

## 釋字第七三五號解釋協同意見書

陳春生大法官 提出

本號解釋認為，中華民國憲法增修條文第三條第二項第三款規定之不信任案，旨在規範不信任案應於規定之時限內，完成記名投票表決，避免懸宕影響政局安定，並未限制不信任案須於立法院常會提出；立法院組織法第六條第一項，關於立法院臨時會以決議召集臨時會之特定事項違憲規定，與上開憲法規定意旨不符部分，不再適用；如立法院休會期間提出不信任案，立法院應即召開臨時會議審議等意旨，本席敬表同意。惟解釋理由書中，對立法院職權行使法第三十七條規定以「併此指明」方式加以指摘部分，謹略述管見如后。以下謹就本號解釋關於立法院組織法第六條第一項，以及立法院職權行使法第三十七條規定與司法院大法官審理案件法（下稱大審法）第五條第一項第三款之適用關係，略述淺見。

壹、本解釋受理標的為立法院組織法第六條第一項而排除立法院職權行使法第三十七條之理由

一、立法院組織法第六條第一項之受理依據

基於憲法第六十九條規定，立法院遇有左列情形之一時，得開臨時會：一是總統之咨請。二是立法委員四分之一以上之請求。而立法院組織法第六條第一項規定，立法院依憲法第六十九條規定行之，並以決議召集臨時會之特定事項為限。臨時會之召開限於特定事項，此為憲法第六十九條所無之規定，則適用於不信任案提出於臨時會時，則有是否亦須適用立法院組織法第六條第一項之「特定事項為限」之疑義。此確合乎大審法第五條第一項第三款，立法委員就其行使職權，適用憲法發生疑義，亦即是否憲法第六十九條本就

限制於臨時會提出不信任案。另於本案，實際上當時之立法院院長，以立法院組織法第六條第一項規定須以「特定事項為限」作為依據，拒絕不信任案於臨時會提出，則亦符合大審法第五條第一項第三款之三分之一以上立法委員，就其行使職權，發生適用法律有抵觸憲法之疑義，因此，應予受理。

## 二、立法院職權行使法第三十七條規定與大審法第五條第一項第三款之適用

本號解釋理由書指出，立法院職權行使法第三十七條乃關於不信任案提出、進行審議程序之規定，固屬立法院國會自律事項，惟仍應注意符合系爭憲法規定所示，不信任案提出七十二小時後，應於四十八小時完成記名投票程序之意旨，自屬當然云。

### 本案關於大審法第五條第一項第三款之適用

#### （一）聲請人之主張

當事人之主張主要有四點，其中第一點，不信任案攸關權力分立與制衡、第三點，憲法未限制於臨時會期間不得提出不信任案、第四點，立法院組織法不得作為臨時會期間提出不信任案之障礙等，於本案有解釋價值，而其第二點認為不信任案提出後，立法院應依憲法規定時限內表決，並直指立法院職權行使法第三十七條違憲之主張，則不應受理。因本案問題在於不信任案因故「未能提出」，與「提出後」可能依第三十七條進行之程序違憲，為兩回事之故。

#### （二）我國學界之見解

1、主張程序從寬者認為，程序法之本旨之一係在保障實體法上權利之實現，故在可能之論證範圍內，不應過於嚴格解釋，以辭害意，而致本末倒置，反有礙此一目的之實現。

如涂懷瑩大法官主張，大法官受理聲請解釋，由於其程序規定不似民事訴訟法詳盡，故反宜程序從寬，而應從實體上審究所聲請釋憲之內容，是否有解釋之價值；倘有價值，自可藉此解釋以發揮其釋憲之功能<sup>1</sup>。亦有學者參考德國抽象法規範審查制度之見解，認該抽象法規範審查隱含架構合憲秩序之客觀目的，依此解釋我國此一制度，則不應以聲請人聲請時與具體案件有任何相關聯為必要，故實不應以行使職權為其要件；同時就立法院之職權本質觀，主要亦非在適用法律，故此一要件不應狹隘界定<sup>2</sup>。或認為司法院大法官擔負憲法維護者之任務，大法官解釋憲法之程序，實具有憲法訴訟之性質，為發揮司法院大法官維護憲法之功能，凡具有解釋價值之案件，應從寬認定其程序是否合法<sup>3</sup>。其說亦值得參考。

2、曾華松大法官於釋字第四九九號解釋之不同意見書指出，「若立法委員於法律制定、修正之審議中，或法律修正草案尚在立法委員研擬中，或擬提案修憲，或對憲法增修條文本身合憲性發生懷疑，或預行假設憲法問題，徵詢本院意見者，均不應受理。良以司法權行使之前提，應該以有具體的爭議事件存在為前提，立法委員聲請釋憲，亦不例外。司法資源有限，應予珍惜，未達具體性之憲法諸問題，立法委員應自行研究，以確定其意義，殊無許其聲請司法院解釋之合法根據。否則，司法解釋淪為諮詢意見，當非國家設立司法機關之本意。」<sup>4</sup>有其見地。

