

# 我國社會秩序維護法存廢之探討

傅美惠\*

## 目次

壹、前言

貳、各國法制介述

一、各國法制簡介

二、各國及我國法制比較

參、社維法之實務現況及立法缺失

一、社維法之實務現況

二、社維法之立法缺失

肆、社維法之存廢

一、我國社會秩序維護法存、廢之利弊分析

二、社會秩序維護法之評析

---

\* 刑事警察局司法科組長，國立中正大學法學博士，非常感謝真理大學法律學系系主任蔡教授震榮，於 2013 第一屆國際暨兩岸「行政罰與刑事罰界限問題之探討」學術研討會，（真理大學法律學系暨高雄大學法律學系等主辦，2013 年 5 月 1-3 日），給予本文發表及相互學習之機會與平台，更感謝蔡教授震榮觀念的啟發、指導及不時提供法律諮詢與協助；並感謝北京大學法學院湛教授中樂對本文熱烈迴響及提供諸多精闢見解；另非常感謝二名匿名審查委員提供寶貴之意見，並已納入本文酌予修正。

## 伍、結論與建議

一、結論

二、建議

## 壹、前言

社會秩序維護法（以下簡稱社維法）脫胎自違警罰法，除了因釋字第 251 號解釋之落日宣告而刪除警察裁決拘留等限制人身自由之規定外，本質與架構未變<sup>1</sup>。這部舊時代的法律猶如「新瓶裝餿酒」，「換湯不換藥」，承襲過去違警罰法威權統治思想及充斥著警察國家影子，某些條文將違警罰法幾乎全文照抄，猶如違警罰法借屍還魂，仍受制於舊法幽靈，法條中不僅存在牧民思想，更與其他行政機關業務多所競合。其構成要件多半充斥著籠統、抽象、幾近無所不包，包山包海的處罰條款，由警察機關（部分由法院）單憑「不確定法律概念」控制社會，並對人民生活行止羅織一張滴水不漏的管制法網，猶如天羅地網，謂之為「檢肅人民條例」，實不為過<sup>2</sup>，對人權之保障並非妥適。

由於社維法之構成要件幾乎充斥著不確定法律概念，且多半交由警察機關來判斷，甚至部分條文（例如：社維法第 89 條第 2 款跟追條款）涉及法條構成要件判斷與基本權利衝突權衡之複雜性，對人民權利保障不周，如不再深切檢討社維法之存廢，豈非只能由人民逐條每案來聲請釋憲。與社維法性質相近、等級相當之檢肅流氓條例，在大法官幾番宣告違憲後已走入歷史。歷年社維法經大法官宣告違憲，總共有四號，分別為釋字第 166、251、666、689 號解釋，社維法是否在大法官幾番宣告違憲後走入歷史，面臨和檢肅流氓條例同樣的命運，是否意味著也應該逐步向這部人民檢肅條例告別，值得省思。

社維法猶如九命怪貓般，曾被譏為檢肅人民條例，原以為即將走入歷史，但恰恰相反，近年又有復活跡象，其中最為人詬病，拘留又再次大大復活了，例如：法務部建議社維法增訂「酒駕條款」，以「拘留」遏阻酒駕再犯；為保障醫療機構

---

1 李震山大法官釋字第 689 號解釋之部分不同意見書，172 頁。

2 李建良，新聞採訪自由與個人生活保護的衝突與調和？－簡評釋字第 689 號解釋，臺灣法學雜誌，184 期，2011 年 9 月，44 頁。

安全並防範醫療暴力，行政院經建會召開之工商團體等建議鬆綁之財經法規協調會，工商團體等建議社維法增訂，應賦予醫療機構內保安人員「強制驅離」緊急處分權及增加「拘留」裁罰手段；甚至還欲在社維法置入更不倫不類之預防性羈押，以整肅震攝黑幫；行政院陳前院長指示於社維法增列「營業場所查獲色情、非法討債、違法監聽或人口販運等犯罪後欲執行命令歇(停)業」規定之條文等。

社維法自民國 80 年 6 月 29 日制定公布迄今，已逾 20 餘載，除曾於 99 年 5 月 19 日配合菸害防制法規定修正及 100 年 11 月 4 日配合公民與政治權利國際公約及司法院釋字第 666 號解釋之意旨修正少數條文外，總則、分則及其他條文有諸多不符時宜及法制不備之處，且實務上對許多新興問題亦無法有效解決，亟待全盤檢討修正，以上種種問題都需要進一步思考與澄清。

## 貳、各國法制介述

### 一、各國法制簡介

#### （一）奧地利

1925 年 8 月 14 日公布，次年 1 月 1 日正式實施之行政程序法典，係由 4 個法構成之法典，第二個法律是行政（刑）罰（*Verwaltungsstrafe*），係最早實施行政罰法之國家，該法共有兩章：總則章（第 1 條至第 22 條），包括實體部分，即行政罰之基本原則；及程序章（第 23 條至第 52 條b）。奧國之行政罰法處罰種類僅有拘留、罰鍰及沒收三種，未將扣留、吊銷執照、停止營業及警告等不利處分納入。其處罰種類包括：1.自由罰拘留（第 12 條第 1 款：至少 12 小時以上，拘留兩週以下，但必要時得延至 6 週）；2.財產罰罰鍰（第 13 條：罰鍰 7 歐元以上；第 12

條第 2 款：在替代自由刑之財產罰可至 2180 歐元)；3.沒收等<sup>3</sup>。

奧國之行政罰法使用刑罰 (Strafe) 一詞，使用了類似刑罰之手段，不過，刑度均大幅減低，屬於輕度犯罪處罰法，刑法總則之原則幾乎適用在行政罰。此種區分嚴重犯罪行爲，由法院依刑事法律處以刑罰，較輕微之違法 (包括違反法律及其他行政法規) 行爲，則由行政機關處以較輕之行政罰，國家建立處罰雙軌制，行政罰亦適用刑罰之原理原則，以制止行政濫權，並統一國家刑罰權<sup>4</sup>。

## (二) 德國

德國於 1968 年制定違反秩序罰法 (Ordnungswidrigkeitengesetz)，作為所有行政機關處罰違反秩序之程序法，其法制受奧地利法制之影響，德國聯邦除了有一個統一之聯邦行政程序法，各邦亦可制定執行各邦之行政程序法來執行邦之行政法律，聯邦與各邦行政法律可以規定各種行政義務，行政機關可對違反者處罰。但處罰方式與內容，除非法律另有規定外，一律依違反秩序罰法處罰之<sup>5</sup>。

德國認為刑罰與行政罰本質有所不同，故刑罰應由法院行使，因此，德國之違反秩序罰法僅有財產罰，只能科處罰鍰，額度由 5 歐元至 1000 歐元 (約新台幣 200 元至 4000 元)<sup>6</sup>，德國並無使用拘束人身自由之拘留罰，其他適用秩序罰之原則則與刑法總則略同。德國之違反秩序罰法所定之處罰種類極為單純，未將扣留、吊銷執照、停止營業及警告等不利處分納入，而由各種行政法規視情況規定及執行，以免不適於各種專門行政事務，德國雖參考早其半世紀之奧地利法例，但理論與體系較為嚴謹<sup>7</sup>。

---

3 陳新民，試論行政罰法草案的立法問題，國家政策論壇季刊，2003 年 7 月，82 頁。

4 陳新民，試論行政罰法草案的立法問題，前揭註 3 文，82 頁。

5 陳新民，試論行政罰法草案的立法問題，前揭註 3 文，82 頁以下。

6 德國違反秩序罰法第 17 條第 1 項規定：「除法律有規定外，罰鍰最低為五歐元，最高為一千歐元。」

7 陳新民，試論行政罰法草案的立法問題，前揭註 3 文，83 頁。

### （三）日本

日本於二次大戰中，日本軍部充分運作「警察犯處罰令」，強化政府各種行政效率，卻也造成警察萬能之假象，使日本民眾飽受警察（尤其是「特別高等警察」）之荼毒，但又忌憚其淫威，不敢抵抗。戰後日本人痛定思痛，鑑於戰前「警察犯處罰令」過度蔑視人權，乃於昭和23年（1948年）以法律第39號公布輕犯罪法，施行迄今<sup>8</sup>。亦即最大改變在於日本二次大戰前為行政秩序罰，二次大戰後改為輕犯罪法。

日本於輕犯罪法法案提案理由中，明白揭櫫：「所謂輕犯罪，乃是在國民日常生活中，就違反淺顯道德之較輕犯罪與刑罰，乃是在國民日常生活中，加以規定之刑事實體法。本法主要目的在規定日常生活中，違反淺顯道德之輕罪事項；因而，舉凡為實施某種特殊行政目的而設立之取締規定事項，理宜於各該行政法規中，規定必要而最低限度之罪則，不宜將之規定於本法之中。」日本判例亦認為：「輕犯罪法之規範形式，雖有若干地方與『警察犯處罰令』相彷彿，但可說是為提高了日本國民社會生活水準，而將所要求之最低限度道德，予以實體形式化者<sup>9</sup>。」

日本輕犯罪法整個法典4個條文中，第1條共33種輕犯罪行為類型<sup>10</sup>，亦即日本輕犯罪法，處罰共33種輕度犯罪，處罰手段僅有拘留及罰金（科料）兩種，並未將扣留、吊銷執照、停止營業及警告等不利處分納入。拘留期間為1至30日（日本刑法第16條）；罰金為1千元以上1萬元以下（日本刑法第17條）。日本既然使用「輕犯罪」一詞，可見其處罰仍是刑罰，由法院裁罰，非由行政機關裁罰，其處罰程序係依刑事訴訟程序進行<sup>11</sup>。不難看出本法是以日常生活中淺顯

---

8 王茂松，論違警罰法之廢止及新法之制定，立法院院聞，1987年4月，19頁。

9 王茂松，論違警罰法之廢止及新法之制定，前揭註8文，19頁。

10 輕犯罪法第12款規定：「無正當理由，縱放對人畜顯有傷害癖之犬或其他鳥獸類，或疏於看守致被脫逃者。」；同法第22款規定：「行乞或使他人乞者。」

11 林信睿，我國社會秩序維護法立法政策之研究，中央警察大學警察政策研究所碩士文，2012

之道德維護為目的，因此，所規定之各種犯罪均屬自然犯之範疇，雖然部分條款具有行政犯之色彩，但這些規定一般均屬最低之道德規範，因此，輕犯罪之基本性質與刑法無殊，只是犯罪行為情節輕微。日本輕犯罪學者稱之為小刑法，故輕犯罪行為原則上適用刑法總則之一般原理，除輕犯罪法第 2 條<sup>12</sup>、第 4 條<sup>13</sup>另有規定外，應適用刑法總則之規定；又其審問處罰，則由專屬法院簡易裁判所治安法庭管轄。

## 二、各國及我國法制比較

社維法之處罰方法計有拘留、勒令歇業、停止營業、罰鍰、沒入及申誡六種，與外國輕犯罪法或秩序違反法行為態樣相較，有許多不符時宜、法制不備，規範不當、及對人權保障不周之處，應儘速檢討改進。以下就各國及我國現行法制在法律依據、法律性質、處罰種類、有無拘留、勒令歇業及停止營業規定等部分做一比較分析，以作為日後我國修法之參考，各國輕犯罪法或秩序違反法及我國社維法之相關法制，分析比較如下：

