

# 明新科技大學 校內專題研究計畫成果報告

深化通識課程之研究－刑法相關法律課題之研究

The study of deepening general education－the teaching of criminal law

計畫類別：整合型計畫 個人計畫

計畫編號：MUST-97 整合-7-1

執行期間：97年1月1日至97年9月30日

計畫主持人：吳由美

共同主持人：黎淑慧、江順裕

計畫參與人員：鄭婷、陳慈娟

處理方式：除涉及專利或其他智慧財產權外得立即公開，

唯必要時本校得展延發表時限。

可立即對外提供參考

(請打√) 一年後可對外提供參考

兩年後可對外提供參考

執行單位：人文社會與科學學院

中華民國 97 年 10 月 15 日

# 刑法

我國刑法自 1935 年 1 月 1 日公布以來，因應時代潮流之變遷，迭經修正，尤以 2005 年 2 月 2 日修正公布的條文最多，幾乎已逾總則編的三分之二，堪稱七十年來最大幅度修正之一次，修正主題如過去的從新從輕主義的適用法律原則，已變更為從舊（行為時法）從輕主義；心神喪失及精神耗弱的刑法用語已刪除不用，而改稱精神障礙或其他心智缺陷，限縮褫奪公權範圍，提高假釋門檻、提高數罪併罰執行上限、與廢除「連續犯」與「牽連犯」規定等。

刑法最近一次的修正在 2008 年 1 月 2 日，修正內容為，修正後的刑法，對於實務及理論皆有重大影響，且使得我國刑事政策從此走向「寬嚴並進」的新方向。

## 第一節 刑法的概念

### 一、刑法的意義與功能

人為社會動物，因自我保存或維繫種族之本能，群居而共存，彼此間乃生「利益」之關係。然而，各人行動不一，難免發生侵害彼此利益之情事，並對群居社會秩序發生動盪。為確保利益及維持秩序，乃有規律眾人「行為」之必要，因生「規範」。侵害利益、破壞秩序之行為乃被認為「犯罪」，依制裁犯罪之規範，乃須以「刑罰」加以制裁。因此，刑法乃規定「犯罪」與「刑罰」之法律。在社會生活中，因犯罪而須予以刑罰之制裁，於是，犯罪乃刑罰之前提，刑罰則為犯罪之效果。

不過，現代刑法所規定犯罪之法律效果，除刑罰之外，尚有「保安處分」，以為補充或代替。因此，刑法亦可謂為規定犯罪與刑罰或保安處分之法律。

一般認為，刑法之功能亦與其他法律相同，主要乃在於規範人際關係，確保社會共同生活之基本價值，以建立社會共同生活所不可或缺之法律秩序，其細分刑法具有四大功能：

### 一、保護法益

社會共同生活中，無論為個人、社會或國家均存有所謂之生活利益。凡以法律手段而加以保護之生活利益，即稱法益。由於對較為重要之法益的破壞，或對於一般法益較為重大之破壞，將足以減低個人之安全感，並危及社會之安寧秩序，故乃以刑罰作為制裁法益破壞行為之法律手段。因此，刑法之功能乃在於法益保護，亦即保護法益不受他人非法之侵害。

### 二、制壓與預防犯罪

犯罪為最嚴重之不法行為，國家乃以最嚴厲之法律效果加以處罰，給予行為人相當之刑罰制裁，藉刑罰之威嚇力，產生制壓與遏阻犯罪之功能。同時，更由於刑法對於行為人之公正制裁，不但足以滿足社會大眾對於正義感之需求，而且昭示社會大眾，法益與法律秩序之不可破壞性，而產生

社會教育之作用，使刑法除具制壓犯罪之功能外，尚具有預防犯罪之功能。

### 三、保障人權

刑法明定應予刑事制裁之犯罪行為及其法律效果，一方面保證凡是未違反刑法規範者，均不受國家權力機關之干涉與侵犯；另一方面則保證行為為不受法律規定外之處罰，以及不受有違人道與藐視人性尊嚴之殘虐刑罰。刑法由於此等雙重之保證作用，而產生保障人權之功能。

### 四、矯治犯罪人

刑法以其法律效果科處犯罪人應得之刑罰，並利用執行刑罰之機會矯治犯罪人，促使犯罪人之再社會化，使其接受刑罰之執行後，能改過遷善，安份守己，而不再犯罪。刑法較其他法律與道德規範間具有較為密切的關係，在於保障基本人權，追訴及預防犯罪之手段保護法益，包括滿足大眾之正義感，昭示大眾產生警示效果及矯正犯罪人。

## 二、刑法的原則

刑法的適用，以罪刑法定主義為主要基本原則。罪刑法定主義，乃指犯罪之法律要件及刑罰或保安處分之法律效果，均須以法律明確加以規定，若未明文規定或為不明確之規定效果，即無犯罪與刑罰可言。

罪刑法定主義的原則，是我國刑法所揭櫫的法治理想。依刑法第一條規定：「行為之處罰，以行為時之法律有明文規定者為限。拘束人身自由之保安處分，亦同。」此即為罪刑法定主義之法律根據。另我國憲法第八條第一項<sup>1</sup>，經大法官釋字第三八四號<sup>2</sup>及第三九二解釋<sup>3</sup>，則為罪刑法定之憲

<sup>1</sup> 我國憲法第八條第一項：人民身體之自由應予保障，除現行犯之逮捕由法律另定外，非經司法或警察機關依法定程序，不得逮捕拘禁。非由法院依法定程序，不得審問處罰。非依法定程序之逮捕、拘禁、審問、處罰，得拒絕之。

<sup>2</sup> 大法官釋字第三八四號：憲法第八條第一項規定：「人民身體之自由應予保障。除現行犯之逮捕由法律另定外，非經司法或警察機關依法定程序，不得逮捕拘禁。非由法院依法定程序，不得審問處罰。非依法定程序之逮捕、拘禁、審問、處罰，得拒絕之。」其所稱「依法定程序」，係指凡限制人民身體自由之處置，不問其是否屬於刑事被告之身分，國家機關所依據之程序，須以法律規定，其內容更須實質正當，並符合憲法第二十三條所定相關之條件。檢肅流氓條例第六條及第七條授權警察機關得逕行強制人民到案。無須踐行必要之司法程序；第十二條關於秘密證人制度，剝奪被移送載定人與證人對質結問之權利，並妨礙法院發見真實；第二十一條規定使受刑之宣告及執行者，無論有無特別預防之必要，有再受感訓處分而喪失身體自由之虞，均逾越必要程度，欠缺實質正當，與首開憲法意旨不符。又同條例第五條關於警察機關認定為流氓並予告誡之處分，人民除向內政部警政署聲明異議外，不得提起訴願及行政訴訟，亦與憲法第十六條規定意旨相違。均應自本解釋公布之日起，至遲於中華民國八十五年十二月三十一日失其效力。

<sup>3</sup> 大法官釋字第三九二：司法權之一之刑事訴訟、即刑事司法之裁判，係以實現國家刑罰權為目的之司法程序，其審判乃以追訴而開始，追訴必須實施偵查，迨判決確定，尚須執行始能實現裁判之內容。是以此等程序悉與審判、處罰具有不可分離之關係，亦即偵查、訴追、審判、刑之執行均屬刑事司法之過程，其間代表國家從事「偵查」「訴追」「執行」之檢察機關，其所行使之職權，目的既亦在達成刑事司法之任務，則在此一範圍內之國家作用，當應屬廣義司法之一。憲法第八條第一項所規定之「司法機關」，自非僅指同法第七十七條規定之司法機關而言，而係包括檢察機關在內之廣義司法機關。憲法第八條第一項、第二項所規定之「審問」，係指法院審理之訊問，其無審判權者既不得為之，

法依據。

至於罪刑法定主義之內容，則包含「習慣法之排斥」、「不得溯及既往」、「禁止類推適用」、「禁止絕對不定期刑」、「罪刑明確性」及「罪刑適當性」等六項派生原則。

#### (一)、習慣排斥原則

我國民法雖有「民事，法律所未規定者，依習慣……」(§民1)之規定，然而刑法因堅守罪刑法定主義原則，對於何種行為構成犯罪，犯罪行為應科處何種刑罰，均以法律有明文規定為限，無明文規定的習慣，自然排斥適用，不能成為刑法的法源。不惟犯罪的認定、刑罰的科處，排斥習慣的援用，即使法院的審判，亦排斥以裁量設定犯罪與刑罰，此即習慣排斥原則。

#### (二)、不得溯及既往原則

行為的處罰，以行為時之法律有明文規定者為限。譬如我國在民國96年增訂酒醉駕車之規定、對於民國80年，在法律未修正，變更通過公布之前的行為，不受新法之處罰，此為保障行為人的生命、身體、自由、名譽……等之權益，維護罪刑法定主義之精神。倘若新修正之法律，因有刑罰之新規定，而能溯及行為人之既往行為，加以追訴處罰，不但無以保障行為人之人權，並將傷及法律的權威與尊嚴。

#### (三)、禁止類推適用

刑法是規範犯罪與刑罰的法典，何種行為觸犯刑罰法律，構成犯罪要件；何種犯罪罪情，應科處何種刑罰，刑法均有明文規定，適用法律時自應審酌犯罪行為，援用適當之法條，以定其罪名；舉凡沒有明文規定為犯罪的行為，絕不可類推解釋，以免發生曲解而比附援引相近似的條文，解釋成為犯罪，誤定其罪名。

---

則此兩項所稱之「法院」，當指有審判權之法官所構成之獨任或合議之法院之謂。法院以外之逮捕拘禁機關，依上開憲法第八條第二項規定，應至遲於二十四小時內，將因犯罪嫌疑被逮捕拘禁之人民移送該管法院審問。是現行刑事訴訟法第一百零一條、第一百零二條第三項準用第七十一條第四項及第一百二十條等規定，於法院外復賦予檢察官羈押被告之權；同法第一百零五條第三項賦予檢察官核准押所長官命令之權；同法第一百二十一條第一項、第二百五十九條第一項賦予檢察官撤銷羈押、停止羈押、再執行羈押、繼續羈押暨其他有關羈押被告各項處分之權，與前述憲法第八條第二項規定之意旨均有不符。

憲法第八條第二項僅規定：「人民因犯罪嫌疑被逮捕拘禁時，其逮捕拘禁機關應將逮捕拘禁原因，以書面告知本人及其本人指定之親友，並至遲於二十四小時內移送該管法院審問。本人或他人亦得聲請該管法院，於二十四小時內向逮捕之機關提審。」並未以「非法逮捕拘禁」為聲請提審之前提要件，乃提審法第一條規定：「人民被法院以外之任何機關非法逮捕拘禁時，其本人或他人得向逮捕拘禁地之地方法院或其所隸屬之高等法院聲請提審。」以「非法逮捕拘禁」為聲請提審之條件，與憲法前開之規定有所違背。

上開刑事訴訟法及提審法有違憲法規定意旨之部分，均應自本解釋公布之日起，至遲於屆滿二年時失其效力；本院院解字第四〇三四號解釋，應予變更。至於憲法第八條第二項所謂「至遲於二十四小時內移送」之二十四小時，係指其客觀上確得為偵查之進行而言。本院釋字第一三〇號之解釋固仍有其適用，其他若有符合憲法規定意旨之法定障礙事由者，自亦不應予以計入，併此指明。

#### (四)、否定絕對不定期刑原則

罪刑法定主義，主張犯罪與刑罰，均須以明文規定，且每一種罪名，均必須有確定之法定刑，供審判時作為科處刑罰之依據，而絕對不定期刑之處遇，有背法定刑之原則，故為罪刑法定主義所否定。

#### (五)、罪刑明確性

#### (六)、罪刑正當性

### 三、刑法的效力

#### (一) 刑法關於時之效力

法律始於施行，終於廢止，刑法亦然。我國現行刑法本身，並未規定施行日期，依據國民政府民國二十四年一月一日明令，以同年七月一日為開始施行之日期，其效力即自施行之日起發生。至於刑法效力之終止，按現行刑法之效力，既經發生，在法律未廢止前，自屬繼續有效。

我國刑法第一條規定：「行為之處罰，以行為時之法律有明文規定者為限」，已揭櫫罪刑法定主義與刑法不溯既往之原則。惟行為時，法律（舊法）已有科處刑罰之明文規定，而行為後，法律因修正或變更，致修正或變更後之法律（新法），所科處刑罰與舊法不同。在新法與舊法競合適用時，究應適用何項法律，各國立法例不外有下列四種：

1. 從新主義 適用裁判時法
2. 從舊主義 適用行為時法
3. 從輕主義 適用有利於行為人法
4. 折衷主義 可分下列二種：

(1) 從舊兼從輕主義 從舊主義為原則，從輕主義為例外。如遇新舊法無輕重可言時，一律依舊法處斷。

(2) 從新兼從輕主義 從新主義為原則，從輕主義為例外。如遇新舊法無輕重可言時，概從新法。

我國刑法第二條第一項規定：「行為後法律有變更者，適用行為時之法律。但行為後之法律有利於行為人者，適用最有利於行為人之法律。」係採上述折衷主義中之從舊兼從輕主義。

#### 二 刑法關於地的效力

刑法關於地的效力，立法例互殊，歸納起來約有以下數種：

##### (一) 屬地主義

凡在本國領域內犯罪者，不問其國籍何屬（本國人或外國人），均適用本國刑法制裁。

##### (二) 屬人主義

凡屬本國人，無論在國內或國外犯罪，均應受本國刑法之制裁。

##### (三) 保護主義

凡有侵害本國或本國人之法益，不問其侵害者之國籍何屬，亦不問其在本國或外國領域犯罪，均應適用本國刑法制裁。

#### (四) 世界主義

凡本國人或外國人，在本國或外國領域，侵害世界共同維護之國家法益者，均應接受本國或外國刑法之制裁。

#### (五) 折衷主義

以屬地主義為原則，而兼採其他主義之長以輔助之。例如對於在本國領域內犯罪者，不問犯罪行為人與被害者之國籍何屬，皆依本國刑法制裁之，即採屬地主義。而本國人在領域外，犯較重大之罪情者，亦適用本國刑法制裁之，即採屬人主義。又外國人在領域外，對本國或本國人，犯重大之罪者，亦得適用本國刑法制裁之，即兼採保護主義。至於妨害世界共同利益之犯罪，不問犯罪行為人之國籍何屬，犯罪地何處，亦得採本國刑法制裁之，即兼採世界主義。

關於地的效力，我刑法採折衷主義，即以屬地主義為原則，屬人主義為輔助，亦兼採保護主義及世界主義以補充之。茲依刑法規定舉述如下：

##### (一) 關於屬地主義方面

1. 凡在中華民國領域內犯罪者（不論外國人或本國人），均適用本法（刑§3前段）。
2. 凡在中華民國領域外之中華民國船艦或航空器內犯罪者，以在中華民國領域內犯罪論（刑§3後段）。
3. 凡犯罪之行為或結果，有一在中華民國領域內者，為在中華民國領域內犯罪（刑§4）。

##### (二) 關於屬人主義方面

1. 凡中華民國公務員在中華民國領域外犯下列各罪者，適用本法（刑§6）：
  - (1) 第 121~123、125、126、129、131、132 及 134 條之瀆職罪。
  - (2) 第 163 條之脫逃罪。
  - (3) 第 213 條之偽造文書罪。
  - (4) 第 336 條第 1 項之侵占罪。
2. 凡在中華民國領域外犯下列各罪者，適用本法（刑§5）：
  - (1) 內亂罪。
  - (2) 外患罪。
  - (3) 第 135、136 及 138 條之妨害公務罪。
  - (4) 第 185-1 及 185-2 條之公共危險罪。
  - (5) 偽造貨幣罪。
  - (6) 第 201~202 條之偽造有價證券罪。
  - (7) 第 211、214、218 及 216 條行使第 211、213、214 條文書之偽造文書罪。
  - (8) 毒品罪。但施用毒品及持有毒品、種子、施用毒品器具罪，不在

此限。

(9) 第 296 及 296-1 條之妨害自由罪。

(10) 第 333 及 334 條之海盜罪。

3. 凡中華民國人民在中華民國領域外犯上述 1. 及 2. 各罪以外之罪，而其最輕本刑為三年以上有期徒刑者，適用本法。但依犯罪地之法律不罰者，不在此限（刑§7）。

(三) 關於保護主義方面

外國人在中華民國領域外，對於中華民國人民犯上述兩種侵害本國或本國人之法益者，適用本法（刑§8）。

(四) 關於世界主義方面

凡本國人或外國人，在外國或本國領域，犯下列各罪者，適用本法（刑§5V~X）

1. 偽造貨幣罪。
2. 偽造有價證券罪。
3. 偽造文書罪。
4. 毒品罪。
5. 妨害自由罪。
6. 海盜罪。

### 三 刑法關於人的效力

凡在中華民國領域內犯罪，不問其犯罪行為人之國籍何屬，均應受本國刑法之制裁，任何人皆不得例外。惟各國立法通例，對於具有特殊身分關係之人，設有例外：

(一) 國內法上之例外

1. 總統在任期中，除犯內亂或外患罪外，非經罷免或解職，不受刑事上之訴究。
2. 立法委員在院內所為之言論及表決，對院外不負責任。且除現行犯外，在會期中，非經立法院許可，不得逮捕或拘禁。

(二) 國際法上之例外

凡外國元首、外國代表及其家屬、侍從人員……等，均享有治外法權，不受本國刑法之拘束與支配。

1. 外國元首 外國元首正式應聘來訪者，其滯留期間內，元首本人及其同行家屬隨從，均享有治外法權，不受所在國法律之支配及拘束，為國際法上所承認。
2. 外國使節 外國使節如大使、公使或特使，係代表各該國家元首，此等使節及其家屬隨員，亦受國際上之禮遇，皆享有治外法權，不受駐在國刑事管轄與審判，為國際法上所承認。
3. 外國軍隊、軍艦、軍機 經本國政府承諾入境之外國軍隊、軍艦、軍用

飛機，在國際公法學上稱為該國主權之延長，既許其進入本國，自必有其任務，為尊重其主權，故亦承認其有治外法權。

4. 外國領事 外國領事，為外國之商務代表，並負有管理僑民之責，但非國家之使節，依國際法上之原則，自不能享有治外法權之優遇。惟近代國際慣例，為便於其獨立行使職務，亦認許享有治外法權，不受駐在國刑法之支配。

## 第二節 犯罪的概念

犯罪是指具有刑事責任能力的人，在沒有阻卻違法的事由下，因為故意或過失，所做的符合犯罪構成要件的不法侵害行為。換句話說，犯罪行為的成立，必須具備構成要件該當性、違法性及有責性。

構成要件該當性是指行為與構成要件(法條明文規定的犯罪事實內容)相當。包括犯罪主體、犯罪客體、犯罪行為、因果關係等。

任一行為若具備構成要件該當性，原則上即可推定其具有違法性。但刑法卻規定幾種阻卻違法事由，包括：依法令之行為、依所屬上級公務員命令之職務上行為、業務上正當行為、正當防衛、緊急避難等。當行為具有上述的阻卻違法事由，即可將原推定的違法性推翻。

有責性評價的重點是行為人本身是否應為該行為負責。原則上以行為時的精神狀態、年紀等為判斷基礎<原因自由行為則為例外>。包括；責任能力、責任條件及期待可能性。

責任能力可分成完全責任能力、限制責任能力、無責任能力三種。

責任條件有故意及過失二種。

有關犯罪的型態則包含：遂犯與未遂犯、正犯與共犯、想像競合犯、累犯等。

### 壹、構成要件的該當性

具體事實與法律上犯罪構成要件完全符合時，即為「構成要件之實現」；某一行為事實，因構成要件之實現，乃成為犯罪構成事實，而其行為則為「構成要件該當行為」。關於犯罪行為的構成要件，一般而言包括：

#### 一、犯罪主體

犯罪客主體，是指有犯罪能力而實施犯罪行為的人。犯罪主體，係指具有接受刑事制裁能力的主體，原則上以自然人為限，法人為例外。

#### 二、犯罪客體

犯罪客體，是犯罪行為所侵害的對象。一般包括被害人與被害法益。

所謂法益，是法律所保護的公的或私的權利或利益。依性質而言，可分公益與私法益；依主體而言，可分國家法益、社會法益與個人法益。國家的法益，包括國體、國土、國憲、安全、外交、威信、秩序、公務等等，刑法分則第一章至第十章均有不得侵害的明文規定。社會的法益，包

括公共安全、公共秩序、交易信用、善良風俗、制度維護…等等，刑法分則第十一章至第二十一章均有不得侵害的明文規定。至於個人的法益，則包括生命、身體、自由、名譽、財產、貞操…等等，刑法分則第二十二章至第三十五章亦有不得侵害的規定；舉凡有侵害個人法益的犯罪行為，被害人均得向法院提起告訴，追究之。

### 三、犯罪行為

單純（我想殺你）的意思決定，不會構成犯罪，所謂犯罪，必須行為人基於犯罪的意思，而產生具體的外部行動，才是刑法所可能處罰的犯罪行為。

犯罪行為並不限於積極作為〈拿刀殺人〉，使消極的不作為〈母親拒絕餵食導致嬰兒餓死〉，因為所造成的後果可能與（致人於死），同樣屬於犯罪的行為。只是以不作為的方式犯罪，需具備以下要件：

1. 行為人有作為義務，對一定結果之發生，法律上有防止義務。
2. 行為人須有防止可能，也就是行為人有能力且可能予以防止。
3. 不作為發生犯罪結果。
4. 行為人之不作為與該法律規定所命令或期待之作為，二者在價值判斷等同。

若再更加以詳細說明，犯罪行為可分成五個階段：

- （一） 犯意表示 所謂犯意表示者乃犯罪人將其犯意表示於外，而超越內心思維活動之階段。原則上刑法對單純之犯意表示並不處罰；但如果該犯意是為達一定犯罪目的之手段，則例外他加以處罰。煽惑軍人不執行職務之犯意表示，成立刑法第一百五十五條之煽惑軍人背叛罪。
- （二） 陰謀 指二人以上互相協議犯罪計劃內容之謂。陰謀不過為犯意表示之加甚，本無處罰之必要，刑法原則上不處罰，例外則為對內亂罪（刑§100）、外患罪（刑§103~107）之陰謀犯者之明文處罰。
- （三） 預備 乃指實行犯罪前之準備行為，而尚未著手階段。預備行為，情形不一，或有購置器具者，或預先探定場所者，或有偵察被害人之行動者，或有研究實施方法為預備者，皆為著手以前之預備行為也。預備之階段，介乎犯意與著手之間，本亦無處罰之必要，惟刑法為預防禍患，對於情節重大之犯罪，設有處罰之特別規定。如內亂罪（刑§100、101）、殺人罪（刑§271、272）之預備犯。以預備為獨立之罪而處罰者，如意圖為犯罪之用而製造或持有危險物罪（刑§187）
- （四） 著手 係犯罪行為之開始實行。例如；潑灑汽油於他人住屋周圍，準備縱火。
- （五） 實行 實行者，實行刑法內容犯罪構成要件之行為。例如殺

#### 四、因果關係

犯罪行為與結果之間存有一定的關係，如何究責？學說上有條件說、原因說、及相當因果關係說，目前通說採用「相當因果關係說」。

所謂「相當因果關係」，就是依一般社會經驗加以觀察，相同的條件下都會發生相同結果。譬如說警察甲駕警車巡邏，發現摩托車騎士乙闖紅燈超速，乃示意乙停靠路邊接受盤查，乙因無駕照，心生恐慌，加速逃逸，於逃逸過程中墜入山崖死亡，甲因係執行職務所為之行為，就客觀言之，乙之墜崖，自非甲之追緝行為所引起之必然而充足之原因，祇係致死之偶然條件，因此，乙認其無相當因果關係。

#### 貳、違法性

##### 一、阻卻違法事由

刑法的犯罪論分成三個階段審查，第一階為構成要件，就是在審查行為人之行為是否為犯罪，第二階為違法性，即在審查行為人是不是在做壞事，而罪責即在審查行為人對犯罪行為之違法性認識及期待可能性的責任減輕的問題。

阻卻違法事由大致上可分為法規阻卻違法事由（刑法第二一條至第二四條）及超法規阻卻違法事由，主要在審查行為人所為之行為雖構成要件已該當（犯罪事實已造成），但是否是符合刑法中可被容許之行為。而無阻卻違法事由意即行為人所為之行為是刑法中不能被容許的行為，故其違法性不能被排除。

依我國刑法規定，法規阻卻違法事由包括 1. 依法令行為（刑法第二一條第一項）、如法警依法槍決死刑犯，雖然其行為構成殺人罪，但因為那是依法令行為，因此阻卻違法。2. 依上級職務命令行為（刑法第二一條第二項）、3. 業務上正當行為（刑法第二二條），如醫師為治病割人肌肉阻卻傷害罪。4. 正當防衛行為（刑法第二三條），例如：某甲出手攻擊某乙，某乙因為保護自己之身體法益而做出防衛的行為導致某甲手骨斷裂，該行為雖與傷害罪之構成要件該當，但依刑法第二三條屬正當防衛行為而阻卻違法。5. 緊急避難行為（刑法第二四條第一項），毀人門窗為逃離火災現場阻卻毀損罪。故本片中警員在接獲報案後重返女主角家中偵查時，竟遭女警黛娜·貝白克之攻擊而將其擊斃，雖符合刑法第二七一條第一項之殺人罪之構成要件，但因屬刑法第二一條第一項之依法令行為，亦屬刑法第二三條之正當防衛行為，具有阻卻違法事由，故不構成犯罪。

## 二、正當防衛

正當防衛，乃指針對現在不法之侵害所為之必要防衛行為。行為人由於他人現在不法之侵害，在未能立即獲得公權力保護之情況之下，基於人類自衛本能，使用私力，從事必要之防衛行為，排除現在之不法侵害，以保護自己或他人之權利，乃與刑法保護法益，維持秩序之基本精神相符，如前所述乃屬阻卻違法事由之一，為刑法規範所允許的權利行為，係屬一種「緊急防衛權」（或稱「正當防衛權」）。我國刑法第二三條規定：『對於現在不法之侵害，而出於保護自己或他人權利之行為，不罰。但防衛過當者，得減輕或免除其刑。』即在防衛不過當之條件下，承認正當防衛為一種阻卻違法事由。片中女主角將欲對其性侵害之綁匪殺死，及在車中將負責看管他們的綁匪迪森警官勒死，即屬正當防衛行為。

## 三、緊急避難

我國刑法第二四條規定：「因避免自己或他人生命、身體、自由、財產之緊急危難而出於不得已之行為，不罰。但避難行為過當者，得減輕或免除其刑。」前項關於避免自己危難之規定，於公務上或業務上有特別義務者，不適用之。」刑法上承認緊急避難可以阻卻違法的理由，在於社會成員彼此之間參與社會共同生活的社會連帶義務，認為生活在社會中的每個成員，均有義務犧牲自己少許利益來拯救陷入危難的其他社會成員。因此，為了保全自己或第三人利益，所不得不採取的侵害他人利益的避難措施，係基於人類社會不可或缺的互助要求，法律秩序將容許這種侵害行為，而被侵害的他人也必須容忍這種避難行為。故片中男主角為解救被擄走之小男孩及女主角等一家人，而有持槍開走律師的車輛、手機，買電池等行為，皆屬緊急避難之行為。

## 參、有責性

綜上所述，行為是否成立犯罪，首先須檢視該行為是否符合刑法各條所規定的要件。若具有構成要件的該當性，即為犯罪。

然而縱使行為符合犯罪構成要件的該當性，若屬於刑法所規定阻卻違法事由，亦得免除或減輕行為其刑，亦即推翻原來違法性的推定。

最後，即是行為具有該當性與違法性，尚須考量行為人之有責性，始得以確定其刑罰。有責性我們可分就責任能力與責任條件來加以說明。

### 一、責任能力

刑罰的目的乃在對於違反刑法者予以制裁以防止其再犯，故必須行為人有相當的辨別是非之能力，始有科刑的意義。所以我國刑法第十八條規定：「未滿十四歲人之行為不罰。十四歲以上，未滿十八歲人之

(一) 完全責任能力人

即指十八歲以上，未滿八十歲，且精神狀態健全的人，負完全之刑事責任。

(二) 限制責任能力人

1. 十四歲以上未滿十八歲之少年人。
2. 滿八十歲之老年人。
3. 低抉擇能力之人。

就是指，行為時因精神障礙或心智缺陷之原因，致其辨識行為違法或依其辨識而行為之能力，顯著減低者。

4. 瘖啞之人。

得減輕其刑。

(三) 無責任能力人

1. 未滿十四歲人之少年人。

2. 無抉擇能力之人。指行為時因精神障礙或其他心智缺陷，致不能辨識其行為違法或欠缺依其辨識而行為之能力者。此兩種人之行為不罰，然仍須依刑法總則第十二章保安處分之規定受到感化教育處分或監護處分（刑法§86、87條）。

二、責任條件

所謂責任條件是指行為人內心主觀的狀態，及心理上惡性的程度。有故意、過失二種。

刑法第十二條規定：「行為非出於故意或過失者，不罰。」

至於何謂故意？何謂過失？刑法在第十三、十四條有所規定。所謂故意包括直接故意與間接故意。所謂過失，包含有認識的過失與無認識的過失，分述如下：

(一) 直接故意（或稱確定故意）

刑法第十三條第一項：「行為人對於構成犯罪之事實，明知並有意使其發生者，為故意。」係指行為人對犯罪的事實有所認識，但以積極的方法實現結果。

例如，甲與乙有仇，想置乙於死，故而拿槍對準乙的太陽穴開槍。

(二) 間接故意（或稱不確定故意）

刑法第十三條第二項：「行為人對於構成犯罪之事實，預見其發生而其發生並不違背其本意者，以故意論。」例如：某甲欲開射殺乙，卻誤殺乙鄰側之丙，行為人（某甲）對於構成犯罪之事實（開槍殺人），預見其發生（開槍殺人將致人於死）而其發生並不違背其本意（開槍殺人），雖某甲可

能欲殺害之對象並非丙，但仍以故意殺人論。

(三) 有認識的過失：

刑法第十四條第二項：「行為人對於構成犯罪之事實，雖預見其能發生而確信其不發生者，以過失論。」例如，父親倒車時，小孩在車後行走，父親卻自信其往後倒車仍能閃過小孩而未下車察看，致後方兩歲女兒遭車撞死，其成立過失致死罪。

(四) 刑法第十四條第一項：「行為人雖非故意。但按其情節應注意，並能注意，而不注意者，為過失。」例如，甲夜間開車，行經斑馬線，未能注意著深色衣服過街的行人乙，而將之撞死。此時若甲能減速慢行則可能注意到乙，然甲應注意而未注意，故以無認識之過失論。

#### 肆、犯罪的刑態

我國刑法對於同樣具備犯罪構成要件之行為人中，又因其犯罪之型態不同，而加以分類，其種類如下：

##### 一、既遂犯及未遂犯

###### (一) 既遂犯

所謂既遂犯指行為人所實施之犯罪行為，已發生一定之結果。例如動手行槍，已奪取他人財物並逃離現場，即犯了搶奪罪。(刑§325、§326參照)

###### (二) 未遂犯

所謂未遂犯，即指行為人已著手於犯罪行為之實行而未完成，或雖已完成，而未發生預期結果之犯罪也。刑法第二十五條第一項規定：「已著手於犯罪行為之實行而不遂者，為未遂犯。」

「未遂犯之處罰，以有特別規定者為限，並得按既遂犯之刑減輕之。」(同條第二項)

換句話說，刑法以處罰既遂為原則，未遂為例外。只在某些犯罪，例如，殺人罪等(如§刑 271~275)、或重傷害罪(刑§278)有處罰未遂的規定。但諸如普通傷害、毀損他人文書等，則法律並沒有明文規定處罰未遂，因此，亦沒有未遂犯處罰的問題。

未遂的原因，有由於意外障礙所致，有由於犯罪行為的性質不能發生結果所致，亦有由於行為人自行中止犯罪行為或防止結果發生所致。而其法律效果也因此有所不同。分述如下：

##### 1. 障礙未遂：

指因意外之障礙而不遂者，又稱狹義未遂或普通未遂(刑§25)。例如：甲持刀欲砍殺乙，已砍了一刀，卻逢路人經過，乙趁機脫逃，甲已著手於犯罪之實行，而乙脫逃後就醫，雖未生死亡之後果，甲仍構成殺人未遂罪。

##### 2. 不能未遂：

指行為人已著手實行犯罪，因其行為性質而不可能發生預期的犯罪結果。(刑§26)例如甲誤認玩具為真槍，而欲用之殺人。由於這樣的行為，在客觀上並不能致人於死，於是成立不能未遂。刑法第二十六條規定：「行為不能發生犯罪之結果，又無危險者，不罰。」

### 3、中止未遂：

指行為人已著手實行犯罪，而因己意中止犯罪行為，或防止犯罪結果發生。(刑§27)例如：犯罪結果終未發生，否則即不成立。某甲持刀欲砍殺乙，砍殺數刀後，見乙血流滿面，心生不忍，再將乙送醫急救，即成立中止未遂。

值得注意的是，中止未遂必須送醫急救，若乙最終仍告回天乏術，則依然以殺人既遂罪處罰。

刑法第二十七條規定：「已著手於犯罪行為之實行，而因己意中止或防止其結果之發生者，減輕或免除其刑。」

### 4、準中止犯：

民國九十四年修正刑法第二十七條第一項後段：「結果之不發生，非防止行為所致，而行為人已盡力為防止行為者，亦同。」這就是所謂準中止犯。

例如：甲推乙入海，待乙即將溺斃，心生悔悟將乙救起，但甲不諳心肺復甦術，乙未見甦醒，適逢經過之路人丙對乙實施急救而乙方免於一死。

甲成立準中止犯，減輕其刑或免除其刑。實務多持三十一年院字二四〇四號解之意旨，認其係涵蓋陰謀、預備、著手、實行概念在內，修正之後改採「實『行』犯罪」，亦即排除「陰謀共同正犯」與「預備共同正犯」。

另外共同實行犯罪行為之人，在共同意思範圍內，各自分擔一部分犯罪行為，以達成犯罪目的，也必須對全部所發生的犯罪結果，共同負責。例如甲、乙共同傷害丙，由甲緊抱住丙，乙動手打人，甲、乙皆應負共同正犯罪責。

### 5、教唆犯

刑法第二十九條規定：「教唆他人使之實行犯罪行為者，為教唆犯。

教唆犯之處罰，依其所教唆之罪處罰之。」例如甲教唆乙殺丙，且乙果真殺丙，則甲為教唆者亦負教唆殺人罪責。

### 6、幫助犯

刑法第三〇條：「幫助他人實行犯罪行為者，為幫助犯。雖他人不知幫助之情者，亦同。

幫助犯之處罰，得按正犯之刑減輕之。」

幫助犯，指在他人實施犯罪之前或犯罪之際，故意予以精神或物質方面的協助，使其易於實施或完成犯罪行為。例如，甲欲行竊，乙教導甲入宅行竊的方法，或提供金錢讓甲購買行竊工具，乙就是所謂的幫助犯。幫助犯成立不以被幫助者知情為必要。例如，乙明知甲有意偷竊，故意將開

鎖工具放在甲的房間，以助其偷竊，雖甲不知工具為乙所放置，乙仍成立竊盜罪的幫助犯。

須特別注意的是，幫助行為，以犯罪構成要件以外的行為為限，如以幫助的意思，為犯罪構成要件的行為，成立正犯，而非幫助犯。例如，甲向丙恐嚇時，乙在旁幫腔助勢，更於丙欲離去時，攔阻丙的去路，則乙的行為已構成恐嚇行為的一部分，因此，乙不是恐嚇罪的幫助犯，而是共同正犯，而不能「以正犯之刑減輕之」。(池曼玲、王忠義，2006：213)

### 三、累犯

刑法第四十七條：「受徒刑之執行完畢，或一部之執行而赦免後，五年以內故意再犯有期徒刑以上之罪者，為累犯，加重本刑至二分之一。」

第九十八條第二項關於因強制工作而免其刑執行者，於受強制工作處分之執行完畢或一部之執行而免除後，五年之內故意再犯有期徒刑以上之罪者，以累犯論。」

關於累犯之成立須具備下列要件：

1. 須前犯之罪會受有期徒刑以上刑之處罰亦即若前次犯罪，僅處拘役或罰金，則不生累犯之問題。

2. 須在前犯受徒刑之執行完畢或一部之執行而赦免前犯之罪刑，雖經裁判確定，如尚未開始執行，即不能成立累犯。

3. 前後所犯之罪不必屬同一或相同性質的犯罪亦成立累犯。如前犯過失致死，後犯強制性交罪。

4. 須五年內。須徒刑執行完畢或經赦免後五年內，若超過五年，則不成立累犯。因為犯人五年後雖再犯罪，但仍可見前次受罰已收到想當效果，科以一般的刑責即可，不必加重其刑至二分之一。

5. 須故意再犯有期徒刑以上之罪。應包含「故意」、「有期徒刑以上之罪」二要素，若因過失再犯罪，不應以累犯處理，另須犯有期徒刑以上之罪，是以法定本刑來說，如果是法定拘役、罰金之罪，惡性不重，當然也沒有以「累犯」論而加重其刑至二分之一的必要了。

