

第一章 緒論

第一節 研究動機與目的

聯合國於西元一九七二年六月五日召開了由一百一十個國家參加的『聯合國人類環境會議』。該會議揭示人類『只有一個地球』的警告，強調人類所賴以生存的生物與無生物均為互相依靠的單一系統，如果人類恣意破壞此一系統，人類終將喪失他們可以棲身的場所。此次會議各國共同發表了『人類環境宣言』，確認了維護與改善人類環境是全人類共同的責任，而全體人類的密切合作，更是改善環境所不可或缺的。

然而人類環境宣言似乎宣示之效果大於實踐之效果，就以臭氧層之破洞（南極）稀薄（北極）為例，人類可能學不會如何與地球上的生物與無生物互相依存，因為早在西元一九八七年在加拿大蒙特婁就已簽訂所謂『國際保護臭氧層公約蒙特婁議定書』，根據該公約於西元一九九二年應使全球全面禁止會破壞臭氧層的氟氯碳化合物之使用，不過第三世界國家有十年的緩衝使用期，由此可知政治經濟之發展還是大於環境之保護，難怪有科學家預測，如果臭氧層依目前這樣的速度稀薄下去，人類到了公元二〇三一年時，將變成晝伏夜出之族類。

為了防止人類之自我滅絕，法律適時適度的介入是必要的，故本論文寫作之動機，便在於研究如何使法律能發揮其最大規範之功能，並使我國國民認清環境污染日益嚴重之事實，共同努力防止空氣污染之繼續惡化，給予我們後世子孫一個無污染之環境。

第二節 研究方法與範圍

本研究乃以我國空氣污染防治法為本，檢視其規定之內容。研究之方法乃針對近年來有關空氣污染的判例、學說等，藉以分析其法理結構，並以實際所產生的案例為輔，從中檢證其法結構與實際運作是否相符，並針對寫作中所產生之問題予以建議。

本文之研究範圍，係以空氣污染防治法為主要架構，並從空氣污染與環境權之關聯做一敘述，而後進入本文主題，包括公法學上空氣污染行政上之正當法律程序；空氣污染之行政上管制；空氣污染之處罰；空氣污染之救濟管道。質言之，即針對空氣污染防治法之法律架構，來探討整個空氣污染法律制度是否妥適之問題。

本文最後之結論，乃針對空氣污染防治上之缺失，提供個人之見解來改善這些缺失，更重要的，乃是我們應正視環境污染之嚴重性，喚起社會大眾的重視，俾保我國社會利益，使國家能永續發展。

本論文架構，以下述研究範圍為本而加以撰寫，全文共分七章，茲將各章之主要內容述明如下：

第一章 緒論

第二章 「空氣污染與環境權概論」

本章之內容在說明空氣污染問題之產生與環境權理論之發展及其相互關係。

第三章 『公法學上空氣污染行政之正當法律程序』

本章之內容乃說明『程序理性』之建立有助於管制標準之合理化。

第四章 『空氣污染之行政上管制』

本章之內容，先說明其管制之共同原則，而後論述空氣污染之行政管制，包括特許制、報准制、許可制、營運管制、監測設施管制五種管制方法。

第五章 『空氣污染防治之處罰規範』

先從理論上探討行政犯與刑事犯之不同，其次說明空氣污染防治法上，關於行政罰與刑事罰規定所衍生之問題。

第六章 『空氣污染之行政司法救濟法律制度』

本章之內容在說明企業主若遭受公權力之侵害應如何救濟及有何救濟方法可採行；及當被害人受有空氣污染之損害時，如何請求救濟之問題。民法上損害賠償之規定有不足之處，國家賠償之制度又無法滿足被害人之需要，又縱使有犯罪被害人保護法，但其只對重大傷亡為補償，實無法配合空

氣污染被害人之特殊性，故國家補償制度理論之引進乃成為現階段之解決方法。

第七章 『結論』

第二章 空氣污染與環境權概論

第一節 空氣污染的形成與影響

第一項 空氣污染的發展背景

人類開始用火，空氣污染的問題就已經存在了。從火當中冉冉上升的煙會改變自然環境，當一個地方的空氣成為問題之後，先民就會搬遷到另外一個新的地點。一段時間之後，先前被污染的地區會透過環境自身的淨化作用以及生態體系的演進，而回復到原來的自然狀態。只要人類能夠很容易的搬遷到一個新的、未受污染的地方，污染並不成為一個問題。但是當人口逐漸增加、城市建立、以及新的生產技術需要一個比較固定的生產地點之後，污染就開始累積，成為新的社會問題了¹。

污染問題引起人們重視是從煤的使用開始。十八世紀末至二十世紀初歐美相繼發生了產業革命，由於蒸氣機的出現與應用使得煤炭的用量迅速增加，燃燒時產生的大量煙塵和二氧化硫，造成嚴重的危害。到了本世紀的二十年代至四十

¹ Paul B. Downing, "ENVIRONMENTAL ECONOMICS AND POLICY", (U.S.A: little, Brown and Company, 1984), P.1。

年代，由於石油工業的發展，內燃機取代了風行一時的蒸汽機，在此期間內污染事件不斷發生，例如 1930 年的馬斯河谷（Meuse valley）空氣污染事件、1948 年多諾拉（Donora）空氣污染事件即是。六十年代以來，化石燃料的用量迅速上升，一般以加高煙囪的方法以解決本地區的污染問題，但是這種作法並不能消除空氣污染物，只是把點的污染發展成區域性污染乃至全球性污染。七十年代為復甦期，工業國家為了減少空氣污染帶來的嚴重危害與巨大損失，採取有效措施使得情況有所改善，例如倫敦自從 1952 年煙霧事件之後，就再也沒有發生類似事件²。

第二項 空氣污染的形成

空氣污染，是指因為人的活動，排出各種有害的物質，過量的進入空氣之中，改變其適宜生存的潔淨品質，以致於生活環境為之破壞，並且因而侵害到國民的生命、健康、財產或安適的生活，或是對於這些權益有危害之虞的公害現象。由於人不能一刻不利用空氣以維生，而空氣又圍繞在我們四周，所以空氣污染就成了我們感受最深的公害之一³。

在了解何種物質進入空氣中會造成污染之前，我們必須先瞭解一般情況下空氣的組成。通常有許多污染物如二氧化

²陳德鈞等編著，大氣污染化學，科技圖書公司，1993 年四月，第二版，頁 36-38。

³邱聰智，公害法原理，著者發行，1987 年，頁 32。

氮、臭氧、二氧化硫、一氧化碳等，在乾淨空氣中的存量極為稀少。在未受污染的空氣中上述物質的濃度都極低，但是在受到污染的情況之下，濃度將會大量增加。例如洛杉磯盆地臭氧的濃度曾經高達 0.5ppm，在都市中交通量極大的街道，一氧化碳的濃度會高達 20-50ppm 且歷時半小時之久。如果只是以上這些氣體之存在於空氣中並不會發生問題，問題在於上述氣體濃度大量增加，會使得環境受到不良的影響⁴。

第三項 空氣污染物的主要種類

空氣污染是指在空氣中存在著氣載殘餘物，例如灰塵、煙氣和煙霧等，而且其中的含量達到足以危害生命及財產安全的程度。空氣污染物可以分成兩大類。第一是主要污染物：凡污染物普遍存在且由眾多污染源排放所引起，有危害人體健康之虞者，為主要污染物，其亦為訂定國家環境空氣品質標準的基本項目。分別有一氧化碳(CO)、碳氫化合物(HC)、氮氧化物(NO_x)、硫氧化物(SO_x)、總懸浮微粒(TSP)、臭氧(O₃)與鉛(Pb)。這類污染物極為常見，並且只有在高濃度時才有危害。美國清潔空氣法要求環境保護署，整理比較有關此七種污染物對於健康之影響的研究成果，作為建立空氣品質標準的依據⁵。其次是有害污染物：是指有致癌性、遺傳

⁴ Perkins, H.C.著，黃正義、黃炯昌譯，空氣污染學，科技圖書公司，民國八十一年，第十版，頁 43。

⁵ 蕭代基，美國空氣淨化法之自由化改革-排放權交易制度，美國月刊，第四卷第一期，

性、神經毒性以及嚴重影響健康的空氣污染物，只要少量極可能造成嚴重後果，但其存在比較不普遍；也就是可能會引起或是促成死亡率增加或是造成功能無法回復之疾病的污染物⁶。由於有害污染物並非本文討論的重點，所以以下只就主要污染物分別論述之：

一氧化碳是一種無色、無臭、無味的氣體，是不完全燃燒時的產物。在七十年代，美國一氧化碳的排放，主要是來自機動車輛。一氧化碳與人體血液的血紅蛋白結合，會降低血紅蛋白攜帶氧氣到各個人體組織的能力。吸入一氧化碳之後，會因為不同程度的中毒分別引起頭痛、暈眩、嘔吐，甚至不省人事而死亡⁷。大多數的一氧化碳均發生在市區，在鬧區的道路上一氧化碳的濃度經常高達 10-15ppm。要大幅降低都市中一氧化碳濃度，只有在都市中禁行汽車，或是控制汽車引擎的燃燒過程。農業燃燒或森林火災是非都市地區一氧化碳的主要來源，至於燃燒固體廢棄物所產生的空氣污染，能經由改良焚化爐的設計加以控制⁸。

碳氫化合物是碳和氫的化合物，以相當多的形式存在。氣體碳氫化合物的主要來源是機動車輛燃燒的廢氣。雖然碳

頁 52-53，1989 年五月。

⁶陳淨修，我國空氣污染防治應有的態度與對策，環保新向月刊，第七期，頁 15，1992 年五月。

⁷ Leonard Ortolano 著，吳濟華、屠世亮譯，環境規畫與決策，金名圖書有限公司，增訂出版，頁 365，1992 年三月。

⁸黃正義、黃炯昌譯，前揭書，頁 43。

氫化合物會直接造成有害的影響，不過碳氫化合物在光化學煙霧反應的作用中，所產生的危害尤其嚴重。此反應的產物總稱為光化學氧化劑，它會引起呼吸困難等各種疾病、危害植物的生長以及損害建築物。臭氧是當中主要的產物，通常用來作為光化學氧化劑的綜合指示物⁹。以上的一氧化碳和臭氧都是清潔空氣法規範的主要污染物，兩者都是由都市中的機動車輛所引起的¹⁰。

燃燒石化燃料以取得能源，是人類獲得能源的主要方式。然而在燃燒的過程之中，由於高溫而排放氮氧化物的結果，卻造成相當棘手的問題，因為這會對人類居住環境造成相當大的危害。對於大區域的環境，它會造成酸雨沈降以及大氣層中臭氧層的破壞；對於小區域的環境而言，氮氧化物一直是都市中過氧化物濃度過高的主要成因。因此，管制氮氧化物的排放，已經是世界各國的共識¹¹。

氮氧化物為高溫燃燒過程中的特徵性產物，主要包括一氧化氮（NO）（約佔 90%）和二氧化氮（NO₂），氮氧化物是造成酸雨現象的主要來源之一，它造成酸雨的程度雖然不及硫氧化物，但是對大自然的破壞也相當巨大。除此之外，氮

⁹吳濟華、屠世亮譯，前揭文，頁 366。

¹⁰ Ora Fred Harris Jr. , "THE AUTOMOBILE EMISSIONS CONTROL INSPECETION AND MAINTENANCE PROGRAM" :Making It More Palatable to Coerced Participants , Louisiana law review , vol.49 , no.6(1989) , p.1316。

¹¹梁承德、陳維銘，nox 的生成與污染管制標準，能源、資源與環境，第六卷第四期，1993 年，頁 4。

氧化物也很容易形成光化學第二次污染物，如臭氧和 PAN(Peroxy Acetye Nitrate)等光化學過氧化物，對農作物和人體危害很大。其中二氧化碳更被美國環境保護署指明為一種毒性氣體，能直接危害人體健康。而另一種 N_2O 排放到大氣層，會破壞同溫層中之臭氧含量，使地球的氣候條件改變¹²。

在美國，氮氧化物最主要的排放來源是機動車輛和燃燒煤及瓦斯的發電廠。氮氧化物會引起各種不良的作用，例如刺激呼吸系統及眼睛，以及使空氣變色。此外，氮氧化物在光化學氧化劑的產生過程中也扮演了重要的角色¹³。

硫氧化物-主要是二氧化硫，其排放也是來自燃燒過程，是含硫物質不完全燃燒的結果。儘管燃煤的火力發電廠排放大部分的硫氧化物，但是如煉銅場等其他工廠也是重要的排放源。空中的二氧化硫會引起人體健康上的許多問題，特別是呼吸道疾病，此外也會形成酸雨的問題¹⁴。

懸浮微粒（粒狀污染物）(particulates, PM-10) 是指存在於大氣之中眾多的固體與液體微粒。據估計，空氣中懸浮微粒有半數以上是自然界產生的，例如塵爆和火山爆發。人為懸浮微粒的來源主要是燃煤和各種工廠的運轉。懸浮微粒的大小有一定的範圍，它們能吸收存在於空中的許多物質。高

¹²同上註，頁 5。

¹³吳濟華、屠世亮譯，前揭文，頁 366。

¹⁴同上註。

濃度的懸浮微粒會引起肺癌及呼吸道疾病，降低大氣的能見度，並且還會弄髒建築物和其他物體¹⁵。

空氣中的鉛主要是由燃燒含鉛汽油的機動車輛所產生的，許多人體健康的問題，包括肝、腎以及神經系統的損害，都和大氣中的鉛有關。在美國，對於這些問題的注意，已經激起了全國性的努力來禁止使用含鉛的汽油。到了 90 年代，美國大氣中來自機動車輛的鉛，將不至於成為嚴重的問題¹⁶。

第四項 空氣污染的影響

空氣污染所造成的影響有下列幾種：

第一，會對於建築、金屬、表面覆被物的損壞。這是一種經常性損害並且影響範圍廣泛，每年在這方面造成的損失高達數十億美元。主要影響污染物有酸霧、數種高氧化物、燃燒產生的粒狀物質等¹⁷。

第二，對農業上的破壞。有多種的農作物受空氣污染的影響，使樹葉損壞、成長阻延以及產量減少。污染物中以二氧化硫、酸霧、氟化物、臭氧等最為嚴重¹⁸。

¹⁵同上註。

¹⁶同上註。

¹⁷鄭福田，空氣污染防治（一），工業污染防治，第一期，頁 47-48，1882 年 1 月。

¹⁸同上註。

第三，會對人體健康的影響。在 1930 年 12 月，比利時馬斯河谷因煙霧而有三十六人死亡，得病者六千多人。1948 年 10 月美國多諾拉工業區因毒煙排放造成二十個人死亡，罹患呼吸器官疾病的四千多人。1952 年 12 月英國倫敦發生煙霧污染，數天之內有四千人死亡，罹病者不計其數。後來在印度波帕市聯合碳化發生異氰酸甲脂外洩事件，兩千五百人死亡，三千多人遭受呼吸功能喪失、失明和低能等重度傷害，十五萬人上過醫院¹⁹。而在國內，民國六十七年大社工業區洩出氰化物，致使一人死亡，三百多人中毒。民國六十九年仁武工業區台塑公司氯氣外洩，高雄縣市居民飽受毒氣侵襲，造成十八人中毒，數百公頃農田受損。長期生活在空氣污染的環境之下，對人體健康有相當大的危害，這些污染物會增加呼吸器官的致病率。

第二節 環境權基礎概述

第一項 環境權的意義

『環境權』概念乃二十世紀末人文科學學者們爭相討論的一項議題，究其產生之原因，實與上述第一節公害之大量發

¹⁹劉仁平、賈剛田，大氣污染與健康損害（上），自然雜誌，第十五卷第六期，頁 64，1991 年 6 月。

生有關。人類享受物質生活，追逐高度文明生活，原屬無可厚非，然因發展所帶來的人口增加，工業污染，卻使得地球環境之污染變本加厲。除非針對公害污染迅速採取有效的防制對策，人類勢必喪失生存條件。法律本有規範社會機制的功能，若有需要，其應超越傳統之法律架構與方法，不應墨守成規，才不至於失去時效性。

就公害規制言，傳統之法理並非不能保全環境體系但有其缺陷，故從復原環境破壞的角度觀察，『環境權』概念的建立有其意義。由於『環境權』係一新觀念，故關於具體的意義與內容，尚無一致之見解。因此懷疑其有效性者有之，對其新奇性投以懷疑之眼光者有之，然而，時至今日，不論為了實現保全及改善環境計畫或者為了抑止當前之公害，皆有必要在法律領域內採取斷然措施，則確立吾人對生存之環境享有權利，深具積極意義。一九七〇年三月國際社會科學評議會，曾發表『東京決議』，主張『環境不受侵害健康與福利之因素荼毒，乃任何人皆可享受之權』，此可視為環境權之思想之濫觴。而一九七二年六月在斯德哥爾摩召開的聯合國人類環境會議，會中確認『自然及人工環境對於人類之福利，與基本人權乃至生存權之享受，同樣舉足輕重。』顯示了此課題之認識益形廣大。就『關於環境之權利與義務』一項，該會議認為係『人類具有在足以保持尊嚴與福利之環境中，享受自由、平等以及充分生活水準之基本權利。』-此正是環

境權意義之所在²⁰。

第二項 環境權之理論發展

由於環境問題具有相當濃厚之社會性、間接性與必然性與傳統之社會問題截然不同，非訴諸環境之直接保護，顯然無法正本清源。因此，承認環境為法律規範之保護內容，視其為獨立之權利概念，包括憲法上抽象的基本人權以及私法上之具體私權二者，有其必要性。

一、憲法基本人權時期

環境權的理論，於經過『東京決議』、『人類環境宣言』後，開始由政策理念階段進入了法理的探討，其首要目標即是尋求其憲法上之依據。

（一）呈現之方式

傳統環境權理論表現於憲法位階者，有兩種方式，一為在憲法中明文規定環境權之存在，另一為透過憲法之解釋，希望從憲法相關條文中引導出環境權的保障。

憲法中規定環境權者，通常經由兩種形式表現出來，

²⁰參閱邱聰智譯，人類環境宣言，堪輿法律評論，第38卷第10期，頁17。

一為在憲法中具體的創設環境權，例如一九八〇年韓國憲法第卅三條規定：『國民有生活於清潔環境之權利，國家及國民均負有環境保全之義務。』²¹為此等於憲法中明白創設環境『權』之國家並不多見。於世界各國中，誠屬異數，但許多國家都有要求透過憲法的修正以創設憲法位階環境權的呼聲²²。另一種形式，則需憑藉憲法之解釋。由於憲法明文規定之欠缺，故環境權的提倡者，最初主要在憲法生存權之規定中，求其依據，以日本憲法第二十五條揭櫫之生存權為例，其憲法學者就認為『生存權不僅在於保持健康本身，解釋上理應包含其前提——保持健全的生活環境的權利。』另外，日本憲法第十三條之『幸福追求權』，亦被認為可解釋成環境權的憲法依據，因為『良好環境』的追求當然得視為幸福追求權之一環²³。至於其他國家在尋找環境權寄居於憲法條文中者，有的以『人類尊嚴之保障』、『自由發展人格之權』²⁴為環境權之根據，有的以『權利概括條款』，做為環境權的寄居條款²⁵。依此推論，則我國可援引憲法第十五條之生存權與第二十二條之權利概括條款，為環境權在我國憲法上的依據。但直到目前，上述這些憲法解釋工作並未受到法院接受²⁶。

²¹參閱邱聰智譯，韓國環境保全法評介，輔仁法學第四期，頁 141。

²²參閱葉俊榮，環境政策與法律，頁 7-8。

²³參閱小林直樹，現代基本權展開，許志雄譯，堪輿憲政思潮，第 68 期，頁 62。

²⁴德國基本法第 1 條、第 2 條第 2 項。

²⁵例如美國憲法第 9 條修正案。

²⁶參閱小林直樹前揭文，頁 63。

（二）承認其憲法上地位之可行性

1.權利之內涵界定困難

何為『環境』？其所代表之含意為何？就字面解釋，並不容易確定其真正內容，基本上『環境』應包含人文科學與自然科學兩方面之意義，人文科學上之政治決策、經濟發展、文化保存，往往影響環境資源的利用，進而改變生態環境，而生態環境等自然科學上之變化，適又足以改變上述之人文條件。故環境可謂是一極其複雜，互相作用之名詞，欲在『環境』上建構一權利，本已不易，更何況掌握其權利之內涵與界線。

2.利益衡量與價值判斷困難

不論是在憲法位階上創設環境權或是由憲法相關條款中演繹出環境權，都將面臨一矛盾之課題，即環境權所保障之利益與憲法上其他基本人權所保護之利益，何者為要？又環境權之憲法位階是否有差別待遇？就前者言，所面臨的即是利益衡量的困難，例如企業為求經濟發展，創造財富而利用損耗環境資源所帶來的利益與維護自然生態環境完整之利益。亦即企業對其合法擁有之財產為使用保有至環境遭到危害時，究竟是財產權之保障較為重要，還是環境權之維護較重要呢？此種利益衡量的問題將因每個

人的價值理念不同而會有不同的判斷。以德國為例，其就認為環境保護較財產權之保障來的重要，故其基本法第十四條第二項規定：『財產權負有社會義務性』。即財產權之行使需有助於『公共福利』，因而可據以要求，任何一個財產都應『積極的』，為『環境保護』而效力²⁷。

又『環境權』本身賦予其絕對且不可侵之憲法位階是否妥適呢？從國家整體利益來看，環境利益固為國家所追求之利益，但其他利益亦同樣重要，如果承認憲法位階的環境權，亦應同時承認憲法位階的文化權、勞動權、消費者權或殘障福利權。主張憲法位階環境權者，若未能同時促成其他權利，如何正當化此種憲法上以及資源利用上的『差別待遇』，則有待探討²⁸。

3. 缺乏實效性

將環境權定位於憲法上之抽象基本人權，雖相當吸引人，但如何將環境權落實並促其實現恐怕比抽象之口號來的重要。憲法位階之環境權若無其他環境保護立法來做其執行規範，最後將流於道德式的規誡。其雖具權利之意義但在私法上尚欠缺實質具體的內容，一般國民仍難據為請求保護之根據。

²⁷參閱 Otto Kimminich，財產、徵收及補償，陳新民譯，堪輿憲政思潮，第 68 期，頁 50。

²⁸參閱葉俊榮前揭文，頁 19。

二、私法上權利內容之時期

由於憲法上之環境權僅係抽象性，綱領性之權利，而環境權發生之爭論，多集中在私法救濟層面上，故進一步在私法上承認環境權法律地位之說法，亦得到相當之支持

²⁹。

(一) 性質上之困擾

1. 共有權性

多數主張環境權的學者認為環境權應為全民所共有，而此一定性之由來與所謂環境共有之法理有關，依該法理舉凡自然山川、河水、空氣等自由財之物，為共有之物，不能由個人獨享。然環境污染所造成之侵害，若一體適用全部國民則由何人或由誰代表來請求變成問題，且於『公平』之法理有所欠缺。但若不將環境權之共有範圍定位為全體國民，則有劃定界線之困難，例如核電廠之設置，究竟哪一範圍的人始擁有環境權，附近居民、遊客、該縣縣民、實難做一定論。吾人認為環境權利之主體為『國民』無疑，但具體而言，應以當地社會之居民為主體，因環境問題與現實居住於其中之人最有利害關係，惟認定何者為

²⁹參閱邱聰智，公害法原理，頁 78-79。

『當地居民』應以個案作不同之認定。

2.不可轉讓性

依國內學者之定義，環境權乃『國民得享受良好之生活環境，且支配此生活環境之權利』³⁰此種意義之環境權，同時為憲法上基本人權及私法上的權利，在性質上為一具有實體意義的財產權又基於環境共有之理念，此種權利為全民所共有³¹。除了基本人權之性格外，依『環境共有』之法理，環境並不專屬於特定的土地利用關係者，而是全體國民所共有。既然是共有關係便不許成『獨佔性的支配』，從而也不能被『轉讓』掉。惟有一問題，即『不可轉讓』之定性既依共有關係而來，則如前述若該『當地居民』願意轉讓環境權時，則此時環境權是否可為出賣的標的便值得深思。

3.排他性

環境權論者主張，環境權乃係地區居民一切自然的、社會的、文化的環境所擁有的排他性支配權。環境權標的環境，若受破壞或有被破壞之虞，則地區居民即得依環

³⁰參閱駱永家，環境權之理念與應用，堪輿中國論壇，第24卷第8期，頁17。

³¹憲法上之基本人權均是對過去專制政權反省之產物，並將其神聖化，認為不得轉讓，此從德國基本法第1條第2項強調人權乃不可侵犯與不可轉讓可獲得印證。

境權出而直接請求行為人停止其行為³²。有論者認為若認定環境權為具有支配權的性質會與『環境共有』及『不可轉讓』等環境權之性質相衝突，但管見以為以共有之法理，以請求他人停止破壞環境之行為是允當而不生衝突的。

(二) 環境權私法化理論之誕生

1. 對忍受限度論之批評

所謂忍受限度論指的是『侵權行為不作為請求權說』或『不法行為禁止請求說』，其理論名稱容有差異但內容則大致相同。忍受限度論者就被害人是否具有權利與不作為請求權要件之關係加以迴避，而以應受不作為請求保護之利益，其受到之侵害，超過『社會生活上一般人所應忍受之限度』時，即得請求不作為，為其理論重點³³。故決定得否請求不作為基準之『忍受限度』。便需考量受害程度、加害行為之型態、社會價值等各種要素加以評斷。但因其判斷上之利益衡量，並無標準。於實際情況上可能有利於加害人（企業），連被害之救濟亦不充分，故其主張應盡可能排除利益衡量，逕依環境權為不作為之請求³⁴。

³²參閱八代紀彥，環境權，邱聰智譯，堪輿法律評論，第41卷第1期，頁18。

³³參閱八代紀彥前揭文，頁20。

³⁴參閱小林直樹前揭文，頁66。

2.法理結構之難題

環境權論者以為，『環境權受侵害或有受侵害之虞，一般居民即可基於環境權請求排除其侵害或預防其侵害之發生。』其理論將環境權視為如同基於所有權為物權請求權之地位一樣，對於此種法理解釋，傳統論者認為乃本末倒置之作法，因其先設定一環境權存在，而後再導出一些解釋論，顯然是一種概念法學方式之思考型態，與依據事實展開具體解釋論之近代一般法學解釋方法有悖³⁵。

法學之解釋，固在提供法官於具體事件，就相對當事人之利益，加以衡量為判斷之依據，但其最終目的乃在要求糾紛之解決及使被害人獲得充分之救濟，依此觀點，環境權說固與傳統之法學解釋不合，但未必不可接受，因其提供我們另一個思考之方向。

