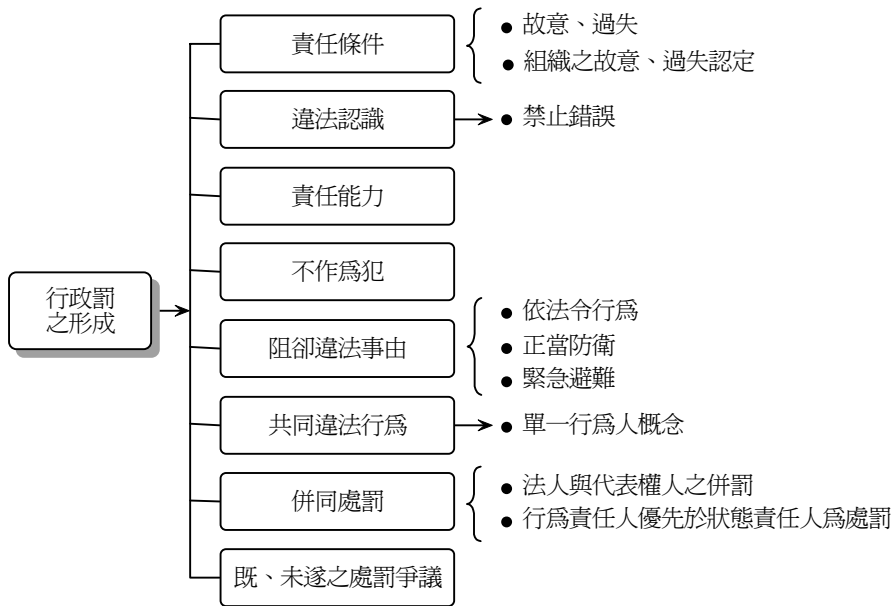


四、人的效力

請翻閱下述第三節、柒「併同處罰」（行政罰之處罰對象）之論述。

第三節 行政罰之形成



壹、責任條件

行政罰法第7條：「I 違反行政法上義務之行為非出於故意或過失者，不予處罰。」

責任條件包括兩個要素，即「故意」與「過失」，而行政罰是否以故意或過失為要件，過往行政實務上曾有一段爭議發展歷程⁴⁸，可以釋字第275號解釋為一分水嶺：在此號解釋之前，實務上認為行政罰不以故意或過失為責任條件，一有違反行政法上義務之行為，即得加以處罰⁴⁹。於此

⁴⁸ 詳細論述，請參閱下述「87司三」之模擬解答。

⁴⁹ 釋字第49號解釋文：「印花稅法所定罰鍰係純粹行政罰。納稅義務人如有違法事實，應

號解釋之後，則進入「過失責任說」與「過失推定說」時期⁵⁰。然而，這些爭議，隨著行政罰法之制定實施後，可止息停紛。行政罰法本於現代國家「有責任始有處罰」之原則，對於違反行政法上義務之處罰，應以行為人主觀上有可非難性及可歸責性為前提，如行為人主觀上並非出於故意或過失情形，應無可非難性及可歸責性，故第7條第1項明定不予處罰。意即，以出於「故意」或「過失」之行為，方予處罰。此立法雖尚未達到刑法第12條及德國違反秩序罰法規定以「故意為原則、過失為例外」之嚴格要求，然已較以往進步，對人民權益之保障有相當之提升。自此，行政機關仍須以人民有故意或過失，始得予以裁處行政罰。⁵¹

另須先予說明的是：釋字第275號解釋之「推定過失」的釋示，在行政罰法實施後，是否仍可適用？學者吳庚認為，此項相當於法律推定而產生舉證責任倒置之效果，過度偏袒行政機關，對於人民要求過苛，新法施行應趁此機會「與民更始」，不應再予援用。蓋釋字第275號解釋雖是憲法層次的釋示，立法機關亦予尊重，但有關人民基本權之保障，法律規範有不同規定時，應適用最有利於人民之條款，而不必僵化於規範的位階與層級，此乃「基本權的最有利原則」。更何況此號解釋本就有預留餘地之

