

具體化，尚不生牴觸憲法第 18 條人民服公職權保障之問題。基於國家對人民服公職權之保障意旨，其所稱之「意外」，本不限於單純因外來危險源所致之事故，尚應包含因公務人員本身之疏忽所致者。中華民國 107 年 6 月 27 日修正發布之公務人員執行職務意外傷亡慰問金發給辦法第 3 條第 1 項規定：「本辦法所稱意外，指非由疾病引起之突發性的外來危險事故。」其中關於「外來危險事故」部分，增加法律所無之限制，牴觸憲法第 18 條人民服公職權之保障意旨。

(三)公務人員的救濟：依據公務人員保障法、釋字第 785 號，共分為 3 種救濟途徑。

1.復審、行政訴訟：

不服服務機關、人事主管機關之行政處分（免職、記過、記大過、申誡、考績評定、有法規依據之書面或口頭警告、有關財產上補助費之核定…等），得提起復審（考試院保訓會）、向行政法院提起行政訴訟。

2.申訴、再申訴：

不服服務機關之工作條件、管理措施（包括主管調任非主管而不影響其官職等及陞遷序列者）：申訴（向其服務機關）、再申訴（向保訓會）之救濟。（最高行政法院 104 年聯席會議決議）

3.申訴、再申訴、行政訴訟：

依大法官釋字第 785 號解釋，公務人員對於服務機關之相關「工作條件或管理措施措施」，權利受到損害或有主張權利之必要，並不排除於申訴、再申訴之後提起相應行政訴訟之救濟，以符立法保障人民權利的意旨。

刪除

四、公務員職場霸凌與法律救濟

(一)為完備公務人員職場霸凌申訴及防治處理相關法制，因此修正公務人員保障法部分條文，其修正要點如下：

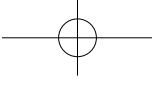
1.修正第 19 條規定

明定各機關負有使公務人員免於遭受身心不法侵害之義務，並增訂職場霸凌定義及職場霸凌申訴期限。

(1)公務人員執行職務的安全應予保障。各機關對於公務人員之執行職務，應提供安全及衛生防護措施，並使公務人員免於遭受職場霸凌等行為。有關辦法由考試院會同行政院定之。

(2)職場霸凌定義

①所謂職場霸凌，指的是本機關人員於職務上假借權勢或機會，逾越職務上必要合理範圍，持續以威脅、冒犯、歧視、侮辱或



II. 處分機關告知之救濟期間較法定期間為長者，處分機關雖以通知更正，如相對人或利害關係人信賴原告知之救濟期間，致無法於法定期間內提起救濟，而於原告知之期間內為之者，視為於法定期間內所為。

III. 處分機關未告知救濟期間或告知錯誤未為更正，致相對人或利害關係人遲誤者，如自處分書送達後 1 年內聲明不服時，視為於法定期間內所為。

(3)違反教示受理機關之處理（行政程序法第 99 條），對於行政處分聲明不服，因處分機關未為告知或告知錯誤致向無管轄權之機關為之者，該機關應於 10 日內移送有管轄權之機關，並通知當事人。前項情形，視為自始向有管轄權之機關聲明不服。

(二)最高行政法院 112 年度大字第 2 號裁定：

- 1.以言詞所為不具一般處分性質之行政處分，未為救濟期間之教示時，法律效果應類推適用行政程序法第 98 條第 3 項規定。
- 2.言詞行政處分與書面行政處分，對於人民產生的規制效力並無不同。言詞行政處分瞬間作成，往往未附具理由及法條依據，比起書面行政處分，相對人或利害關係人更不易查知其屬具規制效力的行政處分，更容易疏忽提起行政救濟的時機。言詞行政處分如未告知如何救濟，相對人或利害關係人無從得知救濟的期間，致難於法定不變期間內提起爭訟，此情形與書面行政處分未告知救濟期間致相對人或利害關係人的訴訟權益受損害相比，有過之而無不及。在言詞行政處分未經依行政程序法第 95 條第 2 項請求作成書面的情形，行政程序法未如同法第 96 條第 1 項及第 98 條第 3 項明定應告知救濟期間及違反的法律效果，應屬法律漏洞，而非立法者有意排除，故應類推適用行政程序法第 96 條第 1 項第 6 款規定，原處分機關亦有告知救濟期間的義務，如未告知時，法律效果應類推適用行政程序法第 98 條第 3 項規定（1 年內視為法定期間內）。

五、各種違反行政程序之法律效力（果）：

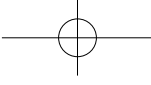
(一)違反管轄：

- 1.無效：違背法規專屬管轄、缺乏事務權限（行政程序法第 111 條第 ⑥款）
- 2.得撤銷：其他違反管轄之情形。
- 3.違反土地管轄符合行政程序法第 115 條瑕疵轉換的要件，則毋須撤銷。

(二)補正，不補正得請求撤銷：未陳述意見、未記明理由。

(三)違反公務員迴避義務，未依法舉行聽證：得請求撤銷原行政處分。

改為：迴



原則。

③**適用法條明確及涵攝過程明確**，行政處分應記載理由及法令依據，必須使相對人得以知悉行政機關作成結論的原因。行政機關必須 1.說明法令之引述與必要之解釋；2.對案件事實的認定；3.案件事實涵攝於法令構成要件之判斷；4.法律效果斟酌（裁量）之依據，達到說明理由之義務。

