臺北高等行政法院判決

）FKT64W1Z1X5L0;@107年度訴字第

108年5月9日辯論終結

原　　告　金格貿易有限公司
代　表　人　梁進發（董事）
訴訟代理人　古富祺　律師
複代理人　　葉東龍　律師
被　　告　行政院環境保護署
代　表　人　張子敬（署長）
訴訟代理人　陳修君　律師
　　許正雄
　　簡榆芯
輔助參加人　彰化縣政府
代　表　人　王惠美（縣長）
訴訟代理人　王植甲
　　林文筆
　　楊素惠

上列當事人間水污染防治法事件，原告不服行政院中華民國107年1月24日院臺訴字第1070162275號訴願決定，提起行政訴訟，本院判決如下：

主　文

訴願決定及原處分均撤銷。

訴訟費用由被告負擔。

事實及理由

一、程序事項：本件被告代表人李應元於訴訟進行中變更為張子敬，茲據被告現任代表人依法具狀向本院聲明承受訴訟（本院卷第322頁），核無不合，應予准許。

二、事實概要：

（一）原告係從事製革業，被告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）對原告執行聯合查緝時，發現原告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，而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，除同時違反104年2月4日修正後水污染防治法第7條第1項及第18條之1第1項規定外，並涉犯同法第36條行政刑罰規定。另廢水量申報資料查有明知為不實之事項而申報不實之情事，亦涉犯同法第35條行政刑罰規定。上開涉犯行政刑罰規定部分，由臺灣彰化地方檢察署（下稱彰化地檢署）偵辦；違反行政罰部分，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）命原告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（嗣因被告以105年3月23日環署督字第1050022490號函函請彰化縣政府撤銷其處分罰鍰部分，彰化縣政府即以105年4月7日府授環水字第1050104326號函撤銷對原告所為罰鍰處分，並敘明將由被告依法於具體計算不法利得範圍內加重裁處及追繳）。又原告未妥善操作廢水處理設施，常態性繞流排放廢水，自101年4月8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，被告分別以104年8月17日環署督字第

1040066894號及105年4月1日環署督字第1050025730號函載明裁處罰鍰及追繳所得利益，經原告於104年8月24日具陳述意見書及105年4月12日派員赴中區督察大隊陳述意見。

（二）被告以原告仍無法提出相關事證反駁上開違規事實，以原告之廢水未正常操作及常態性繞流排放，即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，且嚴重影響附近地區水體品質，且依現場查核情形及原告申報等相關資料，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，爰以原告違反104年2月4日修正後水污染防治法第7條第1項及第18條之1第1項規定，從一重依水污染防治法第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日修正前之環境教育法第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）處原告罰

鍰534萬4,295元，並處環境講習2小時整，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小時整。另彰化縣政府業以104年7月16日書函令原告停工，目前仍停工中，爰不予限期改善。又就原告自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日修正後水污染防治法第66條之2規定，以105年9月13日環署督字第0000000000A號函追繳原告所得利益35萬9,301元（下稱前處分2）。原告不服前處分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，由被告於二個月內另為適法之處分。

（三）被告重為處分，以被告會同彰化縣環保局於104年4月7日查獲原告之廢水未正常操作及常態性繞流排放，即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，且嚴重影響附近地區水體品質。另依現場查核情形及原告申報等相關資料，顯示其自101年4月8日起至104年2月5日止有違反水污染防治法義務所得利益。又彰化縣政府以104年7月16日裁處書裁處罰鍰，惟本案尚涉行政罰法第18條、104年2月4日修正後水污染防治法第66條之2及當時不法利得裁處作業要點等規定，經協議後，彰化縣政府以105年4月7日府授環水字第1050104326號函（下稱105年4月7日函）自行撤銷罰鍰，並說明將由被告依法於具體計算不法利得範圍內加重裁處及追繳，爰以原告違反104年2月4日修正後水污染防治法第7條第1項及第18條之1第1項規定，從一重依水污染防治法第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、當時不法利得裁處作業要點規定，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35萬元，及扣除與本案具因果關係遭彰化縣政府裁罰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）處原告罰鍰529萬4,295元。另彰化縣環保局業於105年9月7日對原告實施環境講習8小時，故不予環境講習。又彰化縣政府業以104年7月16日書函令原告停工，目前仍停工中，爰不予限期改善；及就原告自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日修正後水污染防治法第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）追繳原告所得利益35萬9,301元。原告不服原處分1、2，提起訴願，經行政院107年1月24日院臺訴字第1070162275號訴願決定駁回，原告仍不服，循序提起本件行政訴訟。

三、原告起訴主張略以：

（一）依行政程序法第11條第1項規定，行政機關除須具有抽象之事務管轄權外，仍應依法具有法定管轄權。如行政機關雖非無事務管轄權，然欠缺具體法定管轄權時，基於人民行使行政程序之便利，以及保護人民行使行政救濟程序之經濟，仍屬適用法規錯誤之違法。依據行政院環境保護署組織條例第1條、第2條規定可知本件被告就水污染防治法有關防治規定，為其監督主管之事務，具有抽象之事務管

轄，固不待言。但於具體事件是否具有法定管轄權，依上開規定，仍應依其組織法規或其他行政法規定之。依同條例第7條所定均屬政策、法規之制訂，以及防制事項指導及監督事項，均未規定被告具有對違章人處罰之具體管轄權。查被告組織法既無對本件是否有法定管轄權之規定，依前開行政程序法之規定，自應依水污染防治法及其附屬法規之規定，據以審酌被告是否對本件處分具有法定管轄權。查水污染防治法施行細則為依據水污染防治法第74條授權中央主管機關即被告定之，係就執行水污染防治法之技術性、細節性之事項加以訂定，為有法律授權依據之法規命令。依水污染防治法施行細則第3條、第4條所定關於中央主管機關及直轄市、縣（市）主管機關之主管事項觀之，歸納該二條內容，原則上有關全國性水污染防治事項、水污染防治之國際合作以及涉及二直轄市、縣（市）以上水污染防治之協調或執行事項，屬於中央主管機關主管事項。反之，如不具全國性之事項，而有關直轄市、縣（市）水污染防治事項，則屬於直轄市、縣（市）主管機關之主管事項（最高行政法院102年度判字第632號判決意旨參照）。且按行政罰法第29條第1項規定，違反行政法上義務之行為，由行為地、結果地、行為人之住所、居所或營業所、事務所或公務所所在地之主管機關管轄。然被告為水污染防治法之中央主管機關，有關在彰化縣水污染防治事項，則屬於彰化縣政府之主管事項，依水污染防治法所定之處罰，應由彰化縣政府為之，被告無具有對違章人（即原告）處罰之具體管轄權，至為明確。

（二）本件違章事實亦非被告先行處理之督察稽查案件，而係由彰化縣政府先行處理之單獨稽查案件，並不符合均有管轄

權之前提要件，自無行政程序法第13條第1項、行政罰法第31條第1項所稱：「不能分別處理之先後者，由各該機關『協議』定之」之情狀：

9、依被告100年9月1日環署水字第1000074755號令核釋及101年6月11日環署督字第1010048759號函略以：「廢（污）水以未經許可登記之管線排放，或調整廢（污）水流向，使其未經許可登記之處理單元排放，為水污染防治法第73條第8款所稱嚴重影響附近地區水體品質之行為；地方環保機關如查獲事業惡性排放廢（污）水，請立即以情節重大命其停工改善，以禁止業者污染環境。」又按所謂一事不二罰原則，除禁止同一行為雙重處罰外，程序上亦寓有一事不再理原則之適用。即同一行為經主管機關處罰，不論依較重之處罰或依較輕之處罰規定，如一經確定，主管機關即受其拘束，不得重新審理，將原處分撤銷另為新處分。始符憲法保障人民權利之意旨（最高行政法院90年度判字第2353號判決意旨參照）。復按104年2月4日增訂之水污染防治法第66條之2第1項立法理由記載可知，行政罰法第18條所稱之所得利益並不包含所謂不應得之利益，而水污染防治法第66條之2追繳對象，除所得利益外，尚包含不應得之利益。

8、原告址設彰化縣○○鎮○○里○○巷00號，上開同一違規行為，業經彰化縣政府依104年2月4日修正前水污染防治法第40條第1項等規定，先以104年7月16日書函附同號裁處書裁處罰鍰65萬元，及未依規定設置廢水處理專責人員，處罰鍰1萬元，合計66萬元，並命於文到之日起立即停工，及處環境講習8小時整，可知彰化縣政府為受理在先、處理在先之機關，則被告為受理在後、處理在後之機關

，顯然欠缺法定管轄權，且並無「不能分別受理之先後者，由各該機關協議定之」之情形，被告既已欠缺法定管轄權，其後所為之裁罰處分自屬違法，亦無從維持應予撤銷。而依彰化縣政府104年7月16日書函記載，本件違章事實係經彰化縣環保局於104年4月7日派員查核，而104年7月16日書函正本予原告，副本則通知彰化縣政府建設處、彰化縣環保局（水質保護科、水質保護科稽催組），足徵本件違章事實係由彰化縣環保局單獨稽查，並無被告協同或先行處理之情。退步言之，縱認本件被告有具體管轄權限，亦因彰化縣政府為受理在先、處理在先之機關，而單獨取得管轄權，且既無「不能分別受理之先後者，由各該機關協議定之」之情事，則被告主張其與彰化縣政府另行協議改由被告裁處云云，即與上開法條文義明顯不符，已非適法。再者，彰化縣政府104年7月16日書函所命原告於文到之日起立即停工之行政處分，迄今尚未經撤銷，而屬合法有效之行政處分。是以，倘若被告得對原告另行裁罰，豈非形成同一違章事實，竟由兩個行政機關分別處分（亦即立即停工處分由彰化縣政府所為、罰鍰處分則由被告為之）？顯然欠缺法理依據支持而非可採，亦違反一事不再理原則，自非法之所許。依被告上開核釋及函文意旨，亦明白宣示若地方業者有惡性排放廢（污）水之情形，請地方環保機關立即以情節重大命其停工改善，以禁止業者污染環境。益徵被告明知就地方業者有無排放廢（污）水情事，僅能由地方環保機關進行稽查，本身不具有對地方業者處罰之具體管轄權限。至於被告所舉最高行政法院105年度判字第173號判決部分，該判決之前提事實乃被處分人之不法利益已經行政機關證明無誤，且不法利益遠遠超

