

## 第五章 主權公投的分析評估

### 第一節 台灣實施主權公投的效益分析

#### 一、主權公投在我國民主制度上的功能之再思考

我們可以從各國實施公民投票之經驗發現，公民投票確實有主動解決各國政府與人民之間重大爭議事件或政治危機之功能。我國公民投票法之實施，對台灣民主政治制度而言，確實具有深化之影響，其不僅確立了主權在民，彌補代議制度之不足，更可以投過公民投票的機制，加速國內各項政治改革。以下就以 2004 年的 320 公投及 2008 年即將舉行的入聯／返聯公投為例，為主權公投在我國民主制度中扮演何種角色，提出說明。

#### （一）主權公投能否讓台灣更民主？

2004 年 320 公投連署聲明中說「公投的核心價值在於民主參與，讓公民得以參與重大政策之制定，並在開放的討論過程中讓多元意見充分表達」。公投的引入將賦予社會自我組織和建立與政治領域的制度性連結機制，不僅可迫使人民和民選代表加強了解相關資訊、制度之缺失，以及自身權益等面向，更可實質加深對民主政治之認識，提高民主參與及素養。

而部分學者認為只要獲得相當人數的連署，任何公民都可以將關注的議題付諸公共議論和決定。有了公投民主，像社區運動、環保運動和文化運動等，都可獲得新的動員能量，並透過公共辯論提升民主

素養，達到「審議式民主」<sup>50</sup>的效果，培育負責的公民意識。

但其實不然，公投民主反而會將審議民主的理想推得更遙遠。究其原因，是因為公投議題必然只能以正、反表決的方式要求選民表態，所有複雜的條件、但書、妥協餘地及修正法案，都無法在公投議題的簡單陳述與動員表決裡反映出來。以 320 公投為例，這兩個議題的呈現方式完全由總統府片面決定，人民只是被動員來表達支持與否，我們看不到一般公民如何「參與」了這個重大政策的「討論」，也不知道在什麼意義下「人民是主角」，更不知道這個由行政權發動的公投如何「培育批判性的公眾力量」。因此，這樣的公投未必能使台灣更民主。（江宜樺，2004）

在此資訊發達的時代，多數的議題都無法以簡單的「是」或「否」來回答，主權公投缺乏民主制度中的妥協精神，反而會將議題兩極化，同時將會埋沒少數的意見。

## （二）主權公投是改革進步的保障嗎？

320 公投連署聲明說公投具有「改革功能」，將來我們可以透過公投來推動國會改革、憲政改革、社會改革。這些改革確實都是我們期待的，但公投進步論者忽略了公投本是兩面刃，它的特色是直接訴諸選民，卻不能保證利刃不會傷到自己。換言之，選民可能支持知識份子所提倡的改革方案，也可能轉而支持知識份子認定為保守反動或不符合社會正義的方案。

舉例來說，1933 年希特勒（Adolf Hitler）掌權之後，他為了鞏固個人的統治以及納粹政府的專制與極權體制，也曾採用了公民投

---

<sup>50</sup> 有些學者提倡審議式民主，希望以擴大理性討論的空間來矯正民粹民主的流弊。

票 (Plebiszit)。納粹黨先通過所謂的公投法(Gesetz ueber Volksabstimmung, 1933. 7. 14.)，以取得合法性以及行使公投的權力。該法第一條就規定，政府得以對其政策提出所謂的民意諮詢(Volksbefragung)，政府同時也可藉此立法，此乃有別於威瑪時代主要由人民發動的精神。隨後，希特勒曾於當年年底將國會解散並舉行改選，同時他還將月前退出國際聯盟此一外交議題的公投與國會選舉合併舉行。此乃明顯的企圖以他的個人領導魅力以及國外的壓力，來達到他獨裁的目的，而公投的結果正好符合他的企圖，因此，國會得以依照他的意願重新改選，德國也從此退出了國際聯盟。1934年8月，在當時德國總統興登堡(Paul von Hindenburg)去逝的前一天，內閣就已經完成了總理與總統的職位合一的行政程序。兩週後，希特勒假其深厚的民意基礎，將此一程序訴諸公投，再度獲得絕大多數民眾的支持，成功地把自己送上了國家權力的高峰，完成了他獨裁專制的最終目的。而希特勒為了滿足其向外擴張的野心，繼續不斷地煽動百姓，並於1938年4月再度以公民投票的方式，希望民眾來肯定他月前併吞奧地利的正當性。希特勒此舉則是明顯的向國際社會宣示，在他的領導下，納粹政府的政策是受到德國人民絕對支持的。結果，也正如其所料，德國人民再度肯定他的政策，因而助長了二次大戰的爆發。由此可見，希特勒時代的公投都是由政府發動，也都是事後再來尋求民眾對既成事實予以背書，而且也都達到目的，並助長了獨裁者的聲勢。(湯紹成，2003)

上述德國以公投產生了獨裁者或限制異議者的言論自由，這種情形難道不可能發生在台灣？連署聲明中提到一些希望公投的項目，但沒有提到教改、核四、老年年金、義務役、違建合法化、或興建蘇花高速公路等議題的公投，也許發起人意識到這些公投的結果未必對

「改革」的方向有利。如此看來，直接民主並不比代議民主更值得期待，反而令人不安。

### （三）呈現台灣主體性建構之價值？

隨著解嚴後政治環境的日益開放，環繞在國家主權議題的公投主張，從政黨人士的發聲到學界、社會團體的投入，已成為當今台灣的重要議題。

台灣歷史的積累呈現了兩個動向的訴求，一個是追求開放進步的社會，一個追求的是獨立完整的國家。前者是多年來民主運動之動力，國會全面改選、總統直選、公投法三讀都是屬於台灣追求進步開放社會之進程，後者則是各種台獨、本土運動之嚮往，但隨著民進黨台獨論述之轉型，涉及國家主權的公投呈現了此一動向的果實，簡單的說，它呈現了台灣主體與台灣優先之價值，不但是捍衛台灣主權之工具，也有深化民主、追求和平的盼望。（陳景峻，2006）

公投對台灣還有呈現國民主權和保衛國家安全的意義；面對中國大陸的威脅，公投的實踐不但可確保台灣人民有向中國大陸說「不」的權力，更能突顯中共欠缺統治的正當性。甚至希望透過入聯／返聯公投，向國際社會宣示是個主權獨立的國家。（林佳龍，2003）

