

行政院國家科學委員會專題研究計畫 成果報告

後威權時代的憲法解釋：憲法對話的典範型塑

計畫類別：個別型計畫

計畫編號：NSC92-2414-H-002-017-

執行期間：92年08月01日至93年07月31日

執行單位：國立臺灣大學國家發展研究所

計畫主持人：張文貞

報告類型：精簡報告

處理方式：本計畫可公開查詢

中 華 民 國 93 年 11 月 3 日

中文摘要

自1990年代初期，第三波民主化浪潮以及其所相應帶動的憲法變遷，已經超過十年。在這十多年間，憲法法院的積極定位與功能強化，憲法解釋的政治性格與活絡程度，可以說是這一波民主轉型與憲法變遷脈絡中，所表現出最重要的制度特徵。對於各國積極設立或強化既有憲法法院，仰賴憲法解釋以達成人權保障、深化法治，甚至解決民主轉型與憲法變遷所產生的各種憲法問題與政治爭議，國際或國內的憲法學界皆已累積相當研究成果，並歸納出其成因。

不過，第三波民主轉型及其所帶動的憲法變遷，已經超過十年。前述於轉型脈絡中促成憲法法院與憲法解釋活絡化的原因，多已不復存在。東歐、南美、東亞等包括台灣在內的民主轉型國家，歷經多次選舉，甚至已發生一次以上的政權更迭，政治部門已建立相對穩定的民主正當性基礎。其次，漸進修憲所導致的規範落差與制度扞格，在部分國家如波蘭、南非重新制憲，部分國家經長期運作取得政治共識之後，已不再引發強烈政治爭議而亟需憲法解釋；人權的憲法化以及重大政策的法治化，亦有相當的落實。從而，在「後威權時代」，憲法法院及憲法解釋原先所扮演的強勢角色應該又如何加以調整？展望未來，在後威權時代也同時是一個全球化時代的影響下，民主國家所需要的是一個繼續保持積極、或轉為自制的法院？

對後威權時代的憲法解釋定位，國際憲法學界刻正展開全新論辯。本研究的目的，一方面在於運用比較憲法的學理與經驗，構築憲法對話的典範，論述後威權時代憲法法院的功能以及憲法解釋的定位；另一方面也希望將此一理論構築運用於台灣，分析司法院大法官在面對政黨輪替與修憲告一段落之後的全新憲政局勢，以及2003年全新改組之後，應該以何種憲法定位，繼續其憲法對話並發揮其制度功能。

關鍵詞：憲法法院、憲法解釋、憲法對話、憲法變遷、第三波民主化、協商式民主轉型、漸進式憲法變遷、後威權時代、全球化

英文摘要

It has been more than a decade since the third wave of democratization and constitutional changes it brought embarked in the early 1990s. In the remarkable “decade plus”, one of the most distinguished features has been the empowerment of constitutional courts and the politicization of constitutional interpretations. This unparalleled phenomenon, in which courts are empowered, constitutional interpretations rendered, to protect human rights, to promote the rule of law, and even more importantly, to resolve contested political issues generated in the context of democratic transitions and constitutional changes, has been intensively studied in Taiwan as well as throughout the world.

The scholarly explanations for the empowerment of constitutional courts in the last decade have been three-fold. The first explanation is offered in the perspective of democratic legitimacy. As political branches often lack democratic legitimacy as a result of electoral insufficiencies, constitutional courts whose interpretations are ground upon the existing constitution may render legitimacy for political change. Secondly, the third wave of democratization has been regarded as negotiated transitions, which inevitably create small-scale, incremental constitutional reforms prone to constitutional inconsistencies and institutional deadlocks. Judicial interpretations are thus demanded. Third, the focus of constitutional change has been mostly on government systems, thus giving an institutional opportunity for constitutional courts to redress the constitutionalization of human rights.

That being said, however, after more than a decade, factors that empowered constitutional courts or facilitated their functions have been changed and no longer valid. New democracies in East Europe, South America, East Asia, including Taiwan, have undergone more than once comprehensive elections, some of which resulted in the transfer of government powers from the incumbent to the opposition. It is fair to say that political institutions have held stable democratic legitimacy, some of which are relatively high, in these new democracies. The problems of constitutional inconsistencies and institutional deadlocks have been resolved in some nations such as Poland and South Africa by making new constitutions; in others by the obtainment of long-time political consensus. Formal legalization of rights and policies reinforce this trend. More critically, constitutional court judges whose tenure often lasts eight to twelve years now find themselves faced with a new crisis of re-appointment or re-composition.

