

析論民主深化中的法治與法治教育之意涵

析論民主深化中的法治與法治教育之意涵

翁志宗

國家教育研究院教育制度及政策研究中心研究員

林佳穎

國家教育研究院教育制度及政策研究中心研究助理

摘 要

本研究重點置於民主深化的階段，我國的法治與法治教育應相輝映的意諦。

法治的發展，分成形式法治國、實質法治國、參與民主法治國三個階段，並闡釋其間的內涵。法治教育，則為法治踐履的文化根基；由公民社會與公民資格型，孕育教育活動的主體。

最後，由法治與法治教育意涵，賦權培力全球、地方、公私部門治理的公民社會之形塑，臻至參與民主的公民社會之來臨。

關鍵字：法治、法治教育、形式－實質－參與法治國、公民社會、公民資格

An Inquiry about the Meaning of the Rule of Law and Law-Related Education in the Process of Deepening Democracy

Zu- Zon Wong

Research Fellow, National Academy for Educational Research

Chua-Yin Lin

Research Assistant, National Academy for Educational Research

Abstract

This study mainly tried to inquire about the interactive meaning of the rule of law and law-related education at the stage of deepening democracy.

The development of democracy was divided into three stages, namely, formal legal state, substantial legal state, and participatory legal state. This study would explore the meanings among the three stages. Law-related education served as the cultural basis of the rule of law practice. Civil society and type of citizenship formed the subject of educational activities.

Finally, the implications of the rule of law and law-related education empowered the global, the local, and the public and private sections to shape the civil society until the coming of the participatory democratic civil society.

Keywords : the rule of law, rule-related education, formal-substantial-participatory legal state, civil society, citizenship

壹、前言

我國的政治發展，於1950-1980年期間，發布戒嚴令、動員戡亂時期臨時條款，時值威權統治的全盛時期。1980-1990年，稱之為威權統治鬆動時期，社會運動－消費者、環保、反核、原住民等，勃然而興；政策層面，則有宣告解除戒嚴、民主進步黨成立，造成威權統治的鬆動現象。

1990-2000年，憲法歷經六次的增修，總統改由全民直選，調整行政院長的任命方式等，被律定為民主憲政的轉型時期，也發生了民主憲政的轉型發展。2000年迄今，第二次政黨輪替，第七次憲政改革－改革國會為單一選區兩票制，確定公民投票的機制，並建置英美型的兩黨政治體制，時序邁入民主鞏固的深化時期。上述為我國政治發展－民主深化的全幅背景。

「教育中立化」，應是民主國家的常軌，但也無法避免教育高權受到政治權力的意識型態左右；尤其是在極權與威權國家，此種附庸情形尤為嚴重。因此，法治與法治教育議題內涵之研析，除了敘述我國政治發展的脈絡，還需探索政治背景下的法治與法治教育遞嬗變遷的軌跡。

1950至1990年，我國的法律文化，因為文化及政治的因素，處於名目的形式法治國之框架；1990-2000年因為政治、社會、文化的變遷，逐漸邁向實質的法治國。2000年以後，進入民主鞏固深化階段，能發展為參與民主的法治國，結合民主與法治。

教育部對於法治教育的推展與踐履，不遺餘力，相當重視。在1997年以前，我國並沒有一套較完整的法治教育計畫，僅「加強推廣青少年公民教育計畫」與法治教育較為相關，但實際上卻將公民教育視同意識形態或民族精神教育。故在1997年以前，我國並無有計畫的法治教育（黃旭田，2009）。

1997年以後，教育部、法務部戮力的推動法治教育的計畫，成效頗彰；但仍侷囿於以義務本位的守法防止犯罪之法學知識教育，而不是聯結以權利及參與為本位的法治教育計畫內涵。緣此，法治教育政策計畫的現況與展望中，冀期對過去現行法治教育計畫內涵解析，並提出較前瞻性－公民社會型、公民資格型的法治教育。

貳、民主深化中的法治意涵

自我尊嚴的實現，則非法治不能竟其功。而破壞法治的根源，主要來自他人的妨害與國家機器的干擾；因此守法本是國民應盡的義務。而現代法治的真義，更是置於法治的來源是否合憲性、具備正當性；執法的國家機器，是否不依法行政。法治本身在法學上更深一層的真正意思，並非完全只是要求人民必須守法，而是要求政府守法（許育典，2002：82）。

法治的真諦，長久以來與「以法制人」相互混淆。法治，係以人民權利保障為出發點，著重在國家權力的限制。以法制人，乃將法律工具化，僅是當權者駕馭官僚與統治人民的手段，為政權鞏固而服務，即使政府管理群體的行為皆依法律為之，卻也不一定是法治政府。因而，關鍵毋寧在於法律本身是否合法，司法機關又是能否獨立依法審判（林毓生，2001：214）。

一、實質法治國的「法治」意涵

因此，法治的真正意涵乃指陳基本人權的保障、權力的分立與制衡兩大架構，來拘束國家機器權力行使的合法性範圍，更具體的內容，略述如下：

（一）憲法的最高性

德國法學，將法治國區分為形式法治國與實質的法治國。形式的法治國，以德國威瑪憲法為例。其認為憲法與國會皆是人民意志的展現；因此，憲法只能侷限行政與司法權，不能拒扼立法權。希特勒之獨裁專制，卻是經過國會立法程序授予的。戰後德國汲取英美的法治觀念，將憲法置於最高性，可限制行政、立法、司法等權力；因此，基本人權方能鞏固，國家公權力行使依法行政；才能真正進入實質法治國的階段。

