司法周刊
黃少谷題
行政院新聞局出版事業登記證七十年局版臺誌字第二七〇一號
中華郵政北臺字第〇一七六號執照登記爲雜誌類　每逢週三出版
第六三七期
JUDICIAL WEEKLY
發行人：薛毅爾
每期一張　全年四〇〇元
社址：臺北市重慶南路一段二四號
發行部電話：三一六三七七
編輯傳眞機：三一六三八一
郵撥帳號：〇一五五五五八一
印刷者：金隆印刷有限公司
地址：臺北市貴陽街二段52巷10號

臺灣高等法院舉行
簡易庭普通庭檢討會
司法院林院長致詞
譽新制為憲政里程碑

【本刊訊】臺灣高等法院爲檢討所屬各地方法院普通庭、簡易庭有關業務，特召集高等法院庭長、法官於八月廿六、廿七日假該院三樓大禮堂舉行「各地方法院簡易庭、普通庭業務檢討會」。司法程序，因應社會秩序維護法之施行，長、莫秘書長、林副秘書長淑勉等法院命所屬各地方法院及其分院，自同年七月一日起成立四十三處簡易庭，受理民刑事簡易案件及違反社會秩序維護法案件，同時成立廿二處普通庭受理不服簡易庭裁判而上訴或抗告之案件。迄今已屆二載，高等法院檢討會於廿六日上午十時舉行開幕式，林院長洋港親臨致詞，縷述創設該院優遇庭長及四所高分院視導各該訴訟轄區簡易庭業務，並提出改進意見與建議事項。另定中心議題，函請相關機關研擬提案送會討論。

候選人期約以公益捐款爲退選條件
是否爲不正利益係法律見解問題
最高法院認不得提非常上訴

【本刊訊】郭獻瑞、呂順淵等違反選舉罷免法案件，最高法院檢察署檢察總長對於最高法院八十一年度台上字第五五四二號確定判決，認爲違背法令，提起非常上訴，日前經最高法院以八十二年度台非字第八四號判決：上訴駁回。

該案非常上訴理由稱：二審判決所以撤銷一審所爲無罪之判決，而改判罪刑者，無非以：「郭獻瑞以呂順淵名義捐款五十萬元予中山堂爲興建經費，呂順淵則放棄競選，雙方期約不正利益之犯罪即已成立」爲其論據。然查公職人員選舉罷免法第八十九條之立法目的，乃在杜絕惡意參選，亦即無參選之決意或明知已無當選之可能，而以參選作爲手段，以攪局爲主旨，企圖迫使其他候選人給與財物或其他利益爲目的之情形，即一般所稱之「搓圓仔湯」，此一立法目的，乃人所共知，且有該條立法理由可資參考。而本件被告二人，原均決意競選臺南縣關廟鄉民代表，雙方均力敵，其後呂順淵之所以退選，實因縣議員陳進財之協議勸說，而陳某之所以出面協調，係因被告二人原均爲伊競選縣議員之助選員，因不願見二人之相互拼鬥，有傷和氣，到頭可能兩敗俱傷，且易造成派系，影響村民團結，所以極力勸退其中一人，此與自始即無參選之決意或明知無當選之可能，爲達某種目的而參選者之情形不同。

又呂順淵之所以接受郭獻瑞興建中山堂（活動中心）之條件，乃爲謀求中山堂之興建配合款尚未籌妥，郭獻瑞既願捐款完成，對村民而言，乃一福利，所以願爲接受，其目的乃在加惠村民，並非爲自己有所圖謀，此與選罷法所欲處罰之對象並不相同。如謂被告呂順淵因退選之結果，其名譽、聲望可有若干程度之提昇，亦不過因對村民有所貢獻而生之反射利益，並非退選之目的，當非該條立法之所限。況名譽、聲望可否認爲不正利益之常上訴，以資糾正等語。

