



國內
郵資已付

台北郵局認可證
台北字第619號
雜誌類
中華郵政台北字第1678號
執照登記為雜誌交寄

人權

第98期

會訊

Human Rights Quarterly

issue 98

2010年10月

◎ 原住民日專題

原住民族傳統智慧創作保護之機遇與挑戰

「臺灣原住民族智慧財產權之探討」研討會活動紀實

◎ 人權專文

從法律觀點談《性別平等教育法》

選舉爭議的法政觀點交錯

兩岸少數民族文化創意產業之發展（下）

從公民和政治權利國際公約與憲法檢討我國冤獄賠償實務運作現況

——以因羈押所為的冤獄賠償為探討核心（下）

◎ 賦稅人權論壇

漏稅罰與比例原則適用

「賦稅人權論壇系列活動

——漏稅罰與比例原則適用研討會」活動紀實

◎ 人權資訊

「賦稅人權大調查」記者會活動報導

中華人權協會協助舉辦龍書畫發表展出

CAHR 中華人權協會
Chinese Association for Human Rights



了解人權，保障權益

基本人權與憲法裁判

基本人權與憲法裁判

陳新民 評釋·李建良 編著
1992年11月出版 定價：200元

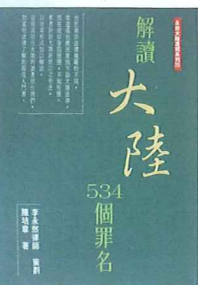
本書收錄了德國聯邦憲法法院十則著名判決，加以簡評，除涉及基本人權外，也涵括法治國家基本立國原則問題。



國家賠償Q & A

楊冀華 著
2002年5月出版 定價：200元

熟悉「國家賠償法」，是您力爭權益不可或缺的武器，讀案例、看解析，本書給您淺顯易懂&最菁華的內容。



解讀大陸534個罪名

李永然 策劃·陳培章 著
1999年4月出版 定價：550元

兩岸法律規範不同，為免台灣民眾因不了解對岸法律而身陷囹圄，本書針對大陸刑法分章加以解說，是台商及一般民眾前往大陸必備參考書籍。



公務員無罪防身術

袁貴群 著
2007年7月出版 定價：320元

本書教您如何依「法」行政，並對公務員職場中易遭遇的法律問題、易犯罪名，按類型逐篇分解、例舉說明。



憲政體制下國防組織與軍隊角色之研究

陳新民 策劃·李承訓 著
1993年7月出版 定價：250元

本書藉由一系列之探討，對我國國防組織之錯亂作深入分析與釐清，並採擷各國立法例與憲政實務運作之菁華，作為規範我未來國防組織與軍隊角色之參考。



法治國家與軍事審判——詳析軍事審判

陳新民 策劃·蔡新毅 著
1994年6月出版 定價：350元

本書對於德國軍事裁判制度之演變有詳盡的介紹，對於我國現行制度的反省及改革方向，和批判統帥權作為軍事裁判權附麗之源，皆提供了有力之理論依據。

優惠方案：一次購買三冊9折；一次購買五冊85折；
一次購買七冊8折

戶名：永然文化出版股份有限公司

劃撥帳號：1154455-0

人權會訊

Human Rights Quarterly

第98期 issue 98

中華郵政北台字第一六七八號
執照登記為雜誌類交寄

2010年10月1日發行

發行人：李永然
發行所：社團法人中華人權協會
地址：100台北市中正區杭州南路一段23號4樓之3
電話：(02)3393-6900
傳真：(02)2395-7399
網址：http://www.cahr.org.tw
E-mail: humanright@cahr.org.tw
創會理事長：杭立武
名譽理事長：高育仁、柴松林、許文彬
理事長：李永然
副理事長：蘇友辰
常務理事：葛雨琴、楊泰順、薛承泰、查重傳、高永光
理事：李慶安、朱鳳芝、葉金鳳、高育仁、汪秋一、李孟奎、鄭貞銘、周志杰、李復甸、林振煌、沈宇庭、王雪暉、陳士章、馮定國
常務監事：王紹培
監事：李鍾桂、呂亞力、李本京、蘇詔勤、劉樹錚、黎明珍
秘書長：連惠泰
副秘書長：朱延昌
海外交流委員會：羅爾維主任委員、查重傳、嚴震生副主任委員
原住民委員會：陳士章主任委員、梁敦第、簡志偉副主任委員
人權資訊暨編輯委員會：蘇詔勤主任委員、許惠峰、李子茜副主任委員
會員發展委員會：張綺珊主任委員、趙曼白副主任委員
公共關係委員會：楊永方主任委員、蘇莉婷副主任委員
法律服務委員會：林振煌主任委員、謝政達副主任委員
網路人權委員會：周志杰主任委員、陸麗霖、左正東副主任委員
賦稅人權委員會：林天財主任委員
社會關懷救助委員會：沈宇庭主任委員、周志杰、馬康偉、李雯馨副主任委員
南台灣人權論壇：周志杰執行長、吳伯玲副執行長
志工團：李孟奎團長、陳茂慶、陳瑞珠、傅裕隆副團長
秘書處主任：李佩金
秘書處副主任：藍仲偉
會務秘書：荊靈、周漢樺
會計出納：莊雯璇
設計印刷：合益印刷製版有限公司
訂閱辦法：本刊為季刊 全年出版四期 每期定價新台幣120元、訂閱全年400元 請向當地郵局劃撥
帳戶：社團法人中華人權協會
帳號：01556781

目錄

原住民日專題

- 03 原住民族傳統智慧創作保護之機遇與挑戰 雅柏魁詠·博依哲努
09 「臺灣原住民族智慧財產權之探討」研討會活動紀實 荊靈

人權專文

- 12 從法律觀點談《性別平等教育法》 李永然、溫藝玲
20 選舉爭議的法政觀點交錯 蘇詔勤
24 兩岸少數民族文化創意產業之發展(下) 陳士章
28 從公民和政治權利國際公約與憲法檢討我國冤獄賠償實務運作現況--以因羈押所為的冤獄賠償為探討核心--(下) 吳景欽

賦稅人權論壇

- 34 漏稅罰與比例原則適用 蔡朝安
37 漏稅罰與比例原則適用—與蔡朝安律師賦稅人權對話 葛克昌
41 故意、過失處罰倍數是否應有不同?何謂「過失」之實務見解 陳世洋
47 「賦稅人權論壇系列活動—漏稅罰與比例原則適用研討會」活動紀實 中華人權協會

人權資訊

- 49 「賦稅人權大調查」記者會活動報導 荊靈
50 中華人權協會協助舉辦「龍書畫」發表展出 藍仲偉

活動訊息發佈

- 51 人權新聞園地
57 活動花絮
62 社團法人中華人權協會捐款芳名錄

Symposium on Aboriginal Taiwanese Day

- 03 Opportunities and Challenges of Protection of Aboriginal Traditional Creation ----- Yapasuyongu Poiconu
- 09 Event Report: Conference of Intellectual Property Rights of Aboriginal Peoples of Taiwan ----- Jing Ling

Human Rights Articles

- 12 Discussing Gender Equity Education Act from a Legal Point of View ----- Lee Yung-Ran, Wen Yi-Ling
- 20 Election Controversy from a Legal-Political View ----- Su Chao-Chin
- 24 Development of Creative Industry of Minority in Taiwan and Mainland China(II) ----- Chen Shih-Jhang
- 28 Review on Taiwan's Practice on Unjust Imprisonment Compensation from the Context of ICCPR and ROC Constitution: Focus on Wrong Sentencing Resulting from Detain(II) ----- Wu Jing-Chin

Tax and Human Rights Forum

- 34 Tax Evasion Penalties and the Application of Principle of Proportionality ----- Eric Tsai
- 37 Tax Evasion Penalties and the Application of Principle of Proportionality –
Conversation on Tax and Human Rights with Counselor Eric Tsai ----- Ge Ke-Chang
- 41 Should there be a difference between the act with intent and negligent act on the degree
of punishment? what's the concept of negligent act in practice ----- Chen Shih-Yang
- 47 Serial Events on Tax and Human Rights: Tax Evasion Penalties and the Application of Principle
of Proportionality ----- Chinese Association for Human Rights

Information of human Rights Issues

- 49 Event Report: "Investigation into Tax and Human Rights" Press Conference ----- Jing Ling
- 50 Chinese Association for Human Rights co-organizing exposition of Naga ----- Lan Chung-We

Activities

- 51 News of the Human Rights
- 57 Tidbits
- 62 List of Donors

原住民族傳統智慧創作保護

之機遇與挑戰



雅柏甦詠 · 博伊哲努

行政院原住民族委員會科長

一、前言

原住民族有其獨特的宗教祭儀、音樂、舞蹈、雕塑、編織、圖案、服飾等之民俗技藝及其他文化成果。然而，由於傳承久遠，已不屬《智慧財產法》之保障標的，而被視作公共財，影響原住民族對其文化之自主權，因此如何保護其傳統文化財產，一直是原住民族重要的訴求。呼應此一訴求，《聯合國原住民族權利宣言》第十二條規定：「原住民有權遵循和振興其文化傳統和習俗。包括有權保存、保護和發展其文化的舊有、現有和未來的形式，例如考古和歷史遺址、人工製品、圖案設計、典禮儀式、技術、觀賞藝術和表演藝術，有權收回未經他們自由和知情同意或違反其法律、傳統和習俗而奪走的文化、知識、宗教、精神財產。」再者，聯合國教科文組織及世界智慧權組織於1976年制定《開發中國家著作權突尼斯模範法》欲擴大《著作權法》之保護範圍(如存續期間之例外、民俗著作不以固著為要件、引進著作人格權防止損壞、汙辱民俗著作)，使之包括原住民族傳統智慧創作。

1996年亞特蘭大奧運主題曲「謎」(Enigma)樂團編曲演唱之「反璞歸真」(Return to Innocence)，採用郭英男演唱之阿美族傳統歌謠

「歡樂飲酒歌」，未標明演唱者為郭英男，由於亞特蘭大奧運期間，媒體不斷播放郭英男演唱之片段，使得此一著作權侵害事件，成為眾所矚目的焦點，聲援聲浪不斷，期間，除了支持郭英男爭取應有之權利，另衍生出有關原住民族傳統文化財產的討論，並提議立法保障原住民族傳統智慧創作，在這樣的脈絡下，行政院原住民族委員會(以下稱原民會)1999年起草的《原住民族發展法草案》納入保護原住民族傳統智慧創作的條文¹，同年10月台灣原住民族部落振興文教基金會辦理「台灣原住民族文化財產權研討會」，首度系統性的探討原住民族傳統智慧創作保障各面向之課題²，原民會則於2000年委託蔡明誠教授起草《原住民族傳統智慧創作保護條例草案》，至2007年12月26日制定公布。

然而，自該條例公布施行迄今已2年餘，子法卻仍未訂定，導致該條例無法真正實施，過去雖曾委託學者研擬子法草案，但原民會以草案尚有疑義，於2010年辦理編修子法草案的標案，該標案預計2010年12月10日結案，按照上開時程，真正要開始保護原住民族傳統智慧創作，最快也要到2011年。

二、原住民族傳統智慧創作的特性

原住民族傳統智慧創作特性的提出，是此一保

護體系之主體性的基礎，亦為此一特殊保護體系之正當性基礎，因此這裡講的「特性」有二層意義，首先，所謂「特性」指「民族特性」，亦即該創作是其民族的特殊創作，足以與其他民族區別，惟如何判斷是否具有民族特色？其標準有二，首先，係該民族所創作，其次，該創作由該民族延續，構成其文化機體的一部份。「特性」的第二層意義在於探尋原住民族傳統智慧創作與現代創作之間的差異，以及與現行智慧財產權保護體系間的差異性，以釐清保護客體及範圍，原住民族傳統智慧創作的特性如下：

（一）創作的集體性

不同於現代創作大多是個人創作，原住民族的創作多是集體創作，所謂集體創作所稱的「集體」，包括「同時」的一群人及「隔代」的一群人，這種「集體」性具有文化機體上的張力，亦即雖不排除原始作者的單一性，但在流傳的過程中，原創作者的創意，被族群的集體創意所取代，因此該創作成為民族（或部落、家族）的集體創作。這種集體創作的特徵在於，該創作由整個民族同時或異時共同完成，因此其歸屬只能屬於民族。

（二）創作者的隱名性

在現代智慧財產體系中，作品與作者不可分開，作品本身必然有個特定的創作者，而創作乃創作者人格的展現。但在原住民族集體性的創作中，由於整個民族參與創作，因此參與創作的個人或某個特定時間的集體，都不是充分意義下的創作者。

（三）創作的延續性

現代智慧財產權所保護的創作，乃作品一旦完成就成為保護客體，亦即該作品係以固定狀態受到保護。但原住民族傳統智慧創作，除了創作者可能是數代的原住民族，作品本身也是不斷變動的，並無永恆的形式，隨時可能變更。但這必須是在民族內的變動（一貫性），亦即是由該民族內部創造力所導致的變更。

（四）創作的聖潔性（作品之非財產性及非商品性）

現代智慧財產權創作，該作品的基本意義乃是將作品當作創作者的財產，智慧財產是財產權的一種類型，其保護的重點在於財產價值的歸屬與財產權的行使。原住民族傳統智慧創作具有神聖性，與其社會制度、文化及宗教息息相關，並表達其集體意識，無法歸類為現代意義下的財產。原住民族創作之無財產性格還可以從作品之非商品性獲得進一步的說明，基本上來說，原住民族傳統智慧創作成品並非交易客體，並且，也並非受到商業化或利潤追求之刺激，原住民工藝品大量製作並作為交易品源於近代交易體系的入侵。

以上的討論，已經基本上提出原住民族傳統智慧創作與現代智慧財產之基本差異，在此尚需特別說明的是，二者的差異並非「年代」上的差異，該論點認為原住民傳統創作與現代的創作具有相同的本質，只是因其年代久遠，無法受現行法制保護，故必須特別予以保障而已。持此論點者的主要問題在於，如果二者的本質並無差異，那麼，特殊的保護將失其正當性，只是「權宜」，無法為特殊制度的建立提供完整的說理基礎。本文強調二者本質上的差異，意味著保護原住民傳統智慧創作並非依附於現行智慧財產權體系，而是回歸原住民族主體性的思考。（Victoria Tauli-Corpuz, 2003）



雅柏魁詠科長接受採訪

三、原住民族傳統智慧創作保護條例

內容

（一）保護標的

1. 智慧創作

本條例第3條規定：「本條例所稱智慧創作，指原住民族傳統之宗教祭儀、音樂、舞蹈、歌曲、雕塑、編織、圖案、服飾、民俗技藝或其他文化成果之表達。」本條重點在於，所保護的是「表達」，亦即必須以書寫、繪畫、錄製、表演或其他可知覺的方式表達出來，才受到保護，比如傳統歌謠必須記譜或演唱，宗教祭儀必須具體實踐，如果只是一種概念或方法，則不予保護。

附帶說明的是，上開條例保護的範圍和國際上關於原住民族傳統知識的保護範圍不同，傳統知識的概念比傳統智慧創作廣泛，WIPO對傳統知識定義如下：以傳統為基礎之文學、藝術或科學作品、表演、發明、科學發現、設計、符號、名稱與象徵、未公開資訊、以及工業、科學、文學、藝術領域其他一切以傳統為基礎之創新與創作。因此，傳統知識的保護可能涉及專利、商標、營業秘密、遺傳資源、著作權及其他智慧財產權。我國對於傳統知識的保護，規定於《原住民族基本法》第13條規定：「政府對原住民族傳統之生物多樣性知識…應予保護，並促進其發展；其相關事項，另以法律定之。」原民會已依該條規定提出「原住民族傳統生物多樣性知識保護條例草案」，但內容有許多爭議，目前尚未完成立法。

2. 須經登記

智慧創作並非理所當然就受到保障，而必須由部落或原住民族等權利人向主管機關申請認定並登記，才受到保護。主管機關登記後，由主管機關建立登記簿並公告，刊登於政府公報，公開於資訊網路，讓社會大眾均能了解哪些智慧創作已經受到保護，透過公示及資訊公開，降低使用成本。

（二）權利主體

前已提及，原住民族傳統智慧創作的特性之一

是創作的集體性，因此《原住民族傳統智慧創作保護條例》保護的對象，也是原住民族之集體權利主體，台灣各原住民族原本各有其固有政治、社會體制，比如鄒族傳統是以「Hosa」作為基本社會體制，也就是土地、自然資源集體權利的主體。不過，雖然各族體制分殊，《原住民族傳統智慧創作保護條例》所保護的主體只有三類，依據該條例第7條第1項第3款規定：「智慧創作不能認定屬於特定原住民族或部落者，應登記為全部原住民族。」因此，得以成為智慧創作之權利主體者，只有部落、原住民族及全部原住民族。

所謂部落，依據《原住民族基本法》第2條規定：「部落：係指原住民於原住民族地區一定區域內，依其傳統規範共同生活結合而成之團體，經中央原住民族主管機關核定者。」原民會依據上開規定，於98年11月30日訂定《行政院原住民族委員會辦理部落核定作業要點》，該要點第2點進一步規定部落必須符合以下4個實質要件：（一）位於原住民族地區內；（二）具有一定區域範圍；（三）存在相承襲並共同遵守之生活規範；（四）成員間有依前款生活規範共同生活及互動之事實。符合以上4個要件，還需符合經中央原住民族轉管機關（即原民會）核定此一形式要件，而原民會自99年度起才開始要辦理部落核定，因此，目前雖然部落已是大家通用的辭彙，但目前尚無經核定之部落。

所謂原住民族，《原住民族基本法》第2條規定：「原住民族：係指既存於臺灣而為國家管轄內之傳統民族，包括阿美族、泰雅族、排灣族、布農族、卑南族、魯凱族、鄒族、賽夏族、雅美族、邵族、噶瑪蘭族、太魯閣族及其他自認為原住民族並經中央原住民族主管機關報請行政院核定之民族。《原住民族基本法》通過後，除了列舉之12族，行政院陸續核定撒奇萊雅族及賽德克族2個原住民族，因此目前有14個族。

至於「全部原住民族」，則是指不區分族別的

所有原住民族之整體。

集體權利主體權利之行使，必須選任代表人為之。

(三) 權利內容

1. 智慧創作專用權

《原住民族傳統智慧創作保護條例》第7條第1項第1款規定：「智慧創作經認定屬於申請人者，應准予登記，並自登記之日起，由申請人取得智慧創作專用權。」智慧創作專用權包括「智慧創作財產權」及「智慧創作人格權」。

(1) 智慧創作人格權

智慧創作人格權包含以下3種權利：

- 就其智慧創作專有公開發表之創作人格權。
- 就其智慧創作專有表示專用權人名稱之創作人格權。
- 專有禁止他人以歪曲、割裂、竄改或其他方法改變其智慧創作之內容、形式或名目致損害其名譽之創作人格權。

(2) 智慧創作財產權

智慧創作財產權，指的是使用、收益智慧創作財產權的權利。比如可以透過授權他人使用而取得權利金或其他利益。智慧創作財產權必須以特定民族、部落或全部原住民族名義才能行使，且其收入必須繳入部落設置之共同基金。

2. 權利保護之例外

對於智慧創作專用權之保護有以下幾種例外：

(1) 成員例外

原住民就其所屬民族、部落或全部原住民族之智慧創作，得使用、收益，亦即不須經過權利主體之同意，其收入也不必繳入共同基金。

(2) 合理使用：

依據第16條規定，具有下列情形之一者，得使用已公開發表之智慧創作：

- 供個人或家庭為非營利之目的使用者。
- 為報導、評論、教育或研究之必要使用者。

c. 為其他正當之目的，以合理方法使用者。

使用時，應註明其出處。但依使用之目的及方法，於智慧創作專用權人之利益無損害之虞，且不違反社會使用慣例者，不在此限。

(四) 權力侵害救濟及損害賠償

- 智慧創作專用權人對於侵害其權利者，得請求排除之；有侵害之虞者，得請求防止之。
- 因故意或過失不法侵害智慧創作專用權者，負損害賠償責任。數人共同不法侵害者，連帶負損害賠償責任。損害賠償請求權，自請求權人知有損害及賠償義務人時起，二年間不行使而消滅，自侵害行為時起，逾十年者亦同。
- 請求損害賠償時，被害人得依下列規定擇一計算其損害：一、依《民法》第216條之規定請求。但被害人不能證明其損害時，得以其利用智慧創作通常可得預期之利益，減除被侵害後行使同一智慧創作所得利益之差額，為其所受損害；二、請求侵害人因侵害行為所得之利益。但侵害人不能證明其成本或必要費用時，以其侵害行為所得之全部收入，為其所得利益。
- 被害人不易證明其實際損害額者，得請求法院依侵害情節，酌定新臺幣五萬元以上三百萬元以下損害賠償。損害行為屬故意且情節重大者，得增至新臺幣六百萬元。

四、原住民族傳統智慧創作保護的挑戰

(一) 子法及相關配套措施有待訂定

《原住民族傳統智慧創作保護條例》雖已公布施行，然而，執行本條例所需訂定之子法雖已有初步草案，惟因存有爭議，尚未訂定發布，導致該條例無由執行。因此有必要針對爭議點進行研議，提出妥適解決方案，研修子法，使其具備可行性。再則，部落核定也應加快腳步，儘速確定作為權利主體之部落。

(二) 台灣欠缺集體權行使之前例

集體權有許多不同類型，因此其實施也因權利性質而有所不同，有些非常明確，比如恢復山川傳統名稱，有些則非常模糊，比如自治權、土地權或自然主權。《原住民族基本法》23條可以當作實施集體權的思考起點：「政府應尊重原住民族選擇生活方式、習俗、服飾、社會經濟組織型態、資源利用方式、土地擁有利用與管理模式之權利」，亦即集體權之實施原則上應尊重集體權利主體之內部自律規範，但如牽涉到外部利益之衝突，就有調整的需要，以《原住民族基本法關於集體土地及自然資源權之保障規定》為例，第20條規定「政府承認原住民族土地權利」，並且規定該權利內涵包括「所有」及「使用」，亦即，未來原住民族土地部分可取得所有權，部分可取得使用權，所以第20條集體土地權之內涵就不能為單向度的理解。第21條更進一步規定此土地集體權之內容包括「政府或私人於原住民族土地內從事土地開發、資源利用、生態保育及學術研究，應諮詢並取得原住民族同意或參與，原住民得分享相關利益」，第22條則規定另一類型集體共同管理權利。



原住民族傳統智慧創作應妥善保護

而針對原住民族集體權侵害之救濟，原住民族基本法也規定「實施司法與行政救濟程序、公證、調解、仲裁或類似程序，應尊重原住民族之族語、傳統習俗、文化及價值觀」，並規定「政府為保障原住民族之司法權益，得設置原住民族法院或法庭」，

但是，除了上開規定，也應該調整訴訟要件，納入集體權訴訟之制度，才能確保集體權利獲得救濟之可行性。

依據本條例規定，原住民族傳統智慧創作之權利主體為部落、原住民族或全部原住民族等三類，然而，這些權利主體如何行使權利？如何產生代表？代表的權限為何？等等課題均有待仔細研究，方可避免爭議（林開世，2008）。

(三) 傳統智慧創作認定標準有待建立

台灣由於地狹人稠，部落間、原住民族間往來頻繁，許多傳統智慧創作在密切的相互交流中已難以有清晰的族群認定界線，原住民族為了明確保護標的，《原住民族傳統智慧創作保護條例》規定應建立公示機制，亦即採登記主義，並由主管機關公告，然而，難以建立完全客觀之認定標準的問題依然存在。依據美國《印地安藝術與工藝法》（Indian Arts and Crafts Act），須設立公正的認證單位，對於具有印地安藝術家進行身份認證，即可發給證明標章。然而，我國國情不盡相同，因此如何建立大家都可以接受的認證標準，將是本案的一大挑戰。

再則，公示制度固然可以解決保護標的不明的问题，但是卻也引發一些新的問題，美國國會制定《印地安藝術與工藝法》（Indian Arts and Crafts Act）澳洲是直接以商標制度加以保護（例如團體商標或證明標章），而非透過特別立法。澳洲法院在判決實務上卻有不同想法。首先，如果要求所有原住民族部落都要先申請證明標章或其他商標權才能獲得保護，其實對於原住民社群而言有些不切實際，而法院當面臨原住民團體與其他商業團體或藝術創作者產生糾紛時，若僅以該原住民未申請商標註冊為理由駁回其訴訟，亦恐無法回應真正的社會問題與需求。因此，實務上澳洲法院發展出以著作權此種不要求註冊的智慧財產權制度作為保護手段的新見解（李崇億，2008）。Milpururru v. Indofurn Pty. Ltd.，商業團體盜用原住民社群之特殊圖案，

同時侵害了原住民創作者與該族群整體之權利。不過，目前《原住民族傳統智慧創作保護條例》已採取公示制度，因此有必要在子法中建立相關機制，減緩負面效應。

（四）利益分配模式可能導致民族內部糾紛

一旦涉及利益的分配，就必須考量利益分配的有效性與權利歸屬的明確性，否則將滋生無窮困擾，甚至導致族群內部的對立。因此如何建立集體權利行使之機制，並避免內部對立，將是原住民族傳統智慧創作能否獲得保障的焦點議題。

（五）賦予財產權無助於挽救傳統智慧創作

此一批判主要的理由是認為，當某一項知識瀕臨滅絕時，為了挽救這項知識的延續，最好方式就是鼓勵更多人加以使用。當使用一個知識的人越多，這個知識就越不會有滅絕的危險，而且更能成長與發展，賦予開發中國家或原住民社會能夠針對他人使用傳統知識主張權利，將使他人使用傳統知識的成本增加，這反而阻礙了傳統知識的流通與發展，從而傷害傳統知識（何建志）。然而，對於傳統智慧之保護目的，並不是禁絕他人的使用，Victoria Tauli-Corpuz指出：「遺產和傳統知識與我們的土地和資源權利及文化權利緊密相聯的。這些形成了一個不可分的整體。我們的責任是保護和發展我們的遺產以免使其遭受不適當的使用和徵收，這樣它才能世代代傳承下去。…對控制和管理我們遺產、知識和生物多樣性的權利請求是建立在我們內在的自決權基礎之上的。我們爭取自決權以及對受承認的土地和資源權利獲得成功將確保維護我們的遺產和它未來的發展。」亦即其主要的合理性基礎在於透過保障措施，維繫原住民族內在的整體性，此內在整體性也包括維繫集體權利主體的傳統習慣規範。換言之，此一哲學認為傳統智慧創作無法脫離其母體而存在，仿造的本質不是侵犯財產權，而是侵犯了智慧創作本身，也侵犯了智慧創作的守護者。

五、一些建議(代結語)

