

# 國民主權原則與國民大會

## — 釋字 499 號解釋解析

湯德宗 教授

© 憲法有聲書

### 目 次

#### 壹、國民大會的性質與定位

##### 一、權能區分：直接民主 v. 間接民主？

###### (一) 「權能區分」學說

1. 人民有權（四種政權：選、罷、創、複＝直接民權）
2. 政府有能（五種治權：行政、立法、司法、考試、監察→五權分立，平等相維）

###### (二) 國民大會是「政權機關」？

1. 國民大會之「權」≠ 人民之「權」

**Q** 何謂使代表們「但盡其能，而不竊其權」？

**Ω** 原擬以「直接民主」之「四權」制衡「代議民主」之「五能」，不意竟質變為「治權」之一，而為「權力分立」相互制衡之一環矣！

**Q** 國大亦「國會」（治權機關）之一？

**Ω** 釋字 76, 釋字 325（理由書）

**Q** 得否相互兼任？

**Ω** 釋字 30（利益衝突？）

2. 國民主權 ≠ 國民大會主權

##### 2.1 五五憲草 § 32「國民大會之職權如左：

- 一、選舉總統副總統、立法院院長副院長、監察院院長副院長、立法委員、監察委員。
- 二、罷免總統副總統、立法、司法、考試、監察各院院長副院長、立法委員、監察委員。
- 三、創制法律。
- 四、複決法律。
- 五、修改憲法。
- 六、憲法賦予之其他職權。」

##### 2.2 Cf. 中共全國人大（[中共憲法](#) §§ 62, 63）

##### 2.3 § 25「依本憲法之規定」→

§27 (選舉、罷免正副總統；修改憲法)

二、國民主權原則與代議民主

(一) 「政治主權」(political sovereignty) v. 「法律主權」(legislative sovereignty)

國民保有「政治主權」，國會（立法院）行使「立法主權」

(二) 人民主權(popular sovereignty)、國民主權(national sovereignty)與國家主權(state sovereignty)

民主國家 v. 集權國家

Cf. 湯德宗，〈直接民主的制度設計〉，收於氏著《權力分立新論 卷一》，頁 201 以下（2005 增訂三版）

三、國民大會「代表」人民？

(一) 命令的委任（委任代表） v. 自由的委任（法定代表）

Cf. 拙著，〈直接民主的制度設計〉，收於氏著《權力分立新論 卷一》，頁 187 以下（2005 增訂三版）

Q 似曾相識？

Ω 總統「委任直選」（類似美國「總統選舉人團」） v. 總統「全民直選」的論辯？

(二) 代表的「底線」

Q 民意機關（如國大）能完全不由人民選舉產生，而代表人民？

Ω 釋字 [499](#)

(三) 直接選舉 v. 間接選舉？

Q 罷免能否由「代表」代為行使？

Ω 罷免、創制、複決乃「直接民主」手段，只能由人民親為

四、國民大會定位演變

(一) 憲法本文

1. 從「無形國大」（1946-01-10 重慶政治協商決議十二項）到「虛形國大」（1946-03-16 國民黨二中全會）

2. 制憲妥協：不經常集會 & 代表無給職

(二) 臨時條款、一次增修：治權機關化（釋字 [76](#)）

(三) 二、三、四次增修：朝「兩院制國會」邁進

1. 同意權 + 修憲權

2. 常設機關（設議長）

3. 代表有給

Q 國大何以終難成為國會第二院？

(四) 五次增修：全額政黨代表制（國大政黨機器化）

1. 增 §1-I

2. 釋字 [331](#)

- (五) 六次增修：任務型國大（國大虛形化）
- (六) 七次增修：走入歷史（廢除國大），還政於民

❑ 何以有此戲劇性變化-- 盛極而衰？

## 貳、國大代表的產生與任期

### 一、國大之選任 (§26)

#### (一) 名額

❑ 國大名額應明定於憲法？

Ω 如何兼顧「彈性」與「明確」？(Cf. 一次增修 §1)

