

19. Bush v. Gore

531 U.S. 98 (2000)

范慈容、劉后安 譯¹

判 決 要 旨

1. 除非各州議會為行使任命其總統選舉人團成員之權力，決議舉辦全州選舉，個別公民並無投票選舉總統選舉人之聯邦憲法上權利。
(The individual citizen has no federal constitutional right to vote for electors for the President of the United States unless and until the state legislature chooses a statewide election as the means to implement its power to appoint members of the Electoral College.)
2. 一旦州議會決議將選舉總統之投票權賦予人民，投票權遂如議會之規定，成為一項基本權利；其所以為基本權利，實係源於對每一選票賦予同等分量，每一選民賦予同等尊嚴。惟此項權力為州議會所獨有，既不能加以剝奪，亦不得予以拋棄，因而州議會有權隨時收回。
(When the state legislature vests the right to vote for President in its people, the right to vote as the legislature has prescribed is fundamental; and one source of its fundamental nature lies in the equal weight accorded to each vote and the equal dignity owed to each voter [T]here is no doubt of the right of the legislature to resume the power at any time, for it can neither be taken away nor abdicated.)
3. 投票權較參政權之原始分配更受保障。對於此項投票權同有平等保護之適用。州一旦於平等條件下將投票權賦予人民，不得再以恣意而截然不同之對待方式，使某一個人之選票價值高於另一人。
(The right to vote is protected in more than the initial allocation of the

¹ 譯者註：本判決中譯過程中，曾蒙目前就讀於美國哈佛大學法學院之蘇彥圖氏以越洋電話多次討論，解決譯文上不少問題，特此致謝。不過有關文責及謬誤當然仍由譯者自負。

franchise. Equal protection applies as well to the manner of its exercise. Having once granted the right to vote on equal terms, the State may not, by later arbitrary and disparate treatment, value one person's vote over that of another.)

4. 時間壓力不足以減少憲法層次之考量。對於處理速度之需求，亦不足以成為忽略平等保護所提供之保障之概括藉口。

(The press of time does not diminish the constitutional concern. A desire for speed is not a general excuse for ignoring equal protection guarantees.)

5. 本院面對之問題，不在地方機關可否依其專業而發展不同之選務制度，而在於有權確保計票標準一致性之州法院於程序保障不足之情況下下令在全州境內重新進行計票。當一法院下令提供範圍遍及全州之救濟措施時，至少須要確保此項救濟措施能滿足平等待遇及基本公平之根本要求。

(The question before the Court is not whether local entities, in the exercise of their expertise, may develop different systems for implementing elections. Instead, we are presented with a situation where a state court with the power to assure uniformity has ordered a statewide recount with minimal procedural safeguards. When a court orders a statewide remedy, there must be at least some assurance that the rudimentary requirements of equal treatment and fundamental fairness are satisfied.)

6. 重行計票程序如須符合平等保護與正當法律程序之要求，則不僅須（在提供雙方辯論機會之後）採取全州一體適用之適當標準以判斷選票是否合法有效，及現實可行之程序，以實施此項判斷標準，尚須對任何可能出現之爭端為有紀律之司法審查。

(the requirements of equal protection and due process would require not only the adoption (after opportunity for argument) of adequate statewide standards for determining what is a legal vote, and practicable procedures to implement them, but also orderly judicial review of any disputed matters that might arise.)

關 鍵 詞

right to vote (投票權); presidential election (總統選舉); presidential elector(總統選舉人); electoral college(總統選舉人團); election contest (選舉訴訟); safe harbor(免責條款); certiorari(裁量上訴受理令狀 ; 調卷令); manual recount (人工重新計票); machine recount (機器重新計票); legal vote (合法有效選票); stay order (停止命令); equal protection (平等保護); mandate (法院命令)

(以聯邦最高法院名義宣示之判決意見)²

事 實

佛州選舉法規定,倘若投票結果顯示兩位候選人間之差距未超過投票總數的百分之零點五時,即必須重新進行一次機器計票(an automatic recount),但是如何進行此一重新計票,該法並未加以規定。至於各候選人或選民如認該重行計票之結果有誤,尚可於大選結束五日內(或選舉結果上報該州州務卿[Secretary of State]之前),要

求再次重行機器計票;其次,各候選人或政黨亦有權在大選結束後七十二小時內,請求進行人工重行計票(manual recount),此時各郡選舉委員會(Canvassing Board)「得」(may)決定是否進行人工重行計票。在計票完成之後,各郡選舉委員會應在大選結束後七日內,將計票結果上報該州州務廳(Department of State),由州務卿匯整各郡選舉以及海外各地「不在籍投票」(absentee ballots)³之結

² 譯者註:原文:「per curiam」,拉丁文,翻譯成英文為「by the court」,「per curiam opinion」即係「以法院(而非某特定大法官)之名義所宣示的判決意見」。美國聯邦最高法院(以及某些上訴審法院)的判決(opinion of the Court),乃以及協同意見書、不同意見書,通常都會由個別主筆大法官及贊同大法官具名,以示負責。但是「per curiam opinion」則是例外。此種判決係以法院(亦即全體大法官)的名義宣示,因此無法得知真正主筆的大法官是誰。此外,「per curiam opinion」未必一定是「全體一致、無異議」(unanimous)的判決意見,換言之,在「per curiam opinion」中,仍然可能會有不同意見與協同意見的存在,例如本件以及另一件 531 U.S. 1046 判決即係如此。

³ 譯者註:所謂「不在籍投票」,係指選舉時不在佛州當地之居民的選票,其中也包括海外美國公民之投票。

果，並加以確認及簽署後，宣布正式選舉結果。

在西元二〇〇〇年十一月七日時，美國舉行總統大選，主要的兩位候選人是共和黨籍的 George W. Bush (以下簡稱 Bush) 與民主黨籍的 Al Gore, Jr. (以下簡稱 Gore)。兩人差距極為接近，截至開票當日美東晚間十二時左右，全美只剩新墨西哥 (New Mexico)、奧瑞岡 (Oregon)、佛羅里達 (Florida，以下簡稱「佛州」) 等三州選舉結果尚未揭曉，Gore 此時只獲得二百五十五張總統選舉人票 (electoral votes)，Bush 亦只有二百四十六票，兩人均未獲得勝選所必須之二百七十票。上述三州中尤以擁有二十五張選舉人票的佛州最具有決定勝負的關鍵地位。⁴

翌日 (十一月八日) 下午，佛州全州六十七個郡完成開票作業後，該州的選舉結果是：在全部近六百萬張的選民票 (popular vote) 中，Bush 僅比 Gore 多得一千七百八十四票而已，由於此一差距僅相當於投票總數的百分之零點零二

九九，因此，各郡選舉委員會依照法律規定，重新進行機器計票，另一方面，民主黨籍的 Gore 方面也在十一月九日提出聲請，要求在佛州的 Palm Beach、Volusia、Broward、Miami-Dade 等四個郡進行人工重新計票。

翌日 (十一月十日)，各郡機器重行計票的結果是 Bush 的領先票數縮小為三百二十七票，因此 Bush 方面乃向該區聯邦地方法院緊急請求下令上述各郡立即停止人工重行計票工作，不過聯邦地方法院於十一月十三日以該事務屬於州法管轄之範圍為由，駁回 Bush 之聲請，Bush 乃向聯邦上訴法院提起上訴。

此外，由於佛州州務卿 Harris 依照法律之規定宣布十一月十四日為各郡上報選舉計票結果之最後期限，而 Palm Beach 等郡選舉委員會因為認為不可能在此一期限前完成人工計票作業，乃分別向佛州各地方法院請求寬限此一期限。該州法院判決認為州務卿依法有權決定上報選舉結果的最後期

⁴ 譯者註：美國的總統選舉制度極為特殊，一方面採取所謂的「選舉人團」(electoral college) 制度，不由選民直接投票給總統候選人，而是先選出總統選舉人 (elector)，再由選舉人集會決定總統人選；另一方面，總統選舉人票不依得票比例分配，而以所謂「勝者全拿」(winner take all) 方式決定各州總統選舉人票 (electoral vote) 之歸屬，亦即只要有一位總統候選人獲得相對多數的選民票 (popular vote)，則該州所有的總統選舉人票均歸其所有。無論是 Bush 還是 Gore，只要其中一人在佛州以相對多數獲勝，即可囊括這二十五張選舉人票，而超過當選所需選舉人之票數。

限，故 Gore 方面又向佛州上訴法院提出緊急聲請，遭受駁回後，更向佛州最高法院上訴，佛州最高法院於聽審後以七比零多數，於十一月二十一日裁定 Palm Beach 等郡可以繼續進行人工計票，但必須在十一月二十六日下午五時前上報計票決果。

另一方面，Bush 向聯邦上訴法院提起上訴後，由於聯邦上訴法院於十一月十六日時，基於與聯邦地方法院相同之理由，駁回其聲請，Bush 乃向聯邦最高法院聲請核發「裁量上訴受理令狀」(writ of certiorari)⁵，請求撤銷佛州最高法院的前述判決，並撤銷聯邦上訴法院上開原判決。

Gore 方面也隨即在二十三日請求聯邦最高法院駁回 Bush 上述請求。聯邦最高法院於接受聲請後，同意聽取雙方所提之上訴案件，並於十二月一日舉行言詞

辯論後，於十二月四日宣判（亦即 *Bush v. Palm Beach County Canvassing Board*, 531 U.S. 70 (2000)），判定佛羅里達州最高法院下令重新進行人工計票原判決因「欠缺充分依據」而應予廢棄，發回更行審理。

在十二月八日，佛州最高法院以四比三的比數，又宣示一項判決，下令重行計算全州六十七個郡約四萬五千張爭議選票。因此 Bush 一方乃緊急向聯邦上訴法院提起上訴，請求停止此一人工計票作業。聯邦最高法院受理後，於十二月九日時，以五比四多數，判決同意下令中止重新計票程序，並將 Bush 本項聲請視為聲請核發「裁量上訴受理令狀」而准予受理（亦即 531 U.S. 1046 (2000)），並定於十二月十一日再行言詞辯論，審理有關上訴案件。

⁵ 譯者註：國內又有譯為「調卷令」。惟因美國聯邦最高法院所受理之上訴案件主要有兩種類型。一者被稱之為「appeal」（姑且譯之為「權利上訴」），理論上只要符合法定要件與程式，聯邦最高法院即須受理之，並無選擇餘地；另一種上訴類型被稱為「petition」（且譯之為「裁量上訴」），此種類型的上訴係由當事人聲請法院依其裁量，核發「a writ for certiorari」（或可譯為「裁量上訴受理令狀」），調閱原判決之卷宗，審查下級法院原判決，其受理與否完全屬於聯邦最高法院之裁量。法院一旦決定受理，即會以一毋須附理由之判決，准予核發裁量上訴受理令狀（certiorari granted），並進行一連串的實體審理程序，之後並會作出一個實體判決，本案即為此一情形；倘若是決定不受理之情形，即予以判決駁回（certiorari denied），並告確定。參見 Bryan A. Garner ed., *Black's Law Dictionary*, 7th Ed., pp. 94-95, 220, 1165, 1313；中文文獻可參見蔡懷卿，美國聯邦最高法院之裁量選案審查制度，憲政時代，21 卷 4 期，頁 70。故本文譯為「裁量上訴受理令狀」，參見田中英夫編集，英米法辭典，東京大學出版會，1991 年 5 月初版，頁 134。

判 決

佛羅里達州最高法院原判決廢棄，發回原審法院依本判決意旨更行審理。

理 由

I

西元二〇〇〇年十二月八日，佛羅里達州最高法院（the Supreme Court of the State of Florida）下令佛州 Leon 郡巡迴法院以人工方式重行計算 Miami-Dade 郡的九千張選票，並且必須將民主黨籍的總統候選人 Albert Gore, Jr. 副總統、以及副總統候選人 Joseph Lieberman 參議員兩人在 Palm Beach 郡所獲得的二百一十五票以及 Miami-Dade 郡的一百六十八票，均納入計票總結果之中。佛州最高法院同時也注意到裁量上訴人（petitioner，以下簡稱「上

訴人」）George W. Bush 主張 Gore 副總統在 Palm Beach 郡僅獲得一百七十六票而已，因此指示發回佛州巡迴法院更行審理，以便釐清此一爭議。該判決進一步要求所有尚未將「機器無法判讀圈選戳記之選票」（undervote）⁶ 納入人工計票結果的各郡，均須重新進行人工計票，而且所有的人工重行計票工作均應即刻開始著手進行。共和黨籍總統候選人 Bush 州長以及副總統候選人 Richard Cheney 乃緊急聲請停止執行該院此項命令。本院於十二月九日核准此項聲請，並將該項聲請視為請求本院核發「裁量上訴受理令狀」（certiorari），而同意受理該上訴。⁷

本院先前已經在 *Bush v. Palm Beach County Canvassing Board* 一案的判決意見中，討論了今天之所以會產生這件爭議的部分過程。在二〇〇〇年十一月八日（亦即總統大選投票日翌日），佛州州政府的選舉事務科（Florida Division of

⁶ 譯者註：本次總統大選佛州引發爭議的選票類型主要可分為兩大類：一類被稱之為「undervote」，亦即機器無法判讀出圈選戳記的選票，其中除了選民根本未圈選任何候選人的情形外，還有其他幾種：一種是因為打孔的力道不夠，以致於未將選票打穿，而只留下一個痕跡的「酒窩票」（dimpled chad，或稱孕婦票〔pregnant chad〕，因為從凹下的一面看是個「酒窩」，從突出的一面看又像是孕婦腹部，故有此名），另一種則是打孔力道雖然稍強，但仍未打穿，選票上打孔戳記的圓紙片並未脫落，仍懸盪在選票上，而被稱之為「懸空票」（hanging chad or swinging chad）。相對的，另一類則被稱之為「overvote」（姑且譯為「複數戳記票」），亦即被計票機判讀出圈選了複數候選人的選票（有時是因為選票設計不當，致使選民誤解或重複打下戳記）。

⁷ 譯者註：亦即 531 U.S. 1046（2000），該判決中譯可參見本書。

Elections)⁸ 呈報該州之選舉結果為：Bush 州長獲得 2,909,135 票，被上訴人 (respondent) 民主黨籍的 Albert Gore, Jr. 副總統之得票數則為 2,907,351 票，Bush 州長僅以一千七百八十四票之微小差距領先 Gore 副總統。由於票數差距小於「該州全部有效選票的百分之零點五」，因此，根據佛羅里達州選舉法典第 102.141(4) 條之規定，必須重新進行一次機器計票。進行機器計票後之結果顯示，Bush 州長雖然仍然獲勝，但是兩者票數差距更為接近。Gore 副總統隨即乃根據佛州法律第 102.166(2000) 條關於選舉異議條款 (elections protest provisions) 之規定，⁹ 請求在 Volusia Palm Beach Broward Miami-Dade 等四個郡以人工方式重行計票。如此一來，各郡選舉委員會 (canvassing board) 應將選舉計票結果呈報佛州州務卿之最後期限為何，便產生爭議。佛州州務卿拒絕延後佛州法律第 102.111 條、第 102.112 條所定之十一月十四日最後期限。然而，佛州最高法院仍然將最後期限改為十一月二

十六日。本院因此核發「裁量上訴受理令狀」，調卷移審本案件，並且因為該判決並未具體闡明其心證賴以形成之確切根據，而將佛州最高法院原判決予以廢棄。佛州最高法院隨後又於十二月十一日宣示更行審理後之判決，回復原本的最後期限。

