政機關施行強制力的一種狀態。依據我國行政執行法第二條規定，行政執行的手段包括「即時強制」，而即時強制並非針對違反行政法上義務者所採行的強制手段。是以，行政執行未必針對違反行政法上義務者所採行的強制手段，亦得對未違反行政法上義務，但有義務為公共利益而忍受犧牲時，施行強制力。

(三)、行政執行是行政機關執行職務的一種行為

行政執行亦屬行政程序的一環，除行政執行法規定外，若干程序規定，如送達、告戒、陳述意見等程序，因都是屬於公法之行為，如行政程序法已有規定，當然有行政程序法之適用⁵⁰¹。

依據行政執行法第一條規定：「行政執行，依本法之規定；本法未規定者，適用其他法律之規定。」可見本法有關適用範圍之規定，係採取「基本法」之立法例。關於行政強制執行事務時，如行政執行法及其他行政法規均有規定時，應優先適用行政執行法，惟當行政執行法無規定時，則適用其他法律之規定。例外，本法仍有若干條文，係屬於補充法性質之規定，宜一併加以注意釐清⁵⁰²。

(1)、行政執行法第七條有關行政執行時效之規定：「行政執行，自處分、裁定確定之日或其他依法令負有義務經通知限期履行之文書

⁴⁹⁸ 大陸法系之國家，多賦予行政機關以執行權，以適應行政上之必要。詳參李惠宗，同註 163，頁 512。

⁴⁹⁹ 英美法系國家，則由於尊重司法權之傳統，行政上之強制執行，仍多委由司法機關為之。詳參李惠宗，同註 163，頁 512。

⁵⁰⁰ 李惠宗，同註 163，頁 512。

⁵⁰¹ 蔡震榮，同註 338，頁 16。

⁵⁰² 蔡震榮，同註 338，頁 50。

所定期間屆滿之日起，五年內未經執行者，不再執行；其於五年期間屆滿前已開始執行者，仍得繼續執行。但自五年期間屆滿之日起已逾五年尚未執行終結者，不得再執行。前項規定，法律有特別規定者，不適用之。」依據第二項規定，如法律有特別規定者，即應適用其他法律關於執行時效之規定。

(2)、行政執行法第九條第三項有關聲明異議而停止執行之規定：「行政執行，除法律另有規定外，不因聲明異議而停止執行。但執行機關因必要情形，得依職權或申請停止之。」依據第三項規定，如法律有特別規定者，即應因聲明異議而停止執行。

(3)、行政執行法第三十一條：「()經依前條規定處以怠金，仍不履行其義務者，執行機關得連續處以怠金。()依前項規定，連續處以怠金前，仍應依第二十七條之規定以書面限期履行。但法律另有特別規定者，不在此限。」依本條第一項規定，行政機關處以怠金，仍不履行其義務者，執行機關得連續處以怠金。而在連續處以怠金前，仍應依第二十七條的規定以書面限期履行。但由於行政執行法第三十一條第二項但書之規定，故如法律有特別規定，連續處以怠金前，不須另以書面限期履行者，即可省略此一書面告戒程序，逕予連續科處怠金。

第三款 兩者的區別

我國文獻上對於裁罰性之不利處分概念在使用上十分混亂，因此，尤其無法區隔行政罰法與行政執行法之範圍與種類。除了罰鍰、沒入之外，「其他種類行政罰」往往基於「行政目的」行政機關所為之強制，將這些強制手段視為行政罰，雖較具彈性，但範圍過寬卻會導致適用上之困擾⁵⁰³。關於行政秩序之維持，行政罰著重於對過去已違反行政義務者之處罰，故行為人受處罰時，必然其違法之行為已經發生。至於受處罰者，能否在未來實現其仍未履行之義務，則非其主要目的。而行政強制執行係人民違反行政義務時，為督促其履行，以實

⁵⁰³ 王服清，同註 341，頁 40。

現與該義務已履行之同一狀態，由行政機關採取行政上強制執行之手段。因此，行政強制執行著重於督促人民履行其義務，本質上應非處罰⁵⁰⁴。惟在行政罰法第二條所列舉之處罰種類，有些會與強制執行法上所規定之執行方法相似，如扣留、限制使用、封閉或拆除住宅、斷絕能源及註銷證照等，亦有陷於混淆之可能。故仍應根據其適用之法規及該項行政行為之目的，以判斷應納入行政罰範圍或應屬行政執行之方法⁵⁰⁵。

行政罰與行政執行的區別時，應依下列標準進行對行政罰之判斷，並進而與行政執行釐清：

一、裁罰性不利處分屬於下命處分

裁罰性不利處分包括「限制、禁止或剝奪、消滅資格、證照、權利」屬於下命處分，並兼具行政強制之性質。其涉及「資格」之限制或剝奪，兼具裁罰性質。

二、裁罰性不利處分屬持續性之行政處分

(一)、非行政處分即非裁罰性處分，凡非屬「行政處分」的不利行為，應排除在裁罰性範圍外，如警告性處分。

(二)、持續性的處分為裁罰性之判斷依據，若非持續性行為，一經執行即行完成，如禁止駕駛、強制拆除等應屬於行政強制。反之，若限制、禁止或剝奪之處分屬於持續性的行政處分，亦即在一定期間內限制個人權利或剝奪資格者，則已非單純的行政強制，而屬裁罰性的處分，例如停止營業等，應適用行政罰法⁵⁰⁶。

茲將行政罰與行政執行進一步區別如下：

一、目的不同

行政罰係對於過去違反行政法上義務者，予以制裁為已足，本質上是一種處罰手段，並不以義務人履行其義務為目的，而以行為人之故意或過失為處罰前提，該行為無論作為或不作為，既經處罰，違反

⁵⁰⁴ 洪家殷，同註 72，頁 47-48。李建良，違規車輛拖吊及保管之法律問題，政治大學法學評論，第 53 期，1995 年 6 月，頁 131。

⁵⁰⁵ 洪家殷，同註 72，頁 51。

⁵⁰⁶ 王服清，同註 341，頁 39。

義務之事件，即告結束；而行政執行乃對於行政上義務之違反已經確定者，強制施以經濟上的負擔，本質上是一種迫使義務人將來實現義務之手段，以強迫其將來履行為目的，不以行為人之故意或過失為執行要件⁵⁰⁷。

二、依據不同

行政罰以各個行政法規所規定之要件為依據；行政執行基本上以行政執行法第二十八條、第三十條為依據，但例外個別行政法亦有連續處罰之規定，亦屬行政執行⁵⁰⁸手段之一。

三、拘束管制手段之種類不同

行政罰所得科處之處罰種類繁多，包含罰鍰、沒入與罰役、沒收、勒令歇業、停止營業、停止發行等裁罰性不利處分。行政執行之拘束性管制手段僅有怠金一種⁵⁰⁹。

四、作成程序不同

行政罰之科處，除行政法規有特別規定外，可逕行科處，無須事前告戒；行政執行之怠金或代履行，則除法律有特別規定外，必須先以書面預期告誡才可執行⁵¹⁰。

五、救濟程序不同

行政罰為一典型的不利益行政處分，其救濟程序依一般訴願與行政訴訟為之；行政執行則因係行政處分確定後之執行，對其不服，應依行政執行法第九條向執行機關聲明異議⁵¹¹。

六、可否再施予處罰或裁處不同

行政罰不能對同一行為重複處罰；行政執行之目的，旨在強制實

⁵⁰⁷ 李惠宗，同註 252，頁 17。李惠宗教授於原文中，係使用「執行罰」一詞，本文因認為行政執行本身既非處罰，故不宜使用「罰」字，而使用行政執行或行政執行手段似較允當。

⁵⁰⁸ 李惠宗，同註 163，頁 460。

⁵⁰⁹ 參 李惠宗，行政法要義，元照出版公司，2007 年 2 月，頁 460；李惠宗教授於著作中則是使用「處罰」一詞，惟因本文認為「怠金」的本質應非處罰，故改稱「拘束性管制手段」。

⁵¹⁰ 李惠宗，同註 163，頁 461。

⁵¹¹ 李惠宗，同註 252，頁 18。

現義務，在處罰後，義務人仍不履行時，自得依據行政執行法第三十一條再行裁處，直至義務人履行其義務時為止，故不適用「一事不二罰」之原則⁵¹²。

第二項 罰鍰與怠金之比較

秩序罰，是對過去所犯錯誤的制裁，制裁效果主要是處以罰鍰；執行罰，是督促未來履行義務的強制手段，相當於罰鍰的強制手段是處以怠金；秩序罰是一種制裁手段，執行罰雖然是行政強制手段，但並非制裁⁵¹³。惟兩者均係屬於對於人民財產上之不利益處分手段，故對於罰鍰與怠金，有進一步比較必要。

第一款 罰鍰

行政罰法第一條規定：「違反行政法上義務而受罰鍰、沒入或其他種類行政罰之處罰時，適用本法。但其他法律有特別規定者，從其規定。」行政罰的手段種類琳瑯滿目，除了罰鍰、沒入外，另包含停止營業、吊扣證照、禁止行駛、禁止出入港口、輔導教育等裁罰性不利處分⁵¹⁴。有鑑於此，行政罰法第一條與第二條乃予以統合，分成罰鍰、沒入與裁罰性不利處分三種類型。在各種行政罰之類型中，罰鍰為最主要之型態且為最經常被行使者，蓋就罰鍰之功能而言，可說係由「壓制」、「預防」及「剝奪所得」三者共同形成之「結合制裁」⁵¹⁵。在現行法規行政秩序罰之種類中，以罰鍰及沒入最具制裁特色，其中尤以罰鍰最為明顯，蓋其是以行為人的「故意」或「過失」違反行政義務，直接加諸其財產上之不利，以制裁其違反秩序之行為。至於其他的處罰類型，則往往在制裁目的外，尚具有特定的行政目的在內。如社會秩序維護法上之勒令歇業、停止營業，又有時制裁處分不排除

⁵¹² 李惠宗，同註 252，頁 17。

⁵¹³ 大法官許玉秀，同註 361。

⁵¹⁴ 關於裁罰性不利處分的種類，詳見行政罰法第 2 條。

⁵¹⁵ 洪家殷，同註 72，頁 51。

帶有預防將來再行違反義務之效果在內，就此，除具有行政強制外卻同樣帶有行政罰之色彩⁵¹⁶，如命令解散時一併據以執行解散，是兼具有處罰與執行之性質⁵¹⁷。罰鍰在性質上既屬行政罰，自與行政上之強制執行及懲戒罰有所區隔，惟我國法規對此名稱之用法並非完全一致，而有混淆之虞。如連續處罰規定中之罰鍰，其性質即非皆屬單純之行政罰⁵¹⁸。罰鍰，為秩序罰之一種，是指對違反秩序行為，因其符合法律規定之違法構成要件且應受非難，而得被處以金錢上之處罰之行為⁵¹⁹。因此，吾人可知罰鍰係行政機關在法律授權範圍內，依立法目的，針對行政不法行為所作具有經濟性之制裁，本質上係屬「財產罰」，罰鍰在裁處時必須表明特定之金額，係最核心且運用最廣的行政罰，其名稱包括罰鍰、滯納金、滯報費、短估金等⁵²⁰。

罰鍰應如何裁處，原則上各個行政法規中有明文規定。例如，土壤及地下水污染整治法第三十七條第一項規定：「污染土地關係人未盡善良管理人之注意義務或因重大過失，致其土地公告為整治場址時，處新台幣十五萬元以上七十五萬元以下罰鍰。」，但該規定應係屬於行政機關裁量之界限，至於實際個案的處罰裁量，仍應參酌行政罰法第十八條第一項及第二項之規定：「()裁處罰鍰，應審酌違反行政法上義務行為應受責難程度、所生影響及因違反行政法上義務所得之利益，並得考量受處罰者之資力。()前項所得之利益超過法定罰鍰最高額者，得於所得利益之範圍內酌量加重，不受法定罰鍰最高額之限制。」本條第一項列舉裁處罰鍰時應審酌及得考量之事項，此項規定僅適用於行政機關就裁處罰鍰得享有裁量權之情形，行政機關如無裁量權，即應依法律或自治條例裁處唯一之法定罰鍰；第二項則係突破各個法律或自治條例所定罰鍰最高額之限制，以受處罰者因違反行政法上義務而獲得之利益，超過法定罰鍰最高額時，可以不受法定罰鍰最高額之限制，改於其所得利益之範圍內裁量，乃擴大各個法律或自治條例所定之裁量權範圍。故如依據各個法律或自治條例行政機關無

⁵¹⁶ 洪家殷，同註 383，頁 10。

⁵¹⁷ 王服清，同註 341，頁 40。

⁵¹⁸ 洪家殷，同註 72，頁 51。

⁵¹⁹ 蔡震榮、鄭善印，同註 105，頁 121。

⁵²⁰ 李惠宗，同註 252，頁 21。

裁量權時，即無本項之適用⁵²¹。

第二款 怠金

國家為維護社會秩序，經常藉由行政法令課予人民公法上之行為或不行為義務，或根據行政法令作成具體的行政處分課予人民公法上之行為或不行為義務，當行政義務人不履行應盡之義務時，國家為確保法之實效，乃進而採取勸導、制裁、強制或其他手段，以迫使人民履行義務。其中手段較強烈者，厥為強制。此種強制，學理上稱之為「行政上之強制執行」。依據新修正的行政執行法第二十八條，即規定了代履行、怠金等間接強制，以及扣留物品、拆除建物、註銷證照、斷水斷電等直接強制方法⁵²²。「怠金」(Zwangsgeld)，學理上有稱之為「強制金(Zwangsgeld)」或「執行罰(Zwangsstrafe)」，其本質即是一種強制執行手段，我國於在民國二十一年制定之行政執行法，曾仿效日本舊制立法例使用「罰鍰」一詞⁵²³，嗣行政執行法在民國八十七年十一月十一日被修正公佈，而於民國九十年一月一日起正式施行之後，「怠金」不再用「罰鍰」之用語，故「罰鍰」係屬行政罰之性質，不再是行政執行之手段。因此，例如道路交通管理處罰條例第十二條關於經舉發之法律效果用語既係「罰鍰」，則自應屬行政罰，絕非行政執行法之「怠金」。行政執行法第二十七條規定：「()依法令或本於法令之行政處分，負有行為或不行為義務，經於處分書或另以書面限定相當期間履行，逾期仍不履行者，由執行機關依間接強制或直接強制方法執行之。()前項文書，應載明不依限履行時將予強制執行之意旨。」揭示了對於行為或不行為義務之執行，有間接強制與直接強制兩種類型的執行方法。所謂的「間接強制」，依據同法第二十八條第一項規定，包括了「代履行」及「怠金」兩種執行方法。

一般「怠金」程序，可以區分成告戒、確定以及徵收等三個先後程序。怠金的主要目的不是在於確定以及徵收的程序，而是藉由「告

⁵²¹ 林錫堯，同註 392，頁 129。

⁵²² 洪文玲，同註 445，頁 167-168。

⁵²³ 洪文玲，同註 445，頁 168。

戒」的手段，以其逐漸增強對當事人履行義務的壓力，並期許其自動履行義務之效果⁵²⁴。怠金的性質係行政執行的手段，並不具有「處罰」性質，與「行政罰」無關。因此可連續為之，直至履行或不行為為止，並不違反「一事不二罰原則」，怠金的科處係另一行政處分，惟仍應先書面告誡。但法律有特別規定不必另經書面告誡者，從其規定⁵²⁵。「代履行」及「怠金」同屬間接強制方法，與直接強制方法不同之處，在於其以另一種新的義務，即金錢負擔，間接促使義務人自動履行義務；直接強制則是由行政機關直接以實力實現義務之內容。前者不啻提供義務人一次自動履行義務之機會，與後者相較，對個人自由權利保障更完全⁵²⁶。至於「代履行」及「怠金」之間，是否有主要手段與補充手段之關係，法無明文。學者有主張不宜逕依行政執行法第三十條之規定：「依法令或本於法令之行政處分，負有行為義務而不為，其行為不能由他人代為履行者，依其情節輕重處新臺幣五千元以上三十萬元以下怠金。依法令或本於法令之行政處分，負有不行為義務而為之者，亦同。」而導出「代履行優先原則」，應由行政機關衡量實際狀況，並依公平合理之原則，兼顧公共利益與人民權益之維護而選擇其執行方法。依據行政執行法第二十九條與第三十條之規定，若違反之義務，代履行有客觀「不能」，例如拆除大型違建物，卻因缺乏預算而無法先為代履行，或「不宜」代為履行者，例如濫葬後之遷葬義務，始得科以怠金⁵²⁷。茲就怠金構成要件敘述如下：

一、依法令或本於法令之行政處分

此係依據行政執行法第二十七條第一項之規定而來。惟所謂依「法」、「令」，應係包含「法律授權之法規命令」，但考量怠金之執行，係對人民財產權之侵害，依據規範密度而言，似應限於「法律」較符合法律保留原則之意旨，並且具有明確性與可預見性。

二、負有行為義務而不為，其行為不能由他人代為履行者

⁵²⁴ 蔡震榮，同註 333，頁 29。

⁵²⁵ 李惠宗，同註 163，頁 535。

⁵²⁶ 洪文玲，同註 445，頁 168。

⁵²⁷ 李惠宗，同註 163，頁 536-537。

此係依據行政執行法第三十條之規定而來。此種規定有別於德國法上之規定，德國法上之怠金制度，較我國為更具彈性。其怠金適用範圍，除我國行政執行法第三十條規定的範圍外，尚包括可替代之作為義務難以代履行時，尤其於義務人無力負擔代履行之費用時，亦得課以強制金。德國法上此時規定之怠金或強制金之金額，應少於代履行之費用，亦即給予義務人再一次的機會，若其仍無法履行，則仍得採下一步之措施，即代償強制拘留⁵²⁸，代償強制拘留為最後不得已之手段。反觀，我國行政執行法上之「怠金」，只能針對「不具可替代性行為義務」之履行為之，則例如對於違規停車之車輛，予以行駛離開現場之行為，係屬於能由他人代為履行之行為，因此依據我國現行行政執行法第三十條第一項規定，難將系爭規定之「連續處罰」定性為「連續怠金」⁵²⁹。同時，依據第二十九條及第三十條之規定，將怠金侷限在不能由他人代為履行之情形，此種嚴格規定，如前所述，造成能由他人代為履行之情形卻無法轉換採取執行怠金手段，而且只能依秩序罰予以處罰，更另創設具有強制性質之秩序罰，使之得能重複為之。其結果，「一行為不二罰」之原則卻被掏空。就算我國現行行政執行法嚴格劃分代履行與怠金制度之不加以修正，也應該參考德國法上之怠金制度，其適用範圍，除我國行政執行第三十條所規定之不能由他人代為履行情形外，尚包括可替代之作為義務於礙難採用代履行執行時，亦可採用連續怠金(強制金)⁵³⁰。

三、科處一定數額金錢的告誡

依據行政執行法第三十條之規定，行政機關處予怠金數額係依其情節輕重處新臺幣五千元以上三十萬元以下。怠金數額應如何裁處，應屬行政機關具體個案之行政裁量權。首先，應就所追求行政目的之重要性以及可能遭受反抗之強度觀察之。進一步，應考量義務人本身之經濟狀況⁵³¹。至於當事人若被處以數次怠金，應如何計算怠金數額，

⁵²⁸ 蔡震榮，同註 338，頁 208。

⁵²⁹ 王服清，同註 341，頁 28。

⁵³⁰ 王服清，同註 341，頁 30。

⁵³¹ Hanns Engelhardt/Michael App, Verwaltungsvollstreckungsgesetz, Verwaltungszustellungsgesetz, 1996, S.92. 轉引自 蔡震榮，同註 338，頁 209。

是以單次或以總共次數為單位。學者有主張如以第三十一條第二項規定，每一次處以怠金均須經由告誡觀之，行政執行法第三十條數額之計算單位應是指單次累積計算而言，亦即將各次怠金數額合併計算⁵³²。

第三款 兩者的比較

關於罰鍰與怠金的區別，在早期因為行政執行法修正前未作明顯區隔，一度造成罰鍰與怠金混淆的狀況。但是民國八十九年六月二十一日行政執行法修正通過後，將對行為或不行為義務的執行賦予行政機關以間接強制的方式為之。其一手段即為處以怠金，以財產剝奪對義務人產生心理壓制，迫其履行義務。因此，怠金的性質並不帶有處罰過去行為的色彩，僅是促使行為人履行將來行政義務的一種手段，反之罰鍰則是對於過去違反秩序行為的制裁⁵³³。因此，罰鍰，係屬對「過去」行政義務的違反所為之處罰，故行政罰與行政上之強制執行，尤其是怠金不同，蓋行政上之強制執行，係以督促「將來」義務人之履行⁵³⁴。在時間點上，罰鍰係「回想過去」，而怠金則是「展望將來」；同時，在性質上，罰鍰係屬於「處罰」，因此有一事不二罰之限制，而怠金則非屬處罰，故可以併科，並無違反一事不二罰原則的風險。茲將「罰鍰」與「怠金」的區別如下：

一、法律性質不同

罰鍰屬於行政制裁，具有處罰性質；怠金則是促使義務人履行義務的強制性措施之一，並不具有處罰性質。

二、目的不同

罰鍰係對於過去義務之違反所為之處罰，若罰鍰不繳納即有強制徵收之必要；而怠金通常是指針對具有「持續性」之行為或狀態，以促使其履行義務為目的，因此，若義務人已履行執行機關所命令之行

⁵³² 蔡震榮，同註 338，頁 209。

⁵³³ 行政院環境保護署專案工作計畫-現行環境法律執行制度之檢討及改善措施，執行期間民國 91 年 3 月至 11 月，執行機關：國立台灣大學，執行人：台大政治學系教授 黃錦堂，頁 68-69。林麗芬，同註 334，頁 21。

⁵³⁴ 蔡震榮、鄭善印，同註 105，頁 121。

為，則應終止怠金之徵收⁵³⁵。

三、責任成立要件不同

罰鍰之處罰，須以義務人符合有責性為前提，亦即具有故意或過失；至於怠金，則不以有責性為前提，僅以義務人履行法定義務之要求為目的。

四、法律依據不同

罰鍰係行政機關依據行政罰法或其他法律或自治條例，作成的制裁處罰；怠金則是因義務不履行，由行政機關依據行政執行法或其他法律，所為之處分。

五、受一事不二罰原則拘束不同

罰鍰，係屬對「過去」行政義務的違反所為之處罰，故對於已裁處罰鍰的同一違反行為，即因受一事不二罰原則拘束不得再重複處罰；怠金，則係督促義務人在「將來」能履行義務，在義務人未履行前，得反覆科處怠金，並不受一事不二罰原則拘束。

六、救濟程序不同

罰鍰為一典型的不利益行政處分，其救濟程序依一般訴願與行政訴訟為之；怠金則應依行政執行法第九條向執行機關聲明異議。

七、罰鍰與怠金得以併科

罰鍰與怠金因目的不同，一係對過去義務違反處罰之徵收，另一則係為將來的預防手段，並不具處罰性質，故得以於同一事件併科，並不違反一事不二罰之原則⁵³⁶。

第三項 連續處罰屬性的定位—行政執行

依據上述行政罰與行政執行比較後，吾人可知兩者在性質與目的上實有明顯區別。新修正的行政執行法在民國九十年一月一日起正式

⁵³⁵ 蔡震榮，同註 333，頁 30。

⁵³⁶ 蔡震榮，同註 333，頁 31。

施行之後，怠金不再用罰鍰之用語，故罰鍰係屬行政罰之性質，不再是行政執行之手段。「罰鍰」是對於過去義務的違反的制裁，而「怠金」是命義務人於將來一定期限改善之負擔，因而若義務人於限期內改善並履行義務，則怠金自應一筆勾銷。然而，若義務人未於限期內改善履行其義務，則行政機關對義務人所科處之連續處罰，究竟應視其為罰鍰(行政罰)或怠金(行政執行)，即發生爭議。按連續處罰規定之所由存在，起因於過去行政執行法規定之未盡完備⁵³⁷，然今行政罰與行政執行法已區別「罰鍰」與「怠金」之差異，但實務仍沿襲過去之觀念。我國實務上對於連續處罰之法律性質，有認為係屬於「秩序罰」⁵³⁸者，亦有認為係屬於「行政強制執行」⁵³⁹者，另亦有認為係屬於「行為罰」⁵⁴⁰者，但所謂「行為罰」的意義，實務判決中並未加以說明。學者間有認為，按日連續處罰係一種執行罰，非以處罰為目的，而是以義務人有無履行義務為規範重心⁵⁴¹。法務部法律字第 0950012743 號函釋，對於「按日連續處罰」之性質，則認為屬於「行政罰」。依據現行行政法規中所規定之「按日連續處罰」、「按次連續處罰」及「罰鍰」等法律條文文字，法律條文既明文規定「處罰」與「罰鍰」，又無須事前遂行告誡之程序以觀，由於各行政法規明定有此種連續處罰條文，其性質若認為屬行政罰而非行政執行，自尚非屬無見。是以有關義務人違反限期改善之義務，對此種違反過去義務所為之連續處罰，性質上仍可認定為行政罰而非行政執行，至於連續處罰有無過當而違反比例原則，則應屬另一問題，蓋新修正行政執行法既已採「怠金」作為行政強制執行方法，自當與行政罰法中之「罰鍰」相區別，則法律條文中既已以「罰鍰」規定，則似自當將「連續處罰」之性質，認為屬於「行政罰」。

惟本文以為，對於「連續處罰」之法律性質判斷，不宜侷限於各個行政法規中之法律文字，仍應從「連續處罰」與各該法律條文之立

⁵³⁷ 王服清，同註 341，頁 42。

⁵³⁸ 例如，83 年判字第 2591 號判決、84 年判字第 1061 號判決等。

⁵³⁹ 例如，80 年判字第 142 號判決、88 年判字第 3350 號判決等。

⁵⁴⁰ 例如，89 年判字第 2573 號判決、87 年判字第 1640 號判決等。

⁵⁴¹ 李建良，二論水污染防治法有關按日連續處罰規定之適用問題，台灣本土法學雜誌第 23 期，2001 年 6 月，頁 31。陳文貴，同註 343，頁 138。

法目的觀之，並進而從立法政策方向進行修法，以匡視聽。依據上述，行政罰乃為維持行政上之秩序，而對於違反秩序者，所科處之制裁處罰，此種制裁應適用一事不再理之法理，亦即對於同一違反行政法上作為或不作為義務行為者，對之僅能科處一次之處罰，從而，應無所謂「連續處罰」之適用；至於屬於行政強制執行手段的怠金，本質上並非處罰，而是使義務人屈服的手段，以收將來執行之效，從而若義務人拒不履行義務，自得反覆處以怠金迄其履行行政法上義務為止，亦因此承認得使用連續處罰之手段⁵⁴²。按連續處罰之目的旨在藉由不斷之處罰，迫使行為人履行其公法上義務，例如依據空氣污染防治法第十五條規定，開發特殊性工業區，應於區界內之四周設置空氣品質監測設施，若有違反則處開發單位新臺幣五十萬元以上五百萬元以下罰鍰，並通知限期改善，屆期仍未完成改善者，按日連續處罰⁵⁴³。本條之立法目的，應係督促開發單位能履行設置空氣品質監測設施之作為義務，而非對於未設置者之處罰。因此若開發單位未設置空氣品質監測設施時，行政機關除得於第一次時依本條科處罰鍰外，後續在仍未設置的期間所為之處分，應係迫使開發單位，在未來的時間內，盡速設置空氣品質監測設施為其立法目的，而非對於過去的不作為重複處罰，故本條之「罰鍰」性質實較接近於行政強制執行之「怠金」。

按日連續處罰在性質上既屬行政強制執行，則為避免混淆及發生適用上之疑義，宜將各行政法規中按日連續處罰之名稱改為「連續處以怠金」，明示其與「罰鍰」(行政罰)之區別⁵⁴⁴。現行行政法規中雖多規定，於連續處罰之前，應先令限期改善，但亦未有該此限期改善之告誡程序規定。例如，消費者保護法第五十八條規定：「企業經營者違反主管機關依第三十六條或第三十八條規定所為之命令者，處新臺幣六萬元以上一百五十萬元以下罰鍰，並得連續處罰。」此時，行為人一旦違反義務，行政機關即得連續處罰，無須先行給行為人限期改善之告誡期間。此種作法看似便捷，實為不負責任，加上因罰鍰(實應怠金)數額經累積加成，對於義務人之財產影響頗鉅，從比例原則之觀點

⁵⁴² 陳文貴，同註 390，頁 139。

⁵⁴³ 空氣污染防治法第 15 條、第 54 條。

⁵⁴⁴ 李建良，同註 333，頁 33-35。

而言，自有未妥⁵⁴⁵。按早期在行政執行法法制未完備下，為遂行行政管制使義務人履行其行政法上義務，環境保護法規中之連續處罰規定或許有其歷史價值。如今新行政執行法既已修法，明示怠金與罰鍰之區別，故現行環保法規或其他行政法規中之「連續處罰」規定，倘應認定具有行政執行目的者，自應修法釐清，對於限期改善之期限經告誡通知且屆滿後，仍未改善者，得按其情節之輕重處以一定金額之怠金⁵⁴⁶，若仍不履行者，主管機關得按次於書面告誡限期履行後連續處以怠金。是以，本文以為仍應回歸行政執行法第一條、第二十七條與第三十一條第二項本文之規定，並刪除第三十一條第二項但書之規定。蓋第三十一條第二項但書承認現行各種行政法中連續處罰規定之效力，且賦予其特別法優先適用之地位。惟以人權保障角度而言，各種連續處罰規定若未經逐次告誡程序，未給予義務人自動履行義務機會，並不符間接強制執行之本質，而紊亂秩序罰與行政強制執行之理論體系，且懲罰效果經累積加成，不符比例原則，似宜全盤檢討回歸行政執行法⁵⁴⁷，以落實行政執行法之修法目的。

因此，關於連續處罰之性質，本文以為應係屬行政強制執行手段中之怠金方法。怠金是一種強制執行手段，其與秩序罰皆係國家為了制裁違反行政義務者所施加之不利利益。然而二者性質仍有不同。行政執行之各種手段，僅係為督促義務人履行其義務，並不具有處罰性質，因此不宜以「執行『罰』」或「連續處『罰』」稱之。同時，因怠金之本質並非處罰，從而對不履行義務者反覆科處怠金，並不生一事不二罰原則相牴觸之問題⁵⁴⁸。

⁵⁴⁵ 王服清，同註 341，頁 42。

⁵⁴⁶ 林麗芬，同註 334，頁 33。

⁵⁴⁷ 洪文玲，同註 445，頁 184。

⁵⁴⁸ 學者持相同見解者，參見 李惠宗，同註 163，頁 535。城仲模，行政法之基礎理論，三民，增訂再版，1994 年 10 月，頁 252、516。

第五章 環境保護法規中關於「連續處罰」規範 之檢視

環境污染已是屬於全球性環境犯罪的問題，環境污染包括水、空氣、廢棄物、河川、海洋、工業、石油外溢等導致對於他人或不確定的第三人及環境法益造成危害；而人類全球化活動及跨國經貿行為所導致的公害污染、環境異象、氣候變遷等問題，更激起了人們對地球環保生態的關切⁵⁴⁹，然而，環境犯罪主觀方面具有不同於普通犯罪的複雜情況，司法實務中認定和證明行為人的主觀罪責十分困難⁵⁵⁰，由於地球環境並非侷限於個人或單一國家可獨自使用、收益，往往涉及其他國家的利益。因此對於因環境污染所造成的環境損害，在因果關係認定上也顯得十分複雜。例如，某艘油輪從南美洲開往新加坡，途中因颶風海嘯而停泊在菲律賓，但是船體因受損而造成原油外洩，在搶救過程中，才發現該海域早已被許多工業排放的污水污染多年了，且該海域的漁獲也一直外銷世界各國，此時對於該海域所生的環境損害及對於因為食用漁獲產生的人體疾病，應如何認定，實非易事。自然生態界的環境污染是指有害的物質進入環境生態，並在環境中擴散、遷移，使環境系統的結構與功能發生變化，對人類及其他生物的生存與發展產生不利影響的現象。如石化燃料的燃燒，使空氣中的顆粒物質和二氧化硫濃度急劇增高；家庭和工業廢水的排放，使水體水質產生不良變化等現象均屬環境的生態污染。在環境管理的實際工作上，通常以環境的標準值來評定環境是否發生污染以及污染的程度。環境污染的類型，常因目的、角度的不同而有不同的劃分標準。若按自然界的要素劃分可分為大氣污染、水污染、土壤污染等等；若按污染產生的原因則可分為生產(事業)污染和生活污染，生產污染又可分為農業污染、交通污染與工業污染等等；按污染物的型態可分為廢氣

⁵⁴⁹ 朱日僑，同註 7，頁 83-84。

⁵⁵⁰ 丁為群，我國環境犯罪歸責原則探討，暨南學報(哲學社會科學版)，第 27 卷第 4 期，2005 年 7 月，頁 54-58。

污染、廢水污染、固體廢棄物污染以及噪音與輻射污染等。環境污染的產生和存在，可以說是由來已久，然而它真正引起人們的重視是在二十世紀中期後。因為此時由於工業化的迅速發展導致公害的產生，而這些公害更在短時間內造成人群大量的致病或死亡，促使環境污染被當作成一個具有國際性與社會性及經濟性的議題而加以重視，進而促成全球各國環境保護法規的蓬勃發展。

