

本件解釋認主管機關依據法律授權於中華民國 86 年 11 月 19 日訂定發布之公民營廢棄物清除處理機構管理輔導辦法（已廢止）第 31 條第 1 款規定，對人民工作權固有所限制，惟尚未逾越必要程度，符合憲法第 23 條之規定，與憲法第 15 條之意旨，亦無違背，本席敬表同意。以下僅就系爭法規不違反法律保留原則、授權明確性原則之理由，補充說明<sup>1</sup>。

## 一、 授權明確性原則之審查標準

### 1、 授權明確性原則為憲法法官法

憲法就授權明確性原則，未設明文規定。司法院大法官藉由個案憲法解釋<sup>2</sup>，反復闡明，人民自由及權利之限制，應以法律為之，但不排除得由法律授權行政機關以命令為補充規定，惟其授權必須具體明確，由此逐漸建立憲法上所謂授權明確性原則之內涵。

無可諱言的，此一憲法上法官法仍處於發展中，大法官

---

<sup>1</sup> 本件聲請案件合法，應予受理，在程序上並無爭議，故無補充說明受理理由之必要。至於人民聲請解釋憲法案件，因確定終局裁判未適用聲請人所指摘之法令，而不符合司法院大法官審理案件法第 5 條第 1 項第 2 款規定，不應受理，與本案情形不同，不容混淆，參閱司法院釋字第 582 號解釋彭鳳至大法官部分不同意見書「參、結語」。

<sup>2</sup> 參閱司法院釋字第 313、390、402、522、538、559、598 號等解釋。

以其作為違憲審查之憲法基礎時，有標準不一的問題。因此人民自由及權利之限制，何者屬國會保留，應以立法院通過之法律明文規定？何者屬法律保留，而得以法律授權訂定命令為補充規定？其區分標準如何？除依人民基本權利保護之重要性考量外，是否亦應考量法治國原則、權力分立原則或公益之要求？又法律授權訂定命令，是否符合授權明確性原則？其審查標準如何？以上問題唯有一方面遵循大法官解釋先例，另一方面參考學說及比較法上資料，逐案形成憲法法官法。

## 2、 層級式審查標準之劃分

大法官關於授權明確性原則之論述，主要是以人民基本權利保障之憲法要求為基礎<sup>3</sup>，即關於人民自由權利之限制，法律授權以命令為補充規定者，授權之目的、內容及範圍，

---

<sup>3</sup> 德國基本法第 80 條第 1 項明文規定：「聯邦政府、聯邦閣員或邦政府，得根據法律發布命令 (Rechtsverordnungen) (第一句)。此項授權之內容、目的及範圍，應以法律規定之 (第二句)。所發命令，應引證法律根據。如法律規定授權得再移轉，授權之移轉需要以命令為之 (第三句)。」學者多引據該規定，作為我國憲法上授權明確性原則之比較法上參考。此一規定在德國基本法之體例上，係關於立法與行政部門就規範制訂權之關聯與界限規定。就此而言，大法官在我國憲法授權明確性原則之論述上，甚少提及；至於依前開規定第一句，就特定規範之制訂而言，立法部門可否授權行政機關為之，德國聯邦憲法法院採「重要性理論」為審查標準，而所謂「重要性」之判斷，係指對基本權利的實現重要而言；其與前開規定第二句之關聯，在於命令對基本權利的影響愈深，授權明確的要求愈高，反之，影響若愈輕微，憲法要求的明確程度愈低，此一部分，則兩國釋憲實務有異曲同工之處，參閱許宗力，論法律保留原則及行政命令授權明確性問題之研究，載《法與國家權力》，月旦出版，1996 年 12 月 2 版 3 刷，第 117—267 頁；Michael Brenner in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG III Art. 80 Abs. 1, Rn. 29,34. ; Pieroth in: Jarass/Pieroth, GG Art. 80, Rn. 12,13.; Schmidt-Bleibtreu/Klein, GG Art. 80 Rn. 58.

應具體明確，始符憲法意旨<sup>4</sup>，此已成為大法官之一貫見解。

惟如何認定授權之目的、內容及範圍是否具體明確？則依司法院釋字第 390 號、第 394 號、第 443 號<sup>5</sup>、第 522 號及第 538 號解釋意旨，可以解讀為大法官就法律保留原則與授權明確性原則在人民基本權利保障上之適用，係依基本權利之種類及限制人民自由權利措施之性質，劃分層級式之審查標準。

(1) 依基本權利之種類所建立的劃分標準：

涉及人民生命及身體自由者，適用嚴格法律保留原則，對授權明確性之審查較嚴；涉及人民其他自由權利者，適用一般法律保留原則，對授權明確性之審查較寬。

(2) 依限制人民自由權利措施之性質所建立的劃分標準：

涉及刑罰之規定，適用嚴格法律保留原則，對授權明確性之審查較嚴；涉及行政罰或其他行政干預之規定，適用一般法律保留原則，對授權明確性之審查較寬。

### 3、嚴格審查與寬鬆審查之意涵

<sup>4</sup> 大法官建立授權明確性原則之憲法依據，為法治國原則，或憲法第 23 條規定之法律保留原則，前者如釋字第 559 號解釋，後者如釋字第 313 號、第 394 號及第 402 號解釋。惟其論述皆以人民基本權利保障為基礎，則無不同。

