司法周刊

黃少谷題

行政院新聞局出版事業登記證七十年局版臺誌字第二七〇一號

中華郵政北臺字第〇一七六號執照登記為雜誌類　每逢週三出版

第四八九期

JUDICIAL WEEKLY

發行人：高南布　南

每期一張　全年二五〇元

社址：臺北市重慶南路一段一之一號四二二樓

發行部電話：三一三七一五

編輯部電話：三一三七一七

傳眞機號碼：三一三八九二〇

郵撥帳號：〇一五五五五八一

印刷者：光隆印刷廠股份有限公司

地址：臺北市漢口街1段68號6樓

司法院公布釋字第265、266號解釋

國安法入境限制不違憲

影響公務員財產權之處分

得依法提起訴願行政訴訟

【本刊訊】司法院大法官會議於十月五日舉行之第九一二次會議中，就葉海為動員戡亂時期國家安全法第三條第二項第二款及同法施行細則第十二條第六款，違背憲法，請解釋案，作成釋字第二六五號解釋。

解釋文

動員戡亂時期國家安全法第三條第二項第二款關於入境限制之規定，乃為維持社會秩序所必要，與憲法並無抵觸。至該法施行細則第十二條第六款前段，關於未在自由地區居住一定期間，得不予許可入境之規定，係對主管機關執行上述法律時，提供認定事實之準則，以為行使裁量權之參考，就入境之限制而言，當國家遭遇重大變故，社會秩序之維持與人民遷徙之自由發生衝突時，行政院修正發布前，關於「離開淪陷區後，未在自由地區連續住滿五年（已修正為四年）」之規定，係對於人民遷徙之合理限制，亦無抵觸。

至該法施行細則第十二條第六款前段在中華民國七十七年十一月十八日修正發布前，未在自由地區連續住滿五年（已修正為四年）者，仍得以法律限制之，此觀憲法第二十三條規定甚明。動員戡亂時期國家安全法第一條規定，係對主管機關執行上述法律規定時，提供認定事實之一種準則，以為行使行政裁量權之參考，並非凡有此情形，一律不予許可入境。故其條文定為「得」不予許可，而非「應」不予許可，與該法確保國家安全、維護社會安定之立法意旨尚屬相符。

解釋理由書

人民有居住及遷徙之自由，固為憲法第十條所規定，但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所必要，與憲法並無抵觸。

解釋文

必要者，仍得以法律限制之，此觀憲法第二十三條規定甚明。動員戡亂時期國家安全法第一條規定，乃為維持社會秩序所必要，與憲法並無抵觸。至該法施行細則第十二條第六款前段，關於未在自由地區居住一定期間，得不予許可入境之規定，係對主管機關執行上述法律規定時，提供認定事實之一種準則，以為行使行政裁量權之參考，並非凡有此情形，一律不予許可入境。故其條文定為「得」不予許可，而非「應」不予許可，與該法確保國家安全、維護社會安定之立法意旨尚屬相符。

惟上述細則應斟酌該法第三條第二項第二款規定之意旨，隨情勢發展之需要，檢討修正。

該會議由司法院林院長洋港擔任主席，大法官翟紹先、李鐘聲、翁岳生、鄭健才、史錫恩、張承韜、劉鐵錚、吳庚、陳瑞堂、楊日然、楊建華、李志鵬、楊與齡、張特生、馬漢寶出席，秘書長王甲乙列席，會中通過之解釋文、解釋理由書經該院以院令公布。

【又訊】司法院大法官會議於十月五日舉行之第九一二次會議中，就劉紹芳為行政法院裁定適用同院四十八年判字第一一號判例，發生違憲疑義，請予釋示案，作成釋字第二六六號解釋。

解釋文

依公務人員考績法所為之免職處分，因改變公務員身份關係，直接影響人民服公職之權利，依本院釋字第二四三號解釋，得許受處分之公務員提起行政訴訟。對於未改變公務員身分之其他考績結果所不服，仍不許以行政訴訟請求救濟。惟公務人員基於已確定之考績結果所得為之財產上請求，係屬公法上財產請求權，不在本件解釋範圍，併予說明。

解釋理由書

依公務人員考績法所為之免職處分，因改變公務員身份關係，直接影響人民服公職之權利，依本院釋字第二四三號解釋，得許受處分之公務員提起行政訴訟。對於未改變公務員身分之其他考績結果所不服，仍不許以行政訴訟請求救濟。惟公務人員基於已確定之考績結果所得為之財產上請求，係屬公法上財產請求權，不在本件解釋範圍，併予說明。

