

國立台灣大學法律學院法律學研究所

碩士論文

Graduate Institute of Law

College of Law

National Taiwan University

Master Thesis

民營動物收容所之法制建置：以《動物保護法》第
14 條為中心

The legal framework of private animal shelters: a study
on §14 Animal Protection Act

劉韻容

Yun-Jung Liu

指導教授：林明鏘 博士

Advisor: Ming-Chiang Lin, Dr. iur.

中華民國 107 年 12 月

December 2018





謝誌



小學一年級的某天回家就被籃子裡的小橘貓嚇到。那似乎是鄰居養的母貓，將小貓生在我家的後陽台，後來被母貓遺棄後，奶奶把他撿回來收留，我叫他奇奇；但他在約一年後因為某些因素不見了。小學三年級的時候，奶奶的友人家母貓也生了一窩小奶貓，奶奶領了一隻回家（又是橘貓），也不知道當時為什麼沒給他好好取名字，總之牠就叫做「貓咪」；而貓咪在我五年級的某天疑似被壞鄰居從六樓丟下去，我們怎麼找卻再也找不到。而小學六年級的時候，媽媽為了獎勵我，又領了兩隻小貓回家（其實那時候應該也是因為我很想念貓咪吧），分別是 45 天大的黑妞（妞妞）和灰寶（阿寶）；這次我們的緣分很長，直到我碩一的時候，妞妞因為心臟病在 2016 年 3 月 1 日驟逝。現在家裡的阿寶已經 14 歲了，我卑微的希望他可以陪我久一點、更久一點、再久一點。

很多人好奇我為什麼寫動物法的論文，其實我不知道為什麼，也沒有什麼刻骨銘心的理由；而寫謝誌的時候，我的腦袋冒出來的也是這些小時候的回憶。如果說這本論文為什麼會出現，或許這四隻貓咪可以當作我咬牙寫完的動機與動力吧。

謝謝恩師林明鏘老師努力教導冥頑不靈的我、謝謝老師總是苦口婆心的關心我、謝謝老師總是容忍我們在辦公室裡面放肆，能在老師門下做學生真的非常非常幸運，謝謝老師！也謝謝口試委員李茂生老師與王毓正老師，謝謝老師們在口試時給我的諸多啟發（還有不可告人的內幕 XD），讓我收穫良多，也更了解現實如何對動物殘酷，動物法領域還有許多應該要完善的空間。

謝謝國中到現在的損友草履蟲，感謝妳請我吃飯我都不知道妳這麼大方，以後妳請我幫忙處理法律案件我還是不會給妳打折唷；大學一直到研究所的各路族繁不及備載的好友（說的好像朋友很多一樣），謝謝各位的忍讓和不離不棄，有你們相伴，未來的人生似乎也沒有那麼令人畏懼，我們一起迎接挑戰吧；謝謝研究所的同門學長姊，我們應該是數一數二感情好的同門吧，謝謝你們作為我未來的人生的模範。也謝謝我的家人，如果不是家庭無條件的支持，我沒辦法度過無憂無慮的學生時代，非常謝謝爸爸媽媽，我會努力不讓你們的栽培像丟到水裡一樣的（但現實如何我不敢保證就是了）。最後，聽說在謝誌裡寫伴侶的名字容易分手，那還是不要寫好了，反正你給我好好寫論文和考英文，不要再混了（說真的不得不在這裡吐槽語言門檻，到底寫法律論文和外文能力之關聯性為何？這種傳統「Mother is for your own good」的家父長思想或許也應該優雅退場了；我一直認為高等教育的學習目的是為了實現自己的期許或許諾，不是為了要光耀母系的門楣或是給自己增添戰功的勳章；總之，我覺得設定語言考試作為畢業門檻或許真的有些沒有必要，為什麼就不能用修滿一定課程代替呢（如研究生英文之類的），看看多少人論文都寫完了還在這個無垠

無涯的語言苦海裡沉浮，他們論文寫得這麼好，卻因為沒有畢業被埋沒，這不是很可惜嗎？好啦，都是牢騷，我住嘴）。



最後的最後，想當初寫這篇論文的宏願是希望可以為受苦難動物盡微薄之力，但寫完後卻不敢這麼講了，只能說愧對當初向自己的許諾，也愧對老師當初的期許；希望未來能有更多真正的傑出人才（我不是）投入動物保護的法制建置，完善整個動物保護的環境，那麼我作為引玉的磚石也算是沾光了。

中文摘要



有鑑於我國於 2017 年 2 月 6 日正式施行零撲殺政策，直至今日臺灣的公立動物收容所不停面臨收容空間不足的危機，因此或許發展民營動物收容所以紓解公立動物收容所收容空間不足的窘境，實有必要。

本文主要想要解決的問題就是：現行法制尚未針對民營動物收容所的收容動物種類、設施要求、人員配置要求、人民參與資格、土地使用問題、財源法制以及國家擔保責任制度等面向進行統一性與體系性之制度設計，且即便是目前民營化最典型的法律制度《促進民間參與公共建設法》，仍然可以發現該因為動物收容所本身之特性，將會發生許多法制適用上不合宜的情況。

因此本文首先尋找有關美國動物收容所相關法制之設計以供臺灣借鑒與參考，並加入對於臺灣既有《動物保護法》、中央行政法規範與地方自治規範等法制之爬梳，與討論《促進民間參與公共建設法》於適用上所會發生的問題，整理出本文認為適合臺灣民營動物收容所法制之內容，也就是針對目前民營動物收容所之動物收容、人民參與資格、土地使用問題、財源法制以及國家擔保責任制度，於《動物保護法》中進行立法上的建議；除此之外，本文亦欲針對民間之狗場或貓園如何合法化，依循上述之脈絡以提供立法之建議。

關鍵詞：動物收容所、民營化、動物保護法、促進民間參與公共建設法、人民參與資格、土地使用問題、財源法制、國家擔保責任制度、狗場與貓園

Abstract



Because of the non-euthanasia policy which came into force on February 6th 2017, public animal shelters are now running out of space for accommodating animals. Therefore, the development of private animal shelters is necessary, which helps alleviate the problem of a lack of room public animal shelters are facing.

The main social problems this master thesis aims to discuss are as follow: the lack of regulations on the species private animal shelters are allowed to take care of, the requirements for animal care facilities and care providers, the qualification of private animal shelter owners, the issues regarding land use, the financial problems confronted by private animal shelters, and the guarantee responsibility of the state for private animal shelters. Moreover, although the Act for Promotion of Private Participation in Infrastructure Projects is the most typical regulation on privatization, it is not suitable for private animal shelters due to the characteristics of the shelters themselves.

Therefore, this master thesis aims to first introduce the legal framework and regulations of the U.S. to Taiwan. Then, the thesis aims to examine the current version of Taiwan's Animal Protection Act and other related regulations at both the central and local level, and finally, to discover why Act for Promotion of Private Participation in Infrastructure Projects is unsuitable for the legal framework of private animal shelters. By carrying out the research mentioned above, this master thesis has concluded a number of legal suggestions for how a proper legal framework for private animal shelters can be built. Besides, based on the legal framework mentioned above, this master thesis would also like to legalize the private kennels.

Keywords: animal shelter, BOO, Animal Protection Act, Act for Promotion of Private Participation in Infrastructure Projects, qualification of private animal shelter owners, land use, financial problems, guarantee responsibility of the state, kennel

〈簡目〉



謝誌.....	I
中文摘要.....	III
Abstract.....	IV
第一章 緒論.....	1
第一節 研究動機與研究範圍.....	1
第二節 研究方法.....	3
第三節 名詞界定.....	4
第四節 論文架構.....	6
第五節 文獻回顧.....	7
第二章 美國與台灣之動物收容所發展脈絡.....	9
第一節 美國.....	9
第二節 臺灣.....	21
第三章 動物收容所之民營化基礎與實踐.....	25
第一節 動物收容與國家任務之關係.....	25
第二節 動物收容所之民營化理論適用.....	27
第三節 《促進民間參與公共建設法》作為民辦民營模式的具體化實踐	37
第四章 動物收容所業務與組織設置之規範.....	48
第一節 業務範圍與原則.....	48
第二節 組織要求.....	55
第三節 民間狗場與貓園設施與人員之例外規定.....	58
第四節 小結.....	58
第五章 民營動物收容所之人民參與資格.....	60
第一節 法規現況下之人民參與資格.....	60
第二節 人民參與民營動物收容所之資格問題.....	65
第三節 民間狗場與貓園之強制納管規定.....	72
第四節 小結.....	73
第六章 土地使用.....	75
第一節 民營動物收容所與土地管制.....	75
第二節 土地取得之機關協助.....	82
第三節 民間狗場與貓園之土地使用管制規範.....	87
第七章 興建與營運財源.....	88
第一節 法規現況下賦予民營動物收容所之財源依據.....	88
第二節 其他經費來源之法制問題與解決.....	93

第三節	民間狗場與貓園財源之例外規定.....	105
第八章	國家擔保責任之制度.....	107
第一節	目前動物保護相關法規範制度.....	107
第二節	民營動物收容所適用《促進民間參與公共建設法》之問題.....	123
第三節	民間狗場與貓園國家擔保責任制度之調整.....	124
第四節	小結.....	125
第九章	結論.....	127
第一節	民營動物收容所之法制困境與本文見解.....	127
第二節	具體之修法與立法建議.....	130
參考文獻.....		133
索引.....		138

〈詳目〉



謝誌.....	I
中文摘要.....	III
Abstract.....	IV
第一章 緒論.....	1
第一節 研究動機與研究範圍.....	1
第一項 研究動機.....	1
第二項 研究範圍.....	2
第二節 研究方法.....	3
第一項 文獻研究法.....	3
第二項 比較研究法.....	3
第三節 名詞界定.....	4
第一項 民營化之概念.....	4
第二項 民營動物收容所與民間狗場或貓園.....	5
第四節 論文架構.....	6
第五節 文獻回顧.....	7
第二章 美國與台灣之動物收容所發展脈絡.....	9
第一節 美國.....	9
第一項 歷史背景.....	9
第二項 美國現行各州州法之動物收容所法制.....	11
第一款 動物收容所法律名詞界定.....	11
第一目 公立動物收容所.....	11
第二目 民間動物收容所.....	11
第二款 動物收容所與國家任務.....	13
第三款 許可執照或營運登記證書制度.....	13
第四款 稽查制度.....	15
第五款 退場機制設計.....	16
第六款 動物收容所之設施要求與日常作業規範.....	16
第七款 動物撲殺及安樂死規範.....	20
第二節 臺灣.....	21
第一項 演進歷史.....	21
第二項 法制流變.....	23
第三項 公立動物收容所與民間動物收容所之名詞定義.....	23
第三章 動物收容所之民營化基礎與實踐.....	25
第一節 動物收容與國家任務之關係.....	25

第一項	國家任務之概念.....	25
第二項	動物收容所是否屬於國家任務範疇.....	26
第二節	動物收容所之民營化理論適用.....	27
第一項	民營化之正當理由與界限.....	27
第一款	理論之正當化基礎.....	27
第二款	民營化之界限.....	29
第二項	公共建設之公私合作模式.....	30
第一款	民間參與公共設施建設之態樣.....	30
第二款	動物收容所民營化之授權規定與法律保留.....	31
第一目	民營動物收容所之法律授權規範.....	31
第二目	相關法律保留問題與應修正檢討之處.....	32
第三項	民營化之法律上關係.....	34
第四項	國家擔保責任制度設計.....	36
第三節	《促進民間參與公共建設法》作為民辦民營模式的具體化實踐	37
第一項	《促進民間參與公共建設法》之立法目的.....	38
第二項	《促進民間參與公共建設法》的法規架構.....	39
第一款	公共建設之定義.....	39
第二款	申請人資格.....	39
第三款	附屬事業之容許.....	40
第四款	設施用地之協調.....	40
第五款	法規範之鬆綁與優惠性措施.....	41
第一目	一般公共建設之法規範鬆綁設計及其他優惠措施	41
一、	公有財產使用之鬆綁.....	41
二、	融資規定放寬.....	42
三、	籌資優惠措施.....	42
第二目	重大公共建設之法規範鬆綁設計及其他優惠措施	42
一、	得以「公益徵收」方式取得土地.....	42
二、	放寬金融機構授信額度限制.....	43
三、	租稅優惠.....	43
第六款	國家擔保責任之設計.....	44
第一目	事前把關.....	44
第二目	事中管理及監督.....	45
第三目	事後退場機制.....	45
第三項	動物收容所是否為「公共建設」或「重大公共建設」..	46
第四章	動物收容所業務與組織設置之規範.....	48

第一節	業務範圍與原則.....	48
第一項	民營動物收容所之動物收容種類.....	48
第二項	動物收容所業務內容.....	50
第三項	動物收容所之經營管理原則.....	53
第二節	組織要求.....	55
第一項	動物收容所設施之要求.....	55
第二項	動物收容所人員配置之要求.....	56
第三節	民間狗場與貓園設施與人員之例外規定.....	58
第四節	小結.....	58
第五章	民營動物收容所之人民參與資格.....	60
第一節	法規現況下之人民參與資格.....	60
第一項	美國.....	60
第二項	臺灣.....	61
第二節	人民參與民營動物收容所之資格問題.....	65
第一項	是否以法人為限.....	65
第二項	是否應以「非營利性質」之主體為限.....	70
第三項	民營動物收容所於適用《促進民間參與公共建設法》上 之問題	71
第三節	民間狗場與貓園之強制納管規定.....	72
第四節	小結.....	73
第六章	土地使用.....	75
第一節	民營動物收容所與土地管制.....	75
第一項	現行土地使用管制.....	75
第二項	非都市土地之使用分區與地種編訂之限制.....	76
第三項	都市土地之土地使用分區管制.....	78
第四項	民營動物收容所面臨之土地管制困境與解決.....	79
第五項	民營動物收容所適用《促進民間參與公共建設法》下之 土地管制鬆綁.....	81
第六項	小結.....	81
第二節	土地取得之機關協助.....	82
第一項	機關協助民營動物收容所取得土地之動保相關法規範..	82
第二項	公有財產管理相關法令之限制.....	83
第一款	《國有財產法》與各地方自治團體管理法令限制..	83
第二款	民營動物收容所面臨公有財產管理法制問題與解決 85	
第三項	民營動物收容所適用《促進民間參與公共建設法》下之 鬆綁規範	86
第四項	小結.....	86

第三節	民間狗場與貓園之土地使用管制規範.....	87
第七章	興建與營運財源.....	88
第一節	法規現況下賦予民營動物收容所之財源依據.....	88
第一項	提供服務之收費授權規定.....	88
第二項	補助制度.....	89
第一款	補助之申請.....	90
第二款	補助之項目.....	90
第三款	補助之撤廢.....	92
第四款	小結.....	92
第二節	其他經費來源之法制問題與解決.....	93
第一項	《公益勸募條例》法制問題與解決.....	93
第一款	現行法制之問題.....	93
第二款	法制問題之解決.....	96
第二項	民營動物收容所從事兼營行為之限制.....	98
第一款	從事營利行為之組織體法規可能限制.....	98
第一目	財團法人之規範.....	98
第二目	社團法人之規範.....	99
第三目	非法人人民團體之規範.....	99
第二款	兼營行為之法制上問題.....	100
第三款	小結.....	102
第三項	《促進民間參與公共建設法》適用於民營動物收容所之 附屬設施制度.....	102
第四項	小結.....	104
第三節	民間狗場與貓園財源之例外規定.....	105
第八章	國家擔保責任之制度.....	107
第一節	目前動物保護相關法規制度.....	107
第一項	事前之設置許可執照與營運登記證書二階段制度.....	107
第二項	事中之稽查制度.....	115
第一款	稽查方式與稽查發現成果不彰之效果.....	115
第二款	規避與妨礙稽查之效果.....	116
第三項	事後之退場機制設計.....	117
第四項	目前法制設計之缺失與可能之解決方法.....	117
第一款	事前缺失：缺乏情事變更條款及可行性評估制度與 可能之解決方法.....	117
第二款	適中缺失：查核與評鑑制度定位不明與可能之解決 方法	119
第三款	事後缺事：缺乏完善之退場機制設計與可能之解決 方法	120

第二節	民營動物收容所適用《促進民間參與公共建設法》之問題	123
第一項	績效評定制度問題.....	123
第二項	情況急迫型介入權法制問題.....	124
第三節	民間狗場與貓園國家擔保責任制度之調整.....	124
第四節	小結.....	125
第九章	結論.....	127
第一節	民營動物收容所之法制困境與本文見解.....	127
第二節	具體之修法與立法建議.....	130
參考文獻.....		133
索引.....		138

〈圖目錄〉



【圖 1】論文架構圖	7
【圖 2】民營動物收容所之參與資格	74
【圖 3】土地使用管制結構圖	76
【圖 4】非都市土地之使用分區管制結構簡圖	77
【圖 5】公有財產管理制度圖	84
【圖 6】勸募法制體系	94

〈表目錄〉



【表 1】動物收容所之管理權限（業務內容）	52
【表 2】臺灣現行動物收容所之管理原則與相應之規範設計	54
【表 3】各地方自治團體關於民營動物收容所申請人資格限制	62
【表 4】相關之動物保護團體組織狀況表	67
【表 5】補助項目之地方法規整理表	91
【表 6】《臺北市民間動物收容處所設置許可及補助辦法》草案之設置許可與登 記證書制度整理表.....	108
【表 7】民營動物收容所查核與評鑑之比較表	116

第一章 緒論



第一節 研究動機與研究範圍

第一項 研究動機

2013 年臺灣上映了紀錄片《十二夜》，流浪同伴動物的收容問題與動物收容所安樂死議題，才逐漸受到社會大眾注意。也因為此部紀錄片，臺灣於 2015 年 1 月 23 日修正了《動物保護法》第 12 條，並於兩年後 2017 年 2 月 4 日正式實施「零撲殺」¹流浪同伴動物政策。然而，看似對於動物福利保障周到的政策，實際上背後卻面臨十分急迫的窘境——尤其是臺北市的公立動物收容所收容量已經開始爆滿²，其餘各地方政府之公立收容所也已經開始面臨相同的問題。

在面對這樣的困境，政府已開始有所動作。農委會於 2017 年 6 月 2 日動物保護諮議小組第三屆第二次諮詢委員會議即提出從源頭控管以減少動物數量之政策面向，諸如推行寵物登記制度、加強飼主責任、擴大犬貓絕育行動，並且亦欲調整公立動物收容所管理模式，以及輔導民間機構或團體設立動物收容所以增加收容空間等，有關單位希望透過如此的「節源而開流」的方式，能夠讓動物收容所不至於成為監禁流浪動物的擁擠雜沓的煉獄。

源頭管理固然是動物數量控制的治本之道，但是推行寵物登記制度、加強飼主責任、擴大犬貓絕育行動等政策，仍然需要耗費長久時間始能展現其成效，然而目前動物收容所之空間窘迫程度已每下愈況，甚至宜蘭於 2017 年年初傳出因為過度壅擠，導致爆發集體感染腸炎而有 72 隻浪犬被撲殺的悲劇³；除此之外，動物保護諮議小組第三屆第二次諮詢委員會議於談論到如何調整公立動物收容所管理模式時，提到各縣市之動物收容所如其收容量已逼近最大收容數量，或是已然超過者，應考慮暫停接收動物⁴，以保障動物福祉。

¹ 本文對於現行《動物保護法》第 12 條第 1 項第 7 款所採取之政策，稱之為「零撲殺」，而非「零安樂死」。蓋現行「零撲殺」政策之精神，不在全面杜絕動物之人為死亡，而是在於不撲殺健康之動物，因而現行《動物保護法》第 12 條第 1 項第 7 款例外得「安樂死」條款為：「收容於動物收容處所或直轄市、縣（市）主管機關指定之場所，經獸醫師檢查患有法定傳染病、重病無法治癒、嚴重影響環境衛生之動物或其他緊急狀況，嚴重影響人畜健康或公共安全。」參見，臺灣動物新聞網，<http://www.tanews.org.tw/info/11686>（最後瀏覽日：09/21/2018）。

² 可參見行政院農委會動物保護資訊網，<https://animal.coa.gov.tw/html/>（最後瀏覽日：09/21/2018）。

³ 蘋果即時，《宜蘭防疫所爆腸炎群聚 72 隻流浪狗遭撲殺》，載於：<http://www.appledaily.com.tw/realtimenews/article/new/20170319/1079703/>（最後瀏覽日：09/21/2018）。

⁴ 事實上，這樣的應對政策是否適宜實待商榷，蓋估且不論現實上公立動物收容所不可能因為所內動物數量過多即拒收新送交之動物，在理論上此種作法亦牴觸了公立動物收容所建置的目的。

此外，除了針對如何建立民間動物收容所之法制架構外，另一個臺灣棘手的問題即是「狗場」或「貓園」時常因為現實上各種因素而無法以合於《動物保護法》第5條之照顧標準對待其收容之動物。單薄的人力、過量的犬貓，以及擁擠而髒亂的環境，狗場或貓園等不當飼養狀況在臺灣各處都時時刻刻的發生著，因此如何令其飼養環境改善以符合動物福祉，並且給予其法制度上之協助與監督，均是需要被迫切解決的。

因此，如何成立符合動物福利之動物收容所以增加收容所空間，不論是在杜絕宜蘭動物收容所之憾事再度發生，或是因應解決目前民間狗場或貓園不當飼養之問題，已然成為現階段要迫切處理的問題。關於動物收容所空間之增加，除了政府自行興建與營運管理公立之動物收容所外，目前的政策上亦朝向將動物收容所委由私人興建與管理，期待能因為注入民間之活水，能予受收容之流浪動物一路生機，並且希望透過制度的建置，亦能使民間狗場或貓園逐漸擺脫目前不當飼養的窘境。故本文期望能透過研究動物收容所民營化之法制建置，能讓公私協力之過程，能推展順利與維繫長久，出受苦難之動物於水火之中——提升動物之福祉。

而為了達到建立較完整之民營動物收容所法制之目的，本文於此必須簡單爬梳目前相關規範之欠缺情形：首先，關於經營動物收容所之資格部分，有所規定者為各地方自治法規，而若將之整理後則可以發現各地允許經營民營動物收容所之資格各有不一，將之限制之理由亦為本文所懷疑。再者，土地相關法規與資金來源相關法規因未考量到民營動物收容所之發展，從而相關規定十分阻礙新動物收容所之設立或是民間狗場或貓園之合法化。最後，目前民營動物收容所法制規劃上尚有未竟者，乃國家之監督機制，若國家並未設有完善之管理規範者，將有違國家擔保責任之虞，因此此亦是本文認為目前民營動物收容所尚有不足而須加以研究之處。

第二項 研究範圍

由於動物收容所的民營化方式，常被討論的除了民辦民營外，即為委外經營——也就是將現有的公立動物收容所，改委外由民間機構或團體經營與管理，此固然也是動物收容所民營化概念所涵蓋的範圍，對於動物福祉之提升，亦必定幫助灼然；然而將現有的公立動物收容所委外，事實上並不能增加既有的收容空間，與本文欲開更多拓動物收容所空間之研究動機，似有未合，從而本文的研究範圍暫不欲涵蓋委外經營之法制，只得期待將來文獻探討之；而公立動物收容所雖仍能以擴建或增建之方式增加現有之空間，然而現實中，且不談可能有的預算經費困難問題，僅談動物收容所被視為一種鄰避設施，基於政治性考量的影響，即難以期待各地方自治團體主動為之。

其實，動物收容所鄰避設施之性質，不僅會影響公立動物收容所之增建或擴建，亦會一定程度干擾民營動物收容所之選址，只不過本文認為，比起公立動物收容所增建或擴建所將遭受政治因素的攔阻，民間設址顧慮的面向顯然少

了許多，較能期待有所作為。誠然，動物收容所之鄰避設施性質，除了各地方主管機關與將來民營動物收容所經營者努力對於收容所之隔音設備、清潔設備以及排汙設備等設施盡可能完善，以及盡可能設計多元活動令外界更了解動物收容所並不是想像中的髒亂惡臭環境外，其餘人民對於動物收容所之厭惡，只能從基本的文化素質與尊重生命教育改善，排解人民心理上之反感已非法律層面能夠解決，從而本文於此暫時略而不談民營動物收容所之鄰避現象問題。

另外，由於現況下動物收容所內流浪動物，絕大多數為犬與貓，此可從行政院農委會動物保護資訊網多針對家犬與家貓進行統計得知，目前臺灣社會之寵物飼養習慣，仍然以犬與貓為大宗⁵，自然亦造成流浪動物多為犬與貓的情形；基於目前動物收容所之流浪動物種類，及國人飼養習慣上，均以犬貓為主，再加上我國於 2017 年 4 月 11 日所修正之《動物保護法》第 12 條第 3 項第 1 款，針對犬貓更增設有特別的保護規定，顯示這兩種動物在我國，不論是生活上或是法律上，俱佔有十分特殊的地位，且同法第 14 條第 1 項乃稱：「直轄市、縣（市）主管機關應依據直轄市、縣（市）之人口、遊蕩犬貓數量……（下略）。」，從而可以看出不論是現實情況或法規用語，所謂的「動物收容所」均指的主要是收容犬或貓的收容所而言，只不過其所能飼養之動物種類，是否應如此侷限即是十分值得考量的問題。

第二節 研究方法

本論文之研究方法主要有二項，分別為文獻研究法以及比較研究法，分述如下：

第一項 文獻研究法

有鑑於文獻之查閱、整理爬梳與整合掌握為法學研究之最基本，透過閱讀、分析相關法令規範、立法理由與資料、以及國內之學術論文與專書，有助於了解特定議題的問題背景與脈絡，更對於發想問題之解方有所助益，本文將立於以上相關文獻基礎之上，提出本論文之見解。

第二項 比較研究法

鑒於他山之石，可以攻錯之道理，我國動物法之起步較晚，現有之法規亦顯得零散而不完整，從而借鏡國外之立法體系與內容，並反省目前國內現有之法規範實有其必要性。從而本論文將主要就現行文獻多有提及之維吉尼亞州、路易斯安那州、北羅卡萊納州、堪薩斯州，以及德拉瓦州等州法之動物收容所相關規範，就該國之動物收容所歷史發展脈絡、法律名詞界定、許可執照

⁵ 參見行政院農委會動物保護資訊網，<https://animal.coa.gov.tw/html/>（最後瀏覽日：09/21/2018）。

或營業登記證書、稽查制度、退場機制設計、動物收容所之設施要求與日常作業規範，以及動物撲殺或安樂死規範等進行分析，以期待美國維吉尼亞州、路易斯安那州、北羅卡萊納州、堪薩斯州，以及德拉瓦州等州法能作為我國動物法規體系及內容之參考對象，重新爬梳整理我國現有之法規範不足與修正方向。

第三節 名詞界定

第一項 民營化之概念

行政任務民營化可說是現代國家承擔了大量給付行政後的反動，由於為了實現社會國原則，國家必須要提供大量的給付行政以照顧人民，相對應的也使國家財政吃緊，並彰顯了國家因行政資源不足而造成的行政效率不足狀況。因此，民營化已成為現代國家縮減國家任務、精簡人事、節省國家財政支出，以及增加行政效率所最常採行之行政革新手段⁶。

而「民營化」一詞的概念本身，在學說上即被分為狹義與廣義概念，所謂狹義的民營化，僅指借助私法的型態，將某些公行政的部門轉由社會中的私人來承擔⁷，或謂公部門藉由轉讓其財產，使任務一併移轉於私人之現象⁸；而廣義的說法則是泛指國家任務之執行主體，由國家或地方自治團體轉為私人的歷程，不必然是國家任務的全有或全無之移轉，而是有可能由國家與私人協力以促成任務之達成⁹，因而一切由民間，或者私人、私部門參與履行行政任務的現象，均可被廣義的民營化概念所囊括¹⁰。

雖然有少數的學者認為民營化之概念應限縮為狹義之解釋¹¹，惟多數之學者仍然認為所謂「民營化」僅是一個模糊的概念，是描述公與私部門合作現象的集合名詞而已，本文則以為，不需僅因為我國制定了《公營事業移轉民營條例》而局限了「民營化」之意義，故本文仍從多數說，認為「民營化」一詞之

⁶ 詹鎮榮（2003），〈論民營化類型中之「公私協力」〉，《月旦法學雜誌》，102期，頁8；程明修（2005），〈公私協力之行政行為〉，氏著，《行政法之行為與法律關係理論》，2版，頁241，臺北：新學林。

⁷ 陳愛娥（2003），〈行政組織法：第二講—國家角色變遷下的行政任務〉，《月旦法學教室》，3期，頁105；李韜宇（2010），《行政法上自我管制之研究》，頁13，國立臺北大學法律學研究所碩士論文。

⁸ 胡博硯（2011），〈以BOT之方式設立遊艇基地之合法性研究〉，《軍法專刊》，57卷1期，頁162。

⁹ 葛克昌（計畫主持人）、王曉丹（協同主持人）（2005），《公立動物收容所委託民間經營管理之可行性評估與先期規劃作業》，頁20，行政院農委會動植物防疫檢疫局委託計畫。

¹⁰ 詹鎮榮，前揭註6，頁11；許宗力（2007），〈論行政任務的民營化〉，氏著，《法與國家權力（二）》，頁427-428，臺北：元照；劉淑範（2011），〈公私夥伴關係（PPP）於歐盟法制下發展之初探：兼論德國公私合營事業（組織型之公私夥伴關係）適用政府採購法之爭議〉，《臺大法學論叢》，40卷2期，頁508；胡博硯，前揭註8，《軍法專刊》，頁162；劉淑範（2015），〈民營化時代之公權力委託：基礎理論篇〉，《臺灣法學雜誌》，279期，頁44。

¹¹ 陳愛娥（2003），前揭註7，頁105。

概念，應泛指一個概括而模糊的集合名詞，私人或私部門參與履行行政任務之現象均屬之。

而「民辦民營」一詞則為民營化概念下的一種民間參與模式。事實上民辦民營並非法律上的用語，毋寧僅是為了方便指稱而已，所指涉之情形為人民自行出資興建公共建設，並且自行營運之公私協力方式。本文以為《促進民間參與公共建設法》第 8 條第 1 項第 6 款：「配合國家政策，由民間機構自行備具私有土地投資興建，擁有所有權，並自為營運或委託第三人營運。」所指之情況，與「民辦民營」相同，故本文以下即將人民自行出資興建公共設施，並且自行營運之公私協力現象，統一簡稱為「民辦民營」。

另外，應與民營化概念作區別的是「除任務化」用語，兩者之概念形似而實遠，最關鍵的不同是：**國家是否對該公共任務，仍然負擔履行之義務**。所謂「除任務化」，是指某項「公共任務」並未經國家之實定法賦予國家任務之地位，而具有履行之「任意性」，爾後經過重新評估後，若國家與決定全面退出該公共任務之提供、履行或施行，亦不需要擔保有他私人接手經營，亦對該項事務可以完全置之不問¹²；相反的，民營化概念則是基於該移轉予私人之任務，其屬於國家任務之性質並未改變，只是程度不等的讓私人參與履行過程，國家對於該任務之履行仍負完全之責任；換言之，即便某個國家任務進行民營化，對於該項任務國家仍應負擔所謂「國家擔保責任」¹³。

因此，該事件是否性質上屬於國家任務而應負國家擔保責任，則成為討論「民營化」與「除任務化」的區別實益，而討論該項被移轉予人民履行的公共任務，為國家任務抑或僅是公共任務，則為區辨「民營化」與「除任務化」之前提。

第二項 民營動物收容所與民間狗場或貓園

所謂民營動物收容所，在語意上可能會包含接手經營公立動物收容所之「委外經營」，以及本文所欲著重之「民辦民營」模式。為了令名詞使用上更簡潔，本文擬將民營動物收容所之意涵限縮在：人民自行出資興建動物收容所等收容設施，並且自行營運之公私協力方式，也就是上述所稱之「民辦民營」。此種民營動物收容所，人民原則上透過自籌資金的方式，很大程度的負擔了動物收容所土地取得、房屋取得或興建，與所內各種收容設施的設置所需之成本，以及落成後維持動物照顧、收容與醫療等業務的費用。在法律的用語上，民營動物收容所概念應該當於《動物保護法》第 14 條第 1 項所稱之由直轄市、縣（市）等主管機關所指定之場所，不過由於本文認為使用「民營動物收容所」一詞更能清楚表達此種公私協力的態樣，故本文在文中即多使用「民營動物收

¹² 許宗力，前揭註 10，頁 428；詹鎮榮（2005），〈民營化後國家影響與管制義務之理論與實踐：以組織私法化與任務私人化之基本型為中心〉，氏著，《民營化法與管制革新》，頁 124，高雄：自刊。

¹³ 許宗力，前揭註 10，頁 428。

容所」作為概念之表達。

另外需說明者是其與民間「狗場」或「貓園」的區別，簡單而言，本文所謂之民間動物收容所乃指：與各地方自治團體主管機關建立一定法律關係者；而後者則指未與各地方自治團體主管機關建立法律關係，卻現實上收容超乎其所能照料的大量犬貓之收容者¹⁴；由於民間狗場或貓園並非合法之設施，本文認為或許在一定的條件下，令其得例外成為民營動物收容所以便將其納管，不過對於此些存在已久之狗場或貓園來說，難以期待其能立刻達到法令對於一般民營動物收容所之要求標準，因此如何在設計民營動物收容所之法規要求時，兼顧願意轉型之民間狗場或貓園的特殊狀況以令其順利合法化，也是本文文中十分重要的討論議題。

第四節 論文架構

由於本文欲以現行文獻多有提及之美國維吉尼亞州、路易斯安那州、北羅卡萊納州、堪薩斯州及德拉瓦州等州法，作為臺灣未來建置民營動物收容所的參考對象，從而本文於第二章乃先爬梳美國與我國動物收容所之歷史發展，並整理目前美國民營動物收容所相關法規，以及針對我國有關動物收容所之法規範發展脈絡進行整理，進而得出我國與美國基於歷史發展與現況法制之可比較性，以及我國目前法制上對於民營動物收容所法制的不足與建置之必要性。

第三章則針對動物收容任務之民營化進行理論性的討論，除釐清動物收容所得否民營化此一問題外，民營化法制上之國家擔保責任基本法制要求亦於此處建構；本文亦於第三章最後點出民營化法制之代表：《促進民間參與公共建設法》，除了與上述民營化理論作呼應外，亦透過此節帶出以下章節相對應的討論議題上，該法之對應措施。

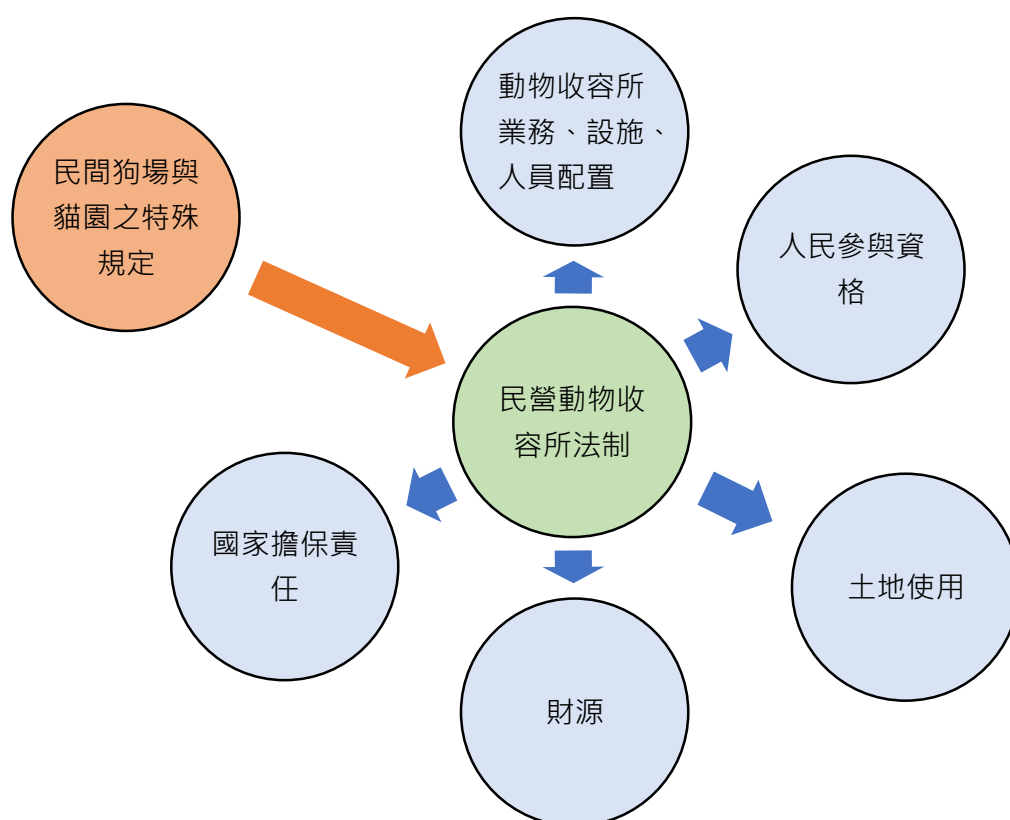
第四章到第八章則分別依據：動物收容所業務與組織規範制度、人民參與資格、土地使用、財源、國家擔保責任制度等五大議題，進行依照與民營動物收容所設立所涉及的法規與適用《促進民間參與公共建設法》兩種不同之狀況，討論參與之人民將面臨哪些現況下法規範之困境，以及嘗試提出修法或立法之解決方式，並兼論及民間狗場或貓園在此架構下如何合法化。本文之所以探究《促進民間參與公共建設法》，乃是因為其提供了政府與人民在公共建設公私協力上之法規協助，然而並非所有公私協力均須適用《促進民間參與公共建設法》，該法毋寧較像是提供政府與人民公私協力的其中一種合作法規模式而已，各地方政府亦得自行制定相關之地方法規作為公私協力依據。從而本文以為，討論民營動物收容所公私合作之法規模式時，除了討論現有之地方自治團體所制定之民營動物收容所相關規範使用時將會發生的法律問題外，尚應針對《促進民間參與公共建設法》之規範，與民間狗場或貓園如何合法化等問題一

¹⁴ 其實並不只臺灣有此現象，諸如美國等先進國家亦復如是，就此美國所可能採取的策略主要是以剝奪其財產權以及以動物虐待犯罪處理之。此部分可參見 Courtney G. Lee, *Never Enough: Animal Hoarding Law*, 47 UNIVERSITY OF BALTIMORE L. REV. 22, 43-54 (2017).

併進行討論，以期能全面性的了解民營動物收容所在建置上，將碰到的所有問題，並透過思辨以尋找可能之解方。

最後，本文將於第九章部分總結目前民營動物收容所於初創置到開始營運，將會面臨上述五大議題的那些法規範困境，並且針對此些困境，總結本文之見解，並嘗試提出具體之修法或立法建議。以尚之論文架構，可參見下【圖 1】論文架構圖。

【圖 1】論文架構圖



*資料來源：本圖自製。

第五節 文獻回顧

目前有關於動物收容所民辦民營模式之法學研究部分，似未見有相關之完整研究，在法律領域中，最相關的學術研究，應屬葛克昌（計畫主持人）與王曉丹（協同主持人）博士於 2005 年所完成之《公立動物收容所委託民間經營管理之可行性評估與先期規劃作業》之研究，該篇論文主要是針對公立動物收容所的委外經營，也就是所謂的公辦民營方式進行法制上的全面探討，包含民營化理論之探討，以及相關法規範的分析，皆屬精闢而完整，從而縱然本文之主題為民營動物收容所法制建構之研究，該篇研究計畫之研究方向與法律分析之模式，本文深受啟發。

至於法律領域以外之其他領域，亦有十分精采之文獻：劉珈延（2004），

《動物保護法立法前後公私協力關係之研究：以棄犬問題處理為個案分析》之碩士論文，主要針對動物保護團體於流浪動物的保護上，如何參與公部門事務進行理論與個案之分析。游威倫、石振國（2008），〈台北市流浪犬管理政策分析：公私協力互動模式觀點〉於《中華行政學報》上之學術研究則針對當時之臺北市流浪犬管理制度進行法制上分析，並且檢討當時流浪犬管理法制與執行上之落差，以及與社會之間的落差。林慧敏（2010），《處理流浪犬政策之研究：以桃園縣公私協力的觀點》之碩士論文藉由訪談了解非營利團體對於一地之動物保護任務之協助，以及藉由公私協力理論探討公私部門間合作之問題及應改善之處。吳宗憲教授於 2011 年主持之《專業單位辦理動物保護法部分業務委外執行可能性研究計劃》則針對各地方政府之業務委託狀況進行翔實的介紹，藉以分析各種動物保護業務委託之可行性。上述雖非與民營動物收容所法制建置有直接關聯之文獻，然而對於本文了解整體動物保護公私協力現況與其他相關理論之發展，均有十分重要的啟發。

然而，從此些文獻可以發現，縱然目前已有許多關於動物保護公私協力之相關研究，然而針對民營動物收容所相關法制建構之學術論文似乎仍有待發展，從而本文欲嘗試拋磚引玉，嘗試在這方面開始做更進一步之研究。

第二章 美國與台灣之動物收容所發展脈絡

第一節 美國

第一項 歷史背景

美國現今的動物收容所，其實源自於英國殖民時期的「動物集中場（animal pound）」，而當時動物集中場乃是作為暫時集中保管走失之農場經濟動物之用¹⁵。由於經濟動物有其利益價值，從而這些走失的家畜往往都會由飼主領回，而此時經營動物集中場的場主則會要求飼主支付回贖之費用，無薪的動物集中場場主則以此為生¹⁶。其後，這套「動物集中場」制度經歷了演變，逐漸成為了動物收容所的前身¹⁷。

19 世紀早期對於犬貓的社會角色上，視之為使役動物而非同伴動物，貓通常作為控制齧齒動物數量的角色，而犬隻則用於打獵、牧羊、看家，以及作為養不起昂貴馬匹的舊貨商的拉車犬，這些犬隻被允許於夜晚時四處遊走以自行尋找食物，不被拘束於一處，當然也不會有飼主的陪同¹⁸。由於犬隻遊蕩於街道上的現象，雖然於地廣人稀的鄉村生活中可以被接受，然而卻並不被允許於大城市中出現，基於保護公眾免於疾病傳染以及生命身體財產攻擊的危險，當時的公立動物集中場工作人員會捕捉遊蕩於街道上的流浪犬隻¹⁹。在某些情況下，飼主必須支付集中場暫留其犬隻之報酬（bounty）始能領回，因此有時也會招致不肖之人竊取有主犬隻並向飼主強索報酬的情形²⁰。若在短時間內無人領回者，這些被套所或網子捕捉的遊蕩犬貓，則會被以鐵鎚、棍棒、絞索或扔進河川等方式殘忍撲殺²¹。

動物集中場的慘況與殘忍行徑最終激起了當時社會的反動。從 1860 年代開始，反虐待動物之法規逐漸出現²²，全美首間動物保護團體「美國防止虐待動物協會」（ASCPA, American Society for the Prevention of Cruelty to Animals）亦於 1866 年成立²³，其依循英國動保團體「皇家防止虐待動物協會」（RSCPA, Royal

¹⁵ Lila Miller, Animal sheltering in the United States: Yesterday, today, and tomorrow, <http://veterinarymedicine.dvm360.com/animal-sheltering-united-states-yesterday-today-and-tomorrow> (last visited Sep. 21, 2018).

¹⁶ Lila Miller, id.

¹⁷ Lila Miller, id.

¹⁸ Stephen Zawistowski et al., *Population Dynamics, Overpopulation, and the Welfare of Companion Animals: New Insight on Old and New Data*, 1 J. OF APPLIED ANIMAL WELFARE SCI. 193, 194 (1998).

¹⁹ JORDAN CURNUTT, ANIMALS AND THE LAW: A SOURCEBOOK 98 (2001).

²⁰ Stephen Zawistowski et al., *supra* note 18, at 194.

²¹ Stephen Zawistowski et al., *supra* note 18, at 194; JORDAN CURNUTT, *supra* note 19, at 98-99.

²² Rebecca J. Huss, Rescue Me: Legislating Cooperation between Animal Control Authorities and Rescue Organizations, 39 CONNECTICUT L. REV. 2059, 2067 (2007).

²³ JORDAN CURNUTT, *supra* note 19, at 99; Rebecca J. Huss, *supra* note 22, at 2067.

Society for the Prevention of Cruelty to Animals) 之模式，致力於推廣人道教育以及加強落實防止虐待動物之相關法規²⁴。此時動物數量控制政策 (animal control program) 以及動物收容所的概念已逐漸建立，各地方政府主要透過核發飼養犬隻之寵物登記執照所收取之規費，作為動物數量控制政策的主要經費來源²⁵；但即便如此，當時的動物保護團體們僅將注意力集中於「虐待動物之行為」的防治上，並沒有對於將重心放在改善動物收容所的收容環境以及撲殺狀況，或是親自加入經營動物收容所。這樣的狀況直至 1870 年間「女性賓夕法尼亞防止虐待動物協會 (Women's Pennsylvania SPCA)」成立了美國第一家民間動物收容所後開始改變，所內的犬隻均能受到良好的照顧，並且於須撲殺或安樂死時提供較人道的方​​式。直到進入 20 世紀前，美國已經擁有超過 200 家動物保護團體，有些更追隨著女性賓夕法尼亞防止虐待動物協會的腳步，陸續成立各自的民間動物收容所²⁶。另外，除了成立民間動物收容所，有些動物保護團體亦會接手經營各地方政府之動物集中場或公立動物收容所，例如美國防止虐待動物協會即於 1894 年至 1994 年接手紐約市之動物收容所²⁷。

然而必須說明的是，縱然流浪犬貓所遭受的殘忍對待，促成美國動物保護團體成立美國首間民間動物收容所，美國此時期的動物保護活動主要還是聚焦於馬匹的福祉，對於犬貓的關注仍然並不多，此是因為當時馬匹的過份使役情況非常嚴重且常見的緣故，從而馬匹才是當時私人成立的民間動物收容所中，最常見的動物種類²⁸。直到 1920 年代，當馬匹漸漸為動力車所取代並完全消失在城市中時，這樣的情況開始轉變。由於這些動物保護團體的成員，絕大多數居住於城市之中，隨著馬匹的消失，其對於馬匹福祉的關注即轉變成對於家犬的關懷²⁹，動物收容所也逐漸轉變成現今所為人悉知的樣貌——以犬貓等陪伴動物為中心。

關於目前政府與民間合作的狀況上，美國有些地方之郡市會提供設施以及資金，委託民間的動物保護團體經營動物收容所，有些則會與地方政府簽訂契約，提供自有的設施與經費以及部份的政府經費，經營其民間動物收容所³⁰。除了透過與政府之合作，也時見美國的動物保護團體以大眾捐款等方式籌措自有經費，自行成立並經營動物收容所者，此種狀況在美國毋寧較上述兩種情況更為常見。另外，針對現況下過多的犬貓收容情形，公立動物收容處所有時也會將一些不健康的動物，交由動物救援團體 (rescue organizations) 或民間動物收容所利用其自有之經費提供特殊照顧或行為矯治訓練；如仍有超收的狀況，目前美國各州均存有動物撲殺的制度，以創造更多收容空間³¹。

²⁴ JORDAN CURNUTT, *supra* note 19, at 99; Rebecca J. Huss, *supra* note 22 ,at,2067.

²⁵ Lila Miller, *supra* note15.

²⁶ JORDAN CURNUTT, *supra* note 19, at 99-100.

²⁷ Rebecca J. Huss, *supra* note 22 ,at 2067.

²⁸ JORDAN CURNUTT, *supra* note 19, at 100.

²⁹ JORDAN CURNUTT, *supra* note 19, at 100.

³⁰ Rebecca J. Huss, *supra* note 22 ,at 2069.

³¹ Francesca Ortiz, Looking for a Good Home: Balancing Interests in the Disposition of Impounded

第二項 美國現行各州州法之動物收容所法制

目前美國對於動物收容所相關福祉法規部分，聯邦層次者有「動物福祉法案（Animal Welfare Act）」，由動植物健康管理局（APHIS, Animal and Plant Health Inspection Service）作為其主管機關，該法案所管制的行為主要為：動物實驗、動物公眾銷售、動物運輸以及動物展演等行為，至於動物收容所內動物福祉等規定並不在其中³²，而是由各州地方政府各自規範之。本文主要就文獻多有提及之維吉尼亞州、路易斯安那州、北羅卡萊納州、堪薩斯州，以及德拉瓦州之動物收容所相關規範，就以下事項進行分析。

至於美國動物收容所之類型部分，主要可以分為三種：由政府機關在市鎮所設置之動物數量控制中心、由非營利性質團體所經營之民辦民營型態的民間動物收容所，以及與政府簽訂契約，提供動物照顧與數量控制服務的非營利性質機構³³，於此合先敘明。

第一款 動物收容所法律名詞界定

第一目 公立動物收容所

基本上大部分的州法都沒特別針對公立動物收容所或民間動物收容所兩者進行用語上的區別，例如路易斯安那州、北羅卡萊納州、堪薩斯州與德拉瓦州等州法即完全不區分³⁴；特別針對此兩種名詞進行區別者，則例如維吉尼亞州。根據維吉尼亞州之州法，其所謂之公立動物收容所（public animal shelter），乃指地方政府自有自營，以收容捕抓、流浪、遊蕩、被飼主棄養動物之設施，或是透過契約，令私人接受地方政府委託，為其經營公立動物收容所者³⁵。

基本上，美國之公立動物收容所與民間動物收容所最主要的區別，應在於經營之經費來源，若經費來自於地方之稅收以及犬隻登記費（dog license）之費用者，即為公立動物收容所；反之，若經費來源為社會大眾之善心捐款（donation）者，則為民間動物收容所³⁶。

第二目 民間動物收容所

Animals to Owners and Rescues, 67 SYRACUSE L. REV. 115, 117-18 (2017).

³² AIMEE N. WALL, A CAROLINA GUIDE TO ANIMAL CONTROL LAW 110 (2008).

³³ Marc Bekoff 等（著）；錢永祥、彭淮棟、陳真等（譯）（2002），《動物權與動物福利小百科》，頁 316，新北：臺灣動物社會研究會。

³⁴ See La Rev § 2462.

³⁵ Va. Code Ann. §3.2-6500(2018), Va. Code Ann. §3.2-6546B.

³⁶ Kristen Pariser, Detailed Discussion of the Laws Regulating Rescue and Foster Care Programs for Companion Animals, <https://www.animallaw.info/article/detailed-discussion-laws-regulating-rescue-and-foster-care-programs-companion-animals> (last visited Sep. 21, 2018).

