最 高 行 政 法 院 判 決

108年度上字第795號

上　訴　人　行政院環境保護署

代　表　人　張子敬
訴訟代理人　陳修君律師
　　許正雄
　　范文彬
輔助參加人　彰化縣政府

代　表　人　王惠美
被 上訴 人　金格貿易有限公司

代　表　人　梁進發

上列當事人間水污染防治法事件，上訴人對於中華民國108年5月30日臺北高等行政法院107年度訴字第373號判決，提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決廢棄，發回臺北高等行政法院。

理　由

一、被上訴人係從事製革業，上訴人以環保署環境督察總隊中區環境督察大隊（下稱中區督察大隊）於民國104年4月7日會同彰化縣環境保護局（下稱彰化縣環保局）對被上訴人執行聯合查緝時，發現被上訴人設置廢水處理區內調勻槽下方設有一手動閥門，廢水未依核准登記之流程進入快混池，逕行經閥門排放於周界外地面水體，繞流排放之廢水經採樣送驗結果，氫離子濃度指數5、懸浮固體805毫克/公升、生化需氧量443毫克/公升、化學需氧量824毫克/公升及有害健康物質重金屬總鉻231毫克/公升，遠超過放流水標準。輔助參

加人彰化縣政府業以104年7月16日府授環水字第1040229571號書函（下稱104年7月16日書函）命被上訴人於文到之日起立即停工，並以104年7月16日府授環水字第1040229571號裁處書（下稱104年7月16日裁處書）就違規部分裁處罰鍰新臺幣（下同）66萬元。上訴人嗣以105年3月23日環署督字第1050022490號函（下稱105年3月23日函）請彰化縣政府撤銷上開裁處罰鍰部分，彰化縣政府即以105年4月7日府授環水字第1050104326號函（下稱105年4月7日函）撤銷上開罰鍰處分，並敘明將由上訴人依法於具體計算不法利得範圍內加重裁處及追繳。上訴人隨以被上訴人之廢水未正常操作及常態性繞流排放，於廢水處理單元調勻槽設有手動閥門，逕行繞流排放於周界外地面水體，經採樣送驗結果遠超過放流水標準，嚴重影響附近地區水體品質，且依現場查核情形及被上訴人申報等相關資料，顯示其自101年4月8日起至104年2月5日止確有違反行政法上義務所得之利益，爰以被上訴人違反104年2月4日修正後水污染防治法（下稱水污法）第7條第1項及第18條之1第1項規定，從一重依該法第40條第1項、行政罰法第18條、104年10月19日修正前之違反水污染防治法罰鍰額度裁罰準則（下稱裁罰準則）、違反水污染防治法裁處不法利得稽查及裁處作業要點（下稱不法利得裁處作業要點，業於104年10月26日廢止）、106年11月29日修正前環境教育法第23條第1款、環境教育法環境講習時數及罰鍰額度裁量基準（下稱環境教育法裁量基準）規定，計算罰鍰為65萬元，經依行政罰法第26條第3項規定，扣抵其受緩起訴處分已向國庫支付35萬元，並審酌其101年4月8日至104年2月5日期間所得利益504萬4,295元（按所得利益金額應為513萬4,295元，包括繞流廢水量之用電費用、藥品費用、污泥清除處理費用及所生孳息，扣除具因果關係受處分之罰鍰9萬元後為504萬4,295元），以105年9月13日環署督字第1050074805號函（下稱105年9月13日函）附105年9月13日環署督字第1050074805號裁處書（下稱前處分1）處被上訴人罰鍰534

萬4,295元，及環境講習2小時，並於105年9月13日函載明，依106年11月29日修正前環境教育法第23條第1款及環境教育法裁量基準規定，處環境講習8小時。另彰化縣政府業以104年7月16日書函令被上訴人停工，目前仍停工中，爰不予限期改善。又就被上訴人自104年2月6日起至104年4月7日止確有違反行政法上義務所得之利益，依104年2月4日修正後水污法第66條之2規定，以105年9月13日環署督字第1050074805A號函追繳被上訴人所得利益35萬9,301元（下稱前處分2）。被上訴人不服前處分1、2，提起訴願，經行政院106年7月5日院臺訴字第1060170122號訴願決定（下稱前訴願決定）撤銷前處分1、2，由上訴人於2個月內另為適法之處分。上訴人重為處分，以被上訴人違反104年2月4日修正後水污法第7條第1項及第18條之1第1項規定，從一重依水污法第40條第1項、行政罰法第5條、104年10月19日修正前裁罰準則、104年10月26日廢止前不法利得裁處作業要點等規定，計算罰鍰為60萬元，扣抵依行政罰法第26條第3項規定已支付公庫之35萬元，及扣除與本案具因果關係遭彰化縣政府裁罰之9萬元，並依行政罰法第18條規定，審酌其101年4月8日至104年2月5日期間不法利得513萬4,295元（包括繞流廢水量之用電費用、藥品費用、污泥清除處理費用及所生孳息），以106年8月28日環署督字第1060067046號函附106年8月28日環署督字第1060067046號裁處書（下稱原處分1）處被上訴人罰鍰529萬4,295元。另彰化縣環保局業於105年9月7日對被上訴人實施環境講習8小時，故不予環境講習。又彰化縣政府業以104年7月16日書函令被上訴人停工，目前仍停工中，爰不予限期改善；及就被上訴人自104年2月6日起至104年4月7日止確有違反行政法上義務所得利益，依104年2月4日修正後水污法第66條之2規定，以106年8月28日環署督字第1060067095號函（下稱原處分2，與原處分1合稱原處分）追繳被上訴人所得利益35萬9,301元。被上訴人不服原處分，提起訴願，經行政院107年1月24日院臺訴字第10701622

