

人權保障與實用法律

Human Rights
Safeguard
and
Pratical Law

陳龍騰、楊富強、林正順 著

第三版



高雄復文圖書出版社

人權保障與實用法律

(第三版)

陳龍騰 楊富強 林正順 著

高雄復文圖書出版社

國家圖書館出版品預行編目資料

人權保障與實用法律 / 陳龍騰, 楊富強, 林正順
著. -- 三版. -- 高雄市：高雄復文, 2010.09
面；公分
ISBN 978-986-6300-31-8 (平裝)

1.人權 2.法律 3.論述分析

579.27

99015447

人權保障與實用法律

著 者：陳龍騰、楊富強、林正順

發行人：蘇清足

出版者：高雄復文圖書出版社

地址：802 高雄市苓雅區五福一路 57 號 2 樓之 2

電話：(07) 226-5267

傳真：(07) 226-4697

登記證：局版台業字第 1804 號

版 次：2011 年 29 月三版二刷

ISBN：978-986-6300-31-9

定 價：480 元

* 本書如有破損、缺頁或倒裝，請寄回更換

* 版權所有，請勿翻印

王 序

在現代法治國家，人民權利之保障是國家施政的基礎，而法治教育之推動亦為政府責無旁貸的重任。所以人權保障之目的與實用法律之運用，即成為民主憲政國家提昇人民福祉的重要指標。人性尊嚴是人權保障的核心理念，也是憲政所保障之基本人權，為避免個人基本權利受到國家公權力之過度干預，人民必須藉由法律來保障自己的權益，所以熟悉法律不僅可以保障人民自身的權利、避免違反法律，進而更可以建立一個人人知法、守法的現代法治社會。

今天是「依法行政」的時代，為因應二十一世紀全球國際化，自由化國力競爭之嚴厲挑戰，並加速國家現代化建設，政府應重視基本人權之保障，以實現人權治國理念，因此，與基本人權新發展相關之法令規章與法規制度是否齊全完備，厥為成敗之關鍵所在。為求法令規章周延完備、法規制度與人民權利之保障密切配合，俾加速國家人權指標之發展，以提高國家之競爭力，政府立法部門的議事效率正努力提昇，而政府行政部門研擬法案的能力亦須積極加強。同時，為強化人民之法律素養，政府應灌輸人民之憲政理念，深耕民主思想，推動法治教育，以營造保護人權之有利環境，方足以順應世界潮流之發展，並提昇全體國民之人權意識。

華梵大學人文教育研究中心主任林正順君，長期從事憲法教學與研究，除專任該校副教授外，並兼任正修科技大學副教授，所著《美日安保體制之研究》、《從法日兩國經驗談我國聯合政府的理論與實際》、《中華民國憲法與憲政》等相關著作，甚有令譽。正修科技大學通識教育中心專任副教授陳龍騰君，專任教學研究工作多年，精研憲政理論，並著有《中華民國憲法與憲政》、《中華民國憲法與立國精神》、《後冷戰時期

兩岸經貿關係之研究》等憲政相關著作，除嘉惠學子外，亦頗獲學界肯定。高雄地方法院庭長楊富強君為國立政治大學法學碩士、法學博士研究，公餘並於正修科技大學及高雄師範大學兼任法律課程，兼具學理與實務之經驗。三位因志趣相同，俱富學養，而共同完成此一佳作，可謂為法治教育課程的經典論著，深受學界重視與好評。金平見此三位年輕好學之士，合作完成此一兼具理論與實務之著作，很適合作為大學院校通識法治教育相關課程之教科書，亦值得有志研究憲法與法律學之讀者參考。本書付梓之前，特略綴數語，鄭重推薦，並樂為之序。

