

試析反公民投票的反法制詭論

—以「反對台聯 ECFA 公投的繆論」為題



編目：憲法

【論文導讀】

- 一、文章名稱：試析反公民投票的反法制詭論—以「反對台聯 ECFA 公投的繆論」為題
- 二、作者：李建良教授
- 三、出處：月旦法學雜誌第 186 期，頁 130~146

< 目 次 >

壹、重點整理

- 一、問題緣起
- 二、公審會駁回理由
 - (一)第一次駁回理由
 - (二)第二次駁回理由
- 三、公審會依第 14 條駁回為違法：
 - (一)公審會逾越法定職權
 - (二)公審會牴觸主管機關處分
- 四、公審會駁回理由有誤
 - (一)主文與理由互相矛盾？
 - (二)本案屬程序性公投？
 - (三)本公投非屬「重大政策之複決」？
 - (四)公投提案應持改變現狀立場？
 - (五)台聯所持立場及所為命題無法改變現狀？
- 五、公投法制度解釋
 - (一)現行法制度失當
 - (二)由解釋論觀公投法制度

六、結論

貳、考題趨勢

參、參考文獻

肆、延伸閱讀

< 摘 要 >

台聯對「兩岸經濟合作架構協議(ECFA)」提起全國性公民投票，卻遭公審會兩度認定不合規



定而駁回，本篇文章中李教授認為公審會所為決議逾越法定職權、牴觸主管機關處分故為違法。退步言之，即便未違法，此決議中的駁回理由亦顯有認事用法上的錯誤，本篇文章對公審會所持理由一一反駁，並重新檢視公投法制度以求解決此問題。

關鍵詞：公民投票法、公民投票審議委員會、兩岸經濟合作架構合作協議(ECFA)

壹、重點整理

一、問題緣起

於 2010 年中，由台灣團結聯盟領銜提出「你是否同意政府與中國簽定『兩岸經濟合作架構合作協議』(ECFA)」全國性公民投票案，而經中選會送行政院公民投票審議委員會認定，而後此案兩次經公審會決議「認定不合規定」，由中選會駁回，然就公審會駁回理由而言，實對法律認知有違誤，並自相矛盾。李教授於本文批判公審會駁回理由，並正本清源。

二、公審會駁回理由

(一)第 1 次駁回理由

- 1.本公投提案理由係欲將政府是否有權簽署 ECFA 作為程序性公投，惟公投主文卻係就 ECFA 之簽署內容為實質性公投，故公投主文與理由互相矛盾，依公投法第 14 條第 1 項第 4 款規定而應駁回。
- 2.人民提起之公投提案，應持改變現狀之立場，始符合公投法之制度設計。本公投提案人係持反對立場，卻以正面表述命題，即便通過，亦絲毫不能改變現狀，故本公投提案非屬公投法第 2 條第 3 款所定的重大政策之複決。

(二)第 2 次駁回理由

台聯就本次提案，其主文不變，然而經公審會再次認定不合規定而遭駁回，理由如下：

- 1.政府已與中國大陸簽訂 ECFA 協議，已經有具體內容可資判斷，惟本案主文、理由既論實質性公投，又涉程序性公投，彼此互相矛盾，本委員會認定有公投法第 14 條第 1 項第 4 款規定應駁回之情事。
- 2.人民提起之複決提案應對政府政策方向持反對立場，始符合台灣公投法之制度設計。故本案已正面表述命題，非屬於公投法第 2 條第 2 項第 3 款所定「重大政策之『複決』」。
- 3.因本案已經認定非屬公投法第 2 條第 2 項第 3 款所定「重大政策之複決」，故有關 ECFA 內容是否涉及同條第四項規定之租稅與投資排除事項，本次會議及無須就此部分做出決定。

