

釋字第 751 號解釋部分不同意見書

陳大法官碧玉提出

本席對於多數意見認行政罰法第 26 條第 2 項關於命應履行負擔之緩起訴處分確定後，得再處罰鍰規定（即本解釋系爭規定一），不違反比例原則，亦不涉及一行為不二罰之問題；財政部中華民國 96 年 3 月 6 日台財稅字第 09600090440 號函（即本解釋系爭函一）與上開意旨相同，並未增加法律所無之限制或負擔，與法律保留原則無違；以及法律一旦發生變動，如有溯及適用之特別規定，且溯及適用之結果有利於人民者，即無違信賴保護原則，非法律不溯及既往所禁止部分之見解部分，敬表贊同。惟對於解釋理由書附表編號 3 至 7 之聲請人以行政罰法第 26 條第 3 項、第 4 項規定有違憲疑義聲請解釋部分，以未提出客觀上形成確信法律為違憲之具體理由為由，不予受理，以及認行政罰法第 26 條第 3 項、第 4 項有關因緩起訴處分所應履行之負擔，應於行政罰鍰內扣抵之規定，係為減少人民財產上之不利益，有利於行為人，使同法 26 條第 2 項關此部分之規定「更」與憲法第 15 條保障人民財產權之意旨無違，暨同法第 45 條第 3 項規定（本解釋系爭規定二），因此不牴觸法治國法律不溯及既往與信賴保護原則之多數意見部分，礙難贊同。爰提出部分不同意見書。

一、行政罰法第 26 條第 3 項、第 4 項規定應納入審查範圍

理由如下：

1、行政罰法第 24 條規定，人民之一行為同時違反數行政法上義務規定，致受數個行政罰之裁處時，除處罰之性質與種類不同，而得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（本院釋字第 503 號及第 604 號解釋參照），為複數行政罰同時存在時之處罰規定。同法第 26 條則為一行為同時觸犯刑事法律與行政法時應如何處罰之規定。其中第 1 項規定除刑罰與行政罰之處罰種類不同，得併罰者外，原則上應以刑罰優先。亦即，刑事處罰確定時，不得再處以行政罰，縱刑罰與行政罰皆為同種類（例如刑罰之罰金與行政罰之罰鍰），且行政罰鍰之金額較高於刑罰之罰金時，亦採刑罰優先，而非從一重處罰。¹第 2 項規定該違法行為如經不起訴處分、緩起訴處分確定或為無罪、免訴、不受理、不付審理、不付保護處分、免刑、緩刑之裁判確定者，既未受刑事法律處罰，得依違反行政法上義務規定裁處之。第 3 項規定因緩起訴處分，緩刑宣告而支付一定之金額或提供義務勞務者，其所支付之金額或提供之勞務，應於行政裁罰之罰鍰內扣抵之。第 4 項規定勞務扣抵罰鍰之金額之計算。第 5 項規定緩起訴處分經撤銷，並經判決有罪確定，且未受免刑或緩刑宣告者，因已依刑事法律處罰確定，則依第 1 項前段規定意旨，不得再處以行政罰，因而已繳納之行政罰鍰應無息退還。惟因緩起訴處分已履行之負擔不予返還、已轉換金錢之義務勞務並不折算其金額予以賠償（刑事訴訟法第 253 條之 3 第 2 項規定參照）。

其中第 1 項刑罰優先、第 2 項未處以刑罰時處以行政罰、第 5 項因緩起訴處分被撤銷受刑罰確定時，原繳納之行

¹此規定與道路交通管理處罰條例第 35 條第 8 項：汽車駕駛人，經刑事裁判確定處以之罰金額低於該條例第 92 條第 4 項所訂最低罰鍰基準規定者，應依該條例裁決繳納不足最低罰鍰之部分規定，並不相同。

政罰鍰應予退還規定，有法理上之一貫性。而第 3 項及第 4 項關於因緩起訴處分而負擔之金額及義務勞務（折算金額），應於行政罰鍰內扣抵之規定（為 100 年修正行政罰法時為配合第 2 項新增之「緩起訴處分確定」所增訂），則係於「附負擔之緩起訴處分」與「行政罰」得併存（同條第 2 項規定參照）之前提下，為實際應繳納之行政罰鍰金額之計算，與同條第 2 項規定關係密切，自應一併審查²。