	奧地利	德國	日本	我國
1.法律依據	行政罰法	秩序違反法	輕犯罪法	社會秩序維護法
2.法律性質	輕犯罪法	行政罰	輕犯罪法	行政罰
3.處罰種類	三種	一種	兩種	六種

年 7 月，116-117 頁。

12 輕犯罪法第 2 條規定：「對於觸犯第一條列舉之罪者，得依情節免除其刑，或併科拘留與罰鍰。」

13 輕犯罪法第 4 條規定：「適用本法時，應注意國民之權利，不得為不當之侵害。禁止為達成其他目的而失卻其立法意旨之濫用行為。」

	拘留、罰鍰、沒收	只能科處罰鍰	拘留、罰金（科料）	拘留、勒令歇業、停止營業、罰鍰、沒入、申誡
4.勒令歇業、停止營業	無	無	無	有
5 拘留	有	無	有	有
	二週以下拘留(法院裁)	只能科處罰鍰，被處罰人不繳納，依秩序違反法第 96 條可強制管束（類似拘提管收）	依刑法第九條規定，拘留為刑名，一日至三十日以下拘留(法院裁)	拘留：一日以上，三日以下；遇有依法加重時，合計不得逾五日。

## 參、社維法之實務現況及立法缺失

### 一、社維法之實務現況

社維法自 80 年 6 月 29 日公布施行後，除曾於 99 年 5 月 19 日配合 96 年 7 月 11 日菸害防制法規定修正，避免重複規範，刪除社維法第 79 條 1 款規定：「於禁止吸煙之處所吸煙，不聽勸阻者」規定；另為符合公民與政治權利國際公約第 9 條規定有關「人身自由」保障之意旨，刪除第 47 條，及配合刪除本法第 53 條及第 93 條留置相關規定；另為避免本法第 80 條第 1 項第 1 款「罰娼不罰嫖條款」規定，因司法院於 98 年 11 月 6 日作成釋字第 666 號解釋定期（2 年）失效後，成人間合意性交易行為失其規範，採「適度開放，有效管理，維護人權，打擊犯罪」四項基本原則，及參酌公民與政治權利國際公約第 26 條平等原則、禁止歧視之意旨，迫使內政部匆促趕於 100 年 11 月 4 日修正公布第 80 條、第 81 條、第 91 條之 1 等相關規定。本法除曾有上揭 2 次微幅修正外，其他條文有諸多不符時

宜及法制不備之處，且實務上對許多新興問題亦無法有效解決，亟待全盤檢討修正。

### （一）社會秩序維護法猶如檢肅人民條例

80年6月29日制定公布之社維法，是因司法院作成釋字第166號及第251號解釋，宣告32年10月1日施行之違警罰法部分條文違憲並定期失效後，所取代違警罰法之產物。法律名稱雖改變，但仍維持「處罰」法制之本質與架構，新法中諸多規定尚且承襲或照錄舊法規定，而舊法規定大多是行憲前法制未備時，為彌補法律漏洞而賦予警察「防止一切危害，促進人民福利」任務（警察法第2條參照），所撒下的天羅地網<sup>14</sup>，謂之為「檢肅人民條例」，實不為過<sup>15</sup>，對人權之保障並非妥適。

### （二）歷年與社維法有關之大法官解釋

人權之尊重與保障已是普世之價值與信念，更是法治國家之重要指標。司法院大法官基於保障人權意旨，警察機關依違警罰法裁決之拘留、罰役、矯正處分，係攸關人民身體自由所為之處罰，迭經大法官解釋不符憲法第8條第1項保障人身自由之本旨，乃作成釋字第166、251號解釋，這是保障人權之具體表現，是邁向民主法治國家之一大進步；後因社維法第80條第1項第1款「罰娼不罰嫖條款」遭司法院於98年11月6日宣告違憲，並作成釋字第666號解釋；近期社維法第89條第2款「跟追條款」遭司法院於100年7月29日宣告完全合憲。歷年與社維法有關之大法官解釋，總共有四號，分別為釋字第166、251、666、689號解釋，分述如下：

---

14 李震山大法官釋字第689號解釋之部分不同意見書，172頁。

15 李建良，新聞採訪自由與個人生活保護的衝突與調和？—簡評釋字第689號解釋，前揭註2文，44頁。

(1) 釋字第 166 號解釋：

69 年 11 月 7 日作成，針對違警罰法之拘留、罰役，由何機關裁決？違警罰法有關拘留、罰役由警察官署裁決之規定，應迅改由法院依法定程序為之，司法院大法官僅作單純違憲宣告。

(2) 釋字第 251 號解釋：

79 年 1 月 19 日作成，司法院於 69 年釋字第 166 號解釋，經過了 9 載，見警察機關對大法官僅作單純違憲宣告相應不理，未見動靜，再次針對違警罰法由警察限制人身自由之拘留、罰役處分規定違憲，乃下了一帖猛藥，司法院做了定期失效宣告，系爭規定至遲應於 80 年 7 月 1 日起失其效力，並修訂相關法律，並課立法者必須訂新法來取代。

綜上，釋字第 166、251 號解釋，與違警罰法拘留、罰役處分有關，迫使立法者於 80 年 6 月 29 日必須另訂新法（社維法）取代舊法（違警罰法）。

(3) 釋字第 666 號解釋：

98 年 11 月 6 日作成，司法院宣告社維法第 80 條第 1 項第 1 款意圖得利與人姦宿處罰鍰規定（罰娼不罰嫖條款）違憲，應自本解釋公布之日起，至遲於二年屆滿時，失其效力。

(4) 釋字第 689 號解釋：

100 年 7 月 29 日作成，司法院宣告社維法第 89 條第 2 款對記者跟追處罰規定（跟追條款）完全合憲。司法院認為本案涉及新聞自由及隱私權之基本權衝突，遂於 100 年 4 月 22 日受理本案，於同年 6 月 16 日召開憲法法庭行言詞辯論，並首度於司法院官方網路直播。

### (三) 社維法近年有復活跡象

社維法猶如九命怪貓般，曾被譏為檢肅人民條例，原以為即將走入歷史，但恰恰相反，社維法近年又有復活跡象，其中有四種復活跡象較具代表性，再加上新興違序行為態樣，於是在各機關「賣力禮讓」工作窘境下，讓社維法尾大不掉，有著難以承受之重，邇來復活亂象頻傳，分述如下：

#### 1. 勒令歇業或停止營業復活：

關於營業場所經查獲色情、人口販運、非法討債、違法監聽等犯罪後予以停歇業 1 節，因相關法令規範不夠完善，無法有效勒令業者停、歇業，導致這些場所卻仍繼續營業或死灰復燃，危害社會秩序。針對這些場所最重要且直接有效之法律手段，即為廢止或撤銷其公司或商業登記，永久剝奪消滅該公司、行號之經營資格、營業執照。目前實務運作上，若無前階段之勒令歇業或停業，則公司行號主管機關（經濟部或直轄市、縣(市)政府）即無法做後階段之廢止公司或商業登記。主事者乃決定於社維法第 18 條之 1 增列對於利用公司、商業等營業場所從事妨害風化等犯罪行為，得處勒令歇業之相關規定，以利後續銜接公司法及商業登記法有關廢止公司、商號登記之規定。

為遏止不法業者利用公司、商業等營業場所從事妨害風化、妨害自由、妨害秘密或違反人口販運防制法、通訊保障及監察法之犯罪，營業場所之負責人、代表人、受雇人或其他從業人員經判決有期徒刑以上之刑者，得處公司或商業勒令歇業，以避免違法營業行為死灰復燃，繼續危害社會，爰擬具本法第 18 條之 1 修正草案，送請行政院審議中<sup>16</sup>。

---

16 社會秩序維護法第 18 條之 1 修正草案第 1、2 項增訂相關條文，其中第 1 項規定：「公司或商業之負責人、代表人、受雇人或其他從業人員，因執行業務而犯刑法妨害風化罪、妨害自由罪、妨害秘密罪，或人口販運防制法、通訊保障及監察法之罪，經判決有期徒刑以上之刑者，得處該公司或商業勒令歇業。」；第 2 項規定：「前項情形，其他法律已有勒令歇業規定者，

## 2. 拘留復活：

### （1）以拘留遏阻酒駕

101年6月16日至20日報載後，法務部建議修改社維法增訂酒駕條款，冀圖以行政拘留之處罰手段，有效、即時遏阻違法酒駕繼續危害社會亂象。

### （2）以拘留遏阻醫院暴力

為保障醫療機構安全並防範醫療暴力，行政院經建會召開之工商團體等建議鬆綁之財經法規協調會，工商團體等建議於社維法增訂，應賦予醫療機構內保安人員「強制驅離」緊急處分權及增加「拘留」裁罰手段，以防範、因應醫院內之暴力危害行為。

### （3）以預防性羈押震攝黑幫

社維法增訂「預防性羈押」，以整肅震攝黑道幫派之合憲性、適法性或可行性部分。署長於101年7月6日工作會議對掃黑工作指示，秉持目的正當、過程合法、執行有效三個原則，應速研處以社維法相關條文，查獲黑道幫派分子先予以預防性羈押，關3、5天（不超過1週），在保障人權基礎下，短期關幾天，方能有震攝效果。

---

從其規定。。」；其修正理由：「營業場所之負責人、代表人、受雇人或其他從業人員，動輒利用該公司、商業名義觸犯刑法上妨害風化、妨害自由、妨害秘密之罪章，或違反人口販運防治法、通訊保障及監察法，雖經判決科處有期徒刑以上之刑責，卻仍以原招牌繼續經營，已嚴重影響社會秩序及民眾觀感，必須予以遏止，以避免其死灰復燃。爰增訂第18條之1，規定勒令歇業之處罰。」

### 3. 其他復活：

(1)於社維法賦予動員在學學生糾集參加四海幫前幫主楊玉斌葬禮之警方執法依據。

(2)以社維法防制國內信號彈遭非法濫用危害社會治安。

(3)嘉義市政府要求警察局，以社維法取締處罰民眾因廟會迎神活動所持有之一般爆竹煙火，以及廟會迎神活動中施放爆竹煙火所產生之噪音。

(4)以社維法防制討債公司在晚上十點過後，到民眾家門灑冥紙等討債行為。

## 二、社維法之立法缺失

### (一) 社會秩序維護法違序行為態樣過多

社維法總則及分則 4 章（妨害安寧秩序、妨害善良風俗、妨害公務、妨害他人身體財產）29 條，可處罰之違序行為態樣有 91 種之多<sup>17</sup>，約有 50 種違序行為態樣並無裁決記錄<sup>18</sup>，亦即有一半多之違序行為態樣條款形同具文，與日本之「輕

---

17 社維法處罰種類計 91 種違序行為態樣，包括總則 3 條（第 23 條 3 種沒入），分則 88 條（除各條款中專或選處拘留或罰鍰之 83 種違序行為態樣外，尚包括分則中「拘留或罰鍰」以外其他種類處罰及管制罰計 5 條，包括：第 67 條第 2 項之申誠或免除其處罰；及第 63、76、82 條第 2 項及第 77 條後段之停止營業或勒令歇業（違序行為態樣原有 93 種之多，後因 99 年 5 月 19 日配合菸害防制法修正，刪除原社維法第 79 條第 1 款吸煙處罰規定，改依菸害防制法相關規定辦理；另第 80 條第 2 項之收容、習藝規定，業於 100 年 11 月 4 日修正刪除該項條文）。

