

## 憲法法庭 114 年憲判字第 1 號判決重點提示 【憲法訴訟法修正案】

### 【判決日期】

2025-12-19

### 【主筆大法官】

呂太郎

### 【案由】

聲請人認中華民國 114 年 1 月 23 日修正公布的憲法訴訟法第 4 條第 3 項、第 30 條第 2 項至第 6 項及第 95 條規定，牴觸憲法，聲請法規範憲法審查暨暫時處分。

### 【本件裁判重點提示】

#### 一、多數意見

要旨	內容
本件判決應適用的評議及評決門檻	<p>■ 大法官職權行使之憲法基礎與程序自主性--憲法沉默的制度意涵(第 35 段)</p> <p>1. 憲法刻意沉默：確保大法官之獨立性與權力制衡（憲法未規範職權行使方式之制度設計）</p> <p>憲法及憲法增修條文僅就大法官之設置、人數與職權類型為規定，對於其「如何行使職權」刻意保持沉默，係基於權力分立與權力制衡之考量。此種制度設計，旨在避免大法官受政黨、政治勢力或立法權之不當影響，使其得以在不受法律細節拘束的情況下，秉持獨立立場，依憲法本旨行使職權，客觀闡釋憲法內涵。</p> <p>2. 法律拘束之否定：維持憲法最高性與違憲審查正當性（避免大法官職權行使法凌駕憲法）</p> <p>若要求大法官行使職權必須完全受法律拘束，將導致其須依據「規範其職權行使之法律」來審查該法律本身或其他同一法位階法律是否違憲，形同使該法律地位高於其他法律，甚至實質凌駕於憲法之上。此結果不僅侵蝕憲法之最高法位階性，亦違背憲法明定由大法官掌理解釋憲法、審查法律違憲之核心意旨（憲法第 79 條第 2 項、第 171 條）。</p> <p>3. 憲法解釋實務之驗證：程序自主權之具體展現（歷史實踐證明職權行使不以法律為前提）</p> <p>我國憲法解釋實務顯示，大法官自憲法施行以來，即直接依憲法行使職權，於尚未制定「司法院大法官會議法」前，已作成多號釋字解釋，且其效力未因欠缺法律依據而受影響。即使相關法律制定後，大法官仍得宣告其部分條文違憲並停止適用（如釋字第 371</p>

號），並進一步創設法律未明文規定之制度，如定期失效與暫時處分機制（釋字第 218 號、第 725 號、第 599 號），充分證明大法官職權行使具有憲法位階之程序自主性，而非源自立法授權。

#### ■ 憲訴法之適用界限與憲法最高性之維護--大法官不受違憲程序拘束之法理基礎(第 37 段)

##### 1. 原則上尊重憲訴法：法律體系一環下之合憲適用（憲訴法之法規範地位與一般拘束力）

憲法訴訟法既已制定並成為我國法律體系之一部分，在不牴觸憲法之前提下，大法官原則上自應予以尊重並加以適用，而不得任意排除其適用。此係基於法治國原則下，國家機關行使職權應依法行事之基本要求。

##### 2. 憲法優位原則之限制：憲訴法不得妨礙憲法職權行使（程序規範須以維護憲法最高性為前提）

然因憲法居於國家法秩序之最高位階，用以規範大法官解釋憲法程序之憲訴法，其合憲性與適用性，必須以不妨礙大法官妥適行使憲法直接賦予之職權為前提。倘憲訴法之規定已實質封鎖、阻礙大法官職權行使，或致其無法充分宣示憲法內涵，即已違反憲法本旨，大法官自不應受其拘束。

##### 3. 防止立法權掏空違憲審查：確保憲法控制立法之功能（避免法律反成為最高法位階）

若容許立法機關透過制定或修正違憲之憲訴法，限制或架空大法官職權，將導致立法院得以擺脫憲法對其立法（含預算）行為之控制，實質掏空憲法解釋權，使法律反居於憲法之上，造成憲法最高法位階性名存實亡之嚴重制度後果。是以，當憲訴法規定侵害憲法核心功能時，大法官基於憲法優位原則，得不予適用。

#### ■ 違憲審查程序之邏輯自治性--審查標的不得同時作為審查程序(第 39、40、41 段)

##### 1. 避免自我審判與循環論證：審查標的不得兼為程序規範（法律適用邏輯與論證一致性要求）

系爭規定二既已成為本件違憲審查之標的，依法律適用之基本邏輯，即不得再作為判斷其自身是否違憲之程序規範。否則，將使系爭規定二同時扮演「審查標的」與「審查程序」之雙重角色，導致自我審判、循環論證或自我矛盾之荒謬結果，違反基本論理法則。

##### 2. 正當法律程序之破壞：以違憲程序產生有效判決之不可接受性（程序合憲性為審查之前提）

大法官行使憲法所賦予之違憲審查權，其所依循之程序本身必須合於憲法。若於實質審查過程中，最終認定系爭規定二為違憲，卻又以該違憲規定所設程序作為審查依據，無異於由大法官自行證

成「以違憲程序進行違憲審查，並導出有效判決」，此種程序與結果已嚴重悖離憲法上正當法律程序之要求。

### 3. 防止未審先判與職權封鎖：排除妨礙憲法審查之程序規定（確保憲法職權實質行使與審判公正）

若為避免上述論理矛盾，大法官勢將被迫以系爭規定二合憲作為審查結論，形成未審先判，使審查流於形式，根本違背公正審判與程序法之基本法理。在現有大法官僅 8 人之情形下，系爭規定二將直接導致本案無法審理，已嚴重妨礙大法官行使憲法職權。從而，系爭規定二既為本案審查標的，即不得作為本件審理之程序規範，且其性質非屬憲法法庭之組織性規定，本判決自不生組織不合法之問題。

#### ■ 憲訴法第 30 條第 1 項之合憲性與適用性--憲法法庭評議、評決門檻之正當程序基礎(第 42、43、45 段)

##### 1. 既有有效法規與實務驗證：合憲性已為憲法法庭所確認（修正沿革與判決實務之支持）

憲訴法第 30 條第 1 項係將 108 年修正、111 年施行前即已存在之第 30 條規定形式上調整為第 1 項，並未變更其實質內容，迄今仍為有效法律。憲法法庭並已多次依該規定進行評議及評決，累計作成 51 件判決，足證憲法法庭對該規定之合憲性並無疑義，亦具充分實務運作基礎。

##### 2. 多數決與制度穩定性：符合大法官集體議事與職權持續性要求（客觀裁判與人數變動之制度因應）

該項關於評議及評決門檻之規定，體現大法官以集體議事、多數決原則行使職權，有助於提升憲法裁判之客觀性與多元性；同時亦能因應大法官人數因任期更迭或其他原因變動之情形，確保憲法法庭運作之持續穩定，符合大法官職權行使不得一時或缺之憲法要求。

##### 3. 程序規範之妥適性：無規範真空亦無另設程序之必要（一般案件適用與特別案件之區隔設計）

憲訴法第 30 條第 1 項同時針對特定案件類型明文排除適用，並由法律另設特別規定，兼顧不同案件之特殊性，整體立法體系周密而妥適。是以，該規定適用於本件聲請案並無不當，亦無因系爭規定二不適用而產生程序規範真空，自無另行創設補充程序規範之必要。本件判決自應依憲訴法第 30 條第 1 項定其評議及評決門檻。

#### ■ 大法官迴避制度之憲法意涵--評議門檻計算與不得拒絕審判原則(第 49 段)

##### 1. 回避等同於缺額：不計入評議及評決門檻之當然結論（實質未行使職權即非審理成員）

依憲訴法迴避之大法官，就特定案件之審理而言，既不得參與評議，亦無從行使職權，其法律效果實與缺額無異，非屬該案件中實際行使職權之現任大法官。從而，憲訴法第 12 條明定迴避之大法官不計入評議及評決門檻的現有總額，乃屬合乎法律邏輯與制度設計之當然結果。

**2. 確保評議門檻之穩定性：避免迴避人數影響釋憲運作（評議制度不應隨案件而動搖）**

採取不將迴避大法官計入門檻的設計，可使大法官行使憲法解釋權之評議及評決門檻，不致因迴避人數多寡而浮動，確保憲法法庭運作之穩定性與可預測性，亦有助於維持憲法裁判之制度性與公信力。

**3. 不得以迴避癱瘓釋憲制度：拒絕審判之憲法界限（防止釋憲職權被實質否定）**

惟應特別指明，即使大法官存有迴避事由，若因此導致全體大法官均無法行使職權，仍不得以迴避為由拒絕審判，否則將癱瘓憲法明文規定之釋憲制度，形同大法官拒絕行使憲法所賦予之職權，違背法治國家權力分立之基本憲法秩序（參司法院釋字第 601 號解釋理由）。

**■ 拒絕審判之禁止與大法官參與義務--極端缺額情形下現有總額之憲法解釋(第 51、52 段)**

**1. 不得以法律、迴避或消極不作為阻斷憲法職權行使（拒絕審判禁止原則之憲法位階）**

立法者不得以法律阻止或妨礙大法官行使憲法所賦予之職權，否則該法律即因牴觸憲法而無效。同理，即便大法官存在應迴避事由，若因此導致全體大法官無法行使職權，亦不得以迴避為由拒絕審判；更不得因部分大法官持續拒絕參與評議，而實質阻斷其他大法官行使憲法職權，否則即構成憲法審判的拒絕，非憲法所容許。

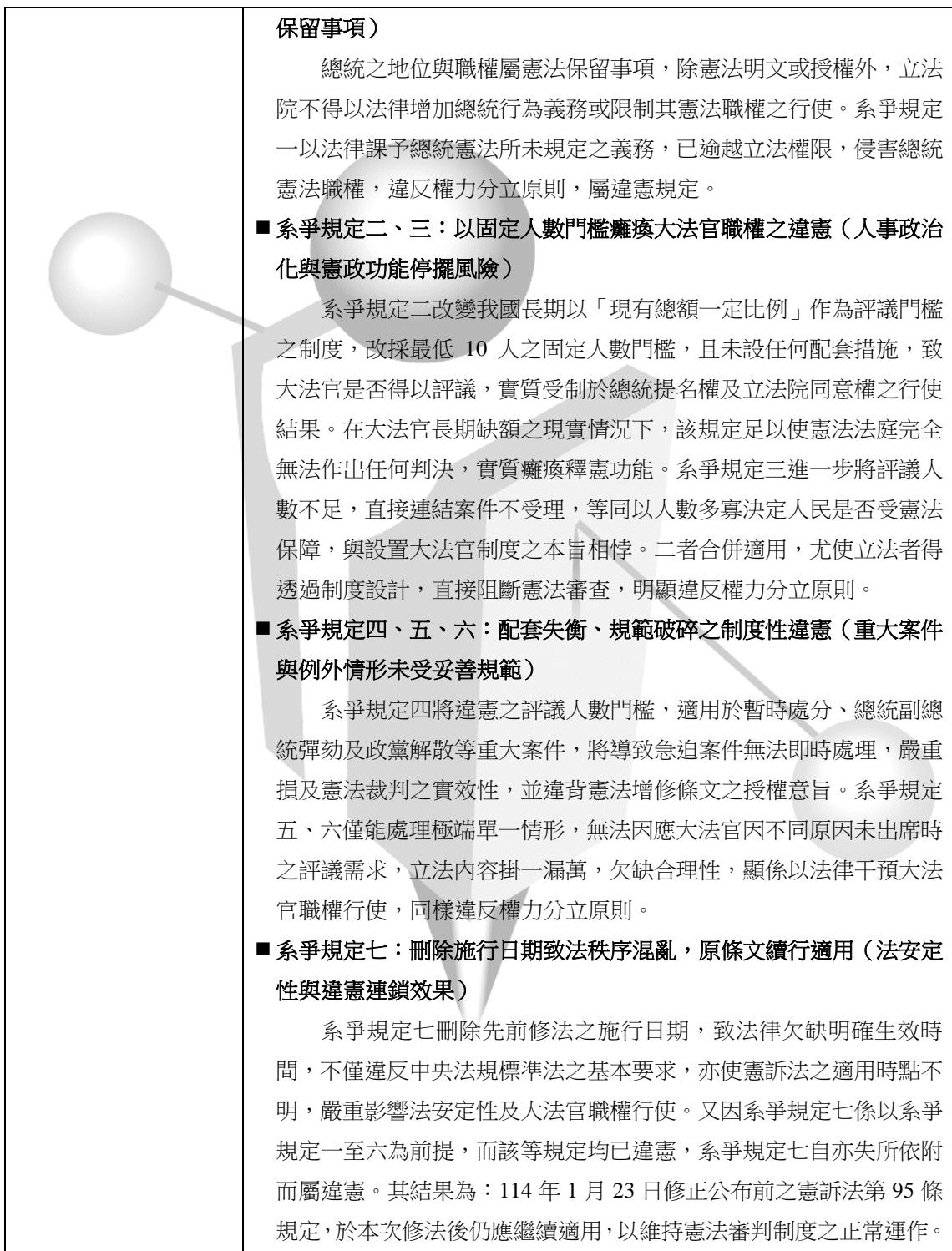
**2. 大法官參與評議之義務性：避免釋憲制度被動癱瘓（比較法與制度目的之共通法理）**

各國法制普遍課予法官參與評議、陳述意見與表決裁判之義務，其立法目的在於防止因法官消極不參與而發生拒絕審判之情形。此一法理同樣適用於大法官。就個案審理而言，已在職卻持續拒絕參與評議之大法官，其效果與未到職或依法應迴避而不得參與者無異，均不實際行使職權，實質上等同於缺額。

**3. 極端例外下之現有總額調整：確保憲法法庭得以運作（維持憲政功能之必要性判斷）**

在大法官長期缺額、繼任人選產生時間難以預期，且若將持續拒絕評議之大法官計入現有總額，將導致憲法法庭因未達評議

	<p>門檻而無法審理任何案件之極端例外情形下，為避免釋憲制度全面停擺，並維持大法官憲政功能之正常發揮，自有必要將持續拒絕評議之大法官，自現有總額中扣除，以確保憲法法庭得以持續運作。</p>
系爭規定一至七立法程序有明顯重大瑕疵，違背憲法正當立法程序(第 64、77 至 82 段)	<ul style="list-style-type: none"> <li>■ 正當立法程序之憲法拘束力：程序重大瑕疵即得宣告無效（公開透明與充分討論為立法之最低憲法要求） <ul style="list-style-type: none"> <li>法律涉及憲法內容之具體落實及人民權利保障，立法院於行使最高立法權時，仍須遵循憲法所要求之正當立法程序，包括程序公開透明、充分討論及依法議決等原則。倘立法程序存在無須進一步調查事實即可認定之明顯重大瑕疵，即已牴觸憲法，本庭仍得逕行宣告該法律無效。</li> </ul> </li> <li>■ 逐條討論中突襲修正：違反公開透明與討論原則（再修正動議欠缺說明、討論與社會參與） <ul style="list-style-type: none"> <li>系爭規定一至七係於二讀會廣泛討論完成後，於逐條討論程序中，由民眾黨黨團臨時提出再修正動議，其中系爭規定一至六之內容，與原提案完全不同，卻未附具立法理由，亦未於質疑時為說明或答辯，致其他立法委員無從理解修正目的與影響，更無從諮詢主管機關或使人民即時知悉並參與公共討論。短促且形式化之發言時間，亦不足以就高度專業且影響重大的修法內容進行實質討論，已明顯違反立法程序之公開透明與討論原則。</li> </ul> </li> <li>■ 三讀未依法表決：以主席宣示取代表決之嚴重程序違憲（立法議決要件遭實質架空） <ul style="list-style-type: none"> <li>依憲法第 63 條及立法院職權行使法第 11 條規定，法律案於三讀會應將全案提付表決。本案修法過程中，各政黨立場顯然對立，根本不具備以「無異議方式」通過之基礎，然會議主席卻未依法進行表決，僅詢問有無文字修正後即逕行宣示通過，未給予立法委員合理表達異議之時間，形同以主席宣示取代表決。加上修正內容重大、複雜，且人民無從知悉各立法委員之投票立場，整體立法程序之瑕疵已達明顯重大程度，嚴重牴觸憲法正當立法程序之要求。</li> </ul> </li> </ul>
系爭規定一至七，違反憲法權力分立原則(第 83 段起，至第 116 段)	<ul style="list-style-type: none"> <li>■ 權力分立之憲法拘束力：立法不得實質妨礙其他憲法機關（立法權之界限與違憲審查標準） <ul style="list-style-type: none"> <li>權力分立與制衡為憲法之基本原則，所有憲法機關均負有遵守義務。立法院固享有議決法律案之職權，惟其立法權係憲法所賦予，自不得制定法律，實質妨礙其他憲法機關之正常運作，或課予憲法未規定之義務。凡法律涉及其他憲法機關職權，並對其運作造成實質阻礙，即屬逾越立法權限，違反權力分立原則，依憲法第 171 條應屬無效。</li> </ul> </li> <li>■ 系爭規定一：以法律課予總統憲法所無義務之違憲（總統職權屬憲法</li> </ul>



	<p><b>保留事項)</b></p> <p>總統之地位與職權屬憲法保留事項，除憲法明文或授權外，立法院不得以法律增加總統行為義務或限制其憲法職權之行使。系爭規定一以法律課予總統憲法所未規定之義務，已逾越立法權限，侵害總統憲法職權，違反權力分立原則，屬違憲規定。</p>
	<p><b>■ 系爭規定二、三：以固定人數門檻癱瘓大法官職權之違憲（人事政治化與憲政功能停擺風險）</b></p> <p>系爭規定二改變我國長期以「現有總額一定比例」作為評議門檻之制度，改採最低 10 人之固定人數門檻，且未設任何配套措施，致大法官是否得以評議，實質受制於總統提名權及立法院同意權之行使結果。在大法官長期缺額之現實情況下，該規定足以使憲法法庭完全無法作出任何判決，實質癱瘓釋憲功能。系爭規定三進一步將評議人數不足，直接連結案件不受理，等同以人數多寡決定人民是否受憲法保障，與設置大法官制度之本旨相悖。二者合併適用，尤使立法者得透過制度設計，直接阻斷憲法審查，明顯違反權力分立原則。</p>
	<p><b>■ 系爭規定四、五、六：配套失衡、規範破碎之制度性違憲（重大案件與例外情形未受妥善規範）</b></p> <p>系爭規定四將違憲之評議人數門檻，適用於暫時處分、總統副總統彈劾及政黨解散等重大案件，將導致急迫案件無法即時處理，嚴重損及憲法裁判之實效性，並違背憲法增修條文之授權意旨。系爭規定五、六僅能處理極端單一情形，無法因應大法官因不同原因未出席時之評議需求，立法內容掛一漏萬，欠缺合理性，顯係以法律干預大法官職權行使，同樣違反權力分立原則。</p>
	<p><b>■ 系爭規定七：刪除施行日期致法秩序混亂，原條文續行適用（法安定性與違憲連鎖效果）</b></p> <p>系爭規定七刪除先前修法之施行日期，致法律欠缺明確生效時間，不僅違反中央法規標準法之基本要求，亦使憲訴法之適用時點不明，嚴重影響法安定性及大法官職權行使。又因系爭規定七係以系爭規定一至六為前提，而該等規定均已違憲，系爭規定七自亦失所依附而屬違憲。其結果為：114 年 1 月 23 日修正公布前之憲訴法第 95 條規定，於本次修法後仍應繼續適用，以維持憲法審判制度之正常運作。</p>

## 二、尤伯祥提出，謝銘洋、陳忠五均加入之協同意見書

要旨	內容
協同意見核心論旨：否定「法律保留說」與「合憲推定拘束」，並以程序自治維護釋憲機制運作	<p><b>■ 拒絕參與之論據不可採：</b>系爭規定二兼作標的與程序將導致循環論證或踐行違憲程序（自我審判困境與正當程序要求）</p> <p>部分同仁以「未達系爭規定二之 10 人門檻即組織不合法」而拒絕參與評議，係以前提假設「審查系爭規定二時仍應受其拘束」。然大法官護憲僅忠於憲法，審理程序亦須合憲；若以系爭規定二作為審</p>

查自身合憲性之程序規範，必然預設其合憲而落入循環論證；反之若依其程序審查後宣告違憲，又形同以違憲程序導出有效裁判，悖離正當法律程序，故系爭規定二不得作為本案審理程序依據。

■ 憲訴法不得享有「合憲推定之拘束力」：大法官應自行判斷是否適用，以防立法架空審查權（合憲推定之界限與權力分立目的）

無論憲訴法作為大法官行使職權所適用之法律，或作為違憲審查之標的，均不應因其特殊性而先行推定合憲並拘束大法官。違憲審查本質要求中立客觀，不能以「先推定合憲」作為審查起點；否則將貽立法者透過制定或修正憲訴法，侵奪甚至架空大法官職權、擺脫憲法拘束之機，背離憲法設置違憲審查以制衡立法權之目的。

■ 系爭規定五、六不得類推適用以繞過門檻：文義、規範目的與類型差異均不支持，且仍回到兩難困境（類推適用之方法論錯置）

於「缺額 7 人可比照迴避達 7 人」而類推適用系爭規定五、六之主張，協同意見認為：

- (1) 其忽視「超過 7 人以上」之明確文義，屬扭曲解釋；
- (2) 回避仍屬在任但不計入總額，與缺額狀態性質根本不同，欠缺類似性；
- (3) 類推適用前仍須先受系爭規定二拘束，並需預設系爭規定五、六合憲，最終仍無法逃離「循環論證／踐行違憲程序」的兩難困境，甚至更深陷其中。

■ 大法官職權行使非法律保留事項：憲法設計保障其自主性，憲法第 82 條亦不得被用來反噬護憲功能（法律保留與司法權核心之區隔）

協同意見明確否定「大法官職權行使屬法律保留」的見解。其理由在於：憲法基於權力分立設置大法官以制衡立法權，必同步保障大法官獨立、自主行使職權，不得讓立法怠惰或立法干預產生「封鎖職權」效果。憲法第 82 條「司法院之組織，以法律定之」縱屬法律保留，也應嚴格限於組織事項，不能擴張至大法官職權行使方式（如評議、評決門檻）而使國會得藉此擺脫違憲審查之制衡；否則即讓法律保留原理反過來侵蝕憲法最高性與權力分立架構。

■ 面對憲政存亡風險：修法與人事否決結合足以「凍結」違憲審查，大法官須以現有總額審理以維持憲政自我防衛（憲政危機診斷與制度自我防衛）

協同意見從民主與憲政之辯證出發，指出本次修法以高於現有 8 版之 10 人評議門檻、9 人違憲宣告門檻，配合立法院兩度否決總統足額提名繼任人選，客觀上形成將大法官人數「凍結」在不足門檻狀態之效果，使違憲審查、暫時處分、彈劾及政黨解散等憲法職權被實質停擺；在極端情況下甚至可不經修憲而實質廢除違憲審查制度，推動體制朝「國會優位」演變，危及自由民主憲政秩序。故在此危局中，

	大法官不得束手坐視，必須以現有總額審理並作成判決，必要時將持續拒絕參與評議者自現有總額排除，以確保釋憲機制得以運作並及時發揮護憲功能。
--	---

### 三、蔡彩貞提出之部分協同部分不同意見書

要旨	內容
以「類推適用」維持合憲解釋空間，並就程序、受理要件與部分違憲理由提出限縮與修正	<p><b>■ 案件背景與基本立場：憲法法庭因人事延宕與修法門檻陷入長期停擺，判決結論可同意但理由需釐清</b></p> <p>蔡大法官指出：七位大法官任期屆滿離任後，繼任人選兩次提名審查均未獲通過，後續程序又無進展；同時憲訴法修正增設憲法裁判評議、表決最低人數門檻，導致現有總額未達法定門檻，憲法法庭職權長期無法正常行使，嚴重損及各類聲請人之憲法審查權利。其對多數意見宣告系爭規定一至七違憲的結論表示贊同，但認多數理由部分未盡、易滋誤會，提出補充與不同意見。</p> <p><b>■ 程序門檻爭點：原主張類推適用系爭規定五、六以補系爭規定二、四之「法制缺漏」，惟尊重多數決定而改依第 30 條第 1 項參與審理（合憲解釋優先；立法漏洞可由類推適用補正）</b></p> <p>就「本案應依何程序評議、表決」的先決問題，蔡大法官原支持：在不使系爭規定二（亦為審查標的）直接拘束本案程序的前提下，以系爭規定五、六（迴避情形的例外規定）類推適用，作為補充系爭規定二、四未就「缺額」等情形設配套的合憲解釋方案。其理由核心為：</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>(1) 尊重立法權民主正當性，規範有合憲解釋可能時宜優先採取；</li> <li>(2) 憲訴法體系已明示對「迴避致不足門檻」設例外機制，但對「任期屆滿、辭職、死亡等缺額致不足門檻」未設對應配套，屬立法疏漏形成漏洞；</li> <li>(3) 缺額與迴避同樣會造成大法官職權客觀上難以行使，具有可比性，故可比附援引以維持職權不中斷。</li> </ul> <p>惟因多數意見決定改採「系爭規定二不得作為程序規範，逕依憲訴法第 30 條第 1 項」，其尊重程序決定，依之參與評議表決。</p> <p><b>■ 非常時期的裁判正當性：反對以「拒絕參與者」不計入現有總額，改採「現有總額仍為 8」但容許以 5 人過半作成判決（現有總額穩定性；避免破窗效應；以公共利益補正程序不足）</b></p> <p>蔡大法官不同意多數以釋字第 601 號等理由，將「因個人確信拒絕參與評議、表決」的大法官比附於「未到職或依法迴避」而不計入現有總額，因：，重製必究！</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>(1) 回避/未到職屬客觀不能且不可操控；拒絕參與是主觀意思決定，若允許不計入，會使「現有總額」變動可被操作，並產生破窗效應，危及裁判公信與制度本旨。</li> <li>(2) 其主張本案依多數程序仍應以現有總額 8 計算，但在憲法法庭</li> </ul>

長期癱瘓、積案惡化、且拒絕參與恐無終期的非常情境下，由實際行使職權之 5 人（逾半數）一致作成判決，雖不符第 30 條第 1 項所定 3 分之 2 門檻，但僅短少 1 人，屬於恢復憲政機能、保障基本權之必要權衡，瑕疵可被公共利益與制度目的吸收。

■ 受理要件之不同意見：反對以復議/覆議作為「最終表決程序」以放寬立委聲請資格，且本案不宜以相對多數變更既有一貫見解（聲請制度係少數保護；見解變更須更高正當性）

蔡大法官同意本案聲請受理結論，但不同意多數將「最終表決程序」從三讀延伸至復議或覆議：

- (1) 復議/覆議為三讀後的特別程序，不是立法委員在通常立法審議中的最終表決；
- (2) 我國立委聲請制度的立法理由重在少數保護，原則上應限於最終表決未投贊成者；多數見解若以「公共利益審查」為由淡化是否反對，將偏離制度本旨並放寬要件；
- (3) 在本案屬非常時期、且僅由 5 人參與評議作成判決的情況下，對「聲請要件」這種將影響未來案件門檻的見解變更，應更審慎、避免不必要擴張。

■ 違憲理由之分歧：同意違憲結論，但（1）立法程序瑕疪僅部分成立；  
（2）系爭規定一、五、六之違憲理由須修正；（3）系爭規定三因依附二而失所附麗（程序正當性要求；國會自律界線；各條分別評價）

- (1) 立法程序面：蔡大法官支持多數認為在系爭規定二、四增設「10 人/9 人」具體門檻時，立法者未提出可檢驗的調查資料與具體理由，違反憲法正當立法程序之要求；但反對多數以「三讀未付表決、主席未留時間」認定重大違憲，理由是此屬立法院議事慣例與國會自律範疇，司法不宜過度介入，且多數論證易與「已完成立法、得作為審查標的」前提產生張力。
- (2) 系爭規定一：不同意多數以其對總統課予憲法所無義務而違憲。其認 2 個月期限偏「建議性」且目的正當；但贊成違憲結論的理由在於：僅規範總統提名時限、欠缺促使立法院適時行使同意權的配套，立法目的難以達成，屬重大缺失。
- (3) 系爭規定三：贊成違憲，主要因其以前前提依附系爭規定二；二既失效，三亦失所依附。對多數另以「以人數決定聲請是否值得受理」的違憲理由，則持保留，認其為裁量性規定，問題根源仍在系爭規定二的門檻設計。
- (4) 系爭規定五、六：不同意多數認其本身違反權力分立。其認五、六是針對「迴避」的例外規定，不能因未涵蓋其他原因而被指違憲；即便五的適用範圍偏窄、對迴避 6 或 7 人的情形漏未規範，

	也屬立法疏失可由類推適用補正，不必上綱為違憲。
<b>四、附錄：蔡宗珍、楊惠欽、朱富美共同提出不同意「114 年憲判字第 1 號判決」法律意見書</b>	
<b>要旨</b>	<b>內容</b>

**未合法組成之憲法法庭自始不具審判權**

- **合法組成是憲法審判權之前提：未達法定人數即不具審判權**  
憲法法庭屬合議體審判組織，必須符合憲法與法律所定之「組織建構性要件」（尤其是組成法定人數），否則自始不成立、無從取得審判權。
- **憲法對機關組織並未沉默：屬「組織性憲法委託」，法律對大法官具絕對拘束力**  
憲法多以委託立法方式規範憲法機關組織（含司法院及大法官制度），立法者依憲法委託所制定之組織性法律屬憲法延伸，任何憲法機關（含大法官）不得拒斥適用或自行另創組成規則。
- **否定「組織自主權」與以「程序自主權」對抗法律之論證**  
程序規範不包含組織依據；「程序自主權」概念（縱源於德國法討論）也僅能在法律未規定的程序漏洞補充脈絡中被討論，不能用來推導憲法法庭得自行決定組成法定人數，更不能對抗法律明文規定。
- **就本案結論：現有大法官僅 8 人，不符修正後憲訴法第 30 條之最低 10 人門檻，「5 人判決」顯然無效**  
修正後規定採「比例 + 最低定額」並行，且第 30 條第 1、2 項規範效力不可分；在現況未達最低 10 人下，憲法法庭無從合法組成。以憲法法庭名義由 5 人署名作成判決，從外觀即足認不合法組成，屬顯然無效。
- **另提出「例外途徑」但限於急迫案件：主張可類推適用第 30 條第 5、6 項填補計畫內漏洞，強調不得以多數決補正組成不合法**  
立法計畫原意在現有總額 7-9 人時仍保留例外運作，但條文僅明文處理「迴避」致不足 10 人，未處理「缺額」致不足 10 人，形成計畫內漏洞；可在急迫、時限案件下類推適用，由現有 7-9 人全體參與並以四分之三同意作成裁判。並進一步主張：合法組成屬前提性判斷，未合法成立前不存在可適用的多數決空間。

**【裁判主文】**

一、 中華民國 114 年 1 月 23 日修正公布之憲法訴訟法第 4 條第 3 項規定：「大法官因任期屆滿、辭職、免職或死亡，以致人數未達中華民國憲法增修條文第 5 條第 1 項所定人數時，總統應於 2 個月內補足提名。」第 30 條第 2 項規定：「前項參與評議之大法官人數不得低於 10 人。作成違憲之宣告時，同意違憲宣告之大法官人數不得低於 9 人。」第 3 項規定：「參與人數未達前項規定，無法進行評議時，得經大法官現有總額過半數同意，為不受理之裁定。」第 4 項規定：「前 2 項參與人數與同意人數之規定，於憲法法庭依第 43 條為暫時處分之裁定、依第 75 條宣告彈劾成立、依第 80 條宣告政黨解散時，適用之。」第 5 項規定：「依本法第 12 條迴避之大法官人數超過 7 人以上時，未迴避之大法官應全體參與評議，經