但現今國際環境的不允許，如果台灣實行主權公投，不但無法在法理上獲致國際社會的承認，更會讓中國大陸以平定國家內亂的理由，進而武力犯台，那台灣追求和平的期待，豈不受到嚴重考驗之。

## 二、主權公投的效益分析

台灣的政治發展歷程中，公民投票的推動，一直與國家認同問題

緊緊相扣，傳統的觀點將公投議題等同於統獨議題，因此一旦論及將「直接民主」的公民投票法制化，列為台灣民主的重要建制，以補代議民主之不足時，往往被上網為主權問題，演變為政治的僵局。

臺灣於 2004 年 3 月 20 日首次舉辦公民投票，當時公投投票權人共有 16,497,746 人，「強化國防」及「對等談判」兩項公投議題投票率分別為 45.16% 與 45.11%，皆未達到法定門檻的 50%，均遭否決。

整體看來，有以下幾點推論：(林佳龍，2003)

(一) 選民根據自身的判斷，認為 320 公投違法，或認為題目內容不當、投票結果沒有效力等綜合因素，故響應趙少康、陳文茜等無黨籍人士或是連宋兩個正副總統候選人的言詞，採取拒領公投票之立場。大致而言，此類型選民的政治立場較偏向國親兩黨，同時在人數比例上也算最多。

(二) 選民不認同公民投票制度，因此透過拒領公投票之方式表達出來。

(三) 由於投票所採 U 型動線的設計方式，在總統大選、公民投票分開領票和圈選的情況下，可能造成選民在投完總統選票後，就逕行離去，而忘記領取公投選票，以致影響公投投票率。(陳志瑋，2004)

(四) 台灣選民對於選人的(有人頭的)選舉較為熟悉，對於投票的對象是政策的(只有一堆文字的)則還非常不習慣，尤其是中南部不識字民眾，公民投票之方式增加其辨識上之困難，因此影響選民投公投票之意願。

儘管如此，2004 年的 320 公投有超過 740 萬台灣人民投票，還

超過總統當選人得票數 647 萬，換句話說，這次公投結果所呈現的是台灣主體意識的高漲，長期以來，台灣的民主化進程就與台灣主體意識的建立息息相關，從爭取解除戒嚴、開放黨禁，到國會全面改選、總統直選，每一次的民主化過程都在擴大民眾的參政權，也使民眾更加意識到自己是國家的主人，在這個過程中，台灣作為主權國家之認知越來越深植在民眾之心中。(梁文傑，2004 年：29-30)

但依結果來說，公民投票的政治意涵大過於政策意涵，第一次全國性公投在藍綠兩大陣營大量動員下進行，選民沒有太多時間去思考議題的內涵，絕大部分依照總統大選的支持立場，形成領票、不領票兩極立場。而且公投時機未成熟、議題選擇問題、公投效力未獲肯定，再加上公投本身受到總統選舉之政治干擾，都直接間接造成不同政黨動員與反動員，使得公投變成政黨對峙及選舉配角，值得我們深思與反省。

近年來，我國經歷了一連串的自由化與民主化，惟民主化過程也同時產生了許多流弊（陳隆志，1999：4）。台灣目前政治、社會環境的分析，人民對統獨爭議的認知模糊，對貪污腐敗政府的反感，對專家政治的質疑，對政府安全管理能力的不信任，對政府的黑箱決策過程感到不滿，對政府決策能力與品質低落的不認同，對政黨權力鬥爭引起的政治僵局的疑惑，此已成為台灣民主政治的障礙（李俊賢，2000：37）。也因如此，人民渴望藉由直接民主補救代議制度之缺失，以下即是針對於此，主權公投的效益分析，分項論述之：

（一）台灣若要改變現狀，當然可以由全民公投自決已是一項共識：主權是藉由總意志之決定而表現，總意志必須有賴全民意志的表決，此係一般民主國家所主張的「主權在民」。

(二) 面對中國大陸的武力威脅下，「主權公投」能否以在適當時機，展現台灣人民維護台灣現狀的決心。台灣固然不能隨意放棄住民自決的權利，人民需要完整的公民投票權，但從國際局勢來看，似乎並不樂觀，台灣目前已是一個獨立的主權國家，但絕非可以視「主權公投」為解決台海關係或台灣國際地位的萬靈丹，即使是公投法第17條所揭示的「防禦性公投」，亦不宜輕率實施。



## 第二節 主權公投的可行性辯證

### 一、台灣人民以公民投票行使自決權之分析

一般人要探討「人民自決的權利」，大都以下列文件為主要的法定依據，茲列出如下：

(一) 1941年8月，美英兩國簽署的《大西洋憲章》指出：「尊重各民族自由選擇其政府形式的權利，各民族中的主權和自決權有遭剝奪者，兩者將努力設法予以恢復」。這份文件，是人民自決權的早期文件。

(二) 1945年6月26日於舊金山簽署的《聯合國憲章》，本憲章於1945年10月24日生效。憲章規定，聯合國的宗旨是「維護國際和平與安全」、「制止侵略行為」、「發展國際間以尊重各國人民平等權利自決原則為基礎的友好關係」與「促成國際合作」等。這份文件，體現了人民自決權的部份原則。

憲章還規定，「聯合國及其會員國應遵循所有會員國主權平等、各會員國應以和平方式解決其國際爭端、各會員國在它們的國際關係中不得對其他國家進行武力威脅或使用武力，以及不得干涉各國內政等原則」。(中國係聯合國原始成員國，分別於1945年6月26日和1945年9月28日簽署與批准憲章)這部份的規定，實際上無法實行，因為聯合國有中國與俄國這些專制的國家存在；這些國家，不可能認真接受這項規定的限制<sup>51</sup>。

---

<sup>51</sup> 中國大陸認為臺灣問題是中國的內政，絕不允許任何外國勢力干涉。



然而，該憲章第 27 條規定，「安全理事會關於程序事項之決議，應以 9 理事國（前為 7 理事國）之可決票表決之，對於其他一切事項之決議，應以 9 理事國（前為 7 理事國）之可決票，包括安全理事會 5 常任理事國之同意票表決之。」。這項條款，使聯合國成為「由 5 個常任理事國」掌控的專制組織，充分地違反了民主與自由的理念；由於聯合國容許中國與俄國成為常任理事國，因此聯合國所有的人權宣言與公約，都自動成為無法完全兌現的笑話。

