

## 公民不服從

謝世民

2014/04/21 定稿

(聯經《思想》第 25 期，2014 年 5 月，1-24)

為了抗議《服貿協議》的簽訂和生效程序，以黑色島國青年陣線為首的社會運動團體在三月十八日非法佔領立法院，要求立法院退回《服貿協議》，並主張政府應該「先制定兩岸協議監督條例」、「召開公民憲政會議」。這次的佔領行動最後在立法院王金平院長公開承諾「兩岸協議監督條例草案完成立法前，不會召集與兩岸服貿協議相關的黨團協商」下，暫時和平落幕。社運團體此一長達二十四天的佔領舉動驚動了各界，一時之間，這場運動具有什麼樣的政治、社會意義，以及它對台灣的經濟、兩岸關係會帶來什麼樣的影響，成為輿論追究的焦點。雖然這些問題難有定論，但很清楚的是，針對這次非法佔領行為本身，各方論者無論如何去進一步加以定位（例如說，主權者收回國會的行動、人民抵抗權的行使、世代矛盾的爆發、反全球化運動的一環、恐中反中心心理的表現），卻幾乎都承認（政府除外），它是一次典型的公民不服從行動。

公民不服從，根據一般通用的界定，是一種「公開的、非暴力的、出於良心、目的在於改變政府的法律或政策的違法行為」。<sup>1</sup>政府也援引這個界定，但不認同這次的非法佔領屬於公民不服從的行為，因為政府認為這次佔領立法院的行為是暴力行為：佔領者非法、強行進入立法院，抵抗警察的攻堅行動，在佔領的過程中毀損了公物。不過，政府對於「暴力」的界定，似乎過寬，按照政府對於近幾年社運違法抗議的反應來看，似乎只剩下在禁止進入的場所實施快閃行動、舉行靜坐或遊行，並且不能毀損公物，才是符合公民不服從所要求的非暴力行為。對照而言，如果暴力狹義地僅以是否**有意**傷害他人（包括但不限於無辜第三者）的身體財產、或是否**有意**破壞公共設施（如水庫、橋樑道路、發電廠、醫院、通訊基地台）作為手段為準，那麼，這次的非法佔領行為應該可以說是非暴力的。

我們必須承認，暴力的界定，本身並沒有正誤可言。我們也許可以說，暴力有多層面向，每個面向都有程度之別，我們應該採取哪一個定義，截取哪些面向、以這些面向的哪個程度作為劃定暴力與非暴力的基準，端視我們準備用「暴力」這個概念來進行什麼分析和推論。就公民不服從的正當性問題而言，無論我們選擇哪一個定義，必須注意的是，我們都無法從定義本身就推導出：凡是公民不服從的行為就必然是正當的。我們甚至可以說，即使符合政府對「非暴力」定義的公民不服從行為，也不必然就是正當的：例如，大規模的非法罷工造成經濟活動停

---

<sup>1</sup> 這個界定取自 John Rawls, *A Theory of Justice*, Harvard University, rev. ed., 1999, p. 320。

滯的後果，便可能是不正當的「非暴力」。若然，不論我們使用廣義或狹義的「暴力」概念，公民不服從的行為是否正當，都必須考慮其它條件，而這些條件是什麼，則有待實質的論證。例如，在釐清這些條件時，我們也許必須觸及實質的問題，諸如公民不服從行為對行為者的重要性是什麼、對憲政民主社會的價值何在等。當然，不可否認，在其它條件相同的情形下，符合政府對「非暴力」定義的公民不服從，比較可能具有正當性，不過這並不等於說，政府認定的「暴力」行為（如這次的非法佔領行為）一定就不具正當性。

無論暴力與否，對政府而言，這次的佔領行為明顯**非法**，因此主管機關的官員表示要依法處理、偵辦涉案的學生和民眾，以維護國家法律的尊嚴。面對政府的宣示，有法律學者企圖以人民抵抗權的行使來進一步定位這次的佔領行為者，他們希望為這次佔領行為的「明顯」非法性找到合憲性基礎，讓它取得法律上的正當性。然而，有這樣的企圖並不表示會成功：這樣的法律論證是否會成功，我們並不知道；但即使成功，最後仍必須由大法官會議來背書，才能免除參與者的法律責任。

這些法律學者對於人民抵抗權的立場，大法官會議（如果有機會裁定的話）是否會認同，我們尚不知道。讓我們假設大法官並不認同：或者因為他們不認為人民抵抗權是我國憲法保障的權利，或者因為他們不認為佔領立法院是人民抵抗權的正當行使（沒有滿足正當行使的法律要件）。<sup>2</sup>這情況下——如果大法官會議宣告人民在憲法上沒有抵抗權，或者宣告這次的非法佔領不是抵抗權的正當行使——那麼這次**非法**佔領立法院的公民不服從行為是否就因此不具**政治道德**上的正當性了呢？（我們可以設想，將來有抗議者認為大法官們犯了嚴重的憲法錯誤，仍然認為自己享有政治道德上的權利去佔領立法院。他們的不服從行為是不正當的嗎？）

這個問題的答案並非明顯。我們不能說，這次的佔領行為因為不是抵抗權的正當行使，因此就不具有道德正當性，正如我們也不能單單說這次的佔領行為是公民不服從的行為，它就具有了正當性。要評價具體的公民不服從行為的正當性，需要一套關於正當性條件的政治道德理論來說明、辯護我們的答案。因為**最終而言**，

