

釋憲者遭遇立法對抗之困境與因應對策

—由釋字第 530 號期限未受遵行談起—

朱 敏 賢

壹、前言

在立法院行使第 7 屆大法官人事同意權審查及司法院組織法修正草案送立法院協商期間，最高行政法院法官徐樹海、高啟燦、公務員懲戒委員會委員朱瓊華、周國隆、金經昌、柯慶賢、郭仁和等號稱「七壯士」，聯名批評釋字第 530 號乃司法院擴權，認司法院長翁岳生為實現個人集權，而遺忘其曾參與之釋字第 162、175、396 號解釋係直接或間接肯定司法院下設之最高法院、最高行政法院及公務員懲戒委員會等終審機關係合憲，卻於本號解釋旁論中主導裁撤上開終審法院，係司法改革的反

向操作，目的在總攬釋憲權、審判權、全國法官人事調動權與下放權、獨立預算編列權、準立法之規則制訂權及法律提案權於一身，讓司法院成為無人得以駕馭之大怪獸，此外，並波及前大法官黃越欽及現任大法官賴英照外之第 6 屆大法官，為揣摩上意，自獻殷勤及甘為利用云云^(註 1)。

對此批評，本文難表贊同，姑就此司法界內部反彈，謂之對大法官所之垂直關係對抗^(註 2)。惟同類對抗，前於釋字第 153 號解釋將判例成為違憲審查的標的，最高法院即曾掀起波濤，^(註 3)惟大法官陸續審查判例^(註 4)及決議^(註 5)之合憲性後，實務界已然體會判例及決議的抽

註 1：相關報導，參見華訊中華資訊網 <http://www.ttnn.com/cna/news.cfm/030902/96>。

註 2：釋字第 392 號理由書中認為掌理司法解釋與違憲政黨解散審理之國家裁判權性作用（憲法第 78 條、現行憲法增修條文第 5 條第 4 項參見），均屬狹義之司法。又釋字第 396 號理由書復稱憲法所稱之司法機關，就其狹義而言，指司法院及法院（包括法庭），而行使此項司法權之人員為大法官與法官。是以，大法官已將自己定位為司法機關。而從審判關係上，大法官並非個案審查之第四審，但從釋字 371 號各審級法官被賦予具體規範的釋憲聲請權起，大法官既是司法審理的一環，勉可認為其與一般審判體系具有垂直關係。另參見翁岳生，我國釋憲制度之特徵與展望，司法院編，司法院大法官釋憲五十週年紀念論文集，88 年 9 月，頁 287 以下；同氏著，論司法院大法官會議之功能及大法官功能演變之探討，收錄於氏著，法治國家行政法與司法，84 年，頁 354 以下；李建良，大法官制度變革與司法院的憲法定位，收錄於台大法律系主辦「九七憲改之檢討」學術研討會，86 年 11 月 22 日，頁 25 以下；陳愛娥，大法官憲法解釋權之界限—由功能法的觀點出發，收錄於司法院編，大法官釋憲五十週年學術研討會紀錄，88 年 4 月，頁 334 以下；陳慈陽，憲法解釋之意涵、作用與界限，同上研討會紀錄，頁 394 以下。

註 3：大法官解釋第一次於解釋文中提及判例者，起於釋字第 148 號，但該號解釋並未直接以判例作為違憲審查之客體。釋字第 153 號開始啟動對判例之違憲審查，姚前大法官瑞光於不同意見書採反對態度，據悉最高法院法官且曾聯名具文送司法院抗議。學者間之論證，正反殊異，相關





象規範性，而棄械信服。又釋字第 177 號賦予釋憲聲請人個案效力，賦予聲請人得提起再審與非常上訴，行政法院抗拒解釋，以法院見解歧異為由，故意不適用該解釋，釋字 185 號解釋乃強烈指出，釋憲聲請者以有利之解釋為由請求再審，受訴法院應受大法官解釋拘束，不得再以法律見解歧異，認非適用法規錯誤，而不適用該解釋。再者，釋字第 417 號對於觸犯槍砲彈藥刀械管制條例案件之被告是否應行強制工作，作出與最高法院不同之見解，最高法院的部分判決也以該解釋「語焉不詳」、「令人無所適從」、「本身即違憲」等詞攻訐大法官之結論^(註 6)，均為其例。

至於大法官面對來自憲法機關的水平關係對抗，除本文所欲探討的立法權外，亦不乏其例。據悉學者張劍寒因著論得罪監察院，因此縱張劍寒教授受提名為大法官，但遭抵制，而未宣示就任。又釋字第 499 號宣告國民大會代表延任修憲內容違憲乙案，除遭多位國大代表惡言以對外，更以修憲對抗，即屬之^(註 7)。

貳、簡述釋字第 530 號解釋

一、緣起

黃前大法官越欽於任職監察院監察委員期間，因自動調查司法院及法務部發布「法院辦理刑事訴訟案件應行注意事項」、「檢察機關辦理刑事被告具保責任辦法」，認為欠缺法律授權，係對立法權之侵害，以法規命令替代法律，及以內規取代施行細則，乃違背法律優位主義，且妨礙司法權獨立，並將造成人民權利未受法律保障、司法官容易濫權、救濟途徑匱乏、侵害立法權、規避監察院監督、人民對司法審判不信任、未能成為政府機關遵守法律規範體系榜樣等現象，^(註 8)監察院以司法院復文所持見解與監察院調查意見顯然有異，而提起釋憲。^(註 9)從形式言之，本件解釋之聲請標的係司法院與法務部職權發布之行政規則是否牴觸憲法第 23 條法律保留原則及中央法規標準法之規定，監察院聲請解釋總說明中雖曾提及憲法第 77 條規定，但依其說明，乃旨在演繹司法院頒布行政規則權限之有無，而非爭執現

之論辯參見翁岳生，行政法與國家賠償法，收錄於氏著，法治國家之行政法與司法，月旦，83 年 8 月，頁 165 以下；鄭玉波，論人民聲請解釋憲法，憲政時代第 4 卷第 3 期，68 年，頁 34 以下；朱武獻，大法官會議之權限，收錄於氏著，公法專題研究（一），自刊，1991.01，頁 32-34；蘇永欽，判例的合憲解釋具糾正功能，現代法律第 152 期，頁 8-9；王文，論大法官會議解釋判例及案例之權源與對憲政之影響—試評大法官會議釋字第 154 號及第 395 號解釋，輔仁法學第 16 期，86 年 6 月，頁 636 以下。

註 4：釋字第 153（合憲）、154（合憲）、177（合憲）、193（合憲）、243（違憲）、266（部分違憲）、306（違憲）、349（違憲）、350（合憲）、368（違憲）、382（部分違憲）、430（違憲）、448（合憲）、462（部分違憲）、469（違憲）、482（合憲）、569（違憲）、574（合憲）、576（違憲）、582（違憲）、587（違憲）參見。

