

## 大法官提名何以風波不斷

陳昭如（國立台灣大學法律學系副教授）

黃長玲（國立台灣大學政治學系副教授）

總統提名大法官在公布名單之後臨時陣前換將，不僅引起社會譁然，也創下台灣憲政史的首例。緊急更換人選或許有助於在政治上迅速止血，但不能逃避公民社會的監督。這個提名風波所凸顯的不只是總統一時無能與政治判斷失誤，更是憲政秩序運轉失靈的結果。

首先，性別比例不應淪為淺薄的機械式操作。現任大法官中僅有的兩位女性大法官即將卸任，因此總統原定在本次四位大法官的提名中推出三位女性人選，這本應是值得肯定之事，但是性別比例的精神不只在於提名結果上的性別分配，更在於決策過程的參與，以及性別平等價值意識的強化。

總統核定成立的「司法院大法官提名審薦小組」全數為資深的政界與法界男性大老，毫無女性的參與，審薦項目也未見其對於推薦人選在性別平等與其他憲政人權理念的檢視。僅從這樣的審薦過程所產生出來的人選中挑出女性，並不完全符合性別平權的意義。而總統在發生爭議之後表示日後要將外界風評納入審薦項目，則更顯示其對於總統《憲法》職權的狹隘理解、以及對於釋憲機關的欠缺專業判斷：這不只是外界風評問題，而是執掌釋憲權的大法官是否達到性別比例的均衡、是否具有包含性別平等在內的進步人權與憲政理念問題。

再者，這次的提名程序在在顯示總統行使憲法職權的輕率、乃至於憲政秩序的混亂。總統府於三月初刊登廣告徵求各界推薦或自薦人、限期兩星期內提出，而且還將審薦小組的審薦範圍限於被推薦或自薦者，並且迅速地在三月底就提出提名名單。審薦小組的設立可以增加決策的透明度，但是「短期徵才」的方式卻有損大法官作為釋憲機關在憲政秩序上的崇高位置。以此次提名風波各界反應強烈的情形可知，行使《憲法》上任命權的總統終究才是究責的對象。

### 一同道歉欠缺考慮

提名風波發生後，司法院院長竟與總統、副總統一同召開記者會對社會道歉，也是欠缺考慮的政治舉措：就憲法秩序而言，總統與司法院同為憲法機關，司法院長雖然是推薦人，但並非總統的下屬或幕僚，與正副總統一起開記者會道歉，司法權的獨立性何在？提名風波的政治效應中，最令人憂慮的是總統在其致歉的記者會中表示，女童性侵的問題將修法刪除《刑法》第 221 條的「違反意願」

要件來解決，這凸顯了總統對性侵害議題欠缺基本認識，罔顧婦運團體對於行政院修法版本所提出的嚴正抗議：刪除「違反意願」的要件將使得佔性侵多數的成年熟識強暴案件不易成罪。

這次風波顯示司法權與立法權都有淪為行政權附庸的傾向，這是民主憲政的潛在危機，也是行使憲法職權者的失職，而不是偶發的疏失。

我們慎重呼籲，總統應該全面檢討大法官、監察委員等總統行使提名權的提名制度，在提名的程序與結果上都應該考量性別比例的均衡、也要重視提名人選的性別意識。立法院不應為了挽救總統的政治聲望而倉卒通過攸關女性權益的《刑法》修正案，犧牲多數熟識性侵被害人的法律保障來彌補總統的政治失誤。

立法院應做的是在審查過程中從嚴且慎重審查被提名人的適任性，並且全面就其憲政與人權理念詳加審查，讓大法官的任命成為民主憲政的國家大事，而非政治滅火與人事利益分配的遊戲。

蘋果日報 2011 年 04 月 05 日

[http://tw.nextmedia.com/applenews/article/art\\_id/33296753/IssueID/20110405](http://tw.nextmedia.com/applenews/article/art_id/33296753/IssueID/20110405)