

我國大法官任命制度爭議之探討— 兼論與德國聯邦憲法法院法官 選任制度之比較

蘇子喬* 許友芳**

壹、前言

貳、我國司法院正副院長「不受任期保障」的憲法爭議

參、我國大法官「任期個別計算」的憲法爭議

肆、我國大法官「不得連任」的憲法爭議

伍、結語

依我國憲法增修條文規定，自 2003 年起，司法院大法官置十五人，由總統提名，經立法院同意後任命，任期八年，個別計算，並不得連任，兼任司法院正副院長之大法官不受任期保障。憲法增修條文並規定，2003 年總統任命之大法官，其中半數（八位）任期為四年，另半數（七位）任期為八年。以上大法官任命制度實施以來，在實務運作上引發幾項爭議：首先，憲法規定兼任司法院正副院長之大法官不受任期保障，是否指總統可隨時撤換司法院正副院長？其次，憲法規定大法官八年任期「個別計

* 中國文化大學行政管理學系教授。Email: tzuchiaosue@gmail.com

** 東吳大學德國文化學系助理教授。Email: hsuyufang@googlemail.com

投稿日期：2022 年 8 月 23 日；接受刊登日期：2023 年 4 月 20 日。

東吳政治學報/2022/第四十卷第三期/頁 121-172。

算」，又規定 2003 年新制實施時首任大法官其中半數任期為八年，另半數為四年，憲法如此規定的用意是要建構每四年改任半數大法官的任期交錯制（即形成固定兩組任期交錯的大法官），還是隨機性的任期交錯制？第三，憲法禁止大法官「連任」的規定，是否也同時禁止大法官卸任一段時間後「再任」？以上三項問題，在目前的實務運作引起相當大的爭議，而有加以釐清的必要。若從強化司法獨立的精神，以及盡量避免大法官行使職權受政治干預的角度來看，總統應無任意撤換司法院院長的權力；大法官的任期交錯制應採半數任期交錯制為宜；大法官亦不宜再任。由於我國大法官任命制度在許多方面係承襲德國聯邦憲法法院法官選任制度，因此本文擬從比較德國聯邦憲法法院法官選任制度的觀點，對以上三項爭議問題進行探討，並對我國大法官任命制度提出改革方案。

關鍵詞：司法院、大法官、再任、任期交錯制、德國聯邦憲法法院

壹、前言

我國當前大法官任命制度源自於 1997 年第四次修憲的調整。在該次修憲之前，依憲法第 79 條規定：「司法院設院長、副院長各一人，由總統提名，經監察院同意任命之（第一項）。司法院設大法官若干人，掌理本憲法第 78 條規定之事項，由總統提名，經監察院同意任命之（第二項）。」憲法第 78 條則規定：「司法院解釋憲法，並有統一解釋法律及命令之權。」1992 年第二次修憲後，監察院由中央民意機關改制為準司法機關，不再擁有對司法院正副院長與大法官的人事同意權，此一人事同意權改由國民大會行使；並同時增訂大法官的職權。依第二次修憲後憲法增修條文第 13 條規定：「司法院設院長、副院長各一人，大法官若干人，由總統提名，經國民大會同意任命之，不適用憲法第 79 條之有關規定（第一項）。司法院大法官除依憲法第 78 條之規定外，並組成憲法法庭審理政黨違憲之解散事項（第二項）。」從以上規定可以看出，當時司法院正副院長並不具大法官身分，憲法也並未明文規定大法官的名額與任期。當時大法官的名額與任期，係規定於當時《司法院組織法》，該法規定大法官名額為十七人，任期為九年，並規定大法官出缺時，其繼任人之任期至原任期屆滿之日為止；且未有禁止連任之規定。

直到 1997 年第四次修憲，大法官任命制度做了相當大的變革，形成了新的制度，並規定自 2003 年第六屆大法官任期屆滿後實施新制。不過，當時修憲仍規定大法官的人事同意權由國民大會行使。2000 年第六次修憲將國民大會虛級化後，大法官的人事同意權才移轉至立法院，就此確立我國現行的大法官任命制度，規定於現行憲

法增修條文第 5 條第 1 項至第 3 項，其內容如下：

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（2003 年）起實施，不適用憲法第 79 條之規定（第 1 項）¹。

司法院大法官任期八年，不分屆次，個別計算，並不得連任。但並為院長、副院長之大法官，不受任期之保障（第 2 項）。

中華民國九十二年（2003 年）總統提名之大法官，其中八位大法官，含院長、副院長，任期四年，其餘大法官任期為八年，不適用前項任期之規定（第 3 項）。

從以上規定，可以看出新制與原本制度的幾個明顯不同之處：一是調整了大法官的名額與任期，並明文規定於憲法中；二是將司法院正副院長改由大法官兼任；三是禁止大法官連任；四是大法官任期不再採行全體大法官同時上任、同時卸任的屆次制度。不過，以上新制規定仍有許多模糊不清之處，尤其是憲法增修條文第 5 條第 2 項，該項規定從頭到尾皆充滿疑義，以致大法官任命新制實施以來，在實務運作上引發幾項爭議（參見表一）：首先，該項條文前段規定大法官「任期八年，不分屆次，個別計算」，第 3 項又規定 2003 年新制實施起首任大法官半數任期為八年，另半數為四年，憲法如此規定的用意是要建構每四年改任半數大法官的任期交錯制（即形成固定兩組任期交錯的大法官），還是每位大法官任期皆個

1. 依《司法院組織法》第 4 條規定，總統提名之大法官，應具備下列資格之一：一、曾任法官十五年以上而成績卓著者；二、曾任實任檢察官十五年以上而成績卓著者；三、曾實際執行律師業務二十五年以上而聲譽卓著者；四、曾任大學專任教授十二年以上，講授主要法律科目八年以上，有專門著作者；五、曾任國際法庭法官或有公法學或比較法學之權威著作者；六、研究法學，富有政治經驗，聲譽卓著者。具有以上任何一項資格之大法官，其人數不得超過總名額三分之一。

別計算為八年的隨機任期交錯制？第二，該項條文中段規定大法官「不得連任」，是否也同時禁止大法官卸任一段時間後「再任」？第三，該項條文後段規定「並為院長、副院長之大法官，不受任期之保障」，其意涵為何？是指司法院正副院長因政黨輪替必須與總統同進退？甚或是指總統可隨時撤換司法院正副院長？

表一 我國大法官任命制度的憲法爭議與實務運作

憲法規定	憲法爭議	實務運作
「大法官任期八年，不分屆次，個別計算，…」（增修條文第 5 條第 2 項前段）	大法官任期制度採半數任期交錯制還是隨機任期交錯制？	隨機任期交錯制
「…，並不得連任。」（增修條文第 5 條第 2 項中段）	大法官可否再任？	已有大法官再任的事例
「但並為院長、副院長之大法官，不受任期之保障。」（增修條文第 5 條第 2 項後段）	總統是否可將正副院長免職？	已有正副院長因總統更替而換人的事例

資料來源：作者自行整理。

以上三項問題的答案，目前實務運作上已做出一定的選擇。首先，經歷過去將近二十年的運作，我國大法官已形成隨機任期交錯制；其次，我國目前已出現大法官「再任」的事例；第三，目前已有司法院正副院長因政黨輪替而隨總統同進退的事例。以上的實務運作引起不少爭議，這些爭議皆環繞著一個核心問題，即大法官行

使職權是否能夠避免行政與立法等政治部門過度干預，以確保我國違憲審查機關的獨立性。我國目前憲政體制的實際運作已朝向總統擁有穩定國會多數的型態發展，在總統與國會多數趨於一致的背景下，大法官的選任對總統而言不再是一種需要與其他政黨角力的議題。大法官的人選因此相當程度受到單一政黨的偏好所影響，不僅不利於憲法裁判的多元考量，讓憲法裁判可能在特定政黨執政時有特別保守或特別激進的傾向，也可能使憲法裁判無法在必要時刻成為制衡政治部門的機制。大法官職司違憲審查，在我國憲政體制中的角色非常重要，尤其在《憲法訴訟法》正式實施後，將大法官行使職權的方式全面法庭化、裁判化與司法化²，社會各界對大法官實現司法獨立的期待更加提升，以上爭議問題更顯有釐清之必要。

我國大法官違憲審查制度，行憲以來即承襲以德國為代表的集中式違憲審查制度³，我國相關制度的創設與發展向來是以德國聯邦

-
2. 2022 年正式施行的《憲法訴訟法》，對大法官違憲審查的制度做了以下重要變革：一、將大法官行使職權的方式全面法庭化：在舊制下，大法官是以「會議」方式進行憲法解釋與統一法令解釋，新制則將「大法官會議」作成「解釋」的宣告方式改為以「憲法法庭」做成「憲法裁判」，並強化法庭審判程序的公開透明性。二、新增「裁判憲法審查制度」：在舊制下，大法官僅能審查法令是否違憲，而在新制下，大法官亦可直接審查終審法院的確定判決是否違憲。三、降低大法官做成憲法裁判的門檻：在舊制下，憲法解釋須有大法官現有總額三分之二以上出席，及出席人三分之二以上同意始能通過，新制則改為經大法官現有總額過半數同意，即可做出憲法裁判。
 3. 當前民主國家的違憲審查制度大致可分為分散型（美國模式）與集中型（德奧模式）兩種類型。前者係由一般法院在審理訴訟案件時，附帶審查所適用的法令有無違憲，若認定法令違憲，得拒絕予以引用；後者係由特設的專門法院專管憲法爭議問題。值得注意的是，法國的違憲審查機關「憲法委員會」較為特別，屬於兩大類型以外的特殊制度。一般認為法國憲法委員會較不具「司法性」，可從以下特徵看出其具有明顯的政治色彩：首先，該機構的名稱為「委員會」而非「法院」；第二，憲法委員會除了由總統、國民議會議長與參議院議長各任命三名任期九年的委員之外，歷任卸任總統為憲法委員會的當然終身委員；第三，法國第五共和憲法第七章名為「憲法委員會」，第八章名為

憲法法院的制度設計作為主要的參考藍本⁴。在制度發展過程中，不僅在聲請程序及權限職掌上越來越類似德國的制度（張嘉尹，2014：119），2022年1月生效的《憲法訴訟法》，也採用了德國裁判憲法審查制度（楊子慧，2020）。在雙方制度愈來愈相似的背景下，德國聯邦憲法法院法官的選任制度或許可以對以上三項爭議問題提供改革的線索。因此，即便我國半總統制的憲政體制異於德國的議會內閣制，但德國聯邦憲法法院確保其獨立性的制度，對我國而言仍相當具有參考價值。

本文將分為五節，除了本節指出本文的研究背景與動機之外，由於司法院正副院長的任期問題涉及司法院的憲政定位，以下第貳節將先探討我國司法院正副院長「不受任期保障」的憲法爭議；第參節討論我國大法官因「任期個別計算」形成任期交錯制所造成的憲法爭議；第肆節探討我國大法官在「不得連任」之憲法規定下可否再任的憲法爭議。以上第貳節至第肆節的探討，皆會將我國的制度爭議與德國聯邦憲法法院的相關制度及運作相互對照比較。第伍節結語則總結本文的論點，並對我國當前大法官任命制度提出改革建言。

「司法機關」，將兩者分開規定，意謂憲法委員會並非司法機關。就此看來，比較我國與法國這兩個同屬半總統制國家的違憲審查制度，固然亦有其意義，但在我國大法官當前制度設計效法德奧模式全面司法化並強調司法獨立精神的背景下，比較我國大法官與德國聯邦憲法法院法官的任命制度，或許更具有學術和實務上的價值。