---

<sup>2</sup> 人民抵抗權明訂於德國基本法中，但並不是我國憲法上的文字。有些論者認為，即使不是憲法上的文字，但抵抗權仍然可以被解釋成一項受我國憲法保護的權利。不過，根據李仁淼教授的研究，「所謂抵抗權，因定義範圍之不同，或指國家權力嚴重侵害人性尊嚴，國民為維護自身之權利、自由，確保人性尊嚴，在沒有其他有效之救濟手段時，為拒絕實定法上義務，進行抵抗行為之權利。或指作為保障立憲主義之手段之一環，於政府濫權毀憲時，國民藉由本身之實力予以抵抗，尋求恢復憲政秩序之權利。……有關抵抗權之發動要件，必須是在政府濫用權力造成於立憲主義上重大憲政危機，一般人權之行使受到重大限制時，才有發動之必要。此乃因在立憲主義之憲法秩序還能維持之狀態中，對於國家之個別違法或違憲行為，可透過行使言論出版、集會遊行等憲法上保障之自由、權利，或是透過訴訟以追究國家之違法違憲行為，即可達到匡正憲法秩序之目的。因此無須藉由抵抗權之發動以解決憲政爭議。」即使人民在憲法上享有抵抗權，如果大法官們依據這裡所列的標準來審議，我們很難說，他們一定會同意，這次佔領立法院的行為是人民抵抗權的正當行使。

公民不服從的正當性問題並不是法律內部的問題，而是超出法律之外的政治道德問題。我們甚至可以說，政府應該在法律上如何處理非法但正當的公民不服從行為，也不是法律內部的實然問題，而是法律應該是什麼、應該如何修正的政治道德問題。

如果上述的幾點釐清可以接受，讓我們先考慮以下這個問題：在什麼條件下，公民不服從的行為是正當的呢？

當我們說非法佔領立法院是公民不服從的行為時，雖然這並沒有蘊涵說它就是正當的，但是並不是什麼都沒有說。在我看來，我們之所以要在理論上劃出這個非法行為的範疇，至少想要表明：它是非法的行為，但是評價它是否正當的判準，有別於我們評價其它一般非法行為是否正當的判準（例如，我們非常可能會認為，去竊取殺父仇人的財物來支付自己的學費，雖然非法，但在道德上是正當的行為）。由此可見，針對公民不服從行為的正當性問題，什麼判準是合適的判準，我們無法獨立於公民不服從行為在概念層次上所具有的特徵而有答案。換言之，我們無法分別討論這兩個問題：「公民不服從是什麼？」和「在什麼條件下，公民不服從行為是正當的？」若要對這次的佔領運動進行正當性評價，我們至少必須同時注意這兩個問題。

就公民不服從是什麼樣的行為這個問題而言，我們說過，就定義上來說，公民不服從是非法的政治行動，但我們還必須注意，它是出於良心的政治行動：公民不服從的行動者有意地透過非法的手段去改變法律或政策，而且認為自己的行動並沒有錯、具有正當性。這個特色是一般犯罪行為所缺乏的。一般犯罪者的行為，通常來自於自利的動機，或者起因於行為者一時衝動失去理智，或者因為行為者的性格殘忍以害人為樂等等，但是，對照而言，公民不服從者違法的動機是基於他們的道德觀、正義感和他們對於公共利益的重視，因此，一般犯罪者並不是在抗議法律本身，這代表他在違法的時候，知道自己的行為是錯的，對法律的懲罰他並不抗議；或者表示他並不知道自己的行為是非法的（可能因為不認為自己的行為有錯便以為它沒有受到法律禁止），所以他的違法行為屬於『誤觸法網』的行為，也不是在抗議法律；但公民不服從者卻是在抗議法律本身，這代表他知道自己的行為是非法的，但並不認為自己的行為是錯的（因此，公開為之，以示抗議）。我們可以說，這些是公民不服從者和一般犯罪者之間在動機和認知上的重要差異。

從這樣的定義和分析，有些論者也許會堅持說，如果這次的非法佔領是公民不服從的行為，那麼，我們便有理由說它是正當的：因為在憲政民主社會裡，公民不服從乃是個人在政治道德上（即使不是憲法上）的一項權利，這項權利允許個人採取非法、非暴力的行為來改變他們認為明顯不義、錯誤的法律或政策，而《服貿協議》在這些社運團體的眼中，不論是其簽訂的過程或是內容，都是極為不義、錯誤的協議（例如，簽訂的過程不民主、實施後傷害經濟弱勢群體、降低台灣的

政治轉圜空間)。對這些論者而言，社運團體透過佔領立法院來阻擋《服貿協議》的生效，雖然違法，但他們訴求的價值是民主、分配正義、公共利益，而為了佔領成功而實施的門窗破壞和防禦工事並不是傷害無辜的暴力行為，可以說只是個人的政治道德權利之行使而已，因此也是正當的。

為了方便起見，讓我們以「正當論」來稱呼這個主張。正當論有兩項前提：第一，在憲政民主社會裡，就政治道德而言，個人享有公民不服從權；第二，這次佔領立法院的非法行為，是社運團體行使公民不服從權的個例。第一項前提是一項政治道德判斷，第二項前提是一項針對佔領行為的定位判斷，涉及了政治道德之外的經驗觀察（例如，它沒有傷害無辜第三者的身體和財產）。

必須注意的是，第一項前提所斷言的權利，是政治道德上的權利，不是法律上的權利，否則公民不服從的行為就不是違法的行為了。我們知道，在法律層面上，有些論者主張，由於《服貿協議》倉促送交院會存查是重大憲政瑕疵，佔領立法院是社運團體在緊急情況下為阻卻違法而採取的必要行動，因此，佔領立法院其實是合憲、合法的行為。我們之前說過，這樣的法律判斷是否正確，有待考察和論證；這次行使公民不服從權的行為是否在法律層面上也是阻卻違法的行為，不是目前的重點。值得指出的是，對照而言，有些論者並不認為，在憲政民主社會裡，就政治道德而言，個人享有公民不服從的權利——雖然他們承認，公民不服從的行為有時候是正當的。對這些論者而言，從公民不服從的行為有時候是正當的，我們推論不出，個人享有公民不服從權。