18 97 年有 49 種違序行為態樣無裁決記錄、98 年有 53 種違序行為態樣無裁決記錄、99 年有 49 種違序行為態樣無裁決記錄、100 年有 50 種違序行為態樣無裁決記錄、101 年有 50 種違序行為態樣無裁決記錄，近 5 年每年平均有 50 種違序行為態樣無裁決記錄，亦即有一半多之違序行為態樣條款形同具文，亟待通盤檢討修正。

犯罪法」，處罰行爲 33 種<sup>19</sup>，西德之「秩序違反法」，處罰行爲 32 種<sup>20</sup>，和德、日相較，我國可處罰之違序行爲態樣竟居世界各國之冠<sup>21</sup>。

違序行爲態樣中經常裁決之違序行爲亦僅 5 種左右，97 年迄今，最常裁決之違序行爲亦僅 5 種左右，以 101 年爲例，依序爲：1.公共遊樂場所深夜縱容少年聚集（1385 件/1419 人）；2.從事性交易（1230 件/2045 人）；3.於非公共場所之職業賭場賭博財物（1178 件/2288 人）；4.在公共場所或公眾得出入之場所，意圖媒合性交易而拉客（280 件/341 人）；5.明示禁止出入場所擅行出入（224 件/227 人）。歷年均以取締「公共遊樂場所深夜縱容少年聚集」件數最多，每年高達千餘件，均集中在暑假「青春專案」評核期間居多，有評比及達成目標值之壓力，加上取締容易，導致居所有社維法取締件數之首，及這種爲人民謀福利之政策與法律要求，很大的程度上由警察承擔，該條款應回歸少年及兒童福利規範，由少年及兒童福利之主管機關處罰較妥，確有檢討修正或刪除之必要。另因加強查緝賭博及查處色情風化場所等二項專案評核工作持續實施，致「從事性交易、在公共場所意圖媒合性交易而拉客」及「於非公共場所之職業賭場賭博財物」取締件數偏高。

## （二）社維法總則與行政罰法競合

行政罰法是所有各別行政法之總則規定，具有基本法（或普通法）之性質，本法總則亦因行政罰法訂定，形成多餘突兀。另從行政罰法第 1 條但書「但其他法律有特別規定者，從其規定」規定，可以看出行政罰法與其他法律之適用關係，其僅爲普通法之性質，在其他法律有特別規定時，其僅居於補充之地位而適用。

---

19 日本輕犯罪法，是 1948 年所制定之法律，這個法律主要是針對一些對輕微之道德違反之行爲進行處罰。該法將 33 種行爲列爲輕犯罪，最早爲 34 種行爲，日本於 1973 年制定了動物保護及管理相關法律，其中對於虐待動物之罰則比輕犯罪法爲重，因此輕犯罪法第 21 條「虐待動物者」於 1973 年刪除。請參閱 <http://blog.xuite.net/webset41/news/38342430>

20 張永明譯，德國秩序違反法，1987 年 2 月 19 日公布（德國法規彙編 BGB1.IS.602），最近修正日期，1998 年 1 月。

21 林山田，訂立行政罰法以代違警罰法，中國論壇，8 卷 8 期，1979 年 7 月，14 頁。

但有論者將其定位基本法性質，非單純居於補充適用之普通法地位，行政罰法原則上應該優先適用，其所未規定者才回歸其他法律之適用，各行政機關如認為有必要者，方就其主管事項特別立法，若無特別必要，則應該依照行政罰法<sup>22</sup>，其定性為「統一性、綜合性或總則性規定」，其扮演統一國家行政罰制度之角色，有統一裁罰之功能，即行政罰法為制定一「共通適用」於各類行政罰之統一性、綜合性法典，以定紛止爭，其為各種行政法律中有關行政罰之「一般總則性」規定，其範圍可侷限在總則規定上，而其他個別行政法律之規定，則為分則性之規定，亦即除總則部分適用行政罰法外，其餘個別規定，則仍適用各該法規之規定。如此可解決行政罰理論與實務之紛爭，同時兼顧各個特別行政法領域不同之狀況與需要。社維法在立法當時，算是一部先進的法律，有總則與分則，有獨立完整規範自成體系<sup>23</sup>。但在行政罰法制定公布施行之後，只有社維法有總則規定，則可考慮將其合併為統一性之總則規定，刪除社維法總則規定，社維法僅保留分則部分規定即已足夠<sup>24</sup>。

### （三）社會秩序維護法與其他行政法規競合

社維法之立法目的在於維護公共秩序，確保社會安寧、善良風俗及預防犯罪，其性質應屬行政制裁法，社維法所要制裁之對象，應是尚未達到犯罪程度之秩序違反行為，其目的在預防犯罪及危害防止<sup>25</sup>，非犯行追緝，關於消防、財政、經濟、衛生、交通、環保上之危害，若其他行政機關另訂有其他特別法律規定者，依「特別法優先於普通法」之法律適用原則（中央法規標準法第 16 條規定參照）。

---

22 陳新民及蔡震榮二位教授及行政院法規委員會之初步研析意見，均將行政罰法定位為基本法，而非普通法。請參閱陳新民，試論行政罰法草案的立法問題，前揭註 3 文，3 頁；蔡震榮，行政罰法草案評析，月旦法學雜誌，111 期，2004 年 8 月，9-11 頁。

23 梁添盛，社會秩序維護法草案之研究，中央警察大學警政研究所，警政學報，11 期，1987 年 6 月，19-54 頁。

24 蔡震榮，行政罰法草案之探討，月旦法學雜誌，105 期，2004 年 2 月，197 頁以下。

25 李翔甫，社會秩序維護法之昔與今-從人權保障觀點談起，警察法學，8 期，2009 年 11 月，212 頁。

在社維法與其他行政法規間具有法規競合（又稱法條競合或法律競合）關係時，其他行政法規自應優先社維法而適用。檢視社維法分則，有諸多條款因特別行政法之相繼訂定，而失其適用者，已無適用空間，已成斷簡殘篇，幾乎「無用武之地」，聊備一格。未來社維法修正應將社維法與其他行政機關有法規競合，權責重疊之部分條文予以刪除，大都是依道路交通安全規則、道路交通管理處罰條例、公路法、動物保護法等法律，應回歸公路或其他主管機關。

## 肆、社維法之存廢

### 一、我國社會秩序維護法存、廢之利弊分析

社維法之拘留等制裁手段，經司法院宣告兩次違憲，並做成釋字第 166、251 號解釋之後，1991 年 6 月 30 日廢止違警罰法，另立新法，制定社維法取代之，違警罰法更名改絃易轍為社維法，未對違警罰法作通盤檢討，最離譜的是其中將拘留、勒令歇業、停止營業之處罰權限，交由各地方法院簡易庭進行宣判。表面上是要落實對人身自由與重大權利之法律保留及法官保留原則，但實質上卻紊亂了整個行政制裁體系<sup>26</sup>。

社維法自 80 年 6 月 29 日公布（80 年 7 月 1 日生效）施行後，部分條文被宣告違憲<sup>27</sup>或有違反人權兩公約<sup>28</sup>之虞，曾於 99 年 5 月 19 日、100 年 11 月 4 日歷經

---

26 林佳宏，社會秩序維護法存廢論，中央警察大學警察政策研究所碩士文，2010 年 6 月，150-151 頁。

27 98 年 11 月 6 日司法院大法官釋字第 666 號解釋，認社維法第 80 條第 1 項第 1 款規定：「意圖得利與人姦、宿者，處 3 日以下拘留或新臺幣 3 萬元以下罰鍰」處罰暗娼「罰娼不罰嫖」規定，與憲法第 7 條平等原則有違，應自本解釋公布之日起至遲於二年屆滿時，失其效力。

28 人權兩公約之施行促使社維法修正推動勢在必行，98 年 3 月 31 日立法院審查通「經濟社會文化權利國際公約」及「公民政治權利國際公約」（以下簡稱兩公約），兩公約施行法並自同（98）年 12 月 10 日施行。兩公約施行法第 8 條規定：「各級政府機關應依兩公約規定之內容，檢討所主管之法令及行政措施，有不符兩公約規定者，應於本法施行後二年內，亦即於 100

二次微幅修正，衡酌當前急遽變化之社會現象，政府機關行政職能擴張<sup>29</sup>，法律思想及法治狀況均有大幅進步，部分條文構成要件欠缺明確，不合時宜，不敷目前社會之需要，不符當今法學思潮，諸多條文抵觸其他法令，且有不合理或相互衝突競合之處，亟待通盤檢討修正，以符時需<sup>30</sup>。社維法無論存或廢，利弊互見，其存在須有存在之價值，而廢除亦要有廢除之理由，分述如下：

### （一）我國社會秩序維護法存在價值：

社維法近年又有復活跡象，除對新興違序行為，具有補充與防漏功能；另考量法安定性及避免法律空窗期，社維法仍具有階段性之存在價值，分述如下：

#### 1. 補充與防漏功能：

當刑法構成要件不成立、民法適用緩不濟急（如民法第 18 條、第 195 條）時，社維法可發揮補充之功能，由警察機關適時介入以化解私人權利受侵害之可能。此外，隨時代發展，當新型之違反個人法益、社會法益或國家法益之行為，基於罪刑法定原則，恐無法有效防阻；或個人私法上權益受侵害，以民事法律規範可能規範缺漏或緩不濟急或不實際，此時若不授予公權力適時介入之權限，則可能坐看私人權利受侵害，社維法有時確可發揮防漏之功能<sup>31</sup>。

---

年 12 月 10 日前完成法令之制（訂）定、修正或廢止及行政措施之改進」。內政部前於 98 年 10 月 13 日召開業管法令及行政措施涉及兩公約之檢討及因應審查會議，會議決議社維法第 42 條強制其到場、第 47 條留置、第 67 條第 1 項第 2 款不實或拒絕陳述等 3 條文有抵觸兩公約之虞，列為應於 100 年 12 月 10 日前完成修正或改進之項目。

29 李翔甫，社會秩序維護法之昔與今-從人權保障觀點談起，前揭註 25 文，207 頁。

30 王浦傑，治國無法則亂，守法而不變則衰—對「社會秩序維護法」草案的幾點商榷，中國論壇，社會評論，16 卷 4 期，1983 年 5 月，33-34 頁。

31 陳春生大法官釋字第 689 號解釋協同意見書，3-4 頁。

## 2. 法安定性及避免法律空窗期：

基於法律安定性，避免法律廢止太過突然，恐造成某些管理事項法律空窗期而產生失序，社維法有其存在價值。例如：娼妓管理處罰及跟追處罰，各國多制定專法規範，在專法制定前，社維法仍具有補充與防漏功能。

### （二）我國社會秩序維護法廢除理由：

#### 1. 與行政罰法衝突競合

行政罰法是所有各別行政法之總則規定，具有基本法之性質，社維法總則亦因行政罰法訂定，形成多餘突兀。目前只有社維法有總則規定，由於社維法總則諸多條款與行政罰法有衝突競合之不合理情形，致社維法總則業已失去其存在價值，故社維法總則應予刪除，與行政罰法併為規定，我國行政制裁因社維法總則存在，致其引用特別法優於普通法原則，規避行政罰法之適用，形成雙軌亂象，故社維法之裁罰應回歸行政罰法體系，社維法僅保留分則規定即已足夠<sup>32</sup>。

