

釋字精選

距司法官、律師第二試僅剩一個多月時間，你是否胸有成竹，準備上考場？法律電子報為所有考生貼心規劃「106年司法官、律師第二試作戰計劃」，以協助同學，利用最短時間，直接切入考情最重點。快將如此好康，告訴麻吉死黨，一起成為司法官、律師菁英吧！

大法官解釋一向是司法官、律師考試中，憲法與行政法的熱門考題，更常有題目以解釋為藍本，衍生出相關法律問題，其重要性可見一斑。加上司法官、律師考題常以社會動態及實務界問題設為考題方向，而這類考題中可區分為兩種類型：

- ◎**標準解釋題**：亦即只要考生將涉及的大法官解釋寫出即可，不需要對學說見解著墨太多，只要寫出釋字並說明大法官的見解即可拿到全部的分數。
- ◎**爭議題**：此種題目大多會搭配實例，要求考生對系爭案例事實提出解答。另，常因大法官解釋的理由不充分，或為學者所不贊同，此時考生首先應寫出大法官見解，之後再針對解釋提出學說或自己的看法。畢竟學者會考這種題目，一定是希望考生能針對解釋提出評論，否則單純以第一種類型出題即可。

以下，特別精心嚴選 105 年下半年至 106 年 8 月大法官所作成之重要釋字(共 8 號，分別是釋字 732 號至 739 號)，並摘述其相關重點要旨，以饗諸位考生。

解釋字號	解釋要旨	重點提示	必考指數
釋字 第 752 號	1. 刑事訴訟法第 376 條第 1 款及第 2 款規定，與憲法第 16 條保障人民訴訟權之意旨尚無違背。 2. 第二審撤銷原審無罪判決並自為有罪判決者，被告不得上訴於第三審法院部分，未能提供至少一次上訴救濟之機會，與憲法第 16 條保障人民訴訟權之意旨有違。	【訴訟權之保障】 1. 基於有權利即有救濟之憲法原則，人民權利遭受侵害時，必須給予向法院提起訴訟，請求依正當法律程序公平審判，以獲及時有效救濟之機會，此乃訴訟權保障之核心內容（本院釋字第 396 號、第 574 號及第 653 號解釋參照）。 2. 人民初次受有罪判決，其人身、財產等權利亦可能因而遭受不利益。為有效保障人民訴訟權，避免錯誤或冤抑，依前開本院解釋意旨，至少應予一次上訴救濟之機會，亦屬訴訟權保障之核心。 【刑事訴訟法第 376 條第 1 款及第 2 款，與憲法第 16 條保障人民訴訟權之意旨尚無違背】 1. 倘就系爭規定所列案件，被告經第一審判決有罪，而第二審駁回上訴或撤銷原審判決並自為有罪判決， 2. 因其就第一審有罪之判決，已有由上訴審法院審判之機會， 3. 就此部分，系爭規定不許其提起第三審上訴，屬立法形成範圍，與憲法第 16 條保障人民訴訟權之意旨尚無違背。 【刑事訴訟法第 376 條第 1 款及第 2 款就所列案件，經第二審撤銷原審無罪判決並自為有罪判決者，亦規定不得上訴於第三審法院，與憲法第 16 條保障人民訴訟權之意旨有違】 1. 此等特別程序對經第二審撤銷原審無罪判決並自為有罪判決之被告，所可提供之救濟，均不足以替代以上訴之方式所為之通常救濟程序。	★★★★★

