

論憲法上之最低生存保障請求權

張 桐 銳*

要 目

- | | |
|------------------------------|---------------------------------|
| 壹、序 論 | 一、最低生存保障與自我負責 |
| 一、出發點：臺北高等行政法院九十七年度簡字第五四〇號判決 | 二、「家庭」與最低生存需求之滿足 |
| 二、問題之提出與研究路徑 | 三、「最低生存需求」之認定 |
| 貳、最低生存保障請求權之憲法基礎 | (一)生活扶助金 |
| 一、「社會基本權」之用語與概念 | (二)特殊項目救助及服務 |
| (一)「社會基本權」與「社會權」 | 肆、臺北高等行政法院九十七年度簡字第五四〇號判決簡評 |
| (二)「社會基本權」與「基本國策」條款 | 一、租金補助請求權 |
| (三)「社會基本權」與基本權之給付請求權功能 | (一)租金補助請求權之規範基礎 |
| 二、社會基本權作為憲法上之給付請求權 | (二)租金補助請求權之憲法關聯性 |
| (一)學說見解概觀 | 二、「住宅補貼作業規定」作為租金補助請求權之要件規定？ |
| (二)本文見解 | 三、建物用途登記含有住宅或住字樣作為租金補助請求權之法律要件？ |
| 三、憲法上之最低生存保障請求權 | 伍、結 語 |
| 參、最低生存保障請求權之規範內容 | |

* 中央大學法律與政府研究所副教授，德國海德堡大學法學博士。
投稿日期：九十九年二月二十三日；接受刊登日期：九十九年十一月二十六日
責任校對：阮玉婷

摘 要

社會救助可說是人民憲法上最低生存保障請求權之具體化。本文以人民最低生存保障請求權為研究對象，分析其憲法基礎與規範內容。在憲法基礎上，本文主張，如果制憲者有意賦予人民憲法上請求權，而明文規定社會基本權，其意志應受尊重。至於因肯定人民享有憲法上給付請求權，所引起與民主國原則衝突之疑慮，本文認為可透過憲法之和諧解釋解決。結論是，以生存權為依據所推導出之最低生存保障請求權，如同其他社會基本權，得作為違憲審查之基準以及個案中法官解釋法律與補充法律漏洞之指導原則，並且在最低生存保障連透過漏洞補充都無法獲得實現時，直接作為請求權基礎。

在規範內容上，本文於現行社會救助制度之脈絡中，檢討最低生存保障請求權之規範內容。本文主張，人民最低生存需求之滿足以自我負責為原則，故其對於國家之最低生存保障請求權以其無力維持生計為要件；且國家與家庭在人民最低生存需求之滿足上，家庭負擔履行責任，惟國家應承擔擔保責任，於家庭無力承擔其履行責任時，國家即應提供給付。在最低生存需求之認定上，社會救助法以每人平均消費支出之60%來擬定「最低生活費」尚稱合理，惟最低生活費僅用以界定「低收入戶」，而非決定生活扶助金之額度，則非妥當。最後，對於社會救助法第十六條所規定之特殊項目救助與服務，人民是否有給付請求權，端視其是否屬於最低生存需求而定。

關鍵詞：社會救助、最低生存保障、最低生活費、社會基本權、生存權、補充原則

壹、序 論

一、出發點：臺北高等行政法院九十七年度簡字第五四〇號判決

獨力扶養子女之單親媽媽A為符合社會救助法之低收入戶。其於九十六年八月十六日依社會救助法第十六條規定，向臺北市政府申請九十六年度租金補貼，經臺北市政府於九十七年一月七日函知，其自九十七年一月起獲按月補貼租金3,000元，為期一年。後原告租賃契約於九十七年二月十九日屆期，A乃於九十七年三月二十四日檢附新租賃契約書影本予臺北市政府。經臺北市政府審查發現，A新租賃建築物所列地址主要用途登記為「見使用執照」，而據該建物使用執照記載，其第5層以上用途均為「一般事務所」，乃以不符內政部訂定之住宅補貼作業規定第九點¹規定為由，函知A其所請租金補貼為不合格。A於提起申復與訴願均遭駁回後向臺北高等行政法院提起行政訴訟。

於行政訴訟程序中，A主張系爭租金補貼乃其與子女賴以維持最低生活需要之救助來源，臺北市政府徒以建物狀況有公示登記資料可供民眾查閱，罔顧社會及經濟弱勢族群對於建物登記資料難以查詢及識別之現實處境，有違社會救助法之立法精神，而侵害其維持最低生活需要之生存權及依法接受社會救助之利益。臺北高等行政法院則以社會救助法第十六條所規定之租金補助，「係政府為社會救助所選擇之一種手段，乃係經由立法創設並授權行政機關訂定給予符合法定要件者之一種財產利益。究其性質，應屬政府基於國家目的或一定社會福利政策之考量，所給予之一種優惠。該優惠之

¹ 當時之住宅補貼作業規定第9點規定：「辦理租金補貼之住宅應坐落於戶籍地之直轄市或縣（市）；該住宅之建物登記簿謄本主要用途登記應含有住宅或住字樣。」

給予與否，雖涉及社會財富之分配，但未涉及公共利益之重大事項者，此乃政府基於國家目的或一定社會福利政策之考量，而立法所給予之一種優惠，其授權行政機關訂定項目救助或服務之內容、申請條件及程序等細節性事項等，就此類措施之授權明確性與否之審查，司法機關應給予最大之尊重。」從而強調內政部訂定之住宅補貼作業規定第九點、第十點第二款²規定應予尊重，而駁回A之請求。³

二、問題之提出與研究路徑

從本案可以看到一個社會救助法制上之根本問題：就本案來說，即主管機關決定租金補助之要件時，是否應受到限制？放大到整個社會救助法制來看，則是社會救助要件之決定，是否應受到限制？

本案例中臺北高等行政法院強調就租金補助之救助或服務之內容、申請條件及程序等事項，認為屬細節性事項，就授權明確性與否之審查，司法機關應予最大之尊重，究其實乃是認為租金補助乃單純基於一定政策考慮之特殊優惠，因此主管機關對於補助之要件、程序等等事項，有廣泛之自由決定權限，幾乎完全不受限制。相對地，當事人對於此一問題點似乎並未充分認知，其雖主張租金補助之申請被駁回，乃侵害其維持最低生活需要之生存權及依法接受社會救助之利益，但其理由則僅主張臺北市政府徒以建物狀況有公示登記資料可供民眾查閱，罔顧社會及經濟弱勢族群對於建物登

² 當時之住宅補貼作業規定第10點第2款規定：「有下列情形之一者，自事實發生日起停止租金補貼：……(二)停止租賃住宅者。」

³ 此處案例事實摘自臺北高等行政法院97年度簡字第540號判決，其中與本文無關之爭點已予省略。

記資料難以查詢及識別之現實處境，而未質疑租金補助之要件本身。

本文以為，無論當事人本身是否意識到，其主張租金補助之申請被駁回，乃侵害其維持最低生活需要之生存權及依法接受社會救助之利益，這點對於我國社會救助法制而言，具有重大意義。本文主張，人民享有直接依據憲法請求國家給付以滿足其最低生存需要之權利（憲法上最低生存保障請求權），基於此一權利，法規上關於給付要件之規定，須足以實現此一權利，而受到限制；同時，此一權利不僅為法院解釋法規之指導原則，於相關規定對於此一權利之實現存有漏洞時，此一權利足以成為法律補充之基礎。本文以下，首先將說明最低生存保障請求權之憲法基礎（貳），繼而說明其保障內容，並藉此檢討我國社會救助法上之相關規定（參），最後對於本案判決作一簡評（肆）。

貳、最低生存保障請求權之憲法基礎

如本案當事人所主張者，最低生存保障請求權之可能憲法基礎為憲法第十五條所規定之生存權。由於生存權往往置於「社會基本權」之脈絡中而被討論，以下首先分析「社會基本權」概念，繼而檢討生存權之保障是否包含最低生存保障請求權。

一、「社會基本權」之用語與概念

(一)「社會基本權」與「社會權」

「社會基本權」此一用語，如同「基本權」具有濃厚的德國法色彩，亦即如同「基本權」之源於德文„Grundrechte“，「社會基本權」乃源於德文„soziale Grundrechte“。

在德國法上，區分社會基本權與社會權。「社會基本權」乃是

學術上之用語，主要是用以與憲法上所保障之自由權相對，而指稱體現社會國思想而要求國家提供社會給付之憲法規範。⁴與此相對，「社會權」 („soziale Rechte“) 則為實定法上所使用之概念。依德國社會法法典第一編 (SGB I) 第二條第一項第一句之規定，社會法所設定之實現社會正義與社會安全之任務，由第三條至第十條所列舉之社會權予以實現。第三條以下所列舉之社會權，包括教育與勞動補助、社會保險、社會補償、減輕家庭負擔、房屋補助、兒童與青少年扶助、社會救助以及身心障礙者之保障等權利。

在此所提到的社會權，其既為法律位階所規定之權利，與憲法位階之社會基本權自有不同。不過，更值得注意的是，德國社會法法典第一編第三條至第十條所規定之社會權本身並非人民可以直接訴諸法院之主觀權利。依該法第二條第一項第二句之規定，只有當請求之要件與內容在本法之各論部分有個別之規定，才可以由這些社會權規定主張請求權或由其導出請求權。因此，這些社會權規定之規範意義，其實主要在社會給付法律之解釋上，亦即在解釋社會給付法律或行使裁量權時，應確保社會權能盡可能廣泛地獲得實現 (§ 2 Abs. 2 SGB I)。⁵

就我國而言，不論「社會基本權」或「社會權」，皆屬學術上之用語，而非實定法上之法律用語。由於「基本權」一詞之使用在我國已有共識，⁶連帶地「社會基本權」也很清楚地係指稱憲法位階之規定。⁷但「社會權」之使用，則相當分歧：

⁴ 由於「社會基本權」僅為學術上之用語，此一用語之使用並未建立統一而精確之理解。關於此一用語之進一步說明，詳見後述。

⁵ 參閱：Schulin/Igl, Sozialrecht, 6. Aufl., 1999, § 1 Rn. 53 f.

⁶ 參閱：吳庚，憲法的解釋與適用，頁89，2004年6月3版。

⁷ 參閱：陳新民，論「社會基本權」，載：憲法基本權利之基本理論（上），頁95以下，1999年6月5版；王惠玲，社會基本權與憲法上工作權之保障，政

- 有理解為法律位階之權利者；⁸
- 有指稱憲法上之規範，而與「社會基本權」同義者；⁹
- 有認為「社會權」為「社會基本權」之上位概念者，亦即包括憲法位階與法律位階之向國家請求給付的權利。¹⁰

關於用語問題，本文支持精確的用語，因此採用「社會基本權」指稱體現社會國思想而要求國家提供社會給付之憲法規範，而不採較有歧異之「社會權」。不過，要注意的是，我國並無類似德國社會法法典第一編第三條以下所規定之「社會權」，因此在我國法上如採用「社會權」指稱非憲法位階之相關權利，應是指各個法規範所規定，人民可以直接據以請求之社會給付請求權，較為妥適。

大勞動學報，1期，頁77以下，1992年6月；楊政憲，社會基本權之研究——以德國法為借鏡，臺灣大學法律學研究所碩士論文，頁9，1995年6月。

⁸ 參閱：鍾秉正，社會保險法論，頁26，2005年10月；陳新民，同前註，頁97。其中，陳新民雖未直接將「社會權」界定為法律位階之權利，但指出了「社會權」在西歐學界係指法律位階之權利，從而強調以「社會基本權」指稱憲法位階之相關規定。

⁹ 參閱：周志宏，社會權——總論、教育權，月旦法學雜誌，48期，頁127以下，1999年5月；蔡茂寅，社會權——生存權與勞動基本權，月旦法學雜誌，49期，頁137以下，1999年6月；陳宜中，國家應維護社會權嗎？——評當代反社會權論者的幾項看法，人文及社會科學集刊，15卷2期，頁309以下，2003年6月；林萬億，我國憲法與社會權的實踐，載：部門憲法，頁279以下，2006年1月；雷文玫，再訪「社會權」——一九九〇年代中東歐國家憲法變遷社會權入憲之研究，載：當代公法新論（下）——翁岳生教授七秩誕辰祝壽論文集，頁571以下，2002年7月；陳愛娥，自由、平等、博愛——社會國原則與法治國原則的交互作用，國立臺灣大學法學論叢，26卷2期，頁136，1997年1月；黃舒芃，社會權在我國憲法中的保障，中原財經法學，16期，頁6，2006年6月。

¹⁰ 參閱：楊政憲，同註7，頁9以下。

(二)「社會基本權」與「基本國策」條款

即使將焦點集中在憲法層次，「社會基本權」的概念仍然有待釐清。之所以如此，主要是因為此一概念可能在相當不同的討論脈絡中被使用，例如憲法政策、一般之憲法理論或個別國家之憲法釋義學等等不同脈絡。簡單來說，「社會基本權」可能表達一種與傳統自由權相對之理念，而這種理念在不同的憲法秩序下得以不同的方式尋求實現。因此，在討論上，如同學說上所指出的，應區分社會基本權之理念上的內容以及實現此一理念之形式結構。¹¹

1. 「社會基本權」作為理念

從概念分析的角度來看，透過「權利」概念可以表達出一組法律關係，亦即權利人與義務人之相互關係。¹²透過「自由權」與「社會基本權」所表達之理念，則是國家與人民之應然關係。當代憲政國家之發展，可說是一個從各種拘束解放之過程。如果說現代國家的形成意味著中世紀身分社會的解體，而使得個人從其身分之拘束解放，而只剩下君主與人民間之統治關係，¹³則憲政國家透過在憲法上承認人民有先於國家之自由領域，而保障了一個與國家相對，不受國家干預，透過人民自我規制、自治而運作之社會領域。¹⁴在這樣的政治秩序底下，前現代的身分社會乃得以轉變為資

¹¹ 參閱：Brunner, Die Problematik der sozialen Grundrechte, 1971, S. 4; Böckenförde, Die sozialen Grundrechte im Verfassungsgefüge, in: ders., Staat, Verfassung, Demokratie. Studien zur Verfassungstheorie und zum Verfassungsrecht, stw 953, 2. Aufl., 1992, S. 146.

¹² 參閱：Alexy, Theorie der Grundrechte, stw 582, 2. Aufl., 1994, S. 163 f.

¹³ 參閱：Böckenförde, Die Bedeutung der Unterscheidung von Staat und Gesellschaft im demokratischen Sozialstaat der Gegenwart, in: ders., Recht, Staat, Freiheit. Studien zur Rechtsphilosophie, Staatstheorie und Verfassungsgeschichte, stw 914, 2. Aufl., 1992, S. 216.

¹⁴ 參閱：Brunner, aaO. (Fn. 11), S. 5 f.

本主義之營利社會。¹⁵在這個脈絡底下，「自由」成為表達國家與人民關係之核心概念。正如學說上所指出的，「法國一七八九年公布的『人權宣言』中，就完全未有關於『社會基本權』之規定，而全是有關『自由權』之揭櫫，就是最好的例證。」¹⁶至於一七九三年的雅各賓憲法第二十一條雖規定，「社會對於陷入不幸的人民應承擔其生計，例如給予工作機會，或對於失業者確保其生活之資。」¹⁷這只能說是那個時代之「曇花一現」罷了。¹⁸

在自由法治國底下所保障之法律上（形式上）自由與平等，無視於社會力量之落差，成為工業革命後「社會問題」（「勞工問題」）形成之原因之一：在當時依賴工廠維生之勞動人口過剩的情況下，法律上自由、平等之保障，反成為勞工在事實上不自由、不平等之制度上原因。¹⁹在這個背景底下所提出來的「社會基本權」概念，其理念即在於對於形式之自由與平等，灌入實現社會正義之實質內容。²⁰就國家與人民之關係而言，即不再僅要求國家消極之不作為，而是要求國家要積極作為，以實現社會正義。²¹

此一對於國家角色要求之改變，也可能由「自由」概念之重新解釋而尋求其基礎。蓋由工業革命後之「勞工問題」，已顯示出對於自由之保障，不應侷限在法律上自由之保障，而應確保自由之事

¹⁵ 參閱：Habermas, *Theorie des kommunikativen Handelns*, Bd. II. Kritik der funktionalistischen Vernunft, stw 1175, 1997, S. 525.

¹⁶ 陳新民，同註7，頁98。

¹⁷ 引自Böckenförde, aaO. (Fn. 11), S. 146.

¹⁸ 參閱：Brunner, aaO. (Fn. 11), S. 6.

¹⁹ 參閱：張桐銳，法律與社會政策作為「社會福利國」模型之建構性觀點，思與言，44卷3期，頁11以下，2006年9月。

²⁰ Brunner, aaO. (Fn. 11), S. 7.

