發文字號：法務部 109.01.21 法律字第 10903500560 號函

發文日期：民國 109 年 01 月 21 日

要　　旨：既存違章建築之命令拆除，係為使行為人除去違法狀態或停止違法行為者，則非行政罰法之「裁罰性不利處分」。違法之事實是否為「一行為」，乃個案判斷之問題，應視具體事實與構成要件分別判斷之

主　　旨：有關大院為調查地方主管建築機關對於「陽台外推（外牆拆除加窗）」之既存違建案件有無違反一行為不二罰原則需要，函請本部提供意見乙案，復如說明二至四，請參照。

說　　明：一、復大院 109 年 1 月 10 日院台調肆字第 1090830078 號函。

二、按行政罰法（下稱本法）第 1 條規定：「違反行政法上義務而受罰鍰、沒入或其他種類行政罰之處罰時，適用本法。」第 2 條規定：「本法所稱其他種類行政罰，指下列裁罰性之不利處分：……」是以，本法所指之行政罰，係以「違反行政法上義務」而應受「裁罰性」之「不利處分」為要件；如其處分係命除去違法狀態或停止違法行為者，因與行政罰之裁罰性不符，非屬裁罰性之不利處分，即無本法適用（本法第 2 條立法理由參照）；至行政機關所為處分，是否屬於本法所規範之「裁罰性不利處分」，應視其處分之原因及適用之法規是否具有制裁意義而定（本部 106 年 11 月 20 日法律決字第 10603515560 號書函意旨參照）。是以，來函所述既存違章建築之命令拆除，如其處分之原因及適用之法規並不具制裁意義，而係為使行為人除去違法狀態或停止違法行為者，則非本法之「裁罰性不利處分」，而無本法之適用，合先敘明。

三、復按本法第 24 條第 1 項規定：「一行為違反數個行政法上義務規定而應處罰鍰者，依法定罰鍰額最高之規定裁處。但裁處之額度，不得低於各該規定之罰鍰最低額。」其立法意旨在於一行為違反數個行政法上義務規定而應處罰鍰者，因行為單一，且違反數個規定之效果均為罰鍰，處罰種類相同，從其一重處罰已足以達成行政目的，故僅得裁處一個罰鍰，並依法定罰鍰額最高之規定裁處。上開「一行為不二罰」原則，乃現代民主法治國家之基本原則，避免因法律規定之錯綜複雜，致人民之同一行為，遭受數個不同法律之處罰，而承受過度不利之後果。準此，倘行為人不同，或雖行為人相同但非屬同一行為，而係數行為違反同一或不同行政法上義務之規定者，則應分別處罰之（本法第 25 條參照），不生是否牴觸「一行為不二罰」原則之問

題。又違法之事實是否為「一行為」，乃個案判斷之問題，並非僅就法規與法規間之關連，或抽象事實予以抽象之判斷，而係必須就具體個案之事實情節，依據行為人主觀之犯意、構成要件之實現、受侵害法益及所侵害之法律效果，斟酌被違反行政法上義務條文之文義、立法意旨、制裁之意義、期待可能性與社會通念等因素綜合判斷決定之（本部 108 年 3 月 13 日法律字第 10803503320 號函參照）。

四、次按建築法第 77 條第 1 項規定：「建築物所有權人、使用人應維護建築物合法使用與其構造及設備安全。」係課予建築物所有權人、使用人「應維護建築物合法使用與其構造及設備安全」之行政法上義務，倘未積極作為致違反該行政法上義務，主管機關得依同法第 91 條第 1 項第 2 款規定裁處罰鍰，屬行政罰上之狀態責任，係以物之法律上或事實上支配力作為責任的連結因素，其理論依據在於財產權之社會義務（本部 104 年 5 月 28 日法律字第 10403504960 號函意旨參照），與建築物所有權人、使用人本身是否為違章建築之行為人係屬二事。而幼兒教育及照顧法（下稱幼教法）第 25 條第 2 項規定：「教保服務機構應就下列事項訂定管理規定、確實執行，並定期檢討改進：…二、安全管理。三、定期檢修各項設施安全。…」另依同法第 52 條第 1 項規定：「教保服務機構違反…第 25 條第 2 項、…規定者，應命其限期改善，屆期仍未改善者，處負責人新臺幣三千元以上一萬五千元以下罰鍰，並得按次處罰；…。」故教保服務機構如違反主管機關所命「限期改善」之行政法上義務，屆期仍未改善者，主管機關始得依上開規定裁處罰鍰。是以，建築法第 91 條第 1 項第 2 款及幼教法第 52 條第 1 項應係分別就違反不同行政法上義務之行為裁處罰鍰。至所詢個案究屬「一行為不二罰」（本法第 24 條第 1 項）或「數行為分別處罰」（本法第 25 條），仍應視具體事實與構成要件分別判斷之。

正　　本：監察院

副　　本：本部資訊處（第 1 類）、本部法律事務司（4 份）