

第三章 台灣公民投票的發展

公民投票的觀念和制度在台灣發生的相當早，幾乎可以說自二戰結束以後觀念即開始萌芽。¹ 而在發展過程中，可以區分成政治面向與社會面向兩個主要發展脈絡。

政治面向的發展主要是以反對運動為主體，希冀藉由公民投票以達成特定政治立場或特定政治目標，訴求十分強烈，議題往往涉及到國家認同或是憲政體制改革。此發展的理論基礎主要是依據一次大戰後，美國總統威爾遜(Woodrow Wilson)所倡導之民族自決原則，因而主張人民有權決定一切，包括了主權歸屬、國旗、國歌甚至國名等議題，故長期以來一直與「台灣獨立」議題劃上等號。

而社會面向的發展則是以社會運動為主體，尋求公民投票來反對不願接受之政策。此發展自 1990 年代起，在環保意識與經濟發展發生衝突的情況下，地方不願接受政府所通過的爭議性建設案，遂由行動主義者提倡公民投票，以團結當地民眾阻撓對環境保護有風險的經濟開發計畫。² 在無法源且結果不具法律效力的情況下，此類公民投票仍大量舉行，甚至改變了基層抗爭的策略，使草根性質的社會運動從傳統的衝撞體制、激進對抗，轉而向政府要求公共政策辯論及公民表決。

在歷經長期發展之後，至 2003 年台灣《公民投票法》終完成立法工作，並於同年 12 月底正式公布實施，然而卻引起諸多爭議與制度設計上的批評，更創下憲政史上首次行政院對立法院所通過之法律案進行部分條文覆議的例子。是故本章將從立法過

¹ 曲兆祥，頁 122。

² 徐永明、蔡佳泓與黃綉庭，〈公民投票—台灣國家認同的新動力〉，《台灣民主季刊》，2 卷 1 期（2005 年 3 月），台北：財團法人台灣民主基金會，頁 54。

程開始，進而探究制度設計上的缺陷與爭議點。

第一節 公民投票法的立法過程及內涵

壹、法理依據與議題背景

公民投票的立法主要是依據憲法主權在民的原則。而在憲法本文中，就此原則另有規定人民有選舉、罷免、創制、複決四項直接民權，其中創制與複決權即為公民投票主要之形式。³ 但自1947年憲法公佈以來，創制與複決兩權不論在地方或是中央，人民皆無行使之經驗。就憲法本文中來探討此結果，則關於行使這兩項權力的規定如下：

第十七條：人民有選舉、罷免、創制、複決之權。

第二十七條：關於創制、複決兩權，除前項第三第四兩款規定外，俟全國有半數之縣市曾經行使創制、複決兩項政權時，由國民大會制定辦法並行使之。

第一百二十三條：縣民關於自治事項，依法律行使創制、複決之權。

第一百三十六條：創制、複決兩權之行使，以法律定之。

從這四條條文中，可以發現憲法關於創制、複決兩權的規定十分模糊，對於兩權的行使除了涉及憲法修正之外的事項，在憲法本文中並無具體的規範，⁴ 雖有明言依相關法律定之，也有《地方制度法》申明行使的權力，但是對於人民該如何行使創制、複決兩權的辦法，從中央到地方卻無相關法律加以規範並做依據，致使六十餘年來直接民權之創制與複決兩權皆未曾落實過。因此在民主改革的浪潮下，以公民投票的形式行使直接民權，遂成為立法的主要推手。

³ 曲兆祥，頁 121。

⁴ 曹金增，頁 235。

另一個立法背景，則與歷史上的台灣主權定位有關。在二戰期間，台灣戰後的國際定位受到國際強權的關注。美國遠東戰略小組在一份備忘錄中提到，基於民族自決原則，台灣可由聯軍託管，在託管期間，台灣人民可舉行公民投票，以決定台灣的前途。此備忘錄內容在二戰結束，國民政府接收台灣後，成為台灣獨立運動人士的重要依據。1947年，台灣獨立運動鼻祖廖文毅在〈處理台灣問題意見書〉中就主張，台灣的歸屬問題，必須尊重台灣人民的意志，應舉行公民投票來決定。⁵ 廖文毅的主張影響所及，使強調以公民自決的海外台獨運動與國內黨外運動，無不以公民投票為台灣獨立建國的手段與目標。1986年，民主進步黨成立，其黨綱即明定「基於國民主權原理，建立主權獨立自主的台灣共和國暨制定新憲法，應交由台灣人民以公民投票方式選擇決定」。

從政治操作上而言，民進黨認為「台灣的前途須由台灣的全體住民自己來決定，包含中國在內的世界其他國家，都應尊重台灣人民自決的權力。唯有透過台灣自決的方式，台灣問題才能獲得解決，甚至於可以以自決的原則來對抗中國併吞台灣的企圖。」⁶ 因此對於民進黨而言，公民投票乃是人民行使主權的一種行為，等同於主權的宣示，對於台灣獨立運動而言，有其一定的價值，故應作為正式制度，如此方能透過公民投票制度的實行來達到宣示台灣主權獨立的政治目的。⁷ 在該條黨綱的指導下，使民進黨便以公民自決做為其日後在推動公民投票運動上的主要訴求，影響所及，不僅造成一般人民對公民投票概念認知上產生很大的誤解，以為推動公民投票就是要往台灣獨

⁵ 林佳龍編，頁 281。

⁶ 民主進步黨，〈獨立自主的國際地位—民主進步黨的外交政策〉，刊於《民進黨政策白皮書》，台北：民進黨，1993年，頁 21。

⁷ 民進黨籍立法委員林濁水於 1998 年參與財團法人陳隆志新世紀文教基金會所舉辦之「公民投票研討會」時，即曾提出相關評論。

立的方向邁進；同時也加深國民黨等以既有憲法為權力基礎政黨的疑慮，憂心公民投票制度的建立將會破壞既有的憲政程序，因而視之為洪水猛獸，堅持不得採用。如此一來，激化社會歧見對立且無法獲得其他政黨支持的情況下，反而成為不利於我國推動公民投票制度建立的主因。

貳、公民投票的立法程序

至 1990 年代，隨著國內政治的開放與經濟的發展，加上社會運動的興起，使得多元意見逐漸浮出，歷經多次無法源形式的地方性公民投票之後，在公民投票的議題上也開始延伸至國內對於全國性法律與重大政策運用上的討論，而不再僅僅侷限於在國際法上追求國家地位的公民投票。1991 年 10 月下旬，民進黨立法院黨團藉由立法院總質詢的機會，對外宣稱「力主以公民投票更改國號為台灣共和國」。同年 11 月，旋即成立「公民投票促進會」，以推動透過公民投票的方式議決重要政策、重建憲政體制、確保主權國家地位以及以台灣名義聲請加入聯合國。1993 年 6 月，民進黨籍立委蔡同榮提出《公民投票法草案》，是台灣第一個公民投票法法案版本，該版本對於公民投票制度採取不設限方式，允許人民就主權、領土、國號、國旗及國歌等進行公投，惟提案並未獲得立法院通過。同年 9 月，國民黨籍立委趙永清另提出《台灣地區實施創制複決權條例草案》，獲得國民黨中央採納為藍圖，並做修改後定為《創制複決法草案》，在 12 月由行政院將此版本提交立法院審議，但因屆期不續審，而使原案打消。