²¹ 學說上因此認為社會（基本）權為與傳統作為消極權利之自由權相對之積極權利。參閱：陳宜中，同註9，頁317以下。

實上實現（「事實上自由」），意即應確保自由實現之事實上條件的滿足。²²

2. 「社會基本權」與「基本國策」作為理念實現形式上之區分

作為理念之「社會基本權」在憲法上之實現方式，則有多種可能性，端視憲法政策上之選擇。在文獻上早已指出，社會基本權理念在實證憲法上可以透過諸如方針條款、國家目標規定、憲法委託、制度保障或甚至主觀權利等規定形式，來加以實現。²³

關於「社會基本權」概念之使用，本文以為應考慮討論之脈絡。詳言之，在憲法政策或一般憲法論中使用表達一定理念之「社會基本權」概念並無不妥，但在個別憲法之釋義學討論中使用，則有商榷之餘地。如果比較我國憲法與德國威瑪憲法之規定，德國威瑪憲法中關於實現社會正義之諸多規定，²⁴乃規定於第二編「德國人之基本權利與基本義務」中，故將之稱為「社會基本權」尚無不妥。至於我國憲法之規定，由於諸多關於社會安全之規定，在體例上規定於「基本國策」章，並非基本權條款，再將之稱為「社會基本權」（或「社會權」），徒然造成討論上之混亂。例如，學說上有將社會權區分為「基本國策」中的社會權與「基本權利」中的社會權，並主張前者之性質為「作為憲法委託的社會權」，後者則為「作為主觀權利之社會權」，²⁵惟其所謂作為「主觀權利」，並非指人民可以直接據以請求國家給付，而是「於其該項憲法所保障之

²² 參閱：Alexy, aaO. (Fn. 12), S. 458 ff.; Könemann, Der verfassungsunmittelbare Anspruch auf das Existenzminimum, 2005, S. 71 f.

²³ 參閱：Brunner, aaO. (Fn. 11), S. 8 ff.; Lücke, Soziale Grundrechte als Staatszielbestimmung und Gesetzgebungsaufträge, AöR 107, 1982, S. 21 ff. 國內文獻，參閱：陳新民，同註7，頁111以下；楊政憲，同註7，頁52以下。

²⁴ 德國威瑪憲法相關規定之介紹，參閱：陳新民，同註7，頁100。

²⁵ 黃舒芃，同註9，頁17以下。

權利（例如生存權）遭受不法侵害（例如立法者於法律中遺漏或排除對其之給付、致使其生活陷入困境）時，將可在『經依法定程序提起訴訟，對於確定終局裁判所適用之法律或命令發生有牴觸憲法之疑義』的前提下向大法官提請釋憲。²⁶此一意見中，關於雖不具有給付請求權性質，但具有憲法委託性質之基本權條款，由於人民有主張法律違反該條款之可能性，從而與憲法上單純憲法委託之規定仍有所不同，應可贊同。然而，此一意見所主張「作為憲法委託的社會權」與「作為主觀權利之社會權」之區分，實即單純之憲法委託條款與具憲法委託性質之基本權條款的區分，何必一方面強調基本國策條款僅具憲法委託性質，另一方面再將之稱為社會「權」，並由於因此產生與基本權條款之混淆，而再另創與一般理解有所落差之「主觀權利」概念來說明基本權條款之性質，以與基本國策條款區分？如果一開始就將社會（基本）權侷限在基本權條款，豈非簡單明瞭？²⁷

綜上所述，本文以為，在我國憲法上使用「社會基本權」來指稱憲法上之規定，應侷限於體現社會國理念，要求國家積極作為以實現社會正義與社會安全的基本權條款，例如，憲法第十五條保障之生存權與工作權，以及第二十一條所保障之受國民教育權，²⁸而

²⁶ 黃舒芃，同註9，頁17，註21a。

²⁷ 不過，對於「社會基本權」作廣義理解，而涵蓋基本國策條款，似乎為國內之多數意見。參閱：陳新民，同註7，頁115以下；鍾秉正，同註8，頁28；楊政憲，同註7，頁117以下；林萬億，同註9，頁302以下。惟亦有將關於社會基本權之討論侷限在基本權條款者，參閱：郭明政，社會憲法——社會安全制度的憲法規範，載：部門憲法，頁336以下，2006年1月；王惠玲，同註7，頁80以下。

²⁸ 不過，基本權條款固然以規定於憲法第二章為原則，惟制憲者仍可能在憲法第二章以外規定人民得享有之憲法權利，若其亦屬體現社會國理念之規定，自亦屬「社會基本權」之指稱對象，例如，憲法第160條所規定之「免納學

不應及於基本國策條款。換言之，此等「社會基本權」條款，與基本國策條款一樣，都屬於一種實現前述「社會基本權」理念之方式。本文以下所討論之「社會基本權」，乃是指作為理念實現方式之「社會基本權」，亦即憲法上所規定要求國家積極作為以實現社會正義與社會安全的基本權條款。

（三）「社會基本權」與基本權之給付請求權功能

在社會基本權理念實現之形式結構上，須進一步說明者，乃（本文所稱之）「社會基本權」與基本權之給付請求權功能間之區分。

國內對於基本權之分析，以往因間接受到Georg Jellinek之身分理論²⁹影響，將基本權依其規範作用區分為不同種類之基本權，亦即要求國家消極不作為之自由權、請求國家積極作為之受益權以及參與國家意思形成之參政權。³⁰社會基本權自可歸類為受益權。近年來則受到德國基本權釋義學的影響而盛行基本權功能之觀點，而認為基本權有防禦權、分享權、制度保障、客觀價值秩序、憲法委託、組織與程序保障以及基本權保護義務等等諸多功能。³¹在基本

費」即可詮釋為「學費拒絕權」而為適例。就此，參閱：陳新民，同註7，頁123。

²⁹ 關於G. Jellinek之身分理論，參閱：李建良，基本權利的理念變遷與功能體系——從耶林內克「身分理論」談起（上），憲政時代，29卷1期，頁5以下，2003年7月。

³⁰ 參閱：薩孟武，中國憲法新論，頁73以下，1985年9月4版；林紀東，中華民國憲法逐條釋義（一），頁59，1985年9月2版。

³¹ 關於基本權功能之理論，參閱：李建良，基本權利的理念變遷與功能體系——從耶林內克「身分理論」談起（下），憲政時代，29卷2期，頁177以下，2003年10月；張嘉尹，基本權理論、基本權功能與基本權客觀面向，載：當代公法新論（上）——翁岳生教授七秩誕辰祝壽論文集，頁29以下，2002年7月。

權功能的觀點底下，憲法所保障之基本權雖多為自由權，但其功能不限於要求國家消極不作為之防禦權，也有要求國家應積極作為之功能面向。換言之，要求國家消極不作為或要求國家應積極作為，並不認為涉及不同種類之基本權，而是涉及基本權之不同功能。

受到基本權功能之理論觀點的影響，是否維持「社會基本權」概念之使用，即可能受到質疑。例如，學說上稱「所謂『社會國』的意旨倘若已經融入憲法價值體系，則所有憲法規範之詮釋都受其影響，而並不只是表現在若干新興基本權上而已」，³²即已在質疑「社會基本權」之特殊性。³³

關於在盛行基本權功能觀點的情形下，如何看待「社會基本權」之問題，本文以為，學說上將「社會基本權」理解為憲法上明文規定之給付請求權，而「基本權之給付請求權功能」則理解為經由憲法解釋，由基本權取向社會國原則之解釋而推導出之給付請求權，³⁴此一觀察角度具有參考價值。蓋是否在憲法上有明文規定，此一區別在憲法解釋上，尤其對於社會基本權之保障內容之詮釋，應有其意義。以此一區分為出發點，本文因此將「社會基本權」界定為憲法上明文規定之社會福利給付請求權。

二、社會基本權作為憲法上之給付請求權

無論「社會基本權」或「基本權之給付請求權功能」，都面臨一項基本權理論上之基本難題，即人民是否享有直接依據憲法之給付請求權？——儘管此二者在憲法基礎上有所差別。對於此一難

³² 蔡維音，社會國之法理基礎，頁66，2001年10月。

³³ 郭明政，同註27，頁337亦明白指出「無須過度強調傳統基本權與社會權之差異」。

³⁴ 參閱：Lücke, aaO. (Fn. 23), S. 31.

題，以下首先介紹，作為國內對此問題相關論述理論來源之德國基本權釋義學上之見解，繼而說明本文的看法。在此涉及比較法研究，爰在此對於本文在比較法研究上所採取之態度加以說明。

關於人民是否享有直接依據憲法之給付請求權問題，不論是德國基本法上成為討論焦點之人性尊嚴條款與社會國原則，或我國憲法第十五條之生存權保障，都是相當抽象有待解釋之憲法規範，從而需要各種理論觀點。由於德國與我國之憲法規定不盡相同，德國憲法解釋上之論述當然不能直接套用到我國。最為明顯的是，如後文所示，德國其實沒有直接關於最低生存保障之社會基本權規定，從而不得不連結社會國原則與（制憲原意並無給付面向之）人性尊嚴條款以作為憲法基礎。相較之下，我國之生存權保障條款本身就是要求國家給付之社會基本權條款，在最低生存保障之憲法基礎上，具有較德國法明確之規定。然而，以下也將呈現，在憲法的整體性要求下，是否承認人民有憲法上之最低生存保障請求權，涉及各種憲法原則之考慮，包括憲法上關於國家權限之分配架構、民主國原則、違憲審查制度、憲法上之意識形態選擇等等。這些原則綜合考慮之結論並無須與德國學界之論述一致，但都是在檢討此一問題時所需考慮之切入觀點，則與德國法上之討論相同。之所以如此，首先，憲法整體性之考慮以及相應之憲法和諧解釋之要求，乃是憲法解釋方法論上之要求，不因憲法上之實證規定差異而有所不同。其次，我國憲法與德國基本法在基本架構下有其共通性，包括：憲法上都對於國家權限之分配提供了一個分配架構、民主國原則之要求以及相應之對於立法機關在政策決定權限上之尊重、違憲審查制度以及隨之而來的司法權限之擴張、憲法對於意識形態之選擇決定等等。因此，德國法上之相關論述雖不可以直接套用到我國，但相關論述所提到的切入點則是在我國討論此一問題所一樣要考慮之項目。換言之，德國法上之論述可以提供我國法上討論在切

入點上之參考，至於討論之內容則還是會因在我國實證法上規定之不同而有差異。

(一)學說見解概觀

關於人民是否可以直接依據憲法向國家請求給付之問題，德國自上世紀六〇年代以來，對此已有豐富的討論。限於篇幅與本文結構上之考慮，無法在此完整呈現相關的論述。因此，以下對於相關學說見解之介紹，主要是歸納式地概略整理出主要之觀點。

1. 支持觀點

支持人民得直接依據憲法向國家請求給付之論點，主要還是基於前述之「社會基本權」理念。不過，或許由於德國基本法上之基本權條款主要還是傳統之自由權，在基本權一般理論上對於此一問題的討論，表現在「自由」概念之重新詮釋上，亦即如前所述，將對於「自由」之保障從法律上之自由，擴張及於事實上自由之保障。精確來說，從事實上自由之保障到人民對於國家之給付請求權，在推論上還需要一些媒介。首先需要的是兩個事實命題：(1)如果沒有滿足自由實現之事實上條件，則法律上自由是沒有意義的；(2)在現代工業社會中，事實上自由之物質基礎在個人可支配的生活領域中並無法完全滿足，而須依賴國家之活動。³⁵由這兩個命題可以推論出，憲法上對於人民自由權之保障要有意義，不能單靠國家之消極不作為，而有賴於國家之積極作為。此一從事實命題上推論而得之結論，透過一個憲法解釋理論上之命題：「憲法之整體性」而融入基本權釋義學中。詳言之，在憲法整體性之觀點下，基本權條款之詮釋被認為應與其他憲法規範一併觀察，從而在社會國原則

³⁵ 參閱：Alexy, aaO. (Fn. 12), S. 458 f.

下，基本權透過詮釋而獲得給付面向之內涵。³⁶

2. 反對觀點

以上對於人民憲法上給付請求權之正面支持觀點，並未能在結論上使此等請求權獲得支持。學說上對於此一問題所提出之反面觀點所推論出之反對結論，才是獲得普遍支持。

學說上所提出來的反面觀點中，首先可納入考慮的是，給付請求權在邏輯上以請求對象對給付標的擁有支配之權力為前提，然而在當代憲政國家，經濟、社會與文化等各體系並非完全由國家掌控。³⁷因此，如果承認人民享有憲法上之給付請求權，則在國家自己之給付不足以履行其給付義務時，勢必借助於對於經濟或社會系統之管制，以確保此一給付請求權之實現，從而導致此一給付請求權與其他基本權之衝突。³⁸

由於基本權衝突即使在自由權之保障也屢見不鮮，因此社會基本權與其他基本權之衝突可能性，或許不能說是社會基本權之致命弱點。一個更具力道的反對論點著眼於社會基本權之不明確性。詳言之，社會基本權規定通常相當抽象，而難以確定給付之種類、範圍與額度。由於社會基本權規定無法提供足夠之決定基準，因此，一旦肯定人民可以直接主張社會基本權向國家請求給付，將使得法院之裁判成為一種政策決定。結果是社會政策之決定權限由立法機關轉移到法院，而這違反憲法上對於國家權限安排之基本構造。³⁹

此等違憲之權限轉移論點，也可能連結到資源之分配權限問題

³⁶ 參閱：Könemann, aaO. (Fn. 22), S. 71.

³⁷ 參閱：Brunner, aaO. (Fn. 11), S. 14 f.

³⁸ 參閱：Alexy, aaO. (Fn. 12), S. 463. 此一衝突可以借用對於身心障礙者之「定額進用」制度或對於視障者之「按摩業保留」制度來說明，在此二者都涉及國家介入市場經濟以保障身心障礙者之工作權。

³⁹ 參閱：Alexy, aaO. (Fn. 12), S. 461 f.; Könemann, aaO. (Fn. 22), S. 75.

上。社會基本權之實現必定導致國家財政支出，國家財政上承擔之可能性遂被認為構成人民給付請求權之事實上界限。⁴⁰也由於國家財政資源之有限性，社會基本權之實現勢必涉及國家財政資源之分配，而應由職掌預算決定權限之立法機關來加以決定。社會基本權之承認將導致國家財政資源之分配權限由立法機關轉到司法機關，不符合國家功能之分配架構。⁴¹

3. 最低生存保障請求權作為特例

基於以上所述之反面觀點，對於人民是否享有憲法上之給付請求權——無論是基於社會基本權或基本權之給付請求權功能，學說上多持反對立場。⁴²然而，人民之憲法上最低生存保障請求權則普遍地被認為是一項特例而獲得肯定。

在德國法上，人民之憲法上最低生存保障請求權之規範基礎，乃是基本法第一條對於人性尊嚴之保障以及社會國原則。依德國基本法第一條第一項第二句之規定，對於人性尊嚴之尊重與保護，乃是國家之義務。在此由於提到國家對於人性尊嚴之保護義務，已呈現人性尊嚴保障之客觀面向，為人民憲法上最低生存保障請求權之肯認，提供了一個出發點。在相關基本權釋義理論之建構上，德國聯邦法院，尤其聯邦憲法法院，扮演了重要角色。學說上也常引述德國聯邦憲法法院之見解，作為肯認人民憲法上最低生存保障請求權之理由。以下先概略分析德國聯邦憲法法院之見解，再簡要說明學說上的看法。

從起源史解釋的角度來看，德國基本法第一條對於人性尊嚴之保障是否包含人民之憲法上給付請求權，其實是有疑問的。蓋人性

⁴⁰ Könemann, aaO. (Fn. 22), S. 74.

⁴¹ 參閱：Alexy, aaO. (Fn. 12), S. 462; Könemann, aaO. (Fn. 22), S. 74.

⁴² 參閱：Könemann, aaO. (Fn. 22), S. 76.

尊嚴條款之引進，主要是基於對納粹統治的反省，因此，其基本精神還是立於防範國家侵害之法治國原則上，基本法第一條第一項第二句所規定之國家保護義務，其原始意涵因此是要求國家應保護人民，使其人性尊嚴免受他人侵害。⁴³德國聯邦憲法法院早期（一九五一年十二月十九日）所作成之「遺屬年金」（Hinterbliebenrente）裁定即就此加以確認，而否定人民有依此規定向國家請求給付之權利：「當基本法第一條第一項說：『人性尊嚴不得碰觸』，其意只在保障消極之不受侵害。……第二句雖賦予國家採取積極『保護』行為的義務，但此一保護並非針對物質上之貧困，而是對抗其他人對於人性尊嚴之侵害，例如，侮辱、抹黑、迫害、排擠等等。」⁴⁴值得注意的是，此一判決中已指出社會國原則對於基本權解釋之影響：「雖然『社會聯邦國』之轉向並非存在於基本權條款，而是在基本法第二十條，但其確實包含了對於社會國家之擁護，而這對於基本法以及其他法律之解釋具有決定性之意義。」⁴⁵不過，另一方面，此一判決也強調，社會國的實現主要是立法者之義務，「只有當立法者恣意地，亦即毫無客觀理由地懈怠此一義務，才或許有可能導出個人可以透過憲法訴願貫徹之請求權。」⁴⁶

對於是否肯認最低生存保障請求權之問題，另一個值得注意之判決為德國聯邦憲法法院於一九七五年六月十八日所作成之遺孤年金（Waisenrente）裁定。在此一判決中，德國聯邦憲法法院指出：「無疑地，對於需要幫助者之救濟，理所當然地屬於社會國家之義務。而這必定包含了對於因身心障礙而在人格與社會發展上受到阻

⁴³ 參閱：Könemann, aaO. (Fn. 22), S. 59.

