

评中国台湾地区“司法院大法官审理案件法修正草案”

敖海静

(中国人民大学法学院,北京 100872)

[摘要] 我国台湾地区自20世纪90年代开始推进所谓以“违宪审查制度”改革为重点的“宪政改革”,至2001年“大法官”作成“释字第530号解释”方才将“最高审判机关”确定为“司法院”的改革目标。2013年,“司法院”提出“大法官审理案件法修正草案”,拟从“大法官”组织的“法庭化”,便捷“人民声请释宪”等方面改革“违宪审查制度”,试图通过落实1999年“司法改革会议”结论和“释字第530号解释”的意旨,强化“违宪审查制度”的司法审判性质和个案救济功能。但“宪法法庭”仍然无法对个案中人民权利进行积极、直接的救济,是为该草案最大遗憾。长远来看,回复至“司法院为最高审判机关之制宪本旨”是未来我国台湾地区“违宪审查制度”改革的核心。

[关键词] 中国台湾地区;“大法官审理案件法修正草案”;“司法院”;“违宪审查制度”

[中图分类号] D927 **[文献标识码]** A **[文章编号]** 1673-0755(2018)03-0092-08

一 引言:从“释字第530号解释”到“大法官审理案件法修正草案”

1992年,我国台湾地区现行“宪法”经修订增加了“大法官”从事“政党违宪审查”事项的规定,首次明文规定“大法官”组织须以“法庭”形式组成,行之有年的“大法官会议法”也随之更名为“大法官审理案件法”,而学界也对以“会议”形式进行违宪审查的正当性问题展开了激烈讨论。1999年,我国台湾地区“司法院”召开“司法改革会议”,确立了“一元单轨”的最终改革目标,即将“司法院”由近期的“纯粹审判机关化”的目标扩张至远期的“最高法院化”^[1]。但此次会议仍属学术研讨性质,直至2001年,“大法官会议”作出“释字第530号解释”,首次依据“宪法”第77条明确强调“司法院”须从事“审判”开始,“最高审判机关”才被正式作为“司法院”未来的改革方向。这份解释文将岛内学界长期存在的“司法院”性质之争予以厘清,并为台湾地区“违宪审查制度”向“宪法法院”模式迈进奠定了法理基础。至此,岛内司法实务界和宪法学界在建立“宪法法院”式的“违宪审查”模式上基本达成共识^[2]。在此前后,“司法院”曾分别于1997年和2002年提出“大法官审理案件法修正草案”,然而均未通过

“立法院”审议。2006年,“司法院”再次提出“宪法诉讼法草案”,不仅在名称上宣示了违宪审查制度的“诉讼”和“审判”性质,而且在组织上以“宪法法庭”取代先前的“大法官会议”,审查的最终结论也必须以“裁判”形式呈现,而不再只是“解释文”。“司法院”希望藉此改变在原来体制下,外界因立场不一而对解释文有不同解读,以至有损“释宪”成效和“大法官”司法权威的现象^[3]。然而,此轮修法依然未获“立法院”通过。

2013年,“司法院”又掀起新一轮的“违宪审查”制度改革,发布了“司法院大法官审理案件法修正草案”(以下简称“修正草案”),将现行的“大法官审理案件法”由35条扩充至109条,并朝以下四个方向改革:(1)“释宪制度”司法化;(2)审理程序精致化、透明化;(3)权利救济实益化;(4)案件审理高效化,以期“释宪制度”能够同时发挥“维护宪政秩序”和“保障人权”的双重功能^[4]。根据“释字第530号解释”对“司法院”的定位^①，“修正草案”明确提出了“宪法解释继续朝法庭化及裁判化”改革的方向,而对于改革方式,也尤为强调“在现制下推行改良措施”。对此,或可认为“司法院”意识到对人民来说,“违宪审查”制度不能永远处在“高处不胜

[收稿日期] 2018-01-08

[基金项目] 国家社科基金重大项目“完善以宪法为核心的中国特色社会主义法律体系研究”资助(编号:14ZDC008);北京市社科基金重大项目“完善以宪法为核心的中国特色社会主义法律体系研究”资助(编号:15ZDA03)

[作者简介] 敖海静(1986-),男,湖北随州人,中国人民大学法学院博士后研究人员,武汉大学法律文化研究中心助理研究员。

寒”的状态,应当通过诉讼化的改革来扩大人民直接参与的渠道,但由于现行“释宪”制度已运行多年,臻于成熟,如果贸然全盘推翻,不仅在改革成本上全无益处,而且在实际操作层面也将面临诸多困难。因此,在“现制”基础上进行“法庭化”改革或是可行之策。至于何为“草案”中所保留的“现制”,何又为“改革”之标的,本文将略予分析。与此同时,本文拟选取此轮中国台湾地区“违宪审查”制度改革的若干重点,试图对该草案进行解读和评析。

二 “修正草案”对若干重大制度的修正

(一)设计“宪法法庭”取代“大法官会议”

