

公法判解

連續刊播行為與一事不二罰原則

最高行政法院105年10月份第1次庭長法官聯席會議

【實務選擇題】

甲公司非藥商，經查獲於民國103年2月11日至3月23日間在高點綜合臺、GTV八大戲劇臺、ETTV東森戲劇臺及綜合臺、GTV娛樂K臺、好萊塢電影臺等頻道，宣播「遠紅外線治療儀」（中文品名：仙佳美遠紅外線治療器，許可證字號：衛署醫器字第002838號）藥物廣告。地方主管機關認定甲公司非藥商擅自刊播藥物廣告共76次，違反藥事法第65條規定，依同法第91條第1項及行政罰法第25條規定，按次裁處罰鍰新臺幣（下同）20萬元，合計1,520萬元。問：甲公司之刊播行為應論以違反藥事法第65條之一行為或數行為？

- (A) 甲公司之刊播行為應論以違反藥事法第65條之一行為。
- (B) 甲公司之刊播行為應依各電視台算一行為，論以違反藥事法第65條之數行為。
- (C) 甲公司之刊播行為無論每日播放幾次以一次計，論以違反藥事法第65條之數行為。
- (D) 甲公司之刊播行為不分電視台及日數，僅以刊播次數計，論以違反藥事法第65條之數行為。

答案：D

【裁判要旨】

藥事法第65條：「非藥商不得為藥物廣告。」違反此規定者，應依同法第91條規定裁罰。因此，藥事法第65條係課非藥商不得為藥物廣告之行政法上不作為義務。又同法第24條規定：「本法所稱藥物廣告，係指利用傳播方法，宣傳醫療效能，以達招徠銷售為目的之行為。」而「廣告」乃集合性概念，一次或多次利用傳播方法為宣傳，以達招徠銷售為目的之行為，均屬之。非藥商多次重複地利用傳播方法，宣傳醫療效能，以達招徠銷售為目的之行為，如係出於違反藥事法第65條之不作為義務之單一意思，則為違反同一行政法上義務之接續犯。該多次違規行為在法律上應評價為一行為，於主管機關裁處後，始切斷違規行為之單一

性。依題意，甲係出於同一招徠銷售「遠紅外線治療儀」之目的，在民國103年2月11日至3月23日共41日期間，擅自刊播該藥物廣告達76次，核其時間密集、行為緊接，如無其他相反事證，應可認為是出於違反藥事法第65條行政法上義務之單一意思，該當於一個違反藥事法第65條行政法上義務之行為，為一行為而非數行為。

【研究速覽】

- 一、同一行為說：按行政法上之行為係以人民之外部行為為規範對象，其內部意思為何則非所問，亦即同一樣式之廣告，於同一日在不同之頻道播出，或於不同日期播出，自屬不同之違規行為，而每一次於電視上宣播均向不同之顧客群訴求，一次廣告即有其單一之危害性產生，應認為一次播送廣告即為單一行為。甲公司於103年2月11日至3月23日期間所宣播之廣告，或於不同日期或不同頻道宣播，係不同之違規行為，而屬數行為，依行政罰法第25條規定應分別處罰。至本院98年11月份第2次庭長法官聯席會議決議略以「本件A公司自92年6月起所為持續違反郵政法第6條第1項規定之遞送信函、繳費通知單之營業行為，經交通部於93年4月28日依郵政法第40條第1款處以罰鍰及通知其停止該行為（即第1次處分），該第1次處分書所載違規行為時間，雖僅載為92年6月至10月間，惟A公司自92年6月起所為之遞送信函、繳費通知單之營業行為，為違規事實持續之情形，該持續之違規事實因行政機關介入而區隔為一次違規行為，交通部應不得再就A公司於接獲第1次處分書前所為之其他遞送信函、繳費通知單之營業行為予以處罰。」顯見係以營業行為為其決議基礎，本件則為甲公司之廣告行為，二者性質上有顯著不同。蓋遞送信函、繳費通知單之營業行為，依其營業特性而言，係每日反覆持續為之，而本件藥物廣告行為，並非每日反覆持續為之，其或偶一為之，或一日數次，或一連數日持續為之，態樣不一。但基本上並不以每日持續為之，乃其特性。故就二者是否屬同一次違規行為，不宜作相同之認定。
- 二、數行為說：按所謂「一行為不二罰原則」，又稱「禁止雙重處罰原則」，乃現代民主法治國家之基本原則，其本意即禁止國家對人民之同一行為，予以相同或類似之措施多次處罰，致承受過度不利之後果。詳言之，一行為已受處罰後，國家不得再行處罰；且一行為亦不得同時受到國家之多次處罰。而所謂「一行為」，其概念包含「自然一行為」與「法律上一行為」。又藥物廣告係為獲得財產而從事之經濟活動，該違規廣告可能為一次或長期持續反

【高點法律專班】

版權所有，重製必究！

覆實施，參照98年11月份第2次庭長法官聯席會議決議意旨，在停止登載、刊播以前，其違規事實一直存在，且依藥事法第91條第1項規定，其法定處罰金額可高達500萬元，倘經主管機關通知限期停止而仍繼續刊播者，更可按次連續處以60萬元以上2,500萬元以下罰鍰，至其停止刊播為止，故該長期持續反覆實施之違規廣告行為，在法律上應整體評價為一行為，該持續反覆實施之違規廣告行為，得藉行政機關裁處罰鍰之次數，作為認定其違規行為之次數，即因行政機關裁處後，始中斷其接續性，而區隔（切斷）為一次違規行為（倘該次處罰之違法廣告則數愈多，該違法行為之不法內涵升高，即所謂「違法行為之量的增加」，行政機關即得於法定罰鍰額度內予以斟酌加重處罰），嗣後行為人所為該當構成要件之違規行為，始為另一行為之開始。

三、小結：同一廣告之連續刊播行為，各刊播均獨立計算，應採數行為說。

【相關法條】

1. 中華民國憲法第16條
2. 行政法院組織法第16條
3. 訴願法第18條、第81條
4. 行政程序法第117條、第118條
5. 行政訴訟法第195條、第218條、第370條、第388條
6. 刑事訴訟法第370條
7. 行政罰法第8條、第18條
8. 稅捐稽徵法第21條

【高點法律專班】

版權所有，重製必究！