最　高　行　政　法　院　判　決

109年度上字第637號

上　訴　人　中天電視股份有限公司
代　表　人　廖麗生
訴訟代理人　黃合文　律師
被 上訴 人　國家通訊傳播委員會
代　表　人　陳耀祥
訴訟代理人　魏啓翔　律師

上列當事人間衛星廣播電視法事件，上訴人對於中華民國109年4月16日臺北高等行政法院108年度訴字第1618號判決，提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決廢棄，發回臺北高等行政法院。

理　由

一、本件行政訴訟上訴後，上訴人代表人由潘祖蔭變更為廖麗生。因新任代表人迄未為承受訴訟之聲明，本院乃依職權裁定由廖麗生為上訴人代表人之承受訴訟人，續行本件訴訟，合先敘明。

二、緣上訴人依衛星廣播電視法（下稱衛廣法）申請許可經營之「中天新聞台」頻道，於民國108年4月2日7時24分許播出「扁錄影罵韓　小韓粉邊哭邊罵"為什麼要罵韓國瑜"」、「後援會粉絲團力挺影片增！　女童甜喊"韓國瑜加油"」及「"下一代需要您救臺灣"　婦攜姪女拱韓選總統」之相關新聞，內容如下：1.主播導言：「高雄市長韓國瑜的人氣很高，不只大人們喜歡，小朋友更是把他當成偶像來崇拜，就有女童希望他可以出來選總統，還有10歲的小朋友看到陳水扁罵他，都哭了」。2.記者旁白：「韓國瑜大陸行拚外銷，卻被前總統陳水扁錄影片，大罵20分鐘，讓不少市民很生氣，連小韓粉都看不過去……，邊哭邊罵眼淚掉不停，10歲小妹妹非常崇拜韓國瑜，見韓市長幫農民找出路還要被罵，真的很不捨……，韓國瑜高人氣，後援會粉絲團愈來愈多家

長上傳小朋友的影片力挺韓國瑜……，睜大眼睛搭配超酷表情，小女童加油力道百分百……，就是要支持韓市長，還有2歲萌娃希望他出來選總統。大人喊一句，女童跟著附和，女童姑姑還PO文註記希望韓國瑜選總統，下一代真的需要您救救臺灣，也喊出眾多韓粉的心內話」（下稱系爭新聞），已違反衛廣法第27條第3項第2款規定，被上訴人乃依同法第53條第2款規定，以108年8月6日通傳內容字第10800263880號裁處書（下稱原處分）裁處上訴人新臺幣（下同）600,000元罰鍰。上訴人不服，遂提起行政訴訟，並聲明：原處分撤銷。經原審法院判決駁回後，乃提起本件上訴。

三、上訴人起訴之主張及被上訴人於原審之答辯，均引用原判決所載。

四、原判決駁回上訴人之訴，其理由略謂：

㈠系爭新聞經民眾陳訴後，為調查事證，被上訴人依行政程序法第102條及行政罰法第42條前段等規定，於108年5月10日以通傳內容決字第10800222930號函請上訴人對上開事實陳述意見，及依衛廣法第27條第4項規定請上訴人提請「新聞自律委員會」討論，並將會議紀錄、會議結論函送被上訴人。上訴人嗣以108年5月14日中法字第108051402號函提出陳述意見，再以108年6月14日中法字第108061401號函檢送上訴人108年第4次倫理委員會會議紀錄。又被上訴人為保障民眾收視權益，廣納社會多元觀點，於108年6月19日召開由學者、專家及實務工作者等組成之108年第7次「廣播電視節目廣告諮詢會議」（下稱諮詢會議）討論，認為系爭新聞已違反衛廣法第27條第3項第2款規定，建議予以核處。上訴人經營專業新聞臺，對製播新聞應善盡把關責任，系爭新聞係由成年人拍攝兒童支持特定政治人物影片，然兒童無自主判斷能力，是否受到成年人在旁誘導、操弄或影響，亦或基於自主意志或受支配者之角色而被拍攝此議題之內容，上訴人應考量以保護兒童或少年身心健康為前提，對播出內容嚴加編審。且系爭新聞以身心尚未成熟兒童為主體，呈現兒童支