6. 須其前犯係受本國普通法院之裁判 累犯之規定，於前所犯之罪在外國法院受裁判者，不適用之（刑§49），此為累犯之消極條件。所謂「外國法院受裁判」者，泛指本國法院以外他國法院之裁判而言，不問該國與本國是否建有邦交。

### 四、想像競合犯

刑法第五十五條：「一行為而觸犯數罪名者，從一重處斷。但不得科以較輕罪名所定最輕本刑以下之刑。」因此想像競合犯之成立要件有三：1. 須基於一個犯意 2. 須實施一個行為 3. 須侵害數法益並觸犯數罪名。

至於其處罰，則從一重處斷。但不得科以較輕罪名所定最輕本刑以下之刑。也就是說，若某甲在搶奪某乙財物時，同時亦造成乙重傷，則同時

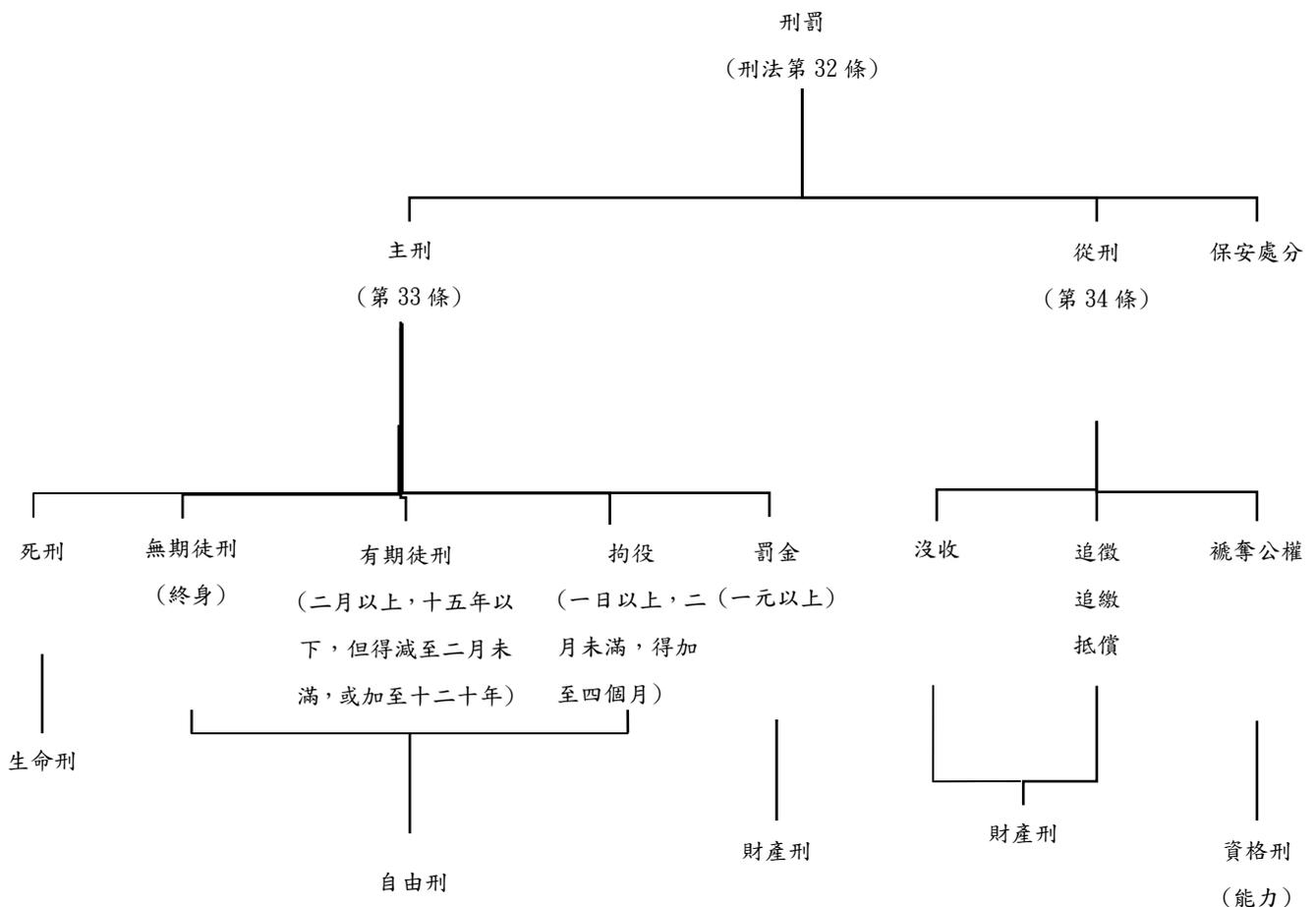
犯刑法第 325 條的搶奪罪與第 278 條的重傷罪，兩者以重傷罪「五年以上十二年以下有期徒刑較重，故從「重傷罪」處罰。

民國九十四年修正前刑法第 55、56 條關於牽連犯與連續犯之規定已刪除，適用上依其具體情形，分別論以想像競合犯或數罪併罰，予以處斷。

### 第三節 刑罰的概念

依個人有違反刑法上規定的行為時，則將受到國家之刑事制裁，此一行為亦被稱為犯罪。而犯罪後所受的制裁通常稱為刑罰。我國刑法第一條規定：「行為之處罰，以行為實之法律有明文規定者為限。」此一規定乃是宣示罪刑法定主義是我國刑法的基本原則。有關刑事的制裁方式，現行刑法將刑罰分為主刑及從刑二種，主刑有五種，分別為死刑、無期徒刑、有期徒刑、拘役、罰金。從刑則為沒收、褫奪公權二種。除此之外，保安處分亦可納入廣義的刑事制裁中，雖然保安處分並非對犯罪者的制裁，只能說是對犯罪者的行為矯治、醫療，希望藉此使犯罪者能重入社會生活，不過由於其是違反刑法規定之效果之一。所以，我們一將之併入形式制裁中一併討論。茲先列表如下，在逐次說明。

表 7-2 刑的種類



(一) 生命刑：又稱為死刑。死刑在今刑罰中為最重要，亦最殘酷者，故其應存應廢，學說上議論甚多，贊成廢除死刑者，基本上有四個理由：1. 法院審判未必完美無瑕疵，而人死不能復生，一旦行刑後，即使發覺判決瑕疵，亦全無救濟手段；2. 「刑期無刑」，是所有執政者應有的情懷，邁入文明社會後，我們更應期待能以「教育刑」代替「果報刑」「以殺止殺」的手段；3. 犯罪本身有其社會結構的因素，由犯罪者一人承擔罪行之所有後果，未免失之過殘，如能廢除死刑，亦能予一時意氣之憤而作惡者一改過自新的機會；4. 某些國家以極刑來處置「異議份子」，若能廢除死刑，實亦有避免專制濫用之效果。

至於反對廢除死刑者，大抵認為，社會上某些犯行，的確令人髮指，若無死刑，實不知應如何約束；某些犯罪本身為大奸大惡、怙惡不俊之徒，以死刑處分，實不為過，更可收「殺一儆百」之效。

不過，即使反對廢除死刑，大部分學者仍然認為，基於尊重生命的理由，政府在執行死刑時，應盡量限縮其行使範圍。目前我國規定可科處死刑之法律，已非常所小，除未滿十八歲少年及八十歲以上老人不許處以死刑外，其未絕對死刑之罪有：犯海盜罪而致人於死或放火、強制性交、擄人勒贖故意殺人之罪（刑法§333 第 3 項及§334 參照），及犯擄人勒贖罪暨故意殺被害人之罪（刑法§348 第 1 項參照）二種情形，其餘則多無死刑之設，有之亦為相對之死刑（死刑與徒刑選科者）。

(二) 自由刑：所謂自由刑乃是限制犯罪者自由的刑罰。依照我國現行刑法第三十三條規定，自由刑分為下列三種：(一) 無期徒刑。(二) 有期徒刑：二月以上，十五年以下。但遇有加減時，得減至二月未滿，或加至二十年。(三) 拘役：一日以上，二月未滿，但遇有加重時，得加至四個月。直得注意的是，拘役不生累犯問題，依刑法之規定，受有期徒刑之執行完畢，於五年以內再犯有期徒刑一上之罪者，為累犯，加重本刑至二分之一，但受拘役之執行者，則不構成累犯之條件。至於拘禁於監獄，命服勞役，則，拘役與有期徒刑皆然。

另外，依我國監獄行刑法之規定，處拘役者應與處徒刑者分別監禁。監獄可分為男監獄、少年監獄、女監獄（第二、三、四條），另監禁分為獨居與雜居二種（第十四條）。而對於下列之受刑人，依監獄行刑法第十七、十八條之規定，應分別監禁於指定之監獄或於監獄內，分界監禁之：(一) 刑期在十年以上者。(二) 有犯罪之習慣者。(三) 對於其他受刑人顯有不良之影響者。(四) 精神耗弱或智能低下者。(五) 依調查分類之結果，需加強教化者。(六) 因衰老、疾病或殘廢，不宜與其他受刑人雜居者。

為了促進受自由刑之犯罪者改悔向上，適於社會生活，監獄行刑法第二十條並有累進處遇之規定，依此規定對於刑期六個月以上之受刑人，應分為數個階段，以累進方法處遇之。為實施累進處遇，我國乃有行刑第三級、第二級、第一級。每一級之受刑人將受到不同之處遇，例如第二級以

上之受刑人，晝間應雜居監禁，夜間得獨居監督。而第一級之受刑人，住室不加鎖，不加監視，因作業或就學之需要或為準備釋放，准其外出，准予配偶及直系血親在指定處所集期間內同住（參考行刑累進處遇條例§27、28 參照）。

為了幫助犯罪受刑人未來能出獄時適應社會生活，監獄行刑法並規定受刑人之作業及教化。例如監獄行刑法第二十七條規定：「作業應斟酌衛生、教化、經濟與受刑人之刑期、健康與受刑人之刑期、健康、知識、技能及出獄後之生計定之。監獄作業應按作業性質，分社各種工廠或農作場所，並得酌令受刑人在監外從事特定作業，其辦法由法務部定之。炊事、打掃、看護及其他由監獄經理之事務，視同作業。」至於作業時間每日在六小時至八小時之間。

（三）財產刑：財產刑乃係指犯罪人予以剝奪財產之制裁，我國之財產刑可分為罰金和沒收二種。

1. 罰金：對於輕微犯罪行為，得以判決令犯人繳納一定金錢的刑罰。罰金應於裁判確定後兩個月內完成，期滿強制執行而乃無力完成繳款者，易服勞役。罰金有三種可能型態，同時另有刑罰困難時，由法官酌量的易科罰金；刑法上的易科罰錢或罰金改服勞行（刑§41 §42 規定），原指銀元，換算新台幣應乘三倍，又依「罰金罰鍰提高標準條例」，以一百倍折算，故一天三元，即為新台幣九百元。現行刑法將罰金分作專科罰金、併科罰金及易科罰金三種。（1）專科罰金：即法律規定的刑罰種類僅可處以罰金，不得科處其他主刑，如普通賭博罪科處一千元以下罰金。（2）並科罰金：即科處其他主刑之外，再加科罰金一種。如偽造貨幣罪，處五年以上有期徒刑，得併科五千元以下罰金或著作權法第九十一條第一項規定：「擅自重製他人之著作權者，處六個月以上，三年以下有期徒刑，得併科新台幣二十萬元以下罰金，期待為重製者亦同。」（3）易科罰金：對於被判處短期自由刑者，遇有一定情形時，可以不執行徒刑而易科罰金。如我國刑法第四十一條第一項：「犯最重本刑為五年以下有期徒刑以下徒刑之罪，而受六個月以下有期徒刑或拘役之宣告，因身體、教育、職業、家庭之關係或其他正當事由，執行顯有困難者，得以一元以上三元以下折算一日，易科罰金。但確因不執行所宣告之刑，難收矯正之效，或難以維持法秩序者，不在此限。」過去我國刑法甚少有專科罰金之規定，通常與拘役或有期徒刑「為選擇性的規定」，而且金額甚小。然而在近年新修正之著作權法（七十四年修正公布、八十二年增修、八十七年則修正公文）則有許多專科罰金之規定，且金額提高甚多。例如第九十六條規定：「違反第五十九條第二項或第六十四條規定者，科新台幣五萬元以下之罰金。」

2. 沒收沒收亦係財產刑之一種，但為從刑，依刑法第三十八條之規定，

左列之物沒收之：(1) 違禁物：指一切法令禁止私人自由製造或持有之物而言，如鴉片及私藏之軍用槍械等是。(2) 供犯罪所用或供犯罪預備之物：前者為實施犯罪所用之物，如殺人凶器；後者為著手前準備實施犯罪之物，如欲擄人勒贖所準備之手槍、汽車等是。(3) 因犯罪所得之物：如賄賂所受之財產，賭博所得之金錢是。上述三種物品雖均在沒收之列，但仍有差異，即在(1)之情形，不問屬於犯人與否沒收之(刑法第三十八條第二項)，以免貽害於社會也，在(2)(3)之情形，則以屬於犯人者為限得沒收之(刑法§38第3項上段參照)，例如公務員所收受之賄賂，固得沒收，而強盜劫取之物，則須歸還原主，否則沒收不屬於犯人之物，於第三人之權利則不免侵害，法不應如是也。但有特別規定者，仍從規定(刑法§38第3項但書參照)，例如當場賭博之器具與在賭檯或兌換籌碼處之財物，不問屬於犯人與否沒收之(刑法§266第2項參照)。

- (四) 褫奪公權即剝奪犯人得享有的公法上權利，故又稱為資格刑或能力刑，包括褫奪公務員的資格、公職候選人的資格，即選舉、罷免、創制、複決四權的資格。褫奪公權之宣告，應於裁判時一併行之，其情形可分下列二種：
1. 終身褫奪：宣告死刑或無期徒刑者宣告褫奪公權終身，並自裁判確定時發生效力(刑法§37第1、4項參照)
  2. 有期褫奪：宣告六月以上有期徒刑，依犯罪之性質認為有褫奪公權之必要者，宣告褫奪公權一年以上十年以下，並自主刑執行完畢或赦免之日起算(刑法§37第2、4項參照)。

#### (五) 保安處分

保安處分乃是國家對於特定之犯罪行為人，如心神喪失者、限制或無責任能力者、吸食毒品者、有犯罪習慣者等因其固然犯罪，然情有可憫，因以感化教育、監護、禁戒、強制工作、強制治療、驅逐出境等手段所為之保安措施，使犯人得經矯治重入社會或排除社會之外，是刑罰之外，另一重要抵制犯罪之手段之一。依我國刑法第八十六條至第九十五條規定，保安處分可分下列數種：

##### 1. 感化教育

刑法第八十六條第一項規定：「因未滿十四歲而不罰者，得令入感化教育處所，施以感化教育。因未滿十八歲而減輕其刑者，得於刑之執行完畢或赦免後，令入感化教育處所，施以感化教育。但宣告三年以下有期徒刑、拘役或罰金者，得於執行前為之。」感化教育期間應為三年以下。

##### 2. 監護處分

依我國刑法第八十七條規定，監護處分主義對象乃是因心神喪失而不罰之犯罪者或因精神耗弱或瘖啞而減輕其刑之犯罪者(刑法§87參照)。

3. 禁戒處分  
主要對象為犯吸食鴉片或施打嗎啡或使用高根、海洛因或其他化合物之罪者即因酗酒而犯罪者（刑法§88、89 參照）
4. 強制工作處分  
主要對象為有犯罪之習慣或以犯罪為常業或因遊蕩或懶惰成習而犯罪者。其方式乃將犯作者於刑法之執行完畢或赦免後，令人勞動場所，強制工作三年。強制工作處分期間為三年以下。
5. 強制治療  
依刑法第九十一條規定犯刑法第二百八十五條之罪者，得令人相當處所，強制治療。刑法第二百八十五條：「明知自己有花柳病或癩瘋，隱瞞而與他人為猥褻之行為或姦淫，致傳染他人者，處一年以下有期徒刑、拘役或五百元以下罰金。」強制診療之處分於刑之執行前為之。其期間一直要到治癒為止。另民國八十八年四月二十一日刑法增訂第九十一條規定：「犯第二百二十一條至第二百二十七條、第二百二十八條、第二百二十九條、第二百三條、第二百三十四條之罪者，於裁判前應經鑑定有無施以治療之必要。有施以治療之必要者，得令入相當處所，施以治療。前項處分於刑之執行前為之，其期間至治癒為止。但最長不得逾三年。前項治療處分之日數，以一日抵有期徒刑或拘役一日獲第四十二條第四項裁判鎖定之罰金額數。」亦為一種治療處分。
6. 保護管束  
我國刑法第九十二條規定：「第八十六條至第九十條之處分，按期情形得以保護管束代之。」依此規定，上述感化教育、監護處分、禁戒處分及強制工作處分等保安處分軍可以保護管束代替。保護管束之執行依刑法第九十四條及保兒處分執行法第六十四條規定，應按其情形交由受保護管束人所在地或所在地以外之警察官署、自治團體、慈善團體、本人最近親屬、或其他適當之人執行之。另法務部得在地方法院檢查處置觀護人專司由檢雜關指揮執行之保護管束事務。
7. 驅逐出境  
驅逐出境主要乃針對外國人所執行之保安處分。依我國刑法第九十五條規定，外國人受有期徒刑以上刑之宣告者，得於刑之執行完畢或赦免後，驅逐出境。

#### 第四節 刑法與社會生活

我國刑法分為「總則」與「分則」兩部分。總則為明定刑罰法典上認為犯罪處刑之一般原理原則，共十二章，第一章為「法例」，第二章為「刑事責任」，第三章為「未遂犯」，第四章為「正犯與共犯」，第五章為「刑」，第六章為「累犯」，第七章為「數罪併罰」，第八章為「刑之酌科及加減」，第九章為「緩刑」，第十章為「假釋」，第十

一章為「時效」，第十二章為「保安處分」。分則則為明定刑罰法典上認為各個犯罪構成之要件，及處罰之準則，共三十六章。大致上為規範侵害三大法益之罪，第一章～第十章為侵害國家法益之罪，如：造成國家危害的犯罪、公務員之犯罪、妨害公權力行使之犯罪、妨害社會秩序的犯罪等；第十一章～二十一章為侵害社會法益的犯罪，如：公共危險罪、關於偽造變造物品的犯罪、妨害性自主罪、妨害婚姻及家庭罪、賭博罪等；第二十二章～三十六章為侵害個人法益之罪，如：對人之生命及身體健康的犯罪、對於自由的犯罪、對於名譽或信用的犯罪、對於秘密的犯罪、對於財產的犯罪等。以下茲舉實例加以說明。

#### 壹、侵害國家法益之罪章實例

- (一) 造成國家危害的犯罪：如內亂罪(刑§100~102)、外患罪(刑§103~115)、妨害國交罪(刑§126~119)。
- (二) 公務員之犯罪：如枉法裁判或仲裁罪(刑§124)、濫權追訴處罰罪(刑§125)、凌虐人犯罪(刑§126)、抑留剋扣款物罪(刑§129)、廢弛職務釀成災害罪(刑§130)、洩漏國防以外之秘密罪(刑§132)。
- (三) 妨害公權力行使之犯罪：如妨礙公務罪(刑§135)、妨害考試罪(刑§137)、妨害公務文物罪(刑§138)、污損封印、查封標示或違背其效力罪(刑§139)、侮辱公務員公署罪(刑§140)、脫逃罪(刑§161)、縱放或便利脫逃罪(刑§162)、藏匿人犯罪(刑§164)、湮滅證據罪(刑§165)。
- (四) 妨害社會秩序的犯罪：如恐嚇公眾罪(刑§151)、妨害合法集會罪(刑§152)、煽惑他人違法罪(刑§153)、參與犯罪結社罪(刑§154)、僭行公務員職權罪(刑§158)、偽證罪(刑§168)、誣告罪(刑§169)、未指定犯人誣告罪罪(刑§171)。

#### 貳、侵害社會法益之罪章實例

此指對於社會整體秩序或公共利益造成危害之犯罪類型。大致上可分為五類：

- (一) 公共危險罪：如：放火罪(刑§173~175)、失火罪(刑§173~175)、妨害公眾往來安全罪(刑§185)、交通危險罪(刑§185-3)、肇事逃逸罪(刑§185-4)、阻塞逃生通道罪(刑§189-2)、流放毒物罪(刑§190-1)、違背建築術成規罪(刑§193)。
- (二) 關於偽造變造物品的犯罪：偽造變造貨幣罪(刑§196)、偽

造變造有價證券罪(刑§201)、偽造變造郵票印花稅票罪(刑§202)、偽造變造往來客票罪(刑§203)、偽造變造度量衡定程罪(刑§206)、偽造變造私文書罪(刑§210)、偽造變造公文書罪(刑§211)、偽造變造特種文書罪(刑§212)、使公務員登載不實罪(刑§214)、偽造盜用印章印文或署押罪(刑§217)。

- (三) 妨害性自主罪：如強制性交罪(刑§221~222)、強制猥褻罪(刑§224)、姦淫幼女罪(刑§227)、血親為性交罪(刑§230)、公然猥褻罪(刑§234)、散布、販賣猥褻物品罪(刑§235)。
- (四) 妨害婚姻及家庭罪：如重婚罪(刑§237)、詐術結婚罪(刑§238)、通姦罪(刑§239)、和誘罪(刑§240)、略誘罪(刑§241)。
- (五) 賭博罪：如一般賭博罪(刑§266)、賭博罪(刑§267)、圖利供給賭場或聚眾賭博罪(刑§268)。

#### 參、侵害個人法益之罪章實例

此指對於個人的權益造成侵害行為之犯罪類型。大致上可分為五類：

- (一) 侵害生命及身體健康的犯罪，如：殺人罪(刑§271)、生母殺嬰罪(刑§274)、加工自殺罪(刑§275)、過失致死罪(刑§276)、傷害罪(刑§277)、過失傷害罪(刑§284)、違背義務之遺棄罪(刑§294)。
- (二) 侵害自由的犯罪，如：剝奪他人行動自由罪(刑§302)、強制罪(刑§304)、恐嚇危害安全罪(刑§305)、侵入住宅罪(刑§306)、違法搜索罪(刑§307)。
- (三) 侵害名譽或信用的犯罪，如：公然侮辱罪(刑§309)、誹謗罪(刑§310)、妨害信用罪(刑§313)。
- (四) 妨害秘密的犯罪，如：妨害書信秘密罪(刑§315)、妨害秘密罪(刑§315-1)、洩密罪(刑§316)。
- (五) 侵害財產的犯罪，如：竊盜罪(刑§320)、竊佔罪(刑§320)、搶奪罪(刑§325)、強盜罪(刑§328)、侵占罪(刑§335)、侵占遺失物罪(刑§337)、詐欺罪(刑§339)、背信罪(刑§342)、重利罪(刑§344)、恐嚇取財罪(刑§346)、擄人勒贖罪(刑§347)、贓物罪(刑§349)、毀損罪(刑§352~354)、損害債權罪(刑§356)。

案情舉例：

案例一：

A、B、C三人在台中市區駕車閒逛時，看見穿著時髦的少女甲獨自行

走在路上，於是三人商議之後，強行將甲拉上車，打算載往市郊的山區強制性交，卻因違規超速而半途被警察攔下並逮捕。由於甲發育快，三人都誤以為她已有十六、七歲，事實上僅僅十四歲而已。試問 A、B、C 之行為應如何處斷？（95 年公務人員高等考試三級考試試題）

案例解析：

A、B、C 三人強行將甲拉上車，即已構成刑法 302 條的剝奪行動自由罪，且企圖將甲載往市郊強制性交，雖因違規超速被警察攔下而未能施暴於甲，但 A、B、C 三人已脅持甲於車上，應認其具有實現強制性交罪構成要件之故意，且三人具有犯意的聯絡與行為的分擔，故三人皆為刑法第 28 條所定之共同正犯，而以刑法 222 條第 1 項第 1 款「二人以上共同犯之」之加重強制性交未遂罪論處。若甲未滿十四歲，則亦適用刑法 222 條第 1 項第 2 款「對 14 歲以男女犯之」之加重處分；但若甲滿 14 歲則不適用此款。

另外，A、B、C 三人違規超速被警察攔下部分，則適用道路交通管理處罰條例處罰條例第 40 條為「新台幣 1200-2400」之罰鍰。

衍生話題（參見 96，訴，302 裁判）：

若 A 與甲本為男女朋友關係，而甲未滿十六歲，因 A 誤會甲另結新歡，而夥同 B、C（未滿十八歲）脅持甲，並對甲傷害、言詞恐嚇及強制性交，則 A、B、C 三人各應負何種刑責？

（一）A 與甲為男女朋友關係，兩人之間之性行為違法嗎？

如題所示，甲未滿十六歲，刑法上規定對未滿十六歲之男女為猥褻或性交，皆構成「準強制性交或猥褻罪」，即便雙方男歡女愛、兩情相悅，只要其中一人未滿十六歲即已觸法，但若 A 未滿十八歲，則依刑法第 229 條之 1 規定為告訴乃論罪，不告則不理。但題所示 A 已滿十八歲，具刑事責任能力，即使甲與親屬不提告仍有刑責。

（二）A 有何罪責？

A 對於十四歲以上未滿十六歲之女子為性交，已成立「準強制性交罪」，脅持甲則構成刑法第 302 條第 1 項以強暴、脅迫之方法剝奪人之行動自由罪，傷害則構成刑法第 277 條第 1 項之傷害罪，另 A 與未滿 18 歲之少年 B、C 對甲犯有刑法 304 強制罪，及 305 恐嚇危害安全之事實，因有犯意聯絡，並具有行為分擔之事實，則以共同正犯論，並應依兒童及少年福利法第 70 條第 1 項前段：「成年人教唆、幫助或利用兒童及少年犯罪或與之共同實施犯罪或故意對其犯罪者，加重其刑至 2 分之 1。」之規定，加重其刑至二分之一。

（三）B、C 有責嗎？

B、C 未滿十八歲，若已滿十四歲，則依刑法第十八條規定得以減刑；但若未滿十四歲，則依同條規定，其為無責任能力人行為不罰；但所謂不罰，係指其行為不以刑法加以處罰不非毫無規範，只是基於保護少年健全

之自我成長，以矯治其性格為目的，而以少年事件處理法加以處理。依少年事件處理法第 2 條規定，係以 12 歲以上 18 歲未滿之人作為規範對象。又依該法第 3 條規定，B、C 因有觸犯刑罰法律之行為，故應以少年法院為管轄法院。

依少年事件處理法第 27 條規定，少年法院如果認為少年觸犯刑罰法律，犯最輕本刑為五年以上有期徒刑之罪者，應以裁定移送普通法院檢察官。而 B、C 所犯之傷害、強制、恐嚇罪皆未及最輕本刑五年以上，因此不為普通法院管轄，而由少年法庭審理，可能依少年事件處理法第 42 條第 1 項規定，以為以下保護處分的裁定：

- 一、訓誡，並得予以假日生活輔導。
- 二、交付保護管束並得命為勞動服務。
- 三、交付安置於適當之福利或教養機構輔導。
- 四、令入感化教育處所施以感化教育。

參考法條：

刑法第 18 條：

1. 未滿十四歲人之行為，不罰。
2. 十四歲以上未滿十八歲人之行為，得減輕其刑。
3. 滿八十歲人之行為，得減輕其刑。

刑法第 28 條：二人以上共同實行犯罪之行為者，皆為正犯。

刑法 222 條：犯前條之罪而有下列情形之一者，處七年以上有期徒刑：

- 一、二人以上共同犯之者。
- 二、對未滿十四歲之男女犯之者。
- 三、對精神、身體障礙或其他心智缺陷之人犯之者。
- 四、以藥劑犯之者。
- 五、對被害人施以凌虐者。
- 六、利用駕駛供公眾或不特定人運輸之交通工具之機會犯之者。
- 七、侵入住宅或有人居住之建築物、船艦或隱匿其內犯之者。
- 八、攜帶兇器犯之者。

前項之未遂犯罰之。

刑法第 227 條：

1. 對於未滿十四歲之男女為性交者，處三年以上十年以下有期徒刑。
2. 對於未滿十四歲之男女為猥褻之行為者，處六個月以上五年以下有期徒刑。
3. 對於十四歲以上未滿十六歲之男女為性交者，處七年以下有期徒刑。
4. 對於十四歲以上未滿十六歲之男女為猥褻之行為者，處三年以下有期徒刑。
5. 第一項、第三項之未遂犯罰之。

刑法第 229 條：

1. 以詐術使男女誤信為自己配偶，而聽從其為性交者，處三年以上十年以下有期徒刑。
2. 前項之未遂犯罰之。

第 277 條：

1. 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。
2. 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。

刑法 302 條：

1. 私行拘禁或以其他非法方法，剝奪人之行動自由者，處五年以下有期徒刑、拘役或三百元以下罰金。
2. 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。
3. 第一項之未遂犯罰之。

刑法 304 條：

1. 以強暴、脅迫使人行無義務之事或妨害人行使權利者，處三年以下有期徒刑、拘役或三百元以下罰金。
2. 前項之未遂犯罰之。

刑法 305 條：以加害生命、身體、自由、名譽、財產之事，恐嚇他人致生危害於安全者，處二年以下有期徒刑、拘役或三百元以下罰金。

道路交通管理處罰條例第 40 條：汽車駕駛人，行車速度，超過規定之最高時速，或低於規定之最低時速，除有第四十三條第一項第二款情形外，處新臺幣一千二百元以上二千四百元以下罰鍰。

兒童及少年福利法第 70 條：成年人教唆、幫助或利用兒童及少年犯罪或與之共同實施犯罪或故意對其犯罪者，加重其刑至二分之一。但各該罪就被害人係兒童及少年已定有特別處罰規定者，不在此限。對於兒童及少年犯罪者，主管機關得獨立告訴。

少年事件處理法第 42 條：少年法院審理事件，除為前二條處置者外，應對少年以裁定諭知下列之保護處分：

- 一、訓誡，並得予以假日生活輔導。
- 二、交付保護管束並得命為勞動服務。
- 三、交付安置於適當之福利或教養機構輔導。
- 四、令入感化教育處所施以感化教育。

少年有下列情形之一者，得於為前項保護處分之前或同時諭知下列處分：

- 一、少年染有煙毒或吸用麻醉、迷幻物品成癮，或有酗酒習慣者，令入相當處所實施禁戒。
- 二、少年身體或精神狀態顯有缺陷者，令入相當處所實施治療。

第一項處分之期間，毋庸諭知。

第二十九條第三項、第四項之規定，於少年法院依第一項為保護處分之裁定情形準用之。

案例二：

甲、乙、丙三人計畫在路上恐嚇行人取得財物，某日夜晚，三人約定在某道路準備行動，當甲、乙二人依約定時間到達約定場所後，卻不見丙到來，正不知所措之際，有裝扮入時手提皮包之丁行經該地，甲、乙二人見機不可失，乃趨前出言恐嚇「將錢交出來！否則打死你！」丁見狀迅速逃離現場，甲、乙二人在後追趕，見丁年輕力盛，二人乃經合議後，拾起路上一根木棒，從後毆打丁頭部，導致丁血流滿面倒臥在地。此時，丙到達現場，在了解當時狀況後，從丁身上搜刮首飾財物。三人誤認為丁已經死亡，於是合力將丁搬移至附近山林後，一起逃逸現場。試問：

(二) 若丁傷重不治死亡，則甲、乙、丙之行為應如何處斷？

(三) 若丁被人發現，送醫急救，僥倖未死，則甲、乙、丙之行為應如何處斷？(95年公務人員高等考試三級考試試題)

案例解析：

(一) 甲、乙、丙三人計畫在路人恐嚇行人取得財物，甲、乙連絡並實行之，已構成刑法第三百二十八條之強盜罪，若致人於死則依刑法第三百二十八條第三項「強盜罪因而致人於死者，處死刑、無期徒刑或十年以上有期徒刑；致重傷者，處無期徒刑或七年以上有期徒刑。」且甲、乙在行搶時出言恐嚇：「將錢交出來，否則打死你。」並持木棒毆打丁之頭部，在誤認丁死亡後，棄屍山林。丁之死亡，亦可認甲、乙原有殺害故意，又確因甲、乙之連串行為被害死亡，則甲、乙之行為與丁之死亡，有想當之因果關係，亦可依刑法第三百三十二條強盜而故意殺人罪論斷。丙在甲、乙對丁暴行後才出現，例仍然搜刮丁身上之財物，具強盜之犯意聯絡與實行之構成要件，與甲、乙同為強盜罪之共同正犯。三人誤認丁已死亡，而將之棄置於山林中，共同構成刑法第二百九十三條之遺棄罪，因而致人於死則依同法第二項：「處五年以下有期徒刑。」另，甲、乙持木棒毆打丁之頭部致丁死亡亦同時觸犯刑法第二百七十條殺人罪。依刑法第五十五條牽連犯之性質「一行為而觸犯數罪名者，從一重處斷。」規定，甲、乙依其犯行可能為強盜致人於死罪或強盜而故意殺人罪究責，丙則依強盜罪究責。

(二) 若丁被人發現僥倖未死，甲、乙原可能依刑法第三百三十二條之論處強盜而故意殺人罪，但如殺而未死，因該條無處罰未遂犯之規定，因此，應依刑法第三百二十八條之強盜罪（既遂或未遂）與刑法第二百七十一條第二項、第一項之殺人未遂罪，兩罪間具有牽連關係，按刑法第五十五條規定從殺人未遂重罪處斷。丙則依刑法第三百二十八條第三項第四項之未遂犯罰之。

參考法條：

刑法第五十五條：一行為而觸犯數罪名者，從一重處斷。但不得科以較輕罪名所定最輕本刑以下之刑。

刑法第二百七十條：公務員包庇他人犯本章各條之罪者，依各該條之規定，加重其刑至二分之一。

刑法第二百七十一條：

1. 殺人者，處死刑、無期徒刑或十年以上有期徒刑。
2. 前項之未遂犯罰之。
3. 預備犯第一項之罪者，處二年以下有期徒刑。

刑法第二百九十三條：

1. 遺棄無自救力之人者，處六月以下有期徒刑、拘役或一百元以下罰金。
2. 因而致人於死者，處五年以下有期徒刑；致重傷者，處三年以下有期徒刑。

刑法第三百二十八條：

1. 意圖為自己或第三人不法之所有，以強暴、脅迫、藥劑、催眠術或他法，至使不能抗拒，而取他人之物或使其交付者，為強盜罪，處五年以上有期徒刑。
2. 以前項方法得財產上不法之利益或使第三人得之者，亦同。
3. 犯強盜罪因而致人於死者，處死刑、無期徒刑或十年以上有期徒刑；致重傷者，處無期徒刑或七年以上有期徒刑。
4. 第一項及第二項之未遂犯罰之。
5. 預備犯強盜罪者，處一年以下有期徒刑、拘役或三千元以下罰金。

第三百三十二條：

1. 犯強盜罪而故意殺人者，處死刑或無期徒刑。
2. 犯強盜罪而有下列行為之一者，處死刑、無期徒刑或十年以上有期徒刑：
  - 一、放火者。
  - 二、強制性交者。
  - 三、擄人勒贖者。
  - 四、使人受重傷者。

案例三：

某轟動社會重大案件開庭，媒體知悉關鍵人士即將出庭，於是擺好陣仗準備以緊迫盯人的方式強勢採訪。當該關鍵人士出現後，法院門前一片混亂，媒體記者、法警與抗議人士等推擠成一團。正當此際，法警甲發覺背後被金屬器物猛烈撞擊了一下，回頭一望，看到攝影師乙正拿著攝影機就在自己身後不斷往前擠壓，當下確認乙即是兇者，於是轉身扭住乙的手腕。乙雖明知自己用攝影機撞擊前方法警，但認為自己並無惡意，再加上必須往前推擠不然將無法進行攝影，於是順手將攝影機往甲頭上橫擊過

去。甲應聲倒地，而乙也順手往前繼續採訪。不料數日後法警甲因為顱內大量出血而死亡。試問：

(一) 攝影師乙以攝影機第一次撞擊法警甲背部之行為是否構成犯罪？

(二) 法警甲扭住攝影師乙手腕的行為是否構成犯罪？

(三) 攝影師乙用攝影機撞擊法警甲頭部致死，應該構成何罪？

(95年專門職業及技術人員 高等考試律師考試試題)

案例解析：

刑法的犯罪論分成三個階段審查，第一階段為構成要件，就是在審查行為人之行為是否為犯罪，第二階段為違法性，即在審查行為人是不是在做壞事，而第三階段則為罪責，即在審查行為人對犯罪行為之違法性認識及期待可能性的責任減輕的問題。當行為人之行為具有阻卻違法時，即可能不罰或減輕其刑。

阻卻違法事由大致上可分為法規阻卻違法事由（刑法第二一條至第二四條）及超法規阻卻違法事由，主要在審查行為人所為之行為雖構成要件已該當（犯罪事實已造成），但是否是符合刑法中可被容許之行為。而無阻卻違法事由意即行為人所為之行為是刑法中不能被容許的行為，故其違法性不能被排除。

