

理律法律叢書

案例憲法(一)

憲法原理與 基本人權概論

李念祖 編著

 三民書局



財團法人理律文教基金會
LEE AND LI FOUNDATION

理律法律叢書

案例憲法(一)

憲法原理與 基本人權概論

李念祖 編著

 三民書局



財團法人理律文教基金會
LEE AND LI FOUNDATION

國家圖書館出版品預行編目資料

案例憲法(一):憲法原理與基本人權概論 / 李念祖著.

——初版一刷.——臺北市:三民,2002

面; 公分——(理律法律叢書)

ISBN 957-14-3667-4 (平裝)

1. 憲法-中國-解釋

581.24

91016289

網路書店位址 <http://www.sanmin.com.tw>

◎ 案例憲法(一)——
憲法原理與基本人權概論

著作人 李念祖

發行人 劉振強

著作財產權人 三民書局股份有限公司
臺北市復興北路三八六號

發行所 三民書局股份有限公司
地址 / 臺北市復興北路三八六號
電話 / 二五〇〇六六〇〇
郵撥 / 〇〇〇九九九八——五號

印刷所 三民書局股份有限公司

門市部 復北店 / 臺北市復興北路三八六號
重南店 / 臺北市重慶南路一段六十一號

初版一刷 西元二〇〇二年十一月

編 號 S 58511

基本定價 拾 元

行政院新聞局登記證局版臺業字第〇二〇〇號

有著作權・不得侵害

ISBN 957-14-3667-4 (平裝)

基金會叢書序

一九九九年夏，理律法律事務所捐助成立財團法人理律文教基金會。理律法律事務所獻身於公益，已有時年；基金會的成立，將理律的社會服務深入更多的角落。

理律法律事務所創立於一九六〇年間，在數十年提供專業服務的過程中，深感提倡法治觀念於社會的重要性。法治觀念若未根植，不僅守法精神難以落實，立法闕漏、乃至執法失當，均在所難免。凡此種種，對從事法律工作者而言，或許僅增加了業務負擔；然而就社會而言，法律制度非但未盡定分止爭之功能，恐反成為公義的障礙，對於社會的影響，豈可斗量。

有鑑於此，本基金會乃以提倡及宣導法治為宗旨，舉辦或贊助法治議題之座談與研討，設置獎助學金，贊助法律人才之養成，並出版相關之叢書或刊物，以為提倡及宣導法治的要道。

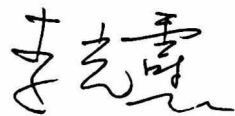
多年來，法學論著及刊物，可謂汗牛充棟，吾國學術界與實務界就此所投注之心力，功不唐捐。惟社會之演進瞬息萬變，法律服務之新興領域，有如雨後春筍，為免實際案例遽增，徒生應對維艱梗概之憾，胥賴學術界與實務界本諸學理或經驗，攜手共赴。基於此一認識，本基金會忖將理律法

律事務所同仁提供法律服務所得之實務經驗，以及在法律院所擔任教席、講授法律課程，參與法律政策的研究所得，集腋成裘。此外，理律舉辦或贊助專題研討會的成果，由與會賢達共同編纂之書冊（例如前曾與政治大學傳播學院定期共同舉辦「傳播與法律」系列研討會，出版一系列傳播法律知識之書籍，先後約有十年），亦循適當規劃列入「理律文教基金會叢書」。

理律叢書將理律同仁之實務經驗，佐以相關法律之最新理論與國際立法趨勢，提供予有意修習相關課題之讀者作為參考，並藉此拋磚引玉，邀請法律界先進賜教。深盼假以時日，本基金會之努力對於法治之提昇可有所助益。

財團法人理律文教基金會

董事長



謹識

二〇〇二年九月

翁 序

我國司法院大法官從事解釋憲法工作已超過五十年，所作的五百餘號解釋中，除了對政治權力有一定制衡作用外，也漸漸勾勒出一套以人性尊嚴為中心的價值體系。從憲法實務可見，大法官藉由解釋憲法對於我國憲政發展及人權保障之影響與日俱增，所為的每一號新解釋都可能是標定我國憲法制度或人權保障重要的新里程。所以要認識憲法的真實面，不能只就條文作概念法學式的解釋，而應深入大法官所作的每一號解釋，藉由觀察各號解釋內容讀出憲法的全貌和未來發展的可能性。李念祖教授曾在臺灣大學法律學研究所隨我研習公法課程，他構思多年所編撰出版的這本「案例憲法」正提供了觀察我國憲法豐富內涵的新視野。