美國州法所稱之民間動物收容所（private shelter、private animal shelter），主要是指非由地方政府之稅金與犬隻登記所收之費用作為營運經費，而是透過接受捐款以供營運所需費用之動物收容所³⁷。民間動物收容所於功能上，與公立動物收容所之功能無異，均是收容流浪、遊蕩、被飼主棄養動物之設施，例如維吉尼亞州 Va. Code Ann. §3.2-6500 之定義中即謂：「民間動物收容所指.....旨在為收容所內動物尋找永久認養家庭而經營之設施.....（下略）。」。

另應提及的是，美國部分州法另有與民間動物收容所相類似的民間動物收容組織：中途之家（foster care home, foster home），而提供相關收容照顧的愛爸愛媽則被稱之為照顧提供者（foster care provider），其與民間動物收容所最大的不同之處在於，中途之家並不是針對動物收容而特別為之設立的設施，通常是照顧提供者將其所有之私人住所，提供做為動物照顧之場所而已，此部分之定義可以參考維吉尼亞州 Va. Code Ann. §3.2-6500：「中途之家指與公私立動物收容所、無動物收容設施之動物救援團體（home-based rescue）、動物讓與機構（releasing agency）³⁸等組織合作，提供日常照顧或健康康復照顧之私人住所或非公私立動物收容所之設施。」

有時候民間動物收容所與中途之家從外觀上難以區辨，此是由於兩者均為收容及照顧動物之場所，從而如何將兩者劃分，有一定之困難；惟兩者之區分仍具一定法律上意義，例如堪薩斯州 Kan. Stat. Ann. §47-1704(b)即稱：「堪薩斯州農業部門（即該州動物收容所之主管機關）不應要求任何為動物收容所提供暫時性動物照顧之自然人（即類似此處所謂之動物照顧者，也就是臺灣俗稱的愛爸愛媽）取得許可執照或簽訂任何協議。.....（下略）」，此可彰顯出該從事動物收容及照顧業務之人民，究竟應為民間動物收容所或是中途之家中的動物照顧提供者身分，在法律上是有討論實益的，蓋美國部分州法對於從事民間動物收容所者，要求其在開始經營前必須先取得許可執照或營運登記證書，並且對於民間動物收容所所內的硬體設施、人員配置以及日常照顧流程等，亦多有許多詳盡的規定；相反的，對於中途之家，絕大多數美國州法並沒有對其要求必須要取得許可或證書，也沒有太多設施、人員或日常照顧等要求。

不過，正如同上述所言，民間動物收容所與中途之家兩者在外觀上，著實難以區辨³⁹，或許得參考堪薩斯州對於動物收容所之定義⁴⁰，其明白指出只要人

³⁷ Kristen Pariser, *supra* note 36.

³⁸ 所謂「動物讓與機構（releasing agency）」，參考維吉尼亞州 Va. Code Ann. §3.2-6500：「泛指轉讓同伴動物所有權，使民眾得認養之公立動物收容所、民間動物收容所、人道團體、動物福利組織、防止虐待動物協會、其他相類似組織或無動物收容設施之動物救援團體。」簡言之，提供同伴動物認養服務的組織，均可稱為動物讓與機構。

³⁹ 事實上，臺灣目前已有部分自治團體開始推行所謂的「代養制度」，例如：《臺北市動物保姆計畫》、《新北市公立動物之家犬貓代養計畫》、《流浪犬貓老年及傷殘長期收容安養計畫》、《高雄市動物保護處代養流浪犬貓注意事項》等等政策，從而在未來如何與民營動物收容所做區分，也是將面臨之問題。然而由於此問題並非本文所欲討論之重心，可能須留待日後再行做更深入的討論，於此即不續加討論之。

⁴⁰ See Kan. Stat. Ann. §47-1701(g).

民飼養犬貓合計或分別超過 20 隻者，即為動物收容所，必須取得許可執照始得經營之。以數量作為區分的標準實有其意義，蓋如任由人民飼養過多的犬貓而不對其設施、人員配置以及日常照顧流程等進行要求，並無法實現保護動物之福祉，從而堪薩斯州之規範，十分具有參考與師法之價值。



第二款 動物收容所與國家任務

動物收容所於美國法規範體系中，屬於「動物數量控制設施（animal control facility, ACF）」制度之一環，制度目的乃提供走失、棄養以及製造髒亂噪音動物暫時的容身之所，而這些動物約有三分之一是家犬或家貓⁴¹。從而，可以得知此些動物數量控制設施之設置，是為了控制流浪或遊蕩動物對於現代的社會環境所可能會造成的環境衛生或噪音干擾。

部分州法於條文中已明確課予地方政府設立公立動物收容所，或使私人設立之義務，例如維吉尼亞州 Va. Code Ann. §3.2-6546B 即課予各郡、市政府應自行設置、經營，或令各其與其他私人組織以契約方式設置、經營公立動物收容所，或與他地方政府以契約方式令其得使用他地方政府之公立動物收容所，以跨區合作的方式完成法律所課予其應設置動物收容所的義務，從而似可得知，部分之州法已經承認設立公立動物收容處所為國家任務。

相較而言，民辦民營之民間動物收容所則並不在上述文義所及範圍內，因而難認民間動物收容所之建置屬於美國之國家任務範疇，不過即便如此，仍然有部分針對動物收容所有相關規範之州，事實上仍多有相對人選擇之事前許可或營運登記程序、業務執行中的稽查程序，少部分州法更提及如動物收容所無法繼續經營時，應如何處理之退場機制設計，有關這些制度之詳細說明，請見下述。

第三款 許可執照或營運登記證書制度

所謂許可執照（license）或營運登記證書（certificate of registration）制度，均是指主管機關對於從事某項事業之人民進行篩選與把關，僅有通過檢核之私人始得取得許可執照（license）或營運登記證書（certificate of registration），也僅有取得這些執照或證書之人民得經營該項事業。由於經營民辦民營之民間動物收容所，於美國部分州法中，並不被視為國家任務之性質，因此對於民辦民營之民間動物收容所之經營，許多州之州法並未特別要求該設施之經營必須取得主管機關之相關許可，例如維吉尼亞州⁴²、路易斯安那州或德拉瓦州為其例。

⁴¹ JORDAN CURNUTT, *supra* note 19, at 97.

⁴² 維吉尼亞州並無相關之民營動物收容所相關的事前許可程序，僅針對私人受託經營「公立動物收容所」時，規定以契約為之而已，然此並非本文所欲討論者，因此即不多加著墨。See Va. Code. Ann. §3.2-6546B.

然亦有部分之州法對於從事民間動物收容所之經營，要求人民必須先取得一定之主管機關許可執照始得為之，諸如：北羅卡萊納州 N.C. Gen. Stat. §19A-26 即言明需取得主管機關核發之動物收容所營運登記證書（certificate of registration），人民始得執行動物收容之業務；並且該動物收容所營運登記證書有效期限為一年⁴³；而堪薩斯州 Kan. Stat. Ann. §47-1704，除了受許可之獸醫透過已經取得獸醫診所經營許可之診所場地經營動物收容所者，欲經營動物收容所之人，亦均需取得主管機關之許可（license），並且如同北羅卡萊納州之規範，許可之有效期限也為一年⁴⁴。

另外，針對許可執照或營運登記證書之核發、更新、暫停效力或撤廢，北羅卡萊納州與堪薩斯州亦有相類似之規定。根據北羅卡萊納州 N.C. Gen. Stat. §19A-30，如申請人有：申請時有重大陳述不實、故意忽略或違反北羅卡萊納州第 19A 章第 3 節動物福利法案之相關規範內容、未能提供適當之設施或籠舍；或動物收容所提供之飲水、餵食、清潔或收容等業務未能符合本章動物福利意旨、未能符合申請資格或要求等以上情事發生時，主管機關及得拒絕核發、更新、效力之暫停或撤廢申請人之許可執照；而堪薩斯州 Kan. Stat. Ann. §47-1706(a)則規定如申請人有：於原申請程序或更新程序發現有重大陳述不實、故意違反本節或相關子法之規定、提供或轉交未受許可之人使用許可執照、犯有竊盜動物之相關犯罪、應提供之報告內容重大不實、不適當之收容設施或籠舍、日常飲水飲食或其他收容業務未能符合相關法規之要求、未能提供所內動物適當之醫療照顧或未能保存或提供適當醫療照顧之文件。由兩者之內容以觀，法規範內容並無太大之歧異，均為重要的管制手段，此或許得供我國相關法規範擬定之參考。

堪薩斯州另外特別要求，於申請人第一次申請許可執照時，主管機關於核發許可執照前應派員前往稽查，確認所內相關設備是否妥適後始得核發之。申請人於申請時即被視為同意主管機關之核發前稽查以及往後之常規稽查，並且於主管機關人員派員稽查時，動物收容所之負責人或代表人應伴同之；無正當理由拒絕者，此行為將被視為主管機關得拒絕核發之事由⁴⁵。

附帶一論的是，維吉尼亞州雖然並未針對民營動物收容所之經營，要求須先取得相關許可始得為之的規定，然其於 Va. Code Ann. §3.2-6548C 中仍然對於民辦民營之民間動物收容所於開始動物收容前，其收容場所必須經州政府獸醫師（State Veterinarian）⁴⁶或其代表人檢視一切設備是否符合相關法之要求後，獲得其准許後始得開始進行動物收容業務。

⁴³ N.C. Gen. Stat. §19A-26.

⁴⁴ Kan. Stat. Ann. §47-1701(g).

⁴⁵ Kan. Stat. Ann. §47-1709(a).

⁴⁶ 所謂州政府獸醫師（State Veterinarian）和其代表人（State Veterinarian's representative）指有權執行對於公立與私立動物收容所或寵物店、寵物展示商之繁殖場等場所進行稽查，以確認人民是否於從事相關業務時，無違反維吉尼亞州州法或相關子法規定之情事。See Va. Code Ann. §3.2-6502A.

第四款 稽查制度

對於動物收容所內之稽查制度，許多州之州法均對於稽查之週期與稽查之項目與發動要件有明確之規定。

首先，路易斯安那州針對稽查制度特別設計了常規稽查（inspection）與特別稽查（additional inspection），常規稽查制度乃課予動物收容所每 6 個月必須接受地方主管機關人員之稽查，以檢視與確保其業務之執行符合該州法之規定；至於特殊稽查制度則是針對地方主管機關如遇有可信之通報時，得對於動物收容所進行常規稽查之外的特殊稽查⁴⁷。而針對稽查之內容者，該州州法要求動物收容所從事相關服務所收取之費用，其費用收取之資訊必須提供予主管機關⁴⁸，並且課予動物收容所紀錄義務，每隻動物均須紀錄其外觀與個性之描述、醫療照顧之狀況、在所期間之長短、費用收取之項目、受撲殺、所內死亡、被領回或被認養之期日等事項；另外，該州亦課予動物收容所每日收受捐款紀錄、每日動物收容所支出與花費，及動物認養紀錄均應永久保存⁴⁹。

堪薩斯州之稽查制度亦分成常規稽查與特殊稽查，針對常規稽查部分，地方主管機關得以合理之次數⁵⁰，於動物收容所之負責人或其代表人伴同之情況下進行，並且無正當理由拒絕者，應被視為得暫停或撤廢該動物收容所許可之理由⁵¹。至於特殊稽查則指主管機關在合理懷疑動物收容所有違反相關規定之情事，而致其許可有被暫停效力或撤廢之行為時，主管機關亦得派員稽查之⁵²。

德拉瓦州的稽查制度設計上僅有常規稽查，其州法規定，主管機關每年應於合理之時間至少執行一次常規稽查⁵³，而調查之結果應於 30 天內以書面記載並副本予動物收容所並公布於網站上⁵⁴。另外，德拉瓦州州法亦課予動物收容所資訊及紀錄保存義務⁵⁵與公布義務，部分資料諸如動物入所率、撲殺率（含年齡）、認養數量、飼主領回數量、轉交由中途或其他動物收容所之數量、絕育率及在所動物等數量，均應公布於其網站上；而動物於所內死亡或走失之數量、疫苗注射之證明及提供醫療之證明等紀錄，則應提供予主管機關以供稽查⁵⁶。

⁴⁷ See La Rev. tit. 3, §2463C.

⁴⁸ See La Rev. tit. 3, §2463D.

⁴⁹ See La Rev. tit. 3, §2465D.

⁵⁰ 稽查之次數，以及稽查資料之種類等詳細之內容，均交由各地方之主管機關訂定之，See Kan. Stat. Ann. §47-1712(a)(12).

⁵¹ See Kan. Stat. Ann. §47-1709(b).

⁵² See Kan. Stat. Ann. §47-1709(c).

⁵³ See Del. Code tit. 16, §3008F(b), (c).

⁵⁴ See Del. Code tit. 16, §3008F(e).

⁵⁵ 此處所指之資訊與紀錄即指：動物入所率、撲殺率（含年齡）、認養數量、飼主領回數量、轉交由中途或其他動物收容所之數量、絕育率、在所動物等數量、動物於所內死亡或走失之數量、疫苗注射之證明及提供醫療之證明。

⁵⁶ See Del. Code tit. 16, §3007F.

北羅卡萊納州關於稽查之規定則相對簡單，其僅課予動物收容所應保存：動物入所期日、所內留置期間、動物最後之處理狀況、以及其他該州農業委員會所要求之資訊等相關紀錄至少三年（由個別動物之入所期日起算）；並應令此些紀錄可供主管機關進行例行性之常規稽查⁵⁷。至於維吉尼亞州部分則對於民間動物收容所可得適用之相關規範，未有明確之交代。

第五款 退場機制設計

事實上，美國多數之州法對於民間動物收容所因故無法繼續經營時，該如何處理，往往並未提及隻字片語。少數有提及類似狀況者，如堪薩斯州 Kan. Stat. Ann. §47-1706(e)：「當申請動物收容所經營許可被拒絕核發或拒絕更新、或被暫停效力甚至撤廢者，在相當程度可以懷疑動物之健康、安全或福祉已受到危害的情況下，主管機關應接手該申請人已收容之動物，並且主管機關得就提供該動物照顧及收容所支出之花費，令該人支付之；如最終動物收容所之許可未被拒發、拒絕更新或解除暫停效力狀態或未被撤廢者，則該費用應由主管機關負擔之。」

由堪薩斯州該條文之內容已可以一窺該州已有意識到，在申請人之許可執照因故無法取得或發生效力時，主管機關在合理懷疑情況下，可以接手管理該動物收容所中已經收容之動物，並且在最終該申請人確定無法取得或使該許可回復效力的情況下，得向申請人索取代為照顧動物之支出，此已有考量到動物收容所如因故無法繼續經營時，該如何處理動物之狀況。然而，堪薩斯州該條文仍然有未竟之處，首先針對動物收容所經營者無法繼續經營的情況，堪薩斯州該條文僅考量到許可執照之效力問題，卻未考量到其餘可能發生之狀況，例如該經營者自行停業或歇業情況即不在該條文之文義之範圍內。另外，堪薩斯州該條文接受動物之前提要件為「相當程度可以懷疑動物之健康、安全或福祉已受到危害的情況下」，主管機關始負接管動物之義務，此是否合理尚有討論之空間，蓋經營者無法繼續經營或繼續合法經營，對於所內動物之健康、安全或福祉必然將受到重大之影響，從而本文以為，或許於經營者無法繼續經營或繼續合法經營的情況下，主管機關均應負有接管義務方屬合理。

第六款 動物收容所之設施要求與日常作業規範

動物收容所之日常作業規範基本上包含動物收容所基本資料之公開義務、對於動物收容所硬體設備之要求、動物收容所之動物收容種類、動物入所之檢查義務、日常照顧之基本要求、照顧人員本身資格要求等等，均為此處所歸納之範圍。基本上，各州之州法對於動物收容所之日常作業相關規範，相較於本文上述所提及之其他制度而言，顯然著墨甚多，實為各州動物收容所規範之重

⁵⁷ N.C. Gen. Stat. §19A-32.1(j).

心，不過由於此處部分之規定屬於事實上照顧之技術性與細節性事項，並非法律制度上之規定，從而本文以下僅就法律上有關之部分進行研析。

維吉尼亞州首先於定義中言明該章節所提及之同伴動物（companion animal）是指家犬家貓、野犬野貓、靈長類、天竺鼠、倉鼠、非為食用或供毛皮用而飼養之兔子、爬蟲類、外來或原生鳥類、外來或原生動物等等動物⁵⁸，而其後有關動物收容所之規範中，則提及動物收容所為收容同伴動物之處所⁵⁹，從而可以推知，維吉尼亞州不論公立或民間動物收容所收容之動物，不僅限於犬貓，尚及於其他動物。

為了促使動物收容所內動物能被飼主領回或認養，維吉尼亞州之州法特別課予民辦民營之民間動物收容所自身資訊公布之義務與提供其收容動物資訊之義務，前者乃謂民間動物收容所應提供合理之營業時間以供大眾接近使用，並應將其電話及地址列於地方之電話簿，且應將該動物收容所之名稱、地址、電話等聯絡方式公布於該民間動物收容所所在地之公立動物收容所之內⁶⁰；後者則指非經飼主動棄養動物之情況下，民間動物收容所於收受走失動物的48小時內，應將該動物之生理特徵及發現地點等資訊通知其所在地之公立動物收容處所，以便該走失動物之飼主得以尋回之⁶¹。另外，不論是公立動物收容所或是民間動物收容所，均負動物入所時之檢查身分與通知飼主之義務⁶²，對於收容之動物亦有注射疫苗以防止疫病傳染之權力與義務⁶³。如飼主出面欲領回其同伴動物時，該州則賦予公立與民間動物收容所得向飼主酌收暫時收容其動物所支出之費用⁶⁴。

若收容之動物遲遲未有飼主出面領回者，維吉尼亞州則規定有「留滯期間（holding period）」之規定，而所謂的留滯期間，指的是於經過一定之法定期間前，動物收容所不得對該動物任意進行處置，該州之法定期間為從動物被收容之隔日起算，不得少於5日⁶⁵。待該法定期間經過後，動物收容所收容之動物使得視為「被拋棄」狀態，並成為該動物收容所之所有物，此時動物收容所即得對其進行提供社會大眾認養、讓與（release）⁶⁶或撲殺（euthanasia）⁶⁷。不過，留滯期間此制度並不適用於飼主依法定程序進行棄養之情形，從而動物收容所得於收受經飼主拋棄之動物時，即對其進行提供社會大眾認養、移轉或

⁵⁸ See Va. Code. Ann. §3.2-6500.

⁵⁹ See Va. Code. Ann. §3.2-6546B, §3.2-6548A.

⁶⁰ See Va. Code. Ann. §3.2-6548D.

⁶¹ See Va. Code. Ann. §3.2-6548D.

⁶² See Va. Code. Ann. §3.2-6546C, §3.2-6548A.

⁶³ See Va. Code. Ann. §3.2-6546C, §3.2-6548A.

⁶⁴ See Va. Code. Ann. §3.2-6546C, §3.2-6548A.

⁶⁵ See Va. Code. Ann. §3.2-6546C, §3.2-6548A.

⁶⁶ 所謂「讓與（release）」，根據維吉尼亞州 Va. Code. Ann. §3.2-6546D，乃指將動物讓與給人道團體（humane society）、其他公立或私立動物收容處所，或屬於主管機關轄下的其他讓與機構之行為。

⁶⁷ See Va. Code. Ann. §3.2-6546D, §3.2-6548A.

撲殺⁶⁸。從而可以得知，所謂留滯期間之規定，於該州之立法制度設計上，乃是為了保障飼主之所有權而非動物之生存福祉。

路易斯安那州對於動物收容所亦要求必須對公眾開放，令民眾得自由領回或認養動物，且該州規範對於人員之訓練亦有要求，針對職員（shelter personnel⁶⁹）部分要求其應受有動物健康、疾病控制、人道照顧、動物數量管控及動物運送等專業訓練，對於動物收容所內之工作人員（shelter worker⁷⁰）則要求基本的人道觀念，具備辨識最主要常見的動物疾病以及受傷狀況之能力，並擁有良好的判斷能力甚至是性格⁷¹。

除此之外，路易斯安那州擁有非常詳盡的收容所硬體設施要求，諸如：建築強度、水電供應狀況、廢棄物處理設施、通風設備、所內採光、排水系統、室外活動空間遮蔽處、室外排水系統，以及主要籠舍內基本水盆、食盆、排泄處及籠舍內活動空間等等細緻之規範⁷²。除了硬體設施外，該州亦有翔實的日常照顧流程規定，諸如：動物之隔離（犬貓分離、幼崽與成年動物之分隔、未結紮動物之公母區隔，以及受傷動物之單獨隔離等）、動物日常生活照顧及注意事項、死亡動物之迅速妥適處理，及籠舍內清潔之方式要求等⁷³。不過，或許是路易斯安那州較著重於詳盡的具體照顧規範，對於其他飼主通知義務或留滯期間等等規定，則未見著墨。

北羅卡萊納州對於動物收容所之所內動物種類，有別於其他州，特別言明動物收容所僅指收容家犬及家貓之設施，蓋其於 N.C. Gen. Stat. §19A-23(4)對於相關條文中提到之「動物（animal）」定義為僅指家犬與家貓。

為了使所內動物得被其飼主領回或被新飼主領回之機會，該州州法規定，對該動物進行撲殺或為其他處置之前，除有：動物有受傷、健康或性情上缺陷而不適宜供公眾認養、基於人道理由於留滯期間經過前即須因為嚴重之傷勢、疾病而有安樂死必要致不宜由公共認養⁷⁴，或該動物為上未經裁判之刑事案件證物等三種情形之外⁷⁵，動物收容所應令動物處於公眾得接近檢視之狀態；而即便該動物有上述之不宜置於公眾得隨時檢視之情況，動物收容所仍應有合理之安排以令飼主有其他替代方案能辨識其所有但已走失之動物是否在該動物收容所內，並非完全禁止飼主找尋其遺失的動物⁷⁶，此顯為該州法規課予動物收容所協助尋找走失動物義務之實現。

至於有關北羅卡萊納州之留滯期間⁷⁷制度，除有特別規定外，留滯期間原

⁶⁸ See Va. Code. Ann. §3.2-6546F, §3.2-6548A.

⁶⁹ 通常指職位較高，掌控較多事務之員工。

⁷⁰ 通常指從事基礎工作之員工。

⁷¹ See La Rev. tit. 3, §2463E.

⁷² See La Rev. tit. 3, §2464.

⁷³ See La Rev. tit. 3, §2465A, B.

⁷⁴ 不過該決定必須以書面記載理由。

⁷⁵ See N.C. Gen. Stat. §19A-32.1(b).

⁷⁶ See N.C. Gen. Stat. §19A-32.1(c).

⁷⁷ 北羅卡萊納州稱 minimum holding period。

則上自動物收容所收收動物時起算至少 72 小時，於此期間不得任意進行撲殺或其他處置⁷⁸。於飼主棄養之情形，於留滯期間經過後該動物仍未被飼主領回時，動物收容所得將該動物交還、將動物提供新飼主認養，或以主管機關、美國獸醫協會（American Veterinary Medical Association, AVMA）或美洲人道協會（American Humane Association, AHA）等組織核准或認可之方式進行撲殺；然而，對於其他種非由飼主棄養之情形應如何處理，該州法條卻漏未有所規範，似仍有進一步完善法規範之空間⁷⁹。

另外，比較有意思的是，所謂「其他處置」似並不包含於留滯期間中，「轉讓⁸⁰」動物之所有權予受核准之中途之家（approved foster care provider）、受核准之動物救援團體（approved rescue organization）或發現動物之人，而如動物收容所進行了轉讓動物所有權予上開之人時，法規範則課予該動物收容所尚須將拍攝動物頭臉之相片，於營業時間時，置於一般社會公眾得接近之動物收容所內明顯處，直至留滯期間經過而該動物已交還飼主、由新飼主認養或遭撲殺為止⁸¹。

堪薩斯州對於其動物收容所內之動物種類類似於維吉尼亞州，均不限於家犬與家貓，而是及於兔子、齧齒類、靈長類、禽鳥及其他溫血脊椎動物，以及魚類、蛇類或其他冷血之脊椎動物⁸²。而該州有關於留滯期間之制度設計上，除非已找到飼主、送至獸醫院接受治療或身染痼疾或有無法回復之殘疾等例外情況發生，否則原則上動物收容所於 3 天之留滯期間經過前，不得任意處置其所內之動物⁸³，而於留滯期間經過後，動物收容所即取得動物之所有權，並得決定該動物後續之處置。此外，堪薩斯州對於動物收容所將其所內動物交由新飼主時，應負有確認該動物已經絕育或使取得該新飼主將對其進行絕育之承諾⁸⁴。

德拉瓦州部分除了對於動物收容所課予動物健康檢查應於 72 小時內完成之義務⁸⁵、動物身分確認、上網公告個別流浪動物資訊與通知飼主義務⁸⁶、動物收容所對所內動物應施打疫苗之義務⁸⁷、提供妥切醫療照顧之義務⁸⁸等等諸多義務外，該州之法規範亦對動物收容所要求其應對社會公眾開放，以令所內動物得有被領回或認養之機會。此外，德拉瓦州亦有關於留滯期間之規定，除非經過 72 小時之留滯期間，否則動物收容所不得對該動物任意進行處分，不過該州也如同維吉尼亞州 Va. Code. Ann. §3.2-6546F 及 §3.2-6548A 之規定，於飼主主動棄

⁷⁸ See N.C. Gen. Stat. §19A-32.1(a).

⁷⁹ See N.C. Gen. Stat. §19A-32.1(f).

⁸⁰ 此處北羅卡萊納使用的詞彙為「transferring possession」。

⁸¹ See N.C. Gen. Stat. §19A-32.1(b).

⁸² See Kan. Stat. Ann. §47-1701(d).

⁸³ See Kan. Stat. Ann. §47-1710(a).

⁸⁴ See Kan. Stat. Ann. §47-1710(c).

⁸⁵ See Del. Code tit. 16, §3002F(c).

⁸⁶ See Del. Code tit. 16, §3003F(c).

⁸⁷ See Del. Code tit. 16, §3002F(b).

⁸⁸ See Del. Code tit. 16, §3002F(d).

養該動物之情況下，不適用該留滯期間之規定⁸⁹。

而德拉瓦州較為特別之規定為該州法課予動物收容所應徵詢獸醫師之醫療照顧建議並遵循其所擬定之新進動物疾病評估與醫療照顧作業要點，以控制所內之疾病及預防疫疾之散布，並且該要點亦須隨著需求而修正與更新⁹⁰。

第七款 動物撲殺及安樂死規範

由於美國不同於臺灣已經廢除動物撲殺之制度，美國仍然保有對於動物收容所內，過多動物之撲殺制度。誠然，我國已經不存在撲殺制度，而本文也不樂見該制度之回復，然而由於此撲殺制度於美國各州的相關法規範中，占有十分重要的一席之地，故本文仍然於此加以簡要分析之。

就維吉尼亞州法規範部分，一般情況下對於所內動物如欲進行撲殺或安樂死者，須先經過上述已提過之「留滯期間」始得為之⁹¹，而若經飼主逕依法定程序辦理棄養者，則不在此限，得逕為之⁹²；然而，維吉尼亞州之州法尚有特別之留滯期間規定，針對易致人受傷之凶猛犬貓，其留滯期間得縮短至 3 天⁹³。另外，基於人道之考量，若收容之犬貓等動物身負重傷或頑疾者，或尚未斷奶者，得直接予以安樂死之處理⁹⁴。上述提及之撲殺或安樂死方式，該州法規範禁止動物收容所恣意為之，其所採取之方式必須為州政府獸醫師（State Veterinarian）所支持或規定之方法⁹⁵。

路易斯安那州則針對動物之撲殺，要求應依循美國獸醫協會（AVMA）所規定之撲殺方式為限，並明文強調禁止以一氧化碳之方式撲殺或安樂死犬貓⁹⁶，也明文禁止以心臟注射方式撲殺或安樂死犬貓，除非該動物已失去意識或因麻醉而失去意識⁹⁷。另外，對於執行撲殺或安樂死之人員部分，該州並不要求執業獸醫師執行之，僅要求執行撲殺之人員須於受雇一年時間內，參加美國人道撲殺學會（the Humane Society of the United States Academy on Euthanasia）所開設之課程或其他同性質的訓練計畫與課程⁹⁸。

北羅卡萊納州原則上採取該州主管機關所核准之方式進行撲殺，如有漏未規定之處則應依循美國獸醫協會（AVMA）、美國人道團體（the Humane Society of the United States）、或美洲人道協會（AHA）等組織所認可之方式為之。

堪薩斯州針對撲殺之方式亦要求動物收容所須以美國獸醫協會（AVMA）所認可之方式為之，其條文中尚且課予該州主管機關須於 2015 年 12 月 31 日前制

⁸⁹ See Del. Code tit. 16, §3003F(b).

⁹⁰ See Del. Code tit. 16, §3002F(a).

⁹¹ See Va. Code. Ann. §3.2-6546D, §3.2-6548A.

⁹² See Va. Code. Ann. §3.2-6546F, §3.2-6548A.

⁹³ See Va. Code. Ann. §3.2-6546D, §3.2-6548A.

⁹⁴ See Va. Code. Ann. §3.2-6546G, §3.2-6548A.

⁹⁵ See Va. Code. Ann. §3.2-6546E, §3.2-6548A.

⁹⁶ See La Rev. tit. 3, §2465C.

⁹⁷ See La Rev. tit. 3, §2465C(3).

⁹⁸ See La Rev. tit. 3, §2465C(4).

訂有關撲殺和安樂死等相關之行政法規，而該些規範須得較美國獸醫協會（AVMA）之標準嚴格⁹⁹。而執行撲殺或安樂死之人員資格部分，該州僅針對當動物收容所所收受之動物，發生身染頑疾或不治殘疾的而有基於人道原因須予安樂死之情況，准許人道法人團體或執業獸醫師得對其予以安樂死，至於其他情況下之撲殺¹⁰⁰，則並未有特別之規定。

最後，針對德拉瓦州對於動物進入動物收容所後 5 天內仍未被轉讓予（transferred）動物救援團體、其他動物收容所、未被飼主領回，或未被新飼主認養時，如無其他可替代方式，且留置期間已經過而所內收容空間亦呈現不足，或該動物無法與其他動物共用籠舍的情況下，該動物始得遭受撲殺¹⁰¹。而如某動物對於其他動物或收容所員工展現高度攻擊性或身染致命傳染病時，該州法例外允許得立即對該動物進行撲殺。同樣的，德拉瓦州對於撲殺之方式及撲殺人員之資格亦有一定之要求：針對前者，德拉瓦州要求應以美國獸醫協會（AVMA）之撲殺及安樂死指南進行之¹⁰²，針對後者，則要求該程序之進行應由執業獸醫師、國家認證之撲殺技師（a nationally certified euthanasia technician）、執業獸醫技師（a licensed veterinary technician），或經一定程序¹⁰³由執業獸醫師認可之專業人員為之¹⁰⁴。

第二節 臺灣

第一項 演進歷史

臺灣的動物收容所事實上直至今日，都沒有《動物保護法》第 14 條稱之「民間機構、團體設置動物收容處所」之情形，僅有「直轄市、縣（市）規劃設置動物收容處所」，也就是所謂公立動物收容所。應予以區別的是，私人「狗場」或「貓園」與民間動物收容所其實並不是同一個概念，縱然外觀上兩者均是以提供大量犬貓的收容為目的之設施，但「民營動物收容所」所指稱者必須是經過一定之法定程序，透過契約、取得設立許可或營業登記證書等方式，而經營之動物收容處所¹⁰⁵；相反的，民間狗場或貓園則泛指一般私人，在未經相關法制程序所私下囤積或收容動物之場所，其起源於何時已經不可考，而至今則仍然沒有相關法制對其予以規範或幫助其轉型。

就公立動物收容所的歷史演進上，臺灣早期的動物收容設施主要是為了補

⁹⁹ See Kan. Stat. Ann. §47-1718.

¹⁰⁰ See Kan. Stat. Ann. §47-1710(a).

¹⁰¹ See Del. Code tit. 16, §3004F(a), (b).

¹⁰² See Del. Code tit. 16, §3004F(d).

¹⁰³ 該專業人士須透過筆試與實習等訓練，由職業之獸醫師認證之。而該等訓練予認證應符合該州農業部門會商德拉瓦州獸醫醫療委員會（Delaware Board of Veterinary Medicine）後所訂之要求。See Del. Code tit. 16, §3004F(d)(4).

¹⁰⁴ See Del. Code tit. 16, §3004F(d)(4).

¹⁰⁵ 可以參見《動物保護法》第 14 條第 1 項。

抓流浪同伴動物（主要為流浪狗）而建置，不論是針對捕捉人員（清潔隊員）、捕捉方法（以細鐵絲套環圈套流浪狗的脖子¹⁰⁶）以及收容之程序，均完全沒有章法，動物收容所的設置地點又因為其為鄰避設施之因素，往往緊鄰垃圾掩埋場而造成收容環境極端惡劣¹⁰⁷，更加之於當時根本沒有針對受收容動物之照顧有任何的規範，結果造成「狗吃狗」或「活活餓死大批收容狗」等慘況不斷發生¹⁰⁸，甚至亦發生捕犬人員將捕到之犬隻，直接棄置於垃圾場中的沼氣管內等死的情形¹⁰⁹。此時期的動物收容設施，與其說是「動物收容所」，毋寧應該以美國早期所稱之「動物集中場（pound）」視之或許較為貼切，蓋兩者均沒有對於其所捕抓或民眾送交之動物，認為有法律上之照顧責任，而是僅將動物當作如同廢棄物般予以「集中處理」。

這樣的情況於 1998 年《動物保護法》公布並施行後稍有改善，除了當時的第 5 條第 2 項課予飼主應妥善照顧動物外，同法第 12 條第 1 項第 7 款則規定受收容動物如逾七日而無人認領、認養或無適當之處置者，始得予以撲殺等規定。此時對於動物收容所的概念已經慢慢開始建立，例如臺北市所設立之動物收容所「動物之家」亦於 2000 年成立，然而縱然其以「家」稱呼之，當時成立該動物收容設施之目的仍然停留在為了防止動物傷人及隔絕引起噪音、髒亂或環境衛生等社會問題之解決，作為一個「隔離社會問題」的場所，自然僅有撲殺設備，周全的照顧設備在當時難以想像¹¹⁰。這樣的狀況，隨著動物保護的聲音逐漸獲得社會大眾的重視，臺北市作為我國之首都，於 2010 年率先成立全國第一個動物保護專責機關（即臺北市動物保護處），並且於 2013 年完成臺北市動物之家的改建，較為完善了動物收容之相關設施¹¹¹。

不過即便臺灣的動物收容的狀況，比起數十年前的慘況，已經有所改善，但是是否果真已經可以趕上歐美等先進國家的水準，似乎又屬言之過早，比如去年（2017 年）發生的「悲傷小黑事件」¹¹²，才讓社會大眾驚覺，其實還是有許多地方的動物收容所，事實上因為工程上不停流標等因素，導致到目前為止，還是只能緊鄰垃圾掩埋場，承受擁擠、簡陋而髒亂的環境。

在部分地方之公立的動物收容所仍然處於髒亂不堪而環境惡劣，甚至在雲林縣根本沒有專門收容流浪動物處所的現在，能夠引進民間力量的民營動物收容所相關法制仍然未見其蹤，致使有志從事相關業務之人民不得其門而入，甚為可惜。

¹⁰⁶ 葉力森（1995），《動物與法律》，頁 163，臺北：保護動物協會。

¹⁰⁷ 林明鏘（2016），〈臺灣動物法的總體驗〉，氏著《臺灣動物法》，頁 62，臺北：新學林。

¹⁰⁸ 林明鏘（2016），〈臺灣動物法的總體驗〉，氏著《臺灣動物法》，頁 62，臺北：新學林。

¹⁰⁹ 葉力森，前揭註 106，頁 167。

¹¹⁰ 本庄萌（著）；楊明綺、葉韋利（譯）（2018），《世界的浪浪在找家：流浪動物考察與關懷手記》，頁 322，新北：木馬文化事業股份有限公司。

¹¹¹ 本庄萌（著）；楊明綺、葉韋利（譯），前揭註 110，頁 322。

¹¹² ETtoday 寵物雲，〈8 次流標...悲傷小黑最後的禮物 嘉義市動物收容所能蓋了！〉

載於：<https://pets.ettoday.net/news/974247#ixzz5O35CAFDI>（最後瀏覽日：09/21/2018）。

第二項 法制流變

1990 年代起臺灣對於動物保護的社會意識逐漸抬頭，民間亦紛紛成立許多動物保護團體，不過值得注意的是，臺灣動物保護於法律規範的發展進程上，其實並不是由同伴動物保護作為開端，反而是從野生動物的保育與保護發軔。當時，由於臺灣在野生動物保育領域的國際形象十分惡劣，在國際輿論的撻伐下，我國不僅因應潮流的制定《野生動物保育法》，並且對於該法不周延處更是火速進行修正。其後，在這樣的社會氛圍與國外動物保護團體推波助瀾下，1998 年臺灣首次制定了非專保護野生動物的「動物保護法」¹¹³。

有關於動物收容所本身組織設置部分的規範，中央主管機關農委會則遲至 2004 年制訂《動物收容處所設置組織準則》時，始針對動物收容所之硬體設施及人員配置等進行粗略規定，並於 2015 年進一步修正之，目前條文僅有 5 條；而關於公立動物收容所之內部管理部分，則於 2015 年始有《公立動物收容處所管理規則》，內容主要針對營業事項、捕捉後的動物收容程序、動物的日常飼養與照顧流程，以及所內動物之認養事宜等，進行初步的規範，目前共計條文 21 條。

而有關民營動物收容所的相關法制，在 1998 年版本的《動物保護法》的 14 條中，其實早有提及「直轄市或縣（市）主管機關應自行或委託民間機構、團體設置動物收容處所或指定場所，收容及處理下列動物……」，並且於同條第 2 項提到「直轄市、縣（市）主管機關得訂定獎勵辦法，輔導並協助民間機構、團體設置動物收容處所。」，此些條文一路歷經《動物保護法》的 13 次之修法，仍然屹立於該法第 14 條之中，然而截至目前為止，僅有臺北市針對人民如何鼓勵參與民營動物收容所此一動物收容任務，以及對於人民參與此一動物收容任務該如何管理，於 2017 公告了《臺北市民間動物收容處所設置許可及補助辦法》以及《臺北市民間動物收容處所查核及評鑑辦法》二草案，至今尚未通過；其餘直轄市、縣市則似乎仍未見相關如此完整之法律建置。

第三項 公立動物收容所與民間動物收容所之名詞定義

《動物保護法》第 14 條第 1 項，為各直轄市及縣市設置公立動物收容所收容流浪動物的依據，並且依同條第 3 項，中央主管機關（即行政院農委會）亦分別制訂了《公立動物收容處所管理規則》、《動物收容處所設置組織準則》兩部行政命令，以作為各地動物收容所的組織設置以及管理之參考。

美國部分州法對於「公立動物收容所（public animal shelter）」所指涉之範

¹¹³ 參見益思科技法律事務所，陳仲麟，<http://www.is-law.com/old/publish/other/%E5%8B%95%E7%89%A9%E4%BF%9D%E8%AD%B7%E7%9A%84%E6%B3%95%E5%BE%8B%E5%8F%B2%E8%A7%80%E5%AF%9F%E4%B8%89.htm>（最後瀏覽日：09/21/2018）。

圍，除了市鎮等地方政府所經營之動物收容所外，尚包含與地方政府簽約，以提供相關動物數量控制以及動物收容等相關工作之私人經營的動物收容所（即委外經營）；而相對的，臺灣目前相關文獻在用語上所稱之「公立動物收容所」，似僅止於由各直轄市及縣市地方政府所設置之動物收容所，加之於民營化的概念上，動物收容所如欲委外經營，則其仍然屬於民間參與之型態，從而本文中所使用之「公立動物收容所」一詞，僅指由各地方政府自為經營之動物收容所之情況，其餘不論是委外經營或是民辦民營的模式，只要是指由民間參與動物收容任務而成立之動物收容所，即以「民間動物收容所」稱之，而本文所關心的：交由民間自行設置並自行經營之動物收容所，則稱之為「民營動物收容所」，此部分前已述及，恕不再贅述。

第三章 動物收容所之民營化基礎與實踐

第一節 動物收容與國家任務之關係

第一項 國家任務之概念

談論到國家任務的民營化，免不了必須於討論民營化前，先確認「國家任務」一詞的意義與內涵，蓋國家任務為民營化理論的先驗性概念，必須是在國家任務轉由私人執行的情況，法學上始將之稱為「民營化」。而與國家任務相關的概念尚有兩個，其分別為公共任務與行政任務，三者看似意義相近，然則實際上所指涉之事務範圍仍有所差異。

概念範圍最大者應為公共任務，其所指涉之意涵乃：攸關公眾之事務，或履行該事務對公眾具有重要利益者，可稱之為公共任務，因而所有與公益目標實現具關連性¹¹⁴，並滿足人民需求而直接有助於公共福祉實現之活動領域¹¹⁵，皆可以被此概念涵蓋。由此可知，公共任務此概念，在意涵上具高度開放性，因時空之遞嬗而易移，並且公共任務之承擔與執行，並不侷限於國家，私人固亦可以自行為之¹¹⁶。

而概念上，透過「實定法規範」賦予國家或其他公權力主體所執行之公共任務，始謂之國家任務，由此可知並非所有的公共任務皆為國家任務，僅公權力主體所執行之公共任務，始得以國家任務稱之¹¹⁷。就此處的理解脈絡下，所謂的「實定法規範」，所指的乃是憲法以及其下位法規範¹¹⁸，因此在任務的確定上，沒有一個公共任務「與生俱來」被認定是國家任務¹¹⁹；反之，一般學說毋寧認為，就質而言，於憲法的框架之下，國家（尤其是立法者）享有一般且空白之授權，擁有自我決定那些公共任務應被國家任務化之權限¹²⁰；就量的方面，亦有權自我決定該擁有多少程度的國家任務，或甚至得以將某些任務逐出國家任務清單。因此，國家得透過「實定法規範」之制定，確定自身的國家任務清單項目，以及這些項目須以何種程度執行之¹²¹。

¹¹⁴ 李韜宇，前揭註 7，頁 5，國立臺北大學法律學系碩士論文。

¹¹⁵ Eberhard Schmidt-Aßmann（著），孫迺翊（譯）（2009），〈行政任務及行政法各論應扮演之角色〉，Eberhard Schmidt-Aßmann（著），《行政法總論作為秩序理念：行政法體系建構的基礎與任務》，頁 169-170，臺北：元照。

¹¹⁶ 劉淑範（2008），〈行政任務之變遷與「公私合營事業」之發展脈絡〉，《中研院法學期刊》，2 期，頁 51；李韜宇，前揭註 7，頁 5-6。

¹¹⁷ 詹鎮榮（2005），〈附錄一：國家任務〉，氏著，《民營化法與管制革新》，頁 267，高雄：自刊；Eberhard Schmidt-Aßmann（著），孫迺翊（譯），前揭註 115，頁 170。

¹¹⁸ 詹鎮榮，前揭註 117，頁 268；劉淑範，前揭註 116，頁 52；李韜宇，前揭註 7，頁 6。

¹¹⁹ 李韜宇（2010），前揭註 7，頁 6。

¹²⁰ 詹鎮榮，前揭註 117，頁 268；李韜宇，前揭註 7，頁 6。

¹²¹ 詹鎮榮，前揭註 117，頁 268。

第二項 動物收容所是否屬於國家任務範疇

由於國家任務必須由「實定法規範」加以決定，因此動物收容雖屬於重要的公共任務，但是是否屬於國家任務，則端看實定法是否有規範，而動物收容是否屬於國家任務，其實可以從傳統的觀點與晚近動物保護觀點與以證立。傳統上流浪動物之所以會被集中於動物收容所的理由在於：由於流浪動物（尤其是流浪狗），會於道路上大小便而造成環境髒亂，野貓野狗發情時亦會造成噪音干擾鄰近住家，並且若野狗群集，則恐有攻擊路人的危險，因而將這些「干擾」人類社會公共衛生與安寧的流浪動物集中管理，「隔離」於人類社群之外，被認為是重要的公共任務。

而從早期流浪狗的處理機關是地方自治團體環保機關與清潔隊，即可以知道臺灣早年將流浪動物本身，定位成與垃圾等同的「廢棄物」，不僅捕捉的方式殘忍¹²²，收容環境髒亂更是不堪而令其自生自滅¹²³，甚至縱容人民射殺野狗¹²⁴，這些種種醜惡的歷史痕跡，背後是僅視流浪動物之生命為無物的當時社會風氣，因此當時的動物收容對於國家而言是其必須負起的「垃圾清除」任務。總而言之，傳統上基於要排除環境髒亂、噪音干擾與垃圾清除等原因，處理流浪動物即成為重要的公共任務，又基於《廢棄物清理法》第 5 條垃圾清運屬於國家任務，因而流浪動物之收容於傳統觀點中，確實屬於國家任務之範疇。

又從晚近的動物保護觀點來看，自從 1998 年《動物保護法》制定開始，其立法目的乃強調動物福利之保障，也就是所謂「動物五大福利」的訴求。按目前《動物保護法》第 14 條第 1 項：「直轄市、縣（市）主管機關應依據直轄市、縣（市）之人口、遊蕩犬貓數量，於各該直轄市、縣（市）規劃設置動物收容處所，或委託民間機構、團體設置動物收容處所或指定場所，收容及處理下列動物：……（下略）。」，雖然單就該條文文字僅能看出立法者課予國家及各地方自治團體有收容流浪動物之國家任務，但如果從整體法規範目的以觀，這樣的解釋則略顯狹隘而不足，從而解釋上毋寧應認為該條不僅課予國家及各地方自治團體之「收容義務」，更應包含「以符合動物福利之方式」收容流浪動物。

從而，動物收容任務之民營化，其既然實質上是代替國家履行動物收容此國家任務，因此在人民執行民營動物收容所之經營業務時，國家因此對其是否以符合動物福利之方式收容動物，應負相關之國家擔保責任。

¹²² 從前多用細鐵絲纏繞成圈，套中流浪狗後再將其甩上車，造成流浪狗流血而哀鳴。參見葉力森，前揭註 106，頁 162-164。

¹²³ 早期的公立動物收容所許多都建在垃圾掩埋場旁，無法遮風避雨，籠內過於壅擠，更沒有給予水和食物，以至於發生互咬啃屍的悲劇。參見葉力森，前揭註 106，頁 164、169。

¹²⁴ 1992 年，動物園園工以十字弓射殺野狗案。參見葉力森，前揭註 106，頁 164。

第二節 動物收容所之民營化理論適用



第一項 民營化之正當理由與界限

第一款 理論之正當化基礎

討論國家任務的民營化，就必須要注意，所謂的國家任務為民營化之先驗性概念，而既然國家任務乃國家透過「實定法規範」課予自己或其他公權力主體執行某些特定公共任務之義務，則將本屬於己身的責任委給他人，勢必要有正當的理由。民營化一般性的正當理由，學說常見的說法有兩種¹²⁵，分別從政府自身的財政，以及政府組織與運作的效能，嘗試提出將國家任務交由民間的正當基礎與理由¹²⁶。

首先最常被提及的民營化正當理由，就是以政府自身財政負擔能力角度解釋國家任務民營化之必要性。目前的現代國家為了合乎自十九世紀以來開展的社會國原則¹²⁷，必須負荷照顧社會經濟弱勢族群之任務，並確保每一個人民生存權的給付行政，導致政府財政負擔日益沉重¹²⁸。

國庫捉襟見肘的問題，看似僅會造成內部行政運作上的障礙，然而人民所收受的給付行政品質下降，甚至國家將因財政上的問題無法履行給付，將會是財政問題的更深更廣的影響；而若不欲國家機器運轉停擺，就必須增加稅收及其他相關規費等收入，則人民的經濟生活秩序亦會受到威脅，從而財政問題不僅僅是國家面臨的困難，也是人民享受國家給付行政時的陰影。基於財政若遇到危機將導致社會給付機制可能無法正常運轉，若能夠適切的引入民間的金錢助力，將得以減輕財政上的負擔，並且讓國家應提供的社會給付不再會面臨中斷的危機，因此「減輕財政上負擔」，常作為國家任務民營化的最常被提及，也是最堅強理由之一¹²⁹。

民營化第二個常被提及的正當理由則是政府組織與運作的效率，申言之，一項國家若欲參與一項任務之履行，即必須配置相關人力與團隊，進而必須建立制度與組織，則行政部門的組織無限膨脹，原本以科層化的上下階級控管體

¹²⁵ 學說的第三種說法則是從社會與經濟政策面向討論政府壟斷市場的必要性，與開放市場的優點，然而此種論述較針對「公營事業」此種類型，非一般性的民營化正當理由。從社會與經濟政策面向論述民營化的學說，可參見林明鏘（2013），〈德國民營化理論與制度暨我國之反省〉，頁 12-13，行政院國家科學委員會委託計畫；林明鏘（2016），〈民營化的基本法律問題：兼論治安任務民營化的可能性〉，葛克昌教授祝壽論文集編輯委員會（編），頁 47-48。

¹²⁶ 詹鎮榮，前揭註 6，頁 9；許宗力，前揭註 10，頁 427；林明鏘（2013），前揭註 125，頁 10-13。

¹²⁷ 陳慈陽（2016），《憲法學》，3 版，頁 354，臺北：元照。

¹²⁸ 盛子龍（2012），〈公私協力興起下行政契約法制面臨之挑戰與回應〉，臺灣行政法學會（編），《全球化/福利國家/特別權力關係/公私協力》，頁 348，臺北：元照。

¹²⁹ 林明鏘（2013），前揭註 125，頁 10。

制，亦將有可能發生疊床架屋的組織肥大情形，造成上令無法快速下達，甚至會在冗長的傳遞過程中，出現大於科層化管理利益的紕漏。因此，民營化論者主張，將可以由人民承擔的國家任務，分由人民承擔，以確保國家將資源使用在更需要的地方，以簡化國家叢生之組織，縮減不必要的層級，進而達到行政效能的目標¹³⁰。

於動物收容所民營化的正當性來看，財政負擔減輕與政府組織肥大避免等一般性民營化理由，似乎很難成為其移轉任務的根據。由於動物收容所之經營管理，並不如同公營事業或其他具有較佳獲利的公共設施，從而私人接手後，可能因為動物收容所業務的低自償性而發生財務上的困難，政府若不欲私人發生無法經營而倒閉的結果，則必須給予其一定金額的補助，甚至有可能必須要亦須支出的費用在審查民間之動物收容所的經費申請案、民營動物收容所常規稽查與評鑑等等事務上，因此是否讓動物收容所民營化，真得以減少政府的財政支出，仍是一個巨大的問號。當然，若法制的設計上，能盡可能提高動物收容所的自償可能性，則或許能令動物收容所之民營化能更具正當性。

