

與談論文 「憲法概括性權利保障條款之解釋(二)：日本法的引介」

蕭淑芬

與談論文「憲法概括性權利保障條款之解釋(二)：日本法的引介」(以下稱：本文)所探討的主題，實為本人多年來研究之興趣與重點所在，此番能應邀擔任本文之與談人，本人甚為高興並感榮幸。

國內公法學界對於憲法概括性權利保障，或有稱之為概括的權利保障規定之研究成果或相關論著，其實已經有一定程度的累積，似乎並非如本文所言，「國內對此議題相關研究仍相對較少」，因此，建議本文作者能詳實進行文獻探討的工作，當可發現，本文的部分內容，事實上已有先前的研究多所論述，卻未見本文引註，希望本文在完稿階段，能詳實引註，如此一來，不但可以發現，本文某些論證上的問題，並可期待本文可以進一步具體整理出國內學說與實務見解獨特之處。事實上，憲法概括性權利保障之規定，各國憲法之規範方式並不相同，因此，可以想見的，在法解釋層面上，也會因規範結構之不同，而產生不同的解釋結果。本文之目的，在於「引介」日本法之規範結構與學說實務之解釋，因此，縱使本文充分說明兩國權利保障之規範結構與學說實務解釋，且發現有所不同，然而，既然本文目的在於「引介」，因此，實有必要具體說明，日本法值得參考之處何在？而且該如何參考？然而，從本文的結論上來看，日本法的介紹與本文結論之間，似乎不見具體之關連性，建議本文作者能加強這方面的論述，當使本文更具參考價值。

綜觀我國與他國有關憲法概括性權利保障之解釋與適用，均或多或少牽涉到憲法上權利保障之諸多根本問題，本文所提「個人圖像」，雖值得參考與探討，但並非絕對，更何況何謂「個人圖像」，作為論證的前提，本文似乎有必要在論證前，先將其定義清楚與本文之關係並詳加說明。在我國，概括性權利保障條款，一般認為是新興人權保障之依據條文，這方面的論述，國內學說之見解甚豐，本文之探討稍嫌薄弱，建議加強論述，當可增添本文風采。