過法律規定之最高罰鍰277倍，始遭認定原處分有裁量怠惰之違法，而依行政程序法第117條第1項前段撤銷之。惟本件原告究竟有無自101年4月8日起至104年4月7日止，每日均有繞流排放之事實，尚屬未知。且縱有繞流排放之事實（緩起訴處分書所認定102年間），原告所得之不法利益是否又遠遠超過法律規定之罰鍰數額，被告均未能舉證以實其說，自無從比附援引上開判決，逕指彰化縣政府所為之罰鍰處分確有裁量怠惰之違法情事。

7、被告計算原告之不法利得，係以原告未妥善操作廢水處理設施而常態性繞流排放廢水所節省之費用（消極利益）為其計算基準，並言明尚未加計較難認定之積極利益。是以，縱認原告確有繞流排放之事實，就其所節省之費用，充其量僅屬不應得之利益，自非屬所得利益（此即為被告所稱較難認定之積極利益）甚明。查被告係以104年2月4日增訂之水污染防治法第66條之2發生效力時點（即104年2月6日），作為區分裁罰基準，而區分為（一）101年4月8日至104年2月5日、（二）104年2月6日至104年4月7日。惟上開節省之費用，既屬不應得之利益，在104年2月4日增訂之水污染防治法第66條之2發生效力以前，且行政罰法第18條適用範圍又僅限於所得利益範疇時，就此部分之處罰，即（一）101年4月8日至104年2月5日期間，當然僅能回歸修正前之水污染防治法第40條處罰規定，而無從依行政罰法第18條計算不應得之利益。是以，被告就（一）101年4月8日至104年2月5日期間，依行政罰法第18條規定，將原告節省之費用，性質上屬不應得之利益，計算為原告所得利益，顯然與該條立法意旨有違，而非可採。益徵彰化縣政府所為之處分並無違法，且無裁量瑕疵之虞，就

其所為之撤銷罰鍰處分，因與行政程序法第117條之要件有違，而不生撤銷之效力。換言之，彰化縣政府所為之處分仍屬合法有效，應受其拘束。

6、此核與行政院訴願審議委員會雖於107年1月24日將原告之訴願駁回，卻於同日發函被告，於說明二記載：「本院訴願審議委員會107年1月17日107年度第3次會議審議本案作成附帶決議：彰化縣政府於依行政罰法第31條第1項規定為協議『前』，已先就訴願人（即原告）為處罰，訴願人未提起訴願，並已繳納罰鍰，嗣貴署（即被告）與彰化縣政府協議撤銷罰鍰處分，並由貴署裁處更高額罰鍰，影響訴願人權益甚鉅。為避免中央或地方機關法定主管業務權限競合爭議，甚或影響地方機關財政收入等情事，建請貴署通盤檢討，針對水污法所定各違法行為態樣，分別明定違反行政法上義務時應為裁處之管轄機關，建立可資遵循之標準化作業，俾確保國家行政權之合法行使，保障人民權益，以杜爭議。」等語可知，彰化縣政府確為受理在先、處理在先之機關，且並無「不能分別受理之先後者，由各該機關協議定之」之情形，被告顯已欠缺法定管轄權，其後所為之裁罰處分自屬違法，亦無從維持應予撤銷。彰化縣政府所為之處分自仍合法有效存在。此外，依被告104年8月12日金格貿易有限公司員林廠違反水污染防治法規定案查處報告書八、附件3──本署告發函（水污法第7、22、36條、廢清法第36條規定）彰化縣政府主旨：「貴轄金格貿易有限公司員林廠（以下簡稱金格公司）違反水污染防治法規定，請依法處分，並責令該事業儘速改善。」，足證被告機關僅為告發人，亦認為彰化縣政府始有本件裁罰具體管轄權。且參前訴願決定亦認彰化縣政府所為之罰

緩處分確無違法之處，不符合撤銷之要件。

（三）依行政程序法第110條第1項、第3項、第117條規定，行政處分如不能再以通常之救濟途徑（訴願及行政訴訟），加以變更或撤銷者，該處分即具有形式之存續力，又其內容對相對人、關係人及原處分機關發生拘束之效力，而發生實質存續力，因此，如無違法情形，行政機關不得逕依職權予以撤銷。次按行政罰法第18條第2項所謂「前項所得之利益」，即指罰鍰裁處之考量因素，而非等於罰鍰本身，其旨在授予裁罰機關得超過法定罰鍰最高額之裁罰權限，不致構成「裁量逾越」之違法，故單就行政罰法第18條規範體系來看，該條純就「罰鍰」之如何裁處而為規範，與同法第20條規範重點就在追繳不法利得之情形，顯有不同，且罰鍰之裁處並無以「追繳所得利益」取代「罰鍰」。換言之，行政罰法第18條第2項基本上仍是同條第1項（罰鍰）規定意旨之延續，罰鍰之裁處必須考量行為人之「所得利益」，所不同者，僅在量處罰鍰額度時，不受法定最高額之限制。因此依行政罰法第18條第2項規定仍屬「罰鍰額度」裁處之問題，其本質上仍是行政罰。況且，不論加重裁處與罰鍰裁量，均屬行政裁量之範疇，故並非行為人所得之利益超過法定罰鍰最高額，裁罰機關即必然要（應）為超過法定罰鍰最高額之罰鍰。查原告上開同一違規行為，既經彰化縣政府以104年7月16日裁處書裁處，彰化縣政府顯然已為合義務性之裁量，而無裁量怠惰之情，顯然並非法文所定之違法行政處分。詎原處分及訴願決定，竟以彰化縣政府上開裁處書未慮及原告尚涉行政罰法第18條、當時不法利得裁處要點第9點及104年2月4日修正後水污染防治法第66條之2等違反行政法上義務所得利益之

規定云云，逕予撤銷彰化縣政府合法之行政處分，顯有不適法律之違法。是以，被告雖命彰化縣政府應撤銷上開處分，並要求其將法定管轄權限移轉，惟彰化縣政府上開處分既無違法之處，且被告亦無法定管轄權，已如前述，遑論可以協議方式取得本無之法定管轄權。

（四）原告於104年4月7日經彰化縣政府稽查確實查獲有繞流排放廢水情形，為原告所不爭執，該繞流設施係於103年4月10日申請核准之廢水排放量為54立方公尺／日水污染防治許可證，於旺季時因處理量不足時所設，於受稽查之翌日即已封閉繞流管線並積極著手改善。惟依彰化縣政府104年7月16日裁處書「違反事實」欄記之內容，核與被告106年8月28日環署督字第1060067046、1060067095號函說明欄二、三載稱：「本署會同彰化縣環境保護局於104年4月7日查獲貴公司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）且嚴重影響附近地區水體品質。」等語相符，足認本件罰鍰處分所認定之違章事實，係原告於104年4月7日排放不符合放流水標準之廢（污）水於地面水體，違反水污染防治法第7條第1項、第18條之1第1項規定之違章行為態樣。是以，被告既無其他積極證據足證原告有自101年4月8日起持續違規排放不符合放流水標準之廢（污）水於地面水體之違章行為，亦未提出此段期間之稽查資料佐證原告有自101年4月8日起持續違規排放不符合放流水標準之廢（污）水於地面水體之違章行為，僅單憑現場查核情形（指104年4月7日）及公司申報等相關資料（指電費通知單及廢水處理藥品報價單），逕自往前回推認定原告自101年4月8日

至104年4月7日確有違反行政法上義務所得之利益云云，顯以推測或擬制之方法為本件之處罰處分，實未盡客觀舉證責任。是以，被告既辯稱依最高行政法院59年判字第410號判例意旨所示，原告是否負有行政上責任，不以刑事判決結果為判斷依據，則就原告是否自101年4月8日起至104年4月7日止，每日均有繞流排放之事實，自應由被告負舉證之責。又原告雖舉最高行政法院104年度判字第406號判決為例，主張違反行政法上義務所得利益之數額得估算（推估）之，不以經完全證明為必要。惟就構成處罰之要件事實，仍以經完全證明為必要。是以，就原告究竟有無自101年4月8日起至104年4月7日止，每日均有繞流排放之事實，仍應由被告負舉證之責，要非得以推論、估算方式即作為處罰之基礎。尤有甚者，被告計算原告上開繞流排放期日，均未扣除例假日，顯與我國實施已久之週休二日制度並不相符，益徵被告上開所為之推論、估算顯非正確。原告於刑事案件所自承之實際繞流排放違章行為期間應為102年年底（12月）至104年6月間，有彰化地檢署104年度偵字第5484號、6386號緩起訴處分書為憑，上開緩起訴處分業經確定。詎被告亦明知上開緩起訴處分書已明確認定繞流排放違章行為期間應為102年12月至104年6月，竟仍以回推三年（自101年4月8日至104年4月7日）之方式計算之不法利得，係故意違反「所得利益之期間計算，應自認定其違反本法規定之日起至主管機關命其限期改善之日止」之規定，侵害原告之權益，亦難謂適法。且依被告提出之原告歷年裁處情形（93年3月17日至104年6月9日）可知，在上開6次裁處中，原告僅於104年4月7日（即本件）被稽查發現有繞流排放之情事。換言之，除本件及原告