第三項 環境權面臨之問題

一、經濟利益優先之問題

在『永續發展』、『綠色企業』等企業經營主張落實之前，企業界大概很難承認環境權之存在，且因政商關係之密切，企業界之反對，無異於政治統治勢力之反對。除此之外，環

³⁵參閱八代紀彥前揭文，頁 20。

境權其本質上就有其性格上之矛盾—即予經濟之成長具有某程度之消長關係，即經濟越發展，環境權之受侵害者即越多，保護的需求即越大。

二、環境意識欠缺之問題

環境保護之概念，這幾年以來普遍深植於人心，但問題是當民眾所認定之一般傳統觀念—如『所有權絕對原則』、『企業自由原則』。受到環境權挑戰時，民眾對於保全環境的理念不容易堅持下去。意即民眾並無認識到對傳統觀念做修正克服公害問題，為其生存之所繫。事實上當環境保護遇到個人權利之維護時，環境利益常常被犧牲。以目前各國都市化之情形，除非斷然改變土地等私有權之狀態，否則將無法期待在都市化現象下回復環境、創造健康、安全而優美之環境計畫。換言之，於一般大眾對於環保之意識有強制犧牲個人部分利益以換取良好環境時，環境權之行使始有落實之一天。

三、環境權本身之問題

由於環境權並非依各個實定法規而展開其解釋的，故在承認環境權本身為私法上之權利，便有一些難以克服之問題產生，如環境權標的之範圍、環境權權利之性質、適用範圍、時效等問題，但此些問題，相信於日後的司法實踐上能夠加以解決，類型化其態樣，讓環境權受損之個人能加以救濟。

第三節 空氣污染法治的發展與變遷

第一項 外國法治的發展過程-以美國清潔空氣法為例

在美國環境法的發展過程上，空氣污染最初是被認定為普通法上的一種『妨害行為』行為。針對空氣污染的問題，普通法早先發展出來的救濟管道是『私人妨害行為訴訟』：凡是不法或是不當的使用自己的財產，以至於干擾別人對於其財產的佔有或是利用，甚至於造成身體上的傷害時，這就構成了侵權行為，要負賠償的責任。除了這種『私人妨害行為』之外，普通法在稍後又發展出『公共妨害行為』，以處理社區多數人受害的情形。不過，對於損害結果予以賠償，並不能積極的防止損害的發生。到了十九世紀末，許多地方政府開始立法來禁止燃燒高硫煤炭，以及命令設置消煙爐具等等，違者可以科處罰金。二十世紀以後，各州政府逐漸採取了管制行動，直接禁止某些污染行為。然而由於種種限制，一般而言並不成功，最後終於導致聯邦政府的介入³⁶。

美國現行的『清潔空氣法』(Clean Air Act , 簡稱 CAA) 主要是由於 1970 年清潔空氣法修正案 (Clean Air Act Amendment of 1970) 1977 年清潔空氣法修正案 (Clean Air Act

³⁶柯澤東等，環境保護立法之研究，行政院經濟建設委員會健全經社法規工作小組委託中華民國自然生態保育協會研究，1990年9月，頁87。

Amendment of 1977) 以及最近的 1990 年的清潔空氣法修正案 (Clean Air Act Amendment of 1990) 所構成的³⁷。1990 年的清潔空氣法修正案所包含的內容十分廣泛，對於每一個產業都會發生深遠的影響。這次的修正案對於不合格地區、有毒空氣污染物、許可證、化學品洩漏事故、酸雨、執行皆有或多或少的改變³⁸。1990 年的清潔空氣法修正案所要達成的目標有下列五項：

- 一、維護大眾健康：避免人民 - 尤其是居住在空氣品質不合格地區的老幼與氣喘病患 - 暴露於致癌的環境之中。
- 二、增進生活品質：為求後代的永續利用以及增進全美國人民的生活品質。
- 三、達成短期減量以及穩定進步的目的：訂定實際工作進度表與法規內容，以期於短期內大幅降低空氣污染排放總量後，再以穩定速度減少污染物的數量。
- 四、加強市場力量：已可交易的許可制度來減少酸雨的形成，以及用排放交易的方式來降低車輛排放的污染物，使空氣能達到淨化的標準而經濟負擔能減至最小。

³⁷參閱王曦，美國環境保護法，西元 1995 年 9 月初版，頁 101 至 109。

³⁸鄭福田，工業界對美國清潔空氣法修正案應有之態度與對策，能源、資源與環境，第五卷第一期，頁 27 (民國八十一年)。

五、應用創新科技：鼓勵發展低污染技術、汽車替代燃料系統、以及其他經濟有效的新科技，以期在最經濟有效的方式下降低污染。

總之，清潔空氣法的目的在於利用市場機能的運作，能夠在空氣品質改善中，兼顧經濟成長的要求³⁹。

第二項 我國空氣污染防治法的發展過程

我國空氣污染防治法於民國 64 年制定，在民國 71 年與民國 81 年以及民國 88 年三度修正，而於民國 88 年 1 月 20 日公佈實施。新法的條文數目共 78 條，而與舊法有極大的差異。其管制是以維護空氣品質為目標，以空氣污染源的排放限制為手段，藉由總量管制的理念，達到維護國民健康、提高生活品質為最終理想。管制的對象包括固定污染源與移動污染源。若以空氣品質維護著眼，則管制對象為空氣污染防治區，包括空氣品質不符合空氣品質標準的不合格地區，以及空氣品質符合空氣品質標準的地區。各防制區分別依照該防制區的特性與空氣品質的需求，制定管制程序及標準。管制標準是由中央主管機關制定全國性的最低要求，亦即國家空氣品質標準及排放標準；但是地方主管機關得視地方特性與要求訂定較嚴格的空氣品質標準與排放標準，或制定特定

³⁹陳淨修，中美兩國新空氣污染防治法探討，工業污染防治，第四十三期，頁 1，1992 年 7 月。

業別的排放標準。

空氣品質合格地區的主管機關，應擬定該防制區的空氣品質維護計畫，以維持合格的空氣品質。而空氣品質不合格地區的主管機關，也應該研定防制區的空氣品質改善計畫，削減排放總量以達到符合國家空氣品質標準的目標⁴⁰。

此外，『空氣污染防治法施行細則』、『空氣品質標準』、『固定污染源設置、變更及操作許可辦法』等行政命令也相繼公佈，而且最近有關總量管制的法規也建立了，如此一來空氣污染的防治法制已大體建立完全。

⁴⁰林斌龍，空氣品質管理與固定污染源許可制度，工業污染防治，第四十七期，頁 95，1993 年 7 月。

第三章 公法學上空氣污染行政之正當法律程序

第一節 空氣污染行政上正當法律程序的憲法基礎

我國憲法雖無像美國有所謂正當法律程序條款，但依憲法總體精神來看，似乎仍可以得出憲法有此一正當法律程序的規範基礎⁴¹。在此種情形之下，做為行政一環的環境行政自然亦有正當法律程序之適用，而空氣污染行政為環境行政之一部份，當然亦有正當法律程序之適用。

倘若上述憲法解釋未能被釋憲機關所接受，個別管制事項—空氣污染之管制—正當法律程序的憲法基礎，只能從個別基本權利的附隨程序保障的解釋方法獲得認同⁴²。依此說法，若憲法上承認其意謂的環境權為基本人權，那麼環境行政上有關憲法上的正當法律程序，便能從環境權獲得引申。然而憲法上承認實體性質的環境權，有理論上的困難⁴³。

在此種情形下，環境行政上正當法律程序的憲法基礎，

⁴¹參閱司法院大法官第 384 號解釋文。

⁴²參閱葉俊榮，憲法位階的環境權：從擁有環境到參與環境決策，台大法學論叢，第十九卷一期，頁 129-153。

⁴³論者以高度法律化，自然法之論證，及概念法學之分析提倡憲法上環境的基本人權，與環境問題之本質不符，如高科技之背景，決策之風險及利益評價之特質未能相容，

只能間接求諸於憲法上財產權或者是工作權所附隨的程序保障，但是環境行政上所牽涉到的正當法律程序問題，未必能完全以財產權或者是工作權涵蓋⁴⁴。因此環境行政上正當程序的憲法基礎，有必要另謀他法以資解決。其中，以程序意義的環境權以及最近憲法增修條文所規定經濟發展與環境生態兼顧的規定，最值得重視。

第一項 程序意義的環境權

基於環境行政的特質，基本上乃屬資源分配的問題，富有濃厚的利益衡量色彩，在憲法上承認實體意義的環境權，有其理論上的困難。然而不論從全球的眼光，或我國的現實觀察，長久以來環境價值在實際政治的運作中，受制於經濟成長的因素，未能於立法院中通過適當與適量的法律以資規範⁴⁵。如果將環境價值與其他價值，以政治運作『代表性』的觀點去觀察，可發現在過去民主代議制度的運作中，環境價值的代表性，顯然是受到二次大戰以來全世界醉心於經濟成長的影響，而受到扭曲。當然，代表性受到扭曲的程度還是因國家而有所不同。以司法審查所通行的代表性強化理論⁴⁶看

而造成理論之無法實行。

⁴⁴參閱葉俊榮著，環境行政的正當法律程序，西元1997年11月再版，頁61。

⁴⁵參閱李鴻禧，環境規畫與法律，民眾日報，1998年6月五號二版；邱聰智，我國環境法規的現狀及檢討，輔仁法學，五期，頁79-98（1986）；蕭新煌，環境保護體系建立芻議，中國時報，1985年8月31日二版；謝美惠，環境保護政策應全面落实於法律層次，中國地方自治，四十卷二期，頁20，1987。

⁴⁶代表性強化理論由John Ely所提出，該理論乃在解決法院行使違憲審查權時，所造成的反多數決之困境，參閱葉俊榮，環境行政的正當法律程序，頁62。

此問題，環境價值在民主代議制度中代表性的不足，正是法院透過憲法解釋予以彌補的契機。而於憲法上承認以參與為本質，以程序為意義的環境權，正是代表性強化的具體實現。尤其是我國的立法院，甚至行政部門，一向醉心於產業與經貿之發展，造成環境的危機。與此情形之下透過憲法解釋承認參與意義的環境權，例如政府有關國土的規畫，自然資源的運用方向等，均應符合一定程度民眾參與的要求，則為提高環境價值的具體作法。

關於直接承認憲法上環境參與權的必要性，亦可以從環境問題的全面性與高度價值衝突中推導而得。由於傳統自由法治國思想係以個人主義為基礎，關於憲法上的程序保障規範，乃環繞著個人自由權利等實體基本權，作為後者的輔助制度。然而，環境污染原來就是源自於自由市場經濟的『功利性』，忽略生態平衡等『公共財產』的重要性，放縱個人或企業組織所從事的生產、消費，導致當前社會整體共同面臨很大的代價的局面。因而環境問題自始就表現出『休戚與共』的關係，直接或間接將地域間、產業間、利益團體間、機關間以及抽象或具體的價值間的衝突與調和，緊緊扣合在所有環境行政措施之中。在這種整體連帶的背景下，單純依賴傳統的代議制度，使環境管制措施完全取得其正當性之基礎，誠與事理有違。適度引進民眾直接參與的程序設計，則在理論與實證經驗上提供了環境對策與措施的正當性基礎。

承認憲法上一般性的環境參與權。雖然有其必要性；但關於具體個案上是否，以及如何導入民眾參與的程序，乃應從環境行政的特色、環境管制理論的發展與環境行政組織的條件等環境行政制度的結構，進一步檢視環境行政程序的妥適性⁴⁷。

第二項 憲法增修條文之『環保條款』

透過代表性強化理論，承認憲法上程序意義的環境權，固然是解決空氣污染行政上之正當法律程序憲法基礎的最理想作法，但是此種作法是否會被我國的釋憲所接受，同樣的仍是無法預料。但是，不論釋憲機關的態度如何，於最近憲法的修改，卻為此種作法作了背書。

憲法增修條文第十條第二項規定：『經濟及科學技術發展，應與環境及生態保護兼籌並顧』，此即是所謂的『環保條款』。有論者認為第二項的規定應與同條第一項的規定一起瞭解，才能看出制憲者的真意，其認為第一項對科技與經濟發展採取促進的立場，在重視科技與經濟發展的前提下，再於第二款宣示環境及生態保護亦應兼顧。至於如何兼顧，則沒有明文，此為立法裁量及行政之補充職責⁴⁸。

⁴⁷例如污染性設施設置的許可程序，理論上均將影響其鄰近地區的居民權益，從而似乎應該一律經過聽證的手續，否則就不符合憲法上正當法律程序的要求；但若是聽證程序久久不舉行，或適時調查與科學鑑定花費不少，那麼則未必行聽證程序了。

⁴⁸參閱葉俊榮，環境問題入憲論，環保與經濟，三十二期，頁 56-59，1992。

憲法上對環境問題的規定，其效力基本上有兩種型態，一為基本權之效力，一為政策宣示之效力⁴⁹。我國的憲法條款屬於政策宣示，應無疑義。從理論面觀之，此等宣示的憲法規定，很難對立法者、行政部門或法院產生什麼拘束力。只是一種方針條款，不具強制性，換言之，若以此規定，便認為我國憲法已有環境權的規定，實言之過早，但卻具有政策宣示之效果。

如果從功能性的釋憲觀點，希望能發揮我國憲法上『環保條款』之功能，可以從『兼籌並顧』去著手，因為它有著正當法律程序的精神。因為想要顧及經濟發展與生態保護，必須以一定程度以上的程序設計作基礎，否則在事理上，很難真正達到兼籌並顧的理想。例如影響重大的焚化爐之設置，若沒有相關地方自治團體或利害關係人的參與，並從各方面蒐集資訊，實不可能兼顧兩者，換言之，此理想之達成必須以一定的程序參與設計為前提。憲法增修條文中雖為明白規定環境參與之條款，但可以藉由解釋之方法，對環境行政上正當法律程序提供憲法基礎，更進一步可以說對空氣污染行政上正當法律程序的憲法基礎提供了瞭解補強之作用。

第二節 空氣污染防治上法律程序『正當性』的判斷

⁴⁹參閱陳新民，論『憲法委託』之理論，憲法基本權利之基本理論上冊，頁 37-93。

基準與其內涵

第一項 正當性判斷之基準

憲法上對正當程序之要求落實於法律體系之中，需有具體的制度設計，但究竟要如何設計，才會被認為是具體且正當之程序呢？美國的作法值得參考。其法院之態度隨時間亦有不同，先由歷史判斷，演進至利益衡量，到現今學者所提出的人性尊嚴諸方向，可供我們針對此問題有一個思考的方向。

一.歷史判斷之判斷方式

美國法院第一次使用歷史判斷的方式來決定是否具有正當性的案子是 *Murray's lessee v. Hoboken land & improvement co.* 一案⁵⁰。歷史判斷之意義乃指以制憲者的原意來作為程序正當性的判斷基準。但是以制憲者的原意來適用或解釋法律很容易不合時代之需要，故美國法院在 1884 年的 *Hurtado v. California* 一案中，便推翻了此種判斷方法。

二.利益衡量之判斷方式

⁵⁰參閱葉俊榮著，環境行政的正當法律程序，西元 1997 年 11 月再版，頁 76。

利益衡量的判斷方式，是於 1976 年的一個有關社會福利管制的判決 Mathews v. Eldridge 一案中被提出。依據由 Powell 大法官所執筆的多數意見，要判定是否合乎正當性的要求，必須考量三個因素之衡量：第一、受到公權力行為所影響的私人利益。第二、利益在程序中被錯誤剝奪的風險以及因任何額外或替代的程序所產生的利益。第三、政府的利益，包括因為額外或替代的程序所帶來的財政或行政負擔所及的功能⁵¹。

由以上利益衡量的三個因素中，我們不難發現，雖然客觀參酌因素之提出可以免去法官主觀之恣意，但仔細觀察此三個要素，可以發現法院所認為『正當』的內涵已從過去強調公平的程序價值轉變成經濟效益的需求了。

但是此種判斷的方式，太過具體化，會使的一些因素不被考慮，而落人不夠周延之口實⁵²。

三. 人性尊嚴之判斷方式

在美國法院與學術界對於正當性的判斷走向具濃厚經濟分析之路時，另有學者提出人性尊嚴的判斷方式，其認

⁵¹同上註，頁 77。

⁵²利益衡量所得出之結果可能使個人享有形式上的正當法律程序權。

為人的存在是目的而非工具，故較能滿足憲法對於『公平』、『正義』之要求⁵³。

但是此種論述有其缺點，因為究竟如何才算合乎人性尊嚴的要求？這樣抽象的概念要作為程序『正當性』的判斷基準，可能會淪為法官本身所為之判斷，故在為具體化之前，只能作為一個斟酌合併使用之判斷方式。

第二項 內涵

一.正當法律程序的廣義說

正當法律程序的內涵至少包括十大要求⁵⁴：

- 1.公正的裁決機關。
- 2.對所擬採取的行動作預先的告知，並提供理論基礎。
- 3.有陳述意見表示係爭行動不該採取的機會。
- 4.提出證據及要求傳喚證人的權利。
- 5.知悉不利證據的權利。
- 6.交叉詢問相對證人的權利。
- 7.完全依呈現的證據裁決。
- 8.延聘律師的權利。
- 9.裁決機關對呈現的證據作成書面記錄。

⁵³參閱葉俊榮，環境行政的正當法律程序，頁 76。

⁵⁴此十大要求為 Friendly 法官所提出，參閱上註書，頁 82。

10.裁決機關以書面敘明事實與理由作成裁決。

這是正當法律程序最廣義的內涵，任何正當法律程序之機制，都難逃這十種要求之組合。

二.正當法律程序的狹義說

(一) 聽證說

美國最高法院在許多判決中，曾表示正當法律程序的核心要求，在於對當事人告知（notice）與讓其有聽證的機會⁵⁵。但是聽證制度的設計實有許多不同的型態，其概念十分廣泛，故以此作為狹義說之看法，不免於執行時發生困難。

(二) 獨立決定說

獨立決定說是類似司法程序的一種設計，因此對其所謂的裁決者與司法體系中對法官的要求有相似之處。故對所謂『獨立』的說明，可做如下之說明：

- 1.不可對所裁決的案件有財物上的直接利益。
- 2.不可對案件中的當事人有任何偏見。

⁵⁵同上註書，頁 84。

3.不可對該案當事人所主張的論點有成見。

其中以第二點中的不可以有偏見，最為此說論者所強調，因為若不保持中立者之態度，任何的程序機制都會成為枉設之制度。此說立論較為完善，故為狹義說之確論。

第三節 空氣污染行政的管制結構

第一項 環境行政的整體制度結構

環境行政在性質上乃是一種社會管制⁵⁶，政府干預的味道相當濃厚。為了追求理想的環境品質，在作法上往往先行環境預防之工作，使能在經濟活動或政府行為時，避免環境問題的發生。然後在針對已發生的污染，透過行政干預促使污染防治工作的實行。最後，針對環境問題所造成的損害或糾紛，則必須謀求適當賠償以及糾紛的妥善處理。

由於環境污染問題日益複雜，故管制的手段便越來越多，以污染防治為例，除了道德之勸說外，各種硬性的管制措施，以及經濟誘因均是慣常使用之手段，包括劃定管制區、訂定標準、證照管制、禁止、收費、補貼、保證金、自行申

⁵⁶美國研究管制理論的學者通常將管制分為經濟管制及社會管制，而將環境行政歸為社會管制。

報、總量管制、污染泡、勒令停工、勒令停業、罰鍰及刑罰等等不一而足⁵⁷。

此外，在污染防治的領域，由於污染態樣繁多，違反的性質與程度相去甚遠，管制的方法與重點也未必相同，法律上往往就各種污染種類藉環境媒體或污染物個別立法，形成了水污染、空氣污染、毒性化學物質等管制範圍，也分別適用個別的管制法律。此種範圍分割的模式，也形成了環保機關內部分工的基礎⁵⁸。

不過，不論是目標的設定，手段的採行或具體的執行，理想環境品質是否能實現，或趨於實現的程度，往往收到具體社會的政治、經濟、社會結構、教育文化與法治傳統所影響是無庸置疑的⁵⁹。

第二項 空氣污染防治程序

由於空氣污染防治僅是整體環境行政的一環，整體環境行政所形成的政策目標，將引導空氣污染防治的工作。空氣污染防治的首要行政重點，在於訂定標準，作為管制的基礎。

⁵⁷參閱葉俊榮，環境問題的制度因應：刑法及其他措施的比較與選擇，台大法學論叢，第十二卷第二期，頁 87-114。

⁵⁸參閱葉俊榮，環境立法的整合：跨媒體環境問題的因應，環保與經濟，第二十一期，1991。

⁵⁹參閱葉俊榮，轉型社會的程序立法：我國行政程序法的立法設計與立法影響評估，收於當代公法理論，翁岳生教授六秩壽誕祝賀論文集，頁 363-428，1993。

決策者首先必須訂出全國性的空氣品質標準，以作為整個空氣品質的目標，寄望全國每一點，都能合乎此一標準⁶⁰。為了達到空氣品質標準，決策者仍須訂定各種污染物（例如硫氧化物或懸浮微粒）的排放標準，以使行政管制工作有著力之處⁶¹。在品質標準與排放標準的引導下，決策者仍須劃定防制區⁶²，並相映的進行各種污染行為的管制⁶³，同時，各地方政府應以全國空氣品質標準為本，擬定如何維持獲改善空氣品質的計畫⁶⁴。

針對上述各種上游的規畫，仍有待於中游的程序中利用對排放口的許可⁶⁵，要求裝置防治設備⁶⁶、污染泡⁶⁷、徵收費費用⁶⁸、緊急應變⁶⁹、以及對違反者進行罰鍰⁷⁰、限期改善、勒令停工、歇業等處分⁷¹，以便具體的進行管制。而中游的行政管制事項，更有待下游的輔導⁷²、強制手段⁷³以及民事救濟與糾紛處理⁷⁴等措施，以求落實。

⁶⁰空氣污染防治法第五條。

⁶¹同上註第二十一條。

⁶²同上註第五條。

⁶³同上註第二十九條。

⁶⁴同上註第七條。

⁶⁵同上註第二十四條。

⁶⁶同上註第二十一條，第二十二條。

⁶⁷同上註第二十六條。

⁶⁸同上註第十六條。

⁶⁹同上註第十四條。

⁷⁰同上註第四十八條至第六十三條。

⁷¹同上註第五十一條，第五十二條，第五十三條，第五十四條，第五十五條。

⁷²同上註第四十一條。

⁷³同上註第四十五條。

⁷⁴同上註第七十三條。

第四節 我國行政程序法對空氣污染行政程序之適用

最近通過的行政程序法乃是以行政行為作為程序設計的基準，環境主管機關對其行為應是用哪一種程序，必須辨別該行為的法律性質，才能確定應遵行的程序。以下將從我國行政程序法所為行政行為的分類來探究現行環境法律中的程序規定。

第一項 行政程序法中的『實體規定』

一、 行政命令

我國行政程序法中所稱之法規命令，是指環境法律中授權主管機關所訂定之命令⁷⁵。環境法律中對此等行政命令的制訂程序，除部份需與其他機關會商與會同訂定或須報經上級機關核定外，間或有對外發佈的要求⁷⁶。

環境法律中多有行政命令的『授權』規定。然而其程序規定亦僅止於明訂命令訂定機關，應報經上級機關核可等。有關該行政命令的訂定期限，所應遵循的實體標準，以及表

⁷⁵行政程序法第一百五條第一項。

⁷⁶明訂需加以公告的行政命令，多屬環保標準，列管物質與設備規格，參閱空氣污染防治法第五條。

示亦間或聽證等參與程序，均未有規定。但行政程序法第一百五十五條規定：『行政機關訂定法規命令，得依職權舉行聽證。』即對聽證程序有補充之規定。

二、 行政處分

所謂行政處分，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⁷⁷。環境法律的規定，在定義上屬於行政處分者相當多，舉凡污染排放許可的核發、核定改善計畫或勒令停工等，在法律性質上都是行政處分。然而，此類管制事項於環境法律中，除關於作成機關的權限劃分以及程序發動的方式外，很少有關於程序要件的規定。例如只有於類似法規命令的劃定水區、管制區等一般處分，以及部份地方機關所為的許可、歇業等處分，有關於其他機關參與、上級機關核可、以及公告通知等規定、關於罰鍰、勒令停業，有移送法院或目的事業主管機關執行的規定、關於廢止不明管線的不利處分，有公告通知的規定。關於課處罰鍰、按日連續處罰，有通知限期改正的規定、關於停止作為、停工停業，有通知的規定等。

空氣污染防治法於作成不利於相對人之處分前並無程序之規定，例如陳述意見與聽證之權利之程序規定，但

⁷⁷行政程序法第九十二條第一項。

於行政程序法第一百零二條與第一百零七條有明文規定。
給予當事人陳述意見之機會，必要時亦可舉行聽證。

三、 行政契約

所謂行政契約乃意謂公法上法律關係得以當事人之合意設定、變更或消滅之⁷⁸。空氣污染行政中，除了上述行政處分與行政命令這些由行政機關單方作成的行政行為外，也不乏由行政機關相互間或行政機關與私人間，就公法上的事項訂定契約的場合。例如八十一年宜蘭縣政府與台灣水泥公司舊水泥場的擴廠計畫簽訂環境保護協議書⁷⁹。然而空氣污染防治法中，對行政契約未作規定，但可以行政程序法中之第三章『行政契約』作為補充法之規定。

四、 行政計畫

所謂行政計畫乃指行政機關為將來一定期限內達成特定之目的或實現一定之構想，事前就達成該目的實現該構想有關之方法、步驟或措施等所為之設計與規劃⁸⁰。現行空氣污染防治法所規定的空氣品質改善或維持計畫⁸¹，其法律行為的性質應屬於何種類型，不論是『行政計畫』或『計

⁷⁸同上註第一百三十五條。

⁷⁹參閱葉俊榮，環境保護與產業發展的調和：環境保護協議書的行程與發展，收於環境與產業政策，前衛出版社，頁 579-645（1994）。

⁸⁰行政程序法第一百六十三條。

⁸¹空氣污染防治法第六條。

畫確定程序』,在行政程序法通過實施後皆可受到程序法之保障。

五、 行政指導

所謂行政指導，乃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，促請特定人為一定作為或是不作為之行為⁸²。我國在環境行政進行行政指導的實例不少，在行政程序法通過後，行政指導之進行有一定之程序，不可違反強行之規定⁸³。

六、 陳情

在現代民主國家中，人民對行政事務有不滿意之處、有所請求、或有意見表示，得向有關機關提出陳情。關於陳情之範圍有行政興革之建議、行政法令之查詢、行政違失之舉發或行政上權益之維護⁸⁴。關於陳情之方式有書面或言詞兩種方式⁸⁵。環境主管機關應依作業規定處理陳情⁸⁶。

⁸²行政程序法第一百六十五條。

⁸³同上註第一百六十六條，第一百六十七條。

⁸⁴同上註第一百六十八條。

⁸⁵同上註第一百六十九條。

⁸⁶同上註第一百七十條。

第二項 行政程序法中的『程序規定』

一、資訊公開

環境資訊的流通本身，除能滿足民眾知的權利外，更能做為民眾參與的基礎。在以前我國法律中並不缺乏資訊公開之規定，但都偏向於政府向人民取得資訊的部份，及人民向政府公開資訊，但從行政程序法制訂後，情形即有改觀。

行政機關持有及保管之資訊，以公開為原則，限制為例外⁸⁷。更明訂以下之資訊應主動公開⁸⁸：

- (一) 法規命令。
- (二) 行政指導有關文書。
- (三) 許可條件之有關規定。
- (四) 施政計畫、業務統計及研究報告。
- (五) 預算決算書。
- (六) 公共工程及採購契約、對外關係文書。
- (七) 接受及支付補助金。
- (八) 合議制機關之會議記錄。