依法按其情節輕重，分別科處罰鍰。其違法行為之成立並不以故意為要件，本院院字第1464號解釋係就當時特定情形立論，應予變更。」

50 釋字第275號解釋文：「人民違反法律上之義務而應受行政罰之行為，法律無特別規定時，雖不以出於故意為必要，仍須以過失為其責任條件。但應受行政罰之行為，僅須違反禁止規定或作為義務，而不以發生損害或危險為其要件者，推定為有過失，於行為人不能舉證證明自己無過失時，即應受處罰。行政法院62年度判字第30號判例謂：『行政罰不以故意或過失為責任條件』，及同年度判字第350號判例謂：『行政犯行為之成立，不以故意為要件，其所以導致偽報貨物品質價值之等級原因為何，應可不問』，其與上開意旨不符部分，與憲法保障人民權利之本旨牴觸，應不再援用。」另可參閱釋字495解釋文：「凡規避檢查、偷漏關稅或逃避管制，未經向海關申報而運輸貨物進、出國境者，海關應予查緝，海關緝私條例第1條及第3條定有明文。同條例第31條之1規定：『船舶、航空器、車輛或其他運輸工具所載進口貨物或轉運本國其他港口之轉運貨物，經海關查明與艙口單、載貨清單、轉運艙單或運送契約文件所載不符者，沒入其貨物。但經證明確屬誤裝者，不在此限』，係課進、出口人遵循國際貿易及航運常規程序，就貨物與艙口單、載貨清單、轉運艙單或運送契約文件，誠實記載及申報之義務，並對於能舉證證明確屬誤裝者，免受沒入貨物之處分，其責任條件未排除本院釋字第275號解釋之適用，為增進公共利益所必要，與憲法第23條尚無牴觸。」

51 參閱 洪家殷，《行政罰法論》，五南，2006.11二版第1刷，206頁。

論述：「法律無特別規定時，雖不以出於故意為必要，仍須以過失為其責任條件。」換言之，行政罰法生效後，此號解釋「推定過失」之見解的前提，即已不復存在。⁵²

一、須出於故意或過失

行政罰法之故意、過失之基本意義與刑法同。意即，在行政罰法所指之「故意」乃「人民對違反義務行為之事實，明知並有意使其發生者或預見其發生而其發生並不違背其本意者」⁵³。是以，故意包括「知」與「欲」兩個要素，而不問直接故意或間接故意，皆屬行政罰法上之故意。而「過失」乃意指「人民對於違反行政法義務行為之事實，按其情節應注意，並能注意，而不注意，致其發生或預見其能發生而確信其不發生者」⁵⁴。

二、組織之責任條件認定

行政罰法第7條：「Ⅱ法人、設有代表人或管理人之非法人團體、中央或地方機關或其他組織違反行政法上義務者，其代表人、管理人、其他有代表權之人或實際行為之職員、受僱人或從業人員之故意、過失，推定為該等組織之故意、過失。」

行政罰法第7條第2項乃有關於組織體處罰之規定，依該條項規定，可得處罰之組織體包括：私法人、非法人團體、公法人及營造物等。此種規定與刑法僅處罰自然人不同，而與民法得處罰組織體類似。但即便可處罰組織體，亦須符合「有責任始有處罰」之原則。然而，此些組織體既非自然人，便毫無主觀上之責任條件可言，故若欲加以處罰便應以法律有特別規定，或在文義及立法上確有處罰法人或非法人團體之本旨者，始得作為處罰之對象。因此，立法者基於現行法律規定或實務上常有以法人、設有代表人或管理人之非法人團體、中央或地方機關或其他組織作為處罰對象

⁵² 參閱 吳庚，《行政法之理論與實用》，自版，2008.02增訂十版2刷，498～499頁。

⁵³ 刑法第13條：「Ⅰ行為人對於構成犯罪之事實，明知並有意使其發生者，為故意。Ⅱ行為人對於構成犯罪之事實，預見其發生而其發生並不違背其本意者，以故意論。」

⁵⁴ 刑法第14條：「Ⅰ行為人雖非故意。但按其情節應注意，並能注意，而不注意者，為過失。Ⅱ行為人對於構成犯罪之事實，雖預見其能發生而確信其不發生者，以過失論。」

者，為明其故意、過失責任，爰於第2項規定以其代表人、管理人、其他有代表權之人或實際行為之職員、受僱人或從業人員之故意、過失，推定該等組織之故意、過失。

代表人或管理人因係組織體之代表人，其行為本即可視為組織體之行為，故其違反之義務乃行政法所直接規定之義務。但若代表人命事業之職員、受僱人或從業人員執行業務，而該等人之執行業務行為，因違反組織體所負擔之行政法義務而遭查獲時，事業之所以仍會受罰，應係事業之代表人對於監督該等人執行業務之義務有過失所致；而代表人之行為又為事業之行為，故事業之所以受罰，應係對該等人民之「監督義務」有過失，而非對事業本身所負之行政法義務之過失。否則不僅有違不因他人行為而受罰之原則，且對事業亦較為不利。

觀念解析

行政罰法第7條第2項之「推定」規定是否為立法文字之疏失？

行政罰法第7條第2項規定，值得討論的是：此項之「推定」規定是否為立法之文字疏失？學者李惠宗認為，從法人本質採「法人實在說」角度來看，代表人係居於法人的地位而行為，故法人代表人或其他團體管理人之行為，既然稱之為「代表人」，即應「視同」法人或團體之行為，如此才不至於產生落差。亦即代表人、管理人、其他有代表權之人其執行職務行為之故意或過失，應「視為」該等組織之故意、過失，從而該等組織即不可舉反證推翻。但實際行為之「職員、受僱人或從業人員」之故意、過失，則未必可直接視同該等法人或團體之故意過失，故規定為「推定」，則屬適當。由是言之，第2項規定應區分兩類為之：