佛州州政府選舉委員會 (Elections Canvassing Commission)¹⁰ 曾於十一月二十六日時確認佛州之大選結果，並且宣布 Bush 州長贏得佛州二十五張總統選舉人票。十一月二十七日，Gore 副總統根據佛州法律的選舉訴訟條款 (contest provisions)，¹¹ 向佛州 Leon 郡巡迴法院提起訴訟，爭執該委員會宣示之效力。他請求救濟的根據是佛州法律第 102.168(3)(c) 條之規定。該條規定「如因接受大量非法選票或拒絕計算大量合法有效選票，致生足以改變或足以使人懷疑選舉之結果者」，均足以此為由提起選舉訴訟。佛州巡迴法院拒絕了 Gore 副總統的此項請求，認為其並未盡其舉證責任而提出足夠證據。Gore 副總統乃向佛州第一上

⁸ 譯者註：「選舉事務科」為佛州州務廳 (Department of State) 底下的一個單位，負責該州選舉行政業務。

⁹ 譯者註：「選舉異議」並非司法程序。

¹⁰ 譯者註：佛州州政府選舉委員會負責審查、確認與宣布該州所有公職選舉結果。

¹¹ 譯者註：「選舉訴訟」(contest) 已屬司法爭訟程序，不同於先前的「選舉異議」(election protest)。

訴法院 (First District Court of Appeal) 提起上訴，該法院准許其上訴，並將案件移送佛州最高法院審理。

佛州最高法院於受理該案之後，判決佛州下級法院原判決部分維持、部分廢棄。參見 *Gore v. Harris*, 772 So. 2d. 1243 (2000)。該院判決指出，佛州巡迴法院駁回 Gore 副總統質疑 Nassau 郡所確認之大選結果以及 Palm Beach 郡選舉委員會對於該郡三千三百張(以法律術語來說)「無效選票」(not “legal votes”) 之認定等節，洵無違誤。

另一方面，佛州最高法院原判決亦認定 Gore 副總統業已善盡第 102.168 (3) (c) 條所要求之舉證責任，證明 Miami-Dade 郡機器計票時，確實漏未計算人工計票所可辨識之九千張「未予圈選選票」。佛州最高法院的考慮是，由於本次大選結果的雙方差距如此接近，因此，「毫無疑問的，單憑這九千張未予計入選票中可能有效的選票數量，即足以令人懷疑本次大選計票結果之正確性」。由於佛州最高法院認為，所謂「合法有效選票」(legal vote)，就是「一張能夠『清楚表示投票人意思』的選票」，因此，該院下令 Miami-Dade 郡以人工方式重行計算這九千張選票。由

於佛州法律第 102.168(8) (2000) 條選舉訴訟條款賦予佛州巡迴法院法官廣泛的裁量權，得「根據具體情形提供所有適當之救濟方式」，因此佛州最高法院進一步判決，佛州巡迴法院得命令選舉監察委員 (the Supervisor of Elections) 各郡選舉委員會，乃至於必要的政府官員，在尚未進行人工重行計票或未將「機器無法判讀圈選戳記之選票」(undervotes) 納入計算的各郡，著即進行重新計票及相關工作」。

此外，佛州最高法院判決要求計入 Gore 副總統在 Palm Beach、Miami-Dade 兩郡早先人工重行計票所贏得的二百一十五張、一百六十八張合法有效選票，因此廢棄了佛州巡迴法院原判決中關於「Palm Beach 郡不得將十一月二十六日最後期限後所呈報之二百一十五張得票納入該郡大選結果」之結論。佛州最高法院對此所提出的解釋是，係爭法律之所以規定最後期限，其目的並不是要排除最後期限後仍然繼續進行人工重行計票結果。至於 Miami-Dade 郡的部分，佛州最高法院則認為，雖然該郡所確認的一百六十八張選票只是部分重行計票的結果，但是由於這些合法有效選票「有可能改變大選結果」，因此命令佛州巡迴法

院依據 Miami-Dade 郡部分重行計票的實際投票總數，將這些總數包括在該郡所確認的選舉結果之中。

上訴人提出了下列兩項問題：首先，佛州最高法院是否因為在選後才設立一套解決大選訴訟的新標準，而違反了聯邦憲法第二條第一項第二款以及美國聯邦法典第三章第五條的規定；其次，以漫無標準的方式進行人工重行計票，是否有違平等保護條款以及正當程序條款之規定。本院以為，就平等保護的問題而言，上開人工重行計票確實業已牴觸平等保護條款之規定。

II

A

由於本次總統大選雙方的得票率如此接近，以及隨後因此產生的大量法律爭訟，讓大家注意到一項雖然選舉中時常出現，但是大家先前卻未曾有所關切的現象。根據全美的統計資料顯示，每次總統大選當中，大約都有百分之二左右的選票會基於各式各樣的原因而成為廢票。這些廢票之所以會產生，有時是因為投票者故意不圈選任何候選人，有時則是因為投票者不慎圈選錯誤所致（例如同時圈選了

兩位以上候選人，或是沒有在選票上作出完整的圈選記號等）。然而在確認選舉結果時，只有符合法定適當要求的合法有效選票方可納入最後確認的選票統計結果之中。

很不幸地，在本案中，我們就可以看到打孔式的投票機會產生許多這類的無效選票——亦即投票人並未打出乾淨而完整的圈選孔的選票。或許在本次總統大選計票完畢之後，全美各地的立法機關都必須檢討改進其所使用之投票機器設備與機制。

B

個別的公民在聯邦憲法上並沒有投票選舉總統選舉人的憲法權利，除非各州的州議會選擇以舉辦全州選舉的方式作為任命該州總統選舉人團成員之手段。這正是本院在 *McPherson v. Blacker*, 146 U.S. 1, 35 (1892) 一案的判決中，之所以認定各州立法機關選擇總統選舉人任命方式之權力毫無限制的原因所在；如果各州州議會願意，甚至可以決定自行挑選該州的總統選舉人，事實上，在聯邦憲法制定之後，這種方式確實也曾經被某幾州的立法機關使用過一段日子。不過直到今天，歷史的發展還是比較偏向於由選民來決定。如今

這幾個州都已經由公民自行投票決定該州的總統選舉人。一旦各州的立法機關決定將選舉總統的投票權賦予該州人民，該州立法機關所規定的投票權就成為一項基本權利 (fundamental right)；這項權利之所以成為基本權利，其中一項重要原因在於每一張選票都應該具有同等的分量，而且每一位選民都應該擁有同等的尊嚴。當各州在聯邦憲法第二條所規定的特殊脈絡下賦予公民這項權利之後，當然還是可以收回這項選任該州總統選舉人的權力(各州立法機關在任何時候無疑都有權收回這項權力，因為這項權力既不能加以剝奪，亦不得予以拋棄。摘自 S. Rep. No. 395, 43d. Cong., 1st Sess., 9 (1874))。

投票權所受到的平等保護，除了在一開始被賦予時應該加以保障之外，在行使的方式上，同樣也應該有平等保護原則的適用。各州一旦以同樣的條件賦予人民投票權，就不能再以恣意而截然不同的對待方式，讓某個人的選票比另一個人的選票擁有更高的價值。(只要各州將選舉權賦予其選民，就不得再劃下任何可能抵觸聯邦憲法增修條文第十四條平等保障條款的分界線)。我們必須要牢牢記住的一點就是：「除了根本完全禁止

自由行使選舉權之外，藉由貶低或稀釋公民選票價值的方式，同樣也可以有效達成否定選舉權的目的。」參見 *Reynolds v. Sims*, 377 U. S. 533, 555 (1964)。

對於這些基本命題，爭議雙方並沒有什麼不同看法。被上訴人主張，「維護投票權」這項目的就是之所以要進行係爭重新計票程序的正當理由。不過，擺在我們面前的問題卻是：佛州最高法院所採取的這套重行計票程序，是否會抵觸各州不得以恣意而截然不同之方式對待選民的義務。

本件爭議有相當一部份圍繞於打孔選票而產生。這些問題選票原本的設計是要讓投票人用打孔的方式來圈選候選人，以供機器辨識，但是卻由於投票人有意或無意而使得選票上並沒有足夠清楚的打孔紀錄，以致於機器根本無法加以辨識。比方說，有一些問題選票的情形是在打孔之後紙片並未完全脫落，選票上仍然有兩角懸盪著。另外一種情況則是打孔後的小紙片根本就沒有脫離，而選票上只出現一個凹痕而已。

佛州最高法院的命令是要求從這幾種選票上辨識出投票人原本的意思。單就是否有違平等保護原則的問題來說，我們沒有必要裁決「佛州最高法院是否有權在法律

規定下，為解決選舉糾紛而界定何為合法有效選票，並且下令進行重行計票，以便實現這項定義」的問題。雖然佛羅里達州政府為了回應該判決而進行了人工重行計票，但是就「出於確保投票基本權的必要，而保障投票者免受恣意之待遇」這項要求來說，佛州所使用的重行計票機制，卻根本連基本的最低要求都無法達到。佛羅里達州清點合法有效選票的基本要求是考慮「投票人的意思」。沒有人會反對把這一點當成是一項抽象命題跟起步的原則。這裡的問題出在缺乏具體標準來確保人們會平等地適用這項原則。根據這些不斷重覆出現的情形而形成一套判斷投票人意思的統一規則，不僅是具體可行的，而且我們認為，也有其必要。

通常來說，法律大都不會阻止探求行為人之意思為何；不過在某些情況下，「確定行為人意思」這項一般要求卻很難進一步細緻的加以操作。我們這裡所要處理的問題並不是像該不該相信某一位證人所為之證詞那麼簡單，而是應該如何詮釋在某一個沒有生命的物體（也就是某一張選票或紙片）上，那些讓計票機器無法辨識與登記的記號或戳記。由於認定事實的人所必須面對的，不是一個人，而

是一個物體，因此對於投票人意思的探尋，應該要受限於一套特定的具體規則，而這套規則是設計用來確保對待選票的方式能夠具有一致性。

本案就是因為欠缺這些規則，以致於在許多層面上，選票都未被賦予同等的價值。（參見佛州最高法院院長 Wells 法官的不同意見書：當投票人明明可以撕掉「酒窩票」（dimpled chad）上的小紙片但卻沒撕的時候，各郡的選舉委員會到底該不該將這張選票記入有效票之內呢？）根據雙方在言詞辯論時所提供的資料顯示，佛州決定是否要將某張有疑義的選票納入有效票計算時所使用之標準，不但各郡彼此未必一致，有時甚至連同一個郡內的不同計票小組所使用之標準都不一樣。

從訴訟卷宗內所附的資料上，也可以看出有類似的例子存在。Miami-Dade 郡有一位選舉監察員（monitor）在法庭上作証說，他看到該郡選舉委員會的三位成員分別適用了不同的標準來界定選票是否有效。當事人在事實審時所提供的証詞更顯示出至少有一個以上的郡在計票過程中曾經改變過選票的判斷標準。比方說，Palm Beach 郡在一開始驗票時所遵循的是一九九〇年時所制定的

驗票準則，這套準則將那些完全沒有脫離的選票當成是廢票；但是佛州隨後後來又改變成只要能夠透過打孔戳記看到光線，就認為是有效選票；不過爾後又再度回到一九九〇年的驗票準則，接著又因為法院的命令而放棄使用任何驗票規則，將各郡「酒窩票」認定成合法有效選票而加以計算。這實在不是一種足以保障平等待遇的處理方式。

本院過去曾經處理過一件關於「一人一票、票票等值」法理的判決，參見 *Gray v. Sanders*, 372 U.S. 368 (1963)，該案中州政府就是用恣意而截然不同的處理方式來對待該州各郡的不同投票人，以致於違憲。本院當年在 *Moore v. Ogilvie*, 394 U.S. 814 (1969) 一案中，也曾經認為在總統選舉人挑選過程的具體脈絡下，由於「以郡為選區劃分基礎」(county-based) 會稀釋了大郡公民在提名過程中所具有之影響力，因此宣告該程序無效，本院在該案中所仰賴的判決基礎，就是上述這些原則。我們在該案中就已經注意到，「讓某一部分人的選票比另外一部分人的選票價值更高的想法，將會嚴重抵觸我國代議制政府賴以為基礎的一人一票原則」。

而佛州最高法院竟然允許這

種不平等待遇存在。該院下令將 Miami-Dade 和 Palm Beach 這兩個郡重行計票的結果都納入最後確認的大選總票數之中。雖然 Gore 副總統並沒有對佛州 Broward 郡的計票結果提出異議，但是該院的判決仍然要求納入計算該郡在州務卿原定十一月十四日截止日期之後方才完成的重行計票結果。佛州各郡判斷選票是否有效的標準自始至終都不相同。Broward 郡使用的標準比 Palm Beach 郡的更為寬鬆，因此前者所發現的新選票幾乎是後者的三倍有餘，然而這項結果卻明顯的和兩郡之間的人口差異不成比例。

此外，這三個郡進行重新計票的對象，不只限於所謂「機器無法判讀圈選戳記之選票」，更擴及到所有選票上。這兩者之間的區分實益在於：如果對所有選票都用人工方式來重新計票，不但可以辨識出那些根本沒有圈選任何候選人的選票，同時也可以辨識出那些對兩位以上候選人作出戳記的「複數戳記票」(overvotes)，然而計票機器對這兩種選票卻都無法加以辨識。這可不是一件微不足道的芝麻小事。在本案進行言詞辯論時，被上訴人一方曾經估計過佛州全境之內大約共有十一萬張這類「複數戳記票」。其結果是，那些沒有使

用計票機器可辨識之方式來圈選候選人，以致於計票機器未將其選票納入計算的公民們，仍然有可能在人工重行計票中敗部復活，其選票重新被加以計算；但是相對的，那些在機器辨識選票時，因為選票上有兩個戳記而被認為是廢票的選票，則無法擁有相同的機會而被納入計算，即使以人工計票方式就可以明白看出該投票人的真正意思亦然。甚至連那些雖然打了兩個戳記，但是計票機器仍然可以辨識出一位候選人的選票，也會被納入有效票計算，雖然這種選票也應該被計票機器判讀為無效投票才是。佛州最高法院將這些基於不同計票標準所得出之票數全都納入計票結果的作法，正是目前進行中的補救過程之所以值得吾人關切的具體例證。

這一點導出了另外一項有關的平等保護問題。佛州法院所確認的投票結果包括了 Miami-Dade 郡所呈報的部分計票結果。然而佛州最高法院的判決卻並未確保納入最後確認之重行計票結果所計算的票數是完整的統計結果。事實上，被上訴人方面的主張正是依照佛州重行計票程序的規定，只要是在最後確認時限前所完成的部分計票結果都應該被納入計算，我們對於佛州最高法院原判決的解釋

是該判決接受了這項主張。參見 772 So. 2d., at 1261-1262, n. 21(考量到可能會影響到大選結果的諸多「實際困難」，以致於無論如何不得不確認 Miami-Dade 郡的部分計票結果)。這項通融無疑來自於佛州最高法院在 *Palm Beach County Canvassing Bd. v. Harris* 一案中，基於被上訴人之催促而不得不削足適履地設下異議期間。不過時間的壓力不足以減少憲法層次的考量，對於處理速度之渴望，也不足以成為忽略平等保護所提供之保障的概括藉口。

