

111 年度高等行政法院及地方法院行政訴訟庭
業務交流提案

1 第 1 號

2 一、提案機關：臺北高等行政法院

3 二、法律問題：

4 汽車停放於劃有禁止臨時停車線（即紅實線）之道路路邊，其
5 最靠近道路邊緣之輪胎外側距離道路邊緣超過 40 公分以上，
6 原處分以其「紅線違停」，而認該當道路交通管理處罰條例第
7 56 條第 1 項第 1 款「在禁止臨時停車處所停車」要件，予以
8 裁罰。相關法律問題如下：

9 (一)題揭停車行為是否違反道路交通安全規則第 111 條第 1 項
10 第 3 款「設有禁止臨時停車標線處所不得臨時停車」之規
11 定？

12 (二)法院如認題揭停車行為並不違反道路交通安全規則第 111
13 條第 1 項第 3 款情事，但違反該條項第 2 款「交叉路口」
14 禁止臨時停車規定，該當原處分所載裁處法條（即道路交
15 通管理處罰條例第 56 條第 1 項第 1 款）之處罰要件，可否
16 因認原處分所載違章行為包括「於不得臨時停車之交叉路
17 口停車」，而就此為審理，並維持原處分？

18 (三)原審以題揭行為不違反道路交通安全規則第 111 條第 1 項
19 第 3 款，因此撤銷原處分，經原處分機關上訴，上級審認
20 同原審上開法律見解，是否仍可以題揭行為可能另涉有「於
21 不得臨時停車之交叉路口停車」之違章未明，指原審未盡
22 闡明釐清事實之義務，乃違背法令，予以廢棄，並發回命原
23 審重為調查？

24 三、討論意見：

1 第一子題：

2 甲說：道路交通安全規則第 112 條第 2 項規定：「汽車停車時
3 應依車輛順行方向緊靠道路邊緣，其前後輪胎外側距
4 離緣石或路面邊緣不得逾 40 公分。」據此，路邊所劃
5 紅實線一般性行政處分管制禁止停車之效力範圍不及
6 於路面邊緣 40 公分以外，是題旨所示停車行為，既然
7 該車最靠近道路邊緣之輪胎外側距離道路邊緣超過 40
8 公分以上，即不違反道路交通安全規則第 111 條第 1 項
9 第 3 款規定。

10 乙說：道路交通安全規則第 112 條第 2 項關於汽車停車時，
11 其前後輪胎外側距離緣石或路面邊緣不得逾 40 公分之
12 規範，必以停車路段為得路邊停車之路段，始有適用餘
13 地。而依道路交通標誌標線設置規則第 149 條第 1 項
14 第 1 款第 5 目、第 169 條第 1 項所劃設之紅實線，係
15 用以指示「禁止臨時停車之路段」，原無道路交通安全
16 規則第 112 條第 2 項適用之可能，當然，也就不會導引
17 出紅實線之規制效力必須依該規定限於「路面邊緣 40
18 公分以內」之結論。固然，紅實線「地理範圍效力」必
19 須界定，不可無限延伸，惟依其一般行政處分之本質，
20 其效力範圍自應就設置標線機關如何依實際道路交通
21 狀況，以用路人之社會通念來予以客觀具體化，從維護
22 交通安全之設置意旨來觀察，是法院應視個案路況與
23 紅實線位置判斷紅實線之規制效力範圍，以決定旨揭
24 停車是否有違道路交通安全規則第 111 條第 1 項第 3
25 款；不宜援引汽車路邊停車規範，僵化紅實線「地理上」
26 之規制效力僅限於路面邊緣 40 公分以內之路段，此不

1 僅有違法律體系解釋，實務上也會過度增加執法者負
2 擔，於道路交通安全之維護不利。

3 第二子題：

4 甲說：道路交通管理處罰條例第 56 條第 1 項第 1 款所處罰
5 者，乃在「禁止臨時停車處所」停車之行為，至於該款
6 所指「禁止臨時停車處所」，除道路交通安全規則第 111
7 條第 1 項第 3 款所謂「設有禁止臨時停車標線處」外，
8 同條項第 1 款、第 2 款及第 4 款所規定之禁止臨時停
9 車處所，均包括在內。是而，題旨所示停車行為，雖不
10 違反道路交通安全規則第 111 條第 1 項第 3 款，但既
11 在交叉路口停車，另涉有同條第 2 款情事，當屬原處分
12 所指涉之違規事實，法院有依職權調查認定之必要。

13 乙說：

14 (一)該等車輛停放之地點及方式，雖可能涉有其他交通違
15 章（如道路交通管理處罰條例第 56 條第 1 項第 5 款
16 「在顯有妨礙其他人、車通行處所停車」，或第 6 款「不
17 依順行方向，或不緊靠道路右側，或單行道不緊靠路邊
18 停車」），則為另案，非本案所得審酌。

19 (二)行政法院與刑事法院不同，前者為人民權利救濟機關，
20 後者為對人民行使刑罰權之機關。故此，於撤銷訴訟，
21 原處分如有違法，並侵害人民之權利，法院即應撤銷，
22 以為人民權利之救濟；非得逕就原處分所未指涉之裁
23 罰客體，自行認定並適用法律，復只因所適用之法律條
24 文與原處分所記載者相同，即維持原處分；如容認於此
25 ，行政法院即無異成為行使行政裁罰權之機關，有違我
26 國權力分立之法制。至於原處分經撤銷後，原處分機關

1 如認旨揭停車行為另有違章，非不可裁罰，但須遵守裁罰
2 時效。

3 丙說：原則上依乙說（二）理由，法院不得就原處分所指「紅
4 線違停」外之違章事實為裁判。但，如原處分機關因處
5 罰條文相同（均為道路交通管理處罰條例第 56 條第 1
6 項第 1 款），並表明裁罰標準及額度均不變更之立場，
7 以該停車行為除該當紅線違停外，另涉有交叉路口停
8 車之情事，既同屬原處分所引據裁罰條文之處罰客體，
9 於法院審理中進行「理由追補」，如不妨礙原告攻擊防
10 禦，應可適度放寬予以准許，避免造成訴訟資源浪費。

11 第三子題：

12 甲說：循第 2 子題甲說之理由，法院本應就原處分所記載之違
13 規事實，有可能之範圍進一步予以闡明釐清。原審法院
14 既然未依職權闡明以令原處分機關為完足之敘明或補
15 充，即有違行政訴訟法第 125 條第 3 項規定，且足以影
16 響判決結果，自得廢棄原判決，並發回原審重為調查審
17 理。

18 乙說：循第 2 子題乙說（二）之理由，原處分以「紅線違停」
19 為裁罰之行為客體，所指違規事實並無不明確而須釐
20 清之必要，法院如認該停車行為並不該當於禁止臨時
21 停車標線處停車，原處分竟認其「紅線違停」，自係違
22 法而應撤銷，以為人民權利之救濟。即使採取第 2 子題
23 丙說理由，容認原處分機關為有限度之理由追補，此亦
24 非法院行使闡明權之範疇。原審法院即使未促請原處
25 分機關為相關理由之追補，亦無違闡明義務，上級審不
26 得以此為由廢棄原判決，並發回命重新調查。

1 四、初步研討結果：

2 第一子題：決議採乙說。

3 第二子題：多數採乙說。

4 第三子題：多數採乙說。

5 五、高等行政法院研究意見：

6 (一)臺北高等行政法院：即初步研討結果。

7 (二)臺中高等行政法院：

8 第一子題：採乙說。

9 第二子題：採乙說。

10 第三子題：採乙說。

11 (三)高雄高等行政法院：

12 第一子題：多數採乙說。

13 補充意見：

14 第一子題是否修改為：題揭『停車行為』是否違反道路交通
15 安全規則第 112 條第 1 項第 1 款「禁止臨時停車處所不得
16 停車」之規定？

17 第二子題：均未達出席人員半數。

18 第三子題：多數採乙說。

19 六、大會研討結果：

20 (一) 本件設題部分，原提案「汽車停放於劃有禁止臨時停車線(即
21 紅實線)之路邊，……」，修改為「汽車停放於劃有禁止臨時
22 停車線(即紅實線)之道路路邊，……」。

23 (二) 地方法院行政訴訟庭表決結果：實到 16 人

24 第一子題：採甲說 0 人，採乙說 16 人。

25 第二子題：採甲說 0 人，採乙說 10 人，採丙說 6 人。

26 第三子題：採甲說 0 人，採乙說 16 人。

1 (三) 高等行政法院表決結果：實到 44 人

2 第一子題：採甲說 0 人，採乙說 40 人。

3 第二子題：採甲說 1 人，採乙說 26 人，採丙說 13 人。

4 第三子題：採甲說 0 人，採乙說 37 人。

5 (四) 決議：

6 第一子題：決議採乙說。

7 第二子題：決議採乙說。

8 第三子題：決議採乙說。

9 七、相關法條：

10 (一) 道路交通管理處罰條例第 56 條第 1 項：「汽車駕駛人停車
11 時，有下列情形之一者，處新臺幣六百元以上一千二百元以
12 下罰鍰：

13 一、在禁止臨時停車處所停車。

14 二、在設有彎道、險坡、狹路標誌之路段、槽化線、交通島
15 或道路修理地段停車。

16 三、在機場、車站、碼頭、學校、娛樂、展覽、競技、市場、
17 或其他公共場所出、入口或消防栓之前停車。

18 四、在設有禁止停車標誌、標線之處所停車。

19 五、在顯有妨礙其他人、車通行處所停車。

20 六、不依順行方向，或不緊靠道路右側，或單行道不緊靠路
21 邊停車。

22 七、於路邊劃有停放車輛線之處所停車營業。

23 八、自用汽車在營業汽車招呼站停車。

24 九、停車時間、位置、方式、車種不依規定。

25 十、於身心障礙專用停車位違規停車。」

26 (二) 道路交通安全規則：

1 1. 第 111 條第 1 項、第 2 項：

2 「（第 1 項）汽車臨時停車時，應依下列規定：

3 一、橋樑、隧道、圓環、障礙物對面、鐵路平交道、人行
4 道、行人穿越道、快車道等處，不得臨時停車。

5 二、交岔路口、公共汽車招呼站十公尺內、消防栓、消防
6 車出入口五公尺內不得臨時停車。

7 三、設有禁止臨時停車標誌、標線處所不得臨時停車。

8 四、道路交通標誌前不得臨時停車。

9 五、不得併排臨時停車。

10 （第 2 項）汽車臨時停車時，應依車輛順行方向緊靠道路
11 邊緣，其前後輪胎外側距離緣石或路面邊緣不得逾六十公
12 分。但大型車不得逾一公尺。」

13 2. 第 112 條第 1 項、第 2 項：

14 「（第 1 項）汽車停車時，應依下列規定：

15 一、禁止臨時停車處所不得停車。

16 二、在設有彎道、險坡、狹路標誌之路段、槽化線、交通
17 島或道路修理地段不得停車。

18 三、機場、車站、碼頭、學校、娛樂、展覽、競技、市場
19 或其他公共場所出、入口及消防栓之前，不得停車。

20 四、設有禁止停車標誌、標線之處所不得停車。

21 五、在設有身心障礙者專用停車標誌處所，非身心障礙者
22 用車不得停放。

23 六、汽車所有人、汽車買賣業或汽車修理業不得在道路上
24 停放待售或承修之車輛。

25 七、路邊劃有停放車輛線之處所不得停車營業。

26 八、自用汽車不得於營業汽車招呼站停車。

1 九、顯有妨礙其他人、車通行處所，不得停車。

2 十、不得併排停車。

3 十一、於坡道不得已停車時應切實注意防止車輛滑行。

4 十二、停於路邊之車輛，遇視線不清時，或在夜間無燈光
5 設備或照明不清之道路，均應顯示停車燈光或反
6 光標識。

7 十三、在停車場內或路邊准停車處所停車時，應依規定停
8 放，不得紊亂。

9 十四、一個小型車停車格位得停放一輛以上之大型重型
10 機車。

11 十五、停車時間、位置、方式及車種，如公路主管機關、
12 市區道路主管機關或警察機關有特別規定時，應
13 依其規定。

14 (第 2 項) 汽車停車時應依車輛順行方向緊靠道路邊緣，
15 其前後輪胎外側距離緣石或路面邊緣不得逾四十公分。」

16 (三) 道路交通標誌標線設置規則：

17 1. 第 149 條第 1 款第 5 目規定：

18 「標線依其型態原則上分類如下：

19 一、線條以實線或虛線標繪於路面或緣石上，用以管制交
20 通者，原則上區分如下：……(五) 紅實線設於路側，用
21 以禁止臨時停車。」

22 2. 第 169 條規定：

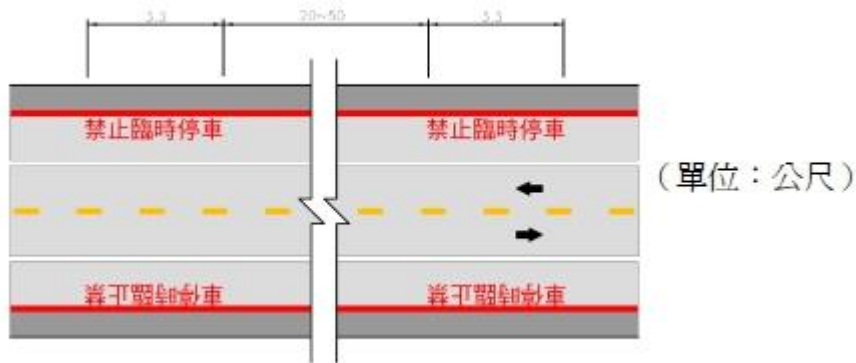
23 「(第 1 項) 禁止臨時停車線，用以指示禁止臨時停車路
24 段，以劃設於道路緣石正面或頂面為原則，無緣石之道
25 路得標繪於路面上，距路面邊緣以三〇公分為度。