#### 2. 紊亂司法制裁體系

社維法之行政制裁卻因制裁手段不同，而分由警察機關與法院簡易庭雙軌管轄，形成雙頭馬車現象，不但紊亂制裁法體系，造成司法柑制行政。社維法之性質，是集實體法與程序法，行政秩序罰與行政刑罰<sup>33</sup>於一身之法律<sup>34</sup>。亦即行政秩序罰與行政刑罰之混合行政制裁法規<sup>35</sup>。由於拘留罰性質<sup>36</sup>屬於自由刑一種，

---

32 蔡震榮，行政罰法草案之探討，前揭註24文，197頁以下。

33 林山田，行政刑法與行政犯的辯正，法令月刊，40卷9期，1989年9月，28頁。

34 段重民，社會秩序維護法施行兩年後之觀察與評析，政大法學評論，48期，1993年9月，294頁。

35 梁添盛，警察法專題研究（一），自版，2版，2006年9月，252頁。

36 吳庚，行政法之理論與實用，台北三民，增訂6版，2000年9月，216-235頁。

具有刑事罰之性質，和勒令歇業及停止營業屬於經濟罰，須經由法院裁定，此種制裁種類規定，已產生混淆效果，使得司法裁判管轄二元制裁體系顯得紊亂，亟待檢討改進。

### 3. 救濟（補償）程序保障不足

社維法之制裁手段，釋字第 166、251 號解釋之後，違警罰法改絃易轍為社會秩序維護法，將拘留、勒令歇業及停止營業併移送法院簡易庭裁定，但這些制裁手段是否仍有存在之必要，實有通盤檢討之必要。刑法上即使輕微之財產罰罰金或易刑處分（易科罰金、易服勞役、易以訓誡、易服社會勞動<sup>37</sup>），反而有三級三審之程序保障，而較重之剝奪人身自由之行政處罰拘留，及無異判處營業死刑之勒令歇業，其救濟程序卻以簡易程序為之，非但救濟程序保障不足，拘留欠缺補償制度之規定，更可見有輕重失衡、目的手段不相當，及不符比例原則情形。

### 4. 增加司法負擔，耗費司法資源

法院需設置簡易庭審理拘留、勒令歇業及停止營業此類案件，不僅增加司法業務，設置後卻門可羅雀，案件量極少，徒耗司法資源，由法院簡易庭裁罰，對整個國家制裁法體系造成紊亂與傷害，不僅傷及立法威信，而且弊多於利，如此制度宜儘早摒除於法體系之外<sup>38</sup>。

拘留、勒令歇業及停止營業依社維法第 45 條第 1 項規定：「警察機關於詢問後，應即移送該管簡易庭裁定。」，一律移送法院裁處（採法官保留），此即將第

---

37 我國易刑處分之方式，除原有易科罰金、易服勞役、及易以訓誡三種外，立法院於 97 年 12 月 30 日三讀通過刑法第 41 條修正條文，增訂有關易服社會勞動之規定，並訂於 98 年 9 月 1 日起開始施行（刑法施行法第 10-2 條）。受短期自由刑（六個月以下有期徒刑或拘役）宣告的受刑人，有機會不必入監服刑、不必與社會隔絕，透過社會勞動的方式來代替刻板的刑事執行，或許對受刑人乃至於對整個社會而言，真的是利多於弊。

38 林佳宏，社會秩序維護法存廢論，前揭註 26 論文，58 頁。

一次裁罰權由警察機關改至法院，惟不分違序情節輕重，一律加重處以拘留，且將招致由法院代替警察機關為行政處分之批評。法院人力是否足以額外承擔此一負荷，有待商榷。勒令歇業及停止營業移送法院裁處，形式上符合法官保留，恐將增加違序者非必要之訟累，又可能過度耗費司法資源成本，更折損國家政府行使公權力之威信。

## 5. 架空權力分立原則

就權力分立之觀點而言，行政權與司法權應各有其界限及核心領域，行政權固然不宜侵及司法權，同樣，司法權亦不宜入侵行政權。國家所有的制裁權力並非可由司法權所壟斷，司法權所得專以行使之制裁權亦應僅限於以刑罰為手段的刑罰權，因此，在立法或修法時，宜審慎考量，一項不法行為是否僅賦予行政罰之法律效果使其完全由行政權來處理，抑或賦予刑罰的法律效果，成為犯罪行為，由司法權管轄，以符合行政權與司法權的分界<sup>39</sup>，此為權力分立之本然要求，不宜置之不理。依行政罰法第1條規定，違反行政法上義務而受罰鍰、沒入或其他種類行政罰之處罰時，適用本法之規定；又依同法第2條規定<sup>40</sup>勒令歇業及停止營業亦屬行政罰之處罰種類，故兩種處罰均屬秩序罰之法律效果，其裁罰權限宜由行政機關行使，現行將裁罰權交由法院，顯有司法權逾越行政權之嫌，架空了權力分立的本質。

---

39 林山田，使用刑罰或秩序罰的立法考量，收錄於廖義男主持之研究計畫，行政不法行為制裁規定之研究，行政院經建會委託臺灣大學法研所執行之研究計畫，1990年5月，20頁。

40 行政罰法第2條規定：「本法所稱其他種類行政罰，指下列裁罰性之不利處分：一、限制或禁止行為之處分：限制或停止營業、吊扣證照、命令停工或停止使用、禁止行駛、禁止出入口、機場或特定場所、禁止製造、販賣、輸出入、禁止申請或其他限制或禁止為一定行為之處分。二、剝奪或消滅資格、權利之處分：命令歇業、命令解散、撤銷或廢止許可或登記、吊銷證照、強制拆除或其他剝奪或消滅一定資格或權利之處分。三、影響名譽之處分：公布姓名或名稱、公布照片或其他相類似之處分。四、警告性處分：警告、告誡、記點、記次、講習、輔導教育或其他相類似之處分。」

## 6. 違反平等原則

現行個別行政法規中，具有勒令歇業及停止營業之權限者，其權限均係由行政機關行使，尚無由法院行使之體例，一樣的行政處罰，本於體系解釋的要求，暨相同事務應為相同處理之法理，惟社維法之勒令歇業及停止營業由法院簡易庭裁處，使行政效能大打折扣，並且也可能受到行政效率不彰的質疑。勒令歇業與停止營業其法律性質上屬於行政罰法中之其他種類行政罰，係行政罰之一種，本應責由主管機關依情節輕重進行裁處，行政與司法兩者處罰本質不同，何獨僅社維法之勒令歇業及停止營業交由司法裁處，其他法規中之勒令歇業及停止營業均由主管機關裁處，顯有違平等原則。

## 7. 個別領域漸趨完備

社維法勒令歇業、停止營業處分，係承襲以往威權時代，行政權不受節制，致一般行政機關未能依法行政，執法效能不彰，爰將特種工商業之管制交由警察機關，但因警察風紀問題頻生枝節，又衍生執法不公之疑慮，故僅賦予其發動權及執行權，裁罰權仍在法院，於今，時移勢易，各類行政法規均漸趨完備，各別領域業已專精化，為符合法治國家依法行政的要求，其裁處權亦應回歸行政權由主管機關行使為宜。

## 二、社會秩序維護法之評析

違警罰法更名為社維法，其目的乃在由消極的處罰，步向積極的維護，但實際上整體內容仍未跳脫過去消極處罰，內容只有對人民加以制裁之實體與程序規定，如此名實不符。正本清源應先定性，究採日本輕犯罪法或德國秩序違反法之立法模式，以定其名。倘若定性為行政制裁罰，宜改名為違反秩序罰法，甚至沿用違警罰法名稱，更名符其實<sup>41</sup>。復由於社維法總則諸多條款與行政罰法有衝突

---

41 林佳宏，社會秩序維護法存廢論，前揭註 26 論文，13 頁。

競合之不合理情形，社維法總則應全部予以刪除，與行政罰法合併規定，我國社維法總則存在諸多缺失，亟待檢討改進，分述如下：

### （一）總則部分：

#### 1. 拘留問題（本法第 19 條，以下依條次排列）

民主憲政法治國家行政秩序罰不能剝奪人身自由，不能以剝奪、拘束人身自由為制裁手段，拘留屬刑事制裁之手段，無論是違警罰或違序罰，其本質均為行政罰<sup>42</sup>，若具有刑事罰性質之拘留仍予保留<sup>43</sup>，將有「刑罰手段秩序罰化」及「架空司法權限」之危險<sup>44</sup>，應讓「刑罰歸刑法」、「行政歸行政<sup>45</sup>」。社維法行政拘留顯有規避嚴謹之刑事訴訟程序，亦即規避刑罰體系對人身自由刑之限制，有嚴重侵害人權之虞。為保障人權，若有較嚴重之違反秩序行為，應加以入罪化，不應以之作為保存拘留之藉口<sup>46</sup>。

#### 2. 勒令歇業、停止營業問題（本法第 19、45 條）

行政罰(Verwaltungsstrafe)乃為維持行政上之秩序，達成國家行政之目的，對違反行政法上義務者所科之制裁，又稱為秩序罰(Ordnungsstrafe)。行政罰制裁之對象為一般人民，科處行政罰之機關通常為行政機關<sup>47</sup>。亦即社維法之勒令

---

42 藍文祥、林富村，社會秩序維護法草案之商榷與建議，律師通訊，139期，1991年4月，59頁；涂懷瑩，行政罰與行政刑罰問題—由正在審議中的「社會秩序維護法」案的爭議說起，法律評論，57卷6期，1991年6月，2頁。

43 許義寶，論社會秩序維護法之罰鍰，法律評論，69卷7-9期，2003年9月，28頁。

44 胡致中，論社會秩序維護法之商榷-從拘留不能廢除說起，司法週刊，520期，3版。

45 段重民，社會秩序維護法施行兩年後之觀察與評析，前揭註34文，294頁。

46 張遠仁，中日社會秩序維護法之比較研究，中央警察大學法律學研究所碩士論文，2010年6月，162頁。

47 當然有例外情形，如依社維法規定之制裁，有拘留及勒令歇業，均由地方法院之簡易庭裁罰。請參閱吳庚，行政法之理論與實用，前揭註36書，433頁。

歇業及停止營業乃行政罰法中其他種類行政罰（管制罰）之一種，行政（秩序）罰原則上以行政機關為處罰主體，法院處罰為例外<sup>48</sup>。行政罰除罰鍰及沒入外，尚有「其他種類行政罰（或稱管制罰）」，將管制罰納為行政處罰之一種，已是潮流趨勢。勒令歇業與停止營業純係行政罰之管制罰，應由行政（或商業）主管機關自行裁罰即可，非必委由法院簡易庭為之，否則會加重法院之負擔<sup>49</sup>，且紊亂司法制裁體系。

### 3. 強制到場問題（本法第 42 條）

鑑於社維法強制到場規定侵害人身自由甚鉅，卻無須向檢察官申請拘票，有違反二公約之虞。內政部法規會審查人權二公約案時，針對本條提出「強制到場屬於對人身自由之干預，應符合憲法第 8 條規定之要求，參酌德國聯邦與各邦統一警察標準法草案第 11 條及 14 條之規定，在特定條件下，被傳喚者無足夠理由未應傳喚時，雖得強制執行之，但警察於執行後，應即請求法官對剝奪人身自由之許可及延續予以裁定，警察得逕依職權強制到場，且依同法第 47 條規定，甚至可留置 24 小時，實有侵害人身自由之虞。」。

