

最高法院民事裁判要旨整理

■朱萱諭律師整理

一、最高法院 110 年度台抗字第 702 號民事裁定

爭點：民事訴訟法第 104 條第 1 項第 3 款規定「訴訟終結」是指？

引用法條：民事訴訟法第 104 條、第 106 條。

判決要旨：

按訴訟終結後，供擔保人證明已定 20 日以上之期間，催告受擔保利益人行使權利而未行使者，法院應依供擔保人之聲請，以裁定命返還其提存物。此項規定，於其他依法令供訴訟上之擔保者，準用之，民事訴訟法第 104 條第 1 項第 3 款、第 106 條分別定有明文。所謂訴訟終結，在因假扣押所供擔保之情形，該擔保係為保障受擔保利益人因不當假扣押所受損害而設，倘執行法院已依假扣押裁定執行債務人之動產，並交由債權人保管，嗣債權人撤回假扣押執行之聲請，執行法院除撤銷該動產之查封外，應使保管人將之返還，假扣押之執行情形方屬全部撤銷，查封之動產尚未返還前，受擔保利益人所受損害仍可能繼續發生，損害額既未確定，自無從強令其行使權利，即不得謂為訴訟終結。至債權人主張對所保管之動產有其他權利，而拒絕返還，如經法院判決確定該項權利存在，固可認債務人確無損害發生，而為應供擔保之原因消滅，惟仍不得僅以債權人片面主張有拒絕返還之權利，即稱已訴訟終結。

二、最高法院 111 年度台上字第 335 號民事判決

爭點：債務人對第三人債權之執行情形，僅繼受債務人對第三人之債權者，是否為該執行命令效力所及？

引用法條：強制執行法第 115 條。

判決要旨：

按執行法院依強制執行法第 115 條第 1 項核發禁止債務人收取或其他處分，並禁止第三人向債務人清償之扣押（禁止）命令，債務人或第三人如有違反，僅係對執行債權人不生效力，並非絕對無效。又於債務人對第三人債權之執行情形，僅繼受債務人對第三人之債權者，非當然為該執行命令效力所及，且其對該第三人即執行債務人之債務人提起給付訴訟，屬保存債權之行為，於原執行命令撤銷前，其所受勝訴之確定判決，仍受原執行命令之拘束，並無妨礙執行效果之虞，尚非不得為之。二查系爭工程款原為飛龍公司對被上訴人之債權，被上訴人於 108 年 5 月 9 日同意上訴人繼受飛龍公司就系爭契約之一切權利義務，系爭工程款亦為上訴人所繼受，為原審確定之事實。似見上訴人僅繼受飛龍公司在

系爭契約上之地位，未一併繼受執行債權人對飛龍公司間之執行債務人地位，則其是否為該執行命令效力所及，即滋疑義，又上訴人提起本件給付訴訟，依前開說明，非不得為之，原審未詳加審究，徒以上訴人繼受系爭工程款債權，亦應繼受扣押命令效力，被上訴人不得為清償，遽認上訴人不得為本件給付訴訟，尚有可議。又原判決一面認定系爭工程第 12 至 15 期於上訴人在同年 5 月 9 日繼受飛龍公司就系爭契約一切權利義務前，屬飛龍公司原得對被上訴人請求之權利（第 10 頁倒數第 4 行至第 11 頁第 3 行），似認定系爭工程款債權成立在上訴人繼受前，一面又認定上訴人在繼受後提出估驗計價單請求給付系爭工程款，係於被上訴人收受執行命令後，因係基於同一繼續之法律關係而生，仍為執行命令效力所及（第 13 頁第 9 至 25 行），似又認債權成立於執行命令之後，判決理由不免矛盾。

三、最高法院 111 年度台上字第 158 號民事判決

爭點：區分所有權人違反建築法第 73 條第 2 項、第 77 條第 1 項、公寓大廈管理條例第 15 條第 1 項等規定時，是否屬於民法第 184 條第 2 項違反保護他人之法律？

