

本報告僅供委員參考

日本、德國罷免制度之法制研究

法制局 陳韋佑 撰

中華民國 113 年 10 月

日本、德國罷免制度之法制研究

目 次

壹、背景說明.....	1
貳、罷免制度之法理基礎.....	2
一、 法國大革命後所形成的國家主權概念.....	2
二、 代議民主下自由委任說與強制委任說.....	3
三、 由強制委任說所形成的罷免制度	4
參、日本罷免制度.....	5
一、 日本憲法第 69 條關於內閣總理大臣之不信任法制....	6
二、 日本憲法第 43 條及第 51 條規定否定國會議員罷免制度	7
三、 日本憲法第 79 條規定，日本最高裁判所法官國民審查之 罷免制度	7
四、 日本強調住民自理的地方自治理念，形成對地方首長及 地方議員之罷免法制	8
肆、德國罷免制度.....	9
一、 德國基本法第 67 條規定，對聯邦總理之不信任投票制度	10
二、 基於自由委任說，聯邦議會及邦議會議員未有罷免規定	11
三、 基於地方自治，於鄉鎮市法制定罷免民選首長法律規定	12
伍、問題研析與建議.....	14

一、 我國釋憲實務採自由委任兼強制委任制，肯定罷免制度之規定	15
二、 論者認，罷免為直接民主之體現，以補救代議民主產生之缺失	15
三、 日本、德國皆為內閣制國家及虛位元首，憲法皆明定內閣總理大臣、總理不信任投票制	17
四、 國會議員部分，日本、德國基於自由委任說，未有罷免機制	18
五、 地方民選首長部分，日本、德國基於地方自治需求，定有罷免規定	18
陸、結論.....	18
參考文獻.....	20
附錄：「日本、德國罷免制度之法制研究」專題研究報告（初稿）座談會紀錄及參採情形.....	22

摘 要

罷免權是有選舉權之人民對於所選出之人，在任期尚未屆滿前，舉行投票，使之去職之制度。憲法第 17 條規定，人民有選舉、罷免、創制及複決之權。憲法第 123 條規定，縣民關於縣自治事項，依法律行使創制、複決之權，對於縣長及其他縣自治人員，依法律行使選舉、罷免之權。憲法第 133 條規定，被選舉人得由原選舉區依法罷免之。中華民國憲法增修條文第 2 條第 9 項規定，總統、副總統之罷免案，須經全體立法委員 1/4 之提議，全體立法委員 2/3 之同意後提出，並經中華民國自由地區選舉人總額過半數之投票，有效票過半數同意罷免時，即為通過。皆屬我國為落實直接民主，所制定之相關規範。

為探討罷免的法理基礎，爰本報告整理日本、德國罷免制度及相關學者意見，以供委員問政之參考。

日本、德國罷免制度之法制研究

壹、背景說明

罷免權是有選舉權之人民對於所選出之人，在任期尚未屆滿前，舉行投票，使之去職之制度¹。有論者認，人民的罷免權與選舉權是相對應的權利，選舉與罷免可謂一體兩面，人民有選舉權，可以自由選出理想之候選人，議員或官員為人民選出後，係受人民委託從事公務之人，如果失去人民之信任，基於直接民主與直接民權原理，人民自得行使罷免權，使之去職。故人民之罷免權是實現直接民主之基本權利，提供人民召回之權，正因人民掌握罷免權，當選之人將有所顧忌，不敢藐視民意，減少專斷、營私或舞弊之情事²。亦即，論者認當選之人如無法獲得人民信賴，即使是在任期內，也應該使人民有機會收回權力，使不稱職之人員去職³。

我國憲法為落實直接民主，制定罷免權行使之相關規定，憲法第 17 條規定，人民有選舉、罷免、創制及複決之權。因此，罷免為人民的基本權利，性質屬於參政權。憲法第 133 條規定，被選舉人得由原選舉區依法罷免之；第 123 條規定，縣民關於縣自治事項，依法律行使創制、複決之權，對於縣長及其他縣自治人員，依法律行使選舉、罷免之權。憲法增修條文第 2 條第 9 項規定，總統、副總統之罷免案，須經全體立法委員 1/4 之提議，全體立法委員 2/3 之同意後提出，並經中華民國自由地區選舉人總額過半數之投票，有效票過半數同意罷免時，即為通過。依憲法及相關法律規定，凡是由人民直接選舉產生的公職人員，包括總統、副總統（憲法增修條文第 2 條第 9 項、總統副總統選舉罷免法第 3 章第 9 節）、立法委員、直轄市長、直轄市議員、縣（市）長、縣（市）議員、鄉（鎮、市）長、鄉（鎮、市）民代表、原住民區長、原住民區民代表、村（里）長（公職人員選舉罷免法第 3 章第 9 節），皆得罷免之⁴。

¹ 林紀東，中華民國憲法逐條釋義，三民書局，77 年，頁 276。

² 左璐生，比較憲法，國立編譯館，53 年，頁 172。

³ 林紀東，同註 1。

⁴ 陳淑芳，罷免制度存廢之探討，台灣法學雜誌，第 392 期，109 年 5 月，頁 6。

為探討罷免制度的法理基礎，擇定與我國法制有繼受歷史經驗之日本、德國作為研究罷免法制之參考對象。爰本報告整理罷免制度之法理基礎、日本、德國罷免制度及相關學者意見，以供委員問政之參考。

貳、罷免制度之法理基礎

一、法國大革命後所形成的國家主權概念

談到罷免制度之法理基礎，須從法國大革命時期所形成的國家主權概念談起。當時標榜著對抗君主主權的特權階級，要求建立民主體制，但對於民主體制中主權概念，卻出現不同的思維，因此產生「國民主權(*la souverainete nationale*)」與「人民主權(*la souverainete populaire*)」的尖銳對立。宣示「國民主權」的資產階級主張，至高的國家主權歸屬於國民，而所謂的國民本身，並非是自然個人的集結體，而是具有抽象人格的超越性概念，由於國民是不具自然表意能力的概念存在，因此為求主權得以現實行使，必然會導出國民委任的代表制設計。相對於此，傾向「人民主權」的平民認為，主權必須歸屬於人民，人民不是抽象的概念集合，而是具體的社會契約參加者全體，亦即由各個具有表意能力的市民所組成，故主權的行使也必然是由人民為之。作為個人集結的人民，既是主權的歸屬者，亦是實際行使者⁵。

這種主權理解的對立關係，不僅延續影響法國大革命後的法國憲政基本路線，更延燒到憲法架構下的各個細部層面。例如反映於人民選舉權的性質上，國民主權論者認為，選舉權是為求主權的具體行使而僅賦予給特定市民的公務；人民主權論者則認為，選舉權是市民行使歸屬於自身的主權，屬於各個市民固有的權利。兩者在選舉權的定位上，再次構築「選舉權公務說」與「選舉權權利說」的對立場面⁶。

⁵ 魏培軒，代議民主制度的課題—從日本的罷免制度談起，台灣法學雜誌，第 392 期，109 年 5 月，頁 14。

⁶ 魏培軒，同註 5。

二、代議民主下自由委任說與強制委任說

上述兩種主權概念的界定，也連結各自不同的代議民主制度觀。國民主權論將代議民主的基礎設定在「純粹代表（自由委任）」的意涵之上，只有依選舉產生的議會始得行使立法權，而議員及議會在行使職權時，無論於法律上或是事實上都必須獨立於選民，受到絕對充分的保障。換言之，選舉是產生代表的法定方式，並非是選民指令的強制委任，各議員作為民意代表，不應受到特定選民的意志束縛，而是以國民整體作為考量⁷。此一精神明確揭示於法國大革命時期的 1791 年⁸憲法，該憲法除宣示國民主權外，亦規定國會議員為「全體國民之代表」⁹，國會議員任期 2 年，只能再連任 1 次，即在強調國會之代表不應受選舉人拘束，應獨立從事其職務。歐洲大陸於 19 世紀時，就民意代表與選民之關係，皆已多採自由委任，不再承認與採行罷免制度，近代國家不論憲法是否明文規定，國會普遍被理解為「全體國民」之代表機關¹⁰。