第一節 「連續處罰」的相關規定

環境污染具有：「污染源複雜性」與「結果發生多重持續性」的雙重特性。前者係指，環境損害與加害行為間因果關係之舉證問題，由於受制於鑑定技術與環境污染的複合特性，以至於污染源的界定並不容易，無法正確釐清加害人，特別是，某些污染的造成，往往涉及政府的經濟管制行為時，更不容易將污染原因歸責於企業廠商，例如，政府為發展經濟，而提倡石化工業，或受制於外交與外援而接受外國有毒事業廢棄物的棄置處理。至於，「結果發生多重持續性」，則是指從環境污染行為開始，到污染結果的發生(例如，居民身體出現病變或得到癌症比例偏高、易生畸形兒等)，往往需歷經一段時間始能發現，例如，近日高雄縣大寮鄉有養鴨場土地，被檢出遭戴奧辛(Dioxins)污染的「廢爐渣毒鴨事件」，即為一例⁵⁵¹。因此，時間上的延擱與結果發生的多重原因(例如，對於癌症的產生，除了可能是環境污染外，也可能是遺傳或飲食、生活習慣等原因造成)，也造成環境污染責任釐清的困難⁵⁵²。同時，由於環境污染具有：「污染源複雜性」與「結果發生多

⁵⁵¹ 針對高雄縣大寮鄉有養鴨場土地被檢出遭戴奧辛(Dioxins)污染，更傳出有養鴨場遭到污染，環保署廢棄物管理處處長何舜琴今(12)日說，台灣早在民國50幾年時就有鋼鐵廠熔爐產生的廢爐渣，但是直到民國97年才要求廠商上網申報，並以衛星定位儀管控最終流向，她認為，這新增的7處場址被棄置的爐渣、集塵灰，應該是過去長期被非法棄置的。她強調「這是歷史共業」。詳見今日新聞，高雄縣大寮鄉有養鴨場土地被檢出遭戴奧辛污染，2009年11月12日報導，<http://tw.news.yahoo.com/article/url/d/a/091112/17/1utsn.html>，(瀏覽日期：2009年11月12日)。

⁵⁵² 詳參 陳國義，民法因果關係之理論、概念及舉證責任在德國環境損害賠償事件的適用及其轉變，法學叢刊，第160期，1995年1月，頁57-60。

重持續性」的雙重特性，因此，為了避免污染情事擴大，所以本文認為基於對具體環境危害的抵抗或排除，亦即所謂的保護原則(危險防禦原則)⁵⁵³，以及在環境危害未發生前，即督促義務人儘快履行環保法規義務，以防止危害發生的預防原則⁵⁵⁴考量下，配合使用預防原則和危險防禦原則，以防制環境污染情事的發生，而我國現行環保法規特有的「限期改善」及「連續處罰」制度，期以經濟上的壓力促使義務人履行其環保法規上的義務，本文以為亦具有兼顧「預防原則」與「保護原則」的色彩。

現行我國環保相關法律使用「限期改善」及「連續處罰」作為管制規範的環保法規構成要件之條文眾多，以本章所要檢視的廢棄物清理法、資源回收再利用法、水污染防治法、空氣污染防治法、土壤及地下水污染整治法與環境影響評估法為例，即有三十八個條文⁵⁵⁵。足見我國在環境管制行為上，利用「限期改善」及「連續處罰」作為管制規範的法效果，確實是常見的規範的手段方式。究其原因，不外是期待以對受規範者產生經濟上強大的恫嚇壓力，進而促使其履行環保法規上之義務。

第一項 廢棄物清理法

廢棄物清理法之立法目的，依據本法第一條係為有效清除、處理廢棄物，改善環境衛生，維護國民健康。

⁵⁵³ 保護原則，又稱危險防禦原則，乃指對於具體環境危害的抵抗或排除，是屬於環境管制措施的原則。保護原則所對抗的客體，必須是具體的危險，也就是已經達到對環境、生命、身體、健康明確且顯著的危害，亦即保護原則是一種明顯的對具體環境危害之抵抗或排除。詳見 陳慈陽，同註 11，頁 225。

⁵⁵⁴ 預防原則(Vorsorgeprinzip)，就是指在一定環境危險產生前就預先去防止，以避免其對環境及人類生物產生危害。預防原則在實務上的具體體現，最為常見的是環境標準的訂定，亦即透過環境標準的規定，以提供預防的機制。詳見 陳慈陽，同註 11，頁 219。

⁵⁵⁵ 筆者自行統計，統計日期迄民國 98 年 10 月 19 日止，資料來源全國法規資料庫 <http://law.moj.gov.tw/>。本章節所討論的環保法規，限於空氣污染防治法、水污染防治法與廢棄物清理法、資源回收再利用法、環境影響評估法與土壤及地下水污染整治法。

第一款 「連續處罰」的規定

廢棄物清理法中，在法律效果上採用「限期改善，屆期仍未完成改善者，按日連續處罰」立法規定者，有第五十條、第五十一條、第五十二條與第五十三條及第五十五條。本文就第五十條、第五十一條、第五十二條各條之條文違反廢棄物清理法時，應受連續處罰之規定分析如下：

第一目 廢棄物清理法第五十條

本條規定：「有下列情形之一者，處新臺幣一千二百元以上六千元以下罰鍰。經限期改善，屆期仍未完成改善者，按日連續處罰」對於違反廢棄物清理法義務者，依據本條於未在期限內改善時，應按日連續處罰者，包括以下各款的違法行為：

一、不依第十一條第一款至第七款規定清除一般廢棄物⁵⁵⁶

本款所謂「不依第十一條第一款至第七款規定清除一般廢棄物」，係指清除義務人，違反法定清除義務者。

(一)、一般廢棄物之清除義務人，依據本法第十一條規定，按照清除地點的不同，計有九種清除義務人，包括：1、土地或建築物與公共衛生有關者，由所有人、管理人或使用人清除。2、與土地或建築物相連接之騎樓或人行道，由該土地或建築物所有人、管理人或使用人清除。3、因特殊用途，使用道路或公共用地者，由使用人清除。4、火災或其他災變發生後，經所有人拋棄遺留現場者，由建築物所有人或管理人清除；無力清除者，由執行機關清除。5、建築物拆除後所遺留者，由原所有人、管理人或使用人清除。6、家畜或家禽在道路或其他公共場所便溺者，由所有人或管理人清除。7、化糞池之污物，由所有人、管理人或使用人清除。8、四公尺以內之公共巷、弄路面及水溝，由相對戶或相鄰戶分別各半清除。9、道路之安全島、

⁵⁵⁶ 所謂一般廢棄物，依據廢棄物清理法第 2 條規定，係指「由家戶或其他非事業所產生之垃圾、糞尿、動物屍體等，足以污染環境衛生之固體或液體廢棄物。」例如，農場所產生之農業廢棄物。參見民國 80 年 2 月 19 日環保署環署廢字第 1553 號函。

綠地、公園及其他公共場所，由管理機構清除。

(二)、其餘在指定清除地區以內者，由執行機關清除之。所謂「指定清除地區」，指執行機關基於環境衛生需要，所公告指定之清除地區。以台北市為例，依據「廢棄物清理法台北市施行細則」第三條，所稱「指定清除地區」，係指台北市所轄的行政區域⁵⁵⁷。

二、違反第十二條之規定

本款所謂「違反第十二條之規定」，係指義務人，對於一般廢棄物回收、清除、處理之運輸、分類、貯存、排出、方法、設備及再利用，應符合中央主管機關之規定，其辦法由中央主管機關定之者。亦即對於一般廢棄物之清除處理，不得違反中央主管機關規定之清除處理規定。所謂「清除處理規定」主要包含：

(一)、一般廢棄物回收、清除、處理之運輸、分類、貯存、排出、方法、設備及再利用，應符合中央主管機關之規定，其辦法應依據「一般廢棄物回收清除處理辦法」⁵⁵⁸。本法第十二規定之：1、所謂『回收』：指將一般廢棄物中之資源垃圾、巨大垃圾及廚餘分類、收集之行為。2、所謂『清除』：指以人力、清運機具將一般廢棄物自產生源運輸至處理場（廠）之收集、清運的行為，與以清運機具將一般廢棄物自產生源運輸至轉運設施或自轉運設施運輸至中間處理或最終處置設施之轉運行為。3、所謂『處理』：指在一般廢棄物在最終處置或再利用前，以物理、化學、生物、熱處理、堆肥或其他處理方法，變更其物理、化學、生物特性或成分，達成分離、中和、減量、減積、去毒、無害化或安定之中間處理行為，與將一般廢棄物以安定掩埋、衛生掩埋、封閉掩埋或海洋棄置之最終處置行為，以及將一般廢棄物經物理、化學或生物等程序後，做為材料、燃料、肥料、飼料、填料、土壤改良或其他經中央主管機關會商中央目的事業主管機關認定之再利用行為。4、所謂『分類』：指一般廢棄物於貯存、回收、清除及處理過程中，將同類別性質者加以分開之行為。5、所謂『貯存』：指一般廢棄物於回收、清除、處理前，放置於特定地點或貯存容器、設施內之行為。

⁵⁵⁷ 陳櫻琴、王忠一，環境法律，五南，2版1刷，2007年11月，頁276。

⁵⁵⁸ 參見民國96年5月28日環境保護署環署廢字第0960039124號令公布。

為。6、所謂『排出』：指一般廢棄物送出家戶或其他非事業之行為。

7、所謂『再利用』，由中央主管機關會商再利用用途之中央目的事業主管機關公告之⁵⁵⁹。8、所謂『清理』：指一般廢棄物貯存、回收、清除或處理之行為。9、所謂『方法』，包括熱處理法⁵⁶⁰與堆肥處理法⁵⁶¹、安定掩埋法⁵⁶²與衛生掩埋法⁵⁶³、封閉掩埋法⁵⁶⁴，以及海洋棄置法⁵⁶⁵。

(二)、另外，依據一般廢棄物回收清除處理辦法第三條與第四條之規定，一般廢棄物之清理過程應具有防止廢棄物飛散、濺漏、溢漏、洩漏及污染環境之設備或措施，而一般廢棄物之處理具資源回收效益者，處理設施之所有者應依主管機關規定，設置資源回收設施。

三、為第二十七條各款行為之一

本款所謂「為第二十七條各款行為之一」，經限期改善，屆期仍未完成改善者，按日連續處罰。係指下列禁止行為：

(一)、義務人於指定清除地區違反禁止行為規定

包括：1、隨地吐痰、檳榔汁、檳榔渣，拋棄紙屑、煙蒂、口香糖、瓜果或其皮、核、汁、渣或其他一般廢棄物。2、污染地面、池溏、水溝、牆壁、樑柱、電桿、樹木、道路、橋樑或其他土地定著物。3、於路旁、屋外或屋頂曝曬、堆置有礙衛生整潔之物。4、除了搜揀應回收之一般廢棄物外，例如，紙類、家電、銅、鐵等回收物外，

⁵⁵⁹ 參見民國 92 年 4 月 24 日環境保護署環署廢字第 0920029765 號「一般廢棄物-廚餘再利用管理方式」公告，

⁵⁶⁰ 熱處理法包括：(1) 焚化法：指利用高溫燃燒，將一般廢棄物轉變為安定之氣體或物質之處理方法。(2) 熱解法：指將一般廢棄物置於無氧或少量氧氣之狀態下，利用熱能裂解使其分解成為氣體、液體或殘渣之處理方法。(3) 熔融法：指將一般廢棄物或灰渣加熱至熔流點以上，使其產生減量、減積、去毒、無害化及安定化之處理方法與(4) 其他熱處理法。

⁵⁶¹ 堆肥處理法：指藉微生物之生化作用，在控制條件下，將一般廢棄物中之有機質分解腐熟，轉換成安定之腐植質或土壤改良劑之方法。

⁵⁶² 安定掩埋法：指將具安定性之一般廢棄物置於掩埋場，設有防止地盤滑動、沈陷及水土保持設施或措施之處理方法。

⁵⁶³ 衛生掩埋法：指將一般廢棄物掩埋於以不透水材質或低滲水性土壤所構築，並設有滲出水、廢氣收集及處理設施及地下水監測裝置之處理方法。

⁵⁶⁴ 封閉掩埋法：指將有害垃圾掩埋於以抗壓及雙層不透水材質所構築，並設有阻止污染物外洩及地下水監測裝置之處理方法。

⁵⁶⁵ 海洋棄置法：指依海洋污染防治法之規定，運送廢棄物至海上傾倒、排洩或處置之處理方法。

自廢棄物清除、處理及貯存工具、設備或處所中搜揀經廢棄之物。⁵⁶⁶ 5、拋置熱灰燼、危險化學物品或爆炸性物品於廢棄物貯存設備。⁵⁶⁷ 6、棄置動物屍體於廢棄物貯存設備以外處所。⁵⁶⁸ 7、隨地便溺。8、於水溝棄置雜物。9、飼養禽、畜有礙附近環境衛生。10、張貼或噴漆廣告污染定著物。

(二)、義務人違反其他經主管機關公告之污染環境行為

例如，依據環保署公告⁵⁶⁶，裝置於建築物或土地定著物的冷氣機，其冷凝水貨冷卻水未經適當管道排除或予以防治，至直接或間接滴落他人土地或定著物，經勸導改善七日內未完成改善者，為污染環境之行為。

第二目 廢棄物清理法第五十一條

本條第二項規定：「有下列情形之一者，處新臺幣六萬元以上三十萬元以下罰鍰；經限期改善，屆期仍未完成改善者，按日連續處罰」，依據本條第二項規定，應按日連續處罰者，包括以下各款的違法行為：

一、違反依第十六條第四項或第十八條第四項所定辦法

本款是指應負回收、清除、處理責任之業者，未依照主管機關規定之行政命令⁵⁶⁷辦理登記、申報、繳費方式、流程、期限、扣抵、退費；或符合主管機關命令之一定規模的應回收廢棄物之回收、處理業，未依規定向主管機關登記、註銷、申報其回收、處理量及相關作業。

二、違反第十八條第一項至第三項、第十九條、第二十二條或第二十三條規定

(一)、本款係指應負回收、清除、處理責任之業者，對於應回收廢棄物之物品本身或其包裝、容器，經食用或使用後產生之一般廢棄物，未依主管機關規定之回收、貯存、清除、處理方法及設施標準，進行回收或處理作業。

(二)、經公告⁵⁶⁸責任業者，未依第十九條規定於物品或其包裝、容

⁵⁶⁶ 參見民國 93 年 3 月 17 日環境保護署環署廢字第 0930019186 號公告。

⁵⁶⁷ 參見民國 94 年 4 月 21 日環境保護署環署基字第 0940028617 號令。

⁵⁶⁸ 參見民國 95 年 9 月 20 日環境保護署環署廢字第 0950074054A 號公告修正，責

器上標示回收相關標誌，或物品或其包裝、容器之販賣業者，未依政府規定之設施設置、規格設置資源回收設施，或執行回收工作。

(三)、販賣業未以第二十二條規定公告之回收獎勵金數額，支付消費者，或違反主管機關以回收獎勵金方式，對於回收應回收廢棄物之種類及其回收獎勵金數額之公告。

(四)、責任業者未依政府規定或依限組成共同回收清除處理組織，或未將成立之基金會賸餘回收清除相關費用，移撥資源回收管理基金或未依規定運用。

三、無故規避、妨礙或拒絕第二十條之查核或索取有關資料規定

本款係指負回收、清除、處理責任之業者、物品製造業、物品輸入業者與容器商品製造業者及容器輸入業者等責任業者、販賣業者之場所及一定規模以上應回收廢棄物之回收、處理業，無正當理由規避、妨礙或拒絕，主管機關指派或委託專業人員、協請稅捐稽徵機關，依法對於回收、貯存、清除、處理場所，查核業者之營業量或進口量、物品或其包裝、容器之銷售對象、原料供應來源、回收相關標誌、應回收廢棄物回收處理量，或索取進貨、生產、銷貨、存貨憑證、帳冊、相關報表及其他產銷營運或輸出入之相關資料等調查行為。

四、違反第二十一條之禁用或限制製造、輸入之規定者

(一)、本款是對於基於綠色消費觀念，鼓勵重複回收使用以節制資源。因此，對於經公告有嚴重污染環境之虞的物品及容器，例如塑膠袋類及其製品、保麗龍物品等之『禁用』或限制『製造』、『輸入』等行為，所為之禁止規定。

(二)、再者，本法第五十一條第三項規定：「違反第二十一條中央主管機關規定之限制販賣、使用規定者，處新臺幣一千二百元以上六千元以下罰鍰。經限期改善，屆期仍未完成改善者，按日連續處罰。」本項也是基於綠色消費觀念，鼓勵重複回收使用以節制資源。因此，對於經公告有嚴重污染環境之虞的物品及容器，例如塑膠袋類及其製品、保麗龍物品等之『販賣』、『使用』所制定之禁止規定⁵⁶⁹。

任業者範圍包括物品製造業、物品輸入業者與容器商品製造業者及容器輸入業者。

⁵⁶⁹ 參見民國 95 年 6 月 9 日環境保護署環署廢字第 0950044963 號公告。

第三目 廢棄物清理法第五十二條

本條規定：「貯存、清除、處理或再利用一般事業廢棄物，違反第二十八條第一項、第三十一條第一項、第四項、第三十四條、第三十六條第一項、第三十九條第一項規定或依第二十九條第二項所定管理辦法者，處新臺幣六千元以上三萬元以下罰鍰。經限期改善，屆期仍未完成改善者，按日連續處罰。」係指貯存、清除、處理或再利用一般事業廢棄物時，如有以下六種違反廢棄物清理法的行為義務時，經處罰鍰並限期改善後，屆期仍未完成改善者，按日連續處罰。

一、違反事業廢棄物之清理方式

即違反本法第二十八條第一項以下，對於事業廢棄物之四種清理方式規定之一，亦即未清理事業廢棄物者：

(一)、自行清除、處理。

(二)、共同清除、處理：由事業向目的事業主管機關申請許可設立清除、處理該類廢棄物之共同清除處理機構清除、處理。

(三)、委託清除、處理，包括以下清除與處理方式：1、委託經主管機關許可清除、處理該類廢棄物之公民營廢棄物清除處理機構清除、處理。2、經執行機關同意，委託其清除、處理。3、委託目的事業主管機關自行或輔導設置之廢棄物清除處理設施清除、處理。4、委託主管機關指定之公營事業設置之廢棄物清除處理設施清除、處理。5、委託依促進民間參與公共建設法與主辦機關簽訂投資契約之民間機構設置之廢棄物清除處理設施清除、處理。6、委託依事業之廢棄物處理設施之處理容量有餘裕時，得經處理設施所在地主管機關許可，依據主管機關制定之辦法提供其他事業使用之事業之廢棄物處理設施處理。

(四)、其他經中央主管機關許可之方式。

二、事業或廢棄物清運機具違反營運管理及申報規定

(一)、事業未依第三十一條規定，事前檢具事業廢棄物清理計畫書送審，或計畫書未經核准，即先行營運。

(二)、事業未依中央主管機關規定之格式、項目、內容、頻率，

以網路傳輸方式，向直轄市、縣（市）主管機關申報其廢棄物與指定公告事業廢棄物之產出、貯存、清除、處理、再利用、輸出、輸入、過境或轉口情形。

（三）、事業廢棄物清運機具，未依中央主管機關所定之規格，裝置即時追蹤系統，或未維持正常運作。

三、事業無法處理之事業廢棄物，未依規定送至指定處所處理

事業無法自行清理其所產生之事業廢棄物，亦無事業廢棄物處理機構可供委託處理時，事業未依第三十四條規定將其事業廢棄物，送至主管機關自行或輔導設置之事業廢棄物處理設施處理。

四、事業廢棄物之貯存、清除或處理方法及設施未依規定辦理

事業廢棄物之貯存、清除或處理方法及設施未依「事業廢棄物貯存、清除或處理方法及設施標準」⁵⁷⁰之規定處理。

五、事業廢棄物，未依第三十九條第一項規定，按中央目的事業主管機關規定再利用。

六、事業之廢棄物處理設施之處理容量有餘裕時，未依第二十九條規定，經處理設施所在地主管機關許可，提供其他事業使用。

第二款 相關實務見解

一、違反第十一條第一款時，應適用行政執行法處理的質疑

依據廢棄物清理法第五十條第一項第一款規定，義務人若違反第十一條第一款清除一般廢棄物之行為義務時，處新臺幣一千二百元以上六千元以下罰鍰並經限期改善，屆期仍未完成改善者，應按日連續處罰。但是，依據民國九十四年六月二十三日環保署環署廢字第 0940043451 號函：「居民於住家內堆置一般廢棄物，造成公共衛生問題，影響環境衛生時，可依廢棄物清理法第十一條第一款規定辦理。惟本案經『處分』仍未改善者，需強制清除時，建議依行政執行法第

⁵⁷⁰ 參見民國 95 年 12 月 14 日環境保護署環署廢字第 0950098458C 號「事業廢棄物貯存、清除或處理方法及設施標準」令修正發布。

二十七條規定：『依法令或本法令之行政處分，負有行為或不行為義務，經於處分書或另以書面限定相當期間履行，逾期仍不履行者，由執行機關依間接強制或直接強制方法執行之。』辦理。」依據本號函釋意旨，係指若義務人經『處分』（似應指第一次的罰鍰處分）後，逾期仍未改善時，依法本應按日連續處罰，惟依據本件函釋意旨，似有認為行政機關可依行政執行法第二十七條規定，依間接強制或直接強制方法執行。而有認可「按日連續處罰」的本質，為行政上強制執行手段之意涵。

二、第二十七條的禁止行為，限經主管機關「公告」之行政命令

依據廢棄物清理法五十條第一項第三款與同法第二十七條之規定，義務人違反其他經主管機關公告之污染環境行為，應按日連續處罰。但是若系爭「污染環境行為」並未規定於第二十七條各款，或未經主管機關公告時，例如「台北市路燈桿張掛旗幟作業要點」，雖規定懸掛期間，旗幟不能傾斜或破損，造成環境污染，但是由於該禁止規定於第二十七條各款並無規定，又該行政命令亦未經台北市政府公告，因此即不能援引廢棄物清理法五十條第一項第三款與同法第二十七條處罰義務人⁵⁷¹。本文以為，本件訴願決定符合法律明確性原則，蓋行政機關既未公布其作業要點，則人民對於應負擔何種法律上之行為義務自然無預見可能性，因此本件訴願決定認為「台北市路燈桿張掛旗幟作業要點」既未經公布，即不得作為廢棄物清理法五十條第一項第三款與同法第二十七條之處罰依據，本文贊同，同時從法律明確性原則而言亦符合明確性之要求。

三、台塑汞污泥輸出柬埔寨案⁵⁷²

(一)、事實摘要

臺灣塑膠工業股份有限公司(原告)生產過程中，產生含汞污泥經固化處理後，未依事業廢棄物貯存清除處理方法及設施標準規定，於提報清除處理計畫書時應先經主管機關核准後，再將汞污泥固化體輸

⁵⁷¹ 參見台北市政府 91 年 8 月 28 日府訴字第 09114242200 號訴願決定書。陳櫻琴、王忠一，同註 557，頁 312-313。

⁵⁷² 參見最高行政法院 90 年判字第 1559 號判決。

出柬埔寨(以下簡稱柬國)。且該批廢棄物經檢出係有害事業廢棄物，輸出應先經中央主管機關許可，臺灣塑膠工業股份有限公司未依規定辦理即輸出柬國，經高雄縣環保局告發並限期通知清除污染源，案移被告分別以臺灣塑膠工業股份有限公司違反廢棄物清理法規定處臺灣塑膠工業股份有限公司罰鍰各新臺幣十五萬元及三萬元不等處分，共新臺幣一百五十六萬元罰鍰，臺灣塑膠工業股份有限公司不服，遂循行政救濟程序向最高行政法院，對高雄縣仁武鄉公所(被告)提起行政訴訟。

(二)、本案爭點

1、本案被告機關所為之罰鍰處分，均以原告公司所產生汞固化體有害事業廢棄物，未經中央主管機關許可逕自輸出柬埔寨為違規事實，並以高雄縣政府「依廢棄物清理法連續告發」為處分之理由。惟查廢棄物清理法並未規定縣市政府對於同一違規事實得「連續告發」，尤未規定主管機關得對同一違規事實依「連續告發」而「連續處罰」，故被告機關所為之處分是否違反一事不二罰原則？

2、同時告發通知單，均記載「請違反者於文到七日內，自行清除污染物，否則依法按日連續處罰」。惟系爭汞污泥固化體既已輸出柬埔寨，則告發通知單中所命令之行為內容是否已顯有難以改善之可能，同時亦不符明確性原則？

(三)、最高行政法院九十年判字第一五五九號判決摘要

1、按「有害事業廢棄物之輸入、輸出或再利用，應先經中央主管機關許可」，「有左列情形之一者，處二萬元以上五萬元以下罰鍰。經通知限期改善，仍未遵行者，按日連續處罰。情節重大者，並得命其停工或停業：二、貯存、清除或處理有害事業廢棄物，違反第十五條規定者。三、違反第十八條規定者。」廢棄物清理法第十八條及第二十五條定有明文。原告公司未依規定辦理，即將有害事業廢棄物輸出柬國，違規事證明確，經高雄縣環保局告發並限期通知清除污染源，以原告公司違反廢棄物清理法處原告罰鍰各十五萬元之處分，固非無見。

2、惟查廢棄物清理法第二十五條規定之「按日連續處罰」，

性質上為執行罰，乃督促行為人將來履行義務之手段，至於行為人將來所應履行義務之內容為何，則由法律授權主管機關，以「通知限期改善」之方式定之。此項將來之「改善義務」，既以「按日連續處罰」為督促手段，即可能成為主管機關對人民作成裁罰性行政處分之構成要件事實，則其內容，自應具體明確，以符合司法院釋字第四二號解釋意旨。

3 本件高雄縣政府檢送原告公司及被告機關告發通知單固均載有「請違反者於文到七日內，自行清除污染物，否則依法按日連續處罰」，惟系爭汞污泥固化體已輸出柬國，不在原告廠房之內，為高雄縣政府告發通知單違反環境衛生事實欄所明載，則前開各函說明二所謂「請違反者於文到七日內，自行清除污染物」究係命原告公司於七日內清除置於柬埔寨之污染物？或係於七日內清除已（違法）清除之污染物？如係前者，則高雄縣政府未據敘明有無權限？如何督促原告公司執行？如係後者，亦未據敘明已（違法）輸出國外之污染物，如何繼續清除？被告機關如以之作為按日連續處罰之依據，已難謂無處罰要件並非具體明確之違法。

4、本件被告機關前開罰鍰之處分，並非以原告公司「經通知限期改善，仍未遵行」為處分依據，而均以原告公司所產生汞固化體有害事業廢棄物，未經中央主管機關許可逕自輸出柬埔寨為違規事實，並以高雄縣政府「依廢棄物清理法連續告發」為處分之理由。惟查廢棄物清理法並未規定縣市政府對於同一違規事實得「連續告發」，尤未規定主管機關得對同一違規事實依「連續告發」而「連續處罰」，本件被告對原告公司所產生汞固化體有害事業廢棄物，未經中央主管機關許可逕自輸出柬埔寨之同一違規事實，以八十八年一月十四日仁鄉違衛字第二四號、八十八年一月二十八日仁鄉違衛字第二一七號處分通知書，處原告罰鍰各十五萬元之六次秩序罰處分，並無法律依據，與現代法治國家一事不二罰原則，亦有不符，原告公司據以指摘，尚非全無可採。

5、按「事業廢棄物之貯存、清除或處理方法及設施，應符合中央主管機關之規定」、「貯存、清除或處理有害事業廢棄物，違反第十五條規定者」，處二萬元以上五萬元以下罰鍰。經通知限期改善，仍

未遵行者，按日連續處罰，廢棄物清理法第十五條及第二十五條第二款固定有明文，惟本件原告生產過程中產生含汞污泥經固化處理後，未先經中央主管機關許可，即將汞污泥固化體輸出柬埔寨，且該批廢棄物經檢出係有害事業廢棄物，違規事證明確，經高雄縣環保局告發，案移被告以原告違反廢棄物清理法第十八條規定，而依同法第二十五條第三款規定，以八十八年一月十四日仁鄉違衛字第二四號、等六件處分通知書，處原告罰鍰各十五萬元之處分，已如前述。

6、惟被告另以原告「違反事業廢棄物貯存、清除、處理方法及設施規定」、「含汞污泥固化體未經中央主管機關核可，即非法清運」，而依同法第十五條及第二十五條規定，以八十八年一月四日仁鄉違衛字第一九四號等四件處分處分通知書，處原告罰鍰各十五萬元之處分，並未敘明原告除「含汞污泥固化體未經中央主管機關核可，即非法清運」之違規事實外，是否尚有其他「違反事業廢棄物貯存、清除、處理方法及設施規定」之情形，則對原告「含汞污泥固化體未經中央主管機關核可，即非法清運」之違規事實，自應優先適用構成要件明確之廢棄物清理法第十八條及同法第二十五條第三款規定處分，而被告對原告同一「含汞污泥固化體未經中央主管機關核可，即非法清運」之違規事實，另援引廢棄物清理法第十五條及第二十五條第二款規定處以四次秩序罰，適用法律既有違誤，且與現代法治國家一事不二罰原則，尤不相符，原告據以指摘，亦為有理由，爰將一再訴願決定及原處分關於被告八十八年一月四日仁鄉違衛字第一九四號等四件處分書均予撤銷，以昭折服。

(四)、判決解析

1、『按日連續處罰』，性質上為執行罰

本案判決要旨為，最高行政法院揭示：「廢棄物清理法第二十五條規定之『按日連續處罰』，性質上為執行罰，乃督促行為人將來履行義務之手段，至於行為人將來所應履行義務之內容為何，則由法律授權主管機關，以「通知限期改善」之方式定之。此項將來之「改善義務」，既以「按日連續處罰」為督促手段，明文承認『按日連續處罰』，在性質上為執行罰，係用以督促行為人將來履行，經主管機關「通知限期

改善」之義務的手段。

2、本案被告行政機關之處分違反明確性原則

依據憲法第二十三條意旨，裁罰處分不得授權命令定之，對於人民違反行政法上義務之行為予以裁罰性之行政處分，涉及人民權利之限制，其處罰之構成要件及法律效果，應由法律定之，此亦為釋字第40二號解釋的意涵。本件高雄縣政府檢送原告臺灣塑膠工業股份有限公司之告發通知單，均記載「請違反者於文到七日內，自行清除污染物，否則依法按日連續處罰」。惟系爭汞污泥固化體既已輸出柬埔寨，則告發通知單中所謂的「請違反者於文到七日內，自行清除污染物」，則如判決書所載，行政機關究竟係命臺灣塑膠工業股份有限公司於七日內清除置於柬埔寨之污染物？或係於七日內清除已違法清除之污染物？如係前者，則高雄縣政府未據敘明有無權限？如何督促臺灣塑膠工業股份有限公司執行？如係後者，亦未據敘明已違法輸出國外之污染物，如何繼續清除？行政機關以此作為按日連續處罰之依據，明顯違反處罰要件明確性原則⁵⁷³。

3、本案被告行政機關之處分違反一事不二罰原則

對於同一件違法行為，不應予以兩次相同處罰，此為法治國原則所要求的一事不二罰原則。本案原告公司生產過程中產生之含汞污泥經固化處理後，未先經許可即違反廢棄物清理法第十八條輸出該有害事業廢棄物，經被告機關依同法第二十五條第三款處以罰鍰。嗣後被告機關另以原告公司「違反事業廢棄物貯存、清除、處理方法及設施規定」、「含汞污泥固化體未經中央主管機關核可，即非法清運」，而依同法第二十五條第二款規定在處以罰鍰。但是，被告機關嗣後的處分並未說明原告公司除了「未先經許可即將含汞污泥固化體非法清運」之違規事實外，是否還有其他「違反事業廢棄物貯存、清除、處理方法及設施規定」的情形。因此，對於原告公司「未先經許可即將含汞污泥固化體非法清運」之違規事實應優先適用廢棄物清理法第十八條與第二十五條第三款處罰外，被告機關另以原告公司同一個「未先經許可即將含汞污泥固化體非法清運」之違規事實，再援引第二十五條

⁵⁷³ 陳櫻琴、王忠一，同註 557，頁 340-341。

第三款處以罰鍰，即屬違反一事不二罰原則。惟應注意者為，本件判決係因被告機關再次援用廢棄物清理法第二十五條第三款處罰時，未能具體說明原告公司是否還有其他違規事實，故行政機關違反一事不二罰原則，並非指摘廢棄物清理法中的「按日連續處罰規定」違反一事不二罰原則，故洵屬有別。

第二項 資源回收再利用法

資源回收再利用法之立法目的，依據本法第一條係為節約自然資源使用，減少廢棄物產生，促進物質回收再利用，減輕環境負荷，建立資源永續利用之社會。資源回收再利用法中，採用「連續處罰」之規定者，規定於第二十六條第一項。本條項規定：「有下列情形之一者，主管機關或目的事業主管機關得處新臺幣三萬元以上十五萬元以下罰鍰。經通知限期補正或改善，屆期仍未補正或完成改善者，按日連續處罰；情節重大者，得處一個月以上一年以下停工或停業處分；必要時，予以歇業處分：」依據本條項之規定，因違反資源回收再利用法之義務而逾期未改善，應按日連續處罰之行為如下：

