發文字號：法務部 106.04.19 法制字第 10602505890 號函

發文日期：民國 106 年 04 月 19 日

要　　旨：義務人如違反行政法上義務，主管機關對此種過去違反義務所為具有裁罰性之撤銷或廢止許可處分，性質上即屬行政罰；又地方制度法第 26 條第 2 項所謂「其他種類之行政罰」限於「勒令停工、停止營業、吊扣執照或其他一定期限內限制或禁止為一定行為之不利處分」；另第 28 條亦規定「創設、剝奪或限制地方自治團體居民之權利義務者」應以自治條例定之

主　　旨：有關「臺東縣加水站水源供應許可管理辦法」乙案，本部意見如說明二，請查照。

說　　明：一、復貴署 106 年 3 月 31 日環署毒字第 1060024466 號函。

二、本部意見如下：

（一）本辦法第 7 條：本條第 1 項第 1 款所載「核『準』」應係誤繕，建請修正為「核『准』」。

（二）本辦法第 9 條及第 10 條：

1. 按行政罰法所稱之行政罰，乃指對於過去違反行政法上義務所為而不屬刑罰或懲戒罰之裁罰性不利處分。復按行政罰法第 2 條第 2 款規定：「本法所稱其他種類行政罰，指下列裁罰性之不利處分：……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。」是以，義務人如違反行政法上之義務，主管機關對此種過去違反義務所為具有裁罰性之撤銷或廢止許可處分，性質上即屬行政罰（本部 100 年 9 月 7 日法律字第 1000020263 號書函參照）。又地方制度法第 26 條第 2 項本文規定：「直轄市法規、縣（市）規章就違反地方自治事項之行政業務者，得規定處以罰鍰或其他種類之行政罰。」所謂「其他種類之行政罰」，依同法第 26 條第 3 項限於「勒令停工、停止營業、吊扣執照或其他一定期限內限制或禁止為一定行為之不利處分」。另同法第 28 條第 2 款亦規定，「創設、剝奪或限制地方自治團體居民之權利義務者」，應以自治條例定之。

2. 查本辦法第 9 條第 1 項、第 10 條有關主管機關得「『廢止』其許可」之規定，其究屬依行政程序法相關規定所為之行政管制措施，抑或裁罰性不利處分?首應釐清。如為前者且未涉及自

治團體居民之權利義務者，其以自治規則定之，則尚無不可；如為前者但涉及自治團體之權利義務，依地方制度法第 28 條第 2 款規定，應以自治條例定之；如為後者，依前開地方制度法規定，僅自治條例始得規定罰鍰或其他種類行政罰，且「廢止」亦非自治條例得規定之行政罰種類，其以自治規則定之，即與前開地方制度法規定有違；則上開廢止處分究屬何者，宜請主管機關綜合斟酌立法原意，並依前開說明意旨審認之。

3. 復查本辦法第 9 條第 2 項規定：「水源許可經廢止後 6 個月內，主管機關就同一水源得不再核發許可。」，惟該規定涉及一定期限內水源供應業者得否取得水源供應許可權利之限制，依前開地方制度法規定，應以自治條例定之，建請修正。

正　　本：行政院環境保護署

副　　本：本部法制司