

重要論文導讀 ④

追繳不法利得不生一罪二罰問題 —103年衛部法字第1030117520號訴願決定評析

編目：行政法

| | | |
|------|---|--|
| 出處 | 月旦裁判時報，第29期，頁5~15 | |
| 作者 | 陳英鈐教授 | |
| 關鍵詞 | 不法利得追繳、一事不二罰、行政罰法、食品安全衛生管理法 | |
| 摘要 | 透過行政手段進行不法利得之追繳，是否仍為行政處罰，而有一事不二罰之適用？本文透過近日鬧得沸沸揚揚的食安事件，對相關實務見解進行精闢的解析，並援引比較法見解，對此問題作一探討。 | |
| 重點整理 | 本案事實 | 彰化縣政府於101年10月起，陸續接獲民眾檢舉大統長基食品廠股份有限公司所製售之「大統100%特級橄欖油」等產品有不純之情形，乃依檢察官起訴書，以大統公司違反行為時食品衛生管理法（103年2月5日修正名稱為「食品安全衛生管理法」）第15條第1項第7款規定，依同法第44條及行政罰法第18條第1項及第2項規定，加重裁處大統公司新台幣18億5,000萬元。大統公司不服，於102年11月6日提起訴願。彰化地方法院於102年12月16日判決大統公司代表人高○利有期徒刑5年不等之宣告刑，並定應執行刑16年。另依食品衛生管理法第49條第2項，判被告大統公司罰金5,000萬元。衛福部訴願會於103年7月8日（103年衛部法字第1030117520號）依行政罰法第26條一事不二罰規定，撤銷對大統公司18億5,000萬元罰鍰。 |
| | 本案爭點 | 彰化地方法院判決大統公司5,000萬元刑事罰金後，原彰化縣政府依食品衛生管理法第44條及行政罰法第18條第1項及第2項規定加重裁處18億5,000萬元罰鍰部分，是否違反行政罰法第26條一事不二罰規定，必須撤銷？ |
| | 訴願決定理由 | 一、訴願決定認為原處分裁處依法有據 行政罰法第18條第1項及第2項分別規定：「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。」「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。」是以，原處分機關認定大統公司之違規事實後，審酌大統公司之 |

【高點法律研習社】

版權所有，重製必究！

| | | |
|------|--------|--|
| 重點整理 | 訴願決定理由 | <p>違規情節輕重暨其不法獲利金額，裁處書加重處罰18億5,000萬元，其裁量洵非無據。</p> <p>二、依一事不二罰原則撤銷原處分</p> <p>行政罰法第26條規定：「一行為同時觸犯刑事法律及違反行政法上義務規定者，依刑事法律處罰之。……」此即所謂一事不二罰之原則，究其立法目的，係因一行為同時觸犯刑事法律及違反行政法上義務規定時，由於刑罰與行政罰同屬對不法行為之制裁，而刑罰之懲罰作用較強，故依刑事法律處罰，即足資警惕時，實無一事二罰再處行政罰之必要，且刑事法律處罰，由法院依法定程序嚴格為之，較符正當法律程序，應予優先適用。經查，台灣彰化地方法院以102年度矚易字第1號、102年度易字第1074號刑事判決處大統公司罰金5,000萬元在案，則本件原處分機關就大統公司製售上述油品有攙偽、假冒之同一行為，加重裁處大統公司18億5,000萬元，即有一事二罰之情形，險與前揭行政罰法第26條之規定意旨有違，原處分應予撤銷，方屬適法。</p> |
| | 評析 | <p>一、比較法觀點</p> <p>德國基本法第103條第3項規定，不得基於一般性刑事法律對任何人因相同行為多重處罰。這裡所稱的刑事法律原雖僅指核心刑法和附屬刑法，惟隨著早期刑事處罰要件的除罪化成為行政秩序罰，以及刑事罰與行政罰的親近性，學說與實務認為秩序罰也應該類推適用基本法第103條第3項。</p> <p>直到1975年以前，德國刑法第27條之2規定「罰金數額應該超過行為人因犯罪行為取得之報酬，以及因犯罪行為獲取之利得。如法定罰金最高數額不及於此，所處罰金得超過法定最高數額。」本項規定混淆了因行為人的行為與罪責所應受之罰金數額，以及犯罪行為不法利得的追繳金額，連帶地導致替代罰金的自由刑計算困難。</p> <p>自1975年之後，德國刑罰的罰金不再具有追繳不法利得功能，改依行為人的行為與罪責為依據，計算每日罰金數額（德國刑法第40條）。</p> <p>此外，德國刑法第73條以下規定追繳及擴大追繳不法</p> |