<sup>5</sup> 釋字第 443 號解釋理由書謂「憲法第 7 條、第 9 條至第 18 條、第 21 條及第 22 條之各種自由及權利，則於符合憲法第 23 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」。以上論述應解讀為「剝奪人民生命或限制人民身體自由」者，採嚴格審查標準；「涉及人民其他自由權利之限制」者，採寬鬆審查標準；至「執行法律之細節性、技術性次要事項」既得由主管機關發布命令為必要之規範而無須法律明定或明確授權，因此不納入授權明確性原則之審查標準，如本文見解；或將「執行法律之細節性、技術性次要事項」納入授權明確性原則之審查標準，歸類為所謂寬鬆審查標準，而以「涉及人民其他自由權利之限制」者，採所謂中度審查標準，只是分類方法不同，標準並無不同，因此重點應回歸審查內容。

(1) 嚴格審查之審查方式，可以釋字第 522 號解釋理由書之闡述為例：

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 23 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。

(2) 寬鬆審查之審查方式，可以釋字第 538 號解釋文之闡述為例：

建築法第 15 條第 2 項規定：「營造業之管理規則，由內政部定之」，概括授權訂定營造業管理規則。此項授權條款雖未就授權之內容與範圍為規定，惟依法律整體解釋，應可推知立法者有意授權主管機關，就營造業登記之要件、營造業及其從業人員準則、主管機關之考核管理等事項，依其行政專業之考量，訂定法規命令，以資規範。

4、**授權明確性原則與比例原則之層級式審查標準，不宜混淆**

憲法第 23 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」。

該規定後段所謂「以法律限制之」部分，即大法官反復闡明人民自由及權利之限制，應以法律為之，但不排除得由法律授權行政機關以命令為補充規定，惟其授權必須具體明確，而逐步建立憲法上所謂法律保留原則、授權明確性原則

之憲法基礎，已如前述。

惟人民自由及權利之限制，並非形式上符合法律保留原則、授權明確性原則，即當然合憲。其實質內容，尚須符合憲法第 23 條前段規定，即為達成特定目的所必要，換言之，即尚須符合比例原則。

大法官就憲法第 23 條前段規定比例原則之審查，亦已逐步建立層級化之審查標準，其內容可以釋字第 584 號解釋理由書為例：

「對職業自由之限制，因其內容之差異，在憲法上有寬嚴不同之容許標準。關於從事職業之方法、時間、地點、對象或內容等執行職業之自由，立法者為公共利益之必要，即非不得予以適當之限制。至人民選擇職業應具備之主觀條件，例如知識能力、年齡、體能、道德標準等，立法者若欲加以規範，則須有較諸執行職業自由之限制，更為重要之公共利益存在，且屬必要時，方得為適當之限制」

惟此一針對比例原則所建立之層級化審查標準，與大法官就形式法律保留原則、授權明確性原則所建立之層級化審查標準之論述內容不同，不宜混淆。

至本件就比例原則之審查，因系爭法規涉及人民選擇職業自由之主觀條件限制，故多數意見就其實質上是否符合比例原則之審查，係以重要公共利益存在，且衡酌公益維護與私益侵害之程度<sup>6</sup>，其限制尚屬合理且必要，為系爭法令合憲

---

<sup>6</sup> 系爭公民營廢棄物清除處理機構管理輔導辦法第 32 條前段規定：「清除、處理技術員經撤銷合

認定之基礎，符合中度接近嚴格之審查標準，並非採用寬鬆審查標準，併予敘明。

## 二、系爭法規不違反法律保留原則及授權明確性原則

### 1、系爭授權法不違反法律保留原則

工作權之限制，不僅以立法目的直接針對工作權之限制，如律師法或會計師法等為限。法律規定之內涵，影響人民選擇職業之自由者，即屬對其憲法保障工作權之限制<sup>7</sup>。

廢棄物清理法，其立法目的為「有效清除、處理廢棄物，改善環境衛生，維護國民健康」（第 1 條前段）。鑒於廢棄物清理事物之普遍性，改善環境衛生，維護國民健康之重要性與如何處理廢棄物之科技複雜性及政策選擇之爭議性，立法院於 77 年 11 月 11 日修正公布之廢棄物清理法第 20 條前段，明文規定「公、民營廢棄物清除、處理機構經營廢棄物之貯存、清除或處理業務，應列明專業技術人員與貯存清除、處理之工具、方法、設備及場所，向地方主管機關申請核發許可證」（以下稱系爭舊廢棄物清理法第 20 條前段規定）。此一立法，係依國會多數，作成之政治上判斷，其規制內容有兩項：其一為廢棄物清除、處理機構之經營者，其

---

格證書，五年內不得再請領合格證書」，此一五年之期限，於本件系爭工作權限制是否合理之比例原則審查中，曾加以審酌，惟上開規定並非本件聲請解釋之對象。

<sup>7</sup> 參閱德國聯邦憲法法院判決 BVerfGE 46, 120ff.

