

平等權指標案例演習

--違憲審查基準體系建構

湯德宗
◎憲法有聲書

目 次

壹、我國違憲審查基準體系之建構

一、現狀分析（拙文 587~）

1. 大法官關於「比例原則」內涵認知不同
2. 大法官關於「比例原則」之操作方法不一
3. 審查基準之區分殆始自釋字 578 號解釋
4. 大法官關於各種審查基準之內涵迄無共識

二、階層式比例原則（hierarchical proportionality principle）構想

1. 名實

- 1.1 兼取美、德之長，將原本線性、流程式的「比例原則」，改造成立體、多層次的審查基準體系
- 1.2 以「目的合憲性」及「手段與目的關聯性」之二元聯動為基礎（初分為「三階」），再加入「舉證責任」分配與「限制較少替代手段」檢驗等兩項變數（更細分為「六層」），使成聯動式審查基準體系，以提高解釋之一致性（consistency）及預測可能性（predictability）。

1.2.1 舉證責任（burden of proof）

- 推定（系爭政府行為）合憲：低低標 & 中低標
= 原告（聲請人）應負責舉證系爭政府行為（公

權力之行使) 違憲

- 推定 (系爭公權力行爲) 違憲：高低標以上
= 被告 (國家機關) 應負責舉證系爭公權力行爲
合憲
- 釋字 584 號解釋 (皆稱採「中標」審查)
多數意見：未有討論
林子儀大法官：推定違憲 (因政府未能舉證推翻
推定，爰認定系爭規定爲違憲)
許宗力大法官：推定合憲 (在未有更令人信服之
證據前，應認系爭規定爲合憲)

1.2.2 有無限制較少之替代手段 (less restrictive Alternative) ?

- 系爭規定是否「涵蓋過廣」(over-inclusive) 或「過度禁止」(一竿子打翻一船人，殃及無辜) ?
Ex: 二戰期間美國西岸日裔美人集中看管
- 系爭規定是否「涵蓋不足」(under-inclusive) 或「規範不足」(猶有漏網之魚，尙未竟全功) ?
惟，政府恆得以「循序漸進」(take one step at a time) 方式，施行管制
- 低低標：概不究問
- 中低標 & 高低標：A weak less restrictive means test
附帶究問：系爭規定顯然「涵蓋過廣」?
- 中標：A regular less restrictive means test
單獨究問：系爭規定是否「涵蓋過廣」?
- 高標：A strong less restrictive means test
單獨究問：系爭規定是否「涵蓋過廣」，且是否

「涵蓋不足」（須是真正限制最小手段）

2. 內涵

三階六層違憲審查基準體系，詳如「附表」（拙文 p. 187）

3. 操作步驟

3.1 綜合考量相關因素，決定審查基準

（平等審查：預設低標）

3.1.1 系爭差別待遇屬於「可疑分類」（suspect classification）？

→ 高標（strict/heightened scrutiny）

- 係以「無法改變的（個人）特徵」（immutable (personal) characteristics）作為差別待遇之基礎？

E.g., race, national origin, religion

Cf. 德國「客觀許可要件」

- 被歧視之「目標群體」（target group）長期遭到歧視？

History of discrimination against the group? →

恐因社會烙印（social stigma）而不自覺地形成「刻板印象」（stereotype）或「偏見」（prejudice）？

- 「目標群體」之政治參與管道暢通否？

The ability of the target group to protect itself through the political process

- John Ely's *representation re-enforcing approach of judicial review*

- *US v. Carolene Products Co.*, 304 US 144 (1938), 152-153 n. 4 “discrete and insular minority”

（「孤立而隔絕之少數」）

E.g., legal/resident alien, sexual orientation (?)

3.1.2 系爭差別待遇屬於「準可疑分類」(quasi-suspect classification) ?

→ 中標 (Intermediate scrutiny)

E.g., gender, marital status of one's parents

3.1.3 系爭限制(差別待遇)所涉「事務領域」適宜由法院判斷,或應尊重政治部門之判斷?(功能最適理論) [Cf. #618, 694]

3.1.4. 系爭「權利之屬性」

屬「根本的基本權」(a fundamental right) ?

- 德國所謂“Grundrechte”(基本權)指文化上及法律上具有人權保存價值之人權,而為憲法上具有拘束力(拘束國家各權力部門)的規定
- 美國所謂“fundamental rights”(根本的基本權)指「作為一切公民暨政治制度基石的自由與正義基本原則所隱含的權利」,尤其是「界定自我關於存在、意義、宇宙與人類生活奧秘的概念的權利」。
- 就其影響審查基準之選擇而言,美國所謂“fundamental rights”強調「個人自主」(individual autonomy),殆與德國所謂「人性尊嚴」(Menschenwürde)相當 → 高標

3.1.5 系爭限制之「干涉強度」?

- 永遠限制 v. 限期限制?
- 全然剝奪 v. 局部限制?

3.1.6 系爭差別待遇屬「積極平權措施」(affirmative

actions) ?

→ 美國：中標或高標

3.1.7 比較法參考座標

其他法治先進國家如何處理類似案件？

3.1.8 其他（得考量之因素）

例如：系爭規定為

- 立法 或 行政 行為？
- 中央 或 地方 立法？

3.2 「目的合憲性」審查

系爭限制係為「防止妨礙他人自由，避免緊急危難，維持社會秩序，或增進公共利益」？

3.2.1 低標（合理審查基準）

系爭限制（差別待遇）乃為追求（立法者於立法當時可得設想之）「合法目的」(legitimate/ permissible ends)？

3.2.2 中標（中度審查基準）

系爭限制（差別待遇）乃在追求（公正的立法者於立法當時可合理推知之）「重要目的」(substantial/ significant/ important ends)？

3.2.3 高標（嚴格審查基準）

系爭限制（差別待遇）乃為追求（按系爭規定之文義與立法史可得探知之立法者真正追求之）「極重要目的」(compelling/ overriding ends)？

3.3 「手段與目的關聯性」審查

系爭手段係為達成預期目的所「必要」？

3.3.1 適當性原則

採用之手段是否「有助於」達成宣稱之目的？

3.3.2 必要性原則

- 低標（合理審查基準）

手段與目的「合理關聯」（rationally/ reasonably related to）？

- 中標（中度審查基準）

手段與目的「實質關聯」（substantially related to）？

- 高標（嚴格審查基準）

手段與目的「直接關聯」（directly related to）？

3.4 狹義比例原則

鑑於「階層式比例原則」之聯動式設計（「目的合憲性」與「手段與目的關聯性」兩者間具有「水漲船高、水退船低」之聯動關係）已隱含「比例性」考量；並為避免法官輒以幽邈難尋之「損益權衡」，任意取代立法者集體審議作成之價值判斷，故僅於採「高標」審查時，始進行「狹義比例原則」檢驗。

貳、男女／性別平等（sexual/ gender equality）

一、釋字 365

Q 民法 §1089 父親優先條款，違憲？

1. 先決問題檢視（釋明_辦理民事訴訟事件應行注意事項【89）

1.1 存在「差別待遇」？

Ω 有；且為「顯然（自法規表面即可辨識）之差別待遇」

1.2 系爭事項受「法律」之平等保護？

Ω 是；父母對未成年子女之監護屬「合法」之利益

2. 形式合憲性審查

Ω 通過；系爭差別待遇為「法律」之規定

3. 實質合憲性審查

3.1 選定審查基準

3.1.1 系爭差別待遇屬「可疑分類」或「準可疑分類」？

Q 以「無可改變之特質」(immutable characteristics) 作為分基礎？

Ω 是；性別天生 → 高標或中標

3.1.2 目標群體「政治參與管道」暢通？

Q 被歧視之目標群體為「孤立而隔絕之少數」(discrete and insular minority) ？

Ω 否；女性占社會人口之半，經由政治參與途徑改變系爭規定要無困難

3.1.3 社會對目標群體「向來歧視」，致有誤導思考之傾向（已形成不自覺的偏見）？

Ω 傳統社會男女確不平等，女性向來被視為「弱者」（社會烙印），致其可能不自覺地認同系爭規定。惟近年來兩性平權意識抬頭，原有社會烙印正迅速消失中

3.1.4 系爭差別待遇屬「積極（矯枉）措施」(affirmative actions) ？

Ω 否

3.1.5 本件所涉權利屬性？

Ω 「子女監護權」尚非「根本的基本權」(a fundamental right)

3.1.6 比較法參考座標？

Ω 美國關於性別（男女）平等案件殆採中標審查 (*substantially related to a substantial/*

significant/ important end/ interest)

3.1.7 小結

Ω 綜上，本件應採 中標審查；

綜觀本解釋，大法官似採「高低標」(詳本案 3.3.2)

3.2 目的合憲性

Q 系爭差別待遇(父親優先條款)乃為追求「重要」公共利益？

Ω 是；「維護未成年子女之利益」為「重要」公共利益

3.3 手段與目的關連性

Q 「父親優先」乃「維護未成年子女之利益」所「必要」？

3.3.1 「適當性」(Geeignetheit) 審查

Q 「父親優先」有助於(而非有害於)「維護未成年子女之利益」？

Ω 是；

3.3.2 「必要性」(Erforderlichkeit) 審查

德國傳統「比例原則」有關「必要性」之檢驗太過寬鬆，應導入美國違憲審查基準予以補強

Q 中標：手段與目的實質相關 (*substantially related to*) ？

政府應舉證：「父親優先」條款通常乃「維護未成年子女利益」之有效手段

Ω 否；本件國家未能證明，爰認定係爭規定「違憲」。解釋文：「因性別而為之差別規定僅於特殊例外之情形，方為憲法之所許」。似暗示舉證責任應移轉於國家，並以國家未能證明系爭規定乃屬「特殊情形」，

