

法庭之友意見書

案 號 114 年度憲立字第1號

法 庭 之 友 台北律師公會

法定代理人 徐頌雅



- 1 為憲法法庭114年憲立字第1號立法委員柯建銘等51人聲請案，謹
2 提法庭之友意見書事：

3 本件係立法委員柯建銘等51人於民國（下同）114年1月15日向 鈞
4 庭聲請法規範憲法審查，請求宣告憲法訴訟法（下稱憲訴法）第4條
5 第3項、第30條第2項至第6項及第95條（下合稱「系爭規定」）違憲。
6 嗣經鈞庭於114年5月14日受理。台北律師公會（下稱本會）前蒙鈞庭
7 裁准出具法庭之友意見書，爰就本件提出法庭之友意見理由如后：

8

9 應揭露事項

- 10 一、相關專業意見或資料之準備或提出，並無與當事人、關係人或其
11 代理人有分工或合作關係。
12 二、相關專業意見或資料之準備或提出，並無受當事人、關係人或其
13 代理人之金錢報酬或資助及其金額或價值。

14

15 法庭之友意見摘要

16 壹、鈞庭就解釋憲法及違憲審查之審理程序，基於權力分立原則及違
17 憲審查權之本質，有規範自主形成之權，而不為立法權所當然限
18 制；就本件之審理程序，鈞庭應不受立法院涉有違憲之系爭規定
19 之拘束，否則非僅自陷矛盾，亦與解釋憲法與違憲審查之本質相
20 違。

21 貳、本件系爭規定之立法程序確逾國會自律之範圍，而與鈞庭所揭公

1 開透明與討論原則有悖。

2 叁、本件系爭規定設定憲法法庭絕對定數之議決規定，並欠缺大法官
3 缺額處理機制，使憲法法庭之運作及違憲宣告之可能，完全繫諸
4 政治部門之運作，嚴重損及司法權之核心，而與權力分立原則有
5 ~~違憲~~人民之權利保障受阻；其結果使法律或國家行為之違憲
6 ~~狀態~~得以持續有效，無異豁免於違憲宣告、使憲法所定違憲審查
7 制度癱瘓而名存實亡。而系爭規定各該規範間復存有內在矛盾及
8 違誤，而應由鈞庭宣告違憲。

10 法庭之友意見及其理由

11 壹、鈞庭就解釋憲法及違憲審查之審理程序，基於權力分立原則及違
12 憲審查權之本質，有規範自主形成之權，而不為立法權所當然限
13 制；就本件之審理程序，鈞庭應不受立法院涉有違憲之系爭規定
14 之拘束，否則非僅自陷矛盾，亦與違憲審查之本質相違

15 一、按「司法院解釋憲法，並有統一解釋法律及命令之權。」為憲法
16 第78條所明文，依同法第79條及憲法增修條文（下稱憲增）第5
17 條之規定，司法院設大法官15人，由總統提名並經立法院同意後
18 任命，大法官除解釋憲法外，並組成憲法法庭審理總統、副總統
19 之彈劾及政黨違憲之解散事項。而依憲法第171條及173條之規定，
20 憲法之解釋由司法院為之；法律與憲法牴觸者無效；法律與憲法
21 有無牴觸發生疑義時，由司法院解釋之。足見違憲審查權於我國
22 係憲法所明定，其主要目的之一就是要制衡立法權和其他政治權
23 力，尤其係在制衡包含立法或公民投票結果之多數決定，以維持
24 自由民主憲政秩序；且憲法解釋及違憲審查係作為憲政機關之司
25 法院透過大法官／憲法法庭行使的核心職權¹。同時，此憲法解釋

¹ 並可參：釋791黃大法官昭元協同意見書第10段以下關於司法權之違憲審查及其抗多數之本質之探究。

1 及違憲審查權係由司法院大法官所專屬之終局權限，如不能持續
2 行使，再無其他憲政機關得以行使（釋字第371號解釋理由書參
3 照），其結果，將使因牴觸憲法而依憲法應屬無效之法律或其他
4 因牴觸憲法而應受違憲宣告之國家行為，因憲法法庭不能有效運
5 作而可能持續生效適用；此種因法律之適用或憲政機關職權行使
6 之結果，可能使憲法法庭之憲法解釋及違憲審查權限於長期無從
7 運作之情狀，無異容許違憲之狀態長期、持續存在於自由民主憲
8 政秩序之下，絕非憲政法制所許。