4. 司法院釋字第三七一號解釋理由書第一段即明言，我國違憲審查制度「以承襲歐陸國家為主，行憲以來，違憲審查制度之發展，亦與上述歐陸國家相近」。文中所指的「上述歐陸國家」，依該理由書所述即是指德國、奧地利、西班牙等設有憲法法院的國家。

貳、我國司法院正副院長「不受任期保障」的憲法爭議

一、我國的制度爭議

憲法增修條文第 5 條第 2 項但書規定「並為院長、副院長之大法官，不受任期之保障」，其意涵究竟為何？若考察當時修憲理由（第三屆國民大會第二次會議修憲提案第 22 號「修正內容要點」說明），其謂「司法院正、副院長應具備大法官之任用資格，同時兼任大法官，但院長、副院長尚掌握司法行政之權，故不宜有任期保障，此為院長、副院長與大法官不同之處」。就此看來，修憲者是基於司法院正副院長擁有司法行政權的考量，而無意賦予其任期保障。

這樣的規定是否是指總統可隨時、主動將司法院正副院長免職？關於此問題，應可從司法院及其正副院長所擁有之司法行政權的本質進行思考。憲法第 77 條固然規定司法院為國家「最高司法機關」，但在現行制度下，司法院本身除了院內大法官的憲法裁判權之外，並非最高司法審判機關，而只是最高司法行政機關，掌理各級法院行政業務之監督、司法院人員之人事、年度司法概算之編列、向立法院提出法律案等事項。而依《司法院組織法》第 8 條第 1 項規定，「司法院院長綜理院務及監督所屬機關」，故司法院院長這個職位乃是全國司法行政的最高首長。從司法行政的性質來看，司法行政具有輔助裁判權行使之作用，和裁判權同屬實質意義的司法，而非一般三權分立或我國五權分立架構下屬於行政部門的行政權。司法院正副院長的司法行政權既然是裁判權的輔助，該權力係從屬於裁判權，而非從屬於總統所代表之行政權（黃

昭元，1999）。

因此，在現行制度下，並為司法院正副院長之大法官同時具有「司法官」與「行政官」的身分，一方面以司法官的身分行使大法官的職權，另一方面以行政官的身分執行司法行政的工作。亦即司法院正副院長與其他大法官相較，在職務上尚須承擔司法行政監督責任與政治責任，故「並為院長、副院長之大法官，不受任期之保障」之憲法規定，應是指正副院長若司法行政監督不周，或例如院長所主導推動的司法改革政策引發民意的強烈反彈與輿論批評，司法院正副院長仍有可能因為承擔司法行政監督不周的行政責任⁵或面對民意壓力的政治責任而自行辭職，不能憑藉大法官的八年任期保障，而在正副院長職務上有所輕忽怠慢，故規定正副院長「不受任期之保障」。就此看來，上述「不受任期之保障」的憲法規定，或可將其理解為並無使總統對司法院正副院長可任意免職的用意。

再者，基於權力分立的憲法原理，總統與司法院之間，彼此存在著相互制衡的關係，並不適合讓總統具有決定司法院正副院長去留的權力（張嘉尹，2013：7）。憲法規定司法院正副院長不受任期保障的主要用意，應是促使身兼正副院長的大法官自我警醒，自己須承擔其他大法官所無的司法行政監督責任與政治責任。假若總統對於司法院正副院長擁有任意的免職權，將使總統有機會藉由免職權的行使介入司法行政事務，司法院正副院長在實質上將成為總統的下屬，從而妨害司法獨立的精神與司法院院長作為「最高」司法行政首長的地位（蘇子喬，2021：236-237）。

5. 過去已有相關事例發生：2010年7月，臺灣高等法院法官集體收賄涉嫌貪汙被收押，當時司法院院長賴英照、副院長謝在全引咎辭職，並辭去大法官職務。馬英九總統遂提名賴浩敏、蘇永欽為大法官兼正副院長，經立法院同意後任命。

進一步言，司法院院長同時具有大法官的身分，參與憲法法庭的憲法裁判並擔任審判長，若總統可以將司法院正副院長任意免職，總統將可透過對司法院正副院長的任免左右憲法裁判的結果（李建良，1998：232）。我們可以想像一種極端的情境，若總統任命某大法官為司法院院長後，旋即將其免職；隨後任命另一位大法官為院長，再旋即將其免職。總統若反覆執行這種「養、套、殺」的手段，大法官的任期保障都將化為烏有。總統將可在短時間內完全操縱大法官的成員結構，全體大法官將成為仰總統鼻息行事的總統人馬。

承接上述，一個稍有疑義的問題是，司法院正副院長一旦因為承擔行政監督責任或政治責任而辭職，是否連同大法官的職位亦一併喪失？有論者認為，現行規範下，存有僅調動正副院長而保留大法官職位的制度空間（李念祖，2016a；涂予尹，2016；蘇永欽，2016）。不過，從「並為院長、副院長之『大法官』，不受任期保障」的憲法規定（而非規定「院長、副院長不受任期保障」）來看，憲法文義上其實並無模糊空間，其意涵應是指司法院正副院長與大法官係由同一人擔任而具有不可分性，故司法院正副院長若辭職，大法官身分亦同時去除。否則，若辭去院長職務後仍保有大法官身分，在任的大法官名額將不會因正副院長辭職而產生空缺，將導致總統僅能在既有大法官中選擇正副院長的提名人選，總統提名正副院長的人選範圍將嚴重受限。當時修憲之所以會規定「並為院長、副院長之大法官，不受任期保障」，而非規定「院長、副院長不受任期之保障」，應有上述的考量（蘇子喬，2021：237）。

觀察我國實務運作，2000年5月我國首度政黨輪替，陳水扁總統就任後，當時的司法院院長翁岳生即向陳總統請辭，但被陳總統慰留。2008年5月我國再度政黨輪替，馬英九就任總統後，當時的司法院院長賴英照亦向馬總統請辭，也被馬總統慰留。因此這兩次政黨輪替並未發生司

法院院長隨總統更替而換人。然後，2016 年 5 月我國第三次政黨輪替，蔡英文就任總統後，同年 7 月，當時的司法院院長賴浩敏、副院長蘇永欽向總統請辭，蔡總統則隨即接受其辭職，並提名自己屬意的司法院正副院長人選。事實上，賴、蘇兩位大法官的任期當時尚未屆滿，卻因新總統上任而請辭。原副院長蘇永欽甚至在辭職聲明中表明，自己辭職是為了讓新任總統有空間尋覓自己屬意並可實現其司法改革政見理念的正副院長人選。值得深思的是，本事例雖非總統主動將司法院正副院長免職，但正副院長隨新總統上任請辭而遭替換的運作，彷彿意味著每次政黨輪替的新總統上任，就當然取得任命正副院長兼大法官的機會與權力。憲法規定司法院正副院長兼大法官「不受任期保障」，若因此一事例而形成司法院正副院長須隨政黨輪替而進退的憲政慣例，如何確保司法部門能超乎黨派之外獨立行使職權？當時司法院正副院長因政黨輪替而換人的運作實值得商榷。

二、德國的相關制度與運作

德國《基本法》第 94 條第 1 項規定：「聯邦憲法法院由聯邦法官及其他法官組織之。聯邦憲法法院法官半數由聯邦眾議院、半數由聯邦參議院選舉之。」《德國聯邦憲法法院法》第 9 條則規定：「聯邦眾議院與聯邦參議院輪流選舉聯邦憲法法院院長與副院長。副院長應自院長不歸屬之法庭中選出。第一次選任時，由聯邦眾議院選任院長，聯邦參議院選任副院長。」由上述可知，在採行議會內閣制的德國，不論是憲法法院法官或是正副院長，其選任機關皆為國會兩院之一。表二顯示了過去五任院長的選任機關，以第六任院長 Hans-Jürgen Papier 為例，他擔任院長一職係由聯邦參議院選出，第七任院長 Jutta Limbach 則改由聯邦眾議院選出，第八任院長 Hans- Jürgen Papier 再改為由聯邦參議院選出。在《基本法》制定過

程中，正副院長如何選任曾引發不少討論。反對由聯邦參眾兩院選任的一派認為，聯邦憲法法院正副院長應盡可能避免受到政治的影響，而希望透過憲法法院法官互選的方式由內部產生正副院長。支持由聯邦參眾兩院選任正副院長的一派，則希望藉由外部機關的選任，避免憲法法院法官互選而造成內部人事的不合（Ruppert, 2005: 249）。最後德國選擇由國會兩院選任憲法法院法官與正副院長，至於如何確保憲法法院行使職權時盡可能不受政治影響，則透過其他制度設計來實現。

相較於我國憲法對於司法院正副院長與其他大法官的任期有不同的規定，德國針對聯邦憲法法院正副院長的任期並無特別規定。聯邦憲法法院法官被選任為聯邦憲法法院正副院長後，並不影響其原有的十二年任期保障。以表二中第八任院長 Hans-Jürgen Papier 為例，Papier 於 1998 年被選任為聯邦憲法法院法官，四年後（2002 年）才被選任為聯邦憲法法院院長，其院長任期仍以其既有的法官任期（1998 年至 2010 年）為準，至 2010 年任期屆滿。從表二也可看到，聯邦憲法法院院長絕大多數是在擔任憲法法院法官一段時間後，才被選任為院長，而非被選任為憲法法院法官時即擔任院長。⁶

6. 第七任院長 Jutta Limbach 雖同年於 1994 年被任命為聯邦憲法法院法官與聯邦憲法法院院長，但兩者職務之間相差數月。Limbach 擔任憲法法院法官半年後才被任命為憲法法院院長。整體而言，在 1950 年代聯邦憲法法院創建初期的院長，是在擔任憲法法院法官時即擔任兼院長職務。自此之後，憲法法院院長通常是擔任憲法法院法官職務一段時間後，才會被任命為院長。1971 年被直接任命為院長的 Ernst Benda 為唯一例外。

表二 德國聯邦憲法法院最近五任院長

	院長	法官任期 院長任期	法官職務選 任機關	院長職務選 任機關	審判庭
第六任	Roman Herzog	1983-1994 1987-1994 ⁷	聯邦眾議院 (1983)	聯邦參議院 (1987)	第一庭
第七任	Jutta Limbach	1994-2002 1994-2002 ⁸	聯邦眾議院 (1994)	聯邦眾議院 (1994)	第二庭
第八任	Hans-Jürgen Papier	1998-2010 2002-2010	聯邦眾議院 (1998)	聯邦參議院 (2002)	第一庭
第九任	Andreas Voßkuhle	2008-2020 2010-2020	聯邦參議院 (2008)	聯邦眾議院 (2010)	第二庭
第十任	Stephan Harbarth	2018-2030 (預計) 2020-2030 (預計)	聯邦眾議院 (2018)	聯邦參議院 (2020)	第一庭

資料來源：作者整理自 Bundesverfassungsgericht (2021, 2022)。

聯邦憲法法院院長最主要的職權是對外代表聯邦憲法法院，宣布聯邦憲法法院之裁決；對內則負責院內之管理、聯合庭（Plenum）之召開、確認聯合庭議程等工作（Ruppert, 2005: 251）。原則上，

7. Roman Herzog 並未完成其聯邦憲法法院法官之任期（原定 1995 年任滿卸任）。他於 1994 年被選為聯邦總統，而卸下聯邦憲法法院法官與院長職務。

8. Jutta Limbach 於 2002 年因年滿六十八歲遇退休年限而卸任，未做滿十二年任期。

聯邦憲法法院院長與其他憲法法院法官地位平等，而依《德國聯邦憲法法院法》第 15 條第 1 項「聯邦憲法法院院長與副院長各為其所屬庭之庭長」之規定，院長的重要職權多由其身兼所屬審判庭之庭長職務延伸而來。庭長除可間接影響審判庭的議程排定，在程序上對案件的處理順序有一定的影響力，在某些特定情況下庭長為確保審判庭的裁判決議能夠順利進行，可能成為關鍵人物。例如《德國聯邦憲法法院法》第 15 條第 2 項就規定，當庭長所屬審判庭法官人數不足而無法就急迫性案件作成決議時，庭長應藉抽籤方式選出另一庭之法官參與，使審判庭達到法定決議人數。該法第 19 條第 1 項則規定，當決議正反票數相同時，則由庭長投關鍵票以決定裁判結果。