		<p>2.系爭規定就經第二審撤銷原審無罪判決並改判有罪所應賦予之適當上訴機會，既屬訴訟權保障之核心內容，故非立法機關得以衡量各項因素，以裁量是否予以限制之審級設計問題。</p> <p>3.系爭規定所列案件，經第二審撤銷原審無罪判決並自為有罪判決者，初次受有罪判決之被告不得上訴於第三審法院之部分，未能提供至少一次上訴救濟之機會，以避免錯誤或冤抑，與憲法第 16 條保障人民訴訟權之意旨有違。</p>	
<p style="text-align: center;">釋字 第 751 號</p>	<p>1.行政罰法第 26 條第 2 項規定及財政部 96 年 3 月 6 日函，就緩起訴處分確定後，仍得依違反行政法上義務規定裁處之釋示，未抵觸憲法第 23 條，與憲法第 15 條保障人民財產權之意旨無違。</p> <p>2.經緩起訴處分確定者，解釋上自得適用行政罰法第 26 條第 2 項規定。</p>	<p>【行政罰法第 26 條第 2 項關於緩起訴處分部分，並未違反比例原則，亦不涉及一行為二罰之問題，更與憲法第 15 條保障人民財產權之意旨無違】</p> <p>1.緩起訴處分之本質，係法律授權檢察官為終結偵查所為之處分，其作用並非確認刑罰權之存在，反係終止刑罰權實現之程序性處理方式。就此而言，實係附條件之便宜不起訴處分。</p> <p>2.行政罰法第 26 條第 2 項，允許作成緩起訴處分並命被告履行負擔後，仍得依違反行政法上義務規定另裁處罰鍰，係立法者考量應履行之負擔，其目的及性質與刑罰不同，如逕予排除行政罰鍰之裁處，對應科處罰鍰之違法行為言，其應受責難之評價即有不足，為重建法治秩序及促進公共利益，允許另得裁處罰鍰，就整體效果而言，對人民造成之不利益，並未違反比例原則，亦不涉及一行為二罰之問題。</p> <p>【行政罰法第 26 條第 2 項解釋上包括緩起訴處分】</p> <p>1.行政罰法第 26 條第 2 項雖未將「緩起訴處分確定」明列於條文中，</p> <p>2.惟應履行之負擔既僅具有類似處罰之不利益效果，並非刑罰，緩起訴處分實屬附條件之便宜不起訴處分，</p> <p>3.故經緩起訴處分確定者，解釋上自得適用 95 年 2 月 5 日施行之行政罰法第 26 條第 2 項規定，依違反行政法上義務規定裁處之。</p>	<p style="text-align: center;">★★★★★</p>
<p style="text-align: center;">釋字 第 750 號</p>	<p>國外牙醫學畢業生參加牙醫師考試之應考資格部分規定，與憲法第 15 條工作權及第 18 條應考試權之保障意旨無違，亦不違反憲法第 7 條平等權之保障。</p>	<p>【參加考試資格或考試方法之規定，性質上如屬應考試權及工作權之限制，自應符合法律保留原則及比例原則】</p> <p>1.對於參加考試資格或考試方法之規定，性質上如屬應考試權及工作權之限制，自應符合憲法第 23 條法律保留原則及比例原則等憲法原則（本院釋字第 682 號解釋參照）。</p> <p>2.就專門職業人員考試而言，考試院有關考試方法及資格之規定，涉及考試之專業判斷，應予適度之尊重，且「實習期滿成績及格」為應醫師考試資格之要件，其認定標準攸關醫師之專業能力及醫療品質，理應尊重中央衛生主管機關之決定，以符憲法五權分治彼此相維之精神（本院釋字第 682 號解釋參照）。</p> <p>【有關國外牙醫學畢業生應考試之規定，與憲法第 7 條平等權保障意旨無違】</p> <p>1.憲法第 7 條保障之平等權，並不當然禁止任何差別待遇，立法與相關機關基於憲法之價值體系及立法目的，自得斟酌規範事物性質之差異而為合理差別待遇。</p> <p>2.法規範是否符合平等原則之要求，應視該法規範</p>	<p style="text-align: center;">★★★★★</p>