難謂為「必要」之限制，而認定「違憲」！

Q 「中標」與「高低標」實際上相去幾稀？

Q 有無其他限制較少（較不歧視）的替代手段（a *regular less restrictive means test*）？

父權優先條款「涵蓋過廣」（over-inclusive）或「過度限制」？

Ω 是；「中標」與「高低標」於此有別！

3.3.3 「狹義比例原則」審查

Q 「成本」與「效益」顯失均衡？

Ω 「階層式比例原則」除採「高標」審查時外，無須進行「損益分析」

本件解釋想因系爭規定未能通過「必要性」審查，實際並未審究是否符合「狹義比例原則」

4. 結論

4.1 「階層式比例原則」：系爭規定違憲

4.2 本解釋：系爭規定違憲

4.2.1 違憲救濟選單

- 單純警告（警告性解釋）
- 未宣告違憲，但喻示應立（修）法
- 單純宣告違憲
- 宣告違憲，並籠統指示檢討修正
- 宣告違憲，並指示限期檢討修正
- 宣告違憲，並限期失效
- 宣告違憲，限期失效，並指示修法方向
- 宣告違憲，並立即失效

5. 後續追蹤

85/09/25 民法 §1089-II 修正：「父母對於未成年子女重大事項權利之行使意思不一致時，得請求法院依子女之最佳利益酌定之」

Q 如此修法更能確保子女之最佳利益？

二、釋字 457（私經濟行為與平等原則）

Q 國家私經濟行為（退輔會配耕國有農場土地予榮民）亦須遵守「平等原則」？

1. 先決問題檢視（釋明即可）

1.1 存在「差別待遇」？

Ω 有；且為「顯然」（自法規表面即可辨識）之差別待遇

1.2 系爭事項受「法律」之平等保護？

Ω 是；國家照顧榮民及其遺眷之生活，屬於「合法」之公共／政府利益

2. 形式合憲性審查

Q 符合（層級化）「法律保留原則」？

Ω 系爭規定為「命令」，原應先論其形式合憲性，再論其「實質合憲性」。惟本件解釋未予審究，似是默認系爭限制出於命令，尙不違憲。

3. 實質合憲性審查

3.1 選定審查基準

3.1.1 系爭差別待遇屬「可疑分類」或「準可疑分類」？

Q 系爭分類之基礎為「無可改變之特質」？

Ω 是；性別（gender）乃天生 → 高標或中標

3.1.2 目標群體「政治參與管道」暢通？

Q 目標群體為「孤立而隔絕之少數」（discrete and

insular minority) ?

Ω 否；女性人口占社會半數以上，其經由政治參與途徑，改變系爭規定並無本質上之困難

3.1.3 所屬社會對於目標群體「曾予歧視」，致有誤導思考之傾向（形成不自覺的偏見）？

Ω 傳統社會男女確有不平等，女性向來被視為「弱者」（不事生產之社會烙印），可能不自覺地認同系爭規定；惟隨者男女受教機會之均等，此一自覺已然消失

3.1.4 系爭差別待遇屬「積極（矯枉）措施」（affirmative actions）？

Ω 否

3.1.5 本件所涉之「權利屬性」？

Ω 榮譽「生活照顧」屬「經社權」（生存權、經濟受益權），尚非「根本的基本權」（a fundamental right）？

3.1.6 比較法參考座標？

Ω 「男女平等」問題在美國一般適用 **中標** 審查（*substantially related to a substantial/ significant/ important end/ interest*）

3.1.7 小結

Ω 綜上，本件宜採「**中標**」審查

3.2 目的合憲性

■ 系爭差別待遇（排除女性已婚遺眷之國有農地配耕繼承權）旨在追求「重要」公益？

Ω 是；「有效照顧榮民及其遺眷生活」為「重要」之

公共／政府利益

3.3 手段與目的關連性

Q 「排除已婚女性遺眷之繼承權」乃「照顧榮民遺眷生活」所「必要」？

3.3.1 「適當性」(Geeignetheit) 審查

Q 「排除已婚女性遺眷之繼承權」有助於「照顧榮民遺眷生活」？

Ω 是；排除已婚女性遺眷之繼承權（推定其等具有自給能力），有助於有效運用國家資源，照顧需要之榮民遺眷

3.3.2 「必要性」(Erforderlichkeit) 審查

Q 不許女性已婚遺眷繼續使用、耕作死亡榮民原分配之房舍與土地（歧視女性之手段）與「照顧榮民遺眷生活」之（目的）間，具有實質關連（*substantially related to*）？

政府應舉證：排除女性已婚遺眷繼承使用（系爭歧視女性之手段）確能有效照顧榮民遺眷之生活。例如，可供分配之土地、房舍如何不足，女性已婚遺眷能自立之比例等。

Ω 否；本件國家未能證明，爰判定為「違憲」；本解釋實際殆採「低標」中「會咬人的合理審查」（高低標），因退輔會未能成功舉證，乃作違憲宣告！

Q 「中標」與「高低標」相去幾稀？

Q 釋字 365 所謂「因性別而為之差別規定僅於特殊例外之情形，方為憲法之所許」，於本案亦有適

用？亦即，大法官解釋適用「判決先例拘束原則」
（*stare decisis*）？

3.3.3 「狹義比例原則」審查

Q 「成本」與「效益」顯失均衡？

Ω 本件既未能通過「必要性」審查，乃無需審究是否符合「狹義比例原則」

4. 結論

4.1 階層式比例原則：系爭規定 **違憲**

4.2 本解釋：系爭規定 **違憲**

4.2.1 違憲救濟選單（詳參前述 貳、一、4）

宣告違憲，並指示限期檢討修正

5. 後續追蹤

行政院退輔會 1998/12 輔肆字第 2508 號函，修正「本會各農場有眷場員亡故後，其遺眷申辦繼耕作業要點」第 3 點第 1 項：

「三、場員遺眷申請辦理繼耕間接安置必備條件如左：

（一）繼耕間接安置申請人（以下簡稱申請人）必須為亡故場員之配偶、已成年之親生子女、或在民國七十八年一月十一日前完成戶籍登記之已成年養子女」。

Q 本解釋與釋字 727 之審查結論相反，何故？

Ω 釋字 727 部分協同意見書（湯德宗大法官）

參、宗教平等

一、釋字 490

Q 兵役法 §1 成年男子一律服兵役之規定，未排除特殊宗教信仰者（耶和華見證人信徒 Jehovah's witnesses），有違宗教平等？

1. 先決問題檢視（釋明即可）

1.1 系爭法律存有「差別待遇」？

Ω 有；

1.1.1 且為「**隱含**之差別待遇」（表面上中性之法規，適用後產生不平等之結果）

聲請人：兵役法第一條「未考量個別男子所持之宗教信仰是否包括真摯地不參與任何形式之戰爭，而一律令其服役」，乃對真摯地不參與任何形式之戰爭之宗教信仰者之歧視！

Ω 解釋文：兵役法第一條之規定，「原屬立法政策之考量，非為助長、促進或限制宗教而設，且無助長、促進或限制宗教之效果」。

Q 前揭文意味：大法官不承認「隱含的差別待遇」（*discriminatory side effects as applied*）有違平等權？抑單純「消極不作為」（立法者未對特殊宗教信仰者，為服兵役之例外規定）尚不構成「歧視」？

Ω 解釋文：「服兵役之義務，並無違反人性尊嚴，亦未動搖憲法價值體系之基礎，且為大多數國家之法律所明定，更為保護人民，防衛國家之安全所需」。

Q 「目的」正當，可證立「手段」正當？

1.1.2 為「顯然之差別待遇」

兵役法 §1 僅規定「男子」有服兵役之義務
上述 1.1.1 涉及「宗教平等」；1.1.2 涉及「男女平等」問題，以下僅就「宗教平等」部分進行演習。

1.2 系爭事項受「法律」之平等保護？

Ω 是；

2. 形式合憲性審查

Ω 通過；系爭差別待遇為「法律」之規定

3. 實質合憲性審查

3.1 選定審查基準

3.1.1 系爭差別待遇為「可疑分類」或「準可疑分類」？

Q 以「無可改變之特質」(immutable characteristics) 為分類基礎？

Ω 是；

誠摯之宗教信仰縱非絕對不能改變，亦不易改變

3.1.2 目標群體「政治參與管道」暢通？

Q 被歧視之目標群體為「孤立而隔絕之少數」(discrete and insular minority)？

Ω 否；

3.1.3 社會對目標群體「向來歧視」，致有誤導思考之傾向（不自覺的偏見）？

Ω 無；

3.1.4 系爭差別待遇為「積極平權措施」(affirmative actions)？

Ω 否

3.1.5 本件所涉權利之屬性？

Ω 「宗教（良心）自由」屬「根本的基本權」。惟應更區分「內在信仰之自由」（受絕對保護）與「外在行為之自由」（受相對保護），而異其保護強度。#718 雙軌審查基準

3.1.6 比較法之參考座標？

Ω 依「功能最適理論」，政治部門較司法部門更有能力判斷是否侵害「人性尊嚴」？

3.1.7 系爭規定消極「保護不足」（未能免除特殊宗教信仰者之兵役義務）＝積極侵害（歧視特殊宗教信仰者之宗教平等保護）？

3.1.8 小結

Ω 綜上，本件以採「高低標」為宜

3.2 目的合憲性

Q 系爭差別待遇乃為追求「合法」公益？

Ω 是；一律強制服役，乃為「保家衛國」。國家安全乃「重要」之公益

3.3 手段與目的關連性

Q 「成年男子一律當兵」乃「保國衛民」所「必要」？

3.3.1 「適當性」（Geeignetheit）審查

Q 成年男子一律當兵之齊頭式平等規定，不許「耶和華見證人信徒」免除兵役義務（實質不平等之宗教歧視）有助於達成「保國衛民」之目的？

Ω 臨戰時只要有一耶和華見證人信徒堪任戰鬥，即屬「有助於」

3.3.2 「必要性」（Erforderlichkeit）審查

Q 低標：「不免除耶和華見證人信徒之兵役義務」之消極歧視手段，與「保國衛民」之目的間，具有合理關連？

政府應舉證：成年男子一律服兵役之規定，乃「保國衛民」之有效手段

Ω 本件政府似未舉證：「國防替代役」何以全然不可行；

本解釋實際殆採「低低標」（「最小合理性」），完全尊重立法判斷（great deference to legislature's judgment），未曾審究其間「有無顯然限制較少之替代手段」，亦可達成目的，即判定為合憲！