本院按非常上訴之提起，應以原確定判決違背法令者爲限，此觀刑事訴訟法第四百四十一條之規定自明，而所謂違背法令，係指顯然違背法律明文所定者及其審判程序或判決所援用之法令有所違背者而言。若法文上有發生解釋上之疑問，而僅依法律上所持之見解不同，且第三審法院，因適應社會之情勢，探討法律之眞義而爲適當之解釋者，自不得因其法律上之見解，即認其違背法令而據爲提起非常上訴之理由。查選罷法第八十九條規定對於候選人或具有候選人資格者，行求、期約、或交付或其他不正利益，而約其放棄競選或爲一定之競選活動者，應負刑事責任。此項規定，旨在禁止候選人間，以金錢介入污染選舉，以端正選舉風氣爲目的。所謂「不正利益」，乃概括規定，祇須行爲人確有利益之存在而其利益之獲得，不能認爲正當者即足當之。有形、無形之一切利益均包括在內，提高其社會上之聲譽，不失爲無形利益之一種，亦包括之。本件被告二人，當時均爲已登記之鄉民代表候選人，相互期約，郭獻瑞以呂順淵退選爲條件，即以呂順淵名義向五甲村中山堂捐贈建築費新台幣五十萬元，對「聲譽」之提昇是否爲不正利益，顯非正當選舉言，顯非正當選而獲得無形之「聲譽」，自不得據爲提起非常上訴之理由，應依刑事訴訟法第四百四十六條，判決駁回上訴。

最高法院判決指出：
判決敘明訴之變更不合法
該變更之訴訴訟繫屬消滅

【本刊訊】上訴人呂蔡麗秀與被上訴人李秋東間請求返還借款事件，日前經最高法院以八十二年度上字第四四八號判決，提起上訴，法院高雄分院八十一年度臺上字第五二〇號判決：原判決廢棄，發回臺灣高等法院高雄分院。

判決理由指出：原告將原訴變更時，如有以訴之變更合法爲條件，撤回原訴之意思，而其訴之變更不合法，法院就原訴予以判決，並於判決中說明訴之變更爲不合法之理由，該變更之訴訟繫屬因而消滅。至於判決主文未記明駁回變更之訴，即屬民事訴訟法第二百三十二條第一項所規定之判決有類似誤寫、誤算之顯然錯誤，應以裁定更正之問題。

本件上訴人於臺灣高雄地方法院八十一年度鳳簡更字第一號給付會款事件審理時，將訴訟標的之法律關係變

（下轉第四版）

「提振道德　昌明法治」



西方法學家龐德（Roscoe Pound）所著「法律與道德」，曾謂「法律爲道德的一部分，亦即維持秩序不可少的一部分」。誠然，法律淵源自道德，並以道德規範之文化背景爲其成立的基礎。法律所規定者，不外道德規範中必須實踐的一部分行爲準則。法律與道德兩者，從其規範內容所由產生之文化背景觀察，本即具有同源且相繫的密切關係。中國傳統法制，尊禮而不排法，可謂禮治與法治相輔爲用，人治又與法治相並而行。孔子曰「禮樂不興，則刑罰不中」；韓非子曰「法與時轉則治，與時移則有功」；管子曰「人之心悍，故爲之法，法出於禮」，具徵依法而治，有賴道德禮教之指引配合，並隨時勢脈動而變通。又孟子曰「徒善不足以爲政，徒法不足以自行」；王安石曰「制而用之，存乎法，推而行之，存乎人」，亦足啓示：法治不能偏廢人的因素，尤其不能背離以人爲中心所產生的道德文化背景。從而可知，根本之道，端在順應法律文化背景，並以提振與法律相輔相成的道德規範，期使法律與道德合一爲其極致。

我國固有法制，以禮教爲重心，以倫常觀念無從產生，法律的重心，就集中在各盡倫常義務，形成以義務爲本位的法制。清末以還，我國繼受西方的法律制度，係以權利爲本位，充滿個人絕對的自由與平等的立法原則。此與我國固有的禮教倫常觀念，既不相同，較之西方最新之社會本位立法，亦有差距。因此，在體認中西古今法治精神之差異後，可知當前法治之意見，則民主列車無異偏離法治的軌道；又如自由權利竟不依法行使，法律之外的一部分，俾能順應現代法律文化背景，發揮輔助法治之功效。試舉數例，藉供實踐的參考：