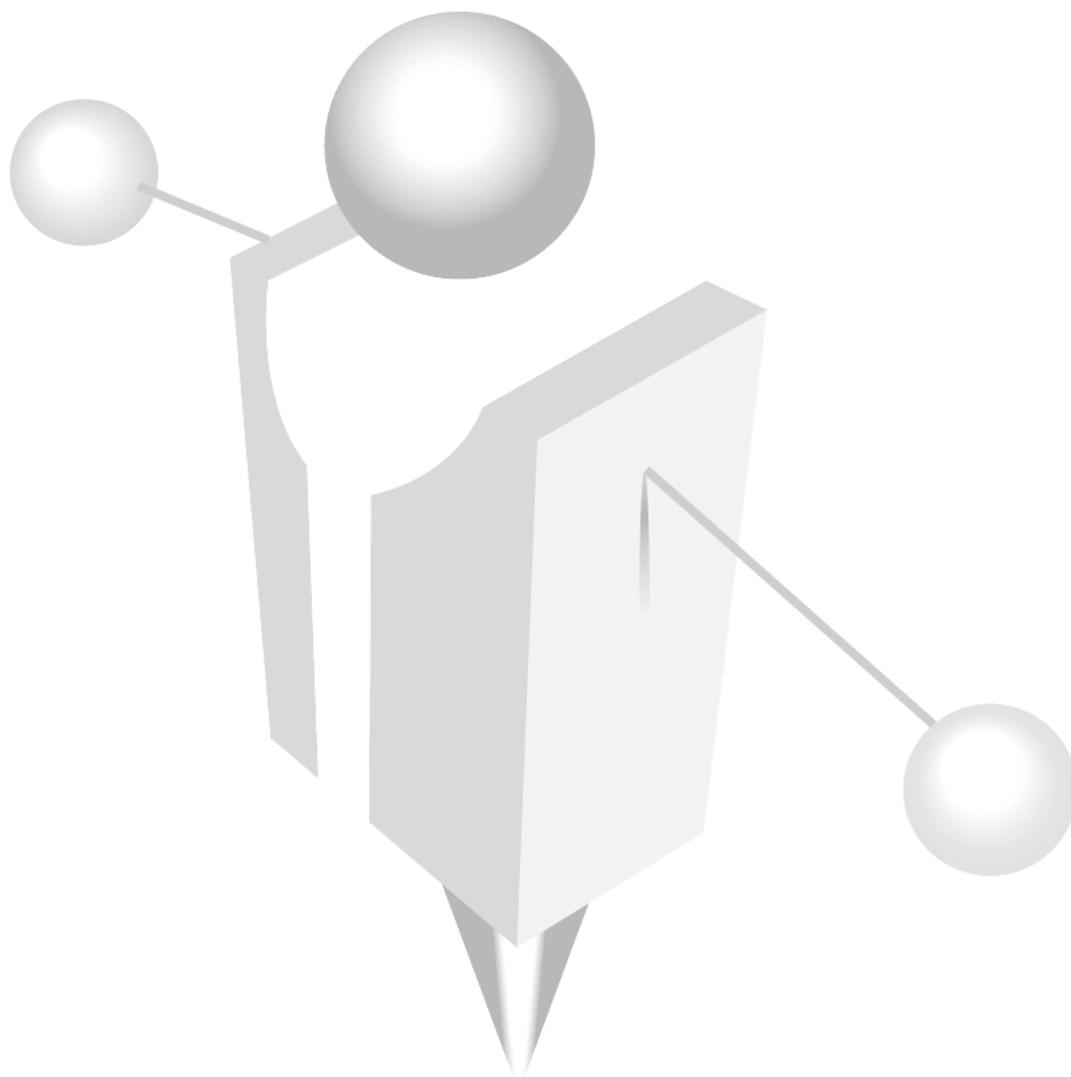
		<p>所以為差別待遇之目的是否合憲，及其所採取之分類與規範目的之達成間，是否存有一定程度之關聯性而定（本院釋字第 682 號、第 694 號、第 701 號、第 719 號、第 722 號、第 727 號及第 745 號解釋參照）。</p> <p>3. 醫療業務攸關國民身體健康及生命之安全，以醫師作為職業者，除應具備相當之專業知識外，理應於主管機關認可之醫療機構累積足夠之臨床實作訓練，以實地參與醫療業務，熟悉國內醫療環境、文化與疾病之態樣，始克勝任。</p> <p>4. 國外牙醫學畢業生須於主管機關認可之醫療機構完成一定之臨床實作訓練，可彌補臨床實作經驗之不足，皆有助於上開目的之達成，且無顯不合理之處。</p> <p>5. 是此等差別待遇與其目的之達成間具有合理關聯，尚無違背憲法第 7 條平等權保障之意旨。</p>	
<p>釋字 第 749 號</p>	<p>1. 道交條例第 37 條第 3 項，不問計程車駕駛人犯行是否足以顯示對乘客安全具有實質風險，均吊扣執業登記證、廢止其執業登記，不符憲法 23 條比例原則，與憲法 15 條保障工作權意旨有違。</p> <p>2. 上開規定有關吊銷駕駛執照部分，顯逾達成定期禁業目的之必要程度，不符憲法 23 條比例原則，與憲法 15 條保障工作權及 22 條保障一般行為自由意旨有違。</p>	<p>【道交條例第 37 條第 3 項有關吊扣執業登記證及廢止執業登記部分，不符憲法第 23 條比例原則，與憲法第 15 條保障人民工作權之意旨有違】</p> <p>1. 對職業自由之限制，因其內容之差異，在憲法上有寬嚴不同之容許標準。關於人民選擇職業應具備之主觀條件，例如知識能力、體能、犯罪紀錄等，立法者若欲加以規範，其目的須為追求重要之公共利益，且其手段與目的之達成具有實質關聯，始符比例原則之要求。</p> <p>2. 系爭規定僅以計程車駕駛人所觸犯之罪及經法院判決有期徒刑以上之刑為要件，而不問其犯行是否足以顯示對乘客安全具有實質風險，均吊扣其執業登記證、廢止其執業登記。就此而言，對計程車駕駛人工作權之限制，已逾越必要程度，不符憲法第 23 條比例原則，與憲法第 15 條保障人民工作權之意旨有違。</p> <p>【道交條例第 37 條第 3 項有關吊銷駕駛執照部分，除限制工作權外，進一步剝奪人民駕駛汽車之自由，顯逾達成目的之必要程度，不符憲法第 23 條比例原則，與憲法第 15 條保障人民工作權及第 22 條保障人民一般行為自由之意旨有違】</p> <p>1. 廢止執業登記，使其不得以駕駛計程車為業，已足以達成維護乘客安全之立法目的。</p> <p>2. 系爭規定有關吊銷駕駛執照部分，除限制工作權外，進一步剝奪人民駕駛汽車之自由，顯逾達成目的之必要程度，不符憲法第 23 條比例原則，與憲法第 15 條保障人民工作權及第 22 條保障人民一般行為自由之意旨有違，應自本解釋公布之日起失其效力。</p>	<p>★★★★★</p>
<p>釋字 第 748 號</p>	<p>民法第 4 編親屬第 2 章婚姻規定，未使相同性別二人，得為經營共同生活之目的，成立具有親密性及排他性之永久結合關係，與憲法第 22 條保障人民</p>	<p>【現行婚姻章規定，未使相同性別二人，得為經營共同生活之目的，成立具有親密性及排他性之永久結合關係，與憲法第 22 條保障人民婚姻自由之意旨有違】</p> <p>1. 適婚人民而無配偶者，本有結婚自由，包含「是否結婚」暨「與何人結婚」之自由（本院釋字第 362 號解釋參照）。</p> <p>2. 該項自主決定攸關人格健全發展與人性尊嚴之維護，為重要之基本權（a fundamental right），應受憲法第 22 條之保障。</p> <p>3. 按相同性別二人為經營共同生活之目的，成立具</p>	<p>★★★★★</p>