王金平

謹識

中華民國九十五年二月

李 序

現代民主法治國家，大多把保障人民的權利，視為首要工作，人權已是普世的價值。然而，環顧當今，我們的國家正充斥各種惡質的政治文化選舉掛帥、操弄媒體，破壞法治、罔顧民主。廉價的民粹主義取代了民主法治。在「只問權力，不管對錯；只問立場，不論是非」的情形下，好不容易建立的民主法治基礎，撼動的搖搖欲墜。值此之際，民主法治教育的向下深耕，實已刻不容緩，而國民的人權觀念、法律素養更是亟待加強！

法律是社會生活的規範，更是保障人權的首要憑藉，二者息息相關，不容偏廢。坊間能夠將人權法治與法律運用二者相提並論、相互為用的書籍，並不多見。正順、富強與龍騰三位或從事法治教育或任法官工作有年，理論與實用融會貫通，殊屬難能可貴。茲應學校教育及社會大眾的需求，著成《人權保障與實用法律》一書。其所抒發，洵非淺顯，鞭辟入理，引人深思。書成囑序於余，余嘉其裨益通俗法學，並有助於國民權利意識之強化。固樂為之序。

李復田

中華民國九十四年九月

於華岡

龔 序

對「人權」的信念，是文明程度的重要指標，原因無他，只基於對生命的尊重而已；然而，即此一念卻能導出人文社會所以異於物類的精髓。是故，凡文明者莫不致力於民主，而凡民主者亦莫不致力於「人權」；且看中國古代雖處君權，而其以民命為本的信念從未斷絕，呂不韋說過：「天不為君以立民，乃為民以立君也。」

「民為邦本，本固邦寧」誠是義理之必然；只是本固者不能只是空泛之宣言；尋之於必然落實之基礎，當就法理中貞定而來，此正乃法治國家之可貴也，它使當政者不能漫越以害人權，而黎首自亦不能率意以縱私心，循循規章，「人文化成」之雅意，正在於斯！本乎此，個人的生命才能限而不限，活出生命的價值與尊嚴。

本校陳龍騰君一向浸淫於法治教育，與其學友林正順、楊富強君彼此磨礪，爬梳精微，特著意於人權與法律之鑽研，此書之成，正見其人文關懷之精誠也，「君子以文會友，以友輔仁」信亦學術之樂事也。

莎士比亞說：「理念是帶領我們航向天堂的羽翼。」希望對人權的探索真能引領我們步向人文蔚起的天堂。斯為序！

正修科技大學校長



鄭序

人權保障係普世肯定之價值，亦是國家法治進步與否的重要指標，故，加強培養民眾對憲法文化的正確認知及持續維護對法治社會的價值與信念，是國家發展策略上重要的工作。畢竟，法治社會的建構絕非短時間內可以建立，台灣社會從威權體制快速轉換成民主法治的體制，如此迅速的變遷，均須法治文化及憲政精神經常不斷地注入補充，逐漸形成公民的法治意識，進一步深化法治文化。因此，公民教育及法治教育的推動在各級學校或社會教育而言均是十分重要的課題。

而在推動的過程中，優質的參考書籍是件非常重要的事，然而，所謂法令多如牛毛，所以，要撰寫一本既能喚起學子學習的興趣，又能兼顧內容豐富多元的教材，是一件非常不容易完成的事。作者一定要有深厚的學養及具備實務經驗，才能真正嘉惠學子，使其不致因不知法令，而付出慘痛的代價。

龍騰兄及正順兄是本人碩士班共同學習研究的同學，多年來，於知名大學任教，戮力於法治教育的工作，研究成果豐碩，教學認真，深獲學子愛戴，是二位難得的學者；富強兄則是現職法官，實務經驗豐富，在公務繁忙之餘，仍勤於著述，個人十分感佩。三位法界碩彥有志一同，曾於 2005 年共同完成「人權保障與實用法律」乙書，出版後一時洛陽紙貴，是本不可多得的學術著作。今三人為求精進，增補相關訴訟制度之內容，增修部分章節，使成更完善之書。在改版付梓之前，囑余為序，因係舊識好友，且對他們三人致力於法學教育及推展人權觀念上的成績及努力，相知甚深，爰略綴數語，以茲祝賀大作順利完成改版，並表達欽佩之摯忱。