憲法具備有形式及實質的意義。形式意義乃指擁有最高效力、法令不得違背憲法、規範國家最重要事項等。其實質意義為規範國家基本組織與政府權限之法、保障人民權益與規範人民義務之法（莊柏毅、黃英哲，2003：5-6）。從國家權力的運作觀察，已從專制的行政權至上，議會至上的主權說，邁入「違憲審查制度」，由司法權轉成為法律秩序的最後確認者。而司法國的原理，法令與憲法牴觸者，無效，亦即建立了憲法優位原則（李惠宗，2002：18-19）。

憲法乃從國民主權同意而締建，並具有最高性。至於依國民主權的思維，憲法的修改是否有其界限；凡涉及至自由民主憲政秩序—民主共和國原則、基本權保障、權力分立制衡、民主選舉等部分，皆不可修改（李惠宗，2002：25）。

（二）基本權利保障

基本權利（人權）的保障，主要是由「自由基本權」為核心，然後逐漸擴充而成。人權保障之一般原則為平等、個人人格尊嚴之尊重、人權永不可侵等。人權隨著時代的進展，可分為自由權（精神、人身、經濟）、社會權（生存、環境、學習、工作、勞工基本權）、受益權（裁判請求、國家賠償請求、請願權、刑事補償請求權）、參政權（公職之選舉、罷免）（許慶雄，2000：38）；會越來越豐富。

基本權利的保障亦非絕對而毫無設限，但是基本權利的調整，應建立如何的原則基準呢？底下幾個基準可為參考。

- 1.不必調整的人權—人權行使無侵犯他人之虞者，則應完整保障，例如：精神自由中的思想、良心、信仰、學問等內部的精神自由。
- 2.尊重他人的調整—對等人際關係所必要的調整。立憲主義憲法每個人是平等、尊嚴、自由。因此，個人行使人權時，也必須對等的尊重他人權力的行使。所以，不可否定他人生存、尊嚴、自由意志等同類權利。
- 3.實現社會正義的人權調整—為保障弱勢亦能享有社會資源分配的實質權力。
- 4.公共福祉新概念—比較衡量規制方式，達到規制後人權利益，大於不予規制前的人權利益；而且不能有犧牲小我，完成大我的功利主義原則（許慶雄，2000：41-43）。

基本人權入憲受到憲法的保障，是否受到非法的侵犯，有三個檢查步驟：

- 1.界定基本權利「保障範圍」之所在？
- 2.判斷國家行為是否侵害到基本權利的保障範圍？
- 3.檢驗該侵害行為是否具有憲法上之合法化理由（李建良，2003：92-93）。底下以圖來表示：

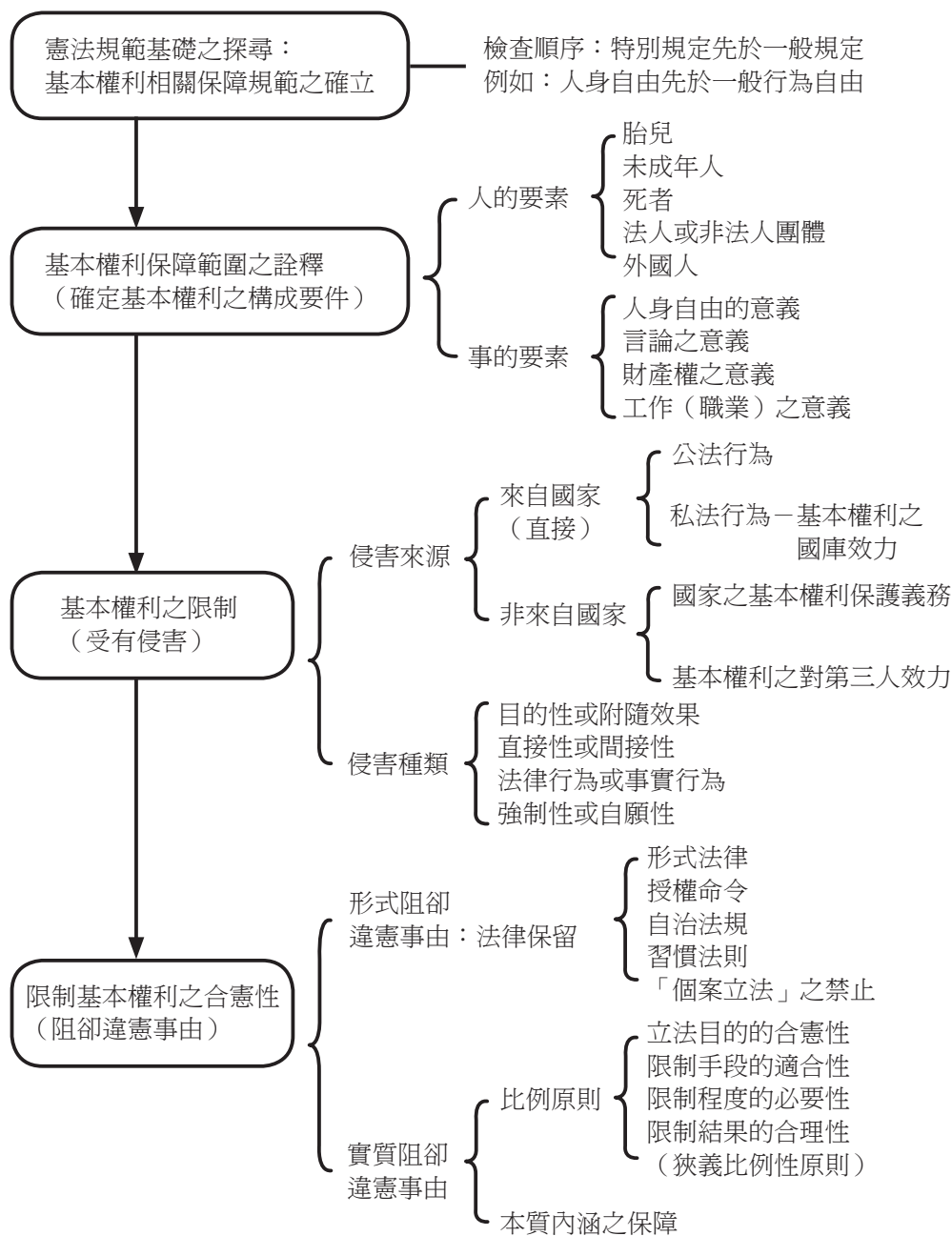


圖1 基本權利問題之檢查步驟
資料來源：李建良，2003：94

西方基督教傳統，視人與生具有原罪，呈顯人性負面的思維；所以，絕對的權力使人絕對的腐化。為了剋扼國家權力機器的妄為，權力分立與制衡就成為必要之惡了。圖2是以「野心必須用野心來對抗」的美國憲法中的典型三權分立與制衡：

