

《立法程序與技術》

一、依據地方制度法之規定，請列舉出應以自治條例規定之事項為何？（10分）直轄市或縣（市）之自治條例與憲法、法律或基於法律授權之法規或上級自治團體自治條例牴觸時，效果為何？相應之處理程序為何？（10分）

| | |
|------|---|
| 試題評析 | 本題涉及地方制度法第28條及第30條之規定，其中自治條例得規定之事項乃第28條所列舉，是非常重要的條文，在作答時務必引用。另外，自治法規如違反法律優位原則之效果及處理，第30條亦有明文，其中「函告無效」之設計，乃地方制度法獨有，故函告無效之定義及依據條文，作答時務必引用。簡而言之，本題不出地特地方制度法相關重要考點，也顯示出準備立法程序與技術考科中熟悉地方制度法之重要性。 |
| 考點命中 | 1.《立法程序與技術》，高點文化出版，葛律師編著，頁14-17~14-18。 2.《高點·高上行政法講義》第八回，葛台大編撰，頁263~267。 3.《行政法II》，高點文化出版，黃律師編撰，頁17-7、17-11。 |

答：

(一)應以自治條例規定之事項如下所述：

- 1.按「下列事項以自治條例定之：一、法律或自治條例規定應經地方立法機關議決者。二、創設、剝奪或限制地方自治團體居民之權利義務者。三、關於地方自治團體及所營事業機構之組織者。四、其他重要事項，經地方立法機關議決應以自治條例定之者。」地方制度法第28條定有明文。
- 2.查自治條例既為地方法規的一種，依照地方制度法第25條之規定，自治條例係經地方立法機關通過，並由各該行政機關公布者。是以自治條例應認為是地方之法律，而且其乃同中央法律之立法模式，係經由民選地方議會之審議通過而公布，而具有較強之民主正當性。是以，諸如法律或自治條例規定規範事項須經由立法機關議決者、及限制或侵害人民基本權利之規範、地方自治團體及其所營事業之機構，涉及組織法定原則者及概括重要事項應以自治條例定之者，即應透過自治條例之形式立法，方符合地方制度法之規定。

(二)直轄市或縣市自治條例與憲法、法律或基於法律授權之法規或上級自治團體自治條例牴觸者，無效。其處理方式為上級機關予以函告：

- 1.按「自治條例與憲法、法律或基於法律授權之法規或上級自治團體自治條例牴觸者，無效。」、「第一項及第二項發生牴觸無效者，分別由行政院、中央各該主管機關、縣政府予以函告。第三項發生牴觸無效者，由委辦機關予以函告無效。」地方制度法第30條第1項及第3項定有明文。
- 2.是以，上述規定為法律優位原則之具體化規範，且該違反法律優位原則之自治條例之無效，係自始、當然、確定無效。故當直轄市或縣市自治條例與憲法、法律或基於法律授權之法規或上級自治團體自治條例牴觸者，除了構成無效外，其對於無效之自治條例的處理方式，即為上級機關，本題為行政院就「相關業務有監督自治團體權限之各該主管機關」對該自治條例第30條第3項依予以函告。如行政院對於該自治條例有無牴觸憲法、法律、基於法律授權之法規、上級自治團體自治條例或該自治團體自治條例有無牴觸發生疑義時，得聲請司法院解釋之，此亦為同條第5項規定可行之處理方式。

二、廢棄物清理法第27條第11款規定：「在指定清除地區內嚴禁有下列行為：……十一、其他經主管機關公告之污染環境行為。」臺○市政府即依據前開規定作成公告，其公告事項為「禁止各種類型廣告物之設置。違者即屬污染環境行為，將依據廢棄物清理法第50條，裁處新臺幣6000元。」

