2023 年國際法官協會年會

憲法論壇深度報導

憲法法庭書記廳提供　陳思帆 撰譯

上

因應國際法官協會（IAJ）於 2023 年 9 月 16 日至 21 日於我國舉辦「2023 年國際法官協會第 65 屆年會暨成立 70 週年慶祝活動」，司法院攜手中華民國法官協會共同於 9 月 18 日舉辦「憲法論壇」活動，以「司法獨立與憲政主義（Judicial Independence and Constitutionalism）」為主題，邀請蘇格蘭最高法院院長 The Right Hon. Lord Carloway、紐西蘭最高法院 The Hon. Dam Susan Glazebrook 法官、立陶宛憲法法院前院長 Dainius Žalimas 博士（現任 Vytautas Magnus 大學法學院院長）、韓國憲法法院前大法官姜日源（Ilwon Kang）先生、波蘭法官協會理事長 Krystian Markiewicz 法官、IAJ 現任理事長 José Igreja Matos 法官、IAJ 現任副主席兼亞太區域團體主席 Allyson K. Duncan 法官及我國司法院憲法法庭黃昭元大法官，從憲政主義角度，重新審視世界法官憲章制定 20 餘年來持續關切之司法議題，探究司法獨立與其他國家權力機關、司法行政、社會壓力以及言論自由之關係。

開幕致詞：重新全面檢視司法獨立的價值與面臨的挑戰

司法院許宗力院長於開幕致詞時，代表司法院及憲法法庭向來自各國的貴賓表示歡迎之意，並回顧我國與國際法官協會的歷史淵源，1999 年國際法官協會正是在台北簽署《世界法官憲章》，憲法法庭與中華民國法官協會很榮幸能在第 65 屆國際法官年會暨國際法官協會成立 70 週年之際，舉辦本次憲法論壇，期望藉由本論壇為世界各國法官提供憲法議題的意見交流平台。

許院長闡明憲法論壇主題為「司法獨立與憲政」，司法獨立確保憲法法院維護其價值觀並保護少數群體免受政治偏見，與憲政有共同終極目標，就是促進人民追求幸福。例如，2017 年我國憲法法庭抵擋社會保守輿論，宣布民法未保障同性婚姻違憲，這被譽為是亞洲婚姻平權的重大勝利。正如孟德斯鳩所說：「審判權不與立法權、行政權分開，就沒有自由」；亞歷山大．漢密爾頓所說：「法官的獨立性是捍衛憲法和個人權利的必要條件。」，這樣的偉大理念使司法系統變得更好，我們會致力於捍衛這些價值觀，這正是法官存在的核心。

本次論壇邀請來自世界多國的講者就以下關於司法獨立的議題分享寶貴意見：一、司法獨立與其他國家權力：如何對抗政治部門對司法部門的壓力。二、司法獨立與司法行政：司法行政視角下的司法監督方式和法官的法律責任。三、司法獨立與社會：從社會干預的角度關注當代司法獨立問題。四、司法獨立與法官的言論自由：對法官言論自由的保護和限制。

許院長表示，臺灣法官為國際法官社群的一份子，持續為威尼斯委員會（歐洲理事會的諮詢機構，由獨立的憲法專家組成）所稱的「法院間相互交流」做出貢獻，我們重視司法獨立，同時也促進司法系統內的透明度、問責制和多樣性。期望憲法論壇不僅在這個場地進行思想交流，在這次活動之後，這樣的交流也能超越國界，最終將在全球社會中形成良性規範循環。

第一場演講：司法獨立性與司法參與政策

第一場演講，由蘇格蘭最高法院院長 The Right Hon. Lord Carloway 發表“The Relationship between Judicial Independence and Judicial Participation in Policy and Law-Making”（司法獨立與司法參與政策及立法之關係），探討司法權行使以及其政策形成的作用。