除了這些困難之外，佛州最高法院判決所要求的實際程序也有更進一步的問題。佛州最高法院的命令，並未指明該由誰來進行重新計票程序。各郡選舉委員會被迫將各地那些先前根本未曾受過處理選票與認定選票訓練的巡迴法院法官組成驗票特別小組。更嚴重的是，雖然其他人可以在一旁觀察重行計票的過程，但是竟然不准這些旁觀者對重行計票的過程提出反對的意見。

上述這種重行計票的過程，根本無法讓佛州目前在州級司法官員的監督之下對全州進行重行計票的特殊情況，符合保障每位投票人基本權利所必要之最低限度要求。不過由於選舉過程通常涉及到

非常複雜的平等保護問題，因此我們目前只考慮擺在我們面前的這些情況而已。

本院目前所面對的問題，並非地方機關（local entities）可否依其專業而發展不同的選務制度，而是在於一所有權確保計票標準一致性的州法院已經下令在程序保障微不足道的情況下，在全州境內重新進行計票。當一所法院要下令提供範圍廣及全州的救濟措施時，至少必須要確保這項救濟措施能夠滿足起碼的平等待遇及基本公平要求。

由於本院的評估是，目前該州刻正進行的重新計票程序很可能是以一種違憲方式而進行，因此本院下令停止繼續進行重新計票程序，以便審理此一案件，並且盡速予以判決。係爭的選舉訴訟條款如果按照佛州最高法院原本的解釋方式來加以適用的話，並不能在精心籌畫之下幫助維持住所有公民對大選結果都必須具有之信心。佛州並未展示該重行計票程序業已採取必要的防護措施。舉例來說，雖然佛州最高法院院長 Wells 法官已經在其不同意見書中呼籲人們注意該州據估多達十一萬張左右的「複數戳記票」，但是該州迄今

仍然還是並未處理這些選票。

對於目前所遇到的困難，基於應有之考量，我們顯然不可能在不增加實質額外工作的情況下，按照平等保護和正當程序之要求進行重行計票。重行計票程序如果要符合上述標準的話，則不但必須（在提供雙方辯論機會之後）採取全州均一體適用的適當標準來判斷選票是否合法有效，同時也必須採取現實可行的程序，以便實現這些判斷標準；此外更必須對任何可能出現的爭端都提供司法審查的救濟途徑。而且，佛州州務卿已經建議，如果要對某一部分投票進行重新計票的話，其所使用的計票設備必須能夠篩選出「複數戳記票」，而這項功能卻是原先機器設計所並不具備的。如果有人要求對「複數戳記票」也進行重行計票的話，那麼甚至有必要進行第二次驗票。根據佛州法律第 101.015(Supp. 2001) 條之規定，佛州州務卿必須先行評估用於此類目的之設備及相關新軟體的精確程度。

佛州最高法院自己也曾說該州州議會有意要讓佛州的總統選舉人「充分參與整個聯邦總統選舉程序」，就像美國聯邦法典第三編第五條¹²所規定的一樣。由於該

¹² 美國聯邦法典第三編第五條 (3 U.S.C. § 5) 之規定為：「各州為確認該州之總統選舉人，而於選任選舉人之法定不變期日前制定有關法律，規定以司法途徑或其他方式終

條要求所有因為挑選總統選舉人最後人選而產生的爭議或訴訟，都必須在十二月十二日之前結束，而今天正是此一最後期限。¹³不過佛州最高法院所命令進行的重行計票程序，顯然無法符合最低限度的憲法標準。有鑑於所有符合十二月十二日此一期限要求的重行計票程序顯然都已因為上面所討論的各項理由而違憲，因此，佛羅里達州最高法院下令進行重行計票之原判決應予廢棄。

本院九位大法官中，共有七位同意佛州最高法院下令進行之重行計票程序不無憲法疑義存在，因此應當予以救濟。這七位大法官彼此之間唯一的不同之處，只在於救濟方式的問題而已。由於佛州最高法院本身也認為佛州州議會有意維持美國聯邦法典第三編第五條「空檔期」(safe harbor)¹⁴的規定，因此 Breyer 大法官所提議的救濟方式(發回佛州最高法院續行審理，於十二月十八日前以符合憲

法要求之方式審理選舉訴訟)將會牴觸佛州選舉法典之規定，而難謂為佛州法律第 102.168(8)(Supp. 2001) 所授權之「適當」命令。

沒有人比本院之成員更意識到司法權應有之必要限制，也沒有人比我們更欣賞聯邦憲法將總統選舉方式交由人民及其政治領域、透過立法機關自行決定之設計。然而一旦爭執的兩造當事人全都訴諸司法程序，司法部門被迫不得不面對的各項聯邦權限爭議問題以及憲法問題應當如何解決，卻成為吾等不得不一肩扛起之職責。

據上論結，佛州最高法院原判決應予廢棄，發回該院依本判決意旨更行審理。

根據聯邦最高法院規則 (Supreme Court Rule) 第 45.2 條，由本院書記官 (the Clerk) 即刻發布本案有關之法院命令 (mandate)。

據上論結，判決如上。

局解決相關爭議者，該終局決定有拘束聯邦憲法及本法中關於選任總統選舉人票數計算規定之效力。但以該法律係制定於總統選舉人選任期日前，且該解決爭議之終局決定至遲作成於總統選舉人集會六日前者為限。」

¹³ 譯者註：聯邦最高法院本件判決之宣示日期正是二〇〇〇年十二月十二日。

¹⁴ 譯者註：在英美法上，所謂「空檔期」(safe harbor) 原本是指在法律或命令中免除民事上或刑事上責任的規定，參見 Bryan A. Garner ed., Black's Law Dictionary, 7th Ed., p. 1336。此處或係指只要各州州議會根據大選前所制定之法律而規定解決有關爭議的最終決定方式，並且在總統選舉人集會期日前的六日內作成此一決定，那麼該決定即可具有最終之拘束力，國會即應接受該州總統選舉人名單。否則國會有權自行決定是否接受該州所提交之總統選舉人名單。

首席大法官 Rehnquist 主筆、大法官 Scalia 及 Thomas 連署之協同意見書

本席及其餘兩位大法官均支持前開以聯邦最高法院名義所宣示之判決意見。在此之所以另行提出一份意見書，乃是因為我們相信，佛羅里達州最高法院原判決之所以必須予以廢棄，其理由除前開判決意見所敘外，尚不無其他須予補充之處。

I

本件所處理的對象，並非一次一般的選舉，而是美國總統之大選。本院在 *Burroughs v. United States*, 290 U. S. 534 (1934) 一案中，就曾經表示：

「總統選舉人雖非聯邦政府之官員 (*In re Green*, 134 U. S. 377 [(1890)])，但仍然是依據美國聯邦憲法來行使聯邦職權，並且依據聯邦憲法之規定卸除其職責。而且總統被賦予國家的行政權力，因此總統選舉之重要性，以及此一選舉攸關美國全體人民福利及安全之重大程度，均非言語所能形容。」

同樣的，在 *Anderson v. Celebrezze*, 460 U. S. 780 (1983) 一案中，本院亦曾說過：「各州在總統選舉時所施加之種種限制，涉及到一項極

為重大之國家利益。因為美國總統及副總統是唯一能夠代表全國所有選民之民選官員。」

在大多數的案件中，基於對聯邦制度之禮讓及尊崇，本院不得不尊重並接受各州州法院對該州州法問題所為之判決。這種作法反映出本院瞭解到，各州州法院所為之判決，就代表著各州以主權者地位所明確宣示之意志，*Cf. Erie R. Co. v. Tompkins*, 304 U. S. 64 (1938)。當然，在一般的案件中，由於各州政府之性質均須屬於共和體制(參見聯邦憲法第四條第四項之規定)，因此各州不同政府部門彼此間之權力配置，並不會產生涉及聯邦憲法之爭議。不過在少數一些例外案件中，聯邦憲法仍然會強制州政府的某個部門遵守某項義務，或賦予其某項權力。本案便屬於這種情形之一。由於聯邦憲法第二條第一項第二款規定：「各州應依該州立法機關所規定之方式，任命總統及副總統選舉人若干名」。因此，各州選舉法之規定，除該州州法院對其所作之解釋外，本身尚有獨立的含意。

在 *McPherson v. Blacker*, 146 U. S. 1 (1892) 一案中，本院解釋說，聯邦憲法第二條第一項第二款「釋放出最大的決定權」，同時「讓各州立法機關握有規定總統選舉

人任命方式之排他權限」。一旦明顯偏離了各州立法機關所規定之任命方式，就會產生聯邦憲法層次的權限爭議問題。

美國聯邦法典第三編第五條告訴我們，應該將聯邦憲法第二條第一項第二款之規定，適用於佛羅里達州的相關法律制度，而且正如佛羅里達州最高法院所說的，佛州相關法律亦業已對聯邦法典第三編第五條之規定有所考量。聯邦法典第三編第五條的規定是，倘若總統選舉人是依據總統大選日前所制定之法律而選任，且若選任程序係在選舉人集會六日前所完成，則該州關於總統選舉人選任之決定，「應具有最終拘束力，並可拘束關於選舉人票之計算」。本院先前在 *Bush v. Palm Beach County Canvassing Bd.* 一案中，業已指出過：

「既然聯邦法典第三編第五條蘊含了下面這項聯邦法律原則：只要各州所做成之決定符合該州制定生效於選舉日前之法律規定，聯邦法律即保證該決定具有最終之拘束力，那麼，想要利用這項免責條款的各州立法機關，就應該避免作出任何可能會被國會認為是在變更上述聯邦法律的解釋方式。」

本院如果想要尊重各州立法

機關依據聯邦憲法第二條之授權所擁有之權力的話，就必須要確保各州州法院於選舉後所採取之作為不致於打消該州立法機關希望利用聯邦法典第三編第五條免責條款之願望。

佛羅里達州州議會已經選擇以舉辦全州選舉的方式來選出該州的二十五名總統選舉人。重要的是，佛州立法機關授權由該州州務卿（第 102.168（1）與第 102.168（8）條）以及該州各巡迴法院（佛州法律第 97.012（1）（2000）條）舉辦選舉，並監督選舉爭議。聯邦法典的個別條文或許容許有一種以上的解釋可能，不過法律制度整體的一貫性則不容由司法解釋予以更改，而徹底改變了法律對於不同部門間責任之分配。就聯邦憲法第二條來說，佛州最高法院在總統選舉以外之任何選舉中，均可自行決定該對行政官員給予多少尊重，本院就此並無理由質疑該院決定。但是在總統選舉上，本院則必須注意到在聯邦憲法第二條的規定底下，佛州立法機關在佛州選舉人任命方式之選擇上扮演何種角色，並且也必須尊重佛州立法機關為了執行該項憲法上之誠命（constitutional mandate）而明確授權之佛州各機關。

為了要決定某一州的州法院

是否僭奪了該州立法機關之權力，本院必須先行檢視在法院判決前就已經存在之該州法律。雖然本院通常都會尊重並接受州法院對於該州法律所作之解釋（參見 *Mullaney v. Wilbur*, 421 U. S. 684 [1975]），不過在某一些領域中，聯邦憲法仍然會要求本院必須自行對州法律進行分析，即使結果最後仍然還是尊重州法院所作之解釋亦然。

舉例來說，在 *NAACP v. Alabama ex rel. Patterson*, 357 U. S. 449 (1958) 一案中，就曾經有人因為上訴人先前並未在阿拉巴馬州的州法院循正確的上訴管道尋求救濟，而辯稱本院對該案並無管轄權。該案上訴人先前雖然曾向阿拉巴馬州最高法院聲請核發「裁量上訴受理令狀」（writ of certiorari），然而該州最高法院認為當事人其實應該聲請「職務執行令狀」（writ of mandamus）才對。本院認為此項「州法上」之理由不足以

阻止本院對該案擁有管轄權，原因在於本院認為「阿拉巴馬州最高法院此項程序裁決（procedural holding）並不符合」該州先前既存的判決先例。依照本院自己所為之評估，這項所謂「州法上」的理由實在匪夷所思，以致於「我們無法合理認為上訴人可以得知有如此一條法律規定之存在」。

六年後的 *Bouie v. City of Columbia*, 378 U. S. 347 (1964) 一案也是屬於類似情形。在該案中，南卡羅來納州法院也違背了之前的判決先例，而裁定「該州之侵權行為法」（state trespass law）¹⁵ 可以適用於那些原已獲准進入，嗣後卻又被要求離開私人財產的黑人靜坐示威抗議者身上。本院根據前述 *NAACP* 一案的判決，認定南卡羅萊納州最高法院對於該州刑法（penal statute）適用範圍所為之擴張解釋，業已完全逾越條文之合理解讀，令人難以接受，因此有違正當法律程序。本院對於目前擺在

¹⁵ 譯者註：在英美法上，「trespass」此種侵權行為的主要特徵，原本限定於以「直接」（direct）「暴力」（forcible）之方式，侵害他人之不動產（Land）、動產（Chattel）或人身（Person），其後為彌補其闕漏，英國法院於十四世紀時創設出一種被稱之為「trespass on the case」的侵權行為類型，不以侵害行為之直接性及暴力性為要件，此後英美法上之侵權行為類型即開始多樣化。參見 Bryan A. Garner ed., *Black's Law Dictionary*, 7th Ed., pp. 1508-1510；中文文獻可參見王澤鑑，*侵權行為法*（一）基本理論、一般侵權行為，自版，二〇〇〇年九月，修正六刷，頁 56 以下。在美國，侵權行為法之規範，係屬各州主權之範圍，並無由聯邦所制定、通行於各州之一般侵權行為法。

我們面前的這件案子，亦採取完全相同的作法：本院判定佛州最高法院對於佛州選舉法所為之解釋，係屬於令人難以接受之扭曲，逾越了該條文之合理解讀，因此違反了聯邦憲法第二條之規定。

上述的探究並非不尊重佛州法院，而是尊重聯邦憲法對於各州立法機關角色所為之規定。既然係爭問題在於佛州法院是否確實偏離了該法律之意義，那麼本院倘若允許佛州法院原判決具有明確之權威，就勢必得放棄本院執行聯邦憲法第二條之明確職責。

II

佛羅里達州立法機關依照聯邦憲法之授權，規定以直接選舉之方式，來任命該州之總統選舉人（佛州法律第 103.011（2000）條），此項法律雖然難謂盡善盡美，但是畢竟仍可算是一套詳盡的法律制度。依照該法規定，「總統、副總統實際候選人之得票，應以支持這些候選人之總統選舉人所得的票數計算之」。佛州立法機關並且指定由州務卿擔任「主要的選舉官員」，負責使「選舉法之應用、運作與解釋之方式具有並保持一致性」（Fla. Stat. Ann. §97.012 [Supp. 2001]）。佛州立法機關業已

指派由各郡之選舉委員會負責選舉事務（第 102.141 條）。這些委員會負責將選舉之計票結果呈報給由該州州長、州務卿及州務廳底下的選舉事務科科長所組成之州政府選舉委員會（參見第 102.111 條）。Cf. Boardman v. Esteve, 323 So. 2d 259, 268, n. 5（1975）（「選舉程序——透過經妥善指定、擔負明確義務之官員，交付州政府行政部門負責。各法院應推定[上述官員所為之]判斷係屬正確」）。

在選舉開票之後，各郡選舉委員會接受各選區所呈報之計票報告，統計票數，一旦候選人彼此間之得票數差距在百分之零點五以內，即進行強制重新計票（佛州法律 102.141（4）（Supp. 2001）條）。各郡選舉委員會至遲必須於選後第七日的下午五點鐘以前，將經過確認之計票結果呈報州務廳（第 102.112（1）條）。然後州政府選舉委員會即應確認及簽署選舉結果（第 102.111（1）條）。

