



憲政與國家發展

第七單元 基本權各論—參政權、結社自由

南台科技大學 財經法律研究所
郭俊麟 助理教授

南台科技大學

Southern Taiwan University

參政權

- 憲法第17條：「人民有選舉、罷免、創制及複決之權。」
- 憲法第18條：「人民有應考試服公職之權。」
- 憲法第129條：「本憲法所規定之各種選舉，除本憲法別有規定外，以普通、平等、直接及無記名投票之方法行之。」
- 憲法第130條：「中華民國國民年滿二十歲者，有依法選舉之權，除本憲法及法律別有規定者外，年滿二十三歲者，有依法被選舉之權。」

參政權

- ◎ 參政權係指人民基於其主動的地位，直接參與或影響政府決策的權利。參政權的範圍可分為最狹義、狹義及廣義。最狹義者為憲法第17條之「選舉、罷免、創制、複決」，以及第130條之「被選舉權」；狹義者除了上述所舉之基本權外，增加憲法第18條之「應考試、服公職」之權，服公職則與被選舉權有競合關係；廣義者則還加上「表現自由」。

選舉權與被選舉權

- ◎ 憲法第130條關於被選舉權與選舉權兩者，均規定「依法」。這可以體現相互影響理論的存在，亦即人民的參政權需要法律來型塑，但在法律制訂的過程中，卻也不得過度侵犯所規範的基本權，否則將受到違憲的指摘，在立法者制訂法律時，選舉制度必須要符合「政治平等」與「一人一票」的原則。

檢討之處

- ◎ 現行之公職人員選舉罷免法，以及正副總統選舉罷免法為規範各類選舉的兩部法律。
- ◎ 惟選委會隸屬於行政院欠缺獨立性、候選人的學經歷限制（釋290）、保證金制度及連署期間過短（釋340、釋468）、補貼制度皆有需要檢討之處。

罷免權

- 罷免權是指人民對於選舉產生的公職人員「不信任」並以投票的方式使其解職的權利。罷免制度在世界各國均屬相當嚴格的制度。
- 罷免制度是「追究」公職的「政治責任」；而言論免責權則是「免除」公職的「法律責任」。
- 事實上，罷免制度可以由定期選舉來取代，蓋後者也是一種「信任」與「不信任」的投票，只要任期一滿，選民若不滿意其施政表現則可以不再投票給該公職。

創制與複決權

- ◎ 創制權是指人民可以直接以投票的方式來創設「中央或地方的法律」；複決權則是指人民可以就政府所提出的「法案」以投票方式決定是否接受。兩者合稱「直接民主」制度，主要是用以補強代議民主之不足，不過其缺點是可能形成「暴力多數」以及「民粹政治」。

應考試與服公職權

- ◎ 憲法第86條規定：「左列資格，應經考試院依法考選銓定之：一 公務人員任用資格。二 專門職業及技術人員執業資格。」
- ◎ 因此立法院制訂「公務人員考試法」及「專門職業及技術人員考試法」，凡是合乎考試資格的人民均可以參加考試。

應考試與服公職權

- ◎ 應考試權為「服公職權」之前提要件，亦即人民若無法參加考試，則其服公職的權利亦會受到限制。
- ◎ 應考試與服公職權之違憲審查標準並無須如審查「被選舉權」一樣之嚴格，蓋「被選舉權」之限制係對於民主程序的直接控制，然而應考試權並非「政治決定者」而僅是「類似受雇人」般的公務人員而已。

應考試與服公職權

- ◎ 無論是政務官、事務官或民意代表，皆屬於服公職的範圍。政務官與民意代表皆與「選舉權」息息相關。
- ◎ 憲法第85條規定：「公務人員之選拔，應實行公開競爭之考試制度，並應按省區分別規定名額，分區舉行考試。非經考試及格者，不得任用。」