Thus, in a post-hegemonic era, what kind of constitutional courts do we need? A persistently progressive one or a self-restraint one? With a forward-looking focus, in

what ways may we give a new life to constitutional courts in the post-hegemonic, as well as global, era? Not surprisingly, this issue has now been hotly debated in the international community of constitutional scholars. This project attempts, with comparative approach, to analyze the features of constitutional interpretation in a post-hegemonic era and the role of courts. With this theoretical examination, it also hopes to provide a new dialectic paradigm for constitutional interpretations rendered by the Taiwanese Council of Grand Justices confronting a new constitutional situation after the year of 2003.

Keywords: Constitutional Court, Constitutional Interpretation, Constitutional Dialogue, Constitutional Change, Third Wave Democratization, Negotiated Democratization, Incremental Constitutional Reform, Post-Hegemony, Globalization

目錄

1. 前言.....	5
2. 研究目的.....	5
3. 文獻探討.....	6
4. 結果與討論.....	7
5. 參考文獻.....	10
6. 計畫成果自評.....	14

1. 前言

自1990年代初期，第三波民主化浪潮以及其所相應帶動的憲法變遷，已經超過十年。在這十多年間，憲法法院的積極定位與功能強化，憲法解釋的政治性格與活絡程度，可以說是這一波民主轉型與憲法變遷脈絡中，所表現出最重要的制度特徵。

不過，前述於轉型脈絡中促成憲法法院與憲法解釋活絡化的原因，現在多已不復存在。東歐、南美、東亞等包括台灣在內的民主轉型國家，歷經多次選舉，甚至已發生一次以上的政權更迭，政治部門已建立相對穩定的民主正當性基礎。其次，漸進修憲所導致的規範落差與制度扞格，在部分國家如波蘭、南非重新制憲，部分國家經長期運作取得政治共識之後，已不再引發強烈政治爭議而亟需憲法解釋；人權的憲法化以及重大政策的法治化，亦有相當的落實。

從而，在民主轉型告一段落的「後威權時代」，憲法法院及憲法解釋原先所扮演的強勢角色應該又如何加以調整？展望未來，在後威權時代也同時是一個全球化時代的影響下，民主國家所需要的是一個繼續保持積極、或轉為自制的法院？即為本計畫所欲探討的主題。

2. 研究目的

本計畫的研究目的，即在於運用比較憲法的學理與經驗，構築後威權時代憲法法院的功能以及憲法解釋的定位。

在後威權時代，於轉型時期取得積極地位的憲法法院以及相對活絡的憲法解釋，是否面臨必須重新定位並調整其功能？憲法法院應該回歸其於「常態憲法」中的自制角色？還是應該繼續保持積極？同時，後威權時代也是一個全球化時代 (the era of globalization)。全球化現象削弱傳統主權國家的功能，其對於政治部門所帶來的衝擊，是否會另外造成法院的積極擴權呢？

無論如何，後威權時代中憲法法院的地位以及憲法解釋的功能，都已經到了不得不積極面對的時刻。本計畫除了希望構築後威權時代憲法法院的功能以及憲法解釋的定位。同時，也希望將此一理論構築運用於台灣，分析司法院大法官在面對政黨輪替與修憲告一段落之後的全新憲政局勢，以及2003年全新改組之後，應該以何種憲法定位，繼續發揮其制度功能。

3. 文獻探討

自1990年代初期開始的第三波民主化浪潮，以及其所相應帶動的憲法變遷，已經超過十年。在這十多年間，憲法法院的積極定位與功能強化，憲法解釋的政治性格與活絡程度，可以說是這一波民主轉型與憲法變遷脈絡中，所表現出最重要的制度特徵(Scheppele, 2001, Teitel, 2000)。