註 5：釋字第 238 號（合憲）、第 374 號（違憲）、第 516 號（部分違憲）參見。

註 6：拙文，釋字第 471 號解釋公布前確定之槍砲案件，宣付被告強制工作未執行者，聲請免除繼續強制工作之適法性，刑事法雜誌第 44 卷第 2 期，89 年 4 月，頁 64 以下。

註 7：國民大會乃在修憲時，於憲法增修條文第 5 條第 1 項中排除非法官轉任大法官終身職之待遇。

註 8：參見監察院聲請解釋總說明。

註 9：司法院曾以監察院之聲請，究係聲請解釋憲法，抑或統一解釋，函請監察院補正，經監察院以 87.02.19（87）院台司字第 872600051 號函補正，請求為解釋憲法。

行司法院組織之合憲性。(註 10)

二、多數意見

多數大法官見解認為，司法院與法務部頒布之行政規則合憲性，應分別觀察。在司法院方面，審判獨立為司法體系首重之原則，其屬自由民主憲政秩序權力分立與制衡之重要原則，為實現審判獨立，因認司法機關應有其自主性，且本於司法自主性，最高司法機關就審理事項並有發布規則之權。又基於保障人民有依法定程序提起訴訟，受充分而有效公平審判之權利，以維護人民之司法受益權，最高司法機關自有司法行政監督之權限(註 11)，但司法自主性與司法行政監督權之行使，均應以維護審判獨立為目標。最高司法機關依司法自主性發布之上開規則，得就審理程序有關之細節性、技術性事項為規定；本於司法行政監督權而發布之命令，除司法行政事務外，提供相關法令、有權解釋之資料或司法實務上之見解，作為所屬司法機關人員執行職務之依據，亦屬法之所許。惟各該命令之內容不得牴觸法律，非有法律具體明確之授權亦不得對人民自由權利增加法律所無之限制；若有涉及審判上之法律見解者，法官於審判案件時，延續釋字第 216 號之見解，法官並不受其拘束。從而，基於法治國原則，司法院之行政規則訂定權限，與行政機關並無二致，祇侷限於細節性及技術性事務，並延續行政規則。該解釋並非整體審查各行政規則之合憲性，因此，理由書中亦強調各

命令究竟有無違反本解釋意旨，應隨時檢討修正。準上言之，本解釋可謂重在承認司法院之行政規則與行政命令之制訂權。而基於多數大法官之論述，雖然本解釋未敘及司法院以外之司法行政體系，但同為追求充分而有效公平審判，可信大法官亦無排斥其規則制訂權。(註 12)

三、引發爭議的旁論

本件解釋附論，憲法第 77 條規定：「司法院為最高司法機關，掌理民事、刑事、行政訴訟之審判及公務員之懲戒。」而依現行司法院組織法規定，司法院設大法官 17 人，審理解釋憲法及統一解釋法令案件，並組成憲法法庭，審理政黨違憲之解散事項。經查，民國 36 年 3 月 21 日公布司法院組織法第 4 條雖規定：「司法院分設民事庭、刑事庭、行政裁判庭及公務員懲戒委員會。」但未及施行，旋於民國 36 年 12 月 25 日修正，沿襲訓政時期之司法舊制，於司法院下設最高法院、行政法院及公務員懲戒委員會。迨民國 69 年 6 月 29 日修正司法院組織法仍規定司法院設各級法院、行政法院及公務員懲戒委員會。是司法院除大法官職掌司法解釋及政黨違憲解散之審理外，其本身僅具最高司法行政機關之地位，致使最高司法審判機關與最高司法行政機關分離，為期符合司法院為最高審判機關之制憲本旨，司法院組織法、法院組織法、行政法院組織法及公務員懲戒委員會組織法，應自本解釋公布之日起 2 年內檢討修正，以副憲政體制。

註 10：論者有認為，黃前大法官越欽在此件似有主動迴避之問題（林子儀、葉俊榮、黃昭元、張文貞，憲法（權力分立），學林，92 年 3 月 10 日，頁 346）。以違憲審查制度伊始之美國言之，聯邦最高法院 John Marshall 對於 William Madison 之任命原有參與，但未迴避。惟依司法院所擬憲法訴訟法草案第 5 條第 1 項第 2 款本文規定，係採迴避主義。以目前我國民主與法制環境，為免爭議，迴避主義應屬較佳之立法選擇。

註 11：本件解釋所積極承認司法行政機關監督命令之發布權，亦為釋字第 539 號司法院免兼庭長事件鋪陳出司法行政廣泛監督權之正當性。

註 12：關於檢察體系之行政規則制訂權，及孫前大法官森焱協同意見、黃前大法官越欽不同意見，限於篇幅，略而不論。



上開解釋之旁論，受立法院之關注，可謂喧賓奪主，遠為釋憲標的所不及。關於大法官解釋，得否為訴外裁判，固猶有探究餘地，惟通說採肯定見解。蓋我國釋憲制度係法規之抽象審查，與美國個案訴訟違憲審查制度有異，故釋憲不受聲請者之聲明所拘束，尤其我國違憲審查之旁論，可謂係大法官司法積極主義之展現，對於吾人就憲法之全面理解，及憲政之完整與成長多有貢獻，本文亦採肯定見解。

審閱歷來之大法官解釋，釋字第 216、270、324、339、436 號等解釋，大法官均超越一般司法權之被動作用，而釋字第 445 號解釋理由書更明白表彰：「人民聲請憲法解釋之制度，除為保障當事人之基本權利外，亦有闡明憲法真義，以維護憲政秩序之目的，故其解釋範圍自得急於該具體事件關聯且必要之法條內容有無抵觸憲法情事而為審理。」在其他類型之釋憲，亦同其理，是以憲法解釋得為旁論，蓋已成為我國釋憲制度之慣例，其釋憲權之作用並且取得憲法之正當性，^(註 13)前述實務界人士猶執詞指摘本解釋旁論之違憲行為，顯未注意我國釋憲制度之發展。

據法治斌教授之考據，雖認制憲者本無使司法院兼具審判與司法行政之共識。^(註 14)然以本件解釋除參採原始主義之詮釋方法，併為司法改革背書之情況言之，^(註 15)毋寧認為大法官係延續釋字第 392 號解釋之客觀解釋理論，而

不拘泥於制憲史料之原始主義。^(註 16)

參、立法者之對抗與憲法相關理論

一、對抗之模式

(一) 積極對抗

本文所稱積極抵抗，係立法者故意以立法作為抵制違憲審查功能，或違逆大法官解釋內涵而為立法。所稱消極對抗，則係指立法者以不作為方式，不配合大法官釋憲意旨在期限內為合憲性之修法，故予延宕之情形。