(一)雖然目前原住民族傳統智慧創作尚未開始受理申請登記，但傳統智慧創作保護的核心宗旨，在於將智慧創作的發展權回歸給原住民族，亦即在文化主權原則下，由部落或原住民族自己決定要如何讓自己的傳統智慧創作流傳下去，所以哪些需要登記？保護強度如何？都可以先行透過集體討論，建立共識。未來智慧創作之登記會涉及共同收益，如何妥善使用收益，發展部落，也宜及早形成共識。

(二)智慧創作之登記未必會有立即、實質的收益，智慧創作之登記及保護，主要的意義還是在於維繫部落文化的完整性，所以應強化部落傳承文化的能力。

(三)與其他族或其他部落之傳統智慧創作如有雷同之處如何處理，建議建立協商的管道，以避免糾紛。

《註釋》

1 當時條文如下：「原住民族之智慧財產權應予保障，確保原住民族對其傳統文化產業之所有權、解釋權及衍生創作權。前項所稱原住民族智慧財產權，係指原住民族傳統之宗教祭儀、音樂、舞蹈、歌曲、雕刻、編織、圖案、服飾等藝術，中央主管機關應建立圖譜、目錄確認並公佈之。原住民族智慧財產之所有人，應依原住民族習俗認定之，所有人可為特定民族、部落或家族，無法證明所有人時，推定為全部原住民族所有。原住民族之智慧財產權受侵害請求賠償時，得由中央主管機關輔導設立之原住民法人進行調解或提起訴訟。」

2 當時有關原住民族傳統智慧創作之用語尚未統一，該次研討會即出現「文化財產」、「原住民族智慧財產」、「民俗文化財」等3種不同的用語。

「臺灣原住民族智慧財產權之探討」

研討會活動紀實

荊靈

中華人權協會會務秘書

《聯合國原住民族權利宣言》第11條及31條明確揭櫫了原住民族對於其文化方面的傳統與習俗之運用及重生應享有權利，對於原住民族智慧財產權有明確規範；我國《憲法》亦於增修條文第10條第11項、《原住民族基本法》第13條等均指出政府對原住民族傳統之生物多樣性知識及智慧創作有保護並助其發展之義務。

然而，不論是國際間亦或我國，對於原住民族智慧財產權之保護推動甚晚，因此政府應更積極地正視國內現行法對於原住民族傳統智慧創作保護不足之實際問題。爰此，中華人權協會特別於2010年8月20日下午1時30分假台北律師公會第三會議室舉辦「臺灣原住民族智慧財產權之探討」研討會，期望推動原住民族智慧財產權益。



本會李永然理事長致詞

中華人權協會在改名後首次舉辦原住民研討會，李永然理事長於致詞時表示，原住民智慧財產權是一個新興議題，具有相當地前瞻性。可惜的是，智慧財產權的問題並未如土地問題來的被重視，但智慧創作的重要性並不亞於土地問題，只是相關的配套措施尚在研擬中，因此未能獲得普遍的重視。我們希望建構一個平台，讓大家從學術的角度、務實的觀點提出意見，幫助原住民有更好的發展！

本次研討會由三個面向進行探討，第一場由本會蘇韶勳監事主持，行政院原住民族委員會雅柏甦詠、博伊哲努科長擔任引言人，探討「臺灣原住民族智慧財產權之立法例」，並邀請臺灣原住民族文化產業發展協會亞磊絲、泰吉華坦理事長、雲林科技大學科技法律研究所吳威志所長進行與談。第二場則由本會汪秋一理事主持，邀請臺灣原住民族永續發展協會林靜玉理事長主講「臺灣原住民族智慧財產權之探討」，由經濟部智慧財產局楊海平簡任督導及開南大學公共事務管理學系楊仁煌教授與談。綜合座談由本會李永然理事長主持「臺灣原住民族智慧財產權之展望」、與談人則由臺灣原住民族教育經濟發展協會胡燕玲理事長、臺灣原住民族文化產業發展協會亞磊絲、泰吉華坦理事長、本會陳士章理事共同與談。

第一場「臺灣原住民族智慧財產權之立法例」，由行政院原住民族委員會雅柏魁詠·博伊哲努科長主講，雅柏魁詠科長首先介紹了原住民族傳統智慧創作的特性，包括（一）創作的集體性、（二）創作者的隱名性、（三）創作的延續性、（四）創作的的神聖性（作品之非財產性及非商品性），原住民族傳統智慧創作與現代智慧財產具有基本差異，亦即保護原住民傳統智慧創作並非依附於現行智慧財產權體系，而應回歸原住民族主體性的思考。同時科長介紹了《原住民族傳統智慧創作保護條例》內容，同時對於現行條例保護不足之處提出建議。

台灣原住民族文化產業發展協會亞磊絲·泰吉華坦理事長則提到，智慧財產權的保護，在目前原住民社會來說還是處在混沌的狀態，為普及原住民對於智慧財產權的認知，亞磊絲理事長認為民間團體可以肩負起這個責任，同時建議在使用法律時，應該視原住民族的情況作調整。同時也提出個體創作登記，是否會衝突到部落的權益？或者古老的傳承是屬於誰的？應如何界定等疑問，讓原住民的保障更加周延。



雲林科技大學吳威志所長進行與談

雲林科技大學科技法律研究所吳威志所長認為《原住民族傳統智慧創作保護條例》是一新興的條例，就法律而言僅有23條，內容卻涵蓋了三大智慧財產（專利法、商標法、著作權法），並針對雅柏魁詠科長提出之特性進行探討，以及「登記」時的相關法律問題、「權益金」與「創作的的神聖性」的衝

突以及權利救濟時，是否得以「集體訴訟」等相關問題。吳所長認為，可以引用過渡性登記，即登記後所有原住民皆可使用，只是要做出區別，而非讓原住民互相對抗。

第二場「臺灣原住民族智慧財產權之探討」由臺灣原住民族永續發展協會林靜玉理事長主講，林理事長從文化的觀點出發，一般人在原住民進行傳統歲時祭儀時並未充分瞭解、尊重原住民傳統，因此建議應明列相關歲時祭儀無形文化智慧財產法之保障條文。此外，按傳統知識之產生型態及特性與在西方工業環境下所產生之智慧財產權基本上並不相同，因此以現行智慧財產權體制保護傳統知識是否恰當，乃有進一步探討之餘地。



智慧財產局楊海平督導擔任與談人

經濟部智慧財產局楊海平簡任督導認為，智慧財產權條例的適用，其實有原住民朋友不是這麼瞭解，所以宣傳是非常重要的。還有，原住民傳統智慧保護條例，有很多子法待規定，現行法，包括商標、專利、著作權甚至營業秘密，對原住民而言沒有差別，一體適用。但原住民族智慧財產權保護的規範，保護的標的在法律上有一些規範，像是宗教的音樂、儀式、舞蹈等都是偏重著作權這一塊，但也有概括到民俗技藝，將來法律的解釋涵蓋到哪一個範圍，也要來做一個瞭解。

開南大學公共事務管理學系楊仁煌教授認為智慧財產一定是具有標族群多樣性的概念，族群的文化可以運用多種方式表現。文化分有形與無形的，

應將文化資產納入保障，有形的文化應該要馬上去做設定，像是不同族群不同祭儀就可以當作文化資產；但相對的無形文化就比較困難。原住民多傳統的集體創作，具有整體性的關係，也是涉及群體共享的關係，與西方智慧財產針對個別、特定多數人之智慧保護是不太一樣的。有形、無形都是整體的，現行法律在智財權被侵害時都是以金錢作補償，但當傳統知識、文化或精神信仰有密切關連時，金錢並不足夠。原住民的使用方式經常需與經驗相結合，而該經驗未必能夠文獻化或固著化，但文獻或具體通常為智慧財產保障的具體要求，因此智慧財產權保護傳統時難免有很多不足之處。

綜合座談兼閉幕式由中華人權協會李永然理事長主持，針對「臺灣原住民族智慧財產權之展望」進行探討。本會陳士章理事認為保護原住民有兩種形式，第一個是「事前同意」，包括學術探勘、生物探勘，都必須跟當地聯繫。第二個是行為之後有一些利益，就要做「利益分享」，但很可惜的是，這兩種方式，都沒有被現行法規強調或納入，其實這兩個部分，才是主要去保護的。希望未來我們可以朝這個方向，更實際、更具體的落實原住民權益。

台灣原住民教育經濟發展協會胡燕玲理事長則談到，目前原住民族雖然有保障工作權、教育權、學母語等等權利，但實際上卻沒有很徹底被執行。此外，胡理事長建議，在探討原住民智慧財產權時，可以多去思考「長者的文化」的意義與其文化背後的意涵、故事。像是原住民為什麼與大自然相處並永續經營？因為他們有自己的規範在、有固定的區域、打獵的時節、不抓尚未長大的生物，以前是自給自足的社會，獵到的東西不會拿去賣，所以可以跟大自然和平共處。但現在實際接觸到時，這些規範都沒有被提出來說明。今天既然在講智慧財產權，背後的意涵，也應該要去思考到。

台灣原住民族文化產業發展協會亞磊絲·泰吉華坦理事長認為我們應該要探索我們自己。像是阿



亞磊絲·泰吉華坦理事長分享自己的經驗

美族的舞蹈為什麼要拉手？並不是為了表演，而是天、地、人，複習祖先的教誨、法典、倫理、制度，只有長者領唱歌曲，唱給天聽。很多原住民都有這樣的意義存在，只是我們沒有人說、沒有人寫。這些東西都是我們非常珍貴的資產。我們應該訴說自己，把內容整理出來，整理這些東西的人時候人才就進來了，說故事的、寫故事的，整理文史的，在過程當中回溯、傳統被保留，未來智財也得以延續。

最後，由本會李永然理事長進行總結。李理事長認為，原住民族智慧財產權的展望，並非只侷限於智慧、創作。現有條例的規定比較著重在著作權的角度，可喜的是，我們已經踏出這一步，同時也透過今天下午的研討，大家集思廣益，提出具有未來性的看法，跳脫現有智慧財產權法制來思考原住民族智慧財產權之框架，討論出一套具體可行又不致與現有智慧財產權法制相衝突之保護法同時參考國際發展並斟酌國內需求，修訂最符合原住民族之立法，不僅保存原住民族其原有特色，也讓原住民族文化與智慧能夠永續發展。

本次研討會感謝行政院原住民族委員會、臺北市府原住民事務委員會、財團法人原住民族文化事業基金會的指導，臺灣原住民教育經濟發展協會的共同主辦、財團法人黎明文化事業基金會的協辦，更感謝各位與會者在百忙中抽空參與，讓活動順利、圓滿！

從法律觀點談《性別平等教育法》



李永然律師、溫藝玲律師



一、立法緣由及立法目的

《性別平等教育法》業於民國93年6月23日公布施行，為我國性別平等教育之推動，開啟法制化之新紀元，其後於民國99年5月26日經總統令公布修正第34條、第36條條文。

該法係以促進性別地位之實質平等，消除性別歧視，維護人格尊嚴，厚植並建立性別平等之教育資源與環境為立法目的（《性別平等教育法》第1條）；所謂「性別地位之實質平等」，依《性別平等教育法施行細則》第1條規定，乃指任何人不因其生理性別、性傾向、性別特質或性別認同等不同，而受到差別之待遇。

本法之立法係鑑於校園性侵害與性騷擾事件凸顯教育場域中可能潛藏之性別偏見與歧視，違反性別平等教育之核心要旨，爰為有效防治校園性侵害與性騷擾事件，特於該法設專章（第四章）規範校園性侵害與性騷擾防治教育與處置，包括：校園性侵害與性騷擾防治教育與措施之公告與宣導，校園性侵害與性騷擾事件之處置原則（如：調查專業、保密義務、緊急處置、轉介與協助、資料建檔與保管及通報義務等）與處理程序（如：申請調查與檢舉、調查懲處及申復救濟等）。依該法第二十條

第一項規定：「為預防與處理校園性侵害或性騷擾事件，中央主管機關應訂定校園性侵害或性騷擾之防治準則；其內容應包括學校安全規劃、校內外教學與人際互動注意事項、校園性侵害或性騷擾之處理機制、程序及救濟方法。」為提升校園性侵害或性騷擾之防治效能，具體規範校園性侵害或性騷擾之防範措施、處理原則與處置程序，特參考相關法律（如：《性侵害犯罪防治法》、《兩性工作平等法》等）之精神，邀集法務部、內政部、行政院勞工委員會等相關機關共同研商，並廣徵學者專家、教育工作者及各界意見，爰訂定《校園性侵害或性騷擾防治準則》（參見校園性侵害或性騷擾防治準則總說明（94.03.30訂定））。

二、禁止因性別或性傾向而為之差別待遇

（一）學校之招生及就學許可不得有性別或性傾向之差別待遇。但基於歷史傳統，特定教育目標或其他非因性別因素之正當理由，經該管主管機關核准而設置之學校、班級、課程者，不在此限。（《性別平等教育法》第13條）違反者將被處新台幣1萬元以上，10萬元以下之罰鍰。

（二）學校不得因學生之性別或性傾向而給予教學、活動、評量、獎懲、福利及服務上之差別待遇。但性質僅適合特定性別者，不在此限（《性別平等教育法》第14條第1項）。違反者將被處新台幣1萬元以上，10萬元以下之罰鍰。

三、學校為促進性別平等應為之積極措施

- （一）學校應訂定性別平等教育實施規定，並公告周知（《性別平等教育法》第12條第3項）。
- （二）學校對因性別或性傾向而處於不利處境之學生應積極提供協助，以改善其處境（《性別平等教育法》第14條第2項），違反者將被處新台幣1萬元以上，10萬元以下之罰鍰。
- （三）教職員工之職前訓練、新進人員培訓、在職進修及教育行政主管人員之儲訓課程，應納入性別平等教育之內容（《性別平等教育法》第15條）。
- （四）學校之考績委員會、申訴評議委員會、教師評審委員會及中央與直轄市、縣（市）主管機關之教師申訴評議委員會之組成，任一性別委員應占委員總數三分之一以上（《性別平等教育法》第16條第1項）。

四、課程、教材與教學之設計應如何促進性別平等教育之理念

- （一）國民中小學除應將性別平等教育融入課程外，每學期應實施平等教育相關課程或活動至少四小時。高級中等學校及專科學校五年制前三年應將性別平等教育融入課程（《性別平等教育法》第17條）。
- （二）學校教材之編寫、審查及選用，應符性別平等教育原則；教材內容應平衡反映不同性別之歷史貢獻及生活經驗，並呈現多元之性別觀點（《性別平等教育法》第18條）。

（三）教師使用教材及從事教育活動時，應具備性別平等意識，破除性別刻板印象，避免性別偏見及性別歧視（《性別平等教育法》第19條）。

五、校園性侵害或性騷擾之防治

（一）何謂校園性騷擾、性侵害？

校園性侵害或性騷擾事件，校園性侵害或性騷擾事件：指性侵害或性騷擾事件之一方為學校校長、教師、職員、工友或「學生」，它方為「學生」者（若雙方均非學生，則應另依《兩性工作平等法》、《性騷擾防治法》等規定辦理）。前述之校園性侵害，指《性侵害犯罪防治法》所稱性侵害犯罪之行為（《性別平等教育法》第2條第3項），而《性侵害犯罪防治法》第2條所稱之「性侵害犯罪」，係指觸犯《刑法》第221條至第227條、第228條、第229條、第332條第2項第2款、第334條第2款、第348條第2項第1款及其特別法之罪。而前述之校園性騷擾，指符合下列情形之一，且未達性侵害之程度者：1、以明示或暗示之方式，從事不受欢迎且具有性意味或性歧視之言詞或行為，致影響他人之人格尊嚴、學習、或工作之機會或表現者；2、以性或性別有關之行為，作為自己或他人獲得、喪失或減損其學習或工作有關權益之條件者（《性別平等教育法》第2條第4項）。

因此，「校園之性騷擾案件」大體而言至少可分為三種態樣：1、威脅性交換之性騷擾。例如老師以開除、重修、留級、不及格等不利於學生之威脅，以要求、交換學生滿足其性需求之騷擾；2、敵意學習環境之性騷擾。例如老師上課時亂講黃色笑話或是隨意展示令學生感到受冒犯的黃色書刊或圖片；3、利益交換之性騷擾。例如老師對於提供性服務之特定學生給予特殊之待遇，如加分、獎學金，以致影響應得到該項獎勵學生之權益。然而，一個人的行為或言語究竟是否構成性騷擾，乃隨著個人的思想觀念、主觀感受，以及當下情境與人際互動而有



所差異此，所以應該尊重別人不同的感受，而非先入為主應假定每個人與自己有一樣的觀感。所以，縱使僅為輕微的舉動或玩笑，但只要不受對方歡迎而且違反其意願的，都是性騷擾。易言之，性騷擾之認定標準乃以「接收者的主觀感受」來界定。

(二) 校園性侵害與性騷擾事現之現況分析【摘自「台北市學生受性騷擾與性侵害案例剖析」】

- 1、在受害者性別分佈上，極端傾斜於女性。
- 2、在加害者性別分佈上，也極端傾斜於男性。
- 3、在受害者年齡而言以12-18歲者居多。
- 4、在加害者年齡方面，也以12-18歲者居多。
- 5、當事人關係上，以「生對生」的關係居多。
- 6、在發生地點上，皆以在「學校教室居多」。
- 7、在事件態樣分布上，有以下特徵：

- (1) 校園性侵害事件以「國中校園」居最多數。
- (2) 校園性騷擾事件也以「國中校園」居最多數。

(三) 校園性騷擾或性侵害事件之處理：

為預防與處理校園性侵害或性騷擾事件，中央主管機關應訂定《校園性侵害或性騷擾之防治準則》；其內容應包括學校安全規劃、校內外教學與人際互動注意事項、校園性侵害或性騷擾之處理機制、程序及救濟方法。學校應依前項準則訂定防治規定，並公告周知（《性別平等教育法》第20條）。

1、學校或主管機關處理校園性侵害或性騷擾事件，除依相關法律或法規規定通報外，並應將該事件交由所設之性別平等教育委員會調查處理（《性別平等教育法》第21條）。

2、學校受理性騷擾性侵害事件之程序：

學校或主管機關於接獲調查申請或檢舉時，應於二十日內以書面通知申請人或檢舉人是否受理（《性別平等教育法》第29條第1項）。學校或主管機關於接獲調查申請或檢舉後，除有「一、非屬本法所規定之事項者。二、申請人或檢舉人未具真實姓名。三、同一事件已處理完畢者。」

（《性別平等教育法》第29條第2項）事由外，應

於三日內交由所設之性別平等教育委員會調查處理。性別平等教育委員會處理性騷擾性侵害事件時，得成立調查小組調查之（《性別平等教育法》第30條第1項、第2項）。

關於調查小組之組成，《性別平等教育法》第30條第3項規定，成員應具性別平等意識，女性人數比例，應占成員總數二分之一以上，必要時，部分小組成員得外聘。處理校園性侵害或性騷擾事件所成立之調查小組，其成員中具性侵害或性騷擾事件調查專業素養之專家學者之人數比例於學校應占成員總數三分之一以上，於主管機關應占成員總數二分之一以上；雙方當事人分屬不同學校時，並應有申請人學校代表。

3、《性別平等教育法》第30條第3項所謂之「具性侵害或性騷擾事件調查專業素養之專家學者」，係指符合下列資格之一（《校園性侵害或性騷擾防治準則》第16條）：

- (1) 持有中央或直轄市、縣(市)主管機關校園性侵害或性騷擾調查知能培訓結業證書，且經中央或直轄市、縣(市)主管機關所設性別平等教育委員會核可並納入調查專業人才庫者。
- (2) 曾調查處理校園性侵害或性騷擾事件有具體績效，且經中央或直轄市、縣(市)主管機關所設性別平等教育委員會核可並納入調查專業人才庫者。前項第一款之校園性侵害或性騷擾調查知能培訓，應由中央或直轄市、縣(市)主管機關所設性別平等教育委員會負責規劃，其內容應包括下列課程：(甲) 性侵害或性騷擾基本概念及相關法規。(乙) 校園性侵害或性騷擾事件調查知能。(丙) 校園性侵害或性騷擾事件處置程序。(丁) 其他由性別平等教育委員會建議之課程。中央或直轄市、縣(市)主管機關應定期培訓校園性侵害或性騷擾調查專業人員，並建立人才庫，提供各級學校或主管機關為延聘之參考。



4、性別平等教育委員會之決定程序：

學校或主管機關性別平等教育委員會應於受理申請或檢舉後二個月內完成調查。必要時，得延長之，延長以二次為限，每次不得逾一個月，並應通知申請人、檢舉人及行為人。性別平等教育委員會調查完成後，應將調查報告及處理建議，以書面向其所屬學校或主管機關提出報告。學校或主管機關應於接獲前項調查報告後二個月內，自行或移送相關權責機關依本法或相關法律或法規規定議處，並將處理之結果，以書面載明事實及理由通知申請人、檢舉人及行為人。學校或主管機關為前項議處前，得要求性別平等教育委員會之代表列席說明（《性別平等教育法》第31條）。

5、性別平等委員會開會決議受理與否時，接案單是否要匿名？

學校之收件窗口之原始接案單，應由當事人雙方之真實姓名。調查小組積於調查需要，調查小組之接案單亦應寫上真實姓名。性別平等教育委員會開會決議是否受理時，建議應將當事人、檢舉人、證人之真實姓名或其他足以辨識身分之資料以匿名及代號方式呈現。為協助性平會委員之決議，並應交代雙方當事人之身分關係（專兼任、是否為外籍、身心障礙等）。無論匿名與否，性別平等教育委員會相關成員皆有保密之義務（《性別平等教育法》第22條第2項、《校園性侵害或性騷擾防治準則》第18條第2項、第3項）。依據《校園性侵害性騷擾防治法準則》第18條之規定，負「保密義務」者洩密時，應依《刑法》或其他相關法規處罰；而學校可能因被認違反《性平法》第22條第2項，而遭依同法第36條第1項規定，科處罰鍰。

6、若受害者為學生，而加害人為學校之約聘人員、外包人員或校外人士時，學校應否受理：

(1) 依《校園性侵害性騷擾防治準則》第9條規定：「本法第2條第5款所定之校園性侵害或性騷

擾事件，包括不同學校間所發生者。本法第2條第5款之名詞定義如下：一、教師：指專任教師、兼任教師、代理教師、代課教師、護理教師、教官及其他執行教學、研究或教育實習之人員。二、職員：指前款教師以外，於學校執行行政事務或庶務之人員。三、學生：指在學或接受進修推廣教育者。」。

是以，前《校園性侵害性騷擾防治準則》第9條第2項第2款之精神，「職員」之定義其應係由功能或行為面予以定義，而非身分或資格面（如學校教職員退休條例者）；易言之，凡於學校有執行行政事務或庶務事實之人員，應均屬之，故前述之加害人若屬學校之約聘人員、外包人員者，亦屬之。

(2) 依《性別平等教育法》第14條第2項、第24條規定：

「學校對因性別或性傾向而處於不利處境之學生應積極提供協助，以改善其處境。」「學校或主管機關處理校園性侵害或性騷擾事件，應告知被害人或其法定代理人其得主張之權益及各種救濟途徑，或轉介至相關機構處理，必要時，應提供心理輔導、保護措施或其他協助。」；《校園性侵害性騷擾防治準則》第10條第2項規定：「接獲申請或檢舉之學校或主管機關無管轄權者，應將該案件於七日內移送其他有管轄權者。」；《性騷擾防治法》第13條規定：「性騷擾事件被害人除可依相關法律請求協助外，並得於事件發生後一年內，向加害人所屬機關、部隊、學校、機構、僱用人或直轄市、縣(市)主管機關提出申訴。前項直轄市、縣(市)主管機關受理申訴後，應即將該案件移送加害人所屬機關、部隊、學校、機構或僱用人調查，並予錄案列管；加害人不明或不知有無所屬機關、部隊、學校、機構或僱用人時，應移請事件發生地警察機關調查。機關、部隊、學校、機構或僱用人，應於申訴或移送到達之日起七日內開始調查，並應於二個月內調查完成；必要時，得延長一個月，並應通知當事人。前項調查結果應以書面通知當事人及直轄市、縣(市)主管機關。」



機關、部隊、學校、機構或僱用人逾期未完成調查或當事人不服其調查結果者，當事人得於期限屆滿或調查結果通知到達之次日起三十日內，向直轄市、縣(市)主管機關提出再申訴。當事人逾期提出申訴或再申訴時，直轄市、縣(市)主管機關得不予受理。」。

準此，當受害者為學生，而加害人為校外人士時，雖非學校依《校園性侵害性騷擾防治準則》所能調查之範圍，然而應協助處理，並提供學生其他相關協助，如心理諮商等。且學校有義務於七日內將案件移送其他有管轄權者處理。若學生有雇主時，學校則應協助受害學生將行為人移送其雇主處理；若行為人無雇主，則應移請事件發生地警察機關調查。

7、若雙方曾私下和解過，但受害人事後仍提出申請調查，則根據《性別平等教育法》第30條第6項及《校園性侵害或性騷擾防治準則》第22條第1項之規定，受理校園性騷擾性侵害案件為學校的行政責任，學校不受先前雙方當事人私下和解之影響，仍然必須進行調查處理。若申請調查人於調查期間與行為人私下和解，依《校園性侵害或性騷擾防治準則》第17條第3款以及前述說明，學校基於校園安全及維護學生學習權益之考量，仍得依《性別平等教育法》繼續調查。

*《性別平等教育法》第30條第6項：「性別平等教育委員會之調查處理，不受該事件司法程序進行之影響。」。

*《校園性侵害或性騷擾防治準則》第22條第1項：「性別平等教育委員會之調查處理，不受該事件司法程序是否進行及處理結果之影響。」。

*《校園性侵害或性騷擾防治準則》第17條第3款：「學校或主管機關調查處理校園性侵害或性騷擾事件時，應依下列方式辦理三、申請人撤回申請調查時，學校或主管機關得繼續調查處理。」。

8、性別平等教育委員會調查中發現疑似有性騷擾或性侵害行為之通報：

(1)《性別平等教育法》第21條：「學校或主管機關處理校園性侵害或性騷擾事件，除依相關法律或法規規定通報外，並應將該事件交由所設之性別平等教育委員會調查處理。」。

(2)《性侵害犯罪防治法》第8條：「醫事人員、社工人員、教育人員、保育人員、警察人員、勞政人員，於執行職務知有疑似性侵害犯罪情事者，應立即向當地直轄市、縣(市)主管機關通報，至遲不得超過二十四小時。通報之方式及內容，由中央主管機關定之。前項通報內容、通報人之姓名、住居所及其他足資識別其身分之資訊，除法律另有規定外，應予保密。」、《性侵害犯罪防治法施行細則》第4條：「本法第8條第1項規定之通報方式，應以電信傳真或其他科技設備傳送等方式通報直轄市、縣(市)主管機關；情況緊急時，得先以言詞、電話通訊方式通報，並於通報後二十四小時內補送通報表。前項通報作業，應就通報表所定內容詳實填載，並注意維護被害人之秘密或隱私，不得洩漏。」，故無論是教師、或性別平等教育委員會委員或學校其他人員，於執行職務期間知悉有疑似性侵害犯罪情事時應於24小時內通報。