1 (第2項) 本標線為紅色實線，線寬除設於緣石，正面者
2 以緣石高度為準外，其餘皆為一〇公分。

3 (第3項) 本標線得加繪紅色「禁止臨時停車」標字，三
4 〇公分正方，每字間隔三〇公分，沿本標線每隔二〇公
5 尺至五〇公尺橫寫一組。

6 (第4項) 本標線禁止時間為全日廿四小時，如有縮短之
7 必要時，應以標誌及附牌標示之。

8 (第5項) 本標線設置圖例如左：



9

10 八、參考資料：

11 (一)臺北高等行政法院 109 年度交上字第 255 號判決

12 (二)臺灣新北地方法院行政訴訟庭 109 年度交字第 146 號行政訴
13 訟判決

14 (三)臺灣新北地方法院行政訴訟庭 109 年度交字第 145 號行政訴
15 訟判決

16 (四)臺北高等行政法院 109 年度交上字第 277 號判決

17

1 第 2 號

2 一、提案機關：臺中高等行政法院

3 二、法律問題：

4 道路交通管理處罰條例第 54 條規定，汽車駕駛人，駕車在鐵
5 路平交道有該條各款之行為者，處新臺幣 1 萬 5 千元以上 9 萬
6 元以下罰鍰，並吊扣其駕駛執照 1 年；因而肇事者，吊銷其駕
7 駛執照。因此該當「肇事」要件，即涉及應適用道路交通管理
8 處罰條例第 54 條前段「吊扣駕駛執照 1 年」或適用第 54 條後
9 段「吊銷駕駛執照」之差異。試問：汽車駕駛人有該條第 1 款
10 之情形，並因而撞斷遮斷器、警鈴及閃光號誌設備，是否構成
11 「肇事」之要件？

12 三、討論意見：

13 甲說：(否定說)

14 (一)細觀道路交通管理處罰條例第 54 條對鐵路平交道違規
15 行為之處罰，70 年 7 月 29 日立法理由為「為加強鐵路
16 平交道之管理，防止平交道車禍發生，特修正本條；
17 並加重汽車駕駛人違規闖越平交道之處罰。」，然而同
18 屬鐵路平交道之違規行為，該條例第 54 條前段（無肇
19 事）與後段（有肇事）之處罰規定，前段為吊扣其駕
20 駛執照 1 年，後段則吊銷其駕駛執照，並終身不得考
21 領駕駛執照；該條前、後段之處罰，區別僅在是否因
22 而肇事，處罰即有重大差異。故可以「是否升高平交
23 道交通災害發生」，作為區別該條前段（無肇事）與後
24 段（有肇事）之處罰規定不同之合理化事由，前段為
25 單純違規，後段為違規之外另升高平交道交通事故發
26 生風險，並以此尋找該條法文「肇事」之意涵；由此，

1 「肇事」之意涵即應含有「升高平交道交通災害發生」
2 之旨，否則恐有不能通過平等原則、比例原則檢驗之
3 虞。

4 (二)換言之，道路交通管理處罰條例第 54 條第 1 款規定所
5 謂「肇事」僅指車輛之駕駛人於闖越平交道時，另有
6 與來往之火車或他人、他車發生碰撞，危及交通安全
7 之情形而言，至於闖越平交道原本即有可能撞斷遮斷
8 桿，其所造成之危險已包含於闖越平交道之違規行為
9 內，尚非「肇事」。故該條「肇事」解釋上應限於「涉
10 及與其他入、車（含火車及各種車類）發生事故，或
11 影響其他人、車之通行」者始屬之，若僅單純涉及現
12 場財產設備之損害，並未造成其他人車之損害或影響
13 其他人車之通行時，應認為不應構成該條之「肇事」，
14 始係符合法律解釋探求立法目的之方法，並合於平等
15 原則、比例原則。

16 乙說：(肯定說)

17 (一)依道路交通管理處罰條例第 54 條第 1 款、第 24 條第
18 1 項第 4 款、第 67 條第 1 項、第 67 條之 1 第 1 項第 4
19 款，道路交通事故處理辦法第 2 條第 1 款，道路交通
20 安全規則第 104 條第 1 項第 1 款，鐵路立體交叉及平
21 交道防護設施設置標準與費用分擔規則第 14 條第 1
22 項，交通部臺灣鐵路管理局號誌裝置養護檢查作業程
23 序第 291 條第 1 點等規定可知，汽車駕駛人駕駛汽車
24 行經設有遮斷器之鐵路平交道，如警鈴已響、閃光號
25 誌已顯示時，駕駛人即應暫停，此時遮斷器會在警報
26 動作開始後約 6 至 8 秒始啟動、下降。又遮斷器乃主

1 管機關所設置，作為管制交通安全，避免重大交通事
2 故發生，保障人民生命安全之交通防護設施，自為道
3 路交通事故處理辦法第 2 條第 1 款所稱之財物，則參
4 酌上開規定之意涵，可知道路交通管理處罰條例第 54
5 條所稱之「肇事」自係指汽車駕駛人，未遵守法令義
6 務駕駛汽車，致生有人受傷或死亡，或致車輛、動力
7 機械、財物損壞之道路交通事故。是以，汽車駕駛人
8 於鐵路平交道警鈴已響、閃光號誌已顯示或遮斷器已
9 開始放下，並未暫停行駛，猶強行闖越平交道以致遮
10 斷器毀損，自為道路交通管理處罰條例第 54 條規定所
11 稱之肇事行為。

12 (二)至於該規定對於闖越平交道之駕駛人是否「因而肇事」，
13 其處罰內容雖有「吊扣駕駛執照 1 年」及「吊銷駕駛執
14 照」之差異，但此法律效果乃立法形成之範疇，尚難僅
15 因其法律效果差異過大，而遽認道路交通管理處罰條
16 例第 54 條所稱之「肇事」不包含因財物受損之情形。

17 四、初步研討結果：多數採乙說。

18 五、高等行政法院研究意見：

19 (一)臺北高等行政法院：採乙說

20 (二)臺中高等行政法院：即初步研討結果。

21 (三)高雄高等行政法院：採乙說。

22 六、大會研討結果：

23 (一) 本件設題部分，原提案「試問：汽車駕駛人有該條第 1 款之
24 情形，並因而撞斷遮斷器，是否構成『肇事』之要件？」，修
25 改為「試問：汽車駕駛人有該條第 1 款之情形，並因而撞斷
26 遮斷器、警鈴及閃光號誌設備，是否構成『肇事』之要件？」

1 (二) 地方法院行政訴訟庭表決結果：實到 16 人，採甲說 4 人，
2 乙說 12 人。

3 (三) 高等行政法院表決結果：實到 44 人，採甲說 3 人、乙說
4 28 人。

5 (四) 決議採乙說。

6 七、相關法條：

7 (一) 道路交通管理處罰條例

8 1. 第 54 條：

9 汽車駕駛人，駕車在鐵路平交道有下列情形之一者，處新
10 臺幣 1 萬 5 千元以上九萬元以下罰鍰，並吊扣其駕駛執照
11 1 年。因而肇事者，吊銷其駕駛執照：

12 一、不遵守看守人員之指示，或警鈴已響、閃光號誌已顯
13 示，或遮斷器開始放下，仍強行闖越。

14 二、在無看守人員管理或無遮斷器、警鈴及閃光號誌設備
15 之鐵路平交道，設有警告標誌或跳動路面，不依規定
16 暫停，逕行通過。

17 三、在鐵路平交道超車、迴車、倒車、臨時停車或停車。

18 立法理由：

19 民國 70 年 7 月 29 日

20 為加強鐵路平交道之管理，防止平交道車禍發生，特修正
21 本條；並加重汽車駕駛人違規闖越平交道之處罰。

22 民國 75 年 05 月 21 日

23 道路交通管理處罰條例於 57 年公布施行，曾三度修正；近
24 年來由於道路交通發展迅速，機動車輛急劇增加，原條例
25 已難適應，故依照實際狀況加以修正。

26 民國 94 年 12 月 28 日

1 一、配合法制用語，將左列改下列，各款中「者」刪除。

2 二、罰鍰單位改為新臺幣。

3 民國 101 年 05 月 30 日

4 將原法第 1 項條文「處新臺幣 6 千元以上 1 萬 2 千元以下
5 罰鍰」修正為「處新臺幣 1 萬 5 千元以上 6 萬元以下罰鍰」；

6 並將第一款文字修正為「不遵守看守人員之指示，或警鈴
7 已響、閃光號誌已顯示，或遮斷器開始放下，仍強行闖越。」

8 民國 105 年 11 月 16 日

9 一、過去 10 年發生 445 件平交道交通事故，並造成 161 人
10 喪命，169 人受傷，財物損失與社會成本皆為天價。

11 二、此等不依號誌指示闖越平交道交通事故之嚴重性不亞
12 於酒駕，爰將罰鍰提升至酒駕標準，用以有效降低平
13 交道事故。

14 三、修正序文，其餘照原法條文，未修正。

15 2. 第 24 條第 1 項第 4 款：

16 汽車駕駛人，有下列情形之一者，應接受道路交通安全講
17 習：……四、有第 54 條規定之情形。

18 3. 第 67 條第 1 項：

19 汽車駕駛人，曾依……第 54 條……規定吊銷駕駛執照者，
20 終身不得考領駕駛執照。

21 4. 第 67 條之 1 第 1 項第 4 款：

22 前條第 1 項及第 4 項規定情形，符合特定條件，得於下列
23 各款所定期間後，向公路主管機關申請考領駕駛執照：……

24 四、其他案件，受處分人經吊銷駕駛執照處分執行已逾 6
25 年。

26 (二)道路交通事故處理辦法第 2 條第 1 款

1 本辦法用詞，定義如下：一、道路交通事故：指車輛、動力
2 機械或大眾捷運系統車輛在道路上行駛，致有人受傷或死亡
3 或致車輛、動力機械、大眾捷運系統車輛、財物損壞之事
4 故。

5 (三) 道路交通安全規則第 104 條第 1 項第 1 款：

6 汽車行駛中，駕駛人看到鐵路平交道標誌或標線後，應即將
7 速度減低至時速 15 公里以下，接近平交道時，應依下列規定：
8 一、鐵路平交道設有遮斷器或看守人員管理者，如警鈴已響、
9 閃光號誌已顯示或遮斷器已開始放下或看守人員表示停止時
10 應即暫停，俟遮斷器開放或看守人員表示通行後，始得通
11 過。如遮斷器未放下或看守人員未表示停止時，仍應看、聽
12 鐵路兩方無火車駛來，始得通過。

13 (四) 鐵路立體交叉及平交道防護設施設置標準與費用分擔規則第
14 14 條第 1 項：

15 鐵路平交道除依規定設置標誌外，其設施及防護，依左列規
16 定：一、第一種鐵路平交道：設遮斷器及警報裝置，並應晝
17 夜派看柵工駐守。二、第二種鐵路平交道：設遮斷器及警報
18 裝置，並應每日在規定時間內派看柵工駐守，或僅於列車通
19 過時以人工操作，其駐守或操作時間應視行車業務情形，由
20 鐵路機構規定之，但特殊情形或軌距未達 1.067 公尺者得免
21 設遮斷器。三、第三種鐵路平交道：設自動警報裝置及自動
22 遮斷器，不派看柵工駐守，但軌距未達 1.067 公尺者得免設
23 遮斷器，必要時得臨時派工防護。四、第四種鐵路平交道：
24 僅設平交道警告標誌，不派看柵工駐守，但因特殊情事，得
25 臨時派工防護，除專用鐵路外，不得作為公私事業機構專用
26 之平交道。