另外還必須指明的是，就正當論的第一項前提所斷言的權利而言，正當行使的相干條件是行動者主觀的信念，也就是說，僅要求行動者所抗議或企圖改變的法律和政策在他們看來明顯不義、錯誤。至於說這些法律和政策是否真的不義或錯誤，對於公民不服從權的正當行使而言，並不是重點之所在。對照而言，有些人雖然主張個人享有公民不服從權，但還認為，只有當行動者所抗議或企圖改變的法律和政策確實是不義的、錯誤的，這項權利的行使才是正當的。如果這個立場可以稱為「客觀論」，那麼第一項前提的立場就可以稱為「主觀論」。

在這樣釐清下，正當論的第一項前提引發了幾個有待仔細推敲的問題：在憲政民主社會裡，個人真的享有公民不服從權嗎？在行使這項權利時，行為者的訴求不必客觀正確（行為者所抗議的法律和政策不一定真的不義、嚴重錯誤）嗎？這樣的權利，如果有，必須是什麼意思上的權利呢？

我們先剖析主觀論的可能基礎。我們社會上似乎有許多學者認為個人享有公民不服從的權利，但是針對訴求的部分，採取一種客觀論的立場。例如，在普通高中科目「公民與社會」的 99 課程綱要中，針對「公民社會的參與」這個主題，我們看到這樣的說明：

在現代社會生活與變遷中，公民主動參與，形成有行動力的結社、組織，或投入社會

運動，並且在必要的時空條件下對於最高位階的權力組織（國家）有選擇進行公民不服從的權利。<sup>3</sup>

這段文字明顯地肯定個人享有公民不服從權。由於教科書課綱是教育部邀請、委託法政學者或社會學學者所寫的，因此，也可以說具有相當的代表性，反映了社會多數相關領域學者的想法。不過，這份課綱在「公民不服從」這個細目項下，出現了一句限定性的補充：「公民不服從，亦稱為市民不服從。其條件是針對惡法的選擇性不服從和反抗，常是不得不然的良心行動。」<sup>4</sup>就字面的意思而言，這段補充可以解讀為，惡法，而不是在不服從者或反抗者眼中看來的惡法，才是不服從權和反抗權正當行使的對象。也就是說，根據這份課綱的觀點，公民不服從權的行使對象，是客觀上的惡法，而不是個人主觀上的惡法。所以，嚴格說，它並不同於正當論的第一項前提：「在憲政民主社會裡，公民不服從是個人在政治道德上的一項權利，這項權利允許個人採取非法、非暴力的行為來改變他們認為明顯不義、錯誤的法律或政策」。

就客觀惡法這個條件而言，這個代表主流思維的觀點似乎接近美國哲學家羅爾斯的觀點。羅爾斯認為，「公民不服從的行使對象必須是嚴重而明顯的不正義」，羅爾斯之所以如此主張，乃是因為他認為若滿足這個條件，那麼，一般民眾運用他們的常識和反思能力、認真想想大家共同接受的正義觀，就足以認識到不服從者對於不義的指控，否則公民不服從的行為便無法彰顯它作為一種公共言說的「公共」特質，更不用說不能說服多數人改變心意，廢止、修正不義的法律和政策了。他指出，以正義即公平的兩原則為判準，在接近正義但還不完全正義的社會裡，平等自由原則和公平的機會平等原則所保障的各項基本自由是否在制度上受到了侵害（例如，剝奪婦女、有色人種、原住民投票權的規定，限制個人遷徙自由的規定），一般公民無需進行深入的科學研究就可以形成共識，因此他認為，僅當基本自由受到侵害的情況下，個人才可以訴諸公民不服從權去採取違法的抗爭行為。<sup>5</sup>

針對課綱立場與羅爾斯立場是否相似的問題，有人也許會挑剔說，惡法並不完全等於嚴重而且明顯不義的法。如果一項法律是嚴重而且明顯地不義，那麼它是惡法，這應該沒問題，但是反過來不一定成立。我們不能保證說，惡法一定是明顯地不義：例如，刑法一百條（現已修正），在沒有修正之前，對許多人而言，就並非明顯地不義。<sup>6</sup>若然，那麼，本地學者以惡法作為公民不服從權的正當行使

<sup>3</sup> <http://www.sssh.tp.edu.tw/releaseRedirect.do?unitID=183&pageID=3825>。檢閱日期：2014/4/12。

<sup>4</sup> 同上。

<sup>5</sup> *A Theory of Justice*, Harvard University Press, rev. ed. 1999, pp. 326-331。

<sup>6</sup> 刑法一百條修正前：「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。前項之預備犯，處六月以上五年以下有期徒刑。」修正後：「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，而以強暴或脅迫著手實行者，處七年以上有期徒刑；首謀者，處無期徒刑。預備犯前項之罪者，處六月以上五年以下有期徒刑。」我們可以說，刑法一百條在1992年修正後，台灣才沒有思想犯、政治

對象，這種主張就不能被視為是羅爾斯理論的翻版。當然，我們也不能排除說，當本地學者以「惡法」為條件時，有些人其實是在主張一種羅爾斯的觀點，也就是說，他們心中想到的是嚴重而且明顯的惡法。

我們不需要在此猜測、論辯如何理解課綱的立場才準確。因為無論如何，以客觀的不義或惡法（而非主觀的不義或惡法）作為公民不服從權的正當行使對象，確實是不少論者共同的觀點。關鍵的問題是，這個觀點，相較於以主觀不義、主觀惡法為準的公民不服從理論，何者更值得我們接受？