Q 有無顯然限制較少（顯然較不歧視）的替代手段（*a regular less restrictive means test*）？

因宗教信仰而無法服兵役者（含耶和華見證人信徒）可改服「替代役」？

3.3.3 「狹義比例原則」審查

Q 「成本」與「效益」顯失均衡？

Ω 「階層式比例原則」除適用「高標」審查外，無須為「損益分析」

Ω 本件因未能通過「必要性」審查，乃無需審究是否符合「狹義比例原則」

本解釋於此實際未有討論，似認為「國家安全」優於個人「良心信仰」之暫時限制

4. 結論

4.1 「階層式比例原則」：系爭規定違憲

4.2 本解釋：系爭規定合憲

5. 進階討論

5.1 本件為「平等問題」（歧視「耶和華見證人信徒」之信仰）？抑或「自由問題」（剝奪「耶和華見證人信徒」之信仰自由）？抑兩者之競合（即以歧視「耶和華見證人信徒」信仰為手段，剝奪其信仰之自由；抑或剝奪「耶

和華見證人信徒」之信仰自由，同時構成對其宗教信仰之歧視）？

5.2 「隱含之歧視」須有「故意」？無心之副作用(incidental side effects)導致「事實上差別結果」尚不構成「歧視」？

5.3 立法者消極「不作為」（未設例外規定），構成國家（對平等權之）「保護不足」？

Q 國家有無違反（基本權）保護義務，應以何種基準審查？

肆、階級平等

「階級」者，非指世襲之統治團體（中國自秦以降，已無此等意義之階級），毋寧泛指各種社會區分（social distinctions）

一、出身地／原籍平等（national origin equality）

釋字 618（拙文 637~）

Q 兩岸人民關係條例 §21-I 前段限制大陸地區人民經許可進入臺灣地區者，非在臺灣地區設有戶籍滿十年，不得擔任公務人員，合憲？

1. 先決問題檢視（釋明即可）

1.1 系爭法律存有「差別待遇」？

Ω 有；且為「顯然之差別待遇」

1.2 系爭事項受「法律」之平等保護？

Ω 是；「服公職權」乃憲法所保障之權利

2. 形式合憲性審查

Ω 通過；系爭差別待遇為法律之規定

3. 實質合憲性審查

3.1 選定審查基準

3.1.1 系爭差別待遇為「可疑分類」或「準可疑分類」？

Q 以「無法改變之特質」(immutable characteristics) 作為分類基礎？

Ω 是；出生地／原籍 (national origin) 非受規範者所能改變→ 高標或中標

3.1.2 目標群體「政治參與管道」暢通？

Q 遭歧視之目標群體為「孤立而隔絕之少數」(discrete and insular minority) ？

Ω 一定程度上，是；大陸「新移民」在台灣乃政治上之少數，鮮有選舉權，難以經由政治參與途徑改變系爭規定；惟可影響其台籍配偶 → 中標

3.1.3 社會對目標群體「向來歧視」，致有誤導思考之傾向（不自覺的偏見）？

Ω 尚無；

惟系爭規定倘長期存在，易形成「大陸新移民忠誠堪慮」之刻板印象

3.1.4 系爭差別待遇為「積極(矯枉)措施」(affirmative actions) ？

Ω 否

3.1.5 本件所涉權利「屬性」？

Ω 「服公職權」既屬「工作權」，亦廣義之「參政權」，其重要性近於「根本的基本權」(a fundamental right)，要非單純「經社管制」(economic and social regulations) #715 湯德宗大法官意見書參政權定性

3.1.6 比較法參考座標？

Ω 按「功能最適理論」，政治部門較司法部門更有能力判斷是否侵害「人性尊嚴」？

Ω 解釋理由書：「兩岸關係事務，涉及政治、經濟與社會等諸多因素之考量與判斷，對於代表多元民意及掌握充分資訊之立法機關就此所為之決定，如非具有明顯之重大瑕疵，職司法律違憲審查之釋憲機關即宜予以尊重」

3.1.7 小結

Ω 綜上，本件宜採中標 或 高低標（視國安比重）；
北高行「聲請書」似採高標；
本解釋實際殆採 低標 審查

3.2 目的合憲性

Q 系爭差別待遇旨在追求「重要」之公益？

Ω 國家安全與自由民主憲政體制之維護，屬「重要」（甚或「極重要」）之公益

解釋文：「鑒於兩岸目前仍處於分治與對立之狀態，且政治、經濟與社會等體制具有重大之本質差異，為確保臺灣地區安全、民眾福祉暨維護自由民主之憲政秩序，所為之特別規定，其目的洵屬合理正當」

3.3 手段與目的關連性

Q 「限制大陸地區人民非在台設籍滿十年，不得擔任公務人員」乃「維護國家安全、自由民主憲政體制」所「必要」？

3.3.1 「適當性」（Geeignetheit）審查

Q 限制「大陸新移民」擔任公職有助於維護國家安全與憲政體制？

Ω 是；

解釋文：「基於原設籍大陸地區人民設籍臺灣地

區未滿十年者，對自由民主憲政體制認識與其他臺灣地區人民容有差異，故對其擔任公務人員之資格與其他臺灣地區人民予以區別對待，亦屬合理」

3.3.2 「必要性」(Erforderlichkeit) 審查

Q 中標：手段與目的實質相關 (*substantially related to*) ?

政府應舉證：限制原設籍大陸地區人民設籍臺灣地區未滿十年者，不得擔任公務員，與國家安全、自由民主憲政體制之間，具有實質關連；本件政府並未舉證，應判定為「違憲」。

本解釋實際殆採「低低標」(「最小合理性」)，十分尊重立法判斷 (*great deference to legislature's judgment*)，全然未審究有無「其他限制較少之替代手段」，即判定為「合憲」！

Q 除一概禁止外，有無其他限制較少 (較不歧視) 的替代手段 (*a regular less restrictive means test*) ?

Ω 本解釋：無

理由書 [3]：「若採逐案審查，非僅個人主觀意向與人格特質及維護自由民主憲政秩序之認同程度難以嚴密查核，且徒增浩大之行政成本而難期正確與公平，則系爭規定以十年為期，其手段仍在必要及合理之範圍內」

Q 不宜「逐案審查」，能推論出「一律限制入籍滿十年」為必要？

Ω 「涵攝過廣」尚非「明顯而重大之瑕疵」？

解釋理由書 [3]：「至於何種公務人員之何種職務

於兩岸關係事務中，足以影響臺灣地區安全、民眾福祉暨自由民主之憲政秩序，釋憲機關對於立法機關就此所為之決定，宜予以尊重，系爭法律就此未作區分而予以不同之限制，尚無明顯而重大之瑕疵，難謂違反憲法第二十三條規定之比例原則」。

Q 即使「涵攝過廣」，「尚無明顯而重大之瑕疵」？

Ω 「明顯而重大之瑕疵」暗示本件乃採取中低標（「基本合理性標準」(basic rationality test)）；惟本件並未審究「有無顯然限制較少之替代方法」，實際毋寧乃採低低標（「最小合理性標準」(minimum rationality)）

3.3.3 「狹義比例原則」審查

Q 「成本」與「效益」顯失均衡？

Ω 「階層式比例原則」除適用「高標」審查外，無須為「損益分析」

本解釋通過「必要性」審查，原應更審究是否符合「狹義比例原則」；惟其於此未有著墨，似以為「國家安全」（之利益）恆優於個人「服公職權」一時限制（之損害）。

4. 結論

4.1 「階層式比例原則」：系爭規定違憲

4.2 本解釋：系爭規定合憲

二、軍、士官平等

釋字 354

Q 戰士授田憑據處理條例（79/04/23）§10 適用於在臺離營之無職軍官，而不適用於該條例公布前退役之士兵，

合憲？

1. 先決問題檢視（釋明即可）

1.1 系爭法律存在「差別待遇」？

Ω 有；且為「顯然之差別待遇」

按系爭規定，在台無職軍官於戰士授田憑據處理條例公布施行日之前離營者，如其有退伍除役證明書，且現居住臺灣地區，即視同發給戰士授田憑據，而得依該條例辦理授田憑據處理。

聲請人（士官）：「無職軍官身分係在大陸當過軍官，到台灣沒有幹軍職，其應排除在外，不能視同已發給授田憑據。而今在台之退休軍人，反而不能領（補）授田憑據，又戰士授田憑據處理條第十條後段為何獨厚于無職軍官？」

1.2 系爭事項受「法律」之平等保護？

Ω 是；「國家對於退休軍人之照顧」屬「合法」公益

2. 形式合憲性審查

Ω 通過；蓋系爭差別待遇為法律之規定

3. 實質合憲性審查

3.1 選定審查基準

3.1.1 系爭差別待遇為「可疑分類」或「準可疑分類」？

Q 以「無可改變之特質」(immutable characteristics)作為分基礎？

Ω 否；

3.1.2 目標群體「政治參與管道」暢通？

Q 被歧視之群體為「孤立而隔絕之少數」(discrete and insular minority)？

Ω 否；

3.1.3 社會對目標群體「向來歧視」，致有誤導思考之傾向（不自覺的偏見）？

Ω 無；

3.1.4 系爭差別待遇為「矯枉措施」(affirmative actions)？

Ω 否

3.1.5 本件所涉權利屬性？

Ω 授田憑據之發給屬「經社權」(economic and social rights/benefits)，尚非「根本的基本權」(a fundamental right)

