

民主改革的政治：困難與出路

蘇彥圖*

「二十一世紀法學新趨勢」——紀念韓忠謨教授百歲學術研討會

2015年9月25日

台灣大學法律學院

摘要

作為一個政治過程，民主改革往往極難被啟動，而且既有的民主制度安排，也往往極難經由制式的民主決策程序獲得改變。不過，在傳統的改革論述的影響下，民主改革者多半視改革的困難為理所當然，也不太考慮要以何種策略回應困難、推動改革。民主法的新制度論已經揭示了「改革的政治」的重要性。本文則嘗試在這項理論基礎上，整合運用制度工程、公共選擇、政治行為、民主理論、憲法理論等相關分析觀點，探討民主改革的政治過程一般而言所會帶給改革者的兩項政治習題：(i) 為什麼民主改革在許多時候是困頓難行的？(ii) 面對困境，改革者可以採取哪些做法，來推動、促成民主改革？除了對民主改革的政治進行概略的分析與說明，本文也試圖以此影響、改變民主改革社群面對改革的政治的觀念與心態。本文主張：(i) 民主改革者應當學習做一個改革的現實主義者，認真看待現實政治之於民主改革的限制、挑戰以及機遇。(ii) 民主改革者還應當學習做一個有謀略的改革者，本於政治智慧與責任倫理，從事改革取徑／策略的選擇以及創新。

關鍵詞：改革的政治、憲政改革、國會改革、選舉改革、選舉經費改革、政黨、民主、民主法

* 中央研究院法律學研究所助研究員。本文有少數幾處內容改寫自作者於 2015 年間發表的〈國會改革為什麼困頓難行〉、〈預約公民憲政會議：一個關於修憲程序的改革芻議〉以及〈重建憲法時刻〉三篇短文。王必芳副研究員建議並鼓勵作者深化相關研究；助理廖穎凡女士協助收集相關文獻資料。作者謹在此向兩位致謝。

壹、前言	八、小結：現實之必要
貳、民主改革的政治困難	參、民主改革的政治策略
一、制度鎖定	一、直來直往
二、代理人問題	二、繞道而行
三、規範異議	三、借力使力
四、集體行動問題	四、釜底抽薪
五、系統效應	五、小結：謀略之必要
六、黨性	肆、結論
七、危機	參考文獻

壹、前言

任何的制度改革基本上都是一種政治過程，或者說，唯有經由某種型的政治，改革者（也就是尋求制度改革的政治行動者）所要追求的制度變革，才有可能得到或多或少的實現。¹ 我們可以將改革者在推動改革的過程中所會遭遇的政治現實，以及改革者在此等環境條件下的所作所為（包括決斷與行動），概稱為**改革的政治**（the politics of reform）（Gerken, 2009）。一項在學術的乃至公共的議論中發展成形的制度改革動議，能否從構想、倡議一路轉化為有力的政治行動，能否以及會在何時被排入現實政治的議程、成為政治決策的標的，又會在何等程度上達成改革者所追求的目標，或者以失敗收場——這基本上都取決於這個意義底下的改革的政治。然而，在許多改革者的觀念裡，改革進程中的政治，往往是一個需要改革者去克服或者超越的障礙，而比較不是創造改革可能的正面條件。許多論者習慣將制度改革比擬為一種醫療行為：改革者的任務在於（a）正確地診斷制度出了什麼問題，然後（b）正確地開立制度要做何種改革的專業處方。在這個常見的改革的修辭（the rhetoric of reform）（cf. Hirschman, 1991）底下，改革者既不需要特別在意改革的政治，更不應該從事策略的、權謀的政治計算與操作，以免庸俗的政治，玷汙了改革的專業與理想。

也許是在進步主義（progressivism）這個思想傳統的影響下（Hofstadter, 1955; Rosenblum, 2008），許多改革者致力於追求超越、跳脫既有權力政治的制度改革——即使，甚至特別是當他們所試圖改革的對象，就是（民主）政治。本文將所有以既有民主政治制度作為對象的制度改革，概稱為**民主改革**；舉凡憲政改革、

¹ 在本文的討論脈絡中，「制度改革」一詞廣泛地意指所有以追求和平、非屬暴力革命之制度變遷為目的的作為、過程或其結果。

國會改革、選舉改革、選舉經費改革、政黨改革等，都是民主改革的子題。² 相較於其他制度改革而言，民主改革往往具有濃厚的自我指涉（也就是改革者同時也是被改革者）的特質，是民主制度本身的自我修正（self-revision）。在「有權力進行改革的人同時也是最直接的利害關係人」這種情況下的民主改革，也無可避免地存在有「球員兼裁判」（*nemo index in sua causa*）的利益衝突（cf. Vermeule, 2014）。不過，許多的民主改革者是理想主義者；他們真摯地追求善治（good governance）、政治公平（political fairness）等民主的共善（common good），也經常呼籲並期許有權者放下各自的利害盤算，完全以公理正義以及社群整體的福祉為念。從改革方案的倡議與說服，到改革意志的動員與貫徹——許多民主改革者的論述與行動，基本上都在設法召喚超越政黨政治、利益團體政治的美德政治（virtuous politics），因為這即便未必是成就改革的唯一方法，卻或許是唯一可以讓改革者們良心自在、安身立命的政治範式。

然而，不論對政治中人的善念乃至歷史的進步取向抱持著多大的信心與希望，民主改革者所要面對的，終究是一個冷酷的現實：作為一個政治過程，民主改革往往極難被啟動，而且既有的民主制度安排，也往往極難經由制式的民主決策程序獲得改變。在比較民主史上，鮮少有民主業已成熟、穩固的國家，經驗過政府體制與選舉制度的結構性變動（例如從總統制轉變為內閣制，或者從多數型選制轉變為比例代表制）。即便是在既有民主制度的基礎結構上所進行的中、小型乃至微型的民主改革工程（例如填補一個政治經費法上的管制漏洞，或者修改國會運作的遊戲規則），也往往困難重重、舉步維艱。當代諸多民主國家的民主改革者，大概都有一個共同的感觸：明明既有的民主制度出了很大的問題，明明國人普遍對於現行民主制度的表現相當不滿，可是再怎麼合理可行的制度改革，還是寸步難行、甚至一籌莫展。對於民主改革的困難，許多人可能早就習以為常，甚至視之為理所當然。不過，如果說民主改革者應當而且可以拒絕接受命運之神的擺佈，還應該設法因應困難、開創成就改革的契機與條件，那麼，民主改革的社群，就有必要反省向來被視為理所當然的改革困難，甚至進而去挑戰、翻轉關於如何從事民主改革的傳統智慧。也就是說，需要民主改革的行動者、同情者或者研究者重新思考的，是民主改革的政治。

觀念很重要。我們通常如何理解與想像改革的政治，相當程度上影響了改革者就此所做的政治決斷與策略選擇，並從而形塑了我們實際上所經驗的，會是什麼樣的改革情境。近幾年來，特別是在美國民主法學者 Heather Gerken 等人的倡議之下，制度改革的政治，已蔚為民主法的新制度論（the new institutionalism）這股理論潮流下的重要課題（Gerken, 2009; Tokaji, 2009; Hasen, 2010; Gerken, 2010; Gerken and Kang, 2011; Cain, 2015）。作為一個重構民主改革的政治這項觀

² 在本文的定義下，民主改革一詞是在指涉民主鞏固以後的民主制度變動，所以威權—民主轉型過程中的政治改革，並不在本文的討論範圍內。

念的嘗試，本文基本上即在承接並延伸 Gerken 等民主法新制度論者的問題意識與理論關懷。在民主法新制度論的既有研究基礎上，本文嘗試整合運用制度工程、公共選擇、政治行為、民主理論、憲法理論等相關分析觀點，探討民主改革的政治過程本身所會帶給改革者的兩項政治習題：(i) 為什麼民主改革在許多時候是困頓難行的？(ii) 面對困境，改革者可以採取哪些做法，來推動、促成民主改革？本文試圖藉由在一般理論的討論層次上回答這兩項至為關鍵的基本問題，據以對於民主改革的政治（過程），提供一個初步但是全局、有系統的理論觀照。除了對民主改革的政治進行分析與說明，本文也試圖以此影響、改變民主改革社群面對改革的政治的基本心態。本文主張：(i) 在面對民主改革的政治時，民主改革者應當學習做一個改革的現實主義者（reform realist），認真看待現實政治之於民主改革的限制、挑戰以及機遇。(ii) 民主改革者還應當學習做一個有謀略的改革者（strategic reformer），本於政治智慧與責任倫理，從事改革取徑／策略的選擇以及創新。

本文的主要論述分為兩個部分。在第貳節，本文指認並檢討可能阻礙、延宕、壓縮或者侷限民主改革的七種常見的政治難題：(i) 制度鎖定（entrenchment）、(ii) 代理人問題（agency problem）、(iii) 規範異議（normative disagreement）、(iv) 集體行動問題（collective action problem）、(v) 系統效應（system effects）、(vi) 黨性（partisanship）以及 (vii) 危機（crisis）。這七種互有交疊關連的因素，並沒有窮盡民主改革的政治中的所有難題；³ 它們各自也未必就是最終的成因，而可做更細緻、深入的解析。不過，對於這七種政治困難的分析與檢討，應已可證立民主改革者認清所處現實政治的必要。本文的第參節區分並依序評估民主改革者用以因應改革困難的四種策略選項：(i) 直來直往、(ii) 繞道而行、(iii) 借力使力以及 (iv) 釜底抽薪。這四種政治策略各有所長，也都有各自的侷限乃至副作用。我們可以把它們比擬為四種民主改革者的政治投資策略，而民主改革者就此所面臨的考驗是：在資源有限而且資訊不完整的情況下，她往往必須要在不同的投資策略間做出選擇，但是沒有任何投資策略可以保證收益。

