第四章　公民投票之實踐節制

由於公民投票本身在理論上有所侷限，因此在實際施行上為了修正理論本身的不足，必定會有其他機制可以檢驗或是避免公民投票弊病的產生。

本章主要目的在於，綜觀各國的公民投票制度，從各國經驗之中，比較討論何種方法或是何種機制，可以彌補公民投票所造成的種種缺點，首先，我們先就公民投票的弊病及其爭議，做一次綜合性的整理與說明。

第一節　公民投票之弊病及其爭議

在經過前三章的探討之後，我們可以發現，在公民投票的理論之上，有著許多的爭議，在不同正反兩面的論述之下，不論國內學者，或是國外學者，對於公民投票的利弊得失探討都十分接近，因此，我們可以知道，公民投票確實具有高度的爭議性，這也是為何當我們採用直接民主的公民投票制度之時，必須審慎考慮後才能採用。

公民投票的主要爭議問題，可羅列如下表：

表 4-1：公民投票的爭議問題及學者意見

<table>
<tr><th>爭 議 問 題</th><th colspan="2">學 者 意 見</th></tr>
<tr><td rowspan="2">一、　策議題通常複雜且難以理解
人民因欠缺足夠的政策相關資訊，且沒有政策分析的能力，導致無法全盤了解政策內容，因此不能做出明智的抉擇。這也是主張代議民主的 Schumpeter 攻擊直接民主的主要論點，他指出，在高度專業的政治領域中，公民的政治參與，只要限定在定期選舉適合的領導者來處理公共事務即可，其餘的完全授權給這些菁英與專家，民眾不必過問，民眾是能力不足的，唯有具備專業知識和決策能力的菁英，才能客觀地判斷什麼是對公共利益好的，什麼是對公共利益不好。特別是在充滿複雜知識的當代社會，高度分工的情況下，每項工作都應該有專責的人士來負責，政策議題的決定也不例外。在這樣的見解之下，將政策議題交由無知、無見解的民眾以公民投票的方式來決定，將無法產生明智的決策，降低決策的品質。</td><td>贊成</td><td>1. 專業政治人物並不壟斷所有的知識和興趣，更何況他們也能透過政黨，在公民投票辯論中貢獻所長。另外，公民也不全然無知，他們透過傳播媒體，汲取政治資訊。最後，藉著公投的參與，公民可以自我教育和增加能力，減低其政治冷漠和疏離感。
2. 在公民投票這種由下而上形成政策的過程，廣泛的討論與資訊的流通能使人民對該議題充分地認識，進而以負責的決策態度作更接近客觀的、更正確的決定。代議民主不再完全主導一般人對現代民主政治內涵的理解，人民會基於自利動機而投身於自己的立場辯護並試圖改變他人的看法、改變政府的決策。</td></tr>
<tr><td>反對</td><td>1. 一般公民不具備時間、興趣、資訊、專業知識來做明智的政治決定。
2. 現代的社會規模日益擴張，社會關係日益複雜，少有人民具備政策達其合理性的能力，若欲勉強使之，則需耗費大量的教育資源。即使人民對複雜的社會問題有可能做出理智的決策，也無法有充裕的時間去仔細評估各方案之間的異同優劣。</td></tr>
</table>

<table>
<tr><th>爭議問題</th><th colspan="2">學者意見</th></tr>
<tr><td rowspan="2">二、「寬容」是民主政治的基本精神

公民投票的結果往往被冠上多數暴力之惡名，有論者認為，直接民主的過程使多數群體對法律的制訂比較容易有駕馭的自由，而屬於多數群體的群眾，與政治菁英相較，對少數群體和公民權更不具寬容的精神；而公投的選項，往往不是贊成、即是反對，公投的結果時常無法兼顧少數人之意見，因此破壞了民主政治的寬容精神。代議士的決策，通常是整合多方利益團體之意見，互相妥協之下的產物，代議士的考量，通常包括了民眾的偏好、利益團體的需求，因此代議士的決策，較能保障少數族群的權益。</td><td>贊成</td><td>1. 善變的公投結果可能反映當時的民意，有助於政府與人民間的溝通。況且公投不見得沒有任何的中介機構，政府及政黨在此仍然扮演重要角色。不過公投在某程度上卻可以牽制政黨及利益團體濫權。
2. 這個問題也可能產生在任何形式的民主制度。不過公投的某些特徵可以降低「永久少數」的機率。</td></tr>
<tr><td>反對</td><td>1. 公投的「多數抉擇」常常是善變且矛盾的。沒有中介機構（如政黨、政府或立法機關）無法產生合理連貫的政策、不但如此，公投也削弱政黨及其他中介機構的功能，造成政治混亂和民主崩潰。
2. 在公投中投票反對某項議題的人，不能被視為贊同公投制度。特別是某些人或團體在公投中永遠居於少數，則其權益為公投多數所侵害。</td></tr>
</table>