“司法院”在“修正草案”总说明中明确表示,此轮改革的目的是使“宪法解释继续朝法庭化及裁判化”方向发展。这一点十分清晰地体现在“修正草案”第3条,该条规定“大法官”行使职权一律以“法庭”方式为之,试图以此取代现行法第2条规定的“会议”方式。然而,细究之则会发现,“修正草案”中所谓的“法庭”与通常所谓的进行审判的法庭仍有不同。根据该“草案”第3条的规定,由“大法官”组成的法庭分为“宪法法庭”和“统一解释法庭”两种,前者负责“法规范违宪审查”等五种事项,后者则负责统一解释和审判权争议案件。对此,“修正草案”理由书解释道,之所以区分两种“法庭”,是因为“法规范违宪审查”机关争议、“总统”“副总统”弹劾、政党违宪解散和“地方自治”保障等案件属于“宪法性质”的事项,而统一解释和审判权争议则属于“法律层级”的事项,两者在性质和效果方面均有不同^[5]。除此之外,“修正草案”第33条还规定对包括“违宪审查”等事项的最终决定应采“判决书”形式,这也是“大法官”组织走向“法庭化”的重要体现。另外,“修正草案”对言辞辩论、证据调查,以及回避等一般性法庭程序也作了相应规定。

“法庭化”无疑是“修正草案”为“大法官”组织确立的改革方向,但其所谓的法庭究竟是德国式的宪法法院还是美国式的最高普通法院,尚不十分明朗。如果结合“修正草案”关于“人民声请释宪”部分的修正内容观察,在保留“抽象法规范审查”和判决结果产生“通案效力”方面,“修正草案”对“大法官”组织的重新设计显然较倾向德国式的宪法法院。然而,“修正草案”第61条又规定,人民得主张“违宪”之标的仍然是抽象“法规范”本身,而不及于其他具体的公权力行为,这似乎又未采纳德国主要用以直接保障人民权利的宪法诉愿制度,同时又与

着重解决具体个案争议的美国司法审查制度相去甚远。从这个角度看,我国台湾地区此轮“违宪审查”制度改革在通过个案救济方式来保障人民权利方面的进展并不明显。

(二)关于“人民声请释宪制度”

“人民声请释宪制度”是我国台湾地区“宪法”体制中颇具特色的部分,对于这一制度,学界历来争议最大的地方在于,“违宪审查”的决定可否如美国的司法审查或德国的宪法诉愿制度那样直接救济个案中的人民权利。从逻辑上来讲,对“大法官”组织的“法庭化”改造必然会最终指向对人民权利的个案救济。而在理论上,“违宪审查制度”本身就应当包含“法制统合”与“人权保障”两种功能^[5]。如此,对于台湾地区现行制度而言,注重纯粹主观权利救济的美国司法审查制度似乎并无太大的移植空间。那么有意义的问题就是,在规范控制之外,台湾地区是否应当引入德国的宪法诉愿制度。对此,学术界的意见并不一致。

1.肯定意见

德国宪法诉愿制度的审查范围非常广泛,可及于所有公权力行为而不仅仅以抽象法规范为限,人民对于抽象法律规范侵害其权利时,得请求宪法法院宣告该法律规范因违宪而无效,同时对于具体行政行为等公权力行为,认为有抵触宪法情形时,亦得请求宪法法院撤销之^[6]。我国台湾地区的“大法官”组织创设初始以“会议”方式行使职权,囿于现实的制度环境,起初多偏向稳定社会秩序类型的“释宪”作业,但随着“宪政秩序”渐趋巩固和“人民声请释宪制度”的建立,“大法官”也开始关注人权保障,“释宪”作业遂大幅向这一方向倾斜。“大法官”首先将“判例”^②纳入审查范围,而后又逐渐将“最高法院”、“最高行政法院”的“决议”^③,乃至“公务员惩戒委员会”的“案例”^④纳入“法律或命令”的范围加以审查,实质上已将普通法院的“法律见解”纳入了审查范围^{[7]8-9}。在学界,还有学者认为“大法官”早已将“个案”纳入“违宪审查”范围^⑤其中以针对邓元贞案所作的“释字第242号解释”为典型。本案中“大法官”的审查对象原为“民法”第992条重婚得撤销条款的合宪性,但在宣告系争法律规范“合宪”后,“大法官”却又进一步认为本案中两岸长久隔绝的“个案情形”仍然构成撤销理由,此时“大法官”的审查对象显然已经涉及“法律见解”和“法律适用”部分。从这个意义上说,我国台湾地区的“违宪审查”实务事实上已经在某种程度上采取了