9 二、復按「審判獨立在保障法官唯本良知，依據法律獨立行使審判職
10 權，為自由民主憲政秩序權力分立與制衡之重要機制；為實現審
11 判獨立，司法機關應有其自主性，其內容包括法官之獨立、司法
12 行政權及規則制定權。其中規則制定權係指最高司法機關得由所
13 屬審判成員就訴訟（或非訟）案件之審理程序有關技術性、細節
14 性事項制訂規則，以期使訴訟程序公正、迅速進行，達成保障人
15 民司法受益權之目的。」為釋530號理由書第1段所揭明，足見司
16 法權之自主規則制定權為司法權有效行使並保障人民司法受益權
17 之本質權力，立法權固基於人民訴訟權之保障，可能擁有相當之
18 訴訟程序規範權，而得制定訴訟法以針對訴訟程序進行規範，然
19 倘涉及司法權行使之核心事項，尚不能認有法律保留原則之必然
20 及優先適用，就此，由於憲法法庭所行使者係憲法明定的專屬性、
21 終局性之憲法解釋權，亦為司法權之核心職權，更不容由違憲
22 審查權所制衡之重要對象—立法者—藉立法權之行使獨占關於憲
23 法訴訟之規則制定權，否則無異使核心目的、職權在於制衡立法
24 權和其他政治權力，尤其係在制衡包含立法或公民投票結果之多
25 數決定，以維持自由民主憲政秩序之司法權，完全受制於其所制
26 衡之對象，就此，於憲法訴訟程序之規範制定，應尊重司法院核
27 心職權之行使程序，不容由立法院單方、片面提案、立法，並容

1 許司法院就憲法解釋及違憲審查之程序，有自主之規範形成空間。

2 三、就司法權因依憲法終局、獨占憲法解釋及違憲審查，享有自主規
3 範形成權，而不應受立法者之箝制，除有前揭憲政學理支持外，
4 並為憲法文本及我國憲政慣例所支持。就憲法文本而言，就憲法
5 第82條固就司法院及各級法院之組織，要求以法律定之，然就此
6 一憲政機關行使職權之程序，憲法及憲增均未明定應以法律定之，
7 相對而言，憲法第34條則明定國民大會之組織及行使職權之程序，
8 均以法律定之，已足見憲法就司法權行使相關之程序事項，慮及
9 可能涉及權力行使之核心及權力分立原則，有意排除立法者之獨
10 占規制權，而容有憲政機關自主形成規範權力之空間。此一立場，
11 亦屢為憲政先例所持，例如，第1屆大法官（37-47年）所適用的
12 司法院大法官會議規則，即係由司法權所自主形成之程序規範，
13 而大法官透過解釋之方式自行承認或創設新的憲法訴訟或程序類
14 型，亦非罕見，諸如憲法訴訟之暫時處分制度係由司法院大法官
15 以釋599所創設、各級法院就法律聲請釋憲權則由釋371所創、釋
16 592、686等解釋則就聲請補充或變更解釋等有所指明，鈞庭111
17 憲判6理由第41段亦再次重申憲法法庭之程序自主權，在在足見
18 司法權因依憲法終局、獨占憲法解釋及違憲審查，而應享有自主
19 規範形成權，而不應受立法者之箝制，除有前揭憲政學理支持外，
20 並為憲法文本及我國憲政慣例所支持。

21 四、再按「[...]司法院大法官依憲法第78條、第79條、第171條第2項
22 及94年6月10日修正公布之憲法增修條文第5條第4項規定，行使
23 解釋憲法、統一解釋法令、違憲審查及審理總統、副總統之彈劾
24 與政黨違憲解散事項之權。就其職權範圍內之案件如本案者，大
25 法官實為最終且唯一之有權解釋或裁判機關。本院大法官倘執憲
26 法解釋之反射作用所間接形成之結果而自行迴避，則無異於凡涉
27 及司法權與行政權、立法權等間爭議之類似案件，或涉及全國人

1 民（當然包括大法官）利害之法規違憲審查案件，均無從透過司
2 法機制予以解決。此種結果已完全失卻迴避制度之本旨，而必然
3 癱瘓憲法明文規定之釋憲制度，形同大法官對行使憲法上職權之
4 拒絕，自無以維持法治國家權力分立之基本憲法秩序。」為釋
5 601理由第7段所指明，明確闡明大法官既為憲法解釋及違憲審查
6 之最終且唯一有權解釋或裁判之機關，如任由大法官停止運作，
7 則無異於凡涉及司法權與行政權、立法權等間爭議之類似案件，
8 或涉及全國人民（當然包括大法官）利害之法規違憲審查案件，
9 均無從透過司法機制予以解決，必然癱瘓憲法明文規定之釋憲制
10 度，形同大法官對行使憲法上職權之拒絕，自無以維持法治國家
11 權力分立之基本憲法秩序。足見如法制之運作有使釋憲制度癱瘓
12 而停止運作之情形，形同對大法官行使憲法上職權之拒絕，無以
13 維持法治國家權力分立之基本憲法秩序，應屬違憲，而應由司法
14 權循由權限核心所衍生之規則自主形成權予以解決，避免釋憲制
15 度之癱瘓。