引用法條：民法第 184 條、建築法第 1、28、73、77 條、公寓大廈管理條例第 1、15 條。
判決要旨：

按民法第 184 條第 2 項前段所定違反保護他人之法律者，係指以保護他人為目的之法律，亦即一般防止妨害他人權益或禁止侵害他人權益之法律而言。區分所有乃數人區分一建築物而各有其專有部分，並就其共用部分按其應有部分有所有權，為維護區分所有權人或使用人之居住安全及品質，其興建、使用均應依法管理（建築法第 1 條、第 28 條、公寓大廈管理條例第 1 條參照）。建築法第 73 條第 2 項、第 77 條第 1 項及公寓大廈管理條例第 15 條第 1 項規定，均係為避免影響區分建物之使用及其價值、住戶之居住品質，而命區分建物所有權人、使用權人、住戶應依建物法定用途使用之規範，自均屬保護他人為目的之法律。查附圖編號 A、B 部分，依摩登大廈之使用執照登記為車道，為原審認定之事實。又附圖編號 A、B 部分，現供開設麵包店使用，亦據第一審法院現場履勘無誤（見一審 106 年度訴字第 4719 號卷第 62 頁）。果爾，附圖編號 A、B 部分依法既為上開建號與公路聯絡之車道，上訴人主張因被上訴人占用致其無法按使用執照就附圖編號 A、B 部分通行，被上訴人所為顯然違反保護他人之法律，是否全無可採？似非無再三研酌之餘地。乃原審未遑詳予細究，徒以摩登大廈使用執照所示之通行方式，僅係建商權宜措施，並無以附圖編號 A、B 部分為車道之真意，遽認上訴人不得主張就上開部分有通行權存在，進而為上訴人不利之認定，殊嫌速斷。上訴論旨，指摘原判決不當，求予廢棄，非無理由。

四、最高法院 110 年度台上字第 692 號民事判決

爭點：營業稅已內含於銷售額，營業人依法繳納營業稅後，是否得轉向買受人請求給付營業稅額？

引用法條：加值型及非加值型營業稅法第 1、2、14、32 條。

判決要旨：

按銷售貨物或勞務之營業人，應依法課徵加值型或非加值型之營業稅，除別有規定外，營業人（納稅義務人）應就銷售額，分別計算「銷項稅額」（指營業人銷售貨物或勞務時，依規定應收取之營業稅額），營業人對於應稅貨物或勞務之定價，應內含營業稅，買受人為非營業人者，則以定價開立統一發票。此觀加值型及非加值型營業稅法第 1 條、第 2 條第 1 款及第 14 條第 1 項、第 2 項、第 32 條第 2 項、第 3 項後段等規定即明。可見營業人固為營業稅之繳稅義務人，然營業稅額係營業人向買受人收取，買受人始為營業稅之負擔者。換言之，營業稅係對買受貨物或勞務之人，藉由消費所表彰之租稅負擔能力課徵之稅捐，稽徵技術上雖以營業人為納稅義務人，但經由後續之交易轉嫁於最終之買受人，亦即由消費者負擔。2. 查系爭契約第 6 條第 10 項約定兩造分得之房地，為曹昌鈴土地與佳緯公司房屋等值互易，各無交易所得，雙方應參照稅法互開以他方為抬頭之憑證交付對方，並依稅法規定由領受人負擔稅費，為原審認定之事實。兩造就有關稅費，既係約定「依稅法規定由領受人負擔」，而曹昌鈴如非營業人，其互易（出售）土地部分，依原判決所引財政部 75 年 10 月 1 日台財稅第 0000000 號函釋即無庸繳納營業稅，僅佳緯公司有此公法義務，該單方所須負擔之營業稅，是否亦屬上述約定所示「依稅法規定」應支出之費用，而「由領受人負擔」，尚有詳加研求之必要。倘若如此，則上述約定應如何解釋，方為文義所欲表彰之當事人真意？是否與稅法規定及營業稅係屬消費稅之立法意旨相符？兩造有無交易所得，應屬須否繳納所得稅之問題，與營業稅有何關聯各項，原審未遑詳加推闡明晰，徒以營業稅已內含於銷售額，兩造復無索還約定，曹昌鈴亦無從干涉佳緯公司如何申報等詞，遽認佳緯公司以納稅義務人身分依法繳納營業稅後，不得轉向曹昌鈴請求，所為此部分不利佳緯公司之論斷，即有判決不備理由之違誤。