所自承僅在102年12月至104年6月該段期間有繞流排放之事實外，其他時間原告均無繞流排放之事實。是以，原告於101年4月8日起至102年11月30日止，既無任何證據證明有繞流排放之事實，則被告依行政罰法第18條第2項規定予以裁罰，究係依何證據未見說明，自非法之所許。

（五）原告係專業從事製革業，對於製程要求均嚴格執行節約用水，故依原告實際生產統計，平均每噸加工皮產品產生廢水量應為18公噸。計算式如下：原告於104年11月19日向彰化縣政府申請廢水量168立方公尺為每日最大廢水產生量，所謂每日最大廢水產生量，係指處理設備之最大處理能力，與之相關者為廢水於處理設備的停留時間，即每日最大廢水量168立方公尺，處理設備需具備每小時處理7立方公尺之能力。而設計每日最大廢水產生量之原則，環保顧問公司係以實際廢水產生量再加計百分之四十填載申請，以達較長的處理停留時間，通過日後趨於嚴格的環保檢測標準，故以本件設計每日最大廢水產生量168立方公尺，換算回推每噸產品之實際廢水產生量即為18公噸（計算式：168÷ 1.4÷ 6.6＝18）。又原告舊有之廢水處理設備為露天之廢水處理設施，上方並無設置遮雨棚，故每逢下雨，雨水均直接落於廢水處理池中，隨同廢水一併排放。而104年4月起正值梅雨季節，單以4月9日至6月8日期間，彰化地區之雨量即高達526毫米，足證原處分計算該期間廢水處理設施水電表使用量，因含有大量梅雨季節所降下之雨水，顯然灌水，不得以此推算原告平均每噸加工皮產生廢水量，且扣減雨水量後，適足以證明原告所主張之平均每噸加工皮產生廢水量18公噸為真實。綜上，被告雖依搜索當日（104年6月9日）取得之同年4月9日至6月8日期

間廢水處理設施之廢水量3218噸，除上廠內水場生產日報表皮革加工總量128.68噸，進而換算原告平均每噸產品產生之廢水量為25.01噸，卻未將大量落入廢水處理設施之雨水扣除，所為之廢水量計算自然失真，而應以原告主張之廢水量較貼近實際狀況。

（六）倘認被告並無違反一事不二罰原則，惟原告實際繞流排放違章行為期間，亦應以彰化地檢署104年度偵字第5484號、6386號緩起訴處分書所認定之102年12月至104年6月為準，不法利得應為229萬9,107元【計算式：102年12月之不法利得為16萬7,029元（200萬4,352元/ 12＝16萬7,029元）＋103年不法利得167萬5,746元＋104年1月至4月7日不法利得45萬6,332元＝229萬9,107元】。至於104年4月7日以後，因繞流排放管線已遭封閉，再無繞流排放之行為，自無不法利得。故104年6月9日原告遭彰化縣政府以原告排放之廢水未符合放流水標準裁處罰鍰35萬元，且原告並未提出訴願，業已確定，並已繳納罰鍰完畢，併予敘明。又若以原告所主張之平均每噸加工皮產生廢水量18公噸計算，依國立中興大學環境工程學系報告書所載，則不法利得之計算應為165萬5,357元【計算式：229萬9,107元x 0.72＝165萬5,357元】。又退步言之，縱認被告擬制原告自101年4月8日起至104年4月7日止，每日確有繞流排放之推論事實無誤，被告逕以原告所得之利益予以計算2年3個月7日期間利息收入8萬712元，並將之併入計算不法利益之金額，亦非有據。

（七）被告雖主張101年4月8日至104年2月5日此段期間之所得利益計算應依不法利得裁處作業要點核算云云，惟本件不論係依原處分1，亦或檢附之裁處書法令依據所示，就計算

101年4月8日至104年2月5日期間之所得利益，均係本於行政罰法第18條規定為裁罰依據，足堪認定。是以，不法利得裁處作業要點既非行政罰法第18條所授權制定，則就所得利益之計算仍應回歸行政罰法第18條規定，始為適法。而本件不論係依被告於107年5月21日提出之行政訴訟答辯狀第11頁以下之記載，或被告於同年9月5日準備程序所自承計算原告之不法利得，係以原告未妥善操作廢水處理設施而常態性繞流排放廢水所節省之費用（消極利益）為其計算基準，則縱認原告確有繞流排放之事實，就其所節省之費用，充其量僅屬不應得之利益，自非屬所得利益。綜上，被告就（一）101年4月8日至104年2月5日期間，依行政罰法第18條規定，將原告節省之費用，性質上屬不應得之利益，計算為原告所得利益，顯然與該條立法意旨有違，而非可採。

（八）綜上，本件被告所為原處分既非適當，且有前開諸多違誤，前訴願決定業已指摘糾正，被告未予遵從，訴願決定未予糾正，亦有未合，並聲明：9 、訴願決定及原處分均撤銷。8 、訴訟費用由被告負擔。

四、被告答辯略以：

（一）按水污染防治法第64條、同法施行細則第20條第1項、行政罰法第31條第1項、行政程序法第13條第1項等規定及最高行政法院105年度判字第173號判決意旨，查本案彰化縣政府雖對原告同一行為先為處分，然依前揭行政罰法第31條規定與「刑罰與行政罰競合之優先適用原則」容有檢討空間，且該處分未慮及原告違反水污染防治法規定尚涉行政罰法第18條、不法利得裁處作業要點第9點及水污染防治法第66條之2等規定，被告遂於105年3月23日以環署督

字第1050022490號函函請彰化縣政府撤銷其處分罰鍰部分，已寓有行政程序法第117條之意。是故彰化縣政府即知對原告同一行為先為處分容有如同前揭最高行政法院105年度判字第173號判決所揭示意旨「裁量怠惰之違法」，爰以105年4月7日函自行撤銷其處分罰鍰部分（原告並未對之不服而確定），原告所指摘「被告不得逕予撤銷彰化縣政府『合法』之行政處分」已顯然有誤（實情為彰化縣政府從善如流自行撤銷其與合法尚有一步之遙之行政處分），此外該函並同時明文表達「……尚涉行政罰法第18條……等規定……將由行政院環境保護署依法加重裁處與追繳」，亦即有釐正管轄權為被告之意，故縱認本案稽查不能分別處理之先後，經此「協議」亦得認本案歸屬於被告管轄。綜上，本案前係被告依法定權限先行處理之督察稽查案件，原即應由被告管轄，況會同機關彰化縣環保局）對原告所為處分既有裁量不足而撤銷，經協議後更得由被告裁處之，並無管轄權之衝突，原告指摘「被告無具有對違章人處罰之具體管轄權」、「並無不能分別受理之先後者，由各該機關協議定之之情形」進而主張「被告不得逕予撤銷彰化縣政府『合法』之行政處分」，容有誤解。

（二）本案原告違規事實「101年4月8日至104年4月7日未正常操作及常態性繞流排放廢水行為」係持續性違規行為（繞流管線持續存在並佐以原告自行申報歷年廢水處理相關資料及刑事偵查搜索所得），跨越水污染防治法104年2月4日修正前後之施行期間，違規之行為並無法切割，屬不真正溯及既往，原則上應適用104年2月4日修正後之新規範。諸如修正後罰鍰上限提升至2,000萬元，修正後第66條之2納入不法利得追繳機制等，本院105年度訴字第1370號判

決中維持被告罰鍰計算方式即知亦採前述見解，原告起訴狀主張「適用104年2月4日修正前水污法」已顯無理由。原處分之所以區分加重裁處及追繳，即係因104年2月4日修正後水污染防治法第66條之2已納入不法利得追繳機制，而104年2月5日前之不法利得，依違規時間即104年10月19日修正前之裁罰準則第2條、第5條規定，援引行政罰法第18條第1項加重裁處。故不法利得之審酌，水污染防治法104年2月4日修正前、後，均定有相關規定。被告於104年4月7日查獲原告之違規事實，雖於104年2月4日水污染防治法修正後罰鍰上限提升至2,000萬元，仍應依行政罰法第5條、水污染防治法修正公布施行後過渡期間執行原則第4點規定，採以最有利於受處罰者之規定計算依104年10月19日修正前之裁罰準則第2條附表項次一之罰鍰計算欄所計算之罰鍰為60萬元（而非65萬元），即前訴願決定意旨中所指「……其他之合計應大於等於6萬元及小於等於60萬元，則原處分機關裁處訴願人罰鍰65萬元，是否適法？亦不無待酌之處。」故關於本案原處分罰鍰金額部分，已依前訴願決定意旨，依104年10月19日修正前之裁罰準則第2條附表項次一之罰鍰計算欄計算之罰鍰金額為60萬元，並扣抵35萬元，扣除9萬元，併依行政罰法第18條審酌原告101年4月8日至104年2月5日期間不法利得513萬4,295元酌定後，減為529萬4,295元（計算式：60萬元-35萬元-9萬元+513萬4,295元=529萬4,295元）（前處分之計算式則為65萬元-35萬元-9萬元+513萬4,295元=534萬4,295元）；至於原處分追繳金額部分則維持前處分之35萬9,301元，原告起訴狀主張「適用104年2月4日修正前水污染防治法」「僅裁處16萬元」亦無理由。

