

最高法院民事裁判要旨

■李淑妃律師整理

104年度台上字第1311號

主張法律關係存在之當事人，就民事訴訟法第二百七十七條規定之利己待證事實，苟能提出直接證據，及經證明之間接事實，而各該證據或間接事實，在符合經驗法則或論理法則之自由心證下，足使法院就該待證事實存在之心證達於確信之程度（心證度到達證明度），即無不可。又民

事訴訟之傳聞證人所為證詞，本非絕無證據能力，其與直接證人陳述親自見聞之證言比較，祇是證據力之強弱而已，尚非不得採為證據方法之使用，法院對該傳聞證據之價值，仍可由法官憑其知識、能力、經驗等，依自由心證予以認定之。

104年度台上字第1343號

解釋契約，應通觀全事件歷程，以當時存在之事實、過去履約情形及一切證據資料，斟酌商業交易習慣及誠信原則，從契約之主要目的及經濟價

值作全盤之觀察，於文義及論理上詳為推求，以為斷定之標準，不得截取書據中一、二語，致失立約之真意。

104年度台上字第1348號

證人為不可代替之證據方法，如果確係在場聞見待證事實，而其證述又非虛偽者，縱令證人與當事人有親屬、親戚或其他利害關係，其證言亦非不可採信。證人何明蘭證述：伊打電話給在大陸的何宗霖，其坦承本票是其簽發給被上訴人，上訴人不知此事，伊有錄音；附表一至三筆都是伊弟（指何宗霖）託伊匯的，如果是上訴人委託伊，匯款人會寫上訴人，另外記載伊代匯，如匯款人寫伊，表示伊弟要伊匯的等語（一審卷二第五二五頁），原審未命其提出錄音或函調匯款資料以明其證詞真偽，即以其打電話時何宗霖應在國內、未合理說明匯款人何以為不同記載，及其與上訴人之償債能力利害相關，認其證言證據力薄弱，而不予採信，自嫌速斷。次按為委任事務

之處理，須為法律行為，而該法律行為，依法應以文字為之者，其處理權之授與，亦應以文字為之。其授與代理權者，代理權之授與亦同。民法第五百三十一條定有明文。又本票為文義證券，應記載其為本票之文字、一定之金額、無條件擔任支付、發票年、月、日，由發票人簽名，票據法第一百二十條第一項亦有明定。欠缺上開應記載事項之一者，依同法第十一條第一項前段，其票據無效。則本票之發票行為，屬依法應以文字為之之法律行為，苟有對本票之發票行為授與代理權者，依上說明，其代理權之授與，即應以文字為之。否則，其授與即不依法定方式為之，依民法第七十三條前段規定，自屬無效。

104年度台上字第1354號

普通抵押權乃係擔保特定之債權，並就特定物設定之，是抵押權所擔保之債權，其種類及範圍，屬於抵押權之內容，依法應經登記，始生物權之效力。上訴人主張系爭抵押權係擔保因合夥及借名登記關係所生之回復登記、損害賠償請求債權等語。惟系爭抵押權設定時，其擔保之範圍，並

未登記上開債權，為原審確定之事實，且依卷內抵押權設定契約書等資料，亦無將其記載於抵押權設定契約書，並於聲請登記時提出視為抵押權登記附件之情形，自非系爭抵押權擔保效力所及。

104年度台上字第1355號

確認之訴，非原告有即受確認判決之法律上利益者，不得提起，民事訴訟法第二百四十七條定有明文。所謂即受確認判決之法律上利益，係指因法律關係之存否不明確，致原告在私法上之地位有受侵害之危險，而此項危險得以對於被告之確認判決除去之者而言。又當事人於民事訴訟程序

請求確認專利申請權存否之訴，此僅關乎專利申請權之歸屬而已，不涉及其他，故僅限於當事人對於該專利申請權之存否，影響其得否向專利主管機關申請該專利之權利，始認具有受確認專利申請權存否之訴判決之法律上利益。

104年度台上字第1360號

參加人因其所輔助之當事人之行為，不能用攻擊或防禦方法，依民事訴訟法第六十三條第一項但書規定，固得對其所輔助之當事人主張本訴訟之裁判不當。惟所謂因所輔助之當事人之行為，不能用攻擊或防禦方法，係指如因該當事人已為捨棄、認諾或自認，致參加人不能與其行為抵觸而無法用攻擊或防禦方法而言。又參加人為輔助一

