

摘 要

本文核心要問的問題：規則是什麼？這其中包括了：規則存在嗎？法律規則存在嗎？法律規則真的拘束了我們嗎？什麼時候可以「打破」規則呢？等諸多問題。之所以要問這個問題，是因為：立憲主義所要求的法治 rule of law，是否就是：rule of legal rules？如果是，那麼當理論上可以證明規則不存在（確實有這種理論），或規則可以被打破的時候（規則確實常常被破壞），法治的理念是否就垮臺了呢？

本文採取的論述策略，是由對法實證主義——一種曾被 Dworkin 批判為「規則模式」的理論——的反省出發，嘗試由環繞著法實證主義的爭論中析離出一些有助於後續思考的線索（貳）。接著以幾個大法官會議的解釋為研究對象，首先透過釋字二四二號解釋檢討是否在認真看待權利之前應先認真看待規則（參），再透過釋字二六一與四九九反省憲政司法機關的法律概念界定權問題（肆）。第伍部分則重回理論模式的探討，由對 Hart 裁判規則的再檢視，結合比較 Carl Schmitt 的決斷主義思想與 Robert Alexy 的法律言說理論，嘗試說明這些不同的理論模式，其實都是在面對處理法律體制運作的一組根本問題：理性、規則、決斷，並指出法律體系內必定含有論證管制規則（伍）。第陸部分則是在前述的討論基礎之上，重新檢視法治的意義與實踐問題。其關鍵思考在於：規則、效率與合理之論證，彼此有著相當高的緊張關係，因此在「現代化」過程裡（一個講究形式理性與效率的過程），必須透過一些制度安排來化解這之間的衝突（陸）。最後一部分則為結語。