75號訴願決定（下稱系爭訴願決定）駁回，被上訴人仍不服，提起行政訴訟，訴請撤銷原處分及系爭訴願決定，經臺北高等行政法院（下稱原審）以107年度訴字第373號判決（下稱原判決）撤銷系爭訴願決定及原處分，上訴人不服，遂提起本件上訴。

二、被上訴人起訴主張及上訴人於原審答辯均引用原判決所載。

三、原判決將訴願決定及原處分均撤銷，係以：㈠依水污法第3條、第26條第1項、第64條及行政程序法第11條至第13條規定可知，本件上訴人就原處分事件併有裁罰之管轄權。按行政罰法第29條第1項規定係行政機關行政罰地域管轄之一般性規範；而對於一行為違反同一行政法上義務，依上開規定致數機關均有管轄權，造成管轄競合時，行政程序法第13條第1項及行政罰法31條第1項均有處理程序之規定，惟行政罰法為行政程序法之特別法，應優先適用行政罰法第31條第1項規定。綜合上開行政程序法及行政罰法規定可知，對同一違反行政法上義務之行為應裁處罰鍰事件，數機關有管轄權者，應由「處理」在先之機關管轄，或由各機關協議定之。經查上訴人會同彰化縣政府聯合查緝發現本件被上訴人違法排放廢水行為後，旋於104年7月15日以環署督字第1040056829號函（下稱104年7月15日函）請彰化縣政府就被上訴人違反水污法規定依法處分，而彰化縣政府則依上訴人指示，作成104年7月16日裁處書。是彰化縣政府業已遵照上訴人指示，就被上訴人本件違規行為先予處理即裁罰在案，參照上開說明，本件彰化縣政府業依法取得管轄權。退步言之，即若本件彰化縣政府非屬處理在先之機關，亦因早經上訴人指示後，而取得本件裁處罰鍰管轄衝突之管轄權，上開指示即與前揭規定之「協議」相當。上訴人嗣命彰化縣政府撤銷104年7月16日裁處書，並自為原處分，核與上開行政程序法、行政罰法規定不一致，自有瑕疵。次查被上訴人營業所在彰化縣，違規行為地、結果地亦均在彰化縣，另參照前揭行政程序法第12條、行政罰法第29條規定，本件裁處罰鍰（及追

繳不當所得）機關，亦以彰化縣政府為宜。上訴人主張與彰化縣政府間就本件罰鍰（及追繳不當所得）裁罰管轄權有協議云云。惟查，上訴人早將裁罰管轄權明示請彰化縣政府管轄，且彰化縣政府亦依指示先「處理」本件罰鍰在案，參照行政罰法第31條第1項規定，尚無適用協議空間；上訴人所舉乙證三（上訴人105年3月23日函）及乙證四（彰化縣政府105年4月7日函）亦無任何「協議」及解釋空間，是上訴人主張，顯無足採。至上訴人提出之限制閱覽資料，有關弘O公司案例與本件案例不同，恭O公司案例之裁罰時間在本件裁罰之後，且無法確知該案過程，未能證明原處分前有相同裁罰先例。末查乙證三、乙證四尚涉行政罰法第18條等法律規定，彰化縣政府104年7月16日裁處罰鍰部分縱有違法，核與本件應由何機關管轄無涉，自不能正當化、合法化原處分裁罰（追繳所得利益）之管轄。㈡參照臺灣彰化地方檢察署（下稱彰化地檢署）104年度偵字第5484號、104年度偵字第6386號緩起訴處分書所載之事實，被上訴人違規「未正常操作及常態性繞流排放廢水」期間為①自102年年底至103年2、3月某日止，直接放流未經處理之廢水至阿寶坑水體內；②自103年2、3月某日起至104年6月間，直接放流未經處理之廢水至東山排水水體內；因此上開緩起訴處分認定之事證，及被上訴人自認違規「未正常操作及常態性繞流排放廢水」期間，並不包括101年4月8日至102年底。又上訴人陳稱其長期調查後認定被上訴人繞流排放時間無誤（即自查獲日起回溯3年，自101年4月8日起至104年4月7日止），主要證據是「金格貿易有限公司員林廠違反水污染治法規定案查處報告書」（下稱查處報告書），然該報告書僅為方便計算被上訴人違規行為「所得利益」，並逕以水污染防治措施及檢測申報管理辦法明文規定被上訴人應保存各項紀錄、單據或發票3年為推算所得利益範圍，核無任何證據證明被上訴人自101年4月8日起即開始為本件違規繞流排放行為。㈢上訴人若認被上訴人違反水污法第7條第1項及第18條之1第1項規