(3)《校園性侵害或性騷擾防治準則》第11條第1項、第2項規定：「學校、直轄市或縣(市)主管機關知悉校園性侵害或性騷擾事件時，應向所屬主管或上級機關通報。學校或主管機關處理校園性侵害或性騷擾事件時，應依《性侵害犯罪防治法》第八條、《兒童及少年福利法》第34條、《身心障礙者保護法》第14條、《家庭暴力防治法》第41條、《兒童及少年性交易防制條例》第9條及其他相關法律規定通報。」。

(4)《兒童及少年福利法》第34條第1項：「醫事人員、社會工作人員、教育人員、保育人員、警察、司法人員及其他執行兒童及少年福利業務人員，知悉兒童及少年有下列情形之一者，應

立即向直轄市、縣(市)主管機關通報，至遲不得超過二十四小時：一、施用毒品、非法施用管制藥品或其他有害身心健康之物質。二、充當第28條第1項場所之侍應。三、遭受第30條各款之行為。四、有第34條第1項各款之情形。五、遭受其他傷害之情形。」；《兒童及少年福利法》第30條第9款：「任何人對於兒童及少年不得有下列行為：九、強迫、引誘、容留或媒介兒童及少年為猥褻行為或性交。」；無正當理由違反者，《兒童及少年福利法》第61條規定，處新臺幣六千元以上三萬元以下罰鍰。

(5)日前有某國小校長在校園發生性侵害案件時，不但未立刻通報，甚至有破壞犯案現場之虞；但該起性侵害行為人已經判決定讞，但校長卻無須負上責任，面對此一窘境，立法委員擬修改《性別平等教育法》規定，對於此種校方有意隱匿性侵害案件的情形，增列處罰規定，對於明知發生校園性侵害，卻不通報或虛偽、遲延通報，且足生損害於公眾或他人的教育人員，處一年以上七年以下有期徒刑；並且針對偽造、變造、湮滅或隱匿校園性侵害事件證據，比照《刑法》第165條湮滅刑事證據罪規定，處二年以下有期徒刑，或者併科新台幣一百萬元以下罰金。

9、調查過程中，是否需通知當事人雙方之家長：

《校園性侵害或性騷擾防治準則》第17條第1款規定：「學校或主管機關調查處理校園性侵害或性騷擾事件時，應依下列方式辦理：一、當事人為未成年者，接受調查時得由法定代理人陪同。」。

是以，若當事人為未成年者，調查過程中建議仍應通知法定代理人，並於調查時由法定代理人陪同接受調查。

10、若調查期間消息傳開，學校可對外宣佈的程度：學校或主管機關調查校園性侵害或性騷擾事件

過程中，得視情況就相關事項、處理方式及原則予以說明，並得於事件處理完成後，經被害人或其法定代理人之同意，將事件之有無、樣態及處理方式予以公布。但不得揭露當事人之姓名或其他足以識別其身分之資料（《性別平等教育法》第26條）。

11、若行為人不願配合調查之處置：

性別平等教育委員會或調查小組依本法規定進行調查時，行為人、申請人及受邀協助調查之人或單位，應予配合，並提供相關資料（《性別平等教育法》第30條第4項），若行為人無正當理由不願配合調查時，依本法第36條第2項規定，由學校報請主管機關處新臺幣一萬元以上五萬元以下罰鍰，並得連續處罰至其配合或提供相關資料為止。

12、學校調查屬實之處置：

校園性侵害或性騷擾事件經學校或主管機關調查屬實後，應依相關法律或法規規定自行或將加害人移送其他權責機關懲處。學校、主管機關或其他權責機關為性騷擾事件之懲處時，並得命加害人為下列一款或數款之處置：一、經被害人或其法定代理人之同意，向被害人道歉。二、接受八小時之性別平等教育相關課程。三、接受心理輔導。四、其他符合教育目的之措施（《性別平等教育法》第25條第1項、第2項）。

13、若性別平等教育委員會之懲處建議涉及變更行為人之身分，是否要給予行為人陳述意見機會：懲處涉及加害人身分之改變時，應給予其書面陳述意見之機會《性別平等教育法》第25條第3項。

14、申請調查案件處理結束後，懲處結果是否得公告行為人之姓名與身分：

學校或主管機關調查校園性侵害或性騷擾事件過程中，得視情況就相關事項、處理方式及原則予以說明，並得於事件處理完成後，經被害人或其法定代理人之同意，將事件之有無、樣態及處



理方式予以公布。但不得揭露當事人之姓名或其他足以識別其身分之資料。

15、教師涉及《教師法》第14條第1項各款事由時，各校應即召開教師評審委員會就具體事實確實檢討速予查明是否解聘、停聘或不續聘，避免教師以辭職或退休規避懲處責任復轉他校情事發生（教育部97年04月18日台人（二）字第0970055926號函）：

(1) 查《性別平等教育法》第21條規定：「學校或主管機關處理校園性侵害或性騷擾事件，……應將該事件交由所設之性別平等教育委員會調查處理。」同法第22條第1項規定：「學校或主管機關調查處理校園性侵害或性騷擾事件時，應秉持客觀、公正、專業之原則，給予雙方當事人充分陳述意見及答辯之機會。但應避免重複詢問。」第25條規定：「（第1項）校園性侵害或性騷擾事件經學校或主管機關調查屬實後，應依相關法律或法規規定自行或將加害人移送其他權責機關懲處。（第3項）第1項懲處涉及加害人身分之改變時，應給予其書面陳述意見之機會。」第30條規定：「（第2項）學校或主管機關之性別平等教育委員會處理前項事件時，得成立調查小組調查之。（第6項）性別平等教育委員會之調查處理，不受該事件司法程序進行之影響。」是以，校園發生性侵害或性騷擾事件時，應依《性別平等教育法》相關規定辦理。

(2) 次查本部95年7月27日台人（二）字第0950106356號函略以：「……本部89年5月31日台（89）人三字第89049423號函略以：『……基於維護學生受教權及教師之紀律，各級學校依其所知悉之具體事證，認為教師有構成《教師法》第14條第1項各款事由之可能時，應即依法召開教師評審委員會審議，如作成解聘、停聘或不續聘之決議後，並應依程序報請主管教育行政機關核准，不得藉故拖延；其間該教師如有提出退休申請

者，應依上開審議情形，審慎處理。』準此，審酌上開函釋意旨，教師涉有《教師法》第14條第1項各款情事，學校應就該師所涉個案具體事實，確實檢討速予查明是否應予解聘、停聘或不續聘，再衡酌得否同意其辭職或退休，避免產生教師涉有解聘、停聘或不續聘之事由，藉辦理辭職或退休，規避責任復轉他校情事。」復查教師如於前開審議期間自行離職者（含辭職或退休），學校應繼續完成調查程序，如確有行為不檢有損師道情事，應依《教師法》規定程序懲處，並報請主管機關核定後，列為《教育人員任用條例》第31條之不得聘任之人員。

16、申請人倘對於性別平等教育委員會調查之結果不服時，可先依《性別平等教育法》第32條第1項規定，於收到書面通知次日起20日內，以書面具明理由向校或主管機關提出申復。若對申復結果不服，認為學校有違反性別平等教育法規定之虞時，申請人得依《性別平等教育法》第28條第1項規定，向主管機關申請調查。

*《性別平等教育法》第32條第1項：「申請人及行為人對於前條第三項處理之結果有不服者，得於收到書面通知次日起二十日內，以書面具明理由向學校或主管機關申復。」。

*《性別平等教育法》第28條第1項：「學校違反本法規定時，被害人或其法定代理人得向學校所屬主管機關申請調查。」。

17、《性別平等教育法》第32條第3項所指之「調查程序有重大瑕疵或有足以影響原調查認定之新事實、新證據」而得要求性別平等教育委員會重新調查者為何（依教育部95年9月15日台訓（三）字第0950132320號函「教育部就各級學校處理校園性侵害或性騷擾事件適用說明一覽表編號07」）：

(1) 調查程序之重大瑕疵：

(甲) 性平會或調查小組組織不適法（如：性別

或專業人才比例不符性平法或防治準則之規定）。

(乙) 未給予當事人任一方陳述意見之機會。

(丙) 有應迴避而未迴避之情形。

(2) 足以影響原調查認定之新事實、新證據：所謂新事實或新證據，係指原調查程序時已存在，但於該程序內未經調查斟酌者而言。至新事實或新證據是否足以影響原調查認定，由學校依個案判斷。」。

18、有關《性別平等教育法》規定之加害人轉至其他學校就讀或服務時，其通報及追蹤輔導事宜（教育部96年05月15日台訓（三）字第0960053159C號函）：

(1) 《性別平等教育法》第27條第2項所定，加害人轉至其他學校就讀或服務時，主管機關及原就讀學校應於知悉後一個月內，通報加害人現就讀或服務之學校，其範圍尚包括加害人為學生，其後於同一或其他學校服務，以及加害人為於學校服務之人，其後於同一或其他學校就讀之情形。

(2) 《性別平等教育法》第27條第2項所定通報，如加害人經追蹤輔導，評估無再犯情事時，通報所載記事項於不額外揭露其他當事人姓名或其他足以識別其身分之資料限度內，主管機關及原就讀或服務之學校通報時，得註記加害人之改過現況。

*《性別平等教育法》第27條：「學校或主管機關應建立校園性侵害或性騷擾事件及加害人之檔案資料。前項加害人轉至其他學校就讀或服務時，主管機關及原就讀或服務之學校應於知悉後一個月內，通報加害人現就讀或服務之學校。接獲前項通報之學校，應對加害人實施必要之追蹤輔導，非有正當理由，並不得公布加害人之姓名或其他足以識別其身分之資料。」。

六、結語

綜上所述，《性別平等教育法》對於促成性別平等具有極大的重要性，校園固然應加強智能教育，但對於性別教育也不能忽視。我國已於98年12月10日開始施行聯合國《兩公約》，盼更能加強此一法律的落實，俾使我國之男女平等得以提升。

共築泰緬邊境部落小學 · 許給孩子一個彩色童年

只要500元 可以~幫他上學；可以~許他一個不一樣的未來...

在泰緬邊境的偏遠山區部落裡，
一個個幼小孩子，
肩上背著的，是鋤頭而不是書包；
腳下踏著的，是泥濘而不是鞋子；

這群孩子，沒有機會可以大聲唸出故事書的內容，
因為沒有一個地方讓他們學習讀書認字。
相較於台灣小學的學童，
唾手可得的豐富教學資源、師資設備，
對這群弱勢族群孩童而言，卻是如此遙不可及！

教育是需要基礎而完善的長期計畫；
有了您每月500元的幫助，
可以讓克倫孩童們擁有一個快樂學習的環境與機會。

- 信用卡捐款 / 請至TOPS網頁<http://www.cahr.org.tw/tops.asp>下載信用卡捐款表格，傳真至(02)2395-7399或E-mail至tops@cahr.org.tw
- 郵政劃撥捐款 / 戶名：台北海外和平服務團 劃撥帳號：18501135
- 洽詢專線 / (02)3393-6900 分機：28 會計：莊小姐



選舉爭議的法政觀點交錯



蘇詔勤

中華人權協會監事

國家政策研究基金會特約研究員

前言

民國99年底，五都選情備受矚目，正式選舉活動還未開始，各地參選人早已賣力起跑。然而，選舉爭議是不是有什麼特殊之處？又以什麼態樣來表現？從法律或政治觀點有否不同？凡此，均值得討論。

兩種牛肉

選舉期間，候選人到底有沒有端出「牛肉」？是選民在意的問題。這牛肉，可能會涉及「不法」者，則約可大別做兩類：一、金錢利益。例如用錢買票、遷徙幽靈人口、椿腳招待旅遊等等，利用金錢利益試圖影響選舉結果，期約賄選者，都屬此類。二、言論主張。用政見、主張來贏得選民的青睞，本是選舉的常態，問題是，選舉言論也可能是謾罵、抹黑或栽贓，像是意圖使候選人當選或不當選，散布謠言或傳播不實之事者，就是選舉言論涉及不法的情形。

表面上，這兩種不法牛肉都是選舉中常見的違法態樣，究其實，則是法政制度競合分際的拿捏課題，應予嚴肅討論。

金錢型與言論型

以五都選舉為例，相對於其他直轄市來說，台北市是首善、首都的地位；此外，以都市化程度來

做區分，則每個直轄市間的情況又有不同。因此，我們不妨可將五都選舉，分為：一、首都；二、都會區；三、非都會區，三種不同區域來進階討論。

一般來說，在傳統非都會區，椿腳、地方派系仍具主導力量，在這些以組織動員為主的選區，金錢型(牛肉)是選舉中較常出現的爭議類型。如果在首都或是都市化程度高的區域，則通常是言論型(牛肉)爭議較常發生。

透過對不同選舉爭議類型的歸納討論，將有助於我們快速釐清問題的本質，同時，也有助於對不同案型累積足夠的學理發現，並回饋致用。

法律與政治的尺度

選舉期間，選舉言論要不要比尋常時期或是一般言論受到更周全保障？候選人與選民間，在選舉期間的社會互動(常以金錢利益來表現)又該怎樣被法律評價？都是饒富意義的問題。

從肯定的立場來看，民主政治就是民意政治，在選舉期間，候選人的選舉言論應該受到更高的保障，才能確保公評公共事務的本質，避免出現寒蟬效益，妨害民意作最適當的判斷。

選舉期間的社會互動也是同樣的道理，特別是在民主成熟鞏固的階段，如何點燃選民參與選舉的

熱情，願意加入公共事務討論，這也是確保民主政治正常運作所不可或缺的。

因此，法律在選舉期間，自該緊縮介入的範圍，例如涉及選舉言論，則應由選民自主判斷為原則；至於，候選人與選民間的社會互動，只要還在催化選民參與選舉活動熱情的比例範圍內，則宜盡量從寬處理。

反之，如果站在否定的角度。政治人物應做人民的表率，且當選後又將負責眾人之事，因此，當然應該從嚴讓法律來加入檢驗。正因為是選舉言論，因此才更要肩負最高的言論品質責任。至於，社會互動？在選舉期間，更有理由要用放大鏡檢視候選人的社會互動情形，以確保選舉能夠不受到金錢利益等不正因素的絲毫污染，保持最高的純潔度。

相對於法律尺度的討論，政治尺度則又是不同標準。這裡要特別提出的是，選舉法律爭議的政治效應問題。透過司法制度，選舉法律爭議有一定的認定事實與適用法律的標準程序；然而，政治效應則是由選民來自主判斷，特別是在媒體的時代，媒體往往主導了整個效應趨向，這將使得選舉期間的選舉法律爭議，司法最後是不是認定有罪？是作什麼評價？都可能不再是最最重要的，因為法律爭議的政治效應、或說是媒體效應早已發生，而且早就對選情產生關鍵性的影響。

訴訟程序與選舉制度

《憲法》第十六條規定人民有訴訟之權，旨在確保人民得依法定程序提起訴訟及受公平之審判。而訴訟救濟應循之審級、程序及相關要件，則由立法機關衡量訴訟案件之種類、性質、訴訟政策目的，以及訴訟制度之功能等因素，以法律為正當合理之規定。例如三級三審制度。法官則須超出黨派以外，依據法律獨立審判，不受任何干涉；換言之，法官從事審判僅受法律之拘束，唯本良知不受其他任何形式之干涉，依據法律獨立行使審判職權。

選舉制度則是國家政府成立及組成的主要依

據，國家機關透過選舉取得必要的民主正當性，並使得國家政府與人民意志相連在一起。現今公共事務龐雜，除少數情形可能允許由全體人民參與外，基於時效、經費及其他因素的考量，無法使全體人民直接針對所有議題共同決定，而必須交由特定人士透過一定程序來處理。全體人民透過制度選出特定人，並使特定人之決定符合全體人民之要求。因此選舉制度成為達成直接民主的權宜之計。但是選舉制度涉及層面深廣，變數繁多，其中任何一個變數的變動，都會直接或間接影響到選舉的品質與結果。

質言之，訴訟程序與選舉制度各有不同的制度設計目的及其運作原理。從而，採行訴訟程序欲藉由法官加以釐清爭議，與透過選舉制度直接訴諸選民請求還原真相公道，兩者間往往競合交錯，選舉爭議允應兼顧兩面性質詳加評估為是。

競選總部律師團

候選人於競選活動期間，得在其選舉區內設立競選辦事處；其設立競選辦事處二所以上者，除主辦辦事處以候選人為負責人外，其餘各辦事處，應由候選人指定專人負責，並應將各辦事處地址、負責人姓名，向受理登記之選舉委員會登記。一般稱為競選總部及其各分部。

依競選總部組織架構設計，為因應競選期間對法律資源的需求，則常見有律師團的設立。律師團依其執掌性質約可大別作三類：一、為候選人提供法律資源服務，如受候選人委任處理競選總部對外涉訟事宜；二、為律師後援會性質，作為輔選單位(椿腳)之一；三、負責接待一般民眾(選民)之請願或陳情。

在第三類「負責接待一般民眾(選民)之請願或陳情」部分，事實上可按候選人是否為現任公職人員來做討論，其中，特別在未具有現任公職身分之候選人情形，則競選總部的請願或陳情事務，通常僅具有廣義的準請願或準陳情性質，因此，若遇

有需由律師團提供免費法律服務之情形，則應仔細評估，以避免任何違法爭議。

司法打擊

將司法作為選舉打擊對手的工具，或是強調隨著選戰節奏而輪由司法議題作為廣宣策略，都可說是司法打擊。前者是側重轉換司法制度作為工具運用，後者則是特別專注在司法作為選舉議題主軸的時間順序關係。不論是何者，都可說是法律的「政治廣宣」濫用。

事實上，將法律或司法制度作廣泛工具化運用的情形並不少見，例如以「刑」逼「民」就是常見的把「刑事訴訟程序」工具化的一種型態。此外，像是「按鈴申告」（動作）及「保留法律追訴權」等，特別在選舉期間也是運用普遍的廣宣方式。簡言之，像這類在「刑事」上可能告不成、或是在「法律上」不具有太大意義的宣示動作，卻在政治等領域可能產生極大效用。

個人與團隊責任

選舉期間，一般參選人會開設參選辦公室、競選總部、各地分部，或是各類競選後援會等等，這就「組織」來說的。如果以「個人」來區分，則有候選人自己、候選人家人親族、助選員、競選幕僚團隊（班底）、各地助選樁腳、志工、以及不同支持程度的單純支持者等。

有關責任問題。法律責任原則上是個人責任，除非符合刑事共犯、或民事連帶責任要件等，否則責任應只及於一身。因此，凡遇選舉法律案件，例如涉及賄選或是選舉言論違法，這個時候當然要有符合正犯或是教唆或幫助等的事實證據，否則當然不會只因同是競選團隊的一份子而受到連累。

但是，從政治效應的角度來說，則有不同。法律上的個人責任原則，在政治效應上則可能會有擴散成團隊責任的傾向。縱使經過司法程序認定，真的只是各地助選樁腳、或是單純支持者的自身違法行

為，而與候選人本身完全無關，但是透過傳媒報導，選民在政治上的認定則往往並非如法律認定精確，也就是說，在選舉期間，選舉法律案件的個人責任原則與政治效應上團隊責任的歸責關係，是值得注意的。

各別與總體評價

即使是選舉法律案件，依法律規定的不同制度目的，還是應依民事、刑事、或是行政不同性質而進行各別法律評析。再加上，法官依法獨立審判，因此，在選舉法律案件中，不同的承審法官、不同性質的評價程序，當然就可能產生不同的認定結果，這毋寧是司法審判實務的常態。

但是，這對選民來說，則往往易生混淆、誤解，而容易產生總體評價的傾向。反正，無論法律最後裁判結果如何？或是到底裁判了什麼？總之，某某候選人有被「法辦」，則很可能是選民普遍的（負面）印象。

言論與行為的加碼效應

在政黨政治愈趨成熟的今天，選舉活動已愈趨專業導向，整個競選團隊不但可能有專職黨工的奧援協助，從事公職的同志也會來跨刀助選。而這些助選的公職人員，往往會利用自身公職的法律免責保護傘或是專業學養，以揭發所謂弊案的方式，精準地遊走在法律邊緣來進行助選行為。

透過傳媒的報導，這將會對選民產生一定的「示範」作用。例如，死忠的支持者，為了支持自己喜好的候選人，往往就會自願擔任起「選舉資訊代理人」的角色，透過自己的二手傳播，而將「弊案內容」（往往）加碼轉述出去，甚至也可能有樣學樣，自己也像公職人員一樣，去從事「踢館」造勢。

除了支持者本身可能涉及違法以外，支持者在法律上的違法行為，卻會產生在政治上反饋不利益給候選人的效應，這可說是典型的愈幫愈忙。

結語

在選舉次數頻繁，選民民主素養猶待持續深化提升的台灣，對於選舉爭議究竟該用什麼樣的視角及標準加以正確評估，自是一個非常值得反思的重要課題。

無論政府或是民間淨化選風公益團體各界，多已對選舉爭議（特別是查賄、反賄問題）彙編有各類法律（普法）手冊提供遵守參考，貢獻至大白不待言。

本文則期待從法律與政治交錯的觀點，提出不同的觀察。本文好奇的是，在所有查賄、或反賄法

律手冊中所例示的案例，不論最後在法律層面的評價是什麼？是有罪、無罪，或是當選無效？哪怕只是一則虛擬的Q&A，當某一或某些競選活動行為被聚焦（或整理）成涉嫌賄選或涉有違法疑慮的爭議問題時，在司法制度最終定讞之前，各該候選人是不是真禁得起這樣的折騰（或稱抹黑攻擊）？而選民投票行為已受到的影響又會是多大？

縱經司法實務已確定評價為「無罪」或是「當選無效之訴駁回」之案例，候選人是否還要儘可能去避免箇中的爭議行為，正始終持續考驗著候選人、乃至整個競選幕僚團隊的智慧！

中華人權協會「人權系列活動」

- 一、2010年臺灣人權指標調查報告發表會
 - 時間：99年12月3日（星期五）上午9時～12時
 - 地點：台大校友聯誼社3樓B室（台北市濟南路1段2-1號）
- 二、【百年人權之省思與展望】國際研討會
 - 時間：99年12月10日（星期五）上午9時～下午5時30分
 - 地點：臺灣大學法學院霖澤館國際會議廳
- 三、關心人權，維護權益系列講座（19）
 - 講題：認識都市更新及權益保障
 - 講師：陳淑芬律師、陳曉祺律師
 - 時間：99年12月11日（星期六）下午2時～下午4時
 - 地點：台北市大安區安居街98巷22號4樓 黎明文教基金會
 - 主辦單位：黎明文教基金會、中華人權協會、永然文化出版股份有限公司

歡迎踴躍報名參加
詳情請上本會網站：<http://www.cahr.org.tw/>查詢！

兩岸少數民族文化創意產業之發展（下）



陳士章

中華人權協會理事

另一方面，當代經濟發展的特質之一是知識經濟中所謂創意產業，根據OECD的報告，在全球經濟產品的交換中，以知識、技術為基礎的產品比重逐步增加。顯然面對新興後進工業國的挑戰，先進工業國尋找另外一條出路，就是利用知識及創新創意研發作為產品差異化的基礎。然而，所謂的知識若只是包含狹義的科學等「客觀知識」，似乎又不足以一言涵蓋。許多文化元素也是產品差異化的來源。這些文化的概念已經脫離人們把文化視為艱澀藝術或是倫理教誨的範圍，不管他是否只是所謂的在地文化或是原住民族文化，顯然文化與人類的經濟活動日趨緊密。

三、原住民族文化產業之未來

表4: 全球化影響下臺灣經濟(產業)發展 (1980-迄今)

年代 主體	1980-1990 年代	1990-2000 年代	2000年- 迄今
國際間	全球化發軔	跨國公司 成形	全球化極 致與在地 交互影響
臺灣	產業轉型	產業升級	產業再轉型

原住民族	勞力密集、勞動力大量輸出(快速)	勞力密集、勞動力大量輸出(略緩)、失業人口增加	在地化產業雛型成形(文化產業、生態旅遊)
------	------------------	-------------------------	----------------------

資料來源: 本研究整理

以產業發展角度來看(表4): 首先, 從1980至90年代, 國際間政治經歷所謂「全球化發軔」。在臺灣, 適逢產業轉型, 經濟成長加速。(臺灣省政府新聞處編, 1990) 而就臺灣原住民族來說, 原鄉勞力密集、勞動力大量且快速輸出, 進入到都會區, 原鄉開始空洞化。

其次, 1990至2000年代, 跨國公司儼然成形, 各地區積極從事國際投資, 以求國際與國內產業之連結。(UNESCO, 1998; 2000) 在臺灣, 適逢產業升級過程, 人民得以享受經濟成長之成果。(彭懷恩, 1997; 2003) 而就臺灣原住民族來說, 從事勞力密集、勞動力大量輸出略緩、失業人口增加。

最後, 從2000年迄今, 全球化極致與在地化交互影響。(UNESCO, 1998; 2000) 在臺灣, 適逢產業再轉型的最高峰。(彭懷恩, 1997; 2003) 政府與人民重視到己生土地及文化的重要性。而就臺灣原住民

族來說, 透過政府有意扶持, 在地化產業雛型成形, 如文化產業、生態旅遊等。

四、兩岸民族文化交流的“六個堅持”

回顧新中國成立60年來兩岸民族文化繁榮發展的歷程, 改革創新是其最鮮明的特點, 快速發展是其最顯著的成就, 與時俱進是其最突出的標誌。從兩岸文化建設60年的發展歷程, 我們得到了一些經驗和啟示:

堅持以先進文化引領

這是兩岸文化建設發展必須始終把握的正確方向, 也是兩岸文化事業長足發展的基本保證。60年來, 兩岸文化建設始終堅持以馬克思主義中國化的最新成果統領文化建設, 全面貫徹共產黨的文化發展方針, 堅持“為人民服務、為社會主義服務”的方向和“百花齊放、百家爭鳴”方針, 貼近實際、貼近生活、貼近群眾, 弘揚主旋律, 提倡多樣化, 正確把握文化建設的思想導向、藝術導向和工作導向, 努力構建核心價值體系, 積極發揮文化在構建和諧社會中的作用。在大力發展先進文化、支持健康有益文化的同時, 努力改造落後文化, 堅決抵制腐朽文化, 堅持用先進文化佔領思想陣地。