<p>婚姻自由及第 7 條保障人民平等權之意旨有違。</p>	<p>有親密性及排他性之永久結合關係，既不影響不同性別二人適用婚姻章第 1 節至第 5 節有關訂婚、結婚、婚姻普通效力、財產制及離婚等規定，亦未改變既有異性婚姻所建構之社會秩序；</p> <p>4. 復鑑於婚姻自由，攸關人格健全發展與人性尊嚴之維護，就成立上述親密、排他之永久結合之需求、能力、意願、渴望等生理與心理因素而言，其不可或缺性，於同性性傾向者與異性性傾向者間並無二致，均應受憲法第 22 條婚姻自由之保障。</p> <p>5. 現行婚姻章規定，未使相同性別二人，得為經營共同生活之目的，成立具有親密性及排他性之永久結合關係，顯屬立法上之重大瑕疵。於此範圍內，與憲法第 22 條保障人民婚姻自由之意旨有違。</p> <p>【以其他事由，如身心障礙、性傾向等為分類標準，所為之差別待遇，亦屬憲法第 7 條平等權規範之範圍】</p> <p>1. 憲法第 7 條規定：「中華民國人民，無分男女、宗教、種族、階級、黨派，在法律上一律平等。」本條明文揭示之 5 種禁止歧視事由，僅係例示，而非窮盡列舉。</p> <p>2. 是如以其他事由，如身心障礙、性傾向等為分類標準，所為之差別待遇，亦屬本條平等權規範之範圍。</p> <p>【以性傾向作為分類標準所為之差別待遇，應適用較為嚴格之審查標準，以判斷其合憲性】</p> <p>1. 現行婚姻章僅規定一男一女之永久結合關係，而未使相同性別二人亦得成立相同之永久結合關係，係以性傾向為分類標準，而使同性性傾向者之婚姻自由受有相對不利之差別待遇。</p> <p>2. 是以性傾向作為分類標準所為之差別待遇，應適用較為嚴格之審查標準，以判斷其合憲性，除其目的須為追求重要公共利益外，其手段與目的之達成間並須具有實質關聯，始符合憲法第 7 條保障平等權之意旨。</p> <p>【以不能繁衍後代、維護基本倫理秩序為由，未使相同性別二人得以結婚，顯非合理之差別待遇】</p> <p>1. 然查婚姻章並未規定異性二人結婚須以具有生育能力為要件；亦未規定結婚後不能生育或未生育為婚姻無效、得撤銷或裁判離婚之事由，是繁衍後代顯非婚姻不可或缺之要素。</p> <p>2. 以不能繁衍後代為由，未使相同性別二人得以結婚，顯非合理之差別待遇。</p> <p>3. 若容許相同性別二人得依婚姻章實質與形式要件規定，成立法律上婚姻關係，且要求其亦應遵守婚姻關係存續中及終止後之雙方權利義務規定，並不影響現行異性婚姻制度所建構之基本倫理秩序。</p> <p>4. 是以維護基本倫理秩序為由，未使相同性別二人得以結婚，顯亦非合理之差別待遇。凡此均與憲法第 7 條保障平等權之意旨不符。</p>	
--------------------------------	---	--

