

抄本

司法院 令

發文日期：中華民國 94 年 7 月 22 日

發文字號：院台大二字第 0940015857 號

公布本院大法官議決釋字第 六〇 一號解釋

附釋字第 六〇 一號解釋

院長 翁 岳 生

司法院釋字第 六〇 一號解釋

解 釋 文

司法院大法官由總統提名，經立法院同意後任命，為憲法第八十條規定之法官，本院釋字第三九二號、第三九六號、第五三〇號、第五八五號等解釋足資參照。為貫徹憲法第八十條規定「法官須超出黨派以外，依據法律獨立審判，不受任何干涉」之意旨，大法官無論其就任前職務為何，在任期中均應受憲法第八十一條關於法官「非受刑事或懲戒處分，或禁治產之宣告，不得免職。非依法律，不得停職、轉任或減俸」規定之保障。法官與國家之職務關係，因受憲法直接規範與特別保障，故與政務人員或一般公務人員與國家之職務關係不同。

憲法第八十一條關於法官非依法律不得減俸之規定，依法官審判獨立應予保障之憲法意旨，係指法官除有懲戒事由始得以憲法第一百七十條規定之法律予以減俸外，各憲法機關不得以任何其他理由或方式，就法官之俸給，予以刪減。

司法院大法官之俸給，依中華民國三十八年一月十七日公布之

總統副總統及特任人員月俸公費支給暫行條例第二條規定及司法院組織法第五條第四項前段、司法人員人事條例第四十條第三項、第三十八條第二項之規定以觀，係由本俸、公費及司法人員專業加給所構成，均屬依法支領之法定經費。立法院審議九十四年度中央政府總預算案時，刪除司法院大法官支領司法人員專業加給之預算，使大法官既有之俸給因而減少，與憲法第八十一條規定之上開意旨，尚有未符。

司法院院長、副院長，依憲法增修條文第五條第一項規定，係由大法官並任，其應領取司法人員專業加給，而不得由立法院於預算案審議中刪除該部分預算，與大法官相同；至司法院秘書長職司者為司法行政職務，其得否支領司法人員專業加給，自應依司法人員人事條例第三十九條等相關法令個案辦理，併予指明。

解釋理由書

壹、受理程序

本件聲請意旨，以立法院於審議九十四年度中央政府總預算案時，刪除司法院院長、副院長、大法官及秘書長九十四年度司法人員專業加給之預算，認有違憲疑義，並聲請本院解釋憲法第八十一條規定等語，符合司法院大法官審理案件法第五條第一項第三款規定之程序，應予受理，合先說明。

法官就其依法受理之案件，均應本諸良知，獨立完成憲法與法律所賦予之職責，除有法律明文之規定外，其他之人固不得任意將之拒卻於所受理案件之外，法官本人亦不得任意以個人之原因拒絕為該案件之審理。茲所謂「法律明文規定」，其於訴訟法，則除「管轄」之外，即為「迴避制度」。

國家任何公權力之行使，本均應避免因執行職務人員個人之利

益關係，而影響機關任務正確性及中立性之達成，是凡有類似情形即有設計適當迴避機制之必要，原不獨以職掌司法審判之法院法官為然（行政程序法第三十二條、第三十三條、公務員服務法第十七條參照）。惟司法審判係對爭議案件依法所為之終局判斷，其正當性尤繫諸法官執行職務之公正與超然，是迴避制度對法院法官尤其重要。司法院大法官行使職權審理案件，自亦不能有所例外。司法院大法官審理案件法第三條規定，大法官審理案件之迴避事由，準用行政訴訟法。依行政訴訟法第十九條規定，關於法官應自行迴避之事由中，其第二款至第六款之情形，與本聲請釋憲案均無何關涉。至於該法條第一款所稱「有民事訴訟法第三十二條第一款至第六款情形之一者」，亦僅第一款「法官為該訴訟事件當事人者」，或尚有探究之必要。按司法院大法官審理案件法第五條第一項第三款規定，立法委員現有總額三分之一以上，就其行使職權適用憲法發生疑義或適用法律發生有牴觸憲法之疑義者，得聲請解釋憲法。其當事人應係指聲請人，聲請解釋對象則為發生疑義之憲法規定或有牴觸憲法疑義之法律規定。故其重在客觀憲法秩序之維護，而非立法委員個人或其他國民主觀權利之救濟。因是，釋憲機關之大法官依據此等立法委員之聲請而為之憲法解釋，縱因此使部分國民（包括立法機關與釋憲機關之成員）經濟上利益有所增加或減少，亦僅屬該憲法解釋之反射作用所間接形成之結果，其既非聲請解釋之對象，自不能執此而謂該等經濟上利益增加或減少之人亦同為聲請釋憲案之當事人。

迴避制度之設計原僅為避免執行職務之個別公職或公務人員，與其職務間之利益衝突。倘機關之任務無論由何人擔任，均可能與擔任職務之公職或公務人員之利害相關，則無迴避必要，亦無迴避可能，蓋除非對機關職權之行使別有安排，否則無從解決反

射性之利害關聯問題。例如行政院釐定公務員年度調薪方案，縱行使此項職權之人員亦受其利，仍無迴避之必要。又如立法院審議中央政府總預算案自包含立法院之預算在內，要無使立法院迴避審議此部分預算之理。

訴訟法上之「迴避」，係為確保司法之公正，透過法律之規定，或以自行迴避之原因或於當事人有所聲請時，將該法官從其所受理之案件予以排除之一種制度。是其對象乃特定之法官，非法官所屬之機關—法院，亦即僅對於法官個人而為者始可，此觀諸訴訟法關於迴避之規定，均以「法官」為規範之對象即明（行政訴訟法第十九條、第二十條、民事訴訟法第三十二條以下、刑事訴訟法第十七條以下參照）。其對性質上屬於國家機關之法院為迴避之聲請者，要非迴避制度之所許。至其聲請最高法院（或最高行政法院、公務員懲戒委員會）全體法官或司法院大法官全體迴避者，非特因此等之全體法官或大法官如予迴避即已無其他機關可予審判，其迴避之本身亦無他人可為裁定，乃有違迴避制度之本質。聲請迴避如此，其自行迴避者亦然。況且個別法官之迴避，仍須有其他適於執行職務之法官續行審理，俾以維持法院審判功能於不墜；倘有因法官之迴避致已無法官可行使審判權之情形，即不能以迴避為由而拒絕審判。

本件聲請解釋案涉及憲法第六十三條、第八十條、第八十一條及憲法增修條文第五條之解釋，具體之爭點包括司法院大法官是否為憲法上之法官？大法官是否適用憲法第八十條及第八十一條之規定？司法獨立原則是否為立法院行使預算審議權之憲法界限等，均係關乎權力分立、司法獨立及違憲審查等基本憲政制度之重要憲法問題。司法院大法官依憲法第七十八條、第七十九條、第一百七十一條第二項及九十四年六月十日修正公布之憲法增修

條文第五條第四項規定，行使解釋憲法、統一解釋法令、違憲審查及審理總統、副總統之彈劾與政黨違憲解散事項之權。就其職權範圍內之案件如本案者，大法官實為最終且唯一之有權解釋或裁判機關。本院大法官倘執憲法解釋之反射作用所間接形成之結果而自行迴避，則無異於凡涉及司法權與行政權、立法權等間爭議之類似案件，或涉及全國人民（當然包括大法官）利害之法規違憲審查案件，均無從透過司法機制予以解決。此種結果已完全失卻迴避制度之本旨，而必然癱瘓憲法明文規定之釋憲制度，形同大法官對行使憲法上職權之拒絕，自無以維持法治國家權力分立之基本憲法秩序。

大法官之俸給，五十餘年來均依主管機關訂定之法律或命令支給。相關法令既未修正或廢止，則立法院於審議九十四年度中央政府總預算案時，是否得刪除大法官九十四年度司法人員專業加給之預算，乃前述憲法相關規定之解釋爭議。本件係大法官被動、依法定程序，就憲法相關規定之爭議，為維護憲法秩序之客觀審查，既非主動就大法官俸給事項自為解釋，而解釋之結果，對大法官依現行有效法令所應支給之俸給，亦無任何增益，自與權責機關為該機關或該機關個人之利益，而自行依職權為增益決定之情形，不容相提並論。

本件聲請釋憲對象為九十四年度中央政府總預算案第五款「司法院主管部分」，第一項「司法院」中第一目「一般行政」「人事費」下司法人員專業加給院長、副院長、大法官部分「預算案之議決」。聲請意旨，以立法院於審議九十四年度中央政府總預算案時，刪除司法院院長、副院長、大法官及秘書長九十四年度司法人員專業加給之預算，認有違憲疑義，並聲請本院解釋憲法第八十一條規定等語。縱大法官俸給受本件憲法解釋反射作用所

間接形成結果之影響，但大法官並非本件聲請案當事人，且大法官依現行有效法令所應支給之俸給並不因本件解釋而有所增益，均如前述。揆諸上開說明，大法官於本件聲請釋憲案尚不生自行迴避之問題。

貳、司法院大法官為憲法上法官

大法官憲法解釋之目的，在於確保民主憲政國家憲法之最高法規地位，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之維護，作成有拘束力之司法判斷。大法官為具體實現人民訴訟權、保障其憲法或法律上之權利，並維護憲政秩序，而依人民或政府機關聲請就個案所涉之憲法爭議或疑義作成終局之判斷，其解釋並有拘束全國各機關與人民之效力，屬國家裁判性之作用，乃司法權之核心領域，故與一般法官相同，均為憲法上之法官，迭經本院釋字第三九二號、第三九六號、第五三〇號、第五八五號等解釋有案。

法官依據法律獨立審判，憲法第八十條定有明文。惟憲法之效力既高於法律，法官有優先遵守之義務，因此法官於個案審判中，應對所擬適用之法律為合乎憲法意旨之解釋，以期法律之適用能符合整體憲法基本價值，並得進而審查該法律之合憲性，一旦形成該法律違憲之確信，依司法院大法官審理案件法第五條第二項及本院釋字第三七一號、第五七二號、第五九〇號解釋意旨，各級法院得以之為先決問題裁定停止訴訟程序，聲請大法官解釋。俟大法官就該先決問題作成有拘束力之憲法上判斷後，審理原因案件之法院始得以之作為裁判基礎，續行個案之審理程序。又依司法院大法官審理案件法第五條第一項第二款規定，人民、法人或政黨於其憲法上所保障之權利，遭受不法侵害，經依法定程序提起訴訟，對於確定終局裁判所適用之法律或命令發生有牴觸

憲法之疑義者，得聲請解釋憲法，而確定終局裁判所適用之法律或命令，經大法官解釋認為與憲法意旨不符，其受不利確定終局裁判者，得以該解釋為再審或非常上訴之理由並拘束受訴法院，業經本院釋字第一七七號、第一八五號解釋有案；同法第七條第一項第二款規定，人民、法人或政黨於其權利遭受不法侵害，認確定終局裁判適用法律或命令所表示之見解，與其他審判機關之確定終局裁判，適用同一法律或命令時所已表示之見解有異者，得聲請統一解釋，而引起歧見之該案件，如經確定終局裁判，其適用法令所表示之見解，經大法官解釋為違背法令之本旨時，是項解釋得據為再審或非常上訴之理由並拘束受訴法院，亦經本院釋字第一八八號解釋有案。是依我國現行司法制度，各級法院（包括公務員懲戒委員會）就具體個案之審理而適用法律時，固為憲法解釋作用之一環；而大法官就人民、法人或政黨提起之法規違憲審查、統一解釋，以及就法院提起之具體規範審查、統一解釋，雖未直接涉及個案之事實認定，惟亦同為個案審判之一環，至為明顯。至憲法第七十九條第二項及憲法增修條文第五條第四項明定，司法院大法官具有憲法與法令之最終解釋權，則僅為制度上不同法院間之職務分工，於大法官及法官均係被動依法定程序對個案之憲法、法律或事實上爭議，獨立、中立作成終局性、權威性之憲法或法之宣告之本質，則無二致，故同屬行使司法權之憲法上法官。