對於類似的直接民主制度，卻出現兩種名稱全然不同的草案版本，除了前章所述，因字詞翻譯上的混淆之外，其主要原因在於兩黨對於憲政體制認同上的落差。民進黨認為現行的憲法係

1946 年於中國大陸所制定的，台灣既未參與制憲過程，那麼這部憲法在台灣的正當性當然就令人質疑，因此欲制定新憲法以取代《中華民國憲法》，⁸ 而為了使新憲法獲致最大的正當性，則需要藉由公民投票制度來讓台灣人民表決通過，是屬於超越憲法層次的公民投票，故民進黨版的草案版本在英文上即直接譯作 plebiscite。

相較於民進黨是為了打破既有的憲政體制，國民黨則是在現行憲法規定的範圍，推動創制複決制度。我國憲法如前所述，既已明定創制與複決兩權是人民的權利，因此在為了對抗和憲法精神相違背的民進黨版公民投票法草案，國民黨即以憲法為基礎，將黨籍立委趙永清的版本稍做修改後提出《創制複決法草案》，並將範圍定位在地方自治上，即公民決定事項僅限於地方自治轄區事項，藉提升地方自治權，而避免對全國性事務進行複決時可能引起的統獨爭議。⁹

1994 年，整合立委林濁水、黃爾璇、郁慕明、高育仁與蔡同榮等提出之《公民投票法草案協商版》，排入立法院內政及邊政、法制委員會聯席會議審查，因時任會議主席的蔡同榮立委不斷以休息來中斷會議的進行，國民黨立法委員因而全面退席以抗議議事不公，如此在會議上僅剩民進黨立委的情況下，使該法案通過委員會的審查程序，¹⁰ 並於 1995 年排入院會議程，進入二讀程序。但進入二讀程序後，在國民黨人數優勢之下，經立法院院會兩度表決確定暫緩審議，待內政委員會相關法案審查完，再併案審議。¹¹

2000 年，政黨輪替，民進黨首次執政，此時對於推動公民

⁸ 李鴻禧，〈我們為什麼要制憲〉，刊於《公投制憲》，財團法人群策會編，台北：群策會，2004 年，頁 61-63。

⁹ 〈國民黨政策會決定支持創複法，反對公投法〉，《聯合報》，1993 年 10 月 13 日，版 A4。

¹⁰ 〈一黨修法，朝野玩法鬧笑話〉，《聯合報》，1994 年 3 月 17 日，版 A4。

¹¹ 〈朝野對決，公投法暫緩審〉，《聯合晚報》，1995 年 5 月 5 日，版 3。

投票的態度，也出現策略性的轉變。民進黨認為推動超越憲法層次的國家定位公民投票法困難太高，短期內不易完成立法，且考量到既然是要以公民投票機制來決定台灣是否獨立，那麼公民投票法的位階自然就不能納入憲政體制下，而應該是要與憲法平行或者之上。換句話說，即便是在沒有法源的依據之下，以全民的總意志依然可以作為決定國家前途的依據，因此將策略目標轉移至國內重大政策複決的議題上。又為了達成選舉時所提出核四公投的承諾，民進黨此時傾向在憲法架構下，推動爭議性比較小的創制複決制度，以完成立法的程序，使得將來在舉行公民投票時，能獲得法源上的依據。¹²

基於上述政治考量的因素下，2001年，行政院遂提出《創制複決法草案》，並送交立法院審議，又因屆期不續審而使原案打消。同年四月，已成在野的國民黨亦委託該黨所屬的「國家政策研究基金會」評估我國直接民權制度的可行性，並根據該評估結果提出國民黨版的《公民創制複決法草案》至立法院審議。2002年行政院再度函送《創制複決草案》到立法院審議，台灣團結聯盟立法院黨團此時亦推出《公民投票法草案》至立法院。2003年，選後由國民黨分裂出來成立的親民黨也不落人後地提出《創制複決法草案》交付併案審查。同年6月，正當各版本草案尚在立法院審議且尚未完成立法院程序時，陳水扁總統突然宣示縱無法源依據，也將在隔年總統大選前，以公民投票的方式來讓人民決定諸如核四電廠興建案與加入世界衛生組織(WHO)等議題，¹³而行政院也相當配合地擬訂出「公民投票實施要點」，以便在立法院若無法如期完成《公民投票法》立法程序時，行政院也能依其行政權限做為根據來舉辦公民投票。¹⁴ 10月，行政院考量依

¹² 〈創複法擬取代公投〉，《聯合晚報》，2003年3月24日，版7。

¹³ 曲兆祥，頁130。

¹⁴ 黃啟華，《我國公民投票法法律制度之研究》，台北：海洋大學海洋法律研究所碩士論文，2005

照之前制定的《創制複決法案》版本，要行使全國性創複權的連署與辦理投票等過程皆較為繁複，需要花費的時間過長，因此很可能無法讓政府在明年總統選舉時，一併辦理公民投票，如此將會失信於人民而不利選情；但若由民進黨另外提出公民投票法案，卻不撤回行政院版的創複法法案，極有可能會使在野黨在策略性的操作支持之下，形成黨版公投法對決院版創複法的窘境。因此在與民進黨政策會商之後，行政院遂決定撤回《創制複決草案》，而以民進黨立院黨團提出的《公民投票法草案》作為行政院與民進黨的共同版本。

此版本與同黨立委蔡同榮所提出的草案，名稱雖然相同，但本質上卻有著顯著的不同，如表(3-1)之比較，蓋蔡委員版本乃沿襲公民自決的一貫初衷，在國家定位的公投議題上並未作任何限制；然而行政院版本則將人民可發動的議題最高層次侷限於修憲議題或重大政策上，關於主權方面議題則規定僅能由總統提出，且是在國家遭受外力威脅、並經行政院院會決議的前提之下，方能提出。換句話說行政院版本其實只是將原先創制複決版本作一修改、更名之後重新提出，是屬於憲政體制之下，彌補代議政治不足的機制，其考量主因與當初推動創制複決版本並無不同。

表 3-1：民進黨三草案版本主要內容之比較

內容 \ 版本	行政院(民進黨)版 公民投票法草案	行政院版 創制複決法草案	蔡同榮版 公民投票法草案
適用事項	全國性公民投票適用事項： 1.法律立法原則之創制或法律之複決。 2.重大政策議題。 3.修憲議題。	全國性之創制，係指人民依本法規定之程序，作成法律之立法原則。 全國性之複決，係指人民依本法規定之	公民投票以國家有效統治領土為範圍，包括台、澎、金、馬等區域。 全國性公民投票適用事項：