<p>釋字 第 747 號</p>	<p>需用土地人因興辦事業，穿越私有土地之上空或地下，致形成個人之特別犧牲，而不向主管機關申請徵收地上權，土地所有權人得請求需用土地人向主管機關申請徵收地上權。</p>	<p>【憲法上財產權保障的範圍，國家如徵收人民土地所有權或地上權，人民得請求合理補償】</p> <ol style="list-style-type: none"> 1.憲法上財產權保障之範圍，不限於人民對財產之所有權遭國家剝奪之情形。 2.國家機關依法行使公權力致人民之財產遭受損失（諸如所有權喪失、價值或使用效益減損等），若逾其社會責任所應忍受之範圍，形成個人之特別犧牲者，國家應予以合理補償，方符憲法第 15 條規定人民財產權應予保障之意旨（本院釋字第 440 號解釋參照）。 3.國家如徵收土地所有權，人民自得請求合理補償因喪失所有權所遭受之損失；如徵收地上權，人民亦得請求合理補償所減損之經濟利益。 <p>【人民的土地如未經徵收，而實際已遭穿越上空或地下，形成個人之特別犧牲，卻未得到補償，應賦予人民主動請求徵收以獲補償之權利】</p> <p>按徵收原則上固由需用土地人向主管機關申請，然國家因公益必要所興辦事業之設施如已實際穿越私人土地之上空或地下，致逾越所有權人社會責任所應忍受範圍，形成個人之特別犧牲，卻未予補償，屬對人民財產權之既成侵害，自應賦予人民主動請求徵收以獲補償之權利。</p>	<p>★★★★</p>
<p>釋字 第 744 號</p>	<p>就化粧品廣告所為之事前審查，限制化粧品廠商之言論自由，已逾越必要程度，不符憲法第 23 條比例原則，與憲法第 11 條保障人民言論自由之意旨有違。</p>	<p>【化粧品廣告為商業言論之一種，應受憲法第 11 條言論自由之保障】</p> <ol style="list-style-type: none"> 1.化粧品廣告係利用傳播方法，宣傳化粧品效能，以達招徠銷售為目的，具商業上意見表達之性質。 2.商業言論所提供之訊息，內容非虛偽不實或不致產生誤導作用，以合法交易為目的而有助於消費大眾作出經濟上之合理抉擇者，應受憲法第 11 條言論自由之保障（本院釋字第 577 號、第 623 號解釋參照）。 <p>【化粧品廣告的功能只是在誘引消費者購買化粧品，尙未發生對生命、身體、健康的威脅，採取事前審查，違反比例原則】</p> <ol style="list-style-type: none"> 1.化粧品廣告之功能在誘引消費者購買化粧品，尙未對人民生命、身體、健康發生直接、立即之威脅，則就此等廣告，予以事前審查，難謂其目的係在防免人民生命、身體、健康遭受直接、立即及難以回復之危害。 2.系爭規定既難認係為保護特別重要之公共利益目的，自亦無從認為該規定所採事前審查方式以限制化粧品廠商之言論自由及消費者取得充分資訊機會，與特別重要之公共利益之間，具備直接及絕對必要之關聯。 <p>【對於含藥化粧品廣告採取事前審查，同樣違反比例原則】</p> <ol style="list-style-type: none"> 1.含藥化粧品，除其標籤、仿單或包裝與一般化粧品同，須記載中央衛生主管機關規定之事項包括成分、用途、用量等外，另須標示藥品名稱、含量、許可證字號及使用時注意事項等。 2.就有害人體健康之預防而言，系爭條例第 4 章第 23 條以下訂有禁止輸入、製造、販賣、註銷許可證等暨抽檢及抽樣等抽查取締規定；第 5 章就相關違反情形，亦訂有罰則。 	<p>★★★</p>