值得我們注意的是，如果我們採取以客觀不義或客觀惡法為準的立場，那麼，這次非法佔領立法院的行動是否是公民不服從權的正當行使，恐怕就有爭議了，因為我們知道，國民黨並不認為《服貿協議》的簽訂和審議程序有任何瑕疵，或即使有，國民黨也不認為是什麼嚴重的瑕疵，而且至今都還不斷地強調，它是一部「利大於弊」的經濟協議：它可以為台灣的經濟開出新的格局、避免台灣經濟的邊緣化云云。當然，有爭議，並不代表沒有正確答案。不過，由於爭議的雙方都負有舉證的責任（這種爭議不同於法庭裡的原告與被告之間的法律系爭，舉證責任在原告），我們也沒有政治道德上的「大法官會議」作為終審機關，因此，一時之間恐怕難以決定孰是孰非。簡言之，客觀論（公民不服從權的行使是正當的，僅當對象是客觀的不義、客觀的惡法）無法幫助我們決定具體脈絡中的公民不服從行為是否正當。

如果一套公民不服從的理論告訴我們說，公民有權利針對惡法進行不服從，那麼，這套理論即使正確，也是無用的。就這點而言，德沃金的提醒值得我們注意：

公民不服從之所以是我們[美國]政治經驗的一項特徵，並非是因為有些人德性崇高，其他人邪惡齷齪，或者因為有些人睿智明理，其他人無知顛頑，而是因為我們，作為具有強烈正義感的人，對於政治道德上的重要議題以及滿足政治道德各項要求的恰當策略，有時候會持相當分歧的觀點。因此，如果一套公民不服從的理論宣稱說「不去服從不義、愚蠢的法律和決定，我們的所作所為是正確的」，那麼，這套理論是無用的。幾乎所有人都會欣然同意，如果某一項特定的法律和決定非常邪惡，那麼我們當然應該不服從它，但是這樣的同意是毫無價值的，因為在特定具體的情況裡，某一項法律和決定是否非常邪惡，或甚至是否邪惡，大家會不同意。<sup>7</sup>

德沃金強調，正由於個人之間會有這樣的不同意，我們才需要問：如果有人認為那項特定的法律和決定非常邪惡（他們可能是對的、也可能是錯的），並進而採取非法抗爭、不服從的作為，那麼，他們的行為是否仍然正確？是否仍然具有正當性？主觀論者認為，這個問題的答案並不明顯，因此才有討論的必要。

---

犯。

<sup>7</sup> Ronald Dworkin, "Civil Disobedience and Nuclear Protest", in *A Matter of Principles*, Harvard University Press, 1985, 104-116.

主觀論者對這個問題的答案很複雜。首先，主觀論者同意德沃金的觀察：當抗議者基於自己的判斷和信念而採取了非法的抗議行為時，這樣的行為對他們而言是對的，當社會多數人和政府不認同抗議者的判斷和信念時，政府合度地行使公權力去阻止抗議者的行為，對政府和社會大多數而言，也是對的。換言之，就道德層面而言，這些結論都是相對性的：相對於抗議者的判斷而言，違法行為是對的；相對於政府的判斷而言（如果政府不認同抗議者的判斷的話），強制抗議者停止非法行為的公權力作為也是對的。當然，我們會問：客觀而言，誰才對呢？主觀論者並不否認這個問題有正確答案：主觀論者可以承認，正確與否，很大程度上決定於抗議者的判斷、訴求是否正確。不過，重點是，生活在自由民主社會中的我們彼此之間對這類的問題存在『合理的』爭議。在這樣的假定下，主觀論者基於尊重個人自主性的考慮，主張個人有公民不服從的權利：個人有權利採取非法的手段去抗議他們認為不義、錯誤的法律和政策。當然，由於主觀論者也承認，政府也有權利採取合度的手段去阻止抗議者的非法行為，因此，主觀論者所主張的公民不服從權是一種相對而言較弱的權利，它並沒有蘊涵政府不得阻止的義務，而是給予個人在某些情況忽視守法義務的理由，或者說，給予個人在某些情況不必守法的理由。<sup>8</sup>主觀論認為，這樣的權利是政府在處理、起訴、懲罰公民不服從者時不能忽視的一項考慮。

必須指出的是，雖然公民不服從是一項權利，但並不是任何方式的行使都是正當的。德沃金對於正當性條件的說法，非常值得主觀論者借鑒。

德沃金認為，不服從者的動機（為什麼要抗命、不服從）和處境（是否受到法律的直接約束）是決定特定的不服從行為（公民不服從權的行使）是否正當的關鍵，並且主張依動機和處境的不同而區分出來不同類型的公民不服從，就正當性而言，條件其實並不相同。

粗略而言，德沃金區分了三種類型的不服從。如果一個人拒絕遵守法律乃是因為法律要求他做的事情是他的良心禁止他做的（例如參加他認為不義的戰爭、執行他認為邪惡的法律和政策等等），那麼，這種不服從，德沃金稱之為**立基於人格完整性的不服從**；如果一個人認為某一項法律或政策侵犯了少數族群或者外國人的基本自由和權利而採取非法的抗議行為，目的在於改變這項法律或政策，那麼，他稱這種不服從為**立基於正義的不服從**；如果一個人不是認為某項法律或方案要求他做違背自己的道德觀、自己的良心的事情，也不是認為這項法律或方案侵犯少數族群或外國人的基本自由和權利，而是認為它不明智、危險、對所有人都不利（例如，興建核電廠、設置飛彈基地、開放外資參與經營金融業）而採取非法的抗議行為，那麼，這種不服從，德沃金稱之為**立基於政策的不服從**。