貳、民主改革的政治困難

一個常讓不熟悉美國憲法的人們感到訝異的事實是：美國的聯邦憲法及其增修條文，並沒有任何一項規定，以正面表述的方式，明白保障人民的參政權（the right to vote）。為了強化並且落實這項至為關鍵的政治權利，近年來美國有些論

³ 由於聚焦於討論民主改革的政治，本文對改革的不確定性（uncertainty）這項普遍存在於所有改革的政治的基本難題，不做特別的討論。關於由不確定性所造成的現狀偏見（status quo bias），see, e.g., Fernandez and Rodrik (1991); Ciccone (2004)。

者乃倡議修憲，使參政權成為憲法列舉權利，進而引領司法審查去排除現行法對於民主政治參與的阻礙（Raskin, 2002; Raskin, 2004; Advancement Project, 2008; Field, 2013; Raskin, 2014）。這項改革方案的具體內容與實際效益，毋寧還有討論的餘地（Gerken, 2014; Briffault, 2014）。不過，一旦我們認真看待改革的政治，把通過修憲所需要付出的巨大政治成本列入考慮，我們很難不像 Gerken 一樣，對這項改革芻議提出一個質疑：這一切的努力是否值得（Gerken, 2014）？需要修改憲法的民主改革或許格外困難，不過顯然也不是只有修憲程序才有難度可言。由於在從提議到通過法制程序的政治過程中，一項民主改革所會面臨到的種種難題，基本上都事關政治——也就是人與人之間的摩擦、競爭、協調以及合作，本文將這些難題概稱為民主改革的政治困難。在一個重視成本效益分析的思考模式底下，這些政治困難可以被理解、轉換為通過改革所需要付出的（政治）成本。通常而言，一項改革的預期通過成本／代價愈高，它獲得通過的機率則愈低。

美國政治學者 Bruce Cain 在 2015 年初出版的 *Democracy More or Less: America's Political Reform Quandary* 這本專書中，提出了一個相當有意思的觀察：「有的時候改變政治的機會與誘因並沒有扣合在一起：當我們有能力做改革的時候，我們看不出制度有改革的需要；可是當我們認識到改革非做不可的時候，我們卻辦不到了（Cain, 2015: 193）。」我們可以從 Cain 的這個洞見推導出一個關於民主改革的進程何以困頓不前的簡單解釋：如果沒有同時具備通過改革所需要的「心」（也就是改革的意願／政治意志）與「力」（也就是足以改變現狀的政治權力），一項民主改革基本上就不可能順利進行，而其倡議者也難免會有力不從心的無奈。本節以下分別討論經由作者歸納整理相關理論與實務經驗所得之七項典型的民主改革的政治困難。這七項難題容有不同的作用邏輯與效果，不過在某種意義上，它們都是使得一項民主改革（容易）陷於「心、力不足」、「有心無力」或者「有力無心」這三種行動困境之一的結構性因素。

一、制度鎖定

改革者設法改變的某個制度，往往根深蒂固或者受到層層保護而難以被改變。在憲政理論的討論上，我們通常會說這樣的制度是被鎖定了（*entrenched*）——其政治變動因受有較多限制而比較不容易發生。針對一項未受鎖定的制度，改革者可能只需要掌握政治上相對多數的支持，就可以經由民主決策程序改變該制度的現狀。相形之下，改革者必須取得絕對多數、超級多數或者更高程度之政治共識的支持，才有可能改變一項被鎖定了的制度。一個剛性的成文憲法秩序，基本上即是透過難度較一般立法程序為高的修憲程序，來鎖定被寫入憲法的制度（或者價值）。不過，一項制度即使未受到像是憲法法的制式鎖定（*formal entrenchment*），也可能透過其他各種非正式的政治機制（例如，廣泛的民意基礎，或者特別利益、既得利益群體的強力支持），而受到效果與制式鎖定相當的功能

性鎖定 (functional entrenchment) (Levinson and Sachs, 2015)。一項作為改革標的的民主制度如果受到了制式的或者功能性的鎖定，則該項民主改革的政治過程，通常就會相對困難，甚至困難到使得該項改革——至少在既定程序規則底下——成為不可能的任務。在各種制度鎖定機制的作用下，隨著時間的經過，一個憲政民主體制還可能會陷於一種弔詭——亦即既有的制度安排「已經愈來愈不合用了，卻也愈來愈難以變動 (Levinson, 2011)。」有關如何面對憲政民主的死人之手問題 (the dead hand problem) 的憲政理論討論，基本上就是對於此等制度困境的規範理論反省 (蘇彥圖，即將出版 2015)。

然而，作為改革對象的制度受到鎖定了是一回事；民主改革者要不要按照鎖定制度的那套遊戲規則推動改革，則是另一回事，因為他們在 (i) 與鎖定制度的死人之手共活 (例如尋求修憲) 以及 (ii) 召喚政治多數去創造新的政治秩序 (例如尋求制憲) 這兩者之間，還是有做抉擇的機會與道德自主性 (moral agency) (蘇彥圖，預期出版 2015)。只是，改革的政治終究不是單純的數學問題。選項 (ii) 的多數決雖然看似比選項 (i) 的超級多數決或者共識決來得簡易，在現實政治上，選項 (ii) 卻可能較選項 (i) 來得更加困難。民主改革者可能會想區辨好的 (正當的) 與不好的 (不正當的) 制度鎖定，遵循前者所設下的改革程序規則，但是拒絕接受後者的宰制。確實，制度鎖定一方面有違多數決原則 (及多數決原則所體現的政治平等) 並從而創造了不利於制度改變的現狀偏見 (Schwartzberg, 2007)，但是在另一方面，鎖定機制有助於制度的穩定存續，也有助於降低制度改革受到有權者操控、惡用的政治風險 (Elster, 2013; Vermeule, 2014)。問題是，一項制度鎖定是好是壞，往往是仁智互見的，規範理論上並無客觀的形式規則可供做判斷的依據 (Levinson and Sachs, 2015)。改革者固然不願看到他們立意良善的改革方案被反動者否決，但是他們毋寧也不樂見所做的改革被日後得勢的反動者輕易推翻。鴿派的改革者就此會傾向採取合作型、共識型的政治模式，鷹派的改革者則會傾向去實踐對抗型 (confrontational)、多數型 (majoritarian) 的改革的政治。面對制度鎖定這項政治困難，究竟「要和」還是「要戰」——這個抉擇對民主改革者來說，可能就會是一種天人交戰，還有可能導致改革力量的分散。

二、代理人問題

相較於其他事務領域的立法而言，政治領域的管制存在著更為顯著而且嚴重的代理人問題 (Thompson, 2002)。在其他事務領域的一般性立法，我們通常毋需擔心民選的代議士只顧自身的利益而背離選民的託付，因為此際這些公僕自己的利害得失，與其所代表的人民的利害得失，基本上是一致的。在其他事務領域，選民通常也不會在乎、甚至還會用選票鼓勵政治人物謀取自己的政治利益 (包括權力以及名聲)，因為越是在乎自己的政治前途的民選公職，一般來說，也越會

積極回應民意，苦民所苦。但是在政治領域，由於相關立法的適用範圍往往並不及於一般人民，對代議公僕己身有利的事情，就不見得會對作為主人的人民有利。倘若有權者為了己身的政治自利（political self-interests）而去操控民主政治的遊戲規則，則不僅民主程序的公正性（integrity）與公平性會受到傷害，人民還可能因此對民主政治失去信任與信心（*see, e.g., Issacharoff and Pildes, 1998; Pildes, 2004; Su, 2011*）。美國的民主法學者每以「讓狐狸看護雞舍」（foxes guarding the henhouse）這個說法，來形容存在於民主法的各種代理人問題（Persily, 2002; Gerken, 2009）。這是民主法與憲政制度設計的一項根本難題，因為民主的建制不應該也不可能排除代議政治，而我們無從期待我們人民的政治代表不是狐狸（Thompson, 2002; Przeworski, 2010; Vermeule, 2014）。