(三) 權力分立與制衡

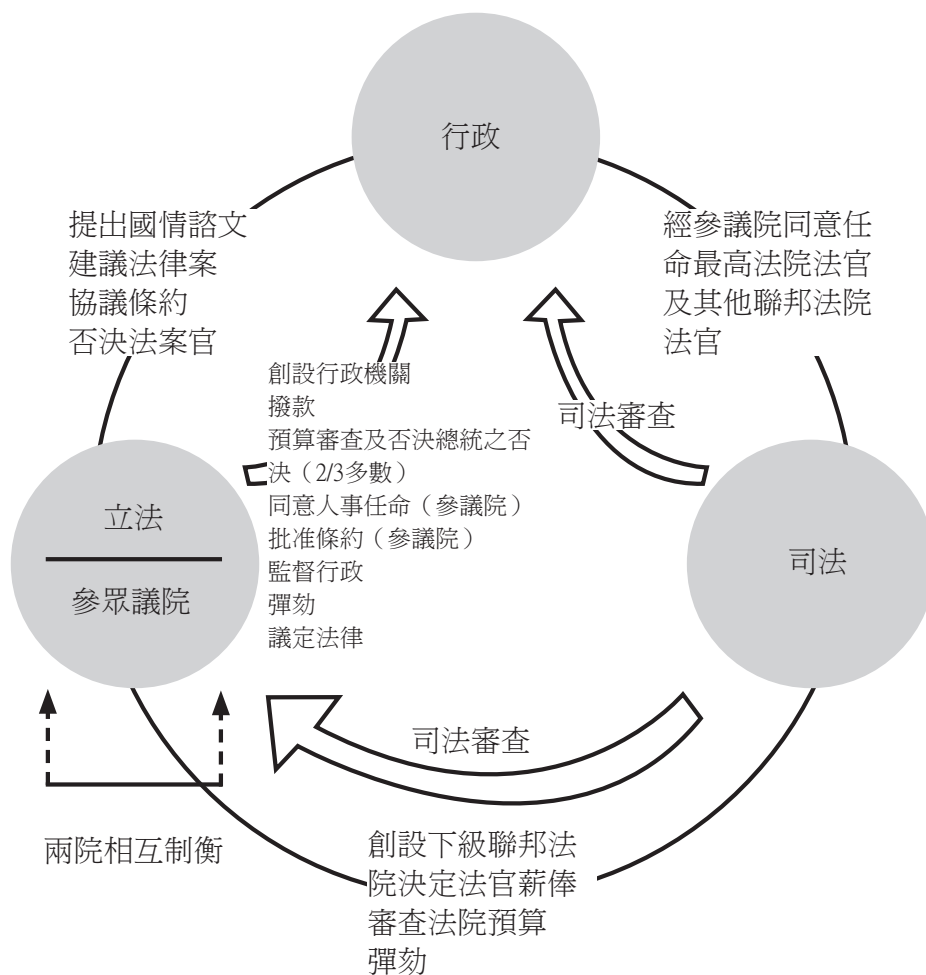


圖2 美國憲政中的三權分立與制衡：野心必須用野心來對抗
資料來源：William J. Keele ET AL., American Democracy: Institutions, Ploitics, And Polices 30, Fig.1:1(1983) (轉自引自湯德宗，2005a：103)。

民主法治國最大原則是基本權利的保障，而基本權利的危害除了他人外，便是國家政府的公權力機器之施為；為了防止不合比例原則的干涉與介入，法治國家的第一要素乃將國家的權力分散，使國家各種權力分屬不同機關執掌，使互相制衡。故權力分立原則作為法治國家之最基本原則（薛孟武，1992：223）。

行政、立法的相互分立與制衡，但在內閣制國家極可能形成行政與立法一體的局面；而於總統制的國家，總統與國會若為同一政黨，則制衡與分立亦顯疲弱無力。現代的權力分立，較強調司法對立法與行政的制衡，即便在行政與立法間的制衡，也演變成反對黨對執政黨的制衡（許育典，2005：86）。因此，給予反對黨成長空間，亦成為權力制衡的重要質素。

當代的違憲審查，亦能保障基本人權及維護權力的分立與制衡。但違憲審查必須面對「對抗多數的難題」，唯有人以為司法審查任務即在確保政治部門（行政、立法、司法）不至於侵犯社會弱勢（或不受歡迎少數）成員的基本自由。所建構者毋寧為一部將「專權減至最小」的憲法（湯德宗，2005b：11）。

權力分立與制衡、執政黨與反對黨的制衡、司法違憲審核，都可以達致保障基本權利的成效。輓近，第四權—大眾傳播媒體對國家的監督，也是在功能上制衡的新發展。（許育典，2005：86）。

再者，公民社會中的政府/企業/第三部門之三元分析架構，非營利組織組成之「第三部門」視作公民社會的骨幹。公民權利的行使，則不限於選舉或個別權益之維護；更需要第三部門對公共事務之參與、公共事務之監督，以及「社會自治」之實踐（顧忠華，2002：188）。由此可見，公民社會中的第三部門之自發性組織，亦為對國家政府權力的監督與制衡。