	國家遭受外力威脅以致主權有改變之虞，總統得經行政院會之決議，就國家安全之事項，交付公民投票。	程序，同意或不同意法律或國家有關公共利益之重大政策。	1.國旗、國歌、國號、領土變更、國家主權等國家定位議題。 2.其他全國性重大政治議題。
排除範圍	預算、租稅、薪俸、人事。	外交、軍事、國家安全、宣戰、媾和、預算、租稅、人事、社會福利。	預算、租稅、薪俸、人事。
提案發動權	公民、行政院、總統。	公民。	公民、立法院、總統。
提案門檻	最近一次總統、副總統選舉選舉人總數5%以上。	最近一次總統、副總統選舉選舉人總數1%以上。	無提案門檻
連署門檻	最近一次總統、副總統選舉選舉人總數2%以上。 修憲連署應達最近一次總統、副總統選舉選舉人總數5%以上。	最近一次總統、副總統選舉選舉人總數5%以上。	國家定位等議題應有全國選舉人總數4%以上連署。 全國性重大議題連署人數為全國選舉人總數2%以上。
審議機關	公民投票由中央選舉委員會主管。	創制、複決事項之認定，由創制複決案件審議委員會為之。	公投事項由行政院中央選舉委員會主管。
舉行日期	公告後二十八日起至六個月內投票，得與全國性之選舉同時舉行。	公告後四十日起至六個月內，與最近一次公職人員選舉同日舉辦。 若期限內無辦理公職人員選舉，得單獨舉辦。	公告後六個月內舉行，但公告日至投票日不得少於三個月。
結果	投票人數達全國投票權人總數1/2以上，且有過半數同意者，即為通過，其餘均為否決。	投票人數達全國投票權人總數1/2以上，且有投票數1/2以上同意，即為通過，其餘皆為否決。	公民投票以總投票數過半數贊成或反對為通過。 若總投票數未達全國選舉人總人數半

			數時，無效。
--	--	--	--------

資料來源：參考行政院公報、立法院公報製定本表

而國民黨與親民黨決定在明年總統大選上合作，因此組成政黨聯盟。為了不讓民進黨繼續將公民投票操作成選舉議題而影響明年總統選情的立場下，決定以不阻撓民進黨推動公民投票、不拒絕民進黨舉辦公民投票、不負責民進黨舉辦之公民投票結果的態度來面對民進黨所提的公民投票制度。國親聯盟並且在策略考量上，認為民進黨的統獨公投僅是選舉口號，因此為了迫使民進黨就統獨議題上表態，國親兩黨首先宣布支持蔡同榮的不設限版本，並以立法院多數優勢阻止蔡委員撤回其草案。待民進黨放棄了曾經宣稱支持多年的蔡同榮版本，並轉而支持行政院的設限版本之後，國親兩黨經過協商，決定合推《公民投票法草案》加以反制。雖然該草案乃是基於憲法關於創制與複決規定而擬定的，但考量創制與複決為憲法用語，台灣人民在概念認知上長期受到誤導，多將其泛稱為意義相同之公民投票，因此決定以《公民投票法草案》命之，雖然名稱上不同於創制、複決，但本質上實指該兩權。¹⁵ 在草案推出之後，國親兩黨即各自撤回原先在立法院所提出的創制複決草案版本，全力推動此一版本。

參、法案的朝野協商與表決

在選舉與民意的壓力下，¹⁶ 2003年11月《公民投票法》終於在立法院完成三讀立法的程序，其主要內容與立法院內各草案版本間的比較，如(表3-2)所示，可以發現因立法院在國、親兩黨占比較多數席次的情形下，基本上是通過了以國親聯盟草案為主

¹⁵ 中國國民黨、親民黨版《公民投票法草案》立法要旨第三點。

¹⁶ TVBS 民調中心，

http://www.tvbs.com.tw/news/News_poll.asp?p=31&opt=&form_id=&T1=&windows=&man=&k=3&pp=，上網檢視日期：2008年6月17日。

的版本。

表 3-2：公民投票法與立法院政黨協商版草案主要內容之比較

版本內容	《公民投票法》	朝野政黨協商版公民投票法草案	行政院(民進黨)版公民投票法草案	國親聯盟版公民投票法草案
適用事項	全國性公民投票適用事項： 1.法律之複決。 2.立法原則之創制。 3.重大政策之創制或複決。 4.憲法修正案之複決。	(原國親版第二條) 全國性公民投票適用事項： 1.法律之複決。 2.立法原則之創制。 3.國家重大政策之創或複決。 4.憲法修正原則之創制。	全國性公民投票適用事項： 1.法律立法原則之創制或法律之複決。 2.重大政策議題。 3.修憲議題。	全國性公民投票適用事項： 1.法律之複決。 2.立法原則之創制。 3.國家重大政策之創或複決。 4.憲法修正原則之創制。
排除範圍	預算、租稅、投資、薪俸、人事。	(原行政院版第二條) 預算、租稅、薪俸、人事。	預算、租稅、薪俸、人事。	憲法制定、中華民國國號、國旗及領土之變更、外交、軍事、國家安全、宣戰、媾和、預算、租稅、人事、薪俸、社會福利、族群議題。
提案發動權	公民、立法院、總統。除本法外，行政機關不得借用任何形式對各項議題辦理或委託辦理公投事項。	公民、立法院、總統。(原國親版第十二條) 除本法外，政府機關不得借用任何形式對各項議題辦理或委託辦理公投事項	公民、行政院、總統。	公民。
提案門檻	最近一次總統、副總統選舉選舉人總數5%以上。	(原行政院版第十條) 最近一次總統、副總統選舉選舉人總數5%以上。	最近一次總統、副總統選舉選舉人總數5%以上。	最近一次總統、副總統選舉選舉人總數1%以上。
連署門檻	最近一次總統、副總統選舉選舉人總數5%以上。	(原國親版第十六條) 最近一次總統、副總統選舉選舉人總數5%以上。	最近一次總統、副總統選舉選舉人總數2%以上。 修憲連署應達最近一次總統、副總統選舉	最近一次總統、副總統選舉選舉人總數5%以上。