另外，也因為將動物收容所民營化並不意味國家可以當甩手掌櫃，因此除了該民營動物收容所的補助申請案必須仍有人員進行處理外，例行性的稽查與評鑑也需要有關單位配置相當人力予以處理，因而是否具有節省行政成本之功效，本文仍然存疑；況且在我國，動物保護之行政組織目前並非面臨所謂組織肥大而冗員過多的問題，反而是面臨業務混雜而人力短缺¹³¹，因此所謂的可以透過民營化方式達成「減少行政機關之層級」以解決行政效率不足的命題，事實上是不存在的¹³²。

不過若說動物收容所的民營化，毫無可行性與價值者，或許亦不需如此悲觀。由於目前動物保護行政組織人力出現短缺問題，許多業務施多發生公務員兼任的現象，導致每一位動物保護業務之公務員均承擔龐大的工作內容，以及造成動物保護工作職務的高流動率現象，經驗幾乎無法傳承。從而，為了落實「動物五大福利」的要求，以保障《動物保護法》課予國家與地方自治團體應所妥善照顧其所收容動物之義務，動物收容所民營化仍然富有意義，蓋若得以將動物收容之業務，交由關注動物福利之動保團體經營，或許得使動物收容之品質更加提升，也更得以達成動物福祉保障的目標。

¹³⁰ 詹鎮榮，前揭註 6，頁 9；許宗力，前揭註 10，頁 427；林明鏘（2013），前揭註 125，頁 11-12。

¹³¹ 參見吳宗憲（主持）、胡蘭沁、許耿銘（協同主持）（2010），《我國動物保護政府行政組織政策執行力之研究》，頁 81-82，行政院農業委員會委託；吳宗憲（2016），《我國動物保護人員之人事管理制度研究》，頁 4-5，行政院農業委員會委託。原則上，根據《動物保護法》第 2 條第 2 項：「直轄市及縣（市）政府應設機關專責動物保護，執行本法各項工作。」各地方自治團體均應設置專責動物保護之行政機關，然現實上仍有部分縣市並未將防疫與動物保護之權責分開，例如澎湖縣家畜疾病防治所。

¹³² 吳宗憲（2016），前揭註 131，頁 7-10。

第二款 民營化之界限

學說談到民營化之價值與必要性後，必然亦會談到是否所有的國家任務都可以進行民營化，還是仍然有某些事項是必須保留給國家「親自執行」，不准民間開放或委託民間經營¹³³；換言之，國家任務是否存在有不適合交給人民執行的民營化的禁區，而成為國家保留的領域，亦是學說爭辯的箭靶之一。

學說上對此問題，可以分為兩說，一說認為國家保留確實存在而民營化亦需有界限，並不是所有的國家任務領域都可以開放給人民進入經營，例如組成行政、立法與司法等國家機關所謂國家的自我組織事項，就是典型的國家保留事項，例外一個典型的國家保留事項主要導自於國家武力獨占，任何以物理強制力為後盾的國家認無疑都屬於國家保留範圍¹³⁴，然而該說仍然承認，並不是所有與軍事、警察與司法等有關的事務，均會被劃歸為民營化禁區的領域，毋寧在此指的是整個概括的範疇，只要將該範疇更具體而細緻的化分成每個不同的細節，與物理上強制力無關的部分，仍然可以民營化¹³⁵。

然而，反對理論的學說認為，所謂的國家保留事項，或民營化禁區領域，事實上並不存在，立法者有充分的空間可以決定，是否將一件國家任務委由民間承擔，蓋所謂國家獨占的物理上強制力理論，事實上涉及的是權限行使的問題，因此所謂將國家任務委託於民間辦理，實質上不會產生任務領域移轉效果，而僅是相關事務的行使權限移轉而已，因此在決定哪些國家任務不適合交由人民時，並不是取決於事務領域，毋寧是需要對個別工作的特性，功能性的觀察¹³⁶，只要不涉及物理上強制力權限之行使，即便是軍事、警察或司法領域事務，均得將之民營化¹³⁷。

本文以為，後說論理較為妥適，蓋國家保留事項肯定說，事實上亦並不否認如果將所謂典型的「國家保留」領域內事項，再予以細分化，仍然可以有部分不涉及物理上強制力事務，是可以允許民營化的，因此以事務領域劃分一件任務是否可以民營化並不精確，應更深刻的去探究該項國家任務之執行，本質上涉及物理上強制力與否而定。因此，本文以為，所有的國家任務，只要民營化之正當化理由足夠，且本質上不涉及物理上強制力之執行，基本上國家任務都可以交給人民辦理。不論是採取國家任務有民營化禁區之學說，抑或是否定民營化禁區說法，而著重探詢每項事務其本質的學說，原則上均肯認一點：涉及物理上強制力之事項，不得移交由人民。

若探究動物收容所之事務，對於一般人民而言，尚不涉及所謂物理上強制力之執行事項；而對於犬與貓等動物來說，由於動物收容所之業務內容，僅涉

¹³³ 許宗力，前揭註 10，頁 439。

¹³⁴ 許宗力，前揭註 10，頁 442。

¹³⁵ 許宗力，前揭註 10，頁 442-443；李翱宇，前揭註 7，頁 7。

¹³⁶ 黃錦堂（2004），〈行政任務民營化之研究：德國法的觀察與我國的省思〉，吳庚大法官榮退論文集編輯委員會（編），《吳庚大法官榮退論文集》，頁 496，臺北：元照。

¹³⁷ 陳愛娥（2003），前揭註 7，頁 110。

及動物之收容、認養、絕育等項目，原則上不涉及對於「人」本身物理上強制力之執行，因此為得民營化之領域。



第二項 公共建設之公私合作模式

第一款 民間參與公共設施建設之態樣

公共建設在整個國家政策的規劃上，或在人民的日常生活中，均扮演十分重要的角色，然而國家對於公共建設，不論是規劃、興建、經營還是管理維修，都必須投入大量的人員、物力、時間與預算，因此在公共建設上，引入民間的力量合力完成其規劃、興建、經營、管理與維修，是現在國家的趨勢¹³⁸。

從而，所謂的民間參與公共建設，即是指公私部門共同參與公共設施的規劃、興建、經營、維護與管理等事宜¹³⁹，藉以調和國家基礎建設之責任與拮据財政之失衡情形，解決無法支應設施興建、營運或維護管理等必要費用，同時也可以引進私人的專業知識、技術與經營之效能¹⁴⁰。

當然，具體的合作態樣繁多，然《促進民間參與公共建設法》第 8 條第 1 項仍然可以提供目前實務運作上，常見的幾種類型：如 BOT¹⁴¹、BTO¹⁴²、ROT¹⁴³、OT¹⁴⁴、BOO¹⁴⁵等等，而該法的第 1 項第 7 款：「七、其他經主管機關核定之方式。」則提供了除了上述六種方式外的更多可能性，由此可見公共建設的公私部門合作方式可能性，乃是千變萬化的，並不局限於上述六種方式。

不過特別要提出的是，學說或實務上，除了上述常見的 BOT 等等對於公共建設民間參與的稱呼外，尚有「公辦民營」、「民辦民營」等等用語，則兩者之用與關係，本文在此欲先予以釐清，以便後方行文能夠更為清楚。大部分的學說其實都沒有對於 BOO 與民辦民營、OT 與公辦民營等名詞間意涵，做說明或解釋，而少數對此談到的見解，則認為所謂的公辦民營模式即是《促進民間參與公共建設法》第 8 條第 1 項第 5 款：「民間機構營運政府投資興建完成之建

¹³⁸ 詹鎮榮，前揭註 6，頁 16；李韜宇，前揭註 7，頁 15。

¹³⁹ 李韜宇，前揭註 7，頁 16。

¹⁴⁰ 詹鎮榮，前揭註 6，頁 17。

¹⁴¹ 指民間機構投資興建並為營運，且營運期滿後應移轉該項建設之所有權。參見，劉紹樑（1998），〈BOT 相關法律問題探討：以高鐵為例論 BOT 基本法〉，《月旦法學雜誌》，33 期，頁 22 以下；詹鎮榮，前揭註 6，頁 16。

¹⁴² 此類型亦是先由民間機構興建完成後，政府一次或分期給付建設經費以取得所有權，並委託該民間機構經營，並且於期滿後將營運權歸還。參見詹鎮榮，前揭註 6，頁 16。

¹⁴³ ROT 是指由政府委託民間機構，或由民間機構向政府租賃現有設施，與以擴建、整修後並為營運，而營運期滿後，再將營運權歸還政府。ROT 常用於古蹟或較古老建築的維護與經營，例如華山文化創意產業園區即是。參見詹鎮榮，前揭註 6，頁 16。

¹⁴⁴ OT 則謂一項公共建設由政府投資興建完成後，委託民間機構經營，營運期間屆至後，民間再將營運權歸還。詹鎮榮，前揭註 6，頁 16。

¹⁴⁵ BOO 則是為了配合國家政策，由民間機構投資興建，並且自為營運或委託第三人營運的情況，而不論是經營權或所有權均不需移轉於政府。參見詹鎮榮，前揭註 6，頁 16-17。

設，營運期間屆滿後，營運權歸還政府。」所謂之 OT。

由於《促進民間參與公共建設法》第 8 條第 1 項並非對於政府與民間機構間合作態樣的分類與定性，毋寧只是提供實務上公私部門可以如何合作的建議而已，與其說是法律概念的定義，倒不如說是行為模式的描述，因此也沒有嚴謹的具體內涵，從而本文認為，將《促進民間參與公共建設法》第 8 條第 1 項第 6 款之 BOO 與民辦民營等同視之，與將《促進民間參與公共建設法》第 8 條第 1 項第 5 款之 OT 與公辦民營作如上述學說之解釋，似無不可。故本文將會以公辦民營稱《促進民間參與公共建設法》第 8 條第 1 項第 5 款，將民辦民營調為《促進民間參與公共建設法》第 8 條第 1 項第 6 款，合先敘明。

第二款 動物收容所民營化之授權規定與法律保留

第一目 民營動物收容所之法律授權規範

早期我國或因為國家財政較為充裕，或因為公共建設較少與規模不至於過鉅，加上公部門開放私人參與公共建設之理念尚未風行，民間參與較為罕見¹⁴⁶；然而在現今的社會，將民間之資源引入公共建設範疇，得以減輕政府的財政負擔，更可以達到專業技術的支援，許多的公共建設在現今的臺灣社會都有民間參與合作的影子。

由於目前民間參與公共建設的規模，有時會涉及巨大的公共利益，例如臺灣高鐵即是南來北往的交通重要設施；有時又涉及金額或利益甚鉅，因此有學說認為即便與干預行政之國家高權行使無關，仍然因為可能捲入利益輸送或圖利私人的政治醜聞，而須以法律保留原則控制國家不得恣意為之¹⁴⁷，以免本來是為了節省行政成本的獎勵民間參與，反過來因為無法律控制而傷害了公益。基於此，目前管制或協助此類公私協力之法制已制定甚多，諸如：《獎勵民間參與交通建設條例》、《促進民間參與公共建設法》或《政府採購法》等即屬之¹⁴⁸。

動物收容所以民辦民營的方式交由人民興辦的過程中，可能因經營動物收容所應先取得設置許可與登記證書始可營運的規定，也可能在經營時因為國家或地方自治團體所課予的受查核或評鑑義務，使人民的財產權或一般行動自由受到拘束，從而國家若欲在此民營化的過程中，對人民參與此公共事務加以管制，自然須受法律保留原則拘束。

而防止弊端亦應屬動物收容所民營化應受法律保留原則拘束之理由，蓋縱然動物收容所之經營，自償性普遍不高，但是對於一個志在牟利而非心繫動物安危者，政府每年可能給予的補助，與其他為了鼓勵人民參與此領域之優惠性

¹⁴⁶ 林明鏘（2006），〈行政契約與開發契約：以農地開發利用契約為中心〉，氏著，《行政契約法研究》，頁 232，臺北：翰蘆。

¹⁴⁷ 許宗力，前揭註 10，頁 445；詹鎮榮，前揭註 6，頁 23。

¹⁴⁸ 林明鏘，前揭註 146，頁 232。

政策，均可能誘使其投入此職，假行善之名，行圖利自己之實，此顯非制度設計者所樂見。為恐其與有關單位中部分公務員有所勾結，或為避免辦理民營動物收容所相關事務時，可能因為無相關法規導致程序窒礙難行，法律至少應設計原則性的規範框架，試圖湮堵可能的制度漏洞或現實弊端，方得令此動物收容所民營化的美意，不至於成為一場空談。

從而，針對動物收容所之民營化部分，其授權規定即為《動物保護法》第 14 條第 1 項：「直轄市、縣（市）主管機關應依據直轄市、縣（市）之人口、遊蕩犬貓數量，於各該直轄市、縣（市）規劃設置動物收容處所，或委託民間機構、團體設置動物收容處所或指定場所，收容及處理下列動物.....。」該條項明白規定，地方自治團體得以委託契約之方式，令民間機構或民間團體得自行設置動物收容所，並且根據同法第 14 條第 4 項之規定，地方自治團體得為獎勵、輔導並協助民間機構或民間團體設置民營動物收容所，而訂定相關法規。

有疑義的是，現行條文文字上，似僅為人民參與「設置」動物收容所之法律規範，而未及於設置後的經營管理；惟依照 1998 年之立法理由：「一、為解決因飼主隨意棄置動物，而造成影響社會安全與環境衛生之問題，故由地方主管機關設置動物收容處所或指定收容場所，以收容及處理流浪動物，惟除地方主管機關得自行設置動物收容處所外，亦鼓勵民間愛護動物團體參與，更可發揮愛護動物及處理流浪動物之功能。」可以發現本條之立法目的其實在於希望透過民間之力量，解決公立動物收容所收容量不足，以及動物照顧人力短缺等問題；從而所謂委託民間機構、團體「設置」動物收容處所，並不僅委託設置，由立法理由文義脈絡以及立法目的來看，更應包含授權人民得經營其所設置之動物收容所。

最後，《動物保護法》第 14 條第 1 項之「指定場所」，其意義應指除了以委託契約外，地方自治團體尚得以「指定」（即行政處分）之方式允許人民自行設置或經營民間動物收容所，連帶令其所經營之一切設施均須符合相關之動物收容所要求，並得循相關法律制度接受補助，此方式自然亦是契約方式之外，另一種政府與人民建立民營化法律關係的途徑¹⁴⁹。

第二目 相關法律保留問題與應修正檢討之處

探討目前民營動物收容所之法律保留問題前，勢必應先探究法律保留原則所指的「法律」，是否包含了地方議會所制定的地方自治條例，抑或是僅國會（立法院）所制定之「法律」始得滿足於此處法律保留之要求？此於問題之討論，或應由地方自治團體立法權之範疇發軔。

學說上對於中央與地方立法權限的劃分，大致上分為三個區塊：中央政府專屬立法權之範疇、中央政府及地方自治團體之共同立法權範疇，以及專屬地

¹⁴⁹ 可參林明鏘（2016），〈論動物保護法制之基本問題〉，氏著，《臺灣動物法》，頁 18，臺北：新學林。

方自治團體立法權限之事項¹⁵⁰。專屬於中央政府之事項，根據憲法第 107 條以及第 111 條，若具有國防與國防軍事等憲法第 107 條之 13 款事項者，或具有全國一致之性質者，為我國憲法所明定之中央於垂直權力分立下，所專屬之權限¹⁵¹；專屬於地方自治團體之事項者，則規定於憲法第 110 條¹⁵²，需補充說明者，縱然憲法第 118 條僅謂：「直轄市之自治，以法律定之。」，惟學說上普遍認為，基於地方自治之本旨，直轄市仍應當然享有如同縣市般之自治權限，應不待法律規定¹⁵³。

至於中央政府及地方自治團體之共同立法權範疇者，則係指依法並未明文專屬於中央及地方自治團體之事項，又非憲法第 111 條所謂具「全國一致之性質」之事務，則屬中央及地方之權限競合領域¹⁵⁴。又循學說之看法，地方自治團體對其擁有自治權限之事項，應有對之立法之權限¹⁵⁵，則在地方自治事項範疇內，即便中央政府之國會（立法院）未制定相關法律，地方自治團體經議會同意後，所制定之自治條例應亦符合法律保留原則之要求。

查動物收容任務，並非憲法上所明文規定，專屬於中央或地方之權限，動物收容任務之性質，亦不具備憲法第 111 條所指之「全國一致之性質」，因此從動物保護已被法律設定為國家任務之角度，與動物收容政策與策略事關一地居民之居住環境品質，與在地動物福利，從而此事項應屬於中央與地方之共同立法事項，動物收容任務的民營化事項亦然，則若國會並未有相關規定，惟地方自治團體已經議會而制定動物收容所民營化之相關法規，則本文以為仍得滿足此處之法律保留原則要求。

查《動物保護法》有關於民營動物收容所之規範僅有第 14 條第 1 項及第 4 項，法規範內容對於民間動物收容應如何取得許可、應有如何之設備與人員配置、地方主管機關應負哪些責任等重要事項，均無隻字片語提及，從而即便有《動物保護法》第 14 條第 1 項及第 4 項，顯然在規範之密度上仍然有所缺漏。

復查目前對於民營動物收容所的設置、補助、查核與評鑑相關制度建置最完善的者，應為臺北市於 2017 年初所預告的《臺北市民間動物收容處所查核及評鑑辦法》，以及《臺北市民間動物收容處所設置許可及補助辦法》等兩部草案。惟《臺北市民間動物收容處所設置許可及補助辦法》草案第 15 條與第 21 條所賦予動物保護主管機關有設置許可與登記證書以及補助之撤廢權限，此恐

¹⁵⁰ 陳清秀、許澤天（2017），〈論地方立法權〉，陳清秀、蔡志方（編），《地方自治法》，頁 90，新北：華藝、信孚。

¹⁵¹ 徐揮彥（計畫主持人）、胡博硯（協同主持人），《中央與地方立法權之劃分》，頁 16，臺北市府法規委員會委託。

¹⁵² 徐揮彥（計畫主持人）、胡博硯（協同主持人），前揭註 151，頁 18-19。

¹⁵³ 許宗力（1999），〈地方立法權相關問題之研究〉，氏著，《憲法與法治國行政》，頁 288-289，臺北：元照；陳清秀、許澤天，前揭註 150，頁 88-89。

¹⁵⁴ 徐揮彥（計畫主持人）、胡博硯（協同主持人），前揭註 151，頁 16-17；陳清秀、許澤天，前揭註 150，頁 94。

¹⁵⁵ 蔡茂寅（2000），〈地方自治立法權的界線〉，社團法人臺灣行政法學會（編），《行政救濟、行政處罰、地方立法》，頁 341，臺北：元照。

將涉及人民之工作權、財產權或一般行動自由甚鉅，是否得逕以《臺北市動物保護自治條例》第 17 條第 2 項與第 3 項等概括授權規定，作為限制人民權利之依據，或許不無疑問；申言之，在干涉人民權利甚為重大的情況下，《臺北市動物保護自治條例》僅有如此概括的授權規定，是否有為授權明確性原則，實有可議之處，若該草案之條款爾後正式施行，本文以為恐有違反法律保留原則之疑義。其實不僅如此，若將來地方自治團體欲於制定之民營動物收容所管制規定中，欲納入其他種實現國家擔保責任之條文——例如強制接管等制度，均必須要注意法律保留原則，須於民意機關所制定之法律、條例或地方自治條例中明確授權，相關主管機關始得訂定相關辦法，以及為相應之措施。

總結而言，中央目前僅有《動物保護法》第 14 條第 1 項及第 4 項，規範內容甚為簡要，相關之規定亦付之闕如；地方相關之法規範部分，以目前可觀察到最完善的《臺北市民間動物收容處所查核及評鑑辦法》，以及《臺北市民間動物收容處所設置許可及補助辦法》等兩部草案而言，姑且不論其尚處於草案之狀態，即便通過生效，其仍然僅為「行政命令」之位階，仍然並非本文所謂之「法律」，故上述兩辦法中諸多限制人民權利之規定，實有違憲之疑慮。因此，在將來的法規範設計上，中央應針對民營動物收容所之相關規範完善化並制定於《動物保護法》中，地方諸如臺北市則應將相關規範提升至自治條例位階，始得符合法律保留之相關要求。

第三項 民營化之法律上關係

學說上對於民營化之法律關係，多分為法律委託、行政契約、行政契約與私法契約四種方式：

首先，所謂的法律委託，乃指藉由法律之規定，將某項行政任務直接委託私人執行¹⁵⁶，此時因為權限乃是透過法律直接授權予私人，故並無一個具體而個別的權限移轉行為¹⁵⁷。

國家亦可藉由行政處分將己身之行政任務委由私人執行，因此行政處分此亦是一種民營化的媒介。然而須注意的是，既然此時行政處分已課予人民公法上之義務，並某程度影響人民之權利，則即應受到法治國原則下之法律保留原則拘束，學說並且指出，此種方式在使用之性質上具有侷限性，僅限於公權力委託之類型而已¹⁵⁸。

所謂行政契約，按照《行政程序法》第 135 條之定義，乃指公私雙方或公部門間，對於公法關係上的設定、變更或消滅之「合意」¹⁵⁹。基於行政契約之

¹⁵⁶ 蔡茂寅（2002），〈行政委託相關問題之研究〉，收於：翁岳生教授祝壽論文編輯委員會（編），《當代公法新論（中）翁岳生教授七秩誕辰祝壽論文集》，頁 620-621，臺北：元照；葛克昌（計畫主持人）、王曉丹（協同主持人），前揭註 9，頁 26。

¹⁵⁷ 蔡茂寅，前揭註 156，頁 620。

¹⁵⁸ 葛克昌（計畫主持人）、王曉丹（協同主持人），前揭註 9，頁 26。

¹⁵⁹ 陳敏（2016），《行政法總論》，9 版，頁 568，臺北：自刊；李惠宗（2016），《行政法要義》，7 版，頁 431-433，臺北：元照。

定義，國家得以行政契約之方式，將國家任務委由私人執行¹⁶⁰，而該行政主體或行政機關與私人間為履行行政任務所締結之行政契約，則又可稱為合作契約¹⁶¹。

國家、其他行政主體或行政機關，除了以行政契約作為手段，移轉某項任務之履行外，是否尚得以私法契約作為媒介，此也為學說爭議所在。基於行政行為形式選擇自由理論，除非法律有明文規定行政機關應採取特定形式的行為者外，為了妥當地履行公共任務，行政機關得在法律所容許的範圍內選擇以公法或是私法的手段達成任務¹⁶²。從而，倘民營化不涉及公權力委託者，基於行政機關的行政行為形式選擇自由，似得選擇以私法契約的方式，與執行該事項之私人達成意思表示的合致，例如行政助手之委託契約即常以私法契約為之¹⁶³。

動物收容所民營化之公私協力關係應如何建立，亦不脫前述四種情形。現行《動物保護法》第 14 條第 1 項已明文授權地方自治團體得以「委託」或「指定」的方式，建立公權力主體與人民之公私協力關係；惟何謂「委託」，以及何謂「指定」容有進一步說明之必要。所謂委託，顧名思義指以契約之方式，將本屬於一方之任務，轉由他方處理的法律關係，此部分並無疑義；惟此契約在定性上，究竟應為私法契約或是行政契約，則有討論之必要，蓋此將會影響其後雙方之間所應遵從之法規範。根據多數之說法，判斷契約是否為公法上之行政契約，首先應先檢視契約之標的，如仍無法定性其法律性質者時，則兼採契約目的加以衡量¹⁶⁴。按委託人民設置並經營民營動物收容所，其契約標的應為民法上的委任或承攬契約，然而委託之目的則是為了紓解目前公立動物收容所面臨爆滿之危機，以及為了顧及受收容犬貓等動物之福利，實際上是為了幫助國家履行其國家任務，從而具有公益目的之色彩，認定為行政契約較為妥適。

美國部分州對於其地方市鎮之公立動物收容所委外經營，即規定採取「契約」模式，如上述已提及之維吉尼亞州州法即屬之¹⁶⁵。至於臺灣部分，採取此種委託方式之縣市，則例如《澎湖縣獎勵動物保護及流浪動物收容處理補助辦法》第 8 條：「前條委託收容之工作方式，應先訂定契約以為遵循。委託期限配合政府預算之編列執行，採逐年訂立，其內容由本府訂定。」即明定應以契約（即行政契約）之方式為之。

至於「指定場所」之指定，乃謂將某原非動物收容所之民間設施，透過許可執照或取得營運登記證書等方式，將其法律上地位轉變成《動物保護法》第 14 條所謂之民營動物收容所。透過這樣公私合作的法律關係建立，法規範上得

¹⁶⁰ 葛克昌（計畫主持人）、王曉丹（協同主持人），前揭註 9，頁 27。

¹⁶¹ 吳庚（2016），《行政法之理論與實用》，14 版，頁 423，臺北：三民。

¹⁶² 程明修（2005），〈行政行為形式選擇自由：以公私協力行為為例〉，《月旦法學雜誌》，120 期，頁 47。

¹⁶³ 葛克昌（計畫主持人）、王曉丹（協同主持人），前揭註 9，頁 27。

¹⁶⁴ 林明鏞（2006），〈行政契約與私法契約：以全民健保契約關係為例〉，氏著，《行政契約法研究》，頁 134-136，臺北：自刊。

¹⁶⁵ Va. Code Ann. §3.2-6500.

課予其應符合收容設施、人員資格以及其他經營管理上要求之義務。此種具有行政機關單方變更人民擁有設施的法律上定位，可認為該當《行政程序法》第 92 條第 1 項之行政處分。美國許多州於民辦民營之民間動物收容所與公權力主體之法律關係，則建立在核發許可執照或營運登記證書上，透過此種公權力單方核發執照或證書之方式，令民間動物收容所得受到一定之行政上管控，採取此種方式者例如前述已提及之北羅卡萊納州與堪薩斯州¹⁶⁶。至於臺灣方面具代表性者，為目前仍為草案狀態的《臺北市民間動物收容處所設置許可及補助辦法》。

第四項 國家擔保責任制度設計

當國家不再獨佔所有國家任務之執行，而將部份工作移交予私人完成時，國家在已移轉的範圍內，不需事必躬親；然而有鑑於公共任務與人民的福祉密切攸關，縱然無必要親力親為，取而代之的則乃是「責任」。申言之，國家仍必須負擔起一定的擔保責任，以確保私人執行公共任務時，其品質與執行之方式妥適無虞，且能持續而不恣意中斷¹⁶⁷；此國家責任變遷的現象，學說主要以國家執行行政任務密度的責任階段理論分析之¹⁶⁸。

國家對於國家任務的完成，依照不同參與方式，國家參與態樣可分為履行責任（Erfüllungsverantwortung）、擔保責任（Gewährleistungsverantwortung），以及承接責任（Auffangverantwortung）三種基本類型¹⁶⁹。

所謂履行責任，指的是國家或其他行政主體需將特定任務之執行，置於自己之支配下，並親自履行該行政任務，故為國家或其他行政主體需密切介入的一種責任類型；而擔保責任則是指，雖然特定之行政任務之執行，已移轉由私人或私部門處理，然而國家或其他行政主體必須負起確保該任務被合法且妥適執行的責任。至於承接責任則著重於備位性的功能，僅於某任務已無法由私人或社會達成，或是政府管制失靈時，國家應出面承接以確保該具公益性的國家任務不至於崩潰¹⁷⁰，此一責任使國家取得一個對於民營化結果的調控可能性¹⁷¹。

民營化後的國家責任變遷現象，意味著國家在此雖然已不再負擔親自完成國家任務之責任，然而事實上，原本的國家責任僅是由親力親為的履行責任模

¹⁶⁶ 參本文第二章第一節第二項第四款。

¹⁶⁷ 周佳宥（2010），〈公私夥伴關係在德國之運作與難題〉，《華岡法萃》，46 期，頁 192；盛子龍，前揭註 128，頁 348-349。

¹⁶⁸ 詹鎮榮，前揭註 12，頁 125。

¹⁶⁹ 詹鎮榮，前揭註 12，頁 125；胡博硯，前揭註 8，頁 164；李翱宇，前揭註 7，頁 17。

¹⁷⁰ 詹鎮榮，前揭註 12，頁 125；胡博硯，前揭註 8，頁 164；李翱宇，前揭註 7，頁 18；陳品榕（2013），《論公私協力履行社會福利任務：兼論國家擔保責任之理論與實踐》，頁 75，國立臺灣大學法律學研究所碩士論文。

¹⁷¹ 胡博硯，前揭註 8，頁 164。

式，轉變為擔保責任與承接責任而已¹⁷²。值得一提的是，許多國內學說談及國家責任在民營化過程中的變遷時，僅談到國家應負起擔保責任¹⁷³，本文則認為，此時學說所謂的擔保責任意涵，除了事前的相對人選擇、可行性評估以及事中之任務執行狀況監督外，尚包含了事後若私人無法達成任務，或管制失靈的承接責任，蓋上述所稱的三種國家責任，意義上並非互斥，反而應為程度強弱上的包含關係，學說上課予國家的民營化「擔保責任」一詞，實則指國家應負事前相對人選擇與可行性評估，事中任務履行妥適性之確保，與事後善後承接等責任。

至於要求國家應負起國家任務民營化之擔保責任，憲法上理論依據主要從社會國原則與國家基本權力保護義務而來。從社會國原則角度以觀，雖然國家將特定行政任務釋出予民間，使該行為領域成為私人經濟活動範圍，由私人本於私法自治、自由競爭之市場機制運作；然而通常被釋出的任務，仍然與人民基本生活照顧相關，若完全放任由經濟市場自行運作，有可能在利己思維，或是現實上發生不符合成本或利潤不足的情況下，造成該任務的提供過度昂貴而有損人民受國家照顧之利益。在此情況下，國家本於社會國原則要求，有義務透過監督或管制的手段，保障人民生存基本照顧事項需求¹⁷⁴。

另外，本於基本權在憲法上所揭示的客觀法秩序，不僅直接拘束國家公權力之行使，更有進一步要求國家應為積極作為之效力，尤其是透過法規制定之方式，以確保個人基本權利免於其他私人與公權力之侵犯。

因此不論是由社會國原則觀點出發，或是從基本權在憲法上所揭示的客觀法秩序推導，民營化後之國家擔保責任，**毋寧應以立法機關制定一套法律框架進行規制**，較為妥適；立法者應透過制定法規的方式，賦予國家得以法令為依據，對協助之私人進行監督與誘導，以及確保民營化過程中其他人民之基本權，能因而充分受到保障¹⁷⁵。

第三節 《促進民間參與公共建設法》作為民辦民營模式的具體化實踐

《促進民間參與公共建設法》提供了政府與人民在公共建設公私協力上之法規協助，然而並非所有公私協力均須適用《促進民間參與公共建設法》，該法毋寧較像是提供政府與人民公私協力的其中一種合作法規模式而已，各地方政府亦得自行制定相關之地方法規作為公私協力依據。從而討論民營動物收容所公私合作之法規模式時，除了討論《促進民間參與公共建設法》之規範適用於

¹⁷² 詹鎮榮，前揭註 12，頁 126。

¹⁷³ Eberhard Schmidt-Aßmann（著），孫迺翊（譯），前揭註 115，頁 171；周佳宥，前揭註 167，頁 192-193；盛子龍，前揭註 128，頁 348-349；劉淑範（2015），前揭註 10，頁 39。

¹⁷⁴ 詹鎮榮，前揭註 12，頁 127-128。

¹⁷⁵ 詹鎮榮，前揭註 12，頁 127-129；李翱宇，前揭註 114，頁 18-19。

民營動物收容所時，會發生的法律問題外，尚會針對現有之地方自治團體所制定之民營動物收容所相關規範，一併進行討論，以期能全面性的了解民營動物收容所之建置上，將碰到的所有問題。

不過，由於《促進民間參與公共建設法》本質上就是建立公共建設公私協力法制極好的參考，因此，本文於本節先原則性的介紹該法的立法目的，與大致的法規架構，其餘細節性的規範則置於各章相關主題與其他規範一併比較，在此先行說明。

第一項 《促進民間參與公共建設法》之立法目的

由於近代的社會國家在社會福利與公共建設的支出上，往往耗費許多人力物力於興建事宜或日常經營管理，且因為科層化體制致成效不彰之弊端也時有所聞。我國於 1980 年代末期，政府推動之公共建設常因土地取得、環保抗爭或工程招標困難等因素，致執行績效欠佳，加之當時乃至於現在，將民間資源引進公共建設之興建與經營之公私合作方式，已成為國際趨勢，從而在 1994 年制定《獎勵民間參與交通建設條例》後，我國復在 2000 年 1 月制定了《促進民間參與公共建設法》以期全面適用於各類型之公共建設¹⁷⁶。

從《促進民間參與公共建設法》之立法脈絡與其法規範架構觀察，該法之設計圍繞著「民間最大參與」及「政府最大審慎」兩大原則¹⁷⁷。申言之，「民間最大參與」所代表的意義，乃是為了增加民間資源投入之誘因，《促進民間參與公共建設法》設有相關之土地法、國有財產法、公司法等法規鬆綁規定、籌資優惠規定，以及附屬設施與附屬事業所需用地取得規定，而重大公共建設除了適用上述之法規鬆綁與籌資優惠外，另尚有公益徵收、租稅優惠等制度設計¹⁷⁸，期望能透過這些制度的規劃，讓民間參與公共建設之活動，得以更順利而踴躍；而所謂「政府最大審慎」原則，其實即在呼應本論文前述第二章第二節第四項所談之國家擔保責任，《促進民間參與公共建設法》對此設計有事前之可行性評估程序¹⁷⁹與相對人甄選程序¹⁸⁰，事中則設有績效評定規定¹⁸¹、取得權利或財物不得轉讓規定¹⁸²、工程落後、經營不善之處理¹⁸³等制度，事後復設計有強制接管規定¹⁸⁴。

¹⁷⁶ 洪國欽（2008），《促進民間參與公共建設法逐條釋義》，頁 1-2，高雄：自刊。

¹⁷⁷ 洪國欽，前揭註 176，頁 2。

¹⁷⁸ 林明鏘（2013），前揭註 125，頁 98-99。

¹⁷⁹ 《促進民間參與公共建設法》第 6 之 1 條。

¹⁸⁰ 《促進民間參與公共建設法》第 42 條至第 47 條。

¹⁸¹ 《促進民間參與公共建設法》第 51 之 1 條。

¹⁸² 《促進民間參與公共建設法》第 51 條。《促進民間參與公共建設法》設計有取得權利或財物不得轉讓此規定，本文以為，原因應在於《促進民間參與公共建設法》為鼓勵人民參與公共建設，乃設有許多優惠措施，然考量到現實上，人民取得該法所給予之利益後，不用於公共設施之興建或經營管理反遭濫行移轉以獲利之情形可能發生，故有此規定。

¹⁸³ 《促進民間參與公共建設法》第 52 條。

¹⁸⁴ 《促進民間參與公共建設法》第 53 條第 2 項。

第二項 《促進民間參與公共建設法》的法規架構



第一款 公共建設之定義

針對「公共建設」此一概念，《促進民間參與公共建設法》第 3 條第 1 項羅列了十四種之多的公共建設項目，舉凡交通建設及共同管道、環境污染防治設施、污水下水道、自來水及水利設施，乃至於農業設施等均屬之，《促進民間參與公共建設法》在此採取較廣義概念，只要是提供社會大眾使用或促進公共利益之設施，而具備「公共性」與「公益性」之本質者，即屬於《促進民間參與公共建設法》第 3 條所指稱之公共建設¹⁸⁵，得適用該法相關之優惠或法規鬆綁規定。

另須說明者是，《促進民間參與公共建設法》中對於公共建設尚會依投資金額之數額大小，或開發面積或建築基地面積大小之不同，可以又區分為一般之公共建設與重大公共建設¹⁸⁶，兩者之分類實益在於，由於政府更傾向希望在重大公共建設之興建或經營過程中，引進民間之力量，藉以使其本身之財政負擔與行政人事成本得以降低，從而被列為重大公共建設除了適用一般公共建設之相關法規鬆綁規定外，另外更享有「私有土地之徵收（限政府規劃）」、「放寬授信額度（限重大交通建設）」、「五年免徵營利事業所得稅」、「投資支出之營利事業所得稅抵減」、「進口機具設備之關稅優惠」、「地價稅、房屋稅及契稅之減免」、「營利事業投資股票應納所得稅之抵減」等優惠措施¹⁸⁷。至於動物收容所是否該當《促進民間參與公共建設法》中所謂的「公共建設」等概念，本文將於本節第三項討論之。

第二款 申請人資格

學說上往往稱《促進民間參與公共建設法》為公私協力之法制化代表，其立法之目的乃在為了將民間充沛之資金與靈活之人事彈性引進公共建設領域；然而若查《促進民間參與公共建設法》第 4 條第 1 項將發現，該法所稱之「民間機構」僅限於依公司法設立之公司、財團法人、非營利社團法人，以及公司以外之營利社團法人¹⁸⁸，並不包含自然人、非法人團體乃至合夥團體¹⁸⁹。

¹⁸⁵ 葛克昌（計畫主持人）、王曉丹（協同主持人），前揭註 9，頁 206；洪國欽，前揭註 176，頁 8-10。

¹⁸⁶ 《促進民間參與公共建設法》第 3 條參照。

¹⁸⁷ 《促進民間參與公共建設法之重大公共建設範圍訂定及認定原則》第 2 條參照。另外，重大公共建設範圍部分，亦可參見 2017 年 11 月 27 日修正之《促進民間參與公共建設法之重大公共建設範圍》。

¹⁸⁸ 《促進民間參與公共建設法》第 4 條之立法理由第 3 點。

¹⁸⁹ 洪國欽，前揭註 176，頁 44。

第三款 附屬事業之容許

由於有時私人參與公共任務之關鍵在於財務方面之考量¹⁹⁰，為了提高民間投入公共建設之誘因，也為了增加公共建設經營之自償性，允許一定程度於公共建設所需土地上，開放民間機構經營公共建設以外之附屬事業，或有助敷出其經營本業之成本以提升整體財務評估可行性¹⁹¹，並且亦得增加將來民間資源投入之意願。

談及何謂「附屬事業」，《促進民間參與公共建設法施行細則》第 34 條第 2 項乃謂：「所稱附屬事業，指民間機構於公共建設所需用地辦理公共建設及其附屬設施以外之開發經營事業。」從此定義則可以歸結「附屬事業」須具備三要件：使用公共建設所需用地、該設施性質上並非公共建設及其附屬設施，以及該設施乃為從事其他開發經營之事業¹⁹²。由於附屬事業所從事之活動，性質往往與其所參與之公共建設不同，從而受到土地使用相關法規範之規制，人民在公共建設所需土地上，如欲從事其他性質之業務則必然將受到限制。因此《促進民間參與公共建設法》第 13 條第 1 項乃對此有相對應的法制鬆綁設計，允許一定範圍內民間機構除了於公共設施使用地上經營本業外，更得從事附屬事業。並且，根據《都市計畫法》第 30 條第 2 項所授權而制定之《都市計畫公共設施用地多目標使用辦法》第 3 條第 1 款規定在促參的情況下，附屬設施使用地之容許使用項目不受到《都市計畫公共設施用地多目標使用辦法》附表之限制，其容許使用項目更得由主辦機關會同內政部及有關機關決定，程序部分則依都市計畫擬定、變更程序調整。

總結而言，一項促參案件其公共建設所需使用地上之附屬事業經營容許項目，除了按照該公共建設所需用地之使用分區管制規範中，原本已得從事之土地使用項目外，尚得從事依《促進民間參與公共建設法》第 13 條第 3 項所制定之其他土地使用活動¹⁹³，例如財政部為主辦單位時所得適用之《經濟部促進民間參與公共建設附屬事業使用容許項目》。

第四款 設施用地之協調

臺灣之土地使用管制法制係分為都市土地與非都市土地兩類，都市土地部分原則上除國土計畫法相關規定外，均歸由都市計畫法管理，而各縣市之具體都市土地規劃，又為各地方自治團體訂定相關自治規範管理之；而非都市土地

¹⁹⁰ 陳以璇（2015），《促進民間參與公共建設誘因合法性之研究：以附屬事業為中心》，頁 58-59，國立政治大學法律所碩士論文。

¹⁹¹ 孫丁君（2009），〈主體事業與附屬事業有何異同？主體設施與附屬設施有何異同？〉，古嘉諄、李元德、黃俊凱、陳俐宇（主編），《促參法 Q&A：100 個有關辦理 BOT、OT 等案件的重要問題》，頁 17-18，臺北：寰瀛法律事務所。

¹⁹² 陳以璇，前揭註 190，頁 80-84。

¹⁹³ 可參見中華民國 105 年 12 月 19 日財政部臺財促字第 10525521140 號函，《機關辦理促進民間參與公共建設案件附屬事業規劃參考原則》第 3 點。

之管制，則由《區域計畫法》與《非都市土地使用管制規則》等相關子法管制之。

都市土地部分，蓋人民若欲申請變更都市土地之使用分區，必須依照《都市計畫法》第 24 條，走都市計畫之細部計畫變更程序，而細部計畫之變更程序，則依《都市計畫法》第 23 條第 4 項，準用主要計畫之相關規定¹⁹⁴，必須先公開展覽 30 日並舉行說明會後，送都市計畫委員會審議，於核定或備案後，復應於一定期間內將細部計畫書與主要計畫圖發布實施，並將發布日期與地點登報周知；至於非都市土地部分，其土地使用類別變更都市土地為容易，然而仍需經過一連串複雜之程序使得為之。

有鑑於此，《促進民間參與公共建設法》第 14 條第 1 項乃謂：「公共建設所需用地涉及都市計畫變更者，主辦機關應協調都市計畫主管機關依都市計畫法第二十七條規定辦理迅行變更；涉及非都市土地使用變更者，主辦機關應協調區域計畫主管機關依區域計畫法令辦理變更。」透過課予主辦機關協助變更土地使用用地之義務，令公共建設之過程得以更迅速進行。

第五款 法規範之鬆綁與優惠性措施

《促進民間參與公共建設法》對於參與公共建設之民間機構之法規性優惠措施，尚區分為一般公共建設與重大公共建設，以下分別詳述之：

第一目 一般公共建設之法規範鬆綁設計及其他優惠措施

一、公有財產使用之鬆綁

國有財產法、各地方政府公產管理法令以及土地法第 25 條之制定，其目的乃為了防止國家或地方之公務員任意出賣、賤售或賤租公有財產，故原則上國家或地方自治團體於出租、設定地上權或是移轉公有土地之所有權時，均受到一定強度之限制，以確保公有財產得以被最適切之利用，達到一定程度避免官商勾結之效果。

然而，於民間參與公共建設國家任務之過程中，由於考量到部分公共建設因所在地點，其土地或房屋取得不易或將耗費巨大成本始能取得，基於人民參與國家或地方自治團體之公共設施建設或經營，實質上是為國家或地方自治團體履行其國家任務，則提供公有財產予人民興建或經營該公共建設，以協助人民履行其公私協力任務內容乃擔保責任之展現，從而《促進民間參與公共建設法》第 8 條乃針對公用事業之租賃契約、第 15 條第 1 項乃針對公有土地之租賃、設定地上權、設定信託，以及第 15 條第 3 項零星公有土地之出售，不適用國有財產法第 28 條、各地方政府公產管理法令以及土地法第 25 條之限制。

¹⁹⁴ 陳明燦（2013），《土地利用計畫法導論：法條釋義與實例研習》，頁 240。

二、融資規定放寬

對於參與公共建設之民間機構，《促進民間參與公共建設法》於第 33 條及第 34 條分別放寬了公司法第 270 條第 1 款公司發行新股之限制，以及公司法第 247 條、第 249 條第 2 款、第 250 條第 2 款有關公司發行公司債之限制。此些法規之鬆綁，乃由於絕大多數之促參案件因前期需投入大量之興建成本（除非是 OT 或 ROT 等可能較無興建成本問題），幾乎無法在營運初期即開始獲利¹⁹⁵，為便利民間機構透過發行新股或公司債，以順利籌資興建及長久經營該公共建設，透過融資規範放寬之相關法規設計，期望能因此使民間機構之資金不至於因為周轉不靈造成工程拖沓或經營不善，而導致對於公益產生損害。

三、籌資優惠措施

對於一般公共設施之其他優惠措施尚有《促進民間參與公共建設法》第 29 條主辦機關對於非自償部分，主辦機關得補貼其所需貸款利息或按營運績效給予補貼，以及第 30 條主辦機關得洽請金融機構或特種基金提供民間機構中長期貸款等方式，令參與公共建設之興建或經營管理之民間機構，得以擁有較健全之財務狀況，以順利協助國家履行其應完成公共建設之國家任務。

第二目 重大公共建設之法規範鬆綁設計及其他優惠措施

所謂重大公共建設，根據《促進民間參與公共建設法》第 3 條第 2 項前段，指「性質重要且在一定規模以上之公共建設」，復根據《促進民間參與公共建設法之重大公共建設範圍訂定及認定原則》第 6 條：「個別投資案件是否屬重大公共建設之認定，由主辦機關依前點發布之重大公共建設範圍認定之。」¹⁹⁶於主辦單位根據《促進民間參與公共建設法之重大公共建設範圍》，與《促進民間參與公共建設法之重大公共建設範圍訂定及認定原則》，將個案中之公私協力標的認定為重大公共建設後，重大公共建設除得適用上述一般公共建設之相關法規鬆綁措施外，尚得取得以下法規性優惠：

一、得以「公益徵收」方式取得土地

有關重大公共建設得以公益徵收方式取土地之相關規定，可參見《促進民間參與公共建設法》第 16 條至第 20 條規定。由於徵收乃直接剝奪人民之所有權或地上權，事涉重大之人民財產權侵害，從而《促進民間參與公共建設法》僅允許主辦單位為取得重大公共建設所需之用地依法辦理徵收，不過須注意的是，必須是主辦機關或民間機構已先行向土地所有人協議價購土地所有權或地上權不成後，始得著手辦理徵收，否則恐有違反《促進民間參與公共建設法》第 16 條第 1 項與第 18 條第 1 項，與逾越比例原則之嫌。

¹⁹⁵ 洪國欽，前揭註 176，頁 186-191。

¹⁹⁶ 財政部 104 年 3 月 25 日臺財促字第 10400054140 號函釋亦可參照。

二、放寬金融機構授信額度限制

根據《促進民間參與公共建設法》第 31 條，針對重大交通建設之促參案件，如該重大交通設施之興建乃是為了配合政府之政策，並且報經金融監理委員會核准後，得不受關於銀行法第 33 條之 3、第 38 條及第 72 條之 2 之限制。

惟須注意者是，《促進民間參與公共建設法》第 31 條此放寬金融機構授信之鬆綁規範僅適用於交通建設類別之重大公共建設，查其原由或許跟本條之制定乃是參照《獎勵民間參與交通建設條例》第 26 條訂定有關；復查《獎勵民間參與交通建設條例》第 26 條之立法理由乃謂：「從事交通建設者，其建設成果對於社會經濟發展貢獻甚鉅，為鼓勵民間機構從事交通建設，宜對其辦理結構性專案融資之長期優惠貸款，以協助參與交通建設之民間機構更易獲取資金。……（下略）」然而，僅因認為「從事交通建設者，其建設成果對於社會經濟發展貢獻甚鉅」及給予其放寬金融機構授信額度之優惠，是否過度忽略從事其他重大公共建設之民間機構對於社會之貢獻，而造成略有不公平之虞，實值得再三思考，然而由於此部分並非本論文關切之重心，討論於此暫先擱置。

三、租稅優惠

《促進民間參與公共建設法》第 36 條、第 37 條、第 38 條、第 39 條和第 40 條，分別列有：五年免徵營利事業所得稅、投資支出之營利事業所得稅抵減、進口機具設備之關稅優惠、地價稅、房屋稅及契稅之減免、營利事業投資股票應納所得稅之抵減等優惠，惟根據第 41 條附屬事業之經營不適用上述優惠。

上述眾多之租稅優惠措施，立法理由不外乎著眼於重大公共建設多為民間極待興建且為配合國家經濟建設之項目，與公益關係至鉅，又其施工期間多較長，投資之成本亦高，營運初期營收可能難以支應成本支出，需賴往後年度之盈餘以彌補初期之虧損；另外，對於作為興建該重大公共建設之機具之關稅減免、重大公共建設之興建或營運期間，直接供民間機構使用之房地其地價稅、房屋稅及契稅之減免，則是為了希望提供誘因，使更多之民間企業得投入重大公共工程的興建或營運。

附帶一論，稅法學者有對此種「稅捐優惠」政策感到憂心者。誠然，使用稅捐優惠作為鼓勵性政策，其優點在於國家並無須另行為此編列預算以為現實上之支應，因而對於提供獎勵政策的目的事業主管機關而言，甚為節省人事成本¹⁹⁷，然則稅捐優惠所導致之稅式支出（tax expenditure），因其不會經過預算編列之過程而具有隱蔽之特性，容易導致國家資源配置之錯誤¹⁹⁸，況且例如免徵營利事業所得稅看似為一優惠性措施，惟此種說法其實是站在一個前提而來

¹⁹⁷ 柯格鐘（2011），〈談稅捐優惠作為鼓勵產業發展之手段〉，《全國律師》，15 卷 10 期，頁 13。

¹⁹⁸ 柯格鐘，前揭註 197，頁 13。

之觀察—該公共建設未來會帶來淨營收，倘若經營成果發生虧損者，除非允許稅捐主體跨年度盈虧互抵，否則其實無法享受如同直接補助一般之實質效益，因此稅法有學者主張，應捨棄稅捐優惠此種鼓勵性政策而改採取行政補貼模式¹⁹⁹。

第六款 國家擔保責任之設計

談及《促進民間參與公共建設法》之制度設計，基本上乃以法律框架與契約調控機制作為實現國家擔保責任的手段，簡而言之，國家基於法律保留原則建構必要的框架性規範，以立法調控行政權而避免行政機關濫用或出賣公權力，至於具體或細節事項則根據實際情況透過契約作為監督管理之調控機制²⁰⁰。本文以下基於篇幅緣故，乃將聚焦於法律規範層次上之國家擔保責任之框架性規範，以下分述之：

第一目 事前把關

關於《促進民間參與公共建設法》之事前把關法制規範部分，簡要而言，最主要有三種面向之制度：可行性評估程序、相對人之申請與甄審程序，以及投資契約之記載事項規範。

《促進民間參與公共建設法》乃是國家或地方自治團體將其對於屬於國家級之跨域公共建設或地方建設之行政任務，透過契約等方式交由人民代為執行的法制設計，則首先應與思考的即是，由於並非一切公共建設之建設或經營都適合委由人民履行，也並非所有人民均適宜行政任務之交辦，從而在決定要委由人民興建或經營某項公共建設前，應針對個案中之公共設施進行是否適宜進行促參之可行性評估，以及該個案中申請人是否合宜之申請資格和甄審程序。