④**有關法律效果之明確**，行政處分應明確使人民知悉違反義務之法律效果，俾使人民有預見及遵循之可能性。**刪除** 3.至於法規命令，則應明列授權之依據，使人民辨明其性質是法規命令或行政規則，法院才能據以審查是否逾越授權之範圍、違背法律授權之目的。

改為：，

3.法律明確性原則（重要釋字第 767、768、777、794 號）

(1)法律涉及限制人民自由、權利的規定，法律應將構成要件及法律效果使受規範的人有預見的可能性，其意義非難以理解，受規範者所得預見，得經司法機關加以審查確認。

(2)法律明確性的審查標準：相關法律有無違反不確定法律概念的標準，「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」的三種檢驗標準。

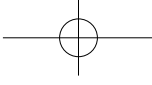
①**其意義非難以理解**，乃人民對法律規定的意義之可理解性。法律構成要件以不確定法律概念之規定，人民對該抽象概括規定之意義具有可理解性。**刪除**

②**受規範者所得預見**：法律明確性之要求，其目的在於使「受規範者」得以預見其行為之法律效果，以確保法律預先告知的功能，並使執法的準據能夠明確。至於是否達到「可預見性」的要求，多數意見有二種論證：

A、由公正機關來判斷個案有無符合系爭規定的構成要件。

B、由法規實施後的實務，已經形成可預測的資訊，是以提供「風險預測」的標準。

③**可經由司法審查加以認定**，即司法介入審查判斷之可能性：大法官將此「可司法審查性」作為治療不確定法律概念與概括條款可能牴觸法律明確性的一個藥方。（釋字第 521、525、659 號）德國行政法為解決不確定法律概念所帶來抽象與模糊性，其可能造成規範人民權利義務狀態的不確定性，乃將具體化的任務交付行政法院予以認定，而不將之視為行政的裁量權限。經由行政法院為「個案詮釋抽象」，而為不確定法律概念構成要件的把關者角色。



之解釋；內政部對工廠法「工人」之解釋；公平交易委員會訂定之「加盟資訊揭露案件處理原則」，法律性質為解釋性行政規則，並非行政指導。（最高行 100 年判字第 1834 號）等，乃由上級機關訂定解釋法規之行政規則，闡明法規之疑義，並統一法律之適用。

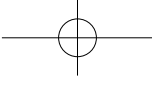
- ②行政機關，基於主管機關之地位，於其法定職權範圍內，依一般法律解釋方法，闡釋「法律之構成要件」之涵蓋範圍，此規定不涉及判斷餘地之法規解釋及適用，主管機關闡明法規的原意以符合立法意旨，有助於釐清適用上可能疑義，以供下級機關有所遵循，從而簡化執行職務成本。

(3)認定事實準則

- ①認定事實的行政規則為解釋性行政規則的下位類型，包含推估準則、估價標準、類型化規定及簡化規定。此種認定事實的準則，係上級機關統一解釋法令之後就認定事實的進一步規定，包括對於事實存在與否的認定標準，以及協助下級機關執行職務的方便而訂頒適用法律簡化流程。
- ②此外，在租稅行政上尚有事實推定的準則，例如各區國稅局訂有「營利事業各業所得額標準及同業利潤標準」作為核定依據，又如財政部訂有「簡化評定房屋標準價格及房屋現值作業要點」等。國家通訊傳播委員會所頒之「節目廣告化或廣告節目化認定標準」，法律性質為實質認定標準之行政規則，無須法律之授權。（最高行 98 年判字第 344 號）增加：「中央各機關學校宿舍居住事實之認定標準及查考作業原則」，乃行政院為協助下級機關認定事實而訂頒之行政規則。（中高行 96 訴 165）

(4)裁量基準：

- ①此種行政規則係上級機關為簡化執行機關對於大量而易發生之行為訂頒「裁量性準則」，以供下級行政機關遵循之用。如「違反道路交通安全事件統一裁罰標準表」、財政部訂有「稅務違章案件裁罰金額或倍數參考表」。此時下級機關無正當理由，不得違反該準則，而為不同之處理。
- ②裁量基準為行政機關之一般裁量：一般裁量係「平均正義」的實現，行政機關為維持法律適用的一致性，符合平等原則的要求，上級行政機關就裁量的事項以裁量基準的行政規則，設定法律效果的標準，以為執法人員行使裁量權的準據，此可稱之為「一般裁量」。例如經濟部訂定「石油管理法第 46 條第 1 項罰鍰裁量基準」、勞動部訂定「違反就業服務法停業及廢止案件處理程序及裁量基準」等均為適例。



(三)行政規則的訂定程序與生效

1.行政規則訂定程序：

- (1)下達：行政規則應下達下級機關或屬官。
- (2)下達並登載政府公報：行政機關訂定（解釋性行政規則、裁量基準、認定事實）之行政規則，應由其首長簽署，並登載於政府公報發布之。

2.行政規則生效日

- (1)下達時生效：組織性、裁量基準、認定事實
- (2)下達後溯及法規生效時有其適用：解釋性行政規則（釋字第 287 號）。

3.行政規則的效力

- (1)對人民（對外）效力：基於行政自我拘束原則、信賴保護原則、平等原則、依法行政，行政規則為間接對外效力。
- (2)行政規則對法院，並不發生拘束效力（釋字第 216 號）。
- (3)行政規則對行政機關：拘束訂定機關、下級機關、屬官的效力（行政程序法第 161 條）。