一、製造業或輸入業違反應遵行與公告事項者

本法第十一條所謂「公告應遵行事項」，包括：1、回收再生資源之種類及回收方式。2、產品標示使用之材質及再生資源比例。3、產品標示分類回收標誌。4、其他經中央主管機關會商中央目的事業主管機關指定之事項。

二、違反中央主管機關公告公私場所限制或禁止使用之物品者

(一)、所謂「限制或禁止使用之物品」，係指主管機關依據第十三條所定之物品、包裝⁵⁷⁴、容器與其材質、規格及限制或禁止使用方式，例如，係指含聚乙烯對苯二甲酸酯（PET）、聚苯乙烯（PS）、聚氯乙烯（PVC）等塑膠材質之下列容器或以紙類或植物纖維為主體，淋膜或添加前述塑膠材質之用於盛裝餐飲食品之杯、碗、盤、碟等一次用

⁵⁷⁴ 參見民國 94 年 7 月 1 日行政院環境保護署環署廢字第 0940050818E 號「限制產品過度包裝」公告。

容器。

(二)、本款所稱之「公私場所」，係指提供綜合商品批發或零售，結合倉儲與賣場一體之量販店，與提供家庭日常用品、食品零售，並附生鮮及組合料理食品者，包含百貨公司或購物中心內之超級市場與以員工消費合作社或聯合社形態經營之超級市場⁵⁷⁵。

三、製造業或輸入業違反產品過度包裝規定者

本款係指製造業或輸入業，未依據主管機關規定⁵⁷⁶限制其經指定產品之包裝空間比例、層數、使用材質之種類及數量，或於輸入前述指定產品或與其效能相同或相似之產品，於販賣時違反前述主管機關之包裝規定。例如，糕餅禮盒之包裝層數應在三層以下，且非單一材質包裝，其包裝體積 / 額定包裝體積，所獲得之包裝體積比值應為 6.0

四、違反再生資源再使用或再生利用之清運、貯存方法、設施規範、再使用或再生利用規範、記錄及其他應遵行事項之管理辦法者

(一)、本款所稱之 1、「再生資源」，係指原效用減失之物質，具經濟及回收再利用技術可行性，並依本法公告或核准再使用或再生利用者。另外，2、所謂「回收再利用」則係指再生資源再使用或再生利用之行為；而 3、所謂「再使用」係指未改變原物質形態，將再生資源直接重複使用或經過適當程序恢復原功用或部分功用後使用之行為；4、「再生利用」則係指改變原物質形態或與其他物質結合，供作為材料、燃料、肥料、飼料、填料、土壤改良等用途或其他經中央目的事業主管機關認定之用途，使再生資源產生功用之行為。

(二)、再生資源再使用之「清運行為」遵行事項，係指應防止再使用再生資源飛散、濺落、溢漏、惡臭擴散、爆炸等污染環境或危害人體健康之情事發生；「貯存方法」遵行事項，包括：1、貯存地點、容器、設施應保持清潔完整，不得有飛揚、逸散、滲出、污染地面或散發惡臭情事。2、貯存容器、設施應與所存放之再使用再生資源具

⁵⁷⁵ 參見民國 98 年 9 月 2 日環境保護署環署廢字第 0980076920D 號修正「限制塑膠類托盤及包裝盒使用」公告。

⁵⁷⁶ 參見民國 94 年 7 月 1 日行政院環境保護署環署廢字第 0940050818E 號「限制產品過度包裝」公告。

有相容性，再生資源應分類貯存。3、再使用再生資源有堆置之必要者，應分區堆置⁵⁷⁷。

(三)、再生資源再生利用之「清運行為」遵行事項，係指應防止應防止再生利用再生資源飛散、濺落、溢漏、惡臭擴散、爆炸等污染環境或危害人體健康之情事發生；「貯存方法」遵行事項，包括：1、貯存地點、容器、設施應保持清潔完整，不得有飛揚、逸散、滲出、污染地面或散發惡臭情事。2、貯存容器、設施應與所存放之再生利用再生資源具有相容性，即再生利用再生資源與容器、設施接觸，不產生熱、激烈反應、火災、爆炸、可燃性流體或有害流體及不造成容器材料劣化致降低污染防治之效果者，再生資源應分類貯存。3、再生利用再生資源有堆置之必要者，應分區堆置，其堆置高度不得超過五公尺，各區域間應有一公尺以上之分隔走道，並應採行必要措施以防止堆置之再生利用再生資源發生掉落或崩塌等情事⁵⁷⁸。

五、違反限制或禁止再生資源輸出入之規定者

係指輸出入之行為違反主管機關為有效回收再利用國內再生資源而於民國九十二年七月二日制訂之「再生資源限制或禁止輸入輸出管理辦法」⁵⁷⁹。

六、違反公告指定事業之申報義務者

(一)、本款所稱「經公告指定之事業」，係指應以網路傳輸方式申報再生資源之產出、貯存、清運、再使用、再生利用、輸入或輸出情形之事業，包括：1、產出再生資源之事業，其再生資源之實際或設計最大月產量平均每日兩公噸以上，或每年六百公噸以上。2、從事回收再利用再生資源之事業，其收受量每日兩公噸以上，或每年六百公噸以上。3、從事輸入輸出再生資源之事業，其輸入或輸出量每日

⁵⁷⁷ 參見民國 92 年 6 月 25 日環境保護署環署廢字第 0920044840 號「再生資源再使用管理辦法」令。

⁵⁷⁸ 參見民國 92 年 6 月 25 日環境保護署環署廢字第 0920044838 號「再生資源再生利用管理辦法」令。

⁵⁷⁹ 參見民國 92 年 7 月 2 日環境保護署環署廢字第 0920046062 號「再生資源限制或禁止輸入輸出管理辦法」令。

兩公以上，或每年六百公噸以上。4、其他法定公告事業⁵⁸⁰。

(二)、指定公告事業之申報義務，包括將1、基線資料之申報包含申報事業基本資料、主要原物料使用量、產品產量或營運狀況、再生資源項目、數量及回收再利用方式等資料。2、事業基線資料如有變動時，應於事實發生後自行連線修改，並檢具相關文件向中央主管機關辦理變動備查。以本公告及中央主管機關網路傳輸申報系統（網址：<http://waste.epa.gov.tw>）所定格式、項目、內容及頻率，依規定月份向中央主管機關連線申報⁵⁸¹。

七、事業或再生資源回收再利用之場所規避主管機關檢查者

本款係指，事業或再生資源回收再利用之營運、工作或營業場所，對於主管機關及目的事業主管機關，依本法第二十一條規定方式自行或委託專業機構派員檢查並要求提供有關資料時，無正當理由而規避、妨礙或拒絕者。

第三項 水污染防治法

水污染防治法之立法目的，依據本法第一條係為防治水污染，確保水資源之清潔，以維護生態體系，改善生活環境，增進國民健康。

第一款 「連續處罰」的規定

水污染防治法中，採用「連續處罰」之規定者，計有第四十條、第四十三條、第四十五條、第四十六條、第四十七條、第四十八條、第四十九條、第五十條、第五十二條、第五十三條與第五十四條及第五十六條、第六十三共十三個條文。本文就其中第四十條、第四十五條、第五十四條等三條之規範行為違反水污染防治法時，應受連續處

⁵⁸⁰ 參見民國 92 年 7 月 1 日環境保護署環署廢字第 0920047352 號「應以網路傳輸方式申報再生資源之產出、貯存、清運、再使用、再生利用、輸入或輸出情形之事業」公告。

⁵⁸¹ 參見民國 92 年 7 月 1 日環境保護署環署廢字第 0920047352A 號「以網路傳輸方式申報再生資源之產出、貯存、清運、再使用、再生利用、輸入或輸出情形之申報格式、項目、內容及頻率」公告。

罰之規定分析如下。關於按日連續處罰之執行，則不須逐日查驗，亦無須扣除例假日、停工（業）日⁵⁸²。

第一目 水污染防治法第四十條

水污染防治法第四十條規定：「（ ）事業或污水下水道系統排放廢（污）水，違反第七條第一項或第八條規定者，
，屆期仍未完成改善者，按日連續處罰。（ ）畜牧業違反第七條第一項或第八條之規定者，
，屆期仍未完成改善者，按日連續處罰。」依據本條規定，因違反水污染防治法而應受連續處罰規範的行為。按事業或污水下水道系統與畜牧業對於下水道放流水之排放行為，依據環保署環署水字第 0980065341 號「放流水標準」規定，事業、污水下水道系統或建築物污水處理設施，排放廢（污）水於地面水體者，應符合放流水標準⁵⁸³。而所謂「符合放流水標準」，係指放流水中各項污染物均符合放流水標準所定限值，亦即主管機關稽查發現放流水任何一項污染物不符放流水標準，即表示事業之廢污水處理設施之性能及操作結果不符法規要求，事業應即檢討改善至放流水任何一項污染物均符合放流水標準。若屆期仍有其他項目未能符合放流水標準，則表示其廢污水處理設施之操作或功能仍有未完善之處，故難謂改善完妥⁵⁸⁴。另外，對於污水處理設施之廢（污）水處理，其產生之污泥，亦應妥善處理，不得任意放置或棄置。

第二目 水污染防治法第四十五條

水污染防治法第四十五條規定，違反第十四條第一項與第二項，經限期補正，屆期仍未補正者，按次處罰。依據本法第四十五條規定，因未如期履行水污染防治法之義務，而應受按次處罰者，包括以下違

⁵⁸² 參見民國 92 年 07 月 23 日環境保護署環署水字第 0920052095 號「違反水污染防治法按日連續處罰執行準則」令。

⁵⁸³ 參見民國 98 年 7 月 28 日環境保護署環署水字第 0980065341 號「放流水標準」修正公告。但廢（污）水以管線輸送排放於離開海岸之海洋之事業或污水下水道系統者，另應符合民國 92 年 12 月 17 日環境保護署環署水字第 0920089957 號「海洋放流水標準」令規定之標準。

⁵⁸⁴ 參見民國 86 年 10 月 16 日環保署環署水字第 60719 號函釋。

法行為：

一、廢污水排放未事前申請許可者

依據本法第十四條第一項規定，事業排放廢（污）水於地面水體者，應在廢（污）水處理設施或海洋放流管線設置完成後，排放廢（污）水於地面水體前或部分廢（污）水納入污水下水道系統者，取得聯接使用證明後，納入污水下水道系統前，以及土壤處理相關水措設施完成後，排放廢（污）水於土壤前，向直轄市、縣（市）主管機關或中央主管機關委託之機關申請，經審查登記，發給排放許可證或簡易排放許可文件後，始得排放廢（污）水；而本款所稱之「事業」並包含違章工廠在內⁵⁸⁵。所謂「許可證」，又區分為⁵⁸⁶：

(一)、排放許可證，包括 1、公共污水下水道系統。 2、工業區專用污水下水道系統。 3、指定地區或場所專用污水下水道系統，其設計最大污水產生量每日五十立方公尺（公噸／日）以上或產生之原污水中所含鉛、鎘、汞、砷、六價鉻、銅、氰化物、有機氯劑、有機磷劑或酚類濃度超過放流水標準。

(二)、簡易排放許可文件，包括 1、新開發社區專用污水下水道系統。 2、指定地區或場所專用污水下水道系統，其設計最大污水產生量每日低於五十立方公尺（公噸／日）或產生之原污水中所含鉛、鎘、汞、砷、六價鉻、銅、氰化物、有機氯劑、有機磷劑或酚類濃度未達放流水標準。。

二、廢污水排放與申請許可登記事項不符者

廢污水排放與申請許可登記事項必須相符，登記事項如有變更時，依據本法第十四條第二項規定，非於中央主管機關所定期限內辦理變更登記，其排放廢（污）水，不得與原登記事項牴觸。亦即事業或污水下水道系統，變更基本資料、廢（污）水水量、污泥量之計測設施、計量方式及其校正維護方法或其他水措計畫核准文件或許可證

⁵⁸⁵ 參見民國 87 年 01 月 14 日環保署環署水字第 82242 號函釋：「違章工廠無排放許可證違反水污染防治法第十四條，應依第十四條，第四十二條處分，並通知限期補正，屆期仍未完成補正者，按次處罰。」。

⁵⁸⁶ 參見民國 95 年 10 月 16 日環境保護署環署水字第 0950079974 號「水污染防治措施計畫及許可申請審查辦法」令。

（文件）登記事項，應依據水污染防治措施計畫及許可申請審查辦法第十八條規定，於事實發生後三十日內，向核發機關辦理變更。

第三目 水污染防治法第五十四條

水污染防治法第五十四條規定，違反第三十三條第一項規定者，處新臺幣六萬元以上六十萬元以下罰鍰，並通知限期改善，屆期仍未完成改善者，按日連續處罰。依據本條規定，應受連續處罰之行為，為違反同法第三十三條第一項規定之行為，亦即違反地下水體之污染防治設施之行為。按事業貯存經中央主管機關公告指定之物質時，應設置防止污染地下水體之設施及監測設備，並經主管機關備查後，始得申辦有關使用事宜。本條所規定之「事業」，依據環境保護署環署土字第 0950051816 號「加油站防止污染地下水體設施及監測設備設置管理辦法」解釋，係指加油站經營事業；而所規定之「公告指定之物質」，則係指地下儲槽，即貯存汽油、柴油之儲槽⁵⁸⁷。故水污染防治法第五十四條處以連續處罰之行為，應包括以下情形：

一、未設置防止污染地下水體之設施及監測設備者

按事業籌建地下儲槽系統，經目的事業主管機關核准後，應檢具地下儲槽系統設置防止污染地下水體設施及監測設備設置計畫書，送直轄市、縣（市）主管機關。同時，事業籌建地下儲槽系統於施工完成後，應檢具地下儲槽系統防止污染地下水體設施及監測設備完工報告書主管機關。事業設置之地下儲槽系統之防止污染地下水體設施應依據環境保護署環署土字第 0950051816 號「加油站防止污染地下水體設施及監測設備設置管理辦法」第六條規定符合下列規定：1、儲槽加注口處應裝設具有防止濺溢功能之設施。2、地下儲槽系統應依下列方法之一，採取防止腐蝕之措施。3、地下儲槽系統配置壓力式管線者，應設置管線自動監測設備，包括自動流量限制、自動關閉設備或連續警報設備。4、籌建、更新之地下儲槽系統，其管線應設置二次阻隔層。

⁵⁸⁷ 參見民國 91 年 12 月 11 日環境保護署環署水字第 0910087129 號「地下儲槽系統貯存之汽油、柴油為中央主管機關公告指定之物質」公告。

二、未經主管機關發給合格准予備查文件者

事業提具之籌建或更新之設置計畫書或完工報告書符合「加油站防止污染地下水體設施及監測設備設置管理辦法」規定者，由直轄市、縣（市）主管機關於受理時起十四日內發給備查文件。

第二款 相關實務見解

一、連續排放污水之行為的處分次數

(一)、依據民國八十四年三月六日環保署環署水字第 07128 號函：「對於同一日不同時間違反水污染防治法第七條之處分，以乙次為原則。惟主管機關得依其違反情節加重其處分程度。」

(二)、依據民國九十年六月二十七日環保署環署水字第 0036030 號令：「事業無排放許可證排放廢水，且其廢水不符合放流水標準，對同一排放廢水行為，同時違反水污染防治法第七條及第十四條之規定，依「一事不二罰原則」之行政原則，從一重處分。惟行政罰鍰額度，應同時考量數項之違反規定加以裁罰。」

(三)、依據民國九十年九月十三日環保署環署水字第 0058260 號函：「事業排放同一股廢水行為同時違反水污染防治法之不同法條，行政罰鍰依「一事不二罰」行政原則及違反條文加以裁處。惟各該罰則法條除處以行政罰鍰外，基於違反事實不同，各法條課以違反者不同之改善義務及後續監督處分，並不符合「一事不二罰」之行政原則，仍應遵循各該法條之規定處行政罰鍰外之處分及改善義務。」

1、事業排放同一股廢水行為，違反水污染防治之不同法條規定，依行政罰法草案第二十條第一項規定：「一行為違反數個行政法上義務規定而應處罰鍰者，依法定罰鍰最高之規定裁處；但裁處之額度不得低於各該規定之罰鍰最低額」，其處分書開立格式如下：「事業排放同一股廢水行為，同時違反水污染防治法第 條、第 條及第 條之規定，從重依同法第 條規定處新台幣 元罰鍰，並依同法第 條規定限期於 年 月 日改善（或檢具）（行為或資料文件）及依同法第 條規定於 年 月 日限期改善（或檢具）（行為

或資料文件)。」。

2、實務上執行處分之原則如下：1、對於業已依違反不同法條分別處分之案件，於本署解釋函⁵⁸⁸下達日之前，已不能再以通常救濟程序(訴願及行政訴訟)加以變更或撤銷，已具形式確定力之案件，仍維持原處分。2、對於已依違反不同法條分別處分之案件，於本署解釋函下達日(含)之後，尚未形式確定力之案件，原處分機關應本諸權責主動撤銷。3、對於已於本署解釋函下達前已查獲違反行為而尚未依法開立處分書者，則依本文上述說明(1)之處分書格式開立處分書。」

二、違規排放廢水之裁量權濫用爭議案⁵⁸⁹

(一)、事實摘要

被告臺北縣政府分別於民國八十五年十二月十六日、八十六年一月六日派員前往稽查採樣檢驗，均查獲原告元廷實業股份有限公司違反水污染防治法事實，分別裁處新台幣1、四十萬元(發現違法事實，懸浮固體：九十四毫克\公升、化學需氧量：一九三毫克\公升、生化需氧量：五七五毫克\公升、水溫：攝氏三十七度、透視度：一公分；)、2、六十萬元(發現違法事實，氫離子濃度指數：九.三、懸浮固體：一三四毫克\公升、化學需氧量：四五五毫克\公升、生化需氧量：一七六毫克\公升、透視度：三公分)及3、六萬元(八十六年一月六日同日發現另一違法事實，原告公司利用未申請許可之排放口排放廢水)罰鍰。原告不服，提起訴願、再訴願，均遭駁回，乃提起行政訴訟，經行政院八十七年判字第七十三號判決撤銷原處分。

(二)、本案爭點

本案被告機關所為連續的處罰，未就原告公司實際污染程度已減輕的事實進行考慮，忽略原告公司已有明顯減輕污染的改善行為，仍

⁵⁸⁸ 即民國90年06月27日環保署環署水字第0036030號令：「事業無排放許可證排放廢水，且其廢水不符合放流水標準，對同一排放廢水行為，同時違反水污染防治法第七條及第十四條之規定，依「一事不二罰原則」之行政原則，從一重處分。惟行政罰鍰額度，應同時考量數項之違反規定加以裁罰。」。

⁵⁸⁹ 參見行政院87年判字第73號判決。

裁處更高的罰鍰，則被告機關的裁處行為是否有濫用裁量權之虞？

(三)、行政法院八十七年判字第七十三號判決摘要

1、按事業、污水下水道系統或建築物污水處理符合放流水標準。為水污染防治法第七條第一項所明定。違反之者，依同法第三十八條規定，處新台幣六萬元以上六十萬元以下罰鍰，並通知限期改善，屆期仍未完成改善者，按日連續處罰。法文明定對於違反者裁處罰鍰之額度，在新台幣六萬元以上六十萬元以下，在於針對不同之排放廢（污）水污染程度，重輕之違反情節，予以相對應之處罰。主管機關於裁處時，固有其裁量之權限，惟就不同之違法事實裁處罰鍰，若未分辨其不同情節，甚且污染程度輕者反較污染程度重者處以較重之罰鍰，自不符合法律明定罰鍰額度之旨意，其裁量權之行使即出於恣意而屬濫用，所為處分即屬違法。

2、法文明定除裁處罰鍰外，並通知限期改善。蓋藉處罰促其改善以達水污染防治為目的，非專以處罰為尚。必經限期改善未依限完成者，始予加重處罰。

3、被告機關查獲事業有違法排放廢（污）水之事實，未即予以處罰並限期改善，嗣再查獲同一事業仍有同種類之違法事實，始累積多次違法事實，一次製發多張處分書裁處不同罰鍰，通知改善又未限定期間為之，能否認為符合前引法條所定罰則之本意，似不無商榷之餘地。

(四)、判決解析

1、被告機關行政裁量有瑕疵

按事業排放廢污水是否達到放流水污染標準，水污染防治法雖係授權由行政機關裁量，此學理又稱為判斷餘地，法源應予以尊重，但非謂法院不得予以審查，而係法院只做適法性審查，除顯有瑕疵外，法院原則上不介入行政機關之裁量。被告機關在發現原告公司第一次違法行為後二十一日，在第二次原告違法行為前，原告於第一次違法行為後已改善完成(透視度從一公分，改善到三公分)，前者污染程度為重，後者為輕，則原告第二次被稽查的違法事實，即不能認為係不知改善不能認係不知改善之再犯，難認第二次違法情節較重，乃被告

就第二次污染程度輕者反處以新台幣六十萬元罰鍰，較第一次違法事實處新台幣四十萬元罰鍰重達新台幣二十萬元，又係法定最重罰度，卻未說明其理由，其裁量權之行使即屬濫用。

2、原告公司已有改善行為的表現

本案原告公司前後兩次被行政機關稽查時，其放流水之透視度已有明顯改善，雖仍未達法定標準，但仍不能謂原告公司第二次違法行為係不知改善之再犯。行政法院亦認為「法文明定除裁處罰鍰外，並通知限期改善。蓋藉處罰促其改善以達水污染防治為目的，非專以處罰為尚」，即闡述這種行政罰仍有類似「期刑無刑」的輕省處罰原則。因此被告機關稽查違規事實，固非全無見地，但就原告公司第二次稽查污染程度已減輕而言，可顯見原告公司已進行污染改善行為，因此行被告機關反處以法定最重之罰鍰且未說明理由，又於第一次處分時亦未限定改善期間，故被告機關應屬裁量權之濫用，同時其裁罰亦違反比例原則⁵⁹⁰。

三、飯店排放廢水爭議案⁵⁹¹

(一)、事實摘要

原告國賓大飯店排放廢水，經被告臺北市政府環境保護局所屬衛生稽查大隊，於民國八十八年四月十四日派員前往稽查採樣，檢驗結果未符合放流水標準，據以裁處新臺幣六萬元罰鍰，並以八十八年五月十日北市環二字第八八二一六五 一 號函通知原告應於八十八年六月十九日前改善完成，同時告知原告應於期限屆滿前檢具符合放流水標準或其他規定之證明文件報請查驗，否則視為未完成改善，將自期限屆滿翌日起執行按日連續處罰。原告國賓大飯店雖於期限屆滿日報請查驗，惟經被告於八十八年六月二十九日派員複查採樣檢驗結果，原告所排放廢水之「大腸菌類」仍未符合放流水標準，乃認定原告未完成改善，據以自查驗日八十八年六月二十九日起執行按日連續處罰，至八十八年七月五日止，每日各處六萬元罰鍰。原告不服，提起訴願，經臺北市政府訴願決定、再訴願，經遭決定駁回，遂提起行

⁵⁹⁰ 陳櫻琴、王忠一，同註 568，頁 202。

⁵⁹¹ 參見最高行政法院 91 年判字第 249 號判決。

政訴訟。本案經最高行政法院判決，關於原告八十八年六月三十日起迄八十八年七月二日止罰鍰部分撤銷，原告其餘之訴駁回。

(二)、本案爭點

行政機關對於按日連續處罰之數個違法事實，如未依職權調查證據並憑證據逐一認定，僅憑其中一次（日）之違法事實遽作為處罰其他數次（數日）違法事實之基礎，未能證明其處罰當日義務人確有違法事實存在時，則是否得作為裁罰之基礎？

(三)、最高行政法院九十一年判字第二四九號判決摘要

1、按行政機關對於按日連續處罰之數個（每日）違法事實，除法律明定視為有違法事實存在者外，均應依職權調查證據，並憑證據逐一認定，不能僅憑其中一次（日）之違法事實，作為處罰其他數次（數日）違法事實之基礎。次按水污染防治法第七條第一項及第三十八條規定。又參同法施行細則第六十四條第二款、第六十五條第一項、第二項規定。按上開規定，所稱「屆期仍未完成改善者，按日連續處罰」，係以受處分人未完成改善，為按日連續處罰之前提要件。水污染防治法施行細則第六十四條第二款為按日連續處罰之起算日規定；第六十五條第一項、第二項，係暫停開具處分書、繼續按日連續處罰及停止按日連續處罰之規定，並未明定主管機關於執行按日連續處罰之規定時，可免除依職權調查證據，未經逐一採樣檢驗，即可自上開規定之起算日起推定受處分人仍有違法事實存在，而可據以按日連續處罰。

2、受處分人除有水污染防治法第五十四條所定，未依同法第三十八條所為通知改善之期限屆滿前，檢具符合放流水標準或其他規定之證明文件，向主管機關報請查驗者，視為未完成改善，主管機關即得據以按日連續處罰之情形外，受處分人於改善期限屆滿前，已檢具符合放流水標準或其他規定之證明文件，向主管機關報請查驗，而經主管機關檢驗結果仍未符合放流水標準者，主管機關仍應逐日採樣檢驗，倘未符合標準即按日連續處罰，至完成改善之日為止。

3、經查被告係於八十八年六月二十九日派員複查採樣，檢驗結果仍未符合放流水標準，認定原告未完成改善，依法固應執行按日

連續處罰。然須證明處罰當日確有違法事實存在，始得作為裁罰之基礎。被告以八十八年六月二十九日採樣檢驗未符合放流水標準之事實，迨八十八年七月七日完成水樣檢測報告，仍未符合放流水標準，即據以推定原告自八十八年六月三十日、七月一日及七月二日均未符合放流水標準，其認定事實顯有未憑證據之違法。綜上所述，本件關於違反水污染防治法，即違反時間八十八年六月三十日、七月一日、七月二日罰鍰部分，既有上述之違法，原告執此指摘，為有理由。

4、被告機關以原告飯店於八十八年六月二十九日放流水經採樣檢驗結果，其中「大腸菌類」項目未符合放流水標準，有函在卷可稽，事證至臻明確，爰以原告違反水污染防治法第七條第一項規定，依同法第三十八條規定處以罰鍰六萬元，經核並無違誤，一再訴願遞予維持，亦無不合。起訴論旨，求予撤銷，核無理由。

(四)、判決解析

1、行政機關對於按日連續處罰之數個（每日）違法事實，除法律明定視為有違法事實存在者外，均應依職權調查證據，並憑證據逐一認定，不能僅憑其中一次（日）之違法事實，作為處罰其他數次（數日）違法事實之基礎。所謂「屆期仍未完成改善者，按日連續處罰」，係以受處分人未完成改善，作為按日連續處罰之前提要件。

2、除受處分人未依法向主管機關報請查驗時，主管機關得據以按日連續處罰外，受處分人於改善期限屆滿前，若已檢具改善證明文件向主管機關報請查驗，而經主管機關檢驗仍未符合放流水標準者，主管機關仍應逐日採樣檢驗，倘未符合標準，即按日連續處罰至完成改善之日為止。惟最高行政法院此一見解，顯然係將「按日連續處罰」的法律性質，作為行政秩序罰性質之見解⁵⁹²，但本文以為如將之作為行政秩序罰之解釋，則對於義務人單一持續之放流水排放行為，縱使因不符主管機關的按日逐一檢測標準，而遭受按日連續處罰，似仍有違反一事不二罰之疑慮，且與條文中「屆期完成改善」之督促義務人改善的行政執行本質亦有違背之虞。

⁵⁹² 陳櫻琴、王忠一，同註 557，頁 208。

第四項 空氣污染防治法

空氣污染防治法之立法目的，依據本法第一條係為防制空氣污染，維護國民健康、生活環境，以提高生活品質。

第一款 「連續處罰」的規定

空氣污染防治法中，採用「連續處罰」之規定者，計有第五十一條、第五十四條、第五十六條、第五十八條、第五十九條、第六十條、第六十二條、第六十三條、第六十四條、第六十五條與第六十六條、第六十七條、第六十九條、第七十條、第七十二條等共十五個條文。本文就其中第五十四條、第六十條、第六十三條等三個條文中之規範行為違反空氣污染防治法時，應受連續處罰之規定分析如下。關於按日連續處罰之執行，不扣除例假日、停工及停業日⁵⁹³。

第一目 空氣污染防治法第五十四條

空氣污染防治法第五十四條規定：「違反第十五條規定者，處並通知限期改善，屆期仍未完成改善者，按日連續處罰。」又同法第十五條規定：「開發特殊性工業區，應於區界內之四周或適當地區分別規劃設置緩衝地帶及空氣品質監測設施。」依據本條規定，因為逾期未改善，而應受連續處罰之行為，係指開發特殊性工業區，而違反應規劃設置緩衝地帶及空氣品質監測設施作為義務之行為。

一、特殊性工業區的意義

空氣污染防治法第五十四條、第十五條所稱之「特殊性工業區」，係指工業區內，容納特殊性工業，且其合計基地面積超過總基地面積四分之一者。其中，所謂的「特殊性工業」，包括：1、金屬冶煉業。2、煉油工業。3、石油化學基本原料工業。等工業⁵⁹⁴。

⁵⁹³ 參見民國 92 年 07 月 23 日環境保護署環署空字第 0920051751 號「違反空氣污染防治法按日連續處罰執行準則」令。

⁵⁹⁴ 所謂的「特殊性工業」，依據(88)環署空字第 0060914 號令修正發布「特殊性工業區緩衝地帶及空氣品質監測設施設置標準」第 2 條，包括：1.金屬冶煉業。2.