《促進民間參與公共建設法》於考量某項公共建設委由民間代為興建或經營是否適宜時，其所使用之法制制度規定於該法第 6 之 1 條，除了課予主辦單位辦理促參案件之前應先進行「可行性評估」，並尚要求其應於該公共建設所在鄉鎮邀集專家學者、地方居民與民間團體舉行公聽會，評估之內容部分更要求須包含計畫促進公共利益具體項目、內容及欲達成目標納為評估之項目，以此避免促參法制的諸多優惠造成可能的官商勾結隱憂。

針對公共建設之項目之可行性評估以外，《促進民間參與公共建設法》對於申請人部分之甄審程序，則規定於第 42 條至 46 條，除要求申請人須備妥相關土地使用計畫、興建計畫、營運計畫、財務計畫、金融機構融資意願書等資料外，主辦機關尚須組成甄審委員會，以評審該個案中民間機構所以及其所提之促參計畫是否最適合執行。

最後，事前把關之法律框架性規範，所必須要提及的即是投資契約之應記

¹⁹⁹ 柯格鐘，前揭註 197，頁 14。

²⁰⁰ 陳品榕，前揭註 170，頁 121-123。

載事項，相關規定訂於《促進民間參與公共建設法》第 11 條，要求投資契約必須要視個案之不同特性而有 1 到 8 款之應記載事項。投資契約應記載事項之規範存在，乃是國家擔保責任與契約彈性折衝後的結果，申言之，由於促參事件本質可能帶有莫大之財產上利益，容易產生濫用或出賣公權力之疑慮，從而若法律框架上不針對促參事件中重要內容強制要求契約必須含納者，恐給予有心力用之人可稱之機，然而若立法過度鉅細靡遺則又將造成民營化原本期待的彈性化優點喪失，故乃折衷訂立第 11 條以為契約必要內容之依據，期待透過此預立之契約內容，可以某程度減少促參事件發軔後可能產生的紛擾。

第二目 事中管理及監督

所謂事中之管理，本文所指者主要為國家或地方自治團體，於促參契約訂立以產生合作關係後，框架性法律規範所建立之監督與管理責任，用以維持公共建設之委託興建或經營管理符合整體之法律秩序，以及防免民間機構濫用因促參計畫而取得之優惠或利益；《促進民間參與公共建設法》中之相關規定，精簡而有四：取得之權利或財務不得轉讓規定、主辦機關績效評定義務，以及工程落後或經營不善之處理規定。

談及如何確保民間機構之興建或經營過程，不至濫用因參與促參計畫所取得之權利、營運資產或設備等財產，透過轉讓或出租等方式，賺取不法之利益，《促進民間參與公共建設法》第 51 條乃規定，除經主辦機關同意，不得轉讓、出租、設定負擔或為民事執行之標的，以減低促參過程中賦予利益所帶來的弊端。

而針對委託經營部分，《促進民間參與公共建設法》第 51 條之 1 規定有主辦機關之營運期間績效評定義務，毋令主辦機關將公共建設之營運委外後即撒手不顧而有害公益，另一方面亦希望透過績效評定方式，得以令主辦機關發現民間機構於經營期間所發生之財務或其他方面困境，藉以防患未然；同條第 2 項則另有對於經營期間被評為績效優良之民間機構，得優先續約之優惠，以增加民間機構長久良好經營之誘因。

至若投資契約訂立之後發生有興建或營運期間之施工進度嚴重落後、工程品質重大違失、經營不善或其他重大情事時，則區分情況分別適用《促進民間參與公共建設法》第 52 條以及第 53 條第 1 項之情況不急迫型介入權，和情況急迫型介入權²⁰¹，其中同法第 52 條條文中之「依投資契約應為下列處理……」，則呼應前述事前把關法律框架性規範同法第 11 條第 6 款之應記載事項。

第三目 事後退場機制

對於因為某些因素，而無法再交由民間機構或團體處理之公共建設興建或經營之國家任務，國家或地方自治團體必須強制將該任務收歸為己任，蓋國家

²⁰¹ 林明鏘（2014），〈促進民間參與公共建設法制與檢討：從地方自治團體有效管制觀點出發〉，《月旦法學雜誌》，234 期，頁 63。

任務並不同於一般之公共任務，民營化畢竟也並非除任務化，國家或地方自治團體對於某些屬於國家任務之公共建設興建或經營之事項，仍然必須負擔國家擔保責任中的承接責任（Auffangverantwortung）。

此承接責任於《促進民間參與公共建設法》中的具象化條文即為該法第 53 條第 2 項後段，也就是所謂的「強制接管」機制，此乃賦予主辦機關得以公權力強制收取民間機構於強制接管範圍內之營業權、限制其使用財產設備，排除民間機構之經營權，以及財產管理處分權等情況²⁰²。

強制接管此種緊急處分權機制²⁰³，乃是依照法規直接賦予主辦機關得剝奪民間機構或團體之興建、營運與管理權²⁰⁴，故此種緊急處分權之發動要件，除了須民間機構有履約上重大缺失（如工程進度落後、品質重大違失、經營不善或其他重大情事）²⁰⁵以及經採取先行監管手段（如依投資契約終止營運、停止營運或終止投資契約）²⁰⁶之外，尚須通過比例原則之考驗，應在通盤考量過是否得採取其他適當措施而認為仍有必要後，始得依照中央目的事業主管機關所定之接管辦法為之。

第三項 動物收容所是否為「公共建設」或「重大公共建設」

《促進民間參與公共建設法》對於「公共建設」概念，採取較廣義解釋，只要是提供社會大眾使用或促進公共利益之設施，而具備「公共性」與「公益性」之本質者，即屬之。因此，動物收容任務既屬國家任務，動物收容所之設施傳統上乃為了防止傳染病之散布，與保護人民之生命、身體以及財產安全，亦事關公共性與公益性，從而動物收容所在性質上屬於《促進民間參與公共建設法》所指之公共建設應無疑問²⁰⁷。

在 2008 年以前，《促進民間參與公共建設法施行細則》第 19 條之 1 有關農業設施之定義，乃「指農業產銷設施、農業科技園區設施、動植物及其產品防疫檢疫設施、農業育樂設施、漁港功能多元化相關設施及農業推廣多功能設施。」，從而當時有文獻質疑，動物收容所是否得以該當該施行細則所陳明之「農業設施」定義²⁰⁸。

2008 年 2 月 15 日行政院公共工程委員會的修正，似也意識到此問題，從而於當時的《促進民間參與公共建設法施行細則》第 19 條之 1 增訂第 8 款，將

²⁰² 劉素吟（2009），〈主辦機關強制接管之法律性質為何？民間機構應循何種程序救濟〉，古嘉諄、李元德、黃俊凱、陳俐宇（主編），《促參法 Q&A：100 個有關辦理 BOT、OT 等案件的重要問題》，頁 322，臺北：寰瀛法律事務所。

²⁰³ 洪士茗（2014），《論民間參與公共建設之強制接管法制：以重大交通建設為中心》，頁 101，國立臺灣大學法律學研究所碩士論文。

²⁰⁴ 洪士茗，前揭註 203，頁 124。

²⁰⁵ 可參洪士茗，前揭註 203，頁 118-121。

²⁰⁶ 可參洪士茗，前揭註 203，頁 122-124。

²⁰⁷ 葛克昌（計畫主持人）、王曉丹（協同主持人），前揭註 9，頁 206。

²⁰⁸ 葛克昌（計畫主持人）、王曉丹（協同主持人），前揭註 9，頁 207。

「依動物保護法第十四條規定設置之動物收容處所及其相關設施」加入「農業設施」所指涉之範圍內，也成為如今《促進民間參與公共建設法施行細則》第 21 條第 7 款，從而目前動物收容所為《促進民間參與公共建設法》中所指之「農業設施」，已無爭議。

然而，根據行政院公共工程委員會於 106 年修訂之《促進民間參與公共建設法之重大公共建設範圍》，其所臚列之重大農業設施項目，並不包含動物收容所，因此動物收容所不論投資金額大小，似自始無從適用《促進民間參與公共建設法》中有關重大公共建設優惠²⁰⁹。

關於此問題，本文以為，重大公共設施一般而言除了強調該設施對於國家或當地之社經活動影響至鉅外，金額通常亦必須達一定金額，從而就性質上，動物收容所之興建與否，似未達影響一地社會經濟生活至鉅，就金額以觀，興建與經營亦通常不如大型的公共建設，從而本文以為，一般之情況而言，民辦民營之動物收容所似無從被認定為重大公共建設。

²⁰⁹ 亦可參葛克昌（計畫主持人）、王曉丹（協同主持人），前揭註 9，頁 207-208。

第四章 動物收容所業務與組織設置之規範

第一節 業務範圍與原則

第一項 民營動物收容所之動物收容種類

《動物保護法》第 14 條第 1 項之文字表示：「直轄市、縣（市）主管機關應依據直轄市、縣（市）之人口、**遊蕩犬貓數量**，於各該直轄市、縣（市）規劃設置動物收容處所，或委託民間機構、團體設置動物收容處所或指定場所，收容及處理下列動物……（下略）。」解釋上或許有：各地方自治團體主管機關或民間之動物收容所，其所收容之「動物」在法律上僅限犬貓之可能性。查其當初之立法理由略謂：「**為解決因飼主隨意棄置動物，而造成影響社會安全與環境衛生之問題**，故由地方主管機關設置動物收容處所或指定收容場所，以收容及處理流浪動物，惟除地方主管機關得自行設置動物收容處所外，亦鼓勵民間愛護動物團體參與……（下略）。」

所以由上述之立法理由可以發現，該條立法之寓意乃在強調與提醒各地方自治團體應重視其境內之流浪動物與人口數量間的緊張關係，並且基此設置足夠數量之動物收容所以緩解人與動物之間的衝突。至於條文中特別提到「**遊蕩犬貓數量**」則或許是因為：在臺灣，流浪動物議題的討論上，最大者即在於流浪犬貓的數量控制，因此條文方特別挑明並且強調之；但這卻不是表示該條文僅限制公立或民間之動物收容所僅能收容「犬貓」，也就是說，即便條文僅點出「犬貓」之收容，並不足以反面解釋成「動物收容所僅得收容犬貓」。據上論結，臺灣的動物收容所依現行《動物保護法》第 14 條第 1 項之規定，解釋上應認為不論為公立或民間，其所得收容之動物種類除了犬貓以外，應亦得為其他種類之動物。

雖然目前實體法上解釋應如此，惟法律之應然面上是否亦採取開放其他種動物之動物收容所，即不無討論之餘地。舉例而言，目前之《臺北市民間動物收容處所設置許可及補助辦法》之草案第 4 條則明確表態：「本辦法適用之收容動物種類為犬、貓及其他經動保處公告之動物。」，其制定之理由為：「二、動物保護法第三條第一款雖規定『動物：指犬、貓及其他人為飼養或管領之脊椎動物，包括經濟動物、實驗動物、寵物及其他動物。』惟民間動物收容處所為新增之制度，設置之成效及正負面效應尚待觀察，實施之初爰限縮於犬、貓及其他經動保處公告之動物，待實施一段期日後，再予評估是否有放寬收容動物種類之必要。」

也就是說，《臺北市民間動物收容處所設置許可及補助辦法》草案認為除了犬貓以外，除非臺北市動物保護處已為公告允許民營動物收容所得收容其他種類之動物時，該民營動物收容所始得收容該種犬貓以外之動物。姑且不論臺北

市這樣的辦法草案恐違反法律保留原則的問題，單就臺灣的民營動物收容所是否應採取「原則上僅允許民營動物收容所收容犬貓，例外於有公告之情形始得為之」的制度設計態度，就是一個值得研究的議題。

此問題若參考本文上述第二章第一節第二項第六款有關談到美國公立與民間動物收容所得收容之動物種類，可以發現如路易斯安那州與德拉瓦州均未提到動物收容所得收容的動物種類，似欲採取放任的態度；亦有如維吉尼亞州與堪薩斯州明文肯認動物收容之種類基本上不限於犬貓，尚得包含靈長類、齧齒類、非為食用或供毛皮用而飼養之兔子、爬蟲類、外來或原生鳥類、外來或原生動物等等動物種類；但也有如北羅卡萊納州明文限制動物收容所所內之動物種類僅得為犬與貓兩種。

而臺灣民營動物收容所對於收容動物之種類，在法律制度之應然面上，究竟要採取放任態度、明確肯認得收容各式各樣動物之態度或是只限犬貓的立法態度，其實終究應歸依於臺灣目前的動物保護所欲追求之目的來加以抉擇。

若欲採取《臺北市民間動物收容處所設置許可及補助辦法》草案之立場，也就是原則上限制僅得收容犬貓，例外於各地方自治團體主管機關公告時始得收容其他種類動物這樣的見解，其主張背後的理由主要有二：其一，犬與貓在臺灣社會是最為普遍的寵物種類，一般之人民對於犬貓的照顧較為熟悉，飼養與醫療等方面，也因為臺灣能提供相關物資或服務者相較其他種類動物要來得眾多，自然所需花費的成本也較其他特殊特動物（例如綠鬣蜥、蜜袋鼯或刺蝟等最近流行之特殊寵物）為低，對於普遍財力不那麼充沛之民間動物團體或機構而言，負擔相對較小，也較容易成功；再加上《臺北市民間動物收容處所設置許可及補助辦法》草案第 4 條之說明其實也言及民營動物收容所相關法制建置仍處於初步階段，成效與影響等都仍然處於未知的狀態，因此或許初步階段上，原則上將法規推行範圍限制在「犬貓」，待法規施行一段時間後，觀察其施行狀態並且補足不足後，再開放其他種類動物亦得成為受收容之對象。這樣的看法或許出發點良善，然而實際上仍有可議之處。

本文認為，一律排除犬貓以外動物進入民營動物收容所之收容體系，或許未考量到其他動物或許亦有收容之需求，將犬貓以外之動物排除於相關動物收容所之規範，除了會造成他種動物之收容所無應有之法律加以規範外，他種動物之動物收容所本身亦無法適用相關之法規鬆綁或政府補助等公權力機關之協助，無法兼及其收容所之現實需求。

縱然上述反對見解提出「犬貓」為最需要動物收容所之動物種類，並且基於成本費用之考量認為民間之動物收容所以經營犬貓動物收容所較為容易等理由，否決他種動物成為《動物保護法》所稱之動物收容所，然考量到動物收容所之設置目的，除了排解人與動物生活空間之緊張關係外，另外一個重要的目的乃在提供場所使動物在找到合適認養人前能受到妥善的生活照顧以及疾病醫療，因此基於此等動物保護之目的，應原則上即開放他種動物亦能成立動物收容所，始較符合動物福利之需求；而參考美國多數州之州法也可以發現，其不

是未有明確禁止，就是明文肯認除了犬貓之外更允許其他種類動物得成為動物收容所收容之動物種類。

從而本文以為，以民營動物收容所制度成立之初階階段而其成效與影響皆未知、現實考量上對於犬貓動物收容所之迫切需求與資源有限下之最有效利用等因素，作為限制其他種動物成立動物收容所之理由，並不洽當，故動物收容所收容之動物種類之制度設計應然面上，本文贊同目前《動物保護法》第 14 條第 1 項，也就是本文認為動物收容所收容之動物，本就不應限制僅得收容犬貓，他種類動物亦應能成為動物收容所收容之對象，方屬正鵠；《臺北市民間動物收容處所設置許可及補助辦法》草案第 4 條之規範模式則似有未妥，容再行商議。

附帶一提者是，由於犬貓與其他種類動物（如牛羊、馬匹等等）之生存所需條件等均不盡相同，而目前相關之《公立動物收容處所管理規則》與《動物收容處所設置組織準則》等規範卻僅以「犬貓」作為該等行政規則制度設計時的制度適用對象，因此顯然可以發現該等規範適用於他種動物時，有時並不那麼妥適，因此將來應於立法上，另外課予中央主管機關針對更多不同態樣的動物，另外增訂較適合之動物收容所管理規則以及組織設置準則。

第二項 動物收容所業務內容

動物收容所職掌者主要為流浪動物之收容作業，而其所收容之動物，參照《動物保護法》第 14 條第 1 項主要來源共有四種，分別為：受捕捉之流浪動物（法規用語為「遊蕩動物」）、飼主不續養之動物、動物保護主管機關依法留置或沒入之動物，以及處於危難之動物，而該條文所指的「收容」及「處理」，前者是指消極容留特定動物之任務，後者之內容則為日常照顧、疫苗注射、絕育手術、傷病醫療、通知認領，以及執行符合現行法規之安樂死或撲殺等等²¹⁰。

而依據《動物保護法》第 14 條第 3 項後段：「……其設置組織準則及公立動物收容處所管理作業規範，由中央主管機關定之。」文字所制訂之《公立動物收容處所管理規則》則更針對動物收容工作之細節性事項有所要求，主要有對於新進動物接收程序（第一道接收程序為健檢、第二道接收程序為身分與身體特徵辨識等）²¹¹、通知與通報義務²¹²、日常管理與照顧²¹³、傳染疾病防治與

²¹⁰ 葛克昌（計畫主持人）、王曉丹（協同主持人），前揭註 9，頁 14-15。

²¹¹ 可參見《公立動物收容處所管理規則》第 6 條第 1 項與第 2 項（接收程序）、第 7 條（身分與身體特徵辨識）、第 10 條（健檢程序）。此部分亦可參閱林明鏘（2016），〈論流浪動物之法定處理程序〉，氏著，《臺灣動物法》，頁 101-105，臺北：新學林，該文對上述動物的「收容程序」有十分翔實而細緻的法規問題研討。

²¹² 參見《公立動物收容處所管理規則》第 9 條（發現有飼主，應通知飼主領回之義務）與第 6 條第 2 項（發現有違法繁殖、虐待、傷害或其他違法情形者，應立即通知動物保護檢查員調查之義務）。

²¹³ 參見《公立動物收容處所管理規則》第 13 條規定，應符合《動物保護法》§5 飼主對於動物之照顧義務標準。

處置²¹⁴，以及傷病處置²¹⁵等作業。另外，除了動物之收容作業外，動物收容所亦有將動物提供與大眾認養之權限與義務，此部分之權限雖未明確於《動物保護法》中授權，然而由於現代動物保護觀念之引入，動物收容所設置目的已非過去完全的人類中心主義，現在對於動物收容所之要求已不再僅限於「隔離」可能對人民生命身體財產造成威脅動物之功能，尚包含從動物福祉角度出發的「提供認養功能」，蓋同伴動物唯有再次進入家庭，才能得到更好的身體與心靈上照顧與陪伴；另外，依照《動物保護法》第 14 條第 3 項前段「中央主管機關應編列經費補助直轄市、縣（市）主管機關設置動物收容處所，辦理絕育、認領及認養等動物保護相關工作……（下略）。」之文義即可推之動物收容所擁有該權限，《公立動物收容處所管理規則》第三章則更是訂有流浪動物之「動物之認領或認養」的相關程序與規定。

事實上，不僅是臺灣的動物收容所，美國不論公立或民間動物收容所亦將同伴動物之認養工作，當成非常重要的非撲殺型（non-lethal strategy）動物數量控制方式²¹⁶，其各州有關動物收容所之規範亦絕大多數暗示提供動物認養為動物收容所之重要功能，例如堪薩斯州 Kan. Stat. Ann. §47-1701(g)有關動物收容所之定義部分，即提到動物收容所乃是旨在提供動物認養而收容無主動物之設施。簡而言之，動物收容所的主要職權內容原則上即為：流浪動物之收容，與提供社會大中之認養等工作。

不過臺灣目前雖有《公立動物收容處所管理規則》針對公立與民營動物收容所內業務進行規範，然而可以輕易發現的是，這些規範仍然處於一個剛起步的狀態，其概要而簡略的管理規範與動物照顧要求似難以滿足受收容動物之照護需求，也難以達到保護動物福祉的目的，因此或許得參考本文上述第二章第一節第二項第六款有關美國部分州對於其境內動物收容從事動物照顧時，所應遵循的各項要求，有些州法規定的尤為詳細，例如路易斯安那州 La Rev. tit. 3, 2464 即對於日常照顧流程有翔實的規定，諸如：動物之隔離（犬貓分離、幼崽與成年動物之分隔、未結紮動物之公母區隔，以及受傷動物之單獨隔離等）、動物日常生活照顧及注意事項、死亡動物之迅速妥適處理，及籠舍內清潔之方式要求（如要求清潔時必須先將犬貓等動物自籠舍移出後，以加壓水柱方式清掃與消毒，回置動物時並應清除積水²¹⁷）等，非常值得臺灣動物收容所相關規範予以借鏡和參考。

值得特別附帶一論的是，《公立動物收容處所管理規則》對於領回與認養之補助規定，與委託代養規定。《公立動物收容處所管理規則》第 16 條規定：「收

²¹⁴ 參見《公立動物收容處所管理規則》第 11 條（傳染病之預防義務）。

²¹⁵ 根據《公立動物收容處所管理規則》第 12 條第 1 項，發現動物疑似患有傳染病者，管理人員負通知獸醫為必要處置之義務；而根據《動物保護法》第 12 條第 1 項第 7 款、第 13 條第 1 項第 3 款，以及《公立動物收容處所管理規則》第 12 條第 2 項，於符合一定要件下之不得已情形，始得將所收容之流浪動物進行安樂死。

²¹⁶ Rebecca J. Huss, *supra* note 22, at 2066 (2007).

²¹⁷ La Rev. tit. 3, 2465B(8).

容處所得補助認領人或認養人辦理狂犬病預防注射或絕育之全部或部分費用。」在此應先應補充說明者是，此條文所使用之「認領」一詞，乃指原飼主領回其遺失之寵物，而非民法上之「認領」，亦非妥適之法律用語，本文認為對於原飼主領回其遺失之寵物狀況，應稱「領回」。

法令上為了要鼓勵人民認養代替購買而給予其部分優待或補助，在法制的設計上令人贊同，然而領回人為何亦得適用此等優惠與補助，本文則不甚理解，蓋若是此項制度目的是為了促進動物收容所之動物的認養率，反觀領回人依《動物保護法》第 5 條第 3 項本具不得未經辦理不擬續養手續即任意丟棄動物之義務，故將其所飼養之動物領回理論上乃其本分之事，不應給予額外之獎勵措施，從而領回人不應適用此項制度，否則恐有違行政手段與目的必須具備正當合理之不當聯結禁止原則。況且，真正關愛其所飼養動物的飼主，並不會因為有無此等優惠而影響其找回其所飼養動物之決心，此制度之留存僅會間接鼓勵人民假借故意「遺失」其同伴動物，透過「領回」動物以賺取優惠措施，從而本文以為，給予領回人優惠一事，似有未妥。

最後，本文認為，《公立動物收容處所管理規則》此法規之名稱似宜修改成《動物收容所管理規則》即可，蓋在該管理規則第 2 條第 1 款已明文稱所謂收容處所包含委託民間機構或團體所設置之動物收容所，從而或許該規範之名稱應有所修正，方不致於產生名實不符的問題。此部分法規之整理，可參見下【表 1】動物收容所之管理權限。

【表 1】動物收容所之管理權限 (業務內容)

管理權限	說明	依據
收容功能之發揮	流浪動物之來源有四： 1. 收容於本市捕捉之遊蕩動物。 2. 收容本市飼主不擬繼續飼養之動物。 3. 收容依法留置或沒入之動物。 4. 收容危難中動物。	《動物保護法》第 14 條第 1 項。
動物收容所之工作	新進動物接收程序 (SOP)：健檢、身分與身體特徵辨識。	《公立動物收容處所管理規則》§6I&II (接收程序)、《公立動物收容處所管理規則》§7 (身分與身體特徵辨識)、《公立動物收容處所管理規則》§10 (健檢程序)。
	發現有飼主，應通知飼主領回；	《公立動物收容處所管理規

	發現有違法繁殖、虐待、傷害或其他違法情形者，應立即通知動物保護檢查員調查之。	則》§9（通知飼主領回）、《公立動物收容處所管理規則》§6II（通報動物檢查員）。
	日常管理與照顧、傳染疾病防治與處置。	1. 《公立動物收容處所管理規則》§13（應符合《動物保護法》§5 飼主對於動物之照顧義務標準） 2. 《公立動物收容處所管理規則》§11（傳染病之預防）
	傷病之處置。	1. 《公立動物收容處所管理規則》§12I（通知獸醫師義務） 2. 《動物保護法》§12I⑦、§13I③、《公立動物收容處所管理規則》§12II。（宰殺之要件）
認養補助權限	動物收容所可以提供領回人或認養人絕育或預防針費用。	1. 《動物保護法》§14III（中央補助地方、地方補助人民）、《公立動物收容處所管理規則》§16。 2. 補助領回人應不具實益。
委託代養權限	無法律授權，可能有權限移轉之法律保留問題。	《公立動物收容處所管理規則》§17
志工招募	收容處所得招募志工	《公立動物收容處所管理規則》§5。

* 資料來源：本表自製。

第三項 動物收容所之經營管理原則

由《動物保護法》、《公立動物收容處所管理規則》與《臺北市民間動物收容處所設置許可及補助辦法》草案等法規，尚可整理出不論是公立或民營動物收容所均需遵守的經營管理上重要之原則，諸如收容所公開原則、動物收容所

本身之透明原則與開放認養或領回原則。

事實上此些原則不僅存在於臺灣之動物保護相關法令當中，美國各州州法亦多對此有類似的規定，舉例而言，關於動物收容資訊公開原則部分，維吉尼亞州 Va. Code. Ann. §3.2-6548D 課予民間動物收容所須提供其收容動物資訊之義務，德拉瓦州 Del. Code tit. 16, §3003F(c)(2)亦課予動物收容所須將其所內動物可供辨識的資訊公布於網站之義務，以令社會大眾方便檢視其所內收容動物之資訊；而關於動物收容所本身之透明原則部分，維吉尼亞州 Va. Code. Ann. §3.2-6548D 課予民營動物收容所自身資訊公布之義務，路易斯安那州 La Rev. tit. 3, §2463A 與德拉瓦州 Del. Code tit. 16, §3003F(a)則要求不論是公立或民間動物收容所均必須有合理的對公眾開放時間，且路易斯安那州州法²¹⁸更特別要求所有動物收容所必須永久公布其經營時間與緊急電話。

至於開放認養或領回原則，路易斯安那州於 La Rev. tit. 3, §2463A 要求公立與民間動物收容所均必須令民眾得自由領回或認養動物，而北羅卡萊納州則為了使所內動物得被其飼主領回或被新飼主認養之機會增加，該州州法規定，對該動物進行撲殺或為其他處置之前，除有特殊理由而有安樂死必要致不宜由公共認養，或該動物為尚未經裁判之刑事案件證物等情形外，動物收容所應令動物處於公眾得接近檢視之狀態；然而即便該動物有上述之不宜置於公眾得隨時檢視之情況，動物收容所仍應有合理之安排以令飼主得辨識其所有但已走失之動物是否在該動物收容所內，並非完全禁止飼主找尋其遺失的動物²¹⁹，此顯為該州法規課予動物收容所協助尋找走失動物之義務。

其實，可以發現不論是「動物收容資訊公開原則」、「動物收容所本身之透明原則」或「開放認養或領回原則」，透過如此義務之課予，目的顯然是為了希望透過將受收容動物之資訊公諸於社會大眾、令一般人民也能輕易接近利用動物收容所，並且能夠順利領回或認養動物等方式，能幫助動物找到其原飼主或飼主，不僅紓解公立與民營動物收容所空間之壓力，也能實現動物之福祉。

因而可以看的出來，此些原則其實來自於動物收容所此種設施設置的目的之一：動物收容所僅為犬貓等陪伴動物的「暫時之家」，動物收容所設置之目的除了將流浪動物集中管理外，另外一個重要的功能就是幫助這些流浪動物能夠順利找到認養牠的「永久之家」，因此此些原則皆十分重要，除應作為將來不論是修訂公立動物收容所之管理相關規範外，也應成為制定將來民營動物收容所法制建置之歸依。這部分相關的原則與其對應之法規，則可參見下【表 2】臺灣現行動物收容所之管理原則。

【表 2】臺灣現行動物收容所之管理原則與相應之規範設計

管理原則	說明	依據
------	----	----

²¹⁸ See La Rev. tit. 3, §2463A.

²¹⁹ See N.C. Gen. Stat. §19A-32.1(c).

動物收容資訊公開原則	動物新進時，應列冊並公開其資訊。	《公立動物收容處所管理規則》§8 (登記列冊與個別動物資訊公開原則)
	動物收容所之收容管理資訊，應每個月公開。	《公立動物收容處所管理規則》§19 (收容管理資訊公開原則)
動物收容所本身之透明原則	動物收容所應公開其收容所給一般民眾參觀。	《公立動物收容處所管理規則》§3、§4 (動物收容所開放原則)
	民營動物收容所，須公開其處所名稱、負責人相關聯絡方式收容動物之種類，以及透明化補助款之金額。	《臺北市民間動物收容處所設置許可及補助辦法》(草案) 第 11 條第 3 項：「動保處發給登記證書後，應將下列資訊公告於動保處網站： 一 取得登記證書之收容處所名稱、負責人、聯絡電話及地址。 二 收容動物種類。 三 如獲有補助之補助金額。」
開放認養或領回原則	依照動物收容所設立之目的，動物收容所之目的僅暫供動物棲身之所，非永久之家，故動物收容所其收容之動物，無正當理由即必須開放認養或令原飼主領回。	《動物保護法》§14III、本規則§14-15。

* 資料來源：本表自製。

第二節 組織要求

第一項 動物收容所設施之要求

《動物收容處所設置組織準則》乃依《動物保護法》第 14 條第 3 項後段之授權規定所制定之法規命令。從《動物收容處所設置組織準則》第 2 條第 1 款：「收容處所：指直轄市、縣（市）主管機關（以下簡稱地方主管機關）依本法第十四條第一項設置，或委託民間機構、團體設置或指定之收容、管理動物處所或場所。」從而可知該組織準則所適用對象應含民營動物收容所。根據《動物收容處所設置組織準則》第 4 條規定：「動物收容處所之設施，應包含動

物舍、運動場、辦公室、醫療室、人道處理室、儲藏室、污水處理設施。前項動物舍應含隔離作業區、認認養區及針對傷病、哺乳、幼年動物規劃特殊留置區。」而在地方法規部分，《臺北市民間動物收容處所設置許可及補助辦法》草案第 6 條第 1 項第 5 款亦作有跟《動物收容處所設置組織準則》第 4 條相同之文字規定，只是第 5 款第 4 目比《動物收容處所設置組織準則》更多了籠架設置最大層數相關的規範。

單從法條文字來看，我國對於動物收容所之設施相關規定稍顯簡略，可能無法反應出我國立法者所欲保障動物福利之要求，從而或許可以從外國法加以借鏡。根據本文上述第二章第一節第二項第六款之介紹，例如美國路易斯安那州 La Rev. tit. 3, §2464 其對於動物收容所之設施要求，即細緻的分為三個部分：一般性要求、室內設施要求與室外設施要求，針對各個部分設計非常仔細的設施設置要求，實值得我國予以參考借鑑。

另外，關於民營動物收容所之規模大小部分規定，現階段中央農委會訂立之《動物收容處所設置組織準則》並沒有關於民營動物收容所收容規模大小之相關規定，但若查地方法規的話，《澎湖縣獎勵動物保護及流浪動物收容處理補助辦法》第 6 條第 2 項：「前項之補助以提出計畫專案方式，向本府提出申請。為考量收容之品質與環境衛生，收容所之規劃以犬隻計，以不超過五百隻為原則。犬舍之興建，每平方公尺最高補助新臺幣一千元。」

該澎湖該補助辦法似認為，由於需考量到人民的財力、物力以及人力問題，若放任民營動物收容所收容過多動物，導致其無法負荷所需的空間、飼料、醫療、照顧人力，以及考量到其配備之汙水處理設備、垃圾處理設施之能力不足的窘境，倘若以上事件之發生對於受收容動物之生活水準與其福利而言，皆不是最佳的情況，澎湖縣政府動物保護之主管機關，根據其當地之環境負荷量，以及考量可能參與動物收容任務之動物保護團體其能力，而明訂了不超過五百隻的上限。此種對於民營動物收容所之收容規模訂明上限的法規範方式，或許於將來的相關動物收容所法規範中頗具參考價值，蓋參照我國動物保護團體的規模，與目前已經發生的民間狗場或貓園問題，或許在制度發展的一開始，對於民營動物收容所設下收容規模的上限是有必要的，此不僅讓民營動物收容所不至於收下過多其無法負荷的動物數量，也防免公立動物收容所過度的將其所內動物塞往民營動物收容所，因此在未來的制度設計上，宜訂定收容規模之上限，此或許亦得作為將來民營動物收容所之參考。

第二項 動物收容所人員配置之要求

由於《動物收容處所設置組織準則》第 2 條第 1 款使民營動物收容所之人員配置，亦須受到本組織準則之要求，從而民營動物收容所關於人員配置之狀況，需合於本準則第 3 條。然而若查本組織準則第 3 條：「收容處所應置主管一人，綜理業務，並依其收容量**每一百隻動物置獸醫一人以上；每四十隻動物置工作人員一人以上**。前項人員，由地方主管機關派充或聘僱之。」該條規範了

動物與獸醫之比例，以及日常照顧工作人員與動物之比例，期待能透過合理的照顧比值，提供所內動物較佳的生活品質。然而若仔細觀察規範的內容可以發現幾個問題，容本文一一分述於下。

首先，由於《動物收容處所設置組織準則》第 2 條第 1 款所示之適用範圍，已及於民營動物收容所，則該設置組織準則第 3 條第 2 項之規定似乎與民營動物收容所民營化之制度有所衝突，申言之，該設置組織準則第 3 條第 2 項乃規定動物收容所所內之管理主管與工作人員，均應由地方主管機關派充或聘任，然而民營動物收容所之營運，理當包含自為選任管理主管與工作人員，國家於此若反客為主的介人民營動物收容所之人員選任，欲由地方主管機關派充或聘任相關人選，則與國家自為履行動物收容任務而經營動物收容所何異？其實，這樣的條文所反映的背後思維是，該組織準則於主管機關訂立時，並未考量到將來民營動物收容所的出現，而是僅就只有公立動物收容所存在的現況所做的規定而已，從而本文認為此處之妥適性值得有關機關再三思考，甚至於將來相關法律的修法或制定時，應有特別針對民營動物收容所之規定似屬妥適。

另外，由於現行法中除了《動物收容處所設置組織準則》第 3 條有簡略之人員要求外，已無其他規定可以互為補充；從而，本文建議亦可參考《臺北市民營動物收容所設置許可及補助辦法》草案第 6 條第 1 項第 3 款及第 6 條第 2 項，對於動物收容所之工作人員要求須至少有一名專任人員，並且該專任人員需接受動物福利相關訓練二十四小時以上，以確保該民營動物收容所之營運，不至於因為人員流動性大而使事務經營產生問題，要求該人員需接受動物福利訓練，亦是確保其於執行動物照顧工作時，得具備相當知識以因應所內收容動物之各種突發狀況。

此外值得補充的是，如本文上述第二章第一節第二項第六款所介紹，美國的路易斯安那州 LA Rev Rev. Tit. 3,2463 E.雖未設有訓練時數的規定，但是其明文揭示對於人員之訓練亦有要求，針對職員部分要求其應受有動物健康、疾病控制、人道照顧、動物數量管控及動物運送等專業訓練，對於動物收容所內之工作人員則要求基本的人道觀念，具備辨識最主要常見的動物疾病以及受傷狀況之能力，並擁有良好的判斷能力甚至是性格等要求。

而德拉瓦州 Del. Code tit. 16, §3002F(a)之規範，較為特別之規定為該州法課予動物收容所應徵詢獸醫師之醫療照顧建議並遵循其所擬定之新進動物疾病評估與醫療照顧作業要點，以控制所內之疾病及預防疫疾之散布，並且該要點亦須隨著需求而修正與更新。本文以為，此上述二州之規範能補足目前《臺北市民間動物收容處所設置許可及補助辦法》草案第 6 條第 2 項所謂「相關訓練」不夠具體明確之缺漏處，也得成為未來其他相關法規訂立時的範本，使民營動物收容所工作人員能具備更充足的專業知識，讓具備動物五大福利之動物收容所之目標更有達成之可能。

第三節 民間狗場與貓園設施與人員之例外規定

由於目前臺灣現況下存在之狗場或貓園，多由一般人民以個人或其家庭為單位經營，一般而言並非十分有實力，且對於動物應如何照顧亦時見缺乏專業知識之情形，更不知道法規將如何要求其應具備何種設備與人員標準，而本文上述對於民營動物收容所之法制要求，不論是針對應配置之設施標準，抑或是人員之要求等，從一般之民間狗場或貓園之所有人實力、動物照顧知識或對相關法規的瞭解等方面以觀，均難以期待其能立刻具備上述所提到的法規要求而轉型成為《動物保護法》中所指稱之民營動物收容所。然而即便如此，各地方自治團體之主管機關仍不應放任該種違法狀態繼續存在，否則將嚴重傷害該民間狗場或貓園所收容之動物其福祉，也將令相關之噪音或環境髒亂之危害繼續失控，實屬不當。

從而本文認為，各地方自治團體之主管機關長期的怠於管制或輔導，實不應繼續怠為處理，其應先派員調查其境內所有之民間狗場或貓園之基本狀況，包含其收容面積、收容之動物數量，以及動物照顧之人力情形等，再以其地方自治法規制定相關輔導規範，針對其所有之設施與人員規畫改善方案，例如將其超收部分之動物移置於公立動物收容所中或安置於其他動物保護團體之收容處等方式，幫助其漸漸符合法規所要求之標準，以利其最終得以轉型成為《動物保護法》所指稱之民營動物收容所。

第四節 小結

總結而言，關於民營動物收容所被允許收容之動物種類部分，除了考量到目前仍處於扶植民營動物收容所成立之初階階段而其成效與影響未知、現實上對於犬貓收容所迫切之需求與資源有限之最有效利用等理由外，更應該正視其他種類動物亦有成立民營動物收容所之需求，以及動物保護之宗旨，從而，本文認為制度設計的態度上，毋寧應允許所有動物種類均得成立法律上所稱之動物收容所，方屬妥適，《臺北市民間動物收容處所設置許可及補助辦法》草案第 4 條之規定容有再商榷之空間。

另外，針對動物收容業務內容部分，本文除基於認為領回人領回其所飼養之動物應為其法律上義務，而對於《公立動物收容處所管理規則》第 16 條獎勵領回人之規定感到疑慮外，本文對於《公立動物收容處所管理規則》法規名稱是否得宜亦抱持懷疑態度，而不論是公立或民營動物收容所之設施與人員組織配置，《動物收容處所設置組織準則》於規範上不僅簡陋，更尚有諸多不合宜之處，例如該組織準則第 3 條第二項：「前項人員（指第一項談到的主管、獸醫與工作人員），由地方主管機關派充或聘僱之。」，此項規定明顯即與民營動物收容所之經營有所牴觸與矛盾。

其實，上述談到的法規名稱問題與法規不合宜問題，可以歸結到一個

根本性的癥結：目前動物收容所相關之管理規則或組織準則，基本上均未意識到其所訂定之規範，除規制公立動物收容所外，仍須適用於民營動物收容所，才會出現不論是名稱制定上抑或規範內容上的矛盾，因此本文建議將來於訂定有關民營動物收容所之規範時，有關機關應意識到其與公立動物收容所之不同處，切勿重蹈覆轍。至於法規範簡陋之部分，本文則建議未來的法規範制定上，尚可參考美國各州對於其動物收容所之設施與人員配置等要求，對於完善我國《動物收容處所設置組織準則》或其他相關法規應有顯著的幫助。

最後，對於民間之狗場或貓園而言，由於各地方自治團體之主管機關長期的怠於管制或輔導，導致目前許多民間狗場或貓園處於違法之狀態，從而其應盡速制訂相關自治法規以輔導其於設施、人力以及收容規模等方面能符合民營動物收容所法規範之要求，進而使其最終得以合法化，此始為符合動物福利之作法。

第五章 民營動物收容所之人民參與資格

第一節 法規現況下之人民參與資格

第一項 美國

美國各州對於民間動物收容所之詳細規範內容，仍然各有其差異之處。就經營民間動物收容所之資格者，有規定經營民間動物收容所者須為非營利性質者始得為之，例如維吉尼亞州 Va. Code Ann. §3.2-6500 對於民間動物收容所之定義即為：「民間動物收容所指由**非營利、非政府組織的法人團體**所經營之設施，旨在為收容所內動物尋找永久之認養家庭而經營之設施；此類團體例如人道團體、動物福利組織、防止動物虐待團體，或其他相類似之組織。」、北羅卡萊納州 N.C. Gen. Stat. §19A-23(5)對於動物收容所亦有相類似之定義：「動物收容所指收容無家、遊蕩、被飼主棄養動物之設施，該設施可由郡、市、鎮等地方政府擁有或經營；或由**非營利性質之動物保護法人團體**為之，例如人道團體、動物福利組織、防止動物虐待團體，或其他致力於動物福利、動物保護、動物健康恢復照顧或動物人道對待等相類似之非營利性法人組織。」，或德拉瓦州 Del. Code tit. 16, § 3001F(1)：「動物收容所指由人道團體、動物福利組織或其他**非營利性質之法人團體**，以提供暫時性或永久收容處所予流浪、被飼主棄養或受虐動物之公有或私人設施。該設施不包含自然人暫時性於其私有住所提供動物照顧之中途之家，或動物保護救援團體用以收容動物之自然人私有財產。」

然亦有明白表示不僅限於非營利之團體，營利團體亦得經營民間動物收容所者，如堪薩斯州 Kan. Stat. Ann. § 47-1701(g)條文後段稱：「.....動物收容所亦包含收容合計或分別超過 20 隻以上犬貓之**營利或非營利**自然人或團體，以收容或提供動物認養為目的經營之設施。」

針對經營民間動物收容所之資格，另外應討論自然人、非法人團體是否亦得經營民間動物收容所，抑或是僅限於法人團體始得為之。就此，維吉尼亞州 Va. Code Ann. §3.2-6500、北羅卡萊納州 N.C. Gen. Stat. §19A-23(5)，以及德拉瓦州 Del. Code tit. 16, §3001F(1)均於其法條之用語定義上，明確規定必須是具備法人資格之組織，始得經營民間動物收容所；然而亦有其他州明文表示不限於法人組織，自然人為之亦受允許，例如堪薩斯州 Kan. Stat. Ann. §47-1701(g)即為適例。

總結而言，美國多數之州法認為欲參與經營動物收容所者，必須為非營利性質之團體，且具備法人團體之資格始得為之；僅少部分州明文承認得由營利性質之團體或自然人經營，且不限於法人團體，非法人團體甚至自然人，只要能取得許可執照並且按照地方法規範之要求提供相對應之硬體設施、人員配置以及合於標準之日常照顧流程者，均得參與動物收容所之經營。

第二項 臺灣

臺灣目前的動物保護相關法規中，提及民營動物收容所之人民參與資格者有：《動物保護法》第 14 條第 1 項、《臺北市動物保護自治條例》第 17 條第 1 項、《臺中市動物保護自治條例》第 11 條第 1 項，以及《宜蘭縣寵物管理自治條例》第 2 條和第 9 條等中央或地方相關法規。除了已經遭廢止之臺北市《獎勵補助民間長期收容照護流浪動物計畫》明確肯認「自然人」得參與長期之流浪動物照顧收容任務，與《澎湖縣獎勵動物保護及流浪動物收容處理補助辦法》第 6 條明確表態「政府立案之機構（即依《人民團體法》立案之人民團體）」與「法人團體」得設置民營動物收容所外，原則上其他法規多以「民間機構」和「民間團體」，作為人民參與動物收容國家任務之資格。

不過所謂「民間機構」和「民間團體」，由於並非《民法》或《人民團體法》等法律上用語，則其意涵是否僅限於「法人團體」（社團法人或財團法人）、或是尚含非法人團體或甚至自然人，即產生很大疑義。再者，法人團體在概念上可區分為財團法人、非營利性社團法人及營利性社團法人，非法人團體亦可區分為依《人民團體法》成立之社會團體與非依《人民團體法》所成立之民間組織，從而「民間機構」或「民間組織」語意不清的問題，實有釐清之必要。

首先，就「民間機構」或「民間團體」之詞意以觀，法規對於民營動物收容所之人民參與資格部分，乃希望是具有組織性質的私人團體從事該國家任務之履行，從而可以明確知悉「自然人」應不在「民間機構」與「民間團體」的文義範圍內，現階段之法規基本上不容許「自然人」作為經營民營動物收容所業務之主體資格。至於非法人團體之部分，綜合《臺北市民間動物收容處所設置許可及補助辦法》草案第 6 條第 1 項第 1 款、《澎湖縣獎勵動物保護及流浪動物收容處理補助辦法》第 6 條、〈動物保護諮議小組第三屆第二次諮詢委員會議議程〉之文字，以及《動物保護法》第 14 條第 1 項之立法理由觀察，立法者與目前各地方政策走向上，似乎欲放寬與鼓勵私人從事動物收容任務工作，從而對於所謂「民間機構」和「民間團體」，法規解釋論上似應包含依《人民團體法》成立之社會團體與非依《人民團體法》所成立之民間組織（例如：合夥等不須經公權力機關登記或許可即得成立之民間組織）等兩種不同類型之非法人團體。

最後，由於法人團體部分之分類上，有一較為敏感的類型——「營利性社團法人」，故現行法下是否運許營利性社團法人亦得參與民營動物收容所之經營，也成為問題。查我國不似美國部分州法於條文中已明文限制民間辦民營動物收容所僅得由非營利團體為之，而是僅簡單規定民營動物收容所得由「民間機構」和「民間團體」經營動物收容所業務，目前已被廢止之臺北市《獎勵補助民間長期收容照護流浪動物計畫》第 4 條第 3 項也曾明文肯認「依商業法登記的公司行號」得從事動物長期收容業務，再加上我國目前立法與政策的走向


上顯現放寬與鼓勵私人從事動物收容任務工作之趨勢，故似得推測目前上述動物保護相關法規中所使用的「民間機構」和「民間團體」，除財團法人與非營利性社團法人外，尚應包含營利性社團法人。

比較特別的是《臺北市民間動物收容處所設置許可及補助辦法》草案，對於參與人民之資格認定上，採取「依法登記之機構或團體」，該辦法之草案對於參與人民之資格除了「民間機構」和「民間團體」外，尚要求該等機構或團體須為已經「依法登記」，然何謂「依法登記」該草案又未明白表示，從而本文仍僅得從立法對於民間參與動物收容任務之鼓勵態度，忖度所謂「依法登記」應不限於依《民法》第 30 條或依《財團法人法》所為之「法人登記」，而是尚應包含《人民團體法》之人民團體「核准立案」，至於自然人與非依《人民團體法》成立之民間組織，因無任何登記或申請許可程序，即被該法排除於外。

上述對於現行法規與人民資格之限制，可參見下表【表 3】各地方自治團體關於民營動物收容所申請人資格限制，本文整理了各個法規對於各種資格之人民是否允許其作為民營動物收容所經營主體資格，煩請參照之。

【表 3】各地方自治團體關於民營動物收容所申請人資格限制

法規或資料來源		自然人	非法人團體	非法人團體	法人團體	法人團體	法人團體
			依《人民團體法》成立之社會團體	非《人民團體法》成立之民間組織	財團法人	非營利性社團法人	營利性社團法人
中央	《動物保護法》 第 14 條第 1 項：「直轄市、縣（市）主管機關應依據直轄市、縣（市）之人口、遊蕩犬貓數量，於各該直轄市、縣（市）規劃設置動物收容處所，或委託民間機構、團體設置動物收容處所或指定場所，收容及處理下列動物：（下略）」	X	O	O	O	O	O
臺北市	《臺北市動物保護自治條例》 第 17 條第 1 項：「民間機構、團體設置動物收容處所，應向動保處申	X	O	O	O	O	O

	請核發設置許可，並依許可內容進行設置。設置完成經動保處勘驗核可後，發給動物收容處所登記證書。」						
	《臺北市民間動物收容處所設置許可及補助辦法》草案 第 6 條第 1 項第 1 款： 「申請收容處所設置許可（以下簡稱設置許可），應符合下列要件：一、申請者為依法登記之機構或團體。」	X	○	X	○	○	○
	《獎勵補助民間長期收容照護流浪動物計畫》（廢） 第 4 條：「獎勵補助對象：（一）機關學校。（二）依法登記之動物保護、環境教育等相關人民團體、公會、協會或財團法人。（三）依商業法登記的公司行號。（四）無前列各款條件，惟所提計畫有助於流浪動物長期照護及認養推廣績效之個人，並經動保處審核小組審議通過者。」	○	○	○	○	○	○
臺中市	《臺中市動物保護自治條例》 第 11 條第 1 項：「農業局得輔導、協助及委託民間機構或團體設置動物收容處所，必要時，由農業局協調相關單位提供公有土地充作流浪	X	○	○	○	○	○

	犬隻收容處所。」						
宜蘭縣	<p>《宜蘭縣寵物管理自治條例》</p> <p>第 2 條：「本自治條例之主管機關為本府，執行機關為宜蘭縣動植物防疫所（以下簡稱防疫所）。主管機關得委託民間機構、團體辦理有關寵物登記、講習訓練、設置或經營動物收容處所等業務。」</p> <p>第 9 條：「本府得輔導民間機構、團體設置動物收容處所或委託經營公立動物收容處所，辦理收容及推廣認養相關業務。前項輔導或委託事項，由本府訂定定期查核及評鑑辦法。」</p>	X	○	○	○	○	○
澎湖縣	<p>《澎湖縣獎勵動物保護及流浪動物收容處理補助辦法》</p> <p>第 6 條：「為獎勵政府立案之機構、法人團體設置動物收容所，本府得予以補助。」</p>	X	○	X	○	○	○
〈動物保護諮議小組第三屆第二次諮詢委員會議議程〉	<p>其會議內容為：「各縣市評估納入輔導獎勵團體最低條件建議如下：</p> <p>（1）經政府合法立案之團體、（2）組織營運健全、（3）以有建築用地，且土地條件經分析可申請變更編定為特定目的事業用地。、（4）收容建築費用，組織自籌款可達 55%以上。</p>	X	○	X	○	○	○

	(5) 組織宗旨及發展 理念可與政府互為合作 支援。」						
--	-----------------------------------	--	--	--	--	--	--