Carloway 院長先以蘇格蘭法院所發展「關於過失第二被害人的損害賠償規則」為例，探討法院獨自形成政策規則的情形、問題與界限。「第二被害人損害賠償」指因親人遭遇事故或疏忽行為受傷或死亡，而經歷精神創傷並請求損害賠償之人。蘇格蘭最高法院前身即上議院於首次闡明適用於次要受害人求償的規則時，認為此一問題應由法官在個別案件中「明智地」處理。英國政府亦研究認為，最好由法院靈活地繼續發展該領域的法律，而不是試圖強加法定解決方案。其次，舉出蘇格蘭證據法所明定的「佐證原則」，按該原則規定，至少要有兩名證人作證表明被告涉及犯罪，始得將被告定罪；隨時代變遷，歐洲各國已陸續放棄類似要求，蘇格蘭法律雖保留該規定，但法院定期分析相關規則的涵義，於實際運用上，並不真正要求要有兩名目擊證人指證才能將被告定罪，這也衍生「法院應於何種程度訂定刑事案件中構成充分證據的政策」課題。

法院涉入政策決定，就可能存在緊張關係。原本應由行政部門決定政策，立法機關將政策轉化為法律，司法部門解釋並適用法律。如果審判獨立於行政、立法，法院要如何合法參與政策和立法？又公共政策靈活且深受來自社會的影響，一旦法院踏入政策決定，可能就開啟外部力量介入司法的後門。

在任何民主國家中，「法治」（rule of law）與「司法獨立」（judicial independence）均為重要基本規範，在大陸法系國家中，法院一樣高度重視已在大量判決先例中接受並適用的法律原則，故這個議題的研討，不僅在重視判決先例的普通法或混合法體系國家有意義，對大陸法系國家亦有幫助。

法院在考慮公共政策時，不應考量政府政策或干預有爭議的社會政策問題，但法院考慮「法律政策」（legal policy），即「法律有普遍責任維護的原則的集合」，例如公開審判、排除以不正方法取得證據之原則、關於刑事責任年齡之原則等。但應注意，法律必須根據原則連貫發展，法院不宜隨意發展或更改法律；一旦某特定法律領域的必要調整已完成，且相關法律測試已確定，法院即不應再持續查看基本政策來決定個別案例。

問題為，法院何時可發展、制定或修改法律？ Carloway 院長提出以下標準：**1. 議會參與程度**：如相關領域受成文法管轄，或議會考慮過並拒絕解決此問題，法院就應抱持謹慎態度。**2. 變革潛在範圍**：法院應對激進或造成會對基本法律原則造成重大影響的變革抱持謹慎態度。**3. 變化的影響**：法院應避免創新破壞法律穩定，除非為將促進終局性與確定性，否則不應改變或制定法律。**4. 顯然宜由立法機關處理的事項**。

Carloway 院長認為，司法如在適當範圍內參與政策與法律制定，將可體現和加強司法獨立原則。司法人員有責任藉由其決定維護基本法律政策、法治和正確的司法行政，如果司法機關不持續保護這些原則，司法獨立就會受到損害。只要具備條件，透過司法決定發展法律也是司法獨立的體現，與國會不同，法院是獨立於外部壓力決定相關問題，不被遊說，也不順從民意，只為了實現法律意志（the will of the law）。

世界多數國家憲法規定法院對特定行政行為或立法有違憲審查權，獨立的司法審查被認為是法治的重要組成部分。基於對法官專業、作為公正決策者的經驗與獨立性的信任，法官也可能經常被任命主持爭議問題的公眾調查。此外，法院可能需回覆關於司法行政問題的政府諮詢，這有助於尊重法治、適當的司法行政與司法獨立。總之，法院可藉由審核政策與發展法律，於適當時機對立法與行政部門提供支持。

Carloway 院長最後總結指出，雖然有時司法部門和國家其他部門之間可能會出現緊張關係，這於本質上存在於包含適當制衡機制的系統內。然而，一個各部門從不意見分歧的國家不太可能是一個司法機關獨立行事的國家，這也不太可能是我們任何人願意生活的地方。