二、抄閱卷宗

⁸⁷同上註第四十四條。

⁸⁸同上註第四十五條第一項。

政府資訊除了公開之外，還必須讓當事人或利害關係人抄閱，才能作為主張其法律上利益之基礎，故有行政程序法第四十六條第一項：『當事人或利害關係人得向行政機關申請閱覽、抄寫、複印或攝影有關資料或卷宗。但以主張或維護其法律上利益有必要者為限。』之規定。

行政機關對於抄閱卷宗之申請，有下列情形者，得拒絕之⁸⁹：

- (一) 行政決定前之擬稿或其他準備作業文件。
- (二) 涉及國防、軍事、外交及一般公務機密，依法規定有保密之必要者。
- (三) 涉及個人隱私、職業秘密、營業秘密，依法規規定有保密之必要者。
- (四) 有侵害第三人權利之虞者。
- (五) 有嚴重妨害有關社會治安、公共安全或其他公共利益之職務正常進行之虞者。

三、聽證程序

聽證為行政程序中居於關鍵性之部分，空氣污染行政為行政之一環，聽證程序對於空氣污染行政而言自然是十分重要。聽證程序與訴訟程序之言詞辯論相當，都是給予

⁸⁹同上註第四十六條第二項。

當事人參與程序之機會，以下僅就行政程序法之聽證程序加以敘述：

（一） 聽證之通知

行政機關舉行聽證前，應做書面通知，送達當事人及其他已知之利害關係人，若法規規定或遇有必要時並應公告之⁹⁰，所謂『必要』包括事件為公眾所關注或涉及眾多之利害關係人⁹¹。書面通知及公告應記載事項包括：『一.聽證之事由與依據。二.當事人之姓名或名稱及其住居所、事務所或者是營業所。三.聽證之期日及場所。四.聽證之主要程序。五.當事人得選任代理人。六.當事人依第六十一條所得享有之權利。七.擬進行預備程序者，預備聽證之期日及場所。八.缺席聽證之處理。九.聽證之機關。』

（二） 聽證之主持

聽證之主持人依行政程序法第五十七條之規定為行政機關首長或其指定之人員。必要時得由律師、相關專業人員或其他熟悉法律命令之人員在場協助，蓋無論首長或其他主持人未必熟悉法律，而當事人之代理人則可能為律師或者法律專家，為平衡起見，自亦應允許主持聽證之機關

⁹⁰同上註第五十五條第一項及第二項。

⁹¹參閱吳庚著，行政法之理論與實用，增訂五版，頁 517。

獲致專家之協助⁹²。

（三） 聽證公開原則

聽證以言詞公開行之為原則，但有下列情形之一時，以不公開方式為之：1.法律規定不得公開者。2.公開顯然有違背公益之虞者。3.公開對當事人利益有造成重大損害之虞者。不公開之決定得由主持人依職權或者是當事人之申請為之，並得決定全部或一部不公開⁹³。

（四） 當事人之異議權

主持人於聽證程序進行中所為之處置，當事人認為違法或不當者，得即時聲明異議，主持人認為異議有理由者，應即撤銷原處置，認為無理由者，應即駁回異議⁹⁴，當事人對於駁回不得聲明不服，但在事件後續之爭訟程序得具以指摘。上述異議權專屬於當事人或其代理人，證人或鑑定人均不得行使。

（五） 預備聽證

行政機關為使聽證順利進行，必要時，得於聽證期日

⁹²同上註，頁 518-519。

⁹³行政程序法第五十九條。

⁹⁴同上註第六十三條。

前，舉行預備聽證。預備聽證相當於訴訟程序中之準備程序。是否行準備程序主持人固可提出建議，但決定權屬於行政機關，預備聽證之進行由聽證主持人或其他職員擔任均無不可。預備聽證時得為之事項，規定於行政程序法第五十八條第二項：『一.議定聽證程序之進行。二.釐清爭點。三.提出有關文書及證據。四.變更聽證之期日、場所於主持人。』

(六) 聽證紀錄

聽證應作成紀錄，預備聽證之進行亦同⁹⁵，聽證紀錄之製作應遵守行政程序法第六十四條各項規定：『一.聽證紀錄應載明到場人所為之陳述或發問之要旨及其提出之文書、證據，並記名當事人於聽證程序進行中聲明異議之事由及主持人對異議之處理。二.聽證紀錄，得以錄音、錄影輔助之。三.聽證紀錄當場製作完成者，由陳述或發問人簽名或蓋章；為當場製作完成者，由主持人指定日期、場所供陳述或發問人閱覽，並由其簽名或蓋章。四.前項情形，陳述或發問人拒絕簽名、蓋章或未於指定日期、場所閱覽者，應記明其事由。五.陳述或發問人對聽證紀錄之記載有異議者，得及時提出。主持人認異議有理由者，應予更正或補充；無理由者，應記明其異議。』

⁹⁵同上註第五十八條第三項。

（七） 聽證之終結

主持人認當事人意見業經充分陳述，需明瞭之事證亦已明確，所有爭點均經釐清，事件已達可為決定之程度者，應即終結聽證程序⁹⁶。

⁹⁶同上註第六十五條。

第四章 空氣污染之行政上管制

第一節 空氣污染之管制原則

第一項 標準設定原則

一、 意義

標準原則之設定，乃行政主管機關依據時地之差異，人體抵抗力之強弱，斟酌事業發展之類別，採用準確之科學方法，對各種不同環境加以規定最小限度的標準值。行政主管機關於相對人違反標準，污染環境時，就用公權力的介入加以干涉。

換言之，標準之設定乃是法律上認定是否構成污染之技術性之規定，其乃經由專家學者以科學儀器加以判斷，若超過所設定之標準值，就認定其構成污染，此時乃符合法之公正性、客觀性、安定性與明確性。對此種關係，有論者更指出標準設定之原則乃『超過一特定污染事實與環境公益秩序受侵害定位兩者間之自動關係⁹⁷。』

⁹⁷參閱柯澤東，環境法論（2），頁 65。

二、 特性⁹⁸

(一) 技術性

學者專家憑其專業，利用大量的科技儀器，藉助其測量結果，訂定出一定之標準，故具技術性。

(二) 客觀性

管制的標準之設定乃防止空氣被污染，人類健康被殘害之方法，故必須求其客觀性，透過決策公開之方式，適當反應各方之意見，如舉行聽證，力求管制標準之客觀化。

(三) 變動性

管制之標準並非一成不變。因為目前之標準雖然是合乎此時人類健康之生活標準，但隨著時空之不同，也許管制之標準就會不同。

(四) 功能性

對污染製造人有如下規範之實益：

1. 污染製造人可預期其活動之可容許之界線，避免觸犯法

⁹⁸同上註，頁 62。

令。

- 2.對污染製造人而言，統一標準之設定，可使其信服政府之公權力，不會讓政府有施政不一之譏，但此時仍須顧及個案之差異性，不可強求統一化之處理。
- 3.對污染製造人而言，規範具客觀性。
- 4.期能以國際環境標準，做為國家之標準。

三、 法律性質

管制標準之設定於行政管制中極具重要性，但就其法律性質為何，容有不同之見解。有論者以為是行政計畫⁹⁹，但行政計畫有學者認為不能歸類為一獨立之行政行為，其本身之性質仍屬未定之狀態，需依個案判斷其法律性質¹⁰⁰。故以行政計畫作為管制標準之法律性質並不妥當。

本文認為因為管制標準乃對一般不特定人所發佈之抽象規定，其目的在補充法律之不足，故依通說之見¹⁰¹，應屬行政命令。換言之，若有人民違反管制標準，行政機關即可展現公權力，對人民發生一定之制裁作用。

四、 設定程序

⁹⁹參閱林奇青，行政法學上公害對策之研究，頁 125。

¹⁰⁰參閱城仲模，行政法之基礎理論，頁 125。

¹⁰¹參閱翁岳生，行政法與現代法治國家，頁 110。

我國學者一再強調正當法律程序的重要性，就如同前章所言，程序的正當性可擔保結果的正當性，故如何滿足程序正義之要求，乃是設定程序必須加以解決的問題，其解決之方向應朝著決策主體之聽證與程序之合理性來著手。

（一） 決策主體之聽證

決策主體乃指決定未來政策之有權者，在為政策之擬定前必須廣納各方意見，以確保日後政策實行之順利。空氣污染防治法第三條明文規定：『本法所稱主管機關：在中央為行政院環境保護署；在直轄市為環境保護局；在縣（市）為縣（市）政府。』故此處之決策主體乃指各級政府，但是決策程序通常並非主管機關可獨自決定，有時尚需會同其他機關，例如經濟部才能決定，以免造成政策之抵觸。例如空氣污染防治法第五條第三項之規定，更加說明了共同決定之情形，而這些機關的作業方法，對外舉行的聽證，便成為我們所注意之焦點。

（二） 程序之合理性

由於環保署為管制標準之中央主管機關，其為求管制標準之合理可行，再設定程序上採取相當嚴謹的態度來處理，主要的粗略過程如下：

- 1.蒐集國外污染防治策略、標準並予以整理、分析。
- 2.評估國內經濟發展條件、科技進步狀況、環境及社會需求。
- 3.分析國內各行業污染源有關之管制資料、防治現況及調查污染源特性與分佈情形。
- 4.擬定管制標準草案。
- 5.組成專家審議小組對管制標準草案進行研討。
- 6.邀請業者研商溝通。
- 7.會商各目的事業主管機關。
- 8.舉辦各社會團體公聽會¹⁰²。

五、 內容

依空氣污染防治法第五條第三項之規定可知有所謂空氣品質標準，此乃現行空氣品質良窳之標準，依空氣污染防治法第二條第六款之規定，可知空氣品質標準之意義乃指室外空氣中空氣污染物濃度限值。而行政院環保署於民國八十八年七月二十一日，發佈依行政院命令修改『空氣品質標準』¹⁰³。以下就新修正之空氣品質標準第二條之規定說明如下¹⁰⁴：

¹⁰²參閱劉佳鈞，我國與其他國家環保標準比較檢討，刊於工業污染防治第四十一期，頁 2。

¹⁰³參閱（88）環署空字第 00 四六六六五號。

¹⁰⁴參閱行政院環境保護署公報，第十二卷第八期，1999 年 8 月。

(一) 總懸浮微粒 (TSP)

1. 二十四小時值小於或等於 250 (微克/立方公尺)
2. 年幾何平均值小於或等於 130 (微克/立方公尺)

(二) 粒徑小於或等於十微米之懸浮微粒 (pmio)

1. 日平均值小於或等於 125 (微克/立方公尺)
2. 年平均值小於或等於 65 (微克/立方公尺)

(三) 二氧化硫 (SO₂)

1. 小時平均值須小於或等於 0.25 (體積濃度百萬分之一)
2. 日平均值須小於或等於 0.1 (體積濃度百萬分之一)
3. 年平均值須小於或等於 0.03 (體積濃度百萬分之一)

(四) 二氧化氮 (NO₂)

1. 小時平均值須小於或等於 0.25 (體積濃度百萬分之一)
2. 年平均值須小於或等於 0.05 (體積濃度百萬分之一)

(五) 一氧化碳 (CO)

1. 小時平均值須小於或等於 35 (體積濃度百萬分之一)
2. 八小時平均值須小於或等於 9 (體積濃度百萬分之一)

(六) 臭氧 (O₃)

1. 小時平均值須小於或等於 0.12 (體積濃度百萬分之一)
2. 八小時平均值 0.06 (體積濃度百萬分之一)

（七）鉛（PB）

月平均值必須小於或等於 1.0（微克/立方公尺）

第二項 污染者付費原則

一、意義

污染者付費原則在我國已提倡多年，水污染防治法於民國八十年之修法中，加入此一原則，但空氣污染防治法於民國八十八年之修法中，才增加此一原則，依空氣污染防治法第十六條之規定：『各級主管機關得對排放空氣污染物之固定污染源及移動污染源徵收空氣污染防治費。』，再依本法第十八條之規定可知，空氣污染防治費專供空氣污染防治之用，其支用項目如下：（一）關於主管機關執行空氣污染防治工作事項（二）關於空氣污染源查緝及執行成效之稽核事項（三）關於補助及獎勵各類污染源辦理空氣污染改善工作事項。（四）關於委託或補助檢驗測定機構辦理機車排放空氣污染物檢驗事項。（五）關於委託或補助專業機構辦理固定污染源之檢測、輔導及評鑑事項。（六）關於空氣污染防治技術之研發及策略之研訂事項。（七）關於涉及空氣污染之國際環保工作事項（八）關於空氣品質監測及執行成效之稽核事項（九）關於徵收空氣污染防治費之相關費用事項。（十）關於營建工程棄土場之設置事項。（十一）執行空氣污染防治相關工作所

需人力之聘僱事項。(十二)其他有關空氣污染防治工作事項。觀察污染者付費之立法目的，無非要使各方減少污染之製造，要是污染的製造無法免除，由主管機關就污染防治費為經費，專款專用，用以防治空氣品質之惡化，使符合空氣品質標準。

二、法律性質

空氣污染防治費之性質基本上只能作為防治空氣污染之用，其與租稅需由國家統一使用、分配之特性有異；亦與規費不同。其法律上之性質反與國外之特別捐類似。以下乃就空氣污染防治費與租稅、規費、特別捐之性質做一比較。

(一) 空氣污染防治費與租稅

空氣污染防治費其收取之對象，限於特定範圍內之對象，依空氣污染防治法第十六條之規定，其徵收對象為：

1. 固定污染源：依其排放空氣污染物之種類及數量向污染源的所有人徵收，其所有人非使用人或管理人者，向實際使用人或管理人徵收；其為營建工程者，得向營建業主徵收。但其販賣或使用易致空氣污染之物質者，應依該物質的銷售數量向銷售者或進口者徵收。
2. 移動污染源：依其排放空氣污染物之種類及數量，向銷售者或使用人徵收，或依油燃料之種類成分與數量，向銷售

者或進口者徵收。

故由此可知非污染源製造者，即非費用收取之對象。此外，該等費用之收入不納入國家之總體預算，依空氣污染防治法第十七條之規定，乃係交由地方主管機關作空氣污染防治之用，故若認為空氣污染防治費之法律性質為一種租稅，則應受憲法有關規定及財政收支劃分法第八條、第十二條、第十六條規定之限制。且空氣污染防治法將其稱之為『費』而非『稅』，可見無意將空氣污染防治費作為一新的稅目。故空氣污染防治費之性質與租稅不同。

（二）空氣污染防治費與規費

所謂『規費』乃係政府基於公權力，向特定人要求提供給付(使用規費)或為特許時所為之對待給付(特許規費)¹⁰⁵。依此定義，則規費乃以向國家提供特定給付及特許為其特徵，但空氣污染防治費是否係對國家所為之特別給付或特許所為之對待給付則有待斟酌，基本上國家徵收規費，須以使用國家所提供之設置為前提，例如國家設立之科學博物館所收之門票，但空氣污染防治費並非以使用國家設施為前提，且課徵之收入為地方建設使用與『使用規費』之成立要件不符。至於有否成立『特許規費』之餘地？於立法技術上，若

¹⁰⁵參閱行政院經建會，制訂規費徵收法草案之研究，刊於經社法規研究報告 1002 號，頁 15。

將實定之干涉環境行為先予一般性之禁止，然後主管機關在給予允許利用之『許可』，就此許可徵收規費，則此種『特許規費』與空氣污染防治費乍看之下似乎並無不同。惟『特許規費』有一問題，即其將環境行為予以一般性之禁止，此禁止關係到人民之權利義務，其並無法源依據，與基本權利亦有所抵觸。故空氣污染防治費之法律性質與規費並不相同。

（三）空氣污染防治費與特別捐

特別捐此一名稱於稅法體制上可說是新創的制度，然於國內財政實務上則早已存在，例如『商港建設費』、『汽車燃料使用費』等¹⁰⁶。

特別捐係源自外國之概念，其不同於一般稅捐者，在於其並非充裕國家之財政需要對納稅人為課徵，而係為支應特殊財政任務，則定人民中之某一集體為課徵。通常特別捐之收入並未流向一般公共預算，而係流入一特種基金，此特種基金具有經濟導向，社會政策之機能，不受課徵原則之支配，吾人所稱之『專款專用』與特別捐制度即有其共通性，依上述可分析出特別捐之定義如下：

1. 負擔特別捐之義務人必須具有同質性，此一義務人集體必須能與其他集體及一般大眾明確劃分。

¹⁰⁶此等『費』用於國內學界及實務上皆稱之為規費，但德國近年承認『特別捐』後，已有將其歸為特別捐之趨勢。參閱陳敏，憲法之租稅概念及課徵限制，刊於政大法學評論第二十四期，1981年12月，頁33。

- 2.負擔義務人必須就捐課收入所遵循之目的有一特殊之集體責任，亦即有事務關連性。
- 3.捐課收入必須對負擔捐費之集體有利益，亦即為此一集體之利益而運用。此即集體有利性之要件¹⁰⁷。

依上述分析來看，則空氣污染防治費與特別捐可說是相距無幾，惟特別捐雖稱之為特別，且是為因應特殊財政任務而生，但事實上若每項特殊財政任務所需之資金皆冠之以『特別捐』之名義。則特別捐並不具特別性，反而近於一新稅目，不如稱之為地方建設稅還來的實際，故特別捐之範圍實過於廣泛，針對此一缺點，西德行政法院一判決認為所謂污染者付費之費用，應認係一種自然保護捐，此自然保護捐於法理上認其是一種回復原狀作用之損害賠償。依此法理，則負擔特別捐之義務人以因其作為對自然及景觀之干涉而負擔此一義務。空氣污染防治費其本質亦在求空氣品質之回復原狀，故本文認為空氣污染防治費之法律性質於特別捐之自然保護捐似乎較為妥適，法理上亦較衡平，惟此乃國外之理論，於我國之法律實踐上仍有待加強。

第二節 空氣污染行政管制之形式

空氣污染的行政管制，基本上可分為特許、許可、報准

¹⁰⁷參閱張嫻安，環境使用費的法律性質-從西德聯邦行政法院的一則判決說起，刊於經社法制論叢第四期，頁 48。

制三種，但是為了達到完備的管制效果，還有營運管制和自動監測設施之個別管制行為。以下即針對此五種行政管制措施與空氣污染防治之關係做一介紹。

第一項 特許制

所謂特許，指法律禁止某一行為是因為該行為本會對國家的整體利益產生侵害的結果，從而行政機關原則上不應該同意准許該行為，除非該行為能為國家帶來大於所造成侵害之利益，通常污染程度高的重大設廠案或於保護區範圍內之開發案，因對環境影響很大，故採特許制的方式，即行政主管機關對此種申請案件並不是一定要准許，其決定權握於主管機關之手，換言之，即使是符合法律之規定，若想於保護區內設廠，主管機關還是享有否決權。

特許依通說之見解乃屬行政處分中之形成處分，具有創設權利之特質¹⁰⁸。特許案件原則上不應獲得准許，但以附加附加款之方式給予特許，是現行特許案之特色。

重大之設廠案或開發案通常由各種專門法律來規範，對空氣污染性高的設廠案或開發案，理應由空氣污染防治法來規範。但我國空氣污染防治法，目前對此類案件並無特許制

¹⁰⁸日本學者通行以許可、免除、認可、特許等做分類，但此類用語之分類於我國被若干學者批評為法律上無其依據且概念上不容易區分。參閱吳庚，行政法之理論與實用增訂五版，頁 328。

之規定，僅於『工廠設立登記規則』第六條中概括說出了工廠設立的五個要求，其第五款指出：『足以構成水污染或空氣污染或噪音等嚴重公害而無妥善處理設施者。』依其反面解釋，凡對空氣污染等嚴重公害有妥善設施者，即可許可成立。惟空氣污染至何種程度始算嚴重公害，又何謂妥善處理設施並無明白規定，只能算是一訓示性之行政命令規範，其是否符合法律保留原則所要求之明確性頗令人懷疑。

與工廠設立登記規則之模糊性不同的是經濟部於民國七十八年八月十一日工字第 23830 號函『新設工廠污染防治審核作業要點』中，就明確規定了污染性工業的種類及取得許可要件¹⁰⁹。但此乃針對一般污染性工廠，非針對空氣污染之工廠，亦非重大污染性之設廠案或開發案，故申請案件之種類是否屬於行政機關用特許制予以裁決，僅能委由行政機關依個案來認定。

第二項 報准制

報准制在我國易與報備制相混淆，當然兩者並非是精準的法律名詞，有學者認為報准制指報告後尚需經過行政機關的准許；至於報備至則只是發文到行政機關備案，備查而已，不待行政機關的裁決，業者便可自己開始營運¹¹⁰。故報准制是

¹⁰⁹參閱王必芳，民眾參與污染設施設置程序之研究-制度面之探討與建議，台大法研所碩士論文，頁 144。

¹¹⁰參閱黃錦堂，台灣地區環境法之研究，頁 87。

屬於許可制之一種，而報備制則屬事後管制，及經由報備行政主管機關得以知道工廠開始營運，然後予以必要之事後管制。

至於許可制與報准制之不同在於：報准是簡單的許可制，在我國的法制上少見報准制之規定。其特色為，當業者向主管機關提出申請後，主管機關必須在一定期間內完成審查，若主管機關於該期間內，沒有駁回業者的申請，則視為已得到主管機關之回應。而就其適用客體而言，許可制是適合在較大或較複雜之案件，報准制則因裁決時間受限以及一般不需官署文書之作成，從而適用較小的案件或依一般經驗法則行政機關大抵都會同意的案件。由於報准制與許可制其本質上相近，故只討論許可制即可。

第三項 許可制

一、適用客體

空氣污染防治法第二十四條第一項規定：『公私場所於設置或變更經中央主管機關指定公告之固定污染源前，應檢具空氣污染防治計畫，向直轄市、縣（市）主管機關申請核發許可證後，始得為之。』此規定係空氣污染防治法中唯一關於事前管制許可之規定。依此規定，適用之客體限於經中央主管機關指定公告之固定污染源，所謂『固定污染源』依空

氣污染防治法施行細則第三條第二款之規定為除了因本身動力而改變位置之污染源以外之污染源。

二、許可要件

依空氣污染防治法第二十四條第一項之規定，須檢具空氣污染防治計畫向主管機關申請。依空氣污染防治法施行細則第二十二條之規定，該計畫之內容須包括下列事項：

- 1.計畫目標
- 2.污染源廠場週界外兩公里範圍內之環境座落圖說。
- 3.廠場設施平面配置圖說。
- 4.生產製程流程圖說及產製期程。
- 5.原料與燃料之種類、成分及用量、產品種類及生產量。
- 6.物料輸送、貯存及堆置方式。
- 7.排放空氣污染物之種類、成分、濃度及其排放量。
- 8.空氣污染防治設施之種類、構造、效能、流程、使用狀況及其設計圖說。
- 9.空氣污染防治設施之設置經費及其進度。
- 10.公司場所設立施工期間採取之污染防治措施。
- 11.其他經主管機關指定之事項。

依空氣污染防治法施行細則第二十五條之規定：『依規定應實施環境影響評估之固定污染源，其設置許可證之申請，得與環境影響評估相關文件一併提出；
。』在我國環境影響評估法通過前，環境影響評估報告之提出與否

並非硬性規定，但於通過施行後，及成為必須具備之要件，換言之，行政機關要給予許可，必須申請人通過環境影響評估之要求，即該許可處分為羈束處分，因為當申請人備妥所有文件時，行政機關無裁量之餘地。

三 許可制執行產生之困擾

（一）法律適用之困擾

我國空氣污染防治法採用許可制後，對違反規定之業者構成很大的困擾，因為一個工廠的設立，就有許多的法規加以管制，如都市計畫法、建築法、工廠法、稅捐法令等，在法律的制度設計上，工廠申請設立時所必須滿足的要求是分別在不同的法律中加以規定，這導致不僅僅是非法律專家在法律之適用上感到不便，就是連法律專家亦有時會有無力感。簡言之，一工廠應視其區位、大小、規模來決定其所可能侵害法益的大小，而這些法益因為法律之專業化要求及各部法律訂定、成立之時期不同，而規定在個別不同的行政法規中。故工廠拿到環境管制許可之證照後，常因違反其他行政法規，而無法取得營業執照，在此法律『遵守』困難之情形下，業者往往怯於申請或乾脆採用『暗夜』排放。

（二）簽證制度不易監督

我國空氣污染防治法第二十五條規定，申請許可時，需提交環境工程技師或其他相關專業技師簽證，而此種簽證制度因需要大量的人力、設備及高度專業化、科技化之知識，於現有的行政人力不足之下，有委用私人來認證之必要。此種『行政遁入私法』之現象不但有其必要，亦是世界行政法學所面臨之困境，即如何確保簽證業者所為行為之合法妥當，如何管理與監督，這是將來值得研究之問題，在此不多探討¹¹¹。

第四項 營運管制

空氣污染的行政管制大部份皆屬事前管制，而此處所談論之營運管制乃屬事後管制之一種，其目的在使主管機關知道業者何時開業並且有機會做第一次的檢查，以符合排放之標準。

營運管制於空氣污染防治法主要規定於第二十四條第二項：『前項固定污染源設置或變更後，應檢具符合排放標準之證明文件，向直轄市、縣（市）主管機關申請核發許可證後，始得操作。』此種排放許可證之許可，與事前管制之許可，其法律性質皆為行政處分，所不同的是一為事前『設立許可』；一為事後之『營運許可』而已，關於營運許可之內容，依空氣污染防治法施行細則第二十三條之規定，須檢具下列

¹¹¹同上註，頁 97。

文件：

- 一、污染源之設備、構造與其規模之說明及設計圖說。
- 二、生產製程流程圖說及產製期程。
- 三、使用原料與燃料之種類、成分、數量、產品種類及產量。
- 四、排放空氣污染物之種類、成分、濃度及其排放量。
- 五、空氣污染防治設施之種類、構造、效能、流程、使用狀況及其設計圖說。
- 六、經中央主管機關認定之環境檢驗測定機構所為之合格檢驗報告。

第五項 自動監測設施之管制

對於污染嚴重之大場或污染源聚集之工業區，政府有必要在其四周設置自動監測設施，連續監測其操作污染狀況，我國的空氣污染防治法第二十一條第一項規定：『公私場所具有經中央主管機關指定公告之固定污染源者，應設置自動監測設施，連續監測其操作或空氣污染物排放狀況；其經指定公告應連線者，其監測設施應與主管機關連線。』為此種管制模式之法律依據。

至於其設置之時間，依空氣污染防治法施行細則第十七條、第十八條之規定，以其與主管機關連線與否分別訂為自公告日起兩年內或一年內完成設置。其監測之結果，應作成

紀錄，並依規定向當地主管機關申報¹¹²。

最後附帶一提，我國空氣污染防治法第三十條規定：『公私場所之固定污染源因突發事故，大量排放空氣污染物時，負責人應立即採取緊急應變措施，並於一小時內通知當地主管機關。前項情形，主管機關除命其採取必要措施外，並得命其停止該固定污染源之操作。』此種事後之緊急應變措施，於災害發生後始採取；事業負責人常敷衍處理，無法達到預警之效果，故不若將其轉化為許可制之要件，於事業申請設立時，就強制要求需具備防災措施之設備及應變處理計畫¹¹³。

