

交通違規刑事、行政程序併行之合憲性探討—以酒 後駕車緩起訴、緩刑之公益性負擔為中心

蔡志宏¹

摘 要

100 年 11 月 23 日修正公布之行政罰法第 26 條將緩起訴、緩刑排除於一行為不二罰之適用，且追溯適用於修法生效前尚未裁處之行為。此次修法將使受罰民眾，除接受緩起訴、緩刑所附負擔之處罰外，另再接受行政裁罰。兩者處罰之目的及性質均相同，均在令受罰民眾付出實際行為代價，同時寓有一般預防及特別預防之效果。本文之作，即在論證此次修法已經違反憲法上之一行為不二罰原則及法律不溯及既往原則，構成違憲，建議司法院大法官應儘速做成違憲解釋，或由立法者儘速立法自始廢止此次修法，避免違憲法律繼續侵害人民權益。

一、前 言

交通行政違規同時觸犯刑事法律時，產生行政、刑事處罰競合，由於刑事處罰之程序較為嚴格、對人民權利保障較為周全，學理上乃有刑事處罰優先主義。行政罰法第 26 條原亦循此法理而為立法。但 100 年 11 月 23 日修正公布之行政罰法第 26 條，將刑事程序中之緩起訴處分、緩刑判決均排除於刑事優先原則之適用，而改採刑事、行政程序併行，使得行為人在緩起訴處分、緩刑判決執行中，又同時面臨行政罰裁處，此即引發一行為不二罰之違憲疑慮。尤有甚者，該次修法，更在同法第 45 條規定有溯及既往之效力，亦即，修法前原應受行政罰之處罰而未經裁處者，均適用修法後之規定。此更有違反法律不溯及既往之爭議。類此違憲疑慮及爭議，又以酒後駕車經緩起訴處分、緩刑判決附有公益性負擔為大宗。以本文作者處理經手之案件為例，自 100 年 11 月 23 日迄今不到半年，已經累積此等交通聲明異議案件，超過 30 件。為此，本文作者已於今(101)年 3 月間及 6 月間，先後將相關案件共 32 件裁定停止訴訟程序，聲請司法院大法官解釋憲法。本文乃嘗試將此議題，另從學術研究之角度，加以分析論述。但學術論述與司法文書僅呈現方式不同，主要論點與內容，均仍相同。因此，本文之主要論點及行文，大部分均來自本文作者之聲請釋憲理由書及補充理由。在內容架構上，首先，本文將探究一行為不二罰、法律不溯及既往原則（下稱兩原則）在憲法上之意義，並界定其限制立法自由之範圍，進一步則研究緩起訴處分、緩刑所附加公益性負擔之法律性質，最後則歸結檢討論證此次修法之合憲性。期待藉由此研

¹ 臺灣苗栗地方法院法官（聯絡地址：苗栗縣苗栗市中正路 1149 號，電話：03-7330083 轉 377，E-mail: holitsu@judicial.gov.tw）。