本條係對現行違序人之強制到場，且係針對姓名、住所或居所不明，或有逃亡之虞者，方得實施。警察機關依據法定程序（有表明身分、告知理由、並給予陳述意見機會等），對符合法定要件（身分不明、不知居所、有逃亡規避處罰之虞）者，得強制其到場，惟其程序要件保障稍嫌不足。本條所指「強制到場」，其性質類似於刑事訴訟法之拘提或逮捕，卻無將強制到場原因告知本人及指定親友之規定。強制到場宜增訂將原因告知本人及指定親友之程序，但不能告知者，不在此限，或參照刑事程序之拘提規定修正，以維人權。

---

48 洪家殷，行政罰，收錄於：翁岳生，行政法（上），臺北元照，2006 年，618-622 頁；洪家殷，行政罰法論，臺北五南，2006 年，14 頁。

49 王浦傑，治國無法則亂，守法而不變則衰—對「社會秩序維護法」草案的幾點商榷，前揭註 30 文，34 頁。

#### 4. 救濟問題（本法第 55-62 條）

依社維法第 58 條規定，受裁定人對於簡易庭就第 45 條移送之案件所為之裁定，有不服者，得向同法院普通庭提起抗告；對於普通庭之裁定，不得再行抗告。「有權利，就有救濟」，為保障人權，及維護違序人之審級利益，應加強拘留、勒令歇業與停止營業之救濟審級及程序保障。勒令歇業與停止營業係行政罰，勒令歇業與停止營業應向上級行政（或商業）機關訴願為當，訴願決定後，如有不服尚得向行政法院提起行政訴訟。勒令歇業與停止營業移送地方法院簡易庭裁處，有以司法權代行政權而為行政處分之嫌，以司法官兼行政官之角色，使行政權之制裁權受到司法權之過度介入<sup>50</sup>。勒令歇業與停止營業屬行政事件，本應循行政爭訟由行政法院受理，卻委由掌理民刑事案件之普通法院管轄，以立法裁量之名，紊亂司法裁判管轄二元體制之精神，尚非妥當<sup>51</sup>。蓋此兩種處罰關係人民工作權及財產權，非常重大，而為憲法第 15 條明文所保障，於今訴願法、行政訴訟法完備之際，應循訴願、行政訴訟之行政爭訟管道救濟為宜<sup>52</sup>，應回歸地方法院行政訴訟庭以求專業。社維法之違序事件亦屬公法事件，卻獨由普通法院簡易庭審理，應一併回歸行政訴訟程序審理，實有再檢視之必要。且 100 年 11 月初行政訴訟法修正既規劃設置地方法院行政訴訟庭，社維法之違序事件亦屬公法事件，理應將本法違序事件之救濟途徑亦納入之，勒令歇業與停止營業之處分同由行政機關裁處，建議將本法第 55 條至第 62 條之救濟途徑修正為循訴願及行政訴訟程序，以與行政訴訟法修正接軌。

---

50 蘇立琮，社會秩序維護法回歸行政罰法體系之探討，中央警察大學行政警察研究所碩士論文，2004 年 6 月，4 頁。

51 李震山，行政法導論，台北三民，2001 年 9 月，4 版 1 刷，503 頁。

52 王浦傑，治國無法則亂，守法而不變則衰—對「社會秩序維護法」草案的幾點商榷，前揭註 30 文，34 頁。

## 5. 時效問題（本法第 31-32 條）

由於社維法總則諸多條款與行政罰法有衝突競合之不合理情形，社維法總則確有必要與行政罰法併為規定，例如；社維法就時效消滅期間之規定，係分別規定於第 31 條第 1 項規定，違反社維法行為，逾二個月者，警察機關不得訊問、處罰，並不得移送法院；第 32 條第 1 項規定，違反社維法行為之處罰，其為停止營業、罰鍰、沒入、申誡者，自裁處確定之日起，逾三個月未執行者，免予執行；為拘留、勒令歇業者，自裁處確定之日起，逾六個月未執行者，免予執行。前者係屬訊問、處罰之時效期間規定；後者係屬經裁罰後應為執行之時效期間規定。上述二條款之當初立法目的採即裁即罰原則，讓違序人之法律關係及責任，能及早確定，惟今社會關係日趨複雜，人口流動頻繁，價值觀轉變，道德式微，社維法處罰及執行之時效，僅二或三月，消滅時效期間顯然過短，應與行政罰法處罰時效三年一致較妥（參照行政罰法第 27 條第 1 項：行政罰之裁處權，因三年期間之經過而消滅），俾其知所戒懼，而不生倖免之心<sup>53</sup>。例如：警察機關取締賭博性電動玩具，依刑法賭博罪移送地檢署，俟檢察署偵結不起訴處分確定後，經常發生違序行為早已逾裁處時效，無法依社維法第 63 條第 1 項第 8 款：「製造、運輸、販賣、攜帶或公然陳列經主管機關公告查禁之器械者」裁罰，造成無法可罰，還得拜託違序人前來領回查扣電玩機具之窘境，對警察執法尊嚴是一大戕害。

## 6. 易處拘留問題（本法第 20-21；32 條）

一般行政秩序罰中罰鍰未繳納，現係依行政執行法移送行政執行處強制執行。社會秩序維護法之處罰兼具行政罰與執行罰。社會秩序維護法之性質，應屬行政罰（秩序罰），與一般行政罰無差異，且具執行罰性質。本法第 20 條第 4 項規定「罰鍰逾期不完納者，警察機關得聲請易以拘留」。用「易處拘留」來強制受罰鍰處罰者繳納罰鍰。如受易處拘留仍未到案，再依第 52 條「強制到案」規定執

---

53 虞舜，略論社會秩序維護法，法令月刊，42 卷 8 期，1991 年 8 月，21 頁。

行之<sup>54</sup>。故其總則部分，應考慮與行政罰法合併。亦即社維法中之總則、處罰程序，有刪除之必要，以避免法體系紊亂。

## 7. 其他沒入、申誡、共犯、追繳及追徵、單一行為及數行為之處罰等問題

在所有人有故意或重大過失情形，得例外沒入，刪除本法第 23 條沒入罰等規定，應回歸適用行政罰法第 21、22 規定，以資周妥；刪除第 19 條無處罰實益且非行政罰法所列處罰種類之「申誡」處分；另為有效達成行政目的，共犯無須區別共同正犯、教唆或幫助犯，刪除本法第 15 條至第 17 條共犯規定，應回歸適用行政罰法第 14 條「共同違法」規定；此外，社維法漏未規定者，諸如追繳及追徵規定，應回歸適用行政罰法第 20、23 條規定；此外，單一行為及數行為之處罰，社維法亦漏未規定，應回歸適用行政罰法第 24 至 26 條等既有規定。

### （二）分則部分：

社維法分則中大多數條款屬道德戒律，教條式條款，顯無實用價值<sup>55</sup>，有些條款規範極為不當、欠缺明確性、無執行可能性、無繼續存在價值、不具必要性、純屬民事糾紛、事屬生活細節、過度強調公共目的或統治利益。許多條文已完成其時代使命，亦有諸多條款因特別行政法之相繼訂定，而失其適用者，已無適用空間，已成斷簡殘篇，幾乎「無用武之地」，是以，這些備而不用之條款亟待此次修法大刀闊斧予以精簡，有必要瘦身成「小而美」之法典，此瘦身工程非自廢武功，亦非自斷手臂，實因社維法除總則與行政罰法競合外，分則亦與其他行政法規多所競合，致與其他行政機關間任務重疊，過度介入其他行政機關之權責，衍生長期性變相職務協助，應趁此全面修法機會，澈底檢討分則中各項條款，警察應將其專業回歸治安與交通上，治安與交通以外之經濟與環保…等，應由其他主

---

54 陳敏，行政法總論，臺北新學林，2007年，5版，695頁。

55 劉文仕，社會秩序維護法草案評議，立法院院聞，1991年4月，30頁。

管機關執行，應「脫警察化」<sup>56</sup>，應回歸各個特別行政法專業領域，亦即「個別領域專精化」<sup>57</sup>。我國社維法總則存在諸多缺失，應通盤檢討改進，分述如下：

### 1. 爆竹煙火問題（本法第 63 條第 1 項第 7 款）

本條款與「爆竹煙火製造儲存販賣場所設置及安全管理辦法」第 21 條及「爆竹煙火管理條例」第 4 條及第 25 條第 1 項第 1 款等消防法規，有處罰競合及權責重疊之情形，應予刪除，類似行為應全部回歸消防主管機關處理，並通盤檢討修正相關消防法規，以避免產生法律漏洞。

### 2. 購買運輸、遊樂票券轉售圖利問題（本法第 64 條第 2 款）

本條款：「非供自用，購買運輸、遊樂票券而轉售圖利者，處三日以下拘留或新臺幣一萬八千元以下罰鍰」與鐵路法第 65 條之構成要件重疊或相同，且鐵路法乃針對特定對象、範圍及事項所為之特別法，就同一違法行為之處罰種類（均為自由罰或財產罰）及處罰目的均相同，依一行為不二罰原則及特別法優先普通法原則，本條款應無適用之餘地，應予刪除。

### 3. 不良組織定義問題（本法第 64 條第 5 款）

本條款旨在禁止擅組破壞社會秩序之組織，以維治安。「組織」係由多數人出於共同目的所為具有一定持續性之結合。「不良組織」之定義，參照前司法行政部 66 年 8 月 17 日臺 66 函刑字第 07260 號函釋，係指對於大眾生活及社會生存之規範與秩序有所妨害之不良組織而言，這些不良組織往往恃眾仗勢欺人。破壞社會秩序、危害他人生命、身體、自由、財產之不良組織，其嚴重程度遠超過流氓，

---

56 蔡震榮、蘇立琮，社會秩序維護法回歸行政罰法體系之探討，警政論叢，4 期，2004 年 12 月，17 頁。

57 李震山主持，警察職務執行法草案之研究，內政部警政署委託中國文化大學法律學系研究，1999 年 6 月，62-77 頁。

甚至已經達暴力組織之程度，檢肅流氓條例廢除後，應針對這些暴力不良組織仿日本暴力團防治法之立法例，區分其危害程度，若其情節嚴重者，應加以「入罪化」，納入刑法或另訂附屬刑法予以制裁；若違序情節輕微者，應納入社維法處罰，實有必要參考廢止之檢肅流氓條例第2條第1項條文以「破壞社會秩序、危害他人生命、身體、自由、財產之組織」為不良組織之定義，於處理辦法內增訂「不良組織」之定義，使其更臻明確。為符合法律明確性原則，確有必要在相關子法中將抽象概念加以解釋定義，以資遵循。