對於上述五種行政上之管制方法，我國空氣污染防治法上只有許可制、營運管制、污染源監測制三種，實不足因應空氣污染行政上之需要，故個人以為將來立法者於修法時，不妨考慮增加新的管制方法以應付實際需要。

¹¹²空氣污染防治法第二十一條第三項。

¹¹³參閱黃錦堂，台灣地區環境法之研究，頁 104。

第五章 空氣污染防治之制裁規範

空氣污染問題所衍生之責任，其涉及制裁性質，不外有兩種，一種為行政制裁，另一種為刑事制裁，即所謂的行政罰與刑罰。

世界上先進各國之環保制度，無不較器重於具濃厚行政管理色彩之行政罰，藉各種行政管制措施，如許可、報告、監測、檢查等制度，賦予行政機關行政處罰權，如罰鍰、停業、吊銷許可等，以確立管制措施之確實落實。

但有鑑於行政罰所具之威嚇效果，不及刑罰之效果，因為刑罰具嚴厲性與痛苦性，難以達到防治污染之目標，尤其行政罰具有下列本質上無法避免之缺陷：

- 一、很多污染製造者寧願接受罰鍰繼續違反環保法規以謀求巨利，業者透過轉嫁的方式將這些罰鍰間接的讓消費者承擔。
- 二、行政罰，以一般社會之觀點視之，較不具倫理非難性，加害人所受之苛責不若刑事犯罪之嚴厲，故造就一般人皆忽視其犯罪性。
- 三、行政罰極易以公司為人頭作為掩護，實際行為人因而得以逃避其處罰¹¹⁴。

¹¹⁴參閱陳佑治，環保問題所衍生民、刑責任之研究，刊於司法研究年報第十一期(中)，1991年6月，頁846。

刑罰制裁之產生基本上在補救上述行政制裁之缺失，其可讓污染者於違規前，產生警惕而不敢輕易違犯。對環境法益之保護自較為周全，故世界各先進國家無不強調環境刑法之重要性，藉刑罰可以處罰自然人之效力，使行為人無法藉公司之名來規避法律責任，其次藉刑事制裁之威嚇作用，建立大眾對環境保護之共識，以防止污染之產生。但是基於罪刑法定主義之原則，須法律有處罰明文，才可以加以處罰，故各國皆訂有環境刑法，但是此種環境刑法究竟是應納入一般刑法體系或環境刑法體系，各國並不相同¹¹⁵。我國關於空氣污染之刑事制裁，大部份置於空氣污染防治法中與行政罰做一併之規定，算是附屬於行政管制法中之附屬刑法，並未歸入一般刑法體系中。

本章於討論行政罰與刑罰於空氣污染制裁的建構中，首先須分別兩者於性質上之不同，而後才分述兩者之特性為何。

第一節 行政犯與刑事犯之區別

從夜警國家至法治國家，再至今日之社會福利國家，人民對國家的要求，已從不干涉的行政到提供給付的行政，國家為了滿足人民的需要，有各種行政措施的出現，制訂大量的行政法規，俾能滿足行政種類日趨多元之需求。行政目的

¹¹⁵在外國立法例中，德國將其歸入一般刑法體系，美國則歸入環境法體系。

之達成有時有賴人民之協力，若人民不協力或不遵守，此時國家公權力的介入就有其必要，有鑑於刑罰具有痛苦性，故便出現了將許多原本歸屬於行政罰之行政不法納入了刑罰體系之中，故導致『刑法之肥大化』。破壞了原有的刑法體系，使刑法的最後手段性之特性蕩然無存。一昧的強調『重刑重罰』使得有可能違反憲法『比例原則』中必要性之要求。本文有鑑於此，故認為應限制此種附屬刑法之濫用，使某些原屬行政不法之行為回歸到原來行政不法之體系，而不再適用刑罰科處，以達合乎比例原則之要求。而欲達到此要求，必須先對行政犯與刑事犯有基本的認識，進而瞭解兩者的區別標準，以作為立法時之參考依據。

第一項 行政犯與刑事犯之意義

欲區別行政犯與刑事犯之不同，首先需釐清者即為行政犯與刑事犯之意義。由於觀察角度之不同，對於行政犯與刑事犯之界線定義亦有不同。以下分就學者見解及本人見解分別敘明之。

一、學者見解

行政犯與刑事犯之意義，學者間有以下三種見解：

(一) 行政犯者，乃是違反行政法上義務而受行政刑罰處罰

之情形¹¹⁶。學者採此看法之實益，乃在區別行政刑罰及刑法上刑罰概念之不同。

- (二) 行政犯乃是指行政法上所處罰之行為，處罰之種類不限於秩序罰，以刑罰為制裁手段者亦包括在內¹¹⁷。
- (三) 行政犯是法定犯，違反法規義務或行政秩序之行為，不具有倫理非難性¹¹⁸。刑事犯則指違反倫理與道德之行為，受刑罰制裁之犯罪者。此類刑罰制裁包括刑法及特別刑法，與行政法上之附屬刑法之制裁，可謂實質刑法上之犯罪¹¹⁹。

二、本文所採見解

傳統之學術見解乃將行政犯與刑事犯之概念置於法定犯與自然犯之下，其目的在區分行政刑罰與刑法上刑罰之不同。但本文所欲討論者，行政犯乃是違反行政上義務所受刑法以外之處罰，而刑事犯則是違反實質刑法之規定時，所應受之刑事處罰。

¹¹⁶參閱黃茂榮，行政處罰之概念及其建制原則，刊於經社法治論叢第一卷第一期，1988年1月，頁45。林錫堯，行政罰（上），刊於財稅人員進修月刊第九十期，1981年2月，頁20。林紀東，行政法，頁363。

¹¹⁷其將行政犯分為狹義與廣義，所謂狹義行政犯是指行政法上附屬刑法之犯罪；而廣義行政犯則是指包括行政法上附屬刑法與秩序罰之處罰。參閱韓忠謨，行政犯之法律性質及其理論基礎，刊於台大法學論叢第十卷第一期，1980年12月，頁10。

¹¹⁸參閱吳庚，行政法之理論與實用，增訂五版，頁424-425。

¹¹⁹參閱林山田，使用刑罰及秩序罰的立法考量，刊於刑事法雜誌第三十四卷第一期，1990年2月，頁3。

第二項 行政犯與刑事犯區別理論

一、質的區別理論

此理論認為行政犯與刑事犯在行為品質上的差異乃在於有無社會倫理非難性。故行為就社會倫理之評價後，如係應予非難的，即具有社會倫理的非價內容，而須使用具有倫理與道德基礎的刑罰作為法律反應手段，始足以衡平其惡害。故應認此行為屬於刑事犯，而科以刑事處罰。相反的，若就社會倫理的價值判斷，並不具社會倫理非難性的行為，只是行政義務的不履行，或是行政管理的不服從，則此時應認其屬於行政犯，而科以秩序罰¹²⁰。在此所欲進一步探討者是社會倫理非難性，我們或許可以借用『自然犯』之概念作進一步的解釋。所謂自然犯，乃是源於人類的正義觀，這種行為都應該予以譴責與制裁，其惡性是存乎人心，不待國家實證法律來宣示其不法性，所以類似自然法一樣有其『自然』可譴責性¹²¹。而此種自然的可譴責性即指社會倫理非難性而言。

再者，就行為所破壞或危及社會生活的利益而言，不法行為若與社會倫理的基本價值關係密切，假如不使用刑罰作為法律反應手段加以制裁，則社會的基本價值將遭到破壞，或有受到破壞之危險，則此種不法行為應規定為犯罪行為，

¹²⁰參閱林山田，前揭文，頁 10。

¹²¹參閱陳新民，行政法總論，頁 277。吳庚前揭書，頁 424。

屬於刑事犯。反之，不法行為所破壞或危及之生活利益，無關社會共同生活之基本價值者，則認為應規定為秩序違反行為，屬於行政犯。換言之，刑法所要保護者乃涉及社會共同生活秩序而涉有基礎重要性的價值。而秩序罰所保護的利益雖不涉及社會倫理之基本價值，但是假如不加以處罰，則影響行政管理之成效，減低或喪失實定法對於現代工業社會之規範功能¹²²。

上述理論認為行政犯本身並無社會倫理非難性，而純粹是立法者為行政目的而設之產物，明顯的將行政法之多樣性予以簡化。因為就行政法而言，不少的行政犯之處罰也是負有維護人民社會基本價值之任務，例如對違反交通秩序者，如闖紅燈之處罰，既是法律之要求，亦屬社會倫理非難之範圍。由此可見，並非所有行政犯都可排除於社會倫理的可非難性之外。再者，社會倫理之可非難性標準並非一成不變。國家新制訂之法律，尤其是行政法，應亦有形成社會道德律之功能。亦即社會的道德律可由國家實證法律予以補充¹²³。職是，以社會倫理非難性之有無為區別行政犯與刑事犯之標準，就現代法律思潮而言，似嫌不足，故有量的區別理論的出現。

二、量的區別理論¹²⁴

¹²²參閱林山田，前揭文，頁 10。

¹²³參閱陳新民，前揭書，頁 278。

¹²⁴參閱林山田，前揭文，頁 10。吳庚前揭書，頁 425。

此理論認為，不法行為係屬行政犯或刑事犯，其區別之標準是以不法行為對於法益侵害之程度予以考量。換言之，在承認行政犯亦含有社會倫理非難之觀點下，不法行為危害程度之輕重便成為行政犯與刑事犯之區別標準，即行為危害法益程度較重者屬刑事犯，較輕者屬行政犯¹²⁵。此種分類不失為現代行政法中附屬刑法之問題提供一解決之方向，並且打破傳統以社會倫理非難性的道德律為區別行政犯與刑事犯的唯一標準，而其最大的意義乃在對於行政犯亦承認其具有反應社會倫理非難性之功能。

如上述所言，雖然量的區別說對於行政犯與刑事犯之區別有其簡單之判斷方法，而且脫離了『社會倫理非難性』這種不確定法律概念之窠臼。但是卻產生了新的問題，即量的區別理論中所謂的『量』，其輕重程度之標準為何，亦即何種情況始稱之為行政犯，而何種情況稱之為刑事犯，由這個問題的產生，遂有折衷說之出現。

三、質量兼採理論

質量兼採理論產生之背景，乃在折衷前述兩說之見解。此理論認為行政犯與刑事犯在其核心部份存有質的差異，而

¹²⁵參閱蘇俊雄，行政犯與刑事犯之區別理論對現代刑事立法之作用，刊於刑事法雜誌第三十七卷第一期，1993年二月，頁30。

在其交接邊緣部份，則屬量的差異。另外，此理論認為人類的行為價值判斷，隨著社會生活觀念之變遷，存在一種相對性質變的現象。亦即道德價值觀之判斷，會因量變而導致質變，尤其在現代福利國思想之發達，人民對各種行政的要求殷切。相對的，行政法之制訂亦趨甚密，許多較為先進之立法如環境法、著作權法、經濟法，在某些方面不得不以量為界定行政犯與刑事犯之標準。同時，對於原來刑法法典所派生之犯罪類型，亦兼採質的區別理論，使得行政法中刑事犯之構成採兩種方式進行。此亦為質量區別理論兼採之結果。

四 理論之檢視

從上述質的區別理論與量的區別理論之論述中，我們可以發現，此兩理論皆有缺失。質的區別理論從社會倫理非難性之角度觀察雖有其道理，但其不能檢視現代立法中一些新的犯罪類型。再者質的區別理論亦考察到隨著社會觀念之變遷，社會倫理價值亦會改變，尤其在因量變而質變的情形下，無法解釋其標準之產生，亦是其困難之處。而量的區別理論雖係針對質的區別理論之改進而來，但其過分重視行政犯與刑事犯之區別皆由量之成因而來，忽略了傳統理論之重要性。再者其不能解釋行為之危險程度到何種情況應科以刑罰，何種情況應科以行政罰，亦是其缺點。

故欲對行政犯與刑事犯之區別得到一客觀標準，實宜採

質量兼採理論。即在原來刑法上犯罪的派生類型下，仍屬刑事犯，因此部份為社會倫理非難性之範圍內，然後就其餘部份，則依量的區別理論區分行政犯與刑事犯。而此時，對於某一不法行為若欲使之入刑法，則需考量行政管理政策與刑事政策兩個因素，蓋有此兩者之考量，始可補質量兼採理論之不足。

（一）行政管理政策之考量

1. 行政制裁與司法制裁最大的不同點乃在其程度保障之不同。司法程序講求程序之慎重而行政程序講求效率，故於立法或修法時應考量此點。
2. 就行政管理之立場應考量對不法行為之懲處，是否由行政機關裁決較可達到行政犯管理的有效性與目的性。若否，則應歸於司法管轄權之範圍下。

（二）刑事政策之考量

1. 刑法具謙抑性，故於立法時，應在所有之制裁手段均無法有效制止時，始可考慮動用刑法手段。因此若行政罰即能充分評價一不法行為時，即不應動用刑罰。
2. 就刑法而言，在違反行政義務之情況下，不具刑事違法性者，並不得科以刑罰之效果，僅得認其為行政犯。

第二節 行政上之制裁規定

空氣污染之行政上制裁規定，指空氣污染防治法上之行政罰而言，本節討論的重點，在於從行政罰之基本概念上，分析空氣污染防治法上之行政制裁規定。現行空氣污染防治法之罰則共二十七條，其中十七條（第四十七條至第六十三條）屬行政犯之規定，大部份皆可歸納為三種類型。即違反防止污染標準和設施之規定，違反行政監督，與違反設置監測設施之規定，以下分別敘明之。

一、違反防止污染標準和設施

第四十七條規定：『公私場所未依第八條第三項規定削減污染物排放量或違反依第八條第五項所定污染物削減量差額認可，保留抵換及交易辦法者，處新台幣二萬元以上二十萬元以下罰鍰；其違反者為工商廠、場，處新台幣十萬元以上一百萬元以下罰鍰。依前項處罰鍰者，並通知限期補正或改善，屆期仍未補正或改善者，按日連續處罰；情節重大者，得命其停工或停業，必要時，並得撤銷其操作許可證或令其歇業。』及第四十八條規定：『公私場所違反第十四條第一項或依第二項所定之辦法者，處新台幣十萬元以上一百萬元以下罰鍰；情節重大者，並得命其停工或停業。交通工具使用人違反第十四條第一項或第二項所定之辦法者，處使用人或所有人新台幣一千五百元以上三萬元以下罰鍰。』皆是違反

總量管制標準及緊急管制措施規定。而第五十一條：『公私場所違反第二十條第一項、第二十一條第一項、第二項或第三項、第二十三條、第二十四條第一項、第二十八條、依第二十六條第二項所定之排放總量及濃度或依第二十四條第三項所定許可辦法者，處新台幣二萬元以上二十萬元以下罰鍰；其違反者為工商廠、場，處新台幣十萬元以上一百萬元以下罰鍰。依前項處罰鍰者並通知限期補正或改善，屆期仍未補正或完成改善者，按日連續處罰；情節重大者得命其停工或停業，必要時，並得撤銷其操作許可證或令其歇業。第一項情形，於同一公私場所有數固定污染源或同一個定污染源排放數空氣污染物者，應分別處罰。』乃違反廢氣排放總量管制標準之規定。

二、違反行政監督

第五十條規定：『未依第十六條第二項所定收費辦法，於期限內繳納費用者，應依繳納期限當日郵政儲金匯業局一年定期存款固定利率按日加計利息，一併繳納；逾期九十日仍未繳納者，除移送法院強制執行外，處新台幣一千五百元以上六萬元以下罰鍰；其為工商廠、場者，處新台幣十萬元以上一百萬元以下罰鍰。』乃是針對違反繳費義務之規定。而第六十三條規定：『不依四十條規定檢驗，或經檢驗不符合排放標準者，處汽車使用人或所有人新台幣一千五百元以上六萬元以下罰鍰。』，其他第五十二條至五十三條、第五十六

條至第五十七條及第六十條至六十一條皆屬典型違反行政義務之規定而應課處行政罰。

三、違反設置監測設施之規定

第四十九條規定：『違反第十五條規定者，處開發單位新台幣五十萬元以上五百萬元以下罰鍰，並通知限期改善，屆期仍未完成改善者，按日連續處罰。』是針對第十五條：『開發特殊性工業區，應於區界內之四周或適當地區分別規畫設置緩衝地帶及空氣品質監測設施。』之違反者予以處罰。

第一項 行政罰之涵意

行政罰乃為維持行政上之秩序，達成國家行政之目的，對違反行政上義務者，所科之制裁，行政罰又稱秩序罰。行政罰制裁之對象為一般人民；科處行政罰之機關通常為行政機關，僅在若干例外情形，須由主管機關將義務人移送法院裁定科罰¹²⁶。

一、與不利益處分之區辨

(一) 所謂不利益處分係指對於前已存在之處分，加以撤銷或變更，使當事人蒙受不利益，不利益處分性質上為負

¹²⁶參閱吳庚，前揭書，頁 423。林錫堯，行政法要義，頁 233。

擔處分，僅需受作成行政處分之各項法則之支配，諸如，應受法律保留原則拘束、正確涵攝法條之概念，屬於行為者應遵守合義務性之裁量等。

- (二) 行政罰之科處亦為單方的行政行為，除適用上述各種法則外，並應注意受處罰行為人主觀上之責任能力、責任條件、違法性認識、阻卻原因以及特別構成要件之該當性，與不利益處分在理論上有相當不同¹²⁷。

二、與刑罰之區辨¹²⁸

- (一) 處罰主體之不同：行政秩序罰處罰之主體為行政機關，例外由法院為之；刑罰處罰之主體為司法機關。
- (二) 處罰客體之不同：行政秩序罰處罰之客體為自然人、法人、公權力主體；刑罰處罰之客體限於自然人。
- (三) 時效之有無：行政秩序罰原則上無規定；刑罰有追訴權及行刑權時效之規定。
- (四) 救濟方法之不同：行政秩序罰依行政救濟方法為之；刑罰依刑事訴訟法之上訴規定為之。

¹²⁷此為學者吳庚之見解，參氏著前揭書，頁 435，惟關於不利益處分與行政罰有學者認為不必要區分，參閱洪家殷『論行政秩序罰之概念及其刑罰之界限』刊於東吳法律學報第九卷第二期，頁 87 以下。

¹²⁸參閱林錫堯，行政法要義，頁 233。

第二項 行政罰之種類

我國並無行政罰法，故關於各類之行政罰散落於各行政法規之中，以下先介紹社會秩序維護法之規定，其次說明現有法規中之行政罰種類，最後說明行政秩序罰法草案中行政罰之種類，然後再就空氣污染防治法中之行政罰做一法理上之探討。

一、社會秩序維護法為例

行政秩序罰係指對於違反行政法上之義務者，科以制裁。此種處罰，種類繁多，以現行社會秩序維護法為例，有拘留、勒令歇業、停止營業、罰鍰、沒入、申誡。主要規定於社會秩序維護法第十九條第一項。

二、現行法之規定種類：

- (一) 金錢罰：如加徵滯納金、滯報費、短估金、加收違約金等。
- (二) 處置物品之處罰：如沒入、銷毀、扣押、扣留、飭令封閉、收回物品、拆除、限期拆遷等。
- (三) 限制人身自由之處罰：如拿補。
- (四) 撤銷資格、決議、權利、證照等之處罰。
- (五) 禁止為一定行為之處罰：如禁止出售散布、禁止進

口、禁止發行、禁演、禁止工作等。

(六) 停止為一定行為之處罰：如停止使用、勒令停工等。

(七) 停權或停業之處罰。

(八) 責令一定作為之處罰：如勒令恢復原狀、限制改善、改變使用。

(九) 口頭申誡：如勸告、警告等。

三、行政秩序罰法草案之規定¹²⁹：

(一) 罰鍰：依草案第十七條說明如下：

1.裁處罰鍰，應審酌行為人應受責難程度，行政不法行為所生影響及行為人資力。

2.裁處之罰鍰應與行為人因行政不法行為所獲得之經濟利益相當，不受法定罰鍰最高金額之限制。

3.本法設有減輕處罰規定者，裁處之罰鍰不得逾法定罰鍰最高金額之二分之一；同時有免除處罰之規定者，不得逾法定罰鍰最高金額之三分之一。但法律另有規定者，不在此限。

(二) 管制罰：依草案第十八條管制罰之種類如下：

1.限制行為之不利處分：即命令停工、停止營業、吊扣執照或其他在一定期間內限制或禁止一定行為之處分。

2.剝奪權利之不利處分：即勒令歇業、註銷登記、吊銷執

¹²⁹此草案為經建會版，1990年5月。

照、或其他剝奪或消滅一定資格或權利之處分。

(三) 沒入：依草案第二十條說明如下：

1.行政不法行為之處罰，以法律有明文規定者為限，得裁處沒入。

2.沒入之標的物，以屬於行為人所有者為限。但違禁物不問屬於行為人與否或行為人有無責任，仍沒入之。

四、空氣污染防治法上行政罰之種類

空氣污染防治法上行政罰之種類，基本上不脫行政秩序罰法草案之行政罰範圍，以空氣污染防治法第四十七條規定來說明其行政罰之種類，第四十七條規定：『處新台幣二萬元以上二十萬元以下罰鍰。依前項處罰鍰者，並通知限期補正或改善，屆期仍未補正或完成改善者，按日連續處罰；情節重大者，得命其停工或停業，必要時，並得撤銷其操作許可證或令其歇業。』

(一) 罰鍰

1. 罰鍰之裁處

依本條之規定可知罰鍰之裁處，行政機關是擁有裁量權的，只要在法律規定之範圍內並無違法之問題，但必須

做一合義務性之裁量。法院僅能審查其是否合法，裁量行為為不合法之情形，通常分三種¹³⁰：

(1) 逾越裁量權：

即超過其法律授權範圍之謂，例如稅法規定對於逃漏稅主管機關可罰二至五倍，主管機關予以罰七倍。

(2) 濫用裁量：

只有在裁量權之領域內始有濫用裁量權之可能，若應屬於羈束行政範圍內，則無濫用裁量權之可能。例如法律對工廠違反空氣污染事件就改善期限並未設規定，而賦予行政機關裁量之權，倘任意裁量，致客觀上根本無法完成者，則以該裁量為基礎之行政處分即屬於濫用裁量。又裁量必須就事件本身與目的作合理之考量，倘期間並無相當之關連，或裁量違反平等原則均係濫用裁量。

(3) 怠惰裁量

故意不行使或因疏忽而誤認自己已無裁量權者，是裁量之欠缺又稱裁量怠惰。

2. 罰鍰之執程序

我國於民國八十七年十一月十一日由總統公佈行政強制執行法對於公法上金錢給付義務之不履行者有明確的規

¹³⁰參閱翁岳生，司法官訓練所法制班第十六期講義。

定。收取罰鍰原有賴於當事人之自動繳交，但若相對人不履行其公法上之義務，此時行政機關對於不履行義務之人，就有以強制手段使其履行或產生與履行義務相同之事實狀態。以下就行政執行法第二章針對公法上金錢給付義務之規定說明如下：

(1) 執行人員：

公法上金錢給付義務係由主管機關移送，法務部行政執行署所屬行政執行處強制執行，本法第十二條規定：『公法上金錢給付義務之執行事件，由行政執行處之執行官、執行書記官，督同執行員辦理之。』至於行政執行處之組織，當另以法律規定（第四條第二項）。

(2) 移送應檢附之文件

主管機關移送行政執行處強制執行，依第十三條規定應具備之文件包括：移送書、處分書、裁定書或義務人依法令負有義務之文件。義務人之財產目錄、義務人經限期履行而逾期仍不履行之證明文件、其他相關文件。

(3) 職權調查

行政執行處於必要時，得依職權調查義務人之財產狀況。換言之，行政上強制執行具有公益性，行政

執行處之執行標的物，以義務人之財產為範圍，義務人死亡遺有財產者，亦得對其遺產強制執行（第十六條），不以主管機關移送文件所載義務人之財產為限。

（4）執行對象

公法上金錢給付義務之強制執行，以義務人之財產為執行標的物，且原則上以義務人為執行對象。惟為防止漏洞，確保公法上金錢債權之實現，第二十四條特設規定擴大執行對象：『關於義務人拘提、管收及應負義務之規定，於下列各款之人亦適用之：一.義務人為未成年人或禁治產人者，其法定代理人。二.商號之經理人或清算人；合夥之執行業務合夥人。三.非法人團體之代表人或管理人。四.公司或其他法人之負責人。五.義務人死亡者，其繼承人、遺產管理人或遺囑執行人。』

（5）義務人之義務

第十四條規定：『行政執行處為辦理執行事件，得通知義務人到場或自動清繳應納金額，報告其財產狀況或為其他必要之陳述。』依此規定，義務人負有依行政執行處之指示而為到場、報告財產狀況或為其他必要陳述之義務。

（6）禁止重複查封

本法第十六條規定：『執行人員於查封前，發現義務人之財產業經其他機關查封者，不得再行查封。行政執行處已查封之財產，其他機關不得再行查封。』

(7) 特別強制措施-限制住居、拘提及管收

義務人有本法第十七條第一項之情形者，得命其提供相當擔保，限期履行，並得限制其住居。義務人逾第一項期限仍不履行，亦不提供擔保者，行政執行處得聲請該管法院裁定拘提管收之。

3. 按日連續處罰

(1) 目的

按日連續處罰之目的在課以受處分人應於通知期限內改善，對不依期限改善者即按日連續處罰至其改善為止。而且依學者之見解，一日一罰之作法均不需再派員採樣、檢驗，即得為之¹³¹。

(2) 要件

須公私場所未依規定削減污染物排放量（空氣污染

¹³¹參閱王美琴，水污染防治法有關按日連續處罰規定之研究，刊於台灣省政府訴願案例研究彙編第五輯，1993年六月，頁311。

防治法第四十七條)；或違反設置空氣品質監測設施(同法第四十九條)；或不符合空氣污染物之排放標準(同法第五十一條)等須經通知限期補正或改善，而屆期仍未補正或完成改善者。

(3) 法律性質

按日連續處罰之法律性質，本文認為其為執行罰。因為其目的乃在於除去現在存在且將來繼續存在之違反義務之狀態，俾向將來實現義務之內容。其與秩序罰實乃不同之觀念，以下就兩者不同之處比較如下：

一、目的不同：

執行罰促使義務人將来自行履行，而秩序罰係針對過去秩序之違反之處罰。

二、依據不同：

前者依據行政執行法，後者係各種行政罰法。

三、種類不同：

前者依行政執行法第二條有公法上金錢給付義務、強制執行、行為、不行為以及即時強制，後者種類甚多，有罰鍰、管制罰、沒入等。

四、處罰次數：

執行罰中之怠金得連續科處，而秩序罰以一次為限。

（二）勒令停工或歇業

公私場所違反空氣污染防治法之規定而受到行政機關不利的行政處分，通常為『罰鍰並限期改善』，若公私場所之業者並未改善，則予按日連續處罰之制裁。情節重大者，並得命其停工或停業（空氣污染防治法第四十七條）。惟所謂情節重大乃一不確定之法律概念，行政機關享有判斷餘地，通常行政機關是依個案來做判斷¹³²。