（三）1948 年 12 月 10 日，聯合國大會通過並頒布《世界人權宣言》。其中第 1 條指出，「人人生而自由，在尊嚴和權利上一律平等。他們賦有理性和良心，並應以兄弟關係的精神相對待」。第 2 條指出，「人人有資格享有本宣言所載的一切權利和自由，不分種族、膚色、性別、語言、宗教、政治或其他見解、國籍或社會出身、財產、出生或其他身份等任何區別。並且不得因一人所屬的國家或領土的政治的、行政的或者國際的地位之不同而有所區別，無論該領土是獨立領土、托管領土、非自治領土或者處於其他任何主權受限制的情況之下」。

其中第 29 條又指出，「1. 人人對社會負有義務，因為只有在社會中他的個性才可能得到自由和充分的發展；2. 人人在行使他的權利和自由時，只受法律所確定的限制，確定此種限制的唯一目的在於保證對旁人的權利和自由給予應有的承認和尊重，並在一個民主的社會中適應道德、公共秩序和普遍福利的正當需要；3. 這些權利和自由的行使，無論在任何情形下均不得違背聯合國的宗旨和原則」。這項條款，具有很大的缺失，其中並沒有提到如何對待專制國家的惡法問題？

（四）1952 年 7 屆聯大決議《關於人民與民族的自決權》中提

出：「聯合國會員國應擁護各國人民與各民族自決的原則，同時承認非自治領土和托管領土民族的自決權」、「人民與民族應先享有自決權，然後才能保證充分享有一切基本人權。負責管理非自治領土和托管領土之國家，應採取切實步驟，以保證備領土的人民直接擔任立法和行政機關的工作，為實現民族自決作好準備」。這份文件，只能稱之為聯合國的意向書；它對於專制國家，並沒有任何實質的約束力。

(五) 1960年12月14日，聯合國通過《關於對殖民地及人民給以獨立之宣言》，宣言第2條規定：「所有的人民都有自決權；依據這個權利，他們自由地決定他們的政治地位，自由地發展他們的經濟、社會和文化」。宣言第6條強調：「凡以局部破壞或全部破壞國家統一或領土完整為目的之企圖，均與聯合國憲章之宗旨及原則不相容」。這份文件，前後理念矛盾，充分體現了聯合國對人權理念的模糊、矛盾、侷促與缺乏直接性。一個地區的人民，如果希望擺脫殖民或被壓迫的命運，他們怎麼可能不以局部破壞或全部破壞國家統一或領土完整為目的？如果這個地區的人民，不能夠以局部破壞或全部破壞國家統一或領土完整為目的，那麼那些在聯合國成立之後，許多新加入的國家，是從哪裏來的？

(六) 1966年12月9日，聯合國通過《公民權利和政治權利國際公約》(ICCPR)，即為《國際人權公約A憲章》。公約第1條規定：「所有人民都有自決權。他們憑這種權利自由決定他們的政治地位，並自由謀求他們的經濟、社會和文化的發展」。所有人民都有自決權。」、「所有人民得為他們自己的目的自由處置他們的天然財富和資源，而不損害根據基於互利原則的國際經濟合作和國際法而產生的任何義務。在任何情況下不得剝奪一個人民自己的生存手段。」、

「本公約締約各國，包括那些負責管理非自治領土和托管領土的國家，應在符合聯合國憲章規定的條件下，促進自決權的實現，並尊重這種權利。」

(七) 1966年12月9日，聯合國又通過《經濟、社會文化權利國際公約》，即為《國際人權公約B憲章》，其第1條內容(含3條條款)與「A憲章」中的第1條規定完全相同。

(八) 1970年10月24日，聯合國通過《國際法原則宣言》，宣言指出「各民族享有平等權利與自決權之原則」、「一個民族自由決定建立自主獨立國家，與某一獨立國家自由結合或合併，或採取任何其他政治地位，均屬該民族實施自決權之方式」、「以上各項不得解釋為授權或鼓勵採取任何行動，局部或全部破壞或損害在行為上符合上述民族享有平等權及自決權原則並因之具有代表領土內不分種族、信仰和膚色之全體人民之政府之自由獨立國家之領土完整或政治統一。每一國均不得採取目的在局部或全部破壞另一國國內統一及領土完整之任何行動」。

前已述及，聯合國已分別於1960年及1970年分別做出1514號及2625號之大會決議，其中皆已明白述及一切民族均有自決權，而不受外界干涉，且可憑此權利自由決定其政治地位、自由從事其經濟、社會及文化發展，並深信人民平等權利及自決原則為現代國際法之重要貢獻。

但是聯合國並未定義人民(people)，因此有關其自決的權利在國際法中是絕對的權利，通常只能將它視為一項原則。學者艾斯皮爾(Gros Espiell)進一步分析：聯合國已建立「自決權利」是屬

於殖民地以及外國統治下的人民權利，此權利並不適用於現存國家中不在殖民地及外國人統治下的人民。（Hurst Hannum，1990：48）

此乃由於第二次世界大戰前之自決權主要皆是針對殖民地而言，而二戰之後在法制及實踐發展均以擴大適用範圍，無論是殖民地、委任地、非自治領土或託管地等之人民皆有自決權，並迄至現代，有關種族隔離政策、種族滅絕政策等自然法基本人權之範疇，亦皆有其適用之餘地，此一論點可由聯合國憲章第 11 章制定非自治領土宣言、第 12 章國際託管制度，及第 13 章託管理事會等之規定，以及全球性或區域性之人權條約或決議案中得到驗證。（陳荔彤，2004：132-133）

由上述文件可以看出主權公投，是宣示意義大於實質意義的一項國際法原則和規範，而現存的國際法體系中一方面肯定了民族自決的權利，另一方面又堅持防止分離主義的傾向。不管是全球性還是地區性的有關宣言、公約中都確認了這樣一條原則，民族自決權是在以包括關於國家領土完整的規範在內的國際法規範的前提之下，自決權的行使不得損害獨立國家的領土完整，不能對既定的國家秩序構成嚴重威脅。所以當它適用於去殖民地的情形時，問題不大<sup>52</sup>（謝復生，1997：17-48），但用於國家內部特定區域或少數族群獨立或取得自治地位時，就很容易和國家主權完整應受尊重的原則衝突。而台灣目前國際地位，在國際法上仍被認為海峽兩岸只是分裂且分治國家的一種，分裂國家不同於殖民地，嚴格來說也和獨立或自治問題有一段距離，是否還能依據民族自決的理論，實在有待思量！

