

## 裁處罰鍰應審酌之因素

### —評高雄高等行政法院 99 年度簡字第 42 號判決

■ 編目：行政法

<b>出處</b>	月旦裁判時報第 12 期，頁 15~28	
<b>作者</b>	蕭文生教授	
<b>關鍵詞</b>	醫療廣告、行政罰法、裁量瑕疵、裁量怠惰、裁量濫用、裁量逾越	
<b>摘要</b>	行政罰法第 18 條第 1 項規定裁處罰鍰時應審酌之因素，包括違反行政法上義務行為應受責難之程度、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。雖然法律授權行政機關裁量，行政機關因此享有或多或少的行為空間，但此項行為空間並非法外空間，亦非允許行政機關任意決定之授權，而是必須依行政程序法第 10 條規定行使裁量權。	
<b>重點整理</b>	<b>事實</b>	民眾向甲縣衛生局檢舉 A 公司於網站中刊登窈窕瘦身廣告，宣稱「深層碎脂、電針醫學提拉、排毒」等內容暗示或影射醫療業務之文辭，經甲縣衛生局查證屬實，認為 A 公司從事醫療廣告，A 公司並非醫療機構，因此 A 之行為違反醫療法第 84 條規定，並以 A 公司專員 B 於接受調查時態度不佳、拒簽筆錄以及 C 診所亦曾刊登醫療廣告為由，依醫療法第 104 條規定裁處 A 公司 10 萬元罰鍰。A 公司不服，向衛生署提起訴願，遭訴願駁回，因此向高雄高等行政法院提起行政訴訟。
	<b>法院見解</b>	(一)A 公司知悉其與 C 診所二者有所不同，甚且其製作之網頁內容亦將二者之營業場所及樓層分別列示，卻以如上之方法將二者結合刊登，再以上開「深層碎脂、電針醫學提拉、排毒」等詞句，強力暗示及影射美妍館有從事上開醫療業務，顯係以吸引患者前來接受該醫療為目的之醫療廣告。 (二)B 縱在陳述意見過程及在最後簽名時與主管機關有所爭議，充其量僅為其表達意見方式之選擇，惟並無配合主管機關之義務。主管機關不得將之與 A 公司違反醫療法第 84 條之應受責難性混為一談。 (三)行政罰法之行為人概念，C 診所、訴外人 D 公司與 A 公司分屬不同之行為人，自無將 C 診所前曾刊登廣告之別一事實，作為裁處 A 公司罰鍰額度之考量因素。主管機關以 C 診所以前也有透過他人刊登醫療廣告之案例為由，作為裁處 A 公司罰鍰額度之裁量因素，顯係將他人已受責難之過錯，再加諸 A 公司承受，主管機關亦有將與本案無關之因素作為本案裁處之考量，其有濫用裁量權之違法。
<b>重點整理</b>	<b>法院見解</b>	(三)行政罰法之行為人概念，C 診所、訴外人 D 公司與 A 公司分屬不同之行為人，自無將 C 診所前曾刊登廣告之別一事實，作為裁處 A 公司罰鍰額度之考量因素。主管機關以 C 診所以前也有透過他人刊登醫療廣告之案例為由，作為裁處 A 公司罰鍰額度之裁量因素，顯係將他人已受責難之過錯，再加諸 A 公司承受，主管機關亦有將與本案無關之因素作為本案裁處之考量，其有濫用裁量權之違法。



	<p>行政罰法 第 18 條 第 1 項規定</p>	<p>為使處罰允當，行政罰法第 18 條第 1 項規定裁處罰鍰時應審酌之因素，包括違反行政法上義務行為應受責難之程度、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。</p> <p>(一)違反行政法上義務行為應受責難程度 所謂違反行政法上義務行為應受責難程度，係指該行為之可非難性程度，故意或過失扮演重要之角色，不同程度的過失及不同的故意形式呈現不同的責難程度。應受責難程度係指行為人個人特別之責難程度，因此當行為人本身可自由決定加重或減弱違法行為之責難程度時，則罰鍰額度取決於行為人本身之情況。</p> <p>(二)違法行為所生影響 違法行為所生影響取決於行為之客觀內容及範圍，必須考量者為危害之程度、受保護法益被侵害的情事、危害與侵害的範圍以及違法行為持續之長短，並判斷該違法行為對於特定法秩序產生多少的危宅或侵害，換句話說，其影響應視各該行政法義務之內容而定。</p> <p>(三)因違反行政法上義務所得之利益 行政罰法第 18 條第 2 項規定，前項所得利益超過法定罰鍰最高額者，得於所得利益範圍內酌量加重，不受法定罰鍰最高限制，如此才能警戒貪婪，使行為人不能保有該利益。就一般預防角度而言，行為人在無法保有不法利益下，相當程度可降低其從事違法行為之誘因。</p> <p>(四)當事人之資力 裁處罰鍰時，行為人資力並非必須加以審酌之因素，而是得加以審酌之因素。行為人個人能夠利用的獲利可能性亦應計算在內。蓋行為人對於罰鍰之制裁效果感受以及制裁效果是否能夠持續，皆取決於罰鍰對行為人資力產生之影響為何。</p>
<p>重點整理</p>	<p>行政罰法 第 18 條 第 1 項規定</p>	<p>(五)違反審酌因素之法律效果 上述四項因素構成個案裁處罰鍰時重要的審酌因素，應受責難程度、所生影響、所獲得之利益應視各該行政法義務內容而定。本項規定屬於行政機關裁處罰鍰應遵守之規定，並非訓示規定。</p>