堅持以人民利益為重

這是兩岸文化工作的出發點和落腳點。堅持人民群眾的主體地位, 要充分調動人民群眾投身文化建設的積極性, 引導和支持群眾開展豐富多彩的文化活動, 更好地活躍城鄉基層文化生活, 讓人民群眾在文化建設中當主角、唱大戲。要加強基層特別是農村文化設施建設, 培養文化建設骨幹, 提高群眾文化隊伍素質, 激發人民群眾的文化創造潛能。要緊緊依靠廣大文化工作者, 努力提供內容豐富形式多樣的文化產品和服務。要著力維護人民群眾的基本文化權益, 讓人民群眾共用文化發展成果。發展文化事業、文化產業, 要處理好社會效益和經濟效益的關係, 在保證社會效益的前提下, 適應中國特色社會主義市場經濟規律, 努力爭取更大的經濟

效益。要堅持把發展公益性文化事業作為保障人民基本文化權益的主要途徑, 同時必須大力發展文化產業, 繁榮文化市場, 增強國際競爭力。

堅持圍繞大局發展文化

這是做好兩岸民族文化工作的一條根本經驗。要緊緊圍繞大局, 與文化體制改革的重點、難點聯繫起來, 與文化發展戰略、發展思路對接起來, 力求在文化工作內容形式創新上取得新突破, 在服務人民群眾上取得新進展。要緊緊圍繞大局, 選好幹部, 配好領導班子, 為推動文化工作科學發展、持續發展和跨越式發展提供幹部保證。要緊緊圍繞大局, 把文化基層黨組織建設成為加快文化發展的堅強的戰鬥堡壘。要緊緊圍繞大局, 做好吸引人才、培養人才、用好人才工作, 為推動兩岸民族文化工作又好又快發展提供人才支撐。

堅持以創新推動文化發展

這是繁榮兩岸民族文化的必由之路。要推出更多既有豐厚文化底蘊, 又體現時代精神、反映社會本質、符合群眾審美要求的精品力作。要以更加自信的心態、更加開闊的視野對待世界各民族文化, 堅持以我為主、洋為中用, 辯證取捨、擇善而從。要積極實施“走出去”發展戰略, 開展多種形式的對外對台民族文化交流, 做大做強文化品牌。要著力推動文化建設與科技進步相結合, 運用高新技術改造傳統文化產業, 運用現代資訊技術催生新的文化業態, 大力發展文化創意、文化博覽、動漫遊戲等新興產業, 發展高端文化產業, 優化文化產業結構, 提升文化競爭力和影響力。

堅持以改革增強文化“軟實力”

這是兩岸文化建設大發展大繁榮的內在要求和必然選擇。改革開放30年是兩岸文化大發展的30年。改革促進了文化事業的重大突破, 文化管理體制改革邁出了實質性步伐, 文化事業發展碩果累累, 亮點紛呈, 文化產業發展步入快車道。民族與文化相關部門必須始終堅持改革精神, 深化文化體

制機制改革，樹立和落實科學發展觀，在中國特色的文化發展中形成核心價值體系，增強文化發展活力，提升文化“軟實力”，在構建和諧社會的思路下不斷掀起文化建設的新高潮。

堅持以人才保障文化建設

這是兩岸文化發展的堅實基礎。尊重知識，尊重人才，尊重勞動，尊重創造，牢固樹立“人才是文化事業發展第一資源”的理念，既是文化發展的基本理論，更是今後繁榮文化事業的希望和出路。民族與文化部門要始終高度重視文化人才培養、引進和使用工作，創造和營造各類人才成長和發揮才幹的良好環境，營造“想幹事，會幹事，幹成事”的用人 and 人才成長的氛圍。同時，加強管理，加強教育，嚴格要求，嚴格訓練，嚴肅紀律，切實抓緊文化管理人才、專業技術人才等各類人才的培訓、培養，為兩岸民族交流大發展大繁榮提供堅實的智力支持和人才保障。

參考書目：

- Bassett K. (1993) “Urban Cultural Strategies and Urban Regeneration: a case study and critique.” *Environment and Planning A*. Vol.25, pp. 1773 -1778.
- Gramsci, A. (1971) *Selections from the Prison Notebooks*. London: Lawrence and Wishart.
- Gray, John. (1995) *Liberalism*, 2nd edition. Buckingham: Open University Press.
- Harvey, David. (2002) “The art of rent: globalization, monopoly and the commodification of culture”, in Leo Panitch & Colin Leys (eds.). *A World of Contradictions*, *The Socialist Register*.
- Hirst, Paul & Thompson, Grahame (2002) *全球化迷思*。臺北：群學。

- Huntington, Samuel P. (1991) *The Third Wave: Democratization in the Late Twentieth Century*. University of Oklahoma Press.
- Jean-Pierre Warnier 著，吳錫德譯 (2003) 《文化全球化》。臺北市：麥田出版：城邦文化發行。
- Korsmo, Fae. (1993) Swedish policy and Saami rights. *The Northern Review* 11, 32-55.
- Kroeber, A. L. and Kluckhohn. C. (1963) *Culture: A Critical Review of Concepts and Definitions*, New Year: Vintage Books.
- Kymlick, Will, and Wayne Norman.? (2000) “Citizenship in Culturally Divided Societies: Issues, Contexts, Concept,” in Will Kymlicka, and Wayne Norman, eds.? *Citizenship in Divided Societies*, pp. 1-41.? Oxford: Oxford University.
- Kymlicka, Will & Raphael Cohen-Almagor (2000) “Ethnocultural Minorities in Liberal Democracies,” in Baghrarian & Ingram, pp. 228-250.
- Kymlicka, Will. (1989) *Liberalism, Community and Culture*,
- (1995a) *Multicultural Citizenship*.? Oxford: Clarendon Press.
- (1995b) *The Rights of Minority Cultures*, Oxford: Oxford University Press.
- (1998) *Finding Our Way: Rethinking Ethnocultural Relations in Canada*.? Don Mills, Ont.: Clarendon Press.
- (2005) *A European Experiment In Protecting Cultural Rights: Human Rights Dialogue: Cultural Rights*. <http://www.cceia.org/>

[viewMedia.php/prmTemplateID/8/prmID/5150](http://www.cceia.org/viewMedia.php/prmTemplateID/8/prmID/5150)

- Levy, Jacob T. (1997) “Classifying Cultural Rights,” in Shapiro & Kymlicka (ed.) (1997), pp. 22-66.
- Magga, Ole H. (1995) The Smi Language Act. In *Linguistic human rights: overcoming linguistic discrimination*. T. Skutnabb-Kangas and R. Phillipson (eds.), pp. 219-233. Berlin: Mouton de Gruyter.
- Malcolm Waters (2003) 。譯者：徐偉傑。全球化：全人類面臨的重要課題。臺北：弘智。pp. 17-58; 151-194; 195-250。
- Miller, David. (1995) *On Nationality Minority Rights*, Oxford: Clarendon Press.
- Offe, Claus. (1998) “ ‘Homogeneity’ and Constitutional Democracy: Coping with Identity Conflicts through Group,” *The Journal of Political Philosophy*, 6, pp.113-141. Oxford: Oxford University Press.
- Parekh, Bhikhu (1990) “The Rushdie Affair: Research Agenda for Political Philosophy,” *Political Studies*, 38, pp. 695-709.
- Parekh, Bhikhu. (2000) *Rethinking Multiculturalism: Cultural Diversity and Political Theory*. Houndmills, Basingstoke, Hampshire: Macmillan Press.
- Peter Drahos. (1996) *Philosophy of Intellectual Property*. England: Dartmouth Publishing Company Limited.
- Poole, Ross. (1999) *Nation and Identity*, London: Routledge.
- Rawls, John. (1971) *a Theory of Justice*, Cambridge,

MA: Harvard University Press.

- Raz, Joseph. (1986) *the Morality of Freedom*, Oxford: Clarendon Press.
- Rickard, Maurice (1994) “Liberalism, Multiculturalism, and Minority Protection,” *Social Theory and Practice*, 20, pp. 141-170.
- Sametinget. (1998) Purpose of the Sami Parliament. 13 August 2002. <http://www.sametinget.se/english/earkiv/earbuppg.html>。
- (2000) The Saami Parliament: an ongoing evolution. 17 August 2002. <http://www.sametinget.se/english/st/eutv.html>
- Scott, Allen John. (2002) “Global city-regions: trends, theory”, policy, Oxford New York: Oxford University Press.
- Tamir, Yael. (1993) *Liberal Nationalism*, Princeton, NJ: Princeton University Press.
- Taylor, C. (1992) : *Multiculturalism and the Political of Recognition*, New Jersey: Princeton U. Press.
- Tempelman, Sasja (1999) “Constructions of Cultural Identity: Multiculturalism and Exclusion,” *Political Studies*, 47: 17-31.
- UNESCO. (1998) *World Cultural Report 1998*. UN: UNESCO.
- UNESCO. (2000) *World Cultural Report 2000*. UN: UNESCO.
- Williams, M. (1995) “Justice toward Groups: Political Not Juridical”, *Political Theory*, 23 (1), pp. 67-91.
- World Bank. (2002). *Globalization, Growth, and Poverty*. Washington, DC: World Bank.

從公民和政治權利國際公約與憲法

檢討我國冤獄賠償實務運作現況

--以因羈押所為的冤獄賠償為探討核心

(下)

吳景欽

真理大學財經法律系助理教授



三、公約內容所要求的冤獄賠償基準

(一) 非法羈押與否的判斷

由於公約第14條第6項僅針對遭撤銷改判的確定判決，而第9條第5項，則只要屬於非法逮捕或拘禁，即可求償因此，若以羈押的冤獄賠償而言，似乎必須以後者為依，惟關於非法與否的判斷，除第9條所揭示者外，當也不能忽略第14條所明文的正當程序保障之要求，因此就因羈押的冤獄賠償而言，關於所謂非法與否的判斷，即是必須確立羈押應遵守的原則，這包括：

1. 羈押與無罪推定原則：依據公約第14條第2項，在刑事判決確定前，任何人都將受到無罪推定，因此，被告既然受到無罪推定的保障，則其日常生活保障也應與一般人無異，而不能受到任何人身自由的限制，但考量被告在未來可能不出庭，為了確保訴訟的進行，所以必須對於被告的行動自由為一定的限制，而將被告拘禁於看守所內，自然成為最有效的限制方式，但此種方式在實質上與刑罰無異，因此採取此種手段，也象徵有預先刑罰的作用，此明顯又與無罪推定原則相違背。因此為了平衡正當程序

與犯罪控制間的衝突，關於羈押的運用，必然是屬於一種例外與最後手段性，而非一種優先性的考量，也因此，羈押不能是漫無目的的使用，而必須有一定的限制原則存在¹。

2. 羈押目的確立：為了防止羈押遭到濫用，所以關於羈押的規範，必須先確立羈押目的的範疇，在基於其必須是確認被告就審與證據的保全的目的上，此雖然在公約內容中未明文，但從公約第9條第2項，逮捕理由的告知，及第3項，受逮捕或拘禁者，必須立即受到法官訊問來看，此羈押目的確立，乃屬於必然的基準。

3. 逮捕前置原則：依據公約第9條第3項，欲羈押被告，必須先將逮捕列為羈押的前置要件，即以適法逮捕為羈押的前提，法院在審理羈押時也必須同時審查前置的逮捕行為是否合法，藉由法院的雙重審查以保障被告的人身自由。

4. 迅速原則：依據公約第14條第3項第3款及第9條第3、4項，關於遭逮捕或拘禁者，必須立即為訊問。

5. 法官保留原則：依據公約第9條第3項，關於羈押決定，由於涉及最嚴厲的手段，因此關於其決定必

須是經由法官來決定，並且必須以類似審判的方式為審理，以使被告的程序權得以保障，即檢察官不能空泛的指出羈押理由，而必須提出相當理由的證據。

6. 補充性原則：羈押既然是最嚴厲的強制處分手段，也因此若能以侵害更小的方式來限制被告的行動自由，自然不應採取羈押手段，而應以交保責付或限制住居的方式替代，此雖未在公約中明文，但卻是比例原則的必然思考。

7. 搜查與拘禁分離原則：此雖未在第9條中明文，但從公約第10條第2項第1款中，必須將羈押與受刑人區分的原則規範來看，除了強調羈押不能是預先性刑罰外，也在防止以拘禁為取得被告自白與合作的手段，為了防止警察或檢察官不當留置被告，所以公約第9條第3、4項，才有被告有即受法院審查是否為羈押的權利。

所以關於非法逮捕或拘禁的判斷，國內法的規範將成為公約的檢視對象，而不能僅以是否遵守國內法的依據為是否非法的判斷，若不如此解釋，公約的監督機能將喪失，也非公約轉化為國內法的目的。

(二) 賠償方式與範圍

關於公約內容，對於賠償方式與內容乃是委由各國以法律來落實，並未規範出一定的基準，即只要有損害，即必須有賠償。而比較值得的觀察的是，在第14條第6項中，針對有可歸責於請求權人的事由，可成為排除賠償的理由，但在第9條第5項，並未有任何排除規定，依據前述關於第14條第6項的排除規定，若考量不自證己罪權的情況下，實難以想像未能即時揭露證據乃可歸責於請求權人，而在逮捕與拘禁的場合，由於發動者乃為國家，更難想像有可歸責於人民的事由存在，因此第9條第5項未有任何排除賠償的規定，似乎是可以想像與理解的，若為如此，則關於非法羈押的場合，在請求冤獄賠償時，法院在審理時，即必須卻嚴格審查羈押行為

的發動是否合法，而非在挑剔請求權人是否有可歸責。以下即先從冤獄賠償法的相關規定為檢驗，再針對一個實務運作的個案為檢討。

肆、以公民與政治權利國際公約檢視實務運作-以羈押的冤獄賠償為檢討對象

一、國家責任的憲法意義

(一) 國家責任的兩大體系

關於國家對於人民所必須負擔的責任，最主要的依據來自於《憲法》第24條：「凡公務員違法侵害人民的自由或權利者，除依法受懲戒外，應負民、刑事責任。被害人就其所受損害，並得依法律向國家請求賠償。」惟此條文的責任前提，卻是以公務員違法侵害基本權為前提，而屬於國家賠償的性質，至於非屬於公務員違法所造成人民損失，無法從此條文找尋憲法基礎，勢必得另尋依據，而此種非以不法或有責為要件的國家責任，可以統稱以行政上的損失補償，我國《憲法》並未如日本《憲法》第29條般有直接明文²，因此，一般則以《憲法》第15條的財產權保障為《憲法》基礎³。

所以就我國國家責任，可以區分為：

1. 國家賠償體系：即以公務員不法侵害人民權利為成立國家賠償責任的要件，此實屬於侵權行為的範疇。
2. 國家補償體系：即不以公務員不法侵害為前提的補償行為。

(三) 損失補償的概念

就國家賠償體系而言，由於有一《國家賠償法》存在，因此在範圍與定義上，較不易產生爭議，但關於損失補償的體系，則較難有清楚的概念，如果就廣義而言，所謂國家補償應可包括以下要素⁴：

1. 主體要素：必須是國家或者是公共團體所為的行為或者作用。
2. 行為要素：而造成損失的原因，必須是國家或公

共團體直接或間接的行為或作用，且必須與損害具有因果關係。

3. 損失的填補：國家補償損失，以金錢給付為原則。

所以就上述的廣義見解，也把具有不法侵害的國家賠償體系納入，但由於傳統上，一向把基於不法侵害的損害賠償與適法行為所造成的損失補償為兩分，本文亦採取如此的概念，而必須將上述定義中，排除屬於國家賠償的領域。

二、冤獄賠償法為國家賠償法的特別法的疑義

而目前我國關於國家賠償的部分，有國家賠償法的依據，而針對冤獄賠償的部分，則另有冤獄賠償法的制訂，則必然出現兩法如何適用的問題。

根據《國家賠償法》第2條第1項請求國家賠償，必須是因公務員因故意或過失不法侵害人民的權利，才足以當之，但針對職司審判與訴追的法官與檢察官而言，卻有特別規定，即第13條，根據此條文規定，只有在法官或檢察官就其參與的案件涉及的職務上犯罪，遭有罪判決確定，而造成權利損害者，才得求償，而關於檢察官與法官所可能因審判而涉及犯罪者，不外為《刑法》第124條的枉法裁判罪與刑法第125條的濫權訴追罪，而在現實面，由於此類犯罪的成立，不僅限於故意犯，甚而有些類型，尚必須為確定故意，或者必須有意圖使得當之，因此欲證明法官或檢察官的犯罪成立並為判決確定，相當困難，更遑論現實面，此類犯罪鮮有被訴追的可能，所以如此立法是否過度限縮，而有違比例原則，在釋字第228號解釋中，卻給予正當化的解釋，其最主要堅持的理由，是因若不予以限縮，則檢審公務員將因民眾的國賠請求，而動輒得咎，而影響審判獨立性，同時，也因我國另制訂有冤獄賠償法為補充，因此，如此的立法尚在立法裁量權的範疇，而不違憲。如此的見解，明顯過度限縮了人民的請求權，但由於此號解釋文及大法官會議解釋第487號解釋，皆認為冤獄賠償法是屬於國家賠償法的特

別法，雖能多少解決國家賠償法的過度限縮，但如此的見解，恐過度簡化了該有的法條適用規則，以下即以冤獄賠償法第1條第1項第1款為例來說明與檢討。

三、因羈押所為的冤獄賠償之要件檢討

(一) 法條規定

根據冤獄賠償法第1條第1項第1款，受不起訴處分、無罪、不受理判決確定前，若曾遭羈押，即得請求國家賠償，也法條的明文，冤獄賠償法一向被認為是國家賠償法的特別法。而根據同條第2項，若遭非依法律遭羈押的情況，亦得為國家賠償的請求，即便無此條文規定，解釋上亦屬當然。而根據同法第2條，卻列高達10款的不得請求賠償之排除規定，雖然其中所列，大多屬於可歸責於請求者的事由，但如此繁多的排除事由，是否已經使得例外變成原則，更可能因此違反人權公約的規範。

(二) 要件檢討

1. 冤獄賠償法的雙重性質

依據《冤獄賠償法》第1條第1項第1款的規定，受無罪判決確定前曾遭受羈押者，即得為冤獄賠償的請求，並不以檢察官或法官是否有可責性為請求要件，所以就條款所可請求的情況，不僅可以包括國家賠償法第13條的情況，也包括即便未符合國賠法第13條，但卻有故意或過失的可責性，甚至也包含檢察官或法官完全無責的情況。所以從此條文觀察，其既具有屬於侵權行為性質的國家賠償性質，亦包含有適法行為所造成的損失補償性質，所冤獄賠償法所能涵蓋的範疇，就此而言，乃比國家賠償法為廣，但若從其僅針對冤獄而言，自然又比《國家賠償法》狹隘，因此，《國家賠償法》與《冤獄賠償法》的關係，恐未必是特別法的關係，而是具有一種交錯關係⁵，而如此解釋，到底有何實益？由於若屬於國家賠償體系，必須證明公務員的有責、不法性及因果關係，此在證明上比起損失補償來說，要困難的多，但是若從賠償的範圍來看，由於

損失補償，在國家可能無責下，其補償不可能是一種完全，而是有限度的補償，此比起國家賠償乃屬於一種侵權行為的賠償，而必須以完全賠償為原則不同。因此，若兩者出現競合情況，應非屬於特別與普通的關係，而是由請求者有權利選擇對於自己最有利的方式求償，如此才符合公約所要求的完整賠償法制。

2. 是否有違公約要求

關於《冤獄賠償法》第2條，列有高達10款的排除事由，其中所列大部分屬於因法定原因，而非證據問題所造成的無罪情況，因此，並無任何問題，比較有疑問者，當屬第2款，即行為違反公序良俗，及第3款，因故意或過失造成羈押的規定。而基於前述，關於公約所要求的賠償，僅需要有非法的逮捕或拘禁，即必須賠償，則第2款，所謂公序良俗，乃屬於極端不確定的法律概念，不僅在法律上不明確，同時也無法在個案中明確，必然違反公約的要求無疑。至於第3款，將請求權人的故意或過失所造成的羈押等，亦列入排除規定，似乎也有違公約要求，因基於前述理解，所有的逮捕或拘禁，乃由國家所發動，且被告並無配合國家為犯罪調查的義務，所以實難想像有可責於請求者的情況，這也是公約在此處並無排除規定之因，如此條款的規範，必然成為國家動輒否定賠償的理由，而不符合公約的要求，所以下即以一個實務案例，來凸顯此種問題。

四、冤獄賠償的案例檢討—台覆字第129號及第130號決定

(一) 案件事實

本案件，乃導因於1979年2月底，台北地檢署檢察官針對三名第一銀行的職員在辦理押匯時，由於審查過程有瑕疵，而使廠商不當詐取財物，而認為此三名職員涉有圖利罪嫌⁶，而將之羈押⁷，直至1981年9月始准予交保，羈押期間共計925日。

而此案件經十二次更審，在2005年11月，由台灣高等法院92年重上更十二字第232號判決無罪，

並於2007年8月，由最高法院以96年台上字第4591號判決駁回檢察官上訴而終為確定，但此事件尚未了結。被告三人隨即以此判決，聲請冤獄賠償，但其中兩人，卻於2007年11月與12月，為高等法院分別以96年賠字第15號與第18號判決為駁回，其再向司法院聲請覆審，於2008年6月，又分別以97年台覆字第129號及第130號決定，以聲請人具有重大過失為由，而駁回賠償的聲請⁸。

(二) 爭點

雖然請求人已經無罪判決確定，也有曾遭羈押的事實，符合法定冤獄賠償的要件，應無疑問，而有爭執者，即是請求人是否具有《冤獄賠償法》第2條第2、3款的排除事由。

(三) 否定的理由

由於所謂公序良俗與否，乃屬極端不確定，所以在台覆字第129號及第130號的決定中，即將重點擺在是否具有故意或過失而造成羈押的原因上，而由於法條並未進一步規定判斷基準，因此，司法院乃依據「司法院辦理冤獄賠償應行注意事項」第4點為判斷，而根據此要點，所例示的行為包括：

1. 意圖使偵審機關限於錯誤，而湮滅或偽造證據。
2. 意圖使偵審機關限於錯誤，而虛偽自白。
3. 因重大過失未即時提出有利證據。

依據上述基準，司法院即認為本案當事人，雖然經無罪判決確定，但確實有辦理押匯上的程序瑕疵，於客觀上，確實有讓人合理懷疑有圖利他人的犯行與意圖，而使偵審機關陷入錯誤的可能，自符合有故意或重大過失的要件，因此，不予以賠償。而司法院依據此要點所為的否定，似乎已成為一個通則，而成為動輒否定冤獄賠償請求的基準，如此空泛的標準，已使得排除規定的例外成為原則，也凸顯司法的恣意性，所謂完全保障的理想也落空。在本文最後，即從公約的觀點，來檢討此種作法的缺失。

五、公約的要求

（一）對司法的要求

雖然上述兩決定皆在《兩公約》施行法生效前，但基於前述筆者的想法，此公約內容，不過是在強化我國憲法的基本權保障，即便不立法，仍應屬於我國法的內容，因此，仍可為檢驗實務運作的基準。

而關於公約對於因羈押而請求賠償的要求，僅在於判斷是否屬於非法逮捕或拘禁，即得有賠償，僅有在相當例外的情況，才足以為否定理由，所以依據公約的規範目的，其重點乃在檢視國家的逮捕或拘禁行為是否非法，而非在檢討請求權人是否有可責性，我國實務的運作，即有將原則成為例外，而出現本末倒置的現象。退一步言，即便欲檢驗聲請者是否具有可責性，也必須相當嚴謹，且基於以下理由，欲找出歸責的可能，若依據前述公約的基準，機率接近於零：

1. 緘默權保障的違反：既然任何人皆有緘默之權利，則不僅可以保持緘默，同時若為不實陳述，自然也無庸受到任何不利的後果，因此，即便聲請者陳述有不實，也是此權利保障的範疇，自然也不能作為否定賠償的理由。

2. 不自證己罪權的違反：基於不自證己罪權的保障，任何人沒有配合國家調查犯罪的義務，自然也無主動提出有利或不利於己的義務，所以將被告未即時提出證據作為排除的理由，明顯也抵觸此原則。

3. 無罪推定的違反：既然已經無罪判決確定，則在審理冤獄賠償時，即必須依據無罪判決為基礎，而為賠償與否的判斷，而非再自行找尋理由加以否定。

上述基準仍尚未將羈押的問題放入考量，尤其是現行羈押權濫用的情況相當普遍，尤其是與本案相關的重罪羈押，更屬濫用。雖然發動羈押的門檻，必須是基於事實足認或相當理由認為有犯罪嫌疑，並有證據保全的目的下，才得為之，但關於現行羈押，檢察官對於發動門檻的事實，往往缺乏事

實的證明，而法院也未做好把關的工作，尤其是在重罪的場合，幾乎少有不羈押的情況⁹，即便是被告逃亡或所在不明而造成羈押，筆者亦認為不能歸責於聲請人，原因很簡單，即是任何人沒有協助國家調查自己犯罪的義務，此也是法律所保障的權利¹⁰，所以被告實難有干擾之可能，反凸顯檢審機關濫用的情況。因此，在冤獄賠償的審理時，根本不應將重點擺在聲請者是否可歸責，但從前述的司法院決定來看，其卻認為，聲請者之所以被羈押，必然事出有因，所以只要有合理懷疑，甚至無庸至有相當理由¹¹，而讓人有可能推測犯罪的意圖與嫌疑，即足以合致於重大過失，此種決定，不僅是違反公約與憲法，甚至等同自行將發動羈押的門檻，以司法解釋的方式降低，此已非僅是違反公約的問題，甚至連最基本的法律要求，亦未符合，更可能逾越了司法該謹守的界限。

所以從上述檢討得知，目前的冤獄賠償法的規定，不僅在法律上不明確，更可而此不明確不僅無法於具體個案中得以明確，也因此造成司法的專斷與恣意，勢必得依靠修法才足以解決此問題。

（二）對立法的要求

如果就上述人權公約針對非法逮捕或拘禁的賠償要求，實相當簡單，即只要屬於非法逮捕或拘禁，即必須加以賠償，而無任何排除規定，因此，就羈押所為的冤獄賠償而言，原則上不應有所謂排除的規定，所以現行《冤獄賠償法》第2條第2與3款的排除規定，既不明確，同時也難以想像有可能歸責於請求者的情況¹²，實必須刪除，而僅保留其他8款的情況，所以就《冤獄賠償法》的而言，較可輕鬆解決，反而該關心的，是關於羈押制度的諸多違反公約之處，畢竟若羈押權不被濫用，也不會有如此的結果，所以就羈押的冤獄賠償問題，其根源恐不在求償，而在前階段的濫用羈押，畢竟事後再多的補償，也還不回失去的歲月，更何況法律上的補償，不僅有上限，且也是對聲請者的另一處罰。