---

<sup>52</sup> 第三世界國家的公民投票統計上近半數發生於 1945 年至 1959 年，反映了亞非殖民地脫離歐洲強權獨立建國的趨勢。

現行國際法體系對「自決權」有著嚴格的限制。隨著世界各地的分離主義運動的氾濫，很多學者都試圖找出分離的合理或不合理的依據，美國學者布坎南（Allen Buchanan）將對於分離主義各種贊成或反對的觀點整理為兩種理論形態（Allen Buchanan, 1998: 227-257）：僅限補救權利理論（Remedial Right Only theories）及初始權利理論（Primary Right theories）。這些分離主義的理論要被接受成為分離事件之國際處理原則，需要與現行國際法體系相容，至少不相抵觸。初始權利理論又可以分為歸屬性團體理論和結合性團體理論。前者認為因歸屬特徵集結而成的團體有分離權，後者不把一個團體的歸屬特徵視作分離權的必要條件，只要有團體政治選擇的自由意志即可。初始權利理論主要主張不論是否因為國家之不正義，團體都可以選擇分離<sup>53</sup>（Harry Beran, 1998: 32-60）。如果這一理論成立，整個國家秩序將不復存在，絕對的自由最終將導致不自由。這種理論無論從其倫理基礎還是國際實踐（國際法立法者主要是國家）來說都是行不通的，不能為國際法所包容。

台灣獨立追求者把「民族自決」和「住民自決」作為其主張「獨立」的依據，這些都是分離主義理論中初始權利理論的表現。台獨分裂勢力通過各種手段試圖建構所謂的「台灣民族主義」，關於台灣民族的說法卻毫無根據。

島內台獨勢力轉而主張以住民自決作為台灣獨立的理論基礎，從首倡住民自決的長老教會到現在的民進黨，都主張「台灣的前途由台灣全體住民決定」。這是結合性初始權利理論的典型表現，布坎南稱之為「純粹公投理論」（pure plebiscite theory）。然而，住民自

---

<sup>53</sup> 初始權利理論主要依據政治契約的同意理論及自由意志的政治選擇，認為政治結社權或者是政治自決權，是一項自始即存的初始權利，任何時候皆有權分離為一個國家。

決比民族自決更加模糊不清，一個住民團體對其居住地主權宣示行為必然會引發爭議，這種自決的道義性無法被認同，而且在實踐中極易被濫用。台獨分裂勢力主張的住民自決理論違背了現實的國際法體制，反映了主權公投主張存在著嚴重的理論局限。（許珩，2006）

觀察台灣國際地位，既非符合聯合國憲章下殖民地人民，亦非由外國人所統治下的人民，若要援引民族自決理論或初始權利理論而尋求主權公投建國，非但理論基礎不足以獲得國際社會支持並承認之，更有引發中共武力犯台之虞。因此，提出僅限補救權利理論作為台灣欲主權公投之理論依據，以供參考。

僅限補救權利理論主張，一個團體只有在遭逢特定之不當對待時才有權利進行分離，分離只有在用於改善不公平現狀時才具有正當性。布坎南認為團體只有在其成員之人身安全受到國家行為脅迫，或侵害成員的基本人權，或其領土是被其他國家以不正當方式侵佔時才可以尋求分離。與初始權利理論比較，僅限補救權利理論認為一個團體只有在面臨不公平待遇才有分離的一般性，也就是受迫害團體要被國際法及政治慣例認定有權進行分離，則其尋求人民自由意志之總投票，才有可能被國際所承認。

因此，台灣若要行使主權公投，則必須仰賴國際社會普遍的承認，才能真正的主權獨立以及運作，如果我們仍仰賴傳統民族自決原則或是依據初始權利理論來高倡公民投票，其潛在危機就是引發台海風暴。是故，若是日後中共無禮不公的對待，台灣人民尋求僅限補救權利理論之支持，此時表達出的主權公投，或許才可能成功。

## 二、 台灣實施主權公投的條件與限制

公民投票是直接民主的彰顯，也是直接民權的具體內涵，並非洪水猛獸，所以無需排除抵抗，其對代議政治是一種「補充」而非「取代」。只是因台灣的背景複雜，故其在實施公民投票上，有一些事項與限制值得注意，茲舉例其中要點分析之：

(一) 依據法國第五共和憲法之規定，「政府之共和政體不得作為修憲之議題」，同條文又規定「修憲案需經由公民複決同意後，始告確定」。據此，一般民主國家實施公民投票，均不以「變更民主共和政體」為其範疇。因之，如果實施公投目的是「推翻民主共和，建立專制政權」，恐怕只會造成自由民主的毀棄，而不是強化「直接民主」。基於此，任何將導致共和憲政體制崩解的公投法，恐怕均非憲政民主之福，實不可取。台海局勢的敏感性，台灣無須對已成為獨立國家（中華民國）的事實，再次以公民投票來確認，就如同台灣人民不需再以公投的方式，來確認「總統由人民直選」一般。此不但容易引起台海危機，影響國家安全，亦將人民的生命財產置於戰爭邊緣。此高風險、高代價的獨立公投，不是台灣人民可以承受得起。因此，若主權公投有可能將台灣推向戰爭，這種極大殺傷力的統獨公投，必須加以排除，避免有心人士的利用。

(二) 台灣實施主權公投的主張，於現行我國之憲法架構下，其實即是國際法上涉及國家主權的分離自決，因此，中華人民共和國制定反分裂國家法，其實就是針對國際法上有關處理國家分離、自決的新發展，進而在國際法架構下擬定處理台灣的主權問題。因為其立法者深知當前的國際法有關自決權的實踐，基本上是接受給予自治權，但傾向於不輕易同意國家主權分離的對外自決權，特別是單方的宣告

獨立自決的權利，多為主權國家的實踐所反對。（張顯超，2005：81）

（三）公投是展現國民總意志，凸顯人民主權，特別當台灣主權獨立的現狀有明顯而立即遭受到改變之威脅時，人民有權捍衛主權與決定自己的命運，決定台灣的國家前途，此為所謂的「防禦性公投」；即未來有關台灣現狀的任何改變時，經由台灣人民的公民投票來表達共同意識。惟防禦性公投的運用時機限制，乃當國家遭受外力威脅，致國家主權有改變之虞時，為向全世界展現台灣人民捍衛國家現狀的決心。因此，避免防禦性公投成為「挑釁性公投」，就視台灣人民與領導人的政治智慧了。