（接上頁）

爭議問題	學者意見	
三、　公民投票功能在於彌補代議民主，而非取代 公民投票這種直接民主的方式，是用來彌補代議民主之不足，而非取代，代議士是受人民委託授與權力來替代人民行使權力的，因此太過強化公民投票的重要性，會導致代議士的怠惰，且在另一方面，代議士可利用公民投票規避棘手、爭議性大的政策問題，因此會弱化了代議機關的威望。而另一方面，民選政府若也常使用公民投票，來規避爭議性政策問題，亦會導致政府的權威受損，信譽下降。	贊成	1. 當人民無法滿意於國會與政黨的表現時，可以經由公民投票的程序得到修正，而不必然被棄他原先支持的政黨，因此有益於代議民主的穩定。這種由代議機關與人民共同承擔決策責任的制度，縮短了人民與政府的距離，民不再是單純的施政對象，政府決策的可信任程度也會相對地提高。 2. 民主政治仰賴公民積極參與主要的決策；而公民投票則擴大公民的政治參與，加強民主體制的合法性。
	反對	1. 直接民主使得人民握有太大的權利而破壞了代議決策機制中人事權、政策權區分的制衡效果。國家的行政與立法機關功能都會因為公民投票的使用而弱化，因為無論對議案做再詳盡的分析、再謹慎的判斷，公民投票的存在就代表著決策的高度不確定性，一切都在未定之數。 2. 在代議民主之下，選舉已讓一般公民參與選擇不同政黨候選人及其政見。民眾參與公投並不增加民主體制的合法性。

（接上頁）

爭議問題	學者意見	
四、　公投只為回應某些少數？ 公投的設計，可能只是在回應某些利益團體，或是某些政治人物的政策訴求只是為了賦予其政策的正當性，使其獲得政治支持，而大多數的人民對於公民投票的議題，通常是漠不關心，只有利益團體會動員大量的人力、財力，以達到其政目標，所以最後真正的受益者可能是某些特殊利益團體或是代議士本身，並非一般人民。	贊成	直接民主程序的採行，使得人民無須透過民意代表就能將其意見表現出來，而人民最能信任的莫過於自己，所表現出來的意見必然最為忠實。況且在直接民主程序中，該特定事務決策的做成必須獲得大多數人民的同意。此時，不論是國家權力或者反對力量，都要藉由不斷地溝通、說服以爭取民意的支持，直接民主的多數決原則在實踐上因而遠較代議民主更不容易為特殊利益團體所操縱。
	反對	公民投票也容易為特殊利益團體所操縱，因為公民投票活動通常由較具資力的特殊利益團體發起或資助。其可能將複雜而涉及多方面的議題，以過度簡化的方式做資訊的傳布，進而影響民意的表達與立法議程。採用直接民主程序，將會越過代議民主所建立的制衡體系以及立法程序的過濾效果，開啟了少數的特殊利益團體的訴求也很難獲得多數人的青睞。

（接上頁）

爭議問題	學者意見	
五、　太過簡化問題？ 民主政治的目標，是為達成共識的結果，但若單純以「贊成」或「反對」、「是」或者「否」的答案，來藉以認定兩個不相容選項的支持者數量多寡，這樣的結果，只能表達出某一大多數選票支持的某一項訴求，並不是共識的產生，在兩個相對立互斥的選項之中，只能顯示出其中一項答案是多數人支持的，大部分人民並不認同另一個選項而已，無法落實民主政治中，尊重少數的精神。	贊成	專業人士雖然重要但並非無懈可擊，難免也會犯錯。但在公投情況下，他們仍可以被用來告知民眾；反而日前代議式民主卻嚴重地限制人民政治參與的管道。在決策過程中專家可能基於自己的價值觀限縮決策方案的選擇性，經由專家建議而做的各種決策也不見得廣受大眾信賴。為突破不具民主正當性的決策主體所做決定仍拘束人民的現象，公投容納了較多的聲音與選擇可能，有助於人民因對抗政府因持續擴張而出現的專家依賴傾向。
	反對	最易產生明智政治決定的體系是平衡人民政治參與和專家判斷。最好是由人民表示其偏好，再由專業人士代為審議並執行。公投常常簡化問題成為反兩個選項逕行投票，完全忽略問題的複雜性及其妥協折衷的可能。就後者而言，代議式民主較適當。正因為現代社會的政策議題複雜而充滿技術性，只有民意代表和專業的政府官員才是對所可能採取的行動及行動結果的最適評估者。政策或規範的達致應該透過專家的研究與國會中的協商，而不應由人民的「是」、「否」票作決定。

（接上頁）

爭議問題	學者意見	
六、　代議政治為最普遍的民主政體 選舉出代議士的制度，已提供公民一個選擇政府施政方針的方式，代議士可秉持其專業能力，在議會中達成共識及參與，若公投被利用來當作少數政治人物操縱的手段，基於其政治謀略，將問題推諉給人民，勢必將整個國家社會捲進一場公投的政治風暴之中，付出高昂的社會成本。	贊成	人民也能對政策議題的討論、議案的用語、政治人物的立場加以審究，並隨時提出建議。公民投票的採行允許人民在選舉以外的時間介入政治程序，或改變民意代表、政府官員決定的政策，這就迫使代議士不得不致力於真實民意的反應
	反對	民意如流水，如果要求國家政策時時與民意同步的話，難保不會破壞國會多數的政策形成，政策持續能力，以及弱化國會的代議功能。
七、　公民投票可能激化衝突？ 公民投票可能激化政治上的衝突，尤其當公投議題涉及國家認同、主權爭議、族群議題時，更會造成社會上的對立與衝突,毀損社會資本的累積。	贊成	政治僵局產生時，人民可成為政治衝突、僵局的最後仲裁者。
	反對	針對爭議性高的公民投票，會使得贊成者與反對者雙方，為了在公民投票中獲得勝利，彼此投入可觀的人力、財力，全力動員，容易造成社會高度政治化、兩極化的對立與衝突。
八、　公民投票可能淪為政治人物規避政治責任的工具？ 當政府遇有爭議性問題無法做決定時，害怕得罪某利益團體，或是激怒選民時，交由公民投票來決定解決問題時，將造成日後施政政治責任歸屬之困難，政治人物也可能利用公民投票，做為其規避責任的工具。	贊成	人民對於具高度爭議性的問題，可以經由公投將該議題排入議程或自為決策。公民投票的運用能發揮督促的功能，使立法行為更有效率。
	反對	立法者會設法延遲公民投票的舉行；或者立法者也可能利用公民投票機制，將那些具高度爭議性的議題丟還給人民決定。在國會議案討論過程中，議案的反對者可能會迫使議案支持者在議案中附加特定內容，企圖讓該案在公民投票時更容易被否決。

