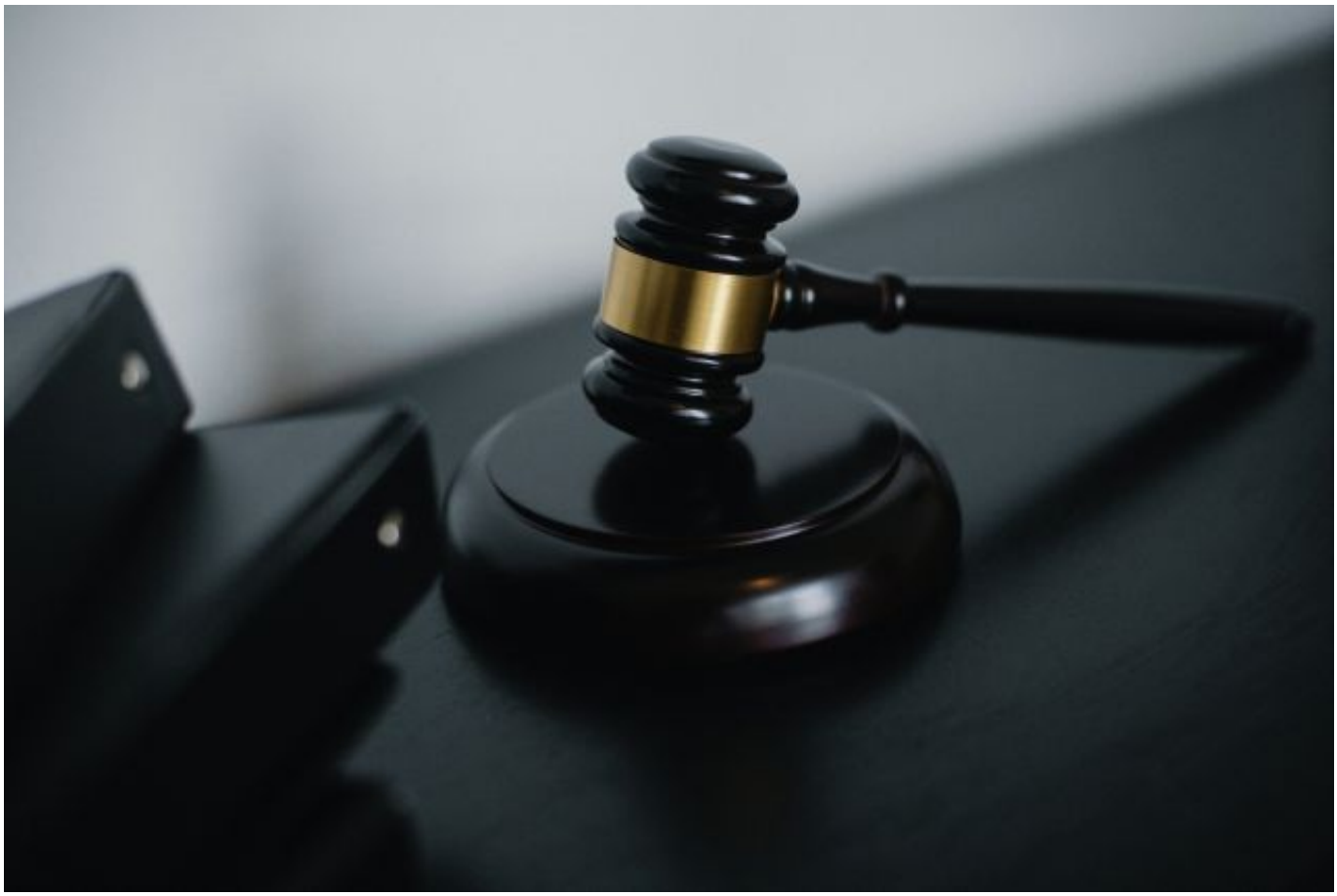
發佈：2021-11-08, 週一 10:51
點擊數：23149



前言

過去關於白色恐怖政治案件，雖然長期以來有著「只有受害者，沒有加害者」的批評，但對於「加害體制」大體指向情治特務系統、軍法審判系統兩大支柱，已是民間與學界的基本共識，但卻少有人將矛頭指向職司憲法解釋的司法院大法官。自稱「憲法守護者」、「人權捍衛者」的大法官怎麼會跟白色恐怖的「加害體制」扯上關係？這在當今的確是難以想像，但若把時空放回白色恐怖時期，卻可能會對大法官會有截然不同的定位。促進轉型正義委員會於今年五月出版的《奉命釋法：大法官與轉型正義》提供了思考此一問題的重要線索。《奉命釋法》一書集結了幾位新