3、吳信華教授認為，吾國憲法訴訟中，「機關及三分之一立法委員聲請法令（律）違憲解釋」之類型，在法條上

<sup>1</sup> 涂懷瑩，大法官釋憲若干問題的商榷，憲政時代，1981年7卷1期，第6頁。

<sup>2</sup> 類似見解參考陳愛娥，立法機關的社會政策形成自由與平等原則，台灣本土法學雜誌，14期2000年9月頁89以下。

<sup>3</sup> 參考朱武獻，司法院大法官會議解釋憲法及統一解釋法令制度之研究（下）—司法院大法官會議解釋之效力，收於氏著，公法專題研究，頁12、13。

<sup>4</sup> 司法院大法官會議解釋續編（十三），頁730參照。

似均明白以行使職權為要件之情形下，若在論證上僅謂此制度係由德國而來，而即將此一要件虛辭化，論證上似欠缺說服力。又我國現行體系上不可能僅對「機關及三分之一立法委員聲請法令（律）違憲解釋」之「行使職權」加以界定，仍應顧慮憲法訴訟各類型間體系的完整性。且若將由立法委員三分之一以上提出之法令違憲訴訟類型解為乃一種客觀程序，並不以聲請人與該違憲法令有關聯性為必要者，行使職權此一要件，則應更為「與職權有關，而有請求解釋（闡明）之（重要）公共利益」所補充而解釋適用。如此界定，使此一原本在制度上純屬客觀程序的訴訟類型相對主觀化，乃為配合我國既有現況所為之整體思考<sup>5</sup>等語，其說值得參考。

### （三）我國過去三次不信任案之實務

自憲法增修條文規定不信任案以來，立法院曾三次對行政院院長提出不信任案，均依包括立法院職權行使法第三十七條之規定程序行之。即分別於民國八十八年二月<sup>6</sup>、一〇一年九月<sup>7</sup>以及一〇二年十月<sup>8</sup>，對當時之行政院院長蕭萬長、陳冲以及江宜樺提出不信任案，但表決結果均未通過。

### （四）我國大法官向來之解釋意旨

依學者之研究<sup>9</sup>，本院向來就大審法第五條第一項第一款、三款之立法委員三分之一以上聲請釋憲，以未行使職權為由不受理之八類型。其中包含大法官僅以「未行使職權」不受理，而未再予說明闡釋相關內容者，其常見之用語為：

<sup>5</sup> 吳信華，「行使職權」作為機關聲請法令違憲解釋要件之探討，收於氏著憲法訴訟專題研究（一）—「訴訟類型」，元照出版公司，2009年10月，頁206、251、252。

<sup>6</sup> 立法院公報第88卷第9期頁52以下參照。

<sup>7</sup> 立法院公報第101卷第50期頁1以下參照。

<sup>8</sup> 立法院公報第102卷第52期頁32以下參照。

<sup>9</sup> 吳信華，前揭著5，頁217以下。

聲請人於聲請書上「未載明」或「未具體說明（指陳）」其係行使何種職權，發生適用憲法之疑義，或法令有抵觸憲法之疑義，而不受理本案<sup>10</sup>。或在有些聲請案件，大法官認為，該聲請並非係就立法委員現時行使職權之具體事項，適用憲法規定而發生客觀上之疑義，或適用法律發生有抵觸憲法之疑義，而不受理<sup>11</sup>。

#### （五）比較法上一德國基本法第六十七條與國會議事規則規定

德國基本法第六十七條規定建設性之不信任投票程序（das Verfahren des konstruktiven Misstrauensvotums），只就其基本特質（Grundzügen）部分為規範。其詳細則委由聯邦議會於其議事規則（GO-BT）中決定，其乃依據基本法第四十條第一項之規定。依照基本法第六十七條第二項，建設性之不信任投票之提議與表決間須有四十八小時存在。此一期間規定，乃為避免國會未經深思熟慮，即貿然決定產生新政府。不信任投票案之提議人需要時間確定，是否新總理候選人能獲得必要之多數支持，以及建設性之不信任投票之提議，並非僅基於一時之高昂情緒而提起。由於此乃憲法所定之期間，故即使所有當事人同意，亦不得加以縮短。

而期間之計算依照議事規則第一百二十三條第一項第一句規定，包含依基本法第六十七條所提出之不信任案提議，其有關通知（印刷物）之投遞日不算在內。期間經過之計算，從投遞日之下一日起算。而當通知放置於議員同僚之信箱（或抽屜）（Fächer）內時，則即已投遞完成（議事規則第一百二十三條第一項第二句）。通知投遞當天未算入期間

<sup>10</sup> 參考立法委員謝錦川等 57 人之聲請案，立法院公報，38 卷 11 期，頁 55；立法委員丁守中等 55 人之聲請案，立法院公報 41 卷 10 期，頁 34。

<sup>11</sup> 立法委員李慶華等 63 人之聲請案，立法院公報 41 卷 1 期，頁 90；參考立法委員蘇煥智等 62 人之聲請案，立法院公報 41 卷 5 期，頁 90 參照。