四分之三同意始得作成判決或裁定；第 2 項之規定不適用之。」第 6 項規定：「前項未迴避之大法官人數低於 7 人時，不得審理案件。」及第 95 條規定：「113 年 12 月 20 日修正之條文，自公布日起施行。」立法程序有明顯重大瑕疵，違背憲法正當立法程序，且違反憲法權力分立原則，均抵觸憲法，應自本判決公告之日起失其效力。

二、中華民國 114 年 1 月 23 日修正公布前之憲法訴訟法第 95 條規定，於該規定本次修正公布後繼續適用。

三、本件暫時處分之聲請駁回。

大法官就主文所採立場		
主文項次	同意	不同意
第一項	謝銘洋、呂太郎、蔡彩貞（違憲理由除憲法訴訟法第 30 條第 5 項、第 6 項違反權力分立原則部分外）、陳忠五、尤伯祥	蔡彩貞（違憲理由憲法訴訟法第 30 條第 5 項、第 6 項違反權力分立原則部分）
第二項	謝銘洋、呂太郎、蔡彩貞、陳忠五、尤伯祥	無
第三項	謝銘洋、呂太郎、蔡彩貞、陳忠五、尤伯祥	無

### 【判決理由】

壹、聲請人及機關陳述意旨【1】

一、聲請人部分【2】

聲請人立法委員柯建銘等 51 人（詳見附表），認中華民國 114 年 1 月 23 日修正公布的憲法訴訟法（下稱憲訴法；本判決以下引用的條文編號，除另有表明外，均指 114 年 1 月 23 日修正公布後的憲訴法條文編號）第 4 條第 3 項（下稱系爭規定一）、第 30 條第 2 項至第 6 項（依序下稱系爭規定二至六）及第 95 條（下稱系爭規定七）規定有違憲疑義，爰聲請法規範憲法審查暨暫時處分，其意旨略以：【3】

（一）聲請人人數共 51 人，已逾立法委員現有總額四分之一以上，且聲請人於系爭規定一至七的立法程序中，均充分行使憲法賦予立法委員議決法律案的職權，於立法審議各階段包括復議及覆議，均採取所有可能方式表示反對，又於表決過程中從未投票贊成，符合歷來司法院解釋及憲法法庭判決，就立法委員行使職權的認定標準，是本件聲請符合憲訴法第 49 條所定要件。【4】

（二）系爭規定一至七既為本件違憲審查的標的，自不得同時作為審查的程序標準，避免在邏輯上構成悖論。系爭規定一至七涉及立法權以法律案形式癱瘓憲法法庭運作，規避違憲審查，憲法法庭基於憲法忠誠當然並非應受其所拘束。憲法法庭享有程序自主權，得以修正前憲訴法第 30 條或其他適當的審理規則，作為本件評議及同意宣告違憲相關程序的裁判規範。【5】

（三）系爭規定一至七的立法程序，實質上欠缺立法討論、辯難及說服，只決未議，聲請人意見表達的機會受有顯不相當的限制，議會審議民主淪為多數暴力，違反討論原則，且表決結果未能落實公開透明原則，整體觀察系爭規定一至七的立法程序，有重大明顯瑕疵，應屬無效。【6】

（四）系爭規定二採高定額的判決評議門檻，復無配套補救措施，令憲法法庭可能因現實上得以行使職權的人數無法達到評議門檻，而癱瘓運作，且高定額的同意宣

告違憲門檻，將妨礙憲法法庭運作審判效能，使違憲審查結果往合憲方向傾斜。系爭規定二適用的結果，不僅將造成憲法法庭實際上運作困難，亦可能使總統或立法院透過對大法官提名權及同意權的行使，操縱大法官人數，進而操縱可否評議及同意宣告違憲難度的高低，導致違憲審查結果受政治因素干擾，屬以立法干涉司法獨立自主，侵害審判權的核心領域，違反權力分立原則。系爭規定三及四乃附隨於系爭規定二，因系爭規定二應被宣告違憲無效，故系爭規定三及四亦失所附麗，應一併受違憲宣告。【7】

(五) 系爭規定三導致大法官即便認定聲請案有憲法解釋的價值，並由現有總額三分之二以上參與評議，參與大法官過半數同意，也可能發生未達判決評議門檻的情形，此種情形並不可歸責於聲請人。惟系爭規定三要求憲法訴訟案件的聲請人，承擔大法官轉為裁定不受理的風險，形同拒絕正義，與憲法保障訴訟權的意旨不符。【8】

(六) 系爭規定四不分事件類型，一概將判決評議門檻提高至定額 10 人，同意宣告違憲的門檻提高至 9 人，並通用於暫時處分裁定、彈劾成立與宣告政黨解散的情形，乃就本質不同的事物，恣意為相同的處理，不符合憲法平等原則的意旨。

### 【9】

(七) 系爭規定五及六就有大法官迴避時，設置其他未迴避的大法官參與評議與宣告違憲的門檻，將導致特定情形下，大法官不得審理案件，形成違憲審查領域的真空，不符權力分立原則、民主原則、法治國原則及基本權保障原則。此外，系爭規定五相當於提高同意宣告違憲的門檻，導致違憲審查的門檻大幅度向合憲傾斜，妨礙憲法法庭獨立自主行使違憲審查權，立法權的行使脫免憲法監督，亦違反民主原則、法治國原則及平等原則，侵害人民基本權。【10】

(八) 系爭規定七使具有高度違憲疑義的系爭規定一至六自公布日起施行，未給予過渡期間，違反法安定性原則及法治國原則，是立法者意圖限縮憲法法庭對系爭規定一至六的本案及暫時處分審理時間，規避違憲審查，已構成脫法行為，侵害司法權的核心領域，違反憲法權力分立原則。【11】

(九) 系爭規定一至七具有憲法上的重大疑義，生效後使憲法法庭現實上無法評議，因而無法作成判決或暫時處分，造成大法官無法行使憲法賦予的職權，故聲請就系爭規定一至七為暫時處分，於憲法法庭為判決前，暫停適用，以避免對人民基本權利、憲法基本原則或其他重大公益造成不可回復或難以回復的重大損害。

### 【12】

## 二、機關部分【13】

本庭依憲訴法第 19 條第 1 項規定，通知立法院提供專業意見，其意見要旨如下：【14】

(一) 聲請人主張渠等均於系爭規定一至七的二讀及三讀立法程序中表示反對，惟系爭規定一至七的二讀及三讀程序的反對人數，僅在 47 人至 49 人之間，均明顯低於聲請人人數，其主張與事實不符，且聲請人於三讀程序中未提出任何動議，應認已無異議贊成。至於行政院移請立法院覆議部分，是基於行政院與立法院間的權力抗衡，非屬立法程序，不應計入聲請法規範憲法審查的人數，聲請人又對系爭

規定一至七何以為立法委員憲法上職權的行使未置一詞，本件聲請與憲訴法第 49 條要件未合。【15】

(二) 本件聲請的客體並非法律或決議，而是立法程序，立法程序屬國會自律事項，基於國會自律原則，立法院本得就審議法律案的討論方法及表決方式，享有一定的形成空間，除有重大明顯瑕疵外，憲法法庭不得審理。聲請人主張的爭議，均屬國會自律事項，而系爭規定一至七的立法程序，符合憲法法庭 113 年憲判字第 9 號判決所揭示的公開透明原則與討論原則，不構成重大明顯瑕疵，本件聲請與憲訴法第 49 條要件未合。【16】

(三) 系爭規定一要求總統於大法官人數未達憲法增修條文第 5 條第 1 項所定人數時，應補足提名，是立法機關對總統提名的規範要求。大法官人事同意權爭議，由總統及立法院透過政治過程互動處理，是憲法增修條文業已劃分予政治部門的權限，屬於政治問題，應循政治方式處理，非屬可司法審查的事項。【17】

(四) 系爭規定二雖變更評議最低人數及宣告違憲多數決門檻，惟我國憲政體制容許立法院在不剝奪司法權審判獨立的核心事項前提下，對司法權為適當的限制，屬立法政策形成空間，並無牴觸憲法保障人民的訴訟權及權力分立原則的疑慮。只要未完全剝奪司法權行使憲法所賦予違憲宣告的權力，立法者有透過民主政治決定可決門檻的權力。況司法權對於是類規範，未具有固定的判斷標準，不應過度介入立法權而先為權威性的實體解釋，避免斲傷本應屬於行政權與立法權的溝通妥協途徑。【18】

(五) 系爭規定三未變動憲訴法授權憲法法庭及審查庭作成不受理裁定的權限，僅是規定參與評議大法官人數未達系爭規定二的法定人數時，授權憲法法庭得經現有大法官總額過半數同意為不受理裁定的規範。縱使適用系爭規定三作成不受理的裁定，憲法法庭也須就不受理的理由為具體論述，非得恣意適用，並無侵害人民訴訟權的風險。【19】

(六) 系爭規定四使暫時處分的裁定、總統副總統彈劾案件、政黨違憲解散案件，均適用系爭規定二，因而統一決議人數與同意門檻的標準。此舉是為強化憲法法庭議決的共識強度，並提高判決公信力，屬立法政策形成空間，並無不合理的差別待遇，自符合平等原則。【20】

(七) 系爭規定五、六適用的前提，是大法官有第 9 條、第 10 條或第 11 條規定的迴避事由，而適用第 12 條不計入現有總額人數時。聲請人所假設的特定情形，繫於個別大法官是否發生憲訴法迴避事由的隨機情況，屬於個人臆測，難認系爭規定五、六的適用，必然發生聲請人假設的情形。況系爭規定六就案件審理的限制，亦為強化憲法法庭議決的共識強度，並提高判決公信力。【21】

(八) 系爭規定七符合中央法規標準法第 13 條規定的立法常態。況本次修法並無憲法法庭審理規則或相關配套措施法制須一併修正之處，難認有違憲或脫法的情形。【22】

(九) 系爭規定一至七業已生效，本件暫時處分聲請無急迫必要性，亦無難以回復的損害。准予裁定暫時處分有違反本案先取禁制的危險，更可能造成我國憲政秩序的

破壞，故暫時處分的聲請應予駁回。【23】

## 貳、審查客體【24】

- 一、114年1月23日修正公布憲訴法第4條第3項規定：「大法官因任期屆滿、辭職、免職或死亡，以致人數未達中華民國憲法增修條文第5條第1項所定人數時，總統應於2個月內補足提名。」（即系爭規定一）【25】
- 二、同法第30條第2項規定：「前項參與評議之大法官人數不得低於10人。作成違憲之宣告時，同意違憲宣告之大法官人數不得低於9人。」（即系爭規定二）【26】
- 三、同法第30條第3項規定：「參與人數未達前項規定，無法進行評議時，得經大法官現有總額過半數同意，為不受理之裁定。」（即系爭規定三）【27】
- 四、同法第30條第4項規定：「前2項參與人數與同意人數之規定，於憲法法庭依第43條為暫時處分之裁定、依第75條宣告彈劾成立、依第80條宣告政黨解散時，適用之。」（即系爭規定四）【28】
- 五、同法第30條第5項規定：「依本法第12條迴避之大法官人數超過7人以上時，未迴避之大法官應全體參與評議，經四分之三同意始得作成判決或裁定；第2項之規定不適用之。」（即系爭規定五）【29】
- 六、同法第30條第6項規定：「前項未迴避之大法官人數低於7人時，不得審理案件。」（即系爭規定六）【30】
- 七、同法第95條規定：「113年12月20日修正之條文，自公布日起施行。」（即系爭規定七）【31】

## 參、本件判決應適用的評議及評決門檻【32】

- 一、憲法賦予大法官解釋憲法的職權，並直接規定組織事項，但就大法官如何行使職權則有意保持沉默【33】

機關的組織法，指規定機關的名稱、職權、單位、人員配置及事務分配等內部事項的法律，為內部性、固定性、框架性、抽象性的規定，不因特定時點人員的增減或為處理具體個案，而有所變動。至於機關的職權行使法，則是規定該機關實現組織職權的過程的法律，有其外部性、動態性、個案性及實踐性，必須考量機關資源合理運用、處理具體事件的必要性、具體程序，以及行使結果對其他機關或人民權利義務的影響，二者性質不同。憲法就所定機關的組織，除直接明文規定外，雖均授權另以法律定之（憲法第61條、第76條、第82條、第89條及第106條規定參照），但就憲法機關的職權行使，則除於憲法中直接明文外，僅對總統行使部分職權、法官、考試委員行使職權，一般性的要求應依據法律為之（憲法第37條、第39條至第42條、第80條、第88條規定參照）。對照憲法以監察委員為民意代表，故未規定其行使職權應依據法律為之，但於憲法增修條文公布施行後，監察委員已不具民意代表身分，故規定其行使職權應依據法律為之（憲法增修條文第7條第5項規定參照），益證憲法及憲法增修條文已明白區別組織與職權行使為不同的事項，並以此為基準而為各種不同的規定。【34】

就大法官制度而言，憲法及憲法增修條文僅規定司法院設大法官，以及大法官的職權與人數等組織事項，就大法官如何行使職權，則保持沉默，既未直接明文，亦未規定應依據法律為之。從憲法及憲法增修條文賦予大法官解釋憲法、審查法律與憲法有無抵

觸、審理總統、副總統彈劾案及政黨違憲解散案件的職權，必已評估大法官行使此等職權，會對法律、政治及政黨有一定程度影響的角度，當可推知憲法就大法官職權行使有意保持沉默，有基於權力分立與權力制衡考量，俾大法官不受黨派及政治影響，亦不受不當法律拘束，得秉持獨立立場，基於程序自主權，客觀宣示憲法內涵之意。蓋若大法官行使職權應絕對受法律拘束，不僅會發生大法官依據規定其職權行使的法律，審查該法律自身或其他相同法位階的法律有無抵觸憲法，形同規定大法官職權行使的法律，高於其他法律的不合理結果，也會導致大法官審查特定法律有無抵觸憲法，並非取決於憲法，而是取決於規定大法官行使職權的法律。憲法因而失去實質最高法位階性，根本違背憲法規定司法院大法官掌理解釋憲法，法律與憲法抵觸者無效，法律與憲法有無抵觸發生疑義時，由大法官解釋之的意旨（憲法第 79 條第 2 項及第 171 條規定參照）。就我國憲法解釋實際情形而言，自憲法公布施行起，大法官即已直接依據憲法所賦予的職權，作成司法院釋字第 1 號至第 76 號解釋，於作成司法院釋字第 76 號解釋後，立法院始著手制定司法院大法官會議法，於該法公布施行前，大法官復作成司法院釋字第 77 號至第 79 號解釋，此等解釋的效力，毫不因無法律規定而受影響。即使於立法院制定大法官行使職權的法律，並經總統公布施行後，大法官亦曾宣告其部分條文違憲並停止適用（司法院釋字第 371 號解釋參照），且創設該法律所未規定的定期失效（司法院釋字第 218 號、第 725 號解釋參照）及暫時處分制度（司法院釋字第 599 號解釋參照），益證大法官如何行使職權，並非必須來自法律的規定。【35】

## 二、憲訴法作為大法官行使職權的程序規範，不應妨礙大法官行使憲法所賦予的職權【36】

如前述，憲法及憲法增修條文，對於大法官如何行使職權，採沉默態度，未規定應依據法律為之，當有基於憲法權力分立與權力制衡的考量，俾大法官不受黨派及政治影響，亦不受不當法律拘束，得秉持獨立立場，基於程序自主，客觀宣示憲法內涵的意旨。系爭規定二至六為規範大法官如何行使職權的法律，自應符合前述憲法意旨，方得據為大法官行使職權的程序規範。申言之，憲訴法既為立法院基於直接民意授權，本於憲法所賦予的立法權（憲法第 62 條、第 63 條規定參照）所制定，而成為國家法律體系的一環，在不抵觸憲法的前提下，大法官自應尊重，不得一概摒棄不用。然而，憲法既為國家最高位階法規範，則用以規範大法官解釋憲法程序的憲訴法，自必須以能維護憲法最高法位階性為前提。若憲訴法的規定已導致大法官行使職權被封鎖、阻礙，或不能妥適宣示憲法內涵，即屬違背憲法直接賦予大法官職權，而不要求其行使職權應依據法律為之的意旨，大法官即不應受其拘束。蓋若不然，將造成立法機關可以透過制定或修正不符合憲法的憲訴法，封鎖、阻礙大法官職權的行使，或致大法官不能妥適宣示憲法內涵，掏空大法官的憲法解釋權，擺脫憲法對立法院議決的一切法律案（含預算案）的控制，使憲法的最高法位階性落空，立法院通過的法律反居於實質上最高法位階的嚴重後果。

## 【37】 版權所有，重製必究！

## 三、系爭規定二既然作為違憲審查標的，即不應同時作為審查自身是否違憲的程序規範【38】

任何人不得擔任與自己有關爭議的審判者，否則難期審判公正，或易被認為審判非公正。以解決爭議為主軸的訴訟程序，更應視為當然之理。以訴訟程序中聲請法官、大法官迴避為例，被聲請迴避的法官、大法官，不得參與該迴避聲請的裁判，否則難以期

待審判公正，乃訴訟法共通的法理（民事訴訟法第35條第2項、刑事訴訟法第21條第2項、行政訴訟法第20條準用民事訴訟法第35條第2項及憲訴法第10條第4項規定參照）。同理，在法規範憲法審查程序中，經當事人聲請作為審查標的的程序法規，既已被爭執是否違憲，不能作為憲法法庭據以判斷該規範自身是否違憲的程序規範，亦屬當然。本件判決的評議及評決門檻，雖涉及是否適用系爭規定二的問題（系爭規定三至六與本件能否為本案判決的程序無關，於此不予論述），惟系爭規定二既成為本件違憲審查的標的，從法律適用的邏輯而言，當然不能再作為審查系爭規定二是否違憲的程序規範，否則將因系爭規定二，同時扮演程序規範與審查標的的雙重角色，造成系爭規定二自我審判的循環論證或自我矛盾的荒謬結果。【39】

申言之，大法官行使憲法所賦予的憲法審查權，其所遵循的程序規範，必須合於憲法，自無待言。故於審查系爭規定二作為本案審查標的是否合憲時，若以系爭規定二為審查的程序規範，必須以認定系爭規定二所規定的程序合憲為前提，始能依此程序進行實質憲法審查。但以此為前提所為的憲法審查，將產生論理矛盾或未審先判等違反程序法理的結果。蓋如實質審查的結果，認定系爭規定二為違憲的法律，將發生大法官竟適用違憲的系爭規定二進行憲法審查，且是依據違憲的系爭規定二所定程序，宣告自身違憲的論理矛盾。縱使大法官於審查之初，僅暫時性以系爭規定二為合憲，作為審查的程序規範，然而，若大法官於審查過程中，對於系爭規定二是否違憲，發生意見不一致，此時究竟應依系爭規定二所規定的評決門檻或依其他門檻規定，作成大法官最終評決的結果，即成為問題。若仍應依系爭規定二作成評決，則系爭規定二已足以決定評決的最終結果，而非暫時性的程序規範，未審先判的問題已然浮現。即使審查過程中，大法官一致認為系爭規定二為違憲，故無評決門檻問題，但仍須於判決理由中詳細論證、說明系爭規定二已逾立法政策形成自由的違憲理由，如此無異大法官自己證明是以違憲的程序，進行違憲審查，而且此違憲的審查程序也能導出有效判決的結果。此種程序與結果，已完全悖離憲法正當法律程序的要求。為避免此論理的矛盾，大法官若以系爭規定二為合憲的程序規範進行審查，可能就不得不以系爭規定二合憲作為最終審查結果，至少有極高可能性為此宣告。然而如此結果，無異未審先判，本案的審查淪為虛晃一招，且無法避免自我審判及循環論證的論理謬誤，根本違背公正審判的要求並抵觸程序法的基本法理。【40】

從而，系爭規定二，既作為是否違憲的本案審查標的，即不應作為審查本身是否違憲的程序規範，何況以本庭目前大法官人數為8人，若依系爭規定二，本庭將無法審理本件聲請案，系爭規定二既嚴重妨礙本庭行使憲法職權，依前所述，自不得作為本件判決的程序規範。又系爭規定二至六，是規定憲法法庭審查個案的最低評議及評決門檻，為大法官行使職權方式的規定（104年及108年司法院組織法第3條規定修正理由參照），具有外部性與個案性，參與評議人數為何，亦非固定不變，本非就憲法法庭的內部結構、人員配置及事務分配等組織性事項的規定。況就本件聲請而言，系爭規定二既為審查標的又嚴重妨礙大法官行使職權，不得作為大法官審查本件聲請案的程序規定，已如前述，自亦不生本件聲請案的審查違反系爭規定二而有組織不合法的問題，應附此敘明。【41】

#### 四、本件判決應依憲訴法第 30 條第 1 項規定定其評議及評決門檻【42】

系爭規定二既不能作為本案審查的程序規範，則本庭自得本於程序自主權，決定本案審查的程序規範。就此而言，114 年 1 月 23 日修正公布的憲訴法第 30 條第 1 項規定：

「判決，除本法別有規定外，應經大法官現有總額三分之二以上參與評議，大法官現有總額過半數同意。」是將修正前即 108 年 1 月 4 日修正、111 年 1 月 4 日施行的第 30 條規定，調整為第 1 項，並未變動修正前的條文內容，該規定自 108 年修正後迄今仍為有效的法律，憲法法庭並據此進行評議且作成 51 件判決，可見憲法法庭認其合憲性並無疑義。【43】

憲法並未規定大法官必須全體共同行使憲法解釋權，亦未規定大法官行使憲法解釋權的人數門檻，實基於大法官行使憲法解釋權應持續運作，不受一時人數變動所影響的考量。因此，確保大法官職權的順利行使，不能一時或缺，不受到其他憲法機關不當限制或影響，也正是在維護憲法所定民主法治、憲政秩序及落實憲法保障人民基本權利意旨的重要機制（參見伍、二、（三））。【44】

基此，憲法自 36 年施行後至系爭規定二修正前，有關大法官行使憲法解釋權的規定，均以大法官員額的抽象比例為基準，從未以固定人數的大法官參與評議，作為解釋或判決的條件，更遑論須由大法官全體共同行使。並且，隨我國憲政發展愈趨民主自由，人民基本權利保障愈受重視，依循憲法解釋解決紛爭的必要性日益增加。因此，大法官行使憲法職權的門檻，亦日益放寬以為因應。憲訴法第 30 條第 1 項規定以大法官現有總額三分之二出席為評議門檻，現有總額過半數同意為評決門檻，作為個案評議及評決時的門檻人數，是關於大法官行使職權的規定，與憲法增修條文規定大法官總額為 15 人是關於大法官組織的規定，並無牴觸。該項評議及評決門檻的規定，既符合大法官以集體議事的多數決原則，使憲法裁判更具客觀性、多元性，復可適用於大法官人數因各種原因而變動的情形，符合大法官職權行使應持續穩定，不能一時或缺的憲法要求。同時針對其他特別案件類型，明定排除適用，由法律另為特別規定，可兼顧特別案件類型的特殊性，立法體系相當周密，自屬妥切的程序規範，適用於本件聲請案，亦無不妥，本庭尚無另增其他程序規範，充填因系爭規定二不適用於本件判決，可能造成的規範空白的必要。【45】

#### 五、憲訴法以大法官現有總額比例為評議及評決門檻的目的【46】

憲法設置國家機關的本旨，在使各憲法機關發揮其應有的憲政功能，不致因人事更迭而一日中斷。為避免因繼任人選一時無法產生致影響憲政機關的實質存續與正常運行，世界各國不乏於憲法或法律中明文規定適當機制，以維憲法機關於不墜之例（司法院釋字第 632 號解釋參照）。大法官是憲法為維護自身最高性而設置的憲法機關，其維護憲法秩序的憲政功能，尤應運行不輟，不可因人事更迭或其他因素而一日中斷。憲法增修條文第 5 條第 1 項規定司法院設大法官 15 人，由總統提名，經立法院同意任命，固然是本於權力分立原則所為的制度設計，然總統與立法院為政治部門，於大法官因任期屆滿卸任或在任期內死亡、辭職、免職等原因而出現缺額的情形，總統與立法院可能因政治上歧見或其他因素而未能及時產生缺額大法官的繼任人選。憲法不可能昧於這種可能性，一方面藉由大法官作成有拘束力的終局司法判斷，來約束政治部門遵守憲法，另一

方面卻容任政治部門藉由使大法官繼任人選難產，來癱瘓大法官的憲政功能。故憲法增修條文第5條第1項規定不僅無意限制大法官僅於人數符合憲法所定總額時始得行使職權，以免政治部門於大法官出現缺額時，竟得藉提名權與同意權的行使，阻止繼任人選的產生，進而妨礙大法官及國家整體憲政體制的正常運行。相反地，於繼任人選產生前，更應透過憲法解釋或法律規定，使大法官行使職權持續正常運行，維持大法官的憲政功能於不墜。【47】

申言之，憲法及憲法增修條文雖未就此為直接明文，但早於憲訴法制定公布前，有關大法官行使憲法解釋權的法規，即本於憲法前開意旨而有所規定。例如司法院大法官會議規則、司法院大法官會議法及司法院大法官審理案件法，即已先後使用「大法官總額」（37年9月16日制定公布的司法院大法官會議規則第12條規定、47年7月21日制定公布的司法院大法官會議法第13條規定參照）、「在中央政府所在地全體大法官」（41年4月16日修正公布的司法院大法官會議規則第12條規定參照）、「大法官現有總額」（82年2月3日修正公布的司法院大法官審理案件法第14條規定參照）及「本法第14條規定之大法官現有總額，以實際在職之人數為計算標準。」（82年5月8日修正發布的司法院大法官審理案件法施行細則第15條規定參照）等用語，俾據以計算大法官以合議方式行使職權時的出席及表決門檻。而徵諸大法官依上開規則與法律作成的憲法解釋，可知上述用語均指現任大法官的總數，使大法官於因任期屆滿卸任或任期內死亡、辭職、免職等原因而出現缺額的情形，仍得運行不輟。本次修法前的憲訴法第30條即現行法第30條第1項規定：「判決，除本法別有規定外，應經大法官現有總額三分之二以上參與評議，大法官現有總額過半數同意。」使用「大法官現有總額」，是沿用司法院大法官審理案件法的用詞，規範目的與意義不變，仍是指現任大法官的總數，俾大法官行使職權的評議及評決門檻，均以當下現任大法官人數的固定比例計算，不受人數變動的影響。【48】

應特別說明者，憲訴法第30條第1項規定以現有總額固定比例作為大法官參與評議及評決門檻，立法目的既在確保大法官評議及評決的門檻，不受特定時點大法官人數多寡的影響，以維持大法官憲法解釋權正常運作，則大法官依憲訴法迴避者，就該案件的審理而言，其既不得參與評議而未能行使職權，實與缺額無異，非屬該案件行使職權的現任大法官，從而憲訴法第12條規定依憲訴法迴避的大法官，不計入評議及評決門檻的現有總額，毋寧為當然之理。譬如於大法官現有總額為15人時，參與評議的門檻為15人的三分之二即10人，若應迴避的人數為6人，未迴避的大法官為9人，如將該6人亦計入現有總額，則現有總額為15人，參與評議的門檻為15人的三分之二即10人，此時將因未迴避人數不足10人而無法進行評議。反之，若依憲訴法第12條規定，應迴避的6人不計入現有總額，僅以其餘未迴避的9人為總額，則只須9人的三分之二即6人，即可進行評議。如此，大法官行使憲法解釋權的評議門檻，方不受迴避人數多寡的影響。又若將迴避的大法官，亦計入「現有總額」一定比例的評決門檻，無異將未參與評議者，當成已參與評議，而為同一評價，既違反評議的本質，亦無法判斷此未參與評議者，所採的立場為違憲、合憲或其他，明顯不合理。因此，憲訴法第12條規定，尚同時將迴避的大法官，不計入評決門檻，亦屬當然。應特予指明者，即便大法官有應

迴避的原因，但若因此致全體大法官不得行使職權者，仍不得以迴避為由拒絕審判，否則將導致癱瘓憲法明文規定的釋憲制度，形同大法官對行使憲法上職權的拒絕，無以維持法治國家權力分立的基本憲法秩序（司法院釋字第 601 號解釋理由壹參照）。【49】

#### 六、本件判決拒絕參與評議的大法官，應不計入現有總額【50】

現任大法官持續拒絕參與個案的評議時，就該個案的審判而言，應如何計算大法官的現有總額，憲訴法及其他法律尚無直接明文規定。然而，大法官行使憲法解釋權，為行使憲法所賦予的職權，亦是維護憲法秩序及保障人民基本權利所不可一時或缺的權力。因此，立法者尚且不得以法律阻止或妨礙大法官行使職權，否則該法律即抵觸憲法而無效（參見伍、二、（三））。即便大法官有應迴避的原因，而不得參與審判，但若因迴避致全體大法官不得行使職權者，仍不得以迴避為由拒絕審判，已如前述。當然更不能因部分大法官持續拒絕參與評議的事實，致其他大法官行使憲法職權受阻止或妨礙。要言之，不論因法律的規定而使大法官無法行使憲法審判權或因大法官應迴避、持續拒絕參與評議，致長期無法作成憲法裁判，均屬憲法審判的拒絕，當非憲法所許。各國所以規定法官有參與評議陳述意見、參與表決並為裁判的義務（法院組織法第 104 條以下、日本裁判所法第 76 條、德國法院組織法第 195 條及法國民法第 4 條規定參照），立法目的亦在避免因法官未參與評議而發生拒絕審判的情事。此一法理，應適用於所有行使司法裁判權的人員，包含國民法官（國民法官法第 82 條第 2 項、第 7 項規定參照）在內，當然也適用於大法官。從個案審判的觀點，已在職的大法官持續拒絕參與評議，與大法官因任命後未到職或已在職應依憲訴法迴避而不得參與評議，就該案件的審理而言，均無異於缺額，而不應計入大法官現有總額的人數內。若將持續拒絕參與評議的大法官人數，亦計入現有總額，正如將任命後未到職的大法官或應迴避的大法官等，事實上未參與評議者，計入現有總額一般，均可能造成大法官無法進行評議及作成評決，阻止或妨礙大法官行使職權的結果。因此，依循法定員額中的缺額、任命後未到職的大法官或應迴避的大法官等未參與評議的員額，不計入現有總額的同一法理，若大法官就該聲請案，持續拒絕參與評議，致其他大法官行使憲法職權受阻止或妨礙者，亦應不計入現有總額。【51】