相對於此，人民主權論則強調「強制委任」對民主理念的重要性。在直接民主無法實現的前提下，代議民主至少要盡可能地接近直接民主，因此，選舉產生的民意代表必須如實呈現選民的意志，而受到自身選民指令的直接束縛。無論是法律上或是事實上，民意代表都不允許有擺脫選民託付而獨自行使職權的情事¹¹。

自由委任認為民意代表所代表的，是全民的利益，而非選區選民或政黨之利益，當其當選時，即與其選區選民或政黨脫離關係，在此僅是透過選區選民或政黨，以之為媒介，選出全民的代表；其不受選區選民或政黨意思之拘束，僅憑良知獨立行使職權，不受任何的指示。在此種制度下，不承認罷免制度，或喪失黨籍並不會喪失民意代表資格。而歐洲國家之所以採行自由委任，是為避免民意代表淪為選區選民或政黨之工具，只謀選區選民或政黨之利益，而忽略國家整體的利益。於選區選民不得罷免之，

⁷ 魏培軒，同註 5。

⁸ 本報告有關年分之使用，原則以民國紀年表述，惟涉及外國法制或立法例部分，改採西元紀年表述。

⁹ 1791 年法國憲法第 3 篇序文第 2 條。

¹⁰ 李仁森，國會議員之罷免與議會代表制，月旦法學教室，第 191 期，107 年 9 月，頁 7。

¹¹ 魏培軒，同註 5。

或喪失黨籍不會喪失民意代表資格的情況下，其方能不受操控地、僅憑良知地行使職權，作出正確的決定¹²。但自由委任說未考慮到國會議員與國民之間的意思，現實上是否一致，且因國會議員無須受到原選舉區選民之拘束，未必能反映真實民意，因此受到與現實不一致之批判¹³。

三、由強制委任說所形成的罷免制度

原選區選民為何得以罷免其所選出之民意代表，法理源自於議會代表的強制委任說，此說認為議員既然由各選舉區選出，則為各該原選區選民之受託人，而非全國人民之受託人¹⁴。近代議會的前身可追溯到中世紀歐洲的身分制議會，由貴族、僧侶及平民 3 種身分階級所組成，其特色在於議員代表其所屬的階級利益，受選舉母體「強制委任」之拘束，須依訓令行動，不得自主進行議事行為¹⁵。強制委任說認為原選區選民得命令或強制受委任的議員將他們希望達成的事情提出於議會以實現之。受命之議員在議會內所為言論及表決，須遵守原選區選民之訓令，否則原選區選民即可撤銷其委任而罷免之¹⁶。

鑑於代議民主制度在現實上所產生的多數缺失，對於政治菁英的深層懷疑，使人民無法全然放棄有效節制民意代表的需求，就連以國會為中心建構憲法秩序的英國，在說明國會擁有法的主權之同時，也承認人民具有政治的主權¹⁷。因此罷免制度形成的法理，其實是對於代議政治所產生之缺失，當代議士議事行為背離多數民意時，所不得已採取的政治措施。

我國憲法與其他國家不同，憲法架構及內容融合孫中山先生所提倡三民主義及五權分立之思維，依憲法前言，我國憲法是依據孫中山先生創立中華民國之遺教所頒行的，且憲法第 1 條提及，中華民國基於三民主義，為民有民治民享之民主共和國。人民之罷免權即是民權主義第六講中

¹² 陳淑芳，同註 4，頁 7。

¹³ 李仁森，同註 10。

¹⁴ 謝瑞智，民主政治與選舉罷免法，黎明文化事業股份有限公司，78 年，頁 49。

¹⁵ 李仁森，同註 10。

¹⁶ 謝瑞智，同註 14。

¹⁷ A. V. Dicey, An introduction to the study of the law of the constitution, 10th ed., 1959, p.73.轉引自魏培軒，同註 5，頁 15。

所提及之人民的權利¹⁸。孫中山先生認為西方的代議政治，能放不能收，會產生議會專制、政府無能的缺點，於構思政治制度的時候，強調「人民要有充分的政權，去管理政府的 5 個治權。一旦人民有權，才不怕政府、才能安心地相信政府，因此強調人民要有選舉、罷免、創制及複決權，來管理政府的治權¹⁹。

強制委任認為民意代表所代表的，是選區選民（選區代表）或政黨（政黨比例代表）之利益，其須受選區選民或政黨意思之拘束，選區選民或政黨並得指示其如何行使職權。在此種制度下，承認罷免制度（選區代表一在不符合選區選民的願望與想法時），或喪失黨籍即喪失民意代表資格（政黨比例代表一在不符合黨意時）²⁰。

有學者認為，比較強制委任與自由委任兩種理論，自由委任顯然優於強制委任，而頗值得我國採行。我國憲法第 25 條規定，國民大會代表「全國國民」行使政權；第 62 條規定，立法院代表「人民」行使立法權，似採自由委任。但憲法規定有罷免制度，依司法院釋字第 331 號解釋意旨及公職人員選舉罷免法第 73 條第 2 項²¹規定，政黨比例代表於喪失黨籍即喪失立法委員資格，似又採強制委任²²。

參、日本罷免制度

二戰戰敗後，日本於 1947 年頒布新憲法，君王主權完全被人民主權所取代，日本天皇被剝奪所有與政府相關的權力，成為日本憲法²³中所謂日本人民團結之國家象徵，扮演禮儀性及象徵性角色。因此日本天皇與英國君王型態相同，君王統而不治²⁴。

¹⁸ 李惠宗，憲法要義，第 7 版第 1 刷，元照出版公司，104 年 9 月，頁 375。

¹⁹ 孫中山，三民主義：民權主義第 6 講，中山學術資料庫，網址：<https://sunology.yatsen.gov.tw/detail/2151c5b3a183fef3e60f3e673e833eb4/?seq=1>，最後瀏覽日：113 年 9 月 24 日。

²⁰ 陳淑芳，同註 4，頁 7。

²¹ 公職人員選舉罷免法第 73 條第 2 項規定：「全國不分區及僑居國外國民立法委員，在就職後喪失其所屬政黨黨籍者，自喪失黨籍之日起，喪失其資格，由中央選舉委員會函請立法院予以註銷，其所遺缺額，除以書面聲明放棄遞補者外，由該政黨登記之候選人名單按順位依序遞補；如該政黨登記之候選人名單無人遞補時，視同缺額。」

²² 陳淑芳，同註 4，頁 7-8。

²³ 日本憲法第 1 條規定：「天皇は、日本国の象徵であり日本国民統合の象徵であつて、この地位は、主権の存する日本国民の総意に基く。」

²⁴ 顏筠展，議會內閣制之比較-以英國與日本為例，臺日法政研究，第 8 期，111 年 12 月，頁 130。

依日本憲法第 41 條規定，國會是國家最高權力機關，也是國家唯一的立法機關²⁵。依日本憲法第 65 條²⁶ 及第 66 條²⁷ 規定，國家最高行政權屬於內閣，內閣由擔任內閣首長的總理大臣（即日本民眾所稱之「首相」）及其他國務部長共同組成，其行使行政權並應向國會負責。

內閣制國家多由國會多數黨領袖組成內閣，負責國家最高行政權之運作，對於作為行政權領袖之閣揆，例如日本首相、德國總理，多設有不信任投票制度，即透過國會議員之投票多數決方式，迫使行政權領袖下臺換人，即一般所稱「倒閣」，雖非由人民對直接選出之人進行直接收回授權之狹義罷免行為，惟透過代議士監督執政方式，性質亦屬人民主權落實之民主行為，爰本報告介紹研析之。

