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

司法周刊

黃少谷

第七一〇期

JUDICIAL WEEKLY

發行人：薛毅
每期一張　全年四〇〇元
社址：台北市重慶南路一段二四號
發行部電話：三一八六七一
編輯部電話：三一八七七五
傳眞電話：三一九八九〇二
郵撥帳號：〇一五五五五一一～〇號
印刷者：華順實業有限公司
地址：雙十路2段46巷8號

司法院84年首次國父紀念月會 施院長頒發各等司法獎章 研發優秀報告獎

衛生署張署長講述全民健保制度

【本刊訊】司法院於本月二十一日上午十時假大禮堂舉行八十四年首次國父紀念月會，會中施院長主持行政訴訟及懲戒聽證長陳義雄就職宣誓、頒發司法功績獎章、司法獎章及八十三年研究發展優秀報告獎，並請衛生署張署長博雅講述目前全民健保實施及概況。

此次受獎人名單如下：

一等司法功績獎章：行政法院羅前院長萃儒。

一等司法獎章：最高法院法官兼庭長：楊佑庭、梁仰芝、呂一鳴；公務員懲戒委員會委員：楊大器；臺灣高等法院法官兼院長：柴啓宸、法官兼庭長：黃炎成。

二等司法獎章：最高法院法官：李星石、郭柏成、蔡錦河；臺灣高等法院法官兼庭長：李恔、陳瑞甫；臺灣高等法院臺中分院法官兼庭長：董修平、法官：徐元慶。三等司法獎章：臺北地方法院法官：金毓敏；板橋地方法院法官：商維書。

八十三年研究發展優秀報告得獎人：

民事類：優等：臺中地方法院庭長陳蘇宗；甲等：花蓮地方法院法官賴淳良；乙等：臺南地方法院庭長蔡明仁。

刑事類：優等：最高法院法官：劉俊乾；甲等：臺東地方法院法官周祖民；乙等：新竹地方法院庭長：陳貽男。

行政類：優等：行政法院評事葉百修；甲等：福建金門地方法院法官趙家光。

頒獎完畢，施院長向各位得獎人道賀，稱許他們對司法的貢獻與心力；接着衛生署署長張博雅女士講述全民健保之實施與概況，並配合幻燈片解說。張署長表示：全民健保是國家重要政策中之一大要項，所有國民均強制納入全民健保制度，因爲全民健保主要是保障全民的健康權，而健康權又是社會安全體系之一環，也是國家最佳的投資，如果國民不健康，不僅個人自身受害，也會影響到整個國家的生產力、投資率；所以實施全民健保，三大目標是提供國民適當的醫療服務、有效利用醫療資源、減少就醫財務障礙；期能建立一個事權統一、低行政成本、高管理效率的行政體系，並促使國人對健康保險有正確的認識，了解全民健保是一種自助、互助或獲得他助的社會保險。張署長最後以「健康是您的權利、保健是您的責任」結束了四十分鐘的演講。

最高法院判決指出：

以和解契約創設新法律關係 債務人如不履行時 債權人僅得依新法律關係請求履行

【本刊訊】上訴人許泰山與被上訴人南祥輪胎股份有限公司間請求損害賠償事件，上訴人臺灣高等法院高雄分院八十二年度重訴字第九號判決，提起上訴，日前經最高法院以八十三年度臺上字第六二〇號原判決關於命上訴人給付新臺幣（下同）一千四百四十五萬六千四百八十一元，而判處其侵占罪刑在案。惟兩造前於七十九年四月六日曾就此侵占致生之損害賠償金額，約定以一千二百萬元成立和解，由上訴人將其所有登記其妻名義之房地，作價一千零五十萬元抵償；因上開不動產設定有一百三十萬元抵押權，上訴人並同意負責清償，塗銷抵押權。其餘一百五十萬元，上訴人則應允以現金支付。詎上訴人除以不動產折抵外，餘均未履行。伊不得已，爲塗銷抵押權而代償該債權。因此，上訴人尚有損害賠償金額二百八十萬元未爲清償，伊自得提起刑事附帶民事訴訟，請求賠償等情，求爲命上訴人如數給付及加付法定遲延利息之判決（被上訴人請求給付五百萬元及加付法定遲延利息，原審就其請求。惟被上訴人爲置辯，惟查兩造和解契約就此已訂明上開抵償不動產所設定之抵押債務一百三十萬元，應由上訴人負責向銀行清償完畢，辦理塗銷抵押權登記等語，則其仍屬原和解契約所定損害賠償範圍，被上訴人就此代償部分，於刑事附帶民事訴訟程序請求賠償，並無不合，因而判命上訴人給付被上訴人代償之一百三十萬元並加付法定遲延利息。