		<p>3.又系爭條例第24條第1項已另有不實廣告等禁止之明文，對可能妨礙人體健康之不實化粧品廣告，主管機關本得依系爭條例第30條第1項規定為處罰。</p> <p>4.是系爭規定適用於含藥化粧品廣告，仍難認係為保護特別重要之公共利益目的，且與目的達成間具直接及絕對必要之關聯。</p>	
釋字第743號	依大眾捷運法第6條徵收之土地，應有法律明確規定得將之移轉予第三人所有，主管機關始得為之。	<p>【如聯合開發用地是依大眾捷運法第6條徵收而來的大眾捷運系統需用土地，開發完成後，主管機關如要將用地所有權(應有部分)移轉私人，必須有法律明確規定】</p> <p>1.政府之行政措施雖未直接限制人民之自由權利，但如涉及公共利益或實現人民基本權利之保障等重大事項，應由法律加以規定，如以法律授權主管機關發布命令為補充規定時，其授權應符合具體明確之原則（本院釋字第443號、第614號、第658號、第707號解釋參照）。</p> <p>2.主管機關為公用或公益之目的而以徵收方式剝奪人民財產權後，如續將原屬人民之財產移轉為第三人所有，易使徵收權力遭濫用及使人民產生圖利特定第三人之疑慮。</p> <p>3.是如因情事變更，主管機關有依其時相關法律規定，將所徵收大眾捷運系統需用之土地，納入後續計畫，辦理聯合開發之情形，仍應有法律明確規定主管機關得將之移轉予第三人所有，始得為之，以符憲法保障人民財產權之意旨。</p>	★★★
釋字第742號	都市計畫定期通盤檢討，對原都市計畫作必要之變更，如其中具體項目有直接限制一定區域內特定人或可得確定多數人之權益或增加其負擔者，應許其就該部分提起訴願或行政訴訟。	<p>【都市計畫定期通盤檢討，如經認定為個案變更而有行政處分之性質者，應許其就該部分提起訴願或行政訴訟以資救濟】</p> <p>1.訴願機關及行政法院自應就個案審查定期通盤檢討公告內個別項目之具體內容，判斷其有無個案變更之性質，亦即是否直接限制一定區域內特定人或可得確定多數人之權益或增加負擔，以決定是否屬行政處分之性質及得否提起行政爭訟。</p> <p>2.如經認定為個案變更而有行政處分之性質者，基於有權利即有救濟之憲法原則，應許其就該部分提起訴願或行政訴訟以資救濟，始符憲法第16條保障人民訴願權及訴訟權之意旨。</p> <p>3.釋字第156號解釋應予補充。</p>	★★★
釋字第741號	1.本院曾宣告聲請人據以聲請之確定終局裁判所適用之法令，於一定期限後失效者，各該解釋之聲請人均得就其原因案件據以請求再審或其他救濟，檢察總長亦得據以提起非常上訴。	<p>【「聲請人就聲請釋憲之原因案件」之適用範圍】</p> <p>1.釋字725號解釋文所稱「本院就人民聲請解釋憲法，宣告確定終局裁判所適用之法令於一定期限後失效者」等語可知：</p> <p>(1) 凡本院曾宣告確定終局裁判所適用之法令於一定期限後失效之解釋原因案件，均應予再審等個案救濟之機會。</p> <p>(2) 且系爭解釋係針對本院為法令定期失效宣告之解釋，應係制度性之通案規範，其適用範圍自應包括凡本院曾宣告違憲法令定期失效之解釋（含本院釋字第725號前之宣告違憲法令定期失效之解釋），各該解釋之聲請人均得就其原因案件循求個案救濟，以保障釋憲聲請人之權益，而非僅限於系爭解釋之聲請人始得就其據以聲請該號解釋之原因案件請求救濟，俾使系爭解釋以外其他聲請本院解釋之聲請人，於本院宣</p>	★★★

	2. 釋字 725 號解釋應予補充。	告確定終局裁判所適用之法令違憲並定期失效後，皆能獲得應有之救濟，以符合憲法保障人民訴訟權之意旨，並肯定其維護憲法之貢獻。 2. 釋字第 725 號解釋應予補充。	
--	--------------------	---	--



【高點法律專班】

版權所有，重製必究！