

發文字號：法務部 96.10.04 法律字第 0960034138 號函

發文日期：民國 96 年 10 月 04 日

要 旨：未領取營業執照且無營利事業登記之旅館，應屬一行為同時違反發展觀光條例及商業登記法規定，經罰鍰並禁止營業後，仍拒不停業者，主管機關得按月連續處罰

主 旨：關於旅館經營者未依發展觀光條例領取營業執照且無營利事業登記而經營旅館業務，應以發展觀光條例或商業登記法規定處分疑義乙案，本部意見如說明二、三。請查照參考。

說 明：一、復貴局 96 年 8 月 30 日觀賓字第 0960021557 號函。

二、按行政罰法（下稱本法）第 24 條第 1 項規定：「一行為違反數個行政法上義務規定而應處罰鍰者，依法定罰鍰額最高之規定裁處。但裁處之額度，不得低於各該規定之罰鍰最低額。」此為學理上所稱「一行為不二罰原則」。於適用該原則時，首須行為人之行為符合數個行政法規之構成要件為前提，否則自不生併罰與否之問題。其次，須係、「一行為」同時違反數個行政法上義務規定，否則即應適用本法第 25 條規定分別處罰之。至於違法之事實是否為「一行為」，乃個案判斷之問題，並非僅就法規與法規間之關連，或抽象事實予以抽象之判斷，而係必須就具體個案之事實情節，依據行為人主觀的犯意、構成要件之實現、受侵害法益及所侵害之法律效果，斟酌被違反行政法上義務條文之文義、立法意旨、制裁之意義、期待可能性與社會通念等因素綜合判斷決定之。準此，本件疑義所涉旅館經營者未依發展觀光條例領取營業執照且無營利事業登記而經營旅館業務者，參考最高行政法院 94 年 6 月 21 日庭長法官聯席會議決議：「……本件行為人並未改變建築物結構，僅有一未經許可擅將系爭建物變更營業而使用之行為（例如僅擺放電子遊戲機），而同時符合建築法第 91 條第 1 項第 1 款及商業登記法第 33 條第 1 項之處罰規定，應擇一從重處斷。」之見解，應屬一行為同時違反發展觀光條例第 53 條第 3 項及商業登記法第 32 條規定，應擇一從重處斷。

三、次按裁罰機關依本法第 24 條第 1 項及第 31 條第 2 項規定以法定罰鍰額度較高之規定處罰鍰後，罰鍰較輕之處罰規定雖未明顯適用，但處罰效果應已涵蓋於較重之處罰之中，應視同亦已處罰，苟有後續之其他規定，當可續予適用。準此，倘本件經依發展觀光條例第 55 條第 3 項處以罰鍰並禁止營業後，仍拒不停業者，主管機關得依商業登記法第 32 條第 2 項規定按月連續處罰。併此敘明供參。

正 本：交通部觀光局

副 本：本部法律事務司（4 份）