⁴⁴ BVerfGE 1, 97, 104.

⁴⁵ BVerfGE 1, 97, 104.

⁴⁶ BVerfGE 1, 97, 104.

礙而無力發展者之社會救助。國家共同體無論如何必須對其確保合乎人性尊嚴之生存的最低條件，除此之外並須努力，盡可能地使其適應社會、提供援助使其在家庭中或由第三人給予適當之照顧，以及設立必要之照顧設施。……」⁴⁷此一判決明白地提到「合乎人性尊嚴之生存的最低條件」，可說是對於憲法上最低生存保障問題之一大進展。學說上甚至將此連結前揭遺屬年金判決而認為，聯邦憲法法院已經對於憲法上之最低生存保障請求權予以肯認：「如果將這兩個判決放在一起，幾乎可以毫無疑問地說，聯邦憲法法院從一個最低生存保障請求權出發。」⁴⁸然而，德國聯邦憲法法院此一論述乃是針對社會國原則，雖然其由此推導出一個保障合乎人性尊嚴之生存的最低條件的「一般保護義務」（*allgemeine Schutzpflicht*），⁴⁹但若由此就認為德國聯邦憲法法院已肯認人民有憲法上之最低生存保障請求權，似嫌草率。

由以上兩個判決所顯示出的是，「合乎人性尊嚴之生存的最低條件」的保障並未與人性尊嚴之保障相連結。然而令人意外地，德國聯邦憲法法院於一九七七年在一個非關給付性法律之判決——「無期徒刑」判決中，明白宣稱由基本法第一條第一項結合社會國原則，可以導出國家保障人民「最低生存需求」（*Existenzminimum*）之義務。⁵⁰一九九〇年之「育兒津貼」（*Kindergeld*）裁定延續此一見解，並將之連結到「遺孤年金」裁定。詳言之，在此裁定中，德國聯邦憲法法院引用「遺孤年金」裁定所稱之「合乎人性尊嚴之生存的最低條件」，並將之稱為「最低生存需求」，且進而

⁴⁷ BVerfGE 40, 121, 133.

⁴⁸ Alexy, aaO. (Fn. 12), S. 398.

⁴⁹ BVerfGE 40, 121, 133.

⁵⁰ BVerfGE 45, 187, 228.

指出，由基本法第一條第一項結合社會國原則不只可導出國家以社會給付確保人民能滿足「最低生存需求」之義務，而且對於人民的所得，在此額度之範圍內不得課所得稅。⁵¹

「育兒津貼」裁定雖確定了德國聯邦憲法法院對於憲法上最低生存保障之基本立場，亦即由基本法第一條第一項結合社會國原則，可以導出國家保障人民「最低生存需求」之憲法上義務，但仍然並未明白肯定人民享有最低生存保障請求權。⁵²不過，於二〇一〇年二月九日，德國聯邦憲法法院終於明白宣稱，基於基本法第一條第一項結合社會國原則，人民享有請求保障合乎人性尊嚴之最低生存需求之基本權，亦即任何需要救助者皆得請求，確保其肉體上之生存以及對於社會、文化與政治之最低限度參與所不可或缺之物質條件。⁵³

相較於德國聯邦憲法法院之謹慎態度，學說上則多肯定人民有憲法上最低生存保障請求權。其主要理由在於認為，在一般之社會基本權所遭遇的反對理由，並不適用於對於人民之最低生存保障。首先，人民最低生存之保障，被認為不致導致國家財政之過度負擔。⁵⁴至於在財政問題上，關於社會基本權之保障將導致資源分配之權限不當地轉移到司法機關之疑慮，學說上認為人民最低生存之保障乃是國家最核心之任務，因此在國家財政資源之分配上，人民最低生存之保障乃屬絕對應予保障之項目，而非可由立法機關基於其預算決定權限任意決定之事項。因此，人民憲法上最低生存保障

⁵¹ BVerfGE 82, 60, 85.

⁵² Neumann, Das medizinische Existenzminimum, NZS 2006, S. 393; Könemann, aaO. (Fn. 22), S. 69.

⁵³ BVerfG, 1 BvL 1/09 vom 9. 2. 2010, http://www.bverfg.de/entscheidungen/1s20100209_1bv1000109.html, 最後瀏覽日：2011年1月26日。

⁵⁴ Neumann, aaO. (Fn. 52), S. 394.

請求權之肯定，不致侵犯立法機關之預算決定權限。⁵⁵

如前所述，另一項對於人民憲法上給付請求權之質疑，乃是其不明確性。此明確性問題且連結到權限分配問題，亦即國家社會福利給付種類、範圍與額度應由立法機關，而非由法院決定。關於最低生存需求，學說上亦認為其並非明確，⁵⁶至於其具體化，德國聯邦憲法法院於「遺孤年金」中雖認為國家有義務確保人民能滿足「合乎人性尊嚴之生存的最低條件」，但也明確指出此一保障之實現有多種可能性，應採取何種適當之保障途徑，乃屬於立法者之形成自由。⁵⁷換言之，對於一般性之人民憲法上給付請求權的明確性質疑，也可能適用於最低生存保障請求權。不過，學說上對於人民憲法上給付請求權不明確性之質疑，本就未必導致對於人民憲法上給付請求權之根本否定。例如，學說上即有主張，如果憲法上給付請求權內容之具體理解已經獲得建立，則不明確以及由此衍生之權限分配問題即已不再成為問題；因此，國家為實現基本權而已建立之給付，如果沒有迫切之理由，即不應予以撤銷。⁵⁸同樣地，就人民憲法上最低生存保障請求權而言，不明確以及衍生之權限分配問題，並未導致其被否定，而是影響對其內容之詮釋。例如，學說上有認為，關於人民最低生存需求之保障可能性，應由立法機關決定，就此法院應尊重立法機關之決定，但如立法機關並未定出足夠之請求權規定，則法院應自行決定基本權保障上之最低標準。⁵⁹

⁵⁵ Könnemann, aaO. (Fn. 22), S. 84.

⁵⁶ Könnemann, aaO. (Fn. 22), S. 84.

⁵⁷ BVerfGE 40, 121, 133.

⁵⁸ Vgl. Seewald, Gesundheit als Grundrecht. Grundrechte als Grundlage von Ansprüchen auf gesundheitsschützende staatliche Leistungen, 1982, S. 72. Zitiert nach Könnemann, aaO. (Fn. 22), S. 78.

⁵⁹ Könnemann, aaO. (Fn. 22), S. 80.

(二) 本文見解

對於是否應肯定人民享有得直接依據憲法向國家請求給付之請求權，本文以下將從憲法政策與憲法解釋兩個層次，來加以檢討。

1. 憲法政策

從憲法政策的角​​度，首先要問的是，憲法可否規定具主觀權利性質之社會基本權，而賦予人民直接依據憲法向國家請求給付之權利？由於制憲權之行使甚至可創造憲政秩序，答案之為肯定，可說無庸贅言。是以對於社會基本權作為憲法上給付請求權之疑慮，從憲法政策的角​​度來看，只有適當與否之問題。換言之，如果制憲者引進具憲法上給付請求權性質之社會基本權，即使基於前述國家財政資源應由立法機關分配之考慮，而認為引進此等基本權將導致財政資源分配決定上之僵化，或甚至決定權限將轉移到司法機關，從而從憲法政策的角​​度來看並不妥當，制憲者之意志仍應受到尊重，不容釋憲機關否定其權利性質。對此，憲法第一六四條關於教科文預算之規定，乃是一個類似的例子。按憲法第一六四條對於教科文預算作固定比例之規定，等於是對於國家財政資源之分配作了硬性規定，而壓縮了立法機關之政策決定空間，從憲法政策的角​​度來看並不妥當，但仍應加以尊重，最終只能透過修憲（憲法增修條文第十條第十項）來加以改變。

其次要考慮的是，制憲者如引進具憲法上給付請求權性質之社會基本權，但未具體規定給付之內容與範圍，該社會基本權是否因此即喪失其主觀權利性質？如果答案為肯定，那麼接下來的問題是，要多抽象才會喪失其主觀權利性質？或者，也可顛倒來問，如果制憲者有意引進具憲法上給付請求權性質之社會基本權，那麼，要規定的多具體，才不會被誤解為其引進者非人民之主觀權利？再者，制憲者在此將處於一種兩難困境，亦即其如果規定的太具體，

將會壓迫立法機關之政策決定空間，而在憲法政策上受到責難；但其如果規定得不夠具體，又會被認為所引進之社會基本權並非人民得以主張之主觀權利，而失其本意。

另外，以社會給付法律來看，其規定亦未必具體明確，即使授權行政機關作進一步規定，亦不影響主觀權利性質之認定。例如，社會救助法第十八條所規定之醫療補助，其補助之項目、方式與標準，並未具體明確規定，而是授權中央、直轄市主管機關定之，但仍不影響醫療補助之給付請求權性質之認定。如果在法律層次不因規定不夠具體而否定主觀權利性質之認定，有甚麼理由要求憲法層次就非要具體不可？

2. 憲法解釋

延續以上之推論可知，關於社會基本權之憲法上給付請求權性質之認定，主要是憲法解釋問題，亦即須探求制憲者是否有意引進具憲法上給付請求權性質之社會基本權。如果條文規定之內容具體明確，例如，前述憲法第一六〇條所規定之「學費拒絕權」，固可輕易予以肯定，惟即使規定並非具體明確，仍不得因此就予以否定，而應透過憲法解釋探求制憲者之意思。

在此一憲法解釋問題上，本文認為應從憲法的整體性出發，基於憲法的整體性，解釋的結果應力求憲法中的各種基本決定相互間之和諧。在憲法和諧解釋原則下，關於社會基本權問題，本文認為應考慮兩個問題，即國家權限分配以及憲法在意識形態選擇上之基本決定。而由以下的討論也將指出，由社會基本權所引發之國家權限分配問題，將經由對於社會基本權規範功能之分析，而獲得解決。

(1) 國家權限分配問題

關於國家權限分配之基本架構，固然制憲者本身不受憲法上國家權限分配之基本架構所拘束，從而可以在權限分配上作超越權限

分配基本架構之特殊安排。然而，除非制憲者明白地作了超越權限分配基本架構的特殊安排，否則在憲法解釋上，仍應力求避免作出與受憲法上國家權限分配基本架構相衝突之解釋結果。在社會基本權問題上，問題在於，如果承認人民有直接依據憲法之給付請求權，是否會破壞憲法上國家權限分配之基本架構。從以上學說見解的介紹可以得到一個初步印象，亦即一旦承認人民有直接依據憲法之給付請求權，將使得國家財政資源之分配權限以及憲法規定之具體化權限從立法機關轉移到司法機關，而侵犯到立法機關之決定權限。此一論點其實可以進一步區分為兩個命題，即一個事實命題與一個規範（或評價）命題。前者為：承認人民有直接依據憲法之給付請求權，將使得國家財政資源之分配權限以及憲法規定之具體化權限從立法機關轉移到司法機關；後者則為：此一移轉因破壞了憲法上國家權限分配之基本架構而屬違憲。

對於這兩個命題之分析，涉及如果承認人民有直接依據憲法之給付請求權，司法機關所應扮演的角色。按在當代憲政國家之國家權限分配架構中，司法權已非單純之解釋、適用法律。違憲審查制度為當代憲政國家所普遍採行，所顯示出之意義為：憲法上的條款並非單純之政治願景或價值宣示，而是拘束所有國家機關的法規範。憲法條款拘束力之獲得承認，必然使得權威法律解釋機關之決定權限擴張。首先，違憲審查機關之權限擴張，尤其透過警告性裁判或合憲解釋而對於立法機關予以指導，或甚至作具體指示而近乎扮演立法者的角色，並非罕見。⁶⁰例如司法院釋字第五三五號解釋對於警察所實施的臨檢，直接創設臨檢的要件與程序，即為適例。換言之，違憲審查機關之權限擴張，乃是全面性的，而不限於基本權之給付面向。

⁶⁰ 參閱：吳庚，同註6，頁347以下。

在違憲審查制度上尤其值得注意的是，我國與德國皆有抽象法規審查制度，從而除非將憲法上所有關於社會福利之條款，包括憲法第一條所揭櫫之民生福利國原則、憲法第十五條所保障之工作權與生存權以及基本國策中有關社會安全之規定，通通解釋為不具規範拘束力之方針規定，否則違憲審查機關對於國家財政資源分配之一定程度之介入，勢必難以避免。從另一方面來說，如果將憲法中有關社會福利之條款解釋為具有規範上拘束力之憲法委託，在採納抽象法規審查制度的情形下，前述對於承認人民憲法上給付請求權之疑慮，也同樣適用於這些憲法委託條款之操作上。換言之，憲法委託與給付請求權作為兩個解釋選項，差別只在於是否得由人民發動違憲審查。結果是，以國家財政資源分配權限將違憲地轉移到違憲審查機關為理由，而反對人民憲法上給付請求權之承認，此一論點乃喪失其說服力。蓋在此一理由底下，結論應是將憲法中有關社會福利之條款解釋為方針規定，而非一方面否定憲法上給付請求權之存在，另一方面將相關條款解釋為具憲法上拘束力之憲法委託。

由憲法條款拘束力之獲得承認，所導致司法機關權限之擴張，並不限於像大法官或德國憲法法院這樣之特設違憲審查機關。即使是一般之法院亦然。事實上，在給付領域對於法律保留原則之要求本就較為寬鬆，法律適用機關解釋法律或甚至進行法律漏洞之補充，並不像在干預行政領域那樣受到嚴格拘束。憲法條款拘束力之獲得承認，更使得法官透過法律解釋或法律補充而將憲法條款落實到個案，成為對其之規範上要求。對此，德國聯邦行政法院於一九五四年六月二十四日針對戰前所制定之「救濟義務令」（*Verordnung über die Fürsorgepflicht vom 13. 2. 1924*）之適用所作成之判決，提供了一件適例。按依照德國戰前法制，國家所實施之社會救濟乃基於維護社會秩序之目的，並未賦予人民救濟請求權。對於戰後仍適用之「救濟義務令」，德國聯邦行政法院在基本法之

憲法秩序下給予了新的詮釋。德國聯邦行政法院指出，戰前之救濟法律應在基本法下加以解釋，因此無須審查在基本法下是否制定了新的救濟規定。在基本法之憲法秩序下，德國聯邦行政法院由人性尊嚴之保障、人格發展自由以及社會法治國等等諸多憲法規定，推導出人民不應僅為國家公權力之客體，而是具有人格而為權利義務之主體，因此一旦法律賦予公共救濟主體對人民之救濟義務，人民即擁有相應之（救濟）請求權。⁶¹

以上對於特設違憲審查機關以及一般法院權限擴張之分析，所要說明的是，司法權在一定程度上之權限擴張，本就是當代憲政國家權限分配架構之部分內容。因此，如果肯定人民享有憲法上之給付請求權，在事實命題上固然可以肯定將因此使得國家財政資源之分配權限與憲法規定之具體化權限轉移到司法機關，但在評價層次上是否可以就認為這種權限轉移即屬違憲，則尚有討論之餘地。正如同Alexy所指出的，立法機關的預算決定權限並非完全不受限制，其並非絕對的法律原則。⁶²換言之，儘管具有民主正當性之立法機關的預算決定權限應予尊重，但由此所推導出者，並非人民憲法上給付請求權之全然否定，而毋寧如Alexy所主張，在此所涉及者乃是一個不同法律原則間的衡量問題。依其所見，乃是事實自由之原則與其他憲法原則，尤其與立法機關之決定權限此一形式原則間的衡量問題。⁶³對於此一衡量問題，Alexy提出一個衡量模式，亦即提出必須肯定人民憲法上給付請求權之條件：①基於事實自由之原則，迫切地要求賦予人民憲法上給付請求權；②經由人民憲法上給付請求權之保障，以及對此納入考慮之憲法法院決定，只會對

⁶¹ BVerwGE 1, 159, 161 ff.

⁶² Alexy, aaO. (Fn. 12), S. 466.