在這十年間，各國或者積極設立憲法法院，或者強化原有違憲審查的機制，充分表現出對於憲法解釋的高度依賴(Chang, 2001)。南非、匈牙利的憲法法院如此，墨西哥的最高法院亦然。在民主轉型與憲法變遷的脈絡中，憲法解釋機制被充分運用，以達成人權保障、深化法治，甚至成為解決轉型過程中各種憲法問題與政治爭議的不二法門，「憲法解釋的政治化」，成為這一波憲法變遷的重要特徵(Hirschl, 2000a)。在台灣，自1990年代開始的民主化改革與憲法變遷的過程中，司法院大法官，從釋字第261號解釋開始，對於民主化的進程與憲法變遷的動向，都扮演了相當重要的指引角色。

對於憲法法院以及憲法解釋在最近十年的高度活絡化，國際或國內的憲法學界皆已累積相當研究成果，並歸納出其成因。其分析面向主要有三(Chang, 2002b)：

首先，是「民主正當性」(democratic legitimacy)的面向，因為轉型初期政治部門的民主機制尚未確立，憲法法院本於既有憲法基礎所作的憲法解釋，可以提供政治轉型與憲法變遷的正當性基礎。此一特色，在轉型初期仍由威權時代之執政黨占有政治領導地位的國家，如匈牙利(Paczolay, 1993)、台灣(Chang, 2001)等，特別明顯。憲法法院在轉型初期所作之憲法解釋，會進一步牽動後續政治轉型與憲法變遷動向，台灣司法院釋字第261號解釋，即為適例。

其次，從「憲法變遷」(constitutional change)脈絡來觀察，由於第三波民主化表現協商特色，此種「協商式民主轉型」(negotiated democratization)無可避免地導致「漸進式憲法變遷」(incremental constitutional reforms)，使得憲法在經歷多次、幅度不等的修改之後，產生高度的規範落差(constitutional inconsistencies)與制度扞格(institutional deadlocks)，而需要憲法法院透過解釋來發揮規範協調與制度統整的功能。在許多經歷多次修憲的民主轉型國家，憲法法院都扮演此種規範協調者(coordinator)的角色。

最後，從「人權保障」(human rights protection)的角度來說，這一波轉型政治與憲法變遷的動向，偏於政府體制的重新調整，忽略人權與法治的「憲法化」(constitutionalization of rights)，而憲法法院在此方面的憲法解釋，即能充分彌補此一缺失。尤其對於許多在威權時代欠缺深厚人權文化的國家，憲法法院透過解釋憲法基本人權的相關規定，尤能進一步發揮將憲法理念與人權文化「在地化」

的功能(Ginsburg, 2002)。此外，憲法基本人權的實現，往往必須倚賴相關政策的具體規劃與執行，而因為協商式民主轉型過程中，在巨大的時空壓縮環境下，政治人物必須面臨選舉、修憲與修法等壓力，往往僅能顧及權力競逐與籌碼交換，而無法經由審慎辯論的程序作成有效決策（張文貞，2003a）。憲法法院藉由憲法基本權利的解釋，往往部分地替代了政治部門的政策決定功能，而成為轉型國家的政策制訂者(policy maker)，此點在南非與東歐國家的社會政策，最為彰顯（Bugaric, 2001, ）。

不過，第三波民主轉型及其所帶動的憲法變遷，已經超過十年。前述於轉型脈絡中促成憲法法院與憲法解釋活絡化的原因，多已不復存在。首先，在「民主正當性」(democratic legitimacy)的面向，東歐、南美、東亞等包括台灣在內的民主轉型國家，歷經多次選舉，甚至已發生一次以上的政權更迭，政治部門已建立相對穩定的民主正當性基礎。連一向在國內外都廣受肯定的匈牙利憲法法院，也在1998年之後，面臨來自聯合政府相關政策的強烈挑戰(Epstein, 2001)。

台灣的司法院大法官亦不例外，在2000年首次政黨輪替、修憲告一段落之後，釋字第520號、第530號、第553號等解釋，衝擊重大憲法政策與權限分配，引起朝野政黨強烈的質疑與挑戰，包括學術界在內的各個社會部門都開始對大法官的憲法解釋功能產生懷疑。

其次，以「憲法變遷」(constitutional change)脈絡來說，漸進修憲所導致的規範落差與制度扞格，在部分國家如波蘭、南非重新制憲，部分國家經長期運作取得政治共識之後，已不再引發強烈政治爭議而亟需憲法解釋（Scheppele, 2001）。最後，從「人權保障」(human rights protection)的角度，來說人權的憲法化以及重大政策的法治化，亦有相當的落實。更重要的是，任期多為八年至十二年的憲法法院法官，在十年轉型之後，也面臨自身制度調整或轉型危機(Helmke, 2001)。