依我國刑法規定，法規阻卻違法事由包括 1. 依法令行為（刑法第二一條第一項）、如法警依法槍決死刑犯，雖然其行為構成殺人罪，但因為那是依法令行為，因此阻卻違法。2. 依上級職務命令行為（刑法第二一條第二項）、3. 業務上正當行為（刑法第二二條），如醫師為治病割人肌肉阻卻傷害罪。4. 正當防衛行為（刑法第二三條），例如：某甲出手攻擊某乙，某乙因為保護自己之身體法益而做出防衛的行為導致某甲手骨斷裂，該行為雖與傷害罪之構成要件該當，但依刑法第二三條屬正當防衛行為而阻卻違法。5. 緊急避難行為（刑法第二四條第一項），毀人門窗為逃離火災現場阻卻毀損罪。

在本例中，攝影師因採訪現場擁擠而撞擊法警背部，因非屬故意，且符合刑法第二十二條業務上之正當行為，應可不罰。

而（二）法警甲扭住攝影師乙手腕之行為，因法警具有維護當事人之安全及法庭秩序之責任，故其行為亦符合刑法第二十一條依法令之行為；且因某乙撞擊某甲在前，某甲為保護自己之身體法益，亦可依刑法第二十三條為必要之防衛行為。

（三）攝影師乙已知自己之攝影機撞及某甲，但仍順手將攝影機往某甲橫擊致某甲數日後死亡，將構成刑法第二百七十六條過失致死罪。

參考法條：

刑法第二十一條：

1. 依法令之行為，不罰。
2. 依所屬上級公務員命令之職務上行為，不罰。但明知命令違法者，不在此限。

刑法第二十二條：業務上之正當行為，不罰。

刑法第二十三條：對於現在不法之侵害，而出於防衛自己或他人權利之行為，不罰。但防衛行為過當者，得減輕或免除其刑。

刑法第二四條：

1. 因避免自己或他人生命、身體、自由、財產之緊急危難而出於不得已之行為，不罰。但避難行為過當者，得減輕或免除其刑。
2. 前項關於避免自己危難之規定，於公務上或業務上有特別義務者，不適用之。

刑法第二百七十六條：

1. 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。
2. 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。

參考書目：

1. 池曼玲、王忠義（2006），《法律與生活》，臺北市：華立圖書。
2. 吳由美（2008），《影片中的法律與生活》二版，臺北市：今古文化。
3. 林有土、吳威志等編著（2007），《法律制度與生活實例》二版，臺北：全華圖書。
4. 高仰止（2007），《刑法概要》五版，臺北市：五南圖書。
5. 梁恆昌（1994），《刑法實例研究》，臺北市：五南圖書。
6. 陳惠馨（1995），《法學概論》，臺北市：三民書局。
7. 黃榮堅、許宗力、詹森林、王文字等編（2005），《月旦簡明六法》十一版，臺北市：元照出版。
8. 劉作揖（2008），《刑法總則概論》初版，臺北市：今古文化。
9. 劉俊麟、劉俊良（2005），《法律與生活》二版，臺北市：揚智文化。

## 明新科技大學 97 年度 研究計畫執行成果自評表

計畫類別： <input type="checkbox"/> 任務導向計畫 <input checked="" type="checkbox"/> 整合型計畫 <input type="checkbox"/> 個人計畫 所屬院(部)： <input type="checkbox"/> 工學院 <input type="checkbox"/> 管理學院 <input type="checkbox"/> 服務學院 <input checked="" type="checkbox"/> 通識教育部 執行系別：人文社會與科學學院系(中心) 計畫主持人：吳由美 職稱：副教授 計畫名稱：深化通識課程之研究－刑法相關法律課題之研究 計畫編號：MUST-97 整合-7-1 計畫執行時間：97 年 1 月 1 日 至 97 年 9 月 30 日					
計畫執行成效	<table border="1" style="width: 100%; border-collapse: collapse;"> <tr> <td style="width: 10%; text-align: center; vertical-align: middle;">教學方面</td> <td style="padding: 5px;">           1. 對於改進教學成果方面之具體成效：  <u>本計畫之設計目標在改進法學領域之教學，法律條文艱澀生硬，常讓學生望之生畏，本課程利用案例教學的方式，協助學生踏進法學領域、並引發其對社會的關心，隨而能將抽象的法律條文連結至其日常生活百態。一方面能更握公共議題，一方面也協助其能將法律之保障納為己用，成為其處世之寶庫。</u>            2. 對於提昇學生論文/專題研究能力之具體成效：  <u>本論文之撰寫格式，可提供有志於學術研究之學生撰寫學術論文參考。</u>            3. 其他方面之具體成效：<u>創新刑法教學的方向，就是要讓學生充分培養：關於刑法的各種能力，成為真正懂得擁有法律人格的人，自由選擇的去享受權利，並且獨立的負擔義務。</u> </td> </tr> <tr> <td style="width: 10%; text-align: center; vertical-align: middle;">學術研究方面</td> <td style="padding: 5px;">           1. 該計畫是否有衍生出其他計畫案 <input type="checkbox"/>是 <input checked="" type="checkbox"/>否            計畫名稱：_____            2. 該計畫是否有產生論文並發表 <input type="checkbox"/>已發表 <input type="checkbox"/>預定投稿/審查中 <input checked="" type="checkbox"/>否            發表期刊(研討會)名稱：_____                       發表期刊(研討會)日期：____年__月__日            3. 該計畫是否有要衍生產學合作案、專利、技術移轉 <input type="checkbox"/>是 <input checked="" type="checkbox"/>否            _____         </td> </tr> </table>	教學方面	1. 對於改進教學成果方面之具體成效： <u>本計畫之設計目標在改進法學領域之教學，法律條文艱澀生硬，常讓學生望之生畏，本課程利用案例教學的方式，協助學生踏進法學領域、並引發其對社會的關心，隨而能將抽象的法律條文連結至其日常生活百態。一方面能更握公共議題，一方面也協助其能將法律之保障納為己用，成為其處世之寶庫。</u> 2. 對於提昇學生論文/專題研究能力之具體成效： <u>本論文之撰寫格式，可提供有志於學術研究之學生撰寫學術論文參考。</u> 3. 其他方面之具體成效： <u>創新刑法教學的方向，就是要讓學生充分培養：關於刑法的各種能力，成為真正懂得擁有法律人格的人，自由選擇的去享受權利，並且獨立的負擔義務。</u>	學術研究方面	1. 該計畫是否有衍生出其他計畫案 <input type="checkbox"/> 是 <input checked="" type="checkbox"/> 否 計畫名稱：_____ 2. 該計畫是否有產生論文並發表 <input type="checkbox"/> 已發表 <input type="checkbox"/> 預定投稿/審查中 <input checked="" type="checkbox"/> 否 發表期刊(研討會)名稱：_____ 發表期刊(研討會)日期：____年__月__日 3. 該計畫是否有要衍生產學合作案、專利、技術移轉 <input type="checkbox"/> 是 <input checked="" type="checkbox"/> 否 _____
教學方面	1. 對於改進教學成果方面之具體成效： <u>本計畫之設計目標在改進法學領域之教學，法律條文艱澀生硬，常讓學生望之生畏，本課程利用案例教學的方式，協助學生踏進法學領域、並引發其對社會的關心，隨而能將抽象的法律條文連結至其日常生活百態。一方面能更握公共議題，一方面也協助其能將法律之保障納為己用，成為其處世之寶庫。</u> 2. 對於提昇學生論文/專題研究能力之具體成效： <u>本論文之撰寫格式，可提供有志於學術研究之學生撰寫學術論文參考。</u> 3. 其他方面之具體成效： <u>創新刑法教學的方向，就是要讓學生充分培養：關於刑法的各種能力，成為真正懂得擁有法律人格的人，自由選擇的去享受權利，並且獨立的負擔義務。</u>				
學術研究方面	1. 該計畫是否有衍生出其他計畫案 <input type="checkbox"/> 是 <input checked="" type="checkbox"/> 否 計畫名稱：_____ 2. 該計畫是否有產生論文並發表 <input type="checkbox"/> 已發表 <input type="checkbox"/> 預定投稿/審查中 <input checked="" type="checkbox"/> 否 發表期刊(研討會)名稱：_____ 發表期刊(研討會)日期：____年__月__日 3. 該計畫是否有要衍生產學合作案、專利、技術移轉 <input type="checkbox"/> 是 <input checked="" type="checkbox"/> 否 _____				
成果自評	計畫預期目標：本計畫透過案例式教學的方式，期能活絡法學領域之教學內容。透過法律與日常生活案例的連結，使教學更生動活潑，也提升了學生對學習法律的興趣，並配合教材案例與提出問題討論的方式使同學能親身參與，教學品質得到提升。 計畫執行結果：已 100 % 達成預期目標 <div style="text-align: right;">           預期目標達成率：100 %            (若不敷使用請另加附頁繕寫)         </div> <hr/> 其它具體成效：教師對教學課程的設計，符合「簡明易懂」、「生活化、多元化」、「實然面」、「實用面」等原則，以生命教育的觀點取向，一以貫之，做好教學課程模式的創新設計。 <div style="text-align: right;">           (若不敷使用請另加附頁繕寫)         </div>				

# 明新科技大學 校內專題研究計畫成果報告

深化通識課程之研究—新興法律與生活課題之研究

The study of deepening of general education — “the law and the life”

計畫類別：整合型計畫 個人計畫

計畫編號：MUST — 97 整合 — 7-2

執行期間：97 年 1 月 1 日至 97 年 9 月 30 日

計畫主持人：黎淑慧

共同主持人：吳由美、江順裕

計畫參與人員：劉淑慧、趙芷民

處理方式：除涉及專利或其他智慧財產權外得立即公開，

唯必要時本校得展延發表時限。

可立即對外提供參考

(請打√) 一年後可對外提供參考

兩年後可對外提供參考

執行單位：人文社會與科學學院

中 華 民 國 97 年 9 月 30 日

# 「法律與生活」深化課程之研究

## 壹、前言

本報告「法律與生活」課程之深化，由三位老師共同合撰而成。第一部分是民法之研究，由江順裕老師執筆；第二部分為刑法之研究，由吳由美老師執筆；第三部分，為法律與生活之研究，由本人執筆。因此，除了民法、刑法之外的法律，皆為本部分之範圍，但因範圍太廣，因此，本人擬就三部分予以探討。第一部分，論本人之專長—《公寓大廈管理條例》之研究；第二部分論婦女之權益，例如：家庭暴力防治法、性騷擾防治法、兩性工作平等法，性別平等教育法…；第三部分則是學生關心之權益問題，例如：遇到車禍怎麼辦？勞工安全等問題。

## 貳、《公寓大廈管理條例》之研究

最近一年，在台灣，因公寓大廈住戶行為脫序而涉訟者，不勝枚舉，見諸報章者主要有：

- 1、2005年3月23日，台北市安和路知名江浙菜館「榮榮園」違規擴大營業，因噪音、油煙影響鄰居，管委會訴請強制遷離。
- 2、2005年6月16日，台北市名宅「敦南富邑」大樓，16樓住戶因裝修不慎，引發火災，造成3死8傷，管委會及受災戶訴請賠償損害。
- 3、2005年8月16日，台北市港滬路江南宴翡翠區大廈一位住戶將冷氣主機懸掛在外牆，其他住戶認為破壞整體美觀，管委會以違反住戶公約，妨害逃生緩降機操作為由訴請拆除。
- 4、2005年8月29日，桃園縣楊梅鎮「富豪名宮」社區大樓電梯損害，因住戶不肯負擔電梯維修費而未維修，結果造成一名女童摔落電梯坑道死亡，桃園地檢署認為這起「電梯殺童」事件，所有住戶均須承擔責任，將大樓內39戶所有權人依過失致死罪嫌提起公訴<sup>4</sup>。

由上述案例可知，住在同一屋簷下之公寓大廈住戶，由於居家之緊密結合，彼此間唇齒相依，休戚與共，只要有一脫序行為發生，輕者造成生活不便、影響生活品質，重者釀成災害造成財產損失、人員傷亡，因此須有一套健全機制來規範住戶間的互動關係，維護彼此間之生活秩序，才能達到公共安居、公共安寧、公共安全等「三安」目標<sup>5</sup>。

有關公寓大廈住戶生活秩序之維護，其機制有二：一為自律性的維護機制，

<sup>4</sup> 蘋果日報，2005年8月30日，A1版。

<sup>5</sup> 立法院秘書室編印，《公寓大廈管理條例》法律案專輯第184輯（下冊），頁653，洪冬桂委員發言。

即公寓大廈住戶透過本身之管理組織所作之維護。一為他律性的維護機制，即政府主管機關基於警察權（police power）作用所作之維護。在分析這兩個維護機制之內容前，為便於理論之鋪陳，對公寓大廈住戶之權利義務有先予闡明之必要。

### 一、住戶之權利義務

依《公寓大廈管理條例》第二條第八款規定，住戶係指公寓大廈之區分所有權人、承租人或其他經區分所有權人同意而為專有部分之使用者或經取得停車空間建築物所有權者。依此規定，住戶與區分所有權人之範圍有別，住戶指實際占有專有部分而為使用之人，區分所有權人則指對專有分享有所有權之人。因此，區分所有權人自己實際使用專有部分，固為住戶，若將專有部分出租或借予他人使用，則非住戶。此時，僅該他人（承租人、借用人等專有部分之直接占有人）才是住戶。由此可知，住戶與區分所有權人之範圍，不盡相同，不可不辨。住戶因其屬性不同而有不同之權利義務，茲以其常態——有區分所有權且實際使用區分所有建築物之住戶為主，說明其內容如下：

#### （一）住戶之權利

區分所有權人住戶之權利有三：（1）對專有部分之權利。（2）對共用部分之權利。（3）構成員權，茲說明如下：

##### 1、對專有部分之權利

依《公寓大廈管理條例》第四條第一項規定：「區分所有權人除法律另有限制外，對其專有部分，得自由使用、收益、處分，並排除他人干涉。」是知區分所有權人在其專有部分行使權利與一般所有權之內容無異（民765），一方面享有使用、收益、處分等對物作用之積極權能，他方面具有排除他人干涉等對人作用之消極權能。不過其使用、收益、處分等權能應在法令之限制範圍內始得為之。茲依《公寓大廈管理條例》之規定，說明其限制內容如次：

（1）專有部分之利用不得違反共同利益：如眾所知，各區分所有權人之專有部分猶如火柴盒一樣，緊密地堆砌在同一棟建築物上，因而各區分所有權人對整棟公寓大廈之安全與維護具有共同利害關係。區分所有權人所為有害建築物正常使用之行為或違反區分所有權人共同利益之行為，縱然形式上係行使其專有部分所有權權能範圍內之行為，亦不容許<sup>6</sup>。《公寓大廈管理條例》第五條規定：「區分所有權人對專有部分之利用不得有妨害建築物之正常使用及區分所有權共同利益之行為。」即在明揭斯旨。

惟區分所有權人所為之行為達到何種程度，始足於認為違反共同利益，因共同利益與權利濫用、誠信原則等不確定法律概念一樣，頗難明示

<sup>6</sup> 鈴木祿彌，物權法議義，創文社，昭和 58 年版，頁 22。

其一般的抽象的判斷基準，因此，其判斷應就各個具體事件依社會一般觀念決之。亦即應就行為本身之必要性、行為人所受利益以及給予他區分所有權人（或住戶）所受不利益之態樣、程度等各種情事加以比較衡量<sup>7</sup>。一般而言，下述行為係屬違反共同利益：

建築物之不當毀損行為：區分所有權人於自己之專有部分上增建或改建而須拆除其內部樑柱或牆壁之全部或一部時，該樑柱或牆壁縱為屬其專有部分之範圍，若因而危及整棟建築物之基礎結構或影響整棟建築物之外觀時，即屬違反共同利益。

建築物之不當使用行為：區分所有權人得自由使用自己之專有部分，惟其使用若有不當，如搬入危險物（易燃物、爆炸物或放射物等），或一定噸數以上之重量物危及建築物安全，或在純住宅之公寓裡，經營卡拉OK店、色情應召站等有礙居家安寧時，即屬違反共同利益<sup>8</sup>。

據上所述，區分所有權人之行為有無違反共同利益，不應僅從財產管理之側面加以考量，更應從共同生活秩序之側面予以權衡。換言之，生活在同一屋簷下之區分所有權人其所為之行為損及建築物之結構或外觀時，固不待言，其有害及共同生活秩序者，亦屬茲所謂違反共同利益<sup>9</sup>。

（2）專有部分不得擅自變更用途：一般建築物之使用執照在其「建築物概要」欄內載有建築物「各層用途」，住戶應依使用執照所載用途及規約使用專有部分、約定專用部分，不得擅自變更（公寓15I）。所謂不得擅自變更係指不得任意變更為有礙安全或安寧較重之使用，例如使用執照所載用途為住宅，不得變更為店鋪使用是。惟若變更為對安全或安寧妨礙較輕者，例如使用執照所載用途為店鋪，變更為住宅使用，似應不在限制之列。

（3）專有部分不得與共用部分及基地利用權分離而處分：在我國，土地與土地上之建築物是各自獨立之不動產，原則上得為分離處分<sup>10</sup>，但在區分所有建築物，為使法律關係單純化，《公寓大廈管理條例》將建築物區分所有權與基地利用權結成一體，於第四條第二項規定：「專有部分不得與其所屬建築物共用部分之應有部分及其基地所有權或地上權之應有部分分離而為移轉或設定負擔。」此一「房地一體」之規定頗值肯定。然就其

<sup>7</sup> 稻本洋之助、鎌野邦樹，コンメンタール・マンション区分所有法，日本評論社，2004年版，頁44。

<sup>8</sup> 稻本洋之助、鎌野邦樹，前掲書，頁45。

<sup>9</sup> 尹章華、王惠先、林旺根、張德周、詹文凱、溫豐文，《公寓大廈管理條例》解讀，月旦出版公司，1997年版，頁50（筆者執筆）。

<sup>10</sup> 施啟陽，《民法總則》，三民書局，民國94年版，頁177。李模，《民法總則之理論與實用》，民國78年版，頁90。

內涵言，似僅限於基地利用權之權源為所有權或地上權之場合，始有適用，租賃權或其他權利，則不與焉。這樣規定似欠周延，建築物區分所有權與基地利用權一體化，不應以基地之物權性質的利用權（所有權、地上權）為限，債權性質的利用權（租賃權、借貸權）亦應包括之<sup>11</sup>。

## 2、對共用部分之權利

共用部分指公寓大廈專有部分以外之其他部分及不屬專有之附屬建築物，而供共同使用者（公寓3IV）。共用部分為區分所有權人所共有、區分所有權人對共用部分之使用、收益、處分除受法令之限制外，尚須受管理規約之拘束，茲析述其內容如下：

（1）使用：指依共用部分之用法以供生活需用而言，住戶對共用部分應依其設置目的及通常使用方法為之（公寓9II前段）。亦即住戶應按共用部分之本來用途而使用。所稱本來用途又稱固有用途，指依共用部分之種類、位置、構造、性質使用共用部分而言，例如在地下室停車，在庭院散步或乘用電梯、通行走廊是。

又區分所有權人應按其共有之應有部分比例使用共用部分（公寓9I前段）。

惟共用部分之使用方式有共同使用與輪流使用兩種，例如電梯、走廊等依其性質適合供作共同使用，但如停車位、會客室因其使用具有排他性，只適合供作輪流使用。因此所稱由區分所有權人按其共有之應有部分比例使用共用部分，宜解為僅限於適合供作輪流使用之共用部分而已，其適合供作共同使用之共用部分不包括之。適合供作共同使用之共用部分的使用，應視住戶實際使用需要而定，不宜按其應有部分而定<sup>12</sup>。

（2）收益：指收取共用部分之天然孳息及法定孳息而言。如在公寓大廈本身所占地面以外之法定空地上，栽種果樹所生之果實是天然孳息；將共用之地下室設置停車場出租收取租金是法定孳息。此等孳息之收取，除規約另有訂定或區分所有權人會議另有決議外，由區分所有權人按其應有部分比例收取之（公寓9I）。

（3）處分：所謂處分包括事實上之處分與法律上之處分。前者指變更或拆除共用部分而言。有關共用部分及其相關設施之拆除，應依區分所有權人會議之決議，始得為之（公寓11I）。後者指變更、限制或消滅共用部分之權利而言，區分所有權人處分共用部分之應有部分時，如前所述，應隨同專有部分及基地所有權或地上權為之（公寓4II）。至於共用部分設定專用使用權時，則應於規約載明，否則不生效力（公寓23II）。

## （3）構成員權

區分所有權人相互間之關係具有三重構造，即除因專有部分而成為相

---

<sup>11</sup> 註8所揭書，頁80。

<sup>12</sup> 註8所揭書，頁60。

鄰關係與因共用部分而成為共有關係外，彼此間尚形成一團體組織而成立共同體（團體）關係<sup>13</sup>。申言之，區分所有權人基於團體構成員之身分透過團體組織之運作，參與區分所有權人會議之決議與管理規約之訂定，並選任管理委員組織管理委員會或推選管理負責人，以處理共同事務<sup>14</sup>，是即區分所有權人之構成員權。

## （二）住戶之義務

區分所有權人住戶應遵守《公寓大廈管理條例》或規約所定之一切義務。《公寓大廈管理條例》所定住戶應遵守之主要義務如下：

### 1、依使用執照及設置目的使用區分所有建築物之義務

區分所有建築物係由專有部分與共用部分所構成，住戶對專有部分之使用應依使用執照所載用途及規約之規定為之，不得擅自變更（公寓15）。對共用部分之使用則應依其設置目的及通常使用方法為之（公寓9Ⅱ）。

### 2、修繕等費用之負擔義務

專有部分、約定專用部分之修繕、管理、維護，固應由各該區分所有權人或約定專用部分之使用人為之，並負擔其費用。但共用部分、約定共用部分之修繕、管理、維護，則由管委會為之，其費用由公共基金或由區分所有權人按其共有之應有部分比例分擔之（公寓10Ⅰ、Ⅱ）。共用部分及其相關措施之拆除、重大修繕或改良，亦然（公寓11）。換言之，區分所有權人住戶負有分擔共用部分修繕等費用之義務。

### 3、經營危險營業之投保義務

住戶於公寓大廈內依法經營餐飲、瓦斯、電焊或其他危險營業或存放有爆炸性或易燃性物品者，應依中央主管機關所定保險金額投保公共意外責任保險。其因此增加其他住戶投保火災保險之保險費者，並應就其差額負補償責任。前項投保公共意外責任保險，經催告於七日內仍未辦理者，管委會應代為投保。其保險費、差額補償費及其他費用由該住戶負擔（公寓17）。亦即經營危險營業之住戶，負有投保公共意外責任保險之義務。

### 4、容忍義務

住戶對他住戶因維護、修繕專有部分、約定專用部分或設置管線，必須進入或使用其專有部分或約定專用部分時，不得拒絕；對管理負責人或管理委員會因維護、修繕共用部分設置管線必須進入或使用其專有部分或約定專用部分時，亦同（公寓6Ⅱ、Ⅲ）。換言之，住戶對他住戶或管委會進入或使用其專有部分以維護或修繕專有部分或共用部分時，負有容忍之義務。

---

<sup>13</sup>溫豐文主持研究，《公寓大廈管理問題之研究》，行政院研考會編印，民國86年版，頁23。

<sup>14</sup>溫豐文，土地法，2005年版，頁65。

### 5、不為一定行為之義務

住戶不得為下列行為：

(1) 不得任意棄置垃圾、排放各種污染物、惡臭物質或發生喧囂、震動及其他與此相類之行為。

(2) 不得於私設通路、防火間隔、防火巷弄、開放空間、退縮空地、樓梯間、共同走廊、防空避難設備等處所堆置雜物、設置柵欄、門扇或營業使用、或違規設置廣告物或私設路障及停車位侵占巷道妨礙出入。

(3) 住戶為維護、修繕、裝修或其他類似之工作時，未經申請主管建築機關核准，不得破壞或變更建築物之主要構造。

(4) 住戶飼養寵物，不得妨礙公共衛生、公共安寧及公共安全。(公寓16)

(5) 住戶於維護、修繕專有部分、約定專用部分或行使其權利時，不得妨害其他住戶之安寧、安全及衛生(公寓6I)。

以上是公寓大廈住戶權利義務之概觀，釐清住戶相互間之權利義務關係，方能妥適調整彼此間之利益衝突，維持生活秩序。

### 三、生活秩序之維護機制

前已述及，公寓大廈住戶生活秩序之維護有二個機制：一為自律性的維護機制。二為他律性的維護機制。茲析述如下：

#### (一) 自律性之維護機制

自律性之維護機制，係指區分所有權人自組管理委員會或自置管理負責人對住戶生活秩序所作之維護機制<sup>15</sup>。依《公寓大廈管理條例》規定，管理委員會或管理負責人(以下簡稱「管委會」)為維護住戶之生活秩序，得採之措施如下：

#### 1、住戶違規情事之制止及相關資料之提供

住戶有下列違規情事之一時，管委會應予制止，並報請主管機關處理，同時須提供相關資料給主管機關，作為主管機關處理之依據：

(1) 擅自變更公寓大廈周圍上下、外牆面、樓頂平台及不屬專有部分之防空避難設備之構造、顏色，設置廣告物、鐵鋁窗及其他類似之行為(公寓8II、III)。

(2) 未依共用部分之設置目的及通常使用方法使用共用部分(公寓9II、IV)。

(3) 未依使用執照所載用途或依規約規定，擅自變更專有部分、約定專用部分之使用(公寓15)。

(4) 任意棄置垃圾、排放各種污染物、惡臭物質或發生喧囂、振動及其他與此類之行為(公寓16I)。

---

<sup>15</sup>有關管理委員會之組織、法律地位與職掌請參閱溫豐文，《論公寓大廈管理委員會》，《法令月刊》第46卷第10期，頁22。

(5) 於私設通路、防火間隔、防火巷弄、開放空間、退縮空地、樓梯間、共同走廊、防空避難設備等處所堆置雜物、設置柵欄、門扇或營業使用，或違規設置廣告物或私設路障及停車位侵占巷道妨礙出入（公寓 16 II）。

(6) 為維護、修繕、裝修或其他類似工作時，未經申請主管建築機關核准，破壞或變更建築物之主要構造（公寓 16 III）。

(7) 違規飼養寵物或飼養動物妨礙公共衛生、公共安寧及公共安全（公寓 16 IV）。

對上述情事之制止，係指對違規住戶予以勸告、警告而言。至所謂提供資料，則指提供違規之事證而言。

## 2、請求損害賠償或回復原狀

管委會對住戶之違規情事，除依上述予以制止並提供相關資料予主管機關依法處理外，並得視其情形輕重，對違規住戶請求損害賠償或回復原狀。

### (1) 損害賠償

住戶對共用部分未依其設置目的及通常使用方法使用時，管委會除應予制止，並得按其性質請求各該主管機關或訴請法院為必要之處置外，如有損害並得請求賠償（公寓 9 IV）。例如住戶占有共用之開放空間擺設攤位，管委會應予制止，經制止不遵從者，得報請直轄市或縣市主管機關依《公寓大廈管理條例》第四十九條第一項第二款規定處新台幣四萬元以上二十萬元以下罰鍰，或訴請法院拆除其攤位，若因而受有損害，並得請求賠償。

### (2) 回復原狀

住戶有下列情事之一者，管委會得請求回復原狀或逕自回復原狀：

住戶擅自變更使用執照所載用途及規約使用專有部分或約定專用部分，經管委會制止而不遵從者，管委會得請求回復原狀（公寓 15 II）。

住戶擅自變更公寓大廈周圍上下、外牆面、樓頂平台及不屬專有部分之防空避難設備之構造、顏色、設置廣告物、鐵鋁窗或其他類似之行為，經管委會制止而不遵守且未於一個月內回復原狀者，管委會得逕自回復原狀，其費用由該住戶負擔（公寓 8 II）。

## 3、訴請強制出讓或強制遷離

住戶違規情節重大，如係區分所有權人，管委會得訴請其強制出讓；如係承租人或使用借貸人等公寓大廈之占有人得訴請其強制遷離。茲分述其內容如下：

### (1) 強制出讓

依《公寓大廈管理條例》規定，管委會訴請區分所有權人強制出讓其區分所有權之事由有二：

公寓大廈有一、嚴重毀損、傾頹或朽壞，有危害公共安全之虞者。二、因地震、水災、火災或其他重大事變，肇致危害公共安全者，經區分所有權人會議決議重建時，區分所有權人不同意決議又不出讓區分所有權，或同意後不依決議履行其義務者，管理負責人或管理委員會得訴請法院命區分所有權人出讓其區分所有權或基地所有權應有部分（公寓 14 I）。

區分所有權人一、積欠依《公寓大廈管理條例》規定應分擔之費用，經強制執行後，再積欠金額達共區分所有權總價百分之一者。二、違反《公寓大廈管理條例》規定經依第四十九條第一款至第四款規定，處以罰鍰後，仍不改善或續犯者。三、其他違反法令或規約情節重大者，管理負責人或管理委員會得依區分所有權人會議之決議，訴請法院命區分所有權人出讓其區分所有權及基地所有權應有部分；於判決確定後三個月內不自行出讓並完成移轉登記手續者，管理負責人或管理委員會得聲請法院拍賣之（公寓 22 II）。

依上述事由訴請違規區分所有權人之住戶強制出讓其區分所有權時，係以管理負責人或管理委員會為原告，違規住戶無被告，訴之聲明方式為「被告應於某日內出讓其所有位於某市某路某號某樓之房地」。因其係訴請法院命被告為一定之行為，故本質上為給付之訴<sup>16</sup>。

## （2）強制遷離

住戶如係區分所有權人，對其積欠費用，違規使用或違反法令、規約情節重大者，管理負責人或管理委員會固得訴請法院強制出讓其區分所有權或拍賣之，以為制裁。惟住戶若是承租人或使用借貸人時，因其並無區分所有權，從而只得訴請法院強制其遷離。換言之，公寓大廈之承租人或使用借貸人有積欠《公寓大廈管理條例》所定應分擔之費用，經強制執行後再度積欠金額達其所承租或借用的區分所有權總額百分之一，或違反《公寓大廈管理條例》規定，經依第四十九條第一款至第四款規定處以罰鍰後，仍不改善或續犯者，或其他違反法令或規約情節重大者，由管理負責人或管理委員會促請其改善，於三個月內仍未改善者，管理負責人或管理委員會得依區分所有權人會議之決議，訴請其強制遷離（公寓 22 I）。

依上述事由訴請違規承租人或使用借貸人之住戶強制遷離時，亦係以管理負責人或管理委員會為原告，違規住戶為被告，訴之聲明方式為「被告應於某日內遷離某市某路某號某樓之房地」。因其亦係訴請法院命被告為一定之行為，故其本質仍為給付之訴<sup>17</sup>。

## （二）他律性的維護機制

他律性的維護機制係指主管機關基於警察權作用（police power），對

<sup>16</sup>註8所揭書，頁151、161（王惠光執筆）。

<sup>17</sup>同前註（王惠光執筆）。

違規住戶加以制裁，以維護住戶生活秩序之機制<sup>18</sup>。本來，《公寓大廈管理條例》之立法目的是在建立「住戶自治（自律性維護機制）」之體系，將主管機關之管理權限大幅下放到管委會執行，惟若住戶違規情節重大，經管委會制止而不遵從，則有賴主管機關公權力之介入，祭出行政罰或刑罰，以收遏止之效。茲依《公寓大廈管理條例》規定，將主管機關為維護住戶生活秩序，對違規住戶得採之措施表列如下：

行為人	違反作為、不作為之義務	罰則	法條依據
一般住戶	(1) 棄置垃圾、排放污物、發生喧囂、振動等。	處新台幣三千元以上一萬五千元以下罰鍰。	第十六條 I 第四七條
	(2) 飼養動物妨礙公共衛生、公共安寧及公共安全。	千元以下罰鍰。	第十六條 IV 第四七條
	(3) 區分所有權人或住戶違反第六條規定，主管機關受理住戶、管理負責人或管理委員會之請求，經通知限期改善，屆期不改善者。		第六條 第四七條
	(4) 妨害建築物正常利用及違反共同利益者。 *處罰對象以區分所有權人為限。		第五條 第四九條
	(5) 違法變更公寓大廈周圍上下、外牆面、頂樓平台及防空避難室之構造、顏色、使用目的等。		第八條 I 第四九條
	(6) 共同部分之使用未依設置目的及其通常使用方法為之，經制止無效者。		第九條 II 第四九條
	(7) 擅自變更專有或約定專用部分之使用者。	處新台幣四萬	第十五條 I 第四九條

<sup>18</sup> 《公寓大廈管理條例》所稱主管機關，在中央為內政部，在直轄市為直轄市政府，在縣（市）為縣（市）政府。

	(8) 於防火間隔、防火巷弄、樓梯間、共同走廊、防空避難設備等處所堆置雜物、設置柵欄、門扇或營業使用，或違規設路障及停車位侵佔巷道妨礙出入。	元以上二十萬元以下罰鍰。	第十六條 II 第四九條
	(9) 未經核准，破壞或變更主要構造。		第十六條 III 第四九條
	(10) 未依決議繳納公共基金者。		第十八條 I 第四九條
營業住戶	(1) 經營危險行業，未依法投保責任保險者。	處新台幣四萬元以上二十萬元以下罰鍰。	第十七條 第四九條
	(2) 擅自變更專有或約定專用部分之使用者。	致人於死：處一年以上七年以下有期徒刑，的併科新台幣一百萬元以上五百萬元以下罰金。	第十五條 I 第四九條
	(3) 於防火間隔、防火巷弄、樓梯間、共同走廊、防空避難設備等處所堆置雜物、設置柵欄、門扇或營業使用，或違規設路障及停車位侵佔巷道妨礙出入。	至重傷者：處六百以上五年以下有期徒刑，得併科新台幣五十萬元以上二百五十萬元以下罰金。	第十六條 II 第四九條
	(4) 其他違反一般住戶應作為或不作為之義務者。	罰則與一般住戶相同。	參照上列一般住戶之規定。

## (二) 相關案例介紹

### 案例一：

行政法院判決  
原告 乙○○  
甲○○

八十八年度判字第四二二二號

被 告 臺北縣板橋市公所

右當事人間因公寓大廈管理條例事件，原告不服臺灣省政府中華民國八十七年十月十五日八七府訴二第一六七一九號再訴願決定，提起行政訴訟，本院判決如左：

主 文

原告之訴駁回。

事 實

緣原告等二年主張其係板橋名人居住之住戶，該大廈管理委員會籌備負責人郭偉祥於民國（以下同）八十六年五月十八日在聯邦名人居住接待中心召開之板橋名人居住管理委員會成立大會，其區分所有權人之出席人數及決議人數均未達法定人數標準，郭偉祥竟於事後請未出席之區分所有權人補簽名，並據此向被告申請報備，經被告以八十六年十月三十日八十六北縣板工字第七五一七五號函准予報備。原告不服，提起訴願、再訴願，遞遭決定駁回，遂提起行政訴訟。茲摘錄兩造訴辯意旨如次：

原告起訴意旨及補充理由略謂：一、行政處分之合法要件，須具備形式合法性與實質合法性，前者如須遵守機關管轄權之規定、作成處分之機關須合法、須遵守法定程序等，後者則指行政處分內容須合法、確定及可能，如認定事實錯誤（如本件）或違反法令之規範（如本件），皆為行政處分之瑕疵，而得予以撤銷。此外如行政機關受詐欺為意思表示亦同（如本件）。如有以下情形則構成得撤銷之原因：如意思欠缺：即行政機關基於錯誤、受詐欺（本案之情形）或脅迫所為之意思表示，因意思表示有所欠缺，其所作成之行政處分自有瑕疵。如違法：如干涉行政之事項，缺乏積極之法律授權而作成限制人民權益之處分；或行政處分所根據之行政命令本身抵觸上級規範。如內容不確定：<sup>71</sup>判四五六判決參照。如認定事實錯誤：如行政機關對處分之構成要件事實，判斷結果與真象不符（本案之情形）。如違反法令以外之其他規範：行政處分除不得違反法律、命令外，亦不得與解釋例、判例、國際法及一般法律原則抵觸，否則其內容要件即非完備<sup>19</sup>。

本案中被告機關：答辯係依據內政部~~86~~、元、~~30~~台（~~86~~）內營字第八六七二一六四號函會議結論：「按公寓大廈管理條例第三條第二款之規定，．．地方主管機關受理公寓大廈管理組織申請報備時，有關其區分所有權人之資格，得依其所附區分所有標的基本資料表，建物使用執照或建物合法證明文件，全體區分所有權人名冊等資料認定之，如申請人有偽造文書，侵害他人權利情事，應由申請人依法律負其責任」及台北縣政府~~86~~、~~5~~、~~1066~~北府警保字第一六七五五五號函規定。唯我國現行裁判管轄制度、採取二元主義，私權爭執由普通法院管轄；公法上之爭執，即人民對於中央或地方機關之行政處分，認為違法，致損害其權利者，得依訴願、再訴願及提起行政訴訟請求救濟，因此申請人有偽造文書，侵害他人權利情事，除得由權利遭受侵害之人，提起刑事偽造文書之告訴及民事之侵權行為損害賠償之訴訟外，並未剝奪權利遭受侵害之人提起訴願、再訴願行政訴訟之權利，原再訴願決定及再訴願決定不察本行政處分係基於詐欺而作成，