因此，權利的分立與制衡，也不再侷限於傳統的三權分立及中央與地方分權；政黨、大眾媒體、公民社會等，成為有力的新興制衡之機制。

（四）依法行政原則－法律優位、法律保留

法律是人民同意的意思表示，所以國家的行為一定要有法律的依據，才具有正當性與合法性，此即是依法行政的原則（許育典，2002：91）。由國會立法授權原則，產生拘束行政行為的效果。依法行政原則，又可區分為法律優位與保留原則。

1.法律優位原則，意指法律是由國會通過制定，並要求一切行政行為均不得與法律相牴觸。但是由於行政事務日益冗雜，從而產生「委任立法」，委任行政機關發布政令，而使國會喪失立法的主導地位趨勢。理論上，委任立法是違反權力分立及法的支配原則，也將使國民的法地位及權利受國會以外的機關限制，違反「單獨立法原則」及「授權不得再授權原則」（許慶雄，1998：79）。

法律優位原則，藉此制衡行政與司法機關，促使國家權力的行使更為貼近人民意志（民主國家的理念）（翁國彥，2004：43）。但對於委任立法則需謹慎實施。

2.法律保留原則

法律優位原則，要行政機關消極的不能牴觸法律；法律保留原則，則是要求行政機關行政行為，必須有法律的依據或法律明白的授權，又稱為積極的依法行政。

法律保留原則的適用範圍，是值得斟酌的問題。其中關鍵在於，只要涉及人民基本權利的重要事項，就一定要由國會自行立法規範，不得授權行政機關以訂定命令的方式為之（許育典，2002：94）。

次之，重要的是，中央政府的決策，除了定期改選之外，必須透過行政法的相關規範，使其公開透明，並且符合責任政治（Ackerman, 2008:289）。行政法相涉的教育、經濟、警察或環境等行政立法，更具

體的對法律保留的適用範圍，加以明確的類型化；這是未來行政法發展上必須突破的（許宗力，1992：179）。

法律保留原則，核心精義在於基本權利的保障；透過代議政治的國會立法機制來規範國家積極的行政行為。

（五）法的安定性原則

從靜態面而言，法律的內容要清楚、確定、明確；讓人民知道自已的行為是否合法，更要令人民明瞭行政機關、法院之行政司法作為，是否已干涉人民的權利。踐履之道要建立法的信賴保護原則，禁止溯及既往，並能採從新從輕主義，從新從優原則（許育典，2005：88-89）。

（六）比例原則

基本權利，只在保護「公益的範圍內」，國家才被准許限制基本權利。限制的方式與範圍不得逾越必要的程度，故被稱為過度禁止原則。因此，比例原則不僅適用於行政行為（行政法的原則），而且也拘束立法行與司法行為（憲法的原則）（許育典，2005：90）。

比例原則，緣於國家基於公益的原因，不得限制人民的基本權利；因此又包含了三個要素適當性、最小侵害、合比例性等原則（許育典，2005：90）。

另一則為本質內涵之保障原則。係指基本權利限制不得觸及憲法保障基本權利之「核心」、「本質內涵」，否則即為違憲（李建良，2003：42）。至於本質內涵為何？可以「自由民主基本秩序」名之。此秩序包括權力分立、依法行政、司法獨立，人民基本權利保障等「法治國原則」；另則為國民主權、責任政治、多黨政治、政黨平等的「民主原則」（李建良，2003：43）。

（七）權利救濟

當人民的權利遭到國家違法的侵害，人民可要求經由獨立的司法審判，達到其權利救濟的目的。而在權力分立的制度下，人民與人民的私爭端，當然由法院依據法律來解決。更重要的是行政機關的行政行為與立法機關的立法行為，如果侵害到人民的公法上權利，一樣可以透過法院加以救濟（許育典，2002：104）。我國憲法第16條規定：人民有請願、訴願及訴訟之權，乃保障人民得以請求國家提供一定的程序以供利用的權利（許志雄等，2008：225），是權利救濟的具體途徑。

上述乃是第一次權利救濟的途徑，但若國家的侵害行為已造成無法挽回的結果；法治國家尚需要第二次的權利救濟保護－國家賠償與損失補償制度的建立。權利救濟是法治國家保護最末端，卻是使各項理念得以具體落實於生活世界中。綜上所述，筆者將法治的核心構成要素一一類型化，內容相當廣泛，但彼此之間是以人民基本權利保護為核心靈魂，並進而拘束國家權力的合憲行使（翁國彥，2004：46）。

二、參與民主法治國的「法治」意涵

上述大抵為自由法治國－憲政主義法治的主要內涵，它已成為實質法治國的實踐具體項目。接著，時序的發展、社會的變遷。實質法治國又邁入社會法治國、文化法治國的典範。法治的內涵，也會因應而有所附麗與發皇，滿足公民給付、參與的需求，調適民主與法治的張力關係，追求多元文化肯認差異的參與民主法治國。先進國家已對此有所著墨，我國面臨民主深化及鞏固之際，法治的內涵應增加內容如下：

- （一）行政命令訂定（行政程序法）
- （二）政府資訊公開
- （三）獨立管制機關設置
- （四）憲法上的獨立機關
- （五）公私夥伴關係

（六）轉型正義

（七）行政行為司法審查（張文貞，2008：312）

茲探討釋義如下：

（一）行政命令訂定（行政程序法）

政府決策中的公民參與，讓決策民意結合，體現參與民主公民社會的浮現，並能濟法律授權規範的不足；展現了當代直接民主的潮流，讓公共政策更加透明並受監督。

行政程序法，對於法規命令擬定，要求行政機關必須事先公告，且任何人都可以向指定機關陳述意見（行政程序法第154條）。但我國並沒有硬性規定，最終決定必經對人民作出回應或辦理公聽會，略嫌美中不足。

