

# 轉型社會中法院的角色與面容

辛年豐\*

## 一、前言

近一個世紀以來，世界不同的國家經歷了不同的民主轉型經驗，其中也不乏有些國家開始從事轉型正義的工作。姑且不論行政權如何從事轉型的動作，在一個立憲主義國家中，司法權始終扮演權利保障的重要使命，也因此，法院往往也被迫必須面對轉型正義所牽扯到的諸多事務。固然，在不同國家運作轉型正義的過程中，最為人津津樂道的就是德國戰後對納粹政權的領導人及許多涉入大屠殺之人的審判，這樣的模式被認為是轉型正義最為成功的案例。然而，德國的轉型正義與臺灣所面臨的情形中就有相當大的不同，要進行比附援引也必須相當謹慎，這樣的考量在司法權面對轉型正義議題之際也有同樣的考量。究竟在臺灣處理轉型正義議題的過程中，法院應該扮演什麼樣的角色，法院又應該以什麼樣的面貌呈現，即有必要從法院面對轉型正義議題的態度及法院可以扮演的功能加以討論，探討現有法院的容貌是否可以妥適處理轉型正義的問題，進而思考司法權是否有更妥適的組織形式來處理轉型正義的問題，來達成轉型正義希望達成的目的。

## 二、轉型正義議題的態度

「轉型正義」的詞彙會涉及許多不同的領域，由於過往不義的政權具有實質的統治權力，因此，此等政權勢必會將其影響力散佈在各個不同的管制領域之中，而使得處理轉型議題之際必須就社會整體進行全方位的體檢。此等議題的處理具有幾點特殊之處，恐怕也是法院面對問題之際所必須正視的。

### (一) 社會脈絡的重視

---

\* 逢甲大學土地管理學系助理教授；國立臺灣大學法學博士。

由於轉型正義所涉及的是對於歷史上不義政權所做所為的回顧，因此，要特別重視歷史脈絡的演進過程，包括當時代被統治者的思維與對於人權的觀點、國家權力運作的具體細節等事務，都是轉型正義所必須面對的。此等歷史進程的重視，在各個不同的國家勢必會有不同長短的期間；然而，所要重視的時間，並非只有不義政權存續的期間而已，而必須更進一步把歷史縱深拉長加以觀察，了解當時人民的知識水準與物質生活、成長過程中所面臨的政治體制與政治生活，才能真正了解當時代作為被統治者的人民真實的想法，也才能對不義政權到底真的不義，以及有多麼嚴重的不義有正確的判斷。特別當不義的政權自己宣稱為「民主共和國」時，更應對基本的自由民主憲政秩序有基本的認識，不能以無法實施民主及法治的理念作為託辭。連帶的，法院處理轉型正義所衍生的具體個案時，也必須了解轉型正義的論理及功能，對歷史上的諸多事務進行檢視，才能整體性地達到轉型正義所欲達成的目標，而引領社會往下一個階段追求進步，讓未來的政權可以真正貼近人民的生活，而不會讓戕害人民權利的歷史重演。如此，吾人可以發現轉型正義的議題本身涉及高度歷史爬梳的專業及當時社會的考察，而讓此等議題本身具有專業性。

## (二)釐清威權脈絡下各個管制領域的實踐狀況

如前所述，過往的政權對其所可掌控的領土進行實質的統治，人民當然也會受到嚴重的影響。從臺灣過去處理轉型正義議題的觀念來看，包括土地及其他財產權、人民團體、統治集團成員、人民生命、身體、健康權破壞等議題都包括其中。這些議題往往不是可以截然切割開的，更可能是處於多重競合的關係，例如統治集團本身也是某些人民團體的領導者，在此同時也侵奪了人民的土地及財產，甚至在侵奪的過程中侵害了人民的生命或人身自由。如此，可以發現如果觀察每一個個案，可以發現每個個案都如同許多3C用品的電源線纏繞成一團般的難解，而有待逐一梳理。特別當以每個被害人作為單一的個案而集結在一起時，此等線路的梳理將更顯費力與困難。可以預期的，不僅行政權處理轉型正義的問題需要

大量的資源進行研究與決定之外，法院面對此等案件也必須投入許多司法資源來做整理才有辦法做成判決，要在短期間做出相對正確的決定可以預期有著本質上的困難。尤其當不義的政權存續的時間越長，這樣的問題將更為嚴重，則所要投入的資源也將更為可觀，相關從業人員於處理案件之際所面臨的壓力也會越大。如是，我們可以發現轉型正義的問題涉及不同的專業領域，本身具有多元管制領域的專業性外，也因為多從專業間的相互雜沓，而讓事務的處理本身具有更為高度的複雜性。