依上述職權，德國聯邦憲法法院院長並未如我國司法院院長是全國司法行政的最高首長，並未掌理各級法院行政業務之監督事項。此與德國聯邦憲法法院之定位相關。聯邦憲法法院是德國最高審判機關，而非該國最高司法行政機關。聯邦憲法法院作為最高審判機關的定位主要顯示於下列相關規定中：《基本法》第 92 條規定：「司法權付託於法官；由聯邦憲法法院、本基本法所規定之各聯邦法院及各邦法院分別行使之。」《德國聯邦憲法法院法》第 1 條規定：「聯邦憲法法院係相對於所有其他憲法機關處於獨立自主地位之聯邦法院。」該法第 38 條規定：「聯邦憲法法院之裁判，有拘束聯邦及各邦之憲政機關以及所有法院、官署之效力。」以上規定顯示，聯邦憲法法院雖與其他法院共同組成司法權，但在全國司法體系中擁有最高地位，其裁判之效力約束各級法院之審判。此點也特

別顯現在憲法訴願（*Verfassungsbeschwerde*）⁹的審判程序中，各級法院在該審判程序中為聯邦憲法法院監督之對象，各級法院裁判受憲法法院依其對憲法之見解所做之裁判所拘束。

聯邦憲法法院正副院長以及該法院法官的獨立性，也受到聯邦憲法法院之於其他憲政機關的地位關係所確保。聯邦憲法法院是獨立的憲法機關，與其他憲法機關如聯邦眾議院、聯邦參議院、聯邦政府等，在憲法中享有同等的地位，並不隸屬於任何憲法機關。相較於一般法院，聯邦憲法法院擁有機關自治權（*Selbstverwaltung*），自1953年後享有獨立的財政概算權（*Bundesverfassungsgericht*, 2021; Säcker, 2003: 36），以確保聯邦憲法法院不會受內閣部會中的聯邦司法部（*Bundesamt für Justiz*）藉由財政概算的編列施壓。聯邦憲法法院相對於其他憲法機關的獨立性，也顯現在機關權限爭議（*Organstreitigkeiten*）的裁判權上，在政治決策程序中擁有所謂的憲法主權（*Verfassungssouveränität*），被承認為國家體制中的最後決斷者（*Abomeit*, 1995）¹⁰。

依此，一旦被選任為聯邦憲法法院的一員，聯邦憲法法院法官與正副院長便受憲法法院地位之保障，能獨立行使職權，而無須擔心遭到其他憲法機關施壓而被剝奪職位。如同聯邦憲法法院法官的職位，憲法法院正副院長的職位也受到法律的特殊保障，無法被任

9. *Verfassungsbeschwerde* 在國內通常譯為「憲法訴願」，不過須注意的是，此與我國行政救濟中的訴願並不相同，相較於我國訴願為行政性質的救濟程序，德國的憲法訴願則為人民基本權遭受法院判決侵害時可向聯邦憲法法院提出之司法救濟程序。

10. Heidrun Abomeit(1995)將主權定義為每個國家政治決策過程中的最後決斷權，並以三種主權類別區分民主國家：人民主權、憲法主權、國會主權。在人民主權的國家，人民在政治決策過程中相較於憲法（法院）或是國會，是具有最後的決斷權者，其代表國為瑞士。憲法主權國家意謂憲法（法院）具有最後的決斷權，就算民眾公投的結果也不得違反憲法規定，代表國為德國。而國會主權則以沒有成文憲法的英國為代表。

意免職。《基本法》第 97 條第 2 項指出「正式任用之法官非經法院判決，並根據法定理由、依照法定程序，在其任期屆滿前，不得違反其意志予以免職，或永久或暫時予以停職或轉任，或令其退休。」《德國聯邦憲法法院法》第 105 條進一步規定，聯邦憲法法院法官（包含正副院長）強制退休之免職須符合特定要件：一種情況是該名憲法法院法官長期無法行使職務，另一種則是「聯邦憲法法院法官因不名譽行為、被判六個月以上徒刑確定，或因違背職務情節重大，致不能再擔任其職務時，免除其職務」。程序上，強制退休之免職僅能由院內法官共同決定，須召開憲法法院聯合庭並獲該院三分之二法官同意才得解除憲法法院法官及其正副院長之職務。形式上最後以憲法法院之名提請聯邦總統免職。

總之，比較我國司法院正副院長與德國聯邦憲法法院正副院長的任期制度，我國司法院正副院長由於憲法中「不受任期保障」的規定，致使實務運作上形成司法院正副院長於新總統上任後請辭的慣例，並已發生司法院正副院長因總統變動而隨之更迭的事例，顯示我國司法院正副院長確實沒有其他大法官所擁有的任期保障。相較之下，德國聯邦憲法法院正副院長則與其他聯邦憲法法院法官一樣，擁有明確的任期保障。而且，德國聯邦憲法法院正副院長清楚地被定位為最高審判機關的首長，而未有司法官與行政官的雙重身分。依權力分立的角度而言，儘管憲法法院正副院長是由國會兩院之一所選任，正副院長的人選雖可能因此受到國會兩院政黨角力的影響，但國會兩院並未擁有正副院長的免職權，而是在符合前文所述之特定要件後，由憲法法院的法官自行決定是否將正副院長免職。一般而言，將選任權與免職權兩者相較，後者才是真正可以掌控被選任者是否能夠獨立行使職權的關鍵。由於德國聯邦憲法法院

正副院長的免職權明顯獨立於其他憲法機關之外，因此相較於我國，該機關在行使職權上也較不會受到其他憲法機關的影響，而較能進行獨立的審判。另外，由於聯邦憲法法院正副院長的職權掌管，相較於憲法法院其他法官並未有重大差異，定位上不被視為是憲法法院法官的上級長官，這使得其他憲法法院法官的職權行使並不會受到正副院長所干擾，為該機關的獨立性設下另一道防線。

參、我國大法官「任期個別計算」的憲法爭議

一、我國的制度爭議

憲法增修條文第 3 條第 2 項規定：「司法院大法官任期八年，不分屆次，個別計算」；同條第 3 項則規定：「（民國）九十二（2003 年）年總統提名之大法官，其中八位大法官，含院長、副院長，任期四年，其餘大法官任期為八年。」2015 年修正前《司法院組織法》第 5 條第 3 項則有「遞補繼任制」的規定：「大法官出缺時，其繼任人之任期至原任期屆滿之日為止。」¹¹ 依據上述憲法與法律規定，有論者認為我國大法官的任期制度為每四年改任半數的「半數任期交錯制」，亦即自 2003 年 10 月起就任的大法官分為兩個團組，各為八人及七人，而之後每四年總統與立法院只能提名、同意八名或七名大法官。一旦有大法官在任期未屆滿的情況下因故離職而使大法官總數出現缺額，若總統此時補提名大法官，並經立法院同意而任命，則該名中途上任的大法官依前述《司法院組織法》第 5 條第 3 項的規定，則繼任至原大法官任期屆滿之日為止。在這樣的制度設

11. 立法院於 2015 年 1 月修正《司法院組織法》，已將此一遞補繼任制的規定刪除。

計下，全體大法官將會維持固定的兩個團組，每四年一任的總統都將只能任命半數（八名或七名）大法官，以避免一任總統過度壟斷大法官的提名權（洪英花，2016a：109-218；法操司想傳媒，2016；鍾佳濱，2019；吳景欽，2019）。

不過，對於上述憲法與法律關於大法官任期的規定，不少論者有另外一種理解方式，而將我國大法官的任期制度理解為「隨機任期交錯制」。這種看法是，憲法增修條文既然規定大法官任期「不分屆次，個別計算」，即意謂每位大法官的任期皆是從自己上任之日起算八年。若有大法官出缺，總統新任命的大法官，其任期亦是從該大法官上任之日起算八年。在這樣的制度設計下，將使大法官整體成員的結構能夠新舊混合，並使大法官的成員結構保持漸進的新陳代謝。而為了促使大法官整體成員結構新舊混合的狀態早日實現，憲法增修條文才會規定 2003 年大法官任期制度新制開始實施時，其中半數大法官任期四年，另半數大法官任期八年。這樣的規定雖有原則上每四年替換半數大法官的用意，但大法官的任期既然是「個別計算」，故憲法規定並無維持整齊的兩批人選每四年定期替換的用意。至於《司法院組織法》第 5 條第 3 項「遞補繼任制」的規定，則因抵觸大法官任期「個別計算」的憲法規定而無效。儘管該法律的規定在 2015 年之前未修正刪除，但已因牴觸憲法規定而不予適用（陳述恩，2016；陳陽升，2019）。

就以上看來，我國大法官的任期制度究竟是「半數任期交錯制」還是「隨機任期交錯制」，主要癥結是不同論者對原《司法院組織法》第 5 條第 3 項「遞補繼任制」的規定與憲法增修條文第 5 條第 2 項及第 3 項關係的理解不同。認為我國大法官是「半數任期交錯制」的論者，認為原《司法院組織法》「遞補繼任制」的規定乃是與憲

法中大法官任期制度相互搭配的配套規定，該法律規定與憲法增修條文的規定並不衝突。認為我國大法官是「隨機任期交錯制」的論者，則認為原《司法院組織法》「遞補繼任制」的規定明顯牴觸憲法而無效。

觀察我國的憲政實務（參見表三），則是依「隨機任期交錯制」的見解在運作。2003 年大法官任命新制開始實施，陳水扁總統任命翁岳生等七人為任期四年之大法官、彭鳳至等八人為任期八年之大法官，至 2006 年，城仲模與楊仁壽兩位大法官即因故先後辭職。這兩位大法官都是陳總統於 2003 年任命的四年任期大法官，任期原定至 2007 年屆滿。陳總統當時面對兩位大法官的缺額，並未立即補提名大法官，而是待 2007 年全部八位任期四年的大法官皆任期屆滿時才一起提名。陳總統這樣的舉措，似乎是有意將大法官任期制度操作為「半數任期交錯制」。然而，接下來的實務運作並未維持「半數任期交錯制」。2007 年陳總統提名的八位大法官，僅有四位獲立法院同意任命，產生了四名缺額，而陳總統當時並未補提名缺額的四位大法官人選。不久後彭鳳至大法官因故離職，又產生一名大法官缺額，陳總統當時亦未補提名大法官人選，直到陳總統卸任，共有五位大法官缺額待新任總統提名。

馬總統 2008 年上任後任命大法官的舉措，則將大法官任期制度確立為「隨機任期交錯制」。馬總統於 2008 年 9 月提名五位大法官人選獲立法院同意任命，在任命狀上指明這五位大法官的任期為上任後起算八年（2008 年 11 月 1 日至 2016 年 10 月 31 日），而非繼任至原大法官任期屆滿之日為止。顯然在馬總統的理解中，當時司法院組織法「遞補繼任制」的規定係牴觸憲法而不予適用。2010 年司法院正副院長兼大法官賴英照、謝在全因故辭職後，馬總統任命

