

東海大學公共事務碩士專班碩士論文

指導教授：黃啟禎博士



政府招商與園區管理措施法律問題之研究—以加工出口區為例

碩士班研究生：吳夏嫻

中華民國一〇六年六月二十九日



政府招商與園區管理措施法律問題之研究

-以加工出口區為例

研究生：吳夏嫻

指導教授：黃啟禎 (簽章)

審查教授：邱文志 (簽章)

蕭淑芬 (簽章)

黃啟禎 (簽章)

專班主任：史美強 (簽章)

東海大學公共事務碩士在職專班碩士論文

中華民國 106 年 6 月 29 日

謝誌

走筆至此，亦是兩年研究所學習生涯將告一段落，回想這段重拾課本的日子，在工作、家庭與學業中，忙碌而充實；特別是論文寫作過程，不少日子挑燈夜戰，咀嚼不易了解的法律用語，鴨子划水般地緩步前進，如今想來盡是滿滿收穫與深刻回憶...

最要感謝的是指導老師黃啟禎教授，老師鼓勵我將論文與多年實務工作相結合，明快地幫我定下了與業務非常相關的題目，但研究的面向是法律議題，對我而言實為挑戰。恩師學識淵博精深、治學態度嚴謹，但總是從容幽默，予以指引方向及正面鼓勵，過程中幾遇瓶頸、腸枯思竭，老師耐心傾聽、啟發剖析，一路的關心與支持，逐步引導我將實務經驗化成文字，並在探討相關問題中，獲得寶貴的知識，得以運用於公務；從中學習研究與解決問題的態度與方法，更是獲益良多，內心由衷崇敬及感謝老師。

能完成碩士在職專班學業夢想，一定也要好好謝謝我服務機關的分處長，亦即我的口試老師之一的梁又文博士，梁分處長相當鼓勵同仁進修，得知我多年前曾修習東海大學公共行政研究班課程，更不斷鼓勵我應再努力取得碩士學位。在論文撰寫中，梁分處長經常提供實務上之指導，讓論文更臻完善與實用性，也不時加油打氣讓我往前邁進。梁分處長以身作則戮力從公、用心服務廠商並關懷同仁，是令人敬佩值得學習的好長官。

感謝蕭淑芬教授惠允擔任我的口試委員，細心審查並予指導斧正，提供學生多處意見及指正，使論文更具完整性。還有在學期間史美強主任的悉心輔導與用心規劃課程，令人如沐春風的歐信宏主任以及項靖教授、林淑馨教授、羅清俊教授、廖培賢教授，及讓人懷念的傅恆德教授等師長，均給予各領域的專業知識，謹致上最高謝忱之意。

招商投資工作需要團隊力量，幸運的我，在工作職場有許多好長官與好夥伴，特別感謝紀世宗副分處長、陳高尚秘書、詩宜、維良、列屏、子洧、繼元、淳崧、文洲、孟華、炳勳、信穎、家琪等多位長官及同仁在業務上予以指導支持，本研究更承蒙給予莫大協助。另感謝張福榮副組長不時關心我的論文進度及提供珍貴意見。

最後感謝我摯愛的家人，先生合駿及女兒恆璿予以最大的支持與鼓舞，讓我忙碌之餘無後顧之憂，公公婆婆均予關懷體諒，還有妹妹佳蓉與弟弟俊宏手足關心。最重要的是感謝我親愛的母親和永遠懷念的父親，總是給予正面的力量與信念，謹將完成本文之喜悅予您們分享。

摘要

政府積極招商促進投資以創造就業、繁榮經濟，半世紀前即規劃加工出口區等特區，除提供租稅優惠外，並從法制面規劃行政業務統一管理，提供高效率的行政服務，提升產業競爭力。政府機關行政的種類就適用的法規性質而言，可分為公權力行政與私經濟行政，公權力行政適用公法，私經濟行政適用私法，公法與私法均為法律，均應保障相對人之利益。政府規劃特區，招商提供廠商進駐，管理單位之角色，因案件性質不同，可能為公權力主體，亦可能為財產權主體，招商及園區管理措施之各項行政行為法律屬性究屬公法或私法值得研討，釐清適用之法律性質可確保機關正確適用法規處理案件達成依法行政，並兼具保障公益與人民之權利。

本研究係以加工出口區為例，採文獻研究及案例研究法，依序剖析加工出口區從招商、核准廠商入區投資、簽訂土地租約、廠商興建廠房到正式營運，各項政府行政行為之法律性質，以及行政機關運用切結書之實例探討，並綜合提出政府機關與園區進駐廠商在公法與私法適用上，可能或已發生之實務問題的解決方案。期提供實務執行者法律層面參考，並讓投資廠商充分了解進駐政府單位提供土地之園區，其設廠營運各項行為與政府機關間之法律關係及其權利與義務；同時於政府機關則提供在依法行政原則上，公私調和以促進招商之相關建議。

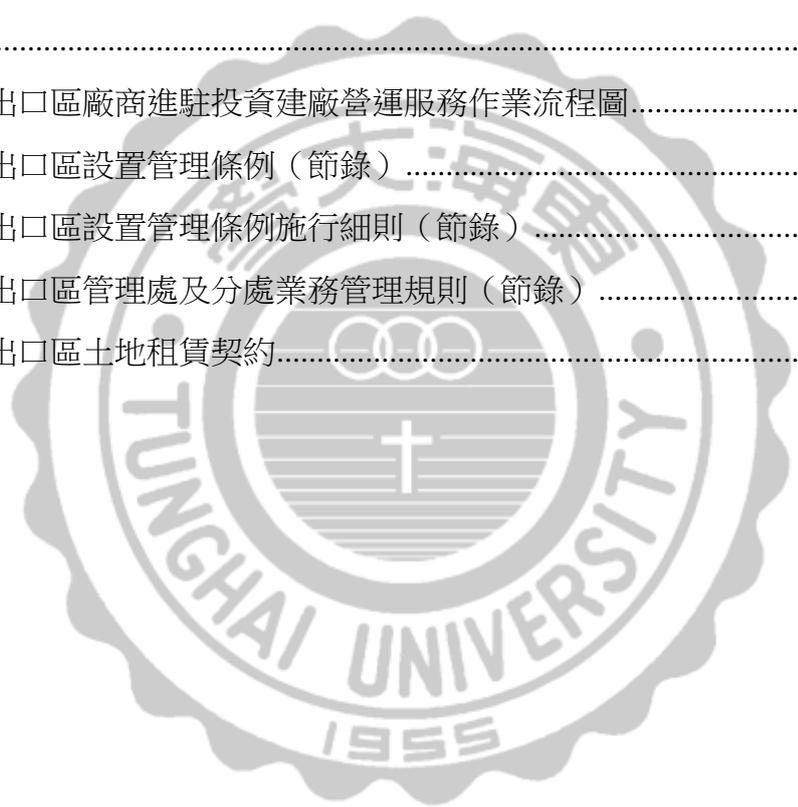
「公權力行政」與「私經濟行政」之區別有其實益，除了法規之適用與強制執行程序之不同外，主要為確定訴訟救濟途徑，國家機關之行為若屬私法行為，則人民則依民法之規定，請求損害賠償；又公法程序適用行政程序法，反之則不適用。藉由本研究建議，園區管理機關及同仁處理相關事務時，須明白此二者之基本分野，方能妥善正確適用法規，並能權變促進投資及公私調和增進廠商安心營運，同時在依法行政原則下，扶植產業及土地有效利用兼籌並顧。此外，管理機關若能善用切結書，使其在行政裁量的範圍內，亦可達成兼顧行政效率、便民與合法之目的。另進駐園區廠商應確實了解園區相關法規及進駐特區之權利與義務，以維投資權益。

關鍵詞：公權力行政、私經濟行政、公法、私法、依法行政原則、切結書

目錄

| | |
|--------------------------------|----|
| 第一章 緒論 | 1 |
| 第一節 研究背景 | 1 |
| 第二節 研究動機與目的 | 6 |
| 第三節 研究範圍及限制 | 7 |
| 第四節 研究方法與架構 | 9 |
| 第二章 公法私法二元區分之概述 | 13 |
| 第一節 公法私法區分之沿革 | 13 |
| 第二節 公法私法二元論與區分之標準與實益 | 16 |
| 第三節 行政機關公權力行政與私經濟行政之雙重角色 | 22 |
| 第四節 文獻回顧與相關判例解釋 | 27 |
| 第五節 小結 | 39 |
| 第三章 加工出口區管理措施法律性質之探討 | 41 |
| 第一節 加工出口區招商作業概述 | 41 |
| 第二節 加工出口區相關法令剖析 | 43 |
| 第三節 加工出口區招商說明之法律性質 | 51 |
| 第四節 加工出口區核准入區投資之法律性質 | 53 |
| 第五節 政府與園區廠商締結土地租賃合約之性質 | 56 |
| 第六節 廠商建廠及核准營運階段問題之探討 | 58 |
| 第七節 小結 | 61 |
| 第四章 廠商簽具切結書之法律性質與相關問題之探討 | 63 |
| 第一節 切結書之概念 | 63 |
| 第二節 切結書之屬性面面觀 | 68 |
| 第三節 園區內常見之切結書與性質 | 78 |
| 第四節 小結 | 85 |
| 第五章 實務案例之探討 | 87 |
| 第一節 廠商土地租賃案 | 87 |
| 第二節 廠商未完成興建案 | 91 |

| | |
|--|-----|
| 第三節 廠商處理或轉售廠房案..... | 93 |
| 第四節 小結..... | 96 |
| 第六章 結論與建議..... | 99 |
| 第一節 結論..... | 99 |
| 第二節 建議..... | 101 |
| 第三節 後續研究方向..... | 104 |
| 參考文獻..... | 105 |
| 附錄一 加工出口區投資人進駐區內有關投資申請土地租賃及建築管理等相關流程管 控圖..... | 109 |
| 附錄二 加工出口區廠商進駐投資建廠營運服務作業流程圖..... | 111 |
| 附錄三 加工出口區設置管理條例（節錄）..... | 113 |
| 附錄四 加工出口區設置管理條例施行細則（節錄）..... | 121 |
| 附錄五 加工出口區管理處及分處業務管理規則（節錄）..... | 125 |
| 附錄六 加工出口區土地租賃契約..... | 131 |



表圖目次

| | | |
|-------|-------------------------------------|----|
| 表 1-1 | 加工出口區主要稅捐優惠..... | 5 |
| 表 2-1 | 1997-2013 年有關政府招商、政府採購及行政契約文獻 | 28 |
| 表 2-2 | 有關公法及私法、行政契約及私法契約區分與切結書相關期刊文章..... | 31 |
| 表 2-3 | 最高行政法院相關公法與私法區分判例摘錄..... | 34 |
| 表 2-4 | 相關公法與私法區分相關大法官解釋令摘錄..... | 36 |
| 表 4-1 | 個案裁判有關切結書之摘錄..... | 66 |
| 圖 1-1 | 經濟部所屬各單位及加工處組織關係示意圖..... | 4 |
| 圖 1-2 | 加工出口區廠商設廠流程圖..... | 8 |
| 圖 1-3 | 研究架構圖..... | 11 |



第一章 緒論

第一節 研究背景

為鼓勵國內外廠商來臺設廠投資，以增加國內就業機會、促進出口及繁榮經濟，政府單位因此一直積極招商。又，為了縮短廠商設廠時程，更規劃特區如加工出口區、科學園區等，將各項行政業務授權集中，大幅提高行政效率，也提昇廠商競爭力。所謂「行政」即泛指立法與司法之外國家或政府機關之各種措施與作用，行政程序法第 1 條即揭櫫，行政行為應遵循公正、公開與民主之程序，確保依法行政之原則，以保障人民權益，提高行政效能，增進人民對行政之信賴。¹然「行政機關視其行政法律關係中所居角色之不同，而具有雙重地位，亦即可能為公權力主體，也可能為財產權主體，前者為典型之行政機關本色，行使公權力；後者之地位有如一般人民，亦即居於準私法人地位。以今日觀之，當年司法院大法官釋字第 40 號，尚未認知所謂『人民』，除一般意義之人民（如自然人、法人）外，也包含居於人民地位而作為財產權主體之機關。」²機關行政的種類就適用的法規性質而言，可分為公權力行政與私經濟行政（吳庚，2015：10-11），公權力行政適用公法，私經濟行政適用私法。公法與私法均為法律，均應保障相對人之利益；前述政府規劃特區，招商提供廠商進駐，管理單位之角色，因案件性質之不同，可能為公權力主體，亦可能為財產權主體，招商及園區管理措施之各項行政行為法律屬性究屬公法或私法值得研討。

然而，同一機關之行為何時為公權力行政？何時為私經濟行政？有時並不容易判斷，歷來亦有不少爭議之案件而終至請求司法院大法官釋憲或由最高行政法院形成判例

¹行政程序法第 1 條規定：「為使行政行為遵循公正、公開與民主之程序，確保依法行政之原則，以保障人民權益，提高行政效能，增進人民對行政之信賴，特制定本法。」

²黃啟禎，機關作為狀態責任人之探討。狀態責任與依法行政研討會，東海大學法律學院、臺中高等行政法院主辦，2014 年 10 月，第 1 頁。

者，釐清適用之法律性質可確保機關正確適用法規處理案件達成依法行政，並兼具保障公益與人民之權利。可以說公法與私法的區別，是我國家法制的的基本原則，並以公法和私法的區別，為其當然前提的。對於國家所制定之法規，如果未釐清其規定是屬於公法？抑或屬於私法？對於該規定所生之效果和內容，即屬無法明瞭。

加工出口區是我國最早成立之產業特區，是全球第一個，也是舉世公認最成功的加工出口區，後續帶動國內特區如科學園區等之建置，也是國外成立特區之觀摩仿效對象。加工出口區為經濟部加工出口區管理處所轄，經濟部加工出口區管理處轄下並設有高雄分處、屏東分處、中港分處及臺中分處以掌理所在地加工出口區相關業務。該管理處為經濟部下設之行政機關，目前經濟部設置有 19 個幕僚單位（含常設性任務編組）、14 個行政機關、4 個事業機構及 63 處駐外機構；其中 14 個行政機關分別為加工出口區管理處、工業局、水利署、投資審議委員會、國際貿易局、中小企業處、專業人員研究中心、智慧財產局、貿易調查委員會、標準檢驗局、中央地質調查所、礦務局、能源局、國營事業委員會（如圖 1-1，經濟部所屬各單位及加工處組織關係示意圖）。

加工出口區係政府歷經約 10 年規劃，由當時之副總統陳誠、嚴家淦及李故資政國鼎等人研究籌備，並克服許多制度上之瓶頸，於民國 54 年 1 月 25 日立法院完成「加工出口區設置管理條例」三讀程序，同月 30 日總統令公布實施，民國 55 年 12 月 3 日在高雄設立了第一個加工出口區。加工出口成立之四大目標為「拓展對外貿易、吸引工業投資、引進最新技術與增加就業機會」，當時政府財政困難，外匯短缺、且失業率偏高，需發展外銷產業，而時值歐、美、日等工業化國家製造業開始外移，因此，政府陸續公布施行「外國投資人條例」、「華僑回國投資條例」及「獎勵投資條例」，以促進華僑及外國人投資，吸引僑外資金，同時促進我國工業發展。高雄加工出口區成立後，民國 57 年繼續籌建楠梓加工出口區及臺中（潭子）加工出口區，又配合政府「亞太營運中心」計畫，於民國 86 年陸續開發成立中港、臨廣、高雄軟體科技、成功物流及屏東等園區；另於民國 100 年開發臺中軟體園區。加工出口區歷經 50 年的發展，從勞力密集產業轉型為資本與技術密集產業園區，除原有之製造業，更引進高效率的倉儲物流業、多元化的貿易、軟體服務業等，目前已有 10 個園區。加工出口區以高效率的行政服務吸引廠商進駐投資，從投資設廠到各項行政管理，經濟部加工出口區管理處(以下簡稱經濟部加工處)設有單一窗口提供各項便利服務，包括投資引進、土地出租、建築許可、貨品

輸出入管理與簽證、勞工行政、工業安全衛生、工商登記、環保許可等相關業務之行政服務。截至 2017 年 3 月止，加工出口區核准區內事業已達 698 家，員工就業人數達 81,159 人。³

臺灣加工出口區經營成功的因素很多，除優惠的租稅措施（詳如表 1-1，加工出口區主要稅捐優惠），其中重要之一為加工出口區提供一元化的服務體制，「加工出口區設置管理條例」為特別法，各項業務授權予園區管理機關及設置相關單位，促進廠商能便捷程序，快速在加工出口區設廠（余光亞，2007：37），經濟部加工處積極招商，不僅肩負促進經濟之任務，在廠商進駐園區後，與廠商簽訂土地租約，為協助廠商順利建廠營運，並已依行政程序法第 15 條第 2 項規定，⁴取得外國人投資、外貿、建管、商業登記、勞工行政及檢查等各項相關權限單位之授權，經濟部加工處除招商促進投資、繁榮經濟外，並需善盡土地及各項行政授權管理之責任。政府單位依法行政，各項行政行為之法律性質值得探討，因此本研究擬以加工出口區為例，探討政府機關從事招商與園區管理行政，其中各類管理措施及行為適用之法律性質，並檢視其於行政法律關係中之雙重角色，在維護公益與私益中，如何行使公權力行政或私經濟角色？同時亦探討「切結書」於行政實務運用之情形，依此亦可類推適用於國內同性質的產業園區諸如科學園區等單位。

³經濟部加工出口區網站。創設沿革及統計資料，2017 年 4 月 20 日，取自：

<http://www.epza.gov.tw/page.aspx?pageid=45da8e73a81d495d>。

⁴行政程序法第 15 條第 2 項規定：「行政機關因業務上之需要，得依法規將其權限之一部分，委託不相隸屬之行政機關執行之。」

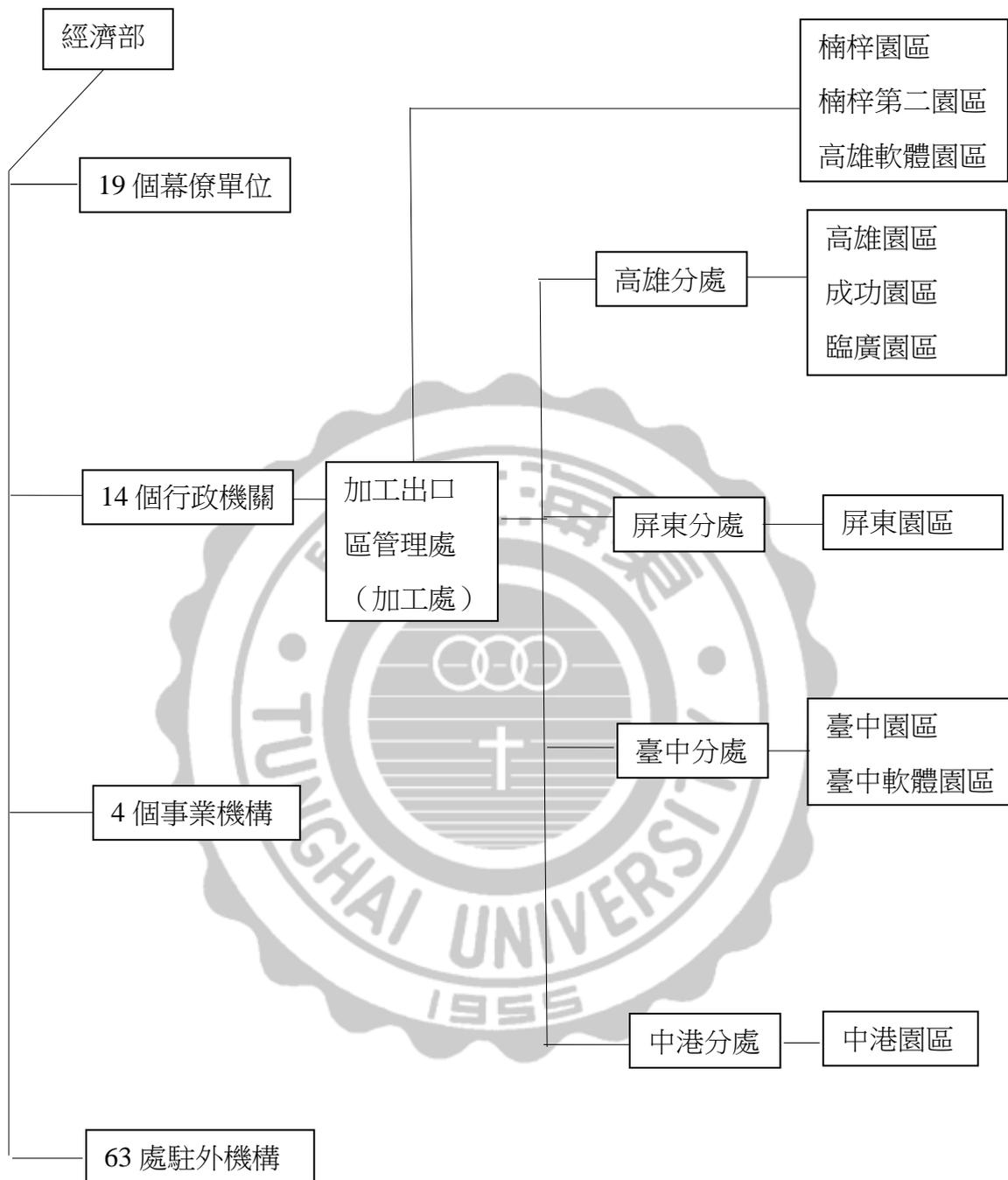


圖 1-1 經濟部所屬各單位及加工處組織關係示意圖

資料來源：本研究彙整

表 1-1 加工出口區主要稅捐優惠

| 項次 | 優 惠 內 容 | 法 令 依 據 |
|----|---|-------------------|
| 1 | 區內事業進口機器設備、原料、燃料、物料、半製品、樣品及供貿易、倉儲業轉運用貨品免徵進口稅捐、貨物稅、營業稅。 | 加工出口區設置管理條例第 13 條 |
| 2 | 取得加工出口區內新建之標準廠房或自管理處依法取得建築物免徵契稅。 | 加工出口區設置管理條例第 13 條 |
| 3 | 使用五年以上之舊機器設備，運出區外免關稅。 | 加工出口區設置管理條例第 13 條 |
| 4 | 符合從事轉運業務條件者，得按其轉運業務收入 10% 為營利事業所得額，課徵營利事業所得稅。 | 加工出口區設置管理條例第 14 條 |
| 5 | 區內事業以產品或勞務外銷，或銷售與加工出口區內之區內事業、科學工業園區內之園區事業、保稅工廠或保稅倉庫之機器設備、原料、物料、燃料、半製品，其營業稅稅率為零。 | 營業稅法第 7 條 |
| 6 | 研究發展支出，可申請抵減當年度營利事業所得稅。 | 產業創新條例第 10 條 |
| 7 | 中小企業增僱員工者，中央主管機關得予以補助。 | 產業創新條例第 11 條 |
| 8 | 在中華民國境內申請設立達一定規模且具重大經濟效益之營運總部。 | 產業創新條例第 25 條 |
| 9 | 自用供生產廠房部分，其營業房屋稅減半徵收(1.5%)。 | 房屋稅條例第 15 條 |

資料來源：經濟部加工出口區管理處網站。投資指南之投資優勢，2017 年 3 月 1 日，取自：<http://www.epza.gov.tw/page.aspx?pageid=657d778c634cb3d4>

第二節 研究動機與目的

經濟部為促進投資，規劃加工出口區提供優惠租稅措施及實施高行政效能的單一窗口服務，以各種有效行銷宣傳方式加強招商，吸引廠商投資進駐並設廠營運。面對「知識經濟時代」，為協助廠商因應外在環境變化，提升園區產業競爭力，經濟部加工處更從「創新增值服務」、「提供優勢生產環境」、「強化生活機能」、「推動節能減碳」及「營造低碳產業環境」等面向，積極推動各項施政革新措施，以能貼近廠商期待，吸引廠商進駐。⁵

前揭過程中，經濟部加工處為節省廠商設廠成本，提供只租不售的土地予廠商設廠，以積極的作為宣傳加工出口區投資優勢，對於廠商之行政作為從宣傳招商、核准投資、訂定土地租約、輔導廠商建廠、核發建造執照、使用執照、公司及工廠登記證等，乃至後續之廠商營運輔導及管理，政府機關常因個案所扮演角色之不同而可能為前節所述公權力主體，亦可能為財產權主體，而其行政行為之適用法律，則可能分別為公法或私法，為確保行政之合法性，因此引發本研究之動機如下：

- 壹、經濟部加工處從招商說明、與廠商簽訂土地租約、核准廠商設廠中各項行政行為，其法律屬性分別為何？適用公法抑或私法？
 - 貳、以加工出口區為例，政府機關如何同時扮演公權力主體及財產權主體雙重角色？
 - 參、以可能或已發生的案例，探討相關法律問題，研究政府單位如何在依法行政的原則下，保障人民（廠商）權益及提高行政效能，同時促使投資廠商善盡其義務？
- 期藉由本研究，達成以下三項目的：

- 壹、了解政府招商及園區管理措施之法律屬性。
- 貳、藉以提供實務執行者法律層面參考，讓投資廠商充分了解進駐政府單位提供土地之園區，其設廠營運各項行為與政府機關間之法律關係及其權利與義務。
- 參、對於政府機關則提供在依法行政原則上，於扶植產業及土地有效利用中取得權衡之建議。

⁵經濟部加工出口區管理處網站。創設沿革，2017年3月1日，取自：

<http://www.epza.gov.tw/page.aspx?pageid=45da8e73a81d495d>。

第三節 研究範圍及限制

本研究對象主要針對加工出口區，研究範圍係為一一探討經濟部加工處就加工出口區區內事業招商之廠商從核准投資至順利生產營運階段之各項政府行政行為（詳如圖 1-2）之法律性質，同時將廠商未履行投資計畫或營運後因故需轉讓廠房之問題提出研究。本研究之限制如下：

- 壹、廠商建廠過程中，除經濟部加工處需核准事項，另有電力、電信、自來水、消防（部分園區）、部分環保等業務需向其他單位申請核准，非經加工出口區核准項目尚不納入本次研究範圍，同時廠商生產營運之後，經濟部加工處對於有關進出口、勞工、建管等業務有相關之管理措施及產業輔導措施，以及計收管理費等規費，亦均不納入本次研究範圍。
- 貳、本文研究者雖有相關實務經驗，但非法律背景，限於本身法學程度，致問題研討之深度與廣度仍有所不足；且在文獻之探討上，限於研究者個人能力，外國相關文獻未能詳盡收集，僅就國內相關學術著作、論文期刊、研討會及網站資料分析整理歸納。

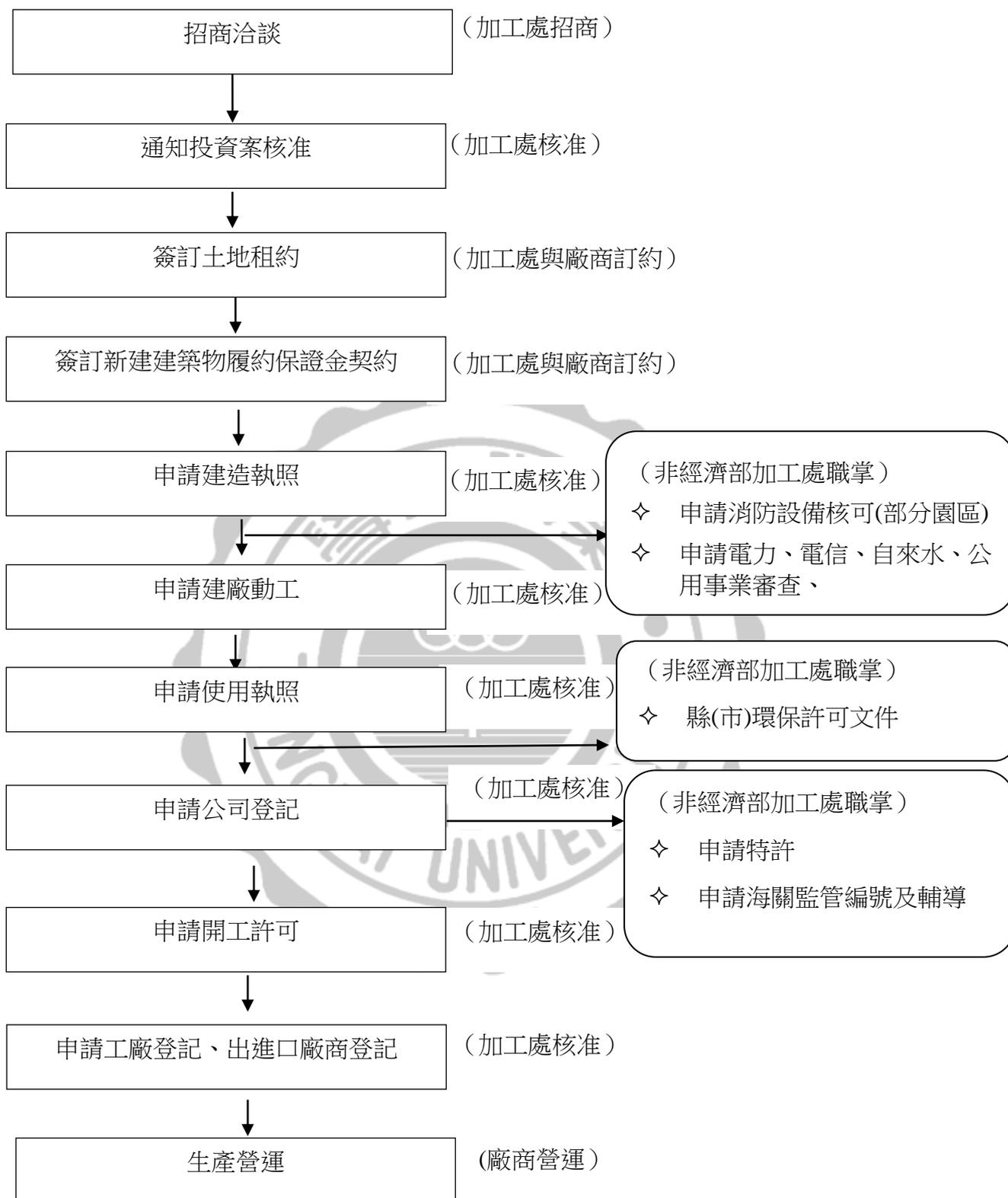


圖 1-2 加工出口區廠商設廠流程圖

資料來源：本研究彙整自「經濟部加工出口區管理處投資指南」

第四節 研究方法與架構

壹、研究方法

本研究主要利用文獻研究法及案例研究法，再據以分析建立本研究之理論基礎與研究架構，分述如下：

一、文獻研究法

參考行有關行政法、私法、公權力行政、私經濟行政、行政處分及行政契約等相關知識之書籍，以自我學習及建立文中擬探討之各類行為法律屬性概念，再收集閱讀相關研究政府行政相關之學術學者或實務工作者之書籍、期刊、學位論文、專家學者座談資料，以及有關釐清或定義政府行政行為之法律性質的實務判例與判決、司法院大法官會議解釋、政府部門有關資料、網路資源等，以作為研究主題之參考與本研究之判斷基礎，再予以分析整理解釋本研究擬探討之相關政府行政行為之法律屬性，並歸納發展描繪實務運作之情形。

二、案例研究法

以研究者實務工作經驗，提出可能或已經發生之案例，除檢視確立行政行為之法律屬性，並分析問題的癥結，綜合提出適切的方法解決問題。

貳、研究架構

本研究係以加工出口區為例，以探討政府招商與園區管理措施之法律性質為中心，研究行政機關公權力行政與私經濟行政之雙重角色與公私法之區分實益，並依序剖析加工出口區從招商、核准廠商入區投資、簽訂土地租約、廠商興建廠房到正式營運，各項政府行政行為之法律性質，及行政機關運用切結書之探討，再綜合提出進駐廠商在公法與私法適用上，可能或已發生之實務問題的解決方案，最後提出結論與建議。本研究之各章節安排如下：

第一章 緒論

主要說明研究背景與動機、研究目的與問題、研究範圍與限制，並提出研究方法與架構。

第二章 公法私法二元區分之概述

參考相關行政法書籍，探討有關公私法發展沿革、相關學說見解、公私法二元區分之標準與實益及行政機關公權力行政與私經濟行政之雙重角色，並就相關論文、期刊等進行文獻回顧與探討。

第三章 加工出口區管理措施法律性質之探討

主要介紹加工出口區招商作業與法令，並就政府招商說明與核准廠商入區投資探討政府行政行為之法律性質，以及加工出口區土地租約與設廠興建管理之法律性質，包括核准之廠商入區後與管理處締結之土地租賃合約與新建建築物履約保證金合約，其法律性質為何？廠商建廠階段，機關核准之建照執照、使用執照、開工檢查、工商登記，其法律性質為何？

第四章 廠商簽具切結書之屬性與相關問題之探討

行政機關迭有運用切結書以達兼顧行政效率與依法行政，加工出口區招商與管理措施亦有運用切結書之情形，以調和公、私部門之關係，因此特立專章討論廠商簽具切結書之相關議題。本章先從學理與實務上，概述各種切結書可能之屬性，繼而探討園區內常見之切結與性質，同時分析目前實務上管理機關請廠商提供切結書之適切性與相關之法律問題。

第五章 實務案例研討

以可能或已發生之案例，探討廠商之土地租賃個案、未完成興建個案及處理或轉售廠房之個案，以研討加工出口區土地為國有，建築物為廠商私有，如廠商無法履行投資計畫需予以撤銷投資或廠商因故擬將廠房轉讓，所涉之公私法適用及其他相關法律問題。

