

暨陽張清渠編

最新
違警罰法釋義要覽

上海合記書局出版

違警罰法釋義要覽

鑑湖張清渠澄志氏編

總論

第一章 研究違警罰法之必要

警察爲行政之一端。違警罰法爲警察法令之一種。違警云者。違背警察義務之不法行爲也。違警罰法云者。卽規定違警行爲與違警罰之法令也。其警察所規定以維持治安防止危害爲目的。舉凡人民一言一動。務期無紊秩序。無害安甯。自由於法律之下。得以自興而自制。有違反其目的之行爲。卽謂之違警。既有違警行爲。必科以罰。然罰亦不能漫無限制。致生違礙。是以違警罰法爲警察公務員應行研究之重要學科。一方所以限制違警之人。一方卽所以拘束執行違警罰之人。蓋人民對於維持公共安甯秩序之警察法令。固有服

從之義務。然使日與人民直接之警察公務員。於本法條文法理。茫然不辨。或辨而未精。則執行職務。舉措乖方。其於人民之權利危險。孰甚。民國成立。凡法律不與國體抵觸者。當然有效。舊違警律。亦爲有效法律。惟頒行日久。間有事實發生。爲原有條文所未載者。罅漏滋多。適用時。遂生種種窒礙。民國四年。曾經國會修正。易名爲違警罰法。近十餘年來。人事日新。習於法者。又覺其不適時用矣。茲經國民政府重行修訂。公布施行。益臻美備。本編採系統解釋之例。計分三編。第一編。論違警行爲成立之要件。與違警罰法之性質。及其關係。第二編。論違警之情狀與類別。及違警罰法之種類與適用。第三編。論違警罰法各條例之解釋。藉供研究。惟違警罰法。係就舊違警律。加以修正。法文雖略有變更。法理仍無甚出入。其與舊律特異之點。則刪除違警罪名稱。認違警罰法爲一種行政處分。立法之意。蓋以違警與刑法上所謂犯罪。其性質迥乎不同。

也。然就解釋上言之。法文所列舉之違警行爲。實含有兩種性質。實質之違警。固與犯罪性質。絕不相同。若形式之違警。則其本質與普通犯罪似無差異。僅其程度上稍有區別耳。故違警罰法總綱中。關於再犯、累犯、正犯、從犯、自首等規定。仍應適用刑法上之原則。所以防民。亦將以宜民也。茲爲警察公務員。執行職務上便利起見。凡事例法理之足供研究者。分別編纂。以蘄至於宜民而已。

第二章 違警罰法之緣起

違警懲罰之旨。我國自古有之。如周禮司救。及野廬氏等官是也。惟昔時凡人犯罪行爲。殆皆納之於刑律之中。僅於大小輕重間。區別其處罰之方法而已。夫往古既無警察。自無所謂違警行爲。求其似者。惟舊刑律答罪以下之犯罪。庶幾近之。然亦不能相符合也。自清季設立巡警部。及改爲民政部以還。京

外警政。推行日廣。我國警察之發達。遂有蒸蒸日上之勢。特於刑律而外。規定一種罰則。名之曰違警律。於光緒三十二年。巡警部頒發違警罪章程五條二十六款。是爲中國違警罰法之嚆矢。三十三年。民政部擬定違警律草案四十六條。三十四年。經憲政編查館修訂頒行。計十章四十五條。民國四年。經國會修正。改爲違警罰法。凡九章五十三條。至十七年。又經國民政府修正公佈。本編依據研究。加以論斷。略述違警罰法之緣起。藉供參考。

第三章 違警罰法獨立之理由

考違警之特設專法。始於巴典一千八百六十二年。關於警察事件。提出於下議院。一曰維持國家之秩序。鞏固公衆之靜謐。二曰保護個人之生存及安甯。三曰保護風俗上之安甯。及精神上之利益。四曰保護物質上之利益。由此目的。特設專法。不與刑法合編。瑞士巴威崙維敦堡撒克遜等國亦然。其他各國

之立法例。編纂違警罰法。約舉有三。(一)融會於刑法中。不設違警名目者。如紐約、芬蘭等國之刑法是也。(二)因刑之輕重。而爲違警之分類者。如法蘭西、墨西哥、德意志等國之現行刑法。與日本之舊刑法。暨現行之警察處罰令是也。(三)因罪之性質。而爲違警之分類者。如奧大利、匈牙利、荷蘭等國之刑法是也。我國違警罰法。採性質分類之法。亦特設專章。誠以違警與犯罪之點。絕不相同。關於二者之處罰。亦不一致。故違警罰法。當然離刑法而獨立。爲行政處分中之一種單行法也。

第四章 違警罰法與其他警察法令之關係

違警罰法。爲警察法令之一種。以警察法令。不僅違警罰法已也。蓋此種法令。特規定一般違警行爲。而爲普通之制裁者也。良以警察事項。至爲繁賾。斷非本法所能包舉。如關於集會結社出版等警察。皆有特別規定。以取締之。我國