定為一行為，而依104年2月4日增修之同法第40條第1項、第46條之1規定裁罰。原處分主旨未載明第46條之1規定，本有疏漏。又水污法增修後，依上開第40條第1項、第46條之1規定，有關被上訴人違規行為之罰鍰均為6萬元至2,000萬元（增修前水污法第40條第1項罰鍰上限為60萬元），就原處分1、2罰鍰部分，核無「從一重」（應為擇一問題）情事存在。原處分1適用增修後水污法第40條第1項，罰鍰上限為2,000萬元，而加總原處分1、2之金額為565萬3,596元，遠低於上開罰鍰上限，核與行政罰法第18條第2項「所得之利益超過法定罰鍰最高額」要件不符，因此原處分1援用行政罰法第18條規定裁處罰鍰，適用法律顯然錯誤。又參水污法第66條之2規定及立法意旨可知，被上訴人加總所得利益遠低於法定罰鍰上限，則原處分2適用水污法第66條之2規定追繳被上訴人104年2月6日至104年4月7日期間有所得利益，適用法律亦顯有違誤。至原處分1說明四，說明罰鍰應適用行政罰法第5條規定，並計算本件罰鍰及不法利得云云。然查，本件依上訴人主張為一行為，且查獲（104年4月7日）時（即行為終了時）水污法業已增修完畢，核無「行為後法律或自治條例有變更」情事，因此原處分1所稱「適用最有利於受處罰者之規定」云云，顯不足採。以本件言，若適用104年10月19日修正前裁罰準則，為最有利被上訴人之法規，意謂本件原處分是適用104年2月4日增修「前」之水污法第40條規定（罰鍰上限為60萬元）裁罰；因此依上訴人原處分1上開說明四記載，似認本件行為終止後，水污法第40條第1項始修訂罰鍰上限（如此方有比較新、舊法後，應適用修訂前第40條罰鍰上限為60萬元有利被上訴人規定），核與上訴人本件認定被上訴人違規行為自104年4月7日始終止，應適用104年2月4日增修「後」水污法第40條第1項，相互矛盾，此部分上訴人適用法律，仍有違誤。另查，如依104年2月4日增修前之水污法第40條規定裁罰罰鍰上限為2,000萬元，而裁處罰鍰時，違反行政法上義務之人因此所得利益，本即

上訴人等主管機關裁量時應考量因素之一；因此上訴人將依推估之繞流排放廢水量（係違反水污法第18條之1，應依同法第46條之1裁罰，而非本件同法修法前第40條第1項）計算之各項費用，再推計被上訴人不法利得，並適用行政罰法第18條規定併予加總之原處分1，此部分適用法律亦有違誤。另水污法第66條之2目的乃填補制裁漏洞，與行政罰法第18條第2項本質上屬罰鍰不同，原處分1、2以同一推估基礎，不區分是否屬制裁性質，亦不論斷被上訴人行為人責任能力、責任條件，以推估方式計算性質完全不同之不法利得（原處分1說明五）、所得利益（原處分2），亦難認上訴人原處分計算或衡量上開金額符合法律規定。上訴人主張本件被上訴人違規為一行為，應適用104年2月4日增修後水污法第40條規定（裁罰罰鍰上限為2,000萬元），區隔104年2月4日增修水污法規定前，應適用104年10月19日修正前裁罰準則規定（併依行政罰法第18條第2項裁處超過法定最高額之罰鍰），並依104年2月4日增修後水污法第66條之2規定，計算追繳104年2月5日至104年4月7日止之所得利益云云，核有上開違法，顯無足採等語，為其判斷之基礎。

四、本院查：

㈠按「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應一律注意」、「行政法院應依職權調查事實關係，不受當事人主張之拘束」、「行政法院為裁判時，應斟酌全辯論意旨及調查證據之結果，依論理及經驗法則判斷事實之真偽。」行政程序法第36條、行政訴訟法第125條第1項、第189條分別定有明文。高等行政法院為事實審，故於撤銷訴訟，應本於職權調查證據，並依調查證據之結果，斟酌全辯論意旨，認定事實。又行政訴訟所採之上開職權調查原則(行政訴訟法第125條第1項及第133條規定參照)，其具體內涵包括事實審法院有促使案件成熟，亦即使案件達於可為實體裁判程度之義務，以確定行政處分之合法性及確保向行政法院尋求權利保護者能得到有效之權利保

護。在撤銷訴訟，行政機關如就行政處分要件事實之主要事證已予調查認定而未怠為事實調查者，事實審法院關於具體個案，應行使闡明權促使兩造當事人主張事實及提出證據，查明為裁判基礎之事實關係，依職權調查事實予以認定，以作成實體裁判，不應僅指出行政機關調查事實有如何缺失，而撤銷行政處分，要求行政機關自行查明事實。行政法院違反上開職權調查義務而為裁判，其裁判即屬違背法令。