伍、結論

關於人權兩公約的內容，乃在宣示人權的普世價值，也因此，不管是否已經轉化為內國法，其都具有對於國內法律的一種指導與監督的效力，而藉由立法機關將公約內容轉化為內國法，不過是在宣示此種人權價值的至高無上性，更是促使內國法律改革的契機，而一向備受忽視的冤獄賠償法制，更可藉由如此的督促力量，而為檢討與修正，以達於公約內容的要求，這才是《兩公約施行法》的最大作用。

《註釋》

- 1 葛野尋之，刑事手續と刑事拘禁，東京：現代人文社，2007，頁3。
- 2 日本憲法第29條第1項，乃為財產權保障，而其第3項，則是針對私有財產，為了公共利益而犧牲必須給予合適補償的憲法基礎。
- 3 關於以憲法財產權保障來為損失補償的基礎，似乎是無庸置疑之理，所以關於此基礎，似乎缺乏一定的說理，可參閱李震山，行政法導論，行政法導論，台北：三民書局，2006.5，修訂6版，頁557。
- 4 西埜章，國家補償法概說，東京：勁草書房，2008.11，頁4。
- 5 在釋字第670號解釋中，雖然已經脫離將冤獄賠償法當成是國家賠償法的窠臼，但卻未能進一步說明冤獄賠償的真正性質，不過在協同意見書中，卻不乏此見解，如許宗力大法官所提的意見書中，即提出冤獄賠償的性質同時兼具有賠償與補償的雙重性質。
- 6 在2006年7月1日前，刑法公務員採取最廣義的定義，只要依法令從事公務，即屬之，在採取如此寬廣的定義下，當時的第一銀行由於屬公營銀行，自然會被歸之於公務員的範疇。其次，在2001年之

前，圖利罪所能處罰的範疇也相當廣泛，不管是圖利私人或國庫，皆可能被入罪，同時，即便無任何圖利結果產生，亦在處罰之列，因此，才有便民與圖利難以區分的批評，而造成2001年的修法原因。

- 7 在1997年前，檢察官亦擁有羈押決定權，直至1995年底的釋字第392號解釋要求於二年內修法，將羈押權回歸法院，才使檢察官失去羈押權。
- 8 當事人因此向大法官聲請釋憲，而於2009年1月做出釋字第670號解釋，由於本文重點乃在以公約的標準來檢視我國現行實務運作，因此，關於此號解釋僅能是附帶提及。
- 9 相關檢討，可參考吳景欽，刑事被告的人權-以羈押制度為探討核心（2009台灣人權報告），高雄：巨流出版社，2010，頁3以下。
- 10 此最明顯的例子出現在刑法的規範中，如湮滅證據罪、偽證罪等的不處罰行為人，即是基於一種無期待可能的設計，也是不自證己罪於刑法的反應，不過如果從此觀點切入，則類似肇事逃逸罪、公務員不說明財產來源罪等的立法，實有違反此權利保障之虞。相關檢討，可參考吳景欽，貪污被告不說明財產來源罪的違憲性探討，國會月刊第37卷第7期，2009.7，頁29以下。
- 11 雖然不管是相當理由，還是合理懷疑，皆屬於不確定的法律概念，但從名詞使用的不同，至少可凸顯證明力的高低程度，此也可以在釋字第535號解釋中得到證明，而如果從此號解釋來看，合理懷疑的程度是低於相當理由的。
- 12 雖然根據釋字第670號解釋，要求立法者必須依據情況而為具體立法，但就筆者觀點，就羈押問題上，實難以想像，即便是被告所在不明或逃亡的情況，在任何人無協助國家調查的義務下，亦非可屬可歸責的情況。

漏稅罰與比例原則適用



蔡朝安

台北律師公會稅法委員會主任委員

一、我國漏稅罰之處罰倍數是否過高？

個人、企業遭稅捐稽徵機關認定逃漏稅，本稅加罰鍰金額超過億元之新聞屢見不鮮，重罰所累積之民怨已喧鬧四起。此乃肇因於多年來，稅捐稽徵機關及財政部皆誤認「重罰」才可遏阻逃漏稅，而稅法的處罰多按所漏稅額之倍數來計算，且沒有罰鍰最高金額之限制，處罰納稅人變成了增加國庫收入的手段，明顯悖離了在一個民主法治國家，納稅人應享有之賦稅人權。

而實務上常發生，納稅人因為不了解錯綜複雜的租稅法令及解釋函令，在沒有惡性逃漏稅的情形下，稅捐稽徵機關動輒責罰高於本稅金額1倍至10倍之鉅額罰鍰，造成個人負債累累、公司面臨倒閉之情況，實不利民生經濟之發展，因此，現行之處罰倍數是否仍屬過高，實有討論之必要。

(一)裁罰倍數雖然是立法範疇，但仍必須符合比例原則

1. 漏稅違章行為之裁罰倍數及是否設定處罰金額之上限，雖為立法機關之立法形成自由的範圍，然法律規定之處罰倍數是否超過維護稅捐稽徵秩序所

必要之限度，仍必須符合比例原則。而是否符合比例原則，得參酌各該先進國家之立法，以保障賦稅人權的角度加以考量。

2. 雖立法委員於99年5月31日提案修改《加值型及非加值型營業稅法》(下稱《營業稅法》)第51條規定，原擬將涉及第51條的7種漏稅型態的裁罰倍數自10倍調降到3倍以下，並訂定漏稅罰鍰最高金額不超過100萬元的定額門檻，但經財政部力爭處罰不宜過輕後，財委會同意通過折衷案，裁罰倍數降為5倍，且不設定處罰金額上限。但此一修正草案內容，是否符合比例原則，仍有斟酌討論的空間。

(二)與先進國家相較，台灣裁罰倍數仍屬過高

由下表可知，先進國家縱然對於詐欺、隱匿如此惡性重大之漏稅，所裁罰之最高倍數也僅是1倍。反觀台灣之稅法並無明確區分故意、過失或詐欺隱匿之裁罰倍數，而是交由行政機關裁量，然而實務上因行政機關裁量幅度過大，動輒裁處最高倍數之罰鍰，不但影響國際間對台灣賦稅人權之觀感，亦間接提高外國企業來台投資之稅務風險，影響其投

資意願。故立法者應考慮縮減行政機關對於罰鍰倍數之裁量權，並以法律明訂降低並區別各種漏稅態樣之罰鍰倍數。

國家名稱	漏稅態樣之罰鍰倍數			參考該國規定
	一般	故意	詐欺、隱匿	
美國	0.2倍	0.3倍	0.75倍	內地稅法 §6662A(a)、§6662A(c)、§6663A
英國	0.3倍	0.7倍	1倍	Finance Act 2007, SCHEDULE 24, PART 2
日本	短漏申報、漏未就源扣繳 0.1倍	/	短漏申報、漏未就源扣繳 0.35倍	國稅通則法 §65~§68
	未申報 0.15倍		未申報 0.4倍	
台灣	短、漏報所得額 2倍以下	由行政機關裁量	由行政機關裁量	所得稅法第114條
	未申報 3倍以下			
	短報、漏報銷售額 1至10倍	由行政機關裁量	由行政機關裁量	加值型及非加值型營業稅法第51條
	虛報進項稅額 1至10倍			
	其他漏稅事實 1至10倍			

二、故意、過失處罰倍數是否應有不同？

現代國家基於「有責任始有處罰」之原則，對於違反行政法上義務之處罰，應以行為人主觀上有

可非難性及可歸責性為前提，如行為人主觀上並非出於故意或過失情形，即無可非難性及可歸責性，依行政罰法第7條規定不能予以處罰。又民主法治國家對於行為人違反行政法上義務欲加以處罰時，應由行政機關負證明行為人有故意或過失之舉證責任，方為保障人權之進步立法。

然台灣之稅法，立法者並未以法律明確區分不同之漏稅主觀意圖而予不同評價之處罰倍數，原意是委由稅捐稽徵機關依個案情況加以判斷。然現行實務狀況，稅捐稽徵機關裁量權之行使，皆統一按照「稅務違章案件裁罰金額或倍數參考表」為齊頭式認定，且對於漏稅裁罰之輕重，皆以金額大小來判斷，然漏稅金額高即代表其漏稅可非難性及可歸責性高，顯然有待商榷。



蔡朝安律師進行專題報告

(一)捐稽徵機關及法院對於納稅人故意或過失之舉證責任倒置之結果，造成納稅人所負擔之舉證責任已超過其可非難性及可歸責性之程度

《行政罰法》於民國95年施行後，已明訂「違反行政法上義務之行為非出於故意或過失者，不予處罰。」(參《行政罰法》第7條規定)惟稅捐稽徵機關對於漏稅是否應罰的判斷上，似仍採取司法院大法官釋字第275號解釋所闡釋之「推定過失」方式，意即納稅人若有漏稅事實，則先推定納稅人主觀上有故意或過失，必須由納稅人自行舉證，方能免責，而法院判決亦維持稅捐稽徵機關對於納稅人「故

意、過失」舉證責任倒置之作法。然「有無過失」屬消極事實，難以客觀舉證證明。換言之，實務上倘納稅人於漏稅事實確定之情況下，大多數皆難以客觀證明自己對於漏稅之發生並無任何過失，導致漏稅即等於有過失應予處罰之結果，對於納稅人顯然課予過重之舉證責任。

(二)稅捐稽徵機關僵化適用裁罰倍數參考表，恐有裁量怠惰之疑義

對於立法者賦予之罰鍰倍數裁量權，稅捐稽徵機關乃統一依照稅務違章案件裁罰金額或倍數參考表為齊頭式判斷，對於漏稅結果之裁罰輕重，皆以漏稅金額高低作為輕重之依據，並未實際判斷個案之違章情狀，實有消極裁量怠惰之疑義。

而法院對於稅務案件，亦多半尊重稅捐稽徵機關依據裁罰倍數參考表所為之裁處，並未對針對漏稅個案之故意過失，積極審酌稅捐稽徵機關是否有裁量怠惰之情況，反責由納稅人負證明「有無過失」之消極事實，似有背離保障賦稅人權原則與舉證責任分配原則。

(三)立法者對於漏稅故意或過失之處罰，應以法律明確規定

有鑑於稅捐稽徵機關雖握有大幅度罰鍰倍數裁量權，卻對於違章個案之裁量採消極式裁量怠惰，故應由立法著手，參照外國立法例，明訂漏稅罰應以故意或重大過失為裁處罰鍰倍數之依據，並將是否具故意或重大過失之舉證責任，責由稅捐稽徵機關負擔，以保障納稅人之賦稅人權。

三、對扣繳義務人之處罰注意義務程度是否應異於納稅義務人？

稅捐徵收原屬國家事務，惟為便利稽徵機關得以掌握稅源資料確保國庫收入，乃課予扣繳義務人從事營業活動時，負擔扣繳義務。而該扣繳義務乃係一無償之公法上義務，國家對於扣繳義務人須負

擔因扣繳義務所產生之必要費用，並未給予任何補償，且扣繳義務人所負擔者，並非稅捐債務，而是扣繳稅款之繳納義務。故扣繳義務人倘漏未扣繳稅款時，其所應受到之裁罰，是否應異於原納稅義務人，仍有探究之必要。

(一)現行稅法對於扣繳義務之違反與納稅義務之違反皆作相同評價

納稅義務人未依規定辦理結算申報，經稽徵機關調查發現有依本法規定課稅之所得額者，應照補徵之稅額處3倍以下之罰鍰（參《所得稅法》第110條第2項）。而按《所得稅法》第114條第1款規定：「扣繳義務人未依第88條規定扣繳稅款者，除限期責令補繳應扣未扣或短扣之稅款及補報扣繳憑單外，並按應扣未扣或短扣之稅額處1倍以下之罰鍰；其未於限期內補繳應扣未扣或短扣之稅款，或不按實補報扣繳憑單者，應按應扣未扣或短扣之稅額處3倍以下之罰鍰。」承此，扣繳義務人漏扣稅款與納稅義務人漏未申報所應裁處之罰鍰倍數相當。

(二)扣繳義務人所負擔者為協助國家課稅，並非替納稅義務人承擔其納稅義務，不應負過高之注意義務

惟扣繳義務人負擔者為扣繳稅款之繳納義務，並不是替他人承擔納稅義務，實際上之稅捐債權債務仍是繫於國家與納稅義務人間。既然扣繳義務不同於納稅義務，扣繳義務人不應負過高之注意義務。縱使違反扣繳義務有導致逃漏稅捐的可能，也不應與納稅義務人逃漏稅捐等同視之，而處以與納稅義務人相當之罰鍰倍數。

更有甚者，納稅義務人已繳納其應納稅捐予國庫之情狀下，實務上仍認為扣繳義務人須負漏未扣繳之處罰，亦屬對扣繳義務人裁罰過重，難謂已符合比例原則。

漏稅罰與比例原則適用

——與蔡朝安律師賦稅人權對話



葛克昌

台灣大學法律學院教授

蔡朝安律師在賦稅人權論壇首場研討會，提出「漏稅罰與比例原則適用」，就處罰倍數是否過高？故意、過失處罰倍數應否不同？二個重要賦稅人權，同時也是重要憲法課題，作出精闢分析，切中現行稅法主要問題。以下循蔡律師的思維理路，加以闡明其原意，並略述己見，以就教蔡律師及各位方家。

壹、我國漏稅罰之處罰倍數是否過高？

蔡律師首先觀察實務，特別指出本土有異於他國，高於本稅金額1倍至10倍之鉅額罰鍰，造成個人負債累累、公司面臨倒閉之情況。實則此種觀點，李震山、許玉秀大法官在釋字第641號關於（舊）《菸酒稅法》第21條是否違憲一案之協同意見書，即明確指出，「顯然過苛」之處罰，「其除過度侵害財產權外，甚至在嚴重情況下，將導致被處罰人破產而危及生活最低生活尊嚴之保障並影響其改過重生，亦可能易生被處罰人脫產之負面結果，凡此均非主管機關制裁之原始目的。」基於此種認識，蔡律師乃對現行稅法處罰倍數是否過高，是否有違納稅人之賦稅人權，寄予相當關懷。而由此種裁罰倍數是否為立法形成自由，司法對此應表現其謙抑性？及由

比較法觀察是否過高二點予以觀察。以下試由此二點予以補充：

一、裁罰倍數雖屬立法權，仍不得逾越比例原則

(一)裁罰與比例原則

司法院釋字第405號解釋理由書明確指出：「立法院行使立法權時，雖有相當廣泛自由形成空間，但不得逾越《憲法》規定及司法院所為之《憲法》解釋。」此項解釋宣示我國《憲法》對稅法要求並非單純之形式法治國（僅要求租稅法律主義），而同時須為實質法治國（保障納稅人基本權及比例原則之違憲審查）¹。在此要求之下，《憲法》上基本權保障得以抗拒國會之多數決，並得以限制國會主權²。稅法雖源於立法者命令，但不包括違憲之立法者命令。基本權不但正當化、合法化現行稅法，同時亦成為稅法之《憲法》界限³。逾越比例原則之裁罰，不僅侵害納稅人財產權，甚或可能侵及生存權或工作權（營業之永續經營）。

(二)漏稅罰亦應有上限限制

立法委員於民國99年5月31日提案修改《加值型及非加值型營業稅法》第51條，將原有按所漏稅額處1倍至10倍罰鍰，修正為3倍以下並以100萬元

為上限。一讀會通過為5倍以下，仍不設上限。問題是5倍是否仍違反比例原則？及漏稅罰是否如同行為罰應有上限限制？值待探討。按違反稅法上行為或不行為義務，在已繳納其應納稅款不得復按一定比例處以罰鍰，又無合理最高額限制，在釋字第327、339、356及616號解釋中一再重申，惟釋字第327號及第356號解釋，僅要求「應由有關機關檢討改正」；釋字第339號則明示「不再援用」；殆釋字第616號解釋，則指明違反《憲法》第23條比例原則及第15條財產權保障，「應自公布日起，至遲屆滿一年失效。」但就漏稅罰則未有相應要求⁴。此種誤解最早出現於釋字第337號解釋，楊建華大法官一部不同意見書：「按租稅秩序罰有漏稅罰與行為罰之別。漏稅罰乃因納稅義務人未履行《租稅法》上稅捐義務，故其處罰恆以所漏稅額為基礎，而科以若干倍數之罰鍰，而行為罰乃係《租稅法》課以人民作為或不作為義務，不以涉及漏稅為必要，故行為罰只應斟酌其行為或不行為之情節，科處一定金額以上及以下之罰鍰額，有導致處罰過重之虞。」此一見解影響日後之司法院憲法解釋。此源於當時對漏稅罰要件與法律性質仍未釐清（參照最高行政法院98年8月第2次庭長法官聯席會議決議），將稅捐債務之不履行與稅捐債務之違反混為一談，按前者係執行問題，後者為不法行為制裁問題⁵。

按以所漏稅額之比例，特別是倍數作為裁罰金額之要件，係民事損害賠償方式，英美法國家係由於並無獨立之行政法院（但有獨立之稅務法院），亦未有與民事賠償截然劃分之行政罰。在大陸法國家，漏稅罰係行政秩序罰之一種，係以信賴不值得保護之方法，如違反真實義務，違反稅法金錢給付義務，所為公法上制裁，故不僅行為罰不得按所漏稅額處罰；漏稅罰時所漏之稅額本應追補繳納，處罰部分旨在其違反量能平等負擔（已具備課稅要件，使用虛偽不實、隱匿事實以欺瞞稽徵機關，使其誤認全部或一部不具備課稅要件），破壞市場競爭

秩序之制裁，非重在國庫收入，亦非以所漏稅額倍數為罰鍰（可能影響裁罰輕重，但非倍數。）漏稅罰係制裁行為人及其惡意，而非填補所受損害、所失利益或推估之損失（所漏稅額倍數）。嚴重者得處以租稅刑罰、甚至徒刑，但不得以過重倍數罰鍰，影響其家庭與企業之永續經營與生存。是以縱英美法國家依民事賠償方式為漏稅處罰，但最多不超過1倍。

二、從比較法看裁罰倍數

蔡律師從英、美、日等國裁罰倍數⁶，最高者為英國詐欺、隱匿亦僅1倍。而德國稅捐違反秩序罰不與所漏稅額相連結（以其作為處罰之裁量斟酌因素），且均有最高上限。按以人性尊嚴為憲法核心價值之國家，國家係為人民而存在，國家僅具補充性，國家應留給人民生存發展所需之財產與自由，為課稅權所不能及。



葛克昌教授擔任與談人

貳、故意、過失處罰倍數是否應有不同？

一、漏稅罰宜以故意及重大過失為原則

按各國行政罰有向刑罰靠攏之趨勢。刑罰既以故意為原則（稅捐刑罰亦然），過失處罰須有特別明文並減輕。惟我國行政罰法仍採過失主義，但漏稅罰有其特殊性（須有逃漏稅之意圖），過失與逃漏稅本質上不相容（如同未發生結果與逃漏稅本

質不合），除非誤將逃漏稅與稅捐債務屆期未履行（此為怠報金、滯報金或行政執行問題）混為一談，為釐清實務上此種混淆現象，司法院憲法解釋宜明示漏稅罰以故意及重大過失為原則，又行政罰為漏稅罰之補充規定，亦宜以故意及重大過失為原則。例外情形，法有明文時，得以過失為要件，依德國立法例，過失之罰鍰為故意之半數。

二、稅務案件裁罰金額倍數參考表之法律性質

稅法上金錢給付義務（稅捐債務），由於稅捐法定原則，對具備課稅要件者，即賦予特定之法律效果，並無選擇與裁量餘地，此為羈束行政之特性。反之，違反公法上金錢給付義務之漏稅罰與違反協力義務之行為罰，因違反義務情況不一，立法者多授權行政機關在多種可能處罰中得為選擇，此謂之裁量行政。行政機關在個案中為裁罰時，雖立法者授權其有裁量餘地，然仍不可在法定裁量範圍內依其偏好任意為之，其裁量須受法律及一般法律原則之拘束（《行政程序法》第4條）。換言之，其為裁罰時，須經裁量（否則裁量怠惰為違法裁量），並將其裁量理由記載於處分書，其理由須符合一般法律原則。

財政部為減輕基層對裁罰時負擔，並避免各裁罰不一致，對所屬機關及公務員頒訂作為裁量基準之「稅務違章案件裁罰金額或倍數參考表」，將各種違章情形依其情節類型化，分別適用不同之裁罰金額或倍數。凡與參考表類型相同者，裁罰機關如認為該個案並無特殊之言，而依參考表之金額或倍數予以裁罰，其裁量理由與參考表相同者在處分書上可予省略。一般認為此種裁罰參考表，係上級機關為協助下級機關或屬官，依職權為規範機關內部運作，所為非直接對外發生法規範效力之裁量基準性行政規則（《行政程序法》第159條第1項、第2項）⁷。其具有拘束訂定機關、其下級機關及屬官之效力

（《行政程序法》第161條）。問題是處分機關違反裁罰參考表金額或倍數，惟仍在法定裁量範圍內，是否為違法裁量？受罰人可否以此作為請求撤銷依據？按裁罰參考表只有內部效力（作為懲戒、懲處事由），不具有直接外部效力（非法規範），但仍具有間接外部效力，此種效力，透過行政自我拘束（行政須受先前行為之拘束），可能構成平等原則之違反，按「行政行為，非有正當理由，不得為差別待遇。」（《行政程序法》第6條）理由是否正當姑且不論，不具理由而違反裁量參考表，即構成平等原則之違反，而為違法之裁罰處分。惟裁罰處分時，已盡說理義務，說明本案已注意參考表及平等原則適用，惟認為被處罰者與參考表類型仍有差異，如其為故意或輕微過失，係累犯或初犯，或其他主客觀情事，已不足達成行政目的，自得在法定裁量範圍內為不同參考表之裁量，而未違法，參考表使用須知



人民遭受不公課稅

第4點亦同此理由，惟僅在內部審查報告敘明理由仍有不足，仍須在裁罰處分書上敘明理由。

三、扣繳義務人之處罰及其注意義務

（一）違反扣繳義務之處罰不宜以未扣短扣稅款為基準

釋字第673號解釋，僅對已扣已繳但未補報扣繳憑單，認為違反比例原則。但對以未扣短扣稅款為處罰倍數，未如釋字第327號明示已扣已繳，僅逾

期申報或填發扣繳憑單者，「仍依應扣繳稅款固定之比例處以罰鍰，又無合理最高額之限制」應檢討改進；釋字第339號則以單純違反稅法作為或不作為之義務，「亦比照所漏稅額處罰，逾越處罰必要程度」；釋字第616號除認違反比例原則，並認定違反財產權保障。是以本解釋黃茂榮大法官之不同意見書明示「使本院歷次釋憲解釋對於行為罰之處罰限制所宣示的原則陷於模糊，猶有退轉的趨勢，深覺遺憾。」許玉秀大法官之不同意見書，則直指本號解釋「顯然不能釐清違反扣繳義務與逃漏稅捐的關係，始終揮不去逃漏稅捐的陰影，而將違反扣繳義務人視為逃漏稅捐的共同正犯，因而對本院釋字第327號以來所確立關於行為罰與漏稅罰的區別，視而不見。」甚至葉百修大法官亦以該號解釋混淆扣繳義務人與國家間行政委託之內部關係及與納稅人之外部關係，及納稅義務人與國家間納稅義務關係，是以主張系爭規定不論前段、後段，以「稅額」作為處罰基準，均與比例原則及財產權保障有違。

(二) 混淆義務不履行之執行與違反義務之制裁

釋字第673號解釋，對系爭所得稅法第114條第1款前段，未按期扣繳，除限期補繳及補報扣繳憑單外，應按應扣未扣「稅額」處一倍罰鍰，認扣繳人仍可向納稅義務人追償（所得稅法第94條第1項），對其財產權未造成過度損害。姑不論此種追償是否及於處罰。處罰所造成商譽與其他財產與非財產上損失，豈能僅得以民事追償估量。至於後段未於限期內補繳稅款及補報扣繳憑單，該解釋認為此時除扣繳義務之違反，並違反繳納義務，對所得者為非境內居住者，則「與納稅義務人逃漏稅實無二致」。此不僅將扣繳義務人未繳納誤為逃漏稅，且將納稅人逃漏稅捐類推適用扣繳義務人。又通知補繳而未補繳，此種公法義務之不履行，本為行政執行問題；而與違反義務之制裁混為一談。

(三) 對無償之行政助手賦予過高注意義務

本號解釋中許玉秀大法官對系爭規定，有出於故意，有出於過失，縱使經通知未於限期內補扣繳，也可能疏於注意通知，而有正當理由不知有通知，一律予以相同處罰，顯有過當。如斟酌扣繳義務人係無償之行政助手，其注意義務自不能與稽徵機關公務員曾受嚴格之稅法訓練之注意義務相提並論。是以德國租稅通則第380條對扣繳義務人之處罰，以故意或重大過失 (leichtfertigkeit) 為限，即有參考價值⁸。

參、結論

總之，稅法富含強烈之憲法意識，與人民基本權關係密切。特別是處罰方面，與實質憲政國家有相當落差。蔡朝安律師從漏稅罰實務觀點，指出賦稅人權應關照之點，實值吾人高度重視。

《註釋》

- 1 進一步討論，參見葛克昌，租稅國家之憲法界限，收入所得稅與憲法，翰蘆，三版，2009年，頁247以下。
- 2 參照德國聯邦憲法法院判決BVerfGE 3, 225, 232; 7, 377, 404; 10, 59, 81.
- 3 K. Tipke, Die Steuerrechtsordnung III, 1993, S. 1484.
- 4 葛克昌，憲法解釋與稅捐罰，「憲法解釋與納稅義務人之權利保障」司法院大法官98年度學術研討會（下冊），頁37以下。
- 5 進一步分析，參見葛克昌，金錢給付及其協力義務不履行與制裁，收入行政程序與納稅人基本權，翰蘆，增訂版，2005年，頁82以下。
- 6 美國之稅務民事處罰與利息，參見熊偉，美國聯邦稅收程序，翰蘆，2009年，頁467以下。
- 7 洪家殷，租稅法中裁罰金額及倍數之探討，財政部訴願會/東吳大學法律學系，稅務行政救濟研討會，2009年11月6日，頁99以下；葛克昌，裁罰參考表與法律原則，收入行政程序與納稅人基本權，頁443以下。
- 8 進一步討論，參見鍾典晏，扣繳實務相關問題研析，翰蘆，2004年，頁93以下。

故意、過失處罰倍數是否應有不同？ 何謂「過失」之實務見解



陳世洋

中山聯合會計師事務所執業會計師

一、依《行政罰法》第7條第1項規定： 「違反行政法上義務之行為非出於 故意或過失者，不予處罰。」

◎立法理由：現代國家基於『有責任始有處罰』之原則，對於違反行政法上義務之處罰，應以行為人主觀上有可非難性及可歸責性為前題，如行為人主觀上並非出於故意或過失情形，應無可非難性及可歸責性，故第一項明定不予處罰」。