行政程序法施行多年，但在法規命令訂定過程中的公民參與，還尚未真正制度化，而導致近來日趨惡化的政治與社會不信任。目前在台灣，在政策制定上沒有任何足使各方信賴之制度化管道（institutionalized access to public policy），可供支持與反對特定政策的人民，展開公平且公開的對話（張文貞，2008：316）。

目前，代議政治及政黨政治受到人民不信任的質疑而日趨式微。行政程序法，經人民參與過程，在強勢民主之下，政治成為每一個人都可以參與的日常生活之一部分，而不只是代議制裡由專家所壟斷的專業活動（Barber, 1984:151）。參與的強勢民主，對於法規命令、行政處分和其他行政行為，非僅利害相關人及一般人民，都可以參與並監督行政程序，規範非依法行政範圍外的行政行為，提升人民的政治效能感，保障人民的基本權利。

（二）政府資訊公開

美國已有資訊自由法（Freedom of Information ACT, FOIA），並納入行政程序法，這是一大勝利（葉俊榮，2002）。應該被公開的資訊包括法規命令、行政指導有關文書、許（認）可條件之有關規定、施

政計畫、業務統計及研究報告、預算、決算書、公共工程及採購契約、對外關係文書、接受及支付補助金、合議制機關之會議記錄（張文貞，2008：318）。但2003-2005年實施結果並不理想，無法真正建立透明的政策（transparent government）。

基於民主原則之要求，則國家主權在民，政府所握有之資訊，乃是直接間接運用人民之納稅所得，應為公共財，屬於人民所有，人民有權加以取得使用。許多民主國家已先後制定有關政府資訊公開的法律，並認為憲法上之權利（林子儀，1993：180）。資訊社會獲取政府相關資訊權利，亦已成為人民的基本權利，方能讓政府成為受監督透明的政府。

（三）獨立管制機關的設置

選舉政治菁英，固是民主政治重要的機制；但行政機關的中立，受信任，能以公平、審慎、理性及負責任的方式作成決策，更是責任政治的重點（Mashaw, 1983），也是憲政民主鞏固的核心（Sajo, 2004）。當代新興民主國家，受到民主鞏固理論的影響，也發展出好多新型態行政機關：獨立管制機關，憲法上的獨立機關，及其公私夥伴關係。

19世紀末，美國針對行政機關民主化改革要求下，所獨創發展的制度。形成主要因素為議會代表制下的政黨以多數介入運作，無法客觀公平處理與自身利益相關事項，例如：選舉制度。其次，司法作用程序過於冗長，對於權益保障緩不濟急，例如：公平交易。再則，行政機關的行政權，需在三權制衡體系下受界限，不宜賦予某些不受抑制的權力，擴大行政機關，例如：資訊媒體電波分配。最後，政黨和各種利益團體結合，使高度要求中立、客觀公共事務不易維護，例如：公平交易、公害處理（許慶雄，1998：141）。

獨立管制機關之設置，在追求行政決策的中立客觀，不流於政治性的考量，甚至發揮保護少數對抗多數的功能（Sajo, 2004）；冀期發揮民主鞏固過程中的專業與政治信任。

（四）憲法上的獨立機關

我國的考試院與監察院，為憲法上的獨立機關。其職權是否符合民主憲政之原則，確仍有待商榷。

1991年第一次修憲後，監察委員已不再經由選舉產生，大法官325號釋憲也確定其獨立地位。監察院有可能逐漸轉形成為鞏固民主的人權監察使、一般性或功能性監察使或人權委員會（張文貞，2004）。另一展望是轉為行政監察官（Ombudsman），由國會任命，不受行政體系指揮影響；發揮監察行政人員，接受人民申訴，提報相關行政機關檢討改善（許慶雄，2000：424）。

另審計長的獨立性與中立性，已較為確保。

（五）公私夥伴關係

政府行政機關中的訴願、都市計畫等委員會，都邀請社會公正專業人士的參與，達致相當特殊的公私夥伴關係。一者可彰顯獨立公正性，但私夥伴的委員，皆有機關首長全權指派，又缺乏制度上的監督機智，也可能傷害行政機關的公正性（張文貞，2008：324）。

輓近的「公民社會理論」，分別是民主政治、市場經濟及公民社會。公民於公民社會中，善用權利、公開結社、表達意見並影響國家的公共決策（顧忠華，2002：170）。其可透過公民社會結社的參與機制，監督公私夥伴關係的公正性；甚至亦可以關懷的人文、公正、弱勢等價值加入特殊的夥伴關係；臻至監督、透明、公開、公正的行政行為，保障人民的基本權利。

（六）轉型正義

民主轉型國家，最大的挑戰是如何面對過去滄桑的歷史；轉型正義（transitional justice）議題，成為民主轉型成功與否的關鍵性重點。

不處理轉型正義，無法反省過去錯誤的歷史，重新依法治的道路前進。不循法治程序的處理，又恐激起對方雙方的撕裂、仇恨加深。唯有正確的法治與人權之認識，才能開啟新局（張文貞，2008：325）。

筆者認為澄清歷史過程中意識型態結構扭曲，還給歷史真相，確有其必要性。因此，哈伯瑪斯（Jurgen Habermas）提出生活世界已為意識型態所塑造，即所謂的非理性共識的背景共識（contextual consensus）（李英明，1986：118）。所以，他提倡反省性的學習，根據論證來支持或否定有效性聲稱，而不為意識型態左右（Habermas 著，劉北城譯，1994：21）；自有其釐清歷史的真相意諦。

歷史必需真相，但也要遺忘部分。循法治軌道尋覓真相，重建民主法治，當為轉型正義追求的目標。可是為了彌平兩極的極端對峙，理解的先決條件是成見，不是方法也不是主體（殷鼎，1992）。彼此承認歷史包袱的成見中，邏各斯（Logos）在原初意義，非指理性、根據和判斷，而是無詞語的說話與言談說話發生在日常生活中，進行著相互理解和交流人們之間（Gadamer, 1975:445）。