㈡次按行政罰法第5條規定：「行為後法律或自治條例有變更者，適用行政機關最初裁處時之法律或自治條例。但裁處前之法律或自治條例有利於受處罰者，適用最有利於受處罰者之規定。」第18條規定：「（第1項）裁處罰鍰，應審酌違反行政法上義務行為應受責難程度、所生影響及因違反行政法上義務所得之利益，並得考量受處罰者之資力。（第2項）前項所得之利益超過法定罰鍰最高額者，得於所得利益之範圍內酌量加重，不受法定罰鍰最高額之限制。」第20條規定：「（第1項）為他人利益而實施行為，致使他人違反行政法上義務應受處罰者，該行為人因其行為受有財產上利益而未受處罰時，得於其所受財產上利益價值範圍內，酌予追繳。（第2項）行為人違反行政法上義務應受處罰，他人因該行為受有財產上利益而未受處罰時，得於其所受財產上利益價值範圍內，酌予追繳。（第3項）前二項追繳，由為裁處之主管機關以行政處分為之。」第24條第1項規定：「一行為違反數個行政法上義務規定而應處罰鍰者，依法定罰鍰額最高之規定裁處。但裁處之額度，不得低於各該規定之罰鍰最低額。」第27條規定：「（第1項）行政罰之裁處權，因三年期間之經過而消滅。（第2項）前項期間，自違反行政法上義務之行為終了時起算。……」第31條第1項規定：「一行為違反同一行政法上義務，數機關均有管轄權者，由處理在先之機關管轄。不能分別處理之先後者，由各該機關協議定之；不能協議或有統一管轄之必要者，由其共同上級機關指定之。」

㈢又按水污法第3條規定：「本法所稱主管機關：在中央為行政院環境保護署；在直轄市為直轄市政府；在縣（市）為縣（市）政府。」第26條第1項規定：「各級主管機關得派員攜帶證明文件，進入事業、污水下水道系統或建築物污水處理設施之場所，為下列各項查證工作：一、檢查污染物來源及廢（污）水處理、排放情形。二、索取有關資料。三、採樣、流量測定及有關廢（污）水處理、排放情形之攝影。」第64條規定：「本法所定之處罰，除另有規定外，在中央由行政院環境保護署為之，在直轄市由直轄市政府為之，在縣（市）由縣（市）政府為之。」依上開規定可知，水污法之主管機關在中央為上訴人，在地方為直轄市政府、縣（市）政府，各級主管機關均得派員進行檢查污染物來源及廢（污）水處理、排放情形，暨索取有關資料、採樣、流量測定及攝影等查證工作，除另有規定外，亦均具有水污法所定之處罰權限。

㈣本件違反行政法上義務之行為終了時為104年4月7日，上訴人最初裁處時為105年9月13日（前處分1、2），此為原判決確定之事實，在此期間前後，水污法及其相關子法多有修正，本件應適用之水污法相關法令如下：

1.水污法第7條規定：「（第1項）事業、污水下水道系統或建築物污水處理設施，排放廢（污）水於地面水體者，應符合放流水標準。（第2項）前項放流水標準，由中央主管機關會商相關目的事業主管機關定之，其內容應包括適用範圍、管制方式、項目、濃度或總量限值、研訂基準及其他應遵行之事項。直轄市、縣（市）主管機關得視轄區內環境特殊或需特予保護之水體，就排放總量或濃度、管制項目或方式，增訂或加嚴轄內之放流水標準，報請中央主管機關會商相關目的事業主管機關後核定之。」第18條規定：「事業應採行水污染防治措施；其水污染防治措施之適用對象、範圍、條件、必備設施、規格、設置、操作、監測、記錄、監測紀錄資料保存年限、預防管理、緊

急應變，與廢（污）水之收集、處理、排放及其他應遵行事項之管理辦法，由中央主管機關會商相關目的事業主管機關定之。」104年2月4日修正公布第18條之1第1項規定：「事業或污水下水道系統產生之廢（污）水，應經核准登記之收集、處理單元、流程，並由核准登記之放流口排放，或依下水道管理機關（構）核准之排放口排入污水下水道，不得繞流排放。」其立法理由以：「……二、為強化不得繞流排放、不得稀釋廢水，及應正常操作廢（污）水（前）處理設施之管理，將水污染防治措施及檢測申報管理辦法第52條不得繞流排放之規定、第37條第1項無須處理之水不得於排放前，與處理後之廢（污）水混合稀釋之規定、第12條第1項廢（污）水（前）處理設施應具備足夠之功能及設備，及第14條第1項維持正常操作等管理規定，提升至法律位階，爰增訂第1項、第2項及第4項規定。」104年2月4日修正公布第40條第1項規定：「事業或污水下水道系統排放廢（污）水，違反第七條第一項或第八條規定者，處新臺幣六萬元以上二千萬元以下罰鍰，並通知限期改善，屆期仍未完成改善者，按次處罰；情節重大者，得令其停工或停業；必要時，並得廢止其水污染防治許可證（文件）或勒令歇業。」（104年2月4日修正前之水污法第40條第1項規定：「事業或污水下水道系統排放廢（污）水，違反第七條第一項或第八條規定者，處新臺幣六萬元以上六十萬元以下罰鍰，並通知限期改善，屆期仍未完成改善者，按日連續處罰；情節重大者，得命其停工或停業；必要時，並得廢止其排放許可證、簡易排放許可文件或勒令歇業。」）104年2月4日修正公布第46條規定：「違反依第十三條第四項或第十八條所定辦法規定者，處新臺幣一萬元以上六百萬元以下罰鍰，並通知限期補正或改善，屆期仍未補正或完成改善者，按次處罰；情節重大者，得令其停工或停業；必要時，並得廢止其水污染防治許可證（文件）或勒令歇