1 (五)交通部臺灣鐵路管理局號誌裝置養護檢查作業程序第 291 條
2 第 1 點：

3 自動遮斷機，應依下列規定調整：1. 遮斷機之關閉動作，應
4 在警報動作開始後，6 秒至 8 秒啟動。……

5 (六)交通部 68 年 8 月 20 日交路字第 18577 號函：

6 道路交通管理處罰條例第 54 條規定所稱「肇事」，係指發生
7 交通事故而言，凡汽車（含安全規則第 3 條各類車輛）駕駛
8 人在鐵路平交道有同條例各款情形而發生交通事故，即得吊
9 銷其駕駛執照，不以有無傷亡為必要。

10 八、參考資料

11 (一)甲說（否定說）參考裁判

12 臺北高等行政法院 108 年度交上字第 89 號判決

13 (二)乙說（肯定說）參考裁判

14 1. 臺北高等行政法院 108 年交上字第 157 號判決

15 2. 臺北高等行政法院 108 年度交上字第 45 號判決

16 3. 臺中高等行政法院 108 年度交上字第 47 號判決

17 4. 高雄高等行政法院 104 年度交上字第 30 號判決

1 第 3 號

2 一、提案機關：臺灣臺北地方法院行政訴訟庭

3 二、法律問題：

4 債權人以債務人甲住居在 A 法院轄區，聲請對甲為強制執行，
5 並聲請調查甲之財產。A 法院查址後發現甲住所地在 B 法院轄
6 區，應如何處置：

7 三、討論意見：

8 甲說：裁定移送 B 法院。

9 (一)按行政訴訟法第 306 條第 2 項規定：「執行程序，除本
10 法別有規定外，應視執行機關為法院或行政機關而分
11 別準用強制執行法或行政執行法之規定。」強制執行法
12 第 7 條第 1 項、第 2 項規定：「(第 1 項)強制執行由應
13 執行之標的物所在地或應為執行行為之法院管轄。(第
14 2 項)應執行之標的物所在地或應為執行行為地不明者，
15 由債務人之住、居所、公務所、事務所、營業所所在地
16 之法院管轄。」

17 (二)本件甲聲請強制執行時，既未陳明應執行之財產及其
18 所在地，執行標的物之所在地即屬不明，應由債務人住
19 居所所在地之法院管轄。A 法院先對甲查址後既發現甲
20 之住所在 B 法院轄區，即應裁定移送該法院。

21 乙說：先代查甲財產，如轄區內有財產則有管轄權；如無再依
22 查址結果處理。

23 (一)按強制執行法第 7 條第 2 項係規定「應執行之標的物
24 所在地或應為執行行為地不明」時，始由債務人之住、
25 居所、公務所、事務所、營業所所在地之法院管轄。題
26 旨債權人既已聲請 A 法院代查債務人甲之財產，則 A 法
27 院應先代查甲財產以決定管轄之有無。

1 (二)如未經代查財產，且查址發現甲之住居所在其他法院
2 轄區即逕為裁定移送者，待受移送法院調查財產結果
3 又發現轄區內並無執行標的物時，反需再以囑託執行
4 方式囑託其他法院執行，將導致執行程序之拖延，顯非
5 立法本意。本件債權人聲請強制執行時，既已同時聲請
6 A法院代查甲財產，則A法院代查財產前，尚不能逕認
7 應執行之標的物所在地不明。

8 丙說：先命債權人補正債務人確有財產或所得之釋明資料，
9 再視補正情形處置。

10 (一)按「(第1項)債權人聲請強制執行，應以書狀表明左
11 列各款事項，提出於執行法院為之：一、當事人及法定
12 代理人。二、請求實現之權利。(第2項)書狀內宜記
13 載執行之標的物、應為之執行行為或本法所定其他事
14 項。」強制執行法第5條第1項、第2項定有明文。又
15 我國強制執行程序乃採當事人進行主義，債權人依強制
16 執行法規定意旨，有查報債務人所有可供強制執行之財
17 產之義務，此觀強制執行法第17條：「執行法院如發見
18 債權人查報之財產確非債務人所有者，應命債權人另行
19 查報，於強制執行開始後始發見者，應由執行法院撤銷
20 其執行處分。」、第19條第1項：「執行法院對於強制
21 執行事件，認有調查之必要時，得命債權人查報，或依
22 職權調查之。」、及第27條：「(第1項)債務人無財產
23 可供強制執行，或雖有財產經強制執行後所得數額仍不
24 足清償債務時，執行法院應命債權人於1個月內查報債
25 務人財產，債權人到期不為報告或查報財產者，應發給
26 憑證，交債權人收執，載明俟發見財產時，再予強制執

1 行。(第 2 項)債權人聲請執行，而陳明債務人現無財
2 產可供執行者，執行法院得逕行發給憑證。」等規定自
3 明。

4 (二)參諸同法第 28 條之 1 尚有債權人不為行為之失權規定，
5 足見債權人欲以強制執行程序實現權利，仍負有一定之
6 作為義務。倘債權人僅提出債權憑證，並未提出債務人
7 確有財產或所得之釋明資料，實際上與未查報債務人可
8 供執行之財產相同，自難認債權人已盡協力之義務，執
9 行法院應命其補正，如未補正，應駁回其聲請。

10 四、初步討論結果：採丙說。

11 五、高等行政法院研究意見：

12 (一)臺北高等行政法院：採乙說

13 (二)臺中高等行政法院：多數採丙說。

14 (三)高雄高等行政法院：多數採乙說。

15 採丙說者補充意見：

16 一、管轄權之有無固為「職權調查事項」而非抗辯事項（責
17 問事項），法院就管轄權有無自得依職權加以聞問，不待
18 當事人抗辯；然認定管轄權有無之基礎資料，並非當然
19 完全採取「職權探知主義」，若屬「任意管轄」而非「專
20 屬管轄」之情形，應酌採辯論主義。尤其在強制執行程
21 序，原則上採當事人進行主義，例如：在金錢請求權之
22 執行程序，依處分權主義，就債務人之責任財產中哪一
23 個不動產為強制執行係由債權人特定。參照提案 3 丙說
24 理由所引用之強制執行法第 5 條、第 17 條、第 19 條、
25 第 27 條、第 28 條之 1 等規定，可見在強制執行程序，
26 債權人負有一定作為義務，包含查報債務人財產之義務，

1 且因債權人不為一定必要行為或預納必要執行費用時，
2 可能失權，執行法院得以裁定駁回其強制執行之聲請。
3 而行政訴訟強制執行事件，在依行政訴訟法第 306 條第
4 2 項準用強制執行法之情形下，亦應有前揭程序法上原
5 則及規定之適用。

6 二、依題旨所示，應為金錢請求權之執执行程序，債權人向 A
7 法院聲請對債務人甲為強制執行時，若其聲請書狀內未
8 一併釋明債務人甲在 A 法院轄區內有應執行之標的物
9 或應為執行行為之情形，僅以債務人甲之住居所在 A 法
10 院轄區內為由聲請強制執行，而經 A 法院查址發覺債權
11 人所主張之認定管轄權基礎事實（債務人甲之住居所在
12 A 法院轄區內）並非真實，此時 A 法院為認定其究竟有
13 無管轄權，自應先命債權人履行第一層次之釋明及查報
14 義務，故應先命補正；縱債權人基於事實上困難而無法
15 自行查得債務人財產之相關證據，仰賴執行法院基於公
16 權力依法調查，亦需先由債權人釋明其查報結果或其查
17 報困難及聲請調查證據之後，再由法院視其補正陳報情
18 形再為處置；其採先命補正之作法，適用結果最終可能
19 與乙說由執行法院調查債務人財產之情形相同，但其區
20 別實益僅在於執行法院是否堅守前揭程序法上原則，以
21 及相關調查所需費用等相關程序成本之負擔歸屬。故宜
22 採丙說，以符前揭程序法上原則。

23 六、大會研討結果：

24 (一) 地方法院行政訴訟庭表決結果：實到 16 人，採甲說 0 人、
25 乙說 13 人、丙說 3 人。

26 (二) 高等行政法院表決結果：實到 44 人，採甲說 0 人、乙說

1 29 人、丙說 8 人。

2 (三) 決議採乙說。

3 七、相關法條：

4 (一)行政訴訟法：

5 第 306 條第 2 項：「執行程序，除本法別有規定外，應視執
6 行機關為法院或行政機關而分別準用強制執行法或行政
7 執行法之規定。」

8 (二)強制執行法：

9 第 7 條：「(第 1 項)強制執行由應執行之標的物所在地或
10 應為執行行為地之法院管轄。(第 2 項)應執行之標的物
11 所在地或應為執行行為地不明者，由債務人之住、居所、
12 公務所、事務所、營業所所在地之法院管轄。…」

13 第 17 條：「執行法院如發見債權人查報之財產卻非債務人
14 所有者，應命債權人另行查報，於強制執行開始後始發見
15 者，應由執行法院撤銷其執行處分。」

16 第 19 第 1 項：「執行法院對於強制執行事件，認有調查之
17 必要時，得命債權人查報，或依職權調查之。」

18 第 27 條：「(第 1 項)債務人無財產可供強制執行，或雖
19 有財產經強制執行後所得數額仍不足清償債務時，執行法
20 院應命債權人於 1 個月內查報債務人財產，債權人到期不
21 為報告或查報財產者，應發給憑證，交債權人收執，載明
22 俟發見財產時，再予強制執行。(第 2 項)債權人聲請執
23 行，而陳明債務人現無財產可供執行者，執行法院得逕行
24 發給憑證。」

25 第 28 條之 1：「強制執行程序如有左列情形之一，致不能
26 進行時，執行法院得以裁定駁回其強制執行之聲請，並於

1 裁定確定後，撤銷已為執行之處分：一、債權人於執行程
2 序中應為一定必要之行為，無正當理由而不為，經執行法
3 院再定期限命為該行為，無正當理由逾期仍不為者。二、
4 執行法院命債權人於相當期限內預納必要之執行費用而
5 不預納者。」

6 八、參考資料：

7 (一)司法院 94 年第 4 期民事業務研究會—強制執行專題第 4 則、
8 第 9 則

9 (二)臺灣新北地方法院 109 年度行執字第 32 號行政訴訟裁定

10 (三)臺灣新北地方法院 108 年度事聲字第 261 號民事裁定

1 會議次別：司法院 94 年第 4 期民事業務研究會—強制執行專題 第 4 則

2 會議日期：民國 94 年 10 月

3 座談機關：司法院

4 法律問題：

5 債權人甲向 A 法院聲請對債務人乙之財產為強制執行，並請求 A 法院代
6 查債務人乙之財產，則：問題 1. 乙之住所地在 B 法院時，A 法院有無
7 管轄權？問題 2. 乙之住所為 A 法院時，惟 A 法院代查財產結果，債務人
8 乙之財產均在 B 法院管轄區，則 A 法院有無管轄權？

9 研究意見：

10 甲說：

11 問題 1. A 法院無管轄權：依強制執行法第 7 條第 2 項規定：「應執行之
12 標的物所在地或應為執行行為地不明者，由債務人之住、居所、公務所、
13 事務所、營業所所在地之法院管轄。」本件甲聲請強制執行時，執行標
14 的物之所在地既不明，則應由乙之住居所所在地之 B 法院管轄。
15 問題 2. A 法院有管轄權：承前題理由，依管轄恆定原則，定法院之管
16 轄以債權人聲請執行時為準，則甲聲請執行時，A 法院有管轄權，事後
17 A 法院雖查得債務人乙之財產均在 B 法院，亦不可將本件執行事件裁定
18 移送 B 法院，而應依囑託執行之方式囑託 B 法院為執行。

19 乙說：

20 問題 1. 應俟 A 法院代查債務人乙之財產結果，決定 A 法院有無管轄權按
21 受理執行事件之執行法院就其管轄權之有無，應依職權調查之。而強制
22 執行法第 7 條第 2 項係規定：「應執行之標的物所在地或應為執行行為
23 地不明」時，始由債務人之住、居所、公務所、事務所、營業所所在地
24 之法院管轄。因此，債權人既已聲請執行法院代查債務人之財產，則執
25 行法院依法應先代為調查，此執行標的之調查，亦係關於管轄權有無之
26 調查。否則如 A 法院裁定移送 B 法院後，B 法院調查結果，發現執行標

