

購書請至：<http://www.angle.com.tw/Book.asp?BKID=9670>

人權、民主與法治

—當人民遇到憲法

許育典 著



元照出版提供 請勿公開散布。

元照出版公司

I 前言：當人民遇到憲法

§ 1 人民、法律與憲法

- ▶ 道德與法律的區別
- ▶ 人是國家的目的，國家是為了人民而存在

壹、人民與法律

每個人民是不同的個體，都有不同的自我，加上不同的成長背景與經驗，所以對生活中所面對的問題與選擇，都有不同自我實現的方式與可能，而每個人對自己的生命，也都有不同的期望與規劃，因此人民往往會追求所謂「無拘無束」的生活形式。

但是，在現實上人民卻必須要生活於社會中，不可能完全的獨處，因此，人民除了面對自我以外，還必須要面對社會上的其他人，必須要學著與他人和平共處，但卻因人民與人民間自然的差異，所以人民在實現自我的同時，往往會與他人產生各種不同的衝突。

因此，為了社會生活的和平，必須劃出一條人我之間的界線，也就是找出每個人民自我實現的最大公約數。而由近代國家的形成發展，可知這最大公約數，或是人我分際的界線，主要存在有兩種類型：一是為了達成社會和平的生活價值，而由社會自然生成的「道德」規範；另一則是為了達到安定統治的目的，應然地因國家需要而生的「法律」規範（許育典，2013c：6）。

就此而言，道德的產生是來自於社會中，人際關係的實際整合結果，它是人與人間行為舉止的最大公約數。由於道德是來自個人的社會經驗，而其拘束的強度，則取決於個人所屬社群不同的要求，例如：吃狗肉在不同的生活社群中，可能就會產生極為不同的評價，導致每個人受道德的控制程度也不同，並且，因為要不要遵守道德的要求，多少可以取決於個人的決定，所以「道德」其實可說是一種主觀

的價值拘束。

相對於道德的主觀性，法律則是一種客觀的價值拘束，也就是說，法律往往有國家的公權力作為後盾，可以「強制」人民遵守國家所訂的遊戲規則。這一方面是由於法律的產生，就是要解決道德欠缺強制力的問題，另一方面，同時也是因為法律的產生，是來自於人與國家的整合，是人與「國家」最大公約數。歸結到底，以法律作為人們的最大公約數，並進一步賦予法律的強制力，其原始的目的，仍舊是為了每個人的自我實現，並避免造成他人的傷害。

貳、人民與憲法

承前所述，可知法律存在的目的，在於確保人民最大可能的自我實現空間，而法律存在的前提，則在於國家的建立。在現代的憲政國家中，法律以人民為目的而存在，看來好像是自明之理，但實際上，這是經過相當長時間的演進，才漸漸獲致的成果，在此之前法律所扮演的角色，常常反而是限制人民的反派人物。法律或是國家行為，常為了某種道德或特定價值，就去限制人民的自我實現，例如：前清有處罰女子「無夫姦」的刑罰，或是歐美曾有處罰男同性戀的刑法規定。這些例子即是法律為了多數人，或是某個社群的性道德，而限制人民「性自由」與自我實現的例證。

所以，在近代的憲政國家中，為了修正這樣的情形，就十分強調國家與社會生活的二元區分。也就是說，社會生活應獨立於國家之外，為一具有自主的生活領域，除了人民可對抗國家的侵犯外，國家也不應介入此社會生活領域，成為特定道德或價值的公權力打手。這確保了人民的自主性獲得充分發揮，個人可依據其理性判斷，進行自由的社會生活行為，進而獲得最大的自我實現空間。所以，為了確保法律不再被濫用，而侵入社會生活的領域中；為了確保國家權力的行使有其依歸，以實現「人是國家的目的，國家是為了人民而存在」的理念，就產生了法中之法，也就是拘束法律與國家行為的憲法，這即是近代立憲主義的理念所在。

因此，在民主法治的社會中，代表人民的根本價值決定便是憲

法，其法位階高於一般法律，是所有法律秩序的基礎，並且藉由制定過程中各種意見的交流，成為全民價值的最終決定。所以，在憲法所建立的秩序下，全部國家行為的事項，憲法才是具有最高約束力的決定。也正因為如此，憲法將人民對基本人權的保障規範，寫在憲法的最前頭，明白揭示憲法的靈魂所在，以拘束包括法律在內的所有國家權力行使。再者，經由憲法中國家組織的設計，去維護與實踐這個以人民為目的，以人民的自我實現為靈魂的憲法機制。也就是說，在憲法的基本價值下，透過整體法秩序的規範，規劃國家的組織體系，實踐人民基本人權的保障，進而達成促進人最大可能自我實現的終極目標（許育典，2013d：3）。