二、設置緩衝地帶及空氣品質監測設施

(一)、特殊性工業區緩衝地帶之設置，除與工業區外之住宅區、學校、醫院或生態保護區毗鄰且係新設、擴大或變更，抑或是一般性工業區經擴大或變更而成為之特殊性工業區外，應符合左列之一：緩衝地帶之面積不得少於該工業區總面積百分之十二，或緩衝地帶之最小寬度不得小於六十公尺⁵⁹⁵。

(二)、開發特殊性工業區，應於適當地區設置空氣品質監測設施，以測定特殊性工業區之 1、風向、風速。2、二氧化硫。3、氮氧化物，包括一氧化氮及二氧化氮。4、懸浮微粒。5、其他經主管機關指定之測定項目。而關於空氣品質監測設施之設置，應用一年以上具代表性之氣象資料及適當之空氣品質擴散模擬，選擇監測設施之位置及站數，並設置於工業區之盛行風下風且敏感受體聚集處⁵⁹⁶。

第二目 空氣污染防治法第六十條

空氣污染防治法第六十條規定：「違反第三十一條第一項各款情形之一者，
，並通知限期改善，屆期仍未完成改善者，按日連續處罰」依據本條規定，因違反空氣污染防治法義務，而受連續處罰之行為，係指違反防制區內禁止規定之行為。

一、防制區內禁止規定之行為

依據同法第三十一條第一項規定，在各級防制區及總量管制區內，不得有下列行為：1、從事燃燒、融化、研磨 或其他操作，致產生明顯之粒狀污染物，散布於空氣或他人財物。2、從事營建工程、運送工程材料 或其他工事而無適當防制措施，致引起塵土飛揚或污染空氣。3、置放、混合、攪拌 或從事其他操作，致產生惡臭或有

煉油工業。3.石油化學基本原料工業。4.紙漿工業。5.水泥製造工業。6.農藥原體製造工業。7.煉焦工業。8.以煤或油為燃料之電力業。9.樹脂、塑膠、橡膠製造工業。10.石油化學中間原料業。11.酸鹼工業。12.其他經中央主管機關會商有關機關指定之工業。

⁵⁹⁵ 參見環保署環署空字第 0060914 號令修正發布「特殊性工業區緩衝地帶及空氣品質監測設施設置標準」。

⁵⁹⁶ 同前註。

毒氣體。 4、使用、輸送或貯放有機溶劑或其他揮發性物質，致產生惡臭或有毒氣體。 5、餐飲業從事烹飪，致散布油煙或惡臭。 6、公私場所從事瀝青拌合、廢五金回收處理 等行為，無有效之空氣污染物收集及處理設備，而有散布空氣污染物之情形者⁵⁹⁷。

二、違反防制區內禁止規定之行為管制執行準則

依據同法第三十一條第三項規定，行為管制之執行準則，由中央主管機關定之。又依據民國九十一年十二月十一日環境保護署環署空字第 0910084483 號令修正發布「空氣污染行為管制執行準則」，同法條第一項各款之執行標準如下：

(一)、對於粒狀污染物之管制，除確認污染源有明顯之粒狀污染物散布於空氣中或他人財物外，並應確認其符合下列情形之一： 1、未裝置粒狀污染物收集及處理設備；或 2、雖裝置粒狀污染物收集及處理設備，但廢氣未完全有效收集及處理；抑 3、由污染源與受污染財物之地理位置及污染發生當時氣象條件，可判定其具有關聯性。

(二)、對於施工工事致塵土飛揚或污染空氣之管制，除確認污染源有引起塵土飛揚或污染空氣行為外，並應確認其符合下列情形之一： 1、施工區、施工道路、運輸道路或工地出入口未有效灑水或清掃； 2、施工區周界未設置有效防止粒狀物質飛散之防塵罩網、靜電幕、防塵屏、圍籬或防風柵等設施； 3、施工道路或工材運輸路線未鋪設有效防止粒狀物質飛散之鋼板、瀝青、混凝土礫石或簡易瀝青混凝土等鋪面； 4、裸露地面未灑水、栽植、造林、植生被覆或噴灑化學藥劑等有效防制粒狀污染物飛散之措施； 5、營建工地、土石開挖堆置場、棄土場或廢棄物掩埋場等易致車身或機具挾帶廢土之場所，其出入口未設置專用清洗設施，或未確清洗車輪上之殘留泥沙； 6、土石粒料運輸車輛之車斗為洩漏型式，或車斗未覆蓋防塵罩，或防塵罩之邊緣未網紮牢固； 7、於開挖、鑽孔、爆破或拆除等產生大量粒狀污染物之作業，未設置有效防制粒狀污染物逸散之設施； 8、雖有其他防制設施，但仍無法有效抑制塵土飛揚。

⁵⁹⁷ 參見民國 91 年 8 月 15 日環境保護署環署空字第 0910056279D 號「空氣污染行為」公告。

(三)、對於惡臭或有毒氣體之管制，除確認污染源有產生惡臭或有毒氣體外，並應確認其符合下列情形之一：1、未裝置惡臭或有毒氣體收集及處理設備；2、雖裝置惡臭或有毒氣體收集及處理設備，但惡臭或有毒氣體未被完全有效收集及處理；3、貯放或輸送設施未密封或加蓋。

(四)、對於餐飲業散布油煙或惡臭之管制，除確認污染源有散佈油煙或產生惡臭之行為外，並應確認其符合下列情形之一：1、未裝置油煙或惡臭收集及處理設備；2、雖裝置收集及處理設備，但油煙或惡臭未被完全有效收集及處理。另外，從事烹飪將烹飪廢氣，逕行排放至溝渠中，致產生油煙或惡臭者，亦為空氣污染行為⁵⁹⁸。

第三目 空氣污染防制法第六十三條

空氣污染防制法第六十三條第一項：「違反第三十四條第一項或第三十五條規定者，處使用人或所有人新臺幣一千五百元以上六萬元以下罰鍰，並通知限期改善，屆期仍未完成改善者，按次處罰。」本條項係對於違反交通工具排放標準之行為，與違反交通工具裝置空氣污染防制設備義務之義務人，處以連續處罰之依據。

本法第三十四條第一項規定，交通工具排放空氣污染物，應符合排放標準。又依據民國九十八年十月二十九日環境保護署環署空字第0980097793號修正「交通工具空氣污染物排放標準」，汽油及替代清潔燃料引擎汽車排氣管排放一氧化碳、碳氫化合物及氮氧化物之標準，分行車型態測定與惰轉狀態測定；柴油及替代清潔燃料引擎汽車排氣管排放一氧化碳、碳氫化合物、氮氧化物、甲醛、粒狀污染物及黑煙之標準，分行車型態測定、目測判定及儀器測定。因此，本法所稱之交通工具，依據使用之燃料不同，而區分其測定方式，並分別依據「交通工具空氣污染物排放標準」作為是否處罰及限期改善之標準。又交通工具所有人，依據本法第三十五條與民國九十一年十月二日環境保護署環署空字第0910066908號令修正發布之「交通工具空氣污染防制設備管理規則」，應維持其空氣污染防制設備之有效運作，並不得拆除

⁵⁹⁸ 參見民國96年4月12日環境保護署環署空字第0960027294號公告。

或改裝。如有違反，亦得予以處罰及限期改善，屆期仍未完成改善者，按次處罰。

第二款 相關實務見解

一、空氣污染防治法告發責任係行為責任

(一)、環保署環署空字第 67007 號函：

1、查空氣污染防治法第三十一條規定係屬行為罰，其告發處分對象為行為人，故業者如能提出雙方轉包之合約書或其他證明文件足資證明係承包商所為，自可據以將處罰對象認定為受委託之承包商。

2、工程總承包商應善盡工地管理責任，防制周遭環境發生污染，若部分工程有轉包時，應轉包給領有合法執照之承包商，並經工程發包單位許可，若依法須經主管機關同意始可轉包時，則應報請該主管機關同意。總承包商若能依此規定辦理，而受委託之承包商有污染行為時，處分對象為承包商，否則對於無法判辨應負責之施工單位時，處分對象仍為總承包商，仍不應處罰工程主辦機關，以符行為罰之真義⁵⁹⁹。

(二)、環保署環署空字第 0058456 號函：

1、違反空氣污染防治法之告發處分係以行為人為對象，包括法人或自然人。

2、違反空氣污染防治法之工程為二家承包商聯合承攬，倘該工程之污染行為係其中一家承包商所造成，則應以實際造成污染行為之承包商為處分對象；倘該污染行為係由二家聯合承攬工程之承包商所分別造成，則應分別對該二承包商予以處分。惟倘未能確認該污染行為係由二家聯合承攬工程之承包商中其中乙家為實際污染行為人，則以一張處分書同時對該二聯合承攬承包商予以處分⁶⁰⁰。

(三)、環保署環署空字第 0950031557 號函：

1、查空氣污染防治法第三十一條所禁止之空氣污染行為，係

⁵⁹⁹ 參見民國 85 年 11 月 28 日環保署環署空字第 67007 號函釋。

⁶⁰⁰ 參見民國 87 年 08 月 29 日環保署環署空字第 58456 號函釋。

以污染行為人為規範對象，違反該條各款規定者，依法應對其實際污染行為人進行處分。

2 本案受處分對象楊梅鎮農會係接受行政院農委會農糧署委託，辦理公糧收儲、保管、加工等業務，兩者具契約承攬關係，該會於作業現場進行穀物加工，且無有效之空氣污染物收集及處理設備，而有散布空氣污染物之情形者，涉違反空氣污染防制法第三十一條第一項第六款規定，其違規主體宜認定為獨資形態之工商廠場，應以工商廠場之裁罰額度處分⁶⁰¹。

二、以有無特定排放管道，作為空氣污染防制法第三十一條適用對象

(一)、環保署環署空字第 0940093684 號函：

1、依空氣污染防制法第三十一條第一項第三款規定，在各級防制區及總量管制區內，不得有置放、混合、攪拌、加熱、烘烤物質或從事其他操作，致產生惡臭或有毒氣體之行為。

2、依前揭規定，倘本案民眾於戶外曝曬魚皮，於曝曬過程產生惡臭行為者，已屬違反空氣污染防制法，應依相關規定予以處分⁶⁰²。

(二)、環保署環署空字第 0940101912 號函：

1、由於禽畜飼養場所與一般行業不同，並無特定之排放管道，多為逸散排放，因此其管制方式應從有效糞便收集、減少糞便曝露於空氣之時間及飼料、水之最佳控制和優良之通風系統等，再加上適宜的土地利用將糞便堆肥回歸到自然使用等方向進行改善。

2、為有效管制禽畜飼養場所排放臭氣所造成之空氣污染，本署將研訂畜牧業空氣污染防制設施管理辦法，將針對場內應設置集糞設施、除臭功能設施等加以規範⁶⁰³。

(三)、環保署環署空字第 0950054867 號函：

空氣污染防制法第三十一條第一項第三款至第五款所稱之惡臭，係指足以引起厭惡或其他不良情緒反應之氣味。倘有堆置回收衣物之行為，致產生令人厭惡或其他不良情緒反應之氣味，可依據前揭空氣

⁶⁰¹ 參見民國 95 年 05 月 02 日環保署環署空字第 0950031557 號函釋。

⁶⁰² 參見民國 94 年 12 月 01 日環保署環署空字第 0940093684 號函釋。

⁶⁰³ 參見民國 94 年 12 月 23 日環保署環署空字第 0940101912 號函釋。

污染防治法規，予以管制處分⁶⁰⁴。

(四)、本文以為，關於空氣污染防治法第三十一條第一項第三款對於惡臭或有毒氣體之管制，環保署環署空字第 0940101912 號函，基於氣體排放源的現實環境，考量是否屬於逸散排放，而以有無特定排放管道，決定是否適用本法條款之管制，應予以贊同。惟參酌其他解釋，則似有標準不一之慮。蓋禽畜飼養場所之氣味，因屬逸散排放，而無特定排放管道；但是，民眾於戶外曝曬魚皮或堆置回收衣物，似乎亦屬於無特定之排放管道，為逸散排放之環境，特別是民眾於戶外曝曬魚皮的行為。然而，依據環署空字第 0940093684 號與環署空字第 0950054867 號的函釋，卻需依據空氣污染防治法第三十一條第一項第三款處罰，比對環署空字第 0940101912 號函釋內容，本文以為似有標準不一之疑慮。

三、簡易焚化爐違法處分爭議案⁶⁰⁵

(一)、事實摘要

原告林陸火即裕統企業社之營利事業登記證營業項目為建築材料買賣業務，經被告臺北縣政府於八十六年十月二日派員前往稽查，發現原告於臺北縣泰山鄉之場所內設有一簡單焚化爐，從事廢棄物之燃燒作業，因無有效之空氣污染防治設備，致產生明顯粒狀污染物，散布於空氣中，乃依法拍照存證舉發，以第三八五 四九號函，處原告新臺幣二十萬元罰鍰，並限於八十六年十一月十六日前改善完妥；惟期限屆至，原告未依規定檢具證明文件，向主管機關報請查驗，被告乃再以違反空氣污染防治法案件處分書（下稱第四四九九七號函），自改善期限屆滿翌日起（即八十六年十一月十七日）至八十六年十二月十一日止，按日連續處罰，處以每日二十萬元罰鍰；另以第二三九五二號函按日連續處罰，處以每日二十萬元罰鍰；復以原告未依限改善，情節重大，於八十七年二月二十日以第三二七八 號函處原告停工；原告不服前開第三八五 四九號函之處分，提起訴願，經臺灣省政府以八七府訴二字第一五四二三一號訴願決定，將原處分撤銷，責

⁶⁰⁴ 參見民國 95 年 07 月 25 日環保署環署空字第 0950054867 號函釋。

⁶⁰⁵ 參見行政法院 90 年判字第 830 號判決。

由被告另為處分；另原告對前開第四四九九七號函、第二三九五二號函及第三二七八 號函之處分不服，分別提起訴願，臺灣省政府認此之按日連續處罰應以經處罰緩並通知限期改善為前提要件，第三八五 四九號函所為處分既經撤銷，其後之連續按日罰鍰及停工之處罰，即失所附麗，爰以八七府訴一字第 一五九五 一七號決定書，撤銷前開二件連續按日處罰鍰之原處分；以八七府訴二字第一六二 三九六號決定書，撤銷處停工之原處分，均命被告另為處分。嗣被告依前開二件訴願決定書，以第一七八七八二號函處原告罰鍰二十萬元，並以第二三七七三五號函按日連續處原告二十萬元罰鍰及停工。原告對前開第二三七七三五號函之處分仍為不服，提起訴願、再訴願，遞遭決定駁回，遂提起行政訴訟，並經行政法院判決再訴願決定、訴願決定及原處分均撤銷。

(二)、本案爭點

空氣污染防治法處罰後所施加之連續處罰，其重點不在於對過去違法行為之制裁，而著重於受處分人是否已經改善。若先前罰鍰及命限期改善之處分已經撤銷或因其他事由而不存在時，是否仍可對受處分人予以按日連續處罰？

(三)、行政法院九十年判字第八三 0 號判決摘要

1、按空氣污染防治法第三十九條第二項所規定之按日連續處罰及命停工，應以同條第一項之處罰及同條第二項之通知限期改善之處分有效合法存在為必要，苟前開處罰鍰及命限期改善之處分業已經撤銷或因其他事由而不存在，或未先限期命改善，即無於其後按日連續處罰之可言。

2、命原告停工之處分，其作成之理由均在於原告未依被告第三八五 四九號函所命期限為改善行為並向被告具報，則本件原處分作成之理由亦係原告未依第三八五 四九號函於限期內為改善、具報之行為。第三八五 四九號函雖於八十六年十月十六日即已作成，惟嗣於八十七年六月九日經臺灣省政府以八七府訴二字第一五四二三一號訴願決定書予以撤銷，其罰鍰處分及限期於八十六年十月十六日改善之命令，是否依然有效，即非無疑。揆諸首揭說明，本件原告之行

為即不該當應按日連續處罰及命停工之要件，原處分尚難認係適法。又被告於前開第三八五 四九號函經撤銷後，雖經被告重新於八十七年七月十四日作成第一七八七八二號函之處分，惟觀之訴願卷所附之該函影本可知，被告並未於該函內重新「限期」命原告改善。被告既無命「限期」改善，原告自亦無「限期屆滿」未為改善之可言。

3、況被告重為處原告罰鍰之處分即第一七八七八二號函，係於八十七年七月十四日作成，依理應於該日之後，原告始有改善之可能，再於其後未改善始生應予按日連續處罰之問題。惟觀之本件原處分所載，被告指原告違反空氣污染防治法之行為時間，係自八十六年十一月十七日至八十六年十二月十二日，足見原告其時尚未受初次罰鍰處分，被告遽認原於其時已因命改善之期限屆滿而未為改善，而對原告處以按日連續處罰及命其停工，經核尚非無商榷餘地。再者，訴願決定機關所為八十七年八月五日八七府訴二字第一六二三九六號訴願決定書及八十七年七月十日八七府訴一字第一五九五七號訴願決定書，既以第三八五 四九號函之處分業經撤銷為由，而撤銷第四四九九七號、第二三九五二號函及第三二七八 號函之處分，何以重為之第一七八七八二號函之處分未再命限期改善，本件訴願決定竟又維持原處分，則先後二次訴願決定間豈非有矛盾存在。綜上所述，本件原處分尚有違誤，一再訴願決定未予糾正而遞予維持，亦有未合。

(四)、判決解析

1、按日連續處罰之爭議

本案被告機關原處分按日連續處罰及命停工之處分，其作成之理由均在於原告未依被告台北縣政府所命期限為改善行為並向被告具報，則本案原處分之理由亦係原告未依被告命限期改善函於限期內為改善、具報之行為，查該函雖於八十六年十月十六日即已作成，惟嗣於八十七年六月九日訴願決定書予以撤銷，其罰鍰處分及限期於八十六年十月十六日改善之命令即第三八五 四九號函，是否依然有效，即非無疑。又被告機關於前開命限期改善函經撤銷後，雖經被告重新於八十七年七月十四日作成新處分函，惟被告並未於該函內重新「限期」命原告改善。被告機關既無命原告限期改善，原告自亦無限期屆

滿未為改善之可言。

2、現行空氣污染防治法關於按日連續處罰之規定，皆以對違反本法規定者，先處以罰鍰，並限期改善，屆期未完成改善者，始施以按日連續處罰。惟於處罰後所施加之連續處罰，其重點已不在於對過去違法行為之制裁，而著重於受處分人是否已經改善⁶⁰⁶，亦即按日連續處罰實際上即為行政執行之本質。本案原告之燃燒行為，因無有效之空氣污染防治設備，致產生明顯粒狀污染物，排放散佈於空氣中之行為，依本案之事實來看，原告工廠之行為確實違反空氣污染防治法第三十一條第一項第一款，同法第六十條規定處十萬元以上一百萬元以下之罰鍰。本案被告機關處原告按日連續處罰二十萬元，從罰鍰比例觀之，被告機關處罰之目的應係督促原告依法設置空氣污染防治設備，具有行政執行意涵。依據行政執行法第三十一條，經告戒程序後，得反覆科以義務人怠金。因此，本案似無需以連續處罰之手段為之，被告機關於第一次處原告罰鍰並經告戒後，應得依行政執行法第三十一條反覆科以義務人怠金以促其改善。究其原因，實係因現行環保法規中之「按日連續處罰」定性不清而衍生之問題。

第五項 土壤及地下水污染整治法

土壤及地下水污染整治法之立法目的，依據本法第一條係為預防及整治土壤及地下水污染，確保土地及地下水資源永續利用，改善生活環境，增進國民健康。

第一款 「連續處罰」的規定

土壤及地下水污染整治法中，採用「連續處罰」之規定者，計有第三十二條、第三十五條與第三十六條共三個條文。本文就該三個條文中之規範行為違反土壤及地下水污染整治法時，應受連續處罰之規定分析如下：

⁶⁰⁶ 陳櫻琴、王忠一，同註 557，頁 83。

第一目 土壤及地下水污染整治法第三十二條

土壤及地下水污染整治法第三十二條第一項及第二項規定：

「()規避、妨礙或拒絕依第七條第一項或第十八條所為之查證、命令或應配合之事項者，處新臺幣二十萬元以上一百萬元以下罰鍰，並得按次處罰。()未遵行第七條第五項、第十三條第二項之命令者，處新臺幣二十萬元以上一百萬元以下罰鍰，並得按次處罰。」依據本條規定，因逾期未履行土壤及地下水污染整治法義務，而應受按次連續處罰之行為如下：

一、違反配合查證或緊急措施行為義務者

(一)、場所使用人、管理人或所有人對於以下事務查證工作，應依據土壤及地下水污染整治法第七條第一項，配合主管機關並提供有關資料：1、調查土壤、地下水污染情形及土壤、地下水污染物來源；2、進行土壤、地下水或相關污染物採樣；3、會同有關機關採集農漁產品樣本。

(二)、污染行為人、場所使用人、管理人或所有人，對於各級主管機關於查證工作時，發現土壤、地下水因受污染而有影響人體健康、農漁業生產或飲用水水源之虞者，所為之緊急必要措施行為命令，應依據同法條第五項配合履行，以減輕污染影響或避免污染擴大。

二、違反減免污染防制危害措施之規定者

污染行為人或受在地主管機關委託之第三人，對於所在地主管機關為減輕污染危害或避免污染擴大，依控制場址或整治場址實際狀況，就下列應變必要措施：1、提供必要之替代飲水或通知自來水主管機關優先接裝自來水；2、豎立告示標誌或設置圍籬；3、移除或清理污染物及4、其他應變必要措施，所為之命令應依據本法第十三條規定配合履行。所在地主管機關因污染行為人或受在地主管機關委託之第三人所支出之費用，基於共同負擔原則⁶⁰⁷得由土壤及地下水污

⁶⁰⁷ 共同負擔原則，係與污染者負責原則為相對立的環境基本原則。原則上環境一旦遭到污染，應由造成污染的人來負責；但若污染者不明，則必須由社會全體共同負擔此社會成本，以填補並補充污染者付費或負責原則的不足。

染整治基金代為支應。污染行為人於污染控制計畫核定後，如未依計畫內容及期程實施，已違反土污法第十一條第四項規定，應依同法第三十六條處分⁶⁰⁸。

三、污染土地關係人違反污染整治計畫配合義務者

污染行為人、污染土地關係人或土壤、地下水污染管制區內之土地使用人、管理人或所有人對於土壤、地下水污染整治計畫或污染控制計畫之實施，應依據本法第十八條予以配合；各級主管機關得派員攜帶證明文件到場檢查或命提供必要之資料，不得規避、妨礙或拒絕。例如，對於土地整治計畫，如因土地所有人拒絕同意，致無法進行污染整治時，所在地主管機關即得依土壤及地下水污染整治法第十八條與相關規定予以處罰⁶⁰⁹。

第二目 土壤及地下水污染整治法第三十五條

土壤及地下水污染整治法第三十五條：「() 污染行為人或污染土地關係人違反依第十四條第二項所定污染管制區管制辦法之規定者，處新臺幣二十萬元以上一百萬元以下罰鍰，並通知限期改善，屆期未完成改善者，按日連續處罰 () 違反第十條第一項之規定、第十四條第二項所定污染管制區管制辦法或第二十一條第一項所公告地下水受污染使用限制地區之限制事項者，處新臺幣十萬元以上五十萬元以下罰鍰，並通知限期改善，屆期未完成改善者，按日連續處罰；」依據第三十五條規定，因逾期未履行土壤及地下水污染整治法義務，而應受按日連續處罰之行為如下：

一、土地使用或人為活動違反污染管制區之管制行為

⁶⁰⁸ 參見民國 97 年 11 月 11 日環保署環署土字第 0970081486 號函釋：「本案所在地主管機關可視土壤污染控制場址實際狀況，依該條第 1 項第 7 款與第 8 款規定採取移除或清理污染物及其他必要應變措施，其相關應變經費依同條第 3 項規定，得由土壤及地下水污染整治基金(以下簡稱土污基金)代為支應。另針對污染行為人於污染控制計畫核定後，如未依計畫內容及期程實施，已違反土污法第 11 條第 4 項規定，應依同法第 36 條「污染行為人違反 第 11 條第 4 項規定者，處新台幣 1 百萬元以上 5 百萬元以下罰鍰，並通知限期補正或改善，屆期未補正或改善者，按日連續處罰。」

⁶⁰⁹ 參見民國 97 年 01 月 29 日環保署環署土字第 0970007265 號函釋。

(一)、所在地主管機關應依控制場址或整治場址之土壤、地下水污染範圍，劃定並公告土壤、地下水污染管制區。管制區內包括土地利用、地下水使用、農作物耕種及其他必要之管制事項之土地使用或人為活動，應依居民健康及生活環境需要，依據本法第十四條與土壤及地下水污染管制區管制辦法予以管制⁶¹⁰。

(二)、依據土壤及地下水污染管制區管制辦法，污染管制區之管制行為包括：1、置放污染物於土壤；2、注入廢（污）水於地下水體；3、排放廢（污）水於土壤；4、其他經主管機關指定公告之管制行為。並且，除各該主管機關同意者外，土壤污染管制區內禁止下列土地利用行為：1、新建、增建、改建或修建非因污染整治計畫或污染控制計畫需要之建築物或設施；2、符合開發行為應實施環境影響評估細目及範圍認定標準，應進行環境影響評估之行為；3、其他經中央主管機關指定影響居民健康及生活環境之土地利用行為。必要時，主管機關得禁止在管制區內種植特定農作物、畜牧家禽或家畜、養殖或採捕水產動植物。

(三)、本法第三十五條第一項之義務人，限污染行為人或污染土地關係人。前者，指有下列行為之一而造成土壤或地下水污染之人：1、非法排放、洩漏、灌注或棄置污染物；2、仲介或容許非法排放、洩漏、灌注或棄置污染物；3、未依法令規定清理污染物。至於，所謂的污染土地關係人，則係指土地經公告為污染整治場址時，非屬於污染行為人之土地使用人、管理人或所有人。

二、違反檢測規定或地下水受污染使用限制地區之限制事項者

(一)、依本法第十條規定進行土壤及地下水污染調查、整治及提供、檢具土壤及地下水污染檢測資料時，其土壤及地下水污染物檢驗測定除經中央主管機關核准外，應委託經中央主管機關許可之檢測機構辦理。而主管機關依土壤及地下水污染整治法規定委外進行有關污染物檢驗測定時，於該受委託機構未取得土壤及地下水檢測相關許可

⁶¹⁰ 參見民國 92 年 01 月 08 日環境保護署環署土字第 092000287 號「土壤及地下水污染管制區管制辦法」修正發布。

前，應依提請環保署環境檢驗所審核，經核准後始得辦理⁶¹¹。

(二)、主管機關進行場址查證時，如場址地下水污染濃度達地下水污染管制標準，但污染來源不明確者，所在地主管機關應公告劃定地下水受污染使用限制地區及限制事項，對於前述限制事項，任何人均有遵守義務，如有違反應依第三十五條第二項處理。惟本條項亦對於違反第十四條第二項所定污染管制區管制辦法者復定有處罰規定，但第三十五條第一項之適用對象為違反第十四條第二項之污染行為人或污染土地關係人，又污染土地關係人亦包括非屬於污染行為人之土地使用人、管理人或所有人。則第三十五條第二項對於違反第十四條第二項之適用對象為何？似有疑義。蓋應均為第三十五條第一項所規範，故對於第三十五條第二項將違反第十四條第二項列入規範之中有無實益，應有斟酌空間。

第三目 土壤及地下水污染整治法第三十六條

土壤及地下水污染整治法第三十六條：「污染行為人違反第十一條第四項、第十六條第一項、第四項或第十七條第五項規定者，處新臺幣一百萬元以上五百萬元以下罰鍰，並通知限期補正或改善，屆期未補正或改善者，按日連續處罰。」依據本條規定，因逾期未履行土壤及地下水污染整治法義務，而應受按日連續處罰之行為如下：

一、未依規定提出污染控制計畫者

本法第十一條第四項規定，控制場址⁶¹²未經公告為整治場址⁶¹³者，污染行為人應依所在地主管機關命令，提出污染控制計畫，並經所在地主管機關核定後實施。

二、污染行為人違反污染整治計畫

整治場址之污染行為人應依調查評估結果，訂定土壤、地下水污染整治計畫，經所在地主管機關審查核定後據以實施；又土壤、地下

⁶¹¹ 參見民國 91 年 02 月 07 日環保署環署土字第 0910010079 號函釋。

⁶¹² 污染控制場址，係指造成土壤污染或地下水污染來源明確之場址，其土壤或地下水污染物達土壤或地下水污染管制標準者。

⁶¹³ 污染整治場址：指污染控制場址經初步評估，有嚴重危害國民康及生活環境之虞，而經中央主管機關審核公告者。

水污染整治計畫之實施者，得依本法第十六條第一項、第二項規定之程序提出整治計畫變更之申請；所在地主管機關亦得視事實需要，依規定自行或命整治計畫實施者變更整治計畫。

三、整治計畫實施者未提出土壤、地下水污染控制計畫

主管機關依核定土壤、地下水污染整治計畫時，得依第十七條規定按環境狀況，命整治計畫實施者，提出土壤、地下水污染控制計畫，並準用第十六條規定程序，經主管機關核定後實施。

第二款 相關實務見解

一、地下油槽滲漏案⁶¹⁴

(一)、事實摘要

本件上訴人合家歡育樂事業股份有限公司位於屏東縣車城鄉之旅館，經被上訴人機關於八十九年六月六日派員前往稽查，發現其附近地下水有油味；再於同年八月八日前往稽查，於上訴人地下油槽附近採地下水樣送驗，檢查結果：油脂 0.9毫克／公升，被告乃以（八九）屏環二字第九一三號函上訴人提出說明；又以（八九）屏環二第第一一四二號函請上訴人於七日內採取緊急處理措施、一個月內提出污染有關資料及三個月提出調查計畫書等。再以（八九）屏環二第第一四三九號函上訴人，應於八十九年九月三十日前將相關改善措施及整治計畫函報。被上訴人復於八十九年九月二十二日再派員前往稽查，再採地下水水樣送驗，檢驗結果油脂含量為三.四毫克／公升。即土壤經檢測結果，亦均有含油成份，亦有檢測結果附卷可憑。此期間內上訴人除於同年六月二十二日函稱「已著手自我檢查工作，並請油行來檢測及估價另在樓頂安裝油槽之準備，而附近之三戶住戶亦將即刻派專人進行瞭解及處理」外，並無提出相關改善措施及整治計畫函報之事實，為兩造所不爭執，並有屏東縣環境保護局八十九年六月十四日、同年九月二十七日飲用水水質檢驗結果報告表、查驗稽查紀

⁶¹⁴ 參見最高行政法院 91 年判字第 2353 號判決。

錄表、照片及前開函文附於訴願卷可稽，足見上訴人地下油槽確有污染地下水源之情事，且經被上訴人命令採取緊急必要措施及整治計劃，上訴人未予置理，從而被上訴人依土壤及地下水污染整治法第七條第一項、第五項及第三十二條裁處上訴人二十萬元罰鍰。上訴人不服，迭經行政救濟，上訴於最高行政法院，並經最高行政法院將原判決廢棄，發回高雄高等行政法院。

(二)、本案爭點

對於改善義務未履行的義務人，應在收受限期改善通知後且逾期未履行改善義務時，始得連續處罰。行政機關如未給予義務人改善之機會，逕對義務人違反環保法規處以罰鍰之同時，立即同時又以義務人未履行改善義務而開連續處罰處分書。是否有將連續處罰與第一次違規時之行政罰混淆之瑕疵？

(三)、最高行政法院九十一年判字第二三五三號判決摘要

1、按「各級主管機關得派員攜帶證明文件，進入公私場所，為下列查證工作，並得命場所使用人、管理人或所有人提供有關資料。各級主管機關為查證工作時，發現土壤、地下水因受污染而有影響人體健康、農漁業生產或飲用水水源之虞者，應命污染行為人、場所使用人、管理人或所有人採取緊急必要措施，以減輕污染影響或避免污染擴大。」「未遵行第七條第五項：：之命令者，處新台幣二十萬元以上一百萬元以下罰鍰，並得按次處罰。」分別為土壤及地下水污染整治法第七條第一項、第五項及第三十二條所明定。

2、原審判決認定之事實為上訴人位於屏東縣車城鄉從事觀光旅館業，其地下油槽滲漏致污染土壤及地下水，被上訴人派員前往稽查，發現其附近地下水有油味；再於同年月八日前往稽查，於上訴人地下油槽附近採地下水樣送驗，發現有油脂成分，遂函請上訴人於七日內採取緊急處理措施、一個月內提出污染有關資料及三個月內提出調查計畫書，否則依土壤及地下水污染整治法第七條第五項及第三十二條規定予以裁罰等。被上訴人依法命上訴人應將相關改善措施及整治計畫函報，上訴人並未依命令辦理，從而被上訴人依土壤及地下水污染整治法第七條第一項、第五項、第三十二條規定予以裁罰二十萬

元罰鍰。

3 查本件原處分處罰之行為係因上訴人未遵行屏東縣環境保護局依土壤及地下水污染整治法第七條第五項規定於查證工作時，發現土壤、地下水因受污染而有影響人體健康、農漁業生產或飲用水水源之虞，命上訴人改善並提出改善計畫，因上訴人未遵行而予處罰。惟被上訴人依土壤及地下水污染整治法第七條第五項規定所為之命令係八十九年七月二十九日，而前揭原處分書卻記載為八十九年七月二十六日屏府環二土處字 一號，亦即尚未為前揭命令前即認定上訴人未遵行前揭命令，是否該處分書誤植發文日期？以及上訴人違規時間應係於前揭依土壤及地下水污染整治法第七條第五項規定所為之命令之後，始有未遵行該命令之違規事實，是否該處分書誤植違規時間？原審判決就此事項未予詳究，即維持原處分，容有未洽。

(四)、判決解析

本案上訴人違反土壤及地下水污染整治法之事實堪稱明確，惟全案經最高行政法院廢棄原判決，究其原因，看似被上訴人機關所為之處分書日期記載有違誤之故。但本文以為本件判決似可說明限期改善，按日連續處罰之現實作業盲點。蓋義務人違反環保法規時，依據目前法規應處以罰鍰並通知限期改善，逾期未改善始連續處罰。亦即義務人應受行政罰，應在違反事實發生時，但對於改善義務之未履行，則應在收受限期改善通知後且逾期未履行改善義務時，始得連續處罰。但本案似可推定行政機關疑似已習於裁處行政罰之同時，即再以未履行改善義務而開連續處罰處分書，亦即義務人尚未收受限期改善之通知，行政機關即逕行推定義務人有未依限改善之違規事實。本文以為此一缺失，除係因單純誤植發文日期外，即為行政機關對於連續處罰之性質曖昧不明所致，亦即現行法未能將過去違規事實之行政罰鍰，與設計連續處罰以督促義務人在未來改進之行政執行相區別，肇始發生行政機關將連續處罰與第一次違規時之行政罰混淆，而基於「方便」同時開立處分書之瑕疵。

第六項 環境影響評估法

環境影響評估法之立法目的，依據本法第一條係為預防及減輕開發行為對環境造成不良影響，藉以達成環境保護之目的。

第一款 「連續處罰」的規定

環境影響評估法採用「連續處罰」之規定者為第二十三條第一項。本條項規定：「有下列情形之一，處新臺幣三十萬元以上一百五十萬元以下罰鍰，並限期改善；屆期仍未改善者，得按日連續處罰：」依據本條項之規定，因違反環境影響評估法之義務而逾期未改善，應按日連續處罰之行為如下。關於按日連續處罰之執行，不須逐日查驗且扣除例假日、停工（業）日⁶¹⁵。

一、違反開發審查程序及執行等相關規定者

(一)、開發單位申請許可開發行為時，依據本法第七條第三項規定，其環境影響說明書雖經審查並經許可，亦應依法舉行公開之說明會者。同時，依據同法施行細則第十八條規定，開發單位於開發行為經目的事業主管機關許可後動工前，依照環境影響評估法施行細則有關規定舉行公開說明會，即符合環境影響評估法第七條第三項規定；另上開未規定已舉行公開說明會之開發行為，若其採分期、分標發包施工或分成多張雜照、建照依序動工，其分期、分標或各（雜、建）照工程之動工應舉行公開說明會⁶¹⁶。

(二)、開發單位於通過環境影響說明書或評估書審查，並取得目的事業主管機關核發之開發許可後，逾三年始實施開發行為時，應依據本法第十六條之一規定提出環境現況差異分析及對策檢討報告，送主管機關審查。主管機關未完成審查前，不得實施開發行為。