轉型正義，非僅是報復或遺忘，而是在釐清真相與故意遺忘中，重啟法治的機制與民主之軌道。

（七）行政行為的司法審查

國民政府1949年遷台，就已經設置有職司違憲審查的司法院大法官，以及負責審查行政行為合法性的行政法院。司法院大法官可以對於法律或命令進行違憲審查；行政法院可以審查行政行為的合法，並於個案中，可以拒絕適用其認為違法或違憲的的行政命令（大法官釋字第216號解釋參照）。

德國1960年制頒行政法院，將憲法爭議排除於行政訴訟之外；置於非屬憲法爭議的政府行為，則端視其是否侵害人民權利，以判斷是否受行政法院審查（李建良，2003：364），與我國類似。人民基本權利受到侵害，可經訴願程序後再提行政訴訟，更加保護人民的基本權利。

上述的法治7點新的內涵，乃在分歧社會、多元文化法治國的當代，產生民主與法治緊張關係的時刻，滿足參與民主的需求，提升公民意識與政治道德；形成公民社會與相對主性的政治社會，並健全被信任、透明的官僚體系之管理。

全球化已成為不可抗遏的潮流，浪潮下的NPO、NGO等組織，如雨後春筍般設立。法治的內涵也應調和全球化與地方化的矛盾衝突。所以人權保障的擴張、公共參與擴大—公民複決、公民會議、憲法治理強化—轉型社會的整合與認同、強化國家全球治理能力等（葉俊榮，2006：7-11）；也都匯為法治發展新的重要內涵。

（一）人權保障的擴張

人權隨著時代進展，愈形豐富。大致可分為一般原則、自由權、社會權、受益權、參政權；輒近，更倡導較屬集體性質的文化權。但其核心又普遍的原則則為；人性尊嚴（human dignity）。

如何臻至人權的完全落實，圓滿的踐履人性之尊嚴，則需人權教育的努力。底下幾項是人權教育實踐的途徑：公民責任與政治效能的教育、人權教育和和平教育；人權歷史之進路（第一代人權—政治、公民權利，第二代人權—經濟、社會權利，第三代人權—集體團結（solidarity）的權利、人民自我決定，族群自我認同權利，對抗政治壓迫—貧窮權利發展演進，第四代人權—個別、國家、族群、種族、世代、性別的團體看作是一個整體，更是將人類都看作是一個整體），國際規準和國際機構的取向、重建主義的取向—源自世界人權宣言的所有當今規準，都具有內在關聯性，可整合在一起，提供重建的取向、全方位價值觀—人性尊嚴、經濟平等、社會平等、民主參與、人格自由（Reardon著，蔣興儀、簡端容譯，2002：5-19）。

在人性尊嚴上位概念的引領下，以人權保障豐富法治新的內涵。

（二）公共參與擴大—公民複決、公民會議

公民投票（referendum）是運用選票去決定一項公共事務，有直

接創制和複決途徑。如果人民有權透過一定人數的連署而策動公民投票，則稱之為群眾式公投；如果只允許政府單位或機構策動公民投票，則又稱之為節制式公投。世界上有過半數國家在憲法中規定全國性公投條款，其中又有超過1/3規定修憲需經過人民複決（黃偉峰，1999：27）。

公民投票分類與定義，可分為1.人民投票－現地住民投票決定領土歸屬或國家屬性。2.國民投票－憲政體制內正常制度，內容對象可包括憲法、法律和政策，範圍通常以全國為單位。世界各國以國民投票決定國家重大事務或公共政策的事例更增。3.住民投票－地方自治團體直接民主制。依權力性質，亦可分為決定國家前途的公民投票（plebiscite）、憲法複決權（constitutional referendum）－鞏固憲法安定性、政策複決權、諮詢式複決權、創制權的公民投票（李明峻，1999：60-64）。

歸結公民投票，主要在擴大民主正當性，提升政治參與民主教育，透明而同步於民意的政策，加強立法效能，補救不彰的政黨功能，對抗專家政治、穩定代議民主制度等優點（許宗力，1999：94-99）；對於基本人權的捍衛、公民社會 與及制衡，體現了直接的效力。

從20世紀到21世紀初的政治脈絡，清楚看到直接民主政治上的需求與實踐急速攀升；公民複決修憲的採行，就是直接民主的具體表現。參與民主（participatory democracy），在憲法政治的運作上，有了制度性的實踐契機（張文貞，2006：46-47）。

參與民主外，當代的認同政治（identity politics / politics of difference），所引發公共對話與討論的強烈需求（Young, 1990），也是引發直接民主、肯認差異在憲法及法治上受到重視另外原因。但又恐參與民主、公民投票所引發的非理性之民粹政治，審議式的民主應運而生。它表徵工具性、表意性（表達公民之間的相互尊重）、程序性、實質性、共識、多元主義的價值（Thompson著，謝宗學、鄭惠文

譯，2006：20-25）；恰可透過慎思熟慮的公民會議討論過程，讓保護人民基本權利與權力分立制衡的相關法律，更具民意及理性。

（三）憲法治理強化－轉型社會整合與認同

二二八事變，緊跟而來的威權高壓政治，政治呈顯一片死寂；美麗島事件後，台灣民族主義旗幟飄揚。我國因為統獨及族群的癥結，造成二極的分裂對峙，埋下轉型社會整合的死結。

創造憲政主義的法治政治文化，以憲法作為共識凝聚的焦距，方是解開死結的鑰匙。因此，如何從兩岸及島內非理性的國族主義狂熱，走向制度、公民認同的憲政愛國主義（constitutional patriotism），取代官式的國族主義（official nationalisms）。恰如哈伯瑪斯所言：民族認同本身無法在多元文化差異的人類社群中繼續維持，而只有在民主法治的憲法架構下，不同生活方式可以平等共存（轉引自楊深坑，2000：131-132）。