就本件而言，113 年 10 月 31 日 7 名大法官（包含院長、副院長）任期屆滿前，經總統於同年 8 月 30 日提名 7 名繼任的大法官人選（包含院長、副院長），並咨請立法院同意。立法院先於同年 12 月 20 日，依台灣民眾黨立法院黨團（下稱民眾黨黨團）於逐條討論時提出的再修正動議，增加系爭規定二，規定大法官參與評議的人數不得低於 10 人，再於同年 12 月 24 日行使該 7 名大法官人事同意權時，全部否決。嗣總統復於 114 年 3 月 21 日提名 7 名大法官（包含院長、副院長），立法院再於同年 7 月 25 日全數否決該提名，致自 113 年 11 月 1 日起大法官人數僅有 8 人，迄今已逾 1 年。於此現實情況下，本庭若持續受系爭規定二評議門檻的限制，勢將使大法官應有的憲政功能癱瘓，故本庭有必要以現有總額優先審理系爭規定一至七的合憲性。又本件判決應依憲訴法第 30 條第 1 項規定為評議門檻，已如前述，而依該規定，原應有大法官現有總額 8 人三分之二以上即 6 人以上參與評議。然本庭現有 8 位大法官中，有 3 位大法官主張本庭目前人數與系爭規定二所規定最低參與評議人數 10 人不符，故持續拒絕參與評議，

致本庭實際上得進行評議的大法官為 5 人，若將此持續拒絕評議的 3 位大法官人數，計入現有總額人數，則本庭將無法實質審理本件及其他任何憲法解釋聲請案件，對人民聲請大法官解釋憲法的權利、民主法治與憲政秩序的維護影響重大，亦嚴重妨礙本庭作為最終且唯一的憲法解釋機關的功能，等同承認大法官得拒絕憲法審判，殊非所許。鑑於缺額大法官的繼任人選何時產生難以預期，於此極端例外且不得已情況，為維持憲法法庭繼續運作，使大法官的憲政功能得正常發揮，自應依前述理由，將持續拒絕評議的 3 位大法官，由現有總額中扣除之。【52】

#### 肆、受理要件的審查【53】

##### 一、立法委員聲請法規範違憲審查，於法律案最終表決時，未積極贊成者，即具備聲請資格【54】

立法委員現有總額四分之一以上，就其行使職權，認法律位階法規範牴觸憲法者，得聲請憲法法庭為宣告違憲的判決，為憲訴法第 49 條所明定。聲請人是否符合上開規定的聲請要件，本庭應依職權調查相關資料而為判斷，不受當事人主張或聲明的拘束。按表決為立法委員將其投票意志表現於外的行為，無論是投票贊成、反對、棄權或無異議，均為表現於外的客觀事實。判斷立法委員就議案是否投票贊成的客觀事實，必須針對每位立法委員的每個具體表決行為，依外觀所呈現的證據判斷。若就特定表決無法依直接證據判斷立法委員所持立場，即應於不違背經驗法則及論理法則下，綜合議案審查整體過程判斷之。又立法委員於法律案的最終表決程序未積極投票贊成者，得聲請憲法解釋或法規範憲法審查。所謂法律案最終表決程序，通常固指三讀程序（司法院釋字第 782 號及第 783 號解釋、本庭 111 年憲判字第 14 號及 113 年憲判字第 9 號判決參照），但立法委員認為已生效施行的法律違憲，而提案修法未果者，該修法的提案未經三讀程序，提案的立法委員，亦具有聲請解釋憲法的資格（司法院釋字第 603 號解釋參照）。再者，法律案經三讀表決後，立法委員得提出復議，法律案經立法院三讀通過後，行政院得經總統核可移請立法院覆議。雖然立法委員的復議是立法委員自主促請再思考決議，以求立法更周全，而行政院移請立法院覆議，則是基於憲法權力分立與制衡的觀點。然不論何者，一旦為合法復議或覆議，均有使立法院三讀程序所議決的條文，暫時失其確定性，而得重新思考，重新作成決議的效力，則無不同。換言之，一旦進入合法的復議或覆議程序，即屬立法委員行使職權的範圍，所有立法委員均得重新就三讀程序議決的條文，表達其立場，不受先前三讀程序時所採立場的拘束，故應認法律案審查程序於有合法復議或覆議時，立法委員於復議或覆議所表達的立場，亦為其就該法律案所表達的最終立場。【55】

##### 二、本件聲請符合聲請要件，應予受理【56】

查本件聲請時，立法院現有立法委員總額為 113 人，聲請人柯建銘等 51 位立法委員提出本件聲請，符合聲請人須達立法委員現有總額四分之一（即 29 人）以上的要件。又議決法律案為立法院行使憲法所賦予的職權（憲法第 63 條規定參照），立法院議決系爭規定一至七，自屬其職權的行使。又依立法院第 11 屆第 2 會期第 14 次會議院會紀錄所載及議場錄影畫面，系爭規定一至七的三讀會程序，於議事人員宣讀作為三讀審議的條文後，主席詢問「有無文字修正」，瞬間即宣示沒有文字修正，修正條文通過，自

難期待在場立法委員可立即就主席詢問，有所反應，而認在場立法委員已就「文字修正」表示無異議。何況，主席所詢問者為「有無文字修正」，即便在場立法委員針對主席所詢問「有無文字修正」，明白表示無異議，亦僅對文字修正無異議而已，不能進一步超越對話內容，解讀為在場立法委員就條文內容積極表示無異議贊成，否則即違反一般人對話的經驗法則。參諸系爭規定一至七在原修正案二讀程序的逐條討論程序中，由民眾黨黨團以修正案方式提出後，聲請人所屬民主進步黨立法院黨團（下稱民進黨黨團），即一再透過提出程序動議，阻止修法，例如針對是否停止討論、本案二讀的表決、是否繼續三讀及其後的復議程序，以提出數十次有關表決方法及重付表決等表決動議，作為其反對系爭規定一至七修法的議事手段，可見其採強烈反對系爭規定一至七修法的立場，更屬無疑。自不能僅以三讀程序中，議事人員宣讀條文完畢，主席徵詢「有無文字修正？」時，聲請人未立即就「文字修正」為積極回應，即認聲請人同意系爭規定一至七的內容，進而投票贊成該修正案。【57】

於主席宣示三讀後的復議程序，第 4 條及第 95 條規定部分，在場 106 人，贊成復議者 43 人，民進黨黨團要求重付表決，結果相同；第 30 條規定部分，在場 106 人，贊成復議者 41 人，民進黨黨團要求重付表決，在場 106 人，贊成者 44 人，贊成者均少數，復議不通過。嗣於行政院移請立法院覆議程序，採記名表決，聲請人 51 人均贊成覆議（即反對三讀原決議）（立法院公報第 114 卷第 5 期院會紀錄第 58 頁、第 59 頁、第 83 頁、第 84 頁及第 114 卷第 15 期院會紀錄第 10 頁至第 13 頁參照），有上開會議紀錄可稽。【58】

雖然，因三讀程序是主席以無異議的方式通過，復議程序則採舉手表決，致院會紀錄均未呈現聲請人等投票立場，然所以如此，是多數立法委員不贊成聲請人所屬民進黨黨團所提的點名表決動議所致，自難將無法證明聲請人就系爭規定一至七是否已投票贊成的不利益，歸由聲請人承受。再由聲請人所屬黨團，於先前的程序中明顯採反對修法態度，於復議失敗後又提出重付表決的事實，應可推知於復議案的表決，聲請人所屬黨團是贊成該復議案即反對原三讀決議，其人數分別為 43 人與 44 人。再者，憲法法庭是審查法規範合憲性，事關法規範是否有效的公共利益，而非審查個別立法委員於法律案審議過程中用以表彰其所代表民意的政治立場。因此，於本案情形，除非審查法律案時個別立法委員對法律案明確採贊同立場，嗣後又聲請該法規範違憲審查，已構成權利濫用而難認有聲請憲法解釋的正當性外，本得基於立法機關有確保其所制定的法律及決議合憲的義務的憲法意旨，而解釋立法委員聲請憲法解釋案的要件。尤其因表決方式致無法判斷贊成或反對的立法委員為何人時，只須從議案審議過程，客觀上足以判斷聲請人中已包含聲請要件所須人數，即為已足，無須因斤斤計較何人投票贊成、何人投票反對的問題，而陷於無法進入本案審查困境的必要。何況於行政院移請立法院覆議的程序，採記名表決，而聲請人均表示贊成覆議（即反對三讀通過的決議）的立場，自應認為聲請人於該法律案最終表決，未採贊成立場。【59】

綜上，聲請人的聲請，核與憲訴法第 49 條所定要件相符，應予受理。【60】

## 伍、形成主文的法律上意見【61】

一、系爭規定一至七立法程序有明顯重大瑕疵，違背憲法正當立法程序【62】

### (一) 立法程序有明顯重大瑕疵者，該法律為無效【63】

依民主憲政國家的通例，國家的立法權屬於國會，國會行使立法權的程序，於不抵觸憲法範圍內，得依其自行訂定的議事規範為之，議事規範如何踐行是國會內部事項。然法律的規定涉及憲法內容的具體落實及人民權利保護，而立法院為國家最高立法機關，因此制定法律時，須踐行正當立法程序，例如公開透明原則及討論原則，以充分反映民意，若其立法程序有不待調查事實即可認定為抵觸憲法的明顯重大瑕疵者，本庭仍得宣告其為無效（司法院釋字第 342 號、第 499 號解釋及本庭 113 年憲判字第 9 號判決參照）。法律案應經立法委員議決，否則即與憲法第 63 條規定意旨抵觸而無效（司法院釋字第 342 號解釋理由參照）。所謂「議決」，指討論與表決，未經討論即為表決，固屬違背討論原則而違背憲法第 63 條規定，即使經討論後未為表決，仍無從確定立法委員集體的意思為何，亦非此之議決。立法程序是否有明顯重大瑕疵，應依個案中發生程序瑕疵的態樣與嚴重性具體判斷，難以一概而論。【64】

### (二) 公開透明原則與討論原則，為憲法正當立法程序的要求【65】

立法院作為民主國會，其立法程序須得以彰顯人民意志，並使人民對民意代表有最低限度問責的機會，始符合憲法國民主權原則與民主原則的意旨；其具體表現方式，主要即為立法程序的公開透明原則與討論原則。公開透明原則要求立法程序的過程、方式、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，參與立法權行使階段的立法政策與內容的討論，即時將公民意見反映於國會。就此而言，公開透明原則乃民主問責與落實憲法國民主權原則的必要前提，自屬憲法民主原則中程序性要求的一環。基於討論原則，立法委員作為全民的代表，而非僅是特定選民的委任代表，其於議案的主張與意見分歧時，即應於立法程序中，就議案內容的不同意見與立場盡可能為溝通、討論，並共同尋求折衷、妥協方案的可能。民主程序正是妥協的程序，而妥協須立基於充分的溝通與討論。透過立法程序中議案的討論過程，不同立場與主張所代表的各種民意方得以顯現，進而以表決方式得出代表多數民意主張的結果。於此前提下，最終表決得出的多數決定，始符合少數獲得充分尊重下服從多數，多數代表全體的民主原則精神，並具備得以代表民意的民主正當性，實現國民主權原則的要求。因此，立法程序的討論原則，乃落實憲法國民主權原則的必要前提，亦屬民主原則的程序性要求之一。就此而言，立法院職權行使法關於議案審議程序，於第 9 條第 2 項及第 3 項前段明定：「（第 2 項）第二讀會，應將議案朗讀，依次或逐條提付討論。（第 3 項）第二讀會，得就審查意見或原案要旨，先作廣泛討論。」立法院議事規則第 5 章「討論」的相關規定，明定議事討論相關程序，均屬憲法所要求的立法程序討論原則的具體化規定。因此，法律案審議程序，除有法定例外情形外（如立法院職權行使法第 10 條之 1 所定的情形，通常屬立法委員共識度較高的法案），於第二讀會原則上均應依上開規定進行議案的討論（本庭 113 年憲判字第 9 號判決參照）。又立法院審議的法律案，不論是最初提案或於逐條討論時提出的修正動議，一旦通過

而成為法律，其效力即無不同，故不論為最初提案或修正動議，均應符合前述原則。【66】

(三) 系爭規定一至七的立法程序，有明顯重大瑕疵，違背憲法正當立法程序，應屬無效【67】

#### 1.修法歷程【68】

(1)本件憲訴法修法的緣起，是立法委員翁曉玲、林思銘等 17 人，於 113 年 7 月 3 日提案增訂第 4 條第 3 項，修正要旨為本法所稱大法官現有總額，是指憲法增修條文第 5 條所定大法官人數；113 年 9 月 25 日立法委員翁曉玲等 23 人另提案修正第 30 條及第 43 條第 3 項，第 30 條的修正要旨為大法官作成判決及暫時處分的人數，由原規定現有總額過半數，提高至現有總額三分之二；113 年 10 月 1 日立法委員翁曉玲等 16 人再提案修正第 95 條，修正要旨為憲訴法修正條文施行日期，自公布日起施行。【69】

上開修正草案，經一讀、二讀前的委員會討論及協商，未達成共識，乃於 113 年 12 月 20 日進入二讀會廣泛討論，經部分立法委員發言後，中國國民黨立法院黨團（下稱國民黨黨團）提案停止討論獲表決通過，全案進入逐條討論程序。【70】

(2)系爭規定一部分，於立法委員翁曉玲等所提修正草案，完成廣泛討論後，進入逐條討論時，民眾黨黨團提出修正動議，隨之國民黨黨團、民眾黨黨團又分別提出修正動議、再修正動議，故列為討論的提案有 5 案，依序為立法委員翁曉玲等 17 人提案、民眾黨黨團修正動議、國民黨黨團修正動議、民眾黨黨團再修正動議及國民黨黨團再修正動議。其中民眾黨黨團所提出修正動議及再修正動議的版本，均是規定大法官因任期屆滿等事由而未足法定總額時，總統應於 2 個月補提足額（內容如系爭規定一），此版本與一讀及二讀前作為委員會討論、協商及廣泛討論基礎的立法委員翁曉玲、林思銘等 17 人，於 113 年 7 月 3 日所提修正案，是規定大法官現有總額的定義，二者規範的對象及內容完全無關。亦即前者在課予總統提名義務，後者在作為大法官行使職權的門檻基礎。第 4 條規定逐條討論，並未限定討論的提案版本，經立法委員鍾佳濱等 5 人每人 3 分鐘發言對修法程序提出質疑後，國民黨黨團提議停止討論並獲表決通過，主席遂裁示就民眾黨黨團所提再修正動議進行表決，經以舉手表決，在場人數 106 人，贊成者 56 人，主席乃宣示第 4 條照民眾黨黨團所提出的再修正動議條文通過。【71】

(3)系爭規定七部分，於立法委員翁曉玲等所提修正草案，完成廣泛討論後，進入逐條討論時，民眾黨黨團提出修正動議，隨之國民黨黨團、民眾黨黨團又分別提出修正動議、再修正動議，故逐條討論，列為討論的提案亦有 5 案，依序為立法委員翁曉玲等 16 人提案、民眾黨黨團修正動議、國民黨黨團修正動議、民眾黨黨團再修正動議及國民黨黨團再修正動議。民眾黨黨團所提出的修正動議，是不採納立法委員翁曉玲等人的修正案，另提的再修正動議，則是規定 113 年 12 月 20 日修正的條文，自公布日起施行（內容如系爭規定

七），與國民黨黨團所提出的修正動議及再修正動議版本，均維持立法委員翁曉玲等 16 人最初提案，規定本法修正的條文，自公布日起施行，文字雖有不同，內容亦有稍異，但均為同一主題。經立法委員鍾佳濱等 5 人每人 3 分鐘發言表示反對修正或質疑修正的立法程序後，國民黨黨團提議停止討論並獲表決通過，主席遂裁示就民眾黨黨團所提出前開再修正動議進行表決，經以舉手表決，在場人數 106 人，贊成者 59 人，主席乃宣示第 95 條照民眾黨黨團所提出的再修正動議條文通過。【72】

(4)第 4 條及第 95 條規定修正條文二讀通過後，即併案進行三讀，於議事人員宣讀二讀通過的條文完畢，主席：「報告院會，三讀條文已宣讀完畢，請問院會，有無文字修正？（無）沒有文字修正。現在作以下決議：憲法訴訟法第 4 條及第 95 條條文修正通過。」（立法院公報第 114 卷第 5 期院會紀錄第 58 頁至第 59 頁參照），而成為系爭規定一、七。【73】

(5)系爭規定二至六部分，其過程與前述第 4 條及第 95 條規定的修正過程大體相同（至於第 43 條修正條文部分，因未完成立法，故略而不論），即於立法委員翁曉玲等所提修正草案，完成廣泛討論後，進入逐條討論時，民眾黨黨團提出修正動議，隨之國民黨黨團、民眾黨黨團又分別提出修正動議、再修正動議，故逐條討論時，列為討論的提案亦有 5 案，依序為立法委員翁曉玲等 23 人提案、民眾黨黨團修正動議、國民黨黨團修正動議、民眾黨黨團再修正動議及國民黨黨團再修正動議。其中民眾黨黨團所提出的再修正動議，則是規定以參與評議及評決的固定人數（內容如系爭規定二至六），定其門檻，此版本與一讀、及作為二讀程序前委員會討論、協商及二讀廣泛討論基礎的立法委員翁曉玲等 23 人所提第 30 條規定修正案，是以大法官現有總額比例定其門檻者，亦不相同。第 30 條規定的逐條討論，經立法委員鍾佳濱等 3 人每人 3 分鐘的發言，就修法內容、立法程序表示反對或質疑後，國民黨黨團提議停止討論並獲表決通過，主席遂裁示就民眾黨黨團所提出的再修正動議進行表決，經以舉手表決，在場人數 106 人，贊成者 57 人，主席乃宣示第 30 條照民眾黨黨團所提出的再修正動議條文通過。二讀通過後，即進行三讀，於議事人員宣讀二讀通過的條文完畢，主席：「三讀條文已宣讀完畢，請問院會，有無文字修正？（無）沒有文字修正。決議：憲法訴訟法第 30 條條文修正通過。」（立法院公報第 114 卷第 5 期院會紀錄第 62 頁至第 81 頁參照），而成為系爭規定二至六。【74】

## 2.立法程序有明顯重大的瑕疵【75】

由上述立法過程可知，系爭規定一至七的立法程序，從立法院公報所載院會紀錄及議事錄觀察，即可無待調查而發現有如下明顯瑕疵，而綜合各瑕疵，可認其立法程序已達欠缺正當性的重大程度，牴觸憲法正當立法程序原則：【76】

(1)系爭規定一至七的修正草案，均是針對立法委員翁曉玲等所提修正案，於 113 年 12 月 20 日的二讀會廣泛討論完畢後的逐條討論程序時，由民眾黨黨團提出的再修正動議，且於當日即完成二讀及三讀。其中系爭規定一至六部分，

內容與立法委員翁曉玲等所提出的修正案完全不同，已如前述。民眾黨黨團所提出的修正草案內容，於提出前外界固無法知悉草案的內容，即使提出後，既未依立法院議事規則第 7 條規定附具立法理由，提案者亦未於其他立法委員質疑時，依同規則第 31 條規定為不限一次的說明或答辯，因此難期待其他立法委員知悉修正的緣由及修正後究會發生如何影響，進而據以決定如何就此倉促之間提出的法案為表決，且亦無暇徵詢主管機關司法院的意見，或對人民公開，使人民得以獲取相關資訊，據以向民意代表問責，並得透過媒體與公共論壇，參與立法權行使階段的立法政策與內容的討論，即時將公民意見反映於國會等符合公開透明原則的要求（本庭 113 年憲判字第 9 號判決參照）。是系爭規定一至六的立法程序，明顯不符合公開透明原則與討論原則。【77】

(2) 民眾黨黨團所提出的再修正動議，其中系爭規定一至六的內容，與立法委員翁曉玲等提出的修正案完全不同，已如前述。因此立法委員針對立法委員翁曉玲等提出的修正案，所進行的一讀及二讀程序前委員會審查、黨團協商及二讀會廣泛討論等程序，均與系爭規定一至六的內容無關，難認系爭規定一至六，曾於一讀及二讀程序前委員會審查、黨團協商及二讀會廣泛討論等立法程序，有任何討論。即使於逐條討論程序，作為討論的提案有 5 案，民眾黨黨團所提出的再修正動議，既未經主席指定為唯一應討論的動議，亦非列為最先或最後提案，且各該提案所涉及的問題均十分重大、專業，尤其民眾黨黨團所提出第 30 條的再修正動議，內容甚為複雜，自難期待立法委員可就此臨時提出的複雜提案，以 3 人或 5 人每人 3 分鐘（其中第 4 條規定部分，合計 17 分鐘；第 95 條規定部分，合計 16 分鐘；第 30 條規定部分，合計 10 分鐘）的反對修法或質疑修法內容的發言，對該再修正動議內容表達實質意見。何況於該發言的立法委員所提出的反對或質疑後，完全未見有提案者或贊同該提案者，為任何說明或答辯，隨即停止討論並進行二讀表決，緊接著繼續完成三讀，難謂立法程序中已就系爭規定一至六有任何討論。從而系爭規定一至六的立法程序，亦明顯不符合討論原則。【78】

(3) 立法院職權行使法第 11 條第 3 項明定，法律案的第三讀會，應將議案全案付表決。此一規定乃為具體落實憲法第 63 條規定法律應經立法院「議決」的意旨所為規定。法律案三讀的表決，為立法院就該法律案最終意見的表達，未經三讀會的表決，自不能謂立法院已就該法律案有所議決，此不但為議學原理所當然，亦為立法院自設立起即據為議決法律案所遵循，並明定於立法院議事規則的程序（17 年 11 月 13 日制定公布的立法院議事規則第 49 條規定，國民政府公報第 18 號，第 5 頁參照），即使於政府來台後至 88 年 1 月 25 日制定立法院職權行使法前，亦均為立法院明定於立法院議事規則的程序（37 年 5 月 20 日通過的立法院議事規則第 40 條規定，第 1 屆立法院第 1 會期第 1 次會議議事日程、關係文書及議事錄第 9 頁、同會期第 2 次會議議事日程、關係文書及議事錄第 9 頁；37 年 11 月 19 日修正通過同規則第 38 條

規定參照）。雖於 88 年 1 月 25 日制定立法院職權行使法時，漏未列入，然已於 91 年 1 月 25 日立法院職權行使法修法時增列之，此由其立法理由謂：「第三讀會審查完竣，其作為審查標的議案，依議學原理，仍應付表決，以得最終之審查結果，現行法對此漏未規定，反而滋生無謂疑義，應予增列。」即可知之。至於表決的方式，同法雖未明文，依立法院議事規則第 35 條規定，立法院的表決，固有口頭、舉手、表決器、投票及點名表決等方式，但並無不須表決的規定。然而，系爭規定一至七的立法程序所進行的三讀程序，是議事人員宣讀經過二讀的條文完畢，主席徵詢院會：「有無文字修正？」因無文字修正，主席即宣示：「現在作以下決議：憲法訴訟法第 4 條及第 95 條條文修正通過。」、「決議：憲法訴訟法第 30 條條文修正通過。」此一程序中，主席徵詢院會「有無文字修正？」性質上僅是為了確定三讀會所欲審查的標的為何，而徵詢在場立法委員的意見而已，於在場立法委員均無文字修正的情形下，三讀會的審查標的始為確定，此時即應以此經確定的標的為議案，提付表決，以得最終的審查結果，方完成三讀程序。觀諸前揭立法院職權行使法第 11 條第 3 項規定的立法理由，益臻無疑。【79】

雖然國會在其自律的範疇內，於立法委員就法律案的內容，經協商已達成共識，或依修法過程可認各立法委員就法律案內容並無異議等情形，得採由主席徵詢院會照議案內容通過有無異議，經確認無異議後，宣告通過的方法，以求便捷，但採此方法時，主席仍應針對是否照議案的「內容」通過，徵詢會場有無異議，亦即於三讀會提付表決時，主席應徵詢出席立法委員，是否照議事人員所宣讀的三讀「條文內容」通過（例如本件修正條文二讀會表決時，主席均依此辦理，立法院公報第 114 卷第 5 期院會紀錄第 53 頁、第 57 頁、第 58 頁及第 76 頁參照），若出席立法委員均表示無異議，或於主席徵詢後經相當時間，可確認出席立法委員均未表示異議時，始得認為全體立法委員已無異議表決通過該條文內容。若非上述得採無異議通過的情形，在場立法委員縱然無文字修正，充其量亦僅為同意以議事人員所宣讀的草案，作為三讀會表決的議案而已，並不表示其對於該草案的內容已同意。是否同意三讀條文內容，出席立法委員仍可以投票表達其最終立場，甚至可為與二讀會採不同的立場，此乃議學當然之理，毋待贅述。法律案既應經三讀程序，則立法委員對於該法律案所持最終立場為何，自應使出席的立法委員得於三讀程序中有展現的機會，方能使其選民知悉，進而為民主問責，尤其於少數立法委員已表明應為記名表決時，更應如此。然而，系爭規定一至七，於三讀程序中，並未提付表決，在場立法委員並無行使投票權的外觀，無法知悉個別立法委員甚至政黨，就此法律修正案，最終所持的立場為何，而由前述三讀程序前的立法過程中，不同政黨就此修法，始終有極明顯不同甚至對立的立場，可知系爭規定一至七的三讀程序根本沒有採無異議方式通過的餘地。觀諸於三讀後的發言，反對修法的立法委員仍表示其反對的立場，因此常理上自不可能僅於三讀表決時，竟「無異議」同意二讀通過的條文內容。

在場立法委員及所屬政黨，對於條文內容既自始即有贊同與否的不同立場，少數的立法委員並已要求記名表決，自應依立法院職權行使法第 11 條規定將全案提付表決，以確定立法院最終意見為何，並使人民獲悉立法委員的意見，方符合民主原則。乃會議主席並未依法將全案提付表決，僅於宣讀人員宣讀經二讀條文後，分別詢問「請問院會，有無文字修正？」並立即宣示「沒有文字修正。現在作以下決議：憲法訴訟法第 4 條及第 95 條條文修正通過。」以及「沒有文字修正。決議：憲法訴訟法第 30 條條文修正通過。」主席於詢問有無文字修正後，即間不容髮宣示作成決議，並未給予在場立法委員，有合理表示異議或意見的時間，無異由主席宣示代替在場立法委員的表決，立法程序亦有瑕疵。【80】

### 3.本件與本庭 113 年憲判字第 9 號判決基礎事實的差別【81】

應附為說明者，本庭 113 年憲判字第 9 號判決，固鑑於該判決所審查的立法院職權行使法及刑法修正條文的立法程序，其法律修正草案的主要議題，曾於委員會審查階段由相關機關表示意見，委員會並曾召開公聽會聽取各界意見，是法案內容尚難謂完全欠缺公開透明性；又該法律修正案的二讀及三讀議決，採舉手表決方式，其表決結果，雖無法如表決器或點名表決方式般，贊成者與反對者得以逐一顯名，然亦非屬完全匿名的無記名表決，人民仍得依立法院院會紀錄所記載的各黨團的程序行為，及其關於議案的立場，辨識其所屬立法委員的表決意向，進而為民主問責。就此觀之，其立法程序雖存有瑕疵，惟尚難謂已完全悖離公開透明原則（上開判決理由第 70 段及第 71 段參照）。然本件與本庭 113 年憲判字第 9 號判決的基礎事實，其立法程序瑕疵情節存有重大的差異，應為不同的評價。如前述，本件聲請憲法審查的系爭規定一至七，其修正條文是於立法委員翁曉玲等所提出修正案完成一讀、有關委員會審查及二讀廣泛討論完畢，進入逐條討論時所提出，其中系爭規定一至六的內容，與立法委員翁曉玲等所提出修正案完全不同，難認就立法委員翁曉玲等所提出修正案，所進行的審查、聽取意見及討論，可移為就系爭規定一至六的修正草案所為。又系爭規定一至七的修正草案，內容甚為複雜，且對總統及大法官行使職權影響重大，然自二讀逐條討論時提出，並未為實質討論，即進行二讀表決，於三讀程序復未依立法院職權行使法第 11 條規定提付表決，人民完全無法知悉各立法委員就該法律修正案，是採何種立場，其立法程序違反公開透明及討論原則的瑕疵，遠較本庭 113 年憲判字第 9 號判決基礎事實的審議過程為甚，已達欠缺立法程序正當性的明顯重大程度，抵觸憲法正當立法程序的要求。

【82】

## 二、系爭規定一至七，違反憲法權力分立原則【83】究！

### （一）權力分立為憲法中具有本質的重要性而為規範秩序存立的基礎【84】

按憲法有關權力分立與制衡的原則，具有本質的重要性，為憲法整體基本原則之一，凡憲法設置的機關均有遵守的義務（司法院釋字第 499 號解釋參照）。立法院雖為憲法所設置的機關，並有議決法律案的職權（憲法第 63 條規定參照），

然立法院的立法權既然是憲法所賦予，自不能脫離憲法權力分立的制度規範。因此，立法院行使憲法所賦予的職權而為立法時，如該法律涉及其他憲法機關職權的規定，並對其他憲法機關的運作造成實質妨礙，或課予憲法並未規定的義務，即屬逾越其憲法職權，並侵犯其他憲法機關職權，而違反憲法權力分立原則。依憲法第 171 條第 1 項規定，該法律應屬無效（司法院釋字第 585 號、第 613 號解釋及本庭 113 年憲判字第 9 號判決參照）。【85】

## （二）系爭規定一，課予總統憲法所未規定的義務，違反憲法權力分立原則【86】

總統作為憲法機關，其憲法上地位及職權均應由憲法自為規定，屬憲法保留的事項，除憲法明文規定或授權外，尚非可由立法院制定法律，課予總統憲法所無的義務，或就總統憲法上職權的行使，增加憲法所無的限制。是立法院於未有憲法依據下，以法律規定總統應為一定行為或不為一定行為者，其立法乃屬逾越其憲法上職權，違反憲法權力分立原則（司法院釋字第 419 號解釋、本庭 113 年憲判字第 9 號判決參照）。【87】

按憲法增修條文第 5 條第 1 項明定，司法院院長、副院長、大法官，由總統提名，經立法院同意任命之，乃憲法基於權力分立與制衡的考量所為制度設計，憲法及憲法增修條文並未規定總統行使此一職權須依據法律為之。依此，總統享有該人事任命程序上的程序發動權與人選形成權，立法院就總統提名人選則享有審查權、同意權。總統與立法院以此分權制衡的協力方式，共同決定相關憲法機關人事的繼任人選，除避免由單一憲法機關全權決定其他憲法機關的成員，以防偏頗外，亦在確保各該憲法機關得以實質存續並順利運行，俾維護國家整體憲政體制的正常運行。是總統與立法院均負有依憲法規定，忠誠履行憲法所分別賦予的人事提名權與同意權的憲法義務與責任，即總統應於該人員因任期屆滿或其他原因而出缺時，適時提名繼任人選咨請立法院同意，立法院亦應積極行使同意權，就是否同意總統提名的人選為決議。基於憲法機關的憲法忠誠義務，無論總統或立法院，固不得消極不行使其憲法上分別享有的提名權、同意權，致影響相關憲法機關的實質存續，破壞憲政體制的健全運作（司法院釋字第 632 號解釋、本庭 113 年憲判字第 9 號判決意旨參照）。但總統就何時提名繼任人選，仍得本於憲法所賦予的提名權，依具體情況適時為之，正如同立法院於總統咨請立法院同意後，得本於憲法賦予的同意權，依國會自律原則，適時進行同意權行使的相關程序一般。非謂總統因負有此憲法義務，立法院即得以法律強制規定總統應於一定期間內履行此一憲法義務，否則即屬逾越憲法賦予立法院的職權，違反憲法權力分立原則。【88】

系爭規定一規定：「大法官因任期屆滿、辭職、免職或死亡，以致人數未達中華民國憲法增修條文第 5 條第 1 項所定人數時，總統應於 2 個月內補足提名。」是以法律課予總統憲法所未規定的義務，已逾越憲法職權，違反憲法權力分立原則。【89】