16 五、況查，本件憲法訴訟之違憲審查對象既為系爭規定，則倘鈞庭無
17 意甘冒政治上之風險，親手形塑憲法法庭和違憲審查制度的面貌，
18 以捍衛憲法上司法權之自主與審判獨立，而堅持僅於大法官之額
19 數及相關表決門檻符合系爭規定之情況下，始願作成合、違憲之
20 判斷，則無異自陷於矛盾與套套邏輯之中一如系爭規定違憲，則
21 何以鈞庭竟願受其拘束而據以裁判？如鈞庭業認同受系爭規定拘
22 束並據以裁判，又如何宣告其違憲而自始無效？其結果，無異將
23 憲法上重要之國家權力安排及制衡機制全然委諸政治解決，形同
24 對於其他國家機關癱瘓憲法上釋憲及違憲審查制度之作法予以認
25 同，自甘接受立法機關對於大法官行使憲法上職權之拒絕，勢將
26 使我國司法權之運作及權力分立原則命懸一線、受制其他國家權
27 力而坐以待斃。

1 貳、本件系爭規定之立法程序確逾國會自律之範圍，而與鈞庭所揭公
2 開透明與討論原則有悖

3 一、按就立法程序應符之憲法要求，鈞庭前以113憲判9詳予闡明，略
4 以：基於國會自律原則，立法院審議法律案所應遵循之議事程序，
5 固容立法院於不牴觸憲法之範圍內，依其自行訂定之議事規範為
6 之，而其如以決議之方式於個案程序進行調整、變通，則應以議
7 事規範所容許之範圍為限；又立法院符合自由民主憲政秩序要求
8 之民主國會，其立法程序須得以彰顯人民意志，並使人民對民意
9 代表有最低限度問責之機會，始符合憲法國民主權原則與民主原
10 則之意旨。質言之，立法院之立法程序，應符「公開透明原則」
11 與「討論原則」。其中，公開透明原則要求立法程序之過程、方
12 式、標的與表決情形等，應盡可能對人民公開，使人民得以獲取
13 相關資訊，據以向民意代表問責，並得透過媒體與公共論壇，參
14 與立法權行使階段之立法政策與內容之討論，即時將公民意見反
15 映於國會。討論原則則要求立法委員於議案之主張與意見分歧時，
16 應於立法程序中，就議案內容之不同意見與立場盡可能為溝通、
17 討論，並共同尋求折衷、妥協方案之可能，透過立法程序中議案
18 之討論過程，以顯現不同立場與主張所代表之各種民意，進而以
19 表決方式得出代表多數民意之主張。而立法院職權行使法關於議
20 案審議程序以及立法院議事規則第5章所明定之議事討論相關程
21 序，均屬憲法所要求之立法程序討論原則之具體化規定，法律案
22 之審議程序原則應依上開規定進行議案之討論。倘經總統公布之
23 法律案之立法程序客觀上已嚴重悖離公開透明與討論原則之要求，
24 而得自客觀存在之事證（例如立法院議事紀錄），即可認定立法
25 程序有牴觸憲法之明顯重大瑕疵，仍得宣告形式存在之法律整體
26 違憲失效，自始不生法律應有之效力。此有113憲判9理由第62至
27 第67段意旨可稽。

1 二、就本案言，系爭憲訴法第4條，係立法院未經委員會實質討論或
2 黨團協商取得共識之情形下，由立法院中國國民黨團與臺灣民眾
3 黨團於二讀程序之當下，分別提出多項修正與再修正動議，文字
4 迥異於原始提案之內容，旋於5位委員共計僅15分鐘之發言後，
5 表決通過二讀²，接續由立法院院長以詢以「報告院會，三讀條文
6 已宣讀完畢，請問院會，有無文字修正？」後，以「（無）沒有
7 文字修正。」後，即行宣讀「現在作以下決議：憲法訴訟法第四
8 條及第九十五條條文修正通過。」³修正通過之憲訴法第30條之規
9 定，亦係於同日接續以相仿之方式，同由立法院中國國民黨團與
10 臺灣民眾黨團於二讀程序之當下，分別提出多項修正與再修正動
11 議，文字迥異於原始提案之內容後，更僅容3位委員共計未達10
12 分鐘之發言後，表決通過二讀⁴，再由立法院旋以「主席：三讀條
13 文已宣讀完畢，請問院會，有無文字修正？（無）沒有文字修正。
14 決議：憲法訴訟法第三十條條文修正通過。」之相同方式通過。
15 此種就立法提案未經委員會或黨團協商實質討論，而以於投票表
16 決前始以提出多項內容迥異於原始提案內容之修正及再修正議案
17 交付表決之方式通過法律案之二讀程序，根本無從使規範對象即
18 司法院或外界有就各該議案透過媒體或公共論壇參與立法權行使
19 階段之立法政策與內容之討論，即時將公民意見反映於國會，不
20 符鈞庭所揭前揭公開透明原則；其以修正與再修正動議實質提案
21 後，旋即交付表決，亦根本不容意見分歧之立法委員於立法程序
22 中，就議案內容之不同意見與立場盡可能為溝通、討論，而有任何
23 共同尋求折衷、妥協方案之可能，與鈞庭前揭討論原則大悖，
24 而與113憲判9所揭之公開透明原則與討論原則有違。