三、公審會依第 14 條駁回為違法：

(一)公審會逾越法定職權

按公投法第 14 條 1 項規定：「主管機關於收到公民投票提案，經審查有下列情事者，應於十五日內駁回，」同條第 2 項又規定：「公民投票案經審查無前項各款情事者，主管機關應將該提案送請各該審議委員會認定，該審議委員會應於三十四日內將認定結果通知主管機關」。又依公投法第 2 條規定，公民投票的主管機關為行政院，而按行政院依公投法施行細則第



13 條規定，將全國性公民投票案提案之收件、審查及相關機關意見書之提出等事項，**委任中選會辦理**。

由此可知，公投提案是否合於公投法第 14 條第 1 項各款，是專屬於中選會之職權，顯非公審會可置喙。

由公投法第 2 條、第 34 條等規定，可知公審會依法負有特定之職掌，即全國性公民投票事項之認定，以及公民投票提案是否為同一事項之認定，就前者而言，系指公投提案是否屬於全國性公民投票適用事項，以及是否為預算、租稅、投資及薪俸和人事等不得作為公民投票提案之認定。

綜合上述，李建良教授認為，公審會以公投法第 14 條第 1 項第 4 款之規定，作為其駁回理由的法律依據，**顯然逾越公投法賦予公審會之法定職權，而為違法**。

(二)公審會抵觸主管機關處分

中選會認為台聯之公民投票提案，並無公投法第 14 條第 1 項各款之情事，亦即，台聯之公民投票提案並無公審會所稱「公投主文與理由互相矛盾」之情事。此為中選會依公投法第 14 條第 1 項之規定所為具拘束力之行政處分，且為公審會續行全國性公民投票是項認定之前提要件，基於行政處分之「構成要件效力」，公審會自應受其拘束，公審會卻做成與主管機關相反之認定，顯屬違法。

四、公審會駁回理由有誤

即便不論公審會有上述違法之情形，觀諸其認定台聯公民投票提案不合規定之理由，其認事用法顯與公投法之規定及制度意旨顯然有違，以下分述之：

(一)主文與理由互相矛盾？

按公投法第 14 條第 1 項第 4 款係規定「提案內容互相矛盾或顯有錯誤，致不能瞭解及提案真意者」，其中並未規定「主文與理由互相矛盾」，公審會於此自行曲解文意，將「提案內容互相矛盾」改為「主文與理由互相矛盾」，顯已不合於法律之規定。

此外，又查該款「致不能了解其提案真意者」之文句，可知其重點在於「提案之真意」是否得以被公民清楚的理解，此點決諸於公投提案之主文，而非理由，而台聯公投主文部份，旨在由全體公民決定是否同意政府簽訂 ECFA，無任何可能導致公民不瞭解提案真意的情形，故公審會理由顯有不當。

(二)本案屬程序性公投？

就此而言，程序性公投此概念並未見於公投法，且其意義為何，公審會並無說明，即率然將台聯之提案理由歸於其自創的概念，除理由不備，且有扭曲公投法規範意旨之虞。

此外，台聯公投提案旨在提起全體公民決定「是否同意簽訂 ECFA」，並未就其簽署內容做實質性公投，公審會認為台聯提案主文為「就 ECFA 之簽署內容要求公民作實質性公投」，顯有任意竄改台聯公投主文之嫌。

(三)本公投非屬「重大政策之複決」？

創制及複決為憲法第 17 條所保障之人民基本權利，屬於憲法之概念及權利，基本上並無由行政機關予以解釋、認定之空間。而「重大政策」，於憲法中亦有如「重要事項」或「重要政策」等類似概念，依釋字第 645 號解釋理由書之闡釋，此類概念內涵雖不盡確定，惟舉凡涉有產業關聯之影響者，殆應屬之。而 ECFA 規定高度影響台灣政經社文結構，又牽動台灣國格主權地位，應屬於上述的「重大政策」，故不論公投結果如何，就其對台灣現狀帶來既深且鉅的影響觀之，即應由全民共同承擔，由全民共同思辯、審議而決定之。



