最 高 行 政 法 院 判 決

108年度判字第467號

上　訴　人　雲林縣政府
代　表　人　張麗善
訴訟代理人　林亮宇　律師
被 上訴 人　麥寮汽電股份有限公司
代　表　人　陳寶郎
訴訟代理人　朱武獻　律師

上列當事人間空氣污染防制法事件，上訴人對於中華民國108年1月30日臺中高等行政法院106年度訴字第472號判決，提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

上訴審訴訟費用由上訴人負擔。

理　由

一、事實概要：

1.被上訴人於雲林縣○○鄉○○○○○區0號設廠從事鍋爐發電程序（M04），原領有上訴人核發之固定污染源操作許可證（M04證號：府環空操證字第P0508-04號，有效期限：自民國101年7月30日起至106年7月10日止，下稱原許可證）。嗣被上訴人以106年1月10日（106）麥寮汽電字第17A0002CD39 D號函，向上訴人所屬環境保護局（下稱雲林縣環保局）提出操作許可證展延申請，經上訴人以106年6月12日府環空一字第1063621238號函（下稱原處分），同意展延核發M04操作許可證（府環空操證字第P0508-05號，下稱M04許可證），有效期限自106年7月11日起至107年8月10日止，同時調整原許可證許可之操作條件及內容。

2.被上訴人不服，提起訴願遭決定駁回，遂提起行政訴訟，經臺中高等行政法院（下稱原審法院）106年度訴字第472號判決（下稱原判決）以「訴願決定及原處分均撤銷。被告（即上訴人）對於原告（即被上訴人，下同）民國106年1月10日函就展延其鍋爐發電程序（M04）固定污染源操作許可證之

申請，應依本判決之法律見解，重為適法之處分。原告其餘之訴駁回。」上訴人不服，遂提起本件上訴。

二、被上訴人起訴主張：

1.課予義務訴訟為人民依法向行政機關申請，而未獲核准之救濟所設之訴訟類型：

A.新修正之空氣污染防制法（下稱空污法）第30條第1項規定，經核准展延之許可證，其有效期間為3年以上5年以下，是原處分有效期間為未滿2年，於法不合。另按新修正之空污法第30條第4項第1款及第6條第4項規定，可知「既存固定污染源應削減污染物排放量之準則」（下稱削減準則）為此次修法後所新增之規定，而於107年8月1日後，中央主管機關尚未訂定此一準則。又按新修正之第30條第4項第2款、第7條第1項及第2項規定，可知「中央主管機關訂定空氣污染防制方案」為本次修正新增，而於107年8月1日後中央主管機關尚未訂定此空氣污染防制方案，因此上訴人目前當然無法依據此方案訂定空氣污染防制計畫。縱使上訴人前曾訂有「雲林縣空氣污染防制計畫書」（下稱污防書），然該污防書並非依據上開中央主管機關訂定之空氣污染防制方案所擬訂，亦非同法第30條第4項第2款之情形。再按新修正之第30條第4項第3款及第28條第2項規定，可知「燃料種類混燒比例與成分標準」亦為此次修法新增之規定，而自107年8月1日後中央主管機關尚未訂定此項標準。

B.課予義務訴訟法院為裁判時，應考量當時之法律狀態以為裁判，而無須審酌行政機關否准處分之合法性。故新修正空污法第30條第4項既規定非有所列各款情形，不得變更原許可證內容。又本件無新修正空污法第30條第4項所列各款情形，應准被上訴人所請，上訴人所為變更原許可證內容之展延處分，自於法不合。

2.被上訴人依空污法第29條第1項後段規定，有請求上訴人展延操作許可證附款期限之公法上請求權，上訴人有依固定

污染源設置與操作許可證管理辦法（下稱固污許可證管理辦法）第27條所定程序審查之義務。

3.上訴人於審查展延操作許可證申請時，不能「裁量」不依管理辦法第27條所定審查程序而為准駁，而擅以他法調整操作許可證之內容，且上訴人訂定之空氣污染防制計畫，其性質為行政計畫，不得據為調整操作許可證之依據：

A.訴願決定認上訴人依空污法第29條第1項規定後段，對被上訴人申請展延操作許可證附款期限，依空污法第6條及第7條規定，有裁量權，得依污防書視空氣污染現況調整許可內容。惟遍觀空污法第6條及第7條之規定，並無於展延操作許可證有效期限申請時，於何實際情況（構成要件），得如何調整操作許可證內容（法律效果）之記載。依該等條文解釋為行政機關有上述之狹義裁量權，已違反法律明確性原則，乃違法之行政判斷。

B.系爭污染源依固定污染源空氣污染物排放標準（下稱排放標準）第4條第1項第2款規定，乃設立在81年4月12日以後，為新污染源，並已採行最佳可行控制技術，並不在削減污染物排放量之列。上訴人辯稱係依被上訴人之實際使用量調整操作許可證內容，然被上訴人之實際使用量，不足許可證核准之內容，或因設備維修、沒有需求、經營考量等原因，並非操作之結果，違反許可證內容或相關法令。既然實際使用量，不足許可證核准之內容，即未造成對環境更嚴重的負擔，上訴人據以調整許可證內容，毋乃多此一舉。反而，被上訴人乃依公法上請求權，請求上訴人展延許可證有效期限，並非請求上訴人依被上訴人實際使用量調整許可證內容，上訴人所為，違反法定申請展延許可證有效期限之審查程序，完全超出被上訴人之預期，違反正當法律程序，侵害被上訴人之程序基本權。