五、最高法院 111 年度台上字第 833 號民事判決

爭點：勞動基準法第 11 條第 4 款所指「適當工作」要件為何？

引用法條：勞動基準法第 11 條第 4 款。

判決要旨：

按雇主因業務性質變更，有減少勞工之必要，又無適當工作可供安置時，得預告勞工終止勞動契約，此觀勞基法第 11 條第 4 款規定自明。依該條款規定，雇主因業務性質變更而有減少勞工必要，應先盡安置勞工義務，必無處可供安置勞工時，始得資遣勞工。該所謂「適當工作」，指在資遣當時或資遣前後相當合理期間內，有與勞工受資遣當時之

工作條件相當，且屬勞工之能力可勝任並勞工願意接受者而言。故雇主資遣勞工之際或相當合理期間前後雖有其他工作職缺，惟該職缺之工作條件與受資遣勞工顯不相當，或非該勞工所得勝任，或資遣勞工經相當合理期間後始產生之工作職缺，均難認係適當工作，而責令雇主負安置義務。

六、最高法院 110 年度台上字第 2525 號民事判決

爭點：定作人就承攬人所為之瑕疵結果損害，是否需先為定相當期限催告修補瑕疵？
引用法條：民法第 227 條、第 495 條。

判決要旨：

按承攬人所為不完全給付造成之損害可分為瑕疵損害與瑕疵結果損害。前者，係指承攬人完成之工作本身有瑕疵，對工作本身發生之損害，乃定作人履行利益之減損，依民法第 227 條第 1 項規定，定作人得依關於給付遲延之規定行使其權利，即可補正者，仍應經催告程序行使權利；後者，則指因承攬人完成之工作瑕疵，對於定作人之身或該工作以外之其他財產等固有法益，所造成之損害。次按因可歸責於承攬人之事由，致工作發生瑕疵者，定作人得依民法第 495 條第 1 項規定，對承攬人同時或獨立行使修補費用償還請求權與損害賠償請求權，該項損害賠償請求權雖屬債務不履行責任（不完全給付）之性質，惟所規定損害賠償不包括瑕疵結果損害在內。故定作人就承攬人所為之瑕疵結果損害，即得依民法第 227 條第 2 項規定，逕行請求損害賠償，無須先為定相當期限催告修補瑕疵之必要。二上訴人就其因被上訴人所為不完全給付造成之損害，主張依民法第 495 條第 1 項、第 259 條第 6 款、第 227 條第 2 項，及於原審追加民法第 227 條第 1 項、第 231 條第 1 項規定，擇一求為命被上訴人給付 280 萬 5860 元本息，乃原審未就上訴人所受之損害詳予區別為瑕疵損害或瑕疵結果損害，各別論述其法律效果，逕以上訴人未限期催告被上訴人修補瑕疵為由，進而為上訴人敗訴之判決？已有可議。況上訴人於事實審已主張其因被上訴人瑕疵給付，受有給付展誠公司布料款 111 萬 6530 元、尚佳公司染色加工款 23 萬 5810 元、聯泰豐公司防水處理款 43 萬 7880 元，屬瑕疵結果損害，為不能補正，亦無須催告修補瑕疵（原審卷 157 頁），是否全無足取？原審未於判決理由項下說明其取舍之意見，遽為上訴人敗訴之判決，亦有判決不備理由之情形。

最高法院刑事裁判要旨整理

■趙禹任律師整理

一、最高法院 110 年度台上大字第 2943 號刑事裁定

裁判日期：民國 111 年 05 月 25 日

爭點：一、依通訊保障及監察法第 5 條第 4 項規定，執行機關應於執行監聽期間內，每 15 日至少作成 1 次以上之報告書，或依核發通訊監察書之法官之命提出報告。若執行機關於 15 日內或法官指定之期日前製作期中報告書，惟陳報至該管法院時已逾 15 日或法官指定之期日，是否違反該規定？
二、執行機關違反通訊保障及監察法第 5 條第 4 項之期中報告義務，其進行監聽所取得之內容，有無證據能力？

