

# 李憲佐財經法學 論文集(一)

李憲佐 著

# 李憲佐財經法學論文集(一)



李憲佐 著

元照出版公司

國家圖書館出版品預行編目資料

李憲佐財經法學論文集／李憲佐作.-- 初版.

-- 臺北市：李憲佐出版：元照總經銷，

2007- [民 96- ]

冊；公分

ISBN 978-957-41-4398-6 (第 1 冊：精裝) .--

ISBN 978-957-41-4399-3 (第 1 冊：平裝)

1. 商法 - 論文, 講詞等 2. 經濟 - 法規論述

587.07

96004174

## 李憲佐財經法學論文集(一) 5D085PA

2007 年 4 月 初版第 1 刷

作 者 李憲佐

出版者 李憲佐

總經銷 元照出版有限公司

100 臺北市館前路 18 號 5 樓

網 址 [www.angle.com.tw](http://www.angle.com.tw)

定 價 新臺幣 550 元

訂購專線 (02)2375-6688 轉 503 (02)2370-7890

訂購傳真 (02)2331-8496

郵政劃撥 19246890 元照出版有限公司

Copyright © by Angle publishing Co., Ltd.

登記證號：局版臺業字第 1531 號

ISBN 978-957-41-4399-3

# 國立高雄大學

## 創校校長王仁宏 序

回想初次認識作者係自民國五十九（1970）年九月期間，當時我剛從德國回來進入台灣大學法律系任教，而他當時乃台大夜間部二年級學生，修習我開授之民法債編各論課程，由於他上課經常遲到，經過進一步瞭解才知道其前因家庭經濟欠佳，高中未畢業刻苦耐勞，曾以高中同等學歷考取師大，畢業後白天任職於台北市立大直國中並兼任訓導處學生生活管理組組長工作，每天必須至下午五點半始能下班，以致從大直趕至台大校總部6點10分上課會發生遲到情形，鑑於特殊情形，我也就能諒解他，但沒想到他居然也在台大拿到非常特殊之「台大書卷獎」，足見作者之聰敏實幹與勤勉上進精神。

嗣後係在民國七十四（1985）年六月間，受國立中興大學法律學研究所賴所長英照邀請參加卜正明教授指導學生論文口試，即作者所撰寫之碩士論文「現行外銷退稅制度之研究」再次碰上他，當時對他那篇論文居然膽敢反對經建會已經同意財政部所提五年取消退稅方案，引起我極大之興趣，故在論文口試中也對他提出相當多之問題，他都能對答如流，雖然不見得全部贊同他的意見，但對他就外銷退稅業務所具有深入瞭解與精巧之見解及反應，直至財政部後來放棄五年取消退稅方案，締造台灣經濟發展奇蹟，使台灣成為亞洲四小龍之一，足見憲佐所具有卓越之眼光與主張，印象深刻。

後來他在民國七十五（1986）年考上台灣大學法律學研究所博士班後，祈我當他的博士論文指導教授，基於前述對他之印象，欣然應允，惟眾所皆知，台大博士班學生容易進，並不易出，亦即每年雖有招收固定名額之新生，但每一位博士生並不一定當然可如期畢業，獲

得博士學位，非但八年到期得不到學位，甚至重考進去十六年屆至仍未獲得學位者相當多，憲佐係我在台大指導第一位博士生，而且他白天還有工作，其能依照規定通過層層嚴格程序，並且在八年內如期獲得台大法學博士學位，尤其他是我第一位撰寫租稅法學博士，因其在台北市國稅局與財政部任職近二十年，不但精通關稅，尤其兼通內地稅，而且是一位理論與實務併兼難能可貴的學生，其後來又至公平會任職法務處處長九年多及將近二年的委員，不但精通公平交易法及消費者保護法，又兼備傳統之民刑及行政法學等擅長，使我倍感榮焉。

茲在其擬出版相關財經法學論文集之際，要我為他寫序文，願樂於為之序。

王仁宏

於高雄大學教師研究室  
二〇〇六年十二月十二日

# 行政院賴前副院長英照 序

民國七十一（1982）年憲佐以第四名成績考入國立中興大學法律學研究所碩士班；在學期間他修習我開授的「證券交易法專題研究」，從此建立了師生緣。後來我出任財政部關政司司長，他正好在關政司擔任專員，辦理退保稅業務，一直到我八十二年（1993）奉調台灣省政府，離開財政部為止，都與憲佐共事。