(三)、開發單位應遵守本法第十七條規定，依環境影響說明書、評估書所載之內容及審查結論，切實執行。

⁶¹⁵ 參見民國 93 年 11 月 03 日環保署環署綜字第 0930078990 號「違反環境影響評估法按日連續處罰執行準則」令。

⁶¹⁶ 參見民國 90 年 05 月 08 日環保署環署綜字第 0028438 號函釋。

二、違反環境影響調查報告書之規定者

(一)、開發行為進行中及完成後使用時，應由目的事業主管機關追蹤，並由主管機關監督環境影響說明書、評估書及審查結論之執行情形；必要時，得命開發單位定期提出環境影響調查報告書。開發單位應依本法第十八條第一項提出環境影響調查報告書。但是，前已完成環境影響評估審查，並作成審查結論之開發行為，嗣後開發行為進行中或完成後，因「開發行為應實施環境影響評估細目及範圍認定標準」(以下簡稱認定標準)修正或情事變更，致原開發行為未達現行認定標準者，得由開發單位依行政程序法第一百二十八條規定，檢具相關證明文件，向目的事業主管機關提出申請廢止審查結論，經轉送主管機關確認後，由主管機關以公告廢止原審查結論者，其已完成環境影響評估審查之環境影響說明書、評估書，即非環境影響評估法第十八條所稱應由目的事業主管機關追蹤，並由主管機關監督之環境影響說明書、評估書。自主管機關公告廢止之日起，該開發行為無須再依環境影響評估法追蹤、監督及變更⁶¹⁷。

(二)、開發單位對於主管機關發現對環境造成不良影響時，所命令限期提出因應對策者，應依第十八條第三項依限提出，並於經主管機關核准後切實執行。

三、違反環境影響之調查分析規定者

開發單位於本法施行前已經開始實施而尚未完成之開發行為，經主管機關認有必要時，應依據本法第二十八條於收受主管機關命令後，辦理環境影響之調查、分析，並提出因應對策，經主管機關核准後切實執行。

第二款 相關實務見解

⁶¹⁷ 參見民國 96 年 09 月 10 日環保署環署綜字第 0960067521 號「環境影響評估法第十八條解釋令」令。

一、養護工程處台七線道路拓寬案⁶¹⁸

(一)、事實摘要

上訴人交通部公路總局第一區養護工程處辦理台七線 18k+940-22k+100 道路拓寬改善計畫（下稱系爭計畫）環境影響說明書，經被上訴人行政院環境保護署審查有條件通過，作成（九二）環署綜字第 0920057274 號公告審查結論。嗣被上訴人派員進行環境影響評估現地監督作業，發現上訴人有未依審查結論，於施工前訂定廢棄土方之運輸路線及確立處置場所並報請備查，剩餘廢棄土未依環境影響評估承諾之搬運路線及棄置地點確實執行等情事，以（九四）環署督字第 0940037298 號函通知上訴人應於即日起停止土石方外運，並依環境影響說明書內容切實執行。被上訴人於九十四年八月一日進行複查，發現上訴人系爭計畫之剩餘廢棄土，未依環境影響評估承諾之運輸路線及棄置地點確實執行，違反環境影響評估法第十七條規定，乃依同法第二十三條第一項第一款規定，以（九四）環署督字第 0940081519 號處分書（下稱原處分）處上訴人罰鍰新臺幣（下同）六十萬元。上訴人不服，提起訴願，經遭駁回，遂提起行政訴訟，經最高行政法院判決上訴駁回。

(二)、本案爭點

本案上訴人外運剩餘廢棄土之行為，自始至終均係基於運送至新竹縣寶山鄉三叉凸土資場之故意，則此基於一個故意下的繼續性行為時，則能否依據稽查時間點不同而切割成兩行為分別處罰，是否有違反一事不二罰之疑慮？

(三)、最高行政法院九十一年判字第二三五三號判決摘要

1、按「已通過之環境影響說明書或評估書，非經主管機關及目的事業主管機關核准，不得變更原申請內容。」、「開發單位應依環境影響說明書、評估書所載之內容及審查結論，切實執行。」、「有下列情形之一，處罰鍰，並限期改善；屆期仍未改善者，得按日連

⁶¹⁸ 參見最高行政法院 98 年度判字第 611 號判決。

續處罰：一、違反 第十七條之規定者。」環境影響評估法第十六條第一項、第十七條及第二十三條第一項第一款分別定有明文。

2、本件上訴人辦理系爭計畫環境影響說明書，經被上訴人審查有條件通過。其公告審查結論三記載，本案有條件通過環境影響評估審查，開發單位應於施工前訂定廢棄土方之運輸路線及確立處置場所，並報被上訴人備查；且環境影響說明書 8-7 頁二、(一) 施工期間工程剩餘土方面記載，該工程剩餘土約 1 萬多立方公尺，加上施工時所需之機具與原料之搬運，評估於以最短路徑與棄土場址分析，棄土路線以台七線行經台三線至臺北縣三峽鎮之土石方資源堆置場。然被上訴人於九十四年八月一日派員進行環境影響評估現地監督複查，發現上訴人之剩餘廢棄土擅自運送至新竹縣寶山三叉凸土資場。故被上訴人以上訴人有未依環境影響評估承諾之運輸路線及棄置地點確實執行之情事，違反環境影響評估法處以罰鍰六十萬元，並無不合。

3、查被上訴人前於九十四年五月十一日發現上訴人剩餘廢棄土未依環境影響評估承諾之搬運路線及棄置地點切實執行等情事，而以九十四年六月十七日環署督字第 094004600 號函附處分書，處上訴人三十萬元罰鍰，並命上訴人於九十四年七月八日前改善完成；該次處分係就上訴人九十四年五月十一日之違法行為予以處分，尚非允許上訴人在改善期間內，可再次進行違法外運剩餘廢棄土之行為。

4、本件既經被上訴人於九十四年八月一日再次發現上訴人九十四年六月六日之剩餘廢棄土擅自運送至新竹縣寶山鄉三叉凸土資場，而另有未依環境影響評估承諾之運輸路線及棄置地點確實執行之情事，則被上訴人以上訴人違反環境影響評估法第十七條規定，依同法第二十三條處上訴人六十萬元罰鍰，於法洵屬有據。

(四)、判決解析

1、本案兩次的處分，均係就上訴人個別違反環境影響評估法第十七條規定之行為，依同法第二十三條第一項第一款規定分別予以處罰。本件並非以上訴人「屆期仍未改善」而予按日連續處罰，則上訴人主張本件違規行為時間（九十四年六月六日）仍在第一次處分之改善期間（九十四年七月八日）內，其未符合環境影響評估法第二十

三條第一項第一款「屆期仍未改善」之要件而不應予以處罰云云，自不足採。

2、查廢棄土方運輸路線及處置場所變更，事涉環境保護事項之變更，依環境影響評估法第十七條及同法施行細則第三十七條規定，應送主管機關及目的事業主管機關審核；而如前述，上訴人既未事先送主管機關及目的事業主管機關審核，自無法解免其依同法第二十三條第一項第一款規定予以處罰之責任。

3、本案上訴人兩次違法外運剩餘廢棄土之行為，經環保署與最高行政法院認為係兩個各別行為，故對於上訴人主張其行為不符限期未改善而連續處罰之抗辯不足採信。惟若上訴人主張其外運剩餘廢棄土之行為，自始至終均係基於運送至新竹縣寶山鄉三叉凸土資場之故意，亦即其違法外運剩餘廢棄土之行為是屬於一個故意下的繼續性行為時，則能否如法院所云，依據稽查時間點不同而切割成兩行為，是否有違反一事不二罰之虞，應容可討論。蓋道路拓寬對於廢棄土之運送，在施工期內係屬於持續不間斷之行為，且於施工時即已確定廢棄土之運送地點，因此似可視為出於單一故意之繼續犯行為。故若依據稽查時間點不同而切割成兩行為，似有爭議。惟若對於第一次處以三十萬元罰鍰後的裁處六十萬元視為怠金時，則應視為係為督促上訴人依照計畫環境影響說明書運送廢棄土，故具有行政執行性質，至於如何切割運送行為為數行為，在所不問。

第二節 對於「連續處罰」相關規定之檢視

現行我國環保相關法律，在體系上的特色可以歸納如下：(一)、自然保護法律體系與污染防治體系分開，在環境法律體系上被分割，行政機關也分立，解決方式應落實環境基本法第三十條「中央政府為有效整合及推動維護環境資源之政策及相關事務，應設置環境資源專責部會。」以統合自然保護與污染防治；(二)、現行法僅對個別污染型式進行個別立法來專責處理某一單項之環保問題，應修正為統一立法型式；(三)、環境預防部分僅有環境影響評估法，應及早落實環境基本法中關於永續發展部分的規定；(四)、環境救濟部分除公害糾紛

處理法外，應落實環境基本法第三十一條、第三十三條與第三十四條的規定：政府應依法律設置各種環境基金，負責環境清理、復育、追查污染源、推動有益於環境發展之事項，同時建立環境糾紛處理制度，加強糾紛原因鑑定技術及舉證責任之教育訓練及研究發展，提供適當糾紛處理機制⁶¹⁹。而在環境管制行為上，主要有：「使用命令管制方式」與「經濟誘因性工具、市場工具」⁶²⁰。前者之目標係直接影響污染者之環境績效，藉著建立和執行明訂目標、標準和技術提供污染者遵行之法令和規定，而污染者並沒有選擇之餘地。而「限期改善」及「連續處罰」，即是「命令管制方式」的重要手段之一。

第一項 與「限期改善」連結規定之檢視

「限期改善，連續處罰」是我國環保法規中，特有的環保管制方式。在現行法的基礎上，能夠將行政管制與公害糾紛處理兩者做合理聯結者，應是各污染防治(治)法律中的「限期改善」制度。現行實務上對於各種污染防治(治)法對污染排放超過標準者，大體採取罰鍰、限期改善、按日連續處罰、勒令停工等循序管制措施。若以罰鍰、按日連續處罰及勒令停工三者代表三大階段，則其中「限期改善」乃聯結的重要樞紐⁶²¹，惟本文以為此一循序管制作法，似有混淆「限期改善」性質之疑慮。蓋「限期改善」之目的，應係在於使行政機關對受規範者作出「連續處罰(怠金)」前，能使受規範者得自行先行改善其違法之行為，履行其環保法規上之義務，俾使行政機關與受規範者能達成履行環保法規義務之共識。同時，也給予受規範者自我調整及改善(正)的空間，因此，本文以為「限期改善」之法律性質應屬於行政執行，而與行政罰有分。故倘依前述循序管制的三階段，將使「限期改善」與「罰鍰」及「按日連續處罰」均被視為係行政罰之疑慮，而混淆「限期改善」之性質，且產生先「處罰(罰鍰)」再強制執行之時間點誤解。我國在環保法規，甚至其他行政法規領域中有「連續處罰」

⁶¹⁹ 林健三，環境保護法規，高立，二版，2007年2月，頁25-27。

⁶²⁰ 於又華，環境與人，遠流，初版，1998年，頁358。

⁶²¹ 葉俊榮，同註75，頁65。

規定者，在法律效果上亦伴有「經限期改善，屆期仍未完成改善者，按日連續處罰」之規定⁶²²，或單獨規範「限期改善」之規定者⁶²³，抑或以「限期改善，屆期不改善者，處罰鍰，並再限期改善；屆期仍不改善者，按次加倍處罰」規範者⁶²⁴。然而，究竟「限期改善」之性質為行政罰或行政執行抑行政處分、行政指導？另外，「限期改善」的期限應為多少時日，法律依據為何？容有討論空間。

第一款 「限期改善」之性質

關於「限期改善」之性質，現行環保法規中並未明文規定，學者間亦有不同見解，有認為應屬行政處分性質者⁶²⁵、有主張為行政執行的「告誡制度」者⁶²⁶，亦有主張「限期改善」為行政管制措施之一者⁶²⁷，惟本文以為其對於「限期改善」本質之見解並無迥異。本文茲就行政處分、行政指導、行政罰或行政管制抑行政執行分別討論之。

一、「限期改善」是否為行政處分

依據行政程序法第九十二條規定：「(一)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。(二)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，

⁶²² 例如，廢棄物清理法第 52 條、第 53 條等，水污染防治法第 40 條、第 43 條等，水利法第 93 條之 4、...等。

⁶²³ 例如，下水道法第 25 條：「下水道可容納排入之下水水質標準，由下水道機構擬訂，報請直轄市、縣(市)主管機關核定後公告之。下水道用戶排洩下水，超過前項規定標準者，下水道機構應限期責令改善；其情節重大者，得通知停止使用。」

⁶²⁴ 例如，能源管理法第 23 條：「能源用戶違反中央主管機關依第八條所定關於能源使用及效率之規定者，主管機關應限期命其改善或更新設備；屆期不改善或更新設備者，處新臺幣二萬元以上十萬元以下罰鍰，並再限期辦理；屆期仍不改善者，按次加倍處罰。」

⁶²⁵ 段錦浩、陳奕集、鄭旭涵、陳重光，水土保持法之限期改正之研究，水土保持學報，2005 年 12 月，頁 316。

⁶²⁶ 王服清，同註 341，頁 44。許宏達、陳重光，水土保持法中連續處罰及限期改正制度之法律研究，中華水土保持學報，2004 年 12 月，頁 329。

⁶²⁷ 黃啟禎，同註 77，2007 年 11 月 16 日，頁 133。

亦同。」依此規定，行政處分之要素，包括：(一)、行政機關；(二)、公法事件；(三)、特定或可得特定之具體事件；(四)、行政決定或其他公權力措施，包含處分、下命、裁決、核准、許可，與某種事實的確認或形成⁶²⁸；(五)、對外發生法律效果，亦即對行政主體以外之人之權利與義務關係，產生創設、變更、消滅各該法律關係之效果⁶²⁹；(六)、直接發生法律效果；(七)、單方行政行為⁶³⁰等七項要素。

而所謂「限期改善」，以違反廢棄物清理法按日連續處罰執行準則⁶³¹為例，係由執行機關或其上級主管機關依廢棄物清理法為行政罰⁶³²，於處分書載明處分事由，其須限期改善者，應載明改善內容、期限、完成改善之應檢具證明文件及屆期未改善完成者，按日連續處罰之相關規定；所稱「改善完成」，則係指完成改善行為，並檢齊證明文件報請處分機關查驗，經處分機關查驗符合規定者。因此，本文以為「限期改善」係由執行機關或其上級主管機關(行政機關)，就廢棄物清理法事件(公法事件)對特定人，課予完成一定行為義務(對外具體事件)的命令(行政決定)，對於該義務人已「發生法律效果」之要素，亦即對行政主體以外之人的權利與義務關係，產生「直接性」的創設、變更、消滅各該法律關係之效果。亦即無論行政機關以何種名義通知，只要直接影響人民權利義務關係，且實際上已對外發生效力者，即屬行政處分⁶³³。另外，就「限期改善」的相關行政命令觀之，依據違反水污染防治法按日連續處罰執行準則第二條規定：「主管機關依本法所為限期改善、補正之行政處分，應以書面記載下列事項：一、處分事由。二、應改善、補正事項。三、改善、補正期限。」，又依據違反飲用水管理條例按日連續處罰執行準則第二條規定：「主管機關依本條例所為限期改善、補正之行政處分，應以書面記載下列事項：一、處分事由。二、應改善、補正事項。三、改善、補正期限。」，

⁶²⁸ 李惠宗，同註 163，頁 312。

⁶²⁹ 李惠宗，同註 163，頁 313。

⁶³⁰ 李惠宗，同註 163，頁 306-307。

⁶³¹ 參見民國 91 年 05 月 11 日環保署環署綜字第 0910027722 號令。

⁶³² 違反廢棄物清理法按日連續處罰執行準則第 2 條。惟本文以為，本條文使用「行政罰」一詞，易生「限期改善」即為行政罰之爭議。

⁶³³ 參見釋字第 423 號解釋。

以及 違反環境影響評估法按日連續處罰執行準則 第二條規定：「主管機關依本法所為限期改善之行政處分，應以書面記載下列事項：一、處分事由。。二、應改善事項。三、改善期限。」等行政命令，亦係將「限期改善」視為具有「行政處分」之性質。故本文以為「限期改善」，係由行政機關，就環保法規事件對特定人，課予完成一定行為義務的行政決定，其目的係在於督促義務人履行其環保法規義務，倘逾期不履行時，行政機關即得依法處以連續處罰(怠金)。同時，對於限期履行之期間日數長短，行政機關亦得視個案改善之可能性，按個案裁量之。因此，就實質內容而言，「限期改善」與「行政處分」應屬相同之目的與性質。本文以為「限期改善」具有「對外直接發生法律效果」之要素，應屬行政處分。

二、「限期改善」是否為行政指導

依據行政程序法第一百六十五條規定：「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。」因此，行政指導係促請特定人為一定作為或不作為之行為。故行政指導的要素如下：(一)、行政指導係行政機關依據行政程序法第十一條行使法定職權的方式之一；(二)、行政指導係行政機關為達成行政目的的手段之一；(三)、行政指導並不具有法律上的強制力，即包含輔導、協助、勸告、建議或土石流的警告、資訊提供等不具法律上強制力之方法⁶³⁴。就行政指導的要素觀之，「限期改善」的性質似屬於行政指導；惟「限期改善」在效果上並非如行政指導不具法律上的強制力。蓋「限期改善」雖不具有「對外直接發生法律效果」之要素，但是，倘不依限履行限期改善義務者，行政機關將予以連續處罰；反觀，對於行政指導的輔導、協助、勸告，倘不予以理會，並不致於發生遭受處罰或行政上強制執行之不利效果。同時，在性質上，行政指導具有任意性，即因行政指導並非權力之行政活動，故不得對不服從行政指導者，課予行政罰或對之為行政上強制執行；其次，行政指導復具有裁量性，亦即行政機關對於是否要進行

⁶³⁴ 李惠宗，同註 163，頁 436-437。

行政指導可自行裁量決定，然而，對於違反環保法規行為，命令其「限期改善」，係依據環保法規之明文規定，行政機關應受法律羈束，僅在於改善期間日數上享有裁量空間。故「限期改善」並不如行政指導具有任意性與裁量性，因此，本文認為「限期改善」亦與行政指導有別。

三、「限期改善」是否為行政管制

我國學界對於「行政管制」之意義並無定論：有主張「行政管制」本係行政作用類型之一者⁶³⁵。行政管制是一種基於法規目的，行政機關為維持法規目的而做的一種措施，這樣一個措施，不以責任人有故意過失為要件。本文以為「行政管制」是行政作用下的一個較「行政執行」更廣義的概念，雖均屬不利的處分，但因不以故意或過失為要件，故與裁罰性之不利處分即行政制裁有別，而係行政機關為維持法規目的而做的一種措施，包含各類許可或證照制度及限期改善。但「行政管制」與「行政執行」雖同屬於不利處分之行政作用，且不以義務人有故意過失為要件，然而「行政執行」因受到處分法定主義的拘束，故「行政執行」的範圍，應以行政執行法明文規定者為限，即限於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。所以，在概念上，本文以為「行政執行」較「行政管制」狹隘，但是兩者應非屬於對立之概念。是以，就「限期改善」的性質而言，本文以為應屬於「行政管制」之範疇。

四、「限期改善」是否為行政罰

行政罰，依據行政罰法第一條規定：「違反行政法上義務而受罰鍰、沒入或其他種類行政罰之處罰時，適用本法。」因此，行政罰係指行政機關對於人民違反行政法上義務而受罰鍰、沒入或其他種類行政罰之處罰⁶³⁶，亦即對於人民過去已發生的違法事實行為，所為之處罰。而就「限期改善」的規定觀之，按「違反廢棄物清理法按日連續處罰執行準則」第二條規定：「執行機關或其上級主管機關依本法(廢棄物清理法)為『行政罰』，應於處分書載明處分事由，其須限期改善者，應載明改善內容、期限」，又依據「違反空氣污染防治法按日連

⁶³⁵ 黃啟禎，同註 77，頁 133。

⁶³⁶ 蔡震榮、鄭善印，同註 105，頁 50。

續處罰執行準則 第二條規定：「主管機關依本法為行政罰，應於處分書載明處分事由，其須限期補正、改善或申報者，應載明補正、改善或申報內容」似將「限期改善」視為具有「行政罰」之性質。但從「限期改善」之內容觀之，「限期改善」係由行政機關，就環保法規事件對特定人，課予完成一定行為義務的行政決定，其目的係在於督促義務人履行其環保法規義務，倘逾期不履行時，行政機關方得以連續處罰(怠金)。同時，對於限期履行之期間日數長短，行政機關亦得視個案改善之可能性，按個案裁量之。因此，就實質內容而言，「限期改善」與「行政罰」分屬不同之目的與概念，況且，現行行政機關對於違反環保法規者處以罰鍰時，多同時為限期改善之通知，倘「限期改善」屬於行政罰時，則豈無違反一事不二罰之虞。因此，本文以為「限期改善」並非「行政罰」，至於前述 違反空氣污染防制法按日連續處罰執行準則 第二條與 違反廢棄物清理法按日連續處罰執行準則 第二條之規定，應係行政機關訂定行政命令時，受到母法「連續處罰」規定之影響，未詳細審究「限期改善」與「連續處罰」本質所生之瑕疵，故本文以為對於條文中之「行政罰」應修改之，以杜爭議。

五、「限期改善」是否為行政執行

廣義的行政執行係指，行政主體為達成「行政目的」，「依法」「執行職務」，對於違反行政義務之當事人督促其履行義務或逕保護公共利益免於受到危害所實施之強制手段。依據行政執行法第二條規定：「本法所稱行政執行，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。」依此，行政執行包含三個要素：(一)、行政執行係行政機關所實施之強制手段；(二)、行政執行係人民違反行政義務，或雖未違反行政義務但有義務為公共利益而忍受犧牲時，由行政機關施行強制力的一種狀態⁶³⁷；(三)、行政執行係行政機關執行職務的一種行為，故亦適用行政程序法之規定⁶³⁸。依行政執行的要素判斷，本文亦認為「限期改善」應為行政執行之性質。同時，「限期改善」並非行政執行法第二十八條所規定之行政執行方法，而應係同法第二十七

⁶³⁷ 李惠宗，同註 163，頁 511。

⁶³⁸ 蔡震榮，行政執行法，收錄於翁岳生主編，行政法(下)，元照，3版，2006年10月，頁 162。

條：「依法令或本於法令之行政處分，負有行為或不行為義務，經於處分書或另以書面限定相當期間履行，逾期仍不履行者，由執行機關依間接強制或直接強制方法執行之。前項文書，應載明不依限履行時將予強制執行之意旨。」之書面定期告誡性質。亦即「限期改善」係行政強制執行的告誡期間，如逾期不改正非屬行政法義務的違反，而是行政義務之不履行，應採行政強制執行之手段，以督促其義務之履行⁶³⁹。所以，「逾期不改善」之後，主管機關應視個案，依據行政執行法第二十八條採執行方法，不應援引行政罰法課予秩序罰之處罰。故本文認為，「限期改善」的法律性質應為行政執行法第二十七條之「告誡期間」，亦即行政機關對於違反環保法規之義務人，在採取連續處罰(怠金)前，需先為書面通知，並預先限定期間命義務人履行其環保法規上義務，及告知義務人逾期不履行時所受行政上強制執行效果之行政管制措施(行政處分)。同時，基於行政行為明確性原則，行政機關為限期改善(正)之行政處分時，其要求改善之事項內容(限期應履行的義務)及改善之期間應具體明確，並且應明確告以若不依限履行義務，將按日(次)連續科以怠金之意旨。

第二款 「限期改善」之期間

依據前述，「限期改善」既係行政強制執行的告誡期間，則其目的當為督促義務人盡速履行環保法規義務，因此，對於改善期間自有限制的必要，避免因改善期間過於冗長，而失去行政執行之意義與目的。故對於環保法規中「限期改善」期間的時日與逾期末改善效果，應有討論必要。

一、廢棄物清理法

廢棄物清理法第六十二條規定：「依本法限期改善或申報，其改善或申報期間，不得超過九十日。」另外，依據同法第六十條第一款規定：「本法第五十一條第三項、第五十三條所稱情節重大，係指有下列情形之一者：一、違反本法同一規定，一年內經二次限期改善，仍繼

⁶³⁹ 王服清，同註 341，頁 44。

續違反本法規定者。」因此，凡違反廢棄物清理法第五十一條、第五十三條之行為人，其受限期改善告誡期間通知，每一次通知的改善期間不得逾九十日，一年內所受之告誡期間通知不得超過二次，亦即一年內對於同一件違反廢棄物清理法第五十一條、第五十三條行為之告誡期間的日數不得逾一百八十日，否則以同法第五十一條為例，當視為「情節重大」，行政機關得處一個月以上一年以下停業處分，或命其部分或全部停工。

惟可議者為廢棄物清理法中定有「限期改善」與「連續處罰」之規定者，有第五十條、第五十一條、第五十二條與第五十三條及第五十五條。則依據同法第六十條與第六十二條之規定，對於第五十一條、第五十三條以外的各該條文之違反義務人，並未設有限期改善之次數限制，因此似會產生每一次的改善期間雖不得逾九十日，但是卻得多次科予「限期改善」義務，又由於在限期改善期間內之時日，並不計入連續處罰之日數，亦即按日連續處罰之起算日係自改善期限屆滿之翌日起算⁶⁴⁰，因此，若無命「限期改善」的次數上限時，將失去督促義務人儘速履行廢棄物清理法義務之缺失。

二、資源回收再利用法

資源回收再利用法第二十七條第一款規定：「前條所稱情節重大，係指有下列情形之一者：一、違反本法同一規定，一年內經二次限期改善，仍繼續違反本法規定者。」因此，對於因資源回收再利用法第二十六條而受「限期改善」告誡之義務人，若一年內經二次限期改善者，行政機關得處一個月以上一年以下停工或停業處分；必要時，予以歇業處分。惟本法並未如廢棄物清理法第六十二條，對於「限期改善」之改善時間設有上限規定，且資源回收再利用法各條文亦未見法律明文授權行政機關可對「限期改善」之改善期間另作規範，因此，可能會發生改善期間無限制之弊端，本文以為此因缺乏使受規範者得

⁶⁴⁰ 違反廢棄物清理法按日連續處罰執行準則第 6 條：「按日連續處罰之起算日，依下列規定：一、未於改善期限屆滿前檢齊完成改善證明文件，向處分機關報請查驗者，自其改善期限屆滿之翌日起算。二、於改善期限屆滿前檢齊完成改善證明文件，向處分機關報請查驗者，經處分機關於改善期限屆滿前進行查驗，認其未改善完成者，自改善期限屆滿之翌日起算；處分機關於改善期限屆滿後進行查驗，認其未改善完成者，自查驗日起算。」

預見之瑕疵，似有違反法律明確性原則之虞。

三、水污染防治法

水污染防治法第六十一條規定：「依本法通知限期補正、改善或申報者，其補正、改善或申報期間，不得超過九十日。」另外，依據同法第七十三條第四款規定：「本法第四十條、第四十三條、第四十六條、第四十九條、第五十二條、第五十三條及第五十四條所稱之情節重大，係指下列情形之一者：四、一年內經二次限期改善，仍繼續違反本法規定者。」因此，凡違反水污染防治法第四十條、第四十三條、第四十六條、第四十九條、第五十二條、第五十三條及第五十四條之行為人，其受限期改善告誡期間通知，每一次通知的改善期間不得逾九十日，一年內所受之告誡期間通知不得超過二次，亦即一年內對於同一件違反水污染防治法行為之告誡期間的日數不得逾一百八十日，否則以同法第四十條為例，當視為「情節重大」，行政機關得命其停工或停業；必要時，並得廢止其排放許可證、簡易排放許可文件或勒令歇業。惟可議者為水污染防治法中定有「限期改善」與「連續處罰」之規定者，計有第四十條、第四十三條、第四十五條、第四十六條、第四十七條、第四十八條、第四十九條、第五十條、第五十二條、第五十三條與第五十四條及第五十六條、第六十三條共十三個條文，如依同法第六十一條與第七十三條之規定，對於第四十條、第四十三條、第四十六條、第四十九條、第五十二條、第五十三條及第五十四條以外的其他第四十五條、第四十七條等六個條文之違反義務人，並未設有限期改善之次數限制，因此恐會產生每一次的改善期間雖不得逾九十日，但是卻得多次科予「限期改善」義務，又由於在限期改善期間內之時日，並不計入連續處罰之日數，亦即按日連續處罰之起算日係自改善期限屆滿之翌日起算⁶⁴¹，因此，若無命「限期改善」的次數上限時，將失去督促義務人儘速履行水污染防治法義務之缺失。

⁶⁴¹ 違反水污染防治法按日連續處罰執行準則第 5 條規定：「按日連續處罰之起算日，依下列規定：一、未於改善期限屆滿前檢齊改善、補正完成證明文件向主管機關報請查驗者，自改善期限屆滿之翌日起算。二、於改善期限屆滿前，檢齊改善、補正完成證明文件，向主管機關報請查驗，經主管機關於改善期限屆滿前查驗，認其未完成改善、補正者，自改善期限屆滿之翌日起算；主管機關於改善期限屆滿後查驗，認其未完成改善、補正者自查驗日起算。」

四、空氣污染防制法

空氣污染防制法第七十二條第一項前段規定：「依本法通知限期補正、改善或申報者，其補正、改善或申報期間，以九十日為限。」同時依據同法第八十二條第一項第四款規定：「本法第五十一條、第五十三條、第五十六條、第五十八條至第六十一條所稱之情節重大，係指有下列情形之一者：四、一年內經二次限期改善，仍繼續違反本法規定者。」依此規定，凡違反空氣污染防制法之行為人，其受限期改善告誡期間通知，每一次通知的改善期間不得逾九十日，一年內所受之告誡期間通知不得超過二次，亦即一年內對於同一件違反空氣污染防制法行為之告誡期間的日數不得逾一百八十日，否則以同法第六十一條為例，當視為「情節重大」，行政機關得命義務人停工或停業，必要時，並得廢止其操作許可證或勒令歇業。但應注意者為空氣污染防制法中定有「限期改善」與「連續處罰」之規定者，計有第五十一條、第五十四條、第五十六條、第五十八條、第五十九條、第六十條、第六十二條、第六十三條、第六十四條、第六十五條與第六十六條、第六十七條、第六十九條、第七十條、第七十二條等共十五個條文。倘如同同法第七十二條與第八十二條第一項第四款之規定，對於第五十一條、第五十三條、第五十六條、第五十八條至第六十一條以外的其他第五十四條、第六十二條、第六十三條等十個條文的義務人，並未設有限期改善次數的限制，因此恐會產生每一次的改善期間雖不得逾九十日，但是卻得多次科予「限期改善」義務，又由於在限期改善期間內之時日，並不計入連續處罰之日數，亦即按日連續處罰之起算日係自改善期限屆滿之翌日起算⁶⁴²，因此，若無命「限期改善」的次數上限時，亦將發生失去督促義務人儘速履行空氣污染防制法義務

⁶⁴² 違反空氣污染防制法按日連續處罰執行準則第 3 條規定：「按日連續處罰之起算日，依下列規定：一、未於期限屆滿前檢齊補正、改善或申報完成證明文件，向主管機關報請查驗者，自其補正、改善或申報期限屆滿之翌日起算。但經目的事業主管機關依法命其停工、停業、歇業或自報停工、停業進行改善經主管機關查驗屬實者，不在此限。二、於期限屆滿前檢齊補正、改善或申報完成證明文件，向主管機關報請查驗，經主管機關於期限屆滿前進行查驗，認其未完成補正、改善或申報者，自期限屆滿之翌日起算；主管機關於期限屆滿後進行查驗，認其未完成補正、改善或申報者，自查驗日起算。」

之缺失。

五、土壤及地下水污染整治法

土壤及地下水污染整治法中，採用「限期改善」與「連續處罰」之規定之規定者，計有第三十五條與第三十六條共二個條文。但本法並未如廢棄物清理法或水污染防治法等，對於改善期間之上限作出規定，同時，亦未對於命令「限期改善」次數之上限作出規定。因此，對於違反本法第三十五條與第三十六條規範之義務人，行政機關最多應命義務人「限期改善」之次數，法無明文規定，至於每一次改善期間的上限，本法亦付之闕如。又由於本法按日連續處罰，其處罰之日數同樣不計入改善期間之日數⁶⁴³。因此，在本法對於改善期間與「限期改善」的命令次數之上限均未作出規定的情形下，本文以為若行政機關對於違反本法第三十五條或第三十六條之義務人「連續命限期改善」或每一次的改善期間均逾九十日，則按日連續處罰之規定似有形同具文之虞，同時，土壤及地下水污染整治法亦未見法律明文授權行政機關可對「限期改善」之改善期間另作規範，因此，可能會發生改善期間無限制之弊端。

六、環境影響評估法

環境影響評估法第二十三條第一項規定：「有下列情形之一，處新臺幣三十萬元以上一百五十萬元以下罰鍰，並限期改善；屆期仍未改善者，得按日連續處罰：一、違反第七條第三項、第十六條之一或第十七條之規定者。」同時，本法按日連續處罰，其處罰之起算日係自改善期限屆滿之翌日起算⁶⁴⁴，亦即改善期滿前，並不發生按日連續

⁶⁴³ 土壤及地下水污染整治法施行細則第 27 條規定：「本法第三十五條、第三十六條所稱屆期仍未完成改善者，按日連續處罰，其處罰之起算日，依下列規定：一、未依本法及其相關規定於期限屆滿前，檢齊證明文件申報完成改善者，自其改善期限屆滿之翌日起算。二、依本法及其相關規定於期限屆滿前，檢齊證明文件申報完成改善，經主管機關於改善期限屆滿前進行查證，認其未完成改善者，自改善期限屆滿之翌日起算；主管機關於改善期限屆滿後進行查證，任期未完成改善者，自查證日起算。」