1 的均不在 B 法院，反需再以囑託執行之方式囑託執行標的所在地之其他
2 法院為執行，將導致執行程序之拖延，顯非立法本意。本件債權人甲既
3 於聲請強制執行時，已同時聲請 A 法院代查債務人財產，則於 A 法院調
4 查債務人財產以前，尚不能逕認其應執行之標的物所在地不明。故 A 法
5 院應先代查債務人財產，如代查結果，仍無法查得債務人乙之財產，始
6 可依上開第 7 條第 2 項規定裁定移送 B 法院；如代查結果，債務人乙有
7 財產，則本件即非應執行之標的物所在不明，而應強制執行法第 7 條第
8 1 項係規定，由應執行之標的物所在地管轄。

9 問題 2. A 法院無管轄權承前題理由，A 法院既已查得債務人乙之財產均
10 在 B 法院，則應依強制執行法第 7 條第 1 項係規定，將本件裁定移送 B
11 法院。

12 審查意見：採乙說。

13 研討結論：採乙說。

14 講座會後補註意見：

15 採乙說之結論似有創造管轄權之嫌，宜以甲說為當。

16 （司法院 94 年第 4 期民事業務研究會－強制執行專題第 4 則）

17 參考法條：強制執行法 第 7、19 條（89.02.02）

18

1 會議次別：司法院 94 年第 4 期民事業務研究會－強制執行專題 第 9 則

2 會議日期：民國 94 年 10 月

3 座談機關：司法院

4 法律問題：債權人聲請執行法院調查（搜尋）債務人之財產狀況，執行法院
5 有無調查之義務？

6 討論意見：

7 甲說：肯定說。得予拒絕，但應敘明理由以裁定方式駁回之。強制執行法
8 第 19 條第 2 項係規定，執行法院「得」向稅捐或其他有關機關
9 、團體或知悉債務人財產之人調查債務人之財產狀況，法院自有裁
10 量權視有無調查之必要而有不同之處置，但如認無調查之必要時，
11 則應以裁定駁回之，以給予債權人異議救濟之機會。

12 乙說：否定說。不得拒絕，應依債權人之聲請調查之。為強化執行法院之
13 調查權，兼顧債權人之利益及執行績效，並強調職權調查之意旨，
14 強制執行法於 85 年修法時修正第 19 條第 1 項之規定：「執行法院對
15 於強制執行事件，認有調查之必要時，得命債權人查報，或
16 依職權調查之」。債權人既已盡其調查之能事仍不能發現債務人財
17 產，法院自應依職權調查之，茲債權人既已聲請法院行使本法第
18 19 條第 2 項之調查權，法院自不得怠於調查，以符立法意旨。

19 丙說：折衷說。

20 （一）如債權人之執行名義為終局執行者，採乙說。

21 （二）如債權人之執行名義為假扣押裁定之保全執行時，採甲說。

22 蓋依民事訴訟法第 526 條第 2 項之規定，債權人雖未釋
23 明請求及假扣押之原因，如就債務人所應受之損害已提供法
24 院所定之擔保者，得命為假扣押，故債權人是否確有其主張
25 之債權，尚不明確，如一律准許假扣押債權人函調債務人財
26 產，則易造成為瞭解某人之財產狀況，虛偽主張對某人之債

1 權取得假扣押裁定，再藉法院行使強制執行法第 19 條之規
2 定，以達其目的之弊。

3 審查意見：採肯定說。

4 研討結論：採肯定說。

5
6 **【參考資料】**

7 發文字號：民國 88 年 4 月 00 日司法院司法業務研究會第 37 期

8 發文日期：民國 88 年 4 月 00 日

9 座談機關：司法院司法業務研究會第 37 期

10 資料來源：民事法律專題研究（17）第 166-169 頁

11 相關法條：強制執行法第 19 條

12 法律問題：債權人依強制執行法第 4 條第 1 項各款（第 5 款除外）之金錢
13 請求執行名義，聲請對債務人之財產強制執行，惟因查無債務人財產，故依
14 本法第 19 條第 2 項之規定，聲請執行法院向稅捐機關函查債務人之財產，
15 執行法院可否予以拒絕？

16 討論意見：

17 甲說：肯定說。得予拒絕，但應敘明理由以裁定方式駁回之。本法第 19 條
18 第 2 項係規定，執行法院「得」向稅捐或其他有關機關、團體或知悉
19 債務人財產之人調查債務人之財產狀況，此為立法者授權法院行使調
20 查債務人財產方法之一，故法院自有裁量權視有無調查之必要而有不
21 同之處置，但如認無調查之必要時，則應以裁定駁回之，以給予債權
22 人異議救濟之機會。

23 乙說：否定說。不得拒絕，應依債權人之聲請調查之。關於債務人之財產
24 狀況，債權人有時並不易取得資料，而執行事件之調查，係屬國家
25 公權力之行使，本次修法為強化執行法院之調查權，兼顧債權人之
26 利益及執行績效，並強調職權調查之意旨，特修正本法第 19 條第

1 項之規定：「執行法院對於強制執行事件，認有調查之必要時，
2 得命債權人查報，或依職權調查之」。債權人既已盡其調查之能事
3 仍不能發現債務人財產，法院自應依職權調查之，茲債權人既已聲
4 請法院行使本法第 19 條第 2 項之調查權（有立法委員稱此項為
5 反脫產條款），法院自不得怠於調查，以符立法意旨。

6 丙說：折衷說。

7 （一）如債權人之執行名義為終局執行者，採乙說。

8 （二）如債權人之執行名義為假扣押裁定之保全執行時，採甲說。

9 蓋依民事訴訟法第 526 條第 2 項之規定，債權人雖未釋
10 明請求及假扣押之原因，如就債務人所應受之損害已提供法
11 院所定之擔保者，得命為假扣押，故債權人是否確有其主張
12 之債權，尚不明確，如一律准許假扣押債權人函調債務人財
13 產，則易造成為瞭解某人之財產狀況，虛偽主張對某人之債
14 權取得假扣押裁定，再藉法院行使強制執行法第 19 條之規
15 定，以達其目的之弊。

16 研討結論：採乙說。

17 參考法條：強制執行法第 19 條（85.10.09）

18 （司法院 94 年第 4 期民事業務研究會－強制執行專題第 9 則）

19
20 參考法條：強制執行法第 4、19 條（89.02.02）

21 民事訴訟法第 526 條（92.06.25）

1 第 4 號

2 一、提案機關：臺中高等行政法院

3 二、法律問題：

4 103 年 3 月 31 日施行之道路交通管理處罰條例（下稱道交條
5 例）第 7 條之 2 第 3 項規定：「對於前項第 9 款之違規行為
6 ，採用固定或非固定式科學儀器取得證據資料證明者，於一
7 般道路應於 100 公尺至 300 公尺間，於高速公路、快速公路
8 應於 300 公尺至 1,000 公尺間，明顯標示之；其定點當場攔
9 截製單舉發者，亦同。」其中一般道路應於 100 公尺至 300
10 公尺間明顯標示，則其所稱須明顯標示之距離，應如何計算
11 ？

12 三、討論意見：

13 甲說：應以「警示牌設置位置」與「交通違規行為發生地點
14 」之距離為計算方式，而不論執法器材（科學儀器）
15 設置地點。

16 (一)按「主旨：有關貴署函為南投縣政府警察局所詢道路
17 交通管理處罰條例第 7 條之 2 第 3 項規定明顯標示之
18 距離界定乙案，復如說明，請查照。說明：一、復貴
19 署 103 年 11 月 19 日警署交字第 1030164474 號函。二、
20 本案貴署認旨揭條例第 7 條之 2 第 3 項規定明顯標示
21 之距離，應以『警示牌設置位置』與『交通違規行為
22 發生地點』之距離為據之見解乙節，應屬妥適。」業
23 經交通部 103 年 11 月 27 日交路字第 1030036829 號函
24 釋在案。目前我國警察取締超速駕駛之科學儀器除了
25 區分固定式及非固定式測速照相設備外，其測速器則
26 大多為雷達測速器及雷射測速器。雷達測速器運用都

1 卜勒效應原理，簡而言之，當無線電波碰到移動物體，
2 其被反彈回來的波，不論頻率和振幅，都會隨著物體
3 移動的狀態而有所改變。所以雷達測速器就是利用「無
4 線電波發射波的頻率」與「該發射波碰到目標車輛後
5 之反射波頻率」之差值，計算目標車輛之速度。至於
6 雷射測速器，則是以紅外線光波傳送的時間來計算目
7 標車輛之距離及速度；即以該測速器在固定間隔時間
8 先後發射兩次雷射光束至目標車輛，而可以測得兩個
9 距離，以該二距離差除以發射間隔之時間即可計算當
10 時目標車輛之速度。一般而言，雷達測速器與雷射測
11 速器最遠可測速拍攝的距離可達 600 公尺以上，且可
12 以往前或往後測速。當測速器置於距離「警示牌設置
13 位置」100 至 300 公尺處拍照時，理論上測速器可錄影
14 或攝影的範圍，從警示牌設置位置前一直到測速器，
15 甚至到測速器之後 300 公尺遠之違規車輛都可以偵測
16 得到，進而擷取影像（照相或錄影，即以科學儀器取
17 得之證據；該「違規照相擷取點」即「交通違規行為
18 發生地點」）。準此，則駕駛人超速行駛在「警示牌設
19 置位置」之前即可能被測速照相處罰，或者當他行駛
20 過「科學儀器設置點」逾 300 公尺以上之距離時，仍
21 可能被測速照相處罰。如此顯然違反立法本意，對於
22 用路之駕駛人非常不利。所以道交條例第 7 條之 2 第 3
23 項規定之明顯標示之距離，如以「警示牌設置位置」
24 與「科學儀器設置點」之距離為準，顯然違背測速器
25 運用科學原理之設計及功能。上開規定既未使用立法
26 委員提案所用文字「科學儀器應於設置地點前 100 公

1 尺至 300 公尺間明顯標示之」，亦未明文標示距離之起
2 算點，顯然文義解釋及歷史解釋均無法解決問題，解
3 釋上開規定自應考量事件本質與事件之自然法則，而
4 為客觀之目的解釋。

5 (二)又按 107 年 1 月 1 日施行之道路交通標誌標線號誌設
6 置規則第 55 條之 2 規定：「測速取締標誌『警 52』，
7 用以警告車輛駕駛人前方路段常有測速取締執法，促
8 使行車速度不得超過道路規定之最高速限或低於規定
9 之最低速限。本標誌設於測速取締執法路段前，一般
10 道路應於 100 公尺至 300 公尺間，高速公路、快速公
11 路應於 300 公尺至 1,000 公尺間。」其立法理由亦明
12 示本條規定係依據道交條例第 7 條之 2 規定而設。上
13 揭條文明定：「本標誌設於測速取締執法路段前」等
14 語，亦即在測速取締標誌即「警示牌設置位置」至「
15 測速取締執法路段」之間，在一般道路於 100 公尺之
16 距離內，係屬於測速取締執法路段「前」之範圍，此
17 範圍內屬於不執行測速取締之減速緩衝區，亦即駕駛
18 人看見「警示牌」之測速取締標誌時起，有 100 公尺
19 不執行測速取締之減速緩衝距離，以便駕駛人能在上
20 揭緩衝距離內，完成減速以達到該路段要求之速限，
21 而保持安全速限行駛，藉以達到維護交通秩序，確保
22 交通安全之目的。足見，上開客觀目的解釋始符合道
23 交條例第 7 條之 2 第 3 項規定之立法目的。如謂「明
24 顯標示」之距離係指「警示牌設置位置」與「科學儀
25 器設置點」，若舉發機關員警設置儀器點，距警示牌
26 設置位置，在一般道路於 100 公尺處，則其取得之證

1 據資料，亦即舉發機關拍攝之「交通違規行為發生地
2 點」很可能會在不執行取締之緩衝範圍內，如此即與
3 給予駕駛人減速緩衝距離之立法意旨相違。

4 (三)另觀諸道交條例第 7 條之 2 第 3 項於 101 年 5 月 30
5 日修正，其修正理由為：「原第 3 項僅規定取締違反
6 速限須設立明顯標示之最少距離，而未規定最長之距
7 離。導致執法機關常常便宜行事，拉大標示距離，喪
8 失提醒駕駛人減速或增速之立法原意，爰修正其須明
9 顯標示之範圍距離。」依上揭修正之立法理由可知，
10 立法者係要求取締超速之執法機關執行超速取締之範
11 圍，規定以取締超速之「警示牌設置位置」，在一般
12 道路於 100 公尺至 300 公尺間，始可由測速照相之科
13 學儀器取得證據資料，超過上揭距離範圍之取締，則
14 於法不予允許，以免未給予駕駛人合理之減速緩衝區
15 域，或因拉大標示距離而喪失提醒駕駛人減速之立法
16 原意。準此，可知違規駕駛人如未能在前揭緩衝距離
17 完成減速，而仍在上揭執行測速取締執法路段之範圍
18 內，有違反最高速限之規定，即可在此範圍內加以取
19 締並製單舉發；況且觀諸上揭法條用語係：「取得證
20 據資料證明者」等語，而立法者對「取得違規證據資
21 料」所要求者當然係指於「交通違規行為發生地點」
22 攝取違規照片時，其與「警示牌設置位置」之間必須
23 在合理的範圍內，而非係指「科學儀器設置位置」與
24 「警示牌設置位置」之間而言。