C.次按空污法第29條第1項規定，操作許可證有5年之附款期限，期滿繼續使用者，應申請展延，每次展延不得超

過5年。此依行政程序法第93條規定亦可推知，審核機關於操作許可繼續使用，對於操作許可內容及附款期限，均無裁量權限。而無裁量權者，以法律有明文規定，始得附加負擔，是上訴人對操作許可證附加負擔，於法不合。

D.再按管理辦法對於操作許可證展延之申請、審查程序及核發，於第27條以強制規定規範審核機關。然由管理辦法第27條第2項、第3項規定觀之，審核機關應以書面審查及現場勘查之審查結果，是否與原操作許可內容相符，而為展延申請之准駁，是管理辦法第27條亦未授權審核機關得以其他依據調整操作許可證之內容。上訴人將管理辦法第27條所定展延操作許可證審查程序所無之空氣污染防制計畫，納入展延操作許可審查程序。然污防書之法律性質為行政計畫而非法規命令，不得據以限制人民之權利，上訴人以之調整許可證內容，屬干涉行政，有違法律保留原則，連上述之廣義裁量也談不上。

E.又按空污法施行細則第8條規定，可知空氣污染防制計畫載有計畫目標，係行政機關對未來之發展目標，以計畫為張本，並依此逐步具體完成，為行政程序法第163條規定之行政計畫。又該計畫乃由空污法第7條授權上訴人訂定而由環保署核備，亦非雲林縣議會通過之地方自治條例。另按行政程序法第164條第1項規定，可知空氣污染防制計畫並無集中事權之效果（一般處分或法規命令）。

F.從而，上訴人雖依空污法第7條授權而訂定空氣污染防制計畫，載有空氣污染物減量目標，上訴人為其衛生及環境保護自治事項之行政目的，本即可依計畫所載步驟逐步完成，而與展延申請操作許可有效期限無關。但削減操作許可證內容，已侵害被上訴人之公法上權利，自有法律保留原則之適用。而空氣污染防制計畫既為行政計畫，所定之減量目標無拘束力，上訴人以之為削減操作

許可證內容之依據，違反法律保留原則等語，求為判決：(1)撤銷訴願決定及原處分；(2)上訴人應依被上訴人106年1月6日函之申請（被上訴人漏載此部分），作成如起訴狀附件所示之行政處分。

三、上訴人則以：

1.雲林縣空氣污染防制事項，係上訴人之主管事項，自得依其權限訂定空氣污染防制計畫執行及查核：

參照空污法第3條、第6條、第7條、同法施行細則第6條規定及本院102年度判字第632號判決意旨，有關雲林縣空氣污染防制事項，自屬上訴人之主管事項，上訴人基於其主管權限，應訂定公告並執行轄內之空氣污染防制計畫，就其轄內固定污染源之查核工作，亦屬於上訴人之權責範圍。

2.上訴人就被上訴人依空污法第29條第1項提出操作許可證之展延申請，對於許可證內容及期限，均有裁量權：

A.空污法建立之許可證制度，依空污法第24條、第29條、管理辦法第3條第1項、第5條第1項、第10條、第11條、第12條、第23條及第27條等規定意旨可知，固定污染源設置、展延或變更之許可證，會因其空氣污染物有無變動或變動程度之高低，有不同處理程序之要求。其中就經中央主管機關指定公告之固定污染源之設置及使用，除應於設置前檢具空氣污染防制計畫申請核發「設置許可證」外，並應於設置或變更後，檢具符合固污許可證管理辦法之證明文件申請核發「操作許可證」。且依同法第29條第1項規定，依上開程序申請核發之設置及操作許可證，其有效期間均為5年。期滿仍繼續使用者，應於屆滿前3至6個月內，填具申請表，並檢具固定污染源1年內最近1次之檢測報告，或其他足以說明符合同法相關規定之證明文件，以及1年內最近1次空氣污染物排放檢測報告，向地方主管機關申請展延許可證，且每次展延不得超過5年（本院104年度判字第55號判決意旨參照）。

B.本件原處分核發之展延操作許可證內容，與上訴人於前次

核發之原許可證內容相同，僅展延該許可證頁次6之SOx污染物年許可排放量因生煤含硫份由1.5%降至0.95%後，為符合實際操作現況微調。另於許可證其他規定事項要求被上訴人配合於空氣品質不良期間進行空氣污染物減量21.5%之調配作業，並未針對系爭M04製程之生煤使用量或污染物排放總量進行減量。

C.被上訴人以空污法第29條第1項等規定及許可制度理論主張具有公法上請求權，若申請條件齊備，上訴人就應給予許可，無裁量權限云云，惟查：

(1).按空污法第24條第1項、第2項及第29條第1項前段規定，申請取得許可證者，其為5年。同法第29條第2項後段規定可知許可證核發為「附有期限」之授益行政處分，許可證於其有效期限屆滿時，往後失其效力；而許可證於有效期限期滿時，既已失效，惟當事人如仍有繼續使用固定污染源之需要者，依空污法第24條第1項、第2項及第29條第1項前段規定，可再「重新」申請取得許可證，經主管機關審核後，即可再次領得有效期限為5年之新許可證。惟「設置」申請及「展延」申請審核之文件及過程，具有高度重疊性，本可互相利用而為簡化，故立法者另定同法第29條第1項後段規定，只要當事人於有效期限屆滿前3至6個月內，向主管機關提出展延申請，經主管機關審核通過後，即可「重新取得」「每次不超過5年」之展延許可證，以達簡化相關作業流程之實益。