（三）撤銷操作許可證或勒令歇業

凡公私場所於排放空氣污染源之時，必申請操作許可證，此許可證性質上屬於行政管制中之事後管制，若撤銷其許可，基本上此公私場所之營業必不能繼續其效果與勒令歇業實無差異，故非通過比例原則中『必要性原則』之檢驗不可，因為可能使公私場所永久不可營業與勒令停工或停業乃暫時性不可營業實不能相提並論。

第三項 空氣污染處罰法人或行政機關及公權力主體之可行性

¹³²1994年1月12日，新竹某化工廠溴氣反應槽破裂外洩，情況嚴重。新竹縣環保局據報趕往處理，並下令該場停工，接受進一步檢查。參閱自立早報，第七版，1994年1月13日。

法人或行政機關通常是公私場所之實際經營者，故當行政罰之對象為該公私場所之負責人及代表人時，是否亦可處罰該法人或行政機關，析述如下。

一、法人可否為行政罰之對象

法人是否得為行政犯之主體（亦及可否成為處罰對象），學說不一，茲說明如下：

（一）否定說

1. 行政犯與刑事犯相同，法人不能為犯罪之主體。因法人無意思能力，從而當無故意過失可言。若對其加以處罰，違反『無責任無處罰』原則。
2. 釋字第 275 號解釋確立行政罰雖『不以故意為責任條件，但仍已出於過失為必要。』原則後，是否仍如過去，只需法律無排除規定或性質上法人無從違反外，行政罰得一概處罰，似有檢討必要，應以法有特別規定，使得作為處罰對象¹³³。

（二）肯定說

1. 行政犯係行政上命令禁止之違反，因法律命以某種義務，竟違反其義務，致受處罰，僅以法命令為義務，及違反其義務兩點為其構成要件，不以有是非善惡辨別能

¹³³參閱吳庚，行政法理論與實用，頁 442，作者自印，1999 年 6 月增定五版。

力為必要¹³⁴。

2.目前通說採法人實在說，認為代表法人之自然人所為之行為，其效果直接歸屬於法人，故要求法人對其代表機關之自然人之行為，負起責任接受處罰，當不致違反『無責任即無處罰』之原則。

（三）本文見解

由現行刑法觀之，刑事犯之主體以自然人為限，然而行政犯因性質不同，法人亦得為犯罪之主體，尤其我國法律中不乏其規定，諸如：藥事法第八十七條、礦場安全法第四十五條及行政秩序法草案均採肯定之見解。故本文認為只要法律特別規定以法人為處罰之對象，似應採肯定之見解。

二、行政機關或公權力主體得否為行政罰之對象

（一）否定說

- 1.國家不可能同時為行政制裁之主體與客體，因一切制裁皆以兩不同法律主體之分別存在為前提。
- 2.肯定說將導致兩公權力主體間之權限爭議。

（二）肯定說

- 1.公權力主體不必然與國家劃上等號，實則國家係由許

¹³⁴參閱林紀東，行政法，頁 372。

多具有法律主體資格之功能體所組成。只要處罰主體與客體分屬二不同公權力主體，即不致造成自己處罰自己，甚至自我訴訟之矛盾現象。

2.實務上曾有高雄市政府環保局（代表高雄市）以經濟部工業局高雄臨海林園大發工業區聯合污水處理場，違反水污染防治法為由對其科處行政罰之案例，受罰者與法院皆為對公權力主體之處罰能力提出不同意見¹³⁵。

（三）本文見解

本文亦以肯定說為屬可採，且我國行政秩序罰法草案第十六條規定『國家機關、事業機構或其他所屬機關、機構或組織違反行政義務而構成行政不法行為者，除處罰行為人外，對該機關、機構或組織，以不影響其履行公法上任務者為限，始得處罰』，亦採肯定說。

第三節 刑事上之制裁規定

現行空氣污染防治法有關刑事犯之規定共五條（第四十二條至第四十六條）。其對於污染行為之制裁，大體可分成第四十二條，公私場所之負責人違反採取緊急應變措施之規定致人於死或重傷；第四十三條，申報不實或為虛偽記載；第四十四條，違法排放有害健康之物質；第四十五條，不遵守

¹³⁵參閱行政院民國七十七年判字第二二四二號及七十八年判字第三九〇號判決。

主管機關停工或停業之命令；第四十六條法人及自然人之刑事責任等五種類型，以下分別敘明之。

一、公私場所負責人違反採取緊急應變措施之規定致人於死或重傷

第四十二條規定：『違反第三十條第一項未立即採取緊急應變措施或不遵守主管機關依第三十條第二項所為之命令，因而致人於死者，處七年以下有期徒刑，得併科新台幣六十萬元以上三百萬元以下罰金。致重傷者，處五年以下有期徒刑，得併科新台幣三十萬元以上一百五十萬元以下罰金。』乃係對生命、身體造成實害之處罰規定，屬刑法學理上所謂實害犯之範疇，須造成損害之結果，才加以處罰。其法律之構成要件如下：

（一）須違反第三十條第一項未立即採取緊急應變措施

1. 排放主體為公私場所之固定污染源

所謂固定污染源乃指移動污染源以外之污染源。

2. 因突發事故大量排放空氣污染物。

3. 負責人未立即採取緊急應變措施

所謂緊急應變措施，指客觀上該措施能有效防止公共危險之結果發生或繼續。依空氣污染防治法施行細則第三十一條之規定，所稱緊急應變措施，係指：

（1）足以即時控制大量排放，使固定污染源回復常態之

各項污染控制措施。

(2) 停止生產作業之一部或全部。

(3) 主管機關規定之其他應變事項。

4.並未於一小時之內通知當地主管機關。

(二) 或不遵行主管機關依第三十條第二項所為之命令，此乃指負責人不遵行主管機關命其採取必要措施，或不遵行主管機關命其停止該固定污染源之操作。

(三) 負責人須違反第三十條第一項或第三十條第二項因而致人於死或重傷。

此規定為加重結果犯之型態，依刑法第十七條之規定，負責人須有故意不為緊急應變措施之行為，且其能預見加重結果之產生，進而產生致人於死或重傷之加重結果。

二、申報不實或為虛偽記載

第四十三條規定：『依本法規定有申報義務，明知為不實之事項而申報不實或於業務上作成之文書為虛偽記載者，處二年以下有期徒刑，拘役或科或併科新台幣二十萬元以上一百萬元以下罰金。』其法律構成要件如下：

(一) 事業或負責人須有申報義務。

此等申報之義務由法律所明訂，行政機關並無裁量之空間。

(二) 須明知為不實之事項而申報不實或於業務上作成之文書為虛偽記載者。

對於明之為不實之事項而申報不實或於業務上作成之文書為虛偽記載者，課以刑事責任，以杜不實申報之風。

三、違法排放有害健康之物質

第四十四條規定：『無空氣污染防治設備而燃燒易生特殊有害健康之物質者，處一年以下有期徒刑、拘役或科或併科新台幣二十萬元以上一百萬元以下罰金。前項易生特殊有害健康之物質及其空氣污染防治設備，由中央主管機關公告之。』此條之規定方式為抽象危險犯之方式，只須產生符合法定構成要件之行為無須有具體危險之發生，即須加以處罰，法官無須審酌具體個案危險之是否發生，故對環境法益之保護堪稱十分周全。以下分析其法律構成要件：

(一) 無設置空氣污染防治設備

關於應設置何種空氣污染防治設備，由中央主管機關公告之，此乃屬空白構成要件，由行政機關以行政命令補充之。依空氣污染防治法施行細則第二十條之規定，其設備包括：集塵設備、脫硫設備、脫硝設備、焚化設備、洗滌設備、吸收設備、吸附設備、冷凝設備、生物處理設備或他具有防治空氣污染物排放之裝置。

（二）燃燒易生特殊有害健康之物質

只要有燃燒的著手行為，犯罪即為既遂。

四、不遵行主管機關停工或停業之命令

第四十五條規定：『公私場所不遵行主管機關依本法所為停工或停業之命令者，處負責人一年以下有期徒刑、拘役或科或併科新台幣二十萬元以上一百萬元以下罰金。不遵行主管機關依第三十條第二項所為停止作為之命令者，處一年以下有期徒刑、拘役或科或併科新台幣二十萬元以上一百萬元以下罰金。』其構成要件在於公私場所不遵行主管機關所為停工、停業或停止操作之行政監督所為之命令，而課以刑責，但為避免行為人藉公私場所之名義逃脫刑責，故處罰該公私場所之負責人，以收實效。

五、法人之刑事責任

第四十六條規定：『法人之代表人、法人或自然人之代理人、受雇人或其他從業人員，因執行業務犯第四十二條、第四十三條、第四十四條第一項或第四十五條第二項之罪者，除依各該條之規定處罰行為人外，對該法人或自然人亦科以各該條之罰金。』此規定乃屬兩罰制之規定，即既處罰法人，亦處罰自然人，此種處罰模式乃由法律所創設，其理論上之依據較薄弱。

從空氣污染防治法之規定可以得知，法人與自然人是併予處罰的，其中關於自然人與法人責任認定之問題必須加以討論；又空氣污染防治法採行政制裁與刑事制裁並行的制度，是否妥當，似有商榷之處；再者，空氣污染之犯罪行為的態樣，究有幾種模式，皆是以下欲加探討之主題。

第一項 自然人與法人刑事責任之認定

一、自然人的刑事責任：

按傳統刑法的設計，乃以自然人做為對象，因為自然人才可能為犯罪行為，其能決定不去違反『禁止規範』或去遵守『誡命規範』，其具有責任能力，具有辨別是非的能力，可以期待其能不破壞法規範所建立之秩序。換言之，若其不為犯罪行為，即不會被處罰，而且罪僅止於一身，此乃責任刑法

之原理。

犯罪之所以要加以處罰，乃因為行為人侵害了法律上值得保護之利益，環境刑法所要保護的利益是什麼？目前實務與學界的看法為『人類生存的利益』，並不是環境本身，其認為環境之所以值得保護，乃是因為人類賴以生存，只要對環境之侵害不至於造成無法生存，就可以考慮以環境之利益換取經濟利益，謀求平衡之狀態¹³⁶。此種看法主導了環境立法的方向，認為人的生存權的保障，為刑罰的基礎，每個條文的立法皆與人的生存息息相關。但亦有一派學者認為環境權的保護是絕對的，是不可與經濟利益妥協的，此種論點似乎過於偏激，無法符合現實，故本文以為並不足採。

除了上述法益的爭議外，更由於環境刑法條款中『空白刑法』的介入，使得自然人的侵害對象更加模糊不清，究竟對自然人為刑罰之科處是基於其侵害『環境法益』；或他人之『生命、身體、健康法益』；抑或是基於對『行政監督』的違反。以現行空氣污染防治法而言，雖然有些條文形式上觀之，似乎是違反前二者之規定，然實質上觀之卻不然，這些條文實際上所要保護的是行政監督的威信。空氣污染防治法共五條關於刑事制裁的規定，實質上大都是對於行政監督的違反才課以制裁¹³⁷。若是從維護官威之觀點出發，似乎對自然人的

¹³⁶參閱楊芳玲，環境保護的法律手段（下），頁 38。

¹³⁷空氣污染防治法第四十三條是對偽造文書之處罰，乃屬例外。

刑責不宜過重。然事實上並非如此，有學者認為空氣污染行為是危害公共衛生的行為，保障的是公共之衛生，但其認為必經制止不理，方能加以處罰。因為制止不理表示對公共衛生的繼續威脅，另一方面表示對行政監督權的違抗，對公共衛生的威脅依其見解認為是人為的假設，對行政監督權的不服從才是事實，從這樣的處罰結構中，依其看法認為不易確定處罰之對象何在¹³⁸。

從上述之理論看來，何人應為刑罰苛責的對象似不明確，若從環境法益被侵害的事實觀之，應處罰的是行為人，即受雇人或操作人；但若從行政監督違反，即所謂國家公權力之行使受到不服從之觀點視之，應以處罰公私場所之負責人或雇用人為宜。如此一來方能符合『罪止一身』之法理，處罰之對象能夠明確，才不違反『法治國刑法』之原理。

二、法人的刑事責任

我國固有刑法向來沒有處罰法人之規定，行政刑法設有兩罰之規定的則有兩種型態，第一種以法人犯罪為前提，例如勞工安全衛生法第三十二條第二項、化妝品衛生管理條例第二十七條第三項，第二種則以代表人、代理人、受雇人或其他從業人員等自然人犯罪為前提，例如食品衛生管理法第

¹³⁸參閱許玉秀，我國環境刑法規範的過失，現在與未來，刊於環境刑法國際學術研討會論文集，頁617。

三十二條第二項、農藥管理法第四十七條、藥事法第八十七條、著作權法第一百零一條第一項、水土保持法第三十四條、漁業法第六十三條、洗錢防治法第九條第三項等規定，除對行為人處罰外，並對法人亦科以罰金刑之刑事制裁。

我國刑事判例及解釋，素來亦均認法人原則上無犯罪能力，僅於有特別法明文規定法人之處罰，始例外的承認其犯罪能力，其明顯例子有（1）司法院二十年八月七日院字第五三三號解釋、（2）司法院二十五年一月三十日院字第一三九四號解釋、（3）司法院二十五年三月二十日院字第一四五三號解釋、（4）司法院二十五年院字第一四八〇號解釋、（5）最高法院二十九年台上字第八九號判例、（6）最高法院五十四年台上字第一八九四號判例、（7）最高法院七十二年台上字第四一九〇號判例等。但其理論之基礎何在，似乎並不清楚。

從英美法觀之，處罰法人之原則已成為今日之主流，不同於大陸法之採『法人不能犯罪』（*Societas delinquere non potest*）之觀點，其理由乃基於社會需要及公共政策之目的論，正如學者 Jescheck 氏所云『英美之刑事司法係為公共安全、社會秩序及福祉等純粹因實際之目的而為規定，並非基於以倫理為基礎之責任刑。』¹³⁹又英國一九四八年刑事裁判法

¹³⁹參閱黃嘉烈，法人犯罪與組織責任論---以公害犯罪為中心，收於蔡墩銘教授六秩晉五壽誕祝壽論文集，頁 337。

(Criminal Justice) 除死刑外，處自由刑或罰金刑之犯罪，均適用於法人；一九六二年美國法律協會 (American Law Institute) 所編之模範刑法 (Model Penal Code) 第二〇七條即就法人之刑事責任設有規定。故從世界立法之潮流視之，處罰法人似乎是一種勢在必行的作法，但如何建構其具體的理論基礎，應可參考日本之作法，以下僅就日本公害法中之組織責任論之觀點，介紹如下¹⁴⁰：

(一) 把法人組織體本身作為犯罪主體，而整體考量其組織活動，除了企業主之行為與廠長、分公司負責人等經營者及課長等管理者之行為外，基層技術者、勞動者之行為，在其分擔企業體組織活動之際，亦視為組織體，只要其行為在外觀上視為分擔組織體之活動，即視為組織體之行為，而令其負責。故基層技術者、帶動者之行為，不論係依企業主體或經營者之命令，或自己為企業體之意思而為，均得視為組織體之違法行為而令法人組織體負刑責。

(二) 根據可罰的違法性理論與信賴原則之適用，縱然分擔組織活動的自然人皆不成立可罰的違法行為，但綜合評斷組織體全體之活動仍為可罰的時候，仍可對法人組織體處罰。又根據可容許危險法理，自然人的行為雖不違

¹⁴⁰陳樸生『企業犯罪與組織責任』，軍法專刊第二十五卷第一期，頁14。板倉宏，企業犯罪 理論 實際，頁33-37，有斐閣，昭和五十年版。

法，但為保護社會弱者之居民或消費者，應嚴格限制可容許危險法理適用於社會強者之企業體。

(三)就組織體責任論之，因為整體考察企業體之組織活動，所以法人組織體不得主張因組織活動分擔者之更迭而免除責任。進一步言之，企業公害排放有害物質，多因長時間接續累積始造成危害，此時因事業活動分擔者間之更換，實不易認定最初排放者對危害之發生有無故意，故無法採用僅於故意犯才適用的繼承共犯的理論，導致最初排放者為排放行為時，因無結果之認識，而不必負責，危害雖於繼任者之排放行為時發生，但因僅繼任者之排放行為，單獨並不足以造成危害，故繼任者亦不須負責，此際依組織體責任論，整體考察企業體之事業活動，法人組織活動分擔者之更迭是其內部問題，就外部觀之，均是法人組織體活動之一部份，危害既是整個企業體事業活動所造成，則組織體即難辭其咎。其次，各個企業體單獨之事業活動雖不致造成危害，但因其事業活動所排放之廢棄物混合卻產生危害，此際可將其個別之排放行為，依有無犯意聯絡視為共犯或同時犯處理。

由上述可知法人組織體責任論有下述之特點：

- 1.肯定法人企業組織體的犯罪主體性：就法律理論上言，法人組織體是超越其各個構成員之社會實在體，其組織

活動是超越法律概念，在社會上現實的存在著，至於機關地位自然人所為之行為，不僅在法律構成上歸屬於法人，而且正是法人本身的行為，這是前置於法律的概念，法人企業體不僅能透過機關活動而實施法人企業體之意思所決定的行為，亦得為企業體的意思形成，刑罰不單單是強制個人為倫理行為，而且是作為抑制反社會活動的一個手段，從而關於法人組織體之犯罪主體性問題，應從社會經濟及社會正義的立場加以肯定。此種想法實與英美法之論點不謀而合。

2.從『從業員無責任企業體無責任』到『從業員雖無責任企業體仍有責任』：按傳統的說法，唯有法人組織體內的構成員從事了該當於犯罪構成要件的違法，有責任行為，企業體始須負責，但因『可罰的違法性理論』『信賴原則』的適用，致無法具體的、個別的確定法人組織體內構成員的刑責，企業體當然不用負責。又因分擔組織活動從業員更迭，或因各個自然人的行為與造成的危害間因果關係不明確，且法人企業體之組織活動縱有過失，苟不能從該組織體中找出有過失之行為人時，亦無法追究企業體之刑責。因此法人組織體責任論改採『從業員雖無責任，企業體仍有責任』的論點，使各個構成員的責任與法人組織責任分離，不論從業員個別行為是否足以個別的確定其構成要件該當性及違法性，但就企業體綜合觀察已足以構成違法行為時，仍可處罰法人企

業組織體，進一步言之，各個構成員之行為雖無過失，只要法人組織體的過失被認定，法人組織體仍須負擔過失刑責。

由法人組織責任論檢視我國對法人犯罪的立法方式，應得如下的結論：

應採如同勞工安全衛生法第三十條第一項、空氣污染防治法第四十六條之型態，即『法人犯某罪，除處罰行為人外，對該法人亦科以罰金刑』，因為此種型態，不問法人企業體內部構成員間有何免責事由，綜合評價構成員之行為，將之視為一體，均視為法人之行為，只要企業體總和之行為構成了犯罪，縱然內部構成原因或個別之原因不構成犯罪，仍可對法人企業體科以罰金。

第二項 行政制裁與刑事制裁並存之妥當性

在程序法上有一項普遍適用之原則：一事不再理原則，就刑事訴訟程序而言，一事不再理主要在避免同一行為受兩次以上之追訴處罰。美國憲法早已有雙重危險保護條款，二次大戰之後，日本及德國亦分別將此項程序上之原則提昇到憲法層次（日本憲法第三十九條、西德基本法第一百零三條第三項），故於此便產生了於空氣污染製造者可否同時處以行政制裁（行政罰）及刑事制裁（刑罰）之困擾，以下僅就我國學者及實務之見解說明之。

一、學說：

（一）不得併罰說：

此說認為行政罰與刑罰之本質相同，兩者只是程度上之差異（採量之區別說），行政罰對於刑罰具有補充性，違反刑法之不法恆重於違反秩序法之不法。故對同一行為，法律有行政罰與刑罰之規定者，不論是想像競合或法條競合，應優先適用刑罰¹⁴¹。

（二）併罰說：

行政罰與刑罰本質不同，前者係純粹對違反行政法上義務所為之制裁，以貫徹行政目的，後者係對反社會行為加以道德上之非難（採質之區別說），故兩者得併罰¹⁴²。

二、實務認為併科：

刑罰處罰之客體，為違反社會反道德之犯罪行為，其目的為社會之防衛及犯人之感化，行政罰處罰之客體，為行政上義務之違反行為，其目的為行政秩序之維持，二者性質根

¹⁴¹參閱林錫堯，行政法要義，頁 315。

¹⁴²同上註，頁 316。

本不同，當不發生從一重處斷或吸收之問題，故同一事實而同時構成犯罪行為及行政犯行為者，除法律有特別規定或性質上有不能重複處分者（例外已由行政罰處分沒入之貨物不能再以刑事判決諭知沒收）外，當可分別依照規定施以刑罰及行政罰，並行不悖¹⁴³。

三、本文見解

行政犯與刑事犯在本質上係無法截然區分之概念，則『一事不再罰』原則即應適用於此競合之情形，同時，刑罰與行政罰同為不法行為之制裁措施，而刑罰之懲罰作用較重，單科刑罰即足以警惕行為人，亦即行政罰與刑罰有關相同性質之處罰不得針對同一行為加以併合處罰。我國行政秩序罰法草案第二十六條：『依行為同時觸犯刑法與科處行政秩序罰之法律者，適用刑法之規定。但行政主管機關仍得為管制罰之裁處。前項行為如未受刑罰之宣告者，仍得依科處行政秩序罰之法律裁處之。』亦採同本文之見解。

第三項 空氣污染犯罪類型之檢討

我國空氣污染防治法中，對於規範空氣污染事件之類型有兩種，一為實害犯，一為抽象危險犯，且太多屬抽象危險犯之立法模式，是否妥當，以下就此分別討論之。

¹⁴³ 參閱司法院五十四年十二月十日（54）院台（參）字第八〇三號函解釋。

一、實害犯與抽象危險犯之規定：

空氣污染防治法第四十二條之規定為實害犯，為刑法上所稱之加重結果犯，若上述之言確屬的論，則必須滿足其因果關係，即事業主之未立即採取緊急應變措施或不遵行主管機關的命令，須與致人於死或重傷之加重結果間有因果關係，但為證明其因果關係可能會有所困難，所以採取此種立法模式似乎有待商榷。在環境立法中有絕大多數皆採抽象危險犯之立法模式，空氣污染防治法亦不例外（第四十三條至第四十五條），因為此種立法方式可以免去證明因果關係之困難性，對法院採證順利之進行有其一定之功用。但是如此一來有可能擴大刑罰適用之範圍，不免有擴大處罰範圍之疑慮，違反人權保障，故本文採用日本學界發展出疫學因果關係理論來說明如何克服此難題。

二、疫學因果關係

（一）因果關係之疫學的證明

公私場所之各污染源排出之有害物質與附近居民健康受害間之關係，就醫學而言，有以各個病患之診斷和治療為中心，以解釋因果關係之臨床醫學；有依發生順序之說明而做深入基礎性研究，以解釋因果關係之病理學；更有

以疾病之集體現象，用統計之方法觀察因果關係之疫學等方法，為因果關係認定之標準。理論上言，應就上述三種不同立場所判斷之因果關係完全一致，方能謂已盡嚴密之科學立證責任。雖依現代醫學水準，但有時事有未逮。因此，在公害訴訟，如未能用其他兩種方法（臨床醫學、病理學）證明因果關係，但以公眾衛生學之統計方法大量觀察，倘能證明排出物質與健康受害間存有高度之蓋然性時，此即所謂疫學的證明。依此而證明的因果關係，稱為疫學之因果關係¹⁴⁴。

（二）疫學因果關係之『疫學四原則』

疫學因果關係之認定，與一般因果關係不同，有所謂『疫學四原則』，亦即判斷某因子與疾病間，是否有疫學上之因果關係¹⁴⁵：

- 1.其因子於發病之一定期間前曾發生作用。例如慢性支氣管炎流行前，空氣始受污染。
- 2.其因子之作用程度越顯著，則該疾病之罹患率越高。例如污染程度高之地區，其罹患率越高；或居住期間越長者罹患率越高，亦即有所謂『量和效果』之關係。

¹⁴⁴參閱甘添貴著『刑法總論講義』，頁 88。

¹⁴⁵參閱吉田克己著『公害 疫學』，谷口知平，澤井裕，淡路剛久編『公害 法律相談』，頁 24。

3.就疾病之流行，以該因子之消長為觀察，能無矛盾的說明。例如未受污染之非污染地區，其患者稀少；或該污染因子（如大氣污染）能消除時，無該因子之集團，其疾病之罹患率很低。

4.其因子成為疾病原因之作用過程中，能在生物學上做無矛盾的說明。實際上，因為在實驗條件等技術手段之關係上，困難的情形很多，故此不要求嚴密之動物實驗，只須就其生物原理為合理之說明即可。例如水俣病以人體做實驗是不可能的，但依據貓在動物實驗中出現之類似之病狀也可說明。

三、疫學之因果關係與法之因果關係

在我國，疫學之因果關係於公害法領域中，學者多少有所著墨，但我國實務上似乎未曾見過。惟公害事件，其因果關係之證明幾乎很難達到毫無可疑之程度，與傳統犯罪類刑之因果關係具有單純而明確之性質不同，故此種以目前科技水準為立論根據之學說，自有予以肯定之必要。我國目前並無如同日本公害法第五條公害因果關係推定之規定，欲採用疫學因果關係說，顯有困難。在民法之法律發展，常可藉法律解釋之擴張或類推適用，以判例實現補充，乃至創造法律之作用，從而擔負修正法律之使命。然而，於刑法學之領域，

由於罪刑法定主義之基本原理，法律之解釋之準立法功能大受限制；依判例創造法律，被認為有悖犯罪原理，欲藉法律解釋來實現修正法律之目的，顯有困難。因此，欲將疫學之因果關係納入犯罪論體系，不妨援用日本之立法例，採特別立法之途徑，在兼顧刑法謙抑及科技發展、經濟成長之雙重要求下，建立『疫學之因果關係』之法理，換言之，可於空氣污染防治法中規定『推定之法定因果關係』（疫學因果關係）以取代抽象危險犯之規範方式，以符合法治國『法治刑法』之要求。

第六章 空氣污染之行政司法救濟法律制度

空氣污染防治法中對於污染製造者之處罰方式有科以行政秩序罰（例如第四十七條），亦有科以刑罰（例如第四十二條），對於受處罰者，依有權利即有救濟之法裡，受處罰者應有聲明不服之餘地，是故對行政秩序罰不服者，須依循行政爭訟途徑去尋求救濟，對於刑罰不服者，必須依據刑事訴訟程序去爭執。至於對於因空氣污染受侵害者，除了依空氣污染防治法第七十三條第一項規定：『空氣污染物受害人，得向當地主管機關申請鑑定其受害原因；當地主管機關得會同有關機關查明原因後，命排放空氣污染物者立即改善，受害人並得請求適當賠償。』，是否還有其他的救濟途徑，為本文行文之重點。最後，以一案例來說明整個救濟制度之操作方式，以確實掌握其實踐權利之方法。

第一節 空氣污染行政上受制裁者之救濟方式

空氣污染受制裁者之型態可分為行政上之制裁與刑事上之制裁，對於行政上之制裁之救濟途徑，通常為依訴願、行政訴訟之程序為之，至於刑事上制裁之救濟途徑，依刑事訴訟法之規定可分別提起上訴、抗告，判決確定後，亦可分別情形提起再審或非常上訴。以下行文之重點置於行政救濟之途徑，至於刑事上之救濟程序，即略而不談。