## （三）系爭規定二，嚴重影響大法官職權的行使，違反憲法權力分立原則【90】

### 1. 大法官憲法解釋功能不容片刻中斷【91】

憲法是人民權利的保障書，也是憲法機關運作的基礎。人民權利的保障不可分秒或缺，以實現保障人民權利為終極目標的憲法機關，其運作也不可片刻中斷。然而，憲法作為國家根本大法，不可能以龐雜條文鉅細靡遺規範，只能提綱挈領宣示原則或為架構性規劃，實際運作經常須透過進一步的解釋，才能使憲法意旨具體呈現並落實貫串。是以如何解釋憲法、由何人為之，即攸關憲法內涵如何呈現、人民權利如何受保障、憲法機關如何運作、有爭議時如何解決等問題，其重要性不言而喻。就此，憲法賦予大法官解釋憲法的專屬職權（憲法第 78 條、第 79 條第 2 項、第 173 條及憲法增修條文第 5 條第 4 項規定參照），期能以客觀中立觀點，透過法學方法嚴謹說理，闡述憲法內涵，確保民主憲政國家憲法的最高法規範地位，並就人民基本權利保障及自由民主憲政秩序等憲法基本價值的維護，作成有拘束全國各機關與人民的效力的司法判斷（司法院釋字第 601 號解釋參照）。是以確保大法官職權的順利行使，不可一時或缺，也不受到其他憲法機關不當的限制或影響，也正是在確保憲法意旨貫串落實的重要機制。【92】

應特別指明者，依我國憲法及憲法增修條文的規定，大法官是經具有全國性直接民意基礎的總統提名及立法院同意後任命，每位新任大法官人選，一旦合法任命，即掌理憲法所賦予的職權。又憲法僅規定司法院設大法官，並未規定大法官行使職權最低人數門檻。因此，只須依憲法行使職權的大法官全體以憲法機關的名義行使職權，而非以個人名義為之，即有行使憲法所賦予職權的正當性。縱使大法官人數未達憲法增修條文第 5 條第 1 項所規定 15 人，或未達法律所規定最低人數，也是出於有提名權的總統及有同意權的立法院作為或不作為的結果，與大法官行使職權的正當性毫無關係，自不得僅執大法官人數不足一端，逕行否定大法官行使職權的正當性。否則無異承認有提名權或同意權的政治部門，得透過政治操作，造成大法官人數不足的結果，進而主張大法官行使職權欠缺正當性，達到實質妨礙、剝奪大法官行使憲法所賦予的職權的目的，癱瘓憲法對政治部門作為或不作為的規制功能。【93】

## 2. 紛爭規定二使大法官行使職權，須經常面臨停止、癱瘓的風險，有違維持憲政正常運作的憲法意旨【94】

按國家機關有忠實履行憲法意旨的義務，故立法院制定規範機關如何行使職權的法律時，必須以能維護、促進國家機關履行前開義務為前提，如該規範有缺漏不周或牴觸憲法，致機關執行職權發生障礙，或執行職權的結果，無法落實憲法意旨者，憲法法庭應予以補充或為有助於機關運作的解釋，甚至宣告該法規範牴觸憲法，不再適用，讓機關得依憲法運作不受影響，並落實憲法意旨。此為我國憲政當然法理，並經大法官一再以解釋、判決闡述明確（司法院釋字第 177 號、第 185 號、第 371 號、第 466 號、第 470 號、第 541 號、第 585 號、第 590 號、第 737 號、第 742 號、第 752 號、第 755 號及第 762 號解釋、本庭 111 年憲判字第 7 號、112 年憲判字第 6 號及第 18 號判決參照）。【95】

憲法就大法官如何行使職權，是採沉默態度，未規定應依據法律為之，無

非基於權力分立原則考量，俾大法官不受黨派及政治影響，亦不受不當法律拘束，得秉持獨立立場，基於程序自主，客觀宣示憲法內涵。立法院固得基於憲法所賦予的法律議決權，制定大法官行使職權的法律。然大法官憲法解釋功能不容片刻中斷，已如前述，故立法院制定規範大法官行使職權的法律時，就大法官可能發生缺額或其他原因致人數減少的情形，亦應有相關配套措施，以維持大法官憲法解釋功能於不墜，如欠缺應有配套，致大法官職權受到封鎖或妨礙，該法律即屬違反憲法權力分立原則。參諸民主法治國家法例，多將憲法解釋權列為不可一時或缺的國家權力，因而透過大法官（含具有憲法解釋權的法官）的任命、任期制度，減少發生缺額的機會，或透過發生缺額時的配套措施，以維繫憲法解釋功能於不墜。就以長期以來即影響我國法制或法學理論甚深的美國、日本及德國為例：採總統制的美國，其大法官由總統提名經參議院同意後任命，一旦經任命即為終身職（美國聯邦憲法第 2 條第 2 項、第 3 條第 1 項規定參照），其因政局更迭或人事同意權問題，致大法官人數不足而長期中斷行使職權的機會甚少；採內閣制的日本，其最高法院法官（最高裁判所裁判官）由內閣任命，天皇認證，通常不會因任命的障礙而發生缺額，雖於任命後第一次眾議員選舉時須併同交付國民審查，其後於每滿 10 年後的初次眾議員選舉時，再交付國民審查（日本國憲法第 79 條第 1 項、第 2 項、裁判所法第 39 條第 2 項、第 3 項、最高裁判所裁判官國民審查法第 2 條、第 35 條規定參照）。但此國民審查的性質為罷免法官的審查，實務上幾乎未見審查不通過者，故其最高法院法官的職權因政局更迭或人事同意權問題而長期中斷的機會亦少；採內閣制的德國，其聯邦憲法法院由兩個審判庭，每庭 8 名法官組成，各審判庭由聯邦眾議院（聯邦議會）及聯邦參議院各選出半數，聯邦憲法法院法官的任期 12 年，於法官任期屆滿，因選舉機關難以達成共識而無法及時選出繼任人選者，該法官於任期屆滿後繼續執行職務至繼任者被任命為止，以為補救。若選舉機關無法於缺額 2 個月內順利選出人選者，由聯邦憲法法院向選舉機關推薦，若推薦後 3 個月內仍未選出者，另一選舉機關亦可行使選舉權，並視為原選舉機關所選出。每庭固須有 6 名以上法官出庭始得決議，但就急迫性案件，一審判庭因人數不足不能作成決議時，由審判長決定以抽籤方式自另一審判庭法官決定代理人選，至達決議的最低人數為止，亦不會發生憲法法院法官的職權因政局更迭或人事同意權問題而長期中斷（德國基本法第 93 條第 2 項、第 3 項規定、德國聯邦憲法法院法第 2 條第 1 項、第 2 項、第 4 條第 1 項、第 4 項、第 7 條之 1 第 1 項、第 5 項、第 15 條第 2 項規定參照）。【96】

我國大法官的職權，為依人民或政府機關聲請就法規範或個案裁判所涉的憲法爭議、總統、副總統的彈劾及政黨違憲的解散，作成終局的判斷，並有拘束全國各機關與人民的效力，對維護國家憲法秩序及保障人民權利的重要性，毫不遜於我國憲法所賦予的行政權及立法權，與美國、日本及德國有憲法審判職權的大法官、法官並無二致。因此，立法院就大法官職權行使所制定的法律，關於大法官發生缺額致影響大法官行使憲法職權的情形，自應有合理配

套，以維繫大法官職權的正常運作。在我國憲法增修條文有關大法官任期制度的規定下，此一配套尤顯必要。【97】

蓋依憲法增修條文第 5 條第 1 項前段規定：「司法院設大法官 15 人，並以其中 1 人為院長、1 人為副院長，由總統提名，經立法院同意任命之，自中華民國 92 年起實施，不適用憲法第 79 條之規定。」同條第 2 項規定：「司法院大法官任期 8 年，不分屆次，個別計算，並不得連任。但並為院長、副院長之大法官，不受任期之保障。」同條第 3 項規定：「中華民國 92 年總統提名之大法官，其中 8 位大法官，含院長、副院長，任期 4 年，其餘大法官任期為 8 年，不適用前項任期之規定。」則總額 15 人的大法官中平均每 4 年內即有 7 至 8 位大法官任期屆滿（因大法官任命作業時程或大法官未任滿即出缺等原因，出缺人數可能多於或少於此人數），須經總統提名及立法院同意，而立法委員的任期為 4 年，故每屆立法委員任期內，平均可行使約總額半數即 7 至 8 位大法官的人事同意權。因此，一旦總統未適時提名新任大法官，或立法委員對於總統所提名的大法官人選均不同意或僅同意極少數人選時，大法官人數即可能陷於只有總額半數上下甚至更少的狀況。我國歷來規定大法官行使職權的規範，都以大法官現有總額的一定比例，作為大法官評議及評決門檻，因此面對憲法增修條文下，大法官任命與任期制度的特殊性，仍可不受特定時點大法官人數多寡的影響，大法官憲法解釋功能始終能維持正常運作。乃系爭規定二改變歷來模式，以參與評議的固定人數作為評議門檻，規定參與評議的大法官人數不得低於 10 人，雖此評議門檻已超過大法官法定總額的半數，但未考慮現有總額的人數是否已達此評議門檻，造成大法官能否評議，深受總統大法官人事提名權或立法院大法官人事同意權的影響。例如 113 年 10 月 31 日 7 名大法官任期屆滿前、後，經總統兩度提名大法官人選，惟均未獲得立法院通過，已如前述，致自 113 年 11 月 1 日起，迄本判決公告之間，大法官人數僅有 8 人，如依系爭規定二所定最低出席評議人數，即無法作出任何憲法判決，僅得將聲請案件擱置或為不受理裁定，實質上癱瘓大法官的職權。雖然，立法院行使憲法所賦予的大法官人事同意權，得本於國會自主地位決定是否同意，但立法院既以制定憲訴法作為大法官行使職權的程序規範，自負有制定必要配套措施的立法義務，使大法官的護憲職權，在總統及立法院未能共同適時產生缺額大法官的繼任人選時，得繼續行使不輟，俾使憲法賦予大法官行使憲法解釋權的意旨不致落空。惟系爭規定二不但未因應我國憲法及憲法增修條文關於大法官任期的規定，為應有的配套設計，維護憲法機關正常運作，不受政局更迭或立法院大法官人事同意權行使的影響，反而變更向來以大法官現有總額固定比例人數參與作為評議門檻的規定，改為以最低 10 人的具體人數作為參與評議的固定門檻，又無配套措施，致大法官職權的行使，更易因政局更迭或立法院人事同意權行使結果，經常面臨停止的風險，違反憲法以大法官為憲法機關，應維繫其職權正常運作的意旨，對大法官行使職權造成實質妨礙，違反憲法權力分立原則。【98】

又系爭規定二後段以系爭規定二前段規定最低評議門檻人數 10 人為前提，系爭規定二前段既欠缺應有配套而抵觸憲法，系爭規定二後段自失所依附，亦屬違憲。【99】

(四) 系爭規定三與系爭規定二合併適用的結果，妨礙大法官行使職權，違反憲法權力分立原則【100】

系爭規定三規定：「參與人數未達前項規定，無法進行評議時，得經大法官現有總額過半數同意，為不受理之裁定。」按憲訴法所以就聲請案件設有受理的要件，是為了篩選不合法或顯無理由的聲請案件，避免憲法法庭必須就不合法、不符合憲法保護的資格或欠缺保護必要性的聲請案件為無益的審查，浪費有限的憲法審判資源。受理要件的寬嚴，涉及憲法法庭能否開啟審理程序進而判決，攸關聲請人訴訟權的實現、相對人因憲法訴訟可能受到的不利益，與憲法訴訟制度順利運作的公益之間，三方的平衡，故必須依據訴訟的性質、案件本身具體狀況為適當規定，不能以實際參與評議的大法官人數如何，決定該聲請案有無受憲法裁判的資格或必要性。憲訴法就受理要件的規定（憲訴法第 15 條第 2 項、第 32 條第 1 項、第 61 條第 1 項、第 69 條及第 79 條第 2 項規定參照），除系爭規定三以外，均是以此為基調。然而，系爭規定三就大法官參與評議人數不足系爭規定二所定評議門檻的情形，規定憲法法庭雖無法進行評議，但得經大法官現有總額過半數同意，為不受理裁定，將參與評議的大法官人數多寡與案件的不受理連結，無異以參與評議的大法官人數多寡決定聲請案件有無受憲法保護的資格或必要性，不符憲法設置大法官維護自由民主憲政秩序並保護人民基本權利的意旨。尤其，對於系爭規定二、三修正施行前，已經大法官評決受理的聲請案而言，於參與評議的大法官人數不足系爭規定二所規定的評議門檻時，大法官只能選擇不受理或暫停審理而束手坐視憲政秩序或人民基本權利遭受不法侵害，無論選擇何者，實際上都是釋憲制度的癱瘓。從而，系爭規定二及三合併適用，無異使立法者可透過修改評議人數門檻的法律，配合大法官人事同意權的行使，使大法官釋憲制度的正常運行因參與評議人數不足而受嚴重影響，進而直接阻止或妨礙大法官就個案行使憲法解釋權，明顯違反權力分立原則。再者，系爭規定三的適用，是以系爭規定二存在為前提，系爭規定二既抵觸憲法，系爭規定三自亦失所依附，而屬違憲。【101】

(五) 系爭規定四，適用系爭規定二及系爭規定三的結果，亦違反憲法權力分立原則【102】

系爭規定四規定：「前 2 項參與人數與同意人數之規定，於憲法法庭依第 43 條為暫時處分之裁定、依第 75 條宣告彈劾成立、依第 80 條宣告政黨解散時，適用之。」按系爭規定二及三參與人數與同意人數的規定，均違反憲法權力分立原則，已如前述。依系爭規定四規定，系爭規定二及三參與人數與同意人數，適用於依第 43 條為暫時處分的裁定、依第 75 條宣告彈劾成立、依第 80 條宣告政黨解散案件時，系爭規定二及三所呈現上開違憲的理由依然存在，系爭規定四適用系爭規定二及三的參與人數及同意人數，亦同屬違憲。尤其暫時處分聲請，更可能因系爭規定四適用系爭規定二及三的結果，根本無法進行評議或評議後無法

作成評決，而為急速必要的處分，造成日後難以回復的重大損害，無法保全憲法解釋或裁判的實效性（司法院釋字第 599 號解釋意旨參照），間接妨礙憲法裁判的效力；在總統、副總統彈劾及宣告政黨解散案件，通常為涉及重大政治對立的案件，若不及時處理，往往會造成政治動盪持續，社會紛擾擴大甚至對立。然系爭規定四適用系爭規定二及三的結果，極可能導致憲法庭庭因人數不足，根本無法審理上開案件，違背憲法增修條文將上開案件授權由大法官組成憲法庭審理的意旨。是系爭規定四適用系爭規定二及三的結果，亦無異以法律妨礙大法官行使憲法職權，而違反憲法權力分立原則。【103】

(六) 系爭規定五與系爭規定六合併適用的結果，嚴重影響大法官行使職權，違反憲法權力分立原則【104】

1. 系爭規定五規定：「依本法第 12 條迴避之大法官人數超過 7 人以上時，未迴避之大法官應全體參與評議，經四分之三同意始得作成判決或裁定；第 2 項之規定不適用之。」系爭規定六規定：「前項未迴避之大法官人數低於 7 人時，不得審理案件。」為相互配套的規定，故應合併審查。【105】

2. 首先，系爭規定五前段雖規定：「依本法第 12 條迴避之大法官人數超過 7 人以上時，……」然查第 12 條規定：「依本法迴避之大法官，不計入現有總額之人數。」是規定大法官依第 9 條至第 11 條規定迴避後，如何計算現有總額，而非規定大法官於何種情形下應迴避，本無「依第 12 條迴避之大法官」的問題。【106】

3. 其次，縱認為系爭規定五前段是針對大法官依第 9 條至第 11 條規定迴避「超過 7 人以上」（即至少 8 人）時，未迴避的大法官參與評議及作成評決人數最低門檻所為規定。然系爭規定六規定依第 5 項規定未迴避的大法官人數低於 7 人時，不得審理案件，則合併系爭規定五前段及系爭規定六而為解釋，系爭規定五前段所規範的大法官評議及評決標準，僅適用於大法官人數為 15 人，且迴避的大法官人數為 8 人（系爭規定五前段規定參照），即未迴避的大法官為 7 人（系爭規定六規定參照）的唯一情形。例如大法官人數為 15 人，但應迴避者為 7 人以下，與系爭規定五適用前提的迴避「超過」7 人不符，不適用系爭規定五，若應迴避者為 9 人，則未迴避者為 6 人，依系爭規定六即不得審理案件；若大法官人數為 14 人以下，縱迴避者 8 人，符合系爭規定五，但此時未迴避者在 6 人以下，依系爭規定六，不得審理案件（以此類推）。可知系爭規定五及六，性質上是為特定事實所為立法，適用機會極低。【107】

然而，上開為特定事實所為，且適用機會極低的系爭規定五前段，却嚴重違背大法官行使憲法裁判的評議、評決原則。按法官行使司法裁判權，是以實際參與評議的法官的意見，作為事件所為裁判的內容，至於實際參與評議的法官，不論自始即應參與該事件的評議，或其他原應參與者遷調、事務分配、辭職、任期屆滿、死亡等事實上原因，無法繼續參與評議，因而遞補之，或其他原應參與者有應迴避的法律上原因，無法繼續參與評議而遞補之。一旦依法參與評議，其作成評決的標準及裁判的效力，即無軒輊，此乃基於法官獨立審判及評

議意見等值的要求而來。此一法理於大法官行使憲法裁判權，亦復如是。然而，依系爭規定二前段與系爭規定五前段相互對照，可知如因缺額未補、請假等事實上原因，不能由 15 名大法官全部參與評議者，依系爭規定二至少應有 10 人以上參與評議，但依系爭規定五、六，若因迴避者 8 人而未迴避者僅餘 7 人，只須該 7 人全體參與評議，其參與評議的人數門檻，因大法官不能參與的原因而有不同。又依系爭規定二，為違憲評決的人數門檻為 9 人，但依系爭規定五，則為總額四分之三，致大法官作成評決的人數門檻，竟因其他大法官不能參與評議的原因而有不同，此不同顯然欠缺法理依據。【108】

4.合併系爭規定五前段及系爭規定六，僅適用於大法官人數為 15 人，且有 8 人迴避（即 7 人未迴避）的唯一情形，已如前述。故於此情形外，即不能適用系爭規定五的特別規定，而應回歸適用系爭規定二，然系爭規定二未為配套規定，致大法官因人數不足而無法評議的缺陷，仍無法避免。例如大法官為 15 人時，迴避者為 7 人、6 人，未迴避的大法官人數為 8 人、9 人，既不符合系爭規定五所定要件，亦不符合系爭規定二所定評議人數門檻，於此情形下，即不能審理案件（大法官人數在 14 人以下時類推之）。此外，於大法官未參與評議的人數中包含迴避及其他原因時，究應適用何一評議及評決人數門檻，亦欠缺相關規定。例如大法官為 15 人，應迴避者為 8 人，此時固可適用系爭規定五及六為案件審理，但若應迴避者為 7 人，因請假等事由，無法出席評議者 1 人，此時不能出席評議者同為 8 人，却因不符合系爭規定五所定要件，亦不符合系爭規定二所定的評議人數門檻，不能為案件審理，其中的差異規定，顯然欠缺合理性。再者，於大法官迴避人數未超過 7 人，但未迴避的大法官人數未達 10 人的情形（例如大法官 15 人，迴避 6 人，或大法官 14 人，迴避 5 人，以下類推），既不適用系爭規定五的評議人數門檻，亦未達到系爭規定二所定評議人數門檻，從而不能審理案件，已如前述。但若迴避人數超過 7 人，縱未迴避的大法官人數未達 10 人的情形（例如大法官 15 人，迴避 8 人），却反而依系爭規定五及系爭規定六，得審理案件。如此其迴避人數少者，不得進行評議，迴避人數多者，却可為評議，其不合理處，亦甚為明顯。【109】

綜上，系爭規定五及六合併適用的結果，僅就大法官 15 人時，迴避 8 人的唯一情形，規定其評議及評決門檻，排除系爭規定二所規定的一般評議及評決門檻。不但無法處理前開唯一情形以外大法官參與評議門檻的問題，對於同一案件因大法官基於不同原因而同時未出席評議時，應適用何種評議及評決規範的問題，亦不能解決，實為掛一漏萬的立法，且就大法官因不同原因而未出席時，其評議及評決門檻的差異，亦欠缺合理論據，明顯以法律規定影響大法官行使職權，違反憲法權力分立原則。【110】

(七) 系爭規定七，紊亂憲訴法的施行日期，致大法官無法確定應適用的法規，違反憲法權力分立原則【111】

按法律的施行日期，為該法律制度、程序或依該法律發生法律效果的起始日，為法制的基礎，含糊不得。故中央法規標準法特於第 12 條明定：「法規應規定

施行日期，或授權以命令規定施行日期。」依此，法規若未規定施行日期且未授權以命令規定施行日期者，該法規既未施行，自無效力可言。【112】

查司法院大法官審理案件法於 108 年 1 月 4 日修正公布名稱為憲法訴訟法及全文修正，並於第 95 條規定，自公布後 3 年（即 111 年 1 月 4 日）施行。因憲訴法新制何時施行，影響當事人權利至鉅，為配合此修正新制的施行，同法第 90 條及第 91 條分別規定施行前已繫屬案件的審理程序、受理要件及聲請人依據憲法判決得進行的救濟方式，同法第 92 條規定施行前已受送達的確定終局裁判，得否依修正的新制聲請裁判憲法審查及聲請期間等事項。嗣憲訴法於 112 年 6 月 21 日再修正公布第 1 條、第 33 條、第 53 條、第 59 條、第 63 條及第 95 條等條文，並於第 95 條增訂第 2 項規定修正條文施行日期，由司法院以命令定之，司法院並於 112 年 7 月 3 日以院台廳書一字第 11206006751 號令發布定自 112 年 7 月 7 日施行。因此，大法官所收受的聲請案，應依何日修正施行的法規為審查、審查後若為違憲判決者，究竟應發生何法律效果等，均應依歷次修正內容的施行日期，適用已施行的法規，自不待言。【113】

然而，本次憲訴法的修正，將修正前第 95 條第 1 項規定：「本法自公布後 3 年施行。」第 2 項規定：「本法修正條文施行日期，由司法院以命令定之。」刪除，僅規定為：「113 年 12 月 20 日修正之條文，自公布日起施行。」（系爭規定七），至於規範 108 年 1 月 4 日修正條文施行日期的原條文第 1 項規定，及規範 112 年 6 月 21 日修正條文施行日期的原條文第 2 項規定，均遭刪除。以致於前開二次修正條文，竟欠缺施行日，不符中央法規標準法有關法規施行的要件。不但無法檢驗憲法法庭所進行聲請案件的審查，是否符合當時應適用的憲訴法。對於當事人於系爭規定七修正施行前已聲請尚未終結的案件，或施行後依法聲請的案件，究應以何時修正施行的憲訴法作為審查的依據，亦變得不明確，有礙法安定性要求，嚴重影響大法官職權的行使，明顯違反憲法權力分立原則，應屬無效。何況系爭規定七是規定系爭規定一至六的施行日期，系爭規定一至六既已抵觸憲法，則系爭規定七自亦抵觸憲法。【114】

三、114 年 1 月 23 日修正公布前的憲訴法第 95 條規定，於該規定本次修正公布後繼續適用  
【115】

系爭規定七抵觸憲法，應屬無效，已如前述，則修法前的原條文即憲訴法第 95 條的規定（含第 1 項及第 2 項規定），自不受系爭規定七修法的影響，於本次修法後仍繼續適用（司法院釋字第 499 號解釋意旨參照），俾大法官得依修正前憲訴法第 95 條的規定，適用應適用的憲訴法。【116】

四、本件業經裁判，核無暫時處分的必要，聲請人暫時處分的聲請，應予駁回。【117】

版權所有，重製必究！

憲法法庭 114 年憲判字第 1 號判決協同意見書

尤伯祥大法官 提出

謝銘洋大法官 加入

陳忠五大法官加入

本庭有部分同仁認為，憲法第 82 條明文規定，司法院之組織，以法律定之。因此，司法院大法官行使職權之組織形式與作成有效裁判之門檻要求等事項，除憲法已規定外，均應由立法院制定法律予以規定，憲法訴訟法下稱憲憲訴法 便是立法院依憲法授權，就大法官行使憲法職權相關事項所為法律規定。大法官須依憲訴法之規定，組成憲法法庭，依法定程序，作成判決。大法官於現有總額不足憲訴法第 30 條第 2 項下以稱依本件判決憲為系爭規定二 所定 10 人組織門檻之情況稱，不能合法組成憲法法庭，不得進行已受理案件之評議。憲法法庭組織不合法，所為評議與判決自屬違法，進而以此為由，全程拒絕參與本案之評議與評決，並將上述見解以個人聲明方式對外發表。

由於該聲明經媒體報導後，引起廣泛關注，因此本件判決特別於理由內說明，本案的審判並不因未達系爭規定二所定評議門檻而生組織不合法之問題。但為了避免對本件判決的理解失焦，本件判決乃在敘明系爭規定二不能同時作為本案審理之程序規範後，以「附帶一筆」提及的方式，說明本案之審查「自亦」不生違反系爭規定二之組織不合法問題。對於上述考量及處理，本席敬表贊同，但認為由於並未說明何以部分同仁之論點未能說服本庭其他成員，恐未能盡釋根據其等聲明對本案審判組織合法性提出之質疑。因此，爰提出協同意見，指出其等論點可商榷之處：

一、該部分同仁有關大法官審查系爭規定二時應受其拘束之論點，陷大法官於循環論證或踐行違憲程序之兩難困境

該部分同仁之所以執本庭現有成員總額不足系爭規定二所定 10 人評議門檻，不能合法組成憲法法庭為由，全程拒絕參與本案之審理及評決，係因其等認為本庭對系爭規定二進行違憲審查時，應受其拘束。

惟，大法官職司護憲，其行使憲法上職權以守護憲法時，應忠於憲法，也僅忠於憲法。因此審理案件時，不但應以憲法為判斷之準繩，而且踐行之程序亦應符合憲法。故憲訴法之規定必以合憲為前提，始得作為大法官審理案件時之程序規範。若憲訴法之規定抵觸憲法，其適用反將致審理之程序違反憲法，則大法官基於其護憲職責，自應優先遵守憲法下司法院釋字第 371 號解釋意旨參照，不受抵觸憲法之憲訴法拘束。

於本案，若大法官以系爭規定二作為審查其自身合憲性時之程序規範，則自必以系爭規定二合憲為前提，如此不啻尚未進行實體審理，即因所踐行之程序必須合憲而預設系爭規定二合憲之結論，難免循環論證之嫌。另一方面，若依系爭規定二進行評議後得其違憲之結論，卻反使大法官得此結論所踐行之程序違憲。由上可知，若以系爭規定二作為本案審查時之程序規範，將陷大法官於循環論證或踐行違憲程序之兩難困境。是是為了避免陷入此等兩難困境，本件判決否定系爭規定二得作為審查自身是否違憲之程序規範，進而據以得出本案之審查不生違反系爭規定二之組織不合法問題。

部分同仁認為審查系爭規定二時應受系爭規定二拘束之見解，自陷上述兩難困境中的循環論證謬誤。雖然推定容許推翻，依系爭規定二所定之評議及評決門檻作成違憲宣告，於輯上上仍屬可能，而而形式上似可逃脫循環論證之陷阱，但如此一來卻落入兩難困境的另一端，

即大法官因而踐行了違憲程序。

## 二、無論是作為違憲審查之標的，抑或作為大法官行使職權所適用之法律，憲訴法都不應受合憲推定而拘束大法官

認為系爭規定二得作為審查其自身是否違憲時之程序規範的見解，實係在審查系爭規定二前先推定系爭規定二合憲。

惟，大法官既僅忠於憲法，不受抵觸憲法之憲訴法拘束，則於行使職權時，本應基於對憲法之忠誠義務，自行判斷案內相關憲訴法規定之合憲性並決定是否適用，而不得逕行推定合憲而自願受其拘束，否則不僅可能導致個案之審理程序違憲，甚至將貽立法院藉憲訴法之制定或修是侵奪甚至架空大法官職權，進而擺脫憲法拘束之機。如此結果，全然悖離憲法根據權力分立、制之之理理，設大法官掌理法律違憲審查權之目的。

進一步言之，違憲審查權屬司法權之一環，行使時應謹守中立客觀、不偏不倚之立場，不應以推定受審查之法律合憲或違憲作為審查之起點，這與作為法律解釋方法之合憲性解釋截然不同。一旦成為審查之客體或對象，憲訴法與其他法律無殊，不應因其係大法官職權上適用之法律而享有受合憲推定之特殊待遇。

綜上，無論是作為大法官行使職權所適用之法律，抑或作為違憲審查之標的，憲訴法都不應受合憲推定。本件判決於釐清大法官之職權行使是否必受憲訴法拘束時，既揭明立法院本於直接民意授權所制定之憲訴法，在不抵觸憲法的前提稱，大法官自應尊重，不得一概摒棄不用，但若封鎖、妨礙大法官行使職權，大法官即不應受其拘束，以免憲法的最高法位階性落空等旨，則不得預先推定憲訴法合憲之意已寓其中，而而本庭部分同仁先推定系爭規定二合憲，進而據以主張本庭因現有總額不足系爭規定二所定門檻而不得審查系爭規定二的見解，自然不能說服多數意見。

## 三、系爭規定五及六不得被類推適用為本案審查時之程序規範；即使類推適用，也無法使大法官擺脫上述兩難困境

該部分同仁在堅持大法官應受系爭規定二拘束的前提下稱，為了繞開系爭規定二的限制，在本案評議以外的審查會中，主張目前這種因政治部門未能產生繼任人選，致大法官缺額 7 人而未達系爭規定二所定評議及評決門檻之情形，屬自始存在之規範漏洞，進而應類推適用於系爭規定五及六，亦即將出缺 7 人比照迴避達 7 人之情形處理，而得出以現有 8 名大法官全體參與為評議門檻、四分之三即 6 人之同意為違憲宣告門檻下稱憲類推適用說。

惟，系爭規定五既憲迴避人數「超過 7 人以上」，則依其字面之明白文義，乃指至少 8 人，而與系爭規定六之「未迴避之大法官人數低於 7 人時，不得審理案件」合併適用的結果，僅有大法官現有總額為 15 人，其中 8 人迴避，且未迴避之人數不低於 7 人之情形，始不適用系爭規定二，而適用系爭規定五之評議及評決門檻。類推適用說無視「超過 7 人以上」之明白文義，強將「超過」解釋為「達」，而將「超過 7 人以上」解為「7 人以上」，謂系爭規定五及六所規範者係大法官迴避人數達 7 人之情形，進而將「迴避達 7 人」類比為「缺額達 7 人」，根本是肆意穿鑿，恣行扭曲文義。

其實，稍加思考，亦可發現類推適用說也沒有繞開系爭規定二，根本無濟於事。蓋其等之所以想要類推適用系爭規定五及六，不是因為自願受系爭規定二拘束？因此，在類推適用這兩項規定前，其實已先適用了系爭規定二，而而類推適用說終究仍在上述兩難困境內打