除了會影響政治管制的實質內容，代理人問題也是使得民主改革的政治陷於行動困境的重要成因。「最了解而且也最在乎改革這件事情的人，是政治上的現任者，可是他們大多反對改革（Gerken, 2014: 14）。」倡議民主改革最力的，往往是在野黨或者政治上的局外人，但是一來他們並沒有啟動與完成改革所必要的政治權力，二來，從他們贏得改革的權力的那一刻起，他們往往也對改革這件事情，失去了興趣（Gerken, 2009: 19）。在民主改革的政治中，握有權力的政治現任者，並不是只會反對任何有可能減損其既得利益的改革方案。他們毋寧傾向於排斥任何制度現狀的變動，因為光是改革所創造的不確定性本身，在他們看來，就是一種能免則免的政治風險（Gerken, 2009: 19-20）。追求善治的民主改革者就此面臨到一個難題：民主改革者也許會設法營造各式各樣的無知之幕（veil of ignorance），據以避免制度改革陷於一時之間的利益糾葛，進而追尋公平的制度設計（Rawls, 1999 [1971]; Flanders, 2012; Elster, 2013）。可是，如此一來也勢必會增加改革的不確定性，從而降低了有權者推動、實現制度改革的誘因。民主改革者或許還可以設法增強施加於有權者身上的政治壓力。不過如果無法改變他們的誘因結構，改革者再怎麼大聲疾呼，還是無異於狗吠火車。

在代理人問題的影響下，一項民主改革方案能否獲得通過，就跟一項既有的憲政規則是否會被遵循一樣，原則上都取決於其與有權者的誘因是否相容（Levinson, 2011）。若干民主國家從多數型選制轉而採取比例代表制的經驗，基本上就體現了這樣的改革的政治。簡單地說，原本多數型選制下的一國執政黨，只有當受到了新興政黨的強力挑戰而可能在未來的選舉中失勢，才會設法改採比例代表制來避免自己日後輸掉太多（Boix, 1999; Wills-Otero, 2009）。日本與台灣先後從複數選區—單記非讓渡投票選制（SNTV-MMD）轉而採取多數型混合選制（MMM）的選制改革經驗，毋寧也是孕生於主要政黨對於自身政治利益的精打細算（Lin, 2010）。民主改革者一方面需要與狐狸般的權力菁英合作，另一方面又得時時提防他們挾持了改革，假改革之名行制度操控之實。「成就改革的功勞與名聲最後被誰搶走」這樣的問題，或許是這個政治過程中最不需要改革者在

意的事情。

三、規範異議

在政治理論／民主理論的討論中，民主這個集體決策程序的制度設計，通常被定位為是二階（second-order）理論所要處理的課題：相對於一階（first-order）理論之試圖回答「何謂正義」這類的實體價值問題，二階民主理論所要討論的，則是——針對各式各樣的一階議題，一個民主社群究竟應該如何（也就是經由何種程序、依據何種決策規則）做成政治／政策決定（Gutmann and Thompson, 2004: 13）。在一般的公共討論中，民主政治的遊戲規則，往往還被添加了兩種設想（或者說期待）：(i) 這項程序建制，應該在多元而且互有衝突的一階價值間保持中立，以儘可能使持不同觀點的人們得以在民主政治過程中自由對話、公平競爭；(ii) 不論社群成員在價值理念或者政策立場上存在有多麼巨大的分歧，他們應該都要同意這套遊戲規則，並且接受社群根據這套規則所做決策的拘束，直到下一回合的民主賽局（例如選舉）。然而，民主的制度設計無可避免地必須在自由、平等、代表性（representativeness）、可問責性（accountability）、可治理性（governability）等多元甚至互有衝突的民主價值間進行權衡與取捨，無從保持觀點的中立（viewpoint neutrality）（Pildes, 2004: 50-51）。民主的遊戲規則本身是內生（endogenous）於民主政治的，自然也不可能自外於存在著眾多合理的異議（reasonable disagreement）這項社會、政治的基本事實（Gutmann and Thompson, 2004: 14; Rawls, 1993）。你我或許都認同並且追尋民主，可是你我所認同與追尋的民主，往往並不是同一件事。

基於不同的民主理念與價值偏好，不同的論者時常會對現行民主制度的病理做出不同的診斷，或者提出不同的改革方案。針對許多在憲政學理上並無定論的民主改革議題，不同論者的看法尤其可能針鋒相對、南轅北轍。比如說，有的論者確信台灣的憲政體制應該改成內閣制才行；有的論者則斷言，內閣制民主在台灣只會是一場災難。有的論者認為選舉制度應該致力於求取選票與席次的比例性，好讓議會的組成適切反映社會上的多元意見；有的論者則重視選舉的可問責性甚於代表性，也不認同多黨體系必然優於兩黨體系。類似這樣的合理的異議，擴大並且深化了我們對於一項改革議題的審議；只是審議到最後，往往不是共識的形成，而是異議的續存甚至強化（Gutmann and Thompson, 1996; Shapiro, 2003: 26-27; Sunstein, 2003: 112-113）。合理的異議的存在，從而可能使得一項民主改革方案，難以獲致通過決策程序所需要的多數乃至共識。面對這項困難，改革者可以、甚至應該與異議者尋求妥協，只是妥協，對不少習於追求理想、堅持理想的改革者來說，往往並不是一件容易的事。在傳統的改革的修辭中，改革時常被描述為一種善、惡之爭，其間少有或者完全沒有合理異議的空間，改革者也自然不能輕言

妥協。然而，「對於妥協的抗拒愈大，現狀偏見也將愈強（Gutmann and Thompson, 2012:30）。」一項民主改革的政治困頓，是否以及在何種程度上可歸責於改革者對於合理異議的輕忽以及對於妥協的排斥，從而是需要改革者自省與警惕的。

四、集體行動問題

許多的制度改革都受到了集體行動問題的嚴峻考驗：特別是當一項制度改革所追求的是社群的共善／公共利益的時候，社群中往往只有少數人會對之有所關注與在意，只有更少數的人會積極參與推動改革的政治行動；至於社群中保持沉默的大多數人，不論是對相關議論一無所悉，抑或是對這項改革抱持樂觀其成的態度，基本上都不會以改革的成敗為己任（Olson, 1971 [1963]; Tuck, 2008）。許多改革者「歡喜做，甘願受」，對於改革運動的辛苦與寂寞並不以為意。不過，許多改革者還是將改革的希望寄於公民的覺醒。他們相信，只要有更多人得知問題的嚴重性與改革的必要性，就會有更多人跟他們站在一起行動。問題是，集體行動問題的邏輯，不僅限於行動的層次，也及於認知的層次：改革者就此所面對的，是普遍存在於個別公民的理性的無知（*rational ignorance*），也就是說，如果僅基於對個體利益的理性計算，一般的公民，至少在尋常政治（*normal politics*）的非選舉期間，根本就不會選擇付出自己寶貴的時間與心思，去學習參與公共事務所需要的資訊或者知識（Downs, 1957; Caplan, 2007; Somin, 2013）。當然，許多制度改革，可能只需要引起部分輿論與媒體的關切，就有成功的機會（Goodwin, 2013）。不過，制度改革所受到的阻力愈強，改革者所需要動員出來的政治動能就愈高，而集體行動問題，往往使得改革者難以跨越現實政治議程的進入門檻。

相對於稅制、社會福利、教育、人權、環境、居住正義等一階議題，作為二階改革的民主改革，在政治動員上可能會面臨到更大的集體行動困難，因為許許多多的民主改革議題，與一般人民的日常生活並沒有直接密切的關係，也從而更難爭取到公民有限的注意乃至重視（Gerken, 2014:22-23）。在社群中亟需改革的事務千頭萬緒的情況下，為了突破集體行動問題所造成的動員困境，民主改革者往往強調、或者希望證立民主改革的優先性：程序安排會形塑、左右實體決策；唯有先改革好民主政治的程序建制，我們才能期待政治系統產出好的一階政策決定（*e.g.*, Lessig, 2011）。程序確實會影響實體。問題是，(i) 二階改革並不會比一階改革來得容易或者比較沒有爭議（參見本文貳、三），而且 (ii) 在完成二階改革以後，原本公民所關切的某項一階改革，也並不必然就會比較容易獲得實現。美國憲法學者 Mark Tushnet 就此指出，在民主改革與其他實體（一階）立法之間，存在著一項立法的弔詭（*paradox of legislation*）：「如果你可以動員出足夠的選民去要求立法者修改關於政治程序的法律 [...]，那麼你又何嘗不能動員出足夠的選民去直接改變實體結果（Tushnet, 2009a: 212）？」這項弔詭的存在，意謂著

民主改革者並不容易走出集體行動問題所造成的動員困境。

五、系統效應

憲政體制、選舉制度、國會、選舉行政、公民投票、政治經費、政黨...這些民主制度的主要子題所分別對應的個別法制規範，基本上都自成一個複雜的系統——也就是說，在組成某一法制（比如說國會法）的部分單元（比如國會法中的國會倫理、議事規則、國會組織等規範）之間，存在有因互動而生的系統效應；也由於存在有這種環環相扣、交互作用的系統效應，構成一個系統的法制，並不等於其組成單元的加總集合（Vermeule, 2011）。系統效應不僅存在於系統內部，也可能存在於互有關聯的系統與系統之間。套用美國憲法學者 Adrian Vermeule 對於憲法秩序所作系統分析，我們可以將整個民主制度理解為一個「系統的系統」（a system of systems）（Vermeule, 2011: 3）。政黨體系對於憲政體制（權力分立）的重大影響（Levinson and Pildes, 2006），便是系統間之系統效應的一個著例。面對一個複雜的系統，或者系統的系統，我們往往會自我提醒，不要見樹而不見林，而要進行全局性、系統性的觀照與思考。我們也時常引用「牽一髮而動全身」這樣的說法，申論一項制度細節的改變所可能觸發的連鎖／系統效應。只是，對於憲政秩序中所存在的系統效應，我們往往只有後見之明。在進行大大小小的憲政制度工程的時候，我們總會面臨到許多的未知與不確定性，只能進行相當有限的系統分析。