一、隨着世界法學思潮之演進，當前社會本位法律之任務，非僅在限制個人權利之行使，更須進一步調和個體與羣體利益的均衡，積極促進法律社會化，從而；公害防制、勞工保險、殘障福利、社會救助、野生動物保育、優生保健等社會安全福利立法，應運激增，充分反映法律的高度道德化與社會化。此項法律思想所釋出的新道德觀念，表現於日常生活中，最具代表性者，莫過於重視羣律，崇尚公德心，絕不因私利而有害公益。

二、基於西方法律思想所產生的民主、自由與平等理念，國人應有正確的體認，庶幾不致誤解或濫用。倘將民主所尊重的民意，批曲成爲個人或少數人自以爲是之意見，放恣自爲，忽略合法凝集大多數人之意見，則民主列車無異偏離法治的軌道；又如自由權利竟不依法行使，法律之外，即無合法的自由可言；唯有在出發點平等的基礎上，各憑賢愚勤惰去發展，而分別其相對合理之待遇，始足鼓舞各盡所能，達致各享所值的眞正平等，否則即爲平頭式的假平等。

三、雜揉道家講天理、法家言國法、儒家論人情的情、理、法綜合法理思想，具有統籌兼顧現實法與自然法的特點，很值得充分運用在探求現實法之內涵方面注入天理入情等自然法之實質內容。然而，國人每在現實法執行之際，濫用此項口頭禪，誤導守法的原則，尚得另設人情關說的例外，利用人情包圍法律，護航特權消遙法外，此與國人守法的觀念與習慣，無法普遍貫徹，至有關連。

四、我國固有法制納私法於公法之中，民法典自古偏廢，重刑罰而輕私法。國人一向對規範其日常生活的私法，尤其西方近代民法的立法原則，如權利與義務相對立、契約自由訂立、誠實信用原則、人格權及姓名權之保護、男女平等、權利不得濫用、無過失賠償責任等，仍較陌生，尚未能充分運用。這些西方簇新的法律思想及立法原則，自有待加强宣導，增進瞭解，使成爲國民日常生活中當爲觀念的一部分，才能加速普及國人對民法的實踐態度。

宏都拉斯共和國
最高法院院長訪華
拜會葛秘書長義才
談論兩國法制實務

【本刊訊】宏都拉斯共和國最高法院院長羅薩諾伉儷，應我國政府之邀請，訪華九天，日前拜會司法院葛秘書長義才，希望瞭解我國大法官會議，葛秘書長偕同林副秘書長國賢、大法官書記處蔣處長次寧、民事廳謝廳長在全、刑事廳楊廳長文翰，在司法院貴賓室接待，葛秘書長則回贈精美餐墊及書三本：㈠大法官會議業務概況、㈡大法官行使職權有關法規、㈢大法官釋憲四十周年文集。羅薩諾院長對此行收獲也極表滿意。羅氏行程尚包括參觀故宮博物院，參加中國國民黨十四全大會開幕式及經貿工業方面之考察。

宏國屬西班牙語系，由外交部中南美司陳專門委員顯祥傳譯，除談論大法官會議釋憲及統一解釋法令之功能外，彼此介紹兩國法制、民刑訴訟、行政爭訟實務、法官之培訓及其待遇與懲戒，相談甚歡，羅薩諾院長特別提及我國駐宏大使黃傳禮先生爲葛秘書長臺大同學，此次訪華，獲黃大使推介，表示感謝，並致贈宏國憲法一部，葛秘書長則回贈精美餐墊及書三本：㈠大法官會議業務概況、㈡大法官行使職權有關法規、㈢大法官釋憲四十周年文集。羅薩諾院長對此行收獲也極表滿意。羅氏行程尚包括參觀故宮博物院，參加中國國民黨十四全大會開幕式及經貿工業方面之考察。

服務電話：(〇二)七一八一二四二五
台北市民權東路3段122號12樓
新編輯系統
律師、
改訂版　定
初版　定
二聯書函
上搶美來
以烈精者
双榜
台北市
號
41
TEL:
劃撥帳
徐
(三)列印與存檔：各類資料可供列印或存檔。和歷文書編輯系統，供與書狀、書刊、筆記…等整編存檔，供爾後查詢、引用。
(四)資訊擴充系統：建立個人資料庫，使法學資料管理電腦化。