引用法條：通訊保障及監察法第 5、18 之 1 條、刑事訴訟法第 158 之 4 條

要旨：一、執行機關於執行通訊監察期間所作之期中報告書，陳報至該管法院時，如已逾十五日之法定期限，或法官指定之期日，均屬違反通訊保障及監察法第 5 條第 4 項期中報告義務之規定。

二、執行機關違反通訊保障及監察法第 5 條第 4 項期中報告義務前，依法監聽所取得之內容，具有證據能力；於違反期中報告義務後至通訊監察期間屆滿前取得者，依該法第 18 條之 1 第 3 項規定無證據能力，但執行機關於通訊監察期間已製作期中報告書，僅逾期陳報至該管法院者，則依刑事訴訟法第 158 條之 4 規定，審酌人權保障及公共利益之均衡維護認定之。

二、最高法院 110 年度台上字第 6191 號刑事判決

裁判日期：民國 111 年 05 月 19 日

爭點：刑法第 150 條聚眾施強暴脅迫「公然聚眾」要件。

引用法條：中華民國刑法第 150 條

要旨：

按刑法第 150 條聚眾施強暴脅迫罪，原規定之構成要件「公然聚眾」部分，於民國 109 年 1 月 15 日修正為「在公共場所或公眾得出入之場所聚集三人以上」。其修正理由（同第 149 條修正說明）載敘：實務見解認為，「聚眾」係指參與之多數人有隨時可以增加之狀況，若參與之人均係事前約定，人數既已確定，便無隨時可以增加之狀況，自與聚眾之情形不合。此等見解範圍均過於限縮，也無法因應當前社會之需求。爰將本條前段修正為「在公共場所或公眾得出入之場所」有「聚集」之行為為構成要件，亦即行為（人）

不論其在何處、以何種聯絡方式（包括透過社群通訊軟體：如 LINE、微信、網路直播等）聚集，其係在遠端或當場為之，均為本條之聚集行為，且包括自動與被動聚集之情形，亦不論是否係事前約定或臨時起意者均屬之等旨。查該修正條文除場所屬性不再侷限於實質上一般大眾可共見共聞之地點外，並將在現場實施騷亂之人數，明定為 3 人以上為已足，至若隨時有加入不特定之群眾，或於實施強暴脅迫持續中，其原已聚集之人數有所變化，均無礙於「聚集 3 人以上」要件之成立。而本罪既屬妨害秩序之一種犯罪，則聚眾實施強暴脅迫之人，主觀上自須具有妨害秩序之故意，亦即應具有實施強暴脅迫而為騷亂之共同意思，始與該條罪質相符。惟此所稱聚眾騷亂之共同意思，不以起於聚集行為之初為必要。若初係為另犯他罪，或別有目的而無此意欲之合法和平聚集之群眾，於聚眾過程中，因遭鼓動或彼此自然形成激昂情緒，已趨於對外界存有強暴脅迫化，或已對欲施強暴脅迫之情狀有所認識或預見，復未有脫離該群眾，猶基於集團意識而繼續參與者，亦均認具備該主觀要件。且其等騷亂共同意思之形成，不論以明示通謀或相互間默示之合致，亦不論是否係事前鳩集約定，或因偶發事件臨時起意，其後仗勢該群眾結合之共同力，利用該已聚集或持續聚集之群眾型態，均可認有聚眾騷亂之犯意存在。又該條之修法理由固說明：倘 3 人以上，在公共場所或公眾得出入之場所聚集，進而實行強暴脅迫（例如：鬥毆、毀損或恐嚇等行為）者，不論是對於特定人或不特定人為之，已造成公眾或他人之危害、恐懼不安，應即該當犯罪成立之構成要件，以符保護社會治安之刑法功能之旨。然依本罪之規定體例，既設於刑法第二編分則第七章妨害秩序罪內，則其保護之法益自係在公共秩序及公眾安寧、安全之維護，使其不受侵擾破壞。是本罪既係重在公共安寧秩序之維持，故若其實施強暴脅迫之對象，係對群眾或不特定人為之，而已造成公眾或他人之危害、恐懼不安致妨害社會秩序之安定，自屬該當。惟如僅對於特定人或物為之，基於本罪所著重者係在公共秩序、公眾安全法益之保護，自應以合其立法目的而為解釋，必其憑藉群眾形成的暴力威脅情緒或氛圍所營造之攻擊狀態，已有可能因被煽起之集體情緒失控及所生之加乘效果，而波及蔓延至周邊不特定、多數、隨機之人或物，以致此外溢作用產生危害於公眾安寧、社會安全，而使公眾或不特定之他人產生危害、恐懼不安之感受，始應認符合本罪所規範之立法意旨。如未有上述因外溢作用造成在該場合之公眾或他人，產生危害、恐懼不安，而有遭波及之可能者，即不該當本罪之構成要件。至犯本罪所實施之強暴脅迫，而有侵害其他法益並犯他罪者，自應視其情節不同，分別依刑法第 50 條之規定以實質數罪併合處罰，或依競合關係論處之。