德国的宪法诉愿制度。然而由于现行制度并未明文规定“大法官释宪”制度针对个案的人权救济和保障功能,因此,有学者将此种做法称为“折衷制”的宪法诉愿^[6]。

2. 反对意见

我国就台湾地区的“违宪审查”制度而言,除去所谓“政党违宪案”、“总统”和“副总统”弹劾案,现行体制上最接近德国宪法诉愿这种针对个案中的人权救济的制度设计的莫过于“宪法”第5条第1项第2款规定的“人民声请释宪制度”。有学者认为,虽然“人民声请释宪制度”与德国宪法诉愿制度在内容上不尽相同,但前者显然是从后者继受而来。在德国的宪法诉愿制度中,宪法法院可以通过发回或者废弃原判决而直接救济人民权利,但台湾地区的“大法官”解释则只能使人民重提再审或非常上诉,但这种差异源自前者以“法庭”形式,而后者以“会议”方式运作,仅仅只是“组织”问题,并不能否认两者在本质上的相容性^[10]。

另一个较大争议来自对“判例”和“决议”的审查。从台湾地区目前的司法实务来看,“判例”和“决议”已经被纳入到“大法官”“违宪审查”范围,其理由在于两者具备抽象效力,对各级“法院”有实际拘束力,客观上与“法律或命令”的效果无异,从而构成作为人民声请“释宪”标的的“客观法规范”。然而,也有学者认为,从“判例”和“决议”的本质来看,两者均系“法律见解”,是“司法裁判行为”的一部分^[9]。如此,对其进行“违宪审查”便有理论上的困难。因此,有学者主张应当仿效德国,放弃以法规规范作为违宪审查标的的限制性做法,将所有“国家公权力行为”均纳入审查范围。但问题在于,如此扩张“违宪审查”范围,则“大法官”组织必须以“法庭”形式运作,且其功能也将由客观法秩序的控制逐步转向个案中的人权保障。进一步而言,这种制度上的变化不仅会造成“违宪审查”案件量激增,而且“大法官”组织与普通法院之间的权限划分也将愈发模糊,“大法官”组织会成为事实上的第四审级,对普通法院,尤其是“最高法院”的独立审判构成客观上的威胁。这实际上也是德国宪法诉愿制度中一个长期悬而未决的难题^⑥。

就德国而言,抽象规范审查是主要的违宪审查类型。在原本内涵上,这一类型的目的在于通过对法规规范的合宪性审查来维护客观宪法秩序,而与具体的人权保障无涉。对个案中人民主观权利的救济是通过另一种违宪审查类型,即宪法诉愿实现的。

德国宪法法院可以通过废弃原普通法院判决的方式,直接在个案中对人民进行权利救济。然而,需要注意的是,德国宪法法院一直将裁判行为排除在宪法诉愿的范围之外,并且始终强调法规范控制才是自身的主要功能,即便是宪法诉愿也绝非普通法院之外的附加救济途径,以此避免使自身成为超级审级。因此,有学者认为应当回到“宪法”第77条和第78条有关权限分配的规范含义,“大法官”从事狭义“违宪审查”的主要目的在于维护“客观宪法秩序”,如此其决定具备“一般性效力”方可顺理成章^{[10]137-138}。就“人民声请释宪制度”而言,起初即便法规范被判“违宪”,其效力也不及于声请人,后“大法官”藉由“释字第177号解释”将效力延伸至原因案件,但也仅及于声请人,即将之作为给予声请人“对其为厘清法律状态所做贡献的‘射中者奖金’”,背后的目的仍在于维护客观法秩序,而非个案中的人权救济,故此种审查类型毋宁应定性为“非真正基本权诉愿”^[11]。同时,亦有“大法官”指出,即便“违宪审查”采“宪法法院”的形式展开,其审判权内容也不同于一般审判权,即便针对宪法诉愿案件,其亦仅用严格意义的“宪法观点”审查原判,而不干涉原判的法律适用方法或诉讼程序恰当与否。这也再次论证宪法法院进行违宪审查的主要目的仍在于维护客观宪法秩序,而非保障人民主观权利^⑦。

然而,即便理论和实务上有此限制,仍不能完全避免宪法法院与普通法院的权限重叠。德国有学者就认为,宪法诉愿并非人民诉讼上不可或缺的制度,因为其根本不涉及“基本权保障之强弱”,亦非“权力分立”原则的必然要求。因此,有不少德国学者主张大幅限缩,乃至废除宪法法院对普通法院裁判的控制^{[10]141-146,155-157}。反观台湾地区现行“宪法”,第78、79条规定“大法官”组织负责解释“宪法”和“法律”,长久以来原则上都属于抽象审查,以“规范控制”为核心,即使存在“人民声请释宪制度”,亦非以主观基本权利救济为核心^[11],因此,“大法官”组织的决定并不能直接影响个案中人民的权利义务。

3. “修正草案”采否定立场

“修正草案”第62条规定人民得不待审级用尽,于诉讼中向“繫属法院”提出“释宪”声请,若法院认为具备相当理由,则应转送“宪法法庭”审理^⑧,放宽了人民声请“释宪”的可能空间,降低了最终解决纠纷的时间成本。然而此种“声请”实际上须受“繫属法院”的审查,即如果法院认为缺乏“相当理由”,则人民只得在用尽审级救济后方能提起“违宪

