

司法院大法官解釋 (五)

司 法 院 印 行
中 華 民 國 九 十 八 年 十 月

司法院大法官解釋(五)

目 次

釋字第二九〇號解釋：	1
動員戡亂時期公職選罷法，就各級民意代表候選人學經歷之限制規定，合憲	
釋字第二九一號解釋：	17
時效取得地上權登記審查要點，就無從提出該建物係合法建物之證明文件者，無法登記之規定，違憲	
釋字第二九二號解釋：	34
辦理強執事件注意事項，債務人受破產宣告，其屬於破產財團之財產，除債權人行使別除權者外，應即停止強制執行程序，合憲	
釋字第二九三號解釋：	72
議會為監督公營銀行之不當放款，得經決議，在不公開客戶姓名及有關資料條件下，要求銀行提供該項資料	
釋字第二九四號解釋：	84
為管理出版品所印製之檢查證僅供識別身分，不可據以為法所不許之檢查行為，亦不得發給非所屬人員使用	
釋字第二九五號解釋：	87
對財政部會計師懲戒覆審委員會所為懲戒處分之覆審決議，不得提起訴願、再訴願。如因該項決議違法致權利受損者，得逕行提起行政訴訟	
釋字第二九六號解釋：	99

財政部函釋：拍賣所得價金，應減除成本費用後計算財產交易所得，併同其他所得課稅，合憲

釋字第二九七號解釋： 105

犯罪被害人之範圍，得由審判法院依具體個別犯罪事實認定之，最高法院相關判例合憲

釋字第二九八號解釋： 113

足以改變公務員身分或對於公務員有重大影響之懲戒處分，受處分人得向掌理懲戒事項之司法機關聲明不服。在有關法律修正前，許受免職處分人提起行政訴訟

釋字第二九九號解釋： 130

國民大會代表行使職權時，非屬個人報酬性質之必要費用，應由立法機關訂定適當項目及標準

釋字第三 0 0 號解釋： 138

破產法就羈押破產人無次數限制，與保障人身自由本旨不合，定期失效

釋字第三 0 一號解釋： 156

教育人員任用條例就教師因案停職，原因未消滅者，不得為教育人員之規定合憲

釋字第三 0 二號解釋： 166

刑事訴訟法非以判決違背法令為理由，不得上訴第三審之規定合憲

釋字第三 0 三號解釋： 170

公司法關於公司變更登記應由公司負責人申請之規定合憲

釋字第三 0 四號解釋： 175

民法及院字解釋：不動產設定抵押權後，得再設定不影響抵押權之其他權利；如有影響，對抵押權人不生效力，合憲

釋字第三〇五號解釋： 180

公營事業依公司法設立者，為私法人，與其成員間為私法契約關係，行政法院相關判例合憲

釋字第三〇六號解釋： 190

辯護人已為刑事被告利益上訴，而未於書狀內表明以被告名義上訴，法院應先定期間命為補正，最高法院相關判例違憲

釋字第三〇七號解釋： 202

省縣得就省警政及縣警衛業務編列預算，不足部分得依法呈請上級補助

釋字第三〇八號解釋： 207

公立學校聘任之教師，除兼行政職務者，就其所兼行政職務有公務員服務法之適用外，不屬同法第 24 條之公務員

釋字第三〇九號解釋： 211

所得稅法對有重大逃漏稅嫌疑案件，得就間接證據調查之規定，不違憲

釋字第三一〇號解釋： 220

內政部函釋：勞工退職請領之老年給付與傷病給付，兩者性質不同，不得重複請領，合憲

釋字第三一一號解釋： 230

遺贈稅法就逾期申報之遺產，依較死亡日時價為高之申報日時價計估，復以應納稅款加處罰鍰，易滋重複處罰之疑

慮，相關法令應檢討修正

- 釋字第三一二號解釋： 248
公務員退休依法請領福利互助金，為公法上財產請求權之行使，得依訴願或行政訴訟救濟，行政法院相關判例違憲
- 釋字第三一三號解釋： 262
民用航空運輸業管理規則關於載客罰則之法律授權依據，有欠明確，應定期失效
- 釋字第三一四號解釋： 293
非為修憲召集之國民大會臨時會，不得行使修憲職權
- 釋字第三一五號解釋： 297
行政院及財政部令，非生產事業依公司法發行股票，其超過票面金額之溢額所得，不在免稅之列，合憲
- 釋字第三一六號解釋： 316
銓敘部函釋，公務人員保險對植物人依法予以殘廢給付，對其引起之併發症不核給醫療給付，違憲
- 釋字第三一七號解釋： 328
所得稅法就未依限或未據實申報所得稅者處以罰鍰之規定，合憲
- 釋字第三一八號解釋： 334
所得稅法合併申報規定合憲，但合併申報較單獨申報增加稅負者，不符租稅公平原則，仍宜改進
- 釋字第三一九號解釋： 348
申請複查考試成績處理辦法規定，不得要求重閱、提供答案、閱覽影印試卷、告知閱卷委員姓名，合憲。惟有關複

查事項仍宜以法律定之

- 釋字第三二〇號解釋： 362
戰士授田條例施行細則就發給殘廢補償金所定之基準日，
與母法規定不符，違憲
- 釋字第三二一號解釋： 384
關稅法限繳稅款或提擔保始得救濟之規定，使未能繳納稅
款或提供擔保者，喪失行政救濟機會，違憲
- 釋字第三二二號解釋： 407
土地法規定，就徵收土地殘餘部分要求一併徵收者，應於
徵收完畢 1 年內為之，合憲
- 釋字第三二三號解釋： 414
對人事主管機關所為不合格或降低官等之任用審查得提行
政爭訟，行政法院相關判例違憲
- 釋字第三二四號解釋： 424
海關管理貨櫃辦法規定，海關得於一定期間，停止受理貨
櫃集散站申報進儲業務，合憲；但未設最長期間之限制，
應定期以法律或法律授權之命令定之
- 釋字第三二五號解釋： 444
憲法增修條文第 15 條公布（81 年 5 月 28 日）後，司法院
釋字第 76 號解釋，不再適用於監察院；又因憲法之五院體
制並未改變，調查權仍專由監察院行使。立法院得於院會
或委員會決議下，行使文件調閱權
- 釋字第三二六號解釋： 456
自然形成之河流，及因之而依水利法公告之原有「行水
區」，非都市計畫法所稱之「河道」

釋字第三二七號解釋：	471
所得稅法就已扣繳稅款而未依限按實填報、填發憑單者，處罰鍰，合憲。但已繳稅款，僅逾期申報或填發憑單仍處罰鍰，導致處罰過重，應檢討修正	
釋字第三二八號解釋：	481
國家領土範圍之界定，為重大政治問題，不應由釋憲機關解釋	
釋字第三二九號解釋：	488
憲法上條約指直接涉及國家重要事項或人民權利義務且具法律效力之條約、公約、協定而言，除特定情形外，應送立法院審議	
釋字第三三〇號解釋：	511
遺贈稅法施行細則，被繼承人為受死亡宣告者，其遺產申報之 6 個月期間自判決宣告之日起算，合憲	
釋字第三三一號解釋：	525
僑居國外及不分區中央民意代表，係按政黨比例選出，公職人員選罷法明定不適用罷免之規定，合憲	
釋字第三三二號解釋：	528
教職員退休條例第 6 條所稱「繼續服務」，係指教員或校長退休時之職務，與其連續任職 20 年資歷銜接無間斷而言	
附錄：	534
司法院釋字第二九〇號解釋至第三三二號解釋關係法令暨關鍵詞檢索表	

司法院釋字第二九〇號解釋

中華民國 81 年 1 月 24 日

院台秘二字第 01177 號

解 釋 文

中華民國七十八年二月三日修正公布之動員戡亂時期公職人員選舉罷免法（八十年八月二日法律名稱修正為公職人員選舉罷免法）第三十二條第一項有關各級民意代表候選人學、經歷之限制，與憲法尚無牴觸。惟此項學、經歷之限制，應隨國民之教育普及加以檢討，如認為仍有維持之必要，亦宜重視其實質意義，並斟酌就學有實際困難者，而為適當之規定，此當由立法機關為合理之裁量。

人民對於行政處分有所不服，應循訴願及行政訴訟程序請求救濟。惟現行國家賠償法對於涉及前提要件之行政處分是否違法，其判斷應否先經行政訴訟程序，未設明文，致民事判決有就行政處分之違法性併為判斷者，本件既經民事確定終局判決，故仍予受理解釋，併此說明。

解釋理由書

憲法第一百三十條規定：「中華民國國民年滿二十歲者，有依法選舉之權；除本憲法及法律別有規定者外，年滿二十三歲者，有依法被選舉之權」，是法律對於被選舉權之具體行使，於合理範圍內，並非完全不得定其條件。中華民國七十八年二月三日修正公布之動員戡亂時期公職人員選舉罷免法（八十年八月二日法律名稱修正為公職人員選舉罷免法）第三十二條第一項有關各級民意代表候選人學、經歷之限制，雖與其他國家不盡相同，但為提升各級民意代表機關之議事功能及問政品質，衡諸國情，尚難謂其與憲法有所牴觸。惟國民之教育日益普及，選舉人對於候選人選擇之能力相對提高，此項對各級民意代表候選人學、經歷之限制是否仍應繼續維持，宜參酌其他民主國家之通例，隨時檢討，如認有繼續維持之必要，亦應重視其實質意義，並斟酌就學有實際困難之人士（例如因身體或其他原因其接受學校教育顯較一般國民有難於克服之障礙者），由立法機關為合理之裁

量，而作適當之規定。

人民對於行政處分有所不服，應循訴願及行政訴訟程序請求救濟。惟現行國家賠償法對於涉及前提要件之行政處分是否違法，其判斷應否先經行政訴訟程序，未設明文，致民事判決有就行政處分之違法性併為判斷者，本件既經民事確定終局判決，故仍予受理解釋，併此說明。

大法官會議 主 席 林洋港
大法官 翁岳生 翟紹先 楊與齡 李鐘聲
楊建華 楊日然 劉鐵錚 鄭健才
吳 庚 史錫恩 陳瑞堂 張承韜
張特生 李志鵬

理由一部不同意見書 大法官 鄭健才 楊日然

本件解釋理由書引用憲法第一百三十條「除本憲法及法律別有規定者外，年滿二十三歲者，有依法被選舉之權」內之「法律」二字，作為認現行法律對於民意代表候選人之學經歷限制為合憲之理由部分，本席認為欠妥，應予刪除。理由如下：

- 一、民意代表之選舉，係基於「選民互選」之平等原則，兼顧「互選」在技術上困難之克服，而由法律定出「候選人」制度。故有選舉權者當然同時有被選舉權，選舉時可以選別人亦可選自己。祇不過自己非「候選人」時，成為不得選自己之例外而已。此謂之「法律限制」。除此之外，不得選自己之原因，亦僅存在於選舉人之年齡限制低於被選舉人之年齡限制之場合。是憲法第一百三十條所稱之「法律別有規定」，顯係指上述情形及選舉人與被選舉人之消極資格而言（如刑法第三十六條褫奪公權發生使選舉權與被選舉權同時喪失之效果）。殊難謂法律另可依此憲法規定而創設候選人之積極資格（如學經歷限制），致與憲法上之平等原則相違。
- 二、我國行憲之初，即遭重大變故。選民品質亦非自始即臻成熟。憲政建設悉賴政府與人民之通力合作，於艱難處境中，始得逐漸成長。欲效民主先進國家，對於人民之被選舉權，不作任何積極資

格限制，自非一蹴可幾。從而，現行法律對於民意代表候選人之學經歷限制（即積極資格之限制），如認為合憲，亦祇能以「在憲政成長過程中，無法避免此種限制」，作為肯認其為合憲之理由。

抄劉 O 聲請書

受文者：司法院

聲請人：劉 O

代理人：理律法律事務所

陳長文 律師

李念祖 律師

范 鮫 律師

聲請事項：為聲請人受臺灣高等法院七十九年度上國易字第四號及臺灣臺北地方法院七十九年度國字第八號民事確定判決，其適用違憲法規之結果，違反憲法第七條、第十七條、第二十三條及第一百三十條規定，侵害聲請人受憲法保障之平等權、被選舉權及服公職權，茲依司法院大法官會議法第四條第一項第二款規定聲請 大院大法官會議解釋動員戡亂時期公職人員選舉罷免法（下稱選罷法）第三十二條第一項第一款之規定及考選部依該法上開規定駁回聲請人檢覈聲請之行政處分牴觸憲法。

說 明：

一、聲請釋憲之理由及所引用之憲法條文

緣臺灣高等法院七十九年度上國易字第四號民事確定判決（附件一）維持臺灣臺北地方法院七十九年度國字第八號（附件二）判決，認考選部依檢覈規則第四條及動員戡亂時期公職人員選舉罷免法（以下稱選罷法）第三十二條第一項第一款規定：「立法委員候選人須高級中學以上學校畢業或普通考試以上考試及格。曾任省（市）議員以上公職一任以上。」等規定，而拒絕聲請人檢覈立法委員候選人之聲請乙

事，為依法有據，遽而駁回聲請人訴請考選部應准聲請人檢覈取得立法委員候選人之資格之訴訟在案。

按服公職之權利，為憲法第十八條所保障：「人民有應考試、服公職之權。」，憲法復於第一百三條後段規定：「除本憲法及法律別有規定者外，年滿二十三歲者有依法被選舉之權」。此外，憲法復於第七條規定：「中華民國人民，無分男女、宗教、種族、階級、黨派，在法律上一律平等。」，而憲法第二十三條復規定人民之自由權利，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。尤可見服公職之權利為憲法保障之人權項目，任何限制服公職權利之立法，應受憲法第二十三條之拘束。前揭選罷法之規定侵害聲請人之服公職權利，聲請人別無法律上救濟途徑，故依法聲請大院大法官會議解釋前揭選罷法之規定與憲法保障服公職權利之規定牴觸。

二、疑義之性質與經過及聲請人之立場與見解

聲請人前於七十八年為參加立法委員選舉乃檢具相關證明文件，向考選部申請立法委員候選人檢覈，經考選部於78年10月19日(78)選覈字第四一七五號函（請詳附件三）以聲請人資格不符動員戡亂時期公職候選人檢覈規則（以下簡稱檢覈規則）第四條規定為由，拒絕聲請人檢覈之聲請，並將原聲請文件退還，不法侵害聲請人服公職之憲法上權利。聲請人因而依國家賠償法第二條第二項對之提起損害賠償之訴，詎第一審遽以公職人員候選人檢覈程序，係考選部本於行政權之公法行為，非私法爭執，不應提起民事訴訟云，駁回聲請人之訴（附件一）。嗣聲請人依法上訴，高等法院未予詳究即率爾維持原判駁回聲請人之上訴（附件二），聲請人再依法上訴最高法院。最高法院對聲請人之主張及法律上之理由，悉置不採，以裁定駁回聲請人之上訴確定在案（附件三）。

司法院大法官會議法第四條規定人民聲請解釋憲法，以

主張確定判決所適用之法令有牴觸憲法之疑義者為要件，本
案中，歷審法院咸以考選部依前揭選罷法規定拒絕聲請人檢
覈之聲請，乃依據法令之行為，從而駁回聲請人之訴。爰依
司法院大法官會議法第四條第一項第二款之規定，解釋選罷
法前揭限制規定，侵害聲請人憲法上之權利。

憲法第十八條規定：「人民有應考試、服公職之權。」
同法第一百三十條後段規定：「除本憲法及法律別有規定者
外，年滿二十三歲者有依法被選舉之權」，依大法官會議釋
字第四十二號解釋，各級民意代表均屬憲法第十八條所稱之
公職。而選罷法第三十二條第一項第一款對立法委員候選人
之學經歷所設之資格因構成對人民服公職之權利及被選舉之
權利之限制，須通過憲法第二十三條之檢證。再按限制人民
權利之法律，依憲法第二十三條規定，以有限制之「必要」
者為限，而是否「必要」，依據法令、學者及實務界通說，
悉以其是否符合廣義之比例原則為斷。而廣義之比例原則包
括以下三原則，即「適合之原則」、「必需之原則」及狹義
之「比例之原則」。所謂「適合之原則」係指採取之限制手
段必須適合及有助於目的之達成。「必需之原則」要求在多
種適合達成目的之手段之間，應擇其侵害個人自由權利最小
者為之，否則，即非「必要」。而狹義之「比例之原則」係
指限制手段之強弱與達成目的之需要程度應成比例，亦即限
制之強度不應超過達成目的所需要之範圍，並且因限制所造
成之不利益不得超過其所欲維護之利益。茲詳列選罷法第三
十二條第一項第一款因不符憲法第二十三條限制人民權利之
必要性之要求，應為違憲之理由，亦即：

(一)學歷與普考及格限制與促進立法品質並無邏輯上之必要關
連

依據憲法第十八條，人民有服公職之權，此項權利，
依據憲法第二十三條，除為達成防止妨礙他人自由，避免
緊急危難，維持社會秩序，增進公共利益等四項目的時之
必要外，不得限制之。故選罷法第三十二條第一項第一款

及檢覈規則對於立法委員候選人資格之限制，即對於人民服公職之權利之限制，必須為能達成憲法第二十三條所明定之四項目的之必要手段。按選罷法對立法委員候選人之資格加以限制之立法假設，不外以為達到選賢舉能之目的，藉由候選人須具備一定之學識或經歷之要件，可以確保立法委員於立法、審查、質詢與監督等問政之品質，有益於增進公共利益。然而即使候選人具備一定之學識或經歷，是否能保證候選人於當選後即具備優秀的問政能力，進而達到增進公共利益之目的，實不無疑義。選罷法及檢覈規則所要求之學歷，實質僅為一張文憑，而並不考慮候選人在校之表現、成績及其是否實際上具有履行立法委員職責之相當能力。況且高中學歷及普通考試原有其固有之目的，本非為過濾立委候選人之資格而設，由於此種學歷限制，關乎人民服公職權利之行使，為符合憲法保障基本人權之宗旨，縱使立法者鑑於客觀標準之難尋，亦僅應以高中學歷及普考及格之資格為諸多可行標準之一，而不應以之為過濾候選人資格之唯一標準。（至曾任省市議員以上公職一任以上者亦得檢覈之規定，適用之範圍及機會甚為微小，故無庸贅論其妥當與否）。且高中學生畢業所必修習之多種學科（如物理、化學）與是否能作為一名稱職之立法委員並無相關性，普考所測驗之科目與是否能作為一名稱職之立法委員亦未必有其相關性。或謂聲請人得依教育部頒「自學進修學力鑑定考試辦法」先後通過每年三月舉辦之「自學進修國民中學畢業程度學力鑑定考試」及每年四月舉辦之「自學進修高級中學畢業程度學力鑑定考試」以取得高中同等學歷資格。惟姑且不論類此同等學歷資格是否合於上開法令「曾經公立或立案之私立高級中等以上學校畢業者」之規定，上開鑑定考試亦非為過濾立法委員候選人之資格而設，按上開鑑定考試所測驗之物理、化學或數學而言，即與善盡立法委員之職責並無邏輯上之關連，亦即自修人文社會科學有成者，即使未修過物理、

化學、數學，或上述學科考試不及格者，亦非不能成為夠資格之立法委員。亦即上開鑑定考試科目之選定與是否具有成為立法委員問政能力資格，不生因果條件關係。蓋修習過上述學科且通過考試者，未必具有較高之問政水平，未修習者，其問政能力亦未必受到影響。物理、化學、數學非普通考試之測驗學科，要求未修習此等學科者（如聲請人）學習此等科目以通過鑑定考試，實亦未必能促進擔任立法委員之能力。此外，曾任省市議員者亦未必飽富理化等知識，自難謂高中學歷為取得立法委員候選人之適當過濾標準，遑論以之為主要的或專有的過濾標準。

至普考本為錄取國家行政人員而設，其考試項目、方式、時間亦均非以立法委員之選舉為著眼而舉行。基於權力分立之法理，具備行政能力之人員，並不保證其具備審議法律命令之能力。以普考及格做為過濾立法委員候選人之標準，亦未必足以達成過濾之目的。

綜上所述，具備高中學歷或普考及格者，並非當然較不具高中學歷亦無普考及格資格者更具足以擔任立法委員之實質條件，選罷法第三十二條第一項第一款及檢覈規則藉對候選人學、經歷資格之限制，限制人民服公職之權利，並不能確保問政品質，達到增進公共利益之目的，不符前述「適合之原則」。

- (二)即使假定限制候選人學、經歷能確保問政品質，進而增進公共利益，亦不應將候選人之學歷下限設定在高中畢業或必須普考及格

將立法委員候選人學歷下限設定在高中畢業或普考及格之規定，忽視社會上若干弱勢團體，尤其是殘障人士，在受教育機會上之實質不平等地位。聲請人自北投國小畢業前，即患上「內風濕關節炎」，關節隨時出現劇烈疼痛現象，無法獨立活動，但仍勉力完成國小學業；附近唯一之北投國中位於半山上，一進門便有上百階石階，若選擇就讀其他學校，則須坐車，在昔日缺乏交通工具之情形

下，聲請人惟有在家自修自學，故僅有小學學歷。類此狀況於殘障人士實屬屢見不鮮。而殘障團體為社會中之弱勢團體，更須保障其參政權利，以爭取合理福利。現今婦女地位較前大為提昇，而在立法委員選舉中，仍設有婦女保障名額；反之參政權利更須保障之殘障人士，甚至連成為適格候選人之權利都被剝奪，對殘障人士而言，實為莫大傷害。對以民主、平等、福利為施政目的之國家而言，亦為莫大諷刺。此外，聲請人自修苦學，卓然有成，曾著有多本著作，當選過十大傑出女青年，並獲得國家文藝獎章之殊榮。其學識成就實為許多高中畢業生，甚至大學生、碩士、博士所不及。如果問政品質必須經由對選舉候選人學、經歷之限制而獲得保證，則聲請人之經歷，依一般社會通念，當比一紙高中文憑或普考及格，更能保證聲請人具備優秀之問政品質。綜上所述，可知縱使限制候選人學、經歷可以確保候選人之問政品質，立法者或行政機關有多種標準可供選擇，為求慎重，立法者或行政機關更應設專門檢定立法委員候選人之標準，不應專以和問政能力無甚大關聯之高中文憑或普考及格資格為標準。而必須選擇對人民權利侵害最小者，亦即必須符合前述之「必需之原則」。選罷法第三十二條第一項第一款及檢覈規則顯然不符上開原則。

- (二)即使選罷法第三十二條第一項第一款及檢覈規則符合「適合之原則」、「必需之原則」，亦不符狹義之「比例之原則」之要求

縱使上開法令能確保候選人問政品質，並進而增進公共利益的目的，惟在手段的設計上，卻致使三分之二以上之公民，因不具高中學歷之資格，而被剝奪成為候選人之權利。按我國國民義務教育僅及於國民中學教育，而此九年國教於民國五十七年方始實施，故國民未受高中教育者，所在多有。依教育部編印之資料顯示，截至民國七十六年止，二十五歲以上國中畢業以下（含國中畢業）教育

程度之民眾，佔二十五歲以上人口比例百分之六八．四，如加入二十五歲以上高中、高職肄業之民眾，此比例將會更高。由此可推知，依憲法第一百三十條，年滿二十三歲，有被選舉權，卻因選罷法第三十二條第一項暨檢覈規則，因不具高中以上教育程度，而被剝奪被選舉權之民眾，至少佔二十三歲以上人口過半數。至於普考及格部分，按普考應考資格為專科以上畢業、高等檢定考試及格、高級中等學校畢業、普通檢定考試及格或特種丁等考試及格滿三年。二十三歲以上之公民，如未具備高中文憑，必須具備檢定考試及格或特種丁等考試及格滿三年之資格才得應考，以上述資格通過普考之人數，雖並無正式之統計數字，但依常理推測，應屬十分有限（每年普考及格人數僅為二千多人）。對一民主國家而言，如此多數之人民因欠缺一紙高中文憑或普考及格資格而被剝奪參選權，無從參與中央民意代表選舉進而獲得擔任中央民意代表之機會，其與憲政體制保障普遍參政權之本旨，實背道而馳。尤其是四十歲以上之公民，如聲請人者，因時間背景之不同，受教育之機會極為有限，徒以一紙文憑之欠缺即否定聲請人參加立法委員選舉之資格，並剝奪全體選舉人本諸其智慧，獨立選擇適宜之立法委員之自由，因該限制手段所造成對人民基本參政權利之侵害已遠超過所欲追求之成果所能保全之利益，則該限制手段，已明顯不符「比例原則」之要求，而屬違憲。

綜上(1)(2)(3)點所述，選罷法第三十二條第一項第一款及檢覈規則不符前述之「適合之原則」、「必需之原則」、以及狹義之「比例之原則」，即不符憲法第二十三條規定，限制人民權利必須以「必要」為限之要求，故選罷法第三十二條第一項第一款暨檢覈規則，應屬違反憲法第十七條及第二十三條之法令，依據憲法第一百七十一條及第一百七十二條之規定，上開法令因與憲法抵觸而應歸於無效。相對人自不得依據違憲而應屬無效之法律，否定聲請人具有成為立法

委員之學識及能力，而剝奪聲請人成為立法委員候選人之憲法上基本權利。惟本件原司法判決卻認相對人不准聲請人檢覈取得立法委員候選人資格於法有據，其第二審判決復以「上述選罷法之規定，雖形式上設有資格限制，實則等於毫無限制」云云，遽為聲請人敗訴之判決，其判決忽視選罷法上述規定加諸於聲請人之限制，甚為明顯，再則選罷法第三十二條第一項第一款及檢覈規則第四條既因牴觸憲法而無效，在無其他合憲而有效法令限制聲請人立法委員被選舉權及服公職權利之情形下，則在憲法明文賦予聲請人服公職之權利及被選舉權之前提下，聲請人當然有為被選舉人之資格。

矧憲法第七條就人民之平等權著有明文，人民既無分男女、宗教、種族、階級、黨派，在法律上皆一律平等。衡諸我國對殘障者提供特殊教育實質之環境及機會跡近於零，事實上眾多殘障者囿於自身之殘障體能羸弱之條件限制，往往不具與一般正常人受平等正式教育之機會，而選罷法上揭限制，無異視不得受正規教育之國民為「次等被選舉人」，而受正規教育之國民為「優等被選舉人」，致使不得受正規教育之國民如聲請人者形成實質上次等階級，違反憲法第七條規定人民在法律上實質平等之規定。實則立法者，若為提昇問政人員之素質，非必不得對候選人加設合憲限制，唯此等限制若不符合憲法規定之限制，即不應任其存在。否則若依前揭選罷法之學歷限制，徒於形式上為齊頭式限制，而實質上形成知識階級之不平等，自屬牴觸憲法第七條平等權之規定。而違憲之立法限制既不應加以執行，聲請人準於憲法肯認被選舉權之意旨，自應與他人無殊而同應獲得候選人之資格。聲請人雖自幼罹患嚴重「內風濕關節炎」，致行動困難，唯聲請人常年勉力自學，並有多本著作，當選過十大傑出女青年，並曾榮獲國家文藝獎章，可謂足為一般人士及殘障人士之典範。聲請人因自幼即飽受殘缺之苦，深切體驗我國對弱勢之殘障人口之福利制度之欠缺及不足，除積極參與

殘障福利服務外，對先進各國殘障之預防、醫療、復健、特殊教育、職業訓練與重建、就業等制度之建立尤有鑽研，期能透過參與民意代表選舉，依殘胞實際需要爭取福利，推動立法，制定完善社會福利法，以落實殘障福利，消弭社會問題，詎聲請人向考選部提出檢覈申請時卻遭拒絕，聲請人徒有滿腔抱負及熱忱，卻無從施展。實則如前所述，問政品質之良窳，是否具有民意代表資格，應取決於選民，而不應由違反憲法平等權、參政權之上揭選罷法之規定予以剝奪。

三、有關機關處理本案之主要文件及其說明：

聲請人檢呈法院裁判共計三件、考選部函一件（其說明自詳）：

(一)臺灣高等法院七十九年度上國易字第四號判決

(二)臺灣臺北地方法院七十九年度國字第八號判決

(三)最高法院八十年度上字第三三〇號裁定

(四)考選部第四一七五號函

四、聲請解釋憲法之目的

殘障者之殘缺係與生俱來，社會則不應再限制其實質上享受法律平等保障之被選舉權。中央民意代表選舉即將於八十年底舉辦，選罷法第三十二條第一項既屬違憲規定，懇請 大院大法官會議儘速審查本案，並立即作成具體解釋，俾賜聲請人得及時向考選部取得檢覈候選人資格，以及時得有參政服公職為殘胞謀福利之機會。

此 致

司法院

附件一：臺灣高等法院七十九年度上國易字第四號判決

附件二：臺灣臺北地方法院七十九年度國字第八號判決

附件三：最高法院八十年度上字第三三〇號裁定

附件四：考選部第四一七五號函

聲請人：劉〇

代理人：理律法律事務所

陳長文 律師

李念祖 律師
范 鮫 律師

附件如文
另附委任狀乙件
(附件一)

臺灣高等法院民事判決

七十九年度上國易字第四號

上 訴 人 劉〇 住略
訴訟代理人 陳長文 律師
 李念祖 律師
 范 鮫 律師
被 上 訴 人 考選部 設略
法定代理人 王作榮 住同右
訴訟代理人 呂理正 住同右

右當事人間請求國家賠償事件，上訴人對於中華民國七十九年五月三日臺灣臺北地方法院七十九年國字第八號第一審判決提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

第二審訴訟費用由上訴人負擔。

事 實

一、上訴人聲請為判決：(一)原判決廢棄。(二)被上訴人應准予上訴人檢覈取得立法委員候選人之資格。(三)被上訴人應給付上訴人新臺幣一元。其陳述除與原判決記載相同者予以引用外，補稱：

(一)被上訴人拒絕上訴人申請立法委員檢覈之理由，無非依據動員戡亂時期公職人員選舉罷免法第三十二條第一項第一款及動員戡亂時期公職候選人檢覈規則(下稱檢覈規則)第四條之規定，惟該二條之規定，違反比例原則，牴觸憲法第二十三條之規定，應屬無效。又普通法院就該二條文是否違憲，應有審理權限。

(二)被上訴人既係依違憲而應屬無效之法令而拒絕上訴人檢覈申請之行政處分，該行政處分，即亦屬違法之行政處分，剝奪上訴人成為立法委員候選人憲法上基本權利，且公然否定上訴人具有成為立法委員之學識及能力，致上訴人之被選舉權及名譽權受有損害，上訴人依國家賠償法第二條、第七條第一項請求國家賠償，於法自屬相符。

二、被上訴人聲明求為如主文所示之判決。其陳述與原審判決記載相同，茲引用之。

理 由

一、本件上訴人主張：伊申請立法院立法委員候選人檢覈，被上訴人竟於民國七十八年十月十九日以(78)選覈字第四一七五號函以經核應檢覈資格與動員戡亂時期公職候選人檢覈規則（簡稱檢覈規則）第四條規定不符，拒絕檢覈，查該檢覈規則與憲法第十八條之規定牴觸，應屬無效，被上訴人顯屬不法侵害伊服公職之憲法上權利，又侵害名譽權而受精神損害，依國家賠償法第二條第二項前段規定，被上訴人應負損害賠償責任，經以書面請求賠償，逾三十日不開始協議等情，而求為命被上訴人准予上訴人檢覈，取得立法委員之候選人資格，及給付新臺幣一元之判決。

被上訴人則以係依據法令之行為，並無故意過失，不負損害賠償責任云云，資為抗辯。

二、上訴人主張之事實，固據提出致考選部函、教育部統計指標、賠償請求書、國家文藝獎及獲獎人簡介等影本及上訴人之著作為證。惟查上訴人以動員戡亂時期公職人員選舉罷免法（下稱選罷法）第三十二條第一項第一款之規定，不符比例之原則，與憲法第二十三條牴觸，應屬無效云，係根據教育部編印之教育統計指標所載，截至民國七十六年止，二十五歲以上國中畢業以下（包括國中畢業）教育程度之民眾，佔二十五歲以上人口比例百分之六八 四，如加入二十五歲以上中、高職肄業之民眾，此比例將會更高，由此推知，依憲法第一百三條，年滿二十三歲，有被選舉權，卻因選罷法第三十二條第一項第一款及檢覈規則，因不具高中以上教育程度，而被剝奪被選舉權之民眾，至少佔二十三

歲以上人口過半數，因認該限制手段所造成對人民之不利益，已遠超過所欲追求之成果，所能保全之利益，而不符比例原則。經查上訴人上述比例數字，並未將臺灣光復後，迄七十六年止之四十餘年間，屬高、普、特考之及格人數，及國中以下教育程度而曾任省（市）議員以上公職一任以上之人數統計在內，其比例數字已非正確。況據被上訴人陳稱：「依憲法第一百三十三條後段規定，中華民國國民除本憲法及法律別有規定者外，年滿二十三歲者，有依法被選舉之權，是選罷法及檢覈規則依該規定，就立法委員候選人應檢覈資格之學經歷限制為：「曾經公立或立案之私立高級中學等以上學校畢業者，曾經普通考試以上及格者及曾任省（市）議員以上公職一任以上者」，係為提昇公職人員之素質及確保問政品質而設，依一般社會觀念及行政目的，係屬必需而合理之限制，且與憲法該條後段所定「法律別有規定」並無牴觸。又學經歷固非能充分反應個人之學識能力，然法律既係為社會大眾所共同遵循，其制定應著重普遍性及客觀性，而學歷及考試及格資格，乃一般社會通念，對學識、能力較為客觀而合理之評定，且民意代表係代表人民監督政府，就其候選人資格沒有學經歷之資格限制，自屬符合行政法所謂之「適合」及「必要」原則。又所謂比例原則，係指國家為追求一定目的所採取之限制手段的強度，不得與達成目的之需要程度不成比例而言。目前我國教育普及，知識水準日益提升，而歷年經立法委員候選人檢覈合格人數已逾三千人，足證上開學經歷限制規定，方符合立法委員候選人之需要程度，亦符合行政法之比例原則，況未具上開學經歷資格之公民亦可循一定之自修程序取得同等學歷資格，參與檢覈，對於人民之參選權利並未剝奪。上訴人主張上述學經歷限制違反行政法之『適合性』、『必要性』及比例原則，而有違憲法等詞，實非有據」云云。查被上訴人所謂之，可循一定之自修程序取得同等學歷資格參與檢覈，亦即上訴人所謂之：「教育部每年四月舉辦之：自學進修高級中學畢業程度學力鑑定考試，倘上訴人不具此項鑑定考試中之物理、化學及數學學識，亦可擇普通考試中適合其所具學識之類科參加普通檢定考試，進而參加普通

考試，及格後即可取得立法委員候選人之檢覈資格，是未具選罷法第三十二條第一項第一款之國民，如自己努力進修，非無參政之階，則上述選罷法之規定，雖形式上設有資格限制，實則對於有參政意願並具一般理解及記憶力而肯努力進修之人，等於毫無限制，上訴人主張該項限制與比例原則不符而與憲法第二十三條牴觸，應屬無效云云，顯非正確。又檢覈規則與選罷法有所牴觸，上訴人並未敘明其理由，其主張，尤無可採。

- 三、被上訴人依據選罷法第三十二條第一項第一款及檢覈規則第四條之規定，認上訴人申請立法委員候選人檢覈，檢送之證件，與檢覈資格不合，駁回其聲請，乃係依據法令之行為，並無因故意或過失侵害上訴人之權利，核與國家賠償法第二條第二項之規定不合，其請求被上訴人賠償一元，並無理由。
- 四、未查民事訴訟係保護私權為其範疇，國家賠償法第七條第一項後段所謂：「但以回復原狀為適當者，得依請求，回復損害發生前之原狀。」亦係指回復私權上之原狀而言。政府本於公法上之權利所為之行政處分，縱侵害人民之公權利，亦應循行政訴訟程序以求政府。本件被上訴人駁回上訴人立法委員候選人檢覈之聲請，係依公法上之權利所為之行政處分，而立法委員候選人之資格，又屬公法上之權利，依上說明，上訴人請求被上訴人准其檢覈取得立法委員候選人之資格，普通民事法院對之並無審判權。況上訴人自始即無檢覈立法委員候選人之資格，亦即並無請求之「原狀」，何云回復，是上訴人此部分請求，即不合法，又無理由。
- 五、矧查國家賠償法所定賠償方法，係以填補事實上已發生之損害為目的，並非在補正或糾正行政處分之瑕疵，上訴人請求判命被上訴人准予上訴人檢覈立法委員候選人資格，不屬國家賠償法之賠償範圍，自非正當，再查國家就公務員執行職務，而應負損害賠償責任者，以不法侵害人民權利而有故意或過失為限，此觀該法第二條第二項前段規定自明，本件被上訴人不准上訴人之立法委員候選人檢覈所依據之檢覈規則，係考試院公布施行，考試院為國家最高考試機關，依其法定職權，有訂定該規則之權限，縱學

說對公職候選人資格之限制有不同之意見，尚不能謂該檢覈規則，與憲法牴觸，被上訴人所屬公務員，自有遵行之義務，其不准檢覈處分，當非不法，亦無故意或過失可言，國家自無賠償責任。原審所為上訴人敗訴之判決，理由雖未盡當，結果並無二致，仍應認上訴為無理由。

六、據上論結，本件上訴為無理由，依民事訴訟法第四百四十九條第二項、第七十八條判決如主文。

中 華 民 國 七 十 九 年 十 月 一 日
(本件聲請書其餘附件及補充理由書(一)-(六)均略)

司法院釋字第二九一號解釋

中華民國 81 年 2 月 28 日

院台秘二字第 02772 號

解 釋 文

取得時效制度，係為公益而設，依此制度取得之財產權應為憲法所保障。內政部於中華民國七十七年八月十七日函頒之時效取得地上權登記審查要點第五點第一項規定：「以建物為目的使用土地者，應依土地登記規則第七十條提出該建物係合法建物之證明文件」，使長期占有他人私有土地，本得依法因時效取得地上權之人，因無從提出該項合法建物之證明文件，致無法完成其地上權之登記，與憲法保障人民財產權之意旨不符，此部分應停止適用。至於因取得時效完成而經登記為地上權人者，其與土地所有權人間如就地租事項有所爭議，應由法院裁判之，併此說明。

解釋理由書

民法第七百六十八條至第七百七十二條關於因時效而取得所有權或其他財產權之規定，乃為促使原權利人善盡積極利用其財產之社會責任，並尊重長期占有之既成秩序，以增進公共利益而設。此項依法律規定而取得之財產權，應為憲法所保障。以有建築物為目的而因時效完成取得他人私有土地之地上權登記請求權，與該建於他人土地上之建築物，是否為「合法建物」無關。如非「合法建物」，應依有關建築管理法規處理。而地上權之登記與建築物之登記，亦屬兩事。關於土地登記規則第七十條第一項規定應提出使用執照；第二項規定：「實施建築管理前建造之建物，無使用執照者，如建物與基地同屬一人所有者，應提出建築主管機關或鄉鎮市區公所之證明文件或實施建築管理前繳納房屋稅、水電費之憑證。建物與基地非屬同一人所有者，並另附使用基地之證明文件。」係指「合法建物」之登記而言。內政部於中華民國七十七年八月十七日函頒之時效取得地上權登記審查要點，其第五點將此「合法建物」登記之規定，移用於地上權之登記，而於其第一項為「以建物為目的使用土地者，應依土地登記規則

第七十條提出該建物係合法建物之證明文件」之規定，使已證明係以行使地上權之意思而長期和平繼續占有他人私有土地，本得依法因時效取得地上權之占有人，因無從提出該項合法建物之證明文件，致無法完成其地上權之登記，與憲法保障人民財產權之意旨不符，此部分應停止適用。至因時效完成而經登記為地上權人者，土地所有權人既未喪失其所有權，而仍須承受稅捐等之負擔，為平衡雙方權益，參照民法第八百七十六條之法理，當事人如就地租事項有所爭議，應由法院裁判之，併此說明。

大法官會議 主 席 林洋港

大法官 翁岳生 翟紹先 楊與齡 李鐘聲
楊建華 楊日然 馬漢寶 劉鐵錚
鄭健才 吳 庚 史錫恩 陳瑞堂
張承韜 張特生 李志鵬

不同意見書

大法官 李鐘聲

本件多數意見通過之違憲解釋，使得違章建築非法占用他人私有土地可以合法化了，對於現行制度發生重大影響並投下變數，後果堪虞，爰述不同意見於後。

按聲請人建屋越界占用鄰人土地（其詳見抄附在後之聲請人解釋憲法聲請書），所引起之雙方權利義務關係，在民法物權編中，第七百六十七條規定鄰地所有人之物上請求權以拆屋還地外，第七百九十六條規定：「土地所有人建築房屋逾越疆界者，鄰地所有人如知其越界而不即提出異議，不得請求移去或變更其建築物。但得請求土地所有人以相當之價額，購買越界部分之土地。如有損害，並得請求賠償。」本可循諸民事訴程序解決之。乃聲請人以其在鄰人土地上時效取得地上權，向地政機關聲請登記，案經駁回，又於遞經提起訴願、再訴願及行政訴訟駁回後，而向本院聲請憲法解釋。

本件解釋略以：長期占有他人私有土地，本得依法因時效取得地上權之人，因無從提出內政部函頒時效取得地上權登記審查要點第五點第一項所定之「合法建物」證明文件，致無法完成其地上權之登記，此與憲法保障人民財產權之意旨不符。簡言之，占有人越界占用

鄰人私有土地建築房屋，因時效取得地上權，應受憲法人民財產權之保障。此種論旨，本席以為既與憲法規定相違，且與有關法律規定相悖，其理由：

一、憲法規定：憲法第二章人民之權利義務中，第十五條規定：人民之財產權應予保障。又憲法第十三章基本國策、第三節國民經濟中，第一百四十三規定土地政策，第一項規定：「中華民國領土內之土地，屬於國民全體。人民依法取得之土地所有權，應受法律之保障與限制。」可知我國憲法於人民財產權之一般性保障外，尤其重視土地所有權之保障。就本件而論，聲請人向地政機關聲請登記其占用鄰人土地為有地上權，案經駁回，沒有取得地上權，即無憲法所規定財產權之可言，然本解釋著眼於占有人，而忽視土地所有權人，置土地所有權人之財產權於不論，而認占有人有其地上權之財產權，使違章建築非法占用他人私有土地可以合法化，顯與憲法規定相違，殊失公平。

二、法律規定：現行有關財產權取得時效之法律規定，茲臚列之：
第七百六十八條 以所有之意思，五年間和平公然占有他人之動產者，取得其所有權。

第七百六十九條 以所有之意思，二十年間和平繼續占有他人未登記之不動產者，得請求登記為所有人。

第七百七十條 以所有之意思，十年間和平繼續占有他人未登記之不動產者，而其占有之始為善意並無過失者，得請求登記為所有人。

第七百七十二條 前四條之規定，於所有權以外財產權之取得，準用之。

上列第七百六十八條動產所有權取得時效之立法理由：謹按本條為取得時效之規定，凡以所有之意思，五年間和平公然占有他人之動產者，即由占有人取得所有權。蓋本法為注重社會公益起見，使動產所有權之狀態，不至久不確定也。

第七百六十九條不動產所有權取得時效之立法理由：本條為規定取得占有他人不動產之時效。凡以所有之意思，二十年間和平繼續占有他人未登記之不動產者，得請求登記為所有人。蓋依本法

第七百五十八條之規定，對於不動產物權，係採登記要件主義，故雖以所有之意思於二十年間和平繼續占有他人未登記之不動產，仍非請求登記，不能有效也。

第七百七十條之理由：謹按本條亦為規定取得占有他人不動產之時效，係於占有之始，為善意且無過失，又以所有之意思和平繼續占有他人未登記之不動產者，則其取得之時效不妨略短，十年間即可登記為所有人，蓋為注重社會公益起見，務使不動產所有權之狀態，得以從速確定也。

第七百七十二條為準用之規定。

由上規定可知，動產為「取得其所有權」，而與不動產以「占有他人未登記之不動產」，「得請求登記為所有人」。立法截然不同，應予注意。我國法律文化源遠流長，夷考土地登記及建立公信力制度，周禮、司盟：「凡民之有約劑者，其貳在司盟」。又，司約：「掌邦國及萬民之約劑，若有訟者，則珥而辟藏，其不信者服墨刑」。後世衍變，凡土地買賣典質報請地方官署投稅，鈐蓋公印，謂之紅契、印契，具有登記效力，而未稅者，則謂之白契而已。本院二十年院字第六四〇號解釋：業戶姓名登入官廳文冊，兼繼續完稅納糧者，於（現行土地）登記制度未施行前，視為與登記之不動產有同等之效力，仍屬闡明我國文化社會素採土地登記制度。自現行土地制度參考德、瑞立法例實施以來，土地登記之公信力，土地法第四十三條明文規定：「依本法所為之登記有絕對效力」。本院釋字第一〇七號解釋闡明時效不適用於已登記不動產，文為：「已登記不動產所有人之回復請求權，無民法第一百二十五條消滅時效規定之適用」。理由書云：「查民法第七百六十九條、第七百七十條，僅對於占有他人未登記之不動產者許其得請求登記為所有人，而關於已登記之不動產，則無相同之規定，足見已登記之不動產，不適用關於取得時效之規定」，自屬當然解釋。

我國歷來學者之物權著作，多能凸顯取得時效之立法精神，使人明白易懂，僅附書名及頁數以供參考外（註），其中黃右昌、史尚寬、姚瑞光、鄭玉波諸氏均曾膺任大法官，張企泰、李

肇偉、王澤鑑等氏均為名教授，望重士林。茲摘引黃右昌、史尚寬二氏有關文字於下。

黃右昌氏云：第七百六十八條，專就動產之取得時效，設以規定。第七百六十九條，第七百七十條，則就不動產之取得時效，設以規定。其於動產之取得時效，即因動產之存在狀態，常由占有而推知，故定明具備占有之要件，即取得其所有權，並定占有之時間，須歷五年。而於不動產之取得時效，則因不動產之取得，須經登記，發生效力，其已登記之不動產所有權之存在狀態，已因登記而確定，雖其所有物為他人所占有，自不得使占有人因時效而取得該不動產之所有權，其未登記之不動產，占有人雖可因時效而取得所有權，惟未經登記，究難生效。故特定明占有他人之不動產，以未登記者為限，並定明具備要件者，得請求登記為所有人，與第七百六十八條之規定，顯有區別。又於「準用」之範圍云：所有權以外之取得，準用所有權取得時效之規定，固已，準用者，準用動產之規定乎？抑準用不動產之規定乎？學說上解為當視權利應否登記為斷，即應登記之權利，準用關於不動產所有權取得時效之規定，如係不以登記為要件之權利，則準用關於動產所有權之規定。所有權以外之財產權，如地上權、永佃權、地役權、典權、及抵押權等，應為登記之權利，準用關於不動產所有權取得時效之規定。

史尚寬氏云：民法採取登記要件主義，土地法更對於第三人之關係，採取絕對效力主義，就他人合法登記之權利，如亦許占有人因取得時效取得其權利或於其所有權取得限制物權，則徒增多登記與法律事實之不一致，顯與不動產之公示主義相反。故民法仿瑞士民法，以他人未登記之不動產為限，許占有人因取時效而取得其權利。他人未登記之不動產，其涵義如何，應參照瑞士民法以為解釋。依余所見，應包括下列三種情形：（一）於土地總登記時，未為登記。（二）其土地所有人不得由登記簿而認知，例如登記為已解散或不存在之公司所有。（三）不動產雖已登記，然依法取得所有權之人，則未為登記。例如由未登記之繼承人買受土地，其出賣人之嗣後登記未能實現；或前所有人之姓

名因過失誤被塗銷，而其繼承人未能提出其所有權之證明。又例如繼承人未能提出證明文件，證明惟彼等為繼承人，因尚有其他共同繼承人出居國外，未有音信，尚未獲准登記，則得於二十年經過後請求登記為所有人。又於「準用」云：解釋上關於不動產權利及準不動產（地上權等）之權利須登記者，準用關於不動產所有權取得時效之規定；關於動產及其他權利（包括無體財產權、債權），準用關於動產所有權取得時效之規定。

吾人不難由此明白，占有人不能因時效取得他人登記之不動產所有權。相同法理，占有人自亦不能因時效取得他人登記不動產之地上權。

我國司法實務上，對於占有他人未登記之不動產者，得請求登記為所有人，本院著有解釋（三七院解三九三四）。最高法院六十九年度第五次民事庭會議決議：「因時效而取得地上權登記請求權者，不過有此請求權而已，在未依法登記為地上權人以前，仍不得據以對抗土地所有人而認其並非無權占有」。至八十年度第二次民事庭會議決議補充：「占有人因時效而取得地上權登記請求權者，以已具備時效取地上權之要件，向該管地政機關請求為地上權登記，如經地政機關受理，則受訴法院即應就占有人是否具備時效取得地上權之要件，為實體上裁判」。關於前項六十九年度決議，至八十年度台上字第一二一二號民事判決仍然全文援用，可以概見土地所有人本得依法對抗占有人。

該院曾有「不以未登記之土地為限」判決如下：地上權為土地他項權利，其登記必須於辦理土地所有權登記同時或以後為之，如土地未經辦理所有權登記，即無從為地上權之登記。故依據民法第七百七十二條準用取得時效之規定，聲請為地上權之登記時，並不以未登記之土地為限（六十年台上字第一三一七號）。又：未登記之土地無法聲請為取得地上權之登記，故依民法第七百七十二條準用同法第七百六十九條及第七百七十條主張依時效而取地上權時，顯然不以占有他人未登記之土地為必要。苟以行使地上權之意思，二十年間和平繼續公然在他人地上有建築物或其他工作物或竹木者，無論該他人土地已否登記，均得請

求登記為地上權人（六十年台上字第四一九五號）頗引爭議，王澤鑑氏「地上權之取得時效」一文，云：本人認為應採取否定說，其理由有二：（一）現行民法規定所有權之時效取得，以未登記之不動產為限，立法目的旨在貫徹土地登記之絕對效力，實據有相當依據，縱有不妥，亦屬立法政策問題。（二）價值判斷之平衡性，係法律體系及法律秩序之基本要求，應予尊重。不動產所有權之時效取得，既以未登記不動產為限，則地上權之時效取得，亦應受此限制，否則將發生法律判斷不平衡之現象。設若最高法院認為不動產物權之時效取得以未登記之不動產為限，顯非妥適，確有變更之必要，使在他人已登記之地上亦能依時效取得地上權，則應詳述其理由。惟無論如何，不宜用模糊之概念，不清楚之邏輯推理，來掩飾對法律實體規定重大變更之價值判斷。

本席調閱最高法院該二號判決書，進而續調閱有關終局確定判決書，始悉該二判決實屬一案之先後判決，綜合案情略為：上訴人等十餘人長期占用被上訴人向臺灣省日產清理室標購之訟爭土地與房屋，被上訴人起訴請求拆屋還地，上訴人等爭執被上訴人日產尚未登記，最高法院分在廢棄發回判決中表示其意見，前揭該二號判決文字之由來如此。嗣經被上訴人登記，該案終經最高法院判決上訴人等請求辦理地上權之「上訴駁回」，以維護被上訴人之不動產所有權，此有該院六十年度台上字第一三一七號、第四一九五號，六十一年台上字第二三三〇號，六十二年度台上字第一〇八二號，六十三年度台上字第一五一四號及第一六〇三號等判決可稽。堪以澄清該二號判決文字予以斷章取義之誤導。

- 三、違章建築問題：我國向採土地登記主義，土地法第三十七條第一項規定：土地與他項權利之登記。土地登記規則第五條明定所有權、地上權等之取得、設定等之登記，關於聲請登記程序，土地法規定應提出證明書或證明文件等等分載於第五十四、五十五、五十七、六十三諸條，土地登記規則第三十二條則作概括規定。至於時效取得地上權登記審查要點有關本件之規定為：第一點：

「占有人申請時效取得地上權登記，應合於民法有關時效取得之規定，並依土地登記規則第一百十三條辦理」。又第五點第一項：「以建物為目的使用土地者，應依土地登記規則第七十條提出該建物係合法建物之證明文件」。土地登記規則之二條規定全文：第七十條：「申請建物所有權第一次登記，應提出建物平面圖、位置圖及使用執照。其有下列情形之一者，並應添附其他相關文件。一、區分所有之建物申請登記時，如依其使用執照無法認定申請人之權利範圍及位置者，應檢具全體起造人分配協議書。二、申請人非起造人時，應檢具移轉契約書或其他證明文件。實施建築管理前建造之建物，無使用執照者，如建物與基地同屬一人所有者，應提出建築主管機關或鄉鎮市區公所之證明文件或實施建築管理前繳納房屋稅、水電費之憑證。建物與基地非屬同一人所有者，並另附使用基地之證明文件」。第一百十三條：「土地總登記後，因合法占有申請地上權取得登記時，應提出占有土地四鄰之證明書或公證書，或其他足資證明開始占有時及申請登記時繼續占有之事實。前項登記之申請，經登記機關審查證明無誤應即公告。公告期間為三十日，並同時通知土地所有權人。土地所有權人在前項公告期間內，如有異議，依土地法第五十九條第二項規定處理」。

吾人應知，以上法規均係為合法聲請人土地登記而設之平常性規定，以便占有人依法聲請時效取得地上權或聲請建築物為目的之地上權之登記。本件聲請人建屋越界占用鄰人所有土地，而聲請登記在鄰人土地上有地上權，自難提出其越界之建屋係合法建物之證明文件。乃解釋遽指時效取得地上權登記審查要點第五點第一項規定為違憲，此使合法地上權人聲請登記失所憑依，而使違章建築由非法變成合法，違章建築勢將氾濫難禁矣！

（註）

- | | |
|------------|-------------------|
| 黃右昌：民法物權詮解 | 頁：一〇四、一〇五、一〇八、一〇九 |
| 史尚寬：物權法論 | 頁：六八、六九 |
| 姚瑞光：民法物權論 | 頁：六五 |
| 鄭玉波：民法物權 | 頁：六九 |

- 黃棟培：物權法釋義 頁：四四
 張企泰：民法物權論 頁：四四
 倪江表：民法物權論 頁：八九
 李肇偉：民法物權 頁：四二
 吳明軒：中國民法 頁：三六四、三六五
 謝在全：民法物權論 頁：一八八
 史尚寬：取得時效之研究 民法物權論文選輯（上） 頁：一五〇
 王澤鑑：地上權之取得時效 輔仁法鼎第六期 頁：二一

抄蔡〇東聲請書

為因行政法院七十九年度判字第一二二九號判決適用之內政部七十七年八月十七日台(77)內地字第六二一四六四號函頒「時效取得地上權登記審查要點」第五點，發生有牴觸憲法及民法之疑義，謹依司法院大法官會議法第四條第一項第二款及第六條之規定，聲請解釋憲法，茲將有關事項敘述於后：

壹、疑義或爭議之性質與經過及對本案所持之立場與見解：

- 一、緣聲請人於民國六十六年檢齊各項資料（包括地籍圖謄本）向臺南縣政府申請在自有之臺南縣西港鄉〇〇 - 〇〇、〇〇 - 〇〇等兩筆土地上興建房屋，經該府人員審查無誤，於同年十一月四日派員蒞臨現場勘察並指定建築線後，依法於民國六十七年元月間發給建造執照，聲請人隨即僱工開工建築。嗣後，聲請人恐將來不敷使用，乃於民國六十七年元月二十日申請變更設計為三樓，亦經該府依法核准，並於同年十月六日發給變更建造執照。期間工程進行相當順利，於六十七年十一月間主體結構已經完成，聲請人乃於同月十八日備齊申報竣工有關文件，向臺南縣政府申請竣工，請求發給使用執照，不料該府建設局主辦人員卻口頭通知：「據悉該地有糾紛，須向地政事務所申領地籍圖謄本呈案核對無誤，始得發給執照。」聲請人雖感奇怪，但仍遵囑向臺南縣佳里地政事務所申領地籍圖謄本呈請核對，雖該次申領之地籍圖謄本與申請核發建照及變更執照等完全相同，但主辦官員仍

以「該地有糾紛」為由，拒發使用執照並退件。聲請人為證實所建房屋確在自有之土地上，乃於六十七年十二月十三日再次申請佳里地政事務所鑑界無誤後，於六十八年二月間再次檢齊文件申報竣工，惟主辦人仍指示「該地有糾紛，應再領地籍圖謄本呈供核對」，聲請人乃第三次向佳里地政事務所申領地籍圖謄本並呈供核對（按此次所領地籍圖謄本仍與前兩次所申領者完全相同），渠主辦人在地籍圖謄本完全相符之情況下，竟以「在你所有建地前面與道路中間應該有一塊他人之地才對」之語，拒發使用執照，並第四度要求聲請人申領地籍圖謄本供核對，聲請人雖感不解，惟仍照辦，不料此次（六十八年四月二十六日）申領之地籍圖謄本，竟真出現聲請人申請建築之 00 - 00 及 00 兩地號土地與道路間有一細長約六平方公尺，地號為 00 - 00，從道路地上分割出來之他人土地，致使聲請人請建築之土地變成「未臨街」，此時臺南縣政府乃振振有詞拒絕發照，聲請人合法申請建築，瀝盡心血，耗費不貲所建而成之三層樓房，因而變成違章建築，未能領得使用執照使用，內心之焦慮痛苦，實非言語所能形容（附聲請人歷次申領之地籍圖謄本計五張如後證一）。

聲請人申請建築之地從原本之臨街無端變成「未臨街」之後，該主辦人竟要求聲請人向地主購買該 00 - 00 地號約六平方公尺之土地，聲請人為順利取得使用執照，本同意向地主購買，惟地主所開之價格驚人，公告現值一平方公尺數百元之土地，六平方公尺竟開價二十四萬元，聲請人一面限於財力（十幾年前之二十四萬元為數已屬不少），一方面亦感於有明顯被設計敲詐之冤，乃拒絕購買，並向專家請教因應之道，經專家指導：「如不想當冤大頭，可以等十年以時效取得地上權，因為這種情形，你的占有應該可說是善意並無過失，有短期取得時效之適用」。

二、聲請人於苦等逾十年後，於民國七十八年十一月十四日檢齊有關證件，向臺南縣佳里地政事務所申請辦理因時效取得臺

南縣西港鄉00-00地號土地面積六平方公尺全部之地上權登記，該地政事務所收件後，於同日以佳字第一0六七六號函（如後附件二）通知聲請人補正，聲請人隨即於法定期間內前往補正，惟該地政事務所以聲請人係以「以在他人土地上有建築物為目的」申請時效取得地上權登記，仍依內政部七十七年八月十七日(77)台內地字第六二一四六四號函頒「申請時效取得地上權登記審查要點」第五點之規定，責令聲請人補正在該土地上之建物為「合法建物」之證明，聲請人當時雖據「法」力爭，認內政部所頒審查要點第五點規定有逾越母法所定之違法，應不予適用，惟該地政事務所仍依審查要點之規定辦理，並認聲請人既無法提出建物係合法建物之證明，則其餘各項資料縱經補正，亦屬無法受理，因於補正期間經過後，駁回聲請人之申請。聲請人不服，乃依序向臺南縣政府、臺灣省政府及行政法院提起訴願、再訴願及行政訴訟，惟均被以「內政部所頒『因時效取得地上權登記審查要點』第五點係內政部以中央地政業務主管機關地位所訂行政命令，對於土地登記規則第一百十三條作之補充解釋，俾更能符合民法第七百七十條、第七百七十二條及第八百三十二條之立法意旨，尚難指該審查要點有超越母法之違法」為由，駁回聲請人之聲明。

- 三、查民法第七百七十條規定：「以所有之意思，十年間和平繼續占有他人未登記之不動產，而其占有之始為善意並無過失者，得請求登記為所有人」，同法第七百六十九條規定：「以所有之意思，二十年間和平繼續占有他人未登記之不動產，得請求登記為所有人」，同法第八百三十二條規定：「稱地上權者謂以在他人土地上有建築物或其他工作物或竹木為目的而使用其土地之權」，準上開各規定，再參酌同法第七百七十二條：「前四條之規定，於所有權以外財產權之取得準用之」之規定，則「以行使地上權之意思，十年間和平、繼續、公然在他人土地上有建築物或其他工作物或竹木，而占有之始為善意並無過失者（善意占有）；或二十年

間和平、繼續、公然在他人土地上有建築物或其他工作物或竹木者（惡意占有）」，即得請求登記為地上權人，換言之，因時效取得請求登記為地上權人者，僅須符合「①以行使地上權之意思②和平、繼續、公然占有他人土地達一定之期間（如主張善意占有之短期時效者，並須占有之始為善意並無過失）③以在他人土地上有建築物或其他工作物或竹木為目的」等三項要件即可。而其中第三要件，民法第八百三十二條法文僅規定「以在他人土地上有建築物為目的」，並未規定「以在他人土地上有『合法』建築物為目的」，因此，土地登記規則第一百十三條第一項對於土地總登記後，因合法占有申請地上權取得登記時，僅規定應提出「占有土地四鄰之證明書或公證書，或其他足資證明開始占有時及申請登記時繼續占有之事實」之證明，並未規定以有建築物為目的者應提出建物為「合法」建物之證明，然內政部所頒前開審查要點第五點卻規定以在他人土地上有建築物為目的而申請時效取得地上權登記必須提具建物係合法建物之證明，等於對以在他人土地上有建築物為目的之時效取得增加「其建物須為合法建物」之要件，顯然有以行政命令變更並增加民法所定時效取得地上權要件之違法。

- 四、按時效制度，乃因一定之事實狀態繼續達一定期間，法律上遂不問此種事實狀態究否與真實之權利關係一致，而承認其事實上存在之權利狀態，以安定社會秩序之設計，因之，時效取得地上權之要件，乃側重於須和平、公然、繼續占有達一定之期間，而不重其占有之形式，至於如何令人相信占有之事實，乃是證明之問題，法律上既未限定其證明之方法，地政機關當無限定其方式之必要及依據。且依土地登記規則第一百十三條第二項規定，時效取得地上權登記之申請，經登記機關審查證明（按此證明乃指同條第一項所列之證明，而非建物須為「合法建物」之證明）無誤後，尚須公告三十日通知土地所有權人，土地所有權人如有異議，則依土地法第五十九條第二項所定「由該管地政機關調處，不服調處

者，應於收到調處通知後十五日內向司法機關訴請處理，逾期不起訴者，依原調處結果處理」之程序辦理，並非一經檢齊證件申請，地政機關即予登記，因之，並無對土地所有權人保護不週之虞；換言之，申請人「是否有權利」之實體上之爭執，係經由地政機關調處後訴請司法機關處理之程序，由司法機關為實體的判決以定之，地政機關僅是從程序審查申請人之主張及證明是否合於民法所定之取得要件而已，至於申請人所提證據之證明力，因非關程序事宜，地政機關實無必要（亦無權力）限定申請人之證明方法，致在程序上即介入實體的爭議而成為爭執之當事人，因此，申請時效取得地上權人，祇要能提出土地登記規則第一百十三條第一項所規定之「證明占有」之文件即可，內政部前開審查要點第五點所定應提「建物係合法建物之證明」之規定，既不合法，且無必要，徒然介入私權爭執之漩渦，增加處理之困擾而已。

貳、解決疑義或爭議，必須解釋憲法之理由及其所引之憲法條文：

- 一、查依民法第七百七十條、七百六十九條、八百三十二條及第七百七十二條之規定，祇要具備「①以行使地上權之意思②和平、繼續、公然占有他人之土地達一定期間及③以在他人土地上有建築物或其他工作物或竹木為目的」等三項要件，人民即得申請時效取得地上權之登記，而地上權為財產權之一種，自在憲法第十五條「人民之生存權、工作權及財產權應予保障」之保障範圍內，如有必要，雖非不得限制，但依憲法第二十三條，亦僅得以法律限制之，今內政部前開審查要點第五點擅予增列時效取得地上權之要件，顯係以行政命令限制人民財產權之取得，有違憲法第十五條及第二十三條保障人民財產權之規定。
- 二、次查中央法規標準法第六條明定：「應以法律規定之事項，不得以命令行之」，同法第十一條規定：「法律不得牴觸憲法，命令不得牴觸法律」，政府如認有增列要件以嚴格限制因時效取得地上權之必要時，自得依法定程序修改民法

為之，今內政部竟以行政命令變更增加民法所定時效取得地上權之要件亦有牴觸中央法規標準法第六條及第十一條規定之嫌。

三、聲請人所請時效取得地上權登記之申請，經原受理登記機關臺南縣佳里地政事務所引據內政部前開審查要點第五點之規定，責令聲請人補正「建物應為合法建物之證明」，並於聲請人逾期未能補正後駁回聲請人之申請後，聲請人雖依訴願、再訴願及行政訴訟等行政救濟程序請求救濟，然均遭引據內政部前開明顯違法之審查要點第五點予以駁回，除依鈞院大法官會議法第四條第一項第二款之規定聲請解釋憲法外，已無其他維護憲法第十五條所保障權利之道。

參、有關機關處理本案之主要文件及其說明：

有關機關處理聲請人所為時效取得地上權登記之申請，及遭退回後之訴願、再訴願決定暨行政法院之判決，均係引據內政部七十七年八月十七日台(77)內地字第六二一四六四號函頒「時效取得地上權登記審查要點」第五點之規定前已敘明，不贅。茲附上聲請人訴願書（附件三），臺南縣政府訴願決定書（附件四），再訴願書（附件五），臺灣省政府再訴願決定書（附件六），行政法院起訴書（附件七）及行政法院判決書（附件八），請 卓參。

肆、聲請解釋憲法之目的：

澄清疑義，以保障人民之財產權，並糾正以行政命令牴觸憲法及法律之違法。此請

司法院大法官會議

聲請人：蔡 0 東

中 華 華 民 國 七 十 九 年 八 月 二 十 八 日

（附件八）

行政法院判決

七十九年度判字第一二二九號

原 告 蔡 0 東
住 略

被告機關 臺南縣佳里地政事務所

右原告因地上權登記事件，不服臺灣省政府中華民國七十九年六月八日七九府訴三字第一四九九八號再訴願決定，提起行政訴訟，本院判決如下：

主 文

原告之訴駁回。

事 實

緣原告於民國七十八年十一月十四日向被告機關申請坐落臺南縣西港鄉西港段00-00號土地面積六平方公尺因時效取得地上權登記，經被告機關審查結果，通知原告於十五日內補正其建物係合法建物之證明文件等資料，嗣因原告逾期未補正，乃駁回其申請。原告不服，循序提起訴願、再訴願，遞遭決定駁回，遂提起行政訴訟。茲將兩造訴辯意旨，摘敘於次：原告起訴意旨略謂：查民法第七百七十條規定：「以所有之意思，十年間和平繼續占有他人未登記之不動產，而其占有之始為善意並無過失者得請求登記為所有人」，同法第七百七十二條規定：「前四條之規定，於所有權以外財產權之取得準用之。」準此規定再參酌民法第八百三十二條：「稱地上權者，謂以在他人土地上有建築物或其他工作物或竹木為目的而使用其土地之權」之規定，則「以行使地上權之意思，十年間和平、繼續公然在他人土地上有建築物或其他工作物或竹木，而占有之始為善意並無過失者」，即得請求登記為地上權人。依民法各該條所定，祇要符合前開各要件，以在他人土地上有建築物為目的而使用其土地，即得取得地上權，並未規定「以在他人土地上有建築物為目的而使用其土地取得地上權者，其建築物必須為合法之建物」，因之內政部「時效取得地上權登記審查要點」第五點「以在他人土地上有建築物為目的而申請時效取得地上權登記必須提具建物係合法建物之證明」之規定，顯然有以行政命令逾越母法所定之違法，被告機關依其上級機關內政部之行政命令而為處分固非無據，惟該內政部之行政命令內容既屬違法，則據該違法之命令所為之駁回處分自亦屬違法。臺灣省政府再訴願決定書理由後段所稱「至再訴願人所主張內政部所訂前開審查要點係行政命令逾越母法規定一節，查內政部係中央地政業務主管機關，其所

訂之上開審查要點乃對於土地登記規則第一百十三條所作之補充解釋，並未逾越該條文之規定」，顯係不明法令位階性之說法，蓋土地登記規則係內政部所頒之行政規章，依法仍不得牴觸法律，如該行政規章牴觸法律，仍為無效，據該無效規章所為之補充解釋，自亦為無效。況參照土地登記規則第一百十三條第一項「土地總登記後，因合法占有申請地上權取得登記時，應提出占有土地四鄰之證明書或公證書，或其他足資證明開始占有時及申請登記時繼續占有之事實」，祇要能提出①占有土地四鄰之證明書或②公證書或③其他足資證明占有事實之證明等其中一樣證明即可之規定，更能印證前開審查要點併要申請人需提出多樣證明之規定係不當且不法之事實，因之為維原告之權益並糾正該行政命令之違法，爰依法提起行政訴訟，請求判決撤銷原處分及訴願、再訴願決定等語。

被告機關答辯意旨略謂：（一）本件時效取得登記申請案原告以在西港鄉西港段00-00號土地上建物而主張時效取得，被告機關係依據內政部民國七十七年八月十七日台(77)內地字第六二一四六四號函頒「時效取得地上權登記審查要點」第五點規定，以建物為目的使用者，應依土地登記規則第七十條提出該建物係合法建物之證明文件，而責請原告檢附該地上建物為合法建物之證明，惟原告並未如期補正，嗣因逾期未補正而依土地登記規則第四十九條規定駁回登記申請，於法並無不當。（二）至原告指摘前開審查要點有超越母法規定一節，查地政事務所僅係基層業務執行機關，該審查要點係中央地政業務主管機關內政部所訂，被告機關依法令規定辦理登記審查並命補正及駁回，於法並無不合。準此，原告所稱非有理由，敬請察核賜予判決駁回原告之訴等語。

理 由

按「依第四十七條審查結果，有左列各款情形之一者，登記機關應以書面敘明理由，駁回登記之申請 四、逾期未補正或未照補正事項完全補正者。」土地登記規則第四十九條第一項定有明文。本件原告申請對系爭土地因時效取得地上權登記，原處分機關依內政部函頒「時效取得地上權登記審查要點」第五點規定：「以建物為目的使用土地者，應依土地登記規則第七十條提出該建物係合法建物之證明文

件。」於七十八年十一月十四日以佳地字第一〇六七六號通知請原告於接到該通知之日起十五日內補正其建物係合法建物之證明文件、四鄰保證書所蓋印及印鑑證明書部分不符、四鄰證明人自占有開始起即為占有地附近之使用人、所有人之證明文件以及西港鄉慶安村〇鄰中山路〇〇巷〇〇號房屋基地，包括〇〇 - 〇〇號之證明文件等，惟原告逾期並未照辦，被告機關乃於七十八年十一月三十日以佳地字第一〇六七六號通知書駁回其申請，揆諸首揭規定，尚無不合，訴願、再訴願決定遞予維持亦無違誤。原告雖主張：土地登記規則第一百十三條第一項僅規定「土地總登記後，因合法占有申請地上權取得登記時，應提出占有土地四鄰之證明書或公證書，或其他足資證明開始占有時及申請登記時繼續占有之事實」，被告機關限期補正命令依內政部 77.8.17.台(77)內地字第六三一四六四號函頒「時效取得地上權登記審查要點」第五點規定，以建物為目的使用者，應依土地登記規則第七十條提出該建物係合法建物之證明文件，而責請原告檢附該地上建物為合法建物之證明，惟該行政命令有逾越母法所定之違法，原處分以原告逾期未補正為由而駁回其地上權登記之申請，亦屬違法云云，惟查土地登記規則第一百十三條第一項關於因時效取得地上權登記之規定，係依土地法第三十七條第二項授權而訂之行政命令，而上揭「時效取得地上權登記審查要點」第五點則係內政部以中央地政業務主管機關地位所訂行政命令，對於土地登記規則第一百十三條所作之補充解釋，俾更能符合民法第七百七十條、第七百七十二條及第八百三十二條之立法旨意，尚難指該審查要點有超越母法之違法，否則，倘系爭地上之建物係違章建築，隨時有遭取締拆除之危險，殊難謂為其占有「和平、善意、並無過失」。何況原告尚有其他多處應補正而逾期未為補正之登記程序上缺失，原處分核駁原告地上權登記之申請洵無不當。原告執此指摘原處分及訴願、再訴願決定未合，非有理由。

據上論結，本件原告之訴為無理由，爰依行政訴訟法第二十六條後段，判決如主文。

中華民國七十九年七月二十七日
(本件聲請書其餘附件略)

司法院釋字第二九二號解釋

中華民國 81 年 2 月 28 日

院台秘二字第 02773 號

解 釋 文

破產法第九十九條規定：「破產債權，非依破產程序不得行使」，乃使破產人之全體債權人，除法律別有規定外，得就屬於破產財團之財產，受平均之分配。債權人對於此種財產開始或續行民事強制執程序，有礙他債權人公平受償，自應予以限制。此項限制，係防止妨礙他人行使權利所必要，為憲法第二十三條規定之所許。司法院於中華民國七十一年十月十八日修正之辦理強制執行事件應行注意事項第九則(一)規定：「債務人如受破產之宣告，其屬於破產財團之財產，除債權人行使別除權者外，應即停止強制執程序，並通知債權人」，乃提示首開法律及同法第一百零八條規定之意旨，並未就人民權利之行使增設限制，與憲法尚無牴觸。

解釋理由書

債權人為實現其債權，雖有請求國家強制債務人履行之權利，惟此項權利之行使，須依法定程序為之。如有憲法第二十三條規定之事由，並得以法律限制之。債務人之財產，為全體債權人債權之共同擔保，如不足清償債務而受破產宣告時，依破產法第九十八條規定，對於破產人之債權，在破產宣告前成立者，除有別除權者外，均為破產債權；同法第一百零八條第一項、第二項規定：「在破產宣告前，對於債務人之財產有質權、抵押權或留置權者，就其財產有別除權。」「有別除權之債權人，不依破產程序而行使其權利。」又依強制執行法第十八條第一項規定：「強制執程序開始後，除法律另有規定外，不停止執行」。反之，如法律另有規定，則不在此限。故破產法第九十九條規定：「破產債權，非依破產程序不得行使」，乃使無別除權之全體破產債權人得就屬於破產財團之財產，受平均之分配，債權人對於應屬破產財團之財產開始或續行民事強制執程序，有礙他債權人公平受償，自應予以限制。此項限制，亦為上述強制執行法所

稱「法律另有規定」之法定停止執行事由，係防止妨礙他人行使權利所必要，為上開憲法規定之所許。司法院於中華民國七十一年十月十八日修正之辦理強制執行事件應行注意事項第九則(一)規定：「債務人如受破產之宣告，其屬於破產財團之財產，除債權人行使別除權者外，應即停止強制執程序，並通知債權人」，乃提示上開破產法及強制執行法各規定之意旨，並未增加人民行使權利之限制或增加人民之義務，與憲法尚無牴觸。

大法官會議 主 席 林洋港
 大法官 翁岳生 翟紹先 楊與齡 李鐘聲
 楊建華 楊日然 馬漢寶 劉鐵錚
 鄭健才 吳 庚 史錫恩 陳瑞堂
 張承韜 張特生 李志鵬

抄張 0 凡聲請書

受文者：司法院

主 旨：為聲請人受憲法第十六條所保障之強制執行訴訟權，遭受不法侵害，經依法定程序提起訴訟，臺灣高等法院臺中分院七十九年度抗字第六九四、六九五號確定終局裁定所適用破產法第十七條、第九十九條及司法院頒行之辦理強制執行事件應行注意事項第九項之行政命令，限制並剝奪聲請人之強制執行訴訟權，與憲法第十六條、第二十二條、第二十三條、第八十條規定有無牴觸，爰依司法院大法官會議法第四條第一項第二款呈請解釋憲法。

說 明：

一、本件爭議之經過及必須解釋憲法之理由

(一)聲請人對債務人丁 0 森有兩筆債權，乃對債務人於臺中市所有之不動產土地，聲請臺中地方法院為強制執行。民國七十九年九月十日拍賣雖然流標，但已有他債權人劉 0 琛、黃 0 兩人依法承受。依民法第三百四十五條，此項買賣已成立而拍定，依法不得撤銷而應依強制執行法第九十

四條執行。

- (二)民國七十九年十月二十日，債務人經臺北地方法院宣告破產，同時並選任葉大殷律師四人為破產管理人。臺中地方法院以「債務人丁○森宣告破產，因而本件強制執行程序依法應予停止。」(附件一)聲請人以此項處分，不法侵害聲請人之強制執行訴訟權，違反強制執行法第十八條、最高法院五十六年台上字第三二二八號判例及破產法第五條，乃依強制執行法第十二條聲明異議，並依同法第三十二條，對已取得執行名義之第二筆債權，依法聲明參加分配(附件二)。臺灣臺中地方法院不僅對聲請人之參加分配，裁定駁回(附件三)，聲請人依法提起抗告外(附件四)，並對聲請人之異議，適用破產法第十七條、第九十九條及辦理強制執行事件應行注意事項九(一)，亦以裁定駁回(附件五)。聲請人亦依法提起抗告(附件六)。臺灣高等法院臺中分院對聲請人之上述兩件抗告，以七十九年度抗字第六九四、六九五號裁定，分別駁回(附件七、八)，因依法不得再抗告而確定。但對聲請人之抗告理由，未有如何不採之隻字理由，仍執第一審所持之上述法令駁回抗告。
- (三)人民依強制執行法第五條、第四十四條準用民事訴訟法所保有之一切強制執行訴訟權，如強制執行法第十八條規定「不停止執行」之權利，均為憲法第十六條所保障之訴訟權，鈞院釋字第一八二號：「強制執行程序開始後，除法律另有規定外，不停止執行，乃在使債權人債權早日實現，以保障人民權利。」亦著有解釋在案。此項權利，依憲法第二十三條、中央法規標準法第五條第一項第二款，非有法律明文限制，直接受憲法第二十二條所保障。憲法第八十條規定：「法官依據法律獨立審判」，是法官如無法律上依據，不得以裁判限制、剝奪人民此一強制執行訴訟權。本件確定之終局裁判，其所適用之上開法令，並無得停止強制執行程序之「法律」上依據，竟乃適用上開法

令停止強制執程序，因而限制與剝奪聲請人受憲法所保障之不停止強制執行與參加分配之權利。其有無違背憲法第二十三條、第八十條而與憲法第十六條、第二十二條所直接保障之訴訟權牴觸，自應聲請解釋憲法。

二、對本案所持之立場與見解：

(一)臺灣高等法院臺中分院所為上開確定之終局裁判，其所適用之破產法第十七條、第九十九條及辦理強制執行事件應行注意事項第九項(一)(以下簡稱「注意事項」)，有無牴觸憲法疑義，依司法院大法官會議法第四條第一項第二款，均得聲請解釋憲法。又依 鈞院釋字第二一六號解釋，命令「如經法官於裁判上引用者，當事人即得依司法院大法官會議法第四條第一項第二款之規定聲請解釋。」上開注意事項之命令，既為確定之終局裁判所引用，自應一併聲請解釋，合先說明。

(二)強制執行法第十八條規定之「不停止執行」，依 鈞院釋字第一八二號解釋，係「在使債權人之債權早日實現，以保障人民權利」。債務人宣告破產，依強制執行法不停止強制執行。

查債務人宣告破產，其強制執程序，是否應該停止？自應依強制執行法之規定而定。強制執行法對於執程序之停止，規定在第十八條：「強制執程序開始後，除法律另有規定外，不停止執行。有回復原狀之聲請，或提起再審或異議之訴，或對於和解為繼續審判之請求，或提起宣告調解無效之訴、撤銷調解之訴，或對於第四條第一項第五款之裁定提起抗告時，法院因必要情形或依聲請定相當並確實之擔保，得為停止強制執行之裁定。」

債務人宣告破產，並不在第二項「得為停止強制執行」之內，自不得為停止強制執行之裁定。破產法第十七條明定適用「和解聲請許可後」之情形而非破產。破產法第九十九條與第十七條又均無債務人「宣告破產」得停止強制執行規定，自非強制執行法第十八條第一項中「另有

規定」之法律。注意事項為命令而非法律。是債務人宣告破產，並無任何法律有停止強制執执行程序之規定，依強制執行法第十八條「不停止執行」。確定裁判適用破產法第十七條、第九十九條及「注意事項」第九項，剝奪聲請人不停止強制執行之訴訟權，顯與憲法第十六條、第二十二條規定牴觸。

(三)破產法並不準用強制執行法，債務人宣告破產之效力，根本不及於強制執执行程序。

1. 破產法第五條規定：「關於破產之程序，除本法有規定外，準用民事訴訟法之規定。」並未規定準用強制執行法。是破產之效力，不及於強制執执行程序，彰彰甚明。故最高法院所著五十六年台上字第三二二八號判例：

「依破產法第五條規定準用民事訴訟法，不包括強制執行法，解釋上自無適用強制執行法第九十八條之餘地，是破產管理人發給之權利移轉證書，無法律上依據。」據此，依破產法所宣告之債務人破產，對強制執行法第十八條所規定之「不停止執行」，毫無影響。確定裁判引用破產法第十七條、第九十九條剝奪聲請人不停止強制執行之訴訟權，實與憲法第十六條、第二十二條之規定牴觸。

2. 破產法第三章第一節規定「破產之宣告及效力」，自第五十七條至第八十一條，其中並無債務人宣告破產應停止強制執执行程序之規定。確定終局裁判所引用之破產法第十七條、第九十九條，亦未在破產效力的規範之內。該兩條規定本身，亦未有規定「債務人宣告破產」（第十七條規定者為「和解許可後」，於本件「破產」事實根本不適用），應即停止強制執执行程序。是債務人宣告破產，根本不及於強制執执行程序，依強制執行法第十八條「不停止執行」。確定之終局裁判，誤用破產法第十七條、第九十九條並擅予法外之曲解，剝奪聲請人不停止強制執行之訴訟權，實與憲法第十六條、第二十二條

之規定牴觸。

(四)破產法之破產制度，主要係為無執行名義未屆清償期之債權人清結債務而設，對有執行名義之債權人根本不生絲毫之拘束力。

破產制度係為無執行名義未屆清償期之債權人，早日清結債務而設，此觀破產法第一百條、第一百零二條甚明。對有執行名義之債權人，完全不受破產宣告與破產程序之拘束。司法院院字第一七六五號解釋：「已有執行名義之債權，不在破產法第六十五條第一項第五款所定限制之列。故雖逾申報期限，仍得就破產財團受清償。」是有執行名義之債權人，得不依破產程序就破產財團受清償，自得依強制執执行程序執行破產財團之財產受清償。

由此足證，破產程序對破產債權所設之限制與失權效果，係對無執行名義之債權人所設。對有執行名義之債權人，不但不受其拘束，且在強制執行債權未滿足時，其未滿足之債權餘額，隨時隨地均得就破產財團之任何財產受清償，而為有執行名義債權人，提供另一依破產程序受償之請求權而已。

良以有執行名義與無執行名義之債權，在地位、效果上本來迥不相同。故破產宣告後，有執行名義之債權人，取得另一破產債權之請求權，其究竟與原來已行使之強制執行債權，兩者同時行使或行使其一，抑拋棄、免除均不行使，依債權自主原則，法院無權干涉、過問，而由債權人自由決定。

確定之終局裁判，誤將有執行名義之債權人，且已在行使強制執行債權之債權人，視為無執行名義債權人，或與之混為一談，竟適用與「破產」無關之破產法第十七條，與對有執行名義債權人無拘束力，且與執执行程序停止與否無關之破產法第九十九條，及與強制執行法第十八條牴觸無效，於本件破產管理人已產生而不適用之注意事項第九項，剝奪聲請人之強制執行訴訟權，實與憲法第十六

條、第二十二條規定牴觸。

(五)確定終局之裁判，已完全而澈底的破壞與顛倒了我國民事債務清償的法律倫理體制。

破產法所規定的破產程序，與強制執行法所定的強制執行程序，同為民事債務清償之程序。但兩者各自獨立，互不相干，此觀破產法第五條準用民事訴訟法而不準用強制執行法已如前述；而強制執行法第四十四條亦規定準用民事訴訟法而不準用破產法，彰彰甚明。是兩者之清償程序，全不相干，亦不相同。其差異，在破產程序係「一般的清償程序」（參見錢國成著「破產法」第七版第八十四、八十五頁），由破產管理人替代債務人（破產人）清理債務處分財產後，依債權比例清償（破產法第七十五、八十八、九十四、一百三十八、一百三十九條），故由無公職、無公權的破產管理人，依一般不須強制的程序，進行破產事務。強制執行程序不然，係以特別的強制執行程序，由國家的法官，以國家的強制公權力，用強制的查封、扣押、拍賣、發給權利移轉證書等程序，對債務人之財產，予以強制的處分後，依債權比例清償給全體債權人。此均為破產程序中破產管理所沒有的權力。

破產與強制執行，兩者在本質上有此基本的重大差異，故(1)強制執行的地位、效力均高於優於破產程序。因強制執行有國家公權力的強制力，所以對破產財團的財產亦得對之強制執行。如破產債務取得執行名義之債權後，強制執行法院對破產財團之財產為強制執行。反之，(2)破產的地位與效力，均低於強制執行程序（參見前引最高法院五十六年台上字第三二二八號判例），受強制執行中之破產財團財產，破產法及破產管理人均無過問強制執行程序之權力。確定之終局裁判誤用破產法干預強制執行程序，將特別的強制執行程序置於一般的破產程序之下，由無公職、公權的破產管理人，干涉有公職、公權的法院、法官強制執行權行使而「停止」執行。不僅澈底而完全的

破壞與顛倒了我國民事債務清償的法律倫理體制，而且剝奪了聲請人受憲法所保障的不停止強制執行訴訟權，顯與憲法第十六條、第二十二條之規定牴觸。

(六)確定終局裁判所引用之破產法第十七條、第九十九條，亦無因「債務人破產得停止強制執行」之規定。

確定判決所引用之法令（見附件七、八），均為第一審執行法院所引用之法令（見附件五），此均為聲請人具體的制作「原審駁回異議之理由違背法令說明對照表」，指證其無有停止強制執执行程序之依據（見附件六第八頁「說明對照表」。）今確定終局判決仍執被駁斥之陳辭空據，仍不能說明其有停止強制執执行程序之依據。此觀其引用之破產法第十七條、第九十九條（「注意事項」後面再述）甚明：

1. 確定之終局判決：

「破產法第十七條：『和解聲請經許可後，對債務人不得開始或執行民事執执行程序』雖破產法第十七條規定在第二章和解程序，」（附件七，第二項第六行至第八行），是破產法第十七條於本件之破產程序，既無得準用之規定，自不能用於本件破產程序，不能作為破產而停止強制執行之規定。

2. 確定終局判決：

「惟破產法第九十九條規定，破產債權，非依破產程序，不得行使，原強制執执行程序即應停止。」（附件七，第二頁第十一行至第十三行），是破產法第九十九條，並無「強制執执行程序即應停止」之規定。終局確定判決所謂之「原強制執执行程序即應停止」，並非「法官依據法律獨立審判」的來自破產第九十九條，而是「法外」的法官個人意見，不具法律之效力。

由此足證，確定之終局裁判，其所引用之破產法第十七條、第九十九條，均無債務人宣告破產應即停止強制執执行程序之規定。其竟引用為剝奪聲請人受憲法保障之不停

止強制執行訴訟權，實與憲法第十六條、第二十二條之規定牴觸。

(七)原確定之終局確定裁判，侵害聲請人「債權自主」之原則，與憲法第十五條、第二十二條之規定牴觸。

1. 自古以來，除共產黨國家得沒收、干涉私人財產權外（今亦改變而不存在），個人之財產權，除法律限制外，均直接受憲法第十五條、第二十二條所保障，而有完全絕對的自主權。債權為財產權，債權自主為任何國家任何政府與制度都必須遵守的原則。故而，債權人對其債權，可以拋棄、免除，亦可追索。且如何追索，要不要追索，均由債權人自主。其他任何人，均無權未得債權人同意，越俎代庖的干涉債權人如何行使。否則，自屬侵害人民財產權的行使，與憲法第十五條、第二十二條牴觸。

人民依法行使強制執行權，要以強制執行方法實現其債權。在強制執行情序中，債務人宣告破產，依破產法第六十五條第一項第五款，第九十九條，又得依破產程序行使債權。在法律上，此名之曰強制執行債權與破產債權之競合，兩種債權同時存在於此一債權上，唯其中一債權滿足後，另一債權消滅。此觀破產法、強制執行法及中華民國所有法律，既無債務人宣告破產後，已實施強制執行之債權人，必須拋棄強制執行債權，否則不得行使破產債權之規定，因而當然得依破產法同時行使破產債權；亦無行使破產債權之債權人，不得行使強制執行債權之規定，自得依強制執行法同時行使強制執行債權甚明。據此，本債權自主原則，債權人：(1)行使強制執行債權，不行使破產債權；(2)行使破產債權，不行使強制執行債權；(3)同時行使強制執行債權與破產債權，均屬債權人完全而絕對的自主權利。確定之終局裁判：「破產法第九十九條規定：『破產債權，非依破產程序，不得行使。』亦即債權人（應為債務人之誤）宣

告破產，破產債權人即應依破產程序行使債權，原強制執行程序即應停止。」（附件七，第二頁第十二、十三行），其所謂之「原強制執行程序即應停止」，不是出於破產法第九十九條，而是出於法官個人意思，不具法律效力已如上述外；其意不問債權人是否願意，即可因債務人宣告破產之外在原因，剝奪債權人強制執行之權利，強迫依破產程序行使破產債權。此不僅有背債權自主之原則，且顯然與憲法第十五條、第十六條及第二十二條的規定牴觸。

2. 確定終局裁判所引用之破產法第九十九條：「破產債權，非依破產程序，不得行使。」僅係規定「破產債權非依破產程序不得行使」而已。此觀該條規定於第三章第三節「破產債權」中甚明，並未涉及強制執行法上個別強制執行問題。確定之終局裁判據破產法第九十九條，謂「債務人宣告破產後，債權人不能為個別對債務人為強制執行。」（附件七，第二頁第十四、十五行），並非「法官依據法律獨立審判」的出自破產法第九十九條，而是法官「法外」的個人意見，不具法律效力。良以債權人不問是否行使破產債權，中華民國所有法律，既無不得行使強制執行債權之規定，債權人自得依強制執行法個別的行使強制執行債權。確定終局裁判誤用此一法條而謂「債權人不能對債務人為強制執行」。剝奪憲法所保障之強制執行訴訟權，實與憲法第十六條、第二十二條之規定牴觸。
3. 再查破產法第九十九條規定「破產債權，非依破產程序，不得行使其權利。」係指破產債權人，如欲行使其破產債權，須依破產法第六十五條第一項第五款：「破產債權人，應於規定期限內向破產管理人申報其債權，其不依限申報者，不得就該破產財團受清償。」如不欲行使破產債權，有其不行使之自由而可以不申報，完全取決於債權人之自由、自決，法律並未強制債權人應不

應該行使破產債權。確定之終局裁判，誤引此條文並加以曲解，謂債務人宣告破產：「即應依破產程序行使債權，原強制執执行程序即應停止。」「債權人不能個別對債務人為強制執行。」顯與「債權自主」的原則有違，強制、干預債權人之債權自由行使，實與憲法第十五條、第十六條、第二十二條規定牴觸。

(八)確定終局裁判所引用之辦理強制執行事件應行注意事項第九項(一)應於(1)牴觸強制執行法第十八條而無效，不得援用；(2)於破產管理人未產生，無人承受破產人执行程序前始有適用，產生以後，即不適用；(3)應依強制執行法第四十四條準用民事訴訟法第一百七十四條，因本破產管理人已產生而不適用。三者中執一解釋，不予適用。確定終局裁判適用此一命令，剝奪聲請人之強制執行訴訟權，顯與憲法第十六條、第二十二條之規定牴觸。

查「辦理強制執行事件應行注意事項」第九項規定：「關於第十八條部分：(一)債務人如受破產之宣告，其屬於破產財團之財產，除債權人行使別除權者外，應即停止強制執执行程序，並通知債權人。」是其對強制執行法第十八條所頒行之「注意」命令，自不得與強制執行法第十八條牴觸，亦不得逾越法律範圍。在解釋上約有三說：

1. 強制執行法第十條規定：「強制執执行程序開始後，除法律另有規定外，不停止執行。有回復原狀之聲請，或提起再審或異議之訴，或對於和解為繼續審判之請求，或提起宣告調解無效之訴，撤銷調解之訴，或對於第四條第一項第五款之裁定提起抗告時，法院因必要情形或依聲請定相當並確定之擔保，得為停止強制執行之裁定。」

該注意事項規定「停止」之原因事實，為「債務人受破產之宣告」，並不在強制執行法第十八條第二項「得為停止強制執行之裁定」之內。又該注意事項，為司法院所頒行之行政命令，亦非同法第十八條第一項

「法律另有規定」之法律。則法律明文規定「不停止執行」，行政命令之注意事項規定「應即停止強制執行程序」。命令顯與法律牴觸，依憲法第一百七十二條當然無效，不得援用。確定之終局裁判，亦明知不得援用而謂：「然強制執行事件應行注意事項第九項關於第十八條部分(一)規定：『債務人如受破產宣告，其屬破產財團之財產，除債權人行使別除權者外，應停止強制執行程序』」。抗告人固謂注意事項為命令非強制執行法第十八條第一項所稱之：『法律另有規定』不得援用」（附件七，第二頁第八行至第八行至第十一行）。但事實上已予援用，並據為剝奪聲請人強制執行訴訟權，顯與憲法第十六條、第二十二條規定牴觸。

2. 該注意事項規定「債務人如受破產宣告」之原因，「應即停止強制執行程序」。是其既曰「停止」，而非「終止」，必有「解除停止」而恢復執行之不停止條件。注意事項未有規定，顯為「缺漏」。又何以「債務人受破產宣告」，「應即停止強制執行程序」？係因破產法第七十五條：「破產人因破產之宣告，對於應屬破產財團之財產，喪失其管理及處分權。」破產人喪失訴訟權能，執行程序無從進行而必須停止。這是注意事項規定「停止」，在法理上所作的當然結果（解釋）。依「停止原因」，即為「原因消失」而「解除停止」之法律，則破產人在有合法之人承受其執行程序時，停止原因消失，即無該注意事項之適用而不停止執行程序。此為該注意事項之「缺漏」，應依法理解釋予以補充。否則，依第一說，因與法律牴觸而無效。本件債務人，於被宣告破產之同時，已選任葉大殷等四人為破產管理人，已依法承受破產人之執行程序（見附件六，第五項反面、第六頁）。是本件雖然債務人宣告破產，但自始即有破產管理人承受破產人之執行程序，並無債務人無訴訟權能而必須「停止執行程序」之原因存在，無該注意事項

第九項(一)之適用。確定裁定誤用此注意事項，剝奪聲請人直接受憲法保障之強制執行訴訟權，實與憲法第十六條、第二十二條規定牴觸。

3. 依強制執行法第四十四條準用民事訴訟法第一百七十四條規定：「當事人受破產宣告者，關於破產財團之訴訟程序，在依破產法有承受訴訟人或破產程序終結以前當然停止。」據此法律上之準用解釋，注意事項所規定之「停止」，係指「在依破產法有承受訴訟人或破產程序終結以前當然停止」。如依破產法已有承受人或破產已終結，執行程序並不停止。本件於宣告破產之同時，已選任破產管理人承受執行程序，自始無停止之原因事實存在，自始無該注意事項第九項(一)適用。終局之確定裁判誤用此注意事項，剝奪聲請人受憲法保障之強制執行訴訟權，實與憲法第十六條、第二十二條規定牴觸。

是確定之終局裁判，引用此注意事項第九項(一)剝奪聲請人之強制執行訴訟權，不僅如確定裁判所云「非強制執行法第十八條第一項所稱：『法律另有規定』，不得援用。」已如第一說所說明；且依一般「停止」之法律理，與強制執行法第四十四條準用之民事訴訟法第一百七十四條第二說及第三說，因本件於宣告破產之同時，已選任破產管理人承受破產人之執行程序，已不適用。終局確定裁判適用注意事項第九項(一)，剝奪聲請人之強制執行訴訟權，顯與憲法第十六條、第二十二條之規定牴觸。

- (九)綜上聲請人之立場與見解，憲法第十六條所保障之所有強制執行訴訟權，依憲法第二十三條及中央法規標準法第五條第一項第二款，除有法律明文限制外，直接受憲法第二十三條所保障。聲請人依強制執行法第十八條、第三十二條之不停止強制執行與參加分配之強制執行訴訟權，確定之終局裁判所適用之破產法第十七條、第九十九條，並無因債務人宣告破產之原因，而停止執行程序及不得參加分

配之規定。確定之終局裁判所適用之注意事項第九項(一)，非強制執行法第十八條第一項所稱之法律，竟違背法律「不停止執行」明文，依法無效，不得援用而援用。且本件破產管理人於宣告破產時已產生而承受破產人之執行情序，該注意事項於本件已不適用而竟適用。是確定之終局裁判，誤用破產法第十七條、第九十九條及該注意事項第九項(一)，剝奪聲請人之上開強制執行訴訟權，實與憲法第十六條、第二十二條之規定牴觸。

三、聲請解釋憲法之目的：

中華民國為民主憲政國家。民主憲政國家的特質與精神，為憲法所保障之人民自由權利，絕不容任何機關、官署與任何人予以不法侵害。否則，必有護憲機關予以排除，俾確實保障人民之自由權利，落實國家之民主憲政。鈞院職司憲法之解釋保護，而聲請人受憲法保障之強制執行訴訟權，遭到不法侵害，經依法定程序提起訴訟，仍不能得到正當有效之救濟。確定終局裁判所適用之法令，有無與憲法牴觸，自應聲請解釋憲法，俾確保憲法所保障的聲請人之自由權利，落實中華民國之民主憲政。為此，爰請求為如下之解釋。

解釋文

憲法第十六條所保障之人民訴訟權，包括一切訴訟法上之權利。此項權利，依憲法第二十三條及中央法規標準法第五條第一項第二款，除法律有明文限制者外，直接受憲法第二十二條所保障，不得以命令或裁判予以限制或剝奪。

債權人依強制執行法所行使之強制執行法上一切權利，依強制執行法第四十四條準用民事訴訟法，為憲法第十六條所保障之強制執行訴訟權。債務人在強制執行情序中受破產宣告，參見強制執行法第四十四條及破產法第五條所準用之民事訴訟法第一百七十四條，除依破產法尚未產生破產管理人承受破產人之執行情序前得停止執行情序外，其效力不及強制執行情序，無有法律規定影響強制執行情序之進行，依

強制執行法第十八條，不停止執执行程序。臺灣高等法院臺中分院七十九年度抗字第六九四號及第六九五號所為之確定終局裁判，在破產人已產生破產管理人後，援用破產法第十七條、第九十九條及辦理強制執行事件應行注意事項第九項(一)規定，予以停止執执行程序，侵害人民強制執行之訴訟權，與憲法第十六條、第二十二條直接保障人民訴訟權之規定，顯有牴觸。

確定終局裁判所適用之法律命令，經本院依人民聲請解釋認與憲法意旨不符者，受該確定裁判之人民，得依民法第一百二十條「始日不算入」規定及民事訴訟法第五百條第二項但書，自本院解釋公布翌日起算，但知悉在後者，以知悉翌日起算其期間，據以提起再審之訴或聲請再審。本院釋字第一七七號、第一八五號、第二〇九號解釋應予補充。

解釋理由書

債務人之財產，在強制執程序中受破產宣告，依破產法第七十五條，因對其財產喪失管理處分權而無訴訟權能，在破產管理人未產生承受其程序前，其程序自應停止。但在破產管理人產生後，依破產法第八十八條，已有破產管理人代為管理處分其財產並承受其執执行程序，依破產法第五條及強制執行法第四十四條準用民事訴訟法第一百七十四條，其訴訟與執执行程序不得停止，強制執行法第十八條亦著有明文。

破產法之立法目的，係為未屆清償期及無有執行名義之債權人，早日清理債務公平受償而設，並非拘束強制執执行程序與有執行名義之債權人而設，此觀本院院字第一七六五號解釋：「已有執行名義之債權，不在破產法第六十五條第一項第五款所定限制之列。故雖逾申報期限，仍得就破產財團受清償。」是有執行名義之債權人，仍得就破產財團受償而不受破產程序之拘束，自得依強制執执行程序執行破產財團財產受償。

破產法規定之破產程序，由破產管理人替破產人管理處

分其財產，清理債權債務後編造債權表及資產表，變賣財產後依債權比例平均分配給債權人。破產法第八十八條、第六十五條第一項第五款、第九十九條、第一百零七條至第一百五條、第九十四條均有明文規定。其中，並未涉及強制執行程序與有執行名義債權人之強制執行，此觀破產法第三章第一節規定「破產之宣告及效力」各條尤為明瞭。

破產法第六十五條第一項第五款規定破產債權行使之程序，與不依程序行使之失權效果，及第九十九條規定，「破產債權，非依破產程序不得行使。」依據上述本院院字第一七六五號解釋意旨，係對無執行名義之破產債權人而設，有執行名義之債權人，本不受其拘束。何況，破產法並未規定有執行名義之債權人不得行使強制執行訴訟權，或執行法院不得對破產財團為強制執行。是破產之宣告，對有執行名義之債權人言，不僅絲毫不影響其強制執行權之行使，亦不影響強制执行程序進行，且在其強制執行債權未滿足時，就其未滿足之債權，提供另一破產程序受償。

有執行名義與無執行名義之債權，效果地位本來迥然不同。破產予有執行名義之債權人，提供另一破產程序求償之權利，是其強制執行債權與破產債權同時行使或行使其一，甚或其拋棄、免除均不行使，依債權自主原則，由債權人自由決定，法院並不能干涉過問，尤不得強制債權人行使破產債權，剝奪其強制執行債權之行使。

確定之終局裁判，對已有執行名義並已行使強制執行債權之債權人，適用與破產無關之破產法第十七條：與對有執行名義債權人無拘束力，且與強制執行應否停止無關之破產法第九十九條，及於本件已產生破產管理人而不適用之辦理強制執行事件應行注意事項第九項第一款，侵害人民強制執行訴訟權之行使而停止执行程序，與憲法第十六條、第二十二條直接保障人民訴訟權之旨趣，顯有不符。

四、請求：

本件終局之裁判確定後，不僅执行程序勢必停止，使聲

請人強制執行訴訟權遭到不法侵害，且因破產法院已通知各地之地方法院民事執行處，將強制執行卷宗「移併破產程序」實施（附件九），故本件聲請如不儘速解釋，強制執行之標的被依破產程序處分而不存在，本件聲請，縱得有利解釋而聲請再審，聲請人受憲法所保障之財產權與訴訟權，亦未能獲得有效之實質保障。為此，爰依司法院大法官會議法第十二條，請求准予通知聲請人及為確定裁判之法官，到鈞會辯論說明，俾明真象與法律主張之真意，而利早日解釋定案。

五、附件 - 依法定程序提起訴訟之本案主要文件及說明

- (一)臺中地方法院民事執行處七十九年十月二十四日七十九年度民執十三字第三四八六號「本件強制執程序依法應予停止」函影本乙件。
- (二)聲請人參加分配及聲明異議狀影本乙件。
- (三)臺灣臺中地方法院七十九年度民執字第三四八六號，駁回聲請人參加分配之民事裁定影本乙件。
- (四)聲請人不服駁回參加分配所提起之抗告狀影本乙件。
- (五)臺灣臺中地方法院七十九年度民執字第三四八六號，駁回聲請人聲明異議之民事裁定影本乙件。
- (六)聲請人不服駁回異議所提起之抗告理由狀影本乙件。
- (七)臺灣高等法院臺中分院七十九年度抗字第六九四號，駁回聲請人異議之抗告民事確定終局裁定影本乙件。
- (八)臺灣高等法院臺中分院七十九年度抗字第六九五號，駁回聲請人參加分配之抗告民事確定終局裁定影本乙件。
- (九)臺灣臺北地方法院七十九年十月二十七日北院明民物破更五十四字第二二四四八號函稿影本乙件。

謹 呈
司法院 公鑒

聲請人：張 0 凡呈

中 華 民 國 八 十 年 一 月 九 日

(附件七)

臺灣高等法院臺中分院民事裁定

七十九年度抗字第六九四號

抗告人 張○凡 住略

上抗告人就債權人卓○彬等與債務人丁○森間清償債務強制執行事件聲明異議，對於中華民國七十九年十一月二十一日臺灣臺中地方法院所為裁定（民國七十九年民執字第三四八六號），提起抗告，本院裁定如下：

主 文

抗告駁回。

抗告程序費用由抗告人負擔。

理 由

一、抗告意旨略以：本件執行標的物拍定後（按係承受）執执行程序未終結前，債務人被宣告破產，同日已選任破產管理人，承受執执行程序，對事件進行毫無影響，執行法院裁定停止執执行程序，抗告人聲明異議，竟將抗告人異議駁回，前於理由第二項載明依強制執行法第十八條第一項中「除法律另有規定」並引用無關本案三項法律條文及判例，作為停止執执行程序之法律依據，即有違背憲法第八十條：「法官依據法律獨立審判」之規定。又稱強制執行法所規定強制執执行程序與破產法所規定破產進程序，兩者各自獨立，強制執执行程序由國家法官依公權力對債務人之財產為強制執行查封，拍賣並發給權利移轉證書；破產程序由無公職之破產管理人不依強制執行進行處分債務人資產，依比例清償，強制執行效力自高於破產程序效力，對破產人財產自可續為強制執行。原裁定引用破產法第九十九條：「破產債權，非依破產程序，不得行使」，謂不能為個別強制執行，即屬無據。又原裁定引用辦理強制執行事件應行注意事項，該注意事項於破產管理人產生承受後應不適用。且該注意事項係規定「應即停止強制執行」，所謂「停止」既非「終止」，在法理上必有「解除停止」，回復執行之條件。茲債務人受破產宣告，破產管理人亦經臺灣臺北地方法院於七十九年十月二十日宣告債務人破產同時公告，債務人宣告破產後之執执行程序已由破產管理人承受，即不停止而續為進

行，該注意事項所規定「停止」之原因已經消滅，自不適用。且注意事項為命令非第一項所謂「法律另有規定」自不得援用。原裁定將抗告人聲明異議駁回，為有未合等語。

- 二、查原法院強制執行債務人丁○森所有坐落臺中市北屯區東光段○號田○五○一一公頃全部，於七十九年九月十日拍賣結果無人投標，拍賣不成立，乃通知各債權人表示是否願意承受；並於各該通知內註明：「如願承受，請具狀聲明並同時向本處繳納保證金新臺幣（下同）四千萬元，並於七日內繳足三億元」。其間雖有債權人劉○深、黃○二人，於同年十月一日具狀表示願意承受，惟未繳納保證金四千萬元，及於七日內繳足承受價金三億元，劉○深、黃○又分別於同年十月九日及十月十一日具狀表明不願承受。執行法院原等候其他債權人願否表示承受或另訂第二次拍賣期間，由於債務人丁○森不能清償債務，於七十九年十月二十日經臺灣臺北地方法院以七十九年破更字第五四號裁定宣告破產。此有該裁定及該院七十九年十月二十日北院明民物七十九破更五四字第二一八○四號公告影本各一份在卷可稽。原法院乃依法裁定（通知函件）停止對債務人丁○森強制執执行程序。抗告人雖以債務人宣告破產同日已選任破產管理人，承受執执行程序，對事件進行毫無影響，並以經其聲明異議，原法院竟裁定將其駁回，其理由第二項載明係依強制執行法第十八條第一項中「除法律另有規定」，及引用無關法條及判例作為停止程序之依據。為有違背憲法第八十條「法官依據法律獨立審判」之規定云云。
- 三、按強制執行法第十八條第一項規定：「強制執执行程序開始後，除法律另有規定外，不停止執行。」而破產法第十七條：「和解聲請經許可後，對債務人不得開始或續行民事執执行程序」。應即係所稱：「法律另有規定」。雖破產法第十七條規定係在第二章和解程序，然辦理強制執行事件應行注意事項第九項關於第十八條部分(一)規定：「債務人如受破產之宣告，其屬破產財團之財產，除債權人行使別除權者外，應停止強制執执行程序」。抗告人固謂注意事項為命令非強制執行法第十八條第一項所稱：「法律另有規定」不得援用。惟破產法第九十九條規定：「破產

債權，非依破產程序，不得行使」，亦即債權人一經宣告破產，破產債權人即應依破產程序行使債權，原強制執行程序即應停止，為當然解除。原法院謂除別除權者外，債務人宣告破產後，債權人不能為個別債務人為強制執行，並無錯誤。抗告人謂原法院引用辦理強制執行事件應行注意事項，該注意事項於破產管理人產生承受後，應不適用，即非可取。抗告人謂注意事項僅規定「應即停止強制執行」，所謂「停止」非為「終止」，必有解除停止，回復執行程序。事實上債務人被宣告破產後，除經上級法院將原裁定廢棄確定，當然回復原強制執行程序外，自不得繼續強制執行。抗告人又以債務人受破產宣告，破產管理人已經選任，債務人宣告破產後之執行程序已由破產管理人承受，然破產管理人係依破產程序進行，非續行強制執行程序，抗告人謂即不停止而續為進行，及謂該注意事項所規定「停止」原因已經消滅，即不可採。此因破產程序開始後一切由破產管理人進行，非由原執行法院為強制執行，兩者有別，其停止原因並未消滅。從而原裁定將抗告人異議駁回，並無不合。抗告人求為廢棄難謂有理。又強制執行程序雖原法院裁定停止，抗告人債權自可依破產程序申報債權，行使權利參與分配，併予敘明。

四、據上論結，本件抗告為無理由，依強制執行法第四十四條，民事訴訟法第四百九十二條第一項、第九十五條、第七十八條，裁定如主文。

中 華 民 國 七 十 九 年 十 二 月 二 十 四 日

（附件八）

臺灣高等法院臺中分院民事裁定 七十九年度抗字第六九五號

抗告人 張○凡 住略

相對人 丁○森 住略

上抗告人就債權人卓○彬等與相對人丁○森間清償債務強制執行事件，聲明參與分配，對於中華民國七十九年十一月二十二日臺灣臺中地方法院所為裁定（民國七十九年度民執字第三四八六號），提起抗告，本院裁定如下：

主 文

抗告駁回。

抗告程序費用由抗告人負擔。

理 由

- 一、抗告意旨略以：依強制執行法第三十三條第一項規定：「於標的物拍賣或變賣終結前，其不經拍賣或變賣者，應於當次分配表作成前」均得聲明參與分配。本件標的物需經拍賣程序，尚未終結，抗告人聲明參與分配，除債務人及債權人得依同法第三十五條異議外，執行法院並無置喙餘地，且停止执行程序係执行程序停止，並不停止其他行為，原裁定以本件強制执行程序停止，即謂不得聲明參與分配，將抗告人參與分配聲明駁回，自難令人甘服。
- 二、按本件受強制執行之債務人丁○森經臺灣臺北地方法院於民國七十九年十月二十日裁定宣告破產，此有該院七十九年破更字第五十四號民事裁定影本附本院七十九年抗字第六九四號卷可稽。原法院以債務人丁○森既經宣告破產，強制执行程序即應停止，抗告人於同年十一月五日聲明參與分配為有未合，將抗告人聲明駁回，即屬有據。此見於破產法第九十八條：「對於破產人之債權，在破產宣告前成立者，為破產債權，」同法第九十九條規定：「破產債權，非依破產程序，不得行使」。又依司法院七一院台廳一字第○五七○九號函修正發布辦理強制執行事件應行注意事項第九項，關於第十八條部分之(一)內規定：「債務人如受破產之宣告，其屬於破產財團之財產，除債權人行使別除權者外，應即停止強制执行程序，並通知債權人」自明。抗告人以停止执行程序係执行程序停止，不停止其他行為，其請求參與分配應予准許，即不可採。此因破產法第九十九條：「破產債權，非依破產程序，不得行使。」亦即債務人一經宣告破產，破產債權人即應依破產程序行使債權，原強制执行程序不能繼續進行即應停止。而辦理強制執行事件應行注意事項第九項關於第十八條部分(一)規定「債務人如受破產之宣告，其屬破產財團之財產，除債權人行使別除權者外，應即停止強制执行程序」，雖屬行政

命令，但未與憲法或法律牴觸，自仍屬有效。抗告人以執行法院裁定停止強制執行為無據。請求廢棄難謂有理。

三、據上論結，本件抗告為無理由，依強制執行法第四十四條、民事訴訟法第四百九十二條第一項、第九十五條、第七十八條，裁定如主文。

中華民國七十九年十二月二十日
（本件聲請書其餘附件略）

抄黃〇輝等四十二人聲請書

受文者：司法院

主旨：為受憲法第十五條、第十六條保障之財產自主權與不停止強制執行訴訟權遭受不法侵害，經依法定程序提起訴訟，臺灣高等法院臺中分院七十九年度抗字第六九三號確定之終局裁判，其適用之破產法第十七條、第九十九條及辦理強制執行事件應行注意事項第九項，與憲法第十五條、第十六條、第二十二條及第八十條之規定有無牴觸，爰依司法院大法官會議法第四條第一項第二款呈請解釋憲法。

說明：

一、緣起經過及必須聲請解釋憲法之原因：

聲請人等為丁〇森之債權人，於取得強制執行名義後，對債務人於臺中市之不動產聲請強制執行，且已經由臺中地方法院於民國七十九年九月十日上午十時三十分完成第一次公開拍賣（因有兩三百不適格投資人群包圍法院而流標），翌月七十九年十月一日，已有他債權人劉〇琛、黃〇表明願意依法承受在案（附件一、二）。同年十月二十日債務人經臺北地方法院宣告破產，同時選任葉大殷等四位律師為破產管理人，臺中地方法院藉以「債務人丁〇森宣告破產，本件強制執行程序依法應停止」（附件三），聲請人以其不法侵害不停止強制執行訴訟權及財產自主權，乃依法聲明異議（附件四），該法院適用破產法第十七條等規定（附件五），聲請人遂依法提起抗告，臺灣高等法院臺中分院以七十九年抗字

第六九三號裁定，仍以第一審之破產法第十七條、第九十九條、辦理強制執行事件應行注意事項第九項第一款，駁回抗告（附件六、七），因不得再抗告而確定，聲請人受憲法第十五條、第十六條保障之財產自主權及不停止強制執行訴訟權，遭以不法侵害，經依法定程序提起訴訟仍不得救濟，確定裁定適用之上述法令，有無與憲法第二十二條、第二十三條及第八十條之規定牴觸，自應依法聲請解釋，否則，即無以貫徹民主憲政，保障聲請人之權利。

二、對本案所持之立場與見解

查強制執行法第十八條規定：「強制执行程序開始後，除法律另有規定外，不停止強制執行。」依同法第四十四條準用民事訴訟法，此項「不停止強制執行」之權利，為憲法第十六條所保障之訴訟權。最高法院五十八年台抗字二三〇號判例：「執行法院對當事人聲請強制執行，除其不具備強制執行之法定要件者，應以裁定駁回其聲請外，應即開始進行，無庸為准予執行之裁定。」鈞院釋字第一八二號解釋：「強制执行程序開始後，除法律另有規定外，不停止執行」，乃在使債權人債權早日實現，以保障人民權利。依憲法第二十三條、中央法規標準法第五條第一項第二款，非有法律明文限制，此項權利直接受憲法第二十二條所保障。「法官依據法律獨立審判，不受任何干涉」為憲法第八十條所明定。是法官如無法律上依據，亦不得以裁判限制或剝奪聲請人之此一權利，本件確定之終局裁判以：按強制執行法第十八條第一項規定：「強制执行程序開始後，除法律另有規定外，不停止執行」。而破產法第十七條：「和解聲請經許可後，對於債務人不得開始或繼續民事执行程序」。此即為所稱「法律另有規定」。雖抗告人謂破產法第十七條規定其效力僅止和解，而不及於破產。然辦理強制執行事件應行注意事項第九項關於第十八條部分(一)規定：「債務人如受破產之宣告，其屬於破產財團之財產，除債權人行使別除權者外，應即停止強制执行程序，並通知債權人」，抗告人固謂上揭注

意事項係屬行政命令，惟破產法第九十九條規定：「破產債權，非依破產程序，不得行使」。亦即債務人一經宣告破產，除有別除權外，破產債權人應依破產程序行使債權，原強制執行程序即應停止，為當然解釋。抗告人謂上開所稱「債務人如受破產之宣告」，係指破產法第三章第一節「破產之宣告及效力」。謂該章節並無如該注意事項關於第十八條部分(一)後「應即停止強制執行」及準用強制執行法第十七條之規定。謂原裁定引用無效及於法無據之行政命令，駁回抗告人之承受，其裁定為理由不備，當然違背法令，即難以採取。此因憲法第一百七十二條固規定：「命令與憲法或法律牴觸者無效」，但如命令不與法律牴觸並不因之無效。（見確定裁判理由第二項）其中確定裁判所適用之破產法第十七條、第九十九條，並無「債務人受破產宣告應即停止強制執行」之規定，亦即沒有法律限制聲請人「不停止強制執行」之明文。又確定裁判適用之辦理強制執行事件應行注意事項第九項第一款（以下簡稱「注意事項」）為行政命令而非法律，確定裁判不依據法律審判竟以上述無關法令，剝奪聲請人受憲法所保障之權利，實與憲法第十五條、第十六條、第二十二條、第二十三條及第八十條之規定牴觸。確定裁判所適用之法令，牴觸憲法而不法侵害聲請人之權利，其如何與憲法牴觸而侵害人權之事實，於後另節詳述外；尤為嚴重者，在此一確定判決，根本不知破產法為何物？不知破產法之立法目的何在？因而顛倒了整個中華民國民事法清償債務的法律體系，此所以不能不聲請解釋，以維我國憲政與法制。為此，先言國家及憲法對人民財產的保障，及何以要在民事強制執行制度以外另設破產之制度之目的。財產權為憲法第十五條所保障，國家保障人民財產，亦為人民所以設立政府的目的之一。因而國家設民事強制執行處，對確定之債權，由國家設立的法院，由國家任命的法官，以國家的公權力，強制的將債務人的財產查封、拍賣、清償，實現債權人之債權，保障人民的財產，於法，於理，國家實無在強制

執行制度以外，另設破產制度之必要。

然國家何以要有破產制度？我國破產法上的破產制度，於民國二十四年始正式制定設立，此因國家由農業社會步入工商業社會，工商人士一旦生意失敗倒閉，牽涉債務廣大，繁雜而樣態甚多，為使此等生意上債務早日清結，乃仿西歐先進國家制定破產法，於強制執行制度以外，另設破產制度。此所以破產法第一百條、第一百零二條規定：「附期限之破產債權未到期者，於破產宣告時視為已到期。」「附條件之債權，得以其全額為破產債權。」這些規定，顯然偏頗於債權人而與民法抵觸，且亦有違「誠信原則」，與一般之常情常理及善良風俗習慣有背。破產法所以有此規定，係因商場上大多均為此種債務。如賣方貨物送達後，而於三月後結帳，或開三個月票權等，此時為買方之債務人宣告破產，即成為附期限、未到期之債權。破產法為使商場上此等債務早日清結，故而始有此等規定，由此可知，破產債權本係沒有確定，沒有執行名義之債權，較一般已確定而有執行名義及在強制執行中之債權，效力、地位均不能相提並論。

由於破產債權係一般無有執行力之債權，與有強制執行力之債權不同，不能由國家的強制執行法院執行，因而破產法規定，由無公職公權的破產管理人，替代破產人管理處分其資產（七五、八八），清理債權債務（七六 - 八一、九〇、九四、一〇三 - 一一三），將資產處分後依債權比例分配給債權人（一三八、一三九），性質上本係民間私下清償債務之方法，國家公權力並不介入。破產法院除對債務人之自由權利，因必要得予以限制外（六七 - 七四），僅對債權人會議召集（八五），與有爭議時的消極仲裁。如債權加入之爭議（一二五），調協計畫與破產終止等的裁定（一二九 - 一三六、一四六 - 一四八），並無主動介入債務如何清償之職權。由此亦可知道，破產制度是強制執行制度以外，本質上是由無公權之民間私下清償債務之方法，地位與效力與由公職公權之強制執程序實有天壤之別。

故而，最高法院五十六年台上字第三二二八號判例，明示破產法上之效力，不及於強制執程序：「破產管理人就屬於破產財團之不動產所為之拍賣，其效力與執行法院代債務人拍賣不動產之情形，依破產法第五條規定，僅準用民事訴訟法，不包括強制執行法，解釋上自無適用強制執行法第九十八條之餘地。是破產管理人發給上訴人之權利移轉證書，既無法律上之依據，僅可發生一般債權人之效力，上訴人未就爭房屋完成所有權移轉登記前，既無從本於所有權人之地位，訴求被上訴人等交還系爭房屋及賠償其損害。」

這一判例的案情，是「上訴人」向破產管理人買受強制執行中之破產人房屋，於價款付清後，破產管理人給付權利移轉證書，並不能將房屋過戶給買受人。於是買受人（上訴人）以房屋所有人名義打這官司，要求過戶，又被此一判例判決敗訴確定。這一事例，就是破產管理人不懂法律，行使強制執行法上的法院權力而無效，致善良無辜向破產管理人買受房屋的「上訴人」，賠了夫人（付了價款拿不到房屋）又折兵（官司打到第三審敗訴）。今之此一確定裁判，還要再做違背此一判例，該法害人而不利己的事。反過來說，具有強制執行名義之強制執行債權，雖亦可為破產債權，但與上述原純之破產債權完全不同，完全不受破產法所定之破產程序拘束與影響，鈞院亦著有院字第一七六五號解釋：「已有執行名義之債權，不在破產法第六十五第一項第五款所定限制之列，故雖逾申報報期限，仍得就破產財團受清償。」可見破產法所定之破產程序與債權行使程序，對有執行名義而在強制執行中之聲請人債權，一點沒有拘束力的絲毫影響，既可行使或不行使破產債權，亦可於任何時候行使債權，確定裁判竟做了顯然違背以上判例、解釋與判解完全相反之裁判：「而破產法第十七條 然辦理強制執行事件應行注意事項第九項關於第十八條部分(一)規定 惟破產法第九十九條規定：「破產債權，非依破產程序，不得行使」。亦即債務人一宣告破產，除有別除權外，破產債權人

即應依破產程序行使債權，原強制程序即應停止，為當然解釋。」強迫有執行名義而在強制執行中之聲請人債權「即應依破產程序行使債權」，非法剝奪院字第一七六五號解釋予聲請人「不在破產法所定限制之列」的權利，且違背債權行使不與如何行使之自主原則，同時無憑無據，違背最高法院五十六年台上字第三二二八號判例，剝奪聲請人「不停止強制執行之訴訟權」，而要把「原強制執程序應即停止」，此種裁判，顯然不是出於「法官依據法律獨立裁判不受任何干涉」的法律，而是出於法官個人背後偏見所干涉的「私意」，於法當然無效，其誤用破產法第十七條、「注意事項」及破產法第九十九條，侵害憲法第十五條保障之財產自主權、第十六條保障之訴訟權，實與憲法第十五條、第二十二條、第二十三條及第八十條之規定牴觸。

此一因適用法規錯誤而牴觸憲法之裁判，不僅將地位崇高，效力強大，貴由國家公權力所行使的強制執程序，倒置於一般民間清償債務的破產程序之下；以破產干預強制執程序，使由公職公權的法院與法官，倒置於無公職公權的破產管理人腳下；使我國民事債務清償的法律倫理體制被完全破壞倒置無遺，可見此一確定判決，實足以形成我國此一法制已是嚴重危機，聲請人為維護我國的法律體制，此亦為必須聲請解釋憲法之目的。

由於我國此一法律倫理體制，被此一確定裁判所破壞倒置，因而如此一確定裁判，不循解釋憲法之途聲請再審，予以變更為合憲適法之裁判，則在今後之執行上，不僅無從執行，且勢必將我國的司法弄的天下大亂，蓋依上述五十六年台上字第三二二八號判例，善良無辜之買受人受此重大損害，遭受無妄之災，其不滿怨尤自必遷怒於司法，使我國的司法形象，名聲受到損害，且如本件已強制執行被查封之債務人財產，如債務人受破產宣告確定（現仍在抗告中尚未確定），強制執程序在破產程序未終結前，將千年萬世「停止」下去，因為，依此判例，破產管理人無權撤銷查封，拍

賣本件強制執行中之財產，因「破產管理人發給之權利移轉證書之無法律上效力」，而聲請人亦必依此判例聲明異議而生訴訟，且亦無人敢買，以免如判例中買受之「上訴人」賠了夫人又折兵，是則，依確定裁判，破產程序便無從終結，而強制執执行程序方面，因破產程序終結確定裁判又停止執执行程序不予拍賣，豈不亦千年萬世的停止下去？此豈不是將我國的司法搞的天下大亂？此一執行中之財產，豈不永無終結之日？而聲請人之債權亦將永無受償之日？此豈又是國家保障人民財產權與訴訟權之道？又豈是國家於民事強制執行制度以外，另設破產制度之用意與目的？由此可見此一確定裁判，對國家、對司法、對人民所肇之禍害，實在是既深且大矣！此亦為聲請人必須聲請解釋憲法之另一目的。

確定裁判造成如此重大禍害之原因，在其對法令的適用，未依其法律良心做正當的解釋與適用，此可就其適用之破產法第十七條，屬於行政命令之「注意事項」，及破產法第九十九條，分別說明於下：

- (一)無破產法第十七條適用，而誤予適用之錯誤。確定裁定採認「抗告人謂破產法第十七條規定其效力僅止和解，而不及於破產」，則破產法第十七條，於本件因債務人被宣告破產之情形並不適用，該確定裁判，亦無以「抗告人謂」不採之指摘，依法應予採用，竟誤用破產法第十七條而為聲請人抗告駁回之裁定，以致確定裁定適用之破產法第十七條與憲法牴觸。
- (二)無辦理強制執行事件應行注意事項第九項適用而誤予適用，致與憲法牴觸。確定裁判以：「辦理強制執行事件應行注意事項第九項關於第十八條部分(一)規定：『債務人如受破產之宣告，其屬於破產財團之財產，除債權人行使別除權者外，應停止強制執执行程序，並通知債權人』，抗告人固謂上揭注意事項係屬行政命令」（見其理由第二項，在第一頁反面倒數第六行下面至倒數第三行），確定裁判亦未謂此注意事項非行政命令，既為行政命令，自非

強制執行法第十八條第一項「除法律另有規定外，不停止執行」之「法律」，該注意事項明白規定此「停止強制執行程序」與法律規定之「不停止執行」牴觸，依憲法第一百七十二條當然無效，不得據引適用，確定裁判誤予援引適用，因與上述憲法牴觸。此部分，聲請人於前審迭有指摘，確定裁判亦有引述（見第二頁第六行），確定裁判以「但於命令不與法律或憲法牴觸，並不因之無效」（同上第六行）。依司法院釋字第一三七號解釋，該確定裁判應依據法律表示該命令如何與法律或憲法不牴觸之適當見解而未表示，又顯有應適用釋字第一三七號解釋而不適用之錯誤，以致與憲法牴觸，尤為明瞭。

(三)無破產法第九十九條適用而誤予適用，因而與憲法牴觸。

確定裁判以「惟破產法第九十九條規定：『破產債權，非依破產程序，不得行使。』亦即債務人一經宣告破產，除有別除權外，破產債權人即應依破產程序行使債權，原強制執行程序即應停止，為當然解釋」（第一頁反面倒數第三行以下），殊令人不解其所謂之當然解釋，所據之法律或法理上之根據何在？是該確定裁定，並無破產法第九十九條之適用，確定裁定竟誤用而駁回聲請人之抗告以致此與憲法牴觸之事實，分述於后：

1. 破產法第九十九條規定：「破產債權，非依破產程序，不得行使。」其中並無確定裁判所謂之「亦即債務人一經宣告破產，除有別除權外，破產債權人即應依破產程序行使債權，原強制執行程序即應停止」之絲毫意思。足證確定裁判如此裁判，並非「法官依據法律，獨立審判」的來自破產法第九十九條，而是出自法官個人之偏見，依法當然無效，且有無破產法第九十九條不適用而適用之錯誤，以致牴觸憲法。
2. 破產法第九十九條所謂「破產債權，非依破產程序，不得行使。」僅訓示如欲行使破產債權之債權人，必須依破產程序行使而已，並未強迫破產債權人必須行使破產

債權。依債權自主原則，破產債權人有拋棄、免除或不行使破產債權之權利，如欲行使破產債權，亦由破產債權人自己依破產法第六十五條第一項第五款：「破產人之債權人，應於規定期限內向破產管理人申報其債權，其不依限申報者，不得就破產財團受清償。」而不容任何人強迫債權人行使或不行使。原確定裁定竟解為強迫性的「即應依破產程序行使債權」，不僅與破產法第九十九條之規定不符，且又有不應適用破產法第九十九條而適用之錯誤，以致與憲法牴觸。

3. 破產法第九十九條雖規定：「破產債權，非依破產程序，不得行使」（對象），但有執行名義強制執行中之債權，不受破產法第九十九條拘束，而得「不」依破產程序仍得行使破產債權，前面所引用之司法院院字第一七六五號解釋，已釋示其案，聲請人為「強制執行中」有執行名義之債權，並不受破產程序之限制與拘束。聲請人為有執行名義之債權人，確定裁判據何而謂「即應依破產程序行使債權，原強制執程序即應停止為當然解釋」？實則，係「當然違背院字第一七六五號解釋」之釋義，不僅有應適用院字第一七六五號解釋而不適用之錯誤，且顯有不應適用破產法第九十九條而適用之錯誤，以致於牴觸了憲法。
4. 債務人宣告破產，效力不及於「強制執行法」，此不僅破產法第三章第一節規定「破產之宣告及效力」無有規定，且依前面引用之最高法院所著之五十六年台上字第三二二八號判例，是破產管理人依破產法所為之一切行為，均不生強制執行法之效力，不影響強制執程序進行，彰彰甚明，確定裁定引用破產法第九十九條後段誤解為「亦即債務人一經宣告破產，破產債權人即應依破產程序行使債權，原強制執程序即應停止」。此誤解不僅有不應適用破產法第九十九條而適用之錯誤，且有應適用最高法院五十六年台上字第三二二八號判例而不

適用之錯誤，以致與憲法牴觸。

依我國憲法及法律，聲請人之立場與見解，是應依強制執行法第十八條及準用民事訴訟法第一百七十四條為適當之裁判，確定裁判未依此為裁判，以致與憲法牴觸，現將聲請人之見解，說明於下：

- (一)確定裁定應適用強制執行法第十八條而不適用以致牴觸憲法：查強制執行法第十八條明文規定：「強制執程序開始後，除法律另有規定外，不停止執行。」「有回復原狀之聲請，或提起再審或異議之訴，或對於和解為繼續審判之請求，或提起宣告調解無效之訴，撤銷調解之訴，或對於第四條第一項第五款之裁定提起抗告時，法院因必要情形或依聲請定相當並確實之擔保，得為停止強制執行之裁定。」債務人受破產宣告，並不在第二項「得為停止強制執行」之情形之內，因而，除有第一項所定「債務人受破產宣告應即停止強制執行之法律」另有規定，自「不停止執行」，確定裁定引用之破產法第十七條、第九十九條、斷無如此規定，即無法律另有停止之規定，而辦理強制執行事件應行注意事項第九項第一款，為行政命令而非第一項「法律另有規定」之「法律」，不能援用。是確定裁定應適用強制執行法第十八條廢棄第一審之裁定及處分，自為不停止執行之裁定而不適用，顯有應適用強制執行法第十八條而不適用之錯誤，以致與憲法牴觸。
- (二)確定裁判並應準用民事訴訟法第一百七十四條而不準用，以致牴觸憲法：依強制執行法第四十四條準用民事訴訟法第一百七十四條規定：「當事人受破產宣告者，關於破產財團之訴訟程序，在依破產法有承受訴訟人或破產程序終結以前，當然停止。」自應為強制執行法所準用，蓋債務人受破產宣告，破產法第七十五條：「破產人因破產之宣告，對於應屬破產財團之財產，喪失其管理及處分權。」而依同法第八十八條由破產管理人代為管理、處分其財產，故二十七年上字第二七四〇號判例：「破產人因破產

之宣告，對於應屬破產財團之財產，喪失其管理及處分權，關於破產財團之訴訟，即無訴訟實施權。其喪失之管理及處分權，便由破產管理人行之，此項訴訟，自應以破產管理人為原告或被告，當事人始為適格。」故「在依破產法有承受訴訟人以前」，因無適格之債務人，強制執行程序當然停止，但「在依破產法有承受訴訟人後」，已有破產管理人為適格之債務人，執执行程序即不停止，本件於債務人宣告破產之同時，已選任葉大殷律師等四人為破產管理人承受債務人之執执行程序，確定裁定應準用民事訴訟法第一百七十四條，廢棄第一審之裁定及處分，自為不停止執行之裁定而不適用，顯有應適用民事訴訟法第一百七十四條而不適用之錯誤，以致與憲法抵觸。

三、聲請解釋憲法之目的及請求之解釋

我國為尊重人權的民主憲政與法治國家，因為尊重人權而有憲法第二章人權條款之保障；因為是民主憲政國家，故憲法第二十二條及第二十三條規定，非依法律，不得限制與剝奪人民之自由權利，因為是法治國家，故而民事清償的法律，不僅有其倫理體制，且法官審判，必須依據法律，不受任何干涉。今查此確定裁判，竟不依法律裁判，肆意適用不應適用之法令，及不適用應適用之法令，剝奪憲法所保障之人民「不停止強制執行訴訟法」與憲法第十五條所保障之財產自主權，以致與憲法第十五條、第十六條、第二十二條、第二十三及第八十條之規定抵觸，使我國的民主憲政與法治遭到嚴重之危害，為維護國家的民主憲政與法治，故必須聲請解釋憲法，並請求為如下之解釋：