(四)解釋性行政規則

1.前釋示 vs 後釋示不一致，如何適用？

(1)學說：

- ①以是否有利當事人為準
- ②以案件是否確定為準
- ③折衷說：原則上以案件是否確定為準，但是如果前釋示確有違法，就算案件已經確定，仍然適用合法的後釋示。

(2)司法實務：釋字第 287 號採折衷說

2.解釋性行政規則如何始符合憲法第 23 條法律保留原則

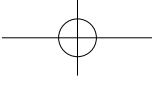
- (1)釋字第 711 號：解釋性行政規則不得增加法律所未規定的限制。
- (2)釋字第 745、778 號：主管機關依職權就法律之解釋，依憲法原則、立法意旨、依法律解釋方法，乃符合憲法第 23 條法律保留原則之意旨。

(五)裁量基準是否有行政罰法第 5 條「從新從輕原則」之適用？ 增字：則

- 1.法律、法規命令、自治條例及自治條例授權之自治規，其修正變更乃適用行政罰法第 5 條規範效果之變更。
- 2.裁量基準的修改並未變更法律效果，並無該法第 5 條之適用。

(六)行政命令的監督

- 1.立法監督：目前採「廢棄請求權保留」（立法院職權行使法）



並沒有權利或法律上利益之損害，並不得提起行政爭訟。

(二)第三人效力行政處分（雙重效力行政處分）：行政機關對相對人作成行政處分，但影響其他利害關係人的權利義務效果。司法實務上如商標近似訴訟、鄰人訴訟、公害訴訟、同業競爭訴訟。

(三)重複處分、第二次裁決、暫時性行政處分

- 1.行政機關對人民再次提出申請，並未重新實體審查，重申原處分之決定，即「重複處分」乃為觀念通知；行政機關對人民再次提出申請，重新實體審查，但未變更先前處分內容，即「第二次裁決」。
- 2.二者區別標準：在於行政處分的主旨、理由、是否重新教示救濟及添加附款加以判斷是否重新審查程序，進而別是否為第二次裁決。

3.暫時性行政處分：

- (1)行政機關因尚未行政調查完畢，暫時對事實、法律關係的確認、確保之行為，以便嗣後作成終局決定之行政處分。
- (2)例如，警察機關對於交通違規的行為人作成「舉發（告發）通知單」，該舉發通知單，為警察機關對於交通違規的事實，暫時的確認所作成的「暫時性行政處分」；至於移送至交通監理機關作成終局實體決定的裁決書，則為終局決定並對外直接發生法律效力的行政處分。

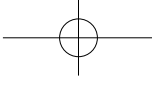
(四)多階段行政處分

改為：各

- 1.多階段行政處分係由二個以上的行政機關本於個自職權先後參與作成行政處分。
- 2.多階段行政處分乃「多機關、一個對外效力行政處分，至於多數機關間之間的行為，則為內部行為」。
- 3.人民不服多階段行政處分的救濟：原則上以最後階段機關之行為為行政處分機關。
- 4.例外：
 - (1)以「前階段機關」為行政處分機關：基於「最適功能理論」、「顯名主義」。
 - (2)最高行政法院 107 年聯席會議決議有關公務員考績丙等的決定，究以何機關為被告？
 - ①公務人員單就考績丙等不服，應以「服務機關」為行政處分機關。
 - ②公務人員就「銓敘部掌理公務人員敘級、敘俸所為考績獎懲（晉級、獎金、留原俸級）不服」，則應以銓敘部為被告。

5.112 年度高等行政法院法律座談會提案

法律問題：



求為「提經」、「公告」、「報請」之事實行為，而無從請求作成核定辦理移轉登記之行政處分。從而，甲除提起撤銷訴訟請求撤銷乙鄉公所之否准處分外，應併以一般給付訴訟請求乙鄉公所將其申請案報請縣政府核定准許辦理所有權移轉登記。

(五)多階段行政程序

1.「多階段行政程序」：行政機關對同一個行政任務，以多數行政處分區分其階段。又可分為：

- (1)同一個機關、多數行政處分、多程序的連貫構造。
- (2)多機關、多數行政處分，多程序連貫構造。

2.先行處分vs後行處分

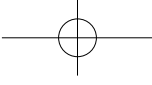
改為：決

(1)先行裁決（又稱先行處分）：先行裁決是指行政機關在許可的程序中，在作成最後的行政處分前，就許可的要件，必須先作成之行政處分。先行裁決已經就部分許可的要件作成終局的決定其本身就是行政處分，當事人得就先行裁決提起行政爭訟。例如：土地徵收涉及都市計畫變更，就必須先辦理都市計畫變更，始能徵收公共設施保留地，內政部核定原都市計畫個別之行政處分為先行處分，其後再核准土地徵收之處分則為後行處分。（最高行政法院 98 年判字第 509 號）。

(2)先行處分與後行處分屬於一個連貫性的手續，且均以發生一定的法律效果為目的，二者均為行政處分的性質，先行處分僅為後行處分的準備行為時，先行處分的違法性則為後行處分所承繼，在後行處分之撤銷訴訟上，行政法院得以先行處分的違法，進而否認其效力，不得引用為後行處分之裁判依據，此學說上稱為「違法性承繼」（最高行政法院 98 年判字 1009 號）。如前述，變更都市計畫的核定處分（先行處分）違法，其後續土地徵收之處分亦屬違法。