---

<sup>8</sup> 嚴格說，德沃金並沒有明白主張，公民不服從是一項權利，因為他對於「權利」的界定是比較強的：權利是一種王牌。而這個意思的權利應該會蘊涵了政府不得干預、阻止的義務。不過，就本文這個較弱意思的權利而言，主觀論所主張的權利，應該是德沃金也能夠接受的。

相應於這三種類型的不服從，德沃金認為，違法行為的正當性條件並不相同。就**立基於人格完整性的不服從**而言，德沃金認為，由於不服從者認為法律要求他去做的事情在他看起來非常邪惡，嚴重違背他的良心，是他的道德觀絕對禁止的事情，因此，他在這種情況下所採取的非暴力、不服從行為可以是正確的，即使他的道德觀（良心的內容）客觀而言並不正確。德沃金的這種主觀論，對一般人而言，似乎有點極端。有人也許會這樣質疑德沃金：在這種情況下，不服從者是否可以採取暴力的手段（例如，殺死執法人員）來抗命呢？特別是，如果不服從者的道德觀剛好又允許他採取暴力的手段來避免自己去做違背良心的事情，那麼，他的暴力不服從是否也可以是正確的？對此質問，我想德沃金應該會說「不」：因為殺害無辜，基本上在道德上是錯的，即使你的道德觀不認為如此，它還是錯的，而且，進一步訴諸「為了尊重行為者的人格完整性」，也無法讓殺害無辜變成對的。<sup>9</sup>

這樣的答案似乎預設了另外一個層次上的客觀論：以客觀上的道德對錯原則去禁止任何殺害無辜的立基於人格完整性的不服從行為。換言之，在主觀論的搭配下，立基於人格完整性的不服從行為具有正當性，僅當不服從的行為，客觀而言，沒有逾越道德對錯原則所設下的限制，例如不使用（至少狹義上的）暴力手段、合乎比例原則等等。這層考慮應該是為什麼一般論者（特別是主觀論者）在界定公民不服從時，一開始就把非暴力當成必要的元素：既然在憲政民主社會中，暴力手段的不服從行為，不論是起因於行為者自己的道德觀（良心）、正義觀或公共利益觀，都很難具有道德正當性，那麼，把非暴力作為界定公民不服從的元素，公民不服從的正當性條件是什麼，討論可以比較聚焦。

德沃金認為，**立基於正義的不服從**，相對於立基於人格完整性的不服從而言，正當性條件比較嚴格一些，而立基於政策的不服從，正當性條件則更嚴格。扼要言之，第一，立基於正義的不服從，若要具有正當性，必須在行為者判定憲政民主社會中的政治和司法過程（包括釋憲）所提供的管道都無效、失去希望後，才能實施；第二，不服從者在選擇違法行動策略時也必須考慮到是否會產生反效果，不可以在明知自己的抗議會更加鞏固自己所要抗議的不義法律和政策時（例如，更多人的某項基本權利會受到侵害、或某一項基本權利會受到更大的侵害），還去違法抗議。第二項條件是理性要求，在追求正義的脈絡裡，其合理性甚為明顯。德沃金之所以堅持第一項條件，乃是因為在憲政民主社會裡，政治過程保障了少數人透過宣傳、說服改變多數人決定的公平機制，而司法過程也內建了不受多數人意志影響、旨在限制多數人（無論是出於自利或無知）侵害少數人之基本自由

---

<sup>9</sup> 德沃金自己答案是說：「如果不服從者的良心不允許他服從他認為邪惡的法律，那麼，不服從者的良心也不應該允許他殺害無辜。」（p. 108）德沃金沒有提出論證說明為何如此，他似乎只依賴在「良心」這個詞的意思上進行推論。不過，我們似乎可以設想一個人的道德觀可能允許他透過殺害無辜去避免做他的道德觀禁止他做的事情。在這種情況下，比較好的論證應該是去否定人格完整性可以證成一個人去殺害無辜者。

與權利的審查機制。對德沃金而言，會在自己還認為有改變多數人決定的可能性時，為了方便就去採取違法的抗議手段者，等於無視政治公平與司法審查程序之價值。

針對**立基於政策的不服從**，德沃金則又加上一項正當性條件，那就是：僅能採取說服性的策略才是正當的公民不服從。所謂「採取說服性的策略」，德沃金的意思是指：抗議者的非法行為必須是為了迫使多數人更仔細地聆聽他們的理由和論證而實施的，而不是因為這樣的非法行為會升高多數人堅持己見所必須付出的代價（例如，交通阻塞、政府機關停擺、以及把非法抗議者關進監牢而在心理上產生的不安）。德沃金之所以主張這項條件，乃是因為他認為，關於某一項法律或政策，如果它並沒有侵害少數人的基本自由和權利，那麼，它是否明智、是否對大家都有利，其實是多數人有權去決定的問題：在這類問題上，一人一票、票票等值，才算符合了「同等尊重每一個人」的政治原則。換言之，就涉及公共利益之政策議題而言，說服性的策略符合民主平等原則，因此是正當的策略，對照而言，非說服性的策略則只是以升高多數人堅持己見所必須付出的代價、而不是改變他們的看法，來改變多數人的決定，採取這種策略者等於以精英或家父長的姿態在面對多數人：也就是說，他們認為自己而不是其他多數人才知道什麼是明智的、對大家有利的法律和政策。明顯地，精英主義和家父長主義，都背離了民主平等原則，並不足取。

