

釋字第 777 號解釋協同意見書

黃虹霞大法官提出

宇宙與正義，是愛因斯坦與康德二人心靈寄託；法律人呢？正義、正義，永繫心中！

本席感謝承辦大法官的辛勞，感謝全體大法官共同努力，作成本件迂迴但實質上實現正義、合於刑法罪刑法定主義、刑罰節約原則的解釋！謹將本席協同意見，補充如下：

一、正義是人類共同所追求，落實正義是大法官的當為職責；又大法官獨立於黨派之外，公正行使職權，由總統代表國家提名及任命

（一）是巧合嗎？在今年 3 月出刊的「科學人」雜誌 (Scientific American) 中，有一篇臺大物理系高涌泉教授的文章，提到愛因斯坦與康德二人心靈共同的寄託是：宇宙與正義。浩瀚星空是我引頸想望的；正義是法律人念茲在茲的，是我 10 年前就曾針對本件解釋客體即刑法第 185 條之 4 的裁判應變更，所已提出的企盼！正逢本件解釋之討論及作成，深刻體認正義不僅是法律人心之永繫！正義更真是，不論科學家或哲學家，全人類共同的追求！有感而發，特先表達本席的心聲如上。

（二）又大法官應獨立於黨派之外，公正行使職權；大法官是總統代表國家提名及任命，大法官沒有也不可以因所提名之總統為 X 或 Y，而自歸於或被歸類於 X 系或 Y 派。希望爾後勿再見類似之說法。本席自當秉諸法律人應有良知，為所當為。

（三）98 年 9 月 30 日聯合報 A8 社會版頭條新聞：「車禍『我沒錯』拍屁股走人...有罪」。媒體為人民說話！

人民被指觸犯刑法有罪，該指摘何其之重啊！古金水之妻何曉萍寫道：古金水被判無罪後，他們一家人才能抬頭見人！這是被冤枉者家屬的沈痛心聲！檢察官應該謹慎執法，

法官不可故入人罪，要盡力避免誤入人罪。刑罰手段更應慎用，用所當用！

刑法不同於行政法，除了罪刑法定主義，刑法還有刑罰節約（謙抑）原則。本席認為車禍發生，有責者才有所謂「肇事逃逸」；沒有故意過失者，不應成立刑法第 185 條之 4 之肇事逃逸罪。本此理念，本席乃於當年（98 年）12 月出刊之萬國法律雜誌第 168 期發表「刑罰節約原則不見了！——由無過失者構成肇事逃逸裁判之商榷談起」一文。該文發表後，雖沒有立即引起普通法院法官的共鳴，但是在 100 年本號解釋第 1 個聲請釋憲案受理與否過程中，該文曾被提出作為參考資料，並可能具部分助益。本席備覺榮幸，也有人民的聲音被大法官聽到了的喜悅。許玉秀前大法官在 100 年之前，即曾針對刑法 185 條之 4 規定之明確性，提出質疑，就許大法官之先見，表示敬意。

（四）時隔 10 年，108 年 2 月 9 日聯合報又以「肇逃罪是惡法？駕駛無責仍被判刑」等多篇文章報導本件解釋相關之十餘件法官釋憲聲請（很高興有眾多第一審法官也有刑法第 185 條之 4 規定不符正義之感），法官為人民聲請釋憲。媒體再度為人民發聲。

（五）落實正義是大法官的當為職責！本件解釋實質肯認：無責者不構成「肇事」。雖然原本可直接了當作成合憲限縮解釋，即作成無責者不構成「肇事」及不是為規避法律責任而離開事故現場也不算「逃逸」，亦即造成車禍之有全部或一部責任的動力交通工具駕駛人，且為規避法律責任而離開事故現場者，才構成刑法第 185 條之 4 之肇事逃逸罪之解釋，但很可惜功虧一簣，令人扼腕。惟終究保住了無責者不構成肇事逃逸罪之結論，正義終於還是得以伸張，不能比「耶！」，尚可接受。