鄭乃文 謹識

2008 年 8 月 16 日

第三版自序

法律是人民社會生活的規範，必須順應世界的潮流及社會脈動，與時俱進，方能深入人心，蔚為民用。近年來，我國隨著政治環境、經濟結構，以及人民意識與價值觀念的多元發展與變化，致相關法規修改頻繁，所以筆者進行第三版的修訂，以保持本書之常新性與可讀性。

本書的第三版主要是針對民法、刑法、勞動法、智財法及行政爭訟法等相關法規的修訂，及國際人權二公約施行法的公佈而重新改寫，並延續第二版的風格，其餘內容就不妥之處改正、艱澀語詞略作調整外，再就需要充實的地方再作補充，需要精簡的地方再作刪減，尤其是第七章、第九章、第十章及第十三章，變動最大，亦是三版特色之一。

回憶本書於 2005 年第一次出版時的動機、目的與理想，就是想藉由淺顯易懂的文字，並輔以日常生活的案例，讓讀者能全貌地認識到「人權、民主與法治」的意涵，以及瞭解法律在日常生活中的實際運用情形，進而增進學習的效果。此次第三版的修訂，感謝各方所提出的寶貴建議，應更能具體、落實原本初衷。惟筆者才疏學淺，恐有疏漏，尚祈各界專家、讀者不吝賜正，至所企感。

陳龍騰 楊富強 林正順

2010. 9. 06

人權保障與實用法律

目次

王序	I
李序	III
龔序	IV
鄭序	V
三版自序	VI

第一篇 基本人權

第一章 基本人權總論	001.
第一節 人權的體系與分類	001.
第二節 人權的效力範圍	005.
第三節 現代國民的憲法義務	012.
第四節 人權的調整	015.
第五節 人權的實踐—代結論與建議	019.
第二章 平等權的理論與實務	023.
第一節 平等權的意義	023.
第二節 我國憲法對平等權的規定	029.
第三節 我國平等權的實踐與檢討	036.
第四節 結論與建議	041.
第三章 自由權的理論與實務	047.
第一節 自由權的意義	047.
第二節 我國憲法對自由權的規定	049.

第三節	我國自由權的實踐與檢討	076.
第四節	結論與建議	082.
第四章	受益權的理論與實務	085.
第一節	受益權的意義	085.
第二節	我國憲法對受益權的規定	086.
第三節	我國受益權的實踐與檢討	101.
第四節	結論與建議	105.
第五章	社會權的理論與實務	109.
第一節	社會權的意義	109.
第二節	我國憲法對社會權的規定	112.
第三節	我國社會權的實踐與檢討	127.
第四節	結論與建議	131.
第六章	參政權的理論與實務	135.
第一節	參政權的意義	135.
第二節	我國憲法對參政權的規定	136.
第三節	我國參政權的實踐與檢討	147.
第四節	結論與建議	151.
第七章	國際人權法概述	155.
第一節	聯合國體系下的國際人權法建構	156.
第二節	我國人權國際化的努力與檢討	169.
第三節	結論與建議	174.

第二篇 實用法律

第八章 法學導論	177.
第一節 法律的意義與種類	178.
第二節 法律的淵源與法系	185.
第三節 法律適用之原則	192.
第四節 法律的適用方法	196.
第五節 法律的解釋	202.
第九章 民法與民事訴訟法	207.
第一節 民法的意義	207.
第二節 民法的內容範圍	208.
第三節 民事訴訟法概述	257.
第四節 繼承編之修正	268.
第五節 民法的實施與檢討	272.
第六節 結論與建議	279.
第十章 刑法與刑事訴訟法	281.
第一節 刑法的意義	282.
第二節 刑法的內容範圍	287.
第三節 刑事訴訟法概要	306.
第四節 刑法與人權	313.
第五節 制定刑事妥速審判法概要	319.
第六節 結論與建議	325.