工作權應受限制，非經許可不得營業；其二為列明專業技術人員為主管機關許可廢棄物清除、處理機構經營之要件之一。

又因現代廢棄物清理，為持續性之專業事務，不可一日停滯，惟立法者尚難對該事務之管理，向未來作一般性抽象規範。因此立法院於 74 年 11 月 20 日修正公布之廢棄物清理法第 21 條，明文規定「前條公、民營廢棄物清除、處理機構管理輔導辦法及專業技術人員之資格，由中央主管機關定之」(以下稱系爭舊廢棄物清理法第 21 條規定)。此一立法，則是依國會多數，作成之另一政治上判斷，其規制內容亦有兩項：其一為經許可經營之廢棄物清除、處理機構，主管機關應持續管理之；其二為管制項目之一之專業技術人員之資格，應受限制，並因而影響有意擔任廢棄物清除、處理業務專業技術人員之工作權。至其執行，則授權中央主管機關訂定法規命令行之，俾由主管機關視科技之進展、廢棄物清理之必要性及管理方式之有效性，隨時為機動之調整。

系爭舊廢棄物清理法第 20 條前段、第 21 條規定，就涉及重大公益、影響人民工作權之事項，係以法律為明文規定，而將其執行事項，授權中央主管機關訂定管制措施持續

管理，並不違反法治國家法律保留原則。

## 2、系爭授權法不違反授權明確性原則

關於人民自由權利之限制，法律授權以命令為補充規定者，授權之目的、內容及範圍，應具體明確，始符憲法意旨，迭經大法官作成解釋，已如前述。惟如何認定授權之目的、內容及範圍是否具體明確？首先應依一般法律解釋方法，認定授權法意涵<sup>8</sup>。

系爭舊廢棄物清理法第 21 條授權規定，雖未就訂定專業技術人員資格之內容與範圍為明確之規定，惟依廢棄物清理法設置專業技術人員之目的<sup>9</sup>，應可得知，其內容應與公、民營廢棄物清除、處理機構經營廢棄物之貯存、清除或處理業務時之科技及專業需求相關；其範圍則不得逾越持續管理廢棄物清除、處理機構所必要。因此系爭授權法已符合授權之目的、內容及範圍於授權法自為決定之要求。由於系爭法規並不涉及人民生命及身體自由而應處以刑罰事件，故可通

<sup>8</sup> 德國基本法第 80 條第 1 項第二句明文規定，根據法律發布命令時，此項授權之內容、目的及範圍，應以法律明確定之。可是「法律明確定之」，是不確定法律概念，因此德國聯邦憲法法院審查的結果，並不一致，學者有將其審查標準整理為三公式者：「自為決定公式」、「立法計畫公式」、「預見可能性公式」，參閱 Jarass/Pieroth, GG Art. 80, Rn. 11.; 亦有增加一項「充分確定公式」，而認為有四公式者，參閱 Michael Brenner in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG III Art. 80 Abs. 1, Rn.33.; 唯一可以確定的，是德國聯邦憲法法院認定，授權法律本身必須先依法律解釋方法加以解釋，以審查授權之內容、目的及範圍是否明確。基本法第 80 條第 1 項第二句規定之意旨，並不要求在任何情況下，授權之內容、目的及範圍，均必須明文訂定於授權法中，參閱 Schmidt-Bleibtreu/Klein, GG Art. 80 Rn. 53,54.

<sup>9</sup> 解釋授權法律是否符合授權明確性之要求時，德國學者認為授權目的是具有決定性的解釋觀點，只要授權目的明確，即可得知授權之內容及範圍，參閱 Jarass/Pieroth, GG Art. 80, Rn. 12.



過大法官就授權明確性原則所建立層級式審查標準中所謂較寬鬆審查<sup>10</sup>之檢驗，無違於授權明確性原則<sup>11</sup>。

至於依該條部分文義規定，專業技術人員之「資格」，由中央主管機關定之，故認為主管機關僅得就該項「資格」訂定法規命令，似乎授權法在此授與主管機關一種訂定中性的、不具任何目的但限制人民工作權的資格條款之權限。如此連檢驗各該資格條款內容是否合理必要的標準都沒有，可能造成行政機關流於恣意，在法律解釋方法上，顯然偏重文義解釋而有所不足；又經許可經營之廢棄物清除、處理機構，應持續管理，業經法律明定，而專業技術人員為各該機構核可設立之法定要件，自屬對各該機構持續管理之一環。因此如認為依系爭舊廢棄物清理法第 21 條授權訂定之系爭公民營廢棄物清除處理機構管理輔導辦法，不得包含對於各該機構負責解決廢棄物清除、處理技術問題之專業技術人員之管理，實不知此一管理辦法如何有效達成管理公民營廢棄物清除處理機構之授權目的。此一對系爭授權法之解釋，恐

---

<sup>10</sup> 參閱前揭註 5，如將無須法律授權之「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」亦作為授權明確性原則審查之層級，稱之為「寬鬆標準」，則相對於此一「寬鬆標準」，多數意見即係採所謂「中度標準」審查。

<sup>11</sup> 自比較法上觀察，系爭授權法除尚難通過德國聯邦憲法法院所建立的、相當於大法官所適用的所謂嚴格審查標準，即「預見可能性公式」之審查外，已可符合德國聯邦憲法法院建立的其他標準，如所謂「自為決定公式」、「立法計畫公式」或「充分確定公式」之要求，參閱 Jarass/Pieroth, GG Art. 80, Rn. 11.

