

論正當法律程序原則（十三）

許 玉 秀*

三、正當法律程序原則的內部基本關連

檢視前文⁸³表列解釋例，正當法律程序原則的審查內容，包括法律保留原則、法官保留原則、法律明確性原則、法律授權明確原則、比例原則、一事不再理原則、平等原則、無罪推定原則、罪刑法定原則、令狀原則、罪責原則、法官中立原則、裁判中立原則、法定法官原則，以及緊急狀態的正當程序、保障程序主體地位、保障程序主體的客觀參與可能、保障程序主體的主觀參與可能等等。

（一）為何需要正當法律程序：避免公權力不當侵害人民的風險管理

這些在違憲審查程序中經常使用的操作原則，均有個別具體內涵、操作方法和操作範圍，但是彼此也互有關連。若要進一步討論他們彼此之間的關連，必然得先確定他們為什麼會存在，如果產生這些原則的理由相同或是有關連，自然不難找出這些原則彼此之間的關連，因為共同的目的或相關連的目的，使所選擇的手段會有關連。當然，探究這些原則的目的關連，也就是在探究他們與正當法律程序之間的目的關連。

為什麼需要正當法律程序？什麼時候需要正當法律程序？正當法律程序所要求的對象是國家公權力，要求國家實現公權力應該依循正當法律程序，目的應該是保障公權力所實施的對象——人民——不會遭受公權力不正當的侵害。而公權力之所以不可以不當侵害人民，是因為實施公權力的目的，在於保護人民，人民是公權力的主人，公權力的實施不可以反噬主人。

* 許玉秀，司法院大法官，國立政治大學法律學系兼任教授，德國佛萊堡大學刑事法學博士。

更正說明：上期所檢附與人身自由有關的大法官解釋例，表列第 18 則解釋例（釋字第 53 號解釋）所涉的正當法律程序原則，應隨同內文更正為「一事不再理原則」（第 57 卷第 2 期，頁 16）

18.	53	發現告訴人為誣告，得逕行起訴，毋庸對被誣告人為不起訴	訴訟權	一事不再理原則
-----	----	----------------------------	-----	---------

⁸³ 許玉秀，〈論正當法律程序原則（十二）〉，《軍法專刊》，第 57 卷第 2 期，民國 100 年 4 月，頁 15-20。

那麼如何保障公權力不會反噬主人？最高指導原則就是不能忘記人民是主人。在確認人民是公權力的主人這個前提之下，最基本的保障，應該就是建立啟動公權力的機制，使公權力的啟動，不至於流於不受主人控管的恣意。

公權力的強制力，直接發生限制人民權利的效果，如果能夠受到規制，可以降低公權力不當實施的可能性，從而降低人民權利遭受侵害的風險，當侵害來源比較不會製造侵害風險時，人民受不當侵害的機會就會減少。例如，就人身自由的侵害而言，要限制人身自由，必須有法律規定、必須經過法院程序，法律規定與法院程序就是人身自由的兩個防禦工事，如果必須跨過法律規定、法院程序兩道阻擋門檻，公權力才能拘束人民身體的自由行動，亦即，非經這兩個控制機制，公權力不得啟動，則公權力不當侵害人民的風險自然降低。

不過防禦工事如果虛應故事，不但不能護體，遭爆破的碎塊，還可能擴大並加深傷害。對人身自由的限制縱使有法律規定、經過法院程序，規定的內容、程序的進行，如果不能符合設置這兩種程序的目的，必定對人民的人身自由，造成過度的侵害。也就是不符合防禦工事的目的，防禦工事可能變成真正的緊箍咒。那麼本來應該是保護主人的保鏢，可能變成看守肉票的綁匪。

(二)如何建構正當法律程序：避免公權力不當侵害人民的管理方法

1. 保障程序主體地位

面對公權力的運作，權利主體，就是公權力運作程序中的程序主體。

(1)法律保留原則、罪刑法定原則、法律明確授權原則

在一個民主共和國（憲法第 1 條規定參照），限制人民權利，必須以法律規定，這個法律保留原則的基本內涵，是承認人民是主體的第一步。因為沒有人民意志的整合過程，不可能產生法律，要限制人民權利，第一個應遵守的正當程序，就是先問過全體人民的意思，在全體人民同意的前提之下，方能為之。

只有主體才有表達意思的權利，只有將人民當作權利主體，才可能嚴格遵守法律保留原則，所以法律保留在正當法律程序原則中的意涵，就是保障權利主體地位。

最嚴格的法律保留原則，適用在刑罰規定上面。也就是如要限制人民的人身自由，第一個應該遵守的正當程序，就是將構成犯罪的事實清楚地描述出來，並將人民有符合該種事實的行為時，所應該承受的不利後果，也要清楚地描述出來。此所以罪刑法定，是公權力以刑罰限制人民人身自由，所應該遵循的第一個正當程序。

至於法律明確授權原則，包含法律保留和法明確原則兩個意涵，其中法律保