一、日本憲法第 69 條關於內閣總理大臣之不信任法制

依日本憲法第 67 條²⁸ 規定，內閣總理大臣不是由全國人民直接選舉產生，而是從國會議員中提名，經國會決議通過後任命。眾議院與參議院就推選內閣總理大臣之意見相左，經依法律所定召開兩院聯席委員會會議，仍不獲致協議時，或眾議院已予推選（除休會期間外），於 10 日內參議院仍不克作推選時，即以眾議院之決議為國會之決議。

依第 69 條規定²⁹，內閣，於眾議院通過不信任決議案，或否決信任之決議案時，倘若 10 日內不解散眾議院，即須總辭職。

由於日本憲法明定內閣對於國會的責任，及國會不信任動議的程序，使得內閣總理大臣必須對國會負責，並且在失去國會信任時，可以經由議

²⁵ 日本憲法第 41 條規定：「国会は、国権の最高機関であつて、国の唯一の立法機関である。」

²⁶ 日本憲法第 65 條規定：「行政権は、内閣に属する。」

²⁷ 日本憲法第 66 條規定：「（第 1 項）内閣は、法律の定めるところにより、その首長たる内閣総理大臣及びその他の国务大臣でこれを組織する。（第 2 項）内閣総理大臣その他の国务大臣は、文民でなければならない。（第 3 項）内閣は、行政権の行使について、国会に対し連帯して責任を負ふ。」

²⁸ 日本憲法第 67 條規定：「（第 1 項）内閣総理大臣は、国會議員の中から国会の議決で、これを指名する。この指名は、他のすべての案件に先だつて、これを行ふ。（第 2 項）衆議院と参議院とが異なつた指名の議決をした場合に、法律の定めるところにより、両議院の協議会を開いても意見が一致しないとき、又は衆議院が指名の議決をした後、国会休会中の期間を除いて十日以内に、参議院が、指名の議決をしないときは、衆議院の議決を国会の議決とする。」

²⁹ 日本憲法第 69 條規定：「内閣は、衆議院で不信任の決議案を可決し、又は信任の決議案を否決したときは、十日以内に衆議院が解散されない限り、総辞職をしなければならない。」

院的不信任投票決議被罷免。

二、日本憲法第 43 條及第 51 條規定否定國會議員罷免制度

日本憲法未明文規範罷免權規定，在憲法解釋上深受法國主權論影響，多數學者偏向否定國會議員的罷免制度設計。特別是日本憲法第 43 條第 1 項³⁰規定，國會議員為全國人民的代表，從而議員與特定選區人民之間的連結性，在憲法規範的要求下受到刻意的模糊化，甚至在法的關係中直接阻絕。同時，憲法學者也從憲法第 51 條³¹所定國會議員的免責特權，推導出憲法對於罷免制度的否認³²。

三、日本憲法第 79 條規定，日本最高裁判所法官國民審查之罷免制度

不同於其他國家的罷免制度，美國、日本立法設計得對法官進行罷免，美國少部分的州，人民得對民選法官進行罷免，日本於二戰後沿襲之，即日本憲法中極特殊的最高裁判所法官之國民審查制度，可謂是日本的罷免制度於司法權領域獲得的意外發展。依日本憲法第 81 條³³規定，日本最高裁判所為終審法院，負有審認法律、命令、規則或處分是否符合憲法之權限。就違憲審查權限而言，日本最高裁判所與我國憲法法庭相似，惟其法官提名、任命及國民審查程序與我國有所不同。

依日本憲法第 79 條第 1 項³⁴規定，職掌司法權的日本最高裁判所，由所長及法律規定的其他法官數人共同組成，所長經內閣提名後由天皇任命，其餘法官由內閣直接任命。依同條第 2 項³⁵規定，最高裁判所法官

³⁰ 日本憲法第 43 條第 1 項規定：「両議院は、全国民を代表する選挙された議員でこれを組織する。」

³¹ 日本憲法第 51 條第 1 項規定：「両議院の議員は、議院で行つた演説、討論又は表決について、院外で責任を問はれない。」

³² 魏培軒，同註 5，頁 15。

³³ 日本憲法第 81 條規定：「最高裁判所は、一切の法律、命令、規則又は処分が憲法に適合するかしないかを決定する権限を有する終審裁判所である。」

³⁴ 日本憲法第 79 條第 1 項規定：「最高裁判所は、その長たる裁判官及び法律の定める員数のその他の裁判官でこれを構成し、その長たる裁判官以外の裁判官は、内閣でこれを任命する。」

³⁵ 日本憲法第 79 條第 2 項規定：「最高裁判所の裁判官の任命は、その任命後初めて行はれる衆議院議員総選挙の際国民の審査に付し、その後十年を経過した後初めて行はれる衆議院議員総選挙の際更に審査に付し、その後も同様とする。」

應於任命後的首次眾議院議員選舉時，交付國民審查，任職 10 年後的首次眾議院議員選舉，同樣須再接受國民審查。如經多數選民同意罷免法官，該名法官即應受罷免³⁶。相關審查事項另由法律規定³⁷。依日本最高裁判所裁判官國民審查法第 4 條³⁸及第 13 條³⁹規定，有權投票選舉眾議院議員之人皆有國民審查權，國民審查投票與單議席選區眾議院議員選舉投票同時進行。所謂國民審查，就是國民於專用選票中劃記是否贊成罷免特定法官。

從比較憲法的觀點，除了美國部分州外，針對法官的罷免制度是相當罕見。在日本實際的制度運作中，由於最高裁判所法官在位期間普遍不長，一般國民對於最高裁判所法官的審判案件數量及品質也未能充分掌握，因此國民審查實效性備受質疑⁴⁰。

四、日本強調住民自理的地方自治理念，形成對地方首長及地方議員之罷免法制

相較於經人民直接選舉所產生的中央民意代表，受到自由委任說的影響，只能透過 4 年 1 次定期改選進行民意監督；日本於地方層級，反倒直接明定人民有權罷免其所選出的地方議會議員或行政首長。依日本地方自治法第 81 條及第 82 條規定，有權選舉地方自治團體的議員以及行政首長之住民，依地方自治法施行細則之規定，經選區有選舉權者 1/3 以上之連署，得對選舉管理委員會請求進行該議員或行政首長之罷免投票。同法第 83 條⁴¹明定，當罷免投票獲逾 50% 同意時，該議員或行政首長隨即解職。

日本地方自治帶有的特殊性，是容許地方住民對其直接選出的民意

³⁶ 日本憲法第 79 條第 3 項規定：「前項の場合において、投票者の多数が裁判官の罷免を可とするときは、その裁判官は、罷免される。」

³⁷ 日本憲法第 79 條第 4 項規定：「審査に関する事項は、法律でこれを定める。」

³⁸ 最高裁判所裁判官國民審查法第 4 條規定：「衆議院議員の選挙権を有する者は、審査権を有する。」

³⁹ 最高裁判所裁判官國民審查法第 13 條規定：「審査の投票は、衆議院小選挙区選出議員の選挙の投票所において、その投票と同時にこれを行う。」

⁴⁰ 初宿正典，憲法 2 基本権，成文堂，第 3 版，2010 年，頁 480。轉引自魏培軒，同註 5，頁 16。

⁴¹ 日本地方自治法第 83 條規定：「普通地方公共団体の議会の議員又は長は、第八十条第三項又は第八十一条第二項の規定による解職の投票において、過半数の同意があつたときは、その職を失う。」

代表得發動罷免的重要背景，也是民主觀點的實踐結果。不過，地方層級在住民自治理念的貫徹下，積極強化人民與行政首長及地方議員之間的連結性，卻也形成日本地方逐漸走向民粹主義發展的基礎，可能轉化為政治人物排除異議而操弄多數選民的制度工具。此種人民意志直接控制政治人物的單純構思，反倒成為重新檢討民主真實意涵的契機⁴²。

