

**(1) 試評論下列說法：「傳統和近代法治的觀念，都強調政府要守法」。**

在傳統思想學派中，就有許多法治的概念是要政府守法的。例如法家提倡的「王子犯罪與庶民同罪」。而近代法治概念更是強調政府要守法的重要性。現實中有太多政府不守法的例子，例如警察隨意臨檢、查戶口、羈押甚至是刑求，警察勤務條例的違憲.....，一直到社會關注越來越強烈，大法官解釋的產生，才漸漸有所改善，因人民往往對法律不夠認識，因此只得屈服於政府的不法之下而不自覺。

如果在細而分析傳統與現代法治中所強調政府要守法的意義，可以明顯發現一些不同。近代隨著民權的興起，法治觀念中所強調的政府要守法，是由人民的角度出發。因人民才是國家的主人，政府、國家是為服務人民而存在，故政府理當尊重民意的展現，而人民意志具體的表現就是一法律，因此強調政府必須守法。而傳統的法治在戴炎輝（中國法制史）一書中有提到：

大清律例上有斷罪皆須具引律令之規定，然而從支配傳統中國法的思想淵源來說，禮才是人類社會生活的最高規範。因此所謂斷罪皆須具引律令，是為了考核司法官僚有無正確地依皇帝命令辦事，以拘束官僚，而非拘束皇帝的作為。

律文中規定：上請聽裁，即明示皇帝可任意定罪；且實務上，皇帝可不經司法官僚逕以上諭定罪。

總之，傳統中國法至多只是盡量將罪刑成文法化，也要求官員們務必守法，其目的在貫徹皇帝命令，而非如近代西方之著眼於保障民權。

**(2) 請引用法條並舉實例，來比較「權利」和「權力」的觀念。**

一般對於權力與權利的定義為：

權力---其意義只是代表每個人所能掌握的實權，也就是個人擁有無形的力量。

權利---則是每個人可以享受的基本條件，也就是個人所擁有無形的利益。

許多法條中即可看出權力與權利的同時出現，加以區別。例如：

(刑事訴訟法 第 100-3 條)

司法警察官或司法警察詢問犯罪嫌疑人，不得於夜間行之。但有左列情形之一者，不在此限：

- 一、經受詢問人明示同意者。
- 二、於夜間經拘提或逮捕到場而查驗其人有無錯誤者。
- 三、經檢察官或法官許可者。
- 四、有急迫之情形者。

犯罪嫌疑人請求立即詢問者，應即時為之。稱夜間者，為日出前，日沒後。

由此條法條即可看出權力與權利。舉例警察追補一個大販毒商多月，終於於某夜間時分，追蹤到一個疑似此大販毒商之人，然此嫌疑人因並非正在做非法交易，因此警察不能當即逮捕或偵詢，此為嫌疑人之「權利」。但如果是在刑事訴訟法 第 100-3 條中的 4 種情況下，警察就有「權力」當即於夜間偵詢嫌疑人。

**(3) 請引用法條並舉實例，來比較「民事」、「行政」、「刑事」法律責任。**

舉例：小明有一天開車行經有燈光號誌管制之交岔路口時違規闖紅燈，不小心撞死了小白。單就這一個案例，就可以從民事、行政、刑事三面向來探討小明所要負的法律責任。

1. **民事賠償責任**：(民法 第 192 條)不法侵害他人致死者，對於支出醫療及增加生活上需要之費用或殯葬費之人，亦應負損害賠償責任。(第 193 條)不法侵害他人之身體或健康者，對於被害人因此喪失或減少勞動能力或增加生活上之需要時，應負損害賠

償責任。(第 194 條)不法侵害他人致死者，被害人之父、母、子、女及配偶，雖非財產上之損害，亦得請求賠償相當之金額。

2. **行政責任**：( 道路交通管理處罰條例 第 53 條 ) 汽車駕駛人，行經有燈光號誌管制之交岔路口闖紅燈者，處新臺幣一千八百元以上五千四百元以下罰鍰。前項紅燈右轉行為者，處新臺幣六百元以上一千八百元以下罰鍰。

3. **刑事責任**：( 中華民國刑法 第 276 條 ) 因過失致人於死者，處二年以下有期徒刑、拘役或二千元以下罰金。(因小明是因闖紅燈而不小心撞死小白因此為過失)

( ps. )

\***民事行為能力**：

未滿七歲之未成年人，無行為能力。

滿七歲以上之未成年人，有限制行為能力。

未成年人已結婚者，有行為能力。( 民法第 13 條 )

受監護宣告之人，無行為能力。( 禁治產人 民法第 15 條 )

\***刑事責任能力**：

一、年齡：依( 刑法 第 18 條 ) 各項規定。刑法分為：未滿十四歲者係無責任能力人，十四歲以上未滿十八歲及八十歲以上者係限制責任能力人，十八歲以上未滿八十歲者係完全責任能力人。

