

法務部行政罰法諮詢小組第 8 次會議紀錄

壹、時間：96 年 4 月 27 日（星期五）下午 2 時 30 分

貳、地點：本部 2 樓簡報室

參、主席：蔡委員兼召集人茂盛

肆、出席人員：吳委員庚、林委員錫堯、洪委員家殷、胡委員方新、張委員正勝、陳委員明堂、陳委員清秀、曾委員華松（以上諮詢委員依委員姓氏筆畫列序）

伍、列席人員：如後附簽到簿

陸、討論事項：

一、討論事項：

未成年人依法應履行行政法上之作為義務，因依行政程序法第 22 條規定，不具行政程序行為能力，應由其法定代理人代為行政程序行為而履行行政法上之作為義務。如法定代理人未代為履行該行政法上之作為義務，致該未成年人違反行政法上義務之規定時，該未成年人及其法定代理人，應否受罰？

二、背景說明及問題爭點

按行政法上義務之履行，有須藉由行政程序行為始能完成，行政程序法第 22 條規定：「有行政程序之行為能力者如下：一、依民法規定，有行為能力之自然人。二、法人。三、非法人之團體由其代表人或管理人為行政程序行為者。四、行政機關由首長或其代理人、授權之人為行政程序行為者。五、依其他法律規定者。（第 1 項）無行政程序行為能力者，應由其法定代理人代為行政程序行為。（第 2 項）…」未成年人所負之行政法上作為義務，如係應由法定代理人代為履行，因法定代理人未代為履行該行政法上之作為義務，以致該未成年人違反行政法上義務之規定，例如：遺產及贈與稅法規定，應申報遺產稅之未成年人，因法定代理人未代為申報時；又如未成年人取得不動產所有權，法定代理人未申報契稅等情，未成年人可能因欠缺責任能力，或欠缺故意或過失，而免於處罰。惟該違

反行政法上義務事實之發生，肇因於其法定代理人未依法代為履行法定義務行為所致，此時，該未成年人及其法定代理人是否應受處罰，不無疑義。

三、法務部法律事務司初步研析意見：

茲依未成年人及法定代理人之責任分別探討之。

(一) 未成人之責任：

未滿 14 歲之人，除法律有特別規定外，因欠缺責任能力，不予處罰。14 歲以上之未成年人部分是否應予處罰，容有下列見解：

甲說：法定代理人有故意或過失者，其效果歸屬於本人

【理由】

代理人於代理權限內所為及所受之意思表示，直接對本人發生效力。是以，法定代理人因故意或過失未代理未成年人履行行政法上義務之行為，以致違反行政法上義務，該違反義務之法律效果應歸屬於本人（未成年人），當然視為該未成年人自己之故意或過失（最高行政法院 95 年判字第 1744 號判決：「而行政法上之義務人，就其義務之違反，又常是由其代表人、受僱人、代理人或其他使用人為其所為，故關於此等行政法上義務人，其違反行政法上義務行為主觀責任條件之認定，本於同一法理，該違反行政法上義務之行為，既為其代表人、受僱人、代理人或其他使用人為其所為，不僅該行為之效力應及於該義務人本身，其代表人、受僱人、代理人或其他使用人之故意或過失，亦應視同為行政法上義務人之故意或過失。」（如附件），於其他處罰要件具備而無免責事由下，自應受罰）。

乙說：法定代理人之故意或過失，非未成人之故意或過失，故不處罰未成人

【理由】

未成人之法定代理人之產生非由未成人自由意志選擇，法定代理人因故意或過失未代理未成人履行行政法上義務之行為，

以致違反行政法上義務，該法定代理人之故意或過失，實究非未成年人之故意或過失，未成年人不應承擔法定代理人之故意或過失；且因未成年人欠缺行政程序行為能力，不能獨自有效為行政程序行為而完成行政法上義務，該未成年人亦無期待可能性，自不應予以處罰。至於其法定代理人應否處罰係屬另事。

丙說：仍應視未成年人有無故意或過失而定

【理由】

雖依行政程序法第22條規定，不具行政程序能力之未成年人應由法定代理人代為行政程序行為，惟未成年人之注意義務仍不因此而免除，對於法定代理人有無完成代理行為，仍有注意義務，因此，對其注意義務如有故意或過失，或有與法定代理人共同違法之情形（行政罰法第14條），仍應予處罰，惟有賴事實認定之。

（二）法定代理人部分：

甲說：依行政罰法第10條規定個案判斷處罰法定代理人

【理由】

法定代理人基於保護、教養、監護與照顧未成年人之概括義務，對於未成年人之行政法上義務，自應督促、協助或代為履行，以防止其違反行政法上義務事實之發生，倘法定代理人因故意或過失應防止而未防止，而與因積極行為發生事實者相同，自應依行政罰法第10條第1項規定對該法定代理人予以處罰。

乙說：除構成共同違法或各該法律有特別規定外，不得處罰

【理由】

未成年人之行政法上義務（尤以該義務如具有身分之性質時）並非法定代理人之義務，法定代理人縱有故意或過失，除構成本法第14條規定共同違法之情形或其他法律有特別規定應處罰法定代理人外，不應受罰。

丙說：未成年人之義務當然移轉法定代理人承擔

【理由】

按行政程序法第 22 條規定，不具行政程序能力之未成年人應由法定代理人代為行政程序行為，故未成年人依法應履行之行政法上作為義務，依上開規定已當然移轉由法定代理人承擔，法定代理人本人因而成為應負責履行該義務之義務主體，而成為違反該義務之處罰對象，從而，於此情形，是否處罰法定代理人，應依具體個案視法定代理人是否具備故意或過失等責任條件而定。

柒、發言要旨（依發言先後序）：

主席：

今天的討論議題：法定代理人未代為履行該行政法上之作為義務，致該未成年人違反行政法上義務之規定時，該未成年人及其法定代理人，應否受罰，是因財政部在實務上發生之疑義，提出後發現內政部、交通部、行政院環境保護署、國家通信傳播委員會等相關機關主管法規也會有類似問題，爰一併邀請與會討論，請宣讀會議資料。（宣讀：略）財政部代表有無補充說明？

財政部：

本件案例事實係因所有人出資興建建築物，完工前贈與三歲之未成年人，依契稅條例規定係以受贈人為申報納稅義務人，而其法定代理人，未代為申報，致該未成年人違反契稅條例第 26 條規定，而實際上是法定代理人的行為造成漏稅，可是納稅義務人是未成年人，該未成年人依行政罰法第 9 條規定，不予處罰，這樣的結果，會造成邇後只要是納稅義務人為未成年人即可規避處罰的法律漏洞，從租稅公平，如果不予處罰，有失公平。