3.1.6 比較法之參考座標？

Ω 按「功能最適理論」，政治部門應較司法部門更有能力決定有限的國家資源如何分配，最符合效率公平原則。

解釋文：系爭規定「係就上述情況，公平考量所為之規定，並非針對軍官與士兵身分不同，而作差別待遇，與憲法第七條尚無牴觸」

3.1.7 小結

Ω 綜上，本件宜採「中低標」（「基本合理性」）

3.2 目的合憲性

■ 系爭差別待遇乃為追求「合法」之公共利益？

Ω 照顧退伍軍人，酬庸其貢獻，乃「合法之公益」，為聲請人所不爭。

3.3 手段與目的關連性

■ 僅限制士官（而不限制軍官）須於戰士授田憑據處

理條例公布施行日前離營者，始得領取授田憑據，乃「照顧退伍軍人，酬庸其貢獻」所「必要」？

3.3.1 「適當性」(Geeignetheit) 審查

Q 僅限制士官（而不限制軍官）須於戰士授田憑據處理條例公布施行日前離營者，始得領取授田憑據，有助於實現照顧退伍軍人之目的？

Ω 是；國家資源有限，系爭限制或有助於實現前揭目的。

3.3.2 「必要性」(Erforderlichkeit) 審查

Q 中低標：手段與目的「合理相關」(*rationally/ reasonably related to*)？

聲請人應舉證：系爭差別待遇（手段）與照顧退伍軍人（之目的）間欠缺合理關連。

Ω 聲請人似未舉證；
本解釋實際採 低低標（「最小合理性」），全然尊重立法判斷，判定系爭規定合憲。

Q 有無顯然限制較少之替代手段 (a weak less restrictive means test)？

Ω 本件解釋並未探究有無其他限制較少之手段存在。

3.3.3 「狹義比例原則」審查

Q 「成本」與「效益」顯失均衡？

Ω 「階層式比例原則」除適用「高標」審查外，無須為「損益分析」

Ω 本件通過「必要性」審查，原應更論究是否符合「狹義比例原則」。惟多數意見於此未有著墨。

4. 結論

4.1 「階層式比例原則」：系爭規定合憲

4.2 本解釋：系爭規定合憲

三、役別平等

釋字 455

Q 系爭行政院人事行政局函釋僅規定，任公務員後，留職停薪入伍服義務兵役者，得將其義務役年資，併計為公務員退休年資，合憲？

1. 先決問題檢視（釋明即可）

1.1 有無「差別待遇」？

Ω 有；且有兩種「顯然之差別待遇」

1.1.1 義務役 v. 志願役

義務役服役年資不併計；志願役服役年資併計

1.1.2 先任公職再服義務役 v. 先服義務役再任公職

前者服役年資併計；後者不併計。

本件解釋大法官主要在論究 1.1.1 差別待遇之合憲性

1.2 受「法律」之平等保護？

Ω 是；公務人員退休年資之採計屬「合法」之利益

2. 形式合憲性審查

Q 符合（層級化）「法律保留原則」要求？

Ω 系爭（行政院人事行政局）函釋為「命令」，理應先審究其形式合憲性，通過檢驗後，再論其「實質合憲性」。惟本解釋對此未有討論，似是默認系爭差別待遇以命令規定，尚不違憲。

Q 違憲審查之標的（客體）不限於「函釋」（解釋性行政規則）本身，亦及於其「實際適用」之結果（因實務

上對中性之系爭規定皆為「反面解釋」，致生差別待遇）？
（vgl. 釋字 698, 736, 737）

3. 實質合憲性審查

3.1 選定審查基準

3.1.1 系爭差別待遇為「可疑分類」或「準可疑分類」？

Q 分類之基礎為「無可改變之特質」？

Ω 否；

3.1.2 目標群體「政治參與管道」暢通？

Q 目標群體為「孤立而隔絕之少數」(discrete and insular minority)？

Ω 否；

3.1.3 所屬社會對於目標群體「曾予歧視」，致有誤導思考之傾向（不自覺的偏見）？

Ω 無；

3.1.4 系爭差別待遇為「矯枉措施」(affirmative actions)？

Ω 否

3.1.5 本件所涉之權利屬性？

Ω 公務員退休年資之計算，屬「服公職權」之範圍（參見解釋文），尙非「根本的基本權」(a fundamental right)。惟其乃因人民履行「憲法上之義務」之結果，而我國時採徵兵制，人民普遍須服兵役，是其影響非常普遍，殆已近乎「根本的基本權」！

3.1.6 比較法參考座標？

Ω 按「功能最適理論」，政治部門較司法部門更有

能力決定有限的國家資源如何分配最合效率與公平原則。

Ω 翁岳生大法官協同意見：「給付行政因涉及國家財政資源分配，於不違背憲法之原理原則之前提下，立法者得作合理的調整。」

3.1.7 小結

Ω 綜上，本件應採 **中標** 為宜

3.2 目的合憲性

Q 系爭差別待遇（僅許任公務員後服義務役者，得將義務役年資併計公務員退休年資）乃為追求「重要」之公共利益？

Ω 是；

解釋文：「國家對於公務員有給予俸給、退休金等維持其生活之義務」。照顧退伍軍人，酬庸其貢獻，乃「重要」之目的。

3.3 手段與目的關連性

Q 限制僅「志願役」服役年資，於嗣後轉任公職時，得予併計公務員退休年資，乃「維持退伍軍人生活」所「必要」？

3.3.1 「適當性」(Geeignetheit)審查

Q 限制僅「志願役」之服役年資，於嗣後轉任公職時，得予併計公務員退休年資，有助於實現維持退伍軍人生活之目的？

Ω 是；國家資源有限，系爭限制（差別待遇）當有助於實現前揭目的

3.3.2 「必要性」(Erforderlichkeit)審查

Q 限制僅「志願役」之服役年資，於嗣後轉任公職時，得予併計公務員退休年資（差別待遇手段），與「維持退伍軍人生活」（目的）間，具有**實質關連** (*substantially related to*)？

政府應舉證：系爭限制（手段）與照顧退伍軍人生活（目的）間具有**實質關連**。

Ω 國家似未能舉證，應判定為「違憲」

Ω 系爭限制「涵蓋過廣」，且非「實質有效」

翁岳生大法官協同意見：「或謂以區別義務役與志願役併計退休年資的方式，給予志願役軍人較優惠待遇，能進一步達成鼓勵國民從軍之目的，但此手段與目的之間的關連性，頗令人存疑。因本案所涉僅為退休年資之問題，故僅允許志願役軍人得併計服役年資於公務員退休年資，應非提昇國民服志願役意願之必要手段。如因考量國家財政負擔，而有限制公務員退休年資計算之必要，亦不應以此全面否定公務員所應享有之權益，況且現今公務員退休法制已改採共同提撥制，由政府與公務員共同撥繳費用，設立基金支付退休給與，以便同時於法定範圍內運用資本生息，有關機關如妥為規畫，將義務役軍人納入制度考量，對國家財政之影響當可減少」。

3.3.3 「狹義比例原則」審查

Q 「成本」與「效益」顯失均衡？

Ω 本件既無法通過「必要性」審查，自無庸論究是否符合「狹義比例原則」

4. 違憲救濟選單（詳參 貳、一、4）

宣告違憲，並指示限期檢討修正

Ω 翁岳生大法官協同意見：「給付行政因涉及國家財政資源分配…當此類法令經釋憲者評價為違憲時，基於人民既有權利之維護與立法者形成自由之尊重等考量，對其效力宣告之方式不應一成不變…按具有給付性質之法規，如因授予特定對象特權而被釋憲者認為違反平等原則時，因此本屬額外利益之給予，由釋憲者以宣告該法規無效之方式除去此違憲狀態，固無不可。然若該法規所規範者係國家應為之給付，而立法者僅賦予一部分人權利，就其他應予包括者則排除在外或漏未規定，此時，由於受益者本有依法請求給付之權利，釋憲者如斷然宣告此法規失去效力，一併剝奪原受益者之權利，將更不符合憲法意旨。…因法規違反平等原則所造成之違憲狀態…原則上立法者應有其自由形成的空間，釋憲者應斟酌個案情形，不宜一律宣告該規範無效或逕自將受不利待遇者納入有利之規範中，以免侵害原受益者之權益或干預立法者之形成自由」。

5. 後續追蹤

考試院銓敘部 88/05/19 台特三字第 1760974 號函：「公務人員曾任內政部、國防部認定屬兵役義務範疇且未曾核給退離給與之軍職年資，得依規定申請合併採認年資」。

四、勞工、公務員平等

釋字 596

Q 勞動基準法未（如公務員退休法）禁止（勞工）退休金請求權之轉讓、抵銷、扣押或供擔保，違憲？

1. 先決問題檢視（釋明即可）

1.1 系爭法律存有「差別待遇」？

Ω 有；且為「顯然之差別待遇」

Cf. 公務人員退休法 §14：「請領退休金之權利，不得扣押、讓與或供擔保」

1.2 受「法律」之平等保護？

Ω 是；「國家對於退休勞工之照顧」屬「合法」利益

2. 形式合憲性審查

Ω 通過；蓋系爭差別待遇為法律（「勞動基準法」）漏未規定之結果

3. 實質合憲性審查

3.1 選定審查基準

3.1.1 系爭差別待遇為「可疑分類」（suspect classification）？

Q 以「無可改變之特質」（immutable characteristics）作為分基礎？

Ω 否；

3.1.2 目標群體「政治參與管道」暢通？

Q 被歧視之目標群體為「孤立而隔絕之少數」（discrete and insular minority）？

Ω 否；

3.1.3 社會對目標群體「向來歧視」，致有誤導思考之傾向（不自覺的偏見）？

Ω 無；

3.1.4 系爭差別待遇為「矯枉措施」(affirmative actions) ?

Ω 無涉

3.1.5 本件所涉權利?屬「根本的基本權」(a fundamental right) ?

Ω 否;本案僅涉及「財產權」保護之差別對待

3.1.6 比較法之參考座標?