德沃金這種主觀論式的公民不服從理論，在我看來，具有相當大的吸引力。它有兩個特色：**第一**，它不是空洞的理論，它告訴我們，當我們對於透過民主程序（不論是直接的或代議的）決定出來的法律和政策是否不道德、是否不義、是否錯誤，意見仍然分歧時，持否定立場者（不論正確與否）有不服從的「權利」；**第二**，不服從權利的行使，依據抗議者的動機而定（認為一項法律或政策傷害了他們的人格完整性、侵害了個人的基本自由與權利、或有損公共利益），必須分別滿足憲政民主的某些政治道德原則（例如：非暴力、理性、耗盡希望、說服性策略）才具有正當性。德沃金的這種理論，優於客觀論式的公民不服從理論之處在於，它是務實而且可操作的：**第一**，它不要求抗議者必須向多數人證明他們的訴求是正確的，而只要求抗議者必須真心認為他們的訴求是正確的，因為公民不服從的行為僅在有爭議時（沒有證明時）才會發生，換言之，假如少數人能夠證明自己的訴求是正確的，那麼，爭議就不存在了，而若爭議不存在，非法不服從的行為及其正當性理論也就都沒有存在的必要了；**第二**，非法抗議權利的存在，不僅有利於社會避免錯誤，而且也表達了社會對於個人自主性的尊重，而根據德沃金式的主觀論，抗議者不會僅僅因為無法向多數人證明他們的訴求是正確的而失去了非法抗議的權利；**第三**，由於正當性條件基本上是客觀的（「耗盡希望」雖然是主觀的心理狀態，但並不是私密的、他人原則上無從探知的事實），因此，抗議者是否正當地行使其公民不服從權，是可受公評的，並不是抗議者自己說了算，而這樣的公評，如果做得好，有利於憲政民主社會的自我矯正、自我深化。

回到許多人關切的現實問題上，我們現在必須問：如果德沃金的主觀論是正確的，那麼，這次非法佔領立法院的行為是否是正當的公民不服從行為呢？很清楚的，就類型而言，它不是基於良心的不服從，因為在佔領者看來，《服貿協議》並沒有要求任何人去做違背其良心的行為。不過，它是立基於正義的不服從，殆無疑義，因為在抗議者看來，《服貿協議》對言論自由、分配正義都有負面的影響，它也是立基於政策的不服從，因為在抗議者看來，《服貿協議》會使台灣在經濟上更依賴中國、會使更多的大陸人進入台灣，讓國家安全更受威脅，最終對每個人都不利。更關鍵的是，不論這些訴求是否正確（事實上，大家還在爭議中，恐怕不會有共識），佔領者覺得無法透過政治程序和司法機制阻擋《服貿協議》生效，而採取非暴力的手段（雖然過程中使用了強制性的手段，阻止警察驅離，但沒有傷害他人），雖然佔領者使用了非說服性的策略（讓立法院無法正常運作是基於正義的理由不得已的策略），但也使用了說服性的策略（提出理由而迫使社會大眾進一步去辯論《服貿協議》的利弊得失、去說服大眾支持「先立法後審查」）。因此，根據德沃金的理論，我們可以說，這次非法的佔領行為具有正當性。

然而不同意佔領正當者（如法務部長羅瑩雪）也許會指出，《服貿協議》是還沒有通過審查生效的協議，因此，根本就不構成公民不服從的恰當對象。我必須承認，從德沃金的主觀論來看，嚴格說，公民不服從的對象確實是已經通過民主程序的法律或政策，不過，我認為我們應該更寬鬆地來詮釋「耗盡希望」這項條件：即使某一項法律或政策只是還在民主審議過程中，但是當抗議者真心認為，這項法律或政策是不義的或錯誤的，而且在經歷種種挫折後，對循正式管道去阻止它的可能性已經不抱任何希望時，抗議者有權利採取公民不服從的手段去試圖阻止它。在我看來，這樣的修正使得主觀論更為融貫、更具合理性：以德沃金的術語來說，更具有原則一貫性（integrity）。

回到理論的層次，針對德沃金式的主觀論，有兩種可能的批評值得我們注意。第一，根據英國哲學家雷茲（Joseph Raz）的觀點，在政治參與權受到充分保障的社會裡（例如，在憲政民主社會裡），公民不服從並不是一項道德權利；雷茲認為，雖然個人沒有公民不服從權，但是公民不服從行為有時候是正當的，而公民不服從的行為是否正當，除了行為的各個面向外（例如，是否過於暴力、是否讓社會付出過高的代價），也決定於抗議者的訴求是否正確：如果非法抗議者的訴求客觀而言是錯誤的，即使他們主觀上認為自己的訴求是正確的，那麼，他們以非法的方式去抗議、去改變多數人的心意或提升多數人堅持己見的代價，並無正當性；<sup>10</sup>第二，根據某些共和主義者的觀點（例如 Daniel Markovits），德沃金對公民不服從所做的分類，並沒有窮盡一切的政治不服從，它至少漏掉了立基於民主的不服從：所謂「立基於民主的不服從」指的是，在憲政民主社會，一個人雖然認為某項法律或政策本身並沒有侵害少數人的基本自由和權利，而且也認為這項法律或

---

<sup>10</sup> 關於雷茲的觀點，請參見 “A Right to Dissent? I. Civil Disobedience”, in *The Authority of Law*, Oxford University Press, 1979。

政策確實落在多數決機制的正當使用範圍內，但不認為這項法律或政策的形成或制定過程足夠民主（也就是說，這項法律或政策因為不夠民主的過程而帶有所謂的「民主赤字」）而採取的非法抗議行為，其主要目的並不在於得到自己要法律或政策，而在於增進政治過程的民主性、消除法律與政策所帶有的民主赤字。這些共和主義者認為，立基於民主的不服從行為，在某些條件下，是正當的。<sup>11</sup>