主席：

財政部的初步意見如何？是否應該處罰？如果應處罰，是處罰何人？

財政部：

本部認為行政罰法第 9 條第 1 項應該是指，積極行為違反行政法上義務的情形，與本案未滿 14 歲之人的應行為而不行為是

有所差別，這種消極的不行為，可否排除行政政罰法第 9 條第 1 項規定之適用，進而認為年幼之未成年人因不具行政程序行為能力，故依行政程序法第 22 條規定，應由法定代理人代為行政程序行為，故由法定代理人負代為申報繳納契稅之義務，從而將該法定代理人認定為契稅條例之納稅義務人意涵範圍，即無待法律明文規定即可依契稅條例第 26 條規定處罰。

主席：

財政部認為不處罰未成年人，要處罰法定代理人如何？

林副司長秀蓮：

今天的討論議題係將財政部提出的問題予以研析後，將未成年人的問題通案化（包括未滿 14 歲與 14 歲以上未滿 20 歲等），一起提會討論，財政部的案例係有關未成年人未滿 14 歲的情形，範圍僅係議題討論類型之一部分，這部分會議資料中本部研析意見認為因不具責任能力，所以不處罰，並無疑義，但還涉及法定代理人的責任如何？14 歲以上未滿 20 歲之未成年人已具有責任能力與部分責任能力之情形應否處罰？及其法定代理人應否處罰？

主席：

財政部的意見範圍比較小，認為不處罰未滿 14 歲之未成年人，但要處罰未滿 14 歲之未成年人之法定代理人。今天討論的範圍還包括 14 歲以上未滿 20 歲之未成年人及其法定代理人的責任問題。

林委員錫堯：

請教各機關就在所主管法規中，有無特別規定未成年人之義務應由法定代理人代為履行義務？在此情形下，法定代理人未代為履行時有無應受處罰之特別明文規定？

胡委員方新：

遺產及贈與稅法施行細則第 22 條第 1 項規定，遺產稅納稅義務人為未成年人或禁治產人應由其法定代理人代為申報。遺產及贈與稅法規定，遺產稅納稅義務人還是為本人，細則只是規定

，遺產稅納稅義務人為未成年人是由法定代理人代為申報。社會秩序維護法第 10 條雖有規定未滿 18 歲之人、心神喪失或精神耗弱之人因其法定代理人或監護人疏於管教或監護，致有違反本法（社會秩序維護法）之行為者，除依前兩條規定處理外，按其違反本法之行為處罰其法定代理人或監護人。但其處罰以罰鍰或申誡為限。本條之規定雖然法定代理人會因疏於管教或監護而受罰，但與法定代理人未代為履行義務而受罰的情形，仍有不同。

張委員正勝：

國民教育法中有未成年人未依法接受國民義務教育，法定代理人會受罰。

交通部：

道路交通管理處罰條例第 85 條之 4 及研擬中的大眾捷運法第 51 條之 1 修正草案均規定未滿 14 歲之人違反規定者，處罰其法定代理人或監護人。道路交通管理處罰條例第 21 條第 3 項規定：未滿 18 歲之人，違反未領有駕駛執照駕駛小型車或機器腳踏車或未領有駕駛執照駕駛小型車或機器腳踏車規定者，汽車駕駛人及其法定代理人或監護人，應同時施以道路交通安全講習。第 43 條第 5 項規定，未滿 18 歲之人，其與法定代理人或監護人依第 21 條規定應同時施以道路交通安全講習，並得由警察機關公布其法定代理人或監護人姓名。

林副司長秀蓮：

社會秩序維護法及道路交通管理處罰條例，是有特別規定法定代理人之義務，行政法上之義務是在於法定代理人，與今天討論的情形未臻相同，本次會議係針對個別行政法上並未設有法定代理人之義務，因為未成年人無行政程序行為能力，僅係依照行政程序法規定，由法定代理人代為行政程序行為，而實際上的行政法義務仍在未成年人。

洪委員家殷：

依照機關代表說明及幾位委員書面意見觀之，這個問題涉及未成年人及法定代理人之責任，不容易處理，個人提出幾點意見

供參考，首先討論未成年人，又可分為未滿 14 歲及 14 歲以上未滿 18 歲。在未滿 14 歲之未成年人部分，不予處罰，可以說比較有共識，因為沒有責任能力，如果要予以處罰會有困難，也不妥當。個人也認為未滿 14 歲之未成年人部分，不應處罰。14 歲以上未滿 18 歲部分之未成年人，行政罰法規定是得減輕處罰，並不是說就完全沒有責任，只是在討論的具體案例中，他要承擔什麼樣的責任？行政程序法雖然規定要由法定代理人代為行政程序行為，這是一個法律的明文規定，就這個未成年人來說，他沒有選擇的權利也沒有監督考核的能力，如果有的，那就不須要有法定代理人。從立法目的來看，未成年人即因行為能力有所欠缺，所以規定要由法定代理人來代為處理，如果法定代理人怠為處理時，還要苛責於未成年人，追究 14 歲以上未滿 18 歲之未成年人有無盡到監督指揮之義務，即與立法意旨相違。此時實不宜處罰 14 歲以上未滿 18 歲之未成年人，第一個議題部分傾向乙說，也不必論未成年人有無故意或過失。至於在法定代理人部分之故意過失可否歸咎到未成年人？雖然資料有引述到最高行政法院之判決，但二者案例事實不同。行政院訴願會有這樣的討論，民法上的意思表示，代理人的行為其法律效果歸屬到本人，但在涉及行政處罰時可否用民法的觀念來處理？是很有疑慮的。本件引述的最高行政法院 95 年之判決內容作為論證基礎，還有斟酌的必要，將法定代理人的行為視為本人的行為，在公法上還有一段論究的空間，尤其是涉及處罰時，並不是那麼如此理所當然的即可逕將法定代理人之故意過失視為本人之故意或過失，所以甲說觀點，本人持比較保留的看法。至於丙說認為仍應視未成年人有無故意或過失而定，如前所述，未成年人既然依行政程序法第 22 條規定，應由其法定代理人代為處理，不論是 14 歲以上或以下之未成年人均不再論究其責任，

第二個部分在法定代理人的責任部分，延續第一個部分，行政程序法第 22 條規定，未成年人的義務應由法定代理人代為履行時，形成一個行政法上的義務，行政罰處罰的是違反行政法上

