

第一章

社會福利之憲法保障 ——兼論相關憲法解釋*

摘 要

社會福利乃牽涉政治、經濟、社會與法律的綜合領域，在現代社會生活中，此一內容龐雜的複合體的觸角也無所不在。學術界相關的討論乃集中於政治、經濟與社會三者，其於法學領域中仍屬陌生。雖然該領域在我國法學界的發展還算是萌芽階段，但是在「後資本主義時代」裡，社會福利已儼然成為國家最重要的任務。面對這樣的社會變遷，憲法解釋實務上自然也應有相當的回應。若欲探究此一互動的軌跡，首先必須就「社會福利」一詞為定義，尤其是法學上的相關學理與實際上之規範，以符合憲法實務以法規範為解釋對象之原則。又為了與其他學術領域之探討作區隔，且避免在法規範叢林中迷失，本文乃嘗試以德國之「社會法」相關學理，整理國內社會福利相關法規範，以作為尋求憲法基礎以及憲法實務討論的介面。

本文首先介紹德國「社會法」之定義以及相關學理體系的發展，繼而就此體系歸納整理我國現行社會福利之規範，以求釐清各類規範之法律性質，如此才得以進一步提出問題之思考脈絡。

* 本文曾發表於中研院第4屆「憲法解釋之理論與實務」研討會，後刊於中研院法律學研究所籌備處，《憲法解釋之理論與實務》第4輯，2005年5月。

2 社會法與基本權保障

初步提出之思考方向有四點：(1)社會福利之憲法依據(2)社會福利之保障對象(3)社會福利之給付問題(4)社會福利之財務方式。其中的第一項乃在找尋社會福利之憲法規範依據，尤其是「基本國策」中若干社會福利條款之效力問題，文中並且探究「社會基本權」之有無。其餘三項則是建構個別社會福利制度的三大要素，而且每一個環節皆緊扣住政府「公權力行使」與人民「基本權利保障」兩大面向。

由於社會福利之涵蓋層面過廣，本文後半段所要處理的題材乃是以社會法之體系為骨架，再加上對象、給付、財務三要素所堆砌而成的「社會福利法制」。分析此一題材的工具則是以基本權利為主軸的「合憲性檢驗模式」，輔之以個別基本權利保障範圍的提出以及憲法第23條合憲檢驗原則之操作。其目的在釐清社會福利法制之脈絡，發掘相關憲法爭議，並嘗試以社會法之學理提出解決途徑，希望能求得社會福利與憲法保障之平衡點。由於我國憲法實務上之相關解釋至今仍為數不多，文中也適時援引德國憲法判決見解以為佐證，期望這些見解能為將來我國憲法解釋與社會變遷之互動提供參考。

壹、前言

「社會福利」乃現代國家之重要任務，在我國也是個逐漸受到重視的課題。雖然此一重要領域在法學上還尚待開發，但是在近年來國民福利意識的抬頭以及重要福利立法的進展下，相關議題已經升高到憲法位階。由於社會福利的內涵過於龐雜，推而廣之，甚至可能及於現代社會所有的生活範疇，相關的法學討論即有界定之必要。再者，我國現行憲法實務仍以規範審查為主，尋求相關規範依據以及據以分析理解的法學體系，即為吾人討論社會福利憲法保障之前提。然而，相對於社會福利之重要性，現有

憲法解釋案例在數量上卻顯得不足。此一情形固然是司法審查不告不理之結果，卻也同時凸顯出國人對於社會福利作為權利客體之體認仍然不夠深刻。為了使討論不致流於浮面，本文首先即以德國「社會法」之學理體系為參考，嘗試整理歸納我國現行社會福利規範，以建立屬於我國之社會法體系。繼之則提出若干討論重點，以探討我國社會福利可能之憲法規範依據，尤其是社會福利立法與憲法基本權利保障之互動情形。最後則希望藉由此一討論過程凸顯社會福利立法之特性以及相關合憲檢驗之重點，為現存與未來可能產生之法律問題提出建議。

貳、社會福利之規範依據與法學體系

一、以「社會法」作為社會福利之規範依據

何謂社會法（Sozialrecht）？此一名詞在我國傳統法學教育下仍然是相當陌生的。縱使是專門從事法學教育或相關研究工作的學者，也可能對這一個「法學新名詞」略知梗概。然而，若是談起與社會法相關的福利政策，例如「全民健保」、「老人年金」、「失業救助」等，則是現今國人耳熟能詳的語彙，只是一般多以「社會福利」一詞來涵蓋上述相關政策。已往有關社會福利政策的討論大多是出現在政治學、經濟學或社會學等領域，縱使在律師國家考試之應考資格中已經將「社會福利法」列為計算學分的一項¹，但是對法律學子來說仍然是個新興的領域。行文至此，吾人不禁會問：社會法與社會福利法到底有何不同？其實，二者所涵蓋的研究範圍原則上並無不同。大抵前者翻譯自德國，