			選舉人總數 5% 以上。	
主管機關	全國性公民投票案之主管機關為行政院。	(原國親版第七條) 全國性公民投票案之主管機關為行政院。	公民投票由中央選舉委員會主管。	全國性公民投票案之主管機關為行政院。
特別審議機關	公民投票事項之認定，由公民投票審議委員會為之。	(原國親版第二條) 公民投票事項之認定，由公民投票審議委員會為之。	無	公民投票事項之認定，由公民投票審議委員會為之。
舉行日期	公告後一個月起至六個月內投票，得與全國性之選舉同時舉行。	(原行政院版第十九條) 公告後一個月起至六個月內投票，得與全國性之選舉同時舉行。	公告後二十八日起至六個月內投票，得與全國性之選舉同時舉行。	公告三個月後起，與該年立委選舉同時舉辦，若該年內無立委選舉時，得單獨舉辦。 不得與總統副總統選舉同時舉辦。
結果	投票人數達全國投票權人總數 1/2 以上，且有效投票數超過 1/2 以上同意，即為通過，否則均為否決。	(原國親版第三十二條) 投票人數達全國投票權人總數 1/2 以上，且有效投票數超過 1/2 以上同意，即為通過，否則均為否決。	投票人數達全國投票權人總數 1/2 以上，且有過半數同意者，即為通過，否則均為否決。	投票人數達全國投票權人總數 1/2 以上，且有效投票數超過 1/2 以上同意，即為通過，否則均為否決。
特別條款	國家遭受外力威脅以致主權有改變之虞，總統得經行政院會之決議，就國家安全之事項，交付公民投票。	(原行政院版第十五條) 國家遭受外力威脅以致主權有改變之虞，總統得經行政院會之決議，就國家安全之事項，交付公民投票。	國家遭受外力威脅以致主權有改變之虞，總統得經行政院會之決議，就國家安全之事項，交付公民投票。	

資料來源：參考《公民投票法》、行政院公報、立法院公報制定本表。

在適用事項方面，若依民進黨原本的規劃，是將「修憲」定義為舉凡憲法之規定，均得作為公民投票之議題，因此有關國旗、國號、領土之變更等，皆可透過人民發動公民投票的方式提出修改要求。此與國親兩黨之主張不同，按國、親原本是要將國號、領土等國家定位議題明定排除於公民投票範圍外，但由於相關事項涉及修憲，在憲法保留原則之下，因而主動刪除此項負面表列，並在立院多數之下，決定列入憲法修正案之複決。此一修改代表著人民僅能被動地就已提出的憲法修正案要求複決，而無法主動地提案進行修憲，以避免法律凌駕於憲法之上。¹⁷

在提案發動權的部分，民進黨原本主張行政機關施政應以民意為依歸，故應賦予行政機關在需要的時候，得以發動公民投票探求民意的權力。此一主張普遍被視為有侵犯民主制度之虞，蓋民主的實現乃建立於立法對行政的監督與制衡之上，若允許行政機關得以發動公民投票，等同賦予被監督者一項牽制國會的有利機制，如此將嚴重限縮國會的功能。¹⁸ 故現行的《公民投票法》在國、親多數之下，以排除該項提案，並明定政府機關不得以任何形式對各項議題辦理或委託辦理公民投票，包括諮詢性公民投票。

至於立法院可發動公民投票的部分，依據國、親兩黨草案或是民進黨版本，皆無此項設計。考量立法過程，可以推斷此乃立法院所自行添加的機制，因公民投票對我國而言為一嶄新制度，況且我國民主發展又未臻成熟的情況下，立法委員在立法過程中，難免對於公民投票制度的建立，可能會對立法權產生某種程度的侵害存有疑慮，故在保護國會立法功能完善的立場下所產生此一結果。¹⁹

¹⁷ 《民生報》，2003年11月28日，版A2。

¹⁸ 《聯合報》，2003年11月28日，版A15。

¹⁹ 曲兆祥，頁143。

在提案與連署門檻方面，國親聯盟與行政院均認為公民投票制度是輔助代議之不足，因此為防運用氾濫，故門檻不宜太低。是以國民黨主張提案應達最近一次總統、副總統選舉人總數 1% 以上提案與 5% 以上連署方能成立；而民進黨則主張提案應達最近一次總統、副總統選舉人總數 5% 以上提案，與修憲 5% 以上連署、重大政策或其他法律 2% 以上連署方能成立。經過朝野協商之後，《公民投票法》採提案應達最近一次總統、副總統選舉人總數 5% 以上提案與 5% 以上連署方能成立。

在公民投票事項的認定上，經立法院朝野表決之後，決議採國親聯盟的主張，設立公民投票審議委員會為之。該委員會的組成，係依立法院各政黨黨團席次比例推薦 21 人，提請總統任命，任期則為三年。審議委員會的功能除了上述公投事項的認定之外，還須在收到公投提案後 10 日內完成審核，以決定提案是否合乎規定。

提案成立之後，除了憲法修正案、領土變更案之複決，應依憲法增修條文之規定程序，須經公告半年之後，始可於三個月內舉行公民投票。其他提案則依公投法之規定，應在成案後一個月起至六個月內舉行投票，如遇全國性選舉可同時辦理，以提高投票率。公投的舉行採差別規範，係考量修憲、領土變更之重大議題須審慎進行，因而在憲法中明定公告半年之後方可舉行投票，一方面使相關單位有足夠時間闡明議題內容；另一方面也讓公民有充分的時間作出抉擇。而一般投票案在公告成立後一個月起即可開始辦理，則係基於節省經費、提升行政效率之彈性考量。²⁰

投票結果的認定，是朝野政黨普遍較有共識的一部分，區分成投票門檻和表決門檻，並且以投票門檻作為先決條件。在投票

²⁰ 賴錦琮，《公民投票法釋義—附錄：關於魁北克主權分離公投之裁定》，著者自印，2007 年，頁 86。

門檻上，仿照大部分歐美民主國家的公民投票制度，規定投票人數須達全國投票權人總數 1/2 以上。而決定門檻方面，則是採取普通多數決，同意有效票數須佔投票數 1/2 以上，該案始為通過。結果的認定上另採取正面表列的方式，即不論投票門檻或是表決門檻，只要其中一項無法達成，均視為對該案的否決。

雖然大部分較具爭議的條文，均按國親聯盟的草案版本通過，但在朝野協商之下，民進黨所主張的「防禦性公民投票」條文，雖然在審議之初也引起不小爭議，但最終仍能獲得立法院的三讀通過。該條文賦予總統在國家遭受外力威脅時，得就主權與國家安全等相關事項交付公民投票，並排除本法相關程序之規定，因此在通過之初即引發不小爭議。

儘管一些民進黨或是行政院的主張在經過朝野協商之後獲得採納，但行政院、民進黨仍舊對大部分獲得通過的爭議條文皆屬國親聯盟主張表示不滿。尤其《公民投票法》中有關「公民投票審議委員會」設置的相關規定與立法院對於重大政策擁有公民投票提案權，更是被認為違反人民主權理念與權力分立原則，因而將甫通過的《公民投票法》批評為「鳥籠公投法」，藉以凸顯立法院的擴權與這些條文的不合理。行政院進而在 12 月 10 日的行政院院會中，決議依憲法增修條文第三條第二項第二款之規定，針對上述相關條文部分提出覆議案，²¹ 並經總統核可後，函請立法院覆議。此舉卻造成行政、立法兩院關係的緊張對立，立法院認為按照立法慣例，對於法案的審查與表決均應以「條文」為單位，但行政院卻以「項、款」為單位來提出部分條文覆議案，如此不僅不尊重國會，也將嚴重侵害到立法院立法權的完整性。²² 因此以部分條文提出覆議雖不違憲，但從過程上來探討，其中確