(2).考其立意，「展延」申請係簡化作業流程，使遵循規定而於期間內提出申請之業者，無須重新進行試車等繁冗程序，即可重新取得有效之許可證，本質上與其它處理程序並無不同，上訴人之審核作業流程雖經簡化，但並不因此改變其為「新案」之性質，上訴人所核發之「新許可證」即為與原許可證不同之「新的授益行政處分」，兩者分別獨立，原許可證自屆滿5年有效期限失效後

，即無所謂之「部分廢止」之情形。上訴人就此項主管事項若僅能進行「形式審查」，而無「實質審查」之權責，將使原許可證變相成為「永久性之許可證」，即無法達成空污法第1條前段規定之立法意旨。

D.被上訴人雖執環保署96年12月26日、98年5月14日、100年3月14日函釋為據，但綜觀各該函文意旨，應係針對空污法第29條設置及操作許可證申請展延之程序、期間及規範目的加以闡釋，並未有任何說明主管機關就操作許可證展延申請無裁量權限之敘述。

E.再按空污法第29條第1項規定，係明定許可證每次展延最長期限為5年，主管機關得依申請人所檢具之檢測報告，視實際污染狀況核定許可證內容及最長不超過5年之期限。質言之，前述規定絕非拘束主管機關僅得核發有效期間為5年之許可證，反而意在促使主管機關善盡其職責，至少每5年須視空氣品質現況、環境負荷等因素，重新審查許可證之內容及期限，以落實維護國民健康、生活環境之立法意旨。被上訴人以本條立法歷程，主張其隱含鼓勵人民投資，並安於投資之意旨，基於誠信原則衍生之行政一體原則，展延之有效期間均為5年云云，顯然忽視環境基本法及空污法制定之立法目的。另就展延有效期間而言，依環保署102年6月17日環署空字第1020044272號函意旨，主管機關就操作許可證申請展延之有效期間，自得依實際管制需求，核定5年以內之有效期間，應認本件核發許可證之有效期間於法有據。

F.現行法制既明定申請者應依許可證內容進行設置或變更，及依許可證內容進行操作，而非謂主管機關應依其申請條件及內容作成准駁處分，足見主管機關受理固定污染源操作（含燃料使用）許可證之申請案件，並非限於形式審查其合法性要件，作成羈束處分，仍得實質審查其申請內容之適當性，而為部分許可之裁量處分。基此，被上訴人於原許可證有效期限屆滿前，固在「程序上」有申請展延之

權利，然上訴人就被上訴人申請之展延許可證內容及有效期間，均具有裁量權，被上訴人自不得以上訴人有「實質上」審核其申請並重新核定排放量等內容，率謂原處分有違法之情形，應認明確。

3.上訴人對於操作許可證內容及期限均有裁量權，本得依行政程序法第93條之規定為附款，原處分說明七所記載之內容係針對操作許可證保留事後變更、廢止權之意。至原處分雖有於其他規定事項中載明本製程採用季節限定污染物減量，等比例要求於106年10月至107年3月之空氣污染物，相較於104年度實際排放量需減量21.5%，惟並未於其後為事後附加、變更、修正之記載，尚未對被上訴人形成負擔性之規制效力，難謂係對操作許可附加負擔，而認原處分有違法之情形，被上訴人主張顯屬誤認等語，並聲明求為判決駁回被上訴人之訴。

四、至於原判決之判斷結論及其理由形成論述，以及上訴意旨之具體內容，均詳如下述，於此不再贅言。

五、本院按：

1.本件被上訴人提起行政爭訟之原因事實及上訴人提起本件上訴之客觀事實經過，詳如下述：

A.被上訴人於雲林縣○○鄉○○○○○區0號設廠從事鍋爐發電活動，而領有上訴人核發、具備下述許可內容之原許可證。

(1).許可從事之活動：鍋爐發電程序（M04）。

(2).許可從事之事項：固定污染源操作許可。

(3).許可證字號（原M04證號）：府環空操證字第P0508-04號。

(4).許可期限：

(A).自101年7月30日起。

(B).至106年7月10日止。

B.被上訴人嗣於106年1月10日，出具(106)麥寮汽電字第17A0002CD39D號函，向上訴人所屬雲林縣環保局提出操作許

可證展延5年之申請。

C.上訴人受理雲林縣環保局轉送之展延申請後，本諸自身職權，作成下列展延許可規制內容之原處分（許可規制內容有變更）：

(1).原處分之表徵：

106年6月12日府環空一字第1063621238號函。

(2).原處分之規制內容：

(A).同意展延而發給「新M04操作許可證」（改以「府環空操證字第P0508-05號」來表徵，下稱「新M04證號」，見原審卷第287頁至第321頁）。

(B).許可期限：

a.自106年7月11日起。

b.至107年8月10日止。

(C).操作條件及內容之變動（變動內容甚為複雜，新舊對比詳原審卷第225頁至第227頁之「原M04證號」內容，與原審卷第295頁至第297頁之「新M04證號」內容之比較，主要之不同，表現在污染源編號E411粉煤濕底鍋爐之含硫量、年許可排放量限定值之差異）。