Phoca PDF

生、中壯世代法學者，利用促轉會向司法院調用之九號威權統治時期釋憲檔案（主要為涉及萬年國會與軍事審判兩大主題）提出解讀報告，法律學界探討大法官解釋的文章何其多，但利用釋憲過程中所留下記錄來研究的可以說是絕無僅有，足見本書出版的重要性。

大法官解釋與白色恐怖

說到大法官解釋與白色恐怖的關係，不可不提影響深遠的釋字第68號解釋，1956年11月26日，大法官公布這一號解釋：

凡曾參加叛亂組織者，在未經自首或有其他事實證明其確已脫離組織以前，自應認為係繼續參加。如其於民國三十八年六月二十一日懲治叛亂條例施行後仍在繼續狀態中，則因法律之變更並不在行為之後，自無刑法第二條之適用。

這號解釋為什麼影響深遠？因為大法官為「參加叛亂組織」的「繼續狀態」定下了一道「客觀可操作」的標準，用白話文來說，只要當事人被認為曾經「參加過叛亂組織」，而在之後沒有向政府自首，或有其他證據可以證明他已經離開叛亂組織，如此一來，參加叛亂組織的「違法行為」就會視同持續狀態，即便「違法行為」是發生在「懲治叛亂條例」施行之前亦然，換言之，大法官將這種情況排除在刑法「從舊從輕」的基本法理之外，刑法的追訴權時效也因為大法官對於「繼續狀態」的解釋而成為被告無效的抗辯。

對於特務機關、軍法機關來說，釋字第68號解釋的出爐，大大減輕了此後處理此類案件時的負擔，只要能夠指出當事人曾經參加過叛亂組織（不管是在多久遠以前），而查無向政府自首的紀錄

Phoca PDF

（自首都有案可查），就可以直接冠上「參加叛亂組織」之罪，至於「有其他事實證明其確已脫離組織」，於實務運作上卻是由被告來證明，而且證明門檻甚高，即便已經20-30年沒有跟「叛亂組織」聯繫，或是也沒有為這個「叛亂組織」從事任何「叛亂」行為，都無法符合無罪的要件，頂多是作為軍法官量刑減輕的考量事由。而什麼是「叛亂組織」，更是特務機關、軍事機關「自由心證」的範圍，只要能與「共匪」扯上一丁點關係的組織無一不被認定為「叛亂組織」，至於當事人有沒有做出任何「叛亂」行為，並不重要，因為「參加本身即有罪」，若在參加之外，又有任何被認為是「叛亂」的行為，那就變成罪加一等，成為是否構成「2條1」唯一死刑的問題。

1970年10月30日公布的釋字第129號解釋，進一步將釋字第68號解釋擴大適用範圍：

未滿十四歲人參加叛亂組織，於滿十四歲時，尚未經自首，亦無其他事實證明其確已脫離者，自應負刑事責任。本院釋字第六十八號解釋並應有其適用。

刑法第18條明訂「未滿十四歲人之行為，不罰」，但大法官在釋字第129號解釋突破此一限制，只要滿14歲之後，沒有向政府自首，或有其他事實證明已脫離叛亂組織，還是可以課予刑責。

關於釋字第68號解釋，徐偉群教授在《奉命釋法》中對於大法官立場的轉變有精闢的分析，由徐步垣大法官一開始擬具的審查報告，認為「關於參加叛亂組織」的行為有無「繼續狀態」，屬於事實判斷，而非屬法律問題，但到了二次的審查會階段卻出現大轉變，釋憲檔案揭露了當時大法官們討論過程，固然有大法官如胡伯岳提到「未脫離或未自首，僅加入叛亂組織即予判刑，我有疑問」，但也有大法官提到「有些雖已脫離共黨但仍為匪工作，未盡可靠」（王風雄大法官）；