二、另還有些可惜的是，本件解釋未能得到全體大法官一致同意，部分大法官的疑慮也可能是有些人的想法，因為本件解釋理由書篇幅有限，難以盡書。在此，本席認為有必要進一步闡述一些觀點：

(一) 刑法第 185 條之 4 有幾個犯罪構成要件？

本席贊同本件解釋理由書第 10 段所稱之共四個犯罪構成要件，即 1、駕駛動力交通工具；2、肇事；3、致人死傷及 4、逃逸；而不是只有離開有人死傷的動力車輛事故現場一個犯罪構成要件。因此，駕駛動力交通工具肇事並致人死傷者，若未逃逸，固不成立本罪；但離開事故現場之駕駛動力交通工具者，也不當然應成立本罪。是否成立本罪，其關鍵不單單在於是否離開有人死傷之事故現場，還需考量是否符合「肇事、逃逸」要件。

(二) 刑法第 185 條之 4 只是在處罰駕駛動力交通工具者離開有人死傷之事故現場之行為嗎？

本席認為不是，本席認為本條係在加重處罰有責肇事後，還心存僥倖，想趁人不知，逃離現場，以規避其應負之致人死傷法律責任之行為（下引立委提案理由參照）。唯有作此種解釋才能合理化，為何需動用刑罰（刑罰限制人民生命、身體自由，動用刑罰必須符合最後必要手段原則），且較其他相類行為可處較重刑罰（罪責相當原則、比例原則）（請參見附表：刑法處罰肇事逃逸罪相類行為之構成要件及法定刑對照表），處罰之。

(三) 不可以用刑罰處罰單純駕駛動力交通工具之無責者離開有人死傷之事故現場之行為嗎？

本件解釋沒有宣告刑法第 185 條之 4 全部違憲，依本件解釋意旨，現行刑法第 185 條之 4 規定，只能適用於有全部或一部責任（有責）之肇事者（無責者不是肇事者），而且應該是為規避法律責任而離開其致人死傷之事故現場者（肇事逃逸者），因為如果無責，何來逃避？另如果有責而為規避法律責任離開致人死傷事故現場之駕駛動力交通工具之行為人，不論其為故意或過失暨其責任輕重、被害人傷勢輕重，被依刑法第 185 條之 4 認定為有罪，科處其刑罰，並未被宣告違憲（情節輕微個案刑罰過苛部分，仍以有罪合憲為前提，而且也只是情節輕微刑罰過苛之一小部分應如何避免過苛而已），應先說明。

就可否用刑罰處罰單純駕駛動力交通工具之無責者離開有人死傷之事故現場之行為部分，國外（如德國）不是沒有這種立法例，但刑度較我國刑法第 185 條之 4 輕很多，而且就犯罪構成要件有非常詳細的規定，跟我國刑法第 185 條之 4 規定體例很不一樣。所以不能以有如德國之立法例推論，刑法第 185 條之 4 規定也可適用於無責或非為規避法律責任而離開事故現場者。

立法者若擬仿德國立法例應另修法，且不是絕沒有合憲可能；但修法後，如有是否合憲爭議，仍應受違憲審查。又本席一向主張行政刑法應儘可能減少。

（四）道路交通管理法令不是有「無責也算肇事」的規定嗎，為何本件解釋要認為除有責（對車禍發生有全部或一部故意或過失責任）外，比如無責（無過失）部分不符合明確性原則呢？不能用道路交通管理法令規定解釋刑法第 185 條之 4 的犯罪構成要件嗎？

道路交通管理法令規定是行政法規定，與刑法規定有本質差異。二者體系不同，受法明確性寬嚴要求之標準不同，因此，行政法規定與刑法規定雖使用同一字詞，但行政法上之涵義不當然可以移用於刑法，刑法上之涵義也不當然應等於行政法上應有之涵義。