D.被上訴人不服原（許可）處分中經變更之「操作條件及內容」（因在該條件及內容下，其鍋爐發電程序許可造成之空氣污染量將被迫降低，增加其鍋爐發電之生產成本或迫其縮小產能），而提起訴願。再經訴願機關決定駁回，被上訴人復向原審法院提起行政訴訟，經原審法院作成原判決，為以下之諭知：

(1).上訴人對於被上訴人106年1月10日函，就展延其鍋爐發電程序（M04）固定污染源操作許可證之申請，應依原判決之法律見解，重為適法之處分。

(2).被上訴人其餘請求（請求上訴人作成操作許可證【原M04證號】展延5年部分），因為許可期間之長短，上訴人享有裁量權，故予駁回。

E.上訴人因此向本院提起上訴，請求廢棄原判決，駁回被上

訴人在原審法院所提之課予義務訴訟。

2.原判決認原處分違法，而認有由上訴人重為處分之必要，其理由形成則如下述：

A.程序法部分：

(1).本案被上訴人之起訴請求，基於下述理由，應屬課予義務訴訟。其事實認定與法律適用之裁判基準時為事實審法院言詞辯論終結時與法律審法院作成裁判時。

(A).上訴人對被上訴人之固定污染源操作許可展延申請，並未全數依申請內容為對應之許可。例如被上訴人之申請年限為5年，而上訴人僅核准1年。並附上很多排放污染量之限制，增加被上訴人鍋爐發電之生產成本或迫其減縮產能。

(B).因此在被上訴人許可申請內容未被滿足之範圍內，原處分即屬否准處分，被上訴人請求上訴人作成完全如其請求內容之許可處分，此等訴訟請求，性質上應屬課予義務訴訟。

(2).因此對原審法院而言，裁判基準時應為原審法院108年1月16日言詞辯論終結時，從而107年8月1日修正施行之空污法相關規定，應為本案之適格法規範。

B.實體法部分：

(1).本案事實應適用之要件判準法規範為新修正空污法第30條第1項規定，理由如下：

(A).被上訴人原依空污法第24條第1項及第2項規定，申請固定污染源之設置及操作許可證。

a.空污法第24條第1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，應於設置或變更前，檢具空氣污染防制計畫，向直轄市、縣（市）主管機關或中央主管機關委託之機關申請及取得設置許可證，並依許可證內容進行設置或變更。

b.空污法第24條第2項規定：

前項固定污染源設置或變更後，應檢具符合本法相關規定之證明文件，向直轄市、縣（市）主管機關或經中央主管機關委託之機關申請及取得操作許可證，並依核發之許可證內容進行操作。

(B).其後被上訴人申請展延前開固定污染源排放許可（即原M04證號），其申請許可之規範依據即為新修正之空污法第30條第1項規定。該條項規定內容如下：

依第24條第1項、第2項、第28條第1項及前條第1項核發之許可證，其有效期間為5年；期滿仍須繼續使用者，應於屆滿前3至6個月內，向直轄市、縣（市）主管機關或中央主管機關委託之機關提出許可證之展延申請，經核准展延之許可證，其有效期間為3年以上5年以下。但有下列情形之一者，每次展延有效期間得縮減至未滿3年：

一、原許可證有效期間內，違反本法規定情節重大經處分確定。

二、固定污染源設置操作未達5年。

三、固定污染源位於總量管制區。

(C).是以本案被上訴人申請展延排放許可，其請求應否准許，應依空污法第30條第1項規定之構成要件內容定之。而依該條項但書規定，被上訴人之展延許可申請，需有「原許可證有效期間內，違反本法規定情節重大經處分確定」、「固定污染源設置操作未達5年」、「固定污染源位於總量管制區」等3款情形之一，上訴人准予展延之有效期間始得縮減至未滿3年。

(2).而在本案中，被上訴人並無前開法規範但書所定之要件事實存在，因此上訴人之展延許可年限不得少於3年。而前揭「新M04證號」之許可展延年限只有1年，自屬違法，原處分難以維持。

(3).又從許可處分之「許可內容」言之，固定污染源操作之展延許可，其許可所附之「操作條件及內容」附款限制

，依空污法第30條第4項之規定（內容詳如下述），須先由環保署訂定「空氣污染防制方案」，再依該方案之具體規定內容以為依據。然因該方案迄今仍未制定，故上訴人不得引用空污法第30條第4項各款規定，變更原許可所附之「操作條件及內容」附款限制。爰說明如下：

(A).新修正空污法第30條第4項各款規定之內容如下：

直轄市、縣（市）主管機關或中央主管機關委託之機關審查展延許可證，非有下列情形之一者，不得變更原許可證內容：

一、3級防制區內之既存固定污染源，依第6條第4項既存固定污染源應削減污染物排放量之準則規定削減。

二、屬第7條第2項所定空氣污染防制計畫指定削減污染物排放量之污染源，依規定期程計算之削減量。

三、公私場所使用燃料之種類、成分標準或混燒比例變更。

(B).針對前開條項第1款規範意旨之詮釋，基於下述規定內容及立法理由說明，足知「修正後之空污法第6條第4項規定，始明確授權中央主管機關有針對削減既存固定污染源之污染物排放量之依據」。

a.立法院在制定前開條項第1款規定時，曾於立法理由中表明以下之法律見解：

……中央主管機關既已依第6條第4項訂定3級防制區既存固定污染源應削減污染物排放量準則（下稱削減準則），並頒訂推動3級防制區既存固定污染源減量改善至2級防制區行動計畫，推動空氣污染物量工作，故直轄市、縣（市）主管機關配合前述削減準則及行動計畫，依第7條規定，擬訂並經中央主管機關核定之所轄地區空氣污染防制計畫及削