25 三、尤其，系爭規定事涉司法權行使之核心、重大事項，內含憲法所

² 立法院公報第114卷第5期院會紀錄，第44-53頁。

³ 立法院公報第114卷第5期院會紀錄，第58-59頁。

⁴ 立法院公報第114卷第5期院會紀錄，第65-53頁。

1 定專屬於司法之憲法解釋權及憲法法庭之組織與程序，應由司法
2 院擁優先提案權，或至少就相關規定會商立法院，賦其表達意見
3 之機會，以符權力分立原則之要求，此亦為釋175理由所指明，
4 以符尊重司法權之行使、貫徹宏揚憲政之本旨。系爭規定以前揭
5 悖於公開透明原則及討論原則之方式提案、通過，以立法者一己
6 之忖度規範司法權行使之核心，並藉立法權之行使生實質癱瘓憲
7 法法庭運作之結果，亦顯與權力分立原則相違。

8 四、尤有進者，法律案應經立法院三讀會議決，為立法院職權行使法
9 （下稱立職法）第7條之明文；同法第11條第2項、第3項則分別
10 明定「第三讀會，除發現議案內容有互相牴觸，或與憲法、其他
11 法律相牴觸者外，祇得為文字之修正。」「第三讀會，應將議案
12 全案付表決。」，詎系爭規定之三讀程序，僅於主席詢以「有無
13 文字修正？」後，即以「沒有文字修正意見」為由，宣示完成三
14 讀程序、通過系爭規定。然查，立職法第11條第2項既規定三讀
15 會除文字修正外，如有發現議案內容有互相牴觸，或與憲法、其
16 他法律相牴觸之情形，仍屬三讀會程序所應行處理之事項，是主
17 席僅詢以有無文字修正，不足以涵蓋三讀會所應處理之內容，無
18 足僅以院會就文字修正並無意見，即認已滿足三讀會程序之要求，
19 遑論立職法第11條第3項之規定既明文要求三讀會應將議案全案
20 付表決，而自本案公報或議事錄之記載業可確知系爭規定未有將
21 議案全案付表決之情形，其瑕疵顯然、重大，業屬立法程序之明
22 顯而重大之瑕疵。

23 五、前揭作法並無院會之決議為憑，不符鈞庭所揭立法權縱就個案程
24 序例外進行調整、變通，亦應以院會決議為據之標準，已於程序
25 上顯有違背。況前揭三讀會未將議案全案付表決之情形，亦不容
26 以所謂議事程序之慣例解免其瑕疵之重大、明顯及其所伴隨之效
27 果。按足以具備法效之所謂憲政慣例或習慣法，必以具備事實上

1 之反覆慣行，同時此一事實上之反覆慣行，必不能違背憲政法理，
2 而足生具法效力之確信者，始足當之，此於法有明文之情形尤然，
3 否則不僅無從區別單純、不具法效意識之事實行為與具法效性之
4 憲政慣例或習慣法，更無異容許以持續違法之方式變更既存之法
5 制，絕非法治之應然。則就本件言，立法院是否就未經協商、臨
6 時提出修正提案、未經實質討論且業經發言委員明確表達反對之
7 情形下，確有就法律案以僅詢問「有無文字修正意見」後即不付
8 表決、通過三讀此事實上反覆之慣行，未見具體之證據支持——其
9 即便曾有零星先例，亦無足認已屬事實上之反覆慣行而足以構成
10 具備法效之慣例/習慣法——，何況此一作法明顯牴觸立職法第11條
11 第3項之規定，無足生具法效力之確信，不能據以主張其合法性。
12 尤其，鈞庭就本案是否應予受理，此前尚曾以自立法院公報之記
13 載觀察為據，惑於本件聲請人等是否確屬未同意三讀通過系爭規
14 定之適格聲請人，而於本件受理與否之相關討論過程之中，甚有
15 聲請人等係於三讀會中消極同意通過系爭規定之謬議，更徵此一
16 作法足使外界無從明確區分與會之委員就特定議案究係採取贊成
17 或反對之立場，使立法程序之過程、方式、標的與表決情形等均
18 有所紊亂，無從使人民得以獲取相關資訊，據以向民意代表問責，
19 更甚於113憲判9無記名舉手表決之情形，而顯與鈞庭所揭之公開
20 透明原則大悖，不容諉以立法之慣例而正當化其與公開透明原則
21 與討論原則之嚴重悖離。