持特定政治人物，明顯將兒童視為宣傳工具，侵害兒童人格利益及自主權，且全程未打馬賽克及變聲處理，對兒童或少年身心健康有不良影響，核其所為，縱非故意，亦有應注意、能注意而未注意之過失，符合行政罰法第7條第1項之要件，被上訴人自得予以處罰。被上訴人審酌上開上訴人陳述意見、倫理委員會會議紀錄，並綜合上開調查事證結果，認系爭新聞妨害兒童或少年身心健康，已違反衛廣法第27條第3項第2款規定，應依同法第53條第2款規定裁處罰鍰，並將上訴人本次違法等級列為「嚴重」等級，2年內未具相同違法事證，依「國家通訊傳播委員會裁處違反廣播電視法及衛星廣播電視法案件裁量基準」（下稱裁量基準）規定，按違法情節及事業2年內受裁處次數等考量事項，分別採計30分及0分，合計總積分30分，對照「國家通訊傳播委員會裁處違反廣播電視法及衛星廣播電視法案件裁量基準違法等級及適用裁處參考表（表四之三：適用範圍參考表三）」，係屬第3級，對應衛廣法第53條之裁處額度，應裁處600,000元，經被上訴人108年7月10日第864次委員會議（下稱第864次委員會議）決議。嗣被上訴人以原處分裁罰上訴人600,000元，並無違誤，亦符合司法院釋字第364號、第678號解釋理由及第509號解釋意旨。另觀諸原處分記載〔即理由及法令依據四、（四）及五、〕，已足使上訴人得以瞭解被上訴人作成原處分之法規依據，並得據以與其他行政處分為區別，及判斷已否正確適用法律，尚難謂原處分欠缺明確性，而有違反行政程序法第5條及第96條第1項第2款規定之情形。

㈡本件於諮詢會議衡酌本案違法具體情狀考量國家通訊傳播委員會裁處違反廣播電視法及衛星廣播電視法案件違法行為評量表（表三）（下稱評量表）所載事項而建議核處，且違法情節建議為「嚴重」（8位諮詢委員中4位勾選「非常嚴重」、2位勾選「嚴重」），則業務主管單位於本件裁罰表內勾選「嚴重」擬具之處分建議（參裁量基準第5點），經被上訴人委員會議4名委員出席審議並一致決議採前述建議

及金額核處，此乃多元、專業之委員會議所為之合議制決定，性質屬專業、獨立之判斷，應享有判斷餘地，當予以尊重。又綜觀原處分之前後文記載，業已詳為敘明被上訴人認定系爭新聞所涉以身心尚未成熟兒童為主體，呈現兒童支持特定政治人物，明顯將兒童視為宣傳工具，侵害兒童人格利益及自主權，且全程未打馬賽克及變聲處理，對兒童或少年身心健康自有不良影響；又依原處分所載事實及理由，認定系爭新聞之違法屬「嚴重」等級，於法並無不合。至上訴人稱被上訴人未考量評量表第18點說明所列之判斷標準乙節，並非指出原處分所為罰鍰處分有何事實認定錯誤或裁量違法情事，不足採據。另上訴人以行政訴訟起訴狀第12頁至第14頁列舉其他相類似之妨害兒童身心健康情事案件，被上訴人僅處警告處分或罰鍰100,000元、350,000元、400,000元不等；實與本件迥然不同，因此被上訴人認事用法並無違誤，自無上訴人所稱原處分有違平等原則、比例原則、誠實信用原則，且有行使裁量權瑕疵之情事。