¹ 考選部頒訂，律師高考應考資格。舉凡非法律系畢業者，其具有大專以上學歷且修習表列科目總計二十學分以上，亦可取得律師應考資格。

4 社會法與基本權保障

而後者則源自英文文獻²。至於國內學界則多將社會法定位為「社會安全法」，只是其學理體系還有待討論以建立共識³。本文為免「社會福利」一詞流於空泛的政治語言，而且必須與側重社會工作、福利服務之「社會福利學」領域有所區隔，乃以「社會法」作為社會福利法學體系介紹以及合憲性檢驗之依據。

至於吾人要對社會法下定義的話，就不得不先提及以「社會國」自許的德國。在社會福利的發展歷史上，該國不僅是最早創辦社會保險的國家，而且在社會法學理以及憲法實務上都有相當豐富的成果，足供他國參考學習。而該國學界對於社會法之定義則大抵分為形式上的與實質上的兩種：就形式上來說，社會法指的是「由立法者明文規定為社會法，或歸納為此一法學領域者。」此一定義的好處是其範圍較為狹窄且容易確定，其中所包含的社會法內容即不外乎德國現行社會法典（*Das Sozialgesetzbuch; SGB*）所收納的法規範。其缺點則是由於該國社會法的「法典化工程」尚在進行中，因此仍然有許多重要規範未被納入，無法藉以彰顯該法學領域的特徵。至於社會法實質上的定義則是從「社會給付的方式」以及其是否符合「憲法保障基本權」的觀點出發。其不僅能包含現行所有法規範，而且還能扣緊「給付行政」與「基本權保障」兩大主軸，因此較能為該國多數學者所接受。而根據實質上的定義，社會法即是能夠實現下列「社會安全任務」的法規範⁴：

² 德國早年亦曾有福利國家（*Wohlfahrtsstaat*）之說，但因納粹時期遭濫用，現今多以其具有負面意義而避免引用。

³ 有關國內學者對社會法定義之嘗試，參見郭明政，《社會安全制度與社會法》，1997年11月，頁115以下；郝鳳鳴，〈社會法之性質及其於法體系中之定位〉，《中正法學集刊》第10期，2003年1月，頁3以下。

⁴ 德國學界見解，見Bley/Kreikebohm, *Sozialrecht*, 7. überarbeitete Auflage, 1993, Rz. 2 ff.

- 保障合於人性尊嚴的生存條件
- 實現個人自由發展之均等機會
- 保護及促進家庭
- 實現個人就業自由以達其生活保障
- 降低或均衡特別生活負擔

在此定義下，社會法之規範應當能夠在具體事件中實現基本法「社會國原則（Das Sozialstaatsprinzip）」的要求，而且是由公權力來主導上述之社會安全任務，以消除或降低個體間之生活差異。此一公權力之行使尤須符合基本權保障之理念。

本文乃參考德國文獻與國內學界之見解，暫且將社會法作如下之定義：

社會法乃是以社會公平（soziale Gerechtigkeit）與社會安全（soziale Sicherheit）為目的之法律。旨在透過社會給付制度的建立與運作，以消除現代工業社會所產生的各種不公平現象。

此處所謂的「社會公平」乃是指每個人都有機會達到與自己能力相當之社會地位。而欲達到此一目的，首先要為青少年設立學校以及提供其接受職業教育的機會，還有則是為在職人士建立進修的管道。另外，有鑑於「機會平等」的原則，也要設法讓身心障礙者在從事工作時能夠融入社會現狀。最後，藉由對老年及兒童的照顧制度、對戰爭受害者乃至於犯罪被害人的補償措施、對個人生存條件的最低保障，乃至於經由各種社會保險制度所形成的所得重分配機制，也可以達到社會公平的目的。至於「社會安全」則是描述一種人民普遍可以依靠的經濟基礎，個人可以在其中自由地構築符合其人性尊嚴的生活態樣。透過社會保險的機制以及國家對於個人或家庭的補助措施，應該可以達到這樣的目的。總而言之，社會公平與社會安全的功能實乃相輔相成，無法