倘若有人對各地呈報之選舉結果表示異議（protest），或對各郡選舉委員會所確認之選舉結果向法院提起選舉訴訟（contest），佛州立法機關亦有規定相關的處理機制。第 102.166 條即是處理上述「異議」（protest）的相關規範。

任何對於各郡選舉結果的異議，均須在該郡選舉委員會確認選舉結果前提出之（第 102.166（4）（b）條）。一旦有人聲明異議，「郡選舉委員會得授權進行人工重新計票」（第 102.166（4）（c）條）。倘若根據第 102.166（5）條所進行之抽樣重新計票「顯示選票統計上確有足以影響選舉結果之錯誤」時，該法的指示是：郡選舉委員會可以「（一）糾正錯誤，並用選票統計系統重新計算剩餘選區之選票；（二）要求州務廳確認統計軟體；或（三）以人工方式重新計算所有選票。」（第 102.166（5）條）。倘若郡選舉委員會選擇以人工重新計算所有選票，即應依照第 102.166（7）條之規定，進行人工重新計票之程序。

另一方面，針對經過確認之選舉結果向法院所提起之選舉訴訟（contest），則是由第 102.168 條所規範。提起選舉訴訟的理由包括「如因接受大量非法選票，或拒絕計算大量合法有效票，致生足以改變或足以使人懷疑選舉之結果者」（第 102.168（3）（c）條）。所有訴訟都必須向適當的佛州巡迴法院提出（第 102.168（1）條），各郡之選舉委員會即屬適格之被告（第 102.168（4）條）。第 102.168（8）條則規定「受理訴訟之巡迴

法院法官得核發其所認為之必要命令，以確保原告所提出之各項主張均會受到調查、審查、或檢閱，以糾正或避免原告所指控之錯誤繼續發生，並提供任何在這種情況下尚屬適當之救濟」。至於總統大選之情形，選舉訴訟則至遲須於聯邦法典第三編第五條所規定之各州對選舉爭議作出「最終決定」日當天審理終結並宣判。

在佛州最高法院所作的第一個判決（*Palm Beach Canvassing Bd. v. Harris*, 772 So. 2d, 1220（2000）（簡稱「*Harris I*」）中，該院延長了佛州立法機關原本規定確認選舉結果的「七日」法定期限。這項延長「異議期限」而對佛州選舉法典所作的修改，勢必會縮短之後提起選舉訴訟的時間。佛州法院延長選舉結果的確認期限，並且縮短選舉訴訟的期間，隱藏在其背後之意義，顯然是「選舉結果之確認」是一件非同小可的事情：經過確認的勝利者將被推定為有效當選，使得落敗之候選人提起訴訟的過程將倍感艱辛。不過在最後一件判決中，佛州最高法院還是淘空了「選舉確認結果」在訴訟期間所具有之法律效果，如此一來就背離了佛州立法機關所制定的法律規定。

佛州最高法院判定，各郡選舉

委員會對於在選舉結果確認最後期限(即使是 *Harris I* 一案所規定之確認結果最後期限)之後是否要重新進行計票之決定,仍應重新予以審查,雖然佛州選舉法典明白將是否進行重新計票之裁量權賦予各郡選舉委員會,而且規定了州務卿拒絕接受延後呈報計票結果之嚴格期限,以及各郡延遲呈報之罰鍰(見佛州法律第 102.112(2000)條)。此外,佛州法院還判定,所有在選舉訴訟期間延後呈報之計票結果,無論其確認之最後期限(即使是 *Harris I* 一案所規定之確認結果最後期限)為何,皆應自動納入確認之結果之中,如此一來可以說是同時取消了該法所規定之最後期限,並且剝奪了佛州州務卿原本得忽略不計延期呈報之重新計票結果的裁量權。

除此之外,該院對於「合法有效票」所作之解釋,以及因此下令在選舉訴訟期間重行計票之決定,均已明顯背離了佛州的法律規定。凡是理性的人都不可能認為佛州法律會要求將不當圈選的選票納入計算。在大選日之前,佛州的每個選區就已經提供選民應當如何妥善圈選選票之指示(第 101.46 條);在大選日當天,各投票所都有一份該所投票機之操作範例(第 101.5611 條);而且各圈票處也都

有一份選票樣本(第 101.146 條)在使用打孔投票方式的選區中,更指示投票人於打孔時務必將選票打穿:

「在投票以後,檢查自己的選票,確定圈選時所打之戳孔清楚而乾淨,而且選票背後未留下圓形紙片旋邊。」(投票指示)。

當某些選票未依投票指示之清楚明顯說明而圈選候選人,致使電子或機械設備於原定方式運作下無法將這些選票納入計算時,沒有任何一個理性的人會將此稱之為「選票統計上之錯誤」(第 102.166 條),也不會有人認為這是在「拒絕計算 合法有效票」(第 102.168(3)(c)條)。佛州最高法院判決認定,佛州州議會所規定的佛州選舉法,原本就要求計票機必須「能夠正確計算選票」(第 101.5606(4)條),由於可能出現合法有效票未被納入計算之情形,因此在得票數非常接近的選舉當中,必須進行人工重新計票。這種看法當然非常荒謬。依據佛州法律授權,有權解釋佛州選舉法典第 97.012 條、第 106.23 條等規定的佛州州務卿拒絕接受上述解讀方式。(參見 DE 00-13, 佛州選舉事務科之意見)。雖然佛州最高法院依法必須尊重州務卿對法律所作之解釋(參見 *Krivanek v. Take*

Back Tampa Political Committee, 625 So. 2d 840, 844 (Fla. 1993)), 但是還是拒絕接受其所提出之合理解釋, 反而接受了上述的特殊解釋。(參見 *Palm Beach County Canvassing Board v. Harris*, No. SC00-2346 (Dec. 11, 2000), 簡稱「*Harris III*」)

不過本院之前將案件發回更審時曾經表示, 在總統大選中, 各州立法機關所清楚表達之意思必須具有優勢, 而且如果審視佛州最高法院判決關於係爭條文之分析, 即可得知其並無任何足以將佛州法律解讀為必須將問題選票納入計算之依據。我們在此不打算逐字解讀佛州最高法院所作之分析, 我們只不過想要指出, 誠如佛州最高法院院長 Wells 法官在 *Gore v. Harris* 一案之不同意見書中所言, 該分析所仰仗的佛州選舉法典主要條款 - 第 101.5614(5) 條其實根本與此毫無關聯。佛州檢察總長 (氏支持 Gore 所提出之質疑) 在本案言詞辯論中亦證實, 本次大選之前, 從未有過任何一次人工重新計票是為了確定投票人之意思, 而一一檢查「機器無法判讀圈選戳記之選票」。Tr. of Oral Arg. in *Bush v. Palm Beach County Canvassing Bd.*, 39-40 (Dec. 1, 2000); 另可參見 *Broward County*

Canvassing Board v. Hogan, 607 So. 2d 508, 509 (Fla. Ct. App. 1992) (該判決拒絕因為機器無法將「懸空票」納入計算而進行重新計票)。對於法院來說, 既然佛州州務卿是由佛州立法機關賦予「使選舉法之應用、運作與解釋之方式具有並保持一致性」職責之政府官員 (參見第 97.012 (1) 條), 如果偏離了其所確立之實務作法, 無異是在背離佛州的法律規定。

III

佛州最高法院所下令進行的救濟方式, 不管是在規模抑或性質上, 都危害了該州立法機關想要利用聯邦法典第三編第五條免責條款的「立法願望」(legislative wish)。西元二〇〇〇年十二月十二日是符合聯邦法典第三編第五條之規定而決定佛州總統選舉人的最後確定日期。然而在十二月八日 (最後期限前四天) 接近傍晚時分, 佛州最高法院才下令在佛州六十七郡中的六十四個郡裡, 重新計算數以萬計所謂「機器無法判讀圈選戳記之選票」。這種作法無異是在針對整整六百萬張選票, 尋求一個模糊不清 (也可能虛妄不存在) 的確定性。但是並沒有人主張這些選票先前未被納入計算; 這些選票

在選舉最初之時就曾經以投票機加以判讀，之後又曾依照佛州的機器重新計票條款再次予以判讀。沒有任何人主張這次選舉有任何造假的情形出現。佛州最高法院根據選舉法典之條款，下令進行這次額外重行計票，授權佛州巡迴法院提供「在這類情形下之適當」救濟措施（佛州法律第 102.168(8) (Supp. 2001) 條）。

當佛州州議會授權該州法院提供「適當」救濟措施時，其初衷必然是認為該救濟手段應該作為聯邦法典第五條所定最後期限前的最終救濟途徑。就當事人最終必然會向佛州最高法院提起上訴，並聲請本院受理裁量上訴來看，整個重新計票程序根本不可能在該期限之前完成。儘管佛州最高法院原判決多數意見表示，他們相信「這些郡所剩下的未予圈選選票，可以在要求的時限內完成[計票]」，772 So. 2d. at 1262, n. 22，但是多數意見並未指出這些看來無可避免的上訴案件，也同樣能夠在時限屆至前審理完畢。雖然佛州最高法院有時是以一年多的時間來解決地方選舉之爭議（例如 *Beckstrom v. Volusia County Canvassing Bd.*, 707 So. 2d. 720 (1998) 一案就是在警長選舉過後十六個月，才對選舉訴訟予以判決），然而該院在審判本

案時，卻展現出極高的效率。不過聯邦對於總統大選所規定之最後期限，卻根本不容許將審理程序予以縮短。

誠如該判決之不同意見所指出的：

在[剩下的四天中]，所有遭受質疑的選票都必須交由司法官員，在公開的程序中逐一予以審查，以探尋投票人之意思。為了公平起見，必須制定一項條款，允許兩造當事人中的任何一方，都可以針對某一張選票的計算方式提出質疑。此外，在這麼短的期限中，還必須允許司法審查的存在。本席在此謹表示，如果要及時完成上述整個程序，就勢必會讓佛州喪失利用免責條款決定總統選舉人之權利，如此一來，極有可能剝奪了總統大選日當天近六百萬能夠正確投票之投票人的選舉權，772 So. 2d, at 1269 (slip op., at 55) (Wells 院長之不同意見)。

其餘的不同意見書也對相同的顧慮有所呼應：「多數意見意見正在提供一項不可能完成、而且終將造成混亂的救濟手段，這正背離了法律的基本要求」(id., at 1273, 參見 Harding 法官的不同意見書、Shaw 法官的協同意見書)。

基於上述這些因素，並且就佛州最高法院亦認為佛州立法機關

有意讓佛州利用聯邦法典第三編第五條「免責條款」之意旨來看，佛州最高法院所規定之救濟手段，根本不可能被認為是十二月八日當時的「適當」救濟手段。這項救濟手段完全背離了十一月七日的法律架構，而且授權進行了十二月十二日之前根本不可能完成的漫長程序，以致於無法在十二月十二日前就總統選舉人人選作出終局之決定。

除前開以聯邦最高法院名義所宣示之判決意見中所述者外，基於上述諸項理由，吾等認為佛州最高法院之原判決應予廢棄。

大法官 Stevens 主筆，大法官 Ginsburg 及 Breyer 連署之不同意見書

聯邦憲法指定由各州來擔負決定總統選舉人選任方式之首要職責任(參見聯邦憲法第二條第一項第二款)。當各州法律(其中也包括選舉法在內)之意義引發爭議的時候，本院的慣例向來就是以各州最終審級法院的看法作為最終答案。在某些罕見的情況下，聯邦法律或是聯邦憲法也許會要求聯邦司法機關介入各州的選舉。不過本案並不屬於此類情形。

本案最終歸結之聯邦權限爭議問題並非實質爭議。聯邦憲法第

二條規定「各州應依該州立法機關所規定之方式，任命總統及副總統選舉人若干名」。但各州立法機關並非突然憑空出現，而是由各州的州憲法所創造，並且受其所約束。為免產生任何疑慮，本院於一百多年以前，便在 *McPherson v. Blacker*, 146 U. S. 1 (1892) 一案中表示，聯邦憲法第二條「禁止或要求各州作為之對象，就是各州立法權在該州現行憲法下被禁止或要求之行為」。同樣的，本院亦指出，「除了該州憲法所施加之限制外，[各州的]立法權具有最高的權威」(*Smiley v. Holm*, 285 U. S. 355, 367 [1932])。按照佛州州憲第五條之規定，佛州立法機關必須臣服於司法審查，而聯邦憲法第二條對此則並無任何除外規定，據以讓佛州州議會免於受到創設該立法機關之佛州憲法所施加之約束。此外，佛州州議會自己也決定要制定一部對所有選舉均一體適用的法典，這也顯示佛州立法機關希望佛州最高法院在總統選舉當中，也扮演和過去解決選舉爭議時相同的角色。因此佛州最高法院對於總統大選之選舉爭議行使上訴管轄權，不僅完全符合聯邦憲法第二條之授權，事實上亦為其授權之本意。

此處無須贅述者，根據聯邦法典第三編第五條之規定，國會並未

對各州施加任何可能被州政府各部門「違反」之積極義務(affirmative duties)。相反的，第三編第五條的規定是在為各州制定一項空檔期條款，讓各州得以依據制定於選舉日前之法律所規定的「司法途徑或其他方式」，在有爭議之選舉中選出總統選舉人。聯邦法典第三編第五條，就像聯邦憲法第二條的規定一樣，都假定各州司法機關可以介入該州選舉法之解釋，並且根據這些法律解決選舉所生之爭議。無論是聯邦法典第五條抑或聯邦憲法第二條，兩者都未賦予聯邦法院法官任何特殊權力，讓他們在涉及各州法律的問題上，以自己的觀點取代該州司法機關的觀點。

上訴人宣稱：由於佛州最高法院並未詳細規定出決定「投票人意思」之精確方式，因此應該被認定為業已達於違反聯邦憲法之程度。這種主張也難謂正確。當同一州的個別選票價值並不相等時，本院曾經認定構成違反聯邦憲法(參見 *Reynolds v. Sims*, 377 U. S. 533, 568 [1964]一案)，但是本院從未對各州判定選票是否合法有效時所使用之實體標準予以質疑。而且我們也沒有任何理由認為，以「投票人之意思」這項標準作為選票認定者(尤其是各選舉委員會)的指導方針，會比(比方說)全美各

地法院每天交給老百姓所使用的「毫無任何合理懷疑」(beyond a reasonable doubt)標準更差、或更難產生一致的適用結果。

在採用類似投票制度的各郡中以不同的標準來決定投票人之意思，當然有可能引發嚴重的關切。不過既然重新計票程序中所有的反對意見最終都將交由一位公正無私的法官(magistrate)來裁決，那麼就算不能完全消除這些關切，至少也能予以舒緩。一般而言，「對於聯邦憲法原則的解釋確實不能拘泥於文字。我們必須謹記的是，政府機構倘若不能擁有一點彈性空間，勢必會無法運作」(參見 *Bain Peanut Co. of Tex. v. Pinson*, 282 U. S. 499, 501 [1931]一案 Holmes 大法官之意見)。倘非如此，佛州讓每一個郡自行決定採用何種投票制度的作法(不同的投票制度彼此之間在精確度上會有極大的差異)，就有可能抵觸平等保護的原則。同樣的，絕大多數各州州議會決定委由地方當局來決定採用何種投票制度和選票設計的作法，可能也會違反了平等保護原則。