审查”救济^⑨。然而,根据“修正草案”第55条和64条之规定,人民所提起的诉讼标的即便获得“违宪”宣告,其仍然必须再向“普通法院”请求最终的权利救济^⑩。这表明“修正草案”只是将“释字第177号解释”的意旨予以条文化,并未进一步规定“宪法法庭”可给予人民积极和直接的权利救济,此实与现行制度并无二致。

(三) 判决的一般效力

对于“违宪审查”结果应否产生抽象、一般效力,我国台湾学界一直颇多争议,立场对立的双方仍以德美两国作为制度和理论上的渊源。就德国而言,只有宪法法院才拥有决定“宪法问题”的违宪审查权,且其最重要的功能目的本身就在于通过审查法规规范的合宪性以维护客观宪法秩序。因此,其所为之决定必然要具有抽象和一般效力。反观美国的情况,由于其采纳了分散性违宪审查体制,并且在功能上,最高法院与低级法院均专注于个案中的人权救济,因此,倘若其判决无意间对立法产生影响,进而建构了抽象的法规范秩序,那也更多地属于制度的间接效应和遵循先例这一特有的普通法原则的附带产品,而非违宪审查体制的主观目的。“修正草案”第37条第1项规定“释宪”判决主文有“拘束法院、各机关、地方自治团体、人民、法人及政党之效力”,此系对“释字第185号解释”中所谓的“对世效力”的条文化。修法理由称此规定参考了德国宪法法院的相关规定^[4],细究之,原因莫过于台湾地区与德国皆采取集中型违宪审查体制,而德国的宪法法院制度又符合台湾地区“大法官”组织“法庭化”的改革方向。实际上,该条规定不过是将现行“大法官释宪”实务予以条文化,即便以“宪法法庭”取代了“大法官会议”,但显然并未将“宪法法庭”定位为完全的“审判机关”,“宪法法庭”的决定并不仅仅只拘束案件当事人,“大法官”仍然负有建构和维护客观法规范秩序的责任。因此,所谓“改革”,原则上与现行制度并无二致。

(四) 机关冲突去“疑义化”

“修正草案”第3章规定了“国家机关”之间在行使职权时发生冲突的解决机制,实际上是对现行“大法官审理案件法”第5条第1项进行了具体化作业。其中值得注意的是,“修正草案”第66条第1项规定,“国家最高机关,因行使职权,与其他国家最高机关发生宪法上权限之争议,或发生其他宪法适用上之争议,得声请宪法法庭为机关争议之判决。”将之与现行“大法官审理案件法”第5条第1

项目第1款相对照,可以发现“修正草案”将“国家机关”之间的冲突限缩在所谓“争议”事项的范围,即只有机关之间发生权限争议始得诉诸“宪法法庭”寻求解决,明显排除了现行法规定的“疑义”事项。至于如此修正的理由,“修正草案”第66条修法理由解释道,“本于司法最后性原则,发生争议之机关间,应尽力协商,努力排除争议状态……使司法权不过早介入而破坏宪法上权力分立原则”^[4]。这一理由虽然并未直接阐明排除“疑义”解释的原因,但其却隐约显露出制度设计者对“宪法法庭”受案标的的“争讼”性质的凸显^⑪。

三 评 析

(一) 关于“修正草案”的小结

相较于现制,“修正草案”的最大调整莫过于在形式上将“大法官”组织“法庭化”,然而通过条文内容仍可发现,“大法官”组成的“宪法法庭”与普通法庭仍有很大不同。简言之,“宪法法庭”并不完全具备普通法庭的“审判庭”性质,因为其仍然从事抽象法规范审查,其“判决”具有一般效力,而就“人民声请释宪制度”而言,申请人获得“违宪宣告”后仍须至普通法院进行诉讼。由此可知,“修正草案”仍然希望“违宪审查制度”能够继续发挥维护“客观法规范秩序”的功能,这也得到了“修正草案”第14条修法理由的佐证。虽然此轮改革在方便人民声请“释宪”、法庭外观的建构、“宪法”第5条第4项的具体化,以及机关权限冲突争议化等方面的规定似乎的确往个案裁判与救济的方向靠近了一些,修法理由中也数度提及“修正草案”在起草过程中参考了德美两国的制度,然而事实上,在发挥“违宪审查”制度的个案救济功能方面,台湾地区并未采纳德国宪法诉愿制度,距离美国违宪审查体制则更为遥远。对此,有学者认为“修正草案”在“司法为民”以及草案总说明中所谓的“权利救济实益化”方面仍有努力空间^[12]。