內，此延長了基本法第六十七條第二項之憲法規定達一天。此一期間延長並無憲法上問題<sup>12</sup>，因基本法第六十七條第二項只規定選舉最早可能(frühestmöglichen)，而非最晚可能(spätestmöglichen)之時點<sup>13</sup>。

#### (六) 本號解釋之評述

1、無論採嚴格要件認定說或程序從寬處理或參考德國學說，均有其不同類型適用之價值，不能一概而論。惟若採程序從寬處理說，亦須有一定之基準或受理價值，否則流於只是多數大法官說了算，此對本院釋憲功能之發揮未必有利。

2、本案不應採程序從寬處理說，因為立法院職權行使法第三十七條之合憲性疑義，固為抽象法規範審查，此種訴訟之提起，乃一種客觀程序。但上揭條文乃屬立法院之議事程序規範，應屬傳統國會自律事項，與一般抽象法律或有關機關組織、權限、或有關人民基本權利保護限制相關規定者不同。議事規則本屬立法院「內部事務」之程序規定，若有不妥，立法委員自行提案修法即可，非本院所宜置喙。更何況該條文規定，過去三次實際實施不信任案之提案，均無私毫爭議或窒礙難行之處，認為未來實施有困難而違憲之理由何在？若只是抽象、臆測之敘述，其根據仍不足。本案問題在於不信任案，「未能提出」，與「提出後」可能程序違憲為兩回事，更何況依過去三次實務經驗，不信任案依法提出及其審議過程，並無窒礙難行或違憲爭議發生。故即使從實體上審究，當事人所聲請釋憲之立法院職權行使法第三十七條，並無解釋之價值，或所聲請解釋事件仍尚未成熟；且並

<sup>12</sup> Schmidt-Bleibtreu/Hofmann/Henneke, Grundgesetz Kommentar, 13. Auflage, 2014, Rn. 27.

<sup>13</sup> „……, da Art.67 Abs. 2 GG nur den frühestmöglichen, nicht aber auch den spätestmöglichen Zeitpunkt der Wahl bestimmt.“

無學者所謂「與職權有關，而有請求解釋（闡明）之（重要）公共利益」之存在，從而本案對此為不受理之決定，乃為適當。

3、實體上，以前述德國法制為例，審視我國立法院職權行使法第三十七條，則依照德國基本法第六十七條第二項規定，建設性之不信任投票之提議與表決間，須有四十八小時存在，與我國之須經七十二小時雖不同。但此一期間規定，同屬為避免支持一個在國會討論之熱頭上而未經深思熟慮所產生之政府。其特質在於規定選舉最早可能（frühestmöglichen），故不信任案相關物件其投遞當天未算入期間內，實際延長基本法第六十七條第二項之憲法規定達一天，但此一期間延長，在德國並無憲法上問題。如此，則立法院職權行使法第三十七條第一項之現行規定，雖未具體明定提出之起算點，但相較德國法，似更為四平八穩之規定。相對地第三十七條第三項之規定，則為要求立法院須決斷，不得懸而未決，為德國法上所無，但其規定特質，相對於第三十七條第一項提出之最早可能（frühestmöglichen），同條第三項則為最晚可能（spätestmöglichen）之時點，其目的正為避免憲政爭議之遲延不決，故規定未於時限完成者，「視為不通過」，應亦合乎增修條文第三條不信任案制度之精神，並無違憲之疑慮。又於不信任案表決過程，即使可能發生以議事手段杯葛、阻擾不信任案表決之情事，但此乃屬立法院長維持議會秩序之警察權行使問題。

## 貳、結語

正如學者所云，就大審法第五條第一項第三款，立法委員就其行使職權，適用憲法發生疑義，在訴訟要件之解釋上

不論嚴格或寬鬆，均應有客觀準則，以免使人誤解大法官乃依其所好或現實考量而決定是否受理，如此對法明確性之要求，實有妨礙<sup>14</sup>。於本案，本院實不須對立法院職權行使法第三十七條規定以「併此指明」方式加以指摘，因本案乃有關立法院本身行使職權之程序規定，屬國會自律事項，除非有類似重大明顯瑕<sup>15</sup>情況，本院應予以最大程度之立法裁量空間，不應介入，以免陷入杞人憂天或畫蛇添足之境地。

---

<sup>14</sup> 吳信華，「行使職權」作為機關聲請法令違憲解釋要件之探討，收於氏著憲法訴訟專題研究（一）—「訴訟類型」，元照出版公司，2009年10月，頁251。

<sup>15</sup> 本院過去解釋多有運用重大明顯瑕疵理論作為違憲審查基準，除適用於憲法機關職權行使之程序行為，例如釋字第342、419、499、520號解釋外，實體之法律亦得作為審查對象，例如釋字第618、712號解釋。參考陳春生，論大法官適用「重大明顯瑕疵」理論作為違憲審查基準之根據與發展，中華法學，第16期，2015年11月，111頁以下。