25 (四)綜上所述，103 年 3 月 31 日施行之道交條例第 7 條之
26 2 第 3 項規定：「對於前項第 9 款之違規行為，採用固

1 定或非固定式科學儀器取得證據資料證明者，於一般
2 道路應於 100 公尺至 300 公尺間，於高速公路、快速
3 公路應於 300 公尺至 1,000 公尺間，明顯標示之。」
4 其中之「於一般道路應於 100 公尺至 300 公尺間，…
5 ，明顯標示之」，其立法意旨應係就「警示牌設置位
6 置」與「交通違規行為發生地點（即違規照相擷取點
7 ）」之距離所為限制，而非係就「警示牌設置位置」
8 與「科學儀器設置點」之距離限制。

9 乙說：應以「警示牌設置位置」與「執法器材（科學儀器）
10 設置地點」之距離為計算方式，而不論交通違規行為
11 發生地點。

12 (一)按汽車駕駛人之行為，經以科學儀器取得證據資料證
13 明其行為違規，當場不能或不宜攔截製單舉發者，得
14 逕行舉發，道交條例第 7 條之 2 第 1 項第 7 款定有明
15 文，再與同條第 2 項第 9 款與第 3 項規定對照以觀，
16 可知若汽車駕駛人行車速度超過規定之最高速限時，
17 該蒐證用之科學儀器亦不以固定式者為限，而可採用
18 非固定式，然無論行政機關於舉發時使用固定式或非
19 固定式科學儀器取得證據資料證明汽車駕駛人之違規
20 超速行為，均應於所設置之科學測速儀器處所前 100
21 公尺至 300 公尺間，明顯標示有該科學測速儀器取證
22 之情形，否則取締舉發程序為不合法。

23 (二)次按法律之解釋，是在探求及闡明法律之文字意義，
24 至於法律解釋之方法，雖有文義解釋、體系解釋、歷
25 史解釋、目的解釋等，惟典型的解釋方法，是先依文
26 義解釋，而歷史解釋係指探求立法者於制定法律時所

1 作價值判斷及其所欲實踐的目的，以推知立法者之意思，而為解釋之方法。因此，立法史及立法過程中所
2 參考的一切資料，遂成為歷史解釋主要之依據，立法者意思之探求，有助於文義解釋之理解，俾便更具體
3 的確定法律條文的意義內容。查道交條例第 7 條之 2
4 係於 94 年 12 月 28 日增訂第 3 項規定：「對於前項第
5 9 款之違規行為，採用固定或非固定式科學儀器取得
6 證據資料證明者，於一般道路須至少於 100 公尺，於
7 高速公路、快速公路須至少於 300 公尺前，明顯標示
8 之。」而由 94 年 12 月 28 日修法當時立法委員提案
9 ：「第 1 項第 6 款（相當於第 1 項第 7 款）之科學儀
10 器應於設置地點前方之一般道路 100 公尺、高速公路
11 300 公尺前明顯標示之。……」及其提案說明：「道路
12 交通管理處罰條例之立法目的，乃為加強道路交通管
13 理，維護交通秩序，確保交通安全（道路交通管理處
14 罰條例第 1 條參照）。交通相關法規主要乃課以交通
15 主管機關應盡一切可能之方式提醒每個用路人遵守道
16 路交通管理規則，以維護交通秩序並確保其生命身體
17 財產安全之義務。然現行交通主管機關實務之操作卻
18 以取締違規增進國庫收入為先，前述義務置之不理，
19 顯有本末倒置之嫌，與處罰之最後手段性原則亦有相
20 違。是以，交通主管機關以固定式或非固定式科學儀
21 器作為取締交通違規之證據者，亦應符合前述交通法
22 規之立法意旨，本席等認為，應於『該類儀器』設置
23 前適當距離通知汽車駕駛人以為因應。」等語（立法
24 院第 6 屆第 2 次會期第 3 次會議議案關係文書第 706
25
26

1 頁)觀之，立法者已明確表示道交條例第 7 條之 2 增
2 訂第 3 項規定，係告知用路人須確實遵守交通規則，
3 以維護交通秩序，並確保自己與其他人之生命身體財
4 產等安全，同時課以國家時時提醒駕駛者小心謹慎之
5 義務，故規範交通主管機關以固定或非固定式科學儀
6 器作為取締交通違規之證據者，應於「該類儀器」設
7 置前適當距離，通知駕駛人以為因應，以便讓駕駛人
8 注意到該「明顯標示」後，保留一段減速（或增速）
9 空間，而能在該明顯標示後之一段距離內保持安全速
10 限，藉以達到維護交通秩序，確保交通安全之目的。
11 嗣後三讀通過之條文雖配合同條第 1 項第 7 款而修正
12 為「對於前項第 9 款之違規行為，採用固定或非固定
13 式科學儀器取得證據資料證明者，於一般道路須至少
14 於 1 百公尺，於高速公路、快速公路須至少於 3 百公
15 尺前，明顯標示之。」立法意旨並無不同，亦即該項
16 所謂「明顯標示」距離之計算方式，應是「警示牌設
17 置位置」與「科學儀器設置地點」之距離。且道交條
18 例第 7 條之 2 第 3 項雖於 101 年 5 月 30 日修正為：
19 「對於前項第 9 款之違規行為，採用固定或非固定式
20 科學儀器取得證據資料證明者，於一般道路應於 100
21 公尺至 300 公尺間，於高速公路、快速公路應於 300
22 公尺至 1,000 公尺間，明顯標示之。」修正理由為：
23 「原第 3 項僅規定取締違反速限須設立明顯標示之最
24 少距離，而未規定最長之距離。導致執法機關常常便
25 宜行事，拉大標示距離，喪失提醒駕駛人減速或增速
26 之立法原意，爰修正其須明顯標示之範圍距離。」再

1 於 103 年 1 月 8 日修正為：「對於前項第 9 款之違規
2 行為，採用固定或非固定式科學儀器取得證據資料證
3 明者，於一般道路應於 100 公尺至 300 公尺間，於高
4 速公路、快速公路應於 300 公尺至 1,000 公尺間，明
5 顯標示之；其定點當場攔截製單舉發者，亦同。」修
6 訂理由為：「一、原條文第 3 項規定對於行車速度超
7 過規定之最高速限或低於規定之最低速限，要求執法
8 機關於一定距離內明顯標示之，以讓駕駛人留意得以
9 保持速限而維持安全。但依行政機關目前解釋，本項
10 規定僅限於逕行舉發之情況，而不及於當場攔截製單
11 之情形。二、該項規定之立法意旨在於提醒駕駛人注
12 意速限，進而得以維持行車安全，彰顯本法非以處罰
13 為目的之立法。但行政機關限縮解釋結果，造成該立
14 法目的無法達成。且因區分不同執法方式，而有不同
15 作法，亦造成駕駛人混淆之情況，反不利交通安全之
16 推行。三、對於以當場攔截和逕行舉發而有不同執法
17 方式，將造成駕駛人抗拒當場攔截反易造成危險，基
18 於本法之立法目的係在於維護交通安全，非以處罰為
19 目的，爰修正原條文第 3 項，對於行車速度超過規定
20 之最高速限或低於規定之最低速限，其係採定點當場
21 攔截製單舉發者，亦應於一定距離內明顯標示之。」
22 歷次修法皆無變更 94 年 12 月 28 日增訂當時關於「
23 明顯標示」之距離即是「警示牌設置位置」與「科學
24 儀器設置地點」之距離之意旨。是以，道路交通管理
25 事件於一般道路以移動式科學測速儀器取得證據資料
26 ，證明汽車駕駛人有行車速度超過規定最高速限之違

1 規行為，並逕行舉發而為裁罰處分者，應於所設取證
2 之科學測速儀器處所前 100 公尺至 300 公尺間明顯標
3 示之，亦即「明顯標示」距離之計算方式，應以「科
4 學儀器設置地點」為準，而非以「科學儀器所取證違
5 規行為」為準。

6 丙說：以「警示牌設置位置」與「執法器材（科學儀器）設
7 置地點」之距離為計算方式，且舉發機關拍攝之「交
8 通違規行為發生地點」亦應在 100 公尺至 300 公尺內
9 ：

10 (一)現今科技發達，不論是雷達測速儀或是雷射測速器，
11 其最大偵測距離，於一般道路均遠大於道交條例第 7
12 條之 2 第 3 項所定之 100 公尺至 300 公尺，是以，如
13 謂該條項「明顯標示」之距離係指「警示牌設置位置
14 」與「交通違規行為發生地點」，是否即容許舉發機
15 關員警於 300 公尺外甚或更遠的地方進行測速取締，
16 而只要測得車輛超速之位置位於道交條例第 7 條之 2
17 第 3 項所定範圍內即屬合法，如是解釋，人民很有可
18 能在執法器材設置於警示牌 100 公尺至 300 公尺範圍
19 外的情況下，被測速拍照舉發，如此顯與立法初衷大
20 相逕庭。

21 (二)承上，如謂「明顯標示」之距離係指「警示牌設置位
22 置」與「執法器材（科學儀器）設置地點」，若舉發
23 機關員警設置儀器點，距警示牌設置位置，在一般道
24 路於 100 公尺處，則其取得之證據資料，亦即舉發機
25 關拍攝之「交通違規行為發生地點」很可能會在不執
26 行取締之緩衝範圍內，如此即與給予駕駛人減速緩衝

1 距離之立法意旨相違，此即上開甲說反駁乙說之主要
2 理由。再者，現今之測速方式，除得對車頭照射測速
3 外，亦可對車尾測速，在對車尾照射測速之情形下，
4 則有可能發生取得之證據資料，在一般道路，距警示
5 牌設置位置於 300 公尺外，如此是否符合立法原意，
6 亦容有疑問。

7 (三)是以，上開甲、乙兩說各有所偏，為避免舉發機關任
8 意擴大執法範圍，對人民不利，故道交條例第 7 條之
9 2 第 3 項規定所稱「明顯標示」之距離應採最嚴格解
10 釋，亦即「警示牌設置位置」與「執法器材（科學儀
11 器）設置地點」應在 100 公尺至 300 公尺內，更須加
12 上舉發機關拍攝之「交通違規行為發生地點」亦應在
13 100 公尺至 300 公尺內，方屬正當。

14 四、初步研討結果：多數採丙說。

15 五、高等行政法院研究意見：

16 (一)臺北高等行政法院：採乙說。

17 (二)臺中高等行政法院：即初步研討結果。

18 (三)高雄高等行政法院：多數採丙說。

19 六、大會研討結果：

20 因三所高等行政法院受理地方法院行政訴訟庭所為第一審裁判
21 之上訴，認有確保裁判見解統一之必要而多件裁定移送最高行
22 政法院裁判，本題不作決議，留待最高行政法院統一法律見解。

23 七、相關規定：

24 (一)道路交通管理處罰條例：

25 1. 第 7 條之 2 第 1 項第 7 款 (103 年 3 月 31 日施行，迄今未
26 修正)：「汽車駕駛人之行為有下列情形之一，當場不能或

1 不宜攔截製單舉發者，得逕行舉發：……7、經以科學儀
2 器取得證據資料證明其行為違規。」

3 2. 第 7 條之 2 第 2 項第 9 款 (103 年 3 月 31 日施行)：「前項
4 第 7 款之科學儀器應採固定式，並定期於網站公布其設置
5 地點。但汽車駕駛人之行為屬下列情形之一者，不在此限
6 ；……9、行車速度超過規定之最高速限或低於規定之最
7 低速限。」

8 2-1. 第 7 條之 2 第 2 項第 9 款 (111 年 4 月 30 日施行)：「前
9 項第 7 款之科學儀器屬應經定期檢定合格之法定度量衡
10 器，其取得違規證據資料之地點或路段，應定期於網站
11 公布。但汽車駕駛人之行為屬下列情形之一者，不在此
12 限：……9、行車速度超過規定之最高速限或低於規定
13 之最低速限。」