人同此心、心同此理。本院曾調取了解 88 年及 102 年刑法第 185 條之 4 之立法資料，甚至另取得 88 年立法時該條領銜提案委員黃國鐘委員之立法內容及過程簡述一文，並確認當時立法者關於肇事逃逸之意旨，應與本件解釋實質意旨（不包括無責者）相近。本件解釋之結論應合於常理而為妥當。

（五）謹將本席於解釋過程中曾試擬之較詳細文字，錄於下，代替以其他文字補充說明：

「關於刑法明確性原則部分

科處人民刑罰，涉及人民受憲法第 8 條及第 15 條保障之人民身體自由及財產權。國家科處人民刑罰時，除必須係

針對特定具國家、社會或私人法益侵害性之犯罪行為，且就該行為有科以刑罰之必要者外，刑法規定以其為法律之一，亦需符合法律明確性原則，原屬當然。尤以相較於其他法律，因刑法所科處之刑罰對人民身體自由之拘束及財產權之剝奪，其嚴重性最深最鉅，故有別於其他法律規定，刑法規定自應依循罪刑法定主義原則，以制定法律之方式為之（本院釋字第 443 號、第 522 號及第 765 號解釋參照）。又依憲法第 8 條之規定，國家公權力對人民身體自由之限制，於一定限度內，既為憲法保留之範圍，若涉及嚴重拘束人民身體自由之刑罰法律規定，其法定要件是否符合法律明確性原則，自應受較為嚴格之審查（本院釋字第 636 號及第 690 號解釋參照）。

另因刑法用供規範人民最重度違法有責行為（刑法第 12 條第 1 項規定：「行為非出於故意或過失者，不罰。」）在罪刑法定主義原則下，就犯罪之構成要件言：各條刑罰規定之具體明確性，即個案事實是否屬於各該刑法犯罪規定所欲規範之對象，原即均應以一般人民之觀點衡量；亦即必須以一般人民之觀點，認為個案事實應屬於該刑法犯罪規定所欲規範之對象並無疑問者，該刑法犯罪規定始符刑法明確性原則。

查 88 年系爭規定明定：「駕駛動力交通工具肇事，致人死傷而逃逸者，處 6 月以上 5 年以下有期徒刑。」102 年系爭規定明定：「駕駛動力交通工具肇事，致人死傷而逃逸者，處 1 年以上 7 年以下有期徒刑。」均屬相當重之處罰規定。其所欲規範之對象，參諸各大字典關於「肇事」之意義（國語辭典、大辭典、中文大辭典、辭海、國語活用辭典、辭彙等參照）係指肇禍、引起事故而言；稱「肇事致人死傷者」，依吾人之通念及無責任即無處罰之憲法原則（本院釋字第 687 號解釋參照），則應指有引發事故違法行為且因其違法行為導致他人死傷之有責者而言。又稱「逃逸」亦指有意逃避法律責任而匿其蹤，且 102 年修正前後之系爭二規定既均係處相當重刑罰之規定，而此等規定係為處罰具重大犯罪惡性者而設，單純離開動力車輛事故現場者，不當然具重大犯罪

惡意而應構成此一犯罪（立法院公報第 87 卷第 30 期第 379 頁委員會紀錄參照）。綜上：由一般人民之觀點，就被撞及且就事故無故意、過失之無責者，甚至完全遵守交通規則而撞及違反交通規則之人且就該事故無故意、過失之無責者，暨非有意逃避法律責任而離開車輛事故現場之人，如認其等屬 88 年系爭規定及 102 年系爭規定所欲規範之對象，自己顯然超乎一般人民之合理預期。