憲法增修條文第五條第二項明定大法官任期八年，並不得連任。同條第三項規定九十二年總統提名之大法官，其中八位大法官任期四年。上開有關任期之規定，雖與憲法第八十一條法官為終身職之規定有別，但大法官有一定任期，與法官為終身職，皆同為一種身分之保障，自不能因大法官有任期而謂其非法官。大法

官雖亦為中央、地方機關或立法院行使職權適用憲法發生疑義時之最終解釋權責機關，然尚不得因大法官亦審理此類案件，即否定其為行使司法裁判權之法官，而影響其為法官之地位。司法院大法官審理案件法第二條固規定：「司法院大法官，以會議方式，合議審理司法院解釋憲法與統一解釋法律及命令之案件；並組成憲法法庭，合議審理政黨違憲之解散案件」。是大法官行使職權雖有會議或法庭方式之不同，惟其均為合議審理依法受理案件之本質，則無二致；而解釋與裁判，亦僅名稱之不同，其具有主文與理由之形式且被動依法定程序作成具有最終拘束力之司法決定，則無差異，自不能因大法官依據法律規定，以會議方式行使職權，或其有拘束力之司法決定稱為解釋，即謂其非屬裁判，進而否定大法官為法官。公務員懲戒委員會處務規程第十六條規定：「本會委員辦理懲戒案件，以審議會決議行之」；其合議作成有拘束力之司法決定，依公務員懲戒法第二十八條規定，稱為議決書，然均無礙於公務員懲戒委員會委員乃法官之身分，亦為適例。至憲法增修條文第五條第一項後段「司法院大法官除法官轉任者外，不適用憲法第八十一條及有關法官終身職待遇之規定」，僅就非由法官轉任大法官者卸任後之身分保障為排除規定，其未設合理之替代規定，雖有未合；惟此一規定，係以大法官亦為憲法上之法官為前提，否則即無設此排除規定之必要，自無執此而否定大法官為法官之理由。因此九十年五月二十三日修正公布之司法院組織法第五條第四項前段規定「大法官任期屆滿而未連任者，視同停止辦理案件之法官，適用司法人員人事條例第四十條第三項之規定」，即以大法官與一般法院法官所行使職權之本質並無不同為基礎。

九十四年六月十日修正公布之憲法增修條文第五條第四項復規

定，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之解散事項；司法院大法官審理案件法第五條第一項第一款中段及第三款規定，大法官同時亦為中央或地方機關間或立法院少數與多數間憲政爭議之司法解決機制，則除非肯定大法官之法官地位，大法官始得依據憲法與法律獨立就個案爭議作成有拘束力之最終司法判斷，否則其權限之行使，將嚴重欠缺實質正當性，自與憲法上權力分立原則之本旨不符。

綜上所述，自憲法與法律相關規定及大法官解釋觀之，司法院大法官為憲法上法官，無可置疑。

參、立法院刪除司法院大法官支領司法人員專業加給之預算，與憲法第八十一條規定意旨尚有未符

法官與國家之職務關係，因受憲法直接規範與特別保障，故與政務人員或一般公務人員與國家之職務關係不同。為使法官作成最終有拘束力之憲法與法律上判斷時，足以抗拒來自各個層面之各種壓力，因而民主法治國家對法官審判獨立，莫不予以制度性保障。憲法第八十條規定：「法官須超出黨派以外，依據法律獨立審判，不受任何干涉。」旨在要求法官必須獨立、公正行使審判職權，使尋求司法救濟之當事人確信職司審判權者，乃客觀、超然及受適當之制度保障而較能作出正確判斷之中立第三者，既不因其職稱為法官或大法官而有異，尤其大法官審理案件，常以國家機關為當事人，為期裁判公正，排除干涉，尤須以遵守憲法第八十條規定為其憲法上義務。惟審判獨立與身分保障之關係，密不可分，故憲法第八十一條規定：「法官為終身職，非受刑事或懲戒處分，或禁治產之宣告，不得免職。非依法律，不得停職、轉任或減俸」。又憲法增修條文第五條第一項後段「司法院大法官除法官轉任者外，不適用憲法第八十一條及有關法官終身職

待遇之規定」，僅就非由法官轉任大法官者卸任後之身分保障為排除規定，究其意旨，並非謂憲法第八十一條關於法官「非受刑事或懲戒處分，或禁治產之宣告，不得免職。非依法律，不得停職、轉任或減俸」之規定，不適用於大法官，此乃基於司法獨立原則，對上開憲法增修條文規定所應為之解釋，否則豈非謂由法官轉任之大法官依憲法規定，非依法律不得懲戒、減俸；而對其餘大法官仍可任意為之？故大法官無論就任前職務為何，為貫徹憲法第八十條之意旨，於任期中均受憲法第八十一條有關法官職務及俸給之保障。

憲法第八十一條關於法官非依法律不得減俸之規定，依其文義，係指關於法官之減俸，必須依憲法第一百七十條規定之法律為之，本不得反面解釋為只須有法律依據，即可對法官減俸；尤其該規定乃為貫徹法官審判獨立之身分保障而設，自不得違反制憲目的，將之解釋為授權國家機關，得以事後制定或消極不制定法律之形式，使法官既有俸給金額因而減少。換言之，凡關於法官之俸給，形式上固非依憲法第一百七十條規定之法律，不得使其既有金額有所減少；實質上各該法律並應符合法官審判獨立應予制度性保障之意旨。又依憲法第八十條及第八十一條規定法官審判獨立應予制度性保障之意旨，則憲法第八十一條關於法官非依法律不得減俸之規定，應係指對於法官除有懲戒事由始得以憲法第一百七十條規定之法律予以減俸外，各憲法機關不得以任何其他理由或方式，就法官之俸給，予以刪減。司法人員人事條例第三十七條規定：「實任司法官非依法律受降級或減俸處分者，不得降級或減俸」，即係本此意旨。否則國家機關如得以任何其他理由，依其職權或制定法律或消極不制定相關法律，使法官既有之俸給金額因而減少，則憲法規定法官審判獨立應予制度性保障

之意旨，即無以實現（例如美國聯邦憲法第三條第一項後段、澳大利亞憲法第七十二條第一項第三款、日本國憲法第七十九條第六項、第八十條第二項、大韓民國憲法第一百零六條第一項、南非憲法第一百七十六條第三項等，亦皆設有法官於任職期間不得減俸或非受懲戒處分不得減俸之明文或相同意旨之規定，均為確保司法獨立之適例）。

公務員之任命程序與職務並無必然關聯，如憲法增修條文第五條第一項、第六條第二項、第七條第二項規定，司法院院長、副院長、大法官、考試院院長、副院長、考試委員、監察院院長、副院長、監察委員，均由總統提名，經立法院同意任命之。但並非謂經此一特別任命程序任命之公務員，其職務之性質即完全相同。司法院大法官由總統提名，經立法院同意後任命，為憲法第八十條規定之法官。其任命程序、職位雖與一般法官不同，但其職務與一般法官並無二致，應受憲法第八十條及第八十一條之規範與保障，均如前述，故與政務人員必須隨政黨進退、政策變更而定去留、或其他因政治性之需要為主要考量而依特別程序任命者不同。如以大法官為特任公務員而非法官；或以大法官為法官而不得為特任；或以大法官係依特別任命程序任命，故為政務人員，皆係就大法官之任命程序、職位與職務相互混淆而有所誤會。

大法官之俸給，為符合公務人員之俸給與其身分、職務必須相當之法理，須以專法或法律專章為特別規定，或以法律明定分別準用特任公務員之俸給法及適用法官之俸給法。惟國家編列預算之主管機關，於法制未備時，依現時有效之公務人員俸給法令相關規定，本於司法院大法官在整體公務人員中之身分、職位與職務，以法令確認司法院大法官依法所應具領之俸給，若該法令符合俸給法令之支給目的及憲法意旨，即非憲法與法律所不許。

行政院爲健全司法人員之俸給體制，於四十一年四月二日以行政院臺（四一）歲三字第五一號代電司法院及司法行政部之司法人員補助費支給標準第一項第一款規定，司法人員補助費應以後列人員爲限：（1）大法官、行政法院評事及公務員懲戒委員會委員。……乃以司法院大法官行使司法權之職務性質，作爲其應具領司法人員補助費之依據；其第二項規定：前項一、二兩款簡任及「簡任以上」人員，月各支領補助費新臺幣二百八十元……。則以大法官在整體司法人員職位體系上之地位及憲法上應有之職位，訂其適用範圍及支領標準，既副司法人員補助費之支給目的，無違於相同職務應領取相同工作補助費之實質平等原則，與大法官之憲法上職位亦無牴觸。司法院大法官依此支領司法人員補助費（嗣改稱司法人員專業加給），自屬有據。且此一法規經行政院、立法院及司法院等憲法機關五十餘年先後反覆適用，而被確信具有法效力之規範。

九十年五月二十三日修正公布之司法院組織法第五條第四項前段規定「大法官任期屆滿而未連任者，視同停止辦理案件之法官，適用司法人員人事條例第四十條第三項之規定」。依該規定之體系解釋及法官審判獨立應予身分保障之憲法意旨，其任期已屆滿未辦理案件之大法官既得適用司法人員人事條例第四十條第三項之規定領取專業加給，則任期末屆滿仍在辦理案件之大法官基於憲法要求獨立審判之本旨，自亦應以同一規定爲領取司法人員專業加給之法律依據。否則現任大法官辦理司法審理業務但不得領取司法人員專業加給，而卸任之大法官不再辦理司法審理業務反得領取司法人員專業加給，即不免有違司法人員專業加給之給付目的與憲法上之平等原則，而造成法官身分、職務與俸給體系之失衡。

司法院大法官之俸給，依三十八年一月十七日公布之總統副總統及特任人員月俸公費支給暫行條例第二條規定「特任人員、大法官、考試委員月俸定為八百元」、第三條第一項規定「行政院、司法院、考試院院長公費定為二千元，行政院、司法院、考試院副院長公費定為一千元；其他特任人員、大法官、考試委員公費定為八百元。」及司法院組織法第五條第四項前段、司法人員人事條例第四十條第三項、第三十八條第二項規定之合憲解釋，係由本俸、公費及司法人員專業加給所構成，符合大法官在整體公務人員中職務與地位相當之俸給給與，均屬依法支領之法定經費（預算法第五條第一項第三款參照）。立法院審議九十四年度中央政府總預算案時，既非本於法律，尤非本於懲戒性法律，而逕以預算刪除之方式改變行之五十餘年之大法官俸給結構，如為憲法所許，無異促使預算權責機關藉年度預算案審議而影響大法官職權之行使。職司司法違憲審查權之大法官，倘無明確穩定之俸給保障，年年受制於預算權責機關，將嚴重影響民主憲政秩序之穩定與健全，與大法官依據憲法及法律獨立行使職權以維護自由民主憲政秩序、保障人民基本權利，故應受法官審判獨立制度性保障之憲法意旨，尚有未符。

憲法增修條文第五條第一項規定「司法院設大法官十五人，並以其中一人為院長、一人為副院長，由總統提名，經立法院同意任命之，自中華民國九十二年實施」，是現任司法院院長、副院長，係由大法官並任，其應領取司法人員專業加給，而不得由立法院於預算案審議中刪除該部分預算，與大法官相同；至司法院秘書長職司者為司法行政職務，其得否支領司法人員專業加給，自應依司法人員人事條例第三十九條等相關法令個案辦理，併予指明。

大法官會議主席 大法官 翁岳生
大法官 城仲模
林永謀
王和雄
謝在全
賴英照
余雪明
曾有田
廖義男
楊仁壽
徐璧湖
彭鳳至
林子儀
許宗力
許玉秀

協同意見書

大法官 楊仁壽
王和雄

本件主要係針對大法官是否為憲法上法官？憲法第八十一條關於法官非依法律不得減俸，應作何解？以及司法院組織法第五條第四項前段關於大法官任期屆滿而未連任者，視同停止辦理案件之法官，適用司法人員人事條例第四十條第三項之規定，是否亦適用於現任大法官等，予以解釋，本席與其他大法官咸表贊同。惟因本件解釋，格於傳統上講求「言簡意賅，不枝不蔓」之方式，僅點到為止，未盡未至之處，仍所不免，爰略加補充，提出協同意見如後：