§ 2 憲法教育與憲法文化

- 憲法與教育的目的皆在於人，並促進人的自我實現的最大可能性
- 以人作為目的的自由民主法治國家為憲法最高指導原則
- 學生的人格自由開展作為學校教育的建構，以實現自由的憲法文化；國民主權的落實須從學校教育做起；使校園成為實質法治文化的基地
- 教育改革為解決台灣一切問題的根本

壹、憲法與教育

憲法是一個國家最基本的上位法律規範，是法學的總綱。教育是一個國家最根本的公民教育方法，是教育學的主軸。兩者之間，到底存在著什麼樣的關係呢？這是研究憲法教育應先釐清的重要問題。基本上，憲法與教育的共同目的都在於人，在於促進人的自我實現的最大可能性。兩者相結合的憲法教育，則可以讓人民瞭解自由民主法治的憲法真義。因此，如何透過憲法教育使人民瞭解憲法的重要性，具備憲法的保護與實踐感情，養成自由民主法治的憲法文化，便成為台灣邁向真正法治國家的首要前提，也是這本「憲法」入門書的埋首及

成就動力。

誠如前述，人是國家的目的，國家是為了人而存在，並非是人為了國家而存在。這樣的想法，基本上是近代立憲主義過程中所要追求與保障的實質內涵。因此，大多數的立憲主義國家，都會把人民的基本權寫在憲法的最前頭，以明白揭示這個憲法的靈魂。然後，再經由國家組織的設計，去維護與實踐這樣的憲法精神。而存在於人民的基本權與國家的組織設計中的聯結橋梁，就是法秩序。也就是說，在合於憲法之自由民主法治的基本價值下，透過整體法秩序的規範作用，設計與規劃國家的組織體系，實踐人民基本權的保障，使得人在國家的安定生活成為可能。這也可以說是為何要去建構一個自由民主法治的合憲秩序的真正內涵。

如上所述的這樣一個保障基本權得以實現，應具有的自由民主憲法（*die freiheitliche demokratische Verfassung*）的前提，事實上是建立在基本權主體對自由民主的決心與能力，以及由此而形成去確保內在與外在和平的「自由民主的法治國文化」（Grimm, 1994: 221）。在此所強調的，乃自由民主法治的憲法作為一個國家的根本大法，其本身是由人民在具體生活中，所養成之自由民主法治的文化所體現建構而成的法形式。也就是說，如果人民欠缺形成這種自由民主法治文化的社會生活條件，而不具備落實自由民主法治的法形式的決心與能力，那麼，「自由民主法治國家」極有可能只是執政者所宣傳的一種統治口號而已。由此可見，人民在憲法上的基本權保障與自由民主法治國的真正實踐，事實上是以前人民具有自由民主法治的文化涵養為其前提。

這樣一個強調人民基本權保障的憲法實踐前提，也是台灣長期未能正視並面對的「自由民主法治」憲法文化植根問題，更是台灣在憲法教育成功與否的關鍵。以下，即嘗試從台灣過去教育相關政策的發展上，瞭解、檢討並解決台灣在自由民主法治的憲法教育問題（許育典，2013d：172）。

購書請至：<http://www.angle.com.tw/Book.asp?BKID=9670>

國家圖書館出版品預行編目資料

人權、民主與法治—當人民遇到憲法／許育典著.

-- 五版. -- 臺北市：元照， 2018.02

面：公分

ISBN 978-957-8607-21-7（平裝）

1. 中華民國憲法

581.21

107001035

人權、民主與法治

—當人民遇到憲法

5B030RE

作者 許育典
出版者 元照出版有限公司
100 臺北市館前路 18 號 5 樓
網址 www.angle.com.tw
定價 新臺幣 400 元
專線 (02)2375-6688
傳真 (02)2311-8496
郵政劃撥 19246890 元照出版有限公司
出版年月 2009 年 7 月 初版第 1 刷
2018 年 2 月 五版第 1 刷

Copyright © by Angle publishing Co., Ltd.

登記證號：局版臺業字第 1531 號

ISBN 978-957-8607-21-7