即使我們最後確實有可能發現救濟制度的某些層面抵觸了平等保護條款，但是本席仍然無法苟同多數意見對本案所為之決定。多數意見明白表示，一旦各州立法機

關決定透過選民來決定總統選舉人，那麼「每位選民之選票均可被納入計算」的權利就成為一項聯邦憲法層次的權利。但是多數意見又進一步說，佛州法律規定，所有足以透露投票人意思的選票均屬有效票。在承認這些原則的同時，多數意見卻仍然還是在這類選票統計完成之前，就下令終結了選舉訴訟的審理程序。根據多數意見本身的論理，適當的作法其實應該是發回原審法院更行審理，以便藉由更為具體明確之程序，實現佛州立法機關所確立之統一而一般的標準。

不過基於「終局解決爭議」的利益，多數意見還是有效下令剝奪了不知有多少選民的選舉權，況且根據佛州法律，這些選票原本應該是屬於合法有效票（因為這些選票上可以看出投票人之意思，但卻因為某種原因而被計票機拒絕計算）。多數意見之所以如此認為，乃是基於聯邦法典第三編所設下之最後期限。不過正如本席先前所指出的，這些條款只是提供國會在各州送交兩份以上彼此相衝突的總統選舉人名單，以致於必須在其中有所選擇時，賴以依循之決定規則而已。這些條款並未禁止各州政府在決定出真正勝選者之前，計算那些本院多數意見也認為屬於合法有效之選票。事實上，在一九

六〇年時，夏威夷州也曾經向國會送交兩份總統選舉人名單，當時的國會則是選擇將一九六一年一月四日所送交的選舉人名單納入計算，然而這份名單的呈報日期早已過了第三編第五條所規定之最後期限，參見 *Josephson & Ross, Repairing the Electoral College*, 22 J. Legis. 145, 166, n. 154 (1996)。因此，即使我們確實發現本案有違反平等保護原則之情形，多數意見仍然還是可以在不剝奪佛州選民選票被納入計算之權利的情況下，下令採用適當救濟手段予以糾正。蓋如多數意見之所言，「對於處理速度之渴望，也不足以成為忽略平等保護所提供之保障的概括藉口」。

最後，不管是在本案、抑或先前 *Palm Beach County Canvassing Bd. v. Harris*, 2000 WL 1725434 (Fla., Nov. 21, 2000) 一案的判決中，佛州最高法院都沒有在實體上改變佛州的選舉法規定。整體來看，該院的判決都是基於長久以來建立的判決先例，也符合相關法律條款規定。該院所作的，是法院該作的事情 – 根據佛州立法機關「不得遺漏計算任何合法有效票」之意思而判決送其審理之案件。該院之作法完全仰賴於佛州立法機關所明白宣示之「投票人意思」這

項一般標準，經由最終交由一位公正無私之法官審查的程序，解決對疑義選票產生截然不同評價的問題。如果本院像本席一樣認為佛州最高法院之成員，以及原本要執行該院命令的法官均公正無私，那麼該院的原判決根本就沒有任何虛假的聯邦權限爭議問題。

當上訴人以聯邦問題為由，對佛州選舉程序加以攻訐時，儘管其並未明言，但是隱藏在這項攻訐背後的，其實是不信任那些佛州法院法官在繼續進行計票而必須作出關鍵決定時，能夠公正廉明。倘非如此，這些上訴人所持之立場根本站不住腳。本院多數意見替這種立場背書的作法，只不過進一步坐實了人們對於國法官工作所作出的最為犬儒的評價。人們對於司法人員所抱持之信心，才是法治的真正靠山。今天這件判決將會斷傷我國人民對司法人員所具有之信心。雖然這個傷口一定會隨著時間而癒合，不過有一件事是可以肯定的，那就是雖然本院可能永遠無法百分之百確定今年總統大選的贏家是誰，但是今年總統大選的輸家，則毫無疑問的，就是美國對於法官身為法治之公正捍衛者所具有的信心。

謹提不同意見書如上。

大法官 Souter 主筆，大法官 Breyer 全部支持，大法官 Stevens 及 Ginsburg 一部支持（除 C 部分外）之不同意見書

本院不應審理先前 *Bush v. Palm Beach County Canvassing Bd.* 一案以及本案，亦不應在審理之過程中核發停止命令，終止執行佛州最高法院下令重新計算所有「機器無法判讀圈選戳記之選票」的原命令。如果本院當初允許佛州遵循該州最高法院判決所命令之程序，就極有可能根本不會產生任何爭點而需要本院來審理，至於政治上的壓力，也可以在國會中依循聯邦法典第三編第十五條所規定之程序加以解決。不過本案最終畢竟還是送到了我們的面前，然而多數意見所提出的解決方式，卻又是另一項錯誤的決定。

我們稍後即可知道，本席在實質上同意 Stevens、Ginsburg 以及 Breyer 等諸位大法官所提出之不同意見。本席之所以另行提出一份不同意見書，完全只是為了說明本案的各項爭點有多麼簡單而明瞭。

本案共有三項爭點，分別是：一、佛州最高法院對於規範佛州選舉訴訟相關法律所為之解釋，是否有違於聯邦法典第三編第五條之規定？二、佛州最高法院對於該州規範選舉訴訟相關法律條款所為

之解釋,是否令人難以接受地變更了佛州州議會所制定之法律,以致於違反了聯邦憲法第二條第一項第二款之規定?三 關於那些無法由機器登記投票人圈選紀錄之爭議選票(也就是「機器無法判讀圈選戳記之選票」),佛州最高法院所作之解釋,是否有違於聯邦憲法增修條文第十四條之平等保護條款或正當法律程序條款?上述這些爭點都不難加以描述與解決。

A

關於聯邦法典第三編第五條規定之爭點並不嚴重。這一條設定了某些條件,在這些條件之下,各州所確認之總統選舉人名單具有終局的拘束力,至於因總統選舉人之確認所引發之爭議,則須依據聯邦法典第三編第十五條之規定,交由國會解決。各州所確認之總統選舉人名單如果要具有終局之拘束力,則該名單上之選舉人必須是依據大選前制定之法律規定所選出,而且確認該等人選之決定,至遲必須是在選舉人集會投票六日前所作成。倘若果真有某些州無法達成第五條之要求(不管是基於何種原因),其實也無所謂;因為縱使沒有滿足第五條之要求,該州唯一受到的懲罰,也只不過是不能適

用所謂的「免責條款」而已。況且即使果真發生了這種情形,也必須交由國會來作出此項決定。

B

接下來的第二項問題,則在於佛州最高法院對佛州法律關於選舉「訴訟」(contests)特定條款所為之解釋;至於佛州法院對於處理特定選票計算問題之「異議」先行程序(antecedent process of “protesting”)所作之解釋,則非我們這裡所要處理的問題,而是前一個案子 *Bush v. Palm Beach County Canvassing Board* 所涉及之疑義。這裡的爭點在於佛州最高法院的原判決是否已經變更了佛州州議會所制定的選舉訴訟條款:就「聯邦憲法將決定各州總統選舉人選任方式之職責交由各州立法機關負責」(參見美國聯邦憲法第二條第一項第二款)這點來說,佛州法院所宣示之法律,是否和佛州立法機關所制定之法律規定有所不同?上訴人 Bush 一方當然並未主張,本案有任何旨在解釋不確定法律意義的司法行為取代了法律條文,因而違反了聯邦憲法第二條;法律條文需要加以解釋,但是對於法律所作之解釋,不能改變法律在聯邦憲法意義下所具有之立法屬

性。就本席的瞭解來說，Bush 一方所提出的論證是，第 102.168 條的解釋方式非常不合理，以致於逾越了法律解釋上可被接受之界限，甚至變成一項根本不是司法性質的行為，而創造出不受係爭立法限制的新法律。

如果要評估佛州最高法院的解釋是否已經有效改寫了佛州法律第 102.168 條，就必須先檢視一下 Gore 用以證明其有權提起選舉訴訟所仰賴之法律到底如何規定：佛州先前所確認之有利於 Bush 的選舉結果，乃是根據佛州法律第 102.168 (3)(c) (Supp.2001) 條「拒絕計算大量合法有效選票，致生足以改變或足以使人懷疑選舉之結果」的規定。佛州法院所作的解釋中，完全沒有任何不合理之處，足以被人認為有取代上述法律規定之情形。本席下面會提到，對於這項法律規定，當然會有其他的解釋可能，有些甚至會比佛州法院多數意見所採取的解釋更好；該院的兩份不同意見書、以及送呈本院的好幾份書狀，都提出了其他的解釋可能。不過該院多數意見所說的每一點，都還屬於合理解釋的範圍之內，其所宣示之法律，亦尚未抵觸聯邦憲法第二條之規定。

1. 佛州法律並未對「合法有效票」

加以界定。由於合法有效票如果不予計算，將會對選舉結果有所影響，因此佛州最高法院被要求必須對此作出定義。而該院在界定何為「合法有效票」時，則參考了該法中另一條關於受損票或瑕疵票之規定 - 第 101.5614 (5) 條，該條其中一項條款是「如果選票上留有清楚之標記，足以讓選舉委員會確定投票人之意思」，即不得將該張選票忽略不計。該院認為之所以應留意投票人之意思，正是表示佛州立法機關所謂「合法有效票」，大概是指選票上記錄有顯示投票人意思之圈選戳記，*Gore v. Harris*, 772 So. 2d 1243 (2000)。多數意見原本的確可以選擇另一種不同的解讀，參見 Brief for Respondent Harris et al. 10 (其對「合法有效票」之定義為：妥善根據大選前以及在投票所當地，提供給每位經登記之投票人 (registered voter) 之投票指示所投票之選票) 但是即便如此，多數意見的看法也仍然很難說有什麼違憲之處；聯邦憲法第二條的規定並不是用來處理對於法律解釋依據的單純歧異。

2. 佛州法院緊接著解釋何謂「不

予計算」(rejection),以便決定在計票過程中的何種行為,會在選舉訴訟中遭人質疑。佛州法律也並未對這個名詞加以界定。佛州法院多數意見認為這個字眼的意思只不過就是單純的「沒有納入計算」而已。這種解讀當然還是沒有逸脫常識範圍。這種解讀的目的在於,只要可以確定投票人之意思,就該賦予這張選票效力。這裡當然也有可能存在另外一種不同的解讀。多數意見原本也可以得出結論說,「不予計算」的意思應該是指在機器故障、或者是在選舉官員沒有不當作為的情況下,不應該將選票「不予計算」,不過他們並沒有如此解讀,以免降低提起選舉訴訟的難度,使得每一次的選舉最後都會捲入訴訟爭議之中(參見 Wells 院長之不同意見書)。不過我們仍然不能說佛州法院多數意見採取比較寬鬆解讀的作法,有什麼逾越司法性質之處。

3. 對於「『足以改變、或足以令人懷疑』佛州選舉之結果」此一規定,佛州最高法院的多數意見同樣也是採取比較寬鬆的理解。佛州法院認為如果未被納入計算的選票數量多到其中可

能包含足夠扭轉選舉結果之「合法有效票」時,佛州法律就允許提起選舉訴訟。雖然多數意見原本也可以像初審法官所認定的一樣,認為如果要提起選舉訴訟的話,單憑「可能性」(possibility)還不足以成為正當理由,必須已經達到具有「概然性」(probability)的程度才行。但是係爭的佛州法律條文完全沒有提到「概然性」的用語,因此該法不一定要如此解讀方可。任何善良或有識之人,都可以爭論這幾種解讀孰優孰劣,但卻不能因此而認為佛州最高法院所採取之解讀逾越了法律合理解釋的界限,以致於取代了「佛州立法機關」依據聯邦憲法第二條之規定所制定之法律。

總括而言,佛州法院的解釋並未引發任何涉及聯邦憲法第二條之規定的實質問題。該院判定由 Gore 所提起之訴訟受到佛州法律所授權。這是一種可以為人所接受的解釋。佛州法院並且指示初審法官根據佛州法律第 102.168(8)條:「法官得核發其所認為之必要命令,以確保原告所提出之各項主張均會受到調查、審查或檢閱,以糾正或避免原告所指控之錯誤繼續發生,並提供任何在這種情況下

尚屬適當之救濟」之慷慨授權，行使裁量權而處理選舉訴訟。Ginsburg 大法官在其個人所提的不同意見書中，以極具說服力的方式解釋說：本院一向都尊重各州法院對該州法律所為之解釋，因此不宜廢棄佛州法院所為之原判決。

C

只有在第三項關於救濟手段的爭點上，前開以聯邦最高法院名義所宣示之判決意見才提出了頗值讚賞的論證。假若佛州的訴訟程序未被中斷，佛州法院很可能已經做了適當的處置，而且縱使未在佛州的層級加以解決，也會交由國會來考量所有關於選舉人投票所生之爭議。可是由於佛州的訴訟程序業已中斷，因此時間所剩無幾，而案件也已送交本院，因此本席認為由本院處理，倒也不失為一項可行之舉。

上訴人提出了一項關於平等保護的主張（或者也可以換個方式提出一項關於正當法律程序的主張，參見 *Logan v. Zimmerman Brush Co.*, 455 U. S. 422 [1982]一案），指控佛州在不同的總統選舉人選區（electoral jurisdiction）中，對於相同的事實適用不同的驗票標準。平等保護條款確實並不禁止

在同一選區使用不同的投票機制，即使不同的投票機制在紀錄投票人意思時會產生不同的結果亦然；各個地方還是可以基於成本、設備更新之潛在價值等因素之考量，而決定使用不同的投票機制。不過由本案訴訟卷宗所提供之證據顯示，當佛州將同一套確定投票人意思之規則適用於同一品牌機器，而且會出現相同外在特徵（例如懸盪票或酒窩票）之同種類選票時，竟然會產生不同的差異。本席無法想像，這種差別對待投票人基本權利的處理方式，到底能夠滿足何種「州政府之正當利益」，這些差別對待完全只是充滿恣意而已。

當本院決定應該如何處理這種情況的時候，應該要顧及到「總統選舉人在六天之後就得集會投票」的這項事實。因此本席認為應該將本案發回佛州原審法院更行審理，指示該院建立統一的一套標準，藉以評估那幾類以不同方式加以處理的選票，佛州各級法院或許可以下令進行新的重新計票（或繼續原本的重新計票程序），而佛州各郡在檢視這些類似情形的選票時，就可以應用這套統一的標準。

本席和多數意見不同之處在於，本席看不出本院有任何依據，足以認定佛州不可能在原定的總統選舉人集會日期（十二月八日）

前完成上述要求。雖然佛州最高法院有一位持不同意見的法官估計,這些不同驗票標準的影響範圍可能多達十七萬張選票, *Gore v. Harris*, 772 So. 2d, at 1272-1273 (slip op., at 66), 但是係爭選票的數量其實應該更少才是。「十七萬張」這個數量的範圍,顯然是所有未被納入計算的選票,無論是「機器無法判讀圈選戳記」(undervote, 亦即計票機沒有紀錄到投票者圈選了哪一位總統候選人), 抑或是「複數戳記之選票」(overvote, 也就是那些因為圈選一位以上候選人而未予納入計算之選票)。不過誠如 Bryer 大法官所指出的,並無任何證據顯示有任何合法有效的「複數戳記選票」未被納入計算,而且 Gore 一方的律師也向本院提出符合上述說法的統計數字:佛州全境無法由機器判讀圈選戳記之選票數量,總計約達六萬張。以人工方式重新計算這些選票,將會是一項艱鉅的任務,不過在本院停止人工重新計票以前,佛州法院已經準備好盡力完成重新計票之工作。此時不給佛州一個機會,讓他們努力計算所有爭議選票,其實難謂有正當的理由。