在積極抵制違憲審查功能一事上，首見立法院之積極對抗，應推釋字第 76 號之後續回應。查大法官為平息國民大會、立法院及監察院何者相當於西方國家之國會，於該解釋中認為該三個憲法機關共同相當於民主國家之國會，立法院因未取得國會之獨尊地位，乃憤而制定司法院大法官會議法，於第 3 條中規定：「解釋憲法之事項，以憲法條文有規定者為限。」藉以限制大法官補充憲法漏洞之權限；另於同法第 13 條規定，大法官會議通過解釋須四分三出席，出席四分之三同意，以強力抑制大法官違憲審查之功能，致使大法官釋憲功能之萎縮。^(註 17)

而於立法違抗大法官解釋意旨之例中，首應說明，憲法並無大法官法規違憲解釋效力之規定，^(註 18)迄釋字第 185 號明文宣示我國釋憲內容具有一般拘束力原則^(註 19)。該解釋認為司

註 13：陳慈陽，立法怠惰與司法審查，收錄氏著，人權保障與權力制衡，自刊，90 年 3 月，頁 274。

註 14：法治斌，司法行政與司法審判之分與合一評司法院釋字第 530 號解釋之功與過，收錄氏著，法治國家與表意自由憲法專論（三），正典，92 年 5 月，頁 75 以下。

註 15：司法院編，全國司法改革會議結論具體措施暨時間表，88 年，頁 6 以下。

註 16：相關評析論著，參見蘇永欽，憲法解釋方法的錯誤示範，月旦法學雜誌第 81 期，91 年 2 月，頁 52 以下；從釋字第 530 號解釋看司法院的規則發布權研考會議題討論，台灣本土法學雜誌第 32 期，91 年 3 月，頁 105 以下。

註 17：翁岳生，大法官功能演變之探討，收錄氏著，法治國家之行政與司法，月旦，83 年，頁 420-421。

註 18：司法院大法官審理案件法第 30 條就經違憲解散之政黨，則規定被宣告解散之政黨應停止一切活



法院解釋憲法，並有統一法律及命令之權，為憲法第 78 條所明定，其所為之解釋，自有拘束全國各機關及人民之效力，各機關處理有關事項，應依解釋意旨為之。準此以言，立法院之立法作為自應受大法官解釋之拘束，^(註 20)而通常情形，立法機關亦確有遵行，惟非無例外。茲如由考試院聲請釋憲之釋字第 278 號解釋，大法官認為民國 79 年 12 月 9 日修正公布教育人員任用條例前，未經考試及格而進用之公立學校職員，僅能於原學校繼續任職。詎立法院於民國 83 年 7 月 1 日復修正通過，准許前揭人員得在各學校間調任，其目的無非欲抗拒大法官解釋之效力拘束，考試院因而再提請大法官解釋，大法官乃在釋字第 405 號解釋中，宣告該修正之立法違憲，使之立即失效。大法官除繼續闡明前述一般拘束力原則外，更主張立法院行使立法權，雖有廣泛之自由形成空間，但不得逾越憲法規定及大法官所為之憲法解釋。大法官如此強勢作為，為美、德之違憲審查望塵莫及。^(註 21)由此觀之，我國的大法官似有意採禁止制定重複規範原則。^(註 22)然是

否應禁止違憲規範再定，並非無學理上之爭執，至少德國聯邦憲法法院第 1 庭與第 2 庭即採對立的見解。^(註 23)其第 1 庭認為聯邦憲法法院之判決充其量有法律效力，但國會僅受憲法秩序之拘束，國會本身為立法者，法律對之應無拘束力，國會如認為有必要，當可重新制定與被宣告無效之法律內容相同之新法；^(註 24)而其第 2 庭則認為憲法法院之判決拘束力及於國會在內之一切憲法機關，故禁止違憲規範之再定。本文以為，禁止再定違憲規範，固然可減少違憲審查之濫訟，節省訴訟資源，及避免重複之對立，但是否應採行規範再定禁止原則，不可一概而論，而應斟酌後法與前法間之時間距離及法學、政治、社會、經濟、人文等有无重大變化，以審究新法之合憲性^(註 25)，易言之，不能一味否定新法之合憲性，否則將造成價值之鎖定，使憲法之規範價值不能與時俱進，惟前述之說服及舉證責任自然應由立法者承擔之。

最近之例，莫如刑法第 41 條易科罰金規定之修正。^(註 26)釋字第 366 號解釋前，實務向

動，不得成立目的相同之代替組織，其政黨比例方式產生之民意代表自判決生效時起喪失其資格；憲法法庭之判決，各機關應為實現判決內容之必要處置；政黨解散後，其財產準用民法法人有關之規定。

註 19：釋字第 592 號稱之一般效力。

註 20：憲法訴訟法草案第 32 條規定：「憲法法庭判決有拘束法院、各機關、地方自治團體、人民、法人及政黨之效力……。」其立法說明二固表示係參酌釋字第 185 號解釋意旨及德國聯邦憲法法院第 31 條規定，然未敢敘明拘束立法權，將來必然再起爭議。

註 21：吳庚，憲法的解釋與適用，自刊，92 年 4 月，頁 429。

註 22：蘇前大法官俊雄認為針對被宣告違憲法案所涉之規範內容，立法者仍有基於民主政治程序重新行使立法裁量之空間，不能逕視為蔑視司法或對抗憲法裁判之行為，係採反對見解。參見氏著，從「整合理論」(Integrationslehre)之觀點論個案憲法解釋之規範效力及其界限，收錄劉孔中、李建良主編，憲法解釋之理論與實務，87 年 6 月，頁 28。

註 23：吳庚，前揭書，頁 428。

註 24：學者陳新民則主張立法者不受重複禁止原則之拘束，參見氏著，立法者的審慎義務與釋憲者的填補任務，收錄氏著，法治國家論，學林，90 年 4 月，頁 15-16。

註 25：美國違憲審查歷程中，原屬少數之見解，嗣後反成多數見解者，亦不乏其例，由此所見，法學抑或釋憲者之見解並不具不可挑戰性。



認為如各罪宣告刑原得易科罰金，然合併定執行刑逾 6 月，即不得宣告易科罰金。上開解釋認為違憲，故同條於 90 年 1 月 10 日修正時，乃配合增訂第 2 項規定：「併合處罰之數罪，均有前項情形，其應執行之刑逾六月者，亦同」。惟 95 年 7 月 1 日起適用之同項規定，回歸釋字第 366 號解釋前實務通例，並規定：「前項規定於數罪併罰，其應執行之刑未逾六月者，亦適用之。」此政策轉向，原非法務部之主張，而係依部分立法委員見解通過，^(註 27)然此舉，業非止於刑法理論之辯，且涉及違憲有無之議題。