#### (二) 選舉方式

❑ 何以採用混合選舉(區域選舉 + 職業團體 + 婦女團體)？

Cf. 一次增修 §1

#### (三) 全國不分區代表

❑ 由來？

Ω [釋字 261](#) (解釋理由書)

❑ 作用？

Ω 兼顧理想與現實，強化政黨控制？

#### (四) 婦女保障名額

❑ 必要？合憲？

Ω 法律保障 (§ 26-I-7) 或憲法保障 (一次增修 §1-II)

### 二、國大之任期 (§28)

#### (一) 任期的意義

❑ 政府體制問題？或人權（參政權）問題？

Ω [釋字 031](#), [261](#) ( [釋字 85](#), [117](#) )

Cf. 《新論 卷二》 p. 383；

第一屆資深中央民意代表自願退職條例 (78/02/03)

#### (二) § 28-II 與 § 28-I

❑ 矛盾？

Ω [釋字 21](#)

#### (三) 官吏不得在任所所在地當選國代 (§ 28-III)

❑ 立意？

## 參、國民大會的職權與特權

### 一、國大職權 (§27)

#### (一) 職權與定位

1. 選舉總統：§ 27-I-1 → 增修§ 2-I (人民直選)
2. 罷免總統：§ 27-I-2 → 增修§ 2-IX (立院提案，公民複決)
3. 修改憲法：§ 27-I-(3) & § 174-I-1 → 七次增修 §§ 1&12

(廢除國大，改由立法院提案，交公民複決)

4. 複決修憲案：§ 27-I-(4) & § 174-I-2→ 六次增修 § 1-I& II(1)→ 七次增修 §§ 1 & 12(廢除國大，改由立法院提案，交公民複決)
5. 創制、複決法律：§ 27-II (始期遙遙無期，好似白蛇傳中金山寺法海和尚將白素貞壓在雷峰塔下五百年一般！)
6. 變更領土：§ 4→ 複決領土變更(複決立法院所提領土變更案)→ 六次增修§ 1-II-(2)→ 七次增修 §§ 1 & 4-V (廢除國大，改由立法院提案，交公民複決)  
Cf. 釋字 [328](#)
7. 議決總統副總統彈劾案：三次增修 §2-X；五次增修 § 1-V-3；六次增修 § 1-II-(3)→ 七次增修 §§ 4-VII & 5-IX (廢除國大，改由立法院提案，交憲法法庭審理)

(二) 職權與待遇

1. 無給職時期  
釋字 [282](#)
2. 有給職時期  
[釋字 299](#)→  
[國民大會代表報酬及費用支給條例](#) (81/08/03)

(三) 職權與兼職

- Q 國大得兼監委？釋字 [15](#)
- Q 國大得兼立委？釋字 [30](#)
- Q 國大得兼官吏？釋字 [75](#)
- Q 國大議長不得兼職？釋字 [421](#)

二、國民大會之集會

(一) 例會 (§ 29)

- Q 何以不令自行召集？  
Cf. §§29, 30 & 34

(二) 臨時會 (§30)

1. 召集
  - Q 何以不使自行召集？
  - Q 國大定位與自行集會之關係？
  - Ω 設議長：三次增修 § 1-VIII→ 四次增修 § 1-IV
2. 活動(事由)限制
  - Q 例會可否行使臨時會之職權？釋字 [029](#)
  - Q 臨時會可否修憲？釋字 [314](#)
  - Q 新增「國情報告、國情檢討」(三次增修 §1-V)用意？

(四) 開會地點 (§ 31)

(五) 程序他律 (§ 34)

Q 立意？

Q 三次修憲後「議會自律」之界限？

釋字 [381](#) & [499](#)

Q 兩者見解有無不同？

(六) 宣誓

釋字 [199](#), [254](#)