第二場演講：司法獨立與社會

第二場演講，由紐西蘭最高法院法官暨國際女法官協會（IAWJ）前理事長 The Hon. Dame Susan Glazebrook 發表“Peeking Beneath the Blindfold: Responsive to Society or Caving to Pressure?”（掀開眼罩下的真相：回應社會還是屈服於壓力？）

Glazebrook 法官在演講中探討了兩個主題，其一為「可接受的公開辯論」與「威脅司法獨立和公眾對司法機構信心的批評」間的界限。其二為「獨立於社會壓力」與「法官理解社區並成為社區一部分」之間可能存在的緊張關係。

首先，由於言論自由的重要價值，司法機關在面對公眾批評時應該保持開放、穩健和彈性的態度，即使是不合理的批評，這會表現出參與而非冷漠。司法部門在確定批評是否越界到威脅司法獨立和公眾信任程度時，也應非常謹慎。即使批評已越界，司法部門也應該嘗試尋求建設性的方式來處理，包括公開糾正錯誤訊息，而非立即採取懲罰措施。另方面，如果指控虛假、具辱罵性和持續存在，懲罰措施，包括藐視法庭訴訟，可能是正確且唯一的對應，以提高司法公開原則對抗虛假、錯誤資訊。

紐西蘭 / 奧特亞羅瓦（Aotearoa，紐西蘭在毛利語中最廣為接受的名

（文轉三版）

植根法律 數位法律資訊
劃撥帳號：07929998 戶名：植根雜誌社有限公司 TEL:(02)2707-2848 FAX:(02)2708-4428
加值型營業稅法 初版
黃茂榮 著作 定價 900 元
請自付郵
植根法律書
JUDICIAL 司法 訂閱辦法
本刊每
全年
費用新臺
如 蒙
請郵政
帳
5005
帳
司法院司
電
02-236

法律網
的最佳平台
侵權行為法（債法總論 第五冊）初版
黃茂榮 著作 定價 900 元
贈 65 元
書城熱賣中
L WEEKLY
周刊
周出刊
訂閱
幣400元
訂 閱
劃撥
號
4377
戶
司法周刊
話
618798

（文接二版）

稱，原意為「綿綿白雲之鄉」）法院透過將審判前各種討論、判決以及審判文字紀錄、錄音或法庭錄影紀錄發布在網路的方式，確保社會大眾對司法機關的理解與信心。另外，法院也維持與社區的良好聯繫，如紐西蘭最高法院的設計顯現出紐西蘭法制融合毛利法與普通法的特色，也開放社會大眾觀摩、教學與旁聽，法院有一扇直接連通門廳的窗戶，讓經過的人們得以一目了然觀看法院內部情況。

其次，Glazebrook 法官舉出班加羅爾司法行為準則（Bangalore Principles on Judicial Conduct）中的兩項價值：1. 獨立：法官應對事實和法律獨立作出判決，超脫任何外來影響、壓力、威脅；法官應獨立於整個社會。2. 平等：法官應意識並理解社會的多樣性以及各種來源（包括種族、膚色、性別、宗教、國籍、演員、殘疾、年齡、性取向、社會和經濟地位以及其他類似原因）所生的差異。

過去人們認為，法官要獨立、公正，就必須遠離社會，「遠離當今的爭議」；但同時，如果法官不了解自身所處的社會，就不可能公正審判並維護平等的價值觀。現在，任命多樣性對司法合法性的重要性已得到廣泛認可。這既是為確保司法機構反映社區意識，也是為了讓法官更好地了解所有可能出庭的人。法官與社區對話的能力是「法律程序的一大美德」。

Glazebrook 法官舉例，紐西蘭的地方法院正在實施一項雄心勃勃的變革計劃 Te Ao Marama（光的世界），藉由司法部門與毛利部落合作處理案件，在案件處理中包容所有文化，強調恢復、康復，並確保過程中的社區參與。普通法系下的法官需以漸進方式制定法律，法院為履行此一職責，必須認識到社會所有成員的需求，並且注意不要走得太超前或落後太遠。並提出期許：展望未來，世界面臨人工智慧、氣候變遷、法治威脅等重大挑戰，法院的反應能力、創新能力以及勇氣，將比以往任何時候都更重要。