第一項 訴願之程序

依空氣污染防治法之規定，其行政上制裁之種類有罰鍰、命停工或停業、撤銷操作許可證或命歇業，這些處罰皆為行政法上之行政處分，依我國訴願法之規定，皆可提起訴願，以下就提起訴願之概念、性質及功能要件、審議、及其效力說明之。

一、訴願之概念

依訴願法第一條規定：『人民對於中央或地方機關之行政處分，認為違法或不當，致損害其權利或利益者，得依本法提起訴願。但法律另有規定者，從其規定。』因此，所謂訴願，係人民因違法或不當行政處分，致其權利或利益受有損害時，請原處分機關之上級機關，對該行政處分，為行政程序上之審查，並作成一定之決定。分析可得如下¹⁴⁶：

- (一) 須有違法或不當之行政處分（訴願標的）。
- (二) 須該違法或不當之行政處分損害人民的權利或利益（訴願利益）。
- (三) 提起訴願之人，須為因該行政處分而權利或利益受損害之人民（訴願人）。

¹⁴⁶參閱陳敏，行政法總論，1998年5月，頁1044。

- (四) 訴願原則上應向上級機關提起 (受理訴願機關)。
- (五) 訴願之目的，在於請求受理訴願機關，審查原處分是否合法妥當，並為一定之決定 (訴願請求)。

二、訴願之性質及功能

(一) 性質

訴願程序係由行政機關進行審理決定，故其法律性質應屬『行政程序』並非法院之『訴訟程序』¹⁴⁷。其與一般行政程序不同者在於訴願事件具有爭訟性，而一般行政事件則屬非爭訟性，例如作成行政處分或締結行政契約並無對立之爭訟。尤其行政程序逐步法典化後，訴願作為行政程序之屬性更明確¹⁴⁸。

(二) 功能

訴願為行政爭訟之一環，行政爭訟之功能大體而言有下列四項：解決公法上爭議、保障人民權益、維持法規正確適用及塑造行政措施之合法化，訴願自亦具備¹⁴⁹。此外訴願亦有兩項為行政訴訟所無之功能：一係審查行政處分當

¹⁴⁷ 參閱陳清秀，訴願行政救濟概說，刊於氏著，行政訴訟之理論與實務，頁 37。

¹⁴⁸ 參閱吳庚，行政爭訟法，1999 年 5 月，修訂版，頁 285。

¹⁴⁹ 行政爭訟，如純由『維持行政合法性』或『保護權利』之不同觀點著眼，在制度上應採取之配合措施，請參閱：蔡志方，行政救濟法論，頁 18 以下，頁 41 以下及頁 95 以下。

否。蓋受理訴願機關除審查行政處分之合法性外，亦可審查其適當與否，即所謂合目的性。二係減輕行政法院之負擔：訴願案件分門別類經過各該主管機關審議處理，假設能獲致解決，則起訴於行政法院者將大為減少¹⁵⁰。

三、訴願之要件

（一）訴願之主體

訴願為人民受憲法保障之權利。因此，訴願人係因特定行政處分致其權利或利益受損害之人民。無論自然人、法人或其他組織體¹⁵¹，亦無論本國人或外國人，其權利或利益皆有受行政處分損害之可能，亦皆得為訴願人。公務員或其他處於昔日所謂特別權力關係下之人民，基於法律人格者之地位，而受行政處分之損害者，亦不例外。新訴願法第十八條有明文規定。

地方自治團體為公法人，具有權利能力而為權利義務之主體，如得以之為行政處分之相對人，相對而言，應亦得提起訴願。在我國實務上，僅於其立於財產主體之地位

¹⁵⁰參閱吳庚，前揭書，頁 290。

¹⁵¹新訴願法第五十六條第一項第一款，規定訴願書應記載『訴願人之姓名、出生年月日、住居所、身份證明文件字號。如係法人或其他設有管理人或代表人之團體，其名稱、事務所或營業所及管理人或代表人之姓名、出生年月日、住居所。』足見，除自然人外，法人及設有管理人或代表人之團體，亦皆得為訴願人。

時，始可提起訴願¹⁵²。新訴願法第一條第二項：『各級地方自治團體或其他公法人因上級監督機關之行政處分，認為違法或不當，致損害其權利或利益者，亦同。』此一規定顯係對監督機關行政處分性質之監督方法，開啟行政爭訟之法律途徑。至於行政機關，係行政主體所設置，用以行使公權力之法律主體，是否得以之為行政處分相對人，非無疑問。我國實務上則常有以行政機關為相對人而為行政處分之事例。司法院大法官會議認為，行政機關並不得提起行政爭訟¹⁵³。近年來，對立於與人民同一地位之行政機關作成行政處分之事例日多，實務上遂傾向於容許其提起行政爭訟¹⁵⁴。惟新訴願法於三讀時，刪除『中央或地方機關立於與人民同一地位而受行政處分者，亦得提起訴願。』之規定。由此可知若其他機關受有環境主管機關之行政處分，應可提起訴願。

（二）訴願客體

訴願係對違法或不當之行政處分提起，對公行政之其他公法行為以及私法行為，皆不得提起訴願。茲所謂『行政處分』者，新訴願法第三條設有定義性之規定：『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

¹⁵²參閱司法院院解字第二九九〇號。

¹⁵³參閱司法官大法官釋字第四十號解釋，本解釋雖係就行政訴訟程序為之，其法理亦適用於機關之提起訴願。

¹⁵⁴例如：行政法院七十六判字第六四三號判決；行政法院七十七年判字第二二六八號判決；經濟部七十一訴字第四三九六〇號訴願決定。

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。前項決定或措施之相對人雖非特定，而依一般性特徵可得確定其範圍者，亦為行政處分。有關公物之設定、變更、廢止，或一般使用者，亦同。』

所謂『中央或地方機關』，係指各種實質意義之行政機關，不以行政組織系統內之行政機關為限。因此，受委託行使公權力之私人，亦為行政機關，得作成行政處分。司法院大法官釋字第二六九號以及第三八二號皆揭示此一意旨。基於公權力受託人得為行政處分為前提，新訴願法第十條即規定：『依法受中央或地方機關委託行使公權力之團體或個人，以其團體或個人名義所為之行政處分，其訴願之管轄，向原委託機關提起訴願。』

所謂『違法處分』，係指行政處分違反法律。裁量處分有逾越權限或濫用權利之情事時，亦屬違法。所謂『不當處分』，係指行政處分雖未違反法律，但不合法律之目的。法律授權行政機關行使裁量而為決定時，雖未有逾越權限、濫用權利或其他違法情事，但所為之決定不符法律授權目的，即構成不當¹⁵⁵。惟所謂行政處分有違法或不當，係指提起訴願時應為此主張，否則其訴願不合法。至於行政處分是否確實違法或不當，則係訴願有無理由，應否據該

¹⁵⁵國內之實務之學說見解，主張不當處分，係未違反法律但有害公益之行政處分者。例如，院字第三五四號解釋。主張同一見解之學者有林紀東，行政法，頁 481。涂懷瑩，行政法原理，頁 647。

訴願而撤銷或變更原行政處分之問題。

（三）權利或利益受損害

行政機關所為之行政處分縱有違法或不當，如不損害人民之權利或利益，即無救濟之問題，不得對之提起訴願。因此，必須應該行政處分使特定人民之權利或利益受損害，使得由受損害之人民，對該行政處分提起訴願。惟違法或不當之行政處分，客觀上足以導致人民之權利或利益受損害時，即可提訴願，不以已現實發生實質之損害為必要¹⁵⁶。殊無令人民坐待實質損害發生，實質損害始得提起訴願，發生實質損害時，恐已逾提起訴願之法定期間¹⁵⁷。

在此所謂之『權利』或『利益』，係指公法上之權利或利益。惟私法所保障之權利或利益，類皆同時受公法之保障。『權利』，係憲法或法律所保護之利益。具有權利之法律主體，亦即權利人，得為自己之利益，在法律上要求特定之相對人為或不為一定之行為。『利益』，則係法律肯定其具有值得保護之價值，但尚未成為權利之利益。至於單純之政治、宗教、文化、經濟或感情上利益，以及反射利益等，雖有利於當事人而為當事人所樂見或追求，亦非法

¹⁵⁶參閱司法院院解字第三七二號。

¹⁵⁷例如，建築主管機關對起造人核發違反保護相鄰人權益之建造執照時，相鄰人之權益即因該建造執照受有損害，相鄰人即可提起訴願，請求撤銷或變更，無須等待起造人之實際施工。

律上之利益。

(四) 須為受理之機關

訴願須向有管轄權之機關提起。關於訴願管轄之規定本有簡單原則可循，即向原處分機關之事物管轄直接上級機關訴願，如原處分機關為國家最高機關時，則以原處分機關為受理訴願機關。由於我國機關龐雜，層級過多，故採列舉方式。新訴願法第四條即有訴願管轄之規定，有疑義的是，若訴願人向無管轄權之機關提起，其法律效果為何？實務上認為，訴願人誤向無管轄權機關表示不服原處分，如在法定期間內，自應認為已合法提起訴願，為實務上一向之見解¹⁵⁸。故人民於法定期間內向環境主管機關以外之機關提起訴願，應認已向環境主管機關提起訴願。此次新訴願法第六十一條已將其明文化，規定為『訴願人誤向訴願管轄機關或原行政處分機關以外之機關作不服原行政處分之表示者，視為自始向訴願管轄機關提起訴願。前項收受之機關應於十日內將該事件移送於原行政處分機關，並通知訴願人。』

(五) 訴願程式之合法

訴願之提起，應自行政處分達到或公告期滿之次日起

¹⁵⁸參閱司法院院字第四二二號解釋。

三十日內為之，但若為利害關係人提起訴願者，前項期間自知悉時起算。但自行政處分達到或公告期滿後，已逾三年者，不得提起。訴願法第十四條有明文之規定。由此可知，人民於接受環境主管機關之行政處分後，應於三十日內向原處分機關提起訴願。再則提起訴願應依法定之訴願書程式為之，其記載及提出方式，訴願法第五十六條有明文之規定，故當事業主欲提起訴願時，須符合訴願之程式，不然會被環境主管機關駁回。

四、訴願之審議

訴願雖應向受理訴願機關提出，由受理訴願機關予以審理並作成訴願決定。惟受理訴願機關應設置『訴願審議委員會』，職司訴願案件之審查，而後以『受理訴願機關』之名義做成訴願決定。新訴願法第五十二條規定：『各機關辦理訴願事件，應設訴願審議委員會，組成人員以具有法制專長者為原則。訴願審議委員會委員，由本機關高級職員及遴聘社會公正人士、學者、專家擔任之，其中社會公正人士、學者、專家人數不得少於二分之一。訴願審議委員會組織規程及審議規則，由主管院定之。』故環境主管機關應依規定設置訴願審議委員會以資審理有關空氣污染之訴願案件。

依新訴願法規定，訴願書向環境主管機關提出後，應由訴願機關之審議委員會為訴願之審理。首先應為『程序審

查』，在程序上審查訴願之提起是否符合法定要件。如認有新訴願法第七十七條之情形者，應附理由以決定駁回，是為『程序上駁回』。經程序審查，並無應以程序駁回之情形，受理訴願機關應續為『實體審理』，審查訴願是否有理由，無須另作成程序決定。經實體審查，其訴願無理由者，依新訴願法第七十九條之規定，予以駁回，其訴願有理由者，依處分之性質分別依同法第八十一條或第八十二條之規定為變更、撤銷或命為一定處分之決定。

整體而言，訴願程序之進行，依新訴願法之規定，乃由受理訴願之環境主管機關主導（職權進行主義），並由受理訴願機關依職權調查事實，不受訴願人主張之拘束（職權調查原則），但普遍容許訴願人對訴願標的為各種處分（處分原則）¹⁵⁹。依新訴願法第六十條之規定：『訴願提起後，於決定書送達前，訴願人得撤回之。訴願經撤回後，不得復提起同一之訴願』。故公私場所之負責人可依己意，於訴願書送達前，撤回訴願。

五、訴願決定之效力

環境主管機關所為之訴願決定，具有行政處分之性質，具有確定力、拘束力及執行力，以下就此三種效力之意義說明如下：

¹⁵⁹參閱蔡志方，行政救濟法論，頁 66 以下。

（一）確定力

訴願決定一經確定，就同一事件不得再提起訴願為『一事不再理原則』，從一般之訴願言之，應自行政處分到達或公告期滿之次日起三十日內提起，如未提起即具有確定力。也就是說此訴願決定具有形式之拘束力，當事人不可再爭執，除非法律有明文規定可撤銷之事由，不然的話從此確定。

（二）拘束力

依新訴願法第九十五條規定：『訴願之決定確定後，就其事件，有拘束各機關之效力；就其依第十條提起訴願之事件，對於受委託行使公權力之團體或個人，亦有拘束力。』訴願之決定，固有拘束原處分或原決定機關之效力。惟訴願乃人民之權利或利益，為人民因環境保護主管機關違法或不當處分，受有損害之救濟方法。原處分或訴願決定機關，於訴願決定後，發現錯誤或因有其他情形，而撤銷原處分另為新處分，倘訴願人之權利或利益不因而受有損害，自可本其行政監督權之作用，另為處置，不過須受同法第九十六條：『原行政處分經撤銷後，原行政處分機關須重為處分者，應依訴願決定意旨為之，並將處理情形以書面告知受理訴願機關。』之限制。

(三) 執行力

訴願未決定前，除法律另有規定外¹⁶⁰，仍可照原處分執行，並不因提起訴願而停止其執行，新訴願法第九十三條第一項有明文規定。但原行政處分之合法性顯有疑義者，或原行政處分之執行將發生難以回復之損害，且有急迫情事，並非為維護重大公共利益所必要者，受理訴願機關或原行政處分機關得依職權或依申請，就原行政處分之全部或一部，停止執行。行政法院亦得依聲請，停止執行。同法第九十三條第二項、第三項亦有規定。

惟訴願決定後應如何執行，法律並無規定，依法理應如下述情形處理之¹⁶¹：

- 如訴願決定駁回訴願人請求，行政機關應依原處分內容予以執行。
- 如訴願決定容許人民請求，撤銷原處分時，未執行之行政處分，不得再執行。
- 訴願決定變更原處分時，則應由原處分機關依照決定之意旨執行之。

¹⁶⁰例如，社會秩序維護法第五十一條規定，違反該法案件之處罰，於裁處確定後執行。

¹⁶¹參閱陳敏，前揭書，頁 1087 以下。

第二項 行政訴訟之程序

依空氣污染防治法之規定被處以罰鍰、停工、撤銷操作許可或歇業時，經過訴願之程序後，不服訴願之決定，可依新修正之行政訴訟法之規定，提起行政訴訟以謀救濟，以下分別就行政訴訟之概念、種類、要件、原則、暫時權利保護之措施加以說明，並且針對撤銷訴訟中之特別要件加以介紹，因為與空氣污染防治法中之處罰規定（如罰鍰、停工等不利行政處分）最有密切之關係。

一、行政訴訟之概念

行政訴訟之概念，因著眼點之不同，而有不同之含意。『最廣義之行政訴訟』，係指一切行政法爭議事件之司法訴訟。因此，在現制中，由一般法院審理之公職人員選舉罷免訴訟、國家賠償訴訟、違反道路交通管理處罰條例事件之爭訟，亦皆屬之。『廣義之行政訴訟』，係指由行政法院審理之行政法上之爭議。依新修正之行政訴訟法第二條之規定：『公法上之爭議，除法律別有規定外，得依本法提起行政訴訟。』同法第三條規定：『前條所稱之行政訴訟，指撤銷訴訟、確認訴訟及給付訴訟。』乃採廣義之行政訴訟之概念。

二、行政訴訟之種類

（一）撤銷訴訟

『撤銷訴訟』，係指違法損害人民之權利或利益之行政處分，請求行政法院予以撤銷或變更之行政訴訟，撤銷訴訟之本質為一種形成訴訟¹⁶²。

（二）義務訴訟

『義務訴訟』或稱為『應為行政處分訴訟』，係請求行政法院令行政機關應作成行政處分，或應作成特定內容之行政處分之訴訟¹⁶³。義務訴訟之本質為一種給付訴訟。

（三）確認訴訟

『確認訴訟』係請求行政法院確認行政處分為無效，或確認行政法上法律關係成立或不成立，或確認已執行完畢或因其他事由而消滅之行政處分為違法之訴訟¹⁶⁴。

（四）給付訴訟

『給付訴訟』，係基於公法上之原因，請求行政法院令對造為一定給付之訴訟。在此所謂給付，包括作為、不作

¹⁶²參閱行政訴訟法第四條。

¹⁶³參閱同上註第五條。

¹⁶⁴參閱同上註第六條。

為或容忍，可以為財產上之給付，亦可以為非財產上之給付但不包括行政處分之作成¹⁶⁵。行政機關之作成行政處分，固亦為公法上給付，惟所應提起者，為上述之義務訴訟，而非此之給付訴訟。相對於『義務訴訟』之為一種『特別之給付訴訟』，在此所謂之『給付訴訟』，則係『一般之給付訴訟』。

三、行政訴訟之一般要件

一經提起行政訴訟，即成立一訴訟之法律關係。訴訟之提起不合法者，行政法院應於程序上以裁定或判決駁回，其訴訟之提起合法，但無理由者，行政法院應以判決駁回，其訴訟之提起合法且有理由者，行政法院則應為原告勝訴之判決。因此訴訟之提起須合法，始受本案之判決。

所有之行政訴訟案件，皆應具備下列之一般本案決定要件，其訴訟始為合法¹⁶⁶：

- (一) 審判權及管轄權。
- (二) 當事人之存在。
- (三) 當事人能力、訴訟能力。
- (四) 提起訴訟之方式合法。
- (五) 案件未確定亦未終結。

¹⁶⁵參閱同上註第八條。

¹⁶⁶參閱同上註第一百零七條。

除了上述之要件外通說認為須具有『權利保護之需要』¹⁶⁷，因為基於誠信原則，不容許人民濫用訴訟制度，原告之訴訟利益並無值得保護之價值者，其訴訟不合法，應予駁回。特定之訴訟類型，因有濫用之危險，法律已明文規定須證明權利保護需要¹⁶⁸。在其他之一般情形，當事人原則上均具有權利保護需要。原告如未主張其權利保護之需要性，並無訴權，亦即不具有『當事人適格』，其訴訟為不合法。

四、撤銷訴訟之特別要件

環境主管機關所為之訴願決定若為撤銷原處分（因為原處分多為罰鍰、停工、停業、撤銷許可證等不利處分），則公私場所之負責人必不會提起行政訴訟，必受理機關為駁回訴願之決定時，負責人才會提起行政訴訟，故撤銷訴訟之特別要件，於此有特別加以說明之必要。

（一）須有行政處分之存在

撤銷訴訟，係對客觀上已存在且尚未了結之行政處分提起。如並無行政處分之存在，即不得提起撤銷訴訟。例

¹⁶⁷有關行政訴訟之『當事人適格』及『訴權』之問題，請參閱：陳清秀，行政訴訟之訴權，收錄於氏著，『行政訴訟之理論與實務』，頁 137 以下；蔡志方，行政救濟法論，頁 107 以下。

¹⁶⁸例如，行政訴訟法第六條對提起確認訴訟，明文規定原告須有即受確認判決之法律上利益。

如，對行政機關之私法行為自不得提起行政訴訟，對行政機關之公法行為而非行政處分者，例如行政契約、法規命令、非行政處分之公法意思表示（公法抵銷）以及事實行為等，皆不得提起撤銷訴訟。至於行政處分已執行完畢者，是否可提撤銷訴訟，新修正的行政訴訟法第一百九十六條規定：『行政處分已執行完畢，行政法院為撤銷行政處分判決時，經原告申請，並認為適當者，得於判決中命行政機關為回復原狀之必要處置。』故可知是採肯定之見解。

（二）主張權利或利益受違法侵害

提起撤銷訴訟之原告，必須其公權利或法律上之利益受違法行政處分之侵害。此次新修正之行政訴訟法，擴大救濟之範圍，包括法律上之利益，並不侷限於公權利。但是為維護公益，以法律有特別規定時，亦可提起公益訴訟，此乃例外¹⁶⁹。故公私場所之負責人必須權利或利益受損才可提起訴訟。

（三）踐行先行政程序

在提起行政訴訟前，設置訴願之先行政程序，賦予行政權自我審查之機會，期能以較簡易之訴願程序解決爭執，此外亦可經由訴願程序將有關之法律及事實問題釐清，利

¹⁶⁹參閱行政訴訟法第九條。

於行政法院之審查此次新修正的訴願法刪除了再訴願之程序，依行政訴訟法第四條第一項之規定可知必須先經訴願程序才可提起撤銷訴訟。

（四） 遵守起訴期間

行政訴訟法第一百零六條規定：『撤銷訴訟之提起，應於訴願決定書送達後兩個月之不變期間內為之。但訴願人以外之利害關係知悉在後者，自知悉時起算。撤銷訴訟，自訴願決定書送達後，已逾三年者，不得提起。』為起訴期間之規定。當事人不在行政法院所在地居住者，依行政訴訟法第八十九條，於計算法定期間時，皆應扣除在途期間。

五、 撤銷訴訟之暫時權利保護程序

空氣污染防治法中的行政秩序罰通常屬於行政處分中之下命處分及形成處分，故與其密切相關之訴訟類型通常為撤銷訴訟，故以下僅就本訴訟類型之暫時權利保護程序加以說明：

（一） 停止執行

所謂『停止執行』，其實並不僅限於停止行政機關以公

權力強制執行該行政處分，而應做廣義理解，包括停止一切由行政機關或私人所為，實現該行政處分內容之措施。蓋所有之行政處分皆有法律效力，其中雖僅『下命處分』始有強制執行之問題，但『形成處分』或『確認處分』亦須停止實行其法律效力，不使發生法律上或事實上效果，始能暫時保護當事人。因此有學者認為應將『停止執行』改為『延宕效力』，較為妥當¹⁷⁰。我國新修正之行政訴訟法第一百一十六條第五項規定：『停止執行之裁定，得停止原處分或決定之效力、處分或決定之執行或程序之續行之全部或部份。』即為『延宕效力』之明證。舉例言之，一工廠遭環境主管機關撤銷其操作許可，於經訴願程序後，進行行政訴訟時，如不復工可能面臨倒閉，故此時若不停止原處分之效力，可能會有難以回復之損害，此時負責人即可聲請停止執行。

（二）定暫時狀態之假處分

新修正行政訴訟法第二百九十八條第二項規定：『於爭執之公法上法律關係，為防止發生重大之損害或避免急迫之危險而有必要時，得聲請為定暫時狀態之處分。』此種假處分係用以保護法律之和平，在有必要時，即得為暫時性之規制，甚至可以暫時設定或擴張聲請人之法律地位¹⁷¹。

¹⁷⁰參閱陳敏，前揭書，頁 1145。

¹⁷¹參閱陳敏，前揭書，頁 1149。

第二節 空氣污染受侵害者之救濟方式

遭受空氣污染而受侵害之被害人除了空氣污染防治法第七十三條規定：『空氣污染物受害人，得向當地主管機關申請鑑定其受害原因；當地主管機關得會同有關機關查明後，命排放空氣污染物者立即改善，受害人並得請求適當賠償。前項賠償經協議成立者，仍拒絕履行時，受害人得逕行聲請法院強制執行。』可請求賠償外，應有其他之救濟途徑，如民法侵權行為之規定，國家賠償法之規定，犯罪被害人保護法之規定等，以下就各種之救濟途徑加以說明，並檢討其得失。

第一項 民事上之救濟途徑

一、侵權行為之損害賠償請求權

（一）責任主觀要件

民法第一百八十四條規定：『因故意或過失，不法侵害他人權利者，負損害賠償責任。故意以背於善良風俗之方法，加損害於他人者亦同。違反保護他人之法律，致生損害於他人者，負賠償責任。但能證明其行為無過失者，不在此限。』依據此一規定，可知其主觀要件須以故意過失為要件。但空氣污染發生之原因，往往係有益於社會之生產活動所引起，

此種可能造成污染的風險乃為社會所容許，是故產生原因行為為本身之難以歸責，於是乎學說上提出『推定過失責任之看法』，此次民法修正亦反應於民法第一百八十四條第二項之規定。

所謂『推定過失責任』，其實就是免除受害者就加害者主觀意思之舉證責任，以脫離傳統侵權行為法則的拘束。以民法第一百八十四條第二項之規定觀之，須符合『違反保護他人之法律』之要件，始可推定其過失。但何謂保護他人之法律，空氣污染防治是否寓有保護特定範圍內第三人之意，在此應採肯定之見解，因為依學者之見，所謂『保護他人之法律』，係指任何以保護個人或特定範圍之人為目的之公私法規¹⁷²。而空氣污染防治法第一條規定：『為防治空氣污染，維護國民健康、生活環境，以提高生活品質，特制訂本法。』可知此法寓有保護公眾及兼顧特定範圍第三人之意旨，或從同法第六條中亦可窺知特定防治區內人民之權益亦同為保護之對象。但是真否如同學者所言空氣污染防治法是所謂保護他人之法律？空氣污染防治法中所定之許可、紀錄、報告、監測與排放標準，就其性質概屬行政措施，藉此等行政管制手段，以確保空氣之品質，故違反該等行政管制措施是否即可解為違反保護他人之法律？換言之，違反行政管制法律之規定是不是都可以與侵害特定範圍之人劃上等號，是值得商榷的。

¹⁷²參閱王澤鑑，違反保護他人法律之侵權責任，民法學說與判例研究（二），頁1960。

空氣污染所生之民事賠償案件，若欲貫徹傳統侵權行為之過失責任主義，對受害人而言，實屬苛刻。且有時難免會有法律為保護企業主工具之虞慮。故各國不得不在特殊情形，例外承認無過失責任之侵權行為類型。惟因民法之責任體系乃採過失責任主義，就連最近修訂之第一百九十一條之三，危險活動者之責任亦採推定過失責任，是故，無過失責任之侵權行為類型，往往都須以特別法之型態來呈現¹⁷³。例如我國核子損害賠償法第十七條，民用航空法之規定等。但空氣污染防治法並無類似之規定，為避免故意、過失之認定對於受害人求償之困難，修法時，似可考慮引進無過失責任，至於可能產生對企業主過大的負擔，應設法加入免責條款，及最高限額賠償等制度。

（二）責任之客觀要件

在空氣污染防治法中，賦予行政主管機關訂定空氣品質標準或排放廢氣標準之法源依據，但若業者遵守該行政標準，仍致環境之損害，加害人是否阻卻違法而不負賠償責任，就『社會相對性』之觀點言之，被害人似有容忍此項程度以下環境損害行為之義務。若是，則加害者應無責任可言，但推究此項標準往往隨著時空而不同，雖然遵守行政標準，但

¹⁷³參閱邱聰智，德國損害賠償之修正與危險責任之歸趨，刊於法學叢刊第一百零九期，1986年，頁42。

仍致他人之損害，此時加害者是否仍須賠償，我國實務上之見解認為縱使遵守行政標準，亦不可推諉其責任，亦須負賠償之責¹⁷⁴。

（三）責任內容

空氣污染在民事上之救濟，乃被害人向普通法院民事庭，依民法規定提起民事訴訟，向加害人請求其所受之損害賠償，以下分別就對人體生命、身體健康之損害與對物之損害，加以說明之：