Ω 類似案件在美國多採「低低標」(「最低合理性」)

3.1.7 小結

Ω 綜上,本件宜採 低低標 審查

3.2 目的合憲性

Q 系爭差別待遇乃為追求「合法」公共利益?

Ω 是;系爭規定未限制勞工行使「退休金請領權」,亦未限制勞工之雇主或債權人行使其「債權」,旨在保護財產權

解釋理由書:「勞工請領退休金之權利,屬於私法上之債權,亦為憲法財產權保障之範圍」

3.3 手段與目的關連性

Q 不限制勞工行使「退休金請領權」與勞工之雇主或債權人行使債權乃「保護人民之財產權」所「必要」?

3.3.1 「適當性」(Geeignetheit) 審查

Q 系爭規定不限制勞工行使「退休金請領權」與勞工之雇主或債權人行使債權,有助於保護人民之財產權?

Ω 是;

3.3.2 「必要性」(Erforderlichkeit) 審查

Q 低低標：手段與目的合理相關（*rationality/ reasonably related to*）？

聲請人應舉證：勞工退休金未（如公務員退休金請求權般）限制其「不得扣押、讓與或供擔保」，與保護勞工、其雇主或債權人之財產權間並無合理關連。

Ω 否；

多數意見亦採 低低標，全然尊重立法判斷，爰認定為合憲！

解釋理由書：「勞動基準法未如公務人員退休法規定勞工請領退休金之權利不得扣押、讓與或供擔保，係立法者考量公務人員與勞工之工作性質、權利義務關係不同，並斟酌限制公務人員請領退休金之權利成為扣押、讓與或供擔保之標的，對於公務人員及其債權人財產上權利之限制，與限制勞工請領退休金之權利成為扣押、讓與或供擔保之標的，對於勞工、雇主或其他債權人等財產權行使之限制，二者在制度設計上，所應加以權衡利益衝突未盡相同，並考量客觀社會經濟情勢，本諸立法機關對於公務人員與勞工等退休制度之形成自由，而為不同之選擇與設計，因此，無由以公務人員退休法對於公務人員請領退休金之權利定有不得扣押、讓與或供擔保之規定，而勞動基準法未設明文之規定，即認為對於勞工之退休生活保護不足，違反憲法第一百五十三條保護勞工之意旨，並違反憲法第七條之平等原則。」

Q 有無顯然限制較少之替代手段 (a *weak less restrictive means test*) ?

Ω 本件解釋因採「低低標」審查，乃無須探究有無其他限制較少之手段存在。

3.3.3 「狹義比例原則」審查

Q 「成本」與「效益」顯失均衡？

Ω 「階層式比例原則」除適用「高標」審查外，無須為「損益分析」

4. 結論

4.1 「階層式比例原則」：系爭規定合憲

4.2 本件多數大法官：系爭規定合憲

4.2.1 違憲救濟選單

既認「合憲」，無需討論救濟

五、身分平等

釋字 614

Q 公務人員退休法施行細則 §12-II, III 就公務員曾任「其他公職或公營事業人員」之服務年資併計退休年資，與同細則 §12-II (公務員曾任「政務人員、公立學校教育人員或軍職人員」之服務年資併計退休年資) 採取不同計算標準，違憲？

1. 先決問題檢視 (釋明即可)

1.1 系爭法律存有「差別待遇」？

Ω 有；且為「顯然之差別待遇」

1.2 受「法律」之平等保護？

Ω 是；「國家對退休公務員之照顧」屬「合法」利益

2. 形式合憲性審查

Ω 通過；蓋系爭差別待遇為法律之規定

解釋理由書：「關於給付行政措施，其受法律規範之密度，自較限制人民權益者寬鬆，在此類法律制訂施行前，曾任公營事業人員無從辦理併計年資，主管機關自得發布相關規定為必要合理之規範，以供遵循。主管機關針對曾任公營事業之人員，於轉任公務人員時，其原服務年資如何併計，依法律授權訂定法規命令，或逕行訂定相關規定為合理之規範以供遵循者，因其內容非限制人民之自由權利，尚難謂與憲法第二十三條規定之法律保留原則有違」。(vgl. #707)

3. 實質合憲性審查

3.1 選定審查基準

3.1.1 系爭差別待遇為「可疑分類」(suspect classification)？

Q 以「無可改變之特質」(immutable characteristics)作為分基礎？

Ω 否；

3.1.2 目標群體「政治參與管道」暢通？

Q 被歧視之目標群體為「孤立而隔絕之少數」(discrete and insular minority)？

Ω 否；

3.1.3 社會對目標群體「向來歧視」，致有誤導思考之傾向(不自覺的偏見)？

Ω 無；

3.1.4 系爭差別待遇為「矯枉措施」(affirmative

actions) ?

Ω 無涉

3.1.5 本件所涉權利？屬「根本的基本權」(a fundamental right) ?

Ω 否；本案固涉及人民之「服公職權」，但主要關係國家對公務員之金錢給付，屬「財產權」之保護。

3.1.6 比較法之參考座標？

Ω 類似案件在美國殆採 低低標 (「最低合理性」)

3.1.7 小結

Ω 綜上，本件宜採 中低標 (「基本合理性」)

3.2 目的合憲性

Q 系爭差別待遇乃為追求「合法」公共利益？

Ω 是；系爭規定旨在保障公務人員「退休相關權益，乃涉及公共利益之重大事項」(參見「解釋理由書」)

3.3 手段與目的關連性

Q 系爭規定就不同身分之公務員之服務年資併計退休年資，採取不同計算標準，乃「保障全體公務員退休權益」所「必要」？

3.3.1 「適當性」(Geeignetheit) 審查

Q 就不同身分之公務員之服務年資併計退休年資，採取不同計算標準，有助於實現保障全體公務員退休權益之目的？

Ω 是；系爭規定乃主管機關考量不同退撫制度間之差異，為謀求人事制度間之平衡，就年資併計換算規定所為之相異設計，應認「有助於」

達成保障全體公務員退休權益之目的。

3.3.2 「必要性」(Erforderlichkeit) 審查

Q 中低標：手段與目的合理相關 (*rationality/ reasonably related to*) ?

聲請人應舉證：系爭限制（就「曾任公營事業人員」及「曾任政務人員、公立學校教育人員或軍職人員」之年資併計採不同之計算方式）不足以保障由公營事業人員轉任公務人員者之退休權益。

Ω 否；

本件實際殆採 低低標（「最小合理性」），極端尊重立法者所為之事實判斷，認定合憲！

解釋理由書：本件「乃主管機關考量（適用財政部所屬國營金融保險事業人員退休撫卹及資遣辦法相關規定之）公營事業人員與（適用公務人員退休法之）公務人員及政務人員、公立學校教育人員、軍職人員之薪給結構、退撫基金繳納基礎及領取給付計算之不同，而為之相異設計」。

Q 有無顯然限制較少之替代手段 (a *weak less restrictive means test*) ?

Ω 本件解釋並未探究有無其他限制較少之手段存在。

3.3.3 「狹義比例原則」審查

Q 「成本」與「效益」顯失均衡？

Ω 「階層式比例原則」除適用「高標」審查外，無須為「損益分析」

Ω 本件通過「必要性」審查，原應更論究是否符合「狹義比例原則」。惟多數意見於此未有著墨。

4. 結論

4.1 「階層式比例原則」：系爭規定合憲

4.2 本件多數大法官：系爭規定合憲

4.2.1 違憲救濟選單

既認「合憲」，無需討論救濟

六、財富（wealth）平等

釋字 468

Q 總統、副總統選罷法 §23-I 規定，無政黨推薦而自行連署參選者，應繳交連署保證金新台幣 100 萬元，違憲？

1. 先決問題檢視（釋明即可）

1.1 存在「差別待遇」？

Ω 有；且為「顯然之差別待遇」

按同法並未要求政黨推薦參選之候選人須繳交連署保證金

1.2 受「法律」之平等保護？

Ω 是；參選總統、副總統（參政權）屬「合法」利益

2. 形式合憲性審查

Ω 通過；蓋系爭差別待遇為法律之規定

3. 實質合憲性審查

3.1 選定審查基準

3.1.1 系爭差別待遇為「可疑分類」（suspect classification）？

Q 分類之基礎為「無可改之特質」？

Ω 否；財富（property）累積為後天可努力達成者

3.1.2 目標群體「政治參與管道」暢通？

Q 目標群體為「孤立而隔絕之少數」（discrete and insular minority）？

Ω 否；窮人與富人對於政治的實質影響力雖有不同，但關於投票權之行使迄未設有財產限制（因採「普通」選舉權）

3.1.3 所屬社會對於目標群體「曾予歧視」，致有誤導思考之傾向（不自覺的偏見）？

Ω 無；

3.1.4 系爭差別待遇為「矯枉措施」（affirmative actions）？

Ω 無涉

3.1.5 本件所涉之權利屬性？

Ω 「被選舉權」乃人民參與政治之主要途徑，而「參政權」乃「根本的基本權」（a fundamental right）

3.1.6 比較法參考座標？

Ω 類似案件在美國殆採 高標 審查

3.1.7 小結

Ω 綜上，本件至少應採 中標 審查。惟本件大法官實際殆採「低標」審查

3.2 目的合憲性

Q 系爭差別待遇乃為追求「重要」公共利益？

Ω 否；系爭規定乃為「防止人民任意參與總統、副總統之候選，耗費社會資源」（參見「解釋理由書」），惟其能否認係「重要」之公共目的，非無疑問。

3.3 手段與目的關連性

茲假設從寬認定系爭規定目的為「合憲」

Q 規定無政黨推薦之（總統、副總統）候選人，「於申請連署時應繳交新台幣一百萬元之連署保證金」，是否為「防止人民任意參與總統、副總統之候選，耗費社會資源」之「必要」手段？