義務的行為，此時因為行政程序法第 22 條規定使法定代理人承擔了一個行政法上的義務，雖然此一義務並非來自個別領域的專業行政法規，而是行政程序法的規定，但仍有一個行政法上的義務存在，只是原來是未成年人的義務，因為行政程序法規定第 22 條規定，法定代理人應代為處理而未處理，仍然是違反的行政法上的義務，應否處罰，此時要回歸到行政罰法以觀，究竟主觀上有無故意過失？應該是專就法定代理人有無故意或過失為斷，所以，此一部分個人比較傾向丙說。未成年人依法應履行之行政法上作為義務，因行政程序法第 22 條規定，已當然移轉由法定代理人身上，法定代理人的義務與未成年人的義務實際上是同一個義務內容，現在的問題是，如果法定代理人承擔未成年人的義務，是否就應該處罰法定代理人？處罰之依據何在？剛才聽各機關的說明，現行法律幾乎是未有明文的規定，這裡是否屬於一個法律規範的漏洞？還是直接透過行政罰法規定，變成一個處罰的對象？這有一個解釋的空間。個人認為未成年人依法應履行之行政法上作為義務，因行政程序法第 22 條規定，已當然移轉由法定代理人，至於主觀上構成故意或過失？是否處罰法定代理人？應以法定代理人為準，或許是在行政罰法做統一的規定；或是專業個別行政法規去規範，還是要設有明文規定會比較符合法律保留原則，因為行政程序法是一個一般性的規定，未成年人的義務完全由法定代理人承擔，而違反時又與未成年人完全相同之處罰，如此課予法定代理人之責任，似有過重，不但不公平而且也不明確，行政程序法第 22 條之規定只能導出法定代理人有承擔的義務，並不能因此一規定就要被處罰，要作為處罰之依據還是要有明文的規定。

林委員錫堯：

未成年人與法定代理間之關係，在民法與行政程序法都有一些規定，兩者間亦未必一致。行政罰法也有一些規定，這一個問題未來如果要修法，會是一個重要的問題，可能也不是一、二個條文就能解決，現在應先設定討論的議題範圍是在下列前提：一

、有一個行政法上的作為義務，不作為義務即不包括在內；二、依法未成年人對行政主體負有作為義務；三、依行政程序法第 22 條第 2 項規定，應由法定代理人代為行政程序行為而未為該行為，同條第 1 項的行政程序行為能力，不是指未成年人就一定無行政程序行為能力，有可能是第 5 款的情形因為法律特別規定，在某些特定的行政程序行為上，雖是未成年人，依然是有行政程序行為能力，這種情形即非第 2 項的情況；四、是其他法律未就未成年人及法定代理人間的責任，為特別規定的情況下，才會引發行政罰法之適用問題。並且未成年人是限定在 14 歲以上之未成年人時及其法定代理人之責任問題，這個「法定代理人」不限於父母，在特殊情況下，法定的監護人亦有可能。所以這個法定代理人在實體法上一定有一個保護、教養、監護（督）照顧的義務存在，在如此的前提基礎下，個人目前認為兩者都採取丙說。第一個部分，未成年人仍應視有無故意或過失而定，因為還是認為未成年人是義務主體，也具有責任能力，但有時不能期待未成年人，因為行政程序法規定未成年人無法獨立為行政程序行為，必須由法定代理人代理為之，但至少包括一個義務在內，亦即敦促法定代理人代為履行義務的義務，當然在證據法上行政機關證明可能有困難，也不太容易調查未成年人有無敦促法定代理人去履行義務。就理論而言，未成年人既是行政義務主體，也有責任能力，未履行義務，結果卻毫無責任，似乎也沒有道理，在此，未成年人的義務可能降低到變成只是敦促法定代理人。至於法定代理人部分，雖然其他委員有不同意見，從行政程序法第 22 條規定法定代理人有代為程序行為的義務，法定代理人亦為義務主體，當應為而不為時，導出實體上的責任，成為處罰規定上之受處罰對象，或說論理稍有勉強，卻是不得不的結果，當然如果有明文規定最好，可是目前沒有規定的情況下，可否做如此之推論建立一個基礎，否則此將是一個制裁漏洞。

張委員正勝：

這個困難的問題，不是有很絕對的把握，個人的意見，未成

年人部分，採丙說；法定代理人部分採乙說。行政罰法本身的規定是未滿 14 歲之未成年人不罰。14 歲以上未滿 18 歲只是得減輕處罰，回到探討的問題，是延伸到與法定代理人相關的是應代為行政程序行為而未為行政程序行為時的責任問題，此與民法上的行為能力及行政程序法關於程序行為能力在年齡規範上的落差有關外，在討論是否處罰時，尚須考量法定代理人代為行政程序行為，在未成年人已結婚依民法有行為能力，在行政程序法第 22 條規定下有無行政程序行為能力，在行政罰法是否有責任能力？另有允許獨立為法律行為者，可能還是未成年人，以現今的社會狀況，未成年人會參與許多不同的社會交易活動，例如進入職場，有所得收入，或獨自經營商號，應依法申報，未成年人未申報，應由法定代理人代為申報，情況態樣繁多，是否處罰？在其他法律未有明文規定下，回到行政罰法規定，未滿 14 歲之未成年人即不予處罰。14 歲以上未滿 18 歲是得減輕處罰，如何減輕，在稅法領域是否可以透過稅捐稽徵法的授權，在稅務違章案件減免處罰標準做規範。另一種狀況是未成年人應由其法定代理人為行政程序行為，但未成年人如果本身的意識是已經允許可以從事的或是因身分、年齡已可對外獨立從事交易行為時，要探究其故意過失，做折衷處理，所以，傾向丙說。因為態樣太多無法預期，建議保留一個彈性。至於如何舉證未成年人有故意過失，原處分機關要負舉證責任。第二部分有關法定代理人應否處罰，個人認為還是要法有明文規定，從行政程序法第 22 條第 2 項規定演繹推論出可以受罰，個人是持保留態度。

陳委員清秀：

這個問題蠻難處理，如果確實有法律規範上有漏洞，儘速修法補救即可，例如可以在行政罰法增訂或是在稅捐稽徵法去規範，在德國的租稅通則明文規定，未成年人之法定代理人，應就該未成年人的稅捐義務加以履行。如果未履行處罰法定代理人。因為納稅的申報義務及處罰是屬於涉及人民重大的權利義務事項，採取明確性原則，將未成年人的申報義務清楚規定法定代理人要

履行，未履行處罰法定代理人。如果我們今天用解釋彌補法律制裁的漏洞，實屬牽強，有違明確性原則及預測可能性原則，從現行法律規定找不到法定代理人有如此的重大義務，卻經由解釋建立義務，義務未履行要給予處罰，對於一般民眾而言，亦不具期待可能性，所以建議應該修法解決為宜。