⁶⁴⁴ 違反環境影響評估法按日連續處罰執行準則第 3 條：「按日連續處罰之起算日，依下列規定：一、未於改善期限屆滿前檢齊改善完成證明文件向主管機關報請查驗者，自改善期限屆滿之翌日起算。二、於改善期限屆滿前檢齊改善完成證明文件，向主管機關報請查驗，經主管機關於改善期限屆滿前進行查驗，認其未完成改善，

處罰的效果。然而，本法對於改善的期間並無任何上限規定，且對於在特定期間內，行政機關得命義務人限期改善之次數亦未有限制。如此，本文以為似亦將造成按日連續處罰之規定形同具文之缺失，而失去督促義務人改善的按日連續處罰之立法目的。

第三款 對於「限期改善」規定之建議

一、「限期改善」應改為「限期履行義務」

本文以為「限期改善」的法律性質，應為行政執行法第二十七條之「告誡期間」，亦即行政機關對於違反環保法規之義務人，在採取連續處罰(怠金)前，需先為書面通知，並預先限定期間命義務人履行其環保法規上義務，及告知義務人逾期不履行時所受行政上強制執行效果之行政管制措施。依此，「限期改善」之目的乃為督促義務人履行其環保法規上之義務，而所謂「環保法規上之義務」並非均係對於過去已發生缺失之改善或改正。依據現行環保法規，有要求義務人「限期提出因應對策」⁶⁴⁵者，有要求「限期補正」⁶⁴⁶者，也有要求「限期申報」⁶⁴⁷者，或著是要求「限期清除處理」⁶⁴⁸者…。再者，「改善」一詞並無法完全涵蓋其它環保法規上應限期履行之行為，同時，亦易產生「行政處分」或「行政罰」之聯想。因此，本文以為為求明確揭示「限期改善」具有行政執行之性質，且係義務人逾期不履行時，由行政機關對於義務人「按日連續處以怠金」前「告誡期間」之本質，應修法將「限期改善」改為「限期履行義務」，方能表彰其督促義務人履行之目的，且得以涵蓋環保法規上應限期履行之各種行為。

自期限屆滿之翌日起算；主管機關於改善期限屆滿後進行查驗，認其未完成改善者，自查驗日起算。」

⁶⁴⁵ 例如，環境影響評估法第 18 條。

⁶⁴⁶ 例如，環境影響評估法第 13 條之 1、空氣污染防治法第 56 條、水污染防治法第 48 條、土壤及地下水污染整治法第 36 條。

⁶⁴⁷ 例如，水污染防治法第 56 條。

⁶⁴⁸ 例如，廢棄物清理法第 9 條。

二、「限期改善」之期間與次數應明確設限

同時，如前述，現行法之「限期改善」(限期履行)既然具有督促義務人履行環保法規上義務之目的，且係「按日連續處以怠金」前「告誡期間」之本質，同時，「按日連續處罰(怠金)」之起算日，並不計入改善期間之日數，因此改善之期間自不宜過於冗長，同時對於命義務人「限期履行」之次數亦不宜過多，以免因時日過久，失去督促義務人履行義務之本意，且不符合環境污染防治與保護之性質。因此，本文認為對於現行環保法規中，凡設有「限期改善」或相似規範者，均應於法律條文中，對於「改善期間」之上限應明確規範，同時，對於命令「限期改善」之次數上限亦應於各該母法中明文規定，至於各條文中實際的「改善期間」或命令「限期改善」之實際次數，本文以為得於各該環境保護母法中，以法律授權方式授權行政機關依其專業評估訂定之，方符法律明確性及授權明確性原則之要求。

第二項 對於「繼續犯、狀態犯」規定之建議

「連續處罰」，是藉由不斷的「處罰⁶⁴⁹」以迫使受規範者因受制於金錢上(怠金)的經濟壓力，而盡速履行環保法規上義務之強制規範。然而此種立足於「經濟恫嚇」的管制手段，是否確實能有效達成環境保護行政管目的，再者，倘進一步去釐清違反環保法規者的行為類別，則對於狀態犯而言，例如，隨地便溺，因為其行為早已既遂，並無任何改善空間，此時對之「連續處以怠金」以促其改善，應已無實質意義，故不宜適用現行法之「連續處罰」規範，反而應視個案予以「代履行」或「直接強制」。因此，就現行環保法規採用「連續處罰」之法律規範者，應有進一步檢視其「繼續犯」與「狀態犯」性質的必要。

第一款 廢棄物清理法

⁶⁴⁹ 本文認為「連續處罰」的本質應屬於行政執行之怠金，因此法規上使用「處罰」二字，似欠允恰。

本文將以廢棄物清理法第五十條為主要規定，對於各種因違反廢棄物清理法，而適用「連續處罰」之行為性質，究應屬「連續犯」或「狀態犯」予以檢視。如屬前者，則因仍有期待義務人改善之可能，故予以「連續處以怠金」較具實益；反之，若屬於「狀態犯」既無期待義務人改善且停止違法行為之可能，則仍予以「連續處以怠金」應不具有實益，故不應適用現行法之「連續處罰」規範，反而應視個案予以「代履行」或「直接強制」。

第一目 廢棄物清理法第五十條

廢棄物清理法第五十條規定：「有下列情形之一者，處 罰鍰。經限期改善，屆期仍未完成改善者，按日連續處罰：一、不依第十一條第一款至第七款規定清除一般廢棄物。二、違反第十二條之規定。三、為第二十七條各款行為之一。」據此，應適用本條裁處之行為含：

一、違反一般廢棄物清除義務之行為

包括第十一條第一款至第七款⁶⁵⁰與第十二條⁶⁵¹規定之行為。

(一)、第十一條第一款至第七款是對於一般廢棄物清除義務人所作之規定。所謂「一般廢棄物」是指，由家戶或其他非事業所產生之垃圾、糞尿、動物屍體等，足以污染環境衛生之固體或液體廢棄物⁶⁵²。本條第一款至第七款，是分別課予土地或建築物之所有人、管理人或使用人、與土地或建築物相連接之騎樓或人行道之土地或建築物所有

⁶⁵⁰ 廢棄物清理法第 11 條第 1 款至第 7 款：「一般廢棄物，除應依下列規定清除外，其餘在指定清除地區以內者，由執行機關清除之：一、土地或建築物與公共衛生有關者，由所有人、管理人或使用人清除。二、與土地或建築物相連接之騎樓或人行道，由該土地或建築物所有人、管理人或使用人清除。三、因特殊用途，使用道路或公共用地者，由使用人清除。四、火災或其他災變發生後，經所有人拋棄遺留現場者，由建築物所有人或管理人清除；無力清除者，由執行機關清除。五、建築物拆除後所遺留者，由原所有人、管理人或使用人清除。六、家畜或家禽在道路或其他公共場所便溺者，由所有人或管理人清除。七、化糞池之污物，由所有人、管理人或使用人清除。」

⁶⁵¹ 廢棄物清理法第 12 條：「一般廢棄物回收、清除、處理之運輸、分類、貯存、排出、方法、設備及再利用，應符合中央主管機關之規定，其辦法由中央主管機關定之。執行機關得視指定清除地區之特性，增訂前項一般廢棄物分類、貯存、排出之規定，並報其上級主管機關備查。」

⁶⁵² 陳櫻琴、王忠一，同註 557，頁 269。

人、管理人或使用人、因特殊用途，使用道路或公共用地之使用人、建築物發生火災或其他災變發生後之建築物所有人或管理人、建築物拆除後之原所有人、管理人或使用人、家畜或家禽在道路或其他公共場所便溺後之家畜或家禽之所有人或管理人與化糞池之所有人、管理人或使用人等人對於一般廢棄物之清除，亦即應作為之義務。本文以為，違反第十一條第一款至第七款者，均屬作為義務之違反，且自應作為(清除)而不作為時起，違法行為即已既遂，但其犯罪行為狀態(不作為狀態)仍然繼續無間斷的進行，因此，義務人隨時仍有立即清除改善之可能性，因此，應屬於繼續犯之情狀。

(二)、第十二條是對於一般廢棄物清除處理之規定。亦即對於一般廢棄物之回收、清除、處理之運輸與分類、貯存、排出、方法、設備及再利用等行為，必須符合中央主管機關之規定⁶⁵³。本文以為，本條義務之違反，亦屬作為義務之違反，自應作為(即遵循行政命令為清除行為)而不作為時起，違法行為即既遂，且其犯罪行為狀態(不依命令清除或不清除之狀態)仍然繼續無間斷的進行，因此，義務人隨時仍有立即依據行政命令清除改善之可能性，因此，亦屬於繼續犯之情狀。

二、違反指定地區衛生禁止規定之行為

即義務人違反第二十七條各款所規定之禁止義務，亦即違反不作為義務，惟本文以為其中有屬於繼續犯之情狀者，亦有屬於狀態犯之情狀者，其分類不宜僅從法律條文進行區分，而應從個案進行判斷。

(一)、應屬於繼續犯者，本文認為包括第三款(於路旁、屋外或屋頂曝曬堆置有礙衛生整潔之物)、第四款(自廢棄物清除、處理及貯存工具、設備或處所中搜揀經廢棄之物)、第九款(飼養禽、畜有礙附近環境衛生)與第十款(張貼或噴漆廣告污染定著物)等行為。蓋因此類違反不作為義務之行為，於義務人作為(例如飼養禽、畜)時起，仍有停止作為改善之可能性。

(二)、應屬於狀態犯者，本文認為包括第二款(污染地面、電桿、定著物)、第五款(拋置熱灰燼、危險化學物品)、第六款(棄置動物屍體)、第七款(隨地便溺)、第八款(於水溝棄置雜物)等行為。蓋此類反

⁶⁵³ 參 環保署民國 93 年 12 月 29 日環署廢字第 0930093987 號令公布。

不作為義務之行為，於義務人作為(例如，隨地便溺)時起，已無期待義務人停止作為之可能性，所能進行者僅有對於違法狀態之補救(例如，雇工清理)。

(三)、至於違反第一款(隨地吐痰、檳榔汁、檳榔渣，拋棄紙屑、煙蒂)與第十款(張貼或噴漆廣告污染定著物)規定之違法行為的屬性，本文以為應視個案來判斷，如果該違法行為雖已既遂，但是仍可期待義務人停止違法行為且違法情狀亦隨之消除者，則應歸屬於繼續犯(例如，以方便貼貼紙貼在信箱的小廣告、拋棄紙屑)；反之，則為狀態犯(例如，以噴漆方式為廣告行為、隨地吐痰、檳榔汁)。

第二目 其他連續處罰之規定

一、廢棄物清理法第五十一條第二項與第三項

廢棄物清理法第五十一條第二項與第三項規定：「()有下列情形之一者，處 罰鍰；經限期改善，屆期仍未完成改善者，按日連續處罰：一、違反依第十六條第四項或第十八條第四項所定辦法。二、違反第十八條第一項至第三項、第十九條、第二十二條或第二十三條規定。三、無故規避、妨礙或拒絕第二十條之查核或索取有關資料規定。四、違反第二十一條中央主管機關規定之禁用或限制製造、輸入之規定者。()違反第二十一條中央主管機關規定之限制販賣、使用規定者，處 罰鍰。經限期改善，屆期仍未完成改善者，按日連續處罰。」本文認為，包括回收清除業者違反登記申報規定(第二項第一款)、違反一般廢棄物回收處理程序、違反資源回收設置規定與回收獎勵金之使用及回收業者無故規避(第二項第二款)、妨礙或拒絕主管機關查核作業(第二項第三款)等違反作為義務之行為，以及第二項第四款、第三項之違反中央主管機關規定之禁用或限制製造、輸入與販賣、使用之不作為義務之行為等，均仍有期待義務人停止違法行為且改善之可能性，故均屬於繼續犯性質。

二、廢棄物清理法第五十二條

廢棄物清理法第五十二條規定：「貯存、清除、處理或再利用一般事業廢棄物，違反第二十八條第一項、第三十一條第一項、第四項、

第三十四條、第三十六條第一項、第三十九條第一項規定或依第二十九條第二項所定管理辦法者，處罰鍰。經限期改善，屆期仍未完成改善者，按日連續處罰。」本條係對於違反一般事業廢物之相關處理規定，而課處之連續處罰規定。所謂「事業廢棄物」，包含有害事業廢棄物與一般事業廢物，均係由事業所產生之廢棄物。本條之適用對象包括，違反事業廢棄物之處理方式(第二十八條、第三十一條)、違反事業廢棄物處理設施處理規定(第三十四條)、違反事業廢棄物之貯存清理規定(第三十六條)與違反事業廢棄物之再利用規定(第三十九條)，以及違反事業廢棄物餘裕處理程序(第二十九條)等作為義務之行為。本文認為這些作為義務之違反，仍有期待義務人改善之可能，故屬於繼續犯性質。

三、廢棄物清理法第五十三條

廢棄物清理法第五十三條規定：「有下列情形之一者，處罰鍰。經限期改善，屆期仍未完成改善者，按日連續處罰。情節重大者，並得命其停工或停業：一、貯存、清除、處理或再利用有害事業廢棄物違反第二十八條第一項、第七項、第三十一條第一項、第四項、第三十四條、第三十九條第一項或依第二十九條第二項所定管理辦法。二、貯存、清除或處理有害事業廢棄物，違反第三十六條第一項規定。三、違反第三十八條第一項、第三項規定或第三十八條第四項準用同條第一項或第三項規定。」本條係對於違反有害事業廢棄物之相關處理規定，而課處之連續處罰規定。所謂「有害事業廢棄物」，係指由事業所產生具有毒性、危險性，其濃度或數量足以影響人體健康或污染環境之廢棄物。由於有害事業廢棄物對於人體或環境影響較重大，因此其處理程序不似一般事業廢棄物，往往涉及較高度的專業技術與設施。因此，當義務人違反此一行為義務時，對於義務人能否期待其為改善之可能，應不可一概而論。必須視個案有害事業廢棄物之種類、違反處理情形、改善的可能性及降低危害之方式與義務人本身的專業能力來綜合考量。因此，本文以為對於本條之違法行為，倘仍予以連續處以怠金以促其改善，縱使有期待改善之可能但實際效益似乎有待商榷。故除非義務人本身具有依法處理有害事業廢棄物之能力，而仍可以連續

處以怠金以促其改善外，似不宜逕以「連續處罰」方式予以規範，而應優先考量直接強制或代履行方式。

四、廢棄物清理法第五十五條

廢棄物清理法第五十五條規定：「有下列情形之一者，處罰鍰，並限期令其改善，屆期仍未完成改善者，得按日連續處罰：一、公民營廢棄物清除處理機構違反第十二條規定或依第四十二條所定管理辦法。二、自行清除處理事業廢棄物違反依第二十八條第二項所定管理辦法。三、廢棄物共同清除處理機構、清除處理設施所屬之公營事業或民間機構違反依第二十八條第三項至第五項所定管理辦法。四、有害事業廢棄物貯存、清除、處理之操作及檢測違反依第三十七條第二項所定管理辦法。五、廢棄物檢驗測定機構違反第四十三條第一項規定。」本條係對於清除處理機構與檢驗機構違反管理規定時之裁處。衡諸此類廢棄物清理法義務之違反性質，本質上仍具有期待義務人在違法行為發生後，仍有自我改善之可能，故屬於繼續犯性質，得連續課以怠金以促其改善。

第二款 資源回收再利用法

資源回收再利用法第二十六條第一項規定：「有下列情形之一者，主管機關或目的事業主管機關得處罰鍰。經通知限期補正或改善，屆期仍未補正或完成改善者，按日連續處罰；情節重大者，得處一個月以上一年以下停工或停業處分；必要時，予以歇業處分：一、製造業或輸入業違反第十一條第一項指定應遵行事項之一或第二項公告事項者。二、違反中央主管機關依第十三條所定之物品、包裝、容器與其材質、規格及限制或禁止使用方式者。三、製造業或輸入業違反第十四條規定包裝產品者。四、違反依第十五條第二項或第四項所定之管理辦法者。五、違反中央主管機關依第十七條第一項所定限制或禁止再生資源輸入或輸出之規定者。六、違反第十八條申報規定者。七、規避、妨礙或拒絕主管機關或目的事業主管機關依第二十一條所為之檢查或要求者。」

一、第二十六條第一項規範的行為

(一)、製造業或輸入業違反主管機關公告指定之資源回收之相關管理規定(第十一條)與避免產品過度包裝之規定⁶⁵⁴(第十四條)。

(二)、製造業或輸入業與其他事業違反主管機關公告指定場所限制或禁止使用之物品⁶⁵⁵(第十三條),以及違反再生資源再使用或再利用之清運使用與貯存方法、設施規範等相關規定(第十五條第二項、第四項)與違反再生資源之輸入或輸出規定(第十七條)及規避、妨礙或拒絕配合行政機關之檢查監督行為(第二十一條)。

(三)、經主管機關公告指定之事業⁶⁵⁶,違反網路傳輸申報義務(第十八條)。

二、規範行為分析

(一)、本文以為除了製造業或輸入業違反第十四條之產品包裝規定之行為有待釐清外,其餘第二十六條第一項各款所規範行為義務之違反,對於義務人仍應具有期待其立即停止違法行為並進行改善之可能性,因此應屬於繼續犯。

⁶⁵⁴ 所謂「過度包裝」係指違反產品違反包裝體積之比值者,「包裝體積之比值」公式如下:「包裝體積比值=包裝體積/額定包裝體積」(一)包裝體積:外切指定產品包裝(不含提把、扣件、綁繩、塑膠膜等,附屬於盒外之包裝)之最小立方體體積。(二)額定包裝體積:各單元產品體積與其對應必要空間係數乘積後之總和。(三)必要空間係數:1、非單一材質包裝:(1)糕餅:六。(2)其它產品:二七。2、單一材質包裝:(1)糕餅:六九。(2)其它產品:三一」。詳參環境保護署民國94年7月1日環署廢字第0940050818E號,「限制產品過度包裝」公告。

⁶⁵⁵ 環境保護署民國98年9月2日環署廢字第0980076920D號,「限制塑膠類托盤及包裝盒使用」公告。民國94年7月1日環署廢字第0940050818E號,「限制產品過度包裝」公告。

⁶⁵⁶ 本條所規範之事業,包括:「(1)依廢棄物清理法規定應以網路傳輸方式申報廢棄物之產出、貯存、清除、處理、再利用、輸出及輸入情形之事業,且涉及再生資源之產出、貯存、清運、回收再利用、輸入或輸出。(2)產出再生資源之事業,其再生資源之實際或設計最大月產量平均每日兩公噸以上,或每年六百公噸以上。(3)從事回收再利用再生資源之事業,其收受量每日兩公噸以上,或每年六百公噸以上。(4)從事輸入輸出再生資源之事業,其輸入或輸出量每日兩公噸以上,或每年六百公噸以上。(5)從事輸入輸出依「再生資源限制或禁止輸入輸出管理辦法」須事先申請許可之再生資源項目之事業。」。詳見行政院環境保護署民國92年7月1日環署廢字第0920047352號,「應以網路傳輸方式申報再生資源之產出、貯存、清運、再使用、再生利用、輸入或輸出情形之事業」公告。

(二)、至於製造業或輸入業違反第十四條之產品包裝規定之行為，本文認為應視該產品是否已在市場散佈流通而定，因此在個案上，倘產品已銷售予消費者時，應無回收之可能，此時義務人應屬狀態犯性質，故連續裁處怠金並無實益，宜予以直接強制執行；反之，倘產品尚未在市場散佈流通或仍有回收重新包裝之可能時，則仍屬繼續犯性質，故仍可連續裁處怠金以促其改善。

第三款 水污染防治法

水污染防治法中，採用「連續處罰」之規定者，計有第四十條、第四十三條、第四十五條、第四十六條、第四十七條、第四十八條、第四十九條、第五十條、第五十二條、第五十三條與第五十四條及第五十六條、第六十三條共十三個條文。本文將以第五十二條為主要規定，對於各種因違反水污染防治法，而適用「連續處罰」之行為性質，究應屬「連續犯」或「狀態犯」予以檢視。

第一目 水污染防治法第五十二條

水污染防治法第五十二條規定：「違反第三十條第一項各款情形之一或第三十一條第一項規定者，處罰鍰，並通知限期改善，屆期仍未完成改善者，按日連續處罰；情節重大者，得命其停止作為或停工、停業，必要時，並得廢止其排放許可證、簡易排放許可文件或勒令歇業。」據此，應適用本條裁處之行為包括：

一、違反水污染管制區禁止規定之行為

水污染防治法第三十條第一項規定：「在水污染管制區⁶⁵⁷內，不得有下列行為：一、使用農藥或化學肥料，致有污染主管機關指定之水體之虞。二、在水體或其沿岸規定距離內棄置垃圾、水肥、污泥、酸鹼廢液、建築廢料或其他污染物。三、使用毒品、藥品或電流捕殺水生物。四、在主管機關指定之水體或其沿岸規定距離內飼養家禽、

⁶⁵⁷ 台灣地區除淡水河系以外涉及二直轄市、縣（市）以上河川之水污染管制區共十八條河川。詳參 環境保護署民國 91 年 7 月 31 日環署水字第 0910052245A 號公告。

家畜。五、其他經主管機關公告禁止足使水污染之行為⁶⁵⁸。」本條係針對經政府公告之河川管制區，為避免水源污染所為之禁止規定，課予人民有不作為之義務。其中：

(一)、第二款、第三款及第四款與第五款之違法行為，本文認為於主管機關處以第一次罰鍰處罰後，仍有期待義務人停止其違法行為並改善之可能性，故應屬繼續犯性質。

(二)、至於第一款之行為，屬於刑法之具體危險犯性質，按「具體危險犯」(konkrete Gefaehrdungsdelikte)以有法益侵害之具體危險為成立要件，對危險之有無必須為確實判斷⁶⁵⁹。因此，本文以為倘若義務人之違法行為該當本款要件時，則其行為對於水體已產生具體之危險，此時與其連續處以怠金促其改善，不若予以代履行或直接強制比較具有實益。

二、違反設置自動監測系統規定之行為

水污染防治法第三十一條第一項規定：「事業或污水下水道系統，排放廢（污）水於劃定為總量管制之水體，有下列情形之一，應自行設置放流水水質水量自動監測系統，予以監測：一、排放廢（污）水量每日超過一千立方公尺者。二、經直轄市、縣（市）主管機關認定係重大水污染源者。」本條對象係指依法劃定為總量管制區內之重大污染源管制行為⁶⁶⁰，倘其每日排放廢（污）水量符合法定標準，或經主管機關認定係重大水污染源者，即負有設置放流水水質水量自動監測系統之作為義務。因此，義務人縱使違反其作為義務而每日排放廢（污）水，然尚非無自行改善之可能，因此義務人違法不作為(不設置系統)之行為，應屬繼續犯性質，主管機關得予以連續處以怠金，以促其改善。

第二目 其他連續處罰之規定

⁶⁵⁸ 包括在河川區域內進行疏濬、埋設管線或其他工程與未依規定於期限內完成清除或阻斷污染物進入水體及沿岸規定距離之行為。詳參 環境保護署民國 91 年 7 月 5 日環署水字第 0910045352 號公告。

⁶⁵⁹ 蔡墩銘，同註 370，頁 87。

⁶⁶⁰ 環保署民國 83 年 01 月 12 日環署水字第 62653 號函。

一、應屬於繼續犯性質者

關於水污染防治法其他採用連續處罰規定之條文，本文以為除第五十三條以外，其餘第四十條第一項、第四十三條、第四十五條、第四十六條、第四十七條及第四十八條、第四十九條、第五十條、與第五十四條及第五十六條、第六十三及第七十三條等法條所規範之行為，均屬違法行為得繼續存在之繼續犯性質，因此，得予以連續處以怠金，以促其改善。

二、應屬於狀態犯性質者

水污染防治法第五十三條規定：「違反第三十二條第一項規定者，處罰鍰，並通知限期補正或改善，屆期仍未補正或完成改善者，按日連續處罰；情節重大者，得命其停工或停業，必要時，並得廢止其注入或排放許可證、簡易排放許可文件或勒令歇業。」本條係對於廢（污）水注入於地下水體或排放於土壤所為之禁止管制，亦即廢（污）水必須符合「污水經處理後注入地下水體水質標準」⁶⁶¹，並依「水污染防治措施及檢測申報管理辦法」⁶⁶²辦理後，始得將廢（污）水注入於地下水體或排放於土壤。本文以為，義務人如未依法律規定逕自為排放廢（污）水之行為時，其排放行為已經完成，所排放之廢（污）水也已滲入或流入地下水體或土壤，應無再改善之空間，因此該情狀應屬於違法狀態之存續，似非違法行為的存續。因此，與其連續處以怠金以促其改善，反而不若直接予以強制執行或使他人代履行方式，對於遭排放之地下水體或土壤進行事後整治補救。

第四款 空氣污染防治法

空氣污染防治法中，採用「連續處罰」之規定者，計有第五十一條、第五十四條、第五十六條、第五十八條、第五十九條、第六十條、

⁶⁶¹ 環境保護署民國 91 年 11 月 29 日環署水字第 0910084141 號，「污水經處理後注入地下水體水質標準」公告。

⁶⁶² 環境保護署民國 95 年 10 月 16 日環署水字第 0950080183 號令，「水污染防治措施及檢測申報管理辦法」。

第六十二條、第六十三條、第六十四條、第六十五條與第六十六條、第六十七條、第六十九條、第七十條等共十四個條文。本文將以第六十條為主要規定，對於各種因違反空氣污染防治法，而適用「連續處罰」之行為性質，究應屬「連續犯」或「狀態犯」予以檢視。

第一目 空氣污染防治法第六十條

空氣污染防治法第六十條規定：「違反第三十一條第一項各款情形之一者，處罰鍰；其違反者為工商廠、場，處新臺幣十萬元以上一百萬元以下罰鍰。依前項處罰鍰者，並通知限期改善，屆期仍未完成改善者，按日連續處罰；情節重大者，得命其停止作為或污染源之操作，或命停工或停業，必要時，並得廢止其操作許可證或勒令歇業。」本法條係對於違反防制區內禁止規定之行為，所為之裁處。依據同法第三十一條第一項規定，前述防制區內禁止規定包括，「一、從事燃燒、融化、煉製、研磨、鑄造、輸送或其他操作，致產生明顯之粒狀污染物，散布於空氣或他人財物。二、從事營建工程、粉粒狀物堆置、運送工程材料、廢棄物或其他工事而無適當防制措施，致引起塵土飛揚或污染空氣。三、置放、混合、攪拌、加熱、烘烤物質或從事其他操作，致產生惡臭或有毒氣體。四、使用、輸送或貯放有機溶劑或其他揮發性物質，致產生惡臭或有毒氣體。五、餐飲業從事烹飪，致散布油煙或惡臭。六、其他經主管機關公告之空氣污染行為⁶⁶³。」在第三十一條第一項各款行為中，本文以為除第二款以外，其餘似應屬狀態犯之違法行為。

一、應屬於繼續犯性質者

本法第三十一條第一項第二款係要求「從事營建工程、粉粒狀物堆置、運送工程材料、廢棄物或其他工事，應設置適當防制措施，避免引起塵土飛揚或污染空氣」，亦即課予義務人「設置適當防制措施」之作為義務，而非單純僅課予「避免引起塵土飛揚或污染空氣」之不作為義務。因此，義務人若未設置適當防制措施而引起施工場所塵土

⁶⁶³ 例如，「在無有效之空氣污染物收集及處理設備，從事下列操作而有散布空氣污染物之情形者：瀝青拌合、預拌混凝土、廢五金回收處理」詳參 環境保護署民國 91 年 8 月 15 日環署空字第 0910056279D 號，「空氣污染行為」公告。

飛揚或污染空氣時，其違法行為仍繼續存在，迄其依法「設置適當防制措施」時為止，行政機關仍得予以連續處以怠金，以促其履行空氣污染防制法之義務。因此，本文以為本款應屬繼續犯之性質。

二、應屬於狀態犯性質者

除本法第三十一條第一項第二款外，其餘各款之行為，例如，從事燃燒、融化、煉製，致產生明顯之粒狀污染物，散布於空氣或餐飲業從事烹飪，致散布油煙或惡臭等行為，本文以為應視其屬持續發生或為間歇性而定，如係前者，則應認為是違法行為之繼續狀態，故仍應認定為繼續犯之性質，故仍得予以連續處以怠金，以促其履行空氣污染防制法之義務；反之，若個案行為係間歇性者，例如秋收時農地燃燒稻草，或是農曆春節前因家庭大掃除而於空地燃燒廢棄之家具或紙張等行為。類此間歇性之違法行為，因於行為既遂後，違法行為並不持續發生，而屬違法狀態之持續，因此應無法期待義務人停止違法行為而改善，故連續處以怠金似無實益。

第二目 其他連續處罰之規定

一、應屬於繼續犯性質者

本文以為空氣污染防制法採用連續處罰規定之規範中，屬於繼續犯性質者，除了第六十條與第五十六條部份行為外，其餘違反空氣污染防制法之行為，其違法行為本身應屬於行為繼續情狀，故為繼續犯性質，有期待義務人停止違法行為並改善其行為之可能，得以連續處以怠金方式，促其改善違法的行為。

二、應屬於狀態犯性質者

本法第五十六條規定：「公私場所違反第二十條第一項、第二十一條、第二十二條第一項、第二項或第三項、第二十三條、第二十四條第一項或第二項未依許可證內容設置、變更或操作。依前項處罰緩者，並通知限期補正或改善，屆期仍未補正或完成改善者，按日連續處罰；情節重大者，得命其停工或停業，必要時，並得廢止其操作許可證或令其歇業。」其中，違反第二十條第一項之行為，本文以

為應屬狀態犯之性質。空氣污染防治法第二十條第一項規定：「公私場所固定污染源排放空氣污染物，應符合排放標準⁶⁶⁴。」然而對於未符合排放標準之氣體，公私場所若一經排放，在實際情形下，已甚難在予以回收處理。因此，其違法的排放行為一經既遂即無行為持續情狀，而係違法狀態的持續，因此應屬狀態犯之性質。

第五款 土壤及地下水污染整治法

土壤及地下水污染整治法中，採用「連續處罰」之規定者，計有第三十二條、第三十五條與第三十六條共三個條文。本文將以第三十六條為主要規定，對於各種因違反土壤及地下水污染整治法，而適用「連續處罰」之行為性質，究應屬「連續犯」或「狀態犯」予以檢視。

第一目 土壤及地下水污染整治法第三十六條

土壤及地下水污染整治法第三十六條規定：「污染行為人違反第十一條第四項、第十六條第一項、第四項或第十七條第五項規定者，處罰鍰，並通知限期補正或改善，屆期未補正或改善者，按日連續處罰。」本條係對於義務人違反控制場及整治場列管規定，及污染整治計畫或污染整治基準時之裁處。衡諸本條文適用之行為，包括：(1)、對於控制場址未經公告為整治場址者，污染行為人(義務人)未依所在地主管機關之行政命令，提出污染控制計畫，以及(2)、污染行為人(義

⁶⁶⁴ 本條所規定之「排放標準」，包括「1. 固定污染源空氣污染物排放標準 2. 廢棄物焚化爐空氣污染物排放標準 3. 鉛二次冶煉廠空氣污染物排放標準 4. 鋼鐵業燒結工場空氣污染物排放標準 5. 煉鋼業電爐粒狀污染物排放標準 6. 陶瓷業噴霧乾燥機粒狀污染物排放標準 7. 玻璃業氮氧化物排放標準 8. 磚瓦窯業開放式隧道窯粒狀污染物排放標準 9. 瀝青拌合業粒狀污染物排放標準 10. 電力設施空氣污染物排放標準 11. 熱風乾燥機粒狀污染物排放標準 12. 汽車製造業表面塗裝作業空氣污染物排放標準 13. 水泥業空氣污染物排放標準 14. 半導體製造業空氣污染管制及排放標準 15. 揮發性有機物空氣污染管制及排放標準 16. 聚氨基甲酸酯合成皮業揮發性有機物空氣污染管制及排放標準 17. 中小型廢棄物焚化爐戴奧辛管制及排放標準 18. 廢棄物焚化爐戴奧辛管制及排放標準 19. 煉鋼業電弧爐戴奧辛管制及排放標準 20. 鋼鐵業燒結工場戴奧辛管制及排放標準 21. 鋼鐵業集塵灰高溫冶煉設施戴奧辛管制及排放標準 22. 固定污染源戴奧辛排放標準 23. 光電材料及元件製造業空氣污染管制及排放標準 24. 膠帶製造業揮發性有機物空氣污染管制及排放標準」共計 24 種排放標準。詳參 環保署網站 <http://www.epa.gov.tw/>。

務人)對於整治場址，未依調查評估結果，訂定土壤、地下水污染整治計畫，經所在地主管機關審查核定後據以實施，或提出整治計畫變更之申請，與(3)、污染行為人(義務人)未依主管機關核定之土壤、地下水污染整治計畫時，提出土壤、地下水污染控制計畫。

本文以為，前述三種違反土壤及地下水污染整治法上作為義務之行為，縱使污染行為人(義務人)違法不作為，但並非無改善之可能，亦即污染行為人(義務人)之違法不作為情狀仍在持續當中，經行政機關處罰並處以怠金時，污染行為人仍可能立即依法履行義務，故本條所規範之污染行為人應屬繼續犯性質。