（接上頁）

爭議問題	學者意見	
九、　其他爭論議題 1. 投票的結構性問題 全民投票必須要經過充分的辯論與討論，但實際施行上，我們無法將所有公民全都集合起來共同討論問題，這是實際施行上的困難。	贊成	互動式電子媒體及網路科技，使得公民能即時辯論和投票，故減輕技術上的困難。
	反對	在人口眾多的民主國家，直接面對面的辯論和投票是不可能的。
2. 政黨功能被取代 政黨是代表民意匯集的團體，民主代議制度中，政黨的功能便是匯集民意，並與持不同民意的政黨互相協調、溝通，以達到政策面面俱到的效果，然公民投票取代了協商、妥協、折衝這種的代議政治的特色，造成政黨功能被取代。	贊成	政黨對現代社會的發展已然欠缺必要的敏銳度，不再能對相關的政治議題提供適當的解決方案，中介能力不足；甚者政黨自伸成了政治決策的權力中心，改變其中介功能。因此公民投票制度的引進有助於對政黨無法吸納的議題表達意見，補救國家與社會、統治者與被統治者之間的意志落差。
	反對	政黨是一種利益的匯集，各種不同的團體結合在政黨中，並藉著實現共同利益的政黨活動同時穩定整個民主體制。但是，公民投票允許某一團體進行擴政黨的聯合行動以參與政策決定程序，此易紊亂政黨體系、弱化政黨功能。

（接上頁）

資料來源：筆者自行整理（Budge, 1996:60-61; 黃偉峰，1998b:1-35）

第二節　公民投票的制度設計

公民投票的制度設計對於公民投票的運作有著莫大的影響，設計完善的制度，將有助於公民投票的順利進行。本節主要討論關於公民投票發動限制，包括議題的限制、提案權的發動，以及門檻的限制，乃至於公民投票結束之後的審查，這些限制的作用何在？又這些限制對於公民投票發動的影響為何？都是本節要探討的重點。

我們以公民投票付諸投票為時點，分為事前（舉行公投之前）以及事後（投票結束之後），分別探討各個國家在事前的制度設計，以及在事後的制度設計，將列舉世界上公民投票較具特色的幾個國家為例：

一、公民投票的事前審核

（一）瑞士

以瑞士全國性的公民投票制度而言，其投票議題的發動，必須由有投票權人七人到二十七人，可組成「創制委員會」，提出創制案，經聯邦秘書處審查，其提案是否容易令人誤解，或含商業廣告的用語，或是有個人宣傳等情形，由於瑞士官方文字有德文、法文、義大利文，因此，必須要一一核對各種語言的文字內容是否一致，經審查後，應將創制案的標題與內容並同提案者姓名，公告於聯邦政府公報。而在公告之後，此創制案必須在十八個月內，經過十萬以上有投票權人之連署，而其連署方式、查對與駁回，須再經聯邦秘書處審查，合乎連署規定者，由聯邦行政委員會交付人民投票。

根據瑞士聯邦憲法對於創制案的規定，公民投票議題發動前

的事前審查，僅是一種行政上的程序，並且由行政機關進行過濾，且只著重在於提案的形式要件及提案內容的明顯瑕疵，對於議題的內容，並無限制，只要合乎形式，以及通過連署，即可發動。

根據學者 Kobach 對於瑞士人民創制的研究，他認為瑞士的人民創制乃是一種反制政府的手段，發動創制的組織往往由無影響力的利益團體，或者是在聯邦委員會中並無任何席次的在野小黨所組成，因此創制提案往往不會獲得聯邦委員會或聯邦議會的認可，當相關需求無法獲得政府正視，人民創制便是另一條出路，雖然國會往往在類似的訴求中佔上風，但若能將此創制議題成為全國討論焦點，自然會迫使政府提出有限的改革方案（林昱奇，2006:70）。

值得一提的是，瑞士並無事前或事後的司法審查公民投票的機制。

瑞士的聯邦政府體制的設計，聯邦議會為最高的權力機關，聯邦最高的行政機關，聯邦委員會，是由七位委員所組成，任期固定為四年，而這七位委員，由聯邦議會選出，聯邦總統，就是聯邦委員會的主席，由聯邦議會自聯邦委員會中的委員選任，由於聯邦委員會委員有四年固定任期，因此議會並不能向委員會提出不信任案；而司法體系方面，聯邦法院法官也是由聯邦議會選任，任期為六年，並沒有對聯邦法律違憲進行審查的權力，這種特殊的情形，反映在全國性公民投票的制度上，由於憲法的任何變動，都需要經過人民及各邦的雙重多數決，聯邦議會為聯邦最高權力機關，無論司法與行政機關，都由聯邦議會選任，因此，

對於聯邦議會審議通過的法律，並無違憲審查之權，自然並無審查由人民創制或議會提出並經人民及各邦複決通過的修憲條文違憲的問題。

（二）德國

在德國，議題和連署門檻上的限制，通常規定於各邦層級的邦憲法之中，各邦將公民投票制度列入憲法規定，並自行制定各種相關公民投票之施行法規（吳志光，2003:190）。