一、依據「法律」獨立審判之特殊公務員，固為憲法上之「法官」，即依據「根本大法（憲法）」獨立審判之「大法官」亦為憲法上之「法官」：所謂「法官」，係指依據法律執行審判事務之人（本院釋字第三九二號解釋參照）而言，而內蘊於審判核心之「裁判」，則係以所發現或形成之法律規範，運用演繹的邏輯方式，導出結論之司法活動。此種活動，同為法官或大法官所用。所不同者，一般法官係以一般法律規範為大前提，以所認定之事實為小前提，導出結論；而大法官則以根本大法之憲法為大前提，以法律或法規為小前提，導出違憲或合憲之結論，二者同為裁判，無可置疑。而憲法對法官之基本要求，依憲法第八十條規定：「法官須超出黨派以外，依據法律獨立審判，不受任何干涉」，不論為一般法院之法官或大法官，均須派超出黨派以外，依法律獨立行使職權，勉以審判為職務，絕不受任何干涉。良以法官負責平亭曲直，其執行職務是否適當，不僅為人民生命財產之所繫，且於國家之前途，社會之秩序，亦攸關綦鉅，故特作此要求，期其不為富貴所淫，貧賤所移，威武所屈，以善盡職責。除此之外，矧法官應本諸良心審判，亦是憲法對法官之基本要求之一。因法官擁有極大之權限，對當事人訴訟之勝敗，具有決定性之影響，且在行使權力時，無論在程序法或在實體法上，均有廣泛之裁量權，尤其對證據採信與否，在在都須訴諸法官之自由心證而定，故裁判對被告而言，法官如不本於良心，與法官受到干涉一樣，「是一件極為恐怖之事」（註一）。

奧地利社會學家野爾立息（E. Ehrlich 1862~1922）指出：「長期觀察而言，除了法官的人格外，正義沒有任何保障」

(註二)，日本憲法第七十六條亦規定：「法官依其良心，獨立行使職權，僅受本憲法及法律之拘束」，設有「法官依其良心」之規定。我國憲法第八十一條就此雖未設明文，惟法官對其「人格」之健全，「良心」之淬勵，仍不能須臾或離，必須隨時虛心省察，自我檢討，始屬適任。故法官本其良心審判（釋字第五三〇號解釋，稱「良心」為「良知」，其義相同），與法官審判不受任何干涉一樣，均屬憲法第八十條對法官基本要求之一。

本此以論，合乎憲法前述五個基本要求，始屬憲法第八十條所稱之「法官」，普通法院法官固勿論，即行政法院評事（現已改為法官）、公務員懲戒委員會委員（參見釋字第一六二號、第三九六號解釋）亦應都具備。尤其大法官之職責，在解釋憲法，保障人民基本權利及維護民主憲政秩序，目前更進一步於憲法增修條文第五條第四項規定，應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，其職責重大，不言可喻。其可能招致的橫逆更甚於一般法院法官，其應具備上述條件，尤不待言。一般公務員或政務人員，欠缺法官所應具上述條件之一或數要件，彼等或具有上命下從關係，或不能獨立行使職權，或須隨政黨輪替而進退，或非以審判為職務，均與法官有別，於此不難思過半。

二、法律之「間接規定」，仍屬法律「規定」：法律是人類營社會生活的產物，社會愈繁雜，事象愈變動不居，立法必愈求簡潔，方能期其以有限不變之條文，肆應社會繁複變動之事象。因而其所制定之條文，莫不以抽象、簡約及賅括為務。易言之，只要邏輯推論所及或法律體系所能涵蓋，不致礙及法之明確性，則靡不於「直接規定」之外，大量利用「間

接規定」，以求涵括。舉例以言，民法第十二條規定：「滿二十歲為成年」，係一「直接規定」，而「未滿二十歲為未成年」，法律雖未直接設有明文，但本於民法第十二條之「直接推論」，即可導出該結論，此一結論即屬所謂「間接規定」，為已有法律「規定」之一種方式，且此種方式毋寧已成為立法之常態。

換言之，以一個「直接規定」的條文為前提，推出另一個必然的結論，即為「間接規定」。「直接規定」固屬法律規定，「間接規定」仍屬法律規定。一條完全的法律條文，係由法律要件與法律效果二部分所構成，在邏輯上，苟法律要件是法律效果的必要條件，莫不可從「直接規定」之法條，推論出「間接規定」。為便於說明，茲將法律條文之「法律要件」稱為 P，法律效果稱為 Q。P 為 Q 的必要條件之「直接規定」時，其邏輯方式為：

如果 P，則 Q。

依此，可推出以下「間接規定」：

- 1.如果 Q，則 P（逆語句）。
- 2.如果非 P，則非 Q（反語句）。
- 3.如果非 Q，則非 P（反逆語句）。

準上而言，若強立法者就每一應規範事項，於「直接規定」之外，尚須將「間接規定」，亦一併垂為明文，則只有一個「法律要件」之條文，類如民法第十二條規定「滿二十歲（法律要件）為成年（法律效果）」，只有「滿二十歲」一個法律要件，就必須設四條條文。有二個以上「法律要件」之條文，則勢須依「法律要件」之多寡，以四的倍數增加條數。其結果，條數不僅多如牛毛，而且毫無必要，這樣「滋

彰」、「累贅」的法條是否合宜？固不待智者而後知也。

在邏輯上，所謂法律要件是法律效果的必要條件，包括內涵的包含（intensive Implikation）及相互的包含（gegenseitige Implikation）兩種（註三）。至於外延的包含（extensive Implikation），其法律要件僅為法律效果之充分條件而已，並非其必要條件，不能推出均為有效之「間接規定」。如需規定，仍有待一一的「直接規定」始生規範之效力，自不待言（註四）。

準是以觀，以邏輯推論法律之「直接規定」時，絕未可淪為僵硬的形式，僅從法律的表面文字作機械式的直覺反映。法律是一種理性、客觀、公正而合乎目的之規範，若不知何者為直接規定，何者為間接規定，但求形式的直覺反映，必然使法律的生命枯萎。美國最高法院大法官霍姆斯（O. W. Holmes）說：「法律的生命，不是邏輯，而是經驗」（The life of the law has not been logic, it has been experience）（註五），已在批判純粹形式的邏輯，為機械的操作之不是，苟退一步連邏輯推論之常識亦欠缺，只一味地認為法律規定必限於「直接規定」，欲期其更能顧及法律的妥當性，何啻緣木求魚？

三、關於法官「非依法律，不得減俸」規定之邏輯形式與目的：憲法第八十一條後段規定：法官「非依法律，不得停職、轉任或減俸」，係為確保法官審判獨立而予制度性保障之規定，以免法官在審判時本於自己良知之確信所持見解，與立法、行政等機關之意見不同時，有遭致法外懲罰或迫害之虞。該後段規定：「非依法律，不得停職、轉任或減俸」，係以「反語句」之方式予以「直接規定」，其「原語句」，亦

即「正面規定」在邏輯上原應為：「法官依法律，得停職、轉任或減俸」，惟若以此「正面規定」，作為「直接規定」，則其「間接規定」，在「形式上」有：

- 1、如果停職、轉任或減俸，則須依法律（逆語句）。
- 2、如果非依法律，則不得停職、轉任或減俸（反語句）。
- 3、如果非停職、轉任或減俸，則無須依法律（反逆語句）。

但因「依法律，得停職、轉任或減俸」，並非限定之規定或限制之列舉規定，即不屬於「相互的包含」或「內涵的包含」，不得為「反對解釋」（註六），亦即若以「原語句」作「直接規定」，因其屬於「外延的包含」，遽作反對推論，則有些語句可能成立，有些語句不能成立。因此乃改以「反語句」規定：「非依法律，不得停職、轉任或減俸」，作為「直接規定」，使之成為「內涵的包含」，其因已屬於充分的列舉，依此反對解釋之結果，只限於依「法律」，始得停職、轉任或減俸，方可杜不必要之誤會。

又反對推論，係屬於形式邏輯，其解釋之當否，必須以目的論的邏輯分析，為其解釋許容性之界限（註七）。為確保法官審判獨立，法官之停職、轉任或減俸，必須依法定懲戒程序始得為之（註八），始符合憲法以制度性保障法官依法審判之要求，憲法第八十一條後段所規定之停職、轉任或減俸均具懲戒性質，故此之所謂「法律」，應屬具有懲戒性質之法律，至為顯然。

本件解釋指出：「憲法第八十一條關於法官非依法律不得減俸之規定，依法官審判獨立應予保障之憲法意旨，係指法官除有懲戒事由始得以憲法第一百七十條規定之法律予以減俸外，各憲法機關不得以任何其他理由或方式，就法官之俸

給予以刪減」等語，即本此而為發抒，殊值贊同。

四、關於大法官支領司法人員專業加給，於法有據：立法機關於制定法律之際，為使條文簡潔，對某一事項雖未設有「直接規定」，但依已規定事項之目的考量，或邏輯上之推論，該未規定之事項，更有適用於已規定之理由時，其適用該規定乃屬當然，一般稱此為當然解釋，於此情形，未規定之事項已然涵蓋於已規定之事項中，指此為未為規定，尤甚於否定「間接規定」係屬法律規定。

在目的的考量上，未規定之事項與法律某一條文所規定之事項，具有事理或情理上之當然關係，或在邏輯上二者有必然之當然關係，均可認為未規定之事項，已涵蓋於已規定事項中。其表現方式依下列兩種正面推理（*argumentum a fortiori*）（註九）：

（一）以小推大（*a minore ad maius*）；

（二）以大推小（*a maiore ad minus*）。

以小推大之關係，類如唐律所稱「舉輕以明重」；而以大推小之關係，則類如唐律所稱「舉重以明輕」。蓋在吾人生活領域中，舉凡目的之大小，分量之輕重，數量之多寡，質地之好壞，程度之深淺，乃至於速度之快慢等現象，所在多有，苟必責成立法者一一予以規定，始具規範之效力，則不僅不合乎法律簡潔之要求，抑亦無必要。高速公路限制時速八十至一百公里，則時速在八十公里以下，或一百公里以上，無待規定，均所不許，乃屬當然。公園禁止採摘花朵，則折枝伐幹或連根拔掉，無待規定，都在禁止之列，亦屬自明之理。

司法院組織法第五條第四項規定：「大法官任期屆滿而未

連任者，視同停止辦理案件之法官，適用司法人員人事條例第四十條第三項之規定」，司法人員人事條例第四十條第三項規定：「停止辦理案件之司法官，仍為現職司法官，支領司法官之給與，…」，大法官任期屆滿而未連任者，可以支領司法官之加給（依司法人員人事條例第三十八條第二項規定，指專業加給而言），對之設有如斯之保障，使彼等於在職時得能風骨凜然，有硜硜之守，無所瞻顧，自屬周至。對任期屆滿，在該年度中未辦理解釋案件之大法官，在年終獎金中尚且給與專業加給，在每月所給與薪俸中，尚且給與專業加給，都將其「視同停止辦理案件之法官」，加以保障，則現仍辦理解釋案件之現任大法官，更應予保障，應給與專業加給，乃事理之所當然，何待解釋，始能據而云然？苟認為屆期未連任之大法官，始得視同停止辦理案件之「法官」，而目前在辦理解釋現任之大法官，非屬法官，其理路思維，不免令人駭異。

本件解釋，認大法官之俸給，依司法院組織法第五條第四項前段、司法人員人事條例第四十條第三項、第三十八條第二項之規定以觀，係由本俸、公費及司法人員專業加給所構成，均屬依法支領之法定經費等語，應為憲法及法律解釋所當然，奚又容疑？

本件解釋，在法學方法論上，一則屬於反向推理（*argumentum e contrario*），一則屬於正面推理（*argumentum e fortiori*），均屬重要的推論方法，不容誤解，爰加澄清，特提出協同意見書如上。

註一：橫川敏雄，*ジャスティス*，第一二頁，日本評論社出版。

註二：引自橫川敏雄，前揭書，第一二頁。

註三：相互的包含，是指法律要件是法律效果之充分條件及必要條件，其自亦合乎「法律要件是法律效果之必要條件」，不待言而自明。

註四：有關法律要件與法律效果之邏輯關係，外延的包含，內涵的包含與相互的包含之結構，請參閱拙著，法學方法論，第一四一頁至第一四五頁。

註五：see Oliver Wendell Holmes, JR., *The Common Law*, p. 1

註六：參見日本內閣法制局出版，法令用語研究會編，法律用語辭典，第一一一〇頁、一一一一頁。

註七：同前註，並參閱碧海純一，新版法哲學概論，第一〇六頁。

註八：參見王世杰、錢端升，比較憲法，第三〇〇頁。張知本，憲法論，第四一二頁。謝瀛州，中華民國憲法論，第一七六頁。劉慶瑞，中華民國憲法要義（修訂五版），第二〇四頁。張文汲，中華民國憲法大綱，第一五五頁。

註九：Bernd Rüthers, *Rechtstheorie*, S.493.