*符號說明：記號 O 代表符合資格；記號 X 代表不符合資格。

*所謂立案登記，指僅依《人民團體法》第 10 條經核准立案之社會團體。

*所謂之法人，指依《民法》第 30 條或依《財團法人法》向法院聲請法人登記之社團法人或財團法人。

*資料來源：本表自製。

第二節 人民參與民營動物收容所之資格問題

第一項 是否以法人為限

據上所述，目前不論是中央法規、地方法規，甚至是地方辦法之草案，均表明動物收容任務之參與人民，其資格必須為法人團體，或至少為依《人民團體法》所成立之非法人社會團體；然而，在制度設計的討論上，仍似應涵蓋自然人、非法人團體以及法人團體此三種基本的行為主體，或許對於未來相關法規的發展上，如此討論得以提供較適合的法制設計方案。

就是否允許自然人參與民營動物收容所業務之執行，即必須提及臺北市於 2016 年 11 月 17 日廢止之《獎勵補助民間長期收容照護流浪動物計畫》。該計畫本是為了獎勵民間長期收容流浪動物之善舉，雖本非針對民營動物收容所所為之獎勵，且已於日前廢除，但由於其仍與動物收容相關，故仍有參考與討論之價值。該計畫第 4 條規定其所補助的對象，除了前述的人民團體外尚列有「自然人」，也就是說，該計畫支持自然人以其個人之身分長期收容照護流浪動物。

然而，除了該已遭廢止的《獎勵補助民間長期收容照護流浪動物計畫》，其餘相關法令則均未允許人民以其「自然人」之身分從事民營動物收容所之經營。其理由主要是從自然人生命有限，而受收容的動物源源不絕的角度，認為一旦負責照顧之人因故無法繼續經營該動物收容所時，數量龐大的動物該何去何從即會發生問題²²⁰，此部分之見解從美國各州州法亦可得到支持，蓋如同上述所說，美國大部分之州法對於民間動物收容所之參與主體，多排除人民以「自然人」之身分參與，或許即亦是考量到動物收容業務是否得永續經營的因素。然而，若觀察到我國目前動物保護議題可以發現，其實最迫切應該要被解決的動物收容問題主要聚焦於狗場與貓園的環境改善與納管，而此些已經收容為數不少流浪動物的狗場與貓園，因其本質上就是收容與照顧流浪動物之處

²²⁰ 例如 2014 年發生的「林伯狗園」事件，即因為主要照顧者林伯的驟逝，使其所收容的 200 多隻犬隻面臨斷糧與無人照顧的窘境。

所，與《動物保護法》第 14 條所稱之動物收容所並無不同，考量到臺灣之狗場或貓園之經營者多為自然人之情況，即便「自然人」本身可能會有上述談到的個人生命有限之問題，將來民營動物收容所法制制度設計仍不能將其排斥在外，蓋所有組織體亦均是由生命週期有限之自然人所組成，倘若將來經營動物收容所之自然人壽盡，處理的方法亦仍有令其繼承人繼承、由各地方自治團體主管機關接手，或相關動物保護團體協助接手經營等方式為之，從而考量到臺灣特殊的狗場及貓園之狀況，或許不應仿效美國法制而堅持不讓自然人得以參與，反而應原則性的讓自然人亦得成為民營動物收容所之經營主體，方較為妥適。

談及以組織體作為民營動物收容所之參與主體，首先談的必然即是法人團體。根據我國法體系以觀，法人團體為民法上除了自然人以外，另一個權利義務歸屬主體。且法人團體本身為一個組織，其執行業務之機關通常為一個團隊，因此其永續性相較於自然人個人而言，更可以期待能夠長久經營某一業務，此特性對於民營動物收容所之經營尤為重要，蓋動物收容之任務無法說停就停，以一個組織的型態經營民營動物收容所，即能把因個人因素（如單一照顧動物之自然人死亡之情形）而造成動物收容任務無法繼續經營的機率降到最低，此從美國各州州法亦得尋到支持，從而，本文以為宜允許法人團體作為參與民營動物收容所之主體。

組織體作為主體的討論脈絡上，除了法人團體外，另一個應討論者即為「非法人團體」，非法人團體又可以區分為依《人民團體法》成立之社會團體，以及非依《人民團體法》成立之非法人團體。

現行法的狀況上，《動物保護法》第 14 條第 1 項、《臺北市動物保護自治條例》第 17 條第 1 項、《臺中市動物保護自治條例》第 11 條第 1 項，以及《宜蘭縣寵物管理自治條例》第 2 條和第 9 條等中央或地方相關法規，原則上均以「民間機構」和「民間團體」作為人民參與動物收容國家任務之資格，並且因綜合了《臺北市民間動物收容處所設置許可及補助辦法》草案第 6 條第 1 項第 1 款，與《澎湖縣獎勵動物保護及流浪動物收容處理補助辦法》第 6 條，以及〈動物保護諮議小組第三屆第二次諮詢委員會議議程〉之文字，以及《動物保護法》第 14 條第 1 項之立法理由觀察，立法者似乎欲放寬與鼓勵私人從事動物收容任務工作，對於所謂「民間機構」和「民間團體」，目前法規的解釋上應得解為包含非法人團體之機構或法人團體；惟部分之法規如《澎湖縣獎勵動物保護及流浪動物收容處理補助辦法》與《臺北市民間動物收容處所設置許可及補助辦法》草案對於人民之資格抱持較為限縮之看法，認為非法人團體部分，僅有「政府立案之機構」或「依法登記之機構或團體」，也就是所謂依《人民團體法》所成立之非法人社會團體使足當之。

就依《人民團體法》所成立之非法人社會團體是否得為民營動物收容所之經營主體此問題，本文以為參考【表 4】相關之動物保護團體組織狀況表可以發現，表中 54 個已經過內政部合作及人民團體司立案之動物保護社會團體中，

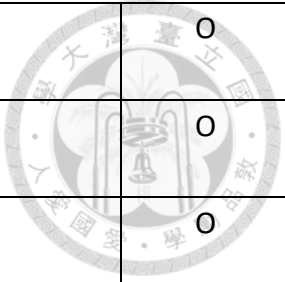
即有 21 個動物保護團體其組織狀態尚未為法人登記，以亟欲鼓勵民間力量注入動物收容所經營的現況下，本文以為，似宜採取與目前立法者相同態度，也就是將參與主體放寬至非法人團體，從而即便觀察到美國各州州法絕大部分僅允許法人團體經營之狀況，然而考量我國動物保護的風氣仍未同該國般蓬勃，基於立法上的現實考量，現況下仍應採放寬之態度較為適宜。

最後，非法人團體在法律的概念，尚分為依《人民團體法》成立之社會團體與非依《人民團體法》成立之非法人團體，因此就後者是否得成為民營動物收容所之經營主體，亦須有所討論。其實非依《人民團體法》成立之非法人團體，在概念上較廣，從民法明文承認的「合夥」團體，乃至現實上數人因為志同道合而聚集的小團體，似均得被此概念納入。本文以為，基於現實中除了上述所提到的動物保護相關法人團體與依《人民團體法》成立之社會團體，目前成為議題焦點之狗場或貓園，其經營者不是單一的自然人即是此處所稱之非依《人民團體法》成立之非法人團體，復由於本文上述已承認自然人得成為民營動物收容所之經營主體，從而於現實面或應然面上均應承認此種組織亦得成為民營動物收容所之經營資格，方屬合理。

據上論結，本文以為所有態樣之人民，不論是自然人、非法人團體，抑或是法人團體，均應取得經營民營動物收容所之資格。將來以此為基礎而設計之民營動物收容所制度，方能有解決目前動物收容問題之機會，過度限縮經營主體將導致所設計之制度於臺灣現況中難以推行，並非良策。

【表 4】相關之動物保護團體組織狀況表

團體名稱	依《人民團體法》成立之社會團體	法人登記
中華民國流浪動物花園協會	O	X
臺灣埔愛關懷動物協會	O	O
浪浪的後盾協會	O	O
臺灣動物與社會發展協會	O	O
臺灣埔愛關懷動物協會	O	O
臺灣同伴動物扶助協會	O	O
臺灣動物關懷協會	O	X



臺灣流浪動物救援協會	O	O
臺灣懷生相信動物協會	O	O
臺灣之心愛護動物協會	O	O
中華民國動物家族扶助心協會	O	X
臺灣動物不再流浪協會	O	O
臺灣愛護動物協會	O	X
臺灣伴侶動物健康關懷協會	O	X
臺灣巴克動物懷善救援協會	O	O
臺灣諾亞方舟動物同樂協會	O	O
中華民國動物保護暨動物行為教育推廣 協會	O	X
中華民國臺灣上善動物保育家園協會	O	X
臺灣動物緊急救援推廣協會	O	X
臺灣動物共和國關懷協會	O	O
臺灣動物人文社	O	O
中華民國阿狗窩流浪動物關懷協會	O	X
執善九九動物救援協會	O	X
中華民國世界聯合保護動物協會	O	X
臺灣牽手愛護動物協會	O	O

臺灣莉丰慧民關懷動物協會	O	X
臺灣動物天使希望種子協會	O	X
臺灣流浪動物桃花源 HAPPYLAND 協會	O	O
中華民國關愛動物保護協會	O	O
中華民國動物福利環保協進會	O	O
中華親善動物保護協會	O	O
中華大手牽小手動物保護協會	O	X
臺灣動物協會	O	O
臺灣福爾摩沙友善動物教育協會	O	X
臺灣福爾摩沙保護動物協會	O	X
中華動物希望協會	O	X
臺灣流浪動物希望協會	O	O
臺灣收容動物關懷協會	O	O
臺灣樂活動物協會	O	O
中華民國長照動物協會	O	X
臺灣亞洲動物福利協會	O	O
中華流浪動物之家保育協會	O	X
中華民國保護動物協會	O	O
雲天使流浪動物關懷協會	O	X

臺灣動物平權促進會	O	O
中華關懷流浪動物推廣協會	O	X
臺灣防止虐待動物協會	O	O
臺灣照顧生命協會	O	O
臺灣動物保護協進會	O	O
中華民國關懷生命協會	O	O
中華民國疼惜生命協會	O	O
中華民國流浪天使護佑生命協會	O	O
財團法人流浪動物之家基金會	O	O
財團法人慈愛動物福利基金會	O	O

*說明 1：排除野生動物保護相關協會，只關注於流浪動物相關協會，並且由於本文能力有限，無法逐一核實每個團體是否實際真有從事動物保護工作，僅得從組織名稱判斷之，於此陳明。

*說明 2：於內政部合作及人民團體司籌備處網站，無政府立案字號者，本文一併排除之，並以「動物」與「生命」為關鍵字進行查詢。

*說明 3：組織型態為有立案但未為法人登記者，本表以框底上色表示。

*資料來源：內政部合作及人民團體司籌備處網站與司法院網站；本表整理自製。

第二項 是否應以「非營利性質」之主體為限

民營動物收容所是否限制於「非營利性質」團體作為經營之主體，亦是另一個棘手的問題。美國多數州法對於從事民間動物收容所之主體，限制於「非營利性質」之動物保護相關團體，例如上述已提及維吉尼亞州、北羅卡萊納州或德拉瓦州等即對此有所明文，然而亦不乏少數有州法明文允許可以由營利團體或自然人經營者，美國堪薩斯州即為適例。

臺灣部分的相關法規對此沒有明白表示准否，本文以為考量到經營民營動物收容所本身自償性較低，適當的容許帶有一定資本之營利團體進入民營動物

收容所經營行列，似無禁止之必要，蓋縱然有論者認為營利團體本身具有追求盈餘大於成本費用支出之目的，無法期待其全心全意投入動物收容此業務之執行，國外發生過營利性質之民營動物收容所不良經營之事蹟²²¹，且美國多數州法也明文僅限於「非營利性質團體」始得參與；惟此部分本文認為能夠透過開始經營後，主管機關透過稽查等方式防止上述之弊端，且美國對於動物保護之風氣相較我國更為風行，捐助遺產幫助動物收容所之經營亦時有所聞，此為我國動物保護領域所不能望其項背之處，此為我國與美國所不能相提並論者；此外，由於目前我國《公司法》亦承認社會企業此種類型之營利性社團法人存在，因此斷然排除營利性社團法人參與動物收容任務似乎並非妥適的見解。

從而本文認為似無必要從一開始的參與資格即將之拒於門外，允許營利性質團體參與民營動物收容所經營之任務，並無不妥。

第三項 民營動物收容所於適用《促進民間參與公共建設法》上之問題

題

《促進民間參與公共建設法》第 4 條第 1 項所稱之「民間機構」僅限於「指依公司法設立之公司或其他經主辦機關核定之私法人」，並不包含自然人及其餘任何態樣的非法人團體，此是法條之明文，並無模糊之空間。限制民間參與公共建設之主體於公司以及法人團體，或許在其他公共建設之領域有其道理，然在民營動物收容所之民間參與資格上，則極有可能發生問題。

蓋如上述所說，【表 4】相關之動物保護團體組織狀況表顯示，54 個已經過內政部合作及人民團體司立案（以下簡稱政府立案）之動物保護人民團體中，就有 21 個動物保護團體其組織狀態尚未為法人登記，從而若有動物保護團體欲從事民營動物收容所之任務，並亦欲使用《促進民間參與公共建設法》以享相關優惠措施與法規鬆綁規定時，則將面臨組織體是否符合《促進民間參與公共建設法》第 4 條第 1 項之法人資格問題，如此一來僅有部分符合資格之法人團體得使用該法現有的優惠性措施、法規鬆綁規範，以及應有之國家擔保責任設計。

至於其他非法人團體，縱然仍可能可以依據各地方自治團體零星的動物收容所規範設立民營動物收容所，然而不僅該民間之動物保護團體無法有更好的資源用以履行其任務，於地方自治團體方面，由於現行多數法規尚處於較為原始而零星的樣貌，則相關的事前、事中以及事後之國家擔保責任法規設計多有欠缺，導致根本無法有效管理。總結而言，可以使用《促進民間參與公共建設法》作為執行民營動物收容所業務執行之法規依據者，僅有依公司法設立之公司，以及其他身為法人之動物保護團體，至於自然人、非法人團體等之人民身

²²¹ Jodi Lazare, *After the Berger Blanc: A Comparative Approach to the Utilitarian Regulation of Municipal Animal Control*, 43 R. G. D. 131, 154-56 (2013).

分態樣則無從適用之。

第三節 民間狗場與貓園之強制納管規定

本文認為將來若要建置一個完整性之民營動物收容所制度，其中一項不可或缺的法律政策就是：對於達到一定規模之民間狗場或貓園進行強制納管。其實原則上，本文不反對規模極小的小型民營動物收容所存在，收容極少數量動物之處所，其經營者若願意遵循相關設施、設備、管理規則、定期稽查等等之行政管制的話，法制上並無理由，亦無必要反對其成立法律上所謂之民營動物收容所。

然而相反的，如果有處所雖然收容極為龐大數量之動物時，法律是否有必要將其「強制納管」，則是動物收容制度在建立上無可迴避的重要議題。而與此議題直接相關的台灣現況——即為民間狗場與貓園，蓋其最為各地方動物保護主管機關所關切的，就是其通常收容相較其擁有之土地坪數顯不相符的動物數量，並且持有該龐大數量之動物很長一段時間，加上經費與人力無法負荷為數龐大的動物的窘迫情況下，所收容之動物有時未能予以適時結紮、未令其定時接種疫苗、無法受到妥適醫療照顧，甚至其收容環境、飲用水、飼料等等日常照顧亦難達成動物福祉之程度。

為了解決狗場或貓園因為動物收容過多所衍生之上述問題，本文以為或許應於制度上，**對於持有一定規模之動物，並且持有長達一段期間之狗場或貓園等動物收容者**，課予其應強制轉型成為民營動物收容所之義務，一方面令其得藉此受到動物收容所相關之組織設置、人員配置、管理規則及定期稽查等等制度之限制，另一方面卻也是希望透過將其轉型成為民營動物收容所後，令其得利用民營動物收容所相關之補助制度或法律鬆綁相關籌資法令等制度，使其得充實經營經費，進而更能改善動物收容之品質並促進動物福祉。

至於持有多大之規模，並持續多長時間使該當應強制納管之要件，本文認為應於「法律位階」中予以明確規定之，蓋此乃課予人民須配合相關國家動物保護制度義務（例如必須配合調整其相關收容設備，或必須要容忍動物保護主管機關之例行性稽查等），須以法律明定之始符合法律保留原則。最後，法律於制定規模大小（動物隻數）與期間長短時，必須要考量到現實上除了動物收容所外，另外可能收容一定數量動物的人民，是所謂的代養人（俗稱的愛爸愛媽，或中途）。本文以為，代養制度與動物收容所制度最大的差別在於：制度對於前者並不特別要求設施設備、人員配置以及稽查制度，蓋其通常不會持有為數過大的動物數量，即便有也是短暫而偶一為之的；而後者則是通常性的持有較大量的動物，故相關之設施設備等要求即顯得重要。因為代養制度與動物收容所制度並不相同，於將來設計強制納管之構成要件上，需要注意該要件是否會含納入本非制度規範對象之，例如持有之期間要件不能設定過短等。

第四節 小結

總結而言，針對「自然人」、「依《人民團體法》成立之民間組織」、「非依《人民團體法》成立之民間組織」、「營利性社團法人」、「非營利性社團法人」，以及「財團法人」此六類可能的人民參與資格，台灣現階段法規對於民營動物收容所之人民參與資格規範上，多排除「自然人」成為允許參與之資格，至於非依《人民團體法》成立之民間組織部分，《澎湖縣獎勵動物保護及流浪動物收容處理補助辦法》與《臺北市民間動物收容處所設置許可及補助辦法》並不認為該等組織適合從事動物收容之業務。其餘依《人民團體法》成立之社會團體、營利性社團法人、非營利性社團法人以及財團法人等四種組織則多為法規承認適合從事民營動物收容所之經營。

至於若欲適用《促進民間參與公共建設法》者，由於該法第 4 條第 1 項所稱之「民間機構」僅限於「指依公司法設立之公司或其他經主辦機關核定之私法人」，並不包含自然人及其餘任何態樣的非法人團體，從而可以發現僅有具備法人團體資格者使得該當成為促參案件之主體，因此如果人民並非法人團體者，及無法透過《促進民間參與公共建設法》參與民營動物收容所之經營。此雖非《促進民間參與公共建設法》本身法制上的問題，然而對照我國現況下動物保護相關團體有將近半數未具備法人團體資格的現實，可以發現事實上該法在參與人民的資格篩選上，並不適合目前的動物保護領域。

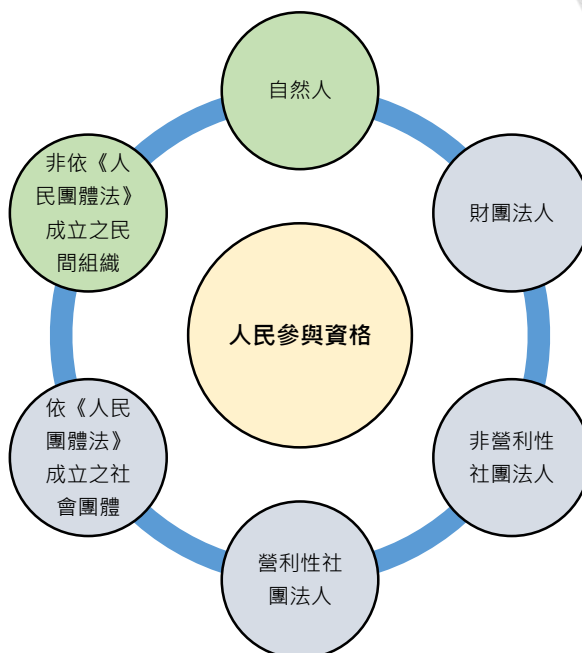
本文見解認為，對於將來若欲建構適合臺灣目前動物保護環境與需求的民營動物收容所法制，最理想的民間參與資格應包含所有之可能，也就是包含：自然人、非依《人民團體法》成立之非法人組織、依《人民團體法》成立之社會團體、營利性社團法人、非營利性社團法人，以及財團法人；詳言之，縱然民營動物收容所如能具有經營的「永續性」乃是較佳之狀況，然此不能作為僅允許「組織體」而不允許「自然人」做為經營主體資格之理由，蓋目前臺灣最棘手的動物收容議題即為民間狗場或貓園應如何將其合法化，而唯有令其合法化使能讓動物保護主管機關透過制度，監督並協助其慢慢完善其本不慎理想之收容狀況，也唯有藉由合法化才能讓其所收容之動物能有機會過著符合動物福利的生活，因此本文以為「自然人」應為民營動物收容所之經營主體資格之一。

至於具有組織體外表的依《人民團體法》成立之社會團體、非依《人民團體法》成立之民間組織、營利性社團法人、非營利性社團法人以及財團法人等五種態樣之人民資格，本文認為既然自然人已被承認得為經營主體之資格，該五種組織體則更無不令其成為經營主體資格之理由。最後，本文以為基於經費來源與自償性之考量，以及《公司法》明文承認「社會企業」亦得做為營利性社團法人之一種態樣，營利性社團法人不應因為「唯利是圖」的刻板印象而被排除於參與資格名單之外，蓋只要事前把關與事後稽查程序處理得宜，營利性社團法人仍應可是適合的參與主體。有關本文之見解，亦得參見下圖【圖 2】

民營動物收容所之參與資格。



【圖 2】民營動物收容所之參與資格



*資料來源：本圖自製。

至於民間之狗場或貓園部分應設有強制納管制度，蓋為了解決狗場或貓園因為動物收容過多所衍生之上述問題，本文以為或許應於制度，對於持有一定**規模之動物**，並且**持有長達一段期間**之狗場或貓園等動物收容者，設有強制將其納管，令其轉型成為法律上民營動物收容所之規範，方能透過將之合法化而達到保障動物福祉之最終目的。

第六章 土地使用



民營動物收容所此種公與私的合作態樣，意味著人民原則上必須自行取得一方土地並自為興建動物收容設施，而現行土地使用管制法規則將有可能對於人民是否得興建動物收容所造成阻礙。另外，由於臺灣目前有志從事動物收容工作者，仍多為公益性團體，從而或許在資力因素也可能導致欲參與動物收容任務之人民無法取得交通方便且適合建築的土地。因此，本文以下欲針對此兩問題的問題脈絡進行整理，並且更欲針對問題之癥結，提出立法或修法上的建議。

第一節 民營動物收容所與土地管制

第一項 現行土地使用管制

按土地、勞力與資本為生產三要素，其中土地因具有固定性與不可增性²²²，故如何規劃與協調土地的有效使用，即為土地使用分區管制之重要目的²²³，而土地之使用又為一切人造設施之根本，土地利用之合法與否更將直接關係到該設施之興廢存亡，應慎重視之。

目前我國對於土地使用之編定，事實上頗為複雜，有依使用類別區分者²²⁴，有依使用分區區分者²²⁵，更尚有依使用地加以區分者²²⁶。但是簡單而言，《區域計畫法》第 5 條及第 15 條之 1 等規定，可以發現我國土地使用管制，係分為都市土地與非都市土地兩類別²²⁷，都市土地部分歸由《都市計畫法》與各地方自治團體訂定相關自治法規管理之；而非都市土地之管制，則由《區域計畫法》與《非都市土地使用管制規則》等相關子法管制之²²⁸，此部分之說明亦可參考下圖【圖 3】土地使用管制結構圖。因此，以下乃從都市土地與非都市土地作為脈絡，整理現階段關於民營動物收容所土地使用之規範。

²²² 溫豐文（2016），《土地法》，頁 228，臺中：自刊；謝哲勝（2006），《土地法》，頁 6、50，臺北：翰蘆。

²²³ 李先良（1985），《都市與區域計畫學》，頁 241，臺北：正中書局。

²²⁴ 依使用類別區分為：建築用地、直接生產用地、交通水利用地，及其他用地者。（《土地法》第 2 條參照）

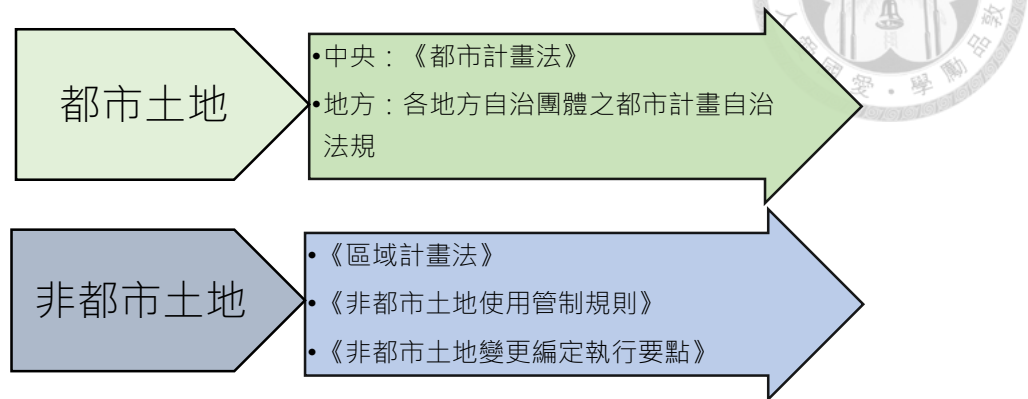
²²⁵ 例如：住宅區、商業區、工業區，其他使用區域或特定專用區。（《都市計畫法》第 32 條、第 37 條、第 38 條參照）

²²⁶ 依使用地加以區分者，例如甲種建築用地、乙種建築用地、丙種建築用地、丁種建築用地、農牧用地、林業用地等等。（《區域計畫法施行細則》第 13 條第 1 項）此些區分方式，可參照楊松齡（2000），《實用土地法精義》，頁 170-171，臺北：五南。

²²⁷ 王珍玲（2015），〈從國土規劃觀點看殯葬設施永續經營與管理〉，《月旦法學雜誌》，244 期，頁 99。

²²⁸ 廖義男（2015），〈第四講 土地規劃對土地權利及房屋交易之影響〉，氏著，《土地法制度論集》，頁 75-82，臺北：元照；溫豐文，前揭註 222，頁 243-249。

【圖 3】土地使用管制結構圖



* 資料來源：本圖自製。

第二項 非都市土地之使用分區與地種編訂之限制

首先應予以說明者是，根據《區域計畫法》第 15 條第 1 項規定，非都市土地之使用分區管制結構，乃是要求各地方自治團體先按照非都市土地分區使用計畫，劃定各種不同地使用區之後，「按非都市土地使用分區圖所示範圍，就土地能供使用之性質，參酌地方實際需要²²⁹」，編定各種設施用地²³⁰，而人民得如何使用其所擁有之用地，則須根據其土地被編定為何種使用地，來查知各種使用地容許使用項目及許可使用細目²³¹。

簡單來說，人民於其土地得從事哪些活動，必須根據其土地被編定之使用地決定，而一個地方之非都市土地得編定為何種使用地，則須根據該非都市土地使用區「能供使用之性質」並「參酌地方實際需要」來加以決定²³²。有關各種使用地容許使用項目及許可使用細目部分，可查《非都市土地使用管制規則》第 6 條所附之附表一：「各種使用地容許使用項目及許可使用細目表」，而非都市土地之使用分區種類則得參見《區域計畫法施行細則》第 11 條對於各種使用區的詳細說明。此部分之說明亦可參見下方【圖 4】非都市土地之使用分區管制結構簡圖。

基本上，如果人民欲興建民營動物收容所者，根據《非都市土地使用管制規則》第 6 條所附之附表一：「各種使用地容許使用項目及許可使用細目表」，

²²⁹ 參見《區域計畫法施行細則》第 13 條第 1 項、《非都市土地使用管制規則》第 3 條。

²³⁰ 關於實務上如何針對各種非都市土地使用分區如何進行使用地之編定，可參見《製定非都市土地使用分區圖及編定各種使用地作業須知》第 9 條，以及其附件「製定非都市土地使用分區圖及編定各種使用地作業須知編定原則表」。

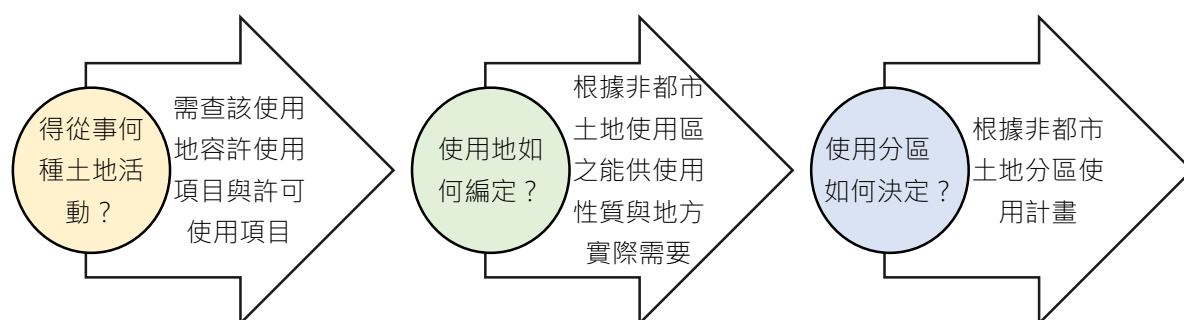
²³¹ 各種使用地容許使用項目及許可使用細目可見於《非都市土地使用管制規則》第 6 條所附之附表一：「各種使用地容許使用項目及許可使用細目表」。

²³² 亦可參酌《製定非都市土地使用分區圖及編定各種使用地作業須知》第 4 點。

可歸納出以下幾種使用地供人民作為興建民營動物收容所使用，分別為：甲種建築用地、乙種建築用地、丙種建築用地，以及農牧用地四種。



【圖 4】非都市土地之使用分區管制結構簡圖



*資料來源：本圖自製。

倘若發現預計興建民營動物收容所之土地，並非上述提及的四種使用地時，則需要進行使用地變更程序，然而，除此之外亦可能發生特殊的「強制變更土地使用分區」之情形。首先針對非都市土地使用分區之變更部分，相關規定可見於《非都市土地使用管制規則》第三章「土地使用分區變更」，而《非都市土地使用管制規則》第 11 條即規定了所謂「強制變更土地使用分區」之情形，該條第 1 項要求「非都市土地申請開發達下列規模者，應辦理土地使用分區變更」。與民營動物收容所最相關者，即為《非都市土地使用管制規則》第 11 條第 1 項第 7 款當「開發之土地面積達 2 公頃以上，應變更為特定專用區」，從而若民營動物收容所欲興建之面積超過 2 公頃以上時，即必須依照上述《非都市土地使用管制規則》第三章「土地使用分區變更」以下規定為之。

倘若開發土地小於 2 公頃者，則不強制要求應變更為特定專用區，但假如民營動物收容所欲興建於甲種建築用地、乙種建築用地、丙種建築用地，以及農牧用地以外的其他種類使用地時，仍應依照《非都市土地使用管制規則》第 27 條以下規定，申請在原使用分區內變更使用地之編定，此部分參照《非都市土地變更作專案輔導畜牧事業設施計畫審查作業要點》第 4 點亦可得知。

另外，從《非都市土地變更編定執行要點》第 8 點第 1 項之規定可知，一般而言如欲申請非都市土地之變更編定為特定目的事業用地，其前提須是：土地原本所在之使用區域內，無其他適當之用地項目可予以變更者為限；也就是說，如果該使用區內有其他適當的使用地選項可供變更者，不應逕變更為特定目的事業用地，且以政府或公營事業興辦者為限；相關使用分區內各種使用地變更編定的對應表，可參照《非都市土地使用管制規則》第 27 條的附表二，茲

不贅述。

然而，《非都市土地變更編定執行要點》第 8 點第 1 項後段但書則另指陳，若有同執行要點第 8 條第 1 項所列之 25 款情形，不受到上述之限制，只要經地方自治團體之目的事業主管機關依《非都市土地使用管制規則》第 30 條規定，徵得變更前之目的事業主管機關，與有關機關之核准後，即得申請變更編定為特定目的事業用地；申言之，《非都市土地變更編定執行要點》第 8 點第 1 項所列之 25 款情形，乃是人民亦得申請為變更者，從而與本文相關的民營動物收容所經營者，自得依照《非都市土地變更編定執行要點》第 8 點第 1 項第 11 款，申請變更編定使用地為動物收容所之特定目的事業用地。

第三項 都市土地之土地使用分區管制

關於目前都市土地的使用分區限制，中央之相關法規為《都市計畫法》第 32 條以下規範；復由於土地使用分區根據《地方制度法》第 18 條第 1 款第 4 目以及第 19 條第 1 款第 4 目，土地行政事項為地方之自治權限，從而有關地方之都市土地使用分區規劃等規定，應查各該直轄市或縣市之法規始得以知之。

以臺北市為例，若民營動物收容所之經營者欲於臺北市境內設立並經營動物收容所，則由於動物收容所為《臺北市土地使用分區管制規則第五條土地及建築物使用組之使用項目》所列項目之第 50 組農業及農業建築，從而對照《臺北市土地使用分區管制自治條例》第 71 條及第 75 條規定，可得知於臺北市目前的土地使用分區規定中，動物收容所僅得附條件設於農業區與保護區中。

而所謂「附條件」，參《臺北市土地使用分區附條件允許使用核准標準》之附表可得知，若欲於臺北市之農業區內設立動物收容所，須符合：「設置地點須臨接或自設寬度 3.5 公尺以上之出入道路並不得影響景觀，惟蓄水池不受臨接道路寬度之限制，農業倉庫及農舍僅需臨接或自設寬度 2.5 公尺之出入道路；其因座落位置，地形特殊者，得不受前述道路寬度之限制。」之條件；欲於保護區內設立動物收容所，則須符合：「一、須臨接寬度 3.5 公尺以上之出入道路。與公務機關、古蹟、醫院、各級公私立學校、文教設施等應在 20 公尺以上。二、基地範圍平均坡度不得超過百分之 30。三、須距離水源 500 公尺以上。四、基地範圍以維持百分之 80 以上原地貌為原則。但經臺北市都市設計及土地使用開發許可審議委員會審議通過者得酌予放寬。五、地下層限開挖一層，且不得超過建築面積。六、基地面積 5,000 平方公尺以上者，須完成都市計畫變更之法定程序始得設置，建築面積 200 平方公尺以上者，應送臺北市都市設計及土地使用開發許可審議委員會審議²³³。」

另外，臺北市對於動物收容所之建築樓地板面積，限制不得超過 200 平方公尺，此規定亦可見於《臺北市民間動物收容處所設置許可及補助辦法》草案第 6 條第 1 項第 4 款：「收容處所之坐落土地使用分區應為臺北市土地使用分區

²³³ 按：法條原文中之數字以國字表示，為求閱讀順暢，本文改以阿拉伯數字呈現。

管制自治條例第 3 條所定第 50 組農業及農業建築之使用，且樓地板面積為 200 平方公尺以下。」。

談及都市土地使用分區之變更，根據《都市計畫法》第 24 條規定有私人得申請變更細部計畫中有關土地使用分區管制之規劃，學說上認為本條乃體現了「人民規劃」都市計畫之意旨²³⁴，而條文中所稱之「土地權利關係人」，學說則更進一步說明，包括土地所有人、債權與債務人等²³⁵，因此若人民欲興建動物收容所者，只要其符合上述身分即得根據《都市計畫法》相關規定辦理變更程序。

第四項 民營動物收容所面臨之土地管制困境與解決

我國目前民營動物收容所之相關政策擬定上，已逐漸由未納管之狀態，慢慢朝向將民營動物收容所的設置與經營均納管之態度，臺北市的《臺北市民間動物收容處所設置許可及補助辦法》草案即為著例。

不過，目前民營動物收容所仍然面臨的土地分區管制問題：都市土地部分，其使用分區之變更顯然較非都市土地不易，蓋人民若欲申請變更都市土地之使用分區，必須依照《都市計畫法》第 24 條，走都市計畫之細部計畫變更程序，而細部計畫之變更程序，則依《都市計畫法》第 23 條第 4 項，準用主要計畫之相關規定²³⁶，必須先公開展覽 30 日並舉行說明會後，送都市計畫委員會審議，於核定或備案後，復應於一定期間內將細部計畫書與主要計畫圖發布實施，並將發布日期與地點登報周知，此雖然是我國土地法規之問題，然亦連帶增加民營動物收容所設置於都市土地上之障礙。

此部分問題，若該民營動物收容所乃促參案件者，則依《促進民間參與公共建設法》第 14 條第 1 項令主辦機關協調用地即得解決；若該民營動物收容所並不適用《促進民間參與公共建設法》者（例如：依《人民團體法》成立之社會團體），則建議將來相關法規訂定時，得仿效《促進民間參與公共建設法》第 14 條第 1 項，課予動物保護主管機關之用地協調義務，如此方能落實鼓勵民營動物收容所成立之政策走向。

至於非都市土地變更使用地或使用分區程序，雖未如都市土地繁雜，然而對於一般人民而言，依然是複雜而難以理解的行政作業，因此本文認為仍應課予地方之動物保護主管機關，如《促進民間參與公共建設法》第 14 條第 1 項之主辦機關般，介入協調用地之義務，或許對於鼓勵人民從事經營民營動物收容所有所幫助。

另外一個用地困難的部分在於，目前民營動物收容所得設置之使用分區極少，以臺北市為例，目前民營動物收容所若欲設立，依《臺北市土地使用分區管制自治條例》第 71 條及第 75 條，僅農業區與保護區得附條件設立，其餘使

²³⁴ 陳明燦，前揭註 194，頁 240-241。

²³⁵ 陳明燦，前揭註 194，頁 241。

²³⁶ 陳明燦，前揭註 194，頁 240。

用分區一概不允，復依上述都市土地分區變更困難，是否將導致民營動物收容所設立之困難程度與成本均大大提高，不利動物收容所民營化之發展，這樣的土地使用限制，誠應再三思考²³⁷。而有關於民營動物收容所面積部分的限制，《臺北市土地使用分區附條件允許使用核准標準》於其附表第 117 頁與第 129 頁，均限制了民營動物收容所於其境內，原則上僅能建築樓地板面積 200 平方公尺以下之動物收容所，從而《臺北市民間動物收容處所設置許可及補助辦法》草案第 6 條第 1 項第 4 款亦循上開規定，限制民營動物收容所之設置規模。

此部分問題其癥結點在於，事實上都市計畫與都市土地使用分區管制，大體上屬於地方之自治權限，從而詳細的規範內容主要必須查各地方自治團體之相關規範，而上述以臺北市為例即可顯示出，針對民營動物收容所的限制，其實主要就是來自於《臺北市土地使用分區管制自治條例》第 71 條及第 75 條，以及《臺北市土地使用分區附條件允許使用核准標準》，從而即便適用《都市計畫法》第 27 條，主辦機關得以變更使用分區而使民營動物收容所得使用該土地，仍然會受限於《臺北市土地使用分區附條件允許使用核准標準》僅能建築樓地板面積 200 平方公尺以下之動物收容所。

誠然，地方自治團體最為清楚各地情況，都市土地之使用分區規劃亦宜由各地方自治團體自為決定，然而在此本文以為，如臺北市般已制定如此完整的民營動物收容所法規者，即便是草案也仍然鳳毛麟角，而對照臺北市都市土地使用分區管制的相關法規範，卻會發現「動物收容所」得處在的使用分區竟如此狹小而侷限，究其原因，不外乎就是因為有關機關仍然認為，動物收容所為鄰避設施，將製造混亂、髒亂、嘈雜與衛生顧慮，故希望將動物收容所之所在地限縮在較偏遠無人的保護區與農業區。

事實上，收容所的規模可大亦可小，對於某些規模較小而隔音、衛生設備較佳的民營動物收容所而言，將其限縮僅得在農業區與保護區或許並無必要，反而會使其因為身處偏僻，導致欲認養或欲經營附屬事業時，會因為無人潮而無法經營下去；而規模較大的收容所亦不見得無法做好污染防治以及隔音設備，從而在相關行政法規中硬性規定動物收容所之規模，或許並不是最妥適的作法。

從而本文對此的看法，較偏向至少可以有條件開放其他使用分區，允許其上經營動物收容所，至於個案情況中，是否真得適合以各該使用分區所處區段經營動物收容所，本文以為可以透過個案中各地方自治團體之動物保護主管機關，以簽約及核發設置許可之方式篩選執行動物收容任務之人民，並不需要直接就以作為框架性規範之法律體系，在前階段即作設限；同理，本文亦不贊同直接於規範上限制各該動物收容所之占地規模大小，其處理模式毋寧應藉由得彈性考量個案狀況之核發設置許可或營運登記證書等方式，作為控管或許才是較佳的行政管制方式，因而有關機關似應考慮將相關條文之限制，予以刪除或放寬。

²³⁷ 葛克昌（計畫主持人）、王曉丹（協同主持人），前揭註 9，頁 45-46。

第五項 民營動物收容所適用《促進民間參與公共建設法》下之土地

管制鬆綁

臺灣之土地使用管制法制係分為都市土地與非都市土地兩種類型，都市土地部分歸由都市計畫法管理，而各縣市之具體都市土地規劃，又為各地方自治團體訂定相關自治規範管理之；而非都市土地之管制，則由《區域計畫法》與《非都市土地使用管制規則》等相關子法管制之。

都市土地部分，人民若欲申請變更都市土地之使用分區，必須依照《都市計畫法》第 24 條，走都市計畫之細部計畫變更程序，而細部計畫之變更程序，則依《都市計畫法》第 23 條第 4 項，準用主要計畫之相關規定²³⁸，必須先公開展覽 30 日並舉行說明會後，送都市計畫委員會審議，於核定或備案後，復應於一定期間內將細部計畫書與主要計畫圖發布實施，並將發布日期與地點登報周知；至於非都市土地部分，其土地使用類別較變更都市土地為容易，然而仍需經過一連串複雜之程序使得為之。

有鑑於此，《促進民間參與公共建設法》第 14 條第 1 項乃謂：「公共建設所需用地涉及都市計畫變更者，主辦機關應協調都市計畫主管機關依都市計畫法第二十七條規定辦理迅行變更；涉及非都市土地使用變更者，主辦機關應協調區域計畫主管機關依區域計畫法令辦理變更。」透過課予主辦機關協助變更土地使用用地之義務，令公共建設之過程得以更迅速進行。從而若參與民營動物收容所業務執行之主體為法人團體者，其得依照《促進民間參與公共建設法》相關規定成為促參案件後，再依照該法第 14 條第 1 項處理設施用地的土地使用分區問題。

至此可以發現由於本文認為民營動物收容所之人民參與資格，除了法人團體外，依《人民團體法》成立之社會團體此種非法人團體亦應具有參與資格，惟由於《促進民間參與公共建設法》已限制僅法人團體得成為促參案件，因此即便個案中所涉土地為都市土地，依《人民團體法》成立之社會團體仍無從適用《促進民間參與公共建設法》而得到相關行政機關之協助，從而或許《促進民間參與公共建設法》並非最適合民營動物收容所之法制設計。

第六項 小結

目前都市土地的土地分區管制問題，其使用分區之變更顯然較非都市土地不易此部分問題，若該民營動物收容所乃促參案件者，則依《促進民間參與公共建設法》第 14 條第 1 項令主辦機關協調用地即得解決；若該民營動物收容所並不適用《促進民間參與公共建設法》者（例如：依《人民團體法》成立之社會團體），則建議將來相關法規訂定時，得仿效《促進民間參與公共建設法》

²³⁸ 陳明燦，前揭註 194，頁 240。

第 14 條第 1 項，課予動物保護主管機關之用地協調義務，如此方能落實鼓勵民營動物收容所成立之政策走向。

至於非都市土地變更使用地或使用分區程序，雖未如都市土地繁雜，然而對於一般人民而言，依然是複雜而難以理解的行政作業，因此本文認為仍應課予地方之動物保護主管機關，如《促進民間參與公共建設法》第 14 條第 1 項之主辦機關般，介入協調用地之義務，或許對於鼓勵人民從事經營民營動物收容所有所幫助。

另外一個用地困難的部分在於，目前民營動物收容所得設置之使用分區極少，有關民營動物收容所面積部分的限制，部分地方自治團體亦制定法規以限制民營動物收容所之設置規模。此本文以為，如臺北市般已制定較為完整的民營動物收容所法規者，即便是草案也仍然鳳毛麟角，而對照臺北市都市土地使用分區管制的相關法規，卻會發現「動物收容所」得處在的使用分區竟如此狹小而侷限，其原由不外乎就是因為有關機關仍然認為，動物收容所為鄰避設施，將製造混亂、髒亂、嘈雜與衛生顧慮，故希望將動物收容所之所在地限縮在較偏遠無人的保護區與農業區。

事實上，收容所的規模可大亦可小，對於某些規模較小而隔音、衛生設備較佳的民營動物收容所而言，將其限縮僅得在農業區與保護區或許並無必要，反而會使其因為身處偏僻，導致欲認養或欲經營附屬事業時，因為無人潮而無法經營下去；而規模較大的收容所亦不見得無法做好汙染防治以及隔音設備，從而在相關行政法規中硬性規定動物收容所之規模，或許並不是最妥適的做法。本文認為比較妥適作法或許就是將事前對於民營動物收容所所應具備的設施、人力配置等事項，進行嚴格的把關，而不是一概否定所有動物收容所所做的努力。

第二節 土地取得之機關協助

第一項 機關協助民營動物收容所取得土地之動保相關法規範

有鑑於並非每一個想投身於動物收容所經營的私人，皆有能力取得土地以興建民營動物收容所，復基於國家與地方自治團體應盡速扶持優良民營動物收容所，以解決現況下公立動物收容所空間不足，以及良莠不齊的狗場或貓園問題，從而《動物保護法》第 14 條第 4 項乃謂：「直轄市、縣（市）主管機關得訂定獎勵辦法，輔導並協助民間機構、團體設置動物收容處所。」此處之「協助」，本文認為自然包含了協助民營動物收容所的公有土地使用權之取得，若各地方自治團體欲鼓勵民營動物收容所之設立，或許可以考慮訂定相關規範，協助各地方之私人得以順利取得公有土地之使用權。

依目前訂定相關公有土地使用權取得之自治條例規定者，已有《臺北市動物保護自治條例》第 17 條第二項前段：「前項動物收容處所，得向臺北市政府

申請協助取得必要之土地或補助。」與《臺中市動物保護自治條例》第 11 條第 1 項：「農業局得輔導、協助及委託民間機構或團體設置動物收容處所，必要時，由農業局協調相關單位提供公有土地充作流浪犬隻收容處所。」

臺北市更進一步於《臺北市民間動物收容處所設置許可及補助辦法》草案第 10 條規定：「取得設置許可者，得依臺北市市有公用房地提供使用辦法、臺北市促進民間機構參與重大公共建設減免地價稅房屋稅及契稅自治條例或相關規定，向本市申請提供市有房地及使用費或租金減免。」因此，目前若有志於從事民營動物收容所經營之私人，得依《臺北市市有公用房地提供使用辦法》第 3 條第 1 項但書之規定，向有關機關申請提供公有土地作為其民辦民營動物收容處所之用地使用。

第二項 公有財產管理相關法令之限制

如國家或地方自治團體欲提供自有財產供人民使用時，基於防止弊端考量，立法上就此制訂了一系列關於國家與各地方自治團體之公有財產管理制度作為管制之依據。然而公有財產管理制度於民營動物收容所經營者請求提供公有財產作為其動物收容所之用地及房舍時，除有如《臺北市民間動物收容處所設置許可及補助辦法》草案第 10 條：「取得設置許可者，得依臺北市市有公用房地提供使用辦法、臺北市促進民間機構參與重大公共建設減免地價稅房屋稅及契稅自治條例或相關規定……（下略）。」提及的相關例外規範外，各地方自治團體原則上仍受其所訂定之公有財產管理規範拘束。

因此，即便相關動物保護法規，如《臺中市動物保護自治條例》第 11 條第 1 項已課予其農業局應協調相關單位提供公有財產之義務，惟面對該市之公有財產管理規範之限制，可以想見臺中市農業局仍將束手無策。也就是說，若不根本性的解決公有財產管理法規範之相關限制，課予動物保護相關機關「協助」之義務，其成效仍將十分有限。

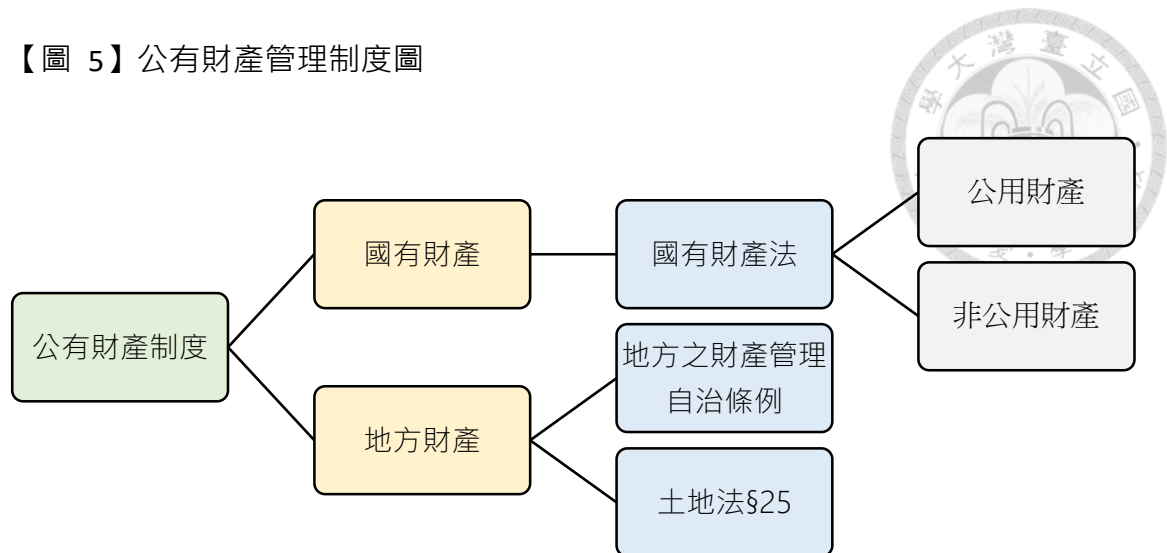
本文以下將簡述公有財產管理制度將造成民營動物收容所取得公有土地及房屋時，所會面臨的法規障礙，並嘗試提出解決之道。

第一款 《國有財產法》與各地方自治團體管理法令限制

民營動物收容所之公私合作型態中，民辦民營雖意謂由民間私人籌資自為設置並經營動物收容所，然若地方自治團體欲鼓勵優良之民營動物收容所興辦，或許得提供其公有土地，令人民於其上興建動物收容所，從而民辦民營之動物收容所之設置與經營，即會受到公有財產相關法制規範之限制。