按和解內容，倘以他種法律關係，替代原有法律關係，則係以和解契約創設新法律關係，故債務人如不履行和解契約，債權人應依和解創設之新法律關係請求履行，不得再依原有法律關係請求給付。查本件兩造前就上訴人侵占公司款項之損害，成立和解契約，約定由其償付一千二百萬元，其中一千零五十萬元，以上開不動產設定抵償，至該不動產設定之抵押權擔保之債務一百三十萬元，應由上訴人逕向銀行清償，負責辦理塗銷抵押權登記。嗣上訴人延不清償，被上訴人乃代爲清償並塗銷抵押權登記，應屬基於契約不履行發生之法律關係，被上訴人即不得於刑事附帶民事訴訟程序起訴請求賠償損害。原審就此部分爲上訴人敗訴判決，非無可議。因被上訴人對於上開清償條件全部履行完畢時，對債務人放棄追究民刑事責任權利。」尚有所主張，不失爲一種重要攻擊方法，事涉原審解釋契約之職權行使範圍，自有發回更審之必要。上訴論旨，指摘原判決不當，求予廢棄，非無理由。依民事訴訟法第四百七十七條第一項、第四百七十八條第一項判決發回原法院。

法治國家的前提與內涵

近代歐美立憲諸國莫不以推展民主、自由及法治爲其舉國上下戮力以赴的指標；亞洲不少國家，因長年受到西方法政趨勢直接或間接的影響，潮流與風尚所及，亦漸知急起直追，冀求學習，肇造新政。有學者認爲出乎意料地，新加坡有了民主法治，獨缺自由，香港普遍享有自由法治，空乏民主，而我國當今卻在民主自由的謹樂聲中，嘆喟法治建設的遲緩。惟亦有人說，就民主自由及法治而言，日本樣樣具備，且與先進諸國不相伯仲，中國大陸迄無結果，而韓國卻似吊在半空中，似有未有。

法治主義是現代人的口頭禪，因此，在我們的日常生活裡，在報章雜誌上或會議演說中，時常會有人引申它，人們一旦聽多了，就逐漸地把它當做是抽象的政治性概念，極少人特別去注意到它的具體法律意義。其實，我國憲法、中央法規標準法等早經揭櫫法治主義的根本前提與內涵；當玆爲了正確把握它的涵義，應積極地將抽象的理論，轉化爲具體的瞭解，好讓法治的眞諦，能在我國正確而穩健地紮根、茁壯。

法治的前提，係指其先決條件；務須此等先決問題已然存在，方能期待法治的順勢推行。學界輒謂其應包括有下列數則：一、民主原則，亦即治者與被治者的同一性、多數決定、依法爲治及責任政府；二、分權原理，亦即國會立法、行政執行、司法審查、考試拔才及監察彈糾，三、憲法明定法治原則，如法律保留、法律優位及其他重要法律原則等，以構築一井然有序的法位階效力結構體；四、自治行政，不問地域或職業性等自治團體，均予以參與國家或地方事務貢獻社會之機會，並藉此減緩政府政務負擔；五、政黨政治，經由政黨競爭，廣爲吸納民意，凝聚社會最近動向，俾資革故鼎新，再創新猷。