	<p>裁量權行使之規範</p>	<p>(一)裁量授權 法律規定之構成要件實現時，行政機關依法律之授權，在法律所規定的法律效果做出選擇者，稱為裁量決定。雖然法律授權行政機關裁量，行政機關因此享有或多或少的行為空間，但此項行為空間並非法外空間，亦非允許行政機關任意決定之授權，而是必須依行政程序法第 10 條規定行使裁量權。</p> <p>(二)裁量權行使之限制 在行政程序法第 10 條規定之界限內，行政機關有權依合目的性觀點，在個案中選擇採取各種措施，行政法院必須尊重裁量權行使之結果。判斷行政機關之裁量決定是否符合行政程序法第 10 條要求，主要取決於授權目的之探尋。必須注意的是，授權目的常常無法單獨自授權條文中得出，蓋其內容受到其他條文、甚至人權保障之影響。裁量權行使的界限主要來自授權法律本身，但其他法律規定，尤其是行政法上的一般原理原則亦必須注意。</p> <p>(三)裁量瑕疵 裁量瑕疵係指裁量決定逾越法定裁量範圍或不符法規授權之目的，在此情況下，行政訴訟法第 201 條將之視為逾越權限或濫用權力，因而違法，故行政法院得將之撤銷。</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>1.裁量怠惰：行政機關根本未行使裁量權乃是裁量怠惰的第一種類型。行政機關應依法行使裁量，自然以事實上有行使裁量權為前提。未行使裁量權可能基於行政機關根本不知其有裁量權或故意不行使裁量權。第二種情形則為完全不考慮個案情形，一律以最低、最高或特定處罰處理違法行為。</li> <li>2.裁量濫用：行政機關行使裁量權時所考量的重要觀點不完整或錯誤時，則屬裁量濫用。一般而言，可分為行政機關未完全考量重要的觀點、未完全調查所有對裁量決定重要的事項、行使裁量權不合法規授權目的，以及行政機關以不當的動機來行使裁量權。</li> <li>3.裁量逾越：行政機關行使裁量權時，選擇了法律授權範圍以外的法律效果時，稱之為裁量逾越。此所涉及到的乃是裁量的外在界限。裁量的外在界限係指所有限制裁量範圍的界限，其可自解釋裁量授權中得出，亦可自其他法律條文或法律一般原理原則中得出。</li> <li>4.裁量瑕疵之法律效果：行政程序法第 10 條與行政訴訟法第 202 條共同作用的結果，裁量瑕疵導致裁量決定違法，並得由行政法院加以撤銷。行政法院僅得撤銷違法的裁量決定，而不得替代行政機關作成裁量決定。惟行政機關之裁量決定雖基於錯誤的理由，但若依其他理由為正確時，則裁量瑕疵例外地不會導致裁量決定違法。裁量瑕疵係實體法上之錯誤而非程序上之瑕疵。</li> </ol>
<p>重點整理</p>	<p>裁量權行使之規範</p>	



	<p>結論</p>	<p>A 所刊登之廣告內容自一般閱聽大眾觀點來看，暗示或影射醫療業務之情形十分明顯，其目的在招徠欲接受該醫療行為之患者，屬於醫療廣告，應無爭議。</p> <p>主管機關以 B 於接受訪談時態度不配合，過程中拒簽筆錄以及 C 診所之前亦刊登醫療廣告等類似案例為由，裁處 A 公司十萬元罰鍰。人民不願配合行政機關所啟動的陳述意見程序或拒絕在紀錄上簽名，雖在某種程度上屬態度不佳，但其自願放棄程序權益之保障且拒絕簽名並未妨礙筆錄之作成，此類行為與行政罰法第 8 條所應審酌之因素並無關聯，因此以之為理由作為處罰 10 萬元之依據，不符合行政罰法第 18 條之規定。</p> <p>主管機關以 C 診所曾經刊登醫療廣告之事實作為裁處 A 公司罰鍰額度之考量因素，顯然係將不相關之因素作為裁量的依據，該項因素與 A 公司的違法行為並無任何關聯，主管機關之裁量決定屬於裁量濫用類型，高雄高等行政法院認其違法，值得贊同。此外，A 公司是否配合調查，其態度為何，亦非法律授權主管機關裁量時應考量之因素，以之為裁量決定之基礎，並不合法規授權之目的，因而具有裁量瑕疵，亦屬裁量濫用而違法。</p>
<p>考題趨勢</p>	<p>在國家考試中，行政罰法的考點往往配合主管機關作成行政處分的行為一同出現，除了對行政處分的定性外，其行政罰的種類、性質也是同學必須熟悉的部分。本文作者對於行政罰作成時應考量的因素以及實務案例分析，有十分詳細的論述，值得同學參考。</p>	
<p>延伸閱讀</p>	<p>1.林錫堯(2005)，《行政罰法》。</p> <p>2.蔡震榮、鄭善印(2006)，《行政罰法逐條釋義》。</p> <p>3.林明昕、廖義男主編(2008)，《行政罰法》。</p> <p>※延伸閱讀推薦，都可在最多法學資源的【月旦法學知識庫】<a href="http://www.lawdata.com.tw">www.lawdata.com.tw</a> 立即在線搜尋！</p>	

