**法務部行政罰法諮詢小組**

**第13次會議紀錄**

1. **時間：100年8月10日（星期三）下午2時30分**
2. **地點：本部二樓會議室**
3. **主席：陳常務次長明堂**
4. **出席人員：**林委員秀蓮、林委員昱梅、林委員素鳳、林委員雲虎、林委員騰鷂、洪委員家殷、陳委員德新、陳委員維練、曾委員華松、黃委員綠星、彭委員坤業、董委員保城、蔡委員震榮(以上依姓名筆劃排序)
5. **列席人員：**財政部、財政部關稅總局、本部檢察司林檢察官宗志、本部法規委員會陳檢察官以敦、本部法律事務司鍾副司長瑞蘭、王科長仁越、賴編審俊兆、黃科員王裕、郭科員曉菁、助理研究員施耀欽、助理研究員陳芳儀
6. **討論事項：**

**一、討論事項說明：**

有關行為人共同偽造文書，私運進口貨物案，其偽造私文書罪業經刑事判決有罪確定，惟其違反懲治走私條例之私運行為未於判決主文內諭知有罪及其刑罰，而於判決理由內敘明「本應為無罪之判決……不另為無罪之諭知」，則該私運貨物得否依海關緝私條例第 36 條第 1 項規定另為裁處，滋有疑義。

（一）議題一：本件行為人以偽造文書之方式私運貨物進口，是否屬行政罰法(以下簡稱本法)第 26 條第 1 項所稱一行為同時觸犯刑事法律及違反行政法上義務規定？

（二）議題二：刑事確定判決理由中無罪之判斷，是否屬本法第 26 條第 2項所稱之無罪確定裁判？

**二、背景說明及問題爭點：**

　　財政部 100 年 1 月 25 日台財關字第 09900552270 號致函略以：本案係行為人為私運懲治走私條例所列管制物品，而以共同行使偽造文書、行使變造準私文書之方式，將藏放管制物品之貨櫃提領出站，案經臺灣高雄地方法院檢察署將行為人以偽造文書案件提起公訴，其中部分行為人不服臺灣高雄地方法院有罪之判決，上訴於臺灣高等法院高雄分院，並經二審判決共同犯行使偽造私文書罪在案。惟渠等違反懲治走私條例之私運行為，未於判決主文內諭知有罪及其刑罰，僅於二審判決中敘明「遍查全卷並無被告……共同自大陸地區走私重約1,000公斤之香菇絲來臺之犯罪事證……貨櫃內物品並無確實之重量、項目及價值可稽……是公訴人認被告等涉犯走私罪，所憑證據尚無從說服本院達於通常一般之人均不致有所懷疑，得確信其為真實之程度，即難據以為被告等不利之認定，此部分本應為無罪之判決，惟公訴人認此部分與前揭論罪科刑部分有想像競合犯之裁判上一罪之關係，故不另為無罪之諭知。」據此，本件所涉違反懲治走私條例之私運行為是否發生本法第 26 條第 1 項同一行為已依刑事法律處罰之效果；如否，上開情形是否屬同條第 2 項所稱經無罪之裁判確定，得依違反海關緝私條例規定裁處之?非屬無疑，故函請本部提供意見。

查本部行政罰法諮詢小組曾就類似之問題，列入第 9 次會議討論提案三，其會議結論略以：本案行為人係基於同一概括之故意，於同一時間、同一地點一次購入違禁藥品、猥褻物品與未稅私菸意圖販賣，構成藥事法上販賣違禁藥品與刑法上販賣猥褻物品等罪名，係屬想像競合犯，為實質上一罪，而本案之私菸部分，法院認無證據可資認定為禁藥，雖不另為無罪判決之諭知，惟因行為人既係一行為而同時違反刑事法律(藥事法、刑法)與行政法規(菸酒管理法)，依本法第26 條第 1 項本文之規定，就該販賣私菸部分不得再依菸酒管理法第 47 條規定裁處行政罰。

惟財政部關稅總局之意見則認為本件行使偽造文書之行為與違反懲治走私條例之私運行為不論本質上抑或法律上均應論屬數行為，而非成立想像競合犯之一行為，故應無本部前揭行政罰法諮詢小組第9次會議結論三之適用，仍得就該私運行為依海關緝私條例裁處之。是本件私運行為究否得按違反海關緝私條例之部分另為裁處，涉及本法第 26 條第 1 項規定中「一行為」應如何認定；又本法第 26 條第 2 項規定中所指「無罪」之裁判，是否僅限於主文之判斷，抑或及於理由中之判斷，爰一併提請討論。