亦有見樹不見林之偏失。

### 3、 系爭法規命令並未逾越授權範圍

#### (1) 行政處罰與狹義不利益行政處分

行政處罰為廣義不利益行政處分之一種，行政處罰與行政處罰以外之不利益行政處分，均可能對人民之自由或權利加以限制，惟二者有本質上之不同<sup>12</sup>，故不得因行政機關對人民作成任何不利益行政處分而限制其自由或權利時，均認為係行政處罰。

行政處罰為國家對違反行政法上義務之個人，所採取之報償手段（Buße），以消滅其過去違規且有責行為之責任，並一般性預防將來違規行為發生。此一公權力之發動，以個人有故意或過失違反行政法上義務之行為為前提。因此就行政機關維持行政秩序之各種合法手段而言，乃以要求人民不要破壞行政秩序的方式以間接達成行政目的之消極方法。罰鍰為典型之行政處罰方式，其裁處適用行政罰法規定之程序。

狹義不利益行政處分，係指行政處罰以外，行政機關為

---

<sup>12</sup> 行政處罰類似刑罰，行政處罰以外之不利益行政處分，則為行政管制措施，二者本質不同，適用不同之法律指導原則。行政處罰以外之不利益行政處分，屬傳統行政法領域，必須適用比例原則、利益衡量原則、合目的性原則；行政罰則適用便宜原則、並以構成要件該當、違法性、有責性為處罰之基礎（進一步而有正當防衛、緊急避難等阻卻違法或阻卻責任事由之適用），參閱林麗瑩，論行政秩序罰之處罰種類，載《行政不法行為制裁規定之研究》，行政院經建會經社法規研究報告，1990年5月，第112、113頁。

維持行政秩序，依法所得採行之其他限制人民自由或權利之規制手段（Anordnung）。其特質在於以直接形成符合法律要求之行政秩序之方式，以積極實現行政目的，除應受法律拘束外，行政機關必須依行政任務之要求，持續積極主動進行各項規制行政秩序之措施，故其發動不得受制於是否有一個故意或過失違反行政法上義務之行為人之可罰行為等偶發事件，因而本質上無從作為處罰方式。行政機關依法限制或禁止一定行為，剝奪或消滅資格、權利之行政行為，均屬行政機關為維持行政法規秩序而最終不可或缺，且不以個人過去之行為態樣為條件之管制手段。其中具有法律效果者，即屬狹義之不利益行政處分，其作成應適用行政程序法規定。

本質上無從作為處罰方式之狹義不利益行政處分，如果藉用為行政處罰，其結果自然不正確，既無助於人民權利保障，更有害於公共秩序之維持（見附論）。

## （2）許可之廢止為狹義不利益行政處分，屬行政管制措施

### 甲、許可為授益行政處分，屬預防性管制措施

國家對於特定活動或計畫，認為其對公益危害的可能性較高，為預防在個案中發生違法情形而難以排除其違法行為之結果，故由法律特別規定，須經主管機關「許可」，始得

為之。許可之核發，為一種授益行政處分<sup>13</sup>。凡人民之活動，須先獲得主管機關許可者，本質上是一種事前的預防性管制措施<sup>14</sup>。

## 乙、授益行政處分之廢止，為狹義不利益行政處分，屬事後管制措施

法律運用公共資源，如公法上之許可、核准等，作為管制社會生活之手段者，其管制之目的，不僅用以決定是否解除管制或核發許可，同時亦決定任何因已解除管制或核發許可而享有之主觀公法上權利，應否持續<sup>15</sup>。換言之，所謂行政管制，必須主管機關就管制活動之任何階段，皆可依法定管制目的進行管制，始能達成管制任務。因此主管機關只要基於公益維護或特定管制目的之考量，無論事前解除管制與否，或事後回復管制與否之決定，皆為管制措施。如以立法部門就特定人民活動必須管制，作成之政治上判斷而形諸法律後，執行之行政機關僅限事前解除管制與否之決定，為管制措施；事後因管制目的未能達成而造成法律所欲維護之公益重大損害時，除非為處罰個人因故意或過失而違反行政法

<sup>13</sup> 參閱陳敏，《行政法總論》，2004年11月4版，第344、345頁。

<sup>14</sup> 參閱陳敏，同上註；林麗瑩，前揭文，第104、105頁；Wolff/Bachof/Stober, VerwR I, 10 A. S. 656-657.

<sup>15</sup> Jürgen Salzwedel in: Erichsen/Martens, Allg. VerwR, 7 A., S.460-461.

上義務之行為，否則主管機關不得再作回復管制決定之見解，不啻將「管制」解釋為「解除管制」，不能包含「回復管制」，殊難認為符合行政管制之本旨。

惟基於重大公益考量而廢止合法之授益處分，是對人民合法利益的嚴重侵害，故必須有法律依據，並明確說明公益與私益衡量之理由<sup>16</sup>。在行政程序法施行後，其作成尤應符合該法相關規定，如受平等原則、比例原則之拘束，並應給予處分相對人陳述意見之機會等。尚不得因行政管制之目的、理由及程序與行政處罰之設計不同，即謂人民之權益未獲保障。

### (3) 系爭法規命令並未逾越授權範圍

依系爭授權法訂定之系爭公民營廢棄物清除處理機構管理輔導辦法，既應包含對於各該機構列明負責解決廢棄物清除、處理技術問題之專業技術人員之管理，已如前述。則系爭管理輔導辦法第 31 條第 1 款規定，顯然以個案設置專業技術員作為管制方法之一<sup>17</sup>，而仍造成公益之重大損害