究，對於交通違規刑事、行政程序併行之合憲性問題，提出可供司法釋憲及未來修法之參考。

二、具有憲法位階之兩原則

2.1 一行為不二罰

一行為不二罰原則之憲法依據，可以上溯至憲法上之人性尊嚴保障。德國學者 Fliedner 詮釋一行為不二罰原則時，特別指出：「因為基於人性尊嚴及人格自由發展之權利，人民得以要求對於其違反法秩序行為予以終結，並得視為終局的確定。若隨時有可能，就其在合法程序已發現之結果再度變更，或對同一行為以處罰為目的重行處理，會使個人貶抑為國家權力之客體。因此，國家既有機會本於其刑事追訴權以追求實質正義，則其利用過以後，為免於人民長期陷於被追訴及處罰之威脅，應將法安定性置於優先次位，以避免個人被貶抑為國家權力之客體，並符合憲法上維護人性尊嚴與自由之理念」，此說受到德國不少學者之支持（洪家殷，1997）。在憲法實踐上，司法院大法官釋字第 503 號解釋就「一行為不二罰」原則，闡釋如下：「除處罰之性質與種類不同，必須採用不同之處罰方法或手段，以達行政目的所必要者外，不得重複處罰，乃現代民主法治國家之基本原則。」釋字第 604 號解釋更直接援引「法治國家一行為不二罰之原則」作為違憲審查基準，顯然「一行為不二罰」原則，在釋憲實務上，確實具有憲法位階。據上開釋字第 503 號解釋所闡釋，「一行為不二罰」原則之適用範圍，應以其處罰之性質與種類是否不同為核心判斷標準。倘同一行為之兩次以上處罰，其處罰之性質與種類相同，則其處罰之名義縱有不同，亦不能藉此排除一行為不二罰原則之適用。又處罰性質與種類是否相同，應就其處罰之本質，從實質上加以判斷，非謂罰鍰必然不同於人身自由拘束或強制性勞務提供，否則立法者可將處罰賦予不同名目，如此即可輕易規避一行為不二罰原則。

又一行為不二罰原則兼具實體與程序雙重面向（陳文貴，2012）。在實體面向，其意義即如上所述，同一行為，不受性質及種類相同之重複處罰，且不應拘泥於處罰之名義，究係刑事處罰或其他行政處罰。在程序面向，則寓有「禁止雙重危險」之意，避免同一行為事實，為給予性質及種類相同之雙重處罰，而開啟二次以上可能造成處罰結果之程序。由於可能造成處罰結果之程序進行中，對於行為人而言，均帶來身心煎熬，同一行為既然在實體上不應給予重複處罰，在程序上即不應給予雙重危險。此程序面向之意涵，在比較法上有美國憲法增修條文第 5 條雙重危險保障條款(double jeopardy protection clause)、羅馬法法諺 *Nemo debet bis puniri pro uno delicto*，或 *Nemo debet bis vexari pro una et eadem causa*（英譯：a man shall not be twice vexed for one and the same cause）以及英國普通法之 *Connelly Principle* 可供比較參考。在我國憲法上之依據，則可求諸正當法律程序（釋字第 384 號解釋）及憲法第 23 條之比例原則。申言之，既然實體上不能給予重複處罰，程序上之雙重危險即顯沒有必要，而有欠正當。從而，同一行為在法律上分別有性質、種

類相同之二次處罰規定，縱然可因相互折抵，而可能規避上開實體面向要求，但其二次處罰程序之進行，仍違反程序面向之雙重危險禁止要求，自應不得為之。

2.2 法律不溯及既往

法律不溯及既往主要涉及憲法上之「信賴保護原則」。此原則迭經釋字第525、574、577、589、605 解釋多次援用並闡釋，其具有憲法位階，已無庸置疑。釋字第574 號解釋之解釋理由書明文指出：「法治國原則為憲法之基本原則，首重人民權利之維護、法秩序之安定及信賴保護原則之遵守。因此，法律一旦發生變動，除法律有溯及適用之特別規定者外，原則上係自法律公布生效日起，向將來發生效力。惟人類生活有其連續性，因此新法雖無溯及效力，而係適用於新法生效後始完全實現之構成要件事實，然對人民依舊法所建立之生活秩序，仍難免發生影響。此時立法者於不違反法律平等適用之原則下，固有其自由形成空間。惟如人民依該修正前法律已取得之權益及因此所生之合理信賴，因該法律修正而向將來受不利影響者，立法者即應制定過渡條款，以適度排除新法於生效後之適用，或採取其他合理之補救措施，俾符法治國之法安定性原則及信賴保護原則。」由此大法官解釋所闡釋之信賴保護原則可知，法律修正原則上並不溯及既往，但仍應考量平等原則及法定安性原則，對於新修正法律設定過渡條款或其他合理補救措施，以保護既得權益與合理信賴。未溯及既往尚且如此，則將法律溯及既往，自應有更高之信賴保護要求，與更強之實質正當基礎，以確保通過合憲性之檢驗，否則即不能藉口立法形成自由，任意將法律溯及既往適用。

