

啟動憲政變革前的破疑與除魅

●姚孟昌／輔仁大學學士後法律學系助理教授

壹、前言

1990年野百合學運前後，倡議憲政改革者多以廢除《動員戡亂時期臨時條款》、終止「萬年國會」為目標。階段性目標達成後是要制定新憲、維持現狀或回歸1947年《中華民國憲法》，未有定論。就政府體制而言，是回歸憲法本文之內閣制，或延續既存的總統議會制？是否將五權體制改為三權分立？上述修憲議題為1990年代朝野政黨與學界討論之重點。

1991年到2005年間七次修憲以不動憲法本文而採「增修條文」方式進行，固然達成總統直選、國會選制調整、廢省、大幅增加總統主導行政權、廢除國民大會等變革。惟增修條文取代或凍結憲法本文超過四分之一，令憲政體制更加紊亂。此外憲政機關間權責歸屬不清，亦弱化政府治理與國家競爭力。

憲政秩序必須穩定，這是憲法採取剛性設計的目的。而修憲機制令憲法順應世代變遷，得以因應政治、經濟與社會變動進行自我調適。若修憲過於輕率，憲法作為國家基礎規範與保障個人與少數權益功能即受到威脅。若修憲過於困難，憲法的「被違憲運作」可能性大增。因此各國行憲國情，務使憲法安定性與調適性保持均衡。當2005年修憲廢除國民大會後，增修條文未將國民大會原先代表人民行使之修憲提案權回歸人民，反將修憲提案權僅限於代議機關。又將修憲提案與複決門檻同時提高，造成憲政秩序進入冰河時期，形同沒收人民在體制內主動參與憲政變革的任何可能。使台灣憲政運作與憲法規定日益脫節。

2015年第八屆立法院成立「修憲委員會」，在該屆第七會期歷經十次公聽會與十一次委員會會議後，多達二十八個委員修憲提案，卻未進入院會。2016年初第九屆立法院開議後，立委提出之憲法修正案共計十八案，其中七案與公民權相關，所有議案在一讀後未再進行審查直到屆期結束。今（2020年）年蔡總統在就職演說中提到修憲議題，優先目標是將公民權下降到十八歲。立法院已於本會期成立「修憲委員會」，迄今送交修憲委員會審議有十六案。惟在朝野欠缺互信下，除非人民重燃新憲熱情，立法院恐將無法通過任何憲法修正案。

「台灣制憲基金會」於今年4月30日向中央選舉委員會送交完成第一階段連署的兩公

提案。第一案主文為「您是否同意要求總統推動一部符合台灣現狀的新憲法？」；第二案主文為「您是否同意要求總統啟動憲法改造工程？」中選會受理後已於今年7月14日與7月16日完成聽證。此二案能否進入第二階段連署，中選會迄今尚未做出決定。

回顧過去三十年的憲法變動歷程，憲法本應作為國家法秩序之基礎，卻未能彰顯台灣做為主權獨立國家之法理地位，更無法滿足人民對正常國家的想望。筆者認為當前台灣人民追求深化民主與正常化國家的熱情並未消退，只是現有修憲程序阻斷人民將其意志導入憲法變革。此外，政治菁英對憲法變革的多重迷思，令朝野在啟動憲法改造議題上裹足不前。筆者認為須先破除憲政迷思，繼而人民自會尋找甚至創造憲法時刻，啟動憲法變革的各項可能。

貳、破疑與除魅

一、迷思一：《中華民國憲法》作為國家法統基礎，不容侵犯。

現行憲法自1947年頒布實施，旋即為《動員戡亂時期臨時條款》之緊急體制所取代。憲法制定既未取得台灣人民同意，行憲後又以威權體制壓制台灣人民之自由。威權強人崇拜、虛晃的行憲以及不具民主基礎的萬年國會，三者共同支撐黨國體制。憲法在戒嚴時期被神格化如聖經中的約櫃，不容人民碰觸。當時唯一能公開討論憲政變革者，唯有國民大會憲政研討會此類黨政機關。在戒嚴時期妄議憲政者，必受嚴懲。¹人民對現行憲法少有感情。