在“释宪制度”的设计方面,“修正草案”相较于传统有重大变化,但若与普通民刑事诉讼程序相比,仍有相当差距。这是因为“大法官”审理的案件不一定具备普通民刑事诉讼的“两造对立性”,通常只是就合宪性问题进行抽象判断,与完全的“司法审判”仍有较大距离^[13]。例如,“修正草案”第2条规定“大法官”职掌六大事项,其中统一解释“宪法”和“法律”、法规规范“违宪审查”均为抽象解释类型,而非对具体争讼进行“审判”。另外,对于声请“大法

官”进行“释宪”的主体,“修正草案”仍以“声请人”,而非“诉讼当事人”称之,非讼色彩依然浓厚^[12]。因此,无法否认的是,此轮改革与1999年的“司法改革会议”结论和“释字第530号解释”的意旨仍然相距较远^[21],甚至有学者担心“大法官”依“修正草案”行使职权实际上仍只会在审查“政党违宪案”和“总统副总统弹劾案”中进行实质的“审判”,而在其他事项中则与修法前并无二致,形成“一半审判,一半会议”的“半套改革”^[14]。然而,从违宪审查制度的发展潮流来看,“修正草案”所开启的“法庭化”和逐步重视个案中的人权救济的改革之路仍旧透露出一丝乐观景象。

(二)综合观察:兼及台湾地区“违宪审查制度”的未来

早期的“大法官”解释多以“疑义解释”为主,而后逐步迈向实质的“违宪审查”^⑬,这表明“大法官”在民主法治的进程中逐步由积极的“指导者”走向了事后消极的“裁判者”。同时,近些年来,人民声请“释宪”的案例数量大幅增长,在比例上甚至有超越机关争议和“宪法疑义解释”案件的趋势,这表明民众对于藉由“违宪审查制度”来救济自身权利的需求正不断增长,而“违宪审查”的主要功能也开始逐步由维护客观法规范秩序转向人民权利之保障。台湾地区著名公法学家翁岳生教授曾表示,“违宪审查”虽具有维持“宪政秩序”和保障人民权利的双重功能,但侧重人民权利保障,缩小“宪法规范性”与“宪法现实性”的距离应是未来的发展趋势^[13]。

现行“大法官审理案件法”对于人民声请“释宪”设置了十分严苛的条件,如穷尽救济途径,解释结果也对个案不生效力。对此,“修正草案”首先放宽了“穷尽救济途径”要件,接着第64条将“释字第177号”和“第185号解释”赋予原因案件当事人救济之意旨予以条文化,明显加强了对个案中人民权利的保障。但是条文中所谓的“依法定程序请求救济”应指声请人须至普通法院请求救济,即提起再审或非常上诉,而非由“宪法法庭”“直接”变更或废弃原审判决。这表明“修正草案”在“宪法法庭”的定位上既未仿效美国最高法院,也未追随德国宪法法院,仍旧通过“间接”方式发挥救济人民权利的功能。

1995年“司法院”成立“司法院定位研究委员会”,并提出“现制改良方案”^{[7]21-22},当时就已经显示了“司法院”将“违宪审查”模式朝司法化和审判化方向推进的意图。1999年的“司法改革会议”确

立了“大法官”组织应以“法院”方式运作,并且应从事“诉讼”和“审判”^[15],由此确定了“司法院”“审判机关化”和“审判权一元化”的改革方向,甚至有学者认为这一目标表明台湾地区的“大法官”组织和“违宪审查”体制正朝美国最高法院制度迈进^[6]。

台湾地区的“违宪审查制度”是否应当仿效美国分散型体制的问题,已然超越了本文的论题,但有一点可以肯定的是,现代违宪审查制度不能完全脱离司法审判,台湾地区亦不例外,保障人民的主观权利必然是“大法官”的任务之一。而从台湾地区“释宪”历程的角度看,这一观念的变迁和确立也颇费了一番周章。“释字第177号解释”是第一个明确将“个案救济”观念输入“违宪审查制度”中的解释文^⑭,但“违宪审查”之客体范围仅限“抽象法规范”的观念依旧十分牢固,直至“释字第185号解释”似将这一范围扩张至法院“适用法律、命令所表示之‘见解’”^⑮。后来的“释字第242号解释”更是将“个案”纳入“违宪审查”范围的经典例证,“大法官”在系争“法律”“合宪”情形下,还将审查普通法院的“法律适用”行为^⑯,此显然已经不是单纯的抽象规范审查,而是进入了个案权利救济的范畴。“释字第371号解释”则称“法官于审理案件时,对于应适用之法律,依其合理之确信,认为有抵触‘宪法’之疑义者,自应许其先行声请解释‘宪法’,以求解决”,对于缩短人民通过司法审判获得救济的时间颇具价值。“司法改革会议”之后,“释字第530号解释”再度确立了“司法院”“最高审判机关”的定位^⑰,这无异于要求“大法官”除了行使“宪法”第78条赋予的解释权之外,还必须承担起第77条所规定的“审判”职责。之后,“释字第601号解释”十分详细地阐述了“大法官”组织与“审判”之间的关系,称“大法官实为最终且唯一之有权解释或裁判机关”,其“就人民基本权利保障及自由民主宪政秩序等宪法基本价值之维护,作成有拘束力之司法判断”,并“依人民或政府机关声请就个案所涉之‘宪法’争议或疑义作成终局之判断,其解释并有拘束全国各机关与人民之效力,属国家裁判性之作用,乃司法权之核心领域”^⑱。根据常识,司法权之核心毫无疑问是“审判”。因此,“释字第601号解释”中的“裁判作用”必然包涵了“审判”的含义在内。这无疑是对“释字第530号解释”最好的“再解释”。