協同意見書

大法官 許玉秀

本席躬逢其盛，與作成本號解釋的其他大法官同仁並肩同行，深感榮幸，理由如下：

一、憲法不能沒有法官

沒有詮釋法律、適用法律的人，徒法不足以自行。憲法監督一般法律，一般法律有法官，如果憲法自己卻沒有法官，憲法可以自行嗎？一般法律忍不住對憲法說，我們有法官可以貫徹我們的意志，你卻沒有人可以貫徹你的意志，別忙著管我們，還是先管好你自己吧！

憲法終於發現，原來自己就要名存實亡！一旦憲法沒有法

官，一般法律就可以不理會憲法而隨心所欲。

二、裁判者的危機

權力的頭號敵人，不是權力對手，而是裁判者。沒有權力的對抗，無法取得權力，想搶奪權力的人，必須讓權力能夠近身肉搏，因此必須先消滅裁判者或逼退裁判者。質疑裁判者的公正性、羞辱裁判者，往往是消滅裁判者、逼退裁判者的有效手段。

當權力以羞辱的刀劈向裁判者的時候，裁判者能做什麼？自我矮化迎合權力嗎？找個角落默默接受現實，等著權力基於良知或基於利害重新召喚嗎？

三、裁判者的職責

裁判者不是權力的奴僕，裁判者不能聽從權力的使喚，裁判者之所以為裁判者，因為他們能窺透權力的對抗伎倆，能察知權力的死穴，能防止勝負取決於不公平的對抗。

是對於公平正義的渴求，要求裁判者成為公平正義的使者。作為公平正義的使者，裁判者有義務維護自己的存在。裁判者維護自己的存在，不是為了一己小我的利害，而是因為他們有義務維繫裁判制度、阻止社會回到以拳頭定是非的野蠻狀態。

四、憲法守護者的使命

七百九十年前，歐洲的英國人創造了憲法，用憲法取代抽象的公平正義；二百零二年前，美國人創造了違憲審查制度，從此產生了憲法的守護者——大法官。憲法的守護者如果被逼而退避、噤聲，憲法還守得住嗎？擊潰大法官之後的下一步，是毀掉司法權嗎？司法權如果毀了，憲法還能存在嗎？

面對憲法基礎動搖的危機，憲法的守護者能做什麼？很清

楚，就是挺身捍衛憲法！闡明憲法第八十一條的文義與內涵，嚴正宣告大法官的法官身分與大法官的身分保障，大法官責無旁貸！

部分協同意見書

大法官 林子儀

立法院於九十四年一月二十日審議九十四年度中央政府總預算案第五款「司法院主管部分」，第一項「司法院」，第一目「一般行政」「人事費」時，決議刪除司法院院長、副院長、大法官及秘書長之司法人員專業加給。立法委員柯建銘等七十四人因而主張：（一）依憲法第七十八條及憲法增修條文第五條第四項規定，及司法院釋字第三九二號、第三九六號及第五八五號解釋意旨，大法官為憲法上之法官。（二）憲法第八十一條規定法官非依法律，不得減俸，此所謂法律，係指有關懲戒法官之法律。（三）大法官之薪俸五十餘年均含本俸、公費及司法專業加給，且現任及任期屆滿而未連任之大法官皆同。是立法院多數刪除現任大法官依法應支領之加給，已違憲法第八十一條、第七條及信賴保護原則。因是，為使聲請人行使審議類似預算之權力時，對其應刪除否有所準繩，爰依司法院大法官審理案件法第五條第一項第三款之規定，聲請本院解釋。

依聲請意旨所述，本案主要爭點為：（一）本院大法官應否迴避本件聲請釋憲案之審理？（二）大法官是否為憲法上之法官？（三）憲法第八十條、第八十一條之規定是否適用於大法官？（四）依憲法第八十一條規定，法官減俸之憲法上界限為何？（五）本案所涉之立法院決議是否有違憲法意旨？就上開爭點，多數通過之解釋文暨理由書認本件依相關法律規定，不生迴避問題。大法官為憲法上之法官，應遵守憲法第八十條司法獨立原則。並

為確保司法獨立原則，亦受憲法第八十一條規定之薪俸保障，須有懲戒事由，始得以憲法第一百七十條規定之法律予以減俸。依司法院組織法第五條第四項、司法人員人事條例第四十條第三項、第三十八條第二項規定，司法人員專業加給為大法官俸給之一部，而為法定經費，是立法院系爭決議刪除上述部分預算，與憲法第八十一條意旨未符。至秘書長部分則應依相關法令個案辦理。

本席同意多數意見下列三點結論：（一）本件不應迴避；（二）大法官為憲法上法官，並有憲法第八十條、第八十一條薪俸保障之適用；（三）系爭立法院決議有關大法官部分，與憲法第八十一條規定之意旨不符。惟本席認為：（一）本案應由司法權與違憲審查之憲法制度意義，思考大法官之憲法定位、迴避及憲法對法官之薪俸保障；（二）大法官審理本案確涉及事實上利益，但仍不應迴避之最關鍵理由是，迴避類似涉及司法權之憲政制度案件，將使司法釋憲制度遭到嚴重破壞。基於維護司法釋憲制度，而不得不受理該案。惟本院亦僅應在憲政制度維護必要範圍內，受理本案聲請。除此範圍則應迴避。（三）立法部門與行政部門有以法律建立合理穩定之大法官薪俸之義務，司法釋憲機關對其決定宜予尊重。（四）憲法第八十一條對法官（含大法官）之薪俸保障並不排除政治部門於懲戒情形之外，於不影響司法獨立限度內，調降法官薪俸。（五）系爭立法院決議以預算刪除大法官俸給之一部，而非以法律通盤為之。其目的與程序，不符憲法保障大法官薪俸之意旨。爰提部分協同意見書如下：

壹、司法院大法官的憲法職權與司法違憲審查制度

司法院大法官依據憲法第七十八條、第七十九條、第一百七十一條第二項、第一百七十三條、及憲法增修條文第五條第四項規定，掌理解釋憲法、統一解釋法令及審理總統、副

總統之彈劾與政黨違憲之解散之權。其中尤以解釋憲法，審查系爭法令有無牴觸憲法，並對違憲之法令宣告為無效之違憲審查權，為大法官憲法職權之核心。現代民主憲政國家，為要真正落實憲法保障人民基本權利的目的，並確保政府的組織及權力的行使會遵守憲法之規範，大都設有維護憲法規範效力之違憲審查制度，以審查涉及限制或侵害人民憲法基本權利或侵害其他政府機關憲法權力之國家行為是否合憲，藉以確保憲法之最高效力、維護民主憲政秩序及實踐憲法保障人民基本權利之目的。

違憲審查之權限應交由那一個機關行使，是憲法理論與實踐上具有深刻意義之辯論議題，各國憲法在不同的權力分立與民主理論下，也有不同之主張或設計。惟依我國憲法規定，制憲者採取了多數民主憲政國家所採用之司法違憲審查制度，將該項權限交由司法權行使。依本院釋字第三七一號解釋，司法違憲審查權乃專屬司法院大法官掌理之職權（註一）。是司法院大法官即負有維護自由民主憲政秩序與保障人民基本權利之立憲目的之職責與義務，對於憲法所賦予之違憲審查權亦有竭力維護之義務。

貳、於聲請書所指之憲政制度疑義範圍內，本院大法官應受理本件聲請

本件聲請解釋案之原因事實涉及大法官的制度定位，以及其司法專業加給預算遭立法院決議刪除是否合憲問題。由大法官審理與自身職權及薪俸相關之案件，乍見不免發生是否應迴避審理之疑問。就此，多數意見認為依現行司法院大法官審理案件法第三條及相關規定，大法官縱因解釋結果享有反射性之經濟利益，然大法官既非聲請人，即無依法自主自行迴

避問題。本件聲請已符法定要件，本院即受拘束，而應予受理。

本席同意多數認本案不應迴避之結論，及其就迴避制度意義之闡明。惟大法官審理案件之解釋結果，倘與自身利益發生直接關聯，則縱如多數意見所言，在法律概念的解釋上，大法官非屬形式意義的當事人（即聲請人）；且其利益僅係因被動受理解釋，伴隨解釋權行使所生的反射結果，但仍未完全解決迴避與否之疑慮。迴避制度的目的既然在確保司法審判的公正與公信，則一旦事實上的利害關聯有使司法公正性發生動搖的印象時，便須妥善處理迴避的問題。對應以最高標準公正自持的大法官，尤為如此（註二）。

本席認為本件聲請確與大法官有利益關聯，但是仍同意應予受理，乃是出於維護司法釋憲制度功能健全的迫切必要：本案所涉事實，不僅關涉大法官薪俸，司法違憲審查制度更面臨受政治部門侵害的危機。而相關之憲法爭點如大法官定位、司法獨立原則、法官薪俸保障制度與立法院之預算審議權等，均為憲政秩序的核心問題。在我國現行的憲法規範下，係以司法院大法官為最終且唯一的有權司法解釋機關，除大法官之外，已無其他法院可資審理。法官迴避制度原是為避免因法官審理與個人利益有關的案件，使司法的公正與可信賴性遭到動搖的風險，但當系爭案件涉及司法釋憲制度，致全體大法官均有利益關聯，而對此類憲政問題迴避審理的結果，卻又使其完全缺乏以司法釋憲制度為終局解決、並提供憲法上的論證與說理的可能，造成權力分立與制衡制度的缺口。從而在本案中，大法官面臨艱困的兩難：一邊是如不迴避，利益衝突對司法公信可能造成的傷害；另一邊則是如

果迴避，權力分立制衡架構有失衡的危機。

本件聲請解釋憲法第八十條、第八十一條、憲法增修條文第五條第一項及第四項等所生爭議，本席認為就此憲法制度層次問題，如不能以司法釋憲程序詳加說明與闡釋，並予以終局之憲法上宣告，則無異使將來所有與司法釋憲權相關事項，尤其是立法與行政部門對司法權的權力侵害，均失去適當的司法救濟途徑。倘司法釋憲權對愈直接之權力侵害反而愈不能予以解釋，其結果將對憲政秩序造成更大的破壞，並終有使司法違憲審查完全遭到架空的可能。故在謹守聲請書所指陳之憲政制度爭議範圍內，本院全體大法官不應迴避本案之受理。惟就維護司法釋憲制度必要之外的問題，仍應考慮事實利益關聯對司法公信力可能造成之損傷，迴避不為解釋為宜。

參、大法官為憲法上法官，受憲法第八十條之保護與拘束

行使司法違憲審查權之大法官是否為憲法上之法官？該問題在採取類似美國之司法違憲審查制度之國家，當不成為有任何爭議之問題。因在其制度之下，一般法院法官均得於審理案件時，附帶地行使違憲審查權審查所欲適用之法規範是否合憲，並於法規範違憲之情形，拒絕適用之。故在該種違憲審查制度之下，所有法院法官均有司法違憲審查權，也僅有法官才能行使司法違憲審查權。

而在採取類似奧地利或德國式的司法違憲審查制度國家，司法違憲審查權係由憲法特別設置之司法機關—憲法法院—專責行使該項權限，憲法法院法官之職權雖與一般法官不同，但其為憲法上法官亦無爭執。

我國違憲審查制度之發展，與上述奧地利或德國之制度相

近，違憲審查權由司法院大法官專責掌理。雖然在制度之設計與運作，與德、奧不盡相同，此乃因各國情況不同，難期一致。惟目的皆在維持憲法在規範層級的最高性，保障人民基本權利與維護自由民主憲政秩序（本院釋字第三七一號解釋參照）。在我國制度之下，職司違憲審查權之大法官，應為憲法上之法官，多數意見已闡述甚詳，本席均敬表贊同。以下謹作些微意見補充。