德國各邦創制提案申請的門檻，一般均較瑞士為高，而各邦之間的差異也非常大，至少必須有三千人到十二萬人不等的連署人數，在法律規定上，通常必須以全體有投票權人的百分比來表示，大概介於 4.1％到 20％之間，例如：Brandenburg 邦（4.1％）, Hanburg 邦（5％）、Schleswig- Holstein 邦（5％）的門檻較低，而 Baden- Württemberg 邦（16.67％）, Hessen 邦（20％）, Saarland 邦（20％）, Thüringen 邦（14％）等四個邦的連署門檻較高，Hessen 邦是目前唯一沒有門檻限制的（廖揆祥，2004:98）。

在連署完成之後進行的審查，德國大部分的邦係由行政機關（內政部）來進行確認，這點與瑞士頗為相似，但亦有些邦是由邦議會或邦議會議長進行審查的，例如 Thüringen 邦, Schleswig-Holstein 邦。另外，在討論的議題部分，與財政直接或間接相關的議題，例如租稅議題或是公務員的薪資等，通常是被排除在外的（林昱奇，2006:71）。

（三）美國

美國多數州規定提創制案申請只要有投票權人一人即可提出，超過一人者，至多也不會要求超過一百人。目前為止美國共有廿七個州採行公民投票的機制，而各州的連署人數門檻是自行規定的。通常是依照各州前次候選人選舉（如州長選舉）投票總數之百分比來計算連署人數門檻。例如 North Dakota 規定連署門檻為前次州長選舉的投票總數之 2%，而 Wyoming 則高達 15%。另外，也有十三個州規定連署的地理分佈，避免連署人數高度集中於某一區域，除了連署門檻和地理分佈之規定外，各州亦規定公投連署的期限，通常期限約一百廿天，但有的短則五十天、長則三百六十天，所有的提案都會附上摘要和簡短的提案標題。有些州允許提案人自行附上提案標題及摘要，但大多數的州則由選務官員來命名和摘要。

另外，各州也限制公民投票所訴求的議題，例如，有四個州限制公投提案一次僅能訴求一個議題、又如規定公投不可用於提名候選人或使人取得公職（黃偉峰，1998:22）。另外關於各州提案申請的審查，每州各有不同的規定，例如 Alaska 規定，由副州長審查提案格式以及是否符合法律的規定限制，Arizona 僅由州務卿審查提案格式，Arkansas 則由州檢察總長來審查，若有讓人容易產生誤解的創制標題或摘要，則必須駁回，並得指示提案申請人重新修正提案。

表 4-2：美國各州對於創制提案申請的審查

州別	審查主體與審查事項
阿拉斯加	由副州長審查提案格式以及是否符合法律的限制規定
亞利桑那	僅由州務卿審查提案格式
阿肯色	州檢察總長得駁回容易讓人產生誤解的創制標題或摘要，並得指示提案申請人重新修正提案
加州	州議會的立法委員會得決定是否協助審查提案
科羅拉多	州議會的立法委員會應審查提案內容
佛羅里達	在提案申請人蒐集連署門檻的 10%以後，由州最高法院審查提案的合憲性，及是否符合一案一事原則
愛達荷	州檢察總掌應審查提案內容
伊利諾	無
緬因	僅由州務卿審查提案格式
麻州	州檢察總長應審查提案事項
密西根	在創制草案送交州選務委員會之前得舉行公聽會
密西西比	州政府得對提案措辭提出建議，但提案申請人得接受或拒絕
密蘇里	僅由州檢察總長審查提案格式
蒙大拿	州議會的立法委員會應審查提案內容，但提案申請人得接受或拒絕
內布拉斯加	州政府得對提案措詞提出建議，但提案申請人得接受或拒絕
內華達	僅由州務卿審查提案格式
北達科塔	僅由州務卿審查提案格式
俄亥俄	間接創制案經州議會的立法委員會舉行聽證後，提案申請人得修正創制草案
奧克拉荷馬	僅由州務卿審查提案格式
南達科塔	州議會的立法研究委員會得審查提案格式並對提案措辭做出建議
猶他	州檢察總長可審查提案的合憲性，並駁回明顯違憲、荒謬的、或投票通過後無法成為法律的提案
華盛頓	修法委員應審查提案，但提案申請人得接受或拒絕其建議
懷俄明	僅由州務卿審查提案格式

資料來源：M. D. Waters, *Initiative and Referendum Almanac*, Durham, N.C.: Carolina Academic Press, 2003, p.21.

（四）義大利

義大利全國性公民投票的運作，是以憲法第七十五條規定的複決投票為主，義大利設有專門的憲法法院從事違憲審查（朱武獻，1991:227-228），依據複決法相關規定，當公民複決提案提出時，最高法院會設立統一審查會，審查一切複決之請求案，是否依照複決所定程序為之，選舉人簽署成立之複決請求必須由至少三位以上之提議人向最高法院提出，並經由統一審查會審查其是否經足夠之選舉人簽署。由至少五個省議會提出之複決請求，必須由各議會指定之代表共同以聲請書向最高法院提出，連署時間不得超過五個月。

無論由提議人或由省議會指定之代表提出複決之請求，皆應於每年九月底以前提出，在國會議員任期屆滿前一年內或國會任何一院選舉後半年內，不得提出複決之請求，每年的十月一日後，最高法院的統一審查會，必須開始審查前九個月提出的複決請求案，是否合於法令規定提出，在審查終結之後，應將複決請求移送憲法法院院長，院長指定一審判期日，經過所有執業法官組成之合議庭審查過後，無論判決是接受抑或是拒絕，都應將判決送達於總統、國會兩院議長、內閣總理、最高法院之統一審查會、省議會代表人或提議人，並將此判決公布於中央法律公報上。