造當事人參加訴訟後，雖得隨時為輔助上所必要之一切訴訟行為，不以參加時之一審級為限，惟參加之目的，既僅在輔助當事人，則該當事人是否撤回上訴自仍應尊重其意願，參加人不得以該當事人撤回上訴致其無法於上訴審為參加行為而不能用攻擊或防禦方法，而謂其得對該當事人主張本訴訟之裁判不當。

104年度台上字第1362號

委任關係，因當事人一方死亡、破產或喪失行為能力而消滅。但契約另有訂定，或因委任事務之性質不能消滅者，不在此限，民法第五百五十條定有明文。而借名登記契約，係以當事人間之信任為基礎，性質上與委任契約相同，自得類推適用上開法條之規定。系爭不動產係黃勝雄於生前購買，借名登記於黃勝田名下，其與黃勝田間有借名登記契約存在，為原審認定之事實。

果爾，黃勝雄與黃勝田間之契約有否其他約定，

或該契約有無依其事務之性質不能因黃勝雄之死亡而消滅情事，即攸關其返還請求權消滅時效之起算，自應究明。乃原審就上開事項未查明審認，遽謂系爭借名登記契約因黃勝雄於七十六年五月二十二日死亡而消滅，上訴人請求權之消滅時效，應自斯時起算，至一〇二年二月七日其提起本件訴訟止，已屆滿十五年，進而為上訴人不利之判決，自有可議。

最高法院刑事裁判要旨

■黃耀平律師整理

106年度台上字第293號刑事判決

『得為證據之被告自白，依刑事訴訟法第156條第1項規定，固必須具備任意性(即出於自由意志)與真實性二要件，缺一不可。惟所謂非任意性之自白，必須其自白係以強暴、脅迫、利誘、詐欺、疲勞訊問、違法羈押或其他不正方法取得，且該自白與不正方法間具有因果關係，該自白始應加以排除。而於不同時空由不同訊(詢)問人員所為之訊(詢)問，若未使用不正方法，則所取得之被告自白，其證據能力，是否會

因被告對先前之自白所爭執之非任意性，而受影響，端視該次自白能否隔絕先前自白之影響不受其污染而定。而有非任意性爭議之先前自白延續效力是否發生，應依具體個案客觀情狀加以認定，倘若訊(詢)問之主體、環境及情狀已有明顯變更，且為被告所明知，除非證據足以證明被告先前所爭執受心理上之強制狀態延續至其後應訊之時，否則應認已遮斷前次有非任意性爭議自白之延續效力。』

106年度台上字第835號刑事判決

「若法院審理結果所認定之犯罪事實，與起訴書所記載之犯罪事實內容有所歧異，除係顯然文字誤寫、誤算而不影響犯罪事實同一性之認定及被告訴訟防禦權之行使，得曉諭或容許檢察官為適當之更正外，法院仍應針對起訴書所記載之全部

犯罪事實依法加以判決，不能自行臆測起訴書所記載之犯罪事實係出於「誤載」，而逕予減縮檢察官起訴事實之範圍後加以判決，否則，即有漏判之違誤，足以構成撤銷之原因。」

106年度台上字第1626號刑事判決

「警察職權行使法第六條所定查驗身分之地點雖明定為公共場所或合法進入之場所，但依同法第八條，警察對於已發生危害或依客觀合理判斷易生危害之交通工具，如予攔停，因駕駛人或乘客有異常舉動而合理懷疑其將有危害行為時，如有合理懷疑認有強制其離車之必要時，在必要範圍，且未中斷取締行為中，是否得以進入車輛駛

入之處所，實施警察職權行使法第八條所列查證、檢查、接受酒精濃度測試等動作，條文雖未如第六條明定，依立法過程各條文版本以觀，容有立法疏漏，惟應依發動取締行為地點是否在公共場所，再依警察所為取締過程，有無違反比例原則等綜合認定之，始符立法本旨。

106年度台上字第1740號刑事判決

『刑法第二百九十四條之違背義務遺棄罪…該罪之犯罪主體，以依法令或契約負有扶助、養育或保護義務之人為限。而此所稱「依法令或契約負有扶助、養育或保護義務者」，前者(即法