本席以為憲法上之法官，係指司法機關內之成員，有權及有義務行使憲法所賦予之司法權者，即屬之。因各國情況不同，各國憲法規定之司法權內容，不盡相同，各國法官之職權也不全然一致。根據憲法第七十七條、第七十八條、及憲法增修條文第五條第四項規定，我國憲法規定之司法權包括掌理民事、刑事、行政訴訟之審判、公務員之懲戒、憲法解釋、統一解釋法令、與審理總統、副總統之彈劾與政黨違憲之解散等事項，並分別由大法官及一般法官行使之。故根據我國憲法規定，大法官為憲法上之法官，殆無疑義。

或有論者以現行司法違憲審查權之行使不夠「司法化」，並佐以現行釋憲制度與一般法院裁判之種種歧異，如案件之來源與要件、訴訟程序、法庭形制、判決主文形式、強制執行之方式均有不同等以為理由，進而主張主要職權為違憲審查權之大法官並非憲法上法官。多數意見對於上開論據有何未洽已有詳細的說明，茲不再贅。本席以為，上開批評忽略了司法權的內涵，並不僅限於司法審判權，尚包括以憲法解釋為核心的違憲審查權（註三）。而違憲審查權之具體內涵以及要如何具體實踐，仍要根據憲法規定加以論斷。因此，以審判權之特質或因此形成之制度，作為司法本質的唯一根據

，本即不妥。而如再以現行法律規定所形塑之違憲審查制度，認定違憲審查制度即屬如此，亦有不妥。蓋憲法規定之違憲審查制度固然必須仰賴法律為細部之規劃，惟憲法既已將違憲審查權設為司法權之一環，倘現行規定竟有偏離司法權運作原則之設計，則應檢討相關規定之合憲性，斷不應捨本逐末地因之論道釋憲權並非司法權，或主要職權為違憲審查權之大法官並非憲法上法官（註四）。

司法權的本質，不論法官是行使司法審判權或司法違憲審查權，均是依法就權義紛爭，作成有權威性及有拘束力之終局判斷之權力。為使司法的判斷能獲得人民信服，發揮定分止爭之功能，職司司法權之法官，即須維持中立與獨立性，公正客觀而不受任何干涉，依其良心依法作出判斷。憲法第八十條規定：「法官須超出黨派以外，依據法律獨立審判，不受任何干涉」，其規定意旨既在保障法官的審判獨立，也在規定法官必須審判獨立的義務。

憲法第八十條規定中「依法律」、「審判」之文字，似與主要依據憲法行使釋憲權之大法官有所區別，乍見之下，或有大法官是否適用憲法第八十條規定之疑問。惟大法官既為憲法上法官，尤其大法官解釋憲法之目的，在於確保民主憲政國家憲法之最高法規地位，就人民基本權利保障及自由民主憲政秩序等憲法價值之維護，作成有拘束力之司法判斷。司法釋憲機關制衡政治部門，乃是所有司法機關當中最為明顯者，而其解釋效力又較諸一般法院裁判更為強大，故其獨立性之需要，與一般法院可謂有過之而無不及。此外，司法違憲審查制度處於現今日益多元而政治衝突愈加劇烈的時代中，其最重要功能之一，即在擔任能服眾的爭議解決者，

憑藉獨立、公正、細密的說理與公眾的信賴，緩和衝突。大法官欲成就其憲法規範上的制度功能與時代角色，勢必須遵守憲法第八十條所規定之司法獨立原則；反之，大法官若不受其規範與保護，則根本不能稱之為「憲法上法官」(註五)。

肆、大法官受憲法第八十一條之薪俸保障

明確穩定之薪俸制度對於所有之公職人員能否妥善地履行其憲法上職務，均有相當之重要性。自權力分立與制衡原則以觀，由單一的權力部門享有控制其他部門薪俸之完整權力，將使後者喪失制衡前者權力之籌碼，而違反權力分立制衡之基本原則。美國制憲先賢之一，**Alexander Hamilton** 即曾在《聯邦論》第七十九篇，從人性觀點指出：「控制一個人生計的權力，就是控制一個人意志的權力。」(註六)故美國制憲之初，對於如何決定與保護憲法機關主要成員之薪俸，即大費周章。蓋一憲法機關主要成員的薪俸如由其他憲法機關決定，即可能如 **Hamilton** 所言，產生其他憲法機關可以控制薪俸為手段影響該憲法機關之危險。惟如由憲法機關自行決定其個別薪俸，亦有自利濫權之虞。故美國制憲者即在衡量如何維護立法、行政與司法三個憲法機關不受其他機關的干預，同時又為避免自利，而於憲法中分別明確規定國會議員、總統與法官之薪俸。例如美國憲法第一條即規定「參議員與眾議員應得服務報酬，由法律規定其數額，並從美國國庫支付之。」(註七)明文保障國會議員之薪俸，惟又恐國會議員經由法律之制定而自利，故又於憲法增修條文第二十七條規定「變更參眾議員服務報酬之法律，在眾議員經過改選之前，不生效力。」(註八)而有關美國總統薪俸之保障則規定於憲法第二條：「總統於任期內應受俸金，該項俸金於

任期內不得增加或減少之。總統於任期內不得收受美國或任何州之其他俸金。」（註九）憲法第三條則規定「最高法院與下級法院之法官忠於職守者皆受保障，按期領受俸金，繼續服務期中並不得減少之」（註十），則係保障法官薪俸之明文規定（註十一）。我國憲法並未如美國憲法就所有憲法機關重要成員之薪俸分別在憲法中予以明文保障，其中唯一例外係在憲法第八十一條對法官薪俸有明文之保障，可見我國憲法對於如何保障法官獨立行使職權之重視（註十二）。

憲法第八十一條規定：「法官為終身職，非受刑事或懲戒處分，或禁治產之宣告，不得免職。非依法律，不得停職、轉任或減俸」，係制憲者為保障法官獨立審判所作之制度設計，其解釋與適用自應以維護司法獨立為基礎。該條有關法官薪俸保障之規定，是否適用於大法官，解釋上所以易生困擾，係因依憲法增修條文第五條第二項之規定，大法官有明確之任期，並非終身職；且依同條第一項後段規定「司法院大法官除法官轉任者外，不適用憲法第八十一條及有關法官終身職待遇之規定」，致生憲法第八十一條是否全部不適用於非終身職之大法官之問題。惟大法官為憲法上法官，並受憲法第八十條之拘束與保護，為保障大法官能獨立行使職權，不受任何干涉，憲法第八十一條有關維護法官獨立審判之設計，除終身職之規定外，應適用於大法官。一般法官之終身職與大法官所採之任期制，從司法獨立原則解釋之，可知兩者均是用以保障職務獨立之方式，並不影響其所行使權力之性質，更無理由主張採任期制之大法官，無須遵守司法獨立原則，不受相關制度之保障。多數通過之解釋理由，就憲法增修條文第五條第一項後段及第二項規定之解釋，以及憲

法第八十一條關於法官「非受刑事或懲戒處分，或禁治產之宣告，不得免職。非依法律，不得停職、轉任或減俸」之規定，亦應適用於大法官，已有相當精闢之說明，本席亦甚贊同。

憲法第八十一條規定法官非依法律不得減俸，其中所謂「減俸」雖然與公務員懲戒法第九條第一項第四款規定，作為懲戒方式之一的「減俸」用語相同，但是不應作相同理解，而應解為單純薪俸總額減少。至於「法律」，則應限於憲法第一百七十條之形式意義法律，而不包括預算案之決議在內，因為預算案之決議雖與形式意義之法律有若干相似之處（如均經立法院三讀程序），但預算案每一年度實施一次即失其效力，而須一再反覆為之。故預算案決議不穩定之特質，如用以變更法官薪俸（不論調降或調升），則極為不恰當——逐年隨立法院決議浮動之薪俸，豈能造就足以讓人民信賴的獨立司法？再者，以決議刪除部分預算之情況，往往係個別為之，欠缺整體擘畫之制度，致其客觀目的通常較諸法律之目的更難審查。而預算案決議適用之對象，亦非可與通盤調整比擬，而恐流於針對特定人所為之手段。

進一步析論，憲法對司法獨立原則與憲法第八十一條對法官之薪俸保障，必然同時要求立法者對於法官之薪俸，負有以法律建立合理、穩定薪俸制度的義務。因為非依法律不得減俸之規定，其能發揮規範意義之前提必是法官已能依明確之法律依據，定期支領固定之俸給，而且這些法制規範，必須是穩定、明確、不輕易變動的。否則想像以下極端情形：例如權責機關怠於制定任何有關法官俸給之法律，僅以不定數額之預算逐年發給，而後主張法官無法定俸給可言，故亦

無遭減俸之情事發生。如此，如何能謂提供法官合理之薪俸保障。該事例顯示一旦容許相關機關得以權宜之方式處理法官俸給，而不積極要求其履行法制建置之義務，將導致最澈底的非法制化手段，反而最能規避憲法第八十一條之規範；堂而皇之違反憲法第八十條之司法獨立原則。此等維護司法獨立所應有之考慮，對一般法官如此，對於制度功能即在審查政治部門決策合憲性之大法官則又更加重要。因此倘使立法者面對規範基礎不夠明確之法官薪俸制度，上開憲法規定亦必優先要求立法者履行法制化之憲法義務，以明確穩定之法律規定彌補法制之欠缺，而不容許其在立法之外，尙得遁入預算決議處理之途徑，以免政治部門得藉由每年編列及審查預算案之機會，逐年決定法官之俸給數額。

惟公務人員俸給制度之設計，仍應屬於政治部門政策決定之權限，對於其斟酌國家資源之配置、財政收支情形，而給予公務人員符合其身分職務之俸給之政策決定，司法釋憲機關應予尊重。因此政治部門對法官薪俸之調降，倘能謹慎維持司法獨立與權力制衡機制，在憲法的嚴格控制之下，並非一概不許。憲法第八十一條規定僅規定法官「非依法律不得減俸」，所謂「依法律」固如多數意見所指，不宜解為凡程序上以法律為之者，即一律為憲法所允許，但其實質之憲法界線，應以是否有害於司法之獨立性為度，在此之外，毋寧係以尊重政治部門之考量為宜，使之有適當之決策空間。故原則上調降法官薪俸之理由倘與司法權愈無關聯、愈是以通案方式為之、調整時間係向將來生效者，則愈無違憲之疑慮。

總之，憲法對大法官薪俸制度之保障，並非保障大法官薪俸須達特定數額或須包含特定項目，其毋寧是要求一個合理

且由法律規定之穩定制度，以免政治部門藉由掌握立法或預算之權力，干預大法官獨立行使職權。如何建置合理之大法官薪俸結構與額度，乃屬政治部門之權限。立法部門與行政部門應依公務人員之身分與職務，及國家財政能力等因素通盤考量，以法律妥適訂定國家全體公務人員（含大法官）之薪俸制度。就此，司法釋憲機關應避免過度介入政治部門之決定。而在不影響司法獨立之限度下，亦應容許政治部門為建立合理之公務人員薪俸制度，或因重大公益目的，如國家因財政窘迫，經慎重之立法程序，對全體公務人員（含大法官）薪俸予以調降。尚無因憲法第八十一條規定，而獨厚法官待遇致完全不許調降之理（註十三）。只是鑑於對大法官既有俸給數額與結構之變動，尤其當變更結果較諸現狀不利時，確實有違反憲法第八十一條保障法官薪俸之嫌，因此必須在調整薪俸之程序、目的與適用時點上設定確切之憲法界限，並綜合審查其調整方式與影響層面，以判斷是否影響司法獨立，而不為憲法所許。

伍、本件立法院系爭決議與憲法保障大法官薪俸之意旨不符

我國公務人員之俸給制度，或許因應早年國家情勢，未採單一薪給制度，亦無周全、完整、統一的立法。大法官目前薪俸含月俸、公費與司法人員專業加給三項。其中月俸與公費之支給依據仍為民國三十八年一月十七日公布之「總統副總統及特任人員月俸公費支給暫行條例」。至於司法人員專業加給（原稱「司法人員補助費」）部分，係依行政院四十一年四月二日發布之行政院臺（四一）歲三字第五一號代電司法院及司法行政部之司法人員補助費支給標準第一項第一款規定，將大法官納入得支領司法補助費之範圍內。大法官