22 參、本件系爭規定設定憲法法庭絕對定數之議決規定，並欠缺大法官
23 缺額處理機制，使憲法法庭之運作及違憲宣告之可能完全繫諸政
24 治部門之運作，嚴重損及司法權之核心，而與權力分立原則有違，
25 復使人民之權利保障受阻；其結果使法律或國家行為之違憲狀態
26 得以持續有效，無異豁免於違憲宣告、使憲法所定違憲審查制度
27 癱瘓而名存實亡。而系爭規定各該規範間復存有內在矛盾及違誤，

1 而應由鈞庭宣告違憲

2 一、憲法設置各項國家機關之目的，在於保障憲政功能之持續與穩定
3 運行，憲政秩序不應因人事更迭或遲延而中斷；立法院除應秉持
4 其忠誠義務對司法院大法官積極行使同意權外，亦不得以立法方
5 式妨礙憲法法庭之正常運作。例如釋字第632號解釋即要求立法
6 院積極行使憲法機關人事同意權。蓋相關繼任人選若未能適時產
7 生，更須依賴有人事決定權之憲法機關忠誠履行憲法賦予之職責，
8 以免影響國家整體憲政體制之正常運行，總統與立法院如有消極
9 不作為，致監察院不能行使職權、發揮功能，國家憲政制度之完
10 整因而遭受破壞，自為憲法所不許（釋字第632號解釋理由書第3
11 段、第4段參照）。

12 二、查憲訴法第4條第3項規定「大法官因任期屆滿、辭職、免職或死
13 亡，以致人數未達中華民國憲法增修條文第五條第一項所定人數
14 時，總統應於二個月內補足提名」，在大法官缺額時固已要求總
15 統積極行使憲法上之提名權，惟卻未同時要求立法院積極行使同
16 意權。蓋立法院對於總統所提名之人選有權予以同意或不同意，
17 但立法院若刻意不審議、延宕審議憲法法庭人事案，造成憲法法
18 庭無法組成，功能無從發揮。而縱憲訴法第4條第3項設有前揭規
19 定，然倘憲法法庭因系爭規定而得以遭凍結、癱瘓，則該條文亦
20 同屬具文，其他憲政機關不予提名、不予同意致使憲法法庭無從
21 運作之違憲狀態，無從藉憲法法庭作成違憲之判決而導正，自不
22 待言。

23 三、按本次修正通過之憲訴法第30條第2項至第6項之規定，分別為
24 「前項參與評議之大法官人數不得低於十人。作成違憲之宣告時，
25 同意違憲宣告之大法官人數不得低於九人。（第2項）參與人數未
26 達前項規定，無法進行評議時，得經大法官現有總額過半數同意，
27 為不受理之裁定。（第3項）前二項參與人數與同意人數之規定，

1 於憲法法庭依第四十三條為暫時處分之裁定、依第七十五條宣告
2 彈劾成立、依第八十條宣告政黨解散時，適用之。(第4項)依本
3 法第十二條迴避之大法官人數超過七人以上時，未迴避之大法官
4 應全體參與評議，經四分之三同意始得作成判決或裁定；第二項
5 之規定不適用之。(第5項)前項未迴避之大法官人數低於七人時，
6 不得審理案件。(第6項)」同法第4條於修正後則為「憲法法庭審
7 理規則，由司法院定之。(第1項)前項規則，由全體大法官議決
8 之。(第2項)大法官因任期屆滿、辭職、免職或死亡，以致人數
9 未達中華民國憲法增修條文第五條第一項所定人數時，總統應於
10 二個月內補足提名。(第3項)」。就憲訴法第30條第2項前段而言，
11 將憲法法庭之參與評議人數設定為不得低於10人，於大法官之現
12 有總額不足10人時，尤其係因政治部門權力行使所刻意造成（例
13 如，由總統有意延遲提名或立法院擱置或再三否決提名）者，縱
14 各該權力之行使可能涉有違反憲政機關忠誠義務之違憲疑義，由
15 於並未就大法官不足額時設置任何替代規定或缺額處理機制，其
16 適用結果勢必直接癱瘓憲法法庭之有效行使憲法明定的憲法解釋
17 權，及憲法增修條文明定的違憲政黨解散及總統彈劾案之審判權。