學者柯耀程強烈指摘釋字第 366 號解釋為錯誤解釋，主張新修正之規定固然與該號解釋完全悖離，但主張目前法院於此部分之法律規範適用上，可以忽略釋字第 366 號解釋，應完全以法定化之刑法規定作為適用基礎。^(註 28)而代表實務見解之最高法院呂潮澤庭長則認為，釋字第 108 號理由稱「本院解釋，除法令內容變更而失效者外，在未經變更前，仍有效力，不得牴觸。」又依釋字第 174 號解釋所指：「本院解釋，其所依據之法令內容變更者，在未經變更解釋前，若新舊法令之立法本旨一致，法理相同，解釋之事項尚存或解釋之內容

有補充新法之功作用者，仍有其效力。」因之主張釋字第 366 號解釋因本次刑法修正變更而失效，此屬前述大法官解釋因法令內容變更而失效之情形，故不發生釋字第 366 號解釋仍有效力問題。^(註 29)許玉秀大法官則採不同見解，認為釋字第 366 號並無不當，著眼於受刑之宣告人原本得各別擁有之易科罰金機會，卻受合併定執行刑之剝奪，立法者欠缺思考受宣告人有權主張不使用數罪併罰制度之權利，此次修法不探究大法官真意及故意不尊重司法權，乃破壞權利分立原則。^(註 30)

承上本文所見，刑法第 41 條第 2 項之修正，立法者如未能在未來之違憲審查爭議上充分闡述其規範係因法學、政治、社會、經濟、人文等已有重大變化，從而取得優勢之正當性，或大法官變更或補充釋字第 405 號之合憲審查基準，否則難謂當然具有合憲性。

(二) 消極對抗

立法者對於大法官解釋的消極對抗，明顯地表彰於延宕大法官解釋期限條款之案例中。首應說明者，從大法官審查法令結果之宣示方式，約可類型化出合憲宣告、合憲非難、違憲但不失效、違憲並立即失效、違憲定期失效、代替立法者彌補漏洞之宣告等型態。^(註 31)在違

註 26：至於行政罰法第 7 條第 1 項關於行為人違反行政規定之責任條件，與釋字第 275 號解釋內涵不一，是否亦屬此類型，另為文探討。

註 27：蔡碧玉，二〇〇五年新刑法修正綜覽，收錄臺灣刑事法學會主編，刑法總則修正重點之理論與實務，元照，94 年 9 月，頁 30。

註 28：柯耀程，數罪併罰之易科罰金適用關係檢討（下），司法週刊 1285 期，95 年 5 月 4 日，第 2 版。其他評論之整理參見黃翰義，新修正刑法易科罰金規定之檢討—兼評司法院大法官釋字第 366 號解釋之妥當性，法學叢刊第 203 期，95 年 7 月，頁 135 以下。

註 29：呂潮澤，新修正刑法適用問題之探討，法官協會雜誌第 8 卷第 1 期，95 年 6 月，頁 108-109。

註 30：司法院司法人員研習所主辦，95 年第 1 期新修正刑法研討會（臺北場），許玉秀大法官講座，新修正刑法之總檢討頁講義，95 年 2 月 20 日，頁 132-133。

註 31：吳庚，前揭書，頁 415-425；此外不同之分類，重要之文獻另可參見法治斌，與大法官共治，難嗎？收錄於氏著，前揭書，頁 177 以下；朱武獻，司法院大法官會議解釋憲法及統一解釋法令制度之研究（下）—司法院大法官會議解釋之效力，收錄於氏著，前揭書，頁 82 以下；蔡志

憲之宣告方式中，定期失效係屬較溫和之手段。惟我國現行法中並無大法官可定期失效之明文，是以，該定期失效制度，可謂係大法官所自訂，惟恰與奧地利憲法所規定違憲定期失效制度，不謀而合。(註32)

查自釋字第218號定大法官解釋效力期限後，第224、251、261、282、289、300、313、324、365、366、367、373、380、384、390、392、402、423、436、443、447、450、452、454、455、457、491、523、524、530、535、549、551、586、588、598、599號等解釋均有期限之宣告，又其期限，短不少於6月，長則不逾2年，(註33)此期限範圍，且已然成為我國釋憲上的憲政慣例。而於各該期間內，立法機關或行政機關基本上都有善意回應，(註34)惟並非均在解釋所附期限內，依大法官解釋意旨完成修正(註35)。逾期方改善者，其情形如釋字第365號2日、第300號3日、第523號14日、第452號68日、第218號74日、第402號77日、第390號140日、第282號215日、第380號1年5個月、第313號1年6個月

、第366號5年3個月。因此，釋字第530號於90年10月5日公布後，雖逾2年期限，未獲得立法院配合修法，但此情形畢竟不是大法官解釋日昇條款不受遵行之首見案例(註36)，則已不足為奇(註37)。資此，吾人即毋庸特為釋字第530號解釋，不能於大法官諭知之期限內配合修法，而有特殊或強烈之遺憾。反之，除積極期待立法者的理性作為外，亦有反求於大法官解釋附期限制度妥當性之必要。

二、相關之理論

(一) 權力制衡與相維

早於釋字第530號前，釋字第396號已論及公務員懲戒機關應檢討修正，但未正面遭到立法院強力杯葛。而釋字第530號係回應社會對司法改革之期待，卻有天壤之別的待遇，此與立法院政治環境絕然關係。

我國憲法制度承襲孫中山先生思想，施行五權分立，而成為憲法制度之特例。(註38)釋字第3號以「五權分治，平等相維」，說明五權之關係。吳庚大法官則以政治牛頓主義，說明國民大會與行政院、立法院、司法院、考試

方，從法益衡量原則，論大法官會議「延期失效」或「預告失效」解釋之妥當性—以釋字第386號解釋為探討中心，月旦法學雜誌第7期，84年11月15日，頁41-52，同氏著，論「違憲無效」之判斷基準—以釋字第419號為探討中心，月旦法學雜誌第22期，86年，頁90-97；許志雄，憲法秩序之變動，自刊，89年，頁333。

註32：吳庚，前揭書，頁424。

註33：為避免期限乏據可憑，因此，憲法訴訟法草案第31條第2項業明文規定：「憲法法庭之判決諭知法律或命令定期失效者，其所定期間，法律不得逾二年，命令不得逾一年。」

註34：立法院之相關回應，可參見林子儀、葉俊榮、黃昭元、張文貞，前揭書，頁645以下之整理。

註35：如釋字第535號針對警察勤務條例的違憲情形，立法院修正為警察職權行使法，但是否符合大法官解釋本旨，則甚待商榷。

註36：葉俊榮，司法院大法官附期限與憲法解釋的分析，錄氏著，民主轉型與憲法變遷，元照，92年2月，頁338。

註37：釋字第86號最高法院改隸案及釋字第166號違警罰法違憲疑義案，立法院遲不遵循大法官解釋意旨修正或提案立法，亦可稱係長期之立法對抗。而釋字第251號解釋大法官以空前之氣節，定期使違警罰法失效，使人權獲得進一步之改善。