在後威權時代，於轉型時期取得積極地位的憲法法院以及相對活絡的憲法解釋，是否面臨必須重新定位並調整其功能？憲法法院應該回歸其於「常態憲法」中的自制角色？還是應該繼續保持積極？同時，後威權時代也是一個全球化時代(the era of globalization)。全球化現象削弱傳統主權國家的功能，其對於政治部門所帶來的衝擊，是否會另外造成法院的積極擴權呢？

4. 結果與討論

對於後威權時代中的憲法法院定位以及憲法解釋的功能，國際憲法學界刻正展開一波積極的全新論辯。若就相關討論作分析，可以發現不同的研究論點與方法，如下圖所示：

	積極	消極
民主轉型期	轉型憲政主義 Transitional Constitutionalism	轉型政治優先原則 Politics as First Priority
後威權時代	司法積極主義 Democracy by Judiciary	回歸常態憲法原則 Classical Constitutionalism

來源：作者製表

事實上，在過去，對於憲法法院應該在第三波民主轉型與憲法變遷脈絡中扮演何種角色，也曾引發激烈論辯。雖然當時也有學者主張「轉型政治優先原則」(politics as first priority)，認為民主轉型的目的，即在讓政治部門逐漸取得民主正當性，過份強調由法院扮演轉型過程的主導角色，反而會根本斷傷民主政治的價值(Ackerman, 1991; Jackson & Tushnet, 1999)。不過，這一股論辯最後卻由主張「轉型憲政主義」(transitional constitutionalism)的學者獲得勝利而告結(Teitel, 2000; 葉俊榮, 2002a)。轉型憲政主義的論述，如同本計畫在研究背景所說明，主要是著眼第三波民主轉型的協商特質與漸進式憲法變遷的問題，而認為憲法法院在轉型時期，必須(或不得不)承擔起規範協調與制度統整的角色，以憲法解釋促進人權保障、深化法治，解決轉型過程中各種憲法問題與政治爭議。

有意思的是，在後威權時代對於憲法法院定位與憲法解釋功能的主張，也可以大致區分為如上的二種脈絡。值得注意的是，在轉型時期，基於轉型政治與憲法變遷脈絡的轉型特質(transitology)而主張強化憲法法院領導功能的學者，並不見得在後威權時代也會作如此的主張。反而許多認為因為轉型時刻不再，而認為憲法法院必須回歸常態憲法的控制，尊重已經完全取得民主正當性的政治部門(Scheppele, 2001)。但也有認為憲法法院維持強勢的局面，已經無法因為轉型時期的結束而隨之消失，憲法解釋經過十年的「政治化」(politicization)過程，憲法解釋的理論已經必須全部重新改寫(Hirschl, 2002)。

值得加以重視的是，各國任期多為八年至十二年的憲法法院法官，在十年轉型之後，不約而同地面臨自身制度調整的轉型危機。匈牙利憲法法院在1998年遭逢此種挑戰，在憲法政治運作脈絡之下，第二屆的憲法法院法官雖然學識經歷皆非常優秀，卻完全無法接續第一屆大法官的強勢功能與作為(Helmke, 2001)。無獨有偶地，台灣亦將於2003年9月重新提名下一屆的大法官，並適用新的相關憲法規定。對於這一波憲法法院在後威權時代的轉型危機，有學者初步認為，各國

包括政治部門、憲法法院、以及一般大眾等相關機制的因應態度與方式，會進一步決定後威權時代憲法法院的定位與功能限制。也就是說，在後威權時代，各國憲法法院的定位並非如轉型時期般具有相當的共通性，反而必須視各國於後威權時代的政治運作與憲法實踐的脈絡，來加以決定(Bugaric, 2001; Helmke, 2001)。