第六章 結論與建議

綜合前面五章之研究，提出研究發現與建議，並說明後續可以研究之方向。

本研究之架構詳如圖 1-3：

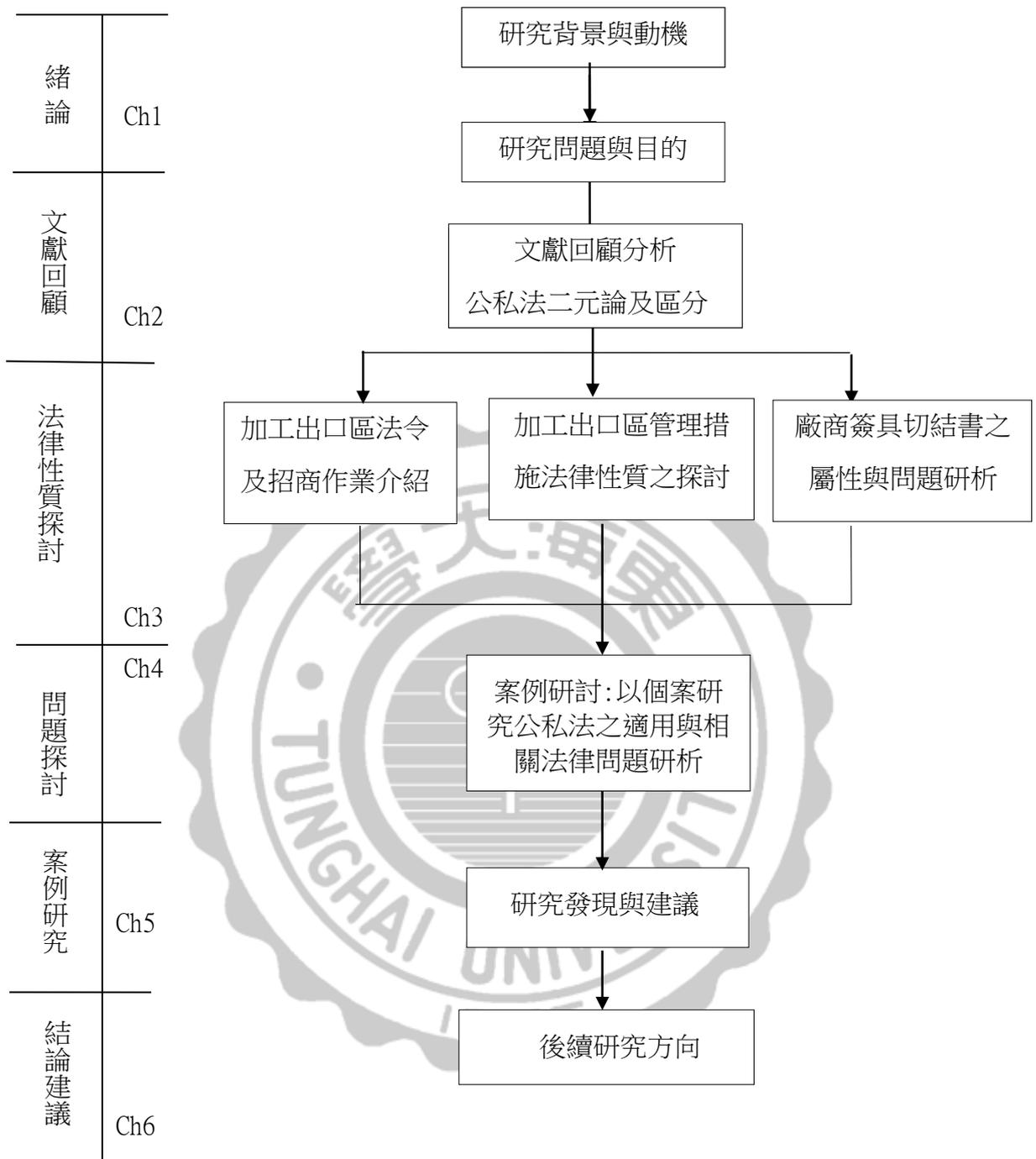


圖 1-3 研究架構圖

資料來源：本研究自製

第二章 公法私法二元區分之概述

公法與私法為法律的兩大領域，行政法一向被歸為公法之一部分，惟將法律分為公法與私法，一直有所爭議，但有關公、私法區別學說或公私法二元理論並非存於任何法系，本文為研究政府招商與園區管理措施之法律屬性，主要探討公、私法區別相關問題，因此本章收集相關文獻資料就公、私法分立之形成原因及區別標準理論與區別實益說明，並探討政府之公權力行政與私經濟行政活動，以為後續研究問題之理論基礎。

第一節 公法私法區分之沿革

我國早期之基礎法律制度繼受歐陸，即所謂之「大陸法系」，「大陸法系」之法律精神和制度與「英美法系」差異甚大，「大陸法系」主要的特質為重視成文法、民刑訴訟與行政訴訟法院的二元分隸、不採陪審制度等。「英美法系」主要的特質為重視判決先例、民刑與訴訟與行政訴訟由同一法院審理、陪審與巡審的採行(管歐, 2008: 36-37)。由上可知「大陸法系」建基於公法與私法二元區分與「英美法系」有顯著差異。我國訴願法第 3 條規定：「本法所稱行政處分，係指中央或地方機關就公法上具體事件所為之決定或其他公權力措施而對外直接發生法律效果之單方行政行為。」(與行政程序法第 92 條之內容雷同)及行政訴訟法第二條規定：「公法上之爭議，除法律別有規定外，得依本法提起行政訴訟。」均為現行體系承認公法與私法區別之法律規定(林合民、李震山、陳春生、洪家殷、黃啟禎, 2015: 57)。一般所稱公法，乃所有規範公權力之法規，泛指憲法、行政法、刑法、刑事訴訟法及國際公法等。私法則主要有為民法、商事法等民事特別法以及國際私法等。本文主要研究政府機關，論及公私法區分者，其公法主要係指行政法。有關公法與私法，德國法學家古斯塔夫·拉德布魯赫(Gustav Radbruch)，在其法學導論著作中，提及假使責任是依據他人命令而產生，通常就是公法；而私法的責任通常是出於義務人自願的服從。當人與人之間法律關係是上對下的關係，如統治者與被統治之間的關係，這是屬於公法的問題，而私法僅限於平等地位的法律關係，由此可知，並非所有介於個人與國家之間的關係都屬公法，因國家不僅可以用統治者的身份對

人民，也能以國庫的身份也就是準私人，平等的與人民締結法律關係（王怡蘋、林宏濤譯，2000：91）。

行政法是規範國家行政作用之法律，其發展受各國經濟、社會、歷史及文化等影響，臺灣的行政法發展，受日本、德國行政法發展之影響，且國內行政法學界多繼受德國的見解，因而多認為行政法發展的軌跡，乃自警察國家演變到自由法治國家；進一步在第二次世界大戰之後，演變成具有福利國家內涵的法治國家（廖義銘，2002：57）。關於公私法之區分及國家為私法行為之理論基礎，有其發展之背景，即由封建國家之公私法不分，至警察國家使人民對於國家侵害行為有救濟機會，而發展出國庫理論，奠定了公私法分立的基礎，而後在法治國家中，不僅確立了公法私法的區分，國庫理論並已轉化為國庫行政，成為國家實施私法行為之基礎（劉倩奴，1997：26）。現代行政法之發展與歐陸，尤其是德國乃至整個歐洲之政經歷史及法治國家思想之發展關係密切，以下則以歐洲發展歷史背景說明公私法區分之沿革：

壹、封建時代

西元五世紀羅馬帝國覆亡，歐洲呈現分崩離析狀態，到西元十世紀左右始漸形成封建制度。封建社會中，各邦領主對其所屬的臣民擁有直接的支配權力，稱之為「高權」（Hochheitsgewalt）。自十三世紀中葉，為侯國內部中央集權階段，並在十七世紀及十八世紀達到高峰。原先封建領主們之領地，經由對外購買、奪取而擴大，或因佃農死亡而收回，因此發展新的管理機制與制度，領主們開始建立「去屬人化」的行政，同時開始建立有上下關聯的職位與官署，現代化的國家輪廓雖漸成形，但這時仍未存在有現代意義的行政法，侯國君主或貴族仍擁有世襲的權力，人民只有在例外情形下才得於個案中主張國家應給予一定之賠償或補償。於此時代，實無今日意義之行政法，公私法不分，但亦對後來德國法治國家之形成有重要的影響（林合民 et al.，2015：12-13；劉倩奴，1997：26-27）。

貳、警察國家時代

封建制度瓦解後，民族國家紛紛成立，十七、十八世紀逐步形成的民族國家之特質在於君主享有不受任何拘束之絕對權力，此權力在法理上是從封建領土之統治權匯集而來，其中之「警察權」，用以泛指所有維持國家內部秩序的權力或作用。此一權力之行使遍及一切行政領域，不僅包括治安及各類行政事務之管制，並及於人民之生活福利領

域，因此警察權之範圍相當於軍事/外交/財政/司法四者以外所有統治權力，這時期因此稱「警察國家時代」。於此時，國家擁有絕對權力，法院的裁判權僅止於一般民、刑訴訟，而人民不得以國家為被告向法院起訴。之後，經過隨著法治國家思想的發展與司法權之擴張，逐漸發展出「國庫理論」，把國家的私法行為，亦即居於準私人地位的財產權主體，亦如一般私人須接受法院裁判，但此仍僅以國家之私法行為為限，不包含統治權。此「國庫理論」使國家及人民發生財產的爭訟時，能有公正的法律與仲裁者處理。由於在專制政體之下，國家基於公權力之行為不受其所屬機關管轄或追訴，因此「國庫理論」係人為的將國家人格二元化，另創「國庫」概念，作為國家充當財產主體時之另一種身份，當人民與國家之間發生財產上之爭執時，得據以向國庫請求，20世紀德國著名的行政法學者 W.Jellinek 形容得頗為傳神，即「國庫乃國家不著制服，而以平民身分出現。」（吳庚，2015：12-13），由上可得知，在警察國家時代已有國家實施私法行為之概念產生（林合民 et al.，2015：14；劉倩姮，1997：27-28）。

參、法治國家時代

美國、法國在十八世紀末、德國在十九世紀中葉起，自由主義法治國家興起，法治國家是對警察國家之反動而興起，主要是由當時中產階級推動，推動的原動力是自由主義，即完全的「放任思想」，主要目的在限制國家權力，讓人民享有更多之自由，即所謂“干涉越少，政府越好”。蓋當時的中產階級認為，國家的權力應受限制，限制的準則是由中產階級組成的議會通過之法律，另透過自由貿易及市場機能發揮，可達到個人及整體社會最大之福利。

但德國法治國家思想發展因其歷史背景，因而發展與英美相當不同之法制，主要係德國的中產階級認為，要促使資本在德國迅速累積，並對外擴大殖民地，需仰賴統一的民族國家。因此，德國中產階級仍認為國家權力之行使才能帶來更大利益，因而使得自由主義法治家思想在德國發展結果，與英、美極為不同。經濟上主張自由經濟政策、政治上要求民主政治、法律上則倡導法治主義，主張權力分立與立法至上；但另一方面仍存有專制國家之統治觀念，即以國家與人民關係，為權力服從關係。以監督、限制國家權力、保障人民自由、權利為重心，發展出「權力分立」、「依法行政」、「人權保障」等行政法原理。且公法與私法截然二分，公法以上下服從關係為原則，私法則以平等自由之私法自治為原則，。此時期，國庫理論已轉化成行政主體進行私法行為，稱為「國

庫行政」，建立國家原則上亦得如一般私人從事私法行為之理論基礎。惟當時學者雖然克服了傳統國庫理論，承認國庫行為亦屬於國家行為，但國庫行為仍不受基本權利之限制（林合民 et al.，2015：14；劉倩紋，1997：28-30）。

肆、福利法治國家

二十世紀後社會面臨之問題愈來愈複雜，工業化的結果帶來很大的衝擊，人民對國家職能擴大的需求日益增加，也開始注意到經濟、教育、社會等議題，因此行政法從消極的限制國家權力行使，發展出積極要求國家提供各種社會服務與生存照顧。由於政府擴大職能，在原來強調公權之行使及負擔行政的基礎上，增加很多非公權及授益行政，公法上基本原理亦隨之發生重大變化，屬於行政的範圍有無限擴張之情形，原來涇渭分明之公私法概念，因此呈現公私交錯之現象（林合民 et al.，2015：15；劉倩紋，1997：30-31）。

第二節 公法私法二元論與區分之標準與實益

壹、公法私法二元論

表面上看來，公法及私法區分相當容易，只要規範國家與國家間關係（如國際關係），或個人與其所屬群體之間關係的法律（如憲法、行政法及刑法等）屬於公法，反之，有關私人利害關係的即為私法（如民、商法）。但實際上同一法律或法條亦可能同時涉及群體利益與私人利益，例如土地法中規範私人與國家間關係於土地的權利義務關係，具公法性質，有關房屋及土地租用等，則主要是私人間之權利義務關係，具私法性質；法律中融合公私法性質者，常見於勞動法及經濟法領域。是以，法律內容之屬性，常因人、事、時、地、物之不同而有所變化，公私法區分是否有其必要？因此有不同之看法（李震山，2006：27）。公法與私法之區分，雖遠溯古羅馬時代，但二者是否應該區別，並非金科玉律，惟從現實觀點看來，大陸法系國家如我國，法制之基本架構係建立在公法與私法二元化基礎上，因此公法私法之區別仍有其必要（吳庚，2015：28）。以下則分述公法私法是否應區分之不同見解理論：

一、公私一元論

即否定公私法之區別，主要為奧地利學者威爾(Tranz Weyer)、凱爾生(Hans Kelsen)所提倡一元論，到當代德國學者 R.Wiethölter，皆否定公私法之區別。威爾(Tranz Weyer)在發表「論單一法系問題」文中，主張廢棄公法和私法的區別，將法律區分為公法與私法，有礙法律體系之統一，於實務上並無利益。凱爾生(Hans Kelsen)在所著的「國家法學的主要問題」一書中，主要認為國家與人民之關係，就法律上而言，非權力服從關係，而是權利義務關係，與個人相互間之對等關係，其性質並無所異，因此不應有公私法的區別。

上述一元論，仍有其衝突及未妥處，前謂國家與人民之關係，不問內容均與個人間之對等關係相同，惟如人民在法律上對國家無權力服從之觀念，則將影響國家統治權的行使。而在採取行政裁判制度的國家，私法上的權利義務爭執屬於普通法院，而公法上之法律爭議，則屬於行政裁判機關，有公法私法之區分，有其實際之作用，由其是應用在決定爭訟管轄權歸屬的問題（管歐，2008：149；劉倩奴，1997：37-39）。

二、公私法三元論

由於時代變遷、工商發達，國家行政日益廣泛涉入社會生活，晚近學者如 H.J.Wolff 等，極力提倡行政私法，即在公法私法外，又另立「行政私法」之概念，即所謂公私法三元，「行政私法」係指行政主體所從事發生私法關係之行為，與國庫行為不同，國庫行為係國家完全居於私人地位所生的法律關係，而行政私法僅外觀上受私法支配，其內容仍為實現行政上之目的，在某種程度內應受公法法規之限制，並不完全適用私法自治的原則，換言之，當國家以私法方式充當公行政之手段時，即應受若干公法原理原則，從形式上觀察固屬私法行為，實質內容卻是公法行為（許宗力，1990：14）；舉凡有關生活照顧有關如水、電、交通設施營運、經濟補助措施之給付行政事項，多歸於行政私法。二十世紀後，工商發達時代變遷，團體主義興起，各國亦紛紛制定以平均地權為目的之法規、以節制資本為目的之經濟法規、以扶助老弱孤貧為目的之社會經濟法規、以及保護勞工為目的之勞工法等，以上法規為公私結合之新法域，這些勞工法、社會法、經濟法等無法完全納於公法或私法領域，則納於行政私法。

公私法三元論之採用者並不多見，且由於我國為大陸法系國家，於我國現行法制下亦難援用（吳庚，2015：28；劉倩奴，1997：39-40）。

三、公私二元論

由上述得知，公民法一元論及公民法三元論皆有其缺點，實無法採，大陸法系國家法制的結構仍建立在公法與私法二元化基礎上，我國亦然（吳庚，2015：28），因此成立二元訴訟制度，分設普通法院及行政法院，司法院大法官解釋民國 87 年 2 月 27 日釋字第 448 號，亦說明公民法區分導出之二元論：「我國關於行政訴訟與民事訴訟之審判，依現行法律之規定，係採二元訴訟制度，分由不同性質之法院審理。關於因公法關係所生之爭議，由行政法院審判，因私法關係所生之爭執，則由普通法院審判。行政機關代表國庫出售或出租公有財產，並非行使公權力對外發生法律上效果之單方行政行為，即非行政處分，而屬私法上契約行為，當事人若對之爭執，自應循民事訴訟程序解決。行政法院五十八年判字第二七〇號判例及六十一年裁字第一五九號判例，均旨在說明行政機關代表國庫出售或出租公有財產所發生之爭議，應由普通法院審判，符合現行法律劃分審判權之規定，無損於人民訴訟權之行使，與憲法並無牴觸。」

貳、公、私法二元論之區分標準

承上述，法律有區別公法與私法之必要，而法律並非皆為公法或皆為私法，區分公法與私法的標準為何？學說上有眾多主張，見解分歧，迄無定說。公、私法之區別，依觀察之對象，主要可分為二個面向，分別為「法律條文的屬性界分」及「法律事件的性質認定」，前者係針對法律條文之規定本身屬性予以界定，其檢視審酌的對象為個別之法律條文，後則則針對法律事件之性質予以認定，審察的對象則為實際所發生之具體事件（李建良，2011：53）。以下則略述六種主要區分公法私法學說之理論如下：

一、利益說（亦稱「目的說」）

以法律是否保護公益或私益為區分之標準，公法為保護公共利益的法律，私法則為保護個人利益的法律。惟此說仍有缺點，因公益與私益有時難以明顯區別，個人的私益有時會影響公益，而縱然是以保障個人為主之法律，實際上亦可能涉及公共利益，例如刑法是公法，刑法上對於內亂外患罪及公共危險之處罰，係以保護國家及維護公益為目的，但與個人私益之保護，仍是相當密切。另民法是私法，但也有重視公益之規定，並非僅保護個人之利益，例如民法第 72 條規定：「法律行為，有背於公共秩序或善良風俗者，無效。」，由上知此論點尚有未妥處（李太正、王海南、法治斌、陳連順、黃源盛、顏厥安，2009：124）。

二、從屬說（另稱「權力說」、「隸屬說」）

此說認為規範上下隸屬關係的法規為公法，規範平等關係的法規為私法（吳庚，2015：29）。換言之，凡法律內容涉及權力服從關係，亦即規定不平等關係者，即是公法；例如刑法，國家以其權力強制人民服從，兩者的關係並非平等。反之，法律內容不涉及權力服從，而規定平等關係者，即是私法。例如民法規定的是私人間的法律關係，當事人雙方係平等地位，無權力服從關係。此說亦有疑問，關於民法第 1085 條規定：「父母得於必要範圍內懲戒其子女。」可知有關親權之行使，亦有權力服從關係。另國際公法是公法，但並未規定權力者與服從者之關係，蓋國際間之各國均立於平等地位。由上觀之，僅以權力服從關係，作為區別公法、私法之標準，亦未妥適（李太正 et al.，2009：124）。

三、舊主體說

此說認為法律關係之主體全屬私人者為私法，法律關係主體之一方為行政主體或國家機關者為公法（吳庚，2015：29）。但此說亦有其缺點，例如公法中亦有規定純私人間的關係者，例如刑法是公法，但有關公然侮辱罪、⁶及妨害名譽及信用罪，⁷係就私人間相互關係而規定。又民法是私法，如國家或其他公法人團體，與私人締結買賣、運送或承攬等契約，亦應適用民法之規定。由此可知，以法律關係主體作為公法與私法之區分，仍有非妥之處（李太正 et al.，2009：124）。

四、新主體說（另稱修正主體說、特別法說、歸屬說）

此說係以個別法律條文規範的對象或主題為重心，認為凡法律規定對任何人皆可適用的法律規定，即屬私法，而只能適用於國家或高權主體者屬於公法。此理論之後再被放寬修正，認為只要有公權力主體作為規範之相對人，即為公法，不必限於「只有公權主體」始屬公法。學者 H.G. Wilke 和 F. Kopp 先後提出，若立法者基於公共利益之維護，將特定之範圍或某項規定從一般法律規範（即私法）中分離而成為特別法規，則該特別法規亦為公法。此說係將部分社會法（如性別工作平等法原屬於私人間雇傭關係限制之法規），因其維護社會公平正義之目的，而將之歸類為公法。例如，民法有關契約之規

⁶刑法第 309 條規定：「公然侮辱人者，處拘役或三百元以下罰金。以強暴犯前項之罪者，處一年以下有期徒刑、拘役或五百元以下罰金。」

⁷刑法第 310 條規定：「意圖散布於眾，而指摘或傳述足以毀損他人名譽之事者，為誹謗罪，處一年以下有期徒刑、拘役或五百元以下罰金。…」

定，對任何人，包含國家或公權力主體作為一般人，皆能適用，故為私法。但勞動法有關「勞動檢查」之規定，公權力主體（地方政府）才能適用，故為公法。亦即此說判斷的重點係為動態公權力行使作用之法，而非如主體說，重在靜態組織上之公權力主體（李惠宗，2008：11；吳庚，2015：29）。

此說又稱「特別法說」，蓋公法係專為公權力主體量身定作的「特別法」；私法則係眾人皆可用的「任何人法」。舉例而言，消保法第7條規定：「從事設計、生產、製造商品或提供服務之企業經營者，於提供商品流通進入市場，或提供服務時，應確保該商品或服務，符合當時科技或專業水準可合理期待之安全性。商品或服務具有危害消費者生命、身體、健康、財產之可能者，應於明顯處為警告標示及緊急處理危險之方法。企業經營者違反前二項規定，致生損害於消費者或第三人時，應負供之商品連帶賠償責任。但企業經營者能證明其無過失者，法院得減輕其賠償責任。」前揭法規之權利人與義務人皆可能是私人，故屬私法；但同法第33條規定：「直轄市或縣（市）政府認為企業經營者提供或服務有損害消費者生命、身體、健康或財產之虞者，應即進行調查。…」則僅課予直轄市或縣（市）政府調查等權限，應屬公法。由上觀之，此說以公權力作為適用公法的聯繫點，雖不失為判斷公私法之方向，惟仍有以歸屬主體（規範對象）為判別基準，但關於此等主權所由存在的「組織法」，無法成為此說適用的對象，及以公權力主體為唯一規範對象之法律，是否必然屬於公法等疑問（李建良，2011：55-57）。

五、傳統說

除法律有新規定或出現變更往例的司法判決或解釋外，某類事件究為公法或私法性質，皆以約定成俗之方式，以茲判斷公私法之分別（吳庚，2015：29）。此說一般僅被視為當其他區分方式無法判斷時之輔佐依據。

六、事件關聯說

指某一事件中一部份事實關係，明顯屬於公法關係者，則將整個事件視為公法關係。此說對於需將某些公私法性質模糊的事件予以區別時，有其實益，惟此說一般僅作為輔助區分公私法（吳庚，2015：29）。

綜上，公法私法區分標準，各家學所均有所偏，尚未能有完備判斷各種事件之標準，我國實務上，對此等學說之採擇，早期有意識的採「主體說」之見解，例如前行政院22年度判字第17號判例認為：「國家在公法上對於人民為權力服從關係，於一定限度

內，固有可其強制力，而私人則與人民處於對等地位，...即屬私法關係。」後大法官於釋字第 89 號解釋認為「公有耕地放領於人民」係屬私法事件；釋字第 115 號解釋稱：「政府依實施耕者有其田條例所為之耕地徵收或放領，均係基於公權力之行為。...對政府就更正申請所為之核定，如仍有不服，應依行政訴訟法程序。」又釋字第 128 號認為：「耕地三七五減租條例第十九條所為耕地准否收回自耕之核定與調處」係屬公法事件。就上開解釋看來，很難判斷究採何學說（李惠宗，2008：12）。故有學者主採綜合判斷說（林錫堯，2006：9），或如有疑義時，應推定為公法事件（吳庚，2015：15）。

參、公私二元論之區分實益

由上述探討公法私法歷史演進與制度，可了解公法私法之區分於我國實有探討之必要，以下則舉出區別之實益如下（林合民 et al., 2015：57-58；李建良，2011：50-53）：

一、訴訟救濟途徑不同

公法私法之區別，最具實益即為確定訴訟救濟途徑，我國行政訴訟法第二條規定：「公法上之爭議，除法律別有規定外，得依本法提起行政訴訟。」因此，由公法所生之爭議，係由行政院依行政訴訟程序審判，因私法所生之爭議則依民事訴訟程序審判之。即所謂「二元訴訟制度」。

二、損害賠償請求權之適用法律不同

人民權利遭政府機關行為侵害時，依現行法律規定，國家機關之行為屬行使公權力時，人民得依國家賠償法第 2 條第 2 項之規定，⁸請求損害賠償。國家機關之行為屬私法行為，則人民則依民法之規定，請求損害賠償。亦即國家賠償之適用限於公法行為；私法行為則無國家賠償法之適用，僅依民法上的侵權行為請求損害賠償。

三、適用之程序法規不同

為確保依法行政原則，國家機關之公法上行政行為，應遵守行政程序法第 2 條第 1 項之規定，⁹如屬機關之私法行為自無行政程序法之適用。

四、強制執行程序不同：

⁸國家賠償法第 2 條第 2 項之規定：「公務員於執行職務行使公權力時，因故意或過失不法侵害人民自由或權利者，國家應負損害賠償責任。公務員怠於執行職務，致人民自由或權利遭受損害者亦同。」

⁹行政程序法第 2 條第 1 項之規定：「本法所稱行政程序，係指行政機關作成行政處分、締結行政契約、訂定法規命令與行政規則、確定行政計畫、實施行政指導及處理陳情等行為之程序。」

我國現行強制執行法制可分為「行政執行法」及「強制執行法」。基於行政處分所發生之公法上義務，為貫徹公法義務之履行，其強制執程序，應依「行政執行法」所定之程序為之；反之，因私法所生之義務，除法律有特別規定外，原則上應先經普通法院判決確定取得執行名義後，再依「強制執行法」所定之程序為之。另須注意者，行政機關得依行政執行法實施強制手段，僅限於因「行政處分」所生之公法上義務，至於行政處分以外其他行政行為所生之公法義務，例如行政契約所生義務，除約定自願接受執行外，須經行政法院判決確定取得執行名義後，始能請求法院強制執行。公法上之強制執行適用行政執行法；私法上之強制執行適用強制執行法。

五、功能與原則不同

公法與私法建立在不同之規範上，私法主要解決私人間現有或潛在之利益衝突，係以個人的私法自治為出點，而公法（特別是行政法）則以國家機關為規範對象，除提供其在法律上之依據，另方面則對之加以限制。私法強調當事人之意思為原則，而公法則著重在依法行政原則。

六、行政處分、行政契約與公法人等實體法概念之認定

行政處分為行政機關就「公法上具體事件」所為之決定或其他公權力措施，行政契約為設定、變更或消滅「公法上法律關係」的契約，公法人則為由公法所成立具有權利之法人組織。由上知，公法為上述概念的基本要素，因此需清楚界分公法與私法，否則難以判斷上述概念之存否。

第三節 行政機關公權力行政與私經濟行政之雙重角色

壹、公權力行政與私經濟行政

從行政機關所適用之法規為公法或私法而言，行政行為可分為「公權力行政」與「私經濟行政」；「公權力行政」係指國家居於統治地位之公權力主體所為適用公法規定之各種行政行為。而「私經濟行政」是指國家非居於公權力主體地位行使統治權，而係處於與私人相當之法律地位，並在適用私法下所為之各種行為（吳庚，2015：10-11）。行政機關因此具雙重角色，可能同時扮演公權力行政與私經濟行政雙重角色。

「公權力行政」之範圍相當廣泛，規範人民與國家或人民與地方自治團體間之權利義務關係事項，均屬公權力行政的對象，所使用的行政作用方式主要為命令、行政處分、行政契約或地方自治規章等（吳庚，2015：10）。由於公權力行政對於人民權利造成直接的影響，因此必須嚴格遵守依法行政之原則，此項行政作用的發動與行使，須有明確的法律授權基礎，並除不得牴觸上位階法的規範，且依循行政程序法之相關規定，不得任意為之。而人民之權利如因國家公權力行政而受破壞，應循行政爭訟途徑救濟，並得就其損害，請求國家賠償（李建良，2011：26）。

「私經濟行政」，亦稱國庫行政（吳庚，2015：10），即國家居於私人地位，從事私經濟活動之行為，例如政府標售公有土地或販賣國宅或政府締約採購等。行政為達成任務，除採取公權力的方式外，亦得以私法的型態予以完成，一般而言，可再分為下列態樣（林明鏘，2015：7-8）：

一、行政輔助行為：

又稱為需求滿足行政或後勤行政，即國家以私法手段取得為達成行政任務所需之人力或設備等行為，例如：政府機關向私人租用廳舍或購買勤務車輛之行為屬之。

二、行政私法行為：

國家採取私法型態之行為以達成公行政任務，例如國家提供無法負擔學費的學子低利率或無息貸款。

三、行政營利行為：

國家以私法組織、型態或特設機構以從事營利行為，例如：國家持股參與中華電信公司、中國鋼鐵之經營以獲致營業利益等。

四、參與純粹交易行為：

國家基於特定之行政目的適用私法所為之各項交易行為。此亦受市場供需法則之支配，例如行政院農業委員會注意市場價格及供需變化，適時啟動相關調節措施，平穩民生物價以穩定價格。

為避免國規避公法原則之拘束，若能以公法手段達成之行政目的，國家機關應盡可能以公法方式為之，私法手段僅具有備位性、補充性，以避免法律形式之濫用及行政遁入私法。

前述所稱「國庫行政」，此用語主要來自「國庫理論」，此一理論係將國家人格兩元化，即國家具雙重身份，由於在專制政體下，國家基於公權力之行為並不受所屬機關管轄或追訴，因此另創國庫概念，以作為國家為財產上主體時之另一種身份，人民與國家發生財產上爭執時，則得以向國庫請求（吳庚，2015：12-13）。傳統國庫理論將國家分割成兩個獨立的法律人格體，一為具有公法人性質的國家，亦即一般所稱行使公權力之國家；另一則為具有私法人性質之國家，亦即充當私法關係當事人，可以取得負擔財產法上權利與義務之法律主體的國家。後者並以「國庫」一詞稱之，以示其與行使公權力之「國家」明顯有別（許宗力，1990：10-11）。

貳、區別公權力行政與私經濟行政之標準

「公權力行政」及「私經濟行政」為行政作用最主要的區分，而何種事件屬於公權力行政？何者屬於私經濟行政，簡單的判斷標準為：上下隸屬關係者屬公權力行政，平等關係則為私經濟行政。此標準對一般之事件，雖可發揮判斷之作用，但實務上，由於行政事務複雜及多樣化，經常出現難以判斷的情形。另迭因立法政策之考量，由法律逕行規定某種行政事件為公法或私法事件，而未顧及此等事件上應有的歸屬，致更增判別之困難。例如早期依照臺灣省放領公有耕地扶植自耕農實施辦法，將公有耕地放領於人民，其因放領所生之爭執，是為「公權力行政」或「私經濟行政」？當時最高法院認屬前者，行政法院判定為後者，最後由司法院大法官作成第 89 號解釋，認為係民事事件。由此得之，判斷一種事項為「公權力行政」或「私經濟行政」，實難有絕對之準則，仍須按個別情形、行政作用內容等加以探求，藉以確定行政機關主觀上欲採取公法行為或私法作為，如屬懷疑，應推定行政機關之作為係行使公權力之性質；因國家機關行政公權力為正規方式，且公權力行政受較多法律羈束，相對人可受較多之法律保障（吳庚，2015：14-15）。

由上亦可得知，區別公權力行政與私經濟行政之標準，即為區別公法與私法之標準，此種區分向來為大陸法律體系上重要課題，而區分標準參考前揭有關公私二元論之區分標準學說理論，可知法學界近百年來亦有不同之論爭（李惠宗，2008：10）。

參、區別公權力行政與私經濟行政之實益

公權力行政與私經濟行政同受組織法之羈束，在行為法方面，私經濟行政除受內部作業法規之規範外，受公法拘束的程度，與公權力行政相比較小，但私經濟行政仍屬行政之範疇。公權力行政與私經濟行政之區別有下列實益（李惠宗，2008：9-10）：

一、法規的適用

公權力行政適用公法、私經濟行政適用私法，但私經濟行政並非完全免除公法上的拘束，因私經濟行政在性質上仍屬行政，憲法課以行政機關應尊重國民之基本權利，並平等對待一切國民之義務，不因行政機關之行為方式而有所改（吳庚，2015：15-16）變。人民如認為私經濟行政侵害其基本權利，可依據憲法基本權利之規定向法院提起訴訟，以謀求救濟。因國庫行為之私經濟行政縱受基本權利之限制，仍不改其私法行為之性質，因此前所指之法院為普通法院，非行政法院（許宗力，1990：70）。公法係國家居於公權力地位，對人民權利施以強制拘束力之依據，人民對國家之合法行為僅有承受之可能；而私法之特徵為雙方平等與契約自由，當事人能以自己之意思對自身事務做最佳判斷後為之。是以在一個私法保障制度完善的國家，若能排除契約自由之濫用，人民與行政機關即可有於私法上享有高度之自由，於平等地位互負權利義務。

二、程序的原則

因公權力行政常涉及人民權利義務之變更，因此應受嚴格依法行政之行政原則：規範。私經濟行為則有較大之自由，此係國家作用上常出現「由公法遁入私法」之現象，應在制度避免之。

三、救濟的途徑

對公權力行政如有不服，應循行政訴訟救濟。私經濟行政之紛爭，則採用私法爭訟途徑。就此大法官第 540 號解釋即謂：「國家為達成行政上之任務，得選擇以公法上行為或私法上行為作為實施之手段。其因各該行為所生爭執之審理，屬於公法性質者歸行政法院，私法性質者歸普通法院。惟立法機關亦得依職權衡酌事件之性質、既有訴訟制度之功能及公益之考量，就審判權歸屬或解決紛爭程序另為適當之設計。此種情形一經定為法律，即有拘束全國機關及人民之效力，各級審判機關自亦有遵循之義務。...」。

四、國家賠償面

公權力行政屬國家賠償法第 2 條第 2 項所稱之「執行職務，行使公權力」，因此所造成之損害，有國家賠償責任之問題。反之，私經濟行政所造成之損害則屬民法第 184 條之侵權行為損害賠償責任之問題。

五、規費與其他費用之徵收

僅於公法上之金錢給付義務始存在之，也只有公法上之金錢給付義務才能透過行政執行法加以實現。

肆、雙階理論--兩階段行政

1956 年德國學者 H. P. Ipsen 提出「雙階理論」，用來說明「經濟補助」行為，「經濟補助」是德國法學上的特殊概念，係指政府機關直接或透過金融體系對私人所提供的貸款與補助或獎助金等。根據德國司法界及學理觀點，當時德國補貼貸款的發放分為兩個階段：第一個階段為決定是否批准，此係公法性質、行政行為；第二個階段為如何發放補助，屬私法性質、貸款合約（高家偉 譯，2002：406-408）。此理論意謂行政主體與受補助人間之法律關係可分為兩個階段，即在主管機關決定「是否」予以補助時屬公法關係，於決定之後「如何」履行補助則為私法關係；此理論曾受批評，認為將單一之關係劃分為兩個階段，徒增困擾複雜，但亦有學者認為，兩階段理論之說法，恰可解決公法與私法區分所造成之困難。兩階段論亦出現在我國之實務中（吳庚，2015：13）。

蓋國家為達成某些行政目的，採取之手段常需歷經諸多不同程序，因此亦常有由公權力行政行為作成一行政決定後，再依該行政決定之指示，接續為私經濟行為之情形。例如國民住宅之出租出售，公開招標、審查承租公有土地之資格，屬公權力行政，而後續簽訂之租賃或買賣契約則屬私經濟行為。另政府採購行為之公開招標、審標及由何廠商得標之階段，為公法事件；而與得標之廠商簽訂採購契約，此部份之法律關係則為私經濟行政。前揭分別曾由大法官解釋令及最高行政法院庭長法官聯席會議決議，均可說明我國實務上有關運用兩階段行政的概念（林明鏘，2015：9-10），分述如下：

一、司法院大法官釋字第 540 號解釋理由書中有關國宅出售案，見解如下：

「…除其中獎勵民間投資興建之國民住宅，承購人與住宅興建業者屬於單純之私法關係，並無疑義外，主管機關直接興建及分配之住宅，先由有承購、承租或貸款需求者，向主管機關提出申請，經主管機關認定其申請合於法定要件，再由主管機關與申請人訂立私法上之買賣、租賃或借貸契約。此等契約係為推行社會福利並照顧收入較低國民生

活之行政目的，所採之私經濟措施，並無若何之權力服從關係。性質上相當於各級政府之主管機關代表國家或地方自治團體與人民發生私法上各該法律關係，尚難逕謂政府機關直接興建國民住宅並參與分配及管理，即為公權力行使。至於申請承購、承租或貸款者，經主管機關認為依相關法規或行使裁量權之結果（參照國民住宅出售、出租及商業服務設施暨其他建築物標售標租辦法第四條）不符合當要件，而未能進入訂約程序之情形，既未成立任何私法關係，此等申請人如有不服法提起行政爭訟，係另一問題。…」；由上得知，國民住宅出租出售，公開招標、審查承租公有土地之資格，為公權力行政，而後續訂定之租賃或買賣契約，則屬私經濟行為。

