

發文字號：法務部 107.09.05 法律字第 10703512600 號函

發文日期：民國 107 年 09 月 05 日

要旨：法務部就執行動物保護法第 32 條時，涉及刑法及民法緊急避難或無因管理規定，與行政罰法有關扣留、行政執行法即時強制等相關規定之說明

主旨：關於執行動物保護法第 32 條所生疑義乙案，復如說明二至四，請查照參考。

說明：一、復貴會 106 年 12 月 29 日農牧字第 1060247073 號函。

二、按刑法上之緊急避難行為，以自己或他人之生命、身體、自由、財產猝遇危難之際，非侵害他人法益別無救護之途，為必要之條件（最高法院 24 年上字第 2669 號判例參照）。準此，若符合：（一）自己或他人生命、身體、自由、財產存有危難；（二）危難緊急；（三）主觀上基於救助之意思，而實施客觀上不得已之避難行為等要件時，避難者即有刑法第 24 條緊急避難規定之適用，並依法益權衡原則，區分避免自己或他人生命、身體、自由、財產所保全之法益，大於或等於、小於因不得已行為所破壞之法益，而決定應對避難者不罰或減輕、免除其刑（臺灣臺東地方法院 92 年度交訴字第 20 號判決參照）。又民法第 150 條所定之緊急避難，亦須避難行為加於他人之損害，少於或等於危險所生之損害，逾越此程度者亦為過當避難（施啓揚著，民法總則，94 年版，第 381 頁參照）。至於無因管理，係未受委任，並無義務，而為他人管理事務者而言（民法第 172 條規定參照），管理人違反本人明示或可得推知之意思而為管理，除其管理係為本人盡公益上之義務（例如稅捐之繳納），或為其履行法定扶養義務（例如為法定扶養義務人支出扶養費），或本人之意思違反公共秩序善良風俗者外（例如救助自殺者、市府拆除大隊拆除違建），如有造成本人之損害，雖無過失，亦應負損害賠償之責（鄭冠宇著，民法債編總論，2015 年版，第 403 頁；黃立著，民法債編總論，2006 年版，第 184 頁參照）。來函所詢，飼主獨留寵物於車內或住宅致寵物有致死之虞，破窗或侵入住宅救援寵物之行為，可否符合刑法及民法緊急避難或無因管理之規定，因涉及具體個案事實認定，宜由貴會參考上開說明，本於職權審認。

三、次按行政罰法第 37 條規定：「對於應扣留物之所有人、持有人或保管人，得要求其提出或交付；無正當理由拒絕提出、交付或抗拒扣留者，得用強制力扣留之。」為有效執行扣留，行政機關得要求所有人

、持有人或保管人提出或交付應扣留物，且於遇有無正當理由拒絕提出、交付或抗拒扣留者，得以強制力扣留之；惟行政罰法就行政機關可否強行進入扣留物所在處所執行扣留部分，並無明文。學者有認，基於居住自由之憲法保障，行政機關進入住居所進行扣留，應符合法律保留原則之要求，須立法增訂行政機關進入住居所實施扣留之程序規定後，方得依法實施扣留（廖義男著，行政罰法，2008 年 9 月版，第 274-277 頁參照）。況依行政罰法第 36 條第 1 項規定，得扣留之物限於「得沒入或可為證據之物」，貴會函詢之動（寵）物是否屬可得予扣留之標的？亦有疑慮。準此，行政機關如欲強制進入處所執行本件扣留，因行政罰法對此並無明文規定，自不得僅以行政罰法第 37 條有關扣留之規定為依據，而於飼主不在家時強行進入住宅執行扣留。

四、未按行政執行法第 36 條第 1 項、第 2 項第 3 款及第 40 條規定：「行政機關為阻止犯罪、危害之發生或避免急迫危險，而有即時處置之必要時，得為即時強制（第 1 項）。即時強制方法如下：…三、對於住宅、建築物或其他處所之進入（第 2 項）。」、「對於住宅、建築物或其他處所之進入，以人民之生命、身體、財產有迫切之危害，非進入不能救護者為限。」有關寵物之性質（即是否為財產）乙節，學說有認其為動產（鄭冠宇著，民法總則，2016 年版，第 193 頁）；亦有認為動物屬物（動產），惟動物應受保護，對動物的支配，應受特別法之規範，受有限制（王澤鑑著，民法總則，2014 年 2 月版，第 235-236 頁參照）；實務上亦有認為，在現行法未明確將動物定位為物之情形下，應認「動物」非物，而是介於「人」與「物」之間的「獨立生命體」（臺灣臺北地方法院 103 年度簡上字第 20 號判決參照）。據此，因學說及實務對於動物之定性及是否屬「財產」均尚有爭議，貿然適用上開行政執行法上對人民侵害度較高之即時強制作為，恐有適法性疑慮，故關於動物救援，如貴會認為應賦予警、消人員或動物保護檢查員進入住宅、建築物或其他處所之權限，建議於動物保護法中將相關要件及救濟方式等另為明文規定，俾利明確適用及執行。

正 本：行政院農業委員會

副 本：本部資訊處（第 1 類、第 2 類）、本部檢察司、本部法律事務司（4 份）