義大利在提案的申請上，結合了司法的審查，對於申請提案的事項，對於實質內容進行審查，而程序性的審查是由統一審查會擔綱，較具特色的一點，義大利的審查非由行政機關進行，而是由司法機關介入。

（五）我國

現行法規定，公民投票的發動權有三，分別為人民、立法院以及總統，且明文禁止行政機關辦理公民投票。而提案門檻，分為全國性的公投案以及地方性的公投案規定：全國性的公投案：提案人數應達最近一次總統選舉選舉人總數千分之五以上。地方性的公投案：提案人數應達最近一次直轄市長、縣（市）長選舉選舉人總數千分之五以上。

而連署人數也如同提案連署一般，分為全國性與地方性，全國性公投案的連署人數應達最近一次總統選舉選舉人總數百分之五以上，地方性公投案則是達最近一次直轄市長、縣（市）長選舉選舉人總數百分之五以上。通過的門檻，則設有兩個雙重門檻，第一，投票人數須達全國、直轄市、縣市投票權人總數二分之一以上，並得到投票人數超過二分之一的贊同，始可通過。

關於公民投票議題的限制，規定在公民投票法第二條：「預算、租稅、投資、薪俸及人事事項不得作為公民投票之提案」，並專門設有公民投票審議委員會，執掌公民投票事項之認定。

（六）小結

比較制度的觀察中，我們可以發現，在創制提案申請階段，可能是由行政機關、立法機關或司法機關來審查；而審查的客體，原則上，可區分為「程序要件」以及「實質內容」：

1.程序要件：指提案人數與資格的審查。

2.實質內容：議題限制與合憲或合法性的審查。

形式要件的審查通常由行政機關來進行，而實質內容的審查，則因為較具有爭議性，通常由司法機關來進行。連署人數的法定門檻，在瑞士須有十萬人，就全國有投票權人數[1]的比例來看，連署門檻約為 2%；美國各州則從州人口數或某次選舉人總數的 2%到 15%不等；相較於美國與瑞士，德國的法定門檻則較高。

連署完成後的連署人審查，在瑞士及德國，必須確認連署人名冊上的簽署人具有投票權，查核人必須要完整逐一的檢查。

二、公民投票的事後檢驗

（一）美國

公民投票的事後司法審查制度，是美國公投最大的特色。

在上述關於公民投票審查客體的部分，我們可以將審查標的分為「程序審查」以及「實體審查」，在美國的司法審查，著重於後者。依據美國各洲經驗，公民投票案的司法審查，主要涉及三種類型的爭議：

1.公民投票案內容違法或違憲，因而無效。

2.公民投票的程序不合法。

3.公民投票的議題限制。

上開事項，美國各級的法院皆可進行審查。

[1] 至 2005 年 11 月 27 日為止，瑞士全國有投票權人有 4,860,166 人，資料來源：瑞士聯邦統計局 http://www.bfs.admin.ch/bfs/portal/en/index.html。

美國與義大利、德國等國雖皆有司法審查制度，但與義、德兩國最大差異之處，在於美國的法院採行「事後審查」，而非在提案階段進行司法審查，這是由於美國基於一個原則，司法僅能就「案件及爭議」行使裁判權，若在公民投票前進行審查，則違反了就此案件及爭議進行司法審查的原則，猶如介入立法機關上在審議中的法案一般，違反了三權分立的憲政基本原則（湯德宗，2000:140-141）。正因如此，在美國司法審查採取「事後」審查，值得一提的是，在美國各州，皆是採用事後審查的制度，唯 Florida 的最高法院可以對公民投票提供諮詢性的意見（詳見表 4-2）。

美國聯邦最高法院具有對各州公投結果進行司法審查的效力，其主要目的乃在於藉此宣示各州的創制和複決是否符合聯邦憲法規定的共和形式的政府，以及是否違反憲法公投。另一方面，在歷史上也有實例的，美國聯邦法院曾經裁決某些創制和複決案是違憲的，例如，California 的「第 14 創制案」，即為最有名的公民投票違憲案，此案支持的選民，高達 65％，選民支持廢除州法禁止任何人有權拒絕出售或租賃房屋給任何人。但加州最高法院裁決，此創制案違背聯邦憲法第十四修正條文的平等保護條款，因此被宣告違憲，而在之後送審聯邦最高法院，也維持了上述的判決（曹金增，2004:129）。

（二）我國

在我國，關於事後檢驗的司法審查制度，規定於公民投票法第五十四條第一項：

公民投票法第五十四條第一項：「公民投票若涉及中央與地方

職權劃分或法律之爭議或其他之行政爭議，應依大法官釋憲或依行政爭訟程序解決之。」

目前關於司法審查的標的，依文義解釋而言，似僅限於「中央與地方職權劃分爭議」、「法律爭議」、「行政爭議」等層面，卻不及「人民基本權益」性質的爭議，顯然在法律上的規定仍未完備，關於其他公投爭議之處，現行法上有許多尚待補強之處。

三、總結

在經過了上述的討論之後，我們可以整理出，關於公民投票「事前」審核的方法，綜觀世界各國實踐經驗，有幾種設計的機制：

（一）對公民投票議題設限

公民投票法對於公投議題的限制，必須要能通過合憲性的檢驗。在德國，推動公民投票的公民團體常常對於各邦公民投票法中對於公投議題之限制進行挑戰，質疑其是否合憲，各邦憲法法院必須援引憲法權力分立等憲法上的理由來加以檢驗。例如，對於預算案不得作為創制案的限制，巴伐利亞邦憲法法院於 2000 年的一項判決，以維護邦憲法對於預算權分配秩序為理由，來為此項限制尋求憲法上的基礎（林佳龍，2003）。