<sup>19</sup>[http://jirs.judicial.gov.tw/FJUD/PrintFJUD03\\_0.aspx?jrecno=88%2c%e5%88%a4%2c4222%2c19991223&v\\_court=TPA+%e6%9c%80%e9%ab%98%e8%a1%8c%e6%94%bf%e6%b3%95%e9%99%a2&v\\_sys=A&jyear=88&jcase=%e5%88%a4&jno=4222&jdate=881223&jcheck=](http://jirs.judicial.gov.tw/FJUD/PrintFJUD03_0.aspx?jrecno=88%2c%e5%88%a4%2c4222%2c19991223&v_court=TPA+%e6%9c%80%e9%ab%98%e8%a1%8c%e6%94%bf%e6%b3%95%e9%99%a2&v_sys=A&jyear=88&jcase=%e5%88%a4&jno=4222&jdate=881223&jcheck=)

應予撤銷，竟依「申請人有偽造文書，侵害他人權利情事，應由申請人依法律負其責任。」為由駁回原告之訴願及再訴願，恐有誤認公法、私法二者之性質，並因而影響致原告之實質及程序正義之實現。二、「公寓大廈建築物所有權登記之區分所有權人達三分之二以上及其區分所有權比例合計三分之二以上時，起造人應於六個月內召集區分所有權人召開區分所有權人會議訂定規約，並向地方主管機關報備。」

「區分所有權人會議之決議關於下列各款事項，應有區分所有權人三分之二以上及其區分所有權比例合計三分之二以上出席，以出席人數四分之三以上及其區分所有權比例占出席人數區分所有權四分之三以上之同意行之：一、規約之訂定或變更。二、公寓大廈之重大修繕或改良。三、公寓大廈有第十三條第二款或第三款情形之一須重建者。四、住戶之強制遷離或區分所有權之強制出讓。五、約定專用或約定共用事項。」公寓大廈管理條例第二十六條第三十一條定有明文。又同條例施行細則第九條第一項明定：「本條例第二十六條第一項所定報備之資料如下：一、訂定規約時之全體區分所有權人名冊及出席區分所有權人名冊。二、訂定規約時之區分所有權人會議記錄。三、規約內容。」。本件板橋名人管理委員會之成立，其區分所有權人之出席人數及決議人數均未達法定人數標準，參酌上述之規定，自不能認為合法成立管理委員會，原處分機關未察，准予報備，行政處分自屬違法，雖內政部八六內營字第八六七二一六四號函附會議紀錄所載：「．．．地方主管機關受理公寓大廈管理組織申請報備時，其區分所有權人之資格，得依其所附等資料認定之。如申請人有偽造文書、侵害他人權利情事，應由申請人依法負其責任。」唯此不過係說明申請人有偽造文書、侵害他人權利情事時，得依民事法律、或刑事法律予以追究而已，並非謂申請人應受其他法律之約束，得使與其不相干之違法行政處分，不需要予以救濟之途徑，而違背法治國家有權利即有救濟之原則。三、茲再補充理由如后：(一)本案之區分所有權人之出席人數並未達法定出席人數之最低標準，即應有~~51~~人之出席始符合法定人數之規定，唯僅有七十九人之出席（詳見公寓大廈（社區）區分所有權人及出席會議簽到，會議決議同意認證簽章名冊）。(二)、本案報備之管理委員之人數與實際之人數不符（詳見板橋名人管理委員會通訊錄）。(三)、區分所有權人張哲源之會議出席委託書，既未載明時間、亦未記載何人為代理人，而代理人亦未簽章，顯不發生委託之效力（詳見會議出席委託書）。(四)、區所有權人黃秀足，係於民國~~86~~年~~8~~月~~21~~日購買該屋，而於~~86~~年~~9~~月~~9~~日辦理過戶登記，而本案之簽到，認證簽章名冊係於~~86~~年~~6~~月~~1~~日作成，因此此部份顯係偽造文書所致（詳見土地登記謄本、公寓大廈（社區）區分所有權人及出席會議簽到、會議決議同意認證簽章名冊）。(五)、陳茂非區分所有權人，顯不符合資格（詳見前述名冊序號~~51~~之記載）。(六)、王亞薇、楊秋萍兩位係委託他人出席區分所有權人會議，唯未附具委託書（詳見前述名冊序號~~51~~、~~52~~）。綜右所陳，被告機關之核准報備，顯有重大瑕疵。綜上所述，請判決撤銷原處分及一再訴願決定等語。

被告答辯意旨略謂：一、原告乙○○於板橋市○○路二十五巷四弄九號一樓及甲○○於板橋市○○路二十五巷四弄五號一、二樓房屋經板橋市名人管理委員會籌備負責人郭偉祥通知召開區分所有權人會議後，檢具相關資料證件依公寓大廈管理

條例第三章管理組織規定向本所申請報備，本所依台北縣政府85.12.2.八五北府警保字第  
四一八九二四號函之公寓大廈管理組織申請報備處理原則及大公寓大廈管理條例第二章  
管理組織規定核准該板橋市名人居公寓大廈管理委員會備查在案。二、原告所提出區分  
所有權人出席會議簽到疑義及未接知開會通知乙節，依據內政部86、元、30台(86)內  
營字第八六七二一六四號函會議結論：「按公寓大廈管理條例第三條第二款之規定……。  
地方主管機關受理公寓大廈管理組織申請報備時，有關其區分所有權人之資格，得依其  
所附區分所有標的基本資料表，建物使用執照或建物合法證明文件，全體區分所有權人  
名冊等資料認定之，如申請人有偽造文書，侵害他人權利情事，應由申請人依法律負其  
責任」及台北縣政85.5.18六北府警保字第一六七五五五號函規定，本所核准報備案並  
無不當，綜上所述，原告之訴為無理由，請判決駁回等語。

#### 理 由

按「公寓大廈建築物所有權登記之區分所有權人達三分之二以上及其區分所有權比  
例合計三分二以上時，起造人應於六個月內召集區分所有權人召開區分所有權人會議訂  
定規約，並向地方主管機關報備。」「區分所有權人會議之決議，關於下列各款事項，  
應有區分所有權人三分之二以上及其區分所有權比例合計三分之二以上出席，以出席人  
數四分之三以上及其區分所有權比例占出席人數區分所有權四分之三以上之同意行之：  
一、規約之訂定或變更。二、公寓大廈之重大修繕或改良。三、公寓大廈有第十三條第  
二款或第三款情形之一須重建者。四、住戶之強制遷離或區分所有權之強制出讓。五、  
約定專用或約定共同事項。」公寓大廈管理條例第二十六條、第三十一條定有明文。又  
同條例施行細則第九條第一項明定：「本條例第二十六條第一項所定報備之資料如下：  
一、訂定規約時之全體區分所有權人名冊及出席區分所有權人名冊。二、訂定規約時之  
區分所有權人會議紀錄。三、規約內容。」另內政部八十六年一月三十日台(八六)內  
營字第八六七二一六四號函附會議紀錄所示：「……地方主管機關受理公寓大廈管理  
組織申請報備時，有關其區分所有權人之資格，得依其所附等資料認定之，如申請人有  
偽造文書、侵害他人權利情事，應由申請人依法律負其責任。」本件被告就該大廈管理  
委員會籌備負責人郭偉祥於八十六年三月十八日在聯邦名人居接待中心召開之板橋名人  
居管理委員會成立大會，所送申請報備之資料為形式上書面審查後，認郭偉祥所送文件  
齊全而准予報備，與上開規定尚無不合。原告起訴主張其未收到開會通知，該名人居住  
戶區分所有權人之出席人數及決議人數均未達法定人數標準，郭偉祥竟於事後請未出席  
之區分所有權人補簽名，並據此向被告申請報備，申請人如有偽造文書之情事，相關當  
事人自得依刑法予以追究，自不待言，亦不因申請人應受刑法之約束，得使違法之行政  
處分變為合法，否則即有違背法治國家有權利即有救濟之原則，且依公寓大廈管理條例  
第二十六條、第三十一條、公寓大廈管理條例施行細則第九條第一項之規定，本案之情  
形顯係違法，並不因檢送之資料無重大明顯之瑕疵，即屬適法，請撤銷原決定、原處分  
等語。然查：(一)、按公寓大廈管理組織申請報備處理原則第五點第一款規定，申請案  
件經查文件齊全者，由受理報備機關發給同意報備書。被告就訴外人郭偉祥所送申請報

備之資料為形式上書面審查後，認其所送文件齊全而准予報備，與上開規定並無不合。

(二)、申請人郭偉祥所檢送之資料是否有偽造情事，應由申請人依其所違反之法規負其責任，非被告所能實質審究。原告如認管理委員會成立大會之出席人數，會議決議均未達法定人數，會議之決議有所瑕疵，理應訴請司法機關撤銷該決議，在該會議之決議未被合法撤銷前，尚難逕以該會議及決議為無效為由而否准申請人之請求報備。原告指摘被告准予報備有所違誤，核與事實不符，尚不足採信。訴願決定及再訴願決定遞予維持原處分並無不合，原告起訴意旨經查無理由，應予駁回<sup>20</sup>。

## 案例二：

### 最高行政法院判決

96 年度判字第 01643 號

上訴人 翰城綜合管理顧問有限公司

代表人 甲○○

被上訴人 臺中市政府

代表人 乙○○

上列當事人間因保全業法事件，上訴人對於中華民國 95 年 2 月 23 日臺中高等行政法院 94 年度訴字第 659 號判決，提起上訴，本院判決如下：

#### 主 文

上訴駁回。

上訴審訴訟費用由上訴人負擔。

#### 理 由

一、本件上訴人未經申請許可經營保全業務，卻擅自承攬臺中市○區○○路 1 段 269 號「林肯大廈」公寓大廈之保全業務，案經臺中市警察局派員於民國 93 年 8 月 19 日前往實地查察，發現該大廈為集合式住宅大樓，一樓設有管理室，內有上訴人所聘任管理員鄭朝綱服勤，負責該大樓社區人員、車輛進出管制、查驗身分等工作，並經訪談上訴人派駐現場管理人員鄭朝綱及林肯大廈社區主任委員，渠等均於偵詢筆錄及訪談紀錄表內坦承上訴人在林肯大廈社區從事之保全業務有大樓門禁管制、車輛管制及訪客登記等，被上訴人認上訴人已違反保全業法第 4 條規定，依同法第 19 條規定，以 94 年 5 月 10 日府授警刑字第 0940073163 號公告上訴人應勒令歇業，被上訴人並以同文號違反保全業法案件處分書處上訴人新臺幣 15 萬元罰鍰。上訴人不服，循序提起行政訴訟。

二、上訴人起訴主張略謂：(一)本件被上訴人作成原處分前，並未再給上訴人陳述意見之機會，致使行政程序法第 102 條形同具文，其未於訴願程序終結前為之者，原處分即屬違法。(二)次按保全業法各條法意，對保全業法立法原意乃定位為系統保全、運鈔保全、人身保全，委無限制他業從事門禁管制、車輛管制、訪客登記等意旨。內政部 89 年 6 月 15 日台 89 內營字第 8983690 號函此一解釋性行政規則雖謂「門禁管制及車輛管制係屬保全業務」，惟訪客接待係屬公寓大廈管理服務事項，涉及人民工作、營業自由之重大限制，縱使與公共利益密切相關者，亦須符合憲法第 23 條比例原則之限度內，

<sup>20</sup> 同註 16。

始得以法律限制之(法律保留原則)，且其限制以有法律明確授權之命令，始得加以規範，違者不予適用(司法院釋字第 510 號、505 號解釋文參照)。上訴人並非經營保全業務，而「門禁管制」係管理員自 50 年代以來習以為常之「工作方式」。又依保全業法第 4 條規定，保全業得經營左列業務：「(一)關於辦公處所、營業處所、廠場、倉庫、演藝場所、競賽場所、住居處所、展示及閱覽場所、停車場等防盜、防火、防災之安全防護……」。就其文義解釋，其中住居處所即住所之意，「所」乃計算房屋之單位，如房一所，與多「所」共同區分持有之公寓大廈顯屬不同；至於防盜、防火、防災之安全防護應指向安裝系統設備之保全業務，保全業法第 8 條、保全業法施行細則第 4 條均有「保全業應安裝系統設備」等情，即知保全業法第 4 條第 1 款確為「系統保全」，另於資訊處理之領域，安全之意義係指保護資訊系統之正常運作，減少系統遭受環境災害及人為疏忽或故意攻擊等事件之侵擾，以維護系統與資料之隱密性、完整性及可用性，在在印證被上訴人援引之內政部 89 年 6 月 15 日台 89 內營字第 8983690 號函，已誤會該法第 4 條第 1 款「住居處所防盜、防火、防災之安全防護」之立法原意。(三)關於公寓大廈管理服務人管理辦法第 13 條第 2 項「前項管理維護業務，涉及其他行業專業法規規定時，應經公寓大廈管理組織及管理維護公司以契約約定，委託經領有各該目的事業法規許可之業者辦理」，就其文義解釋，委託保全公司者應屬需借重科技保全器材，以彌補人力不足之「系統保全」業務，並非「門禁管制」業務；違此者即屬不當聯結，亦屬「不合理」、「不相當」(即不符比例原則)。綜上，訴願決定及原處分援引牴觸法律保留原則之內政部 89 年 6 月 15 日台 89 內營字第 8983690 號函，致認定事實違背經驗論理法則，均有違法，請予撤銷等語。被上訴人則略以：(一)本件上訴人並非經內政部許可之保全股份有限公司，自不得經營保全業務，上訴人雖聲明未以保全股份有限公司名義經營保全業務，然執行之業務，包括上訴人聘僱管理員鄭朝綱派駐於林肯大廈社區擔任大樓社區人員、車輛進出管制、查驗身分等工作，經營保全業法第 4 條保全業務，已觸犯保全業法第 19 條未經許可經營保全業務之規定，違法事實甚明，原處分並無不當。(二)查臺中市警察局第一分局於 93 年 8 月 19 日訪談上訴人負責人甲○○記錄內容中即已詢明：「對本案有無意見」，上訴人當即答稱：「管理業與保全業各有相關法律規範，我是按公寓法第 36 條委員會授權，我認為是違法違憲。」。依前揭訪談紀錄，足證被上訴人調查時已予上訴人陳述意見機會，上訴人指稱被上訴人調查程序未依行政程序法第 102 條規定辦理，顯與事實不符。且本事件上訴人違法事實甚明，依行政程序法第 103 條規定，被上訴人亦得不給予陳述意見之機會。再依法務部 90 年 3 月 12 日 90 法律字第 007652 號函示：「按警察人員於調查證據時，針對該違法(規)構成要件之重要事項已予以調查，並於調查證據時，依行政程序法第 39 條給予相對人陳述意見機會，載明調查筆錄中者，依法規之主管機關據該調查筆錄作成負擔性行政處分時，似符同法第 102 條除外規定，無庸於作成處分前再給予相對人陳述意見機會，以符程序經濟原則。」是被上訴人作成原處分前縱未給與上訴人陳述意見機會，亦無違反行政程序法第 102 條規定。(三)另依內政部 89 年 6 月 15 日台 89 內營字第 8983690 號函示：「有關公寓大廈管理服務人委任保全公司辦理公寓大廈安全維護業務適法及範圍界定疑義」會議結論：門禁管制、車輛管制與訪客接待得以執行事實加以區別，門禁管制及車輛管制係屬保全業務，訪客接待係屬公

寓大廈管理服務人管理辦法第 13 條第 1 項第 1 款所稱公寓大廈一般事務管理服務事項…。又依最高行政法院 93 年判字第 2 號判決、臺北高等行政法院 90 年訴字第 4353 號判決意旨，門禁管制工作係屬保全業務，無庸置疑。(四)上訴人認保全業法第 19 條明顯違反憲法第 7 條平等原則，屬違憲法律乙節，惟保全業法第 19 條是否有違憲疑義，屬司法院大法官權責，上訴人以此認定原處分不當，於法未合等語，資為抗辯。

三、原審斟酌全辯論意旨及調查證據之結果，以：(一)按保全業法第 4 條規定：「保全業得經營左列業務：一、關於辦公處所、營業處所、廠場、倉庫、演藝場所、競賽場所、住居處所、展示及閱覽場所、停車場等防盜、防火、防災之安全防護。二、關於現金或其他貴重物品運送之安全維護。三、關於人身之安全維護。四、其他經中央主管機關核定之保全業務。」又同法第 19 條規定：「未經許可…經營保全業務者，應勒令歇業，並得處新臺幣 3 萬元以上 30 萬元以下罰鍰。」又公寓大廈管理服務人管理辦法第 13 條第 2 項規定：「前項管理維護業務，涉及其他行業專業法規規定時，應經公寓大廈管理組織及公寓大廈管理維護公司以契約約定，委託經領有各該目的事業法規許可之業者辦理。」內政部 89 年 6 月 15 日台 89 內營字第 8983690 號函附「有關公寓大廈管理服務人委任保全公司辦理公寓大廈安全維護業務適法及範圍界定疑義」會議結論：門禁管制及車輛管制係屬保全業務。訪客接待係屬公寓大廈管理服務事項，管理維護公司如有違法經營之情事，縣市主管機關應依公寓大廈管理服務人管理辦法第 19 條規定辦理。(二)查原處分係根據臺中市警察局派員於 93 年 8 月 19 日前往「林肯大廈」實地查察，發現有上訴人所聘任管理員鄭朝綱服勤，負責該大樓社區人員、車輛進出管制、查驗身分等工作，並經訪談上訴人派駐現場管理人員鄭朝綱及林肯大廈社區主任委員，渠等均於偵詢筆錄及訪談紀錄表內坦承上訴人在林肯大廈社區從事之保全業務有大樓門禁管制、車輛管制及訪客登記等，又臺中市警察局派員於 93 年 8 月 19 日 20 時 8 分至 35 分偵詢上訴人之代表人甲○○，有偵詢筆錄影本附本部卷內可稽，按「警察人員於調查證據時，針對該違法(規)構成要件之重要事項已予調查，並於調查證據時，依行政程序法第 39 條規定給予相對人陳述意見機會，載明調查筆錄中者，該法規之主管機關據該調查筆錄作成負擔性行政處分時，似符同法第 102 條除外規定，無庸於作成處分前再給予相對人陳述意見機會，以符程序經濟原則。」(法務部 90 年 3 月 12 日 90 法律字第 007652 號函參照)。則本件被上訴人於作成處分前未給與上訴人陳述意見機會，尚難謂有違反行政程序法第 102 條規定。(三)次查上訴人聘僱管理員鄭朝綱派駐於林肯大廈社區擔任大樓社區人員、車輛進出管制、查驗身分等工作，是否違反保全業法一節，經查：

1.保全業法第 4 條規定「安全防護」之定義係對可能發生之天然災難與人為事故所為之事前預防，因此在判斷一個行為是否屬於保全行為，其判斷重點在於「該等作為之目的是否取向於災難及事故之預防」，倘屬肯定，自屬保全行為。本件上訴人所從事之「門禁管制」具體作為內容，依前開筆錄及卷附上訴人與林肯大廈管理委員會簽訂之「大樓建築物委託管理契約」所載，上訴人從事林肯大廈之管理工作，包括人車管制及門禁管制，此等管制工作，其目的自係「盜賊事故發生之防止」應列為保全業方得經營之營業項目。是以本件上訴人之實際作為內容應認已符合保全業法第 4 條第 1 款所稱之保

全業務，而上訴人亦坦承其未取得經營保全業務之許可，是其主張僅從事門禁管理，非屬於保全業務云云，顯有誤解。

2.次按公寓大廈管理條例第43條規定：「公寓大廈管理維護公司，應依下列規定執行業務：『一應依規定類別，聘僱一定人數領有中央主管機關核發認可之繼續性從業之管理服務人員，並負監督考核之責。二應指派前款之管理服務人員辦理管理維護事務。三…。』」而保全業法第4條則規定：「保全業得經營左列業務：一、關於辦公處所、營業處所、廠場、倉庫、演藝場所、競賽場所、住居處所、展示及閱覽場所、停車場等防盜、防火、防災之安全防護。」內政部89年6月15日台89內營字第8983690號函，就有關公寓大廈管理服務人委任保全公司辦理公寓大廈安全維護業務適法及範圍界定為「門禁管制、車輛管制係屬保全業務，訪客接待係屬公寓大廈一般事務管理服務事項」，係內政部基於主管機關之權限，為執行上開法令之規定所作之解釋，係屬闡明法規原意之行政規則性質，且其與上開保全業法第4條規定之意旨相符，自得予以援用。本件上訴人公司既自承其非屬保全公司，則其與林肯大廈管理會簽約從事管理維護工作，就有關人車管制及門禁管制等防盜之安全防護等業務，逕行派員執行該業務，觀諸首揭說明，自屬違反保全業法之規定。(四)綜上所述，本件上訴人未經申請保全業之許可，亦未委託經領有各該目的事業法規許可之業者辦理，而從事門禁、車輛管制之防盜之安全防護業務，經營保全業務，違章事實明確，被上訴人依保全業法第19條之規定，裁處上訴人罰鍰15萬元，並就承攬林肯大廈處所之保全業務部分處以勒令歇業，洵無不合，訴願決定予以維持，亦無違誤等由，駁回上訴人原審之訴。

四、上訴意旨復執前詞，並主張略謂：(一)原審依法務部90年3月12日90法律字第007652號函釋，認被上訴人作成原處分，未給予上訴人有陳述意見機會，並未違反行政程序法第102條之規定，即有判決適用法則不當之違法。(二)保全業法第4條第1款之立法目的，係於規範系統保全資訊系統之安全維護，由行政院函送之立法說明欄第一點「保全業受客戶委任作防盜、防火、防災『資訊系統之設計、裝置、服務之安全維護』…」可資證明，系爭門禁管制工作不合構成違反保全業法第4條之要件，「門禁管制及車輛管制係屬保全業務，訪客接待係屬公寓大廈管理服務事項」，涉及人民工作、營業自由之重大限制，縱使與公共利益密切相關者，於符合憲法第23條比例原則之限度內，對於從事「工作之方式」及其他要件，得以法律或視工作權限制之性質，以有法律明確授權之命令加以規範，違者應不予適用。如將該等業務亦劃入保全業務，如上訴人之管理業者之營業自由將受到不當限縮，而剝奪上訴人之工作權，原審營業歧視之判斷，顯與「公平原則」、「比例原則」相悖，即主管機關亦明顯有濫用權利之虞，而違反「法律明確性原則」。(三)保全業法立法原意僅係規範系統保全業，並非派人至大廈服務之駐衛警保全業，應無疑義。依憲法第23條規定，凡涉及人民工作權限制事項，屬於法律保留事項，應予明文規定，方屬合憲，中央法規標準法第5條第2款規定「左列事項應予以法律定之：…關於人民之權利、義務者」，及涉及人民工作、營業自由之重大限制，縱使與公共利益密切相關者，對於從事「工作之方式」及其他要件，違反法律保留原則，參照司法院釋字第510、505號解釋，應不予適用；從而無論是保全業法第4條第1款或第

4款，均不得逾越法理，門禁管制之「工作方式」不應受到限制；原審不察，而為不利上訴人之認定，有適用法規不當之情事。爰請將原判決廢棄改判等語。

五、本院查：(一)按保全業法第4條規定：「保全業得經營左列業務：一、關於辦公處所、營業處所、廠場、倉庫、演藝場所、競賽場所、住居處所、展示及閱覽場所、停車場等防盜、防火、防災之安全防護。二、關於現金或其他貴重物品運送之安全維護。三、關於人身之安全維護。四、其他經中央主管機關核定之保全業務。」又同法第19條規定：「未經許可…經營保全業務者，應勒令歇業，並得處新臺幣3萬元以上30萬元以下罰鍰。」又公寓大廈管理服務人管理辦法第13條第2項規定：「前項管理維護業務，涉及其他行業專業法規規定時，應經公寓大廈管理組織及公寓大廈管理維護公司以契約約定，委託經領有各該目的事業法規許可之業者辦理。」內政部89年6月15日台89內營字第8983690號函附「有關公寓大廈管理服務人委任保全公司辦理公寓大廈安全維護業務適法及範圍界定疑義」會議結論：門禁管制及車輛管制係屬保全業務。訪客接待係屬公寓大廈管理服務事項，管理維護公司如有違法經營之情事，縣市主管機關應依公寓大廈管理服務人管理辦法第19條規定辦理。本件被上訴人派員於93年8月19日前往林肯大廈社區調查，發現該大廈為集合式住宅大樓，一樓設有管理室，內有被上訴人所聘任管理員鄭朝綱服勤，負責該大廈社區人員、車輛進出管制、查驗身分等工作，認上訴人確有經營保全業務之「門禁管制」行為而有違法經營保全業法第4條保全業務之行為，乃原審本於職權調查認定之事實。上訴人雖堅稱並非經營保全業務，其上訴意旨主張：**1.**原審依法務部90年3月12日90法律字第007652號函釋，認被上訴人作成原處分，未給予上訴人有陳述意見機會，並未違反行政程序法第102條之規定，即有判決適用法則不當之違法。**2.**保全業法第4條第1款之立法目的，係於規範系統保全資訊系統之安全維護，由行政院函送之立法說明欄第一點「保全業受客戶委任作防盜、防火、防災『資訊系統之設計、裝置、服務之安全維護』…」可資證明，系爭門禁管制工作不合構成違反保全業法第4條之要件，「門禁管制及車輛管制係屬保全業務，訪客接待係屬公寓大廈管理服務事項」，涉及人民工作、營業自由之重大限制，縱使與公共利益密切相關者，於符合憲法第23條比例原則之限度內，對於從事「工作之方式」及其他要件，得以法律或視工作權限制之性質，以有法律明確授權之命令加以規範，違者應不予適用。如將該等業務亦劃入保全業務，如上訴人之管理業者之營業自由將受到不當限縮，而剝奪上訴人之工作權，原審營業歧視之判斷，顯與「公平原則」、「比例原則」相悖，即主管機關亦明顯有濫用權利之虞，而違反「法律明確性原則」。**3.**保全業法立法原意僅係規範系統保全業，並非派人至大廈服務之駐衛警保全業，應無疑義。依憲法第23條規定，凡涉及人民工作權限制事項，屬於法律保留事項，應予明文規定，方屬合憲，中央法規標準法第5條第2款規定「左列事項應予以法律定之：…關於人民之權利、義務者」，及涉及人民工作、營業自由之重大限制，縱使與公共利益密切相關者，對於從事「工作之方式」及其他要件，違反法律保留原則，參照司法院釋字第510、505號解釋，應不予適用；從而無論是保全業法第4條第1款或第4款，均不得逾越上開法理，門禁管制之「工作方式」不應受到限制；原審不察，而為不利上訴人之認定，有適用法規不當之情事云云。(二)經查上訴意旨所執各點，上訴人於原審起訴時，均已主張，本件之最重要爭點

在於「上訴人從事之門禁管制、車輛管制、訪客登記等業務」是否屬保全業務？而原判決於判決理由欄業就上開各點一一論駁，分別說明：**1.**原處分係根據臺中市警察局派員於93年8月19日前往「林肯大廈」實地查察，發現有上訴人所聘任管理員鄭朝綱服勤，負責該大樓社區人員、車輛進出管制、查驗身分等工作，並經訪談上訴人派駐現場管理人員鄭朝綱及林肯大廈社區主任委員，渠等均於偵詢筆錄及訪談紀錄表內坦承上訴人在林肯大廈社區從事之保全業務有大樓門禁管制、車輛管制及訪客登記等，又臺中市警察局派員於93年8月19日20時8分至35分偵詢上訴人之代表人甲○○，有偵詢筆錄影本附原處分卷可稽，參照法務部90年3月12日90法律字第007652號函釋：「警察人員於調查證據時，針對該違法(規)構成要件之重要事項已予調查，並於調查證據時，依行政程序法第39條規定給予相對人陳述意見機會，載明調查筆錄中者，該法規之主管機關據該調查筆錄作成負擔性行政處分時，似符同法第102條除外規定，無庸於作成處分前再給予相對人陳述意見機會，以符程序經濟原則。」則本件被上訴人於作成處分前未給予上訴人陳述意見機會，尚難謂有違反行政程序法第102條規定(見原判決第18、19頁之理由欄四)。**2.**按保全業法第4條規定「安全防護」之定義係對可能發生之天然災難與人為事故所為之事前預防，因此在判斷一個行為是否屬於保全行為，其判斷重點在於「該等作為之目的是否取向於災難及事故之預防」，倘屬肯定，自屬保全行為。本件上訴人所從事之「門禁管制」具體作為內容，依前開筆錄及上訴人與林肯大廈管理委員會簽訂之「大樓建築物委託管理契約」所載，上訴人從事林肯大廈之管理工作，包括人車管制及門禁管制，此等管制工作，其目的自係「盜賊事故發生之防止」應列為保全業方得經營之營業項目。是以本件上訴人之實際作為內容應認已符合保全業法第4條第1款所稱之保全業務，而上訴人對於其未取得經營保全業務之許可，並不爭執，則其主張僅從事門禁管理，非屬於保全業務云云，顯有誤解。次按公寓大廈管理條例第43條規定：「公寓大廈管理維護公司，應依下列規定執行業務：一應依規定類別，聘僱一定人數領有中央主管機關核發認可之繼續性從業之管理服務人員，並負監督考核之責。二應指派前款之管理服務人員辦理管理維護事務。**三**…。」而保全業法第4條則規定：「保全業得經營左列業務：一、關於辦公處所、營業處所、廠場、倉庫、演藝場所、競賽場所、住居處所、展示及閱覽場所、停車場等防盜、防火、防災之安全防護。」內政部89年6月15日台89內營字第8983690號函，就有關公寓大廈管理服務人委任保全公司辦理公寓大廈安全維護業務適法及範圍界定為「門禁管制、車輛管制係屬保全業務，訪客接待係屬公寓大廈一般事務管理服務事項」，係內政部基於主管機關之權限，為執行上開法令之規定所作之解釋，係屬闡明法規原意之行政規則性質，且其與上開保全業法第4條規定之意旨相符，自得予以援用。本件上訴人既自承其非屬保全公司，則其與林肯大廈管理會簽約從事管理維護工作，就有關人車管制及門禁管制等防盜之安全防護等業務，逕行派員執行該業務，觀諸首揭說明，自屬違反上開保全業法之規定(見原判決第19頁以下之理由欄五)。(三)末查，所謂判決不備理由係指判決全然未記載理由，或雖有判決理由，但其所載理由不明瞭或不完備，不足使人知其主文所由成立之依據。則本件原判決已就維持原處分及訴願決定所持理由，敘明其判斷之依據，將判斷而得心證之理由，記明於判決，詳如上述。原判決所適用之法規與該案應適用之法規並無違背，與上訴人

所引之司法院釋字第 432 號、462 號、491 號、505 號、515 號、522 號、535 號解釋意旨亦無抵觸，尚難謂違反上訴人所舉之「法律明確性原則」、「法律保留原則」、「公平原則」、「比例原則」；上訴人對於業經原判決詳予論述不採之事由再予爭執，核屬法律上見解之歧異，要難謂為原判決有違背法令之情形。本件上訴意旨，猶執前詞，指摘原判決違誤，求予廢棄，為無理由，應予駁回。

據上論結，本件上訴為無理由，爰依行政訴訟法第 255 條第 1 項、第 98 條第 1 項前段，判決如主文。

## 參、《兩性工作平等法》與《性騷擾防治法》的內容

### 一、《兩性工作平等法》

《兩性工作平等法》在民國九十年十二月二十一日經立法院三讀通過，並自九十一年三月八日國際婦女節正式施行後，已為我國兩性工作平等目標之達成，向前邁進一大步，而讓憲法增修條文中所揭櫫消除性別歧視、促進兩性地位實質平等之理念得以更早實現，其意義自屬非比尋常。在本法中，有關工作場所性騷擾之防治是以專章加以規定，相關條文多達十條，占去全法篇幅達四分之一，足見所受重視程度之一斑。

事實上，就在過去本法草案由所謂「整合版」演進至「協商版」，而完成正式立法之過程中，有關性騷擾所引起之各項爭議，無論是在美國或我國，都有越演越烈之趨勢。在美國，自聯邦最高法院在一九九八年連續作出三項涉及工作場所性騷擾之判決後，另外還在同年及次年針對兩件校園性騷擾爭端加以進一步澄清，我們很難想像一個國家之終審法院能在兩年內作成五則相關裁判，這也反映出這類兩性互動所引起之衝擊，將來只有越趨複雜頻繁，值得吾等加以正視，而該國學界對這些聯邦最高法院所做有關工作場所及校園判決之評析，尤其是女性主義法學者(legal feminists)對此類爭議所提出之各項質疑批判，還有所能提供之各類救濟管道等，都能夠對我國建構此一法制時，提供相當具有價值參考攻錯之用。至於在我國方面，即使在《兩性工作平等法》完成立法之前，透過公部門各機關之努力，就已經展開全面制定處理此類爭議之內部及外部申訴機制之各項工作，其中尤以台北市政府就業歧視評議委員會及台北市性騷擾評議委員會之表現最為亮麗，不但得以有效配合本法之實施，而且也是各私營事業單位得以仿效參酌之對象<sup>21</sup>。此外，其他政府機構所採取之相關改革措施，也為在我國推行職場性騷擾之防治工作，奠定極為堅實之基礎。一般而言，透過這些由公家機構所主動採行之各種作法，再加上《兩性工作平等法》中對私營事業單位建構相同制度之規範，已使我國成為亞洲國家在這方面領先群倫者，即使與歐美國家之相關制度相比，也是毫不遜色。至於發生在醫療院所之性騷擾爭議，也因我國法院一則相關判決而開始引

<sup>21</sup>焦興鎧，《性騷擾爭議新論》，元照出版社，2002 年 2 月，初版第一刷，頁 1。

人注目，這也代表著除發生在工作場所及校園之性騷擾事件外，其他領域——尤其是因專業或一般服務之提供所引起之同類糾紛，也會陸續出現，而應速謀解決之策。

男女之間的差異是建立在生理上的，男性身體與女性的身體不同，使男性與女性在體力、速度、耐力、柔韌性和靈活性上有不同；兩者腦部的不同，使兩者在思維方面有不同。歷史事實說明，這些差異對男女爭權奪利沒有絕對決定。在得到相同的權力與成就的機會上，男女是平等的。男性與女性會在不同的條件下分別占有一定的爭權奪利的優勢，但不是永遠。

現在社會上的不平等，是社會制度、社會習俗造成的。人類文明在全球各地都經歷了父權社會幾百年或幾千年的統治，因為在某個時期，男性相對於女性的差異使他們有較大的機會得到更多的權力，後來他們就企圖永遠壟斷這種優勢的社會地位，嘗試永遠奴役女性。他們作了千百年的努力，形成了巨大的社會及思想慣性。在今天，女性爭權奪利的優勢與男性差不多，這可能是由於今天的權力傾向以知識為主要支柱，而男性比女性對知識的理解力沒有多優勢，但仍有一些人在意識或潛意識中以為女性是社會二等公民。

我國《憲法》關於男女平等的規範，最重要的自屬《憲法》本文第七條的規定：「中華民國人民，無分男女……在法律上一律平等」以及《憲法》增修條文第十條第六項之要求，「消除性別歧視，促進兩性地位之實質平等」<sup>22</sup>此外，與男女平等之理解密切相關的條文尚有：《憲法》增修條文第十條第六項之規定，「國家應維護婦女之人格尊嚴，保障婦女之人身安全」；《憲法》本文第一五三條第二項規定，「婦女兒童從事勞動者，應按其年齡及身體狀態，予以特別之保護」；最後，《憲法》本文第一五六條並規定，「國家為奠定民族生存發展之基礎，應保護母性，並實施婦女兒童福利政策」<sup>23</sup>。對此等條文應如何理解，更重要的，《憲法》第七條之禁止性別歧，其與憲法增修條文第十條第六項及前述其他對婦女採取保護措施的《憲法》要求之間的關係如何，自然影響到「兩性平等」概念的具體掌握。

### （一）兩性平權在大法官會議解釋的意涵

根據性別而為差別待遇，僅於特殊情形方為《憲法》之所許<sup>24</sup>。然則何種特殊事由可以作為國家基於性別為差別待遇的理由，在牽涉男女平等

<sup>22</sup> 本草案第一條的立法理由說明也指出，擬定本法時的《憲法》準據條文為《憲法》本文第七條包含的禁止性別歧視以及《憲法》增修條文第十條第六項的要求促進兩性地位之實質平等。雷文政，〈性別平等的違憲審查——從美國女性主義法學看我國大法官幾則有關男女實質平等的解釋〉，李建良，簡資修編，《憲法解釋之理論與實務》（第二輯），89年8月，頁124。

<sup>23</sup> 參見法治斌、董保城，《中華民國憲法》，修訂再版，86年8月，頁183。

<sup>24</sup> 法治斌、董保城，前引書，頁182；李惠宗，《憲法要義》，二版，1998年1月，頁97；楊慧英，《司法院大法官關於男女平等之解釋》，司法院大法官釋憲五十週年紀念論文集，87年9月，頁104。

的幾件大法官解釋中<sup>25</sup>，釋字第三六五號解釋理由書有較為詳盡的說明：「因性別而為之差別規定，僅於特殊例外之情形，方為《憲法》之所許，而此種特殊例外之情形，必須基於男女生理上之差異或因此種差異所生之社會生活功能角色上之不同，始足相當」。

關於大法官在釋字第三六五號解釋理由書提出的前述標準，雷文攻教授首先援引美國聯邦最高法院的案例指出<sup>26</sup>，判斷相關行為是否基於性別而為差別待遇本身即非易事，蓋「男女生理上的差異雖然有客觀生理構造可以區分，但區分上也隱藏著恣意的風險」；例如，當雇主將懷孕排除於其為員工投保之失能保險的給付範圍外時，美國聯邦最高法院即曾認定，該規定係針對「懷孕」為差別待遇，而非針對「性別」，蓋並非所有女性均處於懷孕狀態，因此對所有懷孕之人進行差別待遇並不構成性別歧視。於此，誠如雷教授本身亦已指出的，「關鍵在於，一項看似中性的基準，假如會對男女兩個性別之一方明顯造成特別不利，大法官是否也會將其認為是一種基於性別的歧視」。<sup>27</sup>

就我國之情形而論，誠如楊慧英大法官所論，為有效消除性別歧視（尤其是關於婦女法律地位存在的「結構性歧視」），促進兩性地位之實質平等，司法審查對此實亦應採取較嚴格之審查基準。<sup>28</sup>

與大法官釋字第三六五號解釋理由書所提示容許差別待遇之標準緊密關聯<sup>29</sup>，並且與婦女解放運動關切的主要問題——「實際上享有平等權利」（faktische Gleichberechtigung；「實質平等」<sup>30</sup>密切相關的是為促進實質平等的目標，基於性別為差別待遇（kompensatorische Ungleichbehandlung；「優惠性差別待遇」）的合憲性如何。

「優惠性差別待遇」的合憲性

釋字第三六五號解釋，同時援引了《憲法》第七條與《憲法》增修條文第十條第六項<sup>31</sup>為其依據<sup>32</sup>，而似乎未意識到兩項規定間可能存在的矛盾。事實上，這原本也難以苛求；蓋大法官處理男女平等要求的釋字第三六五、四一〇、四五二、四五七等四號解釋，依序處理「《民法》第一〇〇八條，

<sup>25</sup> 依楊慧英大法官的見解，包括釋字第 365、410、452、457 號解釋；楊慧英，前引文，頁 108 以下。雷文攻教授則認為，大法官釋字第 372 號關於裁判離婚事由——「不堪同居之虐待」的解釋，亦屬此脈絡；雷文攻，前引文，頁 130。惟查釋字第 372 號解釋之理由書雖然引述了當時的《憲法》增修條文第九條第五項（現行增修條文第十條第六項）以及釋字第 365 號解釋，但其解釋的主要依據仍係「人格尊嚴之維護與人身安全之確保」；因此，作者傾向於，不將此號解釋納入與男女平等有關的解釋案例中。

<sup>26</sup> 參見雷文攻，前引文，頁 135、147。

<sup>27</sup> 雷文攻，前引文，頁 136。

<sup>28</sup> 楊慧英，〈司法院大法官關於男女平等之解釋〉，《司法院大法官釋憲五十週年紀念論文集》，87 年 9 月，頁 104。

<sup>29</sup> 雷文攻，前引文，頁 144、147、156。

<sup>30</sup> Ingwer Ebsen, a. a. o (Fn. 17) Rn. 10.