（三）原告埋設不明管線繞流排放廢水，經被告於104年4月7日查獲，原告先前實際違法期間及違法期間所獲不法利得，原難期原告據實說明，故計算原告不法利得期間與金額，依最高行政法院104年度判字第406號判決所示，自得合理推估之。本案不法利得僅係依據行政罰法第18條第2項及水污染防治法第66條之2規定，計算原告未妥善操作廢水處理設施而常態性繞流排放廢水所節省之費用（消極利益），尚未加計較難認定之積極利益，已屬對原告有利不利事項一律注意，另該計算認定係依據104年6月9日檢警環聯合查緝當日，財政部中區國稅局員林稽徵所提供之原告內帳資料，被告經彙整計算出原告101年1月1日至4月7日平均每噸產品產生廢水量為3.31噸（產品量為193.79噸，申報水量為641噸）；101年4月8日至12月底平均每噸產品產生廢水量為3.53噸（產品量為616.85噸，申報水量為2,179.9噸）；102年平均每噸產品產生廢水量為2.97噸（產品量為942.46噸，申報水量為2,805.0噸）；103年平均每噸產品產生廢水量為4.62噸（產品量為853.0噸，申報水量為3,942.0噸）；104年1月至2月5日平均每噸產品產生廢水量為5.69噸（產品量為52.15噸，申報水量為297.25噸）；104年2月6日至4月7日平均每噸產品產生廢水量為3.31噸（產品量為171.92噸，申報水量為570.75噸），上述期間每噸產品廢水產生量均遠低於被告核算平均每噸加工皮產品產生廢水量為25.01噸或原告所訴平均每噸加工皮產生廢水量為18公噸之值，顯見上述期間原告廢水繞流排放屬實且相當嚴重，足證實際違法期間遠超過緩起訴處分書所認定，被告依104年11月24日修正前「水污染防治措施及檢測申報管理辦法」第16條「事業或污水下水道

系統於廢（污）水（前）處理設施裝置之獨立專用電表，及操作參數量測設施，屬連續自動記錄者，應依計測、量測設施之設計規格及頻率記錄；非屬連續自動記錄者，應每日記錄其累計用電度數及操作參數值一次；廢（污）水（前）處理設施使用之藥品量，及污泥之產生、貯存、清運量，應按次記錄，每月統計。前項紀錄、單據或發票影本，應保存3年，以備查閱。」據此計算原告3年（即自101年4月8日至104年4月7日）違反行政法上義務所得之利益，亦屬對原告有利不利事項一律注意且核屬有據，原告仍執緩起訴處分書未盡精確之認定，並非可採。

（四）又依據原告102年5月28日水污染防治措施計畫及許可申請表，其申請每日最大廢水量為54公噸，污泥最大產生量為35公斤（以含水率92%計），換算成含水率75%計算，每日污泥量為11.2公斤，以每日廢水量54公噸計，平均每噸廢水經廢水處理廠處理後應產出污泥量為0.207公斤。若以原告所訴平均每噸加工皮產生廢水量為18公噸，則101年4月8日至12月經廢水處理廠正常處理後應產出污泥量為2,298公斤（產品量616.85公噸x 18公噸廢水/每噸產品x 0.207公斤/每噸廢水）；102年經廢水處理廠正常處理後應產出污泥量為3,511公斤（產品量942.46公噸x 18公噸廢水/每噸產品x 0.207公斤/每噸廢水）；103年經廢水處理廠正常處理後應產出污泥量為3,178公斤（產品量853.0公噸x 18公噸廢水/每噸產品x 0.207公斤/每噸廢水）；104年1月至104年4月7日經廢水處理廠正常處理後應產出污泥量為834公斤（產品量224.07公噸x 18公噸廢水/每噸產品x 0.207公斤/每噸廢水），惟依原告申報資料，101年4月8日至12月申報污泥產出量為290公斤（含水率以75%計）；

102年申報污泥產出量為232公斤；103年申報污泥產出量為215公斤；104年1月至104年4月7日申報污泥產出量為40公斤。顯示原告實際申報產出污泥量均明顯大幅低於理論計算應產出污泥量（以原告所訴平均每噸加工皮產生廢水量為18公噸計算結果），益證前揭3年期間原告廢水大部分未經處理，繞流排放屬實。至若原告所稱，廢水處理設備均為露天，雨水落於廢水處理池中將增加廢水量云云，惟露天廢水處理設施本就有降雨及水分蒸發之自然環境循環過程，雨水落於廢水處理池與其他事業廢水混合後，即應併同處理至符合放流水標準。從而，以原告廢水處理設施水表等資料核算不法利得，核屬有據。

（五）綜上，被告原處分適法且無不當，原告之訴皆無理由，並聲明：9、駁回原告之訴。8、訴訟費用由原告負擔。

五、輔助參加人經被告聲請輔助參加本件訴訟，並到庭陳述略以：本件違規事實發生地、侵害結果地、受處分人所在地都在彰化縣範圍內，依水污染防治法第64條規定，地方政府彰化縣政府和被告都有裁處權限，實務上地方和中央都可以管轄。因為當時輔助參加人裁處計算上有瑕疵，未計算不法利得，所以輔助參加人就自行以105年4月7日函撤銷104年7月16日裁處書所為罰鍰處分，由被告依行政罰法第18條、水污染防治法第66條之2及不法利得裁處作業要點去計算不法利得。輔助參加人104年7月16日裁處時係適用水污染防治法新法，裁罰準則適用舊的裁罰準則，並認定原告行為為一個行為等語。

六、兩造聲明陳述同前，即原告對104年4月7日遭查獲排放廢水違反水污染防治法第7條第1項（排放廢水應符合標準）及104年2月4日增訂之第18條之1第1項（繞流排放）規定，及該

案相關刑事被告經檢察官緩起訴處分，原告應支付公庫緩起訴處分金等事實，及兩造對前述原告違規事實性質上屬一行為等均不爭執；因此本件兩造間之首要爭點應為： 彰化縣政府先就本件原告違規事項以104年7月16日裁處書（104年7月16日書函）裁處罰鍰後（嗣經撤銷），被告再就同一事件為原處分1、2是否與「數機關均有管轄權，應由受理在先之機關管轄」規定相背？ 原處分1、2認定原告違規時間自101年4月8日起至104年4月7日（與緩起訴處分書認定原告違規時間自102年年底至104年6月間不同），被告是否業經舉證證明？ 被告認本件原告持續性違規，性質上屬同一違規行為，應一體適用水污染防治法104年2月4日修正後第40條規定裁罰，適用法律是否違法？ｎ原處分1、2分別依行政罰法第18條第2項、及水污染防治法第66條之2第1項計算或追繳「不法利得」金額，是否有違法？

（一）本件應適用之法律及本院見解：

9、水污染防治法第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。」

8、104年2月4日修正前之水污染防治法第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7條第1項或第8條規定者，處新臺幣6萬元以上60萬元以下罰鍰，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。」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。」

7、104年2月4日水污染防治法增修後：

－增訂之水污染防治法第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。」該條新增之立法理由略以：「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（以下簡稱管理辦法）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。」

－水污染防治法第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7條第1項或第8條規定者，處新臺幣6萬元以上2,000萬元以下罰鍰，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。」該條修正理由略以：「一、放流水超標之原因，包括操作疏失、未正常操作或處理設施功能不足

等不同情形，其犯意與應受責難之程度有所不同，罰鍰亦應有程度上之差別。為有效遏止業者排放廢水超標之污染行為，爰提高罰鍰上限。二、司法實務見解，義務人不遵行主管機關令其改善之行政法上義務，予以裁罰，其性質應屬行政秩序罰而非執行罰；又主管機關對其有無違反行政法上義務，應逐次依職權調查事實及證據，以作為裁罰之基礎，而非按日予以處罰。爰將原條文『按日連續處罰』之規定，修正為『按次處罰』。三、考量廢止許可證（文件）之規定僅侷限於排放許可證、簡易排放許可文件，惟依本法核發之許可證種類，尚包含水污染防治措施計畫、廢（污）水貯留許可文件、廢（污）水稀釋許可文件及廢（污）水排放土讓處理許可證等，爰將原條文廢止其『排放許可證、簡易排放許可文件』修正為各類許可證統稱之『水污染防治許可證（文件）』。」

· 增訂之水污染防治法第46條之1第1項規定：「排放廢（污）水違反第18條之1第1項、第2項或第4項規定者，處新臺幣6萬元以上2,000萬元以下罰鍰，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。」該條新增之立法理由略以：「二、增訂違反第18條之1所定任意繞流排放、非法稀釋、未具備足夠之功能及設備，以及未維持廢（污）水（前）處理設施正常操作之罰則。三、另考量違反第18條之1原因各有不同，其犯意與應受責難之程度亦有所不同，爰訂定新臺幣6萬元以上2,000萬元以下為罰鍰上、下限。」

j 增訂之水污染防治法第66條之2規定：「（第1項）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。（第2項）為他人利益而實施行為，致使他人違反本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，予以追繳。（第3項）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而未受處罰時，得於其所受財產上利益價值範圍內，予以追繳。（第4項）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。」該條新增之立法理由略以：「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：（一）行為人違反本法義務行為而有所得利益者；（二）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；（三）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。」

6、依水污染防治法第66條之1規定授權訂定，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」（即裁罰準則）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18條第1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2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18條第2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。」