減準則，作為公私場所固定污染源展延許可證之削減依據。……俾利直轄市、縣（市）主管機關於削減既存固定污染源空氣污染物排放量及審查時有所遵循。

b.行為時（即107年8月1日修正前）之空污法第6條第4項規定內容則為：

前2項污染物排放量規模、2、3級防制區污染物容許增量限值、空氣品質模式模擬規範及最佳可行控制技術，由中央主管機關定之。

c.新修正之現行空污法第6條第4項規定謂：

2、3級防制區之污染物排放量規模、污染物容許增量限值、空氣品質模式模擬規範、3級防制區特定大型污染源之種類及規模、最佳可行控制技術、最低可達成排放率控制技術及既存固定污染源應削減污染物排放量之準則，由中央主管機關定之。

d.新修正之現行空污法第6條第4項規定之立法理由則稱：

考量原條文對3級防制區內既存固定污染源應削減污染物排放量之執行方式未有一致性做法，爰於第4項授權中央主管機關訂定既存固定污染源削減污染物排放量準則，俾利3級防制區內直轄市、縣（市）主管機關削減既存固定污染源之污染物排放量有所遵循。

(C).針對前開條項第2款規範意旨之詮釋，基於下述規定內容及立法理由說明，足知「直轄市、縣（市）主管機關擬定空氣污染防制計畫時，應依中央主管機關訂定之空氣污染防制方案及現行之空污法第6條規定，考量空氣污染物流通性質，會商鄰近直轄市、縣（市）主管機關定之，並報中央主管機關核定後公告」。

a.修正前之空污法第7條規定：

直轄市、縣(市)主管機關應依前條規定訂定公告空

氣污染防制計畫，並應每2年檢討修正改善，報中央主管機關核備之。

b.新修正之現行空污法第7條規定：

(a).第1項：

中央主管機關應訂定空氣污染防制方案，並應每4年檢討修正。

(b).第2項：

直轄市、縣（市）主管機關應依前條規定及前項方案擬訂空氣污染防制計畫，報中央主管機關核定後公告之，並應每4年檢討修正。

(c).第3項：

前項空氣污染防制計畫之擬訂，直轄市、縣（市）主管機關應考量空氣污染物流通性質，會商鄰近直轄市、縣（市）主管機關定之。

c.新修正之現行空污法第7條，其立法理由謂：

一、新增第1項，中央主管機關應訂定空氣污染防制方案，據以執行，並作為直轄市、縣（市）主管機關擬訂空氣污染防制計畫之依據。空氣污染防制方案應定期檢討，依空氣品質改善需要進行修正。

二、……

（一）直轄市、縣（市）主管機關除依第6條規定擬訂空氣污染防制計畫外，並應依據中央主管機關訂定之空氣污染防制方案擬訂，……。

（二）為掌握直轄市、縣（市）主管機關執行空氣污染之改善，並確保充分配合中央主管機關對全國空氣品質之規劃及管理；又因應修正條文第30條第4項，新增直轄市、縣（市）主管機關應依本條所定空氣污染防制計畫，削減公私場所固定污染源空氣

污染物之排放量，據以核發展延許可證。基此，中央主管機關對直轄市、縣（市）主管機關所擬訂之空氣污染防制計畫，必須加以審查後作成決定，爰將現行條文『訂定公告』空氣污染防制計畫，修正為『擬訂』；報央主管機關『核備』，修正為『核定』。

（三）空氣污染防制計畫內容，須包含應削減污染物種類、排放量及削減期程，為利直轄市、縣（市）主管機關為長期之整體規劃，爰將每2年檢討修正，修正為每4年檢討修正。

三、基於空氣污染物之流通性質，明定空氣污染防制計畫之擬訂，應會商鄰近直轄市、縣（市）主管機關，使空氣污染防制計畫更具管制成效，爰新增第3項規定。會商過程如有爭議，得由中央主管機關進行協調。

(D).針對前開條項第3款規範意旨之詮釋，基於下述規定內容，足知公私場所使用燃料之種類、成分或混燒比例之標準，應由中央主管機關依法會商有關機關決定。

a.新修正之現行空污法第28條第1項規定：

公私場所固定污染源所使用之燃料及輔助燃料，含生煤或其他中央主管機關指定公告者，應符合中央主管機關所定燃料種類混燒比例及成分之標準……。

b.新修正之現行空污法第28條第2項規定：

前項燃料種類混燒比例與成分之標準，及其使用許可證之申請、審查程序、許可條件、核發、撤銷、廢止、記錄、申報及其他應遵行事項之辦法，由中央主管機關會商有關機關定之。

(E).但截至108年1月16日原審法院言詞辯論終結時，前述新修正空污法第30條第4項各款之法定要件均未被滿足，故上訴人作成原處分展延許可，不得任意變更原許可所附之「操作條件及內容」附款限制，爰說明如下：

a.針對新修正空污法第30條第4項第1款之規定而言，經查中央主管機關（即環保署）尚未依新修正空污法第6條第4項規定，而訂定「削減準則」。故上訴人尚無得依空污法第30條第4項第1款規定，削減或變更原許可附款限制之餘地。

b.針對新修正空污法第30條第4項第2款之規定而言，上訴人訂定之污防書（見訴願卷第62頁至第85頁），並非依據環保署訂定之空氣污染防制方案及新修正之現行空污法第6條規定而來。環保署尚未訂定空氣污染防制方案，是上訴人亦不得依空污法第30條第4項第2款規定變更原許可所附之「操作條件及內容」附款限制。

c.針對新修正空污法第30條第4項第3款之規定而言，因公私場所使用燃料之種類、成分或混燒比例之標準，依新修正空污法第28條第2項規定應由中央主管機關會商有關機關定之。惟環保署亦未就此標準為規定，故上訴人亦無從依空污法第30條第4項第3款規定變更原許可之內容。

