

(1) 歷年釋字：

實務面面觀 • ⁷

(一) 涉及平等原則之問題：

司法院釋字第228、246、369、477、405、485、490號。

(二) 涉及參政權之問題：

司法院釋字第290、468號。

(三) 涉及財產權之問題：

司法院釋字第204、336、369、370、425號。

(四) 涉及訴訟權之問題：

司法院釋字第160、302、393、395、396、416、442號。

(五) 涉及集會遊行之問題：

司法院釋字第445號。

(六) 涉及公務員之權利：

司法院釋字第246、433、434號。

(七) 涉及國會議員之報酬問題：

司法院釋字第299、421號。

(八) 涉及納稅義務之問題：

司法院釋字第286、286、315、337、369、377號。

(九) 涉及羈押權歸屬之問題：

司法院釋字第392號。

(十) 涉及基本國策之問題：

司法院釋字第472、485號。

(十一) 涉及海關檢查之問題：

7 李建良(2000)，〈論立法裁量之憲法基礎理論〉，《台北大學法學論叢》，第47期，頁37-38。

司法院釋字第495號。

(十二)涉及其他基本權利：

司法院釋字第502號。

(十三)涉及是否以刑法為之者：

司法院釋字第455號。

(2)立法裁量之來源⁸：立法機關享有裁量之理由，得著眼於憲法之性質與立法權之功能二者為討論：

①憲法之框架性與開放性：憲法具有最高性但同時具有開放性，國家機關行使職權之界線，藉由憲法之條文，擬訂作出決定之框架。至於應當如何填充框架，乃政治便宜性問題，應由立法者參考時代精神、參與立法程序之理念、黨團協商等加以為之⁹。

②立法權之民主正當性與形成性：立法機關透過議會政治，對於公共事務之基本問題，為政治之形成。進而，藉由制定法律，來回應當代公共政治問題。該些公共政治問題經常是富含複雜之社會問題的，故而其運作，勢必是一開放、意見分歧但卻彈性的決策過程。

立法權亦具備帶領國家走向之功能，且立法權本質具備直接民主正當、負政治責任、開放性、多樣性等，這些特質合理化立法者享有裁量空間之憲法依據。

③國家資源有限性：雖然人民之權利應當受到保護，但基於國家資源之有限，立法者對於資源之分配，必須享有一定之形成空間。

(3)類型：

①有委任立法者：包含如憲法第136條之「創制、複決兩權

⁸ 李建良，同註7，頁40-43。

⁹ 李建良，同註7，頁41。

之行使，由法律定之」，即屬於憲法委託之事項。在此範圍內，立法者享有一定之形成空間。

時事大補帖：憲法第130條之定位

近幾年來對於人民成年之年齡，是否應下修18歲，有許多討論，其中有一項爭點便是，憲法第130條之選舉權、被選舉權年齡須達20歲之規定，乃憲法之明文規定，或可將其解為20歲以下者乃憲法委託，係有爭議：

(一)憲法委託：

廖老師認為，憲法第130條涉及人民權利，而非國家權力，應為寬鬆解釋，而將其定調為最低標準。故而可以將第130條解釋為20歲以上之選舉權為憲法保留，20歲以下為立法形成自由¹⁰。

(二)非憲法委託：

然而亦有認為，若觀之各國脈絡以及憲法第130條之文義，並搭配被選舉人之最低年齡為23歲等，應認憲法第130條之20歲乃下限規定，僅得往上加之，不得以法律之方式，下修選舉、被選舉年齡。

爭點 **看** 過來

【為何要有委任立法？】

行政機關經授權得訂定法規命令，學理上稱之為行政立法（委任立法）¹¹，其目的在於近來國家因為政府職能之擴張以及國會立法所需耗費之時間較多，無從因應這個社會，行政效率也較低落，因此將部分交由行政機關為之。

10 廖元豪（2001），〈關於降低選舉權年齡之意見〉，選舉權行使年齡相關問題之探討座談會。

11 吳萃芳（1998），《由民主法治國法制定思想變遷：論我國委任立法應有之授權型態》，中興大學碩士論文。

②無立法裁量者：

- A.中央地方分權：就中央、地方應如何分權，已經明文規定於憲法第109條以下及憲法增修條文第9條之規定，故而就此範圍內，基於憲法最高性及維持憲政體制之目的，縱使是憲法機關——立法，也應尊重之。故而於憲法中已經明文規定之事項，立法者並無立法裁量權。
- B.憲法保留事項：同上，若已經由憲法明文規定且須由憲法為之者，則此一範圍內，立法並無裁量空間。其中，憲法保留最經典的例子即是人身自由之限制乃採憲法保留。（釋443）
- C.文義明確事項：所謂之裁量，係指機關有決定如何為之之空間，故而若文義已經十分明確，而無使其裁量空間者，即無從為裁量。