5、違反水污染防治法裁處不法利得稽查及裁處作業要點（即不法利得裁處作業要點）（業於104年10月26日經行政院環境保護署環署水字第1040086843號令廢止）第9點第1項：「主管機關對事業違反本法第18條或下水道系統違反本法第19條準用第18條授權訂定之水污染防治措施及檢測申報管理辦法第14條或第52條規定時，除依本法第46條裁處事業或第47條裁處下水道系統外，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18條第1項及第2項規定，於其違反義務所得之利益範圍內，予以加重裁罰。

」

4、行政罰法第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3項）依本法規定減輕處罰時，裁處之罰鍰不得逾法定罰鍰最高額之二分之一，亦不得低於法定罰鍰最低額之二分之一；同時有免除處罰之規定者，不得逾法定罰鍰最高額之三分之一，亦不得低於法定罰鍰最低額之三分之一。但法律或自治條例另有規定者，不在此限。（第4項）其他種類行政罰，其處罰定有期間者，準用前項之規定。」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21條規定：「沒入之物，除本法或其他法律另有規定者外，以屬於受處罰者所有為限。」

－前開第18條立法理由略以：「第一項規定裁處罰鍰時應審酌之因素，以求處罰允當。又裁處罰鍰，除督促行為人注意其行政法上義務外，尚有警戒貪婪之作用，此對於經濟及財稅行為，尤其重要。故如因違反行政法上義務而獲有利益，且所得之利益超過法定罰鍰最高額者，為使行為人不能保有該不法利益，爰於第二項明定准許裁處超過法定

最高額之罰鍰。……三、參考刑法第58條、第66條、德國違反秩序罰法第17條」

—前開第20條立法理由略以：「一、行為人為他人之利益所為之行為，致使他人違反行政法上義務應受處罰時，若行為人因該行為受有財產上利益，而無法對該行為人裁罰，即形成制裁漏洞。為填補制裁之漏洞，並防止脫法行為，故於第一項規定此時得單獨對行為人於其所受財產上利益價值範圍內，酌予『追繳』，以避免其違法取得不當利益，俾求得公平正義。二、反之，行為人違反行政法上義務應受處罰，但未受處罰之他人卻因該行為受有財產上利益時，如未剝奪該他人所得之利益，顯失公平正義，爰為第二項規定，得單獨對該他人於其所受財產上利益價值範圍內，酌予追繳，避免他人因而取得不當利益，以防止脫法及填補制裁漏洞。三、本條所定不當得利之追繳，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。四、另本條所規定之二種追繳情形，為避免發生行政機關究應以行政處分追繳抑或以公法上給付訴訟方式追繳之疑義，第三項特別明文規定追繳均應由為裁處之主管機關以行政處分為之，以資明確，並杜爭議。五、參考德國違反秩序罰法第二十九條之一。」

·前開第21條立法理由略以：「沒入之物須屬於違反行政法上義務而受處罰者所有，始具有懲罰作用，爰明定以屬於受處罰者所有為限。但本條僅係沒入之原則性規定，本法第22條另設有擴張沒入之例外規定。又個別行政法若基於達成行政目的之考量，而特別規定得就非屬於受處罰者所有之物裁處沒入，自應依其規定。至於得為沒入之物，其

性質、種類，依現行立法體例，係由相關行政法律或自治條例之罰則予以個別規定，其方式較符合實際需要，故本法毋須為共通性規定。」

j 參照前揭行政罰法第18條及第20條立法意旨可知，行政罰法第18條第2項規定裁處超過法定最高額之罰鍰，係因行為人違反行政法上義務而獲有利益，且所得之利益超過法定罰鍰最高額，本質上仍屬「罰鍰」，裁量時仍應考慮同條第1項所稱應受責難程度或通稱之故意或過失等情。反之依據行政罰法第20條規定「追繳」目的，乃為「填補制裁漏洞」、「實現公平正義等理念」，性質上並非屬「制裁」，且與行為人責任能力、責任條件等無涉；核與前揭行政罰法第18條之罰鍰，性質上為「制裁」，且裁量是應考慮行為人責任能力、責任條件等完全不同。

3、綜上，水污染防治法第66條之2條乃參照行政罰法第20條立法意旨，即「追繳」所得利益，目的係「填補制裁漏洞」、「實現公平正義等理念」等，本質上並非屬「制裁」，且與行為人責任能力、責任條件等無涉，與行政罰法第18條第2項仍屬罰鍰，本質上為「制裁」，裁量（罰）時，應考量行為人責任能力、責任條件等完全不同，應先敘明。

（二）兩造間對事實概要欄記載及下列事實均不爭執，並有兩造提出之下列證據附本院卷及原處分卷（或訴願卷）可查，自足認為真實：

9、104年4月7日，被告中區督察大隊會同彰化縣環保局、彰化縣警察局員林分局東山派出所執行聯合查緝，查獲原告將未處理之原廢水繞流排放於廠區下方排水溝在放流至東山排水等情（本院卷第235至245頁）。原告於108年3月27

日準備程序表示違規事實並非本件爭執之點（本院卷第346頁）。

- 104年6月9日，被告與彰化縣環保局聯合彰化地檢署指揮內政部警政署保安警察第七總隊第三大隊第二中隊及財政部中區國稅局員林稽徵所，執行重大廢水污染案件聯合查緝（本院卷第246至257頁）。

— 104年7月15日，被告以環署督字第1040056829號函請彰化縣政府就原告違反水污染防治法規定依法處分，並責令該事業儘速改善（本院卷第227至228頁）。

· 104年7月16日，彰化縣政府以104年7月16日府授環水字第1040229571號裁處書（即104年7月16日裁處書）裁處原告罰鍰66萬元，並處環境講習8小時整，主旨略以：「核已分別違反水污染防治法第7條第1項、第18之1第1項及第21條第1項規定，本府將依同法第40條第1項、第48條第3項及行政院環境保護署101年10月8日環署水字第1010089309號令修正發布之『違反污染防治法罰鍰額度裁罰基準』處以罰鍰並命文到日起立即停工（停止產生廢水製程）。」等語，裁處理由及法令依據則以：「違反水污染防治法第7條第1項、第18條（之1）第1項、第21條第1項之規定，並依水污染防治法第40條第1項、第48條第3項裁處。依環境教育法第23條第1款之規定裁處環境講習。」等語（本院卷第89頁）。並於同日以府授環水字第1040229571號書函（即104年7月16日書函）命原告於文到之日起立即停工，並依限逕向指定地點繳納罰鍰，逾期未繳則依法移送法務部行政執行署強制執行（本院卷第85至88頁）。此部分處分因對原告有利，是原告未表示不服而確定。而原告於本院審理程序中提出追加確認之訴部分，本院另裁定駁回

。

j 104年9月3日，彰化縣政府以府授環水字第1040293663號裁處書，略以被告時104年6月9日執行督察時於放流口採集水樣，送驗結果未符合放流水標準，且104年6月至9月事業廢（污）水處理設施水電表記錄表之記錄水量超出水污染防治法許可證核可水量，核已分別違反水污染防治法第7條第1項及第14條第1項規定，被告爰依水污染防治法第40條第1項及第45條第2項暨被告101年10月8日環署水字第1010089309號令修正發布之『違反水污染防治法罰鍰額度裁罰準則』第2條及其附表項次1、9規定裁處原告罰鍰35萬元，並依環境教育法第23條第2款之規定裁處環境講習2小時（本院卷第261頁）。

LL 104年11月25日，彰化地檢署以104年度偵字第5484號、104年度偵字第6386號緩起訴處分書將原告公司及代表人梁進發、廠長游閎淯予以緩起訴處分（原處分卷第1至5頁）。

前開緩起訴處分書記載之事實略以：梁進發、游閎淯均明知上情，卻基於放流、排出或放逸有害健康之物之犯意聯絡，自102年年底某日，僱用姓名、年籍不詳之成年人，在調勻槽下方裝設手動控制閥門，以繞流管方式，將含有「總鉻」之廢水，以每天約排放7、8公噸未經處理之廢水接續，　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；　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。使上開承受之水體環境生態遭受破壞而致生公共危險，並所繞留排放之廢水數量，並未計算入定期申報之廢水量，而每6個月向彰化縣環境保護局不實申報。案經內

政部警政署保安警察第七總隊第三大隊報告偵辦。

又緩起訴處分書認為該案被告梁進發、游閎淯均等人所犯上開犯行，係本質上原具有反覆、延續實行之特徵，立法時既予特別歸類，定為犯罪構成要件之行為要素，則行為人基於概括之犯意，在密切接近之一定時、地持續實行之複次行為，倘依社會通念，於客觀上認為符合一個反覆、延續性之行為觀念者，於刑法評價上，即應僅成立一罪；而比較104年2月4日經總統公布修正後之水污染防治法後，認為應適用修正前第35條（申報不實）、第36條（繞流排放廢水）規定；而梁進發、游閎淯上開行為就刑法第190條之1第2項、第1項之罪及違反修正後水污染防治法第36條第2項第2款2罪間所為，係一行為觸犯數罪名，為想像競合犯，應依較重之刑法第190條之1第2項、第1項因事業活動排放有害健康物質於水體罪處斷。上開刑法第190條之1第2項、第1項之罪與「修正後」水污染防治法第35條間，犯意各別，行為互殊，應予分論併罰。

依偵查卷附被告104年8月12日金格貿易有限公司員林廠違反水污染防治法規定案查處報告書八、附件3-本署告發函（水污法第7、22、36條、廢清法第36條規定），受文者彰化縣政府，主旨：「貴轄金格貿易有限公司員林廠（以下簡稱金格公司）違反水污染防治法規定，請依法處分，並責令該事業儘速改善。」並於說明五載明，副本抄送地檢署，就原告公司違法事項協請偵辦（詳本院卷第227頁）。

ll105年3月23日，被告以環署督字第1050022490號函（下稱105年3月23日函）彰化縣政府，主旨略以：檢附上開緩起訴處分書，後續原告（事業）違反行政法上義務規定之裁