幅圓廣大。各地風俗習慣。或有不同。故警察法令。有全國一致之規定。又必有因地制宜之專條。例如外國人租賃房屋。其房主必遵照警察規則。訂立合同。呈報公安局所批准。否則科罰之。此外凡有因地制宜之必要。各地警察高級機關。國家皆許以規定單行章程。其不必列於違警罰法之中者。以有特殊情形故也。要之警察之目的。在於保安防患。對於人民一般之違警行為。使不有罰法之規定。則國家社會之秩序。將不勝其煩擾。然有時此種普通規定。不免輕忽挂漏之虞。故違警罰法。與其他警察法令。實交相爲用。以達其保安防患之目的也。

按未修改違警罰之先。各省條舉意見。多謂警律範圍過狹。關於違背法令事項。警察無執行處分專條。不能行使其應有之權責。宜於違警事例。及處罰範圍。擴張而增益之。是蓋僅知適用違警各條。而不知與其他警察法令。

固有交相爲用之功也。我國現行警察制度。警察機關。既得發布單行警察章程。當然可適用違令罰法之規定。其維持行政命令之效力。至爲重要。蓋警察規則。如無強制人民之意。則成爲具文。公共安甯秩序之維持。終不可期。故警察規則之必附以制裁。正如鳥之需翼。車之需輪。不可或缺者也。惟是設定罰則。必根據法律。以命令規定罰則。必待法律之委任。違令罰法。既爲法律所認許。自有以濟違警罰之窮。雖不必擴張其範圍。而於警察行政之活動。自無障礙也。

違警罰法。與其他警察法令之關係。既如上述。然有最易混同者。如警察強制處分。實有類似違警罰之處。試舉其例如左。

一 例如酗酒泥醉。瘋人發狂。意圖自殺。暴行或爭鬥者。警察得管束其身體。如其人持有軍器凶器。及其他危險物品。警察得暫行扣留。其外形與

違警罰法之拘留沒收相類。然察其性質。祇爲除去危害所必要之強制處分。與違警行爲之制裁不同也。

二 例如集會結社。有擾亂安甯秩序。或妨害善良風俗之虞。警察得限制禁止。或解散之。此亦爲一種強制處分。但僅以限制禁止解散。並無拘留之外形。亦非制裁之實施。故與違警罰不同。若有時受特別制裁。則與前段之例無異。

三 例如在公道上。或無人之家。發見凶器。或爆裂物。因無正當之所有者。警察公署扣留。或沒收之。是爲獨立之警察處分。亦不得以類似沒收。而謂之違警罰法。蓋此種處分。無可爲被告之人。無可科罰之罪犯。罪之主體不備。故雖沒收之。與違警罰之沒收不同也。

第五章 違警行爲與刑事罪之關係

違警罰法。爲行政處分之一。自不屬於刑法範圍之內。然事實雖不能混合。而法理則實相會通。故欲解釋違警罰法。必須根據刑法之法理者。然則違警行爲。與刑事罪。究有如何區別歟。學者解決此問題。大抵分爲兩種。試述如左。

第一種形式說。形式說者。以其地其時之法令爲基礎者也。謂違警罰。係國法上科違警之不法行爲。刑事罪。係國法上科普通刑罰之不法行爲。一爲違警罰。一爲普通刑罰。其制裁各有不同。卽爲二者差異之點。如現行違警罰法之科罰。爲拘留。罰金。沒收。停業。而普通刑法之科罰。則爲死刑。徒刑。拘役。罰金。沒收。及褫奪公權是也。惟普通刑法之罰金。與違警罰法之罰金。分別之點。須以其最多額爲據耳。

第二種實質說。實質說者。不問其地其時之法令如何。專以法理爲基礎者也。東西學者。聚訟紛紜。持論未能一致。據此以定違警行爲。與刑事罪之區

別頗屬困難。其派別有二。

甲 謂性質上有分別說。此派學說所持之理由。又細別爲三種。

一 自犯人之心情立論。謂犯人知爲惡事。故意實施。卽成立爲普通犯罪。若不必犯人有故意行惡之意思。祇須爲違背命令之行爲。則爲違警處分。

二 自行爲之性質立論者。謂文明程度同一之地。人皆知其行爲有惡事之性質。爲普通犯罪。按諸其地其時之情節。得指爲違背應恪守之規則。其行爲之性質。又非人人皆認爲惡事者。爲違警處分。

三 自結果之所及立論者。其最多數採用之說。則爲普通犯罪。因對於法益。生一定之損害或危險而成立。違警行爲。則不必待有損害或危險。卽僅有損害及危險之虞而已成立也。此種學說。按之本法。仍有不合之處。

故主張雖多。爲難者亦不少焉。

乙 謂程度上有分別說。此說以違警行爲與刑事罪性質上無分別。僅程度上有分別。蓋違警行爲乃損害及危險輕微。而便於實施特別處分。不法行爲也。性質雖同。關係大有差別。關係既異。待遇各有不同。乃社會事務普通之定則。例如違警罰法（第三十二條第一款至第四款及第六款）此類行爲其情節重者。須照普通犯罪辦理。若情節較輕。則以違警行爲論之爲便。此說所主張較爲簡當。然僅以程度爲分別之標準。於情節較重之間。易生審判之爭議。故專以此立論。亦未必能遽允恰也。