所稱「故意」及「過失」如何解釋適用？依法務部96年1月12日法律決字第0950045522號函就法規之諮詢解釋，謂：「按行政罰法（以下簡稱本法）第7條第1項規定：「違反行政法上義務之行為非出於故意或過失者，不予處罰。」所稱「故意」，係指對於違反行政法上義務之構成要件事實，明知並有意使其發生，或預見其發生而其發生並不違背其本意而言。其判斷標準，乃行為人之「明知」、「預見」等認識範圍，原則上均以「違反行政法上義務之構成要件事實」為準，至於有無違法性之認識，則非所問。又所謂「過失」，係指對於違反行政法上義務之構成要件事實之發生，雖非故意，但按其情節應注意、能注意而不注意，或雖預見其能發生而確信其不發生而言。其注意程序之判斷標準，原則上以社會通念認係謹慎且認真之人為準，但如依法行為人應具

備特別知識或能力者，則相應地提高其注意標準；至其注意範圍，原則上以「違反行政法上義務之構成要件事實」為其範圍，此從相關法規明文規定可知，如欠缺相關法規明文規定，則宜從「預見可能性」觀察，視該「違反行政法上義務之構成要件事實」是否客觀上可得認識而定其應注意範圍（林錫堯著，行政罰法，第87至88頁參照）。

法務部94年6月22日法律字第0940022452號函釋，亦就行政罰法係採過失責任，是否可改採中間責任（推定過失），以利行政處分之執行，貫徹行政目的案表示：「按《行政罰法》第7條第1項規定：「違反行政法上義務之行為非出於故意或過失者，不予處罰。」現代國家基於「有責任始有處罰」之原則，對於違反行政法上義務之處罰，應以行為人主觀上有可非難性及可歸責性為前提，而現代民主法治國家對於行為人違反行政法上義務欲加以處罰時，應由國家負證明行為人有故意或過失之舉證責任，方為保障人權之進步立法，故不採所謂「推定過失責任」立法體例（參見該條立法說明及本部「行政罰法草案初稿各界意見及處理情形資料彙編」）可資參照。

二、實質課稅原則如何適用或不適用， 是否不補不罰、只補不罰或連補帶

罰，於財政部個類型案件之解釋函內，均未見合理之說明。

1. 另外原告會認為本案(大眾捷運系統土地聯合開發,與台北市政府訂立土地贈與所有權移轉契約書)之土地移轉屬贈與行為,也是因為信賴主管機關針對本案所涉土地增值稅負(台北市稅捐稽徵處中北分處北市稽中北增字第二〇八九〇〇三五四號函)以及贈與稅負(被告機關財北國稅審二字第八九〇四〇二〇四號函)之法律意見所致,此時基於「不能期待人民有比主管權責機關更高法律水準」之法理,應認原告本身沒有故意過失可言。(臺北高等行政法院九十二年度訴字第三二四六號判決)

2. 「一、自93年1月1日起,個人以購入之土地捐贈,已提出土地取得成本確實證據者,其綜合所得稅捐贈列舉扣除金額之計算,依所得稅法第17條第1項第2款第2目第1小目之規定核實減除;購入年度與捐贈年度不同者,其捐贈列舉扣除金額之計算,按消費者物價指數調整之,調整金額以千元為單位,未達千元者按百元數四捨五入。二、個人以購入之土地捐贈,應檢附左列文件:(一)受贈機關、機構或團體開具領受捐贈之證明文件。(二)購入該捐贈土地之買賣契約書及付款證明,或其他足資證明文件。三、個人以購入之土地捐贈未能提具土地取得成本確實證據或土地係受贈取得者,其捐贈列舉扣除金額之計算,稽徵機關得依本部核定之標準認定之。該標準由本部各地區國稅局參照捐贈年度土地市場交易情形擬訂,報請本部核定。」(財政部92/06/03台財稅字第0920452464號令)

「93年度個人捐贈土地列報綜合所得稅捐贈列舉扣除金額認定標準:個人以購入之土地捐贈而未能提示土地取得成本確實證據,或土地係受贈或繼承取得者,除非屬公共設施保留地且情形特殊,經稽徵機關研析具體意見專案報部核定者

外,其綜合所得稅捐贈列舉扣除金額依土地公告現值之16%計算。」為財政部94年2月18日臺財稅字第9404500070號函令所明釋。

3. 檢附台北高等行政法院92年度訴字第1005號判決及本部台財訴字第0930024324號訴願決定書等影本各1份(編者註:附件略),有關被繼承人死亡前短期內或帶重病投保人壽保險者,其遺產稅請參酌上開判決及決定意旨辦理。(財政部94/07/11台財稅字第09404550470號函)

台北高等行政法院92年度訴字第1005號判決理由:

一、債權遺產—全美人壽公司部分:

(一)按「凡經常居住中華民國境內之中華民國國民死亡時遺有財產者,應就其在中華民國境內境外全部遺產,依本法規定,課徵遺產稅。」「本法稱財產,指動產、不動產及其他一切有財產價值之權利。」分別為遺產及贈與稅第一條第一項及第四條第一項所明定。

(二)本件原告等之父朱玉棋生前於八十二年十月二十七日、十一月二十九日、十二月十六日、八十三年三月十七日分別為其子己〇〇、其女丁〇〇向全美人壽公司投保十年期躉繳養老保險六張保單計保險費一二、〇〇〇、〇〇〇元,被告初查依保險契約,要保人享有變更被保險人、受益人權利,從而保險期間內存有收回已繳保險費權利,核定被繼承人之債權計一二、〇〇〇、〇〇〇元併入遺產總額。原告等不服,主張被繼承人朱玉棋以其子女為被保險人向全美人壽公司投保人壽保險,要保人於繳清保險費後死亡,並不構成繼承人請求保險人返還已付保險費之請求權,被告就有效保險契約逕自認定為被繼承人之債權其法律依據何在云云。申經被告復查決定以,經查系爭保險契約種類,係十年期躉繳養老保險契約,性質上屬保險法中所稱之年金、生存及死亡保險,而具資本性、儲蓄性,按保險法規定保險費付足一年

以上者,要保人即具有得質借之權利,為具現金價值之有價證券,況本件系爭保險費採一次繳清方式,系爭保險給付自應併入遺產課稅,原核定被繼承人債權一二、〇〇〇、〇〇〇元併入遺產額課稅,尚無不當為由,駁回其復查之申請,原告提起訴願,亦經受理訴願機關以同一理由駁回其訴願。

(三)按系爭保險契約係以原告父親為要保人,原告己〇〇、丁〇〇等人為被保險人及受益人之死亡及生存之混合性之保險契約,要保人一次給付保險費後,保險契約生效,要保人固有變更受益人之權,惟訂立系爭保險契約時,要保人即已指定被保險人為受益人,於要保人未變更受益人之前,因保險契約所生之利益自然屬原要保人所指定之受益人,本件要保人業已死亡,並未變更受益人,固難僅以要保人有變更受益人之權利,即謂其屬被繼承人之遺產。惟基於憲法所肯定之平等主義,在稅法上即應實施核實課稅原則,蓋因所謂負擔公平之原則,不僅止於形式上之公平,更應就實質上使其實現,亦即稅捐之課徵,原則上應該以納稅義務人真實的稅捐基礎,即所謂核實課稅之原則,而非以應有的、擬致的稅捐基礎為計算。最高行政法院七十五年判字第二四四三號判決謂:「…惟查租稅負擔公平之原則,乃為稅制基本原則之一,而所謂負擔公平之原則,不僅止於形式上之公平,更應就實質上使其實現,即所謂核實課稅之原則。…」在稅法解釋上,應取向其規範目的及其經濟上之意義,在事實認定方面,亦應以真實的、經濟上的事實關係為準,而非以其形式外觀為準,「租稅法所重視者,應為足以表徵納稅能力之經濟事實,而非其外觀之法律行為,故在解釋適用稅法時,所應根據者為經濟事實,不僅止於形式上之公平,應就實質上經濟利益之享受者予以課稅,

始符實質課稅及公平課稅之原則」(最高行政法院八十一年度判字第二一二四號判決參照)。本件原告等之父朱玉棋生前於八十二年十月二十七日、十一月二十九日、十二月十六日、八十三年三月十七日分別為其子己〇〇、女丁〇〇向全美人壽公司投保十年期躉繳養老保險六張保單計保險費一二、〇〇〇、〇〇〇元,旋於八十三年三月十九日死亡,系爭保險契約於要保人一次給付保險費後,保險契約生效,屬十年期躉繳養老保險契約,性質上屬保險法中所稱之年金、生存及死亡保險。要保人即原告之被繼承人投保之原始動機,顯係將其即將成為遺產之現金,經由投保之方法一次繳清保險費一二、〇〇〇、〇〇〇元,迨其亡故之後,轉換為保險給付,按諸最高行政法院七十五年判字第二四四三號判決及八十一年度判字第二一二四號判決意旨,租稅法所重視者,應為足以表徵納稅能力之經濟事實,而非其外觀之法律行為,故在解釋適用稅法時,所應根據者為經濟事實,不僅止於形式上之公平,應就實質上經濟利益之享受者予以課稅,本件如前所述,原告之被繼承人生前所投保之系爭保險,既係為規避遺產稅,而將其生前之現金轉換為保險,以一次給付保險費後,保險契約生效,於要保人死亡後,其受益人即繼承人獲得與其繼承相當之所得,實質上經濟利益之享受者為繼承人,本件被告就此部分之核課理由雖不相同,惟其被繼承人投保之一二、〇〇〇、〇〇〇元併入遺產額課稅,其結果相同,訴願決定予以維持,亦稱妥適,自無撤銷原處分及訴願決定之必要。原告徒執前詞,訴請撤銷,為無理由,應予駁回。

二、罰鍰部分:

(一)按「納稅義務人對依本法規定,應申報之遺產或贈與財產,已依本法規定申報而有漏報或短

報情事者，應按所漏稅額處以一倍至二倍之罰鍰。」為行為時遺產及贈與稅法第四十五條規定。又「應受行政罰之行為，僅須違反禁止規定或作為義務，而不以發生損害或危險為其要件者，推定為有過失，於行為人不能舉證證明自己無過失時，即應受處罰。…」亦經司法院釋字第二七五號解釋在案。

(二)本件原處分以原告短漏報台北區中小企業銀行及世華銀行存款計五九九、八五七元，投資中華開發、中紡、太電、東南、正隆、國壽、光男股票金額二七三、二八四元，台北市○○路○段七三七巷四一弄十六號二、三、四樓房屋四二二、七〇〇元，台北市○○區○○段三小段五二二地號土地一、二八八、六七三元，全美人壽公司及高穗公司債權一三、〇〇〇、〇〇〇元，死亡前三年贈與五二、九二〇、〇〇〇元，按短漏稅額二二、〇二〇、四八七元處一倍罰鍰計二二、〇二〇、四八七元。原告不服，主張已列報全美人壽公司保險費於遺產扣除額項下及已自動補報前三年贈與、自行提供資料補報等情。

(三)按遺產稅之課稅資料，率握於納稅義務人，是遺產稅之課稅程序上，採申報核定制，即課以納稅義務人誠實申報之義務。稽徵機關依據納稅義務人之財產變動情形，所掌握之課稅資料，僅為一般性之屬靜態性質，在資料之應用上，通常有時間上之落差，而從社會經濟活動蒐集之交易資料，則俱屬動態性，交易數量、頻率鉅大，必須經一段時間之研析歸納，並待與實際個案之勾稽比對始有結果。經查原告漏未申報之遺產，大部分為被繼承人生前所為之投資股份及死亡前三年贈與，原告對於被繼承人之生前經濟活動，理應較外人為清楚，原告於申報被繼承人遺產稅，應注意該遺產申報之完整而未能注意，反觀被告依被繼承人生前之

投資行為研判，分析原告申報遺產並非完全，而逐一向存款銀行、發行公司及股務代理人詢證，始為查獲上述原告漏報系爭遺產之事證，益證原告顯已逾司法院釋字第二七五號解釋推定無過失之意旨。次查上開漏報資料，原告自認早於被告八十五年五月十日向銀行調查被繼承人生前鉅額資金流向，即向各上市公司申請被繼承人之持股證明，惟原告於八十三年十二月十六日完成被繼承人遺產稅申報，至被告調查基準日相差一年六個月時間，原告仍未自動補報，遲至八十五年十一月二十五日（正確應為八十五年十一月二十一日）自動補報，即不符合稅捐稽徵法第四十八條之一免罰之規定，既難謂已盡納稅義務人完整搜集被繼承人財產資料，並詳實申報之義務，揆諸司法院釋字第二七五號解釋意旨，自應依法論罰。又本件經復查決定獲准自遺產總額中核減坐落台北市○○區○○段三小段五二二地號土地價值一、二八八、六七三元；債權遺產一高穗公司價值一、〇〇〇、〇〇〇元，共核減遺產總額二、二八八、六七三元；及追認生存配偶剩餘財產差額分配請求權扣除額准予追認一一、三二九、四一六元，復查後變更核定遺產總額為三三四、一八六、〇三三元，短漏稅額變更為二〇、六四七、二八四元，依前揭規定，按漏稅額處一倍罰鍰應為二〇、六四七、二八四元，與原處分二二、〇二〇、四八七元之差額一、三七三、二〇三元，被告復查決定准予核減，並無違誤。從而，原處分並無不法，訴願決定予以維持，亦稱妥適。原告徒執前詞，訴請撤銷，為無理由，應予駁回。

4. 個人以營利為目的，購買房屋或標購法拍屋再予銷售，如符合下列要件之一者，自97年1月1日起，應依法課徵營業稅：一、設有固定營業場所（除有形營業場所外，亦包含設置網站或加入拍賣網站

等）。二、具備「營業牌號」（不論是否已依法辦理登記）。三、經查有僱用員工協助處理房屋銷售事宜。四、其他經查核足以構成以營利為目的之營業人。（財政部95/12/29台財稅字第09504564000號令）

5. 主旨：建屋出售核屬營業稅法規定應課徵營業稅之範圍，經建築主管機關核發建造執照者，除土地所有權人以持有1年以上之自用住宅用地，拆除改建房屋出售者外，均應依法辦理營業登記，課徵營業稅及營利事業所得稅。說明：二、營業稅法第1條規定：「在中華民國境內銷售貨物或勞務，及進口貨物，均應依本法規定課徵營業稅。」同法第3條第1項規定：「將貨物之所有權移轉與他人，以取得代價者，為銷售貨物」。故在中華民國境內建屋出售，係屬在我國境內銷售貨物，自應依上開規定辦理。四、茲為明確界定應辦營業登記之範圍，及兼顧以自用住宅用地拆除改建房屋出售之事實，並維護租稅公平，特規定如次：（一）建屋出售者，除土地所有權人以持有1年以上之自用住宅用地，拆除改建房屋出售，應按其出售房屋之所得課徵綜合所得稅外，均應依法辦理營業登記，並課徵營業稅及營利事業所得稅。（二）前項土地所有權人以持有1年以上之自用住宅用地，拆除改建房屋出售者，於計算所得核課綜合所得稅時，應由該土地所有權人檢具建屋成本及費用之支出憑證暨有關契約，憑以計算其所得。六、至本部73年5月28日台財稅第53875號函，有關個人出資建屋出售，其財產交易所計課綜合所得稅之規定，適用之範圍，應以依本函規定免辦營業登記並免課徵營業稅及營利事業所得稅者為限。（財政部81/01/31台財稅第811657956號函）

6. 「一、個人以符合殯葬管理條例設置之骨灰（骸）存放設施捐贈政府、公益、慈善機構或團體，已提出骨灰（骸）存放設施之取得成本確實證據者，其綜合所得稅捐贈列舉扣除金額之計算，依所得稅

法第17條第1項第2款第2目第1小目之規定核實減除；未能提出取得成本確實證據者，由稽徵機關依查得之資料認定之。二、個人以未符合殯葬管理條例設置之骨灰（骸）存放設施捐贈者，無前揭所得稅法規定之適用。」財政部94年7月8日臺財稅字第09404542230號令所明示。

7. 張00--最高行政法院98年度判字第945號判決理由：「……按「違反行政法上義務之行為非出於故意或過失者，不予處罰。」行政罰法第7條第1項定有明文，相同意旨更早經司法院釋字第275號解釋明示在案。所謂故意，係指行為人對於構成違規之事實，明知並有意使其發生者，或行為人對於構成違規之事實，預見其發生而其發生並不違背其本意者而言；所謂過失係指行為人雖非故意，但按其情節應注意，並能注意，而不注意者，或行為人對於構成違規之事實，雖預見其能發生而確信其不發生者而言。本件上訴人於其父張00死亡後，已依規定期限申報遺產稅，雖有漏報被繼承人於死亡前3年內之贈與金額8,433,201元，但系爭款項既係被繼承人於死亡前3年內陸續之匯款行為，因上訴人無法證明係先前借貸之償還，而遭被上訴人認定為贈與行為，則上訴人是否知悉該匯款行為，且認知其為生前贈與行為而應併入遺產申報？如果不知，其是否已盡查證義務，又按其情節是否能加以注意？即非無疑，且攸關上訴人對系爭漏報行為是否有故意或過失。…」

張00--臺北高等行政法院98年度訴更一字第116號判決理由：「……（一）、按所謂故意，係指行為人對於構成違規之事實，明知並有意使其發生者，或行為人對於構成違規之事實，預見其發生而其發生並不違背其本意者而言；所謂過失係指行為人雖非故意，但按其情節應注意，並能注意，而不注意者，或行為人對於構成違規之事實，雖預見其能發生而確信其不發生者而言。又我國採不動產權利登

記制，有關不動產權利之存在，納稅義務人可由登記機關取得登記資料；存款及上市櫃股票每年對股東發放之股利，亦有金融業對存戶及財稅管理資料可查，納稅義務人均可以此管道取得遺產資訊，而不費過多成本，即可取得遺產資訊而不去取得，以盡其申報協力義務，若有漏報之情事者，縱非故意，難謂無應注意且能注意而不注意之過失；稽徵機關僅須證明遺產有登記制度或相關資料可供納稅義務人查詢，而仍發生漏報之情事，即已盡其主觀責任條件之證明責任，納稅義務人必須證明其業已查詢而仍無從得知，始能免責。然如就納稅義務人無由相關資料或徵象，可得而知該部分存在之遺產，而有漏報之情事，倘非納稅義務人知悉其查詢管道或輕易即可查得，尚難謂其有漏報遺產稅之故意或過失。

三、從而，被告於系爭受贈人均否認受贈之情況下，既未能舉證證明倘原告等繼承人盡查證資金流向之義務後，即得明有贈與情事，而不致生系爭漏報情事，是縱系爭贈與資金流動跡證得為原告等繼承人所掌握，亦難認原告等繼承人就系爭其等被繼承人生前贈與視同遺產之漏報，有何漏報之故意或過失情事。至被繼承人生前贈與卻未向稅捐稽徵機關申報，其違反申報義務，導致將來發生逃漏遺產稅之結果者，遺產稅之納稅義務人係須承當被繼承人生前漏報贈與稅之責任，而與遺產稅之漏報並不當然具有關聯。被告抗辯：本件系爭生前贈與存款既屬遺產，原告未依法申報亦屬實，自應依遺產及贈與稅法第45條規定處罰；且由被繼承人之銀行帳戶均由原告己○○代為提領，被繼承人與其3位胞弟間有金錢往來一事，原告等繼承人不得諉為不知而推卸應盡誠實申報義務；原告等未踐行正確報繳義務，漏未申報之狀態本身即表徵著納稅義務人有「應注意並能注意而不注意」之過失責任存在；繼承人生前贈與卻未向稅捐稽徵機關申報，其違反申報義務，導致將來發生逃漏遺產稅之結果者，遺產稅之納稅義務人亦必須承當被繼承人生前漏報

責任，而負擔漏稅違章責任云云，尚非可採。至最高法院98年度判字第365號判決案情則與本件有別，且係個案而非判例，本院不受拘束，乃併此敘明。」

8、財政部82.12.27台財訴第八二〇四八二二三九號訴願決定書，（詳如財政部公報第三二卷第一五九三期）：「惟系爭『行使歸入權收入』，訴願人原已列報於結算申報書上帳載結算金額欄之其他收入項下，嗣因簽證會計師予以調減乃未申報收入課稅，而該簽證會計師亦於查核報告書內論明調減之理由，自己屬充分揭露。故訴願人未申報系爭『行使歸入權收入』，難認有可歸責於己之事由，從而原處分機關處以應補稅款一倍之罰鍰，是否允當，即待斟酌。」

財政部56.12.05台財稅第12339號函：「營利事業所得稅結算申報書，對於稽徵機關審定其漏開發票營業額，雖未於銷貨金額欄內列計，但既已另於原申報書自行調整欄內，將上項稽徵機關審定漏開發票營業額註明，已無匿報情事，應免依匿報所得處罰。」

財政部臺灣省北區國稅局92年11月3日北區國稅法一字第0920029431號復查決定：「...查系爭補助款收入8,589,000元，原已帳列為『其他收入』項下，其於辦理當年度結算申報時自行調減，並於『八十五年度營利事業所得稅結算申報查核簽證報告書』中充分揭露，帳列47,255,554元、調整減少數8,589,000元、申報數38,666,554元，符合上開財政部九十二年五月六日台財稅字第0920453012號令揭露上述所得之規定，應予註銷該筆罰鍰。...」

財政部臺灣省北區國稅局95年3月1日北區國稅法一字第0950011085號復查決定：「...惟於營利事業所得稅結算申報書『其他收入』項下『帳載結算金額』欄已載明，會計師亦於查核報告書內敘明調減理由，核屬充分揭露，依前揭規定，可免依所得稅法第110條規定處罰，原處罰鍰2,106,500元應予註銷。...」

「賦稅人權論壇系列活動--漏稅罰與比例原則適用研討會」活動紀實

中華人權協會

緣立法院於民國(下同)99年3月31日批准《公民與政治權利國際公約》、《經濟社會文化權利國際公約》(下稱《兩公約》)，並制訂相關施行法。依《兩公約施行法》規定，政府機關行使職權，應符合《兩公約》有關人權保障之規定，並積極促進各項人權之實踐。

然近年來，推動賦稅制度改革的聲浪與日俱增，媒體經常報導各種不合理的賦稅亂象；鑑於我國現行租稅相關制度對納稅人保障嚴重不足，本會於今(99)年成立「賦稅人權委員會」，邀請林天財律師擔任主任委員，同時設立「賦稅人權論壇」，擬做為學界、實務界、一般民眾共同的租稅人權議題討論平台，探討現行賦稅法規及行政措施，以利逐步推動改善。

【賦稅人權論壇 啟動記者會】

2010年8月7日，中華人權協會與中華民國律師公會全國聯合會、台北律師公會共同舉辦首場研討會--「漏稅罰與比例原則適用」，假臺灣大學法學院霖澤館國際會議廳舉行，並同時發佈賦稅人權論壇啟動記者會，會中公布台灣第一個賦稅人權網站成立，並介紹網站重要的票選活動-賦稅人權大調查，中華人權協會理事長李永然律師、中華民國律師公會全國聯合會理事長陳俊卿律師及台北律師

公會理事長李家慶律師連袂出席，身兼台北市會計師公會聯合會理事長的立法委員羅淑蕾變裝神祕女超人熱情參與，現場更演出焦點短劇「搶救稅奴大作戰」，由蜘蛛人帶領羅淑蕾委員、李永然理事長、李家慶理事長、林天財主委、蔡朝安律師等正義使者拯救無辜稅奴，同時與陳俊卿理事長、蘇友辰副理事長一同高呼「賦稅人權GO、GO、GO！」，期望主管機關能公平課稅、維護人權。

【專題報告】

本次專題，特別邀請到台北律師公會稅法委員會主任委員蔡朝安律師進行報告，蔡律師認為實務上經常發生納稅人因為不了解錯綜複雜的租稅法令及解釋函令，在沒有惡性逃漏稅的情形下，稅捐稽徵機關動輒責罰高於本稅金額1倍至10倍之鉅額罰鍰，造成個人負債累累、公司面臨倒閉之情況，實不利民生經濟之發展。裁罰倍數雖然是立法範疇，但仍必須符合比例原則，且與先進國家相較，台灣裁罰倍數仍屬過高。

此外，台灣之稅法，立法者並未以法律明確區分不同之漏稅主觀意圖而予不同評價之處罰倍數，原意是委由稅捐稽徵機關依個案情況加以判斷。然現行實務狀況，皆統一按照「稅務違章案件裁罰金額或倍數參考表」為齊頭式認定，且對於漏稅裁罰

之輕重，皆以金額大小來判斷，然漏稅金額高即代表其漏稅可非難性及可歸責性高，顯然有待商榷。

稅捐徵收原屬國家事務，惟為便利稽徵機關得以掌握稅源資料確保國庫收入，乃課予扣繳義務人從事營業活動時，負擔扣繳義務。而該扣繳義務乃係一無償之公法上義務，國家對於扣繳義務人須負擔因扣繳義務所產生之必要費用，並未給予任何補償，且扣繳義務人所負擔者，並非稅捐債務，而是扣繳稅款之繳納義務。故扣繳義務人倘漏未扣繳稅款時，其所應受到之裁罰，是否應異於原納稅義務人，仍有探究之必要。

扣繳義務人負擔者為扣繳稅款之繳納義務，並不是替他人承擔納稅義務，實際上之稅捐債權債務仍是繫於國家與納稅義務人間。既然扣繳義務不同於納稅義務，扣繳義務人不應負過高之注意義務。縱使違反扣繳義務有導致逃漏稅捐的可能，也不應與納稅義務人逃漏稅捐等同視之，而處以與納稅義務人相當之罰鍰倍數。更有甚者，納稅義務人已繳納其應納稅捐予國庫之情狀下，實務上仍認為扣繳義務人須負漏未扣繳之處罰，亦屬對扣繳義務人裁罰過重，難謂已符合比例原則。

【主題與談】

首先由國立臺灣大學法律系葛克昌教授進行與談，葛教授依循蔡律師的思維理路，加以闡明其原意，並抒發己見。針對我國「漏稅罰之處罰倍數是否過高」之問題，葛教授認為裁罰倍數雖屬立法權，仍不得逾越比例原則，且我國課稅倍數過高，漏稅罰應有上限限制。針對另一個探討主題「故意、過失處罰倍數是否應有不同」部分，葛教授認為漏稅罰宜以故意及重大過失為原則，關於扣繳義務人之處罰及其注意義務，葛教授認為違反扣繳義務之處罰不宜以未扣、短扣稅款為基準。稅法富含強烈之憲法意識，與人民基本權關係密切。特別是處罰方面，與實質憲政國家有相當落差。