第二目 其他連續處罰之規定

關於土壤及地下水污染整治法其他具有連續處罰之規定者，為第三十二條與第三十五條。前者係對於義務人規避、妨礙或拒絕配合主管機關之查證行為，或未遵行主觀機關對於土壤、地下水因受污染而發布之緊急必要措施，抑未配合土壤、地下水污染整治計畫之行為，所課予之裁處；後者，則是對於污染行為人或污染土地關係人違反主管機關對於污染管制區所定之土地利用、地下水使用、農作物耕種及其他必要之管制事項，所課予之裁處。本文以為無論是第三十二條或第三十五條，義務人之違法行為，即不依法履行其作為義務，均屬於違法行為之持續情狀。因此，義務人仍有立即改善且依法配合履行作為義務之可能，故亦應屬繼續犯之性質，行政機關得以連續處以怠金方式，督促義務人依法履行土壤及地下水污染整治法上之義務。

第六款 環境影響評估法

環境影響評估法採用「連續處罰」之規定者為第二十三條第一項。本文茲對於第二十三條第一項所規範之行為性質，究應屬「連續犯」或「狀態犯」予以檢視。

環境影響評估法第二十三條第一項規定：「有下列情形之一，處罰鍰，並限期改善；屆期仍未改善者，得按日連續處罰：一、違反第七條第三項、第十六條之一或第十七條之規定者。二、違反第十八條

第一項，未提出環境影響調查報告書或違反第十八條第三項，未提出因應對策或不依因應對策切實執行者。三、違反第二十八條未提出因應對策或不依因應對策切實執行者。」

一、本條規範行為

本條所規範之行為有五種，包括：

(一)、開發單位申請許可開發行為時未依法舉行公開之說明會。

(二)、開發單位於逾三年始實施開發行為時，未提出環境現況差異分析及對策檢討報告而實施開發行為，或未待主管機關完成環境現況差異分析及對策檢討報告，即實施開發行為。

(三)、開發單位未依環境影響說明書、評估書所載之內容及審查結論實施開發行為。

(四)、開發行為進行中及完成後使用時，未配合目的事業主管機關追蹤或未提出環境影響調查報告書，抑主管機關發現對環境造成不良影響時，未依主管機關命令提出因應對策或不依因應對策執行。

(五)、本法施行前已實施而尚未完成之開發行為，開發單位未依據主管機關命令辦理環境影響之調查分析，或未提出因應對策，抑未依因應對策切實執行。

二、規範行為分析

本文以為，衡諸環境影響評估法第二十三條第一項所規範之五種行為，均屬開發單位(義務人)應履行之作為義務行為。因此，儘管開發單位未依法履行其作為義務，例如，對於申請之開發行為未依法舉行公開說明會，仍僅是違法行為之持續情狀(即一直不開說明會)，而非違法後狀態之持續，但開發單位隨時仍有立即依法履行作為義務之可能(即擇日召開說明會)。因此，主管機關得以連續處以怠金方式，督促開發單位履行其環境影響評估法上之義務，以促其改善違法的行為。故本法條所規範之違法行為，應均屬於繼續犯性質。

第三節 對於「連續處罰」立法規範之檢討

本文嘗試從「繼續犯」與「狀態犯」之角度，檢視我國環保法規

特有之「連續處罰」制度。對於「連續處罰」之性質，承上所述，本文以為除行政機關對於義務人第一次違反行政法上義務行為，所處罰之罰鍰屬於行政罰性質外，其後「按日(次)連續處罰」之手段，應屬於行政執行之怠金性質，以督促義務人盡速改善，並給予義務人自我調整之彈性空間。因此，對於義務人是否有自我改善之期待可能性，應係判斷是否課予「連續處罰(怠金)」之要點，同時，「連續處罰」之目的既係欲以經濟上之壓力，促使義務人履行行政法上之義務，則「連續處罰」制度能否產生以經濟壓力，抑或是否必須依賴「連續處罰」制度才能產生經濟壓力，以執行環保行政管制作為，容有檢討之空間。

第一項 「連續處罰」規範應區分適用對象

「連續處罰」之目的，旨在藉由不斷的「處罰」，迫使行為人履行其公法上義務，故其重點非在過去義務違反之制裁，而係針對將來義務履行所採取之督促方法⁶⁶⁵。因此，「連續處罰」既係以督促義務人盡速改善，並給予義務人有自我調整之彈性空間為目的，而非對於過去之違法行為予以非難，其性質應屬行政執行中「怠金」⁶⁶⁶之間接執行方法，同時，因為係屬於行政執行手段，而非行政秩序處罰，故並無一事不二罰原則適用。惟以現行法而言，例如，水污染整治法第三十六條規定：「污染行為人違反第十一條第四項 規定者，處新臺幣一百萬元以上五百萬元以下罰鍰，並通知限期補正或改善，屆期末補正或改善者，按日連續處罰。」就條文文義觀之，容易與「行政罰」混淆，進而產生一事不二罰原則適用的爭議。因此，本文以為應刪除環保法規，甚至其他行政法規「連續處罰」條文中，「罰鍰」與「罰」字之構成要件用語，而明確易以「怠金」與「行政執行」等用語，以資與行政秩序罰相區別。

同時，由於行政執行之目的係在貫徹行政機關意志，依自己本身

⁶⁶⁵ 李建良，行政執行，收錄於翁岳生主編，「行政法」(下)，五南，1998年，頁916。

⁶⁶⁶ 另參 李建良，同註 333，頁 24-25。

的行政強制權及法定程序，以行政手段強制要求人民或其他主體履行公法上義務或產生義務已予履行之相同狀態⁶⁶⁷。而「怠金」又是指依法令或本於法令之行政處分，負有行為義務而不為，且其行為不能由他人代為履行者，由行政執行機關對義務人科處一定數額金錢的告戒，希藉此造成其心理上威嚇或負擔，以間接促使其自動履行義務之強制方法⁶⁶⁸。因此，現行環保法規中「連續處罰」的適用對象，自應限於義務人有「自動履行之可能」的違法行為，始有連續處以「怠金」之實益。倘係對於已無「自動履行之可能」時，一昧消極連續處以怠金，而不思採用其他有效之執行方法時，則對於履行環境保護行政管制目標，亦是有如鏡花水月毫無實際意義。例如，義務人違反廢棄物清理法第二十七條第七款(隨地便溺)之禁止規定時，當義務人「完成便溺行為」時，其違法行為即已既遂，行為亦非屬持續存在情狀，徒留地上「一灘便溺殘跡」的違法狀態(狀態犯)。此時，如依據廢棄物清理法第五十條第三款規定限期改善，屆期仍未完成改善者，按日連續處罰似已無意義。行政機關應該另採「代履行」方式，委託第三人或指定人員清除便溺殘跡，並依據行政執行法第二十九條命義務人繳納代履行費用。因此，本文以為對於現行環保法規中「連續處罰」之規定，除了應如上述修法確認其「行政執行怠金」之本質外，同時在規範的對象上，亦應區分受規範行為之本質為繼續犯或狀態犯。

相對於狀態犯為犯罪終了後違法狀態之繼續⁶⁶⁹，繼續犯本身的犯罪行為，具有長時間存續且實行的性質，亦即繼續犯的犯罪構成要件必然繼續相當時間方可能完成者⁶⁷⁰。因此，從環保法規中「連續處罰」之立法目的而言，對於「繼續犯」之違法行為人，方能期待行為人有「自動履行改善」之可能，蓋其違法行為仍繼續存續且處於實行情狀。例如，水污染防治法第三十一條第一項規定：「事業或污水下水道系統，排放廢(污)水於劃定為總量管制之水體，有下列情形之一，應自行設置放流水水質水量自動監測系統，予以監測：一、排放廢(污)

⁶⁶⁷ 蔡震榮，同註 338，頁 2。

⁶⁶⁸ 蔡震榮，同註 338，頁 207。

⁶⁶⁹ 蔡墩銘，同註 358，頁 88。

⁶⁷⁰ 陳友鋒，同註 357，頁 163。

水量每日超過一千立方公尺者。二、經直轄市、縣（市）主管機關認定係重大水污染源者。」今事業每日排放廢（污）水量若超過一千立方公尺時，依據本法條規定自應負有設置放流水水質水量自動監測系統之作為義務。倘事業為求減少經營成本，而未依法設置時，即構成作為義務之違反，且其違法行為仍處於持續存續當中(繼續犯)。因此，行政機關自得以連續處以怠金的方式，迫使該事業停止違法行為進行，而依法設置放流水水質水量自動監測系統。亦即，相較於上述狀態犯之舉例，行政機關對於類如繼續犯之違法行為人，連續處以怠金，方可收督促行為人自動改善之效果。所以，本文以為現行環保法規中「連續處罰」之規定，並未對於受規範行為之本質，究係繼續犯或狀態犯予以區分，而似是對於凡未依法履行者，均概以「連續處罰」相繩。就法律條文文義觀之，似可收形式上經濟上嚇阻之效果，但是就實際個案而言，卻恐有成效不彰之遺憾。

第二項 以「連續處罰」作為環保行政管制手段之效益 質疑

「連續處罰」是我國特有的法律制度，其立法目的乃係欲以經濟上的壓力，促使義務人盡速履行其環保法規上之義務，進而達成環境保護的行政管制目的。因此，能否「產生經濟壓力」便成了「連續處罰」制度能否具有實際效益之關鍵。事實上，違反環保法規義務的行為人，主要多是事業、工廠，而這些行為人因違法而連續處罰累積的「罰鍰」⁶⁷¹金額往往也達相當的數目；但是，對於這些違法的工廠、事業所產生的嚇阻效果似乎並不如立法所預期。近來，報章媒體亦見有公司因違法而連續處罰鍰達一百二十三萬元，卻依然故我的新聞⁶⁷²

⁶⁷¹ 此為現行法規用語，惟本文以為應修法改為「怠金」。

⁶⁷² 奇摩新聞 NOWnews 今日新聞：「藝人白 oo 代言的保養品廣告，最近在媒體上強力播放，一播就是 5 分鐘，不但超秒、內容還涉及誇大不實，已經被罰了 19 次，累計 123 萬元，但業者依舊持續播放，這支廣告最近在各大媒體強力曝光，但原本只申請 30 秒到 60 秒的廣告，不但一播就是 5 分鐘，內容還多次提到人體試驗數據，衛生署根本沒有核可。而這一支廣告已經被罰了 19 次，累計罰款達 123 萬元，但是由於廣告效果超好，業者仍持續播放。有立委質疑在產品的利潤下，業者根本不怕罰。」2009 年 11 月 1 日，

並引起對於「連續處罰」是否具有效力的討論。對於「連續處罰」效果不彰的問題，雖有論者主張應修法提高罰鍰(或怠金)金額，以增加經濟上威嚇效果；惟本文以為修法提高罰鍰金額，僅為治標不治本之作法，蓋修法意識不應受制於個案，而應環諸整體法秩序。本文以為從環保議題而言，行政機關與其以「連續處罰」方式消極地督促受規範的工廠、事業履行環保法規義務，其效益並不明顯，尤其當工廠、事業因違法而獲得之利潤遠高於連續處罰之罰鍰金額時，工廠、事業自然寧可選擇違法，也不會因為畏懼罰鍰金額而捨棄巨額的利潤，而會畏懼罰鍰金額者，經常已經是經營不善的工廠，對於此類的工廠，通常也因經濟窘困亦無法履行環保法規上之義務，例如繳納罰鍰或設置環保設備。

因此，本文對於「連續處罰」在環保行政管制手段上之效益，實有存疑。本文以為行政機關與其以「連續處罰」方式消極地要求工廠、事業履行環保法規義務，政府不如積極地建立企業的綠色資本概念，以提高國家未來的競爭力。對環境保護與經濟發展的共同衝擊，應該是二〇〇五年二月十六日簽署生效的「京都議定書」(Kyoto Protocol)⁶⁷³。我國雖然不是「京都議定書」的締約國，但是由於我國是外貿導向的國家，同時，我國國際貿易的主要貿易國家，又多為「京都議定書」的締約國，例如日本、歐盟等。因此，這些已簽署京都議定書的貿易國家，由於對高環保標準的要求，即會以我國輸出之產品未達環保標準來打擊台灣產業，因此仍會產生間接性的貿易制裁，其對企業、工

(<http://tw.news.yahoo.com/article/url/d/a/091101/17/1u3um.html>)

⁶⁷³ 京都議定書，全稱《聯合國氣候變化綱要公約的京都議定書》是《聯合國氣候變化綱要公約》(United Nations Framework Convention on Climate Change, UNFCCC)的補充條款。為防制氣候變遷，聯合國於1992年通過「聯合國氣候變化綱要公約」，對「人為溫室氣體：CO₂ (二氧化碳)、CH₄ (甲烷)、N₂O (氧化亞氮)、HFC (氟化氫)、PFC (全氟化碳)及 SF₆ (六氟化硫)」排放做出全球性管制協議。1997年聯合國氣候變化綱要公約在日本京都召開第三次締約國會議，會中通過京都議定書，主要是規範38個已開發國家及歐洲聯盟未來溫室氣體排放減量責任，即應在2008年至2012年將溫室氣體排放量回歸至1990年水準，即平均減少5.2%的排放量。經過長時間的談判，最後發展成現在的議定書的三大機制包括：議定書第12條所提之清潔發展機制(Clean Development Mechanism, CDM)、第6條之共同減量(Joint Implementation, JI)與第17條的排放權交易(Emission Trading, ET)。詳參郭顏慧，發展經濟與環境保護並行，TRADE雜誌，2005年4月，頁27。蔡靜怡，「京都議定書」意涵探討，能源報導，2008年2月，頁11-13。

廠所產生的經濟壓力，也將遠超過於因違反環保法規而遭連續科處之罰鍰或怠金。因為國際上主要的已開發國家，無論是否為京都議定書的締約國，在國際環保壓力下，都將直接或間接受到影響，透過貿易等途徑抵制生產過程中大量製造溫室氣體的產品。對於我國而言，首當其衝的是鋼鐵、水泥、石化、造紙與紡織等能源消耗產業，以及半導體與薄膜電晶體液晶顯示器(TFT-LCD)產業，而這些產業也是我國環境保護管制對象的主要事業。有鑑於此，本文以為政府與其以「連續處罰」的經濟壓力方式督促企業、工廠履行其環保法規上的義務，不如就國際環保趨勢，積極協助企業在生產過程與產品製造上取得國際環保認證資格⁶⁷⁴，以強化我國產品在國際環保潮流中的綠色競爭力，避免因未符合國際環保標準而遭受其他貿易國家的抵制，遭受比「連續處罰」更重大的經濟損失。

一、建立毒化廢棄物及環境污染物資料庫

政府應建立常態之毒化廢棄物環境危害犯罪調查，以及環境污染物鑑識系統污染監測資料庫，以跨部會整合方式，採取整合式污染管制方式，並且對於毒性化學物質之產生、運送與處理，運用電子監控設備，及載運車輛強制列管並裝置 GPS 衛星定位監視設備，掌握毒性化學物質、污染物的流向；同時，政府部門，包括行政與司法機關，均應培訓具有環保專業的監督執行與執法、鑑識的人力⁶⁷⁵。

二、協助企業建立環境成本管理制度

政府應協助企業建立環境成本會計制度⁶⁷⁶(Environmental Accounting)及產能績效評估，並強化三 E 政策管理(3E ' s Policy)，即

⁶⁷⁴ 例如，國際標準化組織的 ISO 14001 環境管理系統認證。

⁶⁷⁵ 朱日僑，同註 5，頁 116。

⁶⁷⁶ 環境成本會計制度，係指「透過發展並執行適當的環境相關會計系統來管理環境及經濟績效。包括公司資訊之報導及審計，環境管理會計一般來說包括生命週期會計、全部成本會計、效益處理及環境管理之策略性規劃。」例如，工廠內的廢棄物的合法清運費，通常金額較高，因此企業可以簽訂長期合約，委外處理，而將其預付金額先行資本化。因此在會計科目上可使用『預付廢棄物處理』，並且在合約期限內逐年分攤，列為『委外處理費』；但若是金額不會太大，而此費用是在生產過程中所產生的，可將此費用視為生產成本的一部份，將之列為製造費用項下。詳見 國際會計師聯盟 (IFAC) (2005)，行政院環保署網站。

分別加強環境犯罪教育(Education)認知的推廣，導入衛星工程(Engineering)運用科技電子資訊設備並擴大研發替代性防污節能技術，改變政府執法觀念(Enforcement)及獎勵污染防制政策，推動綠色產業發展⁶⁷⁷。

三、協助企業建立 ISO 環境管理系統

政府應運用 ISO 環境管理系統作為環保行政管制的工具，藉由協助企業、工廠取得 ISO 相關環境保護認證資格，使企業的產品在國際貿易上能因獲得「綠色通行證」，而避免發生因產品不符環保標準，致遭受抵制的經濟損失⁶⁷⁸。「連續處罰」只是行政機關運用的環保行政管制手段之一，行政機關於執行環保法令時，不宜過分依賴「連續處罰」，甚至當成唯一的管制手段。畢竟「連續處罰」之主要目的在於實現環保法律所課予人民之義務⁶⁷⁹，以維護公共利益，至於「處罰」本身只是一種手段，並非目的⁶⁸⁰。而透過環境管理系統之推動，事實上亦符合環境保護法制手段中的經濟性誘導手段與環境法的預防原則理念，蓋利用市場之經濟誘因，應當比消極地以「連續處罰」的方法來督促企業，更具有達成環保目標的實際效益。因為，政府與企業經由 ISO 環境管理系統的協助與推動，由政府調整環保政策與法令，以配合國際環保潮流，並且以減少稽查、減輕罰責、優惠融資，甚至減免稅賦的方式，誘使企業、工廠投入資本以配合改善企業生產的作業與設備及管理，避免產生污染環境的因素，以獲得 ISO 環境管理系統的認證，不僅同樣能達到政府環保政策的目的，亦符合憲法增修條文所揭示的經濟發展與環境保護兼容並顧的方向。同時，藉由環境成本會計制度與產能績效評估，進一步分析企業產品生產過程中的環保成本，俾使將企業參與環境相關活動加以管理並揭露相關資訊，以協助企業做出最佳的環境相關決策改善環境績效。另外，強化毒化廢棄物環境危害犯罪調查，以及整合環境污染物鑑識系統污染監測資料，並強制列管毒化廢棄物的源頭、運送與處理流程，亦能杜絕環境的危害。

⁶⁷⁷ 朱日僑，同註 7，頁 116。

⁶⁷⁸ 顧洋，同註 130，頁 19。

⁶⁷⁹ 因此本文認為「連續處罰」的本質為行政執行，而非行政罰。

⁶⁸⁰ 許宏達、陳重光，同註 626，頁 328。

第六章 結論與建議

第一節 結論

「連續處罰」的規定，其性質可說是結合「秩序罰」與「行政執行」的特色，為我國環保法規中常見的一種管制規定。行政罰法是提供行政機關對於破壞公共秩序，違反行政法上義務的人，進行處罰的一項準則，通常也最具嚇阻效果。儘管行政罰法所規範的受處罰的行為，對於公共秩序或社會治安的破壞，不若刑事處罰嚴峻，然而，行政罰的本質仍係處罰，因此，仍應受「一事不二罰原則」的拘束。同時，亦不宜單憑公共利益考量，即授權由行政機關以處罰的周期，切割本質應屬於一個的違法行為，成為數個違法的行違，而處以「連續處罰」。本文以為倘對於重大危害公共利益的長期違法行為，非處以數個行政罰無法維持公共秩序時或符合人民對行政機關之期待時，在法律保留原則下，若符合比例原則與法律明確性原則，行政機關仍可以對長期的違法行為處以數個行政罰，但是在法律規範上，仍應刪除「連續」二字，以避免衍生違反「一事不二罰原則」的疑慮，同時每一次的罰鍰金額範圍，均應明確於法律條文中規定，再者，宜刪除「限期改善或改正」之用語，以與行政執行相區別。除此之外，對於目前現行環保法規中「連續處罰」之法律規定，本文仍以為應視為「行政執行」的性質，同時基於現行法規構成要件中多因以不確定法律概念立法，而仰賴行政機關的行政解釋，因此對於其中可待解釋的描述性不確定法律概念，本文以為應就行政機關的長期行政解釋中，選擇具有代表性且經過司法審查者，將該描述性不確定法律概念予以定義，並將之類型化而透過修法程序規範在法律條文之中，同時應將行政機關的判斷標準亦立法揭示，俾供司法機關審查，同時亦能使受規範者得以預見而且易於理解。另外，各個行政法規，對於各種行政執行方法的執程序，各有其不同的斟酌，因此容易產生多數異於行政執行法的特別規定，然而依據現行行政執行法第一條的規定，似應排除各個特別規定的適用，惟與現行需求又不相符，故行政執行法第一

條是否應刪除，容有討論空間，最後本文以為對於環保事務的行政管制手段中，透過法規範而實施連續處罰的方式，雖係可以達到行政管制目的的方式之一，但是，是否是最有效率的方式，亦容有斟酌。蓋與環保事務息息相關的即為經濟發展，因此立法機關，在選擇行政管制手段時，亦應從經濟發展的方向，思考政府採行的環保管制政策，俾使經濟發展與環境保護能均衡發展。

一、採「先狀態責任，後行為責任」之管制方式並未侵害基本權

「行政管制」係行政作用類型之一，乃國家為遂行其公共政策目標，保護公共利益而依據法律規範所採行之強制性措施。由於行政管制所要保障的對象通常是一個集體的目標與期望，而這集體的目標與期望，若被立法者規定成為法律時，便可視為立法者已將此一目標與期望做了一個公眾價值決定，因此不再考量或允許私人依其私利益而享有行為或不行為的選擇空間或機會。例如，土地或建築物與公共衛生有關者，所有人應負責清除該土地或建築物之一般廢棄物⁶⁸¹，縱使該所有人並非土地或建築物之實際使用人或廢棄物之製造者。究其原因，乃是基於環境法基本原則中之「共同負擔原則」，亦即雖然原則上環境一旦遭到污染，應由造成污染的人來負責(污染者負責原則)；但若污染者不明，則必須由社會全體共同負擔此社會成本，以填補並補充污染者付費或負責原則的不足。因此，共同負擔原則，具有填補污染者負責原則在環境法及環境政策上，所遺留下來漏洞之作用，同時也是課予國家及社會有獨立對環境生態保護義務之正當合法根據⁶⁸²。另外，為排除現已發生並存在對於環境的損害或排除、減輕現在可能對環境的危險性、採取預防措施來防止對於未來環境的危險性⁶⁸³。因此「預防原則⁶⁸⁴」與「危險防禦原則⁶⁸⁵」亦成為環境保護行政管

⁶⁸¹ 參見廢棄物清理法第 11 條第 1 款：「一般廢棄物，除應依下列規定清除外，其餘在指定清除地區以內者，由執行機關清除之：一、土地或建築物與公共衛生有關者，由所有人、管理人或使用人清除。...。」

⁶⁸² 陳慈陽，同註 11，頁 240。

⁶⁸³ 李家慶，同註 14，頁 332。

⁶⁸⁴ 預防原則，就是指在一定環境危險產生前就預先去防止，以避免其對環境及人類生物產生危害。參陳慈陽，同註 11，頁 219。

⁶⁸⁵ 所謂危險防禦原則，又稱保護原則，乃指對於具體環境危害的抵抗或排除，是

制中重要之基本原則。至於，行為責任與狀態責任的形成，皆因其與危害有特別密切之關聯。行為責任係為「造成」危害之行為負責，狀態責任係基於危害「起因」於物，而因物之狀態而須負責。所謂物之狀態係指物的性質或物之所在位置，故物本身具有危險性，或物與其他物之關係，特別是在特定空間下的位置，皆可能發生危害⁶⁸⁶，須特別強調者，乃是此類責任人之認定與歸責，不受當事人主觀意志之有無的影響，且不以主觀上有可歸責性及可罰性為前提⁶⁸⁷。因此，現行環保法規中對於具有公益性質較高且為補污染者負責原則之不足，同時為求事前預防與環境危害發生之消弭，依據「共同負擔原則」與「預防原則」與「危險防禦原則」，並且基於對物之所有權或管領力等事實關係，故經由立法課予責任人有義務維持該物處於對公共安全或秩序無危害之狀態，即為狀態責任。因此，現行環保法規中，對於違反環保法規義務之人，無論主觀上是否有故意或過失，或客觀上是否為實際違法行為人，均藉由法定狀態責任而要求義務人負限期改善之義務，俾使缺乏主觀上故意或過失之狀態責任義務人，得以知悉其改善義務之存在。是以，「限期改善」係行政強制執行的告誡期間，並非行政罰，無須考量狀態責任義務人主觀上有無故意或過失，均得命其限期履行改善之義務。同時，對於業經通知限期改善之狀態責任義務人，倘逾期而不履行時，即已非屬缺乏主觀上違法動機之義務人，因此自得課予行為責任。所以，本文以為現行環保法規中，對於「限期改善」與「連續處罰」，分採「先狀態責任，後行為責任」之管制方式並無不妥之處，亦難謂侵害人民之基本權。

本文以為「限期改善」與「連續處罰」之本質，均屬行政執行。前者為行政執行的告誡期間，後者則為行政執行的怠金性質，兩者均與行政罰有別。是以，就「連續處罰」階段，討論其是否為行為責任或狀態責任似無實益。蓋行政執行並不以義務人符合有責性，即具有故意或過失為前提。

屬於環境管制措施的原則。預防原則和危險防禦原則，在適用上係屬於不同階段，但仍必須配合使用。參陳慈陽，同註 11，頁 225。

⁶⁸⁶ 林昱梅，同註 166，頁 162。

⁶⁸⁷ 黃啟禎，同註 77，頁 144。

二、「連續處罰」之構成要件應類型化，以趨近法律明確性原則要求

本文認為現行環保法規，基於環保事務的高度專業性與污染行為的複雜性，立法者經常使用不確定法律概念作為「連續處罰」條款之構成要件例如，廢棄物清理法第二十七條中的「指定清除地區」，其立法目的應係授權由行政機關自行訂定。但是，由於「指定清除地區」在條文中付之闕如的原因，所以也增加了人民對於廢棄物清理法第二十七條之不可預見性，而與法律明確性原則的要求相距甚大。基於保障人民的財產權與貫徹法律明確性原則，本文認為應從立法政策上，將長期累積且經由司法審查承認之環保主管機關對於不確定法律概念，基於判斷餘地所為之行政解釋，予以類型化且例示於法律規範之中。亦即藉由立法行為，將重要性的不確定法律概念予以明文定義或類型化，以更加符合大法官闡釋之「意義非難以理解」、「所涵攝之個案事實為一般受規範者所得預見」、「可經由司法審查加以確認」、「用語內容不可指涉過於廣泛」的意旨。本文建議包括：

(一)、行政解釋類型化

本文主張，將環保法規中對於『連續處罰』條款的構成要件之具體內涵，不宜完全授權由環保署發布命令以為適用規定，而應採「法律保留為主，行政命令為輔」的立法。亦即仿效民法第一零五二條之立法模式，將環保署歷年對於『連續處罰』條款中的不確定法律概念的解釋，擇其具重要性且業經司法經關審查之行政解釋進行彙整歸納，經由立法程序明文規定於環保法規法律構成要件條文之中。

(二)、法律文字客觀化

將上述經彙整歸納之不確定法律概念的「定義」與「類型化」於環保法規中以修法或立法方式，明文規定於法律構成要件之中。另外再將環保署對於『連續處罰』條款中的不確定法律概念，例如『產生惡臭』⁶⁸⁸的「判斷標準」，以概括條款方式列入條文之中，如此當使『連續處罰』條款中的各種不確定法律概念的「『定義』能為受規範者所理解」並經由「『類型化』而使受規範者易於預見」及輔以「『判斷標準』

⁶⁸⁸ 例如，空氣污染防制法第 31 條第 1 項第 3 款、第 4 款、第 5 款。

以增加司法審查的客觀性」，如此應更能趨近法律明確性原則之要求。本文以為基於環保事務的高度專業性與複雜性，即使是難以清楚地輪廓法律明確性原則，但透過行政權基於判斷餘地的空間，對於不確定法律概念所作的解釋，以及通過司法權形式上違法性審查後所累積的案例，特別是涉及人民憲法上基本權利之不確定法律概念，吾人仍可將不確定法律概念逐漸釐清，進而予以類型化，同時經由立法權依循立法程序在法律規範上予以明文立法，俾使受規範者得以預見，不僅更能符合法律明確性原則，亦維環保法律規範與時俱進。

三、「連續處罰」為行政執行性質，同時應適用於繼續犯屬性之行為

關於現行環保法規中「連續處罰」之性質，司法實務與學界的見解，確實有爭議。依據現行法律規範條文的規定，例如，空氣污染防治法第六十條規定：「違反第三十一條第一項各款情形之一者，處新臺幣五千元以上十萬元以下『罰鍰』；其違反者為工商廠、場，處新臺幣十萬元以上一百萬元以下『罰鍰』。依前項處『罰鍰』者，並通知限期改善，屆期仍未完成改善者，按日連續『處罰』；情節重大者，得命其停止作為或污染源之操作，或命停工或停業，必要時，並得廢止其操作許可證或勒令歇業。」條文中使用『罰鍰』一詞，確實容易引起「連續處罰」等於「行政罰」的聯想；但是，若依據法條的立法目的與「通知限期改善」的設計，又會認為「連續處罰」之性質，應該是屬於「行政執行」的手段，因為在程序上須經書面限定期限告戒後，若行為人逾期仍不履行義務時，才以連續科處怠金為執行手段，以促其早日履行義務。因此，對於「連續處罰」之性質方引起不同爭議。

就「連續處罰」之立法理由而言，乃在於民國八十七年修正前之行政強制執行法規對於督促行為人履行其義務，於行為人未履行其義務時，得經過告戒手續後，反覆科以怠金之規定不足⁶⁸⁹，且由於其數額太低，缺乏威嚇效果，所以產生「按日連續處罰」之立法，以彌補修正前行政執行法規不足。然而行政執行法既已於民國八十七年修正公布施行，宜將環保法規，乃至其他行政法規中「按日連續處罰」

⁶⁸⁹ 陳櫻琴、王忠一，同註 557，頁 208。

之相關規定刪除，回歸行政執行法中關於怠金之規定，以回復「連續處罰」為督促義務人早日履行行政法上義務之行政執行的本質。同時，本文認為，由於「連續處罰」適用的對象為繼續犯性質的違法行為，因此，「連續處罰」的本質更應明確規定是行政執行的「怠金」，而非行政罰的「罰鍰」，否則恐會有違反一事不二罰的爭議。同時，若依客觀情狀顯示，怠金不能達成執行目的，或因情況急迫，如不立即執行，顯難達成執行目的時，為確保義務之有效履行，即有依據行政執行法第三十二條轉換成直接強制採取及時處置之必要⁶⁹⁰。

依據本文上述，「連續處罰」之適用對象，應為「繼續犯」，而非「狀態犯」。而「繼續犯」的意義，即係指行為人以長時間存續且實行的同一犯罪行為，持續侵害同一個法益。因此，既然是以同一犯罪行為對同一法益的持續侵害，如果對此一行為連續處以行政罰，本文以為應有違反一事不二罰原則之疑慮。申言之，以連續舉發之方式，對違規事實繼續之違規行為，藉舉發其違規事實之次數，評價及計算其法律上之違規次數，並予以多次處罰，藉多次處罰之遏阻作用，以防制違規事實繼續發生，此種手段有助於目的之達成，對維護交通秩序、確保交通安全之目的而言，在客觀條件之限制下，更有其必要性及實效性。惟每次舉發既然各別構成一次違規行為，則連續舉發之間隔期間是否過密，以致多次處罰是否過當，仍須審酌是否符合憲法上之比例原則⁶⁹¹，即對於持續存在的同一違法行為，為使助於法規目的之達成，在不違反比例原則之下，得藉由執法人員連續舉發違規事實之次數，評價及計算其法律上之違規次數，並予以多次處罰，而未違反一事不二罰之原則。惟本文以為若將本質上一個違法行違切割成數個違法行為，而分別予以多次處罰，同時，對於所謂之「比例原則」又未提出客觀之判斷標準，反而容易造成行政機關憑此號解釋，而發生恣意以「比例原則」來規避「一事不二罰原則」的風險，反有違反「比例原則」之疑慮。

蓋憲法上的比例原則所要審查的，本應該是立法者是否不當地將一個行為定義成數個行為，而給予多重處罰⁶⁹¹。按「比例原則」雖非

⁶⁹⁰ 洪文玲，同註 445，頁 182。

⁶⁹¹ 大法官許玉秀，同註 361。

我國實定法上用語，惟依據憲法第二十三條的「必要」概念與行政執行法第三條及行政程序法第七條，以及其他行政法規⁶⁹²的規定，仍可以導出「比例原則」係公法上的一般原則，同時依據行政程序法第七條所揭示的「適當性」、「必要性」與「相當性」(狹義的比例原則)，吾人更可以瞭解，「比例原則」的內涵包括：(一)、行政行為採取之方法應有助於目的之達成。(二)、當行政行為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)、行政行為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。然而從釋字第六零四號解釋內容，似未依循前述「比例原則」的內涵，對於執法人員進行舉發時應注意之「比例原則」提出客觀判斷標準，同時，前述「比例原則」的三項子原則之內容，實際上亦充滿不確定的法律概念。因此，本文以為將持續存在的同一違法行為，縱使基於公益維護得藉由執法人員連續舉發違規事實之次數，予以多次處罰，但是倘未能在法律規範上明確規定舉發的週期、時間 等比例(未符法律保留)，反恐更易造成行政機關違反一事不二罰之爭議。故對於持續存在的同一違法行為，應該只能處以一次的行政罰，爾後義務人對於應履行的行政法上義務，能夠履行而不能履行時，則以連續處以怠金的方式督促義務人履行其義務。因此，「連續處罰」之性質應該屬於行政上的強制執行，而非行政秩序罰。同時，怠金的性質係行政執行的手段，並不具有「處罰」性質，與「行政罰」無關，因此可連續為之，直至義務人履行或不行為為止，並沒有違反「一事不二罰原則」的問題。對於違法行為完成後行為仍然持續進行，而應該論以一罪的繼續犯而言，連續處以怠金即不會違反一事不二罰原則。因為繼續犯的一個行為，