²¹ 相關覆議條文請參閱《立法院公報》，92 卷 60 期。

²² 〈王金平：當政者不尊重國會〉，《聯合報》，2003 年 12 月 12 日，版 A4。

實有值得商榷之處。

首先，從憲政原理的角度而言，行政院之覆議權是屬於潛在的權利一種，與一般法案提案權不同，並非為經常頻繁使用之權利，²³ 此乃因覆議成功與否取決於政黨政治實力的強弱，其背後隱涵著強大的政治作用，倘若動輒啟用，形成行政對抗立法之手段，則立憲初衷之解決政治僵局非但無法實現，反易招致政局動盪之反效果，而不利於國家之發展。故按增修條文之規定，行政院對於窒礙難行之法案提出覆議案須經總統之核可，即足以明彰此一審慎原則。

其次，就法律原理而言，《公民投票法》乃為一新制定法而非修改法，若採取部分條文覆議的方式，則根據憲法增修條文之規定，覆議案若通過則不維持原決議。此種結果對於修改法而言，僅僅只是將法律回溯至未修改前的狀態，易言之，即不採新修改之條文而維持舊有的條文，因此對於整個法律的完整性與效力並不會產生影響。但對於新制訂法而言卻不是這樣的情形，部分覆議案通過的結果將會造成整個法律的支離破碎，反而成為真正的窒礙難行。以這次覆議案而言，若立法院通過，則公民投票審議委員會將不復存在，但根據《公民投票法》第二條第五項之規定，該委員會職掌公投事項之認定，因此若無該委員會，則第二條所規定之事項將無從認定與解釋，而造成公民無法提案、法律無法順暢運作的情形。

由此觀之，相對於覆議而言，行政院採取修法之方式應較為適當。吾人從上述之觀點應可明瞭縱使行政院覆議成功，原條文遭到否決，最後仍須走上修法之路徑，方能使法律順利進行，因此與其運用高政治性之機制來引發行政、立法兩院對立緊張，不如採取修法之路徑，運用協商之機制以達到法律之完善。儘管如

²³ 管歐，《中華民國憲法論》，修訂九版，台北：三民書局，2005年1月，頁146。

此，在選舉利益考量之下，行政院仍就選擇部分覆議的方式來解決《公民投票法》中窒礙難行的部分，而立法院就在緊張對立的氛圍之下，12月20日，經過院會的討論與表決之後，否決了該覆議案，維持《公民投票法》原案，並由總統於12月31日公布實施。至此，經過漫長的催生立法過程之後，《公民投票法》這部象徵台灣民主更為開放的法案，終告制定完成。

從上述立法過程中可以發現，《公民投票法》之所以能在2003年下半年成功完成立法的主要原因在於次年總統大選的逼近，加上民意的支持，使得朝野各政黨在此議題上皆有所發揮，其中在野的國民黨與親民黨改變過去一貫保守的立場，絕對是導致最後《公民投票法》能順利過關的主要因素。²⁴ 但諷刺的是在朝野對抗與政黨選舉考量下，雖順利完成立法程序，惟倉促立法卻也造成部分條文相互矛盾與制度設計等問題，²⁵ 終而導致行政院提起覆議案，雖然立法院最後仍決議維持原案，但相關問題依舊存在，對立情形仍然無解。

²⁴ 曲兆祥，頁131。

²⁵ 在未進行第七次修憲前，《公民投票法》中有關憲法修正案複決之規定，甚至於牴觸憲法所規定的修憲複決程序，而形成違憲的疑慮。

第二節 台灣公民投票制度的設計

現行的《公民投票法》共分為八章六十四條，主要內涵為第一章總則，說明立法原則、適用事項與主管機關；第二章界定選民資格；第三章規範公民投票的程序，分為全國性與地方性；第四章規定公民投票結果是否通過之門檻與法律效力，以及原案再提的期間限制；第五章為設置公民投票審議委員會，並說明委員的產生方式與審議事項；第六章訂出違反《公民投票法》相關規定的罰則；第七章為爭訟方式，說明遇有爭議時的救濟與處置方式；第八章附則，主要規定施行細則的制定與施行日。整部法律之主要制度設計，分述如下。

壹、適用事項與議題限制

根據《公民投票法》第二條之規定，有關全國性公民投票適用事項為：1)法律之複決；2)立法原則之創制；3)重大政策之創制或複決；4)憲法修正案之複決。

法律之複決旨在防止立法機關的專擅，以避免立法機關因失職而制定出不合民意的法律。法律複決的方式有兩種，一是立法機關通過之法案須先提交公民作成是否同意之「批准複決」；另一則是將已生效之任何既存法律，經施行一段時間之後，提交公民作成是否繼續之「廢止複決」。根據《公民投票法》第三十一條之規定，法律之複決案經公民投票通過者，自公告之日算至第3日起，原法律失其效力，可得知我國法律之複決係採行「廢止複決」制。²⁶

在創制法律方面，公民可針對立法機關未制定的法律，經連署之後，提出依自己意思創制的法案，再交付公民投票決定是否

²⁶ 賴錦琬，頁9。

應成為法律。而依其行使方式可分為「直接創制」或是「間接創制」，前者是指公民直接提出具體法案，經公民投票通過之後，即生法律效力；後者則僅作出立法原則的規範，待經公民投票通過之後，提交立法機關依此原則制定成完整的法律。因立法一事涉及專業，又公民投票為我國新生之制度，故為了避免公民在無專業、經驗之下，作出難以施行之法律，我國乃採取「間接創制」制。而為了避免政府或立法機關對公投結果藉故拖延立法，《公民投票法》第三十一條遂規定行政院應於公投通過之後，3個月內研擬相關法律提案，並送交立法院審議，立法院並應於下一會期休會前完成審議程序。

法律之創制與複決旨在監督立法機關，但隨著社會進步，或因環境保護，或因經濟發展...等，單一個案導致的爭議事件日益增加，因而立法院在制法之初，考量到這些社會因素，遂認為應擴大其適用範圍，認為應將行政部門有關之重大政策納入，以俾使公民在行政機關應為而不為，或已然實施之爭議政策時，均可訴諸公民投票程序令行政機關依據民意為之或不為，故方有重大政策亦納入適用事項之規定，公民投票若通過，²⁷ 公民投票若通過，則政府就應為實現該公民投票案內容而採取必要之措施。

至於憲法修正案之複決方面，因憲法為國家之根本，故為獲致最大民主正當性，在參考各國憲法修正案之常例後，因而援引規定憲法修正案須經公民批准複決方生效力。正因憲法之重要性明顯大於一般法律或其他政策，故根據《公民投票法》第三十一條之規定，其修正程序應依憲法程序為之，而不適用本法相關之規定。按照憲法增修條文第一條與第十二條之規定，憲法之修改須經立法委員 1/4 提議，3/4 委員出席以及出席委員的 3/4 同意方能成案，並在公告半年之後交付公民投票複決，惟通過之門檻須