(4).上訴人對本件申請展延原許可之展延年限，在法定範圍內，享有裁量權。故行政法院即使認原處分違法，亦不得依被上訴人之請求內容，自為判決。理由如下：

(A).立法沿革說明：

a.按於91年6月19日修正公布施行之行為時空污法第29條第1項規定，許可證展延期限「每次展延不得超過5年」，同法第29條第3項規定許可證有效期間「依實際需要核定之」。

b.參酌本院107年度判字第272號至第275號判決意旨對前開法規範之詮釋，認其規範意旨為：

(a).為促使主管機關善盡職責，法律規定每次展延以5年為最長期限，並非一律給予5年。

(b).主管機關須「依實際需要」，審視實際污染現況、空氣品質狀況、環境負荷等因素，實質審查展延許可證之內容及有效期限，以兼顧產業經營、經濟發展與環境保護及居民健康。

(c).故主管機關於審查核發展延許可證時，就申請個案之實際情況，針對許可證有效期限之審核，有相當之裁量餘地。此乃立法者斟酌環境保護問題之特殊性，環境品質及狀況變化快速，且事涉高度科技之新生事務，授權主管機關視實際情況之具體因素，依其行政專業而為合義務性之裁量。

(d).倘地方主管機關僅得形式確認檢測報告與製程、設施或操作條件相符，不論實際污染現況、空氣品質現況、環境負荷等因素如何，一律准予許可證以舊有內容均展延5年，將使許可證之有效期限形同虛設，有違空污法對許可證規定有效期限之管制目的，亦限制主管機關為達防制空氣污染，維護國民健康、生活環境之立法宗旨而得依事實狀況審核污染源排放量之權限。

c.又行為時空污法第29條規定於107年8月1日修正施行時，移列至同法第30條，並於該條明定地方主管機關就同法第24條第2項申請固污操作許可證展延，其核准之有效期限為「3年以上5年以下」（現行空污法第30條第1項前段），以及可縮短有效期限（同條第1項但書），以補充舊法規定不完備之處。由此可知現行空污法同樣明定地方主管機關對於展延許可證之期限及內容，於法定範圍內享有裁量權限。

(B).本案被上訴人於原許可期限屆滿前6個月，先於106年1月10日依行為時空污法第29條第1項等規定，向上訴人申請展延該許可，無論依行為時空污法第29條或現行空污法第30條規定，上訴人於法定範圍內具有裁量權。

(C).因此本案應依行政訴訟法第200條第4款規定，將訴願決定及原處分撤銷，發回原處分機關（即上訴人）更為處分。

3.上訴人指摘原判決違法，其具體主張詳如下述。

A.上訴人於104年6月訂定之污防書，於空污法107年8月1日修正公布後，對本案事實仍有適用餘地。理由如下：

(1).前開污防書係依修正前之空污法第7條規定（即「直轄市、縣(市)主管機關應依前條規定訂定公告空氣污染防制計畫，並應每2年檢討修正改善，報中央主管機關核備之。」）制定。

(2).該污防書之內容，乃係對中央主管機關所劃定之轄區及各防制區之污染排放量規模、污染物容許增量限值，空氣品質模式模擬規範及最佳可行控制技術，進行整體規劃。每2年檢討修正改善，報中央主管機關核備並公布之。

B.而依本院107年度判字第272號判決意旨所示，該污防書之規範位階及規範效力詳如下述。

(1).該污防書屬行政規則，無違法律保留原則，因為：

(A).依司法院釋字第443號解釋理由書所示，若僅屬執行法律之細節性、技術性次要事項，則得由主管機關發布命令為必要之規範，雖因而對人民產生不便或輕微影響，尚非憲法所不許。

(B).環保署本於中央主管機關之地位，依空氣污染防制法第6條第4項授權，於99年8月頒訂之行動計畫，係就母法已明定之「三級防制區內，既存之固定污染源應削減污染物排放量」，為如何執行之細節性、技術性

規定，並未逾越母法規範範圍。參酌前開司法院解釋理由書之法律見解，核與法律保留原則無違。

(C).上訴人依修正前空污法第7條規定，本於環保署上開行動計畫，於104年6月訂定污防書（經環保署核備修正後，於104年7月13日公告），以達到減量縣內懸浮微粒質量，改善縣內空氣品質至二級防制區之目標，其規定之內容核亦未逾越上開行動計畫及母法規範範圍。該污防書之性質，乃係上訴人為簡化其執行個案之行政裁量，所訂頒之裁量性準則或指示的行政規則，以供其屬官行使裁量權限時有所遵循。

(2).污防書對本案之規範作用說明：

(A).依污防書規定內容，係將六輕工業區之空氣污染管制納入重點工作項目，並訂定管制策略（包括落實許可制度、法規查核、掌握排放總量、污染稽查檢測），據以實施。

(B).因此上訴人得依污防書內容，將評估結果、環境影響評估核定內容及所對應改善作為納入申請展延許可核定內容一併管理。

C.原判決未審酌於107年10月25日修正之「空氣污染防制法修正公布施行後過渡期間執行原則」第3點規定（即「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」）。因為：