18 四、尤有進者，依修正後之憲訴法規定，憲法法庭於評議人數不足之
19 情形下，卻仍可依同法第3條及第61條第2項之規定，逕由大法官
20 3人所組成之審查以一致決裁定不受理，其不能達成一致決之不
21 受理者，亦得由憲法法庭評決受理與否。其結果非僅單純癱瘓憲
22 法法庭之有效行使憲法明定的憲法解釋權，及憲法增修條文明定
23 的違憲政黨解散及總統彈劾案之審判權而已，更使憲法法庭無從
24 宣告違憲、淪為僅有可能單向裁定不受理之不受理法庭，與憲法
25 設置司法院大法官職司憲法解釋與違憲審查以維繫自由民主憲政
26 秩序之本質相違背。而憲訴法第63條第3項原規定大法官3人審查
27 庭縱有以一致決認應不受理之情形，倘其餘12位大法官中有3位

1 以上之大法官（亦即僅1/4之數額）認應受理者，則該審查庭之不
2 受理不致生效，而仍得由憲法法庭全體大法官評決受理與否，然
3 憲法法庭於憲法訴訟法第30條第2項經前揭修正再搭配相同之審
4 查庭不受理裁定規定後，於憲法法庭大法官數額未達10人之情形，
5 一方面憲法法庭無從評議並作成違憲之判決，其於審查庭3名大
6 法官一致決定不受理後，更須其餘5名大法官中之3位以上大法官
7 （亦即必須過半之數額），始有可能由憲法法庭評決受理與否，
8 使審查庭之不受理權限產生根本質變，使憲法法庭無從宣告違憲，
9 而使鈞庭淪為僅有可能單向裁定不受理之不受理法庭此一趨勢更
10 為傾斜。

11 五、前揭立法於大法官現有總額為足額15人時，與修法前之過半表決
12 門檻相比，僅增1人，差別看似不大，然其適用之結果，如於大
13 法官現有總額少於10人（亦即現狀）之情形，同條第2項前段並
14 後段之適用結果，無異不容憲法法庭作成任何判決，亦即絕對保
15 障任何立法，即使明顯違憲，亦必然免於被宣告違憲；即使現有
16 總額之全體大法官一致決認為違憲，亦無從判決。而我國憲法既
17 將憲法解釋與違憲審查交由司法院大法官所專有，則於上述情形，
18 等同再無任何機關可宣告任何法律或國家行為違憲，不僅實質毀
19 棄憲法明定的違憲審查之制衡機制，更無異於容許立法院得以法
20 律自利及擴權，甚至逾越或破壞憲法，其他憲政機關或地方自治
21 團體或機關之違憲行為，亦同受類似保障，等同容許政治部門藉
22 一己權力之行使，使違憲之狀態長期、持續存在於自由民主憲政
23 秩序之下，絕非憲政法制所許。

24 六、此外，修正後憲訴法第30條第2項將評議及作成違憲判決之同意
25 門檻設為絕對定數，亦造成憲法法庭意見之形成有少數否決之情
26 形，亦即，於有大法官法定總額過半之8名大法官認定案件違憲
27 之時，如現有10位大法官時，僅2位大法官之意見既可凌駕8位之

1 大法官，顯然不成比例而賦予少數大法官即足凌駕多數之意見，
2 甚至，於此情形，僅1位大法官即可以拒絕出席評議等方式直接
3 杯葛憲法法庭有效運作，不僅妨礙集體合議、多數決的精神，也
4 會導致憲法法庭之無效率或低效率，並生憲法法庭大法官現有總
5 額人數愈低時，愈有利於少數否決之極度傾斜之不平情形。此一
6 絕對定數之規定，亦使作成違憲之同意門檻浮動，同時，使違憲
7 與合憲之表決門檻因大法官之總額變動而生不對稱之結果，均顯
8 欠缺理據。

9 七、尤其，憲法法庭之憲法解釋及違憲審查之權限，其客體非僅限於
10 法律而已，包含命令及普通法院之裁判，亦均屬違憲審查之對象，
11 然修正後憲訴法第30條之規定，於此情形仍要求10人以上之大法
12 官參與評議，且須有9人以上同意始能宣告違憲，其適用結果於
13 大法官現有總額未達10人之情形，明顯產生保障明顯違憲之命令
14 和一般法院之裁判之結果，無異容許頒布行政命令行政機關或作
15 成裁判之法院，同可藉一己權力之行使，免於憲法法庭之審查，
16 而可能使違憲之狀態長期、持續存在於自由民主憲政秩序之下，
17 再顯其因立法程序違反討論原則及公開透明原則，以致於最終之
18 結果欠缺正當理據之違誤。

19 八、綜上所陳，足見我國憲法上司法權之核心權限—憲法解釋與違憲
20 審查制度—經本次修法後，即賦職司大法官提名及同意之總統或
21 立法院得藉不對缺額大法官提名或積極行使同意權之方式，迫使
22 憲法法庭因人數不足十人而無法對違憲法律作成違憲宣告，而無
23 法行使其審查法律宣告違憲法律無效之核心職權。縱剩餘法官全
24 體一致認為法律違憲，亦不得為違憲宣告，形同使立法院所訂定
25 的違憲法律及其他中央或地方機關之違憲作為均可以豁免於憲法
26 法庭之審查，嚴重侵害司法權之核心領域以及人民憲法上權利之
27 保障。