再者，法律修正之溯及既往究竟有無侵害受規範人民之權益，應由法律修正前後之整體法律秩序有無變動加以客觀判斷，並非單純比較法律修正之文義或由立法者主觀判斷。換言之，法律修正前後之整體法律秩序已經改變，受規範人民之權益在修正前後已有不同，縱使立法者主觀上自認其修正僅在解釋修正前規定（立法解釋），並未改變法律秩序，亦無從豁免其已侵害受規範人民之既有權益或合理信賴。

又所謂受規範人民之既有權益或合理信賴，在處罰人民法律之適用範圍修正擴大時，包括從不處罰變成處罰，或從單一處罰變為雙重處罰，人民原先不受處罰或僅受單一處罰之法律狀態，本身就是一種值得保護之信賴，亦應視為不受處罰或僅受單一處罰之既得權益，無待強求人民另有信賴之表現。此即刑事法律上「罪刑法定主義」、行政罰上「處罰法定主義」之所由，故兩者均不要求人民對於法律制定或修正前之不處罰有何具體明確之信賴表現。此因罪刑法定主義與處罰法定主義，均涉及人民對於日常生活行為之理性預期與判斷，倘國家法律修正可以任意溯及既往處罰，民安所錯其手足？人民又將如何合理安排其生活？是處罰法律修正擴張之溯及既往，除非是用以追訴重大侵犯人權、屠殺種族之犯罪，否則應加以嚴格禁止，以維護法治國家之最根本基礎。此應為信賴保護原則在憲政上之最重要意涵。比較法上有美

國聯邦憲法第 1 條第 9 項之事後法禁止原則(No ex post facto Law shall be passed)及德國基本法第 103 條第 2 項之處罰法定原則可供比較參考。

三、公益性負擔之法律性質

附有公益性負擔之緩起訴處分或緩刑宣告，其所可能附加之負擔包括：向公庫或指定之公益團體、地方自治團體支付一定之金額，或向指定之政府機關、政府機構、行政法人、社區或其他符合公益目的之機構或團體提供 40 小時以上 240 小時以下之義務勞務（刑事訴訟法第 253 條之 2 第 4、5 款及刑法第 74 條第 2 項第 4、5 款參照）。緩起訴處分所附公益性負擔，其法律性質為何？究竟可否以刑罰視之，學理上多有爭辯。本文認為無論是否將之視為刑罰，都不能解除其具有處罰本質之內涵，而應受一行為不二罰原則之限制。以下即分別說明此兩種見解之不同立場及理由。

3.1 非刑事處罰說

此說主要認為緩起訴處分可說是一種便宜不起訴處分，檢察官為緩起訴處分時依刑事訴訟法第 253 條之 2 第 1 項規定對被告所為之指示及課予之負擔，係一種特殊的處遇措施，並非刑罰（法務部行政罰法諮詢小組第 5 次會議多數說）。並有論者就此說提出下列理由（王紹銘，2011）：

1. 緩起訴處分之公益性負擔如為刑事處罰，將違反憲法第 8 條所定之憲法保留之要求。制憲者於憲法第 8 條第 1 項要求將對人民所科處之「刑罰」或「拘束人身自由之行政罰」，均須由法院透過法定程序為之，此部分屬於「憲法保留」之範疇，縱令立法者也不得制定法律加以修改。如將公益性負擔解釋為「刑事處罰」，明顯抵觸憲法第 8 條。
2. 緩起訴處分之公益性負擔如為刑事處罰，則公益性負擔履行完畢後，緩起訴遭依法撤銷而起訴判刑時，豈不由法院自己為雙重處罰？
3. 緩起訴處分之公益性負擔，其目的係讓被告透過金錢之支付或為一定之行為，彌補對被害人或社會所造成之損害，藉以回復法律秩序，或達到特殊預防之功能，要求被告遵照指示行事，藉以幫助被告早日回歸社會，是各該負擔，均非以處罰被告為目的，自難因之造成被告財產上之不利益，即謂各該負擔具有處罰之性質。