轉。進一步言之，所謂類推適用，無就就是要適用被類推的規範，因此類推適用說最終還是適用了系爭規定五及六，亦即須先推定系爭規定五及六合憲，進而作為審查其自身是否違憲之程序規範。就此而言，類推適用說不但逃不出上述兩難困境，反而越陷越深。

再者，於有大法官依法迴避之情形，迴避之大法官仍屬在任，僅是不計入現有總額之人數而已下憲訴法第 12 條參照，與大法官繼任人選產生前之缺額狀態截然有別。系爭規定五及六所規範者，係大法官因迴避而不計入現有總額之人數後，系爭規定二之評議及違憲宣告評決門檻是否相應調整的問題，與大法官因缺額而未達系爭規定二所定門檻之情形，毫無類似性可言，自不得濫行類推適用於後者。尤其，系爭規定五及六是民眾黨黨團於二讀會逐條討論時提案之再修是動議，並無書面立法理由，提案之民眾黨黨團亦未於逐條討論時以口頭加以說明，更不應妄行推斷其立法目的是為使大法官於現有總額不足 10 人下無論是因迴避或缺額所致，但有 7 人以上時，仍得外外以 嚴格之評議及評決門檻作成裁判，進而以此無中生有之立法目的作為類推適用之前提，否則誠屬郢書燕說矣。

何況，法官有優先遵守憲法之義務，即使要進行類推適用，亦應以被類推適用之法規範合憲為前提。惟，系爭規定五及六既有本件判決所指違憲情形，更不可能作為類推適用之對象而成為本案審查時之程序規範。

#### 四、大法官之職權行使不是法律保留事項

拒絕參與本案評議之同仁之所以推定系爭規定二合憲，進而作為審查其自身違憲與否之程序規範，係因其等認為大法官行使職權之組織形式與作成有效裁判之門檻要求等事項，除憲法已規定外，均應由立法院制定法律予以規定。此等見解實係主張大法官之職權行使是法律保留事項，須待立法院制定法律始得行使，且僅得依立法院制定之法律行使下稱憲法律保留說。

然而，憲法既為確保自身在規範層級中之最高性，防止法律凌駕憲法，而基於權力分立之理理，設大法官掌理法律之違憲審查以制之立法權，則同時保障大法官得以獨立、自主行使此項職權，不受立法權干預或妨礙，自屬然然。此所以該該規定司法院乃至大法官職權之憲法條文，均無「依法」行使職權之文字。蓋若大法官須「依法」始得行使職權，則一旦立法院怠於立法，即可產生全面封鎖大法官職權行使之效果，而且也貽立法院藉立法干預或妨礙大法官職權行使之機，進而否定了大法官獨立行使職權之自主性，形同由球員來決定裁判可否及何時吹哨，凡此均殊悖憲法設置大法官以制之立法權之目的，不能見容於權力分立理則。故，大法官之職權行使，絕就法律保留事項。

雖然除憲法增修條文第 5 條第 4 項規定大法官應組成憲法法庭行使審理總統、副總統彈劾及政黨違憲之解散事項外，大法官其餘職權之行使並未列為憲法保留事項，故立法院仍得就此範疇內之事項立法，惟，得否行使立法權與是否屬法律保留事項係屬二事，不能單而法律之制定推論出該法律所規範之事務係法律保留事項。故，不能據憲訴法下或其前身之司法院大法官會議法、司法院大法官審理案件法之制定而謂大法官之職權行使係法律保留事項，進而謂大法官之職權係來自於此等立法，須「依法」始得行使。於 47 年 7 月 21 日司法院大法官會議法公布施行之前，大法官即係依 37 年 9 月 15 日大法官會議第一次會議通過、司法院翌日公布施行之司法院大法官會議規則審理案件，並作成司法院釋字第 1 號至第 79 號解釋，適可徵大法官不待立法院制定法律即可自主行使職權，並未以法律保留說

自縛手腳。另一方面，即使已為此等立法，大法官行使職權之自主性亦不因此歸於消滅。於司法院大法官會議法、司法院大法官審理案件法施行時期，大法官即已本於上述自主性，為貫徹釋憲制度保障人民權利及維護自由民主憲政秩序之目的，導入上開法律所無之對聲請人有利解釋之救濟效果、法官聲請解釋及暫時處分等制度下司法院釋字第 177、185、371、585、599 及 725 等號解釋參照。憲訴法施行後，本庭 111 年憲判字第 6 號判決亦指出，本庭仍得受理憲訴法無明文規定之訴訟類型或程序。

以上該端，於本件判決揭明大法官如何行使職權，並就必須來自法律的規定之旨時，已有部分述及，本席爰予補充，並指出判決之該部分論述雖就直接對應，但實已否定法律保留說。

##### 五、縱訴諸憲法第 82 條，也不能導出大法官之職權行使係法律保留事項之結論

法律保留說之根源，應係訴諸憲法第 82 條，以為大法官行使職權之組織形式與作成有效裁判之門檻要求等事項，均屬該條所憲以法律規定之司法院組織，因此係法律保留事項。

依憲法第 82 條「司法院之組織，以法律定之」之規定，司法院之組織固係憲法明定之法律保留事項，惟，立法院根據此項授權制定司法院組織相關法律時，仍應遵守權力分立原則，不得侵犯司法獨立，而除不能牴觸憲法中相關明文規定外，亦不能侵犯司法權之權力核心領域，或對司法權之行使造成實質妨礙，甚至侵奪憲法賦予司法權之核心任務或逕行取而代之，而使司法權與立法權彼此間權力關係失之下司法院釋字第 613 號解釋意旨參照。而而，縱認大法官行使職權之組織形式與作成有效裁判之門檻要求等事項屬司法院之組織事項下實則不是，如後述，惟，立法院若於有關司法院組織之法律中規範該等事項，進而有牴觸權力分立原則之情形，大法官仍應獨立、自主行使職權，不受該等立法拘束。由此可見，縱訴諸憲法第 82 條，法律保留說仍無法導出本庭應受系爭規定二拘束之結論。簡言之，而憲法的高度俯視，即輕易可知這是無效的論證。法律保留理則是憲法的子女，不應長成反噬憲法的怪物。

進一步言之，如前所述，大法官應依據憲法一而就「依法」—自主行使職權，係憲法為確保大法官發揮權力分立架構之制之功能所為之基本決定，憲法第 82 條之規範內涵自應與此項基本決定保持一致。

憲法不可能右手設置大法官制之立法院，左手卻在憲法第 82 條授權立法院立法擺脫大法官之制之。因此，規定於憲法第 82 條之法律保留事項，應嚴格限於司法院之組織事項，而不及於大法官之職權行使事項。憲法增修條文第 5 條第 1 項規定司法院設大法官 15 人，並以其中 1 人為院長、1 人為副院長，固係就司法院組織所為之規定，但同條第 4 項有關大法官應組成憲法法庭審理總統、副總統之彈劾及政黨違憲解散事項，則係就大法官職權行使方式所為規定，不能據此謂憲法已將憲法法庭規定為司法院之組織。而而，憲法法庭合議時之評議及評決門檻，仍屬與大法官職權行使有關之事項，不在憲法第 82 條之法律保留範圍內。

版權所有，重製必究！

因此，系爭規定二有關憲法法庭評議及評決門檻之規定，係就大法官職權行使事項所制定之法律，與憲法第 82 條無涉，此參諸司法院組織法第 3 條尤明。蓋司法院組織法第 3 條雖規定大法官依法成立憲法法庭行使職權，但將該條 108 年 12 月 31 日修是前之條文：「司法院置大法官十五人；其職權之行使，另以法律定之。」與 108 年 12 月 31 日修是

之立法理由：「配合憲法訴訟法對於大法官職權行使方式之修是，於本法明定憲法法庭之組織。」對照，即可知該條規定亦係將組成憲法法庭理解為大法官行使職權之方式，並認為憲訴法所規範者係大法官職權之行使，不在司法院組織法之範疇內，故「另以法律定之」。大法官雖係依憲訴法組成憲法法庭審理案件，惟不能因此即謂審理之權限係由憲訴法所賦予，故必符合憲訴法之規定始得審理案件。

綜上，憲訴法與憲法第 82 條無關，法律保留說殊有誤會。本件判決將系爭規定二至六定性為規範大法官如何行使職權的法律，而就憲法法庭的內部結構、人員配置及事務分配等組織性事項的規定，即寓此旨，爰予指明。

## 六、自由民主憲政秩序已面臨存亡危機，大法官責無旁貸，必須以現有總額審理本案並作成判決

在林肯下 Abraham Lincoln 與其政治對手道格拉斯下 Stephen Arnold Douglas 多次以奴隸制存廢為主題的著名競選辯論裡，林肯主張在憲法的平等理則稱，就連以是然方式構成的民主多數使某些人成為他人奴隸的能力都應受到限制，而道格拉斯則主張，沒有比民主更高的理則，該州與美國領地有權自行決定蓄奴問題，不受聯邦干涉。

隱藏在上述對立主張背後的，其實是民主與憲政之間始終存在的辯證關係。一方面，除了統治權來自被統治者授權的民選政府外，任何不經被統治者認可或授權而進行統治的政府，都不可能自願在憲法約束稱進行統治下無論憲法的來源為何，因此沒有民主，就沒有憲政；另一方面，權力的天性是任性而不願受到拘束，因此即使是民選政府，也經常想擺脫憲法的約束，如果沒有一套有效的機制抑制民選政府掙脫憲法約束的衝動，即使是人民制定的憲法也注定淪為政治宣言。徵諸歷史，有志專制的野心家經常在民主多數的支持稱掌權，然後以經由民主程序產生的法律拆解憲法中的權力制之系統，進而逐步取消民主。質言之，不受憲法約束的民主是專制乃至極權統治的溫床，往往迎來自殺的結局。因此，任何以保障個人自由作為國家存在目的之民主國家，都不會把不受約束的權力授予民主多數<sup>1</sup>，其憲法通常會配備違憲審查機制以確保自己不被民主殺死，並防止民主自殺。這套機制一旦失靈，憲政秩序與民主都將危在旦夕。在 20 世紀迄今的眾多民主倒退案外裡可以觀察到，自由民主憲政秩序經常不是一夕消亡，而是逐步崩解。在這個過程中，由於大多數國家的憲法將違憲審查的任務交給司法權，攻擊權力分立架構稱最為弱勢、最沒有抵抗能力的司法系統，幾乎總是起手式<sup>2</sup>。因此，對於司法系統的攻擊，無論是來自行政權或立法權，都應被認真看待為已敲響憲政存亡的警鐘。

法律保留理則放在權力分立的架構稱理解，其實是在處理哪些事務應該交給國會做決定的問題，因此大法官之職權行使是否屬法律保留事項這個問題的本質，不脫上述憲政與民主間的辯證關係。即使沒有前述就相關憲法法理的分析與論證，單而這個角度切入問題，答案也是一目瞭然：若將大法官的職權行使然成應由國會決定的法律保留事項，就等同宣判違憲審查制度死刑。如果再進一步而這個角度觀察本次修法與立法院行使大法官人事同意權的脈絡關係，不僅答案更為清楚，而且可以看出我們寶貴的憲政秩序已因本次修法而陷入存亡危

<sup>1</sup> 法蘭西斯·福山( Francis Fukuyama ),《自由主義和對其的不滿》( Liberalism and Its Discontents ),黃中憲譯，時報出版，2024 年 3 月，第 191 頁。

<sup>2</sup> 摩伊希斯·奈姆 ( Moisés Naím )，《以民主之名的獨裁：民粹、兩極分化、後真相，戕害自由的 21 世紀「權力遊戲」( The Revenge of Power: How Autocrats are Reinventing Politics for The 21st Century )》，陳於勤、洪婉禎譯，商周出版，2022 年 10 月，第 46 至 52 頁。

機。

總統於 113 年 8 月 30 日就許宗力院長等 7 位大法官於同年 10 月 31 日卸任所生之大法官缺額，足額提名繼任人選，惟，立法院於行使同意權之前，先在同年 12 月 20 日三讀通過以高於大法官現有總額 8 人之 10 人評議門檻及 9 人違憲宣告評決門檻為主要內容之系爭規定一至七，然後於同年 12 月 24 日投票，全數否決 7 位大法官被提名人。而系爭規定一至七在 114 年 1 月 23 日公布後，總統於同年 3 月 21 日再度足額提名繼任人選，立法院則至同年 7 月 25 日始行使同意權並再度全數予以否決。綜觀上述歷程，立法院是在明知大法官現有總額為 8 人之情況稱，先修法規定高於 8 人之評議及違憲宣告評決門檻，然後兩度全數否決總統足額提名的大法官繼任人選，將大法官之現有總額「凍結」在不足 10 人評議門檻的狀態迄今。

顯然，高於 8 人之評議及違憲宣告評決門檻是針對本庭僅餘 8 位成員之現狀而來，其目的是將大法官之違憲審查、暫時處分、審理總統、副總統彈劾及政黨違憲之解散事項等職權，「凍結」至立法院同意至少 2 位大法官繼任人選之提名為止。無論本次修法是否有使總統在行使大法官提名權之前必須先徵詢、尊重立法院意見之圖謀，這種將人事同意權「綁定」大法官職權的立法，已使立法院得藉人事同意權之行使決定大法官能否發揮應有之憲政功能下人事同意權與 10 人評議門檻結合，可決定大法官能否行使職權；與 9 人評決門檻結合，則可操縱大法官作成違憲宣告之難易，在最極端的情況稱，甚至可以不經修憲就實質廢除大法官掌理的違憲審查制度。這不僅是對大法官職權及司法獨立的嚴重侵犯，同時也使立法院得以凌駕於大法官之上，進而擺脫大法官違憲審查權的制之，得以將憲法中五權平等、彼此相維之權力分立架構，朝國會至上或國會優位之體制「演變」，實際上就是立法院在本庭 113 年憲判字第 9 號立法院職權行使法等案後再一次的自行擴權，而這次露骨地表現出掙脫憲法約束之意圖，對自由民主憲政秩序造成的威脅，更甚於立法院職權行使法等案。本件判決以系爭規定二缺乏應有配套，致大法官之職權行使易因立法院人事同意權行使結果面臨停止之風險為由，宣告其違反權力分立理則，其實是體認到上述憲政與民主間的辯證關係，而含蓄地指向本次修法最能危及憲政秩序之處：憲法的自我防衛機制「故障」後，立法院固然可將憲法置諸腦後，為所欲為，其他政府部門又何嘗不能競相違憲？一旦如此，憲政秩序就會開始逐步瓦解，民主的消亡恐怕也是指日可待。

在這樣的險峻危局中，大法官自行掙脫立法院所加桎梏，勇於行使職權，是唯一出路。這不僅是因為護憲理本就是憲法課予大法官的職責，而且也是因為若其他政府部門自行宣布立法院制定之法律違憲而拒絕執行或遵守，並藉以與立法院拮抗，則國會將不再能有效監督、制之其他政府部門，也會演成行政權與立法權競相違憲的局面，最終仍是憲政與民主兩敗俱傷甚至俱亡的結局。因此，眼見自由民主憲政秩序已面臨存亡危機，大法官責無旁貸，必須在為時已晚之前，以現有總額來審理本案並作成判決，不能繼續束手坐視立法院自行擴權。也是因為深切體認此時此刻履行職責的迫切與必要，不得不基於對憲法之忠誠義務，將持續不參與評議的同仁自現有總額中排除，俾及時發揮大法官守護憲法之憲政功能。

# 憲法法庭 114 年憲判字第 1 號判決部分協同部分不同意見書

蔡彩貞大法官提出

去年 10 月底任期屆滿之本院七位大法官離職後，繼任人選歷經二次提名、審查，均祇聞樓梯響，不見人下來，隨後依法本可預期之第三次提名、審查，更人聲俱寂，杳無音信，人事任命程序一而再，再而三延宕；與此同時，去年年底完成立法程序，今年 1 月間公布施行之修正憲法訴訟法(下稱憲訴法)，針對部分憲法裁判，新增評議、表決之最低人數限制，致大法官現有總額人數未達裁判法定人數門檻，憲法法庭職權長期未能正常行使，恢復無期，嚴重損及國家機關、人民、立法委員、法官等憲法審查聲請權人聲請憲法審查之權利。此事牽動社會視聽，引發廣泛議論，其間，部分立法委員就修正後之憲訴法第 4 條第 3 項、第 30 條第 2 項至第 6 項及第 95 條(以下合稱系爭規定，並依序分稱系爭規定一至七)聲請本件憲法審查，經本庭受理後，雖尚於繫屬中即屢有關涉本案議題之公共輿論見諸各種傳媒，然本席慮及自身為裁判者，為避免招致未審先判或預斷之物議，故案件審結前，未敢於本案外之場合妄加臆論。茲本件已作成判決並公告，爰適時提出部分協同部分不同意見。

## 壹、關於本件判決應適用之評議及表決門檻

本件主要係就有關系爭規定二至六對本院大法官作成憲法裁判之職權行使所設最低人數之限制，自其於違憲審查法制實際造成之影響而論，是否逾越司法核心領域之界限，並違反相互制衡原則等爭議，所做之合憲性判斷。本案討論伊始，關於進行判決評議、表決應遵循何一程序規範之先決問題，即有二種見解：其一為類推適用系爭規定五、六關於大法官依法迴避時之裁判程序規定，為本件評議、表決之依據；另一為系爭規定二既為本案違憲審查標的第一，即不得再執為本件違憲審查程序規範，應逕以憲訴法第 30 條第 1 項規定為據。本席鑑於所涉乃立法與司法間分權爭議，大法官既依憲法第 173 條獨掌解釋法律抵觸憲法而宣告其為無效之權柄，對涉及自身與其他憲法機關分權爭議之本案，更應謹守憲法機關維護憲政體制之忠誠義務及與其他憲法機關間相互尊重之考量，故原認採取類推適用之見解，優先使系爭規定合憲之解釋較為妥適，對另一逕以憲訴法第 30 條第 1 項規定為本件評議及評決門檻之程序決定，不表贊同；惟多數意見支持後者，且該多數意見係於合議審判程序，經評議、表決所形成之程序決定，自應予尊重，嗣本席依該多數意見之程序決定，參與本件判決之評議與表決後，對本件判決所持系爭規定一至七違憲之結論，亦表贊同，然因認其有部分理由未盡、不當或易滋誤會之處，猶待進一步補充、釐清，爰析述本席支持以類推適用為合憲解釋之理由及對多數意見之補充說明如下：

一、本席支持類推適用系爭規定五、六關於大法官因部分依法迴避，致人數未達法定門檻時之判決評議及表決門檻，以補充系爭規定二、四法制不足之缺失

(一) 立法機關制定法律，係由來自社會各階層之民意代表，經由協商形成共識之合議制決策程序所形成，較其他國家機關更具有廣泛且深厚之民主正當性，宣告法規範違憲，形同否決原屬立法機關之規範創設權限，難免逾越規範審查機關之權限，基於對立法權的尊重，若規範有合憲、違憲等多種解釋之可能性時，宜在不違反分權原則並符合既有解釋方法之前提下，優先採取使其合憲之解釋，對規範作合憲之重新詮釋(司法院釋字第 437 號解釋王澤鑑大法官協同意見書、釋字第 523 號解釋王澤鑑、吳庚大法官共同提出之部分不同意見書、釋字第 582 號解釋許玉秀大法官

協同意見書參照），以填補法律漏洞或解決個案爭議，同時避免宣告法律違憲。又法律對於應加以規範之事項保持沉默，致就某一法律事實未設規定之情形，若非出於立法者有意沉默不為規定，而是由於立法者之疏忽、未預見，甚或情況變更所造成，使法規範在實然面上未能圓滿達成應然面上所預設之功能而形成法律漏洞時<sup>1</sup>，基於「相類似之事件，應為相同處理」之平等原則，審判者得探求其規範意旨，就法律所未規定之事項，比附援引與其性質類似之法規範，資以類推適用<sup>2</sup>，為補充法律漏洞方法之一。

(二)修正後憲訴法對憲法法庭就已受理之聲請案件作成判決、暫時處分裁定，及為總統副總統彈劾成立、政黨解散等宣告應依循之程序，明定其參與評議及可決之大法官人數，須符合同法第30條第1項、第43條、第75條及第80條對各該裁判、宣告所要求之大法官現有總額一定比例，並達到系爭規定二、四增訂之最低人數門檻，此為原則性程序規範；復於系爭規定五、六，針對大法官因部分依法迴避，致現有總額人數未達最低人數門檻之情形，另設扣除迴避人數後之大法官達七人以上者，仍得進行審理及其最低評議、表決人數等例外規定。惟上開憲法裁判程序原則性規定中「大法官現有總額」一語之由來，參諸立法院公報第82卷第2期委員會紀錄之記載，乃82年2月3日修正公布司法院大法官審理案件法第14條關於大法官解釋憲法應出席及可決人數之規定時，修正其前身司法院大法官會議法第13條之「大法官總額」一語而得，目的在解決大法官實際在任人數常由於某些因素致比法定總額少，造成審判時法律適用上之困難，故所謂「大法官現有總額」，應意指實際在任之「現任大法官總額」。特定個案中依法迴避之大法官，仍為現任大法官，本應計入大法官現有總額人數，但因迴避而就該個案客觀上不能行使職權參與評議、表決，為避免該個案中能行使職權之現任大法官人數不足法定門檻，憲訴法第12條乃特別明定於該案依同法第30條第1項計算評議、表決之「大法官現有總額」人數時，不予計入，以杜法律適用上之爭議，亦使該法規範得靈活配合大法官實際人數變動，以維護大法官憲法審查職權於不墜。然除上開依法迴避之情形外，大法官因任期屆滿、辭職、免職、死亡等事由而離職者，已非現任大法官，未內含於大法官現有總額人數，乃事理之當然，無待訶費，憲訴法未特別明定應將之從大法官現有總額中扣除，固可理解，然此等人事異動勢必亦同步造成全面性大法官現有總額人數變動，若因此致不足上開裁判評議、表決最低人數，憲訴法上開關於憲法法庭裁判之程序規範，卻未如大法官依法迴避之情形，設置特別規範以資因應，法制上顯有缺漏。

(三)類推適用運用之前提，首須探求規範意旨，確認法律未規定之事項並非立法者有意保持沉默，乃係立法疏失造成之立法漏洞；而法律未規定之事項是否立法者有意保持沉默，原則上，僅在立法者已明示、立法資料有明確記載，或依立法意旨可推知立法者祇擬對法律規定中所提及之構成要件態樣加以規範等情形，方可主張。倘未就此前提加以充分說明，僅憑法律未規定而保持沉默之事實一端，即推論係立法者

<sup>1</sup> 黃茂榮，《法學方法與現代民法》，2011年9月版，第455頁。

<sup>2</sup> 楊仁壽，《法學方法論》，2016年5月版，第264、265頁。

有意保持沉默，在論證形式上即有沉默論證之瑕疵<sup>3</sup>。本件多數意見關於系爭規定二違反憲法權力分立原則之論述，既謂立法院制定之法規範，如有缺漏不周或牴觸憲法，致受規範之機關執行職權發生障礙，或無法落實憲法意旨者，憲法法庭應予以補充為有助於機關運作之解釋，甚至宣告該法規範牴觸憲法，不再適用等語，顯亦認為系爭規定二、四因欠缺使本院大法官不受政局更迭或人事任命程序影響之配套措施，所造成規範不足之瑕疵，仍有由大法官予以補充解釋之可能。詎多數意見竟又僅以去年 10 月底本院七位大法官任期屆滿離職後，立法院先後於系爭規定立法程序中之同年 12 月 24 日及修正公布後之今年 7 月 25 日，二度對大法官繼任人選行使同意權結果，均全部否決，致本院大法官現有總額僅八人，無法作成憲法裁判，職權已實質上癱瘓等情為由，即捨棄由大法官為補充解釋之方法不採，對於該修法後連續二度否決大法官繼任人選等事實，是否足堪據以認定系爭規定二、四規範不足之瑕疵，係立法者有意保持沉默，非立法疏失造成的漏洞，不屬於大法官補充解釋之範圍等各節，則未置一詞，於論證上難免啓人沉默論證之質疑。

(四)法律雖是立法者制定的產物，然時移勢轉，抽象法條非可永遠依附、侷限於立法當時狀況，立法者當亦期望法律能順應環境變遷以利長久適用，故審判者為運用類推適用而探求規範意旨時，法律解釋之主觀理論者置重於結合立法理由及其討論過程，資以判斷立法者立法當時之主觀意志，俾精確掌握規範目的之主張，與客觀理論者所強調法律解釋不宜囿於立法者過去的主觀意圖，應隨社會變遷，與時俱進，故需以法律條文客觀呈現的意義為據，探求法律在目前客觀情勢下所應該發揮之目的、功能及精神所在，使法律能更靈活地補充或創造新的意涵，以符合社會發展需求之見解，二者應兼容並顧，不可偏廢；易言之，解釋法規範，應以該規定所表現之立法者客觀化之意思為準，此意思應依該法律規定之文字及其所處之規範體系與意義脈絡加以探求，至於立法程序中參與之機關或其個別成員對於法規範意義之主觀想法，並非決定性因素，立法歷程相關資料亦僅於確認依上開方法所得解釋結果之正確性，或消除依該方法仍無法排除之疑義時，始具有意義，此於德國已成為穩定之見解<sup>4</sup>。系爭規定二至六之修正，依立法院議案關係文書說明欄之記載<sup>5</sup>，係源起於立法委員於民國 113 年 9 月間所提出之修正草案，其立法意旨在確保憲法法庭審理重大案件時，能涵蓋更多元之意見和觀點，避免單一或少數意見主導判決，削弱裁判多元性、公正性、專業性和公信力。嗣該等規定修正公布時，立法院提出之立法理由僅記載「照台灣民眾黨黨團再修正動議條文通過。」等語，是其立法理由自當與上開修正草案同其意旨。再者，觀諸修正後之憲訴法，除於系爭規定二、四有關憲法裁判程序之原則性規定，明揭憲法法庭就已受理之聲請案件，作成判決、暫時處分裁定，及為總統副總統彈劾成立、政黨解散等宣告時，參與評議及可決之大法官人數，須符合各該裁判、宣告所要求之現有總額一定比例人數及新增

<sup>3</sup> 所謂沉默論證，係循環論證的一種特殊情形，即自「空無」或「沉默」本身推導結論(*argumentum ex silentio*)，意指從沉默中推論某事為真，認為若某事未被明示，即不會無緣無故被略過。請參閱 Thomas M.J. Möllers, *Juristische Methodenlehre*, 4.Aufl., 2021, S. 183.

<sup>4</sup> 請參照 BVerfGE 1, 299 (312); 11, 126 (129 ff.); 133, 168 (205 f.); 144, 20 (212 f.); 168, 1 (40 f.).

<sup>5</sup> 立法院公報第 113 卷第 76 期院會紀錄 5258 號關係文書。

訂之最低人數門檻外，復於系爭規定五、六，另針對大法官因部分依法迴避，致現有總額人數未達最低人數門檻之情形，特設扣除迴避人數後之大法官達七人以上者，即得進行審理及進行審理之最低評議、可決人數等例外規定。綜觀上開立法者制定各該規定之規範目的、及該等規定就大法官作成裁判之程序所形成之體系，與其法條文字之客觀意涵、彼此間於適用上之關聯性等，立法者固然為強化案件憲法裁判之多元性、公正性、專業性，提昇其公信力，而於裁判程序之原則性規範中增訂評議、表決之最低人數限制，以提高裁判作成之門檻，然同時亦針對職司憲法審查之現任大法官因部分依法迴避而客觀上不能行使職權，致該個案中參與裁判評議與表決人數未達上開最低人數限制之情形，適度調降其裁判評議、表決之人數門檻，另設其「仍得」及「如何」審理之例外規定，以資因應等情，尚難謂立法者對個案中有類似依法迴避，而足使大法官行使職權陷於客觀不能之事由，致實際參與判決評議、表決之人數未達法定人數門檻時，視人數異動之實際狀況，適時調整作成裁判之人數門檻及案件審理程序一事，已遭立法者排除於立法計畫之外。至於立法院先後於系爭規定立法程序中及修正公布後，二度全部否決總統提名之大法官繼任人選之事實，縱使得據以推論系爭規定二、四配套規範不足係出於立法者有意為之，然此二法規範配套不足之具體情形，非僅指大法官任期屆滿後繼任人選久懸不決造成延宕一端，另有大法官任期中辭職、免職、死亡等事非尋常之緣由，並非立法者立法時所能預期，此等規範不足之情形，自難推論亦係出立法者於立法時即有意保持沉默，而認均不得以類推適用予以補充。

(五)補充解釋之事項與所援引之法規範間，彼此之重要特徵或性質具有足夠之類似性，乃運用類推適用之另一重要前提。大法官因任期屆滿、辭職、免職、死亡等事由而離職者，已非現任大法官，影響所及，於其繼任人選到職前，全部憲法審查案件中能行使大法官職權之大法官現有總額人數均隨之減少，此等非立法者於立法時所能預見之實際人數變動，若因此致使大法官現有總額未達上開裁判評議、表決最低人數，立法者未如大法官依法迴避之情形，設置特別規範以資因應，應係由於疏失所造成之法制上缺漏，已詳述如上；且此等造成大法官現有總額人數不足憲法裁判法定最低人數之原因，與大法官依法迴避相較，性質上，皆屬由法律、政治、社會等環境所生，對全部或部分憲法審查案件具有通案性影響，且係受規範者無法人為操控之系統性原因，並均妨礙大法官憲法審判職權之正常、有效行使，二者具高度類似性。因此，為使大法官憲法審判職權得以正常、有效行使，就前者因立法疏失所造成之法制上缺漏，由審判者比附援引與其相近之立法者針對後者所設上開關於憲法裁判程序之特別規定，加以補充，應屬可行。

(六)至於多數意見認系爭規定五、六有關大法官依法迴避時之特別程序規範，僅適用於大法官現有總額人數為十五人，其中八人依法迴避之情形；且區別大法官不能行使職權參與裁判評議、表決係由於依法迴避或其他原因，而異其作成裁判之門檻；復未就大法官依法迴避人數為七或六人之情形為適當之規範，致造成不合理之法律適用結果各節，均明顯影響大法官行使職權而違反權力分立原則云云。此部分對系爭規定五、六具體內容違憲之指摘，本席殊難同意，理由詳如後述之「關於系爭規定

五、六之意見」，是此部分指摘，殊無礙於本席主張類推適用系爭規定五、六，對系爭規定二、四之立法疏失，為合於憲法整體規範設計之填補，合先敘明。

二、於尊重多數意見以憲訴法第 30 條第 1 項為本案程序規範之前提下，大法官現有總額應為八人；惟經權衡利弊得失，本件判決得經大法官現有總額過半數即五人參與評議及同意為之