(1).環保署迄今尚未就新修正之現行空污法第7條規定，訂定空氣污染防治方案。上訴人亦無從據以擬定「空氣污染防治計畫」。

(2).但上訴人於審查本件展延許可申請時，依前開法規範，仍有前開污防書之適用，得依污防書之規定內容，就許可期限、操作條件及內容予以核定。

4.本院則基於下述理由，認原判決認事用法均甚妥適。上訴人之前開上訴意旨則非有據，無從推翻原判決判斷結論之合法性。爰說明如下：

A.按決定本件上訴是否有據之關鍵，實在於「時際法」議題。即「在上訴人審查本件被上訴人展延許可之申請時，有關展延許可要件，以及許可所附『操作條件及內容』等附款限制之添加事項，其所應適用之判準法規範，究竟是新修正之現行空污法第30條第1項及第4項規定（新法）。抑或應為『依修正前空污法第7條規定、由上訴人自行訂定之前開行政規則污防書（舊法）」。對此法律適用議題，應有如下之適用判準：

(1).新、舊法抽象規制效力在時間上之交替時點，「原則上」應為新法修正公布之日起，除非立法者另有安排。此時應進一步說明之事項為：

(A).立法者可基於「法安定性」之考量，在新法中明示「讓新法中某些法規範延後生效（使舊法之部分條文，在新法制定後繼續存在抽象之規制效力）」。

(B).立法者亦可基於「法進步性」之考量，在新法中明示「新法中某些法規範之抽象規範效力，在時間上得溯及至舊法有效期間內」。

(C).而立法者調整新法抽象規制效力在時間上之「延後」或「溯及」，則應通過合憲性之檢驗。另外基於權力分立原則，執法者（行政部門與司法部門皆然）則無權擅自更動新法抽象規制效力之形成時點。

(2).在確定新、舊法抽象規制效力之交替時點後，由於「為法律適用之個案事實」，通常皆非瞬間形成，乃隨時序之經過方全然具備，屬「時段」之概念。故個案之法律事實常有跨越新、舊法「交接」時點之情形發生。此即學說上所稱「不真正溯及既往」之實體法適用議題。依目前實務上通說見解，傾向於「以新法為判準規範」，使最符合目前社會現實需求之新法秩序狀態得以貫徹。

(3).又上述「為法律適用之個案事實」內容為何？仍有待為進一步之詮釋。在主觀訴訟結構之基礎下，有關特定權利成立之要件事實及決定權利內容時有待審酌之各項因

素事實，均屬「為法律適用之個案事實」。此等要件事實及參酌因素事實之時空範圍界定，則要考量形成權利法規範之具體規範意旨。但一般而言，行政機關在決定人民公法上請求權是否成立及界定其權利內容時，應參酌作成決定前之一切既存事實因素（仍有例外，例如專利權之授與，基於專利法之鼓勵創新之規範特徵，會強調特定技術形成時之事實狀態，而不考量事後新發生之事實）。

(4).透過以上三步驟確定個案之實體法判準規範及其應斟酌之事實範圍後，所謂「事實與法律狀態裁判基準時」之判準即當然形成。事實上原判決所言之「裁判基準時」議題，即使不能與「實體法適用」議題劃上等號，二者間之關係亦非常密接。在此應說明之事項則為：

(A).現行司法實務通說認「課予義務訴訟之事實認定與法律適用，其裁判基準時點為事實審言詞辯論終結時，或法律審裁判時」，基本上只是反應前述「行政機關在決定人民公法上請求權是否成立及界定其權利內容時，應參酌作成決定前之一切既存事實因素」之「實體法適用原則」。

(B).是以有關「課予義務訴訟裁判基準時為事實審法院言詞辯論終結時或法律審法院裁判時」之法律適用判準，基本上只是個案法律適用結果之歸納統計結論。可適用於大部分之「課予義務訴訟案型」，但非絕對標準，在不同案型中，仍可能存有例外情形。

B.在以上法理基礎下，本案之判準規範，不僅如原判決所言，在裁判基準時之層次上，應以言詞辯論終結前之事實狀態為準。在實體法層次之法律適用，亦應適用107年8月1日修正之現行空污法第30條第1項及第4項規定。爰說明如下：

(1).按本案中被上訴人並非第1次提出「許可排放固定污染源」之申請，而是在其依原來許可，繼續排放固定污染

源之情況下，提出展延許可（年限）之申請。則其排放許可申請應否受到許可，以及許可之條件或負擔限制，所應考量之要件事實與斟酌因素事實，並不能只限於被上訴人提出申請時之事實狀態，而應一併考量在展延許可作成前之「排放固定污染源」現狀。因此本案之許可構成要件事實內容，實屬「時段」概念，且跨越107年8月1日新、舊空污法抽象規制效力之交接時點。其應否許可之實體法判準，自應依新修正之空污法定之。

(2).再者針對本件爭議之規範特質而言，觀之現行空污法第30條第1項及第4項之修正規定內容，如與舊法相較，顯然更重視法明確性與法安定性之要求，以保障「排放固定污染源廠商對許可排放」之信賴。因為：