以上二說。各不相謀。欲採一說。以爲區別違警行爲與刑事罪之標準。皆有不能圓滿之弊。因本法所定之違警。實含有兩種性質者也。今爲解釋本法。力求貫徹起見。試分違警性質爲兩種。以說明之如左。

第一種形式之違警

形式之違警者。違警性質，與犯罪之性質，無甚區別。例如加暴行於人，創傷致死者，謂之犯罪。未至成傷者，則謂之違警。祇以程度輕微，故列違警罰法中，而以違警行為科罰之也。

第二種實質之違警

實質之違警者。特具一種之本質，與犯罪絕不相同。因其成立上，不必以法益之傷害危險為要件。惟因其可以生危險，或抵觸公共安甯之秩序，善良之風俗，或為使恪守一定之規則，而違背者，因而加以制裁之不法行為也。

第六章 違警罰與刑事罰並財政罰之關係

欲知違警罰與刑事罰並財政罰之關係，須先知其區別之點。試就形式及實

質兩種觀察，說明如左。

就形式言之。國家剝奪犯人之自由或財產。以爲違背警察規則之制裁者。則爲違警罰。國家剝奪犯人的生命、自由、財產或資格。以爲違背刑法之制裁者。則爲刑事罰。國家剝奪犯人財產。以爲違背財政規則之制裁者。（財政罰通例不出罰金及沒收二者）則爲財政罰。依此區別。固易於明瞭也。就實質言之。其異同如何區別。頗爲困難。或爲普通刑罰與行政罰（行政罰係違警罰及財政罰之總稱）其目的各有不同。普通刑罰之目的。在反坐兼在預防。行政罰之目的。則僅在預防反坐者。惡有惡報之謂。預防者。防止再犯之謂。特是反坐之說。已屬陳腐。至預防之目的。則普通刑罰與行政罰並無區別。然則行政罰與普通刑罰之關係。就其目的區分之。不如就其作用區分之。較爲恰當也。蓋二者之目的。雖同爲預防一事。而其用意各有差別。普通刑罰者。所以供預防犯罪之用者也。違警罰法者。所以供預防違背警察規則之用。

者也。若財政罰則供預防違背財政規則以確定國庫收入之用而已。

第七章 違警行為之審判管轄

違警與犯罪之點不同。關於二者之處罰自不能一致。法國處罰違警由司法官行政官共同行之。德國則於一定範圍內以即決權歸之警察官吏。日本則關於違警事件一任警察官。據一般法規以處分之。中國採用由警察公署管轄主義行之已久。頗稱便利。然究為正當與否。議論不一。試揭出反對說之大意而後示以正當之解釋焉。

一 違憲說。凡立憲國人民犯罪。非獨立之司法機關不能審判處罰。若違警行為之審判。委諸行政機關。實為違背憲法之原則。

二 刑事訴訟說。違警行為與違警罰法。雖屬程度輕微。其性質係屬刑事。案件而為刑事訴訟。自不能歸警察公署管轄。

三 審判不能得當說。以上二說其適當與否姑置不論。但以審判言之。司法官吏多具有法律知識。警察公務人員未必皆精於法學。使歸其審判。易生不當之弊。

以上三說均主張歸警察公署管轄爲不正當。但第一說應以憲法如何規定爲斷。第二說則以違警多規定於刑法中。謂其性質無分。然如德國現行刑法及日本之舊刑法。違警律未嘗不與刑法合編。而審判之管轄未嘗不屬於警察權限也。第三說則純係屬人問題。尤不足爲理論上之根據。以上三說均無充分理由。試更述歸警察公署管轄正當之說如左。

一 實質說。謂違警行爲之審判其實質不屬刑事訴訟。乃屬於行政處分。歸警察公署管轄。不特於憲法並無違背。按之法理亦屬正當處置。

二 便利說。謂違警乃違背警律輕微之不法行爲。須用簡單敏速之特別

處分。故以違警處分。屬於警察公署管轄。實際上極爲便利。

以上二說。一認爲行政處分。一認爲處分便利。此二說所持理由。雖未圓滿。並無衝突。故應認警察公署管轄爲正當也。然通常違警裁判。屬諸司法機關。實多困難之點。世界進化。法律益密。而犯罪者亦日見增多。以有限之司法機關。管理無限之違警。軼掌不遑。勢必有叢挫之虞。則審判事務。易致冗滯。况刑事犯罪。情節重大。審訊不厭求詳。且限於一定程序。不能伸卽決之效。使以極輕微之罪。而受延長之累。既非當事者之利益。且失立法者之本旨。故刑事裁判權之外。不得不認警察裁判權。國法卽無明認之文。實際上要與刑事裁判權並立而各適於用。固不必拾取學者之空言。而拋棄事實上之便利也。