憲佐給人的印象，聰敏、勤奮好學、積極上進，充滿活力又有堅強的毅力，對業務不但常有特殊見解，而且很有效率，因此得到許多長官的信任與欣賞。他在財政部工作期間，曾經先後奉派前往歐洲及日、韓考察關稅退保稅業務、在日本東京交流協會研修日本關稅制度，並赴美國加州租稅行政學院專題研修美國租稅制度。憲佐從任職台北市國稅局法務室辦理內地稅開始，到後來主辦關稅相關業務，前後將近二十年期間，都是從事租稅法學的實務工作；他的碩士論文及博士論文也都以租稅做為研究主題。這種經歷，確實極為特殊。

離開財稅工作之後，憲佐擔任行政院公平交易委員會法務處處長，由於表現優異，後來晉升為公平會委員，成為第一位由事務官出任委員政務官的先例。憲佐對公平交易法相關法規及業務的涉獵，無形中又拓展他在法學專業領域的新視野。「李憲佐財經法學論文集」的主題，不僅涵蓋多元，而且兼顧理論與實務的觀點，可以說是憲佐這種特殊經歷的表現。茲值憲佐出版論文集之際，基於師生及同事情誼，特為之序。

賴英照

二〇〇六年十一月三十日

# 財政部陸前部長潤康 序

李憲佐君係民國六十五（1976）年經考試院舉辦之乙等稅務人員考試及格分發至台北市國稅局服務，當時我正任局長，又因憲佐承辦之案件有功，經其主管帶往我辦公室報告，始有緣承認憲佐，並對他留下良好的印象。其後有相當長的一段時間追隨我工作，對他認識更多。六十七年我奉調去任財政部關務署署長時，正值台灣出口外銷最昌盛時期，外銷退稅業務大增，已形成海關在人力上難於負荷的境地，財政部關務署在主管進出口外銷沖退稅政策立場，當然也遭受極大壓力，但因受限於法定編制員額，關務署人力不足，乃簽奉 張繼正部長核准增加一名員額，在五名甄選人員中，憲佐脫穎而出，參加了關務署工作。

憲佐在服務財政部關務署（後來改制為關政司）期間，給我最深刻的印象，應是其對於承辦業務之深入認識以及解決問題之獨特見解，例如他反對五年取消退稅方案，主張以個別廠商內外銷比率課稅及擴大實施保稅制度替代，又如對保稅工廠制度主張以電腦化系統管理替代海關關員駐廠制度，以及放寬保稅工廠內銷產品之額度等等。民國七十二年間，高雄地區爆發一件外商將貨物存入保稅倉庫被高雄關處分案件，經報紙大幅報導，民意代表等並對海關加以評擊，行政院批交財政部處理，當時我正任政務次長，乃奉准邀集海關總署（現為關稅總局）與海關及關政司人員舉行專案會議，謀求解決之道，在場海關代表及關政司人員共有八人，幾乎全部反對另行增設保稅倉庫制度解決類似問題，認為該問題未來所引發之弊端必多，並不足取，惟獨憲佐一人力排眾議，認為可以利用保稅倉庫制度解決，並就海關在實務上所面臨之弊端問題，一一提出克服辦法，認為非如此，未來引發之問題必更多，最後大家同意了他的意見。他在關務署表現優異，乃派其前往歐洲德國、荷蘭、比利時及法國考察各國關稅制度，

回國後根據其報告，修正保稅倉庫設立管理辦法，增加發貨中心保稅倉庫（Distribution Center）制度，不僅解決當時所發生現實爭議問題，又可促進貨物進出口暢通之路，該發貨中心保稅倉庫，即為現行關稅法第60條所稱之物流中心，對關政業務改進，貢獻良多。