第十一章 行政法	327.
第一節 行政法的意義	327.
第二節 行政法的內容範圍	330.
第三節 行政程序法	334.
第四節 行政罰法	361.
第五節 結論與建議	368.
第十二章 經濟法令	371.
第一節 經濟法令的意義	371.
第二節 公平交易法	372.
第三節 消費者保護法	386.
第四節 經濟法令的實施與檢討	393.
第五節 結論與建議	400.
第十三章 勞動法令	403
第一節 勞動法令的意義	403.
第二節 勞動基準法之內容	405.
第三節 勞工退休制度	426.
第四節 性別工作平等法	429.
第五節 結論與建議	433.
第十四章 智慧財產權概論	437.
第一節 智慧財產權基本概念	437.
第二節 智慧財產權法概說	440.
第三節 專利法概說	463.
第四節 商標法概說	470.
第五節 結論與建議	476.

第一篇

基本人權

第一章 基本人權總論

第一節 人權的體系與分類

一部憲法的核心不在於政府體制、政黨或選舉制度等問題，憲法之所以重要的原因，乃在於憲法是基本人權的保障書。憲法最重要的基本考量是：政府體制的設計與架構，應如何能完善地確保基本人權？

事實上，基本人權會隨著時代發展而擴大其保障內容，¹ 對基本人權的了解與認識，建立真正符合憲法保障原理的正確觀念，且使任何權利的保障皆不能造成差別待遇（即給予特權），並維護每位國民在政治、社會、經濟與教育等地位上的平等，是國家責無旁貸的責任。²

¹ 參見許育典，憲法，元照，2009年，頁97-98；陳新民，「基本人權保障五十年」，收於氏著，法治國家論，學林，2001年4月，頁231-249。

² 參見李建良，「基本權利與國家保護義務」，收於氏著，憲法理論與實踐（二），學林，2000年12月，頁59以下。

一、傳統人權體系的區分

人權保障的發展，主要是由「自由權」為核心，然後逐漸擴充與成長，而發展出人權保障多元化的法性格。原則上，18世紀末基於自然權思想而形成的人權概念，是在近代立憲風潮下，藉憲法的制定才得以真正提昇為「權利」層次。換言之，國家權力機關須受憲法規範，不僅不能侵犯人權，同時還負有落實人權保障的義務，否則僅規定國民擁有基本人權，卻欠缺法的效果及救濟制度，所謂的「權利」將形同畫餅。因此，憲法學在討論人權體系的區分時，大多以國民與國家權力間的關係加以探討。

德國著名公法學者耶律芮克（Georg Jellinek，1851—1911）在「公權之體系論」中，提出最具代表性的傳統區分理論。耶林涅克主張以國民對國家的地位（Status）為基準，將國民與國家的關係區分為如下四大類：³

（一）消極的地位：

國民可要求國家權力機關（尤其是立法及行政機關）須處於消極不作為的地位，要求國家不得侵害或介入干涉個人自由領域的地位，此即引申自自然法、個人主義和自由主義，此概念一般稱之為自由基本權，包括精神自由、人身自由、群體自由、經濟自由等。

（二）積極的地位：

當國民各種自由權利受到國家侵害時，可藉三權分立的憲政體制，要求國家權力機關（特別是司法機關）須積極排除不當侵害，具體落實自由權的法效果。由於這是要求國家須處於積極地位，以使國民享受權

³ 參見許育典，前揭書，頁134-136；法治斌、董保城，憲法新論，元照，2006年，頁134-135；陳新民，中華民國憲法釋論，自刊，2005年，頁129-131；許慶雄，憲法入門，月旦，1997年，頁48-49。