(一)關於本件憲法審查應遵循何一程序規範之先決問題，本院大法官幾經討論、磋商，形成之多數意見，認系爭規定二因涉違憲爭議，業成為本件憲法審查之標的，即不得再執為本件審查之程序規範，故應以憲訴法第 30 條第 1 項為據。大法官現有總額八人，依該規定，判決應有總額三分之二即六位大法官參與評議。多數意見雖援引司法院釋字第 601 號解釋理由為據，並以「從個案審判的觀點，已在職的大法官持續拒絕參與評議，與大法官因任命後未到職或已在職應依憲訴法迴避而不得參與評議，就該案件的審理而言，均無異於缺額，若…亦計入現有總額，正如將任命後未到職的大法官或應迴避的大法官等，事實上未參與評議者，計入現有總額一般，均可能造成大法官無法進行評議及作成評決，阻止或妨礙大法官行使職權的結果」為由，主張「依循法定員額中的缺額、任命後未到職的大法官或應迴避的大法官等未參與評議的員額，不計入現有總額的同一法理，若大法官就該聲請案，持續拒絕參與評議，致其他大法官行使憲法職權受阻止或妨礙者，亦應不計入現有總額。」(參判決理由第 51 段)。惟參諸立法院公報第 82 卷第 2 期委員會紀錄所載「司法院大法官會議法修正草案」審查過程中，於立法委員就放寬大法官釋憲之出席、決議人數一事徵詢意見時，司法院代表表示憲法解釋效力相當於憲法或法律，效力非常高，最低人數限制若過度放寬，易使人認為失之草率之諮詢內容，及上開憲訴法本次修法係為提升憲法裁判公信力之意旨，足見以法律明定作成憲法裁判之出席、表決人數，旨在使作成裁判之決定須經一定人數合議形成共識，以集思廣益，俾確保憲法裁判品質，提升其公信力，故作為計算該法定人數基準之「大法官現有總額」一詞，其意涵自當明確、穩定而不致任人操控，隨意增、減。離職後之大法官，已非現任大法官，並無行使大法官職權可言，客觀上不能再參與任一憲法裁判之評議、表決，又個案中依法迴避之大法官，雖仍為現任大法官，但其於迴避之個案中，參與裁判評議、表決等職權之行使，已陷於客觀不能，且此等客觀上不能，均係由於非可人為操控之原因所致，於計算參與憲法裁判之評議、表決人數時不予以列計，並未違背作成裁判須符合法定人數要求之本旨，自無疑慮；然而大法官於個案中，因個人法律上確信而持續拒絕參與裁判之評議、表決，其持續未行使職權之事實，係出於大法官個人之意思決定，與前述職權行使陷於客觀「不能」係由於非可人為操控之原因所導致之情形，迥然不同。多數意見昧於二者致使大法官事實上未行使職權於原因上之差異，徒以二者大法官事實上均未行使職權為由，遽認本於個人意思決定之拒絕參與評議、表決，亦得依循迴避等客觀上不能參與評議、表決之情形可不計入現有總額之同一法理，不予計入現有總額，非但已偏離法律上要求作成裁判須符合法定人數要求之制度本旨，且未區辨大法官拒絕行使職權所憑之理由、必要性等相關具體情狀，遽賦予得不計入大法官現有總額人數之法律效果，致其計算裁

判評議、表決法定人數之「大法官現有總額」減少，而較易達到法定人數比例之要求，不免予人藉此影響憲法裁判結果之機會，造成難以防範之破窗效應，本席礙難支持。至於多數意見援引為據之上開釋字第 601 號解釋，其理由所稱倘因個別法官之迴避，致已無其他適於執行職務之法官可行使審判權之情形，即不能以迴避為由而拒絕審判等語，旨在強調原應迴避而客觀上不能行使職權之法官，若案件因其迴避致無法院可資審理時，該原應迴避之大法官即不得再以迴避為由不參與審理，其論述之前提係針對大法官有應迴避事由致職權行使陷於係客觀不能之情形，核與多數意見持以相類比之大法官拒絕參與審判之具體情況，已截然不同；況該解釋意旨認為由於個別法官迴避，終致案件無法院可資審理一事，應使有迴避事由之法官不得再以迴避為由拒絕參與審理，亦與多數意見所主張逕將拒絕參與審判之法官予以排除有別。多數意見執該解釋為主張拒絕參與本案評議、表決之大法官應不計入現有大法官總額人數之依據，顯然引據失當，本席亦歎難同意。

(二) 本件遵循多數意見之程序決定，依憲訴法第 30 條第 1 項規定決定判決之評議、表決門檻，大法官現有總額應為八人。目前雖有三位大法官認為本案僅由八位現任大法官組成之法院，不符合系爭規定二最低人數之要求，組織不合法，而本其個人法律上之確信，拒絕參與本件判決之評議、表決，致本案事實上行使職權之大法官僅五人，惟經審酌：我國權力分立憲政體制下，大法官提名、同意權分屬不同憲法機關，因權力相互制衡結果，去年 10 月 31 日本院七位大法官任期屆滿離職迄今已年餘，繼任人選猶懸缺未補，其間，囿於今年初修正公布之系爭規定二、四，增設具體人數為憲法裁判進行評議、表決之人數門檻，致本院現任大法官八人，因不足作成裁判之法定人數，致僅餘消極肯認、維持現狀合憲性之功能，卻未能透過裁判宣告解除違憲狀態，違憲審查功能嚴重弱化，不僅對憲法法庭職權之正常、持續、有效行使，造成長期不利之影響，亦嚴重損及憲法審查聲請權人聲請審查之權利，不言可喻；而長達一年多以來，聲請憲法審查，業經大法官受理待決之案件，皆未能正常進行審理作成判決，積案與日俱增，卻無法宣洩，再不即時開始處理，將猶如堰塞湖溢流、潰堤成災；尤其三位大法官係因認法院組織不合法而拒絕參與本案之評議、表決，自其拒絕之理由觀之，於系爭規定二、四再度修正、增訂解決大法官人數不足最低法定人數限制之配套規定，或現任大法官人數經依法遞補達於上開法定最低人數限制前，彼等拒絕參與案件審理之決定，可能因此持續，且終期難測等本案大法官行使憲法審查職權所面臨之一切情狀，予以綜合考量；復念及本席前曾擇政治爭議性較低、案情單純較易匯聚共識之人民聲請案件，提案建議依聲請就系爭規定二、四為暫時處分裁定，以利該案進行，惜未獲多數支持；時至今日，本席認為本案事實上行使職權之大法官五人，雖不足憲訴法第 30 條第 1 項規定所要求大法官現有總額三分之二絕對多數之判決評議人數，但已超過大法官現有總額二分之一，符合民主原則下相對多數之要求，鑑於大法官獨占違憲審查權柄，卻長達一年多，處於違憲審查功能嚴重弱化，積案日增束手無策之困境，不知伊於胡底；值此非常時期，使大法官憲法審查之職權儘速恢復正常、持續、有效行使，誠為首務；本件由超過大法官現有總額二分之一，且係事實上行使職權之全體大法官五人

參與評議，以一致決之結論作成判決，縱作成判決之人數不符大法官總額三分之二之法定人數之要求，然僅短少一人，獲致結論之理由或未盡相同，但不妨礙共同結論之形成，且係基於維護憲政體制正常運作之公共利益及保障人民基本權利之目的所為，此人數略有不足，理由不盡相同之微疵，尚與憲法意旨無違。本此理由，本席認本件判決得經大法官現有總額過半數即五人參與評議及同意為之。

## 貳、關於受理要件之審查

多數意見認為本件聲請符合聲請要件之結論，本席敬表同意。然本件判決理由中，關於立法委員於法律案最終表決程序未積極投票贊成者，得聲請憲法解釋或法規範憲法審查，所謂最終表決程序通常固指三讀程序，但於有合法復議或覆議時，立法委員於復議或覆議所表達立場方為其最終立場（參判決理由第 54、55 段）之論述，已變更本院解釋、裁判一貫見解，本席基於下列理由礙難贊同：

一、本件判決以由五位大法官參與評議，經四位大法官贊成之決定，變更本院解釋、裁判一貫見解，宜再慎思關於立法委員聲請法規範憲法審查，依本院解釋、裁判一貫見解，認聲請之立法委員須於立法院議決法律案之最終表決程序未投票贊成，始符合聲請要件，而所謂最終表決程序係指三讀表決程序；至其於三讀前之二讀表決程序是否持贊成之立場，尚非所問（釋字第 781 號、第 782 號及第 783 號解釋，111 年憲判字第 14 號、113 年憲判字第 9 號判決意旨參照）。本件多數意見則認為法律案最終表決程序，通常固指三讀程序，然法律案審查程序有合法復議或覆議時，立法委員於復議或覆議所表達的立場，方為其就該法律案所表達的最終立場，本件於主席宣示三讀後的復議程序及行政院移請立法院覆議程序，聲請人均支持各該程序，即反對系爭規定三讀原決議，自應認為聲請人於該法律案最終表決，未採贊成立場（參判決理由第 54、55、59 段）。惟立法委員對議決之法律案提出之復議動議，係針對已完成決議之法律案所提出（立法院議事規則第 42、43、44 條參照）；覆議則係行政院對於立法院已決議之法律案認有窒礙難行時，依憲法、憲法增修條文移請立法院重新審議（憲法第 57 條第 2 款、憲法增修條文第 3 條第 2 項第 2 款參照），為行政院專屬之權利。二者自規定之字義及性質觀之，均係立法院完成審議而議決法律案後之特別程序，非屬立法院審議法律案過程中，由立法委員對議案之內容、文字等應否可決等事項進行討論，表示意見，形成決議之通常程序，自非上開見解所指議決法律案之最終表決程序。本件判決既認本件立法委員聲請法規範審查符合聲請要件，應予受理，即已肯認本件聲請審查之系爭規定業經立法院完成三讀立法程序而得為憲法審查之標的；且判決理由更說明立法程序第三讀會中，在場立法委員於主席詢問「有無文字修正」時未作回應，不論是否可認係「無異議」之表示，但均不能遽解讀為已就條文內容積極表示無異議贊成，據此判決意旨，本件聲請人於已完成系爭規定立法程序第三讀會中，並未投票贊成系爭規定，而彼等上開「未作回應」之舉，縱認係「無異議」，亦不能以「同意」視之，依上開本院一貫見解，已足認彼等係得聲請本件法規範審查之立法委員，則聲請人嗣於復議、覆議中對系爭規定三讀通過均持反對立場一節，本判決執為強調聲請人於系爭規定之第三讀會中未作反應之舉措，絕非無異議同意之佐證，固無不可，然本判決理由猶進一步說明立法院法律案審查程序於有合法復議或覆議時，立法委員於

復議或覆議所表達的立場，方為其就該法律案所表達的最終立場，即將法律案最終表決程序，延後至復議或行政院之覆議，顯已變更本院認「第三讀程序」為立法院審議法律案之最終表決程序之一貫見解。惟此見解變更，對本件聲請人立法委員於系爭規定法律案最終表決程序未投票贊成該議案，本案符合聲請要件之結論，不生影響，顯非必要之論述；然其以復議、覆議為「最終表決程序」之論述，將使日後此類案件之聲請要件因而放寬。考量本案係因憲法法庭長期處於大法官不足裁判法定人數，眼見積案日多，卻無法正常行使職權之非常時期，為作成本件判決，使憲法法庭早日恢復正常運作，以解燃眉之急，始由事實上行使職權之大法官五人參與評議、表決，作成判決，為目前維持正常憲政運作，保障基本人權之例外與最後手段，適用上自宜謹守本案審理必要之範圍，從嚴審慎為之。本判決此部分變更本院向來所持之見解，因於判決結果不生影響，已逸出本案待決之事項範圍，且將使日後此類案件之聲請要件因而放寬，已涉及憲法上爭議，性質上有廣徵意見，俾形成之判斷足昭公信之必要。於本件中，由僅達大法官現有總額相對多數之五人合議作成決定，變更多年來均由本院大法官十五人合議所形成之共識，實質正當性猶有未足。

## 二、多數意見認應以復議、覆議為立法院審議法律案最終表決程序之理由，不符我國基於少數保護精神而設置少數立法委員憲法審查聲請制度之本旨

依本件判決理由所述，多數意見此部分見解不外係以憲法法庭置重法規範合憲性之審查，事關法規範有效與否之公共利益，而非個別立法委員於法律案審議過程中所持之政治立場，自得從立法機關有確保所制定法規範合於憲法意旨義務之角度，解釋立法委員聲請憲法解釋案之要件，無須計較是否投票反對等語，為其立論之基礎(參判決理由第 59 段)。

惟觀諸憲訴法第 49 條立法委員聲請法規範憲法審查規定之立法理由，已說明修法時降低聲請人數之要求，放寬聲請要件，係考量少數立法委員如確信經多數通過之法律或決議違憲，審酌該少數亦代表一定程度之民意，允宜賦予聲請違憲審查之權利，以保護該少數意見，進而保護其所代表之民意，並使受違憲質疑之多數意見，有機會通過憲法檢驗，確信而展現其憲法價值等語，足徵我國係基於少數保護之精神，賦予憲法上之聲請權，使確信多數立法委員表決通過之法律案有違憲疑義之少數立法委員，得向本院提出憲法審查之聲請，以達維護憲政秩序之目的，此與其他國家相關立法例之立法意旨不在少數保護，而單純在於維護客觀憲政秩序，其制度功能僅在藉聲請促使違憲審查機關行使職權，以啓動違憲審查機制，並非予聲請人憲法上權利，而最終目的則純粹在於維護客觀憲政秩序之情形有別。故我國此類法規範審查案件之聲請人，原則上自應以系爭法律案表決時未投票贊成之立法委員為限(釋字第 603 號解釋許宗力、曾有田大法官共同提出之協同意見書參照)。從而多數意見以少數立法委員聲請法規範合憲性審查，應關注於法規範有效與否之公共利益，無須計較是否持反對立場為由，主張變更本院一貫見解，其所憑理據，與我國上開基於少數保護精神而設置之少數立法委員憲法審查聲請制度之意旨，顯然不同，是否妥適，亦宜再慎思。

## 參、系爭規定立法程序之合憲性審查

本件判決認系爭規定立法程序違反公開透明、討論原則，有明顯重大瑕疵而違憲之結論，

本席敬表同意；判決所持理由關於第三讀會表決程序有瑕疵部分，本席礙難同意，其餘部分本席均予支持，並略作補充予以強化。茲分別提出意見如下：

一、立法者於系爭規定二、四，對大法官裁判評議、表決增設具體人數之門檻，卻未於立法程序提出憑據並說明理由，不符憲法正當程序之要求

立法者基於憲法之授權行使立法權，負有制定有效法律之義務。關於涉及量化與具體標準之規範內容，因憲法上欠缺可遵循之依據，為確保憲法基本原則及各項制度預設功能之實現，並保障人民基本權，此部分立法程序自須符合憲法正當程序之要求<sup>6</sup>，俾透過立法者履行自我審視與自我確認之義務，對其立法權之行使與所享有之立法形成空間予以節制及適當之指引<sup>7</sup>，以符合憲法整體價值體系之要求。而立法者於立法審議過程中，首應遵循之程序性要求，為提出充分立法理由之義務<sup>8</sup>。

憲法第 78 條及憲法增修條文第 5 條第 4 項固規定司法院有解釋憲法，並統一解釋法律及命令之權，但除關於總統、副總統之彈劾及政黨違憲之解散事項，明定由大法官組成憲法法庭審理外，對其他聲請案件，大法官行使憲法解釋及憲法審判等職權應依何種方式評議、表決並作成憲法裁判，則未設具體、可量化之標準。就本案而言，設置或調整憲法裁判之評議、表決門檻，均為涉及大法官行使職權作成憲法裁判之事項，憲法並無具體規範，此立法者雖享有一定之立法形成空間，但於立法審議過程中，應先為周延之調查，據以審慎權衡，並於立法審議過程中，以合理方式揭示，且提出具體理由加以釋明，始得憑為立法依據，俾供檢驗、確認立法者之立法裁量，確已符合憲法第 78 條、憲法增修條文第 5 條第 4 項及權力分立與制衡原則之要求。系爭規定二、四就憲法法庭作成裁判應參與評議及表決之大法官人數，明定除須符合同條第 1 項所規定現有總額一定比例之要求外，並分別增訂以十人、九人之具體人數為門檻之限制，此不僅係對大法官行使憲法審查職權，設定憲法上無據可循之具體、量化標準，且改變歷年來，大法官審理案件之程序規範為保持配合現任大法官實際人數變動而相應調整之彈性，俾符合審判實務之需，對大法官裁判評議、表決人數之要求，向以抽象比例定其標準之慣例。惟參諸記載各該規定立法過程之立法院公報第 114 卷第 5 期院會紀錄等立法相關文案，及立法院所提出僅記載「照台灣民眾黨黨團再修正動議條文通過」等寥寥數語之立法理由，並無任何關於立法者就此部分立法進行調查之實證資料及據以權衡並形成立法決策之具體理由，足供作為此部分法律規定充分、合理之立法依據，已難認立法者於立法審議過程中，已盡其依憲法所負，提出可資檢驗之具體立法理由與正當依據之義務。況時至今日，吾人日常生活中 AI 等資訊科技運用已甚普遍，關於涉及量化與具體標準之規範，要求規範制定者提出各項指標設定之正確或合理性，毋寧為正當程序中必須踐履之基本要求。故本席支持此部分多數意見認系爭規定立法程序有明顯重大瑕疵而違憲之結論。

二、多數意見指本件法律案三讀程序中，系爭規定未付表決、主席徵詢意見過程未保留時間餘裕等待答覆，即自行遽下結論，均屬立法程序瑕疵之見解，有理由前後矛盾及司法權過度介入而違反權力分立之嫌

<sup>6</sup> 請參照 BVerfGE 130, 263 (301 f.); 155, 1 (48); 165, 206 (253 f.).

<sup>7</sup> 請參照 BVerfGE 130, 263 (302); 155, 1 (47 f.); 165, 206 (254).

<sup>8</sup> 請參照 BVerfGE 130, 263 (302); 155, 1 (48); 165, 206 (254).

(一) 本件判決理由雖以：依立法院職權行使法第 11 條規定及其立法理由，法律案於第三讀會應付表決，以落實憲法規定法律案應經立法院議決之立法意旨，故法律案於三讀會付表決，始經立法院議決；系爭規定三讀程序中，主席徵詢院會「有無文字修正？」性質上僅為確定三讀會欲審查之標的，在場立法委員均無文字修正時，三讀會審查標的始確定，其後並應以此確定之標的為議案提付表決，獲最終審查結果，完成三讀程序(參判決理由第 79 段)；系爭規定三讀程序中，會議主席並未依法將全案提付表決，僅於宣讀人員宣讀經二讀條文後，分別詢問「請問院會，有無文字修正？」旋即宣示「沒有文字修正。現在作成以下決議：憲法訴訟法第 4 條及第 95 條條文修正通過。」以及「沒有文字修正。決議：憲法訴訟法第 30 條條文修正通過。」則主席詢問有無文字修正後，未予在場立法委員合理表示異議或意見時間，即間不容髮宣示作成決議，無異由主席宣示代替在場立法委員表決等情為由，因認此部分立法程序亦有瑕疵(參判決理由第 80 段)。惟本件判決認系爭規定於三讀程序中實質上未付表決，循此部分判決理由之論述，系爭規定，並未完成三讀程序，即未完成立法程序，尚不得作為憲法審查之標的，此與本件判決認本件聲請符合聲請要件，理由已前後矛盾。

(二) 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，如開會之應出席與決議人數、議案審議之讀會程序、表決方式與次序等，於不牴觸憲法之範圍內，得依其自行訂定之議事規範為之，於議事規範所容許之範圍內，亦得以決議為個案程序踐行上之調整、變通，凡此原則上均屬國會內部事項，依權力分立之原則，本庭原則上應予尊重，故法律案經立法院移送總統公布者，曾否踐行其議事應遵循之程序，除明顯牴觸憲法者外，乃其內部事項，屬於議會依自律原則應自行認定之範圍，並非釋憲機關審查之對象（113 年憲判字第 9 號判決理由第 67 段、釋字第 342 號及第 381 號解釋意旨參照）。系爭規定業經公布施行，本件判決理由所指構成其立法程序上明顯重大瑕疵之具體事由即三讀會程序，主席詢問立法委員意見後，未待答覆即自行作成決議等情，性質上均屬立法院議事程序規範之事項。復參諸民國 91 年 1 月 25 日立法院職權行使法第 11 條增訂第 3 項，明定第三讀會，應將議案全案付表決，其後，依立法院公報上所刊登各法案之「院會紀錄」，立法院審議法律案之三讀程序中，主席徵詢意見、宣示決議之方式：僅詢問在場立法委員有無文字修正，若無，即宣示法案修正通過<sup>9</sup>；或於詢問有無文字修正後，再問有無異議，若無異議，隨即宣示法案修正通過<sup>10</sup>；甚或依黨團

<sup>9</sup> 除本件憲法訴訟法修法程序（立法院公報第 114 卷第 5 期院會紀錄，第 58、59、81 頁）採此方式外，尚有 108 年 3 月 19 日修正軍事審判法（立法院公報第 108 卷第 22 期院會紀錄，第 104 頁）、106 年 12 月 29 日修正會計師法（立法院公報第 107 卷第 9 期院會紀錄，第 406 頁）、109 年 5 月 12 日修正老人福利法（立法院公報第 109 卷第 37 期院會紀錄，第 74 頁）、113 年 12 月 31 日修正就業服務法（立法院公報第 114 卷第 7 期院會紀錄，第 280 頁）、113 年 12 月 27 日制定之公益揭弊者保護法（立法院公報第 114 卷第 7 期院會紀錄，第 200 頁）

<sup>10</sup> 95 年 4 月 11 日修正三一九槍擊事件真相調查特別委員會條例（立法院公報第 95 卷第 15 期院會紀錄，第 141 頁）

請求將全案表決之提案而交付表決者<sup>11</sup>，皆不乏其例。其中第一種情形甚為常見，舉如：蘇嘉全院長時代，於 107 年修正金融控股公司法<sup>12</sup>；游錫堃院長時代，於 111 年修正著作權法<sup>13</sup>；韓國瑜院長時代，於 113 年修正勞動基準法<sup>14</sup>，均屬在第三讀會中，主席詢問有無文字修正，在場委員未有修正意見，即按照議事慣例認為已完成三讀程序，並未實際將議案付表決之事例。且此為議事實務上之便宜方法，蓋實務上習慣，實質討論一般在二讀會完成，三讀會則形式化，祇能修正文字，不進行實質討論，故在場立法委員對主席徵求現場對於修正文字之意見，未予反應，即「無異議」「無文字修正」之情形，主席即正式宣布修正通過，係採無異議認可之議事慣例等情，並經曾於立法院擔任法制局局長之羅傳賢教授於本案說明會中詳為說明。本件判決所指系爭規定於立法院審議之第三讀會中，主席徵詢意見與宣示決議方式，均屬立法院議事慣例，縱有違背規範之情形，基於權力分立原則下對立法院之尊重，本庭本即不應加以審酌。本判決執為系爭規定違憲之理由，有司法權過度介入而違反權力分立之嫌，本席不予支持。

#### 肆、關於系爭規定之合憲性審查

本件判決認為系爭規定一至七均違憲之結論，本席敬表贊成。惟對多數意見所持各該規定違憲之原因，均為立法程序有明顯重大瑕疵、違背憲法正當立法程序、違反憲法權力分立原則，本席部分同意，部分不同意，其中關於立法程序有明顯重大瑕疵部分之意見，已詳如前，茲另就其餘部分分述如下：

##### 一、系爭規定一部分

(一)憲法設置國家機關之本旨，在使各憲法機關發揮其應有之憲政功能，不致因人事更迭而有一日中斷。為避免因繼任人選一時無法產生致影響憲政機關之實質存續與正常運行，世界各國不乏於憲法或法律中明文規定適當機制，以維憲法機關於不墜之例；如憲法或法律未設適當之處理機制，於修憲或立法明定解決途徑前，自須信賴有人事決定權之憲法機關忠誠履行憲法賦予之權責，及時產生繼任人選，以免影響國家整體憲政體制之正常運行，且於繼任人選產生前，立法者得以法律明定適當機制，以維繫憲法機關之正常運行，更不待言(釋字第 632 號解釋參照)。

(二)多數意見認為系爭規定一明定大法官因任期屆滿、辭職、免職或死亡，致人數不足憲法所定總額時，總統應於二個月內補足提名，係對總統依憲法所享有大法官人事任命程序上之「程序發動權」與「人選形成權」，課予憲法上所無之義務，已違反憲法保留與權力分立原則。惟總統縱未於該規定之二個月內時限提名大法官繼任人選，逾時後仍可為之，其提名之人事權，毫不受影響，更不因此招致其他任何失權或懲處之不利，是該二個月時限，僅屬建議之性質，自不生對總統課予憲法所無之

<sup>11</sup> 113 年 5 月 28 日增訂刑法第 141 條之 1(立法院公報第 113 卷第 47 期院會紀錄，第 188 頁)、107 年 6 月 27 日制定財團法人法(立法院公報第 107 卷第 75 期院會紀錄，第 53 頁)、109 年 7 月 2 日制定農田水利法(立法院公報第 109 卷第 52 期院會紀錄，第 294 至 296 頁)

<sup>12</sup> 107 年 12 月 25 日修正金融控股公司法(立法院公報第 108 卷第 1 期院會紀錄，第 127 頁)

<sup>13</sup> 111 年 5 月 27 日修正著作權法(立法院公報第 111 卷第 81 期院會紀錄，第 190 頁)

<sup>14</sup> 113 年 7 月 15 日修正勞動基準法(立法院公報第 113 卷第 71 期院會紀錄，第 90 頁)

義務，或就總統憲法上權利之行使，增加憲法所無之限制，而違反憲法保留之問題；系爭規定一旨在建請總統適時提名大法官繼任人選，咨請立法院同意，以維繫大法官憲法審查職權之正常運作，有正當立法目的，應係立法者為維繫憲法機關之正常運行，以法律明定之建請總統適時行使人事權，俾及時產生繼任人選之機制。又系爭規定一所定之總統行使提名權時限二個月，係自大法官因任期屆滿等原因致「人數不足憲法所定總額時」起算，較諸本院前就總統、立法院行使監察院人事權爭議所為之上開解釋，認為總統、立法院人事權之行使，應於監察院人員「任期屆滿前」適時為之，顯較寬鬆，自無不當。多數意見並未說明系爭規定一建請總統行使大法官提名權之二個月時限，對總統是否產生何種不利影響，徒以其既設有二個月時限，即屬對總統憲法上享有之人事權課予限制，違反憲法保留，遽認有違權力分立原則，本席礙難支持。

(三)系爭規定一之立法目的既為促使大法官繼任人選及時產生，以維繫憲法審查職權正常運作，自須依賴享有大法官人事決定權之憲法機關忠誠履行憲法賦予之權責，及時產生繼任人選，始能達其立法目的。故不僅總統應適時提名繼任人選咨請立法院同意，立法院亦應適時行使同意權。然系爭規定一僅明定總統行使大法官提名權之時限，卻未同時針對促使立法院適時行使大法官同意權，亦設置適當之機制，就立法目的之達成，顯然有所不足，自屬立法上之重大瑕疵。本席因此贊成本件判決系爭規定一違憲之結論。

## 二、系爭規定三部分

(一)系爭規定三明定憲法聲請案件因大法官參與人數未達系爭規定二之最低限制，而無法進行判決之評議時，得經大法官現有總額過半數同意，為不受理之裁定。是系爭規定三之適用係以系爭規定二為前提，本判決既認系爭規定二違背正當立法程序、違反憲法權力分立原則，應自本判決公告之日起失其效力，系爭規定三即失所依附，故本席贊同本件判決認系爭規定三違憲之結論。

(二)至於其違憲之理由，多數意見固認系爭規定三就大法官參與評議人數不足評議門檻的情形，規定得經大法官現有總額過半數同意，為不受理裁定，無異以參與評議之大法官人數多寡決定聲請案件有無受憲法保護之資格或必要性，不符憲法設置大法官係為維護自由民主憲政秩序並保護人民基本權利之意旨。惟系爭規定三就大法官參與評議人數不足評議門檻之情形，既明定大法官「得」經現有總額過半數同意，為不受理裁定，自係有條件賦予大法官是否為不受理裁定之裁量權，並非命應為不受理裁定之強制規定。符合該法定人數之大法官面對抉擇之情形，若認依案件之性質不應諭知不受理，而未為不受理裁定時，若因認受理後亦將因人數不足，無法進行判決評議，致擱置該案件，亦係由於系爭規定二對判決所設評議最低人數限制所致，多數意見執為系爭規定三違憲之理由，本席雖同意違憲之結論，但對此部分理由，殊難認同。

## 三、系爭規定五、六部分

(一)系爭規定五、六，係針對大法官因部分依法迴避，致現有總額人數未達最低人數門檻之例外情形，另設扣除迴避人數後之大法官達七人以上者，仍得進行審理及其最

低評議、可決人數之規定。相對於憲訴法第 30 條第 1 項及系爭規定二、四關於憲法裁判之原則性程序規範，系爭規定五、六係就未達裁判法定人數門檻之例外情形所設之特別規定。然大法官因現有總額發生缺額，或有客觀上不能行使職權之事由，致參與裁判評議、表決人數不足系爭規定二、四所定門檻之情形，不祇依法迴避一端，系爭規定二、四卻僅就依大法官依法迴避之情形，特設系爭規定五、六，資為因應，配套措施顯然不足，此為本判決認系爭規定二、四等憲法裁判基本程序規範有缺漏不周，致大法官行使職權，經常面臨停止、癱瘓的風險，違反憲法權力分立原則之理由。乃多數意見竟認系爭規定五、六適用結果，致使參與判決評議、表決的人數門檻，因大法官不能參與裁判的原因差異而有不同，影響大法官行使職權，違反憲法權力分立原則而違憲云云(參判決理由第 108、110 段)，顯係忽略此二規定本係專就大法官迴避致參與裁判作成之人數不足法定門檻之特別情形，所設之例外規定，僅為系爭規定二、四應有之配套規定之一，至於其他原因造成之參與裁判作成之人數不足，本不屬系爭規定五、六預設規範之範圍。多數意見此部分關於系爭規定五、六之理由，顯欠妥適，本席礙難認同。

(二)系爭規定五、六，同為針對大法官依法迴避致參與裁判作成之人數不足法定門檻之特別情形，所設之例外規定。依系爭規定六，案件中有大法官依法迴避之情形，「經扣除迴避人數後之大法官現有總額」(下稱現有餘額)需達七人以上，案件始得進行審理，系爭規定五則為其審理之程序規範，是此二規定之規範範圍，應同樣包括大法官現有餘額七人以上至九人(即迴避人數介於八至六人間)之情形，至於現有餘額達十人以上者，依修正憲訴法之設計，本屬系爭規定二規範之範圍。系爭規定五卻以大法官迴避人數「超過七人以上」，意指八人以上(即現有餘額七人以下)為規範前提，致其僅於大法官八人迴避，現有餘額為七人時，始有適用機會，且就大法官六人及七人迴避，現有餘額九人及八人之情形，均漏未規定。惟系爭規定五鮮有適用機會之瑕疪，尚不致抵觸憲法而違憲，至於漏未規定之大法官六人及七人迴避之情形，此部分規範不足之疏漏，應係出於立法者對大法官迴避與現有餘額人數計算上之疏失，依前揭關於類推適用之說明，自可類推適用關於大法官八人迴避之系爭規定五，予以補充，亦不致違憲。是多數意見此部分關於系爭規定五、六違憲之理由，本席亦難以認同。

【高點法律專班】  
版權所有，重製必究！

## 【附錄】

不同意「114 年憲判字第 1 號判決」法律意見書  
蔡宗珍大法官、楊惠欽大法官、朱富美大法官共同提出

### 未合法組成之憲法法庭自始不具審判權，五位大法官合議之判決當然無效

憲法治國原則下，任何憲法機關之權力行使，均須以符合法定組織要件與權限界限為前提，司法權尤不容例外。

司法院大法官負有憲法忠誠義務，應恪遵憲法及有效法律，始得行使職權。憲法法庭未依法定人數合法組成者，自始即非法律意義下之審判組織，不具審判權。倘若未依法成立之審判組織，仍得以裁判行使憲法審查權，勢將動搖權力分立之基本結構，並侵蝕法治國對司法權行使前提之根本要求。