憲佐在公職期間又能勤奮上進，憑其堅毅不拔之積極精神，利用業餘時間，完成碩士、博士學位進修，尤其是台灣大學法學博士學位，非有超越常人之努力，實無法達到此最高的境界，誠屬難能可貴。李君究撰租稅法學博士論文，理論與實務兼俱，且從內地賦稅跨領域進入關稅領域，李君是撰寫此項博士論文的第一人，他未能繼續為財稅界作出更大的貢獻，應是國家社會的損失！個人在對他敬佩之餘，也為之遺憾。

最近以來，台商陸續出走，資金不斷地外流，經濟持續低迷不振，逐漸形成台灣的空洞化，可以說完全係政府未能善用財經租稅人才，致政府所栽培的人才，不能使其有用武之地，誠屬可惜！

我有幸能遇憲佐，並看到他刻苦努力，有如此的成就，殊感欣慰。茲值其出版財經法學論文集，鎔學術與實務於一爐，不失為傳世之作，故樂為之序。

陸潤庠

二〇〇六年十二月二十二日



# 經濟部王前部長志剛 序

公平會成立次年，經黃委員茂榮兄大力推薦，請法學造詣甚深的李憲佐兄任法務處處長。公平會委員均來自不同領域的專才，委員會議中，委員們均能針對不同議題發表非常精闢的意見，尤其是具法律專長的委員們，常因南轅北轍的見解，互不相容，「甲說」、「乙說」、甚至還有「丙說」、「丁說」，讓人不知道該採何說，因為每一說似乎都言之成理，身為主任委員者，難免會感到困擾，我曾向憲佐兄請教為何常有此現象，憲佐兄告訴我，「法律人的思維邏輯與其他領域的人有所不同，只要推理正確，不違背現行法律規定及法理，結果都對」，我再請教他「既然兩者都對，選擇那一個較為正確？」他告訴我「應從法律之立法目的、立法宗旨及客觀上大多數人比較接受的觀點來做決定」，憲佐兄的高見，的確使我增廣見聞。

憲佐兄勤奮好學，認真負責，精通財經租稅法規，在公平會創立之初，對許多法制的建置，貢獻甚大。前幾年由媒體報導，得知他升任委員，在我記憶中，應該是公平會成立十餘年來第一位由處長直接升任的委員，憲佐兄堪稱名至實歸，如今轉任學界，繼續將其豐富的專業知識及行政經驗，作育英才，誠學子之幸。

台灣經濟成長曾多年居亞洲四小龍之首，近年來受空洞化、邊緣化及政治紛擾不安的影響，昔日風光不再，憲佐兄在此時此刻，出版財經法學論文集應具有特殊的意義，基於往日同僚之誼及對其學養之尊敬，樂為之序，並期盼憲佐兄，再接再厲，繼續貢獻所學於國家社會。

王志剛

二〇〇六年十二月十二日

# 作者感言

本論文集乃筆者自民國六十七（1978）年進入財政部接觸財稅政策與實務以來，對於業務改革或筆者在接觸業務中一些應景之初淺作品意見。所謂「應景」，係指在承辦業務中，因出版社要求表達對業務意見或因師長祝壽論文或因學術研討會或朋友邀稿而動筆寫作，多非筆者就自己專業領域主動提筆所寫文章，因此不難察覺這些論文主題分散於各門學科，很難集中於某一焦點學科領域中，其不但包括財政、經濟、租稅、競爭、法律方面，而法律又廣及憲法、租稅法、競爭法、行政法、民法、刑法及商事法等，範圍至為廣泛，顯然非一般專業法律學者所能想像，怪不得在某場合，關於筆者之專長，曾獲：「學術之淵博，令所有專職教授為之汗顏！」之諷刺性評註，然而這些文章亦是筆者曾經花費心血及具有紀念意義之創作，此不但象徵著筆者一生歷盡滄桑，同時更是描述筆者於各種不同環境生活中所經歷風霜雪月之最佳寫照與心聲！