益的概念，因此一般又稱之為受益權，包括接受裁判的權利、刑事補償請求權等。

（三）主動的地位：

指國民有立於主動地位，參與國家意思形成的權利，也就是所謂國民主權原理下的參政權，如選舉權、罷免權、公民投票等即是。

（四）被動的地位：

即國民須處被動地位，服從國家統治的概念，即一般所理解的國民義務。一般來說，這種「權利性義務」主要包括納稅、服兵役與受國民教育等三種。

前述依據國民與國家之關係區分人權體系，是爲了方便說明原屬自然權的「自由」提昇爲「自由權」後，其權利內容（消極地位部分）、權利保障手段（積極地位部分），以及防止專制極權而須落實民主制度（主動地位部分）等三個不同層次的保障內涵。

然而，隨著資本主義社會的高度發展，國民需要國家具體落實的人權保障，不再僅以要求國家須處於消極不作爲的地位爲首要前提與核心，而是在全體國民的經濟、社會生活中，國家須負有各種積極機能，以落實保障全體國民的「實質」自由平等，也就是所謂「社會基本權」的人權保障。⁴ 換言之，人權體系中的「積極權利」內容，除原有的受益權之外，到 20 世紀後又增加國家負有積極介入保障的社會權（即生存權、環境權、學習權、工作權、勞動三權等）。本質上，二者皆爲要求國家積極作爲的權利，其間不同的概念是，受益權要求作爲的對象以司法機關爲核心，社會權則以立法及行政機關爲核心。

⁴ 參見許志雄等人合著，現代憲法論，2006 年，頁 201 以下；許慶雄，社會權論，1992 年，頁 13 以下；楊政憲，社會基本權之研究，台大法研所碩士論文，1995 年 6 月；陳新民，「論『社會基本權利』」，收於氏著，憲法基本權利之基本理論（上），1992 年，頁 95 以下。

二、人權分類的意義

前述人權分類，主要是為方便迅速認識人權，但這並不表示各個人權被侷限於某個分類的範疇，人權體系原本即有互補性及調和性。如社會權的保障，雖是要求國家權力介入來保障，但仍同時有自由權本質在內，就像基於工作權，國家負有消解國民失業的義務，但仍不得強制國民就業；另一方面，隨著社會高度發展，原本排拒國家權力介入干涉的自由權，也逐漸帶有社會權色彩，如表現自由的前提便是保障知的權利。

因此，各種人權之間絕非存在異質性而相互抵消，反而是存在著相輔相成的關連性，而使人權保障更充實。⁵ 各種人權可簡單分類如下：

（一）人權保障之一般原則：

人權保障之一般原則，包括有：法下平等原則、個人尊嚴人格之尊重原則、⁶ 人權永不可侵原則。⁷

（二）自由權：

1.精神自由：包括思想自由、良心自由、學問自由、信仰自由、言論出版及其他表現自由、集會結社自由等。

2.人身自由：包括不受苦役與拘束之自由、刑事正當手續保障之自由等。

3.經濟自由：包括居住遷徙自由、職業選擇與營業自由、財產自由等。

⁵ 參見李建良，「基本權利理論體系之構成及其思考層次」，中研院社科所，人文及社會科學集刊，第9卷第1期，1997年3月，頁29-43。

⁶ 司法院解釋中，常以「人格尊嚴」說明「人性尊嚴」。參見李震山，「人性尊嚴之憲法意義」，載於中國比較法學會學報，第13輯，1992年11月，頁32以下；李念祖編，憲法原理與基本人權概論，三民，2002年10月，頁268以下；蔡宗珍，「人性尊嚴之保障作為憲法基本原則」，月旦法學雜誌，第45期，1999年2月；許志雄，「憲法上之個人尊嚴原理」，中國比較法學會學報，第13輯，頁50。

⁷ 參見許宗力，「基本權利：第六講—基本權的保障與限制（上）」，月旦法學教室，第11期，2003年11月，頁64-75。