以下先簡單處理共和主義者的批評，後回應雷茲的批評。

共和主義者對德沃金的批評，預設了一種民主理論（共和主義者強調，就民主的權威性而言，公民以人民之名或以共善之名的積極參與是關鍵）。它的細節，我們無法在此陳述。不過，我們可以說，如果共和主義者所倡議的民主確實是民主作為重要政治價值的真意，那麼立基於民主的不服從確實是一種重要的補充：讓出於政治動機的不服從在分類上更為完整。若然，回到現實問題，非法佔領立法院的行為，從其訴求來看（服貿的簽訂過程是一個黑箱，人民的參與和監督嚴重不足），我們可以說，它就是一種立基於民主的不服從。值得指出的是，如果立基於民主的不服從是一種獨特、不可化約的政治不服從，那麼它的正當性條件是什麼，就必須講清楚：其中關鍵的問題是，它是否允許非說服性的策略？對這個問題，這些共和主義者認為，立基於民主的不服從，就正當性而言，僅能採取說服性的策略去獲取特定的成果（某項法律或政策的改變，例如否決或修改目前的《服貿協議》），但是可以採取非說服性的策略去迫使政治過程對人民的參與更開放，以利民主的活化與深化（例如，迫使立法院通過一部擴大人民參與的《兩岸協議監督條例》）。而依照這樣的原則來說，這次的佔領行為，作為一種立基於民主的不服從，也是具有正當性的，因為當王金平承諾了要先立法之後，佔領者就自願退出了立法院，停止使用非說服性的策略。<sup>12</sup>

雷茲的論點與德沃金式的主觀論，剛好針鋒相對，因為雷茲認為：第一，在政治參與權受到恰當保障的社會裡，公民不服從不是一項權利；第二，公民不服從的行為，就正當性而言，必要條件之一是訴求必須是正確的。而這兩點恰恰是德沃金式的主觀論所不同意的。

雷茲認為，如果他的第一項論點成立，那麼，就定義而言，非暴力、身份公開、自願接受法律制裁，就沒有必要是公民不服從之為公民不服從的構成條件，換言之，我們可以更寬鬆地說：任何基於政治動機（目的在於改變或抗議某項法律或政策）而公開實施的非法行為，就是公民不服從的行為。雷茲診斷說，一般論者之所以對公民不服從做較窄的界定，可能是因為沒有認真區分以下兩項主張：

---

<sup>11</sup> 關於 Markovits 的觀點，請參見“Democratic Disobedience” (2005). *Faculty Scholarship Series*. Paper 418. [http://digitalcommons.law.yale.edu/fss\\_papers/418](http://digitalcommons.law.yale.edu/fss_papers/418)。

<sup>12</sup> 民主不服從可以談的問題還相當多，限於篇幅，無法在此細究，有興趣的朋友除了 Markovits 的論文外，還可以參考 William Smith, *Civil Disobedience and Deliberative Democracy*, Routledge, 2013。

- (1) 在憲政民主社會裡，公民不服從的行為有時候具有**正當性**，有時候甚至是我們的**義務**。
- (2) 在憲政民主社會裡，公民不服從是一項**權利**。

雷茲猜測，一般論者非常可能因為相信(2)而認為「採取違法手段的政治行動者必須窮盡合法手段、必須公開自己的身份、必須採取非暴力手段，他們的行為才是公民不服從」。也就是說，這些論者可能認為，公民不服從，因為是一項權利，所以它的界定必須嚴格，否則就會受到「權利氾濫」的批評。

雷茲認為，雖然(1)成立，但是(2)並不成立。他指出，如果(2)不成立，那麼，我們就不必擔心受到「權利氾濫」的批評而去主張：採取違法手段的政治行動者必須窮盡了合法手段、必須公開自己的身份、必須採取非暴力手段，他們的行為才是公民不服從，而如果他的第二項論點成立——也就是說，公民不服從的行為是否正當，真正重要的一項條件在於行動者的訴求是否正確，那麼我們甚至也不必相信，採取非暴力的手段是正當性的一項條件。雷茲認為，如果訴求正確，其它的條件都是選擇策略時的考慮。當然，他會同意，在考慮行動策略時（特別是要使用暴力手段時），公民不服從的行動者必須謹守比例原則、必須注意責任倫理（要注意後果），不過，雷茲也指出，這也是合法的政治參與必須謹守的（雖然沒有使用暴力手段的問題）。

然而，為什麼雷茲會否認(2)、會認為公民不服從不是一項權利呢？根據雷茲，當我們談到權利的時候，有一個重點我們必須注意，那就是：權利保障了個人去做不對的事情之自由。例如，政治參與，如果是我們享有的一項權利，這項權利保障了我們去倡議、推動事實上錯誤的政策、不義的法律（雖然我們主觀上會認為是對的、正義的）之自由。簡言之，權利保障我們去做客觀上錯的事情之自由。雷茲說，如果擁有權利者所能做的事情只能是對的，那麼擁有這個權利是沒有用的，因為我們本來就可以正正當當地去做對的事情，並不需要有了權利才能去做。

因此，雷茲要我們考慮：如果我們可以同意，在憲政民主社會裡，公民的政治參與已經得到相當的保障了，那麼說個人享有公民不服從的權利到底會有什麼理論上的後果？他說，那等於是給個人一個權利去做他有時候不應該做的事情：去倡議、推動錯誤的政策、不正義的法律，就像說給予你言論自由權，就是保障你去講你不應該講的話自由，甚至蘊涵說，政府有義務去防止他人干涉你講這些話的自由。換言之，如果個人享有公民不服從的道德權利，這意思是說我們在道德上可以用非法的方式去推動我們的政治訴求，即便這個政治訴求是錯的，而且他人（包括政府）有義務不干涉、阻止我們的非法行為。而雷茲認為，這是不合理的。