解釋文

憲法第十五條及第十六條保障之人民財產自主權與訴訟實施權，非依法律不得限制，為憲法第二十二條、第二十三條所明定，人民行使不停止強制執行之訴訟權與財產自主權，債務人於強制執行程序中受破產宣告，已同時選任破產管理人承受債務人之執执行程序，破產法第十七條、第九十九

條並無停止執行程序之規定，辦理強制執行事件應行注意事項為行政命令而非法律，不得限制人民權利行使，依強制執行法第十八條及第四十四條準用之民事訴訟法第一百七十四條，不停止強制執行。臺灣高等法院臺中分院為七十九年度抗字第六九三號確定裁判，適用破產法第十七條、第九十九條及該注意事項第九項，剝奪人民之財產自主權與不停止執行訴訟權，顯與憲法牴觸，不得援用。

確定終局裁判所適用之法律命令，經本院依人民聲請解釋認為與憲法意旨不符者，受該確定裁判之人民，得依民法第一百二條「始日不算入」規定及民事訴訟法第五百條第二項但書，自本院解釋及公布翌日起算，但知悉在後者，以知悉翌日起算其期間，據以提起再審之訴或聲請再審，本院釋字第一七七號、第一八五號、第二〇九號解釋應予補充。

解釋理由書

人民為實施其財產權及訴訟權，得請求執行法院強執行債務人之財產，除法定原因外，不停止執行，為憲法第十五條、第十六條及強制執行法第十八條所規定，最高法院亦著有「執行法院對於當事人聲請強制執行，除其不具備強制執行之法定要件者，應以裁定駁回其聲請外，應即開始進行，無庸為准予執行之裁定」。本院亦著有第一八二號解釋：「強制執行程序開始後，除法律另有規定外，不停止執行，乃在使債權人債權早日實現，以保障人民權利。」此項權利，除法律有明文限制外，直接受憲法所保障，憲法第二十二及第二十三條亦有明文規定。

破產法之制定及其破產制度設立，為近世工商社會興起後之產物，目的在為工商失敗者早日清結債務而設，故依民法及一般習慣尚無請求，亦無執行名義之未到期債權或附條件債權，均得為破產債權而受償。其與具有強制執行名義而在執行中之強制執行債權，在法律制度上本不相關而為破產之效力所不及，本院所著院字第一七六五號解釋：「已有執行名義之債權，不在破產法第六十五條第一項第五款所定限

制之列。故雖逾申報期限，仍得就破產財團受清償。」又最高法院五十六年台上字第三二二八號判例：「破產管理人就屬於破產財團之不動產所為之拍賣，其效力與執行法院代債務人拍賣不動產之情形不同，依破產法第五條規定，僅準用民事訴訟法，不包括強制執行法，解釋上自無適用強制執行法第九十八條之餘地，是破產管理人發給上訴人之權利移轉證書，既無法律上之依據，僅可發生一般債權之效力。上訴人未就系爭房屋完成所有權移轉登記前，即無從本於所有權人之地位，訴求被上訴人等交還系爭房屋及賠償其損害。」均說明債務人破產與否，在破產法上，對強制執程序毫無影響。故不僅破產法第十七條、第九十九條，且在破產法第三章第一節規定的「破產之宣告及效力」中，均無債務人宣告破產即應停止強制執程序之規定。

強制執行中之債務人受破產宣告，應依強制執行法第四十四條準用民事訴訟法第一百七十四條：「當事人受破產之宣告，關於破產財團之訴訟程序，在依破產法有承受訴訟人或破產程序終結以前當然停止。」此因債務人受破產宣告喪失訴訟權能，執程序無從進行而必須停止，但「在依破產法有承受訴訟人」而產生破產管理人後，原停止原因消滅，依強制執行法第十八條而「不停止執行」。辦理強制執行事件應行注意項第九項關於強制執行法第十八條^(一)之規定，應本此解釋適用，否則因其與法律牴觸自屬無效，本件債務人雖宣告破產，但已同時選任葉大殷律師等四人為破產管理人承受債務人之執程序，自無此注意事項之適用而應依強制執行法第十八條不停止執行。

本件確定裁判，適用無債務人宣告破產應停止強制執行規定之破產法第十七條、第十九條，以及適用已有破產管理人承受債務人執程序不應予以適用之「注意事項」，剝奪人民受憲法第十五條保障之財產權與訴訟權，置應適用之強制執行法第十八條「不停止執行」之規定不予適用，顯與憲法第十五條、第十六條、第二十二條、第二十三條及第八十

條之規定牴觸。

四、請求：

依司法院大法官會議法第十二條，請求准予通知聲請人及為確定裁判之法官到 鈞會辯論說明，俾明真象而利早日解釋定案。

五、附件：（本案之主要文件及說明）

- (一)(二)臺中地院行文影本佐證強制執行已開標，依法承受等。
- (三)臺中地方法院七十九年十月二十四日通知「本件強制執行程序依法應予以停止」函影本乙件。
- (四)聲請人聲明異議狀乙件。
- (五)臺中地方法院七十九年度民執十三字第三四八六號「異議駁回」之民事裁定影本乙件。
- (六)聲請人抗告狀影本乙件。
- (七)臺灣高等法院臺中分院七十九年度抗字第六九三號「抗告駁回」之確定民事裁定影本乙件。

謹 呈
司法院 公鑒

聲 請 人 兼
共同代理人 黃 0 輝等人（如名冊）

中 華 民 國 八 十 年 元 月 十 二 日
（附件七）

臺灣高等法院臺中分院民事裁定 七十九年度抗字第六九三號
抗 告 人 李 0 志等一百零二人（如附冊）

送達代收人 卓 0 彬 住略

右抗告人等就債權人卓 0 彬等與債務人丁 0 森間清償債務強制執行事件聲明異議，對於中華民國七十九年十一月二十九日臺灣臺中地方法院所為裁定（民國七十九年民執十三字第三四八六號），提起抗告，本院裁定如下：

主 文

抗告駁回。

抗告程序費用由抗告人等負擔。

理 由

- 一、抗告意旨略以：執行法院於民國七十九年九月十日拍賣債務人丁○森之不動產，因無人應買，於同日通知債權人劉○深等願否按照第一次拍賣最底價承受，劉○深等於同年十月一日具狀聲明願意承受，執行法院竟以該劉○深等分別於同年十月九日及十一日具狀撤回承受之聲明，及債務人丁○森於同月二十日為臺灣臺北地方法院七十九年破字第十八號、破更字第五四號裁定宣告丁○森破產，駁回抗告人上開願意承受聲明，其駁回理由，無非以破產法第四十九條準用同法第十七條：「和解聲請經許可後，對於債務人不得開始或繼續民事執行程序」之規定，而停止強制執行程序，暨以聲明承受之債權人劉○深等並未依規定繳納保證金四千萬元，及於七日內繳足價金三億元為其原因。惟破產法全文分為四章，第二章為和解，第三章為破產，各自獨立，和解與破產雖均屬破產程序，但其適用程序仍然有異，破產法第四十九條準用第十七條，而第十七條：「對債務人不得開始或繼續民事執行程序」之規定，但其效力不及於債務人破產之宣告，執行法院據以停止強制執行，自屬理由不備。雖辦理強制執行事件應行注意事項第九項關於第十八條部分(一)規定：「債務人如受破產之宣告，其屬於破產財團之財產，除債權人行使別除權者外，應即停止強制執行程序，並通知債務人」。但係行政命令，依憲法第一百七十二條規定：「命令與憲法或法律牴觸者無效」。又稱債權人劉文深等聲明承受拍賣物後，雖未繳保證金、價金及撤回。然其承受聲明到達執行法院後即發生效力，應不能撤回。是債權人一經聲明承受與拍賣終結相當，即應依強制執行程序進行，而排斥破產法第九十九條規定，執行法院將抗告人等之異議駁回，為有未合云云。
- 二、按強制執行法第十八條第一項規定：「強制執行程序開始後，除法律另有規定外，不停止執行」。而破產法第十七條：「和解聲請經許可後，對於債務人不得開始或繼續民事執行程序」。

此即為所稱：「法律另有規定」。雖抗告人謂破產法第十七條規定其效力僅止和解，而不及於破產。然辦理強制執行事件應行注意事項第九項關於第十八條部分(一)規定：「債務人如受破產之宣告，其屬於破產財團之財產，除債權人行使別除權者外，應停止強制執程序，並通知債權人」。抗告人固謂上揭注意事項係屬行政命令。惟破產法第九十九條規定：「破產債權，非依破產程序，不得行使」。亦即債務人一經宣告破產，除有別除權外，破產債權人即應依破產程序行使債權，原強制執程序即應停止，為當然解釋。抗告人謂上開所稱：「債務人如受破產之宣告」，係指破產法第三章第一節：「破產之宣告及效力」。謂章節並無如該注意事項關於第十八條部分(一)後：「應即停止強制執行」及準用強制執行法第十七條之規定。謂原裁定引用無效及於法無據之行政命令，駁回抗告人之承受，其裁定為理由不備，當然違背法令，即難以採取。此因憲法第一百七十二條固規定：「命令與憲法或法律抵觸者無效」。但如命令不與法律或憲法抵觸，並不因之無效。

- 三、雖抗告人等謂原裁定指債權人劉○深、黃○二人於七十九年十月一日拍賣無人應買，具狀表示承受，因未依規定繳納保證金四千萬及於七日內繳足價金三億元，而保證金及交付價金之期限係規定於強制執行法第八十六條、第八十一條第二項第四款有關動產拍賣程序，同法第九十一條、第九十二條、第九十四條、第九十五條等有關承受程序，及同法第三章對於不動產之執行，亦均無準用第八十六條及第八十一條第二項第四款之規定，指執行法院於通知債權人表示願否承受之通知內註明：「○ 並同時向本處繳納保證金 ○」，並於七日內繳足三億元為違法。及謂本件聲請執行之債權總額在五億元以上，超過拍賣物第一項底價三億元，依最高法院七十六年台抗字第二二七號判例：「○ 如執行名義所載債權額高於標的物之最低價額 ○ 不生執行法院命債權人繳納價金之問題」。謂執行法院竟通知債權人按拍賣程序繳納保證金及價金為有未洽。雖又謂聲請執行之債權總額在五億元以上，但係聲請執行之債權人債權總額，非劉○深、黃○二人之債

權額，而其餘債權人又未一起表示願意承受，且執行法院未將權利移轉證書發給劉 0 深、黃 0 二人，執行標的物仍屬債務人所有，因債務人受破產宣告即應屬破產財團資產，所有債務人之債權，自應依破產程序行使。唯有破產裁定由抗告法院裁定廢棄確定，始能回復強制執执行程序。原裁定將抗告人聲明異議駁回，查無違誤。抗告人求為廢棄，難謂有理。

四、據上論結，本件抗告為無理由，依強制執行法第四十四條、民事訴訟法第四百九十二條第一項、第九十五條、第七十八條、第八十五條第一項裁定如主文。

中 華 民 國 七 十 九 年 十 二 月 二 十 四 日
(本件聲請書其餘附件略)

司法院釋字第二九三號解釋

中華民國 81 年 3 月 13 日

院台秘二字第 03790 號

解 釋 文

銀行法第四十八條第二項規定「銀行對於顧客之存款、放款或匯款等有關資料，除其他法律或中央主管機關另有規定者外，應保守秘密」，旨在保障銀行之一般客戶財產上之秘密及防止客戶與銀行往來資料之任意公開，以維護人民之隱私權。惟公營銀行之預算、決算依法應受議會之審議，議會因審議上之必要，就公營銀行依規定已屬逾期放款中，除收回無望或已報呆帳部分，仍依現行規定處理外，其餘部分，有相當理由足認其放款顯有不當者，經議會之決議，在銀行不透露個別客戶姓名及議會不公開有關資料之條件下，要求銀行提供該項資料時，為兼顧議會對公營銀行之監督，仍應予以提供。

解釋理由書

中華民國七十八年七月十七日修正公布之銀行法第四十八條第二項規定：「銀行對於顧客之存款、放款或匯款等有關資料，除其他法律或中央主管機關另有規定者外，應保守秘密。」旨在保障銀行之一般客戶財產上之秘密及防止客戶與銀行往來資料之任意公開，以維護人民之隱私權。此項保密規定，依中央主管機關財政部歷來函釋，不適用於監察、司法、警察及稅務等機關之必要查證。至於各級民意機關要求所屬公營銀行提供相關資料者，該部七十九年七月十八日台財融字第七九〇一八九四八五號函說明二、則謂：「立法院及各省市議會召開秘密會議時，各公營銀行仍以提供左列資料為限：(一)逾期放款及催收款年度查實及會計科目所列總數。(二)個別客戶已完成訴訟程序，收回無望之催收款。(三)已報審計單位而尚未核准轉銷呆帳戶資料。(四)已報審計單位並經核准轉銷呆帳戶之資料。」此雖係基於銀行業務上之考慮而設，惟公營銀行之預算、決算依法應受議會之審議，議會因審議上之必要，就公營銀行依規定已屬逾期放款中（包括七十五年一月十日財政部修正發布之「公營銀行逾期放款、催收款及呆帳

處理辦法」所稱之逾期放款、催收款及呆帳），除收回無望或已報呆帳部分，仍依現行規定處理外，其餘部分，有相當理由足認其放款顯有不當者，經議會之決議，在銀行不透露個別客戶姓名及議會不公開有關資料之條件下，要求銀行提供該項資料時，為兼顧議會對公營銀行之監督，仍應予以提供。

大法官會議 主 席 汪道淵（代）
 大法官 翁岳生 翟紹先 楊與齡 李鐘聲
 楊建華 楊日然 馬漢寶 劉鐵錚
 鄭健才 吳 庚 史錫恩 陳瑞堂
 張承韜 張特生 李志鵬

不同意見書

大法官 李志鵬

臺北市議會致函本院略稱：「本會召開秘密會議時，要求臺北市銀行提供逾期放款、催收款、呆帳之詳細資料，是否牴觸銀行法第四十八條第二項之規定，本會與臺北市銀行所持見解不同，爰提請大院轉請大法官會議統一解釋，俾便遵循，以杜爭議」。大法官會議依據多數意見受理本件聲請，並作成解釋文如下：

解釋文

銀行法第四十八條第二項之規定「銀行對於顧客之存款、放款或匯款等有關資料，除其他法律或中央主管機關另有規定者外，應保守秘密」，旨在保障銀行之一般客戶財產上之秘密及防止客戶與銀行往來資料之任意公開，以維護人民之隱私權。惟公營銀行之預算、決算依法應受議會之審議，議會因審議上之必要，就公營銀行依規定已屬逾期之放款中，除收回無望或已報呆帳部分，仍依現行規定處理外，其餘部分，有相當理由足認其放款顯有不當者，經議會決議，在銀行不透露個別客戶姓名及議會不公開有關資料之條件下，要求銀行提供該項資料時，為兼顧議會對公營銀行之監督，仍應予以提供。

本席對於上開解釋文不同意，爰依法提出不同意見書，茲分述理由如下：

一、程序方面之不同理由

依據司法院大法官會議法第七條「中央或地方機關，就其職權上適用法律或命令所持見解，與本機關或其他機關適用同一法律或命令時，所表示之見解有異者，得聲請統一解釋」之規定，聲請統一解釋，必須機關之間對適用法令有不同之見解時，始得為之。查臺北市銀行股份有限公司章程第一條規定：「本銀行由臺北市政府所屬原臺北市銀行依照銀行法及公司法規定組織設立，定名為臺北市銀行股份有限公司，簡稱臺北市銀行」。公司法第一條規定：「本法所稱公司，謂以營利為目的，依照本法組織、登記、成立之社團法人」。故臺北市銀行本質上是依法組織、登記、成立之「營利法人」，並非「地方機關」，自可斷言。聲請人臺北市議會縱與之有不同之法令見解，亦不得藉以聲請統一解釋，故本件聲請核與前開法律之規定不合，應不受理。多數意見諒係誤解臺北市銀行法律上之本質所致，此其一。

二、實體方面之不同理由

(1)財政部依銀行法有限制銀行對外提供放款資料之權。

銀行法第四十八條第二項規定：「銀行對於顧客之存款、放款或匯款等資料，除其他法律或中央主管機關另有規定者外，應保守秘密」。同法第十九條規定：中央主管機關為財政部。財政部盱衡社會利益之增進，金融秩序之維持，存款、放款人之利益及隱私權之維護，本諸法律之授權，逕行規定「銀行對於顧客之存款、放款或匯款等有關資料，應負保守秘密之責，是以立法院及各省市議會召開秘密會議時，各公營銀行仍以提供下列資料為限：

- (一)逾期放款及催收款年度查實及會計科目所列總數。
- (二)個別客戶已完成訴訟程序，收回無望之催收款。
- (三)已報審計單位而尚未核准轉銷呆帳戶資料。
- (四)已報審計單位並經核准轉銷呆帳戶之資料。」

財政部依法所作上開規定，未逾越法律授權之範圍，與憲法及法律均無牴觸，自屬合法，此其一。

(2)行政機關之委任立法權之不容侵害。

依中央法規標準法第七條規定，各機關基於法律授權，得

制定命令，是為委任命令。換言之，委任命令乃機關根據法律之明文規定，所制頒之命令，其性質是一種委任立法。此種委任立法權，除有違法違憲之疑義者，得經聲請由司法機關解釋外，司法機關應予尊重，不得藉解釋權之行使加以侵害。美國聯邦最高法院自一九三七年以後，從極端的司法至上主義，轉變為中庸的司法、立法、行政對等主義。因此，對立法機關所通過之法律或行政機關之委任立法，不再任意宣布為無效，美國聯邦最高法院此種態度之轉變，學者稱為司法自制（Judicial self-restraint）。本件聲請統一解釋案件，多數大法官並未指明財政部所頒限制銀行提供資料之行政命令，有何違法違憲之處，但逕行解釋：在一定條件下，市議會要求銀行提供有關資料時，為兼顧議會對公營銀行之監督，仍應予以提供。以解釋代替委任立法，顯已侵害行政機關之委任立法權，本席不同意，此其二。

- (3)依銀行法規定臺北市銀行有遵守中央主管機關規定之義務，如有違反應受處罰。

銀行法第一百三十二條規定：「違反本法或中央主管機關或中央銀行依本法所為之規定者，除本法另有規定外，處二千元以上五萬元以下罰鍰。」中央主管機關財政部於民國七十九年七月十八日以台財融字第七九〇一八九四八五號函，限制省市銀行向議會提供銀行貸款資料之範圍，已如上述，臺北市銀行即有服從之義務，違反時應處二千元以上五萬元以下之罰鍰。大法官多數意見未顧及此項法律規定，在中央主管機關命令之外，解釋在一定條件下，對逾期放款之有關資料，仍應提供予議會，將導致臺北市銀行違反主管機關依法所頒命令之困境，此其三。

- (4)臺北市議會組織規程係行政命令並非法律。

行政院於中華民國七十九年六月二日修正發布「臺北市議會組織規程」，其第三條規市議會有議決市預算及審議市決算審核報告之權。依據中央法規標準法第三條及第四條規定，上開組織規程為行政命令，並非法律。多數意見稱：「公營銀行

之預算、決算依法應受議會之審議」。諒係誤解臺北市議會組織規程為法律，雖係小疵，亦欠審慎，一併指出，此其四。

綜上所陳，本聲請解釋案件，依大法官會議法本不應受理。退一步言，縱予受理，亦應為財政部依銀行法第四十八條第二項立法授權所頒之行政命令為合憲合法之解釋。今多數意見反其道而行，在財政部依法所頒行政命令之外，增加銀行對議會提供逾期貸款資料之範圍，殊有欠妥。本席本於職責，難甘緘默，為此特依法提出不同意見書，敬請隨解釋文一併公布。

不同意見書

大法官 陳瑞堂 張承韜 劉鐵錚

- 一、銀行客戶保守其秘密之權利為隱私權之一種。有關客戶之存款、放款、匯款等資料關係其個人信用及經濟上權益甚鉅。與之交易之銀行若率將職務上所知悉此等秘密予以洩露，將使其客戶遭受損害。是故外國立法例，如德國、新加坡、香港等之法律均就銀行從業人員之保密義務加以規範。其保密對象除帳戶之金錢往來資料，如帳目、帳冊等外，其他為客戶利益應保密之事項，如商業上機密亦包括在內。其中且有規定係為銀行及客戶雙方利益而訂定者，藉以強調保密義務之重要性。

日本銀行法就銀行秘密雖未設明文規定，但該國法界、銀行界及學者咸以誠實信用原則、信賴原則、商事習慣、保密之默示契約等為根據，構築銀行保密義務之法律基礎。除司法、稅務機關外，銀行對於其他個人或機關均不得洩露客戶之秘密。足見保守銀行客戶之秘密為各國法制上普遍之趨勢。

我國銀行法第四十八條第二項明定：「銀行對於顧客之存款、放款或匯款等有關資料，除其他法律或中央主管機關另有規定者外，應保守秘密」。此項法律所規定保守銀行秘密之隱私權亦為人格權之一種，依民法第十八條第一項規定：「人格權受侵害時，得請求法院除去其侵害。」憲法對此雖無直接保障之規定，但依憲法第二十二條規定：「凡人民之其他自由及權利，不妨害社會秩序公共利益者，均受憲法之保障。」第二十三條復明定「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」。保護人格權不受侵害，為現代法治國家人民應享之權利，無妨害社會秩序、公共利益之可言，故此項權利自亦為憲法所保障，非有必要情形不得以法律限制之。

- 二、銀行法第四十八條第二項之規定原係財政部七十一、七、二台財融第一八三二六號函之內容，該函謂，除司法、稅務、監察或治安等機關，因辦案需要正式備文查詢者，應予照辦外，其他機關若有查詢時，銀行應洽經財政部核轉後辦理。因該函係行政命令，不具法律之地位，為加強銀行對顧客之保密義務，且涉及人民之權利，銀行法修正時，乃將其納入，增列為上開法文，此項立法過程在立法院銀行法修正意旨說明欄記載甚明。
- 三、多數意見所通過之解釋意旨在形式上係就財政部七十九、七、十八台財融第七九〇一八九四八五號函（以下簡稱財政部函）為統一解釋，實質上則將該函不提供逾期放款及催收款客戶名單之意旨變更為應予提供，基於下述理由，認有不當之處：

(一)司法院大法官會議法第七條：中央或地方機關就其職權上適用同一法律或命令所發生之歧見得聲請統一解釋之規定，使司法院負責闡釋法律及命令之正確意義，俾為各機關適用該項法令之準據而設，業經本院釋字第一八八號解釋釋明在案。準此而言，統一解釋所應統一者為機關對於規範之歧見，而非使規範與機關之意見相一致。因其非關規範之違憲審查，而僅屬確認規範正確意義之性質，自不應有使規範失效等形成效果發生，即使在違憲審查，對於違憲之規範亦僅得宣告其為無效，不得再援用而已，不能替代立法者修改或另立規範，更不得據此命機關或人民作為或不作為。

本件聲請人臺北市議會係以臺北市銀行所引述之財政部見解與其見解有異，聲請為統一解釋，然查臺北市銀行係公營之營利法人而非「地方機關」，該財政部函為行政命令，聲請人不過係對於該行政命令之內容不予贊同，而提出意見，自非二機關間適用同一法令所表示之見解存有歧見。茲本案解釋意旨於肯定銀行法第四十八條第二項在維護人民隱私權之餘，卻採

納聲請人之見解，實質上否定依該法授權制定之行政命令之效力，進而代中央主管機關另訂意義相反之行政命令，令銀行應提供聲請人所要求之銀行秘密資料，顯已逸出統一解釋之常軌。

- (二)本院釋字第三十八號解釋稱：與憲法或法律不相牴觸之有效規章，法官不得排斥不用，又縣議會行使縣立法之職權時，若無憲法或其他法律之依據，不得限制人民之自由權利。此二項原則為民主法治國家之通義。

法務部曾於民國七十九年五月十二日以法（七九）律字第六五六三號函表示，銀行法第四十八第二項所稱「中央主管機關」，參照同法第十九條規定，係指財政部而言；所稱「另有規定者」，除指法律之另有特別規定外，兼指中央主管機關基於委任立法或本於其職權對於銀行保密義務之範圍所作之裁量。因而建議財政部本於中央主管機關立場，依銀行法第四十八條第二項，予以明文規定，以期明確而臻周延。財政部乃於同年七月十八日依此項建議頒布該令函，雖亦兼復臺北市銀行，但其同時明示係依據銀行法第四十八條第二項而訂定，並以所有公營銀行為規範對象，應提供資料之客體亦將立法院及各省市議會並舉，則該財政部函顯屬該部基於銀行法授權所訂頒之行政規章，而非僅為具體處理特定事件所為之行政釋示，更非適用法律命令所持之見解。故其已具與法律同等之效力，各機關及人民均應受其拘束。且就其實質內容言，該函係禁止銀行將限制客戶保密權利之範圍再行擴大，與上述憲法保障人民自由權利之精神及銀行法加強保密之立法意旨適相符合，自無否定其效力之理。再者臺北市議會組織規程在直轄市自治法未制定前固仍繼續有效，但其究屬行政命令性質。本件解釋並未舉出該部函有何牴觸憲法或母法而無效之情事，遽以臺北市議會依該行政命令審議市預算決算有其必要為由，否定中央立法授權所訂頒該部函之效力，並令銀行仍應予提供，無異不依法律而擴大限制人民保密之權利，揆諸上開本院解釋意旨，殊有違背。

- (三)銀行法第四十八條第二項授權中央主管機關即財政部就限制客戶保密權利之範圍加以規定，該部雖為行政機關，但就其受法律委任而為行政上之立法行為，仍具有立法裁量權，自得斟酌實際情況適宜決定其範圍。該函與憲法及銀行法相關規定並無牴觸已如前述，則其無逾越或濫用裁量權殊屬明顯。依憲法五權分治不相侵犯之原理，此項立法裁量為司法審查權所不及之領域。本案解釋意旨將應屬立法裁量之事項加以變更，顯已逾越司法權之界限。
- (四)銀行與客戶間訂立金錢借貸契約係屬私經濟行為，客戶對銀行要求保守秘密之權利為法律所賦與，並附隨於該契約而存在。雙方依契約所發生之權利義務關係，不因銀行之為公營或民營而受影響。今如因銀行之為公營，應受議會監督之故，竟剝奪其客戶保密之權利，不無公權力無法律依據而干預私經濟行為之嫌，且對於公民營之客戶為差別待遇，適用不同之法律，異其法律之解釋，亦與憲法第七條所揭示平等原則相牴觸。
- (五)本件聲請人臺北市議會所以要求臺北市銀行提供有關逾期放款及催收款客戶名單等資料，其理由略謂，該議會為行使市預算決算之審核等職權，有必要了解上項資料，以便查考有無特權干預情事等語。惟議會對於預算決算審核之對象為各該科目，則財政部同意銀行提供之逾期放款及催收款年度查實及會計科目所列總數，已足供為議會審核監督之資料。至有無特權干預之查考，乃屬事後追究違法放款責任之問題，於完成訴訟程序或已成呆帳時加以查考，尚猶未遲，實無於本金逾期三個月之逾期放款或本金或利息逾期六個月之催收款階段即由議會對個別客戶予以細究之必要。況且為整飭金融紀律，銀行法及有關規章賦與財政部及中央銀行多項監督管理權限。諸如，對於大額、無擔保、銀行內部等授信之限制，擔保物之放款值及最高放款率之決定，對於各項業務及帳目之檢查就逾期客戶定期提出報表等均設有嚴密週詳之規定，可據以防杜弊端之發生。議會果發現有所謂「有相當理由足認其放款為顯有不當者」自可提報依法律規定具有偵查或調查權限之司法、稅務、監察或治

安等機關調查究辦，難謂非依該議會之要求提供秘密資料即不能達成監督之目的。反之，如依議會之要求揭露逾期放款或催收款各客戶之名單，勢將引起眾債權人之恐慌，招致群起索債，加速客戶經營失敗之結局，亦將因此造成公營銀行經營上之困難，後果堪慮。本解釋意旨雖謂銀行可在不透露個別客戶姓名及不公開之條下提供資料，惟既係「有相當理由足認其放款為顯有不當者」自必先有疑其放款不當之特定對象，亦即仍須由議會先告知可疑之特定客戶姓名，始得要求提供其銀行秘密，則所謂「不透露個別客戶之姓名」一節將不具實質意義，而臺北市銀行前曾於臺北市議會開秘密會時，提供逾期客戶之名單，結果翌日立即見報，有其先例，足見在議會提供機密資料，保密不易。何況將不應提供之秘密資料洩露於法令所定以外之人本身即屬違法，即足以造成流弊而損害他人之權益，不因其係在不公開條件下提供即可阻卻違法性，美國西維琴尼亞州最高法院曾判決非法竊聽者，縱未將竊聽之內容公開仍係對於隱私權之侵害，其理在此。（Roach V.Harper, 105 S.E.2nd 564, 1958）

綜上所述，財政部該函對於人民隱私權之保護與公共利益已予兼籌並顧，聲請人臺北市議會為監督臺北市銀行，欲擴大限制客戶保密權利之範圍，衡諸憲法第二十三條規定之本旨，難認有其必要性。爰提此不同意見書。

抄臺北市議會函

七十九年八月十三日
議(財)字第四四八四號

受文者：司法院

主旨：本會召開秘密會議時，要求臺北市銀行提供逾期放款、催收款、呆帳之詳細資料，是否牴觸銀行法第四十八條第二項之規定，本會與臺北市銀行所持見解不同，爰提請 大院轉請大法官會議統一解釋，俾便遵循，以杜爭議。

說明：

一、本會日前召開秘密會議要求臺北市銀行提供有關逾期放款、

催收款及呆帳之戶名、金額等資料，惟市銀行認為銀行法修正前行政院曾於 77.12.2 以台七十七內字第三二六八五號函作成決議：「在市議會召開秘密會議時，仍限以提供逾期放款及催收款年度查實及會計科目所列總數以及個別客戶中已完成訴訟程序，收回無望之催收款及已報審計單位而尚未核准轉銷之呆帳戶資料為宜（見附件一），迨至銀行法於七十八年七月十七日修正後，財政部復以 77.4.4 台財融第七九 0—0 九六六一號函示：「鈞院前函規定雖於銀行法條正前所釋示，但於銀行法修正後仍可沿用」（見附件二），如依議會要求提供上述逾期放款、催收款、呆帳名單等資料，不但有悖於銀行法第四十八條第二項之規定：「銀行對於顧客之存款、放款或匯款等有關資料，除其他法律或中央主管機關另有規定者外，應保守秘密」，且恐損及公眾、社會利益與個人隱私，故臺北市銀行再報請財政部表示意見，財政部復於 79.7.18.以台財融第七九 0—一八九四八五號函表示立法院及各省市議會召開秘密會議時，各公營銀行仍以提供下列資料為限：「一、逾期放款及催收款年度查實及會計科目所列總數。二、個別客戶已完成訴訟程序，收回無望之催收款。三、已報審計單位而尚未核准轉銷呆帳戶資料。四、已報審計單位並經核准轉銷呆帳戶之資料」（見附件三）。臺北市銀行準此拒絕提供本會所要求之資料。

- 二、依本會組織規程第三條規定，本會職權包括：議決市預算、審議市決算之審核報告及議決市財產之處分等。為行使上述職權，實有必要了解市銀行有關逾期放款及催收款、呆帳之名單等資料，以便查考有無特權干預，復依本會議事規則第七十一條：「秘密會議之紀錄決議案，議員、列席人員及本會員工，不得以任何方式對外宣洩，如須發表新聞時，其稿件應經議長核定之」；及同規則第三十二條：「質詢事項除涉及國防、軍事、外交之重大秘密外，市政府不得拒絕答覆」。準此，如未涉及國防、軍事、外交之重大秘密，市銀行應不得拒絕答覆。且立法院審查國防、外交預算召開秘密

會議時，亦可提供機密性資料，所以本會要求臺北市銀行提供之資料，應不悖銀行法第四十八條第二項之規定。

- 三、綜上所述，由於本會與臺北市銀行對於有關逾期放款及催收款名單等資料可否提供，在適用法令上所持見解不同，爰提請大院統一解釋，以杜爭議。

議長 陳健治 出國
副議長 陳炯松 代行

(本函附件略)

抄臺北市議會函

七十九年十二月三日
議法字第七 八號

受文者：司法院

主旨：補送本會前函請 大院統一解釋有關本會需求臺北市銀行提供逾期放款、催收款、呆帳等詳細資料，該行可否拒絕乙案之有關資料及補充說明，請 查照。

說明：

- 一、本會 79.8.13.議(財)字第四四八四號函諒達。
- 二、依據「臺北市議會組織規程」第三條規定，本會有議決市預算、審議市決算審核報告之權。為行使該等職權，實有必要了解市銀行有關逾期放款、催放款及呆帳等資料，以便查考有無特權干預。而本會組織規程係依據「臺北市各級組織及實施地方自治綱要」第十六條之規定訂定。依 大院釋字第二五九號解釋意旨：「 現行直轄市各級組織及實施地方自治事項，均係依據中央頒行之法規行之。為貫徹實施地方自治之意旨，自應斟酌當前實際狀況，制定直轄市自治之法律。在此項法律未制定前，現行由中央頒行之法規，應繼續有效。」(如附件)準此，本會組織規程所定事項，自應有效。
- 三、本會為行使組織規程所賦與之職權，要求臺北市政府投資之臺北市銀行股份有限公司提供逾期放款、催收款等詳細資料；而市銀行多次引述財政部 79.7.18 台財融第七九〇一八九四八五號函之見解表示：立法院及各省市議會召開秘密會

議時，各公營銀行仍以提供下列資料為限：「一、逾期放款及催收款年度查實及會計科目所列總數。二、個別客戶已完成訴訟程序，收回無望之催收款。三、已報審計單位而尚未核准轉銷呆帳戶資料。四、已報審計單位並經核准轉銷呆帳戶之資料。」至於逾期放款、催收款、呆帳之詳細資料，仍不予提供。

- 四、如上所述，由於本會行使職權適用法令，與市銀行所引述財政部之見解有異，爰依大法官會議法第七條之規定，送請大院統一解釋，以杜爭議。

議長 陳健治

（本件聲請書其餘附件略）

司法院釋字第二九四號解釋

中華民國 81 年 3 月 13 日

院台秘二字第 03791 號

解 釋 文

出版法第七條規定：「本法稱主管官署者，在中央為行政院新聞局，在地方為省（市）政府及縣（市）政府。」行政院新聞局於中華民國七十六年七月二十二日發布之「出版品管理工作處理要點」，其中規定，在直轄市成立出版品協調執行會報兼辦執行小組業務，以市政府新聞處長為召集人，印製工作檢查證，交由執行小組成員包括市政府所屬新聞處、警察局、教育局及社會局等單位人員使用，此項檢查證僅供市政府所屬機關執行人員識別身分之用，非謂憑此檢查證即可為法所不許之檢查行為，此部分規定，並未逾越執行程序範圍，不生牴觸憲法之問題。至其規定，將工作檢查證發給非市政府所屬機關人員使用部分，則與上開意旨不符，不得再行適用。

解釋理由書

出版法第七條規定：「本法稱主管官署者，在中央為行政院新聞局，在地方為省（市）政府及縣（市）政府。」依同法第三十六條至第四十三條規定，出版品如有違反本法規定情形，主管官署得為警告、罰鍰、禁止出售散佈進口或扣押沒入、定期停止發行、撤銷登記等行政處分。而出版品登載事項之內容，牽涉甚廣，行政院新聞局為執行上述法律規定，乃於中華民國七十六年七月廿二日，以（七六）銘版二字第 0 九二二五號函發布「出版品管理工作處理要點」，其中規定，在直轄市成立出版品協調執行會報，兼辦執行小組業務，以市政府新聞處長為召集人，印製工作檢查證，交由市政府所屬新聞處、警察局、教育局、社會局等單位所組成執行小組之人員，以為執行出版品管理工作時，識別身分之用，非謂憑此檢查證即可為法所不許之檢查行為。此部分規定，並未逾越執行程序範圍，不生牴觸憲法問題。至上述要點將工作檢查證發給非市政府所屬機關人員使用之規定，則與上開意旨不符，不得再行適用。又本件僅就發給工作檢查證

部分而為解釋，關於出版品管理之其他事項，不在解釋範圍之內，併此說明。

大法官會議 主 席 汪道淵（代）
 大法官 翁岳生 翟紹先 楊與齡 李鐘聲
 楊建華 楊日然 馬漢寶 劉鐵錚
 鄭健才 吳 庚 史錫恩 陳瑞堂
 張承韜 張特生 李志鵬

抄臺北市議會函

七十七年九月二十二日
 議法字第四 五 號

受文者：司法院

主 旨：關於臺北市政府將違法出版品之工作檢查證授與權責無關單位行使，是否有違出版法及憲法第十一條、第二十三條之規定，本會在適用上發生疑義，請轉請 鈞院大法官會議惠予解釋，俾資遵循，並杜爭議。

說 明：

- 一、查憲法第二十三條規定，人民之自由權利，除為防止妨礙他人自由，避免緊急危難，維持社會秩序，增進公共利益所必要者外，不得以法律限制之。質言之，凡欲限制人民之自由權利，非有法律依據不得為之。苟該限制人民自由權利之法律規定，某機關得執行此一權利，則唯有該機關始得行使該項權利；若該機關將該項權利授與其他機關或個人行使，則有違前述憲法保障人民自由權利之精神 - 非有法律依據，不得限制人民自由權利。
- 二、關於違法出版物之取締，依出版法第七條規定，出版品之主管官署在中央為行政院新聞局，在地方為省（市）政府及縣（市）政府，因之，出版品如有違出版法之規定而予以處分時，僅該等主管官署始得為之，其他機關則無此權限。準此，臺北市政府為臺北市出版品之地方主管官署，有關違法出版品之取締，亦惟有市政府方得為之。惟查目前臺北市政府對違法出版品之管理，係依據行政院新聞局 76.7.22 函頒

之「出版品管理工作要點」，成立執行小組，分別由市政府新聞處、警察局、教育局及法務部調查局等單位人員組成，並將取締違法出版品之工作證授與該小組成員，共同執行違法出版品之取締工作。

- 三、如上所述，臺北市政府將違法出版品之工作證授與權責無關之單位行使查核違法出版品之工作，是否牴觸憲法第十一條及第二十三條之規定，滋生疑義，爰依司法院大法官會議法第四條第一項第一款之規定，函請 鈞院解釋惠復，以杜爭議。
- 四、本件係依據本會第五屆第十七次臨時會審議議員臨時動議「請大會函請司法院大法官會議解釋取締違法出版品其工作檢查證可否授與其權責無關之單位行使。」之議決辦理。
- 五、檢附行政院新聞局函頒「出版品管理工作要點」影本乙份。

議長 張建邦

(本件聲請書附件略)

司法院釋字第二九五號解釋

中華民國 81 年 3 月 27 日

院台秘二字第 04604 號

解 釋 文

財政部會計師懲戒覆審委員會對會計師所為懲戒處分之覆審決議，實質上相當於最終之訴願決定，不得再對之提起訴願、再訴願。被懲戒人如因該項決議違法，認為損害其權利者，應許其逕行提起行政訴訟，以符憲法保障人民訴訟權之意旨。

解釋理由書

憲法保障人民之訴願權，其目的在使為行政處分之機關或其上級機關自行矯正其違法或不當處分，以維護人民之權益，若法律規定之其他行政救濟途徑，已足達此目的者，則在實質上即與訴願程序相當，自無須再踐行訴願程序。訴願法第一條：「人民對於中央或地方機關之行政處分，認為違法或不當，致損害其權利或利益者，得依本法提起訴願、再訴願。但法律另有規定者，從其規定。」其但書規定即係包括上述情形在內，惟並非謂未經提起訴願或再訴願，縱已用盡其他相當於訴願、再訴願之行政救濟程序，亦不得續行行政訴訟。財政部依會計師法規定，設置會計師懲戒委員會及懲戒覆審委員會。會計師懲戒委員會因財政部交付懲戒而對會計師所為之懲戒決議，係行政處分，被懲戒之會計師有所不服，對之聲請覆審，實質上與訴願相當。會計師懲戒覆審委員會所為覆審決議，相當於最終之訴願決定，無須再對之提起訴願、再訴願。依上開說明，被懲戒人如因該項決議違法，認為損害其權利者，應許其逕行提起行政訴訟，以符憲法第十六條保障人民訴訟權之意旨。

大法官會議 主 席 林洋港

大法官 翁岳生 翟紹先 楊與齡 李鐘聲
楊日然 馬漢寶 劉鐵錚 鄭健才
吳 庚 史錫恩 陳瑞堂 張承韜
張特生 李志鵬

抄高 0 哲聲請書

受文者：司法院

為聲請解釋憲法事，茲謹陳述如次：

一、解決疑義爭執，必須解釋憲法之理由，及所引之憲法條文：

1. 本案聲請人為執業會計師，受財政部會計師懲戒委員會以違反會計師法第二十二條第一款「使他人假用本人名義執行業務」及同法第三十九條第三款「對公司公開發行股票或公司債之財務報表為不實之簽證者」之規定，依會計師法第四十條第四款規定決議：「高 0 哲會計師應予除名處分」，聲請人以所犯過失與被處以會計師法規定之最高懲戒處分，顯不相當，極為不當。因向會計師懲戒覆審委員會聲請覆審，該會決議將原指違反事實會計師法第二十二條第一款：「使他人假用本人名義執行業務」一項刪除，而以核有會計師法第三十九條第三款情事，所經會計師懲戒委員會依會計師法第四十條第四款規定予以除名處分，並無不當，聲請覆審為無理由，而予駁回。聲請人因受此除名處分，連帶依會計師法第四條第一項及第七款規定，撤銷會計師證書，不得充會計師，此乃人民工作權橫遭侵害，無異自然人之被處死刑，極不公平。
2. 本案聲請人不服，經依法先後向財政部及行政院提起訴願及再訴願，均以「從事應受行政主管機關管理監督之特種職業者，因其職業上之原因，受主管機關依法所為懲戒處分，乃基於特別權義關係之處分，與訴願法第一條所稱之處分有別，自不得提起訴願、再訴願（參照行政法院五十一年判字第三九八號及五十一年判字第五二七號判例）」均決定駁回。（訴願決定書影本如附件一，再訴願決定書影本如附件二）。
3. 本案聲請人不服，遂向行政法院提起行政訴訟，亦被裁定：「原告之訴駁回」。（裁定影本如附件三）。其裁定理由謂：「按訴願之提起，以人民遭受中央或地方機關之違法或不當處分，致損害其權利或利益者，始得為之。觀諸訴願法第一條規定甚明。會計師懲戒委員會暨會計師懲戒覆審委員會乃會計師公會會員暨各該主管監督機關之人員，依會計師法第四十五條

之規定會集組織而成，並非中央或地方行政機關，其因會計師違反會計師法，基於同法第四十二條第一項遭受會計師懲戒委員會決議之懲戒處分，與一般人民遭受中央或地方機關之行政處分有別，自不得對之提起訴願及行政訴訟」。

4. 會計師受除名懲戒處分，會計師證書撤銷，不得充會計師，造成憲法規定應予保障之人民工作權，橫遭不法侵害。對此不得提起訴願及行政訴訟，以求救濟，則憲法所定人民有訴願訴訟之權，亦遭不法侵害，是以行政法院所為之裁定所適用之會計師法第四十五條及同法第四十二條第一項法律，發生牴觸憲法第十五條及第十六條規定之疑義。以是而起爭執，發生司法院大法官會議法第四條第一項第二款所定之情事。聲請人為本國人民，依憲法第十五條：「人民之生存權、工作權及財產權應予保障」之規定，人民工作權亦即人民從事會計師工作權，既直接受有影響，依有權利即有救濟之法理，受處分之本案聲請人為求救濟，自得行使憲法第十六條所定訴願及訴訟之權。乃遭行政法院確定裁定駁回。在法律適用上，發生牴觸憲法之疑義，為解決爭執，爰依憲法第十五條及同法第十六條及司法院大法官會議法第四條第一項第二款之規定，並參照 鈞院釋字第二四三號解釋：「中央或地方機關公務人員考績法或相關法規之規定，對公務員所為之免職處分，直接影響其憲法所保障之服公職權利，受處分之公務員自得行使憲法第十六條訴願及訴訟之權，方符有權利即有救濟之法理。」以及 鈞院釋字第二六六號解釋：「依公務人員考績法之免職處分，因改變公務員身分關係，直接影響人民服公職之權利，依本院釋字第二四三號解釋，得許受處分之公務員提起行政訴訟。

」又該解釋理由書內開：「公務員因其身分而受行政處分，致依法應享之權利受損害者，得否提起行政訴訟，應視處分內容而定，方符憲法保障人民權利之本旨」。聲請人仰體斯旨認必須聲請 鈞院賜予解釋。

二、爭議之性質與經過及聲請人對本案所持之立場與見解：

1. 聲請人為執業會計師，經財政部會計師懲戒委員會決議：

「高〇哲會計師應予除名處分」，嗣向會計師懲戒覆審委員會聲請覆審，該會決議：「聲請駁回」，因此聲請人之會計師遂遭除名，依會計師法第四條第一項第七款規定，撤銷會計師證書，不得充會計師，於是會計師工作權亦即人民工作權遭受剝奪，等於自然人遭受死刑，何其悲慘。

2. 本案聲請人不服，經依訴願法第一條之規定，向財政部提起訴願，該部以：「依訴願法第一條規定，提起訴願、再訴願，唯人民對於中央或地方機關所為違法或不當之處分，致損害其權利或利益者，始得為之。至從事應受行政主管機關管理監督之特種職業者，因其職業上之原因，受主管機關依法所為懲戒處分，乃係基於特別權義關係之處分，與訴願法第一條所稱之處分有別，自不得提起訴願、再訴願」之理由，以聲請人提起之訴願，程序顯有未合，決定「訴願駁回」。
3. 本案聲請人復向行政院提起再訴願後，該院以財政部程序上駁回之訴願決定，並無不合，再訴願人復就不得提起訴願事件提起再訴願，自難認為有理由，決定：「再訴願駁回」。
4. 本案聲請人再向行政法院提起行政訴訟，該院以「會計師懲戒委員會暨會計師懲戒覆審委員會乃會計師公會會員暨各該主管監督機關之人員，依會計師法第四十五條之規定會集組織而成，並非中央或地方行政機關，其因會計師違反會計師法第四十二條第一項遭受會計師懲戒委員會決議之懲戒處分，與一般人民遭受中央或地方機關之行政處分有別，自不得對之提起訴願及行政訴訟」。裁定理由並稱：原訴願及再訴願機關就程序上駁回之決定，「經核均無不合」，裁定：「原告之訴駁回」。
5. 本案聲請人認為行政法院裁定理由，所稱會計師懲戒委員會暨會計師懲戒覆審委員會乃會計師公會會員暨各該主管監督機關之人員，依會計師法第四十五條之規定會集組織而成，並非中央或地方行政機關一節，全屬誤解，謹查會計師法第四十五條規定：「會計師懲戒委員會及會計師懲戒覆審委員會之組織及程序，由財政部擬訂，報請行政院核定之」。據此，財政部修

正報請行政院核定公布之「會計師懲戒委員會暨會計師懲戒覆審委員會組織章程。」第二條：「會計師懲戒委員會（以下簡稱懲戒委員會）設委員九人，由財政部部長指派五人，函請行政院主計處指派主計官一人，審計部指派審計一人，法務部指派參事一人，及經濟部指派商業司司長為委員，並於部派委員中指定一人為主任委員」。同規程第十九條：「覆審委員會置委員七人，由財政部部長指派三人，函請最高法院指派庭長或推事一人，最高法院檢察署指派檢察官一人，行政院主計處指派副主計長及審計部指派副審計長為委員，並由財政部次長為主任委員」。竊以各該規定由財政部函請行政院主計處等機關指派人員參加為委員，其中並無行政法院於裁定理由中所稱之會計師公會會員之參與，顯屬錯誤。又會計師法第四十五條僅規定「會計師懲戒委員會及會計師懲戒覆審委員會之組織及程序，由財政部擬訂報請行政院核定之」，對各該委員會委員人選未有規定。而由財政部在屬於行政命令之組織規程中，逕自規定，函請行政院主計處等機關指派人員參加為部分委員，其性質不能謂為「各該主管監督機關之人員依會計師法第四十五條之規定會集組織而成」。換言之，各該委員並非以其機關之代表身分參加，而係各以其個人本身職務上具有之學驗條件參與，必如此始免司法權、監察權之介入而有違憲之嫌。此觀之與會計師法同等位階之醫師法第二十九條第二項：「前項醫師懲戒辦法，由中央衛生主管機關擬訂，報請行政院核定之」。行政院衛生署報經行政院核定之「醫師懲戒辦法」，其第四條「醫師之懲戒，由行政院衛生署設醫師懲戒委員會處理之」，第五條：「懲戒委員會置主任委員一人，由署長指派副署長兼任，委員八人至十四人，由署長就業務主管及醫學或法學專家派兼或聘兼之」。第十七條：「前條之覆審，由本署設醫師懲戒覆審委員會處理之」。第十八條：「覆審委員會置主任委員一人，由署長兼任，委員六至八人由署長派兼或聘兼之」。醫師懲戒委員會及覆審委員會委員，並未由衛生署長函請其他政府機關指派人員充任，醫師業務關係人民之生命，會計師業務

關係人民之財產，兩者相較，生命重於財產，醫師懲戒辦法規定懲戒委員會及覆審委員會部分委員，由醫學或法學專家聘兼，而未規定函請其他機關指派，以彼例此，會計師懲戒委員會及覆審委員會之由財政部函請其他機關指派人員為委員，性質無非在借重會計或法學專家本人之學驗而已。行政法院不察，竟誤解為「會計師懲戒委員會暨會計師懲戒覆審委員會乃會計師公會會員暨各該主管監督機關之人員，依會計師法第四十五條之規定會集組織而成」。實屬誤解。於此聲請人願指出者，第一：會計師懲戒委員會及會計師懲戒覆審委員會均無會計師公會會員之參與。第二：會計師法第三條明定「會計師之主管機關，在中央為財政部，在省（市）為財政廳（局）」，此外並無其他主管監督機關，可見行政法院對本案之裁定，認事用法顯屬錯誤。以致其裁定理由所稱：「依會計師法第四十五條及同法第四十二條第一項規定，遭會計師懲戒委員會決議之懲戒處分，與一般人民遭受中央或地方機關之行政處分有別，自不得對之提起訴願及行政訴訟。原告以不得提起訴願再訴願事件，復行提起行政訴訟自非法之所許，應予駁回」云云，自難成為理由。試問果如行政法院裁定之論斷，會計師懲戒委員會暨懲戒覆審委員會豈不超越政府之外，成為獨立的具有無上權威之組織，其所為之懲戒處分不論處分內容如何，又不容國家之行政或司法上之救濟，則憲法所定人民權利之保障從何談起，豈現代憲政國家之常軌，令人浩嘆。聲請人復以會計師懲戒委員會及會計師懲戒覆審委員會縱如行政法院所指「並非中央或地方行政機關」，但無論如何，行政法院不能說它也不是政府機關，倘認為會計師懲戒委員會及會計師懲戒覆審委員會為「政府機關」，則行政法院六十八年判字第八〇六號裁判要旨：「政府機關就特定具體事件所為之意思表示，能發公法上效果並損害人民權利或利益者，即非不得依法提起訴願」，足資引用，但行政法院置之不顧，相反的仍裁定本案不許訴願及行政訴訟，豈非矛盾，自揭其短。再者，本案訴願決定之財政部及再訴願決定之行政院，其駁回理由，均指會計師

與其主管機關財政部間具有特別權義關係，其因職業上之違法行為，受主管機關所為懲戒處分，並非行政處分事件，故不得訴願再訴願，自承本案懲戒處分為會計師主管機關財政部所為之處分，意思明確。但行政法院裁定理由則指稱會計師懲戒委員會暨會計師懲戒覆審委員會，並非中央或地方行政機關（意指為超於財政部之外之另一機關），會計師懲戒委員會決議之懲戒處分，與一般人民遭受中央或地方機關之行政處分有別，自不得對之提起訴願及行政訴訟云云，與財政部及行政院論點顯然不同，但行政法院裁定理由反而肯定的指稱財政部之訴願決定以及行政院之再訴願決定理由，「經核均無不合」，立論何其矛盾。因此種種緣由，聲請人遂再聲請行政法院再審，結果仍遭該院裁定：「再審之聲請駁回」，（裁定影本如附件四），其駁回之理由，除仍指會計師懲戒委員會暨會計師懲戒覆審委員會乃會計師公會會員暨各該主管監督機關之人員，依會計師法第四十五條之規定，會集組織而成，並非中央或地方行政機關，與一般人民遭受中央或地方機關之行政處分有別，自不得對之提起訴願及行政訴訟之外，對聲請人指摘行政法院原裁定認為財政部及行政院訴願再訴願駁回理由，「經核均無不合」，其立論顯屬矛盾，不成理由一節，行政法院於再審裁定理由中，雖明示：「至原裁定駁回之理由雖與一再訴願決定駁回之理由不盡相同，亦與前開所謂『判決理由與主文顯有矛盾』之情形有別」。仍以不合再審條件，而裁定「再審之聲請駁回」，以上所陳為本案爭議之性質與經過。

6. 關於聲請人立場及見解方面，除以上所陳外，竊以聲請人為本國人民，執業屬專門職業人員會計師，其工作應受憲法第十五條「人民之生存權、工作權及財產權應予保障」，既受會計師懲戒委員會依會計師法第四十條第四款規定予以除名處分，因而依會計師法第二條第一項及第七款之規定，撤銷會計師證書不得充會計師，工作權遽遭剝奪，等於自然人遭受死刑，痛苦殊甚。姑且不論執此項懲戒權之組織何屬，其為政府機關應無疑義。會計師受除名之處分，導致喪失人民之工作權，既直接

影響其憲法第十五條保障之工作權利，又基於有權利即有救濟之法理，受懲戒處分之會計師，自得行使憲法第十六條所定人民有請願、訴願及訴訟之權。（參照 鈞院釋字第二四三號解釋意旨）。退一萬步言，會計師因其身分而受處分，致依法應受保障之工作權受有損害，得否提起行政訴訟，亦應視處分內容而定，方符憲法保障人民之本旨。（參照 鈞院釋字第二六六號解釋意旨）。行政法院未鑒及此，適用會計師法第四十五條及同法第四十二條第一項規定，遽為「原告之訴駁回」以及「再審之聲請駁回」。因此確定裁判本身發生牴觸憲法第十五條人民工作權應予保障，及憲法第十六條人民有訴訟之權之疑義，聲請人必須依大法官會議法第四條第一項第二款之規定請求解釋。敬請宣告行政法院七十五年度裁字第九二五號裁定，暨七十六年度裁字第九八號裁定，所適用之會計師法第四十五條：「會計師懲戒委員會及會計師懲戒覆審委員會之組織及程序，由財政部擬訂，報請行政院核定之」，以及同法第四十二條第一項：「會計師應付懲戒者，由會計師懲戒委員會處理之」，執此而為之確定裁判，其本身發生牴觸憲法第十五條人民工作權應予保障，及第十六條人民有訴願、訴訟之權之規定，而為違憲應予撤銷，並許聲請人提起行政訴訟，以符憲法保障人民權利之本旨，幸甚禱甚。

三、有關機關處理本案之主要文件及其說明：

1. 財政部訴願決定書（影本如附件一），主旨為本件聲請人所受「高0哲會計師應予除名處分」，係受主管機關依法基於特別權義關係之處分，與訴願法第一條所稱之處分有別，自不得提起訴願、再訴願，而決定「訴願駁回」。
2. 行政院決定書（影本如附件二），主旨以原訴願決定，並無不合，決定「再訴願駁回」。
3. 行政法院七十五年度裁字第九二五號裁定（影本如附件三），主旨（一）會計師懲戒委員會暨會計師懲戒覆審委員會乃會計師公會會員暨各該主管監督機關之人員，依會計師法第四十五條之規定，會集組織而成，並非中央或地方行政機關，其因會

計師違反會計師法基於同法第四十二條第一項遭受會計師懲戒委員會決議之懲戒處分，與一般人民遭受中央或地方機關之行政處分有別，自不得提起訴願及行政訴訟。（二）原訴願及再訴願決定機關之決定，「經核均無不合」，爰裁定：「原告之訴駁回」。

4. 行政法院七十六年度裁字第九八號裁定（影本如附件四），以不合再審要件，裁定「再審之聲請駁回」。

四、聲請解釋憲法之目的：

本案聲請人執業會計師，遭受會計師懲戒委員會之除名處分，致應受憲法保障之人民工作權受不法侵害。行政法院又駁回行政訴訟之提起，致憲法所定人民訴願訴訟之權利，亦受不法侵害。由於行政法院對此所為之確定裁判所適用之法律本身，發生牴觸憲法第十五條及第十六條規定之疑義，因而聲請鈞院解釋，其目的在維護憲法之尊嚴，發揚保障人民權利之精神。敬請體恤下情，賜予解釋為禱。

五、附呈附件影本四件。（詳如本聲請書第三項所陳）。

聲請人：高 0 哲

中 華 民 國 七 十 九 年 十 二 月 六 日

（附件三）

行政法院裁定

七十五年度裁字第九二五號

原 告 高 0 哲 住 略

上原告因違反會計師法被懲戒事件，不服行政院中華民國七十五年八月十九日台七十五訴字第一七五六六號再訴願決定，提起行政訴訟，本院裁定如下：

主 文

原告之訴駁回。

理 由

按訴願之提起以人民遭受中央或地方機關之違法或不當處分，致損害其權利或利益者，始得為之，觀諸訴願法第一條規定甚明。會計師懲戒委員會暨會計師懲戒覆審委員會乃會計師公會會員暨各該主管監督

機關之人員，依會計師法第四十五條之規定，會集組織而成，並非中央或地方行政機關，其因會計師違反會計師法基於同法第四十二條第一項遭受會計師懲戒委員會決議之懲戒處分，與一般人民遭受中央或地方機關之行政處分有別，自不得對之提起訴願及行政訴訟，本件原告係執業會計師，因受託查核簽證丸0實業股份有限公司七十年度財務報告查核簽證不實，經財政部證券管理委員會函送會計師懲戒委員會處理，案經該會決議除名處分，原告請求覆審，復經會計師懲戒覆審委員會決議駁回，維持原除名決定確定在案，原告不服向財政部提起訴願，經同部以其因職業上之原因，受主管監督機關依法所為之懲戒處分，係基於特別權義關係之處分，並非行政處分事件，予以訴願駁回後，原告復向行政院提起再訴願，亦經同院就程序上駁回其再訴願，經核均無不合，原告以不得提起訴願再訴願事件，復行提起行政訴訟，揆諸首開說明，自非法之所許，應予駁回。

據上論結，本件原告之訴為不合法，爰依行政訴訟法第十四條第一項，裁定如主文。

中 華 民 國 七 十 五 年 十 一 月 二 十 日

（附件四）

行政法院裁定

七十六年度裁字第九八號

聲請人 高0哲 住略

右聲請人因違反會計師法事件，對於本院中華民國七十五年十一月二十日七十五年度裁字第九二五號裁定聲請再審，本院裁定如左：

主 文

再審之聲請駁回。

理 由

按當事人對於本院之裁定聲請再審，必須該裁定具有行政訴訟法第二十八條所列各款情形之一者，始得為之，此觀諸同法第三十條規定甚明。而該條第一款所定「適用法規顯有錯誤者」係指原裁定所適用之法規與現行法令相違背或與判例解釋有所牴觸者而言。而同條第二款所謂「判決理由與主文顯有矛盾」者，係指判決理由與主文之內容適得其反而言。查本件聲請人係執業會計師，因受託查核簽證丸0實業

股份有限公司七十年年度財務報告查核簽證不實，經財政部證券管理委員會函送會計師懲戒委員會處理，經該會決議除名處分，原告請求覆審，復經會計師懲戒覆審委員會決議駁回，維持原除名決定確定後，原告不服向財政部提起訴願，經決定駁回後，復提起再訴願亦遭決定駁回，遂向本院提起行政訴訟，經本院於七十五年十一月二十日以七十五年度裁字第九二五號裁定駁回其訴，茲聲請人以原裁定具有行政訴訟法第二十八條第一款及第二款之情形，對之聲請再審，其聲請意旨略謂：一、所謂「會計師懲戒委員會」「會計師懲戒覆審委員會」均為經濟部、財政部之內部單位而已，各該委員會並非超越財政部之外，而為一個獨立之機關，原裁定不察，竟捨財政部而單指會計師懲戒委員會及會計師懲戒覆審委員會為「並非中央或地方行政機關」而認定其有別於中央或地方機關之行政處分，不得提起訴願、再訴願及行政訴訟，顯屬錯誤。二、本件原決定書暨認定本件乃係受主管機關所為之處分，而再訴願決定亦認為本件係會計師與其主管機關間具有特別權義關係，以因職業上之違法行為受主管機關所為懲戒處分，不得提起訴願、再訴願，足證均認為本件乃係主管機關財政部所為之處分，惟以特別權力關係之理由，在程序上駁回，而原裁定則認為係非中央或地方行政機關之會計師懲戒委員會暨會計師懲戒覆審委員會決議之懲戒處分，與一般人民遭受中央或地方機關之行政處分有別，不得對之提起訴願及行政訴訟，遂予駁回原告之訴，由此可見一再訴願決定與原裁定所認定之理由，兩者適得其反，原裁定竟認為「經核均無不合」，自屬矛盾。裁定顯有判決理由與主文相矛盾之違法。三、原決定援引行政院五十一年判字第五二七號判例認會計師與主管機關之財政部間，亦屬特別權力關係，原告不得提起訴願，實有適用法律顯有錯誤，為原告攻擊之重點，乃原裁定對此既未於理由內予以論斷，遽認「經核均無不合」，顯有「判決理由與主文顯有矛盾」之違法等語。然查行政訴訟之提起以人民遭受中央或地方機關之違法行政處分致損害其權利者，始得為之，為行政訴訟法第一條所明定，又會計師懲戒委員會暨會計師懲戒覆審委員會乃會計師公會會員暨各該主管監督機關之人員，依會計師法第四十五條之規定，會集組織而成，並非中央或地方行政機關，其因會計師違反會計師法基於同法第四十

二條第一項遭受會計師懲戒委員會決議之懲戒處分，自與一般人民遭受中央或地方機關之行政處分有別，自不得對之提起行政訴訟，本件聲請人係執業會計師，其因執行業務違反會計師法規定而受除名決定，聲請人縱有不服，依前開說明，亦不得提起行政爭訟，原裁定因而就程序上予以駁回，自無適用法律顯有錯誤之可言。至原裁定駁回之理由雖與一再訴願決定駁回之理由不盡相同，亦與前開所謂「判決理由與主文顯有矛盾」之情形有別。此外聲請人所稱各節亦均與法定再審要件無一相符，其再審之聲請，難謂有理，應予駁回。

據上論結，本件再審之聲請為無理由，爰依行政訴訟法第三十三條、民事訴訟法第五百零七條、第五百零二條第二項，裁定如主文。

中 華 民 國 七 十 六 年 二 月 二 十 日
(本件聲請書其餘附件略)

司法院釋字第二九六號解釋

中華民國 81 年 3 月 27 日

院台秘二字第 04605 號

解 釋 文

法院依強制執行法所為之拍賣，其賣得之價金應依所得稅法第十四條第一項第七類規定，減除成本費用後計算財產交易所得，併同其他各項所得課稅，財政部中華民國六十六年十一月二日台財稅字第三七三六五號函釋尚未逾越所得稅法之規定，與憲法第十九條並不牴觸。

解釋理由書

憲法第十九條規定，人民有依法律納稅之義務。凡有中華民國來源所得之個人，應就其中華民國來源所得，依所得稅法之規定，課徵綜合所得稅；又財產及權利因交易而取得之所得，應計入個人之綜合所得總額，課徵綜合所得稅，所得稅法第二條第一項及第十四條第一項，分別著有明文。法院依強制執行法對債務人之財產所為之拍賣，其賣得之價金，於減除原始取得之成本，及因取得、改良及移轉該項資產而支付之一切費用後，如有餘額，仍為財產交易所得，自應依所得稅法第十四條第一項第七類之規定，計入債務人之綜合所得總額，課徵綜合所得稅。財政部中華民國六十六年十一月二日台財稅字第三七三六五號函，以房屋為法院查封拍賣，仍應依稅法規定，依拍賣之價額，減除成本費用後計算財產交易所得，併同其他各項所得課稅，尚未逾越所得稅法之規定，與憲法第十九條並不牴觸。

大法官會議 主 席 林洋港

大法官 翁岳生 翟紹先 楊與齡 李鐘聲
楊日然 馬漢寶 劉鐵錚 鄭健才
吳 庚 史錫恩 陳瑞堂 張承韜
張特生 李志鵬

抄郭0芳聲請書

聲請人：郭0芳

聲請理由：聲請人依司法院大法官會議法第四條第一項第二款及第三條第一項第二款，聲請就行政法院據以為判決受拍賣房屋仍需繳納財產交易所得稅之財政部(66)台財稅字第三七三六五號函釋有無牴觸憲法第十九條：「人民有依法律納稅之義務」一事，進行解釋。

事實及聲請人之管見：

1. 事實：

聲請人原所有坐落於臺北市內湖區康寧路0段00號之不動產，於七十六年遭受法院查封拍賣（附件（一）），而財政部臺北市國稅局南港稽徵處就此拍賣物準照財產交易所得而課徵個人所得稅（附件（二）中序號00七者）。經聲請人依行政訴訟程序提起訴訟，直至終局確定判決，行政法院仍依財政部(66)台財稅字第三七三六五號函釋：認為聲請人受拍賣房屋乃為所得稅法第十四條第一項第七類法文中所謂「財產交易所得」而逕行課稅。（附件（三）、（四）、（五）、（六））唯聲請人認為上述財政部函釋牴觸憲法第十九條之明文規定，使聲請人於憲法上所保障之權利，受不法侵害，當不得據以為判決之依據。

2. 聲請人之管見：

- (1)基於法治國依法行政、法律保留原則，遍查所得稅法及相關法律，並無拍賣標的物準於個人財產交易所得課稅之規定，蓋法治國內，基於法律保留之原則，行政機關之活動必須有法律的授權；今原處分機關對聲請人所做之行政處分，未見有任何法律之明文規定，而僅憑恃財政部一紙函釋而欲課人民積極之不利益。此項處分實違反法治國之一般原理原則，且對憲法所保障之基本人權保護未盡完善。
- (2)基於租稅法律主義，(66)台財稅字第三七三六五號函釋違背憲法第十九條「人民有依法律納稅之義務」。憲法第十九條明文揭示，人民有納稅義務，且此義務必須基於法律而致行政機關不得擅加新名目，或擴張法律解釋而對法律未明文規定之事項加以課

徵稅賦，此亦即租稅法律主義之具體實踐。今行政法院終局確定判決仍依財政部上述之函釋而為聲請人敗訴之判決，無疑無視憲法第十九條之明文規定，而承認行政機關得依內部之行政命令對人民做突襲性、違憲之行政處分。

(3)受拍賣房屋其性質與一般財產交易並不相同，函釋中謂比照財產交易所得課稅，實有不妥。蓋遭受拍賣，非出於被拍賣人之自願出售，往往因債務之逼迫急切，而賤價拍定，不敷成本。是以拍定之價額，不惟在清償債務後所賸無幾，更甚者，不敷清償。故若對拍賣標的物的原有人課徵財產交易「所得稅」無異落井下石，實者，於情不合，於理不容，於事實不可能。而且若謂真正有所得的，不是被拍賣人，而是拍得人呀！

3.基於上述之理由，聲請人茲認為行政法院據以為聲請人敗訴之判決依據(66)台財稅字第三七三六五號函釋，牴觸憲法第十九條，是以原處分機關據此函釋而為之行政處分亦為違憲。

有關機關處理本行政訴訟之主要文件及說明請見附件（六）。

聲請人：郭0芳

中華民國七十九年十月二十九日

（附件（六））

行政法院判決

七十九年度判字第一五七五號

原告 郭0芳 住略

被告機關 財政部臺北市國稅局

上原告因七十六年度綜合所得稅事件，不服行政院中華民國七十九年五月十七日台七十九訴字第一一四三六號再訴願決定，提起行政訴訟，本院判決如下：

主 文

原告之訴駁回。

事 實

緣原告七十六年度綜合所得稅結算申報，被告機關以其所有坐落臺北市康寧路0段00號地下室、地上一、二及七樓房屋於七十六年間經法院拍賣，乃按契價之百分之二十核定財產交易所得新臺幣（下同）

八八五、二九六元，併課原告七十六年度綜合所得稅。原告以其房屋遭法院拍賣，拍賣所得價金悉歸被保證人之債權銀行所有，其不但無所得，反而有財產交易損失云云，申經復查結果，改按房屋課稅現值之百分之二十計算，即為八七六、四八〇元，與原核定財產交易所得八八五、二九六元之差額計八、八一六元，准予追減外，其餘未准變更，原告仍不服，提起訴願、再訴願，遞遭決定駁回，遂提起行政訴訟。茲摘敘兩造訴辯意旨如次：

原告起訴意旨略謂：原告遍查所得稅法及相關法律並無房屋遭受拍賣仍應計財產交易所得課稅之明文。且房屋遭受拍賣，其性質與一般財產交易並不相同。蓋遭受拍賣，非出於被拍賣人之自願出售，往往因債務之逼迫急切，而賤價拍定，不敷成本。是以拍定之價額，不惟在清償債務後所賸無幾，更甚者，不敷清償。故若對拍賣標的物的原所有人課徵財產交易「所得」稅無異落井下石，實屬於情不合，於理不容，於事實不可能。於本案中，原告於遭受拍賣處分後，不惟對拍得價金分文未取，甚至於尚有未能清償之債務存在（見拍賣價金分配表），若尚要求原告依「函釋」（非依法律），比照財產交易所得繳納十四萬之「所得」稅，原告真不知該從何去籌措此一龐大數目，按憲法第十九條明文揭示，人民有納稅之義務，但此義務必須基於法律而為，行政機關不得擅加新名目，或擴張法律之解釋，而對法律未明文規定之事項加以課徵稅賦。今被告機關及訴願、再訴願之受理機關，皆基於財政部(66)台財稅字第三七三六五號函釋，而認原告被拍賣之房屋仍應課徵財產交易所得稅，遂為繳納十四萬稅款之處分。然而，此處分乃基於函釋而來，非基於法律而致；原告並無依函釋納稅之義務。如基此函釋強迫原告納稅，無異使憲法第十九條對原告之保障形同虛設，原告之權益將受莫大之傷害。司法院大法官會議釋字第一三七號謂法官對於各機關就其職掌所做有關法規釋示之行政命令，得依法律表示其合法適當之見解。故窺諸此釋字之意旨，乃謂行政命令必得合法，才有適用之效力。而今(66)台財稅字第三七三六五號函釋之釋示內容，未有見諸法律之相同規定，其適用又違背憲法第十九條之明文規定，是以行政機關不當據此函釋，而為處分之依據。再依據司法院大法官會議釋字第三八號之反面解釋，凡抵觸憲法或法律之

行政規章均不得為裁判之依據。是以小明大，牴觸憲法或法律之行政規章更不得據以為對人為行政處分之基礎。故今(66)台財稅字第三七三六五號函釋之內容，未有見諸法律之相同規定，且其適用又違背憲法，故基此而為之處分，其違法性不說自明，且衡諸原告之現況，亦無力負擔此稅款，為此請求判決將原處分予以撤銷等語。

被告機關答辯意旨略謂：按財產或權利原為出價取得者，以交易時之成交價額，減除原始取得之成本，及因取得、改良及移轉該項資產而支付之一切費用後之餘額為所得額，合併計課綜合所得稅，行為時所得稅法第十四條第一項第七類定有明文。房屋為法院查封拍賣，仍應依拍賣之價額，減除成本費用後計算財產交易所得，併同其他各項所得課稅，復經財政部(66)台財稅字第三七三六五號函釋有案。又依財政部七十七年六月二十七日台財稅字第七七〇五五三一〇五號函釋：七十六年度各地區個人出售房屋未申報或未能提出證明文件者，其財產交易所得標準：(一)臺北市按房屋稅課稅現值之百分之二十計算。查原告所有坐落臺北市康寧路〇段〇〇號地下室、地上一、二及七樓房屋於七十六年間經法院拍賣，已為不爭之事實，自應依拍賣之價額減除成本費用，計算財產交易所得，至原告實際有無取得該筆價款，要係另一法律關係，並非所問，原告既無法提示原始取得之實際成本，以供查核，是本局復查決定按系爭房屋七十六年度之房屋課稅現值之百分之二十，計算財產交易所得八七六、四八〇元，揆諸首揭說明並參照大院七十九年度判字第四六三號判決之闡述意旨，要無不合，原告所訴各節，不足採信，請判決駁回原告之訴等語。

理 由

按財產或權利原為出價取得者，以交易時之成交價額減除原始取得之成本，及因取得、改良及移轉該項資產而支付之一切費用後之餘額為所得額，合併計課綜合所得稅，所得稅法第十四條第一項第七類定有明文。房屋為法院查封拍賣，仍應依拍賣之價額，減除成本費用後計算財產交易所得，併同其他各項所得課稅，復經財政部(66)台財稅字第三七三六五號函釋有案。又依財政部七十七年六月二十七日台財稅字第七七〇五五三一〇五號函釋：七十六年度各地區個人出售房屋未申報或未能提出證明文件者，其財產交易所得標準：(一)臺北市按

房屋稅課稅現值之百分之二十計算。(二)高雄市按房屋稅課稅現值之百分之十六計算。(三)臺灣省省轄市按房屋稅課稅現值之百分之十五，縣按房屋稅課稅現值之百分之十四計算。本件原告所有如事實欄記載之房屋，於七十六年間經法院拍賣，被告機關乃按契價之百分之二十核定財產交易所得額八八五、二九六元，併課原告七十六年度綜合所得稅。原告以其房屋遭法院拍賣，拍賣所得價金悉歸被保證人之債權銀行所有，其不但無所得，反而有財產交易損失云云，申經復查結果，以本件經函請原告提示系爭房屋之原始取得成本及法院拍賣價金資料供查，原告雖提供法院拍賣資料，惟無法提出買進時之買賣契約書，以供查核其實際取得成本，依財政部台財稅字第七七〇五五三一五號函釋，應以系爭房屋課稅現值之百分之二十計算財產交易所得，原核定依據臺北市稅捐稽徵處契稅徵收底冊載契價核算財產交易所得，核有未洽，應改按房屋課稅現值之百分之二十計算，即為八七六、四八元，與原核定財產交易所得八八五、二九六元之差額計八、八一六元，准予追減，揆諸首揭法條規定及財政部釋示，並無違誤。原告雖訴稱所得稅法及相關法律並無房屋遭受拍賣仍應計算財產交易所得課稅之明文，被告機關基於財政部(66)台財稅字第三七三六五號函釋，對原告被拍賣之房屋仍課徵財產交易所得稅，有違憲法第十九條規定之依法納稅之義務云云。惟查系爭房屋既係原告之債權人聲請法院拍賣，其性質仍屬買賣之一種，雖其拍賣所得價金因強制執行已供清償原告對債權人之債務，但仍不失為原告之財產交易所得，殊非可因其用途為供原告清償舊有債務而認為無所得，依上揭所得稅法法條之規定，原告即負有納稅之義務。又財政部上述函釋，乃本於財稅主管機關，對所得稅法第十四條第一項第七類之財稅法規所作之解釋，係依法規原意加以闡明，核與所得稅法尚無牴觸之處，茲原告仍設詞爭訟，洵無可採，原處分既無違誤，訴願及再訴願決定遞予維持，亦無不合。原告起訴意旨，非有理由，應予駁回。據上論結，本件原告之訴為無理由，爰依行政訴訟法第二十六條後段，判決如主文。

中華民國七十九年九月二十七日
(本件聲請書其餘附件略)

司法院釋字第二九七號解釋

中華民國 81 年 4 月 24 日

院台秘二字第 06315 號

解 釋 文

人民有訴訟之權，憲法第十六條固定有明文，惟訴訟如何進行，應另由法律定之，業經本院釋字第一七〇號解釋於解釋理由書闡明在案。刑事訴訟乃實現國家刑罰權之程序，刑事訴訟法既建立公訴制度，由檢察官追訴犯罪，又於同法第三百十九條規定：「犯罪之被害人得提起自訴」，其所稱「犯罪之被害人」，法律並未明確界定其範圍，自得由審判法院依具體個別犯罪事實認定之，最高法院七十年台上字第一七九九號判例所表示之法律上見解，尚難認與憲法有何牴觸。

解釋理由書

人民有訴訟之權，憲法第十六條固定有明文，惟訴訟如何進行，應另由法律定之，業經本院釋字第一七〇號解釋於解釋理由書闡明在案。刑事訴訟乃實現國家刑罰權之程序，刑事訴訟法第二百二十八條第一項規定：「檢察官因告訴、告發、自首或其他情事知有犯罪嫌疑者，應即開始偵查。」第二百五十一條第一項規定：「檢察官依偵查所得之證據，足認被告有犯罪嫌疑者，應提起公訴。」既建立公訴制度由檢察官追訴犯罪，犯罪之被害人原得向檢察官告訴，由檢察官依法定程序偵查起訴，而同法第三百十九條又規定：「犯罪之被害人得提起自訴」，其所稱「犯罪之被害人」，係指犯罪之直接被害人而言，但在侵害國家法益或社會法益兼有侵害個人法益之犯罪，何種情形下，個人為直接被害人，法律並未明確界定其範圍，自得由審判法院依具體個別犯罪事實認定之，其不得適用自訴之規定者，當然仍應適用公訴之規定，既無礙於國家刑罰權之實現，亦無訴訟權受限制之問題，最高法院七十年台上字第一七九九號判例稱：「上訴人自訴被告涉嫌刑法上公務員圖利罪，其所保護之法益，為公務員對國家服務之忠信規律及國家之利益，縱其犯罪結果，於私人權益不無影響，但

其直接受害者仍為國家法益，而非私人權益。雖因被告之行為致上訴人受有損害，亦屬間接之被害，而非直接被害，依照上開說明，即不得提起自訴」，其所表示之見解，尚難認與憲法有何牴觸。惟犯罪被害人得提起自訴之範圍，應妥為檢討，明確規定，併此指明。

大法官會議 主 席 林洋港

大法官 翁岳生 翟紹先 楊與齡 李鐘聲
楊建華 楊日然 馬漢寶 劉鐵錚
鄭健才 吳 庚 史錫恩 陳瑞堂
張承韜 張特生 李志鵬

一部不同意見書 大法官 張承韜 馬漢寶 張特生

- 一、刑法上之公務員圖利罪係處罰公務員瀆職之概括規定，犯罪態樣不一，其所侵害者固多屬國家法益，惟實務上亦不乏個人法益同時直接被害之案例。是個人得否於對於公務員圖利罪提起自訴？依據歷來有關解釋判例之見解，應視所訴之被告犯罪事實，有無同時直接侵害個人法益之情形以為斷。又我刑事訴訟法並非採公訴獨占主義，其與自訴間亦無原則例外之關係，不得藉以阻塞原得提起自訴之管道，尤屬解釋現行法之所當然。
- 二、最高法院七十年台上字第一七九九號判例認為個人對於公務員圖利罪不得提起自訴，係以該判例所由出之確定判決個案犯罪事實為單純侵害國家法益，而無個人法益同時直接被害之情形為前提而言，多數大法官意見以上述前提為依據而認該判例與憲法尚無牴觸，固足稱道。惟該判例意旨，並未明示其形成判例之前提事實為何？而判例有其統一各級法院裁判見解之普遍規範性，參照首開說明，循此抽象之判例文字，自易誤導為公務員圖利罪不問其有無個人法益同時直接被害情形，概不得提起自訴之結果，更足引起此類情形仍得否為告訴與聲請再議之爭論（因得為告訴與自訴者，均為犯罪之直接被害人），折損現行刑事訴訟法兼採公訴自訴併行之法律及判解體系，殊堪疑慮。
- 三、由上可知，本件解釋之重點如循聲請意旨而為答問，應為：「刑法上圖利罪得否自訴？應視所訴犯罪事實除侵害國家法益之外，

有無同時直接侵害個人法益為斷，最高法院七十年台上字第一七九九號判例認個人對之不得提起自訴，專就犯罪之直接被害為國家法益之情形而言，與憲法尚無牴觸，但若該犯罪同時直接侵害個人法益時，既與前述情形不同，自無援用該判例之餘地」，而非如多數意見所通過之解釋。

理由一部不同意見書

大法官 楊日然

- 一、刑法第一百三十一條公務員圖利罪，係處罰公務員瀆職之概括規定，其中包括有公務員圖利自己或他人而侵害國家法益，或同時侵害個人法益，或竟因圖利國庫而直接侵害個人法益等多種情形在內，犯罪態樣繁多，其所侵害之法益亦甚複雜。故對公務員圖利罪得否提起自訴，以往實務上之見解亦都認為，應視具體之犯罪事實有無同時侵害個人法益之情形以為斷（註）。就此而言，本件所涉最高法院七十年台上字第一七九九號判例，概認公務員圖利罪所保護之法益為國家法益，私人權益縱受侵害，亦屬間接之被害，從而不得對之提起自訴云云，其所據理由固嫌速斷，但鑑於現行法上公務員圖利罪之構成要件過於概括，而刑事訴訟法上對於犯罪之被害人得提起自訴之範圍又未明確界定，殊易啟濫行自訴之門，為防止犯罪被害人濫行自訴，或藉自訴以妨害公訴，上開最高法院判例，就公務員圖利罪之犯罪行為同時侵害國家法益與個人法益之情形，限制間接之被害人提起自訴，應屬法律政策所允許之範圍，尚難指為違憲。
- 二、次就判例之效力言，判例在原理上並無如成文法規般具有超越具體案件之一般拘束力，僅因維護法秩序安定性之需要，事實上擁有強大的影響力而已。因之，法院在援引判例而為裁判時，仍須先比較判例所依據的基礎事實與本案事實之異同，並斟酌該項判例要旨是否具有充分的合理性或妥當性後，始得據為本案裁判之基礎，絕不能將判例當作抽象的規範，任意加以援引。就此言之，最高法院七十年台上字第一七九九號判例，係因公務員考績事件，原告主張因考績不公，致其受有財產上之損害，而以公務員圖利罪提起自訴，法院審理結果，認為該案中個人法益縱受損

害，亦屬間接之被害，故不得提起自訴之基礎事實所作成。本件判例，就該案具體事實而言，應無不當，但對其他情形之公務員圖利罪案件，是否均得予以援用，應依首述旨趣，就具體個別犯罪事實定之，乃法理之所當然。

註：參看司法院院字第一五四二號、院字第一五四五號、院字第一五六三號、院字第一六〇一號、院字第一六一六號、院字第一六一七號、院字第一六二〇號等解釋；最高法院二十六年渝上字第八九三號、二十六年上字第二二三七號、三十年上字第三四一六號、四十二年台非字第一八號、五十年台非字第四五號、五十四年台上字第一一三九號、五十四年台上字第一八八四號、七十年台上字第一〇九一號、七十三年台上字第四八一七號等判例。

抄陳〇堃聲請書

- 一、查本人原所住之房屋，係臺北市忠孝東路〇段〇〇號（見所附證件，本人戶口名簿影本），該房屋係面對忠孝東路三段沿街店面房屋。如果改建為國民住宅，依照國民住宅出售辦法第五條之規定，本人有第一優先購買改建所造成之國宅面對臺北市忠孝東路三段沿街店面房屋之權利！又查國民住宅條例及國民住宅出售辦法，均無規定「開店鋪做生意」之人，有優先購買改建所造成之沿街店面房屋之權利；不意被告楊〇雄等於七十二年六月十七日，開協商會議時，竟敢違反上開兩法規之規定，於法無據的決議，將依國民住宅出售辦法第五條之規定，應該給本人第一優先購買之該沿街店面房屋，給所謂「開店鋪做生意」之人優先購買（見所附證件，協商正義新村新建店鋪承購優先會議紀錄影本）！彼等此種行為，顯然係給「開店鋪做生意」之人「法外利益」、「圖利他人」之貪污犯罪行為！顯然係觸犯戡亂時期貪污治罪條例第六條第三款所定「公務員對於主管之事務，直接圖利（他人）」之罪！
- 二、按楊〇雄等違反國民住宅條例及國民住宅出售辦法之規定，於法無據的決議，將依國民住宅出售辦法第五條之規定，應該給本人

第一優先購買之該沿街店面房屋，給所謂「開店舖做生意」之人優先購買之貪污圖利他人之犯罪行為，不僅一方面有損政府實行政治之信譽，侵害了國家之法益，且在他方面又清清楚楚同時直接剝奪了本人第一優先購買該沿街店面房屋之權利，直接損害了本人之法益！因此，本人係彼等犯該罪之直接被害人，毫無疑義！因此，本人對彼等有提起自訴之權利，亦毫無疑義！因此，本人向臺北地方法院刑事庭提起自訴及附帶民訴！

- 三、不意臺北市地方法院刑事第四庭竟以「其所指被告直接侵害者係國家、社會法益，自訴人縱受有損害，亦係間接被害人」等空言，諭知自訴不受理及附帶民訴駁回之判決！嗣本人向臺灣高等法院刑事庭提起上訴，該院刑事第十八庭亦竟以七十年台上字第一七九九號判例所載「戡亂時期貪污治罪條例第六條第三款之公務圖利罪，係侵害國家法益之犯罪，其所保護之法益，為公務員對於國家服務之忠信規律及國家之利益，縱其犯罪結果，於私人權益不無影響，但直接受害者，仍為國家法益，而非私人法益，雖因該公務員之行為致個人受有損害，該個人仍屬間接被害人」等空言，將本人之上訴駁回！嗣本人以該一、二兩審均空言主張本人係間接被害人，但不能提出具體事實證明本人確是間接被害人，關於證據之理由顯屬不備，即係具有判決不載理由之違法，向最高法院刑事庭提起上訴！不意該院刑事第五庭竟與高等法院刑事第十八庭同一鼻孔出氣，亦空言主張謂「原判決理由欄既已敘明戡亂時期貪污治罪條例第六條第三款之圖利罪所保護之法益，為公務員對於國家服務之忠信規律及國家利益，縱其犯該罪之結果於私人權益不無影響，該私人仍屬間接被害人，不得提起自訴，（原判決）自無理由不備之違法可言！」諭知上訴駁回！綜上所述，可知三審判決均係以空言主張本人係間接被害人，但不能提出具體確切證據證明本人確是間接被害人，因此可見本人並非間接被害人，係為直接被害人，毫無疑義！又查依據五七、三、一二議，二八上一二五一判，二五、四、七議，二九上三三三〇判所載，可知未具體說明之空言說詞，不能認為已備理由！由此可見本案三審判決均只空言主張本人係間接被害人，但不能

提出具體確切證據證明本人確係間接被害人，因此其判決不能認為已備理由！

四、按不管是民事或刑事案件，法庭認定事實均應憑確切之證據而後可，才算不違背證據法則！又查憲法第八十條規定：法官須依據法律審判！茲查七十年台上字第一七九九號判例及本案三審判決均只以空言認定「公務員圖利罪」之個人被害人為間接被害人，但均不能提出具體確切證據予以證明，顯與法定認定事實均應憑確切之證據而後可之證據法則有所違背，亦即顯與憲法第八十條所定「法官須 依據法律審判」之規定有所違背！依據憲法第一百七十二條所定「命令（按判例及判決應視同命令）與憲法或法律牴觸者無效」之規定，該項判例及判決應屬無效！因此，謹請依法予以宣示其無效，以維法治！

五、查本人自訴被告楊勝雄等公務員貪污圖利（他人）之意旨，係謂彼等違反國民住宅條例及國民住宅出售辦法之規定，於法無據的決議給所謂「開店舖做生意」之人優先購買改建所造成之正義國宅沿街店面房屋，並無謂彼等「曲解」國民住宅條例及國民住宅出售 辦法之事，但不知何故，最高法院刑事第五庭之刑事判決理由內第十一行竟有「曲解」兩字，究不知其用意何在？！合併陳明！

六、附呈最高法院八十年度台上字第九〇四號刑事判決影本一份。

謹 呈

司法院大法官會議

聲請人 陳〇堃 敬呈

中 華 民 國 八 十 年 四 月 三 日

最高法院刑事判決

八十年度台上字第九〇四號

上訴人 陳〇堃 男

住略

被 告 楊〇雄 男

台灣省雲林縣人 業公

住略
 郭0武 男
 福建省人 業公
 住略
 王0法 男
 江蘇省人 業公
 住略
 韋0誠 男
 台北市人 業公
 住略
 陳0岳 男
 浙江省人 業公
 住略

上訴人因自訴被告等貪污案件，不服臺灣高等法院中華民國七十九年十一月三十日第二審判決（七十九年度上訴字第四二三八號，自訴案號：臺灣臺北地方法院七十九年度自字第八七八號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

理 由

按刑事訴訟法第三百七十七條規定，上訴於第三審法院，非以判決違背法令為理由，不得為之。是提起第三審上訴，應以原判決違背法令為理由，係屬法定要件。如果上訴理由狀並未依據卷內訴訟資料，具體指摘原判決不適用何種法則或如何適用不當，或所指摘原判決違法情事，顯與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形，不相適合時，均應認其上訴為違背法律上之程式，予以駁回。本件原判決略以戡亂時期貪污治罪條例第六條第二款之公務員圖利罪，係直接侵害國家法益之犯罪，個人法益縱因公務員該項圖利行為受有損害，仍屬間接被害人，依法不得提起自訴，因將第一審就上訴人陳0堃自訴被告楊0雄、郭0武、王0法、韋0誠、陳0岳涉犯上開罪嫌諭知不受理之判決，予以維持，認上訴人在原審上訴意旨所稱其個人法益同時受害，

亦屬直接被害人，得提起自訴云云，係誤解法律，為無理由，因予駁回其在原審之上訴。經核於法並無不合。上訴意旨略稱上訴人確因被告等曲解國民住宅條例及國民住宅出售辦法等法規，圖利他人，致上訴人對臺北市正義新村新建沿街店舖之優先承買權被剝奪，自屬直接被害人，原判決未提出具體事實證明上訴人係間接被害人，不無理由不備之違法云云。經核純係誤解法律及執陳詞任意指摘原判決違法，原判決理由欄既已敘明戡亂時期貪污治罪條例第六條第三款之圖利罪所保護之法益，為公務員對於國家服務之忠信規律及國家利益，縱其犯該罪之結果於私人權益不無影響，該私人仍屬間接被害人，不得提起自訴，自無理由不備之違法可言。上訴意旨所指原判決違法情形既不存在，自應認本件上訴違背法律上之程式，從程序上予以駁回。據上論結，應依刑事訴訟法第三百九十五條前段，判決如主文。

中 華 民 國 八 十 年 三 月 六 日
(本件聲請書其餘附件略)

司法院釋字第二九八號解釋

中華民國 81 年 6 月 12 日

院台秘二字第 09110 號

解 釋 文

憲法第七十七條規定，公務員之懲戒屬司法院掌理事項。此項懲戒得視其性質於合理範圍內以法律規定由其長官為之。但關於足以改變公務員身分或對於公務員有重大影響之懲戒處分，受處分人得向掌理懲戒事項之司法機關聲明不服，由該司法機關就原處分是否違法或不當加以審查，以資救濟。有關法律，應依上述意旨修正之。本院釋字第二四三號解釋應予補充。至該號解釋，許受免職處分之公務員提起行政訴訟，係指受處分人於有關公務員懲戒及考績之法律修正前，得請求司法救濟而言。

解釋理由書

憲法第七十七條規定：「司法院為國家最高司法機關，掌理民事、刑事、行政訴訟之審判及公務員之懲戒」，由是可知司法院為公務員懲戒之最高機關，非指國家對公務員懲戒權之行使，一律均應由司法院直接掌理。公務員之懲戒乃國家對其違法、失職行為之制裁，此項懲戒為維持長官監督權所必要，自得視懲戒處分之性質，於合理範圍內，以法律規定由長官為之。但關於足以改變公務員身分或對於公務員有重大影響之懲戒處分，受處分人得向掌理懲戒事項之司法機關聲明不服，由該司法機關就原處分是否違法或不當加以審查，以資救濟。有關公務員懲戒及公務員考績之法律，應依上述意旨修正之。本院釋字第二四三號解釋應予補充。至該號解釋，許受免職處分之公務員提起行政訴訟，係指受處分人於有關法律修正前，得請求司法救濟之程序而言。又具法定資格始得任用，並受身分保障之公務員，因受非懲戒性質之免除現職處分，經循行政程序未獲救濟時，受處分之公務員，仍得依本院釋字第二四三號解釋意旨，依法提起行政訴訟，請求救濟，併此指明。

大法官會議 主 席 林洋港

大法官 翁岳生 翟紹先 楊與齡 李鐘聲
楊建華 楊日然 馬漢寶 劉鐵錚
鄭健才 吳 庚 史錫恩 陳瑞堂
張承韜 張特生 李志鵬

一部不同意見書

大法官 李鐘聲

對於本件解釋，依司法院大法官會議法第十七條之規定，提出不同意見書，分別說明於後：

第一、懲戒處分範圍部分

本件解釋之關鍵為：公務員受免職處分得否向公務員懲戒委員會聲請審議？因此，公務員懲戒法之近年修正經過情形，有宜先加說明之必要性。

一、第一次修正案：公務員懲戒法係於民國七十四年五月三日修正，本院原在修正草案總說明中，詳述新增第二十條之理由為：

依憲法第七十七條規定，公務員之懲戒係司法權之範圍。現行公務人員考績法第八條、分類職位公務人員考績法第十二條因專案考績一次記二大過免職之規定，固有加強機關首長對屬員行政監督之作用，但究非司法權之作用，遇此情形，應許受處分之公務員於收受再復審決定書後，得依本法聲請審議，使最後仍能納入司法救濟程序，用以符合憲法規定。該條文字如下：「公務員因專案考績受記二大過免職處分，不服再復審之決定者，得於收受再復審決定書後三十日內，向公務員懲戒委員會聲請審議。」

經本院函行政院、考試院及監察院查照提出意見，而三院意見一致主張刪除。

行政院認為：「一、憲法第八十三條規定考試院為國家最高考試機關，有關公務員之考績，係考試院所掌理之事項，若將考績事項納入司法懲戒程序中，似有混亂司法、考試兩者之系統和權責之處。二、依現行考績法規定，年終考績列丁等或考績受記二大過免職處分之公務員，不服免職之決定者得向上級機關及銓敘機關申請復審及再復審，對公務員已相當保障，若將具有行政

監督作用之專案考績結果，再予納入司法程序，本院（行政院）所屬機關咸認為勢將妨礙機關首長行使合法人事職權，且亦影響領導威信。三、按考績係本於監督權，其免職處分並無停止任用之規定，與懲戒法撤職有所不同，若增訂依考績法所為處分得聲請審議，則審議結果，究依考績法處理？抑依懲戒法處理？不無困擾。四、我國公務員懲戒法之基本立法精神，雖屬「寓保障於懲戒之中」，此觀之本法第一條之規定即至明顯，但懲戒法規定之內容，應以公務員懲戒有關事項為限，而不宜將具有行政監督作用之「考績」列為審議範圍，使得『懲戒法』變為『行政救濟法』之性質，兩者本質上即不相同，似不宜於本法中將專案考績列為審議對象。」

考試院認為：「一、公懲會之審議程序較繁，所為之懲戒處分，時效不易配合行政之需。二、宜加強行政監督權力，授予行政首長適當權責，以明快手段整肅政風，俾能提高行政效能。三、公務人員考績法及分類職位公務人員考績法第十六條，對於因專案考績免職人員已訂有復審、再復審之行政救濟程序。」

監察院認為：「本條規定與公務員考績法第八條、第十三條、以及分類職位公務人員考績法第十二條均有牽涉，似宜與有關機關加以協調」（以上詳見司法院史實紀要第二冊第一〇八一頁以下）。

本院鑒於三院反對，因而刪除該條文，不再討論（見公務員懲戒制度研究修正資料彙編第五四六頁）。

- 二、第二次修正案：由於本院釋字第二四三號解釋，公務員懲戒委員會擬具公務員懲戒法修正草案，報院分函行政、考試、監察三院徵詢意見，修正草案第十九條之一：「公務員非依本法所受免職處分，經申請復審、再復審仍被駁回者，受處分人得於收受再復審決定書後三十日內，向公務員懲戒委員會聲請審議」。說明理由：公務員之懲戒，依憲法第七十七條規定，屬於司法院職權範圍，司法院設有公務員懲戒委員會，為主管公務員懲戒事項之司法機關。對於公務員所為具有懲戒性質之免職處分，不論其形式上用語如何，依司法院大法官會議釋字第二四三號解釋，認為實

質上仍屬懲戒處分，爰參照上開解釋意旨，增訂本條，俾受免職處分之公務員有向公務員懲戒委員會請求救濟之機會。

而行政與考試兩院覆函咸認並無必要。

行政院函：案經本院人事行政局邀請本院各主管機關詳慎研議，認為依貴院大法官會議釋字第二四三號解釋文規定，公務員受考績免職處分得向行政法院提起行政訴訟以為救濟，似無必要再修正公務員懲戒法增列上述條文，以免同一事件有多重救濟途徑，如結果不一時，將導致困擾。

考試院交據銓敘部函覆，建議刪除新增條文第十九條之一。理由略以：（一）依公務員懲戒委員會組織法第一條規定，公務員懲戒委員會為公務員懲戒機關，並非行政處分後之救濟機關。又依大法官會議釋字第二四三號解釋，公務員考績免職處分得提行政訴訟。亦得向公務員懲戒委員會聲請審議，其後果將使同一案件，得由行政法院及公務員懲戒委員會二個不同司法機關受理。（二）公務員年終考績等次之評定，係機關首長法定職權，如公務員懲戒委員會對於年終考績考列丁等免職處分，得認為不當且予以變更其等次，對於行政指揮監督權，似構成重大影響。況且對於一次記二大過辦理專案考績免職處分者，若得更為議決，究應依「公務人員考績法」或「公務員懲戒法」執行？（三）為免考績免職處分之濫用，俾公務員服公職權利，獲得適當保障起見，公務人員考績法第十七條業已規定，有復審、再復審，並得提起行政訴訟，均足救濟。本院嗣函行政、考試兩院，派員出席該法修正草案協調會議，溝通意見。

考試院參事黃雅榜之發言略稱：

（一）先就行政學的立場而言：公務員有(1)法律責任(2)政治責任(3)社會責任(4)狹義的行政責任。此四種責任之各主管機關為何，不言而喻。（二）以目前公懲法修正草案而論：(1)憲法第八十三條所規定之考績與保障二事項，環節相扣，而懲處為考績與保障之重點，將懲處與之脫離，則考試院將無法完整的行使憲法第八十三條所賦予之各項職掌，對五院制會有所損害。(2)考試權表現在考績法上者僅是消極性，其積極性在行政首長權。惟

行政權在依法行政下講求自由裁量、積極運作，若以司法權為最後救濟，介入行政權之處分或運作，可能無法正確的體會其中之原由。司法權審查法律責任，但政治責任、社會責任，甚至行政責任，司法機關依法審判，這些責任很難發現。（三）我國憲法實施五權分立，不宜將國外的三權分立理論來解釋我國憲法的運作，而五權分立之下，獨立的人事權及憲法上考試院的真義是值得注意的。誠然，有權利即應有救濟，惟救濟不一定要由司法權行使，獨立之人事權亦可。（四）五權分立每一權皆如生命之有機體，須自我調適。

行政院人事行政局副局長陳松柏發言略稱：

民國七十四年修正公務員懲戒法時，司法院曾建議將專案考績記二大過之免職處分，得聲請審議以為救濟。當時行政機關主管們認為公務員紀律難以維持，而依考績法已有復審、再復審程序，為免冗長之救濟程序，無法維持行政紀律及政府威信，因此，行政機關反對該修正條文。行憲前民國二十四年公布之公務員考績獎懲條例即有免職規定，行憲後，憲法第八十三條明定考績權屬考試院。如公務員懲戒委員會審議者，不限於違法之免職處分，將嚴重影響政府機關首長之威信。在現行公務倫理欠缺、主管長官領導能力不彰等情形下，本問題應予慎重考慮。（詳見公務員懲戒委員會聲請解釋附函及會議記錄）

綜上所述，本院兩次草案：公務員「專案考績受記大過二次免職處分」（第一次）或「免職處分」（第二次），得向公務員懲戒委員會聲請審議。先後均遭考試院與行政院乃至監察院反對，出於考試院暨銓敘部、行政院暨各主管機關、以及出席協調會議代表等之一致意見。而今本件解釋：公務員「關於足以改變公務員身分或對於公務員有重大影響之懲戒處分」，包括「免職處分」，得向公務員懲戒委員會「聲明」、「審查」，比較前兩次草案之範圍，更加擴大多了，發生諸多問題，確實值得商榷，析論如下：

一、我國公務員考績獎懲制度之源流悠遠，書經舜典：「三載考績，三考，黜陟幽明，庶績咸熙」。孔安國傳：「考績法明，眾功皆廣」。可知帝舜時代已行考績獎懲。至周朝其制大行，周禮天官

(冢宰)大宰：「歲終，則令百官府各正其治，受其會，聽其致事，而詔王廢置。三歲，則大計群吏之治而誅賞之」又，小宰：「以聽官府之六計弊群吏之治」。由於大宰「掌邦治」，「以佐王治邦國」，後世稱宰相、首相、總理，率副相小宰掌理全國各機關暨公務人員考績，採用六種考計方法，以王者詔令分別實施廢置誅賞。漢稱「考功課吏法」，魏於尚書設「考功曹」，專司內外官吏考課黜陟，歷代因之。唐制：尚書省（猶今內閣）考功掌內外文武官吏之考課，凡應考之官，具錄當年功過行能，本司及本州長官對眾讀，議其優劣定為九等考第，然後送省。凡考課之法有四審二十七最，各據以為黜陟。自是以後，歷代皆詳訂官吏考課法。以今視昔，我國以往公務員考績獎懲，一向屬於行政權範圍。至於監察制度，約言之，周禮、春官：「御史：掌邦國、都鄙及萬民之治令，以贊冢宰，凡收（考查也）從政者」。秦、漢均曰御史大夫，後漢曰御史台，始司彈劾官吏，隋、唐二朝之御史台，其屬三院，分掌巡按郡縣、察視刑獄、糾劾百官諸事，宋、元因之，明、清改曰都察院，今稱監察院，職司風憲，由來已久，蔚成我中華法系之特色。

- 二、民國成立八十年來，依據 國父五權憲法遺教，建立法律制度，中華民國憲法明文規定：行政、立法、司法、考試、監察五院分為國家最高行政、立法、司法、考試、監察機關。司法院「掌理民事、刑事、行政訴訟之審判及公務員之懲戒。」考試院「掌理考試、任用、銓敘、考績、級俸、陞遷、保障、褒獎、撫卹、退休、養老等事項」。經立法院制定民事訴訟法、公務員懲戒法、公務人員考績法等等法律，公布施行，間加修正，期與世宜，形成完備法律系統。大體而論，我國今日民生樂利、富庶繁榮，法制與有功焉，值得吾人體察及省思！
- 三、本件解釋「關於足以改變公務員身分或對於公務員有重大影響之懲戒處分」，依其文字解釋，顯然失之空泛抽象，而無客觀標準，容易流於自我主觀說法，爭論不休。此因公務員懲戒法第九條規定：「公務員之懲戒處分如左：一、撤職。二、休職。三、降級。四、減俸。五、記過。六、申誡。」六種列舉之懲戒處

分，前三種均足以改變公務員身分，且與後三種更都對於公務員均有重大影響。不僅此也，同條第三項規定：「九職等或相當於九職等以下公務員之記過與申誡，得逕由主管長官行之。」而今本件解釋認該公務員得向懲戒機關「聲明」「審查」，顯與法律明文牴觸。

四、本件解釋「懲戒處分」包括「免職處分」，涵蓋行政處分之撤、免職，則其發生問題有下列數點：

- (一)本院依據現行法規，歷來解釋懲戒處分非行政撤、免職處分，詎本件解釋混為一談，全相牴觸，例如：
1. 行政上撤職非公務員懲戒法上之懲戒處分（三十六年院解字第三六二一號）。
 2. 同一行為違反公務員服務法各條款者，在公務員懲戒法上，並無同時予以兩種以上處分之根據。撤職非公務員懲戒法上之處分，已見院解字第三六二一號解釋，與懲戒法上之處分不生輕重比較問題（三十六年院解字第三七四八號）。
 3. 主管長官將其所屬職員免職，非公務員懲戒法上之懲戒處分（三十六年院解字第三七五六號）。
 4. 公務員久不到差，如果有關法規定明於一定期間停止任用，非公務員懲戒法上之處分，應由有任免權之機關以命令行之（三十七年院解字第四〇一七號）。
- (二)公務人員考績法係憲法第八十三條規定考試院掌理考績之一般法，全國各機關對所屬人員之考績，應本綜覈名實、信賞必罰之旨，作準確客觀之考核。平時考核獎勵分嘉獎、記功、記大功；懲處分申誡、記過、記大過；年終考績不滿六十分丁等免職，專業考績一次記二大過者免職等等，均著明文。

本件解釋引據憲法第七十七條規定司法院掌理公務員之懲戒，而以公務員受行政上之免職處分，得向司法懲戒機關聲明審查。由於此解釋既未宣告公務人員考績法為違憲，而逕作影響全國各機關依法行使考績權之解釋，本院前兩次公務員懲戒法修正案均遭有關行政、考試、監察院反對，已如前述，此解釋勢將引發憲法第四十四條規定院與院間之權限爭議。

(三)憲法第三十六條：「總統統率全國陸、海、空軍」又第四十一條：「總統依法任免文武官員」，係屬元首統帥權與任免官員權之規定，一般憲政國家皆然。我國陸海空軍懲罰法，對於軍官、士官、士兵，分別規定懲罰，其過犯種類：撤職、管訓、降級、記過、申誡等。「上將之懲罰，由總統核定之」（第二十三條），「中將之懲罰權責之所屬及程序，於施行細則中定之」（第二十四條）。陸海空軍懲罰法施行細則第六條：「一、將級重要軍職之撤職由總統核定，將級一般軍職之撤職由參謀總長核定，」。第七條：「一、各級指揮官，在戰鬥間所屬次一級（組織階層）以下軍官，均有權核定撤職」。第十條：「懲罰案件之處理，應依據懲罰權責由各級指揮官逕予裁定執行」。寓有確保統帥權、維護軍事指揮權及貫徹軍令執行之意旨。

本院釋字第二六二號解釋：「監察院對軍人提出彈劾案時，應移送公務員懲戒委員會審議，至軍人之過犯，除上述彈劾案外，其懲罰仍依陸海空軍懲罰法行之」，係闡明除監察院彈劾案移送公務員懲戒委員會審議外，軍人之懲罰依陸海空軍懲罰法行之。而本件解釋意旨，則凡軍人懲罰案件之應受撤職，或足以改變其身分或對其有重大影響之應受降級等處分，均得向懲戒機關「聲明」「審查」。此不僅與前解釋相違，膨脹司法權，而且使得陸海空軍懲罰法之立法旨意盡失，蕩然無存，更何況牴觸憲法規定總統之統帥權與任免官吏權！

第二、懲戒法院體制部分

本件解釋理由書：「司法機關掌理懲戒事項。其組織，依憲法第八十二條及本院釋字第一六二號解釋意旨，當採法院體制，亦應由主管機關檢討修正之。」（註）旨在將公務員懲戒委員會改制稱為懲戒法院。有鑒其攸關我國司法制度之興廢，而且改變憲政體制，茲事體大，意見列述如下：

一、司法院大法官會議法第十七條規定：大法官會議決議之解釋文，附具解釋理由書。所以，大法官之解釋，列有解釋文及解釋理由書，此與各級法院之判決、行政法院之判決、公務員懲戒委員會

之議決書，乃至行政機關之訴願、再訴願決定書，列有「主文」及「理由」（或增列「事實」欄）之文書格式相同。主文有判決力，發生法律效果，理由僅具說明性質而已，沒有執行效力，實為司法機關之共識與傳統。大法官之解釋文及解釋理由書，即大法官解釋之主文及理由，本件大法官依法決議之解釋文並無如解釋理由書之文字，是以此段解釋理由書不能發生法律執行效力，合先說明，藉正視聽，而免誤導。

- 二、我國公務員懲戒制度，肇自考績黜陟，而御史糾彈。自民國建元，大總統設平政院審理行政官吏違法與糾彈官吏案件，該院內設肅政廳，職司糾彈官吏。三年一月起，中央設文官高等懲戒委員會，中央與地方各官署分設文官普通懲戒委員會，二十年六月改制，中央設中央公務員懲戒委員會，地方公務員懲戒委員會則分設於各省及直轄市，嗣設國民政府政務官懲戒委員會。行憲後，三十七年七月改組成立公務員懲戒委員會，掌理全國公務員之懲戒案件，而將其餘撤銷（詳見司法院史實紀要第二冊第一三六八頁、一五〇〇一頁）。於二十年六月八日公布公務員懲戒法與公務員懲戒委員會組織法，至七十四年歷經修正，施行迄今。本院於八十年八月三十一日提出司法院組織法修正草案，第七條：「司法院設各級法院、行政法院及公務員懲戒委員會，其組織均另以法律定之」，仍係原條文不修正，送請立法院審議之中。於此可觀我國懲戒機關之沿革、名稱及組織體制，勿可置疑。
- 三、本件解釋理由書所引憲法第八十二條及本院釋字第一六二號解釋，揆其文字，憲法第八十二條規定：「司法院及各級法院之組織，以法律定之」。本院釋字第一六二號解釋意旨：行政法院評事、公務員懲戒委員會委員，就行政訴訟或公務員懲戒案件，分別依據法律，獨立行使審判或審議之職權，不受任何干涉，依憲法第七十七條、第八十條規定，均應認係憲法上所稱之法官。關於前者，係司法機關之共同法源，本院已提出之司法院組織法修正草案第一條：「本法依憲法第八十二條制定之」。於第七條列入「公務員懲戒委員會」。本院為憲法機關行使憲法職權，而大

法官依司法院大法官會議法行使職權，今多位大法官於解釋理由書表示懲戒機關當採法院體制之意見，其可乎？其不可乎？關於後者，該解釋乃詮釋公務員懲戒委員會之委員係憲法上所稱之法官，並不涉其組織，即與公務員懲戒委員會之改稱為懲戒法院與否，完全沒有直接必然因果關係。此與大法官係憲法上所稱之法官，解釋法令以大法官會議行之，情形相同。其實，中外古今機關之人員名稱與組織體制，殊難執一以衡者，曷可紀極？

四、放眼各國公務人員之懲戒制度，大體而論，有三權分立制度之輪廓可循，故有由行政權掌理者，如法、日；有由立法權掌理者，如英、美；有由司法權掌理者，如德、奧。

公務員之懲戒處分，一般不外大致分為免職、降職（級）、停職、調職、申誡、警告、記過等，各國有其處理程序，在法、日諸國通例，機關首長有任用權者有懲戒權，日本國家公務員法明定「懲戒處分由任命權者行」（第八四條第一款）。法國且設有人事管理協調會即懲戒委員會等申訴機關，仍歸各部首長最後決定，僅得對其合法性向國務院上控而已，日本之內閣設人事院，為公務員不服懲戒處分之覆審機關，由公平委員會審理定之。日本另制定自衛隊法，規定軍人懲戒等事項，均未專設司法懲戒機關。此外，在英美國家彈劾案審判權屬於國會（上議院、參議院），判決有罪者予免職處分。而一般公務員之懲戒處分，分屬於各機關首長，嚴重者報請各部長懲處，得向職員工會，聯邦文官委員會等申訴，亦無懲戒機關。至於司法機關掌理公務員懲戒，德國自一九五三年（民國四十二年）專設聯邦懲戒法院，分為設在聯邦行政法院之聯邦懲戒院為上級審，及設在各大都市之四十所聯邦懲戒庭為初級審，有聯邦檢察官蒞庭執行職務。其設立及辦事細則由聯邦內政部長定之。該部於一九六四年廢止聯邦懲戒院，在聯邦行政法院內設懲戒庭。於一九六七年改制，懲戒庭改稱聯邦懲戒法院，全國分設審判庭。至一九六九年，聯邦總理命令聯邦行政法院由聯邦內政部改為聯邦司法部行使監督權，聯邦懲戒法院因之改隸。凡此均散見於有關書籍論文，其詳不贅。

我國五權憲法制度，公務員之懲戒與考績，咸經法律明文規定，諸多堪與各國制度媲美者，而解釋理由書表示改為法院體制，蓋有嚮於德國懲戒法院。實則，民國初年，大總統設平政院即行政法院，院內設肅政廳；與德國內政部於行政法院內設懲戒法院，互相彷彿，而我國於民國三年早已揚棄此制，憲法明定司法院掌理公務員之懲戒，本院釋字第八十六號解釋闡示高等以下各法院應隸屬於司法院，已自六十九年起實施審檢分隸，以視德國懲戒法院由內政部改隸於司法部行使監督權為如何？

五、本件解釋理由書所表示之懲戒法院體制，由於法院不論民事、刑事、行政訴訟之當事人，分稱原告與被告。因此行將引發憲政體制問題。

先就公務員懲戒言：憲法第九十條：監察院為國家最高監察機關，行使彈劾等權。又第九十七條：監察院對於中央及地方公務人員，認為有失職或違法情事，得提出彈劾案。監察法第二章彈劾權，其規定中如：彈劾案經向懲戒機關提出，應急速辦理，並將辦理結果迅即通知監察院轉知原提案委員（第十六條）。懲戒機關對彈劾案逾三個月尚未結辦者，監察院得質問之，經質問後並經調查確有故意拖延之事實者，得對懲戒機關主辦人員逕加彈劾或糾舉（第十七條）。如今，懲戒法院將監察院因彈劾案列為原告，載於文書。可以斷言者，此與我國御史彈劾歷史文化及民國制憲精神，均非有合。

次就公務人員考績言：各機關長官及各主管長官對所屬人員考績，上級機關得復審，銓敘機關得再復審，均有法律明文。如今，受考績人員得向懲戒法院「聲明」「審查」，則公堂對簿，原告為受考績人員，被告為全國各機關長官及各主管長官。由地方到中央，由基層機關上至總統，旁及各院部會首長，將因本機關或所屬機關受考績人員向懲戒法院「聲明」「審查」而作被告。古人有訓：「知人則哲」，考績本難，人事是非糾纏興訟由此起，其對國家未來影響如何！

註：本段解釋理由書係經大法官會議審查會通過，故對其依法提出不同意見，業經大法官會議決議將其刪除。

部分不同意見書

大法官 楊與齡

解釋文應增加下列之解釋

掌理懲戒事項之司法機關，應採法院審判體制，並就政務官之懲戒組織及程序另為規定。

增列之理由

中華民國憲法草案，係民國二十五年五月五日宣布，民國三十五年一月政府召開政治協商會議，商定憲草修改原則，其第四項規定「司法院即為國家最高法院，不兼管司法行政，由大法官若干人組織之。大法官由總統提名，經監察院同意任命之。各級法官，須超出於黨派以外」。現行憲法依該原則於第七十七條規定：「司法院為國家最高司法機關，掌理民事、刑事、行政訴訟之審判及公務員之懲戒」；第七十八條規定：「司法院解釋憲法，並有統一解釋法律及命令之權」，並於第八十二條規定：「司法院及各級法院之組織，以法律定之」。中華民國憲法增修條文第十三條第二項亦規定：「司法院大法官，除依憲法第七十八條之規定外，並組成憲法法庭，審理政黨違憲之解散事項」。因此，司法院應為「國家最高法院」，須直接掌理民事、刑事、行政訴訟之審判、公務員之懲戒、憲法之解釋、法律命令之統一解釋及審理政黨違憲之解散事項。現行法律規定，司法院之地位，相當於德、奧之憲法法院，雖直接掌理憲法之解釋權、法律命令之統一解釋權及政黨違憲之審判，以顯示其最高司法機關之性質。但將訴訟及懲戒之最高審判權，另設機關掌理，則與憲法原意未盡相符。且公務員懲戒權之行使，不採法院組織及審判體制，而設「公務員懲戒委員會」掌理，並採會議議決制度，與憲法第八十二條之明文規定，尤欠符合。為謀求改進，本院大法官乃於釋字第一六二號解釋，確認該會委員有法官身分；並於釋字第二六二號解釋認監察院對軍人提出彈劾案時，應移送該會審議；再於本院釋字第二四三號解釋認依考績法所為懲處處分，亦屬懲戒處分性質，其足以變更公務員身分者，受處分人得向司法機關請求救濟，相關法律，均應檢討修正。本案係有關機關依該解釋研商相關法律之修正時，未能協議，再

請本院補充解釋。本解釋既依憲法規定精神，認國家對公務員懲戒權之行使，須兼顧行政長官監督權之有效運作，並於解釋文中不再使用「公務員懲戒委員會」名稱。惟未於解釋中釋明「懲戒機關」之組織當採法院體制；又政務官之任用方法及工作性質，與具有法定資格始得任用之公務員不同，參考他國法制及我國行憲前舊制，其懲戒組織及程序，有另為規定（現行法僅對懲戒處分另設規定）之必要，自宜併予釋明，以免爭議，而求妥洽。惜均未獲通過。對於憲法所定司法制度之建立，頗有影響。爰於贊成已通過之解釋文外，依司法院大法官會議法施行細則第七條第一項提出部分不同意見書。

理由一部不同意見書

大法官 鄭健才

本件係依公務員懲戒委員會聲請，就本院釋字第二四三號解釋關於依有關考績規定免職處分之司法救濟，究應修正何種法律問題為補充解釋，顯然僅與懲戒程序事項有關，而不涉不利益於公務員之非懲戒處分如何救濟之問題。本件解釋文謹守「司法被動」原則，故不予涉及。乃本件忽於解釋理由書內，自動提示及此，預留日後另一爭端，未免有乖體制。爰就此部分提不同意見如下：

- 一、關於懲戒機關之組織體制及不利益於公務員之非懲戒處分如何救濟（例如因消極資格而免職，因機關裁撤而資遣，因試用成績不及格而停止試用，因屆齡而命令退休等），不但不在本件聲請解釋之範圍，抑且不在本院釋字第二四三號解釋案內當事人聲請解釋之範圍。前此亦無任何機關或人民曾就此二大問題，提出合法之解釋聲請。釋憲機關之成員，縱有某種學理上之確信，認為「此等問題，非作某種程度之調整不可」，應祇有出於以個人身分經由學術公表機會，加以鼓吹之途。
- 二、釋字第二四三號解釋，所謂考績免職處分，是否包括非懲戒性質之考績丁等而免職者在內，尚未澄清。是否包括考績免職以外之其他非懲戒性質之「免職」在內，更無從懸揣。假定確有包括在內，則在本件解釋理由書內，亦僅能針對「考績丁等免職」或「考績免職以外之非懲戒性質之免職」，為「仍得依釋字第二四三號解釋意旨依法提起訴訟」之明確說明。而非其他意涵不確定

之文字，所能替代。

- 三、非懲戒性質之免除現職處分，有以消極資格為其原因者，例如經最高法院判決有罪褫奪公權確定。此時將之免職，實係根據司法最終之裁判，是否仍須再經行政訴訟之司法救濟程序，形成司法權之重複行使？僅此一端，亦足見本件解釋理由書之有欠周延。

不同意見書

大法官 李志鵬

本院釋字第二九八號解釋，有牴觸憲法之嫌，本席礙難同意，爰依大法官會議法第十七條規定，提出不同意見書，茲述理由如下：

- 一、本院釋字第二四三號解釋，係基於人民之聲請，就法院確定裁判所適用之法令是否違憲所作之解釋，已確定解釋之客體為「中央或地方機關依公務員考績法或相關法規之規定，對公務員所為之免職處分」。釋字第二九八號解釋，由政府機關聲請解釋，係釋字第二四三號解釋之補充解釋，但卻將解釋之客體變更為：「足以改變公務員身分或對公務員有重大影響之懲戒處分」。誠然後解釋變更前解釋，非不得為之，但須以前解釋違憲為前提。釋字第二四三號解釋無違憲之處，釋字第二九八號解釋將之變更，顯屬不當。何況何謂「足以改變身分」？何謂「有重大影響」？並無定論，言人人殊，徒增適用之困擾，令人不敢苟同，此其一。
- 二、憲法第七十七條規定：司法院掌理行政訴訟之審判。行政訴訟法第一條規定：人民因中央或地方機關之違法處分，認為損害其權利，經訴願後不服決定者，得向行政法院提起行政訴訟。所謂人民，參照司法院釋字第一八七號、第二〇一號及第二四三號等解釋，已包括公務員在內。故公務員對於違法之懲戒處分，自得提起行政訴訟，請求救濟，並得依行政訴訟法第二條及民法第一百八十六條規定附帶請求損害賠償，保障甚周詳。釋字第二九八號解釋，許「受處分人得向掌理懲戒事項之司法機關聲明不服，由懲戒機關就該處分是否違法或不當加以審查，以資救濟」。顯已牴觸上開憲法及法律，令人不敢苟同，此其二。
- 三、憲法第一百七十二條第二項規定：「法律與憲法有無牴觸發生疑義時，由司法院解釋之」。司法院如認為法律牴觸憲法，自得指

示法律應如何修正，以符憲法本旨。但修法必以有違憲之法律為前提。如法律不違憲，立法機關自得審度國家及社會之需要，兼顧民眾之福祉，自行制定或修正法律，憲法第六十二條規定：「立法院為國家最高立法機關，代表全國人民行使立法權」即係此意。釋字第二九八號解釋未曾釋示何條法律抵觸何條憲法，即稱：「有關法律，應依上述意旨修正之」。何謂「有關法律」？意指程序法抑實體法？應修甲條或乙條？晦暗不明，有欠肯定明確，令人費解。本號解釋已逾越解釋「法律與憲法有無抵觸」之範圍，令人難以苟同，此其三。

- 四、受免職處分之公務員得提起行政訴訟，釋字第二四三號解釋文，陳述甚明。此號解釋實肇因於「免職處分直接影響公務員憲法（第十八條）所保障之服公職權利」，故認「公務員自得行使憲法第十六條訴願及訴訟之權」。憲法保障之公務員基本權利，應永久存在。釋字第二九八號解釋稱：「許受免職處分之公務員提起行政訴訟，係指受處分人於有關公務員懲戒及考績法律修正前，得請求司法救濟而言」，前後矛盾，顯已剝奪公務員在懲戒及考績法修正後，提起行政訴訟之權，此項訴訟權利既為憲法第十六條所保障，故釋字第二九八號解釋，令人難以苟同，此其四。

綜上所陳，可見釋字第二九八號解釋，事實上已完全變更釋字第二四三號解釋，損及行政訴訟之完整性，逾越釋憲者應謹守之權限，並剝奪公務員憲法所保障提起行政訴訟請求救濟之權利，令人深感遺憾，本席礙難同意。為此特依法提出不同意見書。

抄公務員懲戒委員會函

中華民國七十九年七月三日
七十九台會議字第090一號

受文者：司法院

主旨：鈞院大法官會議釋字第二四三號解釋有關下列各點，本會認為尚有疑義，事涉懲戒權之行使，敬請補充解釋，以免適用時之困惑。

說明：

- 一、解釋理由第一段謂：「公務員之懲戒，屬於憲法第七十七條所定司法院之職權，對於公務員所為具有懲戒性質之免職處分，不論其形式用語如何，實質上仍屬懲戒處分」，則行政機關依據公務人員考績法或其相關法規所為之免職處分是否有違憲法第七十七條之基本精神？又免職處分既係懲戒處分，其司法救濟應屬本會職掌，乃又准許受免職處分之公務員提起行政訴訟，與現行司法體制是否相符？如果同一違失事件，經監察院提案彈劾，送由本會審議，而受行政機關免職處分之公務員又向行政法院提起行政訴訟，同時繫屬於不同之司法機關時，究應如何處理？倘本會之議決與行政訴訟之裁判兩歧，又以何者為準？
- 二、解釋理由第二段謂：「在相關法律修正前，受處分之公務員自得行使憲法第十六條訴願及訴訟之權」，所謂相關法律之修正，究指修正公務人員考績法及其相關法律，刪除免職處分之規定，抑指修正公務員懲戒法，使受免職處分之公務員於聲請復審、再復審之程序後，得向本會請求救濟？又「在相關法律修正前」一語，是否為上開解釋所附適用期間之條件，申言之，相關法律修正之後，上開解釋是否不再適用？

公務員懲戒委員會委員長 范魁書

抄公務員懲戒委員會函

中華民國七十九年八月三日
七十九台會議字第一〇九二號

受文者：司法院

主旨：為聲請 鈞院大法官會議就釋字第二四三號解釋補充解釋，補呈聲請理由事。

說明：本會遵照 鈞院大法官會議釋字第二四三號解釋理由第二段關於修正相關法律之指示，擬具公務員懲戒法修正草案，呈請 鑒核（附件一）。蒙分送行政、考試、監察三院徵詢意見，除監察院無意見外（附件二），行政院認為上開解釋已明示受免職處分之公務員得向行政法院提起行政訴訟，不必

再行修正公務員懲戒法另設救濟程序，以免同一事件有雙重救濟途徑，徒增困擾（附件三）；考試院認為公務人員考績法已有復審、再復審之規定，足以防止免職處分之濫用，且依釋字第二四三號解釋尚得提起行政訴訟，可資救濟，並無更在公務員懲戒法增設救濟程序之必要，否則將對行政監督權構成重大影響。其餘意見與行政院同（附件四）。由於行政、考試二院與司法機關對於上開解釋之適用，見解不一，經 鈞院於本（七十九）年六月五日召開協調會議，行政、考試二院代表仍持歧見（附件五）。謹查 鈞院大法官會議第一百十八次會議議決：中央或地方機關對於解釋之適用發生疑義時，得聲請依「司法院大法官會議法」第四條或第七條規定再行解釋。為此聲請補充解釋，俾資遵循。

公務員懲戒委員會委員長 范魁書

（本件補呈聲請理由函附件略）

司法院釋字第二九九號解釋

中華民國 81 年 6 月 26 日

院台秘二字第 07867 號

解 釋 文

中央民意代表之待遇或報酬，應視其職務之性質，分別以法律規定適當之項目與標準，始得據以編列預算支付之，以建立民意代表依法支領待遇之制度，本院釋字第二八二號解釋已明示其旨。該解釋所稱國民大會代表為無給職，係指國民大會代表非應由國庫經常固定支給歲費、公費或相當於歲費、公費之給與而言，並非在任何情形下，均毫無報酬之意。其所稱國民大會代表在特定情形下得受領報酬，主要係指集會行使職權時得受領各項合理之報酬，故舉以為例。至其他何種特定情形得受領報酬，係屬立法裁量問題，應由立法機關本此意旨，於制定有關國民大會代表報酬之法律時，連同與其行使職權有直接關係而非屬於個人報酬性質之必要費用，如何於合理限度內核實開支，妥為訂定適當項目及標準，以為支給之依據。於修訂其他民意代表待遇之法律時，亦同。本院上開解釋，應予補充。

解釋理由書

本件立法院及國民大會因適用本院釋字第二八二號解釋，對該解釋所稱「無給職」及「特定情形下得受領報酬」發生疑義，先後聲請補充解釋，依本院大法官會議第一一八次會議決議及司法院大法官會議法第四條第一項第一款規定，應予受理；又該解釋係專就中央民意代表之待遇或報酬而為，合先說明。

中央民意代表之待遇或報酬，無論名稱為何，均涉及人民之納稅負擔，且為國家之重要事項，應視其職務之性質，分別先以法律規定適當之項目與標準，始得據以編列預算支付之，而國民大會代表之報酬，迄今尚無法律依據，其他中央民意代表之待遇，雖於四十餘年前有「立法委員暨監察委員歲費公費支給暫行條例」之制定，然與實際支給情形亦不相符，均待通盤檢討修訂，以建立民意代表依法支領待遇之制度，中華民國八十年七月十二日公布之本院釋字第二八二號解

釋即係本此意旨。該解釋為預留立法所需之時間，特定自八十一年一月一日起生效。其所稱國民大會代表為無給職，係指國民大會代表非應由國庫經常固定支給歲費、公費或相當於歲費、公費之給與而言，並非在任何情形下，均毫無報酬之意。國民大會臨時集會之次數及其職權，雖因憲法增修條文之規定而有所變動，然國民大會代表在憲法上職務之性質，基本上並無變更。所稱國民大會代表在特定情形下得受領報酬，主要係指集會行使職權時得受領各項合理之報酬，故舉以為例。至其他何種特定情形得受領報酬，係屬立法裁量問題，應由立法機關本此意旨，於制定有關國民大會代表報酬之法律時，連同與其行使職權有直接關係之郵電、交通等非屬於個人報酬性質之必要費用，及在任期內保險費用之補助，如何於合理限度內核實開支，妥為訂定適當項目及標準，以為支給之依據。於修訂其他民意代表待遇之法律時，亦同。本院上開解釋應予補充。又依動員戡亂時期臨時條款增加名額選出之國民大會代表，於八十年十二月三十一日以前已受領之報酬，雖與第一屆國民大會代表相同，惟其於八十一年一月一日以後，既與第二屆國民大會代表共同行使職權，依上開解釋意旨應建立民意代表依法支領待遇之制度，基於公益與平等原則之考量，其得受領之報酬，自應與第二屆國民大會代表相一致，併此說明。

大法官會議 主 席 江道淵（代）

大法官 翁岳生 翟紹先 楊與齡 李鐘聲
楊建華 楊日然 劉鐵錚 鄭健才
吳 庚 史錫恩 陳瑞堂 張承韜
張特生 李志鵬

抄立法院聲請函

中華民國八十一年四月二十四日
(81)臺院議字第一一五二號

受文者：司法院

主 旨：本院決議請就第二八二號解釋中之「無給職」與「所得受領之報酬」文義爭議，惠予補充解釋見復。

說 明：

一、本院第八十九會期第十八次會議討論前述臨時提案時決議：

「函請司法院解釋」。

二、檢附委員陳水扁等十六人臨時提案關係文書乙份。

院長 劉松藩

(附件)

臨時提案：

立法院議案關係文書

中華民國八十一年三月六日印發

案由：

本院委員陳水扁等十六人臨時提案，為國民大會秘書處擅自草擬之「國民大會代表酬勞支給條例草案」，其內容似有抵觸大法官會議釋字第二八二號解釋的意旨與憲法精神，尤其將憲政研究費、選民服務庶務費、文具費列為國大代表集會期間所得受領之報酬，以及主張國民大會非集會時間國大代表可支領憲政資料蒐集費與選民服務庶務費，已經明顯違背釋字第二八二號解釋之「無給職」與「所得受領之報酬」的文義，為本院於審查該條例草案與今年國民大會預算時能有依據所循以避免爭議，本席等主張：對釋字第二八二號解釋之「無給職」、「所得受領之報酬」的文義爭議，聲請大法官會議為補充解釋。特依本院議事規則第十一條提請公決，是否有當？請公決案。

(釋憲總說明)

壹、釋憲目的與依據：

就釋字第二八二號解釋內容，「無給職」與「國民大會在特定情形下，例如集會行使職權時所得受領之報酬」其文義與內容究何所指？攸關立法院對國民大會秘書處所草擬之「國民大會代表酬勞支給條例草案」是否違憲與應否在審查國民大會編列之預算時刪除違憲預算項目，在行使職權時存有疑義，甚至可能與國民大會之見解有所歧異，特依司法院大法官會議法第四條第一項「中央機關於其行使職權適用憲法發生疑義或因行使職權與其他機關之職權發生適用憲法之爭議」規定，依據司法院大法官會議第一一八次會議意旨，聲請重行解釋。

貳、釋憲理由：

國民大會秘書處草擬「國民大會代表報酬支給條例草案」內容之

政策主張係屬違憲，其理由如下：

- 一、依照大法官會議釋字第二八二號解釋「國民大會代表，依憲法所定職務之性質，不經常集會，並非應由國庫定期支給歲費、公庫等待遇之職務，故屬無給職」，國大代表既為「無給職」，在法理上自不應巧立名目予以變相支薪，故在非屬國民大會開會期間，國大代表依法無權行使任何憲法上之職權，自不能支領任何酬勞或費用，才符合「無給職」之解釋意旨，如今國民大會代表報酬支給條例草案內容卻規定國民大會休會期間，國大代表可以支領為民服務庶務費與助理費（共約五萬元新臺幣），這種變相報酬的法律設計，不僅違背憲法體制的規範精神，而且不符合大法官會議釋字第二八二號解釋「無給職」之根本意涵，該草案規定所宣示的政策主張 - 非集會期間可支領選民服務費與助理費，已明顯違憲。
- 二、依「無給職」憲法解釋之精神來看，釋字第二八二號解釋後半段「至國民大會在特定情形下，例如集會行使職權時，所得受領之報酬」該「報酬」之意義，應指國大代表開會時付出勞務時所應得之「對價」，亦即該報酬理應包括出席費、助理費，並不能恣意擴張解釋為應涵蓋選民服務庶務費、文具費、交通費、憲政資料蒐集費或出國考察費，因為助理費為國大代表行使憲法職權時所需之必要費用，且助理負擔之工作本可視為國大代表行使職權之延長，應可如出席費一樣，且付出行使職權勞務對價之性質，為國大開會時之報酬，而選民服務庶務費本非國大行使職權範圍之勞務對價、憲政資料之蒐集與出國考察更不具行使職權勞務對價之性質，文具費則可實報實領實銷，係不符合勞務對價之本質，交通費則可由秘書處配發一定之領油單解決更不具報酬本義，自非屬該號解釋令之「在特定情形下所得受領之報酬」，絕不能列為國大開會期間所得請領之報酬範圍。故縱使在國大開會期間，國大修憲工作負擔沈重，亦應本釋字第二八二號解釋之精神對國大報酬支領範圍作合理的解釋與限制，除出席費、助理費外，其他任何費用之支領與編列都屬違憲，國大秘書處擅自主張國大開會期間國大代表得支領憲政資料蒐集費、文具費，應屬違