目前的公有財產法律制度，可參考下【圖 5】公有財產管理制度圖，基本上，公有財產即可謂之為公法人所擁有的財產，故可以簡單分為國有財產與地方自治團體之財產，而分別受到《國有財產法》與地方之財產自治條例規制。

【圖 5】公有財產管理制度圖



*資料來源：本圖自製。

《國有財產法》第 4 條第 1 項即言明：「國有財產區分為公用財產與非公用財產兩類。」公用財產又分為公務用財產、公共用財產，以及事業用財產，此部分之詳細分類內容，可參見《國有財產法》第 4 條第 2 項第 1 至 3 款規定；非公用財產之定義，依照《國有財產法》第 4 條第 3 項，公用財產以外之國有財產均屬之。針對公用財產與非公用財產之撥用，非公用財產依《國有財產法》第 38 條與 39 條規定，各級政府機關為公務或公共所需，除有《國有財產法》第 38 條 2 項但書規定之「位於繁盛地區，依申請撥用之目的，非「有特別需要」、「擬作為宿舍用途」或「不合區域計畫或都市計畫土地使用分區規定」等三種例外情況，原則上得申請撥用；較需要注意的是《國有財產法》第 28 條，其設有對於公用財產原則上不得為任何處分或擅為收益之規定²³⁹，從而相較於非公用財產之使用，公用財產之管制相形之下較為嚴格。

地方所有之財產部分，諸如《臺北市市有財產管理自治條例》第 21 條、《桃園市市有財產管理自治條例》第 16 條、《臺中市市有財產管理自治條例》第 19 條、《臺南市市有財產管理自治條例》第 19 條與《高雄市市有財產管理自治條例》第 22 條等等法規範，均有與《國有財產法》第 28 條本文「不得為任何處分或擅為收益」相類似之規定。

然上述諸等規定，亦均有例外，《國有財產法》第 28 條但書與《桃園市市有財產管理自治條例》第 16 條但書規範類似，均謂：若該公有財產之使用與收益不違背其事業目的或原定用途者，即可另挪作他用；至於《臺北市市有財產管理自治條例》第 21 條但書、《臺中市市有財產管理自治條例》第 19 條但書、《臺南市市有財產管理自治條例》第 19 條但書與《高雄市市有財產管理自治條例》

²³⁹ 條文此處之「處分」，涵義上似不宜將之狹義的解釋為民法上之「處分行為」（物權行為），而是應更包含無償之使用借貸行為，蓋行政機關原則上尚且不得擅為具有收益性之行為，舉輕以明重，自應原則上亦限制無償提供他人使用之行為。

例》第 22 條本文與但書，除規定於不違背其事業目的或原定用途者得挪為他用外，尚有規定若經相關法規之法定程序辦理者亦可。而所謂相關法律規範之法定程序，舉臺北市為例，如《臺北市市有公用房地提供使用辦法》第 3 條第 1 項之公開招標程序、《臺北市市有財產委託經營管理自治條例》第 6 條第 1 項課予委託機關應擬定相關委託要點或辦法，或是《臺北市民間動物收容處所設置許可及補助辦法》草案第 10 條等規定。

第二款 民營動物收容所面臨公有財產管理法制問題與解決

若民營動物收容所使用國家之土地以興建動物收容所，或使用國家所有之土地與房產經營動物收容所者，《國有財產法》第 28 條規定：「主管機關或管理機關對於公用財產不得為任何處分或擅為收益。但其收益不違背其事業目的或原定用途者，不在此限。」極大程度限制了屬於國家公用財產之使用。另外，依上述公有財產管理相關法規，其雖訂有原則上不得變動其用途，然若符合例外情形，例如另一用途非為目的外使用，或是已經法定程序辦理者，亦得例外允許為之。

只是，如何認定「不違背其事業目的或原定用途」，則給予行政機關很大的解釋空間，該行政機關是否將畏懼被指控圖利私人，而不提供公有財產予民營動物收容所使用乃成為問題；至於得依相關法令辦理申請者²⁴⁰，雖最終也能達成取得公有土地或房屋之目的，惟程序仍略顯繁瑣，恐造成參與人民更多法規障礙。更棘手的問題則其實在於《土地法》第 25 條：「直轄市或縣（市）政府對於其所管公有土地，非經該管區內民意機關同意，並經行政院核准，不得處分或設定負擔或為超過十年期間之租賃。」

上述有關公有財產利用之限制規範，縱然無法查知立法當時之理由，但仍然能推測其規範目的旨在防止行政機關透過職務之便處分該公有財產而圖利私人，簡言之，上述相關規範之目的乃在於防止弊端之發生。此考量實屬有據，然而不可否認的是，此規定亦將大大增加民營動物收容所使用地方自治團體提供公有財產之成本與可能性，在欲鼓勵人民參與民營動物收容所任務之當前，本文建議將來民營動物收容所相關法制設計上，或許基於同為履行國家任務之相類似本質，可以考慮仿效《促進民間參與公共建設法》第 8 條乃針對公用事業之租賃契約、第 15 條第 1 項乃針對公有土地之租賃、設定地上權、設定信託，以及第 15 條第 3 項零星公有土地之出售，不適用《國有財產法》第 28 條、各地方政府公產管理法令以及《土地法》第 25 條之限制等規定，藉以鬆綁公有財產管理相關法規的限制，以幫助無法適用《促進民間參與公共建設法》之非法人人民團體亦得藉由相類似之規定，順利取得設立民營動物收容所時用地方面的幫助。

²⁴⁰ 如上述所提及之：《臺北市市有財產管理自治條例》第 21 條但書、《臺中市市有財產管理自治條例》第 19 條但書、《臺南市市有財產管理自治條例》第 19 條但書與《高雄縣市有財產管理自治條例》第 22 條本文與但書等規定。

第三項 民營動物收容所適用《促進民間參與公共建設法》下之鬆綁

規範

於前述第三章第三節第二項第五款第一目已提及，相關公產管理法令以及《土地法》第 25 條之制定，其目的乃為了防止國家或地方之公務員任意出賣、賤售或賤租公有財產，故原則上針對國家或地方自治團體為相關處分或收益時有所限制。

然而考量到部分之公共建設因所在其地點之緣故，土地或房屋取得不易或將耗費巨大成本始得以取得，基於人民參與國家或地方自治團體之公共設施建設或經營，固屬於為國家或地方自治團體履行其國家任務本質，則提供公有財產予人民興建或經營該公共建設，以協助人民履行其公私協力任務內容乃擔保責任之承擔，此部分之理論亦適用於人民參與民營動物收容所經營之業務。若該人民為法人團體者，則因其具備適用《促進民間參與公共建設法》之資格，於其成為促參案件後，即得直接適用該法第 8 條乃針對公用事業之租賃契約、第 15 條第 1 項乃針對公有土地之租賃、設定地上權、設定信託，以及第 15 條第 3 項零星公有土地之出售，不適用《國有財產法》第 28 條、各地方政府公產管理法令以及《土地法》第 25 條之限制；至於非法人團體部分，由於不符合該法第 4 條第 1 項之參與主體資格，從而現行法下無法適用此法規鬆綁規範。

第四項 小結

公產管理相關法令以及《土地法》第 25 條，對於國家或地方自治團體處分其所擁有之公有財產有所限制，此限制雖立法立意良善，然而又可避免的導致民營動物收容所無法取得用以設立動物收容設施之公有財產，進而使許多有熱忱參與此業務之民間組織，因為土地或房屋取得不易或將耗費巨大成本始得取得等現實問題，而無法順利執行動物收容所之經營。縱然部分地方公有財產管理法規中設有例外規定，如設計「不違背其事業目的或原定用途」此種不確定法律概念作為調控閥，或是規定得依相關法定程序申請之等方式，讓人民最終有可能獲得公權力主體提供之公有財產，惟仍很大程度地成為民營動物收容所取得公有財產之法規上阻礙。

基於人民參與國家或地方自治團體之公共設施建設或經營，固屬於為國家或地方自治團體履行其國家任務之本質，則提供公有財產予人民興建或經營該公共建設，自屬合理之舉。現況下若人民得以適用《促進民間參與公共建設法》者，即得按該法第 8 條乃針對公用事業之租賃契約、第 15 條第 1 項乃針對公有土地之租賃、設定地上權、設定信託，以及第 15 條第 3 項零星公有土地出售之法規鬆綁規範，得不受《國有財產法》第 28 條、各地方政府公產管理法令以及《土地法》第 25 條之限制；至於無法成為促參案件者，則本文認為基於同

為履行國家任務之相類似本質，建議未來相關法律之修正或立法，將類似之法規鬆綁設計予以明文化，以供欲參與民營動物收容所經營之人民適用。

第三節 民間狗場與貓園之土地使用管制規範

現存之狗場或貓園多是經營者之住所地或其任意租用或購買之土地，由於多數土地之使用地或使用分區類別，其容許使用之項目並無建設動物收容所此種選項；詳言之，就非都市土地方面，根據《非都市土地使用管制規則》第 6 條所附之附表一：「各種使用地容許使用項目及許可使用細目表」，可歸納出以下幾種使用地供人民作為興建動物收容所使用，分別為：甲種建築用地、乙種建築用地、丙種建築用地，以及農牧用地四種，而都市土地部分，則復由於土地使用分區根據《地方制度法》第 18 條第 1 款第 4 目以及第 19 條第 1 款第 4 目，土地行政事項為地方之自治權限，從而有關地方之都市土地使用分區規劃等規定，應查各該直轄市或縣市之法規始得以知之，而根據本文上述之整理，以臺北市為例，動物收容所僅得興建於農業區與保護區之內。

因此現況下，多數狗場或貓園之座落地由於並不符合於該地之土地使用分區，從而在狗場或貓園轉型為民間動物收容所之情況中，各地方自治團體之主管機關應針對個案之狀況，認為該地無不適宜做為動物收容所之情事者，該動物保護主管機關應負有幫助各該狗場或貓園轉型之民間動物收容所，介入其與土地之主管機關以進行協調用地之義務；然若該地並不適合作為經營動物收容所之場所者，例如該狗場或貓園之所有人竟將其動物收容設施設於河濱綠地空間或環境脆弱之山坡保育地等，則或許即不應選擇使用地或使用區變更之途徑。

從而，由狗場或貓園轉型之民間動物收容所，其土地使用分區或使用地不符合其所座落之土地管制規範時，各地方自治團體之動物保護主管機關之使用地合法化作法基本上有：其一為該地動物保護主管機關認為狗場或貓園之坐落地無不適宜設置動物收容設施者，其應介入與該地土地主管機關對於用地變更進行協調；其二為該地動物保護主管機關認為狗場或貓園之坐落地並不適合設置動物收容設施時，該地方自治團體或許可以考慮令該狗場或貓園遷址、提供公有土地令其得以新建動物收容設施，或是在別無他法情況下強制沒入其所有之動物（以不當飼養之動物虐待相關法制作為依據）令其解散等作法。

而關於不論是課予各地方自治團體主管機關有介入協調用地之義務，或是提供公有土地令其新建動物收容設施之作法，則搭應配本文上述所課予各地方自治團體動物保護主管機關介入協調用地之義務，以及相關公有財產管理法令之限制，蓋縱然由狗場或貓園轉型為民間動物收容所為特殊情形，然其亦與一般之民營動物收容所具有相同之用地需求，無作差別待遇之理由。

第七章 興建與營運財源



財源是民營動物收容所得否永續生存下去的關鍵，也直接關係到民營動物收容所所內的動物生活照顧品質，從而本文以下整理出目前民營動物收容所可能之經費來源，包含提供服務收取費用之收入、政府補助，以及其他可能之管道，詳細請參見下述。

第一節 法規現況下賦予民營動物收容所之財源依據

第一項 提供服務之收費授權規定

1998 年制定《動物保護法》時，已於當時的《動物保護法》第 14 條第 2 項（現行法移列至第 14 條第 5 項），規範之內容主要是中央欲以法律，授權公立及民營動物收容所提供服務時，得收取費用，而其收費標準，則由直轄市或縣市之主管機關自行決定之。

所謂「提供服務」，查立法理由乃謂：「四、基於使用者付費之觀念，動物收容處所或指定場所提供服務社會大眾，例如收容飼主送交之動物或提供動物供社會大眾認養等，得收取相當之費用，方屬合理。」從立法理由可知，當飼主擬不續養寵物而欲將棄養於動物收容所時，地方自治團體可以自訂「擬不續養（即所謂「棄養」）」寵物之棄養費用，當民營動物收容所接收遭到飼主不續養之犬貓時，除有符合特別規定之情形外，亦應依該規定收取費用。

此不僅為動物收容所之經營提供些許經費來源，亦某程度帶有希望可以壓抑飼主不續養動物行為之功能²⁴¹，姑不論是否收取費用果真得有助於減少不續養行為數量，如地方自治團體之動物數量政策擬定上，針對公立動物收容所已訂有不續養動物即必須收費之規定時，民營動物收容所亦應存在有收取費用之義務，蓋此義務一方面是為了配合各地方自治團體之政策，另一方面也為了防止若分文不取，將可能發生不續養潮全部湧進該民營動物收容所，致令發生不堪負荷之情形。

另外，以臺北市動物保護處轄下之動物之家為例，目前辦理之其他服務諸如寵物登記、非收容所內動物之狂犬病預防注射、非收容所內動物之同伴動物

²⁴¹ 欲以收取不續養費用之方式降低不續養率，其實其有效性令人懷疑，蓋收費多寡均是兩難，若收取之費用非常高昂，的確可以降低人民將其飼養之動物，不續養於動物收容所之行為數量，然而相對應的則是，人民可能會選擇直接將動物丟棄於街頭或荒郊野嶺而任其自生自滅；然而若不收取費用或是費用極低，則比起年老動物每月每年可能花費的醫療費用與照顧心力，飼主較有可能傾向於動物收容所不續養動物，然這些年老動物將會造成動物收容所極為沉重的負擔，從而收取不續養費用之法政策，在實際執行的效果上，其實很難達到希望飼主不要棄養動物的制度目的。

屍體焚化²⁴²等²⁴³，均為收費之服務；從而若民營動物收容所將來欲提供民眾棄養、預防針注射等服務，均得（應）收取地方自治團體所規定之相當費用，以充作部分該民營動物收容所之部分經營費用來源。

比較有問題的是，由於提供動物供民眾認養也是動物收容所提供之服務之一，則是否允許公立與民營動物收容所於民眾認養動物時，收取費用作為其動物收容所營運之經費，即成為可以思考的面向。

美國對於提供動物認養此業務，事實上被認為是一種動物的買賣與所有權移轉之過程，一般社會大眾透過簽立認養契約（*adoption contract*）與給付認養費用（*adoption fee*）完成動物之認養程序²⁴⁴，由此可知，在美國之動物收容所於提供動物認養時，基本上都會收取一筆數目不小的認養費。然而此是否適用於臺灣？臺灣現況下的動物收容所於提供認養時，並未收取認養費用，此是因為臺灣在飼養同伴動物的習慣上，最常見的並不是去動物收容所認養，反而去各大寵物店購買，或是接受他人的餽贈，因此在尚未將欲飼養動物應去動物收容所「認養代替購買」的正確觀念普及於臺灣社會，則貿然收取認養費用恐怕並不是明智之舉，反倒極可能會造成認養率更加下降的情況，從而本文認為，或許在臺灣目前的社會風氣考量下，現階段仍似不宜貿然收取認養之費用。

第二項 補助制度

上述提供服務收取之費用收入相對於龐大的動物收容日常支出、醫療費用、工作人員薪資等等的民營動物收容所營運成本而言，實難以期待單靠之平衡該龐大之成本，此即明顯體現動物收容所低自償性之功能。一般而言，提供一定金額之補助予社會福利機構或設施，目的即是為了促進民間自發性從事一定之公益活動，從而予以經費上之協助，本身即帶有國家負起確保民營化任務被合法且妥適執行之責任的意味²⁴⁵。

由於民營化下國家所應負擔之擔保責任指特定行政任務之執行雖然已移轉由私人或私部門處理，然而國家或其他行政主體仍然必須負起確保該任務被合法且妥適執行的責任，而其確保之方式，除了定期稽查、辦理評鑑制度等等行政檢查業務外，另一個重要的面向即是提供民營動物收容所能夠持續穩定經營的經濟上幫助，以使其得提供符合動物福利品質的收容環境與照顧，從而為民營動物收容所設計一套經費補助之法制，十分必要且重要。

²⁴² 不過必須注意的是，臺北市動物之家其寵物屍體處理部分，目前已經委外由私人處理，其所設置之焚化爐已經不再使用。參見臺灣動物新聞網，<http://www.tanews.org.tw/page/8736>（最後瀏覽日：09/21/2018）。

²⁴³ 臺北市動物保護處網站，

<http://www.tcapo.gov.taipei/ct.asp?xItem=68649836&CtNode=69533&mp=105033>（最後瀏覽日：09/21/2018）。

²⁴⁴ Francesca Ortiz, *supra* note 31, at 127-28.

²⁴⁵ 張桐銳（2005），〈行政法與合作國家〉，《月旦法學雜誌》，121期，頁36。

第一款 補助之申請

中央法規部分，提到「補助」者，僅《動物保護法》第 14 條第 3 項前段：「中央主管機關應編列經費補助直轄市、縣（市）主管機關設置動物收容處所，辦理絕育、認領及認養等動物保護相關工作；……（下略）。」惟從法規脈絡觀察該條文所謂之「直轄市、縣（市）主管機關設置動物收容處所」，應指公立動物收容所而言，從而該條所課予中央應編列預算補助之義務，其補助之對象僅為公立動物收容所而已，與本文所欲討論之民營動物收容所並不相符。

真正談到政府協助與補助的現行法規，目前僅有《臺北市動物保護自治條例》第 17 條第 2 項：「前項動物收容處所（民間機構、團體所設置之動物收容處所），得向臺北市政府申請協助取得必要之土地或補助；其設置許可及補助辦法，由臺北市政府定之。」而根據本條所制定之《臺北市民間動物收容處所設置許可及補助辦法》草案第 17 條與第 18 條，則有相關申請補助之程序，以及申請經核准後每個月的報帳程序。

除了臺北市外，《澎湖縣獎勵動物保護及流浪動物收容處理補助辦法》第 6 條第 1 項：「為獎勵政府立案之機構、法人團體設置動物收容所，本府得予以補助。」不過澎湖縣之規定相對而言，較臺北市為簡略，在日後的法規設計應有的規模與密度上，似可參照臺北市相關法規做更進一步的制度設計或許更能完善而翔實。

第二款 補助之項目

關於補助的項目，臺灣目前可以查知之規範僅《臺北市民間動物收容處所設置許可及補助辦法》草案，以及《澎湖縣獎勵動物保護及流浪動物收容處理補助辦法》，以下即先針對兩地方法規進行整理比較與評析，請參考【表 5】補助項目之地方規整理表。

首先，根據《臺北市民間動物收容處所設置許可及補助辦法》草案第 16 條第 2 項，臺北市動物保護處預計對於民營動物收容所之補助項目主要有：設施設備新購置補助、每月人員薪資補助、每月場所租金補助、晶片及狂犬病疫苗補助，以及受收容動物之絕育手術補助，並且針對新購置之設施設備補助只補助百分之二十，金額上限為三十萬，租金部分則是每月最高補助一萬元。

至於《澎湖縣獎勵動物保護及流浪動物收容處理補助辦法》有關於民營動物收容所之補助，目前僅有第 6 條第 2 項後段，針對犬舍之興建，每平方公尺最高補助新臺幣一千元；比較有意思的是，同補助辦法第 7 條謂：「為鼓勵私人設置之動物收容所協助政府收容流浪動物，政府可自公立收容所選取適當之流浪動物，委託私人設置之動物收容所協助收容。受委託之機構或法人團體，對所委託收容之流浪動物，每隻補助新臺幣二千元。委託收容之計算以動物終生認定之，即每隻流浪動物以終生補助一次為限。」也就是說，如果該民營動物

收容所接收來自公立動物收容所之動物，則澎湖縣政府始予以補助，並且每隻動物僅終身補助一次。另外需注意的是，澎湖縣政府不區分補助項目，每年每僅給予民營動物收容所最高補助款總額為三十五萬元整。

兩相比較之下，可以發現《臺北市民間動物收容處所設置許可及補助辦法》草案提供之補助項目明顯比《澎湖縣獎勵動物保護及流浪動物收容處理補助辦法》多出許多，然而美中不足的是，臺北市該草案僅就民營動物收容所建立完成之後，提供每月場所租金之補助，然而針對以自有土地興建之動物收容所，不僅沒有提供如同澎湖縣補助辦法第 6 條第 2 項後段興建時的「設置費用」，待興建完成後，由於人民乃是使用自有土地，自然也沒有所謂租金支出。

然而，人民提供自有土地供作動物收容所用地，是為履行國家任務而犧牲自己之財產，本文認為，即便沒有積極的租金支出，亦有消極的財產上損失，蓋土地本身即為稀有之資源，地主原本得以出租土地來獲得利益，而今卻因為建設了民營動物收容所而無法收取可得之租金或為其他土地之利用，或為其他財產上的利用，補助之金額可以不是全額，但建議仍至少應給予一定程度之額度，從而為了促進或協助民間完成動物收容之任務，或許補助之項目應增列自有土地之補助；並且，《臺北市民間動物收容處所設置許可及補助辦法》草案亦應增列如同《澎湖縣獎勵動物保護及流浪動物收容處理補助辦法》第 6 條第 2 項後段興建時的「設置費用」補助。

最後，上述兩個地方自治團體之補助辦法都未提及，維持一個民營動物收容所另外兩個很重要的因素：飼料與醫療。飼料支出是民營動物收容所日常即必須面對的費用支出項目，適當的醫療則是當所內之動物發生傷病的特殊情形，也是另一個動物收容所必須面臨的龐大支出，兩者都事關人民得否順利履行動物收容任務，也直接影響動物之福利，或許應為將來相關規範亦應增列的補助項目。

【表 5】補助項目之地方法規整理表

縣市 補助項目	《臺北市民間動物收容處所設置許可及補助辦法》草案	《澎湖縣獎勵動物保護及流浪動物收容處理補助辦法》
新購設施設備	V，上限 20%；30 萬元	X
人員薪資	V	X
場所租金	V	X
提供自有房屋或土地	X	
晶片、疫苗支出	V	X
絕育支出	V	X
設置興建	X	V，但受總額 35 萬元限制。
飼料	X	X
醫療	X	X

- *符號說明：記號 V 代表該法規有其規定；記號 X 代表該法規未含其規定。
*資料來源：本表自製。



第三款 補助之撤廢

與補助之項目相同，目前對於補助之撤銷或廢止（或契約之終止）有所規定的地方法規，僅《臺北市民間動物收容處所設置許可及補助辦法》草案，以及《澎湖縣獎勵動物保護及流浪動物收容處理補助辦法》。

《臺北市民間動物收容處所設置許可及補助辦法》草案第 21 條第 1 項規定了撤銷或廢止核准補助之 10 款事由，查其規範之內容，屬於行政處分自始違法之撤銷之事由者，為第 1 項之第 1 款與第 4 款，其餘各款均為事後發生而主管機關得廢止補助處分之構成要件，本文以為，立法體例上行政處分之撤銷與廢止為兩種不同之解消行政處分效力之方式，其效力上可能因為須分別適用行政程序法相關規定而有所不同，故立法技術上仍宜將兩種不同之條款分別規定，或許較為妥適。

而《澎湖縣獎勵動物保護及流浪動物收容處理補助辦法》第 10 條規定則相對簡單。首先，根據同辦法第 7 條與第 8 條，澎湖縣政府可自公立收容所選取適當之流浪動物，以契約之方式委託私人設置之民營動物收容所協助收容，而若民營動物收容所違反其與澎湖縣政府之契約約定內容時，同辦法第 10 條賦予澎湖縣政府之主管機關有得終止委託之權限。

第四款 小結

現況下針對民營動物收容所而設計的補助規範，僅有仍為草案狀態的《臺北市民間動物收容處所設置許可及補助辦法》，以及已發布之《澎湖縣獎勵動物保護及流浪動物收容處理補助辦法》二者而已，並不包含《動物保護法》第 14 條第 3 項前段，蓋該條所規定之對象僅及於各地方自治團體之動物保護主管機關所設之公立動物收容所。此部分本文見解認為，或許在將來的《動物保護法》能仿效《動物保護法》第 14 條第 3 項前段，將地方自治團體得補助民營動物收容所之規定亦明文化，蓋雖然補助民營動物收容所之設置與經營，或許不該當重大給付行政之概念而不一定要法律保留，然而或許軟性規範各地方自治團體「得訂相關補助規範」（如《臺北市民間動物收容處所設置許可及補助辦法》草案第 17 條及第 18 條），對於民營動物收容所之發展將更有幫助。

至於補助的項目部分，本文認為應包含以下之面向：設置興建之支出、新購設施設備支出、人員薪資之給付、場所租金之給付、提供自有房屋或土地公動物收容設施使用之所失利益、晶片植入、疫苗注射、絕育手術等之花費，以及飼料與醫療之開銷等，此些項目攸關於民營動物收容所之順利設置以及平穩經營，也直接影響所內動物之福祉，從而即便國家或各地方自治團體因預算之

考量而無法提供全額之幫助，給予一定定額或一定比例之補助，對於民營動物收容所而言，似仍是效果顯著之幫助。

而補助制度設計上另一個重點即是，當人民違反一定之規定而使補助失去原本制度設計的目的時，亦應給予主管機關相關之撤銷或廢止權，不過在立法技術上，應將撤銷與廢止兩者之構成要件與以分開，蓋撤銷及廢止有不同之法理，如其法律效果、制度意義、信賴保護原則之適用等均不盡相同，從而將兩者分別規定，或許更能讓規範之體系更清楚而完善，也較能符合我國行政程序法之相關體系設計。

第二節 其他經費來源之法制問題與解決

除了期待中央或地方自治團體每年所給的補助款，與提供服務所收取之費用外，民辦民營動物收容處所之經費來源，尚有可能以公益勸募與兼營其他事業的方式賺取其動物收容所所需之營運費用，以下將分別對於相關法制進行研析：

第一項 《公益勸募條例》法制問題與解決

第一款 現行法制之問題

由於臺灣現階段之民間動物保護團體，是否有足夠之資本以從無到有興建動物收容所，並且順利而平穩之營運，都是令人既期待又擔憂地，事實上目前已經有動物保護之非營利性質社團法人，為了要興建動物之收容處所而發起公益勸募²⁴⁶；事實上，興建與經營民營動物收容所由於有該設施本身自償性較低的特性，也難期待可單憑提供相關服務（例如：接受民眾辦理不擬續養寵物服務），即得賺取足夠之營運經費。從而在法制面上，除了來自政府機關之補助與提供服務所獲得之對價外，另外一個動物保護團體或機構現實上較為常見的經費來源，似是對外進行勸募活動。

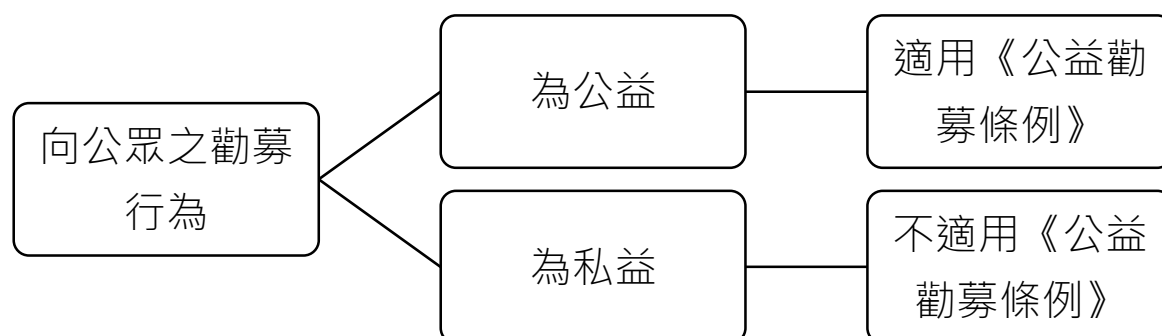
觀我國對於勸募之相關規範可知，本文認為「勸募行為」應分成兩種：其一是為公益目的而募款，另一是為私益目的而募款²⁴⁷。而我國《公益勸募條例》第1條之立法理由即謂：「目前社會上各種公益活動蓬勃發展，部分且涉及募集財物或接受捐贈之勸募行為，其種類繁多，行為態樣亦不一而足。為有效加以管理，俾妥善運用社會資源，以促進社會公益，特制定本條例。」立法的

²⁴⁶ 可參衛生福利部社會救助及社工司公益勸募管理系統網站，<http://sasw.mohw.gov.tw/app39/solicitView/detail/280199534>（最後瀏覽日：09/21/2018）。此勸募活動之發起單位為社團法人浪浪的後盾協會，其活動名稱為「浪浪庇護所興建計畫」，其募款箱多放置於對於動保有熱忱的商家。

²⁴⁷ 學者文章對此並沒有太多的討論，針對此分類或許現階段可以參考劉宏恩教授的網誌，<https://goo.gl/9y61w2>（最後瀏覽日：09/21/2018），以及黃沛聲律師科技創業法律誌，http://www.pshuang.cc/2015/07/blog-post_5.html（最後瀏覽日：09/21/2018）。

目的乃是在防止私人假借冠冕堂皇的公益理由藉以斂財，導致社會成員間彼此的信賴破裂²⁴⁸，由此可知，既然《公益勸募條例》乃是防止假藉促進公益，行圖利己身之實，則若人民明白表示乃為自己私益進行勸募，並不會對社會間信賴造成破碎與損害，因而應不在該法管制之列，亦不需經過該法所訂之許可程序。此部分之體系規定，可以參見下【圖 6】勸募法制體系。

【圖 6】勸募法制體系



*資料來源：本圖自製。

關於人民興建並經營民營動物收容所之行為，由於乃是一方面為解決目前公立動物收容所空間不足問題，另一方面也是為了更加保障受收容動物之福祉，從而若欲以籌措興建或是經營動物收容處所經費為募款事由者，應為公益目的無疑，故以此為由之勸募活動，勢必須受到《公益勸募條例》之相關程序規制。

本文於此想進一步探討《公益勸募條例》法制的部分，是有關於發起公益勸募之資格，也就是得發起勸募之單位究竟有哪些；而根據《公益勸募條例》第 5 條規定，公益勸募之團體僅有公立學校、行政法人、非營利性社團法人，以及財團法人，因此實際上得做為勸募單位者，亦僅有上述四種團體²⁴⁹。

若回溯至《公益勸募條例》起草階段，不論是行政院版本之《公益勸募條例》草案，或是多數之立法委員提案版本（朱鳳芝版本或王榮璋版本等）關於勸募團體之資格，或略有不同，然而均列有「已立案之非營利團體」，而所謂之「已立案之非營利團體」²⁵⁰，自然指的是雖未為法人登記，但是已依《人民團

²⁴⁸ 楊錦青（2007），〈「公益勸募條例」立法過程剖析〉，《社區發展季刊》，118 期，頁 31。

²⁴⁹ 詳細可參陳文良（2006），〈「公益勸募條例」立法推動歷程與觀察〉，《社教雙月刊》，133 期，頁 20。

²⁵⁰ 楊錦青，前揭註 248，頁 25-30；羅承宗（2007），〈勸募作為政府財政工具？：以公益勸募條例上之勸募團體為中心〉，《月旦財經法雜誌》，頁 82-85。

體法》成立之非法人社會團體；較令人費解的是，在經過黨團協商後所通過的版本（即現行版本），「已立案之非營利團體」之資格已遭刪除，現有資料無法查知其遭到刪除的理由為何。

查衛生福利部社會救助及社工司公益勸募管理系統網站的「常見問題」，可以發現目前衛生福利部對於可以進行公益勸募之主體，僅限於《公益勸募條例》第 5 條第 1 項的四種團體，並明言自然人不得發起勸募活動²⁵¹，又言人民團體「要先完成法人登記後才能申請勸募。」²⁵²，從而目前實務上對於得發起公益勸募之申請人，明顯不包含依《人民團體法》成立之社會團體。另外一個被自始排除在外者即為「營利性社團法人」，其除被現行之《公益勸募條例》第 5 條第 1 項排除外，其實若查立法當初的草案階段，就可以觀察到，其實營利性社團法人自始即不被立法者認為是適格的公益勸募者。

首先，姑且先不論為何立法者將「已立案之非營利團體」與「營利團體」排除於《公益勸募條例》之申請主體外，單就目前該法第 5 條所列之 4 種主體：公立學校、行政法人、非營利性社團法人，以及財團法人，即可以見得該條之立法技術實有待商榷，例如將「公立學校」列為可為公益勸募之勸募者此部分之規定，令人費解，蓋首先公立學校本身屬於行政體系，其學校得運用之經費本應由國家或地方自治團體預算中支應，實無必要亦無理由以《公益勸募條例》向不特定之公眾進行勸募。再者，公立學校於行政組織法之角度以觀，由於臺灣目前之公立學校，小至小學，上至高中，除了師大附中設有《國立臺灣師範大學附屬高級中學組織規程》外，其餘學校罕見設有組織規程者，換言之，此些公立學校於行政組織法之規定上，甚至連「行政機關」之地位也稱不上；然《公益勸募條例》卻賦予這樣的行政機關內部單位，得以進行公益勸募之權限，是否其在體制上亦承認，其實公益勸募之主體並不須為民法上之權利義務歸屬主體（自然人及法人）呢？

再者，對照本文於第五章民營動物收容所之人民參與資格之見解，本文認為得經營民營動物收容所之人民主體不應設限，換言之除了法人團體外，更應包含自然人、非依《人民團體法》成立之民間團體，以及依《人民團體法》成立之社會團體等，因此若自然人與非法人團體於現階段欲興建或經營民營動物收容所，在目前的《公益勸募條例》規範之下，似無法進行勸募行為；而法律所導致之此現象是否合理實有討論之必要。

蓋其他的領域姑且不論，單就民營動物收容所之經營而言，社會大眾之善心捐款極有可能成為興建或營運經費之重要來源，而本文於上述第五章第二節第一項復認為，我國法制因目前鼓勵民間參與民營動物收容所任務，因此從事該項任務之組織應不僅限於財團法人與非營利性社團法人，尚應包含營利性社

²⁵¹ 衛生福利部社會救助及社工司公益勸募管理系統網站，
<http://sasw.mohw.gov.tw/app39/faqView/viewDetail/269265058>（最後瀏覽日：09/21/2018）。

²⁵² 衛生福利部社會救助及社工司公益勸募管理系統網站，
<http://sasw.mohw.gov.tw/app39/faqView/viewDetail/269265054>（最後瀏覽日：09/21/2018）。

團法人以及依《人民團體法》成立之非法人社會團體，從而之後若欲建置民間動物收容相關法制時，如何調整《動物保護法》等相關之民營動物收容所經營資格規範，與《公益勸募條例》第 5 條的勸募資格，應是未來值得思考的爭議之一。

第二款 法制問題之解決

對照得從事民營動物收容所興建與經營之資格，根據本文上述見解，不論是從現行各地方自治團體已有之民營動物收容所相關規範角度，或是以目前動物保護團體之組織情況而言，得以從事民營動物收容所之「申請人」主體資格，除了財團法人與非營利性社團法人外，仍應包含營利性質之社團法人、自然人，以及各種態樣之非法人團體。

然而，若人民乃以「營利性社團法人」、「非法人團體」或「自然人」此三種身分，欲興建並經營民營動物收容所時，在目前的《公益勸募條例》之規範下，卻無法進行勸募行為，顯然現行法秩序對於此三種身分之人民存在有一定程度疑慮，本文推測立法者對於營利性社團法人的疑慮，或許主要是因為擔心該人民或組織成立之目的即在於謀取利益，從而認為其所有行動皆帶有牟利色彩，不會從事單純公益行為；而對於自然人或非法人團體之疑慮或許是基於其組織的態樣並非法人，從而認為組織所有的「財產」容易與創辦人或相關人員之私人財產混淆不清。

對於立法者對於營利性社團法人的疑慮，本文以為十分值得三思。或許在《公益勸募條例》於 2006 年制定時，當時社會風氣與觀念認為營利性社團法人既然成立之目的意在「營利」，則從事「公益行為」與其組織之宗旨不合，因此才會於《公益勸募條例》第 5 條第 1 項將之排除。然而本文見解認為，「公益目的」與「營利目的」或許並非本質上截然二分的對立概念，事實上「社會企業」就是一個很好的例子，其即是以「運用商業模式，來解決某一個社會或環境問題的組織」²⁵³，也就是透過商業之經營方式解決一些弱勢族群或邊緣族群的經濟問題，藉此提升其財務的自主性。而目前我國剛於 2018 年 7 月 6 日增訂之《公司法》第 1 條第 2 項：「公司經營業務，應遵守法令及商業倫理規範，得採行增進公共利益之行為，以善盡其社會責任。」將公司社會企業責任列入公司得採行之義務中²⁵⁴，承認了公司型（營利性社團法人）社會企業此種態樣，也間接表示「營利」與「公益」已不再是互斥的概念，也就是說，在不改變公司「營利性」本質的前提下，以允許公司這種營利性社團法人得撥出部分盈餘從事非營利性質的社會活動，從而一律不允許營利性社團法人從事公益勸募活動，似有欠考量，於 2006 年制訂後即無任何修訂的《公益勸募條例》，其部分法規（如公益勸募主體規定）背後之思考脈絡似應開始與時俱進始較妥適。

²⁵³ 吐納商業評論，<https://tuna.to/social-enterprise-c36d3bb0f22d>（最後瀏覽日：09/21/2018）。

²⁵⁴ 方元沂（2018），〈引入企業社會責任概念：應納入建立公司型社會企業制度〉，《月旦法學雜誌》，275 期，頁 58-59。

而立法者對於自然人或非法人團體之疑慮，本文則認為：其一，法人組織與自然人或非法人團體本身，對於興建或經營民營動物收容所之資金之需求並無二致；其二，於實際情況上財團法人或非營利性社團法人，如同自然人、非依《人民團體法》成立之人民團體或依《人民團體法》成立之社會團體此些非法人組織相同，均有可能發生「公私帳不分」等濫用組織財產的問題，此狀況並不會因為該組織是否因為具有法人團體外觀而有所差別；其三、況且於《公益勸募條例》之法制上，其實亦注意到此問題，從而於該法第 13 條已課予公益勸募者必須另設勸募之專戶，不得與其他原本已存在之別目的用途帳戶混用。

所以與其在民營動物收容所經營者之外觀固執著墨，或許其實更好的解決方式應該是加強民營動物收容所於公益勸募過程（例如是否開設專戶）與其後經費運用上，強調公私帳分離，並且確實審視其成果報告與執行情況才對。

從而本文認為，驟然以人民為「營利性社會團體」或「自然人」、「非法人團體」驟將其排除於公益勸募主體資格之外，顯無正當性，因此若真恐其以公益為名勸募中飽私囊，較好的做法應是完善許可等事先把關程序，與成果報告等事後稽核程序才是。

例如可以在相對人申請民營動物收容所設置許可執照時，即要求其組織內重要成員須無特定財產犯罪或虐待動物等犯罪紀錄，於定期稽查所需準備的成果報告書中，亦應要求其列明收入與支出之清單，以及在實地稽查時必須清點清單上所列之物品等，加上於其申請公益勸募時就會經過公益勸募主管機關（即衛生福利部社會救助及社工司）的審核，且公益勸募制度本身亦對勸募活動進行前，要求開設「專戶」（《公益勸募法》第 13 條參照），並於勸募完成後，應繳交結果報告書、支出證明及相關證明文獻予主管機關備查。因此，在將來的制度設計上，或許應著重此些制度防免可能發生弊端之功能，而不是一開始即將營利性社會團體、自然人或非法人團體排除在得以公益勸募之主體外。

據上論結，本文見解以為未來針對《公益勸募條例》之適用主體或許不應僅限至於公立學校、行政法人、公益性社團法人與財團法人，換言之，本文以為現行《公益勸募條例》第 5 條之勸募資格部分或許容有調整空間，蓋不僅是動物保護此領域，其他相關之公益領域或許亦因主體資格而面臨無法公益勸募之窘境，從而由《公益勸募條例》本身著手修改方屬正鵠；即便近期無法修改者，則至少在未來相關民營動物收容所相關法規中，應針對《公益勸募條例》第 5 條之主體限制規定有所放寬，令參與民營動物收容所業務之人民，不論是法人團體、依《人民團體法》成立之社會團體、非依《人民團體法》成立之非法人組織甚至自然人，均得透過向公益勸募之方式，獲取其興建或營運之資金。

第二項 民營動物收容所從事兼營行為之限制

第一款 從事營利行為之組織體法規可能限制

目前參與民營動物收容所潛在對象，本文已於上述第五章第二節第二項討論了營利性團體是否得從事民營動物收容所此問題，並且認為並無不讓其參與民營動物收容所之理由，從而在討論的脈絡上，已可以確認民營動物收容所之設置與經營，可能是非營利之組織，亦有可能是營利性團體。

營利性團體部分，由於其本身就是為了賺取盈餘與利潤而成立之團體，從而營利團體自然能從事所謂的營利行為，比較有爭議的是，若民營動物收容所之經營者為非營利性質之團體時，是否允許其從事營利行為？以及營利行為在民營動物收容所之設置與經營納管後，是否亦受允許，均為以下應討論之議題。

第一目 財團法人之規範

根據學說普遍的見解，與已於 2018 年 8 月 1 日公布之《財團法人法》²⁵⁵第 2 條第 1 項，均謂財團法人僅得為公益目的而設置²⁵⁶，將其定位為非營利團體自屬無疑。根據《財團法人法》第 1 條第 2 項，其明文規定如有未規定之事項者，及適用民法之規定，從而由於《財團法人法》中並未針對財團法人是否得從事營利行為有所規範，因此應查之於民法；就《民法》第 59 條至第 65 條以觀，可以發現亦並未明文禁止財團法人不得為營利行為²⁵⁷。

復由於根據《財團法人法》第 2 條第 1 項，財團法人乃須經主管機關許可，並向法院登記始得成立之，從而以財團法人形式所組織之動物保護團體，於法院登記前乃向農委會申請許可，對於以動物保護為目的而設立之財團法人其主管機關應為農委會²⁵⁸，查《行政院農業委員會審查農業財團法人設立許可及監督要點》中，亦無禁止以動物保護財團法人為營利行為之規定。

若討論財團法人是否得從事營利行為的應然面，首先必須先釐清，營利目的與營利行為並非屬同一層次的討論²⁵⁹；也就是說，所謂不得以營利為目的創設組織，其意思乃指「財團法人」制度是以「公益」為創設宗旨，但並非指其不被允許賺取利潤以供組織順利存續運行，只需將盈餘使用於合乎個案中之財團法人所由設立之公益目的業務上即可²⁶⁰，蓋民營動物收容所之自償性較低，為了令該民營動物收容所得以順利長久經營，既然目前法無明文禁止，則無理

²⁵⁵ 至於施行日期，參照《財團法人法》第 76 條，於公布後 6 個月施行。

²⁵⁶ 陳聰富（2016），《民法總則》，2 版，頁 93，臺北：元照。

²⁵⁷ 葛克昌（計畫主持人）、王曉丹（協同主持人）2005），前揭註 9，頁 47。

²⁵⁸ 葛克昌（計畫主持人）、王曉丹（協同主持人）2005），前揭註 9，頁 51。

²⁵⁹ 葛克昌（計畫主持人）、王曉丹（協同主持人）2005），前揭註 9，頁 47。

²⁶⁰ 官有垣（2003），〈非營利組織在臺灣的發展：兼論政府對財團法人基金會的法令規範〉，銓敘部（編），《行政管理論文選輯 第十七輯》，頁 46。

由完全禁止以動物保護為目的設立之財團法人（或其他為公益目的而設之財團法人）為營利行為。

至於可能發生之弊端，現行已公布之《財團法人法》第 24 條及 25 條，已要求財團法人應建立會計制度，並有於會計年度開始後一個月內，提出工作計畫與經費預算，於會計年度結束後五個月內提出前一年度工作計畫成果報告及財務報表，交由主管機關備查的義務，從而既然制度的設計上已有相對應防弊措施，似乎從實然面上也不應禁止之。

第二目 社團法人之規範

社團法人部分，學說對之基本上分為三種，營利性社團法人、中間法人（如同宗會等），以及非營利性社團法人²⁶¹，然本文認為其實將「非營利性質」解釋成組織設置目的不為牟利即可，換言之本文以為將營利性質與非營利性質中間，再劃分出「中間法人」實無必要，蓋所有中間法人相關討論爭點基本上均同於非營利社團法人，從而「中間法人」似為較無實益之分類，因此本文以下所稱之非營利性質之組織，皆包含所為「中間」性質組織，於此合先敘明。

其中針對非營利性社團法人，《民法》第 46 條，與《人民團體法》第 8 條第 1 項規定，社團組織應先向主管機關申請許可後，始得聲請法人登記。而根據內政部訂定之《社會團體許可立案作業規定》第 8 條第 4 項謂：「社會團體章程內有下列各款情事之一者，應認其非以公益為目的：（四）任務項目有營利事業項目者。」從本條可知，其真正在意的是「組織設置之目的」不得為了「牟取利益」也就是所謂「營利目的」，至於為了達成該目的而為之籌措經費等營利行為，則不在此限。因此從現行法規實然面來說，**現況下其實僅不允許非營利性社團法人以營利目的而設，但實際上可以為營利行為。**

而法規之應然面上，其實以動物保護為目的之法人團體，屬於非營利性社團法人為絕大多數，這些非營利性社團法人組織，相較於財團法人而言，其並無穩定之基金可供其所經營之民營動物收容所使用，營利行為所帶來的盈收本身又較民間之善心捐款來更得為穩定，從而若不允許其得以較可帶來穩定經費之營利行為，光憑恃時有時無的捐款，以及政府部分之補助，都可能造成政府因補助而需負擔的財政壓力、該非營利性社團法人組織的經營運作成效，以及所內動物之福祉，難以期待會有良善的成果²⁶²；至於營利性質之社團法人，例如公司等，由於其本質即是為了營利而生，自然無所謂禁止營利之規定。

總結而言，不論是公益性或營利性社團法人，一無法規明文禁止其為營利行為，二從穩定經費之需求出發，似可導出允許社團法人從事營利行為，以產生足以完全或部分負擔其組織營運所需之成本有其必要。

第三目 非法人人民團體之規範

²⁶¹ 陳聰富，前揭註 256，頁 93。

²⁶² 葛克昌（計畫主持人）、王曉丹（協同主持人），前揭註 9，頁 48。

目前對於非法人人民團體，仍然可以區分為營利性質與非營利性質，基本上營利性質之非法人團體，當以合夥為著例，合夥因其本質上即為從事營利之團體，固不會有禁止營業行為之問題；有疑問的或許是依《人民團體法》所成立之社會團體此部分，蓋《人民團體法》第 39 條將社會團體定義為「以公益為目的」，從而理論上而言，不存在營利性質之社會團體，因此其是否得為營利行為即有討論之可能。

而公益性質之非法人團體即為依《人民團體法》所成立之社會團體，由於該法與《社會團體許可立案作業規定》第 8 條第 4 項僅禁止其以營利為目的而成立，並未明文禁止其從事營利行為以賺取營運經費，因此應可認為法律並未明文禁止依《人民團體法》所成立之社會團體為營利行為，以此形式成立力的動物保護社會團體應得從事營利行為以謀取民營動物收容所營運所需之成本費用。

第二款 兼營行為之法制上問題

於上述的討論可知，目前本文認為得以參與民營動物收容所之主體，在組織的規範上，至多僅禁止該種組織之成立，不得以營利為目的，但並沒有明文禁止其從事營利行為賺取經費。

然而，查《臺北市民間動物收容處所設置許可及補助辦法》草案第 21 條第 1 項第 8 款明文規定，若受補助者將其民營動物收容所為「營利、宣傳等商業行為使用」時，臺北市動物保護處得將其所給予之補助廢止，並請求返還已撥付之補助款，臺北市該草案表明了對於「營利、宣傳商業行為」之反對態度。縱然其草案說明並無明確表達為何採取此種立場，然不難推測此種反對態度無非是認為，動物保護本身歷來即屬於非營利性質之動物保護團體所從事，倘若開放在動物收容所內得從事「營利、宣傳商業行為」，則將會吸引「唯利是圖」的「不肖營利團體」，假借動物收容之善名從事其營利活動。

事實上這樣的規定，首先會面臨到的是「營利、宣傳商業行為」應如何定義之問題，換言之，所謂「營利、宣傳商業行為」與《動物保護法》第 14 條第 5 項所稱之「提供服務」兩者之概念上如何劃分？若民營動物收容所提供民眾認養動物時，欲如同美國般收取認養費用，是否為營利行為？提供為民眾飼養之動物注射疫苗、寵物屍體焚化並收取費用，是否亦為營利行為？為其所內動物宣傳認養資訊、疫苗注射服務或寵物屍體焚化等業務又是否為宣傳商業行為？若臺北市該草案第 21 條第 1 項第 8 款所指之營利行為即指的是「提供服務」以收取費用的行為，則臺北市該草案此部分或許即有違法律優位原則的問題，蓋《動物保護法》第 14 條第 5 項已授權不論是公立或民營動物收容所，均得藉由「提供服務」收取費用，則該草案第 21 條第 1 項第 8 款以民營動物收容所有「營利、宣傳商業行為」為由廢止補助及追回補助款，於規範意旨上以牴觸《動物保護法》第 14 條第 5 項，故有違反法律優位原則之疑慮。

從而，若仍要保留《臺北市民間動物收容處所設置許可及補助辦法》草案

第 21 條第 1 項第 8 款，則符合法制整體之解釋就是：「營利、宣傳商業行為」概念上並不同於《動物保護法》第 14 條第 5 項之「提供服務」，後者所指稱者應該是動物收容所提供「業務範圍」內之服務，並且收取費用之行為，此可參照該條之立法理由之舉例，其將「收容飼主送交之動物或提供動物供社會大眾認養」認定為「提供服務」之事項。

而這樣的解釋論如欲付諸於實務，首先就必須面臨劃分動物收容所因「業務範圍」所收取之費用，與因「營利、宣傳商業行為」所獲得之利益之問題。誠然，這樣在實務上並不是做不到，相關主管機關可以針對現行動物收容所可能之業務進行列舉，但是隨著動物收容所的經營元素變得越來越多元，例如高雄市燕巢動物保護關愛園區提供了「幼犬教室」、「狗瑜珈」等課程²⁶³，這些並非傳統上的動物收容所業務範圍，然而這些活動的目的，並不只是為了增加動物收容所之收入，更大的作用在於讓社會上一般民眾能夠有更多機會接觸動物收容所，並且讓動物收容所內的動物有更多的機會被認養。相同的道理，若允許動物收容所提供獸醫服務、寵物旅館等業務，除了帶給動物收容所經費收入外，也能讓使用這些服務的一般民眾接觸這些所內動物，創造雙贏的成果。

從而本文不贊成《臺北市民間動物收容處所設置許可及補助辦法》草案第 21 條第 1 項第 8 款此種立法模式，蓋除了造成《動物保護法》第 14 條第 5 項「提供服務」之概念上衝突、「營利行為」與「宣傳商業行為」與「業務範圍」區分不易的困擾外，更多的是這種僵化的立法將會阻止創新的經營模式，反而造成雙輸的局面，因此縱然該條款的效果僅是「廢止補助」與「追回補助款」，而不是直接廢止其營運證書，但是仍然將會造成引進創新模式而企圖透過新的營運模式，讓社會大眾更有機會接觸動物收容所的改革念頭，受到打擊甚至夭折，無助於對於同伴動物長久之福祉。

本文建議，移除《臺北市民間動物收容處所設置許可及補助辦法》草案第 21 條第 1 項第 8 款此種立法模式，除了省卻與《動物保護法》第 14 條第 5 項之概念上難分之困擾，亦能讓創新的經營模式能夠順利被引進。因此，本文認為**所有動物收容所若欲從事提供服務或商品以換取對價之行為，均應可以被《動物保護法》第 14 條第 5 項之「提供服務」文義所涵蓋**，將來之地方法規若有予此牴觸者，可能將違反法律優位性原則，應予以注意。

當然，這樣的解釋上會出現的問題是，由於《動物保護法》第 14 條第 5 項只稱「提供服務」之行為，然而語意上就會出現是否尚包含「銷貨收入（也就是以商品換取對價）」之疑問。就此，以《動物保護法》第 14 條第 5 項之立法立意以觀，其乃是為了令動物收容所得以收取相對應其提供服務之對價，而此規定應用在民營動物收容所時，則更具有補充民營動物收容所自償性之功能，因此銷貨收入或是服務收入本身在達成補充自償性之功能是相同的；況且有時候服務與販售商品之行為有時候是一體的，例如動物收容所若將來提供獸醫服務，當獸醫看完診後若建議飼主可以購買改善貧血之鐵劑、改善腎貓（對於患

²⁶³ 本庄萌，前揭註 106，頁 336-337。

有腎臟相關疾病貓咪的俗稱)腎功能之腎透或胺寶者,難道即可以法規僅規定得提供獸醫看診服務,卻不讓飼主得順道購買營養品?