3.2 實質處罰說

此說認為緩起訴處分之公益性負擔，具有處罰性質，反對以「特殊之處遇措施」定性公益性負擔。本文採取此說見解，理由如下：

1. 公益性負擔之種類內容，與刑罰上剝奪財產之罰金刑，剝奪自由之拘役、徒刑，雖有名義上之不同，但其剝奪財產或自由之痛苦內涵，卻無二致。尤其刑法就短期拘役、徒刑之執行，另設改服社會勞動之易刑機制（刑法

第 41 條 2 項)，更使經易刑為社會勞動之拘役、徒刑與履行公益性負擔之提供義務勞務，具有完全相同執行內涵。是附隨於緩起訴處分或緩刑之公益性負擔履行，雖無處罰之名，但在本質上應以處罰視之，且其處罰之種類，與刑罰並無不同。

2. 公益性負擔，均以緩起訴處分或緩刑之撤銷作為擔保（刑事訴訟法第 253 條之 3 第 1 項第 3 款、刑法第 75 條之 1 第 1 項第 4 款參照），行為人倘未加履行，即必須面臨緩起訴處分撤銷後之起訴判刑，或緩刑撤銷後之刑罰執行，是其實質上具有相當強制性，行為人欠缺決定履行與否之真正自由。另一方面，倘行為人履行各該負擔，於緩起訴處分或緩刑期滿後，即有與不起訴處分確定之同一效力（刑事訴訟法第 260 條參照），或發生刑之宣告失其效力（刑法第 76 條），是公益性負擔之履行，具有刑事處罰之替代作用，實質上與刑罰性質相同。
3. 行政罰法第 26 條第 3 項至第 5 項更規定公益性負擔得以折抵行政罰罰鍰，此一折抵關係，等同直接從法律上承認公益性負擔亦具有處罰性質，否則如其為特殊處遇措施，為何將之折抵行政處罰？
4. 檢察官居於政府之代理人或法治國之代理人地位，行使廣義的國家司法權，此項司法權復屬刑事司法之一環，其所為附條件之緩起訴處分之前提要件是認定被告有罪之犯罪成立，始得因其他因素之考量予以緩起訴處分，目的亦係在行使國家之刑事司法權，被告既已因此承擔因犯罪而應付出之代價，即係已受到等同於刑罰之法律效果制裁。從而上開條文立法理由中謂，附條件緩起訴處分之支付一定之金額與義務勞務部分，係一種『特殊之處遇措施』並非『刑罰』云云，很顯然是一種完全形式主義的僵化思考模式，應認為與一行為不二罰之憲法原則有違。緩刑乃在救濟自由刑之流弊而設，為宣告刑之一種特別執行方式，其本質仍為刑罰，而認為不得以行政罰重複裁罰（陳文貴，2012）。
5. 據刑法學者蔡蕙芳研究指出：「我國刑法第 74 條第 2 項第 1 款到第 5 款所列出之緩刑條件，...其性質上仍屬於負擔性質的緩刑條件。德國刑法第 56 條 b 第一項對負擔性緩刑條件(Auflagen)做出如下定義：『法院可以對受有罪判決人宣告負擔以對過去的不法行為做出補償，但不能做出無期待可能性之要求。』由此規定中對負擔所做的定義可知，負擔是社會針對犯錯者過去不法行為的回應。再者，負擔之重大違反可以作為撤銷緩刑事由，因此，性質上是類似於刑罰的措施(strafähnliche Maßnahme)。負擔性緩刑條件要求受有罪判決人必須為自己過去的罪行付出一定代價，而對被害人或社會做出正面、積極的補償應是應報理論之落實。刑罰中的應報理論是以痛苦必伴隨惡行的贖罪原則為核心思想，社會對犯罪行為一定要有回應，犯罪行為人必須為過去所做錯事付出代價。...藉由緩刑之負擔性緩刑條件宣告，可讓受有罪判決人承受類似於刑罰之不利益，以平衡不入獄服刑對被害人與社會所產生的衝擊，並使得受有罪判決人有所警惕。這種緩刑制度具有適度譴責犯罪的功能，符合理性的應報理論原則。」（蔡蕙芳，2008）由上比較法之說明可知，緩刑或緩起訴所附之負擔，其實在原本之法制設