²⁷ 同前註，頁 10。

達有效同意票超過全國選舉人總額之半數，明顯高於其他公民投票門檻。

需注意的是不論何種公民投票議題皆排除了預算、租稅、投資、薪俸以及人事事項作為公民投票之提案，這是因為預算、租稅與投資事項皆牽涉到政府財政收入與支出之規劃，在自利的驅使之下，公民可能會透過公民投票作出有利於自己之選擇，而動搖國家之財政基礎，甚而影響政府政務之推動，故理應限制公民行使。至於薪俸與人事事項則涉及政府運作及管理，故為維持文官體系之完整與安定，亦不應由公民行使公民投票。

貳、提案與連署

在提案發動權的部分，我國除公民擁有公民投票發動權之外，總統及立法院亦均有發動公投之權利。在公民發動部分，分為提案與連署兩階段，公民提案人數須達最近一次總統選舉選舉人總數千分之五以上，並經公民投票審議委員會審核後，方能進入連署程序。進入連署程序之後，連署人數須在 6 個月內，達到最近一次總統選舉選舉人總數百分之五以上，公民投票案方能成立。有別於大多數實施公民投票的國家，我國在公民自行發動之公民投票須經提案與連署兩階段，這是因為避免行使上的氾濫與增加公共討論的機會，因而設定兩個門檻以增加公民發動的困難。而公民投票審議委員會審核之意義，如前所述，故此不再贅言。至於連署期限相較於自行參選總統之連署期間 45 日而言，寬限許多，爭議較少。

在總統發動部分，此項制度設計與希臘憲法上關於總統發動公民投票之規定類似，希臘憲法賦予總統在國會絕對多數支持之下，得針對危及國家生存之重大議題發動公民投票；²⁸ 而根據我

²⁸ Butler and Ranney, p.44.

國《公民投票法》第十七條之規定，也允許總統在國家遭受外力威脅時，得經行政院院會之決議，將國家安全事項交付公民投票。

至於立法院發動部分，立法院對於重大政策之創制或複決認為有進行公民投票之必要者，得附具主文、理由書，經立法院院會通過之後，交由中央選舉委員會辦理公民投票。理論上，立法機關擁有公投發動權，在國際上普遍可見，例如法國、義大利、瑞典...等，因此我國《公民投票法》雖然排除了行政機關以任何形式舉辦公民投票，但在行政領導立法的態勢下，若行政體系有意提出公民投票，則應可透過黨籍立法委員於立法院院會中代為提出。²⁹

此外，關於憲法修正案或是領土變更之程序，由於已明定於憲法增修條文第一條、第四條第五項與第十二條中，屬於全國性公民投票之類型，並且非經公民投票結果不得變更，為強制性複決之一種，因此不需經過提案與連署程序，只要程序與法定條件達到即自動進行。

參、思辨程序與停止程序

公民投票案的提出，通常為社會爭議性較大之議題，因此如何使其背後之正反意見能清楚呈現，建立公眾論壇以讓公民能獲得充份的資訊與時間來清楚了解法案內容，而作為投票時的判斷依據，有制度上的重要性。基於此，我國公民投票制度定設有思辨的程序，在《公民投票法》第十八條第二與第三項即規定，中央選舉委員會應於公民投票日二十八日前，公告相關意見書，並應以公費在全國性無線電視頻道提供時段，至少舉辦五場辯論會，以供正反意見之支持代表發表意見或進行辯論，而受指定之電視

²⁹ 《聯合報》，2003年11月28日，版A15。

臺不得拒絕。而贊成及反對意見者，經許可得設立辦事處，從事意見之宣傳，並得募集經費從事相關活動。

根據上開之規定，可以發現我國採公費之方式主動舉辦公聽會，以促使公民對創制或複決案能透過審慎理性的辯證，增進溝通與了解，並對公共事務表達意見與進行投票，有助於教育公民知識之養成，實屬一前瞻設計，考據國外之立法案例亦不常見，堪值肯定。

而公民投票之行使，主要目的在於彌補代議制度之不足，因此假使立法機關依循民意並議決通過相關之提案，則以能實現公民創制、複決之目的，應已構成公民投票停止之原因，故不需再耗費社會資源舉行公民投票。

此種制度在國外亦十分常見，例如義大利，該國國會即曾有為避免公民發動公投，而逕行通過符合公民訴求之議案。至於我國相關之規定，則在《公民投票法》第二十條。

肆、表決門檻與結果

在我國一項公民投票案若要獲得通過，則須取得雙重門檻之贊同。即根據《公民投票法》第三十條之規定，門檻一為投票人數需達全國投票權人總數二分之一以上；門檻二則為有效投票數須獲得超過二分之一以上的同意，兩門檻須同時達到方為通過。否則，若投票人數不足規定數額或未獲得有效投票數超過二分之一同意者，均為否決。

此制度設計主要基於確保公投結果之合法性，並保障公投結果不容易侵害到少數團體之權益，亦即門檻越高代表著因該公投議題之實施而導致權利受到損害的人，人數最少。³⁰ 根據第三十條的規定，在沉默公民的立場上，我國制度設計係將他們視為積

³⁰ 賴錦琬，頁 95。

極的不滿者，亦即在投票人數門檻的規範下，不去投票者等同具有否決公民投票的效果。

在公民投票結果效力上，不論是何種議題，根據《公民投票法》第三十一條之規定，皆是具有約束力的，無所謂諮詢性公民投票的存在，是以相關權責機關應按公投結果與三十一條之規定，於期限內完成相關立法之處置。

伍、審議委員會的設置

公民投票審議委員會基本上是依據國、親兩黨的主張而設置的，此一設計是因《公民投票法》設有排除條款，自須有權責機關就公投內容加以審視，以認定是否有逾限之問題。通常在認定上有兩種方式，一是採事前放任不設限，而在公民投票後經由司法機關進行司法審查，例如美國；另一則是設置審查機關於舉行公民投票前，進行事先之合法審查，此即為我國之方式。這是因為公民投票的舉行，往往需耗費大量公帑，基於成本考量，若能在事前排除無效之公民投票，即可避免浪費無謂之社會成本。

況且公民投票案件大多為重大爭議之法案或是政策，故為了突破政治僵局，並認定公投案件之成立，理應組成公民投票審議委員會，以增加其公正性。而審查委員依《公民投票法》第三十五條之規定，在公平公正的原則下，由政黨比例推薦產出，以避免特定政黨或政治勢力操作公民投票案件之審議。

需注意的是，根據大法官釋字六四五號解釋文認為委員會委員之產生方式，違反憲法權力制衡原則。關於此點，本文留待下一節，台灣實施公民投票之爭議在做闡述。

第三節 台灣實施公民投票之爭議

壹、立法院發動公民投票權

行政院認為立法院得就重大政策交付公民投票，違反了權力分立原理，行政院主張立法院代表人民行使立法權，其職權範圍在憲法第三十六條即已明文規定，又按憲法第五十三條之規定，明定行政院為國家最高之行政機關，獨享重大政策的規劃、決定與推動等行政權限，故《公民投票法》賦予立法院得片面就重大政策交付公民投票，不但嚴重侵犯行政權的裁量空間，也將造成施政責任歸屬不明。