1990年代後的修憲，政府不願依各國通例，直接就本文進行修改。此舉仍延續戒嚴時期舊習，將憲法本文與中華民國劃為等號。認為一旦變動1947年憲法的完整性，形同對中華民國之破毀。時至今日，仍有國人受此迷思困惑，認為凡變動國名或國家疆界均屬毀憲行為，甚至將五權體制視為不容變動的憲章。人民從未對這部憲法行使過任何創制或複決權力，人民僅能被動接受這部憲法規範。

若要破除此一迷思，就必須拆除歷來黨國所建立的謊言迷宮。國家為人民所有，憲法為人民所制定，政府是基於憲法授權而建立。憲法並非不能碰觸、不能改動。國家同一性不因人民制定新憲而中斷。

在自由民主憲政秩序中，人民無論以創制或複決方式變動憲法，均是行使主權者權力之行為。代議機關應根據憲法第17條，形成制度，落實人民主動進行憲法變革之權利。即使人民選擇制憲，僅受公民理性與立憲主義根本性規定之拘束。政府應遵守國民主權原理與人民權利最大化原則，協助人民完成其修憲或制憲之意志。

二、迷思二：唯有在憲政時刻方能變動憲政秩序。

近年國人有受美國政治學者艾克曼（Bruce Ackerman）「憲法時刻理論」（Constitutional Moment Theory）影響，認為凡涉及公眾價值觀與社會結構之重大變革，

必須等待全民與朝野皆有高度共識並完成準備的憲法時刻到來。鑑於憲法修改或重新制定，皆需以「全體人民」（we the people）名義為之；唯有蓄積足夠強大的人民激情（Energy），才能完成。於是，「憲法時刻」經常會令人聯想到政變、革命、重大社會衝突與憲法危機。必須藉由憲法變革才能化解政治動盪，令社會諸力融合歸於憲政秩序之中。是以掌握政權者對既有憲政秩序多採維持現狀的態度，盡量避免訴諸「憲法時刻」。反之，倡議憲法變革者經常被執政者質疑「憲法時刻是否已經來臨？」

其實，判斷「憲法時刻」到來與否並無判準。以東歐在1990年代進行民主化歷程為例，當時是從威權共黨體制轉變為多元自由民主政體之際，必須重新制訂新憲的時刻。以台灣為例，野百合學運事件見證台灣曾出現「憲法時刻」。之後，是否有發生足以帶動憲法改造的全民激情的時刻？若以「太陽花運動」為例，運動者究竟要維護既有民主憲政秩序不墜？或是要對於既有憲政體制乃至於國家定位進行全面性的檢討？運動目標並不明確。

依筆者之見，國人不應拘泥於Ackerman設定的「憲法時刻」。既可將其視為「積極調整憲政秩序的時機」，亦可視為「校準既有憲政機制是否符合人民意志與國家發展的時刻」。正如再怎麼精密準確的時鐘，也必須定期校準。唯有經過校準，才知須調快慢或維持不變。有回應人民激情之「突發憲政時刻」，亦可有重行檢證現行憲法之「常態憲政時刻」。

立憲政體必須有讓人民對既有憲政秩序重新授權的設計。一來確認憲法與全體人民的緊密連結；二來將新民意導入既有憲政體系以更新憲法的民主正當性。健全的憲政國家理應定期召開「全民憲政會議」，例如每二十年召開一次。讓人民經由審議，檢視既有憲法的妥適性，並容許改革者提出修正案以交付全民複決。唯有如此，憲法才能維持其相對於國會立法的民主優位性，也才能培養人民與憲法休戚與共的情感。

2005年修憲時未達投票年齡者，現今已是年逾三十的青壯世代。當前選民結構中有四分之一未參與上次修憲。五年後（2025年）未曾參與修憲者幾占選民三分之一，其比例會隨時間經過越來越高。久而久之，必然會弱化現行憲法的民主正當性。若說國會定期改選為反映民意、貫徹民主憲政之必然途徑；讓憲法定期納入每一世代的選民民意，亦是符合民主原則與世代正義的要求。