3.部分許可（又稱部分處分）vs全部行政處分

- (1)部分許可，係指行政機關就當事人申請事項中的一部分所為的許可，因為一個申請案可能包括若干獨立審查的部分，主管該部分之機關（通常與有終局核准權的機關，並非同一個機關），對該獨立審查部分單獨予以許可，即為部分許可。
- (2)例如，科學園區之開發，應先實施環境影響評估，環評審查通過後，始得許可開發。環評結論認為不應開發者，國科會即不得准予開發，此有前後二項行政處分，前者由環境部先作成部分許可，後者由國科會作成全案（全部）的行政處分。部分處分為獨立之行政處分，其構成要件效力則有影響全部行政處分的效果。



於政務人員部分，雖為真正溯及性之法規範，然仍非憲法所當然不許。

③況考試院於 58 年至 72 年間發布採計社團專職人員年資之函令或年資互相採計要點，具有明顯違反上位規範之重大瑕疵（本判決理由第 46 段參照），依該函令或要點而取得退離給與之社團專職人員，並無值得保護之信賴（司法院釋字第 525 號解釋理由書第 2 段參照）。

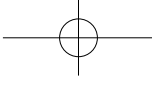
④再者，關於給付行政措施，其所應受法律規範之密度，雖較限制人民權益者寬鬆，然若涉及公共利益之重大事項，仍應有法律或法律授權之命令為依據之必要，乃屬當然（司法院釋字第 443 號解釋理由書第 1 段及第 658 號解釋理由書第 1 段參照）。考試院於 58 年至 72 年間發布採計社團專職人員年資之函令或年資互相採計要點雖僅涉給付行政事項，然公職人員曾任社團專職人員之年資，於其退休（職、伍）時，是否予以採計，與退休（職、伍）公職人員之生活保障及國家資源公平合理分配，息息相關，屬公共利益之重大事項，是考試院在未有任何法律依據下，即自行發布上開函令及年資互相採計要點，顯已牴觸法治國原則下法律保留原則之意旨，從而依該函令或要點而取得退離給與之社團專職人員，自不得主張其信賴值得保護。刪除

(3)上開條例第 5 條第 1 項第 1 款規定關於社團應連帶返還退職政務人員溢領之退離給與部分，及第 2 款規定，與憲法第 15 條保障財產權之意旨、法律不溯及既往原則及信賴保護原則，均尚無違背：

①系爭規定一所稱之社團，係藉由考試院之違法函令及年資互相採計要點，將其對轉任公職之社團專職人員應給付退休金或退職金之義務，轉嫁國家承擔，足認該等社團均從年資併計制度中獲得財產上之不當利益。

②系爭規定一所定之各該社團，雖非溢領退離給與金額之實際受領人，然系爭規定三及四分別明定各該社團就溢領退離給與，應負連帶或單獨返還義務，實具有正當合理關聯性，自無不當聯結可言。

③是系爭規定三及四，就退休（職、伍）公職人員溢領之退離給與，課社團連帶返還或單獨返還之責，核屬真正溯及之法律。惟查系爭條例之立法目的不僅為回復早期特殊政經環境下，遭政策性決定破壞之公職人員退休（職、伍）法制秩序，更係為了追求轉型正義，核屬特別重大之公共利益，為此立法者制定真正溯及之法規範，本非憲法所不許，與法律不溯及既往原則，



- ①純正身分犯：行政罰法第 14 條第 2 項，因身分或其他特定關係成立之違反行政法上義務行為，其無此身分或特定關係者，仍處罰之。
- ②共犯處罰的可分性：行政罰法第 14 條第 3 項，因身分或其他特定關係致處罰有重輕或免除時，其無此身分或特定關係者，仍處以通常之處罰。例如，A公務員與其家屬B共同協助商家逃漏稅捐，該A公務員加重處罰，其家屬B，則仍處以通常責任。
- ③廣告代理商若明知託播的是藥物廣告，其受有報酬者，應以善良管理人之注意，對於宣播於電視頻道之藥物廣告，有無申請核准，應盡注意之義務。廣告代理商雖非藥商，如有違反藥事法規定，依行政罰法第 14 條第 2 項規定，應與違規藥商分別接受處罰。

6.第 15 及 16 條之應併同處罰：

- (1)自己責任：私法人之董事或其他有代表權之人，因執行其職務或為私法人之利益為行為，致使私法人違反行政法上義務應受處罰者，該行為人如有故意或重大過失時，除法律或自治條例另有規定外，應並受同一規定罰鍰之處罰。
- (2)代位責任：私法人之職員、受僱人或從業人員，因執行其職務或為私法人之利益為行為，致使私法人違反行政法上義務應受處罰者，私法人之董事或其他有代表權之人，如對該行政法上義務之違反，因故意或重大過失，未盡其防止義務時，除法律或自治條例另有規定外，應並受同一規定罰鍰之處罰。
- (3)依前二項並受同一規定處罰之罰鍰，不得逾新臺幣一百萬元。但其所得之利益逾新臺幣一百萬元者，得於其所得利益之範圍內裁處之。
- (4)第 16 條規定：前條之規定，於設有代表人或管理人之非法人團體，或法人以外之其他私法組織，違反行政法上義務者，準用之。