處，請彰化縣政府依法辦理。並說明略以：「說明：……三、上開案情，貴府已以104年7月16日府授環水字第1040229571號函命金格公司廠內會產生廢水之製程停工，並已先裁處新臺幣66萬元罰鍰在案，惟該事業違反水污染防治法規定尚涉行政罰法第18條、『違反水污染防治法裁處不法利得稽查及裁處作業要點』第9點及水污染防治法第66條之2等規定，本署將依法於具體計算不法利得範圍內加重裁處及追繳，請貴府撤銷處分罰鍰部分，俾利本署辦理後續事宜。」等語（原處分卷第11至13頁）。

105年4月7日，彰化縣政府以府授環水字第1050104326號函（即105年4月7日函）撤銷104年7月16日書函及裁處書對原告所為罰鍰處分，說明欄二略以：「……惟貴公司違反水污染防治法規定尚涉及行政罰法第18條、『違反水污染防治法裁處不法利得稽查及裁處作業要點』第9點及水污染防治法第66條之2等規定，爰撤銷本府104年7月16日府授環水字第1040229571號函附裁處書（字號：00-000-000000）處分，並將由行政院環境保護署依法於具體計算不法利得範圍內加重裁處及追繳。」等語（原處分卷第14至15頁）。

105年9月13日：

被告以環署督字第1050074805號函（即105年9月13日函）附105年9月13日環署督字第1050074805號裁處書（即前處分1），以原告自101年4月8日至104年2月5日違反水污染防治法第7條第1項及第18條之1第1項規定，依行政罰法第18條、第24條第1項及水污染防治法第40條第1項規定裁處原告罰鍰534萬4,295元，並處環境講習8小時整（本院卷第143至144頁）。並說明原告違反水污染防治法第7條

第1項及第18條之1第1項規定，從一重依同法第40條第1項及「違反水污染防治法罰鍰額度裁罰準則」計算罰鍰65萬元，及上開違規期間依行政罰法第18條審酌所得利益504萬4,295元；扣除緩起訴處分金，本案應裁處534萬4,295元。

被告以環署督字第0000000000A號函（即前處分2），以原告違反水污染防治法第7條第1項及第18條之1第1項義務行為，於104年2月6日至104年4月7日期間有所得之利益，依同法第66條之2規定追繳原告所得利益35萬9,301元（本院卷第145頁）。

原告不服前處分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（即前訴願決定）撤銷前處分1、2，由被告於2個月內另為適法之處分（原處分卷第25至41頁）。撤銷理由略以：被告於彰化縣政府罰鍰處分無違法情形下，以彰化縣政府未加重裁處及追繳不法利得應予撤銷原核處罰鍰，而以前處分1、2裁罰是否合妥？不無疑義。又被告前處分援用104年2月4日修正後水污染防治法規定對被告裁處罰鍰，亦難認適法。且被告裁處原告環境教育講習，為重覆裁處，難以維持。

8、106年8月28日：

被告以環署督字第1060067046號函附106年8月28日環署督字第1060067046號裁處書（即原處分1），主旨：原告違反水污染防治法第7條第1項及第18條之1第1項規定，從一重依同法第40條第1項及行政罰法第18條規定裁處529萬4,295元罰鍰。說明：「……二、本署會同彰化縣環境保護局於104年4月7日查獲原告廢水未正常操作及常態性繞流排放。……另依據現場查核情形及原告申報等相關資料

，顯示原告自101年4月8日至104年2月5日違反水污染防治法義務行為有所得利益。……。四、行政罰法第5條規定，爰此，依104年10月19日修正前『違反水污染防治法罰鍰額度裁罰準則』計算本案罰鍰及不法利得，最有利於原告。五、綜上所述，原告104年4月7日違反水污染防治法第7條第1項及第18條之1第1項規定，從一重依同法第40條第1項及104年10月19日修正前『違反水污染防治法罰鍰額度裁罰準則』計算罰鍰60萬元，並扣抵行政罰法第26條……，併依行政罰法第18條審酌101年4月8日至104年2月5日期間不法利得……裁處529萬4,295元罰鍰。……」（本院卷第21至23頁，另適處計算說明詳本院卷第24至26頁）。

被告另以環署督字第1060067095號函（即原處分2），主旨：原告違反水污染防治法第7條第1項及第18條之1第1項義務，於104年2月6日至104年4月7日期間有所得利益，依同法第66條之2規定追繳35萬9,301元。說明：「……三、被告會同彰化縣環境保護局於104年4月7日查獲原告廢水未正常操作及常態性繞流排放。……另依據現場查核情形及原告申報等相關資料，顯示原告自104年2月6日至104年4月7日違反水污染防治法義務行為有所得利益。……。五、綜上所述，原告……於104年2月6日至104年4月7日期間所得利益，依同法第66條之2規定追繳35萬9,301元。……」（本院卷第27至28頁，另適處計算說明詳本院卷第29至31頁）。

－原告不服原處分1、2，提起訴願，經行政院107年1月24日院臺訴字第1070162275號訴願決定駁回（本院卷第32至54頁），原告仍不服，循序提起本件行政訴訟。

—原處分1、2計算「不法利得」、「所得利益」，所附之「

適處計算說明」計算方式完全相同，即均以原告公司101年4月8日至104年4月7日產品量，依原告公司之電費通知單、廢水處理藥品單價及孳息等，推估計算。且原處分1、2所附之「適處計算說明」（詳本院卷第31頁）亦詳載，原處分1性質為罰鍰，至104年4月7日違規行為罰鍰為60萬元，所得利益為513萬4,295元，扣抵及扣除金額分別為35萬元、9萬元；而原處分2性質為行政處分，至104年4月7日違規行為罰鍰為空白，所得利益為35萬9,301元，扣抵及扣除金額分別為空白。

7、依據被告提出限制閱覽資料：

－附件一所示之弘ＯＯ公司案例所示，弘ＯＯ公司自101年6月10日起違反水污染防治法第7條第1項及第18條之1第1項規定，被告依同法第40條第1項、第45條第1項規定及行政罰法第18條第2項規定，裁處罰鍰，及另處分依水污染防治法第66條之2規定追繳自104年2月6日至同年6月9日間之所得利益。故弘ＯＯ公司案例與本件完全不同，不存在彰化縣環保局先就弘ＯＯ公司違規案件裁處罰鍰之案例事實存在。

—附件二恭ＯＯ公司案例，則為水污染防治許可證102年11月27日期滿失效後，仍續排放廢水於地面水體案例，該案被告106年9月26日函，則於說明欄內詳載經「協議後」由原裁罰機關台中市政府環境保護局自行撤銷原裁罰處分函後，再由被告依恭ＯＯ公司違反水污染防治法第7條第1項及第14條第1項規定，從一重依同法第40條第1項及行政罰法第18條規定加重裁處罰鍰；並以另處分依水污染防治法第66條之2規定追繳自104年2月6日至同年6月9日間之所得利益。該案例台中市政府環境保護局自行撤銷原裁罰處分

函在本件之後，且該案被告所為之裁罰處分亦發生於本件原處分1、2之後，更在本件前處分1、2（105年9月13日作成）之後。

6、本院於108年1月19日函請國立中興大學環境工程學系盧至人教授針對本件原告違反水污染防治法第7條及第18條之1規定之「繞流排放」所獲得之不法利益為鑑定，經盧至人教授於108年2月13日（本院收文日期）提出報告書1份，略以：「二、（F）因為廢水量的計算在『101年4月8日至104年2月5日』與『104年2月6日至104年4月4日』期間均相同，廢水處理所需的費用主要依廢水水量與廢水水質而定，此兩段期間（『101年4月8日至104年2月5日』與『104年2月6日至104年4月4日』）的差異乃是所引用的法規條文的修正前後所致。廢水處理過程中所需　加的化學藥劑成分與種類、藥劑量、電費、污泥量……等均與法規無關。廢水處理就是必須　加藥劑，以及曝氣、混合、攪拌……等處理程序（需消耗電力）。此處理過程也必然會產生污泥，而需進一步處理與處置污泥（需污泥處理與處置費），污泥產生量也與法規條文修正無關。……三、（D）因此，以『繞流廢水量』、『短少污泥清除處理費』（含藥品費以及電費）去計算『所得利益』，合理。但是前述的計算仍然『低估』了『所得利益』，因為原查處報告書中並未將『廢水處理設備與機電設備維護保養維護與更新費』、『廢水廠操作維護的人事費』、『自來水費（例如泡藥與清洗…等）』，以及『監測、採樣與分析』…等等的費用列入計算。……四、（A）前述的計算方式若另行詢問『台灣區皮革工業同業公會』，可能可以有另一方的意見可供參考。……五、（B）因此，每噸加工皮產生廢

水量『如果』以18公噸計算『所得利益』，則可直接將原計算值乘以0.72即可『[（18噸/25.01噸）＝0.7197]（≒0.72）』（假設廢水水質相同）。……六、（A）資本投資支出成本：……本案是既設的廢水處理廠的廢水處理設施是否正常操作與否的問題（廢水先經完整收集，並經廢水處理系統適當處理），而不是需要再重新投資，重新建構廢水處理設施（設備的問題）。（B）一次性支出：……原告公司已有廢水處理設施（廠）可供操作，因此，與重新購買土地以設置廢水處理廠無涉。……（C）經常性支出成本：……原查處報告書中並未將『設備維修更新費、廢水廠操作人事費、監測、採樣與分析費與自來水費…等』列入計算。」等語（本院卷第328至334頁）。