法治的內涵究竟以何者爲不可或缺的要素？向來爭論頗多，迄無定說；其困惑猶如各國對於表達「法治」的用字遣詞仍然十分紛歧一樣。一般認爲，至少應包含：一、實施憲政所必須之最起碼的法令規章（法制）務需齊備；二、須確立現代化依法行政之原理；三、授權命令須有明確的目的、對象、內容與範圍等具體規範；四、立法從寬執法從嚴的法則須能貫徹；五、法律的適用須有可確定性與可預測性；及七、司法審判須能實質獨立。

道路需要人去行走才能顯出其價值，制度亦需要人去執行才能印證其優劣。法治主義的課題毋寧是如何確立方向按部就班腳踏實地的踐行。「由上而下」的推展方式，只會是事倍而功半，蓋法治主義之根本繫於民主精神的闡揚，將焦點置重在由上位者藉著法律之強制力等外鍥方法，以求催促法治行政之進步，輒因主體與客體壁壘分明而遭徒勞之譏；由每一位主政者及人民，在其公務或社會生活中不計較本位或私自之利害，隨時隨地打從內心深處對於「法治」的確信與崇敬所培養出來的經常守法習慣，才是法治行政順利成功最牢靠的保證。故「由下而上」的方法論，仍然應受到特別重視和評價；而在我國特有的傳統文化中，由主政者、社會菁英等以身作則的帶頭守法與行法，以達與民共鳴效果的方式，或者亦係過渡階段必要參考的另一途徑。

法治，是實踐民主的手段，是現代化國家文化體系的一環，它需要點滴累積，長期孵育，非可一蹴而幾。是故，對於一個以注重人治強調德治傳統爲其重要歷史背景的吾國而言，法治的厲行與推展，實尚需要相當的體認與全面性的教育，始有竟其全功的可能。

司法法規釋示

司法院秘書長函

中華民國八十四年一月二十五日
(84)秘台廳民二字第〇二〇〇六號

主旨：關於破產管理人依破產法規定，就破產財團之不動產爲讓與時，除應經監查人同意外，是否需再經法院之同意始得爲之等疑義，復如說明，請查照參酌。

說明：

一、復貴部八十三年十二月二十九日台(83)內地字第八三一五九九六號函。

二、所詢疑義，經本院民事廳提供研究意見如下：

㈠破產法第九十二條第一款固規定破產管理人爲不動產物權之讓與，應得監查人同意，然並未規定亦須經法院同意始得爲之。至同法第八十三條第三項雖規定，破產管理人應受法院之監督，惟法院應如何監督，其監督方法爲何，則應由法院依具體情事妥適爲之。破產管理人處分破產財團財產，辦理所有權移轉登記時，應向法院陳報，由法院審認後，敘明事由函囑地政機關塗銷原破產登記（土地登記規則第一百二十八條），俾地政機關得據以准許破產管理人所有權移轉登記之申請（本院秘書長七十七年十月四日(77)秘台廳㈠字第〇一九八一號函參照），即屬監督之適例。準此以觀，破產管理人讓與破產財團之不動產物權，尚無須另經法院同意之必要。

㈡至土地登記規則第八十五條規定，破產管理人就破產財團所屬土地申請所有權移轉登記時，除依第三十二條第一項規定辦理外，應提出監查人之資格證明文件與同意書及法院之證明文件，事涉土地登記事項，究應如何適用，屬貴部權責，本院未便表示意見。

三、上述意見，僅供參考，於具體個案，仍應由受理案件之法官，本其確信之法律見解，妥適辦理。

行政法院裁判要旨彙編（第十三輯）

CA012

△司法院爲加強行政救濟之功能，並供實務及學術上研究參考，將行政法院自民國八十一年一月至十二月底關於裁判書類，擇其內容可供參考者，整理分成憲法及關係法規、內政、地政、國防、財政、經濟、交通等二十類，計三百七十三則，每一裁判均摘其要旨，附以簡要事實，並註明裁判之年度字號，俾對照比較，本社加印發售，可供學術上及實務上參考。

△全書八一六頁，八十三年六月初版，定價八百元。

△如蒙惠顧，款撥臺北郵政〇一八五五五五一一號司法周刊雜誌社帳戶，或駕臨臺北市重慶南路一段一二四號（司法院四樓）本社發行部洽購。