公投議題的設定也可以避免多數暴力情形發生：為避免產生多數暴力的情形，在公投議題的選擇上，不能以少數人的權益作為全國性或其他廣域性公投的標的，例如：單純涉及原住民權益的事務，或涉及特定地區住民生命、身體與財產安全等事務決

定，原則上應對該最直接的利害關係人之意見予以最大的尊重，而非由事不關己或利害根本互相衝突矛盾的其他民眾，以公投來共同參與決定，否則將導致多數暴力，犧牲少數權益的情形發生。

世界各國對於公投議題也是有事先的設限的，不同國家對議題的設限，並無放諸四海皆通行的準則。許宗力教授曾提出自利防堵、科技專業排除的原則，他認為參與公投的選民會受到自利因素的影響，因此預算、租稅以及薪俸法案之類等具有財政效果的決定，並不能夠付諸公投；而涉及高科技設廠的安全問題，也不能由人民投票即表示通過（許宗力，1999:82-83）。總而言之，我們不可能對公民投票議題的做出統一化的標準表，因此只能就個案，逐一認定逐一討論。

（二）提案權的發動

公民投票的議題，由有權提案者決定，一般學術上的討論皆認為公民投票議題可由人民提案，亦可由行政部門或立法部門提案，論者所秉持之理由如下，公民投票屬於人民的基本參政權，發動權由人民掌控，這是理所當然且毫無疑問的。惟公民投票亦有另一項功能，是當政府遭遇爭議重大的公共問題時，可交由公民投票表決，其投票表決之結果，是政府推動公共政策時，取得政策正當性與合法性的一個最有力背書。

因此，為使人民能多有行使公民投票權的機會，落實國民主權原理，在公投發動程序上應該更多元，不僅可由人民發動，更可由行政部門或立法部門提案交付人民公投，這樣的機制設計，提供了代議制度與直接民主間相互銜接與溝通對話的橋樑。

（三）連署門檻的限制

表 4-3 為歐洲各國公民投票人民連署的門檻，參照這些國家的實例，不同的國家對於事先設定的門檻不一，這顯示了，公民投票的連署門檻，並沒有一致的標準，不同的國家實際上要衡量自己國家的政治環境，設立不同的標準，以決定公民投票的議案成立的門檻。

表 4-4：歐洲各國公民投票人民連署門檻

國家	人口(百萬)	創制連署門檻(千人)	佔人口比例%	備註
立陶宛	3.4	50000 法律案	1.47	連署期限 3 個月
		300 修憲案	8.82	
西班牙	39.4	500000 法律創制	1.26	連署期限 6 個月
奧地利	8.1	100000	1.23	連署門檻 8,000 人 內政部部長決定連署期限
葡萄牙	10.8	75000	0.69	提案門檻 25 人
匈牙利	10.2	50000	0.49	連署期限 4 個月，連署人數若超過 10 萬人未達 20 萬人國會可決定是否辦理公投；連署人數達 20 萬以上，即應辦理公投
波蘭	38.6	100000	0.25	
斯洛伐尼亞	1.9	5000 法律案	0.26	提案門檻 200 人 連署期限 35~45 天
		30000 修憲案	1.57	
		40000 複決案	2.10	
歐盟	480	1000	0.20	目前歐洲創制及複決中心規劃
義大利	57.6	50000 法律創制	0.08	連署期限 2 個月
		500000 修憲案及法律複決	0.86	
瑞士	7.4	50000 複決案	0.67	提案門檻 7~27 人，複決案連署期限 100 天，修憲創制及複決連署期限 18 個月
		100000 修憲創制及複決	1.35	

資料來源：B. Kaufmann & M. Dane Waters (eds.), *Direct Democracy in Europe: A Comprehensive Reference Guide to the Initiative and Referendum Process in Europe*, Durham, North Carolina: Carolina Academic Press, 2004, p.136.

（四）通過門檻的限制

參照各國關於通過門檻的限制，可分為「投票率門檻」以及「可決門檻」，所謂投票率門檻，係指投票人數必須達到總選舉人數的一定比率，而可決門檻則為投票人數中，贊成此案人數的比率。

我國規定投票率門檻須達投票權人總數二分之一以上，義大利則無投票率門檻的限制，而瑞士雖無投票率門檻，僅二分之一的可決門檻限制，但卻也有雙重多數決的限制。

一般而言，幾乎所有國家的全國性公民投票之可決門檻，皆為二分之一。

（五）事後檢驗機制：司法審查

司法審查，乃是由司法機關本於對憲法的認知與了解，判定法律是否牴觸憲法的制度設計，傳統司法審查的工作涉及對於立法裁量權的問題，三權分立之下，立法權與司法權應該是平等的，因此對於司法權是否可以審查立法權，早已是爭論不休的議題；然今日司法審查再與代表直接民意的公民投票制度擦出火花，司法權是否能夠對於代表全民意志的公民投票進行審查，又是另一個引起爭議的論點。

蓋司法審查最為人所詬病者在於，法院對已經過全體公民決議的法案加以駁回，是有害於直接民主的，當其必須反對由公民投票表達的人民意志時，亦有害於憲法審判權在憲法結構中的地位。

有學者以為，基於經由公民投票程序產生的法律，在法制上的地位，與純粹經由代議機關制定通過的法律，並未因人民的參與而有所不同，因之，司法審查之機制，自無特別開例必要，以免使之成為憲政怪獸，除了民主原則外，而將憲法所定之其他核心價值，如共和原則、法治原則、權力分立或人權保障等都被其吞噬，淪為多數暴力下的犧牲品（法治斌，2003:113）。