二、最高行政法院 97 年 5 月份第 1 次庭長法官聯席會議決議文有關政府採購法案，節錄如下：

「政府採購法第 74 條規定：『廠商與機關間關於招標、審標、決標之爭議，得依本章規定提出異議及申訴。』採購申訴審議委員會對申訴所作之審議判斷，依同法第 83 條規定，視同訴願決定。準此，立法者已就政府採購法中廠商與機關間關於招標、審標、決標之爭議，規定屬於公法上爭議，其訴訟事件自應由行政法院審判。機關依政府採購法第 50 條第 1 項第 5 款取消廠商之次低標決標保留權，同時依據投標須知，以不同投標廠商間之投標文件內容有重大異常關聯情形，認廠商有同法第 31 條第 2 項第 8 款所定有影響採購公正之違反法令行為情形，不予發還其押標金。廠商對不予發還押標金行為如有爭議，即為關於決標之爭議，屬公法上爭議。廠商雖僅對機關不予發還押標金行為不服，而未對取消其次低標之決標保留權行為不服，惟此乃廠商對機關所作數不利於己之行為一部不服，並不影響該不予發還押標金行為之爭議，為關於決標之爭議之判斷。因此，廠商不服機關不予發還押標金行為，經異議及申訴程序後，提起行政訴訟，行政法院自有審判權。至本院 93 年 2 月份庭長法官聯席會議決議之法律問題，係關於採購契約履約問題而不予發還押標金所生之爭議，屬私權爭執，非公法上爭議…」

第四節 文獻回顧與相關判例解釋

壹、政府招商及園區管理措施及公法私法研究之相關碩士論文與期刊文獻

一、碩士論文

本研究自臺灣碩博士網站搜尋有關政府招商及園區管理措施之相關碩士論文研究，發現有關政府招商論文主要係探討招商策略或租稅優惠及輔導措施，惟均未就政府招商法律性質加以探討。另在園區管理措施方面，則蒐尋同為國內單一窗口授權單位之加工出口區及科學園區，亦尚未有相關園區管理措施之法律性質研究。但可就政府採購及行政契約之研究參採其中有關公法與私法、行政契約與私法契約之研究脈絡與內容，其中有關「政府採購之救濟制度」一文雖為較早期之研究，但渠有關公法私法之區分研究值得參考。前述相關碩士論文研究彙整如下表 2-1：

表 2-1 1997-2013 年有關政府招商、政府採購及行政契約文獻

| 編號 | 書名 | 年份 | 研究生 | 指導教授 | 與本研究相關性 |
|----|-------------------------|------|-------------|----------------|---|
| 1 | 政府採購之救濟制度—以政府採購之法律性質為中心 | 1997 | 政治大學 劉倩紋 | 蔡英文博士 | 該研究係探討政府採購之法律性質，其中有關公法及私法之區別研究及探討政府採購制度，可為本研究參考。 |
| 2 | 高雄加工出口區吸引投資關鍵因素之探討 | 2008 | 中山大學 黃棣芬 | 吳濟華博士 鄭博文博士 | 該研究以 AHP 層級分析法分析吸引投資之關鍵因素，研究結果顯示：1.廠商互動為與客戶之鄰近，產業群聚之效益及上下游供應鏈之完整對吸引投資具重要性 2.園區內公共設施之完備是最為吸引投資之關鍵因素 3.管理處所提供之優惠措施、行政效能也是優先考量之因素。可提供本研究政府招商之參考。 |

表 2-1 (續)

| | | | | | |
|---|---------------------------------|------|-------------|----------------|---|
| 3 | 屏東加工出口區招商策略之研究 | 2008 | 中山大學 呂燕教 | 吳濟華博士 鄭博文博士 | 該研究透過 SWOT 理論分析屏東加工出口區招商競爭力，研擬招商策略與具體作法，經學者專家檢驗求得 SWOT 策略規劃分析矩陣，擬定 SO(優勢－機會)策略、WO(劣勢－機會)策略、ST(優勢－威脅)策略、WT(劣勢－威脅)策略，共十三項策略與具體作法。可提供本研究政府招商之參考。 |
| 4 | 論行政契約與私法契約之區別-以上 ETC 案及臺北小巨蛋為中心 | 2009 | 輔仁大學 許玫瑛 | 吳志光博士 | 該文整理有關公法契約與私法契約判斷標準暨相關問題，為使其所屬各機關對該行政契約之使用有所了解，相關行政與私法契約之研究，可為本研究參考。 |

表 2-1 (續)

| | | | | | |
|---|-------------------------------|------|-----------------|-------|--|
| 5 | 增進廠商使用租稅優惠及獎勵輔導措施之探討－以加工出口區為例 | 2010 | 義守大學 陳盛洲 | 張志雄博士 | 該研究以加工出口區為範圍，個案分析以「租稅優惠與獎勵輔導措施」相關規定，檢討分析其申請條件、審核流程及審查方式，可提供本研究政府招商之參考。 |
| 6 | 民事法院與行政法院之審判權劃分 | 2012 | 輔仁大學 姚孟彰 | 張文郁博士 | 該文從司法二元制出發，探討公、私法區分學說及區分標準，進而探討我國行政訴訟實務上關於公、私法區分之實際案例；並檢討公職人員選舉罷免法及總統副總統選舉罷免法、國家賠償法，以及社會秩序維護法回歸行政法院之妥適性。本文有關司法二元制及公、私區分探討，可為本研究參考。 |
| 7 | 高雄市政府招商引資整合行銷傳播策略之研究 | 2012 | 高雄第一科技大學 王重傑 | 關復勇博士 | 該研究利用整合行銷傳播績效評估架構，由投資者面向切入，以企業投資者之產業投資意願層面評估政府運用整合行銷傳播招商引資策略之成效。 本文可提供本研究政府招商之參考。 |

表 2-1 (續)

| | | | | | |
|---|---|------|-----------------|----------------|---|
| 8 | 探討政府服務品質對企業投資意願之影響暨企業未來希望政府提供之服務－以加工出口區為例 | 2013 | 高雄第一科技大學 羅素蘭 | 黃鵬飛博士 黃吉村博士 | 該研究係為了解轉型為服務型政府的經濟部加工出口區管理處如何延續吸引投資及維持成長動能，並研究三大重點服務：單一窗口、專人專線及專家輔導。本文可提供本研究政府招商及單一窗口規劃運作之參考。 |
|---|---|------|-----------------|----------------|---|

資料來源：本研究彙整

二、期刊

參酌公法及私法、行政契約及私法契約區分與切結書相關期刊文章，以了解實務上行政機關行政行為適用公法或私法上之情形，及行政機關運用切結書方式與切結書之屬性。相關期刊如下表 2-2：

表 2-2 有關公法及私法、行政契約及私法契約區分與切結書相關期刊文章

| 編號 | 文章名稱 | 年份 | 作者 | 期刊名稱 | 與本研究相關性 |
|----|------------------|------|-----|--------|---|
| 1 | 切結書之法律性質 | 2002 | 蔡茂寅 | 臺大法學論叢 | 該文以請領自耕能力證明書，申請時依規定切結等數個實例，探討切結書之法律性質，可供本研究之參考。 |
| 2 | 公私法混合契約初探－德國法之觀察 | 2002 | 江嘉琪 | 中原財經法學 | 該文探討公法契約與私法契約之區別問題，可供本研究參考。 |

表 2-2 (續)

| | | | | | |
|---|--|------|-----|--------------------|--|
| 3 | 行政契約法上 實務問題之回 顧 | 2005 | 林明昕 | 國立中正 大學法學 集刊 | 該文以發表年份時，我國行政 與司法實務處理行政契約所遇 之問題為觀察角度，以探討行 政程序法及其他法規對實務產 生之影響力，可提供本研究之 參考。 |
| 4 | 擺盪在法律保 留與契約自由 間之行政契約 合法性探討- 以法定山坡地 劃出之切結書 為例 | 2005 | 許宏達 | 軍法專刊 | 該文以縣政府協調開發業者承 諾於基地上設置水土保持設 施，換取主管機關農業委員將 該地區劃出山坡地之切結書為 例，探討切結書之相關法律性 質，可提供本研究之參考。 |
| 5 | 行政契約與私 法契約區分的 新思維 | 2008 | 李建良 | 月旦法學 雜誌 | 該文從青年公園設施委託經營 理維護契約定性問題談起，探 討行政契約與私法契約區分之 新思維，可供本研究參考。 |
| 6 | 2011 年行政法 發展回顧 | 2012 | 蔡茂寅 | 臺大法學 論叢 | 該文分析 2011 年度有關公私法 二元區分理論之重要見解，可 供本研究之參考。 |

表 2-2 (續)

| | | | | | |
|---|-------------------------|------|-----|------|---|
| 7 | 切結書之法律性質與效果-從行政法上意思表示觀察 | 2013 | 林依仁 | 法學叢刊 | 該文旨在探討行政實務中常見之切結書在行政法上意義與定位。該文並著重於討論行政法律關係，並從條文分析、理由成因、理論闡述與實務見解等方面，說明使人民出具切結書時之目的與法律授權等問題，可提供本研究之參考。 |
|---|-------------------------|------|-----|------|---|

資料來源：本研究彙整

貳、公法私法區分爭議之相關行政法院裁判案例及司法院大法官解釋

我國臺中高等行政法院編印之行政法實務研究則指出，¹⁰無論學界或實務界，無不致力於探求公法與私法區分之標準與途徑。承繼大陸法系之思考背景，有「利益說」「主體說」「新主體說」等區分理論，作為判別的依據；而實務上，自最高行政法院 47 年判字第 43 號判例開始，明白闡述基於公法關係及私法關係，所為之意思表示以及其應適用訴訟救濟之區別，¹¹隨之同院 48 年判字第 37 號判例、49 年判字第 8 號判例、51 年判字第 282 號判例、53 年判字第 234 號判例、58 年判字第 270 號等（相關判例詳如表 2-2），及司法院大法官解釋第 305 號、448 號及 540 號解釋等（相關大法官解釋詳如表 2-3），皆同樣戮力於公私法之闡明。

¹⁰臺中高等行政法院編印，行政實務研究第 1 冊，第 2-3 頁，臺中高等行政法院出版，2010 年 6 月 15 日。

¹¹本號判例因與訴願法第 3 條規定不符，已經最高行政法院 97 年 7 月份第 1 次庭長法官聯席會議決議不再援用。

表 2-3 最高法院相關公法與私法區分判例摘錄

| 判例年字號 | 判例要旨摘錄 |
|-----------------|--|
| 47 年判字第 43 號 | <p>人民之提起行政爭訟，惟對於中央或地方官署之行政處分，始得為之。所謂行政處分，係指官署所為之單方行政行為而能發生公法上之效果者而言。是官署之行政處分，應惟基於公法關係為之，其基於私經濟之關係而為之意思表示或通知，僅能發生私法上之效果，自非行政處分。人民對之如有爭執，應依民事訴訟程序訴請裁判，不得以行政爭訟手段，提起訴願及行政訴訟。</p> |
| 48 年判字第 37 號判例 | <p>國家與人民因租賃關係發生爭執，係私法上權義關係之爭執，應適用民法規定，由司法機關受理審判。地方自治團體與人民間因租賃關係發生爭執時，其情形亦無何不同。</p> |
| 49 年判字第 8 號判例 | <p>人民與代表國家之官署因私經濟權義關係發生爭執，應訴由普通司法機關依法裁判，不得依行政爭訟方法請求救濟。而行政官署基於私法關係之地位所為之通知，不問其性質為意思表示或意思通知，要均屬私法上之行為，與基於公法上權力服從關係所為之行政處分有別。自不能指為本於職權所為之行政處分，而對之提起訴願。</p> |
| 51 年判字第 282 號判例 | <p>官署依據法令管理國有財產，雖係基於公法為國家處理公務，但其與人民間就該項國有財產所發生之租賃等關係，則仍屬私法上之契約關係。人民與官署因租用國有土地所生爭執，自屬於私權之爭執，非行政爭訟所能解決。而官署基於私法關係所為之意思通知，亦屬私法上之行為，不得視為基於公法上權力服從關係所為之處分，而對之為行政爭訟。</p> |

表 2-3 (續)

| | |
|------------------------|--|
| <p>53 年判字第 234 號判例</p> | <p>官署依據法令管理公有財產，雖係基於公法處理公務，但其與人民間就該項公有財產所發生之租賃關係，則仍屬私法上之契約關係。人民與官署因租用公有土地所發生爭執，屬於私權之糾紛，非行政爭訟所能解決。而官署基於私法關係所為之意思通知，亦屬私法上之行為，不得視為基於公法上權力服從關係所為之處分，而對之為行政爭訟。</p> |
| <p>58 年判字第 270 號</p> | <p>行政機關代表國庫處分官產，係私法上契約行為，人民對此有所爭執，無論主張租用，抑或主張應由其優先承購，均應提起民事訴訟以求解決，不得藉行政爭訟程序請求救濟。</p> |
| <p>96 年度裁字第 1863 號</p> | <p>系爭契約之主要權利義務，為抗告人應提供特定公有市場攤位供相對人乙使用，相對人乙則負有按月繳交使用費之義務，此與人民公法上之權利義務關係顯然無涉，亦無法規規定抗告人應有義務作成提供攤位之行政處分。揆諸首揭說明，本件系爭契約之性質應非行政契約，而與民法第 421 條第 1 項所規定之「稱租賃者，謂當事人約定，一方以物租與他方使用收益，他方支付租金之契約」之要件相當，應屬私法上之租賃契約，自不因系爭契約載有行政契約「臺北市公有零售市（商）場攤（舖）位使用行政契約」等字義而受影響。</p> |

表 2-3 (續)

| | |
|------------------------|---|
| <p>96 年度裁字第 1531 號</p> | <p>按行政契約與私法契約之區別，係以其契約標的是否涉及公法上權利義務關係為斷，而契約之標的，則應由契約內容決定之。倘契約之給付義務本身具有中立性而較難判斷時，應由給付義務之目的及契約之全體特性判斷之。</p> <p>本件係長齡老人養護中心提出申請，經相對人核准後，兩造始簽訂系爭契約，其後續之補助契約可視為該核准行政處分之執行行為，兩者應整體觀察而視為一個公法法律關係之行為。則從兩造間契約之標的、目的、契約依據、契約內容等項可知，系爭契約乃相對人基於其法定職權，為達成其維護老人健康，安定老人生活，保障老人權益，及增進老人福利之老人福利政策之行政上目的，而與長齡老人養護中心約定提供補助款，並使長齡老人養護中心負合理之負擔，而成立之行政關係契約，則締約雙方如對契約內容發生爭議，自應屬公法上之爭訟事件。</p> |
|------------------------|---|

資料來源：最高行政法院網站資料，2017 年 3 月 5 日，取自：

<http://tpa.judicial.gov.tw/index.asp?struID=3&navID=21&contentID=14>

表 2-4 相關公法與私法區分相關大法官解釋令摘錄

| 解釋字號 | 解釋文要旨 |
|--------------|--|
| <p>釋字 89</p> | <p>查臺灣省放領公有耕地扶植自耕農實施辦法，係政府為扶植自耕農而將公有耕地放領於耕作人私有耕作，其放領行為屬於代表國家與承領人訂立私法上之買賣契約將公有耕地放領於耕作人私有耕作，其是否承領，承領人本可自由選擇，並非強制，其放領行為，屬於代表國家與承領人訂立私法上之買賣契約。</p> |

表 2-4 (續)

| | |
|--------|--|
| 釋字 115 | 政府依實施耕者有其田條例所為之耕地徵收與放領，人民僅得依行政救濟程序請求救濟，不得以其權利受有損害為理由，提起民事訴訟，請求返還土地。普通法院對此事件所為之相反判決，不得執行。 |
| 釋字 128 | 行政機關就耕地三七五減租條例第十九條所為耕地准否收回自耕之核定與調處，出租人承租人如有不服，應循行政訟爭程序請求救濟。 |
| 釋字 305 | 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。 |
| 釋字 308 | 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。 |
| 釋字 348 | 行政院中華民國六十七年元月二十七日台（六七）教字第八二三號函核准，由教育部發布之「國立陽明醫學院醫學系公費學生待遇及畢業後分發服務實施要點」，係主管機關為解決公立衛生醫療機構醫師缺額補充之困難而訂定，並作為與自願接受公費醫學教育學生，訂立行政契約之準據。依該要點之規定，此類學生得享受公費醫學及醫師養成教育之各種利益，應負擔於畢業後接受分發公立衛生醫療機構服務之義務，及受服務未期滿前，其專業證書先由分發機關代為保管等相關限制，乃為達成行政目的所必要，亦未逾越合理之範圍，且已成為學校與公費學生間所訂契約之內容。 |
| 釋字 448 | 行政機關代表國庫出售或出租公有財產，並非行使公權力對外發生法律上效果之單方行政行為，即非行政處分，而屬私法上契約行為，當事人若對之爭執，自應循民事訴訟程序解決。 |

表 2-4 (續)

| | |
|--------|--|
| 釋字 466 | 公務人員保險係國家為提供公務人員生活保障，而制定公務人員保險法，並委託中央信託局辦理，係屬公法性質事件，關於給付之爭議，自應循行政訴訟程序解決。 |
| 釋字 518 | 農田水利會所屬水利小組成員間之掌水費及小給水、小排水路之養護歲修費，其分擔、管理與使用，基於臺灣農田水利事業長久以來之慣行，係由各該小組成員，以互助之方式為之，並自行管理使用及決定費用之分擔，適用關於私權關係之原理，如有爭執自應循民事訴訟程序解決。 |
| 釋字 533 | 憲中央健康保險局依其組織法規係國家機關，為執行其法定之職權，就辦理全民健康保險醫療服務有關事項，與各醫事服務機構締結全民健康保險特約醫事服務機構合約，約定由特約醫事服務機構提供被保險人醫療保健服務，以達促進國民健康、增進公共利益之行政目的，故此項合約具有行政契約之性質。 |
| 釋字 540 | <p>國家為達成行政上之任務，得選擇以公法上行為或私法上行為作為實施之手段。其因各該行為所生爭執之審理，屬於公法性質者歸行政法院，私法性質者歸普通法院。惟立法機關亦得依職權衡酌事件之性質、既有訴訟制度之功能及公益之考量，就審判權歸屬或解決紛爭程序另為適當之設計。此種情形一經定為法律，即有拘束全國機關及人民之效力，各級審判機關自亦有遵循之義務。</p> <p>中華民國七十一年七月三十日制定公布之國民住宅條例，對興建國民住宅解決收入較低家庭居住問題，採取由政府主管機關興建住宅以上述家庭為對象，辦理出售、出租、貸款自建或獎勵民間投資興建等方式為之。其中除民間投資興建者外，凡經主管機關核准出售、出租或貸款自建，並已由該機關代表國家或地方自治團體與承購人、承租人或貸款人分別訂立買賣、租賃或借貸契約者，此等契約即非行使公權力而生之公法上法律關係。</p> |

表 2-4 (續)

| | |
|---------------|---|
| <p>釋字 695</p> | <p>行政院農業委員會林務局所屬各林區管理處為是否與人民訂立國有林地租賃契約之前，基於公權力行使職權之行為，仍屬公法性質，如有不服，自應提起行政爭訟以為救濟，其訴訟應由行政法院審判。</p> |
|---------------|---|

資料來源：司法院大法官網站資料，2017 年 3 月 5 日，取自：[http :](http://www.judicial.gov.tw/constitutionalcourt/p03.asp)

[//www.judicial.gov.tw/constitutionalcourt/p03.asp](http://www.judicial.gov.tw/constitutionalcourt/p03.asp)

第五節 小結

公法與私法為法律的兩大領域，行政法一向被歸為公法之一部分，一般所謂公法，泛指憲法、行政法、刑法、訴訟法及國際公法，其中除行政法外，通常不生與私法區別之困擾問題，故本研究主要探討政府招商與園區管理措施之法律屬性，所稱公法與私法之區別，主要是指行政法而言。而將法律分為公法與私法，一向有所爭議，公私法區別的形成與歐陸法系之演進歷程密切相關，我國法律體制繼受西歐和日本的法律制度，即所謂之「大陸法系」，公私法一元論及公私法三元論皆有無法採之論點，大陸法系國家法制的基本架構仍建立在公法與私法二元化基礎上，我國亦然，認公、私法之區分有其必要性，因此實施二元訴訟制度，分設普通法院及行政法院。

從行政適用法規之性質而言，行政可分為「公權力行政」與「私經濟行政」兩大類，前者國家以公權力的主體出現，以公法手段與人民產生權利或義務關係，後者國家非以公權力主體地位自居，而處於與私人相當之法律地位，以私法方式有所行為。行政機關可能同時扮演公權力行政與私經濟行政雙重角色，因此公法與私法之區別甚具意義。主要的區別實益為確定訴訟救濟途徑，再者，人民權利遭政府機關行為侵害時，依現行法律規定，國家機關之行為屬行使公權力時，人民得依國家賠償法請求損害賠償。國家機關之行為屬私法行為，則人民則依民法之規定，請求損害賠償。此外公法程序適用行政程序法，反之則不適用等。又探究公法私法區分標準，各家學說均有所偏，尚未能有完備判斷各種事件之標準，我國實務上，採綜合判斷說，或如有疑義時，應推定為公法事件。

在行政實務上，除了法規與解釋函令外，行政機關也迭有運用請廠商簽具切結書之情形，「切結書」原為民間習慣常用的意思表示方法之一，為使行政行為更加便民彈性及效率，「切結書」因此也逐漸運用於行政機關之申請業務。有關「切結書」之法律性質，可能產生公法上的效果，亦有產生私法上效果者，應釐清切結書之法律性質，政府行政行為方能有效運用。

綜合上述，我國現行法制下，釐清政府行政行為、切結書之運用，與區分公法私法與確有其必要性，法律性質及關係之明確，政府機關方能依法行政、調和公共利益及謀求紛爭之解決。



第三章 加工出口區管理措施法律性質之探討

行政機關在行政法律關係中，除了是公權力主體，亦往往也可能是財產權主體，所為之行政行為，亦可能同時有公權力行政與私經濟行政，最典型的例子是政府機關除執行其業務職掌的公權力行政，於機關事務上，亦會有採購行為，而政府採購行為中之採購契約即是基於機關處在私人相當之法律地位，適用私法方式為之。公法規範往往以私法關係作為原因事實或前提要件，公法私法雖有不同之行為原則，但均為國家藉由法律規範社會秩序之方式，統一在憲法指導理念下。現代社會行政機關執行業務往往非以單獨公法或私法所能滿足，結合公私法之運用與調和互補，可藉由相同任務不同分工，以達成行政一體性及增進公共福祉之任務。¹²

為有效促進國內經濟，政府規劃加工出口區以只租不售的土地出租予廠商設廠，同時提供一元化的行政服務，協助廠商順利營運及對應瞬息萬變的經濟環境。經濟部加工出口區管理處業務除職掌內之各項核定許可業務外，並需善盡有效利用國土責任，管理土地出租業務。

本章爰就加工出口區管理單位自招商、核准廠商投資入區、土地出租管理、廠商設廠之建築許可、投資計畫管理、開工許可及工商登記等各項行政或管理措施，探討相關法律屬性與問題；並研析政府機關如何同時扮演行政主體與財產權主體之雙重角色？在依法行政原則下，如何調和連結公法及私法以達成行政任務。

第一節 加工出口區招商作業概述

經濟部加工出口區管理處自創區以來即積極投入招商，為滿足殷切之投資需求亦陸續開發新區，以促進廠商入區投資，時至今日已有楠梓、高雄、臺中、中港、臨廣、成功物流、高雄軟體、屏東、楠梓第二及臺中軟體等 10 個園區，由於加工出口區各園區分別坐落於高雄市、臺中市、屏東縣等地，為提供廠商最及時之服務，管理處自 62 年起，陸續成立高雄分處、臺中分處、臨廣園區辦公室、中港分處、屏東分處、高雄軟體

¹²最高法院學術研究會編印，民法與行政法交錯適用 最高法院學術研究會叢書（九），第 266-275 頁，其澤有限公司承印，2003 年 12 月出版。

園區服務中心及臺中軟體園區辦公室等分支行政單位或辦公室以主動服務及便利廠商在地申請作業。

加工出口區管理處主要招商策略為積極打造優質園區軟硬體設施，如完善水電供應環境、污水處理設施、綠美化環境、生活機能與職場環境等；亦深化產業群聚：協助產業升級轉型，目前各園區已形成不同之產業群聚增強招商能量；在土地有限下，推動園區週轉基地制度、輔導老舊廠房更新、活化廠房及促進廠商落實投資計畫；在招商作業上，透過各種行銷管道宣傳，及以效率便民的行政措施，協助廠商完成投資申請、審查及建廠營運。以下則就招商作業概述如下：

壹、製作招商說明及文宣

製作詳細投資指南、招商文宣或多媒體簡介，以詳述園區投資條件、投資程序、投資環境、各項費用、投資利基等；並需定期更新招商簡介、網頁等資料，以利投資人快速及正確了解園區優勢利基。

貳、透過各種招商活動或管道宣傳行銷園區投資利基

主動積極透過各種招商管道以宣傳行銷園區投資利基，如結合中央及在地縣市政府招商單位資訊互享、拜訪產業公協會、工商團體、學校創新育成中心、重點產業協力廠商、辦理招商或產業研討活動、參與產品展覽會或相關活動發送資料、委請中小企業處、外貿協會、工業技術研究院、資訊工業策進會等輔導或補助新創企業之政府機構或法人單位與洽請會計師、律師等協助引薦適合廠商，並透過網路或媒體等各種管道，以將投資訊息傳達予目標投資廠商。

參、投資說明服務

與投資者面對面洽談，洽談投資過程讓廠商清楚了解投資相關資訊與法規，現場了解廠商製程，說明相關投資、建管、工商、外貿及勞工等規定，服務一貫化，並以專人專責方式，以協助廠商了解相關資訊、評估是否申請投資及排除投資障礙。除上述資訊外，如預定公有土地之基地上已有私有建築物，投資人擬申請購買建築物，加工出口區管理處並於洽談投資時告知投資人下列資訊（詳如附錄一「加工出口區投資人進駐區內有關投資申請土地租賃及建築管理等相關流程管控圖」，取自「經濟部加工出口區管理處 105 年為民服務白皮書」）：

一、若承購之建築物(自建廠房或標準廠房全棟者（如 35 年以上），請優先拆除重建。

二、提醒注意相關之土地壤污染檢測事宜。

三、提醒注意所承受建物是否與原設計（包括變更者）相符。

肆、投資審查

廠商於洽談投資了解各項資訊，實地勘查及選定廠房或土地，並符合各園區投資條件後，如擬租用土地，需向管理處或分處繳交租用土地預約金（金額相當於半年份土地租金）。申請書經審核後，如核准，則土地預約金於土地租約簽訂後全數退還，逾期未簽約，由管理處全數沒入；如不核准，則土地預約金無息退還。（詳如附錄二「加工出口區廠商進駐投資建廠營運服務作業流程圖」，取自「經濟部加工出口區管理處 105 年為民服務白皮書」）。

伍、投資建廠服務

管理處協助廠商順利建廠，成立輔導建廠服務團，水平整合各業務單位，提供廠商建廠諮詢及申辦建管、環保及工檢等各項業務，必要時，並跨單位加強與廠商投資建廠過程中相關單位如自來水公司、台電公司、縣市環保單位等之協調聯繫，以提供全程投資服務並協助廠商迅速完成建廠，順利營運量產。

第二節 加工出口區相關法令剖析

我國自民國 49 年 9 月訂頒獎勵投資條例，對發展生產事業雖多鼓勵，但對於機器設備進口之關稅未能豁免，僅得請求擔保在開工生產後分期繳納，獎勵仍為不足，至於加工工業所需進口之原料，亦需覓具保證或提供擔保品記帳，於產品出口後辦理沖銷，或以現金繳納，出口後再行退稅，廠商因此週轉資金負擔沈重，且手續倍增，亦影響生產交貨時效，減低產品於國際市場之競爭力。加上時值美國對我經援將逐步停止，國內資金短缺，為期進一步開拓工業發展、引進僑外資及新技術，經財經主管機關審慎研議均認設置加工出口區可行，經二年多之研析，於民國 53 年 7 月完成加工出口區設置管理條例草案之擬訂，並由行政院請立法院審議，以加工出口區為一純粹業務性之區域劃分，於條文中明確規範區內廠商所享有之優惠及行政手續之簡化與便利。民國 54 年 1

月 25 日立法院完成「加工出口區設置管理條例」三讀程序，同月 30 日總統令公布實施。

¹³民國 55 年 12 月 3 日在高雄設立了第一個加工出口區。

中央政府之立法及行政，原則上均以全國為其適用範圍。但如有確定轄區之行政機關所訂頒的法規，則以其轄區為適用的地域範圍，經濟部加工出口區管理處所訂頒的法規僅適用於各加工出口區。目前加工出口區相關行政法規計有，加工出口區設置管理條例、加工出口區設置管理條例施行細則、加工出口區管理處及分處業務管理規則、加工出口區區內事業申請設立審查辦法、加工出口區區內事業之廢品下腳處理辦法、加工出口區作業基金收支保管及運用辦法、在加工出口區內設有營業或聯絡處所之事業核准登記管理辦法、加工出口區區內事業從事轉運業務課稅作業辦法、經濟部加工出口區社區開發及租用管理辦法、加工出口區更新計畫建築物拆遷停工損失補償辦法、加工出口區土地租用及費用計收標準、加工出口區管理費規費及服務費收費標準、加工出口區管理處自行興建建築物租售辦法、加工出口區管理處協議價購徵收或聲請法院拍賣取得之土地出租或建築物租售辦法、加工出口區內建築物由公民營事業投資申請核准興建程序審查及租售辦法、加工出口區保稅業務管理辦法、加工出口區社區土地租用及費用計收標準等；以下則就本文探討之加工出口區議題有關重要法規及條文說明如下：

壹、加工出口區設置管理條例（如附錄三）

一、「加工出口區設置管理條例」於民國（下同）54 年 1 月 30 日總統（54）台統（一）義字第 566 號令制定公布，現行為 99 年 6 月 2 日總統華總一義字第 09900133491 號令修正公布（第 9 次修正）。

二、與本文有關法規重點概述

（一）第 1 條「立法目的」：為促進投資及國際貿易。

（二）第 3 條「加工出口區在區內營業之事業之定義」：指經核准在加工出口區內製造加工、組裝、研究發展、貿易、諮詢、技術服務、倉儲、運輸、裝卸、包裝、修配之事業及經經濟部核定之其他相關事業。

¹³ 立法院法律系統網站。加工出口區設置管理條例三讀歷程。2017 年 5 月 19 日，取自

<http://lis.ly.gov.tw/lglawc/lawsingle?00CB6B10457100000000000000000001E000000005FFFFFFA00^01923054012500^00192001001>

本條例所稱「在區內營業之事業」，指區內事業及其他經核准在加工出口區內設有營業或聯絡處所之事業。

- (三) 第 4 條「加工出口區管理處及分處之設置」：經濟部為統籌管理各加工出口區，應設置加工出口區管理處（簡稱管理處），除管理處所在地區外，得於其他加工出口區設置分處，隸屬於管理處。
- (四) 第 5 條「管理處掌理事項」：管理處掌理關於各分處之監督及指揮、申請投資在區內營業之事業之審核、各項設施籌建、財務計畫、調度及稽核、業務之企劃及研究發展、吸引投資及對外宣傳之籌劃、保稅倉庫之設立及經營、儲運單位之設立、管理及經營、加工出口業務之行政管理、公有財產之管理及收益、土地使用管制及建築管理、工商登記、管理及建築之核准發證、工廠設置及勞工安全衛生檢查、於工商團體業務及勞工行政、產地證明書、再出口證明核發、貨品輸出入簽證、外匯、貿易管理、防止走私措施及巡邏檢查、公共福利及其他依法律賦予之事項。
- (五) 第 10 條「區內事業之申請設立」：申請設立區內事業者，應填具申請書，並檢附有關資料，向管理處申請或向分處申請核轉，由管理處會同有關機關審查核定；其審查辦法，由經濟部定之。
- (六) 第 10 條之 3「中央勞工主管機關得委託管理處或分處執行專門性或技術性工作許可業務」：中央勞工主管機關得委託管理處或分處執行區內事業聘僱外國人從事就業服務法第 46 條第 1 項第 1 款專門性或技術性工作之許可業務，並應依就業服務法相關規定辦理。
- (七) 第 11 條之 2「區內土地之租用」：區內營業之事業得依其需用情形租用區內土地，除給付土地租金外，並應負擔公共設施建設費用。土地租用及費用計收標準，由經濟部另定。如租用土地興建建築物，積欠租金逾四個月者，管理處或分處得終止租約，收回租地，不受民法第 440 條及土地法第 103 條第 4 款規定之限制。
- (八) 第 12 條「加工出口區內私有土地或建築物之轉讓及徵購」：加工出口區內私有土地或建築物之轉讓對象，以在區內營業之事業為限。土地或建築物有下列情形之一者，管理處或分處得協議價購，不適用政府採購法之規定；所

有權人拒絕參與協議或經開會未能達成協議者，得辦理徵收：

- 1.不供在區內營業之事業使用。
- 2.使用情形不當。
- 3.高抬轉讓價格。
- 4.自行停業六個月以上或歇業。
- 5.因更新計畫需使用土地。
- 6.依第二十七條規定應遷出加工出口區。

依第 2 項第 5 款取得私有土地或建築物時，對於原所有權人得優先核配建築物或提供遷廠之土地，並補償其拆遷停工之損失；其辦法，由經濟部定之。|
經解散之在區內營業之事業，其餘留物資，應於一年內處理完畢；逾期者，由管理處或分處變賣或聲請法院拍賣；所得價款扣除費用後，如有餘款，依法處理。管理處或分處協議價購、徵收或聲請法院拍賣取得之土地或建築物，土地得出租；建築物得租售予在區內營業之事業。

(九) 第 13 條「區內事業免徵之稅捐」：1.由國外輸入自用機器、設備之進口稅、貨物稅及營業稅。但於輸入後五年內輸往課稅區者，應依進口貨品之規定，補徵進口稅捐、貨物稅及營業稅。2.自國外輸入原料、燃料、物料、半製品、樣品、實驗用動植物及供貿易、倉儲轉運用貨品之進口稅捐、貨物稅及營業稅。但其輸往課稅區時，應依進口貨品之規定補徵進口稅捐、貨物稅及營業稅。3.取得加工出口區內新建之標準廠房或自管理處依法取得建築物之契稅。

(十) 第 14 條「保稅範圍之劃定」：經濟部得報經行政院核准於加工出口區內，劃定保稅範圍，賦予保稅便利。區內事業於前項保稅範圍內，得生產非保稅產品。為確保第一項保稅便利，其保稅貨品之通關、加工、管理、自行點驗進出區、按月彙報、產品內銷應辦補稅程序及其他應遵行事項之辦法，由經濟部會同財政部定之。

(十一) 第 19 條「區內事業貨品出入加工出口區」：區內事業輸出入貨品時，應向海關辦理通關手續；其屬貿易主管機關公告限制輸出入貨品項目者，應先向管理處或分處申請核准。

(十二) 第 22 條之 1 至第 26 條「罰則」：區內事業違反規定，有以下情事之一者，將依相關規定處以罰鍰，並得停止一段時間貨品進出口或部分保稅業務：

1. 未經管理處或分處核准，將貨品運入或運出加工出口區者。
2. 區內事業違反規定，不具備帳冊或為虛偽不實之記載或拒絕管理處或分處及海關之稽核者。
3. 區內事業違反有關保稅貨品之通關、加工、管理、自行點驗進出區、按月彙報、產品內銷應辦補稅程序規定。
4. 違反第 20 條規定者，處以罰鍰。
5. 不依定繳納管理費、規費或服務費者。
6. 區內事業有從事走私行為或其他違法漏稅情事者，依海關緝私條例或其他有關法律之規定處理。
7. 區內事業以保稅貨品名義報運非保稅貨品進口，應於放行之次日起 30 日內填具報單，向海關申報補繳稅捐；逾期申報者，除補繳稅捐外，並自貨品進口放行之次日起至稅捐繳清之日止，就應補繳稅捐金額按日加徵萬分之五之滯納金；如未申報，經海關查獲者，除補繳稅捐及加徵滯納金外，應另依海關緝私條例有關規定處分。