社維法著重在社會秩序之維持，而非人身安全及財產上危害之處罰。當初檢討檢肅流氓條例廢止時，就犯罪事實有進行切割，檢肅流氓條例著重在對於制止危害，採速審速決，有當時之時空背景，事過境遷，其被宣告違憲主要原因在於人權保障程序上欠完備，流氓審認程序設計沒有給予被告足夠之抗辯機會，而其對於防止危害及維護社會秩序之功能幾無疑義。檢肅流氓條例廢止後，對涉及組織犯罪，具暴力性、脅迫性、常習性者，由組織犯罪防制條例吸收；一般微罪行爲、違反社會秩序行爲則由社維法處理；其行爲如果涉及人身安全之危害時，應予「入罪化」，適用刑事偵審程序，也符合人權保障之需求。至於外界質疑檢肅流氓條例廢止後，對流氓缺乏拘束力，其癥結主要在於大部分之流氓態樣，例如：傷害、毀損、妨害自由（無故侵入住居罪）等，都是刑法上告訴乃論之罪，如果當事人不提出告訴，警察就無法發動偵查，事實上，如果按照社維法相關法條，其實不待民眾告訴，警察機關可直接處理，只是以往有檢肅流氓條例處置快速具即時嚇阻作用，較為實務單位採用，以致社維法相關條文備而不用。因此，如有滋擾行爲尚未構成組織犯罪，涉及刑法告訴乃論之罪又未提出告訴，仍可援引社維法處理。

不良組織較犯罪組織之範圍更大，如果不良組織裡包含集團（組織）性、常習性、及脅迫性、暴力性時，才會落入更嚴重之組織犯罪，二者有性質上差異，基本上與暴力性有關。如果會破壞或危害社會秩序之組織，卻不以暴力方式爲之者，應屬不良組織。不良組織內含犯罪組織概念，如果該當於犯罪組織定義及要件時，即應適用組織犯罪防制條例，未構成犯罪組織之要件，才用社維法補充處罰。

#### 4. 煙毒或麻醉藥品問題（本法第 66 條第 1 款）

本條款「煙毒或麻醉藥品」用語係依據「肅清煙毒條例」與「麻醉藥品管制條例」而來，這二個法律已為「毒品危害防制條例」、「藥事法」所取代，用語已改為毒品。所謂毒品，依照毒品危害防制條例規定之定義，是指具有成癮性、濫用性及對社會危害性之麻醉藥品與其製品及影響精神物質與其製品，因此，毒品之概念涵蓋了麻醉藥品，故除了煙毒用語要修改，後面之「麻醉藥品」亦應檢討刪除，一併納入「毒品」之概念中。為符合法律明確性原則，肅清煙毒條例業於 87 年 5 月 20 日修正公布更名為「毒品危害防制條例」，本條款規定「吸食或施打『煙毒或麻醉藥品』以外之迷幻物品者」中之「煙毒或麻醉藥品」配合修正為「毒品」，俾資明確。

#### 5. 不實拒絕陳述問題（本法第 67 條第 1 項第 2 款）

本條款與第 47 條留置之構成要件不同，規範態樣有區別。本條款處罰拒絕陳述姓名住居所者，常有人誤會以為會侵犯到憲法所保障之「緘默權」，其實這款是針對不配合人別查證，與緘默權無關，因緘默權是禁止自證其罪，可是這條用意在人別查證，非用於本案查證，沒有牽涉到強迫當事人陳述案情，所以其立法重點是在於避免妨害整個處罰程序之順利進行，警察機關調查或查察時，應先查證其姓名、年齡、籍貫、職業、住所或居所，以查驗其人有無錯誤，以避免抓錯人，罰錯人，所以一開始必須做人別身分查證，在人別身分查證階段為避免相對人一開始就以拒絕陳述或錯誤陳述來阻撓行政調查或查察程序之進行，公民仍有配合調查之義務，如果警察調查或查察時民眾均拒絕配合，事實上會阻礙身分查證之進行，及後續行政調查，更無法得悉當事人是否為通緝犯或另涉其他刑案，本條款仍有保留必要，暫不做修正。

#### 6. 藉端滋擾他人問題（本法第 68 條第 2 款）

本條款適用對象僅適用於「住戶、工廠、公司行號、公共場所或公眾得出入之場所者」等場所，為期更周延保護個人權益不受侵擾，擴大藉端滋擾行為之處

罰範圍，於本條款增加對於滋擾「他人」之處罰，俾達「維護公共秩序，確保社會安寧」之目的。

### 7. 超額收通行費問題（本法第 69 條第 1 款）

本條款「渡船、橋樑或道路經主管機關定有通行費額，而超額收費或藉故阻礙通行者。」規範不當，目前橋樑道路僅有公家機關收費，所以上述問題不存在，不需加以考量，至於渡船，如果民間業者不依照核准費率收費，純屬渡船業者之管理作為，應由目的事業主管機關加以處罰，而非社維法處罰範圍。因目前僅國道定有通行費，且行經橋樑、道路收費屬公路主管機關權責，相關規定應回歸「公路法」一併規範。處罰收費者不依規定超額收費，事屬生活細節，違序情節輕微，且無處罰必要性者，應可考量「除罰化」，故有必要予以刪除，以免權責混淆；或逕回歸目的事業主管機關加以處罰為宜。

### 8. 噪音問題（本法第 72 條第 3 款）

噪音管制法於 72 年 5 月 3 日制定，中央主管機關為行政院衛生署。嗣因社會變遷，民意需求，政府於 76 年 8 月 22 日在行政院下特設行政院環境保護署，專責處理噪音問題，復於 81 年修正噪音管制法，明定中央主管機關為行政院環境保護署，期有效維護國民健康及生活環境安寧，噪音案件之處理具高度專業性及技術性，尚需精密之科技設備配合，由專責機關負責處理，除能達事權統一，亦符合政府權責分工、設官分職、各司其職之目的。警政署認為警察機關因與環保機關權責重疊、擴大警察機關之權力、影響警察維護治安等因素，實不宜介入處理噪音之問題，應刪除社維法有關噪音處罰之規定，噪音之主管機關自應通盤檢討修訂噪音管制法，以有效保護民眾生活環境安寧。

### 9. 燃燒草物問題（本法第 74 條第 4 款）

本條款：「未經警察機關許可，在公路兩旁，燃燒草木、雜物，有礙車輛駕駛人視線，影響交通安全者。」因「道路交通管理處罰條例」第 82 條第 1 項第 2 款及第 3 項，對在道路或高速公路兩旁附近燃燒物品，發生濃煙，足以妨礙行車

視線之行爲，已有處罰規定，應予刪除，以避免衍生是否由警察機關受理民眾申請許可之爭議。

#### 10. 結衆而行問題（本法第 74 條第 5 款）

本條款：「婚喪喜慶、迎神賽會結衆而行，未將經過路線報告警察機關，致礙公眾通行者。」因「道路交通安全規則」第 137 條第 2 項已明定：「民間婚、喪、喜慶、迎神賽會或其他類似之聚眾行爲等須結隊成行通行者，應事先向警察機關申請核准。」違者依「道路交通管理處罰條例」第 82 條第 1 項第 9 款處罰，另各地方政府交通局已陸續成立，本項業務宜回歸交通局主管，應予刪除。

#### 11. 擅自操縱號誌問題（本法第 75 條第 1 款）

本條款：「擅自操縱路燈或交通號誌者。」因「道路交通管理處罰條例」第 82 條第 1 項第 7 款已有處罰規定，應予刪除。

#### 12. 毀損公共設施問題（本法第 75 條第 2 款）

本條款：「毀損路燈、交通號誌、道旁樹木或其他公共設施者。」因其本質屬道路交通管理事項，應回歸由公路法或市區道路條例，由其主管機關處罰，應予刪除。

#### 13. 公共遊樂場所深夜縱容少年聚集問題（本法第 77 條）

本條款：「公共遊樂場所之負責人或管理人，縱容兒童、少年於深夜聚集其內，而不即時報告警察機關者，處新台幣 1 萬 5 千元以下罰鍰；其情節重大或再次違反者，處或併處停止營業或勒令歇業。」本條違序人必須主觀上有與其他人聚集之意思，客觀上尚須符合：1. 行爲人有縱容之事實；2. 縱容該等人於深夜聚集；3. 不即時報告警察機關等 3 項要件，始足當之；且所謂「聚集」，係指深夜在公共遊樂場所內之兒童或少年爲多數人而言。依兒童及少年福利法第 26 條第 1 項 3 款及第 2 項規定業已對父母、監護人或其他實際照顧兒童及少年之人定有保護兒

童及少年之責任；顯見父母陪同少年及兒童進入相關處所，即負有保護兒童、少年及預防其發生危害之責，且該法第 56 條亦配合訂有罰則，實不宜再課以該等場所業者即時報告警察機關之義務，警政署及大部分法院均採肯定見解<sup>58</sup>。是以，基於未滿 18 歲之少年有父母陪同，業達保護少年之目的，而少年係「未成年已婚者」業已具有行為能力，智識當已充足，應能保護自己，倘再課以該等場所業者即時報告警察機關之義務，將使法秩序結構出現內在矛盾，並不合理<sup>59</sup>。準此，有關「未滿 18 歲之少年由父母陪同」或「一對夫妻因其中一方未滿 18 歲」於凌晨進入該等場所聚集、消費，其負責人或管理人，不宜依社維法第 77 條規定論處。為符合處罰法定原則及法律明確性原則，及因應司法實務需要，未滿 18 歲之少年有父母陪同、或夫妻一方未滿 18 歲者，深夜進入公共遊樂場所，應予除罰化，確有必要在本條款增訂但書「未滿 18 歲之少年由父母陪同、或夫妻其中一方未滿 18 歲者，不在此限」之除外規定，以資遵循。甚至可考量刪除本條款規定全部回歸兒童及少年福利法做完整規範，由兒童及少年福利之主管機關處罰為宜。

#### 14. 叫賣物品問題（本法第 79 條第 1 款）

本條款：「於公共場所任意叫賣物品，妨礙交通，不聽禁止。」可依「道路交通管理處罰條例」第 83 條第 2 款處罰，應予刪除。

---

58 大部分法院均採肯定見解，未滿 18 歲之少年如有父母陪同，深夜進入該等公共遊樂場所，司法實務對警察機關移送裁定之案件，予以不罰者居多。請參照屏東簡易庭 96 年度潮秩聲字第 1 號裁定、新市簡易庭 97 年度新秩字第 58 號裁定、潮州簡易庭 97 年度潮秩聲字第 1 號裁定、苗栗簡易庭 98 年度苗秩字第 43 號裁定、中壢簡易庭 98 年度壢秩聲字第 6 號裁定、台北簡易庭 98 年度北秩字第 510 號裁定、台南簡易庭 99 年度南秩字第 6 號裁定、基隆瑞芳簡易庭 99 年度基秩字第 3 號裁定。

59 請參照屏東簡易庭 96 年度潮秩聲字第 1 號裁定。

### 15. 晾掛衣物問題（本法第 79 條第 2 款）

本條款：「跨越巷、道或在通道晾掛衣、物，不聽禁止。」可依「道路交通管理處罰條例」第 82 條第 1 項第 1 款處罰，應予刪除。

### 16. 虐待動物問題（本法第 79 條第 3 款）

本條款：「虐待動物，不聽勸阻。」因「動物保護法」第 6 條已明定「任何人不得惡意或無故騷擾、虐待或傷害動物。」違者依同法第 30 條第 1 項規定處罰，應予刪除。