<sup>31</sup> 當時為《憲法》增修條文第九條第五項。

<sup>32</sup> 同此作法：釋字第 457 號解釋文。

關於父母對於未成年子女權利之行使意思不一致時，由父行使之規定」、「由於《民法》親屬編施行法對於《民法》第一〇一七條夫妻聯合財產所有權歸屬之修正，未設特別規定，致使在修正前已發生現尚存在之聯合財產，仍適用修正前之規定，由夫繼續享有權利」、「《民法》第一〇〇二條規定，妻以夫之住所為住所，贅夫以妻之住所為住所……本條但書規定，雖賦予夫妻雙方約定住所之機會，惟如夫或贅夫之妻拒絕為約定或雙方協議不成時，即須以其一方設定之住所為住所」以及，「行政院國軍退除役官兵輔導委員會發布之『本會各農場有眷場員就醫、就養或死亡開缺後房舍土地處理要點』……其中規定限於榮民之子，不論結婚與否，均承認其所謂繼承之權利」等規定違反男女平等原則的問題，其大抵係基於傳統性別刻板印象而對女性為不利差別處理的情形。質言之，尚不涉及「優惠性差別待遇」之合憲性的問題。

## （二）從兩性工作平等看婦女權益

雖然至今兩性皆已受到《憲法》與人權的基本保障，享有平等的權利，但是職場中性別歧視問題依舊存在。目前解決性別歧視問題主要以政府制定法律與制度的保障為主，但是其效果有限，常遭受雇主或是男性勞工的反對，阻礙兩性平等的發展。

男女在工作場所的不平等早在進入工作場所前就已存在，每天報紙的人事廣告就是最佳例證。例如有些公司業務幹部只限定男性可以應徵，出納專員、行政助理以及工地助理限制女性應徵，也有性別歧視之嫌。事實上，工作性別化的規範源自日常生活規範，工作性別化規範又透過工作制度，複製和強化日常生活規範，更成為工作的規範，鮮少有人質疑或挑戰。就例如，如果護士是男性、看護是男性、女性的公車或計程車司機……等，也許大部份人會覺得怪怪的，為什麼？因為違反「常規」。但有少許人們卻有著不同看法，他們認為有些男性比女性更細心或更有愛心，所以他們從事有關照顧別人的工作並沒有什麼不對；至於女性也有她們陽剛的個性，為何不能選擇自己想要的工作呢？所以社會沒有任何人有價值涉入，預設女性或男性應該做什麼、不應該做什麼！

男人以「工作」為生活中心的事實，在現代社會中反而為風潮，似乎現代化的男人就必須以「工作」為職志，奉獻一生於其工作，事業就愈成功。由於男人將工作當作一切，男人一切的人際關係都是正式的關係。因此，男人不會參加一些對自己的工作沒有什麼幫助的團體，他們很少有空去聽一些自我成長等與自己工作沒幫助的演講。女人卻會參加一些與自己工作無關的活動，如學電腦、英文、插花、到自我成長、人際關係等活動。漸漸的，我們不難發現男人除了會賺錢之外，他們的成長愈來愈慢。相反地，女人的成長越來越快，許多女性已不耐煩男人成長的緩慢。她們希望

尋找自己更開闊的未來。因此，女人拋棄男人的新聞亦時有所聞。男人如果一切以工作為中心，他們的人際關係都來自於事業，可以想像沒有工作的男人是多麼可憐。當他們沒有工作時，他們也失去了他們人際關係的來源管道。許多男人在年輕的時候將一切重心放在事業上。退休之後他們的朋友漸漸疏遠了。在外的人際關係都斷了，愈來愈感到孤獨，唯一消遣是看電視，成為飄浮在空中的邊緣份子。

傳統性別角色的社會期待下，普遍要求男性應有的表現與期待，是會更希望男性去做別的，也就是所謂有社會地位，有優渥收入的工作。其實在人們的心中某些職業早就與特定性別結合。而社會工作，這個以女性為主的職業、照顧病人、窮人等弱勢族群，這與照顧家人的最大不同點僅在於工作者和照顧對象間的關係不同。事實上就跟其他「女性的工作」一樣，是根據對女性的天性與其在社會中之「適當位置」的文化預設所定，同時她也是低社會地位、低收入的，很難吸引男性進入這樣的職場。不過，當某位男性進入這樣的職場時，不免令人好奇他為何會想要來從事社會工作的職業呢！其實社會工作人員不能全部是女性，她們處理家庭糾紛會一面倒，站在女性角度看問題，太偏頗。甚至女性社工人員在和案主接觸時，施虐者也許不會把女性社工人員看在眼裡，可能他會覺得她只是一個女性而已，不會認為她是一位專業人員。如果說施虐者面對一個強壯的男性社工人員，他態度說不定會三百六十度轉變，對案主來說，男社工人員擁有專業的形象與權威，可以壓制一些混亂的情境。另外在醫療的工作上，女性很少能進入大科，只能進小科。所謂的大小科指的訓練的要求和工作的時間，或者說關係男性在醫療專業的既得利益，先由男性決定誰能進入醫療體系，再由男性決定誰能進入那一科。因此，男性多數在較有地位的大科，像整形外科、泌尿科、外科、耳鼻喉科、一般科……等。女性則在較無地位的小科，像復健科、病理科、實驗診斷科、眼科、皮膚科……等。工作性別化的型式不斷依隨父權體制和經濟結構複製著，唯有透過不同的教育管道才能改變生活的性別化規範，才能改變工作的性別化規範，性別化分工的現象才會改善，兩性工作平等才有可能。

### **第一項 制定《兩性工作平等法》之原因**

《兩性工作平等法》是於民國九十一年三月八日施行，旨在消弭兩性職場之不平等、排除婦女就業障礙，而在消弭兩性職場不平等的部分，包括禁止性別歧視，排除婦女就業障礙的部分包括性騷擾之防治及促進工作平等措施兩部分。

《兩性工作平等法》適用於所有的行業，保障所有的受僱者。軍公教人員亦適用之，但罰則及申訴、救濟、處理程序依軍公教各相關法令規定辦理。甚至求職者於求職過程中亦受本法之保障。《兩性工作平等法》與《勞動基準法》適用範圍雖有重疊之處，內容也有少部分重複（如產假與哺乳時間），但《兩性工作平等法》旨在消弭兩性職場之不平等、排除婦女就業障礙，

與《勞動基準法》規範雇主僱用勞工勞動條件最低標準之法律不同，二者並無相互排除適用或替代之問題。

此法主要分為：(一)性別歧視之禁止，(二)性騷擾之防治，(三)促進工作平等之措施，(四)其他。

(一)禁止性別歧視、禁絕單身條款：禁止職場中的性別歧視、禁絕「單身條款」，即不得有因結婚、懷孕、分娩、育兒而須離職或留職停薪的約定，更不得以此做為解僱理由。

(二)性騷擾：

1. 明定性騷擾，包括以性要求、具性意味或性別歧視之言詞或行為。
2. 雇主不得藉職務調動、獎懲、陞遷等手段，對員工進行言詞或行為上之性騷擾。
3. 雇主不得以性騷擾為勞動契約存續或職務分發、陞遷、獎懲之交換條件。

(三)關於育嬰假、生理假、陪產假、哺乳時間、家庭照顧假：

1. 女性每月有一日生理假、男性有二日陪產假。
2. 卅人以上規模的工作單位，員工任職滿一年後，男女員工皆可在子女三歲之前申請育嬰留職停薪，最長兩年。
3. 職業婦女須親自哺育一歲以下子女，在規定的休息時間之外，得有每天兩次、一次三十分鐘的哺乳時間；哺乳時間視為工作時間。
4. 三十人以上規模的工作單位，受僱者在家庭成員預防接種、發生嚴重疾病或其他重大事故須親自照顧，得請「家庭照顧假」，請假日數併入事假計算，全年以七日為限。

(四)法定假，機構不得為查核參考：《兩性工作平等法》所給予之法定假，機構不得做為升遷或考績的參考。

(五)機構應設置托兒設施：

1. 五〇人以上之機構，應設置托兒設施或提供適當的托兒措施。
2. 主管機關對於前開托兒設施，應給予經費補助。

第二項 《兩性工作平等法》規定雇主不得因性別而有差別待遇之情形

雇主在下列情形不得因性別而有差別待遇：

- (一)招募、甄試、進用、分發、配置、考績或升遷。例外情形：工作性質僅適合特定性別者不在此限。
- (二)教育、訓練或其他類似活動。
- (三)各項福利措施。
- (四)薪資之給付。工作價值相同者，應給付同等薪資。

**第三項 雇主在防治性騷擾的工作場所應做的事**

- (一)僱用受僱者三十人以上者，應訂定性騷擾防治措施、申訴及懲戒辦法，規定處理性騷擾事件之程序。
- (二)實施防治性騷擾之教育訓練。
- (三)設置性騷擾申訴之專線電話、傳真、專用信箱或電子信箱，並指定人

員或單位負責。

(四)與受僱者代表共同組成申訴處理委員會。

(五)雇主若未依法訂定性騷擾防治措施、申訴及懲戒辦法，或知悉性騷擾情事而未採取立即有效之糾正補救措施，主管機關可依第三十八條規定處新台幣一萬元以上十萬元以下罰鍰。

(六)雇主已遵行本法所定之各種防性騷擾之規定，受僱者或求職者仍不免發生性騷擾情事，而受有損害者，雇主可不負連帶損害賠償責任。

(七) 雇主若知悉性騷擾情形而未採取立即有效之糾正及補救措施，造成受僱者或求職者受有損害，雇主應負賠償責任。

#### **第四項 女性勞工在面臨性騷擾時應有的態度**

(一)培養對性騷擾的正確認知。

(二)建立身體自主權的概念。

(三)相信自己的直覺：

假如行為是不受歡迎、你不想要的或讓你覺得不舒服，你有權去要求停止該行為，最好不要允許類似行為繼續出現或保持原狀。

(四)自我保護權：

1. 千萬不要被脅迫。

2. 千萬不要自責。

3. 千萬不要懷疑你自己。

4. 千萬不要遲疑：假如騷擾者一方面表示後悔；另一方面卻持續性騷擾，千萬不要為自己的感覺感到抱歉。

(五)立即反應，即使性騷擾持續進行中或已經行之有年，採取行動永不嫌太晚。

(六)千萬不要害怕嘗試：不旦開始，事情就變得容易。

總之，《兩性工作平等法》的通過即是男女平等具體實踐上的一大進步，女性在工作上可以享有真正的平權，包括同工同酬、取消單身條款等設計，都是在確保女性勞工不會在職場遭遇不平等待遇。立法的最大意義不在於給假，而是提供女性同胞良好的工作環境，育嬰社會保險由政府承擔，一定員工數以上的企業也必須設立性騷擾防治機制，由政府和企業一起努力提升工作環境品質，共同提高婦女勞動參與率。但自民國九十一年三月八日施行《兩性工作平等法》對於女性的權益比較有保障的部分，就是以後所有的女性都可以名正言順的請生理假；對於就業歧視與性騷擾的部分，除了明定何謂歧視與騷擾的定義之外，對象包含了受僱者與求職者，且雇主需負舉證責任，並在工作場所需明白揭示性騷擾防治措施與申訴、懲戒的辦法，雇主及行為人皆需負連帶損害賠償責任，雇主對於性騷擾的行為人還有求償權，違反此規定者得以處以罰鍰；太太生產時，先生得以請陪產假兩天，工資照給；並有育嬰留職停薪假，雇主不得拒絕復職申請；家庭成員發生嚴重疾病或重大事故，配偶也可在工作無法擔時，得請家庭

照顧假，併入事假計算。<sup>33</sup>

在兩性工作平等方面，作者仍有下列的建議：

(一)在工作崗位層面，資訊權可增加女性員工的專業知識，據此判斷資方是否刻意歧視女性員工，而申訴權可保障勞工在遭受性別歧視時有平反的機會，不會遭致管理者的報復和面臨喪失工作的危險。另外社會補償計畫的實施，可彌補員工因資方政策的變動所損失的經濟利益。在勞工參與方面，女性勞動者經由品管圈和工作生活品質計畫等管道參與工作流程配置，可累積女性參與的經驗與能力，有助於在更高層級的參與和爭取應有的權益保障。

(二)在事業體層面，所設置的員工代表會或類似功能的勞資委員會，使員工代表擁有資訊權與知會權、諮商權以及共同決策權，可以監督雇主，藉此減低許多非法解僱（如單身條款、禁孕條款）之可能性，且適時地阻止企業過度擴張，避免導致企業財務危機的風險，並確保兩性勞工享有相同的待遇福利。

(三)在企業體層面，勞工可藉由參與董事會或監事會的決策，接觸到企業高層的訊息，而這些訊息可用於談判時去影響企業不同層次的決策，將有助於運用民主原則於工作生活中。若能保障女性員工在董事會或監事會的席次，將有利於解決女性在企業體內所遭遇的性別歧視問題，督促資方制訂一套合理且公正的規則。

(四)在產業體層面，工會與雇主在薪資的自主談判以及針對一般勞動條件的團體協議，將可改善同工不同酬的問題以及解決性別職業隔離的困境，特別是女性在工作崗位與事業體和企業體的參與經驗，有助於她們在產業層面爭取應有的權益保，改變工會忽視女性議題的態度，且在工會擔任重要發言的幹部。

(五)由工作崗位的層面，逐次地建構起與的體系，而至跨產業層面時，女性勞工已建立起自信與能力，足以影響社會政策、法院的法官提名之參與、勞工教育計畫等制度之訂定，甚至動搖傳統的父權文化價值，改變現在社會的不平等現象與規定。

## 一、《性騷擾防治法》

### 第一節 性騷擾

---

<sup>33</sup>見：<http://www.yahoo.com.tw> 及張晉芬，〈綿綿此恨，可有絕期？—女性工作困境之剖析〉，《台灣婦女處境白皮書》，時報出版，頁147。及黎淑慧，〈從法律關點論婦女權益的保障〉，《社區發展季刊》，第101期，民國92年3月，頁47。

一般定義指不受歡迎的性侵犯、性的要求，以及其他具有性意涵的口語或文字溝通、或身體行為等。

我國之婦女團體給性騷擾一個簡單明確的定義：「具有性意味、不受對方歡迎而強加之的言語、動作、文字、圖片或其他行為」。這個定義的重點是該行為的「不受歡迎」、違反對方面自由意願，也就是在強調對每個人身體及性自主權的尊重，並不是反「性」。

對於性騷擾定義之探討，作者認為，需強調在權力或力量不平等的兩性關係下，一切令女性或男性一方感到不安、焦慮、受迫、受屈辱或受傷的言語、文字、圖片、影音圖像、動作、行為與情境；重點不一定在「性」，而在於「權力」或「力量」的強加，與行為接收者之感受舒服與否。

工作或學習場所之性騷擾，常以明示或暗示的言語或肢體動作造成婦女極大之困擾及壓力，且影響其工作或學習之意願、表現，及相關職位（研究成果）之獲得、陞遷待遇、權益，顯有違背男女工作平等之精神。

#### 性騷擾的種類

要了解性侵害防治教育的意義，需先了解性侵害的定義。Fitzgerald (1990) 提出最具功能性的實證定義，許多性侵害的研究都採此定義，以連續性的觀點來看性侵害的行為，認為性侵害是總括性的名詞，包括程度輕微的性別騷擾至最嚴重的性攻擊，其中依情節輕重，區分為五個等級：

(1) 性別騷擾：傳達侮辱、詆毀、或性別歧視觀念的一般性別歧視的語言或行為。

(2) 性挑逗：包含一切不受歡迎，不合宜或帶有攻擊性的口頭或肢體上的行為。

(3) 性賄賂：以利益承諾（如：僱用、升遷、加分、及格）的方式，要求從事與性有關的行為或與性相關的活動。

(4) 性要脅：以威脅懲罰的方式，要求性行為或與性相關的活動。

(5) 性攻擊：包括強暴及任何具有傷害性或虐待性的性暴力及性行為。

迷思：

(1) 摸一下有什麼關係？（個案實例）

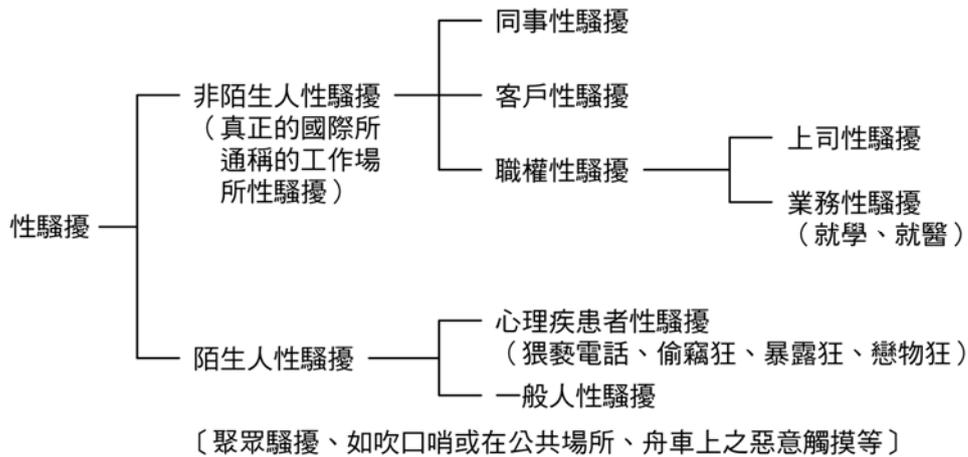
(2) 女朋友有無性騷擾的存在？（約會強暴?!）

(3) 黃色笑話 V.S. 幽默感或性騷擾？！

(4) 歸責問題—女方？男方？（衣著、眼神、夜歸時間等）

(5) 定義性騷擾會挑起男女對立嗎？

性騷擾分類表解圖：



## 第二節 大專校園性騷擾在我國之嚴重情形

與工作場所性騷擾之情形相較，<sup>34</sup>我國有關大專校園性騷擾之相關調查研究並不多見，但其結果卻明確顯示此類問題之嚴重普遍情形，並不下於美國之調查，而且受訪者也都認為是求學生涯中一心腹大患。舉例而言，根據國立清華大學陳若璋教授在民國八十三年所作一項相關研究顯示，在九個大專院校及二千一百七十八位受訪大學生中，女學生每五位即有一位曾受到言語性騷擾，每三位即有一位受到較嚴重程度肢體性騷擾，至於被性侵害者則是每二十四位中有一位。<sup>35</sup>男性同學受害之比例則顯然較低，平均每十五位中有一位曾被性騷擾。<sup>36</sup>由於本研究是以回溯經驗為調查，包括在就讀大學前之情形，因此，較難估算實際發生在校園內之比例，但由所指出之發生地點及時段，仍顯示出此一問題在我國之嚴重程度。

至於較近期之調查，雖有些並未直接觸及大專學生本身遭受性騷擾之盛行率問題，但都呈現這類問題現已發展至不容忽視之地步。舉例而言，根據國立台灣大學社會學系在民國八十三年七月所作一項對該校大學男生研究顯示，在受訪學生中，有近百分之十二曾遭受過性騷擾，<sup>37</sup>其比例不見得

<sup>34</sup>關於我國對工作場所性騷擾嚴重情形相關調查之一般說明，參見焦興鎧，頁 5-10。

<sup>35</sup>關於此點，參見陳若璋，頁 1。

<sup>36</sup>關於此點，參見陳若璋，前揭註 4 研究，頁 1。

<sup>37</sup>關於此點，參見李元鍾、范綱華、鄭祖邦、陳基宏、邱燕君，《性騷擾問題再探—以台大男學生為例》，頁 35（民國八十三年）。

比美國為低，38而同一研究也指出，男性學生對性騷擾行為之判定標準，顯然要較女性學生為「寬鬆」。39顯見性別因素對這類行為之判定，確有明顯影響。40此外，根據無線電視(TVBS)民國八十八年二月所作一項調查，在受訪之一千八百五十位女性中，共有百分之十六點四在一年內，曾遭到各種不同程度之性騷擾，其中發生在校園內者亦不在少數，而受訪者通常都是以消極或不作任何處理之方式來應對。41再者，根據現代婦女基金會在民國八十八年十二月所作一項調查透露，參與調查之一千零六十八位成人受訪者中，共有百分之三十點八認為，學校或其他教育訓練場所性騷擾問題相當嚴重，而也有極少數受訪者回答本人曾親身在這種場所遭遇過性騷擾。42又者，根據教育部民國八十六年委託學者專家所作一項而在八十九年四月八日公布之研究報告顯示，在對十一所大專院校一千五百三十七位學生之調查中，共有百分之三十九及百分之二十三點六之受訪學生，曾遭遇情節較輕微之性別騷擾及性挑逗，至於情節嚴重之性賄賂、性要脅及性攻擊等事件，則比例顯然較低。43最後，在東吳大學於民國八十九年十月二十一日所公布之調查發現，在回收之一千一百五十一份問卷中，共有百分之八之受訪學生回答曾親自在校園遭到性騷擾，而知道同學有此遭遇者，則高達百分之二十一。44

### 三、這類行為所引發之負面影響

至於校園性騷擾事件對被害人、被控加害人、校方及整個社會所產生之負面影響，與工作場所性騷擾之情形一樣，也是相當深遠。45根據美國之相關研究顯示，這類事件被害人往往會罹患無力感、自責、失眠、憤怒、緊張、憂鬱及其他心理病症外，還會有頭痛、背痛、嘔吐、高血壓、體重變化及疲勞等所謂「傷害後壓力失調」(posttraumatic stress disorder)等生理症狀。更嚴重的是被害人往往被迫逃課、更換學習或研究主題，甚至被迫休學或退學，致嚴重不當損及其受教權。至於那些並非校園性騷擾行為之直接對象學生，由於目睹或耳聞這類事件，但卻無力干預或慮及可

<sup>38</sup>關於美國大專男性在校園被性騷擾比例之一般說明，參見 Sandler & Shoop, supra note 1, at 14 及 WALL, supra note 21, at 29-31.

<sup>39</sup>關於此點，參見李元鍾等，註 14 之報告，頁 35。

<sup>40</sup>同前註，事實上，根據我國學者之分析，此種兩性上認知之差異確屬存在，關於此點，參見畢恆達，〈性騷擾與我何干？〉，《兩性平等教育季刊》，第八期，頁 30（民國八十八年八月）及羅燦煥，〈她的性騷擾？他的性騷擾？試論性騷擾的性別差異建構〉，《兩性平等教育季刊》，第一期，頁 51-52（民國八十七年一月）。

<sup>41</sup>關於此點，參見《自立晚報》，民國八十八年三月四日，頁 6 及《民生報》，民國八十八年三月五日，頁 20 等媒體報導。

<sup>42</sup>關於此點，參見現代婦女基金會，《性騷擾防法法推動民意調查分析報告》，頁 5 及 6（民國八十八年十二月）。

<sup>43</sup>關於此點，參見陳皎眉與黃富源，《檢視校園性騷擾事件與輔導策略之研究》，頁 59-60（民國八十八年三月）。

<sup>44</sup>關於此一調查報告之媒體報導，可參見《自由時報》，民國八十九年十月二十二日，頁 6。

<sup>45</sup>有關工作場所性騷擾事件在美國對被害人、雇主或事業單位及整個社會之負面影響，參見焦興鎧，頁 11-14。

能被害，因此，也會造成學習情緒低落之情形。<sup>46</sup>

對被控加害人而言，在未能證明是否確實觸犯此類行為以前，所面臨之生理及心理壓力也是極為可觀，而且一旦被調查屬實，其求學、學術或職業生涯必會遭到不利之影響。即使對那些僥倖未被舉發之加害人而言，不論所從事性騷擾之形態為何，其人格發展也會受到不當扭曲，而影響以後之人際關係調適。舉例而言，性喜漁色之教授將因學生之避免接觸，而無法產生非正式互動，對學生之成長與學習自有負面影響。<sup>47</sup>對那些從事同儕性騷擾之學生而言，這種行為不但是更嚴重性攻擊(sexual assault)之「前奏」，如未能妥善處理，將來踏足社會從事工作後，也往往容易會成為職場性騷擾之加害人。<sup>48</sup>

對校方而言，這類事件也常會帶來許多不利後果，除正式申訴或訴訟案件所可能產生之費用外，<sup>49</sup>如果因處理<sup>16</sup>關於此點，參見李元鍾等，註14之報告，頁35。不善而致校譽受損，不但會損及校方之募款及招生，而且也會造成教職員流失之後果。<sup>50</sup>更重要的是由於這類事件將嚴重影響大專院校之學習氣候(learning climate)，因此，使得這些高級教育學府之基本宗旨受到嚴重之挫折。<sup>51</sup>

如果從整個社會層面來看，由於大專院校性騷擾事件仍是以女性學生為受害主體，其中所突顯之性別歧視(sex discrimination)及權力不對等(power imbalance)現象，不但加深傳統上將女性視為是一種性客體(sexual object)之刻板印象，不論是根據任何性別歧視之理論，諸如差別待遇(disparate treatment)、差別影響(disparate impact)、性別刻板化印象(sexual stereotyping)或以性別為基礎(sex-based or gender-based)等來加以驗證，都足以構成而妨礙她們與男性同學力爭上游之機會，嚴重影響其平等接受教育權及學習機會，致使她們未來在職場上也無法與男性公平競爭，可說形成一社會上不公不義之現象。<sup>52</sup>

雖然我國對這類事作之負面影響目前尚未見有較具規模之相關調查研究出現，<sup>53</sup>但由台大、師大、台北科技大學及政大地政系等校園性騷擾事件中，可以發現這類事件對被害人、被控加害教授、校方，甚至整個社會所造成

---

<sup>46</sup>關於在美國之相關調查研究，參見 Robert O. Riggs, Patricia H. Murrell & Joanne C. Cutting, *Sexual Harassment in High Education: From Conflict to Community* 25-26 (1993)，至於較早期之發現，參見 Michele A. Paliudi and Richard B. Barickman, *Academic and Workplace Sexual Harassment: A Resource Manual* 27-32 (1991)。

<sup>47</sup>關於此點，參見 Dziech and Weiner, *supra* note 1, at 115-146，有極詳盡之說明。

<sup>48</sup>關於此點，參見 Sandler & Shoop, *supra* note 1, at 16。

<sup>49</sup>關於此點，參見 Ben T. Allen, *Preventing Sexual Harassment on Campus: Policies and Practices for Higher Education* 25-26 (1995)。

<sup>50</sup>關於此點，參見 Sandler & Shoop, *supra* note 1, at 16-17。

<sup>51</sup>*Id.* At 17.

<sup>52</sup>關於此點，參見焦興鎧，頁13-14。

<sup>53</sup>關於我國之相關研究，參見王麗容，〈校園性別歧視和性騷擾的檢視〉，《兩性平等教育季刊》，頁16（民國八十八年八月）。

之負面影響，都是極為深遠。以北科大性騷擾事件之被害女性學生為例，在遭遇這類不幸事件而提出申訴後，卻因無法獲得校方回應，兼以必須面對師長與同學異樣眼光及不同意見，乃不得不求助婦女團體及輿論等外界壓力，而由其在電視媒體前之表現觀之，所承受之身心煎熬可謂極為鉅大，與美國被害學生之情形並無二致。即使在整個事件處理初步告一段落後，由媒體報導中得知被害人身心並未因此平復，仍需進一步之治療。至於被控加害人之教授已被解聘，其多年教學所累積之年資即毀於一旦，連退休金亦成泡影，不但個人聲譽全然受損，甚至連整個學術生亦因此告終，對兩方當事人而言，實是兩敗俱傷之局。更有甚者，由於校方在處理整個事件欠缺經驗，坐任事態益形惡化，最後雖在婦女團體及輿論之壓力下作成決定，但校譽實質受損亦無可避免，連帶讓主管機關教育部亦成為被交相指責之對象，所付出之代價誠謂極高。事實上，整個事件也凸顯出我國學生、學校當局、教育主管機關及一般社會大眾對大專校園性騷擾事件之認知與了解，就像發生在其他場所之同類爭議一樣，仍屬萌芽階段，而亟待有所提升。

### 第三節 我國對大專校園性騷擾之法律規範

一般而言，在我國現行之《民法》、《刑法》及《社會秩序維護法》，甚至連勞工法或其他相關法律中，都可能有些相關條文得資運用來處理涉大專校園性騷擾之爭議。舉例而言，《民法》第十八條有關人格權之保護規定、第一四八條有關權利行使之界限、第一八四條有關一般侵權行為責任、第一八八條有關雇主之責任、第一九三條有關侵害身體健康之財產之損害賠償，以及第一九五條有關侵害身體、健康、名譽或自由之非財產之損害賠償等規定，都賦予這類事件之被害人請求民事救濟之權利。而被言人亦可視性騷擾行為嚴重程度，透過《刑法》上相關條文，諸如妨害風化罪、妨害自由罪、妨害名譽罪、利用權勢姦淫猥褻罪、強制罪或毀謗罪等，來追訴加害人之刑事責任。此外，某些性騷擾行為往往會構成《社會秩序維護法》第八十三條各條款所處罰之行為，被害人自得請求法院或警察機關對加害人科處罰鍰。最後，具有勞工身分之這類事件被害人在理論上亦得根據《勞動基準法》第八條雇主之一般保護義務規定，以及第十一條至第十二條一般解僱保護等規定來請求救濟，或根據《就業服務法》第五條有關就業機會平等之規定，向各縣市所成立之「就業歧視評議委員會」提出申訴。<sup>54</sup>

然而，在被害人實際運用這些相關規定請求救濟時，卻會遭到許多實體及程序上障礙，致使會發生投訴無門或緩不濟急之困難。<sup>55</sup>以民事救濟為

<sup>54</sup>目前我國二十三縣市均已成立此類委員會，其中以台北市就業歧視評議委員會之運作最為積極，已處理七件有關工作場所性騷擾之爭議，至於較早期四則這類評案件之說明，參見焦興鎧，頁 20-30。

<sup>55</sup>關於此點，參見焦興鎧，頁 34。

例，由於《民法》上人格權之保護僅以關於生命、身體、名譽、自由、姓名、身分及能力等有法律特別規定之重大法益為限，始得請求損害賠償或慰藉金，對情節較輕微性騷擾行為，被害人之保護即顯有不同，而曠日費時之訴訟程序及難以克服之舉證責任，都是被害人所必須面臨之負擔，從而，以《民法》來解決這類校園性騷擾爭議顯並非良方<sup>56</sup>至於刑事責任之追訴，往往也會遭遇與民事救濟相同之困難，除舉證責任之負擔更形吃重外，被害人並無法因對加害人科處刑責而獲得完全補償，經過漫長訴訟程序所能獲得者通常是「遲來之正義」。而被害人在訴追及審理過程中所可能遭受之「二度傷害」，可說與一般妨害風化罪之被害人並無二致，在這種情形下，刑事責任之追訴顯然亦非良策。<sup>57</sup>至於《社會秩序維護法》所能懲處之行為範圍相當有限，並不足以涵蓋所有工作場所性騷擾所觸及之各種行為，而它所科處之罰鍰最高僅為新台幣六千元，又不能對被害人提供任何賠償，且以警察法來規範發生在大專院校校園內之行為，亦與該法是用來處理一般公共場所行為之立法原旨不符，從而，此法可說也不足以有效遏阻這類行為。而透過現行勞工法所能提供之保護，則也大部分是無法執行或緩不濟急。<sup>58</sup>因此，針對這類事件之嚴重性，我國已師法美國作法之必要，制定《性騷擾防治法》來從事事先防範及事後處理。

目前教育部已在學者專家之協助下，制定「大專校院及國立中小學校園性騷擾及性侵犯處理原則」，並在民國八十八年三月五日實施。<sup>59</sup>此原則共有九條條文，兼具實體及程序規定，除對校園性騷擾作出明確之界定外<sup>60</sup>並責成各大專院校應整合校內外組織及資源，訂定《校園性騷擾及性侵害處理與防治實施要點》，報請教育部備查。<sup>61</sup>且應成立性騷擾及性侵害處理委員會或小組，負責處理相關事件，其中女性委員名額不得少於二分之一。<sup>62</sup>而校方在處理此類事件時，應謹守保密原則，尊重當事人之隱私權，並有迴避之規定，以示公允。<sup>63</sup>此外，該處理原則尚規定各校應編印《學校性騷擾及性侵犯處理及防治手冊》，並廣為宣導。<sup>64</sup>最後，為確保各校處理此類事件過程之客觀、專業及公平，教育部還特別編制危機處理、通報申訴及輔導轉介等三個流程圖，並頒發各校性騷擾及性侵犯處理及防治實施要點之範例，共有十五項條文，作出較前述處理原則更為詳盡之實體及程序規定，以供各校參考採納。<sup>65</sup>雖然在較早期國內各大專校院對此處

<sup>56</sup>關於此點，參見焦興鎧，頁 34。

<sup>57</sup>關於此點，參見焦興鎧，頁 34-35。

<sup>58</sup>關於此點，參見焦興鎧，頁 35。

<sup>59</sup>此一處理原則之文號為壹（八十八）訓（三）字第〇二三〇〇五號，其影本現保存在焦興鎧之個人檔案中。

<sup>60</sup>參見本處理原則第二條。

<sup>61</sup>參見本處理原則第三條。

<sup>62</sup>參見本處理原則第四條。

<sup>63</sup>參見本處理原則第五條。

<sup>64</sup>參見本處理原則第八條。

<sup>65</sup>有關此三個流程圖及實施要點範例之影本，現保存在焦興鎧之個人檔案中。

理原則並未正視，而制定實施要點者並不踴躍，但自從北科大事件經媒體廣泛披露後，此一情形已大為改善，幾乎所有學校都已制定相關之實施要點及申訴制度，使我國規範此一問題之法制規章更趨完備。<sup>66</sup>