<sup>16</sup> 參閱許宗力，行政處分，載翁岳生編《行政法（上冊）》，2000年3月2版，第597、598頁。

<sup>17</sup> 系爭公民營廢棄物清除處理機構管理輔導辦法第 14 條規定：「清除、處理技術員應取得主管機關核發之合格證書，始得從事廢棄物清除、處理業務（第 1 項）。清除、處理技術員從事清除、處理業務，應負責其所受僱之清除、處理機構之正常營運及解決廢棄物清除、處理技術問題，並應審查有關許可證申請書、定期監測報告、契約書、遞送聯單及營運紀錄，確定內容無訛後，簽名蓋章（第 2 項）。」由以上規定可資認定，**清除、處理技術員依該規定取得主管機關核發合格證書時，具有法定職務**，並非僅屬受僱於清除、處理機構之一般員工，故應認為是主管機關管制清除、處理機構之方法之一。

時，其管制目的事實上完全無法達到，該專業技術員如何向將來負責解決廢棄物清除、處理技術問題，以預防污染環境或危害人體健康之能力，已不可信賴，故喪失繼續持有系爭特許之正當性。系爭法規以此為主管機關廢止專業技術員合格證書之法定理由<sup>18</sup>，乃主管機關基於法律明定管制目的所為之事後管制措施，並未逾越授權範圍。

### 三、結語

本件系爭舊廢棄物清理法第 20 條前段、第 21 條規定，就涉及重大公益、影響人民工作權之事項，以法律為明文規定，而將其執行事項，授權中央主管機關訂定管制措施持續管理，並不違反法治國家法律保留原則與授權明確性原則；又本件依系爭授權法訂定之系爭公民營廢棄物清除處理機構管理輔導辦法第 31 條第 1 款規定，乃主管機關以限制一般人民、而特許特定人民從事特定工作之管制措施所欲達到之法定管制目的完全未因該管制方法而獲得實現，因此特許特定人民從事特定工作之正當性喪失，為免將來發生類似危害，所為回復法律明定管制狀態之管制措施，既非行政制裁，尤非行政機關對人民所為之經濟制裁，故未逾越授權範

---

<sup>18</sup> 基於重大公益考量而廢止合法之授益處分，並非對任何個人單一行為之處罰，而是對受管制行為之總體印象，認為若不回復管制，可能對將來確保合法行政秩序之維持，造成危害。是故相關法規原則上並無行為態樣或歸責要件之規定，參閱林麗瑩，前揭文，第 100—108 頁。

圍。另上開系爭法令對人民工作權之限制，實質上亦符合比例原則，故與憲法第 23 條及第 15 條規定，均無違背。又本件就系爭法令是否符合授權明確性原則，採用較寬鬆審查標準；就其對人民工作權之限制是否符合比例原則，採用中度接近嚴格審查標準，無違於大法官過去解釋先例就法律保留原則、授權明確性原則與比例原則所建立之審查基本原則。

「憲法除志在保障基本權利外，本身也是規範國家生活或公共事務之根本大法」<sup>19</sup>。個人基本權利與公益之維護，如果處於一種「積少成多」的關係，當然可以適用保護好個人權利終究相當於維護公益之邏輯；可是如果個人基本權利與公益之維護，必須以法律甚至憲法加以規範者，顯然是處於一種「此消彼長」的關係，因此憲法第 23 條始規定，人民之自由權利，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，得以法律限制之。就後一種關係而言，一旦發生憲法爭議，大法官所面對的，可能不是單一價值如何累計的問題，而是相衝突之多元價值的權衡問題，也就是決定相衝突的公益與私益間，保護的先後次序與程度，何時應容許法律對私益之侵害而保護公益，何

---

<sup>19</sup> 參閱許宗力，前揭 論法律保留原則 文，第 186 頁。

時應擱置公益而優先保護私益；既不適用私益保護不了、更保護不了公益的邏輯，也不適用保護了公益、私益當然獲得確保的邏輯。又行政法規增修後之法律關係如何，應具體認定之，尚不當然構成修正前法規違憲之理由；本件解釋認系爭管理輔導辦法第 31 條第 1 款規定，係指廢棄物清除、處理機構有導致重大污染環境或危害人體健康之違法或不當營運情形，而在清除、處理技術員執行職務之範圍內者而言，乃依該款文義及授權目的解釋之當然結果，此觀本件確定終局判決詳加論述個案清除、處理技術員與其所受僱廢棄物清除、處理機構造成重大污染環境、危害人體健康事實之關係，以認定法定廢止許可之原因是否存在可知。作為本件合憲解釋基礎的法律解釋，既未以所謂合憲法律解釋方法以排除另一可能違憲之法律解釋，與主管機關、行政救濟機關及行政法院適用系爭法令時之見解並無不同，本不影響個案清除、處理技術員應受裁判之結果，均併予敘明。又系爭法規，並非就人民特定違反行政法上義務而應受處罰之行為為規範，故非行政處罰，不發生對一違規行為處以數個行政處罰或處以刑罰及行政處罰之問題。