現況下，現有總額大法官僅有 8 人，未達有效法律所定憲法法庭組成之法定最低人數 10 人，依法無從合法組成憲法法庭，亦不可能取得審判權。5 位大法官仍以憲法法庭名義，署名作成宣告法律違憲之「114 年憲判字第 1 號」判決（下稱「5 人判決」），其法律效力自始即屬不存在。

鑑此，基於憲法忠誠義務，本席無從苟同「5 人判決」，爰共同提出公開法律意見書，闡述不同意見。本意見書將論證「5 人判決」因自始欠缺審判權而屬當然無效（壹）；並另行指出，於特定急迫情形下，現行法律體系中原存有得以依法例外組成憲法法庭，行使審判權之可能途徑（貳）；隨後附論憲法法庭合法組成與否之前提性判斷，不屬多數決事項（參），最後作一總結（肆）。

#### 目次（詳目見附錄）

##### 壹、憲法法庭未合法組成即不具審判權，「5 人判決」當然無效

- 一、所有憲法機關之構成及其職權範圍，均受到憲法及憲法委託制定之法律之完整規範；憲法從未對憲法機關組織事項保持沉默
- 二、憲法就「司法院大法官 15 人」之組織建構性要件，明文委託以法律定之；立法者就此所制定之法律，對於「司法院大法官 15 人」具有絕對拘束力
- 三、大法官或憲法法庭均不具「組織自主權」；「程序自主權」概念自始無涉憲法法庭之合法組成要件
- 四、大法官人數不符現行有效法律所定之憲法法庭組成法定人數要求者，憲法法庭即未合法組成，不具審判權，不得合議作成判決
- 五、法律生效後，於經依法變更、廢止或由合法組成之憲法法庭依法宣告其違憲失效前，其效力不因為為法規範憲法審查聲請案之聲請審查標的而動搖
- 六、「5 人判決」僅有大法官 5 人署名，一望即知其非由合法組成之憲法法庭所作成，屬顯然無效判決
- 七、結語：實然問題無從以操縱應然規範方式，獲得終局解決；大法官缺額所致憲政問題，終須補足缺額始得化解

##### 貳、大法官缺額補足前，就具時限性、急迫性之特殊案件，現行法律體系中原存有依類推適用之法理，例外依法組成憲法法庭之可能途徑

- 一、法律類推適用方法之適用前提

- 二、立法者有意就大法官現有總額 7 人以上、不足 10 人之特殊情形，設定憲法法庭組成與作成裁判法定最低人數之例外規定
  - 三、立法者有關例外規定之立法計畫中，就大法官現有總額不足 10 人之情形，自始包含「大法官缺額 6 席以上」或「依法迴避之大法官 6 席以上」二種成因
  - 四、憲法訴訟法第 30 條第 5 項及第 6 項規定，出現「計畫內漏洞」，即立法者漏未規範大法官缺額所致現有總額不足 10 人之情形
  - 五、上開法律漏洞，應類推適用憲法訴訟法第 30 條第 5 項及第 6 項，就憲法法庭得例外合法組成及作成裁判所為法定人數規定，予以補充
  - 六、附論：憲法訴訟法第 30 條第 5 項規定之解釋、適用（含類推適用）
  - 七、類推適用途徑之內在限制—司法自制
- 參、附論：憲法法庭合法組成與否之前提性判斷，不屬多數決事項
- 肆、總結

壹、憲法法庭未合法組成即不具審判權，「5 人判決」當然無效

一、所有憲法機關之構成及其職權範圍，均受到憲法及憲法委託制定之法律之完整規範；

憲法從未對憲法機關組織事項保持沉默

(一)憲法機關均由憲法創設，須依憲法規定行使職權，無法自我創造、自我賦權

基於憲政主義所建構之憲法國家，其權力正當性完全來自憲法，憲法依其設定之權力分立制度，建構國家體制，並賦予各憲法機關自始限定之國家權力，以從事憲法所定之各種國家功能。

因此，一切憲法機關均係由憲法所創設，其權力均由憲法所賦予，自負有憲法忠誠義務，須依憲法規定，尤其憲法權力分立規定行使職權；無任何憲法機關可自我創造、自我賦權，憲法機關之成員更無權自我設定所屬組織之成立要件，憲法所設司法院大法官亦無例外。

(二)憲法對權力分立制度之規範，除自為規定外，亦包括以憲法委託立法方式形成；

違反依憲法委託所為法律規定，不僅違法，亦構成違憲

憲法有關權力分立制度之規範，尤其憲法機關之組織，除由憲法自為規定外，往往採憲法委託立法方式形成，學理上稱為「組織性憲法委託」(organisatorische Verfassungsaufträge)，乃憲法建構權力分立制度必不可少之手段與憑藉，亦為憲法國家之常態。

憲法以委託立法方式完成規範任務者，此作法本身即已彰顯憲法權力分立之決定，即憲法委託事項之規範權限，係歸由立法權行使；立法者於憲法委託之授權範圍內，不違反自由民主憲政秩序價值與憲法明文規定之前提下，得自主決定立法內容。而立法者依憲法委託規定所制定之法律，具有「憲法從屬性法律」(Verfassungskzessorische Gesetze)之性質，乃憲法之延伸，自為憲法委託立法規定之憲法效力所涵蓋。

從而，立法者所制定之組織性法律規定內容，亦構成憲法權力分立制度之一環，應拘束所有國家權力機制，尤其各該組織性法律之規範對象。就此而言，立法者依憲法委託所制定之憲法機關組織性法律，相較於立法者本其立法權與立法

形成自由所制定之法律，二者固均具有拘束所有國家權力與人民之效力，惟不同之處在於，任何國家權力機關違反憲法委託制定之組織性法律者，非僅違法，同時亦構成違憲。另一方面，組織建構性規範，尤其涉及組織形式及組成法定人數等組織建構核心事項者，原則上具有價值中立性，凡享有形塑與決定權者，於其權限範圍內，即得為終局有效之決定。憲法就此類組織建構事項如未自為規定，而係委託立法者以法律定之者，即表示憲法就其內容之形成，賦予立法者自主決定權；於不違反憲法自由民主憲政秩序與憲法明文規定下，立法者享有廣泛之自主決定空間。

### (三)憲法從未對憲法機關組織事項保持沉默

憲法就憲法機關之組織規範，未自為規定，而係採行憲法委託方式，委由立法者以法律定之者，即顯示憲法就該等事項已為清楚明確之指示性規定，絕無「憲法沉默」可言。況所有憲法機關，包括司法院，其組織建構，乃屬憲法權力分立制度之核心與前提性事項，憲法對此亦無保持沉默之可能<sup>1</sup>。

二、憲法就「司法院大法官 15 人」之組織建構性要件，明文委託以法律定之；立法者就此所制定之法律，對於「司法院大法官 15 人」具有絕對拘束力

#### (一)憲法就司法院組織之立法委託，其委託範圍包括「司法院大法官 15 人」之組織在內

憲法明定司法院為國家最高司法機關，掌理各種審判事務，並設大法官 15 人，掌理解釋憲法、統一解釋法律及命令、總統副總統彈劾及政黨違憲之解散事項（憲法第 77 條、憲法增修條文第 5 條第 1 項及第 4 項規定參照）。是「司法院大法官 15 人」乃憲法明定之司法院組織之一部，其具體組織方式與憲定職權之行使，均須遵循憲法之規定與指示，乃「司法院大法官 15 人」得具體行使憲定職權之基本前提。關於司法院及各級法院之組織，憲法除自為有限之規定外<sup>2</sup>，明定以法律定之（憲法第 82 條規定參照），即係採憲法委託立法方式，授權立法者制定司法院及各級法院之組織性法律，具體化司法院與各級法院之組織規範。自憲法權力分立之角度觀之，憲法明文委託立法者以法律規定司法院及各級法院之組織，正是憲法就立法權與其他國家權力間之監督制衡關係之具體設計，乃憲法權力分立制度之一環，亦彰顯憲法法治國原則下之法院組織法定原則。

憲法明定設於司法院之大法官 15 人，既為司法院之一部，自屬憲法第 82 條所定憲法委託立法之範圍。是「司法院大法官 15 人」之組織事項，亦應由立法者以法律定之，憲法就此已為明確之指示，絕未沉默。

<sup>1</sup> 我國憲法就各憲法機關之組織，均採憲法委託立法，此於憲法本文之初始規定即明顯可見：舉凡憲法機關（除總統外）之組織（憲法本文第 34 條、第 61 條、第 76 條、第 82 條、第 89 條、第 106 條）及形成憲法機關之選舉事項（憲法本文第 34 條、第 46 條、第 64 條）等，均明定以法律定之；此種憲法規範模式於歷次修憲仍予延續，未有改變，如憲法增修條文第 2 條第 4 項明定總統得設國家安全會議及所屬國家安全局，其組織以法律定之，至於五院組織應以法律定之之規定均未曾改變。基此，無視憲法之組織性憲法委託規定，而認憲法對憲法機關之具體組織「沉默」者，實屬無稽。

<sup>2</sup> 1997 年憲法增修條文始就司法院大法官人數、大法官中各一人並為院長、副院長、任期與計算方式自為規定；憲法本文與 1997 年前之憲法增修條文均僅規定司法院設大法官若干人，至於大法官人數與任期等事項，均依憲法第 82 條規定，以法律（司法院組織法）定之。

## (二)憲法係以「司法院大法官 15 人」之整體作為賦權對象，個別或部分大法官並未獲憲法賦權

司法院大法官 15 人之「組織」所涵蓋之事項範圍，應以憲法賦權對象之屬性及相應之組織法理而定。

就憲法賦權之對象而言，綜觀憲法就設有構成員之憲法機關，包括立法院、司法院、監察院及考試院，均以各該憲法機關本身作為賦權對象，憲法增修條文第 5 條第 4 項關於司法院大法官職權之規定體例亦同，唯一明文例外僅見於監察院彈劾權得由部分監察委員行使（憲法增修條文第 7 條第 3 項及第 4 項規定參照）。由此可知，憲法以憲法機關本身作為賦權對象者，必係以該憲法機關為一整體，除另有規定外，其構成員非屬憲法賦權對象。

自憲法就司法院大法官之規範結構觀之，憲法明定「司法院設大法官 15 人」，亦明定「司法院大法官，除依憲法第 78 條之規定外，並組成憲法法庭審理總統、副總統之彈劾及政黨違憲之解散事項」，憲法第 78 條則僅規定「司法院解釋憲法，並有統一解釋法律及命令之權」，在在顯示憲法係以「司法院大法官 15 人」之整體作為組織建構與賦權之對象，並未直接賦權於大法官個人或部分員額，亦無使大法官得以個別身分或如監察委員般由若干委員共同行使職權之意旨。

## (三)憲法上之「司法院大法官 15 人」整體，性質應屬「合議體」

憲法所定「司法院大法官 15 人」作為一整體，具有兩重意涵。

首先，憲法明定設於司法院之大法官人數應為 15 人，凡大法官人數不足 15 人者，即不合憲法規定，因而形成過渡性違憲狀態，分別享有大法官提名權、同意權之總統、立法院即負有協力盡快排除違憲狀態之憲法義務。

其次，憲法上之「司法院大法官 15 人」作為一整體，性質上必屬合議體，個別大法官僅屬組成法定合議體之構成員，憲定職權僅得由全體大法官組成之合議組織行使。

基此，立法者固得以法律明定「司法院大法官 15 人」之具體組織形式，惟其組織設計仍須符合憲法所預設之合議體組織形式<sup>3</sup>。

## (四)合議體之組成法定人數要件，屬必要之組織建構性要件，乃合議體組成之前提性規範，須於組織依據中予以明定

凡屬合議體組織，包括合議法庭組織，其法律特性之共通處在於合議體之組成、職權及其行使，必然基於外部規範；亦即基於法律地位上，外於且高於合議體之力所設定之組織依據，絕無可能由合議體成員「自主決定」合議體之組織依據。

由此可知，合議體組織依據中，必應明定合議體有效組成，進而得作成有效決議之最低成員人數要件，即「組成法定人數」要求（Constitutive Quorum

<sup>3</sup> 立法者歷來基於憲法委託立法所定「司法院大法官 15 人」之法定組織形式，不論是舊制之「大法官會議」，抑或現制之「憲法法庭」，均屬合議體。現制下之憲法法庭正是由 15 位大法官全體組成之合議法庭。正因為憲法係以司法院大法官 15 人為規範與賦權對象，因此憲法法庭原則上僅得為 15 位大法官全體組成之合議法庭，而非可如德國基本法自始即明定聯邦憲法法院分為二審判庭，分由 8 位憲法法官組成，各司憲法所賦予之審判權。

Requirement)<sup>4</sup>，缺此前提性規範，個別成員即無從據以組成具有一定行為能力、得為有效決議之合議體。是以，此等組成法定人數要求，性質上屬合議體組成而取得相關行為能力、得為有效決定所必要之組織建構性要件，乃合議體組成之前提性規範。合議體成員集會時，如不符其組織依據所定組成法定人數之要求，就該次集會而言，合議體即未合法組成，法律意義上即不存在得行使職權之合議體，遑論作成有效決議。

合議法庭於此並無不同。所有行使審判權之法庭，均須依法律規定組成；而凡屬合議法庭者，其組成所據之法律規定中必定有組成法定人數要件，合議法庭須符合其所定要件，始得合法組成，取得個案審判權<sup>5</sup>。不符法庭組成之法定人數要求者，合議法庭自始即未組成，不具個案審判權<sup>6</sup>。

應強調的是，法庭組成之法定人數，應由立法者以法律明定，乃民主憲政國家所普遍遵循之體制性要求，實未見有例外。以法律規定法庭組成之法定人數，

<sup>4</sup> “Quorum”一詞基本上係指合議體得有效開會之最低應出席人數，即「組成法定人數」(constitutive quorum)，但學理分類與文獻上亦有以之為上位概念，並分成「組成法定人數」與「議法定人數」(deliberative quorum)兩類，後者係指合議體組成後，得以作成有效決議之最低人數要求。「組成法定人數」要求具有構成要件之性質，合議組織未達該等最低人數要求者，即自始無從組成，其所為「決定」亦當然無效，合議法庭亦同，對此學理上迨無爭議。

<sup>5</sup> 立法者依憲法第 82 條委託所制定之法院組織法、行政法院組織法、懲戒法院組織法及國民法官法，關於合議庭之組成，均以合議庭所設之法官人數，作為法庭組成法定人數規定，未容許合議庭法官未足額組成之情形。其關於合議法庭之組成法定人數規定之立法體例，除國民法官法外，均採「以法官 3 (5、9、11) 人合議行之」之規定模式（法院組織法第 3 條、第 51 條之 6、行政法院組織法第 3 條、第 15 條之 6 及懲戒法院組織法第 4 條第 2 項規定參照），並明定「合議裁判案件，應依本法所定法官人數評議決定之」（見法院組織法第 101 條規定；此規定並準用於行政法院與及懲戒法院（見行政法院組織法第 47 條及懲戒法院組織法第 26 條規定）。是各合議法庭係以合議法庭所設法官人數，作為組成法定人數，即合議法庭所有法官均應出席，始得合法組成法庭進行開庭、評議、判決等審判作用，未容許合議庭法官未足額組成之可能。另外，國民法官法所定「國民法官法庭」，須由法官 3 人及國民法官 6 人共同組成，以共同進行審判（國民法官法第 2 條第 4 款及第 3 條規定參照），亦係以「法官 3 人及國民法官 6 人」為組成法定人數，缺一即不得合法組成國民法官法庭。上開各種法院合議法庭與憲法法庭就組成法定人數之立法體例雖有不同，法理屬性與意涵並無二致，所不同者，乃立法者就憲法法庭或舊制下之司法院大法官會議，歷來均設有低於法定人數之組成法定（最低）人數要求，而各級法院合議庭則否。

<sup>6</sup> 特別針對合議法庭 Quorum 之性質、功能及其與審判權行使間之法理結構問題加以探討之文獻，可參考 Jonathan Remy Nash, *The Majority That Wasn't: Stare Decisis, Majority Rule, and the Mischief of Quorum Requirements*, 58 Emory L.J. 831 (2009); Guha Krishnamurthi, *Sitting One Out: Strategic Recusal on the Supreme Court*, Calif. L. Rev. Online (Sept. 2020); 以及 Sam Mahler, *The (Quorum) Call Is Coming from Inside the House: Incongruity Between the Current Interpretation of the Quorum Clause and the Supreme Court's First Congress Canon*, 57 Conn. L. Rev. (2025)。以上三篇均以美國聯邦最高法院為對象，從制度性或規範性角度說明 Quorum 作為法院合法成立與行使審判權之前提條件，並指出在未達法定最低人數要求時，法院將無法合法組成，從而不得行使其裁判權能，或產生嚴重之制度性風險。

此外，R. A. Macdonald, *When Is a Federal Tribunal Improperly Constituted?* 59 Can. Bar Rev. 1 (1981)，則系統性探討合議法庭組成不合法之各種態樣，包括不足法定人數 (lack of quorum) 之情形，並明確指出法庭未合法組成時，並不具審判權 (jurisdiction)，其所為裁判屬無效，而非僅屬程序瑕疵。另歐洲理事會之威尼斯委員會於 1997 年提出之〈憲法法院之組成〉專題報告中，亦指出憲法法院須依法律所定人數、任期及資格等基本要件構成，始得合法行使裁判權；不符合法定人數要求時，即不具裁判，請參閱 European Commission for Democracy through Law (Venice Commission), *The Composition of Constitutional Courts* (1997).

不僅表徵憲法權力分立架構下立法權對司法權之制度性制衡，亦構成司法得以行使審判權之正當性基礎；於合議法庭而言，其制度意義尤為重大：合議法庭組成之法定（最低）人數，係法制上對於符合該人數之法官得以組成合議庭，並得依多數決方式（而非一致決）作成有效裁判之明確承認與支持<sup>7</sup>。

又合議體成員與合議體之法律地位與權限絕不相同。合議體於法律地位上之所以有別於其成員，在於依法組成之合議體得以自身名義，依法作成由其成員所共同形成，足以表徵合議體意志之「決定」。此等合議體之決定，必應於合議體成員所共同參與之會議中，依可決門檻規定而作成（即決議）。而合議體得以決議方式表現其意志之大前提，乃其成員得以集會方式，合法組成合議體；合議體成員之集會不符組成合議體之法定要件者，該次集會即無法組成合議體，其成員自無從行使合議體之職權。

(五)憲法就「司法院大法官 15 人」之組織所為立法委託事項範圍，應包括屬組織建構性要件之「組成法定人數」要求；立法者就此所制定之法律，對大法官具有絕對拘束力，大法官必須遵守，不得拒斥不用

憲法上之「司法院大法官 15 人」整體既應為合議體組織，則憲法第 82 條委託立法之事項範圍，自包括屬組織建構性要件之「組成法定人數」要求。凡此事項，均應由立法者本於憲法委託與授權，以法律明定之，既非「司法院大法官 15 人」，更非作為其成員之個別或部分大法官所得置喙。

另一方面，立法者依憲法委託，就大法官職權行使之組織事項所為法律規定，對大法官具有絕對拘束力，大法官有遵守之義務，不得拒斥不用，無任何自我創造、自我決定其職權行使之組織與形式之權限與空間，更無從自我賦權。大法官非依相關法律規定，無從組成得行使憲定職權之合法組織，而大法官以不合法組織所為決定，自屬無效。

(六)合議體組成要件與其決議效力間，不生「合法性循環」

合議體之組成是否符合「法定人數」要求，係其取得法律上行為能力之前提性要件；此一前洩性要件，不可能因合議體於未合法成立狀態下所為之任何決議，

<sup>7</sup> 於此脈絡下，吾人即不得不正視一項迄今長期受到忽視、卻攸關憲法法庭組成正當性之重大憲法問題：憲法本文原未規定大法官人數，而是由立法者於司法院組織法中定為 17 人，斯時《司法院大法官審理案件法》（1993 年 2 月 3 日修正公布）第 14 條第 1 項規定，大法官會議作成憲法解釋，「應有大法官現有總額三分之二之出席」，亦即以「大法官現有總額」而非「法定總額」計算大法官會議之組成法定人數。嗣 1997 年憲法增修條文修正，明定司法院設大法官 15 人，然《司法院大法官審理案件法》第 14 條並未配合修正，仍維持以「大法官現有總額三分之二之出席」作為大法官會議之組成法定人數規定。上開立法體例其後復為 2022 年修正施行之憲法訴訟法第 30 條所沿用，僅配合憲法法庭新制於文字上調整為「應經大法官現有總額三分之二以上參與評議」，仍係以「大法官現有總額」而非憲法明定之大法官總額，計算憲法法庭之組成法定人數。換言之，雖憲法已明定司法院大法官應有 15 人，然直至憲法訴訟法第 30 條最近一次修正前，憲法法庭之組成法定人數，始終係以「大法官現有總額」作為計算基礎，憲法所定大法官人數總額反而未具實質規範意義。形式上若依上述法律規定解釋，現有總額之大法官即使僅餘 5 人、4 人、3 人、2 人，甚至僅有 1 人，理論上仍得「合法」組成憲法法庭並作成裁判；此一理解，似亦為「5 人判決」所隱然採行。然僅以屬事實性之「大法官現有總額」作為憲法法庭組成法定人數之主要規範要素，而與憲法明定大法官應有 15 人之規定脫勾，是否有合憲性疑慮，實有待深入檢討與釐清。

而得以溯及正當化，兩者間並無合法性依存關係，從而不生所謂「合法性循環」。

具體而言，合議體係依其組織依據之組成要件規定而成立，成立後則須另依權限與程序相關規定，始得作成決議；其決議再依相關效力規定，產生法定效力。是合議體決議之作成，非以其組成要件規定為據；決議得否生效及效力為何，亦非取決於組成要件規定；合議體成立、作成有效決議及決議效力三者，其合法性係分由不同規範所支持，彼此並無相互依存或「補位」之關係。如合議體之組成不合法，合議體即未合法成立，自不可能以合議體之決議結果，回溯改變合議體組成不合法之前提事實，更無從治癒或補正合議體組成性要件之欠缺。此一法理，於合議法庭之組成與作成裁判之情形，並無不同。

舉例而言，立法院係合議制憲法機關，以立法院會議形式行使其職權，而立法院職權行使法第 4 條第 1 項明定：「立法院會議，須有立法委員總額三分之一出席，始得開會。」該一法定最低出席人數要求，係依憲法第 76 條之授權所制定之規範，於每一次具體召開之立法院會議均有拘束力。合法組成之立法院會議，自得依法行使立法權而修正相關法律規定；反之，未達法定出席人數之會議，自始未合法成立，已出席之立法委員亦無權自行宣稱組成立法院會議，或以決議方式補正其組成要件之欠缺。

### 三、大法官或憲法法庭均不具「組織自主權」；「程序自主權」概念自始無涉憲法法庭之合法組成要件

於此應一併釐清以所謂「憲法法庭享有程序自主權」之說，擬對抗有效法律就憲法法庭組成法定人數規定，進而主張憲法法庭有權自主決定其自身組成依據，尤其是組成法定人數之論理謬誤。

#### (一) 大法官或憲法法庭均無「組織自主權」，無權自主決定組成法定人數

憲法就「司法院大法官 15 人」整體之組織事項，既未自為完整規定，而係明文委託立法者以法律定之，大法官即無從直接依據憲法行使職權；立法者須就大法官之合議組織形式、具體職權類型及其行使等組織法事項，以法律充分具體規範後，大法官始得據以組成法定合議體（如現制下之憲法法庭），依法行使各種法定職權，前已析之甚詳。是大法官或大法官依法組成之合議體，從未享有所謂「組織自主權」，無權自行決定大法官之組織形式與合議體組成法定人數要件。所謂「大法官或憲法法庭享有組織自主權」之說，明顯抵觸憲法，亦無此等組織自我創造之理。

#### (二) 合議體成立所據之組織依據，非屬合議體運作所據之程序規範範圍

須再次強調的是，所有合議體，包括合議法庭，其成立所據之組織依據，乃屬合議體組成之前提性、建構性規範，於法律屬性上，並非屬合議體組成後，其運作或審理程序所涉之程序規範。故合議體之程序規範，概念上自無從涵蓋合議體成立所據之組織依據；換言之，合議體組織依據作為前提性規範，既非程序規範之一部，更無從由合議體運作所涉之程序規範，反向推導合議體據以成立之組織依據。

### (三)德國「程序自主權」概念之法理背景

所謂「程序自主權」，應係源自德國法學界所使用之「程序自主性」(Verfahrensautonomie)概念。此一法學概念用於德國聯邦憲法法院審理程序之脈絡時，主要是用以表徵因該法院早年曾於判決中表示自身為其「程序之主」(Herr seiner Verfahren)<sup>8</sup>所引發之學理討論，亦即聯邦憲法法院是否、以及於何種範圍內，享有程序自主權限之問題。

惟不論德國聯邦憲法法院所謂「程序之主」所出現之案例脈絡，抑或學理探討脈絡，均係以法律（即聯邦憲法法院法）未有明文規定為前提；其論述或探討之重心，實在於德國聯邦憲法法院於憲法訴訟領域所出現之程序規範漏洞，究竟有多大漏洞填補權限之問題；而非以所謂程序自主概念，對抗法律明文規定。尤有甚者，無論聯邦憲法法院之判例見解，抑或通說所指之「程序自主性」，其適用範圍皆限於案件審理過程中所生之程序爭議，從未及於聯邦憲法法院各法庭合法組成要件。

再者，德國就此一議題之學理討論，雖曾因聯邦憲法法院上開宣示，而於上世紀 90 年代前持續一段時間，惟一般認為時至今日已告終結，其原因在於：聯邦憲法法院早已不再使用「程序之主」之語詞；且於德國法制下並無爭議的是，凡聯邦憲法法院法已有明文規定者，於法律規定未經依法宣告違憲並失其效力前，聯邦憲法法院即須受其拘束；而現行聯邦憲法法院法就憲法訴訟程序之規範與授權亦已相當完整，即便容許「程序自主權」之說，於今日亦已難以想像其於此脈絡下，尚有實質適用空間與規範性價值<sup>9</sup>。

### (四)借用「程序自主權」之名，主張大法官或憲法法庭得自行決定其組成法定人數之說，涉及多重論理謬誤，於法理上自始無從成立

反觀借用「程序自主權」之名，欲主張憲法法庭得自行決定其組成法定人數之見解，顯然涉及多重論理謬誤，基於下列理由，其於法理上自始無從成立。

首先，憲法法庭作為合議法庭，無論其本身或其成員（即大法官），均無「組織自主權」，自始即無權決定自身之合法組成要件，更無權否定立法者所定組織依據之法律效力，其理由前已詳加論證。大法官與憲法法庭既無「組織自主權」，則無論使用任何概念、語詞（即所謂「程序自主權」），均不可能憑空創設得以自主決定組成法定人數之權限。

其次，憲法法庭所涉程序事項之規範範圍，如同其他合議體，自始即不包括屬前提性之組織事項；程序規範之規範射程，自不得及於組成法定人數要件。

再者，凡立法者就憲法法庭審理程序事項已為明文規定者，合法組成之憲法法庭即須受拘束，無權以自定之程序規則對抗有效法律之規定。於此意義下，憲法法庭本無所謂得以排除法律拘束力之「程序自主權」。

最後，彷彿德國法學於聯邦憲法法院審理程序脈絡下所使用之「程序自主權」概念，據以主張大法官或憲法法庭得自行決定其組成法定人數，實係將程序層次

<sup>8</sup> 見 BVerfGE 13, 54 (94); 36, 342 (357); 60, 175 (213).

<sup>9</sup> 已屬通說見解，文獻眾多，僅參見 Walter, in: Dürig/Herzog/Scholz, Grundgesetz. Kommentar, Art. 93 GG, Rn. 272–274, 108. Ergänzungslieferung, August 2025.