肆、德國罷免制度

德國因敗於第 2 次世界大戰而無條件投降，美、英、法 3 國要求德方制定一部符合民主、聯邦制及基本人權保護基本原則的「民主憲法」。1949 年 5 月 8 日，德國戰敗投降後 4 週年，立法會議正式通過「德意志聯邦共和國基本法」，基本法革除了威瑪憲法的規定，廢除二元體系的半總統制，改採一元化的議會（內閣）制，聯邦總統（下稱總統）與聯邦總理（下稱總理）皆是間接選舉產生，只有民選的聯邦議會具有直接的民主正當性，且被課以形成絕對多數的義務，以順利選出總理來組成內閣。基本法更不再賦予總統獨裁權、直接任免總理權及主動解散聯邦議會權，總統僅成為一個統而不治的虛位國家元首。國家行政大權則由總理及其所領導的內閣掌控，總理成為真正的最高行政首長，由聯邦議會以絕對過半多數選出，且僅對聯邦議會負責⁴³。

為了避免威瑪時期政黨以不負責任的「否定多數」輕易倒閣所引發的負面政治效應，基本法特別設計了「建設性不信任投票」機制，以強化總理地位，即聯邦議會要迫使總理去位，須先以絕對過半的「肯定多數」選出總理的繼任人，此一不信任投票才算有效，建設性不信任投票機制，除了防止執掌行政決策大權的總理因「簡單的不信任投票」通過而成為「看守總理」，同時更可確保新總理擁有聯邦議會絕對多數的支持，得以組建一個穩定的強勢政府⁴⁴。

⁴² 魏培軒，同註 5，頁 16。

⁴³ 蕭國忠，德國民主化的經驗：制度性與非制度性因素之分析，問題與研究，第 46 卷第 1 期，96 年 1 月，頁 80。

⁴⁴ 蕭國忠，同註 43，頁 81。

一、德國基本法第 67 條規定，對聯邦總理之不信任投票制度

德國政體採行內閣制，總理由聯邦議會最大黨的領袖擔任，總理具有決定聯邦政府部會首長權限，具有行政實權，決定國家大政方針，實際領導政府施政，同時也應向聯邦議院負責。德國總統僅為虛位元首，無實際行政權，依德國基本法第 54 條第 1 項⁴⁵及第 2 項⁴⁶規定，總統由聯邦大會選舉產生，任期 5 年，連選得連任 1 次。總統如有故意違反基本法或其他聯邦法律之行為，依基本法第 61 條第 1 項⁴⁷規定，聯邦議會、聯邦參議院得向聯邦憲法法院提出彈劾。

依基本法第 63 條⁴⁸規定，總理由總統提名，得聯邦議會議員過半數票者為當選。復依基本法第 67 條第 1 項⁴⁹規定，聯邦議會得以議會過半數選舉出總理繼任人，並要求總統解除現任總理職務，而對總理表示其不信任。總統應接受其要求並任命當選之人。換言之，聯邦議會議員針對總理提出不信任投票動議，人民是無法直接連署要求公民投票進行罷免總理⁵⁰。同時各邦議會對邦總理皆設有不信任投票制度之規定。

⁴⁵ Art. 54 Abs.1 GG:" (1) Der Bundespräsident wird ohne Aussprache von der Bundesversammlung gewählt. Wählbar ist jeder Deutsche, der das Wahlrecht zum Bundestage besitzt und das vierzigste Lebensjahr vollendet hat."

⁴⁶ Art. 54 Abs.2 GG:"(2) Das Amt des Bundespräsidenten dauert fünf Jahre. Anschließende Wiederwahl ist nur einmal zulässig."

⁴⁷ Art. 61 Abs.1 GG:"(1) Der Bundestag oder der Bundesrat können den Bundespräsidenten wegen vorsätzlicher Verletzung des Grundgesetzes oder eines anderen Bundesgesetzes vor dem Bundesverfassungsgericht anklagen. Der Antrag auf Erhebung der Anklage muß von mindestens einem Viertel der Mitglieder des Bundestages oder einem Viertel der Stimmen des Bundesrates gestellt werden. 3Der Beschluß auf Erhebung der Anklage bedarf der Mehrheit von zwei Dritteln der Mitglieder des Bundestages oder von zwei Dritteln der Stimmen des Bundesrates. 4Die Anklage wird von einem Beauftragten der anklagenden Körperschaft vertreten."

⁴⁸ Art. 63 GG:" (1) Der Bundeskanzler wird auf Vorschlag des Bundespräsidenten vom Bundestage ohne Aussprache gewählt. (2) Gewählt ist, wer die Stimmen der Mehrheit der Mitglieder des Bundestages auf sich vereinigt. Der Gewählte ist vom Bundespräsidenten zu ernennen. (3) Wird der Vorgeschlagene nicht gewählt, so kann der Bundestag binnen vierzehn Tagen nach dem Wahlgange mit mehr als der Hälfte seiner Mitglieder einen Bundeskanzler wählen. (4) Kommt eine Wahl innerhalb dieser Frist nicht zustande, so findet unverzüglich ein neuer Wahlgang statt, in dem gewählt ist, wer die meisten Stimmen erhält. Vereinigt der Gewählte die Stimmen der Mehrheit der Mitglieder des Bundestages auf sich, so muß der Bundespräsident ihn binnen sieben Tagen nach der Wahl ernennen. Erreicht der Gewählte diese Mehrheit nicht, so hat der Bundespräsident binnen sieben Tagen entweder ihn zu ernennen oder den Bundestag aufzulösen."

⁴⁹ Art. 67 Abs.1 GG:"(1) Der Bundestag kann dem Bundeskanzler das Mißtrauen nur dadurch aussprechen, daß er mit der Mehrheit seiner Mitglieder einen Nachfolger wählt und den Bundespräsidenten ersucht, den Bundeskanzler zu entlassen. Der Bundespräsident muß dem Ersuchen entsprechen und den Gewählten ernennen."

⁵⁰ 袁頌西、林忠山，中華民國選舉罷免制度，中央選舉委員會，74 年，頁 37。

二、基於自由委任說，聯邦議會及邦議會議員未有罷免規定

德國基本法第 38 條第 1 項⁵¹ 明定：「聯邦議會議員以普通、直接、自由、平等及無記名投票方式選舉產生。其為全體人民之代表，不受付託與指示之拘束，而僅服從其良知。」係採自由委任之適例，因此聯邦議會議員如有脫離多數民意之言行，人民縱使再不滿意，也只能透過 4 年 1 次的定期改選來汰換之。而德國各邦憲法，就邦議員的部分，亦採自由委任，整理適例如下：

巴騰符騰堡邦憲法第 27 條⁵² 規定，(第 1 項) 邦議會是由人民選舉產生的代表組成。(第 2 項) 邦議會依本憲法行使立法權並監督行政權之運作。(第 3 項) 邦議員為全體人民之代表，不受付託及指示之約束，只受良心的約束。

北萊茵威士特法倫邦憲法第 30 條⁵³ 規定，(第 1 項) 邦議會由人民選出的議員組成。其任務包括選舉總理、通過法律和監督邦政府的行動，並形成政治決策的公共論壇。(第 2 項) 議員根據自己的自由信念進行投票，只考慮北萊茵威斯特法倫邦之福祉，不受付託之約束。(第 3 項) 於邦議會中，議員享有發言權、提出質詢和動議、參與選舉和投票權。詳細規定於議事規則定之。

萊茵蘭伐爾茲邦憲法第 79 條⁵⁴ 規定，(第 1 項) 邦議會是由人民選舉

⁵¹ Art. 38 Abs.1 GG: "(1) Die Abgeordneten des Deutschen Bundestages werden in allgemeiner, unmittelbarer, freier, gleicher und geheimer Wahl gewählt. Sie sind Vertreter des ganzen Volkes, an Aufträge und Weisungen nicht gebunden und nur ihrem Gewissen unterworfen."

