

大法官決策機制高效化的 兩帖新藥及其副作用

簡評司法院 2013 年 1 月公布之
《司法院大法官審理案件法修正草案》

◎蘇彥圖（中央研究院法律學研究所助研究員）

司法院於 2013 年 1 月初通過並公布了《司法院大法官審理案件法修正草案》。這是司法院自 1997 年以來，第四度向立法院叩關尋求通盤改革現行的司法院大法官審理案件法。與現行法以及先前三次鑠羽的司法院提案相較，這部草案除了對於大法官的各項職權行使程序做了更加細緻、井然的高密度規範，還進一步強調了「案件審理高效化」的改革取向，並就此對大法官的決策機制——也就是大法官內部的審議與表決程序——提出了兩項創新的主要改革方案：(a)判決主文與判決理由的切割處理，以及(b)關於法律規範合憲與否之評決門檻的不對稱設計。大法官的現行決策機制，確實是阻礙、限制大法官功能表現的重要癥結之一。然而，這兩項改革方案是否適當，恐怕還有商榷的必要。

司法院大法官是一個合議機構；它的所有決定都是大法官們經由某種集體決策程序作成的。就跟所有的集體決策／社會選擇（social choice）一樣，大法官決策產出的品質（包括產能），相當程度上受到了其所適用之決策規則的制約與影響。在

現行法以及既往制度運作慣性的影響下，大法官基本上是以會議的型式進行解釋文與解釋理由的集體創作。這樣的作法使得大法官就一個受理案件的審理，往往多所琢磨、進度遲緩，甚至可能因為做了過多的折衝妥協而減損了最後做成之解釋論理的一致性或明確性；在審查一項法律規範是否合憲的場合，如果分別主張系爭法律合憲與違憲的大法官人數均未達 $2/3$ 出席者的法定表決門檻，那麼該案件的審理將會陷入僵局，決策時機之延宕在所難免。在現行的決策機制底下，大法官必須付出相對高昂的決策（交易）成本，卻又未必能夠降低所為決策的錯誤成本，其不合理性早為識者所批評。

關鍵問題在於：我們該如何改革大法官的決策機制，才能據以趨近大法官決策效能最適化的制度改革目標？以往的改革議論多半止於大法官之組織與程序的進一步司法化，對於大法官內部的審議與表決程序著墨有限。此次司法院所提的修法草案，在延續「解釋制度司法化」的改革路線之餘，還對大法官既往所面臨到的內部

決策困境，做了直截了當的積極回應。這樣的做法一來可謂對症下藥，二來亦得以弱化舊有決策機制的運作慣性對於大法官新制的羈絆。問題是，(a)、(b)兩項方案的實施，固然會有促進大法官決策效率的顯著成效，但也分別會產生一定程度的副作用。

藉由根本揚棄由大法官集體創作解釋文及解釋理由書的傳統做法，改以大法官合議判決主文（含判決結果及形成判決之要旨）、但由受指定之大法官主筆判決書（特別是判決理由），方案(a)確可顯著提升大法官案件審理的效率，並讓新制下的大法官判決書得以一氣呵成，充分展現主筆者的個人風格以及論證理路。然而，一旦大法官集體的合議與評決僅侷限於判決主文，而判決書僅代表執筆者之個人意見，且跟現在的解釋理由書一樣，不會正面回應其他大法官所提之不同或協同意見，則我們不免擔心，如此作成的大法官決策可能會出現審議赤字（the deliberation deficit），進而有損於大法官決策的適正性。方案(a)參酌、但是有別於美國聯邦最高法院的審判實務。在美國聯邦最高法院，一個由個別大法官主筆的判決意見，仍須於內部流通過程中獲得過半數大法官的支持，才能成為法院意見；個別大法官甚至可能在此過程中被相反意見說服而改變其原先所持立場。司法的權威建立在講道理這件事，而審議則是擔保決策有道理的關鍵機制。美國經驗告訴我們：在集體創作之外，還是有讓大法官充分審酌判決理由的其他方法。方案(a)將大法官判決主文的評決與判決理由的書寫完全脫鉤，是否矯枉過正，恐怕是值得三思的。

不論經由何種型態的審議，大法官終究必須以表決的方式做出集體的決定，而表決規則的設計，無疑是大法官決策機制的核心元件。這部修法草案針對各類型大法官決策，分別設定了多數決、 $2/3$ 決乃至 $3/4$ 決等不同的表決規則；其中，方案(b)特就法律以上位階法規範的違憲審查，做了「合憲判決適用多數決原則、違憲判決適用三分之二決原則」的不對稱設計。此項差別設計固如草案說明所言，較現行規則有利於案件之審結，但是也形同給予法律規範現狀以特別之尊重（儘管這種尊重可能只是表面的），並且讓少數大法官得以否決多數大法官的法律違憲判斷—也就是說，大法官內部是票票不等值的。在方案(b)的差別設計下，大法官會不會捨難度較高的法律違憲宣告而就實質改變立法意旨的「合憲法律解釋」？這也有深入檢討的餘地。雖然說司法決策有別於民主決策，方案(b)在規範理論上並不必然是一種錯誤的設計，不過我們應當就此進行更深刻的論辯與反省，據以做出有意識的政治決定。這項論理要求，毋寧適用於這部修法草案有關表決規則的所有設計。

大法官審理案件法的通盤改革，是一個會對我國憲政民主的未來產生深遠影響的制度工程。我們支持根本改革大法官的現行決策機制，但是對於司法院就此所為規劃，我們認為還有改進的空間。我們呼籲法學社群與公民社會儘速就這項改革工程展開更廣泛、更深刻的公共思辯。畢竟，這項改革若要成功推動，不能只靠司法院主其事者的努力。