（三）本件原處分1、2被告裁罰管轄權有瑕疵。

9、按水污染防治法第3條：「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：「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。」次按行政程序法第11至13條分別規定如下：「（第1項）行政機關之管轄權，依其組織法規或其他行政法規定之。（第2項）行政機關之組織法規變更管轄權之規定，而相關行政法規所定管轄機關尚未一併修正時，原管轄機關得會同組織法規變更後之

管轄機關公告或逕由其共同上級機關公告變更管轄之事項。（第3項）行政機關經裁併者，前項公告得僅由組織法規變更後之管轄機關為之。（第4項）前二項公告事項，自公告之日起算至第三日起發生移轉管轄權之效力。但公告特定有生效日期者，依其規定。（第5項）管轄權非依法規不得設定或變更。」「不能依前條第一項定土地管轄權者，依下列各款順序定之：一、關於不動產之事件，依不動產之所在地。二、關於企業之經營或其他繼續性事業之事件，依經營企業或從事事業之處所，或應經營或應從事之處所。三、其他事件，關於自然人者，依其住所地，無住所或住所不明者，依其居所地，無居所或居所不明者，依其最後所在地。關於法人或團體者，依其主事務所或會址所在地。四、不能依前三款之規定定其管轄權或有急迫情形者，依事件發生之原因定之。」「同一事件，數行政機關依前二條之規定均有管轄權者，由受理在先之機關管轄，不能分別受理之先後者，由各該機關協議定之，不能協議或有統一管轄之必要時，由其共同上級機關指定管轄。無共同上級機關時，由各該上級機關協議定之。前項機關於必要之情形時，應為必要之職務行為，並即通知其他機關。」而參照上開水污染防治法等規定可知，本件被告就本件原處分（裁處罰鍰）事件併有裁罰之管轄權。

8、再按行政罰法第29條第1項規定：「違反行政法上義務之行為，由行為地、結果地、行為人之住所、居所或營業所、事務所或公務所所在地之主管機關管轄。」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（

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）均有規定處理程序，惟因行政罰法性質上為行政程序法之特別法，應優先適用行政罰法第31條第1項之特別規定（參照法務部100年2月11日法律字第09990041645號函亦採相同見解）。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。

7、然查，本件經過事實詳上述，即被告會同彰化縣政府聯合查緝發現本件原告違法排放之廢水行為後，旋即於104年7月15日以環署督字第1040056829號函請彰化縣政府就原告違反水污染防治法規定依法處分【另詳理由（一）9、LL、　函亦同】；而彰化縣政府則依被告指示，作成104年7月16日裁處書（就本件違規行為，裁處原告罰鍰66萬元，並處環境講習8小時）對原告裁罰，並以104年7月16日書函命原告於文到之日起立即停工在案。是本件彰化縣政府業已遵照被告指示，就原告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在案。

6、承上，105年3月23日，被告以環署督字第1050022490號函彰化縣政府，請彰化縣政府撤銷104年7月16日裁處書罰鍰部分，彰化縣政府旋於105年4月7日發函撤銷所為上開104年7月16日裁處書有關罰鍰部分處分在案，被告嗣為本件原處分詳如上開事實。

- 參照上開被告104年7月15日以環署督字第1040056829號函

及理由（一）9、LL刑事緩起訴偵查卷被告函可知，本件彰化縣政府係接獲被告明文指示，始為104年7月16日裁處書（及104年7月16日書函）處分；即本件違規行為之罰鍰處分，早由處理在先之彰化縣政府裁處，而取得管轄權（如上述）；退步言之，即若本件彰化縣政府縱非屬「處理」在先之機關，亦因早經被告指示後，而取得本件裁罰罰鍰管轄衝突之管轄權，即被告對彰化縣政府之上開指示，即與前揭相關法律規定之「協議」相當。被告嗣後命彰化縣政府撤銷104年7月16日裁處書，並自為本件原處分1、2，參照上開說明，核與上開行政程序法、行政罰法規定不一致，自有瑕疵。

一次查本件原告營業所在彰化縣，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，似亦以彰化縣政府為宜。

．被告再主張與彰化縣政府間有就本件罰鍰（及追繳不當所得）裁罰管轄權有協議，並舉乙證三、乙證四為證。查：

參照前述－所示證據，本件被告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」（本件訟爭之罰鍰）在案，參照上開行政罰法第31條第1項規定及說明，尚無適用「協議」空間。

再查乙證三【即前述由（二）9、ll被告105年3月23日函】，主旨即載明，檢附檢察官緩起訴書，後續原告違反行政法上義務規定之裁處，請彰化縣政府依法辦理。是依主旨言，核無被告與彰化縣政府達成平等協商「協議」之可能。且說明三「本署將依法於具體計算不法利得範圍內加重裁處及追繳，請貴府撤銷處分罰鍰部分，

俾利本署辦理後續事宜。」，係以上級機關命令（或指導？）方式，逕決定有關本件原告違規行為，請彰化縣政府逕予撤銷104年7月16日裁處書對原告裁處罰鍰部分處分，並無任何「協議」語句及解釋（為協議）空間。乙證四（即前述　105年4月7日彰化縣政府函）則為彰化縣政府依照被告105年3月23日函說明三內容，撤銷其104年7月16日裁處書（之罰鍰部分？），並載明將由被告依加重裁處及追繳，亦無任何「協議」語句及解釋空間。

綜上，被告援用不相干之乙證三、四，主張與彰化縣政府間，就本件原告違規行為罰鍰之裁處有「協議」云云，核與事證不符，不能採據。至被告截取乙證三、四函文有關法律適用問題稱與彰化縣政府間就本件裁罰罰鍰部分有協議云云，顯無足採。

同理，原處分1、2雖於說明三（說明四）載明「經協議後彰化縣政府以105年4月7日……自行撤銷原處分之罰鍰……，」然參照本院上開認定事實經過及全文內容，彰化縣政府前開105年4月7日函文，乃依據被告乙證三之指示為之，查無任何協議文句及涵義，況查被告根本提不出於何時、何地、由何人間相互協議；綜上，本件被告未證明就本件裁罰處分管轄與彰化縣政府間事先有協議。

5、至被告提出之限制閱覽資料，有關弘ＯＯ公司案例與本件案例不同，恭ＯＯ公司案例，裁罰時間在本件裁罰之後，且該案例亦無法確知該案經過過程是否如乙證三【即前述理由(二)9、11被告105年3月23日函】及乙證四【（即前述理由(二)9、　105年4月7日彰化縣政府函】往來過程

，因此本件被告並未能舉證證明為本件原處分1、2前有相同裁罰先例存在。

4、末查乙證三、四所述尚涉行政罰法第18條等法律規定，彰化縣政府（104年7月16日裁處罰鍰部分）裁罰縱有違法，亦核與本件應由何政府機關管轄無涉，因此被告此部答辯，自不能正當化、合法化本件原處分1、2裁罰（追繳所得利益）管轄。

3、綜上，本件原告違規行為業經由彰化縣政府依法先處理，被告復未證明業與彰化縣政府間達成「協議」即為原處分1、2裁罰，顯難認與首揭行政程序法及行政罰法有關裁罰管轄規定相符，而顯有瑕疵。

（四）被告主張原告自「101年4月8日至104年4月7日未正常操作及常態性繞流排放廢水行為」係持續性違規行為屬一行為，但未能提出具體證據，證明原告「101年4月8日至102年底」間，有前揭「未正常操作及常態性繞流排放廢水」行為。

9、經查，參照前揭彰化地檢署以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，原告違規「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；　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；因此本件緩起訴處分認定之事證，及本件原告自認違規（「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」。

8、次查，本件被告陳稱被告長期調查後認定原告繞流排放時間無誤（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」（下簡稱查處報告書），然查上開查處報告書乃依據被告修正發布之「水污染防治措施及檢測申報管理辦法」各項電表、操作設施紀錄、單據或發票影本，應保存3年，以備查閱。爰以104年4月7日查獲之原告各項紀錄、單據（包含電費、水費等）、發票（購買化學藥劑等），並以之推估可能產生之廢水、可能產出污泥等計算或追繳原告（本件違規繞流排放）3年之所得利益。因此

- 上開查處報告書並無任何直接證據證明原告自101年4月8日起即開始本件違規繞流排放行為。

— 且上開查處報告書僅為方便計算本件原告違規行為「所得利益」，並逕以法規（「水污染防治措施及檢測申報管理辦法」）明文規定原告應保存各項紀錄、單據或發票3年為推算所得利益範圍，核無任何證據證明原告自101年4月8日起即開始為本件違規繞流排放行為。

· 況查，上開查處報告書乃依據各項紀錄「推估」原告可能違規繞流排放之廢水量及可能產生之污泥，且原告對查處報告書計算廢水量部分始終有爭執，因此，查處報告書之「推估」，自不能成為認定原告自101年4月8日起即開始本件違規繞流排放行為之證據。

j 綜上，本件被告並未舉證證明原告自101年4月8日起至102年年底，原告有繞流排放行為。

7、況查，本件原告前經彰化農田水利會99年3月2日彰水管字第0990002354號函准予搭排，同意原告放流水排入阿寶坑排水（詳本院卷第433頁），後因彰化農田水利會政策修改，未續為准許原告員林廠搭排阿寶坑排水之展延申請；