### 三、主權公投之效力

根據公民投票法第 30 條第 1 項規定：「公民投票案投票結果，投票人數達全國、直轄市、縣（市）投票權人總數 1/2 以上，且有效投票數超過 1/2 同意者，即為通過。」亦即「通過」的要件有二：

（一）「投票人數達全國、直轄市、縣（市）投票權人總數 1/2 以上」

（二）「投同意票者超過有效投票數 1/2」。所謂「有效投票數」，即指「有效票數」，「無效票」（通稱「廢票」）不包括在內。

若符合前述二個要件，即為「通過」，具有法律效力，其效力應依據公民投票法第 31 條各款規定。

惟依據公民投票法第 17 條就「攸關國家安全事項」所交付的公投，具有特殊性，並不屬於第 2 條第 2 項所列各款情形，第 31 條並未明確規定其法律效力為何，須視「攸關國家安全事項」的題目內容



而定：若與公民投票法第 31 條所列各款情形類似者，可類推適用該條各款規定決定法律效力。

### (一)「通過」的效力

我們可以以 320 和平公投為例，此兩案如果通過，「類推適用」公民投票法第 31 條款規定：「有關重大政策者，應由權責機關為實現該公民投票案內容之必要處置」。惟權責機關為必要處置時，仍須依據相關行政程序與預算程序進行謹慎研議評估，若將將「通過」視為「空白支票」，以為可以跳過所有程序，顯屬誤解。

權責機關進行相關行政程序與預算程序時，負有努力實現該公民投票案內容的法律義務，不得違反人民已決定的基本方向和重大目標。換言之，當這兩個公民投票案通過後，「強化國防」與「對等談判」在政府施政方針順位取得優先性，政府必須努力實現。不論 320 誰當選總統，都必須受其拘束。

### (二)「否決」的效力

根據公民投票法第 30 條第 2 項規定：「投票人數不足前項規定數額或未有有效投票數超過 1/2 同意者，均為否決。」換言之，不論是「投票人數未達門檻」，或是「同意票未過有效票半數」，該法均定為「否決」。惟該法對於公民投票案「否決」的法律效力並未明確規定，也並未禁止權責機關依據自己的判斷，實施公投內容。

因此，實際上舉行主權公投，究竟會有什麼樣的法律效力？制憲如果成功，也就是舊憲法秩序實際執行力已經徹底瓦解—不論是屈服於武力，或政治上繼續維持的意願普遍不復存在，而公投產生的新憲

法已被某一政治力有效的開始執行，則可以說制憲已經新創了一個法律秩序，原有的國家已經以新憲法重新組合起來，形成新憲法的決定當然不再需要就法律秩序的認可。至於國家狀態會不會因此改變，則要視人民在新憲法中表達的集體意志而定，至少在台灣這一方面，已經明確和中國切斷了任何主權的牽連。又如果公投的內容不是制憲，而是針對國家領土變更，由人民做成決定，又會發生何種效力？我們大概可以肯定，就中華民國的國家法而言，這種體制內而又調整憲法的公投，是會發生法律上的效力。因此，基於憲法增修條文之明文規定，公投法除應增列「領土變更案之複決」為全國性公民投票的適用事項外，亦應明確訂定行使強制性複決之細部程序規定。



### 第三節 台灣行使主權公投之實務面分析

#### 一、台灣實施主權公投的難題

##### (一) 國際社會不認同

主權公投或許是解決台灣主權問題的一項方式，可以用民族自決的理由來決定台灣未來的主權歸屬，但台灣在國際法上的法律地位，因為條約或國際協定規定有欠明確，以致遭受部分國家或國際法學者的質疑，認為是一種地位未定的狀態。中國大陸為排除地位未定論在與世界約 180 餘國建交時，都以公報或協定的方式，要求各國做兩項承諾，一是承認北京政權為中國唯一合法政府，二為承認（或用類似用語）台灣為中國領土的一部份，因而造成國際局勢對台灣相當不利。自決運動雖然有國際法的基礎，但是國際政治對此之實踐經驗，仍然建築在現實政治上，建構在利害關係上，且大多數的國家在主觀上仍是反對的，或是傾向於不輕易給予承認或支持。因此，台灣要實施主權公投，除了中國大陸的反對外，能否具備國際認同的條件，有待商榷。

中國大陸使用非和平方法（2005 年公佈的反國家分裂法）產生一定程度的威嚇作用，而台灣所仰賴國際支持力量，即美國、日本等國不僅未公開支持獨立建國，抑且對台灣多方限制，一切以維持區域和平，不爆發台海戰爭為原則。所以可預見的未來，台灣的現狀將會繼續維持。

##### (二) 台灣陷入分離自決的困境

台灣地區人民涵蓋 4 大族群，各有不同之歷史背景及族群情感認

同，基本上存在著族群矛盾、統獨對立與族群利益，再加上台灣獨特之國家定位問題，主權公投在台灣的發展歷程中，一直緊緊扣著國家認同的問題打轉。但台灣人民對未來的變動並沒有形成共識，贊成獨立建國者也未超過半數，更別說是達到現行憲法所定變更憲法的法定人數。

而且在撕裂的社群下，勉強進行公投不但不能化解爭議，反而會更加劇烈，造成更大的社會衝突。例如 1950 年比利時針對 Leopold 三世是否恢復王位問題進行公投，有 58% 的選民支持，42% 反對。然而公投結果不被失敗者所接受，進而引發暴動。Leopold 三世雖然贏得公投，但最後也得被迫放棄王位。（李俊增，1997：38）

因此統獨問題可否藉公民投票來解決？贊成者的理由：「國家主權屬於人民全體」，因此，人民有權決定國家未來方向，如果實施主權公投，則政府在統獨問題之爭議上，有民意之支持，可獲得最高之正當性。而反對者則認為，若是以公民投票解決統獨問題，跨越了美國及中國大陸可接受之底線，將有可能產生立即的危險，國內學者黃錦堂於 1996 年曾指出：「統獨議題…除非是在外力或外在條件的督促下，人民不得不做表決，否則往往必須有相當漫長的歷史醞釀期，吾人原則上應該在未來 10 年或 20 年將之排除在公民投票的議題外」。（黃錦堂，1996：49-55）