註38：嚴厲批評者，如李鴻禧，中華民國立憲政治的病理分析—以孫文的五權憲法為中心，收錄台灣憲法之縱剖橫切，元照，91年12月，頁3以下。





院、監察院的牽引作用，說明我國政治系統間之關係。(註39)惟民國89年4月25日修憲時，國民大會虛級化，(註40)國民大會已非五院之引力的核心，五院間似僅存在權力分立之制衡作用。職此，五權分立與西方民主國家之三權分立制度，祇有憲政機關數量上的量的差別。(註41)以本件解釋所涉司法權與立法權二部門言之，擔負違憲審查功能者係最不具危險性之機關一大法官，(註42)依憲法第78條規定：「司法院解釋憲法，並有同一解釋法律及命令之權。」第79條第2項規定：「司法院設大法官若干人，掌理本憲法第78條規定事項……」立憲者已明確賦予大法官違憲審查之任務，以促使或增進立法部門正確且具體地落實憲法規範，(註43)又大法官之任命，現由總統提名，經立法院同意任命之，(註44)應無欠缺民主正當性之疑慮。從而，立法院與大法官間雖有制衡之功能，但更應平等相維，其彼此間，絕非處於對立或對抗之地位。

(二) 整合理論

整合理論屬憲法解釋方法論之一種，為德

國威瑪憲法時代之憲法學者 Rudolf Smend 所倡。其大要為，憲法係融合國家政治力與法律、文化價值觀念等所整合形成之根本規範體系。憲法學上所謂整合，並非指一項永恆不變之規範概念，而係指在法與時轉的憲法發展過程中，探討如何以國家存在的實踐導向，就諸多現實的政治與國家行為，加以整合而為公平、合理之定位。(註45)其所本之憲法原理，係主張憲法的規範體系，本質上具有開放性及政治性，故與一般之法律規範體系在概念上注重統一性及安定性不同，基此，憲法解釋與法律解釋之方法及正當化依據，亦不盡相同。(註46)憲法為高度政治性之根本大法，其目的在創造及維持民主政治之統一，故詮釋憲法時，應優先考量政治統一之導向性，此即憲法統一原則 (Verfassungseinheit)。質言之，須以整合之觀點處理國家目的一致性之共識，在不同之政治意見中，異中求同，而不強調特定之意識型態或道統之主張，並凌駕其他不同政治或法律見解，更不將憲法視為形式之法律，或將憲法解釋視為純粹性之法律解釋(註47)。再者，整合

註39：吳庚，前揭書，頁52以下。

註40：憲法增修條文第1條參見。

註41：惟以目前監察委員遲未獲通過，五權之憲政制度處於破毀狀態，國家仍不致陷於無法運作之情狀言之，我國憲政是否考慮轉型為三權分立制度，實屬難得之憲政時刻。

註42：Alexander M Bickel所發表之「最不危險的部門」一書，認為由最不具危險性之部門即司法機關擔任違憲審查功能，是最妥適的，但其抗多數之困境，將危害違憲審查本身，因此須克服抗多數困境方能保護司法違憲審查之功能。參見黃昭元，抗多數困境與司法審查正當性，收錄台灣憲法之縱剖橫切，元照，91年12月，頁303以下。

註43：我國雖以大法官為違憲宣告之獨占機關，但釋字第371號已放寬各審級法官有違憲解釋聲請權，此外，立法院職權行使法第11條第2項復明文規定：「第三讀會，除發現議案內容有互相牴觸，或與憲法、其他法律相牴觸者外，祇得為文字之修正。」則可發現立法院關於立法作用，實負有第一次違憲審查之義務，準此可徵，立法部門與司法部門均有共同協力促進法規範合憲之功能。

註44：憲法增修條文第5條第1項參見。

註45：蘇俊雄，前揭文，頁20。

註46：蘇俊雄，前揭文，頁21。

理論重在掌握憲法規範之時代性與現實性，因此係以客觀理論作為憲法解釋之方法論，對於歷史主義所採之制憲史料，被認為係不可靠方法。此外，該憲法解釋論亦尊重國會之立法形成，以謀求規範審查與立法運作之良好互動。

(註 48)

茲本號解釋為例，多數大法官見解雖未捨棄原始主義之釋憲方法，但從孫森焱大法官協同意見書所述：「至於將來司法自主性之規則制定權如何推展，有待司法改革後，最高司法行政機關與最高司法審判機關合而為一，其制度之設計如何而定。」等語，應可推知本號解釋旁論之結論，係整合當下司法改革之意見，將司法院、最高法院、最高行政法院、公務員懲戒委員會統合為單一審判體系，並具司法行政權限。惟顯然本號解釋大刀闊斧要求立法院在解釋公布日起 2 年內檢討修正多部法律，不僅在垂直關係或平行關係上，均未獲得一致之回應，其統合功能功虧一簣。究其原因，乃司法體系之改革，應係千秋大業，但我國卻在匆忙情況下，單以全國司法改革會議之結論作為改革方向之基礎，其論據薄弱，^(註 49)且尚難相信應有之整備工程已完竣。況且，現有最高審判機構積案如何由訴訟程序削減，各機構人員之簡併，如何安置等事項，恐非一蹴可幾。其

與常見之法律違憲解釋案，以 2 年為修正期限，是否充足，實係可議。

(三)機關忠誠與憲法忠誠

從上述 Smend 整合理論出發，運用在聯邦體系之垂直爭議時，產生聯邦忠誠之問題，如運用在水平爭議，則發生機關忠誠問題。前者，最早出現於德國聯邦憲法法院 1952 年 5 月 21 日中央補助地方房屋建設費案，該院曾提出基於聯邦國家原則，聯邦與各邦或邦與邦之間，均有互相維護忠誠與尋求理解之義務，本於聯邦體制，聯邦與各邦均具有對聯邦友好行為之義務，亦即組成聯邦之各邦皆應瞭解聯邦之意義，協力確保各邦之共同期待。^(註 50)而同院在 1953 年亦提出機關忠誠原則，其謂憲法機關之協調，非僅止於憲法明文規範之機關間的相互依賴性，憲法機關在行使其憲法上職權時均須秉持和諧合作精神，任何足以傷害其他機關之尊嚴，也因而傷害憲法本身之行為，均應予以禁止。^(註 51)本文係在探討釋憲機關與立法者間之角力，因此，聯邦忠誠不在論述之列。