四、附論：藉狹義不利益行政處分為行政處罰方式之商榷—



## 行政罰法第 1 條及第 2 條之立法問題

行政罰法第 1 條將「沒入」與「其他種類行政罰」明列為行政罰，並於第 2 條作成定義性規定如下：

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。

除第 3 款及第 4 款學者認為實無須列入<sup>20</sup>外，其第 1 款及第 2 款規定，自其文義解釋，已可相當於行政程序法第 102 條規定行政機關所得作成之所有不利益行政處分之總和。

不利益行政處分，除罰鍰外，本質上無從作為行政處罰方式，已如前述。行政罰法如此全面將不利益行政處分明定為行政罰，完全適用與刑法總則相同之刑罰原則，可能發生以下疑慮：

### 1、 違反法治國家權力分立之基本原則

法治國家要求依法行政，因此國家行政應有法律基礎。

---

<sup>20</sup> 學者蔡震榮認為行政罰法草案第 2 條第 3 款、第 4 款（按：與現行法相同），應排除於裁罰性處分外，參閱蔡震榮，行政罰法草案之探討，月旦法學雜誌 105 期，2004 年 2 月，第 201 頁。

但依法行政並不等於法律之執行，行政權既為獨立之國家權力，故在法律容許之範圍內，應有其決定行為或不行為，以及如何行為之空間。

「行政作用法為行政法之最重要部分，而行政處分則為最主要之行政作用」<sup>21</sup>。行政罰法第 1 條及第 2 條規定將國家最主要之行政作用方式，就對人民作成下命處分部分，幾乎限定為僅於制裁人民之違規且可罰之行為時，始得發動，使行政作用除授與人民利益外，僅限於追查人民之違規事件，無異大幅癱瘓行政權而有違反法治國家權力分立之基本原則之虞。

## 2、 違反法治國家法明確性原則

行政罰法第 1 條及第 2 條規定，依其文義解釋，可相當於行政機關所得作成之所有不利益行政處分之總和。而該第 2 條立法理由三說明：

本法所稱「其他種類行政罰」，僅限於本條各款所定「裁罰性之不利處分」，並以「違反行政法上之義務」而應受「裁罰性」之「不利處分」為要件，如其處分係命除去違法狀態或停止違法行為者，因與行政罰之裁罰性不符，非屬裁罰性之不利處分，無本法之適用。此外，行政機關對**違法授益行政處分之撤銷及合法授益行政處分之廢止**，是否屬本法所規範之「裁罰性之不利處分」，而有本法規定之適用，**應視其撤銷或廢止之原因及適用之法規而定，未可一概而論。**

<sup>21</sup> 參閱翁岳生，論行政處分之概念，載《行政法與現代法治國家》，1990 年 9 月 11 版，第 1 頁。

此一說明，顯然又大幅限縮了該條之適用範圍。惟所謂「未可一概而論」之標準為何？無論自法條明文規定，或立法理由說明，均無法獲知<sup>22</sup>。以前開第 2 條所規定的裁罰性之不利處分而言，適用於個別行政法時，也可能全部不具有裁罰性。如何認定法條明定為「裁罰性行政處分」者，可能不具有裁罰性？可能不適用行政罰法？難為一般受規範者所得預見，此一規範行政機關處罰人民時有關處罰種類之基本法規定，顯然不符合法治國家法明確性原則。

以本案而論，由於「撤銷或廢止許可或登記、吊銷證照」既經行政罰法第 2 條第 2 款列舉為行政罰，以致相關法規將之作為行政管制措施規定時，無可避免的誤導民眾自行政罰之意義解釋系爭規定<sup>23</sup>，而僅自形式觀察其既無行為構成要件，又無責任規定，竟得「處罰」人民，即生違憲疑義。此乃法律不符合法治國家法明確性原則而徒生爭議之一例。

### 3、不利於人民基本權利之保障、有害於公共秩序之維持

如果限制行政權，等於人民基本權利保障與公共秩序之

<sup>22</sup> 論者雖嘗試提出區分標準，惟除個案例示外，其一般區分標準為「就相關法律條文結構，探求立法客觀目的，予以定性」，參閱林錫堯，《行政罰法》，2005 年 6 月初版，第 21—23 頁。

<sup>23</sup> 即使專研行政法之學者，亦有認為如同屬法條列舉為「裁罰性行政處分」者，何者具有裁罰性？何者則無？難以區分，參閱吳庚，《行政法之理論與實用》，2005 年 8 月增訂 9 版，第 484 頁；洪家殷，行政院版「行政罰法草案」有關處罰種類之探討，月旦法學雜誌 111 期，2004 年 8 月，第 23—25 頁；洪家殷，《行政秩序罰論》，1998 年 2 月初版，第 242 頁；蔡震榮，前揭文，第 198—201 頁。

維持，實為本席所樂見。然而行政罰法第 1 條及第 2 條規定，顯然適得其反。

就公共秩序之維持而言，行政權既然大幅限縮為追查違規行為，則行政功能越高，人民受罰越重，而於積極、預防性之行政任務，則無有效管制手段得以主動進行，否則可能件件面臨曠日廢時之違反行政罰法爭議，行政目的的實現，可能遙不可及。譬如水污染防治法第 40 條規定：

「事業或污水下水道系統排放廢（污）水，違反第 7 條第 1 項或第 8 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。」