然而,有学者对于“司法改革会议”结论和“释字第530号解释”持批判立场,认为若依据两者观点,“司法院”最终将取代“最高法院”(包括“最高行

政法院’)”成为“终审”法院,则势必导致“大法官”组织无法继续独占“释宪权”,下级法院也将行使“违宪审查权”。然而这种批判似乎犯了教条主义的错误,须知对于违宪审查制度的设计并非只有德美两国的体制可供选择。台湾地区通过长期“释宪”所建立起来的司法分工制,即由“大法官”组织司职“法规范控制”,由普通法院司职“审判”的权限分配体制,无论从“功能妥适性”角度,还是“成本效益”角度考察,皆恰好得以取此两种体制之长而补其之短,应为这两种体制之外更好的选择^[16]。因此,无论是德国宪法诉愿制度,还是美国的个案审判模式,皆不如台湾地区现行所建构的功能分配体系更为妥适,“让‘宪法法院’审查抽象的规范,藉此不断深入挖掘‘宪法’的规范内涵,形成能凝聚社会共识的一些原则,而让各专业法院根据这些‘宪法’原则去审查个别的决定”^[17],两者分别由抽象行为控制和具体行为控制着手,或可较好地协调法规范控制和人权保障两种制度目标。

对于“大法官”组织或“宪法法院”直接裁判个案,救济人权可能会产生超级审级的问题,也可以从以下几个方面展开讨论:第一,“审级制度”并非“宪法”上诉讼权的核心,可由“立法权”自主形成^⑨,是“法律”层次的问题,相对而言,人权救济是当然的“宪法”问题,有权利必然要有救济^⑩。第二,在台湾地区现行“违宪审查”体制下,系争“法律”“合宪”时,“普通法院”即可进行法律救济。若该“法律”“违宪”,则仅有“大法官(‘宪法法院’)”得以救济当事人权利。在方式上,无论是“大法官(‘宪法法院’)”自己从事个案审判当事人权利予以直接救济,还是转由普通法院根据“大法官(‘宪法法院’)”的“违宪宣告”进行再审,第四审的出现势不可免,对于后一种制度设计甚至可以说存在事实上的第五审。第三,在“大法官”组织转型成为真正的“宪法法院”后,其与“最高法院”之间的权限关系实际上将更为明朗,即“宪法法院”作为解决“宪法”问题的“最高机关”,正如其他民刑事问题由“最高法院”作为“最高决定机关”一样,理论上并不存在权限冲突问题。纵然两者就管辖问题产生嫌隙,也不能构成将违宪审查机关不直接救济人民权利的不利益加诸于人民的理由。

“审判”是司法权的核心,而不论采文义还是任何其他解释方法,“审判”必然与“个案”相联系,而非单纯的抽象法规范审查或法条疑义解释。至于司法权是否应同时进行抽象法规范审查并作出具备一

般效力的决定则是另一个层面的问题,并不妨碍作为“司法者”的“大法官”“直接”通过“审判”个案来救济人民权利。“宪法”增修条文第5条第4、5项规定的“总统”、“副总统”弹劾案和“政党违宪解散案”已然通过明文强调了个案性、实质审理和具体裁判等条件,实际上已离维护客观宪法秩序的功能较远,只不过在本质上仍非人权保障之事项。因此,笔者以为,纵然台湾地区现行“宪法”对于“违宪审查”制度功能并未明文规定,但通过“修宪”和历次“释宪”的实践,似可认为“宪法”逐步强化了对个案审判的重视。自“大法官”组织行使“违宪审查权”至今,台湾地区已经逐步完成“民主转型”,渐趋稳定的法治社会,较好地落实了“违宪审查”制度的“客观宪法秩序”维护功能,但与此同时,这一制度的个案救济功能则发挥不足^[18],与人民日益增长的实际需求渐行渐远。不可否认的是,在台湾地区现今司法实务中,普通法院虽无“法律违宪”的审查权,但仍保有“法律合宪”审查权和针对“命令”以下位阶规范的“违宪审查权”,客观上逐渐将“宪法”精神落实于具体个案之中,一定程度上弥补了“大法官”进行“违宪审查”时对个案救济功能发挥不足的缺陷^[11]。然而,在当下集中型“违宪审查”模式下,“法律违宪”审查权无法通过“普通法院”直接落实于具体个案之中,仍须依赖“大法官”提供“间接”救济。“修正草案”将“宪法”增修条文第5条对实际“审理”的强调直接以“宪法法庭”形式予以部分落实,并在正当程序适用和人民提起“宪法诉讼”的时间等方面有所完善,但“宪法法庭”的判决仍然无法对个案中人民的权利进行积极、直接的救济,是为“修正草案”的最大遗憾。此后,“司法院”公布的“司法院组织法修正草案”第3条将“大法官”的管辖案件确定为法规范“违宪”案、机关争议案、“总统”及“副总统”弹劾案、政党“违宪”案、“地方自治”保障案,以及统一解释和审判权争议案等六大类型,似又回到了偏重“客观宪法秩序”维护功能的老路,而与“释字第530号解释”的意旨和“修正草案”的改革方向相背离,显示了“司法院”对自身定位在理论上的混乱和在实践上的踌躇不前^⑪。