14 3. 第 7 條之 2 第 3 項 (103 年 3 月 31 日施行)：「對於前項第
15 9 款之違規行為，採用固定或非固定式科學儀器取得證據
16 資料證明者，於一般道路應於 100 公尺至 300 公尺間，於
17 高速公路、快速公路應於 300 公尺至 1,000 公尺間，明顯
18 標示之；其定點當場攔截製單舉發者，亦同。」

19 3-1. 第 7 條之 2 第 3 項 (111 年 4 月 30 日施行)：「對於前項
20 第 9 款之取締執法路段，在一般道路應於 100 公尺至
21 300 公尺前，在高速公路、快速公路應於 300 公尺至
22 1,000 公尺前，設置測速取締標誌。」

23 (二)道路交通標誌標線號誌設置規則：

24 1. 第 55 條之 2 (107 年 1 月 1 日施行)：「測速取締標誌『警
25 52』，用以警告車輛駕駛人前方路段常有測速取締執法，
26 促使行車速度不得超過道路規定之最高速限或低於規定之

1 最低速限。本標誌設於測速取締執法路段前，一般道路應
2 於 100 公尺至 300 公尺間，高速公路、快速公路應於 300
3 公尺至 1,000 公尺間。」

4 1-1. 第 55 條之 2 (111 年 4 月 30 日施行)：「測速取締標誌
5 『警 52』，用以警告車輛駕駛人前方路段常有測速取締
6 執法，促使行車速度不得超過道路規定之最高速限或
7 低於規定之最低速限。測速取締執法路段，在一般道路
8 應於 100 公尺至 300 公尺前，在高速公路、快速公路應
9 於 300 公尺至 1,000 公尺前，設置本標誌。」

警 52



10
11 八、參考資料：

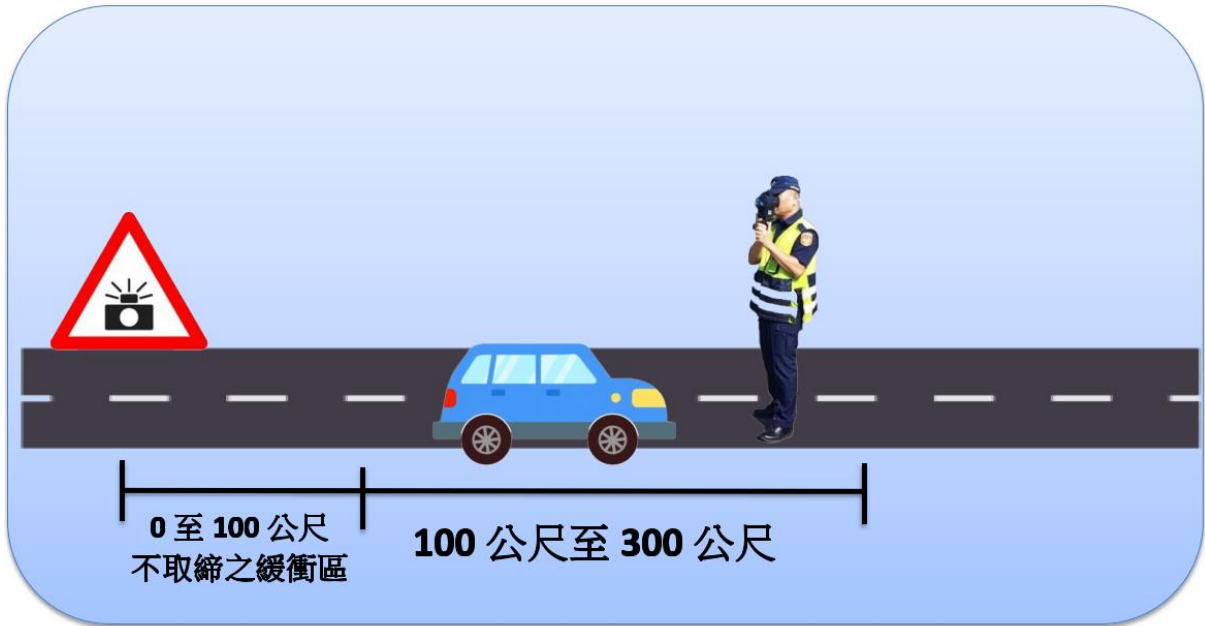
12 (一)甲說：

- 13 1. 臺北高等行政法院 107 年度交上字第 358 號判決
- 14 2. 臺北高等行政法院 105 年度交上字第 215 號判決
- 15 3. 臺灣桃園地方法院 109 年度交字第 205 號判決
- 16 4. 臺灣臺東地方法院 109 年度交字第 13 號判決

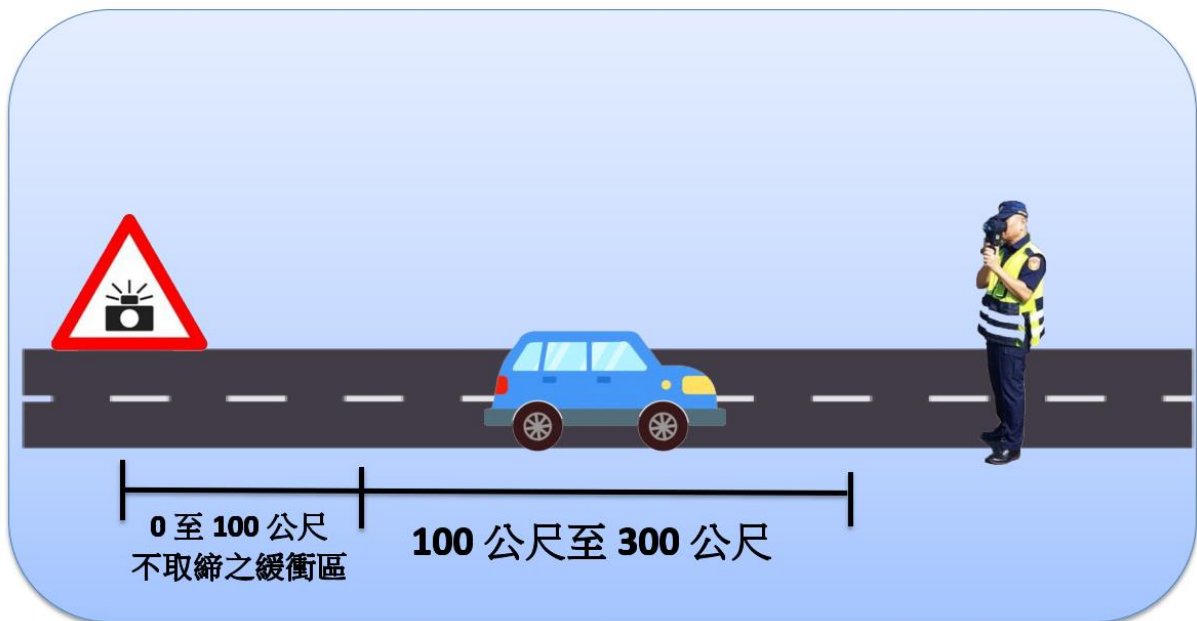
17 (二)乙說：

- 18 1. 高雄高等行政法院 109 年度交上字第 98 號判決
- 19 2. 高雄高等行政法院 108 年度交上字第 39 號判決
- 20 3. 臺北高等行政法院 109 年度交上字第 76 號判決
- 21 4. 臺北高等行政法院 108 年度交上字第 57 號判決

甲說附圖 1



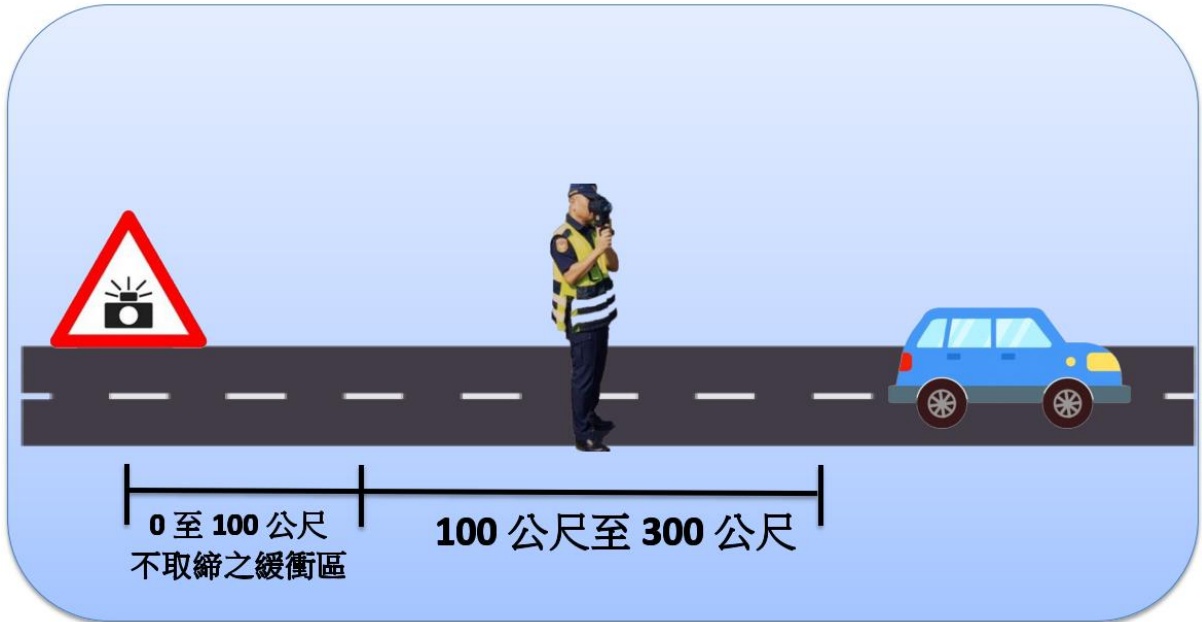
甲說附圖 2



乙說附圖 1



乙說附圖 2



丙說附圖



1 第 5 號

2 一、提案機關：高雄高等行政法院

3 二、法律問題：

4 甲因駕駛自用小客車行車速度超過規定之最高時速 60 公里以
5 上，經警察機關舉發後，由公路主管機關依道路交通管理處罰
6 條例（下稱處罰條例）第 43 條第 4 項規定，裁處吊扣汽車牌
7 照 3 個月，並限期 1 個月繳送；裁處書第 2 項另記載：「（一）
8 逾期未繳送汽車牌照者，吊扣汽車牌照 6 個月，並限期 1 個
9 月繳送；（二）逾期仍未繳送汽車牌照者，吊銷並逕行註銷汽
10 車牌照；（三）汽車牌照經吊銷或註銷者，非經公路主管機關
11 檢驗合格，不得再行重新請領，但經處分逕行註銷者，非滿 6
12 個月，不得再行請領。」（下稱易處處分）。甲不服上述裁決書，
13 於法定期間內向法院提起「撤銷訴訟」，因裁決書第 2 項之易
14 處處分實務見解認屬具重大明顯之瑕疵而為無效，經法院通
15 知甲而未到庭，致無法就裁處書第 2 項部分向甲闡明為訴訟
16 類型之轉換（確認原處分關於易處處分部分無效），試問：法
17 院就裁處書第 2 項（易處處分）部分應如何處理？

18 三、討論意見：

19 甲說：法院就裁處書易處處分部分應以甲之訴訟類型錯誤，予
20 以駁回之。

21 （一）違法之行政處分效力究為無效或僅得撤銷，雖區分不
22 易，然已送達之行政處分如有行政程序法第 111 條所
23 定無效事由者，依行政程序法第 110 條第 4 項規定乃
24 自使當然不生效力，行政法院無從以撤銷訴訟消滅其
25 本來未有之法律效力，故應闡明原告轉換訴訟類型，改
26 提確認行政處分無效之訴。倘原告仍不依適當之救濟

1 方式請求救濟，法院自應尊重原告之聲明，以其訴訟類
2 型錯誤，以裁定駁回之。(參考李建良，行政訴訟十講，
3 109年4月初版，第148頁；陳敏，行政法總論，98年
4 9月6版，第1374頁、第1376頁)。

5 (二)又闡明權行使之規定，目的係為提供當事人協助，就訴
6 訟類型選擇予以闡明，以避免發生因無可歸責原因，無
7 法特定訴訟類型或特定錯誤，遭法院以其起訴不合法
8 而駁回之不利益；惟行政訴訟關於人民起訴之請求聲
9 明及其訴訟類型之選擇，如經法院為必要之闡明後，在
10 辯論主義之原則下，並不影響人民提起行政訴訟之主
11 體性地位，仍應尊重當事人之主張(最高行政法院102
12 年度判字第737號判決參照)，法院不得逕自替當事人
13 決定而為變更。甲既經法院通知而未到庭，致無法闡明
14 訴訟類型，則法院業已盡其訴訟上之照料義務，該選擇
15 訴訟類型錯誤而無法闡明轉換自可歸責於甲。基於尊
16 重甲之主張，法院應依照甲起訴之聲明，就裁處書第2
17 項部分應以甲之訴訟類型錯誤，以裁定駁回之(實務上
18 多採判決駁回)。