### 17. 專區外娼嫖均罰問題（本法第 80 條第 1、2 款）

本條 2 款規定有關公共場所意圖與人性交易而拉客之行爲，易引起民眾不良觀感，且影響公共秩序。在公共場所拉客已經危及到一般民眾權益並影響社會觀感，甚至有的國家還「入罪化」，例如：1959 年英國國會通過「街頭犯罪法」，禁止「以妓爲常業者」在街頭或公共場所招攬顧客<sup>60</sup>。有關娼妓管理處罰，各國多制定專法規範，足爲我國立法參考。

本條 2 款係針對在公共場所或公眾得出入之場所，意圖與人性交易而拉客之處罰規定。在性交易專區內之拉客行爲是否仍應加以處罰？有待釐清。建議未來各地方自治條例明文規定，進入性交易專區內之人車，一律檢查，且須成年人方得進入該專區內。如此該專區即成爲「特定人於特定條件下，始得進出」之場所，方能認定該專區內係屬「非公共場所或公眾得出入之場所」，而有免予處罰之可能。

---

60 張碧琴，各國娼妓管理政策之比較，摘譯自 Prostitution: Regulation And Control 請參閱 [www.szsquash.cn/read.php?tid-4859-uid-2343.html](http://www.szsquash.cn/read.php?tid-4859-uid-2343.html)

## 18. 助娼問題（本法第 81 條第 1、2 款）

本條「媒合」性交易，意圖媒合性交易而「拉客」，其中「媒合」及「拉客」之意義與刑法第 231 條所稱之「媒介」，三者間之概念與範圍是否一致，或有一定程度之差異，有待商榷。刑法第 231 條規定：「意圖使男女與他人為性交或猥褻之行爲，而引誘、容留或媒介以營利者，處五年以下有期徒刑，得併科十萬元以下罰金。以詐術犯之者，亦同。」其中「媒介」用語與社維法第 81 條「媒合」頗為相近。一般而言，刑法本條所稱之「媒介」，係指就他人間所為之性交或猥褻行爲，進行事前之居間介紹行爲。媒介他人為性交或猥褻行爲，需有藉以營利之情事，始足與本罪相當。是以，若非基於藉由該媒介行爲以牟利者，縱有居中撮合行爲，亦不成立本罪。由此可見，刑法第 231 條所稱之「媒介」概念較廣，可包含「媒合」與「拉客」之行爲。未來在法律適用上，如符合社維法第 81 條「媒合」或「拉客」之行爲，自亦有可能成立刑法第 231 條之罪責。其間差異僅在於社維法並無主觀上意圖營利之限制；而刑法限於意圖營利。至於如產生法律適用上之競合情形，即同時觸犯刑法第 231 條與社維法第 81 條規定時，則應依社維法第 38 條（刑事先理原則）規定：「違反本法之行爲，涉嫌違反刑事法律或少年事件處理法者，應移送檢察官或少年法庭依刑事法律或少年事件處理法規定辦理。但其行爲應處停止營業、勒令歇業、罰鍰或沒入之部分，仍依本法規定處罰」加以處理。

## 19. 調戲異性問題（本法第 83 條第 3 款）

本條款「以猥褻之言語、舉動或其他方法，調戲異性」之行爲，自 94 年 2 月 5 日性騷擾防治法制定公布後已有相關處罰規定，為避免法規競合，刪除本條款之處罰規定，應回歸性騷擾防治法相關規定辦理，性騷擾防治法就規範性騷擾行爲與其他法律相較，應屬特別法，社維法僅為普通法之性質，居於補充之地位而適用，按「特別法優於普通法」原則，應優先適用性騷擾防治法。本條款以猥褻之言語、舉動或其他方法，調戲異性之行爲，屬性騷擾之行爲，自應由性騷擾防治之主管機關通盤檢討修訂性騷擾防治法，以有效保障人身安全。

## 20. 電話滋擾問題（本法第 85 條第 4 款）

本法對於故意持續撥打無聲電話騷擾公務機關之行爲，雖未達謊報災害之程度，惟持續占線，亦造成公務電話擁塞之排擠效應，仍有增訂處罰規定之必要，於本條第 4 款增列「故意以電話或其他科技設備滋擾，致妨害公務進行者。」。惟依據簡易庭裁定，大部分法院認爲公司行號係屬私領域，故須保障其權益，惟行政機關對人民應有包容之義務，秉持爲民服務心態，不應動輒以處罰相對，考量爲避免引發大眾不良觀感，本條款應否修正，值得再酌。

## 21. 性交易專區問題（本法第 91 條之 1）

100 年 11 月 4 日修法原本構想，專區內娼嫖除罰化，專區外娼嫖均罰，惟修法後，各地方政府對娼、嫖之態度，多有鄰避情結（鄰避效應），大多傾向不設專區，在沒有任何專區之情況下，等於全面性娼嫖均罰，非但未落實大法官保障弱勢之工作權及性自主權之解釋意旨，更違反娼妓除罪化、除罰化之世界潮流趨勢。

## 22. 違序受處分人死亡問題（本法附則增訂）

行政執行法第 15 條規定：「義務人死亡遺有財產者，行政執行處得逕對其遺產強制執行」，係就負有公法上金錢給付義務之人死亡後，行政執行處應如何強制執行，所爲之特別規定。罰鍰乃公法上金錢給付義務之一種，罰鍰之處分作成而具執行力後，義務人死亡並遺有財產者，依上開行政執行法第 15 條規定意旨，該基於罰鍰處分所發生之公法上金錢給付義務，得爲強制執行，其執行標的限於義務人之遺產（司法院大法官釋字第 621 號解釋）。

社維法罰鍰處分後，義務人未繳納前死亡者，其罰鍰繳納義務具有一身專屬性，至是否得對遺產執行，於法律有特別規定者，從其規定。行爲人受行政罰鍰

之處分後，於執行前死亡者，罰鍰之警惕作用已喪失，不宜執行。德國秩序違反法第 101 條規定：「不得對關係人之遺產為罰鍰之執行」，由於社維法並無如德國秩序違反法第 101 條之明文規定<sup>61</sup>，建議於社維法增訂類似條款，以符合法律明確性原則。

## 伍、結論與建議

### 一、結論

過去二十年來，社維法在社會秩序之維護上所扮演之角色，向以「治安」為重，輒被視為維護治安之尚方寶劍，萬靈丹，很難割捨。在往昔對治安確實助益不小，但在今日社會活動多元化、多樣化及「個別領域專精化」之潮流趨勢下、政府組織分工愈形細密，各機關職能應有所限縮，始能發揮最大效能，警察機關亦復如此。基此，警察任務不能再無限擴張至政府（或國家）任務，警察背負治安維護之重責大任，近來犯罪案件層出不窮，警力十分吃緊，加以在警察任務「脫（除）警察化」、「脫獨占化」、「私人化」、「除高權化」、「法治化」之潮流趨勢下，龐雜過多之警察任務必須限縮或解除獨占，回歸各個特別行政法專業領域，始符合法治國「功能最適」及「權力分立與制衡」原則之基本精神與嚴肅要求。

### 二、建議

#### （一）治安與交通外，應回歸專業，除警察化：

依「功能最適原則」之觀點，使各行政機關各司其職，發揮最大之效能與效

---

61 曾英哲，社會秩序維護法中有關罰鍰繳納、易科及其執行時效規定條文之體與用，警專學報，3卷6期，2005年10月，11頁；蘇立琮，社會秩序維護法回歸行政罰法體系之探討，前揭註49論文，170頁。

率<sup>62</sup>，其他各主管機關應本其專業與權責分工，才是「功能最適」之機關，由各專業領域之主管機關執行，才可能達到「盡可能正確」之地步，始符合法治國「功能最適」及「權力分立」原則之基本精神與嚴肅要求。但隨著各主管機關權責分工專業細密，各有職司，有關「財政罰」、「經濟罰」、「衛生罰」、「消防罰」、「交通罰」、「環保、污染罰」等違序行爲，應由其他專業主管機關依權責分工執行，均應澈底「脫警察化」，亦即回歸各個特別行政法專業領域，並由各專業主管機關自力獨立執法，亦即「個別領域專精化」。應澈底檢討社維法中屬其他機關行政上之危害行爲，與其他機關有法律（法規、法條）競合者，致有任務重疊、權責不清，應全面回歸其他行政機關處理，應由其他專責主管機關執行，應「脫警察化」。警察應將其專業回歸治安與交通上，警察自宜退回緊急性「危害防止」與「犯行追緝（犯罪偵查）」之本分崗位上，嚴守其角色定位及民主國家分權之原理

## （二）總則部分

### 1. 刪除拘留、勒令歇業與停止營業回歸行政主管機關：

現行違序行爲之處罰手段中拘留、勒令歇業及停止營業等，移由法院簡易庭裁處，其他專處（選處）罰鍰或申誡等案件，由警察機關裁處，全由警察機關執行，原本以爲如此割裂裁處權限，可以符合憲法第 8 條之意旨，但事與願違，治絲益棼，反而形成「雙處罰主體」雙頭馬車之畸形現象，牴觸「權力分立原則」，造成權責模糊。立法者委由法院介入行政權，已牴觸憲法「權力分立原則」，造成權力分立失衡，司法介入行政之狀況，縱使拘留、勒令歇業及停止營業等處罰是經由法院之手，亦不合立法比例原則，欠缺實質正當性，已非合憲。當國家治安目的與保障人權之目的相衝突時，手段應善加斟酌，若未審酌「手段與目的相當原則」，逕以立法方式，對輕微違序行爲，給予剝奪人身自由之處罰，此種立法顯

---

62 李翔甫，社會秩序維護法之昔與今—從人權保障觀點談起，前揭註 25 文，113 頁。

已違反均衡原則，拘留為社維法所獨有之處罰，非行政罰法所規定之處罰種類，應儘速檢討刪除，勒令歇業與停止營業係行政罰而非行政刑罰，應回歸其他行政主管（或商業主管）機關自行裁罰即可，非必委由法院簡易庭為之，否則會加重法院之負擔，紊亂司法制裁體系。

## 2. 刪除總則，回歸行政罰法：

由於社維法總則諸多條款與行政罰法有衝突競合之不合理情形，社維法總則應予刪除，與行政罰法併為規定。一行為之處罰，應嚴守一事不二罰原則、刑事優先原則、從重原則、或拘留優先等原則。刑罰與行政罰競合時，依「刑事優先原則」，刑罰先移送檢察官處理，俟檢察署不起訴處分確定後，因社維法第 31 條規定追究時效僅 2 個月，且無時效停止之制度，在執行上，經常發生違序行為早已逾期無法可裁之窘境，社維法消滅時效期間過短，應刪除社維法第 31 條規定，回歸適用行政罰法（第 27 條第 1 項）3 年處罰時效較妥。

### （三）分則部分

#### 1. 限縮分則處罰種類，刪除競合條文

社維法違序行為態樣過多，且在社維法與其他行政法規間具有法規競合（又稱法條競合或法律競合）關係時，其他行政法規自應優先社維法而適用。社維法中與「消防罰」、「交通罰」、「環保、污染罰」、「衛生罰」、「財政罰」、「經濟罰」等權責重疊競合部分，應澈底「脫警察化」，應大幅度限縮分則違序行為態樣，刪除競合條文，分則應予通盤檢討修正。