如事業因不可歸責之事由，或具有緊急避難等阻卻違法之事由，而就其排放廢（污）水於地面水體不符合放流水標準（水污染防治法第 7 條第 1 項）之行為應不予處罰（行政罰法第 7 條、第 13 條前段）者，自處罰之理論而言，當然不得施以前開水污染防治法第 40 條所規定之任何「處罰」。然而事業排放廢水不符合水污染防治法第 7 條第 1 項之要求，主管機關如因不得處罰該事業時，竟當然不得「處罰」其限期改善、停工、停業、或廢止排放許可證、簡易排放許可文件或勒令

歇業等<sup>24</sup>，俾有效制止違規狀態之繼續，實嚴重影響公共秩序之維持。

就違規個人而言，如前開水污染防治法第 40 條規定全部為處罰規定，則行政機關只須查明人民有故意、過失之違規行為，即可就「不同種類之處罰」，不斷併加至勒令歇業<sup>25</sup>，處罰顯然過重且不符合處罰之本質<sup>26</sup>，亦有違正當法律程序。

茲同以上開水污染防治法第 40 條規定為例，人民如有故意、過失違反水污染防治法第 7 條第 1 項之違規行為，而依法受新臺幣六萬元以上六十萬元以下罰鍰之處分者，主管機關應審酌該違規人違反行政法上義務行為所應受責難程度、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（行政罰法第 18 條第 1 項），換言之，主管

---

<sup>24</sup> 德國秩序違反法所規定的行政處罰方式，只有罰鍰一種。該國秩序違反法第 22 條雖將狹義不利益行政處分之「沒入」一項列入該法，但學者一再強調，沒入僅屬罰鍰之「附隨效果」，本質上為預防措施，即使對沒入物之所有權人而言，增加一項警告效力，仍不得因而認定其為行政罰，故不適用行政罰有關有責性原則等相關規定，參閱 Göhler, OWiG, 13 A.vor § 22 Rn.2-6.；我國行政罰之種類，依行政罰法第 1、2 條文義解釋，除沒入為明定外，尚可包含所有狹義不利益行政處分在內，範圍遠大於德國，且一律適用刑法總則所定刑罰基本原則之結果，其窒礙難行可想而知，參閱林麗瑩，前揭文，第 112、113 頁；洪家殷，前揭文，第 25—32 頁。

<sup>25</sup> 行政罰法第 24 條第 2 項前段規定參照。

<sup>26</sup> 例如行政罰法第 24 條第 2 項前段規定，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。其立法理由為：「違反行政法上義務行為，依所違反之規定，除罰鍰外，另有沒入或其他種類行政罰之處罰時，因處罰之種類不同，自得採用不同之處罰方法，以達行政目的，故於沒入或其他種類行政罰，除其處罰種類相同，不得重複裁處外，依本法第 31 條規定，應由各該法令之主管機關依所違反之規定裁處」；同法第 31 條第 3 項規定，一行為違反數個行政法上義務，應受沒入或其他種類行政罰者，由各該主管機關分別裁處。其立法理由為：「至於罰鍰外另應受沒入或其他種類行政罰者，因其處罰種類不同，為達行政目的，各該主管機關仍保有管轄權，應分別處罰之，爰為第 3 項規定」。由此立法及說明可知，所謂「其他種類行政罰」得否科處，應視是否為達成行政目的所必要而定，因此其本質上並非處罰。

機關於決定裁處罰鍰之額度時，應已就該違反行政法上義務者所應受責難之程度為充分之考量，而以處罰鍰新臺幣六萬元為下限，六十萬元為上限，以消滅其過去違規且有責行為之責任，並無殘餘之責任而得另為「處罰」，否則其裁量決定即有違法之虞。

至於前開水污染防治法第 40 條關於罰鍰之外的「處罰」規定，即「並通知限期改善，屆期仍未完成改善者，按日連續處罰<sup>27</sup>；情節重大者，得命其停工或停業；必要時<sup>28</sup>，並得廢止其排放許可證、簡易排放許可文件或勒令歇業」部分，如依行政罰法第 2 條立法理由三之意旨，性質上皆屬該理由三所謂「其處分係命除去違法狀態或停止違法行為者，非屬裁罰性之不利處分，無本法之適用」，故不得隱匿於人民故意過失行為之「後續處罰」中而依行政處罰程序一併科處。就此而言，行政罰法第 1 條、第 2 條、第 24 條第 2 項前段及第 31 條第 3 項規定，均屬誤導性立法，造成人民受到超過其違反行政法上義務行為所應受責難程度之處罰。

---

<sup>27</sup> 在此「連續處罰」之用語，亦有誤導之虞，因其本質上為人民依主管機關依法所為限期改善之行政處分而負有行為或不行為義務，逾期不履行時，行政機關採取間接強制其執行之方法，宜稱為「怠金」；又限期改善、停工、停業、廢止其排放許可證、簡易排放許可文件或勒令歇業，既皆屬為達成行政目的之管制方法，行政機關於命人民限期改善而不果後，應於有繼續執行該限期改善命令之必要者，始得科處怠金；如命人民限期改善已無必要，或已緩不濟急，而應直接命停工時，該限期改善之命令已無執行之必要，自不得另科處怠金。

<sup>28</sup> 「必要時」此一法條用語，如解釋為處罰要件規定，顯然違反法律明確性原則。故應依廢止許可證、許可文件或勒令歇業為行政管制措施之本質，解釋為「達成行政目的所必要」。