3.3.1 「適當性」（*Geeignetheit*）審查

Q 規定無政黨推薦之（總統、副總統）候選人，「於申請連署時應繳交新台幣一百萬元之連署保證金」，有助於「防止人民任意參與總統、副總統之候選，耗費社會資源」之目的？

Ω 是；

3.3.2 「必要性」（*Erforderlichkeit*）審查

Q 規定無政黨推薦之（總統、副總統）候選人，「於申請連署時應繳交新台幣一百萬元之連署保證金」與「防止人民任意參與總統、副總統之候選，耗費社會資源」之（目的）間，具有實質關連（*substantially related to*）？

政府應舉證：系爭「連署保證金」與「防止人民任意參與總統、副總統之候選，耗費社會資源」間具有實質關連。

Ω 否；國家未能證明，故應認定為「違憲」

Q 有無其他限制較少（較不歧視）的替代手段（*a regular less restrictive means test*）？

Ω 有；

3.3.3 「狹義比例原則」審查

Q 「成本」與「效益」顯失均衡？

Ω 本件既無法通過「必要性」審查，自無庸論究是否符合「狹義比例原則」

本件實際殆採「低低標」（「最小合理性」），全然尊重立法機關之判斷。

解釋理由書：系爭法律「採行連署制度以表達被連署人有相當程度之政治支持，並兼顧與總統副總統選舉罷免法第二十二條所定政黨候選人之要件相平衡」，且連署保證金制度「既非強制被選舉人負擔鉅額之選舉費用，亦難認係對總統、副總統選舉權之不當限制，其保證金額之酌定，並未逾越立法裁量之範圍」。

4. 結論

4.1 「階層式比例原則」：系爭規定違憲

4.2 本件多數大法官：系爭規定合憲

4.2.1 違憲救濟選單

既認「合憲」，無需討論救濟

釋字 701（隱性財富歧視）

Q 所得稅法（94/12/28 修正公布）第十七條第一項第二款第二目之3前段規定，身心失能無力自理生活而須長期照護者（如失智症、植物人、極重度慢性精神病、因中風或其他重症長期臥病在床等）之醫藥費，亦以付與同法所定醫療院所為限，始得列舉扣除，違憲？

七、學歷平等

釋字 290

Q 公職人員選罷法 §32-I 關於各級民意代表候選人之「學、經歷限制」規定，違憲？

1. 先決問題檢視（釋明即可）

1.1 存在「差別待遇」？

Ω 有；且為「顯然之差別待遇」

1.2 受「法律」之平等保護？

Ω 是；參選民意代表（參政權）屬「合法」利益

2. 形式合憲性審查

Ω 通過；蓋系爭差別待遇為法律之規定

3. 實質合憲性審查

3.1 選定審查基準

3.1.1 系爭差別待遇為「可疑分類」（suspect classification）？

Q 分類之基礎為「無可改之特質」？

Ω 否；學、經歷可以後天努力達成

3.1.2 目標群體「政治參與管道」暢通？

Q 目標群體為「孤立而隔絕之少數」（discrete and insular minority）？

Ω 否；現制對於選舉權之行使並未設有「學、經歷」之限制，而學、經歷較低者，在平等選舉制下，亦非不能循政治程序，改變系爭規定。

3.1.3 所屬社會對於目標群體「曾予歧視」，致有誤導思考之傾向（不自覺的偏見）？

Ω 無

3.1.4 系爭差別待遇為「矯枉措施」（affirmative actions）？

Ω 無涉

3.1.5 本件所涉之權利屬性？

Ω 是；本案涉及人民之「被選舉權」（參政權），屬「根本的基本權」（a fundamental right）

3.1.6 比較法參考座標？

3.1.7 小結

Ω 綜上，本件宜採「中標」，至少應採「高低標」（「會咬人的合理審查」）

3.2 目的合憲性

Q 系爭差別待遇（對於各級民代候選人之學經歷限制）乃為追求「重要」公共利益？

Ω 是；系爭規定乃「為提升各級民意機關之議事功能及問政品質」（見「解釋理由書」），應屬「重要」之目的

3.3 手段與目的關連性

Q 「限制各級民代候選人之學經歷」乃「提升各級民意機關之議事功能及問政品質」所「必要」？

3.3.1 「適當性」（Geeignetheit）審查

Q 系爭「學、經歷限制」有助於提升各級民意機關之議事功能及問政品質？

Ω 是；

3.3.2 「必要性」（Erforderlichkeit）審查

Q 「限制各級民代候選人之學經歷」與「提升各級民意機關之議事功能及問政品質」之（目的）間，具有實質關連（substantially related to）？

政府應舉證：「限制各級民意代表候選人之學、

經歷」，通常能夠有效「提升各級民意機關之議事功能及問政品質」，亦即兩者間具有「實質關聯」

Ω 是；

本件大法官實際殆採「低低標」（最小理性），完全尊重立法判斷，爰認定合憲！

解釋理由書：「為提升各級民意機關之議事功能及問政品質，衡諸國情，尚難謂與憲法有所抵觸」

3.3.3 「狹義比例原則」審查

Q 「成本」與「效益」顯失均衡？

Ω 本件通過「必要性」審查，原應更論究是否符合「狹義比例原則」，惟本件於此未有討論

4. 結論

4.1 「階層式比例原則」：系爭規定合憲

4.2 本件多數大法官：系爭規定合憲

4.2.1 違憲救濟選單（詳參 貳、一、4）

未宣告違憲，但喻示應立法或修法

5. 後續追蹤

「動員戡亂時期公職人員選舉罷免法」於 1991/08 更名為「公職人員選舉罷免法」，並於 2000/10 修正，刪除前揭規定。

伍、黨派平等

一、釋字 340

Q 公職人員選罷法 §38-II 規定政黨推薦之候選人得「減半繳納保證金」，違憲？

1. 先決問題檢視（釋明即可）
 - 1.1 存在「差別待遇」？

Ω 有；且為「顯然」（自法規表面即可辨識）之差別待遇
 - 1.2 受「法律」之平等保護？

Ω 是；「參選」為合法之利益
2. 形式合憲性審查

Ω 合憲；系爭差別待遇乃法律之規定
3. 實質合憲性審查
 - 3.1 選定審查基準
 - 3.1.1 系爭差別待遇為「可疑分類」（suspect classification）？

Q 以「無可改變之特質」（immutable characteristics）作為分類之基礎？
Ω 否；
 - 3.1.2 目標群體「政治參與管道」暢通？

Q 被歧視之目標群體為「孤立而隔絕之少數」（discrete and insular minority）？
Ω 否；
 - 3.1.3 所屬社會對於目標群體「曾予歧視」，致有誤導思考之傾向（不自覺的偏見）？
Ω 無；
 - 3.1.4 系爭差別待遇為「矯枉措施」（affirmative actions）？
Ω 無涉；
 - 3.1.5 本件所涉「權利」屬性？

Ω 是；本案涉及人民之「被選舉權」（參政權），屬「根本的基本權」（a fundamental right）

3.1.6 小結

Ω 綜上，本件宜採「中標」，至少應採「高低標」（會咬人的合理審查）

3.2 目的合憲性

Q 系爭差別待遇乃在追求「重要」公共利益？

Ω 是；要求未有政黨推薦之候選人應繳納全額保證金，乃為「健全政黨政治之發展」，應屬「重要」之目的。

3.3 手段與目的關連性

Q 「未有政黨推薦之候選人應繳納全額保證金」為「健全政黨政治之發展」所「必要」？

3.3.1 「適當性」（Geeignetheit）審查

Q 「無政黨推薦之候選人須繳納全數保證金」有助於（而非有害於）政黨政治之健全發展？

Ω 或可；惟「如主管機關公告之保證金過高時，則有意參選者，僅須結合少數人員，即可依法以備案方式成立政黨，再以政黨推薦名義減輕其負擔，反足使小黨林立，無助於政黨政治之健全發展」（參見「解釋理由書」）

3.3.2 「必要性」（Erforderlichkeit）審查

Q 中標：目的與手段實質關聯（*substantially related to*）？

政府應負責舉證：系爭規定（無政黨推薦之候選人須繳納全額保證金，而政黨推薦之候選人得僅繳納半數

保證金)通常能夠有效「促進政黨政治之健全發展」，亦即兩者間具有「實質關聯」

Ω 否；

Q 有無其他限制較少（較不歧視）的替代手段（a regular less restrictive means test）？

= 「無政黨推薦之候選人須繳納全數保證金」係涵蓋過廣（over-inclusive），或「過度限制」？

Ω 是；

解釋理由書：系爭規定「無異使無政黨推薦之候選人，須繳納較政黨推薦之候選人為高之保證金。如主管機關公告之保證金過高時，則有意參選者，僅須結合少數人員，即可依法以備案方式成立政黨，再以政黨推薦名義減輕其負擔，反足使小黨林立，無助於政黨政治之健全發展」。