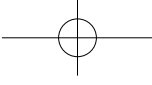
7.第 17 條行政機關成為行政罰之對象

(五)行政罰法處罰原則

1.處罰法定原則：

- (1)行政罰法第 4 條規定，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。
- (2)行政罰對違反行政法義務不法行為之制裁，基於法治國下的法安定性及信賴保護原則，必須行為人於行為時對於何種行為（構成要件）應受如何的制裁（法律效果）有所預見或認識的可能性。
- (3)是以，無論刑法第 1 條所定的罪刑法定主義或行政罰法第 4 條所

改為：第



鍰最高額之限制。此規定之目的，不僅督促行為人注意行政法上義務外，尚有警戒貪婪的作用，如因違反行政法上義務而獲有利益，且所得利益超過法定罰鍰最高額者，乃使行為人不能保有該不法利益，因此明訂准許裁處超過法定最高額之罰鍰。

3.所謂「所得利益」包括積極利益與消極利益：

(1)**積極利益**：係指違反行政法上義務所獲得的利益。

(2)**消極利益**：係指違反行政法¹作為義務而不作為，因而減少支出，即義務人履行義務必須支出之費用，因未支出而所獲得之經濟上利益。

刪除

4.行為人所得利益是否得就其不法利得全部剝奪或行政機關有加重的裁量空間？學說上有不同的見解：

(1)**原則上應採全部剝奪說**：此說見解，行政機關採罰鍰全部剝奪行為人的不法利得，才能有效消除違反秩序行為的誘因，避免有利可圖一再違反，有效發揮嚇阻的作用。因此，行政機關原則上應全部剝奪不法利得，如未有具體充分理由，未全部剝奪不法利得，即構成裁量瑕疵。

(2)**裁量說**：此說見解，行政罰法第 18 條第 2 項規定，僅授予裁罰機關有超過法定罰鍰最高額之裁罰權限，並無必須全部剝奪不法利得之規定，此與德國違反秩序罰法（第 17 條）定有「罰鍰不得低於不利法得」有所不同。行政機關仍應就具體個案裁量，以決定罰鍰是否以及如何範圍內加計不法利得。

(3)司法實務見解：

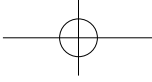
①我國近年司法實務裁判傾向採裁量說，認為行政機關於所得利益範圍內裁處罰鍰時，仍應審酌違反行政法上義務行為於主觀及客觀上應受責難程度、所生影響，並宜考量受罰者資力，尚非一律須加重至所得利益之最上限。

②行政機關如未考量違規情節之輕重，逕處以所得利益最上限之罰鍰，即構成裁量怠惰之違法；如果違規情節非屬重大卻處以法定最高額之罰鍰，即有違責罰相當之比例原則。

5.有關不法利得追繳之規定，其範圍有二種不同見解：

(1)**外加型(外加說)**：行政罰法第 18 條第 2 項不法利得追繳之規定，應科處比不法利得更高金額之罰鍰，亦即於法定罰鍰之外，另外附加追繳全部不法利得（外加型）。

(2)**內含型(內含說)**：僅得在不法利得之範圍內加重裁處罰鍰。在實務上則採內含型，由於行政罰之科處必須受到法律嚴格拘束，依環境部所訂之裁量基準可見，環保主管機關僅得在不法利得之範



進口人填具進口報單時，需分別填載進口稅、貨物稅及營業稅相關事項，向海關遞交，始完成進口稅、貨物稅及營業稅之申報，故實質上為 3 個申報行為，而非一行為。**如未據實申報，致逃漏進口稅、貨物稅及營業稅，合於海關緝私條例第 37 條第 1 項第 4 款、貨物稅條例第 32 條第 10 款暨營業稅法第 51 條第 7 款規定者，應併合處罰，不生一行為不二罰之問題」之決議，與法治國一行為不二罰之原則並無牴觸。**

(二)刑罰與行政罰之競合（行政罰法第 26 條、釋字第 808 號），**特別注意**

此單元

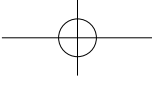
1.行政罰法第 26 條：

- (1)一行為同時觸犯刑事法律及違反行政法上義務規定者，依刑事法律處罰之。但其行為應處以其他種類行政罰或得沒入之物而未經法院宣告沒收者，亦得裁處之。
- (2)前項行為如經不起訴處分、緩起訴處分確定或為無罪、免訴、不受理、不付審理、不付保護處分、免刑、緩刑之裁判確定者，得依違反行政法上義務規定裁處之。
- (3)第一項行為經緩起訴處分或緩刑宣告確定且經命向公庫或指定之公益團體、地方自治團體、政府機關、政府機構、行政法人、社區或其他符合公益目的之機構或團體，支付一定之金額或提供義務勞務者，其所支付之金額或提供之勞務，應於依前項規定裁處之罰鍰內扣抵之。
- (4)前項勞務扣抵罰鍰之金額，按最初裁處時之每小時基本工資乘以義務勞務時數核算。

2.釋字第 808 號：

增字：定

- (1)法治國一罪不二罰原則，禁止國家就人民之同一犯罪行為，重複予以追究及處罰，此乃法治國法安性、信賴保護原則及比例原則之具體展現。上述重複追究及處罰，原則上固係指刑事追訴程序及科處刑罰而言，但其他法律所規定之行政裁罰，如綜觀其性質、目的及效果，等同或類似刑罰，亦有一罪不二罰原則之適用。
- (2)系爭規定就違反社維法並涉嫌違反刑事法律之行為，除明定應移送檢察官依刑事法律規定辦理外，其行為應處罰鍰部分，仍依社維法相關規定處罰。
- (3)此等社維法所規範之違法行為及其法益侵害，與同一行為事實之犯罪行為及其法益侵害間，應僅係量之差異，非本質之根本不同。是就行為人之同一行為已受刑事法律追訴並經有罪判決確定者，如得再依系爭規定處以罰鍰，即與前揭一罪不二罰原則有違。準此，系爭規定於行為人之同一行為已受刑事法律追訴並經有罪判