三、迷思三：現行憲法缺失可以透過憲政慣例或司法解釋予以彌補。

1990年代初七次修憲後，憲政體制更加紊亂。當前台灣憲政問題重重，包括：

1. 憲法民主正當性不足，未能充分體現國民主權原則；
2. 憲政機制的設計與運作失當，無法確保責任政治與有效分權制衡；
3. 人權保障機制不足、基本人權篇章亟待擴充；



4. 國會亟需改革；
5. 地方自治必須落實、對於政府層級與行政區劃的設計未能平衡地域發展；
6. 原住民族自治制度有待入憲；
7. 修憲門檻過高。

當前憲法所造成最大問題更在於國家定位錯亂，悖離人民認知。

1. 多次民調顯示，八成以上的台灣人認為中華民國與中華人民共和國分屬兩個不同的國家。然而，根據中華民國憲法增修條文，中華人民共和國為我大陸地區。於是衍生問題包括管轄範圍與國民身份認定等，諸如「小明困境」。
2. 當憲法增修條文前言明載「為因應國家統一前之需要」等字句，讓現行台灣憲政秩序不過如未來兩岸統一前的暫時處置。除違反憲法作為國家恆久法律秩序基礎的本質，也背離絕大多數台灣人民意願。

上述憲政問題已經無法透過憲政慣例、大法官會議解釋或立法等方式解決。由兩千三百萬台灣人民以全面修憲或重新制憲方式解決才是最合理的做法。

四、迷思四：當憲政秩序建立之後，人民僅有修憲權，不能再行使制憲權。

制憲為人民所發動，用以創造新憲法秩序之力。修憲則為人民所有，根據既有修憲程序變動憲法之力。人民制憲或修憲根據為國民主權原則或國際法所稱之「人民自決權」，有別於憲法規定之個人基本權利。既非司法所能審查，更非代議機關能夠否定或限制。人民不因行憲，制憲權力就被修憲權力取代。更不可能因為父祖完成制憲，子孫就僅能服從於先人意志，不能變動既存憲政秩序。誠如漢彌爾頓（Alexander Hamilton）說：「共和制度的基本原則承認，當人民發現憲法與他們的幸福相抵觸時，人民有權修改或廢除憲法規定。」（The fundamental principle of republican government, which admits the right of the people to alter or abolish the established constitution whenever they find it inconsistent with their happiness.）²

國人常受制於「超憲法公投」或「憲法下公投」二分區別，認為在自由民主憲政秩序中，人民僅能遵照修憲程序變動憲法。重新制憲則形同對憲法的破毀。甚至有政治菁英濫言承平時不制憲、制憲成本過高、制憲即是毀憲，會讓國家陷於萬劫不復。其實，這都是迷思。

修憲權乃是「制度化的制憲權力」，透過代議機制為之；制憲權則是主權者直接創造憲法秩序的權力。凡出自全體國民，憲法秩序所依存之國家人格未因此變動，制憲或修憲皆可採。

依照比較憲政法理與民主國家實踐經驗，憲法之連續性與規範性並非取決於法律程

序。憲法變動是受憲法存續前提與基礎原則所限制。前提是必須經由全體人民授權或認可。基礎原則正如大法官會議第499號解釋所稱：「憲法中具有本質之重要性而為規範秩序存立之基礎者，……諸如：第一條所樹立之民主共和國原則、第二條國民主權原則、第二章保障人民權利、以及有關權力分立與制衡之原則，具有本質之重要性，亦為憲法整體基本原則之所在。」憲法變革若違反上述前提與基礎規則，即使根據修憲程序，亦是違憲。若制憲符合國民主權原則，內容未悖離上述基礎規定，過程符合民主、理性溝通、與公開透明，縱使人民制憲亦無違背自由民主憲政秩序。