系統效應的存在對於民主改革，至少會帶來兩重困難。首先，雖然政治制度工程不是火箭科學，不過我們在事前（*ex ante*）（也就是進行制度工程時）對於系統效應與其他制度後果的有限預知與掌握，基本上意謂著制度工程／民主改革作為一項任務，還是有其困難度與複雜性，往往不若人們通常所設想的那般簡單。這個狀態一方面可能增加民主改革的動員困難。這是因為，一般公民可能會覺得說，自己缺乏參與改革的議論與行動所需要的知識與資訊，而這些知識與資訊的取得，又需要付出相當的時間與精神，所以不加入改革者的行列，既是對自己好，也是對整個社群好（Brennan, 2011）。另一方面，即使民主改革的政治動能並沒有因而受到影響，在公眾意見與專業意見之間，也可能會因而出現一定程度的差距。在此等情況下，改革者究竟要順從民意，還是要聽從專家的建議？在民主改革的政治過程中，如何取得公意與專業之間的衡平，無疑考驗著民主改革者的政治智慧與政治手腕（Blount, 2011; Blount, Elkins, and Ginsburg, 2012）。

其次，為了減少制度改革所造成的非本意後果（*unintended consequences*），我們可能會要求改革者，在當代制度工程的技術能力所及範圍內，對制度中的系統效應有所掌握與考量，不要只流於「頭痛醫頭、腳痛醫腳」。可是，將制度改

革所要檢討的對象範圍從「系統的某個組成單元」擴大到「系統」乃至「系統的系統」的結果，也勢必會增加改革過程中的意見分歧，提高溝通、協調等決策成本。系統效應還可能會造成「負負得正」的制度現象，也就是說，兩個分別而論並不妥當的制度安排，在相互作用之下，反而創造出了具有正面意義可言的政治後果。比如說，基於政治代表的民主問責考量，我們有理由認為，我國立法院職權行使法第 29 條之要求立法院以無記名投票之方式行使司法、考試、監察等院的人事同意權，實非正辦。為了落實權力制衡並確保此等憲政機關之超然中立色彩，我們也有理由反對政黨以黨紀約束、強制所屬議員對個別提名人選投下同意票或者不同意票。然而，2014 年 7 月底立法院行使對於監察院之人事同意權的經驗顯示，在執政黨試圖為總統提名人選進行「護航」的情況下，投票秘密的維護，反而使得人事同意權之行使不致徒具形式、全由政黨左右。這類「負負得正」的系統效應，可能會增加改革的難度，因為人們可能會覺得說，從整體系統運作角度而言，相關的制度安排尚無改革的必要；甚且，如果改革者只能改動其中的一項制度環節，而無法通盤調整相關制度，其結果未必是一種次佳（second best）的狀態，而有可能比「負負得正」的現況，還要來得糟糕（Vermeule, 2011）。有些改革者可能因此比較傾向於去推動「通盤規劃、一步到位」的結構性改革，而不願從事漸進、局部的補丁式改革（patched reform）（Cain, 2015: 106-113）。只是，在改革的現實政治中，結構改革所需要的高度政治動能（也就是人民支持結構改革的政治意志），往往是供給不足的。

六、黨性

政黨既然是民主政治中不可或缺而且無可取代的中介者（intermediaries），當然也在民主改革的政治中，扮演著非常關鍵的角色。如果說「民主政治就是政黨政治」這句老話是對的，而改革者又試圖在民主的政治過程中完成民主的自我改革（也就是說，民主改革的「政治」是民主政治），那麼，不論改革者主觀上是怎麼想的，民主改革的政治就是政黨政治。在傳統的改革思維的影響底下，不少民主改革者對於政黨政治抱持著疏離乃至排斥的態度。然而，在現實政治上，民主改革者毋寧經常需要、有的時候甚至只能仰仗政黨之力，才有可能克服集體行動問題、代理人問題等政治困難。反政黨主義（anti-partyism）或許失之偏頗（Rosenblum, 2008），可是民主改革者在尋求政黨的奧援的時候，也不能對政黨與黨性毫無防備之心。畢竟，在改革的過程中，政黨往往別有所圖，會製造出另外一種代理人問題。既有政黨競爭的結構與文化，還可能會對民主改革的政治進程，構成嚴重的阻礙，有待民主改革者設法排除。

民主改革的政黨政治，基本上有兩套劇本：(a) 與改革者合作、或者由改革者參與組成的政黨（或者政黨聯盟），因緣際會地掌握了通過改革措施所需要的

政治多數（乃至超級多數），然後運用這項新到手的政治權力，完成改革的法制程序。(b) 在民主改革者的多方奔走之下，朝野主要政黨攜手合作去通過一個承載了跨黨共識的制度改革。劇本 (a) 的困難在於，由單一政黨（或政黨聯盟）獨力通過改革的歷史機會，往往是可遇而不可求的，而且在其所設想的情境下，居於少數的反對黨，縱使無否決權，仍然可以杯葛改革程序之進行（Anderson, Blais, Bowler, Donovan, and Listhaug, 2005）。此外，劇本 (a) 也存在著一個政治風險，亦即執政黨假民主改革之名，行鞏固政權、打壓異己之實。近十餘年來在美國許多州由共和黨獨力主導通過的選民身分認證法（voter ID law），其立法動機及其政策合理性即備受爭議（Overton, 2007; Hasen, 2012）。在現實的政治互動中，「你現在怎麼對我，我以後就會怎麼對你」這種講求「互相」（reciprocity）的政治道德律，一定程度上或可約束有權者，「不要做得太超過」。不過，這項機制的適切運作，必須以政治多數與少數之間存在有一定的輪替可能性為前提，而追求政黨壟斷化（partisan monopolization）的政治管制，又會弱化了這項機制的約束力。

或許是基於上述的顧慮，民主改革者多半比較青睞劇本 (b)，也就是寄望、期許各主要政黨，在制度或者修改民主政治的遊戲規則的時候，以合作取代對抗或者競爭，而以跨黨派或者超越黨派的政治共識，來擔保民主制度規範的適正與公平。不過，政黨合作與跨黨共識的形成有多困難，劇本 (b) 就有多困難。即使暫且不論政黨在利益與理念上的實質差異，協商式、合作型民主改革的前景，在相當程度上，也會受制於政黨競爭的結構與文化。比如說，如果政黨體系趨於零碎（fragmentation）、或者政黨領導（party leadership）無力執行協商結論，政黨的合作便不容易成局或者容易破局（Pildes, 2014）。如果主要政黨趨於極化對立（polarization），那麼它們之間的和解與合作，也難有期待之可能（Cain, 2015: 193; Schleicher, 2015）。此外，劇本 (b) 也不是完全沒有道德風險；主要政黨之間的跨黨共識，有可能不過是試圖限制政治競爭的聯合行為（collusion）（Bartolini, 2000; Shapiro, 2003）。

七、危機

在比較民主史上，大多數的民主改革——特別是全面性的憲政改革——是由危機所驅動的（crisis-driven）（Elster, 2013）。危機（有時還可以加上重大的政治醜聞）的出現，通常意謂著既有的制度已經衰敗，或者在運作上發生了重大困難，從而等於具現了制度改革的客觀需求。危機的出現也大幅提高了制度問題的能見度，進而得以觸發制度改革的主觀需求——也就是要求、支持改革的民意呼聲。危機還會提高改革所需資源／能量的供給。邊沁指出：「大危機的時刻同時也是大美德的時刻；美德，就跟任何其他財貨一樣，會隨著需求的增加而增加（Elster,

2012: 26)。」當代法理論學者 Roberto Unger 則指出：「危機會讓政治升溫，從而有助於融化關於利益與認同的凍結定義。設若沒有危機，政治就會趨冷，而算計——那種依靠對於利益與理念之傳統理解所做的算計——則會高於一切 (Unger, 2005: 18-19)。」由於危機時刻同時強化了制度改革的供給與需求，使制度改革得以大步跨越由常態政治所構築的行動障礙，改革者無不希望好好把握制度危機所帶來的改革契機。民主改革者也是。

