

第一章

CHAPTER 1

憲法的基本概念

榜·首·導·讀

- 了解立憲主義的演變，憲法的地位。
- 憲法的種類與其分類標準蠻常考。
- 法律的名稱以及法律位階也需特別注意。

關·鍵·焦·點

- 憲法的緣起。
- 憲法的概念與地位。
- 憲法、法律、命令的區分。

命·題·趨·勢

第 1、2 章近 3 年各種考試出題題

年度	101 年				102 年				103 年	
考試	高考	普考	地三	地四	高考	普考	地三	地四	高考	普考
題數	1	3	1			2	3	3	2	1

本·章·架·構

憲法的基本概念

★ 立憲主義的思潮

- 希伯來人的神權政治
- 古希臘人的直接民主
- 羅馬的共和體制
- 英國憲政觀念
- 成文憲法的起源

★★ 形式意義和實質意義的憲法

- 形式意義的憲法
- 實質意義的憲法

★★ 憲法的地位

- 最高法與根本法
- 國內公法、實體法、強行法
- 政治性
- 固定性

★★ 憲法的種類

- 成文憲法與不成文憲法
- 剛性憲法與柔性憲法
- 欽定憲法、協定憲法及民定憲法

★★★ 「中華民國憲法」之屬性

★★★ 憲法與其他規範的差別

- 名稱的不同
- 制訂和修改機關不同
- 規範事項不同
- 效力強弱不同



立憲主義的思潮

閱讀完成：

____月____日

立憲主義的發展比成文憲法的產生來得早，古代的政治文明即曾發展出憲政體制，但他們並不感到有將行使政治權力之限制明確地予以規範之必要，直到 1787 年美國憲法的產生。以下是憲政發展的簡要歷史：

希伯來人的神權政治	就憲政的實質意義而言，最先實施憲政的民族是希伯來人所實行的「神權政治」，主張統治者與被統治者均受神權的統治，世俗的權力只是受神的委託或代理，而非賦予絕對的權力。
古希臘人的直接民主	古希臘的城邦式民主政治，建立了立憲政府最進步的模式，但過度民主的結果，導致無法抵抗強敵的侵犯。
羅馬的共和體制	維持七個世紀的羅馬共和，創造一個複雜制衡方法的政治制度，機構內部與機構間皆有不同的制衡機制。
英國憲政觀念	專制君主時代，政府的權力理論上是不受任何限制的，直至 1215 年英王約翰與貴族簽訂有名的「大憲章」，規定政府向人民徵收租稅須得人民代表之同意：即「無代表不納稅」，首創被統治者以立憲制度約束統治者權力使用之先例，後經由 1628 年的「權利請願書」、1688 年的「權利法典」等不斷的演變，雖然至今英國仍無一部「成文憲法」，但仍有「憲政母國」的稱號。
成文憲法的起源（續）	「根本法」（fundamental law）的觀念於十六世紀後在法國萌芽、生根，其後傳至其他國家，由於洛克的自然權力說及其人民有權反抗政府壓迫的正當權力的理論（意即國家若無法保障個人的生命、身體、自由和財產的安全，人民皆有權推翻政府，重新建立其認為適當的政府）構成了「獨立宣言」的藍圖，使美國脫離英國殖民統治後，用憲法一詞指稱決定政府組織的成文根本法律，並於 1787 年制定了世界第一部成文憲法，其後歐亞各國紛紛起而效尤。

上榜關鍵 ★★★

美國聯邦憲法為第 1 部成文憲法。

成文憲法的 起源

當今世界各國大都有一部成文憲法，但並不是所有的憲法都能保障憲政的實施。有憲法但卻不能限制政府的權力來保障民權，就不是實施憲政的國家。因此法國大革命的「人權宣言」即指出：「一個社會裡權利沒受到保障，權力的區分也沒有確定，則這個社會絲毫沒有憲法政體」；又「人類結合成一個政治組織，其目的在保障個人生命、身體、自由和財產的安全」。立憲主義的主要要求像是中央與地方權限劃分、違憲審查制度以及基本人權的保障……等等。