(二)直接強制與即時強制的區別

1.直接強制與即時強制的概念

- (1)直接強制係以實力加諸義務人之身體或財產，使其直接實現所命義務之內容。義務人於行政機關作成下命處分後，負有行為或不行為之義務而不履行，行政機關以實力直接實現義務之內容而言。
- (2)即時強制係行政機關以維護公共利益為目標，不以人民違反行政義務為前提，亦非強制義務之履行，係行政機關為阻止犯罪、危害之發生或避免急迫危險，有即時處置之必要時，無須經過限期履行之程序，得為即時強制。對並無違反行政義務之人，仍以強制執行的方法所採行之緊急措施。

2.二者的執程序

- (1)直接強制須行政機關作成下命處分，義務人有行為或不行為義務的存在，而未履行或遵守，執行機關必須經預為告誡之程序。
- (2)即時強制並不以人民違反行政法上義務為前提，人民並未有行政義務的存在，行政機關亦非強制義務之履行，係行政機關為阻止犯罪、危害之發生或避免急迫危險，有即時處置之必要時，無須經預為告誡限期履行之程序。

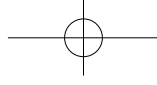
3.二者的執行方法

- (1)直接強制的方法：行政執行法第 28 條第 2 項規定，直接強制方法包括：
 - ①扣留、收取交付、解除佔有、處置、使用或限制使用動產、不動產。
 - ②進入、封閉、拆除住宅、建築物或其他處所。
 - ③收繳、註銷證照。
 - ④斷絕營業所必須之自來水、電力或其他能源。
 - ⑤其他以實力直接實現與履行義務同一內容狀態之方法。
- (2)即時強制的方法：行政執行法第 36 條第 2 項規定，即時強制方法有四類：
 - ①對於人之管束。
 - ②對於物之扣留、使用、處置或限制其使用。
 - ③對於住宅、建築物或其他處所之進入。
 - ④其他依法定職權所為之必要處置。

4.二者的要件不同

增加：「

- (1)直接強制的要件：行政執行法第 32 條規定，經間接強制不能達成執行目的，或因情況急迫，如不及時執行，顯難達成執行目的



1. 憲法法庭 111 年憲判字第 11 號判決：

(1) 大學法第 19 條及教師法第 14 條第 1 項第 14 款及第 2 項等規定（現行教師法為第 16 條），涉及各大學與教師於聘約期限屆至時，是否不再繼續成立新的聘約關係，且應為各大學與所聘教師間聘任契約之內容。是各大學依據此等規範內容之聘約約定，不續聘教師，其法效僅係使教師在原受聘學校不予聘任，性質核係「單純基於聘任契約所為之意思表示」，雖對教師之工作權益有重大影響，惟尚與大學為教師資格之審定，係受委託行使公權力，而為行政處分之性質（司法院釋字第 462 號解釋參照）有別。

(2) 最高行政法院 110 年上訴字第 19 號判決（經徵詢程序之統一見解 112 年 6 月 15 日公告）：憲法法庭 111 年憲判字第 11 號判決意旨闡釋甚明，具有拘束各機關及人民之效力，法院應依憲法法庭判決意旨為裁判。又上開憲法法庭判決核係變更最高行政法院 98 年 7 月份第 1 次庭長法官聯席會議決議，關於公立學校教師因具有當時教師法第 14 條第 1 項各款事由之一，經該校教評會依法定組織及法定程序決議通過予以不續聘，係屬行政處分之見解，而改採單純基於聘任契約所為意思表示之見解。

(3) 憲法法庭判決意旨雖僅闡明公立大學不予續聘教師之法律性質，改為：釋惟教師之工作權為憲法第 15 條規定之工作權所保障，教師依教師法第 9 條規定取得教師資格，並由教育部發給教師證書，得應聘於學校從事教學工作，而公立大學對於教師之聘任係受憲法第 11 條保障之大學自治事項，公立大學得選擇與符合聘任資格之特定教師訂立聘任契約，以形成雙方間之權利義務關係，是公立大學對其所屬教師所為「解聘意思表示之性質」，自與不續聘教師意思表示之性質相同，均屬基於聘任契約所為意思表示。

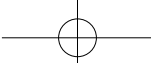
2. 綜上實務見解，不論就公立大學或各級公立學校依據教師法第 14～18 條規定法定事由，各級公立學校對教師所為之解聘、停聘、不續聘，其性質均非行政處分，均屬基於聘任契約所為意思表示。

(三) 公立學校教師不服解聘、停聘、不續聘的法律救濟途徑

1. 依 98 年最高行政法院庭長法官聯席會議決議，教師得依教師法第 42 條之規定，得按性質選擇申訴、再申訴（視為訴願）、行政訴訟途徑；或按其性質逕提起訴願、行政訴訟，以資救濟，乃法律特別規定之救濟途徑及當事人就不同救濟途徑間之自由選擇權。