賴浩敏、蘇永欽為大法官並為正副院長，由於憲法規定並為正副院長之大法官不受任期保障，因此任命狀上未指明任期起訖日，但當時一般仍預期這兩位大法官的任期若無意外情況，係自上任後起算八年（2010年10月1日至2018年9月30日）。到了2011年，又有四位任期自2003年開始的八年任期大法官任期屆滿（原本為七位，但其中彭鳳至、賴英照、謝在全已提前離職，故剩下四位），馬英九又提名四位大法官並獲立法院同意而任命，任命狀上亦指明這四位大法官的任期自上任後起算八年（2011年10月1日至2019年9月30日）。

於是，在「隨機任期交錯制」的實務運作下，馬總統在他的第一任四年任期中已任命了十一位大法官（2008年任命五位，2010年任命兩位，2011年任命四位）。2012年馬總統連任，到了2015年，2007年上任的四位大法官任期屆滿，於是馬總統在他的第二任任期又提名四位大法官並獲立法院同意任命。至此，十五位大法官因上任時間不同，早已非2003年新制實施時原先設定四年改任半數的兩個團組，而是分為四個團組，分別於2008年11月（五位）、2010年10月（兩位）、2011年10月（四位）、2015年10月上任（四位），任期各自計算為八年。

蔡英文總統於2016年就任後，如前所述，2010年上任、任期原本預期可至2018年的司法院正副院長兼大法官賴浩敏、蘇永欽提前辭職；另外幾乎與此同時的是，2008年上任的五位大法官在2016年亦任期屆滿而卸任，蔡總統遂於2016年10月提名了七位大法官（包含正副院長）以遞補缺額，獲立法院同意任命。到了2019年，於2011年上任的四位大法官任期屆滿卸任，蔡總統於2019年9月又提名了四位大法官以遞補缺額，獲立法院同意任命。因此與馬總

統的第一任任期一樣，蔡總統在第一任任期也任命了十一位大法官（2016 年任命七位，2019 年任命四位）。可以預期的是，到了 2023 年，2015 年上任的大法官將卸任，蔡總統屆時可望再任命四位大法官。綜言之，我國大法官目前形成的隨機任期交錯制，造成一任總統在其任期內可提名十一名大法官，而下一任總統僅能提名四位大法官的交替情形。須注意的是，當前前後任總統分別任命十一位與四位大法官的情形只是隨任期交錯制下的暫時偶然結果。未來若有個別大法官因故提前離職，前後任總統可分別任命的大法官人數也會隨之發生變動。

我國總統提名之大法官，須經立法院過半數同意後任命。¹² 立法院對總統提名之大法官擁有人事同意權，乃是我國憲政體制中立法院制衡總統權力的制度設計。但值得注意的是，在 2008 年立委選舉改採並立式單一選區兩票制後，在立委選制的影響下，立法院中隨即形成兩大黨為主的政黨體系，而有單一政黨獲得立法院過半數的席次。而且在選舉時程的安排上，我國自 2012 年起總統與立委改為同時選舉，遂使總統掌握立法院多數成為常態現象。且總統在絕大多數時期又兼任立法院多數黨的黨主席而得以掌控立法院多數黨的黨團運作，使得總統提名的大法官人選，皆能獲得立法院同意而任命。因此，在總統與立法院多數一致的憲政架構下，立法院的人事同意權對總統的制衡力道，顯得非常孱弱。尤其是在目前隨機任期交錯制下，四年一任的隔屆總統任內可提名十一位大法官，已超過大法官總名額（十五位）的三分之二，倘若總統提名的大法官幾乎篤定能獲得立法院多數同意，很明顯會使隔屆總統過度影響大法

12. 立法院行使同意權的通過門檻並未規定於憲法，而是規定於《立法院職權法》。該法第 29 條規定，總統提名之大法官，須經全體立委二分之一同意始為通過。

官整體的成員結構。另外，無法避免的是，若總統連任，在總統兩任共八年的任期中，也必然能夠提名達全數十五位大法官。倘若該總統提名的大法官皆能獲立法院同意而任命，該總統八年任內的最後階段，將會出現全數大法官皆是由該總統提名任命的情形。¹³ 可以想像的是，在這段時間，由於全數大法官皆是該總統所任命，大法官對總統權力的制衡機制勢將弱化。¹⁴

表三 我國 2003 年至今總統任命之大法官及其任期

總統（任期）	大法官	大法官任期	說明
陳水扁 （第一任） (2000.5-2004.5)	翁岳生 （院長）	2003.10-2007.9	此八名為任期四年之大法官，任期至 2007 年 9 月屆滿。但楊仁壽於 2006 年 2 月因轉任公懲會委員長而離職，城仲模於 2006 年 4 月因故離職。翁岳生於 2007 年 9 月任滿卸任後，陳總統任命賴英照、謝在全為正副院長。
	城仲模 （副院長）	2003.10-2006.4	
	林永謀	2003.10-2007.9	
	王和雄	2003.10-2007.9	
	余雪明	2003.10-2007.9	
	廖義男	2003.10-2007.9	
	曾有田	2003.10-2007.9	
	楊仁壽	2003.10-2006.2	
	彭鳳至	2003.10-2008.9	此七名為任期八年之大法官，任期至 2011
	賴英照	2003.10-2010.10	

13. 以馬英九總統為例，馬總統八年任內（2008 年 5 月至 2016 年 5 月）提名的最後一批大法官（四名）於 2015 年 10 月上任後，當時全數大法官皆是由馬總統提名並任命。

14. 關於大法官對總統權力的制衡機制，依憲法與《憲法訴訟法》規定，大法官審理法規範憲法審查案件與機關爭議案件，這些案件可能涉及總統的職權。另外，立法院對總統若提出彈劾案，亦由大法官審理決定總統是否應該解職。

總統（任期）	大法官	大法官任期	說明
	（院長）		年 9 月屆滿。但彭鳳至於 2008 年 9 月因轉任最高行政法院院長而離職，賴英照院長、謝在全副院長於 2010 年 10 月因法官集體收賄案爆發，自認司法行政監督不周而引咎辭職，時任總統馬英九任命賴浩敏、蘇永欽為大法官兼正副院長。
	謝在全 （副院長）	2003.10-2010.10	
	徐璧湖	2003.10-2011.9	
	林子儀	2003.10-2011.9	
	許宗力	2003.10-2011.9	
	許玉秀	2003.10-2011.9	
陳水扁 （第二任） (2004.5-2008.5)	林錫堯	2007.10-2015.9	
	池啟明	2007.10-2015.9	
	李震山	2007.10-2015.9	
	蔡清遊	2007.10-2015.9	
馬英九 （第一任） (2008.5-2012.5)	黃茂榮	2008.11-2016.10	賴浩敏、蘇永欽於蔡英文總統上任後，於 2016 年 9 月辭去大法官兼正副院長，蔡總統任命許宗力、蔡焜墩為大法官兼正副院長。
	陳敏	2008.11-2016.10	
	葉百修	2008.11-2016.10	
	陳春生	2008.11-2016.10	
	陳新民	2008.11-2016.10	
	賴浩敏 （院長）	2010.10-2016.9	
	蘇永欽 （副院長）	2010.10-2016.9	

總統（任期）	大法官	大法官任期	說明
	陳碧玉	2011.10-2019.9	
	黃璽君	2011.10-2019.9	
	羅昌發	2011.10-2019.9	
	湯德宗	2011.10-2019.9	
馬英九 （第二任） (2008.5-2012.5)	蔡明誠	2015.10-2023.9	
	黃虹霞	2015.10-2023.9	
	林俊益	2015.10-2023.9	
	吳陳鐸	2015.10-2023.9	
蔡英文 （第一任） (2016.5-2020.5)	許宗力 （院長）	2016.11-2024.10	
	蔡焜墩 （副院長）	2016.11-2024.10	
	許志雄	2016.11-2024.10	
	張瓊文	2016.11-2024.10	
	黃瑞明	2016.11-2024.10	
	詹森林	2016.11-2024.10	
	黃昭元	2016.11-2024.10	
	謝銘洋	2019.10-2027.9	
	呂太郎	2019.10-2027.9	
	楊惠欽	2019.10-2027.9	
	蔡宗珍	2019.10-2027.9	

說明：表中以灰底呈現者，係指該名大法官未做滿其法定任期。

資料來源：整理自憲法法庭（2022）。

二、德國的相關制度與運作

根據《基本法》第 96 條第 1 項規定，聯邦憲法法院法官半數由聯邦眾議院、半數由聯邦參議院選舉之。而依《德國聯邦憲法法院法》第 2 條與第 5 條規定，聯邦憲法法院共十六名，由兩個審判庭所組成，¹⁵ 每庭設置八名法官，各庭法官由聯邦眾議院及聯邦參議院各選出半數（亦即四名），每庭中的三名法官規定需選自聯邦最高等級法院之法官，並應在聯邦最高等級法院任職三年以上。法官資格應年滿四十歲，具有《德國法官法》擔任法官之資格。¹⁶ 聯邦憲法法院法官不得兼任其他聯邦及各邦憲法機關之成員及其他職業性職位。

在《基本法》規定國會參眾兩院各選任半數聯邦憲法法院法官的制度下，憲法法院法官並非由國會參眾兩院在同時一時間點選任，亦即並非採取全數法官同時上任、同時卸任的屆次制度，而是採取隨機任期交錯制，每一法官任期十二年，個別計算，任期屆滿或遇退休年紀（六十八歲）則由原先選任機關選任接任成員。因此在聯邦憲法法院法官的成員結構中，得以維持其中一半係來自聯邦

15. 德國聯邦憲法法院由兩審判庭(Senat)組成，兩庭各有八名法官。第一庭與第二庭各有其特定的管轄權，第一庭為負責人民基本權利相關案件之法庭，被稱為基本權利審判庭(Grundrechtssenat)；而第二庭則被稱為是國家法審判庭(Staatsrechtssenat)，處理機關之間、聯邦與邦權限之爭議、宣告政黨違憲等與國家政府制度相關之案件(Säcker, 2003)。

16. 《德國法官法》(DRiG)規定成為法官所必須參與的國家考試、所應學習之學科內容、語言課程等相關培訓過程。聯邦憲法法院法官之資格主要仍舊規定於《德國聯邦憲法法院法》之中，規定單純，並未像我國大法官資格根據《司法院組織法》規定，必須為各領域中聲譽卓越或成績卓越者始能擔任。

參議院選任，另一半則來自聯邦眾議院選任。例如聯邦憲法法院法官 Andreas Paulus (2010-2022) 任期十二年屆滿後，原先選任 Paulus 的聯邦眾議院就必須負責選任其繼任者。如表四所示，2022 年的繼任者 Heinrich Amadeus Wolff，則由於遇上退休年限六十八歲，目前預計於十一年後必須結束任期，而 Wolff 之繼任者也將於 2033 年由聯邦眾議院選出。以此類推，由聯邦參議院所選任之人任期屆滿後，也將由聯邦參議院選出其繼任者。如 Rudolf Mellinghoff (2001-2011) 由聯邦參議院選出，其繼任者 Sibylle Kessal-Wulf (2011-2023) 如表四所示，也是由聯邦參議院選出。

表四 現任德國聯邦憲法法官任期及其選任機關

憲法法院法官	上任時間	預計卸任時間	選任機關	審判庭
Peter M. Huber	2010 年 11 月	2022 年 11 月	聯邦眾議院	第二庭
Monika Hermanns	2010 年 11 月	2022 年 11 月	聯邦眾議院	第二庭
Susanne Baer	2011 年 2 月	2023 年 2 月	聯邦眾議院	第一庭
Gabriele Britz	2011 年 2 月	2023 年 2 月	聯邦參議院	第一庭
Peter Müller	2011 年 11 月	2023 年 11 月	聯邦參議院	第二庭
Sibylle Kessal-Wulf	2011 年 12 月	2023 年 12 月	聯邦參議院	第二庭
Doris König	2014 年 6 月	2026 年 6 月	聯邦眾議院	第二庭
Ulrich Maidowski	2014 年 7 月	2026 年 6 月	聯邦眾議院	第二庭
Christine Langenfeld	2016 年 7 月	2028 年 7 月	聯邦參議院	第二庭
Yvonne Ott	2016 年 11 月	2028 年 11 月	聯邦參議院	第一庭
Josef Christ	2017 年 11 月	2029 年 11 月	聯邦眾議院	第一庭
Henning Radtke	2018 年 7 月	2030 年 7 月	聯邦參議院	第一庭