在法律系所的憲法課堂之中，大法官的解釋，多被當作詮釋憲法文義或憲法理論的補充材料，「案例憲法」則將大法官的解釋當作全書憲法論述的主體，摘取數百號重要之大法官解釋，依照解釋內容之性質編排，就個案背景事實進行整理介紹，釐清相關憲法概念，並且不拘泥於以數字指述解釋的習慣，而為每案解釋取一適當名稱，以便幫助記憶。讀者因此可對每案解釋均有深入而完整的了解。這部書不但對教學研究者具有參考價值，對司法實務工作者而言，應該也可

貼近他們與憲法的距離，讓更多人了解大法官憲法解釋案例的價值。

國內各大學及研究所雖不乏採用英美法案例研究模式從事憲法教學者，但以大法官解釋為主體論述憲法規定的書籍，還不是很多。李教授一向主張憲法不只是束之高閣、遙不可及的政治法，而應在具體案例中活用憲法，憲法才有新生命，才可以真正保障每個人的權利，李教授除任教於東吳大學外，還於理律法律事務所從事律師工作，經常代理當事人聲請大法官解釋，積極主張憲法應在個案中被廣泛適用；現在經由理律文教基金會挹注的這本憲法著作，繼續鼓吹他一貫主張的案例研究法，應該是最適當不過的。

本人多年來呼籲大法官應擔任憲法維護者的角色，希望這樣的大法官解釋案例研究法能為國內憲法學術界案例研究開倡風氣，也希望有更多人投入這樣的研究工作，讓未來關注憲政發展的人，能把討論焦點放在司法院大法官發揮保障人權精神的每一號解釋上，那這部書的價值就已完全彰顯了。

許安生

2002. 7. 25

自序

大陸法系，絕非僅只研究法典法條而不研究司法案例。但是，眾所周知，其法學研究以法典為主、案例為輔，蔚為風氣；即使是案例研究，也深受註釋法學之影響，若與英大法系相較，其間最醒目的差別在於，大陸法系的案例研究，通常看不到案件當事「人」的存在。雖是具體的個案裁判，也多抽離案件當事人甚至個案事實，只將抽象的法律見解作為研究對象。譬如最高法院選取判例，即是有意識或無意識地將個案裁判見解法條化（成為判例要旨）、將法律分析與個案事實拆解脫離的一種抽象化過程；又如各級法院裁判，雖然法律要求編成公報，卻未建立系統化的索引蒐尋系統，以致在法學研究上的效益，很受侷限；裁判法學研究，與個案正義評價之理想境界，有時即不無距離。

這樣的法系文化，廣泛地影響憲法的教學與研究，並足以左右憲政運作與實際發展。憲法教科書中，以案例為主的著作，似不多見。論者即使引述、討論憲法解釋，也每將憲法解釋當作抽象規範從事註釋，案例研究並未獲得應有的重視。法律學生自然也就將其注意力集中於抽象條文與法理的演繹，既不重視個案，自不易體會個案當事人辛酸悲苦的存在。然而，對訴求保障每一個「個人」基本權利的自由主義憲法而言，當事「人」遭到埋沒的憲法研究，似乎缺少些什麼。更值得關切的是，憲法一旦疏離了活生生的個人，基本

人權保障即不免氣息微弱。其實，注意到這個問題的學者，不乏其人；近年來公法學園地中有「人」的精緻案例研究，著述漸增，即是十分可喜的現象。

從另一個角度說，法律是實用之學，憲法不能例外。與其他法律學門相比，憲法學更殷切地需要落實人權保障抽象規範的有效方法，憲法解釋則是驗證憲法實用價值的最佳紀錄與佐證。一個一個詮釋憲法精義的案件，累積集合起來的憲法圖象，就是真正具有生命力的憲法。引導學生研究憲法案例，具體瞭解人民之基本人權可能受到什麼樣的侵犯、可在什麼狀況下援引憲法有效保障其切身攸關的權益，學生們自然就能心領神會憲法的價值。

當然，案例憲法的研究，能以教科書的方式出現，必須歸功於我國行憲五十餘年，大法官所累積的五百餘件憲法解釋。在這些解釋之中，憲法要旨與重要的條文，幾乎無不涵蓋。尤其近年來人權解釋案件的數量漸形豐沛，重要性也明顯提升，憲法解釋已是研究憲法不可或缺的材料。純憑既有的憲法解釋註釋現行憲法，就初學者而言，應已敷用。但是，憲法的生命，既不只在於條文或解釋所鋪陳的文理邏輯，而是在憲法實際操作功效的經驗，透過憲法解釋以認識憲法的真實意義，除了閱讀理解解釋的內容之外，也該注重每案解釋所處的背景環境、解釋之後可能發揮什麼具體的保護作用；本書作者不揣簡陋，對於既有的解釋評介分析其在憲政秩序中的位置脈絡，並嘗試從多元的角度提出可供反覆思辯的問題，希望能為有志學習憲法者發掘一些繼續深入研究的