- 「有代表權之人」部分，應規定「視為」該等組織之故意、過失。
- 「實際行為之職員等」部分，則應規定「推定」為該等組織之故意、過失。⁵⁵

⁵⁵ 參閱 李惠宗，《行政罰法之理論與案例》，自版，2007.10二版第1刷，66～68頁。相同見解；亦可參閱 蔡震榮、鄭善印，《行政罰法逐條釋義》，新學林，2008.05二版，198

惟學者蔡志方雖亦主張此項「推定」文字使用之不當，不過卻有異於上述學說之主張而認為：應將「推定」文字全修改為「視為」。亦即：

「不僅「有代表權之人」部分，應規定「視為」該等組織之故意、過失。
就連「實際行為之職員等」部分亦然。其理由在於，基於該等行為人僅屬於該等組織的行為工具（工具說），故應採取全面性的擬制說，而無需為差別處理。⁵⁶

觀念解析

將行政法上義務委託其他第三人處理情形之責任條件認定。

在無涉私法人、團體內部組織分工，而是藉由契約運用第三人協助履行其行政法上義務的情形，關於原本負有行政法上義務之人就行政法義務違反之故意或過失有無的認定，行政罰法提供如何的規範安排？

(一)林錫堯大法官

行政罰法第7條第2項規定之所謂「其他代表權人」，解釋上除了法定代表權人（例如清算人、重整人）外，尚宜包括「意定代表權人」（例如被委託代表私法人之律師、會計師），而意定代表權人並不限於私法人內部之人員。故私法人即可能依行政罰法第7條第2項之規定：「代表權人之故意、過失，推定為該私法人之故意、過失」，為此一屬第三人之意定代表權人的違反行政法義務之行為而負責。⁵⁷

(二)學者陳愛娥⁵⁸（應以此說可採）

~199頁。

⁵⁶ 參閱 蔡志方，《行政罰法釋義與運用解說》，三民，2006.11初版第1刷，43頁。

⁵⁷ 參閱 林錫堯，《行政罰法》，自版，2005.06初版第1刷，99頁。

⁵⁸ 參閱 陳愛娥，〈第四章「行政罰的違法性與責任」〉，廖義男編《行政罰法》，元照，2008.09二版第1刷，111~112頁。

惟學者陳愛娥認為，若從上述見解而將「意定代表權人」納入「其他有代表權人」之概念範圍內，將使私法人概括承擔第三人行為後果之責任，不僅與釋字第275號解釋理由書揭示的行為人自己責任原則有悖，抑且有失事理之平。蓋如由自然人（非私法人）委託第三人履行其行政法上義務時，即無從援用行政罰法第7條第2項規定，而對該自然人課責。

職此，針對此種情形（藉由契約運用第三人協助履行其行政法上義務），該委託人之私法人（或團體）就該違反行政法義務之行為，應否負責，應回歸行政罰法第10條關於「不純正不作為犯」與第7條第1項關於故意、過失之責任條件的一般性規定，而與同法第7條第2項及第15、16條規定無涉。申言之，原負行政法上義務之人，如藉由契約運用第三人協助履行其行政法上義務，即屬行政罰法第10條第1項所稱「對於違反行政法上義務事實之發生，依法負有防止義務」之人，如其未盡防止義務，且對此有故意、過失時（同法§7 I），即應為此負責。

最高行政法院94年度判字第91號判決（節錄）：「按『納稅義務人，有左列情形之一者，除追繳稅款外，按所漏稅額處一倍至十倍罰鍰，並得停止其營業：一 ……五 虛報進項稅額者。』為行為時營業稅法第51條第5款所明定。故納稅義務人如因故意或過失虛報進項稅額者，即應受本條規定之處罰。又納稅義務人雖得委任或雇用他人為記帳或履行申報義務，但納稅義務人對受任人或受雇人仍負有選任監督之義務，如違反此項義務，則對受任人或受雇人之違反稅法規定之行為，應認有過失而受本條規定之處罰。」

(三)最高行政法院97年度判字第1112號判決——借用民法法理使與第三人負起同一責任

最高行政法院97年度判字第1112號判決（節錄）：「按『納稅義務人，有左列情形之一者，除追繳稅款外，按所漏稅額處1倍至10倍罰鍰，並得停止其營業：一 ……五 虛報進項稅額者。』為行為時營業稅法第51條第5款所明定。上開營業稅法第51條第5款之處罰並未特別規定其責任條件，自應以行為人有故意或過失為責任