從防止弊端的角度而言,銷貨與服務造成的弊端風險並無差異,從補充自償性之觀點,兩者具有同樣的效果,本文認為無理由令動物收容所僅得提供純服務行為卻不允許其販售商品,因此《動物保護法》第 14 條第 5 項之「提供服務」之文字規定即顯得略為狹隘,應於往後修法時予以斟酌,而於修法前則應採取目的性文義擴張或許較為妥適。

倘若真的擔心此中的弊端,或許得讓主管機關例示那些為動物收容所典型的業務範圍,在此些業務事項範圍內不需要事先經過主管機關審核,而若民營動物收容所若欲提供非業務範圍內的創新活動時,則可以要求其於事先提出申請書與活動內容規劃書等文件,事後則得要求其將活動之成果、所獲之收入、所支出之成本、此筆經費將來預計用途,以及其後運用的狀況和結餘款之後的處置等,均需呈現於每年定期繳交的成果報告書內。本文認為透過讓主管機關個案審查,並且使用原本即已存在的稽查制度,同樣得以達成使用僵化的一律禁止為「營利行為」與「宣傳商業行為」的制度設計效果,並且較能夠兼顧弊端防止與創新嘗試的兩方需求。

第三款 小結

總結而言,組織體法規可能的限制部分,參考了《財團法人法》、《民法》,以及《人民團體法》等規範可知,在財團法人、社團法人,以及依《人民團體法》所成立之非法人社會團體等組織方面法規,並沒有限制其為營利行為。

然而就從事營利行為方面,目前尚處於草案階段之《臺北市民間動物收容處所設置許可及補助辦法》於第 21 條第 1 項第 8 款,對於受補助者將其民營動物收容所為「營利、宣傳等商業行為使用」時,臺北市動物保護處得將其所給予之補助廢止,並請求返還已撥付之補助款,明顯於此草案中採取了反對「營利、宣傳等商業行為」之態度。然本文認為,此種立法模式,蓋除了造成「營利行為」與「宣傳商業行為」與「業務範圍」區分不易的困擾外,更多的是這種僵化的立法將會阻止創新的經營模式,反而造成雙輸的局面。

從而本文認為所有動物收容所若欲從事提供服務或商品以換取對價之行為,均應可以被《動物保護法》第 14 條第 5 項之「提供服務」文義所涵蓋,將來規範上除有正當理由,不應對此行為另外有所限制;若擔憂弊端問題,則或許應可考量改採個案審查,並要求相關重要事項,例如活動之成果、所獲之收入、所支出之成本、此筆經費將來預計用途,以及其後運用的狀況和結餘款之後的處置等事務,均需記明於成果報告書中,供主管機關得隨時查閱與稽核,或許才是較好的制度設計模式。

第三項 《促進民間參與公共建設法》適用於民營動物收容所之附屬

設施制度

首先應說明的是，根據《促進民間參與公共建設法》第 4 條第 1 項，得成為促參案件之主體資格有「公司法設立之公司或其他經主辦機關核定之私法人」，不論是公司（也就是營利性質的社團法人）或是其他私法人，在組織法上均未禁止其從事營利行為，此部分已討論於上述，本文於此不再贅述。

而談到營利行為，即必須提到《促進民間參與公共建設法》所規範的容許經營附屬事業制度，此制度之目的在於，允許在公共建設所需土地上從事附屬事業，得扭轉某些自償性較為不足的公共建設缺乏吸引民間資金之劣勢，亦得補足低自償性公共建設交由民間施作或經營的可行性，更得成為鼓勵民間參與公共建設之誘因²⁶⁴。

然而，各項公共建設所需土地上得從事何種附屬事業，依照《促進民間參與公共建設法》第 13 條第 3 項，應由主辦機關會同內政部及有關機關定之，且參照《促進民間參與公共建設法》於 2000 年制定時該條的立法理由謂：「鑑於各公共建設之性質及附屬事業之差異性，第二項明定附屬事業使用所容許之項目，由各主辦機關會同內政部及有關機關定之。……（下略）。」由此可知，基於人民參與公共建設之態樣多變，得容許之附屬事業也不盡相同，故在個案情形中探究何項附屬事業得於何項公共建設上從事，並非任由民間機構任意為之，而是必須符合主辦機關所與內政部及有關機關研商後所認為適宜之項目始可。

惟若查目前的法規現況卻可以發現，除了《經濟部促進民間參與公共建設附屬事業使用容許項目》、《交通部促進民間參與交通建設附屬事業使用容許項目》、《內政部促進民間參與污水下水道系統建設附屬事業使用容許項目》以外，似乎並沒有其他種類公共建設之主辦機關訂有相關之屬附事業容許項目規定，因此可能導致若人民對於其他種類之公共建設參與意願無法提高，無法達成法規當初設計的提高誘因目的，或甚至致使在最初之可行性評估階段，因為無法經營自償性較高之附屬事業，造成財務上的可行性不足而被駁回，這樣反而導致自償性較低之公共建設無法交由民間參與，而必須由政府自行為之，無法達成減輕政府財政負擔或行政人力減壓的效果。

此種現況對於民營動物收容所而言，影響或比起其他種類之公共建設來得更加嚴重，蓋動物收容所之日常經營，恐怕只得以藉由對於人民不擬續養寵物、預防針或是寵物登記等業務，收取提供服務之對價，然而若相較於其日常維繫運作所產生之成本而言，完全不成正比，倘若相關之主辦機關不訂定民營動物收容所之附屬事業容許使用項目辦法者，則可能導致若干民間機構參與意願無法提高，或甚至致使在最初之可行性評估階段，因為無法其經營之自償性較低，造成財務上的可行性不足而被駁回的情形發生。

²⁶⁴ 可參見《促進民間參與公共建設法》於 2000 年制定時第 27 條第 2 項之立法理由。

從而，應令與推動民營動物收容所之各地方自治團體，應先行備妥民營動物收容所之附屬事業容許使用項目規定，以便將來有志於從事動物收容任務之民間團體，得以藉此籌措其營運資金方屬妥適。



第四項 小結

如經營民營動物收容所者欲對外進行募款者，由於《公益勸募條例》第 5 條僅限公立學校、行政法人、非營利性社團法人及財團法人得做為勸募單位，然而對照本文認為適宜參與民營動物收容所之主體類型，可以發現「自然人」、「營利性之社團法人」與「非法人團體」三種人民參與資格態樣被排除在外。本文認為，不論是自然人、財團法人、非營利性社團法人、營利性社團法人，或是非法人團體，上述人民態樣於經營民營動物收容所此種低自償性公共設施時，其需求額外公眾捐款之迫切程度相同，且即便欲從防弊的角度來看，姑且不談《公益勸募條例》第 13 條之專戶規定，與其限制得為公益勸募之主體，倒不如採取事前申請許可，事後透過完成成果報告書與定期稽查之方式，如此既可以達成防弊之效果，又可以兼顧經營民營動物收容所之資金需求，從而本文建議在《公益勸募條例》法制有所調整之前，民營動物收容所相關法規在建置上，應針對該法之公益勸募主體資格進行例外放寬之規定。

另外一項資金來源即是組織體透過提供服務的方式，獲取報酬或對價，此種方式相較於前述的募款，其取得資金的穩定性較高。在相關之組織規範中，並無明文禁止財團法人、社團法人，以及非法人團體從事營利行為之規定；然而《臺北市民間動物收容處所設置許可及補助辦法》草案第 21 條第 1 項第 8 款卻透過廢止補助與追回補助款之方式，欲抑制民營動物收容所之「營利、商宣傳業行為」，然所謂「營利、商宣傳業行為」復又可能與《動物保護法》第 14 條第 5 項之「提供服務」而「收取費用」之行為牴觸。

從而未來的政策走向上，本文建議移除臺北市該草案第 21 條第 1 項第 8 款，除了省卻與《動物保護法》該條項之概念上難分之困擾，亦能讓創新的經營模式能夠順利被引進；若擔心此中的弊端，折衷之作法或許讓主管機關例示哪些為動物收容所典型的業務範圍，在此些業務事項範圍內不需要事先經過主管機關審核，而若民營動物收容所若欲提供非業務範圍內的創新活動時，則可以要求其於事先提出申請書與活動內容規劃書等文件，事後則得要求其將活動之成果、所獲之收入、所支出之成本、此筆經費將來預計用途，以及其後運用的狀況和結餘款之後的處置等，均需呈現於每年定期繳交的成果報告書內。本文認為透過讓主管機關個案審查，並且使用原本即已存在的稽查制度，同樣得以達成使用僵化的一律禁止為「營利行為」與「宣傳商業行為」的制度設計效果，並且較能夠兼顧弊端防止與創新嘗試的兩方需求。

最後，有關於《促進民間參與公共建設法》第 13 條第 3 項有關容許經營附屬設施之制度，其立法之立意良善，一方面是為了改善某些低自償性公共設施之經營經費困境，另一方面則也是為人民參與公共事務提供誘因。然而，由於

各類領域之公共設施，其所適合經營之附屬事業項目各有不同，從而該法第 13 條第 3 項乃規定「附屬事業之容許項目，由主辦機關會同內政部及有關機關定之」。然查目前僅有《經濟部促進民間參與公共建設附屬事業使用容許項目》、《交通部促進民間參與交通建設附屬事業使用容許項目》及《內政部促進民間參與污水下水道系統建設附屬事業使用容許項目》三項領域訂有容許項目之規範，其餘領域付之闕如，從而根本無法達成當初立法之目的，或許將來有關部會應增訂之，以免辜負立法之美意。

第三節 民間狗場與貓園財源之例外規定

由於本文認為，民營動物收容所之財務來源部分，主要可以提供服務收取報酬或對價、申請各地方自治團體之補助，以及透過《公益勸募條例》進行勸募等行為進行資金之籌措。因此，本文除了認為各地方自治團體應對於民間動物收容所設計相關補助之地方法規外，針對《公益勸募條例》之法制上的不合宜，本文亦認為如在《公益勸募條例》第 5 條第 1 項尚未修改前，亦得於《動物保護法》中設計特別規定，讓經營動物收容所之所有態樣之人民均得從事公益勸募之行為。

而對於轉型成為民營動物收容所之狗場或貓園，其除了本於《動物保護法》第 14 條第 5 項而得透過提供服務以收取費用，以及應得適用各地方政府所訂之補助法規範外，由於此種透果轉型而成的民營動物收容所一開始的財務管控狀況或許尚未建立完善，有關《公益勸募條例》第 5 條第 1 項之主體限制放寬規定，是否亦應適用於民間狗場或貓園轉型而成之民營動物收容所，則容有爭議。

本文之見解認為，應有條件地讓狗場或貓園轉型而合法化成為民營動物收容所，允許其如同一般之民營動物收容所般進行公益勸募，不過所謂的「條件」，則是指在此種情況下，若民間狗場或貓園轉型而成之民營動物收容所欲從事公益勸募活動，應先經過各地方自治團體主管機關根據個案情況予以決定准否，其原因乃在：此種由民間狗場或貓園轉型而成之民營動物收容所，其一並非經過主管機關之事前篩選，其二則是通常情況下狗場或貓園其經營並無清楚之財務帳冊，反而是公私帳不分之情況較為常見，難以期待其於轉型之初即得以理清並透明化其財務。

從而本文建議或許在民間狗場或貓園轉型而成之民營動物收容所之情形中，相關法規範雖應允許民間狗場或貓園轉型而成之民營動物收容所，其負責經營之自然人得進行公益勸募活動，然基於民間狗場或貓園轉型而成之民營動物收容所，其實並未經過各地方主管機關之事前篩選，且其財務可能在轉型之初並未完全釐清而不透明等個案之情況，應在此間對其多設計一道各地方自治團體主管機關之事前審核機制，賦予最為了解其狀況之各地方自治團體之動物保護主管機關，對於欲從事公益勸募之民間狗場或貓園轉型而成之民營動物收容所，有事先針對其財務狀況與整體經營狀況加以評估，認為其適合而准許其

從事公益勸募後，該民間狗場或貓園轉型而成之民營動物收容所始得為之，或許更能兼顧民間狗場或貓園轉型而成之民營動物收容所之資金需求與防止弊端之需求。

但此對於民間狗場或貓園轉型而成之民營動物收容所，多設一道監督機制的作法，並非永遠存在；若該轉型而成之民營動物收容所完成各地方主管機關幫其設計之逐年改善計畫後，已足認其財務已經釐清，從而並無與其他種管道而成立之民營動物收容所有差別待遇之理由，因此待其完成逐年改善計畫後，由民間狗場或貓園轉型而成之民營動物收容所，於公益勸募活動時，即回歸於一般民營動物收容所之制度即可。

第八章 國家擔保責任之制度



國家擔保責任制度可謂民間參與公共任務的國家把關機制，旨在確保民營化國家任務的履行品質，此於民營動物收容所制度建置亦占有重要的一席之地，以下分別就目前動物保護相關規範有關國家擔保責任制度進行爬梳後，針對其不足處進行檢討；另外，亦會針對民間參與之重要法規《促進民間參與公共建設法》中有關國家擔保責任規定亦進行研析，作為動物保護相關規範未來立法或修法之借鑑與參考，惟由於《促進民間參與公共建設法》本身或許有些規範上問題，本文亦將探討之，並指出該規範不利於民營動物收容所法制建構之處。

第一節 目前動物保護相關法規範制度

第一項 事前之設置許可執照與營運登記證書二階段制度

若根據現行有效之地方法規範來看，《臺北市動物保護自治條例》第 17 條第 1 項與《高雄市動物保護自治條例》第 16 條第 1 項²⁶⁵，若依《人民團體法》成立之非法人社會團體或法人團體欲參與動物收容任務，而設立民營動物收容所時，需先向主管機關申請許可，爾後取得許可後方得為之。簡言之，目前台灣動物保護相關法規乃如同美國北羅卡萊納州與堪薩斯州般，對於人民參與國家任務之事前管控採取許可制的監管模式，有關上述二州之部分容待後續詳述之。

而此制度若參照由《臺北市動物保護自治條例》第 17 條第 3 項所由制定之《臺北市民間動物收容處所設置許可及補助辦法》草案，或許可以更清楚相關制度應如何運作；需先說明的是該草案乃現階段，對於民營動物收容所有最詳盡制度設計的台灣動物保護法規範，事前管制之法規範設計亦然。首先，《臺北市民間動物收容處所設置許可及補助辦法》草案依照《臺北市動物保護自治條例》第 17 條第 1 項，將人民參與動物收容任務的階段分為兩個：設置階段與經營階段，分別必須先取得設置許可以及登記證書²⁶⁶，始得進行建置其設施及開始動物收容及照顧工作。

針對設置階段，該草案要求民間機構或團體，應先備妥相關文件向該管動物保護主管機關（即臺北市動物保護處）取得設置許可²⁶⁷，經臺北市動物保護

²⁶⁵ 比較值得說明的是，《高雄市動物保護自治條例》第 16 條第 2 項稱：「動物收容處所之設置、許可、輔導、稽查及廢止等事項，由主管機關另定之。」然經本文查詢，尚未如同臺北市已至少制定相關法規草案。

²⁶⁶ 可參見《臺北市民間動物收容處所設置許可及補助辦法》草案第 9 條之立法說明。

²⁶⁷ 參見《臺北市民間動物收容處所設置許可及補助辦法》草案第 7 條。

處機關書面審查並會同相關機關現場會勘後，核發設置許可²⁶⁸；該草案對於設置許可亦訂有三年期限，以避免設置許可案件長期懸而未決，致失去二階段管制之目的，不過鑑於可能發生之情事變更，尤其是牽涉興建之工程本極有可能因資金調度問題而延宕，則該草案沒有設置許可期限特殊延長規定，一律以三年期滿便使設置許可喪失其效力，不問是否已經開工，亦不問完成之程度，似非妥適而容有商榷之餘地。

待依《人民團體法》成立之社會團體或法人團體於設置許可期間內完工後，尚須臺北市動物保護處勘驗其是否依設置許可之內容完成設置，並核發該民營動物收容所「收容處所登記證書」（以下簡稱登記證書）後，始得開始營運²⁶⁹，該登記證書亦有五年之有效期限，須於期限屆滿前三個月至六個月之期間內，向臺北市動物保護處申請換發²⁷⁰。爾後若登記證書記載事項有變更之情形，應於變更之日起三十日內向臺北市動物保護處申請變更登記，並換發登記證書，惟若該民營動物收容所之地址或面積變更者，則應重新向臺北市動物保護處申請設置許可²⁷¹。

最後，為了確保欲參與動物收容任務之依《人民團體法》成立之社會團體或法人團體，妥善履行該任務，如發生《臺北市民間動物收容處所設置許可及補助辦法》草案第 15 條各款之情形，臺北市動物保護處得依本條規定，撤廢設置許可與登記證書；惟應進一步說明者，本草案第 15 條除了第 2、3、4 款規定於《臺北市動物保護自治條例》第 19 條有其依據外，其他皆是增加法所無之負擔，或恐有違反法律保留原則之嫌疑，此部分於將來草案公布前，有關機關宜再行斟酌。

為方便理解本文上述之內容，得參見下【表 6】《臺北市民間動物收容處所設置許可及補助辦法》草案之設置許可與登記證書制度整理表。

【表 6】《臺北市民間動物收容處所設置許可及補助辦法》草案之設置許可與登

記證書制度整理表

法規結構		法規名稱	法規內容	說明
設置許可	設置許可之	《臺北市動物保護自治條例》	第 17 條第 1 項：「民間機構、團體設置動物收容處所，應向動保處申請核發設置許可，並依許可內容進行設置。設置完成經動保處勘驗核可後，發給動物收容處所登記證書。」	

²⁶⁸ 參見《臺北市民間動物收容處所設置許可及補助辦法》草案第 8 條。


²⁶⁹ 參見《臺北市民間動物收容處所設置許可及補助辦法》草案第 11 條第 1 項。

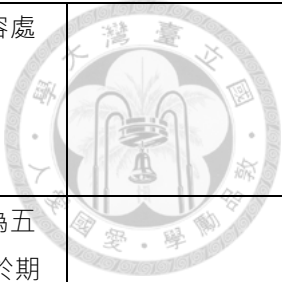
²⁷⁰ 參見《臺北市民間動物收容處所設置許可及補助辦法》草案第 11 條第 3 項。

²⁷¹ 參見《臺北市民間動物收容處所設置許可及補助辦法》草案第 13 條第 2 項。

	取得	<p>《臺北市民間動物收容處所設置許可及補助辦法(草案)》</p>	<p>第 7 條：「I、申請設置許可者，應檢具下列文件向動保處提出申請：</p> <p>一 申請書。</p> <p>二 機構或團體登記證明文件。</p> <p>三 負責人身分證明文件影本。</p> <p>四 專任人員身分證明文件影本。</p> <p>五 土地登記謄本。</p> <p>六 土地使用分區證明。</p> <p>七 土地同意使用證明或租賃契約。但自有土地免附。</p> <p>八 位置圖及平面配置圖、建築物登記謄本及建築物使用執照影本。</p> <p>九 主要設施說明書及污染防治措施計畫。</p> <p>十 飼養管理規畫書及營運管理規畫書。</p> <p>十一 獸醫診療機構同意書。</p> <p>十二 停、歇業時動物處理切結書。</p> <p>II、前項第九款污染防治措施計畫之內容，申請者或收容處所為水污染防治法第二條第七款所定事業者，應包括依水污染防治法第十四條規定取得之排放許可證或簡易排放許可文件；申請者或收容處所為應先檢具水污染防治措施計畫之事業種類、範圍及規模所定事業者，並應包括依水污染防治法第十三條規定取得之水污染防治措施計畫審查核准文件。</p> <p>III、第一項第十款營運管理規畫書之內容應包括經費來源、全年收入及支出概算。」</p>	<p>1. 具體化《臺北市動物保護自治條例》第 17 條第 1 項所述之設置許可取得要件。</p> <p>2. 本草案第 7 條為設置許可的申請文件項目，第 8 條則為設置許可的審查程序、審查期限，與應駁回之情形。</p> <p>3. 設置許可與登記證書是兩個階段：設置許可之取得是民營動物收容所的第一步驟，再來當取得設置許可後，就應依照許可的內容進行興建（也可以取得一些優惠，見本草案第 10 條）。興建完畢並經動保處</p>
--	----	-----------------------------------	--	--

			<p>第 8 條：「I、動保處受理申請設置許可後，應進行書面審查及會同相關機關現場會勘，並於三十日內完成審查；必要時，得延長三十日。</p> <p>II、申請設置許可案件應備文件有缺漏或不符規定者，動保處應通知限期補正；屆期未補正或補正不全者，應予駁回。</p> <p>III、申請設置許可案件有前項所定情形者，第一項期限自申請者補正完成之日起算。」</p>	<p>勘驗核可後，就可以得到「收容處所登記證書」(可參見本草案第 11 條第 1 項)。</p>
		《高雄市動物保護自治條例》	<p>第 16 條第 1 項：「設置動物收容處所者，應向主管機關申請許可後，始得設置。」</p> <p>第 16 條第 2 項：「動物收容處所之設置、許可、輔導、稽查及廢止等事項，由主管機關另定之。」</p>	<p>1. 高雄市查無該自治條例第 16 條第 2 項所稱之「動物收容處所之設置、許可、輔導、稽查及廢止等事項」規定。</p> <p>2. 未有定期換發的規定。</p> <p>3. 經查，尚未如同臺北市已至少制定相關法規草案。</p>
	設置許可之期限	《臺北市民間動物收容處所設置許可及補助辦法(草案)》	<p>第 9 條：「申請設置許可案件經審查通過者，由動保處核發設置許可，有效期限為三年。」</p>	<p>1. 明訂設置許可之有效期限是因為「係採取設置許可及登記證書二階段管制，為避免設置許可案件長期懸而未決，失去二階段</p>

				 <p>管制之目的，爰明定設置許可有效期限。」 (參本草案第9條之說明)</p> <p>2. 沒有設置許可期限特殊延長規定，是一疏漏。</p>
	設置許可之重新申請	《臺北市民間動物收容處所設置許可及補助辦法(草案)》	第13條第2項：「登記證書記載事項有變更之情形，應於變更之日起三十日內向動保處申請變更登記，並換發登記證書。但收容處所之地址或面積變更者，應重新向動保處申請設置許可。」	
登記證書	登記證書之取得	《臺北市民間動物收容處所設置許可及補助辦法(草案)》	第11條第1項：「取得設置許可者，應於有效期限內依設置許可之內容完成設置，並由動保處勘驗核可後，發給收容處所登記證書(以下簡稱登記證書)，始得營運。」	需取得「收容處所登記證書」始得營運動物收容所。
			第11條第2項：「登記證書應記載下列事項： 一 收容處所名稱、地址及面積。 二 負責人姓名。 三 收容動物種類及最大收容數量。 四 工作人員數量。 五 登記機關、日期、字號。」	本草案第11條第2項為應登記證書內應登記之事項。
			第11條第4項：「動保處發給登記證書後，應將下列資訊公告於動保處網站： 一 取得登記證書之收容處所名稱、負責人、聯絡電話及地址。 二 收容動物種類。 三 如獲有補助之補助金額。」	本草案第11條第4項揭示「民營動物收容所透明原則」，乃動物保護主管機關之義務。

	義務	《臺北市民間動物收容處所設置許可及補助辦法(草案)》	第 13 條第 1 項：「登記證書應懸掛於收容處所內足資辨識之明顯處。」	
	期限與換發	《臺北市民間動物收容處所設置許可及補助辦法(草案)》	第 11 條第 3 項：「登記證書之有效期間為五年；期滿欲繼續從事原登記項目者，應於期限屆滿前三個月至六個月之期間內，向動保處申請換發登記證書。」	
			第 13 條第 2 項：「登記證書記載事項有變更之情形，應於變更之日起三十日內向動保處申請變更登記，並換發登記證書。但收容處所之地址或面積變更者，應重新向動保處申請設置許可。」	
設置許可與登記證書之撤廢		《臺北市民間動物收容處所設置許可及補助辦法(草案)》	<p>第 15 條：「收容處所有下列情形之一者，動保處得撤銷或廢止其設置許可與登記及註銷登記證書，並予公告：</p> <p>一 行政程序法第一百十九條所定各款情形之一。</p> <p>二 使用目的、使用情形或其他事項與設置目的或原取得登記之內容不符，經限期改善，屆期仍未改善。</p> <p>三 虐待或傷害收容動物，情節重大或經限期改善，屆期仍未改善。</p> <p>四 對傷病或罹病之收容動物，不提供必要之醫療，經限期改善，屆期仍未改善。</p> <p>五 對於業務內容或財務狀況為不實之陳述。</p> <p>六 未依前條規定辦理停業或歇業。</p> <p>七 無故規避、妨礙或拒絕動保處之查核或評鑑，情節重大。</p> <p>八 其他違反法令行為，情節重大。」</p>	<p>1. 本草案第 15 條之說明節錄：「三、第二至四款參酌臺北市動物保護自治條例第十九條規定：『動物收容處所有下列情形之一者，得廢止其登記：一、使用目的與原取得登記之內容不符，經限期改善，屆期仍未改善。二、虐待或傷害收容動物，情節重大或經限期改善，屆期仍未改善。三、對傷病或罹病之收容動物，不提供必要之醫療，經限期改善，屆期仍未改善。』</p> <p>四、第五至六款</p>

		<p>則基於民間動物收容處所之管制，而規定廢止事由。</p> <p>五、第七款因臺北市動物保護自治條例第十七條第一項規定民間動物收容處所之設置係採許可制，且該款之規定與民間動物收容處所之設置及管理具有合理關聯性，並限於情節重大之情形，而與比例原則無違。</p> <p>六、第八款則以概括條款之方式規定其他違反法令行為（例如違反動物保護法、保護勞工法令或本辦法等），且情節重大亦為得撤銷或廢止其登記並註銷登記證書之事由。</p> <p>七、另為明確規範撤銷或廢止登記後，原設置許可之效力，避免申請人主張設置許可仍為有效而得重新設置新的民間動物收容處所，爰明定原設</p>
--	--	--

			置許可亦為撤銷或廢止之標的。」 2. 本草案第 15 條除了第 2、3、4 款規定於《臺北市動物保護自治條例》第 19 條外，其他皆是增加法所無之負擔，違反法律保留。
--	--	--	--

* 資料來源：本表自製。

本文於上述第二章第一節第二項第三款討論美國部分之州法，有關許可執照（license）或營運登記證書（certificate of registration）制度，均是指主管機關對於從事某項事業之人民進行篩選與把關，僅有通過檢核之私人始得取得許可執照或營運登記證書，也僅有取得這些執照或證書之人民得經營該項事業。例如北羅卡萊納州 N.C. Gen. Stat. §19A-26 或堪薩斯州 Kan. Stat. Ann. §47-1704 等即屬適例。美國有關事前把關機制的部分，相較於我國現有最完整而具代表性的《臺北市民間動物收容處所設置許可及補助辦法》草案，可以發現該草案針對民營動物收容所建置及經營之行政管控更為細緻，蓋美國不論是北羅卡萊納州或是堪薩斯州，僅針對人民欲開始經營動物收容所時，要求其必須先取得許可或營運證書，此是針對經營前的行政控管而已，不及於該國人民設置民營動物收容所之階段。

反之，我國則將管制的階段提前至「設置階段」，也就是要求動物收容所於設置時即應先行取得「設置許可執照」，始得開始設置民營動物收容所，而於設置完成後復應於開始經營前再次取得動物保護主管機關之營運登記證書，始得開始營運經營，這樣的二階段制度設計可以確保動物保護主管機關於人民在一開始參與設置其動物收容所時，即介入該民營動物收容所之設置規畫，並確保該民營動物收容所於開始經營前符合一切設置規範，保障所內動物之福祉。從而本文以為，採取我國《臺北市動物保護自治條例》第 17 條第 1 項所設計之設置許可執照與營運登記證書二階段制度更能保障民營動物收容所所內動物之福祉，優於美國部分州所設計的一階段許可執照或營運登記證書制度。

第二項 事中之稽查制度

第一款 稽查方式與稽查發現成果不彰之效果

目前對於民營動物收容所訂有相關稽核規定者，亦僅有臺北市與澎湖縣，且《澎湖縣獎勵動物保護及流浪動物收容處理補助辦法》第 11 條僅略略規定：「本府應就動物保護業務之推行組成督導小組，負責各項工作之督導考核與管制。」除此之外別無其他更詳細之規定。

至於臺北市部分，首先根據《臺北市動物保護自治條例》第 17 條第 3 項，授權臺北市動物保護處訂定查核與評鑑辦法，因而有了目前的《臺北市民間動物收容處所查核及評鑑辦法》草案，其內包含了兩種稽核的方式，其一為查核，另一則為評鑑；而除此之外，《臺北市民間動物收容處所設置許可及補助辦法》草案對於接受補助之民營動物收容所，亦另訂有關於補助項目的查核。簡單來說，《臺北市民間動物收容處所設置許可及補助辦法》草案第 19 條是針對已接受臺北市動物保護處補助之民營動物收容所，針對補助之項目，課與其應定期提供成果報告書之義務，也賦予臺北市動物保護處得實地勘查，並要求受補助者提出動物收容執行報告之權力。

而《臺北市民間動物收容處所查核及評鑑辦法》草案所規定之稽核，則是針對所有與政府建立公私協力關係（例如指定，或成立行政契約之方式），依法取得設置許可與收容處所登記證書之民營動物收容所本身之日常作業、人員配置等督察，與是否接受補助無涉。《臺北市民間動物收容處所查核及評鑑辦法》草案本身之查核與評鑑兩種制度，之定位為何是接下來談論之重心，兩者法條之比較，可參下【表 7】民營動物收容所查核與評鑑之比較表。

若比較查核與評鑑的項目，評鑑制度之項目較查核為多，評鑑之期間亦較查核為長（評鑑為每兩年一次，查核為每年一次），評鑑時之人員要求，除了與查核一樣要求專任人員應在場協助外，評鑑制度更要求負責任亦須一併在場。至於法律效果之部分，若查核結果有未能符合規定者，除可能有《動物保護法》規定之相關罰則外（例如構成動物之虐待），亦可能該當《臺北市民間動物收容處所設置許可及補助辦法》草案第 15 條規定而遭受廢止設置許可與登記證書，或該當同辦法第 21 條廢止補助等不利益之規定。相形之下，評鑑制度之法律效果則似乎僅有《臺北市民間動物收容處所查核及評鑑辦法》草案第 7 條第 2 項，當民營動物收容所之評鑑合格時，臺北市動物保護處發給獎狀、獎牌或以其他適當獎勵，此部分之比較，亦可參考下【表 7】民營動物收容所查核與評鑑之比較表。



【表 7】民營動物收容所查核與評鑑之比較表

項目		查核	評鑑
項目		第 5 條第 1 項：「前條之查核項目如下： 一、動物收容場所及主要設施。 二、專任人員教育情形。 三、營運管理規畫書執行情形。 四、飼養管理規畫書執行情形。 五、動物福利觀察。」	第 7 條第 1 項：「收容處所評鑑項目如下： 一、動物收容場所及主要設施。 二、專任人員教育情形。 三、營運管理規畫書執行情形。 四、飼養管理規畫書執行情形。 五、動物福利觀察。 六、收容處所登記證書懸掛情形。 七、配合動物保護工作執行績效。 八、其他經動保處公告之評鑑項目。」
查核方式	期 間	第 4 條：「動保處對收容處所之查核，應每年辦理一次，由動保處動物保護檢查員為之，並得由義務動物保護員協助。」	第 6 條第 1 項：「動保處對收容處所之評鑑，應每二年辦理一次，並組成評鑑小組為之。」
	人 員 要 求	第 8 條第 1 項：「動保處辦理收容處所之查核時，收容處所之專任人員應在場協助。」	第 8 條第 2 項：「動保處辦理收容處所之評鑑時，收容處所之負責人及專任人員應在場協助。」
法律效果		第 5 條第 2 項：「前項查核結果未符合規定者，動保處將依動物保護法及本自治條例等相關規定裁處之。」	第 7 條第 2 項：「評鑑之總成績以一百分為滿分，達八十分以上之收容處所，動保處得發給獎狀（牌）或以其他方式適當之方式獎勵。」

* 以上均為《臺北市民間動物收容處所查核及評鑑辦法》草案之規定。

* 資料來源：本表自製。

第二款 規避與妨礙稽查之效果

為了使動物保護主管機關能順利履行其監督人民合法且妥適執行動物收容任務之擔保責任，須有法令課予人民不得規避、妨礙或拒絕動物保護主管機關之查核及評鑑，並且亦應予以其若不配合時的不利益法律效果。

從而，為滿足上述法律保留原則，於臺北市之地方法規中，《臺北市民間動物收容處所查核及評鑑辦法》草案第 8 條第 3 項規定：「對於動保處之查核及評鑑，不得規避、妨礙或拒絕。」如對於一般性的查核或評鑑發生該條文所述之

情形者，其法律效果則將回歸到《臺北市民間動物收容處所設置許可及補助辦法》草案第 15 條第 7 款以及第 21 條第 1 項第 9 款，「無故規避、妨礙或拒絕動保處之查核或評鑑，情節重大」者，「動保處得撤銷或廢止其設置許可與登記及註銷登記證書，並予公告」，並且亦得「撤銷或廢止原核准補助處分之全部或一部，並依行政程序法第 127 條第 3 項及第 4 項之規定追回已撥付之全部或一部補助款」²⁷²。

第三項 事後之退場機制設計

所謂退場機制，本文所指之意思乃：當民營動物收容所因故無法繼續經營時，對於其所收容之動物，於其不續經營之後應如何處理之措施，其實即指國家擔保責任概念中的「承接責任」。

本文以為，法規對於退場機制應分為兩種階段設計，第一個階段為應課予民營動物收容所對於動物後續安排處理之義務，與地方主管機關對於民營動物收容所安排處理之監督義務；第二個階段則是，倘若民營動物收容所未為妥善處理時，對其應課予之處罰，以及動物保護主管機關本身應負起該民營動物收容所內動物，後續安排處理之承接責任，如此一來，動物保護主管機關方才善盡其國家擔保責任中之承接責任。

我國現階段有關民營動物收容所之退場機制，並未見於現行有效之法律規範中，僅有《臺北市民間動物收容處所設置許可及補助辦法》草案第 14 條與本文此處所指退場機制較為相關，蓋該條乃規定關於歇業與停業之動物收容所，應向臺北市動物保護處報告所內動物安置方式及流向規畫，確保該民營動物收容所於停業或歇業後收容所內動物之去向。

然而，除了停業與歇業這兩種民營動物收容所無法繼續經營之情事外，事實上應尚有因為該當《臺北市民間動物收容處所設置許可及補助辦法》草案第 15 條，而使其設置許可與登記證書遭到撤廢之情形，此部分問題請見下述第八章第一節第四項第三款討論之。

第四項 目前法制設計之缺失與可能之解決方法

第一款 事前缺失：缺乏情事變更條款及可行性評估制度與可能之解決方法

目前我國對於民營動物收容所之事前管控機制，《臺北市民間動物收容處所設置許可及補助辦法》草案針對設置許可訂有三年期限，以避免設置許可案件長期懸宕，不過鑑於可能發生之情事變更，尤其是牽涉興建之工程本極有可能因資金調度問題而造成無法如期完工，該草案沒有設置許可期限特殊延長規定似非妥適而容有商榷之餘地。因此本文建議將來制訂或修訂民營動物收容所法

²⁷² 該條文之數字部分，原以國字表達；本文為閱讀方便清晰之目的，將其改為阿拉伯數字。

規時，於設置許可制度部分尚應加入「情事變更條款」，對於某些特殊之情形，給予期限之延長方屬妥適。

另外，我國民辦民營動物收容處所的法制設計現況下，均單刀直入地針對欲參與動物收容任務之人民，規範其應如何取得許可或應遵守之法律規範，例如明訂取得設置許可之要件與文件、受稽查義務或動物收容所之最大規模²⁷³等，等均屬之。

固然，現行法規（或草案）所談及之事項重要性均甚為灼然，但不可否認的是，事前的可行性評估程序應具同等重要性，蓋基於事前預防，勝過事後補救萬分。從目前相關機關研議民間動物收容政策來看，目前的方向是希望可以建立優質的民營動物收容所，以解決目前參差不齊的狗園或狗場所造成的動物福利低落問題，以及公立動物收容所因為零撲殺政策上路，所產生的收容量爆滿問題。既然如此，本文以為，設有事前的可行性評估，不僅得防止弊端的發生，亦是建立優良民營動物收容所的關鍵制度，目前相關法規於可行性評這塊領域規定付之闕如，或許恐須再三研議。

對此，本文以為或許可以參考人民參與公共建設之法制設計代表《促進民間參與公共建設法》關於可行性評估程序之規範。由於並非一切公共建設之設置或經營都適合委由人民履行，從而在決定是否要委由人民興建或經營某項公共建設前，應先行針對個案所涉之公共設施，進行是否適宜進行促參之可行性評估。《促進民間參與公共建設法》於考量某項公共建設委由民間代為興建或經營是否適宜時，其所使用之法制制度規定於該法第 6 之 1 條，除了課予主辦單位辦理促參案件之前應先進行「可行性評估」，並尚要求其應於該公共建設所在鄉鎮邀集專家學者、地方居民與民間團體舉行公聽會，評估之內容部分更要求須包含計畫促進公共利益具體項目、內容及欲達成目標納為評估之項目，以此避免促參法制的諸多優惠造成可能的官商勾結隱憂。

總結而言，《促進民間參與公共建設法》所設計之「可行性評估」制度，應引入目前的民營動物收容所法制建置中，蓋動物收容所此種公共設施於經營上，本已具有低自償性之本質上劣勢，加上「經營動物收容所」這樣的概念並不同經營體育館或游泳池等無生命的場所，而是要以「動物收容所」這樣的場所去照顧一群具有生命的動物，從而動物保護主管機關於人民經營不善所應負擔的承接責任將會變得異常艱辛而困難，蓋處理無生命之「物」很容易，接手一群有生命的「動物」並以符合動物福祉的方式收容與照顧，絕對極度挑戰動物保護主管機關的人力組織與應變能力，以現在動物保護主管機關的人力與組織配置，是否有能力承受多次的「承接責任」，實在是很大的困難與疑問。

因此，本文建議，將來的相關民營動物收容所法制建構上，勢必要加入事前的可行性評估程序，評估該組織於未來的規劃上是否能夠勝任長久經營民營動物收容所這樣艱鉅的任務，如此才能一定程度避免主管機關必須承受人民經營民營動物收容所失敗的承接責任。

²⁷³ 參《澎湖縣獎勵動物保護及流浪動物收容處理補助辦法》第 6 條後段。

第二款 適中缺失：查核與評鑑制度定位不明與可能之解決方法

《臺北市民間動物收容處所查核及評鑑辦法》草案所設計的兩制度相比較之下，評鑑之項目較查核為多，評鑑之期間間隔較查核為長，實施評鑑時動物保護主管機關依照法規之要求必須組織具一定資格限制之評鑑小組，反之常規查核基本上只需要動物檢查員即可。另外於評鑑時對於該民營動物收容所人員在場出席之要求，除了與查核一樣要求專任人員應在場協助外，評鑑制度更要求負責任亦須一併在場，從而可以看的出來，評鑑制度部分對於經營民營動物收容所之規格要求顯較例行性、常規性查核來得高上許多。

法律效果之部分，若查核結果有未符合規定者，除可能有《動物保護法》規定之相關罰則外（例如構成動物之虐待），亦可能該當《臺北市民間動物收容處所設置許可及補助辦法》草案第 15 條規定而遭受廢止設置許可與登記證書，或該當同辦法第 21 條廢止補助等不利益之規定。相形之下，評鑑制度之法律效果則似乎僅有《臺北市民間動物收容處所查核及評鑑辦法》草案第 7 條第 2 項，當民營動物收容所之評鑑合格時，臺北市動物保護處發給獎狀、獎牌或以其他適當獎勵而已。

查核與評鑑兩制度由此看來，似乎是兩種取向的制度，查核部分傾向常規之稽查，法律效果偏重於監督與處罰；評鑑則反之，只要評鑑小組的各項目之評分總分超過八十分，即可以獲得獎勵。然而，由於評鑑與查核的項目重疊大半，加上查核是每年一次而評鑑是每年兩次，從而可以輕易預見的是，民營動物收容所每兩年即必須在同一年度內各受到查核與稽查一次，並且勘查的項目幾近一半相同。從而這樣的制度設計是否忽略了目前動物保護主管機關對於動物保護任務的執法動能不足的問題？申言之，每兩年即需在同一年度內進行查核與稽查各一次，不僅對於民營動物收容所而言過於勞師動眾，對於主管機關而言，亦不啻是對於目前窘迫的人力落井下石。

相較於我國《臺北市民間動物收容處所查核及評鑑辦法》草案對於目前民營動物收容所專門制定之查核及評鑑雙軌制度，《澎湖縣獎勵動物保護及流浪動物收容處理補助辦法》與美國部分州法之稽查制度並不是如此設計的。美國各州對於民營動物收容所之稽查規定均不盡相同，有些州的規定相對簡單，有些則會考量到不同情形設計不同的稽查發動要件。

規定較為簡單的州，例如德拉瓦州與北羅卡萊納州，前者的稽查制度設計上僅有常規稽查，其州法僅要求主管機關每年應於合理之時間至少執行一次常規稽查²⁷⁴，至於何謂「合理期間」即交由各地方主管機關自行決定之；後者之稽查規定則僅課予動物收容所特定文件保存義務，並令此些紀錄可供主管機關進行例行性之常規稽查而已。有些州如路易斯安那州與堪薩斯州則更進一步設計了常規稽查與特別稽查兩種不同發動要件之制度，前者屬於定期性、例行性

²⁷⁴ See Del. Code tit. 16, §3008F(b), (c).

