

發文字號：法務部 113.04.10 法制字第 11302510410 號函

發文日期：民國 113 年 04 月 10 日

要 旨：法務部就有關高雄市政府訂定「高雄市獎勵投資興建市場辦法」乙案之意見

主 旨：有關高雄市政府訂定「高雄市獎勵投資興建市場辦法」乙案，本部意見如說明二，請查照。

說 明：一、復貴部 113 年 3 月 28 日經授商字第 11304404230 號函。

二、本部意見如下：

(一) 格式體例部分：本案所檢附之逐條說明，其標題建請刪除「逐條說明表」之文字，俾符現行法制體例。

(二) 本辦法第 7 條：

1. 按法律授權主管機關依一定程序訂定法規命令以補充法律規定不足者，該機關即應予以遵守，倘法律並無轉委任之授權，該機關即不得委由其所屬機關逕行發布相關規章（司法院釋字第 524 號解釋參照），此即所謂「再授權禁止原則」。換言之，法規命令再授權須有法律之明確依據；且在有法律明確規定下，方得將應由法規命令規範之事項，授權由下級機關以行政規則訂定（本部 105 年 6 月 30 日法律字第 10503504450 號函參照）。
2. 依都市計畫法第 30 條第 1 項規定：「都市計畫地區範圍內，公用事業及其他公共設施，當地直轄市、縣（市）政府或鄉、鎮、縣轄市公所認為有必要時，得獎勵私人或團體投資辦理，並准收取一定費用；其獎勵辦法由內政部或直轄市政府定之；收費基準由直轄市、縣（市）政府定之。」然本辦法第 7 條規定：「主管機關為審查申請案件，應設審查小組；其組織、運作及其他相關事項，由主管機關另定之。」另查本辦法第 2 條規定：「本辦法之主管機關為本府經濟發展局」，是否係指本辦法第 7 條所定事項由高雄市政府經濟發展局另行擬具後再由高雄市政府訂定之？建請釐清或酌修本條文字，以資明確。

(三) 本辦法第 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，又行政罰法第 2 條第 1 款及第 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：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。」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 號書函及 100 年 12 月 9 日法律字第 1000029712 號函參照）。次按地方制度法第 26 條第 2 項本文規定之「其他種類之行政罰」，依同法第 26 條第 3 項規定限於「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。」。

2. 本條第 2 項規定「撤銷或廢止申請人之投資核准」，其所定「撤銷或廢止」之性質，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居民之權利義務，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「撤銷或廢止」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「撤銷或廢止」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。

正 本：經濟部

副 本：本部法制司