然根據大法官釋字六四五號解釋文認為立法院就重大政策之爭議，而有由人民直接決定之必要者，得交付公民投票，由公民直接決定之，並不違反我國憲政體制為代議民主之原則，亦符合憲法主權在民與人民有創制、複決權之意旨；此一規定於立法院行使憲法所賦予之權限範圍內，且不違反憲法權力分立之基本原則下，與憲法尚無牴觸。其理由在於創制、複決權為人民之基本權利，是公民投票案以由人民提出為原則，惟立法院代表人民行使立法權，對國家重要事項有議決之權，對國家重要政策之形成或變更亦有參與決策之權，故難逕論公民投票法第十六條第一項之規定侵犯行政權，或導致行政、立法兩權失衡之情形。

另有論者主張允許立法院發動公民投票部分，應限制由立法院少數提出。在探討這個問題之前，應先了解賦予國會有權發動公民投票的意義為何？按理而言，國會多數本來就可以透過表決優勢來通過符合他們所期望的法案或政策，那麼關於本法第十六條的規定，其意義為何？依據國、親兩黨草案或是民進黨版本，本皆無此項設計。考量立法過程，可以推斷此乃立法院所自行添

加的機制，因公民投票對我國而言為一嶄新制度，況且我國民主發展又未臻成熟的情況下，立法委員在立法過程中，難免對於公民投票制度的建立，可能會對立法權產生某種程度的侵害存有疑慮，故在保護國會立法功能完善的立場下，參考國際經驗之後所產生的結果。

然而在倉促立法之下，立法院對於他國賦予國會擁有公民投票發動權的意義或許未甚了解，因而與此一設計的原意相距甚遠。蓋縱關國際上其他國家，例如丹麥、瑞典、義大利等，在賦予國會公民投票發動權時，向來明定應由國會少數為之，其本意乃為了防止國會多數暴力的現象發生。在某些爭議性大卻無法獲得國會多數支持的重大法案，國會少數即可發動公投，將爭議法案交由人民做最終決定。是故本文認為在未來修法上應一併修正此條，以避免招致多此一舉之誹議。

貳、公民投票審議委員會

公民投票審議委員會的設置，行政院認為審議委員是依政黨比例產生，不是透過選舉程序取得合法代理人的地位，其正當性令人質疑。再者，由立法機關立法規定政府機關人事之產生，嚴重侵害到行政院所屬之人事命令權，況且以政府機關來審查人民對於行使直接民權是否合乎規定，違背了人民主權的原則。

然持平而論，公民投票審議委員會之必要性如前所述，何況在某些方面的議題上，例如能源政策，通常具有強烈的外溢效果，與國家的其他利益有著密切的關聯，倘若無審議委員會的審查，勢必將很難界定其議題屬性與範圍。舉例來說，在《公民投票法》尚未完成立法工作之前，部分縣市曾舉辦過多次無法源依據的公民投票，其中引起最多爭議與社會關注的莫過於第四核能發電廠（簡稱核四廠）的興建安。核四廠位於台北縣貢寮鄉，因為放射汗

染的安全疑慮，是故在興建初期即廣受爭議，贊成與反對興建者的意見一直僵持不下。為此台北縣政府分別在 1994 年 5 月與 11 月就贊成核四與否，舉行過兩次公民投票。從地理位置而言，核電廠要不要興建，應屬於健康遭受威脅的台北縣貢寮鄉居民有權決定的地方性公民投票案。然而若將議題擴張到國家能源政策的層次上時，則核四廠興建與否勢必牽扯到全國人民的經濟利益，理所當然就應交由全國民眾來共同決定，此時公民投票即為決定國家在未來發展上要不要繼續使用核子能源的政策問題，因而提升至全國性議題，是以某些議題如何認定為全國性或地方性，實需一審議機構判斷方屬適當。

值得注意的是，根據大法官釋字六四五號解釋文認為委員會委員之產生方式，實質上完全剝奪行政院依憲法應享有之人事任命決定權，顯已逾越憲法上權力相互制衡之界限，自屬牴觸權力分立原則，應自本解釋公布之日起，至遲於屆滿一年時，失其效力。由此可顯而易見，大法官對於審議委員會僅認定委員的產生方式違憲，並無認定該組織的設置有違反憲法相關規定之處，從此推定，審議委員會的設置不僅合憲並有其必要性，唯在未來修法上應將委員的產生方式作一修正，以合乎憲法體制。

參、適用事項與行政機關的發動權

有論者主張公投法第二條有關公民投票事項的限制應該重新研議，並認為在人民主權至上的原則下，除人事外的公共事項都不應限制。³¹ 然就實際運作而言，此項主張顯然高估了公民的理性，蓋預算、租稅與投資事項皆牽涉到政府財政收入與支出之規劃，並且與人民財產之增減習習相關，就政治經濟學的觀點而論，在自利的驅使之下，公民可能會透過公民投票作出有利於自

³¹ 〈核四公投促進會〉，<http://www.newtaiwan.com.tw/bulletinview.jsp?bulletinid=74046>，上網檢視日期：2007 年 11 月 26 日。

己之選擇，進而動搖國家之財政基礎，甚而影響政府政務之推動等，皆非屬國家之良益。故基於國家穩定之發展，在立法上就相關事項限制公民行使，應無疑問。

另外，有論者主張公投法第十三、十六及五十二條，應增列行政機關與立法院少數得發動公民投票提案權之立法設計。他們認為允許立法院多數有公投發動權卻禁止行政部門發動公民投票，明顯違反了權力制衡的原則。³²

蓋民主之實現乃建立於立法對行政之監督與制衡，如果允許行政體系得以發動公民投票，等同賦與其一強力機制來牽制立法院的監督與制衡功能，如此將嚴重破壞憲法上關於立法院存在之制度設計。³³ 況乎環顧世界各國允許行政機關發動之案例，可以發現往往對民主體制帶來不利之影響，例如法國拿破崙稱帝與德國希特勒獨裁極權等，莫不皆為允許行政權發動公投之下所導致的惡果，殷鑑不遠矣。³⁴

肆、提案、連署與通過門檻

這個部分，有論者認為應修法將公投法第十條關於提案人數門檻與第十二條連署人數門檻降低。

持平而言，以我國總統候選人，僅需最近一次立法委員選舉人數的百分之一點五連署即可，但公投卻需要最近一次總統、副總統大選選舉人總數的千分之五提案，然後還需百分之五以上人數連署通過方能成案，如此相差懸殊，極不合理，故應修法降低門檻限制。³⁵