行政機關在行政處罰之外，為維護行政秩序之必要，而作成限制或剝奪人民自由或權利之行政處分者，應循一般行政程序，作成其他不利益行政處分，並詳細說明其所採管制措施乃為達成行政目的所必要之理由，且全面接受司法審查。否則可能不當免除主管機關就管制性不利益行政處分說明正確理由之責任，且剝奪該處分相對人就附正確理由之不利益行政處分、依正確之程序，陳述正確意見之機會<sup>29</sup>，而有違正當法律程序之要求。

#### 4、 結語

行政罰法第 1 條及第 2 條規定藉狹義不利益行政處分為行政處罰方式之問題，已如前述。正本清源之計，宜依行政機關作成不利益行政處分性質之不同，將行政處罰限定為罰鍰一種<sup>30</sup>，至於其他行政管制措施性質之不利益行政處分，

<sup>29</sup> 行政罰法第 42 條固有類似行政程序法第 102 條之程序規定，惟行政處罰與其他行政管制性質之不利益行政處分之目的不同，因此行政機關作成行政處罰或其他行政管制性質之不利益行政處分時之理由，完全不同，且行政管制性質之不利益行政處分依法亦不應適用行政處罰相關規定，故行政機關作成行政處罰以外其他行政管制性質之不利益行政處分時，不得以人民有故意或過失違反行政法上義務之行為為管制理由，而應敘明各該管制措施乃為向未來維持行政秩序所必要之理由，並予人民就此一內容之不利益行政處分，依行政程序法規定，為正確表達意見之機會，否則即有剝奪該處分相對人正確陳述意見之機會而違反正當法律程序之虞。

<sup>30</sup> 「沒入」或「其他種類行政罰」，本質上並無可視違規人違反行政法上義務行為所應受責難程度而決定是否採行或採行至何種程度之彈性，故依行政罰法第 18 條第 1 項規定意旨，應認為行政罰法所規定之各項行政處罰中，僅有罰鍰一種具有處罰之性質；有關行政處罰之種類及所應適用之原則、程序等，美國法制並無一部專門之法律，而是委諸於行政程序法及個別行政實體法分別規定之，惟可資確定的是，只要在憲法容許之範圍內，行政機關所得科處之行政處罰或不利益處分，均不適用刑罰之原則、程序，參閱張劍寒，《行政制裁制度》，行政院研考會委託研究，1979 年 6 月，第 178—183 頁、蔡震榮，美國行政處罰與強制之介紹，載《行政執行法》，2002 年 9 月修訂 3 版，第 235—268 頁；至於德國及奧地利之法制，均有一部專門法律規範行政處罰，惟德國秩序違反法第 1 條第 1 項及奧地利行政罰法第 10 條第 2 項均明定行政處罰之種類，俾得明

宜於行政實體法中列舉或概括規定主管機關為達成個別具體行政立法之要求，於必要範圍內，得依行政程序法第 4 條至第 9 條及第 102 條等規定，作成限制或剝奪人民自由或權利之行政處分；各該處分則應由法院為事後之全面審查。如此一方面促使行政機關正視其積極實現行政法所要求之行政秩序之法定責任，並賦予其相當之權限，以維護公益；另一方面由法院個案審查，行政機關基於個別具體行政立法之要求（如基於水污染防治法第 7 條第 1 項規定事業排放廢水於地面水體者應符合放流水標準之要求），而作成限制或剝奪人民自由或權利之行政處分時，其認定事實、適用法律是否錯誤，或有其他逾越權限、濫用權力，或違反一般行政法原理原則之違法情形，並予人民就管制之事實是否存在、管制之手段是否合理、必要，為正確陳述意見之機會，以達到實質保護人民權利之目的。

「我國一般社會上，對行政處分之意義，常有誤解，每以行政處分，泛指行政機關之懲罰措施。處分與懲罰，似作相同之解釋」<sup>31</sup>。多年前論者顧慮一般社會大眾對行政處分

---

確適用各該法律所規定之原則及程序，參閱張劍寒，前揭書，第 99、121 頁。似我國行政罰法第 1、2 條之立法例，既列舉行政處罰之種類，又說明可能不具有處罰性，至於是否適用該法，應由法律之規範對象（行政機關及人民）個案判斷，並依其判斷而分別適用不同之法律、不同之程序、受不同之行政法原理原則支配者，誠屬少見而易資紛擾。

<sup>31</sup> 參閱翁岳生，前揭文，第 1、2 頁；相同顧慮，參閱許宗力，前揭註 16 文，第 540 頁。



之意義有誤解。行政罰法公布施行後，行政處分即為行政處罰，究竟是正解或誤解，恐怕更難釐清<sup>32</sup>，實屬遺憾。

---

<sup>32</sup> 德國在 1952 年制訂秩序違反法，而於其第 1 條明定「秩序違反事件是一項符合法律構成要件，而應處以罰鍰之違法且有實行為」。在此之後，學者即致力釐清個別行政法領域中並非處以「罰鍰」而稱之為「罰」之用語，參閱 Kurzwelly in: Karlsruher Komm. zum OWiG, § 1 Rn.9-16.；反觀我國，多年來不僅未能釐清行政處罰與其他不利益行政處分之不同，反而加深其混淆程度，實令人遺憾。