从现代违宪审查制度的发展趋势来看,很难想象日益“司法化”的违宪审查权主体会长期拒绝给予人民直接的权利救济。因此,回复至“司法院为最高审判机关之制宪本旨”^⑫乃是未来台湾地区“违宪审查制度”改革的核心。

注释:

- ①参见“司法院大法官会议”释字第530号解释。
- ②参见“司法院大法官会议”释字第153号,第154号,第271号解释。
- ③参见“司法院大法官会议”释字第374号解释。
- ④参见“司法院大法官会议”释字第395号解释。
- ⑤李念祖教授就举出数例以为论证,如“释字第316号解释”所审查的“铨叙部”函释实际与具体行政行为无异,“释字第423号解释”的审查对象及于“行政法院”的裁判和行政机关的观念通知行为,“释字第295号解释”的审查对象也是“行政法院”的裁判,“释字第477号解释”以“法律适用”作为审查对象,“释字第499号解释”审查的是“国民大会”的“表决行为”,“释字第520号解释”以“宪政机关职务上行为”作为审查对象。参见李念祖:《司法者的宪法(二)》,元照出版社2013年版,第46-65页。
- ⑥参见“司法院大法官会议”释字第601号解释彭凤至、许宗力“大法官”协同意见书。
- ⑦针对这一问题,德国学界曾提出“赫克准则”、“特别宪法事项”和“机动条款”等学说,试图清楚界定宪法法院和普通法院之间的权限,但实际效果一般。参见刘淑范:《宪法审判权与一般审判权间之分工问题:试论德国联邦宪法法院保障基本权利功能之界限》,载刘孔中、李建良主编:《宪法解释之理论与实务》,“中央”研究院中山人文社会科学研究所1998年版,第199页以下。
- ⑧“修正草案”第62条第1项规定,“人民、法人或政党就其为当事人之诉讼案件或非讼事件,认裁判所应适用之法律位阶法规范抵触‘宪法’,得于法院审理程序,提出向‘宪法法庭’声请违宪判决。法院如认其主张有相当理由时,应转送‘宪法法庭’。”
- ⑨“修正草案”第61条第1项规定,“人民、法人或政党就其依法定程序用尽审级救济之诉讼案件或非讼事件,对于受不利确定终局裁判所适用之法规,认有抵触‘宪法’者,得声请‘宪法法庭’为违宪之判决。”
- ⑩“修正草案”第55条规定,“判决宣告法规范立即失效者,于‘宪法法庭’判决前已繫属于各级法院而尚未裁判之案件,应依判决意旨为裁判。判决前已适用前项法规范作成之刑事确定裁判,‘检察总长’得依被告之声请,提起非常上诉;其他确定裁判之效力不受影响。但尚未执行或执行未完毕者,于违宪范围内不得再予执行。”第64条第1项规定,“本节案件,判决宣告法规范立即失效或定期失效,或仅于一定范围内始符‘宪法’意旨者,就已确定之原因案件,声请人得依法定程序或判决意旨请求救济;原因案件为刑事确定裁判者,‘检察总长’亦得据以提起非常上诉。”
- ⑪“大法官审理案件法”第5条第1项第1款规定,“‘中央’或地方机关,于其行使职权,适用‘宪法’发生疑义,或因行使职权与其他机关之职权,发生适用‘宪法’之争议,或适用法律与命令发生有抵触‘宪法’之疑义者”,得声请解释‘宪法’。显然,现行法固定机关对法律适用发生疑义,即

可‘声请释宪’,相比“修正草案”第66条第1项的规定,‘声请释宪’的门槛较低。

⑫关于机关权限冲突由疑义转向争议,有学者持反对意见。例如,吴信华教授认为,“违宪审查制度”不等于“疑义争议化”,因为“两造对立”作为一般司法程序中双方“讼争性”之要求,然而“宪法”案件不同于普通案件,“法规范”的“合宪性”控制是“违宪审查”的核心,即使称为“宪法诉讼”,亦不应剥夺其维护客观“宪法秩序”的制度本旨。参见吴信华:《宪法诉讼专题研究(一)——诉讼类型》,元照出版社2009年版,第428页。