⁶³ Alexy, aaO. (Fn. 12), S. 465；國內文獻，參閱：楊政憲，同註7，頁85以下。

於（保障國會預算決定權限之）民主原則在相當少的程度上有所影響。⁶⁴

以上Alexy所提出之衡量模式，固然適切地指出，是否肯定人民憲法上給付請求權之問題乃是衡量之問題，而非全有全無之問題，也指出衡量之切入點。然而，其提出的條件顯然只是憲法解釋之切入點，而尚有待具體化。更值得注意的是，Alexy之衡量模式將衡量的結果只連結到人民憲法上給付請求權肯定與否之問題，而未連結到該請求權之規範功能，而有所不足。本文以為，肯定人民憲法上給付請求權所可能帶來對於立法機關預算決定權限之衝擊程度，取決於對於該請求權所賦予之規範功能。以下就此進一步加以說明。

(2) 人民憲法上給付請求權應具有之規範功能

關於人民憲法上給付請求權應具有之規範功能，如果憲法本身已經規定了具體內容之給付請求權，例如前揭憲法第一六〇條所規定之「學費拒絕權」，則可以認為制憲者本身對於財政資源之分配作了具體決定，而在此範圍內限制了立法機關之預算決定權，則法院據此作成個案決定，自不侵犯立法機關之預算決定權。有問題者為抽象之社會基本權規定。對此，以下分別從違憲審查與一般法院之個案決定兩方面，來分析人民憲法上給付請求權應具有之規範功能。

① 人民憲法上給付請求權與違憲審查

肯定人民享有憲法上給付請求權，則違憲審查機關得以之為違

⁶⁴ Alexy, aaO. (Fn. 12), S. 466. 關於肯定人民憲法上請求權之條件，另可參閱國內學者所引述C. Starck之見解：只有具備以下三項條件始能由基本權推得給付請求權，即(1)基本權之實質確保有絕對之必要性；(2)請求權標的之內容可得確定；(3)必要的財政手段已經確保，且並不侵及立法者之財政支配權。參閱：陳愛娥，同註9，頁135。

憲審查基準，而審查社會福利給付法律之合憲性。按對於社會基本權規定是否具有憲法上給付請求權性質，學說上雖有疑慮，但一般仍認為社會基本權具有一定之規範作用。雖然對於社會基本權不乏將之解釋為「內容尚待填補之目的宣示或方針條款」者，⁶⁵從而其將只是對於立法機關之事實上之指示，而欠缺規範上之作用，在違憲審查上也不具意義。⁶⁶惟誠如學說上所言，「以憲法規定作為違憲審查之依據，乃是憲法所應達成的基本任務所在」，⁶⁷自難以將社會基本權解釋為對立法機關欠缺規範上拘束力之方針條款。且事實上大法官將基本國策條款或社會基本權規定作為違憲審查之基準，已非罕見。⁶⁸

肯定社會基本權為憲法上之給付請求權，而非單純之憲法委託，其意義在於，對於社會福利給付法規範，可由人民主張違反社會基本權而發動違憲審查，而非只能依賴抽象法規審查制度。例如，如肯定憲法第十五條保障生存權規定的保障內容包含最低生存保障請求權，則在本文開頭所舉案例（A申請租金補助，因所租賃住宅之使用執照所記載主要用途為「一般事務所」而被駁回），A即得主張內政部訂定之住宅補貼作業規定第九點違反憲法對其生存權之保障而聲請釋憲。

在依據社會基本權而進行違憲審查時，在基本權釋義學上須考慮的是，在此所涉及者為基本權之防禦權或給付請求權功能？就憲法第二十三條之詮釋而言，一般多套用德國法上自由權限制之審查目錄來加以解釋，亦即從防禦權的角度來考慮。大法官審理案件法

65 參閱：王惠玲，同註7，頁85。

66 參閱：陳新民，同註7，頁120。

67 郭明政，同註27，頁345。

68 例如：大法官釋字第422號、第472號解釋。

第五條第一項第二款所使用之用語為人民憲法上權利之「侵害」，亦顯露出濃烈的防禦權色彩。然而，國家對於人民不提供給付，當真能解釋為「基本權之侵害」？

對於此一問題，學說上已有所意識，而指出「若社會救助法本身所訂給付條件過於嚴苛，以致於某些需要救助者卻無從獲得救助……其是否有憲法上之權利受到侵害？如以人性尊嚴保障作為論證的切入點，在此究竟涉及防禦權面向抑或給付請求權面向？」⁶⁹對於此一問題，其並認為「初步而言，或可主張其平等權受到侵害，亦即主張差別待遇的標準（低收入戶之判定標準）與目的不符，致使相同處境者（低於最低生活標準）卻受到差別待遇（無法獲得社會救助）。」⁷⁰然而此一見解並未回答人民可否主張生存權（或其所提到之人性尊嚴）而聲請釋憲，以及如作如此主張，係涉及防禦權面向抑或給付請求權面向之問題，從而只是迴避了問題。極端而言，即使生存權被解釋為方針條款，仍然可以套用平等權而主張由其衍生之分享權。分享權之論述並無法解決直接基於基本權之給付請求權問題。

對於此一問題，本文認為，如果國家對人民不提供給付可以被詮釋為對基本權的侵害，那麼基本權之給付請求權功能已可由其防禦權功能而推導出，自非妥適。換言之，國家對於人民不提供給付，如可解釋為對人民權利之「侵害」，則此一侵害不會是對於自由權之侵害，而只可能是對於給付請求權之「侵害」。因此，當學說上肯定人民可以依據社會基本權條款發動違憲審查，以請求違憲審查機關審查社會給付法律之合憲性，已無異於肯定社會基本權為

⁶⁹ 孫迺翊，社會救助制度中受救助者的人性尊嚴保障——一個憲政國家興起前後的比較觀察，月旦法學雜誌，136期，頁87，註84，2006年9月。

⁷⁰ 孫迺翊，同前註，頁87。

憲法上之給付請求權。不過，在有些特殊案型還是難以斷言涉及防禦權或給付請求權。例如，德國聯邦憲法法院於「基本免稅額」（Grundfreibetrag）裁定中延續前揭「育兒津貼」裁定之見解而指出，所得稅法中所規定之免稅額應以最低生存需求為度，惟在憲法基礎之說理上，則與「育兒津貼」裁定之以人性尊嚴保障連結社會國原則之給付面向觀點不同，而從防禦權面向以國家課稅權對於人民於財產與職業領域之人格發展自由之侵害界限為據，而推導出人民於履行其所得稅上之租稅債務後，還必須能維持其最低生存需求之滿足。⁷¹

以上之說明肯定了人民憲法上給付請求權作為違憲審查基準的規範功能。以下擬進一步檢討者，乃人民憲法上給付請求權與立法機關對於財政資源之分配與規劃權限間之協調問題。對此要注意的是，抽象之社會基本權規定對於給付之內容、種類、範圍等等，並未明確規定。換言之，如果從法條的規範程式來看，乃採取所謂的「目的程式」而非「條件程式」。亦即只規定法規範所想要達成之目的，至於達成目的的手段則任由規範對象決定。在目的程式下，決定者乃是基於對於其決定之未來效果之預測，視其對於目的達成之效果，而決定是否作成該決定。⁷²目的程式對於規範對象之行為並未予以嚴密管制，而是給予寬廣的決定餘地。從司法審查的角度而言，審查者並無法從法規範獲得對於受規範者行為態樣之審查基準，而只能審查法規範所設定之目的是否被達成。以憲法第十五條

⁷¹ BVerfGE 87, 153, 169. 對於此一憲法基礎上說理之不同，Neumann, Menschenwürde und Existenzminimum, NVwZ 1995, S. 427. 指出乃德國聯邦憲法法院第一庭與第二庭間之見解差異。對於此一問題，國內學者似傾向防禦權觀點。參閱：蔡維音，同註32，頁48以下。

⁷² 參閱：張桐銳，合作國家，載：當代公法新論（中）——翁岳生教授七秩誕辰祝壽論文集，頁570，2002年7月。

所保障之工作權為例，對於工作權如何獲得保障，屬於立法形成自由，違憲審查機關只能從結果審查工作權是否獲得保障。

在自由權限制之比例原則審查上，也會審查法律是否有助於其規範目的之達成（適當性原則），乍看之下好像亦屬於一種結果審查。不過嚴格而言，適當性原則之審查乃是對於立法機關預測行為之審查。⁷³換言之，違憲審查機關乃須回到立法當時的時點，審查立法機關對於所採取手段有助於目的達成之預測是否合理。至於法律所追求之公益目的事後證實並未被達成，並不因此就認為違反適當性原則。在社會給付立法的違憲審查上，則與此不同。目的的達成本身為憲法所要求，立法機關之手段選擇反非憲法所關心。

在社會給付立法之違憲審查上，困難的是結果審查之基準，亦即如何確定社會基本權，例如，工作權，是否獲得保障？或者，保障到如何程度才足夠？對於此一問題，本文以為，司法院大法官對於與社會基本權同樣被歸類為受益權之訴訟權的審查模式，可資參照。詳言之，大法官於釋字第三九六號解釋對於訴訟權之保障內容，雖肯定立法機關對於法院組織與訴訟程序之形成自由，但訴訟權保障之基本內容則非必備不可。將此一思考模式運用到社會基本權之保障上，則對於社會基本權之保障程度，固然原則上由立法機關決定，然而，最低限度之保障則無論如何應予確保。社會給付法律對於社會基本權之保障如未能達到此等最低限度的保障程度，即屬違憲。

透過違憲審查制度以保障人民社會基本權，至少在我國制度底下，無法解決立法懈怠之問題，蓋人民向司法院聲請釋憲，依大法官審理案件法第五條第一項第二款之規定，以法規範存在為前提。

⁷³ 參閱：Haverkate, Rechtsfragen des Leistungsstaats: Verhältnismäßigkeitsgebot und Freiheitsschutz im leistenden Staatshandeln, 1983, S. 248.

此一問題，依本文所見，屬於個案救濟問題。按法律乃是通案式之抽象規定，其違憲與否，也往往就通案而論。換言之，社會給付法律就通案而論，如能實現對於社會基本權之最低限度保障，即可能被認為合憲，即使個案中人民可能被排除於外。由於我國並不採德國式之「憲法訴願」制度，這種通案合憲而個案違憲之案型，在我國的違憲審查制度下並無法經由聲請釋憲而獲得救濟，而只能由一般法院在個案決定上予以保障。在立法懈怠的情形，雖是通案上的懈怠，但其解決也只能由各個人民經由個案之訴訟，由一般法院在個案決定上予以保障。此涉及人民憲法上給付請求權在個案決定上之規範功能，以下進一步說明之。

②人民憲法上給付請求權與一般法院之個案決定

在個案決定上，人民憲法上給付請求權之規範功能首先是作為社會給付法規之解釋原則。關於人民之公法上權利，一般雖採保護規範理論，而主張須有法律上之規定為依據，⁷⁴惟所謂之「保護目的」，並不是僅從，甚至也不是優先地從立法者可證實之意志推導出來；而且，保護目的也可以不從規範本身，而從相關之規範結構以及制度上之周邊條件而加以探求。⁷⁵正如同大法官釋字第四六九號解釋所表達地，規範目的應「就法律之整體結構、適用對象、所欲產生之規範效果及社會發展因素等綜合判斷。」此一立場為憲法觀點之進入，打開了一個開口，使基本權得以在規範內部發生作用之方式，對於保護目的之探求，扮演一個闡釋價值之體系化的角

⁷⁴ Rainer Wahl稱之為「公權利之法規依賴性」(die Rechtssatzabhängigkeit des subjektiven öffentlichen Rechts)，vgl. Wahl, Die doppelte Abhängigkeit des subjektiven Rechts, DVBl. 1996, S. 642 ff.

⁷⁵ Vgl. Schmidt-Abmann, Art. 19 Abs. 4 GG, in: Maunz/Dürig (Hrsg.), Kommentar zum Grundgesetz, 2003, Rn. 129.

色。⁷⁶在社會給付法規之解釋上，前揭德國聯邦行政法院對「救濟義務令」之判決，也揭示出基本權規定與社會國原則對於社會給付法規解釋上之指導作用。

其次，人民之憲法上給付請求權得作為法院填補法律漏洞之基礎。前揭個案人民被違憲地排除於社會給付法律適用範圍之外，或立法懈怠之情形，當事人之憲法上給付請求權應如何予以保障，有兩個可能方案，即其直接主張憲法上之給付請求權，或者透過法律補充，即透過社會給付法律之類推適用或目的性擴張等等，而請求給付。這兩個解釋方案既然都可以達到保障人民憲法上給付請求權之目的，鑒於對立法機關決定權限之尊重，應選擇透過對於立法機關所作決定之法律補充方式來解決。

最後，在極例外之情形，人民之憲法上給付請求權如連透過法律補充都無法獲得實現，則人民應得直接主張憲法上之給付請求權而請求給付。在此一請求上，首先，如前所述，抽象之社會基本權規定應如何實現，屬於立法機關之決定權限，能直接透過司法機關實現者，應只限於最低限度之保障。其次，所謂「最低限度之保障」仍非明確而有待具體化。此一具體化多多少少具有政策決定之性質，與法院相比，行政機關仍為較適合作成政策決定之國家機關。因此，在此情形即應與對於行政裁量行為之司法審查相類似，即使人民之主張有理由，原則上法院只能判決命行政機關另為適法之決定，而不能判決命行政機關為特定內容之給付。

(3) 憲法上之意識形態選擇

以上對於Alexy所提出衡量模式中衡量項目之一方，亦即針對人民憲法上給付請求權之肯定，所帶來對於立法機關決定權限之衝擊，加以分析。以下則擬針對衡量項目之另一方加以檢討。如前所

⁷⁶ Schmidt-Aßmann, aaO.

述，依Alexy所提出衡量模式之另一方衡量項目為事實自由之法律原則。惟本文則以為，單純之事實自由本身並不能推導出國家之給付義務。

按「自由」概念之核心內容乃在個人不受他人阻礙而依其意志從事各種活動之狀態。即使提出「事實自由」之概念而強調，各人不僅在法律上自由而得以排除他人之違法侵害，而且也必須具有自由實現之周邊條件，從而事實上也能自由。然而，個人不僅在法律上自由，也應事實上自由，這並非問題所在。問題在於在自由的實現上，個人與國家所扮演的角色。以保障個人法律上自由為目標之自由法治國，僅要求國家不得違法阻礙個人之自由活動，⁷⁷而使得國家侷限在夜警國角色。這事實上即意味著個人自由實現周邊條件之滿足，乃由個人負責。「自由」不僅意味著排除他人阻礙，也意味著自我負責。換言之，當基於事實自由之保障，而要求國家提供給付，以滿足個人自由實現之周邊條件，這已經超出「事實自由」之概念範疇，而已經是「社會基本權」理念。總而言之，在此一衡量模式中之衡量項目，嚴格而言並非「事實自由」，而是「社會基本權」理念。

在此對於衡量項目之辨明，乃是要凸顯出當代國家憲法所作之意識形態選擇。不論德國或我國，制憲者都並未在自由主義與社會主義之間選邊站，而是兼採二者。然而，此二者之衝突是很明顯的。如前所述，在傳統自由法治國關於自由事實上得以實現所需之周邊條件，應由個人之努力自我負責地予以滿足。相對地，社會基

⁷⁷ G. Jellinek將「自由」界定為「免於違法強制之自由」，即反映出自由法治國下對於「自由」之理解。關於Jellinek對於「自由」之界定，參閱：Jellinek, *System der subjektiven öffentlichen Rechte*, 2., unveränderter Nachdruck, 1963, S. 104. 國內文獻請參閱：李建良，同註29，頁10。

本權理念則強調國家積極提供給付，以滿足個人自由實現所需之周邊條件。在這兩個相對立要求下，國家與個人在個人自由實現所需周邊條件的滿足上，各自要扮演何等角色？

此一問題之回答，大致上還是要回到各個國家的憲法架構來尋求答案。對此主要視憲法對於此一問題作了多具體的安排而定。以德國基本法為例，其只宣示了社會國原則，除了基本法第一條對人性尊嚴的保障與第六條對於兒童與母親之保障外，大致上未有社會基本權規定。在這樣的憲法架構下，雖然要求國家應積極提供給付，以滿足個人自由實現所需之周邊條件，但國家與個人所扮演的角色原則上交由具民主正當性之立法機關來決定，憲法本身並未作具體的指示。

由德國基本法之例子顯示出，雖然憲法透過基本權保障條款與社會國原則，作了實質之基本決定，但其實踐與相互協調則交由形式之憲法原則，即民主國原則來解決。換言之，如果制憲者打算對於自由與社會國原則之相互協調作更為具體之實質決定，其意思應該有較為清楚的顯現，亦即在憲法上應該有較社會國原則更進一步之規定。從這個角度來看，是否肯定人民有直接依據憲法請求社會給付之請求權，本文以為，肯定人民對於社會給付之憲法上請求權，這已經是對於國家與人民所扮演角色之相當具體規劃，應該侷限在社會基本權規定。如果單純透過對自由權之社會國取向解釋，就推導出人民之憲法上給付請求權，與民主國原則有所違背。

即使在社會基本權條款，還是有必要考慮自由與社會基本權理念之協調問題。就此，本文以為有必要回到社會基本權理念之核心內容來看。

從工業革命後「社會問題」（即「勞工問題」）之解決而興起之社會基本權理念，具有相當之弱勢保障色彩。此可以由學說上對於「社會政策」之界定：「為以下兩項目標所採取之所有政治行

為，及對於在經濟上或社會處於絕對或相對弱勢之人，透過適當措施，在社會上所追求之基本目標上（如人格之自由發展、社會安全、社會正義、平等對待）改善其經濟或社會地位；以及阻止因發生危及生存之風險而產生在經濟上或社會上之弱勢」⁷⁸，而顯示出來。然而，在政治上實現民主化以後，各種社會需求被議題化、政策化、法律化，結果是國家給付之不斷擴張，由此形成之福利國家已超出弱勢保障之範疇。⁷⁹這種擴張也表現在憲法理論的論述上。例如，社會國原則被理解為最開放的憲法原則，而使其涵蓋範圍遠超過對於社會弱勢的保障；⁸⁰而基於社會國原則取向之基本權解釋，主張對於自由權的保障，應不僅是要求國家消極的不作為以保障法律上自由，而是要求國家應積極作為，創造或確保自由實現之周邊條件，以保障事實上之自由，如此亦已超越弱勢保障之範圍。不過，也正因為這種由事實上自由之保障所推導出之要求國家給付面向，帶有不斷擴張的潛在性，使得直接基於基本權之給付請求權功能受到質疑。⁸¹

由以上的論述所擬表達的是，關於實現事實上自由之周邊條件應由個人之自我負責來滿足，這仍然應是以自由權保障為核心之基本權保障體系的基本預設。社會國理念之核心內容乃是扶助弱勢使其能達到自我負責之基本狀態，以確保此一基本預設得以成立，從而得以與以自由權之保障為核心之基本權保障體系和諧共存。從此

⁷⁸ Vgl. Lampert, Lehrbuch der Sozialpolitik, 5. Aufl., 1998, S. 4.