憲行為。

- 三、從國民大會的性質來看，國民大會代替人民行使政權，為準政權機關，在中央政府體制中本非屬常設性之集會機關，無法與治權機關相比擬，因此，從憲法相關規定之精神以觀，國民大會代表當為「無給職」，而要貫徹憲法無給職之根本精神，除包括無俸給、無歲費、無公費外，任何與職權行使無直接關連的費用都應禁止列為國大所得受領之報酬，例如文具費、交通費、選民服務費、憲政資料蒐集費之支給都與「無給職」精神相悖離，國民大會如支給該等費用於國大代表，當屬違憲行為理應禁止。
- 四、修憲或制憲本應屬各政黨妥協而成，憲改工作雖由國大代表行使，但國大代表本身僅是各政黨的代言人，既然民主政治國家是由政黨制修憲，則巧立名目變相支給國代報酬或費用，本就違反憲法根本的精神；如今，如果依照國大秘書處的意見讓「國民大會代表報酬支給條例草案」順利完成立法程序，則勢必國大代表在制修憲方面會積極擴權使國民大會成為常設性機構，再假借任何名義召開會議（例如行使創制複決權），更會在未來選舉總統、副總統職權之際對國家大行勒索要求支領各種變相的費用，屆時政府必然會任其予取予求，其結果不僅破壞國家憲政體制，更會加重人民納稅之負擔，此乃不得不防的嚴重後果。
- 五、國民大會秘書處為國民大會的事務性幕僚機構，為國大之內部單位，並不具備有獨立職掌且能對外行文之國家功能體性質，非屬中央機關，無獨自的決策能力，國民大會代表報酬之支給的法案草擬工作，為具決策性質之行為，國民大會秘書處無權「越俎代庖」擅自草擬該種法案，國大代表報酬之支給條例草案應由國民大會代表開會研究後提出草案內容，再交給秘書處發文給行政機關轉送到立法院審議，如今國民大會秘書處在未經國民大會代表決議通過該條例草案，便自行將私下草擬的法案內容送請行政院轉呈立法院，已侵犯國民大會代表之職權，且違背憲法設置國民大會機構的本質，國大秘書處的行為已違法違憲，不容置疑。
- 六、大法官會議釋字第一八五號解釋「司法院解釋憲法，有拘束全國各機關及人民之效力」，按其解釋意旨，所有大法官會議之解

釋，其效力應拘束全國各機關與人民，具有憲法層次的法律上效力，既然如此，國民大會秘書處便應遵照釋字第二八二號解釋意旨來編列國大代表支領酬勞之預算，其擅自草擬國大代表酬勞支給條例草案並編列各種不符二八二號解釋令的費用項目與預算，應屬違憲，依照大法官會議第一一八次會議決議「中央或地方機關，就職權上適用憲法、法律或命令，對於本院所為之解釋發生疑義聲請解釋時，本會議得依司法院大法官會議法第四條或第七條之規定，再行解釋。」所示，任何政府機關在行使職權適用憲法、法律發生與國民大會（秘書處）之職權有爭議時，都可提起重行解釋的釋憲申請案，既然國民大會秘書處對二八二號解釋令之「無給職」文義有特別的看法，任何政府機關當可依此決議內容聲請大法官會議再行解釋。

提案人：陳水扁 彭百顯 王聰明 張俊雄 吳勇雄 黃天生
李慶雄 邱連輝 鄭余鎮 戴振耀 高資敏 葉菊蘭
黃明和 魏耀乾 林正杰 蔡奮鬥

抄第二屆國民大會臨時會聲請函

中華民國八十一年五月二十日
(81)國臨會金秘議字第 八六九號函

受文者：司法院

主旨：檢送第二屆國民大會臨時會邵代表宗海等六十二人提：再聲請司法院大法官會議重新解釋釋字第二八二號解釋有關無給職定義與定位一案之原提案暨大會決議文，函請 照惠提大法官會議解釋，並見復。

說明：第二屆國民大會臨時會邵代表宗海等六十二人提：關於國民大會代表集會行使職權時，可否支領報酬，似有再聲請司法院大法官會議重新解釋有關無給職定義與定位一案，經第一審查委員會提出審查意見「建請大會決議移送司法院大法官會議解釋」並提報第十八次大會決議：「照審查意見通過」。

附 件：附送邵代表宗海等六十二人所提提案一件。（一般提案第一
00號）

秘書長 陳金讓

一般提案第一00號

邵代表宗海等六十二人提：再聲請大法官會議重新解釋二八二號
解釋有關「無給職」定義與定位。

說 明：

- 一、大法官會議二八二號解釋自民國八十年七月十二日公布以
來，即引起民間與媒體不斷之關注與臆測，甚至社會被誤導
去認定解釋文中「無給職」即是一文錢也不能支領的程度，
以致於國代本身對於合理費用應該領取的想法，以及國大秘
書處擬定支領項目的草案，都被外界視為國代積極違反二八
二號解釋精神而想「要錢」的趨勢。
- 二、根據二八二號解釋「國民大會代表，依憲法所定職務之性
質，不經常集會，並非應由國庫定期支給歲費、公費等待遇
之職務，故屬無給職」，在同文中亦提到，「國民大會代表
在特定情形下，例如集會行使職權時，所得受領之報酬，亦
應與其他中央民意代表之待遇，分別以法律明定其項目及標
準，始得據以編列預算支付之。」
- 三、另據國內各級議會之代表報酬作相較，除立法院與監察院之
委員有明文可支給歲費與公費之待遇外，另外省市議會之議
員，則全屬「無給職」，但其支領的報酬又不全然與國大代
表相同，且其在非集會期間同樣支取報酬。此等措施何以有
此差距，是否應列入二八二號解釋令再重新解釋之參考依
據，應是國大關注所在。
- 四、目前國大全體會議，每週五天密集進行。若以六十天會期為
準，以立法院每週二天院會來計算，可舉行三十個星期（等
於七個半月）的會期。實際上每位國代在時間上、精神上以
及金錢上所投入之成本，並無遜於國內任何一個各級議會的

成員，這種事實上之真象應受到社會與大法官會議重新之正面肯定。

五、國大自三月二十日開議至今，由於集會期間報酬支領條例草案由國大秘書處轉請行政院送交立法院審查至今尚未有結果，國代本身鑑於社會與輿論壓力又避談報酬問題，以致開了近二十天的會議，沒有一位國代領取到合理的報酬，如交通費、出席費等，這種現象當值得社會與大法官會議來正視，同時也衍生了重新解釋二八二號文之必要性。

辦法：擬請國民大會全體同仁通過此項提案，在最近日內送請大法官會議參考辦理。

提案人：邵宗海 林永吉 陳璽安 廖榮清 翁純正 林淵熙
杜振榮 洪見文 王化榛 董翔飛 陳美子 王芳蘭
陳宗仁 李先仁 陳安邦 黃明聰 陳亦文 郎裕憲
高光承 施西田 王百祺 朱新民 陳丸福 段家鋒
林義雄 劉宗明 劉正文 廖婉汝 蔡淑媛 許水神
周信男 施孟雄 楊吉雄 吳森發 虞會璋 郭芳煜
李正宗 唐明超 楊樹森 辛 勉 蔡重吉 余松俊
張慶忠 林鴻池 莊隆昌 簡德源 林阿仁 洪 讀
莊海樹 鄭致毅 張福興 張昭昭 李明治 李增昌
蘇清榮 張炳文 劉顯原 吳仁健 李碧梅 王蘭芬
洪玉鶯 林光演

司法院釋字第三〇〇號解釋

中華民國 81 年 7 月 17 日

院台秘二字第 03809 號

解 釋 文

破產法第七十一條第一項規定「破產人有逃亡或隱匿、毀棄其財產之虞時，法院得簽發押票將破產人羈押。」為保全破產財團之財產，維護全體債權人之權益，俾破產程序得以順利完成，固有此必要。惟同條第二項「羈押期間不得超過一個月，但經破產管理人提出正當理由時，法院得准予展期，每次展期以一個月為限」之規定，其中但書對羈押展期之次數未加適當限制部分，與憲法保障人民身體自由之本旨不合，應儘速加以修正，至遲應於本解釋公布之日起屆滿一年時停止適用。在法律修正前適用上開現行規定，應斟酌本解釋意旨，慎重為之。至破產人有破產法第一百五十二條至第一百五十九條犯罪嫌疑者應移送檢察官偵查，於有必要時由檢察官依法羈押，乃另一問題，併此說明。

解釋理由書

破產法第七十一條第一項「破產人有逃亡或隱匿、毀棄其財產之虞時，法院得簽發押票將破產人羈押」之規定，旨在保全破產財團之財產，維護全體債權人之權益，俾破產程序得以順利完成，固其有必要。惟同條第二項則規定「羈押期間不得超過一個月，但經破產管理人提出正當理由時，法院得准予展期，每次展期以一個月為限」。按對人民身體自由之拘束，除因犯罪受無期徒刑之宣告確定者外，現行法律中有關人身自由之拘束，均有期間之限制。例如強制執行程序中對於債務人顯有逃亡之虞或就應供強制執行之財產有隱匿或處分之情事者，強制執行法第二十二條規定執行法院對於債務人無相當擔保者，得拘提管收之。同法第二十四條則規定，管收期限不得逾三個月，且有管收新原因發生而對債務人再行管收時，以一次為限。又刑事訴訟程序中，對於被告如認有逃亡或有事實足認為有逃亡之虞者，或有事實足認為有湮滅、偽造、變造證據或勾串共犯或證人之虞者等

情形之一時，刑事訴訟法第一百零一條規定於必要時得羈押之。同法第一百零八條則規定，羈押被告，偵查中不得逾二月，審判中不得逾三月，但有繼續羈押之必要者，延長羈押期間每次不得逾二月，偵查中以一次為限，如所犯最重本刑為十年以下有期徒刑以下之刑者，審判中第一審第二審以三次為限，第三審以一次為限。破產法上之羈押，其主要目的既在保全破產財團之財產，該法第七十一條第二項但書關於羈押展期次數未加限制之規定，與上開其他法律規定兩相比較，顯欠妥當，易被濫用，有違憲法保障人民身體自由之本旨。應就羈押之名稱是否適當、展期次數或總期間如何限制，以及於不拘束破產人身體自由時，如何予以適當管束暨違反管束時如何制裁等事項通盤檢討，儘速加以修正，至遲應於本解釋公布之日起屆滿一年時停止適用。在法律修正前適用上開現行規定，應斟酌本解釋意旨，慎重為之。至破產人有破產法第一百五十二條至第一百五十九條犯罪嫌疑者應移送檢察官偵查，於有必要時由檢察官依法羈押，乃另一問題，併此說明。

大法官會議 主 席 林洋港
大法官 翁岳生 翟紹先 楊與齡 楊建華
楊日然 馬漢寶 劉鐵錚 鄭健才
吳 庚 史錫恩 陳瑞堂 張承韜
張特生 李志鵬

不同意見書

大法官 李志鵬

多數意見作成本號解釋，認為破產法第七十一條第二項但書對羈押展期之次數未加適當限制，與憲法保障人民身體自由之本旨不合，應儘速加以修正，至遲應於本解釋公布之日起一年內停止適用一節，本席不能同意，認此項解釋有破壞整個破產制度之虞，特提不同意見書，另作解釋文及解釋理書如下，敬請隨院令一併公布。

解釋文

破產法第七十一條規定：「破產人有逃亡或隱匿、毀棄其財產之

虞時，法院得簽發押票將破產人羈押。羈押期間不得超過一個月，但經破產管理人提出正當理由時，法院得准予展期，每次展期以一個月為限」。第七十三條復規定：「羈押之原因不存在時，應即撤銷羈押」。上開二法條，係為防止破產人逃亡或隱匿、毀棄其財產，致生損害於破產財團，以便破產程序順利進行，全體債權人得到最大限度之清償，並兼顧保障破產人之人身自由，防止法院濫權羈押而設，為維持社會秩序及增進公共利益所必要，與憲法第二十三條規定之本旨相符，並無牴觸。

解釋理由書

破產法第五十七條規定：「破產，對債務人不能清償債務者，宣告之」。破產人依清償或其他方法解免其全部債務時，得向法院為復權之聲請。破產人不能依前項規定解免其全部債務，而未依詐欺破產罪受刑之宣告者，得於破產終結三年後，向法院為復權之聲請，破產法第一百五十條亦定有明文。為使破產程序順利進行，破產法特科破產人特別之義務，於第八十七條至第八十九條規定：「破產人經破產管理人之請求，應即提出財產狀況說明書及債權人、債務人清冊。前項說明書，應開列破產人一切財產之性質及所在地。破產人應將與其財產有關之一切簿冊、文件及其所管有之一切財產，移交破產管理人。但禁止扣押之財產，不在此限。破產人對於破產管理人或監查人，關於其財產及業務之詢問，有答復之義務」。破產人有逃亡或隱匿、毀棄其財產之虞時，如不加制止，任其為所欲為，將使破產程序無法順利進行，並損害全體債權人之債權，故破產法第七十一條第一項及第二項前段規定：「破產人有逃亡或隱匿、毀棄其財產之虞時，法院得簽發押票將破產人羈押。羈押期間不得超過一個月」。經羈押後，如破產人毫無悔意，仍有逃亡或隱匿、毀棄其財產之虞時，同條第二項但書規定「經破產管理人提出正當理由時，法院得准予展期，每次展期以一個月為限」。蓋羈押之原因未消滅，不如此必將使破產程序停頓也。此項以羈押原因之存在為前提，而決定展期之次數，實屬進步之立法，先進國家之立法，不乏先例。例如美國法律規定證人有作證之義務，如證人無正當理由拒絕證言，法院得令羈押，直至該

證人允為證言之時為止。我國破產法為保障破產人之人身自由，防止法院濫權羈押，於第七十三條規定：「羈押之原因不存在時，應即撤銷羈押」。綜上所述，可知破產法第七十一條第二項但書，雖對羈押展期之次數未加限制，但有第七十三條予以補救，為維持社會秩序及增進公共利益所必要，與憲法第二十三條之本旨相符，並無牴觸。

抄黃0智聲請書

聲請主旨：為高雄地方法院與臺灣高等法院高雄分院，適用破產法第七十一條第二項規定對於聲請人即破產人之羈押，先後五次展期，及駁回聲請人展期羈押抗告之確定裁定，適用之破產法第七十一條第二項發生牴觸憲法第八條、第廿二條、第廿三條保障人民身體自由權利之疑義，侵害聲請人之自由權利，懇請惠予解釋。且聲請人仍在違憲之羈押狀態中，並懇請 鈞院列為最速件迅予解釋，以資匡救。

說明：聲請人係依據司法院大法官會議法第四條第一項第二款規定聲請解釋憲法，茲依同法第六條規定將有關事項敘明如下：

- 一、解決疑義或爭議必須解釋憲法理由及所引用之憲法條文：
 - (一)「人民身體之自由應予保障」。「凡人民之其他自由及權利，不妨害社會秩序公共利益者，均受憲法之保障」。以上各條（憲法第八條至第二十二條）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。」為憲法第八條第一項、第二十二條、第二十三條所明定。憲法乃保障人民身體自由權利之基本大法，明定保障人民身體自由權利之條文，旨在防止國家任意以法律限制人民之自由權利。故凡法律剝奪人民身體自由權利之規定，超出憲法第廿三條所定得以限制人民自由權利之必要範圍者，即屬違憲。
 - (二)按高雄地方法院以聲請人為破產人，有隱匿財產之虞，依破產法第七十一條規定，將聲請人羈押。嗣該院對於聲請

人之迭次展期羈押裁定，與臺灣高等法院高雄分院之先後駁回聲請人對於展期羈押裁定之抗告所為確定裁定，均以破產法第七十一條第二項之羈押期間雖為一個月，但期滿之展期並無次數之限制為依據。上開法條此一無次數限制展期羈押，可無期限剝奪人民身體自由權利之法律規定，與強制執行法第二十四條對於債務人之管收僅為一次，刑事訴訟法第一百零八條對於被告之羈押，亦有期間與次數限制之規定，互相對照，顯已超出憲法第廿三條所定得以限制人民自由之必要範圍，而為違憲。

- (三)高雄地方法院與臺灣高等法院高雄分院對聲請人之展期羈押裁定，及駁回聲請人抗告之確定裁定，係適用有違憲疑義之破產法第七十一條第二項對於展期羈押無次數限制之規定，而接續裁定對於聲請人展期羈押，侵害聲請人憲法所保障之權利。破產法第七十一條第二項已成法院剝奪人民自由權利之工具，嚴重侵害人權，是以聲請解釋。

二、疑義或爭議之性質與經過及對本案所持立場與見解：

- (一)聲請人經高雄地方法院於八十年五月十五日裁定破產（七十九年破字第二十八號），因該院認為聲請人有隱匿財產之虞，於同年十月三日將聲請人羈押。嗣即每於一個月期滿前，即據破產管理人之聲請，依破產法第七十一條第二項規定裁定展期羈押，現已展期五次之多（見證一至證五展期羈押民事裁定）。聲請人雖先後對於高雄地方法院展期羈押之裁定提出抗告。均因臺灣高等法院高雄分院亦以破產法第七十一條規定：「破產人有隱匿財產之虞時，法院得簽發押票將破產人羈押。」及「羈押期間不得超過一個月。但經破產管理人提出正當理由時，法院得准予展期，每次展期以一個月為限」，認定一審之再次展期羈押，於法有據，而裁定駁回聲請人之抗告，因不得再抗告而確定（見證六至證八駁回抗告之民事裁定）。
- (二)因聲請人另涉及違反銀行法案件，現由臺灣高等法院審理中（八十年上更（一）字第四六三號）。該院向高雄地方

法院借提聲請人時，承辦破產事件之法官張盛喜，竟於借提函件上批示「該破產人仍以由本院依破產法規定羈押為宜。又破產法規定之羈押，並無次數限制。其羈押原因何時消滅，尚難預知，請於審結後速將該破產人解還」（見證九）。高雄地方法院復臺灣高等法院之函中亦敘明：「破產法規定之展期羈押，並無次數限制，請於審結後，速將該破產人（即聲請人）解還（見證十復函文稿）。法院顯已將破產法第七十一條第二項，展期羈押須經破產管理人提出正當理由之規定，置之不顧。」存有利用上開法條對展期羈押無次數限制之規定，作無限期展期羈押聲請人，以剝奪聲請人自由權利之成見。破產法第七十一條第二項關於展期羈押無次數限制之法律規定，已被法院利用為侵害人權之工具，與憲法第八條第一項、第二十二條、第廿三條保障人民自由權利之規定，顯有牴觸。

(三)按破產，乃對於債務人不能清償債務者，宣告之（破產法第五十七條），自屬民事事件。同為民事事件之強制執行程序，對於債務人之管收既有期限，且不得展期之限制，即使刑事訴訟程序中之被告，除犯重罪者外，對於被告之羈押，其延長羈押亦有期間次數之限制。與破產法第七十一條之規定加以比較，益可證明破產法第七十一條第二項展期羈押無次數限制之規定，與憲法保障人民身體自由權利之規定顯有牴觸：

1. 強制執行程序中對於債務人管收之有關規定：

甲、管收債務人之要件：債務人有左列情形之一者，執行法院應命其提供擔保，無相當擔保者，得拘提管收之（強制執行法第二十二條）：

- ①顯有履行義務之可能，故不履行者。
- ②顯有逃匿之虞者。
- ③就應強制執行之財產，有隱匿或處分之情事者。
- ④於調查執行標的物時，對於推事或書記官拒絕陳述者。

乙、管收之期限及次數（強制執行法第二十四條）：

- ①管收期限不得逾三個月。
- ②有管收新原因發生時，對於債務人仍得再行管收，但以一次為限。即強制執行程序對於債務人之管收期限以三個月為限。縱有管收之新原因發生，亦僅能再管收一次，並無執行法院得展期管收，剝奪債務人身體自由權利以逼迫償債之法律規定。

2. 刑事訴訟程序中對於被告羈押之有關規定：

甲、羈押被告之要件：被告經訊問後，認有左列情形之一者，於必要時得羈押之（刑事訴訟法第一百零一條、第七十六條）：

- ①無一定之住所或居所者。
- ②逃亡或有事實足認為有逃亡之虞者。
- ③有事實足認為有湮滅、偽造、變造證據或勾串共犯或證人之虞者。
- ④所犯為死刑、無期徒刑或最輕本刑為五年以上有期徒刑之罪者。

乙、羈押之期間及延長羈押之次數（刑事訴訟法第一百零八條）：

- ①有繼續羈押之必要時，延長羈押期間每次不得逾二月，偵查中以一次為限。

被告所犯如為最重本刑十年以下有期徒刑以下之刑者，審判中第一、二審以三次為限，第三審以一次為限。

刑事訴訟程序中對於被告之羈押，係在完成訴訟程序及保全執行，雖因羈押之日數，可折抵刑期（刑法第四十六條），而有在偵查及審理中各審級，均得延長羈押之規定。惟為避免判決確定前羈押之日數，超過被告被判處之刑期，仍視被告所犯罪刑之輕重，對於延長羈押次數有不同之規

定，以保障被告之人權。

3. 破產程序中，對於破產人羈押之有關規定：

甲、羈押破產人之要件：破產人有左列情形之一時，法院得簽發押票，將破產人羈押（破產法第七十一條第一項）：

- ①破產人有逃亡之虞者。
- ②破產人有隱匿或毀棄其財產之虞時。

乙、羈押之期間及展期羈押之次數（破產法第七十一條第二項）：

- ①羈押期間不得超過一個月。
- ②經破產管理人提出正當理由時，法院得准予展期，每次以一個月為限，並無展期次數之限制規定。

由於破產管理人所提理由是否正當，全憑法院主觀之判斷。如法院受債權人眾多，不敢開罪之壓力，又存有長期羈押破產人之成見。所謂「正當理由」之規定，即形同具文。破產人將被無限期羈押。

4. 前開各法條之比較：

甲、破產法之羈押與強制執行法管收之比較（強制執行法第二十二條、二十四條與破產法第七十一條之比較）：

- ①破產程序之破產人，與強制執行情序之債務人同為債務人。前者僅因不能清償債務，而被法院宣告破產而已（破產法第五十七條）。強制執行情序之債務人，顯有履行義務可能，故不履行而無相當擔保時，執行法院始得將其管收，管收之期限且僅為三個月。對於債務超過財產，不能清償債務之破產人，竟可不限次數展期羈押。輕重倒置，已與法理不合。
- ②強制執行情序之債務人，就應強制執行之財產，有隱匿或處分之情事者，執行法院固可拘提管收

債務人，但管收期間不得逾三個月，除有新管收原因，得再行管收一次，並不得展期管收。破產程序之破產人，僅有隱匿或毀棄（與處分同）其財產之虞，法院即得簽發押票，將破產人羈押。期間雖為一月，如經破產管理人提出正當理由，法院即得展期。且無展期次數之限制。至於破產管理人所提理由是否正當，全憑法官個人主觀之判斷，如存有長期羈押破產人之成見，即將無限次數予以准許，有如羈押聲請人之法官張盛喜批示之見解（見證九、證十），理由是否正當，已形同具文，破產人將被長期羈押，而剝奪人身自由，豈為法理之平。

乙、破產法之羈押與刑事訴訟法羈押之比較（刑事訴訟法第一百零八條、破產法第七十一條）：

- ① 刑事訴訟程序羈押之被告，係因有犯罪行為而受羈押。其行為具有可罰性，為完成訴訟程序及保全執行而將其羈押。為保障人權，避免濫權羈押，偵查及審理中，尚有羈押期間及延長羈押次數之規定。而破產程序之破產人，乃不能清償債務之債務人。其財產已交由破產管理人管理，竟因被認為有隱匿、毀棄其財產之虞時，即可不限展期次數，將破產人長期羈押，顯與憲法保障人民自由權利之法理相違背。
- ② 再刑事偵查羈押之被告，其期間不得逾四個月。法院審理中羈押之被告，其所犯為最重本刑十年有期徒刑以下之刑者，亦有延長羈押期間之限制。且羈押之日數，於判刑確定後，尚可折抵刑期，以保護被告之權利。而破產人乃民事上之債務人，竟僅因被認為有隱匿、毀棄其財產之虞。可被不限次數展期羈押，怎能與憲法保障人民自由權利之規定相符合。互為比較，破產法第七十

一條第二項展期羈押破產人無次數限制，有牴觸憲法之疑義，至為明顯。

(四)就聲請人所受破產程序之羈押而論，自八十年十月三日被高雄地方法院簽發押票予以羈押，嗣即每月依破產管理人之聲請，裁定展期羈押，迄今已展期羈押五次之多（見證一至證五之展期羈押裁定）。依承辦法官張盛喜在法院文書所為表示：認為破產法第七十一條對於展期羈押無次數之限制，聲請人將被無限期展期羈押（見證九、證十法官張盛喜之批示及其核定之文稿）。聲請人雖先後對於展期羈押提出抗告，臺灣高等法院高雄分院亦以破產法第七十一條第二項有「經破產管理人提出正當理由時，法院得予展期」之規定，對於上開無展期次數限制之法條是否違背憲法第八條、第二十二條、第二十三條保障人民自由權利之規定，毫不考慮，而將聲請人之抗告駁回（見證六至證八之裁定）。聲請人因法院確定裁判所適用之法律有與憲法牴觸之疑義，而致憲法所保障之自由權利遭受不法侵害，且仍在繼續之狀態，非由鈞院大法官會議解釋破產法第七十一條第二項展期羈押無次數限制之規定為違憲，不能保障聲請人憲法所保障自由權利。

三、有關機關處理本案之主要文件及其說明：

(一)主要文件：（均為影印本）

證一、高雄地方法院八十年十月三十日八十年聲字第七六四號民事裁定。

證二、高雄地方法院八十年十一月二十九日八十年鳳聲字第八三九號民事裁定。

證三、高雄地方法院八十年十二月二十六日聲字第八九九號民事裁定。

證四、高雄地方法院八十一年一月二十四日八十一年聲字第二一三號民事裁定。

證五、高雄地方法院八十一年二月二十六日八十一年鳳聲字第一三八號民事裁定。

證六、臺灣高等法院高雄分院八十年十二月二日八十年抗字第六二八號民事裁定。

證七、臺灣高等法院高雄分院八十年十二月廿六日八十年抗字第六九六號民事裁定。

證八、臺灣高等法院高雄分院八十一年一月廿日八十一年抗字第二五號民事裁定。

證九、高雄地方法院法官張盛喜於八十年十一月十四日批示之公文。

證一〇、高雄地方法院庭長張盛喜於八十年十一月十五日核定之文稿。

(二)說明：前開展期羈押之裁定，駁回聲請人抗告之裁定及法官批示、核定文稿所表示之法律意見，均以破產法第七十一條第二項展期羈押無次數限制，有違背憲法保障人民自由權利疑義之規定為依據。其餘引用前開各項說明。

四、聲請解釋憲法之目的：

依憲法第八條第一項及第廿二條規定，人民之身體自由及其他自由及權利，均應受憲法之保障。憲法所列舉保障之自由權利，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，憲法第二十三條亦定有明文。破產法第七十一條第二項所規定：法院准予展期羈押破產人每次以一個月為限，竟無次數之限制，使法院可無限的准予展期，將破產人長期羈押，超出憲法第二十三條所定，得以限制人民自由權利之必要範圍。聲請人因法院確定裁判所適用之破產法第七十一條第二項，發生牴觸憲法之疑義，致憲法所保障之自由權利受不法之侵害，且在繼續中，故聲請 鈞院大法官會議予以解釋。請 鈞院依憲法第一百七十一條規定，將破產法第七十一條第二項關於展期准予羈押破產人，無次數限制之規定，解釋為與憲法牴觸，以保障人民自由權利。聲請人所受不法侵害，亦得以救濟。

五、聲請人現仍繼續受違憲之羈押中，懇請 鈞院列為最速件，

迅予解釋，以解倒懸之災難，是為至禱。

謹 呈

司法院

聲請人 黃 0 智

中 華 民 國 八 十 一 年 三 月 十 三 日

(證六)

臺灣高等法院高雄分院民事裁定

八十年抗字第六二八號

抗 告 人 黃 0 智 (住略)(現羈押中)
即破產人

相 對 人 林敏澤 律 師 即黃 0 智之破產管理人
周村來 律 師 即黃 0 智之破產管理人
薛西全 律 師 即黃 0 智之破產管理人
楊四海 律 師 即黃 0 智之破產管理人
陳石城 會 計 師 即黃 0 智之破產管理人

上當事人間展期羈押事件，抗告人對於中華民國八十年十月三十日臺灣高雄地方法院所為裁定(八十年度聲字第七六四號)提起抗告，本院裁定如下：

主 文

抗告駁回。

抗告程序費用由抗告人負擔。

理 由

- 一、按破產人有隱匿財產之虞時，法院得簽發押票將破產人羈押，又羈押期間不得超過一個月，但經破產管理人提出正當理由時，法院得准予展期，每次展期以一個月為限，破產法第七十一條第一項、第二項定有明文。
- 二、本件抗告人係永 0 投資機構實際負責人，宣告破產後有隱匿財產之虞，經破產管理人及監察人聲請，由臺灣高雄地方法院於八十年十月三日將其羈押，羈押一月期間屆滿前，相對人以抗告人(一)尚有動產、現金、汽、機車等資產未交待清楚；(二)自

七十八年一月至七月共吸金新臺幣（下同）七十六億餘元流向不明；（三）變賣原以第三人謝〇佃、張〇金月名義信託登記之路竹、岡山、嘉義加油站，所得款項各一千七百餘萬元、八千九百萬元、五千五百萬元均去向不明；（四）向中〇結構公司購買之鋼架、鐵架雖有售出記錄，但未將價款存入帳戶之資料；（五）高雄市國稅局於八十年二月十一日核定退稅之五百六十四萬七千五百六十六元退稅款，不知去向；（六）停止出金後標售客車頭所得二千餘萬元去向不明；又迄不提出帳冊、簿冊、文件、財務運用資料等，認抗告人仍有隱匿財產之虞，聲請展期羈押，原審裁定准許自八十年十一月三日起展期羈押一月。抗告人雖否認非永〇機構之負責人，辯稱（一）永〇機構投資人所持有之憑證，均為楊〇州私人出具之借據，原審法院苛求抗告人提供該機構全部帳冊、財務等資料非適法；（二）楊〇州至七十八年七月初旬在停止出金前經歷擠兌後結算，借據金額為一百八十六億元，歷年支出利息及人事費用包括專員獎金合計一百三十八億餘元，陸續轉投資於抗告人經營之事業體僅四十餘億元，原審法院不詳查楊〇州向外借款每月並支出利息及人事費用、專員獎金，而向並非直接向投資人借款之抗告人追問鉅額款項流向係本末倒置；（三）抗告人接受楊〇州之轉投資後，確曾在岡山及嘉義購買加油站用地，但於楊〇州停止出金後，為解決楊〇州之負債、減低投資人之損害，而將抗告人之所有產業交出接受投資人組成之監管會之監管，上開加油站用地及其他八筆資產，均經監管會決議出售，所得除用以維持事業體基本開支外，均用以歸還楊〇州作為支付投資人七十八年七月至九月份利息；（四）永〇特殊鋼鐵股份有限公司為獨立之法人組織，抗告人僅為股東之一，並非負責人，又未負責保管該公司鋼架或退稅金額，自無從知曉其流向；（五）抗告人既非永〇機構負責人，該公司標售客車二千萬元之流向，非抗告人所能知悉；（六）抗告人已將所有財產交由自救管理委員會轉交破產管理人，已無其他財產，應無隱匿財產之虞云云，指摘原裁定不當。惟查本件受破產宣告人為抗告人，其自有義務將其所自為或投資他人經營業務之所有財務呈報，竟

拒絕為之，原審認其有隱匿財產之虞，並無不當。應認為抗告為無理由，而予駁回。

據上論結：本件抗告為無理由，依破產法第五條、民事訴訟法第四百九十二條第一項、第九十五條、第七十八條，裁定如主文。

中 華 民 國 八 十 年 十 二 月 二 日

（證七）

臺灣高等法院高雄分院民事裁定 八十年度抗字第六九六號

抗告人 黃○智（住略）（現羈押中）

上抗告人因與相對人（即破產管理人）薛西全律師等間聲請展期羈押事件，對於中華民國八十年十一月二十九日臺灣高雄地方法院八十年鳳聲字第八三九號所為裁定提起抗告，本院裁定如下：

主 文

抗告駁回。

抗告程序費用由抗告人負擔。

理 由

- 一、按破產人有隱匿財產之虞時，法院得簽發押票將破產人羈押，又羈押期間不得超過一個月，但經破產管理人提出正當理由時，法院得准予展期，每次展期以一個月為限，破產法第七十一條第一項、第二項定有明文。
- 二、本件破產管理人主張黃○智係永○投資機構負責人（董事長或總裁），黃○智宣告破產後，有隱匿財產之虞，仍聲請原法院於民國八十年十月三日將黃○智羈押，嗣於同年十月下旬聲請原法院展期羈押一月，經原法院核准在案，茲聲請人以展期羈押一月期間即將屆滿，然因（一）永○機構於停止出金前半年吸收之新臺幣（下同）七十六億八千三百四十八萬元資金去向不明；（二）七十八年七月十日停止出金時，存於該機構之鉅額現款及銀行存款亦不知去向；（三）出售嘉義、岡山、路竹加油站所得五千五百萬元、八千九百萬元、一千七百餘萬元去向不明；（四）向中○結構公司購買之鋼架、鐵架雖有出售之記錄，但並無將售得之

價款數千萬元存入帳戶之資料；（五）高雄市國稅局於八十年二月十一日核定退稅之五百六十四萬七千五百六十六元退稅款去向不明；（六）停止出金後，標售客車頭所得二千餘萬元去向不明等情，且破產人黃〇智於羈押期間僅辯稱其非永〇機構負責人，拒不提出帳冊、簿冊、文件、財務電腦磁碟片等釋明上開各項財產之去處，足見破產人黃〇智仍有隱匿財產之虞，認有展期羈押之必要，為此，聲請展期羈押一月等語。

三、抗告人則以其非永〇機構負責人，僅係接受永〇機構負責人楊〇州之轉投資四十餘億元，永〇機構之資金去向，應向楊〇州查明，抗告人僅係受楊〇州之委任，出面主持投資債權人會議而已，又永〇特殊鋼鐵股份有限公司係獨立之法人，抗告人僅係股東之一，其所出售鋼架及退稅金額之流向，應向其法定代理人查詢，另標售客車頭所得二千萬元去向，亦應向牛〇橋鋼鐵工業有限公司查明，不得徒憑抗告人曾於七十八年四月八日擔任執行董事會主席，即謂抗告人為負責人，另抗告人前將三十九筆財產及抗告人所有坐落高雄市民生段第九十七號土地及地上建物房屋一棟與位於澎湖縣之土地、建物十二筆，呈報原法院，並無隱匿財產情事，原法院准予展期羈押，顯有未當，為此，提起抗告，求為廢棄原裁定云云資為抗辯。

四、查永安機構之實際負責人係抗告人黃〇智，而楊〇州係掛名人頭一節，有抗告人以「永〇機構總管理處董事長」及「永〇機構關係企業總裁黃〇智」之名義所發出之永安機構內部函令（附臺灣高等法院檢察署七十六年他字第一九九號卷第一三三頁）並經由抗告人提出之七十九年上訴字第三七五九號刑事判決可稽，且抗告人分別於七十七年三月二十五日，寶〇機構執行董事會七十七年第二次會議及七十八年四月八日永〇機構執行董事會七十八年第二次會議時，均擔任主席，有上開會議紀錄二件（附原審卷第三頁、第四十九頁）足按，準此以觀，抗告人係永〇機構實際負責人，至臻明確，抗告人所辯其非永〇機構負責人，要非可採，次查抗告人對於前開破產管理人所列財產，均未說明其去處，有原審調查筆錄可按，原法院據此認抗告人有隱匿財產之虞，而准

聲請人聲請展期羈押，依首開說明，並無不合，抗告意旨，空言否認其非負責人，對前開所列財產，亦未舉證說明其資金流向，泛指原裁定不當，求為廢棄，非有理由。

五、本件抗告為無理由，依破產法第五條、民事訴訟法第四百九十二條第一項、第九十五條、第七十八條裁定如主文。

中華民國八十年十二月二十六日

(證八)

臺灣高等法院高雄分院民事裁定 八十一年度抗字第二五號

抗告人 黃0智 (住略)(羈押中)

上抗告人因與相對人(即破產管理人)周春來律師等間聲請展期羈押事件，對於中華民國八十年十二月二十六日臺灣高雄地方法院八十年聲字第八九九號所為裁定提起抗告，本院裁定如下：

主 文

抗告駁回。

抗告程序費用由抗告人負擔。

理 由

一、按破產人有隱匿財產之虞時，法院得簽發押票將破產人羈押。又羈押期間不得超過一個月，但經破產管理人提出正當理由時，法院得准予展期，每次展期以一個月為限。破產法第七十一條第一項、第二項定有明文。本件破產管理人(周春來律師、林敏澤律師、薛西全律師、楊四海律師、陳石城會計師)主張抗告人黃0智係永安投資機構負責人(董事長或總裁)，黃0智宣告破產後，有隱匿財產之虞，仍聲請原法院於民國八十年十月三日將黃0智羈押，嗣於同年十月及十一月下旬先後二次聲請原法院展期羈押一月，經原法院核准在案，茲聲請人以八十年十一月之展期羈押一月期間即將屆滿，惟因：(一)永0機構於停止出金前半年吸收之新臺幣(以下同)七十六億八千三百四十八萬元資金去向不明；(二)民國七十八年七月十日停止出金時，存於該機構之鉅額現款及銀行存款，亦不知去向；(三)出售嘉義、岡山、

路竹加油站所得五千五百萬元、八千九百萬元及一千七百餘萬元，去向不明；（四）向中〇結構公司購買之鋼架、鐵架雖有出售之記錄，惟並無將售得之價款數千萬元存入帳戶之資料；（五）高雄市國稅局於民國八十年二月十一日核定退稅之五百六十四萬七千五百六十六元退稅款去向不明；（六）停止出金後，標售客車頭所得二千餘萬元之流向亦不清等情，且破產人黃〇智於羈押期間僅辯稱其非永〇機構負責人，拒不提出帳冊、簿冊、文件、財務電腦磁碟片等釋明上開各項財產之去處，足見破產人黃〇智仍有隱匿財產之虞，認有展期羈押之必要，為此，聲請繼續展期羈押一月等語。抗告人則以其非永〇機構負責人，僅係接受永〇機構負責人楊松州之轉投資四十餘億元，永〇機構之資金去向，應向楊〇州查明，抗告人僅係受楊〇州之委任，出面主持投資債權人會議而已，又永〇特殊鋼鐵股份有限公司係獨立之法人，抗告人僅係股東之一，其所出售鋼架及退稅金額之流向，應向其法定代理人查詢，另標售客車頭所得二千萬元去向，亦應向牛〇橋鋼鐵工業有限公司查明，不得徒憑抗告人曾於七十八年四月八日擔任執行董事會主席，即謂抗告人為負責人。再抗告人前將三十九筆財產及抗告人所有坐落高雄市民生段第九十七號土地及地上建物房屋一棟與位於澎湖縣之土地，建物十二筆，呈報原法院，並無隱匿財產情事，原法院准予展期羈押，顯有未當，為此，提起抗告，求為廢棄原裁定等語，資為抗辯。

- 二、惟查，永〇機構之實際負責人為抗告人黃〇智，楊〇州僅係掛名人頭而已，此有抗告人以「永〇機構總管理處董事長」及「永〇機構關係企業總裁黃〇智」之名義所發出之永安機構內部函令附於臺灣高等法院檢察署七十六年他字第一九七號卷（見該卷第一三三頁），此有抗告人提出之臺灣高等法院七十九年上訴字第三七五九號刑事判決可按，且永〇機構於民國七十七年三月二十五日上午九時三十分在高雄市中信大飯店七〇一室及民國七十八年四月八日下午二時三十分、在該機構總部即永翔大樓第一會議室先後二次召開該機構執行董事會時，抗告人均以董事長身份擔任會議主席，在後一次會議，主席報告談話中，益見抗告人係該機

構實際掌權之董事長，另該機構所屬寶 0 鋼鐵公司所印之簡介中，抗告人亦列名董事長並刊登照片，有該項會議紀錄、簡介等足稽，凡此，抗告人係永安機構實際負責人，即甚灼然！抗告人所謂伊非永 0 機構負責人云云之辯解，洵非可採。抗告人對於前開破產管理人所列財產，均未說明其去處，有原法院調查筆錄可按，原法院據此認抗告人有隱匿財產之虞，而准相對人聲請展期抗告人之羈押（即自民國八十一年一月三日起再予展期羈押一月），揆諸前揭法條規定，核無不合，抗告意旨空言否認其非負責人對前開財產復未舉證說明其流向，卻指摘原裁定不當，非有理由。

三、據上論結，本件抗告為無理由，依破產法第五條、民事訴訟法第四百九十二條第一項、第九十五條、第七十八條，裁定如主文。

中 華 民 國 八 十 一 年 一 月 二 十 日
（本件聲請書其餘附件略）

司法院釋字第三〇一號解釋

中華民國 81 年 7 月 24 日

院台秘二字第 11958 號

解 釋 文

教育人員任用條例第三十一條第三款關於因案停止職務，其原因尚未消滅者，不得為教育人員之規定，乃因其暫不適宜繼續執行教育職務，此為增進公共利益所必要，與憲法並無牴觸。惟因案停止職務之教師，於聘期屆滿後，經法定程序確定為無刑事及行政責任，並經原學校依規定再予聘任者，其中斷期間所失之權益，如何予以補償，應由主管機關檢討處理之。

解釋理由書

教育人員任用條例第三十一條第三款關於因案停止職務，其原因尚未消滅者，不得為教育人員之規定，乃因此等人員在停職期間，難以專心任職，足以影響教育工作之正常進行，有暫不適宜繼續執行教育職務之情形存在。故上開規定，為增進公共利益所必要，與憲法並無牴觸。惟依現行法律規定，學校教師有採聘任制度者，其因案停止職務之教師於聘期屆滿後，經法定程序確定為無刑事及行政責任，並經原學校再予聘任者，足證事已澄清，自原聘期屆滿至再予聘任之一段期間，其所失之權益，如何補償，現行法令未設規定，有所疏漏，應由主管機關檢討處理之。至教育人員任用條例施行細則第十九條第一項規定：「各級學校對聘約期限屆滿之教師不予續聘時，應於聘期屆滿一個月前，書面通知當事人，並報經主管教育行政機關備查」，乃規定學校對於聘約期限屆滿之教師不予續聘之程序，以督促學校對於教師之不續聘，應審慎辦理。此種情形，業經本院釋字第二〇三號解釋認與憲法並無牴觸在案，適用此項規定之見解，亦不屬憲法解釋範圍，併予說明。

大法官會議 主 席 林洋港

大法官 翁岳生 翟紹先 楊與齡 楊建華

楊日然 馬漢寶 劉鐵錚 鄭健才
吳 庚 陳瑞堂 張承韜 張特生
李志鵬

抄陳 0 茂聲請書

受文者：司法院

聲請人：陳 0 茂 （住略）

聲請事項：

為聲請人受臺灣高等法院七十九年度勞上易字第三七號民事確定判決（附件一），該判決適用教育人員任用條例第三十一條第三款及同條例施行細則第十九條之規定，違反憲法第十五條、第二十三條、第一百五十二條、第一百六十五條之規定，爰依司法院大法官會議法第四條第一項第二款規定，聲請大院大法官解釋前揭條例第三十一條第三款之規定及臺灣高等法院適用上開施行細則第十九條之規定所持之見解，牴觸憲法。

聲請釋憲之事實及理由

一、事實經過概述

聲請人陳 0 茂原係鶯歌國中聘任之教師，原聘期自七十五年八月一日起至七十七年七月三十一日止（附件二）。七十七年間聲請人兼任學校合作社經理，遭檢察官以侵占罪起訴，鶯歌國中不察，報奉臺北縣政府，依行政院暨所屬各級行政機關公務人員獎懲案件處理辦法第六條第二款之規定（附件三）令聲請人自同年七月二日起停職（附件四），嗣刑事部分經判決聲請人無罪確定（附件五），且於七十八年二月二十二日奉准復職（附件六），惟鶯歌國中雖准聲請人復職，卻拒發七十七年八月一日起至七十八年二月二十二日止停職期間之薪津計新臺幣二十四萬一千三百元及利息，亦不補發自七十七年八月一日起至七十八年七月三十一日止之聘書。聲請人不得已爰具狀起訴主張上揭權益，經二審確定適用教育人員任用條例第三十條第三款及同條例施行細則第十九條之規定駁回聲請人之主張。

二、聲請釋憲之理由

(一)按工作對人之意義而言，既足以累積財富，且係肯定自我充實生命價值所不可或缺之憑藉。簡言之，工作是人追求美好生活之基礎，因此，工作權無庸置疑乃成為最重要之基本人權。倘工作權任由法律加以限制，則非但直接侵害個人之財產，危及個人之生命更足以造成社會之不安。憲法有鑑於此，故不但在第二章人民之權利義務內第十五條規定人民之工作權應予保障。又於第二十三條規定，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。同時在第十三章基本國策第四節社會安全內，第一百五十二條規定，人民具有工作能力者，國家應予以適當之工作機會，且為使從事教職工作者能安居樂業、作育英才，特別在同章第五節教育文化內，第一百六十五條規定，國家應保障教育科學藝術工作者之生活，並依國民經濟之進展，隨時提高其待遇。由上揭憲法之規定，足以顯現憲法重視並保障人民之工作權，特別是對從事教育藝術工作者生活之保障。而七十四年五月一日公布之教育人員任用條例第三十八條第一項規定，學校在聘約有效期間內，除教師違反聘約或因重大事故報經主管教育行政機關核准者外，不得解聘，即本於上揭憲法意旨而為之規定。

(二)本件臺灣高等法院七十九年度勞上易字第三七號民事確定判決適用教育人員任用條例第三十一條第三款關於因案停止職務，其原因尚未消滅者，其已任用者，應報請主管教育行政機關核准後，予以解聘或免職之規定，既牴觸憲法第十五條、第一百五十二條、第一百六十五條之立法精神，又未符合憲法第二十三條之規定，茲分別說明如下：

1. 關於牴觸憲法第十五條、第一百五十二條、第一百六十五條之立法精神之部分：按對於已任用之教育人員若因案停止職務，在法院尚未判決是否有罪確定之前，依前揭任用條例第三十一條第三款規定，即有遭受解聘、免職之危險，使憲法對於保障教育人員工作權及保護教育人員生活無後顧之憂之

規定無法落實，同時違反教育人員任用條例第三十八條第一項規定。

2. 關於未符合憲法第二十三條規定之部分：查憲法為直接保障基本人權對於限制基本人權之立法，憲法第二十三條定有嚴格之要件，即既須符合正當目的（為了防止妨礙他人自由、避免緊急危難、維持社會秩序及增進公共利益），又須出於必要之方法，所謂必要即須符合比例原則（目的應具有正當性、限制之手段與其目的應具有牽連性，應以最少限制之手段為之）。對於因案停止職務，其原因尚未消滅之教育人員，依前開條例第三十一條第三款規定予以解聘或免職，能否謂符合防止妨礙他人自由、避免緊急危難、維持社會秩序及增進公共利益之正當目的，顯有疑義，蓋對任何人在未受法院有罪之判決確定前，應受無罪之推定，而其一切合法權益，仍應受法律保護，此乃法律之基本原則。故對於因案停止職務其原因尚未消滅之教育人員依前開條例第三十一條第三款規定予以解聘或免職，非但有違上揭法律之基本原則，亦且因侵害憲法所保障之工作權及生活權，反易造成社會之不安，以限制人權之立法手段卻無法達到防止妨礙他人自由、避免緊急危難、維持社會秩序及增進公共利益之正當為目的，其不符合憲法第二十三條規定所揭櫫之比例原則，自不待言。
- (三) 本件臺灣高等法院七十九年度勞上易字第三七號民事確定判決，適用教育部七十六年七月三日發布之教育人員任用條例施行細則第十九條規定：「各級學校對於聘約期限屆滿之教師不予續聘時，應於聘期屆滿前一個月，以書面通知當事人，並報經主管教育行政機關備查」，認為該施行細則並未規定未於一個月前以書面通知不予續聘，則原聘約於期滿後應繼續有效，從而上訴人（即鶯歌國中）雖未以書面通知被上訴人（即聲請人）不予續聘，惟原聘期既已於七十七年七月三十一日屆滿，自無從認原聘約應繼續有效，其所持見解，既有違憲法第一百六十五條、教育人員任用條例第三十八條規定保障教育人員之

本旨，亦不符上開施行細則第十九條之規範目的，茲分別說明如下：

1. 按上開施行細則第十九條有關書面通知之目的，參酌同條第二項規定，固在使不予續聘之教師得於聘約存續期間內依規定申請資遣或退休，以確保其權益。然上開施行細則第十九條第一項，依解釋宜限於各級學校對聘約期限屆滿之教師能有權表示不予續聘時始有其適用，對於因案停止職務之教育人員，學校已無權表示不予續聘，同時因案停止職務之聘約期間自有別通常能自由表示是否續聘之情形，其期間亦不能繼續進行，據上說明，判決對因案停止職務之特殊情形適用上開施行細則第十九條之規定，其見解有違該條之規範目的。
2. 次查國家為保障教育工作者之生活，憲法第一百六十六條定有明文。為落實憲法精神，故於教育人員任用條例第三十八條規定不得任意解聘，復查我國現階段中等教師之聘任，雖依教育人員任用條例第三十七條第二項規定，除初聘者外，為二年一聘，在通常情況下，如無特殊緣故，學校均予續聘，以符憲法保障教育工作者生活之意旨，亦係全國公立中學學校之慣例，因此聲請人若未受檢察官起訴，當享有續聘之機會與權利，現既受無罪判決確定，自難令其承受停職期間之一切損失，而應認為兩造間自七十七年七月二日起至七十八年二月二十一日止之約聘關係繼續存在，本件確定判決適用上開施行細則第十九條，認為上開條文既未規定原聘約於期滿前未書面通知不予續聘者，原聘約於期滿後應繼續有效，則原聘約關係自應於期滿後消滅。若上開施行細則第十九條之規定，持此見解，則任何從事教育工作人員動輒有遭受失業之危，蓋任何人只要偽造證據誣告教育人員貪污，若檢察官不察起訴，則因案停止職務之教育人員，依確定判決之見解，其聘期仍繼續進行至期滿為止，其教育人員完全不受法律保障其權益，實難謂符合憲法第一百六十五條規定保障教育人員工作者生活之意旨。

綜上所敘，確定判決適用教育人員任用條例第三十一條第三款及同條例施行細則第十九條規定，既有違憲法第十五條、第二十三條、第一百六十五條之立法意旨，爰依法聲請大院解釋前揭條例第三十一條第三款，及確定判決適用前揭條例施行細則所持見解違背憲法。

此 致

司法院

聲請人：陳〇茂

中 華 民 國 八 十 年 三 月 十 五 日
附件

- 一：臺灣高等法院七十九年度勞上易字第三七號民事確定判決影本。
- 二：臺灣省臺北縣立鶯歌國民中學聘書影本。
- 三：行政院暨所屬各級行政機關公務人員獎懲案件處理辦法。
- 四：臺北縣政府七十七年七月二日七七北府人二字第一七三五三八號令影本。
- 五：臺灣高等法院刑事判決七十七年度上訴字第二九三〇號影本。
- 六：臺北縣政府七十八年二月二十二日北府人二字第二九四九八號令影本。

附件一

臺灣高等法院民事判決 七十九年度勞上易字第三七號

上 訴 人 臺北縣立鶯歌國民中學 (設略)

法定代理人 裘松釗 (住略)

訴訟代理人 黃觀榮 律師

被 上 訴 人 陳〇茂 (住略)

訴訟代理人 張玉希 律師

上當事人間請求給付勞務報酬事件，上訴人對於中華民國七十九年四月九日臺灣板橋地方法院七十九年度訴字第二八九號第一審判決提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決除命上訴人補發自七十八年二月二十二日起至七十八年七月三

十一日止擔任教師之聘書部分外，廢棄。

上開廢棄部分，被上訴人在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。

其餘上訴駁回。

第一、二審訴訟費用由上訴人負擔二十分之一，餘由被上訴人負擔。

事實

甲、上訴人方面：

一、聲明：求為判決（一）原判決廢棄。（二）被上訴人在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。

二、陳述：

(一)教育人員任用條例施行細則第十九條規定係針對各級學校而言，且屬教師服務期間無特殊事由，學校應遵守之程序規定，學校若有違反，僅生是否負行政責任，及教師得據予申請行政救濟之問題，與本案聘約是否發生續聘之效力無關。

(二)按聘書反面教師服務規約，縱屬聘約之一部份，依第十條約定，並未載明通知之方式，是不論是書面或口頭、明示或默示，表示不予續聘者，均無不可。本案上訴人依檢察官起訴書，報請臺北縣政府核准停職已是七十七年七月二日，離原聘期終止日即七十七年七月三十一日未滿一個月，上訴人將停職函轉交被上訴人時，已表示聘期將屆滿，刑案尚在一審審理中，恐無法在本（七）月內確定，依法自不得續聘之旨通知被上訴人，並經發放七月份薪資時重複以口頭表示，已盡通知之義務，且停職後未復職前不得續聘乃當然之解釋，為被上訴人所明知，上訴人既轉交停職令，亦有默示通知，自不生續聘之效力。

(三)原審復以教育部 76.9.19 臺 76 人字第四三八九一號函示「教師停職期間之薪資，同意補發」，及「停職」乃暫時停止雙方聘約效力之部分，兩造聘約於形式上仍屬存在云云，查上開教育部函示，僅指原聘約期間內停職期間之薪津補發。蓋原聘約期滿後未續聘者，契約關係消滅，自無停職期間可言，不生薪資補發之問題。其理至明。

(四)次查被上訴人兼任上訴人學校員生消費合作社經理執行職務，視為學校公務之一部分之規定（見原審附件四）以及上訴人報請停職是否妥適，乃被上訴人得否另依侵權行為或其他法律關係請求賠償之問題，與本案訴訟標的為勞務報酬請求權，必有僱傭契約合法存在為前提無涉。被上訴人於原審指摘上訴人停職處分於法不合，不生停職效力乙節，顯有誤解，合併敘明。

(五)其餘與原審判決書所記載者相同，茲引用之。

三、證據：援用原審之證據。

乙、被上訴人方面。

一、聲明：求為判決上訴駁回。

二、陳述：

(一)查上訴人主張曾以口頭通知不予續聘，經被上訴人一再否認，而上訴人迄今均無法舉證以實其說，從而其徒空言曾口頭通知不予續聘，顯無足採。

(二)次查從以下事實，亦可證明上訴人所謂曾口頭通知不予續聘，並非事實：

1. 上訴人於原審謂係人事單位口頭通知不予續聘，而於鈞院審理時，則謂係校長口頭通知不予續聘，前後矛盾。
2. 上訴人謂於轉交停職令時，以口頭通知被上訴人不予續聘，然查停職令係由郵局寄送而非轉交，故事實上不可能於轉交時，以口頭通知不予續聘。
3. 上訴人謂於發放七月份薪資時，復以口頭表示不予續聘，然查上訴人發放薪資係直接轉帳至被上訴人郵局帳戶，並非直接領取；再者，發薪係於每月月初轉帳，而上訴人係於七月五日收獲上級停職令（請參見原審被上訴人七十九年三月十四日準備書狀原證九），故事實上亦絕無可能於七月份發薪時，以口頭表示因停職而不予續聘。

(三)再者，上訴人於原審亦供認「如果係在聘約期內，係復

職，若係在聘約期外獲判無罪確定係重新任職」（請參見原審七十九年二月十九日筆錄），而被上訴人接獲之人事命令為「復職」而非「重新任職」（請參見原審被上訴人七十九年三月十四日準備書狀原證十四），由此，亦足證兩造之聘僱關係確屬存在。

(四)其餘與原審判決書所記載者相同，茲引用之。

三、證據：除援用原審之證據外，補提上訴人函及信封（均影本）各一件為證。

理 由

- 一、被上訴人主張：伊為上訴人聘請之教師，七十七年間伊兼任上訴人學校合作社經理，遭檢察官以侵占罪起訴，上訴人不察，報奉臺北縣政府令伊自同年七月二日起停職。嗣刑事部分經判決伊無罪確定，伊並奉准復職。惟上訴人雖准伊復職，卻拒發七十七年八月一日起至七十八年二月二十一日止停職期間之薪津，求為命上訴人給付該期間薪津新臺幣二十四萬一千三百九十三元及利息並補發自七十七年八月一日起至七十八年七月三十一日止之聘書之判決。上訴人則以：伊與被上訴人之聘約至七十七年七月三十一日期滿，期滿後兩造間已無僱傭關係存在，伊自無支付被上訴人薪津之義務云云資為抗辯。
- 二、兩造對於被上訴人係上訴人聘任之教師，原聘期自七十五年八月一日起至七十七年七月三十一日，七十七年七月二日被上訴人因案遭臺北縣政府命令停職，七十八年二月二十二日同府令准復職，七十七年八月一日起至七十八年二月二十一日止之薪津，上訴人並未支付之事實，為兩造所不爭，並有聘書，臺北縣政府令在卷足證，自堪信為真實。按教育人員任用條例第三十一條第三款規定，教育人員因案停止職務，其原因尚未消滅者，不得任用。本件被上訴人原來之聘期至七十七年七月三十一日止，同年七月二日臺北縣政府以其涉案，命令停職，有如前述，是在其七十七年七月三十一日原來之聘期屆滿時，其既因案被停職且停職原因尚未消滅（對當時刑事案件尚未結案之事實，兩造並不爭執），上訴人自無從續予聘用。雖被上訴人主張伊為復職，且上

訴人未於聘期屆滿前一個月以書面通知不予續聘，原聘約自仍存在云云。但查教育人員任用條例施行細則第十九條固規定各級學校對聘約期限屆滿之教師不予續聘時，應於聘期屆滿一個月前，書面通知當事人。惟該施行細則並未規定未於一個月前以書面通知不予續聘，則原聘約於期滿後應繼續有效。從而上訴人雖未以書面通知被上訴人不予續聘（兩造不爭），惟原聘期既已於七十七年七月三十一日屆滿，自無從以上訴人此項行政上之疏失，認原聘約應繼續有效，兩造原聘期早已屆滿，在另訂新約以前，兩造間並無聘任關係存在，臺北縣政府所為准被上訴人復職之命令，其所云復職云云，要屬其行文用詞之當否，不能影響本院之依法判斷，該復職字樣，尚不足為被上訴人有利之證明。

- 三、被上訴人又主張上訴人之停職處分違法，兩造間之聘任關係仍然存在云云。本院查兩造間之聘約原定有期限，期限屆滿，法律既未規定原約繼續有效，則除另訂新約外，無論如何，不能使已屆滿之聘約，延長其有效期間。本件縱認上訴人申報被上訴人停職，有違法律之規定，惟兩造並未訂立新約，舊約仍因期滿而消滅，被上訴人此項主張，仍非可採。
- 四、足見被上訴人主張自七十七年八月一日起至七十八年二月二十一日止，兩造間之聘任關係存在乙節，洵非可採。其請求上訴人補發前述期間之聘書及薪津，沒有依據。原審判決其勝訴，尚有未當。上訴論旨，求為廢棄，非無理由，爰改判駁回其被上訴人上述部分之訴及其假執行之聲請。又自七十八年二月廿二日起至七十八年七月三十一日止，被上訴人已受上訴人聘任且未獲上訴人發給聘書，此為上訴人所不爭，則被上訴人請求上訴人發給該期間之聘書，自屬有據。原審判決被上訴人勝訴，核無不合，上訴應予駁回。
- 五、據上論結，本件上訴為一部有理由，一部無理由，依民事訴訟法第四百四十九條第一項、第四百五十條、第七十九條但書、判決如主文。

中華民國七十九年九月三日
(本件聲請書其餘附件略)

司法院釋字第三〇二號解釋

中華民國 81 年 8 月 14 日

院台秘二字第 13364 號

解 釋 文

刑事訴訟法第三百七十七條規定：「上訴於第三審法院，非以判決違背法令為理由，不得為之」，旨在合理利用訴訟程序，以增進公共利益，尚未逾越立法裁量範圍，與憲法第十六條並無牴觸。

解釋理由書

憲法第十六條固規定人民有訴訟之權，惟此項權利應依如何之程序行使，審級如何劃分，應否將第三審法院定為法律審，使司法訴訟程序之利用臻於合理，屬立法裁量問題，應由立法機關以法律妥為規定。刑事訴訟法第三百七十七條規定：「上訴於第三審法院，非以判決違背法令為理由，不得為之」。其限制第三審上訴之理由，即係基於上述意旨，為增進公共利益所必要，並未逾越立法裁量範圍，為憲法第二十三條之所許，與憲法第十六條保障人民訴訟權之本旨並無牴觸。

大法官會議 主 席 林洋港

大法官 翁岳生 翟紹先 楊與齡 楊建華
楊日然 馬漢寶 劉鐵錚 吳 庚
史錫恩 張承韜 張特生 李志鵬

抄程 0 景聲請書

為關於限制向第三審法院提出上訴權利違憲疑義，聲請解釋憲法乙事。

一、必須解釋憲法之理由及其所引用之條文

(一)必須解釋憲法之理由：緣聲請人因不服臺灣高等法院七十九年度上訴字第二四八八號刑事判決，於法定期間內具狀聲明上

訴，經最高法院依刑事訴訟法第三百七十七條規定以「上訴於第三審法院，非以判決違背法令為理由，不得為之」判決駁回上訴，因認上開判決所適用之法律有違反憲法第一條、第十六條、第二十三條規定之疑義，此項疑義之解釋，事涉聲請人之訴訟權益，有先聲請 鈞院明文解釋俾資遵循之必要。

(二)引用憲法條文：第一條、第十六條、第二十四條、第一百七十一條。

二、疑義之性質、經過、及對本案所持立場及見解

(一)性質：刑事訴訟法第三百七十七條「上訴於第三審法院，非以判決違背法令為理由不得為之，違反憲法第十六條保障訴訟權之規定及第二十三條禁止以法律限制訴訟權之規定，並違反憲法第一條關於立國基本規範之規定，請為違憲之解釋並宣告其無效。

(二)經過：同「必須解釋憲法之理由」欄記載，茲引用之。

(三)聲請人之立場：聲請人為上開判決駁回上訴之上訴人，因該駁回之判決致無法尋求第三審法院裁判之救濟，基於該例之見解，認為原判決所引用之法律違反憲法保障聲請人訴訟權之規定。

(四)聲請人之見解：

1. 查中華民國基於三民主義，為民有、民治、民享之民主共和國，憲法第一條定有明文。故中華民國之刑事訴訟法，自應遵循此三民主義基本規範之指導。按三民主義中民生主義法制思想，首重人民受公平審判，即不能以審判利益為前提而決定法律上訴訟救濟利益之權利有無之基準，刑事訴訟法第三百七十七條之規定，既以法律規定人民在司法救濟利益之受益權加以限制，自屬違憲。
2. 依憲法第十六條規定，人民有訴訟之權，此所謂訴訟權，自包括不服下級法院裁判而向上級法院主張原判決認事用法不當而聲明不服之權利。是上訴權利為憲法「依法保障」，且國家之立法既容許第三審法院之訴訟制度存在，足見對二審法院之裁判聲明不服，亦無妨礙他人自由，發生緊急危難，

破壞社會秩序或妨害公共利益之可言，殊無因上訴須判決違背法令，始得為之之理。刑事訴訟法第三百七十七條之規定，依憲法第一百七十一條第一項之規定，顯屬無效。

三、有關機關處理本案之主要文件及其說明

提出最高法院七十九年度臺上字第四六一一號刑事判決正本，其判決要旨略以「上訴於第三審法院，非以判決違背法令，不得為之」，刑事訴訟法第三百七十七條定有明文。本聲請人徒為事實上之爭執，自非適法之上訴，而駁回本聲請人所提之第三審上訴。

四、聲請解釋之目的

據上論結，應依司法院大法官會議法第四條第一項第二款、第六條提出聲請如上，並請解釋如下列要點：「憲法第十六條規定人民有訴訟之權，自包括不服第二審法院判決聲明上訴並受第三審法院裁判之權利，以上訴非判決違背法令為理由之法律，並非防止妨礙他人自由，避免緊急危難，維持社會秩序，或增進公共利益所必要，刑事訴訟法第三百七十七條之規定，核與憲法第十六條牴觸，應屬無效」。

謹 狀

司法院大法官會議公鑒

聲請人 程〇景

中華民國七十九年十一月二十八日

附件：

最高法院刑事判決

七十九年度臺上字第四六一一號

上訴人 程〇景（住略）

被 告 宋〇年（住略）

王〇武（住略）

上上訴人因自訴被告等背信案件，不服臺灣高等法院中華民國七十九年九月四日第二審判決（七十九年度上訴字第二四八八號，自訴案號：臺灣臺北地方法院七十九年度自字第五〇一號），提起上訴，本

院判決如下：

主 文

上訴駁回

理 由

按刑事訴訟法第三百七十七條規定，上訴於第三審法院，非以判決違背法令為理由，不得為之。是提起第三審上訴，應以原判決違背法令為理由，係屬法定要件。如果上訴理由狀並未依據卷內訴訟資料，具體指摘原判決不適用何種法則或如何適用不當，或所指摘原判決違法情事，顯與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形，不相適合時，均應認其上訴為違背法律上之程式，予以駁回。本件上訴意旨略稱：原判決憑證人片面之詞而判決被告宋○年、王○武無罪，未依上訴人之聲請傳訊全體學員，工具損壞應由損壞者購買，被告假藉督導立場，控制班費之運用，原判決未論處被告等背信罪刑顯然違法云云。惟查原判決斟酌卷內訴訟資料，認被告等犯罪不能證明，因而維持第一審諭知被告等無罪之判決，駁回上訴人在第二審之上訴，已詳述其理由，並以被告等之辯解核與證人即上訴人同班同學林○駿、林○河、李○龍供證之情節相符，至於工具為何人損壞則不知，亦經林○河供明，無背信可言，又因事證已明認無傳訊全班學員及再傳證人林○河等之必要，於理由內詳加說明。從形式上觀察，尚無所指調查未盡之違法情形，上訴意旨對於原判決究有如何違背法令，又未依據卷內訴訟資料具體指明，徒憑己意再為事實上之爭執，指摘原判決違法，依首揭說明，自非適法之第三審上訴理由，其上訴違背法律上之程式，應予駁回。

據上論結，應依刑事訴訟法第三百九十五條前段，判決如主文。

中 華 民 國 七 十 九 年 十 一 月 七 日

司法院釋字第三〇三號解釋

中華民國 81 年 8 月 14 日

院台秘二字第 13365 號

解 釋 文

公司法第四百零三條第一項規定：「公司及外國公司登記事項如有變更時，應於變更後十五日內，向主管機關申請為變更之登記」，此項變更登記，依同條第二項之意旨，應由公司負責人申請，乃因公司為法人，自應由其代表人為之，以確保交易安全，與憲法並無牴觸。

解釋理由書

公司為獨立之權利義務主體，其組織及資金等事項，如有變更，應依法定程序登載於主管機關設置之簿冊，以備公眾閱覽抄錄。公司法第四百零三條第一項規定：「公司及外國公司登記事項如有變更時，應於變更後十五日內，向主管機關申請為變更之登記」，此項變更登記，依同條第二項及第三百八十七條之意旨，應由公司負責人申請，乃因公司為法人，自應由其代表人為之，以確保交易安全，與憲法並無牴觸。至公司負責人申請登記事項如有虛偽情事，乃其應否依公司法第九條第二項負刑事責任之問題，併予指明。

大法官會議 主 席 林洋港

大法官 翁岳生 翟紹先 楊與齡 楊建華

楊日然 馬漢寶 劉鐵錚 吳 庚

史錫恩 張承韜 張特生 李志鵬

抄簡〇娘聲請書

受文者：司法院

聲請人：簡〇娘

主 旨：為行政法院八十年度判字第三五九號確定終局裁判所適用之
公司法第四百零三條第一項規定有牴觸憲法第十五條之疑

義，致人民於其憲法所保障之財產權遭受侵害。爰依司法院大法官會議法第四條第一項第二款、第六條之規定聲請解釋憲法。

說明：

- 一、按人民之生存權、工作權及財產權應予保障，為憲法第十五條所明定。經依公司法規定登記之股東名義暨股金，仍不失為該條憲法所保障之人民財產權無疑。此項財產權，依同法第二十三條規定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，而使其喪失。查聲請人所擁有經登記在案之中0溶劑有限公司股東名義及出資金新臺幣十五萬元，因經該公司之其他股東勾串虛造該公司七十八年五月十二日股東會議紀錄，決議將之除名。（詳見附呈證物之一、檢察官不起訴處分書內偽造文書部分之記載。）並盜用置於該公司之聲請人印章偽造股金讓與契據，由該公司依公司法第四百零三條第一項規定，據為申請過戶變更登記為第三人張0聰之所有經臺灣省政府建設廳核准而喪失（詳見附呈證物之二、臺灣省政府建設廳函）。案由申請並提起訴願、再訴願、行政訴訟請求回復原狀，經行政法院以八十年度判字第三九五號八十年三月十九日判決，適用公司法第四百零三條第一項規定予以駁回原告之訴而告確定。（如附呈證物之三、行政法院判決）。
- 二、惟人民之財產權應予保障既為憲法第十五條所明定，則公司法第四百零三條第一項有關屬於人民財產權之股東名義及其出資金之申請變更登記，其權屬歸於公司之規定，無異將人民財產權之得喪，完全操之他人（公司）手中？如此顯以合法掩護非法之做法流弊諸多，徒憲法保障人民之財產權等於虛設。且甚難認此項規定係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，殊非憲法關於保障人民財產之規定所容許，即認該判決所適用之該項法律有抵觸憲法之疑義。

三、爰檢證聲請解釋憲法，以便遵循藉以保障人民財產權。

聲請人：簡〇娘

中華民國八十年四月二十六日

附件三：

行政法院判決

八十年度判字第三九五號

原告 簡〇娘（住略）

被告機關 經濟部

上原告因公司股東名義變更登記事件，不服行政院中華民國七十九年十二月二十四日台七十九訴字第三九一一四號再訴願決定，提起行政訴訟，本院判決如下：

主 文

原告之訴駁回。

事 實

緣原告原為中〇溶劑有限公司（以下稱中〇公司）之股東，該公司於民國七十八年六月二十六日向被告機關委託之臺灣省政府建設廳申辦股東簡〇宜與原告之出資轉讓及修改章程等變更登記，經該廳核准登記有案。嗣原告以其在中〇公司之出資額係其私有財產，該公司逕為申請變更登記並經核准，已侵害其財產權云云，向臺灣省政府請求回復其股東登記。經交由臺灣省政府建設廳於七十九年二月十四日以七九建三甲字第一一〇一五八號函復，略以公司檢送之申請書件如符合公司法規定，即應准其登記，原告在中〇公司之出資額新臺幣（下同）十五萬元已轉讓予張〇聰承受，並由該公司向該廳申辦變更登記，且經該廳以七十八年六月二十七日七八建三乙字第二六〇七九四號函核准登記在案，原告如認該公司有違法侵害權益情事，可訴請當地管轄法院救濟，所請歎難照辦等語。原告不服，向臺灣省政府提起訴願，臺灣省政府以公司之登記事項，除外國公司之認許、華僑回國投資或外國人投資案件，加工出口區、科學工業園區內公司外，實收資本額不足參仟萬元之公司，委託省（市）政府建設廳（局）依照公司法、戡亂時期在臺公司陷區股東股權行使條例暨淪陷區工商企業總

機構在臺灣原設分支機構管理辦法及其有關規定辦理，為被告機關委託或授權省（市）政府及其廳（局）辦理業務暫行辦法第四條所規定。本件臺灣省政府建設廳七十九年二月十四日以七十九建三甲字第一一〇一五八號函應視為臺灣省政府建設廳依前述辦法受被告機關委託所為之行政處分，依訴願法第六條應視同為被告機關之行政處分，乃移由被告機關管轄，為訴願駁回之決定，原告仍表不服，向行政院提起再訴願，亦遭決定駁回，逐提起行政訴訟，茲摘敘兩造訴辯意旨如下：

原告起訴意旨略謂：按人民之財產權應受憲法之保障，是項權利，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，憲法第十五條、第二十三條均定有明文。本件原告所擁有經臺灣省政府建設廳登記在案之中〇公司出資金額十五萬元之股份，仍不失為上述應受憲法保障之人民財產權，則其產權苟非經本人之聲請轉讓，無得以法令規定得不由本人聲請轉讓而喪失之餘地。公司法第四百零三條第一項規定關於涉及股東出資變更登記之事項，牴觸憲法應屬無效，為此，訴請撤銷再訴願決定，訴願決定及原處分等語。

被告機關（委託臺灣省政府建設廳）答辯意旨略謂：一、按公司法之立法精神，採準則主義，即祇要公司所檢送之申請書件，符合公司法規定，本廳即應准其登記。二、中〇公司七十八年六月二十三日向本廳申辦股東出資轉讓及修改章程等變更登記時，所檢送之同日股東同意書記載原告之出資額十五萬元讓由新股東張呈聰承受及修改章程，並經全體股東（包括原告）簽名蓋章同意在案，符合公司法第一百一條第一項「股東非得其他全體股東過半數之同意，不得以其出資之全部或一部，轉讓於他人。」之規定，本廳無不核准其登記之理由。三、關於原告主張其出資轉讓應由其本人向本廳申辦始生效力乙節，經查公司係法人組織，公司變更登記依公司法第四百零三條第一、二項規定，應由代表公司之股東或董事以公司名義，向主管機關申請，並非由代表公司之股東個別提出申請。原告之主張與該規定不符。請判決駁回原告之訴等語。

理 由

按「股東非得其他全體股東過半數之同意，不得以其出資之全部或一部，轉讓於他人。」「公司及外國公司登記事項如有變更時，應於變更後十五日內，向主管機關申請為變更之登記。」為行為時公司法第一百十一條第一項及第四百零三條第一項所明定。本件原告原為中〇公司之股東，該公司於七十八年六月二十六日檢具載有原股東簡〇宜出資三十萬元，讓由張〇佑承受十五萬元及張〇宜承受十五萬元，暨原股東即原告出資十五萬元，讓由張〇聰承受等語，並經前開讓受雙方股東蓋章之該公司股東同意書、修正之公司章程等資料，向臺灣省政府建設廳申請變更登記，經該廳以七十八年六月二十七日七八建三乙字第二六〇七九四號函准予登記。原告以是項登記，係屬不實及有侵害其股東權益，認臺灣省政府建設廳註銷其股東名義登記係違法云云，請求回復其股東名義。該廳則以原告出資已讓予張呈聰，中〇公司之申辦變更登記既合於公司法規定，且經核准登記，原告如認該公司有違法侵害其權益，可訴請管轄法院救濟，乃以七十九年二月十四日七十九建三甲字第一一〇一五八號函復歉難照辦。揆諸首揭法條規定，並無違誤。原告訴稱：公司法第四百零三條第一項規定，關於涉及股東出資變更登記事項，得不由本人申請轉讓而喪失牴觸憲法應屬無效云云。查原告出資額轉讓既經該公司全體股東簽名蓋章同意，有股東同意書附原處分卷可稽，股東同意書上原告之印章與臺灣省政府建設廳卷附資料相同，足認係由原告之意願轉讓，而中〇公司申請股東出資轉讓及修改章程變更登記案經臺灣省政府建設廳審查認與首揭法條規定，亦無不合，乃予核准登記，尚難謂有何違憲之可言，矧依公司法第十二條關於公司登記僅賦予登記事項對抗第三人之效力，原告之出讓行為倘有無效原因，自應循民事訴訟用以解決，所訴要無足採，一再訴願決定，遞予維持原處分，均無不合，原告起訴意旨，難謂有理，應予駁回。

據上論結，本件原告之訴為無理由，爰依行政訴訟法第二十六條後段，判決如主文。

中華民國八十年三月十九日
(本件聲請書其餘附件略)

司法院釋字第三〇四號解釋

中華民國 81 年 8 月 14 日

院台秘二字第 13363 號

解 釋 文

民法第八百六十六條規定：「不動產所有人設定抵押權後，於同一不動產上得設定地上權及其他權利。但其抵押權不因此而受影響」，如其抵押權因設定地上權或其他權利而受影響者，本院院字第一四四六號解釋認為對於抵押權人不生效力，抵押權人聲請拍賣抵押物時，執行法院自可依法逕予執行，乃因抵押權為物權，經登記而生公示之效力，在登記後就抵押物取得地上權或其他使用收益之權利者，自不得使登記在先之抵押權受其影響，如該項地上權或其他使用收益之權利於抵押權無影響時，仍得繼續存在，已兼顧在後取得權利者之權益，首開法條及本院解釋與憲法並無抵觸。

解釋理由書

民法第八百六十六條規定：「不動產所有人設定抵押權後，於同一不動產上得設定地上權及其他權利。但其抵押權不因此而受影響」，如其抵押權因設定地上權或其他權利而受影響者，本院院字第一四四六號解釋認為對於抵押權人不生效力，抵押權人聲請拍賣抵押物時，執行法院自可依法逕予執行，乃因抵押權為物權，經登記而生公示之效力，在抵押權登記後就抵押物取得地上權或其他使用收益之權利者，自不得使登記在先之抵押權受其影響。故所有人於抵押權設定後，在抵押物上所設定之地上權或其他使用收益之權利於抵押權有影響者，在抵押權人聲請拍賣抵押物時，發生無人應買或出價不足清償抵押債權之情形，即須除去該項權利而為拍賣，並於拍定後解除被除去權利者之占有而點交於拍定人，乃為使抵押權人得依抵押權設定時之權利狀態而受清償所必要。反之，如該項地上權或其他使用收益之權利於抵押權無影響時，仍得繼續存在，已兼顧在後取得權利者之權益。民法第八百六十六條但書之規定及本院院字第一四四六號解釋，與憲法保障人民權利之意旨，並無抵觸。

大法官會議 主 席 林洋港
大法官 翁岳生 翟紹先 楊與齡 楊建華
楊日然 馬漢寶 劉鐵錚 吳 庚
史錫恩 張承韜 張特生 李志鵬

抄程 0 景聲請書

為關於臺灣高等法院七十九年度抗字第一〇〇七號民事裁定所適用之民法第八百六十六條及司法院院字第一四四六號等二項法令，違反憲法第七條之平等權，謹聲請解釋憲法事。

一、解決疑義必須解釋憲法之理由及其所引用之條文

(一)必須解釋憲法之理由：聲請人因不服臺北地方法院七十九年度民執公字第二〇〇號民事裁定，經臺灣高等法院以民法第八百六十六條及 鈞院院字第一四四六號二項法令裁定駁回抗告，因認上開臺灣高等法院所適用之法令有違反憲法第七條規定之疑義。此項疑義之解釋，事涉臺灣地區當今廣大社會老百姓之居住權益，有先聲請 鈞院明文解釋，以為臺灣地區之內，大約百分之九十五之無殼蝸牛謀求平等權及生存權暨基本人權之依據。

(二)引用憲法條文：第七條、第十五條、第二十三條。

二、疑義之性質、經過及對本案所持立場及見解

(一)民法第八百六十六條所規定之「但其抵押權不因此而受影響」及司法院院字第一四四六號解釋中之「如於抵押權設定後與第三人訂立租賃契約而致有上述之影響者，依同條之規定言之，不問其契約之成立在抵押物扣押之前後，對於抵押權人亦當然不能生效，其抵押權人因屆期未受清償或經確定判決聲請拍賣抵押物時，執行法院自可依法逕予執行」等二項有關為保護抵押權人，而致生不平等於租賃權人之規定，違反憲法第七條、第十五條、第二十三條之規定，請為違憲之解釋，並變更為平等於臺灣廣大無殼蝸牛老百姓之解釋。

(二)經過：同「必須解釋憲法之理由」欄記載，茲引用之。

(三)聲請人之立場：聲請人為上開臺灣高等法院裁定駁回抗告之抗告人，因該項裁定很明顯的違反憲法之平等權及生存權，暨基本人權，基於後列之見解，認為該裁定所引用之法令違反憲法所保障之人民權利之規定。

(四)聲請人之見解：(1)查中華民國基於三民主義為民有、民治、民享之民主共和國，憲法第一條著有明文，故中華民國之所有法令，自應遵循此三民主義基本之規範指導，予以漸近修改（變更）。(2)本案系爭之法令係在四十年前所訂立，衡諸昔時之社會環境與現今之社會經濟環境，已非可同日而語，如再依此法令統治臺灣人民，富者恆富，貧者恆貧（此時之貧，本聲請人認為是無屋可住之貧），當非 國父孫中山先生當初創作三民主義之本意。(3)該項裁定所引用之法令，很明顯的是在維護社會中的強大統治階級，就現今階段的政經環境而論，已不合時宜，且極不平等。富者恆富，貧者恆貧，中華民國憲法第七條之精神，何時能予以昭彰呢？(4)是社會經濟環境既不平等，人民之生存權暨基本人權亦連帶的不受保障。(5)由上所述，該二項法令，顯已違憲。（在現今之政經環境中，依理論而言，雖可，但就現實環境而論，可能乎？）

三、有關機關處理本案之主要文件及其說明

提出臺灣高等法院七十九年度抗字第一 0 0 七號民事裁定影本乙件，其裁定要旨略以：「本聲請人之租賃權效力，已影響於抵押權人，依法令自得予以除去」而駁回本聲請人之抗告。

四、聲請解釋之目的

本件原審法院未能正視現今廣大臺灣社會百分之九十五之無殼蝸牛之老百姓之生存權、居住權、雖係限於法令之規範，然而此項法令並非強行限制執行法令者皆須如此。而法院者皆一成不變，凡有聲請除去租賃權者一概照准，從未去正視社會經濟環境問題，如此一味僵硬執法，袒護一小撮統治階級，造成人階級意識上的不平等，社會諸多問題亦由此而生，雖政務之推動，為行政院之職掌，然適時之法令解釋變更，豈不更符合行政、司法之相輔相成之政治指導原則，故請將上開法令予以適度變更（畢竟

四十餘年了)，以維護臺灣現今諸多諸多無殼蝸牛之權益！並給執法者一個方向，不要抵押權人一聲請除去租賃權就一成不變「照准」！（此等照顧有錢人之方法，真的很好嗎？）

謹 呈

司法院大法官會議公鑒

具聲請書人：程〇景

中 華 民 國 七 十 九 年 十 一 月 六 日

附件：

臺灣高等法院民事裁定

七十九年度抗字第一〇〇七號

抗告人 程〇景 （住略）

上抗告人因臺灣土地開發信託投資股份有限公司與謝〇康間拍賣抵押物強制執行事件，對於中華民國七十九年六月三十日臺灣臺北地方法院七十九年民執公字第二〇〇號所為裁定提起抗告，本院裁定如下：

主 文

抗告駁回。

告抗告費用由抗告人負擔。

理 由

- 一、本件相對人臺灣土地開發信託投資股份有限公司在原法院主張：債務人謝〇廉以坐落臺北市〇〇路〇段〇〇〇巷〇〇、〇〇號五樓房屋，於七十七年十二月一日為其設定新臺幣八百五十二萬元之抵押權，嗣於抵押權設定後之七十八年九月間，將上開房屋交與第三人柯〇海出租與抗告人，而此項不動產經原法院以底價新臺幣七百十六萬六千元定期於七十九年六月十三日拍賣，無人應買，此項租賃關係已影響其抵押權，為此聲請將該項租賃權除去後拍賣等情。
- 二、原法院依民法第八百六十六條規定及司法院院字第一四四六號解釋，認相對人之聲請並無不合，因予裁定准許。本院審酌原法院執行卷附抵押權設定契約書、他項權利證明書、房屋租賃契約書及七十九年六月十三日拍賣不動產筆錄，認為原裁定並無違誤。

抗告意旨略以抗告人係向第三人柯〇海承租上開房屋，承租當時已交付柯〇海大筆金錢以供繳納貸款利息，抗告人不認識債務人謝〇康，如房屋被拍賣，抗告人仍願續付租金，實無除去租賃權之必要云云，所稱縱令屬實，然上開抵押物之拍賣價金因抗告人與柯〇海間之租賃契約而受影響以致無人應買之事實，依然存在，按之前開法條及司法院解釋，仍有除去租賃權之必要。抗告意旨指摘原裁定不當，求予廢棄，為無理由。

三、依強制執行法第四十四條、民事訴訟法第四百九十二條第一項、第九十五條、第七十八條裁定如主文。

中 華 民 國 七 十 九 年 七 月 十 七 日

司法院釋字第三〇五號解釋

中華民國 81 年 10 月 2 日

院台秘二字第 16404 號

解 釋 文

人民就同一事件向行政法院及民事法院提起訴訟，均被以無審判之權限為由而予駁回，致其憲法上所保障之訴訟權受侵害，而對其中一法院之確定終局裁判所適用之判例，發生有牴觸憲法之疑義，請求本院解釋，本院依法受理後，並得對與該判例有牽連關係之歧異見解，為統一解釋。本件行政法院判決所適用之判例與民事法院確定終局裁判，對於審判權限之見解歧異，應依上開說明解釋之。

公營事業依公司法規定設立者，為私法人，與其人員間，為私法上之契約關係，雙方如就契約關係已否消滅有爭執，應循民事訴訟途徑解決。行政法院六十年度裁字第二三二號判例，認為此種公司無被告當事人能力，其實質意義為此種事件不屬行政法院之權限，與憲法尚無牴觸。至於依公司法第二十七條經國家或其他公法人指派在公司代表其執行職務或依其他法律逕由主管機關任用、定有官等、在公司服務之人員，與其指派或任用機關之關係，仍為公法關係，合併指明。

解釋理由書

人民就同一事件向行政法院及民事法院提起訴訟，均被法院以無審判之權限為由而予駁回，致其憲法上所保障之訴訟權受侵害，而對其中一法院之確定終局裁判所適用之判例，發生有牴觸憲法之疑義，請求本院解釋，本院依法受理後，並得對與該判例有牽連關係之歧異見解，為統一解釋。本件行政法院判決所適用之判例與民事法院確定終局裁判，對於審判權限之見解有所歧異，應依上開說明解釋之。

公營事業之組織形態不一。如決策上認某種公營事業應採公司組織之形態，則係基於該種公營事業，適於以企業理念經營之判斷，自應本於企業自主之精神及企業所有與企業經營分離之原則為之。而在法律上，公營事業依公司法規定設立公司者，雖可簡稱為公營公司，

但其性質仍為私法人，具有獨立之人格，自為權利義務之主體，享受權利，負擔義務。因之，公營公司與其人員間，係以私法人地位依其人事規章，經由委任（選任、聘任或僱用）之途徑，雙方成立私法上之契約關係，其對於人員之解任行為，並非行使公權力之結果，而係私法上終止契約之意思表示，契約關係因而消滅。縱令公營公司人員之任免考核事項，法令定為應由政府機關參與決定，此種內部行為亦係政府機關與公營公司間之另一監督關係，並不影響公營公司與其人員間契約關係之存在。倘雙方就此契約關係已否消滅有爭執，自應循民事訴訟途徑解決，而不屬行政法院之權限範圍。行政法院六十年度裁字第二三二號判例，認此種公營公司，無行政訴訟之被告當事人能力，係本於以往僅中央或地方機關，始有行政訴訟被告當事人能力之見解，此種見解，與本院釋字第二六九號解釋意旨不符部分，已不再援用，其實質意義，為此種事件不屬行政法院之權限範圍，既未限制人民民事訴訟之救濟途徑，與憲法尚無牴觸。至於依公司法第二十七條經國家或其他公法人指派在公司代表其執行職務或依其他法律逕由主管機關任用、定有官等、在公司服務之人員，與其指派或任用機關之關係，仍為公法關係，合併指明。

大法官會議 主席 林洋港
 大法官 翁岳生 翟紹先 楊與齡 李鐘聲
 楊建華 楊日然 馬漢寶 劉鐵錚
 鄭健才 吳 庚 史錫恩 陳瑞堂
 張承韜 張特生 李志鵬

一部不同意見書

大法官 楊建華

本件解釋之對象，為行政法院六十年裁字第二三二號判例，其全文如下：「依公司法規定設立之公營事業機關，既非官署，自無被告之當事人能力，若對之提起行政訴訟，即為法所不許。」

前開判例，係認「官署」始有當事人能力，「依公司法規定設立之公營事業機構」，則無當事人能力。按行政訴訟之當事人能力，乃係得否在行政訴訟程序為原告或被告之資格，此項資格，在訴訟程序

中係一般抽象的存在，不能就此一訴訟認有當事人能力，彼一訴訟認無當事人能力，亦不能就原告或被告，分別認定其有無當事人能力，此乃訴訟法上之基本觀念。行政訴訟法就當事人能力並無規定，依該法第三十三條應準用民事訴訟法第四十條，依公司法設立之公司為私法人，當然有當事人能力，不因其是否有國家或其他公法人之股份而有影響。而與公司組織之公營事業機構生有法律上之爭執者，是否屬於行政訴訟之範圍？或為民事訴訟範圍，乃為行政法院與普通民事法院之權限問題（行政訴訟法第五條、第十四條第一項、民事訴訟法第二百四十九條第一項第一款、第四百六十九條第三款前段參考），此應就原告起訴為訴訟標的之具體法律關係定之，與當事人能力係一般抽象的存在者，尚有不同。至行政訴訟法第九條規定：「行政訴訟之被告，謂左列機關：一、駁回訴願時之原處分機關。二、撤銷或變更原處分或決定時，為最後撤銷或變更之機關。」其規定意旨，乃在人民提起撤銷之訴時，應以何機關為被告，始有實施訴訟之權能所作規定，乃被告之當事人適格問題，亦應就具體訴訟視其在經訴願程序時，究係駁回訴願，或撤銷或變更原處分或決定，而據以決定當事人之適格，並非以此作為限制抽象的當事人能力。前開判例將「行政法院之權限」問題誤為「當事人能力」事項，在觀念上顯有混淆。縱如本件解釋所稱「其實質意義為此種事件不屬行政法院之權限」，惟上開判例係明確的表示以「當事人能力」欠缺為理由，認為「對之提起行政訴訟，即為法所不許」，屬於解釋憲法與統一解釋法律及命令之大法官，自應於解釋文及理由書中澄清此項訴訟法上不同之基本觀念，迺釋字第二六九號未能澄清於前，本件解釋又含混其詞於後，顯與大法官解釋一貫之嚴謹態度不符（例如本解釋引用之公司法第二十七條係謂「政府或法人為股東時，」解釋文則用「國家或其他公法人」，以求用語之嚴謹）。故本席以為本件解釋中至少應作下列表明：

- 一、公營業事依公司法規定設立者為私法人，其與其人員間，為私法上之契約關係，雙方如就契約關係已否消滅有爭執，應循民事訴訟途徑解決，非為行政訴訟範圍。行政法院六十年度裁字第二三二號判例，認為此種公司無當事人能力，不得提起行政訴訟，其

不就行政法院之權限立論，固有不當。但就該事件在程序上認為不得提起行政訴訟之結果而言，與憲法尚無抵觸。

- 二、本院釋字第二六九號解釋謂『依法設立之團體，如經政府機關就特定事項依法授與公權力者，以行使該公權力為行政處分之特定事件為限有行政訴訟之被告當事人能力。』其解釋真意，雖係認依法設立之團體，如經政府機關就特定事項依法授與公權力者，其所為之處分，亦屬行政處分，得對之提起行政訴訟，但其解釋意旨，未就當事人能力與法院之權限，澄清其為不同之法律觀念，且有肯定其為『當事人能力』事項之意，自欠嚴謹，應併予闡明。」

一部不同意見書

大法官 陳瑞堂

- 一、憲法第一百四十四條規定：「公用事業及其他有獨佔性之企業，以公營為原則，其經法律許可者，得由國民經營之。」國營事業管理法第二條復規定「國營事業以發展國家資本，促進經濟建設，便利人民生活為目的。」由此可知，公用事業以公營為原則，係基於公共利益及民生便利之政策而設，與一般民營企業之專以營利為目的者，迥不相同。

政府為謀求公營事業經營之合理化與效率化，其組織之形態有採公司組織者。惟依國營事業管理法第三條規定，政府獨資經營者，依事業組織特別法之規定，由政府與人民合資經營者，依公司法之規定，由政府與人民合資經營，政府資本超過百分之五十者，均屬國營事業。第十條又規定：「國營事業之組織，應由主管機關呈請行政院核轉立法院審定之。」是其除應適用公司法規定外尚應受國營事業相關法規之拘束。因之，司法院釋字第八號解釋謂：「股份有限公司，政府股份既在百分之五十以上，縱依公司法組織，亦係公營事業機關，其依法令從事於該公司職務之人員，自應認為刑法上所稱之公務員。」釋字第二十四號解釋謂：「公營事業機關之董事、監察人及總經理，與受有俸給之文武職公務員，均適用公務員服務法之規定，應屬於憲法第一百零三條，第七十五條所稱公職及官吏範圍之內。監察委員、立法委

員均不得兼任。」釋字第九十二號及第一百零二號解釋亦謂，公營事業機關代表民股之董事、監察人，受有俸給者，應有公務員服務法之適用。

公營事業採公司組織者，其性質究係私法人抑係公法人？管歐教授認為「就其依據公司法所為之公司組織，原為私法人，惟其董監事有由政府指派而非由股東會就股東中選任之；其人員須適用公務員服務法之規定（參照公務員服務法第二十四條），其營業預算須呈請主管機關核轉立法機關審定；各項收支，由審計機關辦理事後審計（參照國營事業管理法第十二條、第十七條），以及有關事業計劃及方針等事項，須經主管機關核定，均係以公法之規定，為其依據，因之，公營事業之為法人組織者，無論是否依據公司法或其事業組織之特別法，要以認為公法人為宜（中國行政法論第三四六頁）。洪遜欣教授就訴訟事件之應由普通法院審判或行政法院審判等問題，認為須個別的，就關於各該法人之特別法，尤其國家對各該法人干涉之內容，加以實質的觀察，始能具體的決定，不能僅以各該法人係公法人或私法人，一概論斷之。又近時國家將重要產業組織，逐漸編入國家的組織之內，故有時以特別法，對於具有重要社會的作用之團體之設立及組織，加以干涉。此等團體固係法人，但依其組織法之規定，均兼具公法人與私法人混合之性質（中國民法總則第一二九頁）。

日本公共事業採股份有限公司形態者，一般稱之為特殊公司，就其設立形式，受國家嚴密之監督與保護設有特別規定。未設特別規定始適用商法之規定。其特殊公司中有政府資本超過百分之五十者（如電源開發股份有限公司），其總裁以下之董監事，徵詢股東總會之意見後由內閣任命之，性質上與營造物法人相近。有百分之百由民間出資者（如國際電信電話股份有限公司），亦有介乎其間者。關於此等特殊公司之性質，有認為係公法人者（田中二郎著行政法中卷第一八九頁），有認為係行政主體者（鹽野宏著特殊法人第三九〇頁）。以上學者之見解均注重公司組織公營事業之公共性，頗有參考價值。

綜之，公營事業機關雖係依公司法組織之營利法人，但其同時亦兼具公共利益之雙重目的，且受種種公法上之拘束，對外法律關係原則上固可視為私法關係，而其法人本身之性質可否認係純粹之私法人，頗有商榷之餘地。

- 二、有關審判權之消極爭議，係人民就同一事件向行政法院與民事法院提起訴訟，均被以無審判權為由而予駁回，致其憲法上所保障之訴訟權受侵害而發生，就此而言，人民係聲請為憲法解釋，惟實質上係就二法院對該具體事件有關審判權歸屬之歧見，聲請為統一解釋，自不能不針對該具體事件作法律上之判斷。
- 三、本件臺灣汽車客運股份有限公司政府資本超過百分之五十，雖採公司組織，依上開國營事業管理法第三條規定仍屬公營事業。依該公司任免依據及程序等事由一覽表記載，該公司人員中有依交通事業人員任用條例任免者，有依公務人員任用法或主計機構人員設置管理條例任免者，有依雇員管理規則任免者。聲請人為該公司駕駛，依該表載為純勞工，係依勞動基準法、行政院暨所屬機關約僱人員僱用辦法任免。就其工作性質與任免依據言，該公司與聲請人間為私法上之契約關係，雙方如就契約關係已否消滅有爭執，應循民事訴訟途徑解決。上項認定與公司之為私法人或公法人非有必然之關係，自無就該公司之為私法人加以論斷之必要。
- 四、該公司既係政府獨資經營之公營事業，其多項業務、財務及人事行政亦均受主管機關之監督，其中有由董事會審核後經主管機關核定者，有由董事會核定者，亦有由經理人核定者。關於人員任免亦復如此。例如總經理、副總經理、主任秘書、專門委員、各一級單位主管之任免由董事會審核，報由主管機關核定，而員級、佐級、士級人員之任免則由總經理核定由公司發布。如該公司為私法人，則上列公務員與該私法人之關係為何，該私法人如何能任免公務員並行使其他公權力，將難以自圓其說。況且無論就憲法或國營事業管理法等規定之本旨言，或就司法院解釋或中外學者之學說言，公司法組織之公營事業實不宜認為私法人，已如上述，本案似可僅就聲請人訴訟事件審判權歸屬予以置論，以

免影響公營事業之正常運作，爰提出一部不同意見如上。

抄周〇新聲請書

受文者：司法院大法官會議

事由：陳情人前屬臺灣汽車客運公司臺北第一運輸處第五職等中興號汽車駕駛員，究係公務員，抑係一般勞工身分疑義，請予釋示。

- 一、陳情人周〇新前任臺灣汽車客運公司臺北第一運輸處第五職等中興號汽車駕駛員，於七十七年九月二十一日下午九時許，因駕駛中興號客車，在臺中縣大甲鎮，因過失致楊金藏死亡，因自首，經臺北地方法院判刑八月，緩刑三年，依臺汽公司頒定之營業客車行車肇事處理要點第七項規定，不屬重大肇事案件之一，為普通肇事，而臺汽公司違反上項規定，列為重大肇事，竟將陳情人七十七年年終考績列為丙等，並將不是連續三天之曠職的事，亦列為曠職，有違勞工法之規定，且陳情人未經法院判決偽造文書，而臺汽公司將陳情人列為有偽造文書，將陳情人免職，顯係亂用職權，排擠陳情人，而達欲用私人之目的。
- 二、陳情人因此被臺汽公司呈報公務員懲戒委員會而遭懲戒記過處分，因公司處分不當，曾向臺灣省政府提起訴願、再訴願後，依法提起行政訴訟，行政法院認臺汽公司為公司組織，不屬行政機關，認為不應提起行政訴訟，而無當事人能力，並謂屬於民事訴訟範圍，不是行政機關處分不當或違法情形，屬於民事爭議，經由普通法院管轄，因而陳情人向臺北地方法院提起確認訴訟，認陳情人為公務員兼具勞工身分之人，因曾經考試、任用等程序，經公司予以命令免職，為公法律行為，對公法律法令，不得提起確認訴訟，因此地方法院將訴訟駁回，經上訴臺灣高等法院、最高法院均遭駁回，使陳情人申訴無門，陳情人自認為勞工身分，且有參加勞工保

險，得能看病就醫都是用勞保身分，從未加入公保，應為勞工身分，因此令人感到疑惑，如此妾身未明，互踢皮球，對法律之尊嚴，實令人疑問，終始不能了解，為此書陳上情，敬請 鈞長囑附主管部門，在職務上斟酌現時實際情況，作合理、客觀、切實的解釋為禱。

附 件：

1. 臺汽公司營業客車行車肇事處理要點影本一件。
2. 臺汽公司第一運輸處令影本三件。
3. 臺灣省政府令影本一件。
4. 臺灣省政府訴願決定書影本一件。
5. 行政法院裁定、最高法院民事裁定影本各一件。

陳情人：周0新

中 華 民 國 八 十 年 二 月 二 十 八 日

附件五：

行政法院裁定

七十九年度裁字第一一六號

原 告 周0新（住略）

被告機關 臺灣汽車客運股份有限公司

上原告因請求回復原職事件，不服交通部中華民國七十九年一月十六日交訴（七八）字第二四八一六號再訴願決定，提起行政訴訟，本院裁定如下：

主 文

原告之訴駁回。

理 由

按「人民因中央或地方機關之違法行政處分，認為損害其權利，經依訴願法提起訴願、再訴願而不服其決定者，得依行政訴訟法提起行政訴訟。」行政訴訟法第一條第一項定有明文。又「依公司法規定設立之公營事業機構，既非官署，自無被告當事人能力，若對之提起行政訴訟，即為法所不許。」本院復著有六十年度裁字第二三二號判例。本件原告原任職臺灣汽車客運股份有限公司為駕駛員，七十七年間因

偽造文書及重大肇事關係，經該公司以七十八年五月四日人七八 - 七一五 - 一五二號令免職，原告不服，提起一再訴願，均因臺灣汽車客運股份有限公司，非屬行政機關，其所製作之免職令，並非訴願法上所稱之行政處分，依法不得提起訴願，並均就程序予以駁回。揆諸首揭法條規定及說明，並無不合，原告復行提起行政訴訟，亦難謂為合法，應予駁回。

據上論結，本件原告之訴為不合法，爰依行政訴訟法第十四條第一項，裁定如主文。

中 華 民 國 七 十 九 年 二 月 二 十 三 日

最高法院民事裁定

八十年度臺上字第六十七號

上 訴 人 周〇新（住略） 指定送達代收人龐麟昭律師

被 上 訴 人 臺灣汽車客運股份有限公司（設略）

法定代理人 江〇謙（住略）

訴訟代理人 林文龍 律師

上當事人間請求確認職務存在事件，上訴人對於中華民國七十九年十月二十二日臺灣高等法院第二審判決（七十九年度勞上字第四十七號），提起上訴，本院裁定如下：

主 文

上訴駁回。

第三審訴訟費用由上訴人負擔。

理 由

按對於第二審判決上訴，非以其違背法令為理由，不得為之。民事訴訟法第四百六十七條定有明文。依同法第四百六十八條規定，判決不適用法規或適用不當者，為違背法令。而判決有同法第四百六十九條所列各款情形之一者，為當然違背法令。是當事人提起上訴，如依民事訴訟法第四百六十八條規定，以第二審判決有不適用法規或適用法規不當為理由時，其上訴狀或理由書應有具體之指摘，並揭示該法規之條項或其內容。若係成文法以外之法則，應揭示該法則之旨趣。倘為司法院解釋，或本院之判例，則應揭示該判解之字號或其內容。如

依民事訴訟法第四百六十九條所列各款情形為理由時，其上訴狀或理由書，應揭示合於該條款之事實。上訴狀或理由書如未依此項方法表明，或其所表明者，顯與上開法條規定之情形不相合時，即難認為已對第二審判決之違背法令有具體之指摘，其上訴自難認為合法。本件上訴人對第二審判決提起上訴，雖以該判決違背法令為由。惟核其上訴理由狀所載內容，係就原審取捨證據、認定上訴人是否兼具公務員身分事實之職權行使，指摘其為不當，並就原審已論斷者（原審已敘明被上訴人固非行政機關，然上訴人係依法由銓敘部交通部會同核定任用之公務員等法律上意見），泛言未論斷，而未具體表明合於不適用法規、適用法規不當、或民事訴訟法第四百六十九條所列各款之情形，難認對該判決之如何違背法令已有具體之指摘。依首揭說明，應認其上訴為不合法。

據上論結，本件上訴為不合法。依民事訴訟法第四百八十一條、第四百四十四條第一項、第九十五條、第七十八條，裁定如主文。

中 華 民 國 八 十 年 一 月 十 七 日
（本件聲請書其餘附件略）

司法院釋字第三〇六號解釋

中華民國 81 年 10 月 16 日

院台秘二字第 17267 號

解 釋 文

本院院解字第三〇二七號解釋及最高法院五十三年台上字第二六一七號判例，謂刑事被告之原審辯護人為被告之利益提起上訴，應以被告名義行之，在此範圍內，與憲法保障人民訴訟權之意旨，尚無牴觸。但上開判例已指明此係程式問題，如原審辯護人已為被告之利益提起上訴，而僅未於上訴書狀內表明以被告名義上訴字樣者，其情形既非不可補正，自應依法先定期間命為補正，如未先命補正，即認其上訴為不合法者，應予依法救濟。最高法院與上述判例相關連之六十九年台非字第二〇號判例，認該項程式欠缺之情形為無可補正，與前述意旨不符，應不予援用。

解釋理由書

中華民國二十四年一月一日公布之中華民國刑事訴訟法第三百三十八條（五十六年一月二十八日修正時名稱改為刑事訴訟法，條次改為第三百四十六條）規定：「原審之代理人或辯護人得為被告之利益而上訴。但不得與被告明示之意思相反。」司法院據此於三十四年十一月二十二日作成院解字第三〇二七號解釋：「刑事被告之原審辯護人，雖得依刑事訴訟法第三百三十八條，為被告利益提起上訴，但既非獨立上訴，無論是否為公設辯護人，其上訴均應以被告名義行之。」最高法院五十三年台上字第二六一七號判例要旨亦謂：「刑事被告之原審辯護人雖得為被告利益提起上訴，但既非獨立上訴，其上訴應以被告名義行之。若以自己名義提起上訴，即屬違背法律上之程式。」在此範圍內，被告之上訴權，非僅未受限制，且因有原審辯護人之代為上訴，而可節省勞費、減少貽誤，與憲法保障人民訴訟權之意旨，尚無牴觸。但此種由原審辯護人以被告名義提起之上訴，係該辯護人之行為，而非被告之行為。其上訴書狀已否表明以被告名義上訴字樣，非被告所能注意。如上訴書狀未為此表明，上開判例亦指明

乃係違背程式，其情形既非不可由原為上訴行為之該辯護人補正，依現行刑事訴訟法第三百六十二條但書、第三百六十七條但書、第三百八十四條但書等有關規定，法院或審判長，自仍應定期間先命補正。以免僅因辯護人對於上訴程式之疏忽，而使被告之上訴權受不測之損害。如未先命補正，即認其上訴為不合法而逕予駁回者，自應予以依法救濟。最高法院與上開判例相關連之六十九年台非字第二〇號判例謂：「原第二審選任之辯護律師，雖得為被告利益提起上訴，但其上訴係本於代理權作用，並非獨立上訴。乃竟不以被告名義行之，而以其自己名義提起，其上訴即難謂為合法。既無可補正，原第二審法院未定期間先命補正，亦難謂於法有違。」其中認該項程式欠缺之情形為無可補正部分，與前述意旨不符，應不予援用。

大法官會議 主 席 林洋港
 大法官 翁岳生 楊與齡 李鐘聲 楊建華
 楊日然 馬漢寶 劉鐵錚 鄭健才
 吳 庚 史錫恩 陳瑞堂 張承韜
 張特生 李志鵬

抄李〇然、林〇華聲請書

受文者：司法院

主 旨：請求解釋最高法院七十八年度台上字第八五八號刑事確定判決適用刑事訴訟法第三百四十六條、司法院院解字第三〇二七號解釋、最高法院五十三年台上字第二六一七號判例所為之解釋，牴觸憲法。

說 明：

一、關於程序部分：

(一)根據司法院大法官會議法第四條第一項第二款之規定，人民於其憲法上所保障之權利，遭受不法侵害，經依法定程序提起訴訟，對於確定終局裁判所適用之法律或命令，發生有牴觸憲法之疑義者，得聲請解釋憲法。

- (二)聲請人涉嫌貪污案件經最高法院上訴違背法律上之程式，駁回聲請人之上訴，聲請人基於憲法所保障之訴訟權（憲法第十六條）因而遭受不法侵害。
- (三)所謂「所適用法律與命令」，係除法律命令之文字外，亦包含判例（大法官會議釋字第一五三、一五四號解釋參照）以及有關法律命令之解釋。蓋法令文字，非經解釋程序，不足以知其內容。經完備解釋後之法令固然有牴觸憲法條文者，然而因解釋方法缺漏致適用法令違憲者，亦有之。前者為狹義之「法令違憲」，後者則為「法令因解釋不完備而違憲」，兩者皆屬於「法令牴觸憲法」之範疇（大法官會議釋字第二三三號解釋意旨參照）。故上揭最高法院判決解釋刑事訴訟法第三百四十六條之規定有不完備之情形，應認為得為聲請、解釋之對象，殆無庸疑。
- (四)法院組織法第二十五條規定最高法院審理案件之法律見解，非經變更判例會議決定，不得變更，可見立法者以為最高法院於個案中之法律見解對於後來之案例應有拘束力，否則何庸立法訂立變更程序？大法官會議釋字第一五四號解釋理由書即以法院組織法該條規定為依據，認為判決先例應有拘束力，故為得受憲法解釋之對象。是以上揭最高法院判決關於刑事訴訟法第三百四十六條之見解有牴觸憲法之疑義，自可聲請為憲法解釋。
- (五)司法院大法官會議法第四條規定人民聲請解釋憲法，以主張確定判決所適用之法令有牴觸憲法之疑義者為要件，本案中最高法院依據刑事訴訟法第三百四十六條、司法院院解字第三〇二七號解釋、最高法院五十三年臺上字第二六一七號判例做成判決，核其適用法律規定，顯然違反憲法所賦予聲請人之訴訟權，故爰依司法院大法官會議法第四條第一項第二款之規定聲請解釋。

二、關於實體部分：

(一)爭議之事實經過：

本案發生經過，聲請人前因涉嫌貪污案件，經臺灣臺北地

方法院板橋分院於民國七十七年元月二十一日以七十六年度訴字第六四六號刑事判決處聲請人有期徒刑伍年，褫奪公權參年，聲請人不服上開判決，曾由〇然法律事務所之承辦人以李〇然律師之名義為聲請人之選任辯護人，並依刑事訴訟法第三百四十六條之規定為被告之利益上訴臺灣高等法院，而於上訴後，原第一審法院並未依刑事訴訟法第三百六十二條規定以聲請人之上訴不合法律上之程序裁定駁回聲請人之上訴，甚而仍將第一審之案卷依上訴程序轉呈予臺灣高等法院以為第二審審判之用。而第二審法院於審理本案期間，非但通知接受聲請人本人出庭應訊，更接受聲請人所庭呈之聲請鑑定、履勘現場之請求及所為上訴理由之陳述，長達七、八個月過程中從未有聲請人之上訴不合法律上程式之表示，遽然於七十七年十一月二十一日以七十七年度上訴字第六六八號刑事判決以上訴不合法律上程式而駁回聲請人之上訴，聲請人不服而上訴第三審法院，亦經最高法院於七十八年三月九日同一理由於七十八年度臺上字第八五八號刑事判決駁回聲請人之上訴。至是聲請人之本案已告確定。

(二)有關機關處理本案文件及其說明：

聲請人檢呈法院判決共計三件：

1. 臺灣臺北地方法院板橋分院七十六年度訴字第六四六號刑事判決處聲請人有期徒刑伍年，褫奪公權參年。
2. 臺灣高等法院七十七年度上訴字第六六八號刑事判決上訴不合法律上程式而駁回聲請人之上訴。
3. 最高法院七十八年度台上字第八五八號刑事判決亦以上訴不合法律程式而駁回聲請人之上訴。

(三)爭議之性質以及聲請人對本案所持之立場與見解：

1. 「原審之代理人或辯護人得為被告之利益而上訴。」刑事訴訟法第三百四十六條定有明文。固然該上訴權乃是本代理權之作用為之；詳言之，即原審之代理人或辯護人得為被告之利益代被告而上訴，其上訴人是被告而非

代理人或選任辯護人，惟依法條之文意顯示僅須上訴狀中之內容足資表徵因被告不服原審判決，代理人或選任辯護人基於為被告之利益依法律所賦予之權能代其行使上訴權即可，並未有於上訴狀之當事人欄中須如何記載或署名應以何種格式為之云云之規定，是以司法院院解字第三〇二七號解釋暨最高法院五十三年台上字第二六一七號判例所稱：刑事被告之原審辯護人雖得為被告利益提起上訴，但既非獨立上訴，其上訴應以被告名義為之，若以自己名義提起上訴，即屬違背法律上之程式等語，顯然是限制了原來法條規定之原意，因為刑事訴訟法第三百四十六條乃是法律為被告利益著想特賦予被告之代理人或選任辯護人之法定上訴權，故祇要其上訴內容中已足資顯示係代理被告上訴之意即可，而不應祇拘泥於上訴狀格式之撰寫。況且，選任辯護人之功能顧名思義即是為保護被告之正常利益而設，該「身分」之內容即含有「被告代理人」之義，故祇要上訴狀內容足資顯示為某特定被告利益上訴即應已表示其為代理上訴之真意，更不應拘泥於具狀人之署名者與格式。再者依憲法第二十三條之規定：「以上各條列舉，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。」今上開司法院解釋及最高法院判例既未經立法程序，且非基於憲法所明定之必要即擅於限制剝削人民基於憲法第十六條所生之訴訟權，故該解釋判例因與憲法牴觸，自應屬無效，乃屬至然。

2. 觀之本案，聲請人於上訴第二審之上訴狀中具狀人欄故僅載選任辯護人李〇然律師之名，然於上訴狀之當事人欄中已明白表示李〇然律師是被告之選任辯護人，亦即已表明了是聲請人之辯護人以代理人之身分代理聲請人上訴之意，況於狀中內容更已表明「為當事人即被告林〇華因涉嫌貪污乙案」，是該狀中顯已表明是為聲請人

之利益上訴，殊屬甚明。況依六十六年四月十二日、六十六年度第三次刑庭庭推總會議決議所示：「按不合法律上之程式可補正者，依指有上訴權人手續欠缺，如上訴狀未簽名蓋章，未提出繕本等情形而言。

」，職是，聲請人於第一審法院判決有罪時，由〇然法律事務所之承辦人以第一審選任辯護人李〇然律師之名義，蓋用李〇然律師之印章，依刑事訴訟法第三百四十六條規定為聲請利益而上訴，且其上訴亦未與聲請人明示之意見相反。固然於上訴狀之具狀中未明載「林〇華」三字，然依首揭法條、最高法院決議，及上訴狀內容中已載有「當事人即被告林〇華」等語，況聲請人係屬有上訴權人，是以上訴狀之未合程式亦僅係聲請人未於上訴狀中簽名蓋章而已，然第一審臺灣臺北地方法院板橋分院依刑事訴訟法第三百六十二條但書之規定原應命聲請人定期補正，第一審法院卻未為之，此已屬違背訴訟之一。另於第一審法院依刑事訴訟法第三百六十三條之規定將該案卷宗及證物送交第二審法院後，第二審法院並非立即依刑事訴訟法第三百六十七條規定以上訴不合法律上之程式而駁回聲請人之上訴，反而係於七十七年四月七日開庭時，非但接受聲請人，並接受聲請人對第一審判決聲明不服之意思表示，續而更於七十七年四月七日接受聲請人所庭呈聲請鑑定、履勘現場狀，且於第二審審理之七、八個月過程中，第二審法院每次開庭調查、審理均有傳訊聲請人，且聲請人亦均遵諭出庭應訊，並呈遞上訴理由狀事，試想倘若第二審法院非已接受聲請人之補正，第二審法院何須讓聲請人踐行完整之訴訟程序，況於第二審法院七十七年九月二十一日審理時，聲請人亦再具狀補正聲明上訴，故有關聲請人之上訴不合法律上程式之情事，自己因補正而治癒，第二審法院未明究裡，遽依刑事訴訟法第三百六十七條之規定駁回上訴人之上訴，第三審法院亦未察仍維

持第二審，顯屬有誤。此揆諸最高法院六十四年七月十五日、六十四年度第四次刑庭庭推總會決議、最高法院五十五年度第三次民刑庭總會決議、五十二年第二次民刑庭總會決議及最高法院五十三年台上字第一二二〇號及二十五年上字第三二三一號判例所示亦可知之。

(四)綜上所述，最高法院七十八年台上字第八五八號刑事確定判決適用刑事訴訟法第三百四十六條、司法院院解字第三〇二七號解釋、最高法院五十三年台上字第二六一七號判例所為之解釋，顯然與憲法牴觸。聲請人茲並依據司法院大法官會議法第十二條之規定，請求大院大法官會議同意聲請人暨代理人到會說明，俾維憲法保障之合法權益。

此 致

司法院

聲請人：李〇然 律師
林〇華

附件三：

最高法院刑事判決

七十八年度台上字第八五八號

上 訴 人 臺灣高等法院檢察處檢察官

上 訴 人 陳〇興 (住略)

即 被 告 勤〇燦 (住略)

黃〇漢 (住略)

林〇琦 (住略)

上二人共同 王寶輝 律師

選任辯護人 林〇華 (住略)

上 訴 人 李〇然 律師

即林〇華之 鄭〇元 (住略)

選任辯護人 鄭〇元 (住略)

潘〇堂 (住略)
 莊〇壽 (住略)
 林〇宏 (住略)
 蘇〇勝 (住略)
 許〇林 (住略)
 鄭〇益 (住略)

右 一 人 徐〇智 律師
 辯 護 人

上上訴人等因被告等貪污案件，不服臺灣高等法院中華民國七十七年十一月十五日第二審判決（七十七年度上訴字第六六八號，起訴案號：臺灣臺北地方法院七十六年度偵字第二四五六、二四五七、二五八〇、二八一九、二八二九、三五五〇、五九四七號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於陳〇興、勤〇燦、黃〇漢、林〇琦、鄭〇元、潘〇堂、莊〇壽、林〇宏、蘇〇勝、許〇林、鄭〇益部分均撤銷，發回臺灣高等法院。

林〇華及李〇然律師之上訴均駁回。

理 由

本件分三部分說明之：

一、陳〇興、勤〇燦、黃〇漢、林〇琦部分：原判決撤銷第一審關於上訴人即被告（下稱被告）陳〇興、勤〇燦、黃〇漢、林〇琦部分之判決，仍論處陳〇興、勤〇燦，共同連續依據法令從事公務之人員，對於主管之事務，直接圖利及黃〇漢、林〇琦與依據法令從事公務之人員，對於主管之事務，直接圖利罪刑，固非全無見地。惟查（一）據余〇偉在法務部調查局臺北縣調查站（下稱調查站）供稱：「我於七十年間在臺北縣淡水鎮樹林口糞箕湖小段第三〇號買了約六千坪土地，同年十一月間許〇林找到我，並帶我到賓士園別墅區施工地點現場察看，要求我投資，我看現場工程已建很好，乃應他的要求給付新臺幣（下同）一千八百萬元投資，許〇林亦將其中二千多坪過戶我名下，後來許〇林作假帳

向我騙錢，我告到法院被判刑八個月，工地因而停工，乃由承購戶自組復建委員會，後復建委員會找建商林〇奎（即林〇宏），林找我說因原來的路坍塌，需使用我的土地始得通往山頂上七十多住戶，另外在緊接我的土地旁邊林〇奎尚有一塊地，登記名義人許〇林，要一併變更設計領取雜項執照，我原則同意，林〇奎乃叫建築師黃〇漢找我，並稱上項變更手續需付二十萬元設計費，當時我同意領得執照後才給付，但以後並未給付」（見偵字第二四五六號卷（一）第一七二、一七三頁），如果無訛，此項變更雜項執照之請領目的，似非專為圖利於余〇偉，乃原審未注意及此，認定黃〇漢於七十三年一月二十日將余〇偉約六千坪土地併入賓士園別墅區申請變更雜項執照，經陳〇興等違法核准，係由陳〇興、黃〇漢、林〇琦共同圖利余〇偉所致，已與卷存證據不盡適合。（二）依卷存資料顯示，賓士園別墅係由許〇林委託莊〇壽以林成基建築師申請雜項執照開始整地，至六十九年九月間已向臺北縣政府請領建造執照六張，鳩工興建房屋，至七十四年十一月間許〇林另邀余〇偉投資參與其事，七十一年十一月間又因資金短缺，將該別墅未完工部分交由承購戶所組成之復建委員會接管，該委員會於同年十二月八日轉由林〇宏繼續興建，林〇宏再委託被告黃〇漢仍以許〇林及建築師林成基名義完成未竣工程，根據此項事實，七十二年八月以後該賓士園別墅工程之承建人應為林〇宏，黃〇漢不過受託辦理有關該工程之申請繪圖等事項，除林〇宏應付與一定之報酬外，似無其他利益可圖。至於林〇宏雖曾向黃〇漢之妻即共同被告林〇琦借款一千六百萬元，業經林〇宏以賓士園之土地為其設定抵押擔保並經登記完畢，又據林〇宏具書陳明在卷（見偵字第二四五六號卷（二）第一四八、一四九頁），黃〇漢是否可能不與林〇宏商議而與林〇琦自作主張逕與陳〇興、勤〇燦等勾串舞弊以及陳〇興、勤〇燦之核准該工程以許〇林名義所提出第一次雜項執照變更申請案，是否確係圖利黃〇漢一人所為，即非無疑，原審未詳調查，遽認陳〇興、勤〇燦之核准該申請案係直接圖利於黃〇漢一人，而未及於林〇宏，亦非無審究之餘地。（三）賓士園別墅工程於七十

二年十二月十四日所提出之雜項變更設計申請案固為陳○興、勤○燦所經辦及核准變更，但據陳○興辯稱：「雜項執照變更設計，依建築法第三十九條及第八十七條規定，可以增加面積、範圍及標高，建築師出具之不實完工證明書除有明顯證據認為不實外，承辦人無從得知，本案申請書所附完工證明書，被告並不知其係屬偽造，予以核准，乃依法行事，並無圖利何人之故意」。勤○燦辯稱：「被告並非承辦人員，僅負書面審核之責，該賓士園別墅雜項執照設計變更申請案，既據申請人提出有關文件，又經承辦人簽註於法可予准許之意見，被告予以核准，於法並無不合，絕無圖利何人之犯意」各云云。查處理公務縱有違失，如無犯罪故意，僅能予以行政處分，原判決既未說明以上各人之辯解何以不足採信，又未敘及其圖利於黃○漢之動機究竟何在以及將可為黃○漢圖得如何之利益？徒以其核准該申請案，有違法令，而論以圖利罪責，不僅有嫌理由不備，且不足為適用法律之根據。陳○興、勤○燦、黃○漢、林○琦上訴意旨指摘原判決此部分不當，檢察官上訴意旨對此部分，亦有所不服，均難謂無理由。

- 二、鄭○元、潘○堂、鄭○益、莊○壽、林○宏、蘇○勝、許○林部分：原判決撤銷第一審關於鄭○元、潘○堂、鄭○益、林○宏、莊○壽部分之判決，仍論處莊○壽共同行使從事業務之人，明知為不實之事項，而登載於其業務上作成之文書，足以生損害於公眾及他人罪刑，並改判鄭○元、潘○堂、鄭○益、林○宏無罪，另維持第一審諭知蘇○勝、許○林均無罪之判決，固亦非無見地。惟查（一）依卷存資料姚○華為上開三十號基地所有人之一（見雜項執照變更案卷（二）第二十一頁），據該姚○華在調查站應訊時明白表示同意該土地交許○林建造賓士園別墅之同意書上其私章非其所蓋，亦未委託任何人在該同意書上蓋其私章，許○林雖曾向其言及在該土地上興建房屋，但為其所不同意（見偵字第三五五○號卷第一五、一六頁），而此項雜項執照之申請為莊○壽所提出，又據其供承在卷（見偵字第二八一九號卷第三頁），如果該同意書關於姚○華部分確為偽造，許○林、莊○壽

即難謂無關連，原審未說明姚〇華此項不利於許〇林、莊〇壽之供述何以不足採信，據認許〇林、莊〇壽被訴偽造此項文書（即同意書）之犯罪不能證明，自嫌率斷。（二）蘇〇勝於調查站曾供稱：「我有發現變更案之基地面積超過原雜項執照工地之面積及雜項執照所請面積，因為設計人為莊〇壽，其與我熟並曾請我幫忙，故予准許變更，此案由潘〇堂技正決行，我送潘〇堂審核時有將原卷及全卷送呈，潘也知道此案有弊（見偵字第二四五七號卷第七頁），莊〇壽在調查站亦曾供稱：「按規定在山坡地申請建照之基地面積必須在雜項執照基地面積內方能核准，而六十九建三九七二號建照基地不在六九雜〇四六號雜項執照基地面積內的情形當時曾向蘇〇勝及技正潘〇堂說明，並拜託他們批准，所以他們就核准了」（見同上卷第四頁），似皆足以證明莊〇壽、蘇〇勝、潘〇堂對於此項申請案不無圖利之犯行，原審對此二人不利於己及潘〇堂之供述，疏未注意，於刑事訴訟法第二條第一項之規定，亦難謂無違背。（三）鄭〇元在檢察官偵查中曾供稱：「這土地（按指賓士園別墅基地）共申請變更設計二次，變更設計之面積超出原核准面積」（見偵字第二四五七號卷第十二頁），再參以林〇琦在調查站所供：「該案初由陳〇興辦理，由於渠有心幫忙，故甚順利，鄭〇元部分亦復如此，送至潘〇堂時被擱置數日，我乃直接找潘〇堂希望儘速審核通過，同時亦請莊〇壽幫忙向潘〇堂、鄭〇益說情，後來莊〇壽通知我潘〇堂、鄭〇益均已過關」。「陳〇興、鄭〇元、潘〇堂都知道賓士園案已擴大基地面積，並侵犯到陽明山國家公園預定地」（見偵字第二四五六號卷（一）第一八一頁），在檢察官偵查中所供：「不管在何關節被擋住時，我就去找莊〇壽或建商林〇奎，要他們自己想辦法解決才能通過審核」（見偵字第二四五六號卷（二）第五二頁）以及余〇偉在調查站所供：「將我的土地併入賓士園別墅區是林〇宏找我的」（見同上卷第一七一頁）各云云。而該變更設計之第一次申請案又確為林〇琦所供各人所經辦（見雜項執照變更設計案卷（一）所附有關資料），似皆足以證明陳〇興、鄭〇元、鄭〇益於審核該申請案時，知悉擴大面積之結果，已侵

入陽明山國家公園禁建預定區域，苟無圖利犯意，似難至此，原審置此不利於鄭0元、鄭0益、林0宏之證據於不顧，仍均諭知其為無罪，於採證法則，尤難謂為無違。檢察官上訴意旨執以指摘原判決關於鄭0元、鄭0益、莊0壽、林0宏、蘇0勝、許0林部分不當，亦非無理由。以上兩部分之上訴既均有理由，即應認有發回更審之原因。莊0壽行使偽造業務上文書部分固未上訴，但此部分與其行使偽造私文書及圖利部分有裁判上一罪關係，自應併予撤銷發回。又勤0燦被訴其餘部分，與上開應發回之部分具有連續關係，亦應一併發回。

- 三、林0華及李0然律師上訴部分：按刑事被告之原審辯護人雖得為被告利益提起上訴，但非獨立上訴，其上訴應以被告名義行之，若以自己名義提起上訴，即屬違背法律上之程式。本件被告林0華經第一審判決後，並未提起上訴。其在第一審之辯護人李0然律師雖曾為林0華之利益提起上訴，然其上訴狀係以其自己名義提起上訴，即其上訴狀當事人欄係載明：「上訴人即被告之選任辯護人李0然律師」。具狀人亦僅載明為「李0然律師」。顯非以被告名義提起上訴，揆之上開說明，其上訴自屬違背法律上之程式，原審因予判決駁回，經核於法尚無違誤，林0華及李0然律師之上訴意旨，指為不當，非有理由，應予駁回。

據上論結，應依刑事訴訟法第三百九十七條、第四百零一條、第三百九十六條第一項，判決如主文。

中 華 民 國 七 十 八 年 三 月 九 日
(本件聲請書其餘附件略)

司法院釋字第三〇七號解釋

中華民國 81 年 10 月 30 日

院台秘二字第 18145 號

解 釋 文

警察制度，依憲法第一百零八條第一項第十七款規定，由中央立法並執行之或交由省縣執行之，中央就其交由省縣執行之事項，自得依法定程序編列預算，省縣無須重複編列。但省警政及縣警衛之實施，依憲法第一百零九條第一項第十款、第一百十條第一項第九款規定，則屬省縣之權限，省縣得就其業務所需經費依法定程序編列預算，如確屬不足時，得依警察法第十六條第二項規定呈請補助，省（直轄市）由中央補助，縣（市）由省補助。

解釋理由書

本件係屬憲法第一百零八條至第一百十條列舉事項權限爭議之解釋，非關違憲審查問題，合先說明。

警察制度，依憲法第一百零八條第一項第十七款規定，由中央立法並執行之或交由省縣執行之，中央就其交由省縣執行之事項，自得依法定程序編列預算支付之，省縣無須重複編列。

憲法第一百零九條第一項第十款規定「省警政之實施」，由省立法並執行之或交由縣執行之；第一百十條第一項第九款規定「縣警衛之實施」，由縣立法並執行之。省警政及縣警衛之實施事項，既屬省縣之權限，省縣自得就其業務所需經費，依法定程序編列預算。惟省警政及縣警衛之實施，其中有須全國一致或涉及中央權限者，因此，中央依憲法第一百零八條第一項第十七款制定之警察法第十六條第一項規定：「地方警察機關預算標準，由中央按各該地區情形分別規劃之。」省警政及縣警衛之實施，其所需經費之預算，須依上述標準編列，如確屬不足時，得依同條第二項規定呈請補助，省（直轄市）由中央補助，縣（市）由省補助。地方對於此項補助，雖不得變更其用途，省（直轄市）縣（市）議會仍得依法監督其執行。

大法官會議 主 席 林洋港
大法官 翁岳生 翟紹先 楊與齡 李鐘聲
楊建華 楊日然 馬漢寶 劉鐵錚
鄭健才 吳 庚 史錫恩 陳瑞堂
張特生 李志鵬

不同意見書 大法官 楊建華

按中央或地方機關聲請解釋憲法，必須於其行使職權，適用憲法發生疑義，或因行使職權與其他機關之職權，發生適用憲法之爭議，或適用法律與命令，發生有牴觸憲法之疑義者，始得為之。司法院大法官會議法第四條第一項第一款定有明文。申言之，大法官會議依上述規定解釋憲法，必須有「疑義」或「爭議」之情形存在，始得行使其釋憲之職權。若並無「疑義」或「爭議」，仍得依聲請解釋憲法，殊非憲法設大法官釋憲制度之本旨。上述「疑義」或「爭議」之存在，就程序法之觀點言，乃為「聲請利益」問題，而此項「聲請利益」之存在，依程序法上之原則，不僅須於聲請時具備，在該聲請事件終結前，如因情事變更已失其「聲請利益」時，仍應以其「疑義」或「爭議」已不存在，認其不合首開規定，從程序上不予受理。

本件聲請人等以行政院八十年二月十三日台（八〇）忠授一字第〇一七〇一號函訂「財政收支劃分法部分條文修正草案」之附帶措施中有關「臺灣省及各縣市之警政支出，除人事費外，其餘業務、旅運、設備等，均由內政部警政署編列預算予以補助。另臺北市及高雄市政府部分並比照上項規定辦理」。是否違憲、違法請求解釋。惟查上述附帶措施，業經行政院於八十一年一月十日台（八一）忠授字第〇〇三六五號另函規定：「八十二年度起，中央對地方警政預算之編列，以專業性、敏感性及全國一致之經費為原則，地方政府不再重複編列。至其餘一般經常性經費如辦公用具、公務車及土地購置等經費，則均由地方政府自行籌應，中央不再補助」。前此情形，本件引起爭議之行政院八十年二月十三日台（八〇）忠授一字第〇一七〇一號函附帶措施之規定，既經在後之八十一年一月十日台（八一）忠授字第〇〇三六五號予以變更，是否仍有解釋之必要與利益，經本院函

請聲請人請說明仍有解釋必要之理由見復，雖據臺北市議會於八十一年九月四日函復仍請惠予解釋，但並未具體說明現在尚有何疑義或爭議存在，而有解釋之必要與利益，應仍認其聲請在程序上有所欠缺，依首開說明，自不應予以受理。

如前所述，本件聲請人等本係以行政院八十年二月十三日台（八〇）忠授字第〇一七〇一號函內容為聲請解釋對象，嗣上開函件內容已經變更，縱令如多數大法官之意見，本件係屬權限之爭議，但其權限之爭議，係因上述函件而起，自應以上開函示內容或變更後函示之內容為解釋對象。茲多數大法官意見通過之解釋，就上開聲請人聲請解釋之行政院函未置一詞，僅就憲法及警察法條文在形式上作概括說明，亦未見其憲法解釋之價值，其解釋之實益，亦值商榷。

抄臺北市議會聲請書

中華民國八十年十一月廿七日
議（法）字第七九八一號

受文者：司法院

主旨：關於八十一年度臺北市地方總預算警政預算資本門及部分經常門由中央直接編列，是否違憲、違法，本會於審議八十一年度本市地方總預算案時，適用憲法及警察法發生疑義，爰函請鈞院惠予解釋，以杜爭議。

說明：

一、我國憲法對地方自治團體之權力與建制，特予保障，以防止中央立法之侵害，故加強地方自治團體之地位與權限。此觀於憲法第一百零九條、第一百十條之規定甚明。其中第一百零九條分別列舉省立法並執行之事項，考其用意，當在使省之權限獲得明確之憲法保障，且使省與中央之間權限，各有明顯分際，不至滋生爭議。該條第十款規定：「省警政之實施，由省立法並執行之。」而直轄市之於行政院之市，其地位與省相當。