他認為，在合法的政治參與裡面，即使我們所推動的政治訴求是錯誤的、不義的，我們的參與仍然是得到權利的保障的，他人和政府都不得的干涉、阻止我們；但在這個範圍之外，如果我們希望以非法的方式去推動我們的訴求，那麼，這樣的非法行為要具有正當性、他人或政府不得干預我們、阻止我們，前提是我們所訴求的政治目標是正確的：正確性是正當性的必要條件。

換言之，雷茲告訴我們，如果這個社會已經對參與政治的自由有一定的合理保障，那麼我們就沒有道德權利透過非法的方式來追求個人的政治訴求。不過，雷茲也強調，他的觀點並不蘊涵說，非法的方式在所有的時候都是不具道德正當性的，因為他同意，保障政治參與的民主程序會有犯錯的時候，有時候可能會做出非常愚蠢的決定（例如建造不安全的核能電廠），甚至違反人權的決策和法律，而在這些時候人民是可以非法的方式、甚至包括使用暴力的方式（但必須符合責任原則和比例原則）來挑戰、改變這樣的法律和政策。

對於雷茲的批評，我們可以有兩點回應。第一，回到具體的個例來說，如果雷茲的觀點成立，那麼，非法佔領立法院的訴求是否正確，就是決定它是否具有正當性的關鍵問題：如果訴求不正確，佔領就是不正當的。不過，我們說過，這樣的結論是大家都會同意的，但也是空的，因為這些訴求客觀而言是否正確，我們並不知道，或者即使知道，我們也無法證明其正確性，因而雷茲的觀點等於繞過真正有待解決的問題：當訴求是否正確的問題存在爭議時，公民不服從是否具有正當性？第二，我們可以同意雷茲說，就政治道德而言，在憲政民主國家中，言論自由權確實蘊涵說，他人和政府不得干預、阻止我們發表、傳達觀點錯誤的言論，而依這個標準，個人並沒有公民不服從權，因為我們必須同意，他人（不認同抗議者的政治訴求者）和政府可以針對抗議者的非法行為，在合法合理的範圍內，進行反制（例如防止、驅離或逮捕）。因此，當德沃金說「給定抗議者的動機、處境（包括對於具體法律和政策的信念），抗議者這時候去採取不服從的行為，不論他的訴求是否正確，只要其它條件滿足，他們都是做了對的事情」時，這個觀點確實並沒有蘊涵說，公民不服從（如言論自由一般）是個人享有的一項權利。當然，有人也許會說，個人的公民不服從權是內建在個人的基本自由和權利中的權利，或者說附屬在個人的基本自由和權利中的權利：當個人認為這些基本自由和權利被多數人通過的法律嚴重侵犯時，個人就有權利去採取合乎某些條件的公民不服從行為，作為救濟的手段。不過，這類的附屬權利，如果是權利的話，依舊不是以言論自由權為典範意思上的權利：因為政府依法採取合度的方式去阻止我們的非法行為，也是可以具有道德正當性的。因此，公民不服從，如果我們堅持它是一項權利，那麼，它是在一個特定的意思上的權利：當我們認為某項法律或政策非常邪惡、不義或不智時，政府的法律禁令並不構成我們避免使用違法的手段去抗議的理由，也就是說，我們有不受守法義務之拘束的道德自由去做為了

表達訴求的非法抗議行為。<sup>13</sup>而且這樣的道德自由，是政府在起訴和審判抗議者時必須重視一項的考慮。

簡言之，只要我們不要過分誇大德沃金所強調的「做了對的事情」，雷茲的第一點批評並沒有真的撼動到德沃金的主觀論立場。關於雷茲的第二點批評，值得指出的是，從第一身的觀點出發，主觀論和雷茲所主張的客觀論，其實並沒有差別。因為，如果你做為一個公民，你有一些政治訴求沒有得到落實，雖然你知道你有權利去採取非法的不服從作為，你也知道非法的、不服從的作為只要小心選擇，可以是正當的，但是，你也知道，根據主觀論，你必須真心認為自己的訴求是正確的，你的不服從行為才是正當的，不過，這並不是說，主觀論要你想辦法（例如使用喝酒、吃藥等非認知性的手段）讓自己具有「真心認為」這樣的心理狀態：主觀論要求你的，是當你思考到底要不要採取非法的作為去推動政治訴求的時候，你必須非常謹慎小心，你必須仔細思考你所提出來的政治訴求到底是不是正確的，經過反思批評等認知性的檢視過程，直到你真心認為你的政治訴求是正確的為止，你才可以採取非法的手段去推動。而這也正是一個主張客觀論者在考慮是否要採取非法的抗議行動時同樣會遵循的步驟。換言之，對抗議者而言，主觀論和客觀論一樣都會對他產生一種延遲（deter）的效果，因為兩種理論都排斥任意的公民不服從行動。

總結而言，德沃金式的主觀論，在理論的層次上，是可以站得住腳的。針對現實世界的問題，以德沃金式的主觀論或民主不服從論作為依據，我們有理由相信，這次的非法佔領立法院，如果暫時先擱置它的政治和社會意義，不去討論它對兩岸關係和台灣經濟發展的影響，那麼，它確實是一項具有正當性的公民不服從行為。不過，必須指出的是，這樣的判斷，並沒有蘊涵說這次非法佔領的政治訴求是正確的，也沒有蘊涵說它對未來兩岸關係和台灣經濟發展的影響是正面的。這些實質的問題，有待各界進一步去觀察和論證，而我想應該不需要特別強調的是，無論如何，針對後一個問題所關注的兩岸關係和台灣經濟發展，我們（不論掌握政治權力者或者一般公民）接著都要想辦法讓這次的公民不服從行動成為正面的因素。

---

<sup>13</sup> 關於這個觀點的詳細辯護，有興趣的讀者可以參考 David Lefkowitz, “On a Moral Right to Civil Disobedience”, *Ethics*, 117 (January 2007): 202-233.