## 二、台灣行使主權公投之潛在性風險

從公民投票作為公民權行使的程序問題來看，在許多公投制度行之有年的國家，議題的成熟與否是公投制度能否落實的重要關鍵，所謂成熟意味著該議題的相關資訊及正反意見經過公平而充分的討論

與傳播，民眾在有足夠的依據與資訊下做出最符合個人利益與社會利益的整體判斷，這個過程同樣也是市民社會成熟與否的指標，而惟有這個價值被社會所認同與實踐，公投的進步性意義才能彰顯；也就是說，公投不應僅是一種直觀的情緒宣洩與意志宣示，而是對權力與責任的分享與承擔。

而顯然的是，現階段的台灣，無論有無法源依據，主權公投所彰顯的，都將僅是大規模但不具抽樣意義而誤差值極大的民意調查，或者是，政治人物不負責任的承諾的廉價兌現而已。

我們可以從台灣推動有關主權問題的公投的過程中，中國大陸日益升高的批評聲浪，以及美國華府於幕後的頻頻施壓關切，台灣的公民投票不只僅限於直接民權的實踐，還牽動著美中台三邊微妙的穩定與互動。

根據中國大陸人民網 2007 年 9 月 18 日報導，中國國民黨政策會副執行長兼大陸事務部主任張榮恭於 17 日發表言論：「大陸國台辦繼上周聲言『入聯公投』就是『台獨』後」，16 日又表示「『已做好應對嚴重情況的必要準備』。由於民進黨一意孤行，致使國際社會對於『台獨』的抵制變成整個台灣遭到抵制，台灣正受『台獨』之害。」指稱「大陸反對民進黨『入聯公投案』，台海緊張局勢也在升級，掌權的民進黨失去美國支持後，維護台灣安全的能力令人十分擔憂。」美方為何如此嚴肅看待台灣實施有關主權問題的公投？其實美國關切台灣內部公投及重大議題推動有一定的脈絡，從 WHO 公投、防禦性公投，美國皆密切關切，相關人士指出，主要是因為「中共的反應，讓美方擔心」，2004 年台灣推動防禦性公投時，溫家寶總理訪美前夕，中方就告知美方，中國內部「群情激憤」，假如美國不在台灣問題上

有所交代，溫家寶總理與美國就沒有辦法談及兩國關心的其他問題。因此，美方便回應台灣，反對台灣舉行任何旨在其地位或邁向獨立的公民投票。(中國時報，2003年12月9日)不過，當時國民黨、藍營的反應是強力抵制，台灣內部還有反制、平衡的力量；但此次扁推入聯公投，國民黨、馬英九的態度不只沒有反對，甚至是接受公投且跟進擴大議題，藍營的態度和動作讓中共緊張，擔心情勢一直發展下去會失控，如果藍綠競相加碼的話，下一步就是台獨公投了，因此中共不惜強硬地祭出「反分裂國家法」，不惜動武。

相關人士透露，這次「連美方都不知道，也不確定中國的下一步」，因此，美方一定要有最壞的打算和準備，美方一直認為「台灣低估潛在的危機」，甚至認為，這次的台海情勢比九六年飛彈危機還要險峻。

由此可知，台灣要舉辦有關國家主權宣示議題的公投，所引發的美、中、台三邊的爭議，是一個令人正視的問題。

必須指出的是，在民主改革進一步落實的過程中，根據創制、複決原則引進公投制度，可能是一個難以阻擋的民意傾向，在妥善的規劃下，一定程度內的确也能彰顯人民的共同意志，以及匡濟民主代議政治的偏失不足，但是公投制度顯然不應該被當做萬靈丹。輕率的訴諸公投，往往是政客沒有能力做出正確決策下最便宜但卻也是不負責任的取巧作法。過度的使用公投，更是否定專業，偏取民粹的錯著。而在台灣特殊而又敏感的處境下，公投制度從在地方層級取得法源，逐級而升以至於公投入憲，則其運用是否恰當，影響將更為深遠。從拜耳案的爭議，以至於公投制度將來可能的發展前景，我們殷切期盼包括行政決策者或立法者，對於一項新制度的引進，一項公共政策的

形成，絕不能出之以快意輕率短視粗糙的心態與模式，否則影響的層面絕不止於經濟發展、國家形象，包括國家的安危以及民主的虛實也都將受到嚴苛的考驗。

### 三、 台獨運動的附加損害

「公民投票」在政治制度上是一種直接民主的程式設計，是公民通過投票對政策和法案表達意見的制度。但是民主並不等於濫用權利，也不等同於多數人對於少數人權利的剝奪。民進黨政府上臺以後，在台灣推動「公民投票」，其正面意義是尊重台灣人民的民主權利，但是也有撕裂台灣社會的潛在危機，甚至是同時推進「台獨」進程，引發對岸不當聯想，挑起兩岸關係的爭端，不能不警惕。

因此有學者認為，目前台灣討論最熱門的入聯公投，「以台灣名義加入聯合國」的公投不可能得到實際的效果，也不可能給台灣當局「加入聯合國」的活動增加籌碼，然而台灣當局推動「入聯公投」的過程必然使得分裂主義的所謂「台灣主體意識」得以強化，從而推進漸進式台獨的政治進程。陳水扁當局的台獨挑釁使得兩岸關係再次陷入緊張的狀態，給兩岸關係的和平發展帶來現實的危害。(張文生，2007)

「台獨」本身就是分離主義運動，分離主義總是一種或隱或險的內戰。如果分離主義運動能取得巨大的實際成果，那麼在運動過程中的巨大附加損害，或許還可以彌補的。然而，正如孟加拉及其他血淋淋的分離主義案例所顯示，片面分離不但必須付出極為慘痛的代價，其成功的機率微乎其微，即因如此，分離主義運動所不斷累積的附加損害，往往很難獲得彌補。

分離主義的政治宿命，尤其是發生可怕的戰爭；但就算暫時不發生戰爭，這條分離主義道路上的各種附加損害亦十分可觀。以下，我們將擺開戰爭以及能否獨立成功的問題，而把焦點轉移到台獨運動對台灣民主政治的負面影響。