之薪俸結構嗣後均未曾更動，行政部門逐年編列含此三項目之人事預算；立法院並逐年通過，逾五十餘年。

依憲法規定應予保障之大法官薪俸制度，竟然以過去國家情勢倥傯時之特殊法制充數，並行之五十餘年，仍尚未建立穩定法制，並非法治國家的常態，確實值得檢討。然而對於大法官薪俸之調整，縱使出於將以往倉促訂定之薪俸制度導向常態化的良善立意，也不免在政治過程中，形成不當影響司法獨立之風險。因此對現行大法官薪俸結構之任何更動，即應謹慎為之，尤其當類似之薪俸調整係以大法官為唯一或主要對象，且變更結果較諸現況較為不利時，更有高度影響大法官獨立行使職權之嫌。故縱係因高度公益之考量，也有採取緩和措施之必要，以免傷害司法之獨立性。退萬步言，縱令政治部門認為大法官目前所領之部分薪俸、甚至全部薪俸，缺乏直接之法律根據，其亦不得逕以預算刪除之方式「回歸法制」。蓋在憲法第八十一條之要求下，立法機關面對所謂「法制未備」情況之首要憲法義務，乃是以法律方式訂定合理之制度，否則尚未立法之實況，將成為容任立法者完全不受憲法第八十一條拘束之險惡情境。

本案中，大法官依前揭行政院代電領取司法人員專業加給，已歷經五十餘年，其法令基礎縱令非屬常態，但確實已經構成大法官薪俸之穩定結構。立法院對於現況之變更，依憲法第八十一條規定，僅得以憲法第一百七十條規定之形式意義法律為之。且該法律應係以建立合理之公務人員俸給制度為目的，並經審慎討論設計，而有調降大法官薪俸之必要者，方不致於抵觸憲法第八十一條保障法官薪俸之意旨。基此，本席以為系爭立法院刪除司法院大法官司法人員專業加給

預算之決議，並非以制定法律之方式為之，且亦非以建立合理之公務人員俸給制度為目的，與憲法第八十一條保障法官薪俸之意旨尚有不符。

註一：我國的違憲審查制度固為司法違憲審查制度，依憲法明文規定，司法院大法官也職司司法違憲審查權，惟是否即因此即謂一般法院法官並無違憲審查權，非無討論空間。但因本院釋字第三七一號解釋就此議題已作明確之解釋，而將司法違憲審查權解釋為專屬大法官職掌。故依該號解釋，一般法院法官並無違憲審查權；然如一般法院法官於審理案件時，對於應適用之法律，依其合理之確信，認為有牴觸憲法疑義者，得以之為先決問題，裁定停止訴訟程序，並提出客觀上形成確信法律為違憲之具體理由，聲請大法官解釋。該號解釋意旨，並經本院釋字第五七二號解釋與釋字第五九〇號解釋予以補充並再確認。然在現行制度之下，一般法院法官之裁判縱不直接適用憲法，也必須適用符合憲法意旨的法令，或對其所欲適用之法令，作合乎憲法意旨的解釋。而法令是否符合憲法意旨，以及如何之解釋方屬合憲，均仰賴法官先對憲法意旨作適當的判斷與闡釋。是本院釋字第三七一號解釋固然認為「解釋憲法」、「審查法令有無牴觸憲法」及「宣告違憲法令無效」，乃專屬本院大法官之職掌，但此所謂「專屬」毋寧僅指制度上之最終有權解釋機關，並就法律違憲宣告集中行使之謂。換言之，僅是部份涉及憲法判斷的爭議，因制度上之分工交由大法官掌理而已，但這既不影響一般法院法官出於對憲法忠誠和正確的法律解釋方法，以及為確保及時保障人民之訴訟權，而應行使的憲法解釋及違憲審查任務，更不因此使釋憲權成為外於司法審判權之權力。

註二：迴避制度之精神，扼要地說乃是「任何人均不得擔任自己案件

之法官，亦不得審理判決結果關乎自身利益的案件」（請參見 349 U.S. 133, 136（1955），原文為[N]o man can be a judge in his own case and no man is permitted to try cases where he has an interest in the outcome.）是以，身為案件當事人者當然應迴避擔任法官，但迴避制度所要求者應不僅止於上述情形，與判決結果利益相關者亦包含在內。惟在特殊情況下，即便判決結果與審判法官有利害關係，仍因「無可迴避原則」而不須迴避。請參考 U.S. v. Will，449 U.S. 200（1980）案：該案涉及國會基於財政考量，而不依過去所制定之法律規定，對美國憲法第三條所規定之法官逐年加薪，十三位聯邦地方法院的法官認為此舉已違反美國憲法第三條法官不得減薪之規定，首先提起本件訴訟。其後訴訟進行至聯邦最高法院，由於美國聯邦最高法院法官亦為美國憲法第三條所稱之法官之一，亦與該案判決結果有具體利害關係，因此在程序上即面臨是否必須迴避的問題。最高法院援引普通法傳統中向來承認的「無可迴避原則」（rule of necessity），認為當所有法官都與該案判決結果有利害關係時，所有的法官均不再有迴避必要，否則無異於法院拒絕審判該案。類似情形中，有無法院可資審理的問題，必須與迴避所要追求的利益相互衡平，而非一律要求迴避。

或有謂本案從主觀權利的角度觀之，係大法官之俸給請求權是否遭到國家侵害之問題，應由各別大法官向行政法院提起給付訴訟，聲請釋憲並非本案唯一的爭訟管道，因此制度上亦非以司法院大法官為本案唯一司法爭訟途徑。惟本席認為依本件聲請書之主張，其請求本院大法官解釋之憲法議題，並非在於大法官本身之俸給請求權是否遭到國家違憲侵害之問題，而係在立法院審議 94 年度中央政府總預算案時，刪除司法院大法官

司法人員專業加給是否符合憲法規定之問題，而該憲法問題，在我國制度下，並非行政法院掌理之權限範圍。且即便個別大法官有權向行政法院提起訴訟救濟，但是其個案判斷所涉及的最核心爭議，仍然在於大法官是否受憲法第八十一條之薪俸保障。就此爭議最終恐怕仍須裁定停止訴訟，依法聲請司法院大法官解釋，實則並無法避免就憲法上與大法官本身有關的憲法上爭議，最終仍僅得由大法官來解釋。

本案實為一足供深思的契機，將來就涉及司法院大法官本身的案件應該如何在制度上妥為設計更合適的司法途徑，以免再度陷入猶如本案為難的境地。

註三：另參本院釋字第三九二號解釋解釋理由書：「按所謂『司法』，觀念上係相對於立法、行政而言…狹義之司法、即固有意義之司法，原僅限於民刑事裁判之國家作用，其推動此項作用之權能，一般稱之為司法權或審判權，又因係專指民刑事之裁判權限，乃有稱之為裁判權者；惟我國之現制，行政訴訟、公務員懲戒、司法解釋與違憲政黨解散之審理等『國家裁判性之作用』應亦包括在內，亦即其具有司法權獨立之涵義者，均屬於此一意義之司法，故憲法第七章所規定之司法院地位、職權，及其第七十七條所稱司法院為國家最高『司法機關』、第七十八條之司法解釋權，與增修條文第四條第二項之審理政黨違憲之解散事項均可謂之為狹義司法。」其對司法之理解，亦不以傳統審判個案爭訟之法院活動為限，而係基於我國憲法之明文規定，一併將司法解釋權納入司法權範圍內。

註四：如將司法權之性質理解為必須審理具有爭訟性，甚至是「兩造對立」式的爭訟事件始可，則現行司法院大法官審理案件法之規定，最容易遭釋憲權是否已偏離上開所謂司法權性質而行使

之質疑者，應為大法官審理案件法第四條第一項第一款之「適用憲法發生疑義之事項」，而由中央或地方機關、立法委員現有總額三分之一以上，依同法第五條第一項第一款或第三款規定，「就行使職權，適用憲法發生疑義」，向本院聲請解釋之案件。憲法疑義解釋乍看之下乃係對不具爭訟性之事項，提供憲法意見，而非屬審理憲法上爭訟之案件。惟憲法疑義案件仍均因政治部門不同機關間或立法院多數與少數間發生爭議，而婉轉藉上開規定提出聲請（如釋字第三四二、三六四、四八五等多號重要解釋），本院在受理類似案件時，均以司法者之角度，注意所提聲請案之可司法性，而就其事實上是否確係發生憲法上之爭議而有爭訟性、是否適時提出等等要件予以審議，避免提供各機關憲法諮詢意見。經由符合司法特質的實務運作，已使憲法疑義解釋類型成為特殊的憲法訴訟類型。

註五：退萬步言，縱將憲法第八十條解為係以一般法院法官為主要之規範對象，然掌理違憲審查權之大法官基於類推解釋，亦應有獨立審判原則之適用。

註六：請參見 THE FEDERALIST NO. 79，頁 472 (Alexander Hamilton) (Clinton Rossitered., 1961)。其原文為 “[A] power over a man’s subsistence amounts to a power over his will.”

註七：US CONST. art. I, Section 6 Cl. 1. (“The Senators and Representatives shall receive a Compensation for their Services, to be ascertained by Law, and paid out of the Treasury of the United States.”)

註八：US CONST. amend. XXVII. (“No law, varying the compensation for the services of the Senators and Representatives, shall take effect, until an election of Representatives shall have intervened.”)

註九：US CONST. art. II, Section 1 Cl. 7. (“The President shall, at stated

Times, receive for his Services, a Compensation, which shall neither be increased nor diminished during the Period for which he shall have been elected, and he shall not receive within that Period any other Emolument from the United States, or any of them.”)

註十：US CONST. art. III, Section 1. (“The Judges, both of the supreme and inferior Courts, shall hold their Offices during good Behaviour, and shall, at stated Times, receive for their Services, a Compensation, which shall not be diminished during their Continuance in Office.”)

註十一：有關美國憲法如何保障憲法機關重要成員之薪俸之詳細論述，請參閱例如 Adrian Vermeule, *The Constitutional Law of Official Compensation*, 102 COLUMBIA LAW REVIEW 501 (2002).

註十二：我國憲法除於第八十一條對法官的薪俸有明文保障外，並未如美國憲法就所有憲法機關重要成員的薪俸分別在憲法中予以明文保障。惟如參酌美國憲法的設計，基於權力分立制衡原則，也應對法官以外之憲法機關重要成員的薪俸有合理之制度保障。

註十三：基此，本席向來認為法官之薪俸結構，是否一定包含司法人員專業加給在內，得由相關行政及立法部門，就整體公務人員薪俸應有的結構與數額，以及法官工作的專業性與尊嚴等因素妥善規劃，並非因憲法第八十一條之規定即謂其必領取司法人員專業加給不可，大法官自亦不例外。

協同意見書

大法官 彭鳳至
許宗力

本件聲請人以立法院於審議九十四年度中央政府總預算案時，刪除司法院大法官等九十四年度司法人員專業加給之預算，有違

憲疑義，並聲請本院解釋憲法第八十一條規定之案件，本席對於本件應予受理、大法官不得以自行迴避為理由而拒絕行使本案審理權限，以及本件解釋之結論，即大法官為憲法第八十條規定之法官，於任期中除終身職規定外，適用憲法第八十一條關於法官之身分保障規定，立法院刪除行之五十餘年之司法院大法官依法支領司法人員專業加給之預算，與憲法第八十一條規定意旨尚有未符等，均敬表同意。惟就大法官為憲法上法官、本件不生利益迴避問題，以及本件立法院刪除司法院大法官支領司法人員專業加給之預算與憲法意旨未符之理由，認有補充之必要，爰提出協同意見書。