第三場演講：憲政理念與民主的平衡

第三場演講，則由我國黃昭元大法官主講“Hard Cases before the Constitutional Court: Balance between Leading and Following the Majority”（困難案件之審理：隨波逐流或引領創新）

在演講中，黃昭元大法官探討憲法法院（或最高法院）在面對棘手、困難案件時，如何兼顧「司法獨立」與「民主理想」，亦即，法院是否應堅持憲法原則？或應遵從多數人意願？有無可同時容納兩種情況的制度選擇？

首先，黃昭元大法官介紹了我國憲法法庭做出違憲判斷的四種方式。

第一種為「**發出違憲警告**」，憲法法庭可以此種不具拘束力的要求，指示「政治部門」糾正憲法缺陷。由於此一要求不具法律拘束力，政治部門仍保留何時、如何甚至是否修改爭議法律的自主性。這種選擇為政治部門提供足夠空間檢視有爭議的法律。

第二種為「**單純違憲宣告**」，並要求政治部門在一定期間內修復違憲狀態；雖然政治部門有義務解決違憲問題，但如其不修改或廢除違憲法律，有爭議的法律可能仍無限期完整有效。

第三種為「**定期失效的違憲宣告**」，法院可宣告法律違憲失效，同時允許該法律於一定期間內維持效力，政治部門有義務於期限結束前廢除或修改違憲法律。此手段是讓民主機制拿出自己的解決方案以糾正違憲狀態。

第四種涉及「**司法造法**」，法院可能必須制定自己的解決方案，以填補宣告法律無效所造成的「規範真空」。這是最激進的司法干預，也是與民主最直接的衝突，為與民主程序協調，一般仍先讓民主機制制定自己的解決方案，只有當民主機制未能提出解決方案，此一後備機制才會發揮作用。

上述 4 種選項並不互斥，法院可根據案例具體情況，結合運用，例如結合方案二、四，給予最終約束，同時讓民主機制有足夠自我糾正空間。

接著，黃昭元大法官以同性婚姻案違憲解釋為例，說明以下論點。我國憲法法庭於 2017 年 5 月發布釋字第 748 號解釋，承認同性婚姻，並宣布法律未提供同性婚姻違憲（立法不作為），同時憲法法庭採取兩種措施：1. 給予立法機關 2 年寬限期以填補此一立法真空；2. 以「法官造法」作為後備補救措施：如立法機關未能於兩年內立法，任何同性伴侶均得依釋字第 748 號解釋向戶政機關申請結婚登記。在本案中，憲法法庭採取謹慎、平衡的方法，並藉此推動政治部門前進，2018 年 11 月的公投中，有超過 67% 的選民反對修改民法及承認同性婚姻，61% 的選民贊成通過特別法規規範；於 2019 年，立法院通過同性婚姻合法化的特別法規範；而在 2023 年 5 月的一個民調顯示，已有 62.6% 的受訪者認為同性伴侶應享有平等婚姻權利，高於 2018 年類似民調的 37.4%。

黃昭元大法官最後總結，違憲審查並非全然司法性的問題，憲法法院於宣告法律違憲無效時，扮演「消極立法者」（Negative Legislator）的角色；有時以法官造法方式填補其推翻違憲法律所留下的規範真空，則又發揮「積極立法者」（Positive Legislator）的作用。憲法法院面對違憲法律並非僅有使其無效一種選擇，而可彈性運用包括上述「違憲警告」、「單純違憲宣告」、「定期失效」、「以法官造法作為後備補救措施」等手段，這鼓勵、促進更豐富的公開辯論，允許民主機制針對疑難案件擬定解決方案；也可讓法院更無顧忌地宣告法律違憲，而非駁回案件或推遲審查。綜上，在遵從多數意志與引導社會實踐理想之間，應有更廣泛的選擇，憲法法院確實有權力與制度潛力，為憲政與民主利益實現更微妙的平衡。