㈢第864次委員會議當時，被上訴人委員總數為5名，該次會議由委員陳耀祥為主席，出席委員有孫委員雅麗、郭委員文忠、鄧委員惟中，另洪委員貞玲則為請假；且本議案經出席委員4位審議後全體一致同意作成決議，亦無委員提出不同意見書（若有提出不同意見書，則委員會議紀錄內將為記載，有被上訴人各次委員會議上網公告內容可查）。至擔任主席之委員亦為委員，自得參與討論與表決。又國家通訊傳播委員會組織法（下稱通傳會組織法）乃對於被上訴人獨立機關之組織、合議之議決範圍、議事程序及決議方法所特設（中央行政機關組織基準法第7條第10款、通傳會組織法第1條等規定參照），自應優先於內政部會議規範而適用於被上訴人，則依前所述，第864次委員會議決議，已符通傳會組織法第10條第2項前段規定，即生效力。況內政部會議規範有關議案通過之規定，本不以「表決」之方式為限，亦得採用「無異議認可」之方式為之，此觀諸會議規範第56條第2

項及第60條規定自明。第864次委員會議關於原處分之議案，乃該次會議預定討論之事項（會議規範第8條第1項第3款第2目參照），非屬出席者於會議中所提出之新事件並經附議成立之一般主動議或該規範所稱之特別主動議、修正動議（會議規範第30條參照），自得以出席者均表示同意之無異議認可通過，而不必然要以「表決」之方式通過。是上訴人以會議規範第19條規定，主張第864次委員會議決議不合法乙節，洵屬無據，不足採據。

㈣通傳會組織法第10條第7項所稱「涉及民眾權益重大事項」，乃指對當事人、利害關係人、相關產業或通訊傳播新技術與服務發展等影響層面廣泛，或其他涉及重大公共利益之情形而言。依衛廣法第53條第2款規定，被上訴人得對上訴人裁處之不利處分，除罰鍰外，其他不利處分僅為得令其停止播送違規之節目或廣告，或採取必要之更正措施；然本件裁罰金額僅600,000元，其數額與上訴人資本額及營運規模相較尚非重大，且上訴人經原處分裁罰後仍正常營運及播送節目，顯見原處分並非通傳會組織法第10條第7項所稱「涉及民眾權益重大事項」之行政處分，故被上訴人依向來處理衛星廣播電視節目、廣告涉及違規事件，除通知上訴人陳述意見外，亦送請諮詢會議提出諮詢意見，以供被上訴人委員會議審議，其程序於法並無不合。

㈤至心智及判斷能力尚未成熟之兒童有無表達所謂「同意」乙節，實與系爭新聞是否違反衛廣法第27條第3項第2款規定之判斷無涉，自無傳訊女童媽媽、姑姑或女童等人之必要等語。

五、上訴意旨略謂：

㈠原處分做成之依據無非係諮詢會議〔原處分理由及法令依據四、（四）參照〕，並經第864次委員會議決議。依出席諮詢會議之諮詢專家所提出審查意見之用詞皆為「是否」、「有無」、「感覺」、「可能」，並未認定系爭新聞已妨害兒童或少年身心健康之「具體事實」，足認該審查意見並非

最終決定，原判決就此並未論及，已有不適用法規或適用不當之違法。第864次委員會議僅就諮詢會議討論案件建議及擬處方式討論案予以決議，並未就系爭新聞是否已妨害兒童或少年身心健康為實質認定。被上訴人明知諮詢會議僅具建議性質，並未實質認定系爭新聞已妨害兒童或少年身心健康，卻執意記載於原處分理由中，難謂已盡處分理由說明之義務。又被上訴人未考量評量表第18點說明所列8項判斷標準，復未充分、合理及適當說明不依該判斷標準，逕對上訴人裁處鉅額罰鍰之理由。況被上訴人未考量目的性、必要性、比例原則及主客觀因素等，其一方面認為上訴人2年內未具有相同違法事證，另一方面又認為系爭新聞已達「嚴重」等級，顯有矛盾、悖於常理。原判決以應尊重被上訴人之判斷餘地為由，認原處分並無違反明確性原則、行使裁量權瑕疵之情事，已有不適用法規或適用不當之違法。