業。」（104年2月4日修正前之水污法第46條規定：「違反依第十三條第四項或第十八條所定辦法、第二十八條第一項規定者，處新臺幣一萬元以上六十萬元以下罰鍰，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，並得廢止其排放許可證、簡易排放許可文件或勒令歇業。」）104年2月4日修正公布第46條之1第1項規定：「排放廢（污）水違反第十八條之一第一項、第二項或第四項規定者，處新臺幣六萬元以上二千萬元以下罰鍰，並通知限期改善，屆期仍未完成改善者，按次處罰；情節重大者，得令其停工或停業；必要時，並得廢止其水污染防治許可證（文件）或勒令歇業。」第66條之1規定：「（第1項）依本法處罰鍰者，其額度應依污染特性及違規情節裁處。（第2項）前項裁罰準則由中央主管機關定之。」104年2月4日修正公布第66條之2第1、4項規定：「違反本法義務行為而有所得利益者，除應依本法規定裁處一定金額之罰鍰外，並得於所得利益之範圍內，予以追繳。」「前三項追繳，由為裁處之主管機關以行政處分為之；所稱利益得包括積極利益及應支出而未支出或減少支出之消極利益，其核算及推估辦法，由中央主管機關定之。」其立法理由以：「……二、違反本法義務而獲有利益者，其罰鍰額度依行政罰法第18條第2項規定，僅得於『所得利益範圍內』加重裁處，不受法定罰鍰最高額之限制，主管機關為剝奪不應得之利益，反而造成減輕或免除其所應受制裁，有顯失公平之情形，爰參考行政罰法第20條第1項及第2項規定，增訂第1項規定。三、任何人皆不應因違反行政法義務而受有財產上利益，依其類型包括：㈠行為人違反本法義務行為而有所得利益者；㈡為他人利益而實施行為，致使他人違反本法上義務而有所得利益者；㈢行為人違反本法上義務應受處罰，他人因該行為受有財產上利益者等三類，如未剝奪其所得利益，顯有形成

制裁漏洞之虞，為避免其違法取得不當利益，俾求得公平正義，爰參考行政罰法第20條第1項及第2項規定，增訂第1項至第3項規定。四、本條所定不當利益之追繳，賦予主管機關裁量權，依個案情形裁處之，其係基於實現公平正義等理念而設，性質上並非制裁，故與責任能力、責任條件等無關，爰參考行政罰法第20條第3項，於第4項增訂本條所定追繳，行政機關應以行政處分為之，以茲明確，並杜爭議。且考量利益之核算及推估，涉及人民權利之限制，由本法就其構成要件，授權中央主管機關以法規命令補充之。」

2. 依水污法第66條之1規定授權訂定，於104年10月19日修正發布之裁罰準則第7條規定：「行為人因違反本法義務行為而有所得利益，其所得利益產生於中華民國一百零四年二月六日本法修正施行前者，主管機關依行政罰法第十八條第一項規定應審酌違反本法義務所得之利益，並依同條第2項規定酌量加重裁處。」於104年10月19日修正前之裁罰準則第2條規定：「違反本法規定者，罰鍰額度除依附表所列情事裁處外，依行政罰法第十八條第一項規定，應審酌違反本法義務行為應受責難程度、所生影響及因違反本法義務所得之利益，並得考量受處罰者之資力。」第4條規定：「一行為違反本法數個規定，且其法定罰鍰額均相同者，應先依附表所列情事分別計算罰鍰額度，再依罰鍰額度最高者裁處之。」第5條規定：「（第1項）主管機關審酌罰鍰額度時，於違反本法義務所得之利益，未超過法定罰鍰最高額時，應依第二條附表計算罰鍰，併加計違反本法義務所得之利益裁處，惟最高不得超過法定罰鍰最高額。（第2項）前項所得之利益超過法定罰鍰最高額時，應依行政罰法第十八條第二項規定，於所得利益之範圍內酌量加重，不受法定罰鍰最高額之限制。」

3. 依水污法第66條之2第4項規定授權訂定，104年10月7日制定發布之違反水污染防治法義務所得利益核算及推估辦法

（下稱所得利益推估辦法）第3條規定：「（第1項）排放廢（污）水中含有害健康物質、大量污染物等致污染水體、危害公眾健康、農漁業生產、飲用水水源或嚴重影響水體品質之虞等違反本法義務行為，且有所得利益者，主管機關得依本法第六十六條之二規定追繳。（第2項）主管機關發現下列行為，應注意該違反本法義務行為有所得利益者，予以追繳：四、違反本法第十八條之一第一項、第二項或第四項有關廢（污）水繞流排放、於廢（污）水排放（入）前與無需處理即能符合標準之水混合稀釋及排放、廢（污）水（前）處理設施功能不足或未正常操作等規定。……」第7條規定：「消極利益分為下列三類：……三、經常性支出成本，指符合本法義務所需相關設備（施）操作維護及管理費用之支出，如維持廢（污）水處理設施正常操作、監（檢）測及申報、污泥處理等工作之相關支出，如電費、燃料費、藥品費、材料費、污泥清除處理費、污水下水道使用費、設備更新或改善費、設置廢（污）水處理專責單位或人員費、人事費、差旅費、檢測申報費、水質（量）自動監測（視）及連線傳輸設施操作維護費，或其他經主管機關認定之相關經常性支出成本費用。」第16條規定：「因違反本法義務行為而有所得利益，其所得利益產生於中華民國一百零四年二月六日本法修正施行前者，主管機關依行政罰法第十八條第一項、第二項……規定加重裁處……。」