第四場演講：憲法法院如何捍衛司法獨立

第四場演講，由曾任立陶宛憲法法院院長、現任 Vytautas Magnus 大學法學院院長 Dr. Dainius Žalimas 教授講述“Constitutional Justice and Society's Reaction: Tension or Reinforcement?”（憲法正義與社會互動：緊張或強化？）。

Žalimas 教授本次因故未能親自來台與會，透過預錄方式發表演說，首先探索現代民主的真諦，認為其並不與憲法法院所捍衛的基本權價值衝突；並引用德國憲法法院前院長尤塔・林巴赫（Jutta Limbach）的話，認為現代國家必須民主，同時必須確保每個人的基本權利，因此「多數決」並非民主唯一基礎，如果欠缺對個人尊嚴與權利的保護，民主也無從存立，故民主可說是多數統治與少數合法利益間的微妙平衡。

其次，為憲法法院在社會中的作用。人民以憲法賦予憲法法院作為獨立於任何政治權力的司法機關的使命，是確保代議士通過的決定不與《憲法》所表達的人民意志衝突。真正的制憲權力是由憲法體現，而非由輿論或多數民意體現。捍衛載入憲法的人文與民主價值觀是法院有時必須違背多數意見的主要原因，憲法法院有責任捍衛受威脅的少數群體權利，在一些可能不受多數歡迎的決定上，憲法法院也可推動社會前進，例如廢除死刑或承認同性伴侶的家庭權利。憲法法院如果僅追隨多數民意，就與暴徒或私刑法庭無異。順應民意做出的判斷是司法民粹主義的展現，這並非適當的司法活動。

Žalimas 教授介紹，立陶宛憲法法院認為自身為司法機關，本質與政府的政治部門不同，其只依賴於憲法，並有義務遵循憲法，堅守自己的決定，確保其法學理論的連續性、一致性和可預測性。對於偶爾試圖通過公眾意見壓力來產生影響的嘗試，立陶宛憲法法院有兩個基本觀點：首先，憲法法院作成決定，不得基於隨機因素，如憲法法院的組成變化、政治便利、政治家言論、政黨計畫等。其次，除非從憲法角度要提高人權保護水平、其他民主價值和法治等特殊情況，原則不能審查憲法法院的決定。立陶宛憲法法院還揭示了憲法下的民主觀念：首先，憲法被認為是一項「反多數」的行為，保護個人免受多數人的獨裁，因此不能以流行的社會態度和刻板印象作為限制人權和歧視的法律依據。其次，立陶宛是一個多元議會民主國家，其前提是保護言論自由和存在真正的政治反對派，但同時也必須藉由打擊鄰近專制政權所發動的假新聞和戰爭宣傳等活動等，以捍衛多元民主價值。

要如何使憲法法院即使做出不受社會多數歡迎的決定，也能被社會接受。Žalimas 教授的觀點是：妥善履行憲法法院的使命，只要社會大眾看到憲法法院不受政治影響，嚴格按憲法做出決定，就不會失去對憲法法院的信心。

Žalimas 教授並建議，憲法法院除有充分、合理的憲法論據外，並要以清晰易懂、不形式主義的法律語言向社會解釋其判決，亦即，憲法法院要表明其生活在社會之中，而非凌駕於社會。立陶宛憲法法院透過這樣的實踐，帶來讓人印象深刻的結果：例如，根據 2021 年上半年的公眾意見調查，立陶宛憲法法院在公眾信任度上位居首位，遠超過其他法院和政府的政治部門，甚至超過了大眾媒體和天主教教會。

（下期待續）

（本則深度報導由憲法法庭書記廳提供，陳思帆研究法官彙整撰譯，楊皓清廳長審閱。）