以匈牙利憲法法院為例。雖然在民主轉型的過程中，政府體制定位問題（尤其是總統的定位與權限）仍有不清，而必須仰賴憲法法院作成解釋，但這些議題隨著憲法解釋的釐清以及上軌道的憲政運作，也逐步加以確定，不再具有爭議性。另一方面，匈牙利在民主轉型初期，已將過去共產政權刻意忽略的基本政治自由與市民權利(political freedoms and civil rights)在修憲過程中增列於憲法條文之中。從而，憲法法院積極解釋這些新增加的人權保障條款，雖然在剛脫離威權體制的轉型初期，會被「誤認」是某種程度的司法積極主義，但究其實，還是必須歸功於修憲者的憲法政策決定，而非真正的司法「造法」（Pogany, 1993; Sajo, 1995）。這也是為什麼，在轉型告一段落之後，匈牙利憲法法院不再讓人覺得是一個「處處創造驚奇」的積極法院，因為許多議題不是已經藉由憲法運作獲得解決，就是已經藉由修憲落實於憲法。

相反地，台灣的司法院大法官，即使在民主轉型已經告一段落並且經過六次的憲法修改之後，因為漸進式修憲對於政府體制、司法院定位或中央與地方關係等重要爭議並沒有真正解決，對於人權清單也沒有作完整的檢討，使得大法官在在政府體制議題上（如釋字第520號所涉及中央政府體制爭議、釋字第530號所涉及司法院定位問題、釋字第527, 553, 498, 550號等解釋所涉及中央與地方的關係）以及人權保障問題（如隱私、婚姻自由、性自主、新聞自由與界限、信仰自由等），還是必須扮演非常積極的角色，介入政治部門的爭端或創造憲法尚未明文保障的權利（Chang, 2004）。

將匈牙利憲法法院以及台灣司法院大法官在後威權時代的表現加以對照，我們可以清楚發現，後威權時代法院的積極與否，其實還是深受轉型脈絡的影響（path-dependent judicial performance）（Chang, 2004）。也就是說，不僅是在轉型過程，法院的功能與角色會受到轉型脈絡的影響，即便在轉型告一段落之後，法院是否真能回歸常態法院的特質，也還是受到先前轉型脈絡的制約。如果轉型過程中並沒有將轉型的成果藉由修憲或制憲加以「成文化」(codification)，即便在轉型告了一段落之後，法院還是必須繼續承擔一個積極的角色，甚至在後續政治紛爭再起時，也還是被期待要介入解決。因此，後威權時代的法院，如果不能清楚體認到其解釋功能深受轉型脈絡與成果的制約，往往不能適切發揮功能，而可能流於過度積極或過度消極的批評。

5. 參考文獻

1. Ackerman, B., 1999, *Revolution on a Human Scale*, 108 Yale Law Journal 2279.
2. _____, 1998, *We the People: Transformations*, Cambridge: Harvard University Press.
3. _____, 1997, *The Rise of World Constitutionalism*, 83 Virginia Law Review 771.
4. _____, 1992, *The Future of Liberal Revolution*, New Haven: Yale University Press.
5. _____, 1991, *We the People: Foundations*, Cambridge: Harvard University Press
6. Brzezinski & Garlicki, 1995, *Judicial Review in Post-Communist Poland: The Emergence of a Rechtsstaat?*, 31 Stanford Journal of International Law 13.
7. Bugarcic, B., 2001, *Courts as Policy-Makers: Lessons from Transition*, 42 Harvard International Law Journal 247.
8. Chang, Wen-Chen, 2001, *Transition to Democracy, Constitutionalism and Judicial Activism: Taiwan in Comparative Constitutional Perspective* (JSD Dissertation, Yale Law School) (Supervisor: Bruce Ackerman, Sterling Professor of Law and Political Science)
9. _____, 2002, *A Paradoxical Relationship between Democratization, Constitutional Reforms, and Judicial Empowerment: A Taiwanese Example*, paper presented to “The Symposium Conference on the Reach of Law in the Pacific Rim” held by the Association of Law and Society and the Canadian Law and Society Association, May 28-29, 2002, Vancouver, BC, Canada.
10. _____, 2004, *Judicial Activism & Human Rights: A Comparative Approach in the Context of Transition*, paper to be presented to “2004 Law and Society Annual Meeting: Law, Power and Injustice: Confronting Legacies of Sociolegal Research”, May 27-30, Chicago, IL, U.S.A.
11. Clark, D., 1975, *Judicial Protection of the Constitution in Latin America*, 2 Hastings Constitutional Law Quarterly 405.
12. Cooney, S., 1999, *A Community Changes: Taiwan’s Council of Grand Justices and Liberal Democratic Reform*, in “Law, Capitalism and Power in Asia: The Rule of Law and Legal Institutions (Kanishka Jayasuriya ed.)”, at 253.
13. Dickson, B., 1997, *Protecting Human Rights through a Constitutional Court: The Case of South Africa*, 66 Fordham Law Review 531.
14. Ely, J., 1980, *Democracy and Distrust: A Theory of Judicial Review*.