19 乙說：法院就裁處書易處處分部分逕以判決撤銷該易處處分。

20 (一)我國行政訴訟制度採行處分權主義，原告負有特定當事
21 人、訴之聲明、訴訟標的及其原因事實之權利及義務，
22 至於訴訟類型，法院如認原告當事人所提起之訴訟類
23 型不足以達到最有效之權利保護，應依行政訴訟法第
24 125條規定經由闡明方式，探求原告起訴之真意，曉諭
25 其轉換成其他訴訟類型(最高行政法院106年度判字
26 第283號判決意旨參照)，非得由法院逕自替原告決定

1 而為變更。惟訴訟種類之選擇，攸關人民得否在一次訴
2 訟中向法院及時獲得有效之權利保護，縱使受有專業
3 訓練之人亦難保能正確選擇訴訟種類，倘若法院難以
4 踐行其闡明義務，提供人民轉換訴訟類型之機會，該不
5 利益自不應由人民負擔。

6 (二)在學理上，得撤銷之行政處分與無效行政處分固分屬不
7 同之類別，然無效之行政處分仍引起有效性之外觀，且
8 行政處分之違法瑕疵究係導致其為無效或僅得撤銷，
9 並非顯然易辨，故有論者認為僅須行政處分有瑕疵均
10 應允許人民提起撤銷訴訟（參考吳庚，行政爭訟法論，
11 101年6版，第155至156頁；陳清秀，行政訴訟法，
12 102年9月6版，第170頁）。而行政處分因違法瑕疵
13 究屬無效或僅得撤銷，差別僅在於其違法程度之高低，
14 然就違法性存在本身而言，二者間並無本質上之差異。
15 二者之區辨實益，在於對應救濟程序之難易程度，亦即
16 是否需經過一般前置行政爭訟程序（例如訴願程序）。
17 但就權利受違法處分侵犯之主體而言，不問其所提之
18 訴訟類型為「處分撤銷訴訟」，抑或「確認處分無效訴
19 訟」，其訴訟救濟目的係為實質排除處分之規制作用，
20 一旦獲得勝訴判決，從處分規制作用之實質排除而言，
21 勝訴之實質效果實無區別（最高行政法院108年度判
22 字第4號判決意旨參照）。甲雖經合法通知未到庭，致
23 無法闡明訴訟類型，然依其起訴之聲明，仍得認定甲起
24 訴之真意係求為判決撤銷系爭易處處分，以達成實質
25 排除其規制作用之目的。是法院應於理由中敘明系爭
26 易處處分有重大明顯之瑕疵，並依原告訴之聲明以判

1 決撤銷之（高雄高等行政法院 109 年度交上字第 48 號
2 判決意旨參照），以釐清兩造爭議，並利於當事人獲得
3 及時有效之權利保護。

4 丙說：法院就裁處書易處處分部分逕以判決確認系爭易處處
5 分無效。

6 甲雖係請求撤銷原處分，惟考量原告起訴之目的係在
7 消滅行政處分之效力，而處分得撤銷或無效之區別無
8 非係行政處分之瑕疵程度，且關於行政處分之瑕疵程
9 度須由法院依職權判斷。又行政訴訟法關於訴訟類型
10 之設計，非憑生活經驗即可知曉運用，其目的在因應行
11 政行為之多樣性，便利訴訟之審理，而非在阻礙當事人
12 尋求法院為權利保護。況且，憲法第 16 條保障人民訴
13 訟權之目的係在使人民權利得以受到及時有效之保護，
14 法院不應以人民無法區分撤銷訴訟或確認處分無效訴
15 訟類型，阻礙人民尋求法院獲得及時有效權利救濟之
16 機會，此亦非立法者區分撤銷訴訟與確認行政處分無
17 效訴訟類型之本意。是甲雖未轉換訴訟類型及變更聲
18 明，法院仍得依職權判決確認易處處分為無效（臺灣臺
19 北地方法院 108 年度交字第 467 號、臺灣桃園地方法
20 院 108 年度交字第 410 號判決意旨參照）。

21 四、初步研討結果：多數採乙說。

22 五、高等行政法院研究意見：

23 (一)臺北高等行政法院：多數採乙說（採乙說者未達出席人員半
24 數）。

25 (二)臺中高等行政法院：採甲說。

26 (三)高雄高等行政法院：即初步研討結果。

1 六、大會研討結果：

2 (一) 本件設題部分，原提案「……甲不服上述裁決書，向法院提
3 起『撤銷訴訟』，……」，修改為「……甲不服上述裁決書，
4 於法定期間內向法院提起『撤銷訴訟』，……」。

5 (二) 地方法院行政訴訟庭表決結果：實到 16 人，採甲說 0 人、
6 乙說 14 人、丙說 0 人。

7 (三) 高等行政法院表決結果：實到 44 人，採甲說 0 人、乙說 32
8 人、丙說 1 人。

9 (四) 決議採乙說。

10 七、相關法條：

11 (一)處罰條例：

12 1、第 43 條第 1 項第 2 款、第 4 項：「(第 1 項) 汽車駕駛人，
13 駕駛汽車有下列情形之一者，處新臺幣 6 千元以上 2 萬 4
14 千元以下罰鍰，並當場禁止其駕駛：……二、行車速度，超
15 過規定之最高時速六十公里。……(第 4 項) 汽車駕駛人有
16 第 1 項或前項行為者，並吊扣該汽車牌照 6 個月；……。」

17 2、第 65 條第 1 項第 2 款：「汽車所有人、駕駛人違反本條例，
18 經主管機關裁決書送達後逾 30 日之不變期間未向管轄之地
19 方法院行政訴訟庭提起撤銷訴訟，或其訴訟經法院裁判確
20 定，而不繳納罰鍰或不繳送汽車牌照、駕駛執照者，依下列
21 規定處理之：……二、經處分吊扣汽車牌照或駕駛執照者，
22 按其吊扣期間加倍處分；仍不依限期繳送汽車牌照或駕駛
23 執照者，吊銷其汽車牌照或駕駛執照。」

24 3、第 66 條：「汽車牌照，經吊銷或註銷者，非經公路主管機關
25 檢驗合格，不得再行請領。但依前條第 1 款之規定註銷者，
26 非滿 6 個月不得再行請領。」

1 (二)行政訴訟法：

2 1、第 4 條第 1 項：「人民因中央或地方機關之違法行政處分，
3 認為損害其權利或法律上之利益，經依訴願法提起訴願而
4 不服其決定，或提起訴願逾 3 個月不為決定，或延長訴願
5 決定期間逾 2 個月不為決定者，得向行政法院提起撤銷訴
6 訟。」

7 2、第 6 條第 2 項、第 3 項：「(第 2 項)確認行政處分無效之訴
8 訟，須已向原處分機關請求確認其無效未被允許，或經請求
9 後於 30 日內不為確答者，始得提起之。(第 3 項)確認訴
10 訟，於原告得提起或可得提起撤銷訴訟、課予義務訴訟或一
11 般給付訴訟者，不得提起之。但確認行政處分無效之訴訟，
12 不在此限。」

13 3、第 125 條第 3 項：「審判長應向當事人發問或告知，令其陳
14 述事實、聲明證據，或為其他必要之聲明及陳述；其所聲明
15 或陳述有不明瞭或不完足者，應令其敘明或補充之。」

16 八、參考資料：

17 (一)甲說：

18 1、李建良，行政訴訟十講，109 年 4 月初版，第 148 頁。

19 2、陳敏，行政法總論，98 年 9 月 6 版，第 1374 頁、第 1376
20 頁。

21 (二)乙說：

22 1、吳庚，行政爭訟法論，101 年 6 版，第 155 至 156 頁。

23 2、陳清秀，行政訴訟法，102 年 9 月 6 版，第 170 頁。

24 3、最高行政法院 108 年度判字第 4 號判決。

25 4、高雄高等行政法院 109 年度交上字第 48 號判決。

26 (三)丙說：

- 1 1、臺灣臺北地方法院 108 年度交字第 467 號判決。
- 2 2、臺灣桃園地方法院 108 年度交字第 410 號判決。

甲說-1 李建良，行政訴訟十講

148 行政訴訟十講

經海巡署巡防總隊以該次航程之漁獲數量過高（下稱系爭魚貨），疑非自行捕獲為由，當場予以查扣，並以涉嫌走私移送法辦。案經檢察官提起公訴、刑事法院判決有期徒刑5月確定。系爭魚貨責付甲保管，未經刑事法院宣告沒收。嗣財政部關務署高雄關（下稱高雄關）依海關緝私條例第36條第3項、行政罰法第23條第1項、第26條第1項但書規定，對甲裁處沒入貨物價額合計新臺幣2仟萬元（下稱原處分）。惟以送達處所不明，辦理公示送達後，移送強制執行。其後，甲收到法務部行政執行署高雄分署之執行命令，始知上情⁴⁶。

於本例中，甲不服原處分者，得於收到處分書之翌日起算30日內，以書面向原處分海關申請復查（海關緝私條例§47 I）；不服復查決定者，得依法提起訴願及撤銷訴訟（海關緝私條例§48 I）。因高雄關辦理公示送達，未以書面送達原處分，故甲並未在法定期間內申請復查。於此情形，甲僅能主張原處分未合法送達，不生送達之效力，否則原處分即告確定，不得再行爭訟。原處分未經合法送達而不生效力者，固不得為訴願及撤銷訴訟之程序標的⁴⁷，但甲得直接向行政法院提起一般確認訴訟，請求確認原處分之沒入貨物價額之法律關係不成立，同時依行政執行法第9條第1項規定，向行政執行署高雄分署聲明異議。

2. 行政處分有效

已生效之行政處分如有無效事由者（行政程序法§111），自始當然不生（內在規制）效力，行政法院無從撤銷，應曉諭原告為訴之變更，改提行政處分無效確認之訴⁴⁸。原告不為訴之變更者，行政法院應以行政處分效力不存在為由，裁定駁回之（§107 I ⑩）。

已生效之行政處分如有消滅之事由而失效者，行政法院亦無從撤銷，現行法針對審理程序中發生行政處分消滅之情形，設有特別處理規定：「撤銷訴訟進行中，原處分已執行而無回復原狀可能或已消滅者，

⁴⁶ 參考最高行政法院108年度判字第15號判決之事實。

⁴⁷ 惟實務上係將訴願決定、復查決定及原處分均撤銷，參見高雄高等行政法院105年度訴字第386號判決。

⁴⁸ 參見本書第七講。

訟類型」。惟「訴訟類型」毋寧蘊含於「起訴之聲明」及「訴訟標的及其原因事實」之表示。故而行政法院應依職權，經由解釋探求原告之本意，確定原告起訴之事件，應屬何種訴訟類型，並按該訴訟類型所應具備之訴訟要件為審判。據原告「起訴之聲明」及「訴訟標的及其原因事實」，如足認對該事件所採行之訴訟類型有誤，審判長應基於行政訴訟法第125條第3項之闡明義務，協助原告為正確之起訴聲明，以免其因採行錯誤之訴訟類型而受不利益。如原告堅持其起訴聲明，以致配合採用不正確之訴訟類型時，則仍應以其訴為不合法，予以駁回¹⁰。

四、訴訟類型之關係

行政訴訟法提供撤銷訴訟、課予義務訴訟、確認訴訟及給付訴訟等訴訟類型，以解決紛爭。對特定訴訟事件，原告固應採用正確之訴訟類型。惟如何判定原告採用之訴訟類型，係不正確或不能達成訴訟目的？原告採用之訴訟類型，如自始即不正確或不能達成訴訟目的，或於起訴後因有一定事由，以致不正確或不能達成訴訟目的，是否能改用或補充其他之訴訟類型？此等問題，涉及各種訴訟類型之關係。