原告於102年9月3日向彰化縣員林鎮公所申請於阿寶巷側溝放流水搭排，彰化縣員林鎮公所於同年月16日會勘後，以同年9月18日員鎮建字第1020030164號函覆原告原則同意（詳本院卷第434頁至438頁）等事實，亦經原告陳述明確並有上開證據可查；因此原告主張102年12月1日始委請廠商設置阿寶巷側溝放流水搭排管線及繞流設施完成後，始有本件繞流排放違規行為，尚符合情理；復核與檢察官緩起訴處分書認定事實相符。

6、綜上，原告主張原處分認定原告「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」，核未能舉證證明；因此本件原處分1、2有此部分核有認定事實（兩造均認本件原告僅有一違規行為）不依證據之違法，自不能維持。

（五）被告主張本件原告違規事實「101年4月8日至104年4月7日（認定事實未依證據之違法詳如上述）未正常操作及常態性繞流排放廢水行為」，係持續性違規行為，跨越水污染防治法104年2月4日修正前後，違規之行為並無法切割（按被告確認本件原告違規屬一行為），屬不真正溯及既往，原則上應適用104年2月4日修正後之新規範等語明確。而原處分1、2適用之法律又詳如本院前述認定事實【理由（二）8】；核有下開違法，因此應予撤銷。

9、經查，水污染防治法104年2月4日增訂第18條之1、第46條之1（違反第18條之1之裁罰）、第66條之2規定詳如上述，並修訂同法第40條第1項（違反水污染防治法第7條第1項）罰鍰（上限提高至2,000萬元）詳如上述。因此：

－本件若認原告違反水污染防治法第7條第1項及第18條之1第1項規定為一行為，而違反上開規定，依104年2月4日增

條之同法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。

次查，水污染防治法增修後依據上開第40條第1項、第46條之1規定，有關本件原告違規行為之罰鍰均為6萬元至2,000萬元（增修前水污染防治法第40條第1項罰鍰上限為60萬元），因此就本件原處分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適用增修後水污染防治法第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，因此被告原處分1援用行政罰法第18條規定裁處罰鍰，適用法律顯然錯誤。

又參照前揭水污染防治法第66條之2規定及立法意旨可知，本件原告加總所得利益遠低於法定罰鍰上限如上述，則原處分2適用水污染防治法第66條之2規定追繳原告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。

㈡承上，水污染防治法104年2月4日始增訂第18條之1、第46條之1，因此原告自繞流排放違反水污染防治法第18條之1行為，自104年2月4日（增訂第18條之1、第46條之1）後，始屬依法應受裁罰違規行為，原處分1、2僅著重或說明10 4年2月5日適用增訂水污染防治法第66條之2追繳原告所得利益，而未敘明原告自104年2月5日「繞流排放」始違法而有處罰明文，更未於裁處罰鍰時考量上開繞流排放違反法律期間，裁量亦有違法，應併指明。

8、原處分1說明四，說明罰鍰應適行政罰法第5條規定，並計

算本件罰鍰及不法利得云云。然查，本件依被告主張為一行為，且查獲（104年4月7日）時（即行為終了時）水污染防治法業已增修完畢，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，顯有誤會，而不足採。

－104年10月19日，被告修正「違反水污染防治法罰鍰額度裁罰準則」之原因，乃水污染防治法104年2月4日增訂包括本件訟爭第18條之1、第46條之1、第66條之2規定等，而配合修正；因此核非屬行政罰法第5條規定「行為後法律或自治條例有變更」。

—水污染防治法第40條第1項規定罰鍰上限，已自60萬元提高至2,000萬元，歷述如前。因此被告為配合104年2月4日增修之水污染防治法（多數為提高罰鍰上限），方於104年10月19日修正原「違反水污染防治法罰鍰額度裁罰準則」。因此，以本件言，若適用104年10月19日修正前「違反水污染防治法罰鍰額度裁罰準則」，為最有利原告之法規，意謂本件原處分是適用104年2月4日增修「前」之水污染防治法第40條規定（罰鍰上限為60萬元）裁罰；因此依被告原處分1上開說明四記載，似認本件行為終止後，水污染防治法第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60萬元有利原告規定），核與被告本件認定原告違規行為自104年4月7日始終止，應適用104年2月4日增修「後」水污染防治法法第40條第1項，相互矛盾，因此此部分原告適用法律部分，仍有違法。

7、承上述，本件若適用104年2月4日修正後之水污染防治法，則原處分1說明五所稱「從一重」依水污染防治法第40

條第1項並計算罰鍰部分，亦有上述理由8、㈠適用法律違法。另查，如依104年2月4日增修前之水污染防治法第40條規定裁罰罰鍰上限為2,000萬元，而裁罰鍰時，違反行政法義務人因此所得利益，本即被告等主管機關裁量時應考量因素之一；因此被告將依推估之繞流排放廢水量（係違反水污染防治法第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，再推計原告「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法，亦應敘明。

6、另查，行政罰法第18條第2項裁處超過法定最高額之罰鍰，本質上仍屬「罰鍰」，裁量時仍應考慮同條第1項所稱應受責難程度或通稱之故意或過失等情。而行政罰法第20條規定「追繳」，乃為「填補制裁漏洞」、「實現公平正義等理念」，性質上並非屬「制裁」，且與行為人責任能力、責任條件等無涉，至水污染防治法第66條之2乃參照行政罰法第20條立法意旨，即「追繳」所得利益，目的亦為「填補制裁漏洞」、「實現公平正義等理念」等，亦與行政罰法第18條第2項規定完全不同，詳如上述本院法律見解。本件原處分1、2以同一推估基礎，不區分是否屬「制裁」性質，亦不論斷原告行為人責任能力、責任條件，以推估方式計算性質完全不同「不法利得」（原處分1說明五）、有「所得利益」（原處分2）亦難認本件被告原處分1、2計算或衡量上開金額符合法律規定。

5、被告主張本件原告違規為一行為，應適用104年2月4日增修後水污染防治法第40條規定（裁罰罰鍰上限為2,000萬元），區隔104年2月4日增修水污染防治法規定前，應適

用104年10月19日修正前「違反水污染防治法罰鍰額度裁罰準則」規定（併依行政罰法第18條第2項裁處超過法定最高額《修正前之60萬元？》之罰鍰），並依104年2月4日增修後水污染防治法第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；核有上開說明之違法，而顯無足採。

4、小結，原處分1、2對本件原告未正常操作及常態性繞流排放廢水行為之違規行為，認定屬一行為，且應適用104年2月4日增修後水污染防治法，核有上開適用法律違法諸多問題，因此原處分1、2自不合法，應予撤銷。

（六）本件原處分認定事實未依證據（即原告「101年4月8日至102年底」違規行為被告未能提出證據證明），且該行為亦不可能違反當時尚未增訂之水污染防治法第18條之1規定，且本件被告原處分1、2適用法律又有如上述違法，因此本件原處分並不合法應予撤銷，至被告原處分1、2分別依行政罰法第18條第2項、及水污染防治法第66條之2第1項計算或追繳「不法利得」金額，如前述並未區分其性質分屬「制裁」，及「填補制裁漏洞」、「實現公平正義等理念」，逕以同一標準予以計算，亦不能認為裁量或追繳原告所得利益已合法敘明理由，應再予敘明。

七、據上，本件被告原處分1、2裁罰或裁處管轄權本有瑕疵，併有上開認定原告違規事實不依證據及適用法律規定等違法，因此，原處分1、2，尚有違誤，訴願決定未予糾正，均有未合。原告訴請撤銷，理由雖與本院上開見解並不完全一致，但結論並無不同，核應認有理由，應予准許，爰判決如主文所示。又本件為判決基礎事證已明，兩造其餘攻防禦方法及提出證據，雖經審酌，亦不影響前揭判決結果，爰不一一敘

明。

據上論結，本件原告之訴為有理由，依行政訴訟法第98條第1項前段，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　5　　月　　30　　日

臺北高等行政法院第五庭

審判長法　官　林惠瑜

法　官　張瑜鳳

法　官　洪遠亮

一、上為正本係照原本作成。

二、如不服本判決，應於送達後20日內，向本院提出上訴狀並表明上訴理由，如於本判決宣示後送達前提起上訴者，應於判決送達後20日內補提上訴理由書（須按他造人數附繕本）。

三、上訴時應委任律師為訴訟代理人，並提出委任書。（行政訴訟法第241條之1第1項前段）

四、但符合下列情形者，得例外不委任律師為訴訟代理人。（同條第1項但書、第2項）

得不委任律師為訴訟代理人之情形	所需要件
符合右列情形之一者，得不委任律師為訴訟代理人	1.上訴人或其法定代理人具備律師資格或為教育部審定合格之大學或獨立學院公法學教授、副教授者。 2.稅務行政事件，上訴人或其法定代理人具備會計師資格者。 3.專利行政事件，上訴人或其法定代理人具備專利師資格或依法得為專

	利代理人者。
非律師具有右列情形之一，經最高行政法院認為適當者，亦得為上訴審訴訟代理人	1.上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親具備律師資格者。 2.稅務行政事件，具備會計師資格者。 3.專利行政事件，具備專利師資格或依法得為專利代理人者。 4.上訴人為公法人、中央或地方機關、公法上之非法人團體時，其所屬專任人員辦理法制、法務、訴願業務或與訴訟事件相關業務者。
是否符合　、　之情形，而得為強制律師代理之例外，上訴人應於提起上訴或委任時釋明之，並提出　所示關係之釋明文書影本及委任書。	

中　　華　　民　　國　　108　　年　　5　　月　　30　　日

書記官　陳德銘