2. 依現行教師法之規定，所謂自由選擇權，乃公立學校之教師得選擇下列之救濟：

- (1) 申訴、再申訴、行政訴訟。
- (2) 訴願、行政訴訟。



向非管轄機關提起行政訴訟，該機關應於十日內將行政訴訟書狀連同有關資料移送管轄行政法院，並即通知原提起行政訴訟之人。

II. 有前項規定之情形，行政訴訟書狀提出於非管轄機關者，視為自始向有管轄權之行政法院提起行政訴訟。

(3) 第 92 條

I. 訴願決定機關附記提起行政訴訟期間錯誤時，應由訴願決定機關以通知更正之，並自更正通知送達之日起，計算法定期間。

II. 訴願決定機關未依第九十條規定為附記，或附記錯誤而未依前項規定通知更正，致原提起行政訴訟之人遲誤行政訴訟期間者，如自訴願決定書送達之日起一年內提起行政訴訟，視為於法定期間內提起。

(二) 不利益變更禁止原則：(選擇、申論常考，宜特別注意！)

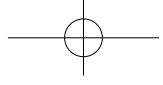
注意最高行政法院 105 年聯席會議決議，訴願機關撤銷原處分，發回原處分機關另為行政處分，原處分機關是否受「不利益變更禁止原則」之拘束？

1. 學說見解：

(1) 肯定說：查受不利處分之人提起行政救濟，旨在請求除去對其不利之處分，受理行政救濟之行政機關（包括作成原處分之機關）如就原處分加以變更，但其結果較原處分對其更為不利，則有失受處分人提起行政救濟之本意，因此應加以禁止，此即「禁止不利益變更原則」。又依訴願法第 81 條第 1 項後段規定：「……但於訴願人表示不服之範圍內，不得為更不利益之變更或處分。」行政訴訟法第 195 條第 2 項規定：「撤銷訴訟之判決，如係變更原處分或決定者，不得為較原處分或決定不利於原告之判決。」換言之，原行政處分係適用法規不當而予變更時，並無得排除適用「禁止不利益變更原則」之規定。故如原處分經救濟機關撤銷後，如原處分機關在同一事實基礎上重為處分時，不得為較原來處分更不利之處分，但如原處分被撤銷後，原處分機關基於不同之事實基礎重為處分時，因事實基礎已不同，則不受「禁止不利益變更原則」之限制。

(2) 否定說之見解

- ① 訴願法第 81 條第 1 項但書係規定訴願決定機關之行政處分時，在對訴願決定表示不服之範圍內，不得為更不利益之變更或處分，並不及於原處分機關亦須受「不利益變更禁止原則」之拘束。增加：」
- ② 行政機關適用法規錯誤（Ex 法規罰 3 倍罰鍰，而原處分僅裁罰



法事實行為所生之結果除去請求權。

(2)因違法行政處分之執行：

①第一種公法上結果除去請求權，係因違法行政處分之執行，直接造成對人民持續違法之事實狀態，經行政法院或行政機關撤銷該處分，或確認該處分無效後，人民請求行政機關除去該執行結果（回復原狀）之權利，對此一般稱為「執行結果除去請求權」。另須說明者，基於訴訟經濟之考量，**行政訴訟法第196條第1項規定：「行政處分已執行者，行政法院為撤銷行政處分判決時，經原告聲請，並認為適當者，得於判決中命行政機關為回復原狀之必要處置。」**此項規定雖僅就「撤銷訴訟」有所規範，惟應可類推適用於行政處分無效確認之訴，以保障人民之權益。

②執行結果除去請求權，係以撤銷行政處分為前提，並請求「撤銷判決」及「回復原狀」（結果除去）義務二者相結果之救濟。

(3)因違法事實行為所生之結果除去請求權：

①行政機關已作成違法的行政上事實行為，而對人民直接造成人民權利侵害的事實狀態，人民請求排除違法狀態之權利。

②行政機關已作成違法的事實行為，人民請求行政機關另作一個事實行為，以除去已實施的違法事實行為，人民得依行政訴訟法第8條第1項規定提起一般給付訴訟以為救濟。例如主管機關於拓寬馬路時，將某一未經徵收之土地納為馬路之一部，該土地所有人即得提起一般給付訴訟，請求行政機關為回復原狀之措施。例如請求剷除道路柏油，回復土地原有狀態。

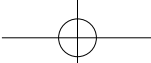
3.土地所有權人認為桃園市政府八德區公所未經其同意，在其土地鋪設柏油路面供民眾通行（**釋字第758號解釋**）：

(1)解釋爭點：土地所有權人依民法第767條第1項請求返還土地事件，攻擊防禦方法涉及公用地役關係存否之公法關係爭議者，其審判權之歸屬？

(2)解釋文：土地所有權人依民法第767條第1項請求事件，性質上屬私法關係所生之爭議，其訴訟應由普通法院審判，縱兩造攻擊防禦方法涉及公法關係所生之爭議，亦不受影響。

①臺北高等行政法院受移送後，向原告闡明，其請求可能符合行政訴訟法第8條第1項之一般給付訴訟，或確認公用地役關係不存在，合併同法第7條返還土地之請求，惟原告仍主張其請求權基礎為民法第767條第1項前段及**中**段規定，屬民事爭議。聲請人乃以原告係根據民法第767條第1項前段及中段規定起訴之明確主張，認為本件非屬公法關係所生之爭議，而為私法