1 九、此外，修正後憲訴法第30條第3項而人數不足無法評議即得決議
2 不受理的設計，更進一步混淆程序不受理與實體駁回之分際，政
3 治部門僅須透過不提名或不積極行使同意權，即可創造大法官以
4 程序不受理實質有重要憲法爭議之釋憲聲請案件之空間，強化憲
5 法法庭成為不受理法庭、實質癱瘓司法權之核心之作用。本次修
6 法種下政治部門藉此方式長期阻止憲法法庭之組成與運作，明顯
7 違反釋字第530號等解釋所保障之司法機關獨立性與憲政機能穩
8 定性，而非自由民主憲政秩序所許。

9 十、相對而言，其他憲政民主國家對於憲法法院法官缺額，多設有相
10 應之制度設計，以避免違憲審查制度出現空窗或癱瘓。例如德國
11 聯邦憲法法院法第4條第4項即規定，法官於任期屆滿後，得延任
12 至繼任者就任為止，以確保法院審理不中斷；奧地利亦設有備任
13 法官制度，以維持憲法法院審理功能之連續。我國目前制度，既
14 未設有延任機制，亦無備任制度，又未設法強制立法院履行審議
15 義務，凡此種種，均無足彌補憲訴法第30條第2項及第3項的設計
16 所帶來的上開違憲後果。此一情形，於大法官因迴避人數過多時，
17 亦因憲訴法第30條第4項、第5項與第6項等規定之運作，同生障
18 礙。

19 十一、應附帶說明者為，憲法訴訟法自107年修正公布之後，除賦憲
20 法法庭抽象之法規範審查權外，更於同法第59條明確承認具體之
21 裁判憲法審查制度，其立法理由略以：在原大法官審理案件法第
22 5條第1項第2款僅設確定終局裁判適用之法規範審查制度下，大
23 法官只進行抽象法規範審查，不具體裁判憲法爭議，僅能抽象闡
24 述法律的內涵為何、是不是符合憲法的意旨，而不能將這些闡述
25 直接應用在個案中的具體事實。亦即，現行大法官職司的憲法審
26 查並無法處理各法院裁判在解釋法律及適用法律時，誤認或忽略
27 了基本權利重要意義，或是違反了通常情況下所理解的憲法價值

1 等等司法權行使有違憲疑慮的情形。爰於本次立法明確引進裁判
2 憲法審查制度，是憲法法庭就法規範憲法審查之客體兼含法規範
3 及該確定終局裁判二者。易言之，我國憲法就司法權職司之違憲
4 審查客體，並不侷限於抽象之法規範審查，另尚兼及於法規範或
5 未直接違憲，然其解釋、適用法律之結果誤認或忽略了基本權利
6 重要意義，或是違反了通常情況下所理解的憲法價值之適用上違
7 憲之情形。職此，或有論者將系爭法規範之違憲情狀託辭於係因
8 事實上憲法法庭僅餘不足10名大法官在任之情形，主張無足據以
9 逕認系爭法規範違憲云云，然此類主張非僅無視於本件立法之背
10 景、脈絡，亦無視於法規範如因解釋、適用而導致違憲結果，仍
11 應由鈞庭宣告違憲，並無足採。

12 肆、結語

13 綜上所陳，本次修法之規定實質賦予政治部門以消極不作為方式
14 控制、癱瘓司法權行使之核心亦即憲法法庭之運作及其功能之權限，
15 已構成對三權分立之嚴重破壞，嚴重違背制憲者對各憲法機關功能分
16 立與相互制衡之基本設計，其結果直接、間接實質保障立法權得恣意、
17 違憲行使，同時亦可能保障違憲的行政行為與一般法院之司法裁判，
18 從而破壞權力分立原則及人權保障的憲法誠命，也完全背離憲法明定
19 司法違憲審查權以「制衡多數」的規範意旨與憲政使命，使違憲之狀
20 態繼續有效，更可能長期、持續拘束全國各機關及人民，並完全架空
21 專司憲法解釋與違憲審查之憲法法庭，使之完全癱瘓、凍結，甚與全
22 然停止運作猶有過之，而迫使原應職司保障憲政秩序及人民權益之憲
23 法法庭幾近一轉成為僅餘拒人於門外功能之不受理法庭——我國憲法法
24 庭自7名大法官於113年10月31日卸任日公布施行迄本會提出本意見之
25 日，歷經229日僅餘8名大法官在任，而系爭規定自114年1月23公布施
26 行迄今業達146日，於此期間，依憲法法庭公開網站查詢所得資料，
27 鈞庭因系爭規範所致違憲狀態之繼續，仍持續作成拒絕案件於門外之