4. 行為時不法利得裁處作業要點（104年10月26日廢止）第9點第1項規定：「主管機關對事業違反本法第十八條……授權訂定之水污染防治措施及檢測申報管理辦法……第五十二條規定時，除依本法第四十六條裁處事業……外，對有事實證據證明因違反而受有不法利益者，應依行政罰法第十八條第一項及第二項規定，於其違反義務所得之利益範圍內，予以加重裁罰。」第10點規定：「……（第2項）所得利益之計算，得包含設置足夠功能所應支出而未

支出之設施成本、操作成本、對下水道系統區內下水道用戶超收之下水道使用費及其他可得計算之經濟利益、與前述所受利益之計算期間所生之孳息。設施成本，得以設施總成本按公共財產之法定折舊年限或設計使用年限，攤提計算。（第3項）前項所得利益之計算，於所得利益期間內，事業或下水道系統曾違反本法受有處分，且該處分之違規行為與所得利益之違反行政法上義務之行為間，具有直接因果關係時，應扣除事業或下水道系統所受處分之罰鍰金額。」

5. 104年3月18日修正發布之水污染防治法修正公布施行後過渡期間執行原則第1點規定：「行政院環境保護署因應水污染防治法修正施行後，各級主管機關於本法授權之法規命令、行政規則尚未訂定或修正發布前之過渡時期，依本原則執行本法規定之相關工作。」第3點規定：「相關法規尚未訂定或修正發布前，主管機關所為之行政處分應適用修正前相關法規。」第4點規定：「（第1項）對於本法修正施行前之違法行為，行為後尚未處分者，適用主管機關最初裁處時之法律或相關規定。但裁處前之規定有利於行為人者，適用最有利之規定。（第2項）本法修正施行後，各級主管機關依前項但書，須適用本法修正施行前規定裁處者，應適用中華民國一百零一年十月八日發布之違反水污染防治法罰鍰額度裁罰準則……」第5點規定：「違反本法第十八條之一之行為，在裁罰準則尚未修正發布前，繞流排放行為依違反水污染防治措施及檢測申報管理辦法第五十二條第一項規定、稀釋行為依違反管理辦法第三十七條第一項規定、未具備足夠之功能與設備依違反管理辦法第十二條第一項、未維持正常操作依違反管理辦法第十四條第一項規定，計算罰鍰額度。」第9點規定：「本法第六十六條之二授權訂定違反水污染防治法義務行為所得利益之核算及推估辦法尚未發布前，依違反水污染

防治法裁處不法利得稽查及裁處作業要點規定，核算違反水污染防治法義務行為之所得利益。」

6. 依水污法第18條規定授權訂定，於95年10月16日訂定發布之水污染防治措施及檢測申報管理辦法第2條第12款規定：「本辦法專用名詞，定義如下：……十二、繞流排放：廢（污）水未依許可之放流口排放，或未依下水道管理機關（構）核准之排放口排入污水下水道。」第52條第1項規定：「事業或污水下水道系統應以核發機關許可之放流口排放。但緊急情形非以繞流排放，不足以搶救人員或處理設施者，不在此限。」於102年3月8日修正發布該辦法第2條第12款規定：「本辦法專用名詞，定義如下：……十二、繞流排放：廢（污）水未依核准登記之收集、處理單元、流程或放流口排放，或未依下水道管理機關（構）核准之排放口排入污水下水道。」第52條第1項規定：「事業或污水下水道系統不得繞流排放。但情況急迫非以繞流排放，不足以搶救人員或處理設施者，不在此限。」至該辦法於104年11月24日修正發布時，因水污法已增訂第18條之1，爰刪除上開第2條第12款及第52條第1項內容。

7. 依上開規定可知：⑴於104年2月4日增訂公布、並於同年月6日施行水污法第66條之2，關於違反該法義務之行為而有不法利得者，除罰鍰外得於所得利益之範圍內另予追繳之規定，不適用於修正施行前之不法利得，主管機關就該修正施行前之不法利得，仍應以修正施行前裁處罰鍰之方式處理，即依行政罰法第18條第1項規定審酌不法利得，並依同條第2項規定酌量加重裁處；所得利益之計算，則應依104年10日26日廢止前不法利得裁處作業要點第9點及第10點之規定。至於104年2月6日之後，水污法第66條之2既改採追繳不法利得之規定，已與原依行政罰法第18條第1項規定酌量加重罰鍰裁處之性質不同，自應分別適用。⑵違法之繞流排放廢水行為，於104年2月4日水污法修正

