

釋字第 541 號解釋協同意見書

施文森大法官 提出

解釋憲法應以憲法規定本身及其所顯示之意旨為本，凡憲法所省略規定之事項，應認為有意省略，容由具修憲權限之機關自行決定如何增補，此為基於權力分立，機關間相互尊重所必須遵循之基本原則。除非憲法未為規定之事項影響憲政運作，其因而所顯現之問題又急需解決，釋憲者始得於合理範圍內行使符合憲法整體意旨之解釋權。本院釋字第四七〇號解釋，顯然有悖前開原則，就憲法未規定事項，逕行認定為「修憲之疏失」，類推適用業經修憲機關所廢止之憲法條文以為補救，自屬逾分之舉，此何以本席於該號解釋，與陳大法官計男聯名作成不同意見書。惟於本號解釋本席改變立場，贊同多數意見，實係基於如下之考量：

- 一、提名權為總統固有職權之一，無論憲法本文及增修條文均載有明文，但提名權之行使以同意機關之存在為前提要件，現行增修條文完成制定於八十九年，時在前開第四七〇號解釋公布之後，修憲機關於該次修憲時原可參酌該號解釋意旨就總統行使大法官補缺提名權之同意機關而為增補，但仍略而未提，此已非有意省略或修憲疏失，而係應為而不為，嚴重損及總統於憲法制度設計下所應有之職權。於此不得已之情況下，大法官經由解釋以維護憲政機制之完整與運作，何能謂之不宜。
- 二、自中華民國八十九年四月二十五日起，國民大會之職權及集會期間已有所調整，憲法修正須由立法院提出，由國民大會複決。總統於第六屆大法官任期屆滿前行使補缺提名權，若須依現行憲法增修條文規定先經修憲程序以確定同意機關，不僅曠時費日，緩不濟急，其因而付出之社會成本亦屬不貲，此在手段與目的之間是否有失均衡？以及憲政體制之運作宜否如此長期延宕？不得不

有所深思。此際，若由釋憲者援引憲法基本原理原則，探求符合憲法整體精神及意旨以謀解決之道，應無失其法理上之正當性。矧憲法前後修正六次，本乎民主政治應以民意為基礎之基本理念，此項同意權應由民意機關行使之意旨，已至為明顯，大法官因而據以為由立法院同意之釋示，似已符首揭之例外。

釋憲者須忠於憲法，面對涉及憲政體制運作之重大問題，尤須毅然知所抉擇與取捨，多數意見即本此而為解釋，惟本席於贊成多數意見之餘，仍欲於此呼籲：就憲法省略事項所行使之解釋權，應嚴格地以本號解釋相類之情事為限，不宜任意擴張或持以為常例。