Phoca PDF

「以往許多共黨黨員後均恢復為黨工作，故未自首者顯就有陰謀」（何蔚大法官），最終多數大法官同意維持當時既有軍事機關的立場，若未經自首或有其他事實證明已脫離叛亂組織，仍應認為係繼續參加。徐偉群教授認為大法官的討論過程，突顯出結論的作成並非取決於各方對於刑法上「繼續犯」的法理辯論，而是在於作成解釋後的「法律後果」與「政治後果」的評估，強化了對「繼續犯」概念的誤解，並且據此鞏固威權統治時期，軍事審判體制基於防範敵人的目的，寧可犧牲法治與無辜者人權的慣行，提供了抽象法理論基礎，而14年後的釋字129號解釋依然延續釋字68號解釋的基調。

若從釋憲過程中進一步討論解釋本身的實際影響，會發現釋字68號，這一則不到150字的解釋，對於白色恐怖政治案件的影響可謂相當深遠，不僅對於政治犯而言是如此，對於特務機關、軍事審判機關亦然，政治犯的命運與相關機關處理政治案件的模式，都深受這一號解釋的影響。根據促轉會統計，至少有120人因為釋字第68號解釋而被入罪，但其實這個數字被遠遠低估，若仔細耙梳檔案，將會發現有更多案件是奠基在這號解釋所作成。另一方面，釋字第68號解釋的出爐，使得特務機關更加專注挖掘當事人20、30年前的「往事」（尤其是在大陸時期）。而對當事人來說，本來應該是特務、軍法機關要證明當事人「有罪」才對，但在實務上，卻變成當事人要設法證明自己「無罪」，撇開刑求不談，要證明自己在20、30年前的行為、參加過的活動、接觸過的人是「沒問題」，是何等的困難，更何況，即便提到出了能夠證明自己無罪的「證人」，但通常也會被以無法調查而遭到否決。相關機關在處理此類案件時，不再需要調查當事人日後是否有從事叛亂行為的事實，只要沒有自首就一律視為參加叛亂組織持續中，在起訴書或判決書的撰寫上，釋字68號解釋成為可直接援用的「例稿」，既方便又快速。

白色恐怖政治案件的高峰期是在1950年代中期以前，此後國民黨統治的基礎大致根基穩固，客觀

Phoca PDF

條件上，實難有任何「叛亂」之空間與可能，但為什麼還是有不少政治案件？這些案件從哪裡而來？這種「多年前的叛亂案件」，特務機關一直有在辦，但在大法官解釋出爐，加上軍事法庭百分百接納此見解的情況下，這類案件成案機率甚高，因此成為特務機關證明自身存在價值，尋找穩定「叛亂」案件來源的重要管道，相當程度上，這類案件也構成1960年代之後政治案件的重要部分，大法官解釋的重要性不言可喻。

釋憲檔案出土即轉型正義的一環

《奉命釋法》一書的出版，除了揭露了大法官在前揭幾號影響深遠的解釋中的決策過程之外，釋憲檔案出土的本身即是轉型正義的一環。《奉命釋法》的後記對於促轉會、檔案局、司法院、立法院等各方在此次釋憲檔案公開上的互動與交鋒，有清楚交代。司法院最初所最擔憂的「評議秘密」，在大法官姓名依照政治檔案條例公開之後，反而是讓大法官們的角色能有更清楚的圖像，而非需背負完全一致的責任。就像國安情治單位過去將陳文成案、林宅血案檔案「永久保密」一樣，屢屢誇言解密會「動搖國本」，但現在這些檔案解密之後，「國本顯然未受動搖」，反而有助於社會化解對於情治機關想要「刻意隱瞞」什麼的誤解。

檔案的解密與徵集，在一般情況下或許是個單純的「檔案行政事務」，由檔案局循一般路徑就可以完成的工作。但《奉命釋法》中首度揭露的司法院釋憲檔案，或是由最高情治機關國安局所管有檔案等，顯然超出檔案局以一個三級機關的高度所能處理之範圍，否則不會一直要到轉型正義的專責機構成立後才有所突破。換言之，轉型正義在處理到檔案的解密與徵集，乃至要如何對外開放應用時，往往因為機關對於威權統治時期歷史認知的分歧，而讓這項工作本身充滿高度政治性，而《奉命釋法》一書的出版可說是這項工作初步成果的展現。不論是對威權統治時期大法官

Phoca PDF

發佈：2021-11-08, 週一 10:51
點擊數：23149

角色有興趣者，對於白色恐怖政治案件成因想要進一步探究，或是想要瞭解萬年國會如何生成與走入歷史的讀者，《奉命釋法：大法官與轉型正義》都是值得一讀的好書。

作者 陳昱齊　為　政治大學台灣史研究所博士班

Phoca PDF