改為：土
改為：中



關係所生之爭議，應由普通法院審理，該院並無受理訴訟權限。

- ②我國關於民事訴訟與行政訴訟之審判，依現行法律之規定，分由不同性質之法院審理。除法律別有規定外，就因私法關係所生之爭議，由普通法院審判；因公法關係所生之爭議，由行政法院審判（本院釋字第 448、466 及 695 號參照）。土地所有權人依民法第 767 條第 1 項請求事件，核其性質，屬私法關係所生之爭議，其訴訟應由普通法院審判，縱兩造攻擊防禦方法涉及公法關係所生之爭議，亦不受影響。

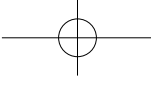
4. 撤銷訴訟與一般給付訴訟之結合關係：

- (1) 依行政訴訟法第 8 條第 2 項規定：「前項給付訴訟之裁判，以行政處分應否撤銷為據者，應於依第 4 條第 1 項或第 3 項提起撤銷訴訟時，併為請求。原告未為請求者，審判長應告以得為請求。」可知，一般給付之訴與撤銷訴訟競合時，若有前後因果關係時，應以撤銷訴訟為主，再輔以一般給付訴訟，併合請求（訴之法定客觀合併）形成結合關係。例如，主管機關對行為人裁處罰鍰處分；**增字：務**稅機關命納稅義務人在一定期間內繳納一定的金錢給付義務；又行政機關對行為人裁處沒入或吊扣證照等不利處分。人民必須先提起撤銷訴訟，先將違法處分撤銷，再請求返還已繳納之金錢給付或被機關所占有之物品，此時撤銷訴訟與一般給付訴訟，便發生前後因果關係。
- (2) 行政機關作成金錢給付義務（例如罰鍰、稅捐，其他的金錢給付義務之行政處分），或者裁處沒入、吊扣之處分，人民已給付繳納處分之金額或沒入物或吊扣證照已被行政機關所占有者，此時人民必須以撤銷訴訟為主，以一般給付訴訟為輔，併為請求，形成「訴之法定客觀合併」，形成結合關係。

(二) 確認訴訟

1. 確認行政處分違法之訴

- (1) 確認行政處分違法之訴，係指行政處分在人民提起撤銷訴訟之前已執行完畢而無回復原狀之可能，提起撤銷訴訟沒有實益及必要，人民具有受確認判決之法律上利益，得依行政訴訟法第 6 條第 1 項（後段）直接獨立提起「確認行政處分違法之訴」。
- (2) 確認行政處分違法之訴提起的要件：
- ① 須行政處分已執行完畢且無回復原狀之可能或行政處分已消滅，如有回復原狀之可能者，人民仍須提起撤銷訴訟之為救濟（行政訴訟法第 196 第 1 項）。
 - ② 人民尚未提起撤銷訴訟，行政處分即執行完畢或已消滅，此時提起撤銷訴訟已無實益，而須轉由確認行政處分違法承接救濟



(3)轉換為追加確認訴訟，應具備的特別實體裁判要件：

- ①此「**續行確認訴訟**」，原告須事先已提起合法的撤銷訴訟或課予義務訴訟。
- ②系爭行政處分消滅後，於有確認的正當利益時，將撤銷訴訟或課予義務訴訟「**轉換**」為行政處分違法之確認訴訟。
- ③行政訴訟進行中，原處分已執行而無回復原狀可能或已消滅者，行政法院得依聲請，認該行政處分違法。
- ④請求將撤銷訴訟或課予義務訴訟「**轉換**」成已消滅的行政處分違法的確認訴訟，應以原告始得為之，其請求不以明示為必要（多數之見解認為，除當事人已經聲明本案終結，或原告放棄轉換權外，默示的移轉容許；在此之前法官應依規定行使闡明權，告知原告有變更請求之可能）。
- ⑤追加確認訴訟中，訴訟之轉換並非「訴之變更」，其不需要關係人同意或法院承認，而且在上訴審中亦許為之。

(4)人民對於依法申請事件已提起課予義務訴訟的「拒絕申請之訴」：

- ①人民已合法提起對於所申請事件之駁回，人民已依法提起「拒絕申請之訴」，如於訴訟進行中行政處分始執行完畢且無回復原狀之可能者，亦應可類推適用行政訴訟法第 196 條第 2 項之規定，經原告之聲明將拒絕申請之訴「**轉換**」為確認行政處分（拒絕、駁回）違法之訴。
- ②因此，為確保人民權利之保障，人民已合法提起拒絕申請之訴，**改為：已**如於訴訟程序進行中，其行政處分已執行完畢，且無回復原狀之可能者，其課予義務訴訟已無法達到權利保護之需要時，仍得聲明轉換為「確認行政處分違法之訴」。

(三)課予義務訴訟

1.本國人民與外國人民在國外結婚後，該外籍配偶以依親為由，向我國駐外使領館、代表處、辦事處、其他外交部授權機構（下稱駐外館處）申請居留簽證遭駁回，本國配偶得否認為其有權利或法律上利益受損害，而提起行政訴訟法第 5 條第 2 項課予義務訴訟？

(1)**訴訟權能**：本國配偶是否有權利或法律上利益有損害，為貫徹課予義務訴訟之主觀訴訟性質，原告須主張其權利或法律上利益受有損害，一般可藉由「保護規範理論」判斷其係相關聯法規範所保護權利或法律上利益之歸屬主體，其權利或法律上利益因行政機關之處分而受損害，即可認為具有訴訟權能。

(2)**憲法法庭 111 年憲判字第 20 號判決**，肯認本國配偶具有訴訟權能：