計上，就具有與刑罰相同之目的與功能，包括：應報、痛苦、譴責與付出代價等等。

四、本次修法之合憲性探討

4.1 違反一行為不二罰部分

此次 100 年 11 月 8 日之修法，雖未明示其立法動機，但實際上可以推知，其真正目的係在解決司法處遇可能輕於行政處罰之表面不公平現象。法務部係為行政罰法之提案修法主管機關，其於日前發表新聞稿表示：「檢察官依刑事法律為緩起訴處分，命被告繳納緩起訴處分金時，無須考量行政機關所訂的罰鍰基準，緩起訴處分金額可能低於監理機關裁罰之金額。如無論緩起訴金數額多少，監理機關均不予裁罰差額，將形成酒測值高者，所受財產上負擔較少，即可結案；酒測值低者，反而處罰更重，顯然不合理。因此，為使裁罰公平，本法修正條文...已兼顧公平性並極盡保障人權之能事，並無違憲疑慮。」此正可證實：立法者係因不滿意司法機關經合法程序所為之終局決定，故而立法追懲其認為司法處罰不足之行為人，甚至不惜以溯及既往之方式，以貫徹其意志（詳後）。此所以在修法前，交通主管機關在重複裁罰不斷為法院撤銷之情形下，仍十分堅持立場，不惜耗費大量行政、司法資源，使國家行政、司法機關持續處於對峙局面（在臺灣苗栗地方法院管轄範圍內，從 99 年至修法前，不到 2 年時間，就此項見解爭議產生了 199 件此類聲明異議案件，除 1 件逾期外，其餘均遭撤銷裁罰，其中 14 件並經抗告駁回，見交通部公路總局新竹區監理所苗栗監理站 101 年 3 月 2 日竹監苗字第 1011000514 號函以及附件），直至此次修法迫使法院必須接受「公益性負擔非處罰」之見解。但此項修法已經違反一行為不二罰原則，其理由如下：

1. 司法處遇是否果真輕於行政處罰，實非必然。蓋司法處遇最終均以自由權之剝奪為後盾，公益性負擔未履行，行為人即有可能遭受起訴、判刑、執行刑罰，即使最終刑罰為財產刑，亦能令易服勞役以強制履行，但行政處罰再重，如行為人無資力，終究僅能發給債權憑證結案。兩者制度設計之基礎根本不同，豈能相提並論，而妄論其輕重？
2. 如因社會需求，認為過去司法處遇過輕，無以維護交通安全，立法者本其立法形成自由，大可在符合比例原則之前提下，修法限制此類犯罪緩起訴、緩刑之負擔下限，並於刑法及刑事訴訟法之總則篇章中規定司法處遇不得低於同一行為之行政處罰。有何必要在司法處遇後，再次開啟行政處罰程序，以雙重程序折磨之方式，滿足其行政目的？
3. 又倘認為司法處遇果有輕於行政處罰之可能，且將造成不公平結果，亦應有一致性之處理方式，何以單挑緩起訴、緩刑等情節輕微之犯行，加以雙重處罰？其他情節較重，而遭判處拘役以上之犯行，倘易科罰金結果低於行政罰，此次修法，除束手無策外，又有何對策？由此足見，此次修法已流於便宜行事，既未能真正達其所宣稱之立法目的，更有違實質之公平正義。

4. 持緩起訴處分非刑事處罰之觀點，主要在乎如緩起訴處分為刑罰，將可能導致緩起訴處分制度違憲，但此先假設緩起訴處分制度合憲之前提，顯然不能有其邏輯上之瑕疵。蓋緩起訴處分制度之合憲性既未獲大法官解釋確認，又何以能將之列為前提，而強令違反公益性負擔之本質而為解釋？再者，縱使緩起訴處分因其非屬刑罰而合憲，此不能就此論證緩起訴處分之公益性負擔即非處罰。
5. 如前所述，緩起訴處分或緩刑之公益性負擔，其法律性質即為實質處罰，此不應利用概念轉化成「特殊處遇」而規避一行為不二罰原則。