然而，制度危機縱然不是毫無人為因素的歷史偶然，其動態也不是改革者或者任何其他可以全盤掌握乃至左右的。絕大多數的經濟學者未能預見 2008 年的金融海嘯；憲政學者也沒有任何理論模型或者水晶球，可以準確預測一個憲政危機會在何時爆發。對於何種情況構成憲政危機，憲政學界甚至還沒有發展出共認的判斷標準。基於不同的危機意識／危機感，不同的論者對於一項憲政危機的存在與否及其嚴重程度，乃經常會做出不同的判斷。美國憲法學者 Mark Graber 區辨憲政功能失調 (constitutional dysfunction; constitutional failings) 與憲政危機；一個發展純熟的憲政秩序可以運用諸多制式、半制式、乃至非制式的辦法去調適、處理憲政功能失調，只有當這些憲政變遷的路徑都走不通的時候，憲政功能失調才會發展成為憲政危機 (Grabber, 2014)。美國憲法學者 Jack Balkin 沒有做這樣的概念區分，不過他指出，現在 (在美國) 看似憲政功能失調／憲政危機的事態，其實是憲政變遷 (constitutional transition) 的過程：「這個政治變遷將會是一個漫長而艱辛的旅程。但是我們終會穿過這個過程。而且一旦我們走過去之後，事情看起來就會很不一樣了 (Balkin, 2014: 1161)。」不同的憲政民主國家在承受與處理憲政失能／憲政危機的能力上毋寧會有相當的差異，不過我們大概可以推論，對於憲政危機的認定愈是寬鬆，民主改革者就得費更大的力氣去進行危機動員，可是危機促成改革的效果，也將愈不顯著。甚且，有鑑於憲政民主秩序本身就內建了一種常態的、方便的危機處理機制——也就是定期選舉，我們還可以預期，許多人會傾向於把憲政危機歸咎於人而不是制度：「問題如果不是出在車輛 (制度)，而是出在駕駛 (執政者)，那麼我們換人駕駛就好了，不需要修、換車子。」

假設對於一個憲政制度危機的緊迫與嚴重，論者之間已有共識。在這個時候，危機對於民主改革者的考驗，其實才要開始。在危機時刻，人們對於改革充滿熱情 (passion; enthusiasm)；改革這件困難的大事，就像黑格爾所說的，也確實必須憑藉熱情方能完成 (Elster, 2012: 26)。可是，熱情就像是一把雙面刃，它在驅動改革的政治的同時，也可能會壓縮、干擾了制度工程所同樣需要的理智。當代的政治理論家 Jon Elster 就此指出，情緒在強化行動者的道德能力 (moral aptitude) 的同時，也會經由兩種機制而損及行動者的智識能力 (intellectual aptitude)：「首先，熱忱往往會誘發不切實際的懷想 (wishful thinking)。其次，情緒的急切 (urgency) 往往會致使人們對於資訊的獲取未能做出最適的投資 (Elster, 2013: 205)。」當制度改革本身被當做是一種危機處理的時候，人們往往僅試圖趕快解

決出現在眼前的問題症候，而忽略了應該設法解決問題的根源（Gerken, 2009）。我們都不認同「頭痛醫頭、腳痛醫腳」式的制度改革，可是這卻也是我們在危機時刻最常做的改革。

八、小結：現實之必要

《伊索寓言》裡頭有一個題目是〈老鼠開會〉(*The Mice in Council*)的故事。這則故事的大意是這樣的：老鼠們聚在一起開會討論要如何防範貓的攻擊。有隻老鼠提議，若能在貓的脖子上繫個鈴鐺，老鼠們就可以在貓靠近的時候，接獲預警。這個主意受到了眾老鼠們的讚賞，旋即被議決採用。不過就在此時，一隻年邁的老鼠起身發問道：「跟大伙一樣，我也認為這是個好主意。不過，敢問有誰要去給貓繫鈴鐺？」故事結束。Mark Graber 引用這個故事來評論近年來美國一些論者所倡議之非由政黨主導的憲政改革：政黨極化、惡鬥（hyperpartisanship）的問題就如同寓言中的那隻貓，而這些改革者所提議的各種非黨派的憲政會議（nonpartisan constitutional conventions），則好比要繫在貓脖子上的鈴鐺。問題是，寓言中的貓不會乖乖坐著，動也不動地讓老鼠可以輕易地把鈴鐺繫上；現實政治中的政黨極化、對立，也不會讓試圖解決這項問題的改革方案輕易過關（Grabert, 2014: 613-614）。「有待改革的問題本身同時也構成改革的阻礙」這樣的困境，不僅存在於 Graber 筆下的「黨貓」（the partisan cats）（也就是本文貳、六所討論的黨性問題）；制度鎖定（本文貳、一）、代理人問題（本文貳、二）、不妥協（本文貳、三）、集體行動問題（本文貳、四）與系統效應（本文貳、五）這幾項民主改革的政治困難，往往也是讓既有民主制度陷入危機的問題所在。當代民主理論學者 Amy Gutmann 與 Dennis Thompson 將這個困境稱為「改革者的兩難」(the Reformer's Dilemma):「如果沒有改變改革者所試圖導正的某些問題，大多數的制度改革根本就無從開展（Gutmann and Thompson, 2012: xxi）。」

不論民主改革者是否會陷於兩難，他們總得面對存在於民主改革的政治中的各種困難與挑戰。民主改革者既不能對這些政治困難視而不見，也無法期待它們會自動消失。民主法的新制度論者已經引領我們認真看待改革的政治，也就是把「我們要如何從我們現在所身處的這頭（here）（也就是現行制度）走到比較理想的那端（there）（也就是改革後的境界）」這項問題的回答，列為改革者無可迴避的基本任務（Gerken, 2009; Cain, 2015）。一個值得我們進一步細問的問題是：改革者要如何——或者說，基於什麼樣的態度——面對改革的政治？本文就此認為，傳統的改革的道德主義者（reform moralist），往往會對改革的政治做了過多應然取向的預設、思考或者期待，從而可能錯估了改革的現實困難與機遇。民主改革者還是可以懷抱厚（thickness）、薄（thinness）有別的不同民主願景，追尋他們各自所試圖實現的真實烏托邦（realistic utopia）。但是在這個過程中，本文

主張，民主改革者應該設法從改革的道德主義者轉型做改革的現實主義者（reform realist），也就是將他們思考的重心，從理想轉移到現實，以期更確切地認識、理解他們所身處以及試圖改變的這個世界。對於民主改革的政治所為理解與掌握愈是具體、實在，民主改革者就愈有辦法解開「老鼠如何幫貓繫鈴噹」的實踐難題，也唯有如此，民主改革才有可能走出〈老鼠開會〉這個故事所寓示的那種無言的結局。

參、民主改革的政治策略

民主改革者在推動改革的過程中，需要做出一連串大大小小的政治判斷與行動決策。改革的目標是什麼？改革的幅度要多大（結構性改革或者漸進式改革）？相關制度有哪些地方要改；有哪些制度安排則需要維持不變？改革要循何種程序路徑（可能的選項包括（i）代議民主程序、（ii）直接民主程序、（iii）司法程序以及（iv）體制外的運動）進行？改革方案要採取何種規範型式（可能的選項包括（i）憲法法、（ii）制定法、（iii）議會內部規範、（iv）行政行為、（v）政黨自我管制、（vi）倫理／社會規範）？改革者要（不）跟誰結盟？要追求多數型抑或是共識型的改革？要將資源投入代議遊說、草根遊說（grassroots lobbying）或者其他地方？要把握現在或者等待機會？要不要尋求或者接受某個妥協方案？…儘管在很多時候，改革者可能以為自己不過是在回答是非題或者單一選擇題，上述的這些問題，往往其實是在義理上沒有標準答案可言的申論題或者多重選擇題。換句話說，這些問題其實是政治問題，而且改革者有對它們做出不同選擇、不同決策的空間與機會。不論是性格使然、為情勢所迫或者謀定而後動——改革者在特定環境條件下的所作所為，不僅形塑了改革者自身的認同（亦即她／他會是什麼樣的改革者），也在相當程度上左右了我們實際上所經驗的，會是什麼樣的改革的政治。

民主改革者在改革的政治過程中所要做的具體政治決策，複雜多端，各有不同的考量因素以及不同的決策選項。不過，從一個較為抽象的討論層次而言，這些具體決策，均事關改革者如何回應前述各種民主改革的政治困難，而且改革者回應困難的方法，也有幾種具有一般性（亦即跨越個別的具體決策議題）或者具有典型意義（自成一格）的回應模式可言。本文將這種民主改革者所可能採取的困難回應模式，稱為民主改革的政治策略。如果用軍事術語來說，我們在此所要關注與討論的，是民主改革的戰略，而不是戰術。本文以下討論，並沒有窮盡民主改革的政治／策略可能。本文也不認為，一般而言，有哪種策略是比較好的或者比較容易成功。在現實政治中，要選取何種政治策略推動改革，終究是民主改革者所要做的政治決定，也是他們必須承擔的政治責任。

一、直來直往

許多致力於推動民主改革的人士，對於改革過程之艱難，了然於心。他們抱持著雖千萬人吾往矣的覺悟與壯志，經常把吃苦當做吃補，而以推動改革所會面臨到的種種困難乃至挫折，淬鍊他們的改革意志。基於對改革訴求的確信與強烈的使命感，這樣的改革者義無反顧，直來直往；他們所要推動的制度改革在法理上該怎麼做（例如需要修憲），他們就怎麼倡議與行動，不做他想。他們相信，他們的理念或者精神，將會說服、感召越來越多的人加入改革行動的行列；在鏗而不捨的努力之下，再怎麼艱難的制度改革，終會有成功的一天。我們可以將這個不是策略的策略稱為「直來直往」。若用棒球術語來說，民主改革者（好比投手）就此無畏地選擇跟改革的政治困難（好比強打者）進行「直球對決」。