### (三)司法權的政治中立性

以往人們對於司法權的要求，總是希望司法權是具有中立性與獨立性的。誠然，當法院處理轉型正義議題之際，也不能拋棄法院中立與獨立的憲法誠命。然而，法院裁判之際的獨立性與中立性並不當然可以推導出法院不能接觸轉型正義的議題，也不能認為當法院處理轉型正義議題時，就是違反政治中立性的要求。就此，法院的獨立來自於其審判不受到其他力量的干涉，而可以就其專業進行認事用法；而中立則是法院再進行判斷之際不會因為外在事物的喧擾而影響其決定，從而，法院只要處理個案時對外獨立於所有力量的干涉，對內不受影響而為判決就符合獨立與中立的要求。但必須注意的是，轉型正義的議題本身是在對一個舊有宣稱為「民主、法治、共和國家」的所作所為進行回顧與是非的確認，其本身除具有高度的公法上意義外，更具有強烈的憲法意涵於其中。在此同時，一個民主共和國的法院在進行判決之際，無論如何都必須服膺自由民主憲政秩序的價值，故法院的中立性與獨立性需求也必須在自由民主憲政秩序的框架下來追求並據此進行審判，才能做成符合憲法理念的判決。準此，我們可以發現法院在面對轉型正義的議題之際，所要依據的法規範不僅僅只有法律層級的法規範，而更應該強調憲法價值的落實，而有更強的依憲法而為審判的要求。如此，高度的憲法關聯性也將成為轉型正義議題的特色，法院進行相關判決之際也必須注意到此等特色來進行審判。

### 三、轉型社會中法院的功能

在一個民主轉型的社會落實轉型正義之際，法院究竟可以擔任什麼樣的功能？過往臺灣探討民主轉型的大法官功能時，曾經有處理過法院作為社會進步的引領者或屈從者，這樣的態度在轉型正義的議題中也可能同樣存在，甚至在普通法院或行政法院面對轉型正義議題時，可能有超越這兩種模式的第三種模式。在此同時，如果法院無法回應此等社會的要求，究竟是面對什麼樣的侷限，也都值得進一步探究。

#### (一)法院可能的態度

過往對於大法官面對民主轉型所可以扮演的角色，主要有以下兩種可能，這兩種可能性在普通法院或行政法院處理相關議題時也可能發生，而可以做為進一步討論的對象。

##### 1.屈從者

此種角色主要是大法官在作成解釋之前，可能觀察社會的氛圍，而後做成符合社會期待的解釋，對人民權利的保障扮演臨門一腳的角色，讓政治部門必須做出改變。因此，可以認為制度改變的軌跡主要是從社會到司法，再到立法來改變整體的制度內涵。

##### 2.引領者

此種角色則不同於屈從者，主要是大法官體察到社會需要改變，而肩負有更崇高的使命，希望用自己的判決及國家整體法制上的高度來要求立法部門做出法規範的變更，甚至透過自己的判決與會部門作對話，讓社會產生質變。因此，此種模式可以認為制度改變的軌跡是從司法到立法，再到社會。

儘管從過往對於司法權與社會部門的互動可以看出法院可能有以上兩種不同的態度，但不可忽略的，在臺灣既有的司法權運作下，由於普通法院或行政法院法官在組織結構上並不具有大法官的高度，而沒有違憲法律的廢棄權，也難以直接使用憲法規範來做判決，再加上在既有法官的養成及法學教育的薰陶下，法

院恐怕連要回應社會的要求而做為一個屈從者都不見的可以做得到。反倒在沒有辦法充分回應社會要求的情況下，法院成為社會要求或進步的「阻撓者」。會產生這樣的結果，恐怕也難以一味地責怪法院或法官，其背後所具有的結構性因素，恐怕更是產生此等判決最為核心的原因，而有待進一步探究。

## (二)現行司法面對民主轉型的侷限性

在既有的制度下，法院可能成為轉型正義運作的阻撓者，其所展現的是司法權，特別是普通法院或行政法院法官面對轉型正義或民主轉型議題本質上所面對的侷限。究竟現在的司法人員在專業、組成、結構下，可能發揮什麼功能，而讓法院在現實上無法處理此等問題。此外，轉型社會中法院受到過往歷史性因素的影響，也可能帶來法院面對轉型正義議題更多的侷限性，而造成一個社會運作轉型正義之際「卡關」的窘境。

