

發文字號：法務部 99.12.02 法律字第 0999049255 號書函

發文日期：民國 99 年 12 月 02 日

要 旨：承租人擅自於原承租之國有土地上搭建違規建物，該等行為如屬違反區域計畫法之管制而使用國有土地，主管機關得限期令其變更使用、停止使用或拆除其地上物恢復原狀，因該處分本質上不具裁罰性，非行政罰法所稱之行政罰，似無行政罰法第 26 條第 1 項規定刑罰優先原則之適用，則主管機關自無待該刑事訴訟程序確定，即得限期變更使用、停止使用或拆除其地上物恢復原狀

主 旨：有關承租人擅自於原承租之國有土地上搭建違規建物等，經出（放）租機關終止租約或主張原訂租約無效，違反區域計畫法、非都市土地使用管制規則等規定者，得否不待刑事訴訟程序確定，逕請地方主管機關查處乙案，復如說明二至四，請查照。

說 明：一、復貴署 99 年 11 月 3 日營署綜字第 0992921055 號函（兼復貴局 99 年 10 月 22 日台財產局管字第 09940025061 號函）。

二、按行政罰法第 26 條規定：「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。（第 1 項）前項行為如經不起訴處分或為無罪、免訴、不受理、不付審理之裁判確定者，得依違反行政法上義務規定裁處之。（第 2 項）」明定一行為不二罰原則及刑事優先原則。核其立法意旨係認一行為同時觸犯刑事法律及違反行政法上義務規定時，由於刑罰與行政罰同屬對不法行為之制裁，而刑罰之懲罰作用較強，故依刑事法律處罰，即足資警惕時，則無再處行政罰之必要。

三、次按行政機關承辦業務是否適用前揭行政罰法第 26 條第 1 項「一事不二罰」之規定，端視具體違法行為是否係「一行為」同時符合犯罪構成要件及行政罰構成要件而定；如經認定係屬「一行為」，自應有其適用。又其行為如經檢察官為不起訴、緩起訴（本部 94 年 7 月 28 日行政罰法諮詢小組第 1 次會議紀錄參照）處分或法院為無罪、免訴、不受理、不付審理之裁判確定，行政罰之裁處即無一事二罰之疑慮，司法機關應依行政罰法 32 條第 2 項規定通知原移送之行政機關，依違反行政法上義務規定裁處之。

四、本案國有土地管理機關，倘對於擅自於國有土地上搭建違規建物之竊占行為，已依刑法第 320 條第 2 項規定移送司法機關，雖該等行為倘又屬違反區域計畫法第 15 條第 1 項之管制而使用國有土地，

依該法第 21 條第 1 項規定，主管機關得限期令其變更使用、停止使用或拆除其地上物恢復原狀，因上開處分本質上不具裁罰性，並非行政罰法所稱之行政罰，似無行政罰法第 26 條第 1 項規定刑罰優先原則之適用。是以，主管機關自無待該竊占行為經不起訴、緩起訴處分或為無罪、免訴、不受理、不付審理之裁判確定，即得依區域計畫法第 21 條第 1 項及第 2 項規定，限期變更使用、停止使用或拆除其地上物恢復原狀，行為人如不遵從主管機關前開命令，主管機關得停止供水、供電、封閉、強制拆除或採取其他恢復原狀之措施，貴署來函說明三之意見，本部敬表贊同。

正 本：內政部營建署

副 本：財政部國有財產局、本部資訊處（第 2 類）、本部法律事務司（4 份）