令)包括法律與命令二者在內…又依民法第一千一百十四條規定，家長、家屬相互間互負扶養義務。而所謂「家」者，係以永久共同生活為目的而同居之親屬團體；同家之人，除家長外，均為

家屬。又雖非親屬，而以永久共同生活為目的而同居一家者，視為家屬，民法第一千一百二十二條，及第一千一百二十三條第二項、第三項分別定有明文。是民法上所謂「家」，係指以永久共同生活為目的而同居之親屬團體，而其成員則包括家長與家屬。至其他非親屬之人，若以永久共同生活為目的而同居一家者，則視為家屬（即法律所擬制之家屬）。準此以觀，民法上家長與家屬關係之發生，係「以永久共同生活為目的而同居一家」為其基礎；亦即在主觀上必須具有永久共同生活之目的，而在客觀上有同居一家之事實者，始足當之。』、『原判決雖認定並說明：上訴人與張○華係男女朋友，並自九十六年起即同

居在租屋處迄至案發時止云云，但並未進一步說明上訴人與張○華二人究竟有無「以永久共同生活為目的而同居一家」之情形，致其二人之同居是否符合民法「家長與家屬」之要件，即非明瞭，原審對於上述疑點未詳予調查釐清，亦未於理由內加以剖析論敘明白，僅以其二人係男女朋友，且有同居二年之事實，遽謂其二人間具有「家長、家屬關係」，認依民法第一千一百十四條第四款之規定互負扶養義務，並據以推論上訴人對於張○華有依前揭法令所生之扶助、保護義務，而論以刑法第二百九十四條第一項之違背義務遺棄罪，依上述說明，其論斷尚嫌失據。』

106年度台上字第1744號刑事判決

「刑法第一百六十七條，係就犯人或依法逮捕、拘禁之脫逃人的配偶、一定親屬，為圖利該犯人或依法逮捕、拘禁之脫逃人，而犯第一百六十四條（藏匿、使之隱避或頂替）或第一百六十五條（湮滅刑事證據）之罪，基於社會防衛之考量、司法審判之維護，及其等親屬關係密切，相為容隱，雖觸法禁，情有可原等情，所設減輕或免除其刑之特別規定。該行為人之所以犯罪，乃為避免配偶或一定親屬之不利益，此與刑法第一百四十六條第二項，係為意圖使特定候選人當選，以虛偽遷徙戶籍取得投票權而為投票，致觸犯刑章，二者有其本質上之不同。申言之，前者如行為人不為犯罪（藏匿、使之隱避、頂替或湮滅刑事證據），其配偶、一定親屬恐將身陷囹圄，基

於親情不忍見之受罰，其有強烈之動機鋌而走險，甚至犯罪；後者如行為人不為犯罪（虛偽遷徙戶籍），其親屬至多未能當選，並無何緊迫之危險可言，難認其有非虛偽遷徙戶籍不可之情，是立法者未就刑法第一百四十六條第二項另設相當於同法第一百六十七條減免其刑之規定，其來有自。實務上關於刑法第一百四十六條第二項，就行為人支持配偶或直系血親之競選而遷徙戶籍，未實際居住者，基於法、理、情之調和與社會通念之容許，雖認不具可罰違法性或非難必要性，然此係就特別親屬間人倫關係而為考量，尚難執此遽謂應擴大及於五親等內之血親或三親等內之姻親等其他親屬，亦應認無可罰違法性或非難必要性。」

106年度台上字第1980號刑事判決

「訊（詢）問者以其所希望之回答，包含在訊（詢）問證人之內容中，而對證人為誘導訊（詢）問，是否屬於以不正之方法為訊（詢）問，參酌刑事訴訟法第九十八條、第一百五十六條第一項，並未將誘導訊（詢）問列為例示之不正方法，及同法第一百六十六條之一第三項第三款有關行主詰問時，關於證人記憶不清之事項，為喚

起其記憶所必要者，得為誘導詰問之規定，應視其誘導訊（詢）問之動機、內容而定。如誘導訊（詢）問之內容，有使證人故為或誤為異其記憶之陳述疑慮，為確保訴訟程序之正當性及供述證據之任意性、憑信性，雖不應容許；但倘誘導訊（詢）問之內容，意在喚起證人之記憶或適度提示，俾得為正確及完足之陳述，仍屬適法。」