(十三) 第 27 條「罰則」：在區內營業之事業有前述第 22 條之 1 至第 26 條之情事，除按各該條處罰外，並得勒令該事業限期遷出加工出口區。

三、「行政一元化」之法令依據

進駐加工出口區除了享有租稅優惠外，各項行政手續可以在園區申辦，事權統一，服務效率亦是重要特色與誘因，經濟部加工處得以掌理轄區內廠商各項行政業務，除以「加工出口區設置管理條例」特別法予以明定，另各項行政業務並依行政程序法第 15 條規定，¹⁴，由相關目的事業主管機關委任或委託經濟部加工處，取得業務主管機關之授權。有關行政委任或委託亦涉及管轄權之移轉，廠商行政救濟途徑分別依訴願法第 8 條規定：「隸屬關係之下級機關依法辦理上級機關委任事件所為之行政處分，為受委任機關之行政處分，其訴願之管轄，比照第 4 條之規定，向受委任機關或其直接上級機關提起訴願。」及訴願法第 7 條規定：「無隸屬關係之機關辦理受託事件所為之行政處分，視為委託機關之行政處分，其訴願之管轄，比照第四條之規定，向原委託機關或其直接

¹⁴行政程序法第 15 條規定：「行政機關得依法規將其權限之一部分，委任所屬下級機關執行之。行政機關因業務上之需要，得依法規將其權限之一部分，委託不相隸屬之行政機關執行之。前二項情形，應將委任或委託事項及法規依據公告之，並刊登政府公報或新聞紙。」

上級機關提起訴願。」委任之後，行政處分之具名機關將為下級機關；委託則「視為」委託機關的行政處分，而維持委託機關原本的救濟途徑（林明鏘，2015：139）。

有關「行政委任或委託」，加工出口區與國內科學園區實際之運作模式大致相同，園區管理單位掌理之行政業務已取得相關主管單位之授權。另國內目前為發展全球運籌管理經營模式，積極推動貿易自由化及國際化，而推動成立之「自由貿易區」，規劃上亦為特區型態，且於自由貿易港區設置管理條例第 9 條第 2 項訂定國內自由港區管理機關管理相關行政業務應經目的事業主管機關之委任或委託，¹⁵惟目前已申設成立自由貿易港區者，例如臺灣海港自由貿易港（共有六個港口：基隆港、臺北港、蘇澳港、臺中港、安平港及高雄港）之管理單位，尚未經目的事業主管機關之行政委任或委託，仍未完全落實行政業務單一窗口化。

貳、加工出口區設置管理條例施行細則（如附錄四）

一、「加工出口區設置管理條例施行細則」（如附錄二）係依「加工出口區設置管理條例」（以下簡稱本條例）第 31 條規定訂定之。民國 54 年 7 月 7 日行政院（54）台經字第 4757 號令訂定發布，現行為 98 年 7 月 30 日經濟部經加字第 09804603780 號令修正發布（第 14 次修正）。

二、與本文有關法規重點概述

（一）第 8 條「工商登記及建築之核准發證」：有關本條例所稱「關於工商登記、管理及建築之核准發證事項」，「工商登記」係指區內事業之公司登記、工廠登記、動產擔保交易登記及其發證事項；所稱「建築之核准發證」，指加工出口區內建築物建造、使用或拆除之核准及發證。

（二）第 9 條「工廠設置之檢查」：本條例關於工廠設置及勞工安全衛生檢查事項之所稱「工廠設置之檢查」，指工廠、倉庫與其他有關設施之安全衛生及

¹⁵自由貿易港區設置管理條例第 9 條第 2 項規定：「國內自由港區管理機關就自由港區內下列事項之管理，應經目的事業主管機關之委任或委託：一、勞工行政、勞工安全衛生及勞動檢查。二、工商登記證照之核發。三、工業用電證明之核發。四、外籍或僑居國外專門性或技術性人員聘僱之核發。五、申請稅捐減免所需相關證明之核發。六、貨品輸出入簽證、原產地證明書及再出口證明之核發。七、土地使用管制及建築管理。」

污染防治應具備條件之檢查與監督實施。前項有關檢查之技術工作，管理處或分處得洽請其他主管機關或法人團體代為實施。

(三) 第 14 條「核定申請區內事業程序」：區內事業之設立，得以個人或事業籌備處名義申請之；管理處應自申請區內事業之日起，一個月內核定之。區內事業之業務須經其他機關許可者，管理處應會同各該業務許可之目的事業主管機關予以審核。

(四) 第 20 條「協議價購」：依本條例之協議價購，得由管理處或分處委託不動產估價師鑑定土地或建築物之價格，並聘請專家學者評定後辦理。

(五) 第 22 條「使用情形不當」：本條例所稱使用情形不當，指有下列情形之一而言：

1. 其使用情況有危害區內公共安全或衛生者。
2. 不依核定計畫使用者。
3. 廠房或倉庫有半數以上面積空置逾六個月者。

(六) 第 23 條「高抬轉讓價格」：本條例所稱建築物有高抬轉讓價格者，係指當時要求之售價，超過該建築物成本價格之百分之十以上。

(七) 第 26 條「免徵進口稅捐等」：本條例有關規定區內事業免徵之進口稅捐、貨物稅及營業稅之自用機器、設備、原料、物料、半製品及樣品，包括使用於產銷之設備及器具、用品、樣品、專供區內使用之運輸車輛設備與供包裝用之各種材料及器皿。有關燃料，則限於供區內生產或轉運者。

參、加工出口區管理處及分處業務管理規則（如附錄五）

一、「加工出口區管理處及分處業務管理規則」於 64 年 3 月 26 日經濟部（64）經法字 06681 號令訂定，現行為 102 年 9 月 14 日經濟部經加字第 10204604890 號令修正公布（第 16 次修正）。

二、與本文有關法規重點概述

(一) 第 6 條「計畫申請展延日期」：區內事業經核准設立、合併、分割、增資應按計畫於核定之日起 2 年內完成；如因實際困難未能按計畫開始或完成者，得於期限屆滿前向所在區管理處或分處申請展期。

- (二) 第 9 條 「繳存預約金及簽訂預約書」：申請在加工出口區內設立區內事業之投資人，預訂公有土地或建築物者，應於提出投資申請前，繳交土地預約金（按預訂土地面積六個月之租金標準計算）及建築物預約金（預購者按預訂建築物面積售價百分之五計算，預租者按建築物面積六個月之租金計算）。
- (三) 第 11 條「提出投資申請書」：投資人繳存預約金後，應於 30 日內提出投資申請書；如有正當理由者得於期限屆滿前申請管理處或分處核准延長，延長期限為三十日，以 1 次為限。
- (四) 第 12 條「土地或建築物預約金」：區內事業申請投資案如未經核准，所繳存之土地或建築物預約金，將悉數無息發還；如經核准設立，則於簽約完成後，數無息發還；逾期未完成簽約手續，所繳預約金則解繳國庫。
- (五) 第 13 條「簽訂租、購契約」：在區內營業之事業承租土地或租、購建築物，應於管理處或分處通知核配出租土地或租、購建築物之日起六十日內，照核配面積簽訂租、購契約，約定期限二十年以下，期滿得續約。
- (六) 第 14 條「申請建照與動工」：在區內營業之事業租用土地自行興建建築物者，應於租約訂立後六個月內依建築法規定申請建築許可，於領有建造執照後，動工興建。
- (七) 第 15 條「未依規定申請建照與動工」：在區內營業之事業未依第 16 條規定動工興建建築物並如限完工或未於核定之投資期限完成者，所在區管理處或分處得終止土地租約，並由管理處撤銷其投資案，已繳租金不予退還，土地由所在區管理處或分處收回另行處理；如該地上已有工事或變更地貌之情形時，在區內營業之事業應於限期內恢復原狀；如未於限期內恢復原狀者，所在區管理處或分處得代為之，其費用由該在區內營業之事業負擔。
- (八) 第 16 條「土地或建築物轉租借」：在區內營業之事業租用土地或建築物，在租用期間內有部分或全部不需用時，得申請退租，不得轉租或轉借。但建築物之轉租或轉借，經管理處或分處同意者，不在此限。
- (九) 第 17 條「建築物出讓」：在區內營業之事業使用之建築物出讓時，應先向管理處或分處申請登記，讓受雙方議訂價格後，再報備查。

- (十) 第 21 條「開工檢查」：在區內營業之事業開工前，應向所在區管理處或分處申請檢查工廠內之機器設備之裝置、安全衛生設施、勞動條件、污染防治、消防設備等。

第三節 加工出口區招商說明之法律性質

經濟部加工出口區管理處係行政機關，為促進投資，積極透過各種管道及方式宣傳投資訊息，對於擬投資之投資人予以深度解說及輔導，上述行為應屬公權力行政，相關招商說明只是產生事實上的效果，並未直接對外發生法律效果，惟如向特定或不特定人投資人宣傳說明，為不同之法律屬性，探討如下：

壹、事實行為之概念

有關事實行為，尚無統一之定義，學者陳敏指出事實行為泛指公行政一切並非以發生法律效果為目的，而是以發生事實效果為目的之行政措施，可略分為「知的表示、執行行為與事實作業」（2011：609-610）；學者林紀東則指出，事實行為係全不發生法律效果，或雖發生法律效果，惟其效果的發生乃繫於外界之事實狀態。由上可知，行政事實行為並非全無法律效果，惟其發生法律效果非行政的目的。隨著行政事務的擴張與發展，事實行為很多係建立在行政與私人間的合作、協議、接受或解決衝突。綜合而言，機關日常活動實行之內外部活動如公立學校設路障（內部）、道路的開關維修與違規車輛之拖吊（外部）、機關無法律拘束力的提供資訊、通報或報告、行政上的非正式協議與執行的事實行為如食品衛生管理法有關對抽樣檢驗不合格食品的沒入等，都屬於事實行為之類型。另值得注意的是，前述提供資訊的事實行為，仍屬公權力之一環，雖不具拘束力，但行政仍有義務提供正確與完全的資訊，否則若因之而損及人民權利，亦有可能構成國家賠償（林合民 et al.，2015：196-199）。

貳、行政指導之概念

按行政程序法第 165 條之規定，該法所稱之行政指導，是指行政機關在其職權或所掌事務範圍內，為實現一定之行政目的，以輔導、協助、勸告、建議或其他不具法律上強制力之方法，以促請特定人為一定作為或不作為之行為。由前知行政指導本身不具法

律上的強制力，亦是事實行為之一種，也稱為道德勸說，其並未發生法律的效果。行政指導仍需依法行政，本於職權，是行政機關使用非強制力之方法來達成行政目的的作為，其對象則需為針對特定人。

一般而言，行政指導對外未直接發生法律效果，並非行政處分，一旦需實施救濟時，不得提起訴願，但若以行政指導為原因發生財產上之給付或請求作成行政處分以外之其他非財產上之給付，得依行政訴訟法第 8 條第 1 項規定提起給付訴訟。此外，依國家賠償法第 2 條規定，公務員於執行職務行使公權力時，因故意或過失不法或怠於執行職務致侵害人民自由或權利者，國家應負損害賠償責任，行政指導雖非權力性之行政機關行為，似與前揭國賠法第 2 條之公權力不同，但因違法行政指導將致人民權利受侵害，從法治原則及人民權利觀點仍應擴充「公權力」之適用範圍，目前日本實務界與學界看法，「公權力行使」係採廣義說法，簡言之，等於公法行為或一般泛稱國家所行使的統治權，舉凡干涉行政或公法性質之給付行政均包含在內，在功能上涵蓋行政、立法及司法三權，在行政權對外呈現之主要形式，則包括行政命令、行政處分、行政契約及事實行為均係公權力之行使，行政指導為事實行為之一種，由此觀之，國家賠償亦可為行政指導之救濟。再者，由於特定人信賴行政機關之行政指導而行為或不作為，如行政機關之行動與事前之指導矛盾，致損及人民利益，亦可能構成違反當事人之信賴保護（林合民 et al.，2015：206-383）。

參、加工出口區管理單位招商說明之法律性質

經濟部加工出口區管理處為促進投資，製作各類投資指南、宣導文宣、多媒體簡介及網頁資料等，透過各種招商活動與管道，向特定或不特定投資人宣導說明，以下則分別探討相關法律性質及救濟：

一、各類文宣簡介廣宣投資資訊

經濟部加工出口區管理處將園區之投資環境、投資利基、各項費用及投資程序等，編印成文宣、摺頁、多媒體簡介等，或於網站提供相關資訊，透過各種活動廣宣資料，廣泛傳達予社會大眾，此係對不特定人資訊之提供，不以發生法律拘束力為目的者，為行政事實行為之一種。

行政事實行為不以直接發生法律效果為目的，但亦不得違法，違法的事實行為則發生一定之法律效果，另公行政亦有公法及私法層面活動（陳敏，2011：611），蓋上揭

政府單位提供招商資訊，後續攸關廠商評估及決定申請投資，行政單位亦依據相關法規准駁，應屬公法性質之行政，即為公權力之行使，錯誤資訊之提供則可能構成國家賠償問題。

二、對於擬投資之投資人予以深度解說及輔導

投資相關資訊如果對於特定擬投資人說明、解答及輔導，以提供特定投資人評估及決定申請，實現機關招商之目的，則符合行政程序法所稱之行政指導定義，即行政機關在其職權或所掌事務範圍內，為實現一定之行政目的，以輔導建議等方式，促請特定人為一定作為或不作為之行為。

衡諸行政程序法定義，對於特定廠商所為之種種招商行為應屬行政指導，特定廠商在接獲投資資訊後，對於相關資訊會有進一步之諮詢，實務上可能包含洽詢及確認園區投資軟硬體環境、投資條件、投資費用、水、電、環保資訊、跨機關協調投資障礙等，過程中可能以電話、電子郵件、會議等形式為之，行政機關於輔導廠商過程均屬行政指導。

上述對特定人之行政指導應提供正確資訊以提供廠商評估及決定是否投資，招商所為之行政指導亦如前揭為「公權力之行使」，一旦因行政指導產生私人與行政機關之紛爭，特定投資人得依行政訴訟法第 8 條第 1 項規定提起給付訴訟或國家賠償，又如行政機關之後續作為與事前之指導矛盾，致損及人民利益，亦可能構成違反當事人之信賴保護。因此，政府機關對於特定投資人之招商說明及輔導行為需審慎確實為之，以協助投資人作成正確之投資評估與決定。

第四節 加工出口區核准入區投資之法律性質

為節省廠商設廠成本，提升經營績效，加工出口區土地為國有，以「只租不售」的方式提供予獲准投資的廠商進駐設廠，獲准投資廠商向政府承租土地興建廠商，土地為國有，建築物則為私有。進駐廠商需符合加工出口區核准事業類別，並依加工出口區設置管理條例第 10 條等相關規定填具申請書及檢附有關資料，向管理處申請或向分處申

請核轉，並由管理處會同有關機關審查核定；管理處並應自申請之日起，一個月內核定之。

探究上述加工出口區核准入區投資之法律性質為公法或私法？亦應探討其為公權力行政或係為國家作為財產主體之私經濟行政（亦稱國庫行政）；參酌前章所述 1956 年德國學者 H. P. Ipsen 提出之「雙階理論」，此理論將當時德國經濟補助行為之行政主體與受補助人間之法律關係分為兩個階段，即在主管機關決定「是否」予以補助時屬公權力行政之公法關係，於決定之後「如何」履行補助則為私法關係；此兩階段說法，恰可解決公法與私法區分所造成之困難。近年來我國行政實務亦採兩階段理論，例如國民住宅之出租出售，公開招標、審查承租公有土地之資格，屬公權力行政，而後續簽訂之租賃或買賣契約則屬私經濟行為。此項理論可運用於加工出口區廠商入區投資之法律性質探討，加工出口區核准入區投資，係為管理處決定「是否」同意入區投資之屬公權力行政的公法關係，後續代表國庫出租土地簽訂租約則為私經濟行為。加工出口區核准入區投資係依據加工出口區設置管理條例等相關規定辦理，為公權力行政，所為之決定係行政程序法第 92 條第 1 項所稱之「行政處分」，行政處分之定義、要素與適用之救濟途徑如下：

壹、行政處分之意義

有關「行政處分」之定義，依行政程序法第 92 條第 1 項規定，係指行政機關就公法上具體事件所為之決定或其他公權力措施而對外直接發生法律效果之單方行政行為。

此外，司法院大法官釋字第 423 號對此亦具體闡明：行政機關行使公權力，就特定具體之公法事件所為對外發生法律上效果之單方行政行為，皆屬行政處分，不因其用語、形式以及是否有後續行為或記載不得聲明不服之文字而有異。

行政處分有依人民申請而做成者，亦有由行政機關依職權做成者，一般而言，前者多為授益處分，後者則以不利益處分為主（蔡茂寅，2012：1418）。

貳、行政處分之要素

行政處分為行政機關重要之執法手段與行為，構成此一行政行為之要素包含（林合民 et al.，2015：206-383；蔡茂寅、李建良、林明鏘、周志宏，2001：188-216）：

一、為行政機關之行為

依行政程序法第 2 條第 2 項規定，「行政機關」係指代表國家、地方自治團體或其他行政主體表示意思，從事公共事務，具有單獨法定地位之組織。

二、為行政機關之公法行為

行政處分須為行政機關之公法行為，如行政機關居於國庫地位，以私經濟行為達成行政目的，則屬於私法事項。

三、係針對特定具體事件

行政處分係為規範具體之事實，而行政法規命令則是抽象的規範。某行為是行政處分或為行政法規命令，並非以其對象為特定範圍或不特定多數人者為分別，而是以其效果為抽象或具體決定之。

四、直接發生之法律上效果

行政處分具有規範作用，換言之，即對於權利或義務產生規制的之作用，或發生、變更、消滅一定之法律關係。若不發生法效果之通知、建議、調查、報告等事實行為，則非行政處分。

五、係單方行為

行政處分是行政機關單方之行為，具有高權性，可以單方面對相對人命令支配之意思表示，不受相對人意思之拘束。

六、係外部行為

行政處分是行政機關對國民所為之行為，如為一個機關對他機關所為之內部行為，例如上級對下級之監督命令、同意等，並非行政處分。

參、行政處分適用之救濟途徑

人民不服行政處分而欲謀求行政救濟之爭訟途徑，除特別規定外，依現行體制主要係有（林合民 et al.，2015：298、339-341）：

一、訴願

所謂「訴願」係指人民不服中央或地方機關所作違法或不當之行政處分，致其權利或利益受損害時，請求原處分機關之上級機關審查該處分是否合法、適當，以請求撤銷或變更原處分之救濟制度。

二、行政訴訟

行政訴訟制度，其目的係用以保障人民權益，確保國家行政權之合法行使，及增進司法功能。人民因公法上之爭議，得依行政訴訟法提起行政訴訟。行政訴訟主要分為三類，即撤銷訴訟、確認訴訟及給付訴訟。

三、國家賠償

訴願及行政訴訟法在行政救濟體系上，屬於第一次權利保護之範圍，亦即當人民遭到公權力侵犯時，得先主張排除侵犯。而第二次權利保護，係就權利所受侵犯之結果請求填補，如國家賠償制度。

第五節 政府與園區廠商締結土地租賃合約之性質

經濟部加工出口區管理處於廠商投資核准後，因土地係以出租方式辦理，需與廠商訂定土地租賃契約(如附錄六)，本項契約為公法或私法性質？為公法契約或私法契約？以下則就公法契約與私法契約之意義及區別標準實益探討，並釐清政府與園區廠商締結土地租賃合約之性質：

壹、公法契約與私法契約之意義

依民法第 153 條規定：「當事人互相表示意思一致者，無論其為明示或默示，契約即為成立。」因此，「私法契約」是雙方當事人意思表示合致、不以做成書面為要件之法律行為。「公法契約」或稱「行政法上的契約」、「行政契約」，係行政機關為實現行政目的所締結的契約。就受法之拘束而言，私法契約之締結與內容，基於契約自由原則，除違反法律強制或禁止之規定，或違背公序良俗外，均得由當事人以合意為之。反之，公法契約係為行政作用的一種，基於依法行政之原則，應受法律及一般原則之拘束，其內容非能因人民之同意，而構成合法，其中行政機關與人民締結行政契約，互負給付義務者，應符合下列之規定：一、契約中應約定人民給付之特定用途。二、人民之給付有助於行政機關執行其職務。三、人民之給付與行政機關之給付應相當，並具有正當合理之關聯（行政程序法第 137 條第一項規定）（李建良，2002：169-170）。

貳、公法契約與私法契約區別標準與實益

公法契約與私法契約之區分標準主要分為兩種見解，一以契約當事人為判斷標準，稱之「契約主體說」，另一類則以契約之規範內容、標的來判斷，稱之「契約標的說」，目前學說及實務上多採「契約標的說」（江嘉琪，2002：67-69）。「契約主體說」主要指契約當事人之一方，如為國家或其他公權力主體者，且有關契約內容存有相關公法之規定者，該契約為公法契約。「契約標的說」則認為，公法契約係設定、變更或消滅公法上法律關係之契約，因此判斷是否屬公法契約時，應視契約之標的而定，並客觀判斷契約內容之屬性。

行政機關從事行政任務得以公法契約或私法契約方式為之，契約為公法或私法性質，其在訴訟法及實體法上有不同之適用途徑與規範。在訴訟法上，我國司法訴訟度採二元訴訟制度，除法律特別規定外，因私法關係所生之爭執由普通法院審判，因公法關係所生之爭執則由行政法院審判之。在實體法上，規範公法契約為行政法相關原則與規定，私法契約則為民法等一般私法法規與原則，特別是契約自由原則，於私法領域，基於契約自由原則，任何人均有締約自由，包含是否簽訂契約、選擇締約對象及內容等。惟私法契約雖有契約自由之原則，但行政機關訂定之私法契約仍有「契約自由之限制」，亦即仍需受相關行政法限制，例如依政府採購法之採購契約為私法契約，但仍應受政府採購法之限制（李建良，2002：169-170）。

參、政府與園區廠商締結土地租賃合約為「私法契約」

有關加工出口區管理處與園區廠商締結土地租賃合約究為公法或私法契約？承上（第四）節討論，類此議題，我國行政實務係採兩階段理論，即本案於加工出口區廠商投資入區核准審查決定屬公權力行政，而後續該單位代表國庫出租土地並與廠商簽訂租賃契約，則屬私經濟行為，為私法契約。

再就「契約標的說」探討，加工出口區管理處與園區廠商締結土地租賃合約，契約內容及標的為土地租賃，按租賃行為已明文規定於民法適用範圍中，依民法第 421 條規定：「稱租賃者，謂當事人約定，一方以物租與他方使用收益，他方支付租金之契約。」，由此觀之，管理處與園區廠商締結土地租賃合約屬「私法契約」自無疑義。

加工出口區管理處與廠商簽訂之土地租約雖屬「私法契約」，惟行政機關訂定之私法契約有「契約自由之限制」，土地租賃契約仍需受加工出口區相關法規限制，管理處

除已將有關終止租約，收回土地等規定納入合約，另於土地租賃契約第 22 條亦載明：「若有未盡事宜，悉依加工出口區設置管理條例及其他有關法令規定」。

第六節 廠商建廠及核准營運階段問題之探討

加工出口區管理機關核准入區投資廠商與管理處簽訂土地租賃契約後，依加工出口區業務管理規則，廠商應於租約訂立後六個月內依建築法規定申請建築許可，於領有建造執照後，動工興建。如未依前述規定動工興建建築物並如限完工或未於核定之投資期限完成者，所在區管理處或分處得終止土地租約，並由管理處撤銷其投資案，已繳租金不予退還，土地由所在區管理處或分處收回另行處理。以下則探討園區管理之建管授權、投資計畫控管及與廠商簽訂新建建築物履行契約書、開工許可及工商登記等廠商建廠管理及開始營運等業務之相關法律問題：

壹、建築管理業務

加工出口區廠商於取得入區資格及簽訂土地租賃契約，即可進行興建廠房事宜，並依建築法規定申請建築許可，於領有建造執照後，動工興建。依建築法第 2、3 條規定，主管建築機關，在中央為內政部；在直轄市為直轄市政府；在縣（市）為縣（市）政府。在內政部指定之地區，如以特設之管理機關為主管建築機關者，應經內政部之核定。加工出口區管理處及各分處依「內政部核定特設主管建築機關作業要點」向內政部申請核定為特設主管建築機關，業經內政部公告為各加工出口區計畫範圍主管建築機關。加工出口區廠商於區內各項建築許可得逕向所在區管理處或分處申請，相當便捷效率。

建築許可之具體表現為核發建築執照，依建築法第 28 條規定建築執照分下列四種：「一、建造執照：建築物之新建、增建、改建及修建，應請領建造執照。二、雜項執照：雜項工作物之建築，應請領雜項執照。三、使用執照：建築物建造完成後之使用或變更使用，應請領使用執照。四、拆除執照：建築物之拆除，應請領拆除執照。」，加工出口區管理處依建築法規實施建築管理，核發上述建築執照，為公權力行政，審查及核發執照，即為就公法上具體事件所為之決定並直接發生法律效果，屬「行政處分」（郭高明，2006：59-60）。

行政處分須依行政程序法辦理，為有效協助及促進廠商順利建廠營運，管理處及各分處在確保依法行政之原則下，保障人民權益，提高行政效能，爰於建築管理行政上，提供廠商預審以協助順利取得建造執照，並落實後續建築法規定，促進廠商依建築法第 54 條規定，自領得建造執照或雜項執照之日起，應於 6 個月內開工如因故不能於前項期限內開工時，應敘明原因，申請展期 1 次，期限為 3 個月。未依規定申請展期，或已逾展期期限仍未開工者，其建造執照或雜項執照自規定得展期之期限屆滿之日起，失其效力。

貳、投資計畫控管

為促進廠商合理有效利用園區土地，管理處對於廠商核定之投資計畫予以必要之控管，以維國土有效利用，原則上投資計畫應於核定之日起 2 年內完成，如有困難未能計畫開始或完成者，得於期限屆前向管理處或分處申請展期，廠商並應依據相關法規，於簽訂土地租賃契約後六個月內依建築法規定申請建築許可，於領有建造執照後，動工興建。如未依前述規定動工興建建築物並如限完工或未於核定之投資期限完成者，所在區管理處或分處得終止土地租約並撤銷投資案。

管理處對於建廠階段廠商之落實投資計畫，係結合建築管理執行，有關前揭廠商建廠期程規定，亦詳列於土地租賃合約第十四條：「乙方承租土地自行興建廠房、辦公大樓或其他建築物者，應自訂約之日起 6 個月內申請建築許可，領有建造執照後，動工興建，逾期未開始興建，或雖申請延期興建，到期仍未動工或不按計畫完工者，甲方得終止租約收回土地，並註銷該建造執照。已繳租金及公共設施建設費用不予發還。若其地上有尚未完成之建築物或工事，乙方應於甲方通知終止租約起 3 個月內，自行拆除恢復原狀。」一旦廠商未能按相關法規執行投資計畫，則管理處得予以廢止投資計畫之行政處分，並終止與廠商之私法契約。

參、簽訂「新建建築物履行契約書」

為確保廠商有效利用加工出口區土地及執行核准投資內容，加工出口區管理處與廠商於核准新建建築物之投資計畫展延或投資計畫以分期興建建築物時，雙方簽訂「新建建築物履行契約書」，主要約定契約條款為：投資廠商為保證確實依投資計畫執行核准投資內容，應於簽訂本契約時繳納新建建築物保證金以承租土地 1 年期土地租金總額計收。保證金於取得建築物使用執照時，全部無息發還；如未按核定之投資計畫之預定完

工期限或展延期限完成，或經撤銷其投資案者，該契約視為終止，所餘保證金總額不予發還。

上述簽訂「新建建築物履行契約書」之方式，並未規定於加工出口區法規，係由管理處及分處以函文周知廠商相關為提升加工出口區土地利用效率及確保區內事業按投資計畫期程執行之作法，此項作法之法律性質及效力為何？茲探討如下：

一、「新建建築物履行契約書」為「行政契約」

本項為契約書，契約所涉內容為處理加工出口區法規之雙方權利義務事宜，應為公法屬性之「公法契約」即「行政契約」。其內容亦符合行政程序法第 137 條有關行政機關與人民締結行政契約，互負給付義務者，應符合之下列各款規定：「一、契約中應約定人民給付之特定用途。二、人民之給付有助於行政機關執行其職務。三、人民之給付與行政機關之給付應相當，並具有正當合理之關聯。」

二、法律效力

一旦廠商未依約執行投資計畫如未按核定之投資計畫之預定完工期限或展延期限完成，或經撤銷其投資案者，該契約視為終止，廠商所繳保證金將不予發還。本項作法係管理處為達到有效行政目的，以與人民締結行政契約方式，互負給付義務者，如廠商未能履約，則不予發還保證金自無疑義。

肆、開工許可及工商登記

加工出口區核准入區投資廠商於廠房與建完成後，依相關規定需再辦理開工許可及辦妥工商登記（公司登記及工廠登記），始可正式生產營運。以下則分別就加工出口區管理處核准（發）開工許可及工商登記業務及法律屬性探討如下：

一、開工許可

加工出口區核准入區投資廠商於廠房取得建築物使用執照，擬辦理公司登記及工廠登記對外營運量產前，依加工出口區規定需先取得開工許可，即應於開工前向所在區管理處或分處申請檢查廠內機器設備之裝置、安全衛生設施、勞動條件、污染防治、消防設備及其他有關事項，經檢查合於規定並按照投資計畫實施者，准予開工。准予開工係依據加工出口區業務管理規則規定辦理，為公權力行政，其決定係「行政處分」。

二、公司登記及工廠登記

投資廠商於取得開工許可後，即可向管理處或分處申請公司登記及工廠登記。公司登記及工廠登記之核發，分別依公司法第 5 條及工廠管理輔導法第 2 及 5 條，主管機關在中央為經濟部；在直轄市為直轄市政府，經濟部得委任所屬機關辦理，加工出口區管理處為經濟部所屬單位，受委任核發區內廠商公司登記，且加工出口區設置管理條例亦明訂「工商登記」為管理處掌理事項，此二核發登記業務均為公權力行政，係「行政處分」。

第七節 小結

經濟部加工出口區管理處從宣傳招商、核准入區投資、締結土地租賃合約、簽訂新建建築物履行契約書、核發建造執照、使用執照、開工許可、公司及工廠登記證等，同時扮演行政主體及財產權主體雙重角色，在不同業務中可能為公權力主體，適用公法；亦可能為財產權主體，適用私法。各項業務法律性質如下：

壹、對特定擬投資之投資人深度解說之招商說明：行政指導。

貳、核准入區投資：行政處分。

參、政府與園區廠商締結土地租賃合約：私法契約。

肆、建築管理業務及開工許可：行政處分。

伍、工商登記：行政處分。

陸、新建建築物履行契約書：為行政契約

以上除締結土地租賃合約為私法契約外，其他均為管理處之公權力行政，其中有關廣泛宣傳對不特定人招商為行政事實行為之一種，對特定擬投資人深度輔導解說則為行政指導，簽訂新建建築物履行契約書為行政契約，另其他依據相關法規作成之准駁決定則為行政處分。

管理處為行政主體，宣傳招商所為之行政指導，應向擬入區投資廠商詳述入區後管理處之各項行政作為，以協助廠商了解進駐園區之權利與義務，進而評估是否申請進駐；行政指導適用公法，廠商如因此權利受損得依法提起行政訴訟或國家賠償，且如行

政機關之後續作為與事前之指導矛盾，致損及人民利益，亦可能構成違反當事人之信賴保護。

加工出口區管理處與廠商簽訂之土地租約為「私法契約」，惟行政機關訂定之私法契約有「契約自由之限制」，土地租賃契約仍需受加工出口區相關法規限制。而管理處與廠商簽訂之新建建築物履行契約書則屬行政契約性質，契約所涉內容為處理加工出口區法規之雙方權利義務事宜，為公法屬性之「公法契約」即「行政契約」，係管理處為達到落實廠商投資之行政目的，以與人民締結行政契約方式，互負給付義務，如廠商未能履約，則不予發還保證金；管理處以行政契約方式與廠商約定雙方互負之權利義務，將利於促請廠商落實投資計畫。

其他建廠管理措施如核發建造執照、使用執照等建築管理業務，以及建築物完成，核准開工許可、核發公司及工廠登記證等，均為加工出口區法規或相關法規委任或授權加工出口區管理處業務，均為公權力之行政處分，政府機關應確保依法行政之原則，保障人民權益，提高行政效能，以增進人民對行政之信賴。



第四章 廠商簽具切結書之法律性質與相關問題之探討

行政的主要功能在於處理公共事務，形塑社會生活，進而實現國家行政目的。因此行政具有形成性、延續性及未來性，並應迅速主動回應人民問題，積極行事處理社會、經濟、文化等各項事務。作為法治國家必須依法行政，依據行政程序法第 4 條規定：「行政行為應受法律及一般法律原則之拘束。」行政行為固應受法之拘束，然依法行政並非行政之終極目的，而僅是其活動過程的框架與依據。為展現其主動積極性，需有一定程度之權宜空間，以實現行政效率，如何在行政服務效率與行政受法之羈束之間權衡，達成效率、便民與合法，是行政的重要課題（李建良，2011：5-8、166）。

在行政實務上，常見者除了法規與解釋函令外，切結書也在行政實務上扮演一定的角色。「切結書」原為民間習慣常用的意思表示方法之一，基於上述之行政效率與行政羈束之權衡，為使行政行為更加便民彈性及效率，「切結書」因此也逐漸運用於行政機關之申請業務，以作為行政機關審核或辦理行政事務之要件。加工出口區深化園區廠商之服務，以便民效率為原則，在行政業務上亦迭有運用切結書之情形，然切結書之法律性質為何？是否有其法律效果？在行政實務之運作上是否有其必要性？與依法行政原則之間關係如何？實值得深入探討。本章爰就切結書之概念、屬性及其實益等法律問題研析，並舉加工出口區實務上常見之切結書為例，進行分析探討。

第一節 切結書之概念

原經常應用於民間之私法行為之「切結書」，亦即「表明當事人願意承擔責任的保證書」，也是指一方向他方明確表白承諾之態度或對某事件之認知。應用於行政實務上，即可為行政機關或人民表示或通知，屬於行政法上意思表示或觀念通知之態樣。如為行政機關所表示者，並非切結，而係承諾或保證；反之，如為人民所為之切結，則是人民公法上權利行使或義務履行（林依仁，2013：4-5）。名稱上亦可能採用不同的用語，除了切結書名稱外，較常見者如「保證書」、「協議書」、「承諾書」、「同意書」等，本文為便於後續說明，則統一採常用「切結書」之名稱。「切結書」除為一般民間常用

之書面意思表示之一，在公部門行政領域中亦已漸被採用，政府機關為有效執行業務，亦有請民眾提供切結書之情形，以提供公務人員行使公權力之判斷及確保行政處分之效力，而能通權達變兼顧效率、便民與合法的行政。行政實務上常見行政機關在處理個案時，要求人民出具「切結書」，始作成授益處分的情形，亦即需人民承諾法未明文規定之應作為或不作為之事項，據以為後續之行政行為（許宏達，2015：38-51）。例如技師在受聘營造廠或自行執業時，主管機關要求技師出具切結書始核發執照給技師、主管機關辦理土地徵收時，要求被補償人於領取補償費時，須出具切結書以作為日後無爭議事項之證明，抑或民眾擬於所有土地興建建築物，因此向主管機關提出申請，但主管機關卻發現興建之地點為政府機關日後擬進行整治計畫之用地範圍，民眾乃出具切結書同意日後如政府機關於該用地進行相關整治計畫，將無條件同意拆除，機關乃核准其興建並核發予使用執照等。