另一方面，由於公民投票原即存有多數暴力的缺點，也迴避了代議民主下過濾多數激情的各種機制，在此情形下，司法審查制度，反而成為有效解決問題的關鍵（謝美玲，2006:145）。

總結而言，良好的制度設計，是成功進行公民投票的第一步，然而，只有表面上的制度與法律，並不能確保直接民主的順利實行，從瑞士成功的公民投票施行經驗，我們可以清楚地知道，民眾本身的民主素養，是確保民主政治順利運行的基礎，一切民主程序的運作，都必須藉由學習而獲得，而不是單靠法令制度來維持，因此政府必須要負起政治教育的責任，唯有公民自我覺醒，體認民主的真諦，才能夠使民主政治順利的運作。

第三節　公民投票的審查機制

透過上述的討論，綜觀世界各國公民投票的實際施行經驗，對於公民投票的各種審查機制，我們可以依照公民投票進行的步驟，歸納出如下重點：

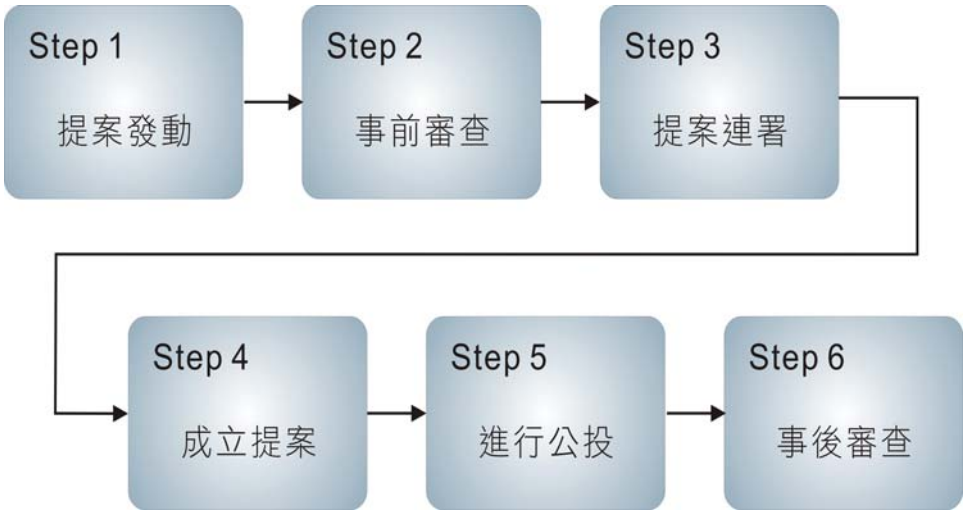

圖 4-1：公民投票步驟圖

資料來源：筆者自製

⇨步驟一：提案發動

提案是使議題得以進入公共討論的機會，蓋社會資源有限，相關議題必須要獲得一定人的支持，才可以交付公投。

⇨步驟二：事前審查－包括程序審查及實質審查

在世界各國的事前審查制度中，不同國家有不同規定，可能由行政機關、立法機關或司法機關來審查；而審查的客體，可分為「程序要件」審查以及「實質內容」審查：

1.程序要件：指提案人數與資格的審查。這是必備的條件，在世界各國都必須遵照法律規定，並且通過基本要求。通常是由行政機關進行審查。

2.實質內容：議題限制與合憲或合法性的審查。由於實質內容的審查較具爭議性，因此通常由司法機關來進行審查。

在此階段，除了程序上規定由誰發動，多少人發動，以及如何申請之外，在此部份，最值得討論的，則為「議題限制」的問

題，也就是上述所說的實質內容的審核，一般在議題的設限之上，大致有如下幾種：

1.關於財政事項：財政事項包括預算、租稅以及薪俸，一般限制此議題之原因在於，避免人民受自利心態作祟之影響，而導致產生不理性的結果，基於「自利防堵原則」，應將財政類的事項排除於公民投票事項範圍之外（許宗力，1999:82-83）。

關於財政的事項，必須具備相關的專業知識，因此，排除於公民投票事項，固有其道理，又基於上述自利防堵的原則，關於財政事項的限制，看似合理，但亦有論者認為，單憑這樣的理由，限制人民公投的權利，是否過於簡化問題，事實上，公民投票的母國瑞士，便無財政事項的限制，美國多州除了對於公費撥款的創制公投有所限制外，其他也並無限制（蔡季廷，2002:99），且在無限制之下，兩國的財政狀況並無出現任何重大問題，再就美國實際關於租稅額度的議題公投，人民並不會傾向減少政府的課徵額度，反而重視政府不得增加一定比率的稅額。

若明文規定，將「財政事項」排除於公民之外，若擴充解釋，則將使得限制的事項無限地放大，甚至關於社會福利的給付行政案件，也可能被視為財政事項而遭到封殺的命運，因此，對於財政事項的限制，必須要明確，不可擴充解釋（沈宜卉，2007:92）。

2.關於外交、國防等其他事項：許多國家在公民投票的排除事項中，將外交、國防、宣戰、媾和等事項列入，這是由於關於軍事、國家安全保障的事項，涉及高度政治性、機密性，以及急速因應之必要，故不宜交由公民投票來表決。

而在重新推翻公民投票結果方面，瑞士規定，複決公投僅能於一年之後被另一個複決公投所推翻；而美國各州對於遭到否決的公投提案，也都不排斥重新回到公投的程序，但不同的州對於重提公投的時間則有不同規定，Mississippi 規定兩年後，可以重新提出公投案，Wyoming 則規定五年之後可以重新提出，提出時間是否符合法律的規定，也都是事先必須接受審查的部份。