五、迷思五：修憲案僅能由代議機關發動，人民無權主動提案修憲。

修憲程序並非人民修憲權力的根據，而是落實人民修憲意志的機制。根據《中華民國憲法》第174條，代表人民行使政權之國民大會與治權所在之立法院均擁有修憲提案權。2005年修憲廢除國民大會後，原國民大會之修憲提案權理應回歸人民，由人民直接行使。《憲法增修條文》第12條卻未作規定，顯為嚴重疏漏，形同以修憲方式侵奪國民主動提案變動憲法之權力。

我國共和體制係採直接民權與代議民主並行。人民依據《憲法》第17條，行使選舉與罷免權組成代議機制，以創制與複決權監督代議機關決策。人民保有修憲創制權才能矯治立法機關之怠惰疏忽或消極抵制人民意志的行為。³

在2003年朝野制定《公民投票法》時，民進黨黨版或蔡同榮委員版本將憲法修正案創制或國旗、國歌、國號、領土變更、國家主權等國家定位議題納入公投適用範圍。最終通過版本並未採納。2017年公民投票法修定時，將憲法修正案之複決及領土變更案之複決合稱「依憲法之複決案」，皆排除在公投事項範圍。中央選舉委員會即以此為由，質疑「台灣制憲法基金會」所提出的公投案。

當前憲法變革議題如政府組織變動、人權篇章強化、與基本國策調整，皆屬國家重大政策之調整。即使「台灣制憲基金會」說明「以新憲興革舊憲」公投提案為「重大政策創制」，非針對立法院通過之憲法修正案或領土變更案之複決，亦非取代立法院而逕行提出具體憲法修正內容交付公投。基金會再三強調提案並無違反公民投票法的問題，惟是否能說服中選會仍在未定之天。足見人民無「修憲創制權」的迷思造成代議政府壓制人民參政權之事實。

鑑於修憲之提案與複決門檻均高，憲法變革須賴朝野協力與全民參與。讓人民行使「要求政府提出憲法修正案」之公投是現階段彌補2005年修憲缺失的必要方式。藉著公投促使人民預先思考憲法變革之必要性、提前審議討論相關修正內容，亦可激發人民熱情，關心立法院對於憲法修正案之討論。公投結果有助於打破朝野僵局，使憲法修正案順利通過並提交給人民進行複決。

參、結語

憲法是國民主權原則的體現，不應是禁制國民主權持續運作的枷鎖。憲法安定性並非建立在對人民修憲或制憲權力的嚴格限制，而是讓憲法持續不斷回應社會變遷與人民需要，竭力尋求平衡的結果。國人討論憲政變革時，自應有此認識。

憲法是國家治理的根基，也是展現國家文明的視窗。憲法彰顯人民對於人性尊嚴、正義和平、民主自由與法治人權的渴求。對台灣人民而言，中華民國憲法曾經為威權體制的合法性背書。而今無論為鞏固台灣民主與進行轉型正義之故，憲法變革勢在必行。台灣人民有權為自己與下一代創造新憲。唯有去除舊有威權體制留存迷思，方能望見新憲法帶出國家新氣象後的美好未來。

【註釋】

1. 解嚴後制定之《動員戡亂時期國家安全法》第2條第1項明訂：「人民集會、結社，不得違背憲法或主張共產主義，或主張分裂國土。」此條文中將討論、倡議、和平集會與結社主張重新制憲、獨立建國者認定為違法。原加上《中華民國刑法》第100條（內亂罪）該條：「意圖破壞國體、竊據國土或以非法之方法變更國憲、顛覆政府，而著手實行者，處七年以上有期徒刑；首謀者，處無期徒刑」。「意圖」二字抹殺人民討論憲法變革的言論自由。因而不幸造成鄭南榕先生不屈自焚的悲劇。
2. 參考聯邦論第78篇（The Federalist No. 78, [28 May 1788]）。
3. 例如美國憲法第5條規定之修憲程序中，修正案可以通過以下兩種方式提出，一是國會在兩院三分之二議員認為必要時；另一則是根據各州三分之二州議會的請求，召開制憲會議提出。批准的方法同樣也有兩種：一者由各州四分之三州議會批准；另一則由四分之三州召開制憲會議批准。◆