憲法法院法官	上任時間	預計卸任時間	選任機關	審判庭
Stephan Harbarth	2018 年 11 月	2030 年 11 月	聯邦眾議院	第一庭
Astrid Wallrabenstein	2020 年 6 月	2032 年 6 月	聯邦參議院	第二庭
Ines Härtel	2020 年 7 月	2032 年 7 月	聯邦參議院	第一庭
Heinrich Amadeus Wolff	2022 年 6 月	2033 年 6 月	聯邦眾議院	第一庭

資料來源：Rath (2022)、Bundesverfassungsgericht (2022)。

為了避免聯邦憲法法院法官之選任權被大黨所獨佔，也為了賦予憲法法院法官更高的民主正當性，法官人選須獲選任機關三分之二多數支持始得當選。聯邦眾議院的選任程序是依政黨比例原則，選出十二名眾議院議員組成聯邦憲法法院法官選舉委員會推薦法官，再交由聯邦眾議院院會投票，獲聯邦眾議院的三分之二多數通過，始能當選。在 2015 年《德國聯邦憲法法院法》修正改革之前，聯邦憲法法院法官選舉委員會並非只有推薦權，而是可以直接選舉法官，獲選舉委員會三分之二（八票）多數選出者即可擔任聯邦憲法法院法官。聯邦參議院選任法官的程序規定相對簡單，由聯邦參議院選任之法官，須獲得聯邦參議院三分之二的票數始能當選。

由於三分之二票數的高門檻，選任機關內部須在選舉前已就法官人選達成共識。且儘管聯邦參眾兩院在程序上是分別選任法官人選，兩個機關對於法官（以及法院正副院長）人選雖分別具有決定權，但實際上機關內主要仍以政黨為主體進行選任程序的運作。為了確保法官能順利選出，政黨通常會考量各黨於聯邦參眾兩院的席次多寡、各政黨組成邦政府的數量、各政黨的邦長人數、政黨間結

盟關係等種種因素，協調出各黨可提名法官人選之數量。¹⁷ 法官候選人的宗教信仰、性別、過去所做判決的評價，以及過去對於特定議題的立場等面向，也影響其是否能被正式選任。整體而言，只有在各政黨間取得法官人選的共識後，兩選任機關才會進行正式的選任程序。而且由於聯邦參眾兩院中多數聯盟的政黨組成不盡相同，在過去多數時期，聯邦參議院的多數常由聯邦眾議院的反對黨所組成，兩機關分別選任一半的法官人選也一定程度避免大黨壟斷了法官的選任權。

不過德國的制度也非毫無瑕疵。儘管選任法官牽涉到廣泛的協商談判過程，三分之二多數決能一定程度確保大黨無法獨斷選任法官，然而協商過程的不透明性也長期受到批判。不論是聯邦司法部所提出的建議名單，或是由聯邦眾議院黨團或邦政府所提出的建議名單，名單產出過程中主導的人物通常也並非聯邦憲法法院法官選舉委員會的成員（Landfried, 2006: 233）。在尋找法官人選的過程中，遊走於學政界間的重量級人物，在法官人選的決定上往往具有相當大的話語權。例如基督教民主黨的政治人物、曾擔任德國國防部長（1988-1989）的公法學者 Rupert Scholz，就長期被外界稱其為真正的「法官選定者」（*Richtermacher*）之一（Geuther and Remme, 2008），而每個政黨背後幾乎都有這樣的影武者。因此，聯邦憲法法院法官

17. 基本上目前德國各政黨間的共識，是由四個主要政黨——基督教民主與基督教社會聯盟（聯盟黨）、社會民主黨、自由民主黨、綠黨分別以 3:3:1:1 的比例提名法官人選（Rath, 2022），但此比例仍會因選舉結果做出微調。以上比例是針對兩庭中其中一庭而言，基督教民主與基督教社會聯盟能決定一庭中的三名法官人選，社會民主黨決定三名，綠黨與自由民主黨各決定一名。德國另類選擇黨雖在 2017 年選舉後成為聯邦眾議院第三大黨，因考量其政黨較極端的意識形態，被其他政黨排除在法官人選協商的程序之外（Rath, 2022）。

人選產生的過程常被批評為黑箱作業。

另外，2015 年前聯邦眾議院由聯邦憲法法院法官選舉委員會十二名議員選舉法官的方式，也被批評與《基本法》第 94 條第 1 項第 2 句「聯邦憲法法院法官半數由聯邦議會、半數由聯邦參議院選舉之」的規定不符，因為憲法法院法官在眾議院的選任，實際上並非由聯邦眾議院全院選舉產生。前聯邦憲法法院院長 **Andreas Voßkuhle** 就曾批評此種選任方式實屬違憲（**Rath, 2015**）。2015 年聯邦眾議院因此提出改革，規定憲法法官選舉須由院會進行投票，選舉委員會只能推薦人選。

由於此一修正並未針對政黨私下協商法官人選的核心問題進行改革，有批評者認為這樣的改革只具有象徵性的意義，憲法法院法官與政治距離太近的問題並未能藉此改善（**Rath, 2015**）。現任聯邦憲法法院院長 **Stephan Harbarth** 就因為過去曾任基督教民主聯盟聯邦眾議員，而被質疑是否能中立無私地行使院長職權。有論者也指出，聯邦眾議院與聯邦參議院越來越傾向選擇過去機關內成員擔任憲法法院法官，可能危及法官判決的獨立性（**Beyme, 2010**）。不過整體而言，聯邦憲法法院的裁判，尚未明顯顯示此種法官選任的形式會危害到憲法法院法官的獨立審判，因此儘管有批評，法官選任方式並未在社會上引發激烈的討論。曾身為巴登符騰堡邦政府內閣閣員、基督教民主聯盟聯邦執委會成員（**CDU-Bundesvorstand**）的 **Roman Herzog**，以及曾任柏林邦政府社會民主黨籍內閣閣員的 **Jutta Limbach** 在擔任聯邦憲法法院院長的表現，也在社會上享有相當正面的聲譽。其中 **Roman Herzog** 更在之後被選舉為德國總統（1994-1999）。整體而言，政治上的意識形態影響憲法法院判決的情形，或許無法完全避免。德國對此的因應方式，是在體制上給予

聯邦憲法法院獨立的地位（如上節所述）；選任法官以三分之二的多數門檻以及聯邦參眾兩院分別選任固定數量成員；以及法官不得連任以及再任（詳見下節）等制度設計，以盡量確保聯邦憲法法院裁判的獨立性。

比較我國司法院大法官與德國聯邦憲法法院法官的任期制度，兩者皆採隨機任期交錯制，我國司法院大法官一旦因特殊情況出缺或任期屆滿而出現缺額，即由總統提名新人選經立法院同意任命以遞補缺額，新任大法官之任期則自就任起算八年；至於德國聯邦憲法法院法官一旦離任而出現缺額，則由原選任該名離任法官之國會兩院之一選任新任法官，新任法官之任期則自就任起算十二年。但兩國不同的是，在我國目前的隨機任期交錯制下，每兩任總統中的其中一任總統，在其四年任期中可以提名超過總額三分之二的大法官。

綜上所述，德國的制度讓聯邦憲法法院法官得由聯邦參眾兩院交錯選任，但實際上仍由國會兩院考慮各黨在各邦及聯邦的執政多數配置與各黨勢力強弱提出可能人選。儘管這意味政黨為法官人選的主要操刀者，法官的政治立場也必然是政黨提名的考量重點，但高門檻的選任制度一定程度保障了不同政黨的意願，促使大黨必須顧及小黨的需求，而使法官的組成不致完全被同一政黨的偏好完全左右。換言之，德國的隨機任期交錯制下，主要是透過國會兩院之一須以三分之二多數選任聯邦憲法法院法官的制度，避免國會兩院的多數黨壟斷憲法法院法官的成員結構。這樣的制度設計對我國有一定程度的參考價值。過去我國總統因未能擁有國會多數的支持導致總統提名人選受到國會牽制的情形，在 2008 年新的國會選制實施後已有大幅度的轉變。在立法院多數黨與總統趨於一致，且立法院

以過半數行使同意權的通過門檻下，造成總統可以大幅影響大法官的成員結構。就此看來，提高國會同意權的通過門檻，或許是我國目前可考量的改革方案之一。

肆、我國大法官「不得連任」的憲法爭議

一、我國的制度爭議

2016 年 9 月，蔡總統提名許宗力為大法官兼司法院院長，咨請立法院同意。由於許宗力於 2003 年至 2011 年已擔任過八年大法官，蔡總統再度提名許宗力為大法官，是否違反大法官「不得連任」的憲法規定，遂引發爭議。簡言之，憲法規定大法官不得「連任」，是否也包括禁止「再任」？

對此，有不少論者主張，憲法雖規定大法官不得連任，但並未限制大法官再任（陳英鈴，2016；黃丞儀，2016；李念祖，2016b；林昱梅，2016；彭錦鵬，2016；劉繼蔚，2016；柯格鐘，2016；錢建榮，2016；涂予尹，2016；廖元豪，2016；黃瑞華，2016）。茲將其論證與理由分述如下：

首先，在憲法的文義解釋上，「連任」應是指「任期接續」，因此若大法官「任滿後隨即再度被提名而續任大法官」，或是「原任期未滿即離職，但於原任期屆滿後再度被提名而擔任大法官」，即屬憲法所禁止的「連任」（黃丞儀，2016）。將連任的概念擴大到包括任滿一段時間後再任，無法單純由一般使用的文義得到支持（陳英鈴，2016）。

其次，從比較法解釋的角度來看，我國違憲審查制度與德國相近，修憲時對大法官任命制度的調整，必然曾參考德國立法例。《德

國聯邦憲法法院法》第 4 條第 2 項規定「聯邦憲法法院法官不得連任，亦不得再被選任」，亦即明確禁止連任與再任。我國修憲既參考德國制度，卻不完全採取德國的制度設計，僅規定大法官不得連任，未規定不得再任，應可推論當時修憲時有意省略而無限制再任之意（李念祖，2016b；林昱梅，2016）。

第三，從歷史解釋的角度來看，當時第四次修憲時關於大法官任命新制修憲案的領銜提案人彭錦鵬在此爭議發生時指出，當時修憲原意僅禁止連任，並未禁止再任。大法官卸任後，「在不被質疑可能存在總統以再任為誘因，從而影響大法官解釋情形下，適當時間後即可被再度提名擔任大法官（彭錦鵬，2016）」。此顯示當時修憲並無限制大法官再任的用意。

第四，從目的解釋的角度來看，憲法禁止大法官連任，是為了避免大法官產生誘因討好現任總統而影響行使職權的獨立性。若大法官已卸任多年而再獲另一位總統提名，則大法官在任內根本無從確定未來誰將擔任總統，故已無影響其行使職權之獨立性的疑慮（劉繼蔚，2016）。