壹、大法官為憲法上法官

一、司法權之主觀權利保護功能與客觀憲法秩序維護功能

憲法第十六條規定，人民有訴訟權，然而訴訟權的內涵如何，憲法未作具體規定。依司法院釋字第五九一號等多號解釋意旨，憲法第十六條規定人民之訴訟權，旨在確保人民於其權利受侵害時，得依法定程序提起訴訟以求救濟。因此憲法所保障之訴訟權，是以主觀權利保護為目的，應無疑義。行政訴訟法第四條第一項規定「人民因中央或地方機關之違法行政處分，認為損害其權利或法律上之利益，……得向高等行政法院提起撤銷訴訟」，即為一例。此類以保護個人主觀權利為目的之訴訟，無論法律明文規定與否，其訴訟均以原告是否具備權利保護要件，為判斷其是否具有起訴資格之要件，學說上稱為主觀訴訟。

憲法保障人民之訴訟權，並非等於憲法上之司法權。衡諸釋字第五一二號等解釋所示，訴訟救濟應循之審級、程序及相關要件，應由立法機關衡量訴訟案件之種類、性質

、訴訟政策目的，以及訴訟制度之功能等因素，以法律為正當合理規定的意旨，我國釋憲者顯然並未限制立法者就訴訟權之賦予，以法律為特別規定。因此，立法者基於合理之裁量，在司法權主觀權利保護功能之外，以法律賦予特定符合法定資格者向司法機關（法院）提起訴訟之權利，並非當然違憲。換言之，憲法所設定的，以主觀權利保護為目的之訴訟權，固然不能作為主觀權利未受侵害者，請求享有訴訟權的憲法基礎；可是如果法律准許主觀權利未受侵害者享有訴訟權，並非憲法當然不許（註一）。行政訴訟法第九條規定「人民為維護公益，就無關自己權利及法律上利益之事項，對於行政機關之違法行為，得提起行政訴訟。但以法律有特別規定者為限」、空氣污染防治法第八十一條第二項則規定「主管機關於書面告知送達之日起六十日內仍未依法執行者，……公益團體得以該主管機關為被告，對其怠於執行職務之行為，直接向行政法院提起訴訟，請求判令其執行」，為另一例。此類基於維護法秩序而進行之行政行為客觀合法性控制程序，並非以保護人民主觀權利為主要目的，故起訴資格權人由法律特別規定，不以具備權利保護要件為前提，學說上稱為客觀訴訟。

由於憲法保障之人民基本權利（主觀權利），最終是以憲法第一條規定之民主共和國原則、第二條國民主權原則、第二章保障人民權利（註二）、以及有關權力分立與制衡之原則所共同形成之自由民主憲政秩序（客觀法制）為基礎（註三），因此人民主觀權利之保護與客觀合憲秩序之維護，關係密不可分。而如何建構憲法上完整之權利保護機制，譬如所有客觀合憲規範秩序之維持，一律於人民主觀

權利無法實現或遭受侵害而向一般法院提起主觀訴訟時附帶審查（註四）？或設置違憲審查之專責司法機關，於一定條件下，使具備法定資格者就客觀合憲規範秩序之維持，得直接向該專責司法機關請求裁判？二者各有利弊，其取捨應視各國憲法、法律及司法先例而定。其制度之設計及運作，雖難期一致，惟目的皆在保障憲法於規範層級中之最高性，並以司法審查作為維護憲法規範目的落實之最後機制，故不得因制度設計及運作之不同，而否定其中一種權利保護機制，不屬司法裁判行為。

二、司法院大法官為憲法上法官

我國法制以承襲歐陸國家為主（註五），行憲以來，關於客觀合憲規範秩序之維持制度，亦與德、奧等歐陸國家相近，乃設置專責司法機關，即大法官，就憲法解釋之疑義與爭議，享有獨佔之憲法上最終裁判權限。現行大法官行使職權之程序，乃依立法機關衡量訴訟案件之種類、性質、訴訟政策目的，以及訴訟制度之功能等因素，以大法官審理案件法為適當合理之規定。其中憲法疑義解釋及法規違憲審查程序，均屬客觀司法程序。故依該法規定，其程序之發動者無須具有主觀權利保護必要；其程序之結構未必定有被告；其程序之法律用語為「聲請」而非「訴訟」（註六）；其最終之司法判斷稱為「解釋」而非「裁判」等，與一般主觀訴訟制度設計上有所不同，惟尚屬符合客觀訴訟之訴訟性質，並未逾越立法形成之空間，亦未違背大法官應依憲法及法律被動行使司法核心權限，獨立依司法程序作成最終有拘束力之判斷之憲法本旨。是依現行憲法及法律規定，我國司法權具有主觀權利保護與客觀憲法秩

序維護之功能，各有其程序設計及裁判方式。如果立法上程序設計，已達使民眾誤以最終客觀憲法秩序維護權限非司法權限，或行使其權限者非法官，則或為現行司法院大法官審理案件法是否違憲問題，否則如執立法上程序設計之不同，而否定維護客觀憲法秩序之司法裁判功能，甚至質疑就客觀憲法秩序之疑義及爭議行使裁判權限之大法官非法官，均屬本末倒置，對我國憲法規定之司法權、司法權行使之方式以及立法者以法律形成之司法制度，有所誤解。

貳、本件不生利益迴避問題

一、法官俸給保障為我國客觀憲法秩序之一部分

憲法有關權力分立與制衡原則之規定，為我國自由民主憲政秩序之基礎，已如前述。憲法第七章有關司法權，與總統、行政、立法、考試、監察權等憲法機關之權力區分且不受其干涉之原則性規定，為憲法第八十條：「法官須超出黨派以外，依據法律獨立審判，不受任何干涉」（註七）。而憲法第八十一條規定：「法官為終身職，非受刑事或懲戒處分，或禁治產之宣告，不得免職。非依法律，不得停職、轉任或減俸。」旨在藉法官之身分保障，而維護審判獨立，亦經釋字第五三九號解釋理由書闡明有案。在此「藉法官之身分保障」，即有制度性保障之「保護取向」之旨，而「維護審判獨立」，則為保護目的（註八）。換言之，憲法第八十一條關於法官身分保障之規定，並非單純保護法官個人主觀之權益，而是在權力分立與制衡之憲法原則下，制憲者明文規定以保障法官身分之方法，達到維護審判獨立之目的。一旦違背此一方法，則憲法追求審

判獨立之目的是否尚能實現，固未可知，但與憲法明定之憲政秩序已不相符，則無疑義。

大法官為憲法第八十條規定之法官，因此大法官於任期中除因憲法增修條文第五條第二項、第三項之特別規定而不適用終身職規定外，應適用憲法第八十一條關於法官之身分保障規定，自不待言。

二、依客觀之「抽象規範審查」程序所為解釋之效力

民國八十二年修正司法院大法官審理案件法時，援引德國與奧地利之「抽象法規審查制度」增訂第五條第一項第三款規定「依立法委員現有總額三分之一以上之聲請，就其行使職權，適用憲法發生疑義，或適用法律發生有牴觸憲法之疑義者」，得聲請解釋憲法（註九）。

德國「抽象規範審查制度」，係基於維護憲法秩序之公共監督需要而進行之一種客觀的合憲性控制程序，並非以保護人民之主觀權利或法律地位為主要目的，故其程序之開始，不以另一「爭訟事件」之繫屬為前提要件（註十），且此一聲請程序並無相對人（被告）（註十一），聲請人僅須說明有關法規合憲與否之歧見存在或懷疑法規違憲之理由（註十二），無須具備主觀權利保護必要，重要的是，抽象法規審查之聲請，僅於敘明法規效力之澄清具有重大客觀公益性時，始為合法。其審查對象，包括聯邦或各邦法律（修憲法律、預算法、就國際條約之同意法、國會決議）、法規、章程等（註十三）。學者比較德、奧與我國法制，就此程序之特質，並未認為三種法制間有所不同，但認為我國立法委員得聲請釋憲之事項，較德、奧為寬（註十四）。

德國「抽象法規審查制度」既為我國修正司法院大法官

審理案件法時，增訂立法委員聲請釋憲程序所援引，則其裁判之性質，似亦值參考。依德國學說之見解，法規違憲審查程序為客觀程序，無論其由聯邦政府、邦政府、眾議院議員三分之一發動（抽象法規審查程序），或由法官發動（具體規範審查）或例外由人民發動（直接針對法律提起之憲法訴願），其裁判均屬「抽象」（註十五）。換言之，該裁判僅具有確認系爭法規是否違憲及確認其相關憲法疑義之意涵、以維護客觀憲政秩序之功能，並不能對任何具體個案直接發生效力，而因其確認所發生之結果，無論利與不利，均經由客觀憲政秩序之運作而由全國人民共同承擔。

三、小結

本件聲請解釋案涉及憲法第六十三條、第八十條、第八十一條及憲法增修條文第五條之解釋，均係關乎權力分立、司法獨立及客觀憲政秩序之維護等基本憲法問題。上開問題一日不予釐清，則大法官究竟行使憲法上何種權限？有何憲法上權利與義務？其所為解釋之屬性為何？為何具有拘束全國各機關與人民之最終確定力？各終審法院判決之確定力究係循司法途徑或循政治途徑排除？各級法院法官審理案件而確信所應適用之法律違憲、聲請大法官解釋之先決問題，究係接受行政指示或另一司法裁判？等憲法疑義，即一日不明。職司憲法明定解釋憲法、統一解釋法律命令權限之大法官，若未能就依法聲請之案件，為此一重要憲法上職務，訂定明確之憲法地位，而任其隨政治好惡成為新聞議題，應屬有失職守。本件解釋，對大法官依法應支領之俸給，既不能發生任何增減之效力，本無肥瘦

可言；而釐清上開客觀憲政秩序上基本憲法問題之結果，其利害乃由全國人民共同承擔，其害無人倖免，其利亦無從迴避。

參、系爭立法院刪除司法院大法官支領司法人員專業加給之預算與憲法意旨未符

立法院依憲法第六十三條之規定有審議預算案之權，立法委員於審議中央政府總預算案時，應受憲法第七十條規定之限制及本院相關解釋之拘束，僅得為合理之刪減，本院釋字第三九一號解釋足資參照。立法院依職權刪減預算案中部分支出項目，如未附任何理由或違反憲法規定者，即非合理，應為憲法所不許。

立法院於審議九十四年度中央政府總預算案時，刪除司法院大法官支領司法人員專業加給之預算，惟依其提案之內容「九十四年度預算案第一項第一目『一般行政』科目中之人事費有關司法院院長、副院長、秘書長及大法官四類特任人員之『司法人員專業加給』」金額一、九二九萬四千元，該四類特任人員比照法官支領司法人員專業加給，於法不合，並有違司法院解釋文，應予全數刪除」(註十六)觀之，該提案就大法官及並任司法院院長、副院長之大法官，五十餘年來均依法支領司法人員專業加給，究竟於何項法令不合？並有違何一司法院解釋文？均未據指明，顯然未附任何理由而議決刪減預算，是否係因報復司法院釋字第五八五號解釋而採取之政治干擾，已引起廣泛疑慮。為重拾國人對我國憲政制度之信心，此項刪除，未附理由，自難認定為合理，應為憲法所不許。

若將上開提案之內容，勉強解釋為提案意旨認大法官因為

非法官，故不得支領司法人員專業加給，則系爭預算案之議決，與憲法第八十條、第八十一條之意旨均有未符，亦為憲法所不許。

至大法官之俸給，未能以法律明定之，固屬法制建設上之重大遺憾，惟此係立法問題，尚不能合理化本件立法院審議九十四年度中央政府總預算案時，逕行刪除行之五十餘年之司法院大法官支領司法人員專業加給之預算，併予指明。

肆、結語

法官依法請求核發俸給，為其主觀權利（註十七）；但法官減俸，即涉及憲法上權力是否分立、司法是否獨立之問題（註十八）。國人對二者之區分，或許一時難於理解；然而識者有意混淆，則難獲諒解。立法委員聲請大法官為憲法疑義解釋或法規違憲審查，乃維護憲政秩序之客觀司法程序，該程序既無相對人，解釋之結果亦無主觀訴訟上之勝敗可言。唯有全國人民及各機關共同護憲，憲政秩序始能確保，國家始能長治久安。大法官個人不等於釋憲制度，大法官個人縮衣節食事小，憲政國家之釋憲制度如遭破壞，則所謂憲政秩序，也不過就是有權者之意志罷了。