特別在財政部台北市國稅局及關政司（前身為關務署）十八年期間，不但親自經歷繁複內地賦稅與出口外銷退保稅關稅業務及稅則修正工作，且又曾蒙長官厚愛，多次奉派公費考察歐洲（荷、比、德、法）及日、美、韓等國關稅制度，並經公費派遣至日本關稅協會及美國加州進修關稅與租稅行政；另在行政院公平交易委員會十一年半當法務處處長兼訴願會執行祕書及委員期間，所接觸之人（如來自各種不同領域專長之各任委員及工商界領袖等）與極端複雜之事（如各行各業經濟情況）的歷練，遠非一般人所能想像與體驗，故在三十年期間接觸領域廣泛及業務繁雜乃筆者正當職場所致，應不足為怪。曾有友人私下替筆者打抱不平說：「你當公平會法務處長將近十年那麼久，如果不具備那些財經法律專長，才是令你為之汗顏！因為占了那麼重要職缺，不但對不起你自己良心，更對不起全國人民！」當然這

是題外話，而這些在職場應景所寫泛泛之論文，的確很難歸出主題，故乃以財經法學論文集(一)出版，希望以後還有續集出版；並期能藉此拋磚引玉，激發賢達先進之指教，對健全我國財經租稅法制盡一點心力。

另在這些工作環境中，筆者相當慶幸能巧遇許多貴人與師長，如當年服務於台北市國稅局之人事室主任林政弘（後升任為財政部人事處副處長教育部人事處處長及體育委員會副主任委員）、陸局長潤康（後升為財政部關務署署長、政務次長及部長）、財政部關政司王司長德槐（其為筆者當年剛進入財政部關務署時之直接長官科長，後升任關政司司長）、賴司長英照（後升為財政部常務次長、政務次長、台灣省副省長兼財政廳長、行政院副院長及司法院大法官）、王主任委員志剛（後升任經濟部長）、王教授仁宏博士（原為國立台灣大學法律系教授、系主任兼所長、總務長後並轉任行政院研考會主任委員及創辦國立高雄大學之校長，也是筆者博士論文之指導教授）；以及黃教授茂榮博士（原為國立台灣大學法律系所教授，後升系主任兼所長、台大法學院副院長及公平會第一任委員，對筆者博士論文提供許多寶貴意見）等師長。沒有當年林主任政弘之推薦，筆者即不可能在五位人選中唯一被陸署長潤康挑中而進入財政部關務署。嗣後在財政部主辦進出口外銷退保稅業務改革中；沒有林副處長政弘之提示與鼓勵，即沒有投考國立中興大學法研所之念頭與事實；沒有王司長德槐、賴次長英照、陸部長之提拔照顧與勉勵，不可能有機會奉派去日本關稅協會及美國加州租稅學院專題進修，也沒機會奉派考察歐洲（荷、比、德、法等國）及美、日、韓等國關稅制度；亦無機會考上台灣大學法研所博士班，以及通過考試院主辦公務人員最高榮銜之升等考試—簡任財稅行政人員及格殊榮；而沒有恩師王校長仁宏博士及黃委員茂榮博士之悉心指導，更無法獲得台大法學博士學位，而因為黃委員茂榮及王部長志剛及黃主任委員宗樂提拔賞識，才能擔任公平會法務處處長，執行祕書及委員職務，因而擴展了筆者人生另一層面的深度

與廣度。這些貴人及師長讓筆者終生難忘，特藉此機會公開聊表個人衷心之至誠謝意。其他師長還很多，如李政務次長模等，不勝枚舉，限於篇幅，將予從略，但永銘心坎中。

不過在這職場工作環境中，難免偶而也會因對業務意見之看法不同或個性執著而得罪某些人，造成一些不如意之事，如招致某些人之妒忌憤恨，暗中中傷、打壓等，對筆者仕途及其他處境不利之情事。人生無常，福禍時有，喜怒愛恨，本是交替，愛我者疼我、成我、照顧我；恨我者，譏我、損我、打壓我，應屬常事。幸者受愛，背者受恨，愛恨施捨，一切歸諸因果，確信冥冥之中必有主宰，逆來順受，一切順其自然。一生所為，但求無愧於心罷了。這些工作環境無情打壓因素，無形中也塑造筆者爽直、堅毅不拔之精神與個性，並激勵筆者能繼續奮發上進，決心做個永不愧於心之法律人的重要原因，筆者亦時時自勉自我檢討改進，也感謝這些人的激勵。