復依財政收支劃分法第三十七條第二項規定：「各級政府支出之劃分：由省及直轄市立法並執行者，歸省及直轄市。」

準此，省及直轄市立法並執行事項之支出，應由省及直轄市編列，方符合憲法保障地方權限之精神。惟查八十一年度臺北市地方總預算警察部門預算資本門及部分經常門改由中央直接編列；此舉無異剝奪地方政府編列預算及地方議會審議預算之權限。其與前述憲法第一百零九條之立法精神似有抵觸。

- 二、復查警察法第十六條第一項規定：「地方警察機關預算標準，由中央按各該地區情形分別規劃之。」第二項規定：「前項警察機關經費，如確屬不足時，得呈請補助，省（直轄市）由中央補助，縣市由省補助。」臺北市政府於答覆有關八十一年度警政預算編列情形時，引據該法第十六條第一項規定，謂預算由中央編列，於法有據。唯本會部分議員則持不同見解：（一）該法第十六條第一項所謂「預算標準」與「預算經費」不同。（二）該條第二項之先決條件必先有預算編列，如有不足，始得呈請中央補助；如地方未編列預算（即要求中央補助）而逕由中央編列，則與警察法之規定有違。
- 三、如上所述，本會於審議預算時，就有關八十一年度本市地方總預算警政預算由中央直接編列，於適用憲法發生疑義，及適用警察法所持見解與他機關（行政院等 - 詳見「臺北市政府八十一年度警政支出人事費以外之經費編列於內政部警政署之過程概要說明」）有異，爰依司法院大法官會議法第四條第一項及第七條之規定，函請解釋。
- 四、檢附本會審議八十一年度臺北市地方總預算相關會議紀錄及資料。

議長 陳健治

（本件聲請書附件略）

抄基隆市議會聲請書

中華民國八十年六月十四日
（八〇）基會秘議二字第四三〇一號

受文者：司法院大法官會議

主旨：關於行政院八十、二、十三臺（八〇）忠授一字第〇一七〇一號函規定臺灣省及各縣市警政支出除人事費外均由內政部警政署編列預算予以補助，是否違背憲法、預算法、財政支出劃分法、中央法規標準法等相關法文規定，呈請解釋。

說明：

- 一、本會議員任訓哲、余永杰、楊勇傳、蘇仁和、陳志成、王翔鐘、馬賢生、何聖隆、許義隆於第十二屆第七次臨時會臨時動議以行政院八十、二、十三臺（八〇）忠授一字第〇一七〇一號函請臺灣省及各縣市政府遵照辦理案，違背憲法第一百十、一百七十二條、財政收支劃分法第二條、預算法第十五、十六、二十三、二十四、七十八條及中央法規標準法第十一、十三條之現行規定，經附議成立，宣付討論表決做成議決案，由本會呈請司法院大法官會議解釋，對於違憲之訓示涉及議事機關職權者，議事機關應如何行使職權。
- 二、附件：(1)行政院函。(2)本會臨時動議案。

議長 許財利

（本件聲請書其餘附件略）

司法院釋字第三〇八號解釋

中華民國 81 年 11 月 13 日

院台秘二字第 19061 號

解 釋 文

公立學校聘任之教師不屬於公務員服務法第二十四條所稱之公務員。惟兼任學校行政職務之教師，就其兼任之行政職務，則有公務員服務法之適用。本院院解字第二九八六號解釋，應予補充。至專任教師依教育人員任用條例第三十四條規定，除法令另有規定外，仍不得在外兼職。

解釋理由書

公立學校聘任之教師係基於聘約關係，擔任教學研究工作，與文武職公務員執行法令所定職務，服從長官監督之情形有所不同，故聘任之教師應不屬於公務員服務法第二十四條所稱之公務員。惟此類教師如兼任學校行政職務，就其兼任之行政職務，仍有公務員服務法之適用。本院院解字第二九八六號解釋：「委任之公立中小學校教職員及縣立圖書館長受有俸給者，均為公務員服務法上之公務員，其聘任之教職員則否。」其中關於聘任之教師部分，應予補充。至教師之行為仍受國家其他有關法令及聘約之拘束，並應有其倫理規範。專任教師依教育人員任用條例第三十四條規定，除法令另有規定外，不得在外兼課或兼職。

大法官會議 主 席 林洋港
大法官 翁岳生 翟紹先 楊與齡 李鐘聲
楊建華 楊日然 馬漢寶 劉鐵錚
鄭健才 吳 庚 史錫恩 陳瑞堂
張承韜 張特生 李志鵬

不同意見書

大法官 楊建華

一、公立學校聘任教師，擔任教學及研究工作，固與普通公務員依法

律或命令執行職務有別，惟公立學校聘任之教師，亦係受有國家俸給之人員，其俸給雖與一般公務員依公務人員俸給法支給之俸給不同，但依本院大法官會議釋字第九二、一〇一、一一三號解釋意旨，公務員服務法之適用，並不以依公務人員俸給法支給俸給者為限，公立學校聘任之教職員既自國家受有俸給，應屬特別職之公務員（公務人員任用法第三十三條明文規定教育人員之任用，另以法律定之者，即因其為特別職公務員之故。如完全不屬公務員範圍，即不必作此規定），在法律未對教師服務另有完整之特別規定前，是否全無公務員服務法之適用，非無商榷餘地。

- 二、公務員服務法係對一般公務員所作之普通規定，在特別性質之公務員本非全部適用，例如該法第二條服從長官命令之義務，在獨立審判之法官，即不能適用，但不能因此即謂法官非為公務員服務法之公務員，該法與法官職務不相牴觸部分，仍當然有其適用。依同一法理，公務員服務法雖不能全部適用於公立學校聘用之教師，但其中若干規定，依其性質仍有適用之餘地。
- 三、教師之服務應有其倫理規範乃為無可爭執之事項，此項倫理規範，固得以道德力量或聘約約束之，惟道德不生法律上之拘束力，而公立學校之聘約，究為公法上之契約或純為私法上之契約，非無研究餘地。然不論其契約性質如何，教師職務涉及公益，國家自應在法令上予以適當規範，並以之作為聘約內容之一部，在無其他特別法令就其服務作完整規定以前，公務員服務法所規範事項，仍有補充教師聘約內容不足之作用。
- 四、現行教師之人事，雖已有教育人員任用條例之公布，惟該條例就教師之服務事項，僅有第三十四條不得兼課兼職之規定，第三十一條、第三十三條消極資格及解聘之規定，並無類於公務員服務法之周詳規範。試以下列事項為例，仍以適用公務員服務法為宜：
 - (一)教師因職務上知悉學生及其家庭資料，應有保守秘密之義務（公務員服務法第四條）。
 - (二)教師應為學生表率，自不得有冶遊賭博吸食煙毒等，足以損失名譽之行為（公務員服務法第五條）。

(三)教師有考核學生成績之權，自不得假借此項權力，以圖本身或他人之利益或受餽贈，並不得利用職務上之機會，加損害於他人（公務員服務法第六條、第十六條第二項）。

(四)教師應專心教學，自不得兼營商業與投機事業（公務員服務法第十三條）。

(五)教師應切實教學並依排定時間教學，有正當理由始得請假，對於公家財物，應妥慎使用（公務員服務法第七、十一、十二、十九、二十條）。

五、教師固有小學、中學、大學或研究所教師之別，但此僅為教學之層次不同，而派任與聘用亦僅為程序上之差異而已，其均應為學生之表率，遵守倫理規範，應無軒輊。若謂國民小學派用之教師應遵守一般公務員之服務規範，而國民中學以上學校聘用之教師，則不適用該項規範，顯無合理之依據。

綜上所述，本件應作下列解釋：「公立學校聘任之教師，擔任教學研究工作，雖與普通公務員依法律或命令執行職務有別，但教師既受有國家俸給，仍為特別職之公務員，在未就教師之服務另有完整規範之特別立法以前，其與教師職務性質不相牴觸者，仍有公務員服務法之適用，本院院解字第二九八六號解釋於上述範圍內應予變更。」

抄行政院聲請書

中華民國八十一年八月六日
臺八十一教字二七三九五號

受文者：司法院

主 旨：有關公立學校聘任教員，是否為公務員服務法第二十四條之適用範圍，教育部與銓敘部在適用上見解有異，爰依司法院大法官會議法第七條規定，函請查照轉請 貴院大法官會議惠予統一解釋見復。

說 明：

一、本案係根據教育部八十一年六月二十四日臺（八一）人字第三三四七五號函辦理。

二、司法院院解字第二九八六號解釋：「委任之公立中小學教職

員及縣立圖書館長受有俸給者，均為公務員服務法上之公務員，其聘任之教職員則否。」茲國立大學專任之聘任教授是否為公務員服務法適用對象，教育部與銓敘部所持見解有異，確有轉請解釋必要。

三、檢附教育部原函及附件影印本各一份。

院長 郝柏村

（本件聲請書其餘附件略）

司法院釋字第三〇九號解釋

中華民國 81 年 11 月 27 日

院台秘二字第 19968 號

解 釋 文

中華民國七十一年十二月三十日修正公布之所得稅法第八十三條之一規定：「稽徵機關或財政部指定之調查人員進行調查時，如發現納稅義務人有重大逃漏稅嫌疑，得視案情需要，報經財政部核准，就納稅義務人資產淨值、資金流程及不合營業常規之營業資料進行調查。」「稽徵機關就前項資料調查結果，證明納稅義務人有逃漏稅情事時，納稅義務人對有利於己之事實，應負舉證之責。」係對有重大逃漏稅嫌疑之案件，以法律明定其調查方法，如依調查結果，認為足以證明有逃漏稅情事時，並許納稅義務人提出反證，以維護其權益，與憲法尚無牴觸。

解釋理由書

中華民國七十一年十二月三十日修正公布之所得稅法增列第八十三條之一規定：「稽徵機關或財政部指定之調查人員進行調查時，如發現納稅義務人有重大逃漏稅嫌疑，得視案情需要，報經財政部核准，就納稅義務人資產淨值、資金流程及不合營業常規之營業資料進行調查。」「稽徵機關就前項資料調查結果，證明納稅義務人有逃漏稅情事時，納稅義務人對有利於己之事實，應負舉證之責。」係對有重大逃漏稅嫌疑之案件，以法律明定稽徵機關得就納稅義務人之資產淨值、資金流程及不合營業常規之營業資料等間接證據進行調查，而核算其所得額，如依調查結果，經合理之判斷，認為足以證明有逃漏稅情事時，並許納稅義務人就有利於己之事實提出反證，以維護其權益，與憲法尚無牴觸。此項規定僅為發見真實而設，不生溯及既往問題，併此指明。

大法官會議 主 席 林洋港

大法官 翁岳生 翟紹先 楊與齡 李鐘聲

楊建華 楊日然 馬漢寶 劉鐵錚
鄭健才 吳 庚 史錫恩 陳瑞堂
張承韜 張特生 李志鵬

抄明〇西點麵包廠即簡黃〇霞聲請書

受文者：司法院

主 旨：為因臺灣高等法院七十九年財抗字第九六五號刑事裁定所適用之所得稅法第八十三條之一規定，有牴觸憲法疑義，爰謹聲請 鈞院大法官會議解釋事。

說 明：

一、本件事實經過

- (一)緣聲請人係經營西點麵包廠，以經銷西點麵包、蛋糕、餐點等食品為業，一向奉公守法，並無不良紀錄。孰料財政部稽核組於民國七十四年間，竟以聲請人在臺灣中小企業銀行大稻埕分行支存六十八號帳戶資金往來以及第三人簡錦錐（聲請人負責人之夫）所開設之綜合存款G81號帳戶之資金往來，據以推計課稅，核定民國七十一年度及七十二年度之營業收入及營業所得。除由稽徵機關據以補徵營業稅及所得稅外，並移送法院處罰。
- (二)就營利事業所得稅被訴違章部分，案經臺灣臺北地方法院七十七年財所字第四七三八號刑事裁定裁罰（附件一），經聲請人抗告後，臺灣高等法院七十八年財抗字第一七三號刑事裁定發回更審（附件二），惟臺灣臺北地方法院仍以七十八年財更一字第〇八六號刑事裁定處罰鍰新臺幣一百三十萬元（附件三），案經臺灣高等法院七十九年財抗字第九六五號刑事裁定駁回抗告確定（附件四）。
- (三)按稽徵機關及法院刑事罰鍰裁定均係適用所得稅法第八十三條之一規定，運行「銀行存款法」以資金流程推測營業收入，並據以裁罰。其課稅處罰依據為：所得稅法第八十三條之一固於七十一年十二月三十日公布實施，惟其係稽

徵機關調查方法及舉證責任分配規定，為程序規定事項，本件違章於七十三年十二月二十一日查獲，依程序從新原則，稽徵機關根據上述規定調查資金流程據以課稅處罰並無不合等理由，因認聲請人抗辯依該條裁罰違反法律不溯既往原則及違反租稅法律主義等主張並不可採。

二、聲請人對本案所持見解

(一)原裁定所適用之所得稅法第八十三條之一規定牴觸租稅法律主義

1. 按憲法第十九條規定：「人民有依法律納稅之義務」，乃揭示租稅法律主義，有關租稅債務之發生、內容及核課徵收時間、方法，均應依法律規定之（參見金子宏著，租稅法，第二版，昭和六十三年，第七十三頁以下，第七十六頁）。倘無法律上之根據，自不得遽以課稅，否則即有違租稅法律主義，為法所不許。就此司法院大法官會議釋字第二一七號解釋亦謂：「憲法第十九條規定人民有依法律納稅義務，係指人民僅依法律所定之納稅主體、稅目、稅率、納稅方法及納稅期間等項而負納稅之義務。」足資證明。故主張課稅權利即租稅債權存在者，自應負舉證責任，亦即如課稅事實存否不明，有關課稅規定即無法適用，稽徵機關即應負擔事實不明之不利益之客觀的舉證責任，始符合憲法第十九條所定租稅法律主義之本旨。

2. 本件所得稅法第八十三條之一規定以銀行資金流程間接證明所得額之推計課稅方法，乃不利於納稅義務人之法規，亦即因舉證責任之轉換以及稽徵機關舉證程度之減輕，而有導致創設或加重納稅義務人之租稅債務之虞，故足生影響納稅義務人之實體上租稅債務之存否及其稅額之多寡，蓋「舉證責任之所在，敗訴之所在」，古有明訓。故上開第八十三條之一規定，賦予稽徵機關課稅權限而毋庸負舉證責任，顯然有違憲法第十九條所揭租稅法律主義之本旨。

(二)退一步言，縱認原裁定所適用之所得稅法第八十三條之一規定並未牴觸憲法，但仍牴觸法律不溯既往原則，敬陳如下：

1. 按法律不溯既往原則（Rückwirkungsverbot），乃基於憲法上法安定性原則所導出之憲法上基本原則，乃保障人民信賴與已經終結之事實關係相連結之法律上法律效果繼續被予以承認，且納稅義務人從系爭法律狀態所產生之稅法上法律地位，基於法安定性之理由，亦不得溯及既往的蒙受不利益，此即所謂「溯及生效之禁止」原則。
2. 查本件七十一年度之所得稅，依行為時法律，並無以銀行資金流程作為推計課稅方式之規定，實務上向來作法亦未曾以此種推計課稅方式進行課稅，故聲請人信賴當時稅法上之法律狀態，進行生活上安排處置，亦即未曾特別留意就銀行帳戶上之各種資金往來，逐項記錄其來源、用途，以供查核，今於歷經數年之後，竟追溯既往，遽以銀行帳戶資金往來作為推計課稅依據，致聲請人措手不及，因時間已經過數年，而銀行資金往來頻繁，聲請人已無法詳細記憶，且因歷時多年亦未保存有關銀行往來之逐項事證，今突遭此項溯及既往之推計課稅方法課稅，使聲請人在毫無預測可能性下，遭受比行為時（七十一年間）之稅法上法律地位更不利之待遇，顯然有違法律不溯既往之基本原則。
3. 故原裁定肯認所得稅法第八十三條之一規定溯及適用於已於七十一年十二月三十日即已終結之事實關係，其所適用之所得稅法第八十三條之一規定，顯然有違法律不溯既往原則，至為灼然。

三、聲請解釋憲法之目的

綜上所陳，原確定裁定所適用之所得稅法第八十三條之一規定不僅牴觸租稅法律主義，亦有違法安定性之法律不溯既往原則。

為此懇請 鈞院大法官會議惠准解釋憲法，賜為釋示：
「一、臺灣高等法院七十九年財抗字第九六五號確定刑事裁定所適用之中華民國七十一年十二月三十日公布增列所得稅法第八十三條之一規定，牴觸憲法第十九條規定，應屬無效。二、如不為前項解釋，則請釋示所得稅法第八十三條之一規定僅適用於中華民國七十二年度以後發生之所得稅事件，不得溯及既往適用於七十一年度及其以前所發生之所得稅事件。三、本件在財務案件處理辦法另以法律規定對於財務案件之刑事裁定之救濟途徑之前，應准聲請人以原確定裁判違背法令為由，適用刑事訴訟法第四百四十一條以下有關規定，聲請最高法院檢察總長提起非常上訴，以資救濟。」
為此謹懇請 鈞院鑒核，賜准解釋憲法，以保民權，至感德便。

附件：

附件一：臺灣臺北地方法院七十七年財所字第四七三八號刑事裁定。

附件二：臺灣高等法院七十八年財抗字第一七三號刑事裁定。

附件三：臺灣臺北地方法院七十八年財更一字第八六號刑事裁定。

附件四：臺灣高等法院七十九年財抗字第九六五號刑事裁定。

（以上均影本）

謹 呈

司法院 公鑒

聲請人：明〇西點麵包廠

負責人：簡黃〇霞

中 華 民 國 八 十 年 五 月 十 六 日

附件四：

臺灣高等法院刑事裁定

七十九年度財抗字第九六五號

抗 告 人 明〇西點麵包廠（設略）

即受處分人

負 責 人 簡黃〇霞（住略）

代理人 林倩如會計師 (住略)

上列抗告人因違反營業稅法案件，不服臺灣臺北地方法院中華民國七十九年八月二日第一審裁定(七十九年度財更(一)字第八六號)提起抗告，本院裁定如下：

主 文

抗告駁回。

理 由

一、本件受處分人係營利事業所得稅義務人，其於辦理七十一及七十二年度所得稅結算申報時，就其營業收入所得新臺幣(以下同)七十一年度一〇、一〇〇、四八五元，七十二年度五、九八五、二七五元，漏報所得額，計逃漏所得稅七十一年度七九二、三七八元，七十二年度五〇九、六五四元，經移案機關查獲，有稽核報告及談話筆錄影本、行政法院判決影本等為證。

二、原審據以裁罰，其理由如下：

(一)所得稅法第八十三條之一係關於稽徵機關調查方法及舉證責任分配之規定，為程序規定事項，本件違章於七十三年十二月二十一日查獲，依程序從新原則，稽徵機關據上開法條之規定，調查受處分人之資金流程，即無不合，且財政稽核組於調查之前，業經財政部核准，有同部七十九、三、二十三臺稅稽發第七九〇〇一〇三號函可稽，亦無違反租稅法律主義可言。

(二)受處分人係經銷西點麵包、蛋糕、餐點(包括豬排、魚排、雞腿等快餐及各式炒麵、炒飯)等食品，惟七十一年全年度均未購買雞蛋、豬肉、青菜，七十二年度全年均未購用砂糖、香料、水果、調味品，七十一及七十二年度均未購用麵包盒、米飯、豆沙等原料，而該等原料乃製造麵包、蛋糕及供應餐飲所不可或缺之物品，受處分人辯稱或記入雜貨項下，或存貨已夠使用，惟對其所辯既未提出證據以供查對，且上開物品性質上亦不適久藏，故所辯並無漏記進料云云，顯非可採。

(三)又查臺灣中小企業銀行大稻埕分行支存六十八號帳戶係以「明〇西點麵包廠」名義開戶，其支出情形核與受處分人支付原料成本、營業費用有關，其貸方存入大部分為現金亦與其營業收

入性質相符，且受處分人之合夥人簡〇錐於七十四年四月二十二日於財政部稽核組所作談話筆錄亦明確陳稱：「本廠（即明〇西點麵包廠）每日營業收入一部分用以支付進貨款或各項費用，一部分存入臺灣中小企業銀行大稻埕分行支票存款六十八號帳戶」等語，足認上開帳戶係受處分人營業收付時所使用之帳戶。而綜合存款G八十一號帳戶，經查係費用專戶，用以支付受處分人瓦斯、水電等費用，亦與受處分人之營業收入相關連，將上開二帳戶之貸戶存入，屬轉帳存入款，大額託收票款及超過五十萬元以上之大額整數存入款及非屬營業性質之借款存入，予以剔除，而核算受處分人之營業收入，即無不合，所辯有違銀行存款法之證據法則云云，亦非可採。

- (四) 依聯華實業股份有限公司應收明〇西點麵包廠明細帳及銷貨資料，受處分人七十一及七十二年度每月平均購用麵粉量超過六十包，其申報營業收入七十一年五、〇二六、一九四元，七十二年六、二八七、七四二元，而屬同業之紅葉蛋糕（許氏食品企業股份有限公司）每月麵粉耗用量約八十包，其申報營業收入七十一年為二四、六四〇、二五一元，七十二年為一八、五九二、二七四元，就二者之麵粉耗用量及營業額本比較，而核計受處分人之營業收入，難謂有何高估不合理之處。
- (五) 另受處分人辯稱支存六十八號帳戶存入款尚應減除七十一年七十二年分別向樊〇生等十餘人抵押借款一四、三三二、一二九元及一一、三二八、一三三元，惟上開帳戶經扣除非屬營業收入之票據託收等項存入後，均屬現金存入，與受處分人之營收性質相符，若上開現金存入來自借款，何以受處分人於帳簿上均未載明其借入與還款情形以備查對。所列債權人中，張秋月七十一及七十二兩年的借款總數合計四百五十餘萬元，何以受處分人於七十四年九月九日送交財政部稽核組的說明書中全未提及，且所列向張秋月之借款存入，其中七十一年二月二十五日的轉帳存入五十萬元係由綜合存款G八十一號帳戶轉入，而同年十一月二日的轉帳存入十萬元則由受處分人關係企業鴻〇工業股份有限公司支存九六〇號帳戶轉入，所辯顯與實情不

符，又所列債權人陳〇喜借款存入一、〇六五、〇〇〇元部分，經查陳〇喜於七十四年三月二十七日財政部稽核組談話紀錄中陳稱：「彼與西點麵包廠雖有業務上往來，然與該廠合夥人簡黃〇霞及簡〇錐兩人已十餘年沒見面，彼此從未有金錢上往來」等語（見七十八年度財抗字第一七三號卷第三〇頁補充說明二），足認受處分人所辯並非事實。另所列樊〇生借款存入七十一、七十二年合計高達七百餘萬元，竟未設定抵押以擔保，其有悖常理至明，所辯顯不足採。此外所列抵押債權其抵押權之登記日期，若非在七十一年之前，即於七十二一年之後，有建築改良物登記簿及土地登記簿影本可稽，亦不足以證明所列債權確係於七十一、七十二一年所借入。至證人王〇雄證稱：七十年伊和吳〇勤、何〇宏一起借一百九十幾萬，之後伊再借十幾萬云云；證人黃〇炎證稱：他先借再還，後又再借，就設定抵押權，我幫他調一百多萬，大約在七十二一年時有借云云；證人林〇證稱：七十三年九月設定最高限額抵押五百萬，借他一百萬以內；七十一、七十二一年好像是分批借的云云；證人樊〇榮證稱：吳〇勤、魏〇他們好像三個人一起借給他一百九十幾萬，樊〇生部分好像四百多萬，以中山北路的土地設定抵押二百九十幾萬云云；證人鄢〇賢證稱：借款數額不記得，七十年開始，有二、三年云云，惟查上開證人所指債權，或發生於七十一年之前，或發生於七十二一年之後，或不能確定其借款數額，或所言均不肯定，故所為證言均難作為有利於受處分人之認定。受處分人所辯均難採信，其違章行為洵堪認定，因依所得稅法第一百十七條第四項，行為時同法第一百十條第一項規定，裁罰壹佰參拾萬元，認事用法，並無違誤。

三、抗告意旨略稱：移案機關逕以抗告人銀行存提款金額，推斷抗告人有漏報銷貨收入，有違臺灣地區各級稽徵機關處理違章漏稅及檢舉案件辦法第二十九條前段，對於違章漏稅案件之審理，應注意人、時、地、事等要件，慎重查核公正判斷，簽擬意見及適用法令均應具體明確，不得推測臆斷之規定。亦有違實質課稅原則。又按中央或地方機關對於人民有所處罰，必須確實證明其違

法事實之存在，倘不能確實證明違法事實之存在，其處罰即不能認為合法。移案機關僅依資金流程，推定抗告人有逃漏銷貨收入，顯然違反舉證責任云云。

四、按稽徵機關或財政部指定之調查人員進行調查時，如發現納稅義務人有重大逃漏稅嫌疑，得視案情需要，報經財政部核准，就納稅義務人資產淨值、資金流程及不合營業常規之營業資料進行調查。稽徵機關就前項資料調查結果，證明納稅義務人有逃漏稅情事，納稅義務人對於有利於己之事實，應負舉證之責，所得稅法第八十三條之一第一、二項分別定有明文。查本件財政部賦稅署稽核組係依前開規定，報請財政部核准，就抗告人之資金流程及不合營業常規之營業資料進行調查，移案機關財政部臺北市國稅局就抗告人銀行存款之資料，證明其有逃漏稅情事，原審裁定就其存款資料，已逐筆核對，其能證明係非屬營業收入，或屬借款者，均予以剔除，其不予剔除者，亦均詳細說明其理由。茲抗告人對於其餘應屬營業收入之存款部分，主張非屬營業收入，係屬有利於己之事實，並未能舉證證明，自應認定係營業收入，予以課徵所得稅，原審據以裁罰，並無不合，抗告意旨，猶以移案機關應就逃漏負舉證責任，似屬對所得稅法第八十三條之一舉證責任有所誤解，其抗告為無理由，應予駁回。

五、據上論斷，應依刑事訴訟法第四百十二條裁定如主文

中華民國七十九年十一月八日
(本件聲請書其餘附件略)

司法院釋字第三一〇號解釋

中華民國 81 年 12 月 11 日

院台秘二字第 20916 號

解 釋 文

勞工保險條例規定之傷病給付，乃對勞工因傷病不能工作，致未能取得原有薪資所為之補助，與老年給付係對勞工因退職未能獲取薪資所為之給付，兩者性質相同，其請領老年給付者，自不應重複請領傷病給付。內政部中華民國六十九年六月十三日臺內社字第一七七三一號函示：「被保險人退職，依規定退保，並請領老年給付者，自不得再依勞工保險條例第二十條規定，請領傷病給付」，與上述意旨相符，尚不牴觸憲法。

解釋理由書

依勞工保險條例第三十三條規定：「被保險人遭遇普通傷害或普通疾病住院診療不能工作，以致未能取得薪資，正在治療中者，自不能工作之第四日起，發給普通傷害補助費及普通疾病補助費」，顯見傷病給付，乃對勞工因傷病不能工作，致未能取得原有薪資所為之補助。而同條例第五十八條第一項各款規定，被保險人參加保險之年資合計達一定年限，而退職者，得請領之老年給付，亦係對勞工因退職未能獲取薪資所為之給付，兩者性質相同，其請領老年給付者，自不能重複請領傷病給付。至勞工保險條例第二十條第一項前段規定「被保險人在保險有效期間所發生之傷病事故，於保險效力停止後，必須連續請領傷病給付或住院診療給付者，一年內，仍可享受該項保險給付之權利」，其中所稱保險效力之停止，並非以退職為唯一原因，如被保險人退職，且已請領老年給付者，自應依前開說明辦理。內政部中華民國六十九年六月十三日臺內社字第一七七三一號函示：「被保險人退職，依規定退保，並請領老年給付者，自不得再依勞工保險條例第二十條規定，請領傷病給付」，與上述意旨相符，尚不牴觸憲法。

大法官會議 主 席 林洋港
大法官 翁岳生 翟紹先 楊與齡 李鐘聲
楊建華 楊日然 馬漢寶 劉鐵錚
鄭健才 吳 庚 史錫恩 陳瑞堂
張承韜 張特生 李志鵬

抄劉 0 然聲請書

為臺閩地區勞工保險局，以內政部否定、牴觸法律之釋示，剝奪勞工依勞工保險條例規定合法權益，這以子法違背母法之行政釋示，依法應屬無效，且依憲法第二十二條規定：「凡人民之其他自由及權利，不妨害社會秩序及公共利益者，均受憲法保障」規定。應屬違憲，懇祈予以闡釋，而彰法紀，以確保弱勢勞工合法權益。

事實經過

一、本案聲請人劉 0 然就業、投保、住院、退保之概略經過：

聲請人於民國六十二年加入欣 0 木業股份有限公司生產行列，旋即參加勞工保險，於民國七十七年五月因心臟病，以勞保住於桃園楊 0 盛醫院，住院之同月，引發腦血管病變中風，致左半肢麻痺，神志欠清，行動不便，視力亦受損，於同年六月，轉院竹東榮民醫院繼續治療，同年七月，服務公司以格於規定，辦理退保等事宜，斯時聲請人即深感納悶，因自己投保近十六年，住院僅兩月即遭退保，如此豈不形成無病投保（克盡義務），有病退保（喪失權利），不合理也不公平，惟據公司查告，依法仍可繼續住院療治一年及其他有關權利，故斯時聲請人雖未屆六十歲，仍遽爾依勞保條例第五十八條第二款有關規定，辦理退職、退保及領取老年給付等，於民國七十七年七月二十日生效，但仍依勞保條例第二十條，繼續住院一年，於七十八年七月二十日出院。

二、本案聲請人退保（領取老年給付）勞保效力停止後，仍繼續住院，可享有一年期傷病給付及住院診療給付之法律依據，依勞工保險條例第二十條前段規定「被保險人在保險有效期間所發生之

傷病事故，於保險效力停止後，必須連續請領傷病給付或住院診療給付者，一年內，仍可享有該項保險給付之權利。」故聲請人於領取老年給付之七十七年七月二十日起，至次年同月同日止，仍繼續住院一年并由勞保局發給一年期之住院診療給付在案，申請同時段之傷病給付該局則拒發，其持理由，係以內政部曾於六十九年六月十三日臺內社字第一七七三一號函釋：「勞工保險傷病給付與老年給付，同為保障被保險人，因傷病不能工作或老年未工作，收入短絀之生活，被保險人退職，依規定退保，并請領老年給付者，自不得再依勞保條例第二十條規定，請領傷病給付。」為法理依據，聲請人認為不以勞保條例規定判定其違法或合法，而以一紙顯然與法牴觸之行政釋示即將勞工合法權利剝奪，難以令人信服，依序提起勞保爭議審議、訴願、再訴願及一、二審行政訴訟，但均以該釋示為理由駁回當事人之訴，且囿於官場關係不敢說內政部子法違背母法之釋示應屬無效，但屈於法理事實，也不能說當事人違背勞保條例規定，僅舉證些似是而非難以令人信服的理由，支持該釋示的論點，當事人一介勞工，所知法律專業知識有限，但深知「行政命令與法律牴觸者無效」之常規，茲將該釋示違誤之處分述於后：

(一)內政部六十九年六月十三日臺內社字第一七七三一號函釋示，不具法律效力，官署如能以行政命令隨意之認定，將法律所規定人民之義務和權利，隨意增添或剝奪，則法律何用？自亦為法所不許，以目前喧騰朝野之長榮航空案為例，郝柏村院長在答覆該案質詢時指出「交通部的子法違背了母法」，又稱：「母法未改以前，子法不合母法的，要改子法，任何根據子法做的，要根據母法的條件改過來。」（節錄自聯合報民國八十年六月二十日第一版要聞）準此可以推論及內政部該項釋示，應不具任何法律效力，既不具任何法定效力，又怎可其權效優於法律而把勞工保險條例規定發予勞工給付剝奪呢？聲請人在起訴狀中即指出，內政部如認為該第二十條不合事實需要，不合情理，為什麼不修法呢？而卻以一紙行政命令，即將勞工合法權益剝奪，聲請人對此一作為，實難信服。

(二)該項釋示除違法外，就情理言亦不正確，茲將理由申述於下：

在該釋示中，主要有兩個論點：其一為「勞工保險傷病給付與老年給付，同為保障被保險人，因傷病不能工作或老年未工作，收入短絀後之生活」，其二為「被保險人退職依規定退保，并領取老年給付者」。綜上兩點否定法律的結語是：「自不得再依勞保條例第二十條規定，請領傷病給付」。

關於第一點的主要含義，是該傷病給付與老年給付目的相同，被保險人既然領了老年給付，生活解決了，就不必要再領傷病給付了，其違誤是：

1. 將勞保給付之目的作為給付應否發給之準據，事實上給付之獲得，除勞工保險條例要件外，均依被保險人所盡義務、投保年資、金額等決定權利，且除有明文規定者外多併行而不悖，故在訴狀中舉證，如婦女勞工生育時可領生育給付，因生育患病住院時，可領住院診療給付，亦可領傷病給付，其退保年資或年齡符合領老年給付時亦可領老年給付，並不是被保險人領取某種給付，生活改善了，即不應領取其他給付，顯然這論點不正確，為似是而非、與法與事實均不符的錯誤認定。
2. 實際上，勞保給付目的，其性質都相同，聲請人在行政訴狀中即指出，雖因其申請要件不同，而名稱各異，但均殊途同歸，無不是為勞工發生意外事故，改善其生活短絀之需，故僅認定老年與傷病給付，是保障被保險人未工作或不工作生活短絀之需，而醫療、傷病、生育、殘廢，甚或其親人死亡或本人死亡的各種給付，又誰能確定不是保障其意外事故發生後生活短絀之需呢？由此可知，這種預設立場的認定，根本不能成立。

關於第二點認定被保險人退職，依規定退保，并領取老年給付，即不得依該第二十條領取傷病給付。但第二十條明確指出在投保有效期間所發生之傷病事故，在保險效力停止後，仍可享受傷病給付及住院診療給付之權利，其最主要的立法考量，應係勞保效力消失以前，被保險人已盡了應可獲得該二項給付之義務，

故其權利自不應依勞保效力消失而消失，也即勞保效力消失，對其已盡義務應有權利絲毫沒有影響，同理，該釋示中所稱：「被保險人退職，依規定退保，並請領老年給付者」，對被保險人已盡義務應有權利，亦沒有任何關連與影響，故依法及衡乎情理，均不可以隨意之認定，將該傷病給付予以剝奪。故在初審判決書中即有「惟查傷病給付與住院診療給付其給付之目的及性質不同，而與老年給付之性質則同，原告縱於退保後依勞工保險條例第二十條第一項規定繼續請領住院診療給付，尚與其所領老年給付不牴觸，然不得再領傷病給付」，顯然將該釋示不正確論點，作為法理依據。事實上臺閩地區數百萬勞工，逐年因病住院，多次領取傷病給付者不乏其人，但在其合乎領取老年給付時，並不會因其投保期間多次領取傷病給付而影響其應得的老年給付，這足以證明，各項給付之獲得，並無關連與牴觸，故給付性質相同即不可同時領取之認定，實無法成立。而在本案爭議過程中勞保局曾數次指出本案當事人曾領取老年給付二二六、五〇〇元之數據，其用意似在說明領了如此多老年給付，還要領傷病給付，或是說明生活應不會短絀了？關於此點，聲請人於行政訴狀中也指出這是聲請人依法應得，也是依法取得，或多或少，或有或無，決非個人可左右，它只可證明一點，已退保並領取老年給付，如以該釋示論點而言，領取老年給付即不能按該第二十條再領傷病給付，其反面意義，應即是如果不領老年給付，即可按該第二十條領取傷病給付，這除了上述沒有考量已盡義務、應有權利因素外，就理、情而言，判定亦錯誤，因勞工最終必可領到老年給付，不過是遲領早領而已，與其他給付毫無牴觸及影響，如多次領傷病給付，對老年給付並沒有絲毫影響與關連，以本案聲請人為例，自民國六十二年投保至民國七十七年七月止，依法可領二十二萬餘元老年給付，當時領是如此數，即或當時不領，其有效期為兩年，至七十九年七月以前領，還是如此數，不會因兩年未工作而會減少，甚或未及兩年，繼續工作、投保，其金額可能會增加，因為當時我退保投保金額最高為一萬四千餘元，未久即調高為兩萬餘元，保費增加，給付自然增加。由此可知，聲請人的

老年給付，當時領是如此多，兩年後領，不但不會少，甚或會因故而增加，故當時領取并非最佳時間，更不是取巧能多獲得一些利益，至於為什麼會在當時領取老年給付，不管是聲請人自己不知道維護自己權益或資方不關心勞工權益，或負責勞保政策執行官署，沒周延的計畫維護勞工權益也好，以法、理、情各方面考慮，領取老年給付後，對勞工保險條例第二十條規定，仍可以領一年期傷病給付，並沒有任何的牴觸與影響，其結果，對聲請人而言，有害無利，又怎可以其為剝奪該項給付之理由呢？致該第二十條的立法精神依基於前面所言，立法主要考量即是在保障被保險人，不會因資方因其患病而退保，形成無病投保，有病退保，盡了義務，而沒權利，這如前述之不合理、不公平現象，也失去政府實施勞工保險的目的，以本案為例，聲請人投保近十六年，此期中個人勞保看病都很少，一旦患病住院，僅兩個月即喪失所有權利，那近十六年我又為什麼投保呢？所幸有該第二十條為之保障，又豈可以一紙不合法、不合理之行政釋示予以剝奪呢？綜上述各節，該內政部釋示，違背母法極為明顯，至於行政訴訟判決書，支持其釋示正確之論點，聲請人於再審訴狀中指出，縱或那些論點正確無誤，也只可作為內政部爭取修法的理由，不可作為剝奪勞工給付的理由，更不可作為違法的藉口，故聲請人再三省思，本案歷經近三年之依法據理力爭，固為個人權益而爭，而對官署不依法論事確難以信服，因聲請人對該第二十條規定各節，絲毫沒有逾越，故懇祈予以公正示知，該內政部釋示是否子法違背母法，而應屬無效，以符憲法保障人民一切合法之自由及權利的宗旨，則不僅當事人幸甚，且將使無數類似案例勞工同沐德澤，則國家法紀能以彰顯，政府威信得以確保，而數百萬勞工將同申慶幸。

敬 呈

大法官會議 鈞鑒

聲請人 劉 0 然

附件：（均影印本）

一、行政訴訟起訴狀一份

- 二、勞工保險局答辯狀一份
- 三、初審判決書一份
- 四、行政訴訟再審訴狀一份
- 五、再審判決書一份
- 六、行政訴訟三審訴狀一份

附件三

行政法院判決

七十九年度判字第一〇四八號

原 告 劉〇然（住略）

被告機關 臺閩地區勞工保險局

上原告因勞保爭議事件，不服行政院勞工委員會中華民國七十九年四月十日臺七十九勞訴字第三一〇〇六號再訴願決定，提起行政訴訟。

本院判決如下：

主 文

原告之訴駁回。

事 實

緣原告因罹患腦血管意外動脈硬化心臟病住院，申請民國七十七年八月一日至七十八年二月二十八日不能工作期間之傷病給付，被告機關以其已於七十七年七月二十一日退保並請領老年給付在案，且所申請之傷病給付非屬連續，以七十八年五月四日（七八）勞現字第七六七五三號函否准所請。原告不服，循序申請審議及提起訴願、再訴願，均遭決定駁回，復提起行政訴訟。茲摘敘兩造訴辯意旨如次：

原告起訴意旨略謂：一、內政部六十九年六月十三日（六九）臺內社字第一七七三一號函釋，扭曲勞工保險條例第二十條立法之目的，在保障被保險人，不會因一旦患病，資方依規定辦理退保，即喪失其應有權利。原告投保近十六年，第一次住院僅二個月餘，資方即辦理退保、退職，領取老年給付事宜，如此形成無病投保，有病退保，有失合理公平，故有勞工保險條例規定，使其於勞保效力停止，仍有一年享有醫療給付及傷病給付之權益，內政部上開釋令顯與上開規定背道而馳，不得執為剝奪原告合法權益之依據。二、經竹東榮民醫院查

告，原告七十七年七月份診斷書住院診療日期係載明自七十七年七月一日起至同年同月之三十一日，而該院曾領取原告自七十七年七月二十日退保後依勞工保險條例第二十條規定仍住院至七十八年七月十九日止一年期之醫療診斷給付，如該院診斷證明書漏開同年七月二十一日日起至同月三十一日止十一天，被告機關不可能發給該項給付，足證原告於七十七年七月二十日退保後仍繼續醫療，並無出院，原告於退保前，亦領取傷病給付至七十七年七月二十日，是被告機關指原告未能連續申請，顯與事實不符。退一步言，資方作業真如勞保局所稱未能連續申請中斷了十一天，亦不應由原告負責，應設法保障勞工權益。三、訴願及再訴願決定理由，似有誤認為原告退保領取老年給付病癒出院，再於該年八月一日住院，再申請該項傷病給付，然事實並非如此，原告雖領取老年給付，仍繼續住院一年至七十八年七月十九日依限期出院，依勞工保險條例第二十條規定，即有請領該時期傷病給付之權利，如謂退保領取老年給付後，不得再領傷病給付，又如何解釋原告於退保後仍獲得住院診療給付一年，訴願及再訴願決定理由即有矛盾，其決定自屬違法。為此訴請撤銷原處分及一再訴願決定等語。

被告機關答辯意旨略謂：一、依照勞工保險條例第十九條第一項規定，被保險人或其受益人，於保險效力開始後，停止前發生保險事故者，得依本條例規定，請領保險給付。同條例第二十條第一項前段規定，被保險人在加保有效期間所發生之傷病事故，於保險效力停止後，必須連續請領傷病給付或住院診療者，一年內仍可享有該項保險給付之權利。又依內政部六十九年六月十三日臺內社字第一七七三一號函釋：「勞工保險傷病給付與老年給付，同為保障被保險人因傷病不能工作或老年不工作，收入短缺後之生活，被保險人退職，依規定退保，並請領老年給付者，自不得再依勞工保險條例第二十條規定，請領傷病給付。」另依行政院勞工委員會七十六年十二月二日臺（七六）勞保字第四〇三八號函釋略以：被保險人於住院中經投保單位申請退保時，已符合申領老年給付之要件而未提出申請，應可依勞工保險條例第二十條規定請領傷病給付，惟被保險人退職依規定退保並請領老年給付者，自不得依同條例同條文規定請領傷病給付。原告因腦

血管意外症，前曾申領自七十七年五月十四日至同年七月十九日期間傷病給付在案，其再以同一病症申請自七十七年八月一日至七十八年二月二十八日期間傷病給付，經查明劉君已於七十七年七月二十日由欣〇木業股份有限公司退職，同年月二十一日退保，並申領老年給付（按：所請老年給付本局於七十七年七月二十五日受理，同年八月九日核付十五個月計二二六、五〇〇元）。其既已退職，並申領老年給付，依前揭內政部及行政院勞工委員會函示，縱屬退保後連續住院，亦不得再行申領傷病給付，是本局核定對原告所請傷病給付核定不予給付，並無不合等語。

理 由

按勞工保險條例第三十三條規定：「被保險人遭遇普通傷害或普通疾病住院診療，不能工作，以致未能取得原有薪資，正在治療中者，自不能工作之第四日起，發給普通傷害補助費及普通疾病補助費。」又第五十八條第一項第一款、第二項規定：「參加保險之年資合計滿一年，年滿六十歲或女性被保險人年滿五十五歲退職者，得請領老年給付。被保險人已領取老年給付者，不得再行參加勞工保險。」上開勞工保險傷病給付與老年給付，其立法用意同為保障被保險人因傷病不能工作或老年不能工作，收入短缺後之生活，故被保險人退職依規定退保，並請領老年給付者，不得再請領傷病給付。此參照勞工保險條例第二十一條第二項及第二十一條之一規定已領取老年給付者不得再依死亡給付之規定請領任何喪葬津貼及遺屬津貼或殘廢給付之立法精神，殊為當然之解釋。是內政部六十九年六月十三日臺內社字第一七七三一號函示：「被保險人退職依規定退保，並請領老年給付者，自不得再依勞工保險條例第二十條規定，請領傷病給付」，核與勞工保險條例第二十條第一項規定並無牴觸，自得予以適用。本件原告曾因腦血管病變自七十七年五月十四日起住院診療，並已請領七十七年五月十四日至同年七月十九日期間之傷病給付，其於住院期間之七十七年七月二十日退職，同年月二十一日辦理退保，並申請老年給付，已領得老年給付新臺幣二二六、五〇〇元為兩造不爭之事實，揆諸首揭法條規定及說明，原告已不得請領其辦理退職後一年內之傷病給付，被告機關因未准原告請領傷病給付，自無違誤。原告雖主張依勞工保

險條例第二十一條第一項規定，被保險人在保險有效期間所發生之傷病事故，於保險效力停止後，連續請領傷病給付或住院診療給付者，一年內仍可享有該項保險給付之權利。原告自七十七年五月十四日因腦血管病變，入住醫院治療，於同年七月二十日申請退保時，仍住院治療，直至七十八年七月十九日止，退保前已請領七十七年五月十四日起至同年七月十九日止之傷病給付，因服務公司承辦人作業關係，誤另自七十七年八月一日始申請傷病給付，然傷病事故未中斷連續，仍符合勞工保險條例第二十條第一項規定，原處分以原告申請傷病給付非連續為由不准核發，於法不合。又原告於退保後住院期間仍繼續請領住院診療給付，足見亦得同時請領傷病給付，內政部（六九）臺內社字第一七七三一號函釋示違法而無效，不能適用云云。惟查傷病給付與住院診療給付之目的及性質不同，而與老年給付之性質則同，原告縱於退保後依勞工保險條例第二十條第一項規定繼續請領住院診療給付，尚與其所領老年給付不牴觸，然不得再領傷病給付，原告任意指摘內政部上開函釋違法，要不足採。至被告機關審議審定書及訴願決定理由並指謂原告申請傷病給付非屬連續，不合勞工保險條例第二十條第一項要件，雖欠有據，尚不影響原告不得請領傷病給付之結果，原告所訴仍非可採。從而訴願及再訴願決定遞予維持原處分，並無不合。原告起訴意旨，非有理由。

據上論結，本件原告之訴為無理由，爰依行政訴訟法第二十六條後段，判決如主文。

中華民國七十九年六月二十九日
（本件聲請書其餘附件略）

司法院釋字第三一一號解釋

中華民國 81 年 12 月 23 日

院台秘二字第 21556 號

解 釋 文

遺產稅之徵收，其遺產價值之計算，以被繼承人死亡時之時價為準，遺產及贈與稅法第十條第一項前段定有明文。對逾期申報遺產稅者，同項但書所為：如逾期申報日之時價，較死亡日之時價為高者，以較高者為準之規定，固以杜絕納稅義務人取巧觀望為立法理由，惟其以遺產漲價後之時價為遺產估價之標準，與同法第四十四條之處罰規定並列，易滋重複處罰之疑慮，應從速檢討修正。至稅捐稽徵法第四十八條之一第一項但書規定加計利息，一併徵收，乃因納稅義務人遲繳稅款獲有消極利益之故，與憲法尚無抵觸。

解釋理由書

繼承因被繼承人死亡而開始，被繼承人死亡，繼承人即承受被繼承人財產上之一切權利義務，繼承人繳納遺產稅之義務亦應自此時發生，遺產及贈與稅法第十條第一項前段規定：遺產價值之計算，以被繼承人死亡時之時價為準，即係本此意旨。對逾期申報遺產稅者，同項但書所為：如逾期申報日之時價，較死亡日之時價為高者，以較高者為準之規定，固以杜絕納稅義務人取巧觀望為其立法理由。惟其將繼承人已取得遺產權利後所增加之財產價值，亦列入遺產範圍，從高估價，與同法第四十四條另規定納稅義務人未依限辦理遺產稅申報者，按核定應納稅額加處一倍至二倍之罰鍰，兩者並列，又未設擇一適用之規定，易滋重複處罰之疑慮。而因繼承取得之土地，再行移轉者，就其土地漲價之部分徵收土地增值稅，依土地稅法第三十一條第二項及平均地權條例第三十八條第二項後段，則又以繼承開始時公告現值為計算之基準，相關法令應如何配合，均應從速檢討修正。至稅捐稽徵法第四十八條之一第一項但書規定：「其補繳之稅款，應自該項稅捐原繳納期限截止之次日起，至補繳之日止，就補繳之應納稅捐，依原應繳納稅款期間屆滿之日郵政儲金匯業局之一年期定期存款

利率，按日加計利息，一併徵收」，乃因納稅義務人遲繳稅款獲有消極利益之故，與憲法尚無牴觸。

大法官會議 主 席 林洋港
大法官 翁岳生 翟紹先 楊與齡 李鐘聲
楊建華 楊日然 馬漢寶 劉鐵錚
鄭健才 吳 庚 史錫恩 陳瑞堂
張承韜 張特生 李志鵬

一部及理由不同意見書 大法官 鄭健才

- 一、徵收遺產稅，須先就遺產為估價。估價之基準日，各國多定為被繼承人之死亡日，蓋為求其一致，減少爭議而已，非謂此為真理所在，不容更作其他選擇。如在申報遺產稅期限（我國為六個月）屆至前，遺產之價值降低（甚至降至零價值，如某種股票），而仍以死亡日之價值為準，即未必合理。故亦有國家（如美國），不硬性規定以死亡日之價值為準者。此為公法上量能課稅原則如何立法之問題，而非私法上繼承效力何時發生之問題。
- 二、我國遺產及贈與稅法第十條第一項前段關於遺產之估價，規定以死亡日之時價為準，僅為原則。其為防杜取巧觀望而針對逾期申報遺產稅者於但書所設以申報日高價為準之規定，則為例外。均在量能課稅原則適用之範圍內（註）。既為例外。當然不同於原則，並無例外牴觸原則因而違憲之問題。通過之解釋文，未謂此例外規定為違憲，自非無故。惟亦未謂此例外規定為合憲，而僅云「應從速檢討修正」。
- 三、依本席所見，單就上開第十條第一項但書規定觀之，純屬立法裁量範圍，並無所謂重複處罰之問題，然與同法第四十四條合併觀之，則確有此問題。若與土地稅法第三十一條第二項合併觀之，則又有一面從高估價課徵遺產稅，一面復因其增值而重疊課徵土地增值稅之問題。此外，稅捐稽徵法第四十八條之一加計利息之規定，在上述逾期申報遺產稅已就遺產以申報日為準從高估價計徵之場合，如仍全部從原繳納期限截止之次日起加計利息，亦不

能謂無部分之矛盾。是此種種規定各自存在之理由，已因彼此交相影響之關係而動搖，自有待主管機關通盤加以檢討修正，使其整體臻於合理，而符憲法保障人民權利之旨。在此之前，釋憲機關尚難遽為其中何一規定為違憲之判斷。例如法律修正時，可就遺產及贈與稅法第十條第一項但書規定與第四十四條規定刪除其中之一，或雖均未刪除而已明定兩種規定僅得擇一適用，均可達避免重複處罰之目的。

稅法整體欠缺合理性，既涉憲法保障人民權利之問題，自應限期檢討修正。因之本件解釋文至少應明定檢討修正之期限，逾期未修正者，除使作為本件違憲審查對象之上述第十條第一項但書規定，歸於失效外，別無他途。釋憲機關非如立法機關，可對該條為留汰之裁量，而以調整其他相關規定配合之。

- 四、稅捐稽徵法第四十八條之一加計利息之規定，與遺產及贈與稅法第十條第一項但書從高估價之規定，有部分矛盾，已見前述。此亦正為本件聲請人指摘重點之一。聲請人僅借此以作為其主張遺產及贈與稅法第十條第一項但書為違憲之補強理由，並非同時聲請解釋稅捐稽徵法第四十八條之一規定亦為違憲。乃本件解釋文竟就此規定為不違憲之判斷。而其據為不違憲判斷之理由又旁及其他，謂加計利息係因逾期申報遺產稅者獲有利益之故，實屬「文不對題」。

註：就情事變更原則言之，在逾期申報遺產稅之場合，逾期後之遺產價值升高者，本可有「增加給付」之形成權出現，以調和權義雙方之利益。雖形成權通常係由司法者（法院）依法律規定為具體之適用（如民法第四百十二條、民事訴訟法第三百九十七條），惟稅捐之徵收，涉及量能課稅、租稅公平以及稽徵成本等諸般原則，立法者基於維護公益之考量，自非不可逕於法律內明定「增加給付」之標準，以省卻行使形成權經司法者裁判之手續。遺產及贈與稅法第十條第一項但書從高估價之規定，即屬此種情形，不足為怪。

不同意見書

大法官 陳瑞堂

- 一、憲法第十九條規定：「人民有依法律納稅之義務」，所謂依法律納稅指人民僅依法律明定之納稅要件負納稅義務，故何人應繳納何種租稅，其稅額應依據何種基礎計算，均應依法律預先具體明確規定，迭經本院闡釋在案。
- 二、本件解釋文及解釋理由書略以遺產及贈與稅法第十條第一項但書對於逾期申報遺產稅者規定：如逾期申報日之時價，較死亡日之時價為高者，以較高者為準，將繼承人已取得遺產權利後所增加之財產價值，亦列入遺產範圍從高估價，與同法第四十四條另規定納稅義務人未依限辦理遺產稅或贈與稅申報者，應加處罰鍰，有重複處罰之嫌，且該規定與土地稅法第三十一條第二項及平均地權條例第三十八條第二項後段等規定有不相配合之處云云。

對此問題財政部賦稅法令研究審查委員會研究結論稱：「惟就遺產稅及贈與稅之課徵本旨，乃在對因繼承事實或贈與行為無償移轉財產之事件，基於平均社會財富之目的而設，從而稅額之計算，理應以繼承人或受贈人無償獲致財富之價值為基礎。因此衡量該財富價值之基準日，自應以被繼承人死亡日或贈與人贈與日為適用依據，蓋在該日繼承人或受贈人無償獲致該項財產，不宜因納稅義務人有逾期申報等情事而異其適用。鑒於物價上漲率與時俱增之通常現象，系爭財產換算為貨幣單位，於從高擇用之結果，即係以逾期申報日或查獲日之時價為準，使納稅義務人因而增加稅負，惟納稅義務人未依限申報或有漏報、短報情事時，本法第四十四條及第四十五條已定有罰則，從而本法第十條第一項但書實有『重複處罰』性質，且扭曲繼承人或受贈人無償獲致財產價值之衡量，應值檢討。」

財政部稅制委員會所研擬遺產及贈與稅法修正草案亦將該但書刪除，其理由稱：「現行本法第十條第一項後段之但書，對逾期申報或短漏報之情形，採從高課稅之規定，不無以估價規定為制裁手段之作用，混淆估價制度之本質，且與逾期申報或短漏報之制裁規定相配合，實際形成雙重處罰之效果，故該規定乃予刪除。」

財政部賦稅改革委員會所提有關遺產及贈與稅改進意見中，

除上述各點外，更認為：「土地稅法第三十一條第二項規定，因繼承取得之土地再行移轉者，應以繼承開始時該土地之公告現值，做為其前次移轉之現值。故違章之遺產土地，如其逾期申報日或查獲日之土地公告現值，較死亡日之土地公告現值為高，因此按較高之現值課徵遺產稅後，於其在再行移轉時，仍須以其死亡日之土地公告現值，作為其前次移轉現值，計課土地增值稅。因此死亡日之後，逾期申報日或查獲日之前之土地價值部分，被課以遺產稅或土地增值稅，發生雙重課稅之現象。」

- 三、查繼承因被繼承人死亡而開始，被繼承人死亡，繼承人即承受被繼承人財產上之一切權利義務，民法第一千一百四十七條、第一千一百四十八條分別定有明文。繼承人繳納遺產稅之義務既於被繼承人死亡時發生，遺產價值之計算自亦應統一以被繼承人死亡時之時價為準，否則將發生因繼承所取得財產種類不同而其實質租稅負擔比率相異之不合理現象。外國立法例亦大多以死亡日為準，法國、奧地利、比利時、芬蘭、瑞士均是。美國遺產及贈與稅法第二千零三十二條雖規定，遺囑執行人或遺產管理人得選擇被繼承人死亡日或死亡後六個月內之任何一日為財產價值計算日，惟其係為防止由於遺產價值之突然低落，致遺產全數抵繳稅仍不足所設保障納稅義務人權益之措施。尚難執此認為我國遺產之估價可不以死亡日為準之論據。

遺產及贈與稅法第十條第一項但書對逾期申報遺產稅者，規定如逾期申報日之時價較死亡日之時價為高者，以較高者為準，有悖上開民法上基本法理，且其將繼承人已取得遺產權利後所增加之財產價值，即非屬遺產部分亦列入遺產範圍，復就此以「從高估價」方法計課遺產稅，顯係以不確定之課稅基礎，對於非屬遺產之財產課徵遺產稅，牴觸首揭憲法第十九條之租稅法律主義。

上項但書之立法理由雖謂「對逾期申報等情形，改採從高估價原則，以杜取巧觀望。」等語。惟同法第四十四條、第四十五條對於未依限申報及漏報、短報遺產者已分別設有處罰之規定，足為取巧觀望者戒。其中逾期申報，漏報、短報者未必均有取巧

觀望之故意，而此項「從高估價」亦寓有處罰之性質，係對同一事實予以重複處罰，遺產如係土地者更有被雙重課稅之虞。有違課稅公平原則，侵害繼承人之財產權，而與憲法第十五條相牴觸。

四、主管機關財政部所屬單位就本問題所表示之上述見解，剖析得失精闢深入，卓然可取。

本解釋意旨，亦將該但書之缺失一一舉出，立論正確所見相同，自應據此定期宣告該法條失效，乃解釋文及解釋理由書對於該法條究竟在憲法上有何牴觸之處隻字未提，而僅表示「均應從速檢討修正」，自屬欠當，爰提不同意見書如上。

抄周 O 幸聲請書

受文者：司法院

主旨：為被繼承人周 O 善遺產稅案件，行政法院八十年度判字第二二 O 號判決，其所適用遺產及贈與稅法第十條第一項但書規定，不法侵害繼承人合法財產權，已牴觸憲法第十五條規定；又同判決對於遺產總額、應納稅額及加徵利息等項目之計算，均違反稅捐稽徵法第一條及第四十八條之一、土地稅法第二十八條、平均地權條例第二十五條暨遺產及贈與稅法第十七條等條文之立法宗旨，顯有牴觸憲法第十九條規定之疑義，謹聲請 鈞院大法官會議解釋，以保障人民權益。

壹、聲請解釋之依據：

依據司法院大法官會議法第四條第一項第二款規定聲請解釋。

貳、爭議之經過：

查被繼承人周 O 善先生於民國六十九年三月十三日亡故，繼承人等因不諳稅法而逾期於民國七十四年十二月二十八日辦理遺產稅申報。被繼承人所遺留之土地及存款等遺產，按死亡日之公告現值計算，其遺產總額為一二、四九五、八四三元，應納遺產稅額為二、九五四、九八六元。因此繼承人等逾期申報所拖欠漏

稅額為二、九五四、九八六元。但原處分機關審理申報案件時，援用遺產及贈與稅法第十條規定，對於遺留之土地按逾期申報日土地公告現值從高計算遺產總額共計四一、四六七、七五四元，並核定應納稅額一五、三七六、一六六元。同時又適用稅捐稽徵法第四十八條之一規定，按從高核定稅額一五、三七六、一六六元加計逾期申報之利息七、九四二、七〇七元。經核此項核定內容有下列錯誤：其一、遺產及贈與稅法第十條第一項但書「逾期申報者 逾期申報日之時價為高者 以較高者為準」規定，不法侵害繼承人合法財產權，牴觸憲法第十五條規定之宗旨，應屬無效，不能援用為課稅之法律依據。其二、逾期自動補報案件，應優先適用稅捐稽徵法第一條及第四十八條之一規定，該遺產及贈與稅法第十條第一項但書規定應無援引適用之餘地。土地既然已按逾期申報日土地公告現值計算遺產總額，其核定應納稅額即已按逾期申報日之價值從高核算，依法依理均不應追溯自死亡時之申報期限加計利息，退而言之，縱使逾期申報依法應加計利息，亦應以死亡日之土地公告現值計算遺產總額，根據逾期申報實際所拖欠遺漏之遺產稅額二、九五四、九八六元加計利息，始為合法公允，本件原處分機關核算利息實屬錯誤。其三、原處分機關對於死亡日起至逾期申報日止所發生之土地增值稅約計一二、一一八、九四五元漏未自遺產總額中扣除，不僅違背遺產及贈與稅法第十七條第一項第七款規定之立法宗旨，更造成既課遺產稅又加課土地增值稅之嚴重錯誤，其誤徵遺產稅約計五、五四八、六七七元，顯然違反土地稅法第二十八條「因繼承而移轉之土地不徵土地增值稅」暨平均地權條例第三十五條、第三十六條「土地漲價歸公」及稅捐稽徵法第六條「土地增值稅優於一切債權及抵押權」等稅法之立法精神。由於原處分機關之錯誤核定，造成鉅額不當之稅課，以致繼承人等無法籌措資金繳納遺產稅，繼承人等被迫以土地抵繳遺產稅，並於事後多次向財政部請求解釋有關稅法適用疑義，惟財政部均未就爭議之稅法條文作適當核釋，任由原處分機關違法處理。繼承人等迫不得已，乃依照稅捐稽徵法第二十八條規定，向原處分機關申請更正退還稅款，

案經原處分機關七十八、九、二十六財北國稅審貳字第八八四七七號函核復不准更正退稅，繼承人不服此項不准更正退稅之行政處分，經依法申請復查、訴願及再訴願均未獲審慎處理而遭駁回，另依法提起行政訴訟，案經行政法院八十年度判字第二二〇號判決確定，仍然維持原處分機關及訴願機關之違法不當決定，致使繼承人之合法權益遭受不法侵害。為維護憲法所保障之基本權益，爰依法聲請 鈞院大法官會議根據憲法第十五條及第十九條規定之宗旨加以解釋，以資救濟。

參、爭議之性質

- 一、本案原處分機關適用遺產及贈與稅法第十條第一項但書規定，對被繼承人所遺留之土地，改按逾期申報日之土地公告現值，從高計算遺產總額核課遺產稅，係不法侵害繼承人合法財產權之行為，已牴觸憲法第十五條規定。
- 二、稅捐稽徵法第四十八條之一對於逾期自動補報案件，既有加計利息一併徵收之規定，依照同法第一條規定，該遺產及贈與稅法第十條第一項但書規定應無適用餘地。本案判決除援用遺產及贈與稅法第十條第一項但書從高核課遺產稅外，同時又適用稅捐稽徵法第四十八條之一規定，按從高核課之遺產稅額追溯自死亡日之申報期限起加計利息，不僅違反法律適用原則，更違悖計算利息之基本數學原理，已牴觸憲法第十五條及第十九條規定。
- 三、被繼承人所遺留之土地，除按逾期申報日之土地公告現值從高核課遺產稅外，繼承人因無力繳納而以該遺留土地抵繳遺產稅，另由稽徵機關再行核課土地增值稅，換言之，同一土地價款被併課遺產稅及土地增值稅，其合計總稅率高達百分之一百二十，而該項應納之土地增值稅額原處分機關亦不准自遺產總額中扣除，顯然違反土地稅法第二十八條、平均地權條例第三十五條、第三十六條暨遺產及贈與稅法第十七條等條文之立法精神，已牴觸憲法第十九條規定。

肆、聲請解釋憲法之條文、目的及理由：

- 一、聲請解釋憲法之條文及其目的：

懇請根據憲法第十五條「人民之財產權應予保障」規定之本旨，解釋遺產及贈與稅法第十條第一項但書「逾期申報、漏報、短報或隱匿不報者，如逾期申報日或查獲日之時價較死亡日之時價為高者，以較高者為準」規定，不當侵害人民合法財產權，已抵觸上開憲法第十五條規定，不能援用為課稅之依據。

理由：

依民法第六條規定：「人之權利能力，始於出生，終於死亡」。同法第一千一百四十七條規定：「繼承因被繼承人死亡而開始」。據此，本件被繼承人於民國六十九年三月十三日亡故，其死亡日起繼承人已開始繼承遺產，而被繼承人之權利能力亦於死亡日終止，其遺產價值應於死亡日已告確定。換言之，本案被繼承人之遺產總額，應按死亡日土地公告現值計算而告確定。而死亡日以後所產生之土地增值價款，其權利歸屬繼承人所有，為繼承人之合法財產權，此項合法財產權應受憲法第十五條所保障，不能以法律擅予剝奪。至於繼承人逾期申報或短報、漏報而逃漏遺產稅，稅捐稽徵法第四十八條之一已有自動補報加計利息之規定，而遺產及贈與稅法第四十五條更有嚴厲之處罰規定，對於逾期申報及漏報逃稅者已有適當處罰，應能達到阻嚇懲戒之功效，就法理言，應無強行剝奪繼承人財產權之必要。惟遺產及贈與稅法第十條第一項但書規定，竟然違悖法理，強行將被繼承人死亡後所產生應歸屬繼承人之土地增值價款，擅予剝奪併入被繼承人遺產範圍核課遺產稅，應已抵觸憲法第十五條規定之宗旨。

二、聲請解釋憲法之條文及其目的：

懇請根據憲法第十九條「人民有依法律納稅之義務」規定之本旨，解釋本件行政法院判決同時適用遺產及贈與稅法第十條第一項但書規定及稅捐稽徵法第四十八條之一規定，違反法律適用原則。其核定之遺產總額、應納稅額及加計利息等項目均抵觸憲法第十九條規定，有違租稅法律主義及課

稅公平原則。又本案對於同一遺產土地併課遺產稅及土地增值稅，違背土地稅法第二十八條之立法原意，而該項應納之土地增值稅額不准自遺產總額中扣除，亦不符遺產及贈與稅法第十七條規定之精神，均牴觸憲法第十九條規定。

理由：

- (1)依稅捐稽徵法第一條規定：「稅捐之稽徵，依本法之規定，本法未規定者，依其他有關法律之規定」。又修正前稅捐稽徵法第四十八條之一規定：「納稅義務人自動向稅捐稽徵機關補報並補繳所漏稅款者，凡屬未經檢舉及未經稽徵機關或財政部指定之調查人員進行調查之案件，各稅法所定關於漏報、短報之處罰一律免除。但其補繳之稅款，應自該項稅捐原繳納期限截止之次日起，至補繳之日止，就補繳之應納稅捐，依當地銀行業通行之一年期定期存款利率，按日加計利息，一併徵收。」據此，本案繼承人逾期自動補報遺產稅，依法應優先適用稅捐稽徵法第四十八條之一規定，按死亡日土地公告現值計算實際所拖欠之遺產稅額（約計新臺幣二、九五四、九八六元），依規定加計利息一併徵收，始符合上開稅捐稽徵法之立法原旨。至於遺產及贈與稅法第十條第一項但書規定，係民國五十年以前公布施行之條文，依照稅捐稽徵法第一條規定，應自稅捐稽徵法第四十八條之一公布施行日起停止適用。否則對同一逾期自動補報案件，既按逾期申報日時價從高計算遺產總額及應納稅額，同時又按從高核課之應納稅額，追溯自死亡日申報期限起加計利息，顯然一罪兩罰，不僅違背法律適用原則，更違反計算利息之基本數學原理，已牴觸憲法第十九條規定之宗旨，有違課稅公平原則。
- (2)依照土地稅法第二十八條規定：「因繼承而移轉之土地不徵土地增值稅」。又遺產及贈與稅法第十七條第一項第七款規定：「被繼承人死亡前依法應納之各項稅捐應自遺產中扣除」。本案被繼承人遺留之土地，除按逾期申報

日公告現值核課遺產稅外，繼承人以土地抵繳稅款將土地移轉予政府時，又被另行課徵土地增值稅，顯然違反上開土地稅法規定。而行政法院之判決，既然違法將被繼承人死亡後產生之土地增值併入生前之遺產課稅，則其應納之土地增值稅自應視同生前應納稅捐准予扣除，始符公平一致原則，原判決不准自遺產總額中扣除土地增值稅額，顯然不符遺產及贈與稅法第十七條第一項第七款之立法精神，已牴觸憲法第十九條規定。

伍、附件：

1. 財政部臺北市國稅局遺產稅核定通知影本壹份暨遺產稅繳清證明書影本壹份。

說明：

- (1) 財政部臺北市國稅局核定遺產總額四一、四六七、七五四元及應納稅額一五、三七六、一六六元，係按逾期申報日（七十四、十二、二十八）土地公告現值從高核課。其加計利息七、九四二、七〇七元係按應納稅額一五、三七六、一六六元追溯自死亡日（六十九、三、十三）之申報期限起計算利息，約計五年四個月之利息。
 - (2) 遺產稅之金額鉅大，繼承人以土地抵繳，另由稽徵機關核課土地增值稅約計一二、一一八、九四五元，始核發遺產稅繳清證明書。
2. 財政部臺北市國稅局七十八、九、二十六財北國稅審貳字第八八四七七號函影本乙份。

說明：繼承人認為原核定之遺產總額、應納稅額及加計利息等所適用之稅法錯誤及計算錯誤，向原處分機關申請更正並退稅，原處分機關函復認定無誤。

3. 財政部臺北市國稅局七十八、十、二十二財北國稅徵字第一〇四五六一號函影本乙份。

說明：繼承人不服原處分機關臺北市國稅局(78)財北國稅審貳字第八八四七七號函復不准更正退稅，依法申請復查。原處分機關函復不受理。繼承人另依法提起訴願。

4. 財政部台財訴第七九〇〇七六四五一號訴願決定書影本壹份。
5. 行政院台七十九訴字第三五〇五四號再訴願決定書影本壹份。
6. 行政法院八十年度判字第二二〇號判決影本壹份。
7. 復查申請書、訴願書及再訴願書抄件各壹份。
8. 行政訴訟起訴狀及補充起訴理由狀抄件各壹份。
9. 周〇善先生遺產稅分析說明書壹份。

謹 狀

司法院 公鑒

聲請人 周〇幸

中 華 民 國 八 十 年 四 月 三 十 日

附件六：

行政法院判決

八十年度判字第二二〇號

原 告 周〇幸（住略）

被告機關 財政部台北市國稅局

上原告因申請退還溢繳遺產稅事件，不服行政院中華民國七十九年十一月二十六日台七十九訴字第三五〇五四號再訴願決定，提起行政訴訟，本院判決如下：

主 文

原告之訴駁回。

事 實

緣原告之父周〇善於民國六十九年三月十三日死亡，原告於七十四年十二月二十八日始向被告機關申報遺產稅，經核定遺產總額新臺幣（下同）四二、一五七、七五四元，遺產淨額四一、四六七、七五四元，應納稅額一五、三七六、一六六元，並依行為時稅捐稽徵法第四十八條之一規定，加計利息七、九四二、七〇七元，經原告以遺產土地辦理抵繳在案。嗣原告以本件遺產稅因逾期申報，既已按逾期申報日土地公告現值核課，不應加計利息及被繼承人死亡日至逾期申報日所產生之土地增值稅，應自遺產總額中扣除云云，向被告機關申請退還溢繳之遺產稅一一、九六四、九五七元。案經被告機關於七十八年

九月二十六日以（七八）財北國稅審貳字第八八四七七號函復，以本案從高按逾期申報日土地公告現值核定遺產價值，並依逾期日數按核定稅額加計利息並無違誤；又遺產及贈與稅法尚無就土地遺產自死亡至申報日預估土地增值稅列為扣除額之規定，乃未准所請。原告不服，復執相同理由申請復查，未獲變更，經提起訴願、再訴願，亦遭駁回，遂提起行政訴訟。茲摘敘兩造訴辯意旨如下：

原告起訴意旨略謂：一、按土地稅法第二十八條規定：「因繼承而移轉之土地不徵土地增值稅」。平均地權條例第三十五條規定：「為實施漲價歸公 應徵土地增值稅」。以及稅捐稽徵法第六條規定：「土地增值稅之徵收 優於一切債權及抵押權」。綜合上列稅法規定意旨，凡計徵遺產稅之土地價額，依法應不能再重複計課土地增值稅。同時，土地增值稅係漲價歸公應屬政府所有，具有優先受償權，依法依理均應自遺產土地總額中減除，不能列為計徵遺產稅之稅基。本案原處分機關按逾期申報日之土地公告現值核算遺產總額計徵鉅額遺產稅，繼承人等因無法籌措資金而以遺產土地抵繳稅款，於抵繳時被計徵土地增值稅高達一二、一一八、九四五元，此種對同一遺產土地價額併課遺產稅及土地增值稅，顯然違反土地稅法第二十八條「因繼承而移轉之土地不徵土地增值稅」規定。二、依照遺產及贈與稅法第十七條第一項第七款規定：「被繼承人死亡前依法應繳納之各項稅捐應自遺產總額中扣除」。又依民法第六條規定：「人之權利能力始於出生，終於死亡。」據此本案被繼承人所遺留之土地，應以死亡日之公告現值計算土地價值，至於死亡日起所發生之土地增值，應歸屬繼承人所有，依理不能列計為被繼承人遺產總額。換言之，被繼承人之權利能力已於死亡時終止，其死亡日起至逾期申報日止所產生之土地增值，非屬遺產範圍，應歸屬漲價歸公及其繼承人所有。本案被告機關依照遺產及贈與稅法第十條規定，按逾期申報日之土地公告現值計算土地價值核課遺產稅，雖然於法有據，但該條文係基於其繼承人逾期申報，而將死亡日至逾期申報日所產生之土地增值金額視同被繼承人生前之財產予以計入遺產總額課稅，既然將應歸屬於漲價歸公及繼承人所有之土地增值金額視同被繼承人生前之財產核課遺產稅，則其所含之應納土地增值稅自應視同被繼承人生前應納之稅捐，依照上

開遺產及贈與稅法第十七條第一項第七款規定，自遺產總額中扣除，俾資合法公允。被告機關擇高按逾期申報日土地公告現值核計遺產總額，未將應納土地增值稅自遺產總額中扣除，違背法理。何況依據遺產及贈與稅法第十六條規定，捐贈各級政府之財產不計入遺產總額，土地增值稅係屬漲價歸公具有優先受償之政府稅課，原本即歸屬政府所有，原處分機關未予自遺產總額中減除，有失公允。三、據稅捐稽徵法第四十八條之一規定：「納稅義務人自動補報並補繳所漏稅款者按日加計利息，一併徵收」。又依民法第一百四十八條第二項規定：「行使權利履行義務應依誠實信用方法」暨同法第二百零六條規定：「除前條限定之利息外，不得以折扣或其他方法巧取利益」。本案系爭之遺產稅，如按被繼承人死亡日之土地公告現值核算，其遺產總額為一二、四九五、八四三元，應納遺產稅額為二、九五四、九八六元。繼承人因不諳稅法而逾期申報，由原處分機關改按逾期申報日土地公告現值計算遺產總額為四二、一五七、七〇四元，應納遺產稅額為一五、三七六、一六六元，被告機關對於逾期申報既已從高課稅，依理不應再加計利息。退而言之，縱然逾期申報依法應加計利息，則依照上開稅捐稽徵法第四十八條之一規定，應僅就「補繳所漏稅款」部份加計利息。本案逾期申報所拖延逾期繳納之遺產稅額，應指按死亡日土地公告現值所計算之應納遺產稅額二、九五四、九八六元，依法應就此部份拖延繳納之稅款加計利息。至於改按逾期申報日土地公告現值核定應納遺產稅額一五、三七六、一六六元，其中一二、四二一、一八〇元係逾期申報從高核定之遺產稅款，其繳納期限應以逾期申報日為基準，此項從高核定之稅款，於被繼承人死亡日尚不存在，非屬「補繳所漏稅款」範圍，應不能加計利息。被告機關按從高核定應納稅額一五、三七六、一六六元，全額追溯自死亡時申報期限起計算利息，不僅超逾稅捐稽徵法第四十八條之一規定，更違反上開民法有關誠信原則及禁止巧取利益之規定。四、根據憲法第十五條規定「人民之財產權應予保障」。本案繼承人因不諳稅法逾期申報遺產稅，雖然於法不合，當應接受稅法有關規定處理。惟繼承人依法應繼承之財產，仍受上開憲法所保障。本案系爭之遺產稅，依死亡日土地公告現值計算之遺產總額為一二、四九五、八四三元，改按

逾期申報日土地公告現值計算之遺產總額為四二、一五七、七〇四元，其逾期申報期間所增加之遺產價值為二九、六六一、八六一元，而逾期申報被加課之稅捐包括遺產稅一二、四九五、八四三元，加計利息七、九四二、七〇七元，及土地增值稅一二、一一八、九四五元共計三二、五五七、四九五元。試問繼承人逾期申報期間增值財產額僅貳仟玖佰餘萬元，而稽徵機關加徵之稅捐竟然高達參仟貳佰餘萬元，顯然違反憲法第十五條規定。五、現行遺產及贈與稅法第十條第一項但書「遺產及贈與財產價值之計算，但逾期申報者，如逾期申報日之時價較死亡日之時價為高者，以較高者為準」規定，牴觸憲法第十五條及稅捐稽徵法第一條、第四十八條之一規定，依法應屬無效，被告機關援引作為課稅之法律依據，實屬違法，謹說明如下：1. 依照稅捐稽徵法第一條規定：「稅捐之稽徵依本法之規定，本法未規定者，依其他有關法律之規定」。同法第四十八條之一規定：「納稅義務人自動向稅捐稽徵機關補報並補繳所漏稅款者，應按日加計利息，一併徵收」。經核上開稅捐稽徵法屬特別法，有關逾期申報案件，上開稅捐稽徵法已有加計利息規定，則應優先適用該條文規定。至於遺產及贈與稅法第十條第一項但書規定，係於民國四十年以前頒布施行之條文，依法應自稅捐稽徵法第四十八條之一公布生效日起停止適用（民國六十八年八月六日公布）。2. 遺產及贈與稅法第十條第一項但書規定，侵害繼承人合法財產權，牴觸憲法第十五條規定，應屬無效，不能作為課稅之法律依據：憲法第十五條規定：「人民之財產權應予保障」。又民法第六條規定：「人之權利能力始於出生，終於死亡」。同法第一千一百四十七條規定：「繼承因被繼承人死亡而開始」。據此，被繼承人之權利能力應於死亡時終止，被繼承人死亡時，其繼承人已開始繼承遺產，遺產價值應依死亡日時價計算。遺產在被繼承人死亡日後所產生增值，係繼承之所得，應歸屬繼承人之合法財產權，並非被繼承人之遺產範圍。此項繼承人之合法財產權，應受憲法第十五條所保障，不能以法律擅予剝奪。惟遺產及贈與稅法第十條第一項但書規定，將歸屬繼承人之合法財產權，予以強制剝奪並併入被繼承人遺產核課遺產稅，顯然侵害繼承人合法財產權，應已牴觸憲法第十五條規定。請依法撤銷訴願、再訴願決定及原處分。被告

機關應依法重新計算遺產稅額，將違法課徵之遺產稅額約計一一、九六四、九五七元立即依法退還等語。

被告機關答辯意旨略謂：一、原告周 0 幸因逾期申報被繼承人周 0 善遺產稅，本局乃依遺產及贈與稅法第十條規定，從高按逾期申報日土地公告現值核定遺產總額，並就應納遺產稅額依稅捐稽徵法第四十八條之一規定加計利息一併徵收。二、原告於本次行政訴訟，主張被繼承人所遺土地自死亡日起至逾期申報日止所發生之土地增值稅，應依遺產及贈與稅法第十七條第一項第七款規定，屬被繼承人生前應納之稅捐，自遺產總額中扣除。按該條文規定得扣除之各項稅捐應以被繼承人死亡前應負擔且尚未繳納之稅捐而言，原告主張扣除自死亡日起至申報日止因增值而計算之土地增值稅，與規定不合；查本案遺產土地價值按申報日所適用較高之公告現值計算，而不採死亡日所適用公告現值，係緣納稅義務人之逾期申報行為，依遺產及贈與稅法第十條規定從高核定。又依土地稅法第二十八條規定：因繼承而移轉之土地不徵土地增值稅，自無被繼承人生前應納未納土地增值稅捐可言，原告所主張扣除之理由於法無據。三、另本案因逾申報期限自動提出補報，本局依稅捐稽徵法第四十八條之一規定及財政部 7.2.19 台財稅第三一三一六號函釋，自該項稅捐原申報期限屆滿之次日起計至納稅義務人自動申報之日截止加計利息（被繼承人周 0 善先生於六十九年三月十三日亡故，繼承人於民國七十四年十二月二十八日辦理遺產稅申報。利息計算期間自六十九年九月十四日起至七十四年十二月二十八日止）於法並無不合。請駁回原告之訴等語。

理 由

按遺產及贈與財產價值之計算，以被繼承人死亡時或贈與時之時價為準；被繼承人如係受死亡宣告者，以法院宣告死亡判決內確定死亡日之時價為準。但逾期申報、漏報、短報或隱匿不報者，如逾期申報日或查獲日之時價較死亡日或贈與日之時價為高者，以較高者為準。前項所稱時價，土地以公告土地現值或評定標準價格為準；房屋以評定標準價格為準。遺產及贈與稅法第十條第一項第二項定有明文。又納稅義務人自動向稅捐稽徵機關補報並補繳所漏稅款者，凡屬未經檢舉及未經稽徵機關或財政部指定之調查人員進行調查之案件，各稅法所

定關於漏報、短報之處罰，一律免除。但其補繳之稅款，應自該項稅捐原繳納期限截止之日起，至補繳之日止，就補繳之應納稅捐，依原應繳納稅款期間屆滿之日郵政儲金匯業局之一年期定期存款利率，按日加計利息，一併徵收。行為時稅捐稽徵法第四十八條之一亦有明文規定。本件被繼承人周○善於六十九年三月十三日死亡，而原告於七十四年十二月二十八日始向被告機關申報遺產稅，被告機關遂依遺產及贈與稅法第十條規定，按申報日適用公告現值從高核定遺產總額為四二、一五七、七五四元，遺產淨額四一、四六七、七五四元，應納稅額一五、三七六、一六六元，並依行為時稅捐稽徵法第四十八條之一規定，自該項稅捐原申報期限屆滿之次日起至補繳稅款之日止，就補繳之應納稅捐加計利息七、九四二、七〇七元，揆諸首揭法條規定，於法並無違誤。訴願、再訴願決定，遞予維持，亦均無不洽。原告請求退還稅款，不外以遺產稅應按被繼承人死亡日之公告現值計算土地價值，以及被繼承人死亡日至申報日預估之土地增值稅，應依遺產及贈與稅法第十七條第一項第七款規定，自遺產總額中扣除，且不應加計利息云云，卷查本案遺產土地價值按申報日所適用較高之公告現值計算，係因原告逾期申報所致，而此亦即稅捐稽徵法第四十八條之一所稱之應納稅捐，另無不同金額之應納稅捐存在，被告機關依遺產及贈與稅法第十條第一項第二規定計算遺產土地價值，自無不合。又遺產及贈與稅法第十七條第一項第七款規定得扣除之各項稅捐係指被繼承人死亡前應負擔且尚未繳納之稅捐而言，至於遺產土地自被繼承人死亡日至申報遺產稅之日止，其間所生之增值差額在土地移轉前並不課徵土地增值稅，自不發生應扣除預估土地增值稅，或違背土地稅法第二十八條之問題。又補繳之稅款，應自該稅捐繳納期限截止之次日起，至補繳之日止，就補繳之應納稅捐，依原應繳納稅款期間屆滿之日郵政儲金匯業局之一年期定期存款利率，按日加計利息，一併徵收，既為行為時稅捐稽徵法第四十八條之一但書所明定，則原告主張不應加徵利息或應僅就補繳所漏稅款部分加徵利息云云，顯有誤會。至原告指摘遺產及贈與稅法第十條第一項但書違背憲法第十五條及稅捐稽徵法第一條、第四十八條之一之規定云云，純屬一己主觀之見，並非可採。又原告援引平均地權條例第三十五條、稅捐稽徵法第

六條、民法第六條、第一百四十八條第二項、第二百零六條、第一千一百四十七條各條文，均與本案無關。未按納稅義務人對於因適用法令錯誤或計算錯誤溢繳之稅款，得自繳納之日起五年內提出具體證明，申請退還；逾期未申請者，不得再行申請，固為行為時稅捐稽徵法第二十八條所規定，惟其適用須納稅義務人本於認明之事實於適用法令有錯誤或計算有錯誤致溢繳稅款為要件。本件被告機關核課遺產稅既無適用法令錯誤或計算錯誤之情事，自不得申請退還。原告起訴意旨，難認為有理由，應予駁回。

據上論結，本件原告之訴為無理由，依行政訴訟法第二十六條後段，判決如主文。

中 華 民 國 八 十 年 二 月 八 日
(本件聲請書其餘附件略)

司法院釋字第三一二號解釋

中華民國 82 年 1 月 29 日

院台大一字第 01684 號

解 釋 文

公務人員之公法上財產請求權，遭受損害時，得依訴願或行政訴訟程序請求救濟。公務人員退休，依據法令規定請領福利互助金，乃為公法上財產請求權之行使，如有爭執，自應依此意旨辦理。本院釋字第一八七號、第二〇一號及第二六六號解釋應予補充。

解釋理由書

人民之財產權應予保障，憲法第十五條定有明文。此項權利不應因其被任命為公務人員，與國家發生公法上之忠勤服務關係而受影響。公務人員之財產權，不論其係基於公法關係或私法關係而發生，國家均應予以保障，如其遭受損害，自應有法律救濟途徑，以安定公務人員之生活，使其能專心於公務，方符憲法第八十三條保障公務人員之意旨。

行政院發布之中央公教人員福利互助辦法或其他機關自行訂定之福利互助有關規定，係各機關為安定公務人員生活之行政目的而實施之法令，並有提供公款予以補助者，具有公法性質。現行司法救濟程序，既採民事訴訟與行政爭訟區分之制度，公務人員退休，依據上述法令規定，請領福利互助金，乃屬公法上財產請求權之行使，如遭有關機關拒絕，將影響其憲法所保障之財產權，依上開意旨，自應許其提起訴願或行政訴訟，以資救濟。至行政法院五十三年判字第二二九號判例前段所稱：「公務員以公務員身分受行政處分，純屬行政範圍，非以人民身分因官署處分受損害者可比，不能按照訴願程序提起訴願」等語，不問處分內容如何，一律不許提起訴願，與上述意旨不符，應不再援用，迭經本院解釋在案。本院釋字第一八七號、第二〇一號及第二六六號解釋應予補充。

大法官會議 主 席 汪道淵（代）

大法官 翁岳生 翟紹先 李鐘聲 楊日然
劉鐵錚 鄭健才 吳 庚 史錫恩
陳瑞堂 張承韜 張特生 李志鵬

不同意見書

大法官 李志鵬

本席不同意多數意見著成之本件解釋，茲將理由分陳如下：

- 一、依據我國憲法所定之制度，「法律」與「行政命令」之位階及效力，完全不同，二者實難合而為一。何謂「法律」？憲法第一百七十條規定：「本憲法所稱之法律，謂經立法院通過，總統公布之法律」，意義十分明確。何謂「命令」？中央法規標準法第三條謂：各機關發布之規程、辦法等皆稱「命令」。「命令」之效力為何？憲法第一百七十二條規定：「命令與憲法或法律牴觸者無效」。可見「命令」之效力，低於法律之效力，二者不能立於相同地位。本件解釋文稱：「公務人員退休，依據法令規定請領福利互助金，乃為公法上財產請求權之行使」。查本件行政院確定終局裁判所適用之「臺灣省稅務人員互助要點」及「司法員工節約互助辦法」，均係臺灣省政府發布或前司法行政部核定之行政命令，並非經立法院制定，總統公布之法律。依據此類「行政命令」請領互助金（原要點並無「福利」二字），乃係一種契約上之請求權（詳如次段理由），並非所謂「公法上財產請求權」，多數意見將依行政命令請領互助金解為公法上財產請求權之行使，顯已牴觸上開憲法及法律之規定，此其一。
- 二、「臺灣省稅務人員互助要點」及「司法員工節約互助辦法」訂定之目的，在辦理員工互助，使參加互助之員工於結婚、退休、退職、調職、眷屬重病或死亡時，得請領「互助金」，以解決生活上之困難。故各該規定採自由參加方式（要點第一條及第四條），參加互助與否？由員工自由斟酌。因此上開辦法或要點，在法律上屬於民法規定之要約。有意參加互助者，須為承諾，並造具名冊送「員工互助委員會」（要點第五條），互助契約始能成立，互助人方有繳納互助基金及月費之義務（要點第六條及第七條），同時享有於結婚、眷屬重病或死亡、遺族撫慰、退休、

退職、資遣或調職時，請領互助金之權利（要點第十二條、第十三條）。故與依「公務人員任用法」任用之現職人員，依據「公務人員退休法」請領退休金（第二條及第六條），而不負金錢上對待給付之義務者，異其性質，怎能謂其「具有公法性質」？至於無意參加互助之員工，如拒絕要約，互助契約即不能成立（民法第一百五十三條），自無繳納基金及月費之義務，亦無享受請領互助金之權利。因之，互助人如因請求互助金發生爭執，應依民事訴訟程序向民事法院起訴請求救濟，方屬正途。大法官多數意見認依上述規定請求給付互助費，係公法上財產權之行使，得依訴願或行政訴訟程序，請求救濟云云，並無法律或理論上之依據，實難令人苟同，此其二。

- 三、按關於人民之權利、義務者，應以法律定之。應以法律規定之事項，不得以命令定之。中央法規標準法第五條及第六條定有明文。行政法院確定終局裁判所適用之「臺灣省稅務人員互助要點」，其第六條至第七條係關於員工繳納互助基金及月費義務之規定，第十三條至第二十條係關於員工請求互助金權利之規定。「司法員工節約互助辦法」第六條，係關於員工按月認繳互助基金義務之規定，第九條係關於員工請求互助金權利之規定。從以上各規定觀之，上開行政命令，在性質上純屬民法上之雙務契約。將此項契約解釋為「具有公法性質」，藉以「請領互助金」、即「為公法上財產請求權之行使」，則該行政命令即明顯牴觸中央法規標準法之強制規定，依憲法第一百七十二條「命令牴觸憲法或法律者無效」之規定，無論是「臺灣省稅務人員互助要點」（已於民國八十年六月四日廢止）或「司法員工節約互助辦法」（已於民國五十八年二月廢止），甚至行政院發布之「中央公教人員福利互助辦法」，均應屬無效，焉得依訴願或行政訴訟程序，請求救濟？此其三。

綜上理由，本席不能同意依「行政命令」請求互助金，認係「公法上財產請求權」之行使，「得依訴願或行政訴訟程序，請求救濟」之解釋。為此爰提不同意見書，敬請隨同院令一併公布。

一部不同意見書

大法官 鄭健才

本件通過之解釋文，示及「公務人員退休，依據法令規定請領福利互助金，乃為公法上財產請求權之行使，如有爭執，自應依此意旨辦理。」一節，不但軼出釋憲範圍，而且推論缺乏依據。就此部分，本席有不同意見如下：

- 一、本件係憲法解釋，非法令見解之統一解釋。公務人員退休，依法令規定請領福利互助金，究為公法上請求權之行使，抑為私法上請求權之行使，則為適用法令之見解問題。在司法救濟程序，應尊重審級制度，由終審法院基於當事人之辯論為適法之判斷。無論其所為判斷如何，非循行政爭訟程序救濟，即循民事訴訟程序救濟，均無損於人民訴訟權之行使。如仍有爭執，儘可依統一解釋途徑解決，不涉憲法解釋之問題。故本件解釋文關於此部分軼出釋憲範圍之文字，應予刪除。必欲提及，亦祇能以「公務人員退休，依據法令規定請領福利互助金，如經認為乃公法上財產請求權之行使者，自應依此意旨辦理」等語代之。
- 二、公法與私法之區別標準，在學理上甚有爭論。若為遷就行政訴訟與普通訴訟之不同而加以區別，在現制行政訴訟以「行政處分」（單方行為）為審查對象言，殊難就某一法規為包括的全體判斷，而應視此法規制定之手段與目的，是否可分為決定行為與實現行為而定。例如：各機關為謀增進員工之福利，可決定是否制定「員工福利互助辦法」（或其他相類之法規）。此種決定行為，係屬公法關係。一旦制定，據以實施互助，則為實現行為，應屬私法關係。本案爭議重點，正在此「員工互助」（司法或稅務機關自訂之互助辦法）之實現行為內，何以判斷其為公法關係，解釋理由書未見說明。其所云「並有提供公款予以補助者」，係屬「特稱命題」，並非所有各機關制定之「員工福利互助辦法」，均有「公款」之補助。其意若以有無「公款」之補助，作為區別公法與私法之標準，則至少在無「公款」補助之場合，應屬「私法」關係。本件解釋文竟用「全稱命題」，謂「請領福利互助金，乃為公法上財產請求權之行使」，殊有矛盾。是

即使釋憲機關有「超越審級」代終審法院作出法律見解之權限，而其代之法律見解，又欠缺理論支持，豈非反有遜於終審法院之自主見解？

抄李 0 文聲請書

主 旨：為行政院七十九年度裁字第八九二號、及八十年度裁字第一三五號裁定所適用之法規牴觸憲法第十五條、第十六條保障聲請人李 0 文之財產、訴訟權，請予解釋。

說 明：

- 一、依司法院大法官會議法第四條第一項第二款之規定辦理。
- 二、疑義發生經過：聲請人於五十年四月起（含學習、及試用）任職臺灣臺中地院，即參加司法員工節約互助。並於五十七年十二月一日承續參加中央公教人員福利互助。至五十八年五月間因高等考試及格分發（即視同商調）財政部臺北市國稅局服務，嗣繼參加臺灣省稅務人員福利互助，按月繳納互助月費，先、續、後互助年資均未中斷。迄七十五年七月十六日以六職等退休，經銓敘部核定任職年資為二十五年以上，此有同部七十五年七月八日七十五台華特三字第 033037 號函（影本「下同」，附件一）可考，依行為時臺灣省稅務人員互助辦法（附件二，以下簡稱同辦法）第七條第二項規定互助人員應按月繳納月費，六職等以上人員每人新臺幣（下同）一百二十元，及第十三條第五款規定參加互助二十年以上者，按在稅務機關之任職年資，每滿一年發給互助月費七十三倍之互助金，暨第十五條第五款規定一般公教人員奉調稅務機關服務時，其原參加公教人員福利互助年資准予併計，則聲請人應領二十五年之退休互助金，計為二一九、000 元（ $25 \times 73 \times 120 = 219,000$ ）。詎臺灣省政府財政廳內部編組之臺灣省稅務人員互助委員會於七十五年七月二十四日七五稅互字第四五三四三號函（附件三）發十七年之互助金一三八、七二 0 元，短少八年之八 0、二八 0 元，



一再申覆，由同會同年十二月二十三日七五稅互字第0五0八四號書函（附件四）略：「本會曾有從寬准溯及本省公教人員實施福利互助之時（五十三年三月）予以採計之案例」，尚差兩年服務年資。經提起訴願、再訴願，予以駁回，行政訴訟時由行政法院七十八年度判字第四七八號判決（附件五）撤銷發回臺灣省政府重行審查，將「原處分撤銷，由原處分機關另為適法之處分」，同府財政廳仍予維持，復經訴願、再訴願以「在程序及實體上均有未合」駁回（行政院人事行政局七十九年九月四日七十九局壹字第三六七四九號決定書，附件六），提起行政訴訟稱訴「殊難謂為合法」（七十九年度裁字第八九二號裁定，附件七），聲請再審（行政訴訟再審之訴狀，附件八）謂「於法律上見解之歧異」，乃「更難謂適用法規錯誤」（八十年度裁字第一三五號裁定，附件九），均予駁回，遂告確定。

三、聲請解釋理由：

甲、關於程序部分：依行政訴訟法第三十三條準用民事訴訟法第四百六十八條：「判決不適用法規或適用不當者」，及行政訴訟法第二十八條第一款：「適用法規顯有錯誤者」所規定之法規，並非限於應經立法院通過，總統公布之法律（參照中央法規標準法第四條），即各機關發布之規章命令（同上第三條）亦應有其適用。聲請人既參加中央公教人員福利互助（請核附件再審之訴狀第一頁第二面第十一、十二行），是其辦法（附件十）應適用之，無以省略。縱使同辦法（請核附件二）屬於地方制定之法規（行政訴訟法第三十三條準用民事訴訟法第二百八十三條參照），原經舉證，亦同。則本諸前開兩辦法所發生公法上之互助關係，並非因私法關係發生爭執，與公務人員退休法上之退休關係，除制定機關有別，無何軒輊。雖基於前具公務人員身分關係而發生之福利（即財產）事項，既非特別權力關係所生之事項，亦應受憲法之保障，按諸 鈞院釋字第一八七

號、第二六六號解釋，應可提起訴願或行政訴訟。而前經原行政法院受理判決（請核附件五）撤銷發回。及第三人謝〇盛同因請求補發退休互助金事件，進行行政救濟程序中，以逾再訴願法定期間，由行政法院七十八年度裁字第三二一號裁定（附件十一）予以駁回，另行提起民事給付之訴，亦難歸責第三人謝〇盛怠於再訴願之故意或過失，藉詞均胥屬民事訴訟範疇。甚至節外生枝為國家賠償問題（請核附件六決定書），茲與國家賠償法第二條第二項所規定之行使公權力，不法侵害人民權利之情節無關，足徵原確定裁定適用法規顯有錯誤。再審裁定諉謂見解之歧異，無不可泛稱觀點之不同，未加改正，亦然，揆之主旨所揭規定之所示，當然剝奪聲請人可資選擇訴願及行政訴訟之權。

- 乙、關於實體部分：原確定、再審裁定雖未審究，惟第三人謝〇盛就臺灣高等法院臺中分院七十九年度勞上易字第三號、勞再易字第一號判決，於八十年三月十一日聲請鈞院予以解釋在先，除在民事法上有法律不溯及既往之原則，與此原則相關聯者，即所謂既得權之不可損害者（參照李宜琛著民法總則第二八頁）。而此一原則在行政法上亦有其適用，最顯著之例如高階因限編制低用，原所敘較高給俸，則仍應予保留，及職位分類換敘簡薦委制，原給俸較高者，亦同，皆不得減少。縱司法員工節約互助辦法為配合中央公教人員福利互助辦法之統一實施，業於五十八年二月廢止，然觀之後辦法第二條規定：「本辦法所稱中央公教人員（以下簡稱公教人員）係指左列中央各機關學校編制內雇員以上文職人員而言 四、立法、司法、考試、監察四院及其所屬機關」，及第十九條第二項：「中央與省市各級機關學校互相調職人員，其參加互助年資得合併計算」，與臺灣省政府配合修正之同辦法第十五條第五款：「一般公教人員奉調稅務機關服務時，其原參加公務人員福利互助

年資准予併計」之規定併合以觀，當然包括聲請人原任職機關之臺中地方法院之服務年資，無以排除退休互助之既得權利。何況互助法令為行政法令之一環，而行政法令適用行為時之法令，非採從舊主義，乃實例所持之見解，則行政院人事行政局七十七年十二月八日局壹字第四三七九八號函釋，自難改變前兩辦法之規章命令。迨不溯及既往之原則，不過法律上適用之原則而已，初不是為立規之拘束，故同局以一般公教人員任職年資，或司法員工節約互助辦法非本辦法之範圍，既未建議臺灣省政府增訂「司法人員」及「司法員工節約互助年資」除外之明文，竟肆意曲解「司法員工節約互助辦法」核非「稅務人員互助辦法」所指原參加公教人員福利互助，顯失所本，其他均引之，不再贅述，俾趨一致。

綜上論結，認為原確定、再審裁定，不無剝奪訴願、行政訴訟之權，及原函之行政命令變更規章命令，損害財產權情事，特依法提出聲請，敬請 鈞院大法官會議，賜予解釋，實感德便。

謹 呈

司法院 公鑒

附 件：

- 一、銓敘部函影本（下同）乙件。
- 二、臺灣省稅務人員互助辦法乙件。
- 三、臺灣省稅務人員互助委員會函乙件。
- 四、同右書函乙件。
- 五、行政法院判決乙件。
- 六、行政院人事行政局決定書乙件。
- 七、行政法院裁定乙件。
- 八、行政訴訟再審之訴狀乙件。
- 九、行政法院裁定乙件。
- 一〇、中央公教人員福利互助辦法乙件。
- 一一、行政法院裁定乙件。

聲請人 李〇文

中 華 民 國 八 十 年 六 月 五 日

附件九

行政法院裁定

七十九年度裁字第八九二號

原 告 李 〇 文 （ 住 略 ）

被告機關 臺灣省政府財政廳

上原告因請求補發退休互助金事件，不服行政院人事行政局中華民國七十九年九月四日七九局壹字第三六七四九號再訴願決定，提起行政訴訟，本院裁定如下：

主 文

原告之訴駁回。

理 由

按公務人員依法辦理退休請領退休金，乃行使法律基於憲法規定所賦予之權利，應受保障，其向原服務機關請求核發年資或未領退休金之證明，未獲發給者，得提起訴願或行政訴訟，固有司法院大法官會議釋字第一八七號解釋可考，惟公務人員如非依法辦理退休請領退休金向原服務機關請求核發服務年資或未領退休金之證明，未獲發給者，自不得提起訴願或行政訴訟。本件原告原任職臺灣臺中地方法院，嗣經高考及格分發至財政部臺北市國稅局服務，並參加臺灣省稅務人員福利互助，於七十五年七月退休時，因不服臺灣省稅務人員互助委員會未併計其任職司法機關期間之年資計發退休互助金，及不服互助金核發採計倍數標準，對之提起訴願、再訴願，遞遭決定自程序上予以駁回，乃提起行政訴訟，經本院以七十八年三月十日七十八年度判字第四七八號判決認原行政處分機關為臺灣省政府財政廳，其訴願決定機關未先查明原告之本意，亦未命補正，逕自程序上駁回，尚有未合，遂將一再訴願決定均予撤銷，由決定機關重行審查，另為適法之決定。一再訴願決定機關重行審查結果，仍遞予決定維持，原告又提起行政訴訟。惟查原告所請求之標的，既為臺灣省稅務人員互助辦法第十五條第一項第五款計算年資及互助金核發採計倍數標準之問題，並非其向原服務機關請求核發服務年資或未領退休金之證明未獲發給

之範疇，而其請求補發退休互助金，乃基於前具公務人員身分關係而發生之福利事項，亦非依公務人員退休辦法所領之退休金，純屬人事行政範圍，依法自不得對之提起行政訴訟。至請求依國家賠償法為賠償，則依國家賠償法第十一條第一項規定須經賠償義務機關拒絕賠償，始得提起損害賠償之訴，而該項訴訟應向普通法院為之，並非行政救濟程序所可解決。況查司法員工節約互助辦法係前司法行政部所訂定，本無退休退職得核發節約互助金項目，五十六年十二月四日雖於同辦法第三條、第九條第六款增列有關司法員工退休退職核給節約互助金之規定，明定各互助機關之員工有一人退休退職者，各互助機關員工以雇員以上人員，每人各繳納新臺幣一元，技工、司機、庭丁各繳納新臺幣五角之標準繳交，足見該辦法所訂並非按年資計算核發互助金，又該辦法第七條明定：「參加節約互助之員工中途離開司法機關者已繳基金概不發還」。該辦法且已於五十八年二月廢止，是司法員工節約互助辦法，僅以司法員工為適用之對象，充分發揚司法員工之合作精神，並提倡節約互助為目的，與現行各機關實施之福利互助性質不同，其他中央及地方機關並不適用該辦法，原告有關退休福利互助年資，自無從併計，一再訴願決定書內說明甚詳。綜上各節，本件原告之訴，揆諸首開說明，殊難謂為合法，再訴願決定自程序上予以駁回，並以訴願決定從實體上駁回之結果相同，應予維持，核無違誤，原告復對之提起行政訴訟，自非法之所許。

據上論結，本件原告之訴為不合法，爰依行政訴訟法第十四條第一項，裁定如主文。

中華民國七十九年十一月二十九日

附件一一

行政法院裁定

八十年度裁字第一三五號

聲請人 李〇文（住略）

上聲請人因請求補發退休互助金事件，對本院中華民國七十九年十一月二十九日七十九年度裁字第八九二號裁定，聲請再審，本院裁定如下：

主 文

再審之聲請駁回。

理 由

按行政訴訟當事人對本院之裁定聲請再審，依行政訴訟法第三十條之準用規定，必須具有同法第二十八條所列各款情事之一者，始得為之，而該條第一款所謂適用法規顯有錯誤者，係指原判決所適用之法規與該案應適用之現行法規相違背或與解釋判例有所牴觸者而言，至於法律上見解之歧異，再審原告對之縱有爭執，更難謂為適用法規錯誤，而據為再審之理由。本院六十二年判字第六一〇號著有判例。次按公務人員依法辦理退休請領退休金，乃行使法律基於憲法規定所賦予之權利，應受保障，其向原服務機關請求核發年資或未領退休金之證明，未獲發給者，得提起訴願或行政訴訟，固有司法院大法官會議釋字第一八七號解釋可據，惟公務人員如非依法辦理退休請領退休金向原服務機關請求核發服務年資或未領退休金之證明，未獲發給者，自不得提起訴願或行政訴訟。本件聲請人原任職臺灣臺中地方法院，嗣經高考及格分發至財政部臺北市國稅局服務，並參加臺灣省稅務人員福利互助，於七十五年七月退休時，因不服臺灣省稅務人員互助委員會未併計其任職司法機關期間之年資計發退休互助金，及不服互助金核發採計倍數標準，對之提起訴願、再訴願，遞遭程序上決定駁回，乃提起行政訴訟，經本院七十八年三月十日七十八年度判字第四七八號判決認原行政處分機關為臺灣省政府財政廳，其訴願決定機關未先查明聲請人之本意，亦未命補正，逕自程序上駁回，尚有未合，而將一再訴願決定均予撤銷，由決定機關重行審查，另為適法之決定。一再訴願決定機關重行審查結果，仍遞予決定維持，聲請人又提起行政訴訟，亦經本院七十九年度裁字第八九二號裁定駁回。聲請人認該裁定有行政訴訟法第二十八條第一款之再審事由，依同法第三十條對之聲請再審，其再審意旨略謂：（一）按：「公務人員依法辦理退休請領退休金，乃行使法律基於憲法規定所賦予之權利，應受保障。其向原服務機關請求核發服務年資或未領退休金之證明，未獲發給者，在程序上非不得依法提起訴願或行政訴訟」及「惟公務人員基於已確定之考績結果，依據法令規定為財產上之請求而遭拒絕者，影響人民之財產權，參酌本院釋字第一八七號及二〇一號解釋，



尚非不得依法提起訴願或行政訴訟」，為司法院七十三年五月十八日釋字第一八七號、七十九年十月五日釋字第二六六號所分別解釋，本件聲請人胥依行為時臺灣省稅務人員互助辦法第十五條第五款：「一般公務人員奉調稅務機關服務時，其原參加公務人員福利互助年資准予併計」，及中央公教人員福利互助辦法第十九條第二項：「中央與省市各級機關學校互相調職人員，其參加互助年資得合併計算」之規定，主張承續參加中央公教人員福利互助情形，原再訴願、訴願決定不但疏未審酌，而且再審被告機關（臺灣省政府財政廳，下同）所謂臺灣省稅務人員互助辦法第十五條第五款所稱：原參加公教人員福利互助，係指中央公教人員福利互助辦法，及前臺灣省政府所屬公教人員福利互助辦法（已廢止）規定之福利互助對象為準。及司法員工節約互助辦法（四十九年一月起施行，至五十八年二月廢止）於前司法行政部訂定初期，原無退休退職得核給節約互助金項目。嗣於五十六年十二月四日在第三條、第九條第六款增列有關司法員工退休退職核給節約互助金之規定，明定各互助機關之員工有一人退休退職者，各互助機關員工雇員以上人員，每人各繳納新臺幣壹元。同辦法第七條規定參加節約互助之員工中途離開司法機關者，已繳基金概不發還，具見並非按年資計算核發互助金，核與現行各機關實施之福利互助性質不同，其他中央及地方並不適用該辦法，再訴願機關所指司法機關試辦之司法員工節約互助辦法，核非屬上開臺灣省稅務人員互助辦法所指原參加公教人員福利互助之範疇云云。蓋在當（五十六年十二月四日）時有效之司法員工節約互助辦法第三條、及第九條第六款既增列有關司法員工退休退職核給節約互助金之規定，乃再審被告機關所不爭執，聲請人縱使繳納一塊錢，便享有退休互助之既得權利。即在民事法上有法律不溯及既往之原則，與此原則相關聯者，即所謂既得權之不可損害者（參照李宜琛著民法總則第二八頁）。而此一原則在行政法上亦有其適用。最顯著之例如高階因限編制低用，原所敘較高給俸，則仍應予保留，及職位分類換敘簡薦委制，原給俸較高者，亦同，皆不得減少。雖司法員工節約互助辦法為配合中央公教人員福利互助辦法之統一實施，業於五十八年二月廢止，然觀之後辦法第二條規定：「本辦法所稱中央公教人員（以下簡稱公教人員）係指左列中

央各機關學校編制內雇員以上文職人員而言 四、立法、司法、考試、監察四院及其所屬機關」，當然包括聲請人原任職機關之臺中地方法院在內至明，無以排除。與乎：「又該辦法第七條規定：『參加節約互助之員工中途離開司法機關者，已繳基金概不發還』之處，要與現行中央及地方公教人員福利互助辦法第十四條之規定：「退出或停止互助時，互助人已繳之互助金及眷屬生活補助費，無論其在互助期間已否領受補助，一律不予退還」雷同，茲有一般公教人員奉調稅務機關服務時，其原參加公教人員福利互助年資，再審被告機關豈敢執此抗辯不予併計？不言可喻。且以臺灣省稅務人員互助辦法論，原於五十七年七月十五日公布，就先前稅務人員「任職之年資，係指本省光復後參加本互助之各稅務機關任職之年資」，觀諸同辦法第四條、及第十三條第一至四款為採列舉之規定，保障既得任職年資，可見前此尚未繳納互助月費。同辦法第十五條第五款：「一般公教人員奉調稅務機關服務時，其原參加公教人員福利互助年資准予併計」則採概括之規定，並保障既得任職年資，並非僅指參加互助年資，極為明顯。何況互助法令為行政法令之一環，而行政法令適用行為時之法令，非採從舊主義，乃實例所持之見解，則再訴願機關七十七年十二月八日局壹字第四三七九八號函釋，自難改變前開辦法之規章命令。迨不溯及既往之原則，不過法律上適用之原則而已，初不是為立規之拘束，故再審被告機關認一般公教人員任職年資，或司法員工節約互助辦法非本辦法之範疇，既未建議訴願機關增訂「司法人員」及「司法員工節約互助年資」除外之明文，竟肆意曲解「司法員工節約互助辦法」核非「稅務人員互助辦法」所指原參加公教人員福利互助，顯非有據。可見公務人員基於已確定之考績結果，依據法令為財產上之請求而遭拒絕者，影響人民之財產權，既非不得依法提起訴願或行政訴訟。是以聲請人前具公務人員身分關係，基於已確定之互助結果，依據法令並準用公務人員退休法有關規定（互助係濟退休之不足，安定退休公教人員生活），請求補發退休互助金八萬零二百八十元等情，而遭再審被告機關拒絕，難道無有影響人民之財產權？既非特別權力關係所生之事項，亦非因私法關係發生爭執，尤非「純屬人事行政範圍」（見原確定裁定第一頁第二面第七行），自得依法循求行政

救濟。所謂未發年資或未領退休金之證明之不作為，方屬人事行政業務，揆諸首揭解釋之意旨，原確定裁定不僅未適用應適用之法規，抑且適用法規顯有錯誤，彰彰明甚。（二）有關國家賠償問題，係再訴願決定之見，並非聲請人之主張，原確定裁定（見第一頁第二面第八、九行）卻執為駁回之理由，可謂不應受理而受理，與前應受理而不受理對照，不無違誤之處，併此指出。爰引用原起訴狀、補充理由狀關於調取退休司法人員林○案例，進行言詞辯論，請判決廢棄原確定裁定，併撤銷原處分及訴願、再訴願決定，以資救濟等語。審視本案關鍵在於聲請人以退休公務人員之地位，就退休互助金之請求，與原服務機關之間發生爭執時，得否依行政爭訟程序請求救濟之問題，而非在於實體上聲請人有無系爭退休互助金請求權之問題。原裁定以聲請人請求之標的，既為臺灣省稅務人員互助辦法第十五條第一項第五款計算年資及互助金核發採計倍數標準之問題，並非其向原服務機關請求核發服務年資或未領退休金之證明未獲發給之範疇，而其請求補發退休互助金，乃基於前具公務人員身分關係而發生之福利事項，亦非依公務人員退休法應領之退休金，應無大法官會議釋字第一八七號解釋之適用，參酌聲請人請求退休互助金係基於退休之事實，而非基於已確定之考績結果，依據法令規定為財產上之請求，亦無大法官會議釋字第二六六號及第二四三號（關於免職之處分）解釋之適用，遂認定聲請人依法不得對原處分及一再訴願決定提起行政訴訟，而從程序上予以駁回，其適用法規尚無錯誤可言。聲請人徒憑一己歧異之法律見解，復無法律上準用之明文，而主張其前具公務人員身分關係，基於已確定之互助結果，依據法令並準用公務人員退休法有關規定，請求補發退休互助金八〇、二八〇元遭再審被告機關拒絕，自得循求行政訴訟救濟云云指摘原裁定適用法規錯誤而對之聲請再審，揆諸首揭說明，顯難認有再審理由，應逕予駁回。至於聲請人本件實體上請求是否有理由，自無庸審究，附此敘明。

據上論結，本件再審之聲請為顯無再審理由，爰依行政訴訟法第三十三條、民事訴訟法第五百零七條、第五百零二條第一項，裁定如主文。

中華民國八十年二月二十二日
（本件聲請書其餘附件略）

司法院釋字第三一三號解釋

中華民國 82 年 2 月 12 日

院台大一字第 02634 號

解 釋 文

對人民違反行政法上義務之行為科處罰鍰，涉及人民權利之限制，其處罰之構成要件及數額，應由法律定之。若法律就其構成要件，授權以命令為補充規定者，授權之內容及範圍應具體明確，然後據以發布命令，始符憲法第二十三條以法律限制人民權利之意旨。民用航空運輸業管理規則雖係依據民用航空法第九十二條而訂定，惟其中因違反該規則第二十九條第一項規定，而依同規則第四十六條適用民用航空法第八十七條第七款規定處罰部分，法律授權之依據，有欠明確，與前述意旨不符，應自本解釋公布日起，至遲於屆滿一年時，失其效力。

解釋理由書

對人民違反行政法上義務之行為科處罰鍰，涉及人民權利之限制，其處罰之構成要件及數額，應由法律定之。若法律就其構成要件，授權以命令為補充規定者，授權之內容及範圍應具體明確，然後據以發布命令，始符合憲法第二十三條以法律限制人民權利之意旨。民用航空運輸業管理規則雖係依據民用航空法第九十二條授權而訂定，惟其中第二十九條第一項：「民用航空運輸業不得搭載無中華民國入境簽證或入境證之旅客來中華民國」，係交通部於中華民國七十七年九月十五日修正時，為因應解除戒嚴後之需要而增訂。民用航空業因違反此項規定而依同規則第四十六條適用民用航空法第八十七條第七款處罰部分，法律授權之依據，有欠明確，與前述意旨不符，應自本解釋公布日起，至遲於屆滿一年時，失其效力。至民用航空法第八十七條第七款規定：「其他違反本法或依本法所發布命令者」，一律科處罰鍰（同法第八十六條第七款亦同），對應受行政罰制裁之行為，作空泛而無確定範圍之授權，自亦應一併檢討，併此指明。

大法官會議 主 席 林洋港
大法官 翁岳生 翟紹先 楊與齡 李鐘聲
楊建華 楊日然 馬漢寶 劉鐵錚
鄭健才 吳 庚 史錫恩 陳瑞堂
張承韜 張特生 李志鵬

抄美商西 0 航空股份有限公司臺灣分公司代表人康 0 等十四公司聲請書

受文者：司法院

聲請人：美商西 0 航空股份有限公司臺灣分公司

中 0 航空股份有限公司

國 0 航空公司臺灣分公司

日本亞 0 亞航空公司臺灣支社

韓商大 0 航空公司臺北分公司

荷蘭皇 0 航空公司臺灣分公司

馬 0 西亞商馬 0 西亞航空股份有限公司臺灣分公司

美商聯 0 航空公司

菲商菲 0 賓航空公司臺灣分公司

南 0 航空駐華辦事處

新 0 坡商新 0 坡股份有限公司臺灣分公司

泰 0 國際航空有限公司臺北分公司

美商達 0 航空股份有限公司臺灣分公司

印 0 商印 0 航空股份有限公司臺灣分公司

代理人：陳長文 律師（住略）

李念祖 律師

李家慶 律師

聲請事項：

為聲請人等受行政院八十年度判字第一 0 四 0 號等終局判決維持交通部民用航空局適用依民用航空法第九十二條第一項授權訂定之民用航空運輸業管理規則第二十九條、第四十六條之規定，以民用航空法第八十七條第七款規定，就聲請人等搭載無中

華民國入境簽證或入境證，或持逾期入境簽證或入境證來華旅客，課處罰鍰處分之結果，違反憲法第一百零八條、第一百七十二條、第十五條及第二十三條規定，侵害聲請人受憲法保障之財產權，茲依司法院大法官會議法第四條第一項第二款規定，聲請解釋民用航空運輸業管理規則第二十九條及第四十六條牴觸憲法。

說明：

一、聲請釋憲之理由及所引用之憲法條文：

按人民之財產權，為憲法第十五條所保障，而同法第二十三條復規定：「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。」，尤見對憲法所保障之各項權利之限制，應以法律為之，且其立法，應受憲法第二十三條之拘束。民用航空運輸業管理規則係交通部依民用航空法第九十二條之授權而制定，屬行政命令之位階，不能逾越法律授權範圍之外，限制人民憲法所保障之權利，而其中第二十九條就搭載入出境旅客之限制，則屬入出境事項之管理，已逾越交通部之職權及民用航空法第九十二條之授權，顯與憲法第十五條、第二十三條及第一百七十二條之規定牴觸。又因發生公用徵收之實質效果，並與憲法第一百零八條牴觸。

二、疑義之性質與經過：

聲請人等為民用航空運輸業者，以搭載世界各地旅客為業。解嚴前，如聲請人等有搭載無來華簽證或入境證之旅客入境者，係依「戡亂時期臺灣地區港口機場旅客入境出境查驗辦法」第二十四條規定處罰，罰鍰額度由新臺幣三千元整至一萬八千元整。然以前述查驗辦法因解嚴而廢止後，交通部竟於七十七年九月十五日，以修正民用航空運輸業管理規則第二十九條之方式，規定民用航空運輸業不得搭載無中華民國入境簽證或入境證之旅客來中華民國。邇後，交通部民用航空局即依該條之規定，就聲請人等搭載無中華民國入境

簽證或入境證之旅客來華之行為，其或就聲請人等搭載持逾期入境簽證或入境證之旅客來華法無明文限制之行為，悉以聲請人等違反前述民用航空運輸業管理規則第二十九條之規定，依同規則第四十六條適用民用航空法第八十七條規定，課處罰鍰，經聲請人等依法提起訴願、再訴願及行政訴訟。行政法院則以八十年度判字第一〇四〇號等判決（請見附件十二）維持內政部、行政院所為之訴願及再訴願決定，認民用航空運輸業管理規則第二十九條並無違背法令而無效之情事，係以「民用航空運輸業管理規則乃係對民用航空運輸業有關營運內容所作管理之命令，故凡民用航空運輸業務可能發生違規事項，均在其規範之列，入境之旅客是否合乎入境條件，固非交通部所得決定，但載運符合入境條件之旅客入境，應為民航業者應遵守之行為，為加強對民航業者之管理，交通部對違反此項行為者以命令規定其處罰，不能謂超越其業務，尤其交通部係依民用航空法第九十二條之授權訂定管理規定，尤不得認越俎代庖，或超越母法。」為由，駁回聲請人等所提起之訴願及再訴願及行政訴訟。

三、聲請人之立場與見解：

依民用航空運輸業管理規則之規定，處罰額度為新臺幣三萬元至十五萬元整，最低額度為原來依「戡亂時期臺灣地區港口機場旅客入境出境查驗辦法」處理之十倍，最高額度亦高達原來處罰之八倍餘。依民用航空局據以處罰聲請人等之民用航空運輸業管理規則之位階，以及其所由制定之授權依據，即民用航空法第九十二條之授權範圍，均不足為限制人民財產權之依據，而有牴觸憲法第一百零八條、第一百七十二條、第十五條及第二十三條之情事，爰依司法院大法官會議法第四條第一項第二款規定，解釋民用航空運輸業管理規則第二十九條之規定，侵害聲請人憲法上之權利如下：

- (一)民用航空運輸業管理規則第二十九條及第四十六條強課民用航空運輸業配置人員設備以執行義務，與徵收無異，其徵收而無補償，與憲法第十五條之保障人民財產權規定牴

觸；其徵收未經中央立法，更與憲法第一百零八條第一項第十四款之公用徵收規定相違悖。

1. 按憲法第十五條謂人民之財產權應予保障，是個人對於其財產得使用、收益及處分之權，國家機關不得加以侵害；如國家因公用目的有徵收私有財產之必要時，首應究者，徵收既係一種公權力對憲法所保障之財產權之侵害，須待無其他法律上或經濟上途徑可循時，始可為之，如有其他較輕微侵害或其至不侵害人民財產權之方式可達到徵收所要實現之目的，則徵收非法所許。其次，徵收補償應是公用徵收之要件之一，憲法既揭櫫財產權應予保障，又承認公用徵收制度，則為調和財產權保障與公用徵收二者間對立關係，兼顧私益與公益，徵收補償乃為當然調和手段，以填補因公用徵收所生之財產變動。

查民用航空運輸業管理規則第二十九條規定「民用航空運輸業不得搭載無中華民國入境簽證或入境證之旅客來中華民國」，同規則第四十六條復規定「民用航空運輸業違反本規則規定者，依民用航空法第八十七條規定處罰。」準此，民用航空運輸業勢必要特別配置人員及必要設備於旅客登機飛來中華民國前，專司檢驗其是否具有入境簽證或入境證，否則不能竟其功，從而亦須支出該項人員設備之成本費用。惟民用航空運輸業管理規則第二十九條規定乃涉及國家入出境管理事項，無非為維護國家安全，而該等事項為應由國家機關以公權力執行之事務（此觀內政部、國防部組織法可知），亦即該等管理國家出入境以維護國家安全之事務，應由海關或警察等受有專門訓練之政府人員執行之，而不得委由以營利為目的之民用航空運輸業者負責執行，縱欲委由此等業者負責執行，亦須首先由國家機關與民用航空運輸業者立於平等地位締結公法上契約，徵得民用航空運輸業者之同意，始得委任其管理該等事務，否則無異強

課人民執行公權力之義務；且各民用航空運輸業者，並非公務員，亦未就前述國家入出境管理事項向政府支領薪資，自無接受前述公務事項指派之義務。民用航空運輸業既未受委任，並無義務，而此專屬主管國家入出境事務之機關之份內職責，應有依法編列之預算公帑供執行之需，故由民用航空運輸業執行此職務或負擔執行此項職務之經費，並非達到此目的之唯一途徑，強制徵收其財產顯無必要而與憲法第十五條牴觸。再者，縱認民用航空運輸業執行此職務係達到管制國家入出境，維護國家安全之目的絕對唯一途徑，公用徵收既無法避免，則補償被徵收人亦不可免。然國家機關非但未依憲法第十五條確保人民財產權，反而藉民用航空運輸業管理規則第二十九條及第四十六條，假管理民航業之名，而行無償徵收之實，更違反憲法第十五條之保障財產權規定。

2. 按私有財產權既受憲法第十五條保障，則非依一定法律程序及依據，不得將私有財產國有化，此項原則乃為各國所承認，而設有憲法明文規定。我國憲法第一〇八條第一項規定公用徵收係由中央立法之事項，易言之，非經中央立法，不得因公用目的而徵收私有財產。而所謂中央立法，即經立法院通過，總統公布之法律。查民用航空運輸業管理規則第二十九條，具公用徵收之實際效果，而其係交通部依民用航空法第九十二條之規定授權而制定，並非立法院通過之法律，未經中央立法毫無疑義。故違反憲法第一百零八條必須經由中央立法之規定。
- (二) 民用航空運輸業管理規則第二十九條及第四十六條規定，牴觸其母法即民用航空法，依憲法第一百七十二條規定，應屬無效。

憲法第一百七十二條規定「命令與憲法或法律牴觸者無效。」民用航空運輸業管理規則固係被告機關交通部依

民用航空法第九十二條之規定授權而訂定，係屬委任立法之一種。惟所謂委任命令乃指行政機關依法律授權所制定之命令，該命令既係依法律之授權而制定，其制定之範圍與內容，自不得超越其母法之授權範圍，如該委任立法之範圍逾越其母法之授權範圍，其逾越授權範圍之部分，即因失其授權之依據而無效。

觀諸民用航空運輸業管理規則，雖係依據民用航空法第九十二條之授權而制定，然該條既僅明定「民用航空運輸業之管理規則」由交通部定之，而未載明授權交通部得就「國家出入境管理」之有關事項制定命令規範之，或對於違反該規定者得制定處罰之依據，是該管理規則未經立法授權，即逕對載運無入境證或無來華簽證者之民用航空運輸業者為課處罰鍰之規定，故民用航空運輸業管理規則第二十九條及第四十六條關於處罰民航運輸業者之規定，顯已超越其母法（即民用航空法）授權之範圍，其規定應屬無效。

依民用航空法第一條規定，該法之立法目的乃在達成飛航安全、健全民航制度，及符合國際民用航空標準法則。民用航空法第九十二條授權交通部所訂之管理規則，本身亦須合於母法之立法目的。然觀諸管理規則第二十九條所定不得搭載無入境證或入境簽證之旅客來華，卻無關於健全民航制度及國際民航標準法則之符合，亦與飛航安全無必然之因果關係，顯然已超越了母法之立法目的及其授權範圍。

民用航空運輸業管理規則第四十六條規定「違反本規則規定者，依民用航空法第八十七條規定處罰。」查民用航空法第八十七條設有七款，民用航空運輸業有違反其中任一款規定情形，即須受處新臺幣三萬元以上十五萬元以下罰鍰。倘欲以民用航空運輸業違反民用航空運輸業管理規則第二十九條，而適用民用航空法第八十七條罰則規定，勢必係依該法條第七款規定處罰。然觀諸其一至六款

規定，可得知民用航空法第八十七條處罰之行為均與民用航空運輸業之營運管理有關，欲藉此達同法第一條所揭示之健全民航制度，並符合國際民用航空標準法則等目的，而民用航空運輸業管理規則第二十九條係行國家入出境管理之實以達維護國家安全目的，二者顯不相稱，可見立法者並無藉民用航空法第八十七條第七款就國家入出境事項設罰則規定之意，更足證民用航空運輸業管理規則第二十九條逾越母法授權範圍，與母法牴觸應屬無效。

(三)民用航空運輸業管理規則第二十九條及第四十六條不當限制人民財產權，與憲法第十五條之保障財產權規定及第二十三條之比例原則與法律保留原則牴觸。

1. 憲法第十五條規定「人民之生存權、工作權及財產權，應予保障。」是憲法關於保障財產權之明文規定，不僅積極的保障個人財產權獲得適當發揮，利於社會發展，且消極的防止個人財產權受到侵害。衡諸民用航空運輸業管理規則第二十九條及第四十六條規定，顯然與憲法第十五條之保障財產權規定牴觸。民用航空運輸業管理規則第二十九條規定：「民用航空運輸業不得搭載無中華民國入境簽證或入境證之旅客來中華民國」，顯係就民用航空運輸業得搭載之對象，即締約自由，所為之限制；而同規則四十六條復規定：「民用航空運輸業違反本規則規定者，依民用航空法第八十七條規定處罰。」則係對民用航空運輸業之財產權所為之限制。

按有關國家入出境管理，如前（一）所述，乃專屬國家機關以公權力執行之事務，民用航空運輸業管理規則規定民用航空運輸業不得搭載無我國入境（簽）證旅客來華，無異課業者以公權力管理我國入出境事項之義務。倘該規則可如此無端逕課業者維護國家安全義務，則試問基於國家安全同一理由，該規則可否禁止業者搭載攜帶涉及煽惑顛覆政府文書之旅客來華？或基於公共秩序理由，禁止業者搭載攜帶毒品之毒販來華？或基於

善良風俗理由，禁止搭載有散布意圖而攜帶猥褻文字圖畫之旅客？或基於社會衛生保健理由，禁止搭載染疫旅客？若果如此，則民用航空運輸業須投入巨額成本以盡其篩檢責任，舉凡國防、公序、良俗、衛生等維護職責均可加諸業者，至此地步，則民用航空運輸業已失其單純經營運輸客貨業務以追求利潤之性質，且此等把關大任已逾民間營利事業所能承受範圍。民用航空運輸業未受委任，並無義務，然因民用航空運輸業管理規則第二十九條及第四十六條不合理規定，便須徵調人員物力專職檢驗旅客有無中華民國入境簽證或入境證，而額外支出此等人員物力之薪資及其他成本費用；尤有甚者，已勉為配置人員設備執行此項義務者，倘稍有不慎致搭載無我國入境簽證或入境證旅客至中華民國，猶須受嚴罰，其為憲法第十五條所保障之財產權已遭侵害，至為顯然。而退一步言，民用航空運輸業者並未就國家入出境管理之事項受專門之訓練，令其負國家安全把關之責，亦有稍嫌太過之處。故國家入出境之管理理應由公務機關負責，實無令民用航空運輸業者代為把關之必要，今民用航空運輸業管理規則強課民航業者此項義務，對不執行此義務或執行不力者，並課以嚴罰，其有違憲法保障人民財產權之規定，已甚為顯然。

2. 縱認為維護國家之安全，規定民用航空運輸業不得搭載無入境簽證或入境證之旅客進入我國有其管理上之必要，然由交通部制定民用航空運輸業管理規則規範之，亦顯逾越交通部之管轄權，故依此所制定之民用航空運輸業管理規則第二十九條及第四十六條，有不當限制人民財產權，與憲法第十五條抵觸，自屬無效。

查民用航空運輸業管理規則第二十九條、第四十六條，係於民國七十六年戡亂時期臺灣地區港口機場旅客入境出境查驗辦法廢止後，為使原依該辦法第二十四條第一項第五款、第六款之處罰於廢止後仍得適用，故於



民國七十七年修訂民用航空運輸業管理規則，增列第二十九條、第四十六條，由交通部公布之，以為處罰之法條依據。惟按法律將一定之行政事務，分配由一定之行政機關掌理，此一各行政機關得掌理之事務範圍，即行政機關之管轄權。行政機關不僅有執行管轄權內事務之義務，並且應遵守該管轄權之界限。因此，管轄權乃行政機關作成行政行為之基礎及界限（附件一），如有違誤，即屬不法。

查人民入出境事項之管理乃屬國防部及內政部之職權，非屬交通部之職權管轄者，則由交通部所制定規範入出境事項管理之法規，即屬越權所制定之法規，應屬無效。此可由下述各法律條例之規定證之：

- (1)國防部組織法第八條第五款規定：「關於入出境之規劃與核議事項。」乃屬國防部人力司掌理事項（附件二）。
- (2)由國防部訂定發布，經國防部、內政部多次共同修正之戡亂時期臺灣地區入境出境管理辦法第二條規定：「本辦法規定事項，由入出境管理局（以下簡稱「境管局」）執行之。」（附件三）。
- (3)內政部警政署入出境管理局暫行組織規程第一條則規定：「入出境管理局（以下簡稱「本局」）隸屬於內政部警政署，掌理本國人民入出境有關事宜。」
第二條規定該局各組所掌理之事項，其第一、第三、第四款之規定如下：
 - A 第一組：關於一般人民入出境事務之處理。
 - B 第二組：關於海外入境之安全調查與處理。
 - C 第三組：關於入出境案件之安全管制及協調聯繫。第七條規定：「本局為管理旅客入出國境，加速國際機場入出境通關手續，於國際機場設旅客入出境資料處理中心，其暫行組織章程另定之」（附件四）。
- (4)內政部警政署組織條例第三條第七款規定：「關於人

民入、出境許可、入、出境及航行境內人員、物品、運輸工具安全檢查之規劃、督導事項。」由該署掌理（附件五）。

- (5)內政部警政署入出境管理局國際機場旅客入出境資料處理中心暫行組織規程第二條規定：「國際機場旅客入出境資料處理中心（以下簡稱「本中心」）隸屬於內政部警政署入出境管理局，掌理全國入出境管理資料處理及國際機場、港口旅客通關檢查之有關資訊作業及資訊系統管理事宜。」

第四條規定：「本中心得在中正、高雄國際機場及基隆、高雄國際港口分設旅客入出境資料處理組，辦理各該機場、港口入出境旅客證照、安全、海關行李等檢查通關資訊作業系統之管理、操作及資料處理等事項。」（附件六）。

- (6)另經廢止之戡亂時期臺灣地區港口機場旅客入境出境查驗辦法第二條亦明定：「本辦法由臺灣警備總司令部執行，其由海空軍基地進出者，由海空軍檢查機構檢查之，並與臺灣警備總司令部密切聯繫。」同法第二十四條並規定公商營船舶飛機如搭載無入境證件或持普通護照未經外交部或我駐外使領館給予「回臺加簽」旅客，或售票時及入境時其入境證照即已逾期之旅客，抵臺時應為之處理（附件七）。