上述行政實務中使用之法未明定的切結書，雖係出於行政機關之要求，但係人民所出具，本非行政行為，但與行政行為互有關聯，係行政與人民相互促成的結果，觀察此等切結書之內容，多係人民課以自己義務的行為，而非行政機關之處分。換言之，此係行政機關基於人民出具切結書後，再據以作成授益處分之情形，行政機關之所以作成行政處分，乃因相對人對於法規所規定之要件或機關所要求之事項，願出具切結書有所保證，此情形下，該切結書類似屬於行政程序法第 93 條所稱行政處分之附款，即行政處分之「負擔」，¹⁶相對人不履行切結書之內容，得廢止原授益處分。

所謂「行政處分之附款」，係指行政機關於作成行政處分的同時所添加之從意思表示，用以調控行政處分之效力，常見於授益處分，添加付款之目的是對處分內容或效力有所補充或限制，通常是由行政機關本於其法律授權所為，例如主管機關核准某電視節目供應事業之設立，惟設定開始營運之期限；又如主管機關核發建照執照予甲，但要求其應修築聯外道路等。（蔡茂寅 et al.，2001：188-216）

如上述，行政程序法上所稱行政處分之附款，乃機關在主決定之外所為之從意思表示。但實務上常見的切結書係人民之意思表示，屬於人民所為的行為，非行政機關之行

¹⁶行政程序法第 93 條規定：「行政機關作成行政處分有裁量權時，得為附款。無裁量權者，以法律有明文規定或為確保行政處分法定要件之履行而以該要件為附款內容者為限，始得為之。前項所稱之附款如下：一、期限；二、條件；三、負擔；四、保留行政處分之廢止權；五、保留負擔之事後附加或變更。」

為，其性質是什麼？因涉及相關法規之正確適用問題，實有必要探討。學者吳庚認為，申請人提出切結書面承諾後，行政機關再作成授益處分，切結書所保證事項，是人民所為，可說「相當於」行政處分之附款，可以「準負擔」附款之性質視之，如申請人未履行其負擔時，原處分機關自得廢止其核准（吳庚，2015：361-362）、學者許宗力認為授益處分可能著眼於人民出具切結書承諾履行一定作為或不作為義務而後決定而作成，此種情形授益處分之相對人對行政機關負有一定作為或不作為義務，可說是一種「負擔」，而該「負擔」也確實構成行政機關當時願意作成授益處分的關鍵因素，惟此負擔與一般行政處分之附款種類有別，因此將之稱為「處分外的負擔」者（翁岳生 編，1998：612-613）：另亦有學者陳敏認為如申請人所切結的事項，並非核准之法定構成要件因素，申請人出具切結書承諾為一定之行為，以換取行政機關之許可，二者間非無要約、承諾之對待關係，與其謂為「準負擔附款」，毋寧更接近於「行政契約」（陳敏，2011：510-511）。

綜上，所謂「附款」，係由行政機關所為之，但嚴格看來切結書係人民課以自己義務的行為，並非行政機關之處分，是否得解釋為附款之一種，或僅可稱為相當於附款或負擔，值得探究；且使人民出具切結書之公權力行使與人民主動出具切結書之行為尚有不同，實際運用之情形，亦可能完全不同於附款之決定，更可能有廢止保留之可能。由此觀之，人民之向行政機關為切結之意思表示，既非行政行為，亦非為私法自治之事項，而為人民公法上權利行使或義務之履行，切結書可與實體處分或程序裁量互為關聯，因此應了解提出切結書之理由成因、適法性及法律性質效果，以及人民出具切結書時，基於達成何等目的、是否需要法律授權，將發生何等法律效果說明，以從中思考如何能更正確將切結書運用於行政領域，促進行政效能及維護人民權益（林依仁，2013：4-5）。

現行行政法院裁判實務，亦未見於個案判決中明確闡述切結書之定義，但於判決理由中，則曾援引學者對於切結書之定義，茲列舉數案行政法院判決有關切結書之內容摘錄如表 4-1，以從中進一步了解切結書之概念。

表 4-1 個案裁判有關切結書之摘錄

| 判決年字號 | 裁判內容摘錄 |
|--|--|
| <p>高雄高等行 政法院 96 年 度訴字第 903 號</p> | <p>行政機關對人民申請事項，作成授益處分時，要求人民須先以書面為特定內容承諾之切結書。因其內容通常為對一定事實之證明或陳述，亦有由人民承諾負擔一定義務或預先拋棄其權利者。因此，純就形式上觀之，切結書與行政處分之附款尚屬有別，蓋其並非附屬於主意思表示之上的從意思表示，亦無限制或補充行政處分效力之作用，至多僅為人民申請時依法規所定，或由行政機關所要求，或由人民自行提出之申請文件之一，性質上為人民所為之行政行為之一種，而與附款係屬於行政機關所為之行政行為，應加以區別。縱令切結書亦有行政機關依職權作成行政處分時，主動要求人民提出者，但其性質仍非附屬於行政處分上之從意思表示，因此仍不宜將之解為附款之一種。至該切結書之法律性質，則應依其內容判斷之。是人民依切結書所為之意思表示，如若構成與行政機關所為之雙方法律行為之一部分，而得解為要約或承諾者，則此等切結書亦得構成契約（尤其是行政契約）一部分。（參照蔡茂寅論「切結書之法律性質」，月旦法學，91 年 8 月，87 期，頁 24 至 25）。次按「行政契約之締結，應以書面為之。但法規另有其他方式之規定者，依其規定。」行政程序法第 139 條定有明文。考其立法目的固在於行政契約涉及公權力行使，並由公務員參與而締結，為求明確而杜爭議，自以書面方式為必要。但所稱「書面」之意義，究指單一性文件或指與行政主體相互間就公法上法律關係之設定、變更或消滅，有達成合意之往來文件而言，仍不無疑義。蓋法律明定行政契約之締結，應以「書面為之」之目的，僅具有「證明」、「警告」功能而已，因而從行政主體相互間之往來文件，已可察知就公法上法律關係之設定、變更或消滅，雙方確已達成具有拘束力以及表示知悉之意思表示之合意者，即可認已具備書面之要件，故所稱「書面」，並不以單一性文件為必要（最高行政法院 95 年度裁字第 1272 號裁定參照）。是人民依切結書所為之意思表示，若構成與行政機關所為之雙方法律行為之一部分，而得解為要約或承諾者，則此等切結書亦得構成行政契約之一部分。</p> |

表 4-1 (續)

| | |
|--------------------------------|---|
| <p>最高行政法院 97 年裁字第 3578 號</p> | <p>行政處分之附款，乃行政機關以條件、期限、負擔或保留廢止權等方式附加於行政處分之主體內容的意思表示，以補充或限制行政處分之效力。於我國行政實務上常見由人民提出書面承諾或稱切結書，其後行政機關即作成授益處分，惟若該承諾內容並未載明於行政處分中，且因其亦非行政機關之意思表示，則其自非行政處分之附款。</p> |
| <p>最高行政法院 97 年裁字第 502 號</p> | <p>另行政處分之附款，乃行政機關以條件、期限、負擔或保留廢止權等方式附加於行政處分之主體內容的意思表示，以補充或限制行政處分之效力。故於我國行政實務上常見由人民提出之書面承諾或稱切結書，雖行政機關嗣後因之作有授益處分，若該承諾內容並未載明於行政處分中，且因其亦非行政機關之意思表示則其自非行政處分之附款。．．．至切結書，既僅由抗告人單方簽立，且未載於發給慰助金每戶 20 萬元之授益處分內容中，依上開所述，其性質自非補充或限制行政處分效力之附款。</p> |
| <p>高雄高等行政法院 98 年度訴字第 385 號</p> | <p>查本件被告於領取系爭造林輔導金時，既已依獎勵造林實施要點第 7 點第 2 項之規定，簽立書面切結「造林竹木未善加管理經營，任其荒廢」，願加利息（依臺灣銀行年利率計算）賠償已領取之獎金，有該切結書影本附本院卷可稽。按發給造林獎勵金係屬授益行政處分，而該獎勵金之領取，依規定應出立切結書，核該切結書所承諾之事項，性質上為「準負擔附款」。而要求書立切結書之授益處分，解釋上既含有準負擔附款，則當違背切結書之事項發生時，原處分機關原得廢止其授益處分（吳庚著，行政法之理論與實用增訂九版，第 368 頁參照）。</p> |

資料來源：司法院法學資料檢索系統，2017 年 4 月 2 日，取自：<http://jirs.judicial.gov.tw/FJUD/>

[//jirs.judicial.gov.tw/FJUD/](http://jirs.judicial.gov.tw/FJUD/)

第二節 切結書之屬性面面觀

壹、提出切結書之理由及其合法性探討

要求人民提出「切結書」在行政實務之運作上，並非皆有法規之依據，大多為行政機關依職權額外要求人民提出者，行政機關是否得以切結書提出與否作為行政行為准駁之依據？是否對人民權利的行使增加了法律未定之限制？又有關舉證類別的切結書，能否逕自取代行政機關職權調查之權責等問題值得探討，以下則就人民申請案件時，提出切結書之理由及其合法性分析如下：¹⁷

一、切結書為法令所規定之必要申請文件

切結書提出之原因，係因法律規定應提出之文件。查現行法規中，以切結書為明文規範者，在中央法規中，已有 168 條，¹⁸另查中央及地方之各機關法規網站，有關切結書相關資料也高達 3,406 筆，¹⁹可知切結書之運用範圍已相當廣泛。依據行政程序法第 93 條之規定，所稱之附款如下：一、期限。二、條件。三、負擔。四、保留行政處分之廢止權。五、保留負擔之事後附加或變更。」，行政機關在作成行政處分時，往往在主意思表示上，再附加前揭條件、期限等各類附款（蔡茂寅，2002：24-25），惟依我國行政機關作業之習慣，要求申請人提出切結書再據以作成授益行政處分，遠較在行政處分主要內容添加附款普遍（吳庚，2015：361）。

切結書之使用，可在必要時讓人民課予自己義務，使行政機關作成有附款之行政處分。例如：政府為促進就業與提升薪資所得，修正「中小企業發展條例」第 36 條之 2 相關租稅優惠措施，並經總統 105 年 1 月 6 日公布，以鼓勵中小企業積極提高基層員工

¹⁷臺中高等行政法院編印，行政實務研究第 4 冊，第 434-435 頁，臺中高等行政法院出版，2011 年 12 月 15 日。

¹⁸全國法規資料庫。中央法規之切結書相關法規，2017 年 4 月 2 日，
取：<http://law.moj.gov.tw/Law/LawSearchResult.aspx?p=A&k1=%E5%88%87%E7%B5%90%E6%9B%B8&t=E1F1A1A2&fei=0&TPage=1>

¹⁹全國法規資料庫。中央及地方之各機關有關切結書法規，2017 年 4 月 2 日，取自：
http://law.moj.gov.tw/CrossGov/CrossGov_result.aspx?u=0%2c1%2c2%2c3%2c4%2c5%2c6%2c7%2c8%2c9%2c10%2c11%2c12%2c33%2c31%2c19%2c20%2c32%2c29%2c48%2c23%2c25%2c21%2c14%2c26%2c37%2c39%2c16%2c17%2c15%2c22%2c40%2c34%2c42%2c43%2c28%2c36%2c13%2c44%2c45%2c46%2c47%2c50%2c51%2c52%2c53%2c54%2c55%2c56%2c57%2c58%2c59%2c60%2c61%2c63%2c64%2c65%2c66%2c67%2c68%2c69%2c72%2c73%2c74%2c75%2c76%2c77%2c78%2c79%2c&K=2&k1=%E5%88%87%E7%B5%90%E6%9B%B8

薪資給付、增僱青年勞工。另於 105 年 07 月 25 日發布之「中小企業員工加薪薪資費用加成減除辦法」第 5 條則規定中小企業應提供切結書聲明無不得申請適用之情形。又如 105 年 10 月 13 日發布之「災區低收入戶，創業貸款利息補貼作業辦法」，要求申請人提供災區低收入戶創業貸款利息補貼切結書，以作為資格爭議之證明，如有檢具虛偽不實文件或未具資格等，核准機關應撤銷或廢止本貸款利息補貼之核准；而溢領本貸款利息補貼者，則機關以書面行政處分命溢領人限期返還等。由上述例子可知，切結書在行政機關之使用上，通常要求申請人所提出之書面文件，需對一定事實之證明或陳述，或由申請人承諾負擔一定之義務或預先拋棄其權利者。

本項切結書提出之理由，係因法律規定，有關合法性應無問題，惟如因法規命令規定提出之切結書，則須先確認法規命令未逾母法授權之範圍，亦未增加法律所無限制；如果切結書的提出係因行政規則，則須視行政機關作成行政處分時有無裁量權而定，如有裁量權，則依行政規則要求人民提出切結書應屬合法；至於切結書內容之合法性，則應判斷有無因之增加法律所無之限制？或有無違反禁止不當之連結原則、比例原則？（蔡茂寅，2002：25）；同時亦應注意行政程序法第 135 條但書之規定：「公法上法律關係得以契約設定、變更或消滅之。但依其性質或法規規定不得締約者，不在此限。」，亦即如依其性質及法規規定上不得為公法契約者，自不得以切結書方式為之。

二、人民自願提出切結書，以供行政機關採信者

人民為證明一定之事項，自願提出切結書，以提供予行政機關同意或採信。人民的承諾加上機關的同意，則產生公法上或私法上的契約。此係可滿足為行政機關處理大量同類型案件，可加速行政流程使用，以省卻人民與行政機關間往返溝通或確認時間而可茲運用（林依仁，2013：4-5）。例如申請清寒獎學金者，主動切結家庭收入微薄家境清寒。此係出於人民之自願，其合法或許容性應無疑義，但其內容有無證明力，則有待探討是否應由行政機關依職權而認定（蔡茂寅，2002：25）？

又如「租稅協談」或稱「租稅和解」，亦是典型人民自願，機關同意之案例，即當徵納雙方對租稅徵課或違章漏稅事實、法令適用等各有主張不同時，為促進雙方之意見溝通取得共識解決稅務爭議，減少訟源，在合法的範圍內可以進行協商。²⁰此係雙方合

²⁰財政部稅務入口網網站。2017 年 4 月 17 日，取自：

<https://www.etax.nat.gov.tw/etwmain/front/ETW118W/CON/417/8425729361411431820?tagCode=>

議取代行政處分，而產生公法上的法律關係；亦即依行政程序法第 137 條：「...行政處分之作成，行政機關無裁量權時，代替該行政處分之行政契約所約定之人民給付，以依第九十三條第一項規定得為附款者為限。...」；及依行政程序法第 135 條規定，公法上法律關係得以契約設定、變更或消滅之。但依其性質或法規規定不得締約者，不在此限。

前述行政作業實務中，迭有人民提出證明相關事實之切結書，以利作為行政機關審核或辦理行政作業之附件，惟此種作法與行政機關應依行政程序法第 36 條之規定，²¹「行政機關應依職權調查證據」有所相違；又依行政訴訟法第 125 條第 1 項規定，²²及同法第 133 條規定，²³行政法院應依職權調查事實關係，於撤銷訴訟及其他訴訟，為維護公益者，均應依職權調查證據；因此，由前揭規定可知，縱使人民已提出切結事實證明之文件，行政機關或行政法院均應依職權進行調查，非以人民提出自我證明之切結文件作為替代，此種以人民之聲明替代行政機關之調查職責，已有構成事實認定之違法，而有程序瑕疵之虞。至於如該行政決定後續發現人民切結內容不實，行政機關依職權撤銷、變更或廢止原處分，則自得依行政程序法第 119 條第 2 項規定，²⁴主張信賴保護限制之適用，亦即對重要事項提供不正確資料或為不完全陳述者，其信賴並不值得保護。²⁵

有關切結書與職權調查之關係，歷年來已有數例裁判見解認為，舉證性切結書對於行政事務或事實之認定，應無影響，行政機關仍因依其職權調查相關事證。²⁶舉例而言，如臺北高等行政法院 97 年度訴字第 1843 號判決於理由中節錄如下：「...在被告（臺北市中山地政事務所）之實務作業上，一般而言係以簽立切結書之方式，用以證明地上權時效取得人有行使地上權之主觀意思，本件原告雖提出切結書，然而此種簽立切結書之方法，係在無反證的情形下，才能作為證明當事人主觀上有行使地上權意思之證據，但本案登記事項就「地上權時效取得人有無行使地上權之主觀意思」是有爭執，有臺灣士

²¹行政程序法第 36 條規定：「行政機關應依職權調查證據，不受當事人主張之拘束，對當事人有利及不利事項一律注意。」

²²行政訴訟法第 125 條第 1 項規定：「行政法院應依職權調查事實關係，不受當事人主張之拘束。」

²³行政訴訟法第 133 條規定：「行政法院於撤銷訴訟，應依職權調查證據；於其他訴訟，為維護公益者，亦同。」

²⁴行政程序法第 119 條規定：「受益人有下列各款情形之一者，其信賴不值得保護：一、以詐欺、脅迫或賄賂方法，使行政機關作成行政處分者。二、對重要事項提供不正確資料或為不完全陳述，致使行政機關依該資料或陳述而作成行政處分者。三、明知行政處分違法或因重大過失而不知者。」

²⁵臺中高等行政法院編印，前揭註 17，第 439 頁；陳愛娥、陳淑芳共同研究，「行政程序法施行後現行臺北市法規之衝擊與因應」研究計畫，臺北市政府法規會委託研究，第 176 頁，2002 年 1 月。

²⁶臺中高等行政法院編印，前揭註 17，第 440 頁。

林地方法院 86 年度訴字第 55 號判決書（參訴願卷 p-66）、臺灣高等法院 93 年上字第 902 號案件 97 年 10 月 31 日準備程序筆錄可稽（本院卷 p-79），故原告主張以簽立切結書之方式證明其主觀意思應無可憑。」²⁷該案嗣後並經上訴審最高行政法院 98 年度裁字第 1959 號裁定，予以維持。由上開裁判闡明切結書為認定事證之用，須於無反證時，方得為之。

綜觀上述，人民為證明一定之事實，自願提出切結書，以供行政機關採信者，此種切結書內容之證明力，仍應由行政機關依職權認定之。此項切結書亦容易因習慣性之運用，致使行政機關易省卻證據調查，流於直覺判斷而有裁量怠惰之虞（林依仁，2013：7）。

三、行政機關依職權要求人民提出切結書，以交換行政處分之作成

行政機關無法規之依據，主動要求人民提出切結書，此種情形要求之切結行為，係具有負擔性質的侵益處分。至於此等切結書之合法性，應以行政處分之作成機關有無裁量權而定，如行政機關有裁量權自得要求人民提出切結書，但切結書之內容合法性之問題，則因個案不同另行判斷（蔡茂寅，2002：25）。

例如現行徵收實務上，於公告徵收補償時，行政機關常依機關所定作業手冊之規定，要求受領補償費者，於受領時提出確為受領權利人，並承諾日後如有因受領權利等爭執，自願返還、不予補償或賠償他人之損失之切結書，才予核發補償費，惟如受領人不依要求提出，則不予核發該補償費，而以提存於法院之方式作為發放之方法。以上有關切結書事項，並未於土地徵收之相關法規中明定。因此，對於徵收機關之要求，受領人亦曾有指摘此切結書無法律依據，而違法將行政機關應依職權調查何人為合法受領人之權責不當轉嫁於人民，行政法院 82 年度判字第 2575 號判決書中原告聲明節錄：「...按土地徵收係行政機關基於職權所為發生公法上效果之單方行政處分行為，而被徵收土地所有權人之土地相關權利是依地政主管機關保管之登記資料為依據，行政機關應依據其所管轄地政機關保管之登記資料所登載之土地相關各項權利（包括土地所有權部及土地他項權利部）辦理徵收土地及其改良物，豈可強迫被徵收土地之業主事先以自願表示並切結放棄將來或可合法主張抗辯之權利，並脅迫土地被徵收業者切結不論是否可歸責

²⁷司法院法學資料檢索系統網站。2017 年 4 月 2 日，切結書判例、行政法院判例，取自 <http://jirs.judicial.gov.tw/FJUD/>。

於己之事由所引起之第三人損害均由被徵收土地之業主負法律上一切之責任，…是項切結書牴觸憲法第 16 條人民有請願、訴願及訴訟權。又憲法第 22 條，凡人民之其他自由權利不妨害社會秩序公共利益者，均受憲法之保障，…。」；行政法院之見解則對此傾向保留，如行政法院 82 年度判字第 582 號判決理由中，明白闡述，主管機關以土地所有權人是否簽立切結書，作為准否法給補償費之依據，「非無可議」，惟其仍不影響土地徵收之效力，徵收補償費提存遲延，與需用土地人不依至於此等切結書之合法性，應以行政處分之作成機關有無裁量權而定，如行政機關有裁量權自得要求人民提出切結書，但切結書之內容合法性之問題，則因個案不同另行判斷至於此等切結書之合法性，應以行政處分之作成機關有無裁量權而定，如行政機關有裁量權自得要求人民提出切結書，但切結書之內容合法性之問題，則因個案不同另行判斷限發給補償費有別，並不生徵收土地補償地價發給遲延致影響徵收效力之問題。另臺中高等行政法院 92 年度訴字第 886 號判決同樣指出切結書之要求具爭議性，闡明縱使主管機關有因受領拒簽切結書，而不發給該費用之情事，此乃為防範補償費發放後，有第三人出面對之主張權利而滋生糾葛之情形而設，以此拘束受領人，必要性雖不無爭議，然此費用發放之對象仍為受領人，受領人拒絕簽具切結書而遭需地機關以此為由不發放該費用，需地機關仍應負給付受領人之責任，受領人仍得依法提起救濟向需地機關請求給付；該案嗣後經上訴審最高行政法院 95 年度判字第 1606 號判決亦予維持原決定。

綜上，是否得以提出切結書作為核發徵收補償費之條件，行政法院見解傾向可議，惟因徵收執行機關對於此種情形，以提存補償費方式發放，因此多認為無損於受領人權益之維護及徵收處分之效力。²⁸至有關切結書之內容，則有學者認為即便受領人提出「願返還、願賠償他人」等文字，並不能單獨創造人民繳回之義務，如其資格不備行政機關得依職權撤銷其給付處分，人民依法則有返還義務。另有關「虛偽者，願行政機關得依職權撤銷、變更或廢止原處分，拋棄主張信賴保護之主張」等文字之切結，於行政程序法第 119 條第 2 項已指出：「受益人對重要事項提供不正確資料或為不完全陳述，致使行政機關依該資料或陳述而作成行政處分者，其信賴不值得保護」，因此類此切結事項應無必要。²⁹

²⁸臺中高等行政法院編印，前揭註 17，第 435-438 頁。

²⁹陳愛娥、陳淑芳共同研究，前揭註 25，第 176 頁。

貳、切結書之法律性質

切結書最大的特點是作成者為人民，並非行政機關或行政主體，行政實務界或學界習於沿用之行政法釋義學（或譯為「學理」），並未單純就人民「知的表示」來認定其法律效果，因此仍須由行政機關的行政行為出發，觀察人民作成切結書在整體行政程序之意義，依切結書之內容判斷，來決定此項人民單方表示課予自己義務之切結書的法律效果（蔡茂寅，2002：25）。³⁰

切結書之法律性質，攸關嗣後救濟途徑的選擇。有關「切結書」之法律性質，行政實務界及學者見解不一，可能產生公法上的效果，亦有產生私法上效果者，就政府行政行為而言，切結書之法律性質主要可分為三類，茲說明如下：

一、事實行為

事實行為係行政行為之一種類型，是指行政行為之目的並非對外發生特定的權利或義務變更的法律效果，只產生事實上的效果。例如行政機關挖馬路、清理垃圾、政府基於資訊提供目的公布食品檢驗結果等（林明鏘，2015：418）。舉凡行政機關的內部行為，對外所作的報導、對外所作的宣傳、建議等行政指導行為、實施教育訓練及與行政處分不易分辨的觀念通知，均可歸之於事實行為（吳庚，2015：449）。

切結書的內容如僅係針對一定之事實證明，則屬事實行為之性質，至多僅屬觀念通知；觀念通知無法律效果，是一種證據，書證，而非法律行為（蔡茂寅，2002：25），只是表明一種事實，權利義務沒有變動，此種切結書之內容多係為證明一定之事實，只是將與案件相關的法律規定予以重申，或對於一定事實加以陳述，為不具拘束力法效意思的表示行為，本身並不發生法律效果。例如申請建築執照，人民切結願依相關建管法令規定辦理，或技師在受聘營造廠或自行執業時，主管機關常會先要求技師出具切結書始核發執照給技師，其中載有下列條款：「○技師確實依營造業法第三十四條賦予權責執行業務，且無兼職工作情形與執行依技師法第六條第一項規定之各項業務，特此證明。」縱然技師沒有切結，仍然必須依營造業法第三十四條執行業務，這張切結書並沒有賦予技師額外的法律義務；³¹、又如臺中市政府興建自用農舍之申請人資格條件審查相關文件中，需檢附之「農民資格切結書」，其中載有「○地號申請興建自用農舍，本

³⁰陳愛娥、陳淑芳共同研究，前揭註 25，第 170 頁、臺中高等行政法院編印，前揭註 17，第 444 頁。

³¹陳錦芳著，談切結書的法律性質，2017 年 4 月 29 日，取自

<http://www.twce.org.tw/info/%E6%8A%80%E5%B8%AB%E5%A0%B1/463-2-1.htm>。

人無專任農耕以外職業或勞動工作，若有不實切結願自負一切法律責任並撤銷已核發建築執照，特立此切結書。」，³²上述案例當事人以此宣示自己為專任農耕之事實，並表明如內容不實則行政機關可依職權撤銷原處分。以上案例均為僅作為自行說明或舉證之切結書。有學者並指出類此切結書為屬事實宣示者，稱為「聲明書」應較為適切；此外，前揭「農民資格切結書」後段表明如有不實自負法律責任，行政機關得作為撤銷權或廢止權之保留，實則並非必要，為無效之切結，因行政程序法第 119 條第 2 款已明定，受益人對重要事項提供不正確資料或為不完全陳述，致使行政機關依該資料或陳述而作成行政處分者，其信賴不值得保護。³³

以上內容為自行說明或舉證行為的切結書，其提出多作為行政機關輔助檢視行政行為之依據，而非導致特定法律行為或效果之發生，應屬於「事實行為」性質。有關事實行為的救濟途徑，在行政爭訟實務上，告知或通知行為，如僅屬事實行為者，並非行政處分，自無法成為行政爭訟之標的（吳庚，2015：361）。

二、行政處分之附款

行政機關具有裁量權或雖無裁量但法有明定時，為確保行政處分法定要件的履行，行政處分得附加條款，附帶要求申請人承諾履行一定之義務，以作為行政處分效力的調整或修正；³⁴附加條款是從意思表示，為行政機關在主決定之外，另外附加的意思表示，行政程序法第 93 條已明訂「負擔」為行政處分所稱附款之一項；惟行政機關實務上普遍的作法，係要求申請人提出切結書，以換取行政機關的許可，此種意思表示係由人民所為，並非由機關所行，因此行政機關在人民為承諾下，所為之授益處分，有學者稱之為「準負擔」，即本質非負擔，但切結書所發揮之功能因與負擔之功能相同，因此稱之為「準負擔」（吳庚，2015：361）。此類切結書之性質，究其本質與「負擔」並不相同，行政處分之附款是機關行為，而切結書則為人民之行為，惟僅以切結書之作成者，非行政機關，即認其非行政處分之附款是否得宜？由行政救濟層面看來如「準負擔」認定非行政處分之附款，則一旦發生人民未履行其承諾義務，行政機關無法以之廢止行政處分，也無後續行政救濟行為，由此，參酌相關判例，如將切結書之承諾載明於行政處

³²臺中市政府網站。2017 年 4 月 24 日，取自

<http://www.agriculture.taichung.gov.tw/ct.asp?xItem=1689184&ctNode=25888&mp=119010>。

³³陳愛娥、陳淑芳共同研究，前揭註 25，第 176 頁、臺中高等行政法院編印，前揭註 17，第 461 頁。

³⁴臺中高等行政法院編印，前揭註 17，第 455 頁。

分中，且為行政機關之意思表示，類此切結書則可認定為行政處分之附款，根據最高行政法院 97 裁字第 502 號裁定意旨：³⁵「『違法行政處分於法定救濟期間經過後，原處分機關得依職權為全部或一部之撤銷；其上級機關，亦得為之。』行政程序法第 117 條前段定有明文。另行政處分之附款，乃行政機關以條件、期限、負擔或保留廢止權等方式附加於行政處分之主體內容的意思表示，以補充或限制行政處分之效力。故於我國行政實務上常見由人民提出之書面承諾或稱切結書，雖行政機關嗣後因之作有授益處分，若該承諾內容並未載明於行政處分中，且因其亦非行政機關之意思表示，則其自非行政處分之附款。」；由前揭，切結之內容應載明於行政處分中，表示提出係出於行政機關之要求所致，則屬行政處分之附款。一旦發生行政救濟情事，其程序則依行政訴訟法第 4 條第 1 項及第 6 條第 1 項規定之相關程序提起撤銷訴訟或確認訴訟。³⁶

由上觀之，經人民出具切結書，行政機關依相同內容作成附款的行政處分，行政機關應將切結書之承諾內容載明於行政處分中，以明確適用附款之規定。惟如未載明於行政處分中，且其為公法範疇，本文見解則應認其屬雙方要約及承諾之對待關係，以「行政契約」視之為宜。此外，有關經人民出具切結書而作成之行政處分，應依據行政程序法第 93 條精神，行政機關需有裁量權才可得以此方式辦理，行政機關是執法者非修法者，不能透過執法過程立法。

又參閱最高行政法院 96 年度判字第 1293 號判決理由略以，上訴人所簽立之切結書未載明上訴人係承諾願受何種不利處分及法令依據，且其切結書不符法定附款之要件，不能據為被上訴人得對上訴人作成停業處分。承上開判決意旨，切結書得視為行政處分附款，除須符合行政程序法第 93 條第 1 項附款規定之要件外，另須載明其具法效意義之內容及其法律依據。³⁷

三、行政契約

³⁵司法院網站。最高行政法院裁判書，2017 年 4 月 24 日，取自 <http://jirs.judicial.gov.tw/Index.htm>、臺中高等行政法院編印，前揭註 85，第 455-456 頁。

³⁶行政訴訟法第 4 條第 1 項規定；「人民因中央或地方機關之違法行政處分，認為損害其權利或法律上之利益，經依訴願法提起訴願而不服其決定，或提起訴願逾三個月不為決定，或延長訴願決定期間逾二個月不為決定者，得向行政法院提起撤銷訴訟。逾越權限或濫用權力之行政處分，以違法論。」、第 6 條第 1 項規定；「確認行政處分無效及確認公法上法律關係成立或不成立之訴訟，非原告有即受確認判決之法律上利益者，不得提起之。其確認已執行而無回復原狀可能之行政處分或已消滅之行政處分為違法之訴訟，亦同。」

³⁷臺中高等行政法院編印，前揭註 17，第 455-457 頁。

人民自願提出之切結書經機關同意，依民法第 153 條（契約之成立），³⁸及行政程序法第 137 條（和解性契約），³⁹而有要約及承諾者，即產生契約上之效果。以上雙方所為之契約合議的內容，依民法上或公法上的權利義務內容觀之，有可能是公法亦有可能是私法；契約如果是處理公法上的權利義務則為行政契約，如果處理民事上即為私法契約，本項切結書法律性質之探討則以公法屬性之行政契約為前提行政處分依行政機關之單方意思表示發揮效果，而行政契約則須雙方意思表示合致（林明鏘，2015：337）。行政契約係指兩個以上的法律主體，以設定、變更或消滅行政法上的法律關係為目的，互為意思表示而合致成立之法律行為。依行政程序法第 139 條規定，行政契約之締結，應以書面為之；惟行政法院之司法實務上，認行政契約之書面無須為單一文書，並未要求雙方當事人須簽署在同一份書面上，因此申請人所出具之切結書，得與行政機關之往來書面文件，因意思表示一致，而成立行政契約（陳敏，2015：554、蔡茂寅，2002：25）。例如公務人員自願降調同意書則是此性質，另在課稅實務上，當徵納雙方對租稅徵課或違章漏稅事實、法令適用等有不同主張時，為促進雙方之意見溝通取得共識解決稅務爭議，在合法的範圍內可以進行協商，此種進行協商的稅務案件，雙方合議由人民簽立切結書，稅務機關同意，取代行政處分的租稅和解亦可謂為行政契約。又如人民提出之切結書，行政機關據此為授益的行政處分，而其切結之內容未載明於行政處分中，且其為公法範疇，應認其屬雙方合意之意思表示，以「行政契約」視之為宜。類此切結書案例，可參酌臺北高等行政法院裁定 90 年度訴字第 6302 號：⁴⁰

（一）本件係臺灣塑膠工業股份有限公司(以下簡稱台塑公司)與行政院環保署因返還保證金事件，台塑公司不服行政院中華民國 90 年 9 月 6 日台 90 訴字第 48748 號訴願決定，對行政院環保署提起行政訴訟案。

³⁸民法第 153 條規定：「當事人互相表示意思一致者，無論其為明示或默示，契約即為成立。當事人對於必要之點，意思一致，而對於非必要之點，未經表示意思者，推定其契約為成立，關於該非必要之點，當事人意思不一致時，法院應依其事件之性質定之。」

³⁹行政程序法第 137 條：「行政機關與人民締結行政契約，互負給付義務者，應符合下列各款之規定：一、契約中應約定人民給付之特定用途。二、人民之給付有助於行政機關執行其職務。三、人民之給付與行政機關之給付應相當，並具有正當合理之關聯。行政處分之作成，行政機關無裁量權時，代替該行政處分之行政契約所約定之人民給付，以依第九十三條第一項規定得為附款者為限。第一項契約應載明人民給付之特定用途及僅供該特定用途使用之意旨。」

⁴⁰ 司法院法學資料檢索系統網站。2017 年 5 月 1 日，取自 <http://jirs.judicial.gov.tw/FJUD/>。

(二) 該案系爭切結書之由來，乃係台塑公司前輸往柬埔寨含汞鹽泥固化體因遭東
國政府強制要求退運出境，台塑公司乃將該批廢棄物暫時儲放於高雄港區，
嗣行政院環保署以 88 年 9 月 20 日 (88) 環署廢字第 63567 號函核定原退運
作業完成最後期限展延至 88 年 10 月 19 日止。惟因台塑公司因故致仍無法
依限於 88 年 10 月 19 日前將該批廢棄物運回仁武廠區而仍必須置放於高雄
港區。為此，台塑公司乃再次向行政院環保署申請展延有關該批廢棄物運離
高雄港區之作業時程，行政院環保署在台塑公司出具切結書並以中國國際商
業銀行保證書提列五千萬元保證金，用以擔保可於 89 年 12 月 31 日前完成
該批廢棄物之最終處置作業，該署以 88 年 10 月 19 日 (88) 環署廢字第 69694
函同意台塑公司展延處理期限至 89 年 12 月 31 日。惟台塑公司未依限履行
切結書內容，行政院環保署故以 90 年 1 月 4 日 (90) 環署廢字第 906 號函請中
國國際商業銀行依保證書內容履行保證責任，並沒收該保證金。