⁷⁹ 關於民主化以及福利國家之形成，vgl. Luhmann, Politische Theorie im Wohlfahrtsstaat, 1981, S. 25 ff. 國內文獻，參閱：張桐銳，同註19，頁14以下。

⁸⁰ 參閱：陳愛娥，同註9，頁6。

⁸¹ Vgl. Zacher, Das soziale Staatsziel, in: Isensee, Josef/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts Bd. I, 1987, § 25 Rn. 99.

可以推論出國家對於個人自由實現所需周邊條件之滿足上之補充地位——補充原則。⁸²然而，如果由此推論出所有之社會給付立法都必定遵循補充原則，等於是對於社會國原則之實踐方式作了嚴格的限定，而有過度限縮立法機關社會政策決定權限，從而有違民主國原則之嫌。為了兼顧憲法在國家與個人關係上所作成之實質基本決定——自由保障與社會國原則，以及形式基本決定——民主國原則，本文以為，在此所推論出之補充原則應限縮在人民憲法上給付請求權上，亦即人民憲法上給付請求權應以補充原則為其要件。換言之，人民主張其憲法上給付請求權向國家請求社會給付，應限於其無能自我負責之情形。

3. 小 結

關於是否肯定人民有請求社會福利給付之憲法上給付請求權的問題，本文之見解歸納如下：

——鑑於對於制憲者意志之尊重，社會基本權規定應解釋為具有給付請求權之性質。至於基於自由權之社會國取向解釋而推導出憲法上給付請求權，則應予否定。

——基於民主國原則而應尊重立法機關之財政資源分配與政策形成權限，惟此不應導致對於社會基本權作為給付請求權性質之全然否定，而是應該從不同憲法原則之相互衡量，進行和諧解釋。由此推論出之結論則為對於社會基本權規範功能與要件之檢討。

——社會基本權之規範功能首先是作為審查社會給付法律是否違憲之審查基準。社會給付法律對於社會基本權應提供最低限度之保障程度，否則即屬違憲。

——社會基本權之規範功能還包括於一般法院之個案決定中，

⁸² 關於補充原則，參閱：張桐銳，補充性原則與社會政策，載：黃宗樂教授六秩祝賀論文集——公法學篇(一)，頁219以下，2002年5月。

作為解釋法律指導原則與進行法律漏洞補充之規範基礎，甚至在社會基本權連經由法律補充都無法獲得實現時，可直接作為請求給付之規範基礎。惟在此情形，原則上法院只能判決命行政機關另為適法之決定，而不能判決命行政機關為特定內容之給付。

——社會基本權作為憲法上給付請求權，應以補充原則為其要件。換言之，人民主張其憲法上給付請求權向國家請求社會給付，應限於其無能自我負責之情形。

三、憲法上之最低生存保障請求權

以上從一般性的觀點肯定了作為憲法上給付請求權之社會基本權，以下將聚焦到我國憲法上，檢討人民是否享有憲法上之最低生存保障請求權。

我國憲法上與最低生存保障相關之規定，除憲法第十五條規定「人民之生存權，……應予保障」外，第一五五條後段規定：「人民之老弱殘廢，無力生活，及受非常災患者，國家應予適當之扶助與救濟」；另憲法增修條文第十條第八項也規定：「國家應重視社會救助，……對於社會救助和國民就業等救濟性支出應優先編列。」其中，憲法增修條文第十條第八項顯然為對於國家財政資源分配所作之指示，所使用之用語如「重視」與「優先編列」也非強烈，容易被解釋為方針規定。⁸³對於此一規定是否具有拘束力，或許容有爭論，但其非人民憲法上給付請求權之規範基礎，則為明顯。

至於憲法第一五五條之規定，早期被理解為「救助權」，在此雖使用「權」之字眼，但學說上稱「救助權是國家憐憫貧苦的人而賑恤之，故由國家言之，只是慈善，不是義務（但已規定在憲法之

⁸³ 例如，鍾秉正，同註8，頁32。

上，便成為義務）；由被救人言之，只是恥辱，不是權利」，⁸⁴而對此規定多所批評，對於其拘束力其實有所懷疑。目前學說上則多肯定其拘束力，惟對於規範性質則有不同見解，有認為其屬「憲法委託」⁸⁵者，亦有肯定其為憲法上請求權者。⁸⁶對於憲法第一五五條是否為憲法上請求權規定，誠如學說上所指出者，人民之基本權利不限於憲法第二章之規定，⁸⁷從而不應單純因其非憲法第二章所規定之基本權條款，就否定其權利性質。不過，制憲者將該規定置於「基本國策」章而非「人民之權利義務」章，其意志亦須尊重。本文以為，相同內容之給付請求權如能由憲法第二章之基本人權規定導出，自應優先以基本人權規定為規範基礎。就人民之最低生存保障請求權而論，問題即在於其是否可由憲法第十五條所規定之生存權保障導出。

關於憲法第十五條生存權保障之規範效力，學說上有謂，傳統的憲法教科書一般都認為其只具綱領式的意義，新進的理論則傾向主張生存權有其規範效力。⁸⁸不過，公法學之前輩林紀東教授早於

⁸⁴ 薩孟武，同註30，頁128。

⁸⁵ 郭明政，同註27，頁345。

⁸⁶ 陳新民，同註7，頁123。學說上有認為陳新民將憲法第155條歸類為「制度性保障」者，例如，郭明政，同註27，頁344；鍾秉正，同註8，頁29。惟陳新民檢討憲法第152條、第155條以及第165條等規定是否為「公法權利」條款。其中，對於第155條之社會救濟權，陳新民並未予以否定，只是指出其已有「社會救助法」的實行法律。尤其，其指出，人民依第155條所得之「社會救助權」，即使與實證法律之規定有所不合，例如所給付之金額不敷生活所需，亦不能斷定該「社會救助權」之不存在。顯然，在社會救助法所規定之社會救助請求權外，其認為還有（具「公法權利」性質之）憲法上「社會救助權」存在。參閱：陳新民，同註7，頁122以下，尤其頁123，註61。

⁸⁷ 鍾秉正，同註8，頁28。

⁸⁸ 吳庚，同註6，頁270。

一九五二年三月間，即以「論我國憲法上的生存權」一文指出，生存權並非自由權規定，也非不具法律上拘束力之方針規定。⁸⁹而且，對於生存權之規範內容是否包括生存保障請求權，林教授於該文中亦明白予以肯定：「總之，我認為憲法關於生存權的規定，具有很強大的效力，它不但消極地禁止危害生存權的立法和處分，……而且積極地承認人民有請求國家保障其生存的權利，是一種受益權，國家負有為各種設施，以保障人民生存的義務，……。」⁹⁰不過，其所謂「請求國家保障其生存的權利」，究竟是指對於國家之「保護請求權」或「社會給付請求權」，或包括此二者，則並不清楚。惟關於生存權與基本國策中「社會安全」規定之關係，林教授謂：「社會安全之性質，為以國家之力量，保障人民之最低生活；社會安全之目的，在於生活窮乏之防止與保護，以保障人民之生存權，故社會安全之設施，乃實現生存權之手段，不確認生存權，社會安全之規定，固屬無所附麗；倘無社會安全之規定，生存權之保障，亦將徒託空言。」⁹¹似乎，林教授有以社會安全規定充實生存權保障內容之意，似可認為其肯定人民有請求社會給付以維持其生存之憲法上請求權。

對於生存權之規範效力，目前罕有主張其為無規範上拘束力之方針規定者。⁹²與林紀東教授之早期見解相比較，目前的學說較為清楚地指出，生存權之保障內容包括滿足人民最低生存需求之保障——儘管用語未必一致。⁹³至於對其規範作用，大致而言，以人

89 參閱：林紀東，同註30，頁239以下。

90 引自：林紀東，同註30，頁240。

91 林紀東，同註30，頁242。

92 罕見之例外，如王惠玲，同註7，頁85，主張不應拘泥文字將生存權認定為公法上之「權利」，而應解釋為內容尚待填補之目的宣示或方針條款。

93 參閱：楊政憲，同註7，頁113；蔡茂寅，同註9，頁140；蔡維音，同註32，

民最低生存需求之保障作為違憲審查之基準，似無異見。⁹⁴至於是否得直接依據生存權之規定而請求滿足最低生存需求之給付，則有所分歧。⁹⁵

依前揭本文見解，關於生存權是否包括最低生存保障請求權之問題，首先要考慮的是，憲法第十五條所保障之生存權是否為社會基本權，亦即其是否為體現社會國理念，而要求國家積極作為以實現社會正義與社會安全的基本權條款。對此，儘管對於生存權保障亦有從自由權的角度將之理解為對於生命權之保障，⁹⁶不過，對於生存權之為社會基本權，如前所述，已為學說、實務所肯定。在此要再加強調的是，基於前述社會基本權與基本權給付請求權之區分，亦即憲法明文之社會基本權規定應解釋為具有給付請求權之性質，而基於自由權之社會國取向解釋而推導出憲法上給付請求權則予以否定，在此應強調憲法第十五條之起源史解釋。就此，誠如學

頁85；吳庚，同註6，頁271；鍾秉正，論社會法之生存權保障功能——以社會救助制度為例，載：社會福利法制與基本人權保障，頁164以下，2004年9月；郭明政，同註27，頁338。另黃舒芃，同註9，頁18以下，對於「只在最低限度或最基本程度內承認生存權的主觀權利地位」之意見有所批評，惟其既主張生存權之保障不應侷限在「最低限度之生存保障」，應可推知其並未反對生存權之保障包括最低生存保障。

⁹⁴ 參閱：楊政憲，同註7，頁113；蔡維音，同註32，頁85；吳庚，同註6，頁273以下；鍾秉正，同前註，頁164；郭明政，同註27，頁338；黃舒芃，同註9，頁24以下；謝榮堂，社會法治國基礎問題與權利救濟，頁9，2008年11月。

⁹⁵ 主張得直接依據生存權規定請求給付者：楊政憲，同註7，頁113；蔡茂寅，同註9，頁140；蔡維音，同註32，頁85；黃舒芃，同註9，頁18以下。主張須由立法機關制定法律加以具體化，人民只能依據法律請求給付者：吳庚，同註6，頁273；法治斌、董保城，憲法新論，頁89，2005年10月3版；謝榮堂，同前註，頁9。

⁹⁶ 參閱：吳庚，同註6，頁269。

說上所已指出者⁹⁷，憲法第十五條乃是於制憲會議時，基於數位代表對於原憲草第十六條「人民之財產權應與保障」所提出，包括「人民之鰥寡孤獨廢疾者，有享受國家救濟之權」、「人民有權要求生活與工作之權」、「政府應確保人民維持其最低限度之生活，人民無力生活者，政府應予必要之救濟」等等具社會基本權理念的修正提案，整理而成。從而，生存權之為社會基本權應無疑問。

生存權既為社會基本權條款，依前揭本文見解，應肯定其保障內容包括憲法上之最低生存保障請求權；在規範作用上，其得作為違憲審查之基準，也得作為法官於個案解釋法律之指導原則與補充法律漏洞之規範基礎，甚且在其連經由法律補充都無法獲得實現時，直接作為請求給付之規範基礎。⁹⁸然而，所謂「最低生存保

⁹⁷ 郭明政，同註27，頁338。

⁹⁸ 審查意見之一指出，「社會救助給付如竟依憲法規定，於我國實務上與給付程序上如何處理，作者並未論述，究竟社會基本權是否與社會救助請求權同一，抑或僅係全部與部分權利之交互作用關係而已，有關問題仍待深究。」惟依本文關於憲法上最低生存保障請求權規範作用之說明，其與社會救助請求權之關係，應已有論及，今審查意見既仍有疑問，爰在此作更進一步之釐清。按憲法位階之最低生存保障請求權與法律位階之社會救助請求權，自然不可能「同一」，其相互關係應亦顯然不是「全部」與「部分」之關係。在憲法的國家權限分配架構下，憲法位階之最低生存保障請求權有待立法機關之具體化。社會救助請求權應可認為乃實現最低生存保障請求權之具體化規定。依據下位階法規優先適用之原則，個案當事人如能依據社會救助請求權向行政主體請求給付，即只能主張社會救助請求權，而不能依據最低生存保障請求權請求給付，惟社會救助法相關規定應遵循憲法上最低生存保障請求權之保障意旨來加以解釋，自屬當然。如個案當事人並無法依據社會救助請求權請求給付，惟依憲法解釋可認為其可主張最低生存保障請求權，基於對於國會資源分配與政策決定權限之尊重，在法律適用之方法論上，仍應優先採取類推適用現行法律規定之方式，而非直接依據憲法請求給付。在此情形，當事人請求給付之請求權基礎，應是類推適用社會救助請求權，而非直接依據憲法上最低生存保障請求權以請求給付。不過，憲法上最低生存保障

障」也屬抽象而有待具體化。固然，本文主張不能僅因抽象而否定其主觀權利性質，但如果完全無法勾勒出一定程度之規範內容，恐難達成其規範作用。本文以下因此進一步檢討最低生存保障請求權之規範內容。就此，本文以為，基本權保障內容之闡明，不應是先知式地宣告其內容，而是在問題解決的歷程中累積。本文以下因此不是臚列最低生活需求保障請求權之保障內容，而是取向於現行社會救助法之規定，就幾個問題點檢討最低生存保障請求權之規範內容。

參、最低生存保障請求權之規範內容

一、最低生存保障與自我負責

在以自由權為核心之基本權保障體系中，最低生存需求之滿足首先乃是自我責任，社會國理念並不改變此一基本預設，已於前述。因此，最低生存保障請求權乃是以個人無力維生為要件，亦即以自助優先為原則⁹⁹——從國家的角度來看，即為「補充原則」。亦即如同其他社會基本權，最低生存保障請求權應以補充原則為要件。

在自助優先原則下，個人應以其所得與財產維持其生計。我國社會救助法第四條第一項規定，以家庭總收入平均分配全家人口，每人每月在最低生活費以下，且家庭財產未超過主管機關公告之當年度一定金額者，來認定低收入戶，應可肯定合乎自助優先原則。

請求權能為此一類推適用提供規範上正當化基礎。最後，只有在極端例外情形，連類推適用社會救助請求權都不可能時，始得直接依據憲法上最低生存保障請求權請求給付。

⁹⁹ Neumann, aaO. (Fn. 52), S. 394.