⁵² Art 27 Landesverfassung Baden-Württemberg: "(1) Der Landtag ist die gewählte Vertretung des Volkes. (2) Der Landtag übt die gesetzgebende Gewalt aus und überwacht die Ausübung der vollziehenden Gewalt nach Maßgabe dieser Verfassung. (3) Die Abgeordneten sind Vertreter des ganzen Volkes. Sie sind nicht an Aufträge und Weisungen gebunden und nur ihrem Gewissen unterworfen."

⁵³ Art. 30 Landesverfassung Nordrhein-Westfalen: "(1) Der Landtag besteht aus den vom Volke gewählten Abgeordneten. Zu seinen Aufgaben gehören die Wahl des/der Ministerpräsidenten/in, die Verabschiedung der Gesetze und die Kontrolle des Handelns der Landesregierung; er bildet ein öffentliches Forum für die politische Willensbildung. (2) Die Abgeordneten stimmen nach ihrer freien, nur durch die Rücksicht auf das Wohl des Landes Nordrhein-Westfalen bestimmten Überzeugung; sie sind an Aufträge nicht gebunden. (3) Die Abgeordneten haben im Landtag insbesondere das Recht, das Wort zu ergreifen, Fragen und Anträge zu stellen sowie an Wahlen und Abstimmungen teilzunehmen. Das Nähere regelt die Geschäftsordnung."

⁵⁴ Art. 79 Landesverfassung Rheinland-Pfalz: "(1) Der Landtag ist das vom Volk gewählte oberste Organ der politischen Willensbildung. Er vertritt das Volk, wählt den Ministerpräsidenten und bestätigt die Landesregierung,

產生的最高政治意志形成機關。它代表人民，選舉邦總理並確認邦政府，制定法律和邦預算，監督行政權執行權力，並參與邦的意志形成，處理公共事務、歐洲政策事務，以及根據邦議會與邦政府之間的協議進行工作。（第 2 項）邦議會由人民選舉產生的議員組成。他們是全體人民的代表，僅受自己的良心約束，並不受任何付託之拘束。

三、基於地方自治，於鄉鎮市法制定罷免民選首長法律規定

德國為歐洲少數實行聯邦制國家，由 16 個邦共同組成，於德意志帝國成立之前，這些邦當時都是獨立城邦或諸侯國，各屬獨立的政治實體，因此受到歷史背景影響，德意志聯邦共和國成立後仍強調地方分權。德國聯邦政府及邦政府之間的權力劃分，是依基本法第 70 條至第 74 條規定，大多數政策領域，聯邦政府負有主要決策責任；於教育、文化、法律執行和地區性計畫等領域，則屬於邦政府權責範圍；戶籍、結社及社會救濟領域，由聯邦政府和各邦共同分享權力，但發生衝突時，聯邦政府擁有優先權；基本法未明確規範劃分給聯邦之立法領域，則由各邦保有立法權⁵⁵。

依基本法第 28 條第 2 項⁵⁶規定，各鄉鎮市有權於其制定的法律規範內自主負責地處理所有鄉鎮市事務。鄉鎮市聯盟於其法律職責範圍內享有自治權。自治權保障包含財稅自主的基礎，這些基礎賦予鄉鎮市自訂稅率權，而與經濟相關的稅收來源。

關於民選首長之罷免，以黑森邦法蘭克福市長罷免案為例⁵⁷，依黑森

beschließt die Gesetze und den Landeshaushalt, kontrolliert die vollziehende Gewalt und wirkt an der Willensbildung des Landes mit in der Behandlung öffentlicher Angelegenheiten, in europapolitischen Fragen und nach Maßgabe von Vereinbarungen zwischen Landtag und Landesregierung.

(2) Der Landtag besteht aus vom Volk gewählten Abgeordneten. Sie sind Vertreter des ganzen Volkes, nur ihrem Gewissen unterworfen und an Aufträge nicht gebunden.

⁵⁵ 郭荔安、黃奕元、葉雅倩，德國監察制度之運作，監察院，97 年 5 月，頁 12。

⁵⁶ Art. 28 Abs.2 GG: "Den Gemeinden muß das Recht gewährleistet sein, alle Angelegenheiten der örtlichen Gemeinschaft im Rahmen der Gesetze in eigener Verantwortung zu regeln. Auch die Gemeindeverbände haben im Rahmen ihres gesetzlichen Aufgabenbereiches nach Maßgabe der Gesetze das Recht der Selbstverwaltung. Die Gewährleistung der Selbstverwaltung umfaßt auch die Grundlagen der finanziellen Eigenverantwortung; zu diesen Grundlagen gehört eine den Gemeinden mit Hebesatzrecht zustehende wirtschaftskraftbezogene Steuerquelle.

⁵⁷ 德國之聲，何以成「渣男」？法蘭克福親民市長被公投罷免，奇摩新聞網，111 年 11 月 7 日，網址：<https://tw.news.yahoo.com/-140400544.html>，最後瀏覽日 113 年 9 月 20 日。

邦鄉鎮市法第 76 條第 4 項⁵⁸規定，鄉鎮市市民得經由投票罷免市長，如罷免有效同意票數多於不同意票數，且同意票數達原選舉區選舉人總數百分之 30 以上，則罷免通過。罷免程序之提議須由過半數之市民代表會之代表提議，並經由市議會議員總額 2/3 以上之決議，不適用第 63 條異議之規定。後續程序準用黑森邦地方選舉法第 54 條至第 57 條規定。市長於選舉委員會確定罷免通過之當天解除其職務。市長如在市民代表會決議後的 1 周內，以書面放棄市民對其罷免進行投票程序，則視為已被罷免，放棄須向市民代表會主席提出。市長在宣布放棄罷免投票程序之當天解除其職務。

德國有 11 個邦的鄉鎮市法明定罷免民選首長市長之規定，僅 2 個邦沒有類此規定，另有 3 個邦屬於城市的邦，沒有鄉鎮市。就罷免提議權人而言，有 3 個邦選民可以自行提議罷免，其餘的邦須由鄉鎮市民代表提議罷免。罷免案交付選民投票時，10 個邦規定須同意票數多於不同意票數，且同意票數須達選舉人總數之 20% (Schleswig-Holstein)，25% (Brandenburg, Niedersachsen, Nordrhein-Westfalen)，30% (Hessen, Rheinland-Pfalz, Saarland, Sachsen-Anhalt, Thüringen) 或 50% (§ 51 VII SächsGO) 不等；另梅克倫堡前波莫瑞邦依其邦地方自治法第 20 條第 7 項⁵⁹規定，須有 1/3 以上之罷免權人參與投票，有效同意票達 2/3

⁵⁸ §76 Abs.4 HGO: "(4) Ein Bürgermeister kann von den Bürgern der Gemeinde vorzeitig abgewählt werden. Er ist abgewählt, wenn sich für die Abwahl eine Mehrheit der gültigen Stimmen ergibt, sofern diese Mehrheit mindestens dreißig Prozent der Wahlberechtigten beträgt. Zur Einleitung des Abwahlverfahrens bedarf es eines von mindestens der Hälfte der gesetzlichen Zahl der Mitglieder der Gemeindevertretung gestellten Antrages und eines mit einer Mehrheit von mindestens zwei Dritteln der gesetzlichen Zahl der Mitglieder der Gemeindevertretung zu fassenden Beschlusses; § 63 findet keine Anwendung. Für das weitere Verfahren gelten die Vorschriften der §§ 54 bis 57 des Hessischen Kommunalwahlgesetzes entsprechend. Der Bürgermeister scheidet mit dem Ablauf des Tages, an dem der Wahlausschuss die Abwahl feststellt, aus seinem Amt. Ein Bürgermeister gilt als abgewählt, falls er binnen einer Woche nach dem Beschluss der Gemeindevertretung schriftlich auf eine Entscheidung der Bürger über seine Abwahl verzichtet; der Verzicht ist gegenüber dem Vorsitzenden der Gemeindevertretung zu erklären. Der Bürgermeister scheidet mit Ablauf des Tages, an dem er den Verzicht auf die Abwahl erklärt, aus seinem Amt."