㈡通傳會組織法第4條已明定委員為7人，被上訴人之組成僅有5人。而國家通訊傳播委員會委員會議議事要點（下稱議事要點）第2點規定，未依法就任委員或就任後出缺者，不計入委員總額，已有違反法律優位原則中子法逾越母法之嫌，原判決就此並未論及，已有不適用法規或適用不當之違法。倘未依法就任委員或就任後出缺委員數額達6人，僅剩主任委員1人，該主任委員豈非自行召開委員會、自行表決，則不僅與被上訴人為依法獨立行使職權，自主運作，不受其他機關指揮、監督之合議制機關相違，且與合議制機關設置目的在集思廣益、慎重決定，避免獨任委員偏狹之設置目的相悖。是以，第864次委員會議組織不合法，其所為判斷自難謂適法。

㈢原判決以通傳會組織法優先適用內政部會議規範，是第864次委員會議並不適用內政部會議規範第19條規定，認該次會議主席得加入表決，卻又援引會議規範第56條第2項、第60條規定，認該次會議得以無異議認可通過，不必然要以「表決」之方式通過，是原判決是否援引會議規範作為判決依據

顯流於恣意，有違論理法則，且有判決不備理由之違法。況會議規範第60條第2項本文既規定為「得」，則是否採行「無異議認可」並非強制規定。由該次會議紀錄無從看出主席「已」徵詢全體出席人意見，且全體出席人並無「異議」，是原判決並未論及該次會議係採行無異議認可方式，即援引會議規範第58條、第60條第2項規定，顯有判決不備理由之違法。再者，會議規範第60條第2項但書已明定主動議及修正動議不得採行無異議認可方式，第864次委員會議既係決議系爭新聞是否違反衛廣法第27條第3項第2款規定，則此議題何以非屬「主動議」範疇，而得以採行無異議認可方式？原判決並未論及，亦有判決不備理由之違法。

㈣第864次委員會議會議紀錄中並無臚列會議之表決權數，無法得知該次會議之討論議案經由幾位委員同意，已不符合通傳會組織法第10條第3項規定。又按通傳會組織法第10條第3項後段、議事要點第7點並未強制委員於會議中提出協同意見書或不同意見書；倘委員之協同意見書或不同意見書逾期於委員會議決議確認通過後2週內提出並一併公布提出者，得載明備忘錄，不予公布。是會議紀錄未有委員之不同意見書，不足以認定該次會議委員確屬「一致同意」做成決議，原判決以該次會議會議紀錄並無委員所提出之不同意見書，率認該次會議由出席委員審議後一致通過，未依職權調閱該次會議相關影片檔或錄音檔，查明該次會議委員是否確屬「一致同意」做成決議，顯有調查證據未臻完備，及判決不備理由之違法。

㈤按通傳會組織法第10條第7項規定，委員會議審議同法第3條所規定事項時，無論是否涉及民眾權益重大皆「應」舉行聽證程序，藉由反應多元意見確保處分之周延及維護人民言論自由，並踐行正當法律程序；審議同法第9條所規定事項時，倘涉及民眾權益重大事項之行政命令、行政計畫或行政處分，始「應」舉行聽證程序。若通傳會組織法第10條第7項係規定委員會議審議同法第3條「或」第9條時，涉及民眾

權益重大事項之行政命令、行政計畫或行政處分，需舉行聽證程序。則該條文應為委員會議審議通傳會組織法第3條「和」第9條時，涉及民眾權益重大事項之行政命令、行政計畫或行政處分，需舉行聽證程序。否則，藉由聽證程序來避免行政機關恣意專斷，確保相對人權益，避免剝奪人民透過廣播媒體發表言論自由之目的將落空。再者，原判決僅以本件罰鍰數額與上訴人資本額及營運規模相較尚非重大，逕認原處分並非通傳會組織法第10條第7項所稱「涉及民眾權益重大事項」之行政處分，而不需舉行聽證程序；然原判決並未審酌原處分對利害關係人、相關產業或通訊傳播新技術與服務發展等影響層面是否對言論自由帶來「寒蟬效應」之阻嚇作用，利害關係人、相關產業擔心因言論而遭受國家裁罰或需面對鉅額賠償已涉及民眾權益重大，是原判決顯有違論理法則，且有不備理由之違法。