有疑問者，乃關於家庭總收入之計算。

依社會救助法第五條之一第一項第一款第四目之規定，有工作能力未就業者，其工作收入之計算，依基本工資核算，但經公立就業服務機構認定失業者，其失業期間得不計算工作收入。依此一規定，有工作能力未就業者即使事實上無收入，仍擬制其工作收入為依基本工資核算之金額。此一工作收入之擬制，初看之下頗不合理，惟核其用意，應是基於補充原則，促使社會救助申請人投入工作以維持其生計。按但書所謂「經公立就業服務機構認定失業」，依社會救助法施行細則第十條後段之規定，係依就業保險法第二十五條辦理失業認定，亦即失業者向公立就業服務機構辦理求職登記，公立就業服務機構受理求職登記後，應辦理就業諮詢，並自求職登記十四日內推介就業或安排職業訓練，未於十四日內推介就業或安排職業訓練時，公立就業服務機構應於翌日完成失業認定。學說上有指出，「就業保險法第二十五條係規範被保險人申請失業給付之規定，失業給付依同法第十一條規定，乃是以被保險人於非自願離職辦理退保當日前三年內、保險年資合計滿一年以上為資格，是故若非曾加入保險且有一定期間持續就業之事實者，是無法依相關規定取得失業認定。因此對於長期失業、無穩定就業機會或根本無機會進入就業市場之人口，其境況較諸穩定就業後再失業的人口更為不利，卻根本無從證明其就業意願，也被斷絕其被社會救助機構認定為『非志願性失業』之可能性。」¹⁰⁰如果只有申請失業給付者才能辦理失業認定，那麼此一批評甚為有力。不過，就業保險法第二十五條之規定，固然是為申請失業給付者辦理求職登記以及隨程序進行而來的失業認定而設，但由此一規定及就業服務法第十二條以下關於政府就業服務之相關規定來看，似乎並未禁止非申請

¹⁰⁰ 蔡維音，低收入戶認定之需求審查，興大法學，5期，頁23，2009年5月。

失業給付者辦理求職登記及失業認定。因此，長期失業、無穩定就業機會或根本無機會進入就業市場之人口取得失業認定之可能性，應尚不致斷絕。

依上所述，社會救助法第五條之一第一項第一款第四目之規定，乃要求有工作能力未就業者，透過公立就業服務機構認定失業之程序，表達其工作意願，否則以基本工資核算其工作收入，就其個人而言，尚可解釋為自助優先原則之具體化規定。問題在於，我國社會救助之申請，係以家庭為單位計算其總收入，以認定其申請資格（低收入戶）。如果家庭成員中有雖具工作能力，但無工作意願，或有工作能力與意願，卻排斥公立就業服務機構認定失業之機制，即有可能因擬制收入而影響家庭其他成員之申請社會救助資格。在此，將涉及國家與家庭，在最低生存需求滿足此一任務所扮演之角色。以下就此進一步說明。

二、「家庭」與最低生存需求之滿足

在社會政策上所稱「補充原則」，並不僅指國家相對於個人之補充地位，而尤其是指國家相對於傳統部門（如家庭），以及第三部門（如非營利之公益團體）之補充地位。¹⁰¹由於血緣、共同生活等等，家庭成員之關係親密而形成緊密之生活共同體。因此，生活需求除由個人自我負責外，向來多在家庭生活滿足。民法第一一四條規定，直系血親相互間、夫妻之一方與他方父母同居者其相互間、兄弟姊妹相互間以及家長家屬相互間，互負扶養義務，即其反映。儘管今天家庭的型態已有重大改變，且社會救助與民法之制度精神有重大差異，從而對於「家庭」之理解以及「家庭成員」之計算有所差異，但社會救助法大致上仍安排家庭對於生存需求之滿

¹⁰¹ 參閱：張桐銳，同註82，頁234以下。

足，相對於國家之優先地位，因此國家僅於家庭無力實現滿足最低生存需求之任務時，才介入。

然而，最低生存保障請求權之權利主體為每個個人，而非家庭。因此，最低生存需求之滿足，雖屬優先由家庭實現之任務，但國家應確保每個個人之生存都受到保障。個人與家庭在最低生存需求之滿足上，雖同樣相對於國家具有優先地位，但個人自我負責乃以自由權為核心之基本權體系之基本預設，因此個人之無力滿足其最低生存需求，為最低生存保障請求權之要件；就家庭與國家而言，則不涉及自我負責，而涉及不同之互助共同體對於其成員之任務分配問題，亦即對於無力維生者滿足其最低生存需求之任務，在家庭與國家間之分配問題。

如果觀察國家在此一任務分配中所扮演的角色，首先，國家基於其規制高權，在民法與社會救助法，決定了「家庭」在此一任務履行上之優先地位。其次，國家定義「家庭」作為互助共同體之成員範圍。值得注意的是，國家雖界定了「家庭」作為互助共同體在此一任務上之優先地位，但國家並不因此完全免責，而應負擔保責任，亦即如家庭未履行其任務——無論無力或無意，國家皆應介入，確保個人最低生存需求之滿足。¹⁰²國家定義「家庭」作為互

¹⁰² 在公共任務實現上，國家與私人間角色分配的討論中，有鑑於傳統從任務之角度，依照「國家與社會」或「國家與市場」之二元對立思維方式，所作「國家任務」與「社會任務」之區分，不足以細膩地表達出國家與私人在公共任務實現上之複雜關係，而提出以「責任」取代「任務」作為觀察之切入點。在這種觀察角度下，不以事務領域之整體，來劃分國家與私人所扮演的角色，而是以所擔負的責任形態來劃分。可能的責任形態，包括履行責任、建議責任、組織責任、擔保責任等等。就此，參閱：張桐銳，同註72，頁576以下；許宗力，論行政任務的民營化，載：當代公法新論（中）——翁岳生教授七秩誕辰祝壽論文集，頁606以下，2002年7月。以人民最低生存需求之滿足為例，雖說在補充原則下，此一任務優先由家庭承擔，但不應因此即將之

助共同體之成員範圍時，應考慮到國家之此一擔保責任。因此，民法第一一四條固然規定了應該互助之人的範圍，但社會救助法之規定則在確定「家庭」這個互助共同體是否已無力擔負滿足最低生存需求之任務，而應由國家接手，以履行其擔保責任。因此，社會救助法對於「家庭」成員範圍之界定，應取向於實然，而非應然之互助共同體，才能符合個人之最低生存保障請求權。就此，學說上有主張在低收入戶之認定上，家庭總收入之計算範圍應以「生計共同體」為範圍，亦即指「共有同一家計預算、互負扶養連帶義務之生活共同體；……在同一個家用預算下經營共同生活（亦即所謂「同睡在一個屋頂下、同吃一鍋飯」），賺取生活費用或承擔家務以滿足共同需求」，¹⁰³值得贊同。就此而言，社會救助法第五條第一項第一、二款將配偶以及一親等之直系血親，不分是否共同生活，皆列入家庭應計算人口範圍，稍有不妥。¹⁰⁴惟揆諸社會實況，配偶與一親等之直系血親即使未共同生活，往往提供經濟上之援助，而有扶養之事實。二〇〇八年一月十六日新公布之社會救助法修正條文，增列第五條第二項第八款：「前項各款人員有下列情形之一者，不列入應計算人口範圍：……八、因其他情形特殊，未履行扶養義務，致申請人生活陷於困境，經直轄市、縣（市）主管機關訪視評估，認定以不列入應計算人口為宜」，已考慮實際狀況而取向於實然之互助共同體，相當程度內消除了前述之疑慮。

以上之考慮對於前述擬制工作收入問題，亦有其意義。按擬制工作收入之列入家庭總收入，致使名目上之家庭總收入超過低收入

理解為屬於私人任務範圍之「社會任務」，而是從責任的角度指出，由家庭承擔「履行責任」，惟國家並非置身事外，而是應承擔「擔保責任」。

¹⁰³ 參閱：蔡維音，同註100，頁11以下。

¹⁰⁴ 相同之批評意見，參閱：蔡維音，同註100，頁8。

戶之認定門檻，此乃取向於應然而非實然之互助共同體，而將個別有工作能力家庭成員之無意工作，等同為互助共同體整體無意擔負滿足最低生存需求之任務，乃忽視了個別無力維生成員之憲法上的最低生存保障請求權，以及國家因此對其所負之擔保責任。

三、「最低生存需求」之認定

關於最低生存需求保障請求權，最令人困擾的問題，恐怕是「最低生存需求」之認定問題。此一認定首先應由立法機關為之，自屬當然。立法機關具體化「最低生存需求」時，應受到如何之拘束，才是難題所在。大致而言，最低生存保障請求權乃透過社會救助法予以實現。社會救助法中關於生活扶助之給付，分為該法第十條第一項所規定之生活扶助金與第十六條所規定之特殊項目與救助。以下分別檢討在該給付所涉及之最低生存保障。

(一)生活扶助金

依社會救助法第十條第一項之規定：「低收入戶得向戶籍所在地直轄市、縣（市）主管機關申請生活扶助。」而所謂「低收入戶」，依同法第四條第一項之規定：「指經申請戶籍所在地直轄市、縣（市）主管機關審核認定，符合家庭總收入平均分配全家人口，每人每月在最低生活費以下，且家庭財產未超過中央、直轄市主管機關公告之當年度一定金額者。」至於所謂「最低生活費」，依同條第二項之規定，由中央、直轄市主管機關參照中央主計機關所公布當地地區最近一年平均每人消費支出60%定之，並至少每三年檢討一次。

按最低生存保障以個人以及其家庭無力維持生計為要件，已於前述，社會救助法所定「低收入戶」，即為此一要件之反映。在此，首先要考慮的是，個人以及其家庭是否無力維持生計，應就其

個別之實際情形來認定，還是以像「最低生活費」這種統一金額來認定。對於此一問題所應考慮者，乃司法院大法官釋字第四二二號解釋。在此一解釋中，大法官認為相關行政函釋「以固定不變之金額標準，推估承租人之生活費用，而未斟酌承租人家庭生活之具體情形及實際所生之困窘狀況，難謂切近實際，有失合理」而宣告其違憲。在此一解釋中，大法官是否提出了一個對於最低生存需求認定之審查基準？亦即只要以固定不變之金額標準，推估最低生活費用，即屬違憲？對此本文有所懷疑。對於此一解釋，雖然大法官係作法規之抽象審查，但本文仍以為此一解釋之案例事實對於此一解釋之作成有重大影響。按本案例中，相關行政決定以及行政法院之判決，準用「臺灣省在營軍人家屬最低生活標準表」，計算聲請人於租約期滿當年（一九九〇年）一家六口全年生活費支出為172,800元，¹⁰⁵平均每人每月之生活費用為2,400元，異常地低。大法官宣告相關行政函釋違憲，恐怕主要是因相關行政決定與法院判決過份忽視「承租人家庭生活之具體情形及實際所生之困窘狀況」。

總而言之，雖然由大法官釋字第四二二號解釋顯示出，最低生活費用之推估必須考慮個案之具體情形及實際所生之困窘狀況，本文仍以為一個一般性之認定基準並不必然違憲。所謂「最低生存需求」也可說是基本之生存需求，例如，食、衣、住、行等方面之基本需求，顯然在所有的人之間，具有一定程度之共通性，因而訂定一個一般性之基準，應尚屬可行。問題在於，所訂定之基準是否在一定程度上內可以反映實際的狀況。以德國為例，其一開始是採用所謂之「菜籃模式」（Warenkorbmodell），即以個人所有放進「菜

¹⁰⁵ 參閱：大法官釋字第422號解釋，解釋聲請書。

籃」之需求滿足上具重要性的消費財貨來計算最低生存需求；¹⁰⁶自一九九〇年七月一日起，其開始使用所謂「統計模式」（Statistikmodell），亦即不再以個別之需求財貨，而是在一定所得群體下，以其支出或消費行為來訂出規則性需求。¹⁰⁷我國對於最低生活費之擬定，自一九九七年十一月十九日修正公布之社會救助法，開始明白規定由中央、直轄市主管機關參照中央主計機關所公布當地地區最近一年平均消費支出60%定之，採取與德國「統計模式」類似之作法。大致而言，尚不致與實際的狀況脫鉤。值得注意的是，生存需求具有時空上之轉變性與差異性，¹⁰⁸而有需要隨時間之經過而調整，並因應地方之差異而作不同之規定。依社會救助法第四條第二項之規定，最低生活費至少每三年檢討一次，對於生活需求在時空上之轉變性與差異性已有所因應。

關於社會救助法所規定之最低生活費，問題並不在於其計算公式上，而在於其規範作用。按從用語來看，最低生活費應可理解為最低生存需求之認定基準。如果確實如此，則最低生活費不只可作為認定低收入戶的基準，且應為低收入戶依社會救助法第十條第一項請求生活扶助時，其所得加上受領之生活扶助金所應達到之額度。然而，實際上則不然。以臺北市為例，低收入戶所得請求生活扶助金額度，如其九十九年度臺北市低收入戶家庭生活扶助標準表：¹⁰⁹

¹⁰⁶ Könnemann, aaO. (Fn. 22), S. 137。鍾秉正，同註93，頁178，稱為「菜籃法」。

¹⁰⁷ Könnemann, aaO. (Fn. 22), S. 139.

¹⁰⁸ Vgl. Neumann, aaO. (Fn. 71), S. 428.

¹⁰⁹ 引自臺北市社會局網頁：http://www.bosa.taipei.gov.tw/i/i0300.asp?fix_code=0601003&group_type=1&l1_code=06&l2_code=01，最後瀏覽日：2010年2月2日。

類別說明	生活扶助標準說明
第0類 全戶均無收入。	每人可領取14,152元生活扶助費；第三口（含）以上領11,246元。
第1類 全戶平均每人每月總收入大於0元，小於等於1,938元。	每人可領取11,477元生活扶助費。
第2類 全戶平均每人每月總收入大於1,938元，小於等於7,750元。	1. 全戶可領取5,813元家庭生活扶助費。 2. 若家戶內有18歲以下兒童或青少年，每增加一口，該家戶增發6,213元家庭生活扶助費。 3. 如單列一口18歲以下之兒童或青少年，則僅核發兒童或青少年生活扶助費，不得兼領家庭生活扶助費5,813元。
第3類 全戶平均每人每月總收入大於7,750元，小於等於10,656元。	若家戶內有18歲以下兒童或青少年，每增加一口，該家戶增發5,658元生活扶助費。
第4類 全戶平均每人每月總收入大於10,656元，小於等於14,614元。	若家戶內有6歲至18歲兒童或青少年，每增加一口，該家戶增發1,400元生活扶助費。6歲以下兒童，每增加一口，增發2,900元生活扶助費。

按臺北市九十九年度最低生活費標準為14,614元，以上表所列第0類為例，全戶均無收入，每人可領14,152元，與最低生活費標準差別尚不大，但第3口（含）以上領11,246元，即已有明顯差別。再以第1類為例，全戶平均每人每月總收入大於0元，小於等於1,938元，每人可領取11,477元生活扶助費。換言之，於領取生活扶助費後，全戶平均每人每月總收入為大於11,477元，小於13,415元，與最低生活費標準有明顯差別。

(二)特殊項目救助及服務

依社會救助法第十六條第一項之規定，直轄市、縣（市）主管機關得視實際需要及財力，對設籍於該地之低收入戶提供各種特殊項目救助及服務。從本規定之文義（「得視實際需要及財力，……提供各種特殊項目救助及服務」）與起源史解釋¹¹⁰來看，此一規定似乎並不擬賦予低收入戶請求特殊項目救助及服務之權利。然而，如前所述，只要這些特殊項目救助及服務屬於人民維持最低生存之所需要，而人民無力滿足此一需求，應基於合憲性解釋之原則，將之解釋為憲法上最低生存保障請求權之具體化規定，而使低收入戶享有特殊項目救助及服務之給付請求權。

詳言之，我國社會救助法所規定之最低生活費，並不列出最低生存需求之具體項目，而是以一定地區平均消費支出60%來決定，且生活扶助金之支付乃是一整筆之金額，而非個別項目之支出，固然規避了列出具體項目之困難，且給予接受救助者在生活安排上之決定空間。然而，個別需求項目之滿足無法確保，可能造成個人具體最低生存需求滿足上之落差。亦即，最低生存需求固然具有一定程度之普遍性，但並無一致性，在每個個人之間仍存有差異性。因此，固然可以訂定一般性之基準，且以整筆金額來提供給付，但個

¹¹⁰ 此一規定係於1997年修正社會救助法時始引入，其立法理由為：「使社會救助朝向積極發展」，其意旨何在，並不清楚。惟當時之內政部長黃昆輝於委員會備詢時謂：「第十六條我們是認為救助及服務方面還有許多可做，所以列出許多項目，希望各縣市按照其能力來做，給地方有個彈性，否則如果硬性規定，它會做不到，中央也沒有那麼多經費，這是一個彈性規定。」參閱：立法院公報，84卷42期，頁186。從此一意見可以看出來，此一規定之原意只在揭示，除生活扶助金外，還有其他之救助或服務項目，而所謂「彈性規定」的講法，乃在強調此一規定對於地方政府並無拘束力，是否提供以及提供何等之特殊項目救助與服務，乃由地方之社會救助政策來決定。

人個別之基本需求，仍應予以滿足。所以，應透過社會救助法第十六條之合憲性解釋來作為特殊救助項目之請求權基礎。社會救助法第十六條所規定之特殊項目與服務，如可認為屬最低生存需求，即應解釋為救助權人對其有請求權。請求之項目如非該條第一項第一款至第八款列舉事項，則可以第九款之概括條款「其他必要之救助及服務」作為請求權基礎。不過，由於在最低生活費之界定，並未舉出具體需求項目，因此那些需求項目應已為生活扶助金之給付所涵蓋，而不得另外再行請求，便有解釋上之困難。

在以上之論述中，並未真正舉出最低生活需求認定之實質基準。此一問題在社會救助法第十六條之解釋，已難以規避。蓋該條所規定之特殊項目救助與服務，要解釋為人民對之有請求權，而非行政機關給予之特殊優惠，必須是其屬於最低生存需求。再者，該條第一項第九款概括條款之解釋，也必須依賴最低生存需求之認定基準。對此，有謂最低生存需求之滿足，並不只在滿足諸如飲食、衣服等單純活著所必須之需求。¹¹¹那麼，反面來說，如果是為了活著所必須之需求，自屬最低生存需求。例如，社會救助法第十六條第一項第一款所規定之「產婦及嬰兒營養補助」，看來雖似非最低生存需求，但如果是維持其生命所必要，即應解釋為最低生存需求，低收入戶對其有請求權。在維持生命以外之生活需求，可以參考德國社會法法典第一編第九條第一項之規定，將社會參與所必要之需求，列為最低生存需求。對此，德國聯邦行政法院提出之一些操作公式可供參照：接受扶助者，應能在非接受扶助者周遭，與其相類似地生活；只要個人即使相對於較低所得之購買者，也仍然受到歧視，則其必須擁有透過節儉對此加以補救的可能性；不好的社

¹¹¹ Vgl. Däubler, Das Verbot der Ausgrenzung einzelner Bevölkerungsgruppen – Existenzminimum und Arbeitslosengeld II, NZS 2005, S. 227.