而公審會竟然以「人民提起之公投提案，應持改變現狀立場，本公投提案人係持反對態度，卻以正面表述之命題，交付公民為行使同意或不同意之投票，致使即便通過，亦絲毫不能改變現狀」，而認定此公投提案非屬「重大政策之複決」，其理由實與結論毫無關聯，就此而言，公審會以與「重大政策複決」之認定無關之事項否決台聯公投提案，與公投法第 2 條第 5 項規定授權公審會認定公投提案之意旨，顯有牴觸。

(四) 公投提案應持改變現狀立場？

就釋字 645 號觀之，公民投票制度之設計，重點在於提供人民對重大政策「直接表達意見之管道」，而非必須有改變現狀之立場。換句話說，由人民所提起之公投提案，旨在貫徹憲法第 2 條主權在民及第 17 條保障人民創制權及複決權，立法機關依上開憲法規定之意旨制定公投法，其目的即在提供人民對重大政策等直接表達意見之管道，以協助人民行使創制、複決權。故公審會本項理由不僅未見於公投法之規定，亦無法從公投法之規定推倒而出，實純屬公審會之個別見解，並非公投法制度設計之本旨。

事實上台聯公投提案主文議題為「你是否同意政府與中國簽訂 ECFA？」其所牽涉之課題，正是臺灣主權現狀可能因政府與中國簽訂 ECFA 而改變，也就是**提問公民是否同意政府從事可能改變現狀之行爲**，本提案恰恰符合憲法制定公投法提供人民對重大政策直接表達意見之管道的本旨，絕非如公審會所言，不符合公投法的制度設計。

(五) 台聯所持立場及所為命題無法改變現狀？

就此部分而言，李建良教授提出以下幾點予以反駁：

1. 公審會既然認為台聯係持反對立場，實乃肯認其持有改變現狀之立場，則台聯的公投提案實已符合公審會「自稱」的公投法制度設計。
2. 本台中台聯之提案主文為「你是否同意政府與中國簽訂『兩岸經濟合作架構協議』？」係以「是否同意」為中性之問題表述，交付公民行使同意或不同意之投票，並無所謂「正面」或「反面」表述之命題可言。
3. 究竟所謂「投票通過」及「改變現狀」所指為何？公審會並未說明，則「絲毫不能改變現狀，權責機關無需有改變現狀之任何作為」云云，完全無法讓人瞭解其理由之真意，有以個別之政治判斷凌駕憲法暨法律規範意旨之嫌。

五、公投法制度解釋

(一) 現行法制度失當

本案之所以會有「正面」或「負面」，其實與公投法規範不明與制度設計不良與制度設計不良有關，按公投法第 30 條規定：「公民投票案投票結果，投票人數達全國投票權人二分之一以上，且有效投票數超過二分之一以上同意者，即為通過。投票人數不足前項規定數額或未有有效投票數超過二分之一同意者，均為否決。」同法第 31 條對公投案經「通過」設有各種處理方式；反之，同法第 32 條對經「否決」者，只有公告及通知領銜人之規定，而無後續之處理。

由於法律的用語中，以「同意」作為「通過」的條件，而將未有足夠的「同意」票當成是「否決」。因此有論者認為，如投票人數超過門檻，但「反對」者超過 1/2，即為「否決」，此時僅有公投法第 32 條的公告與通知。

此邏輯如套到本案，結果是，如果有半數以上的投票人「不同意」政府簽訂 ECFA，則是屬於公投法第 30 條第 2 項所稱的否決，也就是部會有 31 條第 3 款規定「有關重大政策者，應由權責機關為實現該公民投票之內容之必要處置」的法律效力，並且由此得出「剝奪反對



ECFA 民眾的複決權」、「反民主」之論斷。

(二)由解釋論觀公投法制度

李建良教授認為，公投法設計確實有其失當之處，然立法的拙劣並不等於法律意旨的不明，更不表示可以任意曲解法律，法律的解釋除了著眼於文義解釋外，還必須以體系的交互觀察為體系解釋，更應該探求法律規範的目的與宗旨而為目的解釋，以下透過解釋論探討本法律制度：