【高點法律專班】

版權所有，重製必究！

| | | |
|-------------|-----------|--|
| <p>重點整理</p> | <p>評析</p> | <p>利得。聯邦憲法法院在2004年判決中表示，<u>追繳不具處罰功能。刑罰乃對於過去違法行為的社會倫理非價判斷，追繳則著眼於未來，為排除現存的違法財產秩序，所採取之矯正與回復規範秩序的干預。壓制與報復非追繳目的，預防與維持法秩序才是追繳目標。因此，追繳並不以行為人有罪責為前提，非類似刑罰措施。追繳僅為刑罰的附隨效果，可與罰金並存，不生一罪二罰問題，以防止犯罪行為人被處低額罰金，卻能保有高額犯罪獲利。</u></p> <p>同樣地，德國秩序罰法規定的不法利益追繳也不是處罰。德國秩序罰法第17條第4項規定：「罰鍰應超過行為人因為違反秩序行為所取得的經濟利益。如所取得的經濟利益超過法定最高罰鍰數額，所處罰鍰得超過法定最高罰鍰數額。」本項規定乃追繳自然人違法獲利的基礎規定，至於行為人因違法行為而獲利，卻因無責任而未受罰，或行為人為第三人利益而違法，第三人因而獲利，德國秩序罰法第29條之1另規定得對其追繳違法獲利。該條規定僅要求構成要件該當，以及違法性，而不要求有責性，定特別適用於法人不法獲利的追繳。</p> <p>另外，關於秩序罰法第17條第4項規定追繳不法獲利處分的性質，實務和學說皆認為，本規定將罰鍰與追繳違法獲利規定在同一個處分書中，主要是配合刑罰不再具有追繳不法利得的功能。罰鍰不同於刑罰，前者不具為犯罪行為贖罪、回復社會倫理責任的功能。因此可以透過秩序罰法第17條第4項發揮不法利得追繳功能。</p> <p>德國秩序罰法第21條規定刑事處罰優先於行政秩序罰原則，「一行為同時觸犯刑事法律及違反行政法上義務規定者，依刑事法律處罰之。但其行為未受刑事處罰者，得依違反行政法上義務規定裁處之。」刑法第73條第1項的義務追繳規定，優先於秩序罰法第29條之1的任意追繳。縱使違法行為受到刑事處罰後，因秩序罰法第21條規定而未能處以秩序罰，刑式上已經滿足秩序罰法第29條之1追繳不法利得規定，仍應優先適用刑法的義務追繳規定。</p> <p>秩序罰法第30條第5項規定，對法人課處罰鍰後，不得再依刑法第73條或第73條之1，或者依照秩序罰法</p> |
|-------------|-----------|--|

【高點法律專班】

版權所有，重製必究！

| | | |
|-------------|-----------|---|
| <p>重點整理</p> | <p>評析</p> | <p>第29條之1，就同一行為對法人追繳不法獲利，以避免對法人的雙重追繳。由於第17條第4項關於不法利益追繳之規定準用於法人(秩序罰法第30條第3項)，透過同一個罰鍰處分也可以同時追繳法人因其代表的違法行為所獲利益，且原則上以不法利得為罰鍰最低額。因此，法人不能僅因受罰鍰而免除被追繳不法利得。</p> <p>二、依行政罰法第18條第2項追繳不法利得不構成一罪兩罰</p> <p>無論行政罰法的立法說明，或者學說意見皆認為行政罰法第18條第2項和第20條規定，二者皆具有剝奪違反行政法上義務而獲取不法利得的功能。</p> <p>有疑問的是，行政罰法第18條第1項將不法利益之追繳列為行政機關審酌裁處罰鍰時考慮因素之一，第18條第2項進一步規定，違法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，該如何解釋？</p> <p>從體系解釋來看，<u>行政罰法第20條</u>規定有2種情形，一為行為人為他人利益而行為，致使他人違反行政法上義務而受到行政罰，行為人卻因該違法行為而受有財產上利益；其二為行為人違反行政法上義務而受到行政罰，未受罰之他人卻因該違法行為而受有財產上利益。換言之，<u>本條規定之不法利益追繳本身並非制裁，故與責任條件無關，但必須追繳不法利得才能維持法律的公平秩序。行政罰法第18條同樣具有追繳不法利得功能，解釋上不能只因為法條將其一併規定於罰鍰處分上，便將本條規定的不法利益追繳定性為具有處罰功能，否則便有體系違反。</u></p> <p>行政罰法第18條第2項立法理由明白指出，本規定參考德國秩序罰法第17條第4項以及我國刑法第58條規定。參照前述德國法說明，<u>行政機關依行政罰法第18條第2項作成處分時，可包含處罰和追繳兩部分。</u>既然本件系爭原處分大部分並非對大統公司的處罰，則大統公司受刑事法院判處5,000萬元罰金之後，原處分之行政罰部分可依行政罰法第26條撤銷，但處分之大部分屬於追繳不法利得，仍應維持，此並不構成一事二罰，也未有重複追繳不法利得之情事。</p> |
|-------------|-----------|---|

【高點法律專班】

版權所有，重製必究！

| | |
|------|---|
| 考題趨勢 | 何謂行政罰法上「一事不二罰」原則？依行政罰法第18條第2項所為之處分性質為何？ |
| 延伸閱讀 | 一、陳清秀(2010)，〈行政罰上不當利益之追繳問題〉，《法學叢刊》，第220期，頁29。 二、林明昕(2007)，〈裁處之審酌加減及不法獲利之追繳〉，收錄於：廖義男編，《行政罰法》，頁203-204。 ※延伸閱讀推薦，都可在最多法學資源的【月旦法學知識庫】 www.lawdata.com.tw 立即在線搜尋！ |

【高點法律專班】

版權所有，重製必究！