施行、同年月6日生效前，核屬違反該法第18條授權所定水污染防治措施及檢測申報管理辦法第52條第1項「事業或污水下水道系統不得繞流排放」之禁止規定，依水污法第46條規定處1萬元以上60萬元以下罰鍰，其額度應依污染特性及違規情節裁處，裁罰準則由中央主管機關定之；於104年2月4日水污法修正施行、同年月6日生效後，則屬違反該法新增訂之第18條之1「事業或污水下水道系統產生之廢（污）水……不得繞流排放」，應依第46條之1規定處6萬元以上2千萬元以下罰鍰，參酌增訂第18條之1之立法理由，其係將上開管理辦法第52條第1項規定提升至法律位階，尚非於水污法修法前即無對於違法繞流排放廢水行為之處罰規定。⑶依行政罰法第18條第1項規定，裁處罰鍰應審酌事項，原即包括違反行政法上義務所得之利益。同條第2項係規定：若該所得利益超過法定罰鍰最高額者，上開酌量加重，即不受法定罰鍰最高額之限制。依本條於所得利益之範圍內酌量加重之金額，其性質均屬罰鍰，尚非指其超過法定罰鍰最高額者即非屬罰鍰性質。至104年2月4日修正後水污法第66條之2追繳所得利益之規定，已非屬罰鍰性質，自不以「超過法定罰鍰最高額」為限。⑷繞流排放不符合放流水標準之廢（污）水於地面水體，係一行為違反104年2月4日修正公布之水污法第7條第1項及第18條之1第1項規定，其裁罰規定即同法第40條第1項及第46條之1第1項，兩者法定最高及最低罰鍰額均相同，應依其違章情節較重者（可參酌裁罰準則），依行政罰法第24條第1項規定，從一重為裁處。

㈤經查，上訴人於104年4月7日會同彰化縣環保局聯合查緝，發現被上訴人設置廢水處理區內調勻槽下方設有一手動閥門，廢水未依核准登記之流程進入快混池，逕行經閥門排放於周界外地面水體，繞流排放之廢水經採樣送驗結果，氫離子濃度指數5、懸浮固體805毫克/公升、生化需氧量443毫克/公升、化學需氧量824毫克/公升及有害健康物質重金屬

總鉻231毫克/公升，遠超過放流水標準，嚴重影響附近地區水體品質，上訴人據以對被上訴人作成原處分1裁處罰鍰及原處分2追繳不法利得等情，為原判決依法所確定之事實。原判決並以被上訴人上開違章行為，前經上訴人以104年7月15日函請彰化縣政府依法處分，該縣府已依其指示而作成104年7月16日裁處書（裁處被上訴人罰鍰66萬元及環境講習8小時），並以104年7月16日書函命被上訴人於文到之日起立即停工，依行政罰法第31條第1項規定，業由「處理在先」之彰化縣政府取得管轄權，或認其經上訴人指示即相當於「協議」而取得管轄權，是上訴人雖以105年3月23日函請彰化縣政府撤銷104年7月16日裁處書之罰鍰部分，該縣府亦以105年4月7日函撤銷之，惟上訴人再為原處分，即欠缺法定管轄權而有瑕疵，爰撤銷原處分及訴願決定等情，固非無見。惟按行政罰法第31條第1項規定：「一行為違反同一行政法上義務，數機關均有管轄權者，由處理在先之機關管轄。不能分別處理之先後者，由各該機關協議定之……。」本件既為上訴人於104年4月7日會同彰化縣環保局至現場聯合查緝所查獲，乃屬有管轄權之數機關同時處理之情形，屬於不能分別處理之先後的情形，自應適用該條項中段「由各該機關協議定之」之規定。實則，本件雖經彰化縣政府先以104年7月16日裁處書裁處被上訴人罰鍰66萬元及環境講習8小時，惟其未審酌被上訴人不法利得而有裁量瑕疵，上訴人嗣以105年3月23日函請該縣府撤銷上開104年7月16日裁處書之罰鍰部分，該縣府亦接受上訴人之意見而自行以105年4月7日函撤銷之，並於函中表達「……將由行政院環境保護署依法……加重裁處及追繳」等語，堪認兩機關就罰鍰及追繳不法所得之管轄問題，業經實質協議而獲共識，嗣上訴人作成原處分，自無欠缺管轄權之情事，原判決逕認上訴人欠缺管轄權而撤銷原處分，自有判決適用法規不當之違法。至於上訴人104年7月15日函（原審卷第227、228頁），內容係請彰化縣政府就其另於104年6月9日執行督察結果（會同彰化

地檢署、彰化縣環保局等機關），對被上訴人違反水污法第7條第1項、第14條第1項之行為依法處分，嗣亦據彰化縣政府以104年9月3日府授環水字第1040293663號裁處書處被上訴人35萬元罰鍰及環境講習2小時（原審卷第261頁），尚與本件係於104年4月7日查獲被上訴人違章行為無涉，而原判決認定彰化縣政府係經上訴人104年7月15日函指示而取得管轄權，始作成104年7月16日裁處書，亦有認定事實與所憑證據內容不符之違法。