國立中正大學財經法律系盛子龍教授則認為，

以「倍數」方式來處罰在比較法上比較少見，因此應檢視是否與比例原則有違。針對比例原則中的必要性原則部分盛教授認為重罰是典型的傳統思維，有預防的功能。但這樣的處罰是否有邊際效益的問題？此外，若他國依據其經驗、用比較法顯示相同有效的達到租稅秩序法的目的時，如果財政部堅持重罰是比其他國家更有效的，那應該提出採取較重處罰的理由。為何台灣無法使用較為輕微的手段，達到相同的目的？如果他們無法說明的話，大法官就應該宣告他們違反必要性原則。狹義比例原則部分是藉由罰鍰的科處想要達成的目的的效益，相對於人民造成的損失，輕重之間有沒有符合所謂的相當性。在台灣這樣子的倍數處罰，往往傾家蕩產、公司倒閉，這麼嚴重的苛刻程度下，說理論證的責任應該在財政部這邊，告訴大家處罰的正當性理由；說不出來便應該取消，不能說尊重立法裁量權、立法政策的形成自由，所以推定合憲。

最後由中山聯合會計師事務所陳世洋會計師與談，陳會計師認為實務上對於何為「故意」沒有爭執，而何謂「過失」的認定就落差很大。法務部的認知是：社會通令、一般人的認知啦，對於這個行為有預見的可能性，預見、知道了之後卻又不做，至少這是過失。但何謂預見的可能性呢？實務上通常變成財政部認為有預見可能性，就有預見可能性，認為沒有預見可能性、就沒有可能性。會計師並舉出實際案例分享，說明台灣目前對於過失的認定非常地不公平、界線也不清楚。

【綜合座談】

最後綜合座談開放與會者提問，現場貴賓提問踴躍，台上、台下互動頻繁，針對賦稅相關議題提出不同的見解與看法，期望針對問題找出共識。本次活動吸引了一百位多位學者、專家及民眾共同參與，林天財律師表示，期望往後每一次的賦稅人權研討會，大家都能夠共襄盛舉，給我們支持與鼓勵。最後，研討會在中午12時15分圓滿結束！

「賦稅人權大調查」記者會活動報導

荊 靈

中華人權協會會務秘書

由本會、中華民國律師公會全國聯合會、台北律師公會共同舉辦「賦稅人權大調查」記者會，針對日前「賦稅人權」進行網路調查，並於今日公布調查結果，其中「稅務機關行政權過大、任意曲解所得性質」得票超過9萬票，高居第一名。而民眾認為最需要改進的賦稅問題第二名，則是「訴願、行政救濟制度形同虛設」，本次投票結果如下圖：

2010年台灣賦稅人權大調查

	票選項目	票數
第1名	稅務機關行政權過大 任意曲解所得性質	91,506
第2名	訴願制度只是擺著好看 行政救濟形同虛設	59,926
第3名	法官不熟稅法 行政法院等同敗訴法院	56,591
第4名	做錯就算了 台灣稅務員沒有退場機制	48,726
第5名	被告變成原告 國稅局開單卻不必舉證	45,169
第6名	欠稅遭限制出境無法償還 宛如殺雞取卵	42,582
第7名	稅務機關課稅草率 嚴重擾民	37,343
第8名	賦稅不公 富人薄稅 薪資所得者負擔70%以上稅收	11,089
第9名	漏稅處罰無上限 導致個人破產 公司倒閉	10,988
第10名	稅務訴訟程序難懂 人民永遠是輸家	10,321
第11名	中華民國萬萬稅 台灣稅務爭訟案件全球第一	10,287

第12名	托育子女及父母看護費無法扣除	7,287
第13名	政府課錯稅 全民買單	5,856

總票數437,671

記者會由本會賦稅人權委員會林天財主委主持，立法院田秋堇委員、朱鳳芝委員、羅淑蕾委員共同與會，現場並邀請受害人現身說法。林天財主委表示，期望藉由這次的調查結果，能夠讓稅務機關改變觀念，不要再將納稅人視為盜竊；行政法院也應學習稅法專業，才能讓人民繳稅心甘情願、政府課稅心安理得。



本會舉辦「賦稅人權大調查」記者會

中華人權協會協助舉辦 「龍書畫」發表展出

藍仲偉

中華人權協會秘書處副主任

中華玉龍文創交流協會籌備處，於民國99年9月15日下午2時，假台大醫院國際會議中心，以【龍行天下——平安·台灣】為主題，展出自然老師的「龍書畫」作品，中華人權協會亦協助舉辦此一兼具人文、藝術與公益的活動，希望鼓勵台灣民眾多多接觸與欣賞中華固有傳統藝術，進而推動社會祥和和文化，讓台灣社會更加和諧美好。本會蘇友辰副理事長、連惠泰秘書長、海外交流委員會羅爾維主任委員、李佩金主任、藍仲偉副主任，以及多位會員均出席本次活動。

根據主辦單位的說明，自然老師的字畫，字裡行間有一種難以言喻的氣勢，對有氣功底子或天生對自然能量有知覺的人士而言，這種氣勢就是所謂的「磁場」或「懷」。龍，自古便是祥瑞的象徵，中華玉龍文創交流協會籌備處本次展覽以「龍行天下——平安·台灣」為主題，就是要傳達自然意識、能量與生命之美，希望前來參觀者可以因此啟發出回歸自然的省思，讓台灣社會更加祥和美好。

本會連惠泰秘書長代表協辦單位致詞指出，活



本會連惠泰秘書長代表致詞

動主辦單位「自然公益企業集團」，宗旨就是以營利事業賺取公益基金，以推行社會公益工作，在過去也常透過集團內的「玉觀軒翡翠珍藏館」進行公益活動，長期支持本會的人權工作，連秘書長也特別代表本會李永然理事長及蘇友辰副理事長，向主辦單位過去對於本會人權推展工作的諸多協助提出致謝，同時也祝福展出活動順利圓滿。本次「龍書畫」展出活動，吸引百餘位來賓出席，共同賞析自然老師兼具能量與藝術的書畫作品，活動歷時三個半鐘頭，於下午五時三十分圓滿落幕。

人權新聞園地

《政治、司法人權》

民眾信任，行政訴訟案件逐增

司法院、司法院司法人員研習所、最高行政法院及高等行政法院共同舉辦「新制行政訴訟實施十周年國際學術研討會」，邀請來自美、德、日、法等國的專家學者擔任講座，並與國內行政法領域的專家學者及實務工作者對談，盼透過此機會，促使國內行政訴訟制度能與國際接軌。

司法院長賴英照表示，國內行政訴訟制度雖較國外發展得較晚，但已日益成熟，去年度行政法院受理案件數，已逾1萬1千件，顯示民眾對行政訴訟制度具信任感，願意將紛爭送至法院裁決。

大法官解釋：抄地下電台未違憲

司法院大法官會議做出釋字第678號解釋，認為政府依電信法相關規定掃盪地下電台，是政府妥善管理，以維護無線電波的使用秩序，是合於憲法規定。大法官認為，無線電波頻率是公共資源，為避免電波使用互相干擾，政府應妥善管理，電信法「事前許可制」規定，是為了保障合法使用的權益，維護無線電波的使用秩序及通信安全，並未違憲。但是，大法官也指出，通訊技術日新月異，若科技進步到可解決無線電波的干擾問題，無線電波的使用環境就應走向開放自由，要求主管機關必須適時檢討管理規範。

新疆七五事件週年，安檢緊張

新疆七五事件週年，雖無發生騷亂，但從幾天前就已嗅得出緊張氣氛，烏魯木齊機場、車站、夜市等重要公共場所的保安措施明顯加強，出入人員攜

帶的皮包和袋子都必須嚴格檢查，街頭也不時可見開槍、騎車或步行的武警。近日當局舉行大規模的反暴動演習，並於這個人口不到兩百萬的城市裝設4萬台監視攝影機。部分政府部門及去年暴發騷亂的烏魯木齊人民廣場皆關閉，連攤販都被告知在家休息。百餘名流亡海外的中國維吾爾人，於7月4日聚集在巴黎街頭示威，約150人在艾菲爾鐵塔集會，再轉往中國大使館，示威者高舉標語「中國必須停止對維吾爾人大屠殺；解放東土耳其斯坦」。

爭取歐盟通過免簽，擬暫不執行死刑

歐盟執委會已通過建議修改相關法令，給予持台灣護照者可免簽證入境歐洲申根國家停留九十天，不過，外交部次長沈呂巡表示，歐洲議會七、八月無人上班，且歐洲議會有七百五十四位議員，台灣是否能獲得免簽待遇，還有一段路要走。而我方為增加談判籌碼，外交部頻與法務部聯繫，盼能在歐盟理事會開會討論台灣免簽案前，暫緩執行死刑，避免歐盟內部反對死刑的議員和官員，將影響免除我方申根簽證進度。

南韓不追究美軍殺平民130案

南韓政府在自由派的故總統盧武鉉執政時期成立「真相調查暨和解委員會」，2005年底開始運作，調查歷史的黑暗面、過去軍事獨裁政權的禁忌話題。日前該委員會完成歷時四年的調查工作，1950年至1953年韓戰期間曾發生138起美軍殺害南韓平民事件，委員會決定將其中約130案，以「罪證不足或軍事上具有正當性」等因素，不向美方求償，也不以刑事罪名起訴涉案美軍。其餘8案則建議向美方



索賠，而這些欲為受害者求償的案件，都是由盧武鉉當年指派的委員完成調查。委員會主委李永祚指出，這130案較像是無心之過，而非美軍應負責任的罪行，或戰爭罪行，基於違法程度不嚴重，不認為政府有必要與美方談判賠償事宜。

中國最高法院首發年報，落實司法公開原則

中國大陸最高人民法院日前公布《人民法院工作年度報告(2009年)》，這是中國大陸最高人民法院首次發布法院工作年度報告，專家指此舉顯示人民法院主動接受監督，是進一步落實司法公開原則的重要措施。未來，每年都將發布《人民法院工作年度報告》，向社會各界通報該年人民法院各項工作進展，也將聽取社會各界對報告編撰及發布的意見和建議。

法務部訂立廉政倫理規範，不宜接觸利害關係人

法務部近日完成「公務員廉政倫理規範」修正案，增訂公務員不得與職務有關的利害關係人接觸，或共同前往不妥當之場所，避免瓜田李下之嫌。若因公務需要或受邀前往，抵達現場後才發現是不宜進入的場所、有不宜接觸的對象，事後仍可向機關提出報備並敘明原因，此舉也可避免遭人陷害。

慈濟進入聯合國組織

聯合國日前召開經濟社會理事會大會，正式通過台灣「佛教慈濟基金會」成為「聯合國經濟社會理事會的特殊諮詢委員」。聯合國此舉是肯定慈濟在全球超過70個國家慈善與醫療等重大貢獻，尤其是近年的海地、智利、四川地震、南亞海嘯等重大災難，慈濟志工都是走在最前面，更是做到最後，以平等大愛精神協助災後重建。未來，慈濟將可參與經濟社會理事會的各項會議，提供口頭或書面建議，而慈濟在全球的慈善行動，也將獲得聯合國各相關組織的協助與必要的安全保護。

馬總統宣布成立廉政署

馬英九總統在行政院院長吳敦義、法務部長曾

勇夫的陪同下召開記者會，宣布推動在法務部下新設廉政署，力促廉能政治的落實。至於增設廉政署可能招致疊床架屋的批評，黨政人士表示，成立專責肅貪機構是國際趨勢，馬總統經兩年的評估後，決定對肅貪進行立制度的改革，廉政署讓肅貪工作專責、專職化。而肅貪的網絡綿密，不可能把肅貪界在單一機構的業務，必須多幾個輔助網，廉政署成立後將是唯一專責肅貪機關，若和其他機關業務有重疊之處，只要調整分配得宜，何嘗不是相輔相成。

英作家出書批星國死刑制度遭逮捕

現年73歲的英國作家亞蘭·謝德瑞克近日出版《曾是快樂的絞刑手：檢視新加坡司法制度》，批評新加坡死刑制度的「雙重標準」。新加坡警方將他逮捕，並控以「刑事誹謗」及「藐視法庭」罪，若罪名成立，將面臨至少兩年刑期。謝德瑞克在新加坡舉行新書發表會後，在「媒體發展管理局」的報案下，謝德瑞克隨後在下榻的旅館中遭到逮捕。他被捕前曾說，可能會遇到些麻煩，但不認為新加坡當局會採取行動，「那只會讓人更加注意本書」。

美國聯邦法官推翻加州禁同志結婚法律

美國加州選民於2008年公民投票中，以約52%的比率通過禁止同性結婚，加州於是立法禁止。但支持同性婚姻的團體不服，提出上訴，聯邦法官華克日前做出裁定，推翻禁止同性婚的法律，使爭取同性戀婚姻權的團體獲得重大勝利，此案最後可能得由聯邦最高法院裁決。

日本首度為殖民南韓道歉

日本在日韓締結合併條約一百周年之際，首度針對南韓發表「首相談話」，為過去殖民統治給南韓造成莫大的損害與苦痛，表達痛切地反省及由衷歉意。首相菅直人說，長達36年違背南韓國民民意的殖民統治，剝奪其國家與文化，深刻傷害其民族的自尊心，日本應以誠實的態度正視歷史。

性侵幼童輕判，防暴聯盟批

先前發生兩歲與六歲女童遭性侵案件，法官卻

以幼童未明顯發生表達「抗拒意願」為由，判以加害人輕度刑責。台灣防暴聯盟直批，幼童如何明確分辨行為？如何表達抗拒意願？為保障人民設立的法條是保障加害人還是被害人？防暴聯盟舉行「六歲女童的『意願』，如何認定？」記者會，指出法律應對無自保能力的人給予最大保障，尤以幼童若在加害人誘騙、利誘情況下，幼童可能不知要抵抗、拒絕或掙扎，致因「未違反被害幼童意願」而被輕判，顯見法官的量刑標準及現行法律皆有應檢討之處。法官沒有考量幼童身心發展能力，使判決和社會期待有很大落差。

司法院舉辦冤獄賠償法公聽會

大法官釋字第670號解釋揭示「國家因實現刑罰權的公益，使人民身體自由受有特別犧牲時，應給予補償，如此才符合憲法保障人權」的意旨，並宣告現行冤獄賠償法第2條第3款「受害人因故意或重大過失，而被羈押、收容、留置或執行時，一律不得請求補償」的規定，並非避免補償失當或浮濫所必要，與憲法保障人權意旨及比例原則有違。為落實此解釋，司法院除籌組委員會修法外，還舉辦兩場公聽會，務使修法更加完善，對人權保障更加充實。

司法弊端頻傳，法官法加速推動

近來傳出多起司法弊端，民意強力要求建立法官評鑑制與退場機制，使得延宕多年的《法官法》加緊趕工，總統府也啟動跨院協商加速整合意見，預計9月將草案送交立院審議，盼下會期能完成立法。

法官淘汰機制中，包括法官評鑑及懲戒制度，草案將律師、學者、檢察官及社會公正人士納入「法官評鑑委員會」，案件當事人也可聲請評鑑法官，提高評鑑公信力，另設立「職務法庭」，專門處理法官懲戒等事項，讓不適任法官的淘汰制度透明、公開。

行政訴訟明年改三級二審制

司法院表示，為讓民眾能就近打行政訴訟官司，將於明年9月在各地方法院設立行政訴訟庭。為此，司法院修正行政訴訟法，將現行的二級二審，改為三級二審制，規劃在各地院設立行政訴訟庭，審理簡易訴訟程序事件、保全程序事件、保全證據事件及行政訴訟的強制執行事件。更一口氣在召開院會時，通過行政訴訟法及其施行法、行政法院組織法、智慧財產案件審理法及智慧財產法院組織法等五項法案，以讓新政策能上路。

學者批「司法界淘汰人的能力特別弱」

司法弊端頻生，法官、檢察官、律師捲入貪瀆案，加上近日多起法官對性侵幼童加害者輕判，在法務部舉辦的「型塑檢察新形象研討會」上，與會學者、專家都認為司法界有許多必須改革的事項。司法院決定推動「全面評鑑」，就法官的問案態度、判決品質、品德操守、辦案是否草率等項目，請審、辯、學一起打分數，得分較低者，再發動個案評鑑，找出害群之馬，以整頓風紀。

馬總統五點回應白玫瑰運動訴求

為呼籲政府正視法官輕判性侵幼童案件的荒謬，白玫瑰運動於總統府前凱達格蘭大道靜坐，針對其提出的三點訴求，馬總統除給予肯定外，更以五點聲明回應，表態支持修法對保護對象有更明確規範，偵辦兒童性侵案可思考與專家合作，主張建立如村里長通報制度等預防機制，對已訂有退場機制的法官法草案，希望速送立法院審議。

《勞動、經濟人權》

陸委會：兩岸簽訂智財權，可保農民權益

兩岸品種根據的國際公約版本不同，我方採1991年新版，陸方則用1978年舊版，因此即使台灣農產品種前往大陸註冊，大陸農民仍可種植並採收獲利，反觀台灣農民就無法種植及販賣大陸的農產品種。兩岸擬簽《智慧財產權保護合作協議》，學者因此質疑台灣農產品不能受到保障，陸委會副主委對此指出，兩岸品種根據的國際公約版本的不確

同，兩岸簽署智財權協議後，就能形成一溝通平台，可要求對方修正，選擇適用新版的國際公約，或在品種保護上要求大陸做出更多認證，以確保台灣農產品種權及農民權益。

《勞基法》修法，派遣人力不得逾3%

《勞基法》修正案已大致底定，在增列條文中，最重要的派遣專章，明定企業派遣勞工採總額限制，且不得逾僱用總人數3%，經勞資會議同意可達5%、經工會同意可達2成；不得使用派遣勞工的範圍，包括醫事、保全、航空、船員、遊艇駕駛、大眾運輸行車駕駛及採礦人員。由於派遣人力糾紛頻傳，草案規定，使用派遣人力的「要派單位」對派遣勞工要付更多責任，包括若派遣業者欠派遣勞工薪資，要派單位要先付，再向派遣公司求償；勞工若發生職災，要派公司也須負連帶責任。至於事業單位合併的勞工移轉問題，員工若不想轉移到新公司，舊雇主要發給資遣費或退休金；移轉到新公司的員工有6個月的猶豫期來適應，若6個月內想離開，新雇主要發給資遣費或退休金。

本田零件商，再起罷工風波

本田、豐田等日系車廠在大陸投資的廠房屢傳罷工事件，日前廣東省佛山市一家向本田汽車提供變速杆等零部件的工廠也發生罷工事件。據傳，該工廠是因在解雇約百名工人後，約170名工人自7月12日起開始罷工，而當地政府已向工廠派出員警。

派遣人力近70萬，目前無法可管

民間人力派遣公司良莠不齊，政府進用派遣人力也同樣問題重重，但是勞動派遣相關法令遲未完成立法，相關資源運用、管理考核等機制均未建立，嚴重影響效能，且易產生糾紛，審計部要求行政院應協調並督促有關部門儘速完成立法。

勞團質疑，健教生專法保障不周延

洋華光電讓建教生超時工作，引發不小爭議。教育部正研擬「高級中學建教合作實施及建教生權益保障法」草案，欲以專法保障建教生權益，卻也引

起部分勞工、家長及教師團體質疑，將導致建教生排除勞基法適用範圍，且建教生人數由目前僱用勞工總數的四分之一放寬成三分之一，反而更不利。

由全國家長團體聯盟、全國教師會、全國產業總工會等家長、教師、兒少及勞工共10個社團，組成「建教生權益促進聯盟」，藉著召開記者會，要求教育部修法時，應捍衛社會、經濟原就屬弱勢的建教生權益。

企業未設工安組織，將開罰

六輕火災效應顯示企業工安內稽檢查的重要性，企業的工安防範就像身體檢查一樣重要，勞委會籲企業應依「勞工安全衛生組織管理及自動檢查辦法」相關規定，以產業類別與企業規模區分，應在內部設置勞工安全衛生組織，並編制稽查人員，若有違反者，一般裁定為3個月內、危險者為即日，不改善者可處新台幣3至6萬元罰鍰，同時呼籲國營事業與政府機關應先執行以為表率。若企業內部落實自組稽核團體、做到完善內稽審查工作，就能防止意外發生。

勞委會勞工檢查處表示，這個工安單位很容易在企業節省人事成本下而最先受到精簡，因此去年在民間企業反應下，已延後1年實施，但現在期限已到，且民間工安意外頻傳，勞工檢查處認為各國營事業單位及政府機關應為民表率，已要求各部會、直轄市政府協助清查所屬事業單位設置情形。

勞資爭議調解，增獨立調解人

勞委會初審通過勞資爭議調解辦法，將新增獨立調解人處理勞資糾紛，勞工若選擇委由獨立調解人處理，處快20日內就可產生調解方案，且具法律效力，若勞工不接受，則仍可依司法訴訟途徑爭取權利。現行勞資爭議處理程序，勞工必須向地方勞工主管機關申訴，通常先以調解方式處理，若調解不成，還可選擇交由仲裁，但由於調解不具法律效力，時程不一，仲裁時間更長，故備受批評。勞資爭議處理法於立院通過後，重新定位調解機制，勞委

會並提出勞資爭議調解辦法，盼藉新增獨立調解人能讓程序簡化，調解結果也能更具約束力。

《環境、醫療人權》

生態浩劫！高美濕地廢油污染

高美濕地野生動物保護區驚傳廢油污染，有不肖人士在清水大排偷排廢油，台中縣環保局於獲報後立即動員處理，以攔油索及吸油棉等清除油污，以免污染擴大。同時警方也正調閱監視錄影畫面，以找出元兇。受到廢油影響，高美濕地已有魚類死亡，瀕臨絕種的珍貴植物雲林莞草也染上一層黑，台中縣農業處已緊急邀請專家學者研商監測，若海水漲退潮無法沖刷雲林莞草上的油污，將考慮修剪或割除油污。

ADB警告：亞洲面臨水資源危機

亞洲開發銀行(ADB)警告，亞洲面臨水資源危機，若不趕緊妥善管理，並阻止進一步惡化，可能將阻礙此區經濟成長，引發嚴重的糧食供應危機。亞銀總裁黑田東彥的水資源及基礎建設議題特別顧問塔潘表示，確信亞洲面臨水資源危機，這問題日益惡化，若不解決此問題，水資源危機將可能拖慢亞洲成長腳步，亞洲不能繼續再把水視為免費、取之不盡的天然資源。他建議，無論水資源是交由私人企業或公營單位管理，亞洲政府都應按照用水量對用戶收費。

學者示警，國光石化空污將造成每年339人喪命

預定落腳彰化的國光石化，其環評讓環保署大傷腦筋，於閉門會議中，與會的中興大學環工系教授莊秉潔評估，國光石化營運後，全台死亡人數每年約增339人，南投和嘉義縣受害最深。國光石化的提出的環評文件，模擬範圍僅限中部地區，並沒有評估全台民眾的整體健康風險，且以中部地區的臭氧及粗顆粒懸浮污染物(PM10)為模擬項目，引發與會學者質疑其有避重就輕之嫌，因為細顆粒的PM2.5對健康的危害遠勝於PM10。

環保團體守護白海豚買地送審

環保團體99年四月初發起「全民認股·守護白海豚」認股行動，已累積超過三萬三千人認股近一百五十萬股，換算約一億六千多萬元。彰化縣環境保護聯盟並完成「濁水溪口海埔地公益信託」申請案，於99年7月7日送交內政部審查，這是全國首例環境公益信託案，被環保團體定位為環境史上的「七七事變」，主管機關的准駁與否，是決定變革成敗的關鍵。台灣社會環境運動藉「全民認股」方式，宣揚環境保育需全民參與和付出的觀念，而非將責任全交付政府或一味要求政府負起維護責任。這是環境運動的嶄新變革，也是台灣社會的環境運動與公民素養邁向國際化的里程碑。

海水溫度上升，墾丁軸孔珊瑚將滅絕

中央研究院、國立海洋生物博物館、大仁科技大學組成研究團隊，分析過去25年來墾丁海域珊瑚礁的生態變化。由於海水溫度不斷上揚，發現不少不耐熱的珊瑚已滅絕或消失，若再不積極保護環境，減緩暖化速度，到了西元2050年，墾丁、綠島及蘭嶼等海域將再也看不到如森林般的美麗珊瑚礁。墾丁海域16種珊瑚中，萼柱珊瑚、裂孔珊瑚及軸孔珊瑚都是枝狀珊瑚，成群的珊瑚礁如高樓大廈般，提供魚類很好的棲息環境，但如今，這些珊瑚都消失，改由其他群聚珊瑚取代，有如一大片的低矮平房，少了天然屏障，自然影響漁業發展。

《兒童、文教人權》

世界展望會發起助學募款

全球天災不斷，國內愛心不落人後，捐款踴躍，但卻排擠常態性的愛心捐款，台灣世界展望會副會長陳偉仁表示，排擠效應導致收到的捐款減少約一成，影響國內弱勢學童就學機會。台灣世界展望會與英華達公司發起「助學急時，有愛扶持」募款活動，以幫助高風險及急難家庭兒童上學。去年這項活動募得近4百50萬元，幫助1千5百名貧童上學，今年也從本月起持續推動，期望能募得5百萬元助學

金，幫助弱勢學童上學。英華達副總黃仁雄表示，將持續發起員工愛心捐款及投入勸募志工行列，也呼籲企業界應負起社會責任，共同響應。

3萬國中生曾遭校園霸凌

教育部今年五月針對全國國中生進行「校園生活問卷調查」，發現有超過百分之三的學生表示該學期曾被同學毆打，按比率推估，即有三萬名以上學生受害；教育部委託中山大學教授鄭英耀進行的調查顯示，國高中職生曾以肢體或言語方式霸凌同學。中央警察大學犯罪防治系教授林滄松建議，也應加強「旁觀者」的輔導，旁觀者又可分為在場助勢者、好奇觀看者、想通報老師又不敢的學生，這些學生可能也會因不敢挺身而出而自我譴責，需要輔導，透過班級經營及整體境的改善，霸凌事件才不會一而三、再而三地發生。

《婦女、老人、身心障礙者人權》

隔代教養多弱勢，更需社會關心

隔代教養問題藉由少年殺手事件再度被突顯出來，據統計，弱勢家庭出現隔代教養的比例偏高，家扶基金會董事長林柏榕提醒，這些隔代家庭原本被照顧者卻成為主要照顧者，健康狀況不佳、三餐不繼，更遑論要給孫兒良好教育學習及營養照護，更需要大眾給予關心。

在隔代教養家庭長大的孩子，可能不曾擁有過父母的愛，阿公阿嬤就是唯一的依靠。而對祖父母來說，當別人在含飴弄孫之際，他們卻得獨自承擔孫兒的教養和照顧責任，似乎成為他們最難以承受的壓力。