4.2 違反法律不溯及既往部分

行政罰法第 26 條第 2 項修法溯及既往，已違反法律不溯及既往之信賴保護原則，其理由如下：

1. 於此次修法前，對於經司法程序處理後，得再為行政裁罰之範圍，並未包括「緩起訴處分」。單憑此法律文字之客觀普遍狀態，全國人民已可正當信賴其違法行為經檢察官緩起訴處分後，即不會再遭行政處罰。此因同條第 1 項已明確宣示刑事優先原則。修法理由所採取之「緩起訴公益負擔並非刑罰，可以再行裁罰」之說，根本無從為人民所預見。
2. 行政罰法於 94 年 2 月 5 日制定公布，自公布後 1 年施行，在此之前，緩起訴制度早在 91 年 2 月 8 日即經修正公布，而施行運作多年。申言之，立法者明知緩起訴處分制度之存在，卻在行政罰法立法時，未將之列為司法程序處理後，得再為行政裁罰之範圍，全國人民及司法機關均有合理基礎可以信賴行政機關不會在緩起訴後再為行政裁罰。
3. 由於修法前之法律文字根本沒有緩起訴後得再為行政處罰之規定，檢察官在為緩起訴時，根本不可能告知受罰民眾將來還必須接受行政處罰，而以終局決定之態度處理此類案件，以致受罰民眾在緩起訴期滿後，再次接到行政裁罰，均莫名其妙，不知其所以。此類聲明異議案件，因而不斷湧進法院。此僅因行政機關自認不追加行政處罰不公平，遂逕將緩起訴負擔解釋為「非處罰」，俾使其得為處罰目的全然相同之二次處罰。此等追加之行政處罰，正符合前述德國學者之見解，人民已經淪為國家權力之客體，處罰全然不顧受罰民眾之無可預見，僅為追求行政機關自認之公平。
4. 在修法前，受罰民眾尚且能透過聲明異議，由法院予以救濟，事實上，法院也透過上百件之裁判，反覆宣示履行緩起訴處分公益性負擔後，不得再行行政處罰之原立法意旨。前述 198 件之撤銷裁定，即為明證。此亦形成受罰民眾可以正當信賴之基礎。豈料此次修法竟加以溯及既往於修法前尚未裁處之行為，完全阻斷再由法院予以救濟之機會，倘如此立法猶能肯認其合憲性，無異宣示爾後立法者不滿司法機關對某類案件之處置，即以可溯及既往之方式，加以矯正追懲，憲法保障人民權利之功能將蕩然無存！

五、結 論

除非否定「一行為不二罰」為憲法原則，否則「一行為不二罰」之所以有其意義及作用，就在於國家經由合法程序所為之第一次處罰，立法者主觀上覺得評價不足，因而發動二次處罰。此時如果允許立法者對於合法程序決定結果之主觀評價介入影響判斷，並藉由法律概念及體系之轉化運用，將第一次處罰視為「非處罰」，進而規避一行為不二罰原則，則不僅完全斷傷國家第一次處罰程序之嚴肅性及公信力，更將使一行為不二罰成為中看不中用的憲法裝飾品原則！此次修法將一行為不二罰又以溯及既往之方式適用於修法前之行為，更是雙重違憲，本文建議司法院大法官應儘速做成違憲解釋，或者由立法者直接再次立法，追溯自始廢止此次修法，避免違憲法律繼續侵害人民權益。

參考文獻

- 王紹銘(2011)，「道路交通管理處罰條例之案例研究」，*司法研究年報*，第28輯。
- 洪家殷(1997)，「論『一事不二罰』原則在行政秩序罰上之適用」，*臺大法學論叢*，第26卷第4期，頁82-85。
- 陳文貴(2012)，違反行政義務行為之處罰競合關係研究，臺北大學法律學系博士論文，頁90, 271, 279。
- 蔡蕙芳(2008)，「違反著作權刑事案件之附條件緩刑宣告」，*中原財經法律*，頁47-105。