筆者相當感激這職場的恩賜，除前揭貴人與師長照顧提攜，使筆者有機會貢獻所學予國家社會及百姓外，更令筆者深感溫馨，永難忘懷。值得再提者，如當年將離開財政部關政司時，王司長德槐曾說：「讓你離開，如同斷了我一隻右手，不讓你離開，又怕誤了你的前途，思考再三，最後只有忍痛放開你，天下無不散的筵席！祝福你！」，且在離開那天，偕同關政司同仁設宴餞別，贈送深值紀念性禮物，尤其自費贈送一只名貴手錶，並以大陸探親攜回之一瓶心愛伏特加酒助興，筆者平時即不勝酒力，只飲一小杯，宴散後即在中正紀念堂地下停車場之自小客車上睡了二小時多才清醒回家，此事永遠難忘！離開公平會時，因太突然，故未接受任何餞別之宴，然公平會各處室同仁卻也私下集資購贈富有紀念意義之禮物，並敦請法務處同僚許宏仁（現已調升第三處科長）代表，駕車送至亞洲大學，此外，郭主任宗聖及許主任坤茂亦於其後偕同前往亞洲大學慰問之情，永銘心坎。縱使現已離開職場，偶而因事回公平會或財政部關政司，老同仁熱誠與親切之情意，不減當年，實在感動萬分。

在公平會任職法務處處長進入第十個年頭，即民國九十一年（2002）年間，恰巧有一委員出缺，當時黃主任委員宗樂，認為公平會之委員一向皆由外部學者專家擔任，甚不公平，理應由內部資深之優秀事務官提拔繼任，以激勵員工士氣，筆者僥倖能從公平會中獲得提名；並報經總統任命為第四任委員，當時聯合報、經濟日報等各大報均大幅報導，係公平會成立十餘年來第一位學經歷最優秀之事務官晉升政務官之典型案例，其後並有經濟日報之專訪報導，筆者對此殊榮，特別感謝黃主委及經濟日報等。

九十三（2004）年一月三十一日委員任期屆滿，離開公平會，隨即經好友前教育部資料館許館長志賢介紹，並蒙蔡創辦人長海及蔡前校長進發同意，於次日即二月一日來到台中健康暨管理學院，接任財經法律學系系主任職務，嗣為配合校方評鑑及改制大學之需，而再兼學務長一職工作，在蔡校長文祥及彭副校長作奎領導下，經過大家同心協力，終不負眾望，除獲得教育部評鑑私校類組第一名，學務部分優良外，並獲得教育部核准在九十四（2005）年八月一日改制為亞洲大學，分享改制大學成果，深感與有榮焉，當然也要特別感謝學務處及財法系同仁之共同努力，也特別感謝人事室主任陳源泉。但因身兼數職，實無餘力可從事研究及寫作工作，鑑於階段性任務已完成，後來終於獲得校方同意，免兼學務長工作，僅留財法系系主任行政職務。惟歲月不饒人年事漸高，為不負他人所託，終日勞碌，毫無閒暇，確實必要重新思維，早日解脫行政束縛，以期有餘力能專心寫作，有自己理想的作品出現。

自八十九（2000）年以來，時局動盪、朝野對立、抹黑文化盛行、善惡難分、道德淪喪、世風日下，特別在九十三（2004）年後，朝野政爭不斷，每日風雨如晦、雞鳴不已、本為豐衣足食之寶島，何以導致目前社會不安？稽其原因，雖然很多，但缺乏宏觀長遠之財經租稅政策與實務經驗，並排除兩岸財經貿易交流合作之商機，顯屬台灣經濟繼續發展之致命傷，殊不知二十一世紀已到來，其乃屬中國人