自由社會

- ◎ 憲法第14條：「人民有集會及結社之自由。」

南方科技大學

Southern Taiwan University

結社自由

- 結社自由是指人民可以聚集多數人，基於共同的目的，而組成自由且有持續性的團體。此處的團體並非一定是法人，甚至是非法人團體。不過通說認為，此處所稱的團體必須是「私法團體」，而不能是「公法團體」，因為私法沒有共同結合成一個公法社團的自由。

結社自由

- 結社自由包含：
 1. 組織團體的自由；
 2. 參加或不參加團體的自由；
 3. 退出團體的權利；
 4. 團體召集成員的權利；
 5. 團體內部自治的權利；
 6. 決定團體名稱的權利。

自由社會

- 在上述前提下，政府不得強制交出成員的名單、政府不得因為人民參加或不參加某個團體而給予其利益或不利、政府更不得干預團體的內部自治。

南方科技大學

Southern Taiwan University

人民團體法與結社自由

- ◎ 意識型態之限制
- ◎ 人民團體法第2條：「人民團體之組織與活動，不得主張共產主義，或主張分裂國土。」
- ◎ 禁止人民主張「共產主義」與「分裂國土」並不正確，任何結社所採取的任何意識型態都不會有「明顯而立即的危險」。

人民團體法與結社自由

- ◎ 許可制的不妥
- ◎ 人民團體法第8條：「人民團體之組織，應由發起人檢具申請書、章程草案及發起人名冊，向主管機關申請許可。前項發起人須年滿二十歲，並應有三十人以上，且無下列情事為限：一、因犯罪經判處有期徒刑以上之刑確定，尚未執行或執行未畢者。但受緩刑宣告者，不在此限。二、受保安處分或感訓處分之裁判確定，尚未執行或執行未畢者。三、受破產之宣告，尚未復權者。四、受監護宣告，尚未撤銷者。第一項申請書格式由中央主管機關定之。」

人民團體法與結社自由

- 除了政黨設立採取「報備制」之外，其他團體設立必須向主管機關申請「許可」。尤其是對於設立團體採取「許可制」更是有違「事前禁止推定違憲」的立場。不過在言論自由部分，大法官認為集會遊行採取「許可制」，屬於「時間、地點、方式」之限制，並不違憲，但這已遭學者批評。

人民團體法與結社自由

- ◎ 資訊管控的嚴格
- ◎ 人民團體法第9條：「人民團體經許可設立後，應召開發起人會議，推選籌備委員，組織籌備會，籌備完成後，召開成立大會。籌備會會議及成立大會，均應通知主管機關，主管機關得派員列席。」
- ◎ 人民團體法第10條：「人民團體應於成立大會後三十日內檢具章程、會員名冊、選任職員簡歷冊，報請主管機關核准立案，並發給立案證書及圖記。」

人民團體法與結社自由

- ◎ 團體的籌備會議、成立大會、會員大會、臨時會議在召開時，應該通知主管機關，使人民團體的會議完全暴露在主管機關的監視下，而且還需要將會員名冊交給主管機關，這將使任何人參加社團，都無所遁形。

南方科技大學

Southern Taiwan University

人民團體法與結社自由

- 組織區域限於行政區域
- 人民團體法第5條：「人民團體以行政區域為其組織區域，並得分級組織。前項分級組織之設立，應依本法規定向當地主管機關辦理。」
- 人民團體法第12條：「人民團體章程應載明左列事項：一、名稱。二、宗旨。三、經組織區域。四、會址。五、任務。六、組織。七、會員入會、出會與除名。八、會員之權利與義務。九、會員代表及理事、監事之名額、職權、任期及選任與解任。十、會議。十一、經費及會計。十二、章程修改之程序。十三、其他依法令規定應載明之事項。」

人民團體法與結社自由

- ◎ 干預內部自治
- ◎ 人民團體法對於人民團體的設立程序、組成員的人數以及名稱、會議召開的方式都設有規定，實屬於對團體內部自治的極大干預。

南方科技大學

Southern Taiwan University