謹提不同意見書如上。

大法官 Ginsburg 主筆、大法官

Stevens 全部支持、大法官 Souter 及 Breyer 一部支持(僅支持第一部分)之不同意見書

I

首席大法官承認佛州選舉法典的諸項條款「也許可以容許一種以上的解釋可能存在」。不過首席大法官不但並未尊重佛州最高法院對於佛州選舉法典之解釋權限,反而堅稱佛州最高法院業已完全偏離司法審查之一般實務作法,以致於不夠資格被稱之為是「司法判決」。本院同仁已經對佛州法律提出了一項合理的解釋,而這種解釋剛好和佛州最高法院七位法官其中的某一位一樣,參見 *Gore v. Harris*, 772 So. 2d 1243 [Fla. 2000], Wells 院長不同意見); *Palm Beach County Canvassing Bd. v. Harris*, 772 So. 2d 1273, 1291-1292 (Fla. 2000) (發回原法院更行審理) (以六比一的多數,支持 Gore 一方對於佛州法律所為之解釋)。如果解釋佛州法律也屬於本席之權限,則本席也可能支持首席大法官的意見。但是我們不能僅僅因為不同意佛州法院對於該州法律所為之解釋,而據此得出該院法官在從事立法行為之結論。本院沒有理由認為佛州最高法院的成員

不是在「盡其最大之努力，履行就職時之誓言」，*Sumner v. Mat*, 449 U. S. 539, 549 (1981)，而且也沒有任何理由推翻該院對佛州法律有憑有據之解釋。

對於本院來說，肯定聯邦最高法院本身未必贊同的法律解釋或憲法解釋，其實並非罕見之事。舉例來說，當有人對於行政機關就其執掌範圍內法律所為之解釋提出質疑，而送交本院審理時，除非該項解釋業已違反「國會清楚表達之意思」，否則本院往往都會尊重並且接受行政機關所為之解釋，參見 *Chevron U. S. A. Inc. v. Natural Resources Defense Council, Inc.*, 467 U. S. 837 (1984)。本院今日的作法乃是在罔顧聯邦憲法第一條：「本憲法所授予之立法權，均屬於由參議院及眾議院所組成之美國國會」之宣示。在「聯邦行政機關對聯邦法律所為之解釋」與「各州最高法院對該州法律所為之解釋」兩者之間，聯邦憲法當然並未要求本院必須更為尊重前者而比較無須尊重後者。當各州州法院對聯邦法律作出本院可能難以苟同之解釋時，本院也時常支持該州法院所為之解釋。值得令人注意的是，就拿人身保護令（habeas）的案件來說，本院就曾經堅持認為：「一位擔任聯邦法院法官的

人，並不會因為他擔任聯邦法院法官的這項事實，就使得他比各州州法院的法官更有能力、良心或學識來運用聯邦法律。」，參見 *Stone v. Powell*, 428 U. S. 465 (1976)（引述自 Bator, *Finality in Criminal Law and Federal Habeas Corpus for State Prisoners*, 76 Harv. L. Rev. 441, 509 [1963]; *O'Dell v. Netherland*, 521 U. S. 151 [1997]，Teague 原則確認了各州州法院對於既有判決先例所為之理性、正直解釋的效力，縱使這些解釋會和後來的判決有所矛盾。引自 *Butler v. McKellar*, 494 U. S. 407, 414 [1990]; O'Connor, *Trends in the Relationship Between the Federal and State Courts from the Perspective of a State Court Judge*, 22 Wm. & Mary L. Rev. 801, 813 (1981)（「人們沒有任何理由認為，各州州法院法官在審理涉及聯邦憲法問題的訴訟時，不能也不會提供一個『友善法庭』（hospitable forum）」）。

無庸置疑的，在某些案例中，要妥善地應用聯邦法律，得要依據對各州法律所為之解釋。為了保障聯邦法上的權利，本院有時免不了必須審查各州的法律。但本院在處理這類案件的時候，從未忘記要絕對尊重各州最高法院對於該州法律所為之解釋。比方說在「契約條

款案件」(Contract Clause case), *General Motors Corp. v. Romein*, 503 U. S. 181 (1992) 中, 本院就曾經表示說, 雖然「本院終究必須自行決定契約是否成立」, 但是仍然會「謹慎考慮並重視該州最高法院之觀點」, *id.*, at 187 (citing *Indiana ex rel. Anderson v. Brand*, 303 U. S. 95, 100 (1938)). 在 *Central Union Telephone Co. v. Edwardsville*, 269 U. S. 190 (1925) 一案中, 本院也確認伊利諾州最高法院對於某一條州法上之棄權規則 (waiver rule) 所為之解釋, 即使會造成當事人喪失 (forfeiture) 聯邦憲法權利之結果亦然。本院拒絕用聯邦法上關於「棄權」之定義來取代伊利諾州之法律, 並且解釋說, 伊利諾州州法院所為之宣示「應該對本院有所拘束, 除非當該州法律適用於主張聯邦法律權利的人身上時, 會造成非常不公平或不合理之情形, 以致於阻礙了他們所擁有之聯邦法上的權利」。

當本院在涉及各州法律之問題上, 尊重並接受各州州法院之決定時, 是在適切認知到本身作為一位「局外人」, 不像有權管轄機關如此經常接觸到各地之法律」, 參見 *Lehman Brothers v. Schein* 一案, 416 U. S. 386 (1974)。本院有時會基於這種認知, 而促請各州最高

法院對此表示意見, 以便釐清該州州法含意方面之疑義, 即便各該案件所涉及的是聯邦法上之權利亦然。(參見 *Arizonans for Official English v. Arizona*, 520 U. S. 43, 79 (1997) 一案, 「當聯邦法院被要求宣告某一條州法無效時, 最好不要過早對憲法問題予以裁判, 因為當聯邦法院企圖解釋某一條從未經過該州最高法院審查的州法律時, 很可能會犯下製造[聯邦與州之間]摩擦的錯誤」)。儘管本院的確有權對聯邦問題背後所涉及之各州法律爭點加以判決, 但是本院的作法卻向來都是移請係爭各州最高法院表示意見, 藉此提供該院一個機會, 向本院提供關於該州法律問題之資訊。因為這種自我節制的作法, 「有助於建立一套互助合作的司法聯邦制度」, 參見 *Lehman Brothers*, 416 U. S., at 391。

就在上一個庭期的 *Fiore v. White*, 528 U. S. 23 (1999) 一案中, 本院便曾移請賓西法尼亞州的州法院表示意見。在該案中, 有一位賓州囚犯提起聯邦人身保護令訴訟 (a federal habeas action), 主張賓州無法證明其所控罪名之關鍵, 以致有違聯邦憲法之正當法律程序條款。本院當時不但並不自行解決主張該項聯邦權利所賴為基礎的賓州州法問題, 反而是移請由

賓州最高法院對該問題表示意見，請該院「協助確定適當的賓州法律主張，以便本院得以據此對當事人所提之聯邦憲法問題進行裁判」，*id.*, at 29; *id.*, at 28（詢問賓州最高法院，該院近來關於該案當事人 Fiore 被據以定罪之法律，其所為之解釋「是否一直都屬於係爭賓州法律之含意範圍內，甚至當 Fiore 受審之時是否亦復如此」）。相較於本院在 *Fiore* 一案中，在尋求賓州最高法院說明前一直不願對賓州法律作出任何解釋的作法，首席大法官在本案中欣然廢棄佛州最高法院所作之解釋，兩者的作法可以說是南轅北轍。本席原本以為，本院鑑於聯邦法院處理各州法律問題時一向都會採取「謹慎態度」（參見 *Arizonans*, 520 U. S., at 77），以及致力「建立互助合作之司法聯邦制度」（參見 *Lehman Brothers*, 416 U. S., at 391）等因素的考量，應該是會展現出更高程度的節制才對。

本院極少直接否定各州最高法院對該州法律所為之解釋。首席大法官所引述的 *Fairfax's Devisee v. Hunter's Lessee*, 7 Cranch 603（1813）案、*NAACP v. Alabama ex rel. Patterson*, 357 U. S. 449（1958）、以及 *Bouie v. City of Columbia*, 378 U. S. 347（1964）等

三件案子，便是少數幾件極為罕見的例子。而且這些案件所發生的具體脈絡，根本幾乎無法和本案目前所面臨的情形相比。*Fairfax's Devisee* 一案的情形是，維吉尼亞州上訴法院錯誤詮釋了該州的沒收法律（forfeiture laws），以致於沒收了一位英國人受聯邦條約所保障之土地。該案發生於約翰·馬歇爾（John Marshall）擔任聯邦最高法院首席大法官的時期，當時正是主張州權者對於聯邦最高法院大肆抨擊的時代。維吉尼亞州州法院拒絕遵守本院於 *Fairfax's Devisee* 一案判決中所下之命令，不願作出有利於該名英國臣民之繼承人的判決。由於維州法院拒絕接受本院之命令，致使本院在 *Martin v. Hunter's Lessee*, 1 Wheat. 304（1816）一案中，作出了一項指標性的判決。在 *Cooper v. Aaron*, 358 U. S. 1（1958）案判決後三個月的 *Patterson* 一案中，本院無視於南方對於民權運動的抗拒，仍然判決認定阿拉巴馬州最高法院未循正常的方式適用該州的訴訟程序規定，而拒絕審理全國有色人種權利促進會（NAACP）因拒絕透露成員名單以致觸犯藐視法院罪之案件。本院表示，「當各州法院以『本案無涉於聯邦問題』而加以判決時，倘若『並無任何合理或實

質理由足認該案確實無涉於聯邦問題』時，即不得據此阻止本院行使管轄權」，357 U. S., at 455。在當年民權運動高峰期因為在餐館櫃臺前「靜坐」所引發之 *Bouie* 一案中，本院也曾經判決南卡羅萊納州最高法院對於該州侵權行為法 (trespass law) 所作之解釋——將原本含意清楚之法律條文所未包含在內的行為予以入罪化，因為不具有可預見性，因此適用於上訴人身時，便違反了正當法律程序，參見 378 U. S., at 350, 354。

首席大法官不經意地引述這些案件，可能會讓人誤以為還有更多這類案件存在，而且本院在這些案件中都是認為聯邦憲法要求本院以懷疑眼光來檢視各州法院對其法律所為之描述。不過依本席之見，如果想再找出這類的判決，恐怕是非常困難的一件事。Breyer 大法官就信心滿滿地解釋說，佛州最高法院在本案中並沒有什麼抗拒行為足以讓本院非得使出最後手段不可。佛州最高法院的結論只不過是認為，當佛州州議會在制定佛州選舉法典時，是以「將每一張合法有效票都納入計算」作為最高的原則。這種情形當然不應該和當年南方各州歧視黑人的那些最高法院相提並論。

首席大法官表示，聯邦憲法第

二條之所以規定由各州立法機關來制定各州選任總統選舉人方式，就是想藉此授權聯邦監督各州法院及各州立法機關間之關係 (federal superintendence)，並且藉此允許本院偏離一向尊重並接受各州法院對該州法律之解釋的慣例（「當係爭問題變成是州法院是否確實背離了法律的意義時，如果讓該法院所為之宣示具有明確份量，就是在放棄本院執行聯邦憲法第二條所明確要求之職責」）然而我國的制憲者瞭解到，在一個共和體制的政府當中，應該由司法來解釋立法機關所制定之法律，參見聯邦憲法第三條之規定；漢彌爾頓 [A. Hamilton]，聯邦黨人文集第七十八篇 [The Federalist No. 78]。由於聯邦憲法保障各州的政府必須採用共和形式（參見聯邦憲法第四條第四項之規定），從這一點看來，聯邦憲法第二條的規定，很難被解讀成是在鼓勵本院擾亂各州的共和政體。然而今天首席大法官卻硬是如此一意孤行。首席大法官判定，聯邦憲法第二條要求本院更改佛州法院對該州法律所作之解釋，以便保障佛州政府的某個機關免受另一個機關之侵害，這種結論業已抵觸了各州得自行決定該州政府組織的基本原則，參見 *Gregory v. Ashcroft*, 501 U. S. 452

(1991)一案之判決：「各州藉由界定自身政府架構及公權力行使之人的性質等方式，展現主權者之地位。」); *Highland Farms Dairy, Inc. v. Agnew*, 300 U. S. 608, 612 (1937) (「儘管並非毫無例外，但是一般來說，各州如何在各自的政府機關間分配權力，均屬於各州本身之問題」) 聯邦憲法第二條並未要求本院承擔須對此予以嚴格審查之責任。

本案發生之背景極為特殊，以致於模糊了妥善解決本案所需之尋常原則：聯邦法院要尊重並接受各州最高法院對該州法律所為之解釋。這項原則反映出了人人都會同意之聯邦制度核心。「制憲者將主權的組成原子產生分裂。我國的公民同時擁有「各州」與「聯邦」兩種彼此互不侵犯的政治身份，這正是制憲者的天才過人之處」, *Saenz v. Roe*, 526 U. S. 489, 504, n. 17 (1999) (引述 *U. S. Term Limits, Inc. v. Thornton*, 514 U. S. 779, 838 (1995) (Kennedy, J., concurring))。首席大法官對於佛州州議會所抱有的擔憂之心，損害了本院原本應對州議會主權 (legislature's sovereign) 所抱有之更為根本的關切 (「各州應依該州立法機關所規定之方式」, 任命總統及副總統選舉人若干名); *ante*, at 123-124

(Stevens, J., dissenting)。如果本院的其他同仁也像平常那樣留意我國的二元主權體制，想必會維持佛州最高法院之原判決。

II

本席同意 Stevens 大法官所持之看法，也就是上訴人並未提出實質的平等保護主張。就理想層次來說，「完美無缺」可能是判決進行重新計票的一項適當標準。但是我們活在一個不完美的世界當中，這個世界中有成千上萬張的選票未被納入計算。佛州法院所採取的重新計票方式容或有其瑕疵，但是如果認為這次重新計票所產生之結果，會比重新計票前所確認之選舉結果更加不合理或不精確，本席實在礙難苟同，參見 *McDonald v. Board of Election Comm'rs of Chicago*, 394 U.S. 802, 807 (1969) (即使牽涉到投票權的問題，佛州仍然可以「一次一步」地進行改革) (引述 *Williamson v. Lee Optical of Oklahoma, Inc.*, 348 U.S. 483, 489 (1955))。

即使本案確實存在有違反平等保護原則之處，但是本席仍然同意 Stevens、Souter 及 Breyer 諸位大法官所持之看法，認為本院對於「十二月十二日」這個期限所投注

的關切，其實搞錯了對象。今天時間之所以緊迫，有一部份原因是肇因於本院在十二月九日時核發停止命令，在那之前的幾個小時，Leon 郡一位能幹的巡迴法院法官就已經開始監督重新計票之程序。本院之所以不願意讓重新計票繼續進行 - 雖然本院的說法是「可以藉由用來確保統一處理選票方式的明確規則，來限制對於投票人意思的探尋」，更為根本的原因應該是基於聯邦法院本身對實行重新計票之實際現實所作的判斷，而不是根據那些更為深入瞭解計票程序者所作出的判斷，因此拒絕讓重新計票繼續進行。