(三) 台塑公司於本件爭訟主張行政院環保署對該切結事項行文為「行政處分」，
經臺北高等行政法院裁定為「行政契約」，理由如下：
本件訴訟所爭執之被告 90 年 1 月 4 日 (90) 環署廢字第 906 號函（以下簡稱
系爭函），係依據原告 88 年 10 月 19 日提出汞污泥處理計劃及時程，並附
切結書及第三人中國國際商銀保證書，作為履約保證，而被告於同日以 (88)
環署廢字第 0069694 號函展延處理期限，據保證書內記載：「台塑公司（按
即原告）應交付 貴署（按即被告）新台幣伍仟萬元保證金，以保證履行
承諾。上述新台幣伍仟萬元保證金由本行以保證書負責擔保，若台塑公司有
違反或未履行上述切結書保證事項，本行一接到 貴署書面通知，即應於上
述保證金新台幣伍仟萬元範圍內如數給付，本行決不推諉拖延。」等語，就
本件系爭函所據之法律關係，顯係雙方於 88 年 10 月 19 日意思表示合致之
行政契約，而非對外發生准駁之法律上效果之行政處分，故被告本件系爭
函，應屬履約之意思通知，其以副本通知原告，並非單方行使公權力之行政
處分，尚不對外發生准駁之法律上效果，即難謂其屬行政處分性質。

由上揭判例，可知人民提出切結書所為之意思表示，與行政機關雙方意思表示合
致，則可構成「行政契約」。一旦發生行政救濟情事，其程序則依行政訴訟法第 6 條第

1 項及第 8 條第 1 項規定之相關程序提起確認訴訟或給付訴訟。⁴¹行政目的的達成，雖然以行政機關單方面的行為方式最為直接，但往往因為是行政單位片面之決定而易生紛爭，以切結書方式達成行政契約效力之方式，有助於行政機關在必要時，本於職責權變於事前與人民達成意思表示之一致，可避免日後人民非理性之抗爭，排除相關障礙，有效達成行政目的（廖義男教授祝壽論文集編輯委員會 編，2002：297-298）。

第三節 園區內常見之切結書與性質

以下則列舉加工出口區行政管理事務，自投資、設廠、營運或撤資，廠商或個人申辦業務常見或可能提出之切結書態樣，以探討相關之法律性質與問題：

壹、投資階段--某外國投資人授權代理人認證事宜切結書

一、切結書緣由

- （一）甲先生為外國投資人，授權乙先生擬向經濟部加工處（或分處，下同並稱「業管單位」）申請投資受讓加工出口區區內事業之國內投資人公司股份。
- （二）業管單位由經濟部投資審議會授權執行外國投資人股份轉受讓業務，並依「外國人投資條例」及「華僑回國投資條例」辦理。本項申請業務應檢附受讓人之外國自然人國籍證明（經我駐外單位簽證者），可由護照影本代替。授權代理人時應檢附授權書正本乙份，需經我國駐外單位或授權單位驗證或經當地政府機關或法院認證或當地公證人公認證；港澳地區法人授權書應經我國駐外單位驗證。
- （三）甲先生授權人乙先生表示，授權代理書已簽妥，惟因授權書需認（驗）證，時效上影響甚鉅，表示能否先提供影本及以切結書方式，請機關先行同意，資料將在一定時間內補齊，否則同意機關撤銷原核准函。

二、內容摘要

⁴¹行政訴訟法第 8 條第 1 項規定：「人民與中央或地方機關間，因公法上原因發生財產上之給付或請求作成行政處分以外之其他非財產上之給付，得提起給付訴訟。因公法上契約發生之給付，亦同。」

(一) 被授權人乙先生提供之切結書內容略述如下：

「本人代理投資人甲先生申請受讓〇〇〇持有之〇〇公司股份乙案，該投資人之代理人授權書正本尚在送請我國駐外單位認證中，惟時間考量，敬請先行准予本次申請案，上述文件預計於貴單位核准 2 個月補送，逾期未補正者，貴單位得依「外國人投資條例」第 18 條第 2 款撤銷本許可，並取消該條例規定之權利，特此切結聲明。」

(二) 該業管單位依申請人乙先生所承諾之切結書內容，先予同意許可股份轉受讓事宜，並附帶要求申請人需於期限內履行承諾。

三、切結書法律性質

(一) 本案切結書內容所涉為公法（行政法）上的公權力決定或措施，係屬公法事件。

(二) 本件切結書係乙先生承諾履行，以換取行政單位之授益處分，依前節所述，該切結書所發揮之功能與「負擔」相同，有學者稱之為「準負擔」；如行政機關，將切結書之承諾載明於行政處分中，且為行政機關之意思表示，則應可認定為「行政處分的附款」。

四、本文評析

(一) 本案外國投資人擬投資加工出口區區內事業，惟可能因不諳規定等原因致代理人授權書正本不及送相關單位認（驗）證。機關考量本項申請案，係屬行政程序法第 93 條第 1 項規定，「行政機關作成行政處分有裁量權時，得為附款。無裁量權者，以法律有明文規定或為確保行政處分法定要件之履行而以該要件為附款內容者為限，始得為之。」，爰同意以切結書方式，協助外國投資人爭取時效，順利完成投資，此項措施不失為兼顧合法與效率便民，透過切結書以彌補暫代申請要件欠缺以促進投資之方式。

(二) 本案申請人切結書之承諾內容，為避免紛爭，行政機關應詳載於行政處分中，以清楚表明適用附款之規定，一旦申請人未履行義務，則予以廢止原處分。

貳、設廠階段（建築物未完工）-- 某廠商申請投資計畫完成日展延事宜切結書

一、切結書緣由

- (一) A 公司為加工區已核准投資廠商，於申請建築執照後，因市場變化及與營造廠紛爭等原因，遲未能進行建築物興建，並曾以此原因向業管單位申請展延投資計畫完成日期。
- (二) 惟 A 公司於業管單位同意展延投資計畫完成日屆期時，仍因故無法依限完成，因此提供切結書保證於一定期間內完成，再次向業管單位申請同意展延投資計畫完成日期。
- (三) 按加工出口區管理處及分處業務管理規則第 6 條規定：「經核准設立、合併、分割、增資之區內事業，應按計畫於核定之日起二年內完成；如因實際困難未能按計畫開始或完成者，得於期限屆滿前向所在區管理處或分處申請展期。」，前揭規定並未明定投資廠商得申請展延投資計畫完成日之次數與期限。

二、內容摘要

- (一) A 公司提供之切結書內容略述如下：

「本公司因故已多次向貴單位申請展延投資期限，惟本公司現刻正與前委託之營造廠對於工程款之爭議已進入司法階段，致無法施作建築工程，故請再予同意展延本案投資計畫至○年○月○日以前完成。本公司為保證完成此投資計畫，特立切結下列事項：一、如未能於○年○月○日以前完成興建建築物並依規定申請使用執照者，本公司同意貴單位依加工出口區相關法令規定終止土地租約收回土地，並撤銷投資案、註銷建築執照。另已繳土地租金、公共設施建設費用、新建建築物保證金不予退還，本公司絕無異議。」

- (二) 以上 A 公司自願提出之切結書，經機關同意，雙方合議展延投資計畫完成期限，及如於一定期間內 A 公司未依規定申請使用執照者，機關將收回土地，並撤銷該公司投資案、註銷建築執照及沒收新建建築物保證金。

三、切結書法律性質

- (一) 本案切結書為雙方合議，產生契約上之效果，契約所涉內容為處理加工出口區法規之雙方權利義務事宜，為公法屬性之「行政契約」。
- (二) 本案雙方議定內容，雖非於同一文件上雙方簽約，但申請人 A 公司所出具之切結書，與行政機關往來之書面文件意思表示一致，即成立行政契約。

四、本文評析

- (一) 本案 A 公司因市場變化及與營造廠紛爭等原因，遲未能進行建築物興建，業管單位衡酌廠商因景氣因素及該公司與營造廠興訟致未能如期進行投資計畫，本於行政裁量扶植廠商，曾同意該公司申請展延投資計畫完成日期。
- (二) 查加工出口區法規並未對廠商申請展延投資完成日之次數或日期加以限制，本案 A 公司再次提出展延申請，經濟部加工處除體察廠商經營實情，並需兼顧維護園區土地合理有效利用，因此同意 A 公司以切結書方式，保證如期完成投資計畫。一旦廠商未能履行承諾，該單位將撤銷投資計畫、終止土地租約及沒收新建建築物保證金等。
- (三) 本諸依法行政，本案業管單位以請廠商簽具切結書之方式，實為兼顧廠商實際需求及維護公有土地有效利用之方法；另請廠商簽立切結書，亦有助於廠商清楚相關法規規定，避免後續爭議。

參、設廠階段（建築物完工）-某廠商之建築物排水設備設計監造人切結書

一、切結書緣由

B 公司為加工區已核准投資廠商，於建築物完工後擬向機關申請建築物使用執照，為確認廠商興建建築物之污水下水道排水設備係依據相關法令辦理，因此業管單位請設計監造人丙先生提出相關切結書以茲證明。

二、內容摘要

B 公司提供之切結書內容略述如下：

「立切結書人：丙（設計監造人）於法律處分約束下，保證 B 公司於 O 區 O 路 O 號之建築物，興建之污水下水道用戶排水設備係依據相關法令進行規劃、設計、監造，如有不實，除願受建築師法、技師法、建築物結構與設備專業工程技師簽證規則等相關法令處分外，並將依相關規定儘速完成改善。」

三、切結書法律性質

- (一) 本案切結書為重申法律規定，並無對外發生特定的權利或義務變更的法律效力，並非法律行為，設計監造人本應需遵守產建築師法等相關規定，毋待切結書提出才需為之。

(二) 依上揭判斷，本案係為「事實行為」，僅為表明一種事實，權利義務沒有變動，只是將與案件相關的法律規定予以重申，或對於一定事實加以陳述，是不具拘束力的意思表示行為，本身並不發生法律效果。

四、本文評析

(一) 本案請丙先生提出之切結書，僅為重申應遵守法令規定之效果，不因其切結書影響權利及義務，除宣示效果請丙先生應恪遵法律，其他對公務執行並無實益。

(二) 本件切結書內容如為核發機關應負詳查之責，自無法以廠商切結書而免責，仍因善盡查察之責。

(三) 以上內容為自行表明的切結書，其提出係作為行政機關輔助檢視行政行為作要作之依據，惟類此切結書並無實益，且反有行政不力之感，建議考量不予使用。

肆、營運階段--區內廠商擬將部份廠房出租予其他廠商切結書

一、切結書緣由

(一) C 公司為加工區核准投資並已營運廠商，於營運一段時間後，受景氣影響有部分空間暫不使用，擬短期出租予其他公司。

(二) 依據「加工出口區私有建築物出租原則」，加工區租用土地廠商之私有建築物出租面積原則上合計不得超過其於園區內所有私有建築物總樓地板面積百分之五十，租地廠商與承租廠商提出聯名申請建築物出租時，應檢附下列資料：「出租位置圖、切結書、租地廠商建築物出租前後總樓地板面積計算式、承租廠商員工機車停放規劃數量及配置圖、於園區內所有建物之所有權狀影本或建物登記簿謄本。」；由上述原則規定知，「切結書」為區內廠商向業管單位申請將廠房部分出租之必要申請文件。

(三) C 公司爰依上述原則，以業管單位便民措施提供之格式簽具切結書。

二、內容摘要

(一) C 公司提供之切結書內容略述如下：

「C 公司擬短期出租自有建築物「○路(街)○ 號○樓」，面積 1,000 m²(出租面積合計未超過所有建築物總樓地板面積 50%)，予 D 公司，做為辦公

室及倉庫使用，其用途不違反原核發之使用執照規定，租期自 105 年 1 月 1 日至 106 年 6 月 30 日止，出租期間承租廠商並不影響本公司之投資計畫，且使用建築物後所產生之用水、用電及廢(污)水將不逾本公司之原申請量。另本公司已要求承租廠商不得將所承租之建築物再行轉租，若有違反者本公司願負相關責任，並同意土地租用改採短期(租用期間短於 1 年)租金加倍計收方式辦理。」

(二) 以上 C 公司提出之切結書，經業管單位同意，雙方合議出租期間不影響 C 公司之投資計畫等事宜，另 C 公司亦要求承租 D 公司不得將所承租之建築物再行轉租，如違反上述議定內容，C 公司同意土地租金加倍計收。

三、切結書法律性質

(一) 本案源自於 C 公司與業管單位有土地租賃契約關係，C 公司提出切結書為與業管單位雙方合議，產生原契約之補充效果。

(二) 以上 C 公司與業管單位雙方簽訂之土地租賃契約為私法契約，本案切結書視為該契約補充合議的內容，為處理民事上之權利義務關係，即為「私法契約」。

四、本文評析：

(一) 本案業管單位為有效管理加工出口區私有建築物，進而提高土地使用效益，並衡量廠商在實際經營上，可能因景氣等原因致廠房有閒置情形，爰訂定「加工出口區私有建築物出租原則」，讓廠商在一定條件下，可短期出租部分廠房予其他核准入區設立之在區內營業之事業，係有效管理並協助廠商營運及活化廠房利用之作法。

(二) 業管單位與廠商訂有土地租賃契約，後續土地之使用雙方係以契約為規範，土地租金則需按契約內容辦理；請廠商以切結書的方式，約定同意廠房出租時應遵守之原則，及違反時土地租金予以加倍計收，將可明確雙方權利義務，一旦有 C 公司廠房被承租者轉租等情事，業管單位處以加倍計收地租金則不致有爭議。

伍、撤資階段--區內廠商擬將廠房出售予其他廠商切結書

一、切結書緣由

- (一) E 公司為加工區核准投資並已營運廠商，於經營一段時間後，受景氣影響及公司財務規劃問題，致無法於園區營運，決定將廠房出售予其他公司。
- (二) 依據「加工出口區設置管理條例」第 12 條第 1 項規定：「加工出口區內私有土地或建築物之轉讓對象，以在區內營業之事業為限。」，E 公司據此擬將廠房轉讓予另一家核准在區內營業之事業 F 公司，惟 E 公司建築物有部分違建，且因營運情形不佳，財務上已無法即時處理該違建問題，業管單位衡酌 E 公司營運困難，顯有財務問題，因此請 F 公司以切結書方式，承諾日後於增(擴)建工程時一併進行補辦建築執照。
- (三) F 公司爰依上開方式，提出切結書以申請受讓 E 公司廠房。

二、內容摘要

- (一) F 公司提供之切結書內容略述如下：
- 「本公司承購 O 園區內 E 公司位於臺 O 區 O 路 O 號建築物(坐落地號：O 號)，有關上開建築物既有違建部分，本公司切結將於取得建物所有權後，於辦理增(擴)建工程時一併進行補辦建築執照，如屆時依相關法令規定無法補辦時，將由本公司自行拆除，如有違背，本公司願負所有法律責任，並自願接受撤銷投資之處分，且放棄一切抗辯權，特此切結。」
- (二) 以上 F 公司提出之切結書，經業管單位同意，F 公司得暫時毋須處理建築物違建事宜，而由 F 公司切結承諾於取得建物所有權後，辦理增(擴)建工程時一併進行補辦建築執照，如未補辦將自行拆除建築物及接受撤銷投資等處分。

三、切結書法律性質

- (一) 本案切結書為 F 公司提供，業務單位同意，可視為雙方意思表示之合致，產生契約上之效果，契約所涉內容為處理加工出口區法規之雙方權利義務事宜，為公法屬性之「行政契約」。
- (二) 本案雙方議定內容，雖非於同一文件上雙方簽約，但申請人 F 公司所出具之切結書，與行政機關往來之書面文件意思表示一致，即成立行政契約。

四、本文評析

- (一) 本案業管單位衡量廠商因為經營及財務問題，必需將廠房出售轉讓予其他核准之在區內營業之事業，因此在無違背職務義務原則下，通權達變同意以 F 公司之切結書，對於 E 公司建築物違建部分暫時不作為，待日後 F 公司承購後需辦理增(擴)建工程時再一併進行補辦建築執照，以讓實際之經濟活動得以順利進行，除實質協助上述兩家公司，並可促進園區土地及廠房有效利用。
- (二) F 公司既決定進駐園區長期經營，後續相關業務將受業管單位管理及同意，以切結書方式拘束其未來需補辦建築執照方式，將可落實執法，且如 F 公司因故未履行承諾，亦已於切結書中清楚表明願受之行政處分。
- (三) 上述業管單位採切結書方式，可兼顧合法與便民協助 E 公司處理廠房及 F 公司順利進駐園區投資，另清楚議定 F 公司未履行切結書應受之行政處分，有助避免日後人民非理性之抗爭。

第四節 小結

「切結書」原為民間習慣常用的意思表示，現行政實務上更常見行政機關運用切結書來達成行政目的。檢視人民與行政機關往來之切結書，切結書之提出理由主要有「切結書為法令所規定必要文件」、「人民自願提出以供機關採信」及「行政機關依其職權要求人民提出」等三類。行政機關善用切結書，能在其行政裁量的範圍內，達成行政的效率、便民與合法；而申請人民應了解切結書的效力，應用時才能確知自己的權利與義務。

釐清切結書之法律性質，不僅可確知其法律效力，亦攸關後續之行政救濟途徑，可能產生公法上的效果，亦有產生私法上效果者，就政府行政行為而言，切結書法律性質，主要可分為「事實行為」、「行政處分之附款」與「行政契約」等三類。切結書的內容如僅係針對一定之事實證明，則屬「事實行為」之性質，權利義務沒有變動，本身並不發生法律效果。經人民出具切結書，行政機關依相同內容作成附款的行政處分，行政機關並將切結書之承諾內容載明於行政處分中，則可明確定義為適用「行政處分附款」之規定；惟如切結書內容未載明於行政處分中，且其為公法範疇，則應認其屬雙方要約及

承諾之對待關係，以「行政契約」視之為宜。此外，人民自願提出之切結書經機關同意，雙方有要約及承諾之合致者，即產生契約上之效果，如為處理公法上的權利義務則為行政契約，如係民事上即為私法契約，行政契約並未拘束於雙方當事人須簽署在同一份書面上，因此申請人所出具之切結書，得與行政機關之往來書面文件，因意思表示一致，而成立行政契約。

本章並以加工出口區為例，列舉 5 種園區可能或常見之切結書研析其法律性質，並建議行政機關應避免以僅請立切結書人自我證明事實，或重申遵守案件相關法律而為不具拘束力、不發生法律效果的意思表示，如有需查察之責仍應積極作為，並無法因申請人自我證明而免責。同時在法令規定或具行政裁量的範圍內，善用切結書產生行政處分附款或行政契約之效力，以達成合法、便民、效率的行政目的。本章臚列之切結書分析其法律性質分別如下：

- 壹、投資階段：某外國投資人為授權代理人認證文件補正提供切結書，為「行政處分之附款」。
- 貳、設廠階段：某廠商建築物未完工，申請投資計畫完成日展延事宜之切結書，為「行政契約」。
- 參、設廠階段（建築物完工）：某廠商建築物排水設備設計監造人提出遵守法規切結書，本項重律規定無實益，為事實行為。
- 肆、營運階段：內廠商將部份廠房出租予其他廠商之切結書土地租賃契約之補充，為私法契約。
- 伍、撤資階段：區內廠商擬將廠房出售予其他廠商之廠房違建切結書，購買廠房之廠商切結於擴建時再補辦建築執照，為行政契約。

第五章 實務案例之探討

經濟部加工出口區管理處同時扮演行政主體及財產權主體雙重角色，在不同業務中可能為公權力主體，適用公法；亦可能為財產權主體，適用私法。本章從可能或已發生之案例，就管理處與廠商簽訂土地租賃合約、促進廠商設廠興建廠房以落實投資及廠商營運後之土地管理等三個面向，以個案研討方式，探究加工出口區土地為國有，建築物為廠商私有，迭有廠商反映之相關問題，以及如廠商無法履行投資計畫需予以撤銷投資或廠商因故擬將廠房轉讓等情形，所涉之公私法適用及其他相關法律問題。

第一節 廠商土地租賃案

本節分別以正在評估是否投資及已進駐設廠營運之兩家廠商，針對加工出口區之土地租賃合約反映意見案，探討相關法律問題及提出建議。

壹、案例事實

一、G 公司（評估是否進駐投資）反映土地租賃契約案

（一）業者訴求問題

1. G 公司為外商公司，對於評估於臺灣投資相當審慎，於投資前除就加工出口區各項費用、貨品進出口、建管、勞工等相關規定詳加了解，對於加工出口區以通案定型化的土地租賃契約書，則認為似多以管理機關為立場而有若干疑義，例如：

- （1）租賃契約期間，廠商得否主動提前終止？如申請終止是否需承擔任相關賠償損失？
- （2）管理機關是否得以任意調整租金？
- （3）廠商如因故無法按時開工或完工，是否得以提前以書面通知延期？
- （4）依據土地租賃契約內容是否表示，廠商在沒有違約的情形下，管理機關亦得任意終止租約？

(5) 土地租賃契約中提及契約終止後，廠商無權占用土地期間應計收損害金，所指占用土地之意義為何？

2. 除以上問題之釐清外，G 公司希管理機關能與該公司另訂土地租賃契約，而非以適用全區廠商通案之契約與之簽訂。

(二) 管理機關回應

1. 基於契約內容為公正公平，係全區廠商一體適用，管理機關並無法針對特定廠商另訂租賃契約，惟為促進廠商投資意願，消除 G 公司投資疑慮，管理處機關與 G 公司數次當面討論，逐一對廠商疑慮說明溝通，並以公文答詢方式，請 G 公司正式函文釋疑，由管理機關回函，除提供 G 公司評參考，亦作為日後簽訂土地租約雙方意思表示之補充。

2. 經管理機關積極回應，G 公司決定投資，並同意以公文答詢之方式做為契約之一部分。

二、H 公司（已設廠營運）廠商反映土地租賃合約案

(一) 業者訴求問題

1. H 公司為園區已營運之廠商，進駐已約 10 年，因原土地租賃契約已屆期，擬與園區所轄管理處（分處）辦理續租換約手續。惟管理機關為有效利用土地，業修正土地租賃契約內容相關規定（土地租賃契約詳如附錄六），致公司於辦理續租換約時，對於租約內容有若干異議，並表示對廠商有不利之處分，不符合公平之原則，建議管理機關修正契約內容如下：

(1) 管理機關依規定收回土地應於 12 個月前告知

土地租賃契約中規定：「有關廠商私有建築物依加工出口區設置管理條例規定被價購、徵收者或管理處需要全部或部分土地收回自用時或經廠房巡查小組認定為閒置或低度利用情形者，管理處（分處）得通知廠商終止租約，收回土地，乙方不得異議。」。H 公司建議，依據前述原因終止租約，收回土地時，管理處（分處）應提前 12 個月書面通知乙方並根據收回時地上建築物、建構物其附屬設施的價值予以補償，同時應承擔由此給乙方造成的停業損失及搬遷費等。

(2) 放寬廠商不續租之轉售及後續處理期限均由 6 個月修改為 1 年

土地租賃契約中規定：「本契約租期屆滿時，租賃關係即行終止，管理處不另通知；廠商如需要繼續租用者，應於租期屆滿前 3 個月以書面向申請換訂租約，逾期不為申請視為無意續租，於租期屆滿後，其屬於廠商之地上建築物應於 6 個月內轉售給經管理處或分處核准之其他在區內營業之事業；如不為處理或逾期 6 個月仍未完成處理手續者，甲方得限期要求乙方騰空，交還土地，乙方不得要求任何補償。」。H 公司建議，前述不續租之轉售及逾期處理時間均由 6 個月修改為 1 年。

(3) 有關土壤及地下水污染責任可歸責予廠商始可要求承擔責任

土地租賃契約中規定：「合約範本原訂廠商於廠房轉讓或土地退租前所承租土地發生超過土壤或地下水污染管制標準等情事者，乙方應負擔將所承租土地範圍之受污染土壤及地下水改善低於土壤及地下水污染污染管制標準之完全責任及費用，不得異議。」。H 公司建議，應加註可歸責予廠商始可要求承擔責任。

(二) 管理機關回應

1. 基於公正公平原則，土地租約為制式合約，全區廠商一體適用皆以新版本合約內容訂定，管理機關並無法因廠商個別因素分別訂定，惟如廠商有疑義，則依原合約精神及相關規定以書面方式回應作為補充說明解釋租約訂定之意旨，管理機關為協助廠商安心順利營運，因此以函文針對該公司異議部分，檢送補充說明，另將公司建議作為日後研修土地租約之參考。
2. 管理機關以函文補充說明 H 公司對於租約之疑義，H 公司並接受此函文說明釋疑，並與管理機關簽訂新版土地租約。

貳、機關政策與契約自由之緊張關係

經濟部加工出口區管理處或分處與廠商簽訂土地租約為私法（民法）契約，按私法契約之契約自由原則，是否簽訂契約、選擇締約對象及內容等應基於自由原則，惟本案例簽訂土地租約之一方為政府單位，政府單位仍應以「依法行政」為原則，受相關法規之羈束，土地出租之對象及內容等，仍受加工出口區相關法規之規範，致與廠商訂定之

土地租約，雖其租賃行為為私法契約，但其仍受相關公法（行政法）限制，致產生機關政策與契約自由之緊張關係。

參、評析建議

一、關於公部門

- (一) 本案例管理機關為政府機關應依法行政，對於區內事業並應適用平等原則，因此管理機關與廠商之土地租約應一體適用合約版本，無法針對個別廠商予以特殊不同之合約，此部分固然僵化難周全，但係秉持公正及公平原則。然行政效能與政策目的貫徹亦是行政機關應達成的任務，因此本案 G 公司案例，管理機關於招商過程數次與該公司溝通，並在不違背原有契約精神下，以公文答詢方式，就廠商疑慮之有關係文加以澄清說明，作為契約之補充，以使外商能安心決定投資。
- (二) 本案例有關 H 公司之反映問題，管理機關因需對於園區廠商適用平等原則，未能同意 H 公司另訂不同於制式合約範本之土地租約，惟在不違背原有契約精神下，以公文答詢方式以函文補充說明 H 公司對於租約之疑義，以使區內廠商安心生產，並於未來研議修訂土地契約時再將 H 公司建議納入考量。
- (三) 以上作為均係政府機關權變合法達成行政效能與促進投資之方式。惟本案例之私法租賃合約有關管理處需要全部或部分土地收回自用時，管理機關得通知廠商終止租約，收回土地，簽約廠商不得異議一節，影響廠商重大權益，廠商對此款規定易生疑慮且認不平等，建議合約範本中，如可詳加敘明何種情形或條件下，管理處需全部或部分土地收回，投資廠商將更安心。

二、關於私部門

由於政府部門之私法契約仍受相關法規之規範，進駐廠商除契約條款外，仍應詳加了解加工出口區相關法規之規定。另按土地租賃契約書範本條款，亦敘明「本契約若有未盡事宜，悉依「加工出口區設置管理條例」及其他有關法令規定辦理。」。此外，加工出口區土地為國有，進駐廠商仍應善盡有效利用土地之責任。

第二節 廠商未完成興建安

本節以加工出口區核准進駐投資並簽訂土地租賃契約之廠商，未依加工出口區相關規定動工興建建築物並如限完工或於核定之投資期限完成之個案，探討相關法律問題及提出建議。

壹、案例事實

一、業者問題陳述

- (一) I 公司為加工出口區核准進駐投資並簽訂土地租賃契約之廠商，該公司已取得建築物執照許可並動工興建。
- (二) 該公司因調整建築規畫及與營造廠糾紛等因素，致無法於原核定之投資完成期限內完工，I 公司因此依規定提出展延投資期限申請並獲核准，惟後續仍未能依承諾事項於核准之展延期限內完成。

二、管理機關回應

- (一) 依加工出口區管理處及分處業務管理規則第 6 條規定略以，「經核准設立之區內事業，應按計畫於核定之日起 2 年內完成；如因實際困難未能按計畫開始或完成者，得於期限屆滿前向管理機關申請展期。」，管理機關衡酌廠商經營實情，依規定同意展延投資。
- (二) I 公司於展延投資期限後，仍因與營造廠糾紛未明等原因，致無法於期限內完成投資，再次申請投資計畫展延時，管理機關並請 I 公司提出切結書，切結同意如未能核准期限內完成興建建築物並依規定申請使用執照者，I 公司同意依加工出口區相關法令規定終止土地租約收回土地，並撤銷投資案、註銷建築執照。另已繳土地租金、公共設施建設費用、新建建築物保證金不予退還。
- (三) I 公司後續仍無法於展延之期限內完成，按加工出口區管理處及分處業務管理規則第 15 條規定，未依規定動工興建建築物並如限完工或未於核定之投資期限完成者，所在區管理處或分處得終止土地租約，並由管理處撤銷其投資案。故管理機關撤銷 I 公司撤銷其投資案並終止土地租約。

(四) 另依土地租賃契約約定，承租廠商領有建造執照後，動工興建，逾期未開始興建，或雖申請延期興建，到期仍未動工或不按計畫完工者，管理機關得終止租約收回土地，並註銷該建造執照。若其地上有尚未完成之建築物或工事，承租 廠商應於收到通知終止租約起 3 個月內，自行拆除恢復原狀。本案 I 公司雖領有建照執照但效期已過，僅部分基礎建設工事，管理機關另據土地租賃契約，要求依限拆除地上工事恢復原狀。

貳、以公私法探討本案予以撤銷投資之適法性

一、就公法論，「加工出口區管理處及分處業務管理規則」已明定，未依規定動工興建建築物並如限完工或未於核定之投資期限完成者，所在區管理處或分處得終止土地租約，並由管理處撤銷其投資案；且本案管理機關為促使廠商了解未依限執行投資之後續處理，另以切結書方式，請廠商切結同意相關事宜，廠商未依法規及承諾事項辦理，機關予以撤銷投資案，自無疑義。

二、就私法論，本案機關與廠商簽訂之土地租賃契約，明訂：「租賃期間廠商於加工出口區之投資案經撤銷者，得通知廠商終止租約，收回土地。」，本案管理機關於撤銷廠商投資案後，予以終止廠商租約，係依原契約之約定辦理。

參、評析建議

一、關於公部門

(一) 本案管理機關於相關法規及土地租賃合約訂定廠商應於規定動工興建建築物及於核准之投資期限內完成投資，係為有效利用園區土地，促進廠商落實投資及維護公益之作法。機關於處理過程中，衡酌廠商有投資意願及事實，亦曾放寬投資完成期限，並以切結書方式，促使廠商確認知悉相關規定，亦是調和之作法。

(二) 有關前揭加工出口區撤銷投資之規定，建議未來如修法可參酌行政程序法相關規定，將合法行政處分之「撤銷」用語以「廢止」取代；即行政程序法第 123 條之規定，授予利益之合法行政處分，有依法規准許廢止者或原處分機關保留行政處分之廢止權者等情形，得由原處分機關依職權為全部或一部之廢止。

二、關於私部門

- (一) 本案例業者未依規定時程及寬限期間落實投資，致受管理處撤銷投資。進駐業者為維護自身投資權益，於決定於園區投資時，應詳加了解進駐園區之相關法規之規定，並確實遵守相關規定之投資時程。
- (二) 本案例管理機關與業者簽訂之切結書，係行政契約性質，廠商與政府機關簽訂相關切結書，應確實遵守，廠商一旦未承諾，政府機關得依切結書之內容執行。

第三節 廠商處理或轉售廠房案

加工出口區土地為國有，建築物為私有，本節以廠商因財務或市場變化等問題，致興建中之建築物無法完工或已營運之廠房需處理或轉售等問題，探討其所涉之公私法適用及其他相關法律問題

壹、案例事實

一、J 公司（興建中）之廠房案

（一）業者問題陳述

- 1.J 公司為加工出口區核准投資廠商，於動工興建建築物後，因財務問題，致無法完成興建建築物。
- 2.按加工出口區管理處及分處業務管理規則第 15 條規定略以，「區內廠商未依規定動工興建建築物並如限完工或未於核定之投資期限完成者，管理機關得終止土地租約，並撤銷其投資案，土地收回另行處理；如該地上已有工事時，應於限期內恢復原狀。」。另土地租賃契約中亦約定類似條款，且敘明前述地上有尚未完成之建築物或工事，承租廠商應於管理機關通知終止租約起 3 個月內，自行拆除恢復原狀。
- 3.如依上述處理方式，J 公司不僅損失已興建建築物之建築費用，尚需負擔處理費用，對財務已出現問題之廠商將是雪上加霜。

（二）管理機關回應

- 1.管理機關在行政作為上協助廠商，建立媒合廠商機制，透過招商將需要廠房之廠商且投資業別為園區准許者，媒合與 J 公司洽談，價購未完成建築物續建。依相關規定，價格係由有意購買者與 J 公司雙方議訂後向管理處報備，惟不得高抬轉讓價格，轉讓對象以在區內營業之事業為限。
- 2.媒合結果，有投資廠商 K 公司需自建廠房，且 J 公司興建中之廠房符合該公司需求，經輔導 K 公司申請成為區內事業，並由買賣雙方議定價格後向由管理機關報備。管理機關並輔導兩家公司完成相關轉讓作業程序，J 公司申請撤資並終止租約，減少該公司於園區投資建築成本之損失。

二、L 公司（已營運）之廠房案

（一）業者問題陳述

- 1.L 公司為加工出口區已營運廠商，受市場景氣影響及公司財務問題，因此有意遷出區外，改以租用廠房方式。
- 2.該公司屢有延期交付土地租金之情形，財務顯有困難。
- 3.按土地租賃契約約定，租期屆滿前因可歸責於承租人之事由而終止租約，其所有之地上建築物應於 1 年內讓售給經管理處或分處核准之其他在區內營業之事業；如承租人不為前述處理或逾期 1 年仍未完成處理手續者，管理機關得限期要求承租人騰空，交還土地，且不得要求任何補償。

（二）管理機關回應

- 1.該公司屢有延期交付土地租金之情形，惟尚於土地租賃契約之容許期間內，管理機關先以逾期加收違約金方式處理；惟一旦發生逾期 4 個月以上，管理機關得終止租約，租金之追收則依私法（民法）契約處理。
- 2.管理機關在行政作為上協助廠商，建立媒合廠商機制，協助廠商在出售廠房過程中，予以必要協助，因該公司已營運，擬出售廠房及遷出涉及投資、外貿、建管及勞工等相關業務，透過管理機關由內部組成之投資營運小組輔導，可整合相關行政業務協助 L 公司處理相關廠房擬出售事宜。另依相關規定，價格係由有意購買者與 L 公司雙方議訂後向管理處報備，惟不得高抬轉讓價格，轉讓對象以在區內營業之事業為限。

3. 經媒合及協助結果，有投資廠商 M 公司需用廠房，且 L 公司廠房符合該公司需求，管理機關輔導 M 公司申請成為區內事業，並由買賣雙方議定價格後向管理機關報備，後續並輔導兩家公司完成相關轉讓作業程序，L 公司順利辦理撤資並終止租約。
4. 本案順利處理，除協助廠商解決財務問題，亦保全管理機關之租金收入並免除法院爭訟。

貳、園區土地為國有、建築物為私有之法律問題

加工出口區設置係採土地只租不售之方式辦理，固然只租不售具節省廠商設廠成本、有效管理園區廠商等優點，但一旦發生廠商違反加工出口區相關法令或土地租賃契約之規定，管理機關需收回土地，則有處理之問題如下：

一、管理機關依規定收回土地，地上有興建中之建築物

- (一) 如前揭案例 J 公司，廠商如違反加工出口區管理處及分處業務管理規則第 15 條規定，則管理機關得終止土地租約，並撤銷其投資案，土地收回另行處理；如該地上已有工事或變更地貌時，應於限期內恢復原狀，如未於限期內恢復原狀者，所在區管理處或分處得代為之。費用由該在區內營業之事業負擔。
- (二) 惟實務上，如該地上物已建築至一定程度，係有價資產，雖法有明訂管理機關得逕代為處理恢復土地原狀，且求償處理費用，但難免廠商不服或日後興訟之情形。