#### 2. 規範不明確條款，應予檢討修正：

為符合法治國處罰法定、法律保留及法律明確性原則之要求，使公權力措施更具可度量性、可預見性、與可信賴性，社維法中許多條款規範欠缺明確者，應加以明確規範。

### 3. 規範不當條款，需通盤檢討修正：

社維法中某些條款規範極為不當，欠缺明確性、無執行可能性、無繼續存在價值、不具必要性、純屬民事糾紛、事屬生活細節，或過度強調公共目的或統治利益，許多條文已完成其時代使命，亦有諸多條款因特別行政法之相繼訂定，而失其適用者，已無適用空間，已成斷簡殘篇，幾乎「無用武之地」，應儘速通盤檢討修正(如附表)。

附表 依分則條次排列

條-款-項	條 款 內 容	建 議	
63-1-1	無正當理由攜帶具有殺傷力之器械、化學製劑或其他危險物品者	保留	
63-1-2	無正當理由鳴槍者	保留	
63-1-3	無正當理由，攜帶用於開啓或破壞門、窗、鎖或其他安全設備之工具者	保留	
63-1-4	放置、投擲或發射有殺傷力之物品而有危害他人身體或財物之虞者	保留	
63-1-5	散佈謠言，足以影響公共之安寧者	保留	
63-1-6	蒙面偽裝或以其他方法驚嚇他人有危害安全之虞者	保留	
63-1-7	關於製造、運輸、販賣、貯存易燃、易爆或其他危險物品之營業，未經主管機關許可；或其營業設備及方法，違反法令規定者	刪除	回歸爆竹煙火管理條例
63-1-8	製造、運輸、販賣、攜帶或公然陳列經主管機關公告查禁之器械者	刪除	回歸槍砲彈藥刀械管制條例

63-2	前項第七款、第八款，其情節重大或再次違反者，處或併處停止營業或勒令歇業	保留	
64-1	意圖滋事，於公園、車站、輪埠、航空站或其他公共場所，任意聚眾，有妨害公共秩序之虞，已受該管公務員解散命令，而不解散者	刪除	回歸集會遊行法第 28 條第 1 項
64-2	非供自用，購買運輸、遊樂票券而轉售圖利者	刪除	回歸鐵路法第 65 條
64-3	車、船、旅店服務人員或搬運工人或其他接待人員，糾纏旅客或強行攬載者	刪除	回歸交通法規規範（或回歸民法）
64-4	交通運輸從業人員，於約定報酬後，強索增加，或中途刁難或雖未約定，事後故意訛索，超出慣例者	刪除	回歸交通法規規範（或回歸民法）
64-5	主持、操縱或參加不良組織有危害社會秩序者	刪除	回歸刑法、組織犯罪防制條例
65-1	船隻當狂風之際或黑夜航行有危險之虞，而不聽禁止者	刪除	回歸災害防救法第 6 條
65-2	對於非病死或可疑為非病死或來歷不明之屍體，未經報請相驗，私行殮葬或移置者	保留	
65-3	無正當理由，攜帶類似真槍之玩具槍，而有危害安全之虞者	修正	欠明確
65-4	對於非病死或可疑為非病死或來歷不明之屍體，未經報請相驗，私行殮葬或移置者	保留	
66-1	吸食或施打煙毒或麻醉藥品以外之迷幻物品者	修正	配合毒品危害防制條例、藥事法，做文字修正
66-2	冒用他人身分或能力之證明文件者	刪除	回歸刑法
67-1-1	禁止特定人涉足之場所之負責人或管理人，明知其身分不加勸阻而不報告警察機關者	保留	

67-1-2	於警察人員依法調查或查察時，就其姓名、住所或居所為不實之陳述或拒絕陳述者	保留	
67-1-3	意圖他人受本法處罰而向警察機關誣告者	保留	
67-1-4	關於他人違反本法，向警察機關為虛偽之證言或通譯者	保留	
67-1-5	藏匿違反本法之人或使之隱避者	保留	
67-1-6	偽造、變造、湮滅或隱匿關係他人違反本法案件之證據者	保留	
67-2	因圖利配偶、五親等內之血親或三親等內之姻親，而為前項第四款至第六款行為之一者，處以申誡或免除其處罰	保留	
68-1	無正當理由，於公共場所、房屋近旁焚火而有危害安全之虞者	保留	
68-2	藉端滋擾住戶、工廠、公司行號、公共場所或公眾得出入之場所者	修正	增加對於滋擾「他人」之處罰
68-3	強買、強賣物品或強索財務者	刪除	回歸刑法 民事糾紛，除罰化
69-1	渡船、橋樑或道路經主管機關定有通行費額，而超額收費或藉故阻礙通行者	刪除	回歸公路法
69-2	無票或不依定價擅自搭乘公共交通工具或進入遊樂場所，不聽勸阻或不照章補票或補價者	保留	
70-1	畜養危險動物，影響鄰居安全者	保留	
70-2	畜養之危險動物，出入有人所在之道路、建築物或其他場所者	保留	
70-3	驅使或縱容動物嚇人者	保留	
71	於主管機關明示禁止出入之處所，擅行出入不聽勸阻者，處新台幣六千元	保留	

	以下罰鍰		
72-1	於公共場所或公眾得出入之場所，酗酒滋事、謾罵喧鬧，不聽禁止者	保留	
72-2	無正當理由，擅吹警笛或擅發其他警號者	保留	
73-2	於自己經營地界內，當通行之處，有溝、井、坎、穴等，不設覆蓋或防圍者	保留	
72-3	製造噪音或深夜喧嘩，妨害公眾安寧者	刪除	回歸噪音管制第 6 條
73-1	於學校、博物館、圖書館、展覽會、運動會或其他公共場所，口角紛爭或喧嘩滋事，不聽禁止者	保留	
73-3	於發生災變之際，停聚圍觀，妨礙救助或處理，不聽禁止者	刪除	回歸災害防救法第 6 條
73-4	污損祠宇、教堂、墓碑或公眾紀念之處所或設施者	保留	
74-1	深夜遊蕩，行跡可疑，經詢無正當理由，不聽禁止而有危害安全之虞者	刪除	欠明確
74-2	無正當理由，隱藏於無人居住或無人看守之建築物、礦坑、壕洞、車、船或航空器內，而有危害安全之虞者	保留	
74-3	收容或僱用身分不明之人，未即時向警察機關報告，而有危害安全之虞者	保留	
74-4	未經警察機關許可，在公路兩旁，燃燒草木、雜物，有礙車輛駕駛人視線，影響交通安全者	刪除	回歸道路交通管理處罰條例
74-5	婚喪喜慶、迎神賽會結眾而行，未將經過路線報告警察機關，致礙公眾通行者	刪除	回歸道路交通管理處罰條例
74-6	無正當理由，停屍不殮、停厝不葬或藉故抬棺或抬屍滋擾者	保留	
75-1	擅自操縱路燈或交通號誌者	刪除	回歸道路交通管理處罰條例

75-2	毀損路燈、交通號誌、道旁樹木或其他公共設施者	刪除	回歸自治條例（公園路燈工程管理單位）
76-1-1	當舖、各種加工、寄存、買賣、修配業，發現來歷不明之物品，不迅即報告警察機關者	修正	當舖部分，回歸當舖業法
76-1-2	發現槍械、彈藥或其他爆裂物，而不報告警察機關者。	保留	
76-2	前項第一款其情節重大或再次違反者，處或併處停止營業或勒令歇業	保留	
77	公共遊樂場所之負責人或管理人，縱容兒童、少年於深夜聚集其內，而不即時報告警察機關者	刪除	回歸兒少福利法及電子遊藝場管理條例
78-1	影印、縮印、放大通用之紙幣，並散布或販賣者	刪除	情節輕微，無處罰必要，除罰化
78-2	製造、散布或販賣通用紙幣、硬幣之仿製品者	刪除	輕微，無處罰必要，除罰化或回歸刑法
79-1	於公共場所任意叫賣物品，妨礙交通，不聽禁止	刪除	民事糾紛，除罰化或回歸道路交通管理處罰條例
79-2	跨越巷、道或在通道晾掛衣、物，不聽禁止	刪除	回歸道路交通管理處罰條例
79-3	虐待動物，不聽勸阻	刪除	回歸動物保護法第 6 條
80-1	從事性交易。但符合第九十一條之一第一項至第三項之自治條例規定者，不適用之	刪除	另訂專法規範
80-2	在公共場所或公眾得出入之場所，意圖與人性交易而拉客	刪除	另訂專法規範
81-1	媒合性交易。但媒合符合前條第一款但書規定之性交易者，不適用之	刪除	另訂專法規範
81-2	在公共場所或公眾得出入之場所，意圖媒合性交易而拉客	刪除	另訂專法規範

82-1-1	於公共場所或公眾得出入之場所，乞討叫化不聽勸阻者	刪除	屬生活細節，違序情節輕微，無處罰必要性，應除罰化
82-1-2	於公共場所或公眾得出入之場所唱演或播放淫詞、穢劇或其他妨害善良風俗之技藝者	刪除	回歸刑法
82-2	前項第二款唱演或播放之處所，為戲院、書場、夜總會、舞廳或同類場所，其情節重大或再次違反者，得處或併處停止營業或勒令歇業	保留	
83-1	故意窺視他人臥室、浴室、廁所、更衣室，足以妨害其隱私者	刪除	生活瑣事，情節輕微，無處罰必要，除罰化
83-2	於公共場所或公眾得出入之場所，任意裸體或為放蕩之姿勢，而有妨害善良風俗，不聽勸阻者	刪除	回歸刑法
83-3	以猥褻之言語、舉動或其他方法，調戲異性者	刪除	回歸性騷擾防治法
84	於非公共場所或非公眾得出入之職業賭博場所，賭博財物者，處新台幣九千元以下罰鍰	刪除	非公共場所賭博，且為無具體被害人之犯罪，無處罰必要性，應除罰化
85-1	於公務員依法執行職務時，以顯然不當之言詞或行動相加，尙未達強暴脅迫或侮辱之程度者	刪除	情節輕微，勸導取代，無處罰必要，除罰化
85-2	於公務員依法執行職務時，聚眾喧嘩，致礙公務進行者	刪除	情節輕微，勸導取代，無處罰必要，除罰化
85-3	故意向該管公務員謊報災患者	保留	
86	於政府機關或其他辦公處所，任意喧嘩或兜售物品，不聽禁止者	刪除	無存在必要

87-1	加暴行於人者	刪除	回歸刑法
87-2	互相鬥毆者	刪除	回歸刑法
87-3	意圖鬥毆而聚眾者	刪除	回歸刑法
88-1	未經他人許可，釋放他人之動物、船筏或其他物品，或擅駛他人之車船者	保留	
88-2	任意採折他人竹木、菜果、花卉或其他植物者	刪除	回歸刑法
89-1	無正當理由，為人施催眠術或施以藥物者	保留	
89-2	無正當理由，跟追他人，經勸阻不聽者	刪除	另訂專法規範
90-1	污損他人之住宅題誌、店舖招牌或其他正當之告白或標誌者	保留	
90-2	未經他人許可，張貼、塗抹或畫刻於他人之交通工具、圍牆、房屋或其他建築物者	保留	
91-1	污濕他人之身體、衣著或物品而情節重大者	保留	
91-2	故意踐踏他人之田園或縱入牲畜者	保留	
91-3	於他人之土地內，擅自釣魚、牧畜，不聽勸阻者	保留	
91-4	於他人之土地內，擅自挖掘土石、棄置廢棄物或取水，不聽勸阻者	保留	
91 之 1	性交易專區法源	刪除	另訂專法規範