2、本解釋系爭規定二：「本法（行政罰法）中華民國 100 年 11 月 8 日修正之第 26 條第 3 項至第 5 項規定，於修正施行前違反行政法上義務之行為同時觸犯刑事法律，經緩起訴處分確定，應受行政罰之處罰而未經裁處者，亦適用之……。」乃以行政罰法第 26 條第 3 項、第 4 項規定為核心內容，本解釋將系爭規定二納入審查範圍，卻迴避對於同法第 26 條第 3 項、第 4 項之實質審查，難具說服力。

3、解釋理由書附表編號 3 至 7 之聲請人為承審法官，以確信將適用之行政罰法第 26 條第 3 項、第 4 項規定有違憲疑義，提出聲請，其聲請並不以有利於當事人為必要。若以該規定有利於當事人為由，認無受理之必要，亦非的論。

4、本解釋理由書於論證系爭規定一是否違憲部分，闡釋「立法者為減輕對人民財產所造成之整體不利益效果，以避免過度負擔，於 100 年修正行政罰法時，同時增訂第 26 條第 3 項及第 4 項，規定應履行之負擔得扣抵罰鍰，系爭規定一更與憲法第 15 條保障人民財產權之意旨無違。」；於論

² 行政罰法第 26 條第 3 項與同條第 2 項具重要關聯性，由行政罰法第 26 條第 3 項之立法理由：因緩起訴處分行為人受有財產之負擔或為勞務之付出，為符比例原則，明定其所支付之金額或提供之勞務應自依同法條第 2 項規定裁處之罰鍰扣除之，亦可得知。（立法院公報第 100 卷第 70 期院會紀錄第 193 頁參照）

證系爭規定二是否違憲部分，闡釋「行政罰法第 26 條第 3 項及第 4 項，有關應履行之負擔得扣抵罰鍰之規定，減少人民財產上之不利益，核屬有利於行為人之新規定，自無違法律不溯及既往原則及信賴保護原則。」足見行政罰法第 26 條第 3 項、第 4 項規定與本案解釋客體之系爭規定一、系爭規定二均有不可分割之必要關連性。多數意見既決議不予受理此二項規定，自不應於理由書中多次援引為認定系爭規定一、二合憲之理由，否則似「隱含」就該二項規定為合憲判斷之實質審查之意，並不適宜。

綜上，本席認為應納入行政罰法第 26 條第 3 項、第 4 項規定為審查範圍，以整體觀察及評價立法者行使立法裁量時所為整體考量是否有其正當性、是否合乎體系正義。

二、行政罰法第 26 條第 3 項、第 4 項有關因緩起訴處分所應履行之負擔，應由行政罰鍰內扣抵之規定，違反體系正義，應屬違憲

理由如下：

1、檢察官為緩起訴處分命被告（含犯罪嫌疑人）應對公庫支付一定金額，或向指定之機關、團體提供一定時數之義務勞動負擔（下併稱「應履行之負擔」。刑事訴訟法第 253 條之 2 第 1 項第 4 款、第 5 款規定），固造成刑事被告財產權與人身自由等基本權之限制，對被告而言，表面上是一種不利益（多數意見稱之為「類似處罰之不利益效果」），實則係被告就事件之法效果為整體評估後，認履行之負擔對其實質有利（至少不是不利益）而同意，在評價上是否確屬「不利益」，即有疑義。

按刑事訴訟法第 253 條之 1 規定緩起訴處分，係授權檢察官為終結偵查所為之處分，其性質與同法第 253 條便宜不起訴處分相類。此對被告緩以追訴之處分，於緩起訴期間屆滿未經撤銷時，即不得再就該犯罪行為對被告進行刑事訴追或刑事處罰。其效力與證據不足予以不起訴處分相同，行為人並不因其違反刑事法之該犯罪行為受有刑罰，而成為有刑事犯罪紀錄之人。

被告之所以同意檢察官為命應履行負擔之緩起訴處分，係衡量其將因所為違反刑事法之行為受刑事訴追，於訴訟程序進行中精神、時間、財務及若經判處罪刑後刑責等負擔，與檢察官為緩起訴處分所命支付之金額或勞務負擔後，認為應履行之負擔相較於刑事責任之訴追、處罰，對其更加有利，故同意以履行緩起訴處分之負擔，換取其不因該違法行為受刑事責任之訴追、處罰。在此意義下，緩起訴處分之負擔對於行為人而言，係屬免受刑事訴追、處罰之對價，而非「實質上之不利益」。

2、處罰與非處罰之本質不同，不應將非屬處罰之金額併入處罰之金額，以衡量「處罰」是否過重

對應予非難之違法行為，視違法情節之輕重予以處罰，應注意責罰相當原則，以免過度處罰，為法治國基本原則。處罰是否過度，應就各該行為之可歸責性與所受處罰質與量之輕重，以及性質相同處罰之總數額，審究是否過度。「非屬處罰之負擔」與「處罰」在本質上即有不同，自不得加總其總額以為是否過重之衡量。