3.3.3 「狹義比例原則」審查

Q 「成本」與「效益」顯失均衡？

Ω 本件未通過「適當性審查」，無庸論及「狹義比例原則」

4. 結論

4.1 「階層式比例原則」：系爭規定違憲

4.2 本解釋：系爭規定違憲

4.2.1 違憲救濟選單（詳參 貳、一、4）

宣告違憲，立即失效

5. 後續追蹤

「選罷法」83/07/23 修正，刪除系爭規定。

陸、其他平等

一、國籍平等

釋字 560

Q 就業服務法 §43-V 限制外國人眷屬在勞工保險條例實施區域以外發生死亡事故者，不得請領喪葬津貼，違憲？

1. 先決問題檢視（釋明即可）

1.1 存在「差別待遇」？

Ω 有；且為「顯然」（自法規表面即可辨識）之差別待遇

1.2 受「法律」之平等保護？

Ω 是；國家對勞工及其遺眷之生活照顧屬「合法」利益

2. 形式合憲性審查

Ω 合憲；系爭差別待遇乃法律之規定

3. 實質合憲性審查

3.1 選定審查基準

3.1.1 系爭差別待遇為「可疑分類」（suspect classification）？

Q 以「無可改變之特質」（immutable characteristics）作為分類之基礎？

Ω 否；

3.1.2 目標群體「政治參與管道」暢通？

Q 被歧視之目標群體為「孤立而隔絕之少數」（discrete and insular minority）？

Ω 是；外國人在台究屬少數，且幾無選舉權，甚難經由政治途徑改變系爭規定

3.1.3 所屬社會對於目標群體「曾予歧視」，致有誤導思考之傾向（不自覺的偏見）？

Ω 迄無；惟聽任系爭規定長期存在，則可能形成不自覺之偏見

3.1.4 系爭差別待遇為「矯枉措施」（affirmative actions）？

Ω 無涉；

3.1.5 本件所涉「權利」屬性？

Ω 否；本案乃具社會扶助性質之利益授與，屬「經濟社會權」範疇，非關「根本的基本權」（a fundamental right）

3.1.6 小結

Ω 綜上，本件宜採「高低標」（會咬人的合理審查）

3.2 目的合憲性

Q 系爭差別待遇乃在追求「合法」公共利益？

Ω 是；適當調整給付範圍，擷節保險基金支出，乃屬「合法」之目的

3.3. 手段與目的關連性

Q 「限制外國人眷屬在勞保條例實施區域以外發生死亡事故者，不得請領喪葬津貼」為「擷節保險基金支出」所「必要」？

3.3.1 「適當性」（Geeignetheit）審查

Q 系爭差別待遇有助於「擷節保險基金支出」？

Ω 是；保險基金終屬有限，限制受聘僱外國人之眷屬在台灣地區以外死亡者請領喪葬津貼，當有助於擷節保險基金之支出

3.3.2 「必要性」(Erforderlichkeit) 審查

Q 高低標：目的與手段合理關聯 (*rationality/ reasonably related to*) ?

政府應舉證：受聘僱外國人之眷屬在勞保條例實施地區外死亡者，限制受聘僱外國人不得請領「喪葬津貼」，與「擲節保險基金支出」具有合理關聯。

Ω 是；

惟本解釋際殆採「低低標」(最小理性)，完全尊重立法判斷，而認定其為合憲！

解釋文：「喪葬津貼之規定，乃為減輕被保險人因至親遭逢變故所增加財務負擔而設，自有別於一般以被保險人本人發生保險事故之給付，兼具社會扶助之性質」；

解釋理由書：「就社會扶助之條件言，眷屬身居國外未與受聘僱外國人在條例實施區域內共同生活者，與我國勞工眷屬及身居條例實施區域內之受聘僱外國人眷屬，其生活上之經濟依賴程度不同，則…按社會安全制度強調社會適當性，盱衡外國對我國勞工之保障程度，立法機關為擲節保險基金之支出，適當調整給付範圍乃屬必要，不生歧視問題」。

3.3.3 「狹義比例原則」審查

Q 「成本」與「效益」顯失均衡？

Ω 本件通過「必要性」審查，原應更論究是否符合「狹義比例原則」。惟或因實際係採「低低標」，

並未論究。

4. 結論

4.1 階層式比例原則：系爭規定合憲

4.2 本解釋：系爭規定合憲

二、性傾向歧視 (discrimination based upon sexual orientation)：

釋字 617

Q 刑法 §235 關於「猥褻」資訊、物品之認定，歧視「同志書刊」？

Ω 按本解釋（多數意見）所定義之「猥褻」，或有「隱含」之差別待遇

解釋文：「為貫徹憲法第十一條保障人民言論及出版自由之本旨，除為維護社會多數共通之性價值秩序所必要而得以法律加以限制者外，仍應對少數性文化族群依其性道德感情與對社會風化之認知而形諸為性言論表現或性資訊流通者，予以保障」

三、語言歧視 (discrimination based upon language)

四、種族或膚色歧視 (discrimination based upon race or color)

五、意見歧視 (discrimination based upon political or other opinion)

釋字 727 (原眷戶不同意改建者，失權，合憲)

六、年齡歧視 (discrimination based upon age)

釋字 694 (扶養親屬年齡限制，違憲)

七、婚姻歧視 (discrimination based upon marital status)

釋字 696 (夫妻合併報稅，課稅反增，違憲)

八、殘障歧視

釋字 626 (禁止色盲報考警大之規定，合憲)

Q 釋字 626（禁止色盲報考警大之規定，合憲）與釋字 649（禁止非視覺障礙者從事按摩業之規定，違憲）之論理是否一貫？

柒、「積極平權措施」

一、釋字 649

Q 身心障礙者保護法（90/11/21）§37-I「非視覺障礙者不得從事按摩業」，違憲？

1. 先決問題檢視（釋明即可）

1.1 存在「差別待遇」？

Ω 有；且為「顯然」（自法規表面即可辨識）之差別待遇

1.2 系爭事項受「法律」之平等保護？

Ω 是；按摩乃「合法」職業，應受法律之平等保護。

2. 形式合憲性審查

Ω 合憲；系爭差別待遇乃法律之規定

3. 實質合憲性審查

3.1 選定審查基準

3.1.1 系爭差別待遇為「可疑分類」或「準可疑分類」？

Q 以「無可改變之特質」（immutable characteristics）作為分類之基礎？

Ω 否；「視障非屬人力所得控制之生理狀態」（「理由書」[2]），然系爭差別待遇（積極平權措施）乃社會多數（非視障者）之自我設限，故非一般所謂「可疑分類」。

3.1.2 目標群體「政治參與管道」暢通？

Q 被歧視之目標群體為「孤立而隔絕之少數」
(discrete and insular minority) ?

Ω 否；「非視障者」占社會之絕大多數，其循政治參與途徑改變系爭規定（停止對視障者之優惠保護）並無困難；毋寧乃社會多數（非視障者）自願放棄平等對待，以保障（優待）少數（視障者）。此間不存在平權案件中「多數暴力」（majority tyranny）欺壓少數弱勢之疑慮。

3.1.3 系爭差別待遇為「積極平權措施」（affirmative actions）？

Ω 是；

禁止「非視障者」經營按摩業，非為矯正、消弭國家過去對於「視障者」之法律上歧視，故非一般「矯枉措施」。

對視障者之工作「保障」（優待），符合憲法（含增修條文）基本國策扶助弱勢之原則（解釋理由書[2]參照），乃社會多數之「仁愛」表現。法院似無提高審查基準之理由。

3.1.4 所涉事務領域

Ω 按摩為一種職業，限制營業屬於「經濟、社會管制」（social and economic regulation）範疇
→ 法院一般尊重立法之裁量

3.1.5 本件涉及「根本的基本權」(a fundamental right) ?

Ω 否；工作權尚非「根本的基本權」

3.1.6 系爭限制之強度？

Ω 系爭規定固全然剝奪「非視障者」從事按摩業之

機會，然按摩業以外，尙有其他無數職業可供選擇，是該限制尙屬輕微。

Cf. 理由書[2]：系爭規定「使多數非視障者均不得從事按摩業，影響甚鉅」

3.1.7 比較法參考座標

Ω 關於以種族（黑白）為基礎所實施之「積極平權措施」（亦矯枉措施），應適用何種基準審查，美國聯邦最高法院始終在「中標」（*See, e.g., Metro Broadcasting Inc. v. FCC*, 497 U.S. 547 (1990)）與「高標」（*See, e.g., Richmond v. J.A. Croson Company*, 488 U.S. 469 (1989)）之間徘徊。

3.1.8 小結

Ω 綜上，本件應採 低標（高低標）審查；

本解釋：實際似採 中標 審查，

Cf. 理由書[2]：「須該規定所追求之目的為重要公共利益，所採禁止非視障者從事按摩業之手段，須…與目的間有實質關聯者，方符合平等權之保障」

3.2 目的合憲性

Q 系爭差別待遇乃在追求「合法」公共利益？

Ω 是；「保障視障者之工作」乃「合法」之公共利益
理由書[2]：「國家保障視障者工作權確實具備重要公共利益」

3.3. 手段與目的關連性

Q 「禁止非視障者經營按摩業」為保障「視障者」充分就業所「必要」？

3.3.1 「適當性」(Geeignetheit) 審查

Q 「禁止非視障者經營按摩業」有助於(而非有害於)保障視障者之工作機會?

Ω 是; 多年來許多視障者係以按摩為生

3.3.2 「必要性」(Erforderlichkeit) 審查

Q 低標: 手段與目的合理相關 (*rationally/ reasonably related to*) ?

Ω 是;

「禁止非視障者經營按摩業」, 確能相當有效地增加「視障者之工作機會」

(舉證: 系爭規定存否, 視障者就業率高低有別) 理由書[3]: 「事實上視障就業者亦以相當高之比率選擇以按摩為業」

Q 有無顯然限制較少之替代手段 (*a weak less restrictive means test*) ?

Ω 否;

Q 中標: 目的與手段具備實質關聯 (*substantially related to*) ?