1 不受理裁定近600件，同時僅受理並公開機關聲請憲法審查案件之書
2 狀2件，更無作成任何違憲宣告之判決，對我國憲政秩序運作之維護
3 及人民基本權利之保障之嚴重不足，絕非自由民主憲政秩序之應然。

4 按「律師以保障人權、實現社會正義及促進民主法治為使命。律
5 師應基於前項使命，本於自律自治之精神，誠正信實執行職務，維護
6 社會公義及改善法律制度。」為律師法第1條賦予律師之誠命；本會
7 章程第4條第8款亦明定關於人民權利保障、社會正義實現及民主法治
8 促進事項，為本會之重要任務。依鈞庭所公布之統計資料，鈞庭自
9 111年1月1日起至113年11月底，共計收受聲請案件6720件，其中人民
10 因受終局判決認判決或所適用之法律違憲侵害基本權而聲請之案件共
11 計6444件，法院因認為適用法律有違憲疑義而聲請之案件則有52件，
12 共占憲法法庭受理案件之比率達96.67%，顯然憲法法庭主要處理人民
13 認為基本權受侵害之案件，自屬保障人民基本權益不可或缺之憲政機
14 關，竟遭立法院藉本此立法及職權之行使而逕予凍結、癱瘓，對人民
15 憲法上基本權之保障影響深遠，亦使國家權力之運作悖於自由民主憲
16 政秩序甚遠。本會於系爭規定修正前後兩次發布公開聲明，於113年
17 11月13日發表「一同守護憲政秩序，憲法法庭不能停擺」之聲明，嚴
18 正呼籲系爭規定對大法官缺額未設任何過渡安排，若大法官因任何原
19 因而人數不足將影響大法官透過憲法解釋定紛止爭、保障人民基本權
20 及維護憲政秩序的功能⁵；復於113年12月21日發表「對立法院修正通
21 過憲法訴訟法之聲明」，表明若立法院長久不行使大法官人事同意權，
22 將架空憲法法庭的職權行使—而此憂心此時已成現實—，縱使立法院
23 接續行使人事同意權以為彌補，然未來只要有大法官因故出缺或部分
24 大法官為確保審判公正而迴避案件之審理，致得參與評議之大法官未
25 滿10人，則憲法法庭遭到架空無從行使職權之風險仍隨時存在。同時
26 指明本次憲法訴訟法的修正，造成處理案件絕大多數都是涉及人民基

⁵ <https://www.tba.org.tw/announcement/?id=6733fe94a71b27e8d6e8750b>

1 本權利受侵害的憲法法庭無法運作，更喪失監督、制衡其他國家憲法
2 機關濫權，確保權力分立的自由民主憲政秩序功能，在舉國民眾對此
3 修法提案高度關注且憂心的情況下，立法院仍明顯違背其就職時之誓
4 言並辜負人民之付託與信賴，三讀通過系爭規定，本會甚表遺憾，並
5 呼籲應由憲政機關速為符合自由民主憲政秩序之適當處置，以妥適保
6 障人民之基本權利及維護我國長年建立之民主憲政秩序⁶。其後並由本
7 會邀請甫卸任大法官之黃昭元教授以《憲法法庭的挑戰：命懸一線或一
8 生懸命？》蒞會發表演講，並於徵得其同意之後，由本會將該次演講
9 之影音及相關簡報資料公開於本會網站供社會大眾無償觀覽⁷，以促社
10 會大眾持續理解、關心本件事涉違憲、戕害自由民主憲政秩序之嚴重
11 性，從而不辱律師法及本會章程所賦之嚴肅使命。本會欣聞鈞庭就本
12 件於召開公開說明會後決議受理本件，爰特依法提出法庭之友意見如
13 上以為鈞庭之後盾，祈請鈞庭勇於肩負憲法所賦神聖職責，不受違憲
14 立法之拘束，自主形塑我國憲法法庭及違憲審查制度之應有面貌以捍
15 衛憲法上司法權之自主與審判獨立，力挽命懸一線之違憲審查制度於
16 危殆，以維我國自由民主憲政秩序而不負憲法的守護者之國家名器。

17

18

19

20 此致

21 憲法法庭 公鑒

22

23

24

25

⁶ <https://www.tba.org.tw/announcement?id=6766270c2b7d3555b3add493>

⁷ <https://www.tba.org.tw/product/?id=682a92dde6fc6110e2ec5bbd>。本會之本次所提意見書諸多觀點源自黃教授是次蒞會演講分享之內容，謹此一併致謝。

1

2

具 狀 人 台北律師公會

3

法定代理人 徐頌雅

4

5

6

7

8

114

年

6

月

18

日