**三、法務部法律事務司初步研究意見：**

（一）議題一：本件是否屬一行為而同時觸犯刑事法律及違反行政法上義務規定之情形部分？

**甲說（數行為說－刑法上之牽連犯，應屬數行為）：**

**【理由】**

　　查行使偽造文書與私運物品其行為外觀並不相同，行使行為應為私運行為之方法，亦即行使偽造文書之行為與私運行為應具方法結果之牽連關係。換言之，本案所涉行為應屬 95 年 7 月 1 日刑法修正施行前第 55 條後段規範之牽連犯，而非成立想像競合犯，其於修法前與想像競合犯(一行為而觸犯數罪名)於裁判上雖均同為一個訴訟客體，惟修法後已刪除牽連犯從一重處斷之規定，具方法結果牽連關係之各行為現皆論屬數罪併罰之範疇（最高法院 95 年度台上字第 6192 號判決及 95 年台上字第 6927 號判決參照）。是以，本案行使偽造文書之行為與違反懲治走私條例之私運行為不論本質上抑或法律上均應論屬數行為，而非成立想像競合犯之ㄧ行為。復參照最高行政法院 75 年判字第 309 號判例「行政罰與刑罰之構成要件雖有不同，而刑事判決與行政處分，亦原可各自認定事實」之意旨，本案所涉之私運行為縱未構成刑罰，倘於行政罰領域認其屬違反行政法上義務之行為，當可予行政裁處。

**乙說（一行為說）：**

**【理由】**

1.按行政罰法上一行為之概念，應與刑法上一行為有所區別，二者判斷標準未必一致。通常刑法上一行為即可認為行政罰法上一行為；而行政罰法上一行為卻可能構成刑法上數行為。因刑法係著眼於保護法益，行政罰則著眼於遵守行政法規，難免有不同判斷(林錫堯，行政罰法，2005年6月初版，第51頁)。本案是否屬本法第 26 條所稱之一行為，應就所違反之行政法上義務規定認定之，不應以是否屬刑法上裁判上一罪為斷，縱刑法已刪除牽連犯之規定，牽連犯於行政罰法上未必為數行為(司法院釋字第 503 號解釋理由書參照)。至本部行政罰法諮詢小組第 9 次會議提案3會議結論係以經主管機關認定係一行為違反刑事及行政法規為前提，是本件仍應就個案認定之。

2.本件行為人以共同行使偽造私文書及變造準私文書之方式私運貨物進口，就海關緝私條例第 36 條之法定構成要件判斷，該偽造私文書行為與私運行為，均發生同一結果，區分個別行為並無重大意義，應可綜合視其為一行為。

（二）議題二：刑事確定判決理由中無罪之判斷，是否屬本法第 26 條第 2項所稱之無罪確定裁判部分？

本案議題一之結論如採乙說而認屬一行為，則行為人「偽造文書」部分既經刑事法院諭知有罪及其刑罰，即屬經有罪判決確定，自不再就同屬一行為之「私運貨物進口」部分處以行政罰鍰，則議題二無庸討論。

惟議題一之結論如採甲說（認屬數行為），則議題二有關刑事確定判決理由中無罪之判斷，認屬本法第26條第2項所稱之無罪確定裁判，是否妥適？從本案判決結果論，所涉違反懲治走私條例之私運行為既未於判決主文內諭知有罪及其刑罰，且於判決理由內載明「應為無罪之判決」，則該私運行為所涉違反海關緝私條例之部分即不生同一行為已依刑事法律處罰之效果，自不得以適用本法第 26 條第 1 項規定為由，而免予議處。準此，本案所涉私運行為而違反海關緝私條例之部分，仍應依法裁處。

**四、主席:**

因為前提事實不明確，本次會議結論如下：

一、本件財政部來函所述事實與法院判決所載事實，仍不明確，就修正後討論議題一，多數委員傾向採甲說。

二、刑事法院於判決理由中認為基於刑法想像競合關係，不另為無罪諭知之事實，與法律或自治條例所定之違規事實是否同一，有無行政罰法第 26 條第 2 項規定之適用，行政機關應本諸調查證據結果與法律規定真意，依職權認定之。

主席：陳明堂

紀錄：陳芳儀　施耀欽