大體而言，不同之訴訟類型間，由其本質觀察，可能具有排斥、競合、併存與補充之關係¹¹：

1、排斥關係

對特定行政訴訟事件，僅某一訴訟類型為正確，而其他之訴訟類型則皆不可行，為該正確之訴訟類型所排斥，該正確訴訟類型與其他訴訟類型間，即存在「排斥關係」。

【實例】

- 對主管機關下令拆除建築物之行政處分，應先依限提起訴願，於訴願無結果時，再依行政訴訟法第4條第1項，提起「撤銷訴訟」，請求行政法院直接

¹⁰ 請參照：彭鳳至，德國行政訴訟制度及訴訟實務之研究，第61頁以下。

¹¹ 請參照：翁岳生編 / 劉宗德·彭鳳至，行政法²，第1158頁以下；蔡志方，行政救濟法新論¹⁴，邊號4126以下。

對特定訴訟事件，原則上本應採用一特定訴訟類型始為正確，於該訴訟類型不能達成訴訟目的時，則得採用另一其他訴訟類型，後者對前者而言，即具有「補充關係」。

【實例】

依行政訴訟法第6條第3項規定：「確認公法上法律關係成立不成立之訴訟，於原告得提起撤銷訴訟者，不得提起之。」確認訴訟對撤銷訴訟而言，係處於補充關係。因此，公務員遭免職者，提起「撤銷訴訟」消滅該免職處分，以回復其公務員關係，為最直接有效之救濟途徑。遭免職之公務員，並不得依行政訴訟法第6條第1項，提起「確認訴訟」，請求行政法院判決確認其公務員關係之存在¹³。

原告原來採用之訴訟類型，事後發現並不正確，或原來正確之訴訟類型，因起訴後情事變更，變成不正確，而在一定條件下，改變為其他訴訟類型時，論者或認為，在前後二訴訟類型間，成立所謂之「轉換關係」。惟此前後二訴訟類型間之關係，係因「轉換」之「訴訟行為」所造成，並非基於此二訴訟類型之本質而產生者，似不宜將其列為一種獨立之訴訟類型關係。此外，轉換後之訴訟類型，與原訴訟類型間，固然以後者補充前者，此亦係因「轉換」之「訴訟行為」所造成，似不宜將其納入著眼訴訟類型本質而論述之「補充關係」。

【實例】

- 對特定行政處分提起「撤銷訴訟」，於訴訟繫屬中，發現該行政處分自始無效，無從以撤銷訴訟消滅其本來未有之法律效力，應將該撤銷訴訟轉換為確認行政處分為無效之「確認訴訟」，否則其訴為不合法。
- 對拆除違建（並無拆除費要求）之行政處分提起「撤銷訴訟」，於訴訟繫屬中，主管機關即強制拆除該經其認定為違建之建築物，該拆除處分因已執行完畢而失其效力，無從再以撤銷訴訟消滅其本來未有之法律效力，應將該撤銷訴訟轉換為確認該已執行完畢之行政處分為違法之「確認訴訟」。

¹³ 另請參照本章第二節第一目「二、」之說明及事例。

第二節 各種訴訟之特別實體判決要件

一、撤銷訴訟之實體判決要件

1. 須有行政處分存在

行政處分之定義以及其他公法上表意行為之區別，俱見行政法總論教科書之說明，不再贅述。所謂須有行政處分存在者，係指必須在客觀上有符合行政處分要素之行政行為存在。質言之，行政處分存在與否取決於客觀之標準而非當事人之主張。故原告主觀上認為有行政處分存在，但客觀上尚不能認定被告機關已作成處分者，原告之訴即不受允准。例如原告係在校學生因成績不佳，學校當局勸導其趁早轉學，以免屆時受退學處分而難堪。原告遂一面辦妥轉學，一面提起爭訟，但行政法院則以退學處分既尚未作成，原告主張已有行政處分存在，自不足採。¹⁶至形式上行政處分並無一定以書面作成為必要，口頭所為之行政處分，其存在事實為兩造所不爭者，亦得為爭訟之標的。¹⁷

又如以往依環保署規定製作之交通工具排放空氣污染物違規通知書（單），記載送達之日起十日內到案接受裁罰，依法律規定之下限標準處罰，並寫明「本通知書不得作為訴願之依據」，蓋主管機關主觀上欲將之定位為觀念通知，嗣經司法院解釋字第四二三號解釋確認其應屬行政處分。以上均為行政處分存在不受當事

¹⁶ 參照行政法院八十五年八月二十三日八十五年裁字第一一五七號裁定。

¹⁷ 參照八十二年判字第一三七五號判決，載裁判要旨彙編，第十三輯，九一九頁以下。

¹⁸ 參照八十四年八月二十五日八十四年判字第二〇九五號判決。

乙說-1 吳庚，行政爭訟法論

主觀知影響之新近案例。行政處分若因期間經過、條件成、已廢止或撤銷、或其他事由而失其存在，已無可供撤銷之對，原則上應認欠缺實體判決要件，但「如當事人因該處分之撤，可有回復之法律上利益時，仍應許其提起或續行訴訟」（見字第二一三號解釋第三部分）。此處所謂訴訟當然係指撤銷訴訟；蓋解釋作成時（民國七十五年）僅有此種訴訟之類型。目前行政訴訟法第六條第一項後段設有確認已不存在的行政處分違法之規定，前引解釋字第二一三號解釋其適用應受限制。原告若仍不存在之處分訴請撤銷，行政法院宜運用闡明權使其轉換。實務上甚為重要的問題：即觀念通知、行政處分、重覆處分及二次裁決區分的問題。觀念通知（或稱為未定型化之行政行為）對外的法效力係與行政處分最大之不同；重覆處分指主旨及內容與原行政處分（第一次裁決）無異，故不另生效力；第二次裁指規制之事實關係與第一次裁決相同，但其主旨或內容已有變故應視為第二次裁決，重新對外生效，提起爭訟之不變期間亦起算。以往判別重覆處分抑第二次裁決多以主旨是否同一為吾人主張除主旨之外，內容有無增減（如條件、期限等）、教職是否更動，均屬主要的判準，又縱然主旨或內容皆未改變，經過重開程序（行政程序法第一二八條）而作成者，也應視為二次裁決。¹⁹

在學理上得撤銷之行政處分與無效行政處分固屬不同之類，但在個別事件中行政處分之瑕疵何者已達無效程度？何者尚

閱拙著，前書，第十一版，三三二頁；最高法院九十二年裁字第八六五號裁定，也採相同見解。

屬撤銷範圍？縱屬專家判斷亦非容易，故只須行政處分有瑕疵均應許人民提起撤銷訴訟。²⁰就理論而言，無效之行政處分乃自始不生效力（行政程序法第一一〇條第四項），惟行政處分為出自國家權威之行為，有強制力為後盾，與私法上意思表示不可同日而語，相對人或利害關係人空言主張其自始無效，恐不具實益，常須以各種救濟方式予以排除。²¹從而對無效行政處分在理論上既可提起本法第六條第一項確認訴訟，又可提起本法第四條第一項撤銷訴訟。惟就實務之效益言，撤銷訴訟較確認行政處分無效，對原告更勝一籌，蓋確認訴訟的勝訴判決，常屬口惠而實不至的既判力，又確認訴訟具有補充性之特質（其詳後述），除非依具體案情已明顯屬於無效之行政處分，應提確認其無效訴訟外，仍以提出撤銷訴訟為宜。²²又前述情形，原告誤用撤銷訴訟或確認訴訟時，行政法院亦應加以闡明，俾其有轉換訴訟類型之機會。

行政處分內容有不可分者亦有不可分者，有添加附款者亦有不具附款者，於提起撤銷訴訟均有影響。行政處分內容不可分者，僅能對該處分提起撤銷之訴。若行政處分屬於可分者，自可對其之一部訴請撤銷，但應注意各部分之主從關係，例如對核定補繳稅額及滯納金之處分，相對人只主張滯納金超越法律規定，固無疑問。反之，相對人以補繳稅額之核定違法，理論上雖可單獨就此部分起訴，然實際上若稅額改變，則以之為計算標準之滯

²⁰ Vgl. Eyermann/Fröhler, aaO., § 43, Rn. 21; F. O. Kopp, aaO., S. 434.

²¹ Vgl. E. Forsthoft, Lehrbuch des Verwaltungsrecht, 1. Bd., 10. Aufl., 1973, S. 220.

²² 此段文字旨在改變本書先前受質疑之說法，參照林石猛，行政訴訟類型之理論與實踐，二〇〇四，四七四頁。

²³ Vgl. Schmitt Glaeser, aaO., S. 90.

金當然失所附麗，仍應視為對全部處分之不服（參照行政程序法第一一二條）。至於對有附款之行政處分可否單獨訴請撤銷附款？附款與訴訟類型之選擇有何關係？問題甚為複雜，學說上有不同之主張。²⁴本書認為可簡化為下列三項法則：（一）以附款是否有獨立性質為準：期限、條件及保留廢止權皆非可與行處分分離而存在，故僅能對處分連同附款一併不服，不得單獨對附款提起撤銷訴訟。反之，負擔及負擔之保留原本即得以獨立之處分存在，不妨害單獨對附款提起撤銷訴訟（即所謂孤立撤銷訴訟之一種）。至附款為修正之負擔時，申請人根本無須領處分之義務，如欲使主管機關按其最初之申請內容作成處分，則可運用課予義務訴訟，尋求救濟。（二）視附款屬於負擔抑或授益效果為準：若附款與行政處分不可分，則不問負擔之附款抑或授益之附款，一律以撤銷訴訟為正確之救濟方法。蓋原告主張因附有負擔之附款而違法，或主張因附加之授益附款有瑕疵而違法。若附款為可分時，對負擔之附款自得提起撤銷訴訟，對授益之附款則應提起課予義務訴訟中之不服拒絕申請之訴訟（Versagungsgegenklage，即本法第五條第二項之訴訟類型），請

據德國學者之研究，有四種不同理論：（1）主張就附款之性質而定：凡獨立之附款（如負擔）以撤銷訴訟為救濟手段，非獨立附款（如條件、期限）則應提起課予義務訴訟。（2）主張就處分之本體為斷：凡聯系處分一律以撤銷訴訟救濟，裁量處分則以課予義務訴訟請求命令官署作成不含附款之處分。（3）主張對一切附款均可提起撤銷訴訟：包括單獨對附款或訴請撤銷處分之一部。（4）主張對一切附款皆應以課予義務訴訟作為救濟手段。每一主張皆有學者提出理由，行政法院之裁判呈現多元標準亦為重要原因。惟最近德國實務上屢採凡有附款之裁量處分一律撤銷訴訟之見解，而條件、期限為附款者亦認為可單獨提撤銷訴訟救濟。參照H. Maurer, Allgemeines Verwaltungsrecht, 17. Aufl., 2009, S. 34ff.

(二)無效行政處分

通常一項行政處分違法，但並非無效時，可以提起撤銷訴訟。然而對於一個無效的行政處分提起撤銷之訴，也為法律所允許。原告固然不可能因無效的行政處分而致其權利遭受侵害，蓋此種行政處分根本不發生法律上效力。然而一個無效的行政處分仍引起有效性的外觀，而且行政處分的瑕疵，是否導致其無效或僅得撤銷，也經常發生疑義。基於此類實際上的觀點，應允許對於無效的行政處分提起撤銷訴訟²⁷，當然，依行政訴訟法第6條規定，原告也可提起確認行政處分無效的訴訟²⁸。

由於確認行政處分無效與撤銷違法行政處分之區分困難，撤銷訴訟與確認行政處分無效之訴訟得以預備合併之方式為訴之聲明，最高行政法院94年度判字第01396號判決即謂：「行政訴訟法第6條第3項規定確認公法上法律關係成立或不成立（包括存在或不存在）之訴訟，於原告得提起撤銷訴訟者，不得提起之，此乃確認訴訟之補充性，但並未規定確認行政處分無效之訴訟，亦適用之；當解釋為確認訴訟之補充性，於確認行政處分無效之訴訟，不適用之（參照德國行政法院法第43條第2項規定）；則撤銷訴訟與確認行政處分無效之訴訟得以預備合併之方式為訴之聲明，既符合行政訴訟法第6條第5項立法意旨，避免當事人因判斷行政處分究係違法或無效而陷入困境，無法記載正確的訴之聲明，致權益無法獲得合法保障；另亦可避免行政法院審判長行使闡明權發生錯誤之風險；既可保障人民權益，又能增進司法功能。

若原告起訴時，訴之聲明：『訴願決定及原處分均撤銷』及『確認原處分無效』，應屬訴之預備合併，行政法院審理結果若認先位聲明為有理由時，應為原告先位聲明勝訴之判決，毋庸再對備位聲明為判決；若認先位聲明為無理由時，應為原告先位聲明敗訴之判決，並就備位聲明審理，視審理結果有無理由，分為原告備位聲明勝訴或敗訴之判決。」

²⁷ Ule, aaO., S. 152 f. 我國行政法院23年判字第61號判例亦謂：「行政處分若因欠缺法律上之要件而無效時，其外形上之事實，既經成立，則應受有效之推測，須由當事人依法提起訴願或行政訴訟經訴願官署或行政訴訟撤銷，其效力方不能繼續存在。」

²⁸ Württemberg, Verwaltungsprozessrecht, 3. Aufl., 2011, Rn. 272.