查機關忠誠所講求之憲政機關和諧尊重，與向來三權權力分立，旨在分權制衡，似屬相互背反之理論，惟憲政體制建立在平等分治之基礎上，欲使各憲政機關擔負最適當之功能，

註 47：我國學者對於整合理論有採懷疑論者，如吳庚教授即認為整合理論之整合實為整肅其他意見之意思，陳新民教授亦認為該理論有修正之必要。參見吳庚大法官主持司法院大法官九十年學術研討會，報告人許宗力，權力分立與機關忠誠—以德國聯邦憲法法院裁判為中心乙文之發言，收錄於司法院編，司法院大法官九十年學術研討會紀錄，91 年 12 月，頁 47；評論人陳新民，淺談聯邦忠誠的概念—評「許宗力教授的權力分立與機關忠誠—以德國聯邦憲法法院裁判為中心」，同上書，頁 33 以下。

註 48：蘇俊雄，前揭文，頁 21-22。

註 49：蓋在全國司法改革會議中，主張司法院最終採一元多軌者與採多元多軌者，意見對立。參見司法院，全國司法改革會議實錄下冊，頁 1363 以下。

註 50：陳新民，淺談聯邦忠誠的概念—評「許宗力教授的權力分立與機關忠誠—以德國聯邦憲法法院裁判為中心」，前揭書，頁 35。

註 51：許宗力，權力分立與機關忠誠—以德國聯邦憲法法院裁判為中心，前揭書，頁 21。





自應減少機關間因摩擦而抵銷其功能之發揮，亦不容許權限之互相僭越。基於此論述，憲法機關彼此之協調與獨立分工間，已如學生，至少機關忠誠可作為權力分立之補充功能^(註 52)，亦即，憲法機關間不應基於本位主義，而相互封鎖或相互抵銷，而應進一步遵守忠誠合作，^(註 53)而此理論對應前述釋字第 3 號所稱「五權分治，平等相維」，且不謀而合，故將機關忠誠視為不成文之憲法原則^(註 54)，應不為過。

釋字第 499 號亦提出之憲法忠誠義務之概念，其理由書中闡明：「憲法條文中，諸如：第一條所樹立之民主共和國原則、第二條國民主權原則、第二章保障人民權利以及有關權力分立與制衡之原則，具有本質之重要性，亦為憲法基本原則之所在。基於前述規定所形成之自由民主憲政秩序（參照現行憲法增修條文第 5 條第 5 項及本院釋字第 381 號解釋），乃現行憲法賴以存立之基礎，凡憲法設置之機關均有遵守之義務。國民大會為憲法所設置之機關，其具有之職權既為憲法所賦予，亦應受憲法之規範。國民大會代表就職時宣誓效忠憲

法，此項效忠係指對憲法忠誠，憲法忠誠在依憲法第 174 條規定行使修憲權限之際，亦應兼顧。憲法之修改如純為國家組織結構之調整，固屬有權修憲之機關衡情度勢，斟酌損益之範疇，而應予尊重，但涉及基於前述基本原則所形成之自由民主憲政秩序之違反者，已悖離國民之付託，影響憲法本身存立之基礎，應受憲法所設置其他權力部門之制約，凡此亦屬憲法自我防衛之機制。從而牴觸憲法基本原則而形成規範衝突之條文，自亦不具實質正當性。」簡言之，憲法忠誠即效忠憲法之精神。^(註 55)惟於此所述之忠誠義務，係憲法機關對於憲法本身之忠誠責任，與前開憲政機關間互為磨合之機關忠誠，略有不同。^(註 56)

承前所陳，釋字第 530 號並非附期限解釋唯一未在期限內修法之案件，但舉凡立法院逾越大法官解釋期限後，消極延宕修法對於大法官解釋之效力與尊嚴皆屬重大貶喪。負責釋憲之大法官在司法不受不理原則之拘束下，縱採積極之司法主義，亦難有作為，而得與之抗衡。對於本件解釋，立法院就大法官闡述憲法

註 52：許宗力，上註文，前揭書，頁 27。

註 53：董保城，機關權限爭議解釋之拘束力，收錄於司法院，司法院大法官九十一年度學術研討會紀錄，92 年 9 月，頁 87。

註 54：同上註；蘇前大法官俊雄釋字 520 號協同意見書。

註 55：吳庚大法官主持司法院大法官九十年學術研討會，報告人許宗力，權力分立與機關忠誠—以德國聯邦憲法法院裁判為中心之發言，司法院編，司法院大法官九十年學術研討會紀錄，91 年 12 月，頁 48。

註 56：蘇前俊雄大法官在釋字第 520 號協同意見書中，期許相關機關應秉憲法忠誠之義務與信念，依憲法現有機制選擇適當途徑解決僵局，並將憲法忠誠義務提升為不成文之憲法原則。氏主張憲法機關在憲政運作上負有憲法忠誠之義務，必須遵循並努力維繫憲政制度的正常運作，既不得僭越其職權，亦不容以意氣之爭癱瘓損害憲政機制的功能，此項憲法忠誠的規範要求，雖未見諸憲法明文規定，但不僅為憲政制度之正常運作所必需，亦蘊含於責任政治之政治倫理，其規範性應不容置疑。又於釋字第 553 號協同意見書中，認為立法機關對於訴訟救濟固然得衡量訴訟性質以法律為合理之規定（釋字第 396、418、442、466、512 等號解釋參照），但如該規定與司法權限分派、行使之憲法意旨有所不符，司法者於行使職權之際，自應本於對憲法忠誠之義務，依據該規範意旨而為職權行使之限縮或擴張。準此，蘇前大法官係將機關忠誠與憲法忠誠一元化。



意旨認為司法院應採司法審判及司法行政一元化之憲政方向，實無重大歧異，基於立法者對憲法精神之忠誠，及避免與釋憲者之扞格，即應於該解釋所附期限之最近時間內，積極承擔忠實於憲法意旨之修法程序，始符合民主憲政之要求。

(四) 立法裁量

立法裁量並非法律用語，而係學術用詞，其妥當與否，向有爭議。^(註57)大法官在歷次之解釋中有以之為名，但亦有與之相當之其他用語。^(註58)狹義的立法裁量係指國會對於立法內容之形成空間，而廣義之立法裁量應尚包括是否應制定法律或何時制定法律之法律制定裁量權。我國學界似採狹義說者，認為立法裁量意在闡明立法者在選擇實踐憲法規定之方法方面，享有自由裁量餘地，又該方法之選擇，不在得不得立法之裁量，而是如何立法之裁量，該立法選擇之認定裁量，表徵立法者對自己選擇的方法，作目的性的價值決定，立法者可因政策的需要、自身的世界觀及社會經濟的變遷，以目的性斟酌。^(註59)

按憲法具有規範之框架之性質，並成為國家機關政治活動之外圍界限。國會可依時代精

神、參與立法程序者之理念、政黨綱領、黨團協商及預算手段等因素決定之，在其廣泛之活動空間內，填補並充實憲法框架之內容。^(註60)從憲法機關擔當之功能性方面觀察，憲法對各憲法機關應作適當之功能分配，而由三權分立之憲法架構中，確實無法直接導出法院掌有立法政策之決定權，法院倘予僭越，則原本有意藉由合憲解釋方式確保對立法者尊重，將丕變為法院對立法者的監護，^(註61)如此以來，司法權恐將干擾到三權分立下之民主機制，隱約成為形成立法政策之國會的監護人，此非符合國家理性。準此，從憲法要求各憲法機關扮演其最適當的角色及達成最佳的功能言之，立法有一定之形成餘地，應予肯認。