近年來，隨著台獨運動的激進化，台灣國族主義變成了民進黨理所當然的政治路線。台獨運動的國族認同政治，要求大家對「你是台灣人還是中國人？」表態，而如果你還認為自己是「中國人」或「既是台灣人也是中國人」，那麼，你的台灣國族認同還不夠堅定，還不夠愛台灣，還不屬於「非獨不可的台灣國族」。而要解決這個所謂的「國族認同問題」的主要手段，就是透過國家機器的力量，強勢宣傳、灌輸「台灣人不是中國人」。近幾年來「本省人」與「外省人」之間，族群衝突的惡化以及藍綠兩大陣營在國族符碼上的惡鬥，正是此種國族認同的當然產物。

政治學者麥卡瑞（John McGarry）指出，在絕大多數分離主義運動地區，國族打造都是由該地區的最大族群所主導，並且很難獲得該地區少數族群的支持。在北愛，支持愛爾蘭裔天主教徒國族主義的新教徒，還不到百分之一；在魁北克 1995 年的主權公投中，投下反對票的英裔住民高達九成，而類似的「族群衝突」問題，也曾經發生在巴勒斯坦、喀什米爾、北塞浦路斯、克羅埃西亞、庫德斯坦、斯里蘭卡等地。此外，分離運動的反對者不僅來自少數族群，也來自多數族群，其理由不一而足，但多半與分離運動的代價有關（John McGarry, 1998: 215-232），從比較分析來看，台灣算是例外嗎？當然不是。

來自境外的反對與阻力，向來都是分離主義運動所必須面對的問題。來自境外的阻撓越大，戰爭風險和經濟代價越高，境內反對分離



者就越多，而要打造出「非獨不可的新國族」的政治代價也就越大。不少台灣獨派論者提倡「公民 (civic) 國族主義」，似乎認為其比「族群 (ethnic) 國族主義」來得溫和。但事實上，幾乎所有「公民國族主義」都有其族群內核，而大多數「族群國族主義」也都有其「公民」之一面。真正的重點不在於「公民」或是「族群」，而始終在於「國族打造」。例如，「外省人是中國豬」（族群國族主義語言）和「族群多元融合、一致對抗中國」（公民國族主義語言），聽起來確實不太一樣，但有其共通之處在於，藉恐共抗中來建立台灣的國族意識，此種國族認同政治的提倡者和支持者，正有如前面提到之民族自決學派論者，只看見理想的終極目標，卻視而不見在通往終極目標的道路上所發生的罪惡。那個終極目標也許是自由主義式的國族主義，但為了達成那個目標而使用的諸多手段，卻與自由主義的基本價值背道而馳。

國族認同政治、國族打造運動的大行其道，使得國族符碼凌駕於其他問題之上，使得整個政治環境更不利於社經正義之實現，使得台灣民主越來越趨近於「不自由民主」，使得兩蔣政權所灌輸的反共恐共與冷戰思維尾大不掉，使得反動保守的「國家安全」話語不斷上綱，使得族群關係逐漸向波士尼亞看齊。從跨國比較的視野來看，這些都不算意外，而其實是分離主義運動過程中相當常見的附加損害。問題在於，假使台獨運動自認勢不可當，非打造出一個「非獨不可的新國族」，那麼無論兩岸是否發生戰爭，這些不斷累積、難以彌補的附加損害都將使台灣民主走向陰暗不測之路。（陳宜中，2005：308）

#### 四、未來實施主權公投的評估與建議

主權公投引起國內政治爭論，引發國、民兩黨激烈攻防戰，也對台灣的國際關係及兩岸關係帶來微妙的變化。在國內討論眾多，學術界、社運團體、媒體甚至是公民都擁有自己的立場，大家各持己見。因此，不管主權公投最後結果如何，對台灣人民而言，都不妨視為最好的公民教育題材，讓我們有機會去檢視自己、表達自我。

2004年和平公投第一案「反飛彈公投」投票率45.17%，第二案「兩岸對等談判」投票率45.12%，兩案皆因投票率未過投票權人之一半而不通過。儘管2004年和平公投象徵著台灣邁向民主鞏固的里程碑，卻在我國複雜政治環境下產生許多解讀。公民投票制度的建立，展現了台灣人民追求民主價值的決心，若干程度上也反映出人民想要當家作主的渴求。2004年和平公投在高度政治動員的情況下，終因無法跨過投票率門檻而告否決，這意味著以政黨為主的政治分歧，主導著公投的結果。

而在藍綠各擁立場評論「和平公投」的同時，有一個聲音超越了藍綠，我們或許可以從這不同的聲音中，思索與評估主權公投，這就是在藍綠兩大陣營夾殺中的「泛紫聯盟」對「和平公投」所發表的看法（陳景峻，2006：102）。<sup>54</sup>泛紫聯盟針對「和平公投」表示公投並不違法，但不論藍綠陣營，都不應扭曲人民自由意志表達，而應檢討發動時機與題目內容。泛紫聯盟認為綠營宣稱，若投票率過低，全民都是輸家並成為國際笑柄，此種說法對持反對意見的人扣帽子。真正

---

<sup>54</sup> 泛紫聯盟由九大社福、社運團體共同發起，訴求建立社會安全網、社會福利制度的「公平正義（泛紫）聯盟」於2003年8月10日正式成立，成立聯盟可說是新一波社會與公民運動，啟動社運團體重新出發，企盼與社會大眾共同反省，轉翻台灣的選舉文化與價值，並督促朝野陣營在國會負責的立法。

該檢討的是公投的時機和題目內容，因為公投題目兩題都早有定見，尤其是第一題的軍備公投，不論是通過，政府仍繼續購置軍備武器，不但無法實踐國家安定，更激發兩岸軍備競賽，呼籲大家投下反對票，泛紫聯盟更主張公投延後舉辦，待取得朝野共識再行辦理（聯合報，2004年2月4日）。而對泛藍陣營以公投違法拒絕辯論，泛紫聯盟認為泛藍應就題目內容辯論，而非一味拒絕。公投結果不管如何，全台都是贏家，國際社會會注意到台灣民主深化，而公投則應視為備而不用之「民意核子武器」，不應隨便啟動，以免彈性疲乏。簡單的說，泛紫聯盟認為藍綠陣營都在扭曲公投，只會加深彼此的歧見，也違反公民投票的意義。（中國時報，2004年3月10日）