### 案例一：「交換式性騷擾」案例

案原告自民國七十三年十月十七日起，任職○○旅運社股份有限公司，擔任業務員工作，依規定試用六十天，月薪為新台幣二萬一千元，工作內容包括為客戶申請簽證、代訂機票及安排國內外個人及團體旅遊等。自試用期間至八十四年三月止，出勤狀況均屬正常，業務亦呈緩步超升之勢。在八十四年二月一日春假期間，被告（該公司副總經理）曾要原告至公司商談業務分配事宜，但原告至公司後卻發現四下無人，而被告事後並邀請她一起至西門町看電影。在二月三日，原告準時上班，被告在上午十時帶原告至教育部體育司拜訪客戶，中午與體育司部分職員餐聚後，並往附近咖啡店喝咖啡，然後與客戶道別，而被告即以業務為由，邀原告至「○○○○KTV 松山店」觀看錄影帶。

至該店包廂後，原告上洗手間之際，被告擅選一限制片「辣手情魔」，並在原告入座後趁機毛手毛腳（撫摸肩部、胸部及大腿），而原告先是一愣，隨即嚴詞拒絕並逃離現場，但因深怕得罪上司，故在 KTV 大廳等候。被告為安撫原告，乃請原告至台北市仁愛路「○○○魚翅鮑魚燕窩餐廳」吃魚翅大餐，並於晚上以自用車載送原告返家。嗣後被告又曾多次單獨邀約原告，但原告因有前車之鑑均予婉拒，並即主張自此被告即開始軟硬兼施，利用職權多方打壓，致使原告身心俱疲，無法專心做事，而經常請假。被告則於同年三月二十四日告知因公司重新改組，所以業績均歸組長，且今後不得調薪。四月初又交待副理以言詞施壓，並逼問外出行蹤、目的及對象等私人問題。五月則將其由外勤轉調內勤，擔任電話總機工作，並調降薪資為一萬七千元。最後，公司在同年六月十三日，以原告業務績效不彰且出勤記錄不佳為由，要求原告在同月二十日離職。

### 法院之判決及理由

首先，法院開宗明義判決原告所指稱兩造曾前往「○○○○KTV」觀看影片，嗣後發生被告性騷擾原告行為一事屬實。在此一部分，法院除認為對被告有利兩位證人所提出之證言較不具證據外，並對原告所提出之各項相關證據，均給予相當有利之考量。舉例而言，原告所出示之消費明細表及影片「辣手情魔」影碟片之封底介紹等，均被法院認為是兩人確曾往該處消費之證據。至於被告是否確有在包廂內以手觸摸原告肩部、大腿及胸

<sup>66</sup> 此外，《性別教育平等法》，將以專章來規範校園性騷擾事件，將使我國處理大專校園性騷擾事件更具法源依據。見焦興鎧，《性騷擾爭議新論》，元照出版，2003年2月，初版第一刷，頁297。

部之性騷擾情事，法院亦認為除原告所撰日記可供佐證外，她對同事及其他友人有關此一事件之相關陳述，亦堪屬足以採信。此外，被告雖指稱原告如在包廂內遭到性騷擾後，未能完全脫離現場，而卻在該 KTV 大廳逗留近兩小時，嗣後又同被告至○○○餐廳用餐一事。顯屬違背常理，但法院亦加以反駁，而認為原告以被告為其上司，基於職務上升遷之顧忌而未逕行離去之舉，在社會上亦屬所在多有，並不足據此即認定當時無發生性騷擾行為之可能。總之，法院認為根據民事訴訟法第二百七十七條之規定，當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任，雖然在本案中並無在場證人可提供直接證據，但仍應斟酌間接證據及情況證據，本於推理作用，來形成心證認定事實。而法院根據本案此類證據及兩造之陳述，認定原告有關兩造案發當日行程之陳述均為真實，而被告確有對原告從事未經其同意，且已達於不受其歡迎之性騷擾行為。

其次，就有關原告根據民法第十九條及第一九五條第一項前段規定，謂求非財產上損害賠償新台幣四十萬元之部分，法院則是在認定性騷擾行為確實發生後，主要以保護人格權法益之論點加以切入，而做出部分有利於原告之判決。根據法院之見解，對人格尊嚴及人格價值之保護益趨周密一事，已屬世界潮流，而人格權之內容，應做擴張之詮釋，無論是精神、道德或經濟層面，凡與生存及生活不可分離者均屬之，其範圍包括生命、身體、名譽、自由、姓名、身份及能力等，而有關身體權之保護，自包含有身體不受外界具有性意味之侵擾，無論加害人係以言詞或身體接觸為之。法院認為在本案之情形，被告對原告所為不受歡迎之性騷擾行為，即屬對原告身體權之侵害，使原告在精神上感到侮蔑與輕視，則原告依據民法第一九五條第一項前段規定，訴請被告賠償非財產上之損害，應屬於法有據。此外，法院還認為由於兩造社經地位之不對等，而被告尚曾對原告提出誹謗之告訴，使其難免訟累，且並未向原告就此性騷擾事件道歉，因此，法院在審酌兩造之身分、地位、資力及原告受害情形後，判決被告應賠償原告新台幣十萬元之非財產上損害，而非其所請求之四十萬元。

最後，有關原告請求被告賠償財產上損害新台幣十萬元部分，法院則是做出全部駁回其訴之判決。根據法院之見解，原告服務之公司既訂有前述之「獎金暨績效考核辦法」及「從業人員工作手則」等工作規則，足見對員工此類事項相當重視，原告自應予以確實遵循，而根據被告所提出之原告業績報告及出勤記錄觀之，原告之業績確未能達該公司所訂標準，且亦確有未遵守該公司有關出勤規定之情事。雖然原告在本案中指稱其業績下降及出勤狀況不佳，是由於被告性騷擾行為之故，但法院卻認為原告就所述健康不良之症狀，並未提出診斷證明書，因此並未能舉證以文其說，而在有關出勤情況部分，也並無證據足以認定與性騷擾行為有相當因果係存在。至於原告宣稱在前述性騷擾事件後，被告尚曾多次邀約外出，而在遭其拒絕後，乃憤而報復將其解僱之說法，法院方以原告對此類邀約並未

能舉證，而加以駁斥。此外，法院認為該公司是一法人組織形態之股份有限公司，在該公司人評會做出解僱決議時，被告雖是該會成員之一，但尚非其一人即可做成這類決定，而原告亦確有業績未達標準及出勤狀況不佳之事實，故認定該公司所做解僱之事有其根據，從而，原告訴請被告賠償其因解僱所受財產上新臺幣十萬元，即屬無據而應駁回。

## 案例評析

雖然其結果法官對原告所提自性騷擾行為發生後所產生之諸項生理及心理病癥，以及嗣後業務成績未達標準及出勤記錄不佳情形之關聯，並未深入探究，而逕認彼此間並無直接相當因果關係。可說並未能瞭解當事人在這類事件所面臨取捨兩難之壓力，而且也過份信賴資方之經營特權，為一疏漏之處。但本案法官之若干見解，確也能符合現代對此類事件之看法。對我國這類事件有正面具體貢獻。例如：一、以原告是否對被告之行為表示歡迎，而非出於自願，來做為構成性騷擾之準繩。法院此一見解確可剷除一般在類似案件中所謂「責難被害人」之偏見，亦屬一洞悉這類被害人在工作場所權力關係不對等情況下所遭遇之兩難現象，誠為一可喜之現象。二、法院在無直接證據之情況下，卻仍能斟酌間接證據及情況證據，而做出有利原告之判決，使其克服被害人在這類事件蒐證及舉證不易之困難。三、法院在本案中雖是以身體權被侵害，來做為重要之判決依據，而認為「有關身體權之保護，自包含有身體不受到外界具有性意味之侵擾，無論加害人以言詞或身體接觸為之」，即已明顯點出在目前我國尚未制定「兩性工作平等法」或其他相關公平就業歧視法律未能充分發揮作用之情況下，對於涉及所謂言語或肢體性騷擾行為之侵害，民法上之相關規定尚資足以應付。四、同時，本判決也一再強調本案兩造當事人在經濟社會地位之不對等情形，確也勾勒出這類性騷擾事件對當事人所可能產生之各項有形及無形壓力。五、法院認為被告如能及時採取各項補正措施，來補足被害人所遭受之損害，則亦可避免事後涉訟之看法，可說也與歐美先進國家處理這類事件之一般做法相同。

## 案例二、「在決定敵意工作環境是否存在時，客觀上應以『合理個人』之觀點來加以認定」

原告哈里斯女士 (Teresa Harris) 是自一九八五年四月開始，任職於被告設備租賃公司，所擔任之職位是出租設備部門之經理及銷售部門之協調員。在她任職之兩年期間內，該公司之總經理哈地先生 (Charles Hardy) 即曾多次對她加以騷擾，除一再使用辱及女性之字眼冷嘲熱諷外，還曾邀請原告到旅館去商量晉升加薪事宜，並曾要原告由其褲子前口裝取銅板，或故意將物品丟到地上，而要原告取起但卻批評其身材……等，這些言詞

舉止經常都是當其他女職員面前所為，令原告極感難堪。原告曾在一九八七年八月與被告當面懇談，而被告對原告之反應甚感驚訝，認為他只是在開玩笑而已，並向原告道歉，而答應不會再犯。然而在次月上旬，被告又當著其他受雇者面前，詢問原告是否因與其顧客發生性關係後才得以達成交易。原告乃憤而在十月一日辭職，並向平等就業機會委員會提出正式控訴，嗣後，該案由聯邦地方法院受理審判。

## 本案最高法院判決

根據法院多數意見指出，本案首先要解決之爭點，是被告之舉止究竟是否要達到嚴重影響原告受雇者心理安寧福祉，或造成遭受傷害之地步，才構成敵意工作環境騷擾之要件，而得請求法院加以救濟。在本案中，最高法院決定採中庸之道，認為在確定敵意工作環境性騷擾之情形是否存在時，應在僅屬冒犯性舉止即足以構成性騷擾，以及必須對當事人造成一種有形心理傷害才達到性騷擾地步兩種極端之間，尋求一種折衷之標準。根據此一標準，敵意工作環境雖然不致對原告受雇者之心理安寧福祉產生不利影響，但卻會造成一種歧視效果，而影響其工作之態度及事業之順遂。

其次，最高法院又特別指出，在決定敵意工作環境是否存在時，在客觀上應以「合理個人」之觀點來加以認定，也就是說，如果（被告）舉止並未嚴重或普遍造成一客觀敵意或惡劣工作環境，而讓一合理個人有此認定時，則不應屬一九六四年民權法第七章所處理之範圍。同時只有在原告主觀體認工作環境確屬惡劣之情形下，才有在這類就業歧視案件中勝訴之可能，除非被害人認定工作環境確屬惡劣，否則其就業條件可說並未被改變。至於偶發性之侮辱或不經意之評論等，雖有可能冒犯被害人，但尚不致足以構成違反該一九六四年民權法第七章之情形。

再者，最高法院還明確表示，決定某項行為是否構成觸犯一九六四年民權法第七章之情形，並不是一要求嚴謹之科學，而必須就整個案件所涉及之所有因素，做一全面通盤之考慮始可，舉例而言，歧視行為發生之頻率；這些行為之嚴重程度；是否具有肢體威脅或羞辱之意味，或僅是一冒犯性之表示；以及是否會不合理干擾受雇者之工作表現…等因素，可說是做這種事實認定之準則。同時該院還特別指出，雖然對原告心理安寧福祉之不利有害影響，是法院必須考慮之一項因素，但這種情形是否存在，可說並非一必要條件，大幅降低騷擾事件被害人之舉證責任。

最後，最高法院多數意見在本案中並未觸及交換性騷擾及雇主所應負擔法律責任之爭點，雖然根據全案之相關事實觀之，這類問題理應被提出加以討論才是。具體而言，該院僅針對原告在提起工作場所性騷擾之訴時，是否必須遭受心理傷害始可在此一問題上，做出範圍極為狹義之解答而已。

## 肆、其他相關法律

### （一）車禍之有無過失與和解

柯小敏駕駛自用車於民國 94 年 5 月 10 日上午 7 時 35 分在彰化市中山路（幹線道）與華山街（支線道）路口，因前面卡車在中路由南向北行，並企圖左轉到華山街，不慎撞到騎機車在中山路自北向南行的李金花，李金花彈到柯小敏的自用車引擎蓋上，再掉到地上，正巧被行駛於卡車之後的柯小敏自用車前輪輾過；柯小敏嚇得心慌大哭，打電話給其大哥，哭喊她壓死人了。

柯大哥心想「糟糕壓死人」，便要求友人協助處理，金錢方面他會想辦法。

被撞者經送往彰化基督教醫院急救，住加護病房 2 個星期後移往一般病房再住 3 個星期才出院；但此期間李金花先生陳志明因失業在家，於是急著找柯小敏及卡車司機協調，並開口要兩位「肇事者」賠償新台幣 980 萬元，理由是李金花肝臟、腎臟均出血，醫生擔心將來會成植物人，她才 34 歲，家有三男一女要養育等一大堆理由。但卡車司機劉金標避不見面，表示人不是他輾過的。請問：

#### 一、卡車司機是否違反道路交通管理處罰條例之相關規定？

依此案例而言，卡車司機是違反道路交通管理處罰條例第 48 條第 1 項第 3 款「行經交岔路口未達中心處，占用來車道搶先左轉彎。」同條第 1 項第 6 款「轉彎車不讓直行車先行。」

#### 二、要如何調解，俾使該案能早日和解？

可由當事人之一方向戶籍所在地的鄉鎮市區公所調解委員會申請調解，但務必要知道他方當事人的姓名與地址，才有辦法連絡到對方。

#### 三、如果雙方當事人在調解過程中，對肇事責任爭論不休，該如何處理？

如果雙方當事人在調解過程中，多用情緒性用語，避重就輕，曠日廢時。筆者建議柯小敏要向鄉鎮市區公所調解委員會委員，提出申請送請該縣市區「車輛行事故鑑定委員會」鑑定相關責任，以免浪費口舌。

### （二）學生打工發生職業災害

某技術學院學生沈益辰利用暑假期間到桃園某紡織工廠打工，應徵清理碎布工作。該紡織工廠不但未依法為沈姓學生辦理勞工保險，職前訓練也只有 15 分鐘，廠長還要他以高速磨鐵機刮除紡織機上的鐵鏽蝕，並負責養護紡織機。

第二天，廠長要他以高速磨鐵機刮除紡織機上的鐵鏽蝕前，只簡單告訴他怎麼做，並未發給防護面罩，結果剷除的火花和鐵鏽飛入他左眼，造成眼球破裂，雇主因而給予職業災害補償金 40 萬元；該沈姓學生的左眼雖植入人工水晶體，但視力仍只剩 0.02，請問。

#### 一、該沈姓學生應如何自力救濟？

依民法規定，經營一定事業或從事其他工作或活動之人，其工作或活動之性質或其使用之工具或方法有生損害於他人之危險者，對他人之損害

應負賠償責任（參照民法第 191-3 條）。所以沈益辰可以請求雇主賠償，又因雇主未依法為沈益辰辦理勞工保險，因之先前給予的職業災害補償金 40 萬元應由雇主自行吸收，此乃因沈益辰同學到紡織廠打工沒有加入勞工保險之事由，不可歸責於沈益辰，而係可歸責於雇主之事由。所以本案例，沈益辰可向法院訴請該紡織廠雇主負損害賠償責任。

## 二、何謂職業傷害

依勞工安全衛生法規定，所稱職業災害，謂勞工就業場之建築物、設備、原料、材料、化學物品、氣體、蒸氣，粉塵等或作業活動及其他職業上原因引起之勞工疾病、傷害、殘廢或死亡（參照勞工安全衛生法第 2 條第 4 項）

### （三）網路著作權法

網路科技的發展，對人類生活產生根本的變化，天涯若比鄰，無遠弗屆，至為便利。網路環境下，增加著作的散布空間，如運用得宜，可以發展電子商務，可是，如果運用失當，將增加侵害著作權的機會。因此，如何在網路上合法利用別人的著作，已成為我們每個人日常生活必須具備的基本常識。為保障音樂、電影、圖片、照片、電腦軟體、書籍等著作在國際網路上的合法利用，我國著作權法已規定著作權人享有把自己的著作放在網路上散布，提供別人瀏覽、觀賞、聆聽或下載的權利，這是權利人獨享的權利，我們稱它為「公開傳輸權」與「重製權」。換句話說，每個人上傳、下載、轉貼及傳送著作的行為，除了合理使用外，原則上應事先得到著作權人的同意或授權，才是合法的行為。在網路上傳輸別人的著作，縱然對著作有實質推廣、宣傳的效果，但是仍然要獲得著作權人的合法授權後，才可以使用，如果沒有經過合法授權，就把別人的著作放在網路上讓網友分享利用，那是一種不尊重著作權的網路盜版行為。近幾年，在政府與民間共同努力下，著作權保護獲長足進步，在市場上已難買到盜版光碟等侵害物。但隨著台灣上網人口的增加，網路盜版也呈現成長的趨勢，值得重視！因為網路盜版與實體盜版同樣都是侵權，而網路盜版所造成的侵害，包括人心的腐蝕與產業的衝擊，更甚於實體侵權，我們必須共同來設法防止與改善。因為你我都可能同時是著作的權利人和利用人。提醒喜歡用各種 P2P 軟體交換及下載音樂、電影、軟體、電子書著作的同學和網路使用者要小心了！許多同學與網友普遍誤以為向軟體業者繳交會員費就代表已經獲得著作權人的合法授權，這是個錯誤的觀念，如果不小心就會因而誤觸法網，大家不得不小心。事實上你繳納的會員費只是使用那個軟體的費用，並不包括著作的授權費，所以不是繳了會費，就可以無限制下載、傳輸別人的著作。另外，利用從網路上免費取得的交換軟體（例如：BT、Emule），下載、交換各種受著作權保護的著作，或是在網路上公布軟體序號，供別人使用，一樣也極有可能構成侵權。最近網路上流傳「BT 下載者不構成違法…」這樣的訊息，是一種錯誤的說法，應加以釐清。簡單

來說，學生或網友任意使用各種P2P 工具軟體及平台下載交換別人的音樂、圖片或影片等著作資源，或任意將軟體序號公布於網路，供別人存取、使用，都是一種不合法的網路侵權行為。最近我國的法院判決已經確認，音樂網路的從業人員及會員未經過合法授權，任意使用P2P 工具軟體傳輸及下載別人的著作，除須負擔民事賠償責任外，並須受到刑事的處罰。有些利用人認為這樣的判決未免太過，有阻礙未來科技和創意發展之虞，但事實上大家必須瞭解，點對點式的科技本身並不是違法的，真正構成違法的是當事人不當的行為與其使用的技術無關。換言之，網友或同學透過網路，利用別人的著作，與現實生活一樣，仍然應依照「使用者付費及「授權利用」的市場供需制度，使用已取得著作權人同意下載及交換的合法網站，就不會發生侵權犯法的遺憾。經濟部智慧局呼籲全體國人及年輕的同學應建立正確的網路著作權觀念，選擇已經著作權人授權的合法網站，支付使用報酬後，才能進行著作內容的下載與交換，以免被查獲、起訴，悔不當初，留下生命中無法抹滅的汙點。智慧財產創作的艱辛，有如農人耕種，必須辛苦的耕耘，才有美好的收穫。然而，網路侵權就像害蟲，侵襲創作成果，使創意產業受到重創，將一部電影、一張專輯主打歌、電子書等放在網路上，必然嚴重影響電影的票房、專輯、書籍的銷售，使創作的心血與投資，血本無歸，使電影院、唱片公司、出版社等受到嚴重打擊。以唱片業而言，最近4年多來，因網路P2P 侵權的衝擊，已應聲倒閉三分之一，如果再不停止侵權，有一天這類文化產業恐怕就會消失了。遠見雜誌在2004年8月號第218期專刊報導，盜版每成長10%，就會吃掉科技業5000個工作機會，網路侵權最終結果，將導致產業蕭條，人民失去就業機會。請切記，今日的利用人，正是明日的權利人，唯有全民合作防制網路侵權，共同消弭網路盜版，我們的知識產業才能永續經營，蓬勃發展，建構富而好禮現代社會。

## 伍、結論

公寓大廈已成為現代人居住形態之新主流，它是一般小市民安身立命之處所。公寓大廈住戶生活秩序之維護，有賴住戶本身基於「己所不欲，勿施於人」之理念，在行為上自我約束，亦即須賴住戶內在的約制。惟當住戶無法自我約束時，則需透過外在的約制，加以維護。

如前所述，我國公寓大廈管理條例所定外在的約制，確立了自律性與他律性兩種維護機制，前者由管委會對違規住戶輕者予以勸告制止，重者訴請強制出讓或遷離，後者由主管行政機關對違規住戶處以罰鍰，甚至由司法機關科以刑責。透過此等機制之運作，期能凝聚社區共同意識，促進社會和諧，提昇國民生活品質。

其實，男人和女人是不可能完全平等的，光是生理結構上的差異，女性通常就佔了相當的弱勢，如果真的強調：男生行，女生一定也行；或是女生受的苦，讓男生也來試試看！這個世界運轉的腳步可能會從此失序，你能想像搬家公司請來的工人是一個個高壯的女力士；或是穿著清涼的猛男，搖頭擺尾的在街上賣檳榔！雖然不是絕對的可以或不可以，只是在我們強調兩性要平等的時候，應該認真思考一下：追求兩性關係的最恰當方式及態度。

兩性之間的不平等雖仍是全球各國普遍面對的問題，但所有現代民主國家莫不以致力於達成兩性平等為目標。根據《中華民國憲法》第七條規定：「中華民國人民，無分男女、宗教、種族、階級、黨派，在法律上一律平等。」可知，性別平等在我國亦是受到《憲法》保障之基本人權。

然而，我國一方面因受到傳統父權意識型態深遠的影響，二方面因民主化的發展過程較為遲緩，此議題在過去長久以來並未受到應有之重視，故比諸世界各國，我國社會在性別方面不平等的問題更為嚴重，舉凡在法律、工作、參政、教育、婚姻家庭、人身安全、生命尊嚴等各方面，至今都仍存在著男尊女卑的差別待遇與歧視現象，致使我國婦女的許多基本權益受到忽視剝奪，而兩性之間也因資源分配的不當與性別刻板角色的框限，呈現出緊張不平衡的關係。

上述種種問題的成因固然多重複雜，需從每一個層面進行努力，然不可否認，教育是其中最為有效根本的解決之道。

近來來，隨著我國經濟快速成長、兩性職業區隔之現象已逐漸消除，某些本是屬男性主導之職業如軍隊、警察、法官、律師及建築業等，已有相當數量之婦女投入參與；而一向女性居多之行，諸如護士、中小學教職、餐飲業及金融服務業等，也逐漸有男性加入工作行列。在這種情形下，尋求兩性在工作場所和諧相處，可說更具重要性。性騷擾在本質是一種性別的歧視行為，它不但會對被害人本身、雇主、事業單位及整個社會產生負面影響，而且也與兩性平等工作權之理念直接抵觸。目前，這類問題在我國已經受到重視。

台灣社會兩性平等的進程究竟處於哪一個階段？如果以聯合國在每年十二月十日世界婦女人權日所發布的統計數字來檢視台灣社會，或許會有一個比較客觀的評價。該項統計以五個項目作為男女平權與否的指標，包括教育權、社會參與權、工作權、婚姻家庭權以及人身安全權。

在《一九九九台灣女權報告》亦分別就「人身安全」、「婚姻家庭」、「受教權」、「工作權」、「生殖自由權」、「參政權」等六項指標檢視台灣婦女基本權利的現況。該報告從近年來立法委員、台北市議員女性所占席位，以及台灣首位女性副總統等發展，指出台灣女性參政方面有令人振奮的進步。但從其他五項指標來看，情況卻不樂觀。雖然《性騷擾犯罪防治法》、《家庭暴力防治法》等法令相繼通過，但法令執行成效低落，使得婦女無論公

／私領域的人身安全皆未獲合理保障。高等教育及碩博士班中仍有男生理工、女生人文的性別區隔現象；《兩性工作平等法》已通過；「傳宗接代」的傳統觀念以至代理孕母的使用，皆一再複製女人為「生殖工具」的刻板印象；這些現象都顯示台灣婦女權利與地位仍有努力的空間。

在職場上作者之建議如下：應提供申訴管道的多元化，如此才能比以往更能保障女性的權益。而女性員工可經由工作崗位、事業體和企業體層面所賦予的參與權利，即資訊權、諮商權和共同決策權主動地參與企業的事務，以爭取更多的福利與保障。同時經由諮商的過程，可化解雇主對女性的偏見，女性員工由此獲得企業營運狀況的資訊，也可避免誤會的產生，有助於勞資關係的和諧和互助。另外在產業體和跨產業體應有較大範圍的參與，如此可造福廣大的女性勞動者，要制訂出對女性勞動者有利的團體協約或是政策，使女性藉此消除阻礙其就業機會與損及勞動條件的障礙。

其具體做法，尚包括：

一、在相關制度的之前，先開辦兩性平等教育訓練課程，強制雇主與管理人員，以及工會幹部和勞工代表參與這些訓練課程，而一般勞工也應給予機會參加訓練方案，透過這些教育訓練，能加強資方與勞方的兩性平權意識，有助於在工作崗位、事業體、企業體、產業體和跨產業的每個層面之參與中落實兩性工作平等目標。

二、同時開辦勞工參與的教育訓練，增加勞工對於企業管理的知識與協商談判的技能，使勞工能有足夠的知識判斷與決策，不致於被管理者所矇蔽，尤其是加強女性勞工的參與訓練，培訓優秀的女性勞工代表，為女性勞工在各個參與層面裡爭取工作權益保障。

三、政府應制訂保障勞工基本的參與權利以及禁止在工作場所直接和間接的性別歧視，以保障女性勞動者參與權不被剝奪或限制。

四、應於每個層面中設定女性保障名額，因為只有保障女性擔任勞工代表的機會，才能確實為女性勞工爭取其應有的福利。

五、申訴管道多元化之建立，讓女性在遭受不平等待遇時，不致於孤立無援，反而能有效地爭取應有權益之維護。

## 六、參考書目

- 林國興《法律與生活》，五南圖書出版股份有限公司，2007年9月。
- 溫豐文《社會科學研究的新課題：公寓大廈住戶生活秩序的維護》

<http://www2.thu.edu.tw/~sosc/news/download/112505.pdf>

- 最高行政法院 裁判書--行政類之保全業法

[http://jirs.judicial.gov.tw/FJUD/PrintFJUD03\\_0.aspx?jrecno=96%2c%e5%88%a4%2c1643%2c20070914%2c1&v\\_court=TPA+%e6%9c%80%e9%ab%98%e8%a1%8c%e6%94%bf%e6%b3%95%e9%99%a2&v\\_sys=A&jyear=96&jcase=%e5%88%a4&jno=1643&jdate=960914&jcheck=1](http://jirs.judicial.gov.tw/FJUD/PrintFJUD03_0.aspx?jrecno=96%2c%e5%88%a4%2c1643%2c20070914%2c1&v_court=TPA+%e6%9c%80%e9%ab%98%e8%a1%8c%e6%94%bf%e6%b3%95%e9%99%a2&v_sys=A&jyear=96&jcase=%e5%88%a4&jno=1643&jdate=960914&jcheck=1)

- 最高行政法院 裁判書--行政類之公寓大廈管理條例

[http://jirs.judicial.gov.tw/FJUD/PrintFJUD03\\_0.aspx?jrecno=88%2c%e5%88%a4%2c4222%2c19991223&v\\_court=TPA+%e6%9c%80%e9%ab%98%e8%a1%8c%e6%94%bf%e6%b3%95%e9%99%a2&v\\_sys=A&jyear=88&jcase=%e5%88%a4&jno=4222&jdate=881223&jcheck=](http://jirs.judicial.gov.tw/FJUD/PrintFJUD03_0.aspx?jrecno=88%2c%e5%88%a4%2c4222%2c19991223&v_court=TPA+%e6%9c%80%e9%ab%98%e8%a1%8c%e6%94%bf%e6%b3%95%e9%99%a2&v_sys=A&jyear=88&jcase=%e5%88%a4&jno=4222&jdate=881223&jcheck=)

- 蘋果日報，2005年8月30日，A1版
- 立法院秘書室編印，《公寓大廈管理條例》法律案專輯第184輯(下冊)。
- 鈴木祿彌，物權法議義，創文社，昭和58年版。
- 稻本洋之助、鎌野邦樹，コンメンタール・マンション区分所有法，日本評論社，2004年版。
- 稻本洋之助、鎌野邦樹，前掲書。
- 尹章華、王惠先、林旺根、張德周、詹文凱、溫豐文，《公寓大廈管理條例》解讀，月旦出版公司，1997年版。
- 施啟陽，《民法總則》，三民書局，民國94年版，頁177。李模，《民法總則之理論與實用》，民國78年版。
- 溫豐文主持研究，《公寓大廈管理問題之研究》，行政院研考會編印，民國86年版。
- 溫豐文，土地法，2005年版
- 有關管理委員會之組織、法律地位與職掌請參閱溫豐文，《論公寓大廈管理委員會》，《法令月刊》第46卷第10期。
- 焦興鎧，《性騷擾爭議新論》，元照出版社，2002年2月，初版第一刷。
- 本草案第一條的立法理由說明也指出，擬定本法時的《憲法》準據條文

為《憲法》本文第七條包含的禁止性別歧視以及《憲法》增修條文第十條第六項的要求促進兩性地位之實質平等。雷文攻，〈性別平等的違憲審查—從美國女性主義法學看我國大法官幾則有關男女實質平等的解釋〉，李建良，簡資修編，《憲法解釋之理論與實務》（第二輯），89年8月。

- 參見法治斌、董保城，《中華民國憲法》，修訂再版，86年8月。
- 法治斌、董保城，前引書，頁182；李惠宗，《憲法要義》，二版，1998年1月，頁97；楊慧英，《司法院大法官關於男女平等之解釋》，司法院大法官釋憲五十週年紀念論文集，87年9月。
- 楊慧英，〈司法院大法官關於男女平等之解釋〉，《司法院大法官釋憲五十週年紀念論文集》，87年9月。
- 雷文攻，前引文。
- 見：<http://www.yahoo.com.tw> 及張晉芬，〈綿綿此恨，可有絕期？—女性工作困境之剖析〉，《台灣婦女處境白皮書》，時報出版。
- 黎淑慧，〈從法律關點論婦女權益的保障〉，《社區發展季刊》，第101期，民國92年3月。



# 明新科技大學 校內專題研究計畫成果報告

深化通識課程之研究－民法相關法律課題之研究

The study of deepening general education－on the teaching of civil law

計畫類別：整合型計畫 個人計畫

計畫編號：MUST-97 整合-7-3

執行期間： 97 年 1 月 1 日至 97 年 9 月 30 日

計畫主持人：江順裕

共同主持人：吳由美、黎淑慧

計畫參與人員：林彥君

處理方式：除涉及專利或其他智慧財產權外得立即公開，

唯必要時本校得展延發表時限。

可立即對外提供參考

(請打√) 一年後可對外提供參考

兩年後可對外提供參考

執行單位：人文社會與科學學院

中 華 民 國 97 年 10 月 15 日

## 壹、前言－因應現代化社會脈動的教學需求

為因應現代化社會脈動的需求，學校研究重點趨向於教師群「整合性計畫的推動」原則，方向至屬正確，期盼合作研究出通識課程的深化計畫。其於民法是國民生活的基本大法，在「法律與生活」講授課程中，最能作生活化的設計，也最能吸引學生們的興趣與目光，所以本人選擇這方面的題材作研究。

### 一、問題意識的形成與目的

1. 一般外面書局所流通的法律用書，較具法政專業，術語與用字謹詞亦較冷硬生澀，尤其是今日技職體系的大專院校學生，不易攝受，甚至頗覺枯燥乏味，實有浪費時光之慨嘆！為扭轉這方面不佳的學習逆勢，教師於授課設計上，便宜設法讓學生們「簡明易懂」，引起一股學習的興趣與願望，才能達到課程學習優質效果。由於民法是國民生活的基本法律，也是攸關每個人的一生，不免要經歷生、老、病、死過程<sup>67</sup>，因而法律課程的設計，很可以朝向既簡單、又明白且快懂易吸收的目標邁進。
2. 法律雖然是社會的規範，且是社會思想制度面的表現，給人的初步印象可說是呆板、僵硬而不近人情的。事實上，就民法內容而言，指的是任何一個國民從出生到死亡的民事法律關係皆包含在民法的範疇中，它在整體法律中乃是與國民生活最具相關性的基本大法，為此它和人們每天接觸的人、事、地、物、境的生活層面，其關係是不容切割的<sup>68</sup>。於是法律課程的設計，便須掌握「生

<sup>67</sup> 劉振鯤(2005)，《實用民法概要》，台北：元照出版公司，頁1-2。

<sup>68</sup> 楊冀華(2004)，《民法與你》，台北：永然文化出版公司，頁5-9。

活化、多元化」的要律，將有關司法單位的判決和實例，作為民法分類進階教學的舉證教材，令上課方式生動化、活潑化，如此教學目標較能達成。

3. 「實在面、必然面」而言，生、老、病、死確實是每個人無可避免的歷經過程。但是無論日常生活中所發生的民事法律關係，多麼紛亂而複雜，其釐清後歸結起來，大致可分為財產關係與身分關係兩大部分。終人一生，為名為利，為財產累積而奮鬥，人生養命之源所依靠的是財產，而與財產相關的法律關係，可以「債」與「物權」二者範疇作為歸納。另則，人生立命之本可以身分為代表，終其一生與身分息息相關，自出生時的姓氏到婚姻，自親子關係到繼承資格，與身分相關的法律關係，可歸納為「親屬」與「繼承」二項。從教學設計上為學生們作歸納重點，分門別類，綱舉目張，學生課堂學習便可一目了然。
4. 民法所規範的內容大別為二，一是財產法：包括債與物權，旨在規範私經濟秩序。二是身分法：包括親屬與繼承，旨在規範家庭倫理秩序。可知，民法乃是指每個當事人以自己的意思過私法上的生活關係，同時係透過契約行為與他人建立起的一定之權利義務關係，而這方面的關係不外是「財產」與「身分」，對任何社會的一分子，在生命、生存、生計及生活上，皆相當具「實用性」，為此民法課程的設計，得朝向現代人生活上的實用面、切實面之各項細節過程裡下手。
5. 今日面對的對象是屬於技職院校體系的學生，授課期望

達到的目標，是期勉學生們概括瞭解國民社會生活的法律，明白自身做一個國民應享的權利和應盡的義務。而不是在教育一群政治系或法律系，及與法政相關性的學系學生，也不是在訓練未來預備考取法官或律師的專業專家。何況依規定排定的時數一週僅兩小時，若要求本課程教師在教學上既廣且精，真可謂強人所難，也確實難辦到。職是之故，課程設計的目的，便須將民法全文一千二百二十五條，依照其內容第一至五編，化繁為簡，配合實例，讓學生於既定的學習時程內，「概念性」的明瞭。其大綱約可歸納為財產關係的「債」與「物權」，及身分關係的「親屬」與「繼承」。如此認知與學習，學生們便很容易懂得法律課程，而不易忘記，進而一生納為生活的一部分，作為終生受用無窮的寶藏<sup>69</sup>。

## 二、重要性

1. 鑑於同學學習法律的興趣不高，縱使一開始學習時興趣昂揚，最後卻被教課書的文字打敗，調查發現大都原因是來自於閱讀現行市面上法律教材的興趣不高。
2. 多數人無法精通法律，難以體會法律的實際面與重要性，追究其原因，乃法律教材無法與生活背景相結合。若以案例式教材作為教學內容，可以連結生活經驗，提升社會現象的敏銳度與觀察，並體認法律的實際用途，進而活用在日常生活中，甚而舉一反三<sup>70</sup>。

---

<sup>69</sup> 施茂林(2007)，《法律做後盾－從法律書學不到的致勝法則》，台北：聯經出版社，頁iii-xi。

<sup>70</sup> 一般人閱讀傳統教科書時，因欠缺案例式的引導，所以學習當中，僅能憑空想像，而無具體感，案例式的寫法企圖擺脫這方面的缺失，即遇有可以數字化的法規，作者常設

3. 同學以其單純學生身分，多數難以體會法律的實際面與重要性，若以案例式教材作為教學內容，可以增進同學進入社會前的法律經驗，並提升同學對社會現象的敏銳度與觀察力，更重要的是讓同學可以體認到法律的實際用途，並進而活用在日常生活中。

## 貳、依生命教育取向研發民法教學課程

首先，本文為什麼要根據生命教育的基礎看待民法呢？因為吾人已於前述得知，民法所規範的內容與人們日常生活息息相關，其編制體例計總則、債、物權、親屬、繼承等五篇，主體是人。民法上所稱的「人」，基本上是指方趾圓顛、血肉之軀的自然人，即使還有一種由法律所創設出來的人，稱之為「法人」。所謂法人，係指非自然人而具有權利能力的社會組織體，法律予權利能力，得為享受權利、負擔義務的主體。但是，無論是公法人，依公法而設立者，如國家、地方自治團體等，或者是私法人，依私法設立者，即民法上的法人，分為社團法人包括公益社團及營利社團，與財團法人係以捐助財產為組織基礎，目的在實現捐助章程特定的公益事業。而重要的是，法人的成立，仍然必須依據法律，藉自然人的設立行為，向主管機關登記，方得成立。所以民法這部法典，歸結來說，要規範最重要的還是人與人之間私法關係上的行為與活動。