再由 102 年系爭規定修正提高刑度當時，立法委員們多個提案之意旨（如立法院第 8 屆第 2 會期第 3 次會議議案關係文書院總第 246 號委員提案第 13942 號、第 14013 號、第 14156 號及第 14320 號之案由及說明、第 13598 號及第 14679 號之修正草案對照表說明，暨立法院公報第 102 卷第 38 期中華民國 102 年 5 月 27 日立法院第 8 屆第 3 會期黨團協商會議紀錄等參照）觀之，顯然立法者亦均係植基於既已肇事且已致人死傷，卻心存僥倖，為逃避法律責任而離開肇事現場，應罪加一等，有特予處罰及加重其刑責之立場。此自亦可佐證 88 年系爭規定及 102 年系爭規定之立法目的，原即在於加重處罰違法有責之肇事致人死傷，且心存僥倖、有意逃避法律責任而逃逸者，均非出於處罰無責者或非有意逃避法律責任之離開現場者之目的。準此，就 88 年系爭規定及 102 年系爭規定之適用，其處罰擴及於上述對象部分，亦與法條文義及立法目的難謂相合。

綜上，為維人民受憲法第 8 條保障之身體自由，應認為必須係行為人之駕駛動力交通工具行為引起事故，其行為違法且導致他人死傷，並意圖逃避其應負之法律責任而無故離開事故現場之有責者，始為系爭規定所欲規範之對象，其餘無責或非有意逃避法律責任而離開事故現場之人員應不在 88 年系爭規定及 102 年系爭規定之規範範圍，唯有如此解釋始符刑法明確性原則，並始與憲法第 8 條規定保障人民身體自由之意旨無違。」

（六）最高法院可能係考量刑法第 185 條之 4 之立法理由在於：「維護交通安全，加強救護，減少被害人死傷，促使駕駛人於肇事後，能對被害人即時救護，特增設本條關於肇

事致人死傷而逃逸之處罰規定。」故其一致見解認無責者及非為逃避法律責任而離開事故現場者，亦均成立肇事逃逸罪。本件解釋為何不採最高法院上述看法？

上開立法目的固屬良善，交通事故發生後離開現場而未施救援者，也可能予人不見義勇為，甚或不道德之感。但是一則上開立法理由並未見諸刑法第 185 條之 4 之規定文義，也就是未經化為其犯罪構成要件，尚難期待人民由該條文義一望即知之並遵行之，故若以該等立法理由作為處罰依據，而無視該條犯罪構成要件文義，自難認合於罪刑法定主義原則；二則刑法規定不適宜作擴張解釋，對不道德行為之非難，不等於可以或當然適合以刑罰處罰之。尤其刑法係用以處罰具重大反社會性之行為，刑法第 12 條明定：行為非出於故意或過失者，不罰。則對有人死傷之車禍事故之發生無故意、過失之動力車輛駕駛人，不但不是加害人，反可能是受害人，更何來係屬具重大反社會性之行為而須以刑罰處罰之？三則以一般人民對肇事逃逸之了解（由教育部訂「國語辭典」中肇事一詞之意義，即可得知），應該得不到無責離開車禍事故現場，未留下救援，等於肇事逃逸之結論。故最高法院之見解應非屬的論，難認合於憲法意旨。

（七）本件解釋另一部分即刑法第 185 條之 4 部分過苛不符比例原則違憲部分，應無礙「無責非肇事」之結論

本件解釋與本院釋字第 775 號解釋同，均是以法定刑（在累犯為提高法定刑）原則合憲（無責非肇事屬例外）為前提（否則不必均特予指明針對「顯然過苛之個案」並「於此範圍內」。而且就累犯所為本院釋字第 775 號解釋，其解釋理由書中，關於顯然過苛情形之敘述，不是例示，因為無法想像其他情形會構成顯然過苛，比如：原最低本刑二月累犯判三月、或最低本刑一年累犯判一年一月等，應不得謂「顯然過苛」，故不可因在該解釋理由書之「6 月有期徒刑」之前有「如」字，即遽推論僅係例示，而認捨該敘述之情形外，法院也可自由裁量是否加重最低本刑；又所謂法官之裁量也不是無限制，所謂最低本刑「顯然過苛」是指具體個案、而非通案，且該具體個案需達到如加重最低本刑即不符比例原則之程