今天的討論的議題在未成年人部分，未成年人之作為義務還可區分為二，一種為屬於發生法律效果之行為義務；另一種是不屬於發生法律上效果之行為義務，亦即不涉及行為能力之事實上作為義務。前者例如稅捐申報義務，會發生法律效果，不僅需要具備相關法律常識，才能據實完整的履行其行為義務，行政程序法有關行為能力規定，則是為保護未成年人之利益，從行政處罰的觀點，是有識別是非善惡的能力，在此是指辨別行政法上法律效果的能力，所以為保障其利益，設有法定代理人制度以維護之，如果未成年人識別是非善惡的能力，尚有不足，要未成年人選任督促法定代理人履行義務？！這可能與民法的規定思考邏輯衝突，民法是因為未成年不懂事，所以設有有法定代理人保護、監督、教養、照顧未成年人，不是要未成年人選任監督法定代理人，也就是因為沒有如此的行為能力，所以要法定代理人，既然如此這一部分的義務違反已經是不可歸咎於未成年人，當然即不能施以處罰。所以只要是被歸類為行政程序法上沒有行為能力的未成年人，即規定要法定代理人代理為之，價值判斷上如果這時候還要處罰未成年人，似有不妥。另外是不屬於發生法律上效果之行為義務亦即不涉及行為能力之事實上作為義務，如果是這種就要回歸到行政罰法的判斷標準，未滿 14 歲者之行為不罰。14 歲以上未滿 18 歲人之行為，得減輕處罰。至於代理人行為之效力歸屬於本人之問題，台北高等行政法院 95 簡字第 509 號判決有清楚的說明，關於本稅的部分，代理人短漏報，本人要負起補稅的責任，但就處罰的部分認為必須就本人對於代理人之選任或監督有無故意或過失而定，這個標準是比較可以作為本人應否負責的合理依據，但在法定代理人是要去保護、監督未成年人，未成

年人是被監督者，不是未成年人可以選任監督法定代理人，這部分應該這樣說明與理解。

法定代理人應否負責部分，個人認為如果特別法有規定，那沒有問題，但這不是因為轉嫁處罰的情形，而是因為法定代理人對於未成年人的監督義務違反，如果法定代理人對於未成年人已盡最大的監督義務仍難免未成年人違反義務結果之發生，就不應該處罰法定代理人，縱使法律有規定要處罰法定代理人，也是建立在法定代理人監督義務之違反，與法人違反義務要處罰法定代表人（負責人）的道理是相同的。如媽媽在捷運車上餵嬰兒喝牛奶，嬰兒未滿 14 歲依本法規定不予處罰，至於餵嬰兒喝牛奶之母親是須受處罰？這是類似刑法上間接正犯，縱然本法無間接正犯，也應該可以本法第 10 條第 1 項規定視為媽媽之違規行為，而可處罰媽媽。在未成年人之行為義務之代理履行，行政程序法第 22 條第 2 項規定這是類似民法總則的規定，未成年人所為或所受之意思表示應向由法定代理人為之或向法定代理人為之，基本上是在解決沒有行為能力時應如何處理的行為能力制度問題，這是要有法定代理人制度來處理，不是在課予法定代理人一個公法上行為義務，不宜理解為法定代理人的一個概括公法上義務，同時參考德國行政程序法的相關規定，也不是將它當成一個課予法定代理人公法上義務之規定，如果是說這樣義務就要轉嫁成法定代理人承擔（採丙說時），會有另一個說理上的困難，例如契稅條例，納稅義務人未申報或逃漏稅要處罰的是納稅義務人，這時候納稅義務人是未成年人，不是法定代理人，縱使法定代理人應代為履行義務，畢竟也只是代為履行申報義務而已，不是納稅義務人，這種情形下法律也沒有規定應處罰法定代理人，除非契稅條例增訂條文要處罰法定代理人，否則很難推出要處罰法定代理人的結果。就如洪教授所言有理，要處罰法定代理人要有明文依據，法律規定是處罰納稅義務人（本案的情形是未成年人），不是法定代理人，如果處罰法定代理人，就是違反處罰法定原則的構成要件明確性原則，所以個人認為行政程序法第 22 條第 2

項的規定只是一個行為能力制度的規定，不是課予法定代理人一個行政法上概括義務之規定。退一步而言，縱使是課予法定代理人一個義務，也只是代為履行申報的義務，不是納稅義務人，納稅義務人還是在未成年人，沒有規定違反代為履行申報的義務時，要處罰法定代理人，丙說也有論理上的瑕疵，忽略了條文規定的處罰主體為何人。這一個問題還是修法解決為妥。另外行政罰法第 20 條還有一個漏洞，在這種不當利益之剝奪，在德國法上的規定，雖然是未成年人不予處罰（可能是有阻卻違法或欠缺責任能力等不同情況），但是有違反行政法上義務而獲有不當利益，還是應該要被剝奪，建議可以一併參考德國法做修正。

曾委員華松：

對於未滿 14 歲的情形，修法係另一階段的工作，在解釋論上，個人採丁說，應該處罰法定代理人，理由是未成年人可稱為是法定代理人的「傀儡」，亦即法定代理人的「替身」（alterego），或外殼（shell），倘法定代理人以無行政程序行為能力之未滿 14 歲人作為外衣實施違反行政法上義務之非法行為（illegality），依行政罰法剝奪非法所得（行政罰法第 18 條第 2 項）及追繳不當利得（同法第 20 條），杜絕違法者反而獲利之立法意旨，自應剝奪行政罰法給予法定代理人之保護，讓法定代理人對無行政程序行為能力之未滿 14 歲之人的行政法上義務承擔個人的責任，亦即未滿 14 歲人之行政法上義務當然由法定代理人承擔，而成為違反及該義務之處罰對象。

上揭法理，並未違反行政罰法第 4 條處罰法定原則，亦無違背司法院 28 年 9 月 23 日院字第 1294 號解釋，「匿報契價之責，既屬於已死亡之甲，除甲之繼承人仍應照章補稅外，自不應再行處罰」，亦無違背司法院釋字第 622 號解釋，就最高行政法院 92 年 9 月 18 日庭長法官聯席會議決議，就違背贈與稅法第 15 條第 1 項、第 17 條第 1 項第 8 款法律適用所為的解釋。因為，為了保護法律的尊嚴，懲罰利用無行為能力之人（行政罰法第 9 條第 1 項）的不法之輩，應將逍遙法外的法定代理人繩之以法，以