多數意見於審究系爭規定一時，即未將非屬處罰之應履行之負擔與屬於處罰之行政罰併計後，再審究其總額是否合

於比例原則，而是謂：「系爭規定一允許作成緩起訴處分並命被告履行負擔後，仍得依違反行政法上義務規定另裁處罰鍰，係立法者考量應履行之負擔，其目的及性質與刑罰不同，如逕予排除行政罰鍰之裁處，對應科處罰鍰之違法行為言，其應受責難之評價即有不足，為重建法治秩序及促進公共利益，允許另得裁處罰鍰，其目的洵屬正當。其所採另得裁處罰鍰之手段，連同應履行之負擔，就整體效果而言，對人民造成之不利益，尚非顯失均衡之過度評價，與目的間具合理關聯性，並未違反比例原則，亦不涉及一行為二罰之問題。」(見解釋理由書第 12 段前段)既然應履行之負擔與行政罰併存並不違反比例原則，縱無行政罰法第 26 條第 3 項扣減規定，亦無為相異判斷之理。

被告對於檢察官為命應履行之負擔之緩起訴處分，固同意與否之選擇權，然選擇不同意或不履行檢察官為緩起訴處分所命應履行之負擔之結果，必須接受刑事訴追、處罰(我國起訴定罪率達 9 成以上³)，同意並為負擔之履行者(刑事訴訟法第 253 條之 3 第 1 項第 3 款規定)，則除免受刑事訴追、處罰外，還能再依行政罰法第 26 條第 3 項、第 4 項規定，將同一筆履行負擔之金額自行政罰鍰中扣除，減免行政罰之責任，此經由立法程序給予行為人不當利益，形成「有錢判生」之法感，違反體系正義。

茲舉一例以為說明：行為人依據檢察官緩起訴處分履行支付新台幣(下同)100 萬元之負擔。而後行為人因該同一違法行為經行政機關基於行政罰法第 26 條第 2 項規定，裁

³ 參見法務部法務統計資訊網統計數據及表格(見 http://www.rjtd.moj.gov.tw/rjtdweb/common/WebList3_Report.aspx?list_id=806 最後瀏覽日 106/7/20)

處罰鍰 100 萬元。依同法條第 3 項應履行之負擔應自行政罰鍰金額中全額扣除規定，行為人於扣除因緩起訴處分已負擔之金額後，無須再支付任何行政罰鍰。嗣緩起訴處分期限屆滿未被撤銷，行為人因此不再因同一違法行為受刑事訴追、處罰，產生既無刑責、無犯罪紀錄，又無實質上行政法上責任之法律效果。亦即，行為人為應履行之負擔所支付之 100 萬元，既換取免於刑罰、不具有刑事紀錄之法效益，又使其免於支付行政罰鍰之責任，可謂受到雙重利益。是，縱然行政罰法第 26 條第 3 項、第 4 項規定，對行為人有利，亦已逸脫命履行負擔之緩起訴處分之立法原意，不符公平正義。

或謂行政罰法第 26 條第 3 項、第 4 項規定，係立法者為減輕人民負擔，所為有利於人民之規定，屬於立法裁量之範圍，然而，為預防人民為違法行為，就違法行為人課以適當之刑事處罰、行政處罰，具有維護社會秩序之重大利益。倘各該處罰規定符合比例原則，即與憲法第 23 條規定無違。行政罰法第 26 條第 3 項、第 4 項規定將非屬處罰之負擔，自同法條第 2 項依法課處之行政罰鍰金額中扣除，減免行為人因違法行為應依法受非難之刑罰、行政罰責任，與刑罰、行政罰維護社會秩序之目的相悖，已逾越立法裁量之範圍，違反體系正義。

基於上述理由，本席礙難贊同多數意見謂：「立法者為減輕對人民財產所造成之整體不利益效果，以避免過度負擔，於 100 年修正行政罰法時，同時增訂第 26 條第 3 項及第 4 項，規定應履行之負擔得扣抵罰鍰，系爭規定一更與憲法第 15 條保障人民財產權之意旨無違。」（解釋理由書第 12 段後半），以及「行政罰法第 26 條第 3 項及第 4 項，有關應履行之負擔得扣抵罰鍰之規定，減少人民財產上之不利

益，核屬有利於行為人之新規定，自無違法律不溯及既往原則及信賴保護原則。」(解釋理由書第 16 段後半)之見解。