㈥被上訴人既以系爭新聞呈現該2名兒童影像違反衛廣法第27條第3項第2款規定而裁罰上訴人，則該2名兒童是否願意被拍或這種呈現有無大人的操弄，在影片的呈現是否有感到不適，自為上訴人是否違反衛廣法第27條第3項第2款規定之重要依據，且原處分業已明確表明應考量該2名兒童被拍攝意願、感受及有無大人的操弄，是實有傳喚女童媽媽、姑姑或女童到庭陳述之必要。惟原判決卻認該2名兒童被拍攝意願、感受及有無大人的操弄，與上訴人是否違反衛廣法第27條第3項第2款規定之判斷無涉，自無傳訊女童媽媽、姑姑或女童等人之必要，顯有調查證據未臻完備、判決不備理由及矛盾之違誤。再者，近年來不乏有多家新聞媒體業者，於選舉期間製播影像、聲音未經適當處理，將小孩與特定政治人物做連結之新聞，原判決未經調查即率以本件自無傳訊女童媽媽、姑姑或女童等人之必要，已有違論理法則，且有判決不備理由之違法等語，為此請求廢棄原判決，並撤銷訴願決定及原處分，或發回原審法院更為審理。

六、本院按：

㈠行政罰法第1條規定：「違反行政法上義務而受罰鍰、沒入或其他種類行政罰之處罰時，適用本法。但其他法律有特別規定者，從其規定。」揭示行政罰以法律明文負有行政法上義務而違反者，始受裁罰；同法第4條規定：「違反行政法上義務之處罰，以行為時之法律或自治條例有明文規定者為限。」則揭示處罰法定原則，即關於處罰之構成要件、處罰對象、處罰種類，均需法有明文。次查，節目是經由製作、攝錄將一系列影像、聲音及其相關文字剪輯完成（衛廣法第2條第10款參照），呈現製作者所欲向社會大眾表達傳播之單元內容，經由衛星科技無遠弗屆的傳送，對於收視者之意念、思維產生一定的影響。因而，基於社會風氣的正向發展及人類道德的維繫提升等公益理由，對於節目內容予以一定的要求，乃屬必要。衛廣法第1條揭示其立法理由之一，即在保障公眾收聽權益。本件所涉同法第27條第3項第2款明文：「衛星廣播電視事業及境外衛星廣播電視事業之分公司或代理商播送之節目或廣告內容，不得有下列情形之一：……二、妨害兒童或少年身心健康。…」在衛廣法保障公眾收視權益之立法意旨下，本條款之目的自是在維護收視兒童、少年之身心健康發展，以建立優質之公民社會。故違反本款之行政法上義務，應以所播送之節目妨害收視兒童或少年之身心健康為其構成要件。見諸被上訴人過去審議衛星廣播電視事業不服違反同條款（當時規定於同法第17條第2款）之裁罰處分，於訴願決定書所載之事實：「訴願人經營之『○○體育台』頻道於96年9月13日23時32分許播送之『冰火香檳 - 求婚篇』30秒廣告，內容出現男女著高中制服並拿著冰火香檳暢飲，訴求對象明顯針對高中階段之少年族群，有損兒童或少年身心健康」（參通傳訴決字第 09600817150號訴願決定書）；「訴願人經營之『○○○○○』頻道於96年1月6日中午12時22分58秒許播出之『蓋奇GUTS五層巧克力棒』30秒廣告，內容出現一全身穿白衣、長髮披肩，裝扮成疑似女鬼貞子之人站立於門櫃後，並有於地面爬行嚇

人之恐怖畫面。前揭內容易造成兒童或少年驚恐和情緒不安，有損其身心健康」（參通傳訴決字第09600042435號訴願決定書），均係以所播送之廣告使收視兒童、少年之身心健康受到損害為其要件。