15. Epstein, L, 2001, The Role of Constitutional Courts in the Establishment and Maintenance of Democratic System of Government, 35 *Law & Society Review* 117.
16. Epstein, L, et al., 2001, *Comparing Judicial Selection Systems*, paper presented for the conference on Constitutional Courts, Washington University, November 1-3, 2001. (<http://law.wustl.edu/igls/Conconfpapers/confpapers.html>)
17. Farer, T., 1995, Consolidating Democracy in Latin America: Law, Legal Institutions and Constitutional Structure, 10 *American University Journal of International Law and Policy* 1295.
18. Ferejohn & Pasquino, *Constitutional Courts as Deliberative Institutions*, paper presented for the conference on Constitutional Courts, Washington University, November 1-3, 2001. (<http://law.wustl.edu/igls/Conconfpapers/confpapers.html>)
19. Fisher, L., 1988, *Constitutional Dialogues, Interpretation as Political Process*, Princeton University Press.
20. Ginsburg, T., 2002, Confucian Constitutionalism? The Emergence of Constitutional Review in Korea and Taiwan, 27 *Law & Society Inquiry* 763.
21. _____, 1999, *Growing Constitutions: Judicial Review in the New Democracies (Korea, Taiwan, China, Mongolia)*, Ph.D dissertation, University of California, Berkeley.
22. Habermas, J. 1996, William Rehg trans., *Between Facts and Norms: Contributions to A Discourse Theory of Law and Democracy*.
23. Helmke, G., 2001, *The Logic of Strategic Defection: Insecure Tenure and Judicial Decision-making in Argentina under Dictatorship and Democracy*, paper presented for the conference on Constitutional Courts, Washington University, November 1-3, 2001. (<http://law.wustl.edu/igls/Conconfpapers/confpapers.html>)
24. Hesse & Post eds., 1999, *Human Rights in Political Transitions: Gettysburg to Bosnia*, MIT Press.
25. Hilbink, E., 1999, *Legalism against Democracy: The Political Role of the Judiciary in Chile, 1964-1994*, Ph.D. Dissertation, University of California, San Diego.
26. Hirschl, R. 2002, Resituating the Judicialization of Politics: Bush v. Gore as a Global Trend, 15 *Canadian Journal of Law and Jurisprudence* 191.
27. _____, 2000a, The Political Origins of Judicial Empowerment through Constitutionalization: Lessons from Four Constitutional Revolutions, 25 *Law and Social Inquiry* 91.
28. _____, 2000b, The Structure for Hegemony: Understanding Judicial Empowerment through Constitutionalization in Culturally Divided Polities, 36 *Stanford Journal of International Law* 73.