三、最高法院 111 年度台上字第 1210 號刑事判決

裁判日期：民國 111 年 05 月 18 日

爭點：毒品危害防制條例「持有」、「意圖販賣而持有」、「販賣未遂」及「販賣既遂」之認定

引用法條：毒品危害防制條例第 4 條

要 旨：

毒品危害防制條例之販賣毒品罪，依行為階段理論以觀，其發展階段依序為單純之非法持有（含一定數量以上），進階為意圖販賣而持有，再進而成販賣未遂，終至販賣既遂。立法者於衡量上開不同態樣之毒品犯罪行為，與所欲維護法益之重要性、防止侵害可能性及其行為危害社會之嚴重性，針對其主觀上有無營利意圖及階段性之發展形態，分別設定各階段之犯罪構成要件及循序漸次加重之刑罰（單純持有第三級、第四級毒品則無刑罰規定）。販賣毒品罪、意圖販賣而持有毒品罪及持有毒品罪，皆以持有毒品為其基本事實，惟前二者須有意圖營利之意思，方足構成。而販賣毒品罪、意圖販賣而持有毒品罪，皆以意圖營利為主觀不法構成要件，前者所稱「販賣」，其核心意義係在出售，不論依文義、體系解釋及立法者原意，販賣毒品既遂罪僅限於「銷售賣出」之行為已完成，始足當之。至於行為人意圖營利而取得毒品，尚未賣出前，應視其有無與特定人締約或招攬買主等對外銷售或行銷，而分別以販賣毒品未遂或意圖販賣而持有毒品罪論處。其間不同態樣毒品犯罪之分野，不可不辨，俾維護各別處罰條項之規範功能。

■ 陳秉宏律師整理**一、憲法法庭 111 年憲判字第 6 號判決（中央與地方之權限劃分）****主文**

- 一、進口肉品及其產製品殘留乙型受體素之安全容許量標準，屬中央立法事項。
- 二、衛生福利部就聲請人嘉義市議會，行政院就聲請人臺北市議會、臺南市議會、臺中市議會及桃園市議會，函告其所通過之各該自治條例無效或不予核定部分（如附表一及二所示），並未逾越憲法賦予中央監督地方自治之權限範圍，均屬合憲。
- 二、其餘聲請不受理。

判決意旨

進口肉品及其產製品殘留乙型受體素之安全容許量標準，屬中央立法事項。而衛生福利部就聲請人嘉義市議會，行政院就聲請人臺北市議會、臺南市議會、臺中市議會及桃園市議會，函告其所通過之各該自治條例無效或不予核定部分，並未逾越憲法賦予中央監督地方自治之權限範圍，均屬合憲。