㈡查上訴人於108年4月2日7時24分許播出系爭新聞，此為原審所認定之事實，本院自得採為裁判之基礎。原審參酌被上訴人諮詢會議討論內容，出席之諮詢委員所提出之審查意見，略以：「消費小朋友，大人在旁誘導，全程未打馬賽克」、「本案明顯將兒童視為宣傳工具，並以身心尚未成熟的兒童為主體，再連結到特定的政治人物，新聞製播的動機即是刻意影響公共利益」、「對兒童身心的刻意誤導」、「侵害兒童人格利益及自主」、「由於新聞畫面呈現的主題是兒童對某特定候選人的支持，但兒童是否願意被拍或這種呈現有無大人的操弄，兒少未來對於他在影片的呈現是否有感到不適，都要考量，且未作馬賽克的處理，此播出有違兒少身心健康」、「大人拍小孩影片且上傳，小孩尚無成熟自主判斷力，欠妥」、「畫面感覺有運用兒少連結特定政治人物，廣傳後可能會造成兒少長大後感到不適，影響孩子身心健康」等判斷（見原判決第11頁第1行至第13行），認定：「原告經營專業新聞臺，對製播新聞應善盡把關責任，系爭新聞係由成年人拍攝兒童支持特定政治人物影片，然兒童無自主判斷能力，是否受到成年人在旁誘導、操弄或影響，亦或基於自主意志或受支配者之角色而被拍攝此議題之內容，原告應考量以保護兒童或少年身心健康為前提，對播出內容嚴加編審。且系爭新聞以身心尚未成熟兒童為主體，呈現兒童支持特定政治人物，明顯將兒童視為宣傳工具，侵害兒童人格利益及自主權，且全程未打馬賽克及變聲處理，對兒童或少年身心健康有不良影響，核其所為，縱非故意，亦有應注意、能注意而未注意之過失，符合行政罰法第7條第1項之要件，被告自得予以處罰」等語（見原判決第11頁第22行至第12頁第6行）。經核，原審之判斷，乃以系爭新聞影像中之兒童

經作為支持特定候選人之宣傳工具，未經遮掩處理，即予播送，侵害兒童人格利益及自主權，對兒童或少年身心健康有不良影響，為違反行政法上義務之行為。則原審似指被侵害或被不良影響者乃影像中之兒童，而非收視之兒童或少年。揆諸前述關於衛廣法第27條第3項第2款禁止播放「妨害兒童或少年身心健康」之意旨，在於維護收視兒童身心之建康發展，故違反本款之行政法上義務，應以所播送之節目妨害收視兒童或少年之身心健康，為其構成要件。至於播送系爭新聞如認有侵害影像中兒童之違法行為，似屬兒童及少年福利與權益保障法所規範之範疇，被上訴人並非裁罰之主管機關，況依原審認定系爭新聞播放之內容為成年人所拍攝，則尚涉及拍攝之成年人所為是否侵害兒童權益，及如何與上訴人共同違反何等兒童及少年福利與權益保障法所規定之行政法上義務行為。乃本件原處分係以上訴人所為違反衛廣法第27條第3項第2款之禁止義務而予以裁罰，原判決未本於處罰法定原則，按違反衛廣法第27條第3項第2款之構成要件予以審認，顯有適用法規不當之違背法令。

㈢綜上，原處分以上訴人有播放系爭新聞之事實，違反衛廣法第27條第3項第2款禁止播送「妨害兒童或少年身心健康」節目之義務，原審即應依職權調查系爭新聞播放由成年人拍攝兒童支持特定政治人物影片，且全程未打馬賽克及變聲處理一節，如何妨害收視兒童或少年身心健康？所指對系爭新聞應為「馬賽克及變聲處理」之義務如何產生？其有違反，構成衛廣法何一禁止義務之違反，被上訴人原處分所適用之裁罰依據，有無違誤？本件原判決既有如上之違背法令，上訴人請求予以廢棄，即有理由，應予准許；惟有關系爭新聞如何妨害收視兒童之身心健康等節，猶待原審命被上訴人舉證證明予以調查，本院尚無以作成終局裁判，而有發回原審更為審理之必要。

據上論結，本件上訴為有理由。依行政訴訟法第256條第1項、第260條第1項，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　1　　月　　12　　日

最高行政法院第三庭

審判長法官　帥　嘉　寶

法官　鄭　小　康

法官　林　玫　君

法官　洪　慕　芳

法官　李　玉　卿

以　上　正　本　證　明　與　原　本　無　異

中　　華　　民　　國　　112　　年　　1　　月　　12　　日

書記官　高　玉　潔