### 1.現實上的侷限性

以「權利」為本位的法學教育運用在轉型正義議題上，恐怕無法充分回應轉型正義的要求。換言之，轉型正義議題所要處理者，權利的事後救濟只是其中一個想要達到的目標而已，在此同時，轉型正義因為不同的議題，可能會涉及民主社會的形成與深化、對於國家權力與人民間互動的宣示，這些議題恐怕不一定會與權利本身有直接的關聯性。但這些價值對於法官而言卻是相對陌生的，既有的訴訟制度也不是為了彰顯此等價值而存在的，更不用說要具體處理轉型正義的問題了；相反地，此等價值在既有臺灣司法權的運作結構下，職司違憲審查的大法官較有機會處理這樣的問題，也比較能夠期待較為理解轉型正義對立憲主義國家的重要性以及其核心內涵。在這樣的結構性因素影響下，普通法院或行政法院法官是否可以妥適地作出判決，將會是相當令人懷疑的。

### 2.歷史上的侷限性

除了以上的因素外，對於臺灣司法權運作而言，還有一項更為根本的挑戰，主要就是司法權下的法官受到歷史上因素素的影響，而使其判決可否符合轉型正

義的思維往往受到質疑。甚至在此等歷史因素的影響下，部分法官本身恐怕都成了轉型正義所要處理的對象，則這樣的法院所作成的判決恐怕也將難以受到人民的信賴。

### (1)被打趴的政權 V.S.力求再起的政權

在臺灣處理轉型正義的問題有著與德國截然不同的背景，德國無論是處理納粹或東德的問題，都是舊的政權已然戰敗或在政治上的影響力大幅縮減，而難以對新的政權進行反撲；相反的，作為第三波民主轉型國家的臺灣，則與許多轉型的民主國家，如韓國、南美，甚至未來的柬埔寨一樣，舊有的政權依舊在政治上具有很大的影響力，甚至有將國家導引成「分裂國家」，然後再伺機而動來回復其政治上的實質控制力。法院在這樣的過程中，也沒有機會受到轉型正義的洗禮，難以期待其了解轉型正義的目的及意義，甚至即便了解不一定支持轉型正義的理念，特別在轉型正義的整體性法規形成前，更難以肩負轉型正義實施者的任務。因此，德國模式與台灣模式本質上具有歧異性，難以截然援引，則是臺灣不得不面對的現實。

### (2)舊政權與統治集團

在前述的分析下，可以知道舊政權在現有的民主政體下仍然具有強大的影響力，此種統治集團的組織及資源盤根錯節，遍及全國各個角落，對一個正常的民主國家而言是難以想像的，甚至此等情況的存在，對民主的深化及民主制度的運作也會因為競爭上的不平等而帶來負面的影響。原本在訓政時期結束後，進入憲政時期之際，應該對於具有優勢的政權進行清算終結的程序，讓政治資源壟斷的現象消失，而在民主的空間氛圍下做公平的競爭，對國家民主制度運作的長久性而言會比較具有幫助。然而，在中華民國進行入憲政並沒有這樣的程序，導致政治資源壟斷而對非國民黨的政治參與者而言可以說是政治上的托拉斯，而難以進入正常的民主國家。這樣的情形在歷經戒嚴及動員戡亂時期而累積很長的一段時間後，於解嚴及終止動員戡亂時期也沒有進行。使得現今要進行轉型正義的過程

中，要對統治集團內部的關係作適度的釐清都有相當大的困難，更遑論要對其進行具體的決定。同樣的，司法權在「訓政」思維的過程中，也同樣存在著由黨把持的現象，而難以期待在後民主轉型時期，涉及轉型正義議題時，人民可以對涉及轉型正義案件的判決產生信賴。

### (3)作為轉型前統治集團核心的法官：「訓練」有素的法官

在前述訓政時期的思維下，由於是由主導訓政的政黨對法院的法官進行訓練，這樣的情形在進入憲政時期並沒有根本性的轉變，甚至在進入動員戡亂時期及戒嚴後，為了更高度掌握司法權以對社會進行更為有效率的嚴密控制，更難以期待統治集團對司法從業人員的訓練鬆手。在這樣的情形下，考試的內容及人才的選取由統治集團決定，考取後的訓練內容以及最終的分發與升遷也由統治集團決定，司法權已然成為統治集團的一員，只能為組織服務。在民主轉型之後，這些法官仍然繼續存在，在心態上是否可以順利做好角色轉換的動作已令人質疑；即便在心態上已經做好轉換，但所作成的判決是否可以讓人民信服，恐怕是更容易引起質疑的。如此，即便作成判決，不但難以讓人民信服，更可能因為判決的作成加深了社會的分裂，這樣的情形在像臺灣這樣的民主轉型國家，如不同制度面上加以改變，恐怕將會成為法院的宿命。