方向。

本書透過憲法案例拼集憲法圖象，拼集出司法殿堂中由真人真事交織而成的憲法圖象，也檢驗出「人」對憲法的需要，以及憲法對「人」的價值。全書共分三冊，依次出版，分別獨立成篇，合則構成體系。第一冊是憲法總論，內中分為兩個講次，一是憲法原理，二是基本人權導論。第二冊是人權保障的程序，共有四個講次，分別是一、司法獨立與違憲審查，二、水平的權力分立，三、垂直的權力分立，四、正當法律程序。第三冊是人權保障的內容，共有六個講次，分別是一、比例原則，二、國家賠償、三、生命與自由權，四、平等原則，五、受益權與社會權，六、參政權。所以如此編列講次章節，乃是鑒於自由主義憲法順應人權保障的需要而生，致力規範政治權力與個人的關係，憲法中所有的規定都難與人權保障的概念分解脫離。國家構成、政府組織、權力分立等等的架構性規範，不外都是為了保障人權而存在，與基本人權清單的規定比較，其實只有程序法與實體法之區別而已。人權保障因此成為統一貫串本書的概念。

本書得到翁師岳生教授費心作序，馬師襄武教授、朱敬一教授、蘇永欽教授、陳弘毅教授、林子儀教授……諸位先生同意援引其等精采論述的部分文字，免除作者重為難望其等項背的撰述，在此鄭重深致敬意與謝忱。對於被尊稱為中華民國憲法之父的張君勱先生，本書亦節錄其遺作中解釋「為什麼要有憲法」的經典之作，以為開篇閱讀的材料，藉示紀念與推崇。北京大學王磊教授的大作「憲法的司法化」，

見解獨到，予我許多啟發助益，併此致意。

作者在理律法律事務所同仁們大力支持之下，長期投身憲法訴訟實務，勉力於司法程序中落實憲法精神的拓荒工作，也在以兼授英美法課程為傳統職志的百年學府、母校東吳大學以及世新大學、文化大學濫竽憲法講席有年。授課方式，向以案例研究法為主，這是觀察樹木重於鳥瞰森林了；所憑持的信念是，不透徹瞭解樹木，難以真正認識森林。可是，要求學生閱讀未經剪裁之原始案例材料，事倍而功半。現在得到理律文教基金會董事長李師光燾、徐師小波、陳師長文等各位董事、李永芬執行長首肯鼎助，以及三民書局劉振強董事長慨然提供工作場所與出版平台，得以集合駱冀耕、李幼琴、廖書賢、林欣苑、王博恆及李耀中等多位青年法律俊彥，搜羅資料、整理註解、索引及相關文稿，共同編纂本書，陶德森、洪素蘭幾位費心盡力於繕打、編排、校對工作，還有我的秘書王璇女士夙夜匪懈的協助，《案例憲法》得以順利出版，我必須要向他們敬致最大的謝意。我的妻子蘭茜及兒女劍非、潔非容許我使用家庭團聚的時間著書，劍非並協助部分校對的工作，均誌此略表心意。

對於有心從事憲法案例研究的法學同道而言，本書整理編排分析憲法案例，只是拋磚引玉的嘗試。憲法案例研究作為一種支流式的研究方法，如果能對我國憲政精神與法治主義起一些良性的推展作用，那將是我不自量力的一種奢想了。著者深知學植有限，舛誤不免，衷心期待方家先進的匡正與指教。

凡 例

- 一、本書採取英美法教學中之案例研究方法編排，依照所列章節主題選擇收錄重要之憲法案例（以大法官解釋為主）予以介紹。按大法官會議並非憲政機關名稱，司法院大法官會議法亦已經過正名。司法院出版大法官解釋彙編續集，均不再使用大法官會議名稱。本書用語，原則上概不使用「大法官會議」一詞。
- 二、不問本書已否選取收錄，但凡行文提及之大法官解釋，每項大法官解釋皆賦予一適當之案件名稱，儘量以「某某某對某某某案」取名，以顯示該號解釋可能具備之具體個案特性，亦方便讀者辨識與記憶。如有一般耳熟能詳之解釋名稱，本書亦予以採納。
- 三、每案解釋於案名之後註明該項解釋號數，及其做成之出處、年份，以與國內習慣用法銜接，並方便讀者對照查閱。出處標示方式係於標題下列出該案解釋所在之大法官解釋彙編冊數及始頁頁數，彙編標明「彙」，續編標明「續（×）」，如：
台北市議會聲請依法自治疑義解釋案（釋字第二五九號解釋）
續（5）93（79）
文中引大法官解釋頁數，於註解中註明如：「續（5）93，95（79）」，表示該案解釋出於大法官解釋彙編續編第五冊，始頁為第93頁，引文於第95頁，該號解釋係於民國七十九年作成。
- 四、每案解釋皆依背景事實、解釋文、解釋理由書、協同意見書、不同意見書之順序編排，並視其內容提出評析，也從不同之思考角度，提出問題。
- 五、本書所摘錄之背景事實，係以相關大法官解釋之聲請書及所附文件顯示之案件背景為根據，藉明解釋之由來，認知案件當事