而且，民法知識普及的動機，乃是出於教育人民的目的，令社會安定，國家正常發展。然而，法律亦非永久一陳不變，會隨著人類生活各項結構的變遷與需要而改變的。譬如：我國民法承襲於大陸法制，自民國十八年後陸續公布施行，立法之初當時尚以農業為主的社會經濟結構，家庭方面亦以傳統父權的大家庭型態為主流。時至今日，幾經半世紀有餘，社會經

---

計一個案件，依法規之內容而用計算式表達，以讓讀者真正了解法規之內涵。參閱陳國義(2006)，《民法總則—案例式》，台北：五南圖書出版社，頁1-2。

濟變遷劇烈下，往昔傳統單純的商業交易與職業行為，至科技時代已日趨複雜而多元，致使舊法難以因應社會發展的需求，爰有七十一年一月四日民法總則編的修正，七十四年六月三日親屬、繼承編的修正，以及最近八十八年四月二日債編的大翻修，且近年立法院對民法也因應時宜，作了諸多的修訂。

誠如，司法改革運動不斷隨著人們生活變遷而勃興，無論財產法或身分法均隨之改弦更張，且民法的功能在於定分止爭，於是我國繼受歐陸法制以來，就「男女平等原則」已形成社會的共識和表現，尤其身分法認知的新趨勢，更強調了人格獨立及維護個人自由與自尊的基礎理念。

因此，今天就民法的課程教學趨向，可以生命教育的觀點予以詮釋，對學生的學習與體會上將會更為生活化而貼切。讓學習者認識民法，旨在個人以一個國民的身分，輕鬆過著生命中富有價值而有意義的生活規範，而法律身分也是現代人終其一生，安身立命的根本基石。「親屬」與「繼承」，乃任何人從出生到老死，與身分相關的法律關係。而財產係個人生命所賴以存活的資源，以致「債」與「物權」，又是每個人從有生命開始，到死亡為止，與財產相關的法律關係。為此，民法可謂與生命最為緊要相關聯的法律規範，由是我們可以透過生命教育理論，融合在日常民法的教學發展裡，賦予學生在學習上實務上，充滿著「生活化」與「實用性」的體悟，進而活出民法在生命過程中的真諦。

至於，生命教育的內容是什麼？其終極目標為何？必須先確認生命的價值與意義何在<sup>71</sup>。古今中外學者們，對生命的意義有了諸多的探究，就宗教與哲學觀點研究生命的意義，可遠溯於西元前的基督教、佛教；中國古聖先賢，如老莊孔孟；以及古希臘哲人，如蘇格拉底、柏拉圖與亞里斯

---

<sup>71</sup> 生命教育是一種全人教育，認識生命應包括生命的現象與生命的境界。…因此在內涵上，生命教育是一種自我認識及自尊的教育…因為體會到生命的可貴。參閱吳秀碧主編(2006)，《生命教育理論與教學方案》，台北：心理出版社，頁34。

多德等人。晚至 1960 年代，從心理學觀點研究生命的意義，則是自 May(1953) 與 Frankl(1963) 等人開始，而近代學者 Crumbaugh & Maholic(1964) 則視生命的意義係生命存在的重要性，特別是 Crumbaugh(1973) 著眼於能賦予個體存在有方向感與價值感的目標。

現今學者也認為，可以從不同層面加以分析生命的意義。如 Fabry(1980) 將生命意義區分為：終極意義(ultimate meaning)與當下意義(meaning of the moment)。Yalom(1980)則將之劃分為宇宙的意義(cosmic meaning)與世俗的意義(terrestrial meaning)。韋政通(1985)曾就西方學者有關探討生命意義方面，認為多包括宇宙生命的意義和人類生命的意義，也就是採取廣義的涵義。論及個人的生命意義，亦即 Yalom(1980)所謂「世俗的生命意義」，為每個人可以體驗的，也會變動的；而宇宙的生命意義則是具有不變的定義，超越人類之上<sup>72</sup>。

由於，學習民法賦予生命意義的教學課程探討，所以本文主要僅試圖研究與剖析人們個體生命意義的道理，而涉及到廣義宇宙生命意義的內涵，則不在此文論述之列。換言之，與民法課程較直接相關的生命意義，偏於個體生命的終極意義或世俗的生命意義而言說。即生命乃從生到死的必經過程，生命的基本意義為所有生物所共有，人類也不能例外，有生命的必有死，主要在維持宇宙恆存的動態穩定與能量。包括人類，每個人都終有一死，乃是維持人類群體的生存與族群的活力。就個人而言，不僅指個體獨特的生命意義，也是個體獨特的生命意義，而為人類所獨具。諸如，個人生命具有遺傳特徵與所處環境，以主觀的評價，而意識或內化社會的評價；另以客觀的認知，理解人類除了有個人層面的意義，也兼具有社會性、文化性的層面意義。

事實上，民法的教學是可以將人類生命的意義放入，讓學生們深層去

---

<sup>72</sup> 同前註，頁 4-6。

探索，宇宙普遍性對做為人類的一份子，其生物層面的基本意義何在？並且明瞭個人生命在社區、家庭、族群及國家、世界之後，扮演著什麼樣的社會層面的社會意義？同時也應該經由學習者的自省的獨特性，去深切體悟個人獨特的生命意義。進一步更須在個人面對其生命基本意義與社會意義的選擇時刻，依據法律的規範面能夠主觀正確無誤去做出決定的結果。

倘若如此，就能夠運用生命教育的民法教學，去引導每位學生個人於學習民法的四大範疇上，認定自己生命的目的，運用與發揮生命的選擇與決定，俾發展其個人理想的人生觀和個人不同生命意義的成就。

從每個人一生不免要經歷生、老、病、死的過程而論，個人的生命意義與民法的意義，對一個國民在社會生活之中，可謂密切而不可分的。以生物學的觀點，人類如同其他生物一樣，出生之後都會經歷成長、茁壯、老死的過程，皆具有生存的本能，好讓個體生命可以持續存活下去。而生物亦具有生殖的本能，人類亦然，生殖也是人類另外一種個體重要的生存方式。於是人類的生命基本意義，乃是力求生存與生殖，這即是符合民事法律關係，大致可分的財產關係與身分關係了。當然，因為人類為萬物之靈，尚其他的選擇與意義，且富有生命活動的目標，或不同的選擇方式，因此經常表現著個人意義與社會意義。

再則，人類的大腦功能非其他動物所能及，個人行為不盡然受到本能的約束，其自由意志的選擇行為，更是造就人類生命最有價值之所在。若依據我國民法第十二條規定：滿二十歲為成年，具有完全的行為能力，毋庸他人代理，即得以自己的行為為法律行為。然而，難道所有的成年人有完全的行為能力嗎？假使成年人心神喪失或精神耗弱致不能處理自己的事務時則不是。於是必須在個人的本能上或自由意志的選擇行為能力上，予以按照年齡與智識發達程度而分類；未滿七歲的未成年人屬全無行為能力；滿七歲以上的未成年人僅有限制能力；未成年人已結婚者有行為能力。

另加上自然人達於一定年齡之後，除智識發達程度外，熟悉民法利害關係與否，亦可為維護自己最大利益而行使法律行為。因此，為維護交易安全及心神喪失或精神耗弱的人本身之利益，其相關的關係人，得遵循法律上所設宣告禁治產制度，協助心神喪失或精神耗弱、缺乏智識、不能處理自己事務的人，於法律上宣告其無行為能力，俾免遭他人利用。

至若，人類存在的最高價值為何？意義治療大師 Frankl(1986)即主張：「人沒有權利來質問生命的意義，反而他應該認知，他才是被生命所詢問的對象，他必須以自己生命的負責來回答生命的詢問。」並且他深信：「個體存在的獨特性及所有生命情境的唯一性，是個人生命意義的基本構成要素。」今以 Frankl，所稱一個人必須對自己的生命負責，又認為一個人的生命對個人自己有其獨特的意義感。這種生命價值的觀念或態度，頗符合現代開放社會多元化的價值觀，似乎是一種進步的表徵。比方說，現今的新新人類不僅前衛、大膽，且常以驚世駭俗的裝扮舉止，作為尋求同儕自我身分的認同，或許不少年輕的世代男女，一方面企盼擺脫傳統思維，解放了創造力與想像力；可是另一方面也一窩蜂的崇尚時髦，盲目追求膚淺的流行文化。例如有些未成年的大學生想憑著出眾的容貌外觀，以達晉身演藝界目的，在未得到父母同意，即與模特兒經紀公司簽約，姑且不論此契約是否有效？正確的態度與作法，首先宜讓青年學子當事人在適當權利下，對決定自己的興趣和未來人生的方向，以及目前是否仍應該以學業為重，作出是非能力的判斷。也就是期勉年輕朋友，無論其抱持如何的價值觀，均無可厚非，重點是他們的決定是否有過對生命負責的深思熟慮。

是的，依法律的角度而言，一個人對於事務具有正常識別能力，能夠預見其行為可能發生一定的法律效果時，認定一個人對於事務是否具有正常識別能力。即使未滿二十歲的大學生自認已有足夠的是非判斷能力，也有權利決定自己的興趣及將來人生的方向。認為已有自由意志決定自己的

價值觀，可以選擇自己生命的獨特意義和目標。就生命教育的實施來說，或許更須幫助他們去探討如何選擇與決定自己的生命意義。

的確我國民法規定七歲到二十歲屬未成年人，亦稱「限制行為能力的人」，固然這個年齡層的人，已經開始逐漸建立自己特有的生命意義觀和人生觀，尤其是大學初期，身心發展更趨於健全。但是即如心理學家A.Adler指出，動物可分獨居性動物與群居性動物，因為人類天生有社會興趣的潛能，屬於群居性的動物，早期親職教育的成敗，攸關未來個人的社會興趣發展之良窳。社會興趣發展愈良好，個人的群性發展也愈佳，人格發展亦將愈健全。再從Maslow(1970)的「階層需求論」觀之，個體的重要基本需求滿足，幾乎都與群體關係相當密切，尤其現代人心理健康的基本條件，「愛與歸屬」階層的需求必須得到滿足<sup>73</sup>。

Baumeister(1999)便主張：歸屬的需求是人類最重要、最基本與最廣泛的社會動機。無論是「愛與歸屬」或「自尊」的需求欲獲得滿足，均與他人有密不可分的關係。Frankl(1986)也認為：「人類有一種情感上的群居性，但除此之外，群體還有另外的功能。個體的存在不僅需要有群體，才能成為有意義；反過來說，群體也需要個體的存在，這樣它才能具有意義。」由此觀之，個人生命不祇有其基本意義和獨特意義，也兼有了社會意義。以致民法親屬篇中，父母在親子關係上，對限制行為能力的子女，是以法定代理人的身分，實施親職教育權利的。即以先前所說，倘未成年人與他人簽約的契約效力，為兼顧保護與尊重的目的，此種種事項所作的決定，在向外界表達其內心意思之前，須得法定代理人的同意，當然應該預先得到父母的同意。縱使來個「先斬後奏」，未獲父母允許前，就與經紀公司簽約的行為，其契約效力又如何？依據民法第七十九條規定，限制行為能力人未得法定代理人的允許所訂的契約，須經法定代理人的承認，始生效力。

---

<sup>73</sup> 林治平等著(2004)，《生命教育之理論與實踐》，台北：心理出版社，頁46-48。

也就是說，雖然未經父母事先允許，所簽合約但未必無效，而係一種效力未定狀態。因為站在重視個人與群體的關係而言，個體性的意義不能獨立於體群之外，同時也不可忽略個人的獨特性與唯一性。於是，倘若父母再三考慮認為子女頗適合走演藝生涯這條路，也可以認同他們的價值態度和選擇觀念，並負擔簽約內容的義務，而採用「事後承認」的方式，使經紀合約發生效力。另外，就法律為保護和限制行為能力人訂定契約的相對人來說，亦賦予其定一個月以上的期限，催告法定代理人確答是否承的權限。如果法定代理人不為確答，就視為拒絕承認（民法第八十條）；限制行為能力的人於限制原因消滅（例如：成年）後，承認其所訂立之契約者，亦可讓契約發生效力（民法第八十一條第一項）。

由上述生命教育的生命意義探索途徑觀之，民法教學課程的研發態度和取向，最重要的是要協助學生在學習民法知識上，要發展出個人的生命意義觀，經由探討個人與其他生物的基本生命意義與關聯，進而探究個人生命的獨特意義與社會意義的關聯，作為開端。換句話說，宜將個人放進民法的關係中，去體認宇宙生物的基本生命意義，進而發展自己生命與其他親屬或他人生命的關係，學習接納與尊重不同生命的知識與行為。甚至從平日民法生活的互動相處過程中，發現充分發展自我的獨特性，而體現個人生命在人類國家社會及家庭群體裡獨特的意義觀與有價值的人生觀<sup>74</sup>。

### 參、 創新設計民法課程豐美個人生命結構

從先前論述知悉，生命教育理論的導向，對民法課程的研發，係相當具有融合與省思的意義。由是，如何創新設計民法課程，裨益學習者個人生命結構內涵的豐美，益發重要。於此，以一個系統化的建構概念，用以提示或改變個人行為的教學方案，導引出民法課程的內容、方法與目標，

---

<sup>74</sup> 何福田主編(2001)，《生命教育論叢》，台北：心理出版社，頁 107-110。

便亟有必要<sup>75</sup>。

於是，為了創新民法課程的設計，它的系統化建構概念，自個人生命結構的角度談起，民法的權利主體就是「人」。而人是有生命的，也要過生活的，且具有人生觀作為其基本思想。德國哲學家韋堅所著《大思想家的人生觀》論述西方思想史上各家對於人生與宇宙問題的看法，將人生觀的範疇擴及人對宇宙的見解。羅家倫先生認為人生觀就是一種人生哲學，若視哲學為「思考」之學，則人生哲學可視作思考人生的一種思想。韋政通(1985)則將人生觀界定為，人對於生活所抱持的基本觀點與態度；並且主張人生觀的發展是，個人試探人生的道路，賦予生活的意義，並建立人生理想的一項工作。倘從歷史演進的過程觀察，不平等、奴隸制度與父權思想的人生觀，無論在古代的羅馬帝國或古中國的唐朝是流行的。但西方於十八世紀以後，受到自然法思想影響，人道觀念與理性主義的逐漸形成，平等與自由的人生觀，在法國大革命人權宣言的具體化後，現代的民法中，便確立了每一個自然人都具有平等的權利能力，此項權利並擴及法人。因此，「自然人」與「法人」二者皆有平等的權利能力，而享有了人格。

至於現行民法課程授課的對象，係活生生的人，是由母體孕育而生，具有五官四肢，靈魂肉體的人類，謂之自然人，與生俱來皆有權利能力，且衍生為法律創設了法人的權利能力。而民法上所謂的「人格」，誠乃民法教育所應對學生著重的要項。張春興、楊國樞(1980)於其所著《心理學》一書中，綜合各家意見，將人格一詞界定為：人格乃是個人在對人己，對事物等各方面適應時，於其行為上所顯示的獨特個性；此種獨特個性，係由個人在其遺傳、環境、成熟、學習等因素交互作用下，表現於身心各方

---

<sup>75</sup> 課程設計係指課程要素的選擇、組織與安排的方法過程。課程設計包含擬訂教學目標，選擇組織教學活動，執行評鑑工作的「科學技術」。參閱黃光雄、蔡清田(2001)，《課程設計—理論與實際》，台北：五南圖書公司，頁 29-31。

面的特質所組成，而該等特質又具有相當的統整性與持久性<sup>76</sup>。韋政通(1985)亦主張一個人要能找到真正適合自己的路，必須具備兩個條件：一是獨立；二是個性，作為一個人建立自己人生方向的基本條件。

的確，創新教學的方向，就是要讓學生充分培養權利能力，成為真正懂得擁有法律人格的人，自由選擇的去享受權利，並且獨立的負擔義務。意義治療大師 Frankl(1986)亦認為：「個體存在三要素：靈性、自由、責任。」「靈性」是一個人自由的存在，也是一個人的獨特性。而「自由」是指有選擇的能力，是決定的自由。為此，人因為具有權利能力而存在。從積極意義言，便應知所具有的權利能力，學習依民法上的私法而自治，負責任的進行法律行為。從消極意義言，須促使任何人明瞭，人既是權利主體，就必須習得最基本的獨立能力，不得淪為被支配的權利客體。換言之，要教導學生具備最起碼的選擇自由能力，試探自己做一個現代人的人生方向，自然人才不會像物一樣被販賣。也就是要明白民法所明文規定的：權利不得拋棄(民十六)；自由不得拋棄(民十七)，真正成為一個權利主體。

在民主國家的法律上，任何人都不是他人的附屬品，是平等而獨立、自由的個體。本於憲法揭櫫的平等主義，中華民國人民，無分男女、宗教、種族、階級、黨派，在法律上一律平等(憲法七)。所以，任何人在法律上皆享有平等的待遇，而一切自然人均有平等的權利能力。民法第六條規定：「人之權利能力，始於出生，終於死亡。」民法第七條規定：胎兒以將來非死產者為限，關於其權利之保護，視為既已出生。」由此，民法教育對成長中的兒童與青少年來說，縱使他們有生存需求的依賴，尚無法有自謀生存的獨立能力。但是就法律權利能力而言，兒童與青少年已是獨立的個體，不可看作父母或任何人的附屬品，應教導他們法律知識，學習當自然人，於身分關係(例如婚姻關係)與財產關係(例如繼承)，權利能力，做

---

<sup>76</sup> 張春興、楊國樞(1980)，《心理學》，台北：三民書局，頁 400-404。

模擬式的選擇，訓練其能夠獨立行使與自我負責。更何況面對大學生的法學課程，為了讓他們在人生道路上，選擇適合自己享有獨立人格的努力方向，活出自箇的特色和個性起見，務必要使每個學生自我認識與瞭解，進一步身體力行，掌握發展個性的機會，發揮個人特殊的長才與優點，俾令成為一個完全實踐法律上權利主體的「人」。

然而，關於民法的各種能力，其觀念實包括權利能力、意思能力、行為能力、識別能力及責任能力等。也就是說，任何自然人雖因出生即取得權利能力，作為享受權利負擔義務的主體。但是剛出生的嬰兒或出生不久的幼童，他是否就有對事務的識別、判斷而作為意思表示的能力呢？或者一個精神異常的成年人，他是否能具備獨立而有效的法律行為資格呢？再則已達心神喪失或精神耗弱致不能處理自己事務者，也是否對於自己的行為在不法侵害他人權利或利益下，有正常的認識與辨別能力？最後還要問，當不法侵害他人權利或利益，他有無能力負擔損害賠償責任的資格？因此，民法的法律課程，不祇希望學生們具備有作為權利主體的資格，進而更企盼能獨立有效的擁有各種法律行為，期勉自然人的行為能力，依年齡及精神狀態作區分，從無行為能力的人、限制行為能力的人，提升而為完全行為能力的人。

現今民法有別於傳統民法的導向之一，即從昔日偏重於個人財產的保障，而邁向今日著重人格權的保護。譬如 1804 年拿破崙所定的法國民法，即未規定人格權一項，各國民法重視人格權是晚近逐漸形成的。以自然人個體行為的差異現象，主要表象在能力與人格兩方面，前面已述民法有五種能力概念，且每個人人格亦都具有獨特性(uniqueness)、複雜性、統整性與持久性。而個人人格又包括多種的人格特質，例如：體格與生理特徵、氣質、能力、動機、興趣、價值觀及社會態度等等。因此，當前新世紀的創新課程教學，應當重視「人之所以為人」的生命尊嚴與人生價值的意義

上，尊重個人與自己的關係、個人與他人的關係、個人與其他生命的關係及個人與大自然環境的關係等。易言之，站在民法所謂「人」與「債」、「物權」、「親屬」及「繼承」之間的關係而論，便要協助學生們建構正確的人格特質，教導他們學習人與法律之間的各項結構關係，訓練負責任、公德心、關心他人、規劃生涯發展、覺察能力及正向的生活經驗，並且培育健康的人生價值觀，引導學生們建立符合現代民法生活的理想未來<sup>77</sup>。

基於人性尊嚴人格權的核心價值，所以為維護個人人格的完整性，其內容包括生命、身體、健康、名譽、自由、信用、隱私、貞操、姓名、肖像等權利。因此教學設計人格權本質的保護措施，即可分為：(一) 不可拋棄性：如權利能力及行為能力不得拋棄(民十六)。自由不得拋棄，自由的限制以不背於公共秩序或善良風俗者為限(民十七)。(二) 不可移轉性：如侵害人格權的非財產上損害賠償請求權，不得讓與或繼承(民一九五II)。(三) 不可侵害性：我國民法一方面承認廣泛性的「一般人格權」，如民法第十八條第一項規定：「人格權受侵害時，得請求法院除去其侵害」，是為侵害除去請求權；「有受侵害之虞時，得請求防止之」，是為侵害防止請求權。另一方面，民法亦採行「特別人格權」的概念，民法第十八條第二項規定，對於人格權受侵害時，以法律有特別規定者為限，得請求損害賠償或慰撫金。近十數年來復因現代科技的進步，錄影、錄音、攝影的器材推陳出新，致使個人隱私無所遁形。又由於電腦的普及與網際網路的流行，個人的基本資料如婚姻、家庭、教育、病歷、財務等，很容易在網路上曝光而流出，這就是侵害隱私權。於是我國乃於民國八十四年八月十一日定頒「電腦處理個人資料保護法」，旨在規範電腦處理個人資料，以避免人格權在隱私權方面遭受侵害<sup>78</sup>。

<sup>77</sup> 詹森林等合者(1997)，《民法概要》，台北：五南圖書公司，頁41。

<sup>78</sup> 劉得寬(1996)，《民法總則》，台北：五南圖書公司，頁90-91。

此外，民法的教學也要令學生明白「法人」的人格為何？隨著經濟日益發達，商業規模的擴大，各種社團組織便應運而生，由是民法於自然人之外，而有了法律創設的法人，得作為權利及義務主體的團體。但是法人究竟並非自然人，能否也享有人格？因而學理發展上也曾有了擬制說、否認說及實在說的爭議，前二者因不適用於現代社會的需求而被揚棄，於是目前對法人的本質採用實在說之組織體說已成通說。換言之，承認法人具有人格的，它可作為權利義務的主體，依現行法律具有權利能力、行為能力及侵權行為能力。民法第二十六條規定：「法人於法令限制內，有享受權利、負擔義務之能力。但專屬於自然人之權利義務，不在此限。」但法人究竟與自然人有所差異，法人逾越法令限制時，即無權利能力，例如公司法第十六條規定：「公司除依其他法律或公司章程規定得為保證者外，不得為任何保證人。」法人既然是權利主體，當然享有人格權，如姓名、名譽、秘密等。可是以自然人生理為基礎的人格權，如生命、身體、健康、自由、貞操等，則法人受其本質限制而不得享有。另外因自然人間一定身分所生的身分權，如家長權、親權、繼承權、扶養請求權，法人亦不得享有。至於行為能力方面，法人是人的組織（社團）或為財團的組合體（財團），法人的本身是不能自為動作的，必須由董事代其為法律行為。侵權行為能力方面，在法人實在說的理論下，法人既以其董事為代表及執行機關，因此董事的行為就視同法人自己的行為，董事所為的侵權行為也就是法人的侵權行為（民二十八）。倘若是法人的受僱人因執行職務所生的侵權行為，則此非法人的侵權行為，而是法人的「僱用人責任」，應另負連帶責任（民一八八）。

#### 肆、「民法與生活」課程教學模式的新設計

素來教學活動包含課程和教學的問題，可分為「教什麼」和「如何教」兩部分。黃政傑(1993)在其所著《課程設計》一書中指出，「課程(curriculum)

一詞，原意是跑道，引申為學習經驗，即學生學習必須遵循的途徑<sup>79</sup>。」現在大學院校通識課程的設計，往往希望經由教學實施，帶給學生建立一系列生活上可能的經驗，經由各種思考和行動方式，獲得知識和理解，進而發展成與學生們生活裡相關的技能、態度及價值。於是「民法與生活」課程設計的目標，就是冀能達成民法教學生活化、經驗化，使之真正成為國民生活與終其一生的基本大法。至於「課程模式」(curriculum model)指的是，「課程設計的實際運作狀況的縮影，或是理想運作狀況的呈現，希望藉以介紹、溝通或示範課程計畫、設計、發展的藍圖，指引未來的課程研究設計與發展工作<sup>80</sup>。」

Gunter、Estes&Schwab(1999)認為，教學課程或科目在教師打算要教學之前，需要將教學的基本理由思考清楚，針對所設定的特定教學目標與內容的背後邏輯加以說明，是為該課程的理論基礎，本著這個理論基礎，學生才能免於祇學習一些欠缺系統的拼湊教材。所以教師陳述「民法與生活」課程設計的理論基礎或原理時，為了讓學生在各項民法教學單元中，涵攝生命教育的性質，嶄新創設教學目標、教學內容與個體學習發展等要素，以建構適切於學生們生活化、經驗化的適性課程，並據以設計出迎合新世紀社會本位時期，謀求社會共同生活福祉的民法課程模式<sup>81</sup>。

按照共同構成民法的五大內容，即第一編：總則、第二編：債、第三編：物權、第四編：親屬、第五編：繼承。為擘畫出這一課程模式的新設計，以利教師教學能得心應手，學生上課也相對的自主而愉悅。由是此一新課程模式，在設計上首先要以「系統化」把民法內容納為課程範疇，並依序順理成章的排列教學的先後次序。從開端到結束，皆可確保目標的達

---

<sup>79</sup> 課程(curriculum)一詞，原意是跑道，引申為學習經驗，即學習必須遵循的途徑，所以學習和旅行一樣，按照已有的跑道和路徑，可能較為便捷和安全。參閱黃政傑(1993)，《課程設計》，台北：東華書局，頁66。

<sup>80</sup> 同前註，頁42。

<sup>81</sup> 黃光雄(1999)，《課程與教學》，台北：師大書苑，頁1-11。

成，掌握核心的教學重點工作，俾規劃一套最適合受教對象吸納反思，而達到最具奏效施教的課程模式新境界。

其次，將民法教育的廣泛內容與範疇，依照涉及一般人們生命、生存、生計與生活的各項經緯層面，經由民法五大部分的原理、學說、先例及判例等等相關性的知識和實例，予以分別而密切的，關聯的一一全面性融入全般各篇章的課程中。特別要強調「普及化」的本著生命教育的取向，以人生生活與經驗的融入為核心，作為每章節每步驟按部就班的教學方式，而臻於多元生活、經驗創意的法律人生觀。

接著，最佳的是可以採行受教者分組討論、輪流報告及綜合座談等「團體互動」式的教學方法，秉持著團隊學習的原理，將民法編製成一套有系統、有層次的課程，並根據學生們的情感、興趣與專長，遵循各組別屬性，分派研討內容主題，運用自主學習的能力趨向，以「參與化」的動態，各展長才，分工合作，各盡其職，完美扮演所學習的角色，以身體力行、相互鼓勵，逐步地樹立每位同學的學習目標與願望。

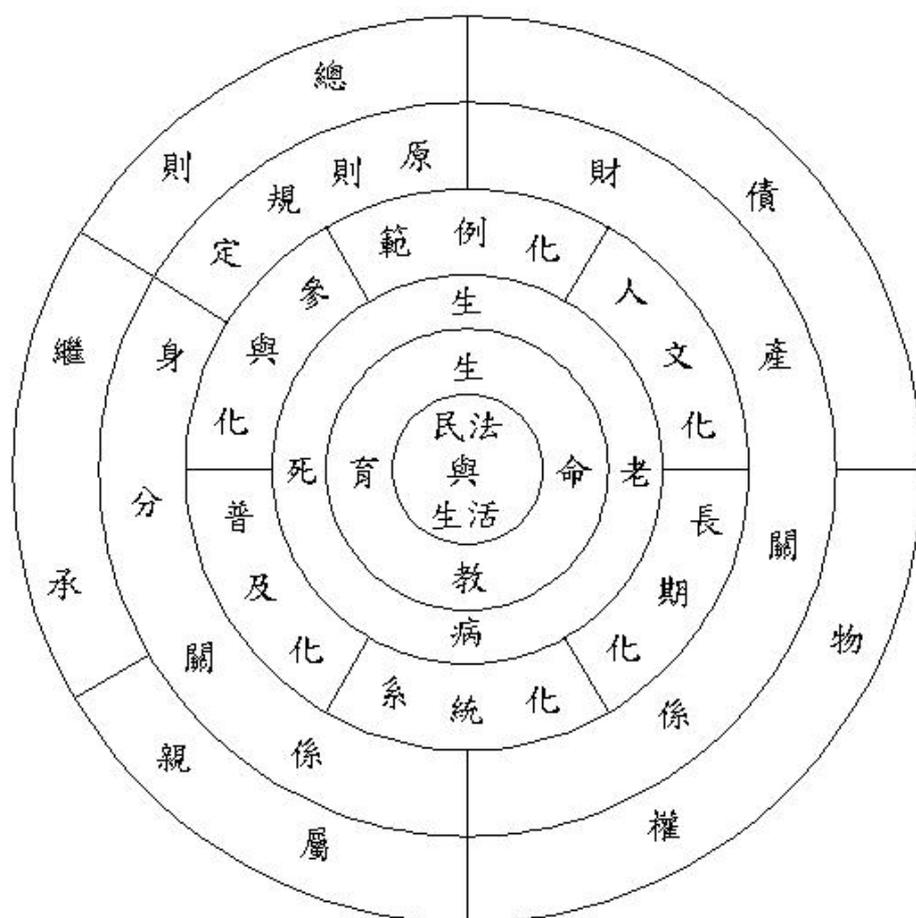
次是，觀察各階段學生學習的效率，較具影響而深遠的，莫過於教師的「範例化」教學。一方面學生以教師民法學養為典範提供身教學習外，另一方面教師得經常使用民法歷史中的典故，或選擇日常生活裡法院法官的實際判例，甚至報章雜誌報導近日社會所發生的特殊事件等，作成與民法各編章內容相互呼應舉証的實例，讓學生不僅奠定深厚的法學理論基礎，進而運用活生生曾經發生過的民法故事作佐證，便更能引學生入勝，而對民法有了巨視宏觀的薰陶，自然而然亦涵養正確的民法生命觀與人生觀了。

再則，以生命教育的方法而言，教師如何教導學生將民法知識，依「人文化」的方式，親自表現於校內或校外的實際生活裡，形成經驗學習。亦

即透過校園民法式環境的創造，營建法律生活教育的時空場景，把法學融進於學生與校園中的人物、景觀、生活、學習的互動中，經由個人和團體的反思交攝後，日漸養成同學們的民法人文精神和氣質。

最後，民法教學必須著重深入人心，主要原因在於個人自出生至死亡，一輩子都生活在民法文化的情境中，此教學民法教育應具有社會人群生活和諧的創造功能。於是期望教師能「長期化」持之以恆的，視民法教育為營造社會群體幸福活力的方策，配合學生不同發展階段的需求，繼續不斷長期的提供適切的民法教育。

綜合上述的理論與概念，作為一個具備完整系統的組織圖，稱為「法律與生活」教學課程模式。



圖：「民法與生活」教學課程模式

下面即按照此課程模式排定教學步驟和課程程序：

A 教學步驟一、「總則」應如何進行導讀？

課程程序：

(一)民法的意義與體例

1. 民法為何是規範國民社會生活的法律？

2. 一生經歷生、老、病、死過程的民事法律關係，為何大致可分為財產關係與身分關係？

3. 我國民法的編排體例是如何採用德國民法的五編制而來？

(二)民法的基本原則

1. 法律何以不僅是一種規定，而且是社會思想的具體表現？

2. 世界民法思想的演進，大致可分為哪三個時期？

3. 我國民法的主要內容，主要是繼受哪些國家的民法而來？

4. 我國民法基本原則及其修正方向為何？

(三)民法的效力

1. 時的效力為何？

2. 地的效力為何？

3. 人的效力為何？

4. 事的效力為何？

(四)民法的解釋

1. 解釋的方法是什麼？

2. 漏洞與填補是什麼？

(五)權利與義務的概念

1. 權利的本質有哪些學說？

2. 權利依區分的標準不同有哪些分類？

3. 義務的概念有哪些內涵？

(六)法例的規定

1. 民事法規適用的順序為何？

2. 使用文字的原則為何？

3. 確定數量的原則為何？

#### (七)權利主體—人

1. 何謂自然人？

2. 何謂法人？

#### (八)權利客體—物

1. 甚麼是物？

2. 物的種類有哪些？

#### (九)法律行為

1. 人的生活中有哪些法律行為？

2. 當事人作成的法律行為目的為何？

3. 法律行為的要件有哪些？

#### (十)代理

1. 代理為甚麼是現代民法的重要制度？

2. 代理有哪些功能？

3. 代理的種類有哪些？

#### (十一)法律行為的效力

1. 無效的法律行為是甚麼？

2. 撤銷的法律行為行為是甚麼？

3. 效力未定的法律行為是甚麼？

#### (十二)期日與期間

1. 時間在法律的概念指的是甚麼？

2. 計算期日與期間的方法是甚麼？

3. 年齡的計算法是甚麼？

#### (十三)消滅時效

1. 何謂時效？何謂消滅時效？

2. 請求權有哪些？它為何是消滅時效的客體？

3. 消滅時效的期間、起算點、中斷指的是什麼？

4. 消滅時效中斷的效力、不完成、完成後的效力及強制性指的是什麼？

5. 消滅時效與除斥期間有何區別？

(十四)權利的行使

為何？

1. 行使權利與履行義務的原則

2. 權利的自力救濟為何？

---

B 教學步驟二、「債」篇應如何進行導讀？

課程程序：

3. 生活上常見的契約有哪些？

(一)債的意義

(四)無因管理

1. 債是什麼法律關係？

1. 無因管理制度訂立的意義是什麼？

2. 債的關係有哪些特性？

2. 無因管理之所以發生法律效果的要件是什麼？

3. 債權的效力包括什麼？

3. 無因管理的效力是什麼？

4. 社會生活中受法律保障的交易安全有哪些？

4. 無因管理之債是如何消滅？

(二)請求權的基礎

(五)不當得利

1. 誰可以請求權利？對誰請求？請求何種權利？

1. 不當得利的意義為何？

2. 尋求請求權基礎時，應注意哪些事項？

2. 成立不當得利的要件為何？

3. 不當得利的效力內容為何？

(三)債的發生

4. 何謂特殊不當得利？

1. 何謂契約？契約是如何成立的？

(六)侵權行為

2. 契約有哪些類型？

1. 何謂侵權行為制度的體系結構？

2. 侵權行為成立後，效力與時效為何？

3. 侵權行為與其他請求權競合時，應如何處理？

#### (七)債的標的

1. 甚麼是債的標的？

2. 甚麼是種類的債？

3. 甚麼是貨幣的債？

4. 甚麼是利息的債？

5. 甚麼是選擇的債？

6. 甚麼是損害賠償的債？

#### (八)債的效力

1. 何以債的主要效力為給付？

2. 遲延對債產生什麼效力？

3. 如何保全債的清償？

4. 契約有哪些特殊效力？

#### (九)多數債務人與債權人

1. 何謂可分的債？

2. 何謂連帶的債？

3. 何謂不可分的債？

#### (十)債的移轉

1. 債權讓與為何？

2. 債務承擔為何？

3. 併存債務承擔為何？

#### (十一)債的消滅

1. 何謂債的消滅？

2. 債的消滅原因有哪些？

#### (十二)各種的債

1. 財產契約有哪些？

2. 勞動契約有哪些？

3. 信用契約有哪些？

4. 甚麼是商業活動輔助人契約？

5. 甚麼是保管契約？

6. 甚麼是合作契約？

7. 甚麼是射倖契約？

8. 甚麼是和解契約？

9. 甚麼是證券發生行為？

C 教學步驟三、「物權」編應如何進行導讀？

課程程序：

3. 何謂永佃權的消滅？

(一)通則

1. 物權的意義與原則為何？
2. 物權的效力為何？
3. 物權的變動為何？

(五)地役權

1. 甚麼是地役權的意義？
2. 甚麼是地役權的特性？
3. 地役權是如何取得？
4. 地役權的效力為何？
5. 地役權是如何消滅？

(二)所有權

1. 物上請求權有哪幾種？所有權的取得時效為何？
2. 何謂不動產所有權？
3. 何謂動產所有權？
4. 何謂共有？

(六)典權

1. 典權的意義為何？
2. 典權是如何發生？
3. 典權有哪些期限？
4. 典權人的權利義務為何？
5. 出典人的權利義務為何？
6. 典權是如何消滅？

(三)地上權

1. 地上權的意義為何？
2. 地上權的取得為何？
3. 地上權的效力為何？
4. 地上權的消滅為何？

(七)抵押權

1. 何謂抵押權的意義？
2. 何謂抵押權的特性？
3. 抵押權是如何發生的？

(四)永佃權

1. 何謂永佃權的意義？
2. 何謂永佃權的效力？

4. 抵押權是如何產生效力的？
  5. 抵押權是如何消滅的？
  6. 何謂特殊抵押權？
  3. 留置權是如何產生效力的？
  4. 留置權是如何消滅的？
- (十)占有