轉型期社會的整合與認同，惟有在法治內涵中的人權及制度認同教育中，建立憲政的愛國主義，方可能達成整合與認同的共識。

至於，制憲修憲相對化的趨勢，亦需孕育憲政法治愛國主義的文化土壤，方能播種成栽；強化國家全球治理能力，則需政府、市場、第三部門的合作治理，方能竟其功；這也需要在法治的原野中拓展公民社會的成型。

參、民主深化中的「法治教育」意涵

法治教育，意即透過公民教育的途徑與方式，促使受教者得以明瞭其所具有之各種權利與義務，及其所以如此規範之原因和同意，從而變成知法守法習慣，學會為自己行為負責。人人不但自己能遵守法律，且進而能監督政府徹底執行法律，並制定良法（黃炳煌，1991：5981）。

但要更深入來探討法治教育的意涵，則涉及至如何實現法治國家及建立公民社會。所以，法治國是以基本權利保障為核心，法治教育絕非單獨教導學生守法重紀，而應更進一步強化人權概念，使學生了解公民的權利義務，此學習法治知識與技能過程中，逐漸熟練法治國的生活與態度；使我國成為現代法治國家（許育典，2005：100-101）；凸顯出基本權利保障與人權生活態度的踐履。

一、公民社會型的法治教育

另則為建立公民社會，制衡國家與市場權力勾聯的弊病，並從結社中養成互助信任合作的公民素養，締造商議式的溝通型民主文化，成為法治教育的基石。

公民社會概念的具體內涵為，是在於自由型式的自願組織網絡，相對於國家的一種公民自主領域，亦可稱為「公共領域」。在此領域中，公民可在其中對公共事務進行自由討論與發表意見，由此而形成民意（public opinion）或共識（Habermas, 1962：2、126），此是話語倫理基礎上的話語民主（dialogue democracy）（曹衛東等譯，2002：22-25）；由此建置自由結社公共領域的公民社會，保障人權，監督政府與市場，使其步入法治國、社會國的民主公民社會。

因此，法治教育內涵，以法治國為經、公民社會為緯，交織而成；絕非是單純的守法重紀之法律條文懲罰之教育。

二、公民資格型的法治教育

「公民資格」的公民教育典範模式，旨在孕育培養優質的公民，深化並鞏固憲政主義的民主法治社會文化；民主法治的社會才不會因為人的素質墮落，而導致民主法治社會的崩潰瓦解。而此一典範的提出，則是與當代政治哲學－自由主義、多元文化主義、社群主義以及公民共和主義等，息息相關。透過思忖上述主義的內涵，尋繹歸納出培養公民資格的質素為何。

上述四種公民資格的主義哲學取向，即以洛克－自由主義（Lockean -Liberal）與亞里士多德－共和主義（Aristotleian republican）分別居於光譜分類兩端。前者強調公民個體外於國家，並強調個體影響公共決策的知識能力與權益的爭取；後者，則認為公民資格係結合於國家之內，並以參與公共生活為公民之責任所在（Alfonsi, 1997:55）。介於其間的則為社群主義及多元文化主義。

四種主義，何者較為重要呢？從實質層面來看，時下我國的公民社會所要體現的，也並非單以建構一種注重「個人權利」的自由主義政治文化與公民資格內涵為已足，反而應更強調「肯認差異」的多元文化主義和「生命共同體」的社群主義，乃至「國家共善」的公民共和主義，所共同形塑而成的政治文化與公民資格（劉阿榮，2002:85）。

我國從1980年代開始，威權體制鬆動，漸次自由化、民主化、多元化及重塑國族的建構、生命的共同體，正好配襯著自由主義、社群主義、多元文化主義、公民共和主義，四種公民資格的內涵。權利、義務、個體、社群、文化、認同、參與、共和等新典範議題所需的獨立、自治、信任、合作、自尊、寬容、尊重、批判、反思等公民德行之培養，就成為公民資格典範公民教育－民主法治所亟需的核心所在。表1亦可作為上述論述的參照：

表1 四種公民資格論之比較一覽表

	公民的主體價值	公民德行
自由主義	1.重視個人權利。 2.容忍差異、肯定多元。	1.有些學者主張不需刻意強調公民德行。 2.新自由主義強調「核心德行」及「次要德行」。
多元文化主義	1.肯認多元文化及其差異。 2.強調「差異政治」與弱勢族群的「特殊權利」。	1.對公民德行並無具體的論述。 2.大體上認為應在參與學習中，自我表現且被肯定。
社群主義	1.強調社群的共善與認同。 2.建構「生命共同體」的「構成式」社群。	1.重視德行的實踐。 2.從小團體、地方社群做起。
公民共和主義	1.國家共善 2.公善優先於個人私利。	1.重視公民德行的實踐。 2.主要德行在「保衛國家的勇氣」及「參與公共領域的活動」。

資料來源：引自劉阿榮、林麗菊，2000：123

因此，公民資格典範公民教育中的法治議題部分，強調的是支持法治教育建構體制的民主政治文化中之公民主體價值與公民德行。

肆、結語

從極權－威權－民主轉型－民主深化（鞏固）的遞嬗發展階段，涉及的非僅是參與民主法治國的法治框架，還牽動著公民社會與公民資格法治教育的孕育發皇；兩者相互交織閃爍，方能生成賦權培力，全球、地方、公私部門協力治理的公民社會。

我國法治發展已從形式法治國－實質法治國，正式邁入參與民主法治國；而法治教育，也撥開威權黨國體制的陰霾，循序漸進的強化公民資格，陶養優質的公民社會；彰顯煥發者民主法治參與結合的典範雛型，亟需關心公民、法治教育的賢達之士戮力以赴。