⇨步驟三：提案連署

在連署的階段，重點則在於連署門檻的限制，連署門檻的設立，乃在於顯示出公投議題提交於選民前的最基本支持，並且能防止區域性或細微性的事項流入公投之中，進一步而言，連署門檻與公投的使用頻率，以及公投案的通過率密切相關。換言之，連署門檻通常會限制公投舉辦的數量，較高門檻的公投案，往往較易被選民所接受，而比一般公投案的通過率為高。

以美國的公投經驗為例，California 與 Montana 兩州皆規定 5％的連署門檻，但由於人口數差異頗大，在 California 需要有四十二萬人，Montana 只需要兩萬人，導致 California 頗依賴專業的人士來匯集連署的名單，但 Montana 則不需要，因此，門檻的設立，在每個不同的情況下，限制各有不同意義。

我們可以知道，連署門檻的設立寬鬆與否，和公投是否會被濫用有關，若是公投遭濫用，則許多芝麻蒜皮的小事，都有可能成為公投事項，使人民被公民投票疲勞轟炸；反之連署門檻太嚴，又會限縮公投的積極作用，難以實現直接民主，不利人民主權的實踐（沈宜卉，2007:98）。

⇨步驟四：審查連署名單後成立提案

連署完成後的連署人審查，在瑞士及德國，都必須逐一確認連署人名冊上的簽署人具有投票權，查核人必須要完整的檢查。

⇨步驟五：進行公投

在經過提案連署，確認所有提案人資格之後，便交付人民公投，在此部份，通過門檻的設計，分為「投票人數門檻」，以及「同意人數門檻」，例如我國現行的公投法，對於投票人數，以及表決人數都有規定，必須兩個條件皆滿足，才算通過。這樣的規定在於避免公投參與人數過少，而導致結果歪曲的現象；但反面來說，這種規定可能被公投反方意見者利用，以鼓吹公民不參與投票來達到其目的。

⇨步驟六：事後審查

事後審查的部份，是最具爭議性的，由於公民投票是民意的最高表現，主權在民是民主國家的基本原則，公民投票結果是種直接民意的表達，其結果是否能夠受到推翻、修正或廢棄呢？若答案是肯定的，是否又有違國民主權的原理？

在公民投票的審查部分，重點則在於討論，公民投票是否應該接受司法審查。美國最高法院大法官 Hugo Black 和 Warren E. Burger 對於公民投票是否應該接受司法審查，有著相反的意見，Black 認為，人民公投有著明顯的民主特質，不應該受到司法審查，而 Burger 則認為，立法由議會制定或人民制定，並沒有差別，都必須要接受司法的檢驗（法治斌，2003:113）。

在之後，Burger 的觀點為多數人所接受，因此在美國，公民投票接受司法審查，已成為憲法的慣例了。然而，在法國卻與美國有著不同的看法，法國在 1962 年，總統戴高樂依據憲法第十一條，針對總統的選舉方式發起公投，在當時存在著違憲的疑慮，但最終憲法委員會做出判決，並以「基於對直接民意尊重的觀點」為理由，強調憲法委員會做為憲法所設立的機關，不能對人民主權的直接表達結果進行審查（鍾國允，2001:155-156）。

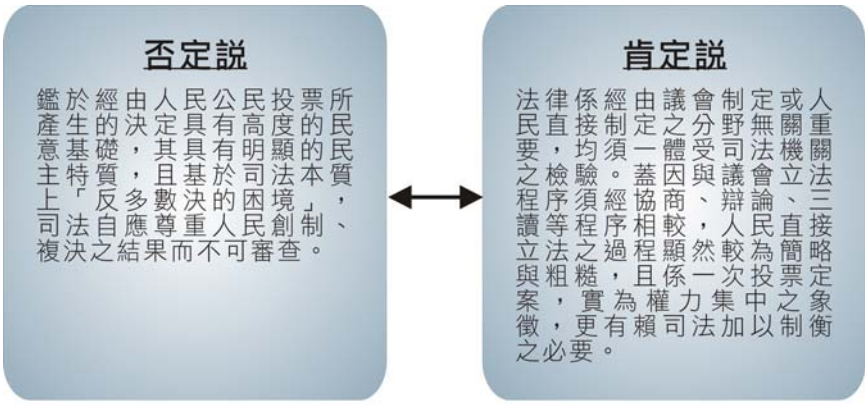

圖 4-2：公民投票是否應接受司法審查

資料來源：筆者自製

蓋司法審查之功用，乃在於確保憲法的優位性以及最高性，因此，對於任何可能危害憲法的威脅，即使是如同公民投票的結果，為國民主權的意志表現，但若可能有侵犯憲法所預設的自由民主憲政秩序，或甚至出現侵犯少數人民基本權利的情形，確有必要透過司法審查，以保障憲法的優位性以及其最高性，因此，本文傾向公民投票必須經要接受司法審查，避免任何形式對於憲法的威脅。

而對於公民投票接受司法審查的界限及態度為何？由於公民投票是最高民意的表現，作為正當性來源的公民所做的決定，司法機關對於公投結果，應採取「最高度的尊重」以作為司法審查的基本原則。

不過，在民主國家長久施行的代議政治之下，許多政策都是經過立法機關、行政機關，以及諸多利益團體相互協商討論的結果，是經過深思熟慮的政策過程的產物，公民投票相較於代議制度下的產出過程，較少有深思、辯論的機會，是一種未經過濾的民主（unfiltered democracy），因此，為了避免社會上多數人假借民主之名，侵害少數或弱勢權益，司法機關對於公投的結果，應「從嚴」進行審查（湯德宗，2002:483）。