依上述各規則條例等之規定可知，入出境事項之管理，實為國防部與內政部之職掌，且其等就入出境之管理事項之分配已有週全之安排，實無由交通部負責管轄之理。該等事務既不屬交通部之管轄範圍，則交通部制定之各項規定，即不得就入出境之管理為規範，否則即有逾越管轄權之違法。該逾越管轄權而制定之法規，即因缺乏制定之基礎，應為無效。而該無效之法規，竟又不當限制人民之財產權，自亦牴觸憲法第十五條。

3. 憲法所保障之人民自由權利，並非不得限制，惟其限制必須符合憲法第二十三條之規定，逾越該條規定範圍，即為違憲。憲法第二十三條規定人民之自由權利，「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。」申言之，限制人民之自由權利，例如財產權受限制須與憲法第二十三條所列四種情形任一種有手段與目的上之直接關係，且須必要合理；其次，對於財產權之限制非以法律不得為之。倘限制之手段任意而不公平、或未以法律為之，則違反憲法第二十三條規定，且憲法第十五條之財產權保障等於空文。

民用航空運輸業管理規則藉詞於管制入出境，限制人民財產權已如前述，其手段與目的間欠缺直接關係，亦非必要且不合理，顯然違憲。該規則第四十六條適用民用航空法第八十七條的結果，使違反該規則第二十九條規定之民用航空運輸業遭受過當處罰。查聲請人等訂定之自臺灣飛外國單程經濟艙票價鮮有超過新臺幣三萬元者（附件八），以臺灣飛香港為例，猶低於新臺幣一萬元。自外國飛來臺灣之各航線，其單程經濟艙票價，實亦無超過新臺幣三萬元者。業者倘不慎自香港搭載一名無我國入境（簽）證之旅客來臺，即被處至少新臺幣三萬元之罰鍰，其處罰過當，足示該規則對財產權之限制顯非必要亦不合理，與憲法第二十三條之比例原則明顯牴觸。

4. 再查，憲法第二十三條規定：「以上各條 不得以法律限制之。」足見欲限制人民受憲法所保障之權利，須以法律為之，不得以行政命令規章之位階規範之，否則即有賦行政機關過大權限而濫權之虞。此即所謂「法律保留」原則。今民用航空運輸業管理規則第二十九條、第四十六條，未經法之授權，竟以行政命令，課人民以新臺幣三萬至十五萬元之重罰，牴觸憲法第二十三條規

定之法律保留原則。

四、有關機關處理本案之主要文件及其說明：

交通部民用航空局以聲請人等違反民用航空運輸業管理規則第二十九條所為課處罰鍰之處分不計其數，聲請人等對之已一一提起訴願、再訴願及行政訴訟等一切行政救濟。該因相關文件甚夥，而其內容則大同小異，謹檢呈行政法院八十年度判字第一〇四〇號行政法院判決所涉之訴願及再訴願決定書，以供大院參考。

(一)交通部民用航空局以聲請人等違反民用航空運輸業管理規則所為之一處分影本（附件九）。

(二)交通部交訴(79)字第一二七〇三號訴願決定書影本（附件十）。

(三)行政院臺八十訴字第九四八六號再訴願決定書影本（附件十一）。

(四)行政法院八十年度判字第一〇四〇號等判決影本（附件十二）。

五、聲請解釋之目的：

時代之進步及發展，使人與人間之接觸愈益頻仍，並縮短人與人間之距離，其中國際交通工具之精進扮演著重要角色，此時，民用航空業者之業務亦愈益繁忙。而各民用航空業者由國外搭載旅客來華時，在國外負責審查護照之人員並不具有中文之辨識能力，故因過失而搭載無來華入境簽證或入境證或持逾期來華入境證或簽證之旅客來華之情形，勢必日益增加，如交通部民用航空局繼續依前述牴觸憲法且罰責過苛之民用航空運輸業管理規則第二十九條、第四十六條之規定處罰該等行為，必造成聲請人等營運上之困擾。而該等處罰之依據既與憲法有相牴觸之處，即難令聲請人等甘服，亦應予以廢止，以維聲請人等之權益。

此 致

司法院

附件一：行政院國家科學委員會專題研究計畫成果報告陳敏先生著行

政法院有關依法行政原則裁判之研究第四頁影本乙份

附件二：國防部組織法影本乙份

附件三：戡亂時期臺灣地區入境出境管理辦法影本乙份

附件四：內政部警政署入出境管理局暫行組織規程影本乙份

附件五：內政部警政署組織條例影本乙份

附件六：內政部警政署入出境管理局國際機場旅客入出境資料處理中心暫行組織規程影本乙份

附件七：戡亂時期臺灣地區港口機場旅客入境出境查驗辦法影本乙份

附件八：聲請人等價目表影本

附件九：被告機關以原告違反民用航空運輸業管理規則所為之一處分影本乙份

附件一〇：交通部交訴(79)字第一二七〇三號訴願決定書影本乙份

附件一一：行政院臺八十訴字第九四八六號再訴願決定書影本乙份

附件一二：行政法院八十年度判字第一〇四〇號等判決影本各乙份

聲請人：美商西〇航空股份有限公司臺灣分公司

中〇航空股份有限公司

國〇航空公司臺灣分公司

日本亞〇亞航空公司臺灣支社

韓商大〇航空公司臺北分公司

荷蘭皇〇航空公司臺灣分公司

馬〇西亞商馬〇西亞航空股份有限公司臺灣分公司

美商聯〇航空公司

菲商菲〇寶航空公司臺灣分公司

南〇航空駐華辦事處

新〇坡商新〇坡股份有限公司臺灣分公司

泰國國〇航空有限公司臺北分公司

美商達〇航空股份有限公司臺灣分公司

印〇商印〇航空股份有限公司臺灣分公司

代理人：陳長文 律師

李念祖 律師

李家慶 律師

附件十二各行政法院判決明細：

- 一、美商西 0 航空股份有限公司臺灣分公司
 行政法院八十年度判字第一一三九號判決影本乙份
 行政法院八十年度判字第一一五四號判決影本乙份
- 二、中 0 航空股份有限公司
 行政法院八十年度判字第一 0 五七號判決影本乙份
 行政法院八十年度判字第一一 0 八號判決影本乙份
- 三、國 0 航空公司臺灣分公司
 行政法院八十年度判字第一 0 四七號判決影本乙份
- 四、日本亞 0 亞航空公司臺灣支社
 行政法院八十年度判字第一 0 六二號判決影本乙份
- 五、韓商大 0 航空公司臺北分公司
 行政法院八十年度判字第一 0 二一號判決影本乙份
- 六、荷蘭皇 0 航空公司臺灣分公司
 行政法院八十年度判字第一 0 四八號判決影本乙份
- 七、馬 0 西亞商馬 0 西亞航空股份有限公司臺灣分公司
 行政法院八十年度判字第一 0 四 0 號判決影本乙份
 行政法院八十年度判字第一 0 七五號判決影本乙份
- 八、美商聯 0 航空公司
 行政法院八十年度判字第一 0 二五號判決影本乙份
- 九、菲商菲 0 賓航空公司臺灣分公司
 行政法院八十年度判字第一 0 五六號判決影本乙份
- 一 0、南 0 航空駐華辦事處
 行政法院八十年度判字第一 0 六五號判決影本乙份
 行政法院八十年度判字第一 0 三五號判決影本乙份
- 一一、新 0 坡商新 0 坡股份有限公司臺灣分公司
 行政法院八十年度判字第一三一六號判決影本乙份
 行政法院八十年度判字第一 0 七 0 號判決影本乙份
- 一二、泰國國 0 航空有限公司臺北分公司
 行政法院八十年度判字第一一 0 九號判決影本乙份
- 一三、美商達 0 航空股份有限公司臺灣分公司

行政院八十年度判字第一〇四九號判決影本乙份
一四、印尼商印〇航空股份有限公司臺灣分公司
行政院八十年度判字第一〇五三號判決影本乙份

附件一二（一）

行政院判決

八十年度判字第一〇四〇號

原 告 馬〇西亞商馬〇西亞航空股份有限公司臺灣分公司
（設略）

代 表 人 艾〇倫胡笙（住略）

訴訟代理人 陳長文 律師

李家慶 律師

被 告 機 關 交通部民用航空局

訴訟代理人 楊鴻基 律師

邵瓊慧 律師

上原告因違反民用航空運輸業管理規則事件，不服行政院中華民國八十年三月十九日台八十訴字第九四八六號再訴願決定，提起行政訴訟，本院判決如下：

主 文

原告之訴駁回。

事 實

緣原告所有班機自七十八年十一月十八日起至七十九年三月十五日止，分別搭載無入境簽證、入境證或持逾期簽證之旅客 Low Chong Beng 等十三人（詳如附表一及二）入境我國，在桃園中正國際機場為內政部警政署航空警察局執勤人員查獲，移由被告機關裁處每違規搭載旅客一人罰鍰一萬元（折合新臺幣三萬元），分別發給民航警刑字第一八二七六號等十一件處分書（詳見附表一及二），原告不服，循序提起訴願、再訴願，遞遭決定駁回，遂提起行政訴訟，茲摘敘兩造訴辯意旨如次：

原告起訴意旨略謂：一、被告機關就原告載運持逾期護照或逾期簽證、入境證之旅客來華所為罰鍰之處分，係以民用航空運輸業管理規

則（以下簡稱管理規則）第二十九條及第四十六條之規定為依據，然依該規則第二十九條之文句觀之，僅規定不得搭載無中華民國入境證、入境簽證之旅客來華而已，對於運載持逾期護照或逾期簽證、入境證之旅客來華等情形並未加以禁止，被告機關失察，逕依該規定對原告為處罰，顯屬於法無據，且有違依法行政之原則。二、管理規則固係交通部依據民用航空法第九十二條規定之授權而制定，為委任立法之一種，但所謂委任命令乃指行政機關依據法律授權所制定之命令。因之其範圍及內容，自不得超越母法授權範圍，否則即因失去授權之依據而無效。行政機關即不得據以對人民權利義務為處分。民用航空法第九十二條僅規定「民用航空運輸業之管理規則由交通部定之」，並未規定交通部得就國家入出境管理之有關事項授權其得以命令規範之，或對於違反者得制定處罰之依據。是管理規則逕對載運無入境證、無來華簽證之民用航空運輸業者為科處罰鍰之規定，顯係超越其母法（即民用航空法）之授權，應屬無效。矧國家入出境管理之有關事項本屬內政部或外交部之權責，不應由交通部越俎代庖，故縱認對搭載無中華民國入境簽證或入境證之旅客來華之民用航空運輸業者應加處罰，亦應經立法程序或法律授權內政部入出境管理局制定命令來規範，不應由交通部規定，故管理規則第二十九條、第四十六條之規定，應屬無效。被告機關無視其無效之情形，竟據為科處原告罰鍰之依據，所為之處分自屬違法。三、民用航空法第八十七條第七款雖規定違反依該法所發布之命令，亦得依該條之規定處罰，然該款所謂「依本法所發布之命令」，應限於與同條一至六款性質相若之情形，而不應及於載運無來華簽證或入境證之旅客之情形，蓋民用航空法第八十七條係於七十三年修正通過，當初之立法理由，不但未提及對載運無來華簽證、入境證之旅客來華者，應予處罰。事實上，該條修正通過後，有關民航業者載運無來華簽證旅客來華時，均係依據戡亂時期臺灣地區港口機場旅客入境出境查驗辦法（以下簡稱查驗辦法）處罰，且見民用航空法第八十七條第七款並非對載運無來華簽證、入境證之旅客來華之民航業者所為處罰之規定。從而民用航空法第九十二條之授權範圍自不包括此部分甚明。而管理規則於七十七年九月十五日修訂時增列第二十九條規定民用航空運輸業不得搭載無中

華民國入境簽證或入境證之旅客來華，以及同規則第四十六條對違反者所加處罰之規定自屬無效。四、依法行政為現代法治國家之重要原則，行政機關於為使人民權利義務發生變動或課人民以不利之行為時，必須以立法機關所制定之法律為根據，管理規則第二十九條、第四十六條之規定因逾越母法授權範圍而無效，已見所述，被告機關自不得據為處罰原告之依據，否則即與依法行政之原則有違。若認為維護國家安全，對搭載無來華簽證或入境證來華之民航業者有加以處罰之必要，亦應由立法院另行制定相關法律直接規範或由該法律授權主管機關內政部或外交部制定命令為之，在未有有效法律明文規定前，殊不得任意科處罰鍰。又在解嚴前，對民用航空業者載運無來華簽證或入境證之旅客入境者，依上述查驗辦法第二十四條規定，至多僅可處罰鍰新臺幣一萬八千元，但解嚴後，適用管理規則第二十九條、第四十六條之結果，反可處新臺幣三萬元以上十五萬元以下之罰鍰，解嚴後之處罰反較解嚴前為重，其不當不言可喻。為此懇請鈞院鑑核，賜准將原決定原處分予以撤銷，俾彰法治並維原告權益等語。

被告機關答辯意旨略謂：一、管理規則第二十九條所謂：「無中華民國入境簽證或入境證」係指無「有效」之入境簽證或入境證而言，逾期之簽證或入境證，既失其有效性，則持有失效之簽證或入境證，與無簽證或入境證同。又本條立法目的在對運輸業者課予事前審查其所搭載旅客有無有效簽證之義務，並非單純就搭載事實行為予以事後之處罰，而運輸業者審查時之注意義務為「得進入中華民國者，方得搭載」，因此其所應防止入境者不限於無入境簽證或入境證者，尚包括持有逾期而失效之入境簽證或入境證者在內，被告機關對原告載運持逾期簽證或入境證來華之行為認違反管理規則第二十九條規定，並無違背依法行政之原則。二、國家入出境管理事項，固屬內政部或外交部職司之範圍，惟其權限主要在對個別規定相對人，決定是否允許其入境或出境，而交通部依民用航空法之授權所制定之管理規則並未干涉「誰得入境，誰不得入境」等簽證或入境證發給問題，僅對民航業者課予「內政部、外交部不准其入境者，運輸業不得予以搭載」之義務而已，此種對運輸業之要求與管理顯係交通部之權限，現代國際交通來往，多以搭乘飛機方式為之，因之民航業者可謂管制入出境之第

一線尖兵，占有管制之先機，交通部身為民航運輸業之主管機關，理應有訂定「禁止搭載」條款之權。何況航空器內有無「奇異份子」，對飛行安全關係重大，乘客名單多少可供初步鑑識之資訊，此即民用航空法第三十五條規定「航空器飛航時，應具備載客時乘客名單」之重要理由。如一無中華民國簽證、入境證之人明知無法進入中華民國國境，竟仍搭機前來，豈可謂無關飛航安全，交通部限制運輸業者搭載此等旅客，豈可謂非其權責範圍？因之管理規則第二十九條規定並無逾越民用航空法第九十二條授權範圍。三、綜觀民用航空法第八十七條之規定，其第一款規範「國籍之標明」，第二款規範「須得許可」，第三款規範「證書繳銷」，第四款規範「噪音」，第五款規範「運輸價格，財務報表，公司增減資本等」，第六款規範「妨礙檢查營運狀況」，此六款規範之目的及內容各不相同，無法歸納出共同之性質，不構成特定的價值體系，因此無法將其第七款規定限定為須「與第六款性質相若」之理由。又本條僅係針對「特定身分之人」將其可能觸犯之各種行為，以一條明文加以處罰之規定而已，其目的無非為立法之簡化，此種針對特定身分之人處罰事項集中規定，散見於民用航空法各處，例如第八十六條對「航空人員」、第八十七條對「航空器所有人、使用人、航空站地勤業負責人」、第八十九條「民營飛行場經營人」之處罰即是，是故立法者於第七款規定處罰「其他違反本法或依本法所發布命令者」，授權行政機關為委任命令，課與人民義務，並不要求委任命令必須與前幾款規定性質相若，原告主張民用航空法第八十七條第七款規定，應限於與前六款性質相若之情形云云，並非妥適。四、民用航空法與查驗辦法於最初訂定時其罰鍰之額度即有不同，四十二年制定民用航空法時其第八十七條之處罰為罰鍰一千元以上五千元以下，而查驗辦法於四十六年訂定時系爭情況最多可處新臺幣一萬八千元，明顯的查驗辦法較民用航空法之處罰為重，但民用航空法於七十三年修訂時，因經濟發達，時代變遷，而將罰鍰提高十倍，查驗辦法卻未作相應之修正，此為造成普通法之處罰較特別法為重之原因。然此種情形僅可責難查驗辦法有失妥適，不能指摘民用航空法有何不當。退萬步言，縱認法令規定輕重失衡，亦係立法機關之問題，應循修法途徑加以補救，不能謂被告機關

依法之裁處有何不當，懇請鈞院將原告之訴駁回等語。

理 由

查本件附表二部分，原告已不再為爭執，並不在本件訴訟範圍，不再予以論述，合先敘明。次查「民用航空運輸業不得搭載無中華民國入境簽證或入境證之旅客來中華民國。」「民用航空運輸業違反本規則者，依民用航空法第八十七條規定處罰。」管理規則第二十九條第一項及第四十六條分別定有明文。又違反本法或依本法所發布命令者，處航空器所有人、使用人，或民用航空運輸業、普通航空業、航空貨運承攬業、航空站地勤業負責人一萬元以上五萬元以下罰鍰，民用航空法第八十七條第七款亦定有明文。本件原告對於其曾於七十八年十一月十八日以其所有班機搭載無入境簽證之新加坡籍旅客 Low Chong Beng 入境之事實既不爭執，則被告機關對之為科處罰鍰一萬元之處分即非無據，雖然原告主張：(1)管理規則第二十九條僅對搭載無中華民國入境簽證或入境證之旅客入境有禁止，對載運持有逾期護照、逾期簽證或入境證者並無禁止之明文，被告機關本件處罰不符依法行政原則。(2)民用航空法第九十二條僅規定「民用航空運輸業之管理規則，由交通部定之」而已，並未將國家入出境管理有關事項或對違反者之處罰授權其制定行政命令，乃管理規則竟有對載運無入境簽證或入境證旅客入境之航空運輸業科處罰鍰之規定，顯屬超越母法之授權。(3)國家入出境管理之有關事項，屬內政部或外交部權責，無由交通部越俎代庖之理由，其所定管理規則第二十九條、第四十六條無效。(4)民用航空法第八十七條第七款之規定僅限於同條第一款至第六款性質相若之情形，而載運無入境簽證或入境證來華之行為不在其內。目前對於搭載無入境簽證或入境證旅客來華，既無相關法律規範，亦未曾由法律授權內政部或外交部以行政命令規定，被告機關無權處罰。(5)對於有關民航業者載運無入境簽證或入境證旅客來華行為，原均依查驗辦法之規定處罰，而該辦法第二十四條對違反此情形者，最高僅科處新臺幣一萬八千元罰鍰，而適用管理規則第二十九條、第四十六條之結果，反可處一萬元以上五萬元以下（折合新臺幣為三萬元以上十五萬元以下）之罰鍰，使解嚴後之處罰反較解嚴前為重，殊屬不當等語，指摘原處分及原決定違誤。惟查，簽證或入境證

逾期即失其效力，持用逾期簽證或入境證入境，與無入境簽證或入境證同，管理規則第二十九條雖未載明民用航空運輸業不得搭載持有逾期簽證或入境證旅客來華之明文，但解釋上，亦屬相同，原告指謂載運持有逾期簽證或入境證者不在管理規則第二十九條禁止之列，殊有誤會。實際上，本件外籍旅客 Low Chong Beng 係無簽證入境，有警政署航空警察局報告單可稽（見原處分卷），原告此項主張無可採。民用航空運輸業管理規則乃係對民用航空運輸業有關營運內容所作管理之命令，故凡民用航空運輸業務可能發生違規事項，均在其規範之列，入境之旅客是否合乎入境條件，固非交通部所得決定，但載運符合入境條件之旅客入境，應為民航業者應遵守之行為，為加強對民航業者之管理，交通部對違反此項行為者以命令規定其處罰，不能謂超越其業務，尤其交通部係依民用航空法第九十二條之授權制定管理規定，尤不得認越俎代庖，或超越母法，民用航空法第八十七條第一款至第六款係列舉規定，而第七款既訂明「其他違反本法或依本法所發布之命令者」，當然係指不屬第一款至第六款情形，而有違反民用航空法及依該法所發布之命令者而言，其性質並不以與第一款至第六款相近者為限，原告謂第七款之處罰，應與第一款至第六款規定性質相若者始得處罰，亦屬誤會。按管理規則係依據民用航空法第九十二條第一項規定授權制定，其第二十九條第一項定明「民用航空運輸業不得搭載無中華民國入境簽證或入境證之旅客來中華民國」，是原告謂目前對民航業者載運無入境簽證或入境證之旅客來華無禁止之明文，並非實情。至原告所謂對於違反規定載運無入境簽證或入境證旅客入境時，依查驗辦法最高僅科處新臺幣一萬八千元罰鍰而已，如適用民用航空法卻可科處新臺幣三萬元以上十五萬元以下之罰鍰，使解嚴後之處罰較解嚴前為重乙節容或事實，但此係修法問題，不能作為被告機關不能依民用航空法科處之論據。綜上各節，原告之主張均無可取。被告機關因原告搭載無入境簽證之新加坡旅客 Low Chong Beng 入境，乃裁處一萬元罰鍰，依法並無違誤。一再訴願決定，遞予維持，亦無不合。原告起訴意旨，難謂有理由，應予駁回。據上論結，本件原告之訴為無理由，爰依行政訴訟法第二十六條後段，判決如主文。

中華民國八十年六月二十七日

(二)

行政法院判決

八十年度判字第一一三九號

原告 美商．西0航空股分有限公司臺灣分公司

(設略)

代表人 康0 (住略)

訴訟代理人 陳長文 律師

複代理人 李念祖 律師

訴訟代理人 李家慶 律師

被告機關 交通部民用航空局

訴訟代理人 楊鴻基 律師

許真宜 律師

上原告因違反民用航空運輸業管理規則事件，不服行政院中華民國八十年二月六日台八十訴字第五0四八號再訴願決定，提起行政訴訟，本院判決如下：

主 文

原告之訴駁回。

事 實

緣原告所有之班機自七十八年十一月十一日至七十九年三月二十日分別搭載無入境簽證、入境證或持逾期護照、簽證之旅客黃鍾0君等一一0人入境我國，在桃園中正國際機場為內政部警政署航空警察局執勤人員查獲，被告機關以原告搭載上述旅客入境，違反民用航空運輸業管理規則第二十九條第一項規定，乃各處原告每違規搭載旅客一人罰鍰一萬元，分別發給民航警刑字第一八二六0號等七十二件處分書。原告不服，提起訴願，經訴願決定機關駁回，提起再訴願，再訴願決定機關除部分因被告機關撤銷而該處分已不存在，決定予以不受理外，餘如附表部分決定駁回，原告就如附表一部分提起行政訴訟。

茲摘敘原、被兩造訴辯意旨於次：

原告起訴意旨及補充理由略謂：一、政府機關欲課人民以義務，須有

法律之明文規定為依據，不得任意類推或比附援引：被告機關謂逾期之簽證或入境證為「失其效力」之證件，與民用航空運輸業管理規則第二十九條所定「無中華民國入境簽證或入境證」均屬無「有效」之入境簽證或入境證，原告搭載持逾期簽證或入境證之行為課處罰鍰並無不法云云；惟查：中央法規標準法第五條第一項第二款規定「關於人民之權利義務者，應以法律定之。」而行政法院三十五年判字第一九號行政判例亦明示：「國家之行政行為，非依據法律，不得使人民負擔義務或損害其權利」，故欲對人民課以財產上之處罰者，自須有法律之規定始得為之。觀被告機關之上開解釋，無非以前述「無中華民國入境簽證或入境證者」之規定，類推適用於持逾期入境簽證或入境證者，而處罰搭載該等旅客入境之原告。惟按法規之類推適用，首須就法律所未設之規定，確認其究為有意的不規定，抑係立法者之疏忽、未預見或情況變更所致，在不能確定法律之未設規定，係出諸立法者之疏忽、未預見或情況變更以前，不能將法律之規定遽而類推適用於未規定之情事，且如係關係於人民之生命、財產，即課人民以義務之法規，斷不能類推適用於他事實，乃為學者所肯認者。因此，對於搭載持逾期入境簽證或入境證或逾期護照之旅客入境之行為，現行法令並無任何課處罰鍰之明文規定，則被告類推適用民用航空運輸業管理規則第二十九條之規定，就其為罰鍰之處分，顯有違依法行政之原則。況法規之類推適用，須法律無規定之事項與被援引之法律間，有一共通要素始可，如該法律未規定事項之重要因素與法律之規定無共通之法律重要要素者，即不得據為類推適用。查無入境簽證或入境證，乃自始未申請入境簽證或入境證者，或曾申請而因某種因素未獲核發該等證件，因而無該等證件者，是其重點在於未予審核機關審核其入境資格之機會，或經審核機關審核而認其不適用於入境者，與持逾期入境簽證或入境證，已經審核機關認定其適用於入境只其入境簽證或入境證逾期者不同。矧按中華民國通關作業，凡持逾期入境證者，於航空公司簽具具結書後，即可補辦加簽完成入境手續；而無入境證者，則無加簽之手續，亦不得入境，由此可知，無入境證及持逾期入境證者兩者之差異極大，要不得為類推適用之客體。基於此，該等旅客於是否經審核得入境之相關於「飛航安全」之資格上已有重大之不

同，自不能類推適用對搭載無入境簽證或入境證所為之處罰規定，予以處罰。二、出入境之管理應屬內政部或外交部職權範圍，交通部於無法律授權之情形下，不得越權制定命令規範之：按委任立法，乃立法機關委任行政機關，於授權範圍內，可代替立法機關制定與法律效力相同規章之制度。基於其為立法權授與之性質，為使行政機關之權限不致太大，行政機關依委任立法授權制定之命令規章即不得逾越立法機關之授權範圍，此觀行政訴訟法第一條第二項規定：「逾越權限或濫用權力之行政處分，以違法論」自明。因此，委任立法之授權應有其明確之範圍，不可毫無限制，任令行政機關自行制定命令規範之，甚或制定原即不屬該行政機關職權之命令，規範原即不屬該行政機關職權之事項，否則當然以違法論。查關於出入境管理之事項，本係內政部或外交部之權責，此亦為被告機關所自認，因此於未經法律授權之情形下，交通部即僅得就其職權範圍內制定規則管理民用航空運輸業，不得就出入境之管理事項越俎代庖自行制定命令加以規範，否則即屬違法。查民用航空法第九十二條僅規定「民用航空運輸業管理規則」由交通部定之，並未授權交通部得就「國家出入境管理規則」之有關事項制定命令規範之，或對違反該規則者得制定處罰之依據，則交通部依民用航空法該法條之授權，僅得於其固有之職權範圍內，制定規則規範民用航空運輸業者，要不得逾越其固有權限，而就「國家出入境管理事項」予以規範，否則即屬違法。今觀民用航空運輸業管理規則中第二十九條關於民航運輸業者不得搭載無來華入境證或入境簽證來華之規定，究其性質，既屬有關出入境管理所為之規範，則交通部於未經法律授權之情形下越權制定該規則，其規定自屬無效。被告機關依據該無效之命令規章課人民以義務，其所為之處分自屬違法，應予撤銷。三、民用航空法第八十七條乃係就航空器國籍標誌及營運所為之規定，不及於搭載無中華民國簽證或入境證之旅客來華之情形：按解釋法律，首應全盤了解其上下文，不可斷章取義；其次應顧及其情事上之共屬性，再其次則顧及其情事上之一致性，此乃法學者就法律解釋方法之見解。查民用航空法第八十七條第一至第六款之規定，雖涵蓋國籍之標明、經營民用航空運輸業之許可、證書之撤銷、噪音之管制，以及運費、表報之送查等等，惟其均有一共通

性，亦即其等均係就民用航空運輸業之「營運」所為之規定，並非如被告機關所言其等之「規範目的及內容各有不同」者。因此，該條第七款所謂之「依民用航空法所發布之命令」，即應限於與前六款性質相若，即對航空業者之營運有關者，而不及於載運無來華簽證或入境證之旅客來華之有關「國家安全」之情形。再者，依該法條修正前所列之處罰情形，亦只限於航空器國籍標誌及登記號碼不明，或不依規定地位標明者，以及未經許可，而經營航空運輸業務者之情況，足見該條之原意乃為規範航空器之營運情形，並不涉及載運無來華簽證或入境證之旅客來華之情形。另從民用航空法第十章罰則各條之規定，亦可知其所規範者各有其內容及範圍，第八十七條亦當如此解釋。又縱認第八十七條第七款所定，係用以規範所有違反民用航空法或依民用航空法所發布之命令者，其亦應以單獨之法條規範之，而不應躋身於有其特殊範圍之第八十七條中。依上所述，民用航空法第八十七條之規定，不及於搭載無中華民國簽證或入境證之旅客來華之情形已至為顯然。而被告機關引用該法條就原告搭載無入境證或入境簽證或持逾期入境證及入境簽證之旅客來華之行為課處罰鍰，即屬違法。四、如民用航空法第八十七條第七款之規定包含無來華入境簽證或入境證之情形，則該法於七十三年修正後，即應適用該法處罰搭載無來華入境簽證或入境證之旅客來華者，被告機關卻未依該條課罰，退萬步言，如民用航空法第八十七條第七款可涵蓋搭載無來華入境簽證或入境證旅客來華之情形，則該法於七十三年修正時，就搭載無來華入境證或入境簽證之航空業者即應適用該法處罰一萬元以上五萬元以下之罰鍰。然於七十三年該法修正後，至七十七年九月十五日增列民用航空運輸業管理規則第二十九條之前，被告機關就搭載無來華入境證或入境簽證之民航業者，均仍依戡亂時期臺灣地區港口機場旅客入境出境查驗辦法之規定處罰，可知民用航空法第八十七條第七款並未涵蓋搭載無來華入境證或入境簽證者，否則行政機關不依該法處罰民航業者而依罰鍰較低之戡亂時期臺灣地區港口機場旅客入境出境查驗辦法處罰，豈非有圖利他人或瀆職之虞。由此更足證明民用航空法第八十七條並不涵蓋搭載無來華入境簽證或入境證旅客之情形，而被告機關依該條處罰原告即屬違法。五、查客輪搭載無來華簽證或入境證之旅

客入境者，並無對之為處罰之規定，足證入出境之管理並非交通部之權責；依交通部七十八年四月二十七日交航(78)字第 0 0 九九七一號函說明三所示，對客輪所搭載之無來華入境簽證之旅客，除依照「外國人入出國境及居留停留規則」之規定，准由輪船公司或船務代理商向港口警察機關申請核發臨時停留許可證者外，一律均不得下船登岸，依其說明可知，交通部就客輪搭載無來華簽證之旅客入境之情形，並無處罰之規定，可知，就入、出境之管理原非交通部之權責。另依該函說明四表示，修正「民用航空運輸業管理規則」，將「民用航空運輸業不得搭載無中華民國入境簽證或入境證之旅客來中華民國」列入該規則第二十九條條文中，曾歷經中央各有關機關多次開會研議，咸認係目前唯一可行途徑。由此益可知，修正民用航空運輸業管理規則，增訂第二十九條對搭載無來華入境簽證或入境證之民航業者處以罰鍰之規定，無非因戡亂時期臺灣地區港口機場旅客入境出境查驗辦法廢止後，就民航業者搭載無入境證或入境簽證之旅客來華之行為即無處罰之依據，始將之增列於民用航空運輸業管理規則中。又若為國家安全之目的，課民用航空運輸業審核其搭載旅客之入境簽證之責任，固無可厚非，惟如欲對其違反該審核責任之行為課以處罰，亦應循合法之立法程序立法，不得任意以命令之方式即課人民以義務，況為該命令者，係就國家入出境管理無權責之交通部，其合法性即令人懷疑。六、查民用航空運輸業管理規則第二十九條之規定，係就民用航空運輸業得搭載之對象，即締約自由所為之限制；而同法第四十六條之規定，更對民用航空運輸業之財產權所為之限制，非憲法第二十三條規定所列目的「所必要」者，自不得以法律限制之。七、原告認本案有開言詞辯論之必要，謹依法聲請大院開言詞辯論庭。并請判決撤銷一再訴願決定及原處分等語。

被告機關答辯及補充答辯意旨略謂：一、原告認為就持逾期簽證、入境證加以處罰之行為，有違依法行政之原則，惟查，民用航空運輸業管理規則第二十九條規定：「民用航空運輸業不得搭載無中華民國入境簽證或入境證之旅客來中華民國」：（一）就文義上而言：「無中華民國入境簽證或入境證」係指無「有效」之入境簽證或入境證，蓋逾期之簽證或入境證即失其效力，持有一份失效之簽證或入境證即如

同無簽證或入境證；試問持有一份失效之入境證或簽證者能合法進入我國嗎？（二）就立法目的而言：本條文真正之立法目的係對運輸業者課予事前審查其所搭載旅客有無有效簽證之義務，而非僅單純就「搭載」之事實行為予以事後之處罰而已，運輸業於審查時之注意義務的標準為「得進入中華民國者，方得搭載」，因此其所欲防止之非法入境者不限於無入境證或簽證者，當然還包括持有已逾期從而失效之入境證或簽證者。是被告機關對持逾期入境證或簽證者依民用航空運輸業管理規則第二十九條對原告加以處罰，並未逾越該法之規範範圍，於依法行政原則並無違背。二、原告以國家出入境管理之有關事項應屬於內政部或外交部之權責，因認交通部制定民用航空運輸業管理規則第二十九條係逾其母法（民用航空法）第九十二條之授權範圍，為逾越權限，惟查：（一）「國家出入境管理」之事項固屬內政部或外交部職司之範圍，惟其權限主要係在「對個別規範相對人，決定是否允許其入境、出境」，亦即對於其認為可准予入境之個人，發給簽證或入境證，並依據個人不同之情況設定時效之限制，以便達到有效管理入境、出境人員之目的。今交通部依民用航空法之授權所制定之民用航空運輸業管理規則，並未逾越權限去干涉有關「誰得入境、誰不得入境」之簽證或入境證「發給」問題，僅係對屬於交通部本身管轄權限範圍內之民航運輸業者課予其協助內政部及外交部之協力義務，亦即「內政部、外交部不准其入境者，運輸業不得搭載」。此種對民航運輸業之要求與管理，顯係交通部之權限，當無疑問。（二）現代國與國間之交通往來，多以搭乘飛機之方式為之，因此民用航空運輸業者可謂係立於管制入出境第一線之尖兵，占有管制之先機。倘若縱容民航運輸業將未持有效入境證、簽證之旅客搭載來華，不但會在我國領土上增加內政部、外交部在處理上之極大之麻煩，且亦將因旅客無法順利入境，須原機遣返而使運輸業增加額外之困擾及花費。因此，本於行政便利之原則，身為民航運輸業之主管機關的交通部理應有權訂定此類「禁止搭載」之條款。（三）查民用航空法第三十五條規定「航空器飛航時，應具備載客時乘客名單」該條文係列於第五章「飛航空全」內，其因在於，航空器上若搭載「奇異份子」則可能對飛航空全造成威脅，乘客名單多少可以提供資訊以供初步之

過濾，將飛航之危險性降低，此種基於飛航安全之理由而要求運輸業提供乘客名單的作法乃係交通部之權責，應屬無誤。今一無中華民國簽證、入境證之旅客，明知無法進入中華民國卻仍搭機前來，其居心實為叵測，對飛航可能造成危險，限制運輸業搭載此種居心叵測之旅客飛航來華，關於飛航安全，豈可謂非交通部之權責範圍？三、原告主張民用航空法第八十七條第七款「依民用航空法所發布之命令」應限於與前六款性質相若之情形，而不及於載運無來華簽證或入境證之旅客來華之情形；原告此種說法並非妥適：（一）原告此種說法，乃是試圖運用法條內部之體系解釋，將系爭情形排除在民用航空法第八十七條第七款處罰的範圍之外。惟縱觀民用航空法第八十七條之規定內容，其第一款規範「國籍之標明」，第二款規範「須得許可」，第三款規範「證書繳銷」，第四款規範「噪音」，第五款規範「運輸價格、財務報表、公司增減資本」等，第六款規範「妨礙檢查營運狀況」；此六款之規範目的及內容各有不同，並無法抽離出相同之特徵而據以歸納出共同之性質。因此，這個條文的第一至第六款各款並不構成特定的價值體系；而反觀體系解釋之主要功能乃在以法律條文在法律體系上之關連探求其規範意義，則在此條文內部既因無特定之意旨關聯而不生體系問題，自無以體系解釋而將該條第七款限定為須「與前六款性質相若」之理由。（二）民用航空法第八十七條各款並無共同之關聯性已如前述，其僅係針對「特定身份之人」，將其所可能觸犯之各種航運規定集合起來以一條文規定罰鍰之科處及其額度，乃是為了立法之簡化，而非因該等款項之內容具有類似性。此種針對「特定身份之人」處罰事項之集中規定散見於民用航空法各處，例如第八十六條處罰「航空人員」，第八十七條處罰「航空器所有人、使用人、民用航空運輸業 航空站地勤業負責人」，第八十九條處罰「民營飛行場經營人」，由此亦可佐證立法者之規範方式乃是將具特定身份者觸犯法令規定之處罰集中於一條文之內，並非基於該條文各款次間性質相若，而是由於規範相對人之同一。是故，立法者於第七款規定處罰「其他違反本法或依本法所發布命令者」，授權行政機關為委任命令，課與人民義務，並不要求委任命令中之規定必須與前幾款性質相若。四、原告另主張解嚴後適用普通法（民航運輸業管理規

則、民用航空法)之結果反較解嚴前依特別法(戡亂時期臺灣地區港口機場旅客入境出境查驗辦法)之處罰為重,而認原處分機關之處分不當,惟查:(一)二法規最初訂定時特別法就罰金之一般規定即較普通法規定之處罰為重:(1)民用航空法於民國四十二年訂定第八十七條之處罰僅有二款、罰金為一千元以上,五千元以下。(2)動戡出入境辦法於民國四十六年訂定,對系爭情況最多處罰新臺幣一萬八千元,明顯地比民用航空法一般之罰金規定為高。(二)今之所以造成適用普通法反較特別法為重,乃係特別法未為修正之結果:隨著時代演變,經濟發達與通貨膨脹,民用航空法於七十三年修訂時除因應時代變化增列處罰款目外,並將罰金一律調高(調整比率約修正前之十倍),然而動戡出入境辦法卻未因應時代之變化,而作相應之修正,以致其處罰反較民用航空法所定者為輕,此僅可責難動戡出入境辦法有失妥適,不能反過來指摘民用航空法與時俱進的修正如何不當。(三)退一萬步言,縱認法令規定輕重失衡,亦係立法層次之問題,應循修法之途徑加以修正,原處分機關依法課原告以罰金,其處分並無不當之處。五、至於附表二黃O淑等四十三人免予處罰,係因情節輕微,符合交通部規定免予處罰之事由,特予撤銷,交通部規定免予處罰之事由是:(一)中國籍部分:1.持本國護照無回臺加簽,年齡在十五歲以下者不罰。2.與父母使用同一本護照出國,於國外分割為單獨護照,返國時護照無回臺加簽者不罰。3.入境證或權字加簽逾期未滿一個月者不罰。4.違規旅客遣送出境者不罰。5.由國內出境而必須返國(如在臺有戶籍或持觀光、商務、船員身份證件)而證照逾期者不罰。6.持港專證來臺而未加簽,年齡在十五歲以下者不罰。7.有不能歸咎於航空公司之理由者(如在航機上或機場內遺失證照)不罰。(二)外國人部分:1.與父母共同使用一本護照,簽證漏列名字者不罰。2.持用外國護照之兒童與持本國護照父母同行無來華簽證者不罰。3.無簽證旅客來臺補辦簽證入境者不罰。六、綜上所述,民用航空運輸業管理規則第二十九條、第四十六條並未超越其母法之授權範圍,自屬有效,被告機關據以為處分,並無違誤,請判決駁回原告之訴等語。

理 由

按「民用航空運輸業不得搭載無中華民國入境簽證或入境證之旅客來中華民國。」「民用航空運輸業違反本規則者，依民用航空法第八十七條規定處罰。」為交通部依民用航空法第九十二條第一項規定授權訂定之民用航空運輸業管理規則第二十九條第一項、第四十六條所明定。又違反民用航空法或依該法所發布命令者，處航空器所有人、使用人、或民用航空運輸業、普通航空業、航空貨運承攬業、航空站地勤業負責人一萬元以上，五萬元以下罰鍰，民用航空法第八十七條第七款亦規定甚明。本件原告查係從事民用航空運輸業務，其飛航至我國之班機，自民國七十八年十一月十一日至民國七十九年三月二十日分別搭載無入境簽證、無入境證或持逾期簽證之旅客如附表所示共六十七人入境我國桃園中正國際機場之事實，有各該違規資料附於原處分卷可稽，復為原告所不爭，自屬實情。查附表所載持逾期簽證入境之旅客其簽證既已逾期，自因該有效之來華簽證期限已過而失其原簽證之效力，與首揭規定之無中華民國入境簽證者同，與附表所示其餘無入境簽證或無入境證之旅客，原告依規定自均不得搭載來華，原告竟先後搭載入境，均經內政部警政署航空警察局執勤警員查獲，被告機關乃依首揭規定及說明，按違規搭載旅客行為，分別予以罰鍰之處分，於法洵無不合。訴願及再訴願決定，遞予維持，均無違誤。原告雖主張其載運持逾期簽證或逾期護照旅客來華部分，與無入境簽證或入境證之情形有別，不在民用航空運輸業管理規則第二十九條、第四十六條規定之列，被告機關竟依上開規定處罰，於法無據云云，惟此部分，與無入境簽證者同，已如前述，原告顯有誤會。原告復主張上開民用航空運輸業管理規則之規定，逾其母法即民用航空法之授權範圍，應屬無效乙節，經查上開管理規則，乃交通部依據民用航空法第九十二條第一項之授權規定制定發布，該管理規則第二十九條第一項、第四十六條之所以規定民用航空運輸業不得搭載無入境簽證（含逾期簽證）或入境證之旅客來華，目的在基於維護我國國家安全及維持社會秩序，乃課以民用航空運輸業者應遵守事前審查所載旅客有無有效入境簽證或有無入境證之義務，並對違規業者加以處罰，否則上開義務規範即形同具文，仍屬交通部對民航運輸業者管理權限範圍，此與內政部入出境管理局或外交部職司所訂管制個人出入境之法令規

章有別，首揭管理規則之規定，並未逾越民用航空法第九十二條第一項之授權範圍，原告指為無效，且謂屬內政部或外交部之權責云云，殊屬誤解。又上開管理規則，既係依據民用航空法第九十二條第一項規定，授權由交通部定之，交通部據以訂定發布施行，自屬民用航空法第八十七條第七款所規定之「依本法所發布命令」，要無疑義。原告主張該條款應限於與同條前六款之性質相若，而不及於載運無來華簽證或入境證之旅客，且首揭規定係民國七十七年九月十五日修正時增列，在此之前，類此情形，係依戡亂時期臺灣地區港口機場旅客入境出境查驗辦法加以處罰，其處罰最多罰新臺幣一萬八千元，解嚴後，反適用較重之民用航空法第八十七條第七款規定處罰，足見原處分之違法不當云云，經查民用航空法第八十七條第一款至第六款之處罰規定，各款規範各不相同，尚難謂為相同之性質，且首揭規定，縱係民國七十七年修正上開民用航空運輸業管理規則時所增列，仍未逾越民用航空法第九十二條第一項之授權範圍，復依上開法律授權程序修訂發布，仍屬依民用航空法所發布之命令，難謂無效。至指摘解嚴後依民用航空法第八十七條規定處罰，反較解嚴前適用戡亂時期臺灣地區港口機場旅客入境出境查驗辦法處罰為重，核屬法令應否修改之問題，非本院所能論究。查民用航空法第八十七條第一款至第六款所規範者，各不相同，而民用航空運輸業管理規則第二十九條第一項、第四十六條之規定，指在維護國家安全及社會秩序，均如前述，自符合憲法第二十三條之規定，原告謂民用航空運輸業管理規則第二十九條第一項規定，非屬憲法第二十三條規定目的所必要，不得以法律限制之云云，不無誤解，又本件違規搭載旅客處罰部分，核與被告機關所陳免罰情形不符，被告機關不予撤銷，無違平等原則，綜上，原告所訴各節，難謂有理，應予駁回。

據上論結，本件原告之訴為無理由，爰依行政訴訟法第二十六條後段，判決如主文。

中華民國八十年七月九日
(本件聲請書附件一 十一及附件十二所附其餘十七件判決均略)

司法院釋字第三一四號解釋

中華民國 82 年 2 月 25 日

院台大一字第 00713 號

解 釋 文

憲法為國家根本大法，其修改關係憲政秩序之安定及國民之福祉至鉅，應使國民預知其修改之目的並有表達意見之機會。國民大會臨時會係依各別不同之情形及程序而召集，其非以修憲為目的而召集之臨時會，自不得行使修改憲法之職權，本院釋字第二十九號解釋應予補充。

解釋理由書

國民大會遇有憲法第三十條列舉情形之一，召集臨時會時，其所行使之職權，仍係國民大會職權之一部分，依憲法第二十九條召集之國民大會，自得行使之，前經本院釋字第二十九號解釋釋示在案。該項解釋係就國民大會依憲法第二十九條定期集會時得行使之職權所為之釋示，非謂國民大會臨時會不問召集之原因及程序如何，均得行使國民大會之全部職權。

憲法為國家根本大法，舉凡國體、政體、人民之權利義務及中央與地方權限之劃分等重大事項，均賴憲法有所明定。故憲法之修改關係憲政秩序之安定及國民之福祉至鉅，應使全國國民預知其修改之目的並有表達意見之機會，國民大會代表亦得藉此瞭解民意之所在，俾其行使職權能符合全國國民之合理期待與信賴。憲法第一百七十四條第二款規定，立法院擬定提請國民大會複決之憲法修正案，應於國民大會開會前半年公告之。行憲以來國民大會於中華民國三十七年五月十日公布之動員戡亂時期臨時條款第四項明定，第一屆國民大會應由總統至遲於三十九年十二月二十五日以前召集臨時會，討論有關修改憲法各案；四十九年三月十一日修改之同條款第四項及第五項規定，由總統擇期召集國民大會臨時會討論有關修改憲法各案；憲法增修條文第六條規定，國民大會應於第二屆國民大會代表選出後三個月內由總統召集臨時會修改憲法，及第十二條第二項規定，總統、副總統選

舉之方式，由總統於中華民國八十四年五月二十日前召集國民大會臨時會以憲法增修條文定之，均係本此意旨而為。國民大會依憲法第一百七十四條第一款修改憲法，固無集會前半年公告之規定，但國民大會臨時會係依各別不同之情形及程序而召集，與國民大會依憲法第二十九條所定之定期集會不同。若其召集之目的非為修改憲法，自不得於因其他事項召集之臨時會，規避憲法關於召集程序之限制而逕行修改憲法。從而總統依憲法增修條文第十一條第一項、第二項及第十五條所召集之國民大會臨時會，不得行使修改憲法之職權，本院釋字第二十九號解釋，應予補充。

大法官會議 主 席 林洋港
大法官 翁岳生 翟紹先 楊與齡 李鐘聲
楊建華 楊日然 馬漢寶 劉鐵錚
鄭健才 吳 庚 史錫恩 陳瑞堂
張承韜 張特生 李志鵬

抄國民大會聲請書（一）

中華民國八十二年一月十二日
國二臨會金秘議字第 0 0 五二號

主 旨：第二屆國民大會第二次臨時會林代表銘德等二十七人提：「建請大會決議聲請司法院大法官會議，依司法院大法官會議法第四條第一項第一款之規定，就釋字第二十九號為補充解釋」一案如附件，業經第六次大會決議通過在案，因本案攸關臨時會議程之安排，敬請 鑒照提大法官會議解釋並惠復。

秘書長 陳金讓

附 件：

第二屆國民大會第二次臨時會，依總統（八一）華總（一）義字第五五二一號電示，乃據中華民國憲法增修條文第十一條第一項、第二項及第十五條第二項之規定，於中華民國八十一年十二月二十四日集會，行使監察院院長、副院長、監察委員之同意權。至於修憲案可否列入本次臨時會議程，事涉本會職權之行使，代表間既有不同見

解，為昭慎重，本席等建請大會決議聲請司法院大法官會議，依司法院大法官會議法第四條第一項第一款之規定，就釋字第二十九號為補充解釋。在解釋前，本次臨時會以不將修憲案列入議程為宜。

共同提案人：林銘德 楊思勤 劉宗明 陳子欽 李念祖
徐振興 陳漢春 施西田 杜振榮 林長勳
林水吉 巫和怡 周大業 陳麗伶 劉景義
張馥堂 張光輝 謝隆盛 郭柏村 許仲川
連署人：簡漢生 蘇永欽 楊吉雄 王富茂 荊知仁
劉德成 歐明憲

抄國民大會聲請書（二）

中華民國八十二年一月十六日
國二臨會金秘議字第 00九五號

主旨：第二屆國民大會第二次臨時會林代表政則等四十人臨時動議：「請國大秘書處行文司法院請求釋憲。對於本次臨時會是否可以提出修憲提案做出明確之解釋，以維護憲政體制及精神」一案如附件，請併同本會 82.1.12 國二臨會金秘議字第五二號函送之林代表銘德聲請釋憲案辦理並惠復，請查照。

第二屆國民大會第二次臨時會秘書處

附件：

第二屆國民大會第二次臨時會臨時動議

林代表政則、吳代表明增、吳代表俊岸、翁代表純正等四十人臨時動議：請國大秘書處行文司法院請求釋憲，對於本次臨時會是否可以提出修憲提案做出明確之解釋，以維護憲政體制及精神。

說明：

- 一、依據憲法第二十七條之規定，國民大會有四項職權；第二十九條規定集會召集之時際；第三十條規定，依四項情形之下，以及增修條文第十一條之規定下可以召開臨時會。可見臨時會之召開，有其特定之目的，所以國民大會自成立以

來，每次臨時會之會議內容，均以總統所發代電之召集理由為準。此一成例，至今未改。

- 二、再依據司法院大法官會議釋字第二十九號解釋（民國四十二年十二月十九日），解釋文如下：「國民大會遇有憲法第三十條列舉情形之一，召集臨時會時，其所行使之職權，仍係國民大會職權之一部分，依憲法第二十九條召集之國民大會，自得行使之。」
- 三、此次臨時會之召開，依總統之代電可知，是以（一）對第二屆監察委員提名人選行使同意權，並（二）聽取國情報告，檢討國是，提供建言。其中並無修憲部分。
- 四、目前依憲法第二十九條規定所召開之「集會」，依司法院大法官會議之解釋，可以在會期中研討「臨時會」所應研討之事務，而對於負有特定研討會議目的之臨時會，是否可以增加定期「集會」時所研討之職權（例如修憲案）？眾說紛紜，誠有待明確釐清，以充實憲政之內涵，並利憲政議事之順利進行。

辦法：如案由及說明。

提案人：林政則 吳明增 吳俊岸 翁純正

連署人：鄭永堂 呂學樟 謝森才 羅鍾澄枝 巫永青 楊景淋
高光承 陳運棟 吳明波 李伯元 張昭昭 任富勇
溫錦蘭 楊天生 蔡重吉 許石吉 林垂宙 蔡義雄
鄭彥文 黃清江 廖榮清 周勝彥 許文村 汪俊容
林資清 曾蟬 宋彥雄 孫榮吉 林孟丹 洪英花
張簡將弘 郭儒鈞 傅雲海 洪啟明 鄭光博 劉熾耀

司法院釋字第三一五號解釋

中華民國 82 年 3 月 12 日

院台大一字第 04331 號

解 釋 文

關於公司超過票面金額發行股票之溢額所得，應否免稅及免稅之範圍如何，立法機關依租稅法律主義，得為合理之裁量。獎勵投資條例第二十五條僅規定：「生產事業依公司法規定，將發行股票超過票面金額之溢價作為公積時，免予計入所得額」，行政院中華民國五十六年十二月七日台經字第九四九四號令及財政部同年月十日台財稅發字第一三〇五五號令乃釋示，非生產事業之上述溢額所得並無免稅規定，不在免稅之列，與憲法所定之租稅法律主義尚無牴觸。

解釋理由書

依所得稅法第三條第一項及第四條規定，凡在中華民國境內經營之營利事業，其各項所得，除法律有免稅之規定外，應依所得稅法課徵營利事業所得稅。公司超過票面金額發行股票所得之溢額，就所得稅法第二十四條第一項及公司法第二百三十九條第一項但書、第二百四十一條規定綜合觀之，既超出公司登記資本額之範圍，而彙積為資本公積，此項公積又可供發給新股之用，應屬公司之所得。立法機關自得就其應否免稅及免稅之範圍如何，為合理之裁量。獎勵投資條例第二十五條僅規定：「生產事業依公司法規定，將發行股票超過票面金額之溢價作為公積時，免予計入所得額」，行政院中華民國五十六年十二月七日台經字第九四九四號令及財政部同年月十日台財稅發字第一三〇五五號令釋示：「公司法第二百三十八條對資本公積，並無免稅之規定，至其他法律如獎勵投資條例對某類事業某種所得有免稅條款者，方得據以免稅」，符合上開意旨，與憲法第十九條所定租稅法律主義尚無牴觸。至其後公布之促進產業升級條例，將免稅範圍擴大至不以生產事業為限，係配合經濟發展之新情勢而為之立法裁量，亦不得因而認在前之立法裁量為違憲。

大法官會議 主 席 林洋港
大法官 翁岳生 翟紹先 楊與齡 李鐘聲
楊建華 楊日然 馬漢寶 劉鐵錚
鄭健才 吳 庚 史錫恩 陳瑞堂
張承韜 張特生 李志鵬

協同意見書

大法官 鄭健才

- 一、「公司股票溢價發行之溢額所得」，為公司在所得稅法上之「所得」，亦即有為所得稅稅基之適格。
- (一)稅基如何開發，視民意而定。一經立法，不能僅憑仁智見解之不同，而予否定。
- (二)我國所得稅法建立「有所得即應課稅」之公平原則，又進而採取累進稅率或量情減免以建立「量能課稅」之合理原則。其就「所得」之含義，則於第八條列有十一款，界定其範圍。其最後一款為概括規定，文曰：「在中華民國境內取得之其他收益。即凡「增加之收入」，不問其名稱及來源如何，概為所得稅法上之「所得」。同法第二十四條就營利事業所得之計算，更有減除費用、損失及稅捐後之純益額為所得額之明示。
- (三)「公司股票溢價發行之溢額所得」，是否為資本以外之「所得」，學理上固有肯定說與否定說之爭論，惟立法機關代表民意，在整體設計上，藉由相關規定之配合（例如：外國股票之發行價格，由市場決定，低於、等於或高於股票面額均有可能。而我國之股票，採用溢價發行時，則非如此。又如外國未必有發行之溢額所得得予分派之規定，而我國則否）。捨否定說而取肯定說，自無不可。
- (四)我國公司法第二百三十八條第一款就上述「溢額所得」，如同其他各款之所得然，將之定為「資本公積」，而非定為「資本」。此與外國立法例，例如美國內地稅法五五〇八二則，係規定股票發行之所得，無論低於、等於或高於面額，均不產生課稅所得或扣除損失問題者不同。而同法第二百三十九條第一項但書及第二百四十一條則規定：「公司發行新股時，得依前

條之股東會議，將公積（按包括盈餘公積與資本公積）之全部或一部撥充資本，按股東原有股份之比例發給新股。」即所謂「無償配股」者是，與「分派股利」無異。是在此整體設計下，所謂「資本公積」，既與「盈餘公積」同列，而可同供分派之用，法律將之定位為「所得」，使有為所得稅稅基之適格，實屬立法裁量權之正當行使，至於應否免稅則係次一問題（見下述）。

二、有為所得稅稅基之適格者，始能進而考慮應否免稅之問題。

- (一)「有所得即應課稅」，係屬原則，已如前述，由於社會或經濟上之特殊理由，自亦得有減免之例外。此則係於有為所得稅稅基之適格後，始能進而考慮之問題。就上述「溢額所得」，前於獎勵投資條例第二十五條規定，所得人係生產事業者免稅，後於現行促進產業升級條例第十九條，擴大免稅對象包括非生產事業者在內，均其適例。將來如經檢討認為此種一部或全部免稅之規定導致之負面影響過大，仍得為刪除免稅規定（即恢復課稅）之立法裁量。
- (二)某種「所得」有為所得稅「稅基」之適格後，又為一部或全部免稅之規定，形同活埋「稅基」之一部或全部，傷害租稅公平原則，不謂不大。吾人如忠於「有所得即應課稅」之租稅公平原則，無寧反過來省思就上述「溢額所得」為一部或全部免稅之規定，是否合理。
- (三)「公司股票溢價發行」，並非公司股票必要之發行方式。其採此方式發行者，一面固或有其積極之動機，一面亦多少有膨脹信用，誤導投資大眾判斷之危險。善於「利益輸送」者，終且假此以遂私。我國股戶百分之九十為個人，判斷力較弱，尤易受害。立法機關代表民意經由法律之整體設計，先將其因此而得之「溢額所得」定位為「所得」，然後再考慮是否予以免稅，有其兼顧社會利益之嚴肅意義在。惟演變至今，既由「部分免稅」改為「全部免稅」，則「溢額所得」有為所得稅稅基之適格，名存而實亡。如不考慮恢復課稅，而又不就上述原來之整體設計，為相應之調整，則所謂兼顧社會利益云云，恐適

足以製造社會之不平也。

協同意見書

大法官 楊日然

- 一、按所得稅法第三條及第八條關於營利事業所得稅課徵的客體即課稅所得的規定，係採概括主義，亦即概括的指稱營利事業之各項所得。此觀所得稅法第八條第十一款概括規定在中華民國境內取得之「其他收益」，均為中華民國來源所得，並未具體指明何種所得始應納入課稅所得範圍，即可明瞭。又依所得稅法第二十四條第一項規定：「營利事業所得之計算，以其本年度收入總額減除各項成本費用、損失及稅捐後之純益額為所得額」，其法條文義所稱「收入總額」，亦係概括的指各項收入而言，並未明定以「營業上之交易收入」為限。故除營業上之交易收入外，其「非營業收益」，亦應納入所得額的計算範圍。所得稅法施行細則第三十一條關於營利事業所得額之計算公式規定，即本此意旨。故從上述所得稅法規定的文義解釋而言，公司超過票面金額發行股票所得之溢額，既超出公司登記資本額之範圍，而增加該課稅年度之公司資產淨值，即應納入公司所得計算範圍。如認為公司溢價發行股票所得溢額部分，法律並未積極明定應課徵營利事業所得稅乙節，則忽略上述所得稅法規定對於課稅所得係採「概括主義」的立法體例。
- 二、又稅法有關財政目的規範之解釋，應取向於量能課稅原則，以實現租稅公平。從上述所得稅法第二十四條第一項概括的規定以當年度的「純益額」作為所得額，可知我國所得稅法對於營利事業之課稅所得概念，基本上係參考「純資產增加說」的所得理論的精神，認營利事業既因當年度的純資產增加而具備負擔納稅的經濟能力，故將此「純益額」作為所得額納入課稅範圍，實符合租稅公平負擔的要求。就本件解釋言，公司超過票面金額發行股票所得之溢價收益，固非屬「營業上交易所得」，但仍屬資本交易所生所得，此項所得既足使該公司的純資產增加，而增加納稅義務人在經濟上的納稅能力，則依所得稅法第二十四條第一項規定，將該項溢價收入納入所得額之計算範圍，核與該法條規定的

立法意旨以及所得稅法建制上的量能課稅原則，洵無不合。故從立法目的之觀點立論，似亦無對於所得稅法第三條及第二十四條第一項規定的適用範圍，逕行目的論的限縮解釋，俾將公司發行股票之溢價收入排除於課稅所得範圍之外的正當理由存在。

- 三、至於獎勵投資條例第二十五條規定：「生產事業依公司法規定，將發行股票超過票面金額之溢價作為公積時，免予計入所得額」，此一特別規定，係國家對於生產事業為健全公司資本結構，以配合改善投資環境之獎勵性優惠措施。此一基於經濟政策上之租稅優惠規定，既未納入所得稅法中予以明定，而僅於獎勵投資條例中規定適用於生產事業，則在非生產事業之情形，既非屬獎勵投資之對象，而不在上述租稅優惠之經濟政策目的之適用範圍，即無類推適用上述優惠規定之餘地。又中華民國四十九年六月二十三日行政院台四十九經字第三四三八號函送立法院審查之獎勵投資條例草案第八條規定「生產事業依公司法規定，將超過票面金額發行股票所得之溢價作為公積金時，免予計入所得額」，其立法理由所稱「依公司法規定得溢價發行，其溢額部分為事業之商譽、信用或預期收益之資本化，並非營業收入，故不應徵所得稅」等語，僅能認為該條文對於溢價發行股票之溢額部分給予租稅優惠之獎勵措施時所考慮的因素，並非一概認為凡非營業收入之收益，即非屬課稅所得之範圍。故依據上述立法理由，似尚難遽認非生產事業之公司溢價發行股票所得之溢額部分，不屬課稅所得範圍。

- 四、再者，所得稅法對於各種所得，究應規定為課稅所得或免稅所得，乃屬立法機關之裁量範圍，祇要其立法裁量未逾越憲法所容許之界限，即難指為違憲。對於公司發行股票超過票面金額之溢價，獎勵投資條例第二十五條基於獎勵投資之經濟政策目的，僅規定於生產事業之情形免予計入所得額，而就非生產事業之情形，則仍納入課稅範圍，並不違背所得稅法之量能課稅原則，自不能認為違憲。至其後於民國七十九年十二月二十九日立法院通過之促進產業升級條例，將免稅範圍擴大至包括非屬生產事業在內之所有公司，乃係配合經濟發展之新情勢，並欲健全公司資本

結構所為之立法裁量，仍應屬憲法所容許之範圍。誠然外國立法例可供為本國立法或解釋相關法律之參考，但卻不能替代本國法律。就公司溢價發行股票所得之溢額部分應否計入所得額予以課稅之問題而言，美國及日本稅法對此固均有明文規定排除於課稅所得之計算範圍；但在我國，直至前述促進產業升級條例公布施行之前，稅法對於此種課稅所得，除獎勵投資條例第二十五條規定之情形外，別無免稅規定。是則依憲法第十九條所定租稅法律主義以及課稅合法性原則，行政機關依所得稅法第三條及第二十四條第一項規定據以課稅，難謂有何不合之處。故行政院中華民國五十六年十二月七日台經字第九四九四號令及財政部同年十月十日台財稅發字第一三〇五五號令釋示：「公司法第二百三十八條對資本公積，並無免稅之規定，至其他法律如獎勵投資條例對某類事業某種所得有免稅條款者，方得據以免稅」，符合上開意旨，與憲法尚無牴觸。

不同意見書

大法官 陳瑞堂 劉鐵錚 楊建華
李志鵬 吳 庚

- 一、本解釋爭議之重點，為股份有限公司超過股票票面金額發行股票之溢額，應否課徵「營利事業所得稅」？按憲法第十九條規定人民依法律納稅之義務，乃在揭示租稅法律主義。所謂租稅法律主義，固兼指納稅與免稅而言（釋字第二六七號解釋），但其主要意旨，仍在積極規定人民僅依法律始有納稅之義務，亦即必須先依法律規定有納稅義務後，方生應否免稅之問題，若逕謂法律並未消極的規定免予納稅，即謂人民有積極納稅之義務，或在法律未積極規定納稅義務前，即謂應否免稅，乃立法裁量問題，則均未免本末倒置，而與上開憲法規定意旨有違。多數大法官通過之解釋文，不就公司超過股票票面金額發行股票之溢額，有何法律明確規定應課徵「營利事業所得稅」為合理之說明，即逕以法律並無免稅規定，認不在免稅之列，其與租稅法律主義「依法納稅」（積極的納稅義務）之意旨，顯不相符。
- 二、憲法第十九條規定人民依法律納稅之義務，係指人民僅依法律所

定之法律主體、稅目、稅率、納稅方法及納稅期限等項，而負納稅義務。釋字第二一七號解釋，在所得稅之徵收，依所得稅法第一條規定，分為綜合所得稅及營利事業所得稅。綜合所得稅係對個人徵收，與本件解釋之爭點無關。本件聲請人為營利事業，依所得稅法第三條第一項規定，應納營利事業所得稅，營利事業所得稅如何繳納，同條亦謂「依本法規定」，並未如同法第二條、第三條第二項及第三項概括規定為「中華民國來源所得」，所謂「依本法規定」，依租稅法律主義，究應如何繳納營利事業所得稅，自應以該法之積極納稅規定決之。而營利事業所得之計算，依所得稅法第二十四條第一項規定，以其本年度收入總額，減除各項成本費用、損失及稅捐後之純益額為所得額。既須減除各項「成本費用」「損失及稅捐」後始為營利所得額，自應解為係指營業上之交易收入減除成本費用等後之收益而言。同法第二十五條以下雖就各項特殊情形所得之計算，設有詳細規定，但並未就股票溢額發行就其溢額部分作為營利所得計算訂定明文，而所得稅法施行細則第三十一條，就所得稅法第二十四條營利事業所得額之計算公式，於目前以股份有限公司之營業組織為主要營利事業之納稅義務人情形下，亦未就股票溢額發行之溢額有所規定。至同法第八條乃係就「中華民國來源所得」之名詞，作立法解釋，並非以之作為繳納營利事業所得稅之概括規定，且該規定，並未涉及股票溢價發行之溢額，且與此名詞有關者，為所得稅法第二條個人綜合所得額及同法第三條第二項、第三項跨國營利事業，其無此情形之一般營利事業，應無上述解釋名詞條文之適用。且在課人民以義務之法律，應從嚴適用，此為解釋法律之原則，法律對於股票溢額發行之溢額，既未積極明定其應予繳納「營利事業所得稅」，如以無消極的免稅規定，即認應積極的納稅，與租稅法律主義之意旨，未免不符。

- 三、就超過票面金額發行股票之「溢額」而言，其「溢額」並非營業上交易所得，無損益計算問題，而係直接列入資產負債表，實質上乃為股票投入之額外資本，此在經濟部與財政部會商，並經行政院院會通過，完成立法程序之獎勵投資條例及促進產業升級條

例草案中有如下之說明：

(一)中華民國四十九年六月二十三日行政院台四十九經字第三四三八號函送立法院審查之獎勵投資條例草案第八條（嗣變更為第二十五條）規定「生產事業依公司法規定，將超過票面金額發行股票所得之溢價作為公積金時，免予計入所得額」。其立法理由則謂「依公司法規定得溢價發行，其溢額部分為事業之商譽、信用或預期收益之資本化，並非營業收入，故不應徵所得稅」。該條例雖僅就生產事業作免稅規定，就其立法理由以觀，乃為一宣示之規定，基本上則係認溢額為資本，並非營業收入。

(二)中華民國七十九年十二月二十九日立法院通過之促進產業升級條例第十九條規定「公司依公司法規定，將發行股票金額之溢價作為公積時，免予計入當年度營利事業所得額課稅」，其立法理由亦有「發行股票溢價為股東投入之資本，規定不視為所得課稅」，與三十年以前認為「並非營業收入，故不應徵所得稅」之意見，乃為最高行政主管機關一貫之意見，顯應為本件解釋之重要參考。

四、或謂前述獎勵投資條例第八條僅就生產事業規定免稅，其他事業並未規定免稅，在促進產業升級條例未公布前，其他營利事業仍不應免稅。惟本件乃憲法解釋，並非統一解釋，在適用法律之行政機關，以此一法律解釋彼一法律，固可諒解，而解釋憲法機關則應依據憲法意旨解釋法令是否違憲，若亦依此一法律解釋彼一法律為不違憲，則已失其違憲審查之立場。

五、作為我國修正稅法之重要參考資料之美國內地稅法第五五〇八二節，日本法人稅法第二十二條第二項及第三項第三款，就高於或低於票面金額之收益及損失（資本交易），均不列入收益金額及損失金額為所得計算範圍。亦因其非為營業收入或損失，而僅為資本交易之故，亦可為股票溢額不應作為營利所得之參考。資本交易與營業收入有別，在無法律依據前，依租稅法律主義，自無從予以課徵營利事業所得稅。

六、就超過票面金額發行股票所得之溢額，應累積為資本公積言，其

目的乃在健全公司資本，改善投資環境，以加強經濟發展，若就此非營利所得，課徵其營利事業所得稅，則勢必減少其累積之資本公積，與溢額發行經濟政策上之目的亦有違背。

七、公司法第二百三十八條各款規定累積之資本公積，有其不同性質，是否為營利所得，應分別以觀，同法第二百四十一條概括規定得將公積之全部或一部撥充資本，按股東原有之股份之比例發給新股，而未將第二百三十八條第一款之股票溢額除外，乃係立法上之缺失，於股票溢額非為營利所得之認定無關，否則，又將陷於以此一法律，解釋彼一法律之不妥，有違大法官釋憲之功能。

八、依公司法第二百四十一條將公積撥充資本，於股東取得新股時，如認係所得稅法第十四條第一類之所得，可由取得之股東繳納綜合所得稅，仍有課稅之機會。

綜上所述，行政院中華民國五十六年十二月七日台經字第九四九四號及財政部同年月十日台財稅發字第一三〇五五號令，就資本公積不論其性質如何，均予課徵營利事業所得稅，將超過票面金額發行股票所得之溢額，亦併認為「營利所得」，課徵「營利事業所得稅」，有違憲法第十九條依法納稅之原則，並與憲法保障人民財產權之意旨不符，爰提出不同意見書如上。

抄臺東區中小企業銀行股份有限公司代表人溫〇雄聲請書

主旨：聲請人因憲法所保障之權利，遭受行政官署之侵害，依法提起行政訴訟，經行行政法院八十年度判字第一〇一五號終局判決，其所適用之行政院及財政部解釋令、獎勵投資條例反面解釋與公司法條文，發生有牴觸憲法之疑義，爰依法聲請解釋。

說明：

一、聲請人七十七年度營利事業所得稅結算申報，關於發行新股溢價經臺東縣稅捐稽徵處核定為所得，補徵營利事業所得稅。乃申請復查，未獲變更，提起訴願、再訴願及行政訴

訟，均遭決定駁回。上述機關駁回之理由歸納為三種：

- (一)依獎勵投資條例第二十五條之規定：「生產事業依公司法規定，將發行股票超過票面金額之溢價作為公積時，免予計入所得額。」因聲請人非屬生產事業，故依上開規定之反面解釋，將溢價轉列收入課稅。
- (二)依行政院五十六年十二月七日台經第九四九四號令釋及財政部五十六年十二月十日台財稅發第一三〇五五號令釋：「公司法第二百三十八條對資本公積並無免稅之規定，至其他法律如獎勵投資條例對某種事業某種所得有免稅條款者，方得據以免稅。」
- (三)公司法第二百三十八條第一款規定超過票面金額發行股票所得之溢額，應為資本公積。條文既稱為「所得」，依獎勵投資條例第二十五條規定反面解釋，凡非生產事業，依公司法規定將發行股票超過票面金額之溢價作為公積時，應予計入所得額。（註：此規定為行政法院之新判決理由）

二、聲請人認為上開理由顯有牴觸憲法、中央法規標準法及行政法院之判決等之虞，謹剖析其理由如下：

- (一)依公司法第二百三十八條之規定，所謂資本公積計有五種不同來源，即：
 - (1)超過票面金額發行股票所得之溢額。
 - (2)每一營業年度，自資產之估價增值，扣除估價減值之溢額。
 - (3)處分資產之溢價收入。
 - (4)自因合併而消滅之公司，所承受之資產價額，減除自該公司所承擔之債務額及向該公司股東給付額之餘額。
 - (5)受領贈與之所得。

以上五種資本公積，性質迥異，有些是所得，有些則不是所得。例如，第三款的處分資產之溢價收入，不論稅法或會計理論均認為是「所得」。反之，發行股票溢價幾乎世界各國的稅法都認為不是所得而是「投入資本」之一

部分。關於此點容後面再詳述。

(二)公司發行股票之溢價應否課稅乙節，可分別就所得稅法及會計理論觀點，分析如下：

(1)依所得稅法第二十四條第一項規定，營利事業所得之計算，係以營利事業全年度收入總額減除各項成本費用、損失及稅捐後之純益額為所得額。另依該法施行細則第三十一條規定，以供給信用為業者，其所得額之計算公式為：

甲、營業收益減營業成本等於營業利益。

乙、營業利益減管理或事務費用等於營業淨利。

丙、營業淨利加非營業收益減非營業損失等於純益額（即所得額）。

上項公式中均未提及「發行股票溢價」應列入所得額之計算。再者，由該年度稅捐機關印製之營利事業所得稅結算申報書中之「損益表」觀之（附件一），亦無「發行股票溢價」一項。換言之，發行股票溢價所產生之「資本公積」，係逕列入「資產負債表」，故非所得。

(2)按我國現行所得稅法多數抄襲美國內地稅法。經查，美國內地稅法第五五〇八二節即明文規定：「一公司因發行本身股票而收列現金或其他財產，不論交易性質為何，亦不論其所涉及之事實或環境為何，均不產生該公司之課稅所得或扣除損失。例如，一公司於原始發行股票所收到之認繳股款，不論等於、高於或低於股票之面額，均不產生課稅所得或可扣除損失」。（附件二）

(3)依鄭丁旺博士所著中級會計學第四版（註：係目前大專通用教科書）上冊第一二七頁及一二八頁（附件三）所述，所謂「收益」，係指企業在一定期間因主要或中心業務而交付或生產貨物、提供勞務或其他活動，所產生的資產流入或其他增益、或負債之清償（或兩者之組合）。所謂「利得」，指企業在一定期間由於週邊或附

屬交易，及除「收益」與「業主投資」以外之所有其他交易事項或情況，所產生之權益（淨資產）的增加。同書第三百十八頁更明白指出，公司因發行或買賣自己之股票所產生的利益，不得作為「損益表」中之「收益」，而應作為「額外資本」的增加。亦即與股東所發生之股票交易有利益時，不能作為「收益」，應全部作為「資本公積」（附件四）。中華民國公司組織研究發展協會發行之「公司組織通用會計制度」乙書（編審委員為著名教授鮑爾一等）第三十六頁提及「股本溢價」為「額外投入資本」之一（附件五）。由上述權威專家學者之著作定義可知，因股東（業主）之投資活動而產生之發生股票溢價非屬企業之所得。

(4)依王建煊教授編著租稅法第十一版第三十七頁稱：「租稅中尤其是較進步之稅目如所得稅等，其與會計學關係極為密切。在所得稅法中有關所得計算之條款，多為會計學之條文化」（附件六）。本案發行股票溢價究竟是否為所得乙節，所得稅法既未明文規定，理應從會計中尋找答案。

(5)綜上所述，發行股票溢價係屬「額外投入資本」而非「所得」，美國內地稅法及我國教科書所載會計理論與實務均已明確肯定，而無庸置疑。

(二)我國憲法第十九條規定：「人民有依法律納稅之義務」，此為租稅法律主義之基本根據。同法第一百七十條規定「本憲法所稱之法律，謂經立法院通過，總統公布之法律」，同法第一百七十一條第一項規定：「法律與憲法牴觸者無效」，中央法規標準法第五條第一及第二款規定：「憲法或法律有明文規定，應以法律定之者」或「關於人民之權利、義務者，均應以法律定之」，同法第六條規定「應以法律規定之事項，不得以命令定之」。另行政法院六十四年判字第四一八號判決指明，稅法為行政法規規定之一種，適用行為時法，如行為時並無課徵之積極規定，自

不得對人民課徵稅捐。

- (四)基於前述理由，行政官署對聲請人股票發行溢價核課所得稅所持之第（一）、（二）項理由，均與憲法、中央法規標準法及行政法院之判決牴觸。因為獎勵投資條例乃為獎勵生產事業而制定，至於非生產事業課稅與否，理應適用行為時其他稅法之積極規定，而非引用獎勵投資條例第二十五條而作反面解釋。就邏輯言，獎勵投資條例規定生產事業之發行股票溢價免稅，並不表示非生產事業之發行股票溢價必須課稅，其道理猶如「天下雨則地上濕」，並不代表「地上濕必然天下雨」。合理之解釋應為非生產事業之發行股票溢價是否應予課稅乙節，獎勵投資條例既無規定，自應以其他法律為依據。本案原處分官署，則迄未提出發行股票溢價應予課稅之積極規定。另外，行政院五十六年十二月七日台經第九四九四號及財政部五十六年十二月十日台財稅發第一三〇五五號令釋，係行政機關基於稅收目的恣意所作之擴充解釋。租稅之法律關係，須以租稅法律主義為前提，因之對於課稅構成要件之法律規定，必須從嚴解釋，既不能擴充法定之範圍，亦不容比附類似之事項，與刑法採取同一之步調，俾課徵符合租稅之正義原則。間或課稅事實未臻明確，課徵與否在兩可之間，究竟有疑問仍然課稅？抑或有疑問則不課稅？參諸刑法上「罪疑惟輕」之精神，稅法宜取疑問不課稅之態度，用保人民之財產權，以達租稅法律主義之目的。
- (五)行政法院在本案判決理由中，除提及前開兩項理由外，復又對公司法第二百三十八條第一款規定超過票面金額發行股票「所得」之溢額，提出新的見解。認為此「所得」二字即為所得稅法規定之「所得額」，二者意義相同。關於此點，必須加以澄清，以免誤導。因上揭公司法所稱之「所得」係當「動詞」用，意即「得到」的意思，然所得稅法之「所得額」係當「名詞」用，二者相去十萬八千里，意義迥然不同。

(六)綜上所陳，聲請人認為民主憲政國家應依法行政，租稅行政之推行，應堅守無法律則不課稅之原則，此即所謂「租稅法律主義」之原則，在此原則下，課稅須法律明文規定，須明確，須合理。現行「促進產業升級條例」第十九條即明文規定：「公司依公司法規定，將發行股票超過票面金額之溢價作為公積時，免予計入當年度營利事業所得額課稅」，其目的在匡正以往課稅不明確之弊病。財政部擬訂此項條文後，在送請立法院審查之「立法用意（精神）」乙欄內即述明「發行股票溢價為股東投入之資本，規定不視為所得課稅。惟此項規定非屬獎勵措施，宜納入所得稅法，俟所得稅法修正後即刪除」等語（附件七）。可見股票發行之溢價非屬所得，非僅美國稅法及我國教科書之編著者一致認定，甚至我國財政部專家亦予肯定，應無核課所得稅之依據。懇請 鈞院秉公裁奪。

謹 呈

司法院大法官會議 公鑒

聲請人：臺東區中小企業銀行股份有限公司

代表人：溫 0 雄

地 址：略

中 華 民 國 八 十 年 八 月 一 日
附 件：

- 一、七十七年度營利事業所得稅結算申報書「損益表」影本。
- 二、美國內地稅法第五五〇八二節有關規定影本。
- 三、鄭丁旺博士著「中級會計學」上冊第一二七、一二八頁影本。
- 四、鄭丁旺博士著「中級會計學」下冊第三一八頁影本。
- 五、中華民國公司組織研究發展協會發行「公司組織通用會計制度」有關條文影本。
- 六、王建煊教授著「租稅法」第十一版第三十七頁影本。
- 七、促進產業升級條例第十九條之立法用意影本。
- 八、行政院八十年度判字第一〇一五號判決書影本。

附件八：

行政法院判決

八十年度判字第一〇一五號

原告 臺東區中小企業銀行股份有限公司

(設略)

代表人 溫〇雄 (住略)

訴訟代理人 陳秋芳 (住略)

被告機關 臺東縣稅捐稽徵處

上原告因七十七年度營利事業所得稅事件，不服財政部中華民國八十年二月二十二日台財訴字第八〇一四四三八二六號再訴願決定，提起行政訴訟，本院判決如下：

主 文

原告之訴駁回。

事 實

緣原告七十七年度營利事業所得稅結算申報，關於發行新股溢價部分，不服被告機關之核定，申經復查，未獲變更，提起訴願、再訴願，均遭決定駁回，乃提起行政訴訟，茲摘敘原、被兩造訴辯意旨於次：

原告起訴意旨略謂：按本案爭執之重點有二：一為行為時之法律有無明文規定發行股票溢價應予課徵所得稅；另一為發行股票溢價是否為所得。關於前者，被告機關及訴願與再訴願決定機關之法令依據只有行政院五十六年十二月七日台經第九四九四號令及獎勵投資條例第二十五條兩項。謹逐一分析如次：一、行政院五十六年十二月七日台經第九四九四號令釋之內容為：「公司法第二百三十八條對資本公積並無免稅之規定，至其他法律如獎勵投資條例對某類事業某種所得有免稅條款者，方得據以免稅。」按上項令釋之重點僅在申明，無免稅條款之「所得」，應予課稅，至於「資本公積」是否必為「所得」乙節，則未提及。經查，公司法第二百三十八條規定之資本公積，計有五種不同之來源，即：(一)超過票面金額發行股票所得之溢額。(二)每一營業年度，自資產之估價增值，扣除估價減值之溢額。(三)處分資產之溢額收入。(四)自因合併而消滅之公司，所承受

之資產價額，減除自該公司所承擔之債務額及向該公司股東給付額之餘額。（五）受領贈與之所得。以上五種資本公積，性質迥異，有些是所得，有些則不是所得。例如，第三款的處分資產之溢價收入，不論稅法或會計理論均認為是「所得」。反之，發行股票溢價幾乎全世界都認為不是所得而是「投入資本」之一部分。關於此點容後面詳述。二、至於，獎勵投資條例第二十五條之全文為：「生產事業依公司法規定，將發行股票超過票面金額之溢價作為公積時，免予計入所得額。」如眾所皆知，獎勵投資條例乃為獎勵生產事業而制定，因此，非生產事業之課稅與否，理應適用行為時其他稅法之積極規定，而非引用獎勵投資條例反面解釋。就邏輯言，獎勵投資條例規定生產事業之發行股票溢價免稅，並不表示非生產事業之發行股票溢價必須課稅，合理之解釋應為，非生產事業之發行股票溢價是否應予課稅乙節，獎勵投資條例既無規定，自應以其他法律為依據，本案被告機關等，則迄未提出發行股票溢價應予課稅之積極規定，基上分析，原告乃確信，本案行為時之法律並無發行股票溢價應予課稅之積極規定，殆無疑義。三、再就發行股票溢價是否為所得乙節，分別就法律及會計理論觀點，分析如次：（一）依所得稅法第二十四條第一項規定，營利事業所得之計算，係以營利事業全年度收入總額減除各項成本費用、損失及稅捐後之純益額為所得額，另依該法施行細則第三十一條規定，以供給信用為業者，其所得額之計算公式為：①營業收益減營業成本等於營業利益。②營業利益減管理或事務費用等於營業淨利。③營業淨利加非營業收益減非營業損失等於純益額（即所得額）。上述公式中均未提及「發行股票溢價」，應列入所得額之計算。再查，七十七年度營利事業所得稅結算申報書中之損益表，亦無發行股票溢價一項。發言之，發行股票溢價所產生之「資本公積」，係逕列入「資產負債表」，故非所得。（二）按我國現行所得稅法多數抄襲美國稅法。經查，美國稅法即明文規定：「一公司因發行本身股票而收到現金或其他財產，不論交易性質為何，亦不論其所涉及之事實或環境為何，均不產生該公司之課稅所得或可扣除損失。例如，一公司於原始發行股票所收到之認繳股款，不論等於、高於或低於股票之面額，均不產生課稅所得或可扣除損失」。又依鄭丁旺博士所著中級會

計學第四版上冊第一二七頁及一二八頁，對收益及「利得」作如下定義。所謂「收益」，係指企業在一定期間因主要或中心業務而交付或生產貨物、提供勞務或其他活動，所產生的資產流入或其他增益、或負債之清償（或兩者之組合）。所謂「利得」指企業在一定期間由於週邊或附屬交易、及除「收益」與「業主投資」以外之所有其他交易、事項或情況，所產生之權益（淨資產）的增加。同書第三百十八頁更明白指出，公司因發行或買賣自己之股票所產生的利益，不得作為「損益表」中之「收益」，而應作為「額外資本」的增加。亦即與股東所發生之股票交易有利益時，不能作為「收益」，應全部作為「資本公積」。中華民國公司組織研究發展協會發行之「公司組織通用會計制度」乙書（編審委員為著名教授鮑爾一等）第三十六頁提及「股本溢價」為「額外投入資本」之一。由上述權威專家學者之著作定義可知，因股東（業主）之投資活動而產生之發行股票溢價非屬企業之所得。再依王建煊教授編著租稅法第十一版第三七頁稱：「租稅中尤其是較進步之稅目如所得稅等，其與會計學關係極為密切。在所得稅法中有關所得計算之條款，多為會計學之條文化」。本案發行股票溢價究竟是否為所得乙節，所得稅法既未明文規定，理應從會計學中尋找答案。四、綜上所述，發行股票溢價係屬「額外投入資本」而非所得，美國稅法及我國會計理論與實務均已明確肯定，而無庸置疑。今被告機關等昧於事實，主張對發行股票溢價課稅，實務上便係對資本課稅，務請鈞院予以糾正，為此提起行政訴訟，請判決撤銷一再訴願決定及原處分等語。

被告機關答辯意旨略謂：本案原告係經營供給信用之金融業，非屬獎勵投資條例第三條所規定之生產事業範圍，其七十七年度增資新臺幣（下同）八二、〇〇〇、〇〇〇元，其中現金增資六五、九三三、四〇〇元，盈餘轉增資一六、〇六六、六〇〇元，對外溢價發行記名股票六、五九三、三四〇股，溢價發行新股超過票面金額之溢額（現金增資部分）五四〇、六五三、八八〇元（即六、五九三、三四〇股×溢價（九十二元減十元）），帳列資本公積科目項下，案經臺灣省稅務局七十九年三月二十一日七九稅一字第〇一八九號函釋：以縣市地區中小企業銀行股份有限公司上市股票溢價發行之收入應認列實現

年度所得額依法計徵營利事業所得稅。經查原告並不否認其係經營金融業非屬獎勵投資條例第三條所稱之生產事業，次查公司法第二百三十八條對資本公積並無免稅之規定，亦無得作為免課所得稅之依據，而稅捐機關適用稅法時，在其主管職權範圍內得本其獨立之見解，依職權適用稅法，如有疑義並得由其上級機關或最高財稅機關就稅法加以釋示頒布有關釋示函令。本案行政院基於全國最高行政機關，財政部基於財稅主管機關，根據法文規定之意旨所為首揭令釋，並無牴觸租稅法規，自具有法律效力，原告再執系爭股票溢繳收入非屬所得，申稱本處逕予轉列其他收入課稅為無積極之明文規定云云，顯屬誤解，被告機關援用行政院五十六年十二月七日台經九四九四號及財政部五十六年十二月十日台財稅發第一三〇五五號令釋，並適用獎勵投資條例及公司法相關規定，據以核課原告七十七年度營利事業所得稅，於法有據，亦符合租稅法律主義，原告所訴，殊無可採。請判決駁回其訴等語。

理 由

按依所得稅法第三條第一項及第四條規定，凡在中華民國境內經營之營利事業之所得，除法律規定免納所得稅外，應依該法課徵營利事業所得稅，又公司法第二百三十八條第一款規定超過票面金額發行股票所得之溢額，應為資本公積，條文既稱為所得，依獎勵投資條例第二十五條規定反面解釋，凡非生產事業，依公司法規定將發行股票超過票面金額之溢價作為公積時，應予計入所得額。準此，行政院五十六年十二月七日台經第九四九四號及財政部五十六年十二月十日台財稅發第一三〇五五號令釋「公司法第二百三十八條對資本公積並無免稅之規定，至其他法律如獎勵投資條例對某類事業某種所得有免稅條款者，方得據以免稅」，既無牴觸法規，應予適用，本件原告於七十七年度增資八二、〇〇〇、〇〇〇元，其中現金增資六五、九三三、四〇〇元，盈餘轉增資一六、〇六六、六〇〇元，對外溢價發行記名股票六、五九三、三四〇股，溢價發行新股超過票面金額（現金增資部分）五四〇、六五三、八八〇元（即六、五九三、三四〇股×溢價（九十二元減十元））帳列資本公積科目項下之事實，有原告七十七年度營利事業所得稅結算申報書附原處分卷可稽。查原告非屬獎勵投

資條例第三條規定之生產事業，被告機關因據以將該溢額部分轉列為其他收入，併課原告當年度營利事業所得稅，揆諸首揭法條規定及令釋，並非無據。查依公司法規定發行股票，超過票面金額之溢額，公司法第二百三十八條第一款及獎勵投資條例第二十五條規定之條文既稱為所得或所得額，除營利事業所經營之事業合於獎勵投資條例第二十五條規定免計入所得額外，既不在所得稅法第四條規定免納所得稅範圍，即應依所得稅法規定課徵營利事業所得稅，原告所舉外國法規及學者學說，訴稱該溢額非所得，不應課徵營利事業所得稅云云，既與現行法規不合，自無可採，一再訴願決定遞予維持原處分，均無不合，原告起訴意旨，難謂有理，應予駁回。

據上論結，本件原告之訴為無理由，爰依行政訴訟法第二十六條後段，判決如主文。

中 華 民 國 八 十 年 六 月 二 十 五 日
(本件聲請書其餘附件及聲請書(二)均略)

司法院釋字第三一六號解釋

中華民國 82 年 5 月 7 日

院台大一字第 08172 號

解 釋 文

公務人員保險法第三條規定之疾病、傷害與殘廢，乃屬不同之保險事故。被保險人在保險有效期間發生殘廢事故時，自應依同法第十四條予以殘廢給付。其於領取殘廢給付後，承保機關在何種情形下仍應負擔其醫療費用，係另一問題。銓敘部七十九年十月六日七九台華特一字第 0 四七 0 七七七號函謂「植物人」之大腦病變可終止治療，如屬無誤，則已合於殘廢給付之條件，乃又以其引起之併發症無法終止治療為由而不予核給，將殘廢給付與疾病、傷害給付混為同一保險事故，增加法律所無之條件，與憲法實施社會保險照顧殘廢者生活，以保障人民權利之意旨尚有不符，應不再援用。惟「植物人」之大腦病變縱可終止治療，其所需治療以外之專門性照護，較殘廢給付更為重要，現行公務人員保險就專業照護欠缺規定，應迅予檢討改進。又大腦病變之「植物人」於領取殘廢給付後，如因大腦病變以外之其他傷病而有治療之必要者，既非屬同一傷病之範圍，承保機關仍應負擔醫療費用，乃屬當然，併予說明。

解釋理由書

公務人員保險為社會保險之一種。國家為謀社會福利，應實施社會保險制度，人民之老弱殘廢，無力生活，及受非常災患者，國家應予以適當之扶助與救濟，為憲法第一百五十五條所明定。而得否請領殘廢保險給付，涉及憲法上人民權利之保障。公務人員保險法第三條就保險事故之範圍，分為生育、疾病、傷害、殘廢、養老、死亡及眷屬喪葬七項，其中疾病、傷害與殘廢，乃不同之保險事故。依同法施行細則第五十八條第一項規定，被保險人發生保險事故，致成殘廢，經醫治終止，無法矯正，確屬成為永久殘廢者，即應依同法第十四條規定，按殘廢之標準予以現金給付。同法第十三條第五項第四款，雖限制因傷病而致殘廢經領取殘廢給付後，不得以同一傷病再申請診

療，亦即承保機關就同一傷病不再負擔其醫療費用。惟此乃另一疾病或傷害保險事故之保險給付問題，與已發生殘廢之保險事故應予以殘廢之給付無關，且上述法律規定之「同一傷病」，同法施行細則第五十一條第二項則採列舉規定，其內容為(一)傷病部位與原殘廢部位相同者(二)傷病名稱與原殘廢之傷病名稱相同者(三)傷病情況尚未超過原殘廢等級編號範圍者。並未將非同一傷病之各種感染及併發症，亦併列為「同一傷病」之範圍，且各種疾病與傷害，如在非殘廢人亦可能發生者，更無從擴張解釋為「同一事故」。銓敘部七十九年十月六日七九台華特一字第0四七0七七七號函謂「植物人」之大腦病變可終止治療，如屬無誤，則已合於殘廢給付之條件，乃又以其引起之併發症無法終止治療為由而不予核給，將殘廢給付與疾病、傷害給付混為同一保險事故，增加法律所無之條件，與憲法實施社會保險照顧殘廢者生活，以保障人民權利之意旨尚有不符，應不再援用。惟「植物人」之大腦病變縱可終止治療，其所需治療以外之專門性照護，較殘廢給付更為重要，現行公務人員保險就專業照護欠缺規定，應迅予檢討改進。又大腦病變之「植物人」於領取殘廢給付後，如因大腦病變以外之其他傷病而有治療之必要者，既非屬同一傷病之範圍，承保機關仍應負擔醫療費用，乃屬當然，併予說明。

大法官會議 主 席 林洋港
 大法官 翁岳生 翟紹先 楊與齡 李鐘聲
 楊建華 楊日然 馬漢寶 劉鐵錚
 鄭健才 吳 庚 史錫恩 陳瑞堂
 張承韜 張特生 李志鵬

抄郭0子法定代理人張0堯聲請書

為銓敘部第八十二次醫療顧問會議審議之決議：不同意核給公保被保險人因腦部意外傷害確定成殘之殘廢給付，與公務人員保險法第十三條第五項第四款、第五款、第十五條、第十九條及同法施行細則第五十八條，暨殘障福利法第三條第一項第六、九款，以及中央法規

標準法第五條第二款、第六條、第七條、第十一條牴觸，謹依法聲請解釋。

事 實

緣聲請人（即公保被保險人）原任職於臺東市公所（即要保機關），於七十八年七月二十八日不幸發生意外傷害，頭部受嚴重腦挫傷，於同年同月二十九日住公保特約馬偕紀念醫院臺東分院，經開顱手術醫治至七十九年五月十六日，為期近十個月，一直臥床不起，大小便失禁，咀嚼及咽下言語機能完全喪失，除流質外，不能攝取其他食物，專靠利用鼻胃管灌食，不能言語，全身癱瘓。經該院主治醫師宣告，病情靜止，再無任何藥物可作有效治療，而終止醫治，並具證確定為多重一級永久殘廢，同時再三囑促出院。又因無公設養護機構收容療養，而現迫不得已自費住在私立「關山天主教聖十字架」安養院中，必須按月給付院方各項護理費用二萬餘元，公保醫療費用已全部終止。曾於七十九年九月十日檢附馬偕分院出具之公務人員保險殘廢證明書，經由臺東市公所依規定請領殘廢給付。中央信託局公務人員保險處七十九年十月十七日（七九）中公現 0 九 0 七九六號函復略以：「郭女士於原送殘廢證明書所載之確定成殘日期七十九年五月十六日之後，復於同月二十四日至同年九月十九日仍在治療，且已成植物人 不得申請殘廢給付」。經向銓敘部陳請重新審定，而銓敘部於 79.12.14 七九台華特一字第 0 四九五九二一號書函復：以公務人員保險監理委員會第八十二次醫療顧問會議（以下簡稱公保醫療會議）審議決議：「植物人由於長期臥床，極易發生各種感染併發症，雖然其大腦之病變可終止治療，然而其所引發之併發症很多，無法終止治療，必須終生依賴醫療照護，故不同意核給殘廢給付」。聲請人認銓敘部所為之處分違法，竟以未公布亦未下達之公保醫療會議之決議「 不同意核給已確定成殘之殘廢給付」。顯與公務人員保險法第十五條及同法施行細則第五十八條牴觸，而剝奪被保險人合法權利，遂依法提起訴願、再訴願及行政訴訟，但對聲請人主張其違法違憲部分，均未予審究，遽將訴願、再訴願及行政訴訟駁回，情非得已，始聲請解釋。

理 由

- 一、查公務人員保險法施行細則第五十八條規定：「被保險人發生本法第十五條規定之保險事故，致成殘廢，經醫治終止，無法矯正，確屬永久殘廢，得依據本保險醫療機構審定成為殘廢月份之保險俸給數額，經由要保機關請領殘廢給付」。被保險人既經公保特約醫院主治醫師宣告，病情靜止，現無藥物可予治療，醫治終止，具證確屬成為多重一級永久殘廢（有公務人員殘廢證明書可憑）。已構成請領殘廢給付要件，何謂：「核與規定不符」。又凡因腦部受傷或病變致成為殘廢植物人或痴呆症者，乃現今醫學界公認為重大不治之病症，無藥可治。銓敘部竟昧於事實，而以並未公布亦未下達之公保醫療會議之決議，作為剝奪被保險人合法權利之論據，違法之舉，應屬無效。
- 二、遞查公務人員保險法第十五條第一項第二款規定：「因疾病或意外傷害致成全殘廢者，給付三十個月，半殘廢者，給付十五個月，部份殘廢者，給付六個月」之殘廢給付。又同法第十九條規定：「被保險人有下列情形之一者，不予給付：

- (一)犯罪被執行死刑者。
- (二)因戰爭災害致成死亡或殘廢者。

以及同法第十三條第一項第二款規定：「疾病、傷害醫療費用由承保機關負擔」。同條第五項第四款規定：「因傷病而致殘廢，經領取殘廢給付後，以同一傷病再申請診療者，承保機關不負擔其醫療費用」。又公務人員保險法施行細則第五十一條第二款規定：「本法第十三條第五項第四款所稱同一傷病，以完全符合下列各項為限：

- (一)傷病部位與原殘廢部位相同者。
- (二)傷病名稱與原殘廢之傷病名稱相同者。
- (三)傷病情況尚未超過原殘廢等級編號範圍者。」

綜觀以上條文，公務人員保險法及施行細則對於免費醫療或現金（殘廢）給付之限制，係採明文列舉之規定（參照銓敘部(50)台特字第一二〇一九號釋函），法理明確，不容曲解。足證銓敘部公保醫療會議之決議，不同意核給已確定成殘之殘廢給付，與公務人員保險法第十五條暨施行細則第五十八條抵觸，顯

然違法。又公務人員保險法為母法，其施行細則為子法，子法超越母法，乃非法之所許，該部公保醫療會議之決議，已超越母、子法之規定，豈有適用之理。

三、按行政主管機關就行政法規所為之解釋，應以法條固有之效力為其範圍，而於其效力範圍無所增減者，始有其適用，此為法理上理所當然。次查公務人員保險醫療辦法第四十一條規定：「承保機關及本保險醫療機構與要保機關或被保險人間，因醫療業務發生一切爭議，得報請主管機關交由本保險監理委員會醫療顧問會議審議後處理之」。而主管機關銓敘部提交公保醫療會議之決議：「植物人由於長期臥床，極易發生各種感染及併發症，雖然其大腦之病變可終止治療，然而其所引發之併發症很多，無法終止治療，必須終身依賴醫療照護，故不同意核給殘廢給付」。此乃昧於事實對殘廢給付擴張之解釋，已踰越公務人員保險醫療辦法第四十一條規定處理之範圍，顯然違背公保立法保障公務人員之權益意旨，在處理上有欠公允，於法未合，應無適用之理。再者，凡因腦疾病或創傷所致之不可治癒之痴呆症、半身不遂，以及重要器官失去功能者，肢體障礙極重度之多重全殘者，長期臥床者諸多，難道就不會發生各種感染及併發症嗎？獨對部份因腦部受傷致成為殘廢者，以醫療會議決議作為剝奪其合法權益之論據，當非法之所許。又公務人員保險法第十三條第五項第五款規定：「住院醫療經診斷並通知應出院而不出院者，承保機關不負擔其醫療費用」。承保機關既未設有養護機構收容療養，竟以植物人必須終生依賴醫療照護，不同意核給殘廢給付，空言主張，置法理何在。

四、再查公務人員保險法及其施行細則，條文清晰明確，並無含混不清或置疑之處，縱或有之亦應依法定程序修正或請鈞院大法官解釋，銓敘部不依法執行其職務，竟以公保醫療會議之決議剝奪人民合法之權利。按中央法規標準法第五條第一項第二款規定：「關於人民權利義務者，以法律規定之」。同法第六條規定：「應以法律規定之事項，不得以命令定之」。同法第七條規定：「各機關依其法定職權或基於法律授權訂定之命令，應視其性質

分別下達或公布，並即送立法院」。銓敘部之命令，既未下達，亦未即送立法院，其命令顯與前陳各條牴觸或違背。

五、未查按命令與憲法或法律牴觸者無效，憲法第一百七十二條定有明文，中央法規標準法第十一條亦有相同之規定，銓敘部所為之命令，既與公務人員保險法第十五條及同法施行細則第五十八條，中央法規標準法第五條第一項第二款、第六款、第七條以及第十一條牴觸，應屬無效。訴願、再訴願決定及行政法院判決，均未就聲請人指陳銓敘部違法違憲部分，依據法律表示其合法適當之見解。敬請

鈞院大法官俯賜解釋。

謹 呈

司法院 公鑒

附呈：各項文件影印本一冊。

聲 請 人：郭 0 子

法定代理人：張 0 堯

中 華 民 國 八 十 一 年 八 月 八 日

附 件：

行政法院判決

八十一年度判字第一三五〇號

原 告 郭 0 子 (住略)

法定代理人 張 0 堯 (住略)

被告機關 中央信託局

上原告因請領公務人員保險殘廢給付事件，不服考試院中華民國八十一年四月二十二日(八一)考台訴決字第〇〇五號再訴願決定，提起行政訴訟，本院判決如下：

主 文

原告之訴駁回。

事 實

緣原告原任職於臺東縣臺東市公所，於民國七十八年七月二十八日因意外傷害，頭部受嚴重腦挫傷，經送醫急救，醫生宣告於七十九年五

月十六日後呈植物人狀態。原告於七十九年九月十三日檢具馬偕紀念醫院臺東分院（以下簡稱馬偕分院）七十九年七月二十四日出具原告成殘日期為七十九年五月十六日，殘廢部位為「全身癱瘓（植物人）」之殘廢證明書，向被告機關所屬公務人員保險處（以下簡稱公保處）請領殘廢給付，經公保處查證結果，以原告於殘廢證明書所載確定成殘日期（七十九年五月十六日）之後，於七十九年五月二十四日至七十九年九月十九日間仍在治療中，其醫治並未終止，依公務人員保險法施行細則第五十八條規定及銓敘部七十九年十月六日七九台華特一字第0四七0七七七號函釋，乃於七十九年十月十七日以（七九）中公現字第0九0七九六號函復不予給付。原告復於七十九年十一月二十日檢具馬偕分院另出具殘廢部位為「全身癱瘓」，並未註明為「植物人」之殘廢證明書，向公保處申復，公保處為慎重起見，特函請馬偕分院查證，並提供原告自七十八年七月二十九日起至七十九年五月十六日止之病歷影本參考，根據該分院所送病歷，記錄原告於七十九年五月十六日（殘廢證明書所載確定成殘日期）出院時，係呈植物人狀態，不合請領殘廢給付規定，公保處爰於八十年二月二十六日以（八十）中公現字第0一七六七七號函復不同意核給殘廢給付。嗣原告於八十年九月三十日以其病症應屬腦部創傷所致不可治癒之癱瘓症，向銓敘部申請重行鑑定，案經銓敘部轉請公保處辦理，並經公保處於八十年十月二十三日以（八十）中公現字第九六二九三號函復，略以根據原告在馬偕分院七十九年五月十六日出院時之病歷摘要已明確記載，原告呈植物人狀態無誤，而非因腦部創傷所致不可治癒之癱瘓症，該處依規定對呈植物人狀態之被保險人，不同意核給殘廢給付，且原告已於七十九年十月一日退休退出公保，對其退休後病情鑑定，尚難照辦。原告不服，向銓敘部提起訴願及向考試院提起再訴願，遞遭決定駁回，遂提起行政訴訟，茲摘敘兩造訴辯意旨如次：原告起訴意旨及補充理由略謂：一、查公務人員保險法施行細則第五十八條規定：「被保險人發生本法第十五條規定之保險事故，致成殘廢，經醫治終止，無法矯正，確屬成為永久殘廢，得依據本保險醫療機構審定成為殘廢月份之保險俸給數額，經由要保機關請領殘廢給付」。原告既經公保特約醫院主治醫師宣告，病情靜止，現無藥物可

予治療，醫治終止，具證確屬成為多重一級永久殘廢，已構成請領殘廢給付要件。被告機關竟昧於事實，而以超越公務人員保險法規固有效力範圍之公保醫療會議之不當決議，作為剝奪原告合法權益之論據，違法之舉，應屬無效。二、按行政主管機關就行政法規所為之解釋，應以法條固有之效力為其範圍，而於其效力範圍無所增減者，始有其適用，此為法理上所當然。查公務人員保險醫療辦法第四十一條之規定：「承保機關及本保險醫療機構與要保機關或被保險人間，因醫療業務發生之一切爭議，得報請主管機關交由本保險監理委員會醫療顧問會議審議後處理之」。而主管機關銓敘部提交公保醫療會議之決議：「植物人由於長期臥床，極易發生各種感染及併發症，雖然其大腦之病變可終止治療，然而其所引發之併發症很多，無法終止治療，必須終生依賴醫療照護，故不同意核給殘廢給付」。此乃昧於事實對殘廢給付擴張之解釋，已逾越公務人員保險醫療辦法第四十一條規定處理之範圍，顯然違背公保立法保障公務人員之權益意旨。再者，凡因腦疾病或創傷所致之不可治癒之痴呆症（被保險人係屬此症狀），半身不遂，以及重要器官失去功能者，肢體障礙極重度之多重全殘者，長期臥床者諸多，難道就不會發生各種感染及併發症嗎？獨對部分因腦部受傷或病變致成為殘廢者，以醫療會議決議作為剝奪其合法權益之論據，當非法之所許。又公務人員保險法第十三條第五項第五款規定：「住院醫療經診斷並通知應出院而不出院者，承保機關不負擔其醫療費用」。承保機關既未設有養護機構收容療養，竟而以植物人必須終生依賴醫療照護，不同意核給殘廢給付，空言主張，置法理何在。三、據馬偕分院七十九年七月間先後所出具之殘廢證明書二份，前者殘廢部位載有「全身癱瘓（植物人）」，後者亦載明「全身癱瘓（未註明植物人）」，其治療時間，治癒或出院日期，確定成殘日期七十九年五月十六日，殘廢標準為多重壹級永久殘廢，完全一致，並無差異，且後者在殘廢部位之詳細圖解及說明欄所載內容更為詳實。核與公務人員保險殘廢給付標準表所規定全殘廢給付標準四、五、十四、十五各項，並無不合，原告「醫治終止」，乃是保險主治之醫療機構（即馬偕分院）宣告，病情靜止，無藥可治，為現今醫學界公認重大不治之病症（公保醫療會議所謂「大腦之病變可終止

治療」亦據此為論據），主動終止醫治，具證確定成為多重永久一級殘廢，不容繼續住院。至於七十九年五月十六日確定成殘出院後，復於同年月二十四日至同年九月十九日間，請馬偕分院家庭醫學科定期派遣醫護人員到家更換鼻、胃管，同時處以服用胃乳、化痰、利便劑、降低血壓等藥物，此為身體保健之處方，係屬公務人員保險法第十三條第一項第三款之規定，要保機關所舉辦之健康檢查及疾病之預防範圍（其費用由承保機關負擔），並非對腦部之治療，事實上無藥可治。被告機關答辯所謂仍繼續治療同一病症，顯與事實不符。為此，訴請撤銷再訴願決定、訴願決定及原處分等語。

被告機關答辯意旨略謂：一、依照公務人員保險法施行細則第五十八條第一項暨公務人員保險殘廢給付標準表規定：殘廢之審定，必須經醫治終止後，確屬成為永久殘廢者。又同細則第五十九條規定：「承保機關對請領殘廢給付之案件，得加以調查、複驗、鑑定，如不合規定之案件退回時，並得保留原送之殘廢證明書存查。本保險殘廢爭議及各項現金給付爭議，由主管機關核釋之」。上述規定，係公務人員保險法第十五條第二項及第二十四條立法授權，合法有效，毋庸置疑。因此，被保險人請領殘廢給付必須係：（一）醫治終止，無法矯治確屬成永久殘廢。（二）符合主管機關訂定之「公務人員保險殘廢給付標準表」所定標準，始得為之。且承保機關對於被保險人申請殘廢給付之案件，負有調查、複驗及鑑定其是否醫治終止，與是否符合公務人員保險殘廢給付規定之責，此點並於被保險人所附殘廢證明書說明一、載明「本殘廢證明書所載殘情及殘等須經承保機關查核與本保險法規有關規定相符者為有效」。遞查銓敘部（六五）台謨特二字第0七一二號函釋：「被保險人取得殘廢證明書，而尚未領取殘廢給付者，如仍以同一傷病繼續治療，則此一殘廢證明書視為無效」。又因植物人狀態之被保險人，如何認定醫治終止有所爭議，且以其係屬醫療問題，仍需醫療專家鑑定，銓敘部爰依法提經公務人員保險監理委員會醫療顧問會議決議，並於七十九年十月六日以七九台華特一字第0四七0七七七號函作成釋例以：「植物人由於長期臥床，極易發生各種感染及併發症，雖然其大腦之病變可終止治療，然而其所引發之併發病症很多，無法終止治療，必須終生依賴醫療照護，故不同

意核給殘廢給付」各在卷；而原告殘廢給付發生爭議後，其個案亦經銓敘部七十九年台華特一字第0四九三二五六號函釋，不得給付，並非無憑，且辦理經過均依公務人員保險法辦理，既無牴觸或違背，應屬有效。二、原告於原殘廢證明書所載確定成殘日期七十九年五月十六日之後，仍於次日（十七日）轉入臺北榮民總醫院繼續治療同一病症至五月二十二日，之後復於五月二十四日轉回馬偕分院繼續治療與成殘原因相同之同一病症，原告既有住院醫療事實，顯見醫治未終止，仍無法確定成殘。而原告之症狀，根據馬偕分院七十九年七月二十四日所具之殘廢證明書記載為「植物人」，及其確定完全成殘日期七十九年五月十六日當天出院病歷摘要亦明載為「植物人狀態」（Vegetative Status），復於臺北榮民總醫院治療時亦載「植物人狀態」，再回馬偕分院家庭醫學科治療時，仍載為「植物人狀態」，而該「植物人狀態」之被保險人案例，業經銓敘部七九台華特一字第0四七0七七七號函釋不同意發給殘廢給付。惟本案不符原因在於尚未醫治終止，無法審定，以致不得請領殘廢給付。至於「植物人狀態」與主管機關之核釋規定不合，仍不得發給殘廢給付亦為原因之一。三、原告主張七十九年五月十六日所鑑定傷病名稱「植物人」有誤，退保（七十九年十月一日）之後始變成「痴呆症」申請重行鑑定乙節，因本案主要在醫治未終止，與公務人員保險法施行細則第五十八條規定不合，不得發給殘廢給付在案。又原告於七十九年十月一日退出公務人員保險後，以公務人員配偶身分參加公務人員眷屬疾病保險（該保險僅為疾病及傷害二項醫療），已非公務人員保險殘廢給付之給付對象，自無須就其退休後之症狀予以再行鑑定。四、綜上所陳，原告所訴，顯無理由，請判決駁回原告之訴等語。

理 由

按訴願人為無行為能力或限制行為能力人時，應由其法定代理人代理訴願，前項行為能力及法定代理，依民法規定，為訴願法第十三條所規定。而對於心神喪失，致不能處理自己事務者，法院得因本人、配偶或最近親屬二人或檢察官之聲請，宣告禁治產，禁治產人無行為能力，禁治產人應置監護人，其順序依法律之規定，配偶為第一順序，監護人為受監護人之法定代理人，民法第十四條、第十五條、第一千

一百十條、第一千一百十一條、第一千一百十三條、第一千零九十八條分別規定甚明。本件原告心神喪失，無處理自己事務之能力，業經臺灣臺東地方法院宣告為禁治產人，有該院八十一年度禁字第二號民事裁定影本附卷可稽，張O堯為原告之配偶，代理原告提起訴願、再訴願，依法有效，合先說明。次按公務人員保險法第十五條第一項規定，被保險人殘廢時，依左列規定予殘廢給付；同條第二項規定，前項所稱全殘廢、半殘廢、部分殘廢之標準，由主管機關訂定之。銓敘部乃依據該條之授權，訂定公務人員保險殘廢給付標準表，以為辦理殘廢給付審定之依據。又按公務人員保險法施行細則第五十八條第一項及第五十九條第一項規定，被保險人發生保險事故，致成殘廢，經醫治終止，無法矯治，確屬成為永久殘廢者，得經由要保機關請領殘廢給付。承保機關對請領殘廢給付之案件得加以調查、複驗及鑑定。故被保險人如發生殘廢保險事故時，必須醫治終止，無法矯治，確屬成為永久殘廢，且符合公務人員保險殘廢給付標準表規定之標準，始得請領殘廢給付。復查依公務人員保險法施行細則第四十五條第三項規定所訂定之公務人員保險醫療辦法第四十一條規定：「承保機關及本保險醫療機構與要保機關或被保險人間，因醫療業務發生之一切爭議，得報請主管機關交由本保險監理委員會醫療顧問會議審議後處理之」。有關植物人可否請領殘廢給付疑義，曾經銓敘部提請公務人員保險監理委員會第八十二次醫療顧問會議決議：「植物人由於長期臥床，極易發生各種感染及併發症，雖然其大腦之病變可終止治療，然而其所引發之併發症很多，無法終止治療，必須終身依賴醫療照護，故不同意核給殘廢給付」。本件原告請領殘廢給付，根據馬偕分院出具之殘廢證明書及提供原告自七十八年七月二十九日至七十九年五月十六日止之病歷記載，原告於七十九年五月十六日確定成殘並呈植物人狀態，且經公保處調查結果，原告於七十九年五月十七日至同年九月十九日間仍繼續治療，顯見醫治並未終止，被告機關所屬公保處函復不同意核給殘廢給付，揆諸首揭法條規定及說明，並無違誤，一再訴願決定遞予維持，均無不合。原告起訴主張，被告機關昧於事實，而以超越公務人員保險法規固有效力範圍之公保醫療會議之不當決議，作為剝奪原告合法權益之論據，及原告所患應屬因腦部疾病或創

傷所致之不可治癒之痴呆症，而非植物人云云。查公務人員保險法對於保險事項，僅作原則概括性規定，為有效施行，仍有賴公務人員保險法施行細則及輔助法規作具體之規定，而施行細則，依公務人員保險法第二十四條規定，授權考試院會同行政院訂定之，故依該施行細則第四十五條第三項規定所訂定之公務人員保險醫療辦法第四十一條規定，提經公務人員保險監理委員會醫療顧問會議所作之決議，自有其法定效力。且原告於七十九年五月十六日確定成殘出院後，復於翌（十七）日至同年月二十二日，至臺北榮民總醫院及同年月二十四日至同年九月十九日間轉回馬偕分院繼續治療與成殘原因相同之同一病症，已為原告所自認，顯見其醫治未終止。況依據馬偕分院所提供原告於七十九年五月十六日出院之病歷摘要，已明確記載原告是植物人狀態，原告指其所患為痴呆症，而非植物人，自非可採。綜上所述，原告所訴各節，均無可採。其起訴論旨，難謂有理，應予駁回。據上論結，本件原告之訴為無理由，爰依行政訴訟法第二十六條後段，判決如主文。

中 華 民 國 八 十 一 年 七 月 九 日
（本件聲請書其餘附件略）

司法院釋字第三一七號解釋

中華民國 82 年 5 月 21 日

院台大一字第 09087 號

解 釋 文

中華民國七十六年十二月三十日修正公布之所得稅法第一百十一條第二項，關於私人團體或事業，違反第八十九條第三項之規定，未依限填報或未據實申報者，處該團體或事業五百元罰鍰之規定，係對稅款扣繳義務人違反法律上作為義務所為之制裁，以確實掌握課稅資料，為增進公共利益所必要，與憲法並無牴觸。

解釋理由書

依所得稅法規定，應自付與納稅義務人之給付中扣繳所得稅款之人，為扣繳義務人。扣繳義務人應就納稅義務人之所得，於給付時依規定之扣繳率或扣繳辦法扣取稅款，在法定之期限內，向國庫繳清，並開具扣繳憑單彙報該管稽徵機關，其未達起扣點者，並應依限將受領人之姓名及相關資料向該管稽徵機關申報，中華民國七十六年十二月三十日修正公布之所得稅法第七條第五項、第八十八條、第九十二條、第八十九條第三項規定甚明。

同法第一百十一條第二項，關於私人團體或事業，違反第八十九條第三項之規定，未依限填報或未據實申報者，處該團體或事業五百元罰鍰之規定，係對扣繳義務人未盡其法律上應盡之義務時所為之制裁。此項扣繳或申報義務，乃法律規定之作為義務，其目的在使國家得以確實掌握課稅資料，為增進公共利益所必要，與憲法並無牴觸。

大法官會議 主 席 林洋港
大法官 翁岳生 翟紹先 楊與齡 李鐘聲
楊建華 楊日然 馬漢寶 劉鐵錚
鄭健才 吳 庚 史錫恩 陳瑞堂
張承韜 張特生 李志鵬

抄吳O雄聲請書

受文者：司法院

主 旨：為臺北地方法院八十年度財更貳字第九號及臺灣高等法院八十年度財抗字第二七一號刑事確定裁定適用之所得稅法第一百十一條第二項中段、所得稅法施行細則第八十五條之一及臺北市國稅局各類所得資料申報書、扣繳（免扣繳）憑單有牴觸憲法第二十二、二十三條之疑義，聲請解釋事。

說 明：

一、事實經過：

聲請人於七十九年初依所得稅法第八十七條為納稅義務人吳蘇O屏等薪資及房東申O為所得租金，向臺北市國稅局城中稽徵所申報扣繳時，該所人員指示應合併彙報，惟因租賃所得人申O為出國，歷久未歸，致無法獲知其國民身分證統一編號、租賃房屋稅籍號碼，為恐影響薪資給付部分之申報，再向該稽徵機關人員請求准免填報上列未明事項，或准予分別申報，仍未蒙受理，且就稽徵機關所印發之申報書及租賃所得扣繳憑單上載明之非所得稅法施行細則第八十五條之一規定應填事項之「租賃房屋稅籍號碼」，堅持非填不可，致聲請人遲至七十九年二月二日申報截止日後才為申報，經城中稽徵所就租金及薪資分別起訴，臺灣高等法院就薪資部分於七十九年四月二十九日以八十年度財抗字第二七一號裁定適用所得稅法第一百十一條第二項中段及所得稅法第八十五條之一駁回聲請人之抗告，至此，就薪資部分聲請人被處新臺幣七千五百元確定。（租金部分之案件尚未判決確定）

二、得聲請解釋理由：

依司法院大法官會議法第四條第一項第二款規定：人民於其憲法上所保障之權利，遭受不法侵害，得依法定程序提起訴訟，對於確定終局裁判所適用之法律或命令，發生有牴觸憲法之疑義時，得聲請大法官會議解釋，聲請人今因憲法

第十五條所保障之財產權遭法院不法侵害，特依此規定請求解釋憲法。

三、所得稅法第一百十一條第二項中段、所得稅法施行細則第八十五條之一違憲之理由：

(一)就所得稅法第一百十一條第二項中段違憲部分：

1. 按「人民有依法律納稅之義務」、「凡人民之其他自由及權利，不妨害社會秩序公共利益者，均受憲法之保障」、「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」，憲法第十九、二十二、二十三條著有明文，且此乃民主法治國家所需確切遵行者。
2. 由前演繹可知：①憲法規定人民僅有依法律納稅之義務，而無代扣繳稅款之義務，更無代稅務機關製作統計書表之義務。②人民有不代稅務機關扣繳他人稅款及彙報他人稅款之自由。故所得稅法規定人民須代扣他人稅款及彙報他人稅款，如一遲誤期間，即依所得稅法第一百十一條第二項中段處罰，此係對人民賦予不當之限制，課予人民不當之負擔，事屬違憲，至為明確。

(二)就所得稅法施行細則第八十五條之一部分：

1. 中央法規標準法第五條第二項規定，關於人民之權利義務應以法律定之，此係法律保留原則，旨在貫徹人權之保障，亦為民主法治國家賴以立國之基礎。
2. 依所得稅法施行細則第八十五條之一規定可知，其課人民二種義務，其一為課扣繳義務人須查明所得人住址、姓名、國民身分證統一編號、年度給付總額、扣繳稅額等調查義務。其二為如未依規定詳實填報者，課人民財產權之負擔。由此可知，該法施行細則第八十五條之一，已干涉人民之自由權利，違背憲法法律保留原則之規定，其屬違憲，自不待言。

四、就臺北市國稅局命人民依其設計之各類所得資料申報書、扣

繳（免扣繳）憑單填報部分：

此項申報書及憑單，除所得人姓名住所等項，已如前（二）所述外，書單中另命人民填報所得人之租賃房屋稅籍編號（又稱房屋稅單管理代號），查此租賃房屋稅籍編號，在以前稅捐機關在每一戶房屋門口均釘有紅色房屋稅籍號碼牌時，人民容易照抄填報，但近年稅捐機關已不再釘此稅牌，當然人民不易查填，如仍命人民依式查填，於情不合，於憲法及法律尤屬不合（法規無此規定），因此確定裁定所適用上開書單之行政命令，亦屬違憲。

五、聲請解釋之目的：

綜上所述，本案確定刑事裁定適用違憲之所得稅法第一百十一條第二項中段、該法施行細則第八十五條之一及有關填報書單行政命令，致剝奪聲請人之財產權，特此聲請解釋憲法，並請早日釋示該判決後段與憲法意旨不符，以為聲請救濟之理由。

六、檢呈臺北地方法院裁定、抗告狀、臺灣高等法院裁定、聲請非常上訴狀、最高法院檢察署函、各類所得資料申報書等影本各一份，扣繳（免扣繳）憑單影本三份。

聲請人 吳〇雄

中 華 民 國 八 十 年 八 月 九 日

附 件：

臺灣高等法院刑事裁定 八十年財抗字第二七一號

抗告人即 吳〇雄律師事務所（設略）
受處分人

負 責 人 吳〇雄（略）

上抗告人因違反所得稅法案件，不服臺灣臺北地方法院，中華民國八十年一月三十一日第一審裁定（八十年財更貳字第〇〇九號）提起抗告，本院裁定如下：

主 文

抗告駁回。

理 由

- 一、本件原裁定以抗告人即受處分人於民國七十八年一月一日至七十八年十二月三十一日給付納稅義務人吳蘇0屏等未達起扣點之薪資所得計新臺幣（下同）十七萬元，未於七十九年二月二日以前（七十九年一月三十一日申報截止日，因農曆春節放假，延至同年二月二日截止），依規定格式列單申報受領人之姓名、住址、國民身分證統一編號及全年給付金額等項資料申報主管稽徵機關，遲至七十九年二月九日始行申報，有逾期申報免扣繳憑單申明書影本，各類所得扣繳暨免扣繳憑單影本、各類所得資料申報影本等附卷為證，因予科罰，經核並無不合。
- 二、抗告意旨雖以所得稅法第一百十一條第二項中段所規定未依限填報或未據實申報者處罰鍰之規定，係指被查獲而勒令補報者，始處以罰鍰，至若於未查獲前已自動申報者，不在罰鍰之列。又依大法官會議釋字第二七五號解釋，如行為人能舉證證明自己無過失時，即可不受處罰。本件抗告人遲誤申報係基於不可歸責於受處分人之事由，並已舉證明確，應不受處罰云云。惟查所得稅法第一百十一條第二項中段，並非規定經查獲者始受處罰，而係規定凡未依限填報（或未據實申報）即應受罰，包括逾限已申報（或補報），及全未申報（或補報）之情形在內，並無是否查獲之分。其逾限而已申報（或補報）者自無庸再行通知補報，惟有對全未申報及未補報者始於查獲時通知限期補報，而對逾期不補報者另再科罰鍰，抗告意旨謂依反面解釋，其於未查獲前自動申報者不在處罰之列云云，其解釋為不週延。須知該項規定為違反作為義務之處罰，一有違反即受處罰，而非以被查獲為處罰之要件。
- 三、次按人民違反法律上之義務而應受行政罰之行為，法律無特別規定時，雖不以出於故意為必要，仍須以過失為其責任條件。但應受行政罰之行為僅須違反禁止規定或作為義務，而不以發生損害或危險為其要件者，推定為有過失，於行為人不能舉證證明自己無過失時即應受處罰，業據司法院大法官會議釋字第二七五號著

有解釋。查所得稅法第一百十一條第二項中段對未依限填報之處罰，乃係對於違反作為義務之處罰，本件抗告人未依限於七十九年二月二日前為上開填報行為，已為其所自承，並有「逾期申報免繳憑單申明書」在卷可按，其事實已明。抗告意旨雖稱其為前開十七萬元薪資給付為申報時，因另有房屋租金之給付，惟因不及查知房東申0為之國民身分證統一編號及租賃房屋之房屋稅籍編號，而無法依限於七十九年二月二日前申報，認其違反作為義務為不可歸責於自己之原因，抗告人即無過失不應受罰為其依據。惟查抗告人於七十八年間對吳蘇0屏等有薪資給付，對申0為有租金給付，明知依所得稅法規定須將有關資料向稅捐稽徵機關申報，則於其為各該給付時，即應蒐集各該受領所得者之相關資料，以備申報之用。抗告人不此之圖，致於申報期限屆止之前因申0為出國在外，未能查知其身分證統一編號及房屋稅籍編號，全屬可歸責於抗告人之原因，不能謂無過失。況抗告人負責人於七十八年七月十七日與申0為所訂立之租賃契約書已載有房東申某之身分證統一編號，以申某出國未回，無法盡知該項資料，尤不能證明其無過失。又所謂房屋稅籍編號除向房東查詢外，並非不能依其他途徑如向稽徵或財稅資料單位查明。被告未於給付租金時查明該項資料，又未於申報期限截止前預先自行查明資料，難謂非可歸責於抗告人之原因。則抗告人藉詞未有該項資料無從填報，及向稽徵單位查詢填寫方法等枝節均不能謂抗告人為無過失，抗告意旨所述尚非可採。

四、原審以抗告人違章事實明確，適用所得法第一百十七條第四項、第一百十一條第二項中段，戡亂時期罰金罰鍰提高標準條例第一條，裁處罰鍰新臺幣柒仟伍佰元，並逾知限期繳納，核其認事用法均無不合，抗告非有理由，應予駁回。

據上論斷，應依刑事訴訟法第四百十二條裁定如主文。

中 華 民 國 八 十 年 四 月 二 十 九 日
(本件聲請書其餘附件略)

司法院釋字第三一八號解釋

中華民國 82 年 5 月 21 日

院台大一字第 09088 號

解 釋 文

中華民國五十二年一月二十九日修正公布之所得稅法第十五條、第十七條第一項，關於納稅義務人應與其有所得之配偶及其他受扶養親屬合併申報課徵綜合所得稅之規定，就申報之程序而言，與憲法尚無牴觸。惟合併課稅時，如納稅義務人與有所得之配偶及其他受扶養親屬合併計算稅額，較之單獨計算稅額，增加其稅負者，即與租稅公平原則有所不符。首開規定雖已於中華民國七十八年十二月三十日作部分修正，主管機關仍宜隨時斟酌相關法律及社會經濟情況，檢討改進。

解釋理由書

中華民國五十二年一月二十九日修正公布之所得稅法第十五條、第十七條第一項關於綜合所得稅之納稅義務人應與其有所得之配偶及其他受扶養之親屬合併申報課稅之規定，乃以減少申報及稽徵件數，節省徵納雙方勞費為目的。就合併申報之程序而言，為增進公共利益所必要，與憲法尚無牴觸。惟合併課稅時，如納稅義務人與有所得之配偶及其他受扶養親屬合併計算稅額，較之單獨計算稅額，增加其稅負者，即與租稅公平原則有所不符。首開規定雖已於中華民國七十八年十二月三十日作部分修正，主管機關仍宜隨時斟酌相關法律及社會經濟情況，就其免稅額及扣除額等規定，通盤檢討改進。

大法官會議 主 席 林洋港
大法官 翁岳生 翟紹先 楊與齡 李鐘聲
楊建華 楊日然 馬漢寶 劉鐵錚
鄭健才 吳 庚 史錫恩 陳瑞堂
張承韜 張特生 李志鵬

不同意見書

大法官 吳庚 張承韜

本件聲請解釋意旨係指摘中華民國五十二年一月二十九日修正公布之所得稅法第十五條、第十七條硬性規定，納稅義務人應與其所得之配偶及受扶養之親屬合併申報課稅，牴觸憲法第七條，其重點顯係指合併課稅有違憲疑義。而多數大法官所通過之解釋文則先謂：上述規定「就申報之程序而言，與憲法尚無牴觸」，繼者又稱：「合併課稅時，如使納稅義務人與有所得之配偶及其他受扶養親屬合併計算稅額，較之單獨計算稅額，有增加稅負之虞者，即與租稅公平原則有所不符」，將「合併申報課稅」事項，一分為二，申報部分合憲，課稅部分則指其與公平原則不符，宜檢討改進。實則對於夫妻申報所得稅，在手續上無論分別或合併申報，根本不生所謂違憲問題，重要者乃申報後如何計算致影響稅負之多寡。關於夫妻（或其他共同生活之家屬），如何申報課稅，各國稅法所採之方式有：單純合併制、單獨制、多組稅率制、折半計算制、薪資分離其餘所得合併制等，大抵參酌各該國家所得分配狀況、婦女就業情形、成年男女結婚之意願、國民守法納稅之精神等因素，而決定適合其國情之制度。各種申報課稅制度之中，利弊互見，並無絕對公平合理之設計，本屬立法裁量問題。大法官之解釋無法代替行政及立法部門對此一事項作成決策，尤其不宜表示「合併計算」或「單獨計算」兩者之中，選擇其一，方屬合憲，而限制行政及立法部門就各種制度之中，斟酌損益，作更合理之規定。

抄李○圓等四人聲請書

為聲請解釋憲法事，謹將有關事項敘陳於后：

（甲）疑義之發生：

- 一、中華民國七十六年度施行之所得稅法，關於綜合所得稅，總則第二條第一項，凡有中華民國來源所得（第八條）之自然人個體（第七條第一項末段），應就其中華民國來源所得，減除免稅額、寬減額，按課稅級距及累進稅率（第五條），課徵綜合所得稅。

- 二、依上揭槩，被課徵綜合所得稅之主體，為自然人個體，高所得高課稅，低所得低課稅，無所得毋庸課稅。自然人個體，不對他人之所得負納稅義務，更應毋疑！是乃后述租稅立法及施行之基本原則：(1)租稅法定主義；(2)租稅公平（量能課稅）主義 - 使納稅人，按其實質負擔租稅之能力，負擔應納之租稅；(3)實質課稅主義 - 雖以具備課稅構成要件規範之，但應排除形式上存在之事實，須採事實上存在之事實，防免不真實之課徵；(4)誠實信用主義；為立法及施行者同應遵守。
- 三、所得稅法第二條第一項、第五條、第七條第一項、第八條，均序列於總則（第一章），自為綜合所得稅（第二章）應適用者，若第二章序列之條款牴觸其總則，在法秩序上，乃體系內之違反！
- 四、夫妻、親屬扶養，為民法親屬篇所規範。所得稅法本於量能課稅主義，而列為免稅、寬減額之減項，何竟於列減後，反強制其多個體之所得合併為單一個體之所得，不無在量能課稅上自相矛盾！夫妻、被扶養親屬，各具獨立人格，各為權利義務之主體，焉能將各獨立人格者之所得，強制併入單一人格者申報，不無與「實質課稅主義」「誠實信用主義」相違反！微論夫妻或被扶養親屬，並非併聯體，稽之於所得稅法第十七條第一項，按前三條規定計得之個人綜合所得總額。安非併聯體？不能謂無違反。
- 五、強制數人格者之所得，合併為單一人格者申報納稅，必然使申報之單一人格者所得總額「虛假膨脹」，適用「高」課稅級距，「高」累進稅率。因申報之單一人格者，其自身所得僅係「虛假膨脹」金額中之一部分也！其餘大部分，係他人之所得。在申報者言，安能謂非「虛假」？或謂申報書上已載明各所得人之所得額。但彙總之總所得額，為申報者之所得總額，「虛假」了無足疑！
- 六、綜合所得稅，既係對有所得之自然人個體課徵，在制訂所得稅法時或修正時，已為立法者所明知，竟以不真實、不存在之事實，亦即以「虛假膨脹」所得課徵立法，置真實、存在事實，亦即除「虛假膨脹」部分外之所得事實於不顧，其立法不能謂無違背誠實信用主義！

- 七、「虛假膨脹」所得，僅係手段耳！其目的在適用高累進稅率，課高額綜合所得稅。該高納稅款，高出申報人自身實際所得應納稅款，則該高納超負擔稅款，既非申報人能力負擔繳納者，更非依實質而課者，不能謂非暴斂！
- 八、聲請人程 0、李 0 圓為夫妻，聲請人程 0 真、程 0 善為其子女。七十六年度各有所得，因本於以上之認知，各自單獨申報綜合所得稅。聲請人程 0 於申報書上，載明合併申報違憲各自申報，列載配偶李 0 圓及國民身分證編號、出生年月日與戶籍地，列受扶養人子程 0 真及寬減額與在學之證明文件。
- 九、聲請人李 0 圓，七十六年度綜合所得稅申報書上，明載合併申報違憲各自申報，列載配偶程 0 及國民身分證編號，出生年月日與戶籍地，並列報受扶養人子程 0 善及寬減額與在學證明。
- 一 0、聲請人程 0 真，雖已成年，但在學中，自無謀生能力，全年利息所得額僅新臺幣（以下同）一九、四五 0 元，不足維持生活，因免稅額或寬減額均為三 0、0 0 0 元，係最低生活費。應退還利息扣繳款一、九四五元，竟不退還。
- 一一、聲請人程 0 善，在七十六年度中成年，但在學中，自無謀生能力，於寒暑假中打工，共僅有一三、二六八元工資收入，不足維持生活，因免稅額或寬減額均為三 0、0 0 0 元，係最低生活費。
- 一二、臺北市國稅局將聲請人程 0、李 0 圓各別申報，擅予合併，並剔除子程 0 真及女程 0 善之扶養寬減額，而核定命聲請人李 0 圓補繳三、六二七元。
- 一三、聲請人李 0 圓，申報書載應退一八、0 六六元，反核定命補繳。「納稅義務人之配偶，及合於本法第十七條規定得申報減除扶養親屬寬減額之受扶養親屬，有前條各類所得者，應由納稅義務人合併申報課稅」為所得稅法第十五條所明定，法文雖有「應」字，初觀似屬強制規定，但細析其全文，並無命夫併於妻，抑妻併於夫？何來強制之實質？
- 一四、法無明文，夫併於妻，行政擅權，命聲請人李 0 圓補繳，不無侵奪憲法所保障之權利，經依法申請複查、訴願、再訴願，均