⁵⁹ §20 Abs.7 KV M-V: "(7) Ein Bürgerentscheid über die Abberufung der Bürgermeisterin oder des Bürgermeisters kann nur durch einen Beschluss der Gemeindevertretung mit der Mehrheit von zwei Dritteln aller Mitglieder herbeigeführt werden. § 32 Absatz 1 Satz 1 gilt entsprechend. Der Bürgerentscheid bedarf der Mehrheit von zwei Dritteln der gültigen Stimmen, wobei diese Mehrheit mindestens einem Drittel der Stimmberechtigten entsprechen muss. Absatz 6 Satz 3 findet keine Anwendung. Mit dem Tag nach der Bekanntgabe des erfolgreichen Bürgerentscheides tritt die hauptamtliche Bürgermeisterin oder der hauptamtliche Bürgermeister in den einstweiligen Ruhestand, sofern eine Wartezeit von fünf Jahren nach Maßgabe des Versorgungsrechts erfüllt

以上時，始通過罷免⁶⁰。

德國各邦罷免地方市長之規定，在罷免投票的通過門檻，除須同意票數多於不同意票數外，同意票數須達總投票權人數比例，從 20%至 50%皆有，足以顯現其各邦地方自治之需求。

伍、問題研析與建議

於代議民主制度的設計與平衡下，當代議民主制度出現缺失，造成民意代表的政策決定與選民意志之間出現重大落差時，總是令人想起罷免權的存在，無論是國會主權至上的英國，抑或是明定議員為全國人民代表的日本。相較於多數國家於既有憲法框架下導入罷免制度所面臨的重重困難，我國的罷免制度早有憲法上的根據基礎，僅須在立法層面設計出合理的運作模式即可。論者指出，從憲法規定而言，在代議民主制度下人民與代表之間所呈現的光譜中，我國可以說是偏向容許人民課予代議士較強烈束縛的一端⁶¹。

因而論者認，無須區分中央或地方層級，也不論小選區制或是複數選區制，只要是人民經法定選舉選出的民意代表，在符合公職人員選舉罷免法的相同要件後，都可依法發動罷免權，而過去也的確都有行使罷免權的相關歷史紀錄，無可否認罷免制度的存在，於現實上仍會對民意代表形成難以忽視的壓力與箝制⁶²。

由於罷免所帶來的投票活動，投票結果可能會導致政黨政治版圖發生變動，進而影響將來的制度與政策形成結果。因此，正反雙方皆會向社會大眾傳達其政治論述，選民也因此更有意願去了解與其自身相關之政策，並積極參與討論，各項公共議題將有更多人參與、討論，進而達到民主深化、提升公民意識效果。但罷免也如同選舉一般，於罷免活動過程中，

wurde. Ist die nach Satz 3 erforderliche Mehrheit nicht erreicht worden, sollen die Gemeindevertretung und die Bürgermeisterin oder der Bürgermeister eine einvernehmliche Beilegung ihres Konflikts in einem vertraulichen und strukturierten Verfahren anstreben und hierfür die Unterstützung einer Mediatorin oder eines Mediators in Anspruch nehmen."

⁶⁰ 陳淑芳，同註 4，頁 8。

⁶¹ 魏培軒，同註 5，頁 17。

⁶² 魏培軒，同註 5，頁 17。

容易因特定議題之刺激或政黨活動之動員操作，可能造成族群分裂、隔閡深化的影響，也容易成為政黨為爭取席次、實現其政治目的之工具。

一、我國釋憲實務採自由委任兼強制委任制，肯定罷免制度之規定

與歐陸受到法國大革命影響，國會議員與原選舉人之關係，形成自由委任制的歷史發展不同，司法院釋字第 401 號解釋揭示了我國中央民意機關採取自由委任兼強制委任制，該號解釋表示，憲法第 32 條及第 73 條規定國民大會代表及立法委員言論及表決之免責權，係指國民大會代表在會議時所為之言論及表決，立法委員在立法院內所為之言論及表決，不受刑事訴追，亦不負民事賠償責任，除因違反其內部所訂自律之規則而受懲戒外，並不負行政責任之意。又罷免權乃人民參政權之一種，憲法第 133 條規定被選舉人得由原選舉區依法罷免之。則國民大會代表及立法委員因行使職權所為言論及表決，自應對其原選舉區之選舉人負政治上責任。從而國民大會代表及立法委員經國內選舉區選出者，其原選舉區選舉人得以國民大會代表及立法委員所為言論及表決不當為理由，依法罷免之，不受憲法第 32 條及第 73 條規定之限制。

司法院釋字第 499 號解釋理由書中亦認為，現代民主國家固多採自由委任而非強制委任，即民意代表係代表全國人民，而非選區選民所派遣，其言論對外不負責任，原選區之選民亦不得予以罷免，但非謂民意代表行使職權因此全然不受公意或所屬政黨之約束。因而論者認，憲法明定各級民意代表均得由原選舉區罷免之（憲法第 133 條及司法院釋字第 401 號解釋），就此而言，非純粹自由委任。國大代表與立法委員皆享有言論免責權，且依憲法第 133 條得由原選舉區依法罷免，因此國會議員與原選舉人之關係，可謂自由委任兼強制委任制⁶³。

二、論者認，罷免為直接民主之體現，以補救代議民主產生之缺

⁶³ 法治斌、董保城，憲法新論，第 3 版，元照出版公司，95 年 3 月，頁 13。

失

現行世界民主政治的潮流，雖以間接民主為主，直接民主為輔，然均採間接民主與直接民主之互補關係。間接民主固然是政治的主軸，實現民主的主要運作方式，但僅以定期選舉來檢驗代表人民展現民意的國會議員，此檢驗力道顯然是不夠，因此直接民主須適時發揮它制衡的力量，最常見的直接民主方式，即是公民投票及罷免投票，前者賦予人民對公共政策或政治決定，作成直接決定的直接民主機制，投票結果具有高度的直接民主正當性。後者則賦予人民於公共政策或政治決定上，對於違反民意的公職人員收回對其的授權，此種民意直接決定的機制具有高度直接民主的正當性⁶⁴。

論者指出，國會議員的意志可能受黨意、當時的環境、個人利益、政黨利益等多方面因素而受影響。換言之，國會議員的決定不可能完全展現民意，與民意脫節是不可避免，只是脫節程度是否高到使人民不再信任。這也是罷免存在的理由，或說是罷免權實踐的意義。凡是繼受主權在民精神的立憲民主國家，不可忽略主權在民之實踐，不得排除人民通過公民投票直接參與立法與國政決定之權利。罷免制度的設計，也是源於相同之精神，主權在民為立憲民主國家實踐的原則，雖然制度上設計由代議士代替人民決定，但不得排除人民通過投票收回授權之權利。換言之，罷免制度也為了補救代議制度缺失所生的一種衡平機制⁶⁵。

論者並指出，代議民主制度缺失即是常與人民意志或民意脫節，這是罷免制度存在的理由，或罷免權實踐之意義。國民主權的本質是由民意所構成，這是一種意志，而意志是無法被代表的，因此國會議員不是人民的代表，而是人民的辦事員而已，從代議民主的本質去深究，公意的決定，肯定只能由人民全體共同作成，人民因而對國會或政府的決定永遠保留最後的決定權⁶⁶。

⁶⁴ 曾建元，臺灣公投制度及其願景，中華行政學報，第 10 期，101 年 6 月，頁 244。

⁶⁵ 曾建元，同前註，頁 246。

⁶⁶ 曾建元，同註 64，頁 243。

三、日本、德國皆為內閣制國家及虛位元首，憲法皆明定內閣總理大臣、總理不信任投票制

如前所述，日本於二戰後進行改革，落實三權分立之現代民主體制，尤其在駐日盟軍總司令部強制指導下，從建立法制奠基，日本政府幾乎是重新制定一套保障民權、架構民主政體的日本國憲法，同時規制內閣職權、組織、內閣會議、總理權限等內閣法，並與日本憲法同日施行⁶⁷。無獨有偶，身為二戰之戰敗國，德國於戰敗後痛定思痛，記取威瑪共和失敗的經驗，雙管齊下，重建民主。除了在基本法中採用議會（內閣）制的憲政體制和建設性不信任投票的機制外，更增列對違反民主原則或意圖推翻民主憲政體制的政黨之解散規定，建立起所謂的「防禦性民主」⁶⁸。