否;

理由書[3]: 「系爭規定對欲從事按摩業之非視障者造成過度限制。而同屬身心障礙之非視障者亦在禁止之列, 並未如視障者享有職業保留之優惠。…系爭規定施行近三十年而職業選擇多元之今日, 仍未能大幅改善視障者之經社地位, 目的與手段間難謂具備實質關聯性, 從而有違憲法第七條保障平等權之意旨」

Q 果如此，應更保留其他職業予視障者從事，使符初衷？

Q 廢止系爭規定，勢將使視障者經社地位更形低落？

Q 有無其他限制較少（較不歧視）非視障者的替代手段（a *regular* less restrictive means test）？亦即，「禁止非視障者經營按摩業」涵蓋過廣（over-inclusive）（過度限制）？

是；

理由書[3]：「系爭規定對欲從事按摩業之非視障者造成過度限制。而同屬身心障礙之非視障者亦在禁止之列，並未如視障者享有職業保留之優惠。」

Q 所謂「而同屬身心障礙之非視障者亦在禁止之列，並未如視障者享有職業保留之優惠」係指摘系爭規定涵蓋不足（under-inclusive）（保護不足）？

Q 然非視障之身心障礙者，亦如視障者適於從事按摩業？

Ω 倘非，則無「涵蓋不足」可言；

倘是，則嗣後修法使其他「身心障礙者」亦得經營按摩業，系爭規定即可「合憲」？

Q 採中標審查時，應審究「涵蓋不足」問題？

3.3.3 狹義比例原則

Q 「成本」與「效益」顯失均衡？

Ω 階層式比例原則：低標 原無須進行「損益衡量」。

本解釋：系爭規定未能通過「必要性」審查，原無庸審究是否符合「狹義比例原則」。

惟理由書[5]：系爭規定「使有意投身專業按摩工作之非視障者須轉行或失業，未能形成多元競爭環境裨益消費者選擇，與所欲保障視障者工作權而生之就業利益相較，顯不相當。故系爭規定對於非視障者職業選擇自由之限制，實與憲法第二十三條比例原則不符，而牴觸憲法第十五條工作權之保障」

Q 維持「按摩業之多元競爭」，屬重要之公益？

Q 本件何以兼採「平等原則」與「比例原則」審查？應優先採「平等原則」審查？

4. 結論

4.1 「階層式比例原則」：系爭規定合憲

4.2 本解釋：系爭規定違憲

4.2.1 救濟選單（詳參：貳、一、4.）

宣告違憲，並限期（三年）失效

5. 後續追蹤（待觀察）

身心障礙者保護法（90/11/21）於 96/07/11 更名為「身心障礙者權益保障法」，並於 100/02/01 修正 §46-VI：「第一項規定（「非視覺功能障礙者，不得從事按摩業」）於中華民國一百年十月三十一日失其效力」。

Q 本號解釋與釋字 626 解釋之價值權衡一貫？

二、釋字 719

Q 原住民族工作權保障法 §12-I, III 及政府採購法 §98，關於政府採購得標廠商於國內員工總人數逾一百人者，應進

用一定比例原住民；違者須繳代金之規定，違憲？

1. 先決問題檢視（釋明即可）

1.1 存在「差別待遇」？

Ω 有；僅政府採購得標廠商於國內員工總人數逾一百人者，始須進用一定比例之原住民

1.2 系爭事項受「法律」之平等保護？

Ω 是；政府採購為合法之活動，應受「法律」之平等保護

2. 形式合憲性審查

Ω 合憲；系爭差別待遇乃法律之規定

3. 實質合憲性審查

3.1 選定審查基準

3.1.1 系爭差別待遇為「可疑分類」或「準可疑分類」？

Q 係以「無可改變之特質」(immutable characteristics)作為分類之基礎？

Ω 是；乃以「種族」為分類基礎，形成差別待遇

3.1.2 目標群體「政治參與管道」暢通？

Q 被歧視之目標群體為「孤立而隔絕之少數」(discrete and insular minority)？

Ω 是；原住民族占台灣人口之極少數（約 2%），且文化上與多數民族（漢人）有顯著差異

3.1.3 系爭差別待遇為「積極平權措施」(affirmative actions)？

Ω 是；

系爭規定非為矯正、消弭國家過去對「原住民族」之法律上歧視，故非屬「矯枉措施」。

系爭差別待遇係對原住民之工作「保障」(優待)，符合憲法(含增修條文)基本國策「扶助弱勢」之意旨(理由書[3]參照)，核屬社會多數之「仁愛」表現。法院似無提高審查基準之理由。

3.1.4 所涉事務領域

Ω 經濟、社會活動之管制 (social and economic regulation)

→ 法院一般尊重立法之裁量

3.1.5 本件涉及「根本的基本權」(a fundamental right) ?

Ω 否；工作權尚非「根本的基本權」

3.1.6 系爭限制之強度？

Ω 理由書[4]：系爭規定「僅係要求該廠商於其國內員工總人數每逾一百人者，應於履約期間僱用原住民一名，進用比例僅為百分之一，比例不大，整體而言，對廠商選擇僱用原住民之負擔尚無過重之虞；如未進用一定比例之原住民，亦得按每月基本工資為標準繳納代金代替，對於得標廠商營業自由之限制並未過當。

3.1.7 比較法參考座標

Ω 美國 S Ct 關於種族(黑白)之「積極平權措施」應適用何種審查基準，始終在「中標」(See. e.g., *Metro Broadcasting Inc. v. FCC*, 497 U.S. 547 (1990)) 與「高標」(See. e.g., *Richmond v. J.A. Croson Company*, 488 U.S. 469 (1989)) 間徘徊擺盪

3.1.8 小結

Ω 綜上，本件應採 低標 (高低標) 審查

本解釋：實際殆採 低標 審查

Cf. 理由書[3]：「系爭規定係為維護重要之公共利益，目的洵屬正當」。

理由書[5]：「其所採取之分類（限於國內員工總人數逾百人之廠商）與達成上開差別待遇之目的（保障原住民工作）間，具有合理之關聯性，與憲法第七條平等原則亦無牴觸。」

3.2 目的合憲性

Q 系爭差別待遇乃在追求「合法」之公共利益？

Ω 是；「保障原住民之工作機會」乃「合法」公共利益

理由書[3]：保障原住民族工作權確係「維護重要之公共利益，目的洵屬正當。」

3.3 手段與目的關連性

Q 「得標廠商進用一定比例之原住民」乃保障原住民工作機會所「必要」？

3.3.1 「適當性」（*Geeignetheit*）審查

Q 「限制得標廠商進用一定比例之原住民」有助於（而非有害於）提高原住民工作機會？

Ω 是；

3.3.2 「必要性」（*Erforderlichkeit*）審查

Q 低標：手段與目的合理相關（*rationally/ reasonably related to*）？

Ω 是；「限制得標廠商進用員工比例」確可相當程度地「促進原住民工作機會」之目的

Q 有無顯然限制較少之替代手段（*a weak less*

restrictive means test) ?

Ω 否；

系爭規定要求進用比例比例不大(僅為百分之一)，整體而言，對廠商選擇僱用原住民之負擔尚無過重之虞；如未進用一定比例之原住民，並得按每月基本工資為標準繳納代金代替，對於得標廠商營業自由之限制並未過當。

3.3.3 狹義比例原則

Q 「成本」與「效益」顯失均衡？

4. 結論

4.1 階層式比例原則：系爭規定合憲

4.2 本解釋：系爭規定合憲

Q 釋字 719 與釋字 649 皆涉及對弱勢族群之積極平權措施，何以審查結論相反（前者合憲，後者違憲）？

【學思策問】

Q 所謂「可疑分類」在我國應如何界定？

Q 大法官解釋對於平等權保障之促進有何貢獻？

【進階閱讀】

許宗力，〈從大法官解釋看平等原則與違憲審查〉，載於李建良、簡資修主編，《憲法解釋之理論與實務》第二輯，頁 85-122（台北：中央研究院，2000 年 8 月）。

Peter Western, *The Empty Idea of Equality*, 95 HARV. L. REV. 537 (1982).

「階層式比例原則」三階六層審查基準

I. 低標（合理審查基準）

I.1 低低標＝「最低合理性」(minimum rationality)審查基準

- ↳ Q₁ 目的合憲（為追求合法目的）？
- ↳ Q₂ 手段與目的之關聯（所「必要」者）？
 - Q_{2.1} 適當性（手段有助於目的之實現）？
 - Q_{2.2} 必要性（手段與目的合理相關）？

※舉證責任：原告負擔

I.2 中低標＝「基本合理性」(basic rationality)審查基準

- ↳ Q₁ 目的合憲（為追求合法目的）？
- ↳ Q₂ 手段與目的之關聯（所「必要」者）？
 - Q_{2.1} 適當性（手段有助於目的之實現）？
 - Q_{2.2} 必要性（手段與目的合理相關）？

顯然存有「限制較少之替代手段」？

※舉證責任：原告負擔

I.3 高低標＝「有殺傷力的合理審查」(rational review with bite)審查基準

- ↳ Q₁ 目的合憲（為追求合法目的）？
- ↳ Q₂ 手段與目的之關聯（所「必要」者）？
 - Q_{2.1} 適當性（手段有助於目的之實現）？
 - Q_{2.2} 必要性（手段與目的合理相關）？

顯然存有「限制較少之替代手段」？

※舉證責任：原告釋明權利侵害後，移轉予被告負擔

II. 中標（中度審查基準）

II.1 低中標＝基本的中度審查基準(basic mid-level/intermediate level review)

- ↳ Q₁ 目的合憲（為追求重要目的）？
- ↳ Q₂ 手段與目的之關聯（所「必要」者）？
 - Q_{2.1} 適當性（手段有助於目的之實現）？
 - Q_{2.2} 必要性（手段與目的實質相關）？

Q_{2.3} 有無「限制較少之替代手段」？

※舉證責任：原告釋明權利侵害後，移轉予被告負擔

II.2 高中標 = 有殺傷力的中度審查基準(mid-level/
intermediate level review with bite)

↳ Q₁ 目的合憲（為追求重要目的）？

↳ Q₂ 手段與目的之關聯（所「必要」者）？

Q_{2.1} 適當性（手段有助於目的之實現）？

Q_{2.2} 必要性（手段與目的直接相關）？

Q_{2.3} 有無「限制較少之替代手段」？

※舉證責任：原告釋明權利侵害後，移轉予被告負擔

III. 高標（嚴格審查基準）

↳ Q₁ 目的合憲（為追求極重要目的）？

↳ Q₂ 手段與目的之關聯（所「必要」者）？

Q_{2.1} 適當性（手段有助於目的之實現）？

Q_{2.2} 必要性（手段與目的直接相關）？

Q_{2.3} 有無「限制較少之替代手段」？

是否涵蓋過廣？且

是否涵蓋不足？

Q_{2.4} 狹義比例性（損益顯失均衡）？

※舉證責任：原告釋明權利侵害後，移轉予被告負擔