的常規性稽查，後者則針對當有跡象令主管機關得合理懷疑動物收容所有違反相關規定之情事，而致其許可有被暫停效力或撤廢之行為時，其亦得派員稽查之。

回到我國之稽查制度，從《臺北市民間動物收容處所查核及評鑑辦法》查核與評鑑兩制度由此看來，似乎是兩種取向的制度，查核部分傾向例行性之稽查，法律效果偏重於監督與處罰；評鑑則反之，只要評鑑小組的各項目之評分總分超過八十分，即可以獲得獎勵，帶有榮譽嘉獎之性質。然而，由於評鑑與查核的項目重疊大半，加上查核是每年一次而評鑑是每年兩次，從而可以輕易預見的是，民營動物收容所每兩年即必須在同一年度內各受到查核與稽查一次，並且勘查的項目近乎一半相同。

在此提出的問題是，臺灣該查核與評鑑雙軌制度的目的設計是什麼？是否僅是一種榮譽性質的獎勵制度？如果是的話，為何其所要求的檢查程度相較於常規性的稽查制度高上許多？兩相對比之下，可以發現美國多數州法對於稽查制度之設計，僅有「稽查」部分，並沒有如同《臺北市民間動物收容處所查核及評鑑辦法》草案設計了稽查制度與評鑑制度這樣的雙軌制度，即便將評鑑制度的目的定性為「獎勵性質」，然而其對於民營動物收容所評鑑時應配合的要求，顯然較稽查部分多出許多，又若在評鑑之中發現有未符合相關設置或經營規定時，得否如同查核一般，得依照《動物保護法》與其他相關法規裁處，或是僅得視而不見？上述諸多問題均直指問題的核心：臺灣的民營動物收容所是否真有需要建構這樣的查核與評鑑雙軌制度？

本文以為，事實上或許並不需要這樣疊床架屋的雙軌制度，僅須如同美國多數州法般，保留查核制度即可，如欲透過獎勵績優經營者的方式鼓勵經營民營動物收容所之負責人，則或許直接藉由查核之結果予以評分，並給予得高分者適當獎勵即可，並不需要另外獨立一個制度而造成行政機關與民營動物收容所經營者為了配合評鑑與稽核兩套制度所將耗費的勞力、時間及費用。

附帶一論者，美國部分州尚對於稽查制度設計了「常規性稽查」與「特殊性稽查」兩制度，此並未見於我國相關制度設計之中，蓋賦予主管機關於「存在合理懷疑有虐待動物或違反相關法規」之情形時，得對民營動物收容所隨時進行特殊查核，將有助於動物福祉之把關，從而或許將來在立法上可以考慮借鑑美國之「常規性稽查」與「特殊性稽查」制度設計，以完善我國的民營動物收容所查核法制。

第三款 事後缺事：缺乏完善之退場機制設計與可能之解決方法

由於退場機制涉及國家或地方自治團體對於國家任務民營化應負起之承接責任，本文於上述第八章第一節第三項事後之退場機制設計即認為：退場機制應分為兩種階段設計，第一階段應為課予民營動物收容所對於動物後續安排處理之義務，與地方主管機關對於民營動物收容所安排處理之監督義務；第二階段則是，倘若民營動物收容所未為妥善處理時，對其應課予處罰，以及動物保

護主管機關本身應負起該民營動物收容所內動物，後續安排處理之承接責任。

然而，我國現階段有關民營動物收容所之退場機制，僅有《臺北市民間動物收容處所設置許可及補助辦法》草案第 14 條與本文此處所指退場機制較為相關，蓋該條乃規定關於歇業與停業之動物收容所，應向臺北市動物保護處報告所內動物安置方式及流向規畫，確保該民營動物收容所於停業或歇業後收容所內動物之去向。惟除了停業與歇業這兩種民營動物收容所無法繼續經營之情事外，應尚有民營動物收容所因違反法規而遭撤廢設置許可與登記證書之情形；申言之，該草案於設計退場機制時，漏未針對民營動物收容所設置許可與登記證書遭撤廢情形，一併予以考量與規範，顯有不妥。

更甚者，即便遭撤廢設置許可與登記證書之情形、停業與歇業均如《臺北市民間動物收容處所設置許可及補助辦法》草案第 14 條，課予民營動物收容所安排所內動物之安置方式與流向規畫等義務，卻仍然漏未思及，倘若民營動物收容所遲遲不履行上述義務，則後續應如何處理，《臺北市民間動物收容處所設置許可及補助辦法》草案仍未提及，顯未完成本文上述認為退場機制應有的第二階段法規設計。

本文以為，在第二階段之退場機制法規設計上，或許可以參考《促進民間參與公共建設法》第 53 條第 2 項之「強制接管制度」，以及目前已被廢止之《獎勵補助民間長期收容照護流浪動物計畫》第 11 條第 5 款：「若發生前揭計畫中止情事時，申請人應確實紀錄本計畫所認養之動物去向，並妥善安置或開放認養，如無法妥善安置或認養時，應無條件將動物送交動保處進行收容安置，如未依本項規定辦理時，依動物保護法第 29 條、第 30 條、第 32 條、第 33 條規定處分之。」兩制度均賦予主管機關接手無法繼續經營的民營動物收容所之權限，保障動物收容國家任務的履行品質。

然詳查《促進民間參與公共建設法》第 53 條第 2 項之「強制接管制度」：「依前條第一項中止及前項停止其營運一部、全部或終止投資契約時，主辦機關得採取適當措施，繼續維持該公共建設之營運。**必要時，並得予以強制接管營運……**（下略）。」，從法條文字上觀之，促參事件中的強制接管規範上僅賦予主辦機關「得」強制接管之權限，而非課予主辦機關必須強制接管之義務；此部分在已被廢止之《獎勵補助民間長期收容照護流浪動物計畫》第 11 條第 5 款也有相同的問題，該款僅課予人民「應無條件將動物送交動保處」之義務，卻未課予臺北市動物保護處應主動處理之義務。

事實上，民營動物收容所退場機制設計這塊法制領域，不僅臺灣目前現有可能解決此癥結的法制設計仍然不夠完善，美國州法部分有關國家擔保責任的規範多僅及於稽查程序，退場機制相關設計亦相對較少，不過仍有某些州法規十分值得我國加以學習，例如堪薩斯州 Kan. Stat. Ann. §47-1706(e)「當申請動物收容所經營許可被拒絕核發或拒絕更新、或被暫停效力甚至撤廢者，在相當程度可以懷疑動物之健康、安全或福祉已受到危害的情況下，主管機關應接

手該申請人已收容之動物，並且主管機關得就提供該動物照顧及收容所支出之花費，令該人支付之……（下略）。」從該規範之文字可知，堪薩斯州州法在一定之情況下，為了保障動物之健康、安全或福祉，課予該州主管機關有接手個案中出現狀況的動物收容所內動物之義務。

因此，本文以為臺灣目前「只給予主管機關或主辦機關權限，卻未課予其「強制接管義務」之制度設計並不適合民營動物收容所之領域，蓋民營動物收容所所涉之問題不僅是該無生命的公共建設本身經營問題，而更是關乎所內動物的生命與福祉，從而適度課予民營動物收容所之主辦機關，應有強制接管一定營業權、限制使用財產設備或排除管理權之義務，或許是較為恰當之作法；換言之，本文認為相關法規除了課予不續經營之民營動物收容所（不論是自行停業、歇業或設置許可及登記證書遭撤廢情形），應妥善安排動物往後的何去何從外，若民營動物收容所未善盡其安置義務者，法規更應賦予動物保護主管機關無條件接收其所內動物之權力與義務，以避免因為民營動物收容所義務執行之懈怠致所內收容之動物因無人照顧而餓死或互食之情況。

另外不可諱言的是，縱然制度上已課予主管機關碰到人民自主停業、歇業，或其設置許可或營運登記證書遭撤廢，並且無法或不欲妥善處理其所內動物之情形時，有強制接手的承接義務，但仍然可能會發生動物保護主管機關遲延或怠於履行其責任之窘境。

從而本文以為，或許可以在將來的相關規範中，明文允許本得執行民營動物收容所之自然人、財團法人、社團法人，或非法人團體，在該管動物保護主管機關尚未接手前先代為管理，並得嗣後向該管動物保護主管機關請求已支出之成本費用，直到其親自接手或為其他適切處分為止。本文認為，透過這樣的制度設計，除了鼓勵相關組織得於動物保護主管機關決定接手前先行暫管以確保所內動物的福祉外，尚有迫使動物保護主管機關面對該問題之目的，蓋若該管動物保護主管機關遲遲不肯主動接手，就必須面對被索取該動物收容所被代管而產生之成本費用，藉此令動物保護主管機關不得不正視該問題。

不過必須說明的是，上述僅為將「暫時性代管所支出之成本費用返還請求權」明文化之規定，並非賦予符合上述資格之組織執行動物保護主管機關之

「代管權限」，蓋欲授權私人行使公權力，除非有處於公權力機關無法即時介入極為特殊之情形而無法個別授權外²⁷⁵，一般而言都是針對個別相對人以行政處分或行政契約為之，在此種民營動物收容所因故無法繼續經營的情況下，並非處於公權力機關無法即時介入之特殊情況，任意概括賦予所有得經營民營動物收容所之組織強制接管權限，顯然不洽當，從而本文以為，僅賦予該等組織於事實上接手（例如原收容所經營者一走了之的狀況）後，所支出之成本費用返還請求權即為已足。

²⁷⁵ 例如《船員法》第 58 條第 2 項：「船長為維護船舶安全，保障他人生命或身體，對於船上可能發生之危害，得為必要處置。」

第二節 民營動物收容所適用《促進民間參與公共建設法》之問題



當國家不再獨佔所有國家任務之執行，而將部份工作移交予私人完成時，國家在已移轉的範圍內，不需事必躬親；然而有鑑於公共任務與人民的福祉密切攸關，縱然無必要親力親為，取而代之的則乃「責任」，申言之，國家仍必須負擔起一定的擔保責任，以確保私人執行公共任務時，其品質與執行之方式妥適無虞，且能持續而不恣意中斷²⁷⁶，此部分前已述及，不再多作贅述。

談及《促進民間參與公共建設法》此類公私協力的具象化法制，基本上乃以法律框架與契約調控機制交織而實現國家擔保責任的手段，簡而言之，國家基於法律保留原則建構必要的框架性規範，以立法調控行政權而避免行政機關濫用或出賣公權力，至於具體或細節事項則根據實際情況透過契約作為監督管理之調控機制²⁷⁷。本文以下基於篇幅緣故，乃將聚焦於《促進民間參與公共建設法》之法律規範層次上國家擔保責任之框架性規範，以下分述之：

第一項 績效評定制度問題

有關於績效評定制度，《促進民間參與公共建設法》規定於第 51 條之 1 第 1 項：「主辦機關應於營運期間內，每年至少辦理一次營運績效評定。」此亦為本文前述所提及的國家擔保責任之具體化條文。但是從法條文字上可以發現，《促進民間參與公共建設法》僅課予主辦單位針對民間機構營運期間之績效進行稽查，對於也可能動輒數年以上且更有資金周轉不靈等重大狀況發生之「興建階段」，卻隻字未提。

確實，因《促進民間參與公共建設法》所適用之工程類型形形色色，小至小學游泳池的興建，大至東西南北交通網絡的橋接，其所可能耗費的工程期間各有異同，然仍不可避免須思考的是，促參案件中不論是「興建階段」或是「營運階段」，基於國家擔保責任履行的角度，俱應課予主辦機關定期稽查之義務，即便為小型短期工程，也應有另外一套查核制度的設計，即便認為部分促參案件「興建階段」過短而無耗費大量稽查行政成本之必要，也應訂明條文，指出何種期間之短期工程毋須適用定期績效評估規定，除此之外皆應依照法律所訂之期間辦理稽查等此類規定。

因此，就現階段來說，如個案中民營動物收容所乃適用《促進民間參與公共建設法》而成為促參案件者，成為主辦機關之動物保護主管機關可能必須面對無法於民營動物收容所設置階段級介入監督的窘境，從而本文認為，《促進民間參與公共建設法》此部分或許並不適宜我國民營動物收容所法制，蓋動物收

²⁷⁶ 周佳宥，前揭註 167，頁 192；盛子龍（2012），前揭註 128，頁 348-349。

²⁷⁷ 陳品榕，前揭註 170，頁 121-123。

容所之設施好壞，與所內動物之福立密切相關，因此如《臺北市民間動物收容處所設置許可及補助辦法》草案設計之設置許可與營運登記證書二階段事前把關，或許較適合動物收容之領域。



第二項 情況急迫型介入權法制問題

《促進民間參與公共建設法》之情況急迫型介入權規定於第 53 條第 1 項：「公共建設之興建、營運如有施工進度嚴重落後、工程品質重大違失、經營不善或其他重大情事發生，於情況緊急，遲延即有損害重大公共利益或造成緊急危難之虞時，中央目的事業主管機關得令民間機構停止興建或營運之一部或全部，並通知政府有關機關。」，為學者所詬病的明顯瑕疵即為：為何僅「中央目的事業主管機關」有所謂的情況急迫型介入權限？

此問題對於地方性之公共建設更凸顯其價值，蓋從管制的即時性與正確性來看，由於地方之主辦單位更接近於接手地方公共建設之民間機構，對於該公共建設之工程進展或經營狀況，相較於中央目的事業主管機關，顯然更為明瞭，然而《促進民間參與公共建設法》第 53 條第 1 項均僅授權中央目的事業主管機關得行使情況急迫型介入權，對於熟悉事務之主辦機關反而被迫置身度外，似有法規錯置之疑慮，從而學者認為較為妥適的法制設計應是：除非主辦機關「怠於行使其介入權」之例外情形，否則中央目的事業主管機關代行主辦機關之權限，根本無法理上之正當性可言²⁷⁸，本文亦深以此見解為然。

從而若將來民營動物收容所成為促參案件者，於其興建之過程中若發生上述「施工進度嚴重落後、工程品質重大違失、經營不善或其他重大情事發生」而情況急迫之情形，則主辦機關亦會面臨上述問題，從而此部分於未來修法上似有修正之必要。而民營動物收容所未來之相關規範如欲參酌《促進民間參與公共建設法》第 53 條第 1 項，制定相類似之「情況急迫行之介入權」者，亦應注意此權應賦予地方之動物保護主管機關，中央農委會並非最適當之擁有者，蓋民營動物收容所之建設或經營之情況，以地方最為知悉，賦予該權限予地方動物保護主管機關實屬妥適。

第三節 民間狗場與貓園國家擔保責任制度之調整

一般之民間動物收容所情況下，本文認為國家擔保責任之制度設計必須要包含：事前之可行性評估程序及設置許可執照與營運登記證書二階段制度、事中之稽查制度，以及事後之退場機制設計。

然而，在民間狗場或貓園轉型而成之民營動物收容所之情形，尤其是受到強制納管法制規範而被迫轉型之狗場或貓園，顯然可以發現國家擔保責任部分之事前可行性評估與相對人篩選制度無法於此種狀況中適用，故在民營動物收

²⁷⁸ 林明鏘，前揭註 201，頁 64。

容所法制之相關法規設計上，即應注意將民間狗場或貓園轉型而成之民營動物收容所此種狀況，排除於相關之事前之國家擔保責任制度。

至於事中之稽查制度部分，可以想見由民間狗場或貓園轉型而成之民營動物收容所，並無法在一開始即得符合一切針對一般民營動物收容所所設之標準，從而在將來之法規範設計上，或許應賦予各地方主管機關得於一定合理期間內，不以針對一般民營動物收容所所設之標準對其進行稽查，而是得針對其個案之狀況另訂合理之逐年改善計畫，每年之例行性稽查項目即以該逐年改善計畫為準，或許較為符合民間狗場或貓園轉型而成之民營動物收容所之實際需求。

最後，針對退場機制部分，除了如同一般民營動物收容所之規定，如人民因故無法繼續經營動物收容所者，各地方自治團體主管機關應負強制接管義務外，若該民間狗場或貓園轉型而成之民營動物收容所無法達成所訂之逐年改善計畫，且拖沓之情節嚴重之情況發生時，此種狀況亦應成為各地方自治團體主管機關得為強制接管之發動要件。

第四節 小結

就目前動物保護規範中，有關民營動物收容所國家擔保責任制度，共有三大方向問題，其一為缺乏人民從事動物收容任務前之事前可行性評估制度，其二為稽查制度設計上目前出現定位不明狀況，其三則為缺乏較為完善的退場機制。

首先針對缺乏設置許可期限之情事變更條款部分，得於往後相關法規之制定或修訂時，加入特殊之設置許可期限延長規定；可行性評估制度部分，本文以為得參考《促進民間參與公共建設法》第 6 之 1 條有關可行性評估之程序，以一定程度防免將來民營動物收容所發生經營不善之機率。

第二，針對目前民營動物收容所制度設計最為完整的《臺北市民間動物收容處所查核及評鑑辦法》草案之查核與評鑑制度定位不清的問題，本文以為，事實上或許並不需要這樣疊床架屋的雙軌制度，僅須如同美國多數州法般，保留查核制度即可，如欲透過獎勵績優經營者的方式鼓勵經營民營動物收容所之負責人，則或許直接藉由查核之結果予以評分，並給予得高分者適當獎勵即可，並不需要另外獨立一個制度而造成行政與民營動物收容所經營者為了配合評鑑與稽核兩套制度所將耗費的勞力、時間及費用。另外，針對稽查制度本身，或許亦得仿效美國部分州設計「常規性稽查」與「特殊性稽查」兩制度，令動物保護主管機關除常規性稽查外，得在有合理懷疑情況下對民營動物收容所隨時進行稽查。

第三，有關退場機制缺失之部分，目前僅有《臺北市民間動物收容處所設置許可及補助辦法》草案第 14 條有關民營動物收容所停業或歇業應如何處理進行初步之規定，惟針對其他狀況之規定均付之闕如。本文以為應課與主管機關於民營動物收容所因任何緣故不得繼續經營時，均有強制接管一定營業權、限

制使用財產設備或排除管理權之義務。而為避免相關動物保護主管機關怠於執行其法定義務而造成所內動物之福祉受到威脅，本文以為，或許可以在將來的相關規範中，明文允許本得執行民營動物收容所之自然人、財團法人、社團法人，或非法人團體，在主管機關尚未接手前先代為管理，並得嗣後向主管機關請求已支出之成本費用，直到主管機關親自接手或為其他適切處分為止。

第四，如將來部分人民於參與民營動物收容所任務乃是藉由《促進民間參與公共建設法》之法律制度完成者，主辦機關將會面臨僅有營運階段始有稽查制度，興建階段卻付之闕如的狀況，以及在運用到《促進民間參與公共建設法》第 53 條第 1 項情況急迫型介入權之發動主體設計不當問題，此雖然是《促進民間參與公共建設法》法制本身的問題，然如人民乃依照該法成為促參案件者，此些問題顯然亦會成為主辦機關執行民營動物收容所國家擔保責任之隱憂，從而建議有關機關應於未來修法時修正之。而未來之民營動物收容所相關制度建立，如欲參酌《促進民間參與公共建設法》第 53 條第 1 項制定「情況急迫行之介入權」者，亦應注意此權應賦予地方之動物保護主管機關，中央農委會並非最適當之擁有者，蓋民營動物收容所之建設或經營之情況地方應最為知悉，賦予該權限予地方動物保護主管機關實屬妥適。

最後，針對民間狗場或貓園轉型之民營動物收容所之國家擔保責任法制設計部分，事前之相關制度設計因無法適用於此種狀況，因而須於將來法規範之設計上加以排除；事中之稽查制度部分，則應賦予各地方自治團體主管機關得根據其個案之狀況制定逐年改善計畫，稽查之相關項目即以該逐年改善計畫為歸依，不適用一般民營動物收容所之標準；而關於事後退場機制設計部分，除了一般之民營動物收容所強制接管要件外，若民間狗場或貓園轉型之民營動物收容所無法達成所訂之逐年改善計畫，且拖沓之情節嚴重之情況發生時，此種狀況亦應成為各地方自治團體主管機關得為強制接管之發動要件。

第九章 結論



第一節 民營動物收容所之法制困境與本文見解

現況中並無法規範專門針對民營動物收容所進行嚴格意義下的體系性規畫，《澎湖縣獎勵動物保護及流浪動物收容處理補助辦法》並不夠完整，《臺北市民間動物收容處所設置許可及補助辦法》與《臺北市民間動物收容處所查核及評鑑辦法》兩辦法又仍處於草案階段，且詳查此二辦法復可發現仍有不甚完足之處，更不待言其他更為零碎的地方自治法規所提到的隻言片語。

因此，如目前人民欲成立民辦民營之動物收容所，基本上途徑有二：其一，由於目前沒有任何的規制，從而任何資格之人民均得從事動物收容任務，土地使用與財源等均須依照現相關法規辦理；其二是根據《促進人民參與公共建設法》成為促參案件後，取得相關之優惠措施，以及受到相對應的監督管理。惟若人民採取之途徑為前者，則除了土地取得與財源得不到任何國家或地方自治團體之幫助外，國家是否應放任其完全置身於事外而不需負國家擔保責任也是問題；而若欲採取成為促參案件者，也會碰觸到《促進民間參與公共建設法》未考量動物收容所特性之規定，也會遇到該法本身的法規問題。

對此，本文認為建立完善的民營動物收容所建置制度，最基本必須觸及的議題為：動物收容所的業務與組織規範、參與人民資格、土地使用與土地取得、取得財源之方法、國家擔保責任，以及民間狗場與貓園之合法化，因此本文嘗試依據上述議題，爬梳適用一般的相關法規與適用《促進民間參與公共建設法》將對人民造成那些法制不備或不洽當之處。以下總結各議題的法制上問題以及本文看法：

動物收容業務與組織設置規範之章節，有關收容動物之種類，本文以為必須要正視其他種類動物成為動物收容所收容對象之需求，故除犬貓外，更應允許其他種動物成立動物收容所，並且亦應課予中央之動物保護主管機關，針對其他種顯然有別於犬貓之動物（例如牛羊、馬匹等大型動物），另訂專屬其之動物收容所管理及設置辦法。針對動物收容業務內容部分，本文除對於《公立動物收容處所管理規則》第 16 條獎勵領回人之規定感到疑慮外，對於該管理規則之名稱亦認為不妥；而《動物收容處所設置組織準則》部分本文認為其條文內容不僅簡陋，更有不合宜之處，本為認為此係因為此兩法規於訂定時未意識法規之適用對象尚包含民營動物收容所，因此建議將來於訂定或修正相關規範時，有關機關應對此特別注意。至於法規簡陋之部分，本文則建議未來的法規制定上，尚可參考美國各州對於其動物收容所之設施與人員配置等要求，對於完善我國相關法規應有顯著的幫助。

人民參與資格的部分，本文認為現況下對於民營動物收容所之人民參與資格，動物保護相關法規之缺失主要為用語不清，以及各地方自治法規對此

之見解亦不統一。本文認為，最妥適的民營動物收容所參與資格，基於現實考量其實不應有所限制，應包含自然人、法人以及非法人團體。至於《促進民間參與公共建設法》部分，則因為其基本上僅允許法人團體成為促參案件之主體，從而與目前動物收容相關法規之立法趨勢與現實狀況並不完全相合，顯現該法或許無法完全契合民辦民營動物收容制度之法制需求。

土地使用部分，應分為兩個議題進行討論，其一為土地使用分區管制部分，其二則為土地取得之機關協助部分。首先，針對都市土地與非都市土地使用分區變更部分，除個案中民營動物收容所經營者得適用《促進民間參與公共建設法》外，若該民營動物收容所並無法成為促參案件時，本文建議將來相關法規訂定時，得仿效《促進民間參與公共建設法》第 14 條第 1 項，課予動物保護主管機關之用地協調義務。至於目前各地都市計畫自治法規對於動物收容所規劃較少容許使用區域與加諸面積限制之情形，本文認為並不妥適，將來相關法規制訂或修訂時，應考量允許更多使用分區供動物收容所設置之用，且針對面積限制亦應予以移除。

至於土地取得之機關協助，受到目前一系列公有財產管理之規範拘束，縱然法規設計上已訂有例外規定，然仍依定程度對於民營動物收容所取得公有財產造成法規上障礙，從而本文以為，將來若針對民營動物收容所欲制訂動物保護相關規範者，基於與《促進民間參與公共建設法》具有同為履行國家任務之本質，或許得仿效《促進民間參與公共建設法》第 8 條規定，直接將相關公有財產管理法令予以鬆綁，或許較為妥適。

而營運財源部分，主要分為四部分需總結：補助法制、《公益勸募條例》法制、兼營行為之准否，以及《促進民間參與公共建設法》法制。補助之法制設計上，建議宜於《動物保護法》中亦軟性規定各地方自治團體制訂補助民營動物收容所規範，而補助的項目部分則應包含以下之項目：設置興建之支出、新購設施設備支出、人員薪資之給付、場所租金之給付、提供自有房屋或土地供動物收容設施使用之所失利益、晶片植入、疫苗注射、絕育手術等之花費，以及飼料與醫療之開銷等。當人民違反一定之規定而使補助失去原本制度設計的目的時，亦應給予主管機關撤銷或廢止權，不過在立法技術上，應將撤銷與廢止兩者之構成要件予以分開或許較為妥適。

《公益勸募條例》法制由於其第 5 條對於公益勸募主體之限制，本文以為並不適宜，於民營動物收容所法制建置上，在該法尚未調整之前，應放寬公益勸募主體資格。另外，談及兼營行為部分，本文建議未來法規制訂時不宜師法《臺北市民間動物收容處所設置許可及補助辦法》草案第 21 條第 1 項第 8 款，蓋本文認為動物收容所提供服務或商品之行為，均屬於《動物保護法》第 14 條第 5 項之「提供服務」於目的性文義擴張後所涵蓋，將來規範上除有正當理由，不應對此行為另外有所限制，更應於其後修法時予以斟酌改動。

至於《促進民間參與公共建設法》法制部分，由於目前容許項目之相關行政命令，仍然十分不完善，於相關主辦機關會同內政部及有關機關訂定各公共

建設之附屬事業容許項目之前，令民營動物收容所成為促參案件並不是最佳的選擇。

而有關民營動物收容所之**國家擔保責任制度**，首先針對相關動物保護法規之事前缺失，宜加入設置許可期限之情事變更條款以及可行性評估制度。事中稽查制度部分，目前民營動物收容所制度設計最為完整的《臺北市民間動物收容處所查核及評鑑辦法》草案之查核與評鑑制度定位不清，本文以為，僅須保留查核部分之制度即可，而針對稽查制度本身，或許得仿效美國部分州法設計「常規性稽查」與「特殊性稽查」兩制度。

退場機制缺失之部分，本文以為應課予動物保護主管機關強制接管義務，並明文允許本得執行民營動物收容所之自然人、財團法人、社團法人，或非法人團體，於主管機關尚未接手前先代為管理，並得嗣後向主管機關請求已支出之成本費用，直到主管機關親自接手或為其他適切處分為止。《促進民間參與公共建設法》部分之稽查制度似不符合動物收容領域之需求，而未來之民營動物收容所相關制度建立，如欲參酌《促進民間參與公共建設法》第 53 條第 1 項制定「情況急迫行之介入權」者，應注意此權應賦予地方之動物保護主管機關而非中央主管機關農委會。

最後，針對**狗場或貓園轉型為民營動物收容所之法規範特殊設計部分**，本文乃建議對於有意願配合轉型成為合法之民營動物收容所之狗場或貓園之法制特殊設計應為：首先動物收容所之設施及人員配置等方面，搭配稽查制度之放寬，令由民間狗場或貓園轉型而成之民營動物收容所，得於法規範設計之一定合理期間內，依照該管地方自治團體主管機關針對其個案所制定之逐年改善計畫，進行改善與稽查。

其二，於財源籌措之《公益勸募條例》法制鬆綁部分，基於其未經過主管機關事前之篩選（尤其是因為強制納管法制而被迫轉型的民間狗場或貓園），並且通常於轉型初期財務並不透明之考量，僅應令其在取得最了解其狀況之該管地方動物保護主管機關之許可後，始得從事公益勸募活動，不過待該民間狗場或貓園完成逐年改善計畫後，其相關財務管理理應足夠透明，因此即不須對其為有別於一般民營動物收容所之限制，否則將有無理由之差別待遇之嫌。

其三，本文認為除了一般之民營動物收容所強制接管要件外，若民間狗場或貓園轉型之民營動物收容所無法達成所訂之逐年改善計畫，且拖沓之情節嚴重之情況發生時，此種狀況亦應成為各地方自治團體主管機關得為強制接管之發動要件。

不過必須強調者是，強制納管法制下可以想見仍有許多民間狗場或貓園之經營者並不見得願意配合，或是仍有許多人民罔顧動物保護之相關法令而執意要成立新的違法之狗場或貓園；從而，由於現已存在之狗場或貓園是因為各地方主管機關長期管制怠惰所造成之人民違法狀態之繼續擴大，幫助其合法化而設計之特殊規定實屬於法制之例外情況；因此，從地方法規制定後始成立之民間狗場或貓園，以及未能妥善配合改善方案之由狗場或貓園轉型而成的民營動

物收容所，本文認為，主管機關亦不能繼續坐視不管，而是應以《動物保護法》之動物虐待相關法制對其加以處罰，並應沒入或強制接管其動物，不應令其繼續以違法之姿繼續存在。



第二節 具體之修法與立法建議

由上述之討論可以發現，目前動物保護相關法律規範有關民營動物收容所建置之規定，於中央法律部分主要為《動物保護法》第 14 條第 1 項與第 4 項，以及農委會根據同法第 3 項後段所制訂之《公立動物收容處所管理規則》與《動物收容處所設置組織準則》，而地方層級部分則並不是每個地方自治團體均對此有法律制度的建構。

總結而言，《動物保護法》第 14 條第 1 項與第 4 項雖為將動物收容所交由民間機構以民辦民營方式經營之依據，以及授權各地方自治團體制定獎勵辦法以補助與輔導民營動物收容所，然而其仍然並未真正檢視目前民營動物收容所法制建構時將碰到的問題，導致現況中所有相關之動物保護法規都有程度不一的法制架構凌亂簡陋、用語不統一以及配套措施不足等情況，在在顯示出《動物保護法》、中央主管機關農委會所制訂的相關辦法，以及各地方自治團體所擬定的民營動物收容所相關地方法規與政策，應仍有調整之空間。

至於民營化之代表性法規《促進民間參與公共建設法》，於本文上述討論中則可以觀察出，其有諸多的制度規範，無法顧及民營動物收容所之現實狀況與特殊需要，不適合成為將來人民參與動物收容任務時所憑恃之法規²⁷⁹，或許調整目前相關之動物保護法規此種方法，更能符合民營動物收容所之制度需求。就此，本文認為現行動物保護法規之調整，主要可分為四個應同時進行調整之層次：其一，針對《動物保護法》第 14 條進行修正與增訂；其二，對於《動物保護法》第 14 條第 3 項後段由中央主管機關農委會制訂之相關辦法之修正；其三，則是關於《動物保護法》第 14 條第 4 項地方自治團體主管機關為輔導與協助民營動物收容所，所制訂之「獎勵辦法」應至少具備哪些事項之本文具體建議；其四，則是另應於《動物保護法》第 14 條以外，另於該法中另立新條文加以規範之事項²⁸⁰。

首先針對第一個層次，《動物保護法》第 14 條本身應進行增訂之事項為：

²⁷⁹ 不過如果個案中，人民評估自身條件於適用《促進民間參與公共建設法》時，認為並無法規適用上的困難，則其當然得選擇以促參案件之方式為之；本文乃是針對通常可能發生的情況，認為欲參與民營動物收容所之經營者，或許在一般條件下並不是那麼適合《促進民間參與公共建設法》之相關法制設計，但並不是全盤否定民營動物收容所成為促參案件之可能性。

²⁸⁰ 之所以不全部將動物收容所相關規範全部規定於《動物保護法》第 14 條，主要是考量到第 14 條原本已有其規範之脈絡，若驟然將民營動物收容所相關法制規範強加進該條之中，除恐擾亂該條原本之規範目標，亦無法完整呈現新訂條文之規範脈絡，蓋《動物保護法》第 14 條原本之規範目標應僅是原則性的規範動物收容所之功能與大致之業務內容，並不包含對於民營動物收容所之制度設計，因此或許部分僅涉及民營動物收容所之制度設計，應以另增訂新條文之方式為之或許較為妥適。

應於《動物保護法》第 14 條第 3 項後段針對動物收容所之管理作業規範與組織設置規範，明文課予主管機關應針對「犬貓」以外之動物，另設計專屬其之動物收容所管理作業與組織設置規範等辦法。

第二個層次為對於《動物保護法》第 14 條第 3 項後段由中央主管機關農委會制訂之相關辦法之修正建議：有關動物收容所業務與組織規範相關法規，雖然目前已依《動物保護法》第 14 條第 3 項後段由中央主管機關農委會制訂了《公立動物收容處所管理規則》與《動物收容處所設置組織準則》，然仍有其規範上之不足，例如對於《公立動物收容處所管理規則》第 16 條獎勵領回人之規定、《公立動物收容處所管理規則》法規名稱問題，以及《動物收容處所設置組織準則》第 3 條第 2 項等均有改善之空間，中央主管機關農委會應盡速對此進行研商。

第三個層次，則是關於《動物保護法》第 14 條第 4 項地方自治團體主管機關為輔導與協助民營動物收容所，所制訂之「獎勵辦法」應至少具備二項事宜：其一，針對都市土地與非都市土地之使用分區管制部分，各地方自治團體宜於將來之民營動物收容所獎勵辦法中，增訂動物保護主管機關之用地協調義務，並且本文建議各地方自治團體於土地使用分區規劃上，得盡量開放動物收容所得使用之用地種類，避免動物收容所面臨無地可設的窘境。其二，本文認為《動物保護法》第 14 條第 4 項所稱之輔導與協助獎勵辦法，尚應包含對民營動物收容所之補助規定，並且應分為二個面向進行原則性規定，分別是：一、關於補助項目部分，本文建議宜補助設置興建之支出、新購設施設備支出、人員薪資之給付、場所租金之給付、提供自有房屋或土地公動物收容設施使用之所失利益、晶片植入、疫苗注射、絕育手術等之花費，以及飼料與醫療之開銷等項目；二、應訂有相關撤銷或廢止補助之事由。

第四個層次，乃關於針對民營動物收容所應於《動物保護法》中另闢新條文予以規範之事項，此部分主要有五：

一，公有土地房舍取得之機關協助部分，宜增訂如同《促進民間參與公共建設法》第 8 條之公有財產管制之鬆綁規範，以利人民得以順利取得公有財產建設動物收容所。

二，由於向公眾勸募之行為亦是民營動物收容所十分重要的經費來源依據，因此宜於此處將《公益勸募條例》第 5 條對於勸募主體資格部分予以放寬，原則上令財團法人、非營利性社團法人、營利性社團法人，以及依《人民團體法》成立之非法人社會團體均得為之始較妥當。

三，增訂有關民營動物收容所之國家擔保責任制度設計，並依序將事前把關制度、事中稽查制度，以及事後退場機制為妥適之規定。首先，事前把關制度宜採《臺北市動物保護自治條例》第 17 條第 1 項之設置許可與營運登記許可二階段制度，並於條文中應課予各地方自治團體應明訂各別許可之有效期限、情事變更之特殊延長事由、申請程序之規範，以及撤銷廢止事由等義務，並且更應課與各地動物保護主管機關於核發設置許可前應先進行可行性評估程序。

其次，事中稽查制度的設計上，宜明定稽查制度應分為「常規性稽查」與「特殊性稽查」兩種意義取向不同的稽查發動要件、稽查不合格之法律效果，及妨礙或規避查核之效果等，並應課予各地方動物保護主管機關應訂定相關自治法規，針對查核項目、常規性稽查之實行期間、查核實施之方式（如機關之稽查人員、民營動物收容所之人員配合義務等）。最後，有關事後退場機制之設計方面，應明文課予參與動物收容任務之人民於其因故無法繼續從事動物收容時，應安排所內動物之安置以及確實記錄所內動物之去向，並另應課予該地動物保護主管機關必須於人民不履行該義務時，負強制接管之義務；相關強制接管之規定，各地方主管機關亦應有規範明定之。至於若有任何自然人、財團法人、非營利性社團法人、營利性社團法人或非法人團體於主管機關尚未接管前暫代管理者，該組織得於嗣後向該管動物保護主管機關請求已支出之費用。

四，關於民間狗場與貓園之合法化特殊規定部分，首先，應先制定對於民間狗場或貓園之強制納管制度，**對於持有一定規模之動物，並且持有長達一段期間之狗場或貓園等動物收容者**，課予其應強制轉型成為民營動物收容所之義務；再者，由狗場或貓園轉型而成之民營動物收容所，其所存在之不合於標準的設備與人員配置，以及違法的土地使用情形，以及對其而言過於嚴苛的稽查標準，本文建議得於《動物保護法》另闢之新條文中另針對此種情形，令增訂「一段合理之緩衝期間」，搭配課予各地方主管機關依個案情形制訂之逐年改善計畫，在此緩衝期間內，只要該由狗場或貓園轉型而成之民營動物收容所得按照該逐年改善計畫，按部就班的進行合法化之進程，主管機關即應以該逐年改善計畫之內容作為稽查之標準，並且不應對其在緩衝期間內之違法行為進行取締與處罰。

不過若現實中狗場或貓園並不願意配合合法化政策，或是由狗場或貓園轉型而成之民營動物收容所並未按照逐年改善計畫內容進行改善者，各地方自治團體主管機關則應對其依照動物虐待之相關規定進行處罰，並且將其所飼養之動物沒入或強制接管。

五，而關於財源籌措部分，若由狗場或貓園轉型而成之民營動物收容所欲如同一般之民間動物收容所般進行公益勸募行為時，基於其未經過主管機關事前之篩選，並且通常財務並不透明之考量，本文建議未來在《動物保護法》增訂對《公益勸募法》第5條排除規定時，亦應對由狗場或貓園轉型而成之民辦民營動物收容此種情狀進行例外之限制，換言之，法規應對此種情況增設令其在取得最瞭解其狀況之該管地方自治團體動物保護主管機關之許可後，始得從事公益勸募活動之規定，較能平衡其資金之需求與主管機關防弊之職責；不過並非永久有此限制，於其完成逐年改善計畫後，即得依其他一般民營動物收容所之方式進行公益勸募活動。

參考文獻



一、中文部分

- Eberhard Schmidt-Aßmann (著), 孫迺翊 (譯) (2009), 〈行政任務及行政法各論應扮演之角色〉, 收於: Eberhard Schmidt-Aßmann (著), 《行政法總論作為秩序理念: 行政法體系建構的基礎與任務》, 頁 123-195, 臺北: 元照。
- Marc Bekoff 等 (著); 錢永祥、彭淮棟、陳真等 (譯) (2002), 《動物權與動物福利小百科》, 新北: 臺灣動物社會研究會。
- 方元沂 (2018), 〈引入企業社會責任概念: 應納入建立公司型社會企業制度〉, 《月旦法學雜誌》, 275 期, 頁 58-66。
- 王珍玲 (2015), 〈從國土規劃觀點看殯葬設施永續經營與管理〉, 《月旦法學雜誌》, 244 期, 頁 96-115。
- 本庄萌 (著); 楊明綺、葉韋利 (譯) (2018), 《世界的浪浪在找家: 流浪動物考察與關懷手記》, 新北: 木馬文化事業股份有限公司。
- 吳宗憲 (2016), 《我國動物保護人員之人事管理制度研究》, 行政院農業委員會委託。
- 吳宗憲 (主持)、胡蘭沁 許耿銘 (協同主持) (2010), 《我國動物保護政府行政組織政策執行力之研究》, 行政院農業委員會委託。
- 吳庚 (2016), 《行政法之理論與實用》, 14 版, 臺北: 三民。
- 李先良 (1985), 《都市與區域計畫學》, 臺北: 正中書局。
- 李惠宗 (2016), 《行政法要義》, 7 版, 臺北: 元照。
- 李翱宇 (2010), 《行政法上自我管制之研究》, 國立臺北大學法律學碩士論文 (未出版), 新北。
- 周佳宥 (2010), 〈公私夥伴關係在德國之運作與難題〉, 《華岡法萃》, 46 期, 頁 185-213。
- 官有垣 (2003), 〈非營利組織在臺灣的發展: 兼論政府對財團法人基金會的法令規範〉, 收於: 銓敘部 (編), 《行政管理論文選輯 第十七輯》, 頁 43-71。
- 林明鏘 (2006), 《行政契約法研究》, 臺北: 翰蘆。
- 林明鏘 (2013), 《德國民營化理論與制度暨我國之反省》, 行政院國家科學委員會委託計畫。

- 林明鏘（2014），〈促進民間參與公共建設法制與檢討：從地方自治團體有效管制觀點出發〉，《月旦法學雜誌》，234 期，頁 48-72。
- 林明鏘（2016），〈民營化的基本法律問題：兼論治安任務民營化的可能性〉，收於：葛克昌教授祝壽論文集編輯委員會（編），《租稅正義與人權保障：葛克昌教授祝壽論文集》，頁 41-91，臺北：新學林。
- 林明鏘（2016），《臺灣動物法》，臺北：新學林。
- 柯格鐘（2011），〈談稅捐優惠作為鼓勵產業發展之手段〉，《全國律師》，15 卷 10 期，頁 11-18。
- 洪士茗（2014），《論民間參與公共建設之強制接管法制：以重大交通建設為中心》，國立臺灣大學法律學研究所碩士論文。
- 洪國欽（2008），《促進民間參與公共建設法逐條釋義》，高雄：自刊。
- 胡博硯（2011），〈以 BOT 之方式設立遊艇基地之合法性研究〉，《軍法專刊》，57 卷 1 期，頁 159-175。
- 孫丁君（2009），〈主體事業與附屬事業有何異同？主體設施與附屬設施有何異同？〉，收於：古嘉諄、李元德、黃俊凱、陳俐宇（主編），《促參法 Q&A：100 個有關辦理 BOT、OT 等案件的重要問題》，頁 17-19，臺北：寰瀛法律事務所。
- 徐揮彥（計畫主持人）、胡博硯（協同主持人），《中央與地方立法權之劃分》，臺北市府法規委員會委託。
- 張桐銳（2005），〈行政法與合作國家〉，《月旦法學雜誌》，121 期，頁 25-53。
- 盛子龍（2012），〈公私協力興起下行政契約法制面臨之挑戰與回應〉，收於：臺灣行政法學會（編），《全球化/福利國家/特別權力關係/公私協力》，頁 343-361，臺北：元照。
- 許宗力（1999），《憲法與法治國行政》，頁 288-289，臺北：元照。
- 許宗力（2007），《法與國家權力（二）》，臺北：元照。
- 陳文良（2006），〈「公益勸募條例」立法推動歷程與觀察〉，《社教雙月刊》，133 期，頁 17-27。
- 陳以璇（2015），《促進民間參與公共建設誘因合法性之研究：以附屬事業為中心》，國立政治大學法律所碩士論文。
- 陳明燦（2013），《土地利用計畫法導論：法條釋義與實例研習》，臺北：新學林。
- 陳品榕（2013），《論公私協力履行社會福利任務：兼論國家擔保責任之理論與實踐》，國立臺灣大學法律學研究所碩士論文。

- 陳敏（2016），《行政法總論》，9版，臺北：自刊。
- 陳清秀、許澤天（2017），〈論地方立法權〉，收於：陳清秀、蔡志方（編），《地方自治法》，85-130，新北：華藝、信孚。
- 陳愛娥（2003），〈行政組織法：第二講—國家角色變遷下的行政任務〉，《月旦法學教室》，3期，頁104-111。
- 陳慈陽（2016），《憲法學》，3版，臺北：元照。
- 陳聰富（2016），《民法總則》，2版，臺北：元照。
- 程明修（2005），〈行政行為形式選擇自由：以公私協力行為為例〉，《月旦法學雜誌》，120期，頁37-65。
- 程明修（2005），《行政法之行為與法律關係理論》，2版，頁241，臺北：新學林。
- 黃錦堂（2004），〈行政任務民營化之研究：德國法的觀察與我國的省思〉，收於：吳庚大法官榮退論文集編輯委員會（編），《吳庚大法官榮退論文集》，頁475-519，臺北：元照。
- 楊松齡（2000），《實用土地法精義》，臺北：五南。
- 楊錦青（2007），〈「公益勸募條例」立法過程剖析〉，《社區發展季刊》，118期，頁22-39。
- 溫豐文（2016），《土地法》，臺中：自刊。
- 葉力森（1995），《動物與法律》，臺北：保護動物協會。
- 葛克昌（計畫主持人）、王曉丹（協同主持人）（2005），《公立動物收容所委託民間經營管理之可行性評估與先期規劃作業》，行政院農委會動植物防疫檢疫局委託計畫。
- 詹鎮榮（2003），〈論民營化類型中之「公私協力」〉，《月旦法學雜誌》，102期，頁8-29。
- 詹鎮榮（2005），《民營化法與管制革新》，高雄：自刊。
- 詹鎮榮（2005）《民營化法與管制革新》，高雄：自刊。
- 廖義男（2015），《土地法制度論集》，臺北：元照
- 劉素吟（2009），〈主辦機關強制接管之法律性質為何？民間機構應循何種程序救濟〉，收於：古嘉諄、李元德、黃俊凱、陳俐宇（主編），《促參法 Q&A：100 個有關辦理 BOT、OT 等案件的重要問題》，頁321-324，臺北：寰瀛法律事務所。
- 劉淑範（2008），〈行政任務之變遷與「公私合營事業」之發展脈絡〉，《中研院法學期刊》，2期，頁1-108。

- 劉淑範（2011），〈公私夥伴關係（PPP）於歐盟法制下發展之初探：兼論德國公私合營事業（組織型之公私夥伴關係）適用政府採購法之爭議〉，《臺大法學論叢》，40 卷 2 期，頁 505-568。
- 劉淑範（2015），〈民營化時代之公權力委託：基礎理論篇〉，《臺灣法學雜誌》，279 期，頁 38-54。
- 劉紹樑（1998），〈BOT 相關法律問題探討：以高鐵為例論 BOT 基本法〉，《月旦法學雜誌》，33 期，頁 22-35。
- 蔡茂寅（2000），〈地方自治立法權的界線〉，社團法人臺灣行政法學會（編），《行政救濟、行政處罰、地方立法》，頁 329-356，臺北：元照。
- 蔡茂寅（2002），〈行政委託相關問題之研究〉，收於：翁岳生教授祝壽論文編輯委員會（編），《當代公法新論（中）翁岳生教授七秩誕辰祝壽論文集》，頁 612-631，臺北：元照。
- 謝哲勝（2006），《土地法》，臺北：翰蘆。
- 羅承宗（2007），〈勸募作為政府財政工具？：以公益勸募條例上之勸募團體為中心〉，《月旦財經法雜誌》，11 期，頁 75-98。

二、英文部分

- Curnutt, J. (2001). *Animals and the Law: a sourcebook*. United States, California: ABC-CLIO.
- Huss, R. J. (2007). *Rescue Me: Legislating Cooperation between Animal Control Authorities and Rescue Organizations*. *Connecticut Law Review*, 39, 2059-2106.
- Lazare, J. (2013). *After the Berger Blanc: A Comparative Approach to the Utilitarian Regulation of Municipal Animal Control*. *Revue Générale de Droit*, 43, 131-171.
- Lee, C. G. (2017). *Never Enough: Animal Hoarding Law*. *University of Baltimore Law Review*, 47, 22-87.
- Ortiz, F. (2017). *Looking for a Good Home: Balancing Interests in the Disposition of Impounded Animals to Owners and Rescues*. *Syracuse Law Review*, 67, 115-172.
- Wall, A. N. (2008). *A Carolina Guide to Animal Control Law*. Carolina, United States: UNC School of Government.
- Zawistowski, S., Morris, J., Salman, M.D., Ruth-Gallie, R. (1998). *Population Dynamics, Overpopulation, and the Welfare of Companion Animals: New Insight*

on Old and New Data. *Journal of Applied Animal Welfare Science*, 1, 193-206.



索引



A

animal pound 9
animal shelter 11, 12, 23

C

certificate of registration.....13, 14, 114

E

euthanasia.....17, 21
Euthanasia.....20

F

foster care home12
foster care provider12, 19
foster home12

H

holding period17, 18

L

license11, 13, 14, 114

P

pound 9, 22
public animal shelter11, 23

R

rescue organization.....10, 19
RSCPA 9

二劃

人民團體法61, 62, 65, 66, 67, 73, 79, 81,
95, 96, 97, 99, 100, 102, 107, 108, 131

三劃

土地使用分區變更..... 77, 128

四劃

中途之家..... 12, 19, 60
中間法人.....99
公共任務. 5, 25, 26, 27, 35, 36, 40, 46, 107,
123
公共建設所需用地40, 41, 81, 103
公有財產管理 83, 84, 85, 86, 87, 128
公私協力.. 2, 4, 5, 6, 7, 8, 27, 31, 35, 36, 37,
38, 39, 41, 42, 86, 115, 123
公益目的..... 35, 93, 94, 96, 98
公益徵收.....38, 42
公益勸募條例..93, 94, 95, 96, 97, 104, 105,
128, 129, 131

五劃

他種動物.....48, 49, 50, 127
可行性評估 .4, 7, 37, 38, 44, 103, 117, 118,
124, 125, 129, 131
民間團體.... 32, 44, 61, 62, 66, 95, 104, 118
民間機構..1, 2, 5, 21, 23, 26, 30, 31, 32, 39,
40, 41, 42, 43, 44, 45, 46, 48, 52, 55,
61, 62, 63, 64, 66, 71, 73, 82, 83, 90,
103, 107, 108, 123, 124, 130
民營化....2, 4, 5, 6, 7, 24, 25, 26, 27, 28, 29,
30, 31, 32, 33, 34, 35, 36, 37, 45, 46,
57, 80, 89, 107, 120, 130
永續性66, 73
用地協調..... 79, 82, 128, 131

六劃

地種編訂.....76
州政府獸醫師.....14, 20
收容規模.....56, 59
自然人..... 12, 39, 60, 61, 62, 65, 66, 67, 70,

71, 73, 95, 96, 97, 104, 105, 122, 126,
128, 129, 132
自償性...28, 31, 40, 70, 73, 89, 93, 98, 101,
102, 103, 104, 118
行政任務.....4, 25, 29, 34, 35, 36, 37, 44, 89

七劃

妨礙.....112, 116, 132
投資契約.....44, 45, 46, 121

八劃

承接責任..... 36, 37, 46, 117, 118, 120
法規鬆綁.....38, 39, 42, 49, 71, 86
物理強制力.....29
狗吃狗.....22
狗場...2, 5, 6, 21, 56, 58, 59, 65, 67, 72, 73,
74, 82, 87, 105, 106, 118, 124, 125,
126, 127, 129, 132
社會企業..... 71, 73, 96
社會國原則.....4, 27, 37
社會團體. 61, 62, 65, 66, 67, 73, 79, 81, 95,
96, 97, 99, 100, 102, 104, 105, 107,
108, 122, 126, 129, 131, 132
附屬事業.38, 40, 43, 80, 82, 103, 104, 105,
129
非法人團體....39, 60, 61, 62, 65, 66, 67, 71,
73, 81, 86, 95, 96, 97, 100, 104, 122,
126, 128, 129, 132
非都市土地....40, 41, 75, 76, 77, 78, 79, 81,
82, 87, 128, 131
非都市土地使用管制規則41, 75, 76, 77, 78,
81, 87
非都市土地變更編定執行要點.....77, 78
非營利性社團法人.....61, 62, 73, 94, 95, 96,
97, 99, 104, 131, 132

九劃

促進民間參與公共建設法....5, 6, 30, 31, 37,
38, 39, 40, 41, 42, 43, 44, 45, 46, 47,

71, 73, 79, 81, 82, 85, 86, 102, 103,
104, 107, 118, 121, 123, 124, 125, 126,
127, 128, 129, 130, 131
美國防止虐待動物協會.....9

十劃

兼營行為..... 98, 100, 128
留滯期間..... 17, 18, 19, 20
租稅優惠.....38, 43
財團法人.39, 61, 62, 63, 65, 70, 73, 94, 95,
96, 97, 98, 99, 102, 104, 122, 126, 128,
129, 131, 132
退場機制.3, 13, 16, 45, 117, 120, 121, 124,
125, 126, 129, 131
除任務化..... 5, 46

十一劃

停業..... 16, 112, 117, 121, 122, 125
動物五大福利..... 26, 28, 57
動物收容處所設置組織準則.23, 50, 55, 56,
57, 58, 59, 127, 130, 131
動物救援團體..... 10, 12, 19, 21
動物集中場..... 9, 22
動物福祉法案.....11
動物數量控制政策.....10
動物數量控制設施.....13
國家任務.....4, 5, 13, 25, 26, 27, 28, 29, 33,
35, 36, 37, 41, 42, 45, 46, 61, 66, 85,
86, 91, 107, 120, 121, 123, 128
國家武力獨占.....29
國家保留事項.....29
國家責任變遷.....36
國家擔保責任.....5, 6, 26, 34, 36, 37, 38, 44,
45, 46, 71, 107, 117, 121, 123, 124,
125, 126, 127, 129, 131
強制納管..... 72, 74, 124, 129, 132
強制接管.....34, 38, 46, 121, 122, 125, 126,
129, 130, 132
強制變更土地使用分區.....77

規費10, 27
規避112, 116, 132
設施用地..... 40, 76, 81
設置許可. 23, 31, 33, 34, 36, 48, 49, 50, 53,
55, 56, 57, 58, 61, 62, 63, 66, 73, 78,
79, 80, 83, 85, 90, 91, 92, 97, 100, 101,
102, 104, 107, 108, 109, 110, 111, 112,
113, 114, 115, 117, 118, 119, 121, 122,
124, 125, 127, 128, 129, 131
許可執照. 3, 12, 13, 14, 16, 35, 60, 97, 107,
114, 124
都市土地. 40, 41, 75, 76, 77, 78, 79, 80, 81,
82, 87, 128, 131
都市計畫法40, 41, 75, 78, 79, 80, 81
十二劃
提供服務.....88, 89, 93, 100, 101, 102, 103,
104, 105, 128
稅式支出.....43
評鑑制度..... 89, 115, 119, 120, 125, 129
十三劃
業務範圍.....48, 101, 102, 104
歇業 16, 109, 112, 117, 121, 122, 125
照顧提供者 (foster care provider)12
補助 .. 23, 28, 31, 32, 33, 34, 35, 36, 44, 48,
49, 50, 51, 52, 53, 55, 56, 57, 58, 61,
62, 63, 64, 65, 66, 72, 73, 78, 79, 80,
83, 85, 88, 89, 90, 91, 92, 93, 99, 100,
101, 102, 104, 105, 107, 108, 109, 110,
111, 112, 114, 115, 117, 118, 119, 121,
124, 125, 127, 128, 130, 131
農業設施..... 39, 46, 47
遊蕩犬貓.....3, 26, 32, 48, 62
隔離 18, 22, 26, 51, 56
十四劃
緊急處分權46
臺北市民間動物收容處所查核及評鑑辦法

.....23, 33, 34, 115, 116, 119, 120, 125,
127, 129
臺北市民間動物收容處所設置許可及補助
辦法 23, 33, 34, 36, 48, 49, 50, 53, 55,
56, 57, 58, 61, 62, 63, 66, 73, 78, 79,
80, 83, 85, 90, 91, 92, 100, 101, 102,
104, 107, 108, 109, 110, 111, 112, 114,
115, 117, 119, 121, 124, 125, 127, 128
認養 .. 12, 15, 17, 18, 19, 21, 22, 23, 30, 49,
51, 52, 53, 54, 55, 56, 60, 63, 64, 80,
82, 88, 89, 90, 100, 101, 121
領回9, 15, 17, 18, 19, 21, 50, 51, 52, 53,
54, 55, 58, 127, 131

十五劃

履行責任.....36
撲殺 ...1, 3, 9, 10, 15, 17, 18, 19, 20, 21, 22,
50, 51, 54, 118
稽查3, 13, 14, 15, 16, 28, 71, 72, 73, 89,
97, 102, 104, 107, 110, 115, 116, 118,
119, 120, 121, 123, 124, 125, 126, 129,
131, 132
鄰避設施.....2, 22, 80, 82
銷貨收入..... 101

十六劃

擔保責任..... 5, 6, 26, 34, 36, 37, 38, 41, 44,
45, 46, 71, 86, 89, 107, 116, 117, 121,
123, 124, 125, 126, 127, 129, 131
貓園 ...2, 5, 6, 21, 56, 58, 59, 65, 67, 72, 73,
74, 82, 87, 105, 106, 124, 125, 126,
127, 129, 132

十七劃

營利性社團法人 ..61, 62, 71, 73, 94, 95, 96,
97, 99, 104, 131, 132
營運登記證書..12, 13, 14, 35, 80, 107, 114,
122, 124
環境負荷量56

績效評定制度..... 123

125, 126, 129, 132

十八劃

轉型 6, 21, 58, 72, 74, 87, 105, 106, 124,