29. Huntington, S., 1991, *The Third Wave: Democratization in the Late Twentieth Century*.
30. Jackson & Tushnet eds., 1999, *Comparative Constitutional Law*, New York: Foundation Press.
31. Kurczewski & Sullivan, *Enduring and Empowering: The Bill of Rights in the Third Millennium: The Bill of Rights and The Emerging Democracies*, 65 *Law & Contemporary Problems* 251.
32. Langa, P. 1997, *The Role of the Constitutional Court in the Enforcement and Protection of Human Rights in South Africa*, 41 *Saint Louis University Law Journal* 1259.
33. Larkins, C., 1996, *Judicial Independence and Democratization: A Theoretical and Conceptual Analysis*, 44 *American Journal of Comparative Law* 605.
34. Murphy, W., 1993, *Constitutions, Constitutionalism, and Democracy*, in "Constitutionalism and Democracy: Transitions in the Contemporary World" (Douglas Greenberg et al. eds.)
35. Pogany, 1993, *Constitutional Reform in Central and Eastern Europe: Hungary's Transition to Democracy*, 42 *INT'L & COMP. L. Q.* 332.
36. Paczolay, P., 1993, *Constitutional Transition and Legal Continuity*, 8 *Connecticut Journal of International Law* 559.
37. Andras Sajó, 1995, *Reading the Invisible Constitution: Judicial Review in Hungary*, 15 *OXFORD. J. LEGAL. STUD.* 253.
38. Scheppele, K. L., 2001, *Democracy By Judiciary (Or Why Courts Can Sometimes Be More Democratic Than Parliaments)*, paper presented for the conference on Constitutional Courts, Washington University, November 1-3, 2001. (<http://law.wustl.edu/igls/Conconfpapers/confpapers.html>)
39. Schwartz, H., 2000, *The Struggle for Constitutional Justice in Post-Communist Europe*, Chicago & London: Chicago University Press.
40. _____, 1993, *The New East European Constitutional Courts*, in "Constitutional Making in Eastern Europe (Dick Howard ed.)", at 163-207.
41. Solyom et al., 1999, *Constitutional Judiciary in a New Democracy*, University of Michigan Press.
42. Tate, C., 1995, *The Global Expansion of Judicial Power*.
43. _____, 1994, *The Judicialization of Politics in the Philippines and Southeast Asia*, 15 *International Political Science Review* 187.
44. _____, 1993, *Authoritarianism and the Functions of Courts: A Time Series Analysis of the Philippine Supreme Court, 1961-1987*, 27 *Law & Society Review* 707 (1993).
45. Teitel, Ruti, 2000, *Transitional Justice*, Oxford University Press.

46. _____, 1997, *Transitional Jurisprudence: the Role of Law in Political Transformation*, 106 *Yale Law Journal* 2009.
47. _____, 1994, *Post-Communist Constitutionalism: A Transitional Perspective*, 26 *Columbia Human Rights Law Review* 167.
48. Troper, M., 2003, *The Logic of Justifications of Judicial Review*, 1 *International Journal of Constitutional Law* 99-121.
49. Vermeule, A., 2002, *Judicial Review and Institutional Choice*, 43 *William & Mary Law Review*, 1557.
50. Voigt S. et al. eds., 2002, *Constitutions, Markets and Law: Recent Experiences in Transition Economies*, Edward Elgar Publishing.
51. Yang, K., 1998, *The Constitutional Court in the Context of Democratization: The Case of Korea*, 31 *Verfassung und Recht in Uebersee* 160.
52. Yeh, J., 2002, *Constitutional Reform and Democratization in Taiwan, 1945-2000, in Taiwan's Modernization in Global Perspective* (Chow ed.), Westport, CT: Praeger Publishers.
53. _____, 1997, *The Cult of Fatung: Representational Manipulation and Reconstruction in Taiwan*, in "The People's Representatives: Electoral Systems in the Asia-Pacific Region" (Graham Hassall & Cheryl Saunders eds.), at 23-31.
54. _____, 1996, *Institutional Capacity-building Towards Sustainable Development: Taiwan's Environmental Protection in the Climate of Economic Development and Political Liberalization*, 6 *Duke Journal of Comparative & International Law* 229.
55. 法治斌, 2000, 解釋已無必要? 評司法院大法官釋字第四六三及第四八一號解釋, 月旦法學六十二期, 頁139-44。
56. 許宗力, 2001, 迎接立法國的到來: 評釋字第五二〇號解釋, 台灣本土法學第二十期, 頁60-64。
57. 許宗力, 1999, 憲法與法治國行政, 元照。
58. 許志雄, 2000, 憲法秩序之變動, 元照。
59. 張文貞, 2004, 邁向整合的崎嶇路: 美國最高法院對聯邦權限的緊縮, 《歐美研究》, 34卷2期, 頁1-41。
60. 張文貞, 2003, 中斷的憲法對話: 憲法解釋在憲法變遷脈絡的定位, 《台大法學論叢》, 32卷6期, 頁61-102。
61. 張文貞、葉俊榮, 2003, 邁向憲政主義: 憲政體制的變遷與解釋, 論文發表於《第四屆憲法解釋之理論與實務》, 中央研究院中山人文社會科學研究所, 2003年9月26、27日。
62. 葉俊榮、張文貞, 2002, 轉型法院與法治主義: 論最高行政法院對違行政命令審查的積極趨勢, 《人文及社會科學集刊》, 14卷4期, 頁515-559。