㈥上訴人認定被上訴人自101年4月8日至104年4月7日持續有未正常操作及常態性繞流排放廢水之事實，係違反104年2月4日修正後水污法第7條第1項及第18條之1第1項規定，依同法第40條第1項、第46條之1第1項（上訴人於原審追補）應予處罰，從一重依同法第40條第1項、行政罰法第5條、104年10月19日修正前裁罰準則、104年10月26日廢止前不法利得裁處作業要點等規定，計算罰鍰60萬元，扣抵被上訴人依行政罰法第26條第3項規定已支付公庫之35萬元，及扣除與本案具因果關係遭彰化縣政府裁罰之9萬元，並依行政罰法第18條規定，審酌其101年4月8日至104年2月5日期間不法利得513萬4,295元，爰以原處分1處被上訴人罰鍰529萬4,295元；及就被上訴人自104年2月6日起至同年4月7日止違反行政法上義務所得利益，依104年2月4日修正後水污法第66條之2規定，以原處分2追繳被上訴人所得利益35萬9,301元。原判決則以彰化地檢署104年度偵字第5484號、第6386號緩起訴處分書所載事實，認定被上訴人未正常操作及常態性繞流排放廢水期間為「自102年年底至103年2、3月某日止，直接放流未經處理之廢水至阿寶坑水體內」及「自103年2、3月某日起至104年6月間，直接放流未經處理之廢水至東山排水水體內」，未正常操作及違章繞流排放期間並不包括「101年4月8日至102年底」，並以彰化縣員林鎮公所（下稱員林鎮公所）102年9月18日員鎮建字第1020030164號函原則同意被上訴人於阿寶巷側溝放流水搭排為據，而認被上訴人有關其於

102年12月1日委請廠商設置阿寶巷側溝放流水搭排管線及繞流設施，始有本件繞流排放行為之主張可採，且被上訴人對上訴人所提查處報告書之推估數量始終有爭執，故無證據足以證明被上訴人在「101年4月8日至102年底」有未正常操作及常態性繞流排放廢水行為，原處分之認定乃有違誤，據以撤銷原處分及訴願決定。然查，上訴人於原審業主張被上訴人於101年4月8日至104年4月7日間持續有未正常操作及常態性繞流排放廢水行為，暨所核算被上訴人違章繞流排放3年之消極利益，並提出查處報告書為憑（原審卷外放），其中附有被上訴人104年4月至6月水廠生產日報表、100年1月至104年6月廢水處理設施水電表使用量每日紀錄表、102年1月至104年7月電費通知單等證據資料，上訴人據以推估其可能產生之廢水、可能產出污泥等數量，經比較被上訴人實際申報產出污泥量，均大幅低於理論上計算應產出污泥量，因認顯有大量廢水未經妥善處理等情。惟原審未就上訴人上開主張予以調查，亦未說明不採之理由，逕認被上訴人於101年4月8日至102年底間並無違章繞流排放行為，已有判決不備理由之違法。又上開3年間廢水處理設施水電表使用量每日紀錄表及電費通知單，既跨越被上訴人負責人於刑案中所自白有關繞流排放係始自102年年底之時點，則於該時點前後，其水電用量是否確有差異？可否呈現被上訴人因違章繞流排放所減少運轉廢水處理設施之耗費？原審未依職權調查此事實，遽以被上訴人有關繞流排放始自102年年底之主張為可採，尚嫌速斷，即有判決不適用法規之違法。再查，員林鎮公所上開102年9月18日函固原則同意被上訴人於阿寶巷側溝放流水搭排，惟依被上訴人於原審提出之員林鎮公所102年9月16日工程會勘紀錄所載：「經現場勘查，該廠既有污水設施及放流於阿寶巷側溝，屬原本就存在狀態（如附現場照片）……按現況狀態放流口為側溝，本所同意該廠在原有狀態下搭排已完成處理之污水。」及所附現場既有設施照片（原審卷第437、438頁），足見被上訴人於102年9月16日於

阿寶巷側溝原已設有污水設施及放流口。是原判決逕採被上訴人關於102年12月1日委請廠商設置阿寶巷側溝放流水搭排管線及繞流設施之主張，與上開證據有所齟齬，其認定事實未依證據，亦有判決不適用法規之違法。

㈦綜上所述，原判決既有上述違背法令之情事，而上開事實攸關被上訴人違章行為期間之認定及後續法規之適用，將影響本件判決結果，上訴意旨指摘原判決違背法令，求予廢棄，為有理由。又本件事證尚有未明，有由原審法院再為調查之必要，爰將原判決廢棄，發回原審法院詳為調查審認，更為適法之裁判。

五、據上論結，本件上訴為有理由。依行政訴訟法第256條第1項、第260條第1項，判決如主文。

中　華　民　國　110　年　5　月　27　日

最高行政法院第四庭

審判長法官　陳　國　成

法官　蔡　紹　良

法官　蕭　惠　芳

法官　曹　瑞　卿

法官　高　愈　杰

以　上　正　本　證　明　與　原　本　無　異

中　華　民　國　110　年　5　月　27　日

書記官　莊　俊　亨