行政法院舉行十月份庭長評事聯席會議

【本刊訊】行政法院新任羅院長萃作全盤檢討。㈡行政法院判例要旨多年未進行編輯工作，各方迭有反應，應速整理資料，第三層增建工程，業經該院以院令公布。

會中通過之解釋文、解釋理由書及李大法官鐘聲、鄭大法官健才提出之不同意見書經該院引訴願法提起訴願之考績結果所得為之財產上請求，係屬公法上財產請求權，不在本件解釋範圍，併予說明。

會中通過之解釋文、解釋理由書及李大法官鐘聲、鄭大法官健才提出之不同意見書經該院以院令公布。

損壞壅塞陸路致生危險

不以實害發生為必要

最高法院駁回上訴

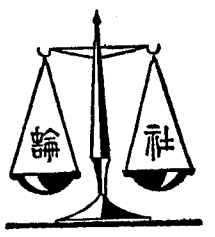
【本刊訊】上訴一案件，不服臺灣高等法院臺中分院中華民國七十九年二月二十七日第二審判決（七十九年度上易字第一二五號），起訴案旨：臺灣雲林地方法院檢察處七十八年度偵字第二六八四號），提起上訴，日前經最高法院以七十九年度臺上字第二二五〇號判決，駁回上訴。

判決理由指出：本件原判決認定上訴人楊興為滿八十歲之人（民國前四年十一月二十五日生），與謝秋男相隔一巷道毗鄰而居，該巷道寬約三公尺，其明知該既成巷道壅塞損壞之危險，自足生公衆往來通行之危險，為其所憑之證據及認定之理由，而以上訴人所辯該巷道僅供謝秋男一家人通行，亦無傳訊呂受、何漢周必要，於理由內予以指駁及說明，均不足採，據上論結，應依刑事訴訟法第三百九十六條第一項，判決駁回上訴。

法官與道德修養

民主與法治必需相輔相成，我們講民主，就應講法治。法治，是依法而治，依法而行，任何人均不能超出法規範之外。若法治不彰，即無民主可言；強曰有，而無法治為骨幹之民主，不是發生暴民政治，即是產生議會獨裁，二者有一，即非國家之福，亦非現代共識之民主。而今國內民主政治發展，呈現瑕疵，即係由於國人無視法律之尊嚴而為所欲為，致社會動蕩，倫理式微，經濟亦亮起黃燈。值此國步艱難之際，國人均應心懷戒懼，自我反省，共體時艱，對於違法事件，尤應求其眞實，公正執法，使無倖免或冤枉，期使大小訟案，皆能得其平。故要使法治落實，使人人守法而不敢犯法，法官便要首先起帶頭作用。

法官在法治政治中，既居如此重要地位，自當具有一定之條件。當然，一位法官，從教育以至考試、訓練，歷經許多磨鍊，在法學方面，具有淵深的修養，乃是人所共知，以言辯案，化有豐富的經驗，這些亦無人可置喙言說。惟面對今日多變的社會，中庸之德，即為法官特別需要具備的修養，亦為大家都知道，做人要有懷疑的精神，而決斷更是不可不疑，而這「疑」，是從慎重矜恤中有沒有可疑的地方？「目聽」，說話時的眼光是否清明有神？即從辭、色、氣、耳、目五方面去求取口供的眞實性，以發掘事件的眞實。到了現在，民刑事訴訟法，重視證據，有人證、書證等，進入了現代所謂「科學」的精神與方法，這在過去儒家為「格物致知」，包括「五聽」的察言觀貌在內。科學並不是萬能，但法官除了法學精通之外，尤應以科學的精神，發揚光大儒家格物致知的治學方法，一個人誤入岐途，觸犯刑章，是他一生中最大之不幸，身為法官，應該抱著「哀矜而勿喜」的心情斷案；舜以皐陶作士，希望他「明于五刑，以弼五教，期于予治，刑期于無刑」，皐陶在答辭中，有「好生之德，洽于民心」這句話。可見中國言刑，自古即是以仁為本。而此仁心，是善體上天「好生之德」。明刑所以弼教，故不重於責罰，而重於教化，保障國家安定的神聖使命，而不負國人所期望。值此七十九年國慶，願以此與司法同仁共勉。



訂閱辦法

本刊每週三出刊，全年訂費新臺幣二百五十元。如蒙訂閱，請劃撥臺北郵政第〇一八五五五五一號司法周刊帳戶。

雙榜編審委員會編著・雙榜文化事業公司出版

・台北市忠孝西路一段四一號八樓・電話：三三一七四八一

・郵撥：一三二七三八二一〇徐純英。