參考文獻

- Habermas, Jurgen 原著；劉北城譯（1994）。**合法化危機**。臺北：桂冠出版社。
- Habermas, Jurgen 原著；曹衛東等譯（2002）。**公共領域的結構轉型**。臺北：聯經出版社。
- Reardon, Betty A 原著；蔣典儀、簡端容譯（2002）。**人權教育－權力與責任的學習**。臺北：高等教育出版社。
- Thompson, Gutmann 原著；謝宗學等譯（2006）。**商議民主**。臺北：智勝出版社。
- 李建良（2003）。**憲法課程與實踐（一）**。臺北：學林文化。
- 李英明（1986）。**哈伯瑪斯論**。臺北：東大圖書。
- 李惠宗（2002）。**中華民國憲法概要－憲政生活的新思維**。臺北：元照出版社。
- 林子儀（1993）。**權力分立與憲政發展**。臺北：月旦出版社。
- 林毓生（2001）。**政治秩序與多元社會：社會思想論叢**。臺北：聯經出版社。
- 殷鼎（1992）。**理解的命運**。臺北：東大圖書。
- 莊柏毅、黃英哲（2003）。**憲法概論**。臺北：世新大學。
- 許志雄等（2008）。**現代憲法論**。臺北：元照出版社。
- 許育典（2002）。**法治國與教育行政**。臺北：高等教育文化。
- 許育典（2005）。**教育憲法與教育改革**。臺北：五南圖書。
- 許慶雄（1998）。**憲法入門Ⅱ政府體制篇**。臺北：月旦出版社。
- 許慶雄（2000）。**憲法入門**。臺北：元照出版社。
- 許宗力（1992）。**法與國家權力**。臺北：月旦出版社。
- 楊深坑（2002）。**溝通理性、生命情懷與教育過程－哈伯瑪斯的溝通理性與教育**。臺北：師大書苑。

參考文獻

- 湯德宗 (2005a)。權力分立討論 (卷一) 憲法結構與動態平衡。臺北：元照出版社。
- 湯德宗 (2005b)。權力分立討論 (卷二)。臺北：元照出版社。
- 葉俊榮 (2002)。面對行政程序法：轉型台灣的程序建制。臺北：元照出版社。
- 薛孟武 (1992)。政治學。臺北：三民書局。
- (二) 期刊論文
- Ackerman, S. Rose (2008) 民主鞏固國家的責任政治與法治，收於葉俊榮、張文貞主編：新興民主的憲政改造，281-306。臺北：國立臺灣大學人文社會高等研究院。
- 李明峻 (1999)。國際法上的公民投票問題，收於陳隆志主編：公民投票與臺灣前途，59-91。臺北：前衛出版社。
- 張文貞 (2004)。新世紀臺灣憲改的制度選擇：論監察院、考試院與國民大會的存廢，月旦法學，115，209-225。
- 張文貞 (2006)。公民複決修憲在當代憲政主義上的意涵，收於林文程主編：憲政改革與國家發展－2005年台灣憲政經驗，39-70。臺北：臺灣民主基金會出版。
- 張文貞 (2008)。另類的憲政工程－擘建臺灣的法治與政治信任，收於葉俊榮、張文貞主編：新興民主憲政改革，307-333。臺北：元照出版社。
- 許宗力 (1999)。憲法與公民投票－公投的合憲性分析與公投法的建制，收於陳隆志主編：公民投票與臺灣前途，93-124。臺北：前衛出版社。
- 黃旭田 (2009)。臺灣地區中小學法治教育之現況與展望，2009年6月20日取自<http://tw.classf0001.urlifelinks.com/css000000079252/cm7kfile-1226620485-8592-3850.doc>
- 黃炳煌 (1991)。民主、法治教育與課程設計，收於中國教育學會主編：民主法治與教育，595-610。臺北：臺灣書局。

- 黃偉峰（1999）。由國際經驗看公民投票，收於陳隆志主編：公民投票與臺灣前途，27-58。臺北：前衛出版社。
- 葉俊榮（2006）。從全球憲法變遷看臺灣憲政改造的地位，收於行政院研究會主編：憲政方向盤，1-13。臺北：五南圖書公司。
- 劉阿榮（2002）。社群主義與公民資質：社群v.s族群的困惑，收於國立臺灣師大公民訓育論文集，83-108。臺北：國立臺灣師大公民訓育學系。
- 劉阿榮、林麗菊合著（2000）。當前臺灣公民教育的三種典範述評，載於公民訓育學報，第9輯，103-127。
- 顧忠華（2002）。公民社會在臺灣的形成與經驗，收於瞿海源等主編：法治、人權與公民社會，161-189。臺北：桂冠圖書。
- （三）博碩士論文
- 翁國彥（2004）。由法律文化觀點檢討台灣的法治教育。臺南：成功大學法律學系碩士論文。未出版。
- Alfonsi, Alfonso. (1997). "Citizenship and National Identity: The Emerging Stirrings In Western Europe", in T.K. Oommen(ed.), Citizenship and National Identity, pp.53-84, London: Sage Publications.
- Barber, Benjamin (1984). Strong Democracy: Participatory Politics for a New Age, CA: University of California Press.
- Gadamer, Hans-Georg.(1975). Truth and Method. London. Sheed and Ward, and New York, Seabury.
- Mashaw, Jerry L. (1983).Bureaucratic Justice: Managing Social Security Disability Claims. New Haven, CT: Yale University Press.
- Sajo,A.(2004). "Neutral Institutions: Implications for Government Trustworthiness in East European Democracies". In J. Kormai & S.Rose-Ackerman (Eds) Building a Trustworthy State in Post-socialist Transition, pp.29-51, New York: Palgrave Macmillan. ran
- Young, Iris (1990). Justice and the Politics of Difference. Princeton, NJ: Princeton University Press.