現行公投法規定我國公民提案之人數為最近一次總統選舉

³² 《台灣日報》，2003年12月2日。

³³ 許宗力，〈憲法與公民投票：公投的合憲性分析與公投法的建制〉，《新世紀智庫論壇》，2期（1998年5月20日），頁49。

³⁴ 《聯合報》，2003年11月28日，版A15。

³⁵ 〈林義雄批公投法五大謬誤〉，《聯合報》，2003年12月6日。

選舉人總數千分之五以上、連署之門檻為最近一次總統選舉選舉人總數百分之五以上，而兩項門檻中只要有一項未達到人數規定之標準，則皆以不成案處理。而根據中央選舉委員會於 2008 年公布之選舉總人口數換算，一項公投案若要達到有效成案，則提案與連署人數各約需 85,000 人與 850,000 人以上，與世界各國相比，瑞士修憲需十萬人連署門檻、五萬人連署門檻得決定一般法律命令，或是義大利五十萬人連署得舉行公民投票而言，我國關於提案與連署門檻確屬稍高了一些。

況不同於其他國家採單一門檻之設計，因此在成案的過程上相對較為嚴格與困難，故對於提案與連署門檻之規定，本文認為其中確有調降的空間，惟促進會主張一百人之提案與百分之一點五的連署門檻又稍嫌過低，若依其主張則將難保公民投票機制不致遭到濫用，³⁶ 本文認為未來修法上提案門檻應維持不變，而連署門檻或可比照總統副總統選舉，調降為百分之一點五或其他接近之比例，此乃考量總統副總統選舉之重要性不亞於公民投票之故。

關於公投通過門檻之規定，有論者以為我國制度在設計上門檻過高，有修法下調的空間。³⁷ 蓋公投議題往往是社會上較具爭議性之個案，是以為了獲致公投結果之最大正當性，且不至於形成侵害到少數人權益之多數暴力結果，對於通過門檻之設計實不宜過低。

現行公投法對於投票率與同意票皆須過半之設計，實足以確保公投結果之最大正當性與合法性，並保障到少數團體之權益不易受到侵害，揆諸世界各國，例如義大利或是瑞典等，亦有相關

³⁶ 〈公投門檻降為百人 綠翻扁意〉，《聯合報》，2007 年 4 月 17 日。

³⁷ 〈評鳥籠公投法〉，

http://www.lawtw.com/article.php?template=article_content&area=life_law&parent_path=,1,1648,&job_id=49805&article_category_id=1170&article_id=22832，上網檢視日期：2007 年 12 月 31 日。

規定，因此我國並不算是特例。況且加入投票率門檻的設計，則對於沉默公民的界定上，可將他們視為積極的不滿者，亦即在投票人數門檻的規範下，不去投票者等同具有否決公民投票的效果，降低門檻則將忽略他們對議題之看法。

伍、立法原則創制

人民僅能就立法原則行使創制權，使人民無法充分表達其意見與所需。而一項法案或政策可能包含多項條文，人民可能並非全部都同意或反對，但只能就法律行使複決權，在包裹立法下，不是全然接受就是全然反對，沒有賦予人民充分討論、逐項表決的空間，更易形成多數暴力。

況且，根據《公民投票法》的相關規定，若公投通過一項創制案，尚需倚賴行政院於三個月內研擬出相關法律，並送至立法院審議，立法院則應在下一會期休會前完成審議程序。本文認為公民投票既然是彌補代議制度之不足，並賦予人民當政府立法怠惰時，得以自力救濟的方式保障自身權益，然在我國制度設計之下，公民投票結果雖具約束力，但最終立法權又將回歸到政府手中，倘若該創制案本為政府所不希望的，縱使經過公民投票同意確定，在立法程序上仍充滿著政府技術性不立法的空間。換句話說，在憲政架構下，行政院尚受到監察院的監督而不致推諉立法，然法案尚須送至立法院完成最後的立法程序，假使立法院係由執政黨佔多數時，則不受任何監督的立法院難保與行政院同呵一氣，在技術上刻意杯葛，因而造成擱置立法的可能情形發生。此時唯有等到立法委員任期屆滿進行改選，方能解決此一困境，但如此一來，則與公民投票本意相去甚遠矣。

陸、第十七條防禦性公投

第十七條之規定直接賦予總統就國家安全事項交付公民投票，不必經立法院或公投審議委員會的同意，其立意本旨主要是針對「總統的緊急處分權」，並希冀能發揮「國際宣傳」及「凝聚民意」的效果，達到「讓中共有所顧忌，不敢隨便發動武力威脅或者包圍台海等，種種可能造成緊張情勢或台海危機的作為」的目的。³⁸

但由於該條條文過於模糊，發動的前提未做明確的規定，何謂「遭受外力威脅，致主權有改變之虞」，未有一清楚條文，全憑總統主觀認定。又發動公投是否需要經過相關機關的審議、公投結果是否具有約束力，也未見到明確的說明，如此未免有使總統擴權的疑慮。甚有學者認為以第十七條之相關規定，將賦予總統更多的權力，並且在公投法對人民提案連署採高門檻以及禁止行政機關提案等限制下，該條無疑是鼓勵總統積極進行「防禦性公投」以達到其政治目的，甚至使改變國家主權的提案可以輕易地提出。換句話說，在我國公民投票的制度設計上，相關政策性提案將因為高門檻而滯礙難行，但是主權自決提案卻有可能在「防禦性公投」中完成。³⁹ 甚至於總統都曾表示，只要對岸放棄武力犯台意圖，則台灣就不會動用防禦性公投宣布獨立。

對此看法，本文並不表贊同的立場，理由如下。第一，按法律位階而言，憲法為國家最高之法，任何法律與其抵觸自屬無效。在我國憲法增修條文中，關於主權之變更，例如憲法修改或是領土改變等，均已明文規定。基於此，論者以為可以透過依憲法制定、法律位階低於憲法之《公民投票法》來跳過憲政程序，達到

³⁸ 參見《立法院公報》，92卷60期，趙永清委員的發言。

³⁹ 徐永明與蔡佳泓，《台灣公民投票的經驗與展望》，台北：財團法人台灣民主基金會補助計畫研究報告，2004年，頁10。

變更主權的目的，顯為謬誤。以實例而言，玻利維亞曾於 2008 年 9 月依其總統命令，準備進行修憲公投，但在舉行前夕被玻國法院裁定該總統命令無效，其理由即在於該命令抵觸了該國憲法，因依玻國憲法之規定，修憲公投應由國會提出而非總統。這個例子即說明了，不論任何法律或是命令，只要與憲法相抵觸，均為無效。

但本文同意第十七條應做修正，甚至刪除此一條文。蓋以法律賦予總統憲法所未規定之權力，實不符憲政原則，何況若真的國家受到緊急危難時，依應對時間而言，發動公投恐緩不應急，總統依其裁量恐怕也只能選擇「緊急命令」或「戒嚴令」。⁴⁰ 倘若如此，則我國實無發動防禦性公投的空間，是以本文建議修法上應刪除第十七條，以使公投制度更加完善。



⁴⁰ 曲兆祥，頁 155。