第五，我國大法官的任期為八年，相較於世界上其他主要國家的違憲審查機關成員，任期較短（例如德國聯邦憲法法院法官任期為十二年，法國憲法委員會委員任期為九年，美國聯邦最高法院大法官為終身職），若禁止大法官再任，將會增加未來擔任總統者選任適當大法官的困難（柯格鐘，2016）。因此，憲法應無意禁止優秀且青壯的大法官，在卸任一段時間後再回鍋擔任大法官（錢建榮，2016）。我國大法官任期較短，而未禁止再任，應有制度折衷的考量。

然而，也有論者主張，憲法規定大法官不得連任，亦包括禁止

大法官再任（吳信華，2016；陳志祥，2016；），2016；洪英花，2016b；王金壽，2016；劉幸義，2017；吳景欽，2016）。其理由與論證可分述如下：

首先，在文義解釋上，「連任」一詞固然一般是指「任期接續」，但大法官「不得連任」的憲法規定，必須連同「不分屆次」的憲法規定一併考察。修憲後大法官既然已無屆次，「連任」是否仍僅狹隘地解釋為「任期接續」，即有所疑義（吳信華，2016）。憲法既規定大法官不分屆次，又不得連任，因此可解釋為任何再任即是連任，都是憲法所不許（陳志祥，2016；），2016）。在文義解釋上，即便將「不得連任」解讀為「一生只能做擔任一次」，亦無窒礙（洪英花，2016b）。

其次，即使在文義解釋仍將「連任」解釋為一般認知的「任期接續」，而未包括「再任」，但在法學方法論上，文義解釋僅是法律解釋的起點，而不是全部。法律沒有規定的事項，通常並不能就此得出必然肯定或否定的結論。淺白地說，法律事件，不會因為法律沒規定，就當然可以做，而必須進一步以法學方法進行論證。例如，憲法第 75 條僅規定立法委員不得兼任官吏，但在此規定下，並非意謂立委除了不能兼任官吏外，其他職位皆可兼任。大法官解釋曾宣告立委除依憲法不得兼任官吏外，亦不得兼任公營事業機構職務（釋字第 24 號、25 號），亦不得兼任地方議會議員（釋字第 24 號）。依同樣的邏輯，憲法規定大法官不得連任，也不必然意謂容許大法官再任。

第三，就歷史解釋而言，當時國民大會以合議的方式通過修憲案，修憲案的領銜提案者對修憲案的個人主觀理解，並不一定能反映修憲代表的集體意志，也不一定能代表修憲條文的客觀意涵。甚

至在修憲過程中，參與修憲者對修憲案意涵存有不同理解，卻共同通過修憲條文，也非難以想像。例如當時支持修憲案的國大代表楊敏華，曾針對大法官不得連任的修憲案在修憲會議中發言：「（透過這次修憲，）他們（指大法官）就會因為自己再也沒有機會擔任大法官，而戰戰兢兢地本著良知良能來解釋憲法，扮演憲法守護者的角色。」（第三屆國民大會第二次會議第二十六次大會速記錄修正案第 95 號說明）。顯然在這位修憲代表的理解中，大法官不得連任的修憲規定包括不得再任。就此可看出，從歷史解釋論證修憲條文的意涵實有其明顯的侷限性。

第四，就目的解釋而言，憲法禁止大法官連任的規範目的是為了維護司法獨立，避免大法官屈從執政當局的意志，以致行使職權時受到政治干擾（王金壽，2016）。若容許大法官再任，以上禁止大法官連任的規範目的將無法實現。現代民主國家實行政黨政治，關於大法官可否再任的問題，所須顧慮的重點，並非僅僅針對特定的某一位總統，而是政黨勢力。考量大法官行使職權的獨立性，不應侷限於現任大法官與現任總統兩人之間的關係，而應考量大法官與特定政黨的關係（劉幸義，2017）。若制度上容許大法官再任，大法官恐有「該政黨日後總統大選再勝選時，即有可能再被提名」的揣測（吳信華，2016），而產生屈從特定政黨立場的動機，進而影響到大法官行使職權的獨立性。

第五，若容許大法官再任，在目前「半數任期交錯制」已不復存在的情況下，大法官卸任後，很可能在很短的時間內，即因其他大法官離職或卸任而重新被提名，而與連任無太大差異（吳景欽，2016）。對此，勢必會發生卸任後間隔多少時間才不會構成實質連任的問題，是一個月、一年、兩年、四年，還是八年？有論者認為

大法官任期為八年，故應卸任八年後才能再任大法官（莊勝榮，2016）。有論者則認為提名大法官的總統任期為四年，因此為了避免是由同一任總統提名，卸任四年後才能再任大法官（涂予尹，2016）。由於憲法對此未有任何明文規定，關於大法官卸任後多久時間始得再任的推論，不免有流於恣意解釋之嫌。因此，為了杜絕大法官卸任後多久才能再任大法官的爭議，應禁止大法官再任。

關於大法官可否再任的爭議，儘管正反立場的論者針鋒相對，但蔡總統抱持大法官可以再任的立場，而堅持提名許宗力為大法官兼司法院院長。許宗力先前是 2011 年卸任的大法官，在 2016 年蔡總統再度提名為大法官時，已經時隔五年。許宗力則自陳，關於大法官再任的爭議，他個人因為有不違憲的確信，才會接受蔡總統的提名。至於卸任後五年再度被提名大法官，間隔五年的時間是否適當，許宗力（2016）表示：「...考量總統任期四年，以及 1997 年修憲時，為交錯任期而規定（民國）92 年提名的大法官有八年與四年任期者兩類，足見修憲者當時預想的提名大法官間隔也是四年，則再任間隔期間應該是至少四年為當。」因此他認為他卸任五年後再被任命大法官的合法性應無疑慮。雖然大法官再任的議題當時在社會各界引發相當大的爭議，不過在總統與立法院多數一致，且總統身兼民進黨主席的情況下，此一人事案最後仍在立法院順利通過。這是我國首度出現大法官再任的事例，此一事例是否會形成慣例，導致未來大法官再任的情況反覆發生，值得關注。

二、德國的相關制度與運作

德國與台灣不同之處，是前者自 1970 年底起，就明定聯邦憲法法官不再被允許連任與再任，規定於現行《德國聯邦憲法法院法》

第 4 條：「法官任期十二年，但最長不得超過年齡限制。法官不得連任，亦不得再被選任。」1970 年以前，憲法法院法官原有兩種不同的任期：自聯邦法院系統所選出的憲法法院法官可以擔任該職務直到六十八歲退休，其他領域所選出的憲法法院法官任期則為八年，允許再被選任。兩者不同的任期制度，似乎顯示來自聯邦法院系統的憲法法院法官擁有較崇高的地位。現行的規定則將憲法法官的任期限制在十二年，最長可任職至六十八歲。

1970 年修正聯邦憲法法院法官任期規定的原意，原是想藉由統一任期讓不同職業領域所選出來的法官在憲法法院中擁有平等的地位（Barczak, 2018: 63）。不過在修法期間，國會針對聯邦憲法法院法官是否可再被選任的問題則延伸出許多討論（Bundestag, 1970）。當時聯邦眾議院法制委員會中的少數派曾建議，憲法法院法官任職八年後應可再參與選舉，若再次當選則可擔任職務直至退休為止。這項提議當時也受到許多憲法法院法官的支持。該派認為這是一種介於任期制與終身職制之間的折衷作法，如此一來，優秀的憲法法院法官可獲繼續服務於憲法法院的機會。換句話說，當時提出此制度者似乎有意將第一任的八年任期視為是終身職的適用期。不過這項提議遭到委員會的多數派反對。他們認為憲法法院法官終身職制除了可能會造成憲法法院的裁判體系僵化之外，連任或再任的規定也可能危及憲法法院法官行使職權的獨立性。

學界對於聯邦憲法法院法官不得連任或再任的規定，則幾乎一面倒抱持著正面的態度。他們認為，法律明定憲法法院法官不得再被選任，可以避免法官為尋求連任或再任的機會而影響其裁判，特別是當案件與選任法官具有影響力之機關相關的情況下（引自 Esser, 2012: 403, Fn. 404）。一般認為，不得再被選任的規定是為

了要保障憲法法院法官的判決不過度受到政治的影響，當法官不能連任或再任，就不會動心起念為了連任或再任而服務特定人士（Boehme-Neßler, 2015: 366）。

不過相較於聯邦憲法法院法官不得連任或再任之規定，邦層級的憲法法院法官連任或再任的規定相對寬鬆（Esser, 2012: 403）。目前十六個邦中僅有五個邦（布蘭登堡邦、柏林市、麥克倫堡佛波門邦、北萊茵西伐利亞邦、什列斯威霍爾斯坦邦）規定該邦的憲法法院法官不得再被選任。細究各邦規定，可以確認的是邦層級的憲法法院法官任期多數較短，通常介於六年至十年間，有些甚至只有五年（Grotz and Schroeder, 2021: 365）。較短的任期通常也搭配可以連任一次的規定，這樣的制度設計顯然是為了不浪費法官人才。

總之，比較我國司法院大法官與德國聯邦憲法法院法官關於禁止連任或再任的制度，我國大法官由於憲法僅明文規定禁止連任，導致在憲法上有容許大法官再任的模糊空間存在，目前也已出現大法官再任的事例；至於德國聯邦憲法法院法官則禁止連任，亦明確禁止再任，在此問題上沒有任何模糊空間存在。不過相較於我國大法官，德國聯邦憲法法院法官任期較長，而我國大法官的任期似乎過短，容易造成人才的浪費。若我國改革的方向是想獲得憲法法官不得連任亦即不得再任所帶來的制度優點，又希望顧及法學專業人才的有限性，或許可以考慮一定程度延長大法官的任期，但同時引入不得再任的規定。

伍、結語

本文探討了我國大法官任命制度的三項憲法爭議，一是我國司

法院院長任期「不受保障」，是否是指司法院院長須隨總統同進退？甚或總統是否可基於司法院院長不受任期保障的憲法規定而任意撤換司法院院長？二是我國大法官任期交錯制的憲法本旨究竟是半數任期交錯制，還是隨機任期交錯制？三是我國大法官在禁止連任的憲法規定下可否再任？關於以上三個問題，若從強化司法獨立的精神，以及盡量避免大法官行使職權受政治干預的角度來看，¹⁸ 司法院院長實不應隨總統同進退，總統應無任意撤換司法院院長的權力；大法官的任期交錯制應採半數任期交錯制為宜；大法官亦不宜再任。

然而，目前在實務運作上，這三項憲法爭議的實際走向皆是朝弱化司法獨立精神的趨勢發展。首先，目前已有司法院院長因政黨輪替而隨總統同進退的事例，彷彿已形成司法院院長可任意由總統免職的先例；其次，經由過去將近二十年的運作，我國大法官已形成隨機任期交錯制。依目前的任期交錯情況，將會形成一任總統在其任期內可任命十一名大法官，而下一任總統僅能任命四位大法官的交替情形；第三，我國目前已出現大法官「再任」的事例，若該事例形成先例而未來再度發生，在隨機任期交錯制的運作下，不無可能出現大法官卸任不久即再任的情事，大法官行使職權的獨立性受到斲傷的危機將更形惡化。

在德國，聯邦憲法法院院長具有憲法法院法官的任期保障；憲法法院法官雖採隨機任期交錯制，但須由聯邦參眾兩院以三分之二

18. 值得進一步思考的是，司法獨立雖然是司法機關行使職權的重要原則，但司法獨立也不能質變為阻礙司法進步的絆腳石。在司法獨立的精神下，法官也不應因此成為孤立於現實社會的遁世者，自成與現實社會脫節的司法王國。法官一方面固應抗拒外在不當的政治干預，服從良心依據法律獨立審判，另一方面也要避免自己做出的裁判見解完全悖離社會一般通念與國民的法律感情，而成為失去人民信任的「恐龍法官」。