練功坊

- ★ () 下列有關憲法意義的敘述，何者正確？
- (A) 憲法與國家並非一體兩面，可彼此分離
 - (B) 省、縣等地方自治體亦可擁有憲法
 - (C) 英國並無憲法秩序，亦無憲法典
 - (D) 法國人權宣言指出，無權力分立與人權保障的社會即無憲法

解析

(D)。



形式意義和實質意義的憲法



閱讀完成：

____月____日

近代憲法之思想基礎，肇始於「社會契約說」。社會契約論一書係由盧騷所著，而後民主法治之觀念始獲得根據，而有民主法治之觀念，始有近代憲法之產生。憲法一詞具有多義性，從不同面向觀察，即有其不同的意含。一般對憲法可從兩個層次觀察：一是形式意義的憲法，一是實質意義的憲法。

成文憲法的起源

是指憲法依照立法的形式而制頒的最高位階法規範，而成為成文憲法文書的內容，如「中華民國憲法」、德國「基本法」。憲法大體要形塑並且規制國家最高權力、對社會生活作原則性的形成與規整、以及根本性地決定國家與社會間的關係。

實質意義的憲法

此概念較形式意義的憲法為廣，不問其形式為成文或不成文，雖未具憲法法典文書之形式，然其規定之內容，涉及國家的最高機關組織、人權以及作用，如國籍法、司法院大法官審理案件法、地方制度法、國防法、選罷法等。

閱讀完成：

____月____日



重點

3

憲法的地位



最高法與根本法

憲法是作為一切法律的基礎，是國內各法律主要的來源及依據，也是社會價值的基本決定者。此處涉及凱爾森（Hans Kelsen）憲法位階理論。凱爾森基於自然法的觀念，將法規範建構出一個有體系的理論，透過該理論的解釋，法規範成為一個如階梯般的上下秩序，彼此各具有特定的位階與特定的內容，而不相衝突：

- 法規範之間的關係：如同金字塔，最上層是憲法，中層是法律，最下層是命令。憲法原理上謂之法之位階性原則。
- 法規範之間的效力：下位規範不得牴觸上位規範，下位規範牴觸上位規範者，下位規範無效。我國憲法即有類似的規定，揭示憲法最高性之特性：「法律與憲法牴觸者無效。法律與憲法有無牴觸發生疑義時，由司法院解釋之」**憲法第 171 條**「命令與憲法或法律牴觸者無效。」**憲法第 172 條**

