發文字號：法務部 115.05.13 法制字第 11500105220 號函

發文日期：民國 115 年 05 月 13 日

要　　旨：法務部就有關臺南市政府訂定「臺南市開元排練場使用管理辦法」乙案之意見

主　　旨：有關臺南市政府訂定「臺南市開元排練場使用管理辦法」乙案，本部意見如說明二，請查照。

說　　明：一、復貴部 115 年 5 月 7 日文藝字第 1151011091 號函。

二、本部意見如下：

（一）按行政罰法第 2 條第 1 款及第 2 款規定：「本法所稱其他種類行政罰，指下列裁罰性之不利處分：一、限制或禁止行為之處分：限制或停止營業、吊扣證照、命令停工或停止使用、禁止行駛、禁止出入港口、機場或特定場所、禁止製造、販賣、輸出入、禁止申請或其他限制或禁止為一定行為之處分。二、剝奪或消滅資格、權利之處分：命令歇業、命令解散、撤銷或廢止許可或登記、吊銷證照、強制拆除或其他剝奪或消滅一定資格或權利之處分。」

（二）次按地方制度法第 26 條第 2 項至第 3 項規定：「直轄市法規、縣（市）規章就違反地方自治事項之行政業務者，得規定處以罰鍰或其他種類之行政罰。……（第 2 項）……其他行政罰之種類限於勒令停工、停止營業、吊扣執照或其他一定期限內限制或禁止為一定行為之不利處分（第 3 項）。」同法第 28 條第 2 款規定：「下列事項以自治條例定之：……二、創設、剝奪或限制地方自治團體居民之權利義務者。」

（三）又按行政罰法所稱之行政罰，乃指對於過去違反行政法上義務所為而不屬刑罰或懲戒罰之裁罰性不利處分。義務人如違反行政法上之義務，主管機關對此種過去違反義務所為具裁罰性之廢止許可處分，性質上即屬行政罰。（本部 100 年 9 月 7 日法律字第 1000020263 號書函及 100 年 12 月 9 日法律字第 1000029712 號函意旨參照）。

（四）本辦法第 5 條第 1 項規定：「申請案有下列情事之一者，主管機關得不予許可使用；已許可者，主管機關得撤銷或廢止許可，並命其立即停止使用：……」，該「撤銷或廢止許可」及「命其立即停止使用」究屬依行政程序法相關規定所為之行政管制措施，抑或裁罰性不利處分？首應釐清。如為前者且未涉及自治團體居民之權利義務者，其以自治規則定之，則尚無不可；如為前者但涉及自治

團體居民之權利義務，依地方制度法第 28 條第 2 款規定，應以自治條例定之；如為後者，依前開地方制度法規定，僅自治條例始得規定罰鍰或其他種類行政罰。「撤銷或廢止許可」亦非自治條例得規定之行政罰種類，其以自治規則定之，似與前開地方制度法規定有所未合；則上開「撤銷或廢止許可」及「命其立即停止使用」處分究屬何者，宜請主管機關依前開地方制度法、行政罰法等規定及函釋意旨，釐清後定明。

正　　本：文化部

副　　本：本部法制司