*** 延伸閱讀**

釋字第 738 號解釋理由書（節錄）

臺北市電子遊戲場業設置管理自治條例第五條第一項第二款規定：「電子遊戲場業之營業場所應符合下列規定：……二限制級：……應距離幼稚園、國民中、小學、高中、職校、醫院、圖書館一千公尺以上。」（下稱系爭規定二）臺北縣電子遊戲場業設置自治條例（一〇一年十二月二十五日臺北縣改制為新北市時繼續適用；後因期限屆滿而失效）第四條第一項規定：「前條營業場所（按指電子遊戲場業營業場所，包括普通級與限制級），應距離國民中、小學、高中、職校、醫院九百九十公尺以上。」（下稱系爭規定三）桃園縣電子遊戲場業設置自治條例（一〇三年十二月二十五日公告自同日起繼續適用）第四條第一項規定：「電子遊戲場業之營業場所，應距離國民中、小學、高中、職校、醫院八百公尺以上。」（下稱系爭規定四）均涉及電子遊戲場業營業場所之規範，屬工商輔導及管理之事項，係直轄市、縣（市）之自治範圍，自非不得於不牴觸中央法規之範圍內，以自治條例為因地制宜之規範。前揭電子遊戲場業管理條例第九條第一項有關電子遊戲場業營業場所應距離國民中、小學、高中、職校、醫院五十公尺以上之規定，即可認係法律為保留地方因地制宜空間所設之最低標準，並未禁止直轄市、縣（市）以自治條例為應保持更長距離之規範。故系爭規定二、三、四所為電子遊戲場業營業場所應距離國民中、小學、高中、職校、醫院一千公尺、九百九十公尺、八百公尺以上等較嚴格之規定，尚難謂與中央與地方權限劃分原則有違，其對人民營業自由增加之限制，亦未逾越地方制度法概括授權之範圍，從而未牴觸法律保留原則。至系爭規定二另就幼稚園、圖書館，亦規定應保持一千公尺距離部分，原亦屬地方自治團體自治事項之立法權範圍，亦難謂與中央與地方權限劃分原則及法律保留原則有違。

二、憲法法庭 111 年憲判字第 6 號判決（法律保留原則）

主文

財政部中華民國 66 年 3 月 9 日台財稅第 31580 號函，與憲法第 19 條租稅法律主義尚無牴觸，亦不生違反憲法第 7 條平等原則之問題。惟所得稅法第 39 條第 1 項但書規定之跨年度盈虧互抵制度，其政策選擇影響國家財政、經濟與產業發展，並涉及人民之租稅負擔，為避免疑義，有關該管稽徵機關核定各期虧損之基準，仍以法律或法律具體明確授權之命令予以明定為宜。

* 延伸閱讀

釋字第 734 號解釋理由書（節錄）

臺南市政府於九十一年十二月九日據系爭規定發布之南市環廢字第〇九一〇四〇二三四三一號公告：「公告事項：一、本市清除地區內，未經主管機關核准，於道路、

牆壁、樑柱、電桿、樹木、橋樑、水溝、池塘或其他土地定著物張掛、懸繫、黏貼、噴漆、粉刷、樹立、釘定、夾插、置放或其他方法設置廣告物者，為污染環境行為。二、前項所稱之『道路』，指公路、街道、巷弄、安全島、人行道、廣場、騎樓、走廊或其他供公眾通行之地方。……」（該府改制後於一〇〇年一月十三日以南市府環管字第一〇〇〇〇五〇七〇一〇號公告重行發布，內容相當；下併稱系爭公告）以未經主管機關核准，於其所示之場所，以所示之方式設置廣告物者，為污染環境行為，而不問設置廣告物是否有礙環境衛生與國民健康，及是否已達與廢棄物清理法第二十七條前十款所定行為類型污染環境相當之程度，即認該設置行為為污染環境行為，概予禁止並處罰，已逾越母法授權之範圍，與法律保留原則尚有未符。主管機關應儘速依前開意旨修正相關規範，使未經主管機關核准而設置廣告物者，仍須達到前開污染環境相當之程度，始構成違規之污染環境行為。並自本解釋公布之日起，至遲於屆滿三個月時失其效力。

最高行政法院裁判要旨整理

■ 陳秉宏律師整理

一、最高行政法院 109 年度上字第 1012 號判決 (裁罰性不利處分與單純不利處分之區分)