達公平的目的，這種揭開法定代理人無責任盾牌的作法及法理，如用之於公司組織方面，在美國法上稱之為「揭開公司面紗原則（pierce the cooperate veil）」，用之於無責任能力人，則有如首揭說明，應由其法定代理人承擔個人的責任。

至於 14 歲以上未滿 20 歲部分，行政罰法的立法在制度設計之初，關於法人部分，因為考慮到法人本質的問題，將法人之法定代表人或實際負責執行業務之人之故意或過失視為法人之故意或過失，立法委員在立法時修改為「推定」，就此設計的法理而言，未成年人雖因智識程度未成熟，14 歲以上未滿 20 歲之未成年人，其享受權利即應負擔義務，個人認為就此應與法人相同，法定代理人之故意或過失推定為未成年人的故意或過失，處罰 14 歲以上未滿 20 歲之未成年人。至於行政罰法第 14 條的共同違法是指外部第三人間的共同，與法人內部或這種未成年人與法定代理人間之情形不同，在林錫堯委員的專書有詳細的說明。

胡委員方新：

未成年人在行政程序上並不是完全沒有行為能力，例如戶籍法規定滿 14 歲之未成年人請領國民身分證時，可以為申請人，這種有法律特別規定時，在該特定的行政程序上有行為能力。如果其他法律未設特別規定時，回歸行政程序法第 22 條第 2 項規定，未成年人之行政程序行為應由法定代理人代理為之。既然應由法定代理人代為，例如申報遺產及贈與稅的情形，未成年人並未能親自為之，此時，法定代理人之故意或過失的責任就不應該由未成年人承擔，否則會與法定代理人制度設計之目的相違背，所以第一個部分未成年人責任，個人採乙說，且不必再區分年齡，只要是未成年人均相同。第二個部分關於法定代理人有故意或過失應否受罰？在行政制裁制度上，係對違反行政法上義務的行為做處罰，在此，就要先檢驗法定代理究係違反哪一個行政法上義務的行為而須處罰，行政程序法第 22 條第 2 項也僅規定，法定代理人應代理未成年人為行政程序行為，但不因此規定，原來的行政法上的義務主體由未成年人轉變為法定代理人，由遺產及

贈與稅法規定觀之，法定代理人也只有代為申報之義務，並非本稅之納稅義務人，在處罰法定原則下，並不處罰法定代理人未代為履行申報義務，如有短漏報時，仍是處罰本稅之納稅義務人，所以，縱使法定代理人未代為履行申報義務有故意過失，從處罰的構成要件觀之，法定代理人依然不會是條文規定的受處罰的對象，關於甲說，如果是法定代理人未盡其對未成年人的保護、教養、監護與照顧義務，影響到其他人而有危險時，有處罰之必要，會在法律有特別明文規定，例如，道路交通管理處罰條例，這種規定與社會秩序維護法的轉嫁罰，顯有不同。在稅法上沒有明文規定時，不應該處罰法定代理人。因此，在法定代理人責任部分，個人亦採乙說。

吳委員庚：

個人想法與陳清秀委員、胡方新委員相同，國家是以保護人民為目的，不是以處罰人民為目的，要處罰人民必須有法律之明文規定，不可以解釋的方法擴張處罰範圍，如果用解釋的方法擴張處罰範圍是抵觸法治國的各項原理原則，陳清秀委員書面意見的第 3 頁寫的很好，法定代理人如依據個別行政法律規定，負有義務時，則對其違反義務行為，應可依法處罰。如果沒有法律特別明文規定，不能因為只是行政程序上的法定代理人，對於違反義務應受處罰的對象，由行為義務人轉換成法定代理人，這完全違背處罰法定原則，基本上陳清秀委員的意見，只有在所舉案例，媽媽在捷運車上餵嬰兒喝牛奶，要處罰媽媽，有必要嗎？這點不一樣，個人都贊同。這裡討論的 14 歲以上未滿 18 歲之未成年人是指限制責任能力人，當然不能承擔法定代理人之故意過失，在丙說的情形，視情況在 18 歲以上之未成年人，因為不是沒有責任能力，如果發生與法定代理人共同違法時，則不妨可以處罰。

陳委員明堂：

個人在未成年人責任部分採乙說，未成年人自己沒有故意過失，其行為由法定代理人為之，因此，也不應承擔法定代理人之

故意或過失，因為這些涉及違規之行為，在法律規定上原來就不是未成年人可以獨立為之者，又如何能苛責於未成年人？在法定代理人部分，個人意見與吳大法官相同，因為以前法律的規定並不明確，陳清秀委員有提到道路交通管理處罰條例規定，現在是採兩罰的規定方式；另外還有一種立法例是採轉嫁罰的規定方式，罰不到未成年人處罰法定代理人，例如：媽媽在捷運上餵食嬰兒牛奶，法無處罰餵奶者之明文，就不應處罰只餵奶自己沒喝奶的媽媽。在處罰法定原則下，義務人的規定不明確，有關責任的問題，行政罰法第 7 條第 2 項規定，因為處罰的對象是法人，而法人是個組織體，必須有其意思機關或從業者之自然人代為或執行該法人之行為，因此，法人有無故意或過失？在證據蒐集上如何認定「法人」之違規意思，實有困難，乃以代為意思表示或執行之人之故意或過失來回攝於法人，所以草案文字原來用「視為」，將代表人、管理人、職員、受僱人或從業人員等的故意或過失視為法人的故意過失，後來立法委員審查時修改為「推定」。這個規定是在處理法人為義務主體時，來判斷這個組織體主觀上有無故意過失的問題，並不是以自然人行為當然的轉嫁該法人，本項規定是在法律規定不完整的情況下，因此，以法人之代表人等之故意、過失，「推定」為該法人之故意、過失，屬於「舉證責任之轉換」問題，並不是轉嫁罰，所以原來條文規定的處罰對象是屬於法人之義務，不是處罰代理人，如果特別法沒有規定，除非修法否則不應處罰其代理人，故不能以第 7 條第 2 項之規定來解釋本件代理人責任問題，所以採乙說。至於行政罰法第 14 條規定共同違法的「共同」，並不是刑事共犯概念中的「共同」，而是指因為二人的協力行為所完成違反義務的情形，所以，是依個別情節分別處罰。

林委員錫堯：

在未成年人責任部分的甲說，引用最高行政法院 95 年判字第 1744 號判決，其中雖有提到代理人，但與本件情形不同，似不包括法定代理人，與今天的討論應該是沒有必然的關連性。丙