1.對人生命、身體、健康之損害

因空氣污染而致人於死之情形，依據我國民法之規定，可分為財產上之損害賠償與精神上之損害賠償二種情形。

(1) 財產上之損害賠償：依民法第一百九十二條之規定，不法侵害他人致死者，對於支出醫療費及增加生活上需要費用或殯葬費之人，應負賠償責任。如被害人對於第三人負有法定扶養義務者，加害人對第三人亦應負損害賠償責任。

(2) 精神上之損害賠償：依民法第一百九十四條規定，不法侵害他人致死者，被害人之父母、子女及配偶，雖非財產

¹⁷⁴台灣彰化地方法院於民國七十年訴字第一一〇五號判決，認被告順發等七家窯業工廠所排放之媒煙雖未逾法定標準，但仍不能免其所致水稻減收之賠償責任。

上之損害，亦得請求賠償相當金額。所謂相當金額，並無一定標準，得由法院依據當事人之地位、身份、職業、經濟狀況及所受痛苦之程度等諸情況。

因空氣污染而損害他人之身體健康者，依民法之規定亦可分為財產上之損害與精神上之損害兩種，其賠償之規定，說明如下：

(1)財產上之損害賠償：依民法第一百九十三條之規定，不法侵害他人之身體或健康，對於被害人因此喪失或減少勞動能力，或增加生活之需要時，應負損害賠償責任。

(2)精神上之損害賠償：不法侵害他人身體、健康者，被害人雖非財產上之損害，依民法第一百九十五條之規定，亦可請求賠償相當之金額。

2.對財物之損害賠償

我國民法第二百十六條規定：『損害賠償，除法律另有規定或契約另有訂定外。』應以填補債權人所受損害及所失利益為限。』第一百九十六條規定：『不法毀損他人之物者，被害人得請求賠償其物因毀損所減少之價額。』此二條規定於空氣污染所致財物方面之損害當可適用，故空氣污染之財物損害賠償範圍包括：

(1)所受損害：即所謂積極損害。如農作物因污染而發育不良或枯死。

(2)所失利益：即所謂消極損害。依民法第二百十六條第二項規定，依通常情形或依已定之計畫、設備或其他特別情事，可得預期之利益，視為所失利益。例如農作物之收穫成果，已與他人訂約欲出售之，但卻因空氣污染而無法履約所生之損害。

此外，因財物之損害而遭受精神的痛苦，可否請求精神上之損害賠償？依我國民法，並無請求權之基礎，因為我國民法關於精神上之損害賠償，須法有明文始可請求，而民法第一百九十五條之規定只限於『不法侵害他人之身體、健康、名譽、自由、信用、隱私、貞操，或不法侵害其他人格法益而情節重大者』，而不及於財物損害所受之精神痛苦。但在日本學說及判例均承認於例外之情形，可請求精神上之損害賠償，例如被害人財物對被害人而言，具有主觀上之特殊價值或意義。因其損害而遭受難以金錢彌補之重大精神損失之情形¹⁷⁵。

二、侵害排除請求權

空氣污染所致之損害，對於過去及現在之損害而言，雖可用金錢加以賠償，但因為污染往往具有繼續性之特質，故僅僅是金錢的賠償，似乎無法對被害人加以周全之保護，如

¹⁷⁵參閱張甘妹，公害之救濟及糾紛處理，刊於台大法學論叢第六卷第一期，1976年12月，頁199。

公私場所之污染源繼續從事生產活動，極可能會造成將來無可回復之損害，故須禁止其行為之繼續。

(一) 依據人格權之禁止請求權：

所謂人格權，係指以生命之安全、健康之完整、意識及行動之自由、人類之尊嚴等為內容，而不得加以侵害之人類社會生活所應享權利之總稱，包括生命、身體、健康、名譽、自由、信用、隱私、貞操或其他人格法益等。我國民法第十八條第一項規定：『人格權受侵害時，得請求法院除去其侵害；有受侵害之虞時，得請求防止之。』故如空氣污染所造成者係對於人身體健康之危害，即生活之安全及舒適受到妨害，得以此條規定行使除去或防止請求權¹⁷⁶。

(二) 依據物權法上之禁止請求權：

即民法第七百六十七條規定：『所有人對於妨害其所有權者，得請求除去之；有妨害其所有權行使之虞者，得請求防止之。』，故受害人可依此規定行使禁止請求權，須注意的是，此規定依通說之見，於各種物權均有其適用。

(三) 保護占有之除去妨害請求權：

¹⁷⁶參閱邱聰智，公害之民事救濟，刊於台大法學論叢第八卷第一期，1978年12月，頁14。

此即民法第九百六十二條之規定，其主要在保護占有此一事實狀態，維持法律秩序之和平。其時效僅有一年，不同於民法第七百六十七條之十五年長時效，須特別注意。

（四）依據民法上相鄰關係之禁止請求權：

（1）鄰地損害之防免：依民法第七百七十四條規定，土地所有人經營工業及行使其他權利，應注意防免鄰地之損害。（2）氣響侵入之禁止：依民法第七百九十三條規定，土地所有人，於他人之土地有煤氣、蒸氣、臭氣、煙氣、熱氣、灰屑、喧囂、震動，及其他與相類者侵入時，得禁止之。

此條之適用，並不局限於物權人間，依通說之見，更擴及於使用不動產之債權人，如承租人、借用人亦均應受同等保護；而所謂相鄰關係，亦不宜再以狹隘之距離觀念為判斷標準，應認為凡妨害土地佔有人用益土地者，即構成侵害。

三、侵權行為與排除侵害請求權之關係

侵權行為與禁止請求權之關係，依傳統侵權行為理論，認為其與禁止請求權乃處於並存之關係，即損害賠償之請求由侵權行為之規定加以處理，至於排除侵害，則由排除侵害請求權加以處理。但是自從公害問題發生後，又有學者以為

公害本質上為一繼續性之侵害，與傳統侵權行為之為一時性侵害不同，為達成救濟之實效性，自應於侵權行為理論承認排除侵害請求權¹⁷⁷。

本文認為此兩種看法操作之結果並無不同，實不須多做無謂之爭論，被害人可擇一主張之方式來加以救濟其權利。

四、程序法上之配合

為使空氣污染民事救濟途徑能夠有利於被害人，於程序法上必須做些許之改變，才能使實體法發揮其救濟之效果。舉其要者，不外乎減輕被害人之舉證責任，提供暫時性之權利保護、訴訟救助之提供，甚至修法採用團體訴訟之制度，以下分別說明之。

（一）減輕被害人之舉證責任

空氣污染損害賠償之民事訴訟勝敗與否，常常決定於受害人是否能證明損害之結果與污染間之因果關係。依民事訴訟法第二百七十七條規定：『當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任。』故關於侵權行為之因果關係，係應由被害人負舉證之責任，但是此種情形對於受害人而言是十分的不利，因為損害之發生非一朝一夕可成或須累積多種

¹⁷⁷參閱邱聰智，前揭文，頁 18。

之污染源，其因素甚為複雜且常涉及專業之技術，故若依傳統之作法，要求受害人負舉證之責任，不免強人所難，因此有必要找出緩和其舉證責任之方法。

1.舉證責任之轉換¹⁷⁸：

一般因果關係之舉證原則，若同樣的適用於空氣污染訴訟上，勢必無法得到合理之結果。空氣污染之發生，被害人與加害人相較，加害之業者均有相當程度之經濟能力與科學知識，更何況其為污染之製造者，實應負起防止危險的責任。因此將舉證責任賦予排出污染物於空氣中之業者，使其在無法積極證明排出物質無害性的情形下，對於發生之損害不能免除其賠償責任。

2.疫學因果關係之採用

在空氣污染案件中，受害人只須證明其受害與加害行為間具有因果蓋然性（一般可能性）即可，亦即被害人若能舉證兩項事項，（1）經由工廠排出之污染物質到達並堆積於被害發生地區而發生作用，（2）該當地區內發生眾多之被害事實¹⁷⁹。如此法院即得推定因果關係之存在，而在證據判斷上，亦只須在疫學上具有相當可能性即可。

¹⁷⁸參閱邱聰智，前揭文，頁 17。

¹⁷⁹參閱原田尚彥，公害與行政法，古登美譯，刊於憲政思潮第六十八期，1984 年 12 月，頁 85。

（二）提供暫時性之權利保護

民事訴訟的程序十分漫長，有時無法滿足受害人之需求，故有所謂的保全程序，而其中有所謂定暫時狀態的假處分，於空氣污染的民事訴訟中更為需要，因為漫長的訴訟過程，可能導致居民健康受損之無法回復，縱使最後勝訴，恐怕對居民亦無意義了。

依學者之見解，定暫時狀態假處分之聲請，除準用通常假處分之規定外，尚須具備下述兩要件¹⁸⁰：

1.須有爭執之法律關係

茲所謂法律關係實務上認為：『指金錢請求以外，凡適於為民事訴訟之標的有繼續性者，皆屬之。如所有權、通行權、占有狀態、扶養義務、專利權等被侵害或有爭執時均是¹⁸¹。』惟學者有主張此之法律關係應無種類限制，無論財產上或身份上法律關係均有依定暫時狀態假處分保全之適格。

2.須有定暫時狀態之必要

¹⁸⁰參閱陳計男，民事訴訟法論（下），頁 385 以下。

¹⁸¹參閱最高法院六十一年台抗字第五 0 六號判例。

所謂有定暫時狀態係指為防止發生重大之損害或避免急迫之危險而有必要之情形。法院就假處分之必要性為判斷時，應依利益衡量之原則，就債權人因未假處分致本案判決勝訴時所生損害與債務人因假處分所生損害衡量比較以為決定。又定暫時狀態之假處分係以有爭執之法律關係為標的，所謂有爭執，不以已提起訴訟為限亦不以當事人以處於積極爭執之狀態為必要。

（三）訴訟救助

我國民事訴訟法採有償主義，依照民事訴訟法第七十八條規定：『訴訟費用，由敗訴之當事人負擔。』但原告於發動訴訟之初，即應預付費用，在訴訟進行中亦有如鑑定費用之支出，關於此種費用在空氣污染訴訟中實為被害人沈重之負擔。因為環境訴訟之進行有其長期持續性，而被害之一方（通常為原告），恆為經濟上之弱者，故於先進之國家皆擴大訴訟救助之範圍¹⁸²。反觀我國民事訴訟制度，依民事訴訟法第一百零七條規定須訴訟非顯無勝訴之望者，使得裁定准予訴訟救助。另一方面，於律師法第三十三條規定，禁止律師受讓當事人間系爭之權利，而最高法院 40 年台上字 618 號判例復指出，如律師受任代理訴訟，於立約時預以系爭標的物之一部

¹⁸²參閱陳祐治，環保問題所衍生民、刑責任之研究，刊於司法研究年報第十一期（中），1991 年 6 月，頁 819。

議定價格者，立契贈與，作為補送律師費用，即與受讓無殊，依同法第四十四條第一項構成懲戒事由，甚而有同條項挑撥訴訟之懲戒嫌疑，故此種環保訴訟之訴訟費用，即無由轉嫁於律師負擔。因此，晚近台灣一些關於環保之求償糾紛，視訴訟為畏途，僅止於訴訟外之處理，而其成功率並不高。為使空氣污染案件之求償能獲公平而合理的解決，有必要強化民事訴訟法上之訴訟救助制度。

（四）團體訴訟

團體訴訟產生之原因，乃在於訴訟主要爭執具有共同性時，若由被害人一一提起訴訟，頗有困難，可由其中一人或數人為全體之利益起訴，判決之效力及於全體被害人之訴訟。此訴訟優點頗多，不但不增加案件之數量，且減少程序上之困擾與節省法院之負荷，又可避免判決之歧異，最初運用於消費者對於商品製造人訴求製造人責任案件，若將其運用於環保訴訟中，更具有實質意義¹⁸³。在空氣污染之訴訟案件中，受害人個人之資力往往難以對抗加害之企業，或難以證明加害人等，務須藉集體之力量與資力始足以在訴訟上對抗加害人；且眾多之受害人利用法院個別起訴，受害情況或輕重有異，距離法院遠近各不相同，發生時間不一致；而傳統法院之空間、受理制度、訴訟經濟考量，均不適用於公害訴訟之處理，特別在多數加害人、多數受害人之重大污染損害事

¹⁸³參閱陳祐治，前揭文，頁 897 至 901。

件¹⁸⁴。故有必要藉團體訴訟之制度作為紛爭之解決。

目前於團體訴訟之訴訟類型未立法之前，本文認為似可藉民事訴訟法第四十一條選定當事人之制度，以解決空氣污染訴訟眾多當事人之問題，實務上亦有同此作法者¹⁸⁵。

第二項 國家賠償

受害民眾有時亦有可能遭受來自國家公權力不當行使而遭受損害，此時就非一般民法上損害賠償之範疇，此時涉及國家賠償之問題。又在空氣管制的行政上，亦有可能發生行政主管機關違法發照，使得不符合排放標準之公私場所竟獲得操作之許可證，造成民眾健康或財物遭受損害等情事，故有必要就國家賠償法之規定，作一說明。

一、 現行制度

現行國家賠償法第二條及第三條，分別規定，因公務員行使公權力違法侵權行為之國家賠償責任，以及因公有公共設施瑕疵所致之國家賠償責任。惟依該法第六條規定：『國家損害賠償，本法及民法以外其他法律有特別規定者，適用其他法律。』因此，國家賠償法與其他有關國家賠償之法規間，

¹⁸⁴參閱柯澤東，環境法論，頁 42。

¹⁸⁵參閱台灣高等法院台中分院，民國七十二年訴字第八十八號判決，在彰化多氯聯苯事件中，即依此選定當事人程序審理而作成判決。

應適用普通法與特別法之法理，優先適用其他之特別規定。

依國家賠償法第二條第二項規定，國家賠償責任之成立，係以公務員之違法有責行為為要件，依同條第三項規定，國家對於故意或重大過失之公務員有求償權。因此，就公務員行使公權力之違法侵權行為所生國家賠償責任，係採『國家代位責任』。至於依同法第三條，因公有公共設施設置或管理有欠缺，致人民受有損害，所成立國家賠償責任，並不以國家就此過失為要件，國家亦不得主張已善盡防止損害發生之注意而免責。整體而言，現行國家賠償法，係一折衷之立法例¹⁸⁶。

依國家賠償法第七條第一項，國家賠償以金錢賠償為原則，以回復原狀為例外，一則便於處理，二則符合代位責任之法理¹⁸⁷。至於國家賠償之範圍，依國家賠償法第五條及第六條，除法律另有規定之情形外¹⁸⁸，原則上包括所受損害及所失利益。

二、賠償類型

（一）因公務員行為之賠償責任

¹⁸⁶參閱廖義男，國家賠償法，頁 12 以下。

¹⁸⁷參閱廖義男，前揭書，頁 107 以下。

¹⁸⁸參閱土地法第六十八條規定：『因登記錯誤、遺漏或虛偽致受損害時，由該地政機關負損害賠償責任，但該地政機關證明其原因應歸責於受害人時，不在此限。前項損害賠償，不得超過受損害之價值。』

1.須有公務員之行為

國家賠償法第二條第一項規定：『本法所稱公務員者，謂依法令從事於公務之人員。』凡基於職務地位，能獨立行使國家公權力之人員，即為國家賠償法所稱之『公務員』。故法官、各級民意機關之民意代表，亦為國家賠償法之公務員。惟各級民意機關之議決法律或自治規，除個案法或措施法之特殊情形外，並非對個別人民行使公權力執行職務，通常亦不致直接產生人民自由權利之侵害，且其院內或議會內之言論及表決，依法享有免責權¹⁸⁹，應無產生代位性質之國家賠償責任之可能。

有疑義的是，受委託行使公權力之團體或個人是否亦是公務員？依國家賠償法第四條第一項及大法官釋字第二六九號亦採肯定之見解。關於此種情形，舉例言之，如環保署委託私人公司進行空氣品質之監測，倘受委託之公司執行職務不法侵害人民自由權利，被害人得直接向委託機關求償。但須注意，若私人基於公法義務或私法契約，以其本身之地位及名義，處理或執行國家之任務者，無關公權力之行使，即非上述之公權力受託人。

2.須為執行職務行使公權力之行為

¹⁸⁹參閱吳庚，行政法之理論與實務，增訂五版，頁 592。

公務員就其執掌之公務，所為行使職務上權利，或履行職務上義務之行為，無論法律行為或事實行為，皆為執行職務之行為¹⁹⁰。至於公務員執行職務之行為，是否僅須外觀上與職務有時間及場所之關連（客觀說），學說上則有爭議¹⁹¹。本文認為為求法律關係之明確及充分保障人民權利之考量，以採客觀說為宜。

公務員立於國家機關之地位，行使國家統治之行為，無論是否具有命令或強制之性質，皆為行使公權力之行為。因此，凡依公法之方式所為之高權行政行為，無論係在干涉行政或給付行政內為之，皆屬行使公權力之行為。

3.須為不法之行為

所謂之不法行為，係指公務員對人民執行職務行使公權力之行為，違反有效之法規範者而言。公務員於執行職務時，如未注意國家對人民之法律義務，即成為國家賠償法之不法行為。公務員所違犯之法規範，須是為第三人利益而存在，不可純為公共利益而存在，否則非為不法。

公務員不法行為之類型分為：1.無法令依據之干涉行為，

¹⁹⁰參閱翁岳生，西德一九八一年國家賠償法之研究，收錄『法治國家之行政法與司法』，頁 107 以下。

¹⁹¹參閱廖義男，前揭書，頁 30，似採主觀說；吳庚，前揭書，頁 592-593，採客觀說。

2.違背對第三人應執行職務之行為，3.怠於執行職務，4.裁量行為之違背職務。有疑義的是，被害人是否須證明公務員之不法？依實務之見，認為被害人只須證明權利侵害之事實即為以足，而賠償義務機關則非證明阻卻違法事由之存在，不得免其責任¹⁹²。

4.須為有責之行為

依國家賠償法第二條第二項之規定，公務員之不法行為須出於故意或過失，始有國家賠償之適用。此處之故意與過失，與刑法第十三條、第十四條做相同之解釋。惟基於行政一體之原則，上級長官如善盡監督之責，即可防止下級公務員之不法行為。因此，是否有故意或過失，應就行政整體言之，不以作成行為之公務員個人有故意過失為限。被害人請求國家賠償時，亦無須指出有故意過失之公務員姓名¹⁹³。

依公務員服務法第一條，公務員應『忠心努力，依法律命令所定執行其職務。』。因此，公務員有違背職務義務之行為時學說上有認為，通常即可推定其有故意或過失，而應由國家機關證明不可歸責之事由¹⁹⁴。

5.須因不法行為致人民受有侵害

¹⁹²參閱 1981 年 9 月 4 日（70）廳民一字第 0649 號函復台高院。

¹⁹³參閱廖義男，前揭書，頁 30。

¹⁹⁴參閱廖義男，前揭書，頁 62。

國家賠償之成立，係因公務員違法有責之行為侵害人民自由權利而成立。因此，不僅須有人民自由權利受侵害之事實，其侵害且須因公務員不法行為所造成，亦即兩者間須有相當因果關係。

（二）因公有公共設備之賠償責任

1.須為公有之公共設施

所謂公有公共設施，係指公共設施為國家、地方自治團體或其他公法人所設置或管領，不以具有所有權者為限。公共設施而屬私人或私法人所有或管領者，即非公有之公共設施。因此，如國營之台灣電力公司，其變電所、架設高壓線之鐵塔及一般電線桿等，皆非公有公共設施。但如依空氣污染防治法第十三條之規定，所設制之空氣品質監測站，即屬公有公共設施。

2.須公共設施之設置或管理有欠缺

所謂設置或管理有欠缺，皆係指公共設施之物體本身，未具備通常應有之狀態、性質或功能，因而缺乏安全性¹⁹⁵。『設置有欠缺』係指公共設施建造之初即存在之瑕疵，無論出於

¹⁹⁵參閱廖義男，前揭書，頁73以下。

設計、施工或材質之缺陷，皆屬之。『管理有欠缺』則係指公共設施建造後，因未善於維修保養所生之瑕疵¹⁹⁶。因此，空氣品質監測站之設置或管理若有欠缺，致侵害人民權利時，即符合此一要件。

3.須人民之生命、身體或財產受有損害

依國家賠償法第三條第一項規定，須人民之『生命、身體或財產』受有損害，始得請求國家賠償。究竟此條保護之客體範圍為列舉規定或例示規定？依立法之過程觀之，似為列舉規定¹⁹⁷。但有學者採例示規定說，認為如此才能符合憲法第二十四條之意旨¹⁹⁸。

4.須有相當因果關係

人民所受之損害，與公共設施之設置或管理之欠缺間，須有相當因果關係。在客觀觀察上，如有該公共設施之設置或管理欠缺，通常即發生損害，且如無該等欠缺，通常及不發生損害，該欠缺與損害間具有相當因果關係。

三、賠償之程序

¹⁹⁶最高法院五十年台上字第一四六號判決，可供參考。

¹⁹⁷參閱立法院公報，第六十九卷第四十七期，頁40，溫士源立法委員之發言。

¹⁹⁸參閱廖義男，前揭書，頁80以下。

（一）向賠償義務機關提出書面請求

依國家賠償法第十條規定，人民依法請求損害賠償時，應先以書面向賠償義務機關請求之。被請求賠償損害之機關，認非賠償義務機關或無賠償義務時，應於收到請求權人之請求起三十日內，以書面敘明理由拒絕之，並通知有關機關。否則，賠償義務機關應即與請求權人進行協議¹⁹⁹。

賠償義務機關與請求權人協議成立時，應作成協議書。請求權人取得協議書後，即得向賠償義務機關請求賠償，賠償義務機關則應於收到請求後三十日內，支付賠償金或開始回復原狀。賠償義務機關如拒絕或遲延履行，因協議書依國家賠償法第十條第二項後段，得為執行名義，請求權人得據以向法院請求強制執行。

（二）向地方法院提起損害賠償訴訟

賠償義務機關經受害人之請求而拒絕賠償，或自提出請求之日起逾三十日不開始協議，或自開始協議之日起逾六十日仍協議不成立時，依國家賠償法第十一條第一項前段，請求權人得提起損害賠償之訴。另依同法第十二條，

¹⁹⁹其所以應先經協議，不得逕行起訴之立法目的，在於便利人民及尊重賠償義務機關，避免雙方之訟累。參閱國家賠償法立法說明，載於立法院公報，第六十九卷第四十七期，頁27。

損害賠償之訴，除依該法規定外，適用民事訴訟法之規定。因此，原屬公法性質之國家賠償事件，轉而適用民事訴訟程序，由地方法院管轄。

第三項 國家補償之救濟-兼論犯罪被害人保護

一、意義

國家補償責任在我國並無實定法之根據，故在以往實務上無法加以請求，但最近大法官於解釋文中一再重申應予補償之決心²⁰⁰，亦有學者指出若有符合國家補償之事實即應予補償，不問有無實定法或習慣法上之依據²⁰¹。

國家補償有學者稱之為行政上之損失補償與行政上之損害賠償（國家賠償）不同，乃國家為公共利益所必要，依法行使公權力，致特定人之權益受到特別犧牲，而對該等人所受之損失加以補償之謂。

一般而言，國家補償責任指國家行為（原則上包括作為、不作為或容忍）並沒有違法，但因導致相關人民生命、身體健康或財產的損害，於衡量國家發展階段、財政能力，對當事人顯然構成過度的犧牲或造成社會的不正義時，國家須對

²⁰⁰參閱大法官釋字第四百號、第四二五號、第四四十號。

²⁰¹參閱林紀東，行政法，頁 409。

受害（受特別犧牲）人民加以補償。而國家補償與社會救助體系或社會安全體系亦有不同，後者之目的、體系清楚，基本上不以受有損害為前提²⁰²。

二、理論依據²⁰³

- （一）既得權說：人民之既得權應予絕對保障，縱因公益而受損，亦應補償。此說缺點在於若是既得權以外權利受損，則不能說明補償依據。
- （二）公用徵收說：國家有徵收私人財產之權利，對於因公用目的所為之合法徵收，國家固然不負法律責任，惟仍應給予相當補償以求合乎情理，故損失補償係國家之一種補償行為。
- （三）恩惠說：此說強調國家統治權與團體利益之優越性，主張絕對的國家權力、法律萬能及公益至上。因此認為個人並無與國家相對抗的理由，甚至完全否認國家對私人有提出損失補償之必要，國家侵害個人權利倘給予補償，則事出於國家之恩惠。
- （四）社會職務說：認為權利並非絕對，而是具有義務性質。

²⁰²參閱黃錦堂，台灣地區環境法之研究，頁 276。

²⁰³參閱林紀東，行政法，頁 407；張家洋，行政法，頁 189。

即國家欲使每一個人盡其社會一份子之責任，而承認其權利。故權利乃是實現社會職務之手段，如被徵用後，自須對人民酌予補償，以使人民之社會職務得以繼續履行。

- (五) 特別犧牲說：此說基於自然法上公平正義之觀念，認為國家之適法行政行為，對人民權益所造成之損失，並非課與一般人民之負擔，而係使無義務之特定人，為國家所做之特別犧牲，此種特別犧牲應由全體人民分擔而對其補償，方能符合公平正義之精神。

從法理結構而言，『特別犧牲』較具說服力，實際上較易被接受，否則難以說明受害人之損失為何須由全體納稅義務人分擔，以下會針對特別犧牲說所衍申出來的特別犧牲請求權加以說明。

三、特別犧牲請求權之要件

空氣污染會造成人民之損害，通常是因為長年之累積所致，但是公私場所之排放污染物於每一次的排放時皆符合排放標準或總量管制標準，於是乎似乎無法歸責於業者。又政府亦未違法，故只能依特別犧牲之法理給予國家補償。以下就成立犧牲補償請求權之要件，予以說明如下²⁰⁴：

²⁰⁴參閱陳敏，前揭書，頁 994-997。

- (一) 干涉之客體為非財產權價值之權利：所謂非財產價值之權利，在德國實務上係指生命、身體及自由之權利。學說上頗多主張應包括一般之人格權者。
- (二) 公權力之直接干涉：成立犧牲請求權之干涉，須為公權力措施所產生之干涉。此處之干涉，無須具有法律上之強制力，公行政以宣導、發佈消息等間接手段促使人民為特定行為者，此一影響作用，應亦可認定為公權力之干涉。
- (三) 因公共福祉之特別犧牲：為公共福祉而採取之公權力措施，其直接之結果，使當事人受有超過一般犧牲界限之特別負擔時，即受有特別犧牲。在此應視該干涉之結果，是否為法律目的所接受及要求者。惟在此據為判斷標準之法律目的，必須符合憲法規定及精神。

四、補償之範圍及法律救濟途徑²⁰⁵

基於犧牲請求權所為之補償，僅為干涉非財產價值權利所致之財產損失（例如醫療費用、收入減少），原則上不及於精神損害。惟法律有特別規定補償精神損害者，則依其規定。當事人所受之損害，已由社會保險予以彌補者，受害人之損