本案為複決案件，故問題的思維主軸也放在複決制度上。就公投的法律效果來看，有 3 種複決：法律的複決、重大政策的複決及憲法修正案的複決。其中憲法修正案的複決程序已獨立於公投法外另有規定。就法律及重大政策的複決，儘管標的不同，其共通之處在於針對政府行為提供人民有「反對」或「反制」的機會和途徑。也因此，提案複決者必然是反對行將通過或已然通過的法律或重大政策。

複決制度的設計和運作簡繁不一，但基本構造不出下列三種情形：

- 1.參與投票的人數未達法定門檻。此類情形為「無效」的投票，即未產生任何公投之法律效果。
- 2.參與投票的人數達法定門檻，支持複決提案之人數超過 1/2。此時為有效的投票，並且有 1/2 以上的投票人支持複決提案，等於是人民「否決」行將通過或已經通過的法律或重大政策，就提案者的角度來看是一次成功的提案。
- 3.參與投票人數達法定門檻，支持複決案的人數未超過 1/2。此時投票有效，但有 1/2 以上的投票人不同意複決提案，等於是人民「同意」行將通過或已經通過的法律或重大政策，從提案者角度來看，這是一次失敗的提案。

由上述公民複決的制度目的及內在邏輯，就不會迷惑於我國公投法不盡良善的法律用語，故公投法第 30 條第 1 項所稱的「通過」，應指上述第 2 種情形，也就是人民「否決」、「不同意」行將通過或已然通過的法律或重大政策；而同法第 30 條第 2 項所稱之「否決」則是屬於上述第 1 及第 3 種情形。至於公投提案主文到底是正面表述或負面表述，根本無關宏旨。

六、結論

公民投票是人民以自己意志決定自己命運的抉擇問題，此為主權在民之憲法精神的展現，然而反對 ECFA 公投的論調及公選會駁回的理由，其漏洞百出，顯然違法。民主的實踐是憑藉著人民對於法治的頑強信念，在自由意志下做出真正自主的抉擇。在代議民主的多數決機制之下，個人容易成為多數的俘虜而無力反制，因此，若攸關個人安身立命及國家認同的根本問題時，至少必須讓每一個人有說「不」的機會，這也是彌補民主制度缺陷的唯一途徑。

貳、考題趨勢

於本篇文章中，應注意的是公投法背後的理論依據為何？及公審會於公投案件中的定位為何？以及教授對公審會駁回理由的回應。

參、參考文獻(依姓名筆劃排列)

- 一、吳庚(2008)，《行政法之理論與實用》，增訂 10 版。
- 二、李建良(2010)，〈ECFA 交付公投的合法性〉，《自由時報》。
- 三、李建良(2010)，〈憲法消逝，行政法不存－從中科開發案看台灣當前的憲政危機〉，《當代雜誌》，240 期。



- 四、蔡宗珍(2010)，〈人民有權公投 ECFA！〉，《自由時報》。
- 五、司法院大法官釋字 520 號。
- 六、司法院大法官釋字 645 號。

肆、延伸閱讀

- 一、吳志光(2010)，〈參政權：第四講—參政權各論 3—選舉罷免與公民投票訴訟〉，《月旦法學教室》，第 90 期，頁 37-43。
- 二、羅承宗(2009)，〈未通過就是反對？從法律觀點簡析公民投票未達領票門檻之效力〉，《法令月刊》，第 60 卷 5 期，頁 49-62。
- 三、吳志光(2008)，〈公民投票提案許可處分之利害關係人？〉，《月旦法學教室》，第 72 期，頁 20-21。
- 四、吳志光(2008)，〈誰有權召喚公民投票？—評司法院釋字第六四五號解釋〉，《月旦法學雜誌》，第 161 期，頁 285-296。

※延伸閱讀推薦，都可在最多法學資源的【月旦法學知識庫】www.lawdata.com.tw
立即在線搜尋！