主權公投爭議環繞在台灣是民主深化還是危害國家安全、公投是民主還是民粹、公投是國家實現理想還是政黨選舉得利等問題上，政黨間很難互信，因此也無法理性討論。今日台灣的民主有待積極提升，政治大環境也充滿不少非理性的因素，而且又有對岸中共的軍事威脅，若貿然實施主權公投，是否會進一步激化國家認同危機？會不會在台灣內部社會中產生族群或省籍之對峙？會不會讓北京當局產生台灣已走上分離不歸路之錯覺，進而採取強硬之手段？又會不會引起美、日或鄰國友邦疑慮不安，造成東亞情勢的緊張？因此，若貿然採取公投方式解決台灣國際地位或國家認同問題時，必然將對世界現有的國際秩序造成非常大的衝擊，也就是挑戰了國際秩序。這些都是台灣主政者未來必須審慎盱衡的，因為一旦誤判將易陷國家社會於危疑災禍之境。

國家主權之確立是相當高難度的政治議題。尤其在當前中共統一心態，不時放話威脅用武的陰霾下，台灣的未來前途是統一、維持現

狀或獨立，更加複雜難解。不過，台灣在三、五年短時間內，並不急需主動以公民投票來解決統獨爭議。故建議，民進黨現階段對統獨問題，實不必堅持公投制度應涵括對國家主權行使為其唯一標的，而應以公共政策為實際內容，如立法院通過的「公民投票法」，先取得公民投票之正當法源為當務之要。待公投的實踐經驗完備，台灣人民對其意含有一定程度的體認，其民主素養亦漸臻成熟，大多數民意對國家前途形成共識之際，屆時再以憲法的層次變更公投內容。總之，任何忽略公投的歷史意含、政治現實與國際政治因素，而純就「人民主權」的論述角度來思考公投者，若不是過於天真，也必將失足於危險的幻想迷宮之中。（陳翁平，2002：71-104）

陳水扁總統於2002年8月3日，應世界台灣人會年會邀請致詞時表示，台灣是一個主權獨立的國家，台灣跟對岸中國「一邊一國」，要分清楚。只有兩千三百萬偉大的台灣人民才有權利對台灣的前途、命運和現狀作決定；如果我們有需要作決定時，就是以公民投票來決定。公民投票是基本人權，不能被剝奪和限制。他並呼籲大家，認真思考公民投票立法的重要性與迫切性。

誠然，無論從西方民主政治的學理，或是從我國憲法第十七條「人民有選舉、罷免、創制及複決之權」的規範而論，其所提供的「應然面」價值取向，都不能否認公民投票的確是人民的基本權利之一。但是從公民投票在世界各國實施經驗的「實然面」來看，陳總統所謂「重要性與迫切性」的看法，卻不是必然的道理。

首先從國內民意的角度來看，就以這次陳總統發表「一邊一國」的談話以後，國內主要傳播媒體所進行的民意調查均顯示，超過半數的受訪者對兩岸關係的看法固然以「維持現狀」為原則，卻不認為現

在有進行公投的必要。換言之，民意不支持「公投建國」的走向非常清楚，這是缺乏國內民意支持的內在條件。

其次，從兩岸關係的外部環境來說，平心而論，民進黨內的權力新貴言必稱「中共打壓、沒有看亦回應」，就應該瞭解中共不會坐視臺灣獨立的任何可能性，在臺灣獨立「建國」的議題也並未獲得國際普遍支持的情況下，陳總統是否能下定不惜一戰的決心？勝算又有多少？戰爭陰霾下的臺灣還能如陳總統所描述的願景：走民主、自由、人權、和平之路？這些都令人起疑。（隋杜卿，2002）

要求以公民投票方式行使直接的民主權利，確實有其先見之明，我們也肯定公投的價值與意義，然而在台灣民主化之後，是否要實施足以撕裂台灣內部認同及面對外部衝擊的「主權公投」，很多條件必須要理性地重新評估。

要求主權公投的理由大致如下。首先，在過去，台灣不是一個完全民主的國家。國民黨政府仍執行「一個中國」政策，完全不能代表台灣民意，所以必須以公民投票的方式行使直接民主，避免台灣人民被國民黨政府出賣。其次，強化台灣不願與中國統一的正當性，以博取國際社會的同情與支持。第三，台灣前途的重大抉擇應該交由全體台灣人民決定，而不是由少數政治精英決定；同時，台灣可用公投的民意作為與中國交涉的籌碼。

在台灣民主化之後，第一項理由便已不再存在。任何政黨都可能成為執政黨，但都必須接受民意的檢驗。民主機制與媒體的制衡使得任何政黨都不可能出賣台灣人民。這也是為什麼國民黨政府有《國統

綱領》主張統一，但絕大多數的台灣人民並不認為會被國民黨出賣的原因。

其次，儘管台灣沒有進行公投，但是台灣政府在對外宣傳方面早已充分利用各項民意調查結果及民主發展做為對國際社會宣傳的利器，而且博得絕大多數的美國學界及政界的同情。況且，國際強權所考慮的豈止是民主與人權；他們更強調的是現實的戰略利益與經貿利益。一旦台灣違反這方面的利益時，他們恐怕會拒絕支持台灣。台灣必須審慎而為。

第三，兩岸任何政治性的協商一定是在公開的情況下接受議會與媒體的監督，而且將是相當漫長的協商過程。如果沒有台灣的民意支持，恐怕兩岸是不可能達成任何政治性協議的。如果中國願意以和平的方式與台灣進行政治協商，恐怕中國會很難反對、相信國際社會也會支持：任何協議都必須得到台灣人民明確的同意。屆時，就算沒有公投的立法，以行政命令的方式進行，只要朝野認可、民意支持、國際不反對，應該還是可以進行公投。

最後要澄清的是台灣已經是一個主權獨立的國家，其目前的國號是中華民國。在這項基礎上，公投是要決定「台灣是否願意與中國統一」，而不是「台灣是否應該宣佈獨立」，因此公投的最大目的應該是防止中國併吞台灣，而不是進行「獨立」。然而，中國卻曲解為台灣是為了要尋求獨立才進行公投立法，而藉機恫嚇台灣人民。因此，要將國家憲政體制及決定台灣前途納入公投的立法，恐怕台灣人民未得其利，卻先蒙其害，給中國一個威脅的藉口，增加兩岸不穩定的風險。另一方面，國際社會也不必然支持，這樣容易引發曲解的不必要風險。