度，即該號解釋並未賦與法院無限制就累犯是否加重其最低本刑之裁量權)。因此，應無礙「無責非肇事」之結論。

又不論在本院釋字第 775 號解釋或本號解釋，大法官們心中所牽掛的關於是否顯然過苛而不符比例原則部分，不是刑期多寡：差一天兩天、一個月兩個月（這是關於在法院裁量權範圍內之量刑當否，暨因而所生是否應有量刑標準，是另一問題，本席也很關心；但難謂此等量刑差異已可使累犯加重規定及刑法第 185 條之 4 規定，因而全盤不符比例原則之程度)。大法官們所牽掛的是處罰方式(可易科罰金或不可易科罰金)的大不同，及因此所致是否需入監服刑而生對人身自由之過度限制，而有是否不符比例原則違憲問題。即在本院釋字第 775 號關於累犯之解釋大法官之關切係在於：「是否因累犯加重最低本刑，而使原得易科罰金之罪因累犯加重，其所判刑期需超過 6 月，致不得易科罰金」；在本號解釋則在於：「刑法第 185 條之 4 之罪，因法定最高刑期超過 5 年，致情節輕微者縱受 6 月以下有期徒刑之宣告，仍無從易科罰金」。也就是大法官們是因為出於對因累犯加重結果(原屬最低本刑 6 月之罪，因累犯加重，所應判有期徒刑需超過 6 月部分)及第 185 條之 4 規定(因法定最高本刑為 7 年部分)不符合刑法第 41 條關於得易科罰金規定要件(犯最重本刑為 5 年以下有期徒刑以下之刑之罪，而受 6 月以下有期徒刑之宣告)，所生之人身自由保護之當否之關切，且認為就此等少數個案而言，未例外賦與法院得准予易科罰金之裁量權，乃屬顯然過苛，而不符比例原則。

以上於少數個案顯然過苛之例外違憲情形，應可經由刑法第 41 條通案修正，准凡情節輕微者均得易科罰金，或於修正累犯加重規定及刑法第 185 條之 4 規定時，准就情節輕微之特殊個案易科罰金，即使之可屬不受刑法第 41 條拘束之例外，應均可認為係符合本院上開解釋所示比例原則之合宜立法選擇。當然就肇事逃逸罪部分，能依本件解釋理由書末段檢討改善之諭知，區分情節輕重而分別規定並作刑度輕重不同之處罰，亦可能符合本件解釋意旨。

(八) 刑法第 185 條之 4 規定是否適用於故意肇事者？

本件解釋認故意肇事者亦有刑法第 185 條之 4 規定之適用，與最高法院之見解及部分學者之見解不同，主要理由係考量：肇事行為固然以過失居多，但不當然不含故意之情形；而且故意之惡性較過失為重，刑法規定不應有同一行為：故意者不罰，而過失者有罪之結果；或故意者之法定刑較輕而過失者之法定刑較重。準此，就致人傷害之肇事逃逸行為，若認故意者無刑法第 185 條之 4 規定之適用，則將生故意者不罰而過失者有罪、故意者之刑責低於過失者之結果，顯違罪責相當原則。而造成此種罪責不相當之原由乃因：傷害罪為告訴乃論，未經告訴，即不能對故意者為有罪（不成立傷害罪及系爭規定之罪）之諭知；而刑法第 185 條之 4 規定之罪非屬告訴乃論，從而過失者（雖因未經告訴而亦不成立傷害罪）需依刑法第 185 條之 4 規定論罪科刑。而且因刑法第 185 條之 4 規定法定刑度高於傷害罪，故縱經傷害罪告訴，過失者依該規定所負之刑責亦遠高於故意者依傷害罪所負之刑責。