63. 黃昭元，2001，走鋼索的大法官：解讀釋字第五二〇號解釋，台灣本土法學第二十期，頁74。
64. 黃昭元，1998，九七修憲後我國中央政府體制的評估，台大法學論叢二十七卷二期，頁189。
65. 蘇永欽，2002a，憲法解釋方法上的錯誤示範：輕描淡寫改變了整個司法體制的第五三〇號解釋，月旦法學八十一期，頁48-64。
66. 蘇永欽，2002b，走向新世紀的憲政主義，元照。
67. 蘇永欽，1999，違憲審查，學林。
68. 湯德宗，1998，論九七修憲後的權力分立：憲改工程的另類選擇，台大法學論叢二十七卷二期，頁161。
69. 葉俊榮，2002a，超越轉型：台灣的憲法變遷，收錄於李鴻禧等著《台灣憲法之縱剖橫切》，元照出版，頁71-103。
70. 葉俊榮，2002b，從「轉型法院」到「常態法院」：論大法官釋字第二六一號與第四九九號解釋的解釋風格與轉型脈絡，國立台灣大學法學論叢，三十一卷二期，頁759-96。
71. 葉俊榮，2002c，憲政的上生或沈淪：六度修憲後的定位與走向，政大法學論叢第六十九期，頁29-80。
72. 葉俊榮，2000a，珍惜憲法時刻，元照出版社，台北。
73. 葉俊榮，2000b，修憲程序：建立任務型國代後所帶動的變革，月旦法學雜誌，第六十一期，PP.34-39。
74. 葉俊榮，1999，從國家發展與憲法變遷論大法官的釋憲機能：一九四九年至一九九八年，台大法學論叢，第二十八卷第二期，PP.1-63。
75. 葉俊榮，1998，九七憲改與臺灣憲法變遷模式，臺大法學論叢，第二十七卷第二期，頁7-47。
76. 葉俊榮，1997，消散中的憲法時刻，收於現代國家與憲法，李鴻禧教授六秩華誕祝壽論文集。

6. 計畫成果自評

檢視本計畫的研究成果，可以說是已完成計畫所擬訂的工作項目。

首先，本計畫希望從比較憲法的觀點，蒐集並分析各國於後威權時代的政治運作與憲法實踐情況，進一步歸納其特色與脈絡。其次，探討後威權時代中的憲法法院定位的不同取向與論述，分析其理論優缺與實踐可能性。最後，從後威權時代的政治運作與憲法實踐脈絡，構築後威權時代憲法法院的功能以及憲法解釋的定位。

而如前所述，本計畫以匈牙利憲法法院以及台灣司法院大法官在民主轉型過程中的表現，進行對照分析，發現兩者在轉型過程中皆為積極法院，但在轉型告

一段落後，匈牙利憲法法院回歸常態法院，但台灣司法院大法官仍須扮演積極功能。檢視兩者在轉型後期表現不同的原因，可以發現，兩者之不同乃深受轉型脈絡的影響。如果轉型過程中並沒有將轉型的成果藉由修憲或制憲加以「成文化」(codification)，即便在轉型告了一段落之後，法院還是必須繼續承擔一個積極的角色，甚至在後續政治紛爭再起時，也還是被期待要介入解決。

本計畫相關研究成果，目前已發表二篇中英文論文。分別是1)張文貞，2003，中斷的憲法對話：憲法解釋在憲法變遷脈絡的定位，〈《台大法學論叢》〉，32卷6期，頁61-102；以及2)Wen-Chen Chang, 2004, *Judicial Activism & Human Rights: A Comparative Approach in the Context of Transition*, paper to be presented to “2004 Law and Society Annual Meeting: Law, Power and Injustice: Confronting Legacies of Sociological Research”, May 27-30, Chicago, IL, U.S.A.

基於本計畫研究成果，展望將來，應可再擴大比較憲法解釋的研究對象於其他轉型脈絡國家如南非，或進一步選擇個別司法院大法官解釋，以本文所獲致的結果來驗證討論其相應的政治脈絡與規範背景。而這也是本計畫將來可再繼續發展的後續研究。