基於對現實政治的疏離以及對美德政治的信心，傳統上主導許多民主改革運動的改革的理想主義者（reform idealist），向來是直來直往的；對他們來說，改革路徑與手段的選擇，基本上都是（道德）原則問題。畢竟，他們既然期待政治行動者放下各種權謀與利害算計，他們當然也得以身作則、身體力行所要追尋的美德政治，如此才不會落人口實（被人譏諷在「說一套，做一套」），也才對得起自己的良心。然而，並不是只有改革的理想主義者，會採取直來直往的政治策略。對於現實政治與理想政治的差距知之甚詳的改革的現實主義者，有時候也會採取策略性的天真（strategic naïveté）（Vermeule, 2011:156-160），來因應改革的困難。會對改革的政治進行策略性考量的改革者，至少在下述三種情境中，會基於策略理性而去選擇直來直往這個選項。首先，改革的對象愈是不公不義，改革者就愈有機會將所居道德高度的位能轉換成直線改革的動能，進而得以正面突破改革的困境。其次，如果改革的成敗終究繫於人民的認知或觀念上的改變，那麼直來直往的改革倡議與行動，可能是最易於說明、宣導，且教育效果也最為直接的方法——儘管價值觀念的改變，往往格外需要時間的醞釀。再者，正所謂「人算不如天算」。如果採取其他改革策略的決策、協調成本過高（亦即容易產生決策錯誤），又或者其他策略的成敗與否具有高度的不確定性，則有策略意識的改革者就有可能退而求其次，選擇直來直往這個策略上的次佳選項（Vermeule, 2011:157-158）。就此而言，直來直往有可能是最有效的政治策略，也有可能是民主改革的預設（default）策略；它只不過不是——也不應該是——改革的現實主義者唯一的政治策略選項。

二、繞道而行

「山不轉，路轉；路不轉，人轉。」面對民主改革的政治困難，改革者有的

時候可以設法轉個彎，繞過前方的阻礙，讓所要推動的制度改革得以迂迴前進。就跟人生的許多事情一樣，通往改革目的地之路往往不會只有一條，而且改走替代道路的改革者，時常會比塞在最短路徑上動彈不得的夥伴們，更快地到達目的地。我們可以將這種政治策略稱為「繞道而行」。雖然說許多傳統的民主改革者偏好直來直往，在比較民主史上仍有不少繞道改革的成功故事。當民主改革因為種種因素而難以經由代議民主程序完成時，不少改革者會轉而尋求法院的協助（或者說，要求法院主持正義），從而經由司法程序（特別是憲法訴訟／司法審查程序）來達成或者促成改革者所追求的政治改變（Ely, 1980）。1960年代由美國聯邦最高法院所開啟的議席重分配革命（the reapportionment revolution），就是民主改革繞過代議程序而行司法程序的經典案例（Ansolabehere and Snyder Jr., 2008）。在設有公民創制（initiative）程序的混合型民主（hybrid democracy）（Garrett, 2005; Hasen, 2009），民主改革者也得以而且時常透過公民創制程序來完成制度改革——特別是與代議菁英的政治自利有所衝突的民主法改革，例如任期限制與選區重劃改革（redistricting reform）（Persily and Anderson, 2005）。

民主改革者還有可能採取一種更為基進的繞道策略，也就是繞過形式的制度鎖定（例如修憲程序），而去推動某項與改變制度鎖定本身具有相同或類似效果、但是在政治上較易獲得通過的替代改革方案。晚近美國的「全國直選總統」（National Popular Vote）這個機構，即不主張修憲廢除美國總統選舉的選舉人團制度，而是改以在各州推動立法的方式，來追求其改革目的——也就是確保美國總統選舉人團之票決結果與公民直選結果一致。Mark Tushnet 將存在於美國憲政運作中的這類做法統稱為「憲政的迂迴解決」（constitutional workarounds）；雖然論者對於它們的合憲性時有爭議，Tushnet 認為，憲政的迂迴解決也是一種憲法變遷模式，而且它們跟司法審查這種論者早就習以為常的憲法變遷模式，可說是系出同源（Tushnet, 2009b）。我國學者顏厥安於 2013 年間就制定「總統職權行使法」所為倡議，也含有繞過修憲、釋憲而行立法的策略用意（顏厥安，2013）。

在現實政治的具體情境中，民主改革者並不總是擁有繞道而行的策略選項：制憲可能比修憲更加困難；公民所擁有的創制權可能只是花瓶式的權利；法院未必會應許改革者所推動的使命型訴訟（cause litigation）。一個民主改革所必須經過的政治程序，往往就會因為現實上不存在可行的替代程序而更加困難。反之，如果現實上存在可行的替代程序，就算民主改革者沒有選擇改道，他們往往也會因而取得更多的談判籌碼。不過，即使確有繞道而行的機會，民主改革者也得三思，因為替代路徑也有它的困難與風險。以民主法的司法審查為例，民主政治的憲法法化（the constitutionalization of democratic politics）（Pildes, 2004）即有可能會增加後續民主改革的困難——因為法院並不會總是站在民主改革者這邊。

三、借力使力

Heather Gerken 與 Michael Kang 在 2011 年出版的 *The Institutional Turn in Election Law Scholarship* 這篇專書論文，針對民主改革的政治策略，提出了一項民主法新制度論的基本主張：「許多我們所苦惱的民主問題的解決之道，並不在把對政治所為管制與政治隔離，而在於以政治導正政治（Gerken and Kang, 2011: 98）。」除了進一步引申麥迪遜憲政主義「以野心對抗野心」的經典洞見，Gerken 與 Kang 等民主法的新制度論者，還設法在民主改革的政治上，運用一個我們可以稱為「借力使力」的政治策略，而他們所設法借助、援引的政治能量，正是時常被認為構成改革阻礙的政治自利（political self-interest）（Gerken and Kang, 2011: 86）。簡言之，借力使力的改革者，並不期待政治人物「放下屠刀，立地成佛」，從庸俗的政客搖身一變成為大公無私的政治家；相反的，他們試圖引導政治人物，基於對自身政治利害的理性考量，去支持一項追求民主共善的制度改革，而且他們還會設法讓政治人物的理性自利，得以成為推動改革的重要助力。如何將政治自利導引、轉換為改革的動力，往往有賴改革者的設計巧思，而這也是民主法新制度論者著力甚深的課題。比如說，為了推動美國各州的選舉行政改革，Gerken 倡議建立「民主評比指南」（the Democracy Index）。這項前置型的改革措施，除了可以提供選舉行政改革者所亟需的實證資料，還會像許多的評鑑、排名一樣，對受評者帶來「爭先恐後」的競爭壓力，從而強化了選舉行政改革的政治動力（Gerken, 2009）。另一種時常被提到的借力機制，則是功能類似內閣制國家之反對黨所組成的「影子政府」的各種民間模擬官方建制——Gerken 稱之為「影子機構」（“shadow institutions”），因為它們的模擬決策可以做為輿論評量制式決策的基準，還從而會對制式決策帶來比較的壓力（Gerken and Kang, 2011: 91-93）。相對於傳統的民主改革者所樂於擊劃的那種大刀闊斧式的制度改革而言，這類試圖借力使力的改革提案，往往比較像在追求民主改革的小確幸。不過，懂得借力使力的民主改革者，不會小覷了卑微的制度調整所能夠產生的槓桿效應（Gerken and Kang, 2011: 98）。

近年來致力於推動選舉經費改革的美國知名法學者與公共知識份子 Lawrence Lessig，在某個意義上，也在摸索、實踐借力使力的改革策略。有別於民主法新制度論者之聚焦於研發新的改革借力機制，Lessig 則是試圖以選舉作為撐起公費選舉這項改革大業的阿基米德支點。巡迴演講、出書、開研討會、苦行——這些年來辛苦倡議競選經費改革的 Lessig 領悟到，如果要通過他所倡議的改革法案，他得先要改變當前反改革者居於多數的國會生態結構，而唯一可以改變國會組成結構的方法，則是選舉。Lessig 首先試圖影響國會選舉。在 2014 年間，他發起群眾募資成立了 Mayday PAC 這個「試圖終結所有的超級政治行動委員會的超級政治行動委員會」（“the super PAC to end all super PACs”）。透過獨立選舉支出這種備受傳統競選經費改革者批評的參政模式，這個擁抱反諷的超級政治行動委員會，試圖協助其所鎖定的幾位支持公費選舉改革的候選人進入國會。2015 年秋天，Lessig 進而宣告參選美國民主黨的總統初選，並且提出「上任後

全力推動政治改革，俟改革完成後即辭職」這項「單一委任的總統」（single-mandate President）的非典型競選訴求。Lessig 的這兩個策略創新，在一定程度上提升了競選經費改革的議題能見度，不過其正當性與合理性受到了不少論者的質疑。民主改革者應否、能否以及如何透過（或者借重）選舉政治推動制度改革——這個由 Lessig 所拋出的大問題，還有待更多的討論、嘗試與檢驗。