(A).經許可之固定污染源排放，必然同時伴隨持續性之生產活動，而且此等持續性之生產活動有長期性，事前要有大量之資本投入。

(B).如果展延許可之決定完全取於行政主管機關之專業決定，無法經由外在之法規範判準進行司法審查。該等許可決定即不具可預測性，生產廠商可能因此無法維持長期平穩之生產活動，使其原始資本投入失去產能，並因資本折舊而遭受意外損失。

(C).現行空污法之修正，其立法目的顯然包括：期待透過司法部門之法定要件審查，用以節制環保機關之職權，使排放固定污染源廠商相信空污法在制度設計上之可信賴性。

(D).鑒於現今科技不斷大幅進步，環保管制手段亦越趨專業化及複雜化之現狀，在事物本質上，固需尊重環保機關之專業判斷權限。但廠商對其生產設備財產權之使用權能，可以不受環保部門任意牽制之權益，亦應同時給予充份之保障，以避免公部門之濫權介入。因此亟需建立管制環保公部門職權行使之法制框架，以維公、私法益之均衡性。現行空污法第30條第1項及

第4項修正規定，正是上述規範意旨之呈現，應認最符合當今社會現狀之法秩序狀態，而應在本案中予以優先適用（相較於舊法而言）。

(3).因此在本案中，依現行空污法所建構之法秩序應被優先貫徹，本案事實認定與法律適用之裁判基準時，應分別以原審言詞辯論終結時與本院判決時為準。

C.原判決在以上之法律見解基礎下，詳細解釋分析現行空污法第30條第1項及第4項之規定內容，並對本案事實為法律涵攝，作成以下之法律論斷，認原處分違法，有撤銷發回重為處分之必要，其認事用法均無違誤。

(1).在本案事實不具備現行空污法第30條第1項但書各款要件之情況下，原處分「僅許可展延1年1個月」之規制決定違法。但依現行空污法第30條第1項前段本文之規定，許可展延期間之長短，在3年至5年之範圍內，上訴人仍享有裁量權。

(2).在本案事實不符合空污法第30條第4項各款所定法定要件之情況下，上訴人作成許可展延處分時，不得變更原許可之「操作條件及內容」附款限制。原處分變更原許可之「操作條件及內容」附款限制，自屬違法。

D.上訴意旨雖引用環保署於107年10月25日修正之行政規則「空氣污染防制法修正公布施行後過渡期間執行原則」第3點之規定（即「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」），而謂本案得以「上訴人於104年6月以『環保署本諸修正前空污法第6條第4項規定授權，於99年8月頒訂之行動計畫』為據而訂定，經環保署核備修正後，於104年7月13日公告」之「行政規則」污防書為處理本案之適格法規範，據以規範本件展延許可之「期間長短」與「操作條件及內容」附款限制事項。但此等法律意見並不符合規範本旨，爰說明如下：

(1).前已言之，新、舊法抽象規制效力之交接時點，應由立

法者決定。不能由執法部門以無法規授權依據之「行政規則」規範之。故前開「空氣污染防制法修正公布施行後過渡期間執行原則」（下稱執行原則）行政規則，充其量僅屬行政程序法第159條第2項第2款所指之「解釋性規定」或「裁量基準」。僅具統一解釋法令、認定事實與行使裁量權之功能。不生決定個案新、舊法適用之規範效力。

(2).再者該執行原則第3點所稱「相關法規」，依該執行原則第1點規定，係指「各級主管機關依新空污法授權『應』制定，但尚未訂定或修正發布」之「法規命令」與「行政規則」而言。是以該執行原則第3點所稱「主管機關所為之行政處分應適用修正前相關法規」者，亦係指「主管機關必須直接依『應修正而尚未修正』之『舊』法規命令或行政規則，作成行政處分」之情形而言。與本案「應直接適用現行空污法第30條第1項及第4項規定作成處分」之情形，尚有不同，該執行原則第3點對本案亦無適用餘地。

E.另外本案之法律適用涉及新、舊法之比較選擇，而本院107年度判字第272號判決之法律適用，則係單純依修正前之空污法規定。自不得因該判決對前開污防書規範位階之定性（定性為「行政規則」）與對其規範效力之肯認，而認該污防書仍得為處理「本案展延許可申請」之判準規範。因為與該污防書聯結之法規範實為行為時空污法第29條第1項規定，其明定「……許可證之展延申請，每次展延不得超過5年」。但現行空污法第30條第1項明定「展延許可」則以「3年以上，5年以下」為原則，需有但書規定之各款情形，展延期間方得縮減至未滿3年。本案既應適用現行空污法第30條第1項規定，則與行為時空污法第29條第1項連結之污防書規定，自不得再於本案中予以援用。上訴意旨引用該判決之法律見解，而謂「污防書在現行空污法修正施行後，仍得續為處理本案展延許可申請之適格法規

範」云云，於法自非有據。

5.總結以上所述，原判決於法無違，應予維持。上訴意旨指摘原判決違背法令，求予廢棄，為無理由，本件上訴應予駁回。

六、據上論結，本件上訴為無理由。依行政訴訟法第255條第1項、第98條第1項前段，判決如主文。

中　華　民　國　108　年　10　月　9　日

最高行政法院第四庭

審判長法官　鄭　小　康

法官　陳　秀　嫈

法官　劉　介　中

法官　林　文　舟

法官　帥　嘉　寶

以　上　正　本　證　明　與　原　本　無　異

中　華　民　國　108　年　10　月　9　日

書記官　徐　子　嵐