說有提到行政罰法第 10 條，這是有防止義務的情形，應該是未成年人在做一個違反義務的行為，法定代理人有防止義務的情形，所以在違反不作為義務時就有可能，但在是違反作為義務時，要用第 10 條也有一點困難。又如果現在未成年人是 18 歲以上，是否全部都是法定代理人的責任？如果法定代理人不知道，也沒有故意過失，就不必負責，這些都屬於個案認定的問題，我們只是作原則性的探討，有無可能不待修法就從程序法的義務轉成實體法的責任，當然論理的說明或許稍有勉強，但畢竟不能排除未成年人是 18 歲以上有完全責任能力的未成年人，此時違反義務時，都可以不必負責？這個問題有某程度的複雜性，可能還是要藉由修法才能徹底解決。

張委員正勝：

雖然個人未成年人的責任部分，採丙說，原因係課稅的態樣繁多，在整個案例事實及行政罰法的責任能力、行政程序法行為能力的年齡規範上落差，如果今天的會議用簡單的甲乙丙說，做成明確結論後，做成函釋可能是很危險，未來如果在其他不同的案例情況發生，可能難以處理，是否可以保留一個空間，讓最高行政法院有表示意見補充法律漏洞的機會。

主席：

今天的議題涵蓋範圍甚廣，在有限的時間未能充分討論下不宜做成共同的結論，行政罰法的前提是有違反行政法上義務的行為，在處罰法定原則下，法律規範不明確時，要用法理推論做成解釋作為可否處罰的結論，恐非妥適。

捌、會議結論：歸納各位委員（含未出席委員有提供書面）意見，未成年人責任部分甲說：1 位；乙說：7 位；丙說：3 位。法定代理人責任部分甲說：1 位；乙說：7 位；丙說：3 位；丁說：1 位。今天的議題不作決議，各位委員意見做成紀錄後提供給各與會機關做為參考，如果有明確規定之必要，建議循修法途徑解決為宜，俾符合法治國原則。

玖、散會（16時05分）。

主席：蔡茂盛

紀錄：陳忠光

法務部行政罰法諮詢小組第 8 次會議書面意見

施惠芬

一、 未成人之責任：

(一) 未滿 14 歲之人：

按行政罰法（以下簡稱本法）第 9 條第 1 項規定，未滿 14 歲之人，不予處罰。查本項規定之立法意旨係「未滿 14 歲之人，生理及心理發育尚未臻成熟健全，是非善惡之辨別能力尚有未足，故第 1 項規定其行為如有違反行政法上義務者，不予處罰。」另依本法第 1 條但書規定「但其他法律有特別規定者，從其規定。」經查現行法定有處罰未成人(包括未滿 14 歲之人)之特別規定者，例如：菸害防制法第 11 條第 1 項規定「未滿 18 歲者，不得吸菸」；第 23 條規定「違反第 11 條第 1 項規定者，應接受戒菸教育。」「前項戒菸教育之實施辦法，由中央主管機關定之。」主管機關爰依第 23 條第 2 項授權規定訂定「戒菸教育實施辦法」，以作為執行戒菸教育處罰依據，未滿 14 歲之人若違反菸害防制法規定，仍應接受戒菸教育。

(二) 14 歲以上未成人：

1. 有關 14 歲以上未成人應否以其法定代理人之故意或過失負擔行政罰之責任一節，查法定代理人之產生，係基於法律規定，而非由未成人之自由意志選擇，況且其法定代理人之意思及行為更非其所能支配，故法定代理人因故意或過失未代理未成人履行行政法上義務之行為，以致違反行政法上義務，該法定代理人之故意或過失，實究非未成人之故意或過失，未成人不應承擔法定代理人之故意或過失；且因未成人欠缺行政程序法第 22 條所定行政程序行為能力，不能獨自有效為行政程序行為而完成行政法上義務，該未成人亦無期待可能性，自不應予以處罰，爰建議採取乙說。
2. 至於甲說認為法定代理人因故意、過失未代理未成人履行行政法上義務之行為，以致違反行政法上義務，該違反義務之法

律效果應歸 14 歲以上之未成年人一節，查最高行政法院 95 年 1744 號判決係針對行政程序法制定公布前之事實，即進口人之代理人對該行政法上義務行為之過失，得否視同進口人之過失所為，並未針對未成年人與法定代理人之關係加以論斷，甲說援引本判決作為論證依據，似有未恰；另丙說認未成年人對於法定代理人有無完成代理行為，仍有注意義務一節，查此說對 14 歲以上之未成年人課予過高之注意義務，實則該等未成年人若具備此種注意義務者，即無須設置法定代理人之制度，以補充其行為能力之不足，是此說與行政程序法第 22 條第 2 項規定應由法定代理人代未成年人行政程序行為之規範意旨不符，故不足採。

二、法定代理人之責任：

1. 按丙說意見略以，依行政程序法第 22 條第 2 項規定，不具行政程序能力之未成年人，應由法定代理人代為行政程序行為，「故未成年人依法應履行之行政法上作為義務，已當然移轉由法定代理人承擔，法定代理人本人因而成為應負責履行該義務之義務主體」（前段），「而成為違反該義務之處罰對象」（後段）云云，前段固值採納，惟後段部分，查以行政程序法第 22 條規定作為裁處法定代理人行政罰之依據，似仍有未足之處，按司法院釋字第 443 號解釋層級化法律保留之意旨，行政罰係人民其他權利之限制，應由法律加以規定，如以法律授權主管機關發布命令為補充規定者，其授權應符合具體明確之原則，即採取「相對保留原則」。準此，對於法定代理人處以行政罰者，仍宜於各專業法律或經明確授權之法規命令明定其處罰要件及法律效果，例如：稅捐稽徵法、遺產及贈與稅法或契稅條例，始符合前揭憲法解釋之意旨。
2. 復按「行政機關因應行政罰法施行應注意之法制事項」第 5 點第 2 項亦規定「18 歲以下之未成年人，違反行政法上義務行為，於監督不周或行使親權、管教不當時，得以其法定代理人為處罰對象。」其規定理由係「為避免法律就 18 歲以下未成年人

違反行政法上義務之行為減輕處罰甚至不予處罰，產生貫徹行政法上義務之漏洞，立法政策上可考量賦予法定代理人管教義務，於監督不周或行使親權、管教不當時，得以其法定代理人為處罰對象，係各機關就主管法律或自治條例訂定行政罰時，有關責任能力部分應檢視之情形之一。例如：父母、監護人或其他實際照顧兒童及少年之人，對於兒童及少年所為吸菸、飲酒、嚼檳榔、施用毒品等行為，未依兒童及少年福利法第 26 條第 2 項規定予以禁止且情節嚴重者，得依同法第 55 條第 1 項規定，處新臺幣 1 萬元以上 5 萬元以下罰鍰。」準此，立法者應斟酌實際情形，於特定作用法中對法定代理人明定處罰條文，故丙說修正後似較可採納。