最高行政法院裁判要旨

■陳雅娟律師整理

107年判字第176號判決

司法院釋字第400號解釋理由書意旨所指成立公用地役關係之3項要件，雖係針對私人所有既成道路，然私人土地供水路等排水設施使用之事實，其土地因供排水、排洪公益目的之必要，而由公眾使用，其性質與司法院釋字第400號解釋理由書所指之既成道路為不特定之公眾通行所必要，而供公眾通行之性質相似，應可類推適用，惟仍須具備上述3項要件，始得成立公用地役關係。易言之，既成水路成立公用地役關係，應符合下列要件：(1)排水設施(含水路本身)須為供不特定之公眾排水需求所必要者；(2)土地供水路等排水設施使用之初，土地所有權人並無阻止之情事；(3)經歷之年代久遠而未曾中斷。(三)原判決認定系爭土地為具有公用地役關係之既成水道，無非以系爭土地之登記地目為水，且上訴人自承系爭土地為旱溝貫穿，另參酌證人於原審證詞為其論據。惟查，上訴人於原審即主張系爭土地之既成水路僅3公尺，86年經改制前臺中縣政府鋪設水泥及拓寬至16公尺，拓寬部分不屬於既成水路，並未成立公用地役關係等情，原判決既依臺中市政府103年11月7日府授水工字第1030221844號函、83年5月5日及85年11月30日系爭土地之航空照片暨證人於原審證詞，認定系爭土地之旱溝原為較小約2、3公尺之天然溝渠，惟未就旱溝以外系爭土地說明成立公用地役關係之理由，即逕予認定系爭土地均為既成

水道，而已全部成立公用地役關係，並認上訴人就系爭土地之使用及收益權之行使受有限制，難認上訴人因系爭排水設施而受有損害云云，其判決理由矛盾及不備理由。原判決另認定：以近日梅雨時節、暴雨成災，或颱風來襲所挾帶之狂風暴雨，恐將溢堤而無法保障當地民眾生命財產安全，則改制前臺中縣政府依該堤防公物之性質及事實需要，於平常水流區域外，並於兩旁河床加蓋水泥邊坡及堤岸，致成寬約16公尺之系爭排水設施，此為政府機關於既成水路依法徵收前，為保障水路旁居民之生命財產所為必要之修護，並進而認非無法律上原因，然未說明其所憑證據及法律上原因為何，此部分判決亦不備理由。再者，國家依法徵收土地給予補償前，因公用地役關係之成立，基於公眾通行或排水之目的，而限制人民財產權之行使，雖非無據，然不得就未成立公用地役關係之相鄰土地，以公益為由，逕予占用而設置公用設施，被上訴人於原審一再主張86年間僅係將已成立公用地役關係之系爭土地上旱溝之舊有河道予以改善，並無拓寬河道，自應提出事證以實其主張。又系爭土地是否基於法律規定，而僅能供作排水使用，而不得供作其他用途之使用？均涉及上訴人是否因系爭排水設施之設置而受有損害之認定，詎原判決未就此項待證事實予以查明，未盡職權調查義務，有不適用行政訴訟法第125條規定之不當。

107年度判字第240號判決

原住民身分法第2條第2款規定平地原住民登記的法規沿革，為45年的臺灣省平地山胞身分認定標準，此制度續為69年的臺灣省山胞身分認定標準、80年內政部的山胞身分認定標準，至於90年制訂的現行原住民身分法所沿用。均採前述山地山胞不需登記而平地山胞需登記的制度，但規定平地原住民應登記，目的僅係為協助行政機

關釐清平地原民身分，觀之內政部80年發布山胞身分認定標準第2條法規說明欄明確記載：「本條第二款『平地山胞』身分之取得，另規定：需向當地鄉(鎮、市、區)公所申請登記為平地山胞有案者，係援引臺灣省政府45年10月3日(45)府民一字第109708號令頒之『臺灣省平地山胞認定標準』第五點……。按該規定旨趣，係鑑