遭駁回。

- 一五、依我民法親屬篇扶養章之規定，父母子女夫妻間必須扶養，而所得稅法第十五條為「得」扶養，非但兩相衝突，且與孝親文化有違。或謂此「得」字，係對有多數扶養義務人而遣。形表而已！試問：如父母均有所得，而其子或女「得」申報扶養寬減額，並應將父母之所得合併申報，如斯必然「虛假膨脹」所得，高額納稅，寧有痴人申報扶養？無異反制其申報。此一「得」字，怎生了「得」？法律隱有惡詐！
- 一六、聲請人李○圓，提起行政訴訟同時，聲請人程○因被強併，處法律上不平等地位，而參加訴訟！聲請人程○真、程○善，因受扶養寬減額被剔除，侵害財產權及生存權，而參加訴訟，詎訴遭駁回確定。
- 一七、謹依司法院大法官會議法第四條第一項第二款之規定，聲請解釋。

(乙) 疑義必須憲法解釋之理由，及其所引用之憲法條文：

行政訴訟終局確定判決，引用所得稅法第十五條，既明定夫妻之個人所得應合併申報課稅，則在未修正前，即難認合併核課為違法。對於違憲之指責，則無敘論，引據憲法保障生命權之訟爭，謂無理由。

中華民國七十六年度，當時施行所得稅法第十五條（即現行第十五條第一項）及第十七條第一項，有前述（甲）項所列舉者外，顯然牴觸憲法第七條、第十五條、第十九條，終局確定判決，既牴觸上揭各條憲法，惟有請求憲法解釋，始足排斥惡法之遺害！多數中、低所得者，尤其勤勞所得者，毋受暴斂苛虐。

(丙) 疑義之性質與經過，及其對本案所持之立場與見解：

- 一、聲請人在行政救濟程序中，指責所得稅法第十五條，當然連帶指第十七條第一項首句，牴觸其總則及憲法所保障人民權利。行政救濟受理機關，則以人民有依法律納稅之義務，法律與憲法有無牴觸發生疑義時，由司法院解釋之。綜合所得稅，夫妻合併申報，為現行法明文規定，焉能指為違法。
- 二、以上所陳，本件疑義，為所得稅法第十五條強制合併申報，有否

侵奪人民受憲法保障之權利？不得已聲請解釋！

三、我國憲法所稱「人民」，應指法人、自然人，似屬無爭。憲法第十九條人民有依法律納稅之義務，就自然人言，指各個體之自然人，要屬無疑。所得稅法第二條第一項及第七條第一項末段，亦本斯旨，因各個體自然人所得各別也！夫妻身分及扶養，或親屬扶養，私法規範各為權利義務主體。公法（所得稅法）依量能課稅法則，吸收為法源，列為所得之減項（請見第五條前段、第十七條第一項第二款），並非將多數個體併為單一納稅體。是所得稅法第十五條及第十七條第一項首句，將配偶及受扶養親屬各自所得，併為申報人之所得總額，將多個體各自應履行義務，併聯命單一個體履行，已違公平正義！況且夫妻或受扶養親屬，並非併聯體，在公法上，亦不應負「共同」或「連帶」責任。將多人應負納稅義務，併聯由一人負納稅義務，自非憲法第十九條之本旨。則所得稅法第十五條及第十七條第一項首段不無牴觸憲法第十九條。申言之，憲法第十九條所指，係各個體自然人，並非自然人之併聯體。

四、聲請人李○圓，依民法第一千一百十四條第一項第一款及第一千一百十七條第一項規定，對於女程○善負有扶養義務。因未依所得稅法第十五條，將其所得合併申報，不得減除所得稅法第十七條第一項第二款第二目之扶養寬減額。是處聲請人在公、私法上不平等地位。申言之，所得稅法第十五條處聲請人在法律上不平等，牴觸憲法第七條。

所得稅法第十五條，既未命夫併於妻，亦未命妻併於夫。執行機關之所命，當然為法律所授權者。本件既命併於聲請人李○圓（女性），自係法律處女性於不平等地位，亦牴觸憲法第七條。

五、聲請人李○圓申報應退稅款一八、○六六元，非但未退，竟核定補繳三、六二七元，該核定補繳稅款，並非聲請人之所得應納之稅，乃係因夫之所得，被核併之「虛假膨脹」所得高納稅，與暴斂無異。是聲請人有一八、○六六元及三、六二七元財產權，因被核併而受侵奪，自應受憲法第十五條之保障。

六、聲請人程 0，依民法第一千一百十四條第一項第一款及第一千一百十七條第一項規定，對於子程 0 真負有扶養義務。因未依所得稅法第十五條，將其所得合併申報，不得減除所得稅法第十七條第一項第二款第二目之扶養寬減額。是處聲請人在公、私法上不平等地位。申言之，所得稅法第十五條處聲請人在法律上不平等，牴觸憲法第七條。

所得稅法第十五條，既未命夫併於妻，亦未命妻併於夫。執行機關之所命，當然為法律所授權者。本件既將聲請人已申報繳稅後併於妻，視同聲請人無依憲法第十九條納稅之資格，自亦係處聲請人在法律上不平等之地位。

七、各有所得之自然人，各自申報，依所得稅法第十七條第二項規定，享有毋須列舉及舉證之標準扣除額，若逕予合併，被併之人，自不能享有標準扣除額，是處被併人在法律上不平等地位，及剝奪其依法享有標準扣除額之財產權。

八、聲請人程 0 真，全年所得一九、四五 0 元，既不達免稅額（最低生活費），自不能維持生活，且在學，當然無謀生能力。依民法第一千一百十四條第一項第一款及第一千一百十七條第一項規定，對於父程 0 有受扶養之權益，因其未依所得稅法第十五條，將聲請人所得合併申報，不得減除所得稅法第十七條第一項第二款第二目之扶養寬減額。是處聲請人在公、私法上不平等地位。申言之，所得稅法第十五條處聲請人在法律上不平等，牴觸憲法第七條。

九、聲請人既不能維持生活，又無謀生能力，私法上應得扶養費，為公法所剝奪，不能謂非財產權及生存權同受侵害。應退一、九四五元不予退還，亦侵財產權。

一 0、聲請人程 0 善，寒暑假打工工資所得一三、二六八元，既不達免稅額（最低生活費），自不能維持生活，且在學，當然無謀生能力。依民法第一千一百十四條第一項第一款及第一千一百十七條第一項規定，對於母李 0 圓有受扶養之權益，因其未依所得稅法第十五條，將聲請人所得合併申報，不得減除所得稅法第十七條第一項第二款第二目之扶養寬減額。是處聲請人在

公、私法上不平等地位。申言之，所得稅法第十五條處聲請人在法律上不平等，牴觸憲法第七條。聲請人既不能維持生活，又無謀生能力，私法上應得扶養費，為公法所剝奪，不能謂非財產權及生存權同受侵害！

一一、以上第三至十點，乃係聲請人全體在本案所持之愚見，敬請垂察。

(丁)有關機關處理本案之主要文件及其說明：

- 一、臺北市國稅局複查決定書(1)所得總額：申請人與其配偶分開申報，並於結算申報書載明「合併申報牴觸憲法」字樣，經本局原核定予以併案處理。按「人民有依法律納稅之義務」，「法律與憲法有無牴觸發生疑義時，由司法院解釋之」。(2)寬減額：申請人原申報扶養其女程0善，其配偶程0則申報扶養其子程0真，嗣因該二人均自行辦理結算申報 經本局核定有案，自不得再由申請人列報扶養。
- 二、財政部訴願決定書，「人民有依法律納稅之義務」，「法律與憲法有無牴觸發生疑義時，由司法院解釋之」，「納稅義務人之配偶及合於本法第十七條規定得申報減除扶養親屬寬減額之受扶養親屬有前條各類所得者，應由納稅義務人合併申報課稅」，分別為憲法第十九條、第一百七十一條第二項及行為時所得稅法第十五條所明定 。經查所得稅法第十五條之規定，既未經司法院解釋為牴觸憲法，則訴願人之主張違憲顯有誤解。
- 三、行政院再訴願決定書，再訴願人以所得稅法第十五條並非強制規定，不應剝奪其與配偶自行申報之權利。再訴願人與其配偶未依法合併申報，該局以再訴願人名義核定為納稅義務人，並無不當。
- 四、行政法院判決書，(1)參加人以具有直接之利害關係，聲請參加訴訟，經核尚無不合，應予准許。(2)卷查本件原告與其配偶即參加人程0，分別以納稅義務人資格申報七十六年度綜合所得稅，並將彼等已成年在學之子女，即參加人程0真、程0善，分別列為扶養親屬，扣除寬減額提出申報，業經被告機關審查，將兩申報案內容合併處理，並註銷參加人程0之申報案，於法自屬有據。

原告引用所得稅法第二條、第七條有關個人所得稅範圍等規定，主張綜合所得稅課徵對象，以個人為單位，並非強制規定夫妻必須合併申報云云。惟法條既明定夫妻之個人所得應合併申報課稅，則在未修正前，即難認為被告機關之合併核課為違法。(3)原告僅從其子女為在校學生，無謀生能力，引用憲法保障生命之規定，提起本訴尚非有理由。

(戊)聲請解釋憲法之目的：

婚姻制度，使性伴固定，孕育新生命，擔負保育教養責任，培植子代工作能力，為社會添新銳，進階中堅。就個體生命言，繼替有序，種族、社會、國家得以綿續。是乃「夫妻」「扶養」奉獻之功！功未獎，反在租稅上加重負擔，顯現私法兼顧並蓄，公法祇著目的，未盡綜合之功！惟有憲法，始能調適之！

公平正義，人人服膺。憲法所保障之權利，若遭侵害，於經訴訟終局確定判決，仍不能平反，惟祇有聲請大法官會議解釋之一途。

持平而論，命聲請人李0圓補繳三、六二七元，依聲請人薪資所得衡之，差可負擔。所不平者，聲請人配偶程0，已自行申報並自繳稅，完稅後將之核併為聲請人李0圓所得，強使聲請人有「虛假膨脹」所得，基該虛假所得，而命補繳，該補繳額，在有所得方納稅概念上及公平正義上，又非聲請人李0圓所應負擔繳納者，且與暴斂無異！不得已聲請解釋。聲請人全體，有本聲請書丙項第三至十點權利遭剝奪，且牴觸憲法。聲請人程0，程0真，稍諳法律，本於習法之使命感，共同為聲請人李0圓申請複查、訴願、再訴願、行政訴訟，冀望平反。語云「人生境界真善美」，惟有秉持真，方能趨向善美，國家法律未能秉真，詐偽即隨之，社會焉有不亂？

微論財政部，對於本聲請書敘及缺漏，似或早已見及，惟因循苟且於「虛假膨脹」所得，綜合所得稅大豐收，既得稅益不願遽失耳！次或藉口，各自申報，免稅額與扶養寬減額難免重複扣減，稽徵、調查、勾核耗費至鉅云云。關於前者，似有抱殘守缺心態，了無開創精神，後者一語即揭，現今所得稅徵收，均係電腦作業，按鍵即得，舉手之勞耳，若謂一經解為觸憲，退稅額甚鉅，國庫支絀為虞，非妥適之論，原屬暴斂，焉能不退？否則無異縱虐，敬請 洞察之。

(己) 附陳事項：

一、若因本聲請書陳述未明確，或未完足，敬請 諭知到會陳明之機會。

二、本聲請書同式六份遞呈。

(庚) 附呈文件：

一、本案有關之七十六年度所得稅法條文。

二、複查決定書影本。

三、訴願決定書影本。

四、再訴願決定書影本。

五、行政訴訟判決書影本。

謹 呈

司法院

聲請人：李 0 圓 程 0 程 0 真 程 0 善

中 華 民 國 七 十 九 年 九 月 十 九 日

附件五：

行政法院判決

七十九年度判字第一三四六號

原 告 李 0 圓 (住略)

參 加 人 程 0 住略(送達代收人李 0 圓)

程 0 真 住略

程 0 善 住略

被告機關 財政部臺北市國稅局

上原告因七十六年度綜合所得稅事件，不服行政院中華民國七十九年五月四日台七十九訴字第一 0 0 二七號再訴願決定提起行政訴訟，本院判決如下：

主 文

原告之訴駁回。

事 實

緣原告民國七十六年度綜合所得稅結算申報，關於所得總額、扶養親屬寬減額及一般扣除額等部分，不服被告機關原核定，申請復查結

果，除准予追減一般扣除額新臺幣（下同）二十五元外，其餘未准變更，原告猶有未服，迭經訴願、再訴願決定，皆未獲變更，遂提起行政訴訟，而參加人亦為補助原告一造參加訴訟，茲摘敘兩造訴辯意旨如下：

原告起訴與補充意旨略謂：一、原告結算申報書，列報次女程 0 善扶養寬減額，其雖係在年度中成年，但附有在學證明。其因有薪資所得一三、二六八元，故逕自結算申報。二、原告配偶程 0，自行結算申報，列報長子程 0 真扶養寬減額，雖已成年，但附在學證明。其因有利息所得一九、四五 0 元，故逕自結算申報。三、所得稅法第十五條，雖命合併申報，但既未命配偶中之男併於女，或女併於男；亦未命負扶養義務者併於受扶養權利人，或受扶養權利人併於負扶養義務者。四、如謂該條法文為「應」字，乃強制規定。試問強制何人行其義務不明，焉能謂為強制規定？又無處罰明文，何來強制之可言？五、依所得稅法第二條第一項及第七條第一項後段所定，綜合所得稅課徵之對象，為自然個人之單體。該兩條係序列在總則章，第十五條竟牴觸總則，將自然個人兩個或以上之所得，併於單體之所得，強使所得額累增。非僅祇此而已，各個體原各獨自享有標準扣除額之扣除，如數人合併申報，僅申報人享有標準扣除額之扣除，被合併人，則無從享受之。六、若謂第十五條所強制規定，必然破壞法律之公平正義。強將他人之所得，累計於申報人之所得，而命按高稅額納稅。該他人之所得，申報人無從享有之，當然剝奪申報人財產權。如斯被合併者，除已扣繳稅外，毋另繳稅，申報者除已扣繳稅外，另行增繳，已不公平！法律肇致配偶親屬間為金錢而衝突，實非社會之福！惡法甚明矣！七、父母對已成年在學子女之扶養，因其無謀生能力，非僅維護其生存，並培養其工作能力，乃憲法第十五條生存權所保障者。八、被告機關竟將程 0、程 0 真、程 0 善已申報之所得，併為原告之所得，使應非原告所得，強加於原告所得，補繳稅款，不能謂非剝奪原告應退稅而未獲，反增繳稅，牴觸憲法第十五條。九、綜合所得稅課徵之原則有二：樹果原則，人為樹，果為所得，是乃對人之所得課徵。合併申報，乃將他樹之果以法律強制為主動申報其樹之果，使所得額累增，依高稅率課稅。此種強制，實非民主憲政社會所容許

者。收付實現原則，主動申報者，對於被併者實收之所得，並無實現，竟抵觸其原則，將非其實現之所得，列入其申報書，併入其所得總額，並不存在之所得，強制為所得總額，如斯不誠實之法律，何來正義之可言？

參加人聲請及補充意旨略稱：一、參加人，係七十六年度綜合所得稅納稅義務人，各自結算申報有案，不論所得稅法第十五條是否係強制規定，竟強將參加人各自申報所得，併為原告之所得，使參加人依法結算申報地位被排斥！不能謂非處參加人於法律上不平等之地位，自有利害關係，且參加人私法上之所得，公法強由他人申報，使所得財產權陷於不明確。依憲法第七、十五條聲請參加訴訟。二、被告機關遽將參加人各自申報，併於原告申報而核課，不能謂為非同一事實，其命原告補繳，若竟確定，參加人有被依法償付之法律上利害關係。三、謹依行政訴訟法第三十三條，準用民事訴訟法第五十八條規定，聲請參加訴訟如上。四、參加人程 0 真，全年所得僅一九、四五 0 元，不足養活自己，且係在學，乃民法第一千一百十七條第一項不能維持生活而無謀生能力受扶養之條件，並有憲法第十五條生存權之保障，竟違憲剔除扶養寬減額。五、參加人程 0 善，全年所得一三、二六八元，不足養活自己，且係在學，乃不能維持生活而無謀生能力受扶養之條件，不得違憲剔除扶養寬減額。

被告機關答辯意旨則謂：一、按「納稅義務人之配偶及合於本法第十七條規定得申報減除扶養親屬寬減額之受扶養親屬有前條各類所得者，應由納稅義務人合併申報課稅」為行為時所得稅法第十五條所明定。又「夫妻同為納稅義務人時，其綜合所得稅可合併由夫或妻向其戶籍所在地稽徵機關辦理申報」、「納稅義務人之子女於年度中滿二十歲，於辦理該年度綜合所得稅結算申報時，可自行選擇單獨申報或與納稅義務人合併申報」復經財政部六十九年二月十二日台財稅第三一三一 0 號函及六十九年三月二十七日台財稅第三二四七六號函所明釋，本件原告七十六年度綜合所得稅係與其配偶程 0 各別辦理結算申報，並分別由原告申報扶養其女程 0 善；程 0 申報扶養其子程 0 真，被告機關以原告未將其配偶之所得合併申報，而程 0 善及程 0 真已自行申報所得，乃將原告與其配偶之所得併案核課，以原告名義核定為

納稅義務人，且原告之子程 0 真已滿二十歲，其女程 0 善於七十六年度滿二十歲，均各自選擇單獨申報，並經被告機關核定有案，自不得由原告列報扶養親屬寬減額，是本局原核定未准認列其子女二人之扶養親屬寬減額，及依法否准認列其列舉扣除額中稅捐二九四元，並無違誤。另原告訴稱被告機關將其子女程 0 善、程 0 真已申報之所得併為其所得核課乙節，卷查被告機關原核僅依規定將其本人與配偶之所得合併課徵，並未將其子女所得併入核課，原告所稱，顯係誤會，併予敘明。二、綜上論述：原處分及所為復查、訴願、再訴願決定並無違誤，請准駁回原告之訴。

理 由

- 一、參加人以具有直接之利害關係，聲請參加訴訟，經核尚無不合，應予准許，合先敘明。
- 二、按納稅義務人之配偶，及合於行為時所得稅法第十七條規定，得申報減除扶養親屬寬減額之受扶養親屬，有法定各類所得者，應由納稅義務人合併申報課稅，為同法第十五條所規定，又夫妻同為納稅義務人時，其綜合所得稅可合併由夫或妻向其戶籍所在地稽徵機關辦理申報，復經主管之財政部依職權於六十九年二月十二日，以台財稅字第三一三一 0 號函釋在案，卷查本件原告與其配偶即參加人程 0，分別以納稅義務人資格申報七十六年度綜合所得稅，並將彼等已成年在學之子女，即參加人程 0 真、程 0 善，分別列為扶養親屬，扣除寬減額提出申報，業經被告機關審查，將兩申報案內容合併處理，並註銷參加人程 0 之申報案，衡之首揭說明，於法自屬有據，原告引用同法第二條、第七條有關個人所得課稅範圍等規定，主張綜合所得稅課徵對象，以個人為單位，並非強制規定夫妻必須合併申報云云，惟前揭法條既明定夫妻之個人所得應合併申報課稅，則在未修正前，即難認為被告機關之合併核課為違法，至於原告列舉課稅二項原則，認合併辦理剝奪其享受標準扣除額之權利等節，衡諸原告夫婦與子女同居一址之事實，縱因合併之結果所得增加，稅負加重，亦係彼此得否求償問題，況綜合所得稅之結算，單身與有配偶之免稅額與標準扣除額原有不同，原告若因合併核課有失公平，亦係原處分適

當與否問題，既不能因此指為違法，自非本院審究之範圍。

- 三、次查原告夫婦之子女，均年滿二十為成年人，雖因在學，依法仍得列報為受扶養之親屬，然彼等既各有所得，並又各自選擇單獨申報，並經核定有案（見原處分卷附申報書），參酌財政部六十九年三月二十七日台財稅字第三二四七六號函釋意旨，原告夫婦皆不得將業已單獨申報獲得免稅優待之子女，重覆列報為受扶養之親屬，獲取寬減額扣除之雙重優惠。況又不將彼等所得部分一併列報，有違租稅公平原則，應作立法之本旨，被告機關於合併原告夫婦申報案核課同時，並否准認列其子女二人之扶養親屬寬減額，自無不合，原告僅從其子女為在校學生，無謀生能力，引用憲法保障生命權之規定，提起本訴尚非有理由。
- 四、關於參加人程○真、程○善等利息及薪資所得部分，因該二參加人各自選擇單獨申報在案，被告機關既已陳明該等所得並未併入原告夫婦所得內核課，則原告主張亦併予合併課稅一節，應有誤會。
- 五、本件被告機關之初核，除復查決定予以追認部分外，其未准變更部分，一再訴願決定予以遞次維持，經核尚無違誤，原告所訴既乏理由，合予駁回。
- 六、據上論結，本件原告之訴為無理由，爰依行政訴訟法第二十六條後段判決如主文。

中華民國七十九年八月十七日
（本件聲請書其餘附件略：聲請人等為行政法院八十年度判字第二三七三號、八十一年度判字第五三〇號判決，另於八十一年二月十四日、四月一日所提之聲請書二件，因內容同一，併予從略）

司法院釋字第三一九號解釋

中華民國 82 年 6 月 4 日

院台大一字第 10032 號

解 釋 文

考試機關依法舉行之考試，其閱卷委員係於試卷彌封時評定成績，在彌封開拆後，除依形式觀察，即可發見該項成績有顯然錯誤者外，不應循應考人之要求任意再行評閱，以維持考試之客觀與公平。考試院於中華民國七十五年十一月十二日修正發布之「應考人申請複查考試成績處理辦法」，其第八條規定「申請複查考試成績，不得要求重新評閱、提供參考答案、閱覽或複印試卷。亦不得要求告知閱卷委員之姓名或其他有關資料」，係為貫徹首開意旨所必要，亦與典試法第二十三條關於「辦理考試人員應嚴守秘密」之規定相符，與憲法尚無牴觸。惟考試成績之複查，既為兼顧應考人之權益，有關複查事項仍宜以法律定之。

解釋理由書

考試機關依法舉行之考試，設典試委員會以決定命題標準、評閱標準、審查標準、錄取標準以及應考人考試成績之審查等事項，並由監察院派監察委員監試，在監試委員監視下，進行試題之封存，試卷之彌封、點封，應考人考試成績之審查以及及格人員之榜示與公布。如發現有潛通關節、改換試卷或其他舞弊情事，均由監試人員報請監察院依法處理之，此觀典試法及監試法有關規定甚明。

前項考試，其閱卷委員係於試卷彌封時評定成績，在彌封開拆後，除依形式觀察，即可發見該項成績有顯然錯誤者外，如循應考人之要求，任意再行評閱，縱再行彌封，因既有前次閱卷委員之計分，並可能知悉應考人為何人，亦難以維持考試之客觀與公平。考試院於中華民國七十五年十一月十二日修正發布之「應考人申請複查考試成績處理辦法」，其第八條規定「申請複查考試成績，不得要求重新評閱、提供參考答案、閱覽或複印試卷。亦不得要求告知閱卷委員之姓名或其他有關資料」，係為維護考試之客觀與公平及尊重閱卷委員所

為之學術評價所必要，亦與典試法第二十三條關於「辦理考試人員應嚴守秘密」之規定相符，而如發見有試卷漏閱等顯然錯誤之情形，該辦法第七條又設有相當之補救規定，與憲法尚無牴觸。惟考試成績之複查，既為兼顧應考人之權益，有關複查事項仍宜以法律定之。

大法官會議 主 席 林洋港
大法官 翁岳生 翟紹先 楊與齡 李鐘聲
楊建華 楊日然 劉鐵錚 鄭健才
吳 庚 史錫恩 陳瑞堂 張承韜
李志鵬

一部不同意見書 大法官 翁岳生 楊日然 吳庚

- 一、國家考試之評分專屬於典試委員之職權，此項評分之法律性質有認為行政機關裁量權之行使者（註一），亦有認為屬於行政機關適用不確定法律概念之「判斷餘地」（Beurteilungsspielraum）者（註二）。無論從裁量之理論或不確定法律概念之見解，典試委員之評分應受尊重，其他機關甚至法院亦不得以其自己之判斷，代替典試委員評定之分數。因依典試法規定，國家考試之評分權賦予典試委員而不及於他人。
- 二、惟公權力之行使，均應依法為之。任何人之權利遭受公權力違法侵害時，皆得訴請超然獨立之司法機關予以救濟，此為現代法治國家之基本原則（憲法第十六條參照）。職此之故，典試委員之評分雖應予尊重，但如其評分有違法情事時，並不排除其接受司法審查之可能性（行政院五十五年判字第二七五號判例參照）（註三）。法院固不得自行評分以代替典試委員之評分，惟得審查考試程序是否違背法令（如典試委員有無符合法定資格要件），事實認定有無錯誤（如部分漏未評閱或計分錯誤），有無逾越權限（如一題三十分而給分逾三十分）或濫用權力（專斷、將與事件無關之因素考慮在內）等。若有上述違法情事，行政院得撤銷該評分，使其失去效力，而由考試機關重新評定（註四）。

- 三、我國重視考試制度，對國家考試之舉辦視為國家之盛典，隆重而謹慎，考試機關內部自行審查之設計周密，極盡其注意之能事，以避免錯誤之發生。按國家考試及格與否之決定乃屬行政處分（司法院院字第二八一〇號解釋參照）（註五），惟國家考試應考人日益增多，此種大量製作之行政處分，間或有疏失，因而考試院乃頒布「應考人申請複查考試成績處理辦法」，以行政措施給予應考人申請改正明顯錯誤之機會。其第八條規定：「申請複查考試考績，不得要求重新評閱、提供參考答案、閱覽或複印試卷。亦不得要求告知閱卷委員之姓名或其他有關資料」，並未剝奪申請人依法提起訴願或訴訟之權，故上述規定尚不牴觸憲法。
- 四、本件多數通過之解釋文，似亦不否認此項見解，故認為試卷彌封開拆後，不應「任意」再行評閱。惟本件解釋該項規定是否違憲之關鍵，乃在於考試評分有明顯不法情事時，是否仍得經由一定法定程序給予重新評閱之機會，以資救濟。多數意見對此未予明確釋示，反而將試卷彌封是否開拆作為問題之要點，認為開拆後，不得要求重新評閱，否則不足以維持考試之客觀與公平。其實，彌封開拆後再行評閱時，仍得予以彌封，有效保持秘密，並不影響其客觀與公平，在此情形重新評閱以糾正錯誤或偏失，反而為追求其評分更客觀公平所必要。國家考試經典試委員評分後，不得任意再行評閱，乃國家賦予典試委員評分判斷時之權威性使然，其判斷或容有置疑之處，但除經依法定程序處理者外，其判斷仍應受各方之尊重，此為國家典試制度設計之意旨。
- 五、綜上所述，本席等認為本件應作成如下之解釋文，始屬適當：「考試機關依法舉行之考試，其閱卷委員評定成績後，除發現有顯然錯誤或違法情事，經依法定程序處理者外，不應任意再行評閱，以尊重閱卷委員之判斷，始符國家典試制度之意旨。考試院於中華民國七十五年十一月十二日修正發布之『應考人申請複查考試成績處理辦法』第八條規定『申複查考試成績，不得要求重新評閱、提供參考答案、閱覽或複印試卷，亦不得要求告知閱卷委員之姓名或其他有關資料』，並不限制應考人憲法所保障之法定救濟權利，與憲法尚無牴觸。惟考試成績之複查，既為兼顧應

考人之權益，有關複查事項仍應以法律定之」。

註一：參照：椎名慎太郎：國家試験と司法審査，ジェリスト行政判例百選（第三版）No.123 1993 366 頁及日本最高裁判所昭和四十一年二月八日第三小法庭判決。

註二：Vgl. Hartmut Maurer, Allgemeines Verwaltungsrecht, 8. Aufl. 1992 S. 116ff. insbesondere S.121 u. 123; Ferdinand O. Kopp, Verwaltungsgerichtsordnung, Kommentar, 9. Aufl., 1992, §114 Rn. 30-33 S. 1346 ff.

註三：參照：翁岳生：行政法院對考試機關考試評分之審查權，台大法學論叢，三卷一期，民國六十二年十月，一六一頁以下。

註四：參照：德國聯邦憲法法院一九九一年四月十七日第一庭關於「法院審查職業有關考試」之判決，刊載於該院裁判集八十四卷，三十四頁以下（BVerfGE 84, 31, ），中文翻譯，見：德國聯邦憲法法院裁判選輯（三），司法院印行，民國八十一年六月，二七七 - 二九二頁，尤其二九〇頁。

註五：Vgl. Bernd - Christian Funk, Die rechtliche Qualitaet von Pruefungsentscheidungen, in : Die Entwicklung der oesterreichischen Verwaltungsgerichtsbarkeit. Festschrift Zum 100 jaehrigen Bestehen des oesterreichischen Verwaltungsgerichtshofes, 1976, S.175 ff.

抄蔡 0 輝聲請書

辦理機關：司法院

為遵照 鈞院大法官會議法第二條、第四條第一項第二款之規定，依法聲請解釋考試院訂行之「應考人申請複查考試成績處理辦法第八條」抵觸憲法第十五條、第十八條以及第一百七十二條等之規定事。

一、解釋疑義或爭議必須解釋憲法之理由及所引用憲法之條文：

甲、國家舉辦之各種考試須：公平、公正、公開為基礎，三者缺一，考試結果則有高度之瑕疵，失去國家掄才之德意。

(一)公平 - 應考人須公平競爭，不得有任何不法手段應試。

- (二)公正 - 辦理試務之機關須超然，不得有偏頗主觀好惡。
- (三)公開 - 榜示後，應考人之原始評分成績，須公開任令閱覽複印，以示負責。

乙、七十六年以後，司法官特考或律師高考應考須知（附證一），新訂定有應考人申請複查考試成績處理辦法之行政命令。略謂：

- (一)應考人如欲申請複查成績，須於接到成績單起十日內向本部提出，逾期不得申請，並以一次為限。
- (二)應考人複查成績不得要求重新評閱，提供參考答案，閱覽或複印，亦不得要求告知評閱委員之姓名及其他參考資料（第八條）。
- (三)依上開行政命令所訂，應考人接到成績單十日後，無論申請複查成績與否，其「應考人」之身分則消滅矣。因此，應考人申請複查考試成績處理辦法之前提要件：「應考人」三字已無所附麗，嗣後以申請人、訴願人、原告等之身分提出閱覽以及複印試卷，考選部應無拒絕之法令根據，即法令已罹於時效而消滅矣。
- (四)複查考試成績，不得閱覽及複印試卷上之原始評分成績，則違反考試成績公開之原則。其流弊層出不窮，考選部可以：(1)張冠李戴。(2)顛倒填報。(3)高分報以低分。(4)及格報以不及格。因有上揭處理辦法第八條之行政命令為護身符，不必負任何行政或法律責任。應考人又得不到原始評分之真正成績，被任意剝奪合法之考試權益，顯與憲法第十五條、第十八條之規定牴觸，依憲法第一百七十二條之規定應是無效。
- (五)臺北地方法院民事庭以七十九年度聲字第一一三五號裁定（附證二），命考選部不得「銷燬」七十八年律師高考類科聲請人答題全部九科九份之試卷及有關考試文件。據以提出聲請複印試卷及閱覽之訴願、再訴願，但考選部以及考試院均拒絕之。行政法院據以駁回「原告之訴」。顯然以行政命令所作之行政處分違反考試法、民法等有關法律

及牴觸憲法上規定。因此，行政法院之判決應屬無效。

二、疑義或爭議之性質與經過及其對本案所持之立場與見解：

甲、聲請人自五十九年起應考選部所舉辦之司法官特考或律師高考至七十八年為止，二十年間報名履歷表正表上審查意見欄內全部被打上「×」或「交」字為記號，謹特列舉以下之證據以證其實：

(一)民國七十八年一月二十三日陳情書主張之考選部於同年二月十四日以(78)選一字第0六二一號覆函所不否認即為無爭執之事實(附證三)。

(二)民國七十八年三月六日向中央政府四院請願，極力主張其非，經監察院轉來考選部同年七月十四日(78)選特字第二二六三號覆函所不否認即為不爭之事實(附證四)。

(三)民國七十八年九月九日訴願書經行政院人事行政局移轉考選部由該部於同年十二月二十一日以(78)選審字第五三九一號覆函及(78)選訴字第二七九號訴願決定書等所不否認即為不爭之事實(附證五)。

(四)民國七十九年七月七日再訴願書力主七十八年律師類科之審查意見欄改以文字之「交」字代替以往之「×」，「直」字代替「ˇ」字。考試院以(七九)考台訴字第二七四二號函及(七九)考台訴決字第0一七號再訴願決定書，空言略謂：「亦未審查應考人之『安全資料』，且從無在審查意見欄上記載『×』記號之情形」云云。但未否認有以「交」代「×」，又「直」代「ˇ」字之情事，亦即無爭執之事實(附證六)。

(五)以上各點證據，二十年來係由聲請人親眼所目睹者，又為考選部等有關機關所不爭執之確切證據也。

乙、所謂安全資料問題：

(一)民國七十七年十一月五日聯合等報均刊載：「司法官特考須經嚴密之無形考試，即『安全考核』。其未獲通過者筆試則不讓及格」云云。此並曾於向中央政府四院請願書中主張之，但考選部至目前為止未提出具體證據以證其無，

又始終未見要求各該報社更正之，查不更正則承認其事實矣。

- (二)查安全考核首由鄰里地方行政單位以及警察機關擔任初查工作，次由情治機關複查，聲請人每年每一次榜示前均受其調查在卷。
- (三)安全資料以及素行資料，考選部另行製有文書記載，當然報名履歷表上無此欄之設計（附證報名表），因此在報名履歷表上無從查考，此又是以行政命令違反民、刑法、考試法，甚至於牴觸憲法。

丙、

- (一)試務機關以「安全考核」為中心，作為錄取與否之取捨標準，顯然失去公正超然之立場。而所謂「安全調查」初無一定客觀之標準，乃好惡隨意、指鹿為馬、莫須有等之評語層出不窮，阻斷法律人從事司法工作之機會與權利，完全失去掄才之意義，破壞司法人才進用之合法管道，莫此為甚。致法律菁英被摒於司法界大門之外。法治不彰乃人才之晉用未能合法、合理使然，良可嘆也。
- (二)應考人申請複查考試成績處理辦法第八條之行政命令所作之行政處分，致應考人不得閱覽以及複印試卷，其弊端叢生如前揭情形。經提起訴願、再訴願、行政訴訟，仍然得不到法律之合法保護，浪費國家培養之人才。政府機關執行職務竟然罔顧國家制定之法律暨憲法之存在，委實令人不可思議。
 1. 臺北地方法院民事庭依據行政訴訟法第三十三條之規定，就聲請人七十八年律師高考類科之試卷試卡等有關考試證據，以七十九年度聲字第一一三五號裁定，保全證據在案，持之以請求考選部複印試卷上之成績，竟以「處理辦法第八條」之行政命令為理由拒絕之，其以行政命令否定法律至明，經提起訴願、再訴願仍然拒絕如故。行政法院且據之為駁回「原告之訴」之理由，顯然牴觸憲法第一百七十二條之規定。

2. 行政法院之判決理由以及考選部、考試院駁回訴願、再訴願決定書，均略謂：「上開行政命令經送立法院備查有案且未經司法院大法官會議解釋為牴觸憲法，自屬現行有效之行政規章」云云，可見其自始深知「應考人申請複查考試成績處理辦法第八條」係違反法律牴觸憲法者。
 3. 不合情、理、法之行政命令如上揭「處理辦法第八條」，不僅違反考試法，且越俎代庖刑法上褫奪公權，民事法上侵害合法之考試權益，進而牴觸憲法第十八條以及第十五條之規定，非民主憲政國家所應有之現象。
- (三)應考人不論參加任何考試，例須繳交一定金額之報名費，否則不得參加考試。因此應考人與考選部間之關係，不是公法關係，蓋有對價關係之民事關係。考選部及行政法院誤為公法關係。

三、有關機關處理本案之重要文件及其說明：

- (一)考試院民國七十九年十二月七日(七九)考台秘字第三八三四號函：依據總統府第一局中華民國七十九年十一月二十九日(79)華總(一)親字第六八六九號文及移送單內開：「考試院所訂定之應考人申請複查考試成績處理辦法第八條規定不合理，影響權利至鉅」(附證七)。

最高當局以及一般法律人均深知上述「處理辦法」之行政命令完全不合情、理、法，但考選部竟奉為金科玉律，豈不是自欺而不能欺人。違法(考試法、民、刑法)，牴憲(第十五條、第十八條)至明。

- (二)臺北地方法院民事庭以七十九年度聲字第一一三五號裁定，命令保全證據在案，初無論其是公法關係，抑係民事關係，但均屬具有高度法律效力之法律效果，有關各造均應遵守，更何況乃基於行政訴訟法第三十三條之規定準用民事訴訟有關之規定者。但考選部、考試院、行政法院，於訴願、再訴願決定書、判決書上，徒以處理辦法第八條為理由駁回「原告之訴」，以行政命令否定法律之存在，

更無視憲法第一百七十二條之尊嚴（附證二）。

- (三)七十八年專門職業暨技術人員高普考應考須知（附證一）訂定有：應考人自接到成績單之日起十日內提出申請複查成績，並以一次為限，逾期不受理。即十日後提出申請與否其時效則消滅矣，亦即「應考人」三個字已無所附麗，從而不受其拘束，應考人得以陳情人、訴願人、原告等身分要求閱覽並複印試卷，應是合法有此權利。蓋制法機關與相對人即應考人兩造均應遵守，但考選部僅要求相對人必須遵守，自己卻不受其拘束，可見其具有高度之瑕疵。
- (四)七十五年間考試院訂定之「應考人申請複查考試成績處理辦法」，其著眼點以「國家考試機密」為理由。難道七十五年以前所舉辦之各種考試在臺已歷三十餘年就無國家機密？而七十六年十二月律師等類科考試始實施時，臺灣地區係解除戒嚴令以後之事。「機密」云者前後矛盾，很難自圓其說。此正如「自由！自由！多少罪惡假汝之名而行」，有異曲同工之妙也，實在令人不解，但其違法觸憲之情形，明眼人一看則知。
- (五)行政院七十九年度判字第一八五四號判決書（附證八）內揭理由：「全以被告考選部之答辯書為依據，置原告所提供之證據以及臺北地方法院民事庭七十九年度聲字第一一三五號裁定與理由於不顧。而以應考人申請複查考試成績處理辦法第八條之行政命令為證據方法，否定法院之裁定。強調考試院乃國家最高考試機關，考試命題、閱卷均具有高度之機密性，與應考人之間之法律關係，屬公法關係」云云。查任何考試在榜示以後就無任何機密性可言，據此作為駁回「原告之訴」為由，殊屬牽強率斷，不合情、理、法，不僅破壞公平之考試制度，抑且侵害應考人憲法所賦予之考試權益。
- (六)任何考試例須繳交一定金額之報名費，七十八年律師高考類科當然亦不例外（詳應考須知以及報名履歷表）。依此可見考選部與應考人間存有對價關係，即民事法律關係，

絕非是公法關係至明。因此應考人依據民事法院之裁定，請求閱覽並複印自己答題之試卷，應該屬於「應考試之權利」之範圍內之合法權利，不得以行政命令橫加剝奪也（附證九報名履歷表）。

次按應考人之成績如不及格者，試務機關更應鼓勵應考人閱覽並複印自己答題之試卷，俾作爾後應考時之最重要參考資料，始合情、理、法。但考試院卻反其道而行，想盡辦法剝奪應考人應享之權利，其目的不使及格，為著眼點。行政法院竟以被告機關片面之詞作為判決之基礎，其判決顯屬不當。

- (七)本件絕非如考選部、考試院、行政法院所云係：「公法關係」，而應是民事法律關係，應考人得隨時向民事法院起訴，可資證明也。聲請人曾於民國七十九年九月二十六日向臺北地方法院民事庭以考選部為被告提起民事訴訟，經該院於民國七十九年十月一日以七十九年度補字第四五八號通知書裁定審理補繳訴訟費事宜（附證十），並於七十九年十二月七日以七十九年度訴字第六四三二號審理開庭在案，如非一般民事案件，該院則早已以民事訴訟法第二百四十九條之規定駁回之，不必裁定補繳訴訟費用矣。今已達證明係民事法律關係之目的，上述民事案件已撤回在卷，據此可見行政法院判決理由指為係「公法關係」，依法無據。

四、聲請解釋憲法之目的

人民有應考試服公職之權利，又人民之工作權、生存權、財產權應予以保障，憲法第十八條、第十五條基本人權章著有明文。再行政命令與法律或憲法抵觸者無效（憲法第一百七十二條）。政府機關晉用人才以及專門職業之執業資格，在在均須經過考試院所舉辦之各種考試。考試須公平、公正、公開，因此榜示後，辦理試務之機關應將應考人之成績公開，以示負責之基本義務，俾免成績登錄有誤：張冠李戴、顛倒填報、高分報以低分，及格報以不及格之弊端，亦

即高度之重大瑕疵，以達國家掄才之目的，使無侵害應考人之考試權益。

今以「應考人申請複查考試成績處理辦法第八條」之行政命令否定法律牴觸憲法，不僅侵害聲請人之合法考試權益，抑且侵害千千萬萬應考人之合法考試權益至深且鉅，影響司法人才晉用，服務社會，報效國家人事管道至為重大，謹特懇祈

鈞院大法官會議，依法解釋上開「處理辦法」之行政命令係違反有關法律並牴觸憲法第十八條、第十五條，依憲法第一百七十二條之規定，應屬無效，以維民主憲政之體制，至感德便。

附件：如文共計拾件。

聲請人 蔡〇輝

中 華 民 國 八 十 年 二 月 一 日

附件八：

行政法院判決

七十九年度判字第一八五四號

原 告 蔡〇輝 住略

被告機關 考選部

上原告因參加七十八年專門職業及技術人員高等考試律師考試，請求影印試卷事件，不服考試院中華民國七十九年八月二十五日（七九）考台訴決字第〇一七號再訴願決定，提起行政訴訟，本院判決如下：

主 文

原告之訴駁回。

事 實

緣原告參加七十八年專門職業及技術人員高等考試律師考試，於收受考選部寄發之成績單後，以其考試成績未達錄取標準，向考選部申請複查成績，經考選部函復原評成績與所發成績單相符，並附列各科目分題成績表。原告不服，向被告機關提起訴願，請求影印各科試卷，經決定駁回，提起再訴願後，亦遭決定駁回，遂提起行政訴訟。茲將

兩造訴辯意旨，摘敘於次：

原告起訴意旨略謂：（一）訴願、再訴願決定係以「應考人申請複查考試成績處理辦法」第八條前段「應考人申請複查成績，不得要求重新評閱，提供參考答案，閱覽或複印試卷」之行政命令為護身符。查考試之原始真正成績不能公開，則流弊叢生，其公信力可疑。被告機關承辦人員因故意或過失，將應考人之成績張冠李戴，顛倒填報，以高報低，及格者報以不及格。應考人雖有申請複查成績之權利。然被告機關以上開辦法搪塞，應考人將得不到應有之保障，憲法所保障應考試服公職之權利以及工作權將形同具文。上開行政命令致考試內涵具有高度瑕疵，不辯自明。（二）原決定又謂「考試院辦理考試命題閱卷，均具有高度之機密性，為維護國家考試之尊嚴及基於作業上之需要，乃有上開辦法第八條之規定」云云，應有時間上及作業上階段之限制，並非永久不變，在榜示後則應公開以示大信，且為維護國家最高考試機關之尊嚴，應將原評定之原始真正分數影印給申請複查成績之應考人，以示公信公正，則考試機關之崇高地位當為全國人民所景仰。被告機關以及考試院竟以空詞掩飾，並逃避責任。其「應考人申請複查考試成績處理辦法」第八條前段略謂：「閱覽或複印試卷」一節，顯然牴觸憲法違反法律，剝奪並限制憲法第十八條應考試服公職之權利，憲法第十五條人民之生存權、工作權等應予以保障之規定。依大法官會議釋字第9號解釋例指摘如上。原告曾於七十八年八月二十一日即在再訴願決定前，以補充再訴願理由，檢附臺灣臺北地方法院七十九年聲字第一一三五號證據保全裁定書影本，請依裁定主文所示，將七十八年律師類科，高等考試應考人蔡O輝全部九科之成績影印交付原告，然考試院竟相應不理，卻祇要求原告遵守違法之行政命令，所謂「公法之法律關係，係上下之法律關係，應考人僅得遵守而不得異議」，殊非有理。（三）應考人申請複查成績處理辦法第八條所定不受其限制之情形有①依其意旨精神以觀，係以考卷內容為中心所加之限制，至於考卷上彌封評閱欄內之原始評分不受其限制。②應考人在訴願中或訴訟程序進行中，其地位已非應考人而係訴願人或原告，此時得要求複印考卷上之成績不受其限制。③受訴法院依據訴訟資料以及證據判斷曲直，故法院也不受其限制，以符成績公開之

最低要求。(四)原告二十年來應考司法官或律師，在報名履歷表上之審查意見欄全被打「×」，其他應考人則為「√」。七十八年律師高考，原告被打「交」字，其他應考人則為「直」字，此為原告親眼目睹，可見原告因受不公平待遇，而未錄取，請判決撤銷原處分及訴願、再訴願決定，並准許將九科考卷上原評分人員所評定之真正分數連同考卷上彌封影印給原告等語。

被告機關答辯意旨略謂：(一)考試院為全國最高考試機關，其依據法定職權訂定發布「應考人申請複查考試成績處理辦法」，並經送請立法院備查有案，且未經司法院大法官會議解釋為牴觸憲法，自屬現行有效之行政規章，應考人及本部均應受其拘束。(二)次按應考人申請複查考試成績不得要求重新評閱、提供參考答案、閱覽或複印試卷，應考人申請複查考試成績處理辦法第八條定有明文，原告請求影印其參加七十八年專門職業及技術人員高等考試律師考試之各科目試卷，本部未准所請，依前揭說明，洵無不當。(三)本部辦理各項考試，一向秉持公平、公正、公開之原則，依據法令規定，審慎辦理各項試務工作，有關應考人之報名作業，係依據報名履歷表之記載，及所附證件審查，其符合各該考試應考資格之規定者，即准予應試，不合格者，則予退件，報名表件並無素行調查表，亦未審查應考人之「安全資料」，且從無在報名履歷表上記「0」、「×」、「交」、「直」記號之情形。原告參加考試，懷疑其「安全資料」未獲通過，純屬個人臆測，其訴為無理由等語。

理 由

按應考人申請複查考試成績，不得要求重新評閱、提供參考答案、閱覽或複印試卷，「應考人申請複查考試成績處理辦法」第八條前段定有明文。本案原告參加七十八年專門職業及技術人員高等考試，以考試成績未達錄取標準，申請複查成績，經被告機關據實函復成績後，仍不服各科之評分結果，提起訴願請求影印各科試卷，核與前開規定不合，且查原告此次應考成績明細如附表所示，並有各科試卷影本附原處分卷可稽，核與被告機關函復原告之成績相符，被告機關未准所請而決定駁回其訴願以及再訴願決定遞予維持，均無違誤。

原告雖起訴主張，考試院發布之「應考人申請複查考試成績處理辦

法」係屬行政命令，依規定，命令不得牴觸憲法或法律，故憲法第十八條人民應考試服公職之權利，不得以該辦法第八條之規定予以限制或剝奪云云。惟查考試院為國家最高考試機關，該院舉行考試與應考人間所發生之法律關係，係屬公法上之法律關係，故該院依法定職權訂定發布之行政規章，應考人必須遵守，況該院辦理考試命題閱卷，均具有高度之機密性，為維護國家考試之尊嚴，及基於作業上之實際需要，乃有上開「應考人申請複查考試成績處理辦法」第八條前段之規定，此項規定並未逾越該院職權之範圍，對人民應考試之權亦無侵害，與憲法並不牴觸，且此辦法經依法送請立法院備查有案，自難謂其為違法。又被告機關受理各項考試應考人之報名作業，其符合各該考試應考資格之規定者，即准予應試，不合格者，則予退件，並無素行調查表，亦未審查應考人之「安全資料」，且從無在審查欄上記載「×」記號之情形，原告參加前項考試所填送「報名履歷表」，並無「安全資料」一欄，其上「按節點名記錄欄」均記為「0」（到考「0」，缺考「×」，此外別無記「交」或「直」等記號，有該報名表影本附原處分卷可按。原告懷疑其「安全資料」未獲審查通過，遂謂被告機關侵害其應考試權益，尚嫌無據，其執以指摘原處分及訴願、再訴願決定違法，難謂有理。

據上論結，本件原告之訴為無理由，爰依行政訴訟法第二十六條後段，判決如主文。

中華民國七十九年十一月二十三日
（本件聲請書其餘附件略：聲請人為行政法院八十一年度判字第一三一號判決、八十二年度判字第一〇九號判決，另於八十一年五月六日、八十二年五月六日所提之聲請書二件，因內容同一，併予從略。）

司法院釋字第三二〇號解釋

中華民國 82 年 6 月 18 日

院台大一字第 07861 號

解 釋 文

戰士授田憑據處理條例，係為收回已依反共抗俄戰士授田條例領取之戰士授田憑據，分別情形給予不同基數之補償金而制定。該授田條例雖於中華民國四十年十月十八日生效，但依其第五條、第十一條第二項規定之意旨，關於作戰受傷致成殘廢，並不以該日以後發生者為限。戰士授田憑據處理條例施行細則第三條謂殘廢以四十年十月十八日以後發生者，始發給殘廢標準之補償金，致在該日以前作戰受傷致成殘廢，而已領有授田憑據之人員，失其依該條例所定殘廢標準領取補償金之機會，與法律規定不符，有違憲法保障人民權利之意旨，應不予適用。至此項人員負傷所由致之作戰，其範圍如何，應由主管機關依各該條例立法意旨予以界定，乃屬當然。

解釋理由書

中華民國七十九年四月二十三日制定公布之戰士授田憑據處理條例第一條規定：「反共抗俄戰士授田條例及其施行細則廢止後，為收回戰士授田憑據，特制定本條例」。同條例第三條第一項本文並規定：「每份戰士授田憑據發給一至十個基數之補償金；每一個基數之金額為新臺幣五萬元，除陣亡或公亡戰士之家屬及作戰受傷致成殘廢及年逾五十五歲未享退休給與、未輔導就養、就業之自謀生活者，給與最高十個基數外，餘由行政院就補償對象分別訂定之」。該授田條例雖於中華民國四十年十月十六日公布，十八日生效，但其中關於發給授田憑據時，有無殘廢之認定，依該授田條例第五條、第十一條第二項規定之意旨，並不限於以該日以後發生之狀況為準。而戰士授田憑據處理條例本係就以前已領有授田憑據之既存事實或依其第十條視同已發給授田憑據擬制之既存事實，賦予依一定程序發給補償金之效果，別無所謂溯及既往之問題。其關於殘廢之既存事實，該處理條例亦無僅以四十年十月十八日以後發生者為限之限制。乃該處理條例施

行細則第三條第三款竟規定：「作戰受傷致成殘廢之戰士，指於四十年十月十八日反共抗俄戰士授田條例公布日後，作戰受傷，經核定為三等殘以上，並辦理傷殘撫卹有案者」，致在該日以前作戰受傷致成殘廢，而已領有授田憑據之人員，失其依上述殘廢標準領取補償金之機會，與法律規定不符，有違憲法保障人民權利之意旨，應不予適用。至此項人員負傷所由致之作戰，其範圍如何，應由主管機關斟酌上述授田條例第二條關於戰士之定義及處理條例第三條第一項但書關於總補償金額之限制等整體意旨，予以界定，乃屬當然。

大法官會議 主 席 林洋港
大法官 翁岳生 翟紹先 楊與齡 李鐘聲
楊建華 楊日然 馬漢寶 劉鐵錚
鄭健才 吳 庚 史錫恩 陳瑞堂
張承韜 李志鵬

抄邴0 昌等三十四人聲請書

受文者：司法院

主 旨：聲請人等所受行政訴訟敗訴之判決，認該院對行政院之違法命令，有故意迴護之嫌，就是否牴觸憲法第一百七十二條及中央法規標準法第六條之疑義，避而未談，致使聲請人依法取得之權益，依然受損而未得直，究法律是否淪為行政命令之音響，抑或怯於作成公正之裁判，在在令人質疑，迫不得已，爰依司法院大法官會議法第四條第一項第二款之規定，請求釋示，俾使傷殘老兵之茅塞，藉能得以頓開。

一、疑義之緣起及其與憲法、法律牴觸部分

(一)聲請人等均係民國四十年以前，奉命對共軍作戰負傷成殘之官兵，在作戰之過程中，稍有猶豫，當即格殺，而在殘酷之戰鬥成殘後，又被棄置於冷僻之死角，如若淪落於敵，定遭凌虐，故憑己力掙扎來臺者，為數不多，在殘軀破體度日如年中艱苦生活，這些癩、聾、斷、盲者，均為昔年剿共之所被害，終其

一生亦無法復原，在此數十寒暑之歷程中，其能僥倖生存者，又屬寥寥，茲值「戰士授田憑據處理條例」之施行，正感政府對我傷殘人員尚有「勿忘我」之欣慰外，詎竟好景不常，因行政院不取母法之「授田條例」及「處理條例」之真意，竟以專擅之作為，另行訂定「施行細則」，在該細則之第三條，以闡釋定義之語詞，排除聲請人等依「處理條例」應受十個補償基數之權益，並謂該條例所指受傷成殘官兵，乃係 40.10.18 授田條例施行後作戰成殘者而言，而將「授田條例」第二條、第五條第二款、第十一條第二項有「傷殘官兵不受服務時間之限制」之不溯及「列舉」規定，棄置於不顧，甚而更逾越「處理條例」第三條授權其得訂定給付標準之範圍，竟亂肆以「施行細則」削減「處理條例」之效力，以致造成母子法間生有極端之兩歧，豈知反共戰爭何須有先後之分始定其給付標準，殊不知戰爭之性質與指導原則，早已恒定，若無先前剿共戰爭之發生，何有轉進來臺之持續，既無先前持續與得失，又何有授田條例之制定，若無先前傷殘人員之奉獻，又何有今日奮發之結果，執行機關捨此而不談，強以斷章取義之心態釐訂細則，豈非為先向敵人投懷送抱作獻媚之表示。

- (二)按母法之「授田條例」中，除明定傷殘官兵不受服務時間之限制外，且應加成授田以示優卹，今行政院對傷殘官兵不予加成尤可，何竟作出背道而馳之二分法列載於施行細則之內，尤有甚者，在另一母法之「處理條例」第三條中，亦明定對「傷殘官兵給予十個補償基數」併與總額「不得逾八八〇億」均為法定而不得由行政院變更之「列舉」事項，至該條例授權行政院得訂定補償標準者，亦厥惟該條例第三條第一項後段之「餘」字以下部分而已，因之故認「施行細則」之釐訂，有故意背離母法之缺失，並具憲法第一百七十二條：「命令與憲法或法律牴觸者無效」之現象，尤其違背「中央法規標準法」第六條：「應以法律規定之事項，不得以命令定之」等規定，行政院之專擅行為，造成侵害人民權益之事實，在在明確，此種有欠妥適之施行細則，莫非專為打擊不具利用價值之傷殘老兵而故設

之伏筆？

二、疑義所生之經過及對本案所持之立場與見解

為不服聯勤總部留守業務署將聲請人等應受之補償，不依處理條例而核定，竟擅自核給四個基數或兩個基數，經提起訴願、再訴願及行政訴訟後，因行政機關囿於其自訂命令之拘束，不敢將原決定撤銷，惟行政法院卻也為虎作倀，對質疑各點避而不談，屈從符合，甚而不採當事人取得新事證聲請再審之期限，曲指已逾判決後聲請再審之期限，予以駁回（見 81 裁字第五一四號裁定），持終局裁判大權之行政法院，同患以皮毛理由，一駁了事之司法病態，勢將司法獨立之精神，推入加護病房，難有起死回生之企望，復有盡力踐踏不具利用價值之傷殘老兵而後決之心態，昭然若揭！聲請人等固為一群不學無術之老粗，然在有生之年，仍想探究同在一個旗幟之下，從事同一戰爭者，何竟有先後之分？倘必如是，則我等之傷殘究係為何而戰、為誰而戰之所致？諸此事實殊堪令人莫明？惟企盼大法官賜予闡釋者不外下列數點：

- (一)在「授田條例」中，其對傷殘官兵所謂之「不受服務時間之限制」，是否即為排除「不溯及」之「列舉」規定，因之施行細則應本此項法旨而訂定始為得宜，豈容行政機關一意孤行的排斥或歪曲？否則豈非授田條例在立法時，僅對受益人作點綴性之裝飾，抑或預作欺騙性之興奮劑（詳見授田條例）？
- (二)法律性之「處理條例」中，既對傷殘官兵明定給付十個補償基數（見處理條例第三條），顯係承襲「授田條例」而設，並連同補償總額八八〇億，俱為對行政院所加之「列舉」限制，故認不能再以任何理由以命令性之「施行細則」加以變更，今行政院捨此而不顧，是否與「中央法規標準法」第六條及「憲法」第一百七十二條之規定有所違背？
- (三)未就該命令性之「施行細則」，是否有逾越法律性之「處理條例」第三條第一項授權之範圍？其逾越授權範圍所為之行政命令是否有效？抑或應依憲法第一百七十二條規定視為當然之無效？

三、檢附有關機關處理本案之主要文件及說明

- (一)因原承辦機關未依處理條例所定之補償標準核定，經提起訴願、再訴願及各該決定書等影本。
- (二)行政法院之起訴書及裁判書影本等。
- (三)關係法令等，上列文件彙訂一冊如附件。

四、聲請解釋之目的

行政院提倡「法治」與「民主」，而其本身則自恃掌有治權之大柄，以打擊弱勢之傷殘老兵為能事，並以為既可視之為芻犬，又可驅之以奔波，後再羈之以靜止，在用時以之衝鋒陷陣，白刃裏來，血海裏去，而今轉進臺灣既度太平盛世，故將那些犧牲奉獻的一群，置之度外，所謂 40.10.18 為分界點，亦不過是大放厥辭蒙蔽而已，在解嚴後之今日，仍存有舊時代之腐朽觀念，殊難令人折服，尤有甚者，行政法院一推了事之審理態度，豈非淪為行政機關之櫥窗？處理條例第三條所賦傷殘人員一生中僅有之些微權益，概被侵蝕，固可隻腳夥同難友走上街頭吶喊一番，但那種傷害雖非他黨之專利，仍認暫不效法以為宜，因此在「不依法辦理」的情況下，以不學無術之老粗等有勞賢明之大法官加以闡釋的必要，否則縱入黃泉，亦深感灑在沙場上之浹背鮮血，豈非已無幾許價值，抑係執政當局所故驅之耳。

耑此肅請示復

聲請人：邴〇昌 齊〇宇 史〇彥 吳〇民 韓〇義 梁〇嶺
王〇平 周〇友 李〇虎 陳〇齊 董〇富 段〇芝
楊〇文 趙〇惠 陳〇雲 鄭〇忠 徐〇隆 佟〇榮
胡〇華 楊〇璽 李〇鷺 張〇飛 徐〇天 邵〇邦
張〇河 孫〇東 韓〇福 李〇珍 申〇蘭 曾〇山
周〇鎮 龐〇興 劉 〇 秦〇林

行政法院判決

八十一年度判字第一一七六號

原 告 邴〇昌 住略
齊〇宇 住略

史 0 彥 住略
吳 0 民 住略
梁 0 嶺 住略
王 0 平 住略
周 0 友 住略
李 0 虎 住略
陳 0 齊 住略
董 0 富 住略
段 0 芝 住略
李 0 珍 住略
申 0 蘭 住略
楊 0 文 住略
趙 0 惠 住略
陳 0 雲 住略
鄭 0 忠 住略
徐 0 隆 住略
佟 0 榮 住略
胡 0 華 住略
楊 0 璽 住略
李 0 鶯 住略
張 0 飛 住略
徐 0 天 住略
邵 0 邦 住略
張 0 河 住略
孫 0 東 住略
韓萬福 住略
龐 0 興 住略
劉 0 住略

兼 共 同
訴訟代理人

被 告 機 關 聯合勤務總司令部留守業務署

上原告因戰士授田憑據補償金事件，不服行政院中華民國八十一年二

月十九日台八十一訴字第〇六一五一號再訴願決定，提起行政訴訟，本院判決如下：

主 文

原告之訴駁回。

事 實

緣原告等向被告機關填報「領有戰士授田憑據之退除役戰士調查表」，經被告機關分別核列類別及給與基數如附表所示，原告等對被告機關所核列類別及給與基數不服，提起訴願、再訴願，遞遭決定駁回（原告張〇飛提起訴願後國防部逾五個月未為決定，渠併提再訴願，經行政院依訴願法第二十一條規定併予審決），遂提起行政訴訟，茲摘敘兩造訴辯意旨如次：

原告起訴意旨略謂：一、原告等均為早年奉命參加對共軍作戰之官兵，分別在戰場上負傷，雖未死亡卻成殘廢，幾經掙扎後始得來臺，在苟延殘喘之歲月中，度日如年，現幸欣見「戰士授田憑據處理條例」（下稱處理條例）之施行，政府在經濟條件充裕時，對我傷殘官兵之終身痛苦，表示些微之補助，尚感安慰，詎竟好景不常，卻被其後行政院公布之「施行細則」予以錯誤之否定，因此對政府之此項命令，認係違法又屬失當。二、按處理條例第三條第一項明列：傷殘官兵應給予十個基數補償，何以行政院另立命令性質之施行細則，並在該細則第三條第三款中，以釋明用詞定義之口吻，指為民國四十年十月十八日反共抗俄戰士授田條例（下稱授田條例）公布後負傷成殘者，方有其適用，原告等認此細則，除未釋盡授田條例與處理條例之原意外，復具下列諸多不合法與不切實際之處，因此即不能對傷殘官兵為受傷時間認定之適用：（一）處理條例係終結 40.10.18 施行之授田條例而公布之法律，此為全國法律座談會議中所是認，原授田條例在第二條、第五條、第十一條等條文中，對於傷殘戰士，除明列不受時間之限制外，並應增加二成授予之，列有明文，今行政院突對傷殘戰士以 40.10.18 為起算點，推翻原法之規定，誠屬重大之瑕疵外，是否將以前之傷殘不視為反共抗俄戰爭中之罹難？此豈非更屬荒謬！（二）授田條例與處理條例，依「中央法規標準法」之規定，均屬「特別法」，而在前法中，對「不溯及」效力，既有上述之「列舉宣

示」，因之後法則在第三條第一項中亦作明文規定，而給予傷殘官兵十個基數，以示承襲。第按中央法規標準法之規定，施行細則僅為「行政命令」，行政院以命令詮釋法律，竟作出限制法律所定效力，誠屬重大之違誤，依憲法第一百七十二條之規定，該命令當然為無效。（三）行政院固得依處理條例第十一條規定，訂定施行細則，但亦不得逾越同條例第三條所定之授權範圍，該條第一項明示：「作戰受傷致殘廢及 給予最高十個基數外，餘由行政院就補償對象分別訂定之。但總補償金額不得逾新臺幣八百八十億元。」准此以觀，該條既已規定傷殘官兵之補償標準，並與總額一併排除於授權範圍之外，其目的惟恐行政院有亂肆行使命令權之虞，故而在立法上加以規定，此項列舉既係特別法，當然有其強行性，實不容以任何理由加以改變，今行政院明知而故違，猶謂此項越權違法之施行細則，送達立法院後即生效力，其玩法任性之行徑，誠屬可哀！第以中央法規標準法規定，對人民權利義務之事項，應以法律定之，其以命令性之施行細則，對特別法之授田條例或處理條例，所加之限制，豈僅為捨法治以為人治之表徵，亦係戕害人民權利義務之侵權行為，顯與中央法規標準法第六條之規定有違，此項法治歷程中之病毒，實不容再行浸滲於膏肓。（四）再者，處理條例為之法律，施行細則為之命令，兩者之作用迥然不同，法律關係人民之權利義務，命令僅居輔助地位，以輔助性之命令對法律所加之限制，在法理上即有先天性之缺失，而人民提出異議後，猶執意掩飾藉樹權威，豈非在推行法治之歷程中，留有後天性之笑柄，此種人治之沈疴，何時丟棄，又何能責怪老兵之有所反彈？亦夫為有識之士之所不齒！三、基上理由，施行細則既已違背處理條例之授權範圍，且又不符授田條例之真髓，而行政院又置憲法第一百七十二條規定如同敝屣，一味排斥老兵之呼吁，其下級機關固囿於命令，不得不作出與之沆瀣一氣之決定，致使被治之小民，感到可悲！為此請在現行體制下理亂，將再訴願決定、訴願決定及原處分一併予以撤銷，以維老兵權益等語。

被告機關答辯意旨略謂：一、本署為戰士授田憑據補償金發放業務執行單位，一切作業均視各當事人所填資料，所附證件，悉依戰士授田憑據處理條例及其施行細則之規定，審慎處理。除龐員等對戰士授田

憑據處理條例施行細則之制訂所抒異議，恕不贅述外，僅將本署原核列龐員等應領授田憑據補償金類別之依據，及龐員等申請變更類別之理由，撮要摘錄如附表。二、根據表列各員所填資料、所檢證件，經依戰士授田憑據處理條例施行細則，及戰士授田憑據補償金發放類別代號對照表，分別以施行細則第九條第一款規定，核列龐〇興等員為F類「支領贍養金之退除役戰士」；以同條第二款規定，核列周〇友等員為G類「年逾五十五歲未支退休俸、生活補助費、公教月退金、未輔導就業或未就任公職之退除役戰士」；以同條第三款規定，核列史〇彥等員為I類，「輔導就養之退除役戰士」；以同細則第十條第二款規定，核列齊〇宇為L類，「年逾五十五歲支領生活補助費之退除役戰士」，應無不當。且其中核列F類支贍養金，L類生補費，I類輔導就養等人員資料，並曾與本部財務部門俸金資料及退除役官兵輔導會提供之已輔導就養電腦資料核對後認定，作業慎重無誤。三、至原告等申請變更授田憑據補償金類別為C類「作戰受傷致成殘廢戰士」，十個基數新臺幣五十萬元乙節，依戰士授田憑據處理條例施行細則第三條第三款規定，作戰受傷致成殘廢之戰士，係「指於四十年十月十八日，反共抗俄戰士授田條例公布日後作戰受傷，經核定三等殘以上，並辦理傷殘撫卹有案者」而言。本案原告等三十四員中，胡〇華、楊〇璽二員，受傷時間雖在四十年十月十八日授田條例公布日後，惟係因公受傷；而徐〇天、陳〇雲二員受傷時間係在四十年十月十八日授田條例公布日前，亦為因公受傷，並非作戰受傷，不合辦理；其餘龐〇興等三十員雖係作戰受傷，核定三等殘以上給卹有案，惟其受傷時間，均在四十年十月十八日授田條例公布施行日之前，依規定自亦不合更正為C類等語。

理 由

按每份戰士授田憑據發給一至十個基數之補償金；每一個基數之金額為新臺幣五萬元，除陣亡或公亡戰士之家屬及作戰受傷致殘廢及年逾五十五歲未享退休給與、未輔導就養、就業之自謀生活者，給與最高十個基數外，餘由行政院就補償對象分別訂定之，為戰士授田憑據處理條例第三條第一項前段所明定。所稱作戰受傷致成殘廢之戰士，指於四十年十月十八日反共抗俄戰士授田條例公布日後，作戰受傷，經

核定為三等殘以上，並辦理傷殘撫卹有案者，復為同條例施行細則第三條第三款所規定。本件原告等向被告機關填報「領有戰士授田憑據之退除役戰士調查表」，被告機關依原告個人所填資料及所附證件，依處理條例施行細則第九條第一款規定，核列原告龐○興、劉○、酈○昌、梁○嶺、王○平、徐○隆、佟○榮、胡○華、楊○璽、徐○天、張○河、孫○東等為F類「支領贍養金之退除役戰士」；依同條第二款規定，核列原告周○友、張○飛等為G類「年逾五十五歲未支退休俸、生活補助費、公教月退金、未輔導就業或未就任公職之退除役戰士」；依同條第三款規定，核列原告史○彥、吳○民、李○虎、陳○齊、董○富、韓○福、李○珍、申○蘭、段○芝、楊○文、陳○雲、鄭○忠、李○鶯、邵○邦等為I類「輔導就業之退除役戰士」；並依同施行細則第十條第二款規定，核列原告齊○宇為L類「年逾五十五歲支領生活補助費之退除役戰士」，揆諸首揭法條規定及戰士授田憑據補償金發放類別代號對照表，並無違誤。原告等雖主張戰士授田憑據處理條例施行細則第三條第三款牴觸該條例而無效云云，但查戰士授田憑據處理條例施行細則係行政院依該條例第十一條之授權而定，並函送立法院查照有案，難謂無法律上之效力，且該條例又係專為處理戰士授田憑據而制定，故該條例施行細則第三條第三款規定係在補充闡明戰士授田條例第三條第一項規定「作戰受傷致殘廢」之涵意，與該法條之規定並無牴觸，原告等所為主張，尚無可採。訴願、再訴願決定遞予維持原處分，均無不合。原告等起訴論旨，非有理由，應予駁回。

據上論結，本件原告之訴為無理由，爰依行政訴訟法第二十六條後段，判決如主文。

中 華 民 國 八 十 一 年 六 月 十 八 日

行政院裁定

八十一年度裁字第六一一號

原 告 曾○山 住略
訴訟代理人 龐○興 住略
劉 ○ 住略

三
一
〇

被告機關 聯合勤務總司令部留守業務署

上原告因戰士授田憑據補償金事件，不服行政院中華民國八十一年二月十九日台八十一訴字第〇六一五一號再訴願決定，提起行政訴訟，本院裁定如下：

主 文

原告之訴駁回。

理 由

按提起行政訴訟，應經合法之訴願與再訴願程序，此觀行政訴訟法第一條第一項之規定自明。本件原告對於被告機關戰士授田憑據補償金事件提起行政訴訟，經查原告與龐〇興等共三十六人向國防部提起訴願後，原告旋於民國八十年三月十五日出具撤回訴願聲明書向國防部撤回訴願，此有該聲明書附訴願卷可稽，是國防部所為訴願決定未將原告列為訴願人，足見其未經合法之訴願、再訴願程序，茲原告逕向本院提起行政訴訟，揆諸首開說明，自非合法。

據上論結，本件原告之訴為不合法，爰依行政訴訟法第十四條第一項，裁定如主文。

中 華 民 國 八 十 一 年 六 月 十 八 日

行政法院裁定

八十一年度裁字第六一〇號

原 告 韓〇義 住略

訴訟代理人 龐〇興 住略

劉 〇 住略

被告機關 聯合勤務總司令部留守業務署

上原告因戰士授田憑據補償金事件，不服行政院中華民國八十一年二月十九日台八十一訴字第〇六一五一號再訴願決定，提起行政訴訟，本院裁定如下：

主 文

原告之訴駁回。

理 由

按人民因中央或地方機關之違法行政處分，認為損害其權利，經依訴

願法提起再訴願而不服其決定者，固得依行政訴訟法第一條之規定提起行政訴訟，惟行政處分經訴願決定撤銷，則行政處分已不復存在，即無對之提起再訴願及行政訴訟之可言。本件原告填報「領有戰士授田憑據之退除役戰士調查表」，經被告機關核列為U類「年齡未逾五十五歲、服役逾二十年支領一次退伍金之退除役戰士」，原告不服，提起訴願，經國防部八十年七月十二日(80)俊偉字第四五〇四號訴願決定將「原處分撤銷，由原處分機關另為適法之處分」，此有訴願決定書在卷可稽，原告復對之提起再訴願及行政訴訟，揆諸首揭說明，自非合法，應予裁定駁回。

據上論結，本件原告之訴為不合法，爰依行政訴訟法第十四條第一項，裁定如主文。

中 華 民 國 八 十 一 年 六 月 十 八 日

行政法院判決

八十一年度判字第五三號

原 告 秦〇林 住略

被告機關 聯合勤務總司令部留守業務署

上原告因請領戰士授田憑據補償金事件，不服行政院中華民國八十年十月二十三日台八十訴字第三三五四〇號再訴願決定，提起行政訴訟，本院判決如下：

主 文

原告之訴駁回。

事 實

緣原告向聯合勤務總司令部（以下簡稱聯勤總部）填報之「領有戰士授田憑據之退除役戰士調查表」，自填為「作戰受傷成殘持有撫卹令」，經被告機關核列C類「作戰受傷成殘廢戰士」。嗣被告機關於八十年三月二日以(80)蕙紹字第七八九二六二號簡便行文表通知原告略以：三十七年二月二十七日臨陣負傷，不合C類，請補齊有關證件後再一併寄署憑辦，原告不服，提起訴願再訴願，均遭決定駁回，乃提起行政訴訟，茲摘敘兩造訴辯意旨如次：

原告起訴意旨及補充理由略謂：查原告於民國三十七年間，在對共軍作戰中負傷成殘，因戰事逆轉，政府無暇顧及，自力掙扎來臺，並自謀生活。近以戰士授田憑據之補償，經提出申請後，於七十九年十一月十五日核定，依法給予十個基數之補償金，惟不作領取之通知，旋於八十年三月二日再以簡便行文表，謂原告係民國三十七年二月二十七日臨陣負傷，不合C類（補償對象），以核定錯誤為由，囑令重新補送證件，申請憑辦。惟查戰士授田憑據處理條例第三條第一項，已明確定出傷殘戰士及自謀生活者之補償基數。而「戰士授田憑據處理條例施行細則」，僅為送立法院備查文件，依中央法規標準法第三條之規定，屬行政機關之命令。然法律與命令之效力，則迥然不同，依行政院在駁回決定之理由謂：「施行細則係依據處理條例第十一條授權訂定，具有補充法律之效力，所謂以命令阻卻法律之效力云云，並無足採。」由是以觀，行政院自訂細則，變更處理條例第三條所訂對傷殘戰士給付補償之法律效力，縱有處理條例第十一條為其依據，亦非漫無限制的即可訂定削減法律效力之命令，尤其不能逾越處理條例第三條所授權之範圍。該條授權其得以命令訂定給付標準者，亦僅「餘」字以下之部分，其超逾授權範圍所為之命令，即為明顯的違背法律。且該戰士授田條例在施行時，即確定凡參與反共抗俄作戰之傷殘官兵，除一律加成優惠外，並不受服務時間與受傷時間之限制。執行機關執意授田條例有不溯及效力，係曲解該條例之全意。因此即不能認「施行細則」中對傷殘官兵所謂在四十年十月十八日以後負傷成殘界定之釋義為合法而有效。又被告機關先對原告核定為C類，實因當時尚無「施行細則」之公布，依「處理條例」核定十個基數收回，亦無錯誤。及至被告機關將各地申報案件匯齊之後，頓感不具利用價值之傷殘老兵，如若給予十個基數，似有酸楚，故而再擬訂命令性之施行細則，以變更法律之內涵，剔除一部傷殘人員之給付，將其餘移作其他類給付之用，實有違法，為此提起行政爭訟，應請撤銷原處分及一再訴願決定等語。

被告機關答辯意旨略謂：本件原告原填送領有戰士授田憑據退除役戰士調查表時，確曾自認為「作戰受傷成殘持有撫卹令」人員，雖當時未見檢附卹令文件，被告機關為顧及其權益，乃先依戰士授田憑據處

理條例施行細則第八條第二款及授田憑據補償金發放類別代號對照表，暫列為C類作戰成殘戰士，將資料表寄請原告詳予核對。嗣接原告補送傷殘撫卹令，發現其係三十七年二月二十七日在遼寧撫順臨陣負傷，時在四十年十月十八日戰士授田條例公布施行日前，核與戰士授田憑據處理條例施行細則第三條第三款之規定不符，自不合核列為C類，按作戰成殘核列其補償金，故函請補送退伍令等件，以便另行審定。其訴非有理由，請予駁回等語。

理 由

按每份戰士授田憑據發給一至十個基數之補償金，每一個基數之金額為新臺幣五萬元，除陣亡或公亡戰士之家屬及作戰受傷致殘廢及年逾五十五歲未享退休給與、未輔導就養、就業之自謀生活者，給與最高十個基數外，餘由行政院就補償對象分別訂定之；又所稱作戰受傷致成殘廢之戰士，指於四十年十月十八日反共抗俄戰士授田條例公布日後，作戰受傷，經核定為三等殘以上，並辦理傷殘撫卹有案者而言，為戰士授田憑據處理條例第三條第一項及同條例施行細則第三條第三款所明定。本件原告前向聯勤總部填報之領有戰士授田憑據之退除役戰士調查表時，自填為作戰受傷成殘持有撫卹令，經被告關核列為C類「作戰受傷致成殘廢戰士」。嗣經被告機關依原告補送之傷殘撫卹令，重核結果，發現原告係民國三十七年二月二十七日在遼寧撫順，臨陣負傷，其時間係在四十年十月十八日戰士授田條例公布施行之前，凡此各節，均有該退除役戰士調查表及國防部發給原告之撫卹令，附原處分卷內可證，亦為原告所不爭。被告機關以依原告之傷殘情形，與戰士授田憑據處理條例施行細則第三條第三款之規定不符，不合作戰受傷成殘廢之戰士核列為C類補償金之要件，函復原告不合核列為C類，請其補送退伍令等文件，以便另行審定，揆諸前開說明，難謂不合。且該戰士授田憑據處理條例施行細則，係行政院依該條例第十一條之授權而訂定，並函送立法院查照有案，不能謂其無法律上之效力。而該條例又係專為處理戰士授田憑據而制定，故該條例施行細則第三條第三款規定「作戰受傷致成殘廢之戰士，指於四十年十月十八日反共抗俄戰士授田條例公布日後，作戰受傷，經核定為三等殘以上，並辦理傷殘撫卹有案者」而言，係在補充闡明該戰士授田

憑據處理條例第三條第一項規定「作戰受傷致殘廢」之涵意，與該法條之規定，並無牴觸。何況被告機關在該函文內，已經敘明，請原告補送退伍令等有關證件後，再行憑辦。故俟原告補齊證件後，被告機關究竟對原告核列為何類補償對象，以憑發放補償金，尚不可知，不能以其不予核列為C類，即指其有所不合。是被告機關所為原處分，並無違誤，一再訴願決定，遞予維持，亦無不合。原告起訴意旨，難認有理由，應予駁回。

據上論結，本件原告之訴為無理由，爰依行政訴訟法第二十六條後段，判決如主文。

中 華 民 國 八 十 一 年 一 月 十 六 日
(本件聲請書其餘附件略)

抄于〇達聲請書

有關「戰士授田憑據處理條例施行細則」第三條第一項第一款至第三款違反憲法及法律疑義一案，聲請解釋憲法以明是非。

一、必須解釋憲法之理由及其所引用之條文：

- (一)必須解釋憲法之理由：聲請人因受領反共抗俄戰士授田憑據補償金事宜，不服聯合勤務總司令部留守業務署（以下簡稱留守署）所為之處分，經完成訴願程序後，向行政法院提起行政訴訟，無如法官不特不得審查命令（或法律）是否違憲違法，且亦不得拒絕執行該違憲違法之命令，故而以八十一年度判字第二一五八號判決駁回聲請人再審之訴。聲請人認為上項判決適用之「戰士授田憑據處理條例（以下簡稱處理條例）施行細則」第三條第一 - 三款有違反憲法第二十條、第二十二條、第二十三條、第一百七十二條、中央法規標準法第五條、第六條、第十一條之規定，且違背其母法規定精神，其對母法重要條文所作之程序性解釋，溢出授權範圍之疑義，是項疑義之解釋，涉及聲請人因服兵役義務而反射衍生之合法權益，敬請鈞院釋明祇遵！

- (二)引用憲法條文：第二十條（義務之對為權利）、第二十二條、

第二十三條、第一百七十二條。

二、疑義之性質、經過及對本案所持立場及見解：

(一)疑義之性質：戰士授田憑據處理條例施行細則第三條第一 - 三款規定：陣亡、公亡、傷殘之戰士，均指於四十年十月十八日「反共抗俄戰士授田條例」（以下簡稱授田條例）公布日後服役期間發生有案者為限。但授田條例施行細則第九條有關服役年資之認定，無論現役或退除役之戰士，概自入伍之日起算，亦即向前溯及追認，蓋因「反共抗俄」戰火係以大陸為起燃點之故，而處理條例施行細則第三條第一至三款對此，在無母法授權之情形下概予否定推翻。其結果是：承認服役全年資，但卻否定服役期間（四十年十月十八日以前）作戰負傷殘廢之事實，使聲請人四十餘年的合法期待權歸於幻滅，憲法第二十條，課人民以兵役義務，當亦給予相對權利為對應（例如薪餉、撫卹等），第二十二條及第二十三條對合法權益不獨均予保障，尚且不得以法律限制之，何況竟以命令剝奪！故請解釋「戰士授田憑據處理條例施行細則第三條第一 - 三款為違憲並宣告其無效」。

(二)爭議之經過：（與一 - （一）必須解釋憲法之理由同）。

(三)聲請人之立場：聲請人向行政法院提起再審之訴，遭到駁回後，應享之合法權益，將立即遭到剝奪，而法官只得執行法規，不得審查法規是否違憲或違法是為通則，除聲請釋憲外別無其他途徑可資救濟，因鑒於該項判決所適用之處理條例施行細則第三條第一至第三款，違反憲法第二十條、第二十二條、第二十三條、第一百七十二條，中央法規標準法第五條、第六條、第十一條，並違反其母法之立法精神及溢出授權範圍，嚴重侵害聲請人合法權益。

(四)聲請人之見解：

1. 處理條例立法之目的，是在貫徹實現授田條例第一條之立法精神；至其補償範圍則已明訂於同條例第二條（見起訴狀理由一），有關服役年資之認定，授田條例施行細則第九條已有明確之界說（證）而「處理條例」與「授田條例」，兩者

係承先啟後之因果關係，難以強加區分。是以聲請人應享之權利既已獲得立法保障，依據憲法第二十二條、第二十三條規定；政府自不得再以任何法規予以限制或剝奪。

2. 「有關人民權利義務事項應以法律定之」，「應以法律規定之事項不得以命令定之」。中央法規標準法第五條及第六條著有明文；處理條例施行細則第三條第一至第三款，斷然否定民國四十年十月十八日前參加反共抗俄陣亡、公亡及作戰負傷殘廢之事實，顯然違反上開中央法規標準法第五、第六、第十一條之規定，應依憲法第一百七十二條之規定明文解釋其當然無效！

三、有關機關處理本案之主要文件及其說明：

行政法院八十一年度判字第二一五八號判決駁回聲請人再審之訴之理由謂：「按行政訴訟法第二十八條第一款所謂適用法規顯有錯誤者，係指原判決所適用之法規與該案應適用之現行法規相違背，或與解釋判例有所牴觸者而言，至於法律見解上之歧異，再審原告對之縱有爭執，亦難謂適用法規錯誤而據為再審之理由，查本件再審原告主張再審被告機關處理反共抗俄戰士授田憑據補償事宜，依據『戰士授田憑據處理條例施行細則』第三條第一 - 三款為違憲、違法，致使其蒙受損害，原判決據以駁回原告之訴為適用法規錯誤云云，然查有關反共抗俄戰士授田條例與戰士授田憑據處理條例及其施行細則間，各有其規範之目的，前者係就授田之對象及程序而為規範，後者則為收回戰士授田憑證及其補償金基數予以規定，至戰士授田憑據處理條例施行細則係依據其母法即戰士授田憑據處理條例第十一條之授權而訂定，其第三條第三款規定，乃在補充反共抗俄戰士授田條例第三條第一項規定「作戰受傷致殘」之涵意，與該條例並無牴觸（按：處理條例施行細則第三條第三款與授田條例第三條並無任何關連，所謂補充也者，顯係張冠李戴），再審原告主張應依戰士授田憑據處理條例施行細則第三條第三款及第八條第二款規定，給予十個基數之補償金（按聲請人從未主張依據該施行細則第三條第三款、第八條第二款予以補償，既認其違法，何得再作依據，此一

理由顯係該院畫蛇添足之傑作），不無誤會等理由，業為原判決所敘明，核其所示見解正確無誤，從而再審原告對之縱有不同之主張，認上開施行細則第三條第一至三款，限四十年以後作戰負傷殘廢者，方可發給十個基數，係違反母法之精神等語，應係其一己法律見解上之歧異，殊難以適用法規錯誤為由請求再審，其訴自非有理由，從而其就原處分原決定之指摘各節，皆因無法為再審之事由，而無庸審究，合併敘明。」

四、聲請解釋之目的：

依據行政法院八十一年度判字第二一五八號判決，駁回聲請人聲請再審之理由反面解釋：原判決適用之法規，如未與現行法規相違背或解釋判例相牴觸者，便屬適法；其內涵便是「惡法亦法」，法院只能執行法規，不得審查法規！果屬如此，聲請人應享之合法權益遭受無端侵害，將無救濟之途徑。

綜合以上結論，爰依憲法第七十八條、第七十九條，司法院大法官會議法第四條第一項第二款、第六條之規定，聲請鈞院依據憲法第二十條所定因兵役義務反射之權利為合法權利，應受憲法第二十一條、第二十三條保障，並請依據憲法第一百七十二條規定，對「戰士授田憑據處理條例施行細則」第三條第一至第三款之規定，明文解釋其違反憲法及法律，應當然無效！俾能恢復聲請人應享之合法權益。

五、八十一年五月二十一起訴狀、被告機關答辯資料、八十一年七月七日補充理由狀、行政法院八十一年度判字第一四八〇號判決、八十一年八月十八日聲請再審訴狀、行政法院八十一年度判字第二一五八號判決、反共抗俄戰士授田條例及其施行細則及頒證辦法等，以上七件均為影本，作為本聲請書之附件。

下 呈

司法院 公鑒

聲請人 于〇達

中 華 民 國 八 十 一 年 十 一 月 十 八 日

行政法院判決

八十一年度判字第二一五八號

再審原告 于〇達 住略

再審被告 聯合勤務總司令部留守業務署

上當事人間因戰士授田憑據補償金事件，再審原告對本院中華民國八十一年七月三十日、八十一年度判字第一四八〇號判決，提起再審之訴，本院判決如下：

主 文

再審之訴駁回。

事 實

緣再審原告向聯合勤務總司令部（以下簡稱聯勤總部）申請登記發給戰士授田憑據補償金，經聯勤總部業務署核列N類「年逾五十五歲或服役逾二十年輔導就業之退除役戰士」，再審原告於民國八十年間屢向該署請求更正類別，該署以(80)蕙紹字第〇一二五九六號、第六四〇三一六號、第六五二〇三一號簡便行文表復以依戰士授田憑據處理條例施行細則第十條第四款規定，輔導就業與自行就任公職之退除役戰士，給與之補償金基數並無差異，而獲頒忠勤勳章加發補償金者，依同細則第十三條規定不得要求加發二成補償金，且其於三十五年十月一日受傷成殘，係在四十年十月十八日反共抗俄戰士授田條例公布日前，不合於辦理要件，再審原告不服，循序提起行政訴訟，為本院八十一年度判字第一四八〇號判決駁回，遂以本院原判決有適用法規錯誤情事為由，對之提起再審之訴，其起訴意旨略謂：一、反共抗俄戰士授田條例（以下簡稱授田條例）第一條明定立法目的，第二條明定獎勵對象，均詳陳於原起訴狀理由一，其施行細則第九條則對服務年資加以界定 - 無論現役或退除役，均自入伍時起算，其方式係向前追溯計算，而非單向向後生效，即令被告官署執行授田憑證補償作業有關服役年資之認定，亦採同樣之認定，且均記載於一再訴願決定書，足見授田條例及處理條例均採溯及既往規定，然卻否定原告服役期間參加反共抗俄作戰負傷殘廢之事實，古今中外均極罕見！二、法律不得違反憲法，命令不得違反法律。「有關人民權利義務事項應以法律定之」，「應以法律規定之事項，不得以命令定之」，復為中央

法規標準法著為明文，被告及其上級主管官署明知不可而猶強行其意，是為故犯，原審不察，根據違法命令與片面不當之答辯作成違法判決，不無曲意縱容之嫌！三、處理條例第三條 「除陣亡或公亡戰士之家屬及作戰受傷致殘廢及年逾五十五歲未享退休給與，未輔導就養、就業之自謀生活者，給與最高十個基數外」，餘由行政院就補償對象分別訂定之。 由法條文義解析其結論為（略）。四、「處理條例施行細則」雖有法規作用，而為行政命令則一，僅可在母法授權範圍內，作程序性規定，不得變更法條內容與實質，對於法條疑義縱有解釋功用，亦以從嚴為要，禁止擴張解釋以免導致母法面目全非！該細則第三條一 - 三款完全背離其母法精神，曲解法意，限四十年十月十八日以後作戰負傷殘廢者，方可按照處理條例第四條第一款之標準亦即所謂C類發給十個基數，此應以法律規定之事項，竟以行政命令變更法條實質，違法至為顯然。五、被告反覆強調：其執行戰士授田憑據補償作業，完全依據處理條例施行細則辦理，彼僅為執行單位，法條釋義非其業務範圍，亦為事實，惟如對該施行細則有窒礙難行之處，應依公務員服務法第二條規定精神，向其上級主管官署作必要之意見陳述，原審對原告指陳「處理條例施行細則」第三條一 - 三款違反其母法一節不加處斷，甚或避而不論絕非允當，如對該細則第三條一 - 三款不予撤銷，則被告官署依據該條款所為之處分，將永為違法處分。六、行政院謂：「反共抗俄戰士授田條例」與戰士授田憑據處理條例」兩者規範目的不同 而無關云云，原告以為兩法先後脈絡一貫，前者在「為獎勵反共抗俄戰士，安定其家屬生活」，設定範圍，且其獎勵對象早經訂明，後者則在依據前法所設範疇及獎勵對象予以實現落實，如無前法，後法便無法源；如無後法，前法規範之獎勵措施，永為虛擬的夢幻，何得謂為兩者無關！併此極為明顯之事實而不察或竟避而不論，一味附會被告及其上級官署之說詞，原告未謂其當，而行政法院如為行政院之行政法院，此一官司不打也罷；如為司法院之行政法院，原告猶存一線希望，盼能表現司法獨立公正之可貴！七、如以鈞院原審判決為基礎遽認處理條例施行細則第三條第一 - 三款並不違法，對違法執行者則係一大鼓勵，政府機關得此鼓勵，將無不可為之事！上述判決雖在為行政院立場作辯護，但亦毋忘

受害之多數榮民，如不能獲得平反，則「榮」與「辱」將無差別。八、鈞院雖無權審查法律是否違憲，但不能置命令是否違法於不顧，原審似乎未詳察立法精神及事實真象，即作成判決，讓違法的命令繼續違法而貽害榮民。九、原審起訴狀及補充理由狀為本狀之補充理由。綜合以上九項理由所陳，聯合勤務總司令留守業務署處理反共抗俄戰士授田憑據補償事宜所依據之「戰士授田憑據處理條例施行細則」第三條一 - 三款違憲、違法，致使原告蒙受重大損害，敬懇鈞院判令被告機關依照「處理條例」第三條第一項、第四條第一項第一款為最高額十個基數之給付，並判令被告自七十九年四月二十三日起，至本案判決確定之日止按一般銀行中長期放款年利率加百分之五計算之利息損失約新臺幣二十萬元及郵電、文書、精神損失約新臺幣拾萬元，總共約捌拾萬元。

理 由

- 一、按行政訴訟法第二十八條第一款所謂適用法規顯有錯誤者，係指原判決所適用之法規與該案應適用之現行法規相違背，或與解釋判例有所牴觸者而言，至於法律見解上之歧異，再審原告對之縱有爭執，亦難謂適用法規錯誤而據為再審之理由，查本件再審原告主張再審被告機關處理反共抗俄戰士授田憑據補償事宜，依據「戰士授田憑據處理條例施行細則」第三條第一 - 三款為違憲、違法，致使其蒙受損害，原判決據以駁回原告之訴為適用法規錯誤云云，然查有關反共抗俄戰士授田條例與戰士授田憑據處理條例及其施行細則間，各有其規範之目的，前者係就授田之對象及程序而為規範，後者則為收回戰士授田憑據及其補償金基數予以規定，至戰士授田憑據處理條例施行細則係依據其母法即戰士授田憑據處理條例第十一條之授權而訂定，其第三條第三款規定，乃在補充反共抗俄戰士授田條例第三條第一項規定「作戰受傷致殘」之涵意，與該條例並無牴觸，再審原告主張應依戰士授田憑據處理條例施行細則第三條第三款及第八條第二款規定，給予十個基數之補償金，不無誤會等理由，業為原判決所敘明，核其所示見解正確無誤，從而再審原告對之縱有不同之主張，認上開施行細則第三條第一至三款，限四十年以後作戰負傷殘廢者，方可

發給十個基數，係違反母法之精神等語，應係其一己法律見解上之歧異，殊難以適用法規錯誤為由請求再審，其訴自非有理由，從而其就原處分原決定之指摘各節，皆因無法為再審之事由，而無庸審究，合併敘明。

二、據上論結，本件再審之訴為無理由，爰依行政訴訟法第三十三條，民事訴訟法第五百零二條第二項，判決如主文。

中 華 民 國 八 十 一 年 十 月 二 十 二 日
(本件聲請書其餘附件略)

司法院釋字第三二一號解釋

中華民國 82 年 6 月 18 日

院台大一字第 11144 號

解 釋 文

中華民國七十五年六月二十九日修正公布之關稅法第二十三條之規定，使納稅義務人未能按海關核定稅款於期限內全數繳納或提供相當擔保者，喪失行政救濟之機會，係對人民訴訟權所為不必要之限制，與憲法第十六條保障人民訴訟權之意旨有所抵觸。

解釋理由書

有關稅捐案件申請複查時，以繳納一定比例之稅款或提供擔保為條件之規定，使未能繳納稅款或擔保之人喪失法律救濟之機會，係對人民訴願及訴訟權所為不必要之限制，與憲法第十六條之意旨有所不符，業經本院釋字第二二四號及第二八八號分別釋示在案。中華民國七十五年六月二十九日修正公布之關稅法第二十三條第一項：「納稅義務人如不服海關對其進口貨物核定之稅則號別、完稅價格或應補繳稅款或特別關稅者，得於收到海關填發稅款繳納證之日起十四日內，按稅款繳納證所列稅額繳納全部稅款，依規定格式，以書面向海關聲明異議，請求複查。但納稅義務人得經海關核准，提供相當擔保，免繳上開稅款」，第二項：「納稅義務人未依前項規定期限繳納稅款或提供擔保者，視為未請求複查」之規定，雖為防止受處分人任意請求複查以拖延繳納稅款，但依我國行政救濟制度，提起行政救濟並無停止原處分執行之效力，致上述規定，徒使未能於規定期限內繳納全部稅款或提供相當擔保之納稅義務人喪失行政救濟之機會，係對人民訴訟權所為不必要之限制，與憲法第十六條保障人民訴訟權之意旨有所抵觸。

大法官會議 主 席 林洋港
大法官 翁岳生 翟紹先 楊與齡 李鐘聲
楊建華 楊日然 馬漢寶 劉鐵錚



不同意見書

大法官 鄭健才

- 一、本聲請人所受之課稅處分，已經原處分機關依職權予以撤銷，不復有訴願、訴訟權（行政救濟）受原關稅法第二十三條（現已不存在）限制之問題。聲請人茲所主張者，為該項處分在撤銷前，曾因海關之保全措施受有損害，應由國家賠償，而提起民事訴訟。經確定終局裁判（最高法院判決），以該項保全措施，公務員並無故意或過失，且亦無證據證明聲請人因保全措施受有損害，資為聲請人敗訴之論據。質言之，亦即聲請人之敗訴，並非因適用原關稅法第二十三條之故。乃聲請人仍以原關稅法第二十三條為對象，聲請予以違憲審查，依司法院大法官審理案件法第五條第一項第二款（原司法院大法官會議法第四條第一項第二款）規定，及歷來本院大法官關於案件受理標準之決議，本席以為本件不能例外，而亦應依同一標準為不受理之決議。其表達此意見之具體文字當為：「本件聲請人因請求國家賠償損害事件，認最高法院判決所適用之原關稅法第二十三條（現已不存在）有牴觸憲法之疑義，聲請解釋。經核該判決，並非因適用該條規定，為不利於聲請人之裁判。而依以公務員並無故意或過失，亦無證據證明聲請人受有損害，作為聲請人敗訴之理由，屬於事實認定範圍，不因上開關稅法原第二十三條是否牴觸憲法而異其結果。據以聲請解釋憲法，核與司法院大法官審理案件法第五條第一項第二款規定不合，應不受理。」
- 二、本件多數大法官或係為謀「個案救濟」，未及重視上述意見，而仍予受理，並以與釋字第224號相同之理由，對現已不存在之原關稅法第二十三條為違憲之宣告。惜本件如謀「個案救濟」，關鍵在能否推翻確定終局裁判關於「公務員並無故意或過失，亦無證據證明聲請人受有損害」之事實上判斷，而不在原關稅法第二十三條是否違憲之法律上判斷。本件通過之解釋，能否有助於「個案救濟」，不待深思而明。舍此不談，本件通過之解釋，尚

引發下列問題：

(一)同樣情形之違憲法律，而先後解釋效果不同之問題：原關稅法第二十三條之違憲情形與原稅捐稽徵法第三十五條之違憲情形相同。均係對人民行使訴願、訴訟權作不必要之限制。本院前於七十七年四月二十二日公布釋字第二二四號解釋，謂稅捐稽徵法第三十五條關於申請複查，以先繳納一定比例之稅款或提供相當擔保為條件之規定，係對人民行使訴願及訴訟權所為不必要之限制，應自該日起至遲於屆滿二年時失其效力。足見該項法律規定，雖屬違憲，但未達於「溯及無效」之程度，亦未達於於解釋公布時「立即向後無效」之程度，而係「限期向後無效」，仍容許其在七十九年四月二十二日以前繼續處於有效狀態，即該項違憲之法律在此之前仍有拘束全國各機關及人民之效力。該解釋案之聲請人，並不能依該解釋而獲「個案救濟」（釋字第一八五號）。

原關稅法第二十三條既亦有相同之違憲情形，行政院乃於七十九年四月二十六日主動以配合釋字第二二四號解釋意旨為理由（見行政院當日致立法院函），向立法院提出修正該第二十三條規定（刪除申請複查之條件限制）之法律案，使與原稅捐稽徵法第三十五條之修正內容一致，經完成立法程序後，總統於八十年七月二十二日公布，同月二十四日生效。是該關稅法原第二十三條規定，自八十年七月二十四日起已不存在。而本件通過之解釋，對此已不存在之舊違憲法律，因無從如上述釋字第二二四號解釋對於現行有效之違憲法律為「限期向後無效」之宣告，本件聲請人在理論上反可依本件解釋而獲「個案救濟」（事實上如前所述，本件「個案」非本件解釋所能「救濟」，乃因不應受理而受理所造成之矛盾。本件解釋理由書末段意謂確定終局裁判係適用該已失效之法律，恐有誤會）。對於現尚存在而能繼續侵害人民權利之違憲法律，採取寬容態度（「限期向後無效」而已），對於情形相同但現已不存在而不能繼續侵害人民權利之舊違憲法律，則採取嚴苛態度（「溯及無效」），解釋效果如此不同，能無輕重倒置之嫌？設行政院

當時不尊重上述釋字第二二四號解釋，而不就原關稅法第二十三條主動提案修正，任其繼續有效存在，本院對之為違憲之判斷，係在本院釋字第二二四號解釋之後，無論如何，不應使其失效日期反在上述原稅捐稽徵法第三十五條失效日期（七十九年四月二十二日）之前。今因行政院主動尊重本院釋字第二二四號解釋，而使該條規定失其存在，本院對之為違憲之判斷，又進而使其失效日期提前溯及至本件聲請人於七十三年五月二十一、二十六日及七十五年五月二十七日受課稅處分（後已於七十六年九月二十四日撤銷）之日。不但行政院將因有此「意外」而感遺憾，抑且亦無以對釋字第二二四號解釋案之聲請人，有合理之交代。

- (二)「個案救濟」能否作為釋憲之獨立目的及「權利保護必要」原則應否尊重之問題；對於現已不存在之法令，仍進行釋憲程序，除謀「個案救濟」外，別無其他意義。而如謀「個案救濟」，必須使現已不存在之違憲法令「溯及無效」，牽涉至廣，關係至大。本席以為在釋憲非因具體個案而進行之制度下，對於法令之違憲審查，旨在維護憲法秩序，乃抽象的追求全體人民之利益，以謀「一般公平」；非具體的追求特定個人之利益，以謀「個案公平」。即使「個案公平」亦可附隨於違憲審查而獲得，究僅屬違憲審查之從屬效果，而不能作為違憲審查之獨立目的（註）。本院過去雖偶有受違憲審查之法令，於本院釋憲時已經修正者，但其修正均係出於「自省」之裁量，留有「回頭」（回至修正前之原狀）之餘地，故仍勉可認有解釋之必要，以達「不得回頭」之警告目的（與外國警告性憲法裁判，有相似作用）。本件原關稅法第二十三條之修正，則係出於本院釋字第二二四號解釋受尊重之結果，並無「回頭」之可能，情形自屬不同。多數大法官縱認為此點不必計較，至少似亦應注意司法程序之發動，應否尊重「權利保護必要」原則。

司法資源，不應耗於無益，故有「法不命為無益之事」之法諺。民事訴訟更有「權利保護必要」之要件，以彰顯「權利

保護必要」原則之確立。雖有權利而無保護之必要者，不能要求司法程序之實質發動。本件聲請人係因民事訴訟敗訴確定，而欲經由釋憲獲得「個案救濟」。本件解釋則至多祇能使訴願、行政訴訟之行政救濟程序「復活」而已，屬於行政訴訟範圍。但如前所述，聲請人所受之課稅處分，早已撤銷，無行政救濟程序「復活」不「復活」之可言，更與民事訴訟無關。本件解釋不過將釋字第二二四號解釋「重抄一遍」，既無益於「一般公平」之追求，又無益於「個案公平」之追求，可謂一無用處。是否欲為司法程序之發動，不必尊重「權利保護必要」原則之示範？

(註) 若欲以「個案救濟」作為違憲審查之獨立目的(非附隨目的)，則須有如外國憲法訴願之類制度相與配合，使其銜接於審判之審級制度，構成一完整之運作機制始可。我國並無此種機制，釋憲機關尚在機制之外，專為「個案救濟」而進行釋憲程序，導致個案之最終裁判，淪為「半成品」，尚待釋憲機關為之「加工」，而與此個案情形相同之其他人民，欲又不獲相同之救濟機會，自與法律之平等及普遍原則不符。或謂我國目前之人民聲請釋憲制度已與外國之憲法訴願制度相當，恐係未注意我國人民聲請釋憲，未設「聲請期限」，同一法令被普遍適用後，一經本院解釋為違憲，僅該解釋案之聲請人，獨得「錦標」(見釋字第一七七號)，他人無從循同一釋憲管道而受益之現況。

不同意見書

大法官 李鐘聲

本件解釋案，大法官多數意見認為關稅法第二十三條規定違憲，茲述合憲意見於後：

(一)大法官會議在本案之前有三號解釋，情形相類，關於繳納一定稅款(保證金)或提供擔保之法律規定是否違憲？第二一一號解釋為合憲，第二二四號與第二八八號解釋則為違憲。各解釋摘要並列比較以觀：

第二一一號解釋 七十五年十二月五日

憲法第七條所定之平等權，係為保障人民在法律上地位之實質平等，並不限制法律授權主管機關，斟酌具體案件事實上之差異及立法之目的，而為合理之不同處置。海關緝私條例第四十九條：「聲請異議案件，如無扣押或扣押物不足抵付罰鍰或追繳稅款者，海關得限期於十四日內繳納原處分或不足金額二分之一保證金或提供同額擔保，逾期不為繳納或提供擔保者，其異議不予受理」之規定，旨在授權海關審酌具體案情，為適當之處分，以防止受處分人藉故聲明異議，拖延或逃避稅款及罰鍰之執行，為貫徹海關緝私政策，增進公共利益所必要，與憲法第七條及第十六條尚無抵觸。

第二二四號解釋 七十七年四月二十二日

稅捐稽徵法關於申請復查，以繳納一定比例之稅款或提供相當擔保為條件之規定，使未能繳納或提供相當擔保之人，喪失行政救濟之機會，係對人民訴願及訴訟權所為不必要之限制，與憲法第七條、第十六條、第十九條之意旨有所不符，均應自本解釋公布之日起，至遲於屆滿二年時失其效力。在此期間，上開規定應連同稅捐之保全與優先受償等問題，通盤檢討修正，以貫徹憲法保障人民訴願、訴訟權及課稅公平之原則。

第二八八號解釋 八十年十二月二十三日

中華民國七十九年一月二十四日修正前之貨物稅條例第二十條第三項：「受處分人提出抗告時，應先向該管稅務稽徵機關提繳應納罰鍰或其沒入貨價之同額保證金，或覓具殷實商保」之規定，使未能依此規定辦理之受處分人喪失抗告之機會，係對人民訴訟權所為不必要之限制，與憲法第十六條保障人民訴訟權之意旨有所抵觸。

本案引據違憲解釋作解釋，而置合憲解釋於不提不論。按海關緝私條例第一條規定：海關查緝私運貨物進口，又關稅法第二、三條明定：海關課徵進口貨物進口稅（關稅）。於此可知，海關實為主管進口貨物查緝課稅一貫作業之專業機關。且海關執行職務之主

要法律為海關緝私條例與關稅法，有相「準用」規定（如海關緝私條例第四十九條之一），相輔相成。不僅如此，營業稅法第四十一條規定：貨物進口時，應繳之營業稅，由海關代徵之。其徵收及行政救濟程序，準用關稅法及海關緝私條例之規定辦理。又稅捐稽徵法第三十五條之一規定：國外輸入之貨物，由海關代徵之稅捐，其徵收與行政救濟程序，準用關稅法及海關緝私條例之規定辦理。尤見海關課稅業務之廣。海關緝私條例第四十九條繳納一定保證金或提供擔保之規定，經解釋為合憲，認為：「旨在授權海關審酌具體案情，為適當之處分」在案，則關稅法第二十三條繳納一定稅款或提供擔保之規定，相同性質，自當引據該合憲解釋作相同之解釋。本案詎作違憲解釋，則其影響所及，將使海關緝私課稅之一貫作業規定，從此割裂，失其完整性，發生歧異零亂後果。且合憲解釋所講的「以防止受處分人藉故聲明異議，拖延或逃避稅款及罰鍰之執行」之規範作用，亦將蕩然，今後無法遏止。該第二一一號合憲解釋至第二二四號違憲解釋，即自七十五年十二月五日至七十七年四月二十二日之公布日期，相去一年四個月，時間非久。墨瀋猶新，而近數年來，走私猖獗，私貨充斥，情況日益嚴重，如何強化海關業務乃當務之急。本案違憲解釋豈與世宜？

(二)關稅法之第二十三條規定已於民國八十年七月二十二日修正公布，係由行政院向立法院提出修正草案，行政院函「說明」略以：財政部函為配合大法官會議釋字第二二四號有關保障人民行政救濟之解釋意旨，擬具關稅法部分條文修正草案，提經七十九年四月十九日院會決議通過。函附「總說明」內稱：該條有關以繳納稅款或保證金作為聲明異議之規定予以刪除，增訂「在行政救濟未確定前，納稅義務人得繳納全部稅款或提供相當擔保，申請將貨物放行」。立法院完成立法程序，於斯可見，憲政機關對於大法官解釋之尊重。

本案之違憲解釋文，係宣告前年已經刪除之舊關稅法規定違憲，事實上，現行修正公布之關稅法中無此規定。因之，本件聲請人將以不存在之法規違憲為其聲請途徑。

我們知道，時代在進步，法律應變通趨時，隨時而新，是以法律之修正增刪，古今中外皆然。新法遞代舊法，成為舉世公例。本

案以舊關稅法規定違憲，予聲請人行政救濟途徑，恍如時光倒流，發生溯及既往效果，而與修正新法無關。查我國財稅法規，有繳納一定稅款申請復查之規定甚多，諸如：契稅條例第二十一條，房屋稅條例第十三條，工程受益費徵收條例第十六條，證券交易稅條例第十三條第一項等等，雖然稅捐稽徵法業於八十一年十一月二十三日修正，第三十五條規定申請復查，勿庸繳納一定稅款，對一般稅法有其效力。但是，值得我們注意的，在該法修正前，各稅法早已施行，諸如：契稅條例始於民國二十九年十二月十八日，房屋稅條例始於三十二年三月十一日，工程受益費徵收條例始於三十三年八月十九日等等，其間又各迭經修正，不勝枚舉。今援本案違憲解釋之例，以聲請解釋凡稅法有繳納一定稅款或提供擔保之規定者為違憲，以獲行政救濟機會，進而冀以廢棄確定終局判決，以利其利，導致法律秩序之安定性橫受考驗，後果豈堪設想？

- (三)釋憲制度肇於美國，而為我國與德、日等國所採。美國最高法院及德國憲法法院的大法官們，長久累積起來的工作經驗與智慧，凝聚成為他們自持之道，也就是法院立於國家其他憲政機關間的基本原則，為：司法自制 (Judicial self-restraint) 或：法官自我限制 (Richterliche Selbstbeschränkung)。在此大原則之中包括的小原則之一，為：合憲解釋 (Preferring a favorable interpretation of a statute; Verfassungskonforme Auslegung)。美國最高法院判決：「當一項法律被評為違背憲法精神時，倘使該法是被合理的作兩面的推論，其一主張違憲，另一反是，我們真正的職責在於儘量探索法律意旨，將它從薄弱的憲法根據中拯救出來」(U.S.v Delaware & Hudson Co. 213 U.S. 366 (1909))，德國憲法法院表示：「該法在運用其法規審查權時，祇有在該法規違憲之程度顯而易見時，始宣告其違憲。如果該法規可以作多種解釋，其中一種違憲，其餘各種合憲，則憲法法院必定以各該合憲之解釋為基礎，而宣告該法規合憲」(載：考察法、德、奧三國釋憲制度報告第四十七頁訪問西德邦憲法法院紀錄，司法院印行)。足見美、德兩國的大法官們，自我形成的合憲解釋原則態度，何等慎重，清楚明白，昭如日月。所以，違憲解釋少見。

我國鄰近日本，其憲法在盟軍佔領與保留天皇體制下草成，施行至今，而儼成經濟大國。今年五月，該國名古屋大學教授室井力等七人拜會本院，據稱日本最高法院違憲判決有三、四件。

我國釋憲，自第一號解釋於三十八年一月六日公布，至第三一九號解釋於本年六月四日公布，其中宣告違憲解釋三十一件，以與前述諸國比較相形之下，我國違憲解釋獨多，值得省思檢討。

總之，就本案之違憲解釋而論，原多合憲解釋之空間，而乃一偏於違憲。對於其他憲政機關之尊重，所以共同弘揚法治，本於陳力就列之義，提此不同意見書。

抄復 0 木業股份有限公司代表人蕭 0 騰聲請書

茲依司法院大法官會議法第四條第一項第二款及第六條之規定，聲請解釋憲法，並將有關事項敘明如下：

一、聲請解釋憲法之目的：

為最高法院八十年台上字第一三五八號民事確定終局判決所適用之關稅法第二十三條，牴觸憲法第七條、第十六條、第十九條、第二十四條之規定，為維護人民依憲法應享有之權利，聲請解釋憲法。

二、事實：

(一)憲法上所保障之權利遭受不法侵害之事實：

最高法院八十年台上字第一三五八號確定終局判決以財政部高雄關違法重複補繳聲請人稅捐之處分，因聲請人未依關稅法第二十三條之規定繳納相當於稅額之保證金，視為補稅處分已告確定。因而認為高雄關此補稅處分並無不合，其據此處分所為一切保全措施，均屬合法，惟該關稅法第二十三條之規定，顯然剝奪無力繳納保證金之人行政救濟及訴請國家賠償之機會，係對人民訴願及訴訟權加以限制，牴觸憲法第七條、第十六條、第十九條、第二十四條之規定，僅聲請鈞院大法官會議為違憲審查賜予解釋，以維護憲法賦於人民之權利。茲將經過事實，列述如下：

1. 聲請人為向財政部高雄關（下稱高雄關）登記之原木保稅工廠，於七十一、七十二年間辦理產品內銷報稅方式，均依行為時「海關管理保稅工廠辦法」（附件一）第三十五條第四項及第三十六條規定，在報單上列明內銷產品之品名、規格、數量（片數及材積 m³）等項，送經高雄關承辦人員依據報單上所報之產品名稱換算使用原料，主料為原木，副料為尿素膠。聲請人依規定在內銷報單上報明「密迪板」產品、名稱、數量、材積，高雄關七十一、七十二年保稅組經辦人員亦明知報單上所申報者為「密迪板」產品，其所以按合板核退標準計稅，乃因當時內銷補稅作業規定，一律比照「內銷合板沖退稅標準」（附件二）辦理。由於原木保稅工廠之合板及密迪板產品內銷時，均同依外銷合板沖退稅標準補徵使用副料尿素膠之進口原料即小麥、甲醇之進口稅捐，其所補徵副料原料尿素膠稅捐，在稅則號別及稅率上均屬相同，亦即依規定應課稅者為小麥及甲醇，無論用於「合板」或「密迪板」，其稅則別號及稅率均無不同。乃高雄關保稅組主任吳○湖於七十三年四、五月間，竟謾稱合板與密迪板之稅則號別、稅率顯著不同，原補徵稅捐有誤，改按聲請人七十年度所送未經審訂，不切實際之密迪板產品用料清表所列原料數量，重新核計稅捐，發單補徵差額稅捐，經聲請人不服提出異議，該吳○湖又另行改按七十一、七十二年度保稅帳冊、報表資料折算使用原料，計徵稅捐，由於吳○湖所改變之核稅方式，法無明文，且非稅則號別及稅率之錯誤，聲請人採取行政救濟程序結果，高雄關終於七十六年九月二十四日以(76)高普保字第一六九三號函（附件三）通知：「本件無關稅法第四十四條及同法施行細則第六十條之適用，原處分應予撤銷，不再追徵二年進口稅捐。」足證高雄關對聲請人七十一、七十二年度內銷密迪板案件，原經依法課徵稅捐確定無誤，並無關稅法施行細則第六十條規定所列四項顯然錯誤之一種可得補徵之情事，高雄關發單重複補徵，顯屬於法無據，高雄關既自承本案無關稅法第四十四條

- 及同法施行細則第六十條之適用，而不再追補二年進口稅捐，足證其先為重複補稅處分違法。當時高雄關之保稅組主任吳〇湖，明知不應重複補稅或有重大過失而不知，竟為重複補稅，又採取種種保全措施，自屬不法侵害聲請人權利。
2. 又聲請人為高雄關之原木保稅工廠，七十一、七十二年間內銷密迪板案件，均已按行為時海關管理保稅工廠辦法第三十五條第四項及第三十六條規定申報並按使用原料計稅課徵確定，高雄關保稅組主任吳〇湖竟於七十三年四、五月間對七十一、七十二年度密迪板內銷數量超過年產量百分之三十之部分，援引財政部 72.5.20 台財關第一七三四六號及對非原木保稅工廠俊〇塑膠工業公司個案案例，依其實際內銷產品出廠成品形態之稅則稅率重複核計補稅，顯然違反租稅法定主義之原則。經聲請人不服異議後，由海關總稅務司署以 74.5.6 關評台(74)第〇一四九號評定書（附件四）評定：高雄關所引案例難謂允當，原處分應予撤銷。足證高雄關所為此一處分亦顯屬違法行為。
 3. 惟本件聲請人對於高雄關之前一補稅處分，以書面聲明異議後，曾奉財政部訴願評議委員會，73.6.28 台財訴發字第四八〇三號、73.7.28 台財訴發字第五二四二號、75.7.2 台財訴發字第三二七號移文單核示：命高雄關應依關稅法第二十四條規定辦理（附件五），高雄關七十五年六月十六日並以(75)高普保字第〇九一八號函（附件六）通知聲請人（該函說明二、前半段）：「查財政部該移文單所為核示，係針對 貴公司（聲請人）七十一年三月至七十三年二月間內銷密迪板不服本關前核定應補稅捐，准免繳保證金提出異議」，足見財政部一開始即已發覺原補稅處分係違法，思有所補救，故對聲請人本案之聲明異議，特准免繳保證金，俾得予以救濟。雖以後聲請人所為之行政救濟，仍被以程序上之理由駁回，但原補稅處分實質上係屬違法，並不因聲請人程序上未能獲得行政爭訟之救濟而有改變。且高雄關之上級機關海關總稅務司署已於七十四年五月六日就高雄關後一補稅處

分以關評台(74)第 0 一四九號評定書將「原處分撤銷」，迨同年九月十一日海關總稅務司署更以關評台(75)第 0 五二七號評定書（附件七）就高雄關前一補稅處分指示「本案無關稅法第四十四條及同法施行細則第六十條之適用」，此時高雄關應確知不應補徵聲請人任何稅捐，當然不能採取保全措施。而高雄關七十六年九月二十四日通知「不再追徵二年進口稅捐」時，更無任何理由及藉口對聲請人採取保全措施，乃竟延至七十六年十一月二十五日始解除限制，坐令損害擴大。高雄關之保稅組主任吳 0 湖，即主司保稅，對有關稅捐法令規章自應有充分瞭解，對於原補稅處分之為違法，有所認知，乃竟承辦違法之補稅處分於前，更堅持關稅法第二十三條第二項之規定，以聲請人未能繳納保證金而視為未請求複查，陸續為一貫之保全措施，肇致聲請人遭受莫大之損害。該吳主任 0 湖如非故意，亦難辭重大過失之咎，其執行職務行使公權力而侵害上訴人之權利，無可諉責，高雄關顯有依國家賠償法第二條及第九條之規定，賠償聲請人損害之義務。

(二)所經過之訴訟程序：

聲請人基於上開理由，起訴請求高雄關依國家賠償法第二條及第九條規定，賠償聲請人因高雄關所屬公務員於執行職務行使公權力時故意或過失不法侵害聲請人權利所致之損害，案經高雄地方法院、臺灣高等法院臺南分院駁回聲請人之訴，嗣由最高法院發交臺灣高等法院高雄分院更審，又遭駁回，最後經最高法院八十年六月二十一日以八十年度台上字第一三五八號終局判決確定，認為高雄關適用關稅法第四十四條及同法施行細則第六十條所為補稅處分，於法難謂無據，以聲請人未依關稅法第二十三條之規定繳納相當全部補稅額之保證金，依法視為未請求複查，應認為該補稅處分於屆滿十四日期限時已擬制確定。雖事後財政部准予「免除保證金，進行行政救濟，均不足以影響此項法律擬制之效力。」高雄關所屬公務員所為之補稅處分及續行之一切保全措施，均無故意或過失侵害聲請人

之權利，因而維持第二審之見解，駁回聲請人請求國家賠償之訴確定。

(三)確定終局裁判所適用之法律或命令之名稱及其內容：

七十二年五月六日修正公布之關稅法第二十三條：「納稅義務人如不服海關對其進口貨物核定之稅則號別、完稅價格或特別關稅，得於收到海關填發稅款繳納證之日起十四日內，依規定格式，以書面向海關聲明異議，請求複查。在該案未確定前，異議人得申請海關准其繳納相當全部稅捐之保證金，先將貨物放行。」「已通關放行之貨物，經核定應補繳稅款時，納稅義務人如依前項規定聲明異議，應繳納相當應補稅額之保證金；其未依規定期限繳納者，視為未請求複查。」

上開規定，經七十五年六月二十九日修正公布，修正後之條文為：第二十三條：「納稅義務人如不服海關對其進口貨物之核定稅則號別、完稅價格或應補繳稅款或特別關稅者，得於收到海關填發稅款繳納證之日起十四日內，按稅款繳納證所列稅額繳納全部稅款，依規定格式，以書面向海關聲明異議，請求複查。但納稅義務人得經海關核准，提供相當擔保免繳上開稅款。」「納稅義務人未依前項規定期限繳納稅款或提供擔保者，視為未請求複查。」對於納稅義務人不服補繳稅款之處分，應於規定期限內繳納稅款或提供擔保始得請求複查之規定，維持不變。

(四)有關機關處理本案之主要文件及其說明：

1. 「關稅法」第二十三條至第二十五條之規定，未繳保證金之納稅義務人不得請求複查，亦無權提起訴願及行政訴訟。
2. 七十一、七十二年時「海關管理保稅工廠辦法」，請見其第三十五條第四項、第三十六條之規定，可證原木保稅工廠辦理產品內銷報稅方式，祇須在報單上列明內銷產品之品名、規格、數量（片數及材積 m³）即合規定。
3. 聲請人於七十一、七十二年間呈報之第 BB 七二 - 九九九 - 六八號海關進口稅捐貨物稅及滯報費繳納證當時，高雄關係依照「外銷合板退稅標準」核稅，該單內所呈報之貨物名稱



包括合板、柳安空心膠合板、密迪板、面貼橡木片密迪板等證明皆依相同標準核算其主要副料之原料稅沖退。

4. 財政部高雄關 75.7.19 高關保字第一一〇七號函（附件八）內自承：「如改按七十年度密迪板產品用料清表重新核計稅捐，不切實際，有違常理，不予使用。」
5. 財政部高雄關 76.9.24(76)高普保字第一六九三號函通知：「本件無關稅法第四十四條及同法施行細則第六十條之適用，原處分應予撤銷，不再追徵二年進口稅捐。」
6. 財政部 66.10.5(66)台財關字第二〇三一號函（附件九）。
7. 財政部高雄關 73.6.25(73)高關保字第一二八七號函（附件九），自承「無明文規定超過內銷額度三十%該如何補稅。」

三、理由：

(一)對於確定終局判決所適用之法律，發生有牴觸憲法之疑義之內容：

依關稅法第二十三條至第二十五條規定，納稅義務人對於海關命令補繳稅款之處分，如聲明異議請求複查，必須在規定期限內繳納稅款，或提供擔保，始准予複查，不服複查決定，始得提起訴願及行政訴訟，其未依規定期限繳納稅款或提供擔保者，視為未請求複查，亦即斷絕訴願及行政訴訟救濟之途，是僅有資力之人，得享行政救濟之利益，而無力繳納稅款或提供擔保者，則喪失行政救濟之機會，且影響其訴請國家賠償之權利，與憲法第七條中華民國人民（包括法人）在法律上一律平等，第十六條人民有請願、訴願及訴訟之權及第十九條人民有依法律納稅之義務等規定之意旨顯有不符。按關於稅捐稽徵法第三十五條第一項第一款規定，納稅義務人對於稅捐稽徵機關核定之案件，如有不服，應於規定繳納期間內，按繳款書所列稅額，分別繳納三分之一或二分之一之稅款，或經核准提供相當擔保，始得申請複查，對複查決定不服，再提起訴願一節，曾經 鈞院大法官會議就此項規定作成釋字第二二四號解釋，認為稅捐稽徵法於申請復查以繳納一定比例之稅款或提供

相當擔保為條件之規定，使未能繳納或提供相當擔保之人，喪失行政救濟之機會，係對人民訴願及訴訟權所為不必要之限制，與憲法第七條、第十六條、第十九條之意旨不符。關稅法第二十三條規定納稅義務人須繳納全部應補稅款或提供擔保，始得請求複查，其對人民訴願及訴訟權所為限制，尤甚於稅捐稽徵法上開規定，其屬違背憲法，實甚明顯。最高法院八十年台上字第一三五八號確定終局判決適用該違憲之關稅法第二十三條第二項，認為「嗣上訴人（指聲請人）雖聲明異議，但未繳納相當全部稅捐之保證金，則依關稅法第二十三條第二項規定，應視為未請求複查，該補稅處分於屆滿十四日期限時確定」（請見附件十五第四頁第十一行至第十三行），「事後上訴人雖請求財政部專案救濟，及財政部通知被上訴人（指高雄關）准予免除保證金，進行行政救濟程序，均不足影響此項法律擬制之效力」（請見附件十五第四頁反面第二至第三行）。故高雄關補稅處分及嗣後所為之保全措施均於法有據，並無故意或過失違法侵害聲請人權利之情事，而駁回聲請人國家賠償之請求，致聲請人權利遭受重大損害。

(二)聲請人對於前項疑義所持之見解：

按依憲法第十九條之規定：「人民有依法律納稅之義務」，所謂依法律納稅，兼指納稅及免稅之範圍，均應依法律之明文。此為司法院大法官會議釋字第二一〇號解釋理由所明示。此亦即無法律規定，不得任意課徵稅捐之租稅法定主義。又中華民國人民，在法律上一律平等，人民之訴願及訴訟權不得任意限制，亦經憲法第七條及第十六條指示明確。最高法院八十年台上字第一三五八號確定終局判決認高雄關違法之補稅處分為於法有據，違背租稅法定主義及鈞院大法官會議釋字第二一〇號解釋，又據違憲之關稅法第二十三條，認為前開高雄關違法補稅處分已經確定，故該處分及嗣後所為之保全措施無不法侵害聲請人權利之情事，聲請人不得請求國家賠償。對於依法有權解釋及適用關稅法之海關總稅務司署所已認定為違法之補稅處分，憑空認為「適法」而謂「不能以被上訴人（高

雄關)上級機關事後見解之變更或核示,而否定被上訴人依法令補稅處分之適法性。亦即不得以上級機關裁量權之行使,而謂被上訴人之處分不法或應負故意、過失之責任」(請見附件十五第四頁第一至第三行),更依違憲之關稅法第二十三條,認定聲請人聲明異議因無力繳納保證金,原補稅處分已擬制的確定,「故被上訴人所屬公務員於執行公務行使公權力,既無故意或過失不法侵害上訴人權利,復無怠於執行職務之情事」,其違背法令,悖逆事理,已至顯然,實有牴觸憲法第七條、第十五條、第十六條、第十九條之情事,更剝奪聲請人依憲法第二十四條所賦予請求國家賠償之權利。聲請人爰依司法院大法官會議法第四條第一項第二款之規定,聲請解釋憲法。

(三)解決疑義必須解釋憲法之理由：

綜上所述,最高法院八十年台上字第一三五八號確定終局判決：1.適用違憲之關稅法第二十三條,對於海關違法之補稅處分,因受處分人聲明異議無力提供保證金而視為未請求複查,即認為原違法之補稅處分變成為適法,並進而認為原承辦之公務員執行職務即無過失責任。2.以普通法院之立場,對於有權解釋及適用關稅法令之海關總稅務司署就關稅法第四十四條及同法施行細則第六十條所為之解釋,任意否定其見解,均屬嚴重違法。其適用違憲之關稅法第二十三條第二項,認為高雄關違背同法第四十四條及其施行細則第六十條之規定所為之補稅處分因視為未經請求複查已經確定及以後之保全措施並無不合,進而認為原承辦之公務員無過失責任,駁斥聲請人依國家賠償法所為損害賠償之請求,確有牴觸憲法第七條、第十五條、第十六條、第十九條、第二十四條規定之情事。謹依司法院大法官會議法第四條第一項第二款之規定,聲請 鈞院大法官會議賜予解釋,對最高法院八十年台上字第一三五八號確定之終局判決所適用之關稅法第二十三條,為違憲之宣示,以維護憲法保障之人民權利,俾聲請人得據以提起再審之訴,以求救濟。

四、所附關係文書名稱及件數：

聲請人檢呈文件如下：

- (一)七十一、七十二年時「海關管理保稅工廠辦法」一件。
- (二)聲請人於七十一、七十二年間呈報之 BB 七二 - 九九九 - 六八號海關進口稅捐貨物稅及滯報費繳納證八件。
- (三)財政部高雄關 76.9.24(76)高普保字第一六九三號函一件。
- (四)海關總稅務司署 74.5.6 關評台(74)第 0 一四九號評定書一件。
- (五)財政部 73.6.28 台財訴發字第四八 0 三號及 73.7.18 台財訴發字第五四二二號移文單、75.7.2 財新發字第三二七號移文單各一件。
- (六)財政部高雄關 75.6.16(75)高普保字第 0 九一八號函一件。
- (七)海關總稅務司署 75.9.11 關評台字(75)第 0 五二七號評定書一件。
- (八)財政部高雄關 75.7.19 高關保字第一一 0 七號函一件。
- (九)財政部 66.10.5(66)台財關字第二 0 三一號函一件。
- (十)財政部高雄關 73.6.25(73)高關保字第一二八七號函一件。
- (十一)臺灣高雄地方法院七十七年度國賠字第十號判決一件。
- (十二)臺灣高等法院臺南分院七十八年度重上國字第一號判決一件。
- (十三)最高法院七十九年度台上字第一七六九號判決一件。
- (十四)臺灣高等法院高雄分院七十九年度重上國更一字第一號判決一件。
- (十五)最高法院八十年度台上字第一三五八號判決一件。
- (十六)72.5.6 總統令修正公布之關稅法一件。

(均影本)

此 敬

司法院

聲 請 人：復 0 木業股份有限公司

法定代理人：蕭 0 騰

中 華 民 國 八 十 年 十 一 月 八 日

附件一五：

最高法院民事判決

八十年度台上字號第一三五八號

上訴人 復O木業股份有限公司

設略

法定代理人 蕭O騰 住略

訴訟代理人 錢國成 律師

高理想 律師

被上訴人 財政部高雄關稅局（即財政部高雄關）

設略

法定代理人 陶如洋 住略

訴訟代理人 陳廷棟 律師

上當事人間請求國家賠償事件，上訴人對於中華民國八十年一月二十八日臺灣高等法院高雄分院第二審更審判決（七十九年度重上國更（一）字第一號，提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

第三審訴訟費用由上訴人負擔。

理 由

本件上訴人主張：伊為向被上訴人登記之原木保稅工廠，自民國七十一年三月至七十三年二月間，伊之內銷合板及密迪板產品出廠，均依規定由被上訴人核計使用原料應補進口稅捐，繳清結案。詎被上訴人於七十三年五月間，誤引關稅法第四十四條及同法施行細則第六十條，將伊於七十一、七十二年度內銷密迪板數量超過年產量百分之三十部分，改按出廠成品型態課稅，未超過年產量百分之三十部分，改按伊於七十年度送請備查之「七十年度密迪板產品單位用料清表」折算使用原料，核課稅捐，向伊重複補徵稅捐新臺幣三千四百三十九萬二千二百七十二元，伊不服提出異議，至七十六年九月二十四日，被上訴人方通知伊本案無關稅法第四十四條及同法施行細則第六十條之適用，原處分應予撤銷，按於此之前，伊一直進行行政救濟程序，原補稅處分並未確定，被上訴人所屬公務員竟逕採取須俟處分確定後始

得採取之保全措施，限制伊進口原料、貨物及結匯等行為，致伊工廠被迫停工，遭受增加運費支出、出品遲滯、貨品變質、價格減損、回復水電、修復機器，及無法內外銷、使用專利等之損失，共計三億零七百十三萬四千八百十三元一角六分，被上訴人應負國家賠償責任等情，求為命被上訴人如數賠償，並加給法定遲延利息之判決。

被上訴人則以：上訴人自七十一年三月至七十三年二月向伊申請產品內銷，其中密迪板未於所送產品用料清表載明所用副料名稱、數量，致伊誤按一般合板副料標準課徵進口稅捐。嗣於七十三年四月間，發現密迪板並非合板，係顯然錯誤，經依上訴人造送之產品用料清表所載保稅原料白腊，乳化劑、尿膠數量重新核對，計短徵稅捐一千六百七十六萬四千九百六十二元，另其內銷產品數量超過年產量百分之三十部分，七十一年為百分之三十一．八五、七十二年度為百分之三十五．八九，就其超出部分按成品型態計稅補徵一千七百六十二萬七千三百十元，上訴人雖提出異議，惟未依規定繳納保證金，伊之補稅處分依法已告確定，伊據此依有關法令為保全措施，並無不當，嗣財政部訴願審議委員會先後以移文單指示，准上訴人不繳納保證金而異議，歷經訴願、再訴願，仍經行政院決定駁回，後伊雖依上級指示，依職權撤銷原補稅處分，但上訴人並非因此處分而受有損害，其所稱之損失係因其經營不善，財政困難，在伊處分前即已聲請公司重整所致，況伊所為補稅處分及保全措施，係於七十三年間所為，縱使上訴人受有損害，但上訴人遲至七十七年六月十四日始提起本件訴訟，其損害賠償請求權亦罹於時效而消滅等語，資為抗辯。