多數通過始能選出；聯邦憲法法院法官不得連任，亦不得再任。若以德國聯邦憲法法院法官的選任制度為參照對象，為矯正我國目前大法官任命制度在實務運作上司法獨立精神弱化漸趨弱化的趨勢，釜底抽薪的方式當然是透過修憲，明文規定司法院正副院長提前解除職務的法定事由，而承擔司法行政職責的司法院正副院長是否宜由大法官兼任，亦有進行檢討之必要；德國固然亦採行隨機任期交錯制，但考量到我國目前隨機任期交錯制下造成每兩任總統中有一任總統可提名超過總額三分之二的大法官，故明文規定大法官採半數任期交錯制較為適宜；考慮適度延長大法官的任期，但明文規定大法官不僅不得連任，亦不得再任。

在目前修憲門檻極高難以實現修憲的情況下，目前當務之急應參考德國制度，考慮修改《立法院職權行使法》等相關法律，將立法院行使大法官人事同意權的通過門檻由過半數提高為三分之二。在目前我國大法官實施隨機任期交錯制且總統擁有立法院多數支持的制度背景下，提高立法院行使同意權的通過門檻可以預防總統及其所屬的立法院多數黨過度壟斷大法官的提名權。事實上，從本文所探討的德國經驗可以發現，德國聯邦憲法法院法官的選任制度多數是在法律層次進行規範，而非在憲法層次進行規範。即便難以修憲，在我國目前憲法規範的既定框架下，透過法律規範對大法官任命制度進行修補，以強化大法官行使職權的獨立性，仍應是朝野及社會各界可以努力追求的目標。當然，徒法不足以自行，若制度下的主要行為者（總統與立法院多數黨）缺乏尊重權力分立與司法獨立的憲法意識，刻意鑽法律的漏洞，任何縝密的制度規範都是枉然。完善的制度設計與願意遵行制度規範的行為者，皆是提升我國違憲審查機關獨立性不可或缺的關鍵要素。

參考文獻

- Abromeit, Heidrun. 1995. "Volkssouveränität, Parlamentsouveränität, Verfassungssouveränität: Drei Realmodelle der Legitimation staatlichen Handelns." *Politische Vierteljahresschrift* 36, 1: 49-66.
- Barczak, Tristan. 2018. "Einleitung." in Tristan Barzak. ed. *BVerfGG: Mitarbeiterkommentar zum Bundesverfassungsgerichtsgesetz*: 1-76. Berlin: De Gruyter.
- Beyme, Klaus von. 2010. *Das politische System der Bundesrepublik Deutschland*. Wiesbaden: Springer Verlag.
- Boehme-Neßler, Volker. 2015. "§15 Das Bundesverfassungsgericht." in Raban Graf von Westphalen. ed. *Deutsches Regierungssystem*: 363-384. München: R. Oldenbourg Verlag.
- Bundestag. n.D. 1970. "Drucksache VI/1471. Sachgebiet 1104." in <https://dserver.bundestag.de/btd/06/014/0601471.pdf>. Latest update 24 April 2022.
- Bundesverfassungsgericht. 2021. "Gericht und Verfassungsorgan." in https://www.bundesverfassungsgericht.de/DE/Das-Gericht/Gericht-und-Verfassungsorgan/gericht-und-verfassungsorgan_node.html. Latest update 24 April 2022.
- Bundesverfassungsgericht. 2022. "Die Richterrinnen und Richter des Bundesverfassungsgerichts." in https://www.Bundesverfassungsgericht.de/DE/Richter/richter_node.html. Latest update 24 April 2022.

- Esser, Robert. 2012. "Art. 1 bis 18 EMRK und die einschlägigen Artikel des IPBPR." in Volker Erb, Robert Esser, Ulrich Franke, Kirsten Graalman-Scheerer, Hans Hilger and Alexander Ignor. eds. *Die Strafprozeßordnung und das Gerichtsverfassungsgesetz* 11: 77-965. Berlin: De Gruyter.
- Geuther, Gudula and Klaus Remme. 2008. "Undemokratischer als die Papstwahl?" *Deutschlandfunk* 15 February 2008. in <https://www.deutschlandfunk.de/undemokratischer-als-die-papstwahl-100.html>. Latest update 24 April 2022.
- Grotz, Florian and Wolfgang Schroeder. 2021. *Das Politische System Der Bundesrepublik Deutschland. Eine Einführung*. Wiesbaden: Springer VS.
- Landfried, Christine. 2006. "Die Wahl der Bundesverfassungsrichter und ihre Folgen für die Legitimität der Verfassungsgerichtsbarkeit." in Robert Chr. Ooyen and Martin H. W. Möllers. eds. *Das Bundesverfassungsgericht im Politischen System*: 229-241. Wiesbaden: VS Verlag.
- Rath, Christian. 2015. "Mal Zeigen, Wer Das Sagen Hat." *Legal Tribune Online* 3 March 2015. in <https://www.lto.de/recht/hintergruende/h/bverfg-richterwahl-bundestag-reform-gesetzgebung/2/>. Latest update 24 April 2022.
- Rath, Christian. 2022. "Vor Dem Großen Wechsel." *Legal Tribune Online* 15 April 2022. in <https://www.lto.de/recht/hintergruende/h/bverfg-verfassungsrichter-nachfolge-paulus-kandidat-wahl-fdp-grn-e-spd-union/>. Latest update 24 April 2022.

- Ruppert, Stefan. 2005. "§9 [Wahl des Präsidenten und seines Stellvertreters]." in Dieter C. Umbach, Thomas Clemens and Franz-Wilhelm Dollinger. eds. *Bundesverfassungsgerichtsgesetz. Mitarbeiterkommentar und Handbuch*: 248-252. Heidelberg: C.F. Müller Verlag.
- Säcker, Horst. 2003. *Das Bundesverfassungsgericht*. Bonn: Bundeszentrale für politische Bildung.
- 王金壽。2016。〈大法官再任的政治問題〉。《菜市場政治學》。2016/08/22。 <https://whogovernstw.org/2016/08/22/chinshouwang1/>。2022/04/28。(Wang, Chin-Shou. 2016. "The Political Issues of the Grand Justices' Reappointment." *Who Governs?* 22 August 2016. in <https://whogovernstw.org/2016/08/22/chinshouwang1/>. Latest update 28 April 2022.)
- 李建良。1998。〈大法官的制度變革與司法院的憲法定位－從第四次憲法增修條文談起〉。《臺大法學論叢》27, 2: 217-262。(Lee, Chien-Liang. 1998. "Institutional Reform of the Grand Justices and the Constitutional Position of the Judiciary: From the Fourth Amendment of the Constitution." *National Taiwan University Law Journal* 27, 2: 217-262.)
- 李念祖。2016a。〈正副院長大法官任命背後的憲法解釋與政治文化〉。《風傳媒新聞網》。2016/07/13。 <https://www.storm.mg/article/141039?page=1>。2022/04/28。(Li, Nian-Zu. 2016a. "Constitutional Interpretation and Political Culture behind the Appointment of the Grand Justices, the President and the Vice Presidents of the Judicial Yuan." *The Storm Media* 13 July 2016.

in <https://www.storm.mg/article/141039?page=1>. Latest update 28 April 2022.)

李念祖。2016b。〈也談再任大法官的憲法解釋問題〉。《台灣法學雜誌》303：9-12。(Li, Nian-Zu. 2016b. “Talking about Constitutional Interpretation of the Reappointment of Grand Justices.” *Taiwan Law Journal* 303: 9-12.)

李劍非。2016。〈前任大法官再任之憲法問題〉。《台灣法學雜誌》303：46-49。(Li, Jian-Fei. 2016. “Constitutional Issues of the Reappointment of Grand Justices.” *Taiwan Law Journal* 303: 46-49.)

何展旭。2016。〈司法院長提名一齣荒謬的憲政鬧劇〉。《國政評論》。2016/09/06。<https://www.npf.org.tw/1/16129>。2022/04/28。(He, Zhan-Xu. 2016. “A Constitutional Joke on the Judiciary Nomination.” *NPF Commentary* 6 September 2016. in <https://www.npf.org.tw/1/16129>. Latest update 28 April 2022.)

吳信華。2016。〈大法官任滿後的再任問題〉。《月旦法學教室》170：43-49。(Wu, Hsin-Hua. 2016. “The Issue of Reappointment after the End of the Term of Grand Justices.” *Taiwan Jurist* 170: 43-49.)

吳景欽。2016。〈大法官連任不行、再任可以嗎？〉。《民傳媒》。2016/09/01。<https://www.peoplemedia.tw/news/19e5bcf7-d312-41dc-80ac-46e1ac601d6c>。2022/04/28。(Wu, Jing-Jin. 2016. “Can Grand Justices be Re-appointed since they cannot Continue in Office??” *People Media* 1 September 2016. in <https://www.peoplemedia.tw/news/19e5bcf7-d312-41dc-80ac-46e1ac601d6c>.)

Latest update 28 April 2022.)

吳景欽。2019。〈倉促通過提名大法官是權力使然嗎？〉。《ETtoday新聞雲》。2019/06/28。https://forum.ettoday.net/news/1477421#ixzz7RlFtQ1qe。2022/04/28。(Wu, Jing-Jin. 2019. “Is the Rushing to Pass the Nomination of Grand Justices Caused by Power?” *Today is My Day* 28 June 2019. in https://forum.ettoday.net/news/1477421#ixzz7RlFtQ1qe. Latest update 28 April 2022.)

法操司想傳媒。2016。〈司法院人事案捲土重來！崩壞的大法官任期制可能有解？〉。《自由時報》。2016/08/22。https://talk.ltn.com.tw/article/breakingnews/1802718。2022/04/28。(Fallow. 2016. “The Personnel Case of the Judicial Yuan is Back! Could there be any Solution to the Collapsed Justice Term System?” *Liberty Times Net* 22 August 2016. in https://talk.ltn.com.tw/article/breakingnews/1802718. Latest update 28 April 2022.)

林昱梅。2016。〈大法官再任應無憲法疑義〉。《自由時報》。2016/08/28。https://talk.ltn.com.tw/article/paper/1026246。2022/04/28。(Lin, Yuh-May. 2016. “There should be No Constitutional Doubts about the Reappointment of Grand Justices.” *Liberty Times Net* 28 August 2016. in https://talk.ltn.com.tw/article/paper/1026246. Latest update 28 April 2022.)

洪英花。2016a。《大法官交錯任期制之憲政破窗》。台北：法治時報社。(Hong, Ying-Hua. 2016a. *The Broken Constitutional Window of the Staggered Term System for Grand Justices*. Taipei: Nomocracy Times.)