同樣身為二戰戰敗國的日本及德國，均於戰後確立虛位元首及民主政體，分別於日本憲法、德國基本法明定採內閣制憲政體制及不信任投票機制，尤其是德國基本法第 67 條規定，以建設性不信任投票的機制，確保新總理擁有聯邦議會絕對多數的支持，得以組建穩定而強勢政府，避免淪為看守內閣。

我國則是於憲法增修條文，對於總統、副總統明定罷免及彈劾規定，憲法增修條文第 2 條第 9 項規定，總統、副總統之罷免案，須經全體立法委員 4 分之 1 之提議，全體立法委員 3 分之 2 之同意後提出，並經中華民國自由地區選舉人總額過半數之投票，有效票過半數同意罷免時，即為通過。同條第 10 項規定，立法院提出總統、副總統彈劾案，聲請司法院大法官審理，經憲法法庭判決成立時，被彈劾人應即解職。第 4 條第 7 項規定，立法院對於總統、副總統之彈劾案，須經全體立法委員 1/2 以上之提議，全體立法委員 2/3 以上之決議，聲請司法院大法官審理，不適用憲法第 90 條、第 100 條及增修條文第 7 條第 1 項有關規定。

罷免不以被罷免人有違法情事為限，司法院釋字第 401 號解釋已明

⁶⁷ 李明峻，日本象徵天皇制下的議院內閣制－被弱化的制度設計，台灣國際研究季刊，第 15 卷第 4 期，108 年 12 月，頁 117。

⁶⁸ 蕭國忠，同註 43，頁 77。

確揭示，政治責任亦是罷免的基礎，例如因行使職權所為的言論或表決行為不當，選民得依法行使罷免權；且罷免的理由沒有限制，爰行使職權所為的言論或行為不當於我國亦可能成為公職人員罷免之理由。

四、國會議員部分，日本、德國基於自由委任說，未有罷免機制

如前所述，基於日本憲法第 43 條第 1 項規定，國會議員為全國人民之代表。德國基本法第 38 條第 1 項規定，聯邦議會議員為全體人民之代表，不受付託與指示之拘束，而僅服從其良知。均採自由委任說，於憲法規範上刻意將國會議員與原選區選民之連結性模糊化，國會議員一旦當選，即成為全國人民之代表，而不受原選舉區選民意思之拘束，因此未制定任何罷免規定，國會議員縱有脫離多數民意之言行而引發爭議，也只能透過 4 年 1 次的定期改選來監督汰換之。

五、地方民選首長部分，日本、德國基於地方自治需求，定有罷免規定

日本依其地方制度法第 81 條至第 83 條規定，地方自治團體民選首長或議員，得經選區有選舉權者 1/3 以上之連署，並經罷免投票獲過半數同意時，該民選首長或議員即予解職。德國依各邦鄉鎮市法規定，民選首長經一定提議程序，罷免同意票數多於不同意票數，且罷免同意票數達原選舉區選舉人總數一定比例以上，即予解職。因此可看出，即使在強調自由委任說的內閣制憲政體制國家，基於地方自治之實際需求，尤其是地方民選首長施政成敗責任明確，得由地方選民對其直接選出之民選首長進行罷免，使其去職。積極強化人民與民選公職人員之間的連結性，突顯出住民自治理念的貫徹。

陸、結論

人民的罷免權與選舉權是相對應的權利，選舉與罷免可謂一體兩面，人民有選舉權，可以自由選出理想之候選人，如果失去人民之信任，基於直接民主與直接民權原理，人民得行使罷免權，使之去職，故人民之罷免

權是實現直接民主之基本權利。

我國憲法為落實直接民主，制定罷免權行使之相關規定，憲法第 17 條規定，人民有選舉、罷免、創制及複決之權。因此，罷免為人民的基本權利，性質屬於參政權。憲法第 133 條規定，被選舉人得由原選舉區依法罷免之；第 123 條規定，縣民關於縣自治事項，依法律行使創制、複決之權，對於縣長及其他縣自治人員，依法律行使選舉、罷免之權。憲法增修條文第 2 條第 9 項規定，總統、副總統之罷免案，須經全體立法委員 1/4 之提議，全體立法委員 2/3 之同意後提出，並經中華民國自由地區選舉人總額過半數之投票，有效票過半數同意罷免時，即為通過。依憲法及相關法律規定，凡是由人民直接選舉產生的公職人員，包括總統、副總統、立法委員、直轄市長、直轄市議員、縣（市）長、縣（市）議員、鄉（鎮、市）長、鄉（鎮、市）民代表、原住民區長、原住民區民代表、村（里）長，皆得罷免之。

為探討罷免制度的法理基礎，擇定與我國法制有繼受歷史經驗之日本、德國作為研究罷免法制之參考對象。爰本報告整理罷免制度之法理基礎、日本、德國罷免制度及相關學者意見，以供委員問政之參考：

- 一、我國釋憲實務採自由委任兼強制委任制，肯定罷免制度之規定。
- 二、論者認，罷免為直接民主之體現，以補救代議民主產生之缺失。
- 三、日本、德國皆為內閣制國家及虛位元首，憲法皆明定內閣總理大臣、總理不信任投票制。
- 四、國會議員部分，日本、德國基於自由委任說，未有罷免機制。
- 五、地方民選首長部分，日本、德國基於地方自治需求，定有罷免規定。

參考文獻

一、書籍

- 1、左璐生，比較憲法，國立編譯館，53 年。
- 2、李惠宗，憲法要義，第 7 版第 1 刷，元照出版公司，104 年 9 月。
- 3、林紀東，中華民國憲法逐條釋義，三民書局，77 年。
- 4、法治斌、董保城，憲法新論，第 3 版，元照出版公司，95 年 3 月。
- 5、袁頌西、林忠山，中華民國選舉罷免制度，中央選舉委員會，74 年。
- 6、郭荔安、黃奕元、葉雅倩，德國監察制度之運作，監察院，97 年 5 月。
- 7、謝瑞智，民主政治與選舉罷免法，黎明文化事業股份有限公司，78 年。

二、期刊論文

- 1、李仁淼，國會議員之罷免與議會代表制，月旦法學教室，第 191 期，107 年 9 月，頁 6-9。
- 2、李明峻，日本象徵天皇制下的議院內閣制—被弱化的制度設計，台灣國際研究季刊，第 15 卷第 4 期，108 年 12 月，頁 111-131。
- 3、曾建元，臺灣公投制度及其願景，中華行政學報，第 10 期，101 年 6 月，頁 243-267。
- 4、陳淑芳，罷免制度存廢之探討，台灣法學雜誌，第 392 期，109 年 5 月，頁 7-11。
- 5、顏筠展，議會內閣制之比較—以英國與日本為例，臺日法政研究，第 8 期，111 年 12 月，頁 117-145。
- 6、魏培軒，代議民主制度的課題—從日本的罷免制度談起，台灣法學雜誌，第 392 期，109 年 5 月，頁 13-18。
- 7、蕭國忠，德國民主化的經驗：制度性與非制度性因素之分析，問題與研究，第 46 卷第 1 期，96 年 1 月，頁 63-99。

三、外文資料

- 1、A. V. Dicey, An introduction to the study of the law of the constitution, 10th ed., 1959.
- 2、D. Fuchs, Die Abwahl von Bürgermeistern—ein bundesweiter Vergleich, KWI-Arbeitshefte 14, 2007.
- 3、H. Maurer, Staatsrecht I, 5. Aufl., 2007, § 13 Rdnr. 60.
- 4、初宿正典，憲法 2 基本權，成文堂，第 3 版，2010 年。