原審斟酌全辯論意旨及調查證據之結果，以：被上訴人所屬公務員即保稅組主任吳〇湖於七十三年五月間，以上訴人七十一、七十二年度內銷之密迪板係誤用一般合板使用之副料課徵原料進口稅，應改用密迪板副料計算稅捐，於七十三年五月二十日及二十六日對上訴人為補稅處分，通知應補繳稅款共三千四百三十九萬二千二百七十元。上訴人各於同日收受補稅處分通知後，雖分別於同年六月五日及八日聲明異議，但因未繳納相當於應補稅捐之保證金，應視為補稅處分已告確定。被上訴人乃於同年六月七日分函中央銀行外匯局、經濟部國際貿易局及國稅局，禁止上訴人申請結匯及簽證，將上訴人列為欠稅廠

商，查扣其退稅及貨物，並限制其減資登記及註銷登記，另於同年六月十三日就上訴人應補稅款移送臺灣高雄地方法院強制執行。且於同年六月七日及十二日就上訴人之上述二項聲明異議，復知原補稅處分業已確定。上訴人不服，函請財政部准予專案行政救濟。財政部訴願委員會於七十三年六月二十八日函移被上訴人，並請被上訴人依關稅法第二十三條規定發給空白異議書一式二份，供上訴人異議聲明云云。另上訴人就被上訴人另件七十三年六月二十五日之補稅處分，於七十三年七月五日向財政部提起訴願。財政部訴願委員會亦於同年七月十八日函移上訴人，指示如上述移送函處理，並特別註明於收到上訴人異議後，如認其為無理由，即就程序及實體加具意見，報請海關總稅務司署評定等語。上訴人即於七十三年七月十九日向被上訴人提出異議，經海關總稅務司署於七十四年五月六日評定「原處分撤銷，全案應依密迪板之產品單位用料清表所列內銷保稅原料補徵稅捐；至異議人申請對其內銷產品免予補徵稅捐，應予駁回。」上訴人對此評定表示不服，於七十四年六月三日向財政部提起訴願，經財政部於七十五年三月八日決定原處分撤銷重核，被上訴人遂於七十五年五月二十七日通知上訴人，改按尿素膠（密迪板使用副料）進口時型態應用保稅原料（甲醇、尿素等）之稅則稅率及完整價格，重新核算應補稅捐為二百六十八萬八千七百八十五元。上訴人於七十六年六月六日聲明異議，並請准予依上述財政部移送函免繳異議保證金。被上訴人於同年月十六日覆上訴人，以上訴人未依規定繳納相當於全部稅捐之保證金，依關稅法第二十三條第二項規定應視同未請求複查，原核定已告確定，上訴人即於同年月二十六日向財政部訴願，經財政部訴願委員會於七十五年七月二日移送被上訴人，囑仍依上述移送函辦理。被上訴人乃加具意見書報由海關總稅務司署於七十五年九月十一日評定異議駁回，理由為上訴人未繳納異議保證金，視同未請求複查，本案已告確定，上訴人對此評定不服，向財政部提起訴願，財政部於七十六年一月十七日以同一理由決定訴願駁回。上訴人又向行政院提起再訴願，行政院於七十六年七月十一日亦以同一理由決定再訴願駁回，惟於理由內記載：本案有無關稅法第四十四條及同法施行細則第六十條之適用，應由被上訴人本於職權查明處理云云。被上訴人乃於七十

六年八月四日報請海關總稅務司署核示，經海關總稅務司署於同年九月十一日函覆應無關稅法第四十四條及同法施行細則第六十條之適用。被上訴人遂於七十六年九月二十四日函知上訴人，本案補稅實體已不存在，原處分應予撤銷。並分別於同年十月二十八日及十一月二十五日分函有關機關解除所有前開對於上訴人補稅之保全措施等情，為兩造所不爭，並有各相關函件、評定書、決定書等書證附卷可稽。查合板及密迪板依中華民國國家標準，二者在觀念及事實製作上顯有不同，此由上訴人提出之二者製作流程方法，亦可證明，且合板（如捲切合板、平切合板、木蕊合板）於行為時（七十三年五月）之海關稅則號別為四四一五 - 0 - 0 0，中華民國進出口貨品分類屬三七二二一小目；而密迪板於行為時之海關稅則號別為四四一一 - 九九 0 0，中華民國進出口貨品分類屬三八三一七小目，尤可鑑認二產品有別。而上訴人自七十一年三月至七十三年二月間所產製之密迪板內銷，均係依上訴人之申報按合板內銷之作業方式核計其副料補稅，為兩造所不爭，然密迪板並非合板類，已如上述，則被上訴人所屬前承辦人員依上訴人之申報，按合板外銷核退標準辦理，即屬錯誤。上訴人自承其係迄今國內唯一產製密迪板之廠商，於六十九年、七十年初製成或變動時，曾依其行為時之海關管理保稅工廠辦法第五條第一項規定造送密迪板產品用料清表於被上訴人審核備查，則被上訴人依當時關稅法第四十四條及同法施行細則第六十條規定，按該密迪板產品用料清表追補上訴人二年短繳之原料進口稅捐，於法難謂無據。被上訴人此項處分，原獲海關總稅務司署及財政部認同，就密迪板內銷部分仍認應重核短徵稅捐，雖其後行政院之再訴願決定書理由中記載：本案有無關稅法第四十四條及同法施行細則第六十條之適用，應由被上訴人本於職權查明處理等語，經被上訴人報請海關總稅務司署核示其適用，被上訴人乃據以撤銷原處分，不再追補稅捐。但並不能以被上訴人上級機關事後之見解變更或核示，而否定被上訴人依法令補稅處分之適法性。亦即不得以上級機關裁量權之行使，而謂被上訴人之處分不法或應負故意、過失之責任。次查被上訴人認上訴人生產之密迪板七十一年三月至七十三年二月間內銷向被上訴人申報補稅二十六件，其副料未依產品用料清表報明所用副料名稱、數量，使被上訴人

依合板副料沖退稅標準課徵甲醇、小麥進口稅捐，顯然錯誤而重新核計，依關稅法第四十四條及其施行細則第六十條規定為補稅處分。該送達於上訴人收受之補稅函已載明「於文到之日起十四日內來關繳納，如不服海關上述核定，請依關稅法第二十三條之規定，於同一時間依規定之格式，以書面向本關聲明異議，並繳納相當全部稅捐之保證金，逾期本關即按海關管理保稅工廠辦法第六十二條及關稅法第五十五條規定移送法院強制執行外，並在未繳清前停止貴公司加工原料保稅進口」。嗣上訴人雖聲明異議，但未繳納相當全部稅捐之保證金，則依關稅法第二十三條第二項規定，應視為未請求複查，該補稅處分於屆滿十四日期限時確定。被上訴人即依行為時關稅法第二十五條之一第一項，海關執行追繳欠稅及罰鍰注意事項第六項第二款、第五項，分函中央銀行外匯局及經濟部國際貿易局等單位，禁止上訴人申請結匯及簽證，查扣其退稅款及貨物，限制其減資登記及註銷登記，並移送法院強制執行，向上訴人公司重整監督人申報債權等，採取保全限制措施，並無不當。上訴人於受被上訴人補稅處分後，聲明異議既未依法繳納相當全部稅捐之保證金，依關稅法第二十三條第二項規定，應視為未請求複查，原補稅處分業已確定。事後上訴人雖申請財政部專案救濟，及財政部通知被上訴人准予免除保證金，進行行政救濟程序，均不足以影響此項法律擬制之效力。又被上訴人依上級機關之核示依職權於七十六年九月二十四日通知上訴人撤銷補稅處分，於同年十一月二十三日接獲上訴人之申請，即於同年月二十五日函中央銀行外匯局及經濟部國際貿易局解除禁止上訴人進口結匯之限制，並於同年月二十七日函覆上訴人，處理時間前後未逾四日，而自七十六年九月二十四日被上訴人撤銷補稅處分之日起，至同年十一月二十三日上訴人申請解除進口結匯限制之日止，並無證據足認上訴人在此期間有進口結匯之必要，應無受損害之情事，另上訴人在受被上訴人補稅處分前之七十三年五月間，即以財務困難向法院聲請重整，並自行停工，至七十六年六月二十五日始與訴外人美0企業股份有限公司簽訂產銷合作契約，恢復生產，由美0企業股份有限公司負責週轉資金、原料及產品之銷售，有產銷合作契約書附卷可稽。是在被上訴人對上訴人為補徵稅捐保全措施期間，上訴人亦無何損害之可言。

故被上訴人所屬公務員於執行職務，行使公權力，既無故意或過失不法侵害上訴人權利，復無怠於執行職務之情事，上訴人請求被上訴人國家賠償，自無理由，為其心證之所由得，並於判決理由項下詳細記載對於上訴人其餘攻擊方法之取捨意見，因而維持第一審所為上訴人敗訴判決，駁回其上訴，經核於法委無違誤。上訴論旨，猶執陳詞，就原審調查證據、認定事實之合法職權行使，指摘其為不當，聲明廢棄原判決，不能認為有理由。

據上論結，本件上訴為無理由。依民事訴訟法第四百八十一條、第四百四十九條第一項、第七十八條，判決如主文。

中 華 民 國 八 十 年 六 月 二 十 一 日
(本件聲請書其餘附件略)

司法院釋字第三二二號解釋

中華民國 82 年 6 月 18 日

院台大一字第 11145 號

解 釋 文

中華民國三十五年四月二十九日修正公布之土地法第二百十七條規定：「徵收土地之殘餘部分面積過小，或形勢不整，致不能為相當之使用時，所有權人得要求一併徵收」，對於要求一併徵收之期間未予明定，內政部為貫徹同法第二百十九條關於徵收完畢後限一年內使用之意旨，六十八年十月九日台內地字第三 0 二七四號函謂：「要求一併徵收，宜自協議時起，迄於徵收完畢一年內為之，逾期應不受理」，係為執行上開土地法第二百十七條所必要，與憲法並無抵觸。

解釋理由書

中華民國三十五年四月二十九日修正公布之土地法第二百十七條規定：「徵收土地之殘餘面積過小，或形勢不整，致不能為相當之使用時，所有權人得要求一併徵收」，對於要求一併徵收之期間則未予明定，惟同法第二百十九條規定：「徵收私有土地後，不依核准計畫使用，或於徵收完畢一年後不實行使用者，其原土地所有權人得照原徵收價額收回其土地」（上述土地法條文均已於七十八年十二月二十九日修正），是以土地所有權人要求一併徵收，自不能無期間之限制，其期間亦不能較第二百十九條所定者為長，否則需地機關無從於法定期間內依核准之徵收計畫實行使用，於增進公共利益，迅速確定人民權利，均有妨礙，內政部為貫徹上開第二百十九條之意旨，六十八年十月九日台內地字第三 0 二七四號函謂：「要求一併徵收，宜自協議時起，迄於徵收完畢一年內為之，逾期應不受理」，係為執行上開土地法第二百十七條所必要，與憲法並無抵觸。

大法官會議 主 席 林洋港
大法官 翁岳生 翟紹先 楊與齡 李鐘聲
楊建華 楊日然 馬漢寶 劉鐵錚

鄭健才 吳 庚 史錫恩 陳瑞堂
張承韜 李志鵬

抄曹陳 0 蘭聲請書

主 旨：為未修正前土地法第二百十七條：「徵收土地之殘餘部分面積過小，或形勢不整，致不能為相當之使用時，所有權人得要求一併徵收之」，並無期間之限制，內政部六十八年十月九日台內地字第三 0 二七四號對該條文之函釋令：「至要求一併徵收，宜自協議時起，迄於徵收完畢一年內為之，逾期應不予受理」，予以一年之期限，嚴重侵害人民基於憲法所保障之財產權利，該內政部三 0 二七四號函釋令，有無牴觸憲法，聲請解釋。

說 明：

- 一、依憲法第十五條規定：人民之財產權應予保障，聲請人原在三重市有土地五百餘坪，於民國六十年政府開闢國道高速公路時被徵收，尚殘餘部分為三重市 0 0 段 0 0 0 0 地號（面積十六平方公尺）及 0 0 0 0 地號（面積十五平方公尺），均為三角形，因面積過小地形不整不能為相當之使用，聲請人於七十八年六月十日向臺北縣政府申請一併徵收，其時土地法第二百十七條尚未修正，而臺北縣政府卻引用內政部六十八年十月九日台內地字第三 0 二七四號函釋令認要求一併徵收已逾一年以內之期限，不予受理，經聲請人提出訴願、再訴願，亦均引用內政部三 0 二七四號函釋令，認已逾要求一併徵收之期限予以駁回，聲請人乃向行政法院提起行政訴訟，而行政法院以八十年度判字第二 0 四號判決主文原告之訴駁回，致本案已告確定。聲請人被徵收土地之殘餘部分因已不能為相當之使用，又不准要求一併徵收，而任其荒廢，故嚴重違反憲法對人民財產權保障之意旨。
- 二、依中央法規標準法第六條規定「應以法律規定之事項，不得以命令定之」，又依司法院大法官會議法第二條規定：「大



法官會議掌理司法院解釋憲法及統一解釋法律與命令事項。」故內政部根本無權解釋法律，而未修正前之土地法第二百十七條規定：「所有權人得要求一併徵收之」，並無時間之限制，而內政部台內地字第三〇二七四號函釋令硬加以一年以內之期限，顯係違憲違法，而行政法院駁回原告之訴，其主要理由謂：「內政部就此情形於六十八年十月九日台內地字第三〇二七四號函曾有：『至要求一併徵收之期限，宜自徵收前之協議時起迄於徵收完畢一年以內止，逾期不予受理』之釋示，其酌情定期，尚稱合理，應予適用。良以權利之行使既不應漫無限制，行政機關為求法律關係早日確定，於法律未規定時，予以補充之規定，並無不合」。此種說詞顯然亦認內政部台內地字第三〇二七四號函釋令為合法而適用之，其適用法規顯有錯誤。又依大院大法官會議第二七四號解釋：認行政命令增加法律所沒有的期間限制，有違憲法保障人民權利之意旨，而內政部台內地字第三〇二七四號函釋令將土地法第二百十七條（未修正前）予以所有權人要求一併徵收一年以內之期限。與大院大法官會議第二七四號解釋同樣之情形，是否亦屬有違憲法保障人民權利之意旨，故聲請解釋。

三、聲請人原有五百餘坪土地於六十年被徵收，殘餘部分因不諳法律有得要求一併徵收之規定而延至七十八年六月十日始要求一併徵收，而遭臺北縣政府不予受理，其時土地法第二百十七條尚未修正，故應適用未修正前之法律規定。雖經聲請人提出訴願、再訴願，均遭駁回，再提起行政訴訟，亦經行政法院以八十年度判字第二〇四號判決主文原告之訴駁回，現本案業已確定，故聲請解釋據以駁回要求一併徵收之內政部六十八年十月九日台內地字第三〇二七四號函釋令為違憲。以憑再度申請要求一併徵收，以符合憲法保障聲請人財產權利之意旨。

四、附件：行政訴訟起訴書、行政法院判決書影印本各乙份。

謹 呈

司法院

聲請人：曹陳〇蘭

中 華 民 國 八 十 年 三 月 五 日

附件：

行政法院判決

八十年度判字第二〇四號

原 告 曹陳〇蘭（住略）

被告機關 臺北縣政府

上原告因請求一併徵收土地事件，不服內政部中華民國七十九年九月二十六日臺(79)內訴字第八一六八四三號再訴願決定，提起行政訴訟，本院判決如下：

主 文

原告之訴駁回。

事 實

緣原告所有座落臺北縣三重市〇〇段〇〇〇〇、〇〇〇〇號兩筆土地，係民國六十年間開闢高速公路徵收土地後所剩之殘餘土地，原告於七十八年六月間申請依土地法第二百十七條規定一併徵收未獲處理，及於79.1.6再提出申請，經被告機關以79.1.25七九北府地四字第六六四五號函復：「二、土地法第二百十七條要求一併徵收之期限，依內政部六十八年十月九日台內地字第三〇二七四號函釋宜自徵收前之協議時起，迄於徵收完畢一年以內止，逾期應不予受理，本案〇〇段〇〇〇〇、〇〇〇〇號土地如為六十年高速公路徵收土地殘餘部分，依規定陳情已逾期限不予受理」，否准其申請。原告不服循序提起訴願、再訴願遞遭決定駁回，遂提起行政訴訟，茲摘敘兩造訴辦意旨如次：

原告起訴意旨略謂：一、土地法第二百十七條所謂：「徵收土地之殘餘部分，面積過小或地形不整，致不能為相當之使用時，所有權人得要求一併徵收之。」其立法意旨在保護所有權人之權益，其不設申請一併徵收之期限，亦在避免所有權人第二次之損害。內政部六十八年十月九日台內地字第三〇二七四號函釋，在「情」「理」「法」各方

面均有未合。蓋解釋法律與命令乃司法院大法官會議之職權，內政部根本無權解釋法律，該函釋將土地法第二百十七條規定硬加入一年之期限，形同修改法律，且已超出所謂解釋之範圍。又依中央法規標準法第六條規定：「應以法律規定之事項，不得以命令定之。」內政部之上開函釋違背法律，亦屬無效。況內政部之釋函為對內文件，未明令公布，所有權人不知有此一年期限之限制者，大有人在，硬要實施一年內申請一併徵收之限制，勢必使被徵收土地而有殘餘部分者遭受第二次損失，既不合情，又不合理。二、內政部決定駁回原告再訴願理由雖謂：七十八年十二月二十九日修正土地法第二百十七條後段有：「所有權得於公告期滿六個月內，向縣、市政府要求一併徵收之」之規定，原告於七十九年一月十六日提出一併徵收之申請，應依行為時之修正土地法之規定辦理，顯係誤解。查土地法第二百十七條既係就「徵收土地殘餘部分」而為規定，則「行為時」應指徵收之行為而言。原告土地係六十年間被徵收，而當時之土地法第二百十七條並無六個月內申請之期限限制，依法律不溯既往原則，該土地法修正規定對原告要求一併徵收，應無拘束力。三、要求一併徵收之殘餘土地均為「面積過小」之土地，其地價不多，縱使政府今年未編列預算，明年亦可編列，內政部駁回原告再訴願之另一理由謂：「倘要求一併徵收之請求權久懸不決，則政府機關難以編列預算支應」更不合情理。四、系爭申請一併徵收之0000、0000號兩筆土地，均係六十年間政府興建高速公路時，被徵收土地之殘餘部分，被告機關答辯書所謂：「因不屬上述都市計畫預定地之徵收範圍內，如一併徵收，則有違都市計畫之規定」云云，不知被告機關所稱「都市計畫預定地之範圍」係何所指？一併徵收又係違反都市計畫法那一條之規定？等語。

被告機關答辯意旨略稱：一、原告提出一併徵收土地之時，已逾內政部六十八年十月九日台內地字第三0二七四號函示所定一年之期限，被告機關未予受理，並無不合。二、系爭申請一併徵收之土地，因不屬上述都市計畫預定地之徵收範圍內，如予一併徵收，則有違都市計畫之規定，為免妨礙都市區域劃分之計畫，故未受理其申請，於法並無不合。三、查土地法第二百十七條之規定僅係「得」要求一併徵收

之，但並無「必須」一併徵收之規定，其法意主旨僅係得提出申請要求，但需地單位及有關機關當應考慮其用途，及保管、規畫，以及有無妨礙都市計畫等因素作為是否受理，而予核定准駁之處理，且系爭保留地尚可供毗鄰土地規劃使用之價值，基此未予影響原告之權益等語。

理 由

按原告所有系爭坐落臺北縣三重市00段0000、0000號兩筆土地係於六十年間政府開闢國道高速公路徵收土地時由原三重市000段車路頭0000號及0000號土地分出之徵收殘餘部分，前者面積0.00一六公頃，後者面積0.00一五公頃，因地形不整，致不能為相當之使用等情，已為兩造之所不爭，且有土地標示變更結果通知書及地籍圖影本在卷可稽。茲原告請求一併徵收而被告機關不予准許。是則本件爭執之焦點厥在於原告可否申請就系爭兩筆土地一併予以徵收是已。查原告最早於七十六年六月十日申請就系爭二筆土地及另外同段0000、0000號等四筆土地一併徵收，被告機關未為處理，嗣原告於七十九年一月十六日（再訴願決定書誤載為七十九年一月六日）再度提出申請，被告機關乃以79.1.25七九北府地四字第六六四五號函復，除0000、0000號兩筆土地應由三重市公所另行查明逕復外，略以：「二、土地法第二百十九條（應係第二百十七條之誤）要求一併徵收之期限，依內政部六十八年十月九日台內地字第三0二七四號函釋，宜自徵收前之協議時起，迄於徵收完畢一年以內，逾期應不予受理。本案00段0000、0000號土地如為六十年高速公路徵收土地殘餘部分，依規定陳情已逾期限，不予受理」云云，而為否准之處分。故被告機關79.1.25七九北府地四字第六六四五號函，可認係兼對原告七十六年六月十日及七十九年一月十六日兩次申請所為之行政處分。本此立論，就前者言之，當時土地法雖無「所有權人得於徵收公告期滿六個月內，向市、縣地政機關要求一併徵收」之規定，但尋繹該條法意，乃應於徵收之同時或公告後合理期限內為之。內政部就此種情形於六十八年十月九日台內地字第三0二七四號函曾有：「至要求一併徵收之期限，宜自徵收前之協議時起迄於徵收完畢一年以內止，逾期不予受理」之釋示，其酌情



定期，尚稱合理，應予適用。良以權利之行使既不應漫無限制，行政機關為求法律關係早日確定，於法律未規定時，予以補充之規定，並無不合。尤其該函釋規定為自徵收前之協議時即可請求一併徵收，甚至於徵收完畢後在一年內尚可請求，其所定期間不能謂不長，原告指謂該函釋違憲違法而無效，殊有誤會。系爭兩筆土地既在六十年間即已完成徵收，則被告機關因原告遲至七十六年六月十日始行請求一併徵收，逾越該函釋所定期限，乃對之處分不予受理，自無違誤。再就後者言之，七十九年一月十六日原告第二次申請時，已在土地法第二百十七條於七十八年十二月二十九日修正之後，自應適用修正後該條：「徵收土地之殘餘部分，面積過小或地形不整，致不能為相當之使用時，所有權人得於徵收公告期滿六個月內向市、縣地政機關要求一併徵收之」之規定。蓋依程序從新，實體從舊之適用法規原則，原告第二次申請時既已在土地法修正公布之後，自應適用修正後土地法之規定。按該修正後土地法既已明定所有權人請求一併徵收之權利應在徵收公告期滿六個月內行使，則再訴願受理機關，以原告七十九年一月十六日之第二次申請已逾土地法第二百十七條之規定，認為不應准許，亦無不合。至其就前開內政部 68.10.9 台內地字第三 0 二七四號解釋牽涉年度預算之解釋是否合理並不影響本件應予駁回之上開論斷之正確性。本件原告請求一併徵收系爭土地，被告機關以其逾期申請為由，為否准之處分，並無違誤。再訴願決定遞予維持，亦無不合。原告起訴意旨，難謂有理由，應予駁回。

據上論結，本件原告之訴為無理由，爰依行政訴訟法第二十六條後段，判決如主文。

中 華 民 國 八 十 年 二 月 七 日
(本件聲請書其餘附件略)

司法院釋字第三二三號解釋

中華民國 82 年 6 月 18 日

院台大一字第 11146 號

解 釋 文

各機關擬任之公務人員，經人事主管機關任用審查，認為不合格或降低原擬任之官等者，於其憲法所保障服公職之權利有重大影響，如經依法定程序申請復審，對復審決定仍有不服時，自得依法提起訴願或行政訴訟，以謀求救濟。行政法院五十九年度判字第四 0 0 號判例，與上開意旨不符部分，應不再援用。

解釋理由書

因公務員身分受行政處分得否提起行政爭訟，應視處分內容而定，其足以改變公務員身分或對於公務員有重大影響之懲戒處分，受處分之公務員並得向該管司法機關聲明不服，業經本院釋字第一八七號、第二 0 一號、第二四三號、第二六六號、第二九八號及第三一二號解釋分別釋示在案。各機關擬任之公務人員，經人事主管機關任用審查，認為不合格或降低原擬任之官等者，於其憲法所保障服公職之權利有重大影響，如經依法定程序申請復審，對復審決定仍有不服時，自得依法提起訴願或行政訴訟，以謀求救濟。行政法院五十九年度判字第四 0 0 號判例：「人事主管機關對於公務員任用資格所為之審定及任用之准駁，非官署對人民之行政處分可比，公務員對之如有不服，自可向其本機關長官轉請復審外，不得對之提起訴願」，與上開意旨不符部分，應不再援用。

至本件聲請人就有關後備軍人轉任公職考試比敘條例施行細則第十條第五項部分，未經確定終局裁判，核與規定不合，應不受理，併此說明。

大法官會議 主 席 林洋港
大法官 翁岳生 翟紹先 楊與齡 李鐘聲
楊建華 楊日然 馬漢寶 劉鐵錚

鄭健才 吳 庚 史錫恩 陳瑞堂
張承韜 李志鵬

抄余 0 卿聲請書

受文者：司法院

事 由：為請釋示考試院于七十六年修訂之後備軍人轉任公職考試比敘條例施行細則第十條第五項之規定以及行政法院五十九年度判字第四 0 0 號判例是否適法。

一、理由：

- (一)鈞院七十九年五月十一日(79)院臺秘二字第 0 三一七 0 號函示：聲請釋法無終局裁判於規定不合，不予受理。謹遵示檢陳行政法院裁定 - 七十八年度裁字第九一八號、七十九年度裁字第六三、一五 0 號裁定影本各一份，恭請鑒核。
- (二)緣由考試院違背子法不能超越母法之原則，竟擅自超越母法授權範圍，修訂後備軍人轉任公職考試比敘條例施行細則第十條時增列第五項規定，使聲請人權益受損。聲請人因之曾向本機關長官以及銓敘部、考試院申訴，不能獲得「救濟」時，始依法提出訴願、再訴願、行政訴訟，但均被從程序上駁回，尤其是行政法院對聲請人在訴狀中，指出銓敘部違法審定、考試院修訂細則增列條文規定，與法律、憲法均有牴觸之事實，該院竟避而不論。而引用該院五十九年度判字第四 0 0 號判例，竟謂與程序不合，裁定駁回，如此掩護「違法」之裁定，實難令人心悅誠服。
- (三)行政法院對後備軍人轉任公職考試比敘條例施行細則第十條第五項規定是否違法，其裁定均避而不論，不知是否合乎終局裁判之規定。如與規定不合，則懇請 鈞院大法官會議對行政法院五十九年度判字第四 0 0 號判例作是否適法之解釋。
- (四)聲請人對行政法院五十九年度判字第四 0 0 號判例不適法之理由如後：
 1. 訴願法第一條規定人民遭受違法處分得依法提起訴願、再訴

願。我國憲法第十六條明文規定：人民有請願、訴願及訴訟之權。行政法院五十九年度判字第四〇〇號判例已違反訴願法及憲法之規定。其本身已不合法，尤引為裁定之依據。行政法院以違法的判例裁定公務員之合法訴願、再訴願以及行政訴訟為不合法，其知法「違法」顛倒黑白的行為，除釋法方能徹底糾正其「違法」外，誰敢捋其鬚呢？

2. 行政法院五十九年度判字第四〇〇號判例：「人事主管機關對於公務員之任用資格所為之審定及任用之准駁，非機關對人民之行政處分可比，公務員對之如有不服，自可向其本機關長官轉請復審外，不得對之提起訴願。」判例只許人事主管機關對公務員之權益「任意作為」，雖「違法」亦不論。公務員遭受「違法」處分，雖一再申訴及報請復審，但人事主管機關仍堅時「違法」為「正當」時，公務員則與人民有別，不得訴願，否則就有違「判例」。由此可見判例只保障人事主管機關，縱「違法」亦合法，對公務員縱「合法」亦指為「不合法」，判例何其厚此薄彼呢？
3. 公務員為何遭受「違法」之行政處分，不能與人民同樣享有訴願之權益，公務員非人民乎！難道人民從事機關公務工作，就不是人民，否則何別於人民呢？其謂別於人民不知依據何法？如果有法可據，那訴願法與行政訴訟法中為何無明文限制呢？公務員之訴願、再訴願、行政訴訟為法之所許，判例卻逾法限制。判例之法效可超越法律嗎？
4. 或者說人民遭受違法之行政處分，非訴願或行政訴訟則別無途徑救濟，故適用訴願法與行政訴訟法。而公務員乃屬機關人員，機關有組織、有體系，且人事之任用評定乃機關首長之權，如有不當，公務員自可申訴救濟之。判例為維護首長威信，用意至善，但不分皂白，凡人事問題均限制不得訴願，似有欠當，譬如：評定公務員之工作績效、年度考績、品德、操守之良窳、有無潛力晉任高階職等，是機關首長之絕對權力，判例加以維護，不使有損威信，固可言之成理。但公務員已任高階職等，因核敘職等不適法有所異議，已無



首長權力與威信問題之存在，而是核敘職等之法律問題。核敘職等乃一般人事業務，承辦機關應依法辦理。自不可明知其規定無法效，而仍引用核敘，使公務員權益受損，自應負「違法」之責。現銓敘部引用無效規定核敘，猶堅持「違法」為合法。判例不究其「違法」及維護不遵法之機關。其不知法之公正、公平何在哉？

5. 行政法院七十九年度裁字第六三號裁定之理由中指出「又所謂不得提起訴願，係指不得循訴願、再訴願暨行政訴訟之程序對之請求救濟而言，並非向本機關長官轉請復審未獲變更後，即可提起訴願之意。」聲請人在提出訴願前曾循行政系統申訴，行政訴訟後又向考試院申訴，均未獲重視而予以救濟時，就應甘願承受「違法」處分。我中華民國乃憲政法治國家，法治國家之判例法效竟大於法律。實在令人不可思議。

二、聲請釋示：

- (一) 後備軍人轉任公職考試比敘條例施行細則第十條第五項「本規定限適用於民國七十六年一月十六日公務人員任用、俸給法施行後之轉任人員」。

上列規定為考試院于七十七年一月十一日修正發布，其中以「七十六年一月十六日」之時間限制在此以前轉任公職人員之權益，顯已超越母法委任授權，其規定仍具法效嗎？恭請釋示。

- (二) 行政法院五十九年度判字第四〇〇號判例：「人事主管機關對於公務員之任用資格所為之審定及任用之准駁，非機關對人民之行政處分可比，公務員對之如有不服，自可向其本機關長官轉請復審外，不得對之提起訴願。」

判例規定，顯與訴願法第一條、憲法第十六條規定不合，仍具法效嗎？恭請釋示。

三、檢陳證件（下列證件均係影印本）

- (一) 行政法院七十八年度裁字第九一八號裁定
- (二) 行政法院七十九年度裁字第六三號裁定

(三) 行政法院七十九年度裁字第一五〇號裁定

謹 陳

司法院 公鑒

聲請人：余〇卿謹呈

附件（一）

行政法院裁定

七十八年度裁字第九一八號

原 告 余〇卿（住略）

被告機關 銓敘部

上原告因任用審查事件，不服考試院中華民國七十八年八月十八日（七八）考臺訴字第二六二三號再訴願決定，提起行政訴訟，本院裁定如下：

主 文

原告之訴駁回。

理 由

按人民對於中央或地方機關之行政處分，認為違法或不當，致損害其權利或利益者，始得依訴願法之規定，提起訴願、再訴願，此就訴願法第一條前段規定觀之至明。而人事主管機關對於公務員任用資格所為之審定及任用之准駁，非機關對人民之行政處分可比，公務員對之如有不服，自可向其本機關長官轉請復審外，不得對之提起訴願。本院五十九年度判字第四〇〇號著有判例。本件原告於民國五十七年、六十八年九月曾任軍職上尉、少校年資共計十一年，並具有六十二年特種考試退除役軍人轉任公務人員乙等普通行政人員考試及格資格，於六十八年十月以少校軍階退伍，七十一年九月轉任行政院國軍退除役官兵輔導委員會花蓮就業中心委派組員，至七十六年考成晉敘委派第五職等年功俸二級四〇〇薪點，嗣於七十七年五月經調升為該中心跨列荐派第六職等至第八職等輔導員職務，案經送請被告機關審查，被告機關以原告係於七十一年九月轉任公職，與考試院七十七年一月十一日修正發布之「後備軍人轉任公職考試比敘條例施行細則」第十條第五項：「本條規定限適用於民國七十六年元月十六日公務人員任



用、俸給法施行後之轉任人員」規定不合，不得適用同條第一項第五款：「少校具有薦任任用資格者，轉任薦任第七職等職務」規定，比敘為薦派第七職等，乃以原告所具薦派人員薦派資格予以審查，並依「公務人員俸給法施行細則」第十五條第二項規定，採計原告曾任軍職上尉，少校年資三年，提敘三級至本薪最高級，審定為薦派第六職等本薪五級四四五薪點。原告不服，向原部提起訴願及向考試院提起再訴願，一再訴願決定，均以原告具有公務人員身分，對人事主管機關所為有關其任用資格之審定，如有不服，除得向主管機關申請復審外，要不能提起訴願、再訴願，乃從程序上予以駁回，揆諸首揭說明，並無違誤，原告復行提起行政訴訟，自非合法，應予駁回。據上論結，本件原告之訴為不合法，爰依行政訴訟法第十四條第一項，裁定如主文。

中華民國七十八年十一月二十一日
(本件聲請書所附其餘二件裁定係行政法院駁回聲請人再審聲請之裁定，併予從略)

抄陳 O 炎聲請書

主旨：民因遭人事行政主管機關違憲、違法之侵害，雖經依陳訴、訴願及行政訴訟，惟仍感不解與不服，依法聲請解釋，以維憲法保障之基本人權與人格尊嚴。

說明：

- 一、民於三十八年起從事警察事業以迄於八十年三月屆齡退休，計達四十二載，自警員、刑警隊員、辦事員均係以服務成績優良，依法逐級晉升。且經四十四年全國性普通考試警察行政人員及四十九年特種考試甲級行政警察人員考試及格，並經委任級最高銓敘機關（銓審會）依當時唯一有效之警察官任用條例審定為合格實授委任一階一級（實具薦任任用資格）警察官。且以迄屆齡退休，始終從事專辦警察行政事務。為合憲、合法之堂堂正正中華民國警察官（請參閱民訴願書，再訴願書、行政訴訟狀陳述及其有關附件）。

- 二、「警察人員管理條例」於六十五年公布施行時，民即具有該條例第十五條規定改任之資格，不意考試院六十九年頒行之「警察機關職稱列等基準表」行政命令剝奪民之警察身分，剝奪民適用該條例第十五條改任資格，剝奪民依法從事警察工作之基本權利。剝奪民在服務機關單位內享有同工同酬之平等基本權利，致民在無尊嚴、人格受損、被歧視之陰影下苟延。
- 三、雖經民一再依法陳訴及提起訴願，人事行政主管機關及行政法院均以程序問題予以駁回，均避不作法律實質之審查，誠令民不解與不服。依行政法院裁定駁回之理由「依訴願法第一條、行政訴訟法第一條第一項規定 限人民對中央或地方機關之行政處分有所不服，始得為之」，亦即將公務員排拒在「人民」之外。否定公務員具有中華民國「人民」身分，惟憲法上之基本權利與義務均明文規定「人民」為規範對象，豈不解釋為中華民國公務員可不受中華民國憲法之規定？不受憲法權利之保障？但民四十餘載均以公務員身分竭盡憲法規定「人民」應盡之義務，又作何解釋？民終身奉獻警察事業，一生奉公守法。公務員職務上與國家負有特殊的義務。故民在職期間自應遵奉公務員服務法之規定，該法限制公務員訴願及行政訴訟之權，固自有其法理依據，且該法未經釋示是否牴觸憲法或修訂前迄今仍屬有效之法律，民在職時自應遵奉。民忍辱至屆齡退休，恢復人民身分，如仍不允其提請訴願、行政訴訟，請求客觀的司法解釋救濟，豈不從根本否定公務員應受憲法第十六條之保障？完全封殺公務員申訴行政救濟管道？致令人事行政主管機關有恃無恐，乏制衡之道，大權在握，以朕即法律心態，任意頒行、解釋違憲違法之行政命令或解釋令，剝奪公務員應受憲法與法律保障之基本權益。
- 四、民試舉一例，如民係於四十九年應憲法所定國家之司法官考試及格，且經司法行政主管機關，依組織編制內，依法逐級晉升且四十二載始終專辦司法行政事務之法定司法官，並經

人事銓審行政主管機關依司法官任用條例審定為合格實授之中華民國司法官。不意人事行政主管機關突於六十九年頒行政命令，且在未預告，當事人毫不知情之情況下，將其改依普通法之公務人員任用法貶為一般行政人員，剝奪其司法官身分，剝奪其依法從事司法官工作及司法官應享待遇。試問上開情況，人事行政主管機關是否有權追溯否定二十年前已經確定之法律事實。是否有權訂頒逾越憲法、中央法規標準法及其所依據的母法（司法官任用條例）之行政命令。是否仍如行政法院裁定：「人事主管機關對於公務員任用資格所為之審定及任用之准駁，非行政機關對人民之行政處分可比」之駁回理由？故民仍不解與不服行政法院裁定及人事行政主管機關決定駁回之理由，其是否有違憲法第七條平等權、第十五條工作權、第十六條訴願權、第十八條應考試服公職權及第八十三條受保障之權，中央法規標準法第五條、第十一條、第十三條、第十六條，警察官任用條例第三條、第八條及其施行細則第三條、第六條，警察人員管理條例第十五條及其施行細則第二十五條，公務人員任用法第十七條及其施行細則第十三條之規定？

- 五、為維護憲法保障之基本人權與人格尊嚴，檢呈行政法院八十年度裁字第八七六號裁定書影本（民於八十年十月九日接收）、民八十年九月十六日行政訴訟狀影本、考試院八十年八月十二日（八〇）考臺訴字第二六九二號函及其附件影本、民八十年五月三十日再訴願書影本、銓敘部八十年五月十一日八十臺華審三字第〇五四八五六〇號函及其附件影本、臺灣省政府訴願審議委員會八十年三月二十日八十訴會（三七）字第二〇五一號函影本、民八十年三月十日訴願書影本及附件一冊計三十三頁，請核示。
- 六、副本抄呈行政法院（請續鈞院八十年度裁字第八七六號裁定書）、考試院（附行政法院八十年度裁字第八七六號裁定書影本，並請續民八十年九月十六日行政訴訟狀影本）、銓敘部（附行政法院八十年度裁字第八七六號裁定書影本，並請

續民八十年九月十六日行政訴訟狀影本)、臺灣省政府訴願審議委員會(附行政法院八十年度裁字第八七六號裁定書影本,並請續民八十年九月十六日行政訴訟狀影本)、臺灣省政府警務處(附行政法院八十年度裁字第八七六號裁定書影本,並請續民八十年九月十六日行政訴訟狀影本)、臺灣省鐵路警察局(附行政法院八十年度裁字第八七六號裁定書影本),並請續民八十年九月十六日行政訴訟狀影本)。

謹 呈

司法院

聲請人：陳 0 炎

中 華 民 國 七 十 八 年 十 月 二 十 二 日

附件：

行政法院裁定

八十年度裁字第八七六號

原 告 陳 0 炎 (住略)

被告機關 銓敘部

上原告因警察官任用資格認定事件,不服考試院中華民國八十年八月十二日(八0)考臺訴決字第0二五號再訴願決定,提起行政訴訟,本院裁定如下:

主 文

原告之訴駁回。

理 由

按依訴願法第一條、行政訴訟法第一條第一項規定得於行政爭訟程序請求救濟者,限人民對中央或地方機關之行政處分有所不服,始得為之。依此,各人事主管機關對於公務員任用資格所為之審定及任用之准駁,則非行政機關對人民之行政處分可比。公務員對之如有不服,祇可向其本機關長官轉請復審,不得對之於行政爭訟程序請求救濟,縱該公務員嗣後退休,已無公務人員身分,上開人事主管機關對其公務員任用資格之審定及任用准駁之性質,並不因其身分變更有何差異,仍不得於行政爭訟程序請求救濟,本件原告以警察人員管理條例

於民國六十五年一月十七日公布施行，請求辦理改任警察官，經被告機關審查以與該條例暨警察機關職稱列等基準表規定不合，未准所請，該項核駁，既非訴願法所稱之行政處分，縱原告現已退休，已無公務人員身分，要亦不得據以對之依行政爭訟程序請求救濟，從而，訴願、再訴願決定機關遞予決定駁回原告之一再訴願，揆諸首揭說明，並無不合，茲原告復對之提起行政訴訟，核非法之所許，應予駁回，至原告實體上之主張，無庸審究，併此說明。

據上論結，本件原告之訴為不合法，爰依行政訴訟法第十四條第一項，裁定如主文。

中 華 民 國 八 十 年 九 月 三 十 日
(本件聲請書其餘附件略)



司法院釋字第三二四號解釋

中華民國 82 年 7 月 16 日

院台大一字第 13238 號

解 釋 文

財政部中華民國七十四年六月十八日修正發布之海關管理貨櫃辦法，其第二十六條前段，關於貨櫃集散站由於非人力所不能抗拒之原因，致貨物短少時，海關得於一定期間停止受理其申報進儲業務之規定，旨在確保海關對於存站貨物之監視效果，防止走私，為增進公共利益所必要。惟上述一定期間，未設最長期間之限制，究須如何規範，應參酌航業法第六十三條之規定，以法律或法律授權之命令定之，並應於中華民國八十三年十二月三十一日以前制定施行，逾期上開規定應停止適用。又該辦法尚涉及公法契約之問題，關於公法契約之基本規範，亦宜由有關機關儘速立法，妥為訂定。

解釋理由書

貨櫃集散站之營業，除須由交通部核發許可證外，並應經海關登記，航業法第五十一條設有規定。因其與海關通關查驗及緝私之職務執行有密切關連，故財政部訂有海關管理貨櫃辦法，定明以貨櫃裝運之進口貨物，卸存於貨櫃集散站者，集散站對之負保管責任，受關員之監視或抽核。放行時，應憑海關核准之文件，始得提貨出站。並由業者向海關立具保結，表示遵守該辦法之有關規定。財政部於中華民國七十四年六月十八日修正發布該辦法，於其第二十六條前段規定：「貨櫃集散站對存站貨物負保管責任。如發現有冒領、頂替、變更標記、號碼、包裝或偽造證件朦混提運出站，或其他非人力所不能抗拒之原因，致貨物短少時，除應由貨櫃集散站負責繳納進口稅捐及依海關緝私條例或其他有關法令規定處理外，並得於一定期間停止受理其申報貨櫃及貨物之進儲業務。」就其「停止受理」部分言，此種存站貨物短少之情形一旦發生，即有發生走私等不法情事之可能。海關為確保其對於存站貨物之監視抽核，防止走私，自得為此「停止受理」之處分，以促使集散站改善其設施或管理，避免損害之繼續發生或擴

大。既為增進公共利益所必要，亦為海關執行其通關查驗及緝私之法定職務所當為。惟該辦法就「停止受理」之一定期間，未設最長期間之限制，究須如何規範，應參酌航業法第六十三條之規定，以法律或法律授權之命令定之，以符合憲法第二十三條之意旨。此項法律應於八十三年十二月三十一日以前制定施行，逾期上開關於「停止受理」之規定，即停止適用。又業者既須向海關立具保結，尚涉及公法契約問題，關於公法契約之基本規範，亦宜由有關機關儘速立法，妥為訂定，俾符依法行政原則。至上開規定內關於由集散站負責繳納進口稅捐部分，以該短少之貨物，集散站為「短少」事故發生當時之持有人，自應依本院釋字第二一九號解釋辦理，毋庸再作解釋，併予指明。

大法官會議 主 席 林洋港
 大法官 翁岳生 翟紹先 楊與齡 李鐘聲
 楊建華 楊日然 馬漢寶 劉鐵錚
 鄭健才 吳 庚 史錫恩 陳瑞堂
 張承韜 張特生 李志鵬

協同意見書

大法官 吳庚

行政機關為執行其法定職權，得發布必要之命令，以補充法律規定之不足，為我國法制上普遍接受之原則。惟其中若涉及處罰性之不利行政處分者，仍須有法律明確授權之依據，主管機關始得為之（本院釋字第三一三號解釋參照），此乃憲法上依法行政原則之當然解釋。

我國經濟發展對境外貿易依存程度甚高，而進出口之貨物須以貨櫃裝載，為目前運送之方式。為便利海關執行課徵稅捐、查緝走私之職權，財政部參考鄰國法規，訂定海關管理貨櫃辦法，規範相關事項，實屬必要。其第二十六條規定：「貨櫃集散站對存站貨物負保管責任，如發現有冒領、頂替、變更標記、號碼、包裝或偽造證件矇混提運出站，或其他非人力所不能抗拒之原因，致貨物短少時，除應由貨櫃集散站負責繳納進口稅捐及依海關緝私條例或其他有關法令規定

處理外，並得於一定期間停止受理其申報貨櫃及貨物之進儲業務，其為重大過失或勾串參與走私者，並得撤銷海關所發之集散站登記證。」乃該項辦法中最關鍵性之條文，其所稱「於一定期間停止受理其申報進儲業務」，實質上相當於停止貨櫃集散站之營業。至於撤銷海關所發之集散站登記證，與勒令歇業或撤銷許可效果並無二致。不僅已涉及人民營業之權利，且性質上屬於處罰性之不利行政處分，揆諸首開說明，其合法性非無疑問。查上述海關管理貨櫃辦法第二十六條之規定，與日本關稅法第四十八條內容相似，所不同者日本由法律明文規定，我國則以命令訂之，國情不同，法制未備，固不宜以此例彼，但中華民國憲法及中央法規標準法所欲貫徹之依法行政原則，與他國相較實不遑多讓。

依目前作業程序，貨櫃集散站欲取得經營權，須按照航業法之規定，先申請當地航政機關轉報交通部核發許可證，然後再向海關申請核發登記證，登記證每年由海關換發一次，且應向海關繳納保證金新臺幣參拾萬元並提出「保結」，上述手續齊備，始准營業。為使航政機關有效監督貨櫃集散站，航業法第六十三條規定，當地航政機關對違反該條第一項各款之經營業者，得處六千元以上六萬元以下之罰鍰，情節重大者，得報請交通部停止其營業之一部或全部或撤銷其許可證，停止營業期間則定為不得超過六個月。可見法律授予航政機關之處罰權限，僅限於罰鍰，其情節重大者，始得由交通部處分六個月以下之停業或撤銷許可證；而財政部於並無法律授權情形下，以命令賦予海關無最長期間限制之停止受理貨櫃集散站申報業務，且可逕由海關撤銷登記證，兩相比較，海關管理貨櫃辦法中，實質上相當於罰則之規定，逾越權限，至為明顯，解釋文定期宣告其失效，實屬兼顧法理與事實而為之釋示。

解釋文末段所稱：「該辦法尚涉及公法契約之問題，關於公法契約之基本規範，亦宜儘速立法，妥為訂定」等語，係鑑於經交通部核准設立之貨櫃集散站，向當地海關申請登記或換發年度登記證時，均須出具保結並繳納一定數額之保證金，貨櫃集散站經營者與海關有可能成立類似公法契約關係之情形。第按行政機關對於行政作用之方式，固有選擇之自由，如法律並無強制規定時，行政機關為達成公共

行政上之目的，自可從公法行為、私法行為、單方行為或雙方行為等不同方式中，選擇運用。公法上之單方行為須受依法行政（法律保留）原則之羈束，公法上之雙方行為，因具有雙方當事人合意之基礎，其內容為契約兩造相互之權利義務關係，與公權力主體逕對個人課以義務或負擔之情形有別，故在公法契約之領域，所受依法行政原則之支配，密度較低，不若單方行為之嚴格，殆為學理上之定論（註一）。但公法契約之成立，須雙方當事人有明示或可推知之意思始足相當，若當事人（尤其行政機關）之一方，本無成立公法契約之意思，其行為方式係發布行政命令，再據以作成行政處分，嗣後祇因行政處分之合法性受質疑，轉而引用公法契約之理論，為行政措施尋求合法化之理由，則無異肯定行政機關選擇行政作用方式時，可利用某種方式之有利部分，遇有不利之處，則主張係屬另一種方式，而完全規避依法行政原則之羈束。關於公法契約或行政契約，目前我國作為行政作用之一種，殆為學理上所公認，僅司法實務上尚少可供遵循之先例，俟未來「行政訴訟法」及「行政程序法」完成立法程序（註二），公布施行，當可普遍應用，解釋文除有敦促加速立法進程之作用外，亦有促使行政機關對公法契約作為一種行政作用之方式，宜妥加運用之意旨。

註一：參照 F.Mayer/F.Kopp, Allgemeines Verwaltungsrecht, 5. Aufl., 1985, S. 141 f.; H. Maurer, Allgemeines Verwaltungsrecht, 7. Aufl., 1990; S. 327 f.，吳庚，行政法之理論與實用，民國八十二年增訂版，八十四頁以下。

註二：目前已由本院送請立法院審議中之「行政訴訟法修正案」，及正在法務部起草之「行政程序法草案」，對公法契約（行政契約）均設有專條或專章，加以規範。

協同意見書

大法官 鄭健才

- 一、行政機關除其經濟性活動，與私人成立契約關係者外，由於其行使公權力之範圍日廣，一定情形之行政權活動，亦漸有經由契約由私人「外包」之趨勢，行政機關本身勞務力不足時尤屬難免。國家賠償法第四條所定公權力之委託行使，當包括此種情形在

內。「外包」時，受委託之私人，居於行政機關代理人或使用人之地位，其所為即為行政機關之所為，當然受「依法行政」原則之支配。至於該受委託之私人與行政機關間之權義關係，則依「外包」契約之內容定之，已不屬於「依法行政」之範圍，自無因此「外包」契約而危及「依法行政」原則之問題。所更應注意者，為此種契約究為「私法契約」抑為「公法契約」而已。

- 二、按法律之平等性，係就相同之前提事實，賦與相同之法律效果，使標準祇有一個。故「法律就是法律」，原不必有「私法」與「公法」之分；「契約就是契約」，原亦不必有「私法契約」與「公法契約」之分。祇因民事訴訟與行政訴訟分途，不得不削足適履，而將法律強分為「私法」與「公法」，又從而將契約強分為「私法契約」與「公法契約」。其實，兩者之區別標準何在，由於觀察角度之不同，各是其所是，各非其所非。英、美先進國家，不作如此區別，蓋非無故，亦未聞因此而損其為法治國之地位。此姑不論，為遷就我國現況，為解決行政上層出不窮之現實問題，本席亦接受「公法」與「公法契約」之概念。
- 三、本件依確定終局裁判所述，貨櫃集散站業者向海關立具保結，在海關通關查驗階段，就存站之貨櫃，負保管之責，應屬以勞務給付為標的之契約，且係以行政命令（海關管理貨櫃辦法）作為契約內容一部之附合契約。雖非不可以之歸於「公法契約」之範圍，然任何契約，皆係本於雙方互相表示意思一致而成立。雙方達成一致之過程，必有各為自己計算之「自治」考量。不因其為「公法契約」，而失其「自治」成分。亦惟如此，始能謂之為契約。至於「附合契約」之內容，在司法救濟程序，是否完全承認其效力，則屬另一應受個別檢驗之問題。

以勞務給付為標的之「公法契約」，一如以勞務給付為標的之「私法契約」然，乃以雙方之信任關係為基礎。此基礎動搖時，即無使契約關係繼續存在之理由。故「私法」對於契約有種種違約責任（如違約金）、形成權（如終止權、解除權）及終止權，解除權保留之類之設計。除非將來「公法契約之基本規範」經立法另設不同規定，否則於「公法契約」，亦難獨異。

貨櫃集散站，非因不可抗力而致貨櫃短少，使海關喪失查驗之機會，隱藏弊端無窮，雙方之信任關係因之而動搖。海關對之為「停止受理」（不等於「停止營業」）之處置，其程度尚較「終止契約」為輕。是從「公法契約」之效力判斷言，亦可得如本件解釋之相同結論。其中「停止受理」在附合契約未設最長期間之限制，與其由司法救濟程序就個案逐一檢驗其效力，不如由法律逕予一定標準之限制，俾資信守，減少爭議。故限期立法，亦屬釋憲機關之合理選擇。

不同意見書

大法官 李志鵬

本院釋字第三二四號解釋，本係針對財政部中華民國七十四年六月十八日修正發布之海關管理貨櫃辦法第二十六條前段是否違憲解釋。但多數大法官在解釋之外決議曰：「該辦法尚涉及公法契約問題，關於公法契約之基本規範，亦宜由有關機關儘速立法，妥為訂定」。本席對此決議，不敢苟同，爰依法提出不同意見書，理由如下：

一、公法與私法分類之標準迄今尚無定論：

按公法與私法之分類，肇始於羅馬時代，但是如何區分？標準何在？各國學者主張不一，眾說紛紜，迄無定論。瑞士學者賀林加說：各國學者對公法與私法區分之學說共有十七種。其重要者如后：

(一)主張主體說的學者耶林克說：「公法是拘束保有統治權的團體和其對等者或其隸屬人民關係之法」。列林克說：「公法是公權力的組織及作用，與統治者對被統治者之法。國家不以統治者的資格，和其他人形成法律關係的時候，該法律關係不屬於公法，而屬於私法。」可薩克說：「公法是為公益而存在的組織體，即國家公共團體，教會等的法，不過這些組織體，和私人立於同等法律上地位的時候，其法律關係，屬於私法」。威哈說：「公法的特徵，在於該法律關係是公益團體以公益支持者的資格，立於主體的地位，或是公益團體與其相對人，立於和一部關係的法律關係」。

- (二)主張意思說的學者拉滂德謂：「公法的特色，在於其為統治關係的法。所謂統治，是對自由人，命令其作為不作為或給付，並得強制其遵守的權利。公法和私法區分的要點，即於此，私法只能支配物，沒有支配自由人的權利，它對自由人只有請求權，對於義務人沒有強制力，亦沒有命令其為某事的力量」。
- (三)主張利益說的羅馬法學家說：「公法，是關於羅馬國制度的法，私法是關於個人利益的法」。
- (四)主張社會說的德國名法學家基爾克說：「人一方面是以個體資格而生存，一方面又為組織體的一份子，作為個體的人相互關係的法，是個人法。個人法以各個人為主要對象，它是以對等關係為基礎的，故以主體的不拘束為出發點。社會法，則規律作為社會人的意思關係。社會法規律比各個人更高的全體，而且團體自身亦作為團體結合的一份子，而被規律」。

從以上各家學說觀之，可見何謂公法？何謂私法？迄無定論。

二、將法律分公法及私法無實益：

- (一)美國哥倫比亞大學法學院教授 E.Allan Farnsworth 說：「將實體法劃分成公法與私法雖屬常見，但在實用上比將法律分成實體法與程序法更為令人懷疑，正如美國聯邦最高法院曾謂：『將特定主張描述成係訴諸公法權利或私法權利固然方便，且就某些目的而言，這種便利分類亦屬妥當。然而通常公法權利或私法權利用詞的真正重要性及法律效果，乃取決於其內容及據其以為區分之權益的本質』。故公法與私法之區分罕具有實用上之重要性」。
- (二)奧地利知名學者威亞 (Tranz Weyer) 說：「國家與人民的關係，就法律上言，不是權力服從關係，而是權利義務關係，與個人相互間的對等關係，其性質並無所異，將法律區別為公法與私法，在實際並無利益，且有礙法律體系的統一」。
- (三)在日本雖有學者提出「公法上契約」之主張，惟據著名學者美濃部達吉稱公法上契約之觀念，在日本制定法規中，尚未予以承諾。

三、我國法律常兼具公法與私法之性質：

我國中央法規標準法第一條明定：「中央法規之制定、施行、適用、修正及廢止，除憲法規定外，依本法之規定」。第二條又明文規定：「法律得定名為法、律、條例或通則」，並無所謂「公法」及「私法」之分。公法者，部分學者為便於討論所作之分類也，並非法定名詞。我國法律無論憲法、民法、刑法、商法或行政法，常同時具有公法與私法之性質，無從以一定之標準分類，例如：

- (一)中華民國憲法規定國民大會代表、總統、副總統、立法委員、行政院首長、司法院首長及大法官、考試院首長及考試委員、監察院首長及監察委員之產生及職權，固屬公法，但憲法第十五條：「人民之生存權、工作權及財產權，應予保障」之規定，依前大法官林紀東先生之見解，又屬於保障私人利益之規定，即具有私法之性質。
- (二)我國民法依一般學者之分類，自然屬於私法，應無疑義。惟查民法第三十條規定：「法人非經向主管機關登記不得成立」。第三十六條規定：「法人之目的或其行為，有違反法律、公共秩序或善良風俗者，法院得因主管機關、檢察官之請求，宣告解散」。第一千一百七十八條之一規定：「法院得因檢察官之聲請，為保存遺產之必要處置」。由此可見私法之中仍有公法強制之規定，兼具公法之性質。
- (三)我國刑法依學者之分類，屬於公法，應無疑義。但查刑法第三百零九條至第三百十三條規定妨害名譽及信用罪之要件及其處罰。第三百十五條至第三百十八條規定妨害秘密罪之要件及其處罰，但同法第三百十四條及第三百十九條又規定上開各條之罪，須告訴乃論，法律明定容許私人和解，不告不理，係公法兼具私法之性質。
- (四)此外，如勞工法、商標法、海商法、公司法、漁業法、水利法及其他多種法律均同時兼具有所謂公法及私法之性質。無論以何標準分類，均無法明確劃分而無誤。因此強將法律分為公法及私法，並無必要，亦無區分之實益，徒增困擾而已。

四、「行政契約」與依法行政之原則牴觸：

學者之間雖有主張「行政契約」者，又謂「行政契約」即「公法契約」，但若問「行政契約」為何？迄今並無定論。最近有學者說：「行政契約指兩個以上當事人，就公法上權利義務設定、變更或廢止所訂立之契約。當事人為行政主體與私人間者，稱為隸屬關係契約或垂直契約，當事人均為行政主體者，稱平等關係契約或水平契約。」準此觀之，所謂「行政契約」在民主法治國家竟無法施行，蓋在民主法治之國家，人民之權利及義務，須以法律定之，不得由行政機關與人民自由約定。例如：我國憲法第十六條規定：「人民有請願、訴願及訴訟之權」，第十九條規定：「人民有依法律納稅之義務」，第二十條規定：「人民有依法律服兵役之義務」。人民之權利及義務是何等重大之事？由憲法及法律保障，尚恐不周，豈得由行政主體（諒係行政機關之誤）與私人（諒係人民之誤）對公法上之權利義務訂立契約加之設定、變更或廢止？如果容許此種「行政契約」施行，豈不回歸封建專制時代？由法治回歸人治？故上述似是而非之「行政契約」理論，已與民主法治國家依法行政之原則牴觸，焉得立法規範之？

又查契約當事人地位平等為契約法之基本原則。當事人無論為要約人，或要約相對人，並無主從之分，亦無上下之別。故「行政契約」當事人為行政主體（諒係行政機關）與私人（諒係人民）間者稱為「隸屬契約」或「垂直契約」，將行政機關立於上位，人民置於下位之說法，在君主專制時代固無不可，但在民主法治盛行之今天，當非所宜。

五、結論

將法律區分為公法與私法，在各國學者之間，迄今尚無定論。將契約區分為「公法契約」（或「行政契約」）與「私法契約」亦然。海關管理貨櫃辦法係財政部本於職權發布之行政命令，本非法律，與所謂「公法契約」無關。多數意見認「該辦法尚涉及公法契約之問題」，無論從理論及事實觀之，均令人懷疑其正確性。

法律與憲法有無牴觸發生疑義時，由司法院解釋之，憲法定有明文，釋憲者應堅守本身職責，對各國學者間爭議最多，尚無定論之公法與私法問題，率爾作出結論，向有關機關提出立法之建議，令人有大不相宜之感。為此，爰依法提出不同意見書，敬請隨解釋文一併公布。

抄世 0 貨櫃儲運股份有限公司代表人董 0 祺聲請書

受 文 者：司法院

聲 請 人：世 0 貨櫃儲運股份有限公司

法定代理人：董 0 祺

代 理 人：理律法律事務所

陳長文 律師

李念祖 律師

李家慶 律師

聲請事項：

為聲請人受行政院八十年度判字第九四二號確定判決，其適用違憲法規之結果，違反憲法第十九條、第二十二條、第二十三條及第一百七十二條規定，侵害聲請人受憲法保障之依法納稅權義及其他權利，茲依司法院大法官會議法第四條第一項第二款規定聲請

大院大法官會議解釋海關管理貨櫃辦法第二十六條之規定及財政部基隆關稅局（原財政部基隆關）依上開規定命聲請人繳納失竊貨物進口稅捐及停止受理聲請人公司申報貨櫃及貨物進儲業務三天之行政處分牴觸憲法。

說 明：

一、聲請釋憲之理由及所引用之憲法條文

緣行政院八十年度判字第九四二號確定判決（附件一），認海關管理貨櫃辦法，雖係財政部所發布之行政命令，惟該辦法係財政部主管海關事務，本於職權所發布，且與憲法或法律並無牴觸，依中央法規標準法第七條規定，要

難指為無效。故財政部基隆關稅局依該辦法第二十六條規定對聲請人所為責令繳納進口稅捐及停止一定期間內受理其申報貨櫃及貨物之進儲業務，尚難認與中央法規標準法第五條第二款規定有所牴觸。故而維持財政部基隆關稅局命聲請人繳納失竊貨物進口稅捐及停止受理聲請人公司申報貨櫃及貨物進儲業務三天之處分在案。

按人民有依法律納稅之義務，為憲法第十九條所明定，大法官會議解釋更明白宣示此條乃在揭示「租稅法律主義」之原則（參釋字第一九八、二一七號解釋理由書），亦即所謂依法律納稅，係指人民納稅之義務應由法律明文規定，且「納稅及免稅之範圍，均應依法律之明文」（釋字第二一〇號解釋理由書）。財政部基隆關稅局依其自行頒布之行政命令責令聲請人繳納進口稅捐，並無任何法律明文依據，實有背於憲法第十九條之租稅法律主義。另進儲貨櫃及貨物為貨櫃集散站業者承攬航運公司貨櫃進出口驗關放行之必要程序，故財政部基隆關稅局因貨櫃失竊而處罰聲請人，停止受理聲請人申報貨櫃及貨物進儲之業務，即形同勒令聲請人停業。按憲法第十五條規定人民之財產權應予保障，另憲法第二十二條並規定，凡人民之其他自由及權利，不妨害社會秩序公共利益者，均受憲法之保障，憲法第二十三條復規定人民之自由權利，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。足見聲請人之財產權、工作權及營業權均應受憲法之保障，前揭海關管理貨櫃辦法第二十六條之規定侵害聲請人受憲法保障之財產權、工作權及營業權權利，聲請人別無法律上救濟途徑，故依法聲請大院大法官會議解釋前揭海關管理貨櫃辦法第二十六條之規定與憲法租稅法律主義及保障人民財產權、工作權及營業權利之規定牴觸。

二、疑義之性質與經過及聲請人之立場與見解：

緣案外人丙〇企業有限公司前委由 President Truman 輪 V-011 航次，於七十八年五月八日自美國載運進口冷氣機貨

物乙批，並分別裝載於 APLU 453544、461218、450084 三只貨櫃，該三只貨櫃並於七十八年五月十一日進儲聲請人之貨櫃集散站，由憶 0 報關有限公司於七十八年六月十日向財政部基隆關稅局報運進口，經財政部基隆關稅局派員查驗時，發現該批貨物業已失竊，財政部基隆關稅局遂以系爭三只貨櫃於進儲聲請人之貨櫃集散站後被私運出站，認已違反海關管理貨櫃辦法第二十六條之規定，乃於七十八年十二月二十三日以(78)基普出字第九一一九號函（附件二）處分停止受理聲請人申報貨櫃及貨物之進儲業務三天並命聲請人繳納失竊貨物進口稅捐新臺幣參佰柒拾伍萬伍仟壹佰捌拾捌元。聲請人不服該處分，依法提起訴願，經財政部以七十九年七月十八日台財訴第七九一〇九一五四三號決定書駁回聲請人之訴願（案號：第七九〇一八二號）（附件三）。聲請人不服，乃向行政院提起再訴願，惟亦遭行政院於八十年三月十二日以發文台八十訴字第八八二一號決定書駁回再訴願（附件四）。聲請人於八十年三月十四日收受該行政院再訴願決定書，認原行政處分、訴願決定及再決願決定於認事用法，均顯有違誤，乃於法定期間，依法提起行政訴訟。惟行政法院於八十年度判字第九四二號判決仍認海關管理貨櫃辦法係財政部主管海關事務，本於職權所發布之行政命令，與憲法或中央法規標準法並無牴觸，而駁回聲請人之訴確定在案。

司法院大法官會議法第四條規定人民聲請解釋憲法，以主張確定判決所適用之法令有牴觸憲法之疑義者為要件，本案中，財政部、行政院及行政法院咸以財政部基隆關稅局依前揭海關管理貨櫃辦法第二十六條命聲請人繳納失竊貨物進口稅捐及停止受理聲請人申報貨櫃及貨物進儲業務三天之處分，係依據法令之行為，從而駁回聲請人之訴願、再訴願及行政訴訟。聲請人爰依司法院大法官會議法第四條第一項第二款之規定，聲請大法官會議解釋海關管理貨櫃辦法第二十六條之規定，牴觸憲法之相關規定。

- (一)海關管理貨櫃辦法第二十六條科貨櫃集散站業者就失竊貨物繳納進口稅捐之義務，違反憲法第十九條之租稅法律主義。

憲法第十九條明定：「人民有依法律納稅之義務」，本條經大法官會議釋字第二一七號予以解釋，認係指人民應依法律所定之納稅主體、稅目、稅率、納稅方法及納稅期間等項而負納稅之義務。故科予人民納稅義務者，必須係法律，而不包括行政機關發布之行政命令（參閱附件五：葛克昌先生發表於臺大法學論叢之文章「人民有依法律納稅之義務」），依憲法第一百七十二條規定，命令與憲法或法律牴觸者無效。至所謂命令，依中央法規標準法第三條之規定，係指各機關發布之命令，而命令之名稱依其性質可分別稱規程、規則、細則、辦法、綱要、標準或準則。是海關管理貨櫃辦法，僅屬機關自行發布之命令無疑。按行政機關縱得本於中央法規標準法第七條之規定，依其法定職權訂定命令，惟仍應受中央法規標準法第六條之限制，即應以法律規定之事項，不得以命令定之，而有關人民納稅之事項，依據憲法第十九條之規定及大法官會議釋字第二一七號解釋，應由法律定之，自不得以命令訂定。有關進口稅捐之繳納，關稅法既已有明文，今該辦法第二十六條竟另加諸貨櫃集散站業者繳納進口稅捐之義務，顯然牴觸憲法第十九條之租稅法律主義，依憲法第一百七十二條規定，該條文因與憲法牴觸而無效。

又 大院釋字第二一九號解釋雖以海關管理貨櫃辦法第十六條係依關稅法第三十條盛裝貨物用之容器進口後在限期內復運出口者免徵關稅，及同法第四條貨物之持有人為納稅義務人之意旨而訂定為由，而認該條規定與憲法第十九條租稅法律主義無牴觸。惟查關稅法第四條雖明定關稅納稅義務人為收貨人、提貨單或貨物持有人，然關稅法施行細則第三條則規定貨物持有人係指持有應稅未稅貨物之人，如關稅法第三十一條所稱之貨物持有人或受讓人

等。而關稅法第三十一條係以「原進口時之納稅義務人」或「現貨物持有人」為關稅納稅義務人。本案系爭貨櫃既已失竊，則聲請人自該貨櫃失竊之時起，當無任何統領之權，又，持有者，係指他人之物依一定原因歸於自己實力支配者而言，依前揭關稅法之解釋，聲請人既非原進口時之納稅義務人，亦非貨物之現時持有人，財政部以僅具行政命令之海關管理貨櫃辦法，任意科人民繳納關稅之義務已屬不妥，若再恣意擴張解釋關稅法第四條之納稅義務人之範圍，於憲法保障之租稅法律主義原則，更有違誤。況本件實亦與釋字第二一九號解釋所述情況有異，故本件自不受該號解釋之拘束。且若嚴格依該號解釋，該號解釋實亦已認定該案中係以外國運送人在臺之代理人為持有人，而非貨櫃集散站。而本件系爭貨櫃貨物自國外經運送人運送來臺，其所可能掌握之納稅義務人，若依該號解釋之規定，則國內收貨人、運送人乃至運送人代理人皆有可能被解釋為貨物之持有人，其之不當，至為明顯。

(二)海關管理貨櫃辦法第二十六條以停止受理申報業務處罰貨櫃集散站業者，違反憲法第二十三條之法律保留原則。

人民之財產權、工作權、營業權亦係憲法所保障之權利。是故海關若欲以形同停止營業處分之停止受理申報業務為處罰貨櫃集散站業者之手段，自應依照憲法第十九條及第二十三條及中央法規標準法第五條及第六條之規定，依立法程序予以立法，不得擅以行政命令定之，戕害人民在憲法上所應受保障之權益。按貨櫃集散站之業務係與航運公司簽約，承攬其進出口貨櫃在集散站之各項服務業務，而航運公司各航線船期皆經事先排定，並刊登於報章雜誌船期版，而出口商依貿易合約內之交貨期限選擇船期以託運出口貨物均具有時效性，是海關若一旦停止受理聲請人申報貨櫃及貨物進儲業務，無異命聲請人停止營業，除剝奪聲請人之財產、營業、工作權外，影響所及，將導致出口貨物無法進站報關出口，而進口貨物於船舶靠岸後

亦無法進站報關提貨，受其波及者，尚有船公司將因而增加鉅額港埠費用，遲誤船期，嚴重影響其商譽；貨主則亦將因此遲延交貨，信譽掃地。故海關依海關管理貨櫃辦法第二十六條對聲請人所為處分，影響甚鉅。再按各行政機關依其法定職權，固非不得訂定行政規章，惟關於人民之權利義務事項，則應依法律定之，不得由各機關擅以行政規章行之，此觀中央法規標準法第五條第二款及第六條、第七條規定之意旨，甚為明白。又參諸行政法院六十九年度判字第一九六號判決及七十二年度判字第七十二號判決，亦均明揭行政機關對於人民違反行政上作為或不作為義務，予以罰鍰或勒令停業之處分，因係涉及人民之權利義務，而應有法律上之依據，否則，即難謂為適法，再者，行政法院五十四年判字第一六二號判例（參附件六），認臺灣省電影戲劇事業管理規則第十一條及第十三條勒令停業之規定，須另有法律規定以為依據，具見本件有關停止受理申報貨櫃及貨物進儲業務，應屬關於人民權利義務之事項，非依法律，實不得為之。財政部基隆關稅局執僅具行政命令性質之海關管理貨櫃辦法第二十六條規定，處聲請人停業之處分，非惟違憲，違法，且已嚴重損害原告於憲法下所保障之權益。

依憲法第二十三條之規定，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之必要，固非不得加以限制，然仍必須以法律限制之。本件財政部以停止受理貨櫃集散站申報業務為處罰貨櫃集散站貨物失竊之手段，是否合於憲法第二十三條之比例原則，已有疑問，縱認海關以停止受理聲請人申報之業務為處罰聲請人之手段係符合憲法第二十三條所規定之必要限制，惟依憲法第二十三條之規定，此限制亦應以法律訂定，方符合法律保留原則。查海關管理貨櫃辦法，純係財政部基於管理貨櫃集散站之便利而自行訂定之行政命令，財政部本於職權固非不得發布命令，以為海關管理貨櫃集

散站之依據，然必該行政命令不牴觸憲法或法律，始得為之。今海關管理貨櫃辦法第二十六條之規定，以一紙行政命令即科處貨櫃集散站形同停止營業之處分，並波及貨主及船公司之權益，顯然違反憲法第二十三條及中央法規標準法第五條、第六條等規定，依憲法第一百七十二條，應屬無效。

三、有關機關處理本案之主要文件：

- (一) 行政法院八十年判字第九四二號判決。
- (二) 財政部基隆關七十八年十二月二十三日(78)基普出字第九一一九號函。
- (三) 財政部七十九年七月十八日台財訴第七九一〇九一五四二號決定書。
- (四) 行政院八十年三月十二日八十訴字第八八二一號決定書。

四、聲請解釋憲法之目的：

按人民依法律之規定納稅係憲法上所保障之權利及義務，人民之財產權、營業權、工作權亦係憲法所保障之權利。是故海關若欲對貨櫃集散站業者科處繳納失竊貨物進口稅捐之義務或若欲以形同停止營業處分之停止受理申報業務為處罰貨櫃集散站業者之手段，自應依照憲法第十九條及第二十三條及中央法規標準法第五條及第六條之規定，依立法程序予以立法，而不得擅以行政命令定之，戕害人民在憲法上所應受保障之權益。本案中，財政部棄憲法第十九條及第二十三條及中央法規標準法第五條及第六條明文而不顧，反以該法第七條為藉口，託詞海關管理貨櫃辦法為該部依職權發布，並不違反中央法規標準法第五條及第六條之規定，實屬曲解法條，擅自擴張行政機關之權限，而視憲法租稅法律主義及法律保留原則若無睹，已嚴重侵及聲請人於憲法下受保障之依法納稅義務及營業工作權利，依憲法第一百七十二條，海關管理貨櫃辦法第二十六條因與憲法及法律牴觸而應屬無效。又因聲請人之行政訴訟已遭駁回，財政部基隆關稅局已定期停止受理聲請人公司申報貨櫃及貨物進儲業務，懇

請大院大法官會議儘速審查本案，並立即作成具體解釋，俾免聲請人遭受難以回復之損害。

此 致

司法院

附件一：行政法院八十年度判字第九四二號確定判決。

附件二：財政部基隆關七十八年十二月二十三日(78)基普出字第九一一九號函。

附件三：財政部七十九年十月十八日台財訴第七九一〇九一五四三號決定書。

附件四：行政院八十年三月十二日台八十訴字第八八二一號決定書。

附件五：葛克昌著「人民有依法律納稅之義務」節錄。

附件六：行政法院五十四年判字第一六二號判例。

另附委任狀乙份

聲 請 人：世〇貨櫃儲運股份有限公司

法定代理人：董〇祺

代 理 人：理律法律事務所

陳長文 律師

李念祖 律師

李家慶 律師

附件一：

行政法院判決

八十年度判字第九四二號

原 告 世〇貨櫃儲運股份有限公司（設略）

代 表 人 董〇祺 （住略）

訴訟代理人 陳長文 律師

李家慶 律師

被 告 機 關 財政部基隆關稅局

上原告因違反海關管理貨櫃辦法事件，不服行政院中華民國八十年三月十二日台八十訴字第八八二一號再訴願決定，提起行政訴訟，本院判決如下：

主 文

原告之訴駁回。

事 實

緣丙 0 企業有限公司委由美國總統輪船股份有限公司之 President Truman 輪 V - 011 航次，自美國載運冷氣機一批，分別裝載於櫃號 APLU 453544、461218 及 450084 三只貨櫃，於七十八年五月八日進口存放原告之貨櫃集散站，嗣由億 0 報關有限公司於七十八年六月十日向被告機關報運進口，經被告機關派員查驗時，發現該批貨物業被竊運出站，及於七十八年十二月二十三日以(78)基普出字第九一一九號函原告略以其對存站貨物未善盡保管責任，致發生存站貨物失竊，核已違反海關管理貨櫃辦法第二十六條規定，除應負責繳納失竊貨物之進口稅捐新臺幣（下同）三、七五五、一八八元外，並自七十九年二月一日起，停止受理其申報貨櫃及貨物之進儲業務三天，原告不服，提起訴願、再訴願，均遭決定駁回，乃提起行政訴訟，茲摘敘兩造訴辯意旨如次：

原告起訴意旨略謂：查依海關管理貨櫃辦法第二十六條規定，貨櫃集散站對存站貨物負保管責任，如發現有冒領、頂替、變更標記、號碼、包裝或偽造證件矇混提運出站，或其他非人力所不能抗拒之原因，致貨物短少時，除應由貨櫃集散站負責繳納進口稅捐及依海關緝私條例或其他有關法令規定處理外，並得於一定期間停止受理其申報貨櫃及貨物之進儲業務。而進儲貨櫃及貨物，係屬貨櫃集散業者承攬航運公司貨櫃進出口驗關放行之必要程序，而該等進儲業務，亦實為貨櫃集散場之大部分業務，因之，該辦法所稱停止受理申報貨櫃及貨物進儲業務，事實上幾形同貨櫃集散場之全部停業，影響人民權益至鉅。又貨櫃集散站之業務，係與航運公司簽約，承攬其進出口貨櫃集散站之各項服務業務，而航運公司各航線船期皆經事先排定，並刊登於報章雜誌船期版，而出口商依貿易合約內之交貨期限選擇船期，以託運出口貨物，均具有時效性，是海關若一旦停止受理申報貨櫃及貨物進儲業務，則出口貨物將無法進站報關出口，而進口貨物於船舶靠岸後，亦無法進站報關提貨，受其波及者，尚有船公司將因而增加鉅額港埠費用，遲誤船期，嚴重影響其商譽；貨主則亦將因此遲延交

貨，信譽掃地。故該處分負面之影響，既深且遠。另其責令原告繳納進口稅捐等規定，自係有關人民權利義務之事項，依中央法規標準法第五條規定，均應以法律定之，然被告機關僅依財政部以行政命令頒行之該海關管理貨櫃辦法第二十六條之規定辦理，顯有違憲法第一百七十二條及中央法規標準法第五條、第十六條等規定。又本件貨櫃之遺失，雖係因原告公司之員工擅私自運出站，惟原告公司對存站貨物，實已盡保管之責任。且原告已採取所有一切防護之措施，而私運之事，仍不免發生，是本件貨物之短少，實係原告公司無法預防且不可歸責於原告公司之原因所致。縱海關欲藉該辦法之嚴罰，以懲戒私梟，惟原告於本事件中，實亦為被害人，且對於竊嫌之行為，根本無從防範，則海關僅為加強緝私，即就他人竊盜行為之結果，懲罰無辜之原告，實非合理，亦有違法，應請撤銷原處分及再訴願決定等語。被告機關答辯意旨略謂：查本件原告對於丙 0 企業有限公司委由億 0 報關有限公司報運進口該批冷氣機一批，進儲原告貨櫃集散站被竊之事實，乃所承認，依海關管理貨櫃辦法第二十六條規定，原告對之應負保管責任，被告機關依查得該批冷氣機之價格，核算進口稅捐，責令原告負責繳納，並停止受理其申報貨櫃及貨物之進儲業務三天，應無不當。該管理貨櫃辦法係財政部本於職權所發布，與憲法及法律，並無牴觸。該批貨物，在原告保管中，因管理不善被竊，原告已立有保結，被告機關依法處理，委無不合。其訴非有理由，請予駁回等語。

理 由

按貨櫃集散站對存站貨物負保管責任，如發現有冒領、頂替，變更標記、號碼、包裝或偽造證件矇混提運出站，或其他非人力所不能抗拒之原因，致貨物短少時，除應由貨櫃集散站負責繳納進口稅捐及依海關緝私條例或其他有關法令規定處理外，並得於一定期間停止受理其申報貨櫃及貨物之進儲業務，其為重大過失或勾串參與走私者，並得撤銷海關所發之集散站登記證，為海關管理貨櫃辦法第二十六條所明文。卷查本件因丙 0 企業有限公司委由美國總統輪船股份有限公司之 President Trunman 輪 V-011 航次，自美國載運冷氣機一批，分別裝載於櫃號 APLU 453544、461218 及 450084 三只貨櫃，於七十八年五月

八日進口存放原告之貨櫃集散站，由億0報關有限公司於七十八年六月十日報運進口。嗣經被告機關派員查驗時，發現該批貨物，已被竊運出站。而原告經營該貨櫃集散站，於民國六十年間，即向被告機關簽具海關貨櫃集散站之「保結」，保證完全遵守海關管理貨櫃辦法之規定及關章辦理，如有違反，任憑被告機關處罰。其後每年登記證為換證申請時，亦為相同之承諾。凡此情形，均有該進口貨櫃運送單，貨櫃設備交換收據及安全性檢查報告表，進口報單，海關貨櫃集散站保結及原告出具之失竊報告書等件，附原處分卷內可證，亦為兩造所不爭。是在原告貨櫃集散站保管之貨物，已經失竊（或被私自運出）而不在原處，事甚明顯。被告機關因而責令原告繳納該批貨物之進口稅捐，並停止受理其申報貨櫃及貨物之進儲業務三天，揆諸前開說明，難謂其有所不合。而海關管理貨櫃辦法，雖係財政部所發布之行政命令，惟該辦法既係財政部主管海關事務，本於職權所發布，又與憲法或法律並無牴觸，依中央法規標準法第七條規定，要難指為無效。關稅機關依該辦法第二十六條規定對貨櫃集散站所為責令繳納稅捐及停止一定期間之受理其申報貨櫃及貨物之進儲業務，係其基於職權所為之管理處分，尚難認與中央法規標準法第五條第二款規定，有所牴觸。原告指其有違憲法第一百七十二條之規定，亦有誤會。另原告於七十八年六月十日以書面向被告機關申報該批貨物失竊情形時略謂：

「經本公司（按即原告）現場管制人員及各級人員，到現場清查結果，發現該三只貨櫃，業已不在場內，且在完全設有動態記錄之下，在場內失蹤，謹此申報」云云（見原處分卷附該報告書事由欄）。由此足見該批貨物之失竊，係由於原告管理不善之所致，顯非由於人力所不能抗拒之原因，原告指其對失竊，無從防範，不應無辜受罰云云，委不足採。是被告機關所為原處分，並無違誤，一再訴願決定，遞予維持，亦無不合。原告起訴意旨，不能謂有理由，應予駁回。據上論結，本件原告之訴為無理由，爰依行政訴訟法第二十六條後段，判決如主文。

中華民國八十年六月十三日
（本件聲請書其餘附件略）

司法院釋字第三二五號解釋

中華民國 82 年 7 月 23 日

院台大一字第 03561 號

解 釋 文

本院釋字第七十六號解釋認監察院與其他中央民意機構共同相當於民主國家之國會，於憲法增修條文第十五條規定施行後，監察院已非中央民意機構，其地位及職權亦有所變更，上開解釋自不再適用於監察院。惟憲法之五院體制並未改變，原屬於監察院職權中之彈劾、糾舉、糾正權及為行使此等職權，依憲法第九十五條、第九十六條具有之調查權，憲法增修條文亦未修改，此項調查權仍應專由監察院行使。立法院為行使憲法所賦予之職權，除依憲法第五十七條第一款及第六十七條第二項辦理外，得經院會或委員會之決議，要求有關機關就議案涉及事項提供參考資料，必要時並得經院會決議調閱文件原本，受要求之機關非依法律規定或其他正當理由不得拒絕。但國家機關獨立行使職權受憲法之保障者，如司法機關審理案件所表示之法律見解、考試機關對於應考人成績之評定、監察委員為糾彈或糾正與否之判斷，以及訴訟案件在裁判確定前就偵查、審判所為之處置及其卷證等，監察院對之行使調查權，本受有限制，基於同一理由，立法院之調閱文件，亦同受限制。

解釋理由書

我國憲法並無國會之名稱，前以國際聯繫有須用國會名義者，究應由何機關代表國會發生疑義，本院依聲請作成之釋字第七十六號解釋，亦祇謂「國民大會、立法院、監察院共同相當於民主國家之國會」，並以其均由人民直接間接選舉之代表或委員所組成，就憲法上之地位及職權性質而言，應認為相當於民主國家之國會，作為解釋之基本理由。茲憲法關於監察委員由人民間接選舉產生，對司法院、考試院之人事同意權以及因中央民意代表身分所享有之言論免責權等規定，因憲法增修條文第十五條之規定而停止適用。基於上述憲法增修條文之規定，監察院第二屆監察委員係由總統提名經國民大會同意後

任命，已非中央民意機構，其地位及職權亦有所變更，上開解釋自不再適用於監察院。

憲法於國民大會之外，設立五院分掌行政、立法、司法、考試、監察五權，均為國家最高機關，彼此職權，並經憲法予以劃分，與外國三權分立制度，本不完全相同，其中何者相當於民主國家之國會，於五院職權之劃分並無必然之關連，憲法增修條文既未對五院體制有所改變，亦未增加立法院之職權，則監察院對於中央及地方公務人員認為有失職或違法情事，得提出之糾舉、彈劾及限於對行政院及其有關部會得提出之糾正，以及為行使此等職權，依憲法第九十五條、第九十六條具有之調查權，既未修改，自仍應專由監察院行使。

為使立法院發揮其功能，憲法於第五十七條第一款規定，「行政院有向立法院提出施政方針及施政報告之責，立法委員在開會時有向行政院院長及行政院各部會首長質詢之權」，於第六十七條第二項規定，「各種委員會得邀請政府人員及社會上有關係人員到會備詢」，則立法委員本得於開會時為質詢或詢問，經由受質詢人或應邀列席人員就詢問事項於答覆時所說明之事實或發表之意見，而明瞭有關事項。如仍不明瞭，得經院會或委員會之決議，要求有關機關就議案涉及事項提供參考資料，必要時並得經院會決議調閱文件原本，以符憲法關於立法委員集會行使職權之規定，受要求之機關非依法律規定或其他正當理由不得拒絕。但國家機關獨立行使職權受憲法之保障者，例如法官依據法律獨立審判，不受任何干涉，考試委員、監察委員獨立行使職權，憲法第八十條、第八十八條、憲法增修條文第十五條第六項均有明文保障；而檢察官之偵查與法官之刑事審判，同為國家刑罰權正確行使之重要程序，兩者具有密切關係，除受檢察一體之拘束外，其對外獨立行使職權，亦應同受保障。本院釋字第十三號解釋並認實任檢察官之保障，除轉調外，與實任推事（法官）同，可供參證。上述人員之職權，既應獨立行使，自必須在免於外力干涉下獨立判斷。故如司法機關審理案件所表示之法律見解、考試機關對於應考人成績之評定、監察委員為糾彈或糾正與否之判斷，以及訴訟案件在裁判確定前就偵查、審判所為之處置及其卷證等，監察院對之行使調查權，本受有限制，基於同一理由，立法院之調閱文件，亦同受限

制。

大法官會議 主 席 林洋港
大法官 翁岳生 翟紹先 楊與齡 李鐘聲
楊建華 楊日然 馬漢寶 劉鐵錚
鄭健才 吳 庚 史錫恩 陳瑞堂
張承韜 張特生 李志鵬

抄立法院聲請書 中華民國八十二年一月二十一日
會(82)臺院議字第 0 二七三號

受文者：司法院

主 旨：函送本院委員洪奇昌等十七人提案，為監察院已否喪失國會性質，其原有之國會調查權及糾彈權應否回歸立法院，請查照惠予解釋見復。

說 明：

- 一、上開提案經提本院第九十會期第二十三次會議討論決議：「函請司法院大法官會議解釋。」
- 二、檢附關係文書乙份。

院長 劉松藩

臨時提案

立法院議案關係文書 中華民國八十二年一月十四日印發

案 由：本院委員洪奇昌等十七人，為憲法增修條文第十五、十六條改制監察院後，監察院是否已非「國會」；若然，則其改制前原有之國會調查權及糾彈權應否回歸立法院等二點，產生適用上之疑義。由於事涉監察院重新定位以及其與立法院職權內容區分之國家基本體制問題，有必要先予釐清，俾便於本院配合憲改結果妥適修正相關法律。爰依本院議事規則第十一條，提案聲請大法官會議解釋前開憲法適用之疑義。希冀本院儘速決議，並以最速件將本案連同聲請解釋總說明一

份送請司法院大法官會議解釋。鑒於第二屆立法委員及監察委員就職在即，本案確實有其急迫性，為特要求議決請求司法院大法官准以急件提前審理本案。以上提案，是否有當，敬請公決。

聲請解釋總說明

壹、目的

憲法增修條文第十五、十六條制定前，司法院大法官會議曾以釋字第七十六號解釋認定：國民大會、立法院與監察院均由人民直接間接選舉之代表或委員所組成，其所分別行使之職權亦為民主國家國會重要之職權，就憲法上之地位及職權之性質言，應認其共同相當於民主國家之國會云。而今，上開憲法增修條文已將監察委員改由總統提名，經國民大會同意任命之，同時凍結憲法與此相左條文之適用。既此，參照前述解釋意旨，改制後之監察院仍否相當於國會，殊成疑問，爰此聲請變更解釋，是為本聲請案目的之一。

又，監察院若已不相當於國會，則其原有之國會調查權及糾彈權，應否回歸立法院，自應連帶檢討、全盤解決，故亦併請解釋此疑，是乃本聲請案目的之二。

綜據上述，爰依司法院大法官會議法第三條第一項第一款及第四條第一款之規定聲請解釋，俾利於本院妥適進行相關法律之審議，又，鑒於第二屆立法委員及監察委員就職在即，本案確有急迫性，為特請求以急件提前審理解釋之。

貳、對本案所持之見解及理由

甲、見解

- 一、依憲法增修條文第十五、十六條，監察院自第二屆監察委員就職起，喪失國會地位，司法院大法官會議釋字第七十六號解釋應配合變更，重為解釋。
- 二、監察院改制以後，其原有之國會調查權及糾彈權，應歸由立法院職掌行使。

乙、理由

- 一、監察院自第二屆監察委員就職起，喪失國會地位之理由

- (一)司法院大法官會議釋字第七十六號解釋之所以認為國民大會、立法院與監察院共同相當於民主國家之國會，關鍵理由在於此三者「均由人民直接間接選舉之代表或委員所組成，其所分別行使之職權亦為民主國家國會重要之職權」。依憲法增修條文第十五條第二項及第十六條第一、二項可知，第二屆起之監察委員乃由總統提名，經國民大會同意後任命，亦即，監察院此後已非「由人民直接間接選舉之代表所組成」。執此參照前開解釋意旨，則改制後之監察院顯已不相當於民主國家之國會。
- (二)復就第二屆以後監察委員之職權態樣考察，從憲法增修條文第十五條第一、六、七項及第十六條第二項可知，監察院依法改制後，不得行使同意權，監察委員須超出黨派以外，依據法律獨立行使職權，且不具有言論免責及不逮捕特權，足見，此後監察院暨監察委員行使職權之性質，已難再與國會（議員）相提並論。本此參照前開解釋意旨，亦獲監察院改制後已非國會之結論。

二、監察院改制以後，其原有之國會調查、糾彈權，應歸屬立法院職權之理由 -

- (一)監察院改制以後並非國會，已如上述，既此，自無從擁有國會調查權及糾彈權。第二屆起之監察委員，本身亦為應受監察之對象（即公務人員），於是，改制後之監察院勢必列屬被監察之公務人員系統之一環，一身二兼監督者與被監督者之雙重角色。因此，監察院改制後於調查、糾彈權之行使運作，當可視為公務人員系統內部之「自律性監督模式」。憲法增修條文第十五條第六、七項之規定，亦正是此一模式之當有反映。果爾，其與國會行使國會調查、糾彈權之「他律性監督模式」間，即缺同質性，無從相互轉換，因而改制後監察院之調查、糾彈權應係創設而來之權

限；並非既有國會調查、糾彈權之變形。

(二)承前所論，第二屆起監察委員所組成之監察院，乃公務人員系統內部之自律性監督機關，監察委員不由民選，其行使職權時不復具有免責及不逮捕特權之保障。凡此種種，純就制度保障而言，其於監督功能之強度上及其藉此澄吏治、護民權之可期待性上，顯遠不如在免責特權保障下從事他律性監督之國會調查、糾彈制度。既此，為免誤解以致否定此次修憲改制監察院之革新價值，自應認為國會調查、糾彈權仍然存續未減。

(三)監察院改制後，既有之國會調查、糾彈權應歸由立法院職掌，實容予論證如下：按監察院一經改制，祇有立法院與國民大會相當於國會。而國會調查、糾彈權之所以應歸立法院，理由可有：

1. 國民大會，依憲法第二十五條，係代表全國國民行使政權，其具體職權內容則由憲法第二十七條加以限制列舉，而此次修憲亦僅增列同意權，是均不含國會調查、糾彈權。至立法院則代表人民行使立法權（憲法第六十二條），依憲法學理及各國實例，立法權廣義上即得包含國會調查、糾彈權。又，立法院之職權乃例示規定於憲法第六十三條，其中包括議決「國家其他重要事項之權」。似此概括規範適足以彈性地容納國會調查、糾彈權之回歸，而國會調查並糾彈違失官員一事，攸關民權伸張與人權保障，自有該當於「國家重要事項」之適格。
2. 監察院為五院之一，其改制前原有之國會調查、糾彈權乃相對於「政權」之外之國家權力，故而一旦從監察院職權中脫離，自當歸屬同列五院之立法院，而納於廣義立法權之中。
3. 國會調查、糾彈權之行使，旨在監督運作不輟之公務人員系統，而立法院為常設機關，由其職掌自較

並非常設之國民大會適宜。

4. 或謂：將國會調查、糾彈權歸由立法院行使，監察院何能稱為「國家最高監察機關」？又，其與監察院於調查、糾彈權之行使豈能免於衝突？

實則，所謂「最高」機關，乃指於行政隸屬關係上，並無上級機關之機關而言。依憲法增修條文第十五條第一項，改制後監察院所行使之「監察權」限於彈劾、糾舉及審計權。而其糾彈權及為此需要應運而生之調查權，均屬公務人員系統內之自律性監督權限，與回歸立法院之國會調查、糾彈權性質迥異，已如前述。又，立法院並無審計權。故綜合以觀，改制後監察院於行政隸屬關係上，仍無上級機關可言，依舊該當於「國家最高監察機關」。

復按憲法增修條文改使監察院職司公務人員系統自律性監督權責，設使監察委員確由公正之專業人才擔任，能將監察功能完全發揮，則公務人員系統既已自清自愛，立法院又何至於百忙中另行費神於違失官員之糾彈調查？立法院擁有國會調查、糾彈權，乃防杜官權腐敗，以保障人權民權之最後一道防線。與其擔心如此將與監察院職權相衝突，實不若多多置意於監察委員是否公正適任以及監察權功能是否確實發揮！

聲請人：洪奇昌 邱連輝 李慶雄 彭百顯 謝長廷 許國泰
陳定南 戴振耀 魏耀乾 余政憲 田再庭 盧修一
王聰松 葉菊蘭 張俊雄 黃天生 陳水扁

抄立法委員陳水扁等七十三人聲請書

受 文 者：司法院

副本收受者：立法院秘書處

主旨：立法委員陳水扁等七十三人，為依憲法第六十二條「立法院為國家最高立法機關，由人民選舉之立法委員組織之，代表人民行使立法權。」又依憲法第六十三條、第五十五條與第五十七條第一項規定，立法權之主要內容，可大別為：法律修訂、預算議決、行政監督及人事同意等；立法院為確保立法權之妥適行使，不負憲法所託，於行使各該固有職權時，是否當然享有必要之調查權力，尚有爭議，爰依司法院大法官審理案件法第五條第一項第三款，聲請解釋。

說明：

壹、聲請解釋憲法之目的

憲法第六十二條規定：「立法院為國家最高立法機關，由人民選舉之立法委員組織之，代表人民行使立法權。」關於立法權之主要內容：法律修訂、預算議決、行政監督及人事同意等，亦為憲法第六十三條、第五十五條、第五十七條第一項所明定；又就其憲法上之地位及職權之性質而言，立法院相當於民主國家之國會，早經司法院大法官會議釋字第七十六號解釋認定。有關國會調查權，乃係為確保國會職權之發揮，所必要之輔助性權力，世界主要民主國家莫不將國會調查權，視為國會之潛在權力或國會之天賦權力，原毋待憲法明文。惟我國過去的憲政運作，囿於憲法第九十五條、第九十六條、第九十九條及憲法增修條文第十五條之規定，誤將國會調查權解釋為僅限於監察院行使之糾彈調查權，就立法院行使立法權時，是否當然享有必要之調查權力，迭起爭議，影響所及，立法院所能發揮之立法監督功能極其有限，實有賴大法官會議為「立法院為確保立法權之行使，當然享有必要之立法調查權力」之解釋，以為釐清。

貳、疑義性質及經過

立法院為行使職權適用憲法發生疑義之事項，爰說明如下：

一、本聲請之提出係依據司法院大法官審理案件法第五條第一項第三款規定：「依立法委員現有總額三分之一以上

之聲請，就其行使職權，適用憲法發生疑義，或適用法律發生有牴觸憲法之疑義者」得聲請解釋憲法。

- 二、憲法第六十二條規定「立法院為國家最高立法機關，代表人民行使立法權」，關於立法權之主要內容，依憲法第六十三條、第五十五條與第五十七條第一項規定，大別有：法律修訂、預算議決、行政監督及人事同意等。為確保立法權與預算議決權之品質、行政監督權功能之發揮及人事同意權之妥適行使，調查權毋寧是立法院因行使職權所必要之輔助性權力。且確立「立法院固有其為確保立法權之行使而享有之立法調查權」，攸關立法院儘速透過立、修法程序，具體規範調查權之行使範圍與界限、及相關程序與應有之準則；因而發生立法委員於行使職權時，適用憲法規定之疑義，謹聲請解釋。

參、聲請解釋之理由及對本案所持之見解：

- 一、調查權係國會為行使其職權，所當然應有之權力，毋待憲法明文：

基於民主憲政法治政治之要求，國家一切權力之發動，均須受法律之拘束，行政尤見其然。法治政治之前提在於權力分立，因此，如何確保國會得適切行使其立法權能，與藉由預算議決、彈劾、質詢等方式發揮其行政監督之權能，向為民主國家為貫徹法治政治、保障人權所不遺餘力者。國會調查權因具有：資訊蒐集、博採諏咨、輔助立法、監督行政及滿足國民「知之權利」等機能，尤被視作國會制度潛在之權力或天賦之權力，為輔助國會職權之行使所不可或缺。職是之故，世界主要民主國家，縱令憲法未設明文規定，在解釋上亦莫不認為：國會調查權係國會為行使其職權，所當然應有之權力。

- 二、調查權係立法院為妥適行使其立法權，所必要之輔助性權力：

立法院依憲法第六十二條規定「為國家最高立法機

關，代表人民行使立法權」，立法權之主要內容，依憲法第六十三條、第五十五條與第五十七條第一項規定，大別有：法律修訂、預算議決、行政監督及人事同意等。欲期立法權與預算議決權之妥適行使，及行政監督權、人事同意權功能之發揮，捨立法委員對國政有週延翔實之認識，無以為功。立法調查權之行使，在立法上可以補足立法委員對立法專業能力之欠缺；在預算上可以強化立法委員對政府預算編列、釐定之資料需求；在行政監督上可以增加查覈行政執行之能力；在人事同意上，可以促進以客觀之態度作實事求是之決定；此皆攸關立法院能否克盡厥職，行使其憲法上之權能。在現代國家給付行政之任務需求下，行政權力之優越性地位，已是不可遏抑之趨勢，確立調查權為立法院為行使其立法權，所必要之輔助性權力，實乃當務之急。

三、憲法第九十五條、第九十六條、第九十九條及增修條文第十五條第四項之規定，並無排除立法院擁有國會調查權之意：

(一)憲法第九十五條規定：「監察院為行使監察權，得向行政院及其各部會調閱其所發布之命令及各種有關文件。」憲法第九十六條規定：「監察院得按行政院及其各部會之工作，分設若干委員會，調查一切設施，注意其是否違法或失職。」又「監察院對於司法院或考試院人員失職或違法之彈劾適用本憲法第九十五條、第九十七條及第九十八條之規定。」為憲法第九十九條所明文；在監察院改制為準司法機關後，憲法增修條文第十五條第四項，乃定有「監察院對於監察院人員失職或違法之彈劾，適用憲法第九十五條、第九十七條第二項及前項之規定。」前開條文，皆係有關監察院調查權之規定，固無疑義；然不得以憲法就立法院未設相關之規定，即遽為反面解釋，遂謂立法院關於其立法監督職權之行使，不得擁有調查權。蓋

立法院所以當然享有立法調查權，乃係因此調查權屬於立法權所附帶之工具性權力之故；其存在之理由，正如司法權當然附帶有司法調查權一般，毋庸置疑。否則，依憲法第七十七條規定，並未明文立法院具有調查權，各級法院職司審判，行使調查權力，何獨未見有違憲之譏！

- (二)憲法本文有關監察院調查權之規定，在監察院尚具有國會性質時，應解為立憲者為防止就監察院是否具有調查權，產生爭議，所作之宣示性規定；在監察院已然改制作準司法機關後，宜解為監察院為行使憲法增修條文第十五條第一項之彈劾、糾舉、審計權計，允宜具有調查權之創設性規定。總之，斷不應視其具有除外規定之效力，扼喪立法院行使國會職權之功能。

四、立法院以立法權之行使為目的，所具有之國會調查權，與監察院之糾彈調查權，二者並無重疊、扞格之慮：

- (一)調查權屬於附帶之工具性權力，已如前述，因此，調查權之意涵，乃係隨著其所附麗之固有職權為何，而具有不同性質。若欲避免不同機關間行使之調查權，有重疊、扞格之疑，應是就各該機關之職掌，預以釐清分際；而非單執調查權之樣貌，致顧此失彼。在我國憲法所獨有之五權分立體制下，監察院依憲法增修條文第十五條第一項規定「為國家最高監察機關，行使彈劾、糾舉及審計」，立法院依憲法第六十二條規定「為國家最高立法機關，代表人民行使立法權」；倘若肯認：立法院與監察院依憲法規定，各別職掌糾彈審計權與立法權，並無重疊之虞，則基於各該固有職權所附帶之調查權，又怎會有扞格之慮？

- (二)或謂：監察院改制為準司法機關後，行使調查權，較之立法院應更為妥適；如此之觀點，恐係誤解調查權之性質所致。前已言及，調查權是一種輔助性的工具權力，為達成機關目的之「工具權」；不論就其功能

或屬性言，調查權斷無專屬於司法機關所獨有之理；
例如：上級行政機關為指揮監督下級機關，享有之行政調查權力；稅務機關為緝查逃漏稅享有必要之稅務調查權力等，皆其是例。

聲請人：

立法委員

陳水扁	張俊宏	施明德	彭百顯	沈富雄	洪奇昌
葉菊蘭	周伯倫	陳哲男	廖福本	侯海熊	蘇嘉全
葉憲修	林正杰	林濁水	郁慕明	邱連輝	魏耀乾
趙少康	曾振農	顏錦福	盧修一	林志嘉	余政憲
賴英芳	劉文慶	許國泰	許添財	柯建銘	朱星羽
張俊雄	陳唐山	李顯榮	廖大林	邱垂貞	黃煌雄
李進勇	洪玉欽	張旭成	呂秀蓮	趙琇娃	蔡式淵
鄭逢時	高育仁	吳東昇	蘇煥智	玉世雄	蔡同榮
林光華	謝長廷	謝深山	余玲雅	戴振耀	陳婉真
李慶雄	廖永來	黃爾璇	尤宏	黃昭輝	翁金珠
陳光復	黃主文	李源泉	陳定南	關中	謝聰敏
丁守中	沈智慧	劉炳華	洪濬哲	陳宏昌	趙永清
姚嘉文					

司法院釋字第三二六號解釋

中華民國 82 年 10 月 8 日

院台大一字第 08286 號

解 釋 文

都市計畫法第四十二條第一項第一款所稱之河道，係指依同法第三條就都市重要設施作有計畫之發展，而合理規劃所設置之河道而言。至於因地勢自然形成之河流，及因之而依水利法公告之原有「行水區」，雖在都市計畫使用區之範圍，仍不包括在內

解釋理由書

都市計畫係指在一定地區內有關都市生活之經濟、交通、衛生、保安、國防、文教、康樂等重要設施，作有計畫之發展，並對土地使用作合理之規劃而言，都市計畫法第三條定有明文。同法第四十二條第一項第一款所稱之河道，係指依首開規定合理規劃所設置，且依其第二項規定「應儘先利用適當之公有土地」之河道。足見此種河道所使用之土地原非河道，依都市計畫之設置始成為河道之公共設施用地，至由於地理形勢自然形成之河流及因之而依水利法公告之原有行水區土地，雖在都市計畫使用區之範圍，既非依都市計畫法所設置，自不屬上述之公共設施用地，縱將之改稱為河道，亦同。其依都市計畫法第三十二條所劃定之使用區或特定專用區，乃為使用管制事項而設，與公共設施用地之設置，二者並不相同。

大法官會議 主 席 林洋港

大法官 翁岳生 翟紹先 楊與齡 李鐘聲

楊建華 楊日然 馬漢寶 劉鐵錚

鄭健才 吳 庚 史錫恩 陳瑞堂

張承韜 張特生 李志鵬

不同意見書

大法官 陳瑞堂

一、都市計畫法第四十二條第一項第一款所稱之「河道」係屬河川區域土地，依都市計畫法法定程序編定之「行水區」土地，應屬該

法第四十二條第一項第一款所舉之河道用地，迭經經濟部七十、六、二十五經（七〇）水二五四三〇號，七十五、十二、二十六（七五）經水司發第〇五四號函，以及內政部七十八、七、二十九台（七八）內營字第七〇九一二四號函闡釋甚明。行政院曾於民國七十四年三月八日以台七十四經字第四一二三號函釋明「行水區內土地係以洩洪為目的，屬於公共設施保留地範圍」。

- 二、都市計畫法原無「行水區」之名稱，「行水區」一詞見於水利法第七十八條，而水利法施行細則第一百四十二條並有行水區之定義。即行水區乃指一、已築有堤防者，為二堤之間之土地。二、未築有堤防者，為尋常洪水位達到地區之土地。行水區之設置旨在防止人民在該地區為建築或種植等行為，以致妨礙水流，係屬水利行政目的之措施。都市計畫法第四十二條第一項第一款列「河道」為公共設施用地之一。依經濟部水利司七五經水司發第〇五四號函釋「所謂『河道』係屬河川區域土地，指位於河川區域內一切公私有土地而言，築有堤防者，包括行水區、堤防用地、或維護保留使用地或安全管制地等，未築有堤防者，為尋常洪水位到達線或堤防預定線或安全管制線所包括之土地。」足見「河道」之含義較「行水區」為廣，其為公共設施用地，應由都市計畫預為規劃保留，以便按計畫實施建設，使都市得以正常發展。「行水區」與「河道」兩者性質與目的均有不同，故依水利法公告為「行水區」之土地，經都市計畫規劃者，如認其係都市計畫法第四十二條第一項第一款所規定之公共設施即應使用該條「河道」之名稱，如認為不符合「河道」之定義，非公共設施用地則應按其用途地區加以規劃，仍依水利法行水區之規定予以管制。乃主管機關於都市計畫規劃時沿用，原依水利法公告而為都市計畫法所無之「行水區」一詞，以致發生此「行水區」究係都市計畫法第四十二條第一項第一款之「河道」抑係該法第三十二條第一項之「其他使用區」之疑義，進而引起其是否為公共設施保留地應否加成補償之爭議。
- 三、內政部變更上開釋示係以「查都市計畫『行水區』係屬都市計畫法第三十二條所稱之使用分區之一種，係將原本即無法供都市發

展之土地，依自然環境、地理形勢、使用現況而劃定；而『河道』則為都市計畫法第四十二條所稱之公共設施用地，係因都市發展之需新闢人工河道而劃設」云云。然查此種區別不但於法無據，且與事實不符。以行政院七十五年度判字第三五三號判決為例，系爭土地經臺灣省政府公告列入大漢溪河川區域線內為行水區，但該地同時亦依都市計畫法規劃為農業區，公告中訂明，測定之河川區域線位於該地區都市計畫範圍內者，應由臺北縣政府於變更都市計畫時，依據都市計畫法第四十二條第一項第一款規定劃為「河川用地」（應為「河道」之誤），並未因其係自然形成之行水區而不得劃為公共設施用地之「河道」。又二重輸洪道依都市計畫規劃部分為人工新闢者，但仍規劃為「行水區」，並未因其非自然形成而規劃為「河道」。如有實際需要，都市計畫將自然形成之河川、行水區規劃為河道有何不可？限定於人工新闢有何必要？況且所謂自然、人工，往往難以區分，以此為區別標準徒增實務上之困擾。

- 四、實則，都市計畫針對河川為規劃者，其名稱紛歧不一，有稱為河川、有稱為河道，亦有稱行水區，迨七十九年有關部門會議結果，採「河川區」為統一名稱（據臺北縣工務局都市計畫課說明）。「河川區」一詞固無法明瞭其究竟為「行水區」或「河道」，「河道」「行水區」之名稱亦未必能表示其係都市計畫法第四十二條之「河道」或「行水區」。在此名實未必相符之情形下，以其都市計畫上之名稱判斷其是否為公共設施用地亦未盡合理。
- 五、都市計畫法第三十二條規定之土地使用分區，其各使用區均有其特定之用途，依其使用之目的而設各種限制，此觀之該法第三十二條至第三十九條自能了然。第三十二條第一項後段之所謂「其他使用區」或「特定專用區」亦然。「行水區」係為洩洪等而規劃，但洩洪並非其本身之目的，而係為公共安全而設，因而於都市計畫規劃時得將其列為公共設施用地。例如依臺北市河川管理規則，在河川區域內得種植無礙於水道防衛之農作物，此地區即為保留農業地區，使用目的為農耕，上述案例既為農業區又為

「行水區」原因即在此。聲請機關認為「行水區」之河道，而係都市計畫法第三十二條第一項後段所稱之「其他使用區」，非公共設施用地，不得依平均地權條例第十條有關公共設施保留地規定補償，即有可議。

- 六、都市計畫法劃設之「河道」有保留期間之規定，逾期不徵收視為撤銷，土地權利人不復受其限制，而曾依水利法公告為「行水區」，則縱經依都市計畫法規劃亦仍認其為「行水區」，因非河道，並無保留期間而永久受各項限制，顯失公平。
- 七、總之，是否為都市計畫法第四十二條之河道，應就其實質觀之，如經依該法規劃，無論其係自然形成或人工開闢，亦不論其是否曾經依水利法公告為「行水區」，均應視之為該第四十二條之「河道」，反之，僅依水利法公告為「行水區」而未經依都市計畫法規劃者以及實質上不具河道條件者，均不得認其為第四十二條之「河道」。
- 八、本件解釋文採聲請機關上述主張為解釋原則自有未妥，爰提不同意見如上。

抄行政院聲請書 中華民國八十二年五月八日
臺八十二法字第一三五七二號

受文者：司法院

主旨：有關都市計畫劃設為「行水區」之土地，是否屬都市計畫法第四十二條第一項第一款所定「公共設施用地」之一種，行行政院所持見解與本院及內政部、臺北市政府所已表示之見解有異，請轉請 貴院大法官會議解釋惠復。

說明：

一、聲請統一解釋之目的。

臺北市政府函略以，都市計畫「行水區」係屬都市計畫法第三十二條所稱之使用分區之一種，係將原本即無法供都市發展之土地，依自然環境、地理形勢、使用現況而劃定。與「河道」屬公共設施用地者有別，其徵收係以被徵

收當期之公告土地現值辦理徵收補償。惟行政法院誤認為「行水區」係公共設施用地，導致該府地政處原曾獲判勝訴之案件，於民國八十年八月份之後，該等相同案件再審之訴均反獲敗訴，如依此判決，市府之徵收將按毗鄰非公共設施保留地之平均公告土地現值並加計四成補償，非但政府財政無法負擔，嚴重影響各種建設之推展，甚且導致民眾與政府間之抗爭，有損政府之威信，尤以其層面非侷限於臺北市，更及於高雄市及臺灣省，為一通案，影響甚大，故認有聲請統一解釋之必要。

二、法律或命令見解發生歧異之經過及涉及之法律或命令條文。

1. 所經過之訴訟程序。

緣臺北市政府為興辦原雙園區雙園堤防加高及堤防外整地工程、新店溪跑馬場至華中橋堤外低水護岸及整地工程，需用該市原雙園區華江段三小段三八九地號、青年段二小段六八八地號等二五七及一一五筆土地、經報奉本院 76.4.9 臺內地字第四九二二七五號及 76.3.27 臺內地字第四八七七九九號函准予徵收後，市政府（再審原告）據以 76.5.13 北市地四字第一九二八五號及 76.4.27 北市地四字第一五九七〇號公告徵收，陳〇鐘（即再審被告）等於公告期間內，以其所有被徵收土地地價按徵收當期之公告土地現值補償偏低為由，向再審原告提出異議，請求依平均地權條例第十條有關公共設施保留地規定補償。案經再審原告以 76.12.22 北市地四字第 55332 號函復略以都市計畫行水區土地非屬公共設施保留地，無從按毗鄰非公共設施保留地之平均公告土地現值補償等語，未准所請。再審被告等不服，循序提起訴願、再訴願，均遭決定駁回，復提起行政訴訟，亦遭行政法院八十年度判字第 767 號判決駁回。嗣再審被告等主張該判決適用法規顯有錯誤，依行政訴訟法第二十八條第一款規定，提起再審之訴，經該法院以八十年度判字第 006 號判決「原判決（八十年度判字第 767 號）廢棄。再訴願決定、訴願決定暨原

處分均撤銷。」茲再審原告以八十年度判字第二00六號判決有行政訴訟法第二十八條第一款「適用法規顯有錯誤」之再審事由提起再審之訴，業經該法院以八十一年度判字第四一五號判決：「再審之訴駁回」致臺北市政府地政處敗訴確定。

2. 確定終局裁判所適用之法律或命令之名稱、條文及其所表示見解之內容。

行政法院確定判決認為行水區為公共設施用地之主要理由：查所謂河道係屬河川區域土地，指位於河川區域內一切公私有土地而言，築有堤防者，包括行水區、堤防用地，或維護保留使用地或安全管制地等；未築有堤防者，為尋常洪水位到達線或堤防預定線或安全管制線所包括之土地，經濟部水利司 75.12.26(75)經水司發字第 0 五四號函解釋有案。臺北市政府地政處自承行水區劃設目的在為疏通洪水之用，則其為河道用地之一部分，殊無可疑。依都市計畫法第四十二條第一項第一款之規定，「河道」為都市計畫地區範圍內設置之公共設施用地之一種，則行水區自亦應認係公共設施用地，更無可疑。況上開條款所稱「河道」包括依都市計畫法定程之編定之「行水區」在內，其徵收補償應有平均地權條例第十條按毗鄰非公共設施保留地之平均公告土地現值補償其地價之規定之適用。

三、聲請解釋之理由及聲請人對本案所持之立場與見解。

(一) 解決歧異見解，必須統一解釋之理由。

行政法院係將依水利法公告之「行水區、水道」誤指為都市計畫法之「行水區、河道」；復以水利法之規定，「水道」包括行水區，而推論行水區係屬都市計畫公共設施用地，有都市計畫法第四十二條之適用，至於本院暨所屬相關部會及省、市政府均一致認為「行水區」並非「河道」，並無都市計畫法第四十二條之適用，顯見行政機關與行政法院適用同一法律所持見解有異，有聲請司法院統

一解釋之必要。

(二)聲請人對本案所持之立場與見解。

1. 都市計畫法所劃設之「行水區、河道」與水利法所公告之「行水區、水道」之法令依據不同，其劃設程序及徵收補償亦有不同之法令規定。本案行政法院將依水利法公告之「行水區、水道」誤指為都市計畫法之「行水區、河道」；復以水利法之規定，「水道」包括行水區，而推論都市計畫行水區屬於都市計畫河道之一部分，係屬都市計畫公共設施用地，顯與都市計畫法第八條、第三十二條及第四十二條規定不合，行政法院之判決，顯有違誤。
2. 行政院所引用之本院 74.3.8 臺七十四經字第四一二三號函說明二之（四）釋示「行水區內土地係以洩洪為目的，屬於公共設施保留地範圍」，殊不知該函係針對「行水區內土地，可否援引農業發條例予以免徵土地增值稅？」而為釋示，該項錯誤之說明（結論無誤）非但有 76.11.24 臺(76)內營字第五五〇四四三號函：「行水區、水岸發展區為都市計畫法第三十二條第一項規定所劃定之使用分區，非屬都市計畫法第四十二條所規定之公共設施用地。」加以澄清；且依本院 81.4.25 臺八十一內字第一三九九三號函釋：查都市計畫「行水區」係屬都市計畫法第三十二條所稱之使用分區之一種，係將原本即無法供都市發展之土地，依自然環境、地理形勢、使用現況而劃定；而「河道」則為都市計畫法第四十二條所稱之公共設施用地，係因都市發展需要新闢人工河道而劃設，二者之劃設原則、目的與依據不同。本案行政法院將依水利法公告之行水區、水道，誤指為都市計畫法之行水區、河道，復以水利法之規定，水道包括行水區，而推論都市計畫行水區屬於都市計畫河道之一部分，係屬都市計畫公共設施用地，顯與都市計畫法第八條、第三十二條及第四十二條規定不合，行政法院

所作之判決，確有待斟酌之意旨，足見「行水區非公共設施用地」為本院所屬相關部會及省、市政府一致之見解。

3. 司法院 79.5.23 院臺秘二字第 0 三三四 0 號函說明二，大法官會議議決：「查行水區係為水利防洪而設，屬於都市計畫法第三十二條之土地使用分區管制問題，河道則屬同法第四十二條規定公共設施用地之一種，兩者立法目的不同」，顯見大法官會議議決所表示之見解，亦認定「行水區」僅是都市計畫使用分區之一種，非為公共設施用地，至為明確。
4. 臺北市政府對都市計畫行水區之徵收補償，以往均係以被徵收當期公告土地現值辦理徵收補償；如認行水區為公共設施用地，則將按毗鄰非公共設施保留地之平均公告土地現值並加計四成補償。依此核計，其所需補償費即高達二百五十四億餘元，比原核發十九億餘元多出十三倍，如此龐大數額，政府實難以負擔。上述數額尚不包括該府舉辦之基隆河截彎取直案以一般徵收在內，此外，高雄市及臺灣省政府均有類似情形，益見本案為通案而非個案。
5. 綜上所述，行政法院係將依水利法公告之「行水區、水道」誤指為都市計畫法之「行水區、河道」；復以水利法之規定，「水道」包括行水區，而推論行水區係屬都市計畫公共設施用地，有都市計畫法第四十二條之適用，惟本院暨所屬相關部會及省、市政府均一致認為行水區並非河道，並無都市計畫法第四十二條之適用。顯見行政機關與行政法院適用同一法律所持見解有異，有依司法院大法官審理案件法第七條規定聲請 貴院統一解釋之必要。

四、按臺北市政府來函所敘見解，核與內政部及本院一貫之見解相同，而與行政法院判決（八十年度判字第 0 0 六號、八十一年度判字第四一五號及第一 0 八四號判決）所持見解有

異，爰依司法院大法官審理案件法第七條規定，函請惠予解釋。

五、檢附關係文件之名稱及件數。

附件一、臺北市政(79)府訴字第七九〇三一七九一號訴願決定書影本一份。

附件二、內政部臺(79)內訴字第八三二九〇六號再訴願決定書影本一份。

附件三、行政法院八十年度判字第七六七號判決書影本一份。

附件四、行政法院八十年度判字第二〇〇六號判決書影本一份。

附件五、行政法院八十一年度判字第四一五號判決書影本一份。

附件六、行政法院八十一年度判字第一〇八四號判決書影本一份。

附件七、內政部 72.12.5 臺內營字第一九二四一一號函影本一份。

附件八、行政院 74.3.8 臺七十四年經字第四一二三號函影本一份。

附件九、內政部 76.11.24 臺內字營字第五五〇四四三號函影本一份。

附件十、內政部 78.11.8 臺 78 內營字第七四五五三八號函影本一份。

附件十一、司法院 79.5.23 院臺秘二字第〇三三四〇號函影本。

附件十二、行政院 81.3.25 臺八十一內字第一三九九三號函影本。

院長 連戰

附件六：

行政法院判決

八十一年度判字第一〇八四號

再審原告機關 臺北市政府地政處
再 審 被 告 陳 〇 鐘 (住略)
李陳〇女 (住略)
蔡 〇 支 (住略)
陳 〇 諒 (住略)
陳 〇 興 (住略)
陳 〇 河 (住略)
陳 〇 雄 (住略)
陳 〇 謝 (住略)
陳 〇 西 (住略)
陳 〇 樹 (住略)
曹 〇 (住略)
楊 〇 來 (住略)
楊 〇 水 (住略)
楊 〇 興 (住略)
楊陳〇說 (住略)
楊 〇 慶 (住略)
楊 〇 明 (住略)
楊 〇 雄 (住略)
王 〇 傳 (住略)
王 〇 忠 (住略)
王 〇 男 (住略)
王 〇 明 (住略)
陳 〇 稻 (住略)
陳 〇 昌 (住略)
陳 〇 忠 (住略)
陳 〇 責 (住略)
陳 〇 聰 (住略)

陳 0 惠 (住略)
陳郭 0 桂 (住略)
陳楊 0 玉 (住略)
陳 0 男 (住略)
陳 0 卿 (住略)
劉陳 0 桔 (住略)
陳 0 卿 (住略)
陳 0 卿 (住略)
陳 0 銀 (住略)
陳 0 煌 (住略)
陳 0 勝 (住略)
陳 0 郎 (住略)
陳 0 生 (住略)
陳 0 華 (住略)
周陳 0 真 (住略)
張陳 0 淑 (住略)
陳 0 蓮 (住略)

兼上四十四人訴訟代理人

陳 0 忠 (住略)

上再審原告機關因徵收補償事件，對本院中華民國八十一年三月五日八十一年度判字第四一五號判決，提起再審之訴，本院判決如下：

主 文

再審之訴駁回。

事 實

緣臺北市政府為興辦原雙園區雙園堤防加高及堤外整地工程、新店溪跑馬場至華中橋堤外低水護岸及整地工程，需用該市原雙園區華江段三小段三八九地號、青年段二小段六八八地號等二五七及一一五筆土地，經報奉行政院 76.4.9 臺內地字第四九二二七五號及 76.3.27 臺內地字第四八七七九九號函准予徵收後，再審原告據以 76.5.13 北市地四字第 19285 號及 76.4.27 北市地四字第 15970 號公告徵收。再審被告等於公告期間內，以其所有被徵收土地地價按徵收當期之公

告土地現值補償偏低為由，向再審原告提出異議，請求依平均地權條例第十條有關公共設施保留地規定補償。案經再審原告以 76.12.22 北市地四字第 55332 號函復略以都市計畫行水區土地非屬公共設施保留地，無從按毗鄰非公共設施保留地之平均公告土地現值補償等語，未准所請。再審被告等不服，循序提起訴願、再訴願，均遭決定駁回，復提起行政訴訟，亦遭本院八十年度判字第 767 號判決駁回。嗣再審被告等主張本院之該判決適用法規顯有錯誤，依行政訴訟法第二十八條第一款規定，提起再審之訴經本院以八十年度判字第 2006 號判決「原判決（八十年度判字第 767 號）廢棄。再訴願決定、訴願決定暨原處分均撤銷」。茲再審原告機關以本院八十年度判字第 2006 號判決有行政訴訟法第二十八條第一款「適用法規顯有錯誤」之再審事由，提起再審之訴，經本院八十一年度判字第 415 號判決駁回，復依行政訴訟法第二十八條第一款規定，對之提起再審之訴前來。茲摘敘再審兩造訴辯意旨如次：

再審原告機關再審意旨略謂：一、查平均地權條例第十條後半段規定「在都市計畫區內之公共設施保留地，應按毗鄰非公共設施保留地之平均公告土地現值，補償其地價」中之「在都市計畫區內之公共設施保留地」，應係指依都市計畫法第四章（公共設施用地）第四十二條規定設置者而言，而依該條規定指定之公共設施保留地，方得依同法同章第四十八條規定以徵收方式取得。易言之，依都市計畫法規定以徵收方式取得者，始能適用平均地權條例第十條後半段規定予以補償，另依都市計畫法第三章（土地使用分區管制）第三十二條規定所劃設之使用分區土地，都市計畫法並無可徵收之規定，可否徵收，需依土地法或其他法律有否規定而定，惟不適用都市計畫法徵收之規定，自不待言。本案「行水區」土地，非屬都市計畫公共設施保留地僅屬使用分區之一種，本處八十年十二月二十七日北市地四字第 48858 號函所送再審之訴起訴狀論述甚詳仍引用之。二、復查都市計畫「行水區」係屬都市計畫法第三十二條所稱之使用分區之一種，係將原本即無法供都市發展之土地，依自然環境、地理形勢、使用現況而劃定；而「河道」則為都市計畫法第四十二條所稱之公共設施用地，係因都市發展需新闢人工河道而劃設，二者之劃設原則、目的與

依據不同，惟均需透過都市計畫之法定程序為之，始有其效力。三、水利法所稱之「行水區」係指已築有堤防者為二堤之間之土地或未築有堤防者為尋常洪水位達到地區土地，「水道」係指江、河、川、溪、運河、減河等水流經過之地域，其範圍經由主管機關報請上級主管機關核定公告後得依法徵收之，未徵收者為防止水患並得限制其使用，此為水利法第八十二條、第八十三條、水利法施行細則第十六條之一及第一百四十二條所明定。準此水利法所公告之「行水區」「水道」，無需透過都市計畫之程序加劃定，其徵收自應依該法之規定辦理。四、都市計畫法所劃設之「行水區、河道」與水利法所公告之「行水區、水道」之法令依據不同，其劃設程序及徵收補償亦有不同之法令規定，本案係依水利法及土地法之規定徵收並依平均地權條例第十條前半段規定以徵收當期之公告土地現值補償其地價，並無不當。而貴院將依水利法公告之行水區、水道誤指為都市計畫法之行水區、河道，復以水利法之規定，水道包括行水區，而推論都市計畫行水區屬於都市計畫河道之部分，係屬都市計畫公共設施用地，顯與都市計畫法第八條、第三十二條及第四十二條規定不合，貴院該判決適用法規顯有錯誤。為此提起再審之訴，請將鈞院八十一年度判字第四一五號、八十年度判字第二〇〇六號判決均予廢棄，並將再訴願、訴願決定及原處分一併撤銷等語。

再審被告答辯意旨略謂：（一）都市計畫法為土地法之特別法，當然優先適用，再審原告竟謂為不適用都市計畫法徵收之規定，有悖法律適用原則。（二）系爭土地行水區，原為工業區及混合區，於七十五年間由臺北市政府工務局七十五年五月二十日北市工二字第一二三一六號函，擬變更都市計畫，變更雙園堤防上道路用地及堤外工業區、混合區、公園綠地為堤防用地、道路用地及行水區，並製成數十張連成大型細部計畫圖，由區長林輝鎮主持在華中橋下里活動中心舉辦說明會，亦將該圖在雙園區公所公開展覽，報請內政部同年十二月一日臺內營字第四六五〇〇號函核准，以同年十二月十三日 75 府工字第一三七九六四號公告七十五年十二月二十四日零時生效，完成都市計畫法定程序。再審原告謂都市計畫法第三十二條使用分區，第四十二條河道公共設施用地，均需透過都市計畫之法定程序為之，始有其效

力云云，無非諉稱未完成法定程序。（三）水利法第八十二條、第八十三條規定所稱得依法徵收之，所謂依法徵收，當指都市計畫法第四十八條及土地法第二百零八條有關徵收土地之規定。再審原告曲解法意，竟謂無需透過都市計畫之程序加以劃定，其徵收自應依水利法之規定辦理即可，與前項所謂都市計畫法第三十二條使用分區、第四十二條河道公共設施用地，均需透過都市計畫法之法定程序為之，始有效力，顯相矛盾。（四）系爭土地「行水區」已完成都市計畫法定程序，已如上述（第二點）。而行水區屬河道範圍為中央水利主管機關經濟部 70.6.25 經(70)水二五四三 0 號函，75.12.26(75)經水司發第 0 五四號函所釋示，具有拘束各機關之效力。原判決援引中央水利主管機關經濟部之函釋，認定行水區即河道與法無違，俱見再審之訴為顯無理由等語。

理 由

按當事人對於本院之判決，提起再審之訴，必須原判決具有行政訴訟法第二十八條所列各款情形之一者，始得為之。而該條第一款所謂「適用法規顯有錯誤」係指原判決所適用之法規與該案應適用之現行法規相違背，或與解釋判例有所牴觸者而言，至於法律上見解之歧異，再審原告對之縱有爭執，要難謂為適用法規顯有錯誤而據為再審之理由。查系爭土地都市計畫原為工業區、混合區，嗣經臺北市政府以 75.12.13 府工字第一三七九六四號公告變更為行水區。再審原告機關以都市計畫行水區土地非屬公共設施保留地，未准依行為時平均地權條例第十條有關公共設施保留地規定補償。再審被告不服，提起行政訴訟，本院八十年度判字第 0 0 六號判決以行水區劃設目的在於疏通洪水用，其為河道用地之一部分，依都市計畫法第四十二條第一項第一款之規定，屬公共設施用地，其徵收補償應有平均地權條例第十條規定之適用，乃將本院八十年度判字第七六七號判決廢棄，並將再訴願決定、訴願決定及原處分撤銷。再審原告機關不服提起再審之訴，本院八十一年度判字第四一五號判決以原判決所適用之法規並無錯誤情形，再審原告機關縱主張系爭土地行水區並非都市計畫公共設施保留地，亦屬法律上見解之歧異，不得認係適用法規有錯誤，遂將再審之訴駁回。茲再審原告機關復對之提起再審之訴主張：都市計畫

法所劃設之行水區、河道、與水利法所公告之行水區、水道之法令依據不同，其劃設程序及徵收補償亦有不同之法令規定，本案係依水利法及土地法之規定徵收，而鈞院將依水利法公告之行水區、水道誤指為都市計畫法之行水區、河道，復以水利法之規定，水道包括行水區，而推論都市計畫行水區屬於都市計畫河道之一部分，係屬公共設施用地，顯與都市計畫法第八條、第三十二條及第四十二條規定不合，原判決所適用之法規顯有錯誤云云。惟查原告所主張者，仍屬法律上見解不同之範疇，本院八十一年度判字第四一五判決維持八十年判字第二〇〇六號判決所持法律上之見解，要難認其所適用之法規與該案應適用之現行法規相違背，或與解釋判例相牴觸，再審原告機關仍執主張行水區非公共設施保留地，提起再審之訴，揆諸首揭說明，顯難認為有理由。

據上論結，本件再審之訴，顯無再審理由，爰依行政訴訟法第三十三條、民事訴訟法第五百零二條第二項，判決如主文。

中 華 民 國 八 十 一 年 六 月 九 日
(本件聲請書其餘附件略)

司法院釋字第三二七號解釋

中華民國 82 年 10 月 8 日

院台大一字第 18943 號

解 釋 文

所得稅法第一百十四條第二款前段：「扣繳義務人已依本法扣繳稅款，而未依第九十二條規定之期限按實填報或填發扣繳憑單者，除限期責令補報或填發外，應按扣繳稅額處百分之二十之罰鍰，但最低不得少於一千五百元；逾期自動申報或填發者，減半處罰」，旨在掌握稅源資料，維護租稅公平，就違反此項法律上作為義務應予制裁部分，為增進公共利益所必要，與憲法尚無牴觸。惟對於扣繳義務人已將所扣稅款依限向國庫繳清，僅逾期申報或填發扣繳憑單者，仍依應扣繳稅額固定之比例處以罰鍰，又無合理最高額之限制，應由有關機關檢討修正。

解釋理由書

中華民國七十八年十二月三十日修正公布之所得稅法第一百十四條第二款前段：「扣繳義務人已依本法扣繳稅款，而未依第九十二條規定之期限按實填報或填發扣繳憑單者，除限期責令補報或填發外，應按扣繳稅額處百分之二十之罰鍰，但最低不得少於一千五百元；逾期自動申報或填發者，減半處罰。」乃對扣繳義務人未於法定期限填報或填發之制裁規定。其就違反義務者，課以一定之制裁，係為貫徹扣繳制度，督促扣繳義務人善盡其應盡之作為義務，俾稽徵機關得以掌握稅源資料，達成維護租稅公平並確保國庫收入之必要手段，並非徒然增加扣繳義務人之負擔，就違反此項法律上作為義務應予制裁部分而言，為增進公共利益所必要，與憲法尚無牴觸。惟對於扣繳義務人已將所扣繳稅款依限向國庫繳清，僅逾期申報或填發扣繳憑單者，仍依應扣繳稅額固定之比例處以罰鍰，又無合理最高額之限制，有導致處罰過重之情形，應由有關機關檢討修正。

大法官會議 主 席 林洋港

大法官 翁岳生 翟紹先 楊與齡 李鐘聲
楊建華 楊日然 馬漢寶 劉鐵錚
鄭健才 吳 庚 史錫恩 陳瑞堂
張承韜 張特生 李志鵬

一部不同意見書

大法官 楊建華

按憲法應受保障之自由權利，依本法第二十三條之意旨，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，固得以法律限制之。惟其限制應不得逾越「必要」程度，此即與所謂「比例原則」有關。在「比例原則」下，國家為達一定目的，不得限制人民自由權利時，如有多種方法，能達相同之目的者，應選擇損害人民權益最少之方法行之，否則，即逾越必要之範圍，而與首開憲法意旨有違。

所得稅法第一百十四條第二款規定：「扣繳義務人已依本法扣繳稅款，而未依第九十二條規定之期限按實填報或填發扣繳憑單者，除限期責令補報或填發外，應按扣繳稅額處百分之二十之罰鍰。但最低不得少於一千五百元；逾期自動申報或填發者，減半處罰。經稽徵機關限期責令補報或填發扣繳憑單，扣繳義務人未依限按實補報或填發者，應按扣繳稅額處三倍之罰鍰，但最低不得少於三千元」。此項規定，乃係就扣繳義務人已依法扣繳，並將扣繳之稅款如數繳納國庫，僅未依限辦理填報手續所為之處罰。如未依法扣繳或扣繳後逾期限繳納國庫，同條第一款、第三款則另有依稅額處罰鍰或加徵滯納金之處罰。