洪英花。2016b。〈司法院長被提名人「再任大法官」是否違憲？〉。

- 《綠色逗陣》。 http://www.beanstalk893.com.tw/www/forum_detail.php?info_id=480#top。2022/04/28/。(Hong, Ying-Hua. 2016b. “Is it Unconstitutional for the Nominee of the President of the Judiciary Yuan to be “Reappointed as Grand Justices”?” *Beanstalk*. in http://www.beanstalk893.com.tw/www/forum_detail.php?info_id=480#top. Latest update 28 April 2022.)
- 柯格鐘。2016。〈許宗力再任爭議根本是黨同伐異〉。《上報 Up Media》。2016/08/30。 https://www.upmedia.mg/news_info.php?Type=2&SerialNo=3254。2022/04/28。(Ko, Ke-Chung. 2016. “The Controversy over Tzong-Li Hsu's Reappointment as Grand Justice is Fundamentally a Factional Struggle.” *Up Media* 30 August 2016. in https://www.upmedia.mg/news_info.php?Type=2&SerialNo=3254. Latest update 28 April 2022.)
- 涂予尹。2016。〈論大法官的提名與同意：從再任大法官的潛在爭議談起〉。《台灣法學雜誌》303：29-43。(Tu, Yu-Yin. 2016. “Nomination and Consent of Grand Justices: Talking about the Potential Controversy over being Reappointed as Grand Justices.” *Taiwan Law Journal* 303: 29-43.)
- 許宗力。2016。〈我對司法改革與大法官再任問題的一些看法〉。《Newstalk 新聞》。2016/09/01。 <https://newtalk.tw/news/view/2016-09-01/76838>。2022/06/28。(Hsu, Tzong-Li. 2016. “My Views on Judicial Reform and the Reappointment of Grand Justices.” *Newstalk* 1 September 2016. in <https://newtalk.tw/news/view/2016-09-01/76838>. Latest update 28 June 2022.)
- 陳述恩。2016。〈別再被「破壞『大法官交錯任期制』」給騙了〉。

《觀策站》。2016/05/25。 <https://www.viewpointtaiwan.com/commentary/%E5%88%A5%E5%86%8D%E8%A2%AB%E3%80%8C%E7%A0%B4%E5%A3%9E%E3%80%8E%E5%A4%A7%E6%B3%95%E5%AE%98%E4%BA%A4%E9%8C%AF%E4%BB%BB%E6%9C%9F%E5%88%B6%E3%80%8F%E3%80%8D%E7%B5%A6%E9%A8%99%E4%BA%86-2/>。2022/04/28。(Chen, Shu-En. 2016. "Don't be Fooled by "Undermining the Staggered Term System for Grand Justices"." *VIEWPOINT TAIWAN* 25 May 2016. in <https://www.viewpointtaiwan.com/commentary/%E5%88%A5%E5%86%8D%E8%A2%AB%E3%80%8C%E7%A0%B4%E5%A3%9E%E3%80%8E%E5%A4%A7%E6%B3%95%E5%AE%98%E4%BA%A4%E9%8C%AF%E4%BB%BB%E6%9C%9F%E5%88%B6%E3%80%8F%E3%80%8D%E7%B5%A6%E9%A8%99%E4%BA%86-2/>. Latest update 28 April 2022.)

陳英鈴。2016。〈許宗力教授再任大法官的合憲性〉。《台灣法學雜誌》305：1-4。(Chen, In-Chin. 2016. "The Constitutionality of Professor Tzong-Li Hsu's Reappointment as Grand Justices." *Taiwan Law Journal* 305: 1-4.)

陳志祥。2016。〈許宗力「再任」大法官違憲〉。《動腦新聞》。2016/10/11。 <https://www.brain.com.tw/news/articlecontent?ID=43853#u1xGMFyf>。2022/04/28。(Chen, Chih-Hsiang. 2016. "Tzong-Li Hsu's "Reappointment" as Grand Justice is Unconstitutional." *Brain* 11 October 2016. in <https://www.brain.com.tw/news/articlecontent?ID=43853#u1xGMFyf>. Latest update 28 April 2022.)

陳陽升。2019。〈大法官的任期是每四年交替一半的任期交錯制？

還是錯落的個別計算？〉。《公視新聞議題中心》。2019/07/08。
<https://pnn.pts.org.tw/type/detail/2250>。2022/04/28。(Chen, Yang-Sheng. 2019. “Is the Term of the Grand Justices is a Staggered System that Exchanges half of the Justices Every Four Years or Exchanges the Justices by Individual Term Calculations?” *PNN* 8 July 2019. in <https://pnn.pts.org.tw/type/detail/2250>. Latest update 28 April 2022.)

張嘉尹。2013。〈不受任期保障的司法院長〉。《月旦法學教室》125：6-8。(Chang, Chia-Yin. 2013. “The President of the Judicial Yuan doesn’t Enjoy the Guarantee of the Fixed Term.” *Taiwan Jurist* 125: 6-8.)

張嘉尹。2014。〈司法院大法官釋憲制度的歷史發展與憲法基礎〉。廖福特編《憲法解釋之理論與實務第八輯》：115-174。台北：中央研究院法律學研究所。(Chang, Chia-Yin. 2014. “The Historical Development and Constitutional Foundations of Judicial Review in Taiwan.” in Fu-Te Liao. ed. *The 8th Volume of the Theory and the Practice of Constitutional Interpretation*: 115-174. Taipei: Institutum Iurisprudentiae Academia Sinica.)

莊勝榮。2016。〈許宗力再任大法官 曲解憲法〉。《中時新聞網》。2016/08/28。<https://www.chinatimes.com/newspapers/20160828000339-260109?chdtv>。2022/04/28。(Zhuang, Sheng-Rong. 2016. “Distorting the Constitution: Tzong-Li Hsu’s Reappointment as Grand Justices.” *China Times* 28 August 2016. in <https://www.chinatimes.com/newspapers/20160828000339-260109?chdtv>. Latest update 28 April 2022.)

黃昭元。1999。〈司法院院長之免職〉。《月旦法學雜誌》53：2-3。

(Hwang, Jau-Yuan. 1999. "Removal of the President of the Judicial Yuan." *The Taiwan Law Review* 53: 2-3.)

黃丞儀。2016。〈白布染黑，懷璧其罪〉。《上報 Up Media》。

2016/08/28。https://www.upmedia.mg/news_info.php?Type=2022/04/28。(Huang, Cheng-Yi. 2016. "When Dying the White Cloth Black, Treasuring a Jade Become a Crime." *Up Media* 26 August 2016. in https://www.upmedia.mg/news_info.php?Type=2&SerialNo=3105. Latest update 28 April 2022.)

黃瑞華。2016。〈「大法官再任」爭議，可歇息了吧！〉。《自由時報》。2016/09/01。https://talk.ltn.com.tw/article/paper/1027633。

2022/04/28。(Huang, Jui-Hua. 2016. "It's Time to Stop the Controversy over the Reappointment of the Grand Justices" *Liberty Times Net* 26 August 2016. in https://talk.ltn.com.tw/article/paper/1027633. Latest update 28 April 2022.)

彭錦鵬。2016。〈修憲國代談大法官任期〉。《自由時報》。2016/08/26。

https://talk.ltn.com.tw/article/paper/1025604。2022/04/28。(Peng, Ching-Peng. 2016. "Discussion on the Term of Grand Justices from the Perspective of the Representatives of the National Assembly for Constitutional Amendment." *Liberty Times Net* 26 August 2016. in https://talk.ltn.com.tw/article/paper/1025604. Latest update 28 April 2022.)

楊子慧。2020。〈「人民聲請憲法法庭裁判」審理流程之研究—以德國為借鏡兼論我國新制〉。《臺北大學法學論叢》116：47-119。

(Yang, Tzu-Hui. 2020. "A Research on the Review Proceedings of

the Petition to the Constitutional Court: Illustrating the German Judicial Model and Expounding the New System in Taiwan.” *Taipei University Law Review* 116: 47-119.)

廖元豪。2016。〈大法官難「再」「續」？司法院院長任命的民主正當性考量〉。《台灣法學雜誌》303：13-17。(Liao, Yuan-Hao. 2016. “Is it Difficult for the Grand Justices to Continue the Term? Considering the Democratic Legitimacy of the Appointment of the President of the Judicial Yuan.” *Taiwan Law Journal* 303: 13-17.)

劉幸義。2017。〈適用法律與填補漏洞之區別－以大法官再任、回任爭議為例〉。《月旦法學雜誌》266：93-106。(Liu, Shing-I. 2017. “The Difference between Applying the Law and Filling the Gap: Taking the Dispute over the Reappointment and Returning to Office of Grand Justices as an Example.” *The Taiwan Law Review* 266: 93-106.)

劉繼蔚。2016。〈大法官的連任與不得連任－許宗力獲提名為司法院長究竟有無違憲？〉。《關鍵評論》。2016/09/06。
<https://www.thenewslens.com/article/47903>。2022/04/28。(Liu, Ji-Wei. 2016. “The Reappointment of Grand Justices: Is it Constitutional that Tzong-Li Hsu is Nominated as the President of the Judicial Yuan.” *The News Lens* 6 September 2016. in <https://www.thenewslens.com/article/47903>. Latest update 28 April 2022.)

錢建榮。2016。〈憲法不禁止大法官再任－敬答陳志祥法官〉。《上報 Up Media》。2016/10/25。
https://www.upmedia.mg/news_info.php?Type=2&SerialNo=6310。2022/04/28。(Qian, Jian-Rong.

2016. “The Constitution does not Prohibit the Reappointment of the Grand Justices: The Response to the Judge Chih-Hsiang Chen.” *Up Media* 25 October 2016. in https://www.upmedia.mg/news_info.php?Type=2&SerialNo=6310. Latest update 28 April 2022.)

憲法法庭。2022。〈歷任大法官〉。 <https://cons.judicial.gov.tw/docdata.aspx?fid=9>。2022/04/28。 (Constitutional Court. 2022. “The Previous Grand Justices.” in <https://cons.judicial.gov.tw/docdata.aspx?fid=9>. Latest update 28 April 2022.)

鍾佳濱。2019。〈是誰打亂了大法官的「任期交錯」制度〉。《上報 Up Media》。2019/06/28。 https://www.upmedia.mg/news_info.php?Type=2&SerialNo=66176。2022/04/28。(Zhong, Jia-Bin. 2019. “Who Disrupted the ‘Staggered Term’ System for Grand Justices?” *Up Media* 28 June 2019. in <https://www.upmedia.mg/>. Latest update 28 April 2022.)

蘇子喬。2021。《中華民國憲法：憲政體制的原理與實際（修訂二版）》。台北：三民書局。(Su, Tzu-chiao. 2021. *The Constitution of the Republic of China: Principles and Practice of the Constitutional System*. 2nd ed. Taipei: San Min.)

蘇永欽。2016。〈司法院的獨立與負責〉。《法令月刊》67，6：122-132。(Su, Yeong-Chin. 2016. “Independence and Accountability of the Judicial Yuan.” *The Law Monthly* 67, 6: 122-132.)

Studying the Controversy over the Appointment System of Grand Justices in Taiwan: In comparison with the Selection System for Judges of Federal Constitutional Court in Germany

Tzu-Chiao Su * Yu-Fang Hsu **

In accordance with the Additional Articles of the Constitution of the Republic of China, since 2003, the Judicial Yuan shall have 15 grand justices. The grand justices shall be nominated by the President and appointed with the consent of the Legislative Yuan for an eight-year term, independent of the order of appointment to office, and they shall not serve consecutive terms. The grand justices serving as president and vice president of the Judicial Yuan shall not enjoy the guarantee of an eight-year term. The Additional Articles also stipulate that among the grand justices nominated by the president in 2003, half (eight) members shall serve for four years, and another half (seven) shall serve for eight years. Since implementing the aforementioned appointment system, several disputes have arisen during their practical operation. First, can the President replace the president and vice-president of the Judicial Yuan at any time? Second, does the Constitution intend to

* Professor, Department of Public Administration and Management, Chinese Culture University.

** Assistant Professor, Department of German Language and Culture, Soochow University.

establish a staggered term system that replaces half of the grand justices every four years or shall it be done randomly? Third, are grand justices prohibited from reappointment following a period after resignation? The answers to the above three questions have been partially answered by choices made in practical operations. However, the current practical operations have caused considerable controversy, which must be clarified. In many respects, Taiwan's appointment system for grand justices was inherited from the German Federal Constitutional Court. Therefore, this paper intends to probe into the above three controversial questions by comparing it to the selection system of the German Federal Constitutional Court. Furthermore, it proposes reform plans for Taiwan's appointment system for grand justices.

Keywords: Judicial Yuan, grand justices, reappointment, staggered term system, German Federal Constitutional Court