⁶⁹² 例如，廢棄物清理法第 40 條：「事業於貯存、清除或處理事業廢棄物，危害人體健康或農、漁業時，主管機關應立即命其改善，並採取緊急措施。必要時，得命其停工或停業。」、噪音管制法第 27 條：「違反依第十二條第三項所定辦法中有關車型噪音審驗合格證明核發、換發及噪音抽測之管理規定者，處新臺幣一萬元以上十萬元以下罰鍰，並通知限期補正或改善；屆期仍未補正或完成改善者，按次處罰，必要時，並得廢止其合格證明」與水污染防治法第 55 條：「違反本法規定，經認定情節重大者，主管機關得依本法規定逕命停止作為、停止貯存、停工或停業；必要時，並得勒令歇業。」或警械使用條例第 5 條：「警察人員依法令執行取締、盤查等勤務時，如有必要得命其停止舉動或高舉雙手，並檢查是否持有兇器 如遭抗拒，而有受到突擊之虞時，得依本條例規定使用警械。」 等法律規定。

就算在犯罪完成後持續存在，除非有侵害其他法益的行為出現，否則犯罪完成前後的行為，都是造成同一個結果的同一個行為，對於這樣的行為，人為地切割成數個，給予數個處罰，正好就是違背重複評價禁止而違反比例原則，在行政法上慣用的術語就是違反一事不二罰原則⁶⁹³。至於狀態犯，因為是行為在犯罪完成前已終止，或完成時同時終止的情形，甚難想像行為人仍有可期待其改善，而依法履行義務的可能，因此，本文認為對於屬於狀態犯性質之違法行為，不宜連續科處怠金，而應視個案予以代履行或直接強制。因此，在「連續處罰」規範仍有存在必要的需求下，不宜將「連續處罰」之本質視為「行政罰」，而應視「連續處罰」為行政執行行為中處以「怠金」的手段，方可避免一事不二罰之爭議；同時，連續處罰之性質既係為督促義務人履行義務之強制執行手段，因此對於義務人的違法行違究竟是連續性的行為或是間歇性的行為(例如工廠於春節期間停止運作或每日夜間停機未運作)在所不問，故在計算怠金金額時，無須考慮義務人的停工日或例假日，只要義務人未履行其義務，行政機關自得連續處以怠金以促其履行義務；至於此一作法對於違規義務人是否過於嚴苛而有違比例原則，本文以為應與比例原則無涉，蓋此應屬制度設計與運用問題，亦即主管機關對於是否施予按日連續處罰，在不違反法律規定下享有裁量空間，則行政機關自得本於行政裁量權，斟酌實際具體個案⁶⁹⁴，衡諸違規的情形、對於環境污染的程度與違規義務人改善的努力及難易程度(例如改善需花費過鉅或環保設備必須自國外特別訂製)，而決定是否扣除義務人的停工日或例假日。惟應注意者，在現行環保法規中，對於按日連續處罰是否應扣除例假日、停工及停業日，法律雖無明文規定，但是在各相關行政命令上卻有不同的規定。有於行政命令中明文規定，按日連續處罰之執行不扣除例假日、停工及停業日者，例如空氣污染防制法⁶⁹⁵、環境影響評估法⁶⁹⁶、水污染防治法⁶⁹⁷

⁶⁹³ 大法官許玉秀，同註 361。

⁶⁹⁴ 李建良，同註 214，頁 68。

⁶⁹⁵ 違反空氣污染防制法按日連續處罰執行準則第 8 條：「本法按日連續處罰之執行不扣除例假日、停工及停業日。」

⁶⁹⁶ 違反環境影響評估法按日連續處罰執行準則第 8 條：「按日連續處罰之執行，依下列規定：一、不須逐日查驗。二、不扣除例假日、停工（業）日。」

等；但也有未明文規定是否扣除例假日、停工及停業日者，例如廢棄物清理法、資源回收再利用法與土壤及地下水污染整治法等。

四、行政執行法第三十一條第二項但書與行政執行法第一條的磨合

依據行政執行法第二十七條的規定：「()依法令或本於法令之行政處分，負有行為或不行為義務，經於處分書或另以書面限定相當期間履行，逾期仍不履行者，由執行機關依間接強制或直接強制方法執行之。()前項文書，應載明不依限履行時將予強制執行之意旨。」怠金的科處係屬於另一種行政處分，惟依據行政執行法第二十七條的規定仍應先經書面告誡程序。同時，由於書面告誡先行程序的規定，已經明文規定於行政執行法第二十七條，因此，依據同法第一條的規定：「行政執行，依本法之規定；本法未規定者，適用其他法律之規定。」既然本法(行政執行法第二十七條)已有規定，自然無適用第一條後段規定之餘地，所以，舉凡怠金的科處，均應先進行書面告誡後，逾期仍不履行者，始由執行機關依「代履行」或「怠金」或其他直接強制方法執行之。環保法規上的「連續處罰」的法律性質，依據本文上述說明，應屬於行政執行手段之科處怠金的性質，因此，當行政機關對違反環保法規之義務人連續處罰時，自當按次先進行書面告誡程序，始符合行政執行法第二十七條之規定。惟目前現行作法，並未按次先進行書面告誡程序，究其原因，蓋係因行政執行法第三十一條規定：「()經依前條規定處以怠金，仍不履行其義務者，執行機關得連續處以怠金。()依前項規定，連續處以怠金前，仍應依第二十七條之規定以書面限期履行。但法律另有特別規定者，不在此限。」本條文第二項但書似排除了同法第二十七條的適用。因此，怠金的連續科處，遂因法律有特別規定而不必另經書面告誡程序。

本文以為，對於連續處以怠金的行政處分行為，若援引行政執行法第三十一條第二項但書的規定，而主張排斥同法第二十七條規定適用，似有曲解之虞，且與第一條前段的規定，亦似有牴觸之嫌。蓋依據行政執行法第一條的規定，應係指關於行政執行事項，若行政執行

⁶⁹⁷ 違反水污染防治法按日連續處罰執行準則第 10 條：「按日連續處罰之執行，依下列規定：一、不須逐日查驗。二、不扣除例假日、停工(業)日。」

法有積極規定時，自當適用行政執行法的規定，當行政執行法缺乏規定時，方可依據第一條後段適用其他法律之規定。因此，對於科處怠金是否應該行書面先行告誡程序，首先自必須從行政執行法尋求有無規定。而依據現行法第二十七條既已有明文需行書面告誡程序之規定時，自當遵循行政執行法第二十七條之規定，倘若捨第二十七條規定不用，而援引第三十一條第二項但書的規定，本文認為應屬違反第一條的規定。學者有謂第三十一條第二項但書屬於行政執行法的補充性質，亦即例外規定者⁶⁹⁸。但本文以為，從法條體系而言，行政執行法第一條係規定於全文總則章，應該為適用之基準，因此倘主張得因第三十一條第二項但書的規定，而排斥第二十七條規定的適用，應有違反第一條前段規定之虞。反之，倘從現行法規內容複雜的現實立場考量，同時鑒於各個行政法規所規範的範疇，均各自屬於迥異的專業領域，其涉及使用行政強制執行手段之考量亦有所不同，則本文以為應當將行政執行法定位為基本法性質，亦即除了涉及人民「人身自由」的限制手段，例如管收，必須依照行政執行法明文規定之程序辦理以外，其餘行政強制執行手段，尤其是間接強制方法與程序，得在符合法律保留原則下，依照各個行政法規之明文規定為之，亦即應當刪除現行行政執行法第一條之規定，始能避免在行政執行方法在適用上的矛盾。如此，在對於違反環保法規的違法義務人予以連續科處怠金時，自得依據該各個環保法規中有無書面告誡先行政程序的規定，以資決定是否在連續科處怠金時，需按日或按次先行書面告誡。另外，本文以為對於是否須按次或按日先行書面告誡程序，雖得視個案對於環境污染及公共利益與行政機關執行效益上予以評估，但是，行政執行法第二十七條第二項的規定：「前項文書，應載明不依限履行時將予強制執行之意旨。」本文以為不應任由各個環保法規或行政法規排除不用，亦即應作為行政執行之強制規定。蓋基於行政行為明確性原則⁶⁹⁹的考量，行政執行的方法，無論是直接執行或間接執行，都對於人民的財產權、名譽權、工作權，甚至人身自由產生不利益的侵害或限制。因此，自應當使被執行人得以事前預見並能理解將受行政強制

⁶⁹⁸ 蔡震榮，同註 338，頁 50。

⁶⁹⁹ 行政程序法第 5 條規定：「行政行為之內容應明確。」

執行的意旨，如此亦方能符合督促義務人自行改善並履行其行政法上義務的目的。因此，縱使日後修法倘刪除或修改行政執行法第一條，而使得在法律規定條件下，得不經按次(日)書面先行告誡即可連續科處怠金，但是本文以為對於本法第二十七條第二項的規定，仍不得因其他行政法規之特別規定而捨棄，俾符明確性原則之意旨。

五、「連續處罰」並不具有絕對的實際效益

環境保護法規乃是指以減少或避免造成環境負擔、危險及損害的所有一切措施為目的所制定的法律。當環境污染威脅風險，未被證實但卻有可能出現時，縱使是不知或不確定損害是否會發生，國家都有義務為防制此一風險，提出必要性的「預防保護措施」，此即為環境保護預防原則的目的。現行環保法規係以「連續處罰」的方式，希冀產生經濟上的壓力，以消極的處罰或行政上強制執行方式迫使義務人履行其環保法規上的義務。惟本文以為此一作法，實屬消極且不符預防原則，因為行政機關在運用「連續處罰」手段時，基於環保法規中之「連續處罰」應屬行政上強制執行之本質的原因，因此，應著重於違規義務人所涉及義務履行之內容是否得以實現，若發現以「連續處罰」(連續科以怠金)手段仍無法達成強制履行之行政目的，或遇有急迫情形而須加以立即處理者，行政機關即應改以直接強制或即時強制之方式，例如，勒令停工、歇業或代履行等⁷⁰⁰，不應該消極地放任違法行為持續，而只是「連續處罰」(連續科以怠金)。同時，本文認為以企業經營立場而言，因為不符環保法規而被「連續處罰」所累積的罰鍰或怠金，經常遠低於企業、工廠，因為違法行為所賺取的利潤。因此，「連續處罰」的手段在達成環保行政管制目的上並不具有絕對實際效益。故本文以為對於企業、工廠等最容易造成環境污染的污染源頭，與其以處罰相繩，不如誘之以利，方能收政府與企業雙贏的效果。亦即，在國際環保意識高漲的契機下，對於不符環保標準的產品，往往在國際貿易市場中會遭受抵制而失去重大商業利益。因此，企業生產的產品(包含生產過程與企業環保管理制度等)，是否符合國際環保

⁷⁰⁰ 許宏達、陳重光，同註 626，頁 328。

標準，已成為能否取得產品綠色通行證的關鍵。因此，政府應該以積極的方式，協助企業、工廠改善不符國際環保標準的生產環境，並且以降低稅賦或減少稽查等誘因，誘使企業、工廠投入改善成本以取得國際環保認證資格，另外，政府也應配合國際環保標準，修改國內各項環保標準或法令，使得國內企業、工廠能有明確的遵循標準，進而達成生產零污染的目標，並使得產品因為能獲得國際環保認證，而提高在經濟市場上的綠色競爭力。如此，不僅比使用消極的「連續處罰」手段，更能達到環境保護的目標，而且能協助企業、工廠改善生產環境，建立符合環保標準的永續經營基礎，提高我國在國際經貿市場的綠色競爭力，且能改善國內環保績效，完成憲法增修條文第十條第二項所要求的：「經濟及科學技術發展，應與環境及生態保護兼籌並顧」的國策目標。

第二節 建議

一、「連續處罰」之法律構成要件修法建議

為求符合法律明確性之要求，本文以為現行環保法規中關於「連續處罰」之法律構成要件與法效果的立法模式，應有修正的必要，以避免產生「連續處罰等於行政罰」之誤解。舉例而言，以現行空氣污染防治法第六十條為例。

項次	現行條文	建議修法	說明
第一項	違反第三十一條第一項各款情形之一者，處新臺幣 00 元以上 00 元以下罰鍰；其違反者為工商廠、場，處新臺幣 00 元以上 00 元以下罰鍰。	(保留現行法)	

<p>第二項</p>	<p>依前項處罰緩者，並通知限期改善，屆期仍未完成改善者，按日連續處罰；情節重大者，得命其停止作為或污染源之操作，或命停工或停業，必要時，並得廢止其操作許可證或勒令歇業。</p>	<p>依前項處罰緩者，除情節重大者、改善顯有困難者外，並通知限期改善，屆期仍未完成改善者，按日連續處以新臺幣 00 元以上 00 元以下怠金，逾期仍未完成改善或情節重大、改善顯有困難者，得命其停止作為或污染源之操作，或斷絕所必須之水、電力或其他能源，必要時，並得收繳、註銷其操作許可證、營業證照，命停工或停業或勒令歇業。</p>	<p>1、新增「除情節重大者、改善顯有困難者外」等要件，俾供行政機關在處怠金前得依個案事實與改善之難易程度予以裁量。 2、刪除原連續處「罰」字，改為連續處「怠金」，明確揭示行政執行的法律性質。</p>
------------	---	--	--

二、「限期改善」為行政執行性質，同時應修正為「限期履行義務」

其次，本文認為「限期改善」的法律性質應為行政執行法第二十七條之「告誡期間」，亦即行政機關對於違反環保法規之義務人，在採取連續處罰(怠金)前，先為書面通知，以督促並給予義務人履行其環保法規義務的機會。同時，「限期改善」既然具有督促義務人履行環保法規上義務之目的，則於各該法律條文中，對於改善的期間與命「限期改善」的次數之上限，均應於各該母法中明文規定，避免因時日過久，失去督促義務人履行義務之本意且符合法律明確性原則的要求。另外，由於「環保法規義務」的種類甚多，並非僅侷限於「改善」義

務，因此本文建議應修法將各個條文中之「限期『改善』」用語，改為「限期『履行義務』」以更能涵蓋環保法規上應依限履行之各種義務行為。同時，對於命義務人「限期履行」之次數亦不宜過多，以免因時日過久，失去督促義務人履行義務之本意。因此，本文建議對於現行環保法規中，凡設有「限期改善」或相似規範者，均應於法律條文中，對於「改善期間」之上限應明確規範，同時，對於命令「限期改善」之次數上限亦應於各該母法中明文加以規定。



參考文獻

中文文獻

(一) 書籍

1. 王澤鑑，請求權基礎理論體系，三民書局，2007年9月。
2. 柯澤東，環境法論，臺大法學叢書，1993年3月。
3. 吳庚，憲法的解釋與適用，三民書局，2003年4月。
4. 吳庚，行政法之理論與實用，三民書局，2007年9月。
5. 李震山，警察法論-任務編，正典出版文化，2002年10月
6. 李惠宗，行政法要義，元照出版公司，2007年2月。
7. 李惠宗，行政罰法之理論與案例，元照出版公司，2007年10月。
8. 李建良，行政執行法，收於翁岳生主編，行政法(下)，五南出版公司，1998年。
9. 李家慶，經濟發展與環境保護，收於陳長文編，企業財經法律導引，元照出版公司，2003年9月。
10. 法治斌、董保城，憲法新論，元照出版公司，2008年9月。
11. 林錫堯，行政罰法，元照出版公司，2006年9月。
12. 大須賀明著，林浩譯，生存權論，元照出版公司，2001年6月。
13. 林健三，環境保護法規，高立圖書公司，2007年2月。
14. 於又華，環境與人，遠流出版公司，1998年。
15. 苗淑菊、劉永銓、劉宗寅，環境科學知識辭典，水產出版社，1995年6月。
16. 洪家殷，行政秩序罰論，五南出版公司，2000年。
17. 城仲模，行政法之基礎理論，三民書局，1994年。
18. 蘇俊雄，刑法總論()，元照出版公司，1994年。
19. 姜悌文，行政法上之明確性原則，收於城仲模主編，行政法之一般法律原則(二)，三民書局，1997年7月。
20. 翁曉玲，我國水土保持責任與處罰規定之檢討，收於「權利保護之理論與實踐 - 曾華松大法官古稀祝壽論文集」，元照出版

公司，2006年6月。

21. 張國華、王服清，吳威志、吳進安、詹炳耀，憲法釋論，元照出版公司，2007年10月。
22. 陳慈陽，環境法總論，元照出版公司，2003年1月。
23. 陳慈陽，憲法學，元照出版公司，2004年1月。
24. 陳新民，行政法學總論，三民書局，2000年8月。
25. 陳敏，行政法總論，新學林出版公司，1998年5月。
26. 陳櫻琴、王忠一，環境法律，五南出版公司，2007年11月。
27. 陳培峰，刑法總則精義，康德文化出版社，2008年6月。
28. 葉俊榮，憲法位階的環境權，收於氏著 環境政策與法律，臺大法學叢書，1993年。
29. 葉俊榮，環境行政的正當法律程序，翰蘆圖書公司，1997年。
30. 黃錦堂，台灣地區環境法之研究，月旦出版公司，1994年。
31. 黃啟禎，干涉行政法上責任人之探討，收於「當代公法新論(中) - 翁岳生教授七秩誕辰祝壽論文集」，元照出版公司，2002年7月。
32. 葛克昌，國家學與國家法，元照出版公司，1997年9月。
33. 蔡墩銘，刑法總論，三民書局，2002年3月。
34. 蔡震榮，行政執行法，元照出版公司，2008年9月。
35. 蔡震榮，行政執行法，收於翁岳生主編，行政法(下)，元照出版公司，2006年10月。
36. 蔡震榮、鄭善印，行政罰法逐條釋義，新學林出版公司，2008年5月。

(二) 期刊論文

1. 丁為群，我國環境犯罪歸責原則探討，暨南學報(哲學社會科學版)，第27卷第4期，2005年7月。
2. 甘添貴，論不罰之後行為，軍法專刊，第38卷第9期，1992年。
3. 王兆鵬，一個條例，八處違憲—論檢肅流氓條例，月旦法學雜誌，第155期，2008年4月。

4. 王服清、許炳華，民法「公序良俗」條款之概念與作用，全國律師雜誌，2008年5月號。
5. 朱日僑，從法治國理念論歐盟環境犯罪之省思兼論毒化廢棄物污染之重大環境危害，犯罪學期刊，第10卷第2期，2007年12月。
6. 李建良，論環境保護與人權保障之關係，東吳法律學報，第12卷第2期，2000年12月。
7. 李建良，違法的正當娛樂--行政法上義務之繼受問題，月旦法學教室（公法篇），2002年3月。
8. 李建良，三論水污染防治法有關按日連續處罰規定之適用問題-評析最高行政法院90年度判字第125號及第186號判決，台灣本土法學雜誌，第44期，2003年3月。
9. 李建良，二論水污染防治法有關按日連續處罰規定之適用問題-評析最高行政法院90年度判字第125號及第186號判決，台灣本土法學雜誌，第23期，2001年6月。
10. 李建良，不雅的名字-不確定法律概念之解釋適用與司法審查，月旦法學教室（公法篇），2002年3月。
11. 李建良，水污染防治法有關按日連續處罰規定之適用問題-以台北畜產公司排放廢水處罰事件為例，台灣本土法學雜誌，第7期，2000年2月。
12. 李建良，違規車輛拖吊及保管之法律問題，政治大學法學評論，第53期，1995年6月。
13. 李震山，行政法意義下之法律明確性原則，月旦法學教室（公法篇），2002年3月。
14. 李震山，論行政罰法「具裁罰性之不利處分」及「特別法優先適用原則」，法學叢刊，第207期，2007年7月。
15. 李建聰，明確性原則之探討，警察法學，第3期，2004年12月。
16. 李英毅，法律明確性原則，法政學報，第11期，2000年8月。
17. 洪家殷，行政罰之狀態責任及一行為不二罰原則-台北高等行政法院96年訴字第1288號判決簡評，台灣本土法學雜誌，第

- 104 期，2008 年 3 月。
18. 洪家殷，行政罰之概念及種類，月旦法學教室，第 84 期，2009 年 10 月。
 19. 洪家殷，行政罰中一事不二罰原則之適用，台灣本土法學雜誌，第 58 期，2004 年 5 月。
 20. 洪家殷，行政罰法之介紹，律師雜誌，第 303 期，2004 年 12 月。
 21. 洪文玲，行政執行法怠金制度之探討，警政論叢，創刊號，2001 年 12 月。
 22. 林超駿，人身自由保障新猷：釋字第 636 號解釋與檢肅流氓條例，臺灣本土法學雜誌，第 105 期，2008 年 4 月。
 23. 段錦浩、陳奕集、鄭旭涵、陳重光，水土保持法之限期改正之研究，水土保持學報，2005 年 12 月。
 24. 許宏達、陳重光，水土保持法中連續處罰及限期改正制度之法律研究，中華水土保持學報，2004 年 12 月。
 25. 郭顏慧，發展經濟與環境保護並行，TRADE 雜誌，2005 年 4 月。
 26. 陳新民，論行政罰的適用原則，法令月刊，第 28 卷第 2 期，1987 年 2 月。
 27. 陳新民，試論行政罰法草案的立法問題，國家政策論壇季刊，秋季號，2003 年 7 月。
 28. 陳慈陽、王毓正，環境保護於憲法上之意義，厚生雜誌，第 6 期，1999 年 3 月。
 29. 陳國義，民法因果關係之理論、概念及舉證責任在德國環境損害賠償事件的適用及其轉變，法學叢刊，第 160 期，1995 年 1 月。
 30. 陳正根，環保秩序法上責任人之基礎與責任界限，國立中正大學法學集刊，第 25 期，2008 年 11 月。
 31. 陳文貴，公法上「按日連續處罰」問題初探，法令月刊，第 55 卷第 2 期，2004 年 2 月。
 32. 陳友鋒，罪的實體及犯罪成立要件，華岡法粹，第 34 期，2005

- 年 12 月。
33. 許宗力，基本權的功能，月旦法學教室，第 2 期，2002 年 12 月。
 34. 曾淑英，行政罰法中一行為不二罰原則之探討，交通學報，第 6 卷第 1 期，2006 年 6 月。
 35. 莊義雄、陳佳玲，一事不二罰在租稅行政罰上之適用，法令月刊，第 58 卷第 11 期，2007 年 11 月。
 36. 張嘉尹，環境保護入憲的問題-德國經驗的初步觀察，月旦法學雜誌，第 38 期，1998 年 6 月。
 37. 黃茂榮，行政處罰的概念及其建制原則，經社法制論叢，創刊號，2002 年 12 月。
 38. 黃茂榮，行政處罰的概念及其建制原則，植根雜誌，第 24 卷第 2 期，2008 年 2 月。
 39. 黃士洲，稅捐稽徵還在威權時代-95 年施行行政罰法以來的法律爭議分析，稅務旬刊，第 2022 期，2007 年 11 月 30 日。
 40. 黃默夫，不確定法律概念與司法審查，司法新趨勢，第 8 期，2003 年 8 月。
 41. 黃惠婷，繼續犯之參與犯，月旦法學教室，第 81 期，2009 年 7 月。
 42. 張其祿，政府行政管制與中小企業之發展：以 OECD 國家為例，經社法制論叢，第 40 期，2007 年 7 月。
 43. 劉宗德，中華民國環境保護之法制與手法，全國律師雜誌，1998 年 2 月。
 44. 劉建宏，大法官釋字第 604 號解釋之研究--行政罰法上「單一行為」概念之探討，臺北大學法學論叢，第 64 期，2007 年 12 月。
 45. 廖又生，著作權法上之不確定法律概念解析，台北市立圖書館館訊，第 12 卷 3 期，1995 年 3 月。
 46. 葉俊榮，公害糾紛的處理與行政管制，環保與經濟，第 30 期，1992 年 1 月。
 47. 蔡震榮，不確定法律概念之探討，東海法學研究，第 10 期，

1996 年 3 月。

48. 蔡震榮，論按日連續處罰與怠金，法學講座，第 28 期，2004 年 7 月。
49. 蔡志方，論環保法上之「有害性」推定法則，萬國法律雜誌，第 120 期，2001 年 12 月。
50. 蔡靜怡，「京都議定書」意涵探討，能源報導，2008 年 2 月。
51. 蔡順雄，環境基本權的內涵與功能，律師雜誌，第 260 期，2001 年 5 月。
52. 鄭善印，大法官釋字第 636 號解釋與檢肅流氓條例法制評析，刑事法雜誌，第 52 卷第 3 期，2008 年 6 月。
53. 顧洋，環境管理系統與行政管制之互動，環境工程會刊，1998 年 2 月。
54. 羅俊瑋，略論中國古代環境保護立法，法務通訊，第 1798 期，1996 年 10 月 10 日。

(三) 學術研討會論文

1. 王服清，水土保持法監督與管理下的行政處罰與行政執行之一事併罰問題，水土保持中央對地方之監督權限研究學術研討會論文集，2008 年 9 月 25 日。
2. 洪德欽，預防原則歐盟化之研究，中央研究院歐美研究所「歐洲化」之衝擊學術研討會，2009 年 10 月 1-2 日。
3. 林昱梅，狀態責任之理論與實務，東海大學水土保持義務人相關法律疑義與對策分析研討會，2007 年 11 月 16 日。
4. 黃啟禎，從行政作用之類型探討限期改正與行政罰法之關係-行政管制與行政制裁之區分及運用，東海大學水土保持義務人相關法律疑義與對策分析研討會，2007 年 11 月 16 日。
5. 陳怡之，藉助 ISO 14001 建構企業競爭力，第六屆工業減廢技術與策略研討會論文集，1996 年 12 月。
6. 蔡維哲，論怠金之性質，中央警察大學行政警察學系研討會論文集，1999 年 5 月 11 日。

(四) 學位論文

1. 王紹銘，環境行政管制手段之研究-以「按日連續處罰」制度之合憲性為中心，國立台北大學法律學研究所碩士論文，2008年。
2. 林子傑，環境法中之排放權交易制度—以制度之合憲性及其作為行政管制措施具體化為研究對象，國立台北大學法律學研究所碩士論文，2007年。
3. 林竑修，環境管制對廠商生產力影響之探討，國立台北大學資源管理研究所碩士論文，2002年。
4. 林麗芬，環境法上按日連續處罰問題之探討，東海大學法律學研究所碩士論文，2005年。
5. 邱基峻，環境保護作為憲法基本權之研究，國立台北大學法律學研究所碩士論文，1997年。
6. 黃正琪，從法制面論環境保護與生物多樣性之維護，國立台北大學法律專業研究所碩士論文，2005年。
7. 靳邦忠，從行政任務之演變論我國消費者保護委員會法律功能定位，國立台北大學法律學研究所碩士論文，2006年。
8. 楊文蘭，警察與秩序法上責任人，東海大學法律研究所碩士論文，1998年。
9. 姜悌文，行政法學上之明確性原則，國立中興大學法律學研究所碩士論文，1998年。

(五) 網站資料

1. <http://etds.ncl.edu.tw/theabs/index.jsp>，國家圖書館 - 全國碩博士論文資訊網，查詢截止日期 2009 年 9 月 1 日。
2. <http://nwjirs.judicial.govtw/FJUD/index.htm>，司法院網站法學檢索系統，查詢截止日期 2009 年 9 月 15 日。
3. <http://w3.epa.gov.tw/epalaw/index.asp.x>，行政院環境保護署環保法規查詢系統，查詢截止日期 2009 年 11 月 20 日。
4. <http://news.cts.com.tw/cts/general/200911/200911120343601.htm>，華視新聞，世紀之毒! 戴奧辛致畸形.癌症，查詢日期 2009 年 11 月 12 日。

5. <http://tw.news.yahoo.com/article/url/d/a/091112/17/1utsn.html>，今日新聞，高雄縣大寮鄉有養鴨場土地被檢出遭戴奧辛污染，查詢日期 2009 年 11 月 12 日。
6. <http://www.df-recycle.com.tw/>，大豐環保科技股份有限公司，環保新訊資訊，查詢日期 2009 年 11 月 20 日。



索引

一事不二罰	3,113,123,124,133-135,140,149,150,151,175, 189,223,260,266,
不確定法律 概念	2,6,61,63,64,68-71,85,86,88,92-95,98,104,10 6-109,150,263,
三 E 政策管理	258,
公害	10-12,
世界環境宣言	14
代履行	161,239,
比例原則	56,57,125,126,128,147,149,174,265,266,267
正當程序	124,
行政保全	29,
行政(強制) 執行	3,28,29,114,117,139,153,160,161,164,172,17 5,231,254,264,272
行政徵收	30,
行政罰	3,33,113,114,139,153,154,155,157,164,230,
行政罰併罰	135,140,141,
行政管制	3,13,23,-25,28,31-36,133,148,230,
行政管制革新	36,
行政解釋法 律化	107,
行政制裁	28,30,31,32,125,
行政檢查	29,

我國環境保護法規中連續處罰之研究

行政處分	227,232
行政指導	228
行為責任	2,33,45,261,
法律保留原則	62,72,73,104,106,110,156,266,
法律明確性 原則	2,6,72,74-77,83-85,88-90,93,107-110,112,15 6,263,
京都議定書	256,
判斷餘地	106,107,109,
狀態責任	2,33,42,44-47,49,53-56,58,261,
狀態犯	4,7,118-121,152,247,248,249,253,
明確性原則	62,72,73,187,232,
按次連續處罰	117
按月連續處罰	117
按車處罰	117
政治俘虜	35,
怠金	3,113,114,142,148,152,153,161,168,171,175, 254,268,272
規範密度	110,
稅捐課徵	30,
限期改善(正)	1,3,6,32,60,178,200,211,220,227,228,237,26 2,272,
即時強制	29
預防原則	42,43,261,

我國環境保護法規中連續處罰之研究

基本國策	20,21,
管制風險	35,
管制俘虜	36,
環境	9,10,17
環境權	14,15-19
環境保護行政管制	38,42,51,54,56,58,255,256,
環境破壞	10-12,39,
繼續犯	118-122,151,152,247,248,249,253,264,265,
連續處罰	1,3,6,7,59,60,94,113,115-117,122,142,151-155,173,175,178,202,212,
罰鍰	30,116,141,143,148,166,171,
傳遞性之行政處分	32
ISO 14001	36,37,
ISO 環境管理系統	37,258,
憲法增修條文第十條第二項	20-22,271,
土壤及地下水污染整治法	214
土壤及地下水污染整治法	215,236
土壤及地下水污染整治法	217,236,250,
水污染防治法第四十條	116,195,

我國環境保護法規中連續處罰之研究

水污染防治法 第四十五條	195,
水污染防治法 第五十二條	245,
水污染防治法 第五十四條	197,
水污染防治法 第六十一條	234
空氣污染防制 法第五十四條	204,
空氣污染防制 法第六十條	205,248,
空氣污染防制 法第六十三條	207,
空氣污染防制 法第七十二條	235
資源回收再利 用法	40,191,233,243,
廢棄物清理法 第二條	95
廢棄物清理法 第十一條	97,105
廢棄物清理法 第二十一條	99,183,
廢棄物清理法 第二十七條	100,105,129,130,181,186,
廢棄物清理法 第五十條	179,185,239,
廢棄物清理法 第五十一條	99,182,183,241,
廢棄物清理法 第五十二條	142,184,242



我國環境保護法規中連續處罰之研究

廢棄物清理法	232
第六十二條	
環境影響評	221,236,251,
估法	
釋字	142,
第一一二號	
釋字	160,
第二七五號	
釋字	143,146,
第三五六號	
釋字	76,
第三六七號	
釋字	157,
第三九四號	
釋字	68,
第三九九號	
釋字	76,157,188,
第四零二號	
釋字	70,
第四零七號	
釋字	77,88,93,
第四三二號	
釋字	86,
第四三三號	
釋字	77,
第四四三號	
釋字	24,77,87,
第四四五號	
釋字	77,87,
第四九一號	
釋字	125,135,143-145,
第五零三號	



我國環境保護法規中連續處罰之研究

釋字	78,88,93,
第五二一號	
釋字	24,
第五四二號	
釋字	68,78,87,93,
第五四五號	
釋字	69,
第五五三號	
釋字	24,79,
第五九四號	
釋字	79,87,89,93,
第六零二號	
釋字	146-148,
第六零四號	
釋字	80,
第六一七號	
釋字	68,80,89,
第六二三號	
釋字	80,81,83,85,
第六三六號	
九十年判字第一	187,
五五九號判決	
八十七年判字第	200,
七十三號判決	
九十一年判字第	202,
二四九號判決	
九十年判字第八	211,
三〇號判決	
九十一年判字第	219,223
二三五三號判決	