二、管理機關依規定收回土地，地上有已營運之廠房

- (一) 廠商使用之土地或私有建築物，如有加工出口區設置管理條例第 12 條規定之下列情事，管理處或分處得協議價購，不適用政府採購法之規定；所有權人拒絕參與協議或經開會未能達成協議者，得辦理徵收：
 1. 不供在區內營業之事業使用。
 2. 使用情形不當。
 3. 高抬轉讓價格。
 4. 自行停業六個月以上或歇業。
 5. 因更新計畫需使用土地。
 6. 依加工出口區設置管理條例第 27 條規定應遷出加工出口區。

(二) 以上情形管理機關依法規得以協議價購之方式取得廠商之私有建築物，惟協議價購制度仍有憲法保障人民財產權之爭議，管理機關執行此條規定，仍需審慎評估是否合於平等與公共利益。

參、評析建議

一、關於公部門

(一) 鑑於園區土地為國有、建築物為私有之法律問題，本案例有關廠商因財務或市場變化等問題，致興建中之建築物無法完工或已營運之廠房需轉售情形，管理機關以廠房媒合機制及輔導出售等相關行政作為，可同時解決政府機關土地管理及廠商營運問題。

(二) 管理機關如需以加工出口區設置管理條例第 12 條辦理協議價購廠房，建議仍需重視憲法保障人民財產權問題，除判定違反該條之事實應設有相關評核標準，過程應確保廠商知悉，另進入協議價格過程，應設立價格審議小組或委員會以公正、公平方式處理。

二、關於私部門

(一) 進駐業者如因故需遷出加工出口區，其所有廠房或建築物之轉讓對象，係以在區內營業之事業為限，應詳加了解加工出口區相關法令及土地租賃合約相關約定，除自行洽找符合規定對象，亦可洽請管理機關協助媒合及輔導相關作業，以維護自身權益。

(二) 加工出口區土地為國有，進駐業者應善盡合理有效利用之責任。

第四節 小結

本章分別以廠商反映加工出口區土地租賃契約書內容、未依規定執行設廠興建及因故需轉售廠房三個實務案例，探討管理機關同時扮演行政主體及財產權主體雙重角色，且加工出口區土地為國有，建築物為廠商私有，所涉之公私法適用及其他相關法律問題。加工出口區廠商核准投資為「行政處分」適用公法，廠商進駐與管理機關簽訂土地

租賃契約書則適用私法，土地租賃契約書雖係私法合約，契約書內容仍係遵循加工出口區相關法令規定而行。

由於管理機關同時扮演行政主體及財產權主體雙重角色，應依法行政，保障人民權益，亦應提高行政效能，增進人民對行政之信賴。以本章業者反映土地租賃契約為例，管理機關基於對區內事業須適用平等原則，土地租約應一體適用合約版本，無法針對個別廠商予以特殊不同之合約，但在不違背原有契約精神下，以公文答詢方式，就個別廠商疑慮之有關條文加以澄清說明，作為契約之補充，為政府機關權變促進投資及增進廠商安心營運之公私調和作法。惟建議日後管理機關之土地租賃契約範本如有修正，應就攸關廠商重大權益之部分予以敘明，避免產生不必要之爭議。

在未依加工出口區相關規定於核定之投資期限完工之廠商案例，管理機關已寬限業者延長投資完成日期，並以切結書方式請廠商知悉相關應辦時程及未履行之結果，惟業者仍無法依限完成，故予以撤銷投資及收回土地，此係管理機關以積極調和之作法善盡土地管理人之責任。惟建議有關前揭加工出口區撤銷投資之規定，未來如修法可參酌行政程序法相關規定，將合法行政處分之「撤銷」用語，以「廢止」取代，使之與「行政程序法」用語一致。

另就業者因財務或市場因素無法繼續營運，其興建中及已營運之廠房處理案例探討，加工出口區設置係採土地只租不售之方式辦理，固然只租不售有節省廠商設廠成本、有效管理園區廠商等優點，但因土地為國有、建築物為私有，一旦發生廠商違反加工出口區相關法令或土地租賃契約之規定，管理機關需收回土地，則將衍生相關處理問題。管理機關目前設有廠房媒合機制及協處輔導之行政作為，係降低廠商衝擊及損失之作法；惟如一旦需啟動協議價購廠房機制，應重視憲法保障人民財產權問題，並建議對於判定應收回土地、價購廠房之事實，應設有相關之評核標準，且過程應確保廠商知悉，協議價格程序中亦應設立價格審議小組或委員會，以公正、公平之方式為之。

第六章 結論與建議

第一節 結論

政府積極招商促進投資以創造就業、繁榮經濟，半世紀前即規劃加工出口區等特區，除提供租稅優惠外，並從法制面規劃行政業務由相關目的事業主管機關委任或委託園區管理機關統一管理，使園區管理機關得以掌理轄區內廠商各項行政業務，行政單一窗口事權統一，提供高效率的行政服務，提升產業競爭力。政府招商提供廠商進駐，園區管理機關之角色，因案件性質之不同，其法律地位可能為公權力主體，亦可能為財產權主體，政府招商及園區管理措施之各項行政行為及相關法律問題值得探討，本文以園區土地原則採只租不售之「加工出口區」為例，針對實務上現行之各類管理措施，研析獲致結論如下：

壹、公權力行政與私經濟行政之內涵與區別實益

行政行為之屬性依是否行使公權力，可區分為「公權力行政」與「私經濟行政」兩大類，前者乃國家(各機關)居於公權力的主體地位，以公法手段與人民發生權利或義務關係，後者則是國家非以公權力主體之地位，而係處於與私人相當之法律地位，與人民發生私法上之關係。行政機關可能同時扮演公權力行政與私經濟行政雙重角色，因「公權力行政」與「私經濟行政」之區別有其實益，除了法規之適用與強制執执行程序之不同外，主要為確定訴訟救濟途徑，人民對「公權力行政」之處置不服者，應循行政爭訟途徑救濟，私經濟行政之紛爭，則循私法爭訟途徑。再者，人民權利遭政府機關行為侵害時，依現行法律規定，國家機關之行為屬行使公權力時，人民得依國家賠償法請求損害賠償。國家機關之行為若屬私法行為，則人民則依民法之規定，請求損害賠償。此外公法程序適用行政程序法，反之則不適用。園區管理機關及同仁處理相關事務時，須明白此二者之基本分野，方能妥善正確適用法規，頗為重要。

貳、政府招商及園區管理措施之法律屬性

加工出口區園區之管理機關從宣傳招商、核准入區投資、締結土地租賃合約、簽訂新建建築物履行契約書、核發建造執照、使用執照、開工許可、公司及工廠登記證等，

同時扮演行政主體及財產權主體雙重角色，在不同業務中如為公權力主體適用公法、如為財產權主體則適用私法。以上述業務為例，除締結土地租賃合約為私法契約外，其他均為管理處之公權力行政，有關宣傳招商為行政指導、簽訂新建建築物履行契約書為行政契約，另其他依據相關法規作成之准駁決定則為行政處分。

廠商擬入區內投資租地設廠，需提出投資申請書，經由管理機關核准後，才能簽訂土地租約，此部分可參酌 1956 年德國學者 H. P. Ipsen 提出之「雙階理論」，此理論將當時德國經濟補助行為之行政主體與受補助人間之法律關係分為兩個階段，即在主管機關決定「是否」予以補助時屬公權力行政之公法關係，於決定之後「如何」履行補助則為私法關係，即加工出口區核准入區投資，係為管理處決定「是否」同意入區投資設廠乃之屬公權力行政的公法關係，後續之關係則是代表國庫出租土地簽訂租約則為私經濟行為。

參、廠商於園區設廠營運與政府機關間之法律關係及其權利與義務

加工出口區管理處與廠商簽訂之土地租約為典型之私法契約，惟行政機關訂定之私法契約受有「契約自由之限制」，因為土地租賃契約仍需受加工出口區相關法規限制。而管理處與廠商簽訂之新建建築物履行契約書則屬行政契約性質，契約之內容為處理加工出口區法規之雙方權利義務事宜，為公法屬性之公法契約即「行政契約」，係管理處為達到落實廠商投資之行政目的，以與人民締結行政契約方式，互負相關義務，如廠商未能履約，則不予發還保證金；管理處以行政契約方式與廠商約定雙方互負之權利義務，將利於促請廠商落實投資計畫。另因土地為國有、建築物為私有，一旦發生廠商違反加工出口區相關法令或土地租賃契約之規定，管理機關依法得收回土地，廠房如何處理，則將衍生憲法保障人民財產權、協議價購等相關處理問題。

肆、依法行政與扶植產業及土地有效利用兼籌並顧

本文以業者經常反映的土地租賃契約為例，管理機關對區內事業須適用平等原則平等對待園區內各廠商，土地租約應一體適用合約版本，無法與特定廠商簽訂特殊不同之合約，針對個別廠商之特殊需求，在不違背原有契約精神下，則以變通方式透過行政指導加以說明或勸說，或政府機關函文方式就個別廠商有疑慮之相關條文加以澄清，作為契約之補充，作為政府機關在依法行政原則下，權變促進投資及增進廠商安心營運之公私調和作法。

在未依加工出口區相關規定於核定之投資期限完工之廠商案例，管理機關已寬限業者延長投資完成日期，並以切結書方式讓廠商知悉未依相關應辦時程及未履行之後果，若業者仍無法依限完成時，則予以撤銷投資並收回其承租之土地，此係管理機關以積極調和之作法善盡土地管理人之責任。另就業者若因財務或市場因素無法繼續營運，其興建中及已營運之廠房處理案例探討，由於土地為國有、建築物為私有，一旦發生廠商違反加工出口區相關法令或土地租賃契約之規定，管理機關需收回土地，則將衍生相關處理問題。管理機關目前採取廠房媒合機制及協處輔導之行政作為，以降低廠商衝擊及損失之作法。

此外，「切結書」原為民間習慣及行政實務上所常用，現行政實務上更常見行政機關運用切結書來達成行政目的。釐清切結書之法律性質，不僅可確知其法律效力，亦攸關後續之行政救濟途徑。檢視人民與行政機關往來之切結書，切結書之提出理由主要有「切結書為法令所規定必要文件」、「人民自願提出以供機關採信」及「行政機關依其職權要求人民提出」等三類。就政府行政行為而言，切結書法律性質，主要可分為「事實行為」、「行政處分之附款」與「行政契約」等三類。管理機關若能善用切結書，使其在行政裁量的範圍內，可達成行政的效率、便民與合法之目的。

第二節 建議

壹、善用「切結書」依法行政調和公共利益及謀求紛爭之解決

- 一、政府機關在行政裁量範圍內，請廠商以切結書彌補暫代申請要件，於期限前履行承諾，以爭取時效，順利完成行政手續，係兼顧合法與效率便民，該切結書性質為「行政處分之附款」。惟為避免紛爭，行政機關應詳載於行政處分中，以清楚表明適用附款之規定，一旦申請人未履行義務，則予以廢止原處分。
- 二、本文案例中，政府機關於廠商申請展延投資計畫完成期限時，以廠商簽具切結書之方式，保證如期完成投資計畫，一旦廠商未能履行承諾，將撤銷投資計畫、終止土地租約及沒收新建建築物保證金等，實為兼顧廠商實際需求及維護公有土地有效利

用之方法，該切結書性質為「行政契約」；同時請廠商簽立切結書，亦有助於廠商清楚相關法規規定，避免後續爭議。

三、本文案例中，政府機關為協助財務不佳之廠商處理廠房，及由另一業者接手購買廠房進駐投資，採切結書方式清楚議定擬購買廠房之業者未來應處理違建問題，否則願受相關行政處分，係兼顧合法與便民，公法處理調和私法間之問題；該切結書性質為「行政契約」。

四、政府機關請廠商提出之切結書，如僅為重申應遵守法令規定之效果，不因其切結書影響權利及義務，對公務執行並無實益。建議行政機關應避免請立切結書人自我證明事實，或重申遵守案件相關法律，而為不具拘束力、不發生法律效果的意思表示。例如目前行政院公共工程委員網站提供之投標須知範本（106.1版）之切結書內容：「本廠商參與（招標機關）辦理之○招標案，對於廠商之責任，包括刑事、民事與行政責任，已充分瞭解相關之法令規定，並願確實遵行。」亦屬此類。同時如有需查察之責，政府機關仍應積極作為，並無法因申請人自我證明而免責。類此切結書並無實益，且反有行政不力之感，建議考量不予使用。

五、在法令規定或具行政裁量的範圍內，政府機關應善用切結書產生行政處分附款或行政契約之效力，以達成合法、便民、效率的行政目的

貳、土地為國有、建築物為私有之公私調和機制

園區土地為國有、建築物為私有，一旦發生廠商違反園區相關法令或土地租賃契約之規定，管理機關需收回土地，則將衍生相關處理問題。管理機關目前設有廠房媒合機制及協處輔導之行政作為，係降低廠商衝擊及損失之作法；惟如一旦需啟動協議價購廠房機制，則建議對於判定應收回土地、價購廠房之事實，應設有相關之評核標準，且過程應確保廠商知悉，協議價格程序中亦應設立價格審議小組或委員會，並由公正第三方專業機構參與，以達到公正、公平之目的。

參、行政指導協助解決廠商投資疑慮

以本章業者投資前對於管理機關之土地租賃契約疑慮為例，雖政府機關基於對園區事業須適用平等原則，土地租約應一體適用合約版本，無法針對個別廠商予以特殊不同之合約，但在不違背原有契約精神下，以招商解答就個別廠商疑慮之有關係文加以澄清說明，或以公文答詢方式作為契約之補充，均為政府機關權變促進投資及增進廠商安心

營運之公私調和作法；惟廠商決定前之管理機關招商所為之行政指導，應提供正確資訊供投資人評估，行政機關之後續作為與事前之指導不得相矛盾，致損及人民利益。

肆、政府機關與民間之私法土地租賃契約之對等衡平

由於管理機關同時扮演行政主體及財產權主體雙重角色，應依法行政，保障人民權益，亦應提高行政效能，增進人民對行政之信賴。加工出口區管理處與廠商簽訂之土地租約為「私法契約」，惟行政機關訂定之私法契約有「契約自由之限制」，土地租賃契約仍需受加工出口區相關法規限制。但在私法契約上，簽訂之雙方在不違背相關法規精神下，簽訂之雙方仍應對等衡平，以業者反映土地租賃契約條款中，有一條約係管理機關有權收回全部或部分土地，廠商不得異議，此係攸關廠商重大權益，應於條款中敘明何種情形下管理機關會行使收回土地權利，避免產生不必要之爭議與誤解。

伍、公權力之行政處分，應確保依法行政之原則，保障人民權益

園區管理措施如核發建造執照、使用執照等建築管理業務，以及建築物完成，申請核准開工許可與核發公司及工廠登記證等，均為加工出口區法規或相關法規委任或授權加工出口區管理處業務，為公權力之行政處分，政府機關應確保依法行政之原則，以保障人民權益，提高行政效能，增進人民對行政之信賴。

陸、有關法令用語建議與行政程序法一致

有關加工出口區相關法規撤銷投資之規定，建議未來如修法可參酌行政程序法相關規定，將合法行政處分之「撤銷」用語以「廢止」取代；即行政程序法第 123 條之規定，授予利益之合法行政處分，有依法規准許廢止者或未履行負擔或原處分機關保留行政處分之廢止權者等情形，得由原處分機關依職權為全部或一部之廢止。

柒、特區單一窗口、公私調和及便捷行政有助於廠商提升競爭力

政府設置如加工出口區等特區，提供行政一元化服務，將廠商設廠及營運需要行政核准之業務集中於園區管理機關辦理，政府機關可深化管理及服務，公私調和有效協助廠商解決各項問題，提升廠商競爭力，政府可適當規劃特區，扶植潛力及前瞻產業，以促進經濟發展。

捌、增強管理機關同仁公、私法之法制訓練

政府機關依法行政，應增強園區管理機關同仁之法制觀念及安排訓練課程，雖公務人員於基礎訓練已有相關養成課程，但建議各機關仍應增加規劃行政法、民法等公、私法訓練，將有助於同仁效率、便民及合法執行業務。

玖、進駐園區廠商應確實了解園區相關法規

廠商進駐園區大多著重評估投資成本而忽略詳加了解相關園區法規，特別是進駐特區投資尤應注意有關規定，因特區廠商享有租稅及單一窗口利基之權利，相對亦有應盡之義務，建議廠商進駐前應確實了解相關規定，以維投資權益。此外，以加工出口區之土地租賃契約為例，契約條款約定之內容亦係依相關法規為原則。

第三節 後續研究方向

本文僅以加工出口區管理機關之招商與管理措施為例，探討園區招商、廠商投資、簽訂土地租約、建廠、開工許可及辦理公司廠登記之各項園區管理機關需核准事項，其相關法律性質及問題，至於廠商生產營運之後，有關進出口、勞工、建管等業務相關之管理措施或業務，受限於題目未能納入本文探討，有待未來之後續研討。

此外，加工出口區管理處為深化服務，提升園區廠商產業競爭力，近年來更提供多項增值服務，例如專人專線服務廠商、產學研訓合作提升廠商人力資源及技術能量、導入政府資源提供產業輔導等多項措施；亦推動園區水電小組、區域聯防等促進廠商安心生產業務，相關措施之法律屬性及問題均可作為後續深入研究之議題與方向。

最後，政府組織改造應整併類似相同單一窗口單位。目前國內加工出口區、科學園區、農業生物科技園區等特區，分屬經濟部、科技部及行政院農業委員會等不同機關掌理，未來如政府規劃組織改造，建議可將前述相關行政單位合併，性質及管理模式類似，不僅有助於政府招商時，可導引廠商依不同屬性尋求最大利基至適合之園區投資，在園區管理機構同仁之專業養成及經驗傳承亦有正面效果。此外，園區管理費之收費模式亦較類似，均以營業額為基準計收。此等議題亦可作為後續深入研究之議題與方向。

參考文獻

一、專書：

- 余光亞（2007）。加工出口區與經濟發展（二版）。臺北：秀威。
- 吳庚（2015）。行政法之理論與應用（增訂十三版）。臺北：三民書局。
- 李太正、王海南、法治斌、陳連順、黃源盛、顏厥安（2009）。法學入門（十版）。臺北：元照。
- 李建良（2002）。行政契約與新行政法（初版第1刷）。臺北：元照。
- 李建良（2011）。行政法基本十講（初版）。臺北：元照。
- 李惠宗（2008）。行政法要義（四版）。臺北：元照。
- 李震山（2006）。行政法導論（修訂六版）。臺北：三民書局。
- 林合民、李震山、陳春生、洪家殷、黃啟禎（2009）。行政法入門（八版）。臺北：元照。
- 林明鏘（2015）。行政法講義（修訂二版），臺北：新學林出版。
- 林錫堯（2006）。行政法要義（三版）。臺北：元照。
- 翁岳生編、許宗力等合著（1998）。行政法上冊（初版）。臺北：翰蘆圖書。
- 許宗力（1990）。法與國家權力（初版）。臺北：元照。
- 陳敏（2011）。行政法總論（七版）。臺北：新學林經銷。
- 廖義銘（2002）。行政法基本理論之改革（初版）。臺北：翰蘆圖書。
- 管歐（2008）。法學緒論（七十二版）。臺北：五南圖書。
- 蔡茂寅（2002）。廖義男教授祝壽論文集編輯委員會編，新世紀經濟法制之建構與挑戰——廖義男教授六秩誕辰祝壽論文集之「行政契約相關問題之研究——以公、私法契約的判準為中心」（初刷第1版）。臺北：元照。
- 蔡茂寅、李建良、林明鏘、周志宏（2001）。行政程序法實用（一版）。臺北：學林文化。
- 臺中高等行政法院編印（2010）。行政實務研究第1冊。臺中：臺中高等法院出版。
- 臺中高等行政法院編印（2011）。行政實務研究第4冊。臺中：臺中高等法院出版。

二、期刊論文

- 江嘉琪（2002）。公私法混合契約初探－德國法之觀察。**中原財經法學**，9，63-110。
- 李建良（2008）。行政契約與私法契約區分的新思維。**月旦法學雜誌**，157，304-324。
- 林依仁（2013）。切結書之法律性質與效果-從行政法上意思表示觀察。**法學叢刊**，232，4-5。
- 林明昕（2005）。行政契約法上實務問題之回顧。**國立中正大學法學集刊**，94，253-276。
- 許宏達（2005）。擺盪在法律保留與契約自由間之行政契約合法性探討-以法定山坡地劃出之切結書為例。**軍法專刊**，61，38-57。
- 蔡茂寅（2002）。切結書之法律性質。**月旦法學**，87，24-25。
- 蔡茂寅（2012）。2011年行政法發展回顧。**臺大法學論叢**，41，1406-1429。
- 三、研討會論文
- 黃啟禎（2014年10月）。機關作為狀態責任人之探討。狀態責任與依法行政研討會。臺中。
- 四、研究計畫
- 陳愛娥、陳淑芳共同研究，「行政程序法施行後現行臺北市法規之衝擊與因應」研究計畫，臺北市政府法規會委託研究，2002年1月。
- 五、學位論文
- 王重傑（2012）。高雄市政府招商引資整合行銷傳播策略之研究。國立高雄第一科技大學碩士論文，未出版，高雄。
- 呂燕教（2008）。屏東加工出口區招商策略之研究。國立中山大學公共事務管理研究所碩士論文，未出版，高雄。
- 姚孟彰（2012）。民事法院與行政法院之審判權劃分。私立輔仁大學法律學研究所碩士論文，未出版，臺北。
- 許玫瑛（2009）。論行政契約與私法契約之區別-以上 ETC 案及臺北小巨蛋為中心。私立輔仁大學法律學研究所碩士論文，未出版，臺北。
- 郭高明（2006）。建造執照審查程序之研究。國立政治大學法律學系碩士班學士後法學組碩士論文，未出版，臺北。
- 陳盛洲（2010）。增進廠商使用租稅優惠及獎勵輔導措施之探討－以加工出口區為例。私立義守大學管理學院碩士班論文，未出版，高雄。

黃棣芬（2008）。高雄加工出口區吸引投資關鍵因素之探討。國立中山大學公共事務管理研究所碩士論文，未出版，高雄。

劉倩妏（1997）。政府採購之救濟制度—以政府採購之法律性質為中心。國立政治大學法律學研究所碩士論文，未出版，臺北。

羅素蘭（2013）。探討政府服務品質對企業投資意願之影響暨企業未來希望政府提供之服務—以加工出口區為例。國立高雄第一科技大學碩士論文，未出版，高雄。

六、專書（譯書）：

王怡蘋、林宏濤（譯）（2000）。法學導論。（古斯塔夫·拉德布魯赫原著）。臺北：商周。

高家偉（譯）（2002）行政法學總論（H.Maurer 原著）。臺北：元照。

七、其他（政府出版品）

最高法院學術研究會編印（2003）。民法與行政法交錯適用。

經濟部加工出口區管理處 105 年為民服務白皮書。

經濟部加工出口區管理處投資指南。

八、網路等電子化資料

司法院大法官網站。大法官解釋，2017 年 3 月 5 日，取自：

<http://www.judicial.gov.tw/constitutionalcourt/p03.asp>。

司法院法學資料檢索系統。切結書判例、行政法院判例，2017 年 4 月 2 日、2017 年 5 月 1 日，取自：<http://jirs.judicial.gov.tw/FJUD/>。

司法院網站。最高行政法院裁判書，2017 年 4 月 24 日，取自：

<http://jirs.judicial.gov.tw/Index.htm>。

立法院法律系統網站。加工出口區設置管理條例三讀歷程、切結書判例。2017 年 5 月 19 日，取自：

<http://lis.ly.gov.tw/lglawc/lawsingle?00CB6B10457100000000000000000001E000000005FFFFFA00^01923054012500^00192001001>

全國法規資料庫。中央及地方之各機關有關切結書法規，2017 年 4 月 2 日，取自：

http://law.moj.gov.tw/CrossGov/CrossGov_result.aspx?u=0%2c1%2c2%2c3%2c4%2c5%2c6%2c7%2c8%2c9%2c10%2c11%2c12%2c33%2c31%2c19%2c20%2c32%2c29%2c48%2c23%2c25%2c21%2c14%2c26%2c37%2c39%2c16%2c17%2c15%2c22%2c40%

[2c34%2c42%2c43%2c28%2c36%2c13%2c44%2c45%2c46%2c47%2c50%2c51%2c52%2c53%2c54%2c55%2c56%2c57%2c58%2c59%2c60%2c61%2c63%2c64%2c65%2c66%2c67%2c68%2c69%2c72%2c73%2c74%2c75%2c76%2c77%2c78%2c79%2c&K=2&k1=%E5%88%87%E7%B5%90%E6%9B%B8](#)。

全國法規資料庫。中央法規之切結書相關法規，2017年4月2日，取自：

<http://law.moj.gov.tw/Law/LawSearchResult.aspx?p=A&k1=%E5%88%87%E7%B5%90%E6%9B%B8&t=E1F1A1A2&fei=0&TPage=1>。

財政部稅務入口網網站。租稅小常識-租稅協談，2017年4月17日，取自：

<http://www.etax.nat.gov.tw/etwmain/front/ETW118W/CON/417/8425729361411431820?tagCode=>。

陳錦芳著，談切結書的法律性質，2017年4月29日，取自

<http://www.twce.org.tw/info/%E6%8A%80%E5%B8%AB%E5%A0%B1/463-2-1.htm>。

最高行政法院網站。判例查詢，2017年3月5日，取自：

<http://tpa.judicial.gov.tw/index.asp?struID=3&navID=21&contentID=14>。

經濟部加工出口區網站。投資指南之投資優勢，2017年3月1日，取自：

<http://www.epza.gov.tw/page.aspx?pageid=657d778c634cb3d4>。

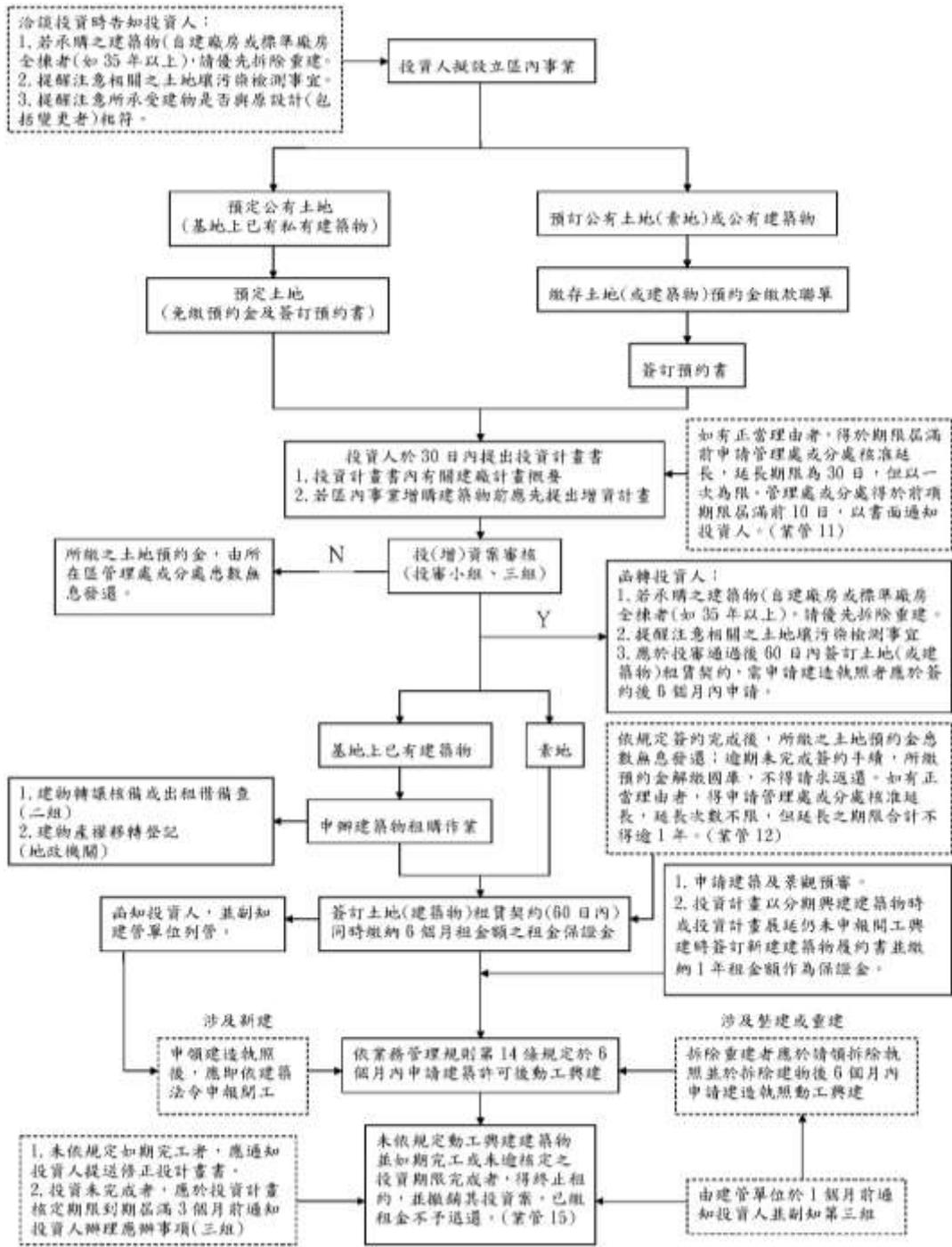
經濟部加工出口區網站。創設沿革及統計資料，2017年4月20日，取自：

<http://www.epza.gov.tw/page.aspx?pageid=45da8e73a81d495d>。

臺中市政府網站。技師切結書，2017年4月24日，取自

<http://www.agriculture.taichung.gov.tw/ct.asp?xItem=1689184&ctNode=25888&mp=119010>。

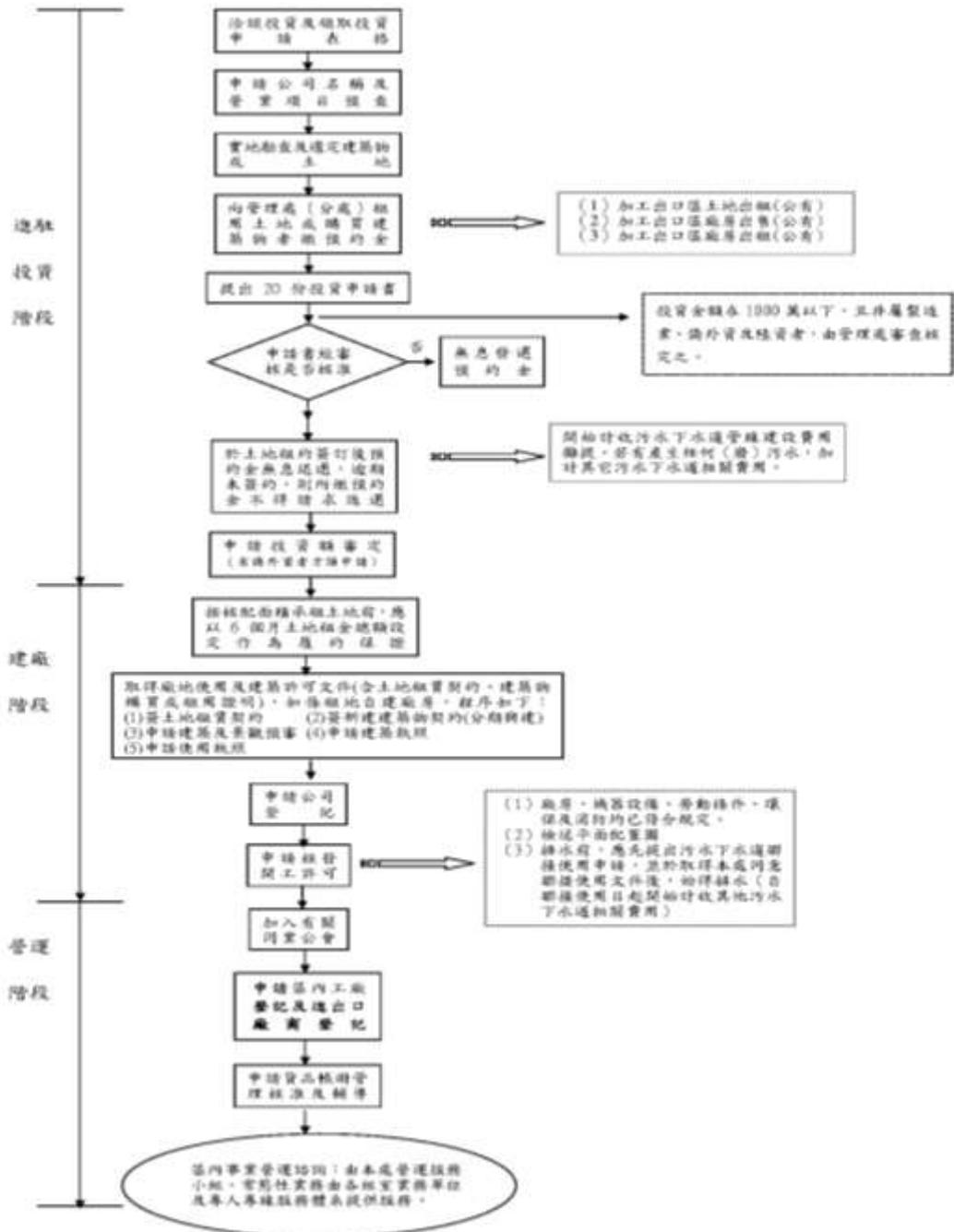
附錄一 加工出口區投資人進駐區內有關投資申請土地租賃及建築管理等相關流程管控圖



取自: 經濟部加工出口區管理處 105 年為民服務白皮書

附錄二 加工出口區廠商進駐投資建廠營運服務作業流程

圖



取自：經濟部加工出口區管理處 105 年為民服務白皮書

附錄三 加工出口區設置管理條例（節錄）

- 1.中華民國五十四年一月三十日總統（54）台統（一）義字第 566 號令制定公布全文 27 條
- 2.中華民國五十六年十二月三十日總統令修正公布第 5 條條文
- 3.中華民國六十年十一月二十五日總統令修正公布全文 31 條
- 4.中華民國六十八年十二月二十四日總統令修正公布第 10、14 條條文
- 5.中華民國七十七年十二月五日總統（77）華總（一）義字第 5589 號令修正公布第 5、12~15、17 條；增訂第 3-1、14-1、29-1 條條文
- 6.中華民國八十六年五月七日總統（86）華總（一）義字第 8600106940 號令修正公布全文 32 條
- 7.中華民國九十年五月三十日總統（90）華總一義字第 9000102270 號令修正公布第 6、10、14、17、19、26、27 條條文；並增訂第 10-1、10-2、11-1、22-1 條條文
- 8.中華民國九十五年五月三十日總統華總一義字第 09500075611 號令修正公布第 11、11-1、12、13、15、16、20、23 條條文；增訂第 10-3、11-2~11-4、26-1 條條文；並刪除第 30 條條文
- 9.中華民國九十八年一月二十一日總統華總一義字第 09800014551 號令修正公布第 10、32 條條文；施行日期由行政院定之中華民國九十八年三月十二日行政院院臺經字第 0980006249 號令發布定自九十八年四月十三日施行
- 10.中華民國九十九年六月二日總統華總一義字第 09900133491 號令修正公布第 7、10-3~11-1、13、15、23 條條文

第 1 條 為促進投資及國際貿易，行政院得依本條例之規定，選擇適當地區，劃定範圍，設置加工出口區。

第 2 條 本條例所稱區內事業，指經核准在加工出口區內製造加工、組裝、研究發展、貿易、諮詢、技術服務、倉儲、運輸、裝卸、包裝、修配之事業及經經濟部核定之其他相關事業。