會地位不得導致其受到排擠。¹¹²

肆、臺北高等行政法院九十七年度簡字第五四〇號判決簡評

首揭案例中，對於A之租金補助申請，臺北市政府以A之申請不符內政部營建署訂定之「住宅補貼作業規定」第九點規定，即住宅之建物登記簿謄本主要用途登記應含有住宅或住字樣，而駁回其申請。本案之核心問題在於A是否享有租金補助請求權。此一問題可以作進一步之分析。

首先，個人要享有租金補助請求權，在概念上係以人民之租金補助請求權在規範上受到保障為前提。對於此一問題，本案中臺北高等行政法院實際上並未否定人民享有租金補助請求權，蓋其係以A不符合租金補助之要件，以其請求無理由而駁回。如果臺北高等行政法院根本否定人民享有租金補助請求權，則其對於本案訴訟應不受理。換言之，本案中租金補助請求權之存在並不成為問題。問題在於租金補助請求權之規範基礎。對於此一問題，臺北高等行政法院似乎係以社會救助法第十六條第一項第四款為租金補助之請求權基礎。單就此結論而言，本文贊同此一見解。然而，臺北高等行政法院對於租金補助之請求權基礎並未加以討論，本文認為，租金補助請求權基礎之釐清，對於本案具有根本性之意義。本文以下將釐清租金補助之請求權基礎，並由此提出對於本案判決之批評意見。

其次所應檢討的是租金補助請求權之法律要件。就此又可區分兩個層次來加以檢討。首先從規範形式的層次所須檢討的是，內政

¹¹² Däubler, aaO., S. 227.

部營建署所訂定之「住宅補貼作業規定」是否為租金補助請求權之要件規定？此一問題與租金補助請求權之規範基礎有關。如果租金補助請求權之規範基礎確實為社會救助法第十六條第一項第四款，那麼，「住宅補貼作業規定」與之關係便耐人尋味。其次從規範實質內容的角度所需檢討的是，租金補助以住宅之建物主要用途登記含有住宅或住字樣為要件，是否合憲？

由以下之討論將呈現出，人民之憲法上最低生存保障請求權對於解決這些問題所具有之重大意義。

一、租金補助請求權

(一)租金補助請求權之規範基礎

關於租金補助請求權之規範基礎，在本案中應予釐清，而臺北高等行政法院未置一詞的是，租金補助請求權之規範基礎究竟是社會救助法第十六條第一項第四款，或是「住宅補貼作業規定」，或甚至是「住宅補貼作業規定」所要執行之「整合住宅補貼資源實施方案」？簡單地說，體現目前之住宅補貼政策的「整合住宅補貼資源實施方案」乃是本案之重要背景，而有說明之必要。

「住宅補貼作業規定」乃內政部為辦理住宅補貼業務，依據行政院核定之「整合住宅補貼資源實施方案」而訂定。¹¹³按行政院於九十四年五月二十四日核定「整體住宅政策」，其中關於住宅補貼部分，政策目的為「建立公平效率之住宅補貼制度」，主要政策手段則為「整合目前以職業身分別區分之各項住宅補貼措施，而以國民的各種弱勢狀況作為建置住宅補貼制度之主要考量。」¹¹⁴在

¹¹³ 參閱：住宅補貼作業規定第1點。

¹¹⁴ 引自內政部營建署網頁http://www.cpami.gov.tw/chinese/index.php?option=com_content&view=article&id=10032&Itemid=53，最後瀏覽日：2010年8月15日。

此揭示了住宅補貼制度之改革，而這種改革主要是針對房屋貸款補助。按政府辦理之各項政策性房屋貸款措施，原係按職業別、身分別給予不同額度與利率，由於考慮到其公平性及合理性受到質疑，以及同質之政策性房屋貸款措施，卻分散在數個部會各自辦理，就住宅資源及人力之有效利用而言，並非有效率之作法，政府認為有將各類政策性房屋貸款資源予以整合，由住宅專責機構統一辦理之必要。¹¹⁵因此，行政院於九十六年一月三十日以院臺字第○九六○○○二二一八號函核定「整合住宅補貼資源實施方案」，整合各種住宅補貼措施，統由內政部辦理，而以內政部為住宅業務之中央主管機關，地方主管機關在直轄市為直轄市政府，在縣市為縣市政府。內政部為辦理住宅補貼業務，即依據此一實施方案訂定「住宅補貼作業規定」。

「整合住宅補貼資源實施方案」所規定之住宅補貼，雖包括「租金補貼」、「購置住宅貸款利息補貼」以及「修繕住宅貸款利息補貼」，但「整合住宅補貼資源實施方案」之意義，在貸款利息補貼與租金補助，有所不同。對於貸款利息補貼，「整合住宅補貼資源實施方案」作了徹底地改變：原先各機關按職業別、身分別而給予不同額度與利率之優惠貸款不再辦理，原先辦理住宅業務之中央國民住宅基金、中央公務人員購置住宅貸款基金、國軍官兵購置住宅貸款基金等三基金，整併為住宅基金，設置於內政部，由內政部依據「整合住宅補貼資源實施方案」來統一實施住宅補貼措施。「整合住宅補貼資源實施方案」乃成為實施貸款利息補貼之唯一規範基礎。¹¹⁶

¹¹⁵ 參閱：整合住宅補貼資源實施方案，壹、緣起。

¹¹⁶ 嚴格而言，到底「整合住宅補貼資源實施方案」本身即為貸款利息補貼之規範基礎，或內政部依據此一方案所訂定之住宅補貼作業規定始為規範基礎，

至於租金補貼，在此一方案核定之前，本來就主要由部分直轄市、縣（市）政府辦理低收入戶房租補助、身心障礙者租賃房屋租金補助。地方政府辦理低收入戶房租補助，其規範基礎應即為社會救助法第十六條第一項第四款，與辦理貸款利息補貼之欠缺法律依據者，有所不同。「整合住宅補貼資源實施方案」本身也無意改變此一狀況。依據「整合住宅補貼資源實施方案」，「租金補貼每戶每月由中央政府補貼3,000元，並由地方衡酌財政狀況及實際需求，本於權責增加辦理戶數及額度」，「地方政府在本方案施行前，已辦有租金補貼者，可考量將以往年度辦理是項業務之預算額度，視需要於內政部核定辦理租金補貼戶數以外，擴大辦理或增加補貼額度；其他直轄市、縣市政府亦可視財政狀況與需求，比照辦理。」顯然，「整合住宅補貼資源實施方案」就租金補助部分，其意義只在補助地方政府，使地方政府能擴大辦理或增加補助額度，並無意改變租金補助原先的法律狀況，故在「整合住宅補貼資源實施方案」核定之後，低收入戶請求租金補助之規範基礎仍應為社會救助法第十六條第一項第四款之規定，而非「整合住宅補貼資源實施方案」或為執行此方案所訂定之「住宅補貼作業規定」。

(二)租金補助請求權之憲法關聯性

在肯定人民之租金補助請求權的規範基礎為社會救助法第十六條第一項第四款後，要進一步檢討的是，此一租金補助請求權，如臺北高等行政法院所說地，乃單純為「政府基於國家目的或一定社會福利政策之考量，所給予之一種優惠」，或者是人民憲法上最低生存保障請求權之具體化？這兩項意見之差別在於，如果租金補助請求權純屬立法政策上之優惠決定，而與基本權無關，則立法機關

非無討論之餘地。惟此一問題與本文主軸距離過遠，故置而不論。

對於補助要件之決定有廣泛之政策形成自由；相反地，如屬人民憲法上最低生存保障請求權之具體化，則租金補助請求權之補助要件規定便要受到憲法上最低生存保障請求權所拘束，亦即必須足以實現憲法上最低生存保障請求權。

如前所述，社會救助法第十六條第一項所規定之特殊項目救助與服務，從文義與起源史解釋來看似乎並不擬賦予低收入戶請求特殊項目救助及服務之權利，惟只要這些特殊項目救助及服務屬於人民維持最低生存之所需要，而人民無力滿足此一需求，應基於合憲性解釋之原則，將之解釋為憲法上最低生存保障請求權之具體化規定，而使低收入戶享有特殊項目救助及服務之給付請求權。居住既屬於人民之基本需求，無力滿足此一需求之低收入戶享有向政府請求協助以滿足此一需求之憲法上保障請求權，應可肯定。立法機關既然本就有立法以實現此一憲法上權利之義務，則將社會救助法第十六條第一項第四款解釋為此一憲法上權利之具體化，應屬合理。因此，社會救助法第十六條第一項第四款應取向於實現人民憲法上最低生存保障請求權而加以解釋，補助要件之設定也必須合乎實現最低生存保障請求權之憲法意旨。如果嚴格依照社會救助法第十六條第一項第四款之文義與起源史來加以解釋，恐怕人民在社會救助法上租金補助請求權都要予以否定。要背離社會救助法第十六條第一項第四款之文義與起源史解釋而肯定人民享有租金補助請求權，如果不是取向於實現人民憲法上最低生存保障請求權而作合憲性解釋，在法律解釋上恐怕難以達成。

二、「住宅補貼作業規定」作為租金補助請求權之要件規定？

臺北高等行政法院前開判決認定社會救助法第十六條所規定之租金補助乃「政府基於國家目的或一定社會福利政策之考量，所給予之一種優惠」，並因此認為「其授權行政機關訂定項目救助或服

務之內容、申請條件及程序等細節性事項等，就此類措施之授權明確性與否之審查，司法機關應給予最大之尊重。」由於其繼而表示，住宅補貼作業規定所規定「該住宅之建物登記簿謄本主要用途登記應含有住宅或住字樣」，行政法院自應予以尊重，顯然其認為住宅補貼作業規定即為行政機關依據法律之授權，就社會救助法第十六條所規定項目救助或服務之內容、申請條件及程序等細節性事項等，所訂定之規定。然而，是否當真如此，實有疑問。

依社會救助法第十六條第二項之規定，「前項特殊項目救助或服務之內容、申請條件及程序等事項之規定，由直轄市、縣（市）主管機關定之」，很清楚地係授權直轄市、縣（市）主管機關，而非授權內政部就社會救助法第十六條第一項所規定特殊項目救助或服務之內容、申請條件及程序等事項加以規定。另一方面，內政部訂定住宅補貼作業規定，實際上亦非在執行社會救助法第十六條第一項第四款所規定之租金補助，而是，如前所述，在於執行「整合住宅補貼資源實施方案」。那麼，「住宅補貼作業規定」中關於租金補貼之規定與社會救助法第十六條之關係如何，便成為問題。對於此一問題，本文認為，「住宅補貼作業規定」乃是性質相當特殊之法規。就貸款利息補貼部分，「住宅補貼作業規定」乃是內政部自己辦理貸款利息補貼之作業規定，直接規定了人民申請貸款利息補貼之要件，人民也直接據此提出申請，性質上應屬外部法，而非行政規則。租金補助部分之規定則有所不同，低收入戶申請租金補助，既仍應向地方政府依據社會救助法第十六條第一項第四款提出，則「住宅補貼作業規定」關於租金補助要件之規定，解釋為對於地方政府之規範，應為合理之解釋。亦即中央在藉由「整合住宅補貼資源實施方案」補助地方政府，使其能擴大辦理租金補助或增加補助額度的同時，也對於地方政府統一規定租金補助之要件。

社會救助法第十六條之精神乃在要求各個地方政府依其財力及實際需要，提供特別項目救助與服務，也就是將之視為地方自己之自治任務，也因此於第二項規定執行之相關細節事項由地方政府自己規定。相對地，「整合住宅補貼資源實施方案」實際上將租金補助看作（至少）是中央有所參與之任務，所以預算不再委諸地方政府，而是由中央政府補助地方政府辦理；相應地，補助相關規定也由中央政府予以統一。然而，「整合住宅補貼資源實施方案」無論如何無法推翻或改變法律位階之社會救助法第十六條。「住宅補貼作業規定」關於租金補助之相關規定只有解釋為對於各個地方政府之準則性規定，才可能符合社會救助法第十六條第二項之規定。換言之，「住宅補貼作業規定」關於租金補助之相關規定不能直接適用到人民申請租金補助之案件，必須經由地方政府將之納入地方自治法規中，才能對於人民申請租金補助之案件加以規範。

綜上所述以檢視本案，在此所涉及「住宅之建物登記簿謄本主要用途登記應含有住宅或住字樣」之補助要件，雖規定於「住宅補貼作業規定」，其規範對象應為各地方政府，在地方政府以地方自治法規加以規定之前，對於租金補助之申請並無拘束力，地方政府如以租金補助之申請不符合此一補助要件，以違反「住宅補貼作業規定」為理由駁回申請，此一駁回之決定即屬違法。甚且，由於租金補助請求權為人民憲法上最低生存保障請求權之具體化，補助之要件應屬法律保留事項，應於法律中加以規定，或依據法律之授權而訂定相關規範加以規定。所以，地方政府如不依據社會救助法第十六條第二項之授權訂定自治法規規定租金補助之要件，而直接援引「住宅補貼作業規定」上之租金補助要件規定而駁回人民之租金補助申請，亦違反法律保留原則。

三、建物用途登記含有住宅或住字樣作為租金補助請求權之法律要件？

由於地方政府輕易地就能將「住宅補貼作業規定」所規定之租金補助要件定到地方自治法規中，因此還須進一步討論租金補助之實質問題，即以「住宅之建物登記簿謄本主要用途登記應含有住宅或住字樣」作為租金補助之要件，是否合憲？由於租金補助請求權乃是人民憲法上最低生存保障請求權之具體化，所以此一合憲性問題所要考慮的，乃是租金補助之要件是否合乎人民最低生存保障請求權之憲法保障意旨。

如前所述，租金補助請求權既是人民憲法上最低生存保障請求權之具體化，則租金補助之要件不能完全由立法機關任意決定，而是要受到憲法拘束。問題是立法機關或受其授權之行政機關，在租金補助要件之決定上要受到何等拘束？就此，本文認為，如果補助要件乃是具體化前述最低生存保障請求權之規範內容，則此等補助要件自屬合憲。例如，租金補助請求權人限於低收入戶，此乃前述補充原則之具體化，應無違憲疑慮。

在租金補助要件之決定上，本文認為較困難之問題在於，可否基於公益之考慮而決定租金補助之要件。按關於人民基本權之保障與限制，憲法第二十三條所作之基本決定乃是，憲法允許立法機關為實現公益，以法律對於人民之基本權加以限制，只要此一限制未逾越公益實現所必要之限度，亦即不違反比例原則。因此，初步來看似乎可以輕易得出，得基於公益之理由對於最低生存保障請求權加以限制之結論，從而可以基於公益之考慮而決定租金補助之要件。然而，憲法第二十三條之規定所考慮的主要是人民之自由權。之所以要限制基本權，主要是考慮到人民自由權之行使行為可能影響他人或與公益衝突。綜觀司法院大法官解釋，大法官明白宣稱受