四、釜底抽薪

利益（interest）、理性（reason）與熱情（passion）——憲政制度工程基本上就在安排、處理這三件事，而這三者間在一個制度工程期間的互動與消長，基本上也決定了該項工程的成敗與良窳（Elster, 2012; Elster, 2013）。程序終究是關鍵。決策程序的安排，在相當程度上型塑了利益、理性與熱情這三者在此制度決策的現實政治上會如何互動。民主改革的政治也是這麼一種政治。如果在既有的決策程序中，一項合理允當的改革方案受困於利益與熱情的糾纏，那麼設法重建一個合理的改革程序——也就是改寫改革之政治的遊戲規則，無疑也不失為是一種因應、解決改革困境的政治策略。我們可以將這種試圖重建改革的制度／程序規則的政治策略稱為「釜底抽薪」，因為改革者就此試圖降低利益與情緒對於改革決策的干擾、強化中道、理性在改革過程中的政治影響力，據以確保改革方案的公正、合理以及順利通過。近年來獲得不少審議民主論者支持、並且已在加拿大卑詩省、冰島、愛爾蘭等地被應用於選制改革或憲政改革的公民會議（citizens' assembly），就是在這項政治策略下所發展出來的一種民主改革的新制度模式（Warren and Pearse, eds., 2008; Farrell, O'Malley, and Suiter, 2013; Landemore, 2015; Tushnet, 2015）。

釜底抽薪式的改革制度重建，基本上可被歸類為 Gerken 與 Kang 所指民主法新制度論的硬方法（hard approach）：藉由重塑（或者創造新的）民主法所由生的「硬」造法機制（the “hard” lawmaking institutions），改革者就此也改變了民主法的政治（Gerken and Kang, 2011: 90-91）。問題是，釜底抽薪可不是一件容易的事。採取這項政治策略的民主改革者，可以說是在推動某個針對二階的民主改革的二階改革（the second-order reform of second-order democratic reform）。作為二階改革的民主改革本身已經動員不易了；針對二階改革的二階改革恐怕更是難上加難。不論是否比其他策略更加困難，試圖釜底抽薪、改變民主改革的政治的改革者，必須設法解決「如何給貓繫鈴鐺」的難題（Graber, 2014: 613-614; 本文貳、八）。本文初步認為，一旦一個民主社群對於民主改革的必要性已經獲得相當程度的共識，則至少在以下兩種情境中，釜底抽薪會是一個有力的策略選項。首先，如果主要政黨間對於民主改革的實體價值與制度選擇仍有重大歧見，則將制度工程轉包／授權（delegate）給一個公正、講理的程序機制（例如公民會議）

處理，即有可能是各方都能接受、甚至不得不勉強同意的一種政治妥協。縱使這項策略終究無法成功，民主改革者也可以藉此測試主要政黨追求民主改革的誠意與氣度，從而對於民主改革的政治情勢，有更為確切的資訊掌握。其次，愈是結構性、全面性的民主改革（例如制憲或者大幅修憲），人們通常會更加願意投資於改革程序本身的制度改革——尤其是去採用更多的保全措施，據以防範、避免制度決策錯誤（Elster, 2013）。即便改革制度程序的結構性改革（例如以公民憲政會議結合公民複決的憲政改革模式替代國會修憲程序）有相當之困難，民主改革者就此仍可嘗試許多有助於控管改革決策之政治風險的小型制度設計（institutional design writ small）——例如改革決策的公開或者秘密（Elster, 2013; Vermeule, 2014）。

五、小結：謀略之必要

本節討論業已證明至少兩件事情：(i) 在政治策略上，民主改革的推動不是只有一種方法；面對民主改革的政治困難，改革者往往可以而且需要在多重的策略選項之間做選擇。(ii) 從成本效益分析的觀點而言，這些策略選項之間並沒有絕對的優劣之別，也沒有任何一項策略可以保證改革終會成功。身處在民主改革的政治中的改革者，因此只能本於政治智慧與責任倫理，決定所要採取的政治策略。本文進而主張，謀略是一個睿智的改革者的必要素質與能力；睿智的改革者應該要會通權達變，視情況靈活運用不同的策略，並且藉由不斷的嘗試與創新，設法化改革的不可能為可能。作為對於改革的政治的策略想像，謀略不是成就改革的必要之惡，而是改革者必須學習、獲取的能力與美德。如果說民主改革的政治是一場改革者與反改革者的政治角力的話，這場角力不僅只在鬥力，也在鬥智。民主改革的政治，從而不僅在考驗改革者的決心與毅力，也是一種對於改革者的智識挑戰。民主改革者必須與現在正看護著雞舍的狐狸們周旋、交手。學習謀略並不意謂改革者也得像他們的對手那般奸巧，也不表示改革者必須放棄理想、不問是非曲直。不過，有謀略的改革者除了會知道狐狸們在想什麼，不會輕易地就受騙上當，還會設法對有限而寶貴的改革資源（特別是珍貴的公民美德）做最有效率的運用，不會虛耗了改革的政治能量。質言之，為民主的公義與共善而謀，既是睿智改革的必要條件，也是民主改革者的政治責任。

肆、結論

傳統的民主改革論述，往往輕忽甚至排斥民主改革的政治。在這項智識傳統

的影響下，民主改革者多半視改革的困難為理所當然，也不太考慮要以何種策略回應困難、推動改革。由於對民主改革的政治的有限理解與貧乏想像，民主改革的成功往往十分僥倖，但是在更多時候，即使改革者再怎麼辛勞戮力，改革仍然停滯不前。本文承接並延伸民主法新制度論的相關研究成果，在一般理論的討論層次上，進一步分析檢討了民主改革的政治困難以及政治策略。本文嘗試提供一組可以幫助民主改革者進一步理解與從事改革的政治的理論工具，也在這個基礎上，論證現實之必要，還有謀略之必要。關於民主改革的政治，我們無疑還有很多功課要做；為了民主的未來，我們也必須不斷探尋改革的可能。不過，不斷的追求改革，並不表示我們只能像希臘神話中推著巨石上山的薛西弗斯那樣，不斷地做重複的事。應當而且也必須持續不斷的，是關於民主改革的觀念反省與政治創新。

參考文獻

- Advancement Project. 2008. "In Pursuit of an Affirmative Right to Vote." Strategic Report. Advancement Project. Available at http://b3cdn.net/advancement/ae94ee5ad8686f5760_27m6vr0j7.pdf.
- Anderson, Christopher J., André Blais, Shaun Bowler, Todd Donovan, and Ola Listhaug. 2005. *Losers' Consent: Elections and Democratic Legitimacy*. UK: Oxford University Press.
- Ansolabehere, Stephen, and James M. Snyder Jr. 2008. *The End of Inequality: One Person, One Vote and the Transformation of American Politics*. London, UK: W. W. Norton & Company.
- Balkin, Jack M. 2014. "The Last Days of Disco: Why the American Political System Is Dysfunctional." *Boston University Law Review* 94 (3): 1159–1200.
- Bartolini, Stefano. 2000. "Collusion, Competition and Democracy." *Journal of Theoretical Politics* 12 (1): 33–65.
- Blount, Justin. 2011. "Participation in Constitutional Design." In *Comparative Constitutional Law*, edited by Tom Ginsburg and Rosalind Dixon, 38–56. UK: Edward Elgar Pub.
- Blount, Justin, Zachary Elkins, and Tom Ginsburg. 2012. "Does the Process of Constitution-Making Matter?" In *Comparative Constitutional Design*, edited by Tom Ginsburg, 31–68. *Comparative Constitutional Law and Policy*. Cambridge, MA: Cambridge University Press.

- Boix, Carles. 1999. "Setting the Rules of the Game: The Choice of Electoral Systems in Advanced Democracies." *The American Political Science Review* 93 (3): 609–24.
- Brennan, Jason. 2011. *The Ethics of Voting*. Princeton, NJ: Princeton University Press.
- Briffault, Richard. 2014. "Three Questions for the 'Right to Vote' Amendment." *William & Mary Bill of Rights Journal* 23 (1): 27–46.
- Cain, Bruce E. 2015. *Democracy More or Less: America's Political Reform Quandary*. Cambridge, MA: Cambridge University Press.
- Caplan, Bryan. 2007. *The Myth of the Rational Voter: Why Democracies Choose Bad Policies*. Princeton, NJ: Princeton University Press.
- Ciccone, Antonio. 2004. "Resistance to Reform: Status Quo Bias in the Presence of Individual-Specific Uncertainty: Comment." *American Economic Review* 94 (3): 785–95.
- Downs, Anthony. 1957. *An Economic Theory of Democracy*. New York, NY: Addison-Wesley.
- Elster, Jon. 2012. "Clearing and Strengthening the Channels of Constitution Making." In *Comparative Constitutional Design*, edited by Tom Ginsburg, 15–30. Comparative Constitutional Law and Policy. Cambridge, MA: Cambridge University Press.
- . 2013. *Securities Against Misrule: Juries, Assemblies, Elections*. Cambridge, MA: Cambridge University Press.
- Ely, John Hart. 1980. *Democracy and Distrust: A Theory of Judicial Review*. Cambridge, MA: Harvard University Press.
- Farrell, David M., Eoin O'Malley, and Jane Suiter. 2013. "Deliberative Democracy in Action Irish-Style: The 2011 We The Citizens Pilot Citizens Assembly." In *"In Defense of Politics"*, 62nd Political Studies Association Annual International Conference. Belfast, Ireland. Available at <https://cora.ucc.ie/handle/10468/614>.
- Fernandez, Raquel, and Dani Rodrik. 1991. "Resistance to Reform: Status Quo Bias in the Presence of Individual-Specific Uncertainty." *The American Economic Review* 81 (5): 1146–55.
- Field, Joshua. 2013. "Creating a Federal Right to Vote." Center for American Progress. Available at <https://www.americanprogress.org/wp-content/uploads/2013/06/FieldVotingRights.pdf>.
- Flanders, Chad. 2012. "Election Law Behind a Veil of Ignorance." *Florida Law Review* 64 (5): 1369–1404.