⑬苏永钦教授称之为“消极解释”。参见苏永钦:《合宪性控制的理论与实际》,月旦出版社1994年版,第161-162页。

⑭参见“司法院大法官会议”释字第177号解释。

⑮参见“司法院大法官会议”释字第185号解释。

⑯参见“司法院大法官会议”释字第242号解释。

⑰参见“司法院大法官会议”释字第371号解释。

⑱参见“司法院大法官会议”释字第601号解释。

⑲参见“司法院大法官会议”释字第396号,第445号,第512号解释。

⑳参见“司法院大法官会议”释字第243号,第396号,第546号,第653号,第684号解释。

㉑事实上,“司法院”对“违宪审查制度”改革的认识和设计混乱并非到2013年版的“大法官审理案件法修正草案”中才体现出来,有学者对其2006年提出的“宪法诉讼法草案”修法内容就以“从混乱到混乱”一语作为评价,并从5个方面予以了详细解说。参见周叶中、祝捷:《我国台湾地区“违宪审查制度”改革评析——以“宪法诉讼法草案”为对象》,载《法学评论》2007年第4期,第10-14页。

[参考文献]

- [1] 刘孔中,王红霞.台湾地区“司法改革”60年:司法独立的实践与挑战[J].东方法学,2011(4):59-62.
- [2] 周叶中,祝捷.我国台湾地区“违宪审查制度”改革评析——以“宪法诉讼法草案”为对象[J].法学评论,2007(4):1-8.
- [3] 张永明.宪法诉讼法草案之探讨[J].月旦法学杂志,2007(145):21-39.
- [4] “司法院”.大法官审理案件法修正草案总说明[R].台北:“司法院”,2013.
- [5] 林来梵.宪法审查的原理与技术[M].北京:法律出版社,2009:15-19.
- [6] 翁岳生.我国宪法诉讼制度之展望[J].“中研院”法学期刊,2007(1).
- [7] 翁岳生.“宪法”解释与人民自由权利之保障[M]//李建良,简资修.宪法解释之理论与实务(第2辑).台北:“中央研究院”中山人文社会科学研究所,2000.
- [8] 吴信华.“宪法”诉讼专题研究.诉讼类型[M].台北:元

- 照出版社,2009:80-81.
- [9] 黄昭元.“司法院”的命令制定权.评“释字第530号解释”[J].法学杂志(台北),2002(32):94-96.
- [10] 苏永钦.寻找共和国[M].台北:元照出版社,2008.
- [11] 苏永钦.夏虫语冰录(65):人权救济的漏洞[J].法令月刊,2013(6):874.
- [12] 李念祖.扭曲的特别多数不是“宪法”诉讼的正当程序——我看“司法院大法官审理案件法”修正草案[J].法学杂志(台北),2013(222).
- [13] 林明锵.“司法院大法官审理案件法修正草案”评析——催生台湾的“宪法法院”[J].法学杂志(台北),2013(222):21.
- [14] 许育典.“司法院大法官审理案件法修正草案”面观[J].法学杂志(台北),2013,(222):25.
- [15] 王和雄.“司法院”定位(一)——一元多轨与一元单轨[M]//汤德宗,黄国昌.司法改革十周年的回顾与展望.台北:新学林出版公司,2010:89-91.
- [16] 黄昭元.司法违宪审查的制度选择与司法院定位[J].台大法学论丛,2003(5):66.
- [17] 李念祖.真对待主观基本权利——“宪法”解释为司法改革能做的贡献[J].法学杂志(台北).2011,(170):31-33.
- [18] 苏永钦.漂移在两种司法理念间的司法改革——“台湾”司法改革的社经背景与法制基础[J].环球法律评论,2002(1):51-55.

Comment on Draft of Constitutional Interpretation Procedure Act in Taiwan

AO Hai-jing

(Renmin University of China, Beijing 100872, China)

Abstract: Since the early 90s of last century, Taiwan began to promote the reform of constitutional review. Following interpretation No. 530 in 2001, the highest judicial organ was identified as the objective of the reform of the Judicial Yuan. In 2013, Judicial Yuan introduced Draft of Constitutional Interpretation Procedure Act to Legislative Yuan and planed to make the organization of Grand Justice like a court and reform the constitutional interpretation system in handling the cases filed by people. Through implementing the spirits of judicial reform conference in 1999 and interpretation No. 530 in 2001, Judicial Yuan attempted at strengthening the judicial nature of constitutional review system and its human rights relief function in single case. But the constitutional court still cannot relief the rights of people in single case with actively direct method. This is the biggest flaw of Draft of Constitutional Interpretation Procedure Act. In the long run, taking the original intent which means that Judicial Yuan is the highest judicial organ seriously is the core of the reform of the constitutional review system in Taiwan.

Key words: draft of constitutional interpretation procedure act; Judicial Yuan; constitutional review system