之概念，不當移轉至組織建構層次，構成論證上之概念錯置。

併予指出的是，即便合法組成之憲法法庭，亦不存在任何得以與有效法律規定相抗衡之「程序自主權」；其所可能存在者，充其量僅限於在不牴觸憲法及相關法律之前提下所享有且極為有限之「程序補充權」。

四、大法官人數不符現行有效法律所定之憲法法庭組成法定人數要求者，憲法法庭即未合法組成，不具審判權，不得合議作成判決

(一)立法者就司法院大法官 15 人之組織事項，已制定司法院組織法與憲法訴訟法，並明定大法官組成憲法法庭之法定人數要求

現制下，立法者依憲法第 82 條規定，除制定司法院組織法，並以第 3 條明定：「司法院置大法官 15 人，依法成立憲法法庭行使職權」外，亦制定憲法訴訟法<sup>10</sup>，以為大法官成立憲法法庭行使職權之法律依據（憲法訴訟法第 1 條規定參照），其中即明定憲法法庭得以合法組成及運作之各種法定人數要求，大法官自有遵守之義務。於大法官人數符合法定人數要求之前提下，憲法法庭始得合法組成，取得個案審判權<sup>11</sup>。

基此，立法者以法律所定憲法法庭組成法定人數要求，乃憲法法庭取得個案審判權之前提性、建構性要件。不符此等要件，憲法法庭作為審判組織自始無法組成，絕非僅屬程序事項之違法瑕疵，無嗣後補正或治癒之可能。

(二)有效法律非經依法變更、廢止，或由合法組成之憲法法庭依法宣告其失效前，均具有絕對拘束力，大法官須予遵守，無權拒斥有效法律而不用

作為遵行憲法自由民主憲政秩序之憲政國家，民主與法治乃國家權力體制與運作之兩大支柱，而貫串其中者，即為法律；來自民主之法律，乃憲政國家法秩序之樞紐，並為整體法治國運作之基礎。基此，由代表民意之立法院三讀通過，總統明令公布之法律，無論屬組織性、實體性抑或程序性規範，均拘束所有國家權力機制與人民；任何人、任何機關均無權否定有效法律之拘束力；包括大法官在內之所有國家權力機制，亦均無權拒斥有效法律而不適用。即使享有法律違憲審查與指摘權之憲法法庭，於依法宣告受審查之法律違憲且應失其效力前，亦均受有效法律之全面拘束，並無例外，遑論未合法組成憲法法庭之大法官。此毋寧為法治國原則核心要求之一。

114 年 1 月 23 日華總一義字第 11400004941 號總統令公布「憲法訴訟法修正第 4 條、第 30 條及第 95 條條文」，並自公布日起施行，取代 111 年 1 月 4 日修正施行之憲法訴訟法各該條文。此等法律條文既經總統明令公布施行，即屬有效之法律，非經法定程序變更、廢止，或由司法院大法官依法組成之憲法法庭，並依法定程序宣告其失效，自當為全國各機關與人民所遵守；任何人，包括公布法律

版權所有，重製必究！

<sup>10</sup> 精確以言，憲法訴訟法係立法者於 2019 年 1 月 4 日修正司法院大法官審理案件法全文及名稱而來，是憲法訴訟法與原司法院大法官審理案件法具有法律效力之延續關係。

<sup>11</sup> 就司法院大法官所掌理之解釋憲法與統一解釋法令之任務而言，「憲法法庭」乃立法者以法律所定之大法官行使職權之組織形式；而憲法訴訟法修正施行前，立法者則明定司法院大法官原則上以會議方式為組織形式，僅就憲法所定事項組成憲法法庭（憲法訴訟法修正施行前司法院大法官審理案件法第 2 條規定參照）。

之總統、有權嗣後依法宣告其違憲失效之憲法法庭及個別大法官，均受其效力之絕對拘束，毫無例外。

(三)現行有效法律就已受理憲法審查案件所定憲法法庭「組成法定人數」要求，兼採至少 10 人之定額制

修正後憲法訴訟法第 30 條第 1 項及第 2 項明定，除該法別有規定(如第 87 條規定)外，憲法法庭作成判決，應經大法官現有總額三分之二以上參與評議，其人數不得低於 10 人，此係立法者就憲法法庭除統一解釋法令案件以外之已受理聲請案件進行評議，進而作成有效判決之「組成法定人數」之原則性規定<sup>12</sup>。

有別於修正前之規定僅採比例制規定，修正後之規定則兼採定額制規定，乃大法官就個案組成憲法法庭，依法為評決之組織建構性要件，屬前提性規範，大法官須受其規定之拘束；除憲法訴訟法另有規定，或得依法不適用第 2 項規定者（即同條第 5 項規定所定之例外情形）外，其規定應為判斷憲法法庭是否合法組成之唯一規範依據。

準此，現有總額大法官人數須達至少 10 人，憲法法庭之組成始屬合法，得以取得個案審判權，而為有效之評議、作成判決；反之，不合法定人數要件者，憲法法庭即無從合法組成，無法取得個案審判權，自不具為評議、判決之權限。

(四)憲法訴訟法第 30 條第 1 項及第 2 項乃屬效力不可分之規定，應一體適用

不論從文義解釋、體系解釋等法律解釋方法觀之，憲法訴訟法第 30 條第 1 項及第 2 項規定係共同構成憲法法庭合法組成之法定人數規定；其中第 2 項所定最低人數 10 人之要求，乃對第 1 項所定比例要求之進一步限定，因而第 1 項規定並無獨立產生規範效力之空間。於規範意旨與效力上，此二項規定屬不可分之規定，係一體發揮效能<sup>13</sup>，不因其規範內容採分項規定模式而有不同<sup>14</sup>。

換言之，憲法訴訟法第 30 條規定修正後，其第 1 項規定於規範體系上自始

<sup>12</sup> 憲法訴訟法第 30 條第 1 項及第 2 項規定中，包含憲法法庭合法組成為評議之法定人數（即組成法定人數），及評議後作成有效判決之法定人數（即議決性法定人數）二部分之規定，前者為組織構成之前提要求，乃後者之絕對前提。由於現有總額大法官僅 8 人，客觀上即已不足憲法法庭組成法定人數之要求，自無從有效作成判決，是本意見書均不論究評議後作成有效判決之法定最低人數部分之規定。

<sup>13</sup> 由於第 2 項規定就組成法定人數規定部分，其文義已納入第 1 項規定內容（即「前項參與評議之大法官……」），且於此基礎上為法定人數之進一步限定，是於論及組成法定人數規定時，不妨僅引用第 2 項規定；但無論如何無獨立引用第 1 項規定之空間。

<sup>14</sup> 就立法技術言，立法者亦可採單項規定方式達成規範目的，例如：「判決，除本法另有規定外，應經大法官現有總額三分之二以上參與評議，其人數不得低於 10 人……。」況第 2 項規定之文本亦已明示連結第 1 項規定（即「前項參與評議……」），且對第 1 項所定比例為最低人數之限定（即「大法官人數不得低於 10 人」），二項規定具有規範效力上不可分關係，其理至明，實無爭議空間。此參諸同條第 5 項規定及其之解釋、適用，亦可見一斑：該項規定雖僅言「第 2 項規定不適用之」，惟法理上必連同第 1 項規定亦不適用，無從僅單獨不適用第 2 項規定，蓋第 5 項所定評決比例與第 1 項所定評決比例相衝突，兩者規範內容與適用具有互斥性，僅得適用其一，是第 5 項及第 6 項規定，乃第 1 項及第 2 項規定（原則規定）之例外，符合第 5 項及第 6 項規定之情形者，必不符合第 1 項及第 2 項規定要件，因此大法官依第 5 項及第 6 項規定組成憲法法庭並為評議、判決時，僅得依第 5 項所定「未迴避大法官應全體參與評議，經四分之三同意」之例外性法定人數要求作成裁判，而無從適用第 1 項及第 2 項規定。是第 5 項法文雖僅明定不適用第 2 項規定，其規範意涵上實已包括規範效力上與第 2 項規定不可分之第 1 項規定在內。

即受到第 2 項規定之限定，無法獨立產生規範效能。而修正前第 30 條規定，其內容雖與修正後同條第 1 項規定相同，惟修正前第 30 條規定本身即構成完整規範內容，並依該內容產生規範效力，不存在其他限定性規定，與修正後第 30 條第 1 項規定大異其趣。由此可知，修正前第 30 條規定，與修正後第 30 條第 1 項規定，乃形同實異，二者具有規範上「質」之根本不同，法律意義與地位截然有別，不得混淆。況修正前第 30 條規定，業因現行第 30 條全文 6 項規定修正施行而失效，已非屬得予適用之有效法規範。

#### (五)憲法訴訟法第 30 條第 1 項及第 2 項關於憲法法庭合法組成之規定，乃建構性規範，性質上屬於自我實現性規範，毋待受規範對象之積極適用即生拘束力

憲法訴訟法第 30 條第 1 項及第 2 項關於憲法法庭合法組成要件之規定，法律性質上屬於組織法領域之建構性規範（Konstitutive Normen）；此類規範之目的與效力，正在於創設組織體（此處即為行使個案審判權之憲法法庭）之法律地位與權限。不同於誠命性或確認性規範，（組織）建構性規範均具有「自我實現性」效力，毋須受規範對象之積極適用或其他國家權力機制之執行，於規範所定組織構成要件事實具備時，具法定地位之組織體即自動形成，並取得法定職權。反之，如建構性規範所定要件事實未具備，其所欲建構之組織體即不可能形成，更不可能由組織體之成員自主決定或改變組織形成要件。

準此，憲法訴訟法第 30 條第 1 項及第 2 項關於憲法法庭合法組成要件之規定，作為建構性規範，對大法官具有絕對拘束力，且係依構成要件事實之存否，直接得出憲法法庭是否合法組成之結果，毋待大法官之「積極適用」，亦不受個別大法官意志之影響。

換言之，於大法官參與評議人數達 10 人之事實存在時，憲法法庭即合法組成，享有個案審判權，並得依法作成有效判決。反之，大法官參與評議人數未能達 10 人之實然情形下，合法之憲法法庭並不會形成，此不因不足額之大法官聯名使用憲法法庭名義而有絲毫不同，更無從由法律上根本未依法組成之「憲法法庭」，以其無權作成之「判決」自辯、自我證成，試圖改變憲法法庭自始未成立之客觀事實。

附此一提的是，大法官既無從拒斥現行有效憲法訴訟法規定之拘束力，自更無法恣意選擇其所欲「適用」之法律規定。修正後憲法訴訟法第 30 條全文 6 項規定已取代修正前之憲法訴訟法第 30 條（僅單獨 1 項）規定，修正前之舊法規定則因新修正規定生效而失效，再無規範效力。而修正後憲法訴訟法第 30 條第 1 項及第 2 項規定共同構成憲法法庭作成判決之法定最低應出席人數規定，大法官亦無法令第 2 項有關法定最低人數 10 人之規定「不生效力」，而僅取用根本無從單獨取得規範效力之第 1 項「大法官現有總額三分之二以上」規定之權，亦無此理。任何法律適用者，本即無自行挑選擬適用之法律規定之可能，遑論以法庭成員身分，自行選用法庭組成依據。此實屬自明之理。

#### (六) 不足組成法定人數之憲法法庭自始不成立，不具審判權，不得作成判決

現況下，大法官現有總額僅 8 人，未達憲法訴訟法第 30 條第 2 項所定大法官人數不得低於 10 人之法定下限。法定人數不足之情形下，除屬統一解釋法令聲請案本不適用本條規定（憲法訴訟法第 87 條規定參照），或得適用本條第 5 項所定例外規定之情形外，憲法法庭均無從合法組成，自始即不成立，自無法就 114 年度憲立字第 1 號聲請案，取得為實體評議、作成判決之審判權，此不因 5 位大法官自我賦名為「憲法法庭」而有不同。

五、法律生效後，於經依法變更、廢止或由合法組成之憲法法庭依法宣告其違憲失效前，其效力不因成為法規範憲法審查聲請案之聲請審查標的而動搖

有效法律非經依法變更、廢止，或由合法組成之憲法法庭依法宣告其失效前，對憲法法庭及大法官，均具絕對拘束力，前已一再申明。即便該法律成為憲法審查之聲請標的，其效力亦不因此喪失或「暫停」。

詳言之，所有合議法庭均須先依法組成，始取得個案審判權，並得開始以訴訟標的為中心之法庭審理程序，此於憲法法庭亦無不同。於合議法庭組成前，訴訟標的或憲法訴訟之聲請審查標的，原則上僅能影響合議法庭成員之資格（即有無迴避事由），別無其他法律上作用，尤無從動搖包括合議法庭組成所據之組織規範在內之法律效力。況如本應拘束大法官之有效法律規定成為聲請審查標的後，大法官即得主張不受該法律之拘束、有權不予適用，豈非得由個案聲請人操控法律效力之存否與範圍，法治國根基將因此徹底動搖。

現況下僅 8 位大法官在任之事實，客觀上即已不符合憲法訴訟法第 30 條第 2 項所定，憲法法庭組成法定人數應不低於 10 人之規定，憲法法庭自無從合法組成，無法取得個案審判權，此乃有效法律規定之規範效力所致，非大法官之「決定」。此不因 114 年度憲立字第 1 號聲請案聲請審查標的，包括 114 年 1 月 23 日修正施行之憲法訴訟法第 30 條第 2 項至第 6 項規定，而有絲毫不同。

六、「5 人判決」僅有大法官 5 人署名，一望即知其非由合法組成之憲法法庭所作成，屬顯然無效判決

憲法國家下，無任何憲法機關可自我證成、自我正當化己身權力之行使，司法機關尤其不能。任何法院判決之有效性與效力射程範圍，絕非可由法官或其判決內容所授予、支持與界定，此乃法治國原則下之自明之理。

合議法庭合法組成，既係取得審判權，進而得合議作成判決之先決前提，因此合議法庭一旦作出判決，關於其組成是否合法問題，首先應依該判決之客觀表現形式而為判斷，既非取決於判決之內容，亦非得由參與作成判決之合議法庭成員自為主張或辯明。此於涉及合議法庭之組成形式上，是否達法定最低人數要求時尤然，蓋其自判決客觀表現形式即一望可知，毋待調查。

本件「5 人判決」，形式上即已清楚顯示係由 5 位大法官署名作成，已明顯不符憲法訴訟法第 30 條第 2 項所定，憲法法庭就評議及判決事項不得低於大法官 10 人之組成法定人數要求。於此情形下，憲法法庭自始未能合法組成，5 位大法官所為之判決，性質上即屬顯然無效。無論該 5 位大法官於該無效判決中如何自圓其說，試圖為其行為提供正當化理由，均無從補正其合法性之欠缺，亦不生任何法律效果。七、結語：實然問題無從以操縱應然規範方式，獲得終局解決；大法官缺額所致憲政問題，終須補足缺額始得化解自大法官 7 席出缺，總統首度提名之大法官繼任人選未獲立法院同意，復經憲法訴訟法修正條文公布施行，繼而總統二度提名之大法官繼任人選再度未獲立法院同意等一連串重大憲政事件接續發生後，社會上遂出現一種甚囂塵上之見解，其大意認為：憲法訴訟法修正條文導致憲法法庭無法運作，憲法法庭因而遭受所謂「惡意癱瘓」，現任大法官不應再受修正後憲法訴訟法規定之拘束；亦即將憲法

訴訟法修正後第 30 條第 2 項所定憲法法庭合法組成須達 10 人之門檻要求，視為憲法法庭無法運作之「元兇」。「5 人判決」似乎亦以此說為貫串全文之基調，非但以之為判決之「前提」與「結論」，同時亦為其宣告第 30 條第 2 項規定違憲之主要理由，就此有併予簡要辨明之必要。

首先，應然法規範與實然事實間，並不存在因果律意義上之因果關係；法規範無從推論出事實，事實亦不足以導出法規範。二者之關聯，乃由法規範適用時之涵攝（Subsumption）結構所支配。現任大法官僅 8 人（實然事實），不符合憲法訴訟法修正後第 30 條第 2 項所定憲法法庭合法組成之法定最低人數 10 人之要求（應然規範），事實無法涵攝於規範，憲法法庭即無從依法組成、運作，此係法規範之適用所得結論，非法規範本身所致。

在實然領域中，僅有事實與事實之間，始得形成具因果律意義之因果關係，因而方得「自果求因」，透過辨識並排除問題形成之原因，以期解決問題。是以，事實面困境之成因與其解決途徑，首先即應自實然事實中加以探求與處理，而非逕行訴諸應然規範本身，甚或藉由變更應然規範之方式，試圖迴避實然層面既存之困境，徒增「削足以適履」之制度風險。

就現況而言，憲法法庭之所以未能合法組成並正常運作，係因大法官現有總額僅 8 人，尚缺 7 席，致客觀上無法達到組成憲法法庭所需之法定最低人數 10 人之要求。換言之，大法官缺額未能補足之事實，乃憲法法庭迄今未能合法組成與正常運作之關鍵原因，且可謂唯一具有直接因果關係之成因。從而，欲解決憲法法庭未能合法組成與正常運作之現實困境，自應回歸其成因本身，亦即由有權機關依憲法規定，儘速補足大法官缺額。

若不循此途，反將憲法法庭當前困境歸咎於法規範（即憲法訴訟法第 30 條第 2 項規定），並試圖透過否定該法律規定效力之方式，另行創設無法可據之憲法法庭組成與運作規則，作為解決憲法法庭此一困境之手段，則無異於企圖以否認問題存在之方式解決問題，其結果豈非緣木求魚。

維繫自由民主憲政秩序，唯一正當且成本最低之路徑，在於各憲法機關恪守憲法、遵循有效法律，履行其憲法忠誠義務，而非以違法、違憲手段回應憲政困境。製造新的憲政爭議，往往無助於化解既有的憲政爭議，反可能因憲政爭議之疊加與惡化，造成憲政體制之重大傷害，憲法秩序亦恐將淪為破窗理論之演示場！

## 貳、大法官缺額補足前，就具時限性、急迫性之特殊案件，現行法律體系中原存有依類推適用之法理，例外依法組成憲法法庭之可能途徑

就大法官現有總額僅 8 人之現況言，於嚴格遵循憲法與有效法律之前提下，現行憲法訴訟法體系中，並非全然不存在得例外依法組成憲法法庭並行使審判權之可能途徑。

具體而言，於現有總額僅 8 人之現況下，如出現具急迫性或時限性之個案，須由憲法法庭為急速評決時，法理上得將大法官缺額達 7 人之事態，比附於大法官 7 人依法迴避，致現有總額大法官僅餘 8 人之情形，從而類推適用憲法訴訟法第 30 條第 5 項規定，由現有總額 8 位大法官全體組成憲法法庭，例外就該類案件為評議，並經四分之三以上大法官，即 6 人以上之同意，作成判決。其法理論證，析述如下。

## 一、法律類推適用方法之適用前提

在法律體系中，當特定問題屬於立法計畫本欲規範之範圍，卻因立法疏漏而未予明文規範時，即形成所謂「計畫內漏洞」。於此情形下，為維持規範體系之完整性與規範目的之實現，即有以類推適用、目的性擴張或目的性限縮等法學方法，彌補該等法律漏洞之正當性。就類推適用之方法而言，即係就「計畫內漏洞」，基於規範上之同質性，於不違反憲法法治國原則相關要求之前提下，依既有明文規定予以補充。

## 二、立法者有意就大法官現有總額 7 人以上、不足 10 人之特殊情形，設定憲法法庭組成與作成裁判法定最低人數之例外規定

自憲法訴訟法第 30 條整體規範結構觀之，就憲法法庭得為評議、作成判決之法定人數門檻，立法者除以第 1 項及第 2 項為原則規定外，另於第 5 項設定例外規定，明文排除第 2 項規定之適用，並以第 6 項明定適用例外規定之界限。此等例外規定，明顯係針對大法官現有總額不足 10 人，但尚有 7 人以上之情形所設。由此可知，立法者有關憲法法庭組成與議決人數門檻之整體立法計畫，自始即有例外規定之設計，且係針對大法官現有總額 7 人以上、不足 10 人之特殊情形，應無疑義。

## 三、立法者有關例外規定之立法計畫中，就大法官現有總額不足 10 人之情形，自始包含「大法官缺額 6 席以上」或「依法迴避之大法官 6 席以上」二種成因

憲法訴訟法第 30 條第 5 項規定：「依本法第 12 條迴避之大法官人數超過 7 人以上時……」，係以大法官依憲法訴訟法第 12 條迴避人數超過 7 人以上為前提要件；而憲法訴訟法第 12 條係明定：「依本法迴避之大法官，不計入現有總額之人數。」乃關於大法官現有總額計算之規定，非涉大法官迴避事項本身。綜合上開法律規定意旨可知，本條第 5 項之例外規定，係適用於大法官現有總額不足 10 人，因而不符第 2 項規定之情形，至「大法官依法迴避」則為立法者明示導致大法官現有總額不足 10 人之成因；例外規定之立法計畫範圍與重點，應在於「大法官現有總額不足 10 人」之事態。

所謂「大法官現有總額」，係「法定任期存續中之現任大法官人數」之總和，扣除「法定排除計算之大法官人數（即依法迴避大法官人數）」所得，乃依上開二項客觀事實計算之結果。因此，「大法官現有總額」，自受到上開計算公式中，「現任大法官人數」及「依法迴避大法官人數」兩大因素之直接影響；亦即現任大法官人數愈少（即大法官缺額數愈多），或大法官依法迴避人數愈多，「大法官現有總額」即愈低。而大法官現有總額既係依客觀公式計算而得，其計算結果不足 10 人之成因，自包括上開計算公式所涉之「大法官缺額 6 席以上」或「依法迴避之大法官達 6 席以上」兩種情形。

從而，立法者既欲就「大法官現有總額不足 10 人」，設定憲法法庭組成及作成裁判人數門檻之例外規定，則其立法計畫範圍，應可認已納入直接導致大法官現有總額不足 10 人之所有成因在內，即「大法官缺額 6 席以上」或「依法迴避之大法官 6 席以上」。

版權所有，重製必究！

## 四、憲法訴訟法第 30 條第 5 項及第 6 項規定，出現「計畫內漏洞」，即立法者漏未規範大法官缺額所致現有總額不足 10 人之情形

承上，憲法訴訟法第 30 條第 5 項僅就大法官依法迴避，致大法官現有總額不足 10 人之情形，設有憲法法庭組成及裁判人數門檻之例外規定，然未及於因大法官缺額

達 6 席以上，致現有總額不足 10 人之情形。就此而言，立法者已預設於特定情況下允許例外運作，惟就同樣會導致現有總額不足 10 人之「大法官缺額」情形漏未規範，於此範圍內，已構成第 30 條第 5 項之「計畫內漏洞」。

又同條第 6 項規定，係以前開第 5 項規定之適用為前提，僅就其適用範圍另為限制性規範，性質上屬於附隨規定；因此，於第 5 項存在計畫內漏洞之情形下，第 6 項規定亦一併產生附隨性之法律漏洞。

#### 五、上開法律漏洞，應類推適用憲法訴訟法第 30 條第 5 項及第 6 項，就憲法法庭得例外合法組成及作成裁判所為法定人數規定，予以補充

從而，大法官缺額致現有總額不足 10 人之情形，既屬立法者於制度設計客觀上原欲納入以例外規定處理之類型，卻因規範未臻周延而漏未明文規定，該等法律漏洞，即應透過類推適用憲法訴訟法第 30 條第 5 項及第 6 項之方式予以補充。

依此類推適用之結果，凡大法官缺額致現有總額為 7 人以上、不足 10 人者，應由現有總額大法官全體參與評議，並經四分之三以上同意，始得作成判決或裁定，且不適用同條第 2 項之規定；至於大法官現有總額低於 7 人之情形，則不得審理案件。

#### 六、附論：憲法訴訟法第 30 條第 5 項規定之解釋、適用（含類推適用）

本條第 5 項所定適用要件為「迴避之大法官人數超過 7 人以上」，其所指究為「超過 7 人」（即至少 8 人），抑或「7 人以上」（即至少 7 人），法律文義不明。又，迴避之大法官人數為 6 人，未迴避大法官人數為 9 人之情形，得否有本項例外規定之適用，亦有疑義。此等法律適用之疑義，同樣發生於大法官缺額所致之大法官現有總額不足 10 人，而欲類推適用本項例外規定之情形，因此有必要依法理一併釐清本條第 5 項規定之意涵。

本條第 5 項所定「迴避之大法官人數超過 7 人以上」，語句中同時包含「超過」與「以上」，就其本質文義而言，前者不含本數，後者則包含本數在內，因此兩種語詞含意具有互斥性，致使本項規定文義不明，無從依文義解釋方法而為解釋，應透過體系解釋方式予以釐清。

綜觀本條各項規定，立法者係就大法官依法迴避，致大法官現有總額人數未達 10 人，惟仍達 7 人以上之情形而設例外規定（本條第 6 項規定參照），亦即迴避大法官為 6 至 8 人，未迴避之現有總額大法官則分別為 9 人、8 人及 7 人之情形。由此推之，第 5 項規定所稱「超過」，應屬冗詞，其規範文義應為「依本法第 12 條迴避之大法官人數 7 人以上時……」，是個案依法迴避之大法官為 7 人或 8 人，致大法官現有總額僅餘 8 人或 7 人時，憲法法庭即得依本項規定作成判決或裁定。此部分疑義之釐清，乃屬法律解釋之範疇。惟第 5 項規定依上開體系解釋之結果，形式上之規範範圍，仍僅限於法文所示之迴避大法官人數「7 人以上」之情形，並未包括個案依法迴避大法官人數僅為 6 人，未迴避大法官人數尚有 9 人之情形。依此解釋之結果，未迴避大法官人數較多時，形式上反而無法適用第 5 項例外規定作成裁判，此明顯應為本條第 5 項所設例外規定之立法計畫內之立法疏失，於此範圍內，構成第 5 項人數規定部分之「計畫內漏洞」。

基於上述第 5 項例外規定及第 6 項規定之規範目的，此一法律漏洞應以目的性擴

張方法予以彌補，即依法迴避之大法官人數為 6 人，因而未迴避之大法官人數為 9 人之情形，仍得適用本項規定。

依此，未迴避大法官為 7 人至 9 人之情形，如全體大法官參與評議，並經大法官四分之三同意，即得例外作成判決或裁定。同理，於大法官因缺額，致大法官現有總額不足 10 人，惟仍有 7 人以上之情形，均應屬得類推適用本條第 5 項法定人數規定之範圍。

### 七、類推適用途徑之內在限制—司法自制

上開植基於法理所建構之類推適用憲法訴訟法第 30 條第 5 項規定之主張，係針對大法官因缺額致現有總額不足 10 人，憲法法庭無從依法運作之非常狀態所為，本非正常運作模式，基於「司法自制」，仍應限於客觀上具急迫性、時限性之案件始宜採行。

以上所述之憲法法庭得於非常狀況下依法例外組成並運作之可能性，法理上固然可行，然仍須所有大法官一致支持採行。遺憾的是，此一或可為現況下憲法法庭運作爭得一線法理生機之主張，並未能獲得其餘大法官之支持，終究未能付諸實行。

### 參、附論：憲法法庭合法組成與否之前提性判斷，不屬多數決事項

附此一提的是，合議體組織是否合法成立，係其得否取得法律上行為能力與行使職權之前提性問題，應依該合議體之組織依據所定要件為客觀判斷，其性質上並非合議體成員得以透過多數決方式決定之事項。

就憲法法庭而言，其於符合法定人數要件而得以合法組成前，尚未存在屬合議體性質之憲法法庭，自無「多數決」或「少數服從多數」之適用可能。關於憲法法庭是否合法組成之判斷，毋寧應由大法官各自依據現行有效憲法訴訟法之規定為之，不存在以多數決方式，要求「少數服從多數」之制度空間；須於憲法法庭合法組成後，就審判活動中所生各類實體性、程序性問題，始有依多數決方式與法定可決人數之要求，以多數意見為憲法法庭意見之可能。

另一方面，倘憲法法庭不符組成法定人數之要求而客觀上未合法成立，即令部分大法官一致主張憲法法庭已合法成立並作成判決，如「5 人判決」之情形，該等由「相對較多」之部分大法官所持主張，亦無法改變憲法法庭自始未合法成立之法律評價與事實。

應強調的是，憲法法庭未合法組成，自始即不存在所謂大法官之「評議義務」。吾等未參與 5 人判決之評議與作成之原因，正係憲法法庭未合法組成，不具為評議及作成判決之權限。基於憲法法治國原則下法官應依法審判之要求，大法官反而應負有不得參與違法評議與裁判之義務。

### 肆、總結

憲法法庭之合法組成，係其取得憲法審判權不可或缺之前提性要件。未依法定人數合法組成之憲法法庭，自始即不具審判權，其所作成之任何裁判，無論內容如何自圓其說，均屬無效判決，依法不生法律效力。

本意見書所論述之憲法法庭依法例外運作可能性，係基於制度完整性之觀點，於遵循憲法與現行有效法律之前提下，作為因應特殊急迫情形之合法且真正當性之途徑。該等例外運作之構想，主要係為指出於合法框架內，原存有一條得以維持憲法審判功能之制度選項，而非為正當化憲法法庭未合法組成所為之任何違法裁判。

尤其應予強調者，關於憲法法庭是否依法成立之判斷，性質上屬於前提性之法律問題，其判斷標準繫於憲法與法律所設定之客觀要件，而非大法官間之意見分布情形。於此之前提尚未具備之情形下，既不存在得以行使審判權之憲法法庭，自亦無從適用多數決或少數服從多數之原則。

憲政秩序之維繫，終須仰賴各憲法機關恪守憲法、遵循有效法律，履行其憲法忠誠義務。以違法、違憲方式回應憲政困境，不僅無助於化解制度危機，反而可能製造新的憲政爭議，累積制度性損害，終而危及自由民主憲政秩序之根基。

## 附錄

### 詳目

#### 壹、憲法法庭未合法組成即不具審判權，「5人判決」當然無效

一、所有憲法機關之構成及其職權範圍，均受到憲法及憲法委託制定之法律之完整規範；

憲法從未對憲法機關組織事項保持沉默

(一) 憲法機關均由憲法創設，須依憲法規定行使職權，無法自我創造、自我賦權

(二) 憲法對權力分立制度之規範，除自為規定外，亦包括以憲法委託立法方式形成；

違反依憲法委託所為法律規定，不僅違法，亦構成違憲

(三) 憲法從未對憲法機關組織事項保持沉默

二、憲法就「司法院大法官 15 人」之組織建構性要件，明文委託以法律定之；立法者就此所制定之法律，對於「司法院大法官 15 人」具有絕對拘束力

(一) 憲法就司法院組織之立法委託，其委託範圍包括「司法院大法官 15 人」之組織在內

(二) 憲法係以「司法院大法官 15 人」之整體作為賦權對象，個別或部分大法官並未獲憲法賦權

(三) 憲法上之「司法院大法官 15 人」整體，性質應屬「合議體」

(四) 合議體之組成法定人數要件，屬必要之組織建構性要件，乃合議體組成之前提性規範，須於組織依據中予以明定

(五) 憲法就「司法院大法官 15 人」之組織所為立法委託事項範圍，應包括屬組織建構性要件之「組成法定人數」要求；立法者就此所制定之法律，對大法官具有絕對拘束力，大法官必須遵守，不得拒斥不用

(六) 合議體組成要件與其決議效力間，不生「合法性循環」

三、大法官或憲法法庭均不具「組織自主權」；「程序自主權」概念自始無涉憲法法庭之合法組成要件

(一) 大法官或憲法法庭均無「組織自主權」，無權自主決定組成法定人數

(二) 合議體成立所據之組織依據，非屬合議體運作所據之程序規範範圍

(三) 德國「程序自主權」概念之法理背景

(四) 借用「程序自主權」之名，主張大法官或憲法法庭得自行決定其組成法定人數之說，涉及多重論理謬誤，於法理上自始無從成立

四、大法官人數不符現行有效法律所定之憲法法庭組成法定人數要求者，憲法法庭即未合

法組成，不具審判權，不得合議作成判決

- (一) 立法者就司法院大法官 15 人之組織事項，已制定司法院組織法與憲法訴訟法，並明定大法官組成憲法法庭之法定人數要求
- (二) 有效法律非經依法變更、廢止，或由合法組成之憲法法庭依法宣告其失效前，均具有絕對拘束力，大法官須予遵守，無權拒斥有效法律而不用
- (三) 現行有效法律就已受理憲法審查案件所定憲法法庭「組成法定人數」要求，兼採至少 10 人之定額制
- (四) 憲法訴訟法第 30 條第 1 項及第 2 項乃屬效力不可分之規定，應一體適用
- (五) 憲法訴訟法第 30 條第 1 項及第 2 項關於憲法法庭合法組成之規定，乃建構性規範，性質上屬於自我實現性規範，毋待受規範對象之積極適用即生拘束力
- (六) 不足組成法定人數之憲法法庭自始不成立，不具審判權，不得作成判決

五、法律生效後，於經依法變更、廢止或由合法組成之憲法法庭依法宣告其違憲失效前，其效力不因成為法規範憲法審查聲請案之聲請審查標的而動搖

六、「5 人判決」僅有大法官 5 人署名，一望即知其非由合法組成之憲法法庭所作成，屬顯然無效判決

七、結語：實然問題無從以操縱應然規範方式，獲得終局解決；大法官缺額所致憲政問題，終須補足缺額始得化解

貳、大法官缺額補足前，就具時限性、急迫性之特殊案件，現行法律體系中原存有依類推適用之法理，例外依法組成憲法法庭之可能途徑

一、法律類推適用方法之適用前提

二、立法者有意就大法官現有總額 7 人以上、不足 10 人之特殊情形，設定憲法法庭組成與作成裁判法定最低人數之例外規定

三、立法者有關例外規定之立法計畫中，就大法官現有總額不足 10 人之情形，自始包含「大法官缺額 6 席以上」或「依法迴避之大法官 6 席以上」二種成因

四、憲法訴訟法第 30 條第 5 項及第 6 項規定，出現「計畫內漏洞」，即立法者漏未規範大法官缺額所致現有總額不足 10 人之情形

五、上開法律漏洞，應類推適用憲法訴訟法第 30 條第 5 項及第 6 項，就憲法法庭得例外合法組成及作成裁判所為法定人數規定，予以補充

六、附論：憲法訴訟法第 30 條第 5 項規定之解釋、適用（含類推適用）

七、類推適用途徑之內在限制—司法自制

參、附論：憲法法庭合法組成與否之前提性判斷，不屬多數決事項

肆、總結

## 【高點法律專班】

版權所有，重製必究！