還有一點也很重要，誠如 Breyer 大法官所解釋的，佛州選舉人之選票如要納入聯邦法典第三編第五條免責條款之適用範圍，其最後期限為「十二月十二日」，然而此一最後期限欠缺本院之所以指定此一日期的重要性。因為即使超過此一最後期限，佛州仍然有權將該州總統選舉人之投票送交國會，而且除非國會的參眾兩院都認定這些選票「未經如期送交」，否則仍然必須計算這些選票（參見聯邦法典第三編第十五條之規定）。該法還規定了其他的重要日期，例如該法第七條（指定十二月十八日為總統選舉人「集會投

票的日子」）；第十二條（指定「十二月的第四個星期三」 - 今年是十二月二十七日 - 為國會一旦沒有收到各州總統選舉人之投票，即應要求該州州務卿立刻呈報經過確認後之計票結果）。不過相較於國會詳細規定在「一月六日」確定各州總統選舉人投票有效性的條款（第十五條），上述這些日期其實都沒有什麼太重大的意義。

本院認為時間不允許「對可能出現的任何爭議問題，按部就班地進行司法審查」。不過沒有任何人懷疑過佛州的選舉官員。本次訴訟中代表各方的辯護律師以及佛州法院等人，在履行職務時的正直和勤奮。值得注意的是，佛州最高法院在言詞辯論後二十九個小時，就宣示了兩份內容充實的判決。簡言之，本院判決結論認定「在符合聯邦憲法要求的情形下進行重新計票的想法不切實際」，這項結論根本就只是一則不容對本身進行檢驗的預言而已。美國總統大選的結果不應該由如此一則未經檢驗的預言來加以決定。

爰提不同意見書如上。

大法官 Breyer 主筆 大法官 Stevens 及 Ginsburg 一部支持（除 I-A-1 部份外） 大法官 Souter 一部支持（針對第一部分）之不同意見書

本院受理此案實屬不當。核發停止命令亦屬錯誤之舉。唯今之計，應將該項停止命令予以廢棄，並允許佛州最高法院自行決定是否要繼續進行重新計票。

I

本案對於我國具有莫大的政治影響。但是本案所提出的各項聯邦法律問題，除了其中一項外，其實都不是實質的聯邦問題。

A

1

多數意見針對佛州最高法院下令重新計票的法院命令，提出了三項平等保護方面的問題：首先是佛州人工重新計票時未將「複數戳記之選票」(overvotes)納入重新計票之範圍；其次是，佛州有某些郡將所有選票一概納入重新計票，而非只計算「機器無法判讀圈選戳記之選票」(undervotes)，不過也不是所有的郡都如此；第三點則是佛州欠缺一套統一而具體明確之標準，以供重新計票時有所遵循。就第一項爭點來說，上訴人無論是對本院，抑或對任何一所佛州法院，始終都未曾提出證據證明，

以人工方式重新計算「複數戳記選票」，將會辨識出一堆額外的合法有效票。至於第二項爭點亦然，此外，多數意見所持的論理，似乎是將佛州規範各郡對全州選舉進行人工重新計票的所有法律條款，一概宣告無效。

多數意見所關切的第三項爭點，確實會涉及到基本公平性的各項原則。多數意見的結論是，依據平等保護條款之要求，人工重新計票不止必須依循「投票人之清楚意思」這項統一的一般標準，更要以統一的細緻標準加以規範(例如那些打孔機已經將選票打凹但尚未打穿的「無法判讀圈選戳記之選票」是否應該計算為有效票，應有統一的決定)。多數意見指出，佛州最高法院下令將 Broward 郡先前未予計算的「合法有效票」納入計算(雖然其中還包含了沒有打穿而只有打凹的酒窩票[dimpled]在內)，而其他郡剛剛重新計算完成的選票，其中則很有可能只包含了那些依據比較嚴格之標準而確認為「合法有效」之選票。依照本院先前發回更審的情況來看，佛州最高法院可能並無意採用比佛州立法機關之規定更為明確的標準，以免僭越了佛州州議會依據聯邦憲法第二條所擁有之職權。不過另一方面，既然採用不同的標準就

勢必會有利於其中某一位候選人，而不利於另一位候選人，而且不論當時或現在，都沒有足夠時間讓下級法院藉由一般司法審查程序來消弭重大差異，況且既然佛州最高法院的命令也具體呈現出了有關的區別，因此，本席同意在這些極為特殊的情況下，基於各項基本的公平原則，應當採用一項統一標準來處理這個問題。就多數意見的處理方式看來，本席無須決定，聯邦憲法作為一種救濟手段，是否該對這項統一標準的內容有所限制，或在何種程度內加以限制。

2

儘管如此，多數意見的救濟手段——其實只不過是廢棄下級法院原判決而完全停止重新計票而已——根本沒有任何的正當基礎。相反的，即使到了這個時刻，適當的救濟手段仍然還是應該將這件案子發回佛州法院更行審理，指示佛州最高法院必須要求將佛州所有未予計算之選票（其中應該包括 Broward、Volusia、Palm Beach 以及 Miami-Dade 等郡在內）均納入計算，根據一套統一的標準重新計票，而且無論當初在異議期限結束前是否曾經重新計算過都一樣。

多數意見以「時間不足」作為

全面停止重新計票的正當理由。其中尤其是佛州州務卿來不及檢閱及核准將「機器無法判讀圈選戳記之選票」予以分離所需之設備。但是當多數意見作出這項結論時，訴訟卷宗的記錄上並無任何證據顯示，佛州將無法在佛州最高法院所允許之時間內，及時完成重新計票之程序。佛州法院居於更佳之位置可以處理這些問題，但是多數意見的認定，卻是訴訟卷宗記錄上並不存在的事實。目前當然已經來不及在十二月十二日之前進行任何一種重新計票程序，原因在於各州如果想要利用聯邦法典第三編第五條的免責條款，就必須在十二月十二日以前對選舉爭議予以裁決。十二月十八日是預定的總統選舉人集會日，無論是否有時間在十二月十八日前舉行一次重新計票，都應該交由佛州法院來自行決定。而且無論佛州最後是否能根據佛州法律採取進一步的行動，顯然都應該交由佛州各級法院決定，並非本院應行決定之問題。

本院終止了人工重新計票，因此確保了那些未被納入計算之合法有效票不會依照任何一種標準而被納入計算，這是對上訴人所主張之損害，提供了一個不成比例的救濟手段。而且這項救濟手段又恰恰傷害了本院企圖加以保護的公

平利益 (fairness interests) 人工重新計票本身可以就矯正不平等對待選票的問題。誠如 Stevens 大法官所指出的, 佛州有些郡採用打孔選票系統, 然而有些郡則是用視覺掃描系統, 前者投票人的選票比後者更有可能被判定為廢票。根據最近的新聞報導, 在「機器無法判讀圈選戳記之選票的比率」(undervote rate) 上, 兩者還有更為顯著的差異。見 Fessenden, No-Vote Rates Higher in Punch Card Count, N. Y. Times, Dec. 1, 2000, p. A29 (報導說在佛州三十個使用視覺掃描系統的郡裡, 所投出的選票有百分之零點三沒有紀錄投給哪一位總統候選人, 相較於使用 Votomatic 式打孔選票的十五個郡, 這個比率則是百分之一點五三) 因此, 在一套允許各郡使用不同投票系統的投票制度下, 每位投票人的選票被納入計算的機率, 本來就是無法均等的。不過這是因為各郡選擇了不同的投票機器所造成, 而非因為一紙法院的命令, 因此本席看不出為何前者對於選舉結果的影響, 會比後者來得更為公平。而佛州最高法院下令重新計票之命令, 原本有助於矯正這種不平等的情形, 本席也不明白為何要因為一項原本就可以輕易矯正的缺陷, 而非得全盤禁止重新計票不可。

B

至於上訴人所提出的其餘主張, 亦即首席大法官協同意見書中的重點, 其實也沒有提出任何重要的聯邦權限爭議問題。關於首席大法官在本案中一反常態地審查佛州法律, 此一作法可以從憲法第二條第一款或聯邦法典第三編第五條中取得正當性, 本席礙難苟同。再者, 縱使可以認為上述這種審查還算適當, 而多數意見認定「佛州最高法院原判決業已抵觸聯邦法律」的結論, 也是並無立足之餘地。

儘管首席大法官自己也坦承, 本院在大多數的情況下, 「基於對聯邦制度之禮讓及尊崇, 往往不得不尊重並接受各州州法院對於該州州法問題所為之判決」, 然而他的協同意見書還是以聯邦憲法第二條第一款及聯邦法典第三編第五條等規定為基礎, 證明多數意見所判定的結論: 「本案正屬於少數可以忽略上述基本原則之情形」是正確的。該份協同意見書作出此一結論的主要基礎, 只不過是訴諸於聯邦憲法第二條第一項平實無奇的條文規定, 該條將任命總統選舉人之權力授予了各州「州議會」。但是不管是聯邦憲法第二條本身的條文規定, 抑或是該協同意

見為了解釋該條規定所援引的唯一判決先例 - *McPherson v. Blacker* 一案, 146 U. S. 1 (1892), 兩者都無法推論出以下的結論: 聯邦憲法第二條賦予各州立法機關擁有無限權力來決定該州總統選舉人之選任方式, 而不受各州州憲法之限制。誠如 Stevens 大法官所指出的, 連本院過去在詮釋另一條和第二條第一項最類似的聯邦憲法條款 - 亦即第一條第四項時, 也不曾像該協同意見如此牽強附會。

首席大法官協同意見書認為聯邦法典第三編第五條之規定「透露出」該條對於聯邦憲法第二條第一項第二款之解釋, 這種看法也沒有多大的說服力。本院曾在 *Bush v. Palm Beach County Canvassing Bd.*, ante, p. 70 (per curiam) (簡稱「*Bush I*」) 一案的判決中表示, 「想要利用這項免責條款的各州立法機關, 就應該避免作出」任何可能會被國會認為是在變更上述聯邦法律的解釋方式。首席大法官主張, 這句話的意思是本院「必須確保各州州法院在選舉之後所採取之作為, 不至於打消該州立法機關希望利用聯邦法典第三編第五條所規定之免責條款的願望」。不過不管怎麼說, 聯邦法典第三編第五條的規定都是規範國會對於各

州總統選舉人名單之認可規則的一部份。然而本院在 *Bush I* 一案中, 根本沒有確立說本院有權執行第三編第五條之規定, 也沒有認為原本可接受的「應該避免」一詞, 竟然可以轉化成為強制性的「必須確保」。本院從未像該協同意見書所作的一樣, 曾經在任何地方聲明過, 佛州法院之判決倘若對第三編第五條之免責條款構成威脅, 就是違反了聯邦憲法第二條之規定。該協同意見書的邏輯是將「各州立法機關如想利用第三編第五條之『免責條款』」這項推定, 轉變成為一項壓倒其他法律條款 並且凌駕於州議會明示意思之上的強制命令。

但是該協同意見書在審查之後所得出的結論, 無論如何, 仍然還是錯誤的。首席大法官的協同意見認為, 「佛州最高法院對於佛州選舉法所為之解釋, 係屬令人難以接受之扭曲, 而逾越了該條文之合理解讀, 因此違反了聯邦憲法第二條之規定」, (參見 Rehnquist 首席大法官之協同意見書)。不過上述的「扭曲」到底所指為何? 其含意顯然包含三項要素。首先, 佛州法院早先的判決將佛州選舉結果的確認日期從十一月十四日更改為十一月二十六日。其次, 佛州法院下令將以人工方式重行計算原先「未予計算」之選票的命令, 根本

不可能在十二月十二日免責條款所定最後期限前完成。第三，本院目前所審查的佛州法院原判決，並未適當尊重佛州各郡選舉委員會及州務卿所作的決定。

上述第一種情形如果要被定性為一種「扭曲」，那麼首席大法官的協同意見，就無論如何都必須以一種事後諸葛的角度，來評斷佛州法院是如何解決係爭佛州法律不同條款在用語上之明顯衝突。請比較佛州法律第 102.166 (2001) 條(預見到異議期間所進行之人工重新計票)與第 102.111 條(設下一個可能來不及進行人工重新計票之最後期限)之規定；以及第 102.112 (1) 條(規定佛州州務卿對於逾期呈報之計票結果「得予」忽略不計)與第 102.111(1)條(規定州務卿對逾期呈報之計票結果「應予」忽略不計)之規定。但是不管怎麼說，這項爭點都已經沒有任何實際重要性可言，也不足以作為廢棄係爭佛州法院原判決的正當理由。

至於第二項情形如果要被定性為是一種扭曲，那麼該協同意見書就必然忽略了一項事實：佛州法院之所以無法準時進行重新計票，有很大一部份的原因要歸咎於本院。佛州最高法院原本認為重新計票可以準時完成，且佛州巡迴法

院在幾個小時內即將按部就班地趕上最後期限。而本院卻魯莽地核發了停止命令，其結果就是，我們將永遠無法得知重新計票是否果真能夠如期完成。

雖然上述協同意見書論證說，佛州最高法院「等於是剝奪了佛州州務卿的裁量權」，但是只要明白這項論證其實是一體的兩面，就不會將上述的第三項要素定性成「無法接受之扭曲」。本案係爭佛州法律曾在一九九九年時予以修正，規定「提起選舉訴訟之理由」包括「拒絕計算大量有效合法選票足以使人懷疑選舉之結果」(佛州法律第 102.168 (3), (3)(c)(2000) 條)。本件兩造當事人已經分別論證了「合法有效票」此一法律名詞應有之適當含意。佛州州務卿則主張「合法有效票」是指「依據提供給所有經登記之投票人之投票指示而妥善圈選」之選票。依照這項解釋，那些無法由機器登記圈選戳記的打孔選票就不是「合法有效的」選票。佛州最高法院雖然並未接受該州州務卿所作的上述定義，但是有它自己的依據。佛州最高法院所持的理由是，佛州選舉法中有另外一項條文(損壞或瑕疵選票處理條款)規定，「只要選票上留有清楚之標記，足以讓選舉委員會確定投票人

之意思時,便不得忽略該張選票不計」(補充說明:「倘若不可能確定投票人所作之選擇」的話,選票就不應納入計算),參見佛州法律第 101.5614(5)(2000)條。佛州最高法院以這項條文的用語 某些大致類似的司法判決先例(例如 *Darby v. State ex rel. McCollough*, 75 So. 411 (Fla. 1917), 以及全美各地法院所作的類似判決(參見 *infra* at 152 引述之案例)為依據作出結論,認定「合法有效票」指的就是選票上之戳記可以清楚反映出投票人意思之選票。*Gore v. Harris*, 772 So. 2d 1243, 1254 (2000)。這個結論和佛州州務卿所作之結論並不相同。但是佛州並沒有任何一條法律要求佛州最高法院必須將佛州州務卿的上述觀點視為是決定性的看法。也沒有任何人可以說佛州最高法院的結論非常不合理,甚至已經達到在聯邦憲法的層次上「令人難以接受地扭曲了」佛州法律之程度。

佛州最高法院應用自己的這項定義,依據訴訟卷宗所顯示之記錄而判定,被上訴人業已證明,佛州未予計算之選票中所包含的「合法有效選票」,其數量已經足以使人「懷疑」佛州大選之「結果」。既然兩位總統候選人之間的差距僅僅只有幾百張選票,然而「未予