判決意旨：

105 年 12 月 7 日修正公布、106 年 1 月 24 日施行之陸海空軍軍官士官服役條例增訂第 24 條之 1 規定，旨在維護公法給付之正確性及基於衡平處理原則，對於退役人員於現役期間或領受退除給與期間因犯同條例第 24 條第 1 款之罪，而於退役領受退伍給與期間始判決確定者，依其刑度輕重分別予以溯及剝奪或減少應領之退除給與，且剝奪或減少之退除給與已支領者，應予追繳之，屬「管制性之不利處分」，此與行政罰法第 2 條所稱「裁罰性不利處分」，係以違反行政法上義務而對於過去不法行為所為之行政制裁不同，自無行政罰法相關規定之適用。

* 延伸閱讀

最高行政法院 101 年度判字第 542 號判決意旨

按有關保險人應予停止特約一年之行政處分，雖如原判決所述係屬保全性質之單純不利處分，而非裁罰性之行政處分，惟其法律效果與行政罰法第 2 條第 2 款之裁罰性不利處分頗相類似，實質上具有行政罰之法律效果，法理上自應類推適用行政罰法第 27 條第 1 項有關裁處期間之規定，以免法律關係長期懸而未決，影響法律秩序之安定性。

二、最高行政法院 109 年度上字第 603 號判決意旨

於同網站不同網址分別刊登兩個食品廣告，兩個廣告促銷之產品品項不同，廣告內容版本及療效不同，受影響之潛在消費者族群不同，故行為人係基於不同之主觀犯意，而達成合致不同構成要件之違章行為，侵害複數法益，違反相異之行政法上義務，就社會基礎事實觀之，確有兩個違章行為，主管機關因此以行政處分論以兩個違章行為，於法並無違誤。

* 延伸閱讀

最高行政法院 105 年 10 月份第 1 次庭長法官聯席會議

藥事法第 65 條：「非藥商不得為藥物廣告。」違反此規定者，應依同法第 91 條規定裁罰。因此，藥事法第 65 條係課非藥商不得為藥物廣告之行政法上不作為義務。又同法第 24 條規定：「本法所稱藥物廣告，係指利用傳播方法，宣傳醫療效能，以達招徠銷售為目的之行為。」而「廣告」乃集合性概念，一次或多次利用傳播方法為宣傳，以達招徠銷售為目的之行為，均屬之。非藥商多次重複地利用傳播方法，宣傳醫療效能，以達招徠銷售為目的之行為，如係出於違反藥事法第 65 條之不作為義務之單一意思，則為違反同一行政法上義務之接續犯。該多次違規行為在法律上應評價為一行為，於主管機關裁處後，始切斷違規行為之單一性。依題意，甲係出於同一招徠銷售「遠紅外線治療儀」之目的，在民國 103 年 2 月 11 日至 3 月 23 日共 41 日期間，擅自刊播該藥物廣告達 76 次，核其時間密集、行為緊接，如無其他相反事證，應可認為是出於違反藥事法第 65 條行政法上義務之單一意思，該當於一個違反藥事法第 65 條行政法上義務之行為，為一行為而非數行為。

三、其他重要行政法院見解

110 年度高等行政法院法律座談會提案第 2 號

多數採乙說：否定說。

公司負責人並非污染行為人，其依土污法第 43 條規定所負連帶清償責任，需待主管機關依土污法第 13 條第 2 項等規定採適當措施改善而實際支出費用後，始行發生。行政執行法上所稱「代履行」，為間接強制方法之一，係指義務人依法令或本於法令之行政處分，負有行為義務，依前開規定，負有履行一定行為義務者，經於處分書或另以書面限定相當期間履行，並於上開文書載明不依限履行時將予強制之意旨，逾期仍不履行，其行為能由他人代為履行者，得由執行機關委託第三人或指定人員代為履行，為避免執行機關代為履行後，義務人無力繳納或拒不繳納費用而失去代履行之目的，執行機關代