於平地山胞原居於平地行政區域，與非山胞混居多年，身分認定本屬不易。……為解決當時平地山胞身分之認定問題，乃明訂須向當地鄉（鎮、市、區）公所申請登記，以利地方行政機關協助釐清平地山胞身分。」足見45年以降的法規要求平地原住民登記之旨趣，在考量原住民與非原住民於平地混居，為求便利行政機關釐清平地原住民身分而設，並無限制有原住民身分某期間過後即不具原住民身分，未登記即非原住民。至於45、46、48、52年相關臺灣省政府函令，固然有規定受理身分登記之期間，並載明「逾期概不准再補辦登記手續」，係函文所記載在各該函令指定之期間內應予辦理而言，並無規定未於期間內登記就發生喪失原住民身分之效果，至於行政機關除45、46、48、52年後，未再續辦，有無行政怠惰，係屬另事。況原住民身分，係因血緣關係而來，身分之有無，是與生俱來，非所謂採登記主義而取得。國家就原住民身分設登記制度，如前述是出於行政管理便利性考量，該項登記之性質，乃行政手續，僅係為管理便利以區分山地和平地原住民，不能認未登記者即非原住民，亦非認於登記期間外即無再取得原住民身分之可能。況該等函令僅係行政機關之意見，若如此解釋，將使原住民身分法第2條對平地原住民所加之登記要件，導致原住民身分採登記而由國家給予，亦有違憲之虞。原判決稱平地原住民之身分取得，依法兼採「登記主義」等見解，即有適用法規不當之違法。再從上開法條文義，申請戶籍所在地鄉（鎮、市、區）公所登記並無規定登記期間，顯然並未限制具有原住民身分者，應在該法施行前、或在45、46、48、52年辦理登記期限內，完成登記者；原判決認定應限於在45、46、48、52年，且上訴人於上開受理登記期間未辦理登記，即不具原住民身分云云，係增加法律所無之限制，自有適用法規不當之違法。從合憲性解釋而言，若對於法律的解釋有多數可能，其中解釋結果，必然抵觸憲法者，則對法律解釋則應採其他解釋，以使法律具合憲性，此為法學方法解釋論中關於合憲性解釋之要旨。按憲法第7條：「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。」中華民國憲法增修條文第10條第11項、第12項前段：「國家肯定多元文化，並積極維護發展原住

民族語言及文化。」「國家應依民族意願，保障原住民族之地位及政治參與，並對其教育文化、交通水利、衛生醫療、經濟土地及社會福利事業予以保障扶助並促其發展，其辦法另以法律定之。……」再按所謂平等，係指實質上之平等而言，立法機關基於憲法之價值體系，自得斟酌規範事物性質之差異而為合理之區別對待，司法院釋字第205號解釋理由書足資參照。經查，原住民身分，係因血緣關係而來，身分之有無，是與生俱來，非國家權力所恩賜，更非登記取得或未及登記而喪失。原住民身分法第2條關於平地原住民部分，除須符合上開要件外，尚須符合「並申請戶籍所在地鄉（鎮、市、區）公所登記為平地原住民有案者」之要件，僅係為管理便利方區分山地和平地原住民，非認於登記期間外即無再取得原住民身分之可能。國家就原住民身分設登記制度，如前述是出於行政管理便利性考量，該項登記之性質，乃行政上的確認手續，不能因未完成爭登記者即非原住民。再者，民族身分是與生俱來，個人決定是否獨自、或與他人聯合行使參加文化生活的權利，是一種文化選擇，並應在平等的基礎上予以確認、尊重和保護。原住民的身分應顧及個人意願，其中作為平地原住民認定，尚須符合「並申請戶籍所在地鄉（鎮、市、區）公所登記為平地原住民有案者」，乃是作為特定身分的認定要件之一，而非經法律認定以後的適用結果，故其意涵應求諸於歷史或社會文化上所認知的原住民，及其意願而「申請戶籍所在地鄉（鎮、市、區）公所登記為平地原住民」，所謂應經登記後方屬原住民，或未於期間內登記即喪失或不能取得平地原住民身分。若依據行政機關的解釋及作法，其僅為協助行政機關釐清平地原住民身分，無端區分山地和平地原住民，並非斟酌規範事物性質之差異而為合理之區別對待，有違反憲法上平等原則；另所謂應經登記後方屬原住民，或未於期間內登記即喪失或不得取得平地原住民身分，亦違反憲法「國家應依民族意願，保障原住民族之地位及政治參與」之規定，所以當然不能作此解釋，而致違憲，原判決依循行政機關見解，認為平地原住民之身分取得，依法兼採「登記主義」，因未於登記期間內登記，即無再取得原住民身分之可能云云，亦有判決適用法規不當之違法。