(八)質權

1. 質的制度從何而來？
2. 動產質權是甚麼？
3. 權利質權是甚麼？

1. 占有的意義為何？
2. 占有可分成哪些種類？
3. 占有是如何取得的？
4. 占有發生哪些效力？
5. 如何保護占有？
6. 占有消滅的原因為何？
7. 何謂準占有？

(九)留置權

1. 留置權的意義為何？
2. 留置權是如何發生的？

---

D 教學步驟四、「親屬」編應如何進行導讀？

課程程序：

4. 血親的親等為何？
5. 血親是如何消滅的？

(一)親屬

1. 親屬為何是身分法的關係？
2. 身分法的特點有哪些？

(三)姻親

1. 何謂姻親？
2. 姻親的親系及親等如何計算？
3. 姻親是如何消滅的？

(二)血親

1. 親屬是如何發生的？
2. 血親的種類有哪些？
3. 血親的親系為何？

(四)婚姻

1. 何謂婚約？
2. 何謂結婚的實質要件、形式要件？
3. 何謂婚姻身分上、財產上的效力？
4. 何謂兩願離婚、判決離婚？
5. 離婚會發生什麼效力？

1. 子女的姓、住所為何？
2. 何謂婚生子女、非婚生子女？
3. 養子女的關係為何？
4. 父母有哪些權利義務？
5. 何謂監護與扶養？
6. 何謂家與親屬會議

#### (五)父母子女

---

#### E 教學步驟五、「繼承」編應如何進行導讀？

課程程序：

3. 何謂特留分，如何計算？

#### (一)繼承

4. 何謂共同繼承？

1. 何謂遺產繼承人？
2. 何謂代位繼承？
3. 何謂應繼分？
4. 繼承權是如何喪失的？
5. 如何使用繼承回復請求權？

5. 遺產分割有哪些方式？
6. 如何計算生前特種贈與的歸扣？

#### (三)繼承的種類

#### (二)繼承的效力

1. 何謂單純承認？
2. 何謂限定承認？
3. 何謂拋棄繼承？

1. 包括繼承原則是什麼？
2. 遺產酌給請求權是什麼？

#### (四)遺囑

1. 遺囑的通則是什麼？
2. 遺囑的方式有哪些？

## 伍、 依據實際判例作為教學課程的範例

民法教學目標在於，教育學生理論與實務兼脩，日後針對日常生活中發生的事件，懂得利用學校課程所習的法律知識，來確保自身的權益，不要讓自己做人的權利睡著了。

既已確切了解生命教育與生活法律的課程設計理念，今就採取實用範例的途徑，透過經驗式教材的編寫，摩擬未來學生的需求，切入日常生活點滴，力求淺近生動，接續中小學公民和社會等科目的進度，並注重課程單元間的順序性和聯貫性，提供出學生們最適度閱讀、理解和應用的教材。

第一、舉與財產相關的「債」為範例，作為教學課程。任何人一生中，很難避免不與人發生金錢借貸關係，有者將金錢貸人，有者是向他人借錢，「金錢借貸」即是「債」的一種契約行為。又因借貸經常發生在親友之間，「人財兩失」的無謂糾紛便尤其複雜，所以讓學生們了解這方的法律規定與實例，是相當有必要的。於是依序教學生思考與回答「債」的課題<sup>82</sup>：

1. 金錢借貸是消費借貸的契約，它是否為「不要式契約」？
2. 借用人與貸與人利用「口頭」的方式也可成立契約嗎？但是為了避免將來索債，涉及「舉證」，還是以利用「書面」方式為宜？（參見民事訴訟法第二百七十七條）
3. 金錢借貸是否一定要約定利息，也可以無息是嗎？
4. 貸與人和借用人固然可以自由約定利息，依民法的規定，其利率最高不得超過「週年百分之二十」對嗎？（參見民法第二百零五條）
5. 我國民法中訂有「短期消滅時效」的規定，即利息請求權為一「債權請求

<sup>82</sup> 永然聯合法律事務所編著(2004)，《現代實用法律全集》，台北：永然文化公司，頁11-15。

權」，即利息之各期給付請求權，是否因「五年」間不行使而消滅？（參見民法第一百二十六條）

◎課程範例：（竹北簡易庭（含竹東）裁判書——民事類）

1. 判決字號：96, 竹東, 小, 101
2. 判決日期：960523
3. 裁判案由：清償債務
4. 裁判單位：臺灣新竹地方法院
5. 原告：新光行銷股份有限公司
6. 法定代理人：甲○○, 訴訟代理人：乙○○, 被告：丙○○
7. 判決主文暨事實摘要：「被告應給付原告新臺幣貳萬肆仟元，及其中新臺幣貳萬元自民國九十四年九月二十七日起至清償日止，按年息百分之二十計算之利息。訴訟費用新臺幣壹仟元由被告負擔。本判決得假執行。」

### **事實及理由**

一、原告之聲明：除訴訟費用金額外，餘如主文所示。

二、事實摘要：

原告主張：緣被告於民國（下同）93年8月27日向訴外人誠泰商業銀行股份有限公司（現更名台灣新光商業銀行，下稱台灣新光銀行）辦理消費性商品貸款新臺幣（下同）48,000元，分24期攤還，每月給付2,000元，若逾期未給付，應自逾期之日起，按年利率百分之20計付遲延利息，且遲付之總額達分期金額5分之1或任1期付款遲延逾30日以上時，被告即喪失期限利益，全部債務視同到期，被告及連帶保證人應1次清償貸款之本金、利息、違約金及相關費用。詎被告自

94年8月27日起即未依約給付，尚欠20,000元，訴外人台灣新光銀行於94年11月22日將此債權讓與原告。另原告依與訴外人台灣新光公司之約定為被告代墊4,000元，合計被告積欠原告24,000元，爰起訴請求之；被告經合法通知，未於言詞辯論期日到場，亦未提出書狀為何聲明或陳述」。

#### 8. 範例導讀分析：

- (1)俗諺云：「有借有還，再借不難」。被告向銀行借錢，辦理消費性商品貸款，理當依約還錢。
- (2)借用人究竟應於何時還錢呢？本例依約分二十四期攤還，按每月給付，若逾期未給付，應自逾期之日起，按年利率20%計付遲延利息。依民法規定金錢借貸如有約定清償期限者，則借用人應於約定期限內，返還與借用物種類、品質、數量相同之物。一旦逾期而未依約返還，即構成「遲延給付」。
- (3)民法亦規定，如未約清期者，借用人得隨時返還，貸與人亦得定「一個月」以上的相當期限，催告返還（參見民法第四百七十八條）。何況訂約時已規定，遲付的總額達分期全額1/5或任何一期付款遲逾30日以上時，被告便須無條件喪失期限利益，全部債務視同到期，被告及連帶保證人亦應一次清償貸款的本金、利息、違約金及相關費用。
- (4)銀行將錢貸人，他人卻欠錢不還，應如何對付借錢不還的人呢？此時迫不得已，只好採行法律行動了。本件判決法院已宣判原告勝訴，並得「假執行」，進一步有必要得進行「強制執行」。

第二、舉與財產相關的「物權」為範例，作為教學課程。物權者，乃直接支配特定物，而享有其利益並具有排他性之權利。換言之，享有物權之人，就能對

標的物直接支配，並享受物之利益，且得排除他人對物權之侵害或干預。然而物權範疇非常廣泛，今以占有一項讓學生們明白房屋的租賃關係的處置，在日常生活是經常發生的事件。下述即有關於承租人以租賃的意思占有房屋課題，提供學生思考與回答：

1. 倘若將房屋出租，租期已滿，也向房客明白表示不續租，要收回房屋，詎料房客耍賴，房東應該採取什麼法律途徑維護自己的權益？
2. 在租賃契約成立以後，出租人負有將租賃標的物交付與承租人，供其使用、收益的義務；至於承租人是否除負有在租賃關係存續期間中按約定的期限支付租金的義務，並且亦應於租賃關係終止後，承租人負有返還租賃物的義務（參見民法第四百五十五條前段）？
3. 租賃關係之終止，因租賃契約是否定有期限而異，其在法律上之效力，租賃契約未定有期限者，原則上各當事人得隨時終止契約嗎？
4. 租賃期限屆滿後，承租人仍為租賃物之使用收益，而出租人不即表示反對之意思者，是否視為以不定期限繼續契約（參見民法第四百五十一條）？

◎課程範例：（竹北簡易庭（含竹東）裁判書——民事類）

1. 判決字號：95, 竹東簡, 6
2. 判決日期：950315
3. 裁判案由：返還租賃物
4. 裁判單位：臺灣新竹地方法院
5. 原告：甲○○，被告：乙○○，訴訟代理人：丙○○
6. 判決主文暨事實「被告應將門牌號碼新竹縣橫山鄉福興村九鄰八十分五八號

之房屋返還原告，並自民國九十三年九月一日起至返還前開房屋之日止，按月給付原告新臺幣壹仟元之損害金。被告應給付原告新臺幣壹萬 仟元，及自民國九十五年一月廿一日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。訴訟費用由被告負擔。本判決得假執行。

### 事實及理由

一、原告之聲明：除假執行宣告外，餘如主文所示。

二、事實摘要：

本件原告主張：被告於民國（下同）90年9月間向原告承租新竹縣橫山鄉福興村9鄰八十分58號房屋（下稱系爭建物），租期至93年8月31日止，被告應每個月給付原告租金新臺幣（下同）6,000元。詎被告自92年8月起即未給付租金，並於租期屆滿後拒絕搬離系爭建物，原告多次通知，被告亦置之不理。被告自92年8月起至93年8月31日止，尚有租金13,000元未付。另租期屆滿，兩造間並無延長契約之合意，被告自應給付所欠之租金及將系爭建物返還原告。另兩造間已無租賃關係存在，被告占有系爭建物即屬無權占有，依民法第184條之規定，請求被告給付至返還房屋之日止，按每月租金1,000元計算之損害金等語；被告經合法通知，未於言詞辯論期日到場，亦未出書狀何聲明或陳述」。

7. 範例導讀分析：

(1)所謂租賃，就是指當事人雙方約定，一方以物租與他方使用、收益、他方支付租金之一種契約（民法第四百廿一條第一項）。本案被告於租賃契約成立後，起初有按月給付租金，但後來中途卻未給付，並但拖欠租金，且租期屆滿後亦拒絕搬離承租建物，明顯違反民法規定。

(2)本案租賃契約訂有期限，期限屆滿承租人應負有返還租賃物的義務，且

當事人雙方並無延長契約的合意，更何況被告應給付所欠的租金，將承租物返還才算符合法律規定。

(3)因為明確依契約所訂租期屆滿，出租人即原告已再三通知承租人不得再對租賃物之使用收益，且不論於租期屆滿後即行表示，或於租期即將屆滿前預先表示，都有效力。原告要收回房屋，就是反對的意思表示，被告不得繼續居住，也不能變成「不定期的租賃契約」。既然雙方已無租賃關係存在，被告就是屬於對承租物無權占有。

(4)被告已表明不肯搬家，原告要收回房屋，最後只有求諸於法院訴訟解決一途，為了訴訟時的舉證，原告亦將不續租要收回房屋的意思，用存證信函寄給被告，被告再不搬家，原告就可以向法院起訴。而今本判決原告已勝訴，取得「假執行」後，被告再不理會，法院便會進行「強制執行」。

第三、舉與身分相關的「親屬」為範例，作為教學課程。親屬者，乃基於血親或姻親身分所形成的身分法關係，現行民法親屬編共分通則、婚姻、父母子女、監護、扶養、家、親屬會議等七章。從親屬關係的發生而言，親屬關係起源於夫妻，生兒育女乃成血親，日後男婚女嫁乃有姻親，故婚姻實為親屬關係之基礎。結婚者，乃男女雙方以夫妻之永久共同生活為目的，所訂立之身分契約。依現行民法，婚姻之有成立，須具備婚姻的實質要件與形式要件。而離婚則係夫妻在其婚姻關係存續中，以人為方法使婚姻關係消滅者。依現行民法規定，離婚方式可分為兩願離婚及判決離婚兩種。現在以確認婚姻關係是否存在的課題，讓學生們思考與回答：

1. 所謂兩造離婚者，乃夫妻以消滅婚姻關係為目的之契約。其要件是否除須當事人的合意外，還須依民法第一〇五〇條規定，即「應以書面為之，有二人以上證人之簽名，並應向戶政機關為離婚之登

記，始發生消滅婚姻之效力？

2. 而裁判離婚者，是否夫或妻本於法律所定之原因（參見民法第一〇五二條）請求離婚，而法院認為有理由時，以判決解除婚姻關係之謂？
3. 協議離婚的證人於離婚協議書上簽名時，是否要問過離婚雙方當事人，亦即在场親見或親聞兩者有離婚的合意，離婚才算生效？

◎課程範例：（新竹簡易庭裁判書——民事類）

1. 判決定號：95, 婚, 410
2. 判決日期：951218
3. 判決案由：確認婚姻關係存在
4. 判決單位：臺灣新竹地方法院
5. 原告甲○○，被告乙○○
6. 原告起訴主張摘要：

(1)兩造於民國85年2月12日結婚，婚後共同育有四名子女。95年初開始被告即以各種藉口為由，希望與原告離婚。嗣於95年4月間，原告無意間發現被告有外遇，經追問下，被告及該第三者坦承事實，並答應從此不再來往，原告亦既往不究。95年8月間被告屢屢吵著要辦理離婚，並謂辦理離婚後，全家仍可住在一起等語，誑誘原告答應辦理離婚手續。

(2)兩造乃於95年8月17日簽立離婚協議書，原告除簽名外，其餘手寫條款均係被告所寫，當時並無證人在場。離婚協議書上之二位證人係被告事後另行覓得證人簽名蓋章，原告未曾與二名證人謀面。8月30日被告方持證人業已簽署完畢之協議書，偕原告赴戶政事務所辦理離婚登記。

之後被告不僅不回家且離家。原告實後悔自己一時錯誤之決定，為此起訴確認兩造婚姻關係存在。

#### 7. 範例導讀分析：

- (1)本件原告主張，其雖於95年8月30日與被告辦理離婚登記手續，惟二位證人於兩造簽立離婚協議書時，因欠缺離婚之形式要件，依法應屬無效，兩造婚姻關係仍有效存在。
- (2)茲因戶籍謄本上記載兩造現已離婚，與事實不符，則原告確有必要藉由法院之確認判決，確認其與被告間之婚姻關係是否存在，以除去戶籍登記與事實不符之法律上不安定狀態。
- (3)經法官詢問離婚協議書所載兩位證人，皆說當時是被告拿給他們簽名，被告說要與原告辦理離婚，原告當時沒有在場。且簽名前或簽名後，證人亦未問過被告是否要離婚。
- (4)因證人二人既未在兩造簽署離婚協議書時，在場親見或聞見兩造有離婚之合意，應認兩造離婚，因欠缺法定方式「二人以上證人之簽名」而不生效力。所以法官判決原告請求確認兩造婚姻關係依然存在。

第四、舉與身分相關的「繼承」為範例，作為教學課程。繼承者，乃對死亡人的遺產，由生存的特定親屬概括承繼的制度。死亡人稱為被繼承人，生存者稱為繼承人。現行民法僅承認財產繼承，不包括身分繼承，即由繼承人繼承被繼承人生前的財產法上地位，所以被繼承人的債權及債務，均為繼承的標的，而概括由繼承人繼承之。繼承法由於規範法定親屬間的繼承關係，本為身分法。而其內容又以遺產分配為主，於是學者認為現行繼承法，實是具有身分財產法的性質。又因其內容不但涉及繼承人的財產上權利與義務，更關係社會的公共秩序與善良風俗，因此是強行法。由於「人生自古誰無死」，死後或多或少會留下一些遺產，生前也可預先以遺囑分配遺產，故繼承這部分的法律與任何人生活上也是密切相

關的。下面幾點關於繼承的課題可以教導學生作為思考與回答：

1. 遺產由何人繼承？究竟何人有繼承權？其繼承的順位為何？
2. 男子無子女由誰繼承遺產？已嫁女子是否與男子有同等財產繼承權？
3. 胎兒是否也有繼承權？
4. 同居人可得遺產嗎？
5. 不動產繼承登記，是否以有合法繼承權的人為限？

◎課程範例：（臺灣苗栗地方法院裁判書——民事類）

1. 裁判字號：96, 繼, 309
2. 裁判日期：960827
3. 裁判案由：拋棄繼承權
4. 聲明人：乙○○、丙○○、丁○○、戊○○、己○○、庚○○
5. 聲明人因聲明拋棄繼承權事及法院裁定聲明駁回摘要：
  - (1)民法第 1138 條規定，按遺產繼承人，除配偶外，依左列順序定之：(一)直系血親卑親屬；(二)父母；(三)兄弟姊妹；(四)祖父母。
  - (2)民法第 1174 條第 1 項、第 2 項前段亦有明文規定，次按繼承人拋棄其繼承權，應於知悉其得繼承之時 2 個月內以書面向法院為之。
  - (3)民法第 967 條第 1 項明文規定，又「稱直系血親者，謂己身所從出或從己身所出之血親」。
  - (4)本件聲明意旨略以：聲明人等之被繼承人甲○○於民國 96 年 6 月 16 日死亡，聲明人等為被繼承人之親屬，為此依民法第 1174 條之規定聲明拋

棄繼承權，誰准予備查等語。

- (5)經調查發現，聲明人等並非被繼承人甲○○所出，故均非被繼承人之直系血親卑親屬，原本即對被繼承人甲○○並無繼承權，從而即無拋棄繼承可言，其聲明拋棄繼承，即與法不合，爰裁定應予駁回。

6. 範例導讀分析：

- (1)從本件裁判案例看來，倘若任何人不明白法律規定，一定也會鬧出笑話來。即本件聲明人未熟諳民法繼承，不瞭解向法院所列的人，根本上就不符合繼承人的規定，當然於法無從拋棄繼承，而遭致法院裁定駁回的結果。

- (2)民法第 1174 條規定，繼承人得拋棄其繼承權，亦即繼承人消滅繼承效力之意思表示，則繼承人將溯及於繼承開始時，與繼承不發生任何權利義務關係。拋棄繼承，應於知悉其得繼承之時起二個月內以書面向法院為之。並以書面通知因其拋棄而應為拋棄之人，但不能通知者不在此限。

- (3)惟要向法院聲明拋棄繼承權之前，應先確定誰是繼承人，即被繼承人的遺產究竟誰才有繼承的權利？現行民法採當然繼承主義，我國舊制有所謂「父債子還」的慣例，但目前民法受歐陸近代法律思潮影響，確立個人人格獨立的觀念，故不能無視繼承人個別的意願，而強制其繼承。再者；繼承人所承繼若為權利，自可任意拋棄。若為義務，更不能強令其負擔。所以在向法院聲請拋棄繼承權之前，一定要先明白民法上的繼承人指的是哪些人，才不會弄錯白作功。

- (4)本範例的聲明人因非被繼承人的直系血親卑親屬，無所謂繼承權之拋棄。而直系血親卑親屬，包括自然血親與擬制血親之養子女。

上述所舉四個法院法官實際裁判的民事判決，作為本文拋磚引玉的範

例，或許有人會評之為冰山一角，然而若實在的覺察，於社會一般民眾日常生活遇到的民事法律問題，可謂是多過牛毛，何況因不了解相關法律規定而發生的糾紛事件，更比比皆是呢！所以今日以生命教育理論的取向，看待民法教育的教學，在教學課程模式的設計上，盡可能將社會上大眾所實際發生的事件，與法院法官所作的明確判決，融入教材的實務舉例中，讓學生於學習民法課程時，較貼進生命與生活事情的脈動，一方面充分瞭解法律，維護自身權益；一方面發揚自主自尊自重的精神，遵守法律，做一位守分守法的好國民，進而推己及人令國家的每一個人，皆能做個知法、守法、盡義務、享權利的現代化好公民。

## 陸、 結論

本文所闡明與發現的研究心得，旨在運用生命教育的理論取向，融入民法教學，俾研發出新的課程模式設計，讓學生們於民法課程學習時，瞬間切入，明白民法所談的主體不是別有其他，而擺明的就是「人」，也就是指我們自己，這一自然人，即使進而擴充為法人，那也是因自然人間因為需要而設定的社會組織體。以致於要認識的民法這門功課，簡單的說，「還是人與人之間私法關係上的行為與活動」而已。

那麼，為何民法對人們這麼重要呢？因為任何人一生皆免不了一定會歷經生、老、病、死的宿命，惟人是萬物之靈，其生命不僅表現著個人意義，也兼具社會價值。易言之，教師教導學生學習民法課程，其認知基礎是先要站在「人類生命的最高價值」上，去規劃適切的課程內容與教材，引導學生「決定自己的興趣和未來人生的方向」，並逐漸建立其特有的生命意義觀和人生觀，進而邁向完美人格的發展。

於是，如何創新設計民法課程，裨益學習者豐美其個人生命結構，便成為教學的關鍵或核心。下面謹述幾點，依序將本文研究的發現概念重點論列之：

- 一、以一個系統化的建構概念，勾繪民法的權利主體就是「人」的教學方案，藉以導引出民法課程的內容、方法與目標。
- 二、因人有生命，也要過生活，且具人生觀作為基本思想，隨著人類歷史的演進，現代的民法已確立「自然人」與「法人」二者皆有平等的權利能力，而享有了人格。民法上所謂的「人格」，誠乃民法教育所應對學生著重教學的重心要項。
- 三、由是，創新民法教學的方向，就是要讓學生充分培養：關於民法的各種能力，包括權利能力、意思能力、行為能力、識別能力及責任能力等，成為真正懂得擁有法律人格的人，自由選擇的去享受權利，並且獨立的負擔義務。
- 四、當前新世紀的創新課程教學，應當重視「人之所以為人」的生命尊嚴與人生價值的意義上，尊重個人與自己的關係、個人與他人的關係、個人與他人生命的關係及個人與大自然環境的關係等。
- 五、基於民法所謂「人」與「債」、「物權」、「親屬」及「繼承」之間的關係而論：因而協助學生們建構正確的人格特質，教導他們學習做人與法律之間的各項結構關係，訓練負責任、公德心、關懷他人、規劃生涯發展、覺察能力及正向的生活經驗，及培育健康的人生價值觀，引導學生們建立符合現代民法生活的未來，便至屬重要。
- 六、冀達「民法與生活」課程設計的目標，教學生活化、經驗化，使民法真正成為國民生活與終其一生的基本大法，故本文課程模式的新設計，係按照共同構成民法的五大內容，先以「系統化」將之納為課程範疇；其次強調「普及化」，以人生生活與經驗的融入為核心；接著以「參與化」的動態方式，鼓勵學生身體力行；次是透過教師「範例化」教學，經由實際判例與民事法律相互印證，引發學生學

習的興趣；再則依「人文化」的方式，營造校園民法式環境，培養學生們民法人文精神和氣質；最後期望教師能「長期化」，持之以恆給學生們提供適切的民法教育。並依照「民法與生活」教學課程模式，排定完整的教學步驟和課程程序，次第進行導讀活動。

七、為使學生理論與實務兼脩，熟諳日常生活中發生的民法事件，教師於教學上若能以實際法院判例作為課程的範例，學生學習起來就會感覺生動、真實而貼近，因此本文舉與財產相關的「債」、「物權」及舉與身分相關的「親屬」、「繼承」等四個判例，期以拋磚引玉方式，說明課程範例的設計與導讀內涵。

總之，「法律與生活」民法篇課程發展的研究，為因應現代化社會脈動與需求，教師對教學課程的設計，一定要符合「簡明易懂」、「生活化、多元化」、「實然面」、「實用性」等原則，從而以生命教育的觀點取向，一以貫之，做好教學課程模式的創新設計，才能符合廿一世紀新新人類民法教育的思潮與趨勢。

## 柒、參考文獻

### 一、中文書目

1. 王鴻薇、李莉珩、吳雯雯、羅兩莎等著（2002），《一拍搞定》，台北：寶瓶。
2. 永然聯合法律事務所編著（2004），《現代實用法律全集》，台北：永然。
3. 邱聰智（2000），《民法研究（一）》，台北：五南。
4. 李復昫（2004），《民法概要》，台北：新保成。
5. 李後政、魏大曉、陳彥希編著（1999），《生活與民法》，台北：敦繹。
6. 李永然（1993），《房事知多少——認識不動產》，台北：書泉。

7. 何孝元 (1992), 《誠實信用原則與衡平法》, 台北: 三民。
8. 何福田主編 (2001), 《生命教育論叢》, 台北: 心理。
9. 林秀雄編 (2003), 《民法親屬繼承實例問題分析》, 台北: 五南。
10. 林大洋 (1997), 《民法概要》, 台南: 大偉。
11. 林世超 (2000), 《現代婦女的法律問題》, 台北: 書泉。
12. 林治平等著 (2004), 《生命教育之理論與實踐》, 台北: 心理。
13. 吳秀碧主編 (2006), 《生命教育理論與教學方案》, 台北: 心理。
14. 施茂林 (2007), 《法律做後盾——從法律書學不到的致勝法則》, 台北: 聯經。
15. 倪渭卿 (1966), 《民法概要》, 台北: 大中國。
16. 郭冠甫 (2006), 《民法系列——侵權行為》, 台北: 三民。
17. 許律師、陳律師 (2004), 《民法 (物權、身分法) 實例演習》, 台北: 高點。
18. 陳惠馨 (1993), 《親屬法諸問題研究》, 台北: 月旦。
19. 陳榮宗、林慶苗 (2004), 《民事訴訟法〈上〉》, 台北: 三民。
20. 陳榮宗、林慶苗 (2005), 《民事訴訟法〈下〉》, 台北: 三民。
21. 陳棋炎、黃宗樂、郭振恭著 (2005), 《民法親屬新論》, 台北: 三民。
22. 陳國義 (2006), 《民法總則——案例式》, 台北: 五南。
23. 陳瑞和編 (1996), 《民法關鍵詞量贏家推薦》, 台北: 考用。
24. 莊勝榮 (2003), 《民法、物權》, 台北: 書泉。

25. 張春興、楊國樞 (1980),《心理學》,台北:三民。
26. 黃律師編 (2001),《民法物權編》,台北:高點。
27. 黃光雄、蔡清田 (2001),《課程設計——理論與實際》,台北:五南。
28. 黃光雄 (1999),《課程與教學》,台北:師大。
29. 黃政傑 (1993),《課程設計》,台北:東華。
30. 楊冀華 (2004),《民法與你》,台北:永然。
31. 詹森林 (1997),《民法概要》,台北:五南。
32. 黎淑慧 (2006),《法律與生活——從婦女權益談起》,台北:新文京。
33. 劉振鯤 (2005),《實用民法概要》,台北:元照。
34. 劉得寬 (1996),《民法總則》,台北:五南。
35. 蔡仟松 (2003),《輕鬆看民法》,台北:書泉。
36. 鄭玉波 (1994),《民法概要》,台北:東大。
37. 戴東雄、戴炎輝 (1993),《中國親屬法》,台北:三民。
38. 戴東雄、戴炎輝 (1993),《中國繼承法》,台北:三民。

## 二、英文書目

1. Atkin, J.M.(1968). Behavioral objectives in curriculum design: A cautionary note. *The Science Teacher*.35,27-30.
2. Beane, J.A.,Topfer, C.F.(Jr.),Alessi, S.J.(Jr.). (1986). *Curriculum Planning and Development*. Boston: Allyn & Bacon.
3. Crumbaugh, J.C.(1973).Everything to gain: A guide to self-fulfillment

through logotherapy. Chicago: Nelson-Hall Company.

4. Crumbaugh, J.C. & Maholic, L.T.(1964). An experimental study in existentialism: The psychometric approach to Frankl's concept of noogenic neurosis. *Journal of Clinical Psychology*, 20, 200-207.
5. Frankl, V.E.(1963). *Man's search for meaning*. Boston: Beacon Printing Press.
6. Frankl, V.E.(1986). *The doctor and the soul: From psychotherapy to logotherapy*. New York: Alfred A. Knopf, Inc. 游恆山譯(1991)。生存的理  
由：與心靈對話的意義治療學。台北：遠流。
7. Fabry, J.(1980). Use of the transpersonal in logotherapy. In S.  
Boorstein(Ed.). *Transpersonal Psychology*. Palo Alto, CA: Science and  
Behavior Books.
8. Hall, G.E.& Loucks, S.F.(1977). A developmental model for determining  
whether the treatment is actually implemented. *American Educational  
Research Journal*, 14(3), 263-76.
9. Maslow, A.H.(1970). A theory of human motivation. In *Motivation and  
personality*(2nd ed.). New York: Harper and Row.
10. May, R.(1981). *Freedom and destiny*. Delta Book: New York.
11. Roger, C.R.(1961). *On becoming a person: A therapist's view of  
psychotherapy*. Boston: Houghton Mifflin.
12. Yalom, I.D.(1980). *Existential psychotherapy*. New York: Basic Books.

## 明新科技大學 97 年度 研究計畫執行成果自評表

計畫類別： <input type="checkbox"/> 任務導向計畫 <input checked="" type="checkbox"/> 整合型計畫 <input type="checkbox"/> 個人計畫 所屬院(部)： <input type="checkbox"/> 工學院 <input type="checkbox"/> 管理學院 <input type="checkbox"/> 服務學院 <input checked="" type="checkbox"/> 通識教育部 執行系別：人文社會與科學學院系(中心) 計畫主持人：江順裕 職稱：講師 計畫名稱：深化通識課程之研究—民法相關法律課題之研究 計畫編號：MUST-97 整合-7-3 計畫執行時間：97 年 1 月 1 日 至 97 年 9 月 30 日							
計畫執行成效	<table border="1" style="width: 100%; border-collapse: collapse;"> <tr> <td style="width: 10%; text-align: center; vertical-align: middle;">教學方面</td> <td style="padding: 5px;">           1. 對於改進教學成果方面之具體成效：  <u>運用生命教育的理論取向，融入民法教學所研發出的課程模式，不僅可以引導學生「決定自己的興趣和未來人生方向」，甚至可以建立其特有的生命意義觀和人生觀，進而邁向完美人格的發展。</u> </td> </tr> <tr> <td style="text-align: center; vertical-align: middle;">學術研究方面</td> <td style="padding: 5px;">           2. 對於提昇學生論文/專題研究能力之具體成效：  <u>以一個系統化的建構概念，勾繪民法的權利主體就是「人」的教學方案，藉以導引出民法課程的內容、方法與目標。</u> </td> </tr> <tr> <td style="text-align: center; vertical-align: middle;">學術研究方面</td> <td style="padding: 5px;">           3. 其他方面之具體成效：<u>創新民法教學的方向，就是要讓學生充分培養：關於民法的各種能力，包括權利、意思、行為、識別及責任等能力，成為真正懂得擁有法律人格的人，自由選擇的去享受權利，並且獨立的負擔義務。</u> </td> </tr> </table>	教學方面	1. 對於改進教學成果方面之具體成效： <u>運用生命教育的理論取向，融入民法教學所研發出的課程模式，不僅可以引導學生「決定自己的興趣和未來人生方向」，甚至可以建立其特有的生命意義觀和人生觀，進而邁向完美人格的發展。</u>	學術研究方面	2. 對於提昇學生論文/專題研究能力之具體成效： <u>以一個系統化的建構概念，勾繪民法的權利主體就是「人」的教學方案，藉以導引出民法課程的內容、方法與目標。</u>	學術研究方面	3. 其他方面之具體成效： <u>創新民法教學的方向，就是要讓學生充分培養：關於民法的各種能力，包括權利、意思、行為、識別及責任等能力，成為真正懂得擁有法律人格的人，自由選擇的去享受權利，並且獨立的負擔義務。</u>
教學方面	1. 對於改進教學成果方面之具體成效： <u>運用生命教育的理論取向，融入民法教學所研發出的課程模式，不僅可以引導學生「決定自己的興趣和未來人生方向」，甚至可以建立其特有的生命意義觀和人生觀，進而邁向完美人格的發展。</u>						
學術研究方面	2. 對於提昇學生論文/專題研究能力之具體成效： <u>以一個系統化的建構概念，勾繪民法的權利主體就是「人」的教學方案，藉以導引出民法課程的內容、方法與目標。</u>						
學術研究方面	3. 其他方面之具體成效： <u>創新民法教學的方向，就是要讓學生充分培養：關於民法的各種能力，包括權利、意思、行為、識別及責任等能力，成為真正懂得擁有法律人格的人，自由選擇的去享受權利，並且獨立的負擔義務。</u>						
學術研究方面	<table border="1" style="width: 100%; border-collapse: collapse;"> <tr> <td style="width: 10%; text-align: center; vertical-align: middle;">學術研究方面</td> <td style="padding: 5px;">           1. 該計畫是否有衍生出其他計畫案 <input type="checkbox"/>是 <input checked="" type="checkbox"/>否            計畫名稱：_____         </td> </tr> <tr> <td style="text-align: center; vertical-align: middle;">學術研究方面</td> <td style="padding: 5px;">           2. 該計畫是否有產生論文並發表 <input type="checkbox"/>已發表 <input type="checkbox"/>預定投稿/審查中 <input checked="" type="checkbox"/>否            發表期刊(研討會)名稱：_____                       發表期刊(研討會)日期：____年__月__日         </td> </tr> <tr> <td style="text-align: center; vertical-align: middle;">學術研究方面</td> <td style="padding: 5px;">           3. 該計畫是否有要衍生學合作案、專利、技術移轉 <input type="checkbox"/>是 <input checked="" type="checkbox"/>否            _____         </td> </tr> </table>	學術研究方面	1. 該計畫是否有衍生出其他計畫案 <input type="checkbox"/> 是 <input checked="" type="checkbox"/> 否 計畫名稱：_____	學術研究方面	2. 該計畫是否有產生論文並發表 <input type="checkbox"/> 已發表 <input type="checkbox"/> 預定投稿/審查中 <input checked="" type="checkbox"/> 否 發表期刊(研討會)名稱：_____ 發表期刊(研討會)日期：____年__月__日	學術研究方面	3. 該計畫是否有要衍生學合作案、專利、技術移轉 <input type="checkbox"/> 是 <input checked="" type="checkbox"/> 否 _____
學術研究方面	1. 該計畫是否有衍生出其他計畫案 <input type="checkbox"/> 是 <input checked="" type="checkbox"/> 否 計畫名稱：_____						
學術研究方面	2. 該計畫是否有產生論文並發表 <input type="checkbox"/> 已發表 <input type="checkbox"/> 預定投稿/審查中 <input checked="" type="checkbox"/> 否 發表期刊(研討會)名稱：_____ 發表期刊(研討會)日期：____年__月__日						
學術研究方面	3. 該計畫是否有要衍生學合作案、專利、技術移轉 <input type="checkbox"/> 是 <input checked="" type="checkbox"/> 否 _____						
成果自評	<table border="1" style="width: 100%; border-collapse: collapse;"> <tr> <td style="width: 10%; text-align: center; vertical-align: middle;">成果自評</td> <td style="padding: 5px;">           計畫預期目標：提升教師教學的生動性與活潑化，加強法律與生活結合的授課方式，以提升學生對學習法律的興趣，尚配合課本案例與問題論述內容，分組討論以形成案例結論，充分達到同學親身參與提升教學品質。            計畫執行結果：已 100 % 達成預期目標  <div style="text-align: right;">             預期目標達成率：100 %              (若不敷使用請另加附頁繕寫)           </div> </td> </tr> <tr> <td style="text-align: center; vertical-align: middle;">成果自評</td> <td style="padding: 5px;">           其它具體成效：教師對教學課程的設計，符合「簡明易懂」、「生活化、多元化」、「實然面」、「實用面」等原則，以生命教育的觀點取向，一以貫之，做好教學課程模式的創新設計。  <div style="text-align: right;">             (若不敷使用請另加附頁繕寫)           </div> </td> </tr> </table>	成果自評	計畫預期目標：提升教師教學的生動性與活潑化，加強法律與生活結合的授課方式，以提升學生對學習法律的興趣，尚配合課本案例與問題論述內容，分組討論以形成案例結論，充分達到同學親身參與提升教學品質。 計畫執行結果：已 100 % 達成預期目標 <div style="text-align: right;">             預期目標達成率：100 %              (若不敷使用請另加附頁繕寫)           </div>	成果自評	其它具體成效：教師對教學課程的設計，符合「簡明易懂」、「生活化、多元化」、「實然面」、「實用面」等原則，以生命教育的觀點取向，一以貫之，做好教學課程模式的創新設計。 <div style="text-align: right;">             (若不敷使用請另加附頁繕寫)           </div>		
成果自評	計畫預期目標：提升教師教學的生動性與活潑化，加強法律與生活結合的授課方式，以提升學生對學習法律的興趣，尚配合課本案例與問題論述內容，分組討論以形成案例結論，充分達到同學親身參與提升教學品質。 計畫執行結果：已 100 % 達成預期目標 <div style="text-align: right;">             預期目標達成率：100 %              (若不敷使用請另加附頁繕寫)           </div>						
成果自評	其它具體成效：教師對教學課程的設計，符合「簡明易懂」、「生活化、多元化」、「實然面」、「實用面」等原則，以生命教育的觀點取向，一以貫之，做好教學課程模式的創新設計。 <div style="text-align: right;">             (若不敷使用請另加附頁繕寫)           </div>						