三、如同本院釋字第 775 號解釋並未全面宣告刑法累犯加重規定違憲，未全面賦與法院得自由裁量是否加重最高、最低本刑之權，只是在如該解釋理由書所述之顯然過苛情形，認不符比例原則而已一般，本件解釋也肯定有責之肇事逃逸者，依刑法第 185 條之 4 加重處罰之，原則上合憲，只有於情節輕微者未准得易科罰金之少數部分，例外違憲。也就是說就非情節輕微之有責肇事者，本件解釋並未賦予法院、也未要求相關機關應修法賦予法院亦可准於易科罰金之裁量權，且法院仍應不待修法依據刑法第 185 條之 4 規定審判。

四、關於違反法律明確性原則部分，本件解釋所以未諭知修法期限而應立即失效，係本於罪刑法定主義原則，亦即認無責者不在現行刑法第 185 條之 4 規定處罰範圍。因此自本件解釋公布之日起，就尚未確定之案件，對交通事故之發生無過失之無責者（無過失被告），不得再以刑法第 185 條之 4 規定處罰之。

另關於情節輕微者未准得易科罰金之少數過苛部分，本件解釋所以諭知自本件解釋公布之日起 2 年後失其效力，亦

係因罪刑法定主義之故，並係因刑法有從舊從輕原則之故（刑法第2條第1項規定），因為法官依法裁判，修法前，法既尚無此種少數過苛情形，得易科罰金之明文，故如遇此種情形，法院應停止審判，以待修法；修法後才能依新法准易科罰金。又此種審判期間之延長，應屬非可歸責之正當理由。

五、本院解釋之效力除解釋文另有特別諭知外，係往後發生，故除該解釋之聲請案得據本院解釋聲請再審或非常上訴外，其他已確定之案件無法獲得救濟。本件解釋並未有特別諭知，因此，在本件解釋前已被判有罪確定之無責者，除係本件解釋之聲請人外，無法獲得救濟，固屬遺憾，但本件解釋已實質還無責者清白，從而各界應以實質無罪之態度對待其人，無責者及其家人自可抬頭見人，而不必自覺有愧。

附表：

刑法處罰肇事逃逸罪相類行為之構成要件及法定刑對照表

	條號	罪名	條文
○	185-4	交通肇事逃逸罪	駕駛動力交通工具肇事，致人死傷而逃逸者，處一年以上七年以下有期徒刑。
☆	294	違背法令契約義務遺棄罪	對於無自救力之人，依法令或契約應扶助、養育或保護而遺棄之，或不為其生存所必要之扶助、養育或保護者， <u>處六月以上、五年以下有期徒刑。</u> 因而致人於死者，處無期徒刑或七年以上有期徒刑；致重傷者，處三年以上十年以下有期徒刑。
	271	普通殺人罪（故意）	殺人者，處死刑、無期徒刑或十年以上有期徒刑。前項之未遂犯罰之。預備犯第一項之罪者，處二年以下有期徒刑。
☆	276	過失致死罪	<u>因過失致人於死者，處二年以下有期徒刑、拘役或二千元以下罰金。</u> 從事業務之人，因業務上之過失犯前項之罪者，處五年以下有期徒刑或拘役，得併科三千元以下罰金。
	277	普通傷害罪（故意）	<u>傷害人之身體或健康者，處三年以下有期徒刑、拘役或一千元以下罰金。</u> 犯前項之罪因而致人於死者，處無期徒刑或七年以上有期徒刑；致重傷者，處三年以上十年以下有期徒刑。
	278	重傷罪（故意）	使人受重傷者，處五年以上十二年以下有期徒刑。犯前項之罪因而致人於死者，處無期徒刑或七年以上有期徒刑。第一項之未遂犯罰之。
☆	284	過失傷害罪	<u>因過失傷害人者，處六月以下有期徒刑、拘役或五百元以下罰金，致重傷者，處一年以下有期徒刑、拘役或五百元以下罰金。</u> 從事業務之人，因業務上之過失傷害人者，處一年以下有期徒刑、拘役或一千元以下罰金，致重傷者，處三年以下有期徒刑、拘役或二千元以下罰金。