3. 至於甲說由法定代理人保護、教養、監護與照顧未成年人之概括義務，導出依行政罰法第 10 條其負有防止未成年人違反行政法上義務之法定義務，惟此與該法第 10 條所定「不純正不作為犯」之情形迥異，故甲說並不足採；乙說稱未成年人之行政法上義務，並非法定代理人之義務，法定代理人縱有故意或過失，除構成本法第 14 條規定共同違法之情形或其他法律有特別規定應處罰法定代理人外，不應受罰云云，其結論「除行政罰法第 14 條或其他法律有規定應處罰法定代理人外，不應受罰」尚屬可採，惟論證過程所稱「非成年人之行政法上義務並非法定代理人之義務」一節，與行政程序法第 22 條設法定代理人之立法本旨不符，是仍有待商榷之處。

三、財政部函詢案件之處理：

本件原始起造人出資興建建築物，於建造完成前贈與其未成年子女，因而改變起造人名義為該名子女，並以其名義取得使用執照。該取得使用執照之人原應依規定報繳契稅，惟因納稅義務人僅 3 歲，依本法第 9 條第 1 項規定免予處罰；至於法定代理人部分，因契稅條例並未明文規定法定代理人之行政法上義務，亦不應受罰。復為避免產生行政法上義務之漏洞，造成契稅條例處罰落空之現象，主管機關宜儘速依照「行政機關因應行政罰法施行應

注意之法制事項」第 5 點第 2 項規定，於租稅法規明定法定代理人應負擔之責任。

法務部行政罰法諮詢小組第8次會議書面意見

高秀真

討論事項

如未成年人依法應履行行政法上義務，係須藉由行政程序行為始能完成者，因未成年人依行政程序法第22條規定，無行政程序行為能力，故應由其法定代理人代為行政程序行為，而履行行政法上之作為義務，但如未成年人之法定代理人未代其履行該義務，致違反行政法上義務之規定，該未成年人及其法定代理人，應否受罰？

- 一、 未成人人之責任：未滿14歲之未成人人，依法並無行政罰之責任能力，故不應處罰。至於已滿14歲而未滿18歲之未成人人，依行政程序法第22條第1項第1款既無行政程序行為能力，故其就行政法上作為義務之履行，僅有賴其法定代理人代為履行，如其法定代理人因故意或過失未代為履行，因未成人人對其法定代理人並無選任或主導其意思決定之能力，故法定代理人未代為履行作為義務之故意過失，自難視為未成人人之故意過失，應不予處罰。
- 二、 法定代理人之責任：未成人人之法定代理人，依行政程序法，固應代未成人人為行政程序行為，但義務主體仍為未成人人而非法定代理人，如其未代未成人人為特定行政程序行為，以致違反行政法上義務時，倘法令並無轉嫁或擴大處罰法定代理人之規定，則尚無可對法定代理人處罰之依據。

法務部行政罰法諮詢小組第8次會議書面意見

陳清秀

未成年人違反行政法上之作為義務，該未成年人及法定代理人應否受罰？

一、未成人之責任

(一) 未成年人違反之作為義務，屬於發生法律上效果之行為義務時，例如稅捐申報義務時，則因為此類公法上法律行為或準法律行為，會發生法律效果，不僅需要高度的識別是非善惡的能力，尚且需要具備相關法律常識，才能據實完整的履行其行為義務，因此，如依據行政程序法有關行為能力規定，該未成年人如欠缺行為能力時，則為保護未成人之利益，其無法為有效之行為，而應由其法定代理人為程序行為(行政程序法第22條第2項)，亦即應由其法定代理人代為法律行為。因此，未成人如果違反上述行為義務(例如未依法申報稅捐或短漏報稅捐)，不論是未滿14歲者，或是18歲以下者，只要是未成人均應不予處罰。

例如，在遺產稅漏報的情形，如繼承人有部分為未成人或禁治產人，實務上即認為不對未成人處罰，而僅就有行為能力之繼承人處罰¹。

¹財政部87.1.22·臺財稅字第871925011號函：「遺產稅納稅義務人為繼承人，雖其中有部分為未成人或禁治產人，惟就有行為能力之繼承人而言，所負遺產稅申報義務之範圍，仍為被繼承人遺產之全部，且遺產及贈與稅法第44條至第46條對漏稅行為所規定之罰鍰金額，最低為漏稅額之一倍，均與繼承人之應繼分無關，故於涉有違章情事時，參照本部80年11月13日臺財稅第801261590號函釋意旨，雖不對無過失之未成人或禁治產人處罰，惟就負有申報義務之有行為能力之繼承人，其漏稅行為自應依上揭罰則規定處以罰鍰，始為適法。另是類案件發生滯欠，應依遺產及贈與稅法施行細則第22條第2項規定；罰鍰及稅額等在不超過遺產總額範圍內，得對遺產執行之。」按該項罰鍰既然是有行為能力之繼承人之違規罰鍰，並非未成人之繼承人之違規罰鍰，亦即並非全體繼承人之違規罰鍰，而遺產為全體繼承人公同共有，如對於遺產強制執行，將損害未成人之繼承人之遺產繼承權益，故上述施行細則第22條第2項罰鍰得對遺產執行之規

(二) 未成年人違反之作為義務，不屬於發生法律上效果之行為義務時，亦即不涉及行為能力之事實上作為義務時，則應依據一般是非善惡之識別能力作為判斷基準，應可依據行政罰法第9條第1項及第2項規定，未滿14歲者之行為不罰。14歲以上未滿18歲人之行為，得減輕處罰。因其未滿14歲者生理及心理發育尚未臻成熟健全，是非善惡之辨別能力尚有未足，亦即欠缺責任能力，故其行為如有違反行政法上義務者，不予處罰。

至於法定代理人是為了保護未成年人之利益而設，自不得因為法定代理人之疏失行為，轉嫁處罰未成年人，以保障未成年人之利益。至於一般意定代理人之行為，本人應否負責之法理，乃是基於本人對於代理人之「選任監督責任」而來。行政法上義務人對於所選任之代理人應負擔有管理監督責任，如果對於代理人的選任監督有過失時，則應認為本人有過失。反之，如果對於代理人的選任監督並無過失時，則不應認定義務人有過失(參見台北高行95簡字第509號判決及最高行95年判字第1959號判決)。因此，不能認為未成年人對於法定代理人未盡選任監督責任而要求本人即未成年人負責。