履行前，即得估計其數額，命義務人繳納。

於污染行為人為公司組織時，其負責人依土污法第 43 條第 3 項及第 9 項之規定所負連帶清償繳納費用責任，應係行政執行法上公法上金錢給付義務，且此項義務需待主管機關依同法第 13 條第 2 項等規定採適當措施改善而實際支出費用後，始行發生，且就此規定以觀，公司負責人並非污染行為人，並無負有何行為義務。參諸行政執行法規定行政執行係指公法上金錢給付義務、行為或不行為義務之強制執行及即時強制，公法上金錢給付義務與行為不行為義務之成立要件及執行方法迥然不同，故於公法上金錢義務之行政執行，殊無以間接強制之代履行方式進行執行之可能（最高行政法院 109 年度判字第 427 號、第 428 號、第 430 號判決意旨參照）。準此，於主管機關尚未依同法第 13 條第 2 項等規定採適當措施改善而實際支出費用前，此時身為污染行為人之公司組織及其負責人尚未負有土污法第 43 條規定之公法上金錢給付義務；惟如事後，主管機關採取適當措施改善完畢，則其實際支出費用，仍得依土污法第 43 條第 1 項、第 3 項及第 9 項規定請求該負責人繳納，自不待言。

* 延伸閱讀

最高行政法院 106 年 1 月份第 1 次庭長法官聯席會議

按「行政訴訟之裁判命債務人為一定之給付，經裁判確定後，債務人不為給付者，債權人得以之為執行名義，聲請地方法院行政訴訟庭強制執行。」行政訴訟法第 305 條第 1 項定有明文。行政法院為「被告對於原告之申請，應依本院之法律見解另為適法之處分」之判決，為課予義務訴訟判決，然亦屬給付判決之一種，所為「命行政機關為處分」之內容，該當上述所謂「命債務人為一定之給付」，且非不能確定，自得聲請法院為強制執行。惟作成行政處分乃行使行政權，法院或第三人無從代替行政機關為之，行政機關怠於履行時，無法採取直接強制或代履行之執行手段，然執行法院得依行政訴訟法第 306 條第 2 項準用強制執行法第 128 條第 1 項規定，對行政機關課處怠金及再處怠金，以促使其履行作成處分之給付義務。

修法動向

■ 徐鼎盛律師整理

修正草案：

- ◎立法院委員葉毓蘭等 17 人擬具「中華民國刑法」修正草案，增訂「妨害司法公正罪」專章，明訂「不實陳述罪」、「以騷擾行為妨害司法公正罪」、「以其它不法行為妨害司法公正罪」、「藐視法庭罪」及「訴訟目的外不當使用訴訟資料罪」等罪責。
- ◎立法院委員江永昌等 22 人擬具「中華民國刑法」第 201-2、205 條條文修正草案，增訂規範偽造變造數位支付電磁紀錄之犯罪行為。
- ◎立法院委員李貴敏等 16 人擬具「公司法」第 197 條條文修正草案，藉由董事當然解任之規定，避免董事違法行為。
- ◎立法院委員周春米等 16 人擬具「刑事訴訟法」增訂第 91-1 條條文草案，賦予訊問機關就輕罪或犯罪情節輕微之案件，得視個案彈性選擇「囑託代為訊問」或「遠距訊問」方式。

法規新訊：

- ◎中華民國 111 年 5 月 4 日總統華總一經字第 11100037451 號令增訂公布「專利法」第 60-1 條條文；施行日期，由行政院定之。
- ◎中華民國 111 年 5 月 4 日總統華總一經字第 11100037471 號令修正公布「著作權法」第 91、91-1、100、117 條條文；刪除第 98、98-1 條條文；施行日期，由行政院定之。
- ◎中華民國 111 年 5 月 4 日總統華總一經字第 11100037481 號令修正公布「商標法」第 68、70、95 至 97 條條文；施行日期，由行政院定之。
- ◎中華民國 111 年 5 月 4 日總統華總一經字第 11100037501 號令修正公布「中華民國刑法施行法」第 9-1 條條文。
- ◎中華民國 111 年 5 月 4 日總統華總一經字第 11100037511 號令修正公布「毒品危害防制條例」第 12、36 條條文；並自公布日施行。
- ◎中華民國 111 年 5 月 4 日總統華總一經字第 11100037521 號令修正公布「少年及家事法院組織法」第 2 條條文。