到憲法絕對保障，亦及基於任何理由都不能加以限制之基本權，只有內在之宗教信仰自由（大法官釋字第四九〇號解釋）以及思想自由（大法官釋字第五六八號解釋），這兩個基本權之所以受到絕對之保障，一個很重要之原因即在於這兩個自由之行使對於外在世界沒有影響。

以上之考慮，對於憲法第二十三條之基本權限制模式適用到人民憲法上給付請求權，有其參考價值。人民行使其憲法上給付請求權所可能對於他人或公益之影響，應只有國家之財政利益以及國家財政資源之分配。因此，國家財政資源運用之效率或資源分配之考慮等等，都能成為限制人民憲法上給付請求權之理由。不過，鑒於最低生存保障請求權在基本權保障上之根本重要性，在財政資源分配上應優先編列，故利益衡量的結果，國家財政資源分配之考慮原則上應不足以正當化對於人民最低生存保障請求權之限制。

以以上之考慮來檢視本案所涉及之租金補助要件問題，建物用途登記乃是基於建築法上建物管理之管制目的，顯然不足以作為限制人民最低生存保障請求權之正當化理由。如果租屋建物用途登記連結到國家財政資源運用之效率，例如，如果租金補助額度並非定額，而是租金之一定比例，而租屋建物用途登記為「一般事務所」者原則上比登記為「住」或「住宅」者為貴，則以建物用途登記為「住」或「住宅」作為租金補助之要件，尚可肯定其合憲性。實際上，本案租金補助乃屬定額，無論建物用途登記為何，都無國家財政資源浪費之問題，故顯然不足以作為限制人民最低生存保障請求權之正當化理由，而屬違憲。

伍、結 語

本文從臺北高等行政法院九十七年度簡字第五四〇號判決出發，探討是否應肯定人民享有憲法上最低生存保障請求權，以及其規範作用與規範內容等問題。如果脫離法律討論之脈絡，不去談當事人之權利義務問題，而單純地提問，如果人民無法維持其生存，國家是否應提供援助，使其能活得下去，相信絕大多數人的答案會是肯定的。然而，一旦問題改變為當人民無法維持生存時，其是否享有向國家請求給付以保障其基本生存之憲法上請求權，則有相當多的疑慮。如果在政策上或法律層次要肯定人民之最低生存保障請求權都不困難，或許會有質疑，何必去肯定甚受疑慮之憲法上最低生存保障請求權。不過，經由對於臺北高等行政法院九十七年度簡字第五四〇號判決之分析，正可以顯示出是否考慮到憲法上最低生存保障請求權，在租金補助要件之解釋上之差異。在政策與立法決定的背後事實上有個基本決定拘束著國家機關。這個基本決定的內容與作用應該被呈現出來。

由臺北高等行政法院九十七年度簡字第五四〇號判決也透露出一個社會救助法制上之基本立場問題。社會救助法制之發展上一個根本的轉變是讓社會救助擺脫恩惠、慈善的色彩，而是人民對於國家本就應享有之「權利」。臺北高等行政法院雖然並未在法律層次否定人民享有請求租金補助之權利，然而，當臺北高等行政法院宣稱租金補助乃是「政府基於國家目的或一定社會福利政策之考量，所給予之一種優惠」，等於是宣稱了租金補助請求權之賦予並非人民本該就享有的（權利），實際上回到了恩惠、慈善的立場，只不過在用語上以「國家目的」或「社會福利政策」取代了「恩惠」或「慈善」。

參考文獻

一、中文

1. 王惠玲，社會基本權與憲法上工作權之保障，政大勞動學報，1期，頁77-91，1992。
Wang, Huei-Ling, Social Rights and Constitutional Guarantee to the Right to work, *Bulletin of Labor Research*, no. 1, pp. 77-91, 1992.
2. 李建良，基本權利的理念變遷與功能體系——從耶林內克「身分理論」談起（上），憲政時代，29卷1期，頁1-29，2003。
Lee, Chien-Liang, On the Change of Principles and Functional System of Fundamental Rights: Based upon Georg Jellinek's Status Theory I, *The Constitutional Review*, vol. 29, no. 1, pp. 1-29, 2003.
3. 李建良，基本權利的理念變遷與功能體系——從耶林內克「身分理論」談起（下），憲政時代，29卷2期，頁175-209，2003。
Lee, Chien-Liang, On the Change of Principles and Functional System of Fundamental Rights: Based upon Georg Jellinek's Status Theory II, *The Constitutional Review*, vol. 29, no. 2, pp. 175-209, 2003.
4. 林紀東，中華民國憲法逐條釋義(一)，2版，1985。
Lin, Ji-Dong, *Annotation of Constitution of the Republic of China I*, 2d ed., 1985.
5. 林萬億，我國憲法與社會權的實踐，載：部門憲法，頁279-312，2006。
Lin, Wan-I, The Constitutional Law and the Realization of Social Rights, in *The Sectoral Constitution*, pp. 279-312, 2006.
6. 法治斌、董保城，憲法新論，3版，2005。
Fa, Jyh-Pin & Tung, Pao-Cheng, *Principles of the Constitutional Law*, 3d ed., 2005.
7. 周志宏，社會權——總論、教育權，月旦法學雜誌，48期，頁127-135，1999。
Chou, Chih-Hung, Social Rights: General Principles and Educational Rights, *Tai-*

- wan Law Review, no. 48, pp. 127-135, 1999.
8. 吳庚，憲法的解釋與適用，3版，2004。
- Wu, Geng, Interpretation and Application of the Constitution of the Republic of China, 3d ed., 2004.
9. 孫迺翊，社會救助制度中受救助者的人性尊嚴保障——一個憲政國家興起前後的比較觀察，月旦法學雜誌，136期，頁65-87，2006。
- Sun, Nai-Yi, The Protection of Human Dignity in Social Welfare Benefits System: A Comparative Observation before and after the Development of the Constitutional State, Taiwan Law Review, no. 136, pp. 65-87, 2006.
10. 許宗力，論行政任務的民營化，載：當代公法新論（中）——翁岳生教授七秩誕辰祝壽論文集，頁581-610，2002。
- Hsu, Tzong Li, Privatization of Administrative Functions, in Modern Theories of Public Law Revisited II, Festschrift in Honor of Prof. Weng Yueh-Sheng's 70th Birthday, pp. 581-610, 2002.
11. 陳宜中，國家應維護社會權嗎？——評當代反社會權論者的幾項看法，人文及社會科學集刊，15卷2期，頁309-338，2003。
- Chen, I-Chung, Ought Social Rights to be Protected through State Intervention?—On some Contemporary Criticisms of Social Rights, Journal of Social Sciences and Philosophy, vol. 15, no. 2, pp. 309-338, 2003.
12. 陳新民，論「社會基本權」，載：憲法基本權利之基本理論（上），5版，頁95-128，1999。
- Chen, Shin-Ming, Concepts of Social Human Rights, in The Basic Theories of Constitutional Rights I, pp. 95-128, 5d ed., 1999.
13. 陳愛娥，自由、平等、博愛——社會國原則與法治國原則的交互作用，國立臺灣大學法學論叢，26卷2期，頁121-141，1997。
- Chen, Ai-Er, Freedom, Equality, Brotherliness—Interaction between the Welfare State and the Principle of the Rule of Law, National Taiwan University Law Journal, vol. 26, no. 2, pp. 121-141, 1997.
14. 郭明政，社會憲法——社會安全制度的憲法規範，載：部門憲法，頁313-352，2006。

- Kuo, Ming-Cheng, *Social Constitution: Constitutional Regulation of Social Security System*, in *The Sectoral Constitution*, pp. 313-352, 2006.
15. 張桐銳，補充性原則與社會政策，載：黃宗樂教授六秩祝賀論文集——公法學篇(一)，頁219-253，2002。
- Chang, Tung-Jui, *The Subsidiary Principle and Social Policy*, in *Public Law I*, *Festschrift in Honor of Prof. Hwang Tzong-Leh's 60th Birthday*, pp. 219-253, 2002.
16. 張桐銳，合作國家，載：當代公法新論(中)——翁岳生教授七秩誕辰祝壽論文集，頁549-580，2002。
- Chang, Tung-Jui, *A Cooperative State*, in *Modern Theories of Public Law Revisited II*, *Festschrift in Honor of Prof. Weng Yueh-Sheng's 70th Birthday*, pp. 549-580, 2002.
17. 張桐銳，法律與社會政策作為「社會福利國」模型之建構性觀點，思與言，44卷3期，頁5-37，2006。
- Chang, Tung-Jui, *The Constructive Concepts of Law and Social Policy as the "Welfare States" Model*, *Thought and Words: Journal of the Humanities and Social Science*, vol. 44, no. 3, pp. 5-37, 2006.
18. 張嘉尹，基本權理論、基本權功能與基本權客觀面向，載：當代公法新論(上)——翁岳生教授七秩誕辰祝壽論文集，頁29-70，2002。
- Chang, Chia-Yin, *Theories, Functions and Objective Dimension of Basic Rights*, in *Modern Theories of Public Law Revisited I*, *Festschrift in Honor of Prof. Weng Yueh-Sheng's 70th Birthday*, pp. 29-70, 2002.
19. 黃舒芄，社會權在我國憲法中的保障，中原財經法學，16期，頁1-43，2006。
- Hwang, Shu-Peng, *Social Welfare Rights as Constitutional Rights in Taiwan*, *Chung Yuan Financial & Economic Law Review*, no. 16, pp. 1-43, 2006.
20. 雷文玟，再訪「社會權」——一九九〇年代中東歐國家憲法變遷社會權入憲之研究，載：當代公法新論(下)——翁岳生教授七秩誕辰祝壽論文集，頁571-599，2002。
- Rei, Wen-May, *Social Rights Revisited: A Study of Social Rights in the Constitu-*

tional Changes of Central and Eastern Europe in the 1990s, in *Modern Theories of Public Law Revisited III, Festschrift in Honor of Prof. Weng Yueh-Sheng's 70th Birthday*, pp. 571-599, 2003.

21. 楊政憲，社會基本權之研究——以德國法為借鏡，臺灣大學法律學研究所碩士論文，1995。

Yang, Zheng-Xian, *The Research of Social Rights: Lessons from the Laws of Germany*, Master's Thesis, Department of Law, National Taiwan University, 1995.

22. 蔡茂寅，社會權——生存權與勞動基本權，*月旦法學雜誌*，49期，頁137-144，1999。

Tsai, Maw-In, *Social Rights: Rights to Live and Fundamental Right of Labors*, *Taiwan Law Review*, no. 49, pp. 137-144, 1999.

23. 蔡維音，社會國之法理基礎，2001。

Tsei, Wei-In, *Jurisprudential Basis for Welfare State*, 2001.

24. 蔡維音，低收入戶認定之需求審查，*興大法學*，5期，頁1-34，2009。

Tsei, Wei-In, *A Legal Analysis of the Criteria for the Determination of "Poverty"*, *Chung-Hsing University Law Review*, no. 5, pp. 1-34, 2009.

25. 鍾秉正，論社會法之生存權保障功能——以社會救助制度為例，載：*社會福利法制與基本人權保障*，頁146-192，2004。

Chung, Ping-Cheng, *On the Functions of the Social Law to Guarantee the Right to Subsistence—Taking the Social Assistance System as an Example*, in *The Social Welfare and Protection of Fundamental Human Rights*, pp. 146-192, 2004.

26. 鍾秉正，*社會保險法論*，2005。

Chung, Ping-Cheng, *Social Insurance Law*, 2005.

27. 謝榮堂，*社會法治國基礎問題與權利救濟*，2008。

Hsieh, Jung-Tang, *On the Issue of the Welfare State, Rule of Law and Legal Protection*, 2008.

28. 薩孟武，*中國憲法新論*，4版，1985。

Sa, Meng-Wu, *A New Theory on the Constitution of the People's Republic of China*, 4th ed., 1985.

二、外 文

1. Alexy, Robert, Theorie der Grundrechte, stw 582, 2. Aufl., 1994.
2. Böckenförde, Ernst-Wolfgang, Die Bedeutung der Unterscheidung von Staat und Gesellschaft im demokratischen Sozialstaat der Gegenwart, in: ders., Recht, Staat, Freiheit. Studien zur Rechtsphilosophie, Staatstheorie und Verfassungsgeschichte, stw 914, 2. Aufl., 1992, S. 209-243.
3. Böckenförde, Ernst-Wolfgang, Die sozialen Grundrechte im Verfassungsgefüge, in: ders., Staat, Verfassung, Demokratie. Studien zur Verfassungstheorie und zum Verfassungsrecht, stw 953, 2. Aufl., 1992, S. 146-158.
4. Brunner, Georg, Die Problematik der sozialen Grundrechte, 1971.
5. Däubler, Wolfgang, Das Verbot der Ausgrenzung einzelner Bevölkerungsgruppen – Existenzminimum und Arbeitslosengeld II, NZS 2005, S. 225-231.
6. Habermas, Jürgen, Theorie des kommunikativen Handelns, Bd. II. Kritik der funktionalistischen Vernunft, stw 1175, 1997.
7. Haverkate, Görg, Rechtsfragen des Leistungsstaats: Verhältnismäßigkeitsgebot und Freiheitsschutz im leistenden Staatshandeln, 1983.
8. Jellinek, Georg, System der subjektiven öffentlichen Rechte, 2., unveränderter Nachdruck, 1963.
9. Könemann, Britta, Der verfassungsunmittelbare Anspruch auf das Existenzminimum, 2005.
10. Lampert, Heinz, Lehrbuch der Sozialpolitik, 5. Aufl., 1998.
11. Lücke, Jörg, Soziale Grundrechte als Staatszielbestimmung und Gesetzgebungsaufträge, AöR 107, 1982, S. 15-60.
12. Luhmann, Niklas, Politische Theorie im Wohlfahrtsstaat, 1981.
13. Neumann, Volker, Menschenwürde und Existenzminimum, NVwZ 1995, S. 426-432.
14. Neumann, Volker, Das medizinische Existenzminimum, NZS 2006, S. 393-397.
15. Schmidt-Aßmann, Eberhard, Art. 19 Abs. 4 GG, in: Maunz, Theodor/Dürig, Günter (Hrsg.), Kommentar zum Grundgesetz, 2003.

16.Schulin, Bertram/Igl, Gerhard, Sozialrecht, 6. Aufl., 1999.

17.Wahl, Rainer, Die doppelte Abhängigkeit des subjektiven Rechts, DVBl. 1996, S. 641-648.

18.Zacher, Hans F., Das soziale Staatsziel, in: Isensee, Josef/Kirchhof, Paul (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts Bd. I , 1987, § 25.

On the Constitutional Right to Minimum Subsistence Guarantee

Tung-Jui Chang*

Abstract

Social assistance is the actualization of the right of claim for minimum subsistence guarantee as stated in the Constitution. The purpose of this research is to analyze the foundation and contents of the Constitution regarding people's right of claim for minimum subsistence guarantee. In terms of the foundation of the Constitution, this research advocated that the lawmakers' will should be respected in the attempt to give the right of claim to people, by stipulating fundamental social rights. As for any contradiction to the fundamental principle of a democratic state, which might result from affirming people's payment claim, this research suggests that the issue could be resolved through an interpretation of the Constitution. It is concluded that the right of claim for minimum subsistence guarantee based on the right to subsistence, just like other fundamental social rights, may be used as the golden rule when investigating if the Constitution was violated, and when judges interpreted the law as well as providing a supplement to counter the loophole in law; the result could serve as the basis for the right of claim when minimum subsistence guarantee could not be obtained, even after

* Associate Professor, Graduate Institute of Law and Government, National Central University; Ruprecht-Karls-Universität Heidelberg.

Received: February 23, 2010; accepted: November 26, 2010

the loophole in law has been supplemented.

In terms of the contents of the Constitution, this research reviewed the norm regarding the right of claim for minimum subsistence guarantee, and concluded that meeting people's requirement of minimum subsistence should be based on self-responsibility. Consequently, failing to make a living was a prerequisite to the right of claim for minimum subsistence guarantee. For meeting people's requirement of minimum subsistence, Family should assume the fulfilling responsibility and the Nation should assume the assurance responsibility. When Family fails to fulfill its responsibility, the Nation should pay. As for the "minimum cost of living", it is reasonable for the Social Assistance Law to compute it as 60% of the per capita nonproductive expenditure. However, the "minimum cost of living" was only used to define the "low-income family" and not the amount of living subsidy, which seemed inappropriate. Lastly, people's right of claim for the special assistance and services stated in Article 16 of the Social Assistance Law depends on whether special assistance and service are among the requirements for minimum subsistence.

Keywords: Social Assistance, Minimum Subsistence Guarantee, Minimum Cost of Living, Fundamental Social Rights, Right to Subsistence, Principle of Subsidiarity