二、法定代理人責任

1. 特別法規定

又未滿14歲人之行為，如法定代理人疏於監督防止違規行為之發生，亦即怠於履行其監護人責任時，則可能涉及本法第10條第1項規定：「對於違反行政法上義務事實之發生，依法有防止之義務，能防止而不防止者，與因積極行為發生事實者同。」之情形，而視同法定代理人之違規行為。就此道路交通管理處罰條例(94.02.05.修正)第85條之4規定：「未滿14歲之人違反本條例之規定，處罰其法定代理人或監護人。」即可認為法定代理人違反其監督防止違規之義務時，而應負擔處罰責任，而非「轉嫁處罰」之規定，以免有違「自己責任主

定，似有違法之嫌。

義」與「罰及一身」之原則。例如道路交通管理處罰條例第21條及第43條，就未滿18歲之人無照駕車及飆車，分別另設有與其法定代理人或監護人同時施以道路交通安全講習之特別處罰規定，依本法第1條但書規定，自應優先適用。

再如媽媽在捷運車上餵嬰兒喝牛奶，因其行為人(飲食之人)係未滿14歲之人，依本法第9條第1項之規定，未滿14歲之人如有此一違反行政法上義務之行為時，原則上仍不予處罰，至於餵嬰兒喝牛奶之母親是須受處罰，雖有認為：「須考量大眾捷運法有無特別處罰之規定，如設有特別規定，依本法第1條但書規定，自應優先適用，否則即無可罰之要件。且本法並無類似刑法上間接正犯之概念，若個別法認對此類行為有加以處罰之必要，宜於個別立法中加以規範。」惟本文認為該媽媽之行為，已經該當於行政罰法第10條第1項規定：「對於違反行政法上義務事實之發生，依法有防止之義務，能防止而不防止者，與因積極行為發生事實者同。」故應視為媽媽之違規行為，而可處罰媽媽。

2. 未成年人之行為義務之代理履行

在行政法上人民負擔有應為法律行為義務的情形，例如繼承人應提出遺產稅申報(遺產及贈與稅法第23條第1項)，此種申報稅捐的法律行為，在未成年人，縱然為14歲以上未滿20歲之人，因其無行政程序行為能力，仍均應由其法定代理人代理申報。行政程序法第22條第2項即規定：「無行政程序行為能力者，應由其法定代理人代為行政程序行為。」遺產及贈與稅法施行細則第22條第1項亦規定：「遺產稅納稅義務人為……未成年人或禁治產人應由其法定代理人代為申報。……」故未成年人申報義務的履行，應由其法定代理人代為申報²。如有違反誠實申報義務時，因並非未成年人違規，自不應處罰未成年人，至於法定代理人是否作為處罰對象，不無疑問。按法定代理人如依據個別行政法律規定，負有代理未成年人申報義務時，則對其違反義務

²德國稅捐通則第34條第1項即明文規定未成年人之法定代理人，應就該未成年人的稅捐義務加以履行。尤其應注意就其所管理之未成年人的財產，代為繳納稅捐。

行為，應可依法處罰。否則如個別行政法律並未特別規定處罰法定代理人時，則依據處罰法定主義，無法處罰其法定代理人。上述行政程序法第22條第2項規定應在解決未成年人如何為行政法上之行為之問題，而非課予其法定代理人之行為義務規定，應不得作為違反義務之處罰依據。至於，是否該當於行政罰法第10條第1項規定：「對於違反行政法上義務事實之發生，依法有防止之義務，能防止而不防止者，與因積極行為發生事實者同。」而應受處罰，似應視個別情形而定。原則上不宜作為處罰依據。將來建議在相關法規中明定法定代理人之代理行為義務，並對其違反義務加以處罰，較能符合處罰明確性原則。

法務部行政罰法諮詢小組第 8 次會議書面意見

黃綠星

未成年之法定代理人未代為履行行政法上之作為義務時，其有無故意過失如何認定之問題

一、 未成年人之責任

行政程序法第 22 條規定有關行政程序之行為能力，依民法規定無行為能力之人，由其法定代理人代為行政程序行為。此項代理行為，依民法上關於代理之法理及規定，其效果歸屬於未成年本人。本問題所提稅法上之申報，納稅義務人為未成年人，申報義務人若亦為未成年人，其申報屬行政程序行為。未成年人應由其法定代理人代為申報行為。法定代理人怠為申報，而違反法律上之義務，應否受罰，自應以法定代理人有無故意過失為斷，如有故意過失者，其效果歸屬於未成年人之本人，該本人即構成違背稅法上申報義務之違法行為而應受罰。行政罰法第 7 條規定，違反行政法上義務之行為非出於故意或過失者，不予處罰，固指一般行為人本人（含成年人及未成年人）有無故意過失，惟行政程序法就行政程序行為，既對未成年規定應由其法定代理人代為行為之規定，有無故意過失不宜依據行政罰法第 7 條：「認以未成年人本人意思為準。」

二、行政罰法第 10 條規定所謂「共同實施」，指二以上之行為人外部共同實施，即義務主體及義務主體以外之第三人共同完成之情形而言。未成年人及其法定代理人間之關係，乃為一體之行為，法定代理人未依法代為申報，仍屬申報人單獨違法行為，與其法定代理人間不構成共同實施關係，不得對法定代理人認係共同行為而另與處罰。

法務部行政罰法諮詢小組第 8 次會議書面意見

蔡震榮

案由：未成年人依法應履行行政法上之作為義務，因依行政程序法第 22 條規定，不具行政程序行為能力，應由其法定代理人代為行政程序行為而履行行政法上之作為義務。如法定代理人未代為履行該行政法上之作為義務，致該未成年人違反行政法上義務之規定時，該未成年人及其法定代理人，應否受罰？

一、 未成年人部分：

建議採丙說：仍應視未成年人有無故意或過失而定

(理由)

雖依行政程序法第 22 條規定，不具行政程序能力之未成年人應由法定代理人代為行政程序行為，惟未成年人之注意義務仍不因此而免除，對於法定代理人有無完成代理行為，仍有注意義務，因此，對其注意義務如有故意或過失，或有與法定代理人共同違法之情形(行政罰法第 14 條)，仍應予處罰，惟有賴事實認定之。

二、 法定代理人部分：

建議採甲說：依行政罰法第 10 條規定個案判斷處罰法定代理人

(理由)

法定代理人基於保護、教養、監護與照顧未成年人之概括義務，對於未成年人之行政法上義務，自應督促、協助或代為履行，以防止其違反行政法上義務事實之發生，倘法定代理人因故意或過失應防止而未防止，而與因積極行為發生事實者相同，自應依行政罰法第 10 條第 1 項規定對該法定代理人予以處罰。