²⁰⁵參閱陳敏，前揭書，頁 997。

害已可轉嫁公共負擔，應不再成立犧牲請求權。

犧牲請求權，為公法性質之財產請求權，應由行政法院管轄，依我國新修正之行政訴訟法規定，應可依一般之給付訴訟來加以請求。

五、兼論犯罪被害人保護法對於空氣污染受害者之保護

空氣污染防治法第四十二條規定，若公私場所之負責人未採取應變措施或不遵命而致人於死或重傷者，除了受刑事上之制裁外，最重要的是要賠償受害者之損失，但企業主有時財力無法負荷鉅額之賠償，此時國家就必須善盡保護之職責。政府於民國八十七年五月二十七日，公佈犯罪被害人保護法，乃針對因犯罪行為被害而死亡者之遺屬或受重傷者給予補償，以保障人民權益，促進社會安全，以下就犯罪被害人保護法對空氣污染受害者或其遺屬之補償規定說明之。

（一）適用客體

犯罪被害人保護法乃針對因犯罪行為而死亡或受重傷者而規定，所謂『犯罪行為』乃指在中華民國領域內，或在中華民國船艦或航空器內，故意或過失侵害身體，依中華民國刑罰規定之行為及刑法第十八條第一項、第十九條第一項及第二十四條第一項處罰之行為（犯罪被害者保護

法第二條)。所謂『重傷』，依刑法第十條第四項乃指毀敗一目或二目之視能、毀敗一耳或二耳之聽能、毀敗語能、味能或嗅能、毀敗一肢以上機能、毀敗生殖之機能，於其他身體或健康，有重大不治或難治之傷害。

(二) 補償之項目及其最高金額

犯罪被害人保護法對於被害人之補償項目包括：因被害人受傷所支出之醫療費、因被害人死亡所支出之殯葬費、因被害人死亡致無法履行之法定扶養義務、及因受重傷被害人所喪失或減少之勞動能力或增加之生活上需要。其最高金額分別為新台幣四十萬元、三十萬元、一百萬元。

因犯罪行為被害而死亡者之遺屬，得申請醫療費、殯葬費及法定扶養費；因犯罪行為被害而受重傷者，得申請醫療費及因重傷所喪失或減少勞動能力或增加之生活上之需要費用。

(三) 補償之對象

犯罪被害補償金之支付對象，區分被害人是為死亡或重傷而有所不同。若是死亡，由被害人之遺屬申請之；若是重傷，則由被害人自己申請之（同法第五條）。若得申請補償金之遺屬有數人時，每一遺屬均得分別申請（同法第

九條第三項)。

(四) 補償金之申請程序

政府於地方法院及其分院檢察署設犯罪被害人補償審議委員會，掌理是否給予補償之事宜。申請犯罪被害補償金者，應以書面向犯罪地之審議委員會為之若不服審議委員會之決定可向高等法院及其分院檢察署設置之復審委員會請求復審。因為委員會之組成人員為具有法官任用資格之人，故依本文之見，其性質應相當於『補償法庭』之性質，但是犯罪被害人保護法似乎認為其決定還是為行政處分，不服可向行政法院提起行政訴訟（同法第十九條）。

(五) 暫時性之權利保護措施

復審委員會或審議委員會對於補償之申請為決定前，於申請人因犯罪行為被害致有急迫需要者，得先為支付補償金之決定（同法第二十一條）。但暫時補償金不得超過新台幣四十萬元（同法第二十二條）。

(六) 時效

申請補償金之期限，自知有犯罪被害時起已逾二年或自犯罪被害發生時起已逾五年者，不得為之（同法第十六

條)。且犯罪被害補償金及暫時補償金之領取，自通知受領之日起逾二年，不得為之（同法第二十四條）。

第三節 案例分析 - 楠梓電子案

第一項 事實

高雄縣政府環保署於民國八十一年四月二十九日接獲民眾報案，指出高雄縣梓官鄉蚵寮國小後側海邊有大量廢棄物露天燃燒，致產生惡臭及有毒氣氣體。經環保人員當日前往勘察，發現惡臭及有毒氣體已對蚵寮國小師生造成、身體不適頭暈、嘔吐等嚴重症狀，同時於現場查獲遭棄置尚未完全燃燒並印有原告（楠梓電子股份有限公司）商標之印刷電路版廢料。因該惡臭及有毒氣體乃由燃燒廢料所產生，認定原告涉及違反空氣污染防治法第十九條第四款之規定（修正後之第二十九條第三款），並依同法第三十九條（修正後之第五十四條）第五十三條（修正後第七十六條）之規定，分別先後處以停工改善及新台幣一百萬元的罰鍰。原告不服，提起訴願、再訴願均遭決定駁回。

第二項 判決與理由

法院就兩造之主張，主要採取原告之觀點。法院認為經查印刷電路版掩埋或儲存不會產生公害，燃燒始會產生毒

性，則高雄縣梓官鄉蚵寮海邊發現之印刷電路版雖印有原告之商標，因燃燒產生有毒氣體，與原告之棄置有無相當因果關係，在未究明其為自燃或他燃之前，有無空氣污染防治法之適用，實有商榷之餘地，故撤銷訴願、再訴願決定及處分有關一百萬元罰鍰部份，由被告機關另為適法處分。

第三項 本文之見解

一、楠梓電子股份有限公司之權利救濟

行政法院撤銷對楠梓電子股份有限公司之行政處分，訴願決定及再訴願決定雖然未論及環境保護主管機關是否有裁量濫用的情形但依案發當時媒體及各方的討論均論及環保署想藉此案以『殺雞儆猴』並建立環保威信，故環保機關對楠梓電子科以最高額之罰鍰，並處以最嚴厲的停工改善，難免有違反誠信原則、比例原則或做與案情無關的考量之虞，可能會構成裁量濫用之違法²⁰⁶。

再者，此案中環保署所為勒令停工之處分，使楠梓電子面臨有可能遭受違約金及每日固定營運成本至少高達二十億元之損失，此些損失依本文之見解應可成立國家賠償。因為該行政處分之違法性已經行政法院確認無虞。

²⁰⁶參閱葉俊榮，行政裁量與司法審查，國立台灣大學法律學研究所碩士論文，頁109-207。

二、蚵寮國小師生之權利救濟

針對因燃燒廢棄物產生惡臭及有毒氣體，造成蚵寮國小師生身體健康受到損害之部分，因為為行政法院職權所不及，故本文認為合理的求償方法應為民法上之侵權行為請求權之行使。依民法第一百八十四條第一項前段之規定，因故意或過失不法侵害他人權利者，負損害賠償責任。故楠梓電子股份有限公司應依法負賠償之責，至於是否尚有其他應負責之人（如受楠梓電子股份有限公司委託處理廢棄物之人），應不影響楠梓電子股份有限公司之賠償責任，只會產生楠梓電子股份有限公司是否對其享有求償權之問題，是否可以轉而求償罷了。

三、設置專業區之必要性

事後之權利救濟往往皆不如事前之管制措施，設置專業區可控制污染之範圍，減少民眾與企業衝突之緊張關係，故在台灣目前的政經結構中值得加以採用，且於設置之同時應考量引進住民參與的機制，如此才能造就雙贏之局面。最後附帶一提，產業轉型升級也許亦是一條可行之路，讓高污染之產業轉型成為同時具有競爭力及低污染之特性之產業，將考驗著未來執政者之智慧。

第七章 結論

為防治空氣污染，確保空氣資源之永續利用，以維護人民日後生活環境之良好，我國於民國六十四年公布空氣污染防治法後，嗣於民國七十一年、八十一年、八十八年三度修正，以應需要，本文之寫作乃針對八十八年公布之空氣污染防治法做一法條結構的評析及法理上的探討，茲將本文寫作之重點，歸納如下：

一、空氣污染之行政上管制

空氣污染防治法在行政上之管制，最主要乃依空氣污染物之排放標準，其次建立了排放廢氣總量管制度，乃為減輕空氣中所受總污染量之管制方法。因為個別排放雖未超過合法之排放標準，然總排放量則恐超過空氣之含容能力。再者，在特定區，如國家公園及自然保護區等依法劃定之區域，其空氣品質往往須維持高標準。故本法第八條規定以總量方式管制，以各排放廢氣之總污染負荷量，作為管制之標準，以維護空氣品質，使污染管制更加精密。另外，亦確定污染者付費原則，依本法第十六條規定，對於排放空氣污染物之固定污染源及移動污染源徵收空氣污染防治費，藉所收費用加強空氣污染防治工作，並令業者致力改善其污染源。空氣污染防治費除專供空氣污染防治之用外，依本法第十八條第二項之規定，更得成立基金

來加以彈性運用。

此外，行政機關為加強對業者之行政監督，利用行政上之許可作為管制手段，主要有二：(一)設立許可制：本法第二十四條第一項規定，為事先防止空氣污染之發生，公私場所於設置或變更中央主管機關公告之固定污染源前，應檢具空氣污染防治計畫，向直轄市、縣(市)主管機關申請核發許可證後，始得為之。(二)操作許可制：固定污染源設置或變更後，應檢具符合排放標準之證明文件，向直轄市、縣(市)主管機關申請核發許可證後，使得操作。為能確保排放之廢氣能符合標準，排放許可證定有期限，依本法第二十八條之規定，其有效期限為五年。

二、空氣污染之制裁

在刑事制裁方面，空氣污染防治法規定違反污染管制規定較為嚴重者，課與刑事責任(第四十二條至第四十六條)。而法人原則上不得為犯罪之主體，必須法有明文規定，使構成犯罪，並僅科罰金刑，且法人有違反刑罰法規之行為而處罰其負責人時，亦必須有特別規定。由於現今社會經濟犯罪及公害犯罪之主體除少數自然人外，多為法人。過去立法忽略此現象，以致常造無法處罰法人之窘境，因此現今立法對於犯罪主體為法人時，特明訂除處罰行為人外，對該法人或自然人亦課以各該條之罰金，本法

第四十六條亦同此意旨。修正後之空氣污染防治法，除提高行政罰之額度以收管制之效外，另外亦新增訂須為罰鍰處罰之行政罰對象，且處罰並通知期限改善後，屆期仍未完成改善者，尚可科以「按日連續處罰」、「命其停工或停業」、「撤銷排放許可證」或「勒令歇業」等。

三、空氣污染之救濟

現行法僅於第七十三條規定，受害人可向排放空氣污染物者請求適當賠償，此條可視為受害人之請求權基礎，然其規定並不完善，有待民法侵權行為之補充。就公害救濟而言，基本上有民事賠償、國家賠償、國家補償，此三者之適用上有其先後順序之關係，空氣污染所致之損害，屬於何種類型，亦為影響求償途徑之原則。

於論文之最後本人僅提供幾點建議，希能對目前環境法律制度上或人民觀念上之缺失有所助益：

一、對於污染程度高的高污染產業，因對環境之影響非常鉅大，故其設立應考量改採特許制，不應採用許可制，應讓行政機關享有更廣泛之裁量空間，為我們的生活環境嚴格把關。

二、對於空氣污染防治法第四十二條所採之實害犯之規範

模式，似有斟酌之餘地，因為因果關係證明之困難以及對人民生命、身體法益可能保護不週，故不妨採用危險犯之規範模式。至於何種類型採用高標準之抽象危險犯，何種類型採用較低標準之具體危險犯，吾人認為應以法益保護之迫切性為標準，需要高度保護者，愈需要以抽象危險犯來規範之，才能保障人民之法益。

三、對於犯罪被害人保護法僅對因空氣污染犯罪而致死或致重傷之被害人加以補償，本文認為範圍殊嫌狹小，不足保護雖未致重傷但健康確實受損之被害人，故希望能仿照日本之立法例訂立所謂『公害健康被害補償法』，讓社會福利國之理想能夠實現。

四、民法上之侵權行為責任，依傳統之見解強調行為者之有責性（故意、過失），但若依此種看法，因空氣污染所造成損害舉證之不易，往往使受害者求償無門，故可仿照先進國家之立法例，針對公害損害賠償採無過失責任主義，讓企業主負較重之社會責任。且應延長公害所造成侵害行為之消滅時效，因為損害結果之造成往往需要時間之累積，故時效不宜過短。

五、英國『皇家學會』於西元一九九二年曾發表下列談話：
『目前生物多樣化的縮減率和過去的六千五百萬年

不可同日而語。生物喪失多樣性是地球變化中最快速移動的形貌之一，不但無法逆轉，且影響人類未來前景，以後三十年可能至為關鍵。』由上述之論點可知，環境破壞之難以回復性，故在往後之環境保護上，應重視宣導之工作，讓人民瞭解環境生態之消長實與人類的生存息息相關，光靠法律的嚴刑峻罰想要改善環境，依以往的實證經驗，似乎功效有限，所以大家須認知環境污染之嚴重性，進而思圖改善，否則科學家預測人類終將滅種之預言，恐將成真！

第八章 參考資料

第一節 本國文獻

第一項 本國書籍

- 1.王澤鑑，民法學說與判例研究（二），1979 出版。
- 2.王曦，美國環境保護法，西元 1995 年 9 月初版
- 3.甘添貴，刑法總論講義，台北：瑞興圖書，1992 年再版。
- 4.李鴻禧，憲法與人權，台北：作者自刊，1989 年五版。
- 5.李鴻禧，李鴻禧憲法教室，台北：月旦出版社，1994 年出版。
- 6.吳庚，行政法之理論與實用，台北：作者自刊，1999 年五版。
- 7.吳庚，行政爭訟法，1999 年出版。
- 8.吳濟華、屠世亮譯，環境規劃與決策，金名圖書有限公司，1992 年 3 月增訂初版。
- 9.林山田，使用刑罰及秩序罰的立法考量，刑事法雜誌第三十四卷第一期，1990 年 2 月，頁 3。
- 10.林錫堯，行政法要義，台北：作者自刊，民國八十年出版。
- 11.林奇青，行政法學上公害對策之研究，台北：五南圖書出版社，1988 年出版。
- 12.林紀東：行政法，台北：三民書局，1989 年出版。

- 13.邱聰智，公害法原理，台北：作者自刊，1987年出版。
- 14.邱聰智，債篇通則，台北：作者自刊，1987年出版。
- 15.城仲模，行政法之基礎理論，台北：三民書局，1991年出版。
- 16.柯澤東，環境法論，台北：作者自刊，1988年出版。
- 17.柯澤東，環境法論（二），台北：作者自刊，1995年出版。
- 18.涂懷瑩，行政法原理，1982年出版。
- 19.褚劍鴻，刑法總論，台北：作者自刊，1989年出版。
- 20.黃正義、黃炯昌譯，空氣污染學，科技圖書公司，1992年第十版。
- 21.黃錦堂，台灣地區環境法之研究，台北：月旦出版社，1994年出版。
- 22.黃異，行政法總論，台北：三民書局，1987年出版。
- 23.張家洋，行政法，台北：三民書局，1989年出版。
- 24.陳新民，行政法學總論，台北：作者自刊，1992年三版。
- 25.陳新民，憲法基本權利之基本理論（上冊），1990年出版。
- 26.陳計男，民事訴訟法論（下），1994年出版。
- 27.陳德均等編著，大氣污染化學，科技圖書公司，1993年4月第二版。
- 28.陳敏，行政法總論，1988年出版。
- 29.陳清秀，行政訴訟之理論與實務，1995年出版。
- 30.蔡志方，行政救濟法論，1998年修訂版。
- 31.蔡墩銘教授六秩晉五壽誕祝壽論文集。
- 32.葉俊榮，環境行政的正當法律程序，台北：作者自刊，1993

年出版。

- 33.葉俊榮，環境政策與法律，台北：月旦出版社，1993 年出版。
- 34.翁岳生，行政法與現代法治國家，台北：作者自刊，1989 年出版。
- 35.翁岳生教授六秩壽誕祝賀論文集，1993 年出版。
- 36.翁岳生，司法官訓練所法制班第十六期講義。
- 37.廖義男，國家賠償法，1996 年，五版。
- 38.行政院經建會，自訂規費徵收法草案之研究，刊於經社法規研究報告第一 00 二號，1985 年六月初版。
- 39.行政院經建會，公害補償法制之研究，刊於經社法規研究報告第五 00 四號，1989 年 6 月初版。
- 40.台灣省政府訴願案例研究彙編第五期。
- 41.環境與產業政策，前衛出版社，1994 年出版。
- 42.環境刑法國際學術研討會論文輯，台北：國際刑法學會中華民國分會，1992 年出版。

第二項 期刊論文

- 1.王必芳，民眾參與污染設施設置程序之研究-制度面之探討與建議，台大法研所碩士論文，1991 年 5 月。
- 2.林信和，環境保護法之理論與實務（一），刊於華岡法粹第十八卷，1987 年 11 月，頁 94 至 117。
- 3.林山田，行政刑法與行政犯辨正，刊於法令月刊第四十卷第

- 九期，1989年9月，頁二九一至二九三。
- 4.林山田，使用刑罰及秩序罰的立法考量，刑事法雜誌第三十四卷第一期，1990年2月，頁3。
 - 5.林錫堯，行政罰（上），刊於財稅人員進修月刊第九十期，民國1990年1月，頁19至22。
 - 6.林錫堯，行政罰（下），刊於財稅人員進修月刊第九十一期，1990年2月，頁14至17。
 - 7.林志鴻，空氣污染防治策略，台灣環境保護，第六期，1991年。
 - 8.林秋國，車輛排放懸浮微粒問題之初探，台灣環境保護，第九期，1992年6月。
 - 9.林斌龍，空氣品質管理與固定污染源許可制度，工業污染防治，第四十七期，1993年7月。
 - 10.平野克明著，林政仁譯，環境法與法社會學-以公害法之展開過程為中心，憲政思潮第六十八卷，1984年12月，頁70至77。
 - 11.邱聰智，公害立法之理論與檢討，刊於法學叢刊第二十九卷第三期，1984年7月，頁75至93。
 - 12.邱聰智，日本公害糾紛處理法制之研究，刊於法學叢刊第三十二卷第四期，1987年10月，頁60至79。
 - 13.邱聰智，日本公害民事救濟立法之研究，刊於法學叢刊第三十三卷第三期，1988年7月，頁37至50。
 - 14.邱聰智，生存權與公害-公害行政之缺乏，刊於法律評論第三十八卷第六期，1972年7月，頁18至22。

- 15.邱聰智，公害及其法律對策泛論，刊於法學叢刊第十七卷第二期，1972年4月，頁78至89。
- 16.邱聰智，環境影響評估法芻議，刊於軍法專刊第三十卷第一期，1984年1月，頁181至202。
- 17.邱聰智，人類環境宣言，刊於法律評論第三十八卷第十期，1972年10月，頁19至20。
- 18.邱聰智，公害糾紛處理法草案評議，刊於輔仁法學第九期，1990年6月，頁61至67。
- 19.邱聰智，日本環境影響評估法案評介，刊於輔仁法學第二卷，1983年1月，頁121至153。
- 20.邱聰智，韓國環境保全法評介，刊於輔仁法學第四卷，1985年1月，頁125至166。
- 21.邱聰智，日本環境影響評估法制之比較，刊於輔仁法學第六卷，民國1987年1月，頁81至102。
- 22.邱聰智，德國損害賠償之修正與危險責任之歸趨，法學叢刊第一百零九期，1986年。
- 23.邱聰智，公害之民事救濟，台大法學論叢第八卷第一期，1978年十二月。
- 24.邱聰智，我國環境法規的現狀及檢討，輔仁法學，第五期，民國1986年。
- 25.黃茂榮，行政處罰之概念及其建制原則，刊於經社法制論叢第一卷第一期，1988年1月，頁45至61。
- 26.黃獻全，淺說公害訴訟之因果關係，刊於法令月刊第二十四卷第十一期，1973年11月，頁307至308。

- 27.陳敏，憲法之租稅概念及其課徵限制，刊於政大法學評論第二十四期，頁 33。
- 28.陳樸生，略談刑事刑法與行政刑法之關係，刊於法令月刊第三十六卷第十一期，1985 年 11 月，頁 355 至 359。
- 29.陳樸生，罪刑法定與行政刑法之解釋方法，刊於法令月刊第三十七卷第五期，1986 年 5 月，頁 139 至 143。
- 30.陳樸生，企業犯罪與組織責任，軍法專刊第二十五卷第一期，頁 14。
- 31.陳祐治，環保問題所衍生民刑責任之研究，刊於司法研究年報第十一卷（中）期，1991 年 6 月，頁 761 至 933。
- 32.陳新民，財產權保護與環境保護，刊於憲政思潮第六十八卷，1984 年 12 月，頁 50 至 54。
- 33.陳昭德，公害救濟法律適用理論之探討，刊於華岡法粹第十三期，1981 年 6 月，頁 55 至 65。
- 34.陳淨修，台灣地區空氣品質現況及防治對策，工業污染防治，第四十五期，1993 年 1 月。
- 35.陳淨修，我國空氣污染防治應有的態度與對策，環保新向月刊，第四十三期，1992 年 7 月。
- 36.許玉秀，第十四屆國際刑事法學大會紀要-行政刑法與刑法在法學上及實務上之區別，刊於刑事法雜誌第三十四卷第二期，民國 1990 年 4 月，頁 1 至 16。
- 37.小林直樹，許志雄譯，環境權，刊於憲政思潮第六十八卷，1984 年 12 月，頁 55 至 69。
- 38.原田尚彥，公害與行政法，古登美譯，憲政思潮第六十八

期，1984年12月。

- 39.溫汶科，日本公害無過失責任法之研究，刊於法學叢刊第十八卷第二期，1973年4月，頁31至37。
- 40.張甘妹，公害救濟及紛爭處理，刊於台大法學論叢第六卷第一期，1976年10月，頁177至211。
- 41.張嫻安，環境使用費的法律性質-從西德聯邦行政法院的一則判決說起，刊於經社法制論叢第四期，頁48。
- 42.張正為，新型態環境保護問題，刊於軍法專刊第三十一卷第三期，1985年3月，頁27至36。
- 43.曾隆興，日本公害糾紛處理制度及公害環境判例，刊於司法研究年報第十三卷(下)期，1993年6月，頁1至167。
- 44.葉俊榮，環境法上的『期限』：行政法院林園判決的微觀與巨視，堪與法學叢刊第三十四卷第四期，1989年10月，頁126至137。
- 45.葉俊榮，憲法位階的環境權：從擁有環境到參與環境決策，台大法學論叢，第十九卷第一期，頁129-153。
- 46.葉俊榮，憲法對環境行政的程序制約，刊於經社法制論叢第十二卷，1993年7月，頁1至24。
- 47.葉俊榮，行政裁量與司法審查，國立台灣大學法律學研究所碩士論文。
- 48.葉俊榮，環境問題入憲論，環保與經濟，第三十三期，1992年，頁56-59。
- 49.葉俊榮，環境問題的制度回應：刑罰及其他措施的比較與選擇，台大法學論。

- 50.葉俊榮，環境立法的整合：跨媒體環境問題的因應，環保與經濟，第二十一期，1991年。
- 51.楊芳玲，環境保護與環境法之基本理念，刊於法學叢刊第三十七卷第三期，1992年7月，頁87至94。
- 52.楊芳玲，環境保護的法律手段（上-下），刊於法學叢刊第三十八卷第四期，1993年1月，頁67至84。
- 53.楊芳玲，論環境保護立法之基本原則，刊於法律評論第五十八卷第八期，1992年8月，頁5至37。
- 54.J.Kodwo Bentil，楊志恆譯，環境的訴訟-對壓力團體的展望，刊於憲政思潮第六十八卷，1984年12月，頁70至77。
- 55.鄧海波，公害成因的探討及其預防之策，刊於法律評論第四十二卷第三期，1976年3月，頁23至27。
- 56.劉佳鈞，我國與其他國家環保標準比較檢討，刊於工業污染防治第四十一期，1994年4月，頁2至6。
- 57.劉清波，淺論公害的法律問題，刊於法律評論第三十八卷第十二期，1972年12月，頁1至7。
- 58.劉清波，公害成因與法律規制之研究，刊於政大學報第三十一卷，1973年1月，頁2至9。
- 59.劉清波，淺論公害的法律問題（續），刊於法律評論第三十九卷第一期，1975年5月，頁67至99。
- 60.劉宗德，日本公害防止協定之研究，刊於政大法學評論第三十八卷，1988年12月，頁187至197。
- 61.劉宗德，中共環境保護法制之研究，刊於政大法學評論第

- 三十九卷，1989年6月，頁105至131。
- 62.劉毓卿，日本公害立法之新理念，刊於法學叢刊第二十二卷第一期，1977年3月，頁35至37。
- 63.鄭昆山，德國第卅一次刑法修改法-第二次環境犯罪防治法，刊於法學叢刊第四卷第四期，1995年10月，頁83至93。
- 64.鄭昆山，論我國『環境犯』刑事立法之後，刊於法務通訊第一五九九期，1992年11月第三版。
- 65.鄭昆山，出席國際專家會議報導：『環境犯罪』，刊於東海法刊第八卷，1994年9月，頁259至301。
- 66.鄭昆山，論我國環境犯罪防制之道-在除罪化與入罪化迷宮中之刑事政策分析，刊於東海法刊第九卷，1995年9月，頁207至254。
- 67.鄭昆山，論西德環境適性評審制度簡析，刊於法學叢刊第三十三卷第四期，1988年10月，頁81至100。
- 68.鄭善印，在解釋論上普通刑法與行政刑法之區別，刊於警政學報第十六卷1989年12月，頁19至54。
- 69.謝良瑾，德國環境損害責任保險之發展，刊於保險資訊第九十卷，1993年2月，頁17至20。
- 70.謝美惠，環境保護政策應全面落實於法律層次，中國地方自治，第四十卷第二期，1987年，頁20。
- 71.薛美瑜，『環境政策』概念之辨正，刊於憲政思潮第六十八卷，1984年12月，頁78至87。
- 72.蕭文生，德國環境責任法，刊於法學叢刊第四十卷第二期，

民國 1995 年 4 月，頁 75 至 92。

73.韓忠謨，行政犯之法律性質及其理論基礎，刊於台大法學論叢第十卷第一期，1980 年 12 月，頁 10。

74.蘇俊雄，刑事犯與行政犯之區別理論對現代刑事立法之作用，刊於刑事法雜誌第三十七卷第一期，1993 年 2 月，頁 32 至 38。

第二節 日文文獻

1. 谷口知平、澤井裕、淡路剛久編『公害 法律相談』。
2. 吉田克己，『公害 疫學』。
3. 板倉宏，『企業犯罪 理論 實際』。

第三節 英文文獻

1. Dennis Te-Chung Tang, On The Feasibility of Economic Incentive In Taiwan's Environmental Regulation: Lesson From The American Experience(1990).
2. Frank P. Grad, Treatise On Environmental Law(1989).
3. Frederick R . Anderson , Daniel R. Mandelker , & A . Dan Tarlock , Environmental Protection: Law and Policy , Little , Brown and Company(1984).
4. Ora Fred Harris Jr . , The Automobile Emissions Control Inspection and Maintenance Program: Making It More Palatable to Coerced Participants , Louisiana Law Review , Vol.(1989).
5. Paul B . Downing , Environmental Economics and Policy , Little , Brown and Company(1984).
6. Roger W . Findly , Daniel A . Farber , Environmental Law , Second edition(1988).
7. Theodore L . Garrett and Sonya D . Winner , A Clean Air Act Primer:Part , Enviromental Law Reporter , April 1992.
8. Wolf , Sidney M. , Pollution Law Handbook(1988).