註一：參閱彭鳳至，論行政訴訟中之團體訴訟—兼論行政訴訟法第三十五條之再修正，載當代公法新論（下），2002年7月，頁132以下。

註二：憲法第二章保障之人民權利在此應指基本權利之客觀功能，參閱李建良，基本權利的理念變遷與功能體系—從耶林內克「身分理論」談起（下），載憲政時代第29卷第2期，2003年10月，頁188以下。

註三：司法院釋字第四九九號解釋解釋文第二項後段載：「憲法中具

有本質之重要性而為規範秩序存立之基礎者，如聽任修改條文予以變更，則憲法整體規範秩序將形同破毀，該修改之條文即失其應有之正當性。憲法條文中，諸如：第一條所樹立之民主共和國原則、第二條國民主權原則、第二章保障人民權利以及有關權力分立與制衡之原則，具有本質之重要性，亦為憲法整體基本原則之所在。基於前述規定所形成之自由民主憲政秩序，乃現行憲法賴以存立之基礎，凡憲法設置之機關均有遵守之義務。」是民主共和國原則、國民主權原則、保障人民權利以及有關權力分立與制衡之原則所共同形成之自由民主憲政秩序，既為現行憲法賴以存立之基礎，自亦為憲法保障人民基本權利所賴以存立之基礎。

註四：參閱司法院釋字第三七一號解釋理由書；我國行政訴訟法並未規定，人民對於行政機關發布之職權命令、行政規則是否違法，得直接提起規範審查之程序，惟實務上依司法院釋字第二一六號解釋意旨，就行政機關發布之職權命令、行政規則是否違法，常於審理爭訟個案時併予審查，應屬附帶審查之一種。

註五：參照釋字第三七一號解釋理由書第一段。

註六：德國聯邦憲法法院審理之抽象規範審查程序，亦為聲請程序，其程序之發動者無須具有主觀權利保護必要性，且無程序之相對人（被告），但無礙於其憲法法院法官依法定程序審理並作成最終決定之司法裁判本質，參閱 Schlaich/ Koriöth, Das Bundesverfassungsgericht, 6. Aufl., 2004, Rn. 125.

註七：「基於此一原則，並有要求國家建立完備制度保障之作用」（參閱釋字第五三九號解釋理由書第一段），有學者認為此係該號解釋就司法獨立的制度性保障之闡釋，參閱李惠宗，制度性保障之學術自由與大學自治權，載台灣本土法學，28 期，2002 年

9 月，頁 22；惟「制度性保障」之基本意涵，在於國家應建立客觀之制度，以保障基本權利之實現，參閱陳春生，司法院大法官解釋中關於制度性保障概念意涵之探討，載李建良、簡資修主編，憲法解釋之理論與實務，第二輯，2000 年 8 月，頁 273 以下；李建良，基本權利理論體系之構成及其思考層次，載憲法理論與實務（一），1999 年 7 月，頁 55 以下。

註八：參閱林紀東，中華民國憲法逐條釋義（三），1993 年 8 月，修訂 7 版，頁 108；劉慶瑞，中華民國憲法要義，1979 年 11 月，11 版，頁 204、205。

註九：參閱立法院法制、司法委員會第一次聯席會議紀錄，載立法院公報第 82 卷第 2 期，頁 380 以下；陳新民，我國立委聲請釋憲制度的「質變」，載月旦法學雜誌，2004 年 2 月，頁 189。

註十：參閱李建良，論法規之司法審查與違憲宣告，載憲法理論與實踐（一），2003 年 2 月，頁 442。

註十一：參閱註六。

註十二：參酌德國抽象法規審查程序案件與具體訴訟案件完全分離之關係，而以闡明憲法意涵、法規意涵及其是否相符之確認，作成有拘束全國各機關及人民之司法裁判，則將我國司法院大法官審理案件法第五條規定之「憲法疑義解釋」，認定為基於憲法在法規中之最高性，故其適用之明確性涉及特別重大公益，乃以法律特別規定得以憲法意涵為確認對象，聲請大法官作成有最終拘束力之確認性裁判，似無不合。

註十三：參閱 Schlaich/ Koriath, Das Bundesverfassungsgericht, 6. Aufl., 2004, Rn. 126-130.

註十四：參閱廖義男，立法委員聲請釋憲之規定與實務，載法治與現代行政法學—法治斌教授紀念論文集，2004 年 5 月，頁 7-9。

註十五：參閱 Schlaich/ Koriath, Das Bundesverfassungsgericht, 6. Aufl., 2004, Rn. 120-122.

註十六：參閱立法院公報第 94 卷第 7 期院會紀錄頁 76、77。

註十七：法官個人依法請求核發俸給而遭到減俸，認為其主觀權利受到侵害而提起行政訴訟時，如其主張之理由為相關預算刪除之決議違憲者，行政法院法官如亦確信該部分預算案違憲，並不能如美、日訴訟制度，由一般法院法官就預算案是否違憲逕行審查，而須依司法院釋字第三七一號、第五七二號解釋意旨，停止訴訟程序，聲請大法官解釋，本質上後一聲請程序為客觀司法程序；如行政訴訟審理法官未提出具體規範審查者，則原告法官於用盡主觀權利救濟途徑後，認為其權利無法獲得救濟之原因，係在於客觀憲政秩序之結構（預算案違憲）有疑義時，得依司法院大法官審理案件法第五條第一項第二款規定聲請大法官為「法律或命令是否牴觸憲法」之解釋，本質上亦為客觀司法程序。至確定終局裁判所適用之法令，經大法官依人民聲請解釋認為與憲法意旨不符時，司法院釋字第一七七號、第一八五號解釋特別賦予其受不利確定終局裁判者，得以該解釋為基礎，再次依主觀訴訟之法定程序，請求救濟，使得此一人民、法人或政黨所提起之客觀法規合憲審查程序，就聲請人據以聲請之個案而言，具有主觀權利救濟之功能，但並不能改變維護法令合憲之客觀憲政秩序之程序，為客觀程序之本質。而客觀司法程序之目的，均在維護客觀法秩序之合憲性，其審查基準，為憲法規定及憲法原則，並非個人權利或法律地位。既同屬客觀司法程序，則我國司法院大法官審理案件法第五條第一項第三款已設有特別規定，自無排除其適用之理。

註十八：因憲法第八十一條之規定，使法官俸給之保障，形成客觀憲法秩序之一部分，因此法官減俸，如非因其個人行為造成懲戒之結果，即涉及憲法上權力是否分立、司法是否獨立之問題。

抄立法委員柯建銘等七十四人解釋憲法聲請書

受文者：司法院

主旨：立法委員柯建銘等七十四人，為立法院審議九十四年度中央政府總預算第五款「司法院主管部分」，第一項「司法院」中第一目「一般行政」「人事費」下有司法人員專業加給院長、副院長、大法官、秘書長部分一、九二九萬四千元，予以刪除，發生適用憲法之疑義，爰依司法院大法官審理案件法第五條第一項第三款規定，聲請貴院解釋。

說明：

壹、聲請解釋憲法之目的

民國九十四年一月二十日立法院審議九十四年度中央政府總預算第五款第一項第一目「司法院主管部分中司法院一般行政人事費」刪除司法院院長、副院長、大法官及秘書長之「司法人員專業加給」計一、九二九萬四千元，發生適用憲法之疑義，聲請貴院解釋。因此憲法疑義，攸關大法官之司法屬性暨職務保障，具有重大性及迫切性，特敦請貴院能儘速闡明，以維憲法保障司法獨立意旨，並杜絕爭議。

貳、疑義之性質及經過，暨所涉及之憲法條文

一、憲法第八十一條規定，法官非依法律，不得減俸，此

之所謂法律，係指有關懲戒法官之法律，諸如公務員懲戒法等而言。稽其用意，端在保障司法獨立，除非法官違法失職，依法定程序予以減俸，立法機關或其他機關一概不得以任何理由，藉制定法律或審議預算案之機會，予以減俸，以防法官在行使審判或解釋權時，心有所牽掛，動搖公正之意志。參考各國憲法，對法官減俸之保障，均設有明文。美、日等國憲法更進一步規定，法官於其任職中不得減俸，其旨趣亦不外乎此。司法人員人事條例第三十七條，即本憲法斯旨規定：「實任司法官非依法律受降級或減俸處分者，不得降級或減俸」，與憲法第八十一條兩相對照，更不難索解。

二、大法官是憲法上之法官，不僅其所行使之職權，與各憲法法官所行使之職權相當，抑依釋字第三九二號、第三九六號及第五八五號解釋，亦均解為大法官為憲法上之法官，有各該號解釋理由書可資稽考。參以憲法第七十八條：「司法院解釋憲法，並有統一解釋法律及命令之權」及憲法增修條文第五條第四項：「司法院大法官，除依憲法第七十八條之規定外，並組成憲法法庭審理政黨違憲之解散事項」等規定，其屬於法官之屬性尤屬彰然明顯。

三、大法官自政府遷台五十年以來，除本俸、公費外，尚領有司法加給，毫無間斷，不惟寧是，除現任之大法官，尚且及於任期屆滿而未連任之大法官，以保障其於在職期間，堅持司法獨立，勇於任事，此就司法院組織法第五條第四項前段規定：「大法官任期屆滿而

未連任者，視同停止辦理案件之法官，適用司法人員人事條例第四十條第三項之規定」及司法人員人事條例第四十條第三項前段規定：「停止辦理案件之司法官，仍為現職司法官，支領司法官之給與」觀之，益為明顯。任期屆滿而未連任之大法官，尚且視同停止辦理案件之「法官」，而尚在任職中之大法官，竟認為非「法官」。任期屆滿而未連任之大法官，尚且可支領「司法官之給與」，而尚在任職中之法官，竟解為不得支領司法官之給與，天下寧有是理。縱或退萬步言之，將在任職中之法官解為不可支領司法官之給與，必不連任之大法官始可支領司法人員專業加給，但其為「法官」則一，衡諸憲法平等原則亦有違背。

四、依司法人員人事條例第三十八條第二項：「司法人員之俸給，適用公務人員俸給法之規定，並給與專業加給」、第三十九條前項：「實任司法官轉任司法院之司法行政人員者，其年資及待遇均仍依相當職位之司法官規定列計」等規定，包括司法院秘書長在內，由實任司法官轉任者，其視同實任司法官，仍應支領司法人員專業加給，亦至明顯。

五、五十餘年來，司法院院長、副院長、大法官及秘書長等均領有司法人員專業加給，不僅法有明文，且連續不斷，民國九十二年十月任命之大法官本此信賴事實，而答允出任，今遽以刪除其應領薪俸幾達三分之一，亦與信賴保護原則殊有違背。

參、聲請人對於本案所持的立場與見解

預算案經立法院審議通過及公布為法定預算，形式與

法律案相當，司法院釋字第三九一號及第五二〇號解釋，認其屬於措施性法律，本院委員審查預算時，多數遽予刪除大法官依法應支領之專業加給，衡諸憲法第八十一條、第七條及信賴保護原則均已構成違憲，聲請人以後在行使審議類似預算時，何者應予刪除，何者不應刪除，應有所準繩，以資遵守，祈請儘速解釋為盼。

提案人：柯建銘

連署人：陳朝龍 張川田 蔡同榮 陳宗義 林進興
洪奇昌 李明憲 顏錦福 蕭美琴 郭榮宗
陳金德 鄭貴蓮 張學舜 邱垂貞 林忠正
周慧瑛 杜文卿 藍美津 葉宜津 許榮淑
張花冠 蘇治芬 唐碧娥 邱議瑩 陳勝宏
梁牧養 林育生 曹啓鴻 湯金全 蔡煌瑯
段宜康 李鎮楠 高孟定 張秀珍 魏明谷
鄭朝明 林濁水 林重謨 林豐喜 程振隆
陳道明 余政道 陳景峻 趙永清 劉俊雄
徐志明 周清玉 張俊宏 尤 清 林文郎
侯水盛 王 拓 簡肇棟 郭玟成 邱創進
鄭國忠 郭俊銘 李文忠 沈富雄 江昭儀
王幸男 賴清德 盧博基 湯火聖 林岱樺
王淑慧 蔡啓芳 謝明源 高志鵬 邱永仁
蘇嘉富 陳茂男 張清芳