二、精神：即行為人行為時之精神狀態。刑法另以行為人行為當時之精神狀態，來區分其責任能力。其中心神喪失者為無責任能力人，精神耗弱及瘖啞者為 限制責任能力人，精神健全者為完全責任能力人。

三、生理障礙：依( 刑法 第 20 條 ) 各項之規定，瘖啞即聾啞，且限於生來即瘖啞或自幼瘖啞者；若係瘖而不啞或啞而不瘖，均非此之瘖啞。

\***行政程序行為能力**：

( 行政程序法第 22 條 )

有行政程序之行為能力者如下：

- 一、依民法規定，有行為能力之自然人。
  - 二、法人。
  - 三、非法人之團體由其代表人或管理人為行政程序行為者。
  - 四、行政機關由首長或其代理人、授權之人為行政程序行為者。
  - 五、依其他法律規定者。
- 無行政程序行為能力者，應由其法定代理人代為行政程序行為。

#### **(4) 請引用法條並舉實例，來說明「義務」、「責任」。**

(民法 第 188 條) 受僱人因執行職務，不法侵害他人之權利者，由僱用人與行為人連帶負損害賠償責任。但選任受僱人及監督其職務之執行，已盡相當之注意或縱加以相當之注意而仍不免發生損害者，僱用人不負賠償責任。如被害人依前項但書之規定，不能受損害賠償時，法院因其聲請，得斟酌僱用人與被害人之經濟狀況，令僱用人為全部或一部之損害賠償。僱用人賠償損害時，對於為侵權行為之受僱人，有求償權。

依此法條來看，如果雇主平時做好選任及監督受僱人的義務而仍不免發生損害的情形，雇主不用負賠償責任；相對的，如果雇主平時沒有做好選任工作、沒有盡監督受僱人執行職務之義務，而發生損害的情形時，雇主就必須與行為人連帶負賠償責任。由此可看出義務與責任實為一體兩面的因果關係。

舉例來說，王先生為一間賣二手腳踏車行的老闆，因為他對於腳踏車的組件及安全性的技術不是那麼的專業，於是經過嚴格挑選，雇用了小明與小王兩位具豐富修車經驗及腳踏車研究的人當員工，負責檢查買進的腳踏車是否功能、組件健全，確保二手腳踏車的行車安全性。王先生平時也會監督著小明與小王執行他們的工作，但最後仍發生賣出去的腳踏車因組件的問題而造成買家的小型車禍。

此案例中因王先生已盡到符合民法 188 條中僱用人所應負之義務，因此不須負連帶賠償責任。

## (5) 請以近代憲法的原理與原則，來說明如何避免「蘇格拉底之死」。

### \*蘇格拉底之死：

蘇格拉底的一生開始於伯里克利統治的雅典黃金時期，結束於雅典的敗落時期。當時雅典正試圖穩定局面並消除戰敗的羞恥感，在三名雅典政治人物的惡意勸誘下，雅典的法庭以不信神和腐蝕雅典青年思想之罪名審判蘇格拉底。當時希臘人的文化把天神和女神視為是保衛城邦的重要角色。雅典在伯羅奔尼撒戰爭中的戰敗被人解釋為是雅典娜對雅典市不敬神的懲罰，而補救的辦法就是懲罰那些質疑雅典娜或其他天神的人。在《申辯篇》裡蘇格拉底堅持這次對他的審判是完全錯誤的。

依據色諾芬和柏拉圖的記載，蘇格拉底原本有機會逃跑，他的學生們已經準備好賄賂監獄守衛，在逃跑後蘇格拉底將會逃離雅典。在名畫「蘇格拉底之死」中，蘇格拉底的床下有一塊地磚，描繪的可能就是逃跑的計畫之一。如同蘇格拉底與克力同的對話所顯示的，蘇格拉底拒絕逃跑的原因是因為他了解到他必須遵守這個城邦的法律，服從這個城邦的公民和法官、以及陪審團所審判的結果。否則他便會違反他與這個城邦的「契約」，而這樣做是違背了蘇格拉底所提倡的原則的。依據《斐多篇》記載，蘇格拉底死時相當平靜，堅忍地接受了他的判決。

### \*近代憲法原理原則

如果依近代憲法的法治國及基本權原理原則中幾項原則概念，是可避免蘇格拉底之死的。蘇格拉底之定罪罪名為不信神以及腐蝕雅典青年思想，在近代憲法中，都已發展出如我國憲法第 13 條之信仰宗教之自由以及第 11 條之表現意見、言論自由。憲法中也提到基本權具主觀防禦能力，如果當人民的基本權被侵害，需給予方式去爭取自己的權利，憲法第 16 條中即明定人民有請願、訴願及訴訟權。此外，在大法官解釋 636 號裡面提到，檢肅流氓條例有部分條例違憲，第一段是如果法律的內容及範圍有未盡明確之處，是不符合法律明確性原則的。我認為腐蝕雅典青年思想也不符合法律明確性原則，因為腐蝕這個用語本身就有不確定性，要到什麼樣的程度才算是腐蝕，一般人很難判斷或理解。