國內公法、實體法、強行法

憲法以一國為其行使範圍，故為國內法。又憲法為規範國家與人民相互間公權關係，所以憲法亦為公法。

此外，憲法規範國家與人民間之權利義務關係，並非規定相關的程序，故為實體法。憲法為國家最高規範，所有人民均須遵守，適用上不能有所選擇，故亦為強行法。

政治性

憲法具有高度的妥協性，憲法因具有強烈政治性格，故有「政治法」之稱。

固定性

憲法位階最高，為「永世不磨的大典」，以示其為國家根本大法。成文憲法的國家都提高修憲的門檻，表示憲法之修改不易，維護法之安定，展現其固定性。

榜首提點



憲法 > 法律 > 命令

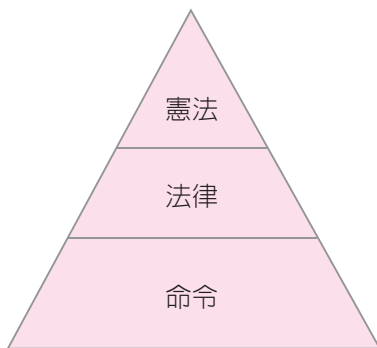


圖 1-1 法位階



練功坊

- ★ () 命令與法律牴觸者無效，法律與憲法牴觸者無效，揭示憲法何種特性？
- (A) 適應性 (B) 固定性
- (C) 政治性 (D) 最高性

解析

(D)。

閱讀完成：

____月____日



重點

4

憲法的種類



成文憲法 與不成文 憲法	成文憲法	凡是法律以具體條文法典的方式所制訂出來的，即稱為成文法，而美國雖是不成文法國家，憲法卻為成文憲法，所指即是為憲法本文及增修條文，也是世界上第一部成文憲法。而世界上第一部有系統而完整的成文憲法則是威瑪憲法。然而僅從「形式」區別憲法，對實際憲政運作的認知，並無實質的意義。我國屬於成文憲法。
	不成文憲法	若是法律規範並沒有具體的條文法典，而是以慣例、法院判決所形成的，即稱為不成文法。所謂「英國無憲法」，意即英國為不成文憲法，但是並非沒有憲法，英國憲法即包括於大憲章（堪稱最早之人權法典）、國會法、法院判例、憲政習慣、政治傳統等全部之集合體。
剛性憲法 與柔性憲 法	剛性憲法	指憲法之修改不依普通之立法程序，如我國憲法。
	柔性憲法	指憲法之修改程序與機關與普通法相同，如英國及義大利 1848 年憲法。
欽定憲 法、協定 憲法及民 定憲法	欽定憲法	是由君主以獨斷之權力所制定施行之憲法。如：二次大戰以前的日本憲法（明治維新憲法），清末所頒布之憲法大綱均屬之。
	協定憲法	是由君主與人民共同協議商洽所制定之憲法。如：1215 年大憲章、法國第二共和憲法（1830 年）。
	民定憲法	是依國民自己的意思所制定施行之憲法，當今的憲法大都標榜「民定」的特徵，但往往憲法所宣稱的制憲主體，實際上未必是主權之所在。我國屬於民定憲法。

榜首提點



英國憲法乃為不成文憲法。



「中華民國憲法」之屬性



閱讀完成：

____月____日

根據上述定義，中華民國憲法應該屬於成文憲法、剛性憲法、民定憲法。關於我國憲法在法令規範體系上的地位和性質上而言，應屬公法、國內法、實體法及成文法。



練功坊

★ () 以下何者為不成文憲法之國家？

- (A) 美國 (B) 英國 (C) 德國 (D) 日本

解析

(B)。

★ () 最早之人權法典是：

- (A) 英國之大憲章 (B) 法國之人權宣言
(C) 美國之獨立宣言 (D) 世界人權宣言

解析

(A)。

★ () 我國憲法屬性為何？(1) 剛性憲法 (2) 柔性憲法 (3) 成文憲法 (4) 不成文憲法 (5) 欽定憲法 (6) 民定憲法

- (A) (2) (3) (6) (B) (1) (3) (6)
(C) (1) (4) (6) (D) (2) (3) (5)

解析

(B)。



重點

6

憲法與其他 規範的差別



閱讀完成：

____月____日

區別憲法、法律與命令主要目的在於判斷某個法規是屬於何位階之規範，進而可以判別其規範內容有無牴觸上位規範而有違憲，尤其是命令與法律之區別，涉及到基本人權的保障問題，而要區分憲法與法律之標準，可從制定之機關、修改難易及效力高低的不同，作為區別標準。

一、名稱的不同

憲法的名稱一般皆稱之為「憲法」，亦有稱為「基本法」（德國）；**法律的名稱得定名為「法」、「律」、「條例」或「通則」**【中央法規標準法第2條】；命令的名稱，各機關發布得依其性質，稱「規程」、「規則」、「細則」、「辦法」、「綱要」、「標準」或「準則」【中央法規標準法第3條】。下表為法律名稱之實例：

榜首提點



法律名稱只有 4 種。

表 法律之名稱與實例

名稱	實例	
法	大學法、教師法、行政程序法、國家賠償法	
律	戰時軍律	2002 年 12 月 25 日廢止
條例	道路交通管理處罰條例、人體器官移植條例、勳章條例	
通則	地方稅法通則、監獄組織通則、農田水利會組織通則	

二、制訂和修改機關不同

三者的制定、修改機關也有不同，因此，就制定和修改之困難性而言，依序為憲法、法律、命令。但由憲法往往授權法律訂定詳細之規範，法律又授權命令，因此，就內容詳略而言，依序為命令、法律、憲法。