四、網路資料

- 1、孫中山，三民主義：民權主義第 6 講，中山學術資料庫，網址：
<https://sunology.yatsen.gov.tw/detail/2151c5b3a183fef3e60f3e673e833eb4/?seq=1>，最後瀏覽日：113 年 9 月 24 日。
- 2、德國之聲，何以成「渣男」？法蘭克福親民市長被公投罷免，奇摩新聞網，111 年 11 月 7 日，網址：<https://tw.news.yahoo.com/-140400544.html>，最後瀏覽日 113 年 9 月 20 日。

**附錄：「日本、德國罷免制度之法制研究」專題研究報告（初稿）座談會
紀錄及參採情形**

時間：113年10月8日（星期二）下午2時30分

地點：立法院法制局305會議室

主席：陳組長世超

紀錄：陳韋佑

參加人員：

一、學者專家

世新大學法律學院 陳教授淑芳

二、內政部民政司

視察 程韻舫

三、本局出席人員：

吳副研究員淑青

陳副研究員秋芬

林助理研究員智勝

發言要點：

世新大學法律學院 陳教授淑芳：

- 一、憲法第133條規定，被選舉人得由原選舉區依法罷免之。憲法第123條規定，縣民關於縣自治事項，依法律行使創制、複決之權，對於縣長及其他縣自治人員，依法律行使選舉、罷免之權。上開憲法皆規定「依法」行使罷免權，而關於罷免法律，立法者有一定形成自由，因此於我國憲法框架下不得不採行罷免制度。
- 二、是否採行罷免制度，也涉及理論基礎問題，例如：民意代表與選民之關係若採自由委任，則不承認罷免制度。如同報告所提及，我國釋憲實務採自由委任兼強制委任制，無論是中央或地方民選公職人員皆可進行罷免活動。
- 三、德國罷免程序相當嚴謹，從罷免提案到投票，皆有相當嚴格的規範。

於法政策面考量罷免制度利弊得失，得就民意代表與地方首長職務性質分別考量，民意代表以合議制作成決議，政治責任歸屬不易釐清，一位代表之不適任尚不至於影響最後決策的妥適性，而地方首長獨任作成政策決定，其政治責任歸屬相當明確，且其不適任可能影響決策的妥當性，因此，我國可檢討民意代表罷免制度廢除之可能。

四、至於罷免制度之制度設計，得考量增訂「同意罷免之票數須多於當選票數」之要件，以符合民主多數決原則。

參採情形：

所提四點意見，性質屬政策及修法方向建議，錄供參考。

內政部民政司程視察韻舫：

專題報告內容主要介紹日本德國罷免制度內容，以供委員問政參考，本部無意見。

參採情形：

未表示具體意見，錄供參考。

吳副研究員淑青：

一、本報告先就罷免制度之法理基礎介紹「自由委任」與「強制委任」，再說明日本德國的罷免制度。從其他國家的政治制度及選舉制度可知，其形成有歷史背景及國家民情的需求。由於我國憲法第133條明定，被選舉人得由原選舉區依法罷免之。在不修憲的前提下，如何精進選舉罷免制度方為我國應思考的方向。

二、我國的公職人員選舉、罷免包括中央公職人員（立法委員）及地方公職人員（直轄市議員、縣（市）議員、鄉（鎮、市）民代表、原住民區民代表、直轄市長、縣（市）長、鄉（鎮、市）長、原住民區長、村（里）長）。日本憲法規定，國會議員為全國人民的代表；德國基本法亦規定聯邦議會議員為全體人民之代表。惟回歸我國公職人員選舉罷免法有關選區的規定，以臺北市為例，立法委員選區係小於議

員選區，爰立法委員因選區因素須與選民關係密切，似難不受選民之付託與指示之拘束。

參採情形：

- 一、第一點意見，與本報告建議方向並無相違，錄供參考。
- 二、第二點意見，屬政策建議，錄供參考。

陳副研究員秋芬：

- 一、報告第7頁至第8頁，提及日本最高裁判所法官國民審查之罷免制度，其最高裁判所法官地位是否與我國大法官相類似？抑或有異同之處？報告特別提及該罷免制度，是否係認我國得予參酌？建請補充說明。
- 二、報告第16頁至第17頁問題研析與建議中第3點至第5點，係針對日本德國為結論說明，惟第3點有針對我國現況為說明，而第4點及第5點卻僅就日本德國為說明而未就我國現況為說明，建請書寫方式一致。
- 三、報告第8頁最後一段及第9頁第一行，點出「日本地方自治帶有特殊性，是容許地方住民對其直接選出的民意代表得發動罷免的重要背景，……卻也形成日本地方逐漸走向民粹主義發展的基礎，可能轉化為政治人物排除異議而操弄多數選民的制度工具，此種人民意志直接控制政治人物的單純構思，反倒成為重新檢討民主真實意涵的契機。」惟此部分究屬日本地方自治所發展出之特殊狀況，抑或只要採取罷免制度，均有類此問題，建請補充說明。

參採情形：

- 一、第一點意見，已於報告第7頁增補說明。
- 二、第二點意見，建議於問題研析與建議第4點及第5點增補我國現況說明。因已於報告第15頁，載明我國中央民意代表與選民關係，釋憲實務（司法院釋字第499號解釋理由書）及學者認屬自由委任兼強制委任制；另於報告第1頁，載明凡由人民直接選舉產生的地方首長（直

轄市長、縣（市）長、鄉（鎮、市）長、原住民區長、村（里）長），皆得依公職人員選舉罷免法第3章第9節規定罷免，爰不再贅述。

三、第三點意見，報告第9頁，摘錄學者意見供參，尚無法直接導出凡採罷免制度，均有類此問題存在之結論。

林助理研究員智勝：

一、本報告題目，建議日本與德國之間加入「、」區隔。

二、問題研析與建議第2點，論者認，罷免為直接民主之體現，以補救代議民主產生缺失。學理所稱罷免（Recall），係選民以投票方式令民選公職人員在任期屆滿前去職。德國基本法第18條：「凡濫用言論自由，尤其是出版自由（第5條第1項）、講學自由（第5條第3項）、集會自由（第8條）、結社自由（第9條）、書信、郵件與電訊秘密（第10條）、財產權（第14條）、或庇護權（第16條之1），以攻擊自由、民主之基本秩序者，應剝奪此等基本權利。此等權利之剝奪及其範圍由聯邦憲法法院宣告之。」相當值得參考。

三、我國公職人員選舉罷免法適用於各級公職選舉及單一選區選出之民意代表或行政首長及罷免對象為複數選區之民意代表，其態樣均不同，首長職權為決策與執政，議員職責在對首長及市政之監督，似與日本、德國授權代表性與課責正當性間的關係，均有不同。因罷免難過關，因此不少民主國家都已經沒有罷免制度，於中央層級官員及民意代表也少有罷免的設計。例如義大利共和國憲法第68條亦有類似規定：「議會成員不得因其在執行職務的過程中所表達的觀點及所投選票而被要求承擔責任」，民主國家多不採用罷免制，各國考慮的多半是對政治制度的穩定。113年7月3日立法院內政委員會召開「公職人員選舉罷免法實務現況精進」公聽會，有學者認國會議員雖然是由選區選出，非僅代表選區選民，還代表全國民眾，若因個人議題遭罷免，將出現合理性問題。罷免制度的設計，是要警惕政治人物面對權

力與人民必須要謙卑，也是一種公民權，象徵對公民除了選舉授權，也有收回公權力的保障。惟民主國家未設有罷免制度似為趨勢，值得探討。

參採情形：

- 一、第一點意見，已參採修正。
- 二、第二點意見，提供德國基本法第18條規定內容，錄供參考。
- 三、第三點意見，闡述民主國家未設有罷免制度似已成趨勢，錄供參考。

散會：下午3時30分