本條例所稱在區內營業之事業，指區內事業及其他經核准在加工出口區內設有營業或聯絡處所之事業。

第 4 條 經濟部為統籌管理各加工出口區，應設置加工出口區管理處（以下簡稱管理處），除管理處所在地區外，得於其他加工出口區設置分處，隸屬於管理處。前項管理處及分處之組織，另以法律定之。

第 5 條 管理處掌理左列有關加工出口區之事項：

- 一、關於各分處之監督及指揮事項。
- 二、關於申請投資在區內營業之事業之審核事項。
- 三、關於各項設施之籌建事項。
- 四、關於財務之計畫、調度及稽核事項。
- 五、關於業務之企劃及研究發展事項。
- 六、關於吸引投資及對外宣傳之籌劃事項。
- 七、關於保稅倉庫之設立及經營事項。
- 八、關於儲運單位之設立、管理及經營事項。
- 九、關於加工出口業務之行政管理事項。
- 十、關於公有財產之管理及收益事項。
- 十一、關於土地使用管制及建築管理事項。
- 十二、關於工商登記、管理及建築之核准發證事項。
- 十三、關於工廠設置及勞工安全衛生檢查事項。
- 十四、關於工商團體業務及勞工行政事項。
- 十五、關於產地證明書、再出口證明核發事項。
- 十六、關於貨品輸出入簽證事項。
- 十七、關於外匯、貿易管理事項。
- 十八、關於防止走私措施及巡邏檢查事項。
- 十九、關於公共福利事項。

二十、其他依法律賦予之事項。

前項第九款至第二十款事項，於設有分處之加工出口區，得由分處掌理之。管理處及分處業務管理規則，由經濟部會商有關機關定之。

第 7 條 區內事業保稅貨品輸往課稅區者，比照進口貨品之方式處理。

第 10 條 申請設立區內事業者，應填具申請書，並檢附有關資料，向管理處申請或向分處申請核轉，由管理處會同有關機關審查核定；其審查辦法，由經濟部定之。

第 10 條 之 1 申請在區內設置營業或聯絡處所之事業，應填具申請書，並檢附相關資料，向管理處或分處登記。

在區內設有營業或聯絡處所之事業登記事項有虛偽不實情事，管理處或分處得撤銷其登記。

在區內設有營業或聯絡處所之業有左列情事之一者，管理處或分處得廢止其登記：

一、未依照登記事項經營。

二、自行停止營業三個月以上。

三、屆期未辦理變更登記。

四、有第二十二條之一至第二十六條規定之情形，經管理處或分處依第二十七條規定勒令出區。

五、租借廠地期限屆滿，未續（另）訂租約。

六、經有關主管機關撤銷或廢止其公司、商業、法人登記或專門技術人員之資格者。

在區內設有營業或聯絡處所之事業，結束在區內營業時，應向管理處或分處申請註銷其登記。

經管理處或分處依第二十七條規定勒令出區者，二年內不得重新申請登記。

在區內設有營業或聯絡處所之事業，其登記之申請條件、程序、撤銷或廢止、變更或註銷及其他應遵行事項之管理辦法，由經濟部定之。

第 10 條 之 2 在區內營業之事業除前二條以外之其他申請事項，均由管理處或分處核辦或核轉有關機關核辦之。

第 10 條 之 3 區內事業聘僱外國人從事就業服務法第四十六條第一項第一款專門性或技術性工作之許可業務，中央勞工主管機關得委託管理處或分處執行，管理處或分處應依就業服務法相關規定辦理。

第 11 條 之 2 在區內營業之事業得依其需用情形租用區內土地，除給付土地租金外，並應負擔公共設施建設費用。

前項土地租用及費用計收標準，由經濟部定之。

租用第一項土地興建建築物，積欠租金逾四個月者，管理處或分處得終止租約，收回租地，不受民法第四百四十條及土地法第一百零三條第四款規定之限制。

第 12 條 加工出口區內私有土地或建築物之轉讓對象，以在區內營業之事業為限。

前項土地或建築物有下列情形之一者，管理處或分處得協議價購，不適用政府採購法之規定；所有權人拒絕參與協議或經開會未能達成協議者，得辦理徵收：

一、不供在區內營業之事業使用。

二、使用情形不當。

三、高抬轉讓價格。

四、自行停業六個月以上或歇業。

五、因更新計畫需使用土地。

六、依第二十七條規定應遷出加工出口區。

依前項第一款至第四款規定取得私有土地或建築物時，對於原所有權人或占有人存於該土地或建築物內外之物資，得由管理處或分處限期令其遷移，逾期得代為移置他處存放或變賣或聲請法院拍賣；其費用及所生之損害，由原所有權人負擔；其經變賣或拍賣者，所得價款扣除費用後，如有餘款，依法處理。

依第二項第五款取得私有土地或建築物時，對於原所有權人得優先核配建築物或提供遷廠之土地，並補償其拆遷停工之損失；其辦法，由經濟部定之。

經解散之在區內營業之事業，其餘留物資，應於一年內處理完畢；逾期者，由管理處或分處變賣或聲請法院拍賣；所得價款扣除費用後，如有餘款，依法處理。

管理處或分處協議價購、徵收或聲請法院拍賣取得之土地或建築物，土地得出租；建築物得租售予在區內營業之事業。

前項土地出租及建築物租售辦法，由經濟部定之，不受國有財產法第七條、第二十八條、第六十六條、預算法第二十五條、第二十六條及第八十六條規定之限制。

第 13 條

區內事業免徵下列各款之稅捐：

- 一、由國外輸入自用機器、設備之進口稅捐、貨物稅及營業稅。但於輸入後五年內輸往課稅區者，應依進口貨品之規定，補徵進口稅捐、貨物稅及營業稅。
- 二、自國外輸入原料、燃料、物料、半製品、樣品、實驗用動植物及供貿易、倉儲轉運用貨品之進口稅捐、貨物稅及營業稅。但其輸往課稅區時，應依進口貨品之規定補徵進口稅捐、貨物稅及營業稅。
- 三、取得加工出口區內新建之標準廠房或自管理處依法取得建築物之契稅。

區內事業產製之保稅產品輸往課稅區者，按出廠時形態之價值扣除附加價值後課徵關稅，並依進口貨品之規定，課徵貨物稅及營業稅；其提供勞務予課稅區者，應依法課徵營業稅。

前項附加價值之計算，由經濟部會同財政部定之。

依本條規定免徵稅捐者，除進口貨品仍應辦理通關手續外，無須辦理免徵、擔保、記帳及繳納保證金。

- 第 14 條 區內事業從事轉運業務者，得按其轉運業務收入之百分之十為營利事業所得額，課徵營利事業所得稅。但總機構在中華民國境內者，其在區內之分支機構不適用之。
- 前項事業應依所得稅法第九十八條之一規定，繳納其應納營利事業所得稅。但不得適用所得稅法第三十九條之規定。
- 前二項區內事業從事轉運業務課稅之申請程序、期限及其他應遵行事項之作業辦法，由經濟部會同財政部定之。
- 第 15 條 經濟部得報經行政院核准於加工出口區內，劃定保稅範圍，賦予保稅便利。
- 區內事業於前項保稅範圍內，得生產非保稅產品。
- 為確保第一項保稅便利，其保稅貨品之通關、加工、管理、自行點驗進出區、按月彙報、產品內銷應辦補稅程序及其他應遵行事項之辦法，由經濟部會同財政部定之。
- 第 18 條 區內事業得將其貨品在加工出口區內，作有關業務之儲存、陳列、改裝、加工製造及他項處理。但應具備帳冊，分別詳細記載貨品出入數量及金額，以供管理處或分處及海關稽核。
- 前項貨品，得在加工出口區內無限期儲存；如有缺損，應於十五日內申述理由，報請管理處或分處會同海關及稅捐稽徵機關查驗，經查明屬實，並有正當理由者，准在帳冊內減除。
- 第 19 條 區內事業輸出入貨品時，應向海關辦理通關手續；其屬貿易主管機關公告限制輸出入貨品項目者，應先向管理處或分處申請核准。
- 第 21 條 管理處或分處為維護加工出口區之環境衛生、安全及辦理公共設施，得向在區內營業之事業收取管理費；為辦理第五條規定掌理之事項，得收取規費或服務費。在區內營業之事業並應於期限內繳納。
- 前項收取管理費、規費、服務費之範圍及收費標準，由經濟部定之。
- 第 22 條 之 1 區內事業違反第十六條或第十九條規定，未經管理處或分處核准，將貨品運入或運出加工出口區者，予以警告或處新臺幣三萬元以上十五萬元以下罰鍰或停止其一個月以上一年以下貨品之輸出入。

- 第 23 條 區內事業違反第十八條第一項但書規定，不具備帳冊或為虛偽不實之記載或拒絕管理處或分處及海關之稽核者，除命其限期改正外，處新臺幣三萬元以上十五萬元以下罰鍰；屆期未改正者，得按次處罰，至其改正為止；情節重大者，並得停止其一個月以上一年以下貨品之輸出入。
- 區內事業違反依第十五條第三項所定辦法中有關保稅貨品之通關、加工、管理、自行點驗進出區、按月彙報、產品內銷應辦補稅程序規定，海關得予以警告並限期改正；屆期未改正者，處新臺幣六千元以上三萬元以下罰鍰，並得按次處罰；處罰三次，仍未完成改正者，得停止六個月以下保稅業務之一部或全部。
- 第 24 條 違反第二十條規定者，處新臺幣六千元以上三萬元以下罰鍰。
- 第 25 條 在區內營業之事業不依第二十一條規定繳納管理費、規費或服務費者，處新臺幣六千元以上三萬元以下罰鍰，並通知限期繳納，屆期仍不繳納者，並得停止其一個月以上一年以下貨品之輸出入。
- 第 26 條 區內事業有從事走私行為或其他違法漏稅情事者，依海關緝私條例或其他有關法律之規定處理。
- 第 26 條 之 1 區內事業以保稅貨品名義報運非保稅貨品進口，應於放行之次日起三十日內填具報單，向海關申報補繳稅捐；逾期申報者，除補繳稅捐外，並自貨品進口放行之次日起至稅捐繳清之日止，就應補繳稅捐金額按日加徵萬分之五之滯納金；如未申報，經海關查獲者，除補繳稅捐及加徵滯納金外，應另依海關緝私條例有關規定處分。
- 第 27 條 在區內營業之事業有第二十二條之一至第二十六條之情事，除按各該條處罰外，並得勒令該事業限期遷出加工出口區。

附錄四 加工出口區設置管理條例施行細則（節錄）

- 1.中華民國五十四年七月七日行政院（54）台經字第 4757 號令訂定發布
- 2.中華民國五十六年七月二十六日行政院（56）台經字第 2662 號令修正發布第 11、18、31 條條文
- 3.中華民國六十三年八月十七日行政院（63）台經字第 6303 號令修正發布
- 4.中華民國六十八年五月五日行政院（68）台經字第 4273 號令修正發布
- 5.中華民國七十一年十二月三十日行政院（71）台經字第 22392 號令修正發布
- 6.中華民國七十六年五月十八日行政院（76）台經字第 10131 號令修正發布第 5、31、33~35、38、42、46、47、49、52、56、58 條條文；並刪除第 21 條條文
- 7.中華民國七十九年一月五日行政院（79）台經字第 101 號令修正發布第 5~18、23、34、39、41、43、43-1、44、46~49、53、56、58~60 條條文；並增訂第 60-1 條條文；並刪除第 26 條條文
- 8.中華民國八十二年七月二日行政院（82）台經字第 22061 號令修正發布第 8、13、16、18、23、31、35、36、38、39、46、47、52、56 條條文
- 9.中華民國八十四年十二月二十日行政院（84）台經字第 44693 號令修正發布第 5、49 條條文；並刪除第 9 條條文
10. 中華民國八十七年四月二十二日經濟部（87）經加字第 87009454 號令修正發布全文 42 條
11. 中華民國八十九年四月十二日經濟部（89）經加字第 89006695 號令修正發布第 11、32~36 條條文；增訂第 35-1 條條文；並刪除第 5 條條文
12. 中華民國九十一年三月二十日經濟部（91）經加字第 09100053900 號令修正發布第 8、16、18、27、32~35、35-1、36~38 條條文；並增訂第 38-1、39-1 條條文；並刪除第 41 條條文
13. 中華民國九十三年十二月二十九日經濟部經加字第 09300634710 號令修正發布第 10、20、23、30、34、35-1、39 條條文；增訂第 18-1 條條文
14. 中華民國九十六年一月二十四日經濟部經加字第 09600500060 號令修正發布第 4、12、20、21、26~30、32~34、38 條條文；增訂第 18-2、39-2 條條文；並刪除第 18、35、35-1、36、37、39-1 條條文
15. 中華民國九十八年七月三十日經濟部經加字第 09804603780 號令修正發布第 8、14、15 條條文；並刪除第 16 條條文

- 第 1 條 本細則依加工出口區設置管理條例（以下簡稱本條例）第三十一條規定訂定之。
- 第 8 條 本條例第五條第一項第十二款所稱工商登記，指區內事業之公司登記、工廠登記、動產擔保交易登記及其發證事項；所稱建築之核准發證，指加工出口區內建築物建造、使用或拆除之核准及發證。
- 第 9 條 本條例第五條第一項第十三款所稱工廠設置之檢查，指工廠、倉庫與其他有關設施之安全衛生及污染防治應具備條件之檢查與監督實施。前項有關檢查之技術工作，管理處或分處得洽請其他主管機關或法人團體代為實施。
- 第 14 條 依本條例第十條規定，申請設立之區內事業，管理處應自申請之日起，一個月內核定之。
本條例第十條所稱有關資料，指區內事業設立申請書所規定應檢附之資料。
區內事業之業務須經其他機關許可者，管理處應會同各該業務許可之目的事業主管機關審核之。
區內事業之設立，得以個人或事業籌備處名義申請之。
- 第 15 條 經核准設立之區內事業，其經營事業或加工製造之產品種類有變更或增減時，由管理處或分處審查核定。
- 第 17 條 經核准設立之區內事業，其總公司或分支機構應設於加工出口區內。
- 第 20 條 本條例第十二條第二項所定協議價購，得由管理處或分處委託不動產估價師鑑定土地或建築物之價格，並聘請專家學者評定後辦理。
- 第 21 條 本條例第十二條第二項第一款所稱不供在區內營業之事業使用，指使用者非屬本條例第三條第二項所定之在區內營業之事業。
- 第 22 條 本條例第十二條第二項第二款所稱使用情形不當，指有下列情形之一而言：
- 一、其使用情況有危害區內公共安全或衛生者。
 - 二、不依核定計畫使用者。
 - 三、廠房或倉庫有半數以上面積空置逾六個月者。

第 23 條 本條例第十二條第二項第三款所稱建築物有高抬轉讓價格者，指當時要求之售價，超過該建築物成本價格之百分之十以上。

第 24 條 區內事業因適用稅捐減免優惠規定須取得目的事業主管機關之證明文件者，應檢附有關文件向所在區管理處或分處申請核發。

第 26 條 本條例第十三條第一項第一款及第二款規定免徵進口稅捐、貨物稅及營業稅之自用機器、設備、原料、物料、半製品及樣品，包括使用於產銷之設備及器具、用品、樣品、專供區內使用之運輸車輛設備與供包裝用之各種材料及器皿。第二款規定之燃料，以供區內生產或轉運者為限。
前項運輸車輛設備，應在車輛之前、後、左、右，各以適當之字體及不易洗擦之塗料書明「本車限於加工出口區內行駛」字樣。



附錄五 加工出口區管理處及分處業務管理規則（節錄）

1. 中華民國六十四年三月二十六日經濟部（64）經法字 06681 號令
訂定發布
2. 中華民國七十二年四月十一日經濟部（72）經技字第 13556 號令
修正
3. 中華民國七十四年八月五日經濟部（74）經技字第 33341 號令
修正發布名稱及內容
4. 中華民國七十七年五月十三日經濟部（77）經技字第 13091 號令修正
發布第 12、14、15、16、21、41、45、46、47、49、50、51、52、
53-1、58、74~78、80 條；並刪除第 39、81 條條文
5. 中華民國七十九年三月二十六日經濟部（79）經技字第 012652 號令修
正發布第 4、5、36、38、40、42、45~47、49、51、53、53-1、62、6
5~70、77 條文；增訂第 3-1、10-3、10-4 條文；並刪除第 30、50
、83 條條文
6. 中華民國八十三年四月二十七日經濟部（83）經加字第 083925 號令修
正發布全文 83 條
7. 中華民國八十五年一月十七日經濟部（85）經加字第 84462473 號令修
正發布第 50 條條文
8. 中華民國八十七年七月八日經濟部（87）經加字第 87460953 號令修正
發布全文 74 條
9. 中華民國八十九年五月十九日經濟部（89）經加字第 89315094 號令修
正發布第 38、39、45、48、49、50、51、53、55、56、57、60 條條文
；並刪除第 11、35、44、46、47、59 條條文
10. 中華民國九十一年七月三日經濟部經加字第 09104615340 號令修正
發布全文 99 條；並自發布日施行
11. 中華民國九十二年十月十五日經濟部經加字第 09204612220 號令修
正發布第 57 條條文
12. 中華民國九十四年二月二十五日經濟部經加字第 09404601500 號令
修正發布第 3、4、6、11、14、17、23、36、39、55、58、73~76、
79 條條文；增訂第 23-1、84-1 條條文；並刪除第 7、8 條條文
13. 中華民國九十四年十月六日經濟部經加字第 09404608150 號令修正
發布第 27、28、31、57、67、75 條條文；並刪除第 29 條條文
14. 中華民國九十六年一月二十四日經濟部經加字第 09604600090 號令
修正發布全文 42 條；並自發布日施行
15. 中華民國九十六年十一月八日經濟部經加字第 09604605170 號令修
正發布第 11~13 條條文

16. 中華民國九十八年六月八日經濟部經加字第 09804602680 號令修正發布第 12、21、42 條條文；除修正之第 12 條條文，自九十八年一月一日施行者外，自發布日施行
17. 中華民國一百零二年九月十四日經濟部經加字第 10204604890 號令修正發布第 16 條條文

第一章 總則

- 第 1 條 本規則依加工出口區設置管理條例（以下簡稱本條例）第五條第三項規定訂之。
- 第 2 條 本規則規定事項，由加工出口區管理處（以下簡稱管理處），各加工出口區分處（以下簡稱分處），及依本條例第九條規定設立之單位執行之。

第二章 區內事業申請設立、變更與撤銷投資計畫及登記

- 第 3 條 區內事業之設立、合併、分割、增資、減資、撤資、轉投資課稅區、在課稅區設置分支機構或變更投資計畫，應檢具申請書及相關文件，向所在區管理處或分處提出申請。
前項申請書之格式及應送份數，由管理處定之。
- 第 4 條 區內事業設立、合併、分割、增資、減資及變更投資計畫申請案，除經管理處或分處逕行核定者外，分處應於一週內擬具初審意見送管理處，管理處於一個月內審查核定，並就核定內容及應行洽辦事項通知申請人。
- 第 5 條 區內事業經核准設立後，應依有關規定向所在區管理處或分處申請辦理公司登記或商業登記。
前項登記，如有變更、解散或歇業時，應於事實發生之日起十五日內申請辦理變更、解散或歇業登記。
管理處或分處辦理公司登記或商業登記，應副知當地稅捐稽徵機關，並於核定後公告其登記事項。
- 第 6 條 經核准設立、合併、分割、增資之區內事業，應按計畫於核定之日起二年內完成；如因實際困難未能按計畫開始或完成者，得於期限屆滿前向所在區管理處或分處申請展期。

第三章 土地使用及建築

第 9 條 申請在加工出口區內設立區內事業之投資人（以下簡稱投資人），向所在區管理處或分處預訂公有土地或建築物者，應於提出投資申請前，按下列標準繳存預約金及簽訂預約書：

一、土地預約金：按預訂土地面積六個月之租金標準計算。

二、建築物預約金：預購者按預訂建築物面積售價百分之五計算，預租者按建築物面積六個月之租金計算。

前項預訂之公有土地上已有私有建築物者，免繳存土地預約金及簽訂預約書。

第一項投資人向所在區私有權人預定、租、購土地或建築物者，應於提出投資申請時，檢附土地或建築物使用證明書或其他相關證明文件。

前三項投資人之代表人，於法人未成立前，以該法人之代表於預約及提出投資計畫時，應在代表人名義下註明：「預定創設法人之名義（即預定公司）籌備處代表人」其資金來源並應為法人籌備處之名義項下。

區內事業因增資、合併或擴充投資計畫而需增租、購建築物或租地時，準用第一項、第二項或第三項之規定。

第 11 條 投資人繳存預約金後，應於三十日內提出投資申請書；如有正當理由者，得於期限屆滿前申請管理處或分處核准延長，延長期限為三十日，但以一次為限。

管理處或分處得於前項期限屆滿前十日，以書面通知投資人。

投資人於第一項期限屆滿前，得申請無息退還預約金，預訂之土地或建築物，不予保留。

第 12 條 區內事業申請投資案如未經核准，所繳存之土地或建築物預約金，由所在區管理處或分處悉數無息發還；如經核准設立，由所在區管理處或分處依預約核配租用土地面積或租售建築物面積通知申請人，並依第十三條規定

簽約完成後，所繳之土地或建築物預約金悉數無息發還；逾期未完成簽約手續，所繳預約金解繳國庫，不得請求返還；如有正當理由者，得申請管理處或分處核准酌予延長，延長次數不限，但延長之期限，合計不得逾一年。

管理處或分處得於前項簽約期限屆滿前十日，以書面通知投資人。

區內事業因增資、合併或擴充投資計畫而增租、購建築物或租地時，所繳預約金之退還或不得請求返還，準用前二項規定。

第 13 條 在區內營業之事業承租土地或租、購建築物，應於管理處或分處通知核配出租土地或租、購建築物之日起六十日內，照核配面積簽訂租、購契約，約定期限二十年以下，期滿得續約。

在區內營業之事業自訂約之日起，依約繳納租金或價款，並負擔公共設施建設費用。但經管理處或分處於投資案核准後，租約簽訂前使用該土地或建築物者，應溯自核准使用之日起繳納。

前項在區內營業之事業預購新建之建築物者，以新建完工通知到達之日為核配起算日。

第 14 條 在區內營業之事業租用土地自行興建建築物者，應於租約訂立後六個月內向所在區管理處或分處依建築法規定申請建築許可，領有建造執照後，動工興建，並依建築法相關規定辦理。

第 15 條 在區內營業之事業未依前條規定動工興建建築物並如限完工或未於核定之投資期限完成者，所在區管理處或分處得終止土地租約，並由管理處撤銷其投資案，已繳租金不予退還，土地由所在區管理處或分處收回另行處理；如該地上已有工事或變更地貌之情形時，在區內營業之事業應於限期內恢復原狀；如未於限期內恢復原狀者，所在區管理處或分處得代為之，其費用由該在區內營業之事業負擔。但其工事或變更地貌無礙於他人使用者，經所在區管理處或分處之核准，得免負恢復原狀之責。

第 16 條 在區內營業之事業租用土地或建築物，應以其業務實際需要者為限，在租用期間內有部分或全部不需用時，得向所在區管理處或分處申請退租，不得轉租或轉借。但建築物之轉租或轉借，經管理處或分處同意者，不在此

限。

前項已繳之租金及公共設施建設費於退還、轉租或轉借時，不予退還。

在區內營業之事業所有之建築物，其出租或出借之對象，限於區內已核准設立之在區內營業之事業，並向所在區管理處或分處報備。但經營育成服務業者，其建築物之出租或出借得免向所在區管理處或分處報備。

第 17 條 在區內營業之事業使用之建築物出讓時，應先向所在區管理處或分處申請登記，讓受雙方議訂價格後，報管理處或分處備查。



附錄六 加工出口區土地租賃契約

經濟部加工出口區管理處土地租賃契約書

承租人○○○股份有限公司（以下簡稱乙方）向經濟部加工出口區管理處（以下簡稱甲方）承租楠梓加工出口區之國有土地，雙方特約定契約條款如下：

第一條：使用土地坐落標示、租金、公共設施建設費（土地租率採年息○%計收）：

| 財產編號 | 土地標示 (位置圖附后) | | | | 租賃面積 (平方公尺) | 承(出)租 權利範圍 | 租金：新台幣 (元/月) | 公共設施 建設費新 台幣(元/ 月) | 備註 | |
|------|-----------------|---|----|----|----------------|---------------|-----------------|-----------------------------|----|--|
| | 區 | 段 | 小段 | 地號 | | | | | | |
| 楠梓區 | 和 | 平 | | | | | | | | |
| | | | | | | | | | | |
| | | | | | | | | | | |
| | | | | | | | | | | |
| | | | | | | | | | | |
| | | | | | | | | | | |

前項租金應另行加計百分之 5 營業稅。

第二條 乙方應絕對履行本約各條款應盡義務，並應以銀行之書面連帶保證、保險公司之連帶保證保險單、設定質權之金融機構定期存款單、現金繳交或其他經甲方許可之方式，連帶擔保債務之履行，且其擔保始期應較本約簽訂日為早先或相同。

前項連帶保證方式如欲中途變更或退保應得甲方同意。於甲方同意前，其責任不得免除。

採銀行之書面連帶保證、保險公司之連帶保證保險單、設定質權之金融機構定期存款單等方式者，其書面依相關業務主管機關或金融法規須登載到期或屆滿日期者，該到期或屆滿日期至少須達一年（含）以上，且該書面所載保證金額、存款金額等亦需達相當六個月租金以上；如到期或屆滿日期將屆者，乙方亦應於該到期或屆滿日期三十日前，完成更換接續原到期或屆滿日期之銀行之書面

連帶保證、保險公司之連帶保證保險單、設定質權之金融機構定期存款單等，用以續行擔保債務之履行。

本約租賃期間最後一年內，該銀行之書面連帶保證、保險公司之連帶保證保險單、設定質權之金融機構定期存款單等之到期或屆滿日，不受前項登載之一年以上限制，惟該到期或屆滿日期應比本約租賃期間屆滿日多六十日以上。

契約終止、租賃期間屆滿或乙方於承租期間退租時，乙方依約交還本契約土地且無欠繳租金或其他違約情事者，甲方應將保證金無息返還。

第三條 租賃期間：自中華民國○年○月○日至中華民國○年○月○日止共計 10 年。

第四條 本契約出租之土地，僅供乙方依經濟部加工出口區管理處核准投資計畫案作為廠房、辦公大樓或其他建築物之基地使用。乙方不得就承租之土地請求設定地上權。

第五條 乙方於契約有效期間內，對其承租之土地，全部或一部分不使用時，應向甲方申請辦理全部或一部分退租，不得自行轉租、分租、轉借他人使用或將租賃權轉讓他人。如有退租、自行轉租、分租、轉借他人使用或將租賃權轉讓他人時，已繳之租金及公共設施建設費不予退還。

乙方對其承租之土地全部或一部分不使用，造成土地閒置，甲方得限期要求乙方使用或退租，逾期不為使用或退租者，甲方得逕行收回全部或部分出租土地，乙方不得異議。

第六條 乙方申請租用土地自行興建廠房、辦公大樓或其他建築物之基地使用時，應按加工出口區相關規定退縮建築。

第七條 乙方申請租用土地自行興建廠房、辦公大樓或其他建築物時，應以興建樓房及其必要附屬建築物為原則；其建蔽率及容積率依相關建築法辦理。

第八條 承租之土地，有已作為公共設施使用者，由甲方統籌管理，乙方不得主張作為建築或其他用途使用。

第九條 乙方應於每月末日前自動向甲方指定之國庫代理機關繳納本契約第一條所定之租金及費用總額新臺幣○○元（不含營業稅），逾期未繳納者，以違約論，依下列規定加收違約金：

（一）逾期 1 個月未滿 2 個月者，按租金及費用總額加收 5%。

（二）逾期 2 個月未滿 3 個月者，按租金及費用總額加收 10%。

（三）逾期 3 個月未滿 4 個月者，按租金及費用總額加收 15%。

（四）逾期 4 個月仍不繳清租金、費用及違約金者，除追收外，甲方得終止租約。

第十條 乙方除應按月繳納租金外，並應依照加工出口區設置管理條例第 11 條之 2 規定負擔公共設施建設費用，每筆土地以徵滿 20 年額為止；租賃期間如有新增之公共設施建設費用附帶徵繳者，乙方亦應依規定計繳，不得異議。

第十一條 本契約之租金，遇政府依法重新規定地價時，應自公告地價之次月一日起，按重新規定之地價調整計收，乙方不得異議。

第十二條 乙方申請展延投資計畫，或投資計畫採分期興建廠房者，需加收 1 年土地租金作為新建建築物保證金，並另訂新建建築物履行契約書。

第十三條 乙方對其承租土地所興建辦公大樓或其他建築物，有下列情形之一，經廠房巡查小組認定為閒置或低度利用者，甲方得限期要求乙方改善，逾期未改善者，以違約論，甲方得終止租約，並改訂短期租約方式並加收 1 倍土地租金：

- (一)未依核准投資計畫案使用。
- (二)一宗土地上之廠房或倉庫有半數以上面積空置 6 個月以上。
- (三)繳交管理費最低收費標準者。
- (四)一宗土地上之廠房用電不足台電提供基本度數者。

第十四條 乙方承租土地自行興建廠房、辦公大樓或其他建築物者，應自訂約之日起 6 個月內申請建築許可，領有建造執照後，動工興建，逾期未開始興建，或雖申請延期興建，到期仍未動工或不按計畫完工者，甲方得終止租約收回土地，並註銷該建造執照。已繳租金及公共設施建設費用不予發還。若其地上有尚未完成之建築物或工事，乙方應於甲方通知終止租約起 3 個月內，自行拆除恢復原狀。

第十五條 租賃期間有下列情事之一時，甲方得通知乙方終止租約，收回土地，乙方不得異議：

- (一)於加工出口區之投資案經撤銷者。
- (二)乙方私有建築物依加工出口區設置管理條例規定被價購或徵收者。
- (三)乙方使用土地違反本租約約定事項者。
- (四)甲方需要全部或部分土地收回自用時。
- (五)合於民法或土地法之規定得終止租約者。
- (六)經廠房巡查小組認定為閒置或低度利用情形者。

第十六條 租期屆滿前因可歸責於承租人之事由而終止租約，其所有之地上建築物應於 1 年內讓售給經管理處或分處核准之其他在區內營業之事業；乙方不為本條之處理或逾期 1 年仍未完成處理手續者，甲方得限期要求乙方騰空，交還土地，乙方不得要求任何補償。

第十七條 本契約租期屆滿時，租賃關係即行終止，甲方不另通知；乙方如需要繼續租用者，應於租期屆滿前 3 個月以書面向甲方申請換訂租約，逾期不為申請視為無意續租，於租期屆滿後，其屬於乙方之地上建築物應於 6 個月內轉售給經管理處或分處核准之其他在區內營業之事業；乙方不為本條之處理或逾期 6

個月仍未完成處理手續者，甲方得限期要求乙方騰空，交還土地，乙方不得要求任何補償。但如經甲方同意，甲方得依建築物剩餘價值予補償乙方後，取得建築物所有權，惟其有他項權利登記者，乙方應先為塗銷登記。

第十八條 本契約終止後或到期不為續租，乙方無權占用土地期間，須依加工出口區土地租用及費用計收標準之規定計收損害金；如有逾期繳納，應按年利率 5% 加計遲延利息至清償日止。

第十九條 乙方出租或出售本租賃土地之地上建築物時，應先依規定檢具相關文件經甲方備查後，再辦理後續相關事宜。

第二十條 乙方所有地上建築物之出租，應依下列規定辦理：

- (一) 承租者必須為核准入區設立之在區內營業之事業。
- (二) 租地廠商之私有建築物出租面積合計不得超過其於園區內所有私有建築物總樓地板面積百分之五十。但下列情形不在此限：
 1. 租地廠商之私有建築物係經營育成中心或由公民營事業投資申請核准興建租售者。
 2. 承租廠商若為租地廠商會計處理採權益法之長期股權投資者（應檢附說明書或相關證明文件），及其他考量建築物有效利用、帶動產業發展效益等因素，經經濟部加工出口區管理處（以下簡稱管理處）或分處專案核准者。
- (三) 乙方將建築物出租期間不得逾二年，惟業務需要得申請展延。
- (四) 乙方應要求承租者不得將所承租之建築物再行轉租。

乙方違反上開規定，經甲方通知 30 日逾期未改善者，則終止租約，改訂短期租約方式辦理（租用期間短於一年），租金加倍計收方式辦理。

第二十一條 本契約之約定條文，於租約有效期間內，如遇相關法令規定修正，則自相關法令發布日起依修正後之規定辦理，乙方不得異議。

第二十二條 本契約若有未盡事宜，悉依「加工出口區設置管理條例」及其他有關法令規定辦理。

第二十三條 租賃關係存續期間，乙方因承租土地界址不明或發生界址糾紛而需鑑界時，其所需費用由乙方負擔。

第二十四條 租賃標的土地以現場點交狀況為準，點交後土地若發現有堆置或埋設廢棄物等情事，由乙方自行排除，其費用由乙方負擔。

第二十五條 乙方應依「土壤及地下水污染整治法」、「污染土地關係人之善良管理人注意義務認定準則」及其他環保法規規定事項，善盡土地善良管理人應注意

之義務及責任。若有生產、製程、原物料、運作特性或其他異動時，應主動通報環保主管機關備查並採取有效防止土地及地下水遭受污染之預防措施，如經環保主管機關調查發現土壤及地下水污染超過管制標準時，應依相關法令負辦理污染場址土壤(地下水)檢測、調查評估、應變措施計畫之研提執行，及污染控制(整治)計畫研提、執行污染改善之責，並依法繳交環保主管機關開立之罰鍰，其發生之費用及造成任何損害，乙方應負完全責任。

乙方於廠房轉讓或退租前，應提供其承租廠房所在地之土壤及地下水污染檢測資料，甲方得要求乙方增加土壤及地下水之檢測項目、頻率及位置。若屬土壤及地下水污染整治法第 9 條公告之事業，應檢附環保主管機關審查同意函，上述費用由乙方負擔，不得異議。其結果應低於土壤及地下水污染管制標準後，始得同意乙方轉讓或退租。

乙方所承租土地發生下列事項之一者，乙方應負擔將所承租土地範圍之受污染土壤及地下水整治低於土壤及地下水污染管制標準之完全責任及費用，不得異議：

1. 經甲方監測作業發現有超過土壤或地下水污染管制標準。
2. 經環保主管機關公告為土地污染關係人或污染行為人。
3. 經環保主管機關依法公告土地為控制場址或整治場址。
4. 經環保主管機關依法要求採取應變必要措施或其他改善作為。
5. 乙方已退租土地若於後續證實污染與乙方前身運作有關，經甲方監測作業或經環保主管機關查證有土壤或地下水污染超過管制標準，乙方仍須負責改善。

第二十六條 乙方租用土地不得危害區內公共安全、衛生或興建違章建築物。

第二十七條 乙方租用土地如有涉及容積調整，其容積超過原法定容積（300%）者，應依規定辦理回饋負擔相關事宜後，始得申請建築。

第二十八條 因本契約之履行而涉訟時，以臺灣高雄地方法院為第一審管轄法院。

第二十九條 本契約一式 2 份，經雙方簽章後自本契約第 2 條所訂租賃期間之起始日生效，由甲、乙方各執壹份。

立契約人（甲方）：經濟部加工出口區管理處

法定代理人：

地 址：高雄市楠梓區加昌路 600 號

立契約人（乙方）：○○股份有限公司

法定代理人：

兼保證人

地 址：

中 華 民 國 年 月 日