馬：政院將設性別平等處

馬英九總統出席亞太婦女協會50周年年會時表示，目前的「婦女權益促進會」將調整為「行政院性別平等促進會」，由行政院長擔任召集人，負責性別平等政策規畫、諮詢督導及資源整合。他強調，未來會比照上任後所簽署的「公民與政治權利國際

公約」、「經濟社會文化權利國際公約」模式，將於1981年生效的聯合國「消除對婦女一切形式歧視公約」，以施行法的方式變成國內法，讓台灣婦女保障更為完整。

《原住民人權》

受災原民燒狼煙，將提國際訴訟

數百位八八風災受災原民在夜宿凱達格蘭大道後，隔天上午手牽手圍成大圓，以瓦斯槍焚燒枯葉，升起濃煙狼煙。這起受災戶抗爭行動並未獲得任何官方承諾，原民表示將提國際訴訟。

台灣原進民部落行動聯盟祕書長歐蜜偉浪牧師表示，燒狼煙有串連及結盟意味，反對政府以強迫遷村取代原鄉重建，他們要一個有山、有河、有森林的家，而非像宿舍的國際示範村。政府畫定紅色警戒區，要求原民簽署同意書，承認自己的家園及土地是危險的，得由政府強制徵收土地，已違反《聯合國原住民權利宣言》及《原住民基本法》，他們將在人權律師協助下，提起國際訴訟。

原住民失業率降 9月起釋職缺

行政院原住民族委員會今天公布99年度第2季原住民就業調查，原民失業率為6.16%，較第1季下降0.83個百分點。原民會並表示，將自9月起提供1000個就業機會。原民會表示，將自今年9月起提出短期就業措施，擴大辦理「促進原住民在地就業計畫」，提供1,000個就業機會；下半年（第3季）將視整體失業率情況，擴大推動就業計畫，並增加失業者就業機會。

政院通過原民自治法，各族可成立自治區

行政院通過原住民族自治法草案，未來各族可自行或與分布區域相鄰的其他原住民族，會同預訂的自治區域內鄉鎮市區公所，聯合發起成立自治籌備團體，經完成一定程序後，即可成立自治區政府；自治區政府比照縣市層級，設有自治區議會，享有制定自治區自治法規的權限。

活動花絮

《臺北海外和平服務團》

本會TOPS出席聯合國難民署舉辦之「世界難民日」活動



TOPS出席UNHCR難民日活動，向泰國青年展示服務計畫及成果

本會台北海外和平服務團TOPS泰國工作隊，參與由「聯合國難民署(UNHCR)」所主辦之世界難民日活動，於2010年6月22至23日在泰國達省美索鎮舉行為期兩天之難民服務計畫展覽，共計有16個提供難民營相關服務計畫之國際組織參加，並於會場中展示相關活動照片與服務計畫所需之物品。TOPS泰國工作隊工作人員，向前來參訪之泰國社會大眾進行解說，並且回答民眾之問題，藉由該活動達到使更多泰國大眾，了解邊境上之難民之處境與相關之難民服務活動。

本會TOPS補助「努波(Nu Po)」難民營兩所幼兒園進行擴建

由於泰緬邊境難民人數持續增加，也使得今年難民營內幼兒園註冊人數激增，造成原本就狹窄

之幼兒園空間更顯不足。此現象於本會台北海外和平服務團TOPS所服務之「努波(Nu Po)」難民營幼兒園格外明顯，因此社區家長以及在地合作單位——「甲良婦女會(KWO)」多次向TOPS反應此一情形。

鑒於幼兒園之實際需要，經TOPS工作人員之協調處理後，由TOPS撥款10,000泰銖購買所需之建材物料，並由幼兒家長們共同擔負擴建之勞務工作。此次擴建工作共協助Nu Po難民營兩所幼兒園擴建，並於2010年6月間完成，TOPS工作人員於6月中旬前往訪視，家長與校方仍反應預算不足，TOPS也將視實際狀況予以補貼或追加。

本會TOPS實習生至TOPS泰國工作隊辦公室進行海外實習計畫



TOPS實習生陳蓓蓉同學與難民營小朋友合影

本會台北海外和平服務團TOPS與行政院青年輔導委員會合作，於今年暑期進行「99年青年海外實習計畫」，提供兩個海外實習名額給30歲以下之

在學青年申請。TOPS從許多對海外服務有熱忱的青年學子報名中甄選出2位實習生，分別是國立台北教育大學教育經營與管理學系四年級的陳蓓蓉同學、及國立中正大學社會福利學系三年級的楊錚錦同學。

TOPS實習生於7月6日出發前往泰緬邊境美索，預計在TOPS的泰國工作隊辦公室進行為期一個半月的實習計畫，將於8月20日結束TOPS泰國工作隊的實習計畫後返台。

本會TOPS海外實習生抵達美索並進入TOPS美索辦公室實習

本會台北海外和平服務團TOPS實習生於2010年7月7日抵達美索後，由TOPS泰國工作隊領隊李榮源Kevin帶領至TOPS泰國工作隊辦公室認識當地工作夥伴與了解TOPS業務，之後並帶領實習生熟悉美索的環境與街道，幫助實習生早點融入當地環境。

TOPS實習生第一週於TOPS辦公室內熟悉事務，了解TOPS的服務計畫與各國際組織間的分工範疇，並幫忙翻譯整理TOPS相關工作文件。

本會TOPS海外實習生至美索地區的移工小學進行英語教學

本會台北海外和平服務團TOPS實習生陳蓓蓉同學與楊錚錦同學來到美索的第二週，除了在辦公室中協助工作夥伴翻譯工作文件外，TOPS領隊還安排實習生們至緬甸移工小學教學實習，希望讓他們在這趟的海外實習中獲得更多體驗。

雖然兩位實習生有過教學的經驗，但是在面對不同文化的孩童與首次使用英語教學的緊張感下，TOPS的實習生除了與移工小學的校長仔細討論教材外，更準備了整晚的教案，以期能帶給緬甸移工孩童們豐富的課程與體會學習的快樂。

本會TOPS泰國工作隊召開8月份例會

本會台北海外和平服務團TOPS泰國工作隊每月召開例會，會中TOPS各服務計畫負責人均針對每月計畫執行成果與效益及辦公室事務做報告。會議

以英文進行，每位TOPS工作夥伴都要上台進行工作報告，討論服務計畫或是尋求執行上的援助，每月例會是工作隊夥伴意見交流的平台。

此次例會TOPS實習生也有參與，還準備了工作報告，向大家闡述這一個月來在TOPS所學習的事項與心得。全程的英文報告與面對台下眾多同事，雖然實習生不免緊張，但相信這次例會的見習能帶給他們更多經驗。

本會出席「泰緬國軍後裔爭取國籍兩周年紀念感恩餐會」

「泰緬地區華裔難民權益促進會」為爭取泰緬地區國軍後裔在台居留權益，於2008年7月3日率400名泰緬地區僑生走上街頭，向立法院及行政院陳情，並至中正紀念堂靜坐抗議，用發自肺腑的沉痛聲音，要求公平對待、合法生存。

事件至今屆滿2週年，「泰緬權促會」特別於2010年7月3日舉辦感恩餐會，邀請所有在這段爭取合法生存權益的過程中，曾經提供泰緬僑生協助與關心的政府部門、民間團體以及社會人士共同與會，藉以表達來自泰緬地區兒女們的由衷感謝。

本會便長期關心並聲援泰緬僑生的權益爭取活動，因此「泰緬權促會」也特別邀請本會出席感恩餐會，本會由藍仲偉副主任代表李永然理事長與會，共同分享泰緬孩子們獲得在台合法生存權及恢復國籍的成就與喜悅。

《會務發展》

本會蘇友辰副理事長出席「人權、府際關係暨地方治理政策白皮書」諮詢會議

財團法人國家政策研究基金會憲政法制組，於民國99年7月1日下午3時，假台北市杭州南路一段16號4樓414會議室，召開「人權、府際關係暨地方治理政策白皮書」諮詢會議，中華人權協會蘇友辰副理事長應邀出席與會。會中針對落實人權保障的政策項目提出政策主張與問題分析，期實踐人權立國理念，積極與國際人權接軌並建立人權民主之世界典

範。

本會召開2010年台灣人權指標調查計畫專案會議

中華人權協會於2010年7月6日上午11時，假本會會議室召開2010年台灣人權指標調查計畫專案會議。參與本次會議者有蘇友辰副理事長、連惠泰秘書長、劉佩怡教授及秘書處李佩金主任。此次會議中討論了本會今年度台灣人權指標調查計畫的計畫書，確立人權指標的調查類別，並檢討本年度調查問卷內容、德慧調查名單等相關計畫細節。期增加本會人權指標調查的信度與效度，俾提供政府制定政策方向時之參考依據。

本會召開「百年人權之省思與展望」國際人權研討會籌辦工作會議

為了進一步以國際人權標準來檢視並推動我國人權保障工作，本會擬訂於2010年12月10日舉辦「百年人權之省思與展望」國際人權研討會，邀請國內外對於人權理論與實務學有專精的專家學者，會同國內政府部門代表，共同針對我國人權發展的回顧、現況與展望進行深度的探討，俾許我國人權保障更進一步。

本會蘇詔勤監事出席「國境安全與人權保障之平衡」座談會

臺灣經濟研究院於2010年7月15日下午2時假該院第208會議室舉辦「我國研擬辦理對外來人口實施生物特徵辨識措施座談會」之「國境安全與人權保障之平衡」座談會，本會由蘇詔勤監事出席與會，期望藉由公民社會參與決策過程討論的機制，以多元的意見交流管道，為外來人口實施生物特徵蒐集、辨識政策之可行性提供完善討論與規劃。

本會賦稅人權委員會召開「賦稅人權論壇」工作討論會議

中華人權協會賦稅人權委員會於2010年7月20日下午2時假本會會議室召開「賦稅人權論壇」工作討論會議。此會議由林天財主任委員召集，出席人

員計有蘇友辰副理事長、秘書處李佩金主任、荊靈會務秘書、會員馬小蘭小姐、劉美男小姐及鍾典晏律師等。會中探討本年度賦稅人權委員會之工作計畫，並擬辦「賦稅人權論壇」首場研討會，分配相關工作事宜，務求論壇圓滿成功。同時期望在本會逐步推動下，賦稅人權之保護能夠更加完善！

本會法律服務委員會林振煌主委出席馬明潭退舍就養安置辦理會勘會議

台北市議會厲耿桂芳委員於2010年8月5日上午10時，假馬明潭退舍召開馬明潭退舍就養安置辦理會勘會議，邀集國防部、行政院國軍退除役官兵輔導委員會、台北市政府社會局、中華人權協會等，本會由法律服務委員會林振煌主委代表出席與會。

「賦稅人權論壇」系列活動--漏稅罰與比例原則適用研討會



本會舉辦「漏稅罰與比例原則適用」研討會

2010年8月7日上午9點30分，由中華人權協會主辦，中華民國律師公會全國聯合會及台北律師公會共同合辦賦稅人權論壇啟動記者會，假臺灣大學法學院霖澤館國際會議廳舉行。會中公布台灣第一個賦稅人權網站成立，並介紹網站重要的票選活動-賦稅人權大調查，現場中華人權協會理事長李永然律師、中華民國律師公會全國聯合會理事長陳俊卿律師及台北律師公會理事長李家慶律師連袂出席，身兼台北市會計師公會聯合會理事長的立法委員羅淑蕾變裝神祕女超人熱情參與，現場更演出焦點

短劇「搶救稅奴大作戰」，由蜘蛛人、神祕女超人帶領與會貴賓擔任的正義使者拯救無辜稅奴，帶領大家一起高呼「賦稅人權GO、GO、GO!」記者會後緊接著進行論壇首場研討會，探討「漏稅罰與比例原則適用」。

本會召開第14屆第11次理監事聯席會議

本會於2010年8月16日上午11時30分，假台北律師公會第一會議室召開第14屆第11次理監事聯席會議。出席此次會議者有李永然理事長、蘇友辰副理事長、葛雨琴常務理事、楊泰順常務理事、查重傳常務理事、高永光常務理事、李慶安理事、葉金鳳理事、汪秋一理事、周志杰理事、李復甸理事、沈宇庭理事、王雪瞧理事、馮定國理事、王紹培常務監事、蘇詔勤監事、劉樹錚監事等，並有連惠泰秘書長、賦稅人權委員會林天財主委、秘書處李佩金主任、藍仲偉副主任及會計莊雯璇列席。

本會朱延昌副秘書長參加成功大學舉辦「高齡友善城市指標建立與導入計畫」座談會

成功大學健康城市研究中心於2010年8月20日假台北市展岳科技會議中心國際會議廳舉行「高齡友善城市指標建立與導入計畫-北部座談會」，本會朱延昌副秘書長受邀出席。

行政院衛生署國民健康局委託成功大學健康城市研究中心執行「高齡友善城市指標建立與導入計畫」，透過座談會的方式與各公私部門代表進行深入討論，並針對高齡友善城市的在地特性交流相關意見與剖析迫切性，以期建立一個適用於台灣的高齡友善城市指標。

本會賦稅人權委員會召開第二次研討會第一次籌備會議

本會賦稅人權委員會於2010年9月8日假資誠會計師事務所27樓召開「第二次研討會」第一次籌備會議，出席人員計有林天財主任委員、蕭弘毅律師、莊丞茹律師、蔡朝安律師、鍾晏晏律師、施中川律師、蔚中傑律師、馬小蘭小姐以及秘書處李佩金主

任、荊靈會務秘書..等共同與會，針對「賦稅人權論壇」第二場研討會之籌備情形進行探討。

本會召開【百年人權之省思與展望】國際研討會籌備會議

本會於2010年9月10日下午5時假本會會議室召開【百年人權之省思與展望】國際研討會籌備會議，本次籌備會議由楊泰順常務理事主持，除蘇友辰副理事長列席指導外，出席者計有連惠泰秘書長、海外交流委員會嚴震生副主委、李佩金主任、藍仲偉副主任以及周漢樞會務秘書，共同針對國際研討會的準備工作進行規劃討論。

本會李永然理事長出席監察院第四屆人權研討會



李永然理事長出席監察院人權保障研討會

監察院於2010年9月10日上午9時至下午5時假監察院1樓禮堂舉辦「第四屆人權保障工作研討會」，探討全球化衝擊下，臺灣勞動三權暨派遣勞工與外勞人權保障等議題，並邀請產官學界的專家，進行深入研討。本會李永然理事長受邀擔任第二場「派遣勞工與外籍勞工之人權保障」之與談人。從法律及人權角度進行探討，針對現行法律對於派遣勞工與外籍勞工部分保護不足，李理事長認為，應給予弱勢勞工最基本之權益保障，以符合人權。

本會林振煌理事代表本會出席內政部入出國及移民署座談會

本會法律服務委員會主委林振煌理事，於2010年9月14日上午9時30分假內政部入出國及移民署10樓第1會議室，代表本會出席內政部移民署研商「內政部入出國及移民署依法遣送出國外來人士收容期間是否屬《刑法》第161條依法逮捕、拘禁之人」座談會。

本會「2010年台灣人權指標調查計畫案」召開問卷審查會議

本會「2010年台灣人權指標調查計畫案」，於2010年9月14日下午6時30分假政治大學台灣研究中心召開問卷審查會議。此會議由高永光主任主持，出席此會議者有秦夢群教授、陳榮傳教授、彭淑華教授、趙碧華教授、王雲東教授、劉梅君教授、朱美麗教授、劉佩怡教授及本會連惠泰秘書長、李佩金主任等。

本會朱延昌副秘書長受邀至公務人員訓練班授課

國家文官學院針對今(99)年度公務人員錄取人員進行培訓，委託中國文化大學台北分部舉辦99年公務人員錄取人員訓練班，為使參與培訓的未來基層公務人員們，均能具備良好的人權觀念，以便將來為民服務時能夠兼顧民眾權益保障，不致發生侵害民眾權益之情事，特別邀請本會朱延昌副秘書長於9月20日下午1時30分至5時30分，前往文化大學台北分部為將近百位準公務人員們講授【人權益提與保障】，期盼這批國家行政的生力軍，在未來能夠做好為民服務的工作，並於課堂上致贈給所有學員由本會所編印的《聯合國兩公約與我國人權發展》手冊，期使學員們對於我國於去年所通過的兩項國際人權公約有更多認識。

中華人權協會與中國時報共同舉辦「別讓你的權益睡(稅)著了--【臺灣賦稅人權總體檢】座談會」

由本會、中國時報共同舉辦「別讓你的權益睡(稅)著了--【臺灣賦稅人權總體檢】座談會」，

於2010年9月21日上午9時30分，假中國時報大樓2樓第一會議室召開。會中由中國時報張景為副總編輯擔任主持人，邀請本會李永然理事長、蘇友辰副理事長、賦稅人權委員會林天財主委，以及立法院羅淑蕾委員、臺灣大學法律系葛克昌教授、東吳大學法律系陳清秀教授、台北商業技術學院會計財稅研究所黃士洲助理教授、蔡富強人權律師共同與會，針對「賦稅問題如何解」、「救民所苦有撇步」以及「賦稅官司如何逆轉勝」等三個議題提出探討，期望推動稅務改革、提升人權！

《人權法治服務宣導》

本會蘇詔勤監事應邀至嘉義林森國小演講兩人權公約議題

為增進教師對「公民與政治權利國際公約」、「經濟社會文化權利國際公約」(簡稱兩公約)的認識，以增進對人權保障體系的認知。由嘉義市政府主辦，嘉義市林森國民小學承辦嘉義市99年度「友善校園」學生事務與輔導工作，於2010年8月18日上午8時40分至下午4時20分假嘉義市林森國小圖書室舉辦國際公約人權議題研討會，本會監事蘇詔勤老師應邀出席演講。

會中本會特別致贈每位參與者由本會編印之《聯合國兩公約與我國人權發展》宣導手冊。

李永然理事長應邀至獅子會演講「生活與法律面面觀」

2010年8月28日，李永然理事長應國際獅子會獅友二八協進會之邀，前往演講「生活與法律面面觀」課程，並獲頒感謝狀一只。李理事長由法律與人權保障談起。警員執法受《警察職權行使法》的規範，然在日常生活或報章新聞仍見一些警員濫用權力，甚至違法亂紀，卻鮮少受到懲處；政府應加強警察之養成教育及在職訓練，方能使這群員警發揮成為人民褓姆的功能；否則，恐將因素質不佳，自我膨脹，意氣用事，而傷及無辜的民眾。



社團法人中華人權協會 捐款芳名錄

人權教育基金捐款

月份	姓名	金額(新台幣)
7月份	劉樹錚	10,000元
	曹綺年	300元
	王建昇	200元
8月份	台北律師公會	20,000元
	楊董事長	20,000元
	資誠聯合會計師事務所	20,000元
	梁敦第	16,000元
	李廷鈞	600元
	李思翰	500元
	曹綺年	300元
9月份	王建昇	200元
	中華民國律師公會全國聯合會	10,000元
	曹綺年	300元
	王建昇	200元

原住民教育基金捐款

月份	姓名	金額(新台幣)
7月份	王建昇	500元
8月份	蘇詔勤	2,000元
	汪秋一	2,000元
	陳士章	2,000元
	王建昇	500元
	李廷鈞	500元
	李思翰	500元
9月份	查重傳	500元
	王建昇	500元

資料提供人：中華人權協會



《聯合國人權兩公約 與我國人權發展》手冊 免費贈閱，歡迎索取

人權理念的推廣及落實，與我們的生活息息相關；舉凡自決權、生命權、工作權、教育權、接受公平審判之權利……如不維護其平衡，那麼警察誤抓、未審先判、工作權與自由權的任意剝奪或歧視等狀況，將重複上演，而每人都可能是下一位受害者。台灣推動人權至今，已落實於實務並勝於口號，2009年通過並正式施行的《公民與政治權利國際公約》及《經濟社會文化權利國際公約》（合稱《兩公約》），更是台灣人權向上提升的重要里程碑。

為呼應重要的人權課題，中華人權協會特別策劃編印《聯合國人權兩公約與我國人權發展》手冊，邀請理事長李永然律師、副理事長蘇友辰律師及理事周志杰教授、監事蘇詔勤老師共同撰寫，詳述《兩公約》涵蓋的人權理念與發展；並期許台灣的整體人權能更為提升，成為亞洲的人權燈塔。

本手冊免費贈閱，有意索取者，請來函附10元中型回郵信封（16cm×22cm），寄台北市杭州南路一段23號4樓之3，中華人權協會收即可。洽詢電話：02-3393-6900。或寄台北市羅斯福二段9號7樓，永然文化收。洽詢電話：02-2356-0809。

◎寄款人請注意背面說明。
◎本收據由電腦印錄，寄款人請勿填寫。

郵政劃撥儲蓄存款收據

收款帳號戶名	存款金額	電腦紀錄	經辦局收據戳
--------	------	------	--------

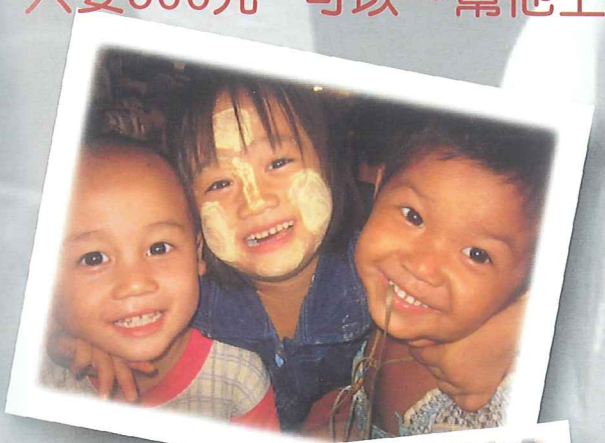
98-04-43-04	郵政劃撥儲蓄存款單	金額(小寫) 新台幣 1 萬 8 千 7 百 8 拾 元	戶名 社團法人中華人權協會	寄款人 姓名 通訊處 電話	經辦局收據戳
-------------	-----------	------------------------------------	------------------	------------------------	--------

虛線內備機器印證用請勿填寫

共築泰緬邊境部落小學

許給孩子一個彩色童年

只要500元 可以~幫他上學；可以~許他一個不一樣的未來.....



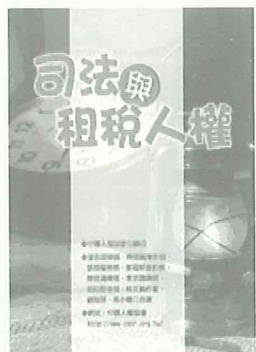
由於您的慷慨解囊，在泰緬邊境的偏遠山區部落，多數的孩子們有了上學的機會。或許只有簡陋的學習空間，或許午餐的菜色並不豐盛，但是TOPS長期以來的努力，終於漸漸的生根、萌芽...

這份跨越國界的愛心，也化成了克倫孩童們臉上的笑容，悄悄的改變了孩子們的未來...

教育需要完善的長期計畫，有了您每月500元的幫助，將延續TOPS多年來的努力，讓我們可以做的更多、更好；也可以讓克倫孩童們擁有一個快樂學習的環境與機會。

TOPS 台北海外和平服務團 「500元幫他上學」專案

- 信用卡捐款 / 請至TOPS網頁<http://www.cahr.org.tw/tops.asp>下載信用卡捐款表格，傳真至 (02)2395-7399 或 E-mail至 tops@cahr.org.tw
- 郵政劃撥捐款 / 戶名：台北海外和平服務團 劃撥帳號：18501135
- 洽詢專線 / (02)3393-6900 分機：28 會計：莊小姐



《司法與租稅人權》手冊

租稅爭訟的雙方就是政府及被課稅的人民，可惜至今，人民與政府爭訟仍處於弱勢；稅賦改革的呼籲聲不斷，租稅的公平與正義也一直是各界爭相討論的，可見稅制有多少問題！繳稅是全世界通知的義務，但稅進國庫畢竟心疼，如果還要補稅、罰鍰，原因並非逃稅，而是認定不同，更是心有不甘！若再因此遭限制出境，種種不受尊重甚至被剝削的感覺，即是人權受侵害。

中華人權協會特別策畫、編印「司法與租稅人權」手冊，用以呼籲租稅的公平與合理性的建制，及政府執行稅務公權力時，應以人民的權益為依歸，特邀請專業於租稅領域之李永然...等律師、會計師針對現今稅制上有欠公允及為民所苦之處，如限制出境、違法課稅沒依法主動撤銷...等造成民怨不斷、租稅人權被任意踐踏的情形，撰寫專業的建議，提供各界參考，並拋磚引玉，引起大家共同重視稅賦的權利。手冊裡一句話：「人民與政府爭訟處於武器不平等、資訊不對等之劣勢」，語重心長，如能在可預期的時間裡，等到稅賦改革朝向公平合理、符合民意的那一天到來，人民才是真正的頭家！

本手冊免費贈閱，有意索取者，請來函附10元中型回郵信封(16cm×22cm以上)，寄台北市中正區杭州南路一段23號4樓之3中華人權協會收即可，洽詢電話：02-3393-6900；或台北市羅斯福路二段9號7樓永然文化收，洽詢電話：02-2356-0809。

郵政劃撥存款收據

注意事項

- 一、本收據請詳加核對並妥為保管，以便日後查考。
- 二、如欲查詢存款入帳詳情時，請檢附本收據及已填妥之查詢函向各連線郵局辦理。
- 三、本收據各項金額、數字係機器印製，如非機器列印或經塗改或無收款郵局收訖章者無效。

請寄款人注意

- 一、帳號、戶名及寄款人姓名通訊處各欄請詳細填明，以免誤寄；抵付票據之存款，務請於交換前一天存入。
- 二、每筆存款至少須在新臺幣十五元以上，且限填至元位為止。
- 三、倘金額塗改時請更換存款單重新填寫。
- 四、本存款單不得黏貼或附寄任何文件。
- 五、本存款金額業經電腦登帳後，不得申請撤回。
- 六、本存款單備供電腦影像處理，請以正楷工整書寫並請勿摺疊；帳戶如需自印存款單，各欄文字及規格必須與本單完全相符；如有不符，各局應婉請寄款人更換郵局印製之存款單填寫，以利處理。
- 七、本存款單帳號與金額欄請以阿拉伯數字書寫。
- 八、帳戶本人在「付款局」所在直轄市或縣(市)以外之行政區域存款，需由帳戶內扣收手續費。

交易代號：0501、0502 現金存款 0503 票據存款 2212 劃撥票據 託收

本冊由儲匯處存查 210 X 110 (80g/mi線) 保管五年

CAHR 社團法人

中華人權協會

(原名中國人權協會)



捐款戶名：社團法人中華人權協會

捐款帳號：01556781

地址：100台北市杭州南路一段23號4樓之3

電話：(02)3393-6900 傳真：(02)2395-7399

網址：<http://www.cahr.org.tw>

E-mail：humanright@cahr.org.tw