按租稅秩序罰有「漏稅罰」與「行為罰」之別。漏稅罰乃因納稅義務人未履行租稅法上之稅捐義務，故其處罰恆以漏稅金額為基礎，而科以若干倍數之罰鍰。而行為罰乃係因租稅法上課人民作為或不作為義務，不以涉及漏稅為必要，故行為罰祇應斟酌其行為或不作為之情節，科處一定金額以上及以下之罰鍰，不應以漏稅金額為基礎，若行為罰亦以漏稅金額為基礎，則不僅處罰之目的混淆不清，且在未漏稅之情形下，隨扣繳額之多寡決定其罰鍰數額，有導致處罰過重之虞，其未選擇損害人民權益最少之方法行之，顯與首開憲法第二十三

條意旨有違。多數大法官認前開所得稅法第一百十四條第二款對行為人科以行政秩序罰，與憲法尚無牴觸，固值贊同。惟未斟酌首開「比例原則」，就「漏稅罰」與「行為罰」之性質，詳為審究行為罰亦依稅額處罰欠缺其必要性，尚有未妥，爰提出一部不同意見書如上。

一部不同意見書

大法官 楊日然 張特生

扣繳義務人已依所得稅法扣繳稅款而未依同法第九十二條規定之期限填報扣繳憑單，嗣後自動申報者，性質上僅屬法律上作為義務之違反。此種義務之違反，既無逃漏稅之事實，亦未造成國庫收入之遲延，處以行為罰已足可達成行政上掌握稅源資料，維護租稅公平之目的。但所得稅法第一百十四條第二款前段對於已依法扣繳稅款而未依限申報或逾期自動申報者，卻規定應按扣繳稅額處一定百分比之罰鍰。此部分規定未免將行為罰與漏稅罰相混淆，因此導致本應有合理最高額限制之行為罰，將隨應扣繳稅額之增多而有處罰過重之情形發生，殊與憲法保護人民權利之本旨有違，應由有關機關於本解釋公布之日起，一年內檢討修正，逾期該部分之規定不得再行援用。

一部不同意見書

大法官 鄭健才

一、本件依可決人數通過之解釋文，將所得稅法第一百十四條第二款所定之行為罰（非漏稅罰），分為質與量兩個層面加以違憲審查。而認為就此種情形應予制裁（即具有可罰性）之質的層面言，並不違憲；就此種處罰依扣繳稅額固定之比例計算罰鍰金額，又無合理最高額限制之量的層面言，則應檢討修正。本席以為就量的層面言，問題尚非如此簡單，亦非僅期待檢討修正，即可盡釋憲機關之責。至少解釋文關於此部分（即惟字以下之後半段）之文字應為：「惟扣繳義務人既已將所扣稅款依法定期限向國庫繳清，上開規定對於單純逾期申報之非漏稅行為予以罰鍰，與相關之其他規定相較，輕重失平，應於本解釋公布後一年內通盤檢討為公平合理之修正。在作此修正前，遇有就源扣繳之情形，上開規定除關於罰鍰最低金額之規定部分仍可適用外，其餘停止適用。逾期如未修正，則除該項最低金額之規定部分外，其

餘一律失效。」

二、本席所確信之見解如下：

- (一)扣繳義務人之作為義務，依現行所得稅法規定有三種。第一種為扣（向納稅義務人扣取）、第二種為繳（扣取後限期向國庫繳清）、第三種為申報（向稽徵機關申報其扣、繳）。同法第一百十四條對於未盡三種義務之全部者，處以依稅額倍數計算之罰鍰（第一款），對於僅未盡其中第三種義務者，處以依稅額成數（比例）計算之罰鍰（第二款），對於已盡第一種義務而未盡第二、三種義務者，情形最為嚴重，卻無罰鍰規定。實務上認此時「可依稅捐稽徵法第四十二條第二項規定辦理」（財政部七十四年台財稅字第二四〇七三號函），意謂此時構成犯罪，但此種犯罪須出於故意（稅捐稽徵法就此無處罰過失之特別規定），與行政罰（包括罰鍰）不以出於故意為限者，截然不同。如甲因過失，未盡上述三種義務中之後二種義務，乙因過失，僅未盡其中最後一種義務；則甲既無刑罰，亦無行政罰；乙因多盡一種義務，反須面臨可能多至「天文數字」（依稅額成數計算，而無上限）之罰鍰處分，變成「守法多，吃虧多」。又如上例中之甲係出於故意者，固應構成犯罪，但刑事法院可選科自由刑，亦可選科一千元以下一元以上之罰金，更可宣告緩刑了事（稅捐稽徵法第四十二條）；乙雖係過失而非故意，其罰鍰金額則硬性規定至少為一千五百元或七百五十元，多則可至「天文數字」，變成「過失重於故意」。
- (二)扣繳義務人已盡上述第一、二種之扣與繳義務者，對於國庫稅收，已無實害可言，不過未進而盡第三種之申報義務有導致稅源資料不全，稽徵機關對於被扣人（原維稅義務人）所得之勾稽難期完全正確之危險而已。此當為釋憲機關認此際仍應予以制裁之基本理由。然就被扣人之所得，課徵所得稅，本有綜合課徵與就源扣繳之分（所得稅法第二條）。在綜合課徵之場合，被扣人於被扣後仍須向稽徵機關辦理結算申報。在就源扣繳之場合，扣繳完畢，即為稽徵完畢，被扣人別無更向稽徵機關辦理結算申報之問題。故就後者言，扣繳義務人已盡上述第

一、二種義務，而僅單純未盡第三種義務（包括自動或非自動之逾期申報）者，實無所謂「對於被扣人所得之勾稽難期正確」之危險。法律縱不欲對之設免罰之規定（如稅捐稽徵法第四十八條之一之類），而仍定為應予罰鍰，究與前者（即綜合課徵）之情形不能相提並論。若與刑事犯相比擬，前者有似實質犯（實害犯或危險犯），後者有似形式犯（不以發生實害或危險為內容）。處罰形式犯之理論背景本極受質疑，即不能免，其刑亦必遠輕於實質犯。而上述所得稅法第一百十四條第二款則對於逾期申報者，無論在綜合課徵抑在就源扣繳，均按同一標準計算罰鍰金額，形同「雞兔同籠」。

(三)是上開規定，與相關之其他規定相較，輕重失平，顯而易見。而凡處罰人民無論其屬性如何，均係對於人民自由權利之一種限制，必須公平合理，始能謂其具有憲法第二十三條之必要條件。所得稅法第一百十四條第二款規定，不問情異，但求罰同，既有失平之處，自應限其通盤檢討作公平合理之修正。在作此修正前遇有就源扣繳之情形，扣繳義務人已將所扣稅款依法定期限向國庫繳清，而僅單純逾期申報者，該項規定除關於罰鍰最低金額之規定部分外，其餘停止適用。逾期如未修正，則除該項最低金額之規定部分外，其餘一律失效。釋憲機關應經由解釋文明確表示此意思，似屬責無旁貸。

抄周 O 焜聲請書

受文者：司法院

主旨：為臺灣高等法院八十年度財抗字第一 O 四號刑事裁定適用所得稅法第一百十四條第二款，發生牴觸憲法第二十三條及第十五條疑義，謹依司法院大法官會議法第四條第一項第二款及第六條之規定，聲請解釋憲法，並將有關事項敘明如說明。

說明：

一、聲請解釋憲法之目的

臺灣高等法院八十年度財抗字第一〇四號刑事裁定適用所得稅法第一百十四條第二款，牴觸憲法第十五條、第二十三條之規定，為此聲請鈞院為違憲審查，並賜准解釋如下：「所得稅法第九十二條第二項之『開具扣繳憑單，向該管稽徵機關申報核驗』之規定不具強制執行之必要性，同法第一百十四條第二款之處罰規定未排除該項規定之情形，顯已違反憲法第二十三條所定之比例原則，侵害人民受憲法第十五條保障之財產權，應屬無效。」

二、本件事實經過

(一)緣聲請人所任職之臺灣國際商業機器股份有限公司（以下簡稱 IBM 公司）於民國七十八年十二月二十九日支付中華民國境外之營利事業權利金所得二筆，共計新臺幣（下同）一億零四百七十一萬五千元，已依法扣繳稅款二千零九十四萬三千元，並於十日內（即七十九年一月八日）依所得稅法第九十二條規定，向國庫繳納所扣稅款，繳款時，並附有扣繳稅額繳款書申報聯乙聯（如附件二）。嗣 IBM 公司於七十九年三月十二日自動向財政部臺北市國稅局申報扣繳憑單（如附件三），臺北市國稅局以聲請人逾期申報扣繳憑單為由，移送臺灣臺北地方法院裁罰，經該院七十九年十二月七日，七十九年度財所字第三七七八號裁定，以違反所得稅法第一百十四條第二款規定（逾期自動申報），處以百分之十罰鍰，計二百零九萬四千三百元。聲請人不服提出抗告，臺灣高等法院持相同理由以八十年度財抗字第一〇四號刑事裁定駁回抗告。

(二)綜觀第一、二審裁定所持見解，不外以「所得稅法第九十二條第二項規定扣繳義務人應於代扣稅款之日起十日內，將所扣稅款向國庫繳清，並開具扣繳憑單，向該管稽徵機關申報核驗。受處分人未依上開規定之申報期限辦理申報扣繳憑單，雖已自動辦理補報，依法仍應予以處罰。」云云為由，駁回聲請人之救濟。

三、對本案所持見解

(一)所得稅法第一百四條第二款規定，未排除同法第九十二條第二項之情形，牴觸憲法第十五條、第二十三條：

1. 吾國憲法第二章列舉人民之基本權利，並於第二十三條規定：第二十二條以前所列之各項基本權利，除為了達成「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」等四項目的，且屬「必要」者外，不得以「法律」限制之。此即為世界各主要民主法治國家公法領域中所承認之「保留原則」及「比例原則」。「保留原則」及「比例原則」主要在調和「公益上之必要」與「權利或自由之侵害」。當公益之追求與個人權益之保護處於緊張關係時，為了公益之追求，於學理上承認人民的自由權利應受限制；然而，在另一方面，此種自由權利之「侵害或限制」不可漫無邊際，應以達成被認可之公益上目的所「必要」者為限。
2. 依所得稅法第四章第四節「扣繳」有關規定，扣繳義務人除依法代扣稅款繳納國庫外，並應製作扣繳憑單。而製作扣繳憑單之目的，一為納稅義務人於辦理結算申報時檢附供作憑證（所得稅法第七十六條第一項），二為稽徵機關留存供查核之依據（同法第九十五條）。
3. 納稅義務人為中華民國境內無固定營業場所及營業代理人之營利事業，依所得稅法第七十三條第一項之規定，此種營利事業不適用同法第七十一條有關結算申報之規定，其應納所得稅由扣繳義務人於給付時，依法扣繳即可。因而對上述境外營利事業而言，取得扣繳憑單即非必要，亦即前揭扣繳憑單製作之目的，於此情形即不存在。又扣繳義務人依所得稅法第八十八條規定扣取稅款，並依限向國庫繳納時，亦須填寫扣繳稅額繳款書，其中乙聯申報聯業由國庫轉交國稅局收執，稽徵機關已有查核所需之資料，實無必要責令扣繳義務人再行製作扣繳憑單，亦即前揭扣繳憑單製作目的二業已達成。
4. 於納稅義務人為前述境外營利事業時，扣繳義務人依限

扣取稅款並繳納國庫，已達稅捐機關控制稅收之目的。又扣繳義務人於繳納時填具之扣繳稅額繳款書，其中乙聯由國庫轉交稅捐機關收執，已達稅捐機關查核稅源之目的。於此情形，再要求填具扣繳憑單，對稅收之收取及查核已無助益，且非為「防止妨害他人自由」、「避免緊急危難」、「維持社會秩序」、「增進公共利益」等目的，自不得強制扣繳義務人為之，否則即與憲法第二十三條有違。從而所得稅法第九十二條第二項「並開具扣繳憑單，向該管稽徵機關申報核驗」，應為訓示規定，而非強制規定。扣繳義務人違反該規定應無同法第一百十四條第二款之適用。

- 5.退而言之，縱認所得稅法第九十二條第二項「扣繳義務人應於代扣稅款之日起十日內，將所扣稅款向國庫繳清，並開具扣繳憑單，向該管稽徵機關申報核驗」之規定，其中「十日」之期限亦適用於扣繳憑單之「申報」行為，該「十日」之限制亦顯無「必要性」。因前述境外營利事業並無限期內結算申報之必要，其應納營利事業所得稅款業經扣取並繳納國庫，在中華民國境內之納稅義務已履行。稽徵機關若欲查核該等扣繳資料，可逕依前開扣繳稅額繳款書所載資料調閱扣繳義務人之帳冊，實無強制扣繳義務人於十日內申報扣繳憑單之必要；且縱然逾期申報扣繳憑單，對公共利益亦無任何侵害。所得稅法第一百十四條第二款之處罰，未排除同法第九十二條第二項之情形，顯有違憲法第二十三條及第十五條之規定。

(二)本件第一、二審裁定適用所得稅法第一百十四條第二款規定，牴觸憲法第十五條、第二十三條：

- 1.聲請人除已依所得稅法第九十二條第二項之規定，於給付時代扣稅款，並於十日內向國庫繳清，繳納時已填寫扣繳稅額繳款書，其中乙聯業由國庫轉交稅捐機關收執。因所得稅法第九十二條第二項規定之語意不清，聲

請人未於代扣稅款之日起十日內另開具扣繳憑單，向稅捐稽徵機關申報，但於稽徵機關發現前，已自動開具扣繳憑單申報。

2. 聲請人之所為對稅捐稽徵機關之課徵稅收及查核稅源均無妨害，自無援引所得稅法第一百十四條第二款加以處罰之必要。本件第一、二審裁決，未能審酌憲法第二十三條之「必要性」規定，逕引所得稅法第一百十四條第二款之規定剝奪聲請人之財產權，自屬違憲。

四、綜上所述，臺灣高等法院八十年度財抗字第一〇四號刑事裁定所適用之法律有牴觸憲法疑義，為此聲請鈞院惠予賜准為違憲審查，以維護憲法保障人民權益之精神，實感德便。

附 件：

- 一、臺灣高等法院八十年度財抗字第一〇四號刑事裁定影本
- 二、各類所得扣繳稅額繳款書影本
- 三、中華民國各類所得扣繳暨免扣繳憑單影本

聲請人：周〇焜

中 華 民 國 八 十 年 十 月 二 日

附件一：

臺灣高等法院刑事裁定

八十年度財抗字第一〇四號

抗 告 人 周〇焜（住略）
即受處分人

上抗告人因違反所得稅法案件，不服臺灣臺北地方法院，中華民國七十九年十二月三日第一審裁定（七十九年度財所字第三七七八號），提起抗告，本院裁定如下：

主 文

抗告駁回。

理 由

- 一、按非中華民國境內居住之個人或在中華民國境內無固定營業場所之營利事業，有所得稅法第八十八條規定各類所得時，扣繳義務

人應於代扣繳稅款之日起十日內，將所扣稅款向國庫繳清，並開具扣繳憑單向該管稽徵機關申報核驗，其違反該項規定，不依限填報扣繳憑單者，應按扣繳稅額處百分之二十之罰鍰，逾期自動申報者減半處罰，所得稅法第九十二條第二項、第一百十四條第二款前段定有明文。

- 二、本件受處分人係營利事業臺灣國際商業機器股份有限公司之負責人，亦即所得稅扣繳義務人；該事業於七十八年十二月一日至七十八年十二月三十一日給付在中華民國境內無固定營業場所之營利事業權利金，計新臺幣（以下同）一〇四、七一五、〇〇〇元，抗告人雖已代扣所得稅款二〇、九四三、〇〇〇元，唯未於代扣稅款之日起十日內，開具扣繳憑單彙報該管稽徵機關，遲至七十九年三月十二日始自動申報，經移案機關查獲，移送前來。有申明書影本、各類所得資料申報書影本可憑。抗告意旨謂所得稅法第九十二條第二項所定填報扣繳憑單之期限，非該條項所定之代扣稅款之日起十日內，不得依同法第一百十四條第二款規定處罰云云，尚有誤會。又抗告人於七十八年十二月二十九日代扣稅款，有扣繳憑單影本可稽，其未於扣繳日起十日內之七十九年一月八日以前申報核驗及填發扣繳憑單，為抗告人所不爭，其引用財政部七十四、十、二十九臺財稅字第二四〇七三號函謂未經檢舉自動補扣補繳免依所得稅法第一百十四條處罰亦無可採。原審依首開規定裁處扣繳稅額百分之十之罰鍰二百零九萬四千三百元並無不合，抗告意旨空言指摘原裁定不當為無理由，應予駁回。

據上論斷，應依刑事訴訟法第四百十二條裁定如主文。

中華民國八十年一月二十九日
（本件聲請書其餘附件略）

司法院釋字第三二八號解釋

中華民國 82 年 11 月 26 日

院台大一字第 06288 號

解 釋 文

中華民國領土，憲法第四條不採列舉方式，而為「依其固有之疆域」之概括規定，並設領土變更之程序，以為限制，有其政治上及歷史上之理由。其所稱固有疆域範圍之界定，為重大之政治問題，不應由行使司法權之釋憲機關予以解釋。

解釋理由書

國家領土之範圍如何界定，純屬政治問題；其界定之行為，學理上稱之為統治行為，依權力分立之憲政原則，不受司法審查。我國憲法第四條規定，「中華民國領土，依其固有之疆域，非經國民大會之決議，不得變更之」，對於領土之範圍，不採列舉方式而為概括規定，並設領土變更之程序，以為限制，有其政治上及歷史上之理由。其所稱「固有之疆域」究何所指，若予解釋，必涉及領土範圍之界定，為重大之政治問題。本件聲請，揆諸上開說明，應不予解釋。

大法官會議 主 席 林洋港

大法官 翁岳生 翟紹先 楊與齡 李鐘聲

楊建華 楊日然 馬漢寶 劉鐵錚

鄭健才 吳 庚 史錫恩 陳瑞堂

張承韜 張特生 李志鵬

抄立法院聲請書 中華民國八十二年四月十二日
臺院議字第一〇八四號

受文者：司法院

主 旨：本院委員陳婉真等十八人，聲請解釋憲法第四條中規定中華民國領土範圍之提案，請 查照惠予解釋見復。

說 明：

- 一、前開提案經提本院第二屆第一會期第十次會議討論決議：
「函請司法院解釋」。
- 二、檢附關係文書壹份。

院長 劉松藩

臨時提案：

立法院議案關係文書 中華民國八十二年三月二十六日印發

案由：本院委員陳婉真等十八人，為行使「審查中央政府總預算」職權在即，然對憲法第四條「中華民國領土，依其固有之疆域，非經國民大會之決議，不得變更之」中之所謂「固有疆域」究何所指各界未有定論，此攸關本院於審查對行政院大陸委員會、蒙藏委員會及其他相關性質單位預算之審查時應刪除之項目，同時亦影響本院於審議有關臺灣、中華人民共和國、蒙古間雙邊或多邊之相關法令時所持之立場，如此刻正於本院審議的「臺灣地區與大陸地區人民關係條例修正案」等。按司法院大法官會議對憲法所作之解釋與憲法有同一位階之效力，故依據司法院大法官審理案件法第五條第一項「中央或地方機關，於其行使職權，適用憲法發生疑義，或因行使職權與其他機關之職權，發生適用憲法之爭議」，聲請解釋憲法第四條中所規定中華民國領土之範圍。

聲請釋憲總說明

壹、聲請解釋憲法之目的

憲法第四條規定「中華民國領土，依其固有之疆域，非經國民大會之決議，不得變更之」，此「固有疆域」究何所指實與本院於依法行使職權所抱持之立場息息相關，然各界對此「固有疆域」之認定至今未有定論，故聲請司法院大法官會議解釋此「固有疆域」所涵指之範圍。

貳、釋憲疑義及其經過

- 一、本院即將進行八十二會計年度中央政府總預算之審查工作，屆時必將面臨中華民國領土範圍之疑義，蓋若中華民國之領

土範圍，如僅包括本席等十八位立委所指及於臺灣、澎湖、金門、馬祖、綠島、蘭嶼、及其他附屬島嶼，而不及於中華人民共和國及蒙古共和國之領土，則職司大陸事務之行政院大陸委員會即應裁撤或併入外交部亞東太平洋司或透過修改外交部組織法之方式單獨成立一「中國司」，而職司蒙古、西藏之行政及各種興革事項之蒙藏委員會亦應因其所負責之工作乃他國之內政事務而應予裁撤。上述二機關所獨立編列之預算自應由本院予以全數刪除。

- 二、本院於三月四日的司法、法制、內政委員會聯席會議中，審查「臺灣地區與大陸地區人民關係條例修正案」，與會之行政院陸委會與本院就該條例施行細則將蒙古人民共和國納入此條例之適用範圍內之條文，發生嚴重之見解歧異，致使審查工作無法順利進行，此係因立法、行政兩機關對憲法第四條有關中華民國領土之認知差距所致，行政機關對此憲法條文之解釋為中華民國之領土包括中國大陸與外蒙古，然本席等十八位立委則認為上述三領域分別屬中華人民共和國及蒙古共和國之領土範圍，因此除主張修改施行細則第三條之規定，排除外蒙古對本條例之適用外，更主張修改母法第二條關於適用範圍之規定，並將此條例正名為「中國關係法」，然就長期而言，則主張廢止此類特別法規，關於臺灣，中國間之事務比照一般對外關係處理之。此段爭議適足以說明憲法第四條對於中華民國領土所作之界定，對本院行使職權時有關鍵性之影響，故透過聲請釋憲之方式由大法官會議對此疑義作成解釋，以俾吾等職權之行使。

參、聲請人對本釋憲案所持之立場及理由

一、外蒙古非屬中華民國之領土：

外蒙古之領土主權屬於蒙古人民共和國所有，該國於一九四五年十月二十日以公民投票之方式宣布獨立，並隨即獲得許多國家的承認，當時位於南京的中華民國政府亦於一九四六年承認蒙古人民共和國為一主權獨立之國家，自此外蒙古即正式脫離中華民國之主權管轄範圍，而中華民國與蒙古

人民共和國之間即成為國際關係，須受國際法之規範，根據一九三三年於烏拉圭首府蒙特維的亞所簽署的「國家權利暨責任公約」，該公約第六條明白地揭示了各國所遵行的國際習慣法「對國家承認是無條件且不得撤銷」。因此中華民國政府於一九五三年片面廢止中蘇友好條約而後如行政部門所言撤銷了對蒙古人民共和國的承認，甚至進而對內外宣示外蒙古為其領土，凡此種種均違反了國際法之規範，對於外蒙古人民共和國身為一獨立之國際法主體的國家人格，自然亦無任何影響，而蒙古人民共和國亦已於一九六一年加入聯合國（今為蒙古共和國），至今仍為聯合國之會員國之一，國家之獨立人格早為國際社會所承認，行政院對我國領土範圍及於外蒙古之說法不過是「囁人夢語」，實不足採。且中蘇友好條約之廢止與外蒙之獨立與否並無法理上之關連，而事實上立法院亦從未如行政部門所述曾通過撤銷承認外蒙獨立之決議，故行政部門對外宣示外蒙為我國領土範圍，更是毫無立場（*jus standi*）可言。

另一方面，由立憲之歷史面言之，西元一九四六年，當時於南京召開之制憲國民大會正就國民政府所送「中華民國憲法草案」進行審議，因此草案係由立法院於一九四六年十一月二十二日通過，故由當時之立法院院長孫科向大會說明草案之內容，當孫科先生解釋憲法第四條有關領土之變更時，即以「外蒙古」（即今日之蒙古共和國之領土）來說明中華民國「領土放棄」之實例，亦即當時之國民黨政府除已於一九四六年承認外蒙古之獨立，並於同年對外宣示放棄此一領土，而制憲國民大會於一九四六年十二月二十五日通過之中華民國憲法，其中第四條所規範中華民國之固有疆域亦當然不包括外蒙古在內，當一國對外宣示放棄領土並承認該領土上新獨立之國家時，即應受此宣示所生之法律效果之拘束，不得再為相反之實體宣示，此乃法律基本原則「禁反言」之真意，今中華民國政府因歷史之政治因素，先同時以違反國際習慣法及「禁反言」之方式撤銷對外蒙古的承認，

後又以違反「國家主權平等原則」之立場宣示外蒙古為中華民國之領土，凡此種種不僅不合國際現實，亦違背憲法第一百四十一條所揭櫫之「平等互惠、敦睦邦交」原則，更將平白斷送臺灣參與國際事務之空間。

而近年在中華民國與外蒙古人民共和國的雙邊關係方面，由蒙藏委員會委託蒙藏基金會設立的「臺北經濟暨文化中心」即將於六月以前在該國首府烏蘭巴成立，依照我國設立駐外辦事處的先例，此一「臺北經濟暨文化中心」又是另一個披著「民間團體」外衣的官方駐外單位，而在「本國領土」內設立「駐外」辦事處亦是無法令人理解之行為，由此可知中華民國政府事實上亦將外蒙古視為「外國」，只是礙於政治因素而不便明示而已。

故不論以倫理、歷史、體系、合憲或個別問題取向等各套解釋憲法之理論言之，外蒙古皆不應屬於憲法第四條所述之領土範圍，故自應由貴院作成解釋對外宣示，以正視聽。

二、中國大陸（Mainland China）不屬於中華民國之領土：

憲法第四條規定「中華民國之領土，依其固有之疆域，非經國民大會之決議，不得變更之」。此一排除「列舉方式」而採「概括方式」規定領土範圍的條文係當初制憲者為避免在領土問題上與鄰國發生爭議而採取之領土定位方式，亦即在制憲之初即考量到領土的「非恆定性」，須隨國家的局勢作不同的規範。依照國際法的通說，領土係指「一國得據以事實存在並行使國家主權及法律權力之特定領域」，依此一國際間通行的領土規範方式，中華民國之領土自然不及於中國大陸與外蒙古，而上述二領域亦如國際間的一般認知分別屬於中華人民共和國及蒙古共和國之領土。中華民國政府之行政部門單方面對外宣稱中國大陸及外蒙古屬於中華民國之領土顯然亦是不合國際現實及國際法的規範的，蓋自一九四九年以後中華民國便未曾於上述兩領域內行使過分秒的領土主權，單方面的宣示在國際法上並無任何的拘束力，亦當然不會影響這些領土的主權歸屬。在現階段的大陸政策

上，亦可看出行政部門已逐漸調整看法，承認中華人民共和國的「國家人格」，表現最明顯的，即是所謂「雙重承認」的外交策略。

「雙重承認」之意涵指承認海峽兩岸現分別由兩個政治實體所統治，在一個中國的原則下，對此二政治實體同時分別給予承認，然事實上國際法上關於「承認」(Recognition)之規範，並無所謂的「雙重承認」，國際上亦不可能認同此一說法，而雙重承認事實上所造成積極的法律效果則是海峽兩岸分別為兩個國家。因「政治實體」在國際法上並不具有國際法主體的地位，同時也不得為「被承認」的客體，而只是概括性字眼，衡諸現今海峽兩岸之局勢與國際間之看法，此政治實體之意涵當為「國家」(State)。在國統綱領中亦明白揭示，海峽兩岸互為對等的「政治實體」，其意涵即為海峽兩岸分別存在著兩對等的「國家」，因海峽東岸為主權獨立的中華民國，依照對等原則，海峽之西岸自然亦為主體獨立之國家，即中華人民共和國，亦即追求兩個國家的兩岸定位模式即為中華民國政府現階段的目標。此係所謂雙重承認之真意。「一個中國」僅具有「血統上」或「文化上」之意涵。

根據憲法第二條，「中華民國之主權，屬於國民全體」，此主權包括「領土主權」，第三條則規定「具有中華民國國籍者，為中華民國國民」，依照目前之實際情形，即可歸納出，中華民國之領土主權屬於具有中華民國國籍者，而事實上依照目前的大陸政策，中華民國政府亦從未將中華人民共和國之國民視為其「國民」，同時因國際法將「人民」列為國家成立要件之一，且他國國民居住生活之領域原則上不可能為本國之領土，固將此二條文歸納後依反面解釋的原則即成為「中華民國之領土主權存在於中華民國國民生活居住之領域」，即臺灣、澎湖、金門、馬祖、綠島、蘭嶼及附屬島嶼。

凡此種種均證明中華民國之領土及於臺灣、澎湖、金

門、馬祖、綠島、蘭嶼及附屬島嶼而不及於中國大陸及外蒙古，此為憲法增修條文中所謂「自由地區」之範圍，此「自由地區」即為現階段中華民國領土主權之所在，即其所得以施行法律權力之領域，即為其所擁有之領土。

行政機關有時因政治因素，或因對法律制度的陌生，而會有違憲的行為發生，此亦即司法審查制度存在之原因之一。為尊重國際社會既有之規範及他國之領土主權，亦即遵行憲法第一百四十一條所揭櫫之精神，盼 貴院能儘速作成解釋，以俾本院職權之行使，同時亦使全國國民加深對憲法及我國領土的認知。

提案人：陳婉真 沈富雄 彭百顯 顏錦福 尤 宏 葉菊蘭
李慶雄 黃爾璇 林濁水 邱垂貞 劉文慶 翁金珠
邱連輝 呂秀蓮 盧修一 張俊雄 廖大林 侯海熊

司法院釋字第三二九號解釋

中華民國 82 年 12 月 24 日

院台大一字第 08586 號

解 釋 文

憲法所稱之條約係指中華民國與其他國家或國際組織所締結之國際書面協定，包括用條約或公約之名稱，或用協定等名稱而其內容直接涉及國家重要事項或人民之權利義務且具有法律上效力者而言。其中名稱為條約或公約或用協定等名稱而附有批准條款者，當然應送立法院審議，其餘國際書面協定，除經法律授權或事先經立法院同意簽訂，或其內容與國內法律相同者外，亦應送立法院審議。

解釋理由書

總統依憲法之規定，行使締結條約之權；行政院院長、各部會首長，須將應行提出於立法院之條約案提出於行政院會議議決之；立法院有議決條約案之權，憲法第三十八條、第五十八條第二項、第六十三條分別定有明文。依上述規定所締結之條約，其位階同於法律。故憲法所稱之條約，係指我國（包括主管機關授權之機構或團體）與其他國家（包括其授權之機關或團體）或國際組織所締結之國際書面協定，名稱用條約或公約者，或用協定等其他名稱而其內容直接涉及國防、外交、財政、經濟等之國家重要事項或直接涉及人民之權利義務且具有法律上效力者而言。其中名稱為條約或公約或用協定等名稱而附有批准條款者，當然應送立法院審議，其餘國際書面協定，除經法律授權或事先經立法院同意簽訂，或其內容與國內法律相同（例如協定內容係重複法律之規定，或已將協定內容訂定於法律）者外，亦應送立法院審議。其無須送立法院審議之國際書面協定，以及其他由主管機關或其授權之機構或團體簽訂而不屬於條約案之協定，應視其性質，由主管機關依訂定法規之程序，或一般行政程序處理。外交部所訂之「條約及協定處理準則」，應依本解釋意旨修正之，乃屬當然。

至條約案內容涉及領土變更者，並應依憲法第四條之規定，由國民大會議決之。而臺灣地區與大陸地區間訂定之協議，因非本解釋所

稱之國際書面協定，應否送請立法院審議，不在本件解釋之範圍，併此說明。

大法官會議 主 席 林洋港
大法官 翁岳生 翟紹先 楊與齡 李鐘聲
楊建華 楊日然 馬漢寶 劉鐵錚
鄭健才 吳 庚 史錫恩 陳瑞堂
張承韜 張特生 李志鵬

一部不同意見書

大法官 張特生

- 一、本件係立法委員陳建平等八十四人聲請解釋憲法，其聲請書「主旨」所載聲請解釋之事項有四：
 - (一)憲法第三十八條、第五十八條第二項、第六十三條及第一百四十一條有關「條約」一詞之內容及範圍如何？
 - (二)條約以外之國際書面協定，何者應送立法院審議，何者僅須送立法院備查？
 - (三)前項協定送審查或備查之分類標準如何？其有權認定之機關應為立法院或行政院？
 - (四)外交部訂定發布之「條約及協定處理準則」第七條及九條是否違憲違法，而應屬無效？
- 二、就前述第一項問題而言，固可認係立法院行使條約案審議權時，適用憲法所生疑義，聲請解釋，符合司法院大法官審理案件法第五條第一項第三款之規定，自當予以受理，並依據憲法有關規定之意旨及國際法之學理，為適當之解釋。然就多數意見所作成之解釋全文以觀，有下列各項尚值商榷：
 - (一)條約指國家與其他國家或國際組織間依合意締結之國際書面協定而具有國際法上拘束力者而言。條約有時用協定、協約等名稱，但只要雙方當事人具有國際法主體之地位，依國際間合意所作成之書面協定而有國際法上之拘束力者，無論用何種名稱均屬實質上之條約。依我憲法第六十三條規定立法院有議決條約案之權，具有前述實質上條約要件之書面協定皆應送立法院

審議。本件多數意見之解釋文（以下簡稱解釋文）謂用協定等名稱者，以其內容直接涉及國家重要事項或人民之權利義務，且具有法律上效力者始為條約，而應送立法院審議，不啻於實質上為條約之書面協定，附加「直接涉及國家重要事項或人民之權利義務」等條件，此與憲法意旨及國際法原理是否相符？反成疑問。且關於條約是否「直接涉及國家重要事項」，如何認定，尤易引起爭議。

(二)在權力分立之民主政治中，法律由代表民意之國會制定，條約（包括名為協定，實為條約者）既具有法律之效力，且多攸關國家利益與人民之權利義務，自有使國會參與決定之必要。本件解釋文泛稱條約「具有法律上效力」，固可解為具有國際法及國內法上之效力，但條約之主要效力，當為具有國際法上之拘束力。其批准之效果，就批准國而言，係就條約予以確定同意，嗣後在國際法上，應予遵守，不得隨意變更或拒絕適用，如有違反，將發生違反條約之責任問題。國際法與國內法之效力係屬二事，在國際法上僅有條約在國內法上能否自動履行之問題，並無國內法有規定者，是否發生條約效力之問題。本件解釋文謂具有條約實質之協定，「其內容與國內法律相同者」，不必送立法院審議，忽略國家在國際條約上之權利義務，以及立法院就涉及國家利益與人民權義之條約同意權，亦有欠妥。又經法律授權或事先經立法院同意，固可逕與其他國家或國際組織締約，但所締結之條約或協定未必與授權或同意之內容完全相同，縱令完全相同，依據上述理由，亦難謂無送立法院審議之必要。

(三)依「條約法公約」第二條規定，條約係國際法主體間所締結而受國際法規範之書面協定，不論其所具形式或名稱如何均屬之。條約有以條約本身之主體，即國家或國際組織為當事人者，亦有以簽訂條約者本身，即國家元首或其代表為當事人者。條約雖可授權由特定機構締結，但應以具有國際法主體地位者為限，國家與公司或其他相類之團體，或公司與其他相類團體相互間之協定，不論採何種形式，有無經政府授權，均難

認為係國際法主體所締結，自不能認係具有憲法或國際法意義之條約。本件解釋理由書末段將「其他由主管機關或其授權之機構或團體簽訂而不屬於條約案之協定」列為無須送立法院審議之範圍，卻於前段就經授權之任何我國及外國團體所締結之協定均視為有條約之效力，應送審議，未免前後矛盾，此種協定如須經行政院及立法院議決，並經總統公布，與憲法意旨及國際法原理是否相符，亦成疑問。

三、就前述立法委員聲請解釋之其餘三項問題而言，本院不宜解釋亦不必解釋，茲分述其理如次。

(一)不宜解釋之理由：

1. 我國與他國或國際組織所締結之國際書面協定 無論其所用名稱為條約、公約、協定或其他相類之名詞，如其內容具有條約之實質者，皆應認為憲法所稱之條約，依憲法第六十三條規定，固應送立法院審議。惟上述條約以外之書面協定，何者應送立法院審議，何者僅須送立法院備查？其分類標準如何？憲法未設明文，原非釋憲機關之權責範圍，且涉及外交實務及國際政治問題。尤以我國目前處境特殊，更使此一問題之政治性益為明顯。據悉行政院為研修「條約及協定處理準則」，曾邀請熟悉外交實務之專家學者多人，組成專案小組，研討數月，修正草案，數易其稿，其修正理由說明有謂：「鑒於我國現今與無邦交國家締結之國際書面協議，對方因政治顧慮，往往不願以政治層次較高之『條約』形式締結，而出之於『協定』形式」。據外交部發行之中華民國八十年外交年鑑記載，與我無正式外交關係之國家常因對我國名、簽約代表之職銜或機構名稱有所顧慮，以致影響談判之進行。又據新聞報導，我國最近五年內，與他國間簽訂有五個條約、二五六個協定。而上述二五六個協定中，與有邦交國簽訂者有八八個，與無邦交國簽訂者有一六八個。足見以我國目前之非常處境，外交條約之處理，已難以常態方式進行。有若干國家在國際上不承認我國國際人格地位，我國與此等國家所簽訂之協定，如須送立法院審議，常發生意想不

到之困難。為推展務實外交，爭取我國在國際上之生存空間，不得不從權處理。立法院關於條約審議權之行使亦當顧慮及此。由此更可見本件確屬涉及高度政治性之問題。

2. 依我國現行法之規定，大法官雖可就抽象之憲法疑義為解釋，然對顯然牽涉高度政治性之問題，仍宜自我節制，若介入過多，不惟易致越權之譏，且治絲愈棼，可能招怨致尤，有損司法之立場與尊嚴。

(二)無解釋必要之理由：

1. 依憲法第五十七條第一項第二款前段規定「立法院對於行政院之重要政策不贊同時，得以決議移請行政院變更之」。依本件聲請書「說明」貳之二記載，過去立法院曾有三次，因不贊同行政院對條約或協定之處理，作成決議，明白表示何種條約或協定必須送立法院審議，要求行政院改進，依同上條款下段之規定，行政院對於立法院之決議，即應遵照執行。否則應報經總統核可，移請立法院覆議，「覆議時，如經出席立法委員三分之二維持原決議，行政院院長應即接受該決議或辭職」。由此可見行政院與立法院之間，就何種條約或協定應送立法院審議，何者僅須送立法院備查，可依憲法所定程序協調解決。如行政院就應送審議之條約，未送審議，立法院可依上述規定，以決議方式迫使其照辦，初無由司法機關以釋憲方式解決之必要。如兩院之間就具體個案之特定條約未送立法院審議是否合憲發生爭執，聲請本院解釋，本院固應受理解釋，其未指明具體個案就涉及高度政治性之抽象問題，聲請解釋，則非本院所宜置喙。
2. 關於協定之分類標準如何？其認定權究屬行政院或立法院之問題，當依前述憲法所定程序解決，換言之，即先由行政院認定，如立法院不贊同時，可以決議促其變更。
3. 關於「條約及協定處理準則」第七條及第九條是否違憲之問題，行政院既在積極研修該準則，將來研修完成，依中央法規標準法第七條規定，應於發布後即送立法院，立法院如不贊同，可以決議促其修正，亦無先由本院解釋之必要。

4. 現行「條約及協定處理準則」共計十六條，前述修正草案增為十八條，其內容相當複雜，殊難由本院以簡短之解釋文及理由書予以涵蓋。而憲法解釋之效力與憲法同，一經公布，變更不易。「準則」則屬行政命令之性質，如發布後，發見有窒礙難行之處，可隨時修正。權衡得失，亦不宜以解釋代替準則，或為該準則之修正預設底線或預訂指導原則。
5. 本件解釋雖就應送立法院審議之條約及協定，設有若干除外規定，但是否周延，亦難斷言，如有掛漏，則不特行政院及外交部將受不應有之束縛，國家拓展國際活動空間之努力，亦將受其影響。
6. 本件立法委員聲請解釋，係因辜汪會談，我方與中共海協會所簽訂之協議應否送立法院審議而起，本件解釋僅於理由書內表示該項協議並非國際書面協定，「不在本件解釋之範圍」，對於實際問題之處理，毫無裨益。據近月新聞報導，立法院已有立委提議研訂「涉外關係締約法」及規範兩岸協議之特別法，以解決國際條約及兩岸協議之審議問題，由此可見立法院亦有自行解決問題之途，殊無由本院越俎代庖之必要。

四、綜上所述，本院大法官依本件聲請意旨，就憲法上「條約」一詞之含義，加以釐清，固屬責無旁貸，惟解釋內容，尚須再加斟酌。至於聲請意旨所提其他三問題，則因涉及外交實務及國家特殊處境等政治性問題，本院不宜予以解釋，亦無解釋之必要。

五、基於上述體認，本件解釋文宜修正如下：

解釋文

憲法所稱之條約，係指中華民國與其他國家或國際組織所締結之國際書面協定，具有國際法上拘束力者而言。凡符合上述意旨之國際書面協定，不論所用名稱為何，均應送立法院審議。至條約以外之國際書面協定，何者應送立法院審議，何者僅須送立法院備查，應由行政與立法兩院斟酌當前國家特殊處境，協商決定，或依憲法第五十七條第二、三兩款所定程序解決，外交部發布之「條約及協定處理準

則」第七條、第九條規定是否妥適之問題，其解決方法亦同。解釋理由書，亦宜依前開解釋文意旨予以修正如下：

解釋理由書

總統依憲法之規定，行使締結條約之權；行政院院長、各部會首長，須將應行提出於立法院之條約案提出於行政院會議議決之；立法院有議決條約案之權，憲法第三十八條、第五十八條第二項、第六十三條分別定有明文。憲法所稱之條約，係指我國與其他國家或國際組織所締結之國際書面協定，具有國際法上之效力者而言。凡符合上述意旨之國際書面協定，不論其所具形式或名稱如何均屬之。此種條約自應送立法院審議。條約以外之國際書面協定，何者應送立法院審議，何者僅須送立法院備查，因我國當前情況特殊，應由行政、立法兩院斟酌國家特殊處境，協商決定，或依憲法第五十七條第二款、第三款規定之程序，謀求解決。外交部發布之「條約及協定處理準則」第七條、第九條規定是否妥適之問題，其解決方法亦同。不宜由釋憲機關以抽象之解釋，設定指導原則。

至條約案內容涉及領土變更者，並應依憲法第四條之規定，由國民大會議決之。而臺灣地區與大陸地區間訂定之協議，因非本解釋所稱之國際書面協定，應否送請立法院審議，不在本件解釋之範圍，併此說明。

不同意見書

大法官 楊與齡

一、本件應就司法院大法官審理案件法第五條第一項第三款之程序為程序上之解釋。

司法機關受理聲請案件，應先審查聲請程序是否合法，對於聲請程序不備法定要件之案件，應不予受理。司法院大法官受理案件時，亦同。

司法院大法官審理案件法第五條第一項第三款關於「依立法委員現有總額三分之一以上之聲請，就其行使職權，適用憲法發生疑義或適用法律發生牴觸憲法之疑義者」，得聲請解釋憲法之規定，乃依德、奧等國憲法保護少數黨議員釋憲聲請權之法制，

並增設「行使職權」之限制（註一）。因此，立法委員聲請解釋憲法，以立法委員因行使職權所發生及由少數黨委員提出為要件。就前者而言，立法院係採合議制，立法委員須集體集會行使職權，立法委員因行使憲法所定職權，適用憲法所生疑義或適用法律所生抵觸憲法疑義，欲聲請司法院解釋，須將其疑義提出於會議討論，俾其他委員有知悉及表示意見之機會，方符集體行使職權之原則，而得認為係因「行使職權」所發生之憲法上疑義。就後者而言。政黨黨員應遵守政黨約束，始能維持政黨政治之健全。司法院大法官依本款規定立法本旨，僅有解決政黨間上述疑義（爭議）之權責，而無解決政黨內部爭議之責任。僅少數黨立法委員得依上述規定聲請解釋憲法，且須其提案未經立法院院會通過時，始得依上開規定聯署提請司法院解釋，以謀救濟。

本件聲請解釋案既未提經立法院院會討論，亦非由聲請釋憲案未獲通過之少數立法委員提出，又非合併於相牽連之合法受理案件辦理，自應僅就司法院大法官審理案件法第五條第一項第三款規定之程序作成解釋。多數意見，忽視上開規定之本旨，對於部分立法委員不合程序之聲請為實體上之解釋，無異不計程序是否合法，均為少數立法委員提供法律意見，並剝奪多數立法委員事前知悉及討論之權利。未便苟同，爰提出不同意見如上。

- 二、對外交部所訂之「條約及協定處理準則」不應在解釋理由中表示意見。立法委員得依司法院大法官審理案件法第五條第一項第三款聲請解釋者，並不包括適用行政命令抵觸憲法所生之疑義在內，部分立法委員自不得以行政命令有抵觸憲法疑義為聲請解釋之對象。又釋憲機關裁判之拘束力，不以主文所示內容為限，其於裁判理由中所表示之意見，亦有拘束力。司法院大法官就解釋文相關事項，於解釋理由書中表示意見者，顯示該事項具有重要性，其意見自有拘束力，此為中外學者及實務上所遵循（註二）。本件多數大法官所通過之解釋理由書中，認「外交部所訂之條約及協定處理準則，應依本解釋意旨修正之」，係對聲請人不得聲請解釋之事項，表示意見，無異變相予以解釋。且聲請人僅對該準則第七條及第九條聲請解釋，上開解釋理由書竟認外交

部應將該準則其他條文一併修正，而又未指明何一條文與解釋文所示意旨有何不合，自欠妥洽，故本件在程序上即令可作實體解釋，上述部分，亦應刪除。

- (註一) 德國基本法第九十三條第一項第二款、奧地利聯邦憲法第一十四條第一項對於少數黨議員聲請釋憲，並無「行使職權」之明文限制。又本款規定係保護少數黨議員之釋憲聲請權，以解決政黨政治爭議為立法本旨。請閱立法院法制、司法兩委員會審查「司法院大法官會議法修正草案」案陳委員水扁等提請增設本款規定原提案第九頁以下，另見立法院公報第八十二卷二期三八〇至三八二及三九六頁陳水扁委員發言。
- (註二) 參考施啟揚博士著「西德聯邦憲法法院論」，一一五頁（商務印書館六十年十月版）；德國卡爾·蓋克（Wilhelm Karl Geck）博士著「西德聯邦憲法法院及其管轄權」，載七十一年十一月司法院秘書處印行之「德意志聯邦共和國法院組織法」，二五二頁。我國實務上最顯著之先例為釋字第二六一號解釋，該解釋於解釋理由書中認中央政府應「在自由地區適時辦理含有全國不分區名額之次屆中央民意代表選舉，以確保憲政體制之運作」，其中「含有全國不分區名額」部分為解釋文所無，但為全國不分區中央民意代表最早之法源。

不同意見書

大法官 李志鵬

國際條約為國際法之重要法源之一。世界文明國家無不重視國際條約，多數均在憲法、法律或判例中，確認國際條約在國內法上具有優先的地位。我國憲法第一百四十一條規定：中華民國尊重國際條約及聯合國憲章。即表示國際條約在我國國內法上，具有優先地位。各級法院及行政機關適用法律時，均有尊重國際條約之義務。即其一例。

聯合國各會員國於一九六九年五月二十三日通過簽訂「條約法公約」，作為國家之間訂立條約之規範。根據該公約規定，締結國際條約之主要程序如下：（一）派遣代表並授與全權證書，（二）有關代表協商條約內容，（三）簽署條約，（四）立法機關批准條約，

(五) 條約生效，(六) 履行條約義務等等。

我國憲法第三十五條規定：總統為國家元首，對外代表中華民國。第三十九條又規定：總統依本憲法規定，行使締結條約之權。所謂「依本憲法之規定」係指憲法第五十七條第三款、第五十八條第二項及第六十三條等規定而言。依上開規定，我國締結國際條約之權，專屬於總統，除總統或其授權之人外，任何人無權代表中華民國締結國際條約，自屬當然。

國家締結條約，須先指派全權代表談判，以決定條約之內容，達成協議後則簽署之。簽署後即成為條約案，應送立法機關批准。在我國依憲法第五十八條第二項規定，行政院院長、各部會首長，須將應行提出於立法院之條約案，提出於行政院院會議決之。蓋行政院為國家最高行政機關，凡應提出於立法院之條約案，自應在提出之前，先經行政院院會審查是否適當，以免窒礙難行。條約案經行政院院會議決，如認為適當，應提出於立法院，請依憲法第六十三條規定議決。所謂「議決」，即「條約法公約」所稱之「批准」(Ratification)之意。條約經立法機關批准，換文完畢，隨即生效。

立法院議決之條約案，如有異於行政院院會議決者，行政院如認為窒礙難行時，得經總統之核可，於該議決案送達行政院十日內，移請立法院覆議。覆議時，如經出席立法委員三分之二維持原案，依憲法第五十七條第三款規定，行政院院長應即接受該決議或辭職。

從以上說明，可知無論依「條約法公約」或是我國憲法之規定，締結國際條約，有一定之程序。在條約內容未確定前，立法機關同意締結條約並放棄條約之議決(批准)之權，有違「條約法公約」及憲法之規定。多數大法官意見著成本件解釋文，竟允許立法院得在事先同意總統締結國際書面協定。凡經事先同意所簽之國際書面協定，無須於簽署後，由行政院送立法院議決，此項解釋顯已牴觸憲法第三十九條、第五十八條二項及第六十三條等規定。本席礙難同意，此其一。

次查我國憲法除第三十九條規定總統有依本憲法締結條約之權外，並未規定任何人或機關有權締結國際條約。因此代表中華民國締結國際條約者，除總統本人外，僅有總統授權之全權代表。凡未經總

統或其全權代表所簽署之條約，均係無權代理，應不生效力。故多數大法官意見在理由欄中稱：憲法所稱之條約，包括我國主管機關授權之機構或團體，與其他國家或國際組織所締結之國際書面協定等節，顯然牴觸憲法第三十九條。蓋所謂「主管機關」，不僅意義含混不明，且依憲法規定並無締結條約之權，何來權利授權其他機構或團體締結國際書面協定？無理至明，本席礙難同意，此其二。

未查外交部所訂之「條約及協定處理準則」，依中央法規標準法第三條規定，應為行政命令。核其內容僅係規定外交部處理條約案之程序，對於憲法授予總統締結條約之權、行政院院會議決條約案之權、行政院請求覆議條約案之權及立法院議決條約案之權，均無任何拘束力。又據司法院大法官審理案件法第五條第一項第三款規定，立法委員得請求解釋之客體，以憲法及法律為限，不包括「行政命令」在內。大法官多數意見，在理由欄稱：「外交部所訂之『條約及協定處理準則』，應依本解釋意旨修正之」云云，顯已牴觸上開司法院大法官審理案件法，本席不能同意，此其三。

綜上所述，本件解釋，部分違憲，本席不能同意，爰依法提出不同意見書，請隨解釋文一併公布為幸。

不同意見書

大法官 李鐘聲

本件聲請解釋案件，揆諸一般憲政國家所採司法審查制之通例，我國大法官釋憲之先例，及憲法明文規定以衡量之，在程序上應不予受理解釋；矧經實體解釋，司法因此介入立法、行政二院之憲政爭議，捲入政治漩渦，後困堪虞。分述如下：

一、本件不應受理解釋

1. 一般憲政國家所採司法審查制（Judicial review）之通例，對於政治問題（Political Question）不予受理解釋，乃溯自美國創始以來，歷經近二百年之演進，衍為德、日諸憲政國家所共同奉行之政治問題原則。此一原則係奠基於分權理論，政府之行政、立法、司法三部門，均為憲法機關，均應自主與互相尊重。司法機關並不因有法令違憲審查權而高出於行政與立法機關之上，如非法令違反憲法明文規定，即不得認為違憲，而應

作合憲性之推定 合憲解釋原則。司法機關對於其他憲法機關從事之自由政治運作與決定，寢漸累積成為自我約束之司法自制（Judicial Self-restraint）範圍與原則，稱之為非司法性的政治問題（Non-Justiciable Political Question），諸如：領土、條約、外交、戰爭等等事項，都不插手介入，拒絕受理解釋。

關於外交條約事項方面，茲舉美、日、德三國之司法案例，可以概見一斑。

- (一)我國與美國所簽訂之「中美共同防禦條約」，十分重要，而為美國總統於一九七九年片面宣布取消，未經美國參議院同意，不合美國聯邦憲法，舉世震驚，參議員高華德（B.Goldwater）等訴之於美國聯邦法院，法院卒以政治問題為由不予受理。
- (二)日本從戰敗國脫離佔領狀態，所簽「和平條約」與「日美安全保障條約」，日本法院（裁判所）一貫認為條約屬於政治問題。其判決：「和平條約之締結及解釋具有極高度之政治性，關係於國家統治之基本，故對之審查法律上有效、無效，依承認三權分立之旨趣本身而言，應認為不屬於司法裁判所之權限。」（昭和四十五年九月十八日東高判）。又：「日美安全保障條約之內容，實質上是否違憲，加以判斷，乃不屬於裁判所司法審查權之範圍。」（昭和四十七年十二月五日名古屋高刑二判。）
- (三)西德與東德簽訂「兩德基本關係條約」，德國聯邦憲法法院於一九七三年七月三十一日判決，宣示：「聯邦憲法法院自行設定之司法自制原則，並不表示減少或削弱其權限，而是放棄推動政治，也就是在憲法規定並限制的範圍內，不插手政治的自由運作，其目的在於為憲法保障之其他憲法機關從事自由政治運作的範圍，保留空間。」（德國聯邦憲法法院裁判選輯（二）一三〇頁）

由上可知，諸國司法奉行外交條約方面的政治問題原則。尤其美、日兩國更不論條約在程序處理上或實體上是否違憲，一概不予受理。

2. 我國大法官釋憲之先例，對於政治問題不予解釋，已著有釋字第三二八號解釋，其文如下：「中華民國領土，憲法第四條不採列舉方式，而為『依其固有之疆域』之概括規定，並設領土變更之程序，以為限制，有其政治上及歷史上之理由。其所稱固有疆域範圍之界定，為重大之政治問題，不應由行使司法權之釋憲機關予以解釋。」

於解釋理由書中，並說明：「國家領土之範圍如何界定？純屬政治問題」，「依權力分立之憲政原則，不受司法審查」。表示我國憲政之分權原則，司法不審查政治問題，自與一般憲政國家相同。

3. 本件聲請，根據「釋憲聲請書」所述：「條約」與「協定」應送「審議」或「備查」，「係長期存在於立法院與行政院間之憲政爭議」，「立法院四十多年來曾針對協定之監督權限作過三次決議」，「行政院從未真正遵守過」，並指外交部所訂「條約及協定處理準則」第七條及第九條第一項應屬無效。

惟我國憲政體制，憲法第三十八條及第五十八條第二項規定總統及行政院之條約權責，第六十三條規定立法院之條約權責。依第五十三條規定，行政院為國家最高行政機關，第六十二條規定，立法院為國家最高立法機關。兩院發生條約及協定之憲政權限爭議，則依憲法第五十七條、第四十條關於兩院間質詢、決議、覆議及總統核可、處理等規定，以解決之。今捨憲法明文規定解決憲政權限爭議之正當程序於不由，而聲請司法審查權作違憲解釋，陳述其主觀上之法規適用意見。按與司法院大法官審理案件法第五條第一項第三款：立法委員「就其行使職權，適用憲法發生疑義，或適用法律發生有牴觸憲法之疑義者」聲請解釋之規定，文義精神，自不相合。綜合已述如前之我國釋憲先例及一般釋憲國家通例，即不應受理解釋。

二、本件解釋後果堪虞

1. 一般憲政國家體制常例，行政部門之總統或內閣主管外交條約事務，送由立法部門審議。又各機關於執行職務適用法令時，多可解釋法令，惟採司法審查制國家，則賦與司法部門專為

之，但不得於審查法令是否違憲而乘機干預政治問題，為司法審查制之重要原則。

今就本件解釋文義而論：

- (一)解釋稱條約指條約、公約、協定等名稱之國際書面協定，我們知道，國際間簽訂書面協定稱：條約 (TREATY)、公約 (CONVENTION)、協定 (AGREEMENT) 外，而稱之為：協商 (UNDERSTANDING)、協議 (MUTUAL CONSENT) 議定書 (PROTOCOL)、換文 (EXCHANGE OF LETTERS OR NOTES)、備忘錄 (MEMORANDUM)、宣言 (DECLARATION)、綱領 (GUIDELINES)、計畫 (PROGRAM)、合約 (CONTRACT)、辦法 (ARRANGEMENT) 等等，曷勝枚舉。所以解釋「協定等」外之空間很大，又非明確。
 - (二)解釋雖稱「協定等」「其內容直接涉及國家重要事項或人民之權利義務，且具有法律上效力者」，列入條約範圍之內。又稱：「其餘國際書面協定除經法律授權或事先經立法院同意簽訂，或其內容與國內法律相同者外，亦應送立法院審議」。由於協定等之應否送立法院審議，視其內容等究竟如何？恍如水流洄洑之眩人心目，行將仁智各見，易滋爭議。
 - (三)解釋前稱：協定等事先經立法院同意簽訂云云，則立法院事先同意簽訂協定等豈非立法部門主導行政部門外交條約事務？外交關係之如何建立，乃國家獨立自主生存之國際政治課題，於世界風雲變幻中，折衝於樽俎之間，撲朔迷離，錯綜複雜，故外交事務由行政部門任之。解釋稱立法院事先同意簽訂協定等，不免授之以柄，背道而馳，其後果堪虞。
- 2.我國憲法，依據孫中山先生之遺教而制定。基於五權分治彼此相維之憲政體制，建置五院，本憲法原始賦與之職權，各於所掌範圍內，為國家最高機關，獨立行使職權，相互平等，初無軒輊。此經前輩大法官迭加闡明，著為解釋先例（釋字第三號、第七六號、第二七五號等）。本屆大法官於本年十一月二十六日，作成釋字第三二八號解釋，闡明依權力分立憲政原

理，政治問題不應由行使司法權之釋憲機關予以解釋。前後相應，表示我國憲政體制之一貫精神。

乃本件解釋，於本年十二月十六日審查會多數表決通過，對外交條約事務之政治問題加以解釋。其時間甫及一月，而解釋先後相反，出爾反爾。如何昭大信於天下？最重要的問題是：此解釋為行政部門對外協定「事先經立法院同意簽訂」，白紙黑字。因之外交條約事務之政治問題由立法院主導，而非行政部門。豈非立法院凌駕於行政部門之上？此例一開，攸關憲政爭議之政治問題，紛至沓來，五權有上下大小，扭曲五院，破壞我國五院獨立行使職權，互相平等之憲法制度，而國危矣！即就司法審查制而言，係行使司法權，而非立法權。本件解釋未曾對外交部所訂「條約及協定處理準則」宣告違憲，則僅是院部之間如何修正問題而已。本件為立法、行政兩院解決爭議，而逕作法律性解釋，自高於兩院主管政治問題之上，儼然自居於太上立法機關（Superlegislature）。美國聯邦最高法院在釋憲歷程中，曾被論者譏評為太上立法機關，而後自斂，亦堪為鑑。

三、結語

對於本件解釋，筆者以為有違一般憲政國家實施釋憲制不受理政治問題之釋憲通例，又背我們不久前之釋憲先例，且與我國憲法規定及精神均有未合，關係司法審查制至為重大，爰瀝陳所見，筆之於書，文責自負，請正於國人，並昭來者。

抄立法院立法委員陳建平等八十四人聲請書

受文者：司法院

副本收受者：立法院秘書處

主旨：立法委員陳建平等八十四人，為（一）憲法第三十八條、第五十八條第二項、第六十三條及第一百四十一條之條文中，有關「條約」一詞之內容及範圍如何，迭起爭議，亟待釐清，以弭憲政上之紛爭；（二）條約以外之國際書面協定，

究竟何種協定應送立法院審議，何種協定僅須送立法院備查，係長期存在於立法院與行政院間之憲政爭議，此一爭議隨立法委員全面改選後，有愈演愈烈之趨勢，有必要儘速予以明確界定；（三）有關何種協定應送立法院審查或備查之分類標準，其有權認定機關應為立法院或行政院，攸關此一憲政爭議之解決，應一併予以釐清；（四）外交部訂定發布之「條約及協定處理準則」第七條及第九條第一項，明顯侵犯憲法第六十三條賦予立法院之條約審議權，而其中第九條亦違反中央法規標準法第七條，依憲法第一百七十二條之規定，該準則第七條及第九條應屬無效。爰依司法院大法官審理案件法第五條第一項第三款，聲請解釋。

說明：

壹、聲請解釋憲法之目的

- 一、「條約」一詞分見於憲法第三十八條、第五十八條第二項、第六十三條及第一百四十一條，然憲法上所謂之條約的內容及範圍如何，因涉及立法院與行政院間之職權分際，且常引起爭議，亟待予以釐清，以弭憲政上之紛爭。
- 二、條約，依憲法第六十三條之規定，立法院擁有審議之權，殆無疑義，然有關條約以外之國際書面協定，何種協定應送立法院審查，何種協定僅須送立法院備查，其分類之標準又涉及憲法第五十八條第二項及第六十三條有關「條約案」之意義與範圍的爭議，應予明確釐清。
- 三、有關釐定何種協定應送立法院審查或備查之標準，究竟應由立法院或行政院予以判斷，攸關此一憲政爭議之釐清，對於此一分類標準之有權認定機關應屬立法院或行政院，聲請大法官會議解釋。
- 四、外交部發布之「條約及協定處理準則」第七條賦予主管機關在時機緊迫之際，得不經行政院核可及立法院同意，逕行簽訂條約或協定草案之協議，另該準則第九條第一項規定，協定內容涉及國家機密或有外交顧慮者，

得不送立法院查照，嚴重藐視憲法第六十三條賦予立法院之條約審議權，係屬違憲，應宣告其為無效。

貳、疑義性質及經過

本聲請書所聲請之事項有四，均為本院行使職權適用憲法發生疑義之事項，爰說明如下：

- 一、憲法第三十八條規定：「總統依本憲法之規定，行使締結條約及宣戰媾和之權」、第五十八條第二項規定：「行政院院長、各部會首長，須將應行提出於立法院之法律案、預算案、戒嚴案、大赦案、宣戰案、媾和案、條約案及其他重要事項，或涉及各部會共同關係之事項，提出於行政院會議議決之」、第六十三條規定：「立法院有議決法律案、預算案、戒嚴案、大赦案、宣戰案、媾和案、條約案及國家其他重要事項之權」、第一百四十一條規定：「中華民國之外交應本獨立自主之精神，平等互專之原則，敦睦邦交，尊重條約及聯合國憲章，以保護僑民權益，促進國際合作，提倡國際正義，確保世界和平」，該四項條文有關「條約」一詞之含義及範圍，攸關總統之締約權、行政院與立法院對條約案之職權分際及我國遵守國際書面協定之範圍，如不予以明確釐清，不但有礙我國憲政運作及發展，並可能影響我國對國際書面協定遵守之義務。
- 二、立法院四十多年來曾針對協定之監督權限作過三次決議如下：
 - (1)民國三十七年十一月九日的立法院第一屆第二會期第十八次會議作成決議，內容共有四項——一、凡具有「條約」名稱之國際協定，不論其內容為何，均應認為條約案；二、凡載有批准條款之國際協定，雖未採用「條約」名稱，均應認為條約案；三、一、二兩項所稱條約案，其設有批准條款者，應先經立法院審議通過，始得咨請總統頒發批准書，完成批准手續，其未設有批准條款者，其草約之主要內容，應先經立法

院審議授權，始得簽訂；四、凡未具條約名稱，亦無批准條款的國際協定，其內容如涉及國際組織、國家財政、變更現行法律或具有特別重要性者，仍應先經立法院審議授權，始行簽訂，其無此種內容者，得由政府先行簽訂，再報立法院。

- (2)立法院第一屆第八十四會期，民國七十九年一月十三日立法院外交委員會針對中美北太平洋流刺網協定有所討論時，作成協議，要求「事關國家主權及人民重大利益之行政協定，均應送立法院報告」。
- (3)民國八十一年六月十六日立法院第一屆第八十九會期第三十四次會議，以「建請行政院研處」方式通過決議，要求「我國對外簽訂之協議，實質上具有條約性質者，均應送立法院審議」。

然而，對於立法院有關協定應送立法院審查或備查之決議，行政院從未真正遵守過，四十多年來，送立法院審查的協定也只有美軍在臺地位協定及北美事務協調委員會與美國在臺協會著作權保護協定，顯然立法、行政兩部門間有關條約審議權之爭議，並未因立法院之決議而有所改善。

今年四月二十七日至二十九日，由行政院大陸委員會授權之財團法人海峽交流基金會董事長辜振甫與大陸方面的海峽兩岸關係協會會長汪道涵在新加坡進行會談，並簽署「辜汪會談共同協議」、「兩會聯繫與會談制度協議」、「兩岸公證書使用查證協議」及「兩岸掛號函件查詢、補償事宜協議」等四項協議，部分朝野立委要求大陸委員會必須將上述四項協議送立法院審議，再度引發有關條約審議權之爭議。對於何種協定應送立法院審議，何種協定僅須送立法院備查，涉及憲法第五十八條第二項及第六十三條有關「條約案」之意義與範圍之釐清，故聲請解釋。

三、依前述第一點及第二點，外交部自行訂定發布「條約及

協定處理準則」，以作為何種協定應送立法院審查或查照之依據，而立法院也先後三次作成決議，以作為決定何種協定應送立法院審查或備查之標準，然由於所定標準難免含糊、抽象，在適用上如有疑義，行政部門與立法院也認定不一，因此，即使有一雙方共同接受之分類標準，仍難以避免因在適用上之解釋、認定不同而導致紛爭，因此，有關何種協定應送立法院審議或備查，應由那一個有權機關作最後之認定，仍存有疑義，故聲請解釋。

- 四、外交部於八十一年二月十九日以外(81)條二字第八一三〇四〇八三號令訂定發布「條約及協定處理準則」，該準則第七條規定：「條約或協定草案內容獲致協議時，除時機緊迫者外，主辦機關應先報請行政院核可，始得簽訂」，及第九條第一項規定：「協定應於簽署後，報請行政院核備；除內容涉及國家機密或有外交顧慮者外，並應於生效後，送立法院查照」，上述兩項規定明顯侵犯憲法第六十三條賦予立法院之條約審議權，依憲法第一百七十二條規定：「命令與憲法或法律牴觸者無效」，此兩項規定應屬違憲而為無效。

參、聲請解釋之理由及對本案所持之見解

一、關於憲法中有關「條約」一詞聲請解釋部分

- (1)憲法第三十八條有關總統之締約權的規定，應作狹義解釋，僅指須經總統批准，或以國家或國家元首名義締結之條約或協定，而不包括不須經批准，或以行政機關或其授權之團體、機構與其他國家政府機關或其授權之團體所締結之國際書面協定在內，因為我國之總統並非總統制國家具有實際行政及外交權力之總統。且此所謂「締結」，不包括談判、簽字，而僅指派代表國家談判之全權代表、批准條約、協定或公布條約、協定等程序而言。
- (2)有關憲法第五十八條第二項、第六十三條部分，依維

也納條約法公約，稱「條約」者，謂國家間所締結而以國際法為準之國際書面協定，目前與我國邦交國家僅有二十九個，我國對無邦交國家難以「條約」方式簽訂國際書面協定，在國家現時外交困境下，對於無邦交國家透過政府間或政府授權之民間團體間簽訂協定的方式來拓展「實質外交」，便有其必要性。近年來，我國亟力推展與無邦交國家之實質關係，依外交部八十一年十二月出版之外交報告書指出，我國與無邦交國家締結之協定數目不斷增加，自民國七十五年至八十一年十月底達二百四十八項，對象範圍遍及澳大利亞等五十九國家、地區或國際組織（見該報告書第二六二頁），而同一期間，我國與各國簽訂之條約及協定共計三百四十項（見該報告書第二六六頁），換言之，我國對外關係所簽訂的國際書面協定，有百分之七十二以上係以協定方式簽訂。

其次，行政部門為規避國會監督與審議，常以協定方式而不以條約方式來簽訂國際書面協定，此一趨勢，為世界各民主國家之共同的現象，尤其以美國總統利用「行政協定」（Administrative Agreement）方式規避參議院之條約審議權之例，最為典型。為避免此一導致國會對政府外交關係之民主控制空洞化之現象，各民主國家均透過立法等各種途徑規範此一破壞民主機制、無視國民主權意思的不合理現象。再者，中央法規標準法第五條第二款明定，關於人民之權利、義務之事項，應以法律定之，此一規定主要是賦予立法院對有關人民權利義務事項以審議權，避免行政部門擅斷致影響民眾權益。依外交報告書所言，「由於協定之締結生效程序類似法規性命令之訂定，因此僅能取得相當於行政命令之法規效力。故本部（指外交部）及其他機關與外國簽訂國際協定，如內容涉及人民權利義務，或與國內現行法律有所出入

時，應注意以條約為之，以期望立法程序取得法律地位，以示尊重憲法賦予立法機關之外交監督權之規定，並使該協定能為我國法院適用於處理具體案件」（見該報告書第二五七、二五八頁），由此可知，如有涉及人民權利義務之協定，立法院亦應享有條約審議權，以符合民主政治及權力分立制衡之憲政原理。

依以上所述，顯見憲法第五十八條第二項、第六十三條之條文中所謂應行提出於立法院審議之「條約案」，不應以國際書面協定之名稱等形式標準來界定，而應以其實質內容來釐定其意義及範圍。依中央法規標準法第五條第二款之規定及上述外交報告書之說明，至少有關人民權利義務之協定，即應送立法院審議，係屬憲法第五十三條第二項及第六十三條所謂之「條約案」。

- (3) 憲法第一百四十一條我國外交政策之最高指導原則，其中「尊重條約」一詞，是指我國對所有對外關係所簽訂之國際書面協定均有遵守之誠信義務，並非謂我國只對具有「條約」名稱之國際書面協定才有遵守之義務，因此，憲法第一百四十一條所謂之「條約」，應為最廣義之內容，凡屬我國對外簽訂之一切國際書面協定均包括在內。

二、有關條約以外之國際書面協定，何種協定應送立法院審查或備查之分類標準部分：

協定係屬行政命令之法律位階，依中央法規標準法第七條之規定：「各機關依其法定職權或基於法律授權訂定之命令，應視其性質分別下達或發布，並即送立法院」，因此，行政部門對外所簽訂之一切協定，均應送立法院，此點殆無疑義。

至於何種協定應送立法院審查，何種協定僅須送立法院備查，依歷年來立法院就此一憲政爭議所作之有關決議，以民國三十七年十一月九日的立法院第一屆第二

會期第十八次會議所作成之決議，最為週延完整，應可作為協定應送立法院審議或備查之分類標準。

三、有關釐定何種協定應送立法院審查或備查之標準，究竟係立法院或行政院為有權認定機關部分：

目前雖無法律規範何種協定應送立法院審查或備查，但立法院依憲法第六十二條，為國家最高立法機關，對於此一憲政爭議，未來立法院亦得行使憲法所賦予之立法權，制定法律予以規範，立法院既然得立法規範此一憲政爭議，當然亦應以立法院為釐定何種協定應送立法院審查或備查之有權認定機關。

再者，行政部門送立法院備查之行政命令，立法院有權將備查案改為審查案，協定既屬行政命令之一種，對於送立法院備查之協定，立法院當然亦有權將備查改為審查，因此，當行政院與立法院間對何種協定應送立法院審查或備查存有爭議時，當以立法院之認定為準。

四、有關「條約及協定處理準則」第七條及第九條第一項違憲，應屬無效部分：

(1)立法院對條約案有議決之權，為憲法第六十三條所明定，在立法院未審議通過之前，行政院不得以任何理由對外進行條約之草簽或正式簽署，而該準則第七條卻以「除時機緊迫者外」，作為除外規定，此一規定已明顯侵犯立法院之條約審議權，係屬違憲之行政命令。

(2)該準則第九條以協定涉及國家機密或有外交顧慮為由，不將協定送立法院查照，不但違反中央法規標準法第七條有關行政命令應送立法院之規定，且該協定之性質或內容如係屬憲法第六十三條所謂應送立法院審議之協定，則此一規定已明顯違反憲法第六十三條之規定。

再者，即使協定涉及國家機密或有外交顧慮，立法院亦可以舉行秘密會議且以密件方式處理，並無因

送立法院備查或審查而有妨害國家機密或引起外交顧慮之虞。

依上所述，該準則第七條及第九條第一項明顯違反憲法第六十三條有關賦予立法院以條約審議權之規定，而其第九條第一項亦違反中央法規標準法第七條之規定，依憲法第一百七十二條規定：「命令與憲法或法律抵觸者無效」，外交部訂定發布之「條約及協定處理準則」第七條、第九條第一項應為無效。

肆、關係文件之名稱及件數

外交部八十一年二月十九日訂定發布之「條約及協定處理準則」乙份。

聲請人：

立法委員：陳建平 鄭逢時 詹裕仁 李友吉 游淮銀 吳東昇
高天來 李顯榮 潘維綱 林聰明 趙永清 陳志彬
張建國 何智輝 莊金生 嚴啟昌 洪性榮 翁重鈞
劉政鴻 陳宏昌 游日正 曹爾忠 陳哲男 劉光華
曾永權 徐成焜 楊吉雄 蔡勝邦 陳癸森 劉炳華
徐中雄 王世雄 許添財 劉國昭 丁守中 彭百顯
林光華 賴英芳 戴振耀 洪冬桂 陳定南 周 荃
趙少康 施臺生 趙綉娃 李宗正 趙振鵬 陳清寶
黃昭輝 黃朝容 黃昭順 林志嘉 陳傑儒 張文儀
朱星羽 曾振農 郭金生 林壽山 劉瑞生 關 中
郭廷才 翁大銘 侯海熊 高巍和 李必賢 王顯明
林明義 洪濬哲 郭政權 周書府 洪秀柱 李慶雄
陳錫章 王天競 廖大林 余政憲 蔡中涵 陳唐山
許國泰 柯建銘 李進勇 余玲雅 洪昭男 韓國瑜

司法院釋字第三三〇號解釋

中華民國 82 年 12 月 24 日

院台大一字第 23704 號

解 釋 文

遺產及贈與稅法第二十三條第一項前段規定，被繼承人死亡遺有財產者，納稅義務人應於被繼承人死亡之日起六個月內，向戶籍所在地主管稽徵機關辦理遺產稅申報。其受死亡之宣告者，在判決宣告死亡前，納稅義務人無從申報，故同法施行細則第二十一條就被繼承人為受死亡之宣告者，規定其遺產稅申報期間應自判決宣告之日起算，符合立法目的及宣告死亡者遺產稅申報事件之本質，與憲法第十九條意旨，並無牴觸。

解釋理由書

人之權利能力，始於出生，終於死亡，其死亡遺有財產者，主管稽徵機關應依法對之課徵遺產稅，為民法第六條、遺產及贈與稅法第一條第一項所明定。死亡宣告固與自然死亡有別，然其亦為人之權利能力消滅之原因，則無不同。遺產及贈與稅法第二十三條第一項前段規定，被繼承人死亡遺有財產者，納稅義務人應於被繼承人死亡之日起六個月內，向戶籍所在地主管稽徵機關辦理遺產稅申報，而失蹤人受死亡之宣告，係以判決內所確定死亡之時，推定其為死亡，其時間必在法院判決宣示之前。在判決宣示前，失蹤人之財產是否遺產猶未確定，其遺產稅納稅義務人無從辦理遺產稅申報，稽徵機關之核課權，亦不能開始行使。故遺產及贈與稅法施行細則第二十一條規定：「本法第二十三條規定之遺產稅申報期間，如被繼承人為受死亡之宣告者，應自判決宣告之日起計算」，以便徵納雙方遵循，符合立法之目的及宣告死亡者遺產稅申報事件之本質（事物之本質 *Natura Rerum*, *Natur der Sache*, *Nature of things*），與憲法第十九條意旨，並無牴觸。惟被繼承人受死亡之宣告者，其繼承人申報遺產稅期間之起算日，以及遺產估價之基準，既均與人民依法納稅之義務有關，宜以法律定之，以杜爭議。至關於遺產及贈與稅法第十條第一項但書牴觸憲法疑

義部分，本院釋字第三一一號解釋已有釋示，併予說明。

大法官會議 主 席 林洋港

大法官 翁岳生 翟紹先 楊與齡 李鐘聲
楊建華 楊日然 馬漢寶 劉鐵錚
鄭健才 吳 庚 史錫恩 陳瑞堂
張承韜 張特生 李志鵬

一部不同意見書

大法官 楊建華

憲法第十九條規定，人民有依法律納稅之義務，此為租稅法律主義在憲法上之揭示。所謂依法律納稅，係指人民僅依法律所定之納稅主體、稅目、稅率、納稅方法及納稅期間等項而負納稅之義務，業經本院大法官於釋字第二一七號解釋闡釋在案。其由行政機關以命令訂定之稅法施行細則，除經法律特別授權者外，僅得就母法之實施程序而為規定，若就上述應由法律規定之事項，於施行細則中規定，即與租稅法律主義不符。

遺產及贈與稅法第二十三條第一項前段，僅規定「被繼承人死亡遺有財產者，納稅義務人應於被繼承人死亡之日起六個月內，向戶籍所在地主管稽徵機關依本法規定辦理遺產稅申報」。並未就法院以判決為死亡宣告之申報期間另定明文，而由財政部訂定發布之遺產及贈與稅法施行細則第二十一條則規定「本法第二十三條規定之遺產稅申報期間，如被繼承人為受死亡之宣告者，應自判決宣告之日起計算」。依多數大法官通過之解釋文及解釋理由書意見，認為在判決宣告死亡前納稅義務人本無從申報，上述施行細則之規定，係符合立法之目的及事件之本質，與憲法第十九條並無牴觸。其以「法意解釋」為「法律漏洞之補充」，固有其不得已之處。惟以行政命令補充稅法，如因之加重納稅義務人之負擔，或其他對納稅義務人在實質上有不利益之情事者，應仍非租稅法律主義所許。故遺產及贈與稅法施行細則第二十一條規定是否違反租稅法律主義，應研討其施行結果，有無加重納稅義務人負擔等情形定之。

遺產及贈與稅法施行細則第二十一條將死亡宣告申報遺產稅之時間，不自判決確定死亡之時起算，而延至判決宣告之日起算，形式上

雖係合理，對納稅義務人在形式上亦非不利。惟自民國四十一年以後，原遺產稅法已合併為遺產及贈與稅法，並經多次修正，其間並有稅捐稽徵法之公布施行，逾限申報之處罰標準、加給利息、救濟程序均有不同，本解釋並未就各種狀況深入研究，然後判斷其是否加重納稅義務人負擔，或對納稅義務人在實質上有不利之處，遽予認定其與憲法第十九條租稅法律主義之意旨全無牴觸，有嫌速斷。即就本件聲請人而論，其被繼承人死亡宣告判決，係於民國七十八年三月二十一日宣示，判決內確定死亡之時為民國四十二年七月一日，如聲請人於法定六個月期限內申報，依當時之遺產稅法第八條及現行之遺產及贈與稅法第十條規定，應依判決內確定死亡之日，亦即民國四十二年之時價為課稅標準，其逾期申報者，即以逾期日之時價為課稅標準，聲請人於七十八年十月十八日申報，逾法定期間一十八日，則以七十八年之時價為準，亦即「逾期一十八日之代價，為相差二十八年之時價」，此種情形，是否逾越憲法第二十三條必要性之原則，暫不深論。至少未依法律規定其申報期間，而依行政命令之施行細則訂定之申報期間，導致如此不利於納稅義務人之重大效果，是否全未違反租稅法律主義，仍有待分別情況詳為研討，本解釋未考慮及此，尚有其不週之處，爰提出一部不同意見書如上。

抄葉0東聲請書

受文者：司法院（大法官會議）

主旨：被繼承人葉0乞遺產稅案件，行政法院八十年度判字第二0二九號判決所適用遺產及贈與稅法施行細則第二十一條規定（民國四十二之遺產稅法施行細則第十三條），牴觸遺產及贈與稅法第二十三條規定（民國四十二年之遺產稅法第十七條），已違反憲法第十九條規定宗旨；同判決適用民國四十二年遺產稅法第八條規定（現行遺產及贈與稅法第十條第一項但書規定）從高計算遺產總額，已不當侵害繼承人合法財產權，應牴觸憲法第十五條規定宗旨；另同判決對於遺產稅額之計算及行政救濟期間加計利息等處分，均違反法律適用

原則，已牴觸憲法第十九條規定宗旨。懇祈 鈞院大法官會議根據憲法予以明確解釋，俾保障人民基本權益。

壹、聲請解釋之依據：

根據司法院大法官會議法第四條第一項第二款規定聲請解釋。

貳、爭議之經過：

被繼承人葉〇乞係由臺灣臺北地方法院板橋分院七十八年三月三十一日七十八年度亡字第十四號民事判決宣告於民國四十二年七月一日死亡，並經該分院七十八年六月二十四日證明書證明其死亡宣告於七十八年五月二十四日確定。據此，被繼承人應推定於民國四十二年七月一日死亡，其繼承開始日應為民國四十二年七月一日，依據繼承時遺產稅法第十七條「被繼承人死亡時遺有財產者，納稅義務人 於繼承開始之日起三個月內填送申報」及現行稅捐稽徵法第二十一條第一項第三款「稅捐之核課期間，未於規定期間內申報者，其核課期間為七年」規定，被繼承人葉〇乞遺產稅案件應於稅捐稽徵法公布實施後滿七年（即民國七十二年十月二十二日）而超越法定核課期間，依法應免徵遺產稅。惟原處分機關於繼承人申請核發免徵遺產稅證明時，違法援引現行遺產及贈與稅法施行細則第二十一條「本法第二十三條規定之遺產稅申報期間，如被繼承人為受死亡之宣告者，應自判決宣告之日起算」規定（繼承時遺產稅法施行細則第十三條有相同規定），認為本件遺產稅之申報期間，應自臺灣臺北地方法院板橋分院發布死亡判決宣告之日起算（即自民國七十八年三月三十一日起算），而核定本件為逾期申報遺產稅案件，並適用遺產及贈與稅法第十條第一項但書「逾期申報者 以逾期申報日時價為準」規定（繼承時遺產稅法第八條），按申請核發免稅證明時之土地公告現值，從高核算遺產稅。經核該細則第二十一條條文牴觸繼承時遺產稅法第十七條規定，依法應屬無效；而遺產及贈與稅法第十條第一項但書規定，不法侵害繼承人合法財產權，亦牴觸憲法第十五條規定，不能援引作為課稅之法律依據。同時，原處分對於遺產總額之計算，未依法扣除應納之土地

增值稅額而造成錯誤。聲請人不服原處分機關此種違法錯誤核定，依法申請復查，但原處分機關不僅未予變更違法錯誤核定，竟又援用現行稅捐稽徵法第三十八條關於行政救濟期間加計利息規定，追溯適用於本遺產稅案件，予以違法加徵利息。聲請人殊難甘服。經依法提起訴願及再訴願，均未獲變更。復依法提起行政訴訟，案經行政法院八十年度判字第二〇二九號判決「原告之訴駁回」確定在案。

參、爭議之性質

- 一、人民僅依法律所訂之納稅主體、稅目、稅率、納稅方法及納稅期間等項而負納稅之義務，此為憲法第十九條規定之真義。本件被繼承人係由法院判決宣告於民國四十二年七月一日死亡，其納稅期間之計算，依法應適用四十二年之遺產稅法第十七條規定，而法院推定死亡之日距今已逾三十餘年，且逾稅捐稽徵法公布施行後滿七年以上，應適用稅捐稽徵法第二十一條關於法定核課期間規定予以豁免遺產稅，以符合憲法第十九條宗旨。至於遺產及贈與稅法施行細則第二十一條「如被繼承人為受死亡之宣告者，應自判決宣告之日計算」規定（四十二年之遺產稅法施行細則第十三條），不僅牴觸遺產稅法第十七條規定（現行遺產及贈與稅法第二十三條），亦牴觸稅捐稽徵法第二十一條法定核課期間規定，本案行政法院之判決係以違反法律之遺產及贈與稅法施行細則第二十一條作為課稅依據，已不法侵害聲請人合法權益。
- 二、遺產及贈與稅法第十條第一項但書規定（四十二年之遺產稅法第八條），按逾期申報日之土地公告現值從高核算被繼承人遺留土地之價值，已不當侵害繼承人合法財產權，應牴觸憲法第十五條保障人民財產權之宗旨。
- 三、本案原處分機關按逾期申報日之土地公告現值從高計算遺產總額，未依法將逾期申報日土地公告現值所含應納土地增值價額（即死亡日四十二年七月一日至逾期申報七十八年十月所產生之應納土地增值稅），自遺產總額中扣除，已違反繼承時遺產稅法第十四條規定及財政部(71)台財稅字第三一八

九七號函、(67)台財稅字第三六九九七號函、(68)台財稅字第三四九五六號函規定意旨，應已牴觸憲法第十九條規定宗旨。原判決對此項違法處分未予糾正，實屬錯誤。

四、本件遺產稅案件，其繼承時所適用之遺產稅法及其他有關稅法，均無行政救濟期間加計利息之規定。原處分機關援引稅捐稽徵法第三十八條關於行政救濟期間加計利息規定，追溯適用加計利息，違反法律適用原則，已牴觸憲法第十九條規定宗旨，原判決未予糾正，應屬違誤。

肆、聲請解釋憲法之條文、目的及理由：

一、關於本件遺產稅申報期限之計算疑義部分：

(一)聲請解釋憲法之條文及其目的：

懇請依據憲法第十九條「人民有依法律納稅之義務」規定宗旨，解釋現行遺產及贈與稅法施行細則第二十一條規定（民國四十二年遺產稅法施行細則第十三條），牴觸遺產及贈與稅法第二十三條規定（民國四十二年遺產稅法第十七條），已違反憲法第十九條規定宗旨，應屬無效，依法不能作為課稅之法律依據。

(二)理由：

(1)依照司法院大法官會議釋字第二一七號解釋：「憲法第十九條規定人民有依法律納稅義務，係指人民僅依法律所定之納稅主體、稅目、稅率、納稅方法及納稅期間等項而負納稅之義務」。又按繼承時遺產稅法第十七條規定：「納稅義務人應於繼承開始之日起三個月內填送申報」（現行遺產及贈與稅法第二十三條）。另依稅捐稽徵法第二十一條第一項第三款規定：「稅捐之核課期未於規定期間內申報者，其核課期間為七年」。綜合上開規定之意旨，本件被繼承人經法院宣告而推定於民國四十二年七月一日死亡，其繼承開始之日應為民國四十二年七月一日，迄今距稅捐稽徵法公布實施日已逾七年以上，應已逾法定核課期間，依法應予豁免遺產稅，始符合憲法第十九條租稅法律主義之本旨。

- (2) 依照中央法規標準第十一條規定：「法律不得牴觸憲法，命令不得牴觸憲法或法律」。現行遺產及贈與稅法施行細則第二十一條「被繼承人為受死亡宣告者申報期間應自判決宣告之日起算」規定（民國四十二年之遺產稅法施行細則第十三條），已牴觸遺產及贈與稅法第二十三條規定（民國四十二年之遺產稅法第十七條），因遺產稅之申報期間應自繼承開始之日起算，係其本法所明定；而繼承開始之日，係指被繼承人死亡之日，亦為民法第一千一百四十七條明定。上開遺產及贈與稅法施行細則條文顯已牴觸其本法及民法規定，應屬無效，依法不能援用作為課稅之依據。
- (3) 該施行細則條文係稅捐稽徵法公布施行前所訂之條文，訂立條文當時，對於租稅之徵收並無法定核課期間之規定。被繼承人死亡而有遺產者，不論死亡日已逾多久，納稅義務人均有申報納稅義務，不能免除申報義務。該細則原係對受死亡宣告之被繼承人，展延其納稅義務人之申報期間，以便利其辦理申報。該施行細則條文雖牴觸其本法及民法規定，依法應屬無效，但因不損及納稅義務人權益，由稽徵機關違法援用仍不致引起納稅義務人爭議。惟稅捐稽徵法公布施行後，稅捐稽徵法第二十一條已有法定核課期間規定，且稅捐稽徵法第一條亦有優先適用規定。因此，對於未依遺產及贈與稅法第二十三條規定申報而已逾稅捐稽徵法第二十一條規定核課期間之遺產稅案件，應不得援用該項違反法律之施行細則條文予以課稅，以免不法侵害繼承人合法權益。
- (4) 查遺產稅之申報，依照規定必須檢附被繼承人之除籍戶口謄本始能辦理，而向戶籍主管機關申請除籍謄本時，其係法院宣告死亡者，則必須檢附法院出具之宣告死亡事件民事裁定確定證明書始予受理申請。至於宣告死亡事件民事裁定確定證明書之聲請，必須於第一審判決書送達當事人已逾二十日之不變期間而未經提起上訴者，

其判決始告確定，才能向法院聲請核發民事裁定確定證明書。因此，本案臺灣臺北地方法院板橋分院於民國七十八年三月三十一日第一審判決時，其宣告死亡之法定程序尚未終結確定，而被繼承人是否推定死亡尚未確定，繼承人之繼承權亦未確立，依法尚不能辦理被繼承人除籍手續，繼承人更無法辦理遺產稅申報。行政法院判決以民國七十八年三月三十一日第一審判決之日為申報期間之基準，顯然違悖常理。

(5) 依照民事訴訟法第四百四十條規定：「提起上訴應於第一審判決送達後二十日之不變期間內為之」，又據臺灣臺北地方法院板橋分院於民國七十八年六月二十四日民事裁定確定證明書記載：「七十八年亡字第十四號宣告死亡事件於七十八年五月二十四日確定」。據此，本案被繼承人死亡宣告事件，於民國七十八年三月三十一日臺灣臺北地方法院板橋分院民事判決之日，其死亡宣告之法定程序尚未終結確定，況且板橋分院對本件死亡宣告並未指定宣示日期通知聲請人到場宣判，其判決書正本拖延至民國七十九年五月初始送達聲請人，本案以民國七十八年三月三十一日民事宣判之日為申報期限基準，顯然與民事訴訟法規定程序相違悖。

(6) 繼承時遺產稅法第十八條規定：「遺產稅稽徵機關應立即填發申報通知書通知依限申報，並於申報限期屆滿前十日填具催報通知書提示逾期申報或避不申報之責任加以催促」。經核此項規定，係稽徵機關應遵守之強制規定，本件被繼承人葉〇乞遺產稅案件，原處分機關始終均未填發申報通知書及催報通知書，而稽徵機關印發之遺產稅申報書亦說明遺產稅之申報期間，係繼承開始日起六個月內辦理申報。均足以證明本件遺產稅已超逾法定核課期間，依法應免辦申報並豁免遺產稅。

二、關於逾期申報遺產稅案件，適用遺產及贈與稅法第十條第一項但書規定，按逾期申報日土地公告現值計算遺產土地價

值，已不當侵害繼承人合法財產權而牴觸憲法疑義部分：

(一)聲請解釋憲法之條文及其目的：

懇請根據憲法第十五條「人民之財產權應予保障」規定之本旨，解釋遺產及贈與稅法第十條第一項但書「逾期申報、漏報、短報或隱匿不報者，如逾期申報日或查獲日之時價較死亡日之時價為高者，以較高者為準」規定，不當侵害人民合法財產權，已牴觸上開憲法第十五條規定，不能援用為課稅之依據。

(二)理由：

依民法第六條規定：「人之權利能力，始於出生，終於死亡」。同法第一千一百四十七條規定：「繼承因被繼承人死亡而開始」。據此，本件被繼承人於民國四十二年七月一日亡故，其死亡日起繼承人已開始繼承遺產，而被繼承人之權利能力亦於死亡日終止，其遺產價值應於死亡日已告確定。而死亡日以後所產生之土地增值價款，其權利歸屬繼承人所有，為繼承人之合法財產權，此項合法財產權應受憲法第十五條所保障，不能以法律擅予剝奪。至於繼承人逾期申報或短報漏報而逃漏遺產稅，稅捐稽徵法第四十八條之一已有自動補報加計利息之規定，而遺產及贈與稅法第四十五條更有嚴厲之處罰規定，對於逾期申報及漏報逃稅者已有適當處罰，應能達到阻嚇懲戒之功效，就法理言，應無強行剝奪繼承人財產權之必要。惟遺產及贈與稅法第十條第一項但書規定，竟然違悖法理，強行將被繼承人死亡後所產生應歸屬繼承人之土地增值價款，擅自剝奪併入被繼承人遺產範圍核課遺產稅，應已牴觸憲法第十五條規定宗旨。

三、關於遺產總額之計算未依法扣除應納之土地增值稅額，及追溯適用稅捐稽徵法第三十八條關於行政救濟期間加計利息規定，違反法律適用原則而牴觸憲法部分：

(一)聲請解釋憲法之條文及目的：

懇請根據憲法第十九條「人民有依法律納稅之義務」

規定宗旨，核釋本案對於遺產總額之計算，未適用四十二年遺產稅法第十四條規定扣除應納土地增值稅額，以及本案追溯適用稅捐稽徵法第三十八條規定加徵行政救濟期間利息，均牴觸憲法第十九條規定本旨。

(二)理由：

- (1)依照繼承時遺產稅法第十四條規定：「計算被繼承人遺產總額時，應扣除左列各項：一、依法應納之稅捐」。本案遺產總額係按七十八年土地公告現值計算，其中包含有應納土地增值稅款在內，該項所含之應納土地增值稅款，依照上開稅法規定，應自遺產總額中扣除，原處分機關未予扣除，顯屬違法。試問本案課徵遺產稅之稅率為百分之七十，土地出售時另須課徵百分之六十稅率之土地增值稅，其總稅率高達百分之壹佰參拾，豈不是橫徵暴斂，無法無天？又查土地增值稅依平均地權條例規定係屬漲價歸公，原本歸屬政府所有，且依稅捐稽徵法規定，土地增值稅優於一切債權，因此所含之土地增值稅額應自遺產總額中扣除，以符合稅法規定。
- (2)又依財政部(68)台財稅字第三四九五六號函及財政部71.3.19 台財稅字第三一八九七號函規定：「說明二、依繼承開始或贈與日當期之土地公告現值計算土地價值時，准就該公告現值與原始取得價格間之增值差額，減除可提列之增值稅準備」。根據上開法令規定意旨，本案被告機關既按逾期申報日七十八年土地公告現值計算遺產土地總額，則死亡日（民國四十二年）起至逾期申報日止（七十八年），其土地公告現值之增值差額所產生應納之土地增值稅額（估算約三百萬元），依法應自遺產總額中扣除，始合法公允。
- (3)依照稅捐稽徵法第五十一條規定：「本法自公布日施行」。據此，有關稅捐稽徵法第三十八條行政救濟期間加計利息規定，依法不能追溯適用於本件遺產稅案件。

況且，行政救濟期間加計利息係直接影響人民權利義務之實體部分，根據「實體從舊，稅序從新」原則，本案繼承時所適用之遺產稅法及其他有關稅法，既然無行政救濟期間加計利息規定，依法應無加計利息之義務。

伍、附件：

1. 行政法院八十年度判字第二 0 二九號判決影本壹份。
2. 臺灣臺北地方方法院板橋分院七十八年度亡字第十四號判決影本壹份。
3. 臺灣臺北地方方法院板橋分院七十八年六月二十四日證明書影本壹份。
4. 遺產稅申報書影本壹份。
5. 遺產稅核定通知函影本壹份。（核定為逾期申報案件。申報期間自七十八年三月三十一日死亡宣告判決之日起算六個月內）
6. 復查決定書、訴願決定書及再訴願決定書影本各壹份。
7. 復查申請書、訴願書及再訴願書影本各壹份。
8. 行政訴訟起訴狀影本壹份。
9. 遺產稅繳款書影本壹份。（原處分機關違法加徵行政救濟期間利息）
10. 財政部 71.3.19 台財稅字第三一八九七號及 68.7.19 台財稅字第三四九五六號函抄件各壹份。
11. 遺產稅申報書及說明影本壹份。（載明申報期間係自繼承日起算六個月內）

謹 狀

司法院（大法官會議） 公鑒

聲請人：被繼承人葉 0 乞遺產繼承人代表
葉 0 東

中 華 民 國 八 十 年 十 二 月 二 十 七 日

附件一：

行政法院判決

八十年度判字第二 0 二九號

原 告 葉〇東（住略）
被告機關 臺北縣稅捐稽徵處

上原告因遺產稅事件，不服財政部中華民國八十年六月十四日台財訴字第八〇〇一四六八七九號再訴願決定，提起行政訴訟，本院判決如下：

主 文

原告之訴駁回。

事 實

緣原告之被繼承人葉〇乞經臺灣臺北地方法院板橋分院七十八年三月三十一日七十八年度亡字第十四號民事判決宣告死亡後，原告於七十八年十月十八日申報遺產稅，被告機關核定應納遺產稅新臺幣（以下同）九、二〇四、三七五元，原告不服，申請復查，經復查決定遺產總額為一三、三二〇、二五〇元，減免稅額及扣除額六九、〇〇〇元、遺產淨額為一三、二五一、二五〇元，應徵遺產稅額變更為七、九五五、五七五元，原告仍然不服，循序提起訴願、再訴願，遞遭決定駁回，遂提起行政訴訟，茲摘敘兩造訴辯意旨如次：

原告起訴主張：一、本件遺產稅之課徵，被告機關援用遺產及贈與稅法施行細則第二十一條規定核課，係屬違法，其理由如下：(1)原告之被繼承人葉〇乞經法院宣告死亡，並以判決推定四十二年七月一日為其死亡時間，則原告繼承開始之日應為四十二年七月一日，自斯時起迄今應已超越稅捐稽徵法所定稅捐核課之七年期間，不得再補徵遺產稅。(2)依照四十二年有效之遺產稅法第十八條規定遺產稅稽徵機關有填具申報通知書、告知納稅人之義務，並有填具催報通知書催促納稅人申報之責任。被告機關始終未填發申報通知書及催報通知書，足證已逾法定核課期間，依法免辦申報並豁免遺產稅。(3)遺產及贈與稅法施行細則第二十一條所謂「如被繼承人為受死亡之宣告者，應自判決宣告之日起計算」之規定牴觸繼承開始時遺產稅法第十七條之規定，依法無效。(4)臺灣臺北地方法院板橋分院七十八年度亡字第十四號宣告死亡事件，並未指定宣示日期通知原告到場宣判，該判決正本又拖至七十九年五月初始行送達原告，被告機關竟以該民事事件宣示判決之七十八年三月三十一日為基準，有違民事訴訟法規定之程序。(5)七

十八年三月三十一日係葉0乞死亡宣告第一審宣判時間，當時案件未確定，被繼承人之是否被推定死亡亦未確定，繼承人之繼承權尚未確立，依法既不能辦理被繼承人除籍手續，繼承人自無法辦理遺產稅申報，被告機關以七十八年三月三十一日為基準亦屬違悖常理。二、被告機關適用遺產及贈與稅法第十條第一項但書規定（修正前為遺產稅法第八條）所計算之遺產稅違法，其理由如下：(1)遺產及贈與稅法第十條第一項但書之規定，牴觸憲法第十五條規定之意旨，應屬無效。(2)繼承時之遺產稅法並無行政救濟期間加計利息之規定，至現行稅捐稽徵法加計利息之規定，僅適用於該法施行之後，被告機關加徵利息核屬違法。(3)被告機關復查決定遺產總額一三、一一五、二五0元，係按七十八年土地公告現值計算，其中並包含有土地增值稅款在內，有違繼承時遺產稅法第十四條之規定等語。

被告機關答辯意旨略謂：本件原告之被繼承人葉0乞係於七十八年三月三十一日經臺灣臺北地方法院板橋分院判決宣告死亡，原告係於同年十月十八日申報遺產稅，已逾遺產及贈與稅法施行細則第二十一條所定六個月申報期間。被告機關依申報時之遺產價值，核定遺產總額及遺產稅額，於法並無不合等語。

理 由

按被繼承人為受死亡宣告者，六個月之遺產稅申報期間，應自判決宣告之日起算，遺產及贈與稅法施行細則第二十一條規定甚明（四十三年三月二日之遺產稅法施行細則第十三條亦有相同之規定）。又遺產價值之計算以繼承開始之時價為準，但逾期或隱匿不報者，以逾期申報日或遺產稅稽徵機關調查之日時價為準，亦為四十一年九月二十六日修正公布之遺產稅法第八條（現行遺產及贈與稅法第十條之規定亦同）所明定。本件原告之被繼承人葉0乞，經臺灣臺北地方法院板橋分院於七十八年三月三十一日七十八年度亡字第十四號民事判決，推定於四十二年七月一日下午十二時死亡，詎原告於七十八年十月十八日始行提出遺產稅申報，被告機關以其已逾六個月申報期限，乃以申報日之時價為準，計算遺產價值核定遺產總額，課徵遺產稅，於法並非無據。雖然原告主張：葉0乞之死亡宣告判決，即推定其係於四十二年七月一日死亡，則原告之繼承應自斯時開始，計至被告機關核課

遺產稅時早已逾七年之課徵期間，被告機關不應再課徵，且被告機關未依當時有效之遺產稅法第十八條規定限期通知申報遺產稅，原告亦可免申報。現行遺產及贈與稅法施行細則第二十一條牴觸繼承開始時遺產稅法第十七條，依法無效。被告機關以遺產及贈與稅法第十條第一項但書規定計算本件遺產稅，於法不合等語，指摘原處分。惟查葉〇乞經法院死亡宣告推定於四十二年七月一日下午十二時死亡，但該宣告死亡之判決係於七十八年三月三十一日宣判，原告空言主張未宣判，殊無可採。在此之前葉〇乞既未被宣告死亡，其遺產稅無從課徵，其課徵期間無從起算，原告謂其遺產稅課徵期間應自四十二年七月二日起算，並謂自斯時起至被告機關發單課徵遺產稅時止已逾七年之最長課徵期限，被告機關之課稅權限已失，核屬誤會。又實體從舊稅序從新，乃行政救濟程序適用法規之一大原則，葉〇乞被死亡宣告時，遺產稅法業已修改，則其課徵程序無從援用死亡時之法律甚明，原告謂被告機關未按葉〇乞死亡時有效之遺產稅法第十八條規定，踐行限期通知申報遺產稅之規定，已喪失課徵權限，而現行遺產及贈與稅法施行細則第二十一條之規定牴觸繼承開始時遺產稅法第十七條規定應屬無效云云，亦均有誤會。現行遺產及贈與稅法第十條關於遺產及贈與財產估價原則，遺產部分除斟酌被繼承人死亡時之狀態外，亦顧及逾期申報時及查獲時價值之差別，不能指為違法，尤其在被繼承人失蹤數十年，而繼承人又逾期申報遺產稅等場合，倘申報時或被查獲時遺產價值較被繼承人死亡時為高，而不能照較高之價值課稅，顯有失公平，原告所謂現行遺產及贈與稅法第十條但書之規定牴觸憲法第十五條之規定核無可取。綜上所述，原告之主張委無可採。被告機關就本件遺產稅之核課無違誤，一再訴願決定亦無不合。原告起訴意旨，非有理由。

據上論結，本件原告之訴為無理由，爰依行政訴訟法第二十六條後段，判決如主文。

中華民國八十年十月三十日
(本件聲請書其餘附件略)

司法院釋字第三三一號解釋

中華民國 82 年 12 月 30 日

院台大一字第 24092 號

解 釋 文

依中華民國憲法增修條文第四條規定，僑居國外國民及全國不分區之中央民意代表，係按該次選舉政黨得票總數比例方式產生，而非由選舉區之選民逕以投票方式選出，自無從由選舉區之選民以投票方式予以罷免，公職人員選舉罷免法第六十九條第二項規定：「全國不分區、僑居國外國民選舉之當選人，不適用罷免之規定」，與憲法並無牴觸。惟此種民意代表如喪失其所由選出之政黨黨員資格時，自應喪失其中央民意代表之資格，方符憲法增設此一制度之本旨，其所遺缺額之遞補，應以法律定之。

解釋理由書

中華民國憲法增修條文第四條規定，國民大會代表、立法院立法委員之選舉罷免，依公職人員選舉罷免法之規定辦理之。僑居國外國民及全國不分區名額，採政黨比例方式選出之。僑居國外國民及全國不分區名額選出者，既係按政黨比例方式產生，而非由選舉區之選民逕以投票方式選出，自無從依憲法第一百三十三條規定，由原選舉區選民以投票方式，予以罷免。人民之罷免權亦因此而受限制。公職人員選舉罷免法第六十九條第二項規定：「全國不分區、僑居國外國民選舉之當選人，不適用罷免之規定」，即係本於上述意旨，與憲法並無牴觸。

憲法增修條文第一條、第二條及第四條增設按政黨比例方式選出僑居國外國民及全國不分區中央民意代表之規定，旨在使中央民意機關有部分代表，於行使職權時，不為地區民意所侷限，而能體察全國民意之所在，發揮維護國家整體利益之功能；並使政黨在其所得選票總數比例分配之全國不分區當選名額內，選出才德俱優，聲譽卓著之黨員任中央民意代表，為國家民主憲政建設，貢獻其心力。惟此種民意代表既係由所屬政黨依其得票比例分配名額而當選，如喪失其所由

選出之政黨黨員資格時，即失其當選之基礎，自應喪失其中央民意代表之資格（參照司法院大法官審理案件法第三十條第一項，關於被宣告解散之政黨，其依政黨比例方式產生之民意代表喪失其資格之規定），方符憲法增設此一制度之本旨。至其所遺缺額之遞補，應由法律定之，以維政黨政治之正常運作。

大法官會議 主 席 林洋港
大法官 翁岳生 翟紹先 楊與齡 李鐘聲
楊建華 楊日然 馬漢寶 劉鐵錚
鄭健才 吳 庚 史錫恩 陳瑞堂
張承韜 張特生 李志鵬

抄監察院聲請書

中華民國八十一年五月十四日
(81)監台院議字第 0 九五—號

受文者：司法院

主 旨：關於公職人員選舉罷免法第六十九條第二項規定「全國不分區、僑居國外國民選舉之當選人，不適用罷免之規定」有無與憲法之規定相牴觸，不無疑義，函請惠予解釋見復。

說 明：

- 一、現行公職人員選舉罷免法第六十九條第二項規定：「全國不分區、僑居國外國民選舉之當選人，不適用罷免之規定」，係基於僑居國外國民、全國不分區選出之政黨比例代表的功能，主要在建立政黨政治，以政黨為主軸，政黨比例代表既由政黨所提名，政黨自有約束當選人就職後行為之責任，以示向選民負責，如果政黨比例代表得適用罷免，但由於政黨比例代表選舉係以全國為選舉區，其罷免案之提議人數及連署人數難以訂定適當合理之標準，而且在全國選民均得進行罷免活動之情況下，政黨極可能介入罷免活動，造成社會成本與資源之浪費，經參酌外國立法例，從而主張不適用有關罷免之規定。
- 二、按憲法第十七條規定：「人民有選舉、罷免、創制、複決之



權」，而各政黨黨員總數佔全民之比例不高，能否代表全民，不無疑義，現公職人員選舉罷免法第六十九條第二項之規定，以政黨比例代表致剝奪人民選舉罷免之權利，實與憲法保障人民參政權之規定相牴觸。

- 三、次按憲法第二十三條規定：「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」，公職人員選舉罷免法第六十九條第二項之規定，非但不足以構成上開法條所謂「必要」之要件，且為彰顯政黨政治更宜有罷免及遞補之規定，藉以增進政黨比例代表之功能，更為完善，始與憲法保障人民參政權之精神以及民主法治國家充分賦與人民政治權利之原則相融合。
- 四、復查外國之立法例亦有類似公職人員選舉罷免法第六十九條第二項之規定者，但各該國之憲法中並無如我國憲法第十七條之明文規定，其情形顯然不同，因此外國之立法例雖可供參考之用，但難以援引為立法之依據。
- 五、依照司法院大法官會議法第四條第一項第一款規定及本年五月十二日本院第二千零十六次會議決議辦理。

院長 黃尊秋

司法院釋字第三三二號解釋

中華民國 82 年 12 月 30 日

院台大一字第 24093 號

解 釋 文

學校教職員退休條例第六條所稱「繼續服務」，係指學校之教員或校長，於辦理退休時之職務，與其連續任職二十年之資歷相銜接而無間斷之情形而言。

解釋理由書

學校教職員退休條例第六條規定：「教員或校長服務滿三十年，並有連續任職二十年之資歷，成績優異而仍繼續服務者，一次退休金之給與，依第五條之規定，增加其基數，但最高總數以八十一個基數為限；月退休金之給與，以增至百分之九十五為限」，與一般公務員退休給與之最高總數限制相較，一次退休金最多可增加二十個基數，月退休金最多可增加原定計算百分比之百分之五。乃因一般公務員退休給與之最高總數，一次退休金為六十一個基數，服務年資滿三十年者，即可獲得，再繼續服務，於退休給與並無增益。故增設上述增加退休給與之規定，使服務已滿三十年之教員或校長，祇須繼續服務，每繼續服務一年，即可增加一次退休金二個基數。全部服務年資達四十年，並合於「連續任職二十年之資歷，成績優異而仍繼續服務」之條件時，共可增加二十個基數，連同原有之六十一個基數，合計為八十一個基數，以鼓勵教員或校長，秉持敬業精神，久於其任，並藉以防止其他人員，於將欲退休時，中途轉任教員或校長，以圖獲得較優之退休給與。條文中以「成績優異而仍繼續服務」一語，緊接於「並有連續任職二十年之資歷」之後，即係此意。從而，其所稱「繼續服務」，自係指學校之教員或校長，於辦理退休時之職務，與其連續任職二十年之資歷相銜接而無間斷之情形而言。至於前已連續任職教員或校長二十年之後，轉任督學或其他具有專業性之教育行政工作，嗣再任教員或校長辦理退休者，應否另設規定，則係立法問題，併予指明。

大法官會議 主 席 林洋港
大法官 翁岳生 翟紹先 楊與齡 李鐘聲
楊建華 楊日然 馬漢寶 劉鐵錚
鄭健才 吳 庚 史錫恩 陳瑞堂
張承韜 張特生 李志鵬

抄行政院聲請書

中華民國八十二年十一月二十五日
臺八十二年人政肆四一四二六號

受文者：司法院

主 旨：教育部函為「學校教職員退休條例」第六條，校長及教師增核退休給與有關「連續任務二十年資歷」之認定，該部與行政法院在適用上見解有異，擬聲請貴院大法官會議統一解釋一案，請 查照惠辦。

說 明：

- 一、依據教育部民國八十二年七月二十一日臺(82)人字第 0 四 0 九六九號函及「司法院大法官審理案件法」第七條第一項第一款規定辦理。
- 二、查「學校教職員退休條例」第六條規定：「教員或校長服務滿三十年，並有連續任職二十年之資歷，成績優異而仍繼續服務者，一次退休金之給與，依第五條之規定，增加其基數，但最高總數以八十一個基數為限；月退休金之給與，以增至百分之九十五為限」。上述條文，對於「連續任職二十年之資歷」期間之計算，究係「自退休當時向前逆算連續滿二十年」，或「在三十年服務年資內，只要有一段時間係連續二十年任教師或校長」，並未明文規定。而教育部係認為應自退休當時，往前逆算連續任滿二十年；惟行政法院八十一年度判字第一五九 0 號判決則認為在三十年服務年資內，只要有一段時間係連續二十年任教師或校長即可。致形成教育部與行政法院在適用該條例第六條所持之見解不同。
- 三、另查「司法院大法官審理案件法」第七條第一項第一款規

定，中央或地方機關，就其職權上適用法律或命令所持見解，與本機關或他機關適用同一法律或命令時所已表示之見解有異者，得聲請統一解釋。但該機關依法應受本機關或他機關見解之拘束者，或得變更其見解者，不在此限。本案教育部與行政法院就「學校教職員退休條例」第六條有關「連續任職二十年之資歷」規定，在適用上所持見解既有不同，為求其立法真意，以免產生爭議，確有聲請貴院大法官統一解釋之必要。又本案亦與上開聲請統一解釋之要件相符，爰依規定聲請統一解釋。

四、檢附上述教育部函（含附件）及行政法院八十一年度判字第一五九〇號判決影本一份。

院長 連戰

附件：

行政法院判決

八十一年度判字第一五九〇號

原 告 馬〇勳（住略）

被告機關 臺北市政府教育局

上原告因申請增核月退休金百分比事件，不服教育部中華民國八十一年五月二十一日臺(81)訴字第二六七九四號再訴願決定，提起行政訴訟，本院判決如下：

主 文

再訴願決定、訴願決定及原處分均撤銷。

事 實

緣原告於民國三十八年三月至五十八年七月連續任職教師，五十八年八月至六十一年七月在前陽明山管理局擔任督學職務，六十一年八月至八十年七月在臺北市立格致國民中學連續任校長職十九年，嗣於八十年八月一日屆齡退休。經被告機關核算原告服公職之年資雖達四十二年六個月；惟最後任職校長之年資未達二十年，經於八十年六月十二日以北市教人字第二二七二四號函核定其月退休金為百分之九十，同時敘明因不符學校教職員退休條例第六條規定，無法增至百分之九

十五，原告乃先後於八十年六月二十五日及同年七月二十四日向被告機關申復，經被告機關函報教育部核釋後並於八十年九月七日以北市教人字第五00九六號函復，仍維持原核定月退休金百分比，原告不服，提起訴願、再訴願，均遭決定駁回，乃提起行政訴訟，茲摘敘兩造訴辯意旨如次：

原告起訴意旨略謂：查依學校教職員退休條例第六條及同條例施行細則第六條規定，可知增加月退休金給與至百分之九十五之要件有三：①須為教員或校長服務滿三十年：此所謂三十年，只須任教員或校長之年資合計滿三十年即可，不問其年資連續或不連續。②並有連續任職之二十年資歷，成績優異者：此所謂連續任職之二十年資歷，應係指自任職之日起，至退休之日止，其中有二十年之時間，係連續在公立學校擔任教員或校長職務，未曾間斷，在不同之公立學校所任教師、校長職務年資合併計算之二十年資歷而言。至於該連續二十年任職資歷之計算，究應自何時起至何時止，上述法條，並未明文限制，只要在其服務滿三十年全部時間內，其中有一段二十年之時間，係連續任職教員或校長職務，成績優異者，應即有上述法條（該條例第六條）規定之適用，實不應限定其連續任職二十年資歷之計算，非自其退休當時起，回溯逆算不可。③須仍繼續服務者：所謂仍繼續服務者，係指其任職教員或校長職務，服務滿三十年，於退休時，仍繼續擔任教員或校長職務，繼續服務者而言，此與上述連續任職二十年資歷之計算，並無直接關連。依上所述，原告自民國三十八年三月一日起至八十年八月一日退休止，服務公職達四十二年六個月，除其間任督學三年外，任教員或校長職務，已服務滿三十年以上，且在其中三十八年三月至五十八年七月間，有連續二十年以上任教員之資歷，並於退休時，仍任校長職務，繼續服務，依照上述法條規定，原告完全符合可增加月退休金給與至百分之九十五之要件。然被告機關依教育部(70)人字第四四一八號及(76)人字第六八四一號函釋，以該條例第六條連續任職二十年之資歷，係指自退休時起，向前推算連續任職未曾間斷二十年均擔任教師或校長資歷而言，因而核駁原告增核月退休金給與至百分之九十五之請求，實有違法，應請撤銷原處分及一再訴願決定等語。

被告機關答辯意旨略謂：查依教育部八十年八月二十二日臺(80)人字第四四二二三號書函釋復被告機關略以：「本部臺(七六)人字第六八四一號函釋：『有關學校教職員退休時增核基數，須同時具備下列條件：(一)退休時係校長或教師；(二)總共服務年資三十年以上；(三)自退休當時往前逆算，最近二十年均擔任校長或教師職未間斷且成績優異者。』係對前開規定加以闡述，核與學校教職員退休條例及其施行細則第六條規定並無牴觸。」本件原告因於三十八年三月至五十八年七月止連續任職教員二十年以上，惟於五十八年八月至六十一年七月改任督學職務，曾間斷教職達三年，且原告於退休時往前逆算，自六十一年八月起至八十年七月止擔任校長職務僅十九年，未達二十年，核與增核基數須同時具備三條件之規定不符，即欠缺「自退休當時往前逆算，最近二十年均擔任校長或教師職未間斷」之要件，被告機關核定未便增核月退休金百分比，並無不當。其訴非有理由，請予駁回等語。

理 由

按依學校教職員退休條例第六條規定，教員或校長服務滿三十年，並有連續任職二十年之資歷，成績優異，而仍繼續服務者，月退休金之給與，以增至百分之九十五為限。依此規定，凡教員或校長退休時，月退休金之給與，得享有百分之九十五之優遇者，除須其服務滿三十年，成績優異，而仍繼續服務者外，並以有連續任職二十年之資歷為已足，其連續任職二十年之期間，並不以自退休時起回溯計算為必要。如謂此連續任職二十年之資歷，非自退休時起回溯計算不可，顯非立法本意。本件被告機關核駁原告請依百分之九十五增核月退休金之理由，不外以原告於五十八年八月至六十一年七月改任督學職務，曾間斷教職三年，且其於退休時往前逆算自六十一年八月起至八十年七月止，擔任校長職務僅十九年，與增核基數之要件不符，即欠缺「自退休當時往前逆算，最近二十年均擔任校長或教師職未間斷」之要件，故未便增核其月退休金百分比云云為主要之論據。惟經查原告自民國三十八年三月至五十八年七月，曾連續任職教員二十年以上，五十八年八月至六十一年七月，改任督學三年，六十一年八月至八十年七月任校長職十九年成績優異，而於八十年八月一日屆齡退休，凡



此情形，非但有原告之退休事實表，附原處分卷內可證，亦為兩造所不爭之事實。依原告此項服務之年資核算，原告自三十八年三月起至八十年七月止，服務之年資，已滿三十年以上（合計共有四十二年六月），其在三十八年三月至五十八年七月，並有連續任職教員二十年以上之資歷，成績優異，且於退休時，仍擔任校長職務，繼續服務；核此情節，顯已符合上述學校教職員退休條例第六條規定月退休金可增至百分之九十五之要件。然被告機關以依教育部上述函釋，認為原告自退休時起回溯計算，其擔任校長職務，僅有十九年，不符合「連續任職二十年之資歷」之要件，而置其「自三十八年三月至五十八年七月曾連續任職教員二十年之資歷」於不顧，即有未合。蓋依該退休條例第六條規定，所謂「並連續任職二十年之資歷」，其連續二十年期間之計算，法律並未限定其非自退休時起逆算不可，亦即在三十年之服務年資內，只要有一段時間，係連續二十年任教員或校長職，應即有該法條規定之適用，其連續二十年任職之期間，並不以自退休時逆算為必要，細繹法條文義，甚為明顯。如對此情形，認為其「連續任職二十年之資歷」，確有限制必要，即其連續二十年期間之計算，必須自退休時起向前逆算連續滿二十年者，始可給與此項優惠，則對此影響人民權利之事項，參照中央法規標準法第五條第二款及第六條之規定，亦應依法修正法律，以為因應，始屬正辦。若僅依行政上之函釋，任加不合理之限制，顯非法之所許。被告機關未經詳細審酌，遽以原告自退休時起，回溯計算，其連續任職未滿二十年，不具「連續任職二十年之資歷」之要件，核駁其月退休金增至百分之九十五之請求，揆諸前述說明，非無可議。一再訴願決定，遞予維持，亦嫌疏略。原告執此指摘，難謂其全無理由。自應將再訴願決定、訴願決定及原處分均撤銷，俾由被告機關另為適法之處分，以求允適。據上論結，本件原告之訴為有理由，爰依行政訴訟法第二十六條前段，判決如主文。

中華民國八十一年八月十三日
（本件聲請書其餘附件略）

附錄：司法院釋字第二九〇號解釋至第三三二號解釋關係法令暨關鍵詞檢索表

解釋號次 公布日期	相 關 法 令	關 鍵 詞
290 81.1.24	憲法第 130 條 動員戡亂時期公職人員選舉罷免法第 32 條第 1 項 (78.2.3 修正公布, 80.8.2 修正為公職人員選舉罷免法)	被選舉權、民意代表候選人學經歷限制、行政處分
291 81.2.28	憲法第 15 條 民法第 768 條、第 769 條、第 770 條、第 771 條、第 772 條、第 876 條 土地登記規則第 70 條第 1 項、第 2 項 時效取得地上權登記審查要點第 5 點第 1 項 (內政部 77.8.17 函頒)	財產權、時效取得、地上權登記、合法建物證明文件
292 81.2.28	憲法第 23 條 破產法第 17 條、第 98 條、第 99 條、第 108 條 強制執行法第 18 條第 1 項 辦理強制執行事件應行注意事項第 9 則(1) (司法院 71.10.18 修正)	法律保留原則、破產債權之行使、破產程序、別除權
293 81.3.13	銀行法第 48 條第 2 項 (78.7.17 修正公布) 公營銀行逾期放款、催收款及呆帳處理辦法 (財政部 75.1.10 修正發布)、財政部(79)台財融字第 790189485 號函說明 2	隱私權、公營銀行之監督、逾期放款、議會審議
294 81.3.13	憲法第 11 條、第 23 條 出版法第 7 條、第 36 條、第 37 條、第 38 條、第 39 條、第 40 條、第 41 條、第 42 條、第 43 條 出版品管理工作處理要點	出版品管理、工作檢查證

<p>295 81.3.27</p>	<p>憲法第 16 條 訴願法第 1 條 會計師法第 42 條第 1 項、第 45 條 行政法院 51 年判字第 398 號判例 行政法院 51 年判字第 527 號判例</p>	<p>訴訟權、會計師懲戒、覆審決議、最終訴願決定、行政訴訟</p>
<p>296 81.3.27</p>	<p>憲法第 19 條 所得稅法第 2 條第 1 項、第 14 條第 1 項第 7 類 財政部(66)台財稅字第 37365 號函</p>	<p>租稅法律主義、拍賣價金、成本費用減除、財產交易所得</p>
<p>297 81.4.24</p>	<p>憲法第 16 條 司法院釋字第 170 號解釋 刑事訴訟法第 228 條第 1 項、第 251 條第 1 項、第 319 條 最高法院 70 年台上字第 1799 號刑事判例</p>	<p>訴訟權、刑罰權、公訴、自訴、犯罪被害人之認定</p>
<p>298 81.6.12</p>	<p>憲法第 77 條 司法院釋字第 243 號解釋 公務員懲戒法 公務人員考績法</p>	<p>訴訟權、公務員懲戒之司法救濟、公務員身分、免職處分</p>
<p>299 81.6.26</p>	<p>憲法第 27 條 憲法增修條文第 5 條 (80.5.1 公布) 、第 11 條 (81.5.28 公布) 司法院釋字第 282 號解釋 司法院大法官會議法第 4 條第 1 項第 1 款 立法委員暨監察委員歲費公費支給暫行條例</p>	<p>國民大會代表之報酬、無給職、立法裁量、公益原則、平等原則</p>
<p>300 81.7.17</p>	<p>憲法第 8 條 破產法第 71 條、第 152 條、第 153 條、第 154 條、第 155 條、第 156 條、第 157 條、第 158 條、第 159 條 強制執行法第 22 條、第 24 條 刑事訴訟法第 101 條、第 108 條</p>	<p>人身自由、破產人之羈押、羈押展期次數之限制、破產財團財產之保全</p>

附錄：檢索表

<p>301 81.7.24</p>	<p>憲法第 23 條 司法院釋字第 203 號解釋 教育人員任用條例第 31 條第 3 款 教育人員任用條例施行細則第 19 條 第 1 項</p>	<p>教育人員、停止職務、聘任制度</p>
<p>302 81.8.14</p>	<p>憲法第 16 條、第 23 條 刑事訴訟法第 377 條</p>	<p>訴訟權、法律保留原則、第三審上訴之限制、判決違背法令、立法裁量</p>
<p>303 81.8.14</p>	<p>憲法第 15 條 公司法第 9 條第 2 項、第 387 條、第 403 條第 1 項、第 2 項</p>	<p>公司變更登記、公司負責人名義</p>
<p>304 81.8.14</p>	<p>憲法第 7 條、第 15 條、第 23 條 司法院院字第 1446 號解釋 民法第 866 條</p>	<p>抵押權之效力、拍賣抵押物</p>
<p>305 81.10.2</p>	<p>憲法第 16 條 司法院釋字第 269 號解釋 公司法第 27 條 行政法院 60 年裁字第 232 號判例</p>	<p>公營事業（公營公司）、私法人、公營公司與其人員間之關係、私法上契約關係、民事訴訟程序、審判權衝突</p>
<p>306 81.10.16</p>	<p>憲法第 16 條 司法院院解字第 3027 號解釋 中華民國刑事訴訟法第 338 條（24.1.1 公布）（56.1.28 修正為刑事訴訟法，條次改為第 346 條） 刑事訴訟法第 346 條、第 362 條但書、第 367 條但書、第 384 條但書 最高法院 53 年台上字第 2617 號刑事判例 最高法院 69 年台非字第 20 號刑事判例</p>	<p>訴訟權、上訴程式、補正、原審辯護人、被告利益、被告名義</p>

<p>307 81.10.30</p>	<p>憲法第 108 條第 1 項第 17 款、第 109 條第 1 項第 10 款、第 110 條第 1 項第 9 款 警察法第 16 條第 1 項、第 2 項</p>	<p>警察制度、預算編列、省警政、憲警衛、權限爭議</p>
<p>308 81.11.13</p>	<p>司法院院解字第 2986 號解釋 公務員服務法第 24 條 教育人員任用條例第 34 條</p>	<p>公務員服務法上之公務員、公立學校聘任之教師、兼任行政職務之教師、專任教師、兼職</p>
<p>309 81.11.27</p>	<p>憲法第 19 條 所得稅法第 83 條之 1 (71.12.30 修正公布)</p>	<p>漏稅事實之調查、舉證責任</p>
<p>310 81.12.11</p>	<p>憲法第 22 條 勞工保險條例第 20 條、第 33 條、第 58 條第 1 項 內政部(69)臺內社字第 17731 號函</p>	<p>勞工保險、傷病給付、老年給付、重複請領、保險效力</p>
<p>311 81.12.23</p>	<p>憲法第 15 條、第 19 條 遺產及贈與稅法第 10 條第 1 項、第 44 條 稅捐稽徵法第 48 條之 1 第 1 項但書 土地稅法第 31 條第 2 項 平均地權條例第 38 條第 2 項後段</p>	<p>遺產稅、遺產價值之計算、逾期申報從高估價、罰鍰、重複處罰</p>
<p>312 82.1.29</p>	<p>憲法第 15 條、第 16 條、第 83 條 司法院釋字第 187 號、第 201 號、第 266 號解釋 中央公教人員福利互助辦法 行政法院 53 年判字第 229 號判例</p>	<p>財產權、訴願權、訴訟權、福利互助金之請領、公法上財產請求權</p>
<p>313 82.2.12</p>	<p>憲法第 23 條 民用航空法第 86 條第 7 款、第 87 條第 7 款、第 92 條 民用航空運輸業管理規則第 29 條第 1 項、第 46 條</p>	<p>法律保留原則、授權明確性原則、行政罰</p>

附錄：檢索表

<p>314 82.2.25</p>	<p>憲法第 29 條、第 30 條、第 174 條 憲法增修條文第 6 條 (80.5.1 公布)、第 11 條第 1 項、第 2 項 (81.5.28 公布)、第 12 條第 2 項 (81.5.28 公布)、第 15 條 (81.5.28 公布) 司法院釋字第 29 號解釋 動員戡亂時期臨時條款第 4 項 (37.5.10 公布)、第 4 項 (49.3.11 修正)、第 5 項 (49.3.11 修正)</p>	<p>國民大會臨時會之職權、憲法之修改、國民大會之定期集會</p>
<p>315 82.3.12</p>	<p>憲法第 19 條 公司法第 238 條、第 239 條第 1 項但書、第 241 條 所得稅法第 3 條第 1 項、第 4 條、第 24 條第 1 項 獎勵投資條例第 25 條 促進產業升級條例 行政院台(56)經字第 9494 號令 財政部(56)台財稅發字第 13055 號令</p>	<p>租稅法律主義、股票發行之溢額所得、資本公積、免稅、立法裁量</p>
<p>316 82.5.7</p>	<p>憲法第 155 條 公務人員保險法第 3 條、第 13 條第 5 項第 4 款、第 14 條 公務人員保險法施行細則第 51 條第 2 項、第 58 條第 1 項 銓敘部(79)台華特一字第 0470777 號函</p>	<p>公務人員保險、社會保險、殘廢給付、疾病給付、傷害給付</p>
<p>317 82.5.21</p>	<p>憲法第 15 條、第 19 條、第 23 條 所得稅法第 7 條第 5 項 (76.12.30 修正公布)、第 88 條 (76.12.30 修正公布)、第 89 條第 3 項 (76.12.30 修正公布)、第 92 條 (76.12.30 修正公布)、第 111 條第 2 項 (76.12.30 修正公布)</p>	<p>扣繳義務人、作為義務違反之制裁、公共利益</p>

<p>318 82.5.21</p>	<p>憲法第 19 條、第 23 條 所得稅法第 15 條 (52.1.29 修正公布)、第 17 條第 1 項 (52.1.29 修正公布)</p>	<p>租稅公平原則、合併申報、合併課稅、公共利益</p>
<p>319 82.6.4</p>	<p>憲法第 15 條、第 18 條 典試法第 23 條 監試法 應考人申請複查考試成績處理辦法第 7 條 (75.11.12 修正發布)、第 8 條 (75.11.12 修正發布)</p>	<p>考試成績之複查</p>
<p>320 82.6.18</p>	<p>憲法第 172 條 反共抗俄戰士授田條例第 2 條 (46.10.16 公布)、第 5 條 (46.10.16 公布)、第 11 條第 2 項 (46.10.16 公布) 戰士授田憑據處理條例第 1 條 (79.4.23 公布)、第 3 條第 1 項 (79.4.23 公布)、第 10 條 (79.4.23 公布) 戰士授田憑據處理條例施行細則第 3 條第 3 款</p>	<p>戰士授田憑證、補償金發給之限制、溯及既往</p>
<p>321 82.6.18</p>	<p>憲法第 16 條 司法院釋字第 224 號、第 288 號解釋 關稅法第 23 條 (75.6.29 修正公布)</p>	<p>訴訟權、複查、稅款繳納、擔保提供</p>
<p>322 82.6.18</p>	<p>憲法第 15 條 土地法第 217 條 (35.4.29 修正公布；78.12.29 修正公布)、第 219 條 (35.4.29 修正公布；78.12.29 修正公布) 內政部(68)臺內地字第 30274 號函</p>	<p>並予徵收期間之限制、公共利益</p>

附錄：檢索表

<p>323 82.6.18</p>	<p>憲法第 16 條 司法院釋字第 187 號、第 201 號、第 243 號、第 266 號、第 298 號、第 312 號解釋 行政法院 59 年判字第 400 號判例 後備軍人轉任公職考試比敘條例施行細則第 10 條第 5 項</p>	<p>訴願權、訴訟權、 服公職權、公務人員任用審查、官等</p>
<p>324 82.7.16</p>	<p>憲法第 23 條 司法院釋字第 219 號解釋 航業法第 51 條、第 63 條 海關緝私條例 海關管理貨櫃辦法第 26 條前段 (74.6.18 修正發布)</p>	<p>法律保留原則、法律授權、進儲業務停止受理之期間限制、公共利益、公法契約</p>
<p>325 82.7.23</p>	<p>憲法第 57 條第 1 款、第 67 條第 2 項、第 80 條、第 88 條、第 95 條、第 96 條 憲法增修條文第 15 條 (81.5.28 公布) 司法院釋字第 13 號、第 76 號解釋</p>	<p>監察院之調查權、五院體制、立法院文件調閱權、獨立行使職權</p>
<p>326 82.10.8</p>	<p>都市計畫法第 3 條、第 32 條、第 42 條第 1 項第 1 款 水利法第 83 條</p>	<p>都市計畫、行水區、河道、河流、公共設施用地</p>
<p>327 82.10.8</p>	<p>憲法第 23 條 所得稅法第 92 條 (78.12.30 修正公布)、第 114 條第 2 款 (78.12.30 修正公布)</p>	<p>租稅公平原則、扣繳義務人、作為義務違反之制裁、公共利益</p>
<p>328 82.11.26</p>	<p>憲法第 4 條</p>	<p>領土變更、固有疆域、政治問題、統治行為、權力分立、司法審查</p>

<p>329 82.12.24</p>	<p>憲法第 38 條、第 58 條第 2 項、第 63 條、第 141 條 條約及協定處理準則第 7 條、第 9 條</p>	<p>條約、公約、國際 書面協定、批准條 款、立法院審議</p>
<p>330 82.12.24</p>	<p>憲法第 19 條 民法第 6 條 遺產稅法第 17 條 遺產及贈與稅法第 1 條第 1 項、第 10 條第 1 項但書、第 23 條第 1 項前段 稅捐稽徵法第 21 條第 1 項第 3 款 遺產及贈與稅法施行細則第 21 條</p>	<p>遺產稅申報期間、 死亡宣告、判決宣 告日起算、事件 (物)本質</p>
<p>331 82.12.30</p>	<p>憲法第 17 條、第 133 條 憲法增修條文第 1 條 (80.5.1 公布)、第 2 條 (80.5.1 公布)、第 4 條 (80.5.1 公布) 公職人員選舉罷免法第 69 條第 2 項</p>	<p>全國不分區中央民 意代表、僑選中央 民意代表、罷免、 政黨比例代表、黨 員資格</p>
<p>332 82.12.30</p>	<p>學校教職員退休條例第 6 條</p>	<p>繼續服務、退休給 與、教員、校長之 年資</p>