人身處之情境。

- 六、解釋文、解釋理由書及協同意見書、不同意見書，若因篇幅過長，不能全文照錄時，均註以「節」字，表示經過刪節。解釋理由書與協同或不同意見書中之外文名詞及註解，均予省略。
- 七、評析與問題部分，原則上依據每案解釋有所分析、闡述，所提出各種問題，係為引導讀者深入或脫出脫出解釋思考，藉以明瞭其間之法理脈絡、及貫通憲政秩序中之原理原則。有些問題可能是明知故問，有些問題可能純為刺激思考之用。大部分的問題，本書並不直接提供答案。
- 八、本書引用參考資料，盡量使用中文資料，重要外文著作如有中文譯本，也盡可能引用合適的譯本。
- 九、於註解中，司法院出版之《司法院大法官會議解釋彙編》及《司法院大法官（會議）解釋彙編續編》簡稱《彙》、《續（幾）》，僅註明冊數，頁數及解釋做成年份，如彙32(41)、續(14)401(89)，不另註出版年月日。
- 十、本書書末附有名詞索引、相關憲法條文索引、引用解釋案例索引三種，以及引用中文著作書目，方便讀者查閱。

案例憲法(一)

憲法原理與基本人權導論

目 錄

基金會叢書序

翁 序

自 序

凡 例

第一講 憲法原理

壹、憲法的定義	3
甲、憲法為最高規範	3
<u>山東首席檢察官案</u> （釋9）	4
<u>立法院對臺南地院案</u> （釋371）	16
<u>Marbury v. Madison</u>	21
乙、憲法以法官的宣示為準？	36
<u>謝建華對黃鎮中案</u> （釋1）	36
<u>澎湖及宜蘭地檢案</u> （釋130）	40
丙、憲法是權力關係的自傳？	50
<u>資深中央民意代表退職解釋案</u> （釋261）	52
丁、形式的憲法典抑或實質的自由民主秩序？	63
<u>郝龍斌、鄭寶清、洪昭男等對國民大會案</u> （釋499）	66

戊、法治國原則與憲政主義	96
臺中第七建勞合作社對臺中市府案（釋276）	96
貳、憲法的義務機關與憲法委託	111
黃仙賜對嘉南農田水利會案（釋518）	111
紐創企業對中央健保局案（釋472）	125
參、軍隊國家化與文人領軍	145
臺北市議會對潘禮門案（釋250）	145
肆、政黨政治與選舉制度	153
高燕宇對臺中縣委會案（釋340）	153
施寄青、吳月珍對中央選委會案（釋468）	159
伍、憲法之變遷	171
甲、憲法之修正	171
郝龍斌、鄭寶清、洪昭男等對國民大會案 （釋499）	177
乙、憲法之解釋	210
總統府聲請解釋司法院人事任命(一)案（釋470） ...	210
總統府聲請解釋司法院人事任命(二)案（釋541） ...	216
丙、憲政慣例	228
陸、憲法與國際法	233
柒、憲法與國家認同	243
臺灣法學會對內政部案（釋479）	250

第二講 基本人權導論

壹、基本概念——何謂人權？	259
甲、維持人性尊嚴的基本條件？	259
<u>黃茂林對水上鄉戶政事務所案</u> （釋399）	260
<u>李秋蘭對陳明雲案</u> （釋372）	268
<u>吳素月等對嘉義市政府案</u> （釋400）	284
<u>劉俠對考選部案</u> （釋290）	294
乙、選擇的自由？	302
<u>潘正雄對行政院衛生署案</u> （釋404）	302
<u>萬華企業對臺北市政府教育局案</u> （釋514）	311
<u>陳麗鳳對蘇水釧案</u> （釋452）	336
貳、誰不是人？	341
<u>郭信子對中央信託局案</u> （釋316）	341
<u>邴寶昌等對聯勤總部留守業務署案</u> （釋320）	350
<u>太子保險公司對中央標準局案</u> （釋486）	354
參、人權的分類與不分類	361
<u>鄧元貞、吳秀琴對陳鸞香案</u> （釋242）	367
肆、制度性保障	379
<u>翁金珠等對教育部案</u> （釋380）	379
<u>劉治平對銓敘部案</u> （釋483）	390
<u>洪德生對南投縣政府案</u> （釋422）	395
人名索引	403
名詞索引	407

憲法條文索引	451
解釋索引	454
附錄：	
一、中華民國憲法及其增修條文	457
二、本書系列《案例憲法(二)——人權保障的程序》	
目錄	489