傳統法學向認為立法裁量屬於司法消極主義之產物，為顯示法院對於國會政策判斷與決定之敬意高度尊重與敬意，^(註62)職是，國會雖然受憲法各種規定及原則之羈束，然就可選擇之數種立法政策，其擁有對某一政策之第一次選擇權限，而法院所擔負之功能乃嗣後就國會選擇之結果是否違反憲法規定或原則作第二次之消極審查，以確認國會是否違反憲法賦予立法者之作為或不作為義務。^(註63)基於上述尊重

註 57：關於立法裁量之用語，學者城仲模反對甚力。參見氏著，關於公法學上「裁量」用語，收錄當代法學名家論文集—慶祝法學叢刊創刊四十週年，法學叢刊雜誌社，85 年 1 月，頁 57 以下。

本文為便於論述，仍用之以表徵立法自由形成餘地等相類概念。

註 58：用語之整理與分析，詳見李建良，論立法裁量之憲法基礎理論，收錄司法院編，司法院大法官 89 年度學術研討會紀錄，90 年 12 月，頁 95 以下；黃昭元，立法裁量與司法審查—以審查標準為中心，收錄於同上書，頁 263 以下表一、二。

註 59：陳新民，論「憲法委託」之理論，收錄於氏著，憲法基本權利之基本理論（上冊），86 年 1 月，自刊，頁 73-74。

註 60：Christian Starck 講，李建良譯，憲法解釋，收錄於氏著，憲法理論與實踐（一），學林，88 年 7 月，頁 195。

註 61：Christian Starck 講，李建良譯，憲法解釋，前揭書，頁 211-212。

註 62：戶松秀典，立法裁量論—憲法訴訟研究Ⅱ—，有斐閣，頁 3；內野正幸，憲法解釋の論理と體系，日本評論社，1991 年 2 月 23 日，頁 137；藤井俊夫，憲法訴訟と違憲審查基準，成文堂，昭和 60 年 9 月 1 日，頁 17。



之態度，違憲審查機關一旦提出立法裁量一語，一般幾乎已同時達成法律合憲判斷之結果。(註64)

德國聯邦憲法法院自 1960 年代以降，陸續發展出明顯性審查、可支持性審查及強烈內容審查等三種違憲審查標準(註65)，立法裁量之違憲審查亦有此適用。明顯審查標準認為除非政府部門之決定有明顯一望可知的違憲情事，否則法院不能加以指摘，而在立法裁量事項上，立法者不可明顯抵觸憲法最外圍之界限。可支持性理論則進一步允許對政治部門作為進行實質審查及評價，只要政府部門得證明其出於合乎事理及可加以支持之判斷，在違憲審查上即可支持其為合憲，而在立法裁量問題上，須對立法者之立法事實論斷與預測決定為實質之內容審查，若得獲取上開結論，亦可認為合憲。

美國法對於立法裁量之審查基準，一般而言亦可認係採三重基準。(註66)採合理關聯性審查基準係要求立法目的須立基於合法利益之上，且其目的應與手段間具有一定之合理關聯性(rational relationship)；中度關聯性審查基準(the intermediate scrutiny test)係要求立法目的應在追求實質或重要(substantial or important)之政府利益，而且其與手段間具有實

質之關聯性；至於嚴格關聯性之審查基準在要求立法目的所追求者應係政府非常重要(compelling or overriding)之政府利益，且其手段務必屬最小侵害者。但美國法對於立法形成空間之審查不必然侷限於固定之思考模式，質言之，審查基準可因事物之特殊因素而更易，故亦有審查基準滑動尺度之理論出現。

日本並非違憲審查發達之國家，在學說方面，對於立法裁量違憲審查基準之見解互殊，但無重大差異。園部逸夫分析日本最高裁判所之裁判例，認為立法裁量可類型化為：高度政治性之立法政策判斷(例如與公務員爭議權、政治性行為相關之領域)，容許高度政治性之立法政策判斷；行政政策性之裁量事項(如小賣市場或藥事法距離限制等之領域)、技術性裁量事項，如議員人數之分配乃數量計算問題，不須承認其政治判斷之必要。(註67)學者戶松秀典則歸納為廣泛之立法裁量、狹小之立法裁量及不適用立法裁量等三種現象，並提出人權價值序列化之觀點，延伸二重基準理論之看法，把人權細分為四種層級：應強烈保障之精神自由、僅須較弱保障之精神自由、應強烈保障之經濟自由及僅須較弱保障之經濟自由。(註68)

我國學者李建良就立法裁量所建構之類型

註 63：藤井俊夫，前揭書，頁 20。

註 64：許志雄，集會遊行規制立法的違憲審查基準(下)——司法院釋字第四四五號解釋評析，月旦法學雜誌第 39 期，頁 111。

註 65：許宗力，憲法與政治，頁 48 以下；蘇彥圖，立法者的形成餘地與違憲審查——審查密度的解析與檢討，臺灣大學法律系研究所碩士論文，87 年，頁 31 以下；羅名威，違憲審查權控制立法的界限，中興大學法律系研究所碩士論文，87 年，頁 125 以下。

註 66：林子儀，言論自由的限制與雙軌理論，收錄現代國家與憲法——李鴻禧教授六秩華誕祝壽論文集，86 年 3 月，頁 649 以下；法治斌，憲法保障人民財產權與其他權利的標準，收錄氏著，人民保障與釋憲法制——憲法專論(一)，月旦，82 年 9 月，頁 232 以下。

註 67：園部逸夫，憲法判例の三十年：學說と實務と関連について，ジュリスト六三八號，頁 478。

註 68：戶松秀典，前揭書，頁 31 以下、頁 56。



化^(註 69)，係以憲法規範種類為基準，區分為基本權利、國家組織及基本國策三類，三者之立法裁量廣度由窄而狹；由基本權利再區分為平等權及自由權，前者在立法目的具憲法正當性之前提下，關於差別待遇之方式如逾越必要限度，應有形成自由，後者則由基本權之功能出發，依防禦功能、給付功能、程序暨組織功能及客觀功能（國家保護義務）將其位階排序，以前揭排序立法裁量空間由窄而寬，然亦提出以事物領域、權利類型或保護法益重要性及干預強度等，作為排序之參數。