- Garrett, Elizabeth. 2005. "Hybrid Democracy." *George Washington Law Review* 73: 1096–1130.
- Gauja, Anika. 2013. *The Politics of Party Policy*. New York, NY: Palgrave Macmillan.
- Gerken, Heather K. 2009. *The Democracy Index: Why Our Election System Is Failing and How to Fix It*. Princeton, NJ: Princeton University Press.
- . 2010. "Getting From Here to There in Redistricting Reform." *Duke Journal of Constitutional Law & Public Policy* 5 (1): 1–15.
- . 2014. "The Right to Vote: Is the Amendment Game Worth the Candle?" *The William and Mary Bill of Rights Journal* 23 (1): 11–25.
- Gerken, Heather K., and Michael S. Kang. 2011. "The Institutional Turn in Election Law Scholarship." In *Race, Reform, and Regulation of the Electoral Process*, edited by Guy-Uriel E. Charles, Heather K. Gerken, and Michael S. Kang, 86–100. Cambridge, MA: Cambridge University Press.
- Goodwin, Doris Kearns. 2013. *The Bully Pulpit: Theodore Roosevelt, William Howard Taft, and the Golden Age of Journalism*. New York, NY: Simon & Schuster.
- Graber, Mark A. 2014. "Belling the Partisan Cats: Preliminary Thoughts on Identifying and Mending a Dysfunctional Constitutional Order." *Boston University Law Review* 94 (3): 611–47.
- Gutmann, Amy, and Dennis F. Thompson. 1996. *Democracy and Disagreement*. Cambridge, MA: Belknap Press of Harvard University Press.
- . 2004. *Why Deliberative Democracy?* Princeton, N.J.: Princeton University Press.
- . 2012. *The Spirit of Compromise: Why Governing Demands It and Campaigning Undermines It*. Princeton, NJ: Princeton University Press.
- Hasen, Richard L. 2009. "Review Essay: Assessing California's Hybrid Democracy." *California Law Review* 97: 1501–14.
- . 2010. "Election Administration Reform and the New Institutionalism." *California Law Review* 98 (3): 1075–1100.
- . 2012. *The Voting Wars: From Florida 2000 to the Next Election Meltdown*. New Haven, CT: Yale University Press.
- Hirschman, Albert O. 1991. *The Rhetoric of Reaction: Perversity, Futility, Jeopardy*. Cambridge, MA: Belknap Press of Harvard University Press.
- Hofstadter, Richard. 1965. *The Age of Reform*. New York, NY: Vintage.
- Issacharoff, Samuel, and Richard H. Pildes. 1998. "Politics As Markets: Partisan Lockups of the Democratic Process." *Stanford Law Review* 50 (3): 643–717.

- Judicial Yuan, ed. 1998. *The Constitution of The Republic of China*. Taipei: Judicial Yuan.
- Landemore, H el ene. 2015. "Inclusive Constitution-Making: The Icelandic Experiment." *Journal of Political Philosophy* 23 (2): 166–91.
- Lessig, Lawrence. 2011. *Republic, Lost: How Money Corrupts Congress -- and a Plan to Stop It*. New York, NY: Twelve.
- Levinson, Daryl J. 2011. "Parchment and Politics: The Positive Puzzle of Constitutional Commitment." *Harvard Law Review* 124 (3): 657–746.
- Levinson, Daryl J., and Richard H. Pildes. 2006. "Separation of Parties, Not Powers." *Harvard Law Review* 119: 2312–86.
- Levinson, Daryl J., and Benjamin I. Sachs. 2015. "Political Entrenchment and Public Law." SSRN Scholarly Paper ID 2596216. Rochester, NY: Social Science Research Network. <http://papers.ssrn.com/abstract=2596216>.
- Lin, Jih-wen. 2010. "The Endogenous Change in Electoral Systems: The Case of SNTV." *Party Politics* 17 (3): 365–84.
- Mendes, Conrado H. 2013. *Constitutional Courts and Deliberative Democracy*. UK: Oxford University Press.
- Olson, Mancur. 1971[1963]. *The Logic of Collective Action: Public Goods and the Theory of Groups*. Cambridge, MA: Harvard University Press.
- Orr, Graeme, Bryan Mercurio, and George Williams, eds. 2003. *Realising Democracy: Electoral Law in Australia*. Sydney: Federation Press.
- Overton, Spencer. 2007. "Voter Identification." *Michigan Law Review* 105 (4): 631–82.
- Persily, Nathaniel. 2002. "In Defense of Foxes Guarding Henhouses: The Case for Judicial Acquiescence to Incumbent-Protecting Gerrymanders." *Harvard Law Review* 116 (2): 649–83.
- Persily, Nathaniel, and Melissa Anderson. 2005. "Regulating Democracy Through Democracy: The Use of Direct Legislation in Election Law Reform." *Southern California Law Review* 78: 997–1034.
- Pildes, Richard H. 2004. "The Constitutionalization of Democratic Politics - The Supreme Court, 2003 Term." *Harvard Law Review* 118 (1): 28–154.
- . 2014. "Romanticizing Democracy, Political Fragmentation, and the Decline of American Government." *Yale Law Journal* 124: 804–52.
- Przeworski, Adam. 2010. *Democracy and the Limits of Self-Government*. New York: Cambridge University Press.
- Raskin, Jamin B. 2002. "What's Wrong with Bush v. Gore and Why We Need to Amend the Constitution to Ensure It Never Happens Again." *Maryland Law Review* 61 (3): 652–710.

- . 2004. *Overruling Democracy: The Supreme Court versus The American People*. New York, NY: Routledge.
- . 2014. “Democratic Capital: A Voting Rights Surge in Washington Could Strengthen the Constitution for Everyone.” *William & Mary Bill of Rights Journal* 23 (1): 47–63.
- Rawls, John. 1993. *Political Liberalism*. New York, NY: Columbia University Press.
- . 1999[1971]. *A Theory of Justice*. Cambridge, Mass: Belknap Press of Harvard University Press.
- Rosenblum, Nancy L. 2008. *On the Side of the Angels: An Appreciation of Parties and Partisanship*. Princeton, NJ: Princeton University Press.
- Schleicher, David. 2015. “Things Aren’t Going That Well Over There Either: Party Polarization and Election Law in Comparative Perspective.” George Mason University Law and Economics Research Paper Series. Rochester, NY: Social Science Research Network.
- Schwartzberg, Melissa. 2007. *Democracy and Legal Change*. Cambridge, MA: Cambridge University Press.
- Shapiro, Ian. 2003. *The State of Democratic Theory*. Princeton, N.J: Princeton University Press.
- Somin, Ilya. 2013. *Democracy and Political Ignorance: Why Smaller Government Is Smarter*. Stanford, California: Stanford University Press.
- Sunstein, Cass R. 2003. *Why Societies Need Dissent?* Cambridge, MA: Harvard University Press.
- Su, Yen-Tu. 2011. “Retracing Political Antitrust: A Genealogy and Its Lessons.” *The Journal of Law and Politics* 27 (1): 1–62.
- Thompson, Dennis F. 2002. *Just Elections: Creating a Fair Electoral Process in the United States*. Chicago, Ill.: University Of Chicago Press.
- Tokaji, Daniel P. 2009. “The Future of Election Reform: From Rules to Institutions.” *Yale Law & Policy Review* 28 (1): 125–54.
- Tuck, Richard. 2008. *Free Riding*. Cambridge, MA: Harvard University Press.
- Tushnet, Mark. 2009a. “Introduction: Legislation and the Law of Politics (Symposium: Election Law).” *Harvard Journal on Legislation* 46: 211–15.
- . 2009b. “Constitutional Change: Constitutional Workarounds.” *Texas Law Review* 87 (7): 1499–1516.
- . 2015. “New Institutional Mechanisms for Making Constitutional Law.” SSRN Scholarly Paper ID 2589178. Rochester, NY: Social Science Research Network. <http://papers.ssrn.com/abstract=2589178>.
- Unger, Roberto Mangabeira. 2005. *What Should the Left Propose?* London, UK: Verso.

- Vermeule, Adrian. 2011. *The System of the Constitution*. New York, NY: Oxford University Press.
- . 2014. *The Constitution of Risk*. New York, NY: Cambridge University Press.
- Warren, Mark, and Hilary Pearce, eds. 2008. *Designing Deliberative Democracy: The British Columbia Citizens' Assembly*. Cambridge, UK: Cambridge University Press.
- Wills-Otero, Laura. 2009. "Electoral Systems in Latin America: Explaining the Adoption of Proportional Representation Systems During the Twentieth Century." *Latin American Politics and Society* 51 (3): 33–58.
- 顏厥安（2013），〈國會應制定總統職權行使法〉，《自由時報》，請參閱：<http://talk.ltn.com.tw/article/paper/721791>
- 蘇彥圖（2015 即將出版），〈憲政民主的死人之手問題——憲法規範權威的初步反省〉，《憲法解釋之理論與實務》第 9 輯，台北市：中央研究院法律學研究所。