之世紀，在歐盟與美國兩大勢力對立下，以大中國為主體之亞洲經濟共同體局勢已逐漸形成，大中國不但可領導整個亞洲地區之政經發展，尤可主導未來全世界之政經社會，台灣如何置之度外？台灣原擁有之發展優勢，卻不善加運用，反而捨近求遠，如何能符合全民所需？其後雖也陸續提出許多財經租稅法律措施，如民國九十（2001）年之企業併購六法，以及九十四年十二月二十八日公布之最低所得稅負（所得基本稅額條例）措施等等，皆因跟不上實際需求，與企業發展產生失調或背道而馳，更造成企業發展之困境，導致台商紛紛出走，鉅額資金外流，特別係理論與實務經驗豐富之高階財經租稅專業人才，大量流失，形成產業空洞化。財經租稅措施，若不能切中時弊，未能符合企業發展所需，將無法達到促進經濟發展之預期效果。曾為亞洲四小龍之首的寶島台灣，數年之間，已逐漸步入空洞化危機，不免令人無限感傷與遺憾！筆者因實際接觸財經租稅業務達三十年，對目前財經租稅措施，感觸良多，深覺更需時時激勵自己，促使自己不斷地思索、不斷地成長，祈能盡一己之力貢獻社會國家。

出版本論文集，使筆者感觸良多，毫不保留地流露並分享給諸師長、好友及讀者，筆者深深體會到文章好壞，其實沒有絕對標準，喜歡我者就給高分，不喜歡我者就給低分，任憑評審者以主觀、喜怒、哀樂、良心與道德衡量，好壞也不必太在意，更不必不服，但要有雅量接受批評，且不論如何，天生我才必有用，天無絕人之路，路不轉我轉，遇有挫折，何須失望？仰天大笑，置之度外！坦然無愧於心則矣！

基於前開理念，並順應許多朋友及學生之鼓勵，終於使我膽敢將歷年來筆者表達個人不成熟淺見之應景拙文，彙集成冊，加以出版，以供讀者參閱之便，並請各方賢達不吝指教。

最後，本書出版前，承蒙中原法研所碩士班學生邱天一在亞洲大學期間之幫忙，蔡鐘慶同學之鼓勵及曾靖雯同學之辛苦蒐集整理；此外，在法學界頗享盛名之元照出版有限公司及其各同仁夥伴們之鼓勵與幫忙，使本書得以順利出版，在此特別致謝。

**李憲佐**

於亞洲大學財法系辦公室

二〇〇六年十二月二十八日

# 目 錄

---

## 序 言

國立高雄大學創校校長王仁宏序  
行政院賴前副院長英照序  
財政部陸前部長潤康序  
經濟部王前部長志剛序  
作者感言

## 談「千分之五以下」不退稅

壹、前 言 .....	3
貳、「百分之一以下不退稅」之由來 .....	3
參、「百分之一以下不退稅」之困擾與利弊 .....	5
肆、「千分之五以下不退稅」之由來及其妥當性 .....	8
伍、結 論 .....	10

## 淺談最近二次修正海關管理保稅工廠辦法之感想

壹、前 言 .....	16
貳、七十三年九月二十日之修正 .....	16
參、七十五年二月二十五日之修正 .....	18
肆、最近二次修正之得失 .....	20
伍、結 語 .....	32

## 不動產不實廣告建商與代銷商法律責任之研究

壹、前 言 .....	37
貳、廣告之概念 .....	37
參、不動產廣告概況 .....	51
肆、建商與代銷商法律責任關係 .....	61



伍、案例分析 .....	73
陸、結 論 .....	77

## 淺談最新修正公平交易法部分條文

壹、前 言 .....	85
貳、修正重點及其理由 .....	86
參、修正後適用及派生問題 .....	96
肆、結 語 .....	101

## 競爭政策與企業經營關係

壹、前 言 .....	105
貳、競爭政策的意義及歷史背景 .....	109
參、競爭政策的範圍及其決定因素 .....	125
肆、企業抵觸競爭政策及適用之重要原則 .....	155
伍、未來趨勢及因應之道 .....	162
陸、結 論 .....	168

## 公平交易法第二十四條概括條款之檢討

壹、前 言 .....	171
貳、立法目的及構成要件之分析 .....	173
參、本條規定之適用情形 .....	175
肆、實務執行之利弊分析 .....	188
伍、本條規定執法方向之檢討 .....	189
陸、「公平交易法第二十四條適用原則」之新修正 .....	198
柒、結論與建議 .....	203

## 公平交易法第十九條規範之檢討

——以「有限制競爭或妨礙公平競爭之虞」為中心

壹、前 言 .....	213
貳、立法沿革與修正問題 .....	214
參、規範行為態樣與適用考量因素 .....	221