公法講堂

行政裁量與判斷餘地

(一)行政裁量：

所謂之行政裁量，則係指行政機關在法律下，由立法者授權行政機關，在對於特定事物（通常是依據功能最適，而應由行政機關為之較為妥適者）下，行政機關有一定之裁量權限，原則上普通法院不應予以審酌，僅有在裁量瑕疵時，得為介入。其中，裁量瑕疵又包含裁量逾越、裁量濫用以及裁量瑕疵三大裁量瑕疵。行政裁量乃是對於法律效果之衡量，有別於判斷餘地。

(二)判斷餘地：

所謂之判斷餘地，係指對於立法機關之不確定法律概念有解釋、適用之權。原則上，法院得介入審查，僅有在司法院釋字第553號所稱之內容內，應尊重行政機關之解釋。該權限包含具備專業性、科技性等。

3. 條約效力優先原則：

關於條約在國內法上之效力，在各國上並未一致，惟大多數以優先為主，且具有國內法上之一定效力。而我國，若依據憲法第141條規定精神以觀，條約與法律有牴觸時，原則上似宜以條約之效力為優¹²。

📄 司法院釋字第329號

憲法所稱之條約係指中華民國與其他國家或國際組織所締結之國際書面協定，包括用條約或公約之名稱，或用協定等名稱而其內容直接涉及國家重要事項或人民之權利義務且具有法律上效力者而言。其中名稱為條約或公約或用協定等名稱而附有批准條款者，當然應送立法院審議，其餘國際書面協定，除經法律授權或事先經立法院同意簽訂，或其內容與國內法律相同者外，亦應送立法院審議。

● 憲法第141條

中華民國之外交，應本獨立自主之精神，平等互惠之原則，敦睦邦交，尊重條約及聯合國憲章，以保護僑民權益，促進國際合作，提倡國際正義，確保世界和平。

● 條約締結法第8條

I 條約案經簽署後，主辦機關應於三十日內報請行政院核轉立法院審議。但未具有條約或公約名稱，且未定有批准、接受、贊同或加入條款之條約案，其有下列情形之一者，主辦機關應於簽署後三十日內報請行政院備查，並於條約生效後，主辦機關應報請行政院轉呈總統公布，並送立法院查照：

- 一、經法律授權簽訂。
- 二、事先經立法院同意簽訂。
- 三、內容與國內法律相同。

12 行政院77年10月11日台77內字第27502號函參照。

II 條約案之加入，準用前項規定辦理。

● 條約締結法第11條

I 條約案經立法院審議通過後，應依下列程序辦理：

一、定有批准、接受、贊同或加入條款者，主辦機關應報請行政院轉呈總統頒發批准書、接受書、贊同書或加入書，並副知外交部，於完成國內程序及依條約之規定互換或存放相關文書生效後，由主辦機關報請行政院轉呈總統公布。但情況特殊致無法互換或存放者，由主辦機關報請行政院轉呈總統逕行公布。

二、未定有批准、接受、贊同或加入條款者，主辦機關應報請行政院轉呈總統鑒察，並於條約生效後，報請行政院轉呈總統公布。

II 前項條約，自總統公布之生效日期起具國內法效力。

4. 後法優於前法原則：

● 中央法規標準法第17條

法規對某一事項規定適用或準用其他法規之規定者，其他法規修正後，適用或準用修正後之法規。

採此種解釋方式之目的在於，制定在後者，一來因為距離現今較近，不至於窒礙難行，也可以體現當代人民之一定價值；二來，後法可以參照前法，取長補短，以為改良、修正之用¹³，就其主要作用總結有四：

- (1) 適應情事變更。
- (2) 避免修正或廢止法律程序。
- (3) 促進法律進步。
- (4) 解決舊法實施之問題。

13 尤重道，〈法規範適用原則之概念(一)〉，《法務通訊》，第2622期，頁3。