## 四、司法組織變革的幾個模式

現行司法制度下法院的型態有許多不同的呈現，其中不乏有採取專業法院的方式，如智慧財產權的專業法案；此外，也不乏有採取專庭的方式，如處理原住民族事務的原住民專庭、行政法院基於審判的內部分工有處理稅務事務的專股、處理刑事強制處分的專庭。會採取專業法院或專業法庭的制度，其原因或許因為法院所涉及的事物本身具有特殊性，須有相關專業背景的法官來進行裁判較能追求審判的正確性；也可能為了追求相關裁判標準的一致性。但無論如何，設置專業法院或法庭總是有其特殊理由，而不可能平白無故的設計，這樣的考量可以做

為轉型正義議題是否有必要設計專業法院或專業法庭的考量。以下，本文以為可以將法院處理轉型正義議題之際可能的組織形式，區分為以下三種模式進行分析與討論。

#### (一)因襲模式

認為轉型正義的問題並沒有特殊到要採取不同的組織形式來因應，而與一般的民刑事訴訟或行政訴訟一樣，依照現狀由各個法院依照現有的分案模式進行審理即足以解決問題。

#### (二)專庭模式

採取此種模式，是認為事物本身具有特殊性，但其特殊性並沒有高度要另外設一個特別法院來處理，因此，僅僅在既有法院的結構下，選定熟悉轉型事務的法官處理一切與轉型有關的案件。如普通法院下原住民族專庭、強制處分專庭、行政法院中設置國稅或一般稅務案件專股等，都是希望可以相當程度因應事物本身的特殊性及裁判上標準的一致性。

#### (三)特別法院模式

在這種模式底下，案件本身的特殊性是相對於前者為高，同時可能會混雜有不同於以往法學教育所訓練的專業；同時，法院對於同一個案件所要觸及的問題包含民事、刑事、行政等案件，因此，其多元性也較高，有必要另外設置不同的法院來處理此等具有高度特殊性的案件。在臺灣既有的法律制度下，以智慧財產權法院的設置為典型。在比較法上，也可以發現德國針對勞動、社會、稅務等案件有設置特別的法院來加以審理，主要也是著眼於案件本身的特殊性而為的設計，希望可以藉此提升判決的正確性與妥當性。

### 五、結語

有關轉型正義的案件究竟適合採用何等法院的組織形式來處理才能確實完成轉型正義的工作，而不至於使法院成為轉型正義的阻撓者，進而成為社會產生



分裂的元兇？如同在行政權運作的領域中，為了追求專業管制性事務的處理可以更為妥當，或為了分裂社會中追求人民對政治性事務決策的信賴性以避免社會的進一步分裂，在行政組織上有獨立機關的設計，法院在組織設計上也可以因應所涉及事務的特殊性而有不同的組織設計，並進而對該組織在制度內涵上有不同的設計思維。

如前所述，轉型正義的案件本身具有審判資料考量的專業性、管制領域的多元專業與雜沓的複雜性、人民對判決的信賴性需求的考量，因此，採取因襲模式是難以確實解決問題的；而由於轉型正義議題除了涉及人權侵害而使案件涉及刑事之外，也有更多公權力運作對人民造成的影響，而屬行政案件，在此同時，也與諸多不同型態的人民團體有關，同樣有民事案件涉入其中。這些不同屬性的案件可能在同一個原因事實中存在，因此，有類似智慧財產法院設置的考量，而可以思考採取特別法院的模式來處理。只是轉型正義的議題本身具有時間上的階段性，因此，當轉型正義的問題處理完畢之際，此等特別法院的任務即告終了。故可以認為此等法院乃是因應轉型事務的特殊性，而設置的臨時性、任務性法院。至於法院內部法官的組成、程序的進行，則應特別重視法官對於轉型正義議題理解程度，又為了避免法院的判決對社會造成撕裂的結果，對於法官的選拔也應特別重視民主正當性的考量，讓不同意見者對法官的選出有表達意見的機會，甚至有代議士的同意。此外，程序上也應格外重視正當法律程序的運作，而有超越一般訴訟法的程序嚴謹度及審判的集中性，以求所作成的判決可以獲得社會的信賴。