計算」之選票則高達數萬張之多,那麼不管我們使用多麼嚴格的標準來衡量投票人的「清楚意思」,都很難理解怎麼會有人認為佛州最高法院上述的結論並不合理。況且佛州最高法院的這項結論也並未「剝奪」各郡選舉委員會所擁有的裁量權。各選舉委員會在異議期間仍然保有他們的傳統裁量權。而且正如佛州最高法院所表示的,「選舉委員會[於異議期間]所採取之作為」,到了選舉訴訟的時候,「尚還可以用來證明某一張選票是否得以被認定為合法有效票」。至於各地的郡選舉委員會在異議期間決定不進行人工重新計票的裁量判斷,到了選舉訴訟的時候,會不會遭到廢止,則要取決於候選人是否有另外提出證據,證明被拒絕納入計算之選票中包含有足夠數量的「合法有效票」,足以使人懷疑選舉結果之正確性。用這種方式來限制各地郡選舉委員會所握有之裁量權,並沒有剝奪他們的裁量權。吾人至少可以合理地相信這一點。

佛州係爭法律緊接著規定佛州巡迴法院的法官「得核發其所認為之必要命令,以確保原告所提出之各項主張均會受到調查、審查、或檢閱,以提供任何在這種情況下尚屬適當之救濟」,佛州法律

第 102.168 (8) (2000) 條。這正是佛州最高法院所作的。人們或許可以合理拒絕同意佛州最高法院對於該法這些條文（或其他條文）所作的解釋。但是本席不明白的是，怎麼會有人認為佛州最高法院對於係爭法律在一九九九年所修正的淺顯用語加以解釋的作法大錯特錯，以致於根本不具有成為司法解釋的資格，也僭越了佛州立法機關所擁有之職權。事實上，其他州的州法院早已使用過類似方式來解釋大致類似的州法律，參見 *In re Election of U. S. Representative for Second Congressional Dist.*, 231 Conn. 602, 621, 653 A. 2d 79, 90-91 (1994)（「無論投票或計票之程序為何，投票程序之目的就是要確定投票人之意思，而不應該只因為技術上的差異，就忽略這項根本原則」）；*Brown v. Carr*, 130 W. Va. 401, 460, 43 S. E.2d 401, 404-405 (1947)（「一張選票該不該被納入計算，應該取決於投票人之意思，任何訴諸技術規則而判定投票人意思之作法，均受到法院之譴責」）。

本席再請教一次，到底在哪裡可以看出有「令人難以接受之扭曲」？

II

儘管本案涉及到的是「一場美國總統的大選」（參見 Rehnquist 首席大法官之協同意見書），然而本案並不存在任何重大法律問題、或與法律議題相關的實務問題，足以要求本院必須受理此案，更無要求本院必須核發停止命令，以停止佛州刻正進行之重新計票程序的正當理由。上訴人所提出的諸項主張，除了其中一項例外，並未要求本院出面維護某條旨在保護某項基本人權的聯邦憲法條款，參見 *Brown v. Board of Education*, 347 U. S. 483 (1954)。上訴人的主張訴諸「基本公平性」，意即「程序公平性」之需要（其中也包括終局拘束力在內）。但是除去其中某項關於「平等保護」的主張以外，他們所仰仗的法律基礎，並不是將焦點置於程序公平性之基本需要上，而是強調憲法上之權力配置問題。至於被上訴人一方，則是訴諸另一項相對抗的基本考量——「確定投票人之真正意思」這項需要。不過他們是尋求佛州法律而非聯邦憲法來保障這項權益。兩造當事人都並未主張本案有選舉造假、不實或類似的情形存在。況且倘若「平等保護」這項更為根本之主張被當成是重點，或許本案早就交由佛州法院來審理。如今只須藉由發回佛州法院更審，指示其必須遵循

統一之驗票標準的方式,還是有可能解決本案的爭議;本院並沒有必要廢棄佛州最高法院之原判決。

總統的選舉當然是一項國家大事。但是這是政治上的大事,而不是法律上的大事。本院應該抗拒誘惑,不該不必要地解決一項與本院無干的法律爭端,況且如此一來,可能會因此而決定總統大選之結果。

聯邦憲法和聯邦法律本身,都很清楚地表明,這種自我節制是很適當的。聯邦憲法及法律都規劃出解決選舉人相關爭議的路線圖,即使是遇上了像本次大選一樣得票數如此接近的選舉亦然。這份路線圖預見到各州州法院參與解決各州關於總統選舉人的爭議。參見聯邦法典第三編第五條(規定「各州依據[選舉日]前所制定之法律,規定以司法途徑或其他方式終局解決有關選舉人之任命的爭議及訴訟」時,該州所選出之選舉人即應受到免責條款之保障,國會不得對其加以質疑)。而此處則是完全看不到任何有關聯邦最高法院介入之規定。

而且恰恰相反的是,聯邦憲法增修條文第十二條規定由國會負責計算各州總統選舉人之投票結果。一八七六年 Hayes 及 Tilden 兩人對決之總統大選結束之後

所制定的一部聯邦法律 - 「選舉人計算法」(Electoral Count Act)中規定,當各州努力(以司法途徑或其他方式)解決爭議之後,國會才是有權解決剩餘爭議的主要機關,參見 Electoral Count Act of 1887, 24 Stat. 373, 3 U. S. C. §§5, 6, and 15。

這部法律的立法過程明白顯示出該法之意旨是將解決此類爭議之權限交給國會,而非各級法院:

「參眾兩院經由聯邦憲法之授權,負責計算各州之總統選舉人票。兩院只能計算合法有效之選票,因此在計算時必須根據所有可能取得之最佳證據,決定何謂合法有效之選票。這項決定權只屬於國會的參眾兩院,除此之外,不存在任何其它憲法法院」, H. Rep. No. 1638, 49th Cong., 1st Sess., 2 (1886)(總統及副總統選舉特別委員會, Caldwell 眾議員所呈之報告)。

提議制定這部法律的國會議員補充說:

「判定選票是否合法有效的權力,必然是附隨於計算選票之權力。這項權力的存在,乃是維護政府存續之絕對必要權力。基於聯邦內各州彼此關係之利益,因此裁決總統大選的終局法院應該是一個

選民團 (a constituent body), 各州基於其聯邦關係 人民基於其主權者地位, 均應於這個機關中有所代表」, 18 Cong. Rec. 30(1886) 「在聯邦憲法之下, 除了它之外, 還有誰能夠裁決? 除了這個接受聯邦憲法所賦予之計算總統選舉人票義務的選民團之外, 還有誰在決定此一攸關整個聯邦的重要問題時, 能更接近各州? 」 id., at 31。

「選舉人計算法」緊接著繼續規定了國會據以裁決總統選舉人票相關爭議的規則。比方說, 當某一州只送交了一份總統選舉人名單時, 除非有參眾兩院均認定這些選票「未經如期送交」之情形發生, 否則國會就必須計算這些選票, (參見聯邦法典第三編第十五條之規定)。倘若是如同一八七六年時所發生的情況一樣, 有某些州送交了兩組總統選舉人的話, 那麼國會就必須決定哪一份總統選舉人才受到聯邦法典第三編第五條免責條款之保障, 而具有「終局的」拘束力, *ibid.* 然而如果發生的爭議是在「兩個以上的州政府當中, 何者」才屬於有權任命總統選舉人之「合法法院」的話 (一八七六年時也曾經發生這種情形), 那麼參議院和眾議院就應該各別決定兩者中哪一者才能提出「經法律授權而決定支持」之該州選舉人名

單, *ibid.* 如果經過參眾兩院之同意, 其所核准的選票就會被納入計算。如果兩院的意見不一致, 那麼「將交由該州行政首長確認其總統選舉人之任命, 該州之總統選舉人票則經其簽署後而予以計算」, *ibid.*

在計算總統選舉人票之法律規定如此鉅細靡遺的情況下, 我們實在毫無任何理由相信聯邦法律會預見到 或要求由本院來解決這類政治議題。就這一件事情來說, 也沒有任何理由足以認為制憲者會有什麼不一樣的結論。至少 Madison 就相信, 由司法部門來選擇總統選舉人, 「是根本不在考慮之列的事情」, Madison, July 25, 1787 (再版於 5 Elliot's Debates on the Federal Constitution 363(2d ed. 1876))。

對於總統大選得票率十分接近時所產生之爭議, 無論是制憲者還是一八八六年時的國會, 都決定盡量壓縮本院在解決上述紛爭中所扮演的角色。這項決定不但睿智, 而且清晰。不管對於國會來說, 解決棘手的總統選舉人爭議有多麼的尷尬或困難, 但是作為一個政治機關, 都遠比非經選舉而產生的聯邦最高法院更能正確表達出人民之意志。而選舉正是在表達人民之意志。

除此之外，國會也很清楚，在欠缺適當法律標準的情況下，要求由法官來解決聚訟盈庭之總統選舉訴訟，會產生何種危險。就在一八七六的總統大選過後不久，佛羅里達州、南卡羅萊納州和路易斯安那州，都各自向華盛頓送交了兩份選舉人名單。如果這些州所擁有的總統選舉人票姑且不計，民主黨籍的 Tilden 獲得一百八十四張總統選舉人票，只差一張就可以贏得總統大位。然而如果將上述這三個州的選舉人票納入計算的話，他的共和黨對手 Hayes 則就擁有一百八十五張選舉人票。為了在兩份選舉人名單之間作出選擇，國會決定任命一個由五位參議員、五位眾議員以及五位聯邦最高法院大法官所組成的總統選舉人委員會。剛開始時，該委員會中的共和黨及民主黨成員各佔一半，無黨籍的 David 大法官手中握有關鍵性的那一票。不過到了最後關鍵時刻，伊利諾州州議會將 Davis 大法官選任為該州參議員，而該委員會中具有最終決定關鍵的那個位置，則由 Joseph P. Bradley 大法官來遞補。

由於該委員會中不同政黨彼此間的壁壘分明，因此投下決定性關鍵一票的責任就落在 Bradley 大法官的肩上。最後他決定接受共和黨一方總統選舉人之選票，因此將

總統大位授與了 Hayes。

Bradley 大法官隨即成為大家嚴詞抨擊的對象。他被指控的理由各式各樣，其中包括接受賄賂、被鐵路利益團體所俘虜、因為自己住家被共和黨政客以及鐵路官員的車子「包圍了一整夜」，而在十一個小時後改變原先的立場等等，不一而足，參見 C. Woodward, *Reunion and Reaction* 159-160 (1966)。多年之後，Bickel 教授論斷說，Bradley 其實應該是誠實而大公無私的。他認為，「對於 Bradley 來說，關於『國會到底是否有權影響選舉結果，抑或必須接受各州當局所確認之計票結果』的『關鍵問題』，其實是一項『原則問題』」。The *Least Dangerous Branch* 185 (1962) Bickel 指出，儘管如此，在當時的政治環境中，Bradley 大法官在決定時所依據的上述這項法律問題，並不是非常重要。他說，「在當時的種種環境底下，那項原則問題根本微不足道，而且被岌岌可危的外在因素所淹沒，因此不應該成為決定性的因素」，*ibid.*

對於我們來說，這段歷史的意義在於讓（包括 Bradley 大法官在內的）五位大法官參與總統選舉人委員會之運作，並不會讓這種程序具有正當性。也沒有辦法讓民眾相

信這個過程會在法律的引導之下公平地進行。相反的，只會讓聯邦最高法院的成員捲入政黨衝突，瓦解了人們對司法程序的尊重。後來制定「選舉人計算法」的國會，對於這一點了然於胸。

這段歷史或許有助於解釋本席為何會認為本院斷然終止佛州重新計票之作法，不但在法律上有所不當，而且也極為不幸。那些諄諄告誡司法部門在解決政治爭議時必須有所節制的人們，曾經描述過司法部門面對時必須自我節制的那些案件，其特徵不外是「爭點怪異」「難以用原則性的解決方式來處理」「茲事體大的程度往往會使司法判決失去平衡」，以及「某一個內在脆弱自我懷疑的機關，不用為選舉而負責，又沒有可以汲取力量的土壤」，*ibid.*, at 184。而上述這些特徵，本案全都具備。

在此同時，就像本席前面曾經

說過的一樣，本院並不是在維持某一項根本的聯邦憲法原則，諸如出於保護某項基本人類自由之需要等等。目前也不存在其他要求本院必須採取作為的有力理由。國會所制定之法律往往傾向防止產生這種需要。而且最重要的是，在這項已經高度政治化的問題上，讓人們看到聯邦最高法院出現一件分裂的判決（a split decision），¹⁶可能會瓦解民眾對於本院所具有的信心。這份信心是一項公共寶藏，是多年以來一點一滴建立起來的，其間還留有南北內戰和種族隔離悲劇所烙下之印記。如果我們想要成功地保護基本自由以及法治本身，這項信心是絕對不可或缺的元素。我們不能冒險再回到過去那種讓總統（為了回應本院為保護 Cherokee 族印地安人所作之努力而）放言：「既然 John Marshall 作出了他的判決，那麼現在就讓他自己去執行吧！」的時代¹⁷，Loth,

¹⁶ 譯者註：本件判決的多數意見是五位大法官的支持，另外有四位大法官持不同意見，所以是一項「分裂的判決」。

¹⁷ 譯者註：美國史上曾經發生過數次聯邦最高法院與其他政府部門間產生激烈衝突的例子，其中有一次是涉及 1830 年代 Cherokee 族印地安人權利之案件：Cherokee Nation v. Georgia 以及 Worcester v. Georgia，史稱為 Cherokee Cases。當其時，喬治亞州（Georgia）境內的 Cherokee 族印地安人雖然受到條約之保障而得居住於該州之特定地區，然而由於在這些居留地上發現金礦，於是喬治亞州政府就企圖以立法之方式，強迫 Cherokee 族印地安人集體遷移至其他地區，因此產生上述案件，由時任聯邦最高法院院長的 John Marshall 主筆。John Marshall 在第一個案件中判定聯邦最高法院無權管轄 Cherokee 族印地安人與喬治亞州之間之訴訟，在後面的案件中則判決認定 Cherokee 族印地安人屬於有權保有獨立政治社群的特殊民族，並且宣告喬治亞州係爭法律無

Chief Justice John Marshall and *The Growth of the American Republic* 365 (1948)。不過我們確實是在冒著一種自我傷害的風險 – 這個傷口不只可能傷害到本院，更可能讓整個美國均蒙其害。

本席擔心，本院為了替這場沒完沒了的選舉作出一個明確的終局決定，而沒有適切地注意到必須「牽制本院自身之權力行使」，「本院自身之自我克制」，*United States v. Butler*, 297 U. S. 1, 79 (1936)

(Stone 大法官之不同意見書)。Brandeis 大法官曾經如此描述過聯邦最高法院：「我們所作的最重要事情，就是完全不作任何事情」，Bickel, *supra*, at 71。本院今日之所作所為，其實都應袖手旁觀才是。倘若是由本席來判決的話，就會允許佛州在統一的標準下繼續進行重新計票，藉此以盡最大努力，彌補本院業已造成之損害。

謹提不同意見書如上。

效。此項判決一出，當時的總統 Andrew Jackson 不僅拒絕執行聯邦最高法院上述判決，並且支持喬治亞州將 Cherokee 族印地安人強制遷至今日奧克拉荷馬州 (Oklahoma) 境內之印地安保留地，遷徙途中造成數以千計的 Cherokee 族印地安人死亡，這條遷徙之路因此被稱之為「血淚之路」(Trail of Tears)，更立下了政府部門公然違抗聯邦最高法院判決之惡例。