Q 宣誓何以成爲抗爭的議題？

三、國民大會代表的特權

(一) 言論免責特權 (§ 32)

特權意涵：釋字 [401](#)

Q 立意？

(二) 不受逮捕特權 (§ 33)

Q 何以僅限於「會期中」？

Q 何謂「現行犯」？(釋字 [090](#))

肆、[釋字四九九號解釋](#)解析

一、修憲的正當程序

(一) 「公開透明原則」旨在「貫徹政治責任」

1. 修憲案讀會不適用無記名投票

Q 何以僅限於「修憲案讀會」？(Cf. 釋字 [381](#))

2. 議事自律與無記名投票

Q 應概禁止議會爲「無記名投票」？

(二) 「程序公開透明」旨在「滿足理性溝通」

Q 何謂「思辯民主」(deliberative democracy)？

Q 程序「公開透明」即可滿足「理性溝通」？

Ω 其時國代獨佔修憲權，既無其他機關可爲「外部制衡」，亦無「直接民主」(公投複決)可爲制衡，實爲致命之缺失。Cf. 美國憲法第五條：修憲案須經參、眾兩院各三分之二議員通過始得提出，並經全國四分之三州議會之批准，始得生效。

德國聯邦基本法第七十九條第二項：修憲案須經聯邦眾議院議員三分之二及聯邦參議院投票權三分之二之同意；同條第三項並明定「憲法修改之界限」。

法國第五共和憲法第八十九條規定，修憲案須經國會兩院表決通過，並經公民複決同意，始告確定；或由共和國總統將修憲案提交國會兩院聯席大會議決，經獲聯席大會五分之三有效票同意，始得通過。日本憲法第九十六條規定，

修憲案須經參、眾兩院全體議員三分之二贊成，提出於國民，並經特別之國民投票，或在國會所定選舉時所為之投票中，獲得過半數之贊成，始為通過。

(三) 國會議事程序與司法(違憲)審查

1. 「重大明顯瑕疵」理論(Cf. 釋字 342)

Q 關於國會議事程序，司法違憲審查應介入多深？

Q 釋字 342 & 499 之審查基準(審查密度)不同？

2. 「議事自律」與「違憲審查正當性」

二、修憲的界限

(一) 界限

1. 「自由民主之憲政秩序」= 憲法整體基本原則？

Q 由誰認定？

Q 違憲審查包括「修憲案」違憲之審查？

2. 修憲應有界限？

3. 「公民複決」可否突破修憲之界限？

Q 經公民複決之修憲案，屬「制憲」抑或「修憲」？

三、係爭比例代表制違憲

(一) 違反第 25 條？或違反「國民主權」原則？

(二) 六次增修(仍採比例代表制)是否違憲？

四、任期延長違憲

(一) 違反「國民主權」原則？

Q 如何違反？如經人民「同意」，仍違反？

(二) 違反「利益迴避」原則？

Q 如何違反？立委不也自定俸給？

(三) 違反「自由民主憲政秩序」？

Q 如何違反？「自由民主憲政秩序」無所不包？

五、違憲效果

(一) 五次增修條文自本件解釋「公布」之日起失效(嗣後立即失效)

(二) 原有規定(前一次增修條文)仍有適用

六、觀想

(一) 釋字 499 所為何來？

Ω 阻止「國民主權」原則質變為「國民大會主權」原則？

(二) 釋字 499 見解如何形成？

【進階閱讀】

湯德宗，〈國大延任修憲疑義解釋案審查說明會意見書〉，收於氏著《權力分

立新論 卷二：違憲審查與動態平衡》557～581（2005）

Akhil R. Amar, *Popular Sovereignty and Constitutional Amendment*, in  
RESPONDING TO IMPERFECTION: THE THEORY AND PRACTICE OF CONSTITUTIONAL  
AMENDMENT 89 (Sanford Levinson ed., 1995).