從我國違憲審查的歷史軌跡觀察，於第 4 屆大法官前之解釋，大法官對於基本權之違憲審查，似採寬鬆之審查態度，反之對於經濟性權利之審查，卻似採嚴格之標準，^(註 70)可謂違逆保障人權發展的趨勢，此與當時之政治氣氛，息息相關。自第 5 屆起，大法官對於基本權利之保障與救濟大幅改異態度，惟迄釋字第 443 號始較明確地建立層級性審查標準之模型，亦即剝奪人民生命或限制人民身體自由，須遵守罪刑法定主義，以法律為之；限制人民的其他自由權利，原則上應由法律規定，但得以法律授權主管機關發布命令為補充規定，但授權應符合明確性原則；若僅屬法律之細節性、技術性事項，而不涉及基本權限制，則縱無法律授權，主管機關仍得為必要之規範。

(五) 附期限違憲宣告制度之商榷

我國大法官違憲審查附期限制度，並非實定法上之制度，而係大法官自行運作產生之憲政慣例，已如前述。大法官於違憲審查時，因係片面宣告立法部門及行政部門之作為為違憲，直接或間接影響上開憲法權力部門，表面上佔有優勢地位，但大法官的違憲宣告效力卻欠缺強大權力為後盾，亦無執行機關，故其體質實屬脆弱。為避免其他憲法機關對大法官憲法解釋之衝擊，以期限之緩和作用，作為各憲法機關互動之潤滑劑，達成合理性與可行性之調控，^(註 71)應屬可採之方法。然聲請人無法依釋字第 177 號解釋個案效力獲得救濟，及法律邏輯的矛盾，亦頗受批判。^(註 72)

當然，大法官在考量期限長短時，應考量違憲狀態之深度與廣度、違憲狀態除去之緊急性、違憲狀態除去之成本、人民對違憲狀態之信賴等因素。^(註 73)蓋大法官解釋之期限過短，可能失於合理性，若客觀上甚難達成修正，連帶影響該違憲解釋之合理性，在其他憲法機關不能或不願配合之情況下，大法官之釋憲威信亦將受到嚴厲的挑戰。反之，期限過長，則將使違憲狀態不當且不必要之延續，同時亦彰顯司法機關過度且不當之謙卑或退讓，人民之權益亦受到影響，司法尊嚴亦難受到肯定。因之，附期限之違憲宣告，應兼顧利益衡量與法律秩序之管理，同時是司法積極主義與消極主義之調和。^(註 74)對於合憲狀態之維持或違憲狀

註 69：李建良，論立法裁量之憲法基礎理論，前揭書，頁 160-162。

註 70：參閱翁岳生，大法官功能演變之探討，收錄氏著，前揭書，頁 442-443。

註 71：葉俊榮，司法院大法官附期限憲法解釋的分析，收錄氏著，前揭書，頁 331。

註 72：釋字第 455 號解釋翁岳生協同意見書；許宗力，法官審理案件法與修正草案之檢視——以大法官解釋憲權行使之程序及範圍的相關規定為中心，憲政時代第 24 卷第 3 期，87 年 12 月，頁 158；李念祖，大法官從事個案違憲審查之憲法解釋實例研究，收錄翁岳生教授七秩誕辰祝壽論文集，當代公法新論（上），元照，91 年 7 月，頁 855。最近的大法官自省，則如釋字第 613 號許玉秀大法官部分協同意見書。

註 73：葉俊榮，司法院大法官附期限憲法解釋的分析，收錄氏著，前揭書，頁 353-354。



態之除去，大法官常指出期限前應儘速或適時檢討修正相關法令，但對於行為義務之內容，則相當尊重其他權力部門之權責，不作具體之指定。

茲比較上揭釋字第 251、261、282、300、365、366、373、384、392、436、452、477、491、523、524、535、549、551 等號解釋，大法官雖分別衡酌不等之改善期限，但前述各解釋案與本號解釋涉及整體法制改造情狀相同者，祇如釋字第 251、261、436、549 號，其中釋字 251、261 號解釋，大法官約給予 1 年 6 個月之改正期間，而釋字 436、549 號解釋與本號解釋相同，則給予 2 年之期間，其期限之考量何以有間，從大法官解釋中無法呈現，此有待大法官於日後類似之宣告中，昭告為妥。此外，釋字 251、261、436、549 號解釋祇牽涉一種法律體系，惟本解釋則同時關照四種組織法，大法官仍以 2 年作為立法院因應之期間，是否過於短促，亦非無疑問。

肆、可能的因應對策一代結論

釋字 530 號旁論所引發之憲法爭議，究其性質，類似美國之制度性訴訟 (institutional suits) (註 75)，亦即大法官係積極介入規範制度內涵，並進行要求，其風格相當程度是屬於司法積極主義之作為。在目前的憲政運作下，大法官組織結構的反多數困境，並非立法對抗之主要基調。不過，肇因於民主政治與法制的不成熟，大法官違憲審查卻經常成為政治部門亟欲作為角力戰場的延續，各造求為大法官公正

論理，但解釋一出，則各取所需，或反身攻訐大法官。(註 76)職是，大法官解釋以創造性之模糊，以求各方平息者，亦屢見不鮮。(註 77)

目前大法官解釋係以會議方式決定之，其共識之形成，應已整合各方意見，從而，整合理論在我國縱使仍為憲法學上陌生的理論，但可謂不知亦能行。大法官秉持司法獨立性，忠誠地闡述或發覺憲法真義，自然得要求其他憲法機關向憲法宣示忠誠，並期許其他憲法機關間或大法官與其他憲法機關間互盡機關忠誠。本解釋不積極介入組織法之細部結構，降低大法官與立法院互動間之衝突，固為良善之策，然本文認為，日後應更著重於釋憲程序的參與，就系爭之違憲標的、違憲狀態之深度與廣度、違憲狀態除去之緊急性、修法時間與成本等事項，應廣泛徵求憲政機關在憲法法庭中陳述意見，以形成其內部拘束與禁反言，應可減少彼此之抗衡。否則，釋憲者面對積極之立法抵抗，或可因法律適用者之釋憲，進而積極審查其合憲性，然對於消極之立法不作為，除非釋憲者以預想之代替立法手段填補立法漏洞，實可預見同屬司法體系一環的大法官，在國家憲政組織結構上及基於權力分立，誠然無從全面取代立法，面對此類刻意杯葛，實欠缺著力點，亦即憲法忠誠對立法院而言，恐將徒具道德的約束力。✱

(本文作者現職為臺灣板橋地方法院法官、政治大學法律學研究所博士班)

註 74：葉俊榮，註 73 文，前揭書，頁 354-362。

註 75：葉俊榮，註 73 文，前揭書，頁 346。

註 76：釋字 613 號關於國家通訊傳播委員會委員組成案，復屬一例。

註 77：如釋字第 76 號解釋國民大會、監察院、立法院共同相當於民主國家之國會；釋字第 520 號解釋是否違憲不明確，但要求各有關機關協商解決方案等。