(一)臺○市政府前開之公告，其法律性質為何？並請引用相關法條說明。（20分）

(二)該公告是否逾越廢棄物清理法之授權範圍？並請引用相關司法院解釋之意旨。（20分）

(三)該公告之法律效果為裁處新臺幣6000元，是否已違反憲法基本原則？請至少舉出兩個基本原則進行檢驗。（20分）

| | |
|------|---|
| 試題評析 | 本題涉及司法院大法官釋字第734號解釋之見解，基本上本號解釋見解係從自治法規之定性出發，再論述該自治法規之合憲性。而本題之三個問題就正依循了該號解釋之論述邏輯，首先先 |
|------|---|

| | |
|-------------|---|
| | 應定性該公告之性質，然後就該公告是否符合法律保留原則作論述。最後一個小題直接問本公告是否違反憲法基本原則，足證憲法/行政法一般原理原則之熟悉，在立法程序與技術考科中欲顯重要。綜上，可以認為本題出在行政法考科之申論實例題，亦不為過，更證明了立法程序與技術是一門綜合性的公法學科，考生必須熟悉行政法、憲法及大法官解釋之相關概念，才能輕鬆作答。 |
| 考點命中 | 1.《立法程序與技術》，高點文化出版，葛律師編著，頁2-2~2-11、2-14~2-15、14-17~14-18。 |

答：

(一)該公告之性質為自治條例，試述如下：

- 1.按「直轄市、縣(市)、鄉(鎮、市)得就其自治事項或依法律及上級法規之授權，制定自治法規。」、「下列事項以自治條例定之：二、創設、剝奪或限制地方自治團體居民之權利義務者。」地方制度法第25條前段、第28條第2款定有明文。
- 2.經查，本題係臺○市政府依據廢棄物清理法第27條第11款之授權，制定規範臺○市境內有張貼廣告物之情事，罰鍰6,000元之公告，可認該公告係創設限制臺○市人民張貼廣告之一般行為自由及可能遭受剝奪財產權之罰鍰義務。故依上所述，該公告之性質應係自治條例，才得創設、剝奪或限制地方自治團體居民之權利義務。

(二)該公告依司法院大法官釋字第734號解釋之意旨，應已逾越廢棄物清理法之授權範圍：

- 1.按「自治條例與憲法、法律或基於法律授權之法規或上級自治團體自治條例牴觸者，無效。」地方制度法第30條第1項定有明文。是以，自治條例並不得牴觸上級授權之法律，此亦為法律保留原則之體現。
- 2.復按「人民基本權利之限制，原則上應以法律為之，依其情形，固非不得由立法機關授權主管機關發布命令為補充規定（本院釋字第四四三號、第四八八號解釋參照）。惟其授權之目的、內容及範圍均應具體明確。主管機關據以發布之命令，亦不得逾越授權之範圍，始為憲法之所許，迭經本院解釋在案（本院釋字第五六八號、第六五八號、第七一〇號、第七三〇號解釋參照）。授權是否具體明確，應就該授權法律整體所表現之關聯意義為判斷，非拘泥於特定法條之文字（本院釋字第三九四號、第四二六號解釋參照）。」司法院大法官釋字第734號解釋定有明文。
- 3.經查，本題臺○市政府所發布之公告，其規範內容為：「禁止各種類型廣告物之設置……」，不問設置廣告物是否有礙環境衛生與國民健康，及是否已達與廢棄物清理法所規範污染環境相當之程度，即認該設置行為為污染行為，概予禁止並處罰，可認已逾越母法授權之範圍與廢棄物清理法清除污染物之立法目的，從而與法律保留原則不符。

(三)該公告已違反憲法第23條比例原則及平等原則，試述如下：

- 1.系爭公告已違反憲法第23條比例原則：
 - (1)按司法院大法官釋字第476號解釋文認為，限制人民權利之規範，倘與憲法第23條所要求之目的正當性、手段必要性、限制妥當性符合，則無違比例原則。行政程序法第7條亦明定：「行政行為，應依下列原則為之：一、採取之方法應有助於目的之達成。二、有多種同樣能達成目的之方法時，應選擇對人民權益損害最少者。三、採取之方法所造成之損害不得與欲達成目的之利益顯失均衡。」此亦為憲法比例原則之明文。
 - (2)經查，本題臺○市政府所發布之公告，不問設置之廣告物是否有該當廢棄物清理法第27條所規範之污染情事與程度，即裁罰最高數額即新臺幣6,000元之罰鍰，此規範所採取之方法所造成之無辜張貼廣告物而不該當廢棄物範疇受裁罰之損害，已與廢棄物清理法所追求環境清潔之公益顯失均衡。從而該公告應已違反比例原則之衡量性原則而違憲。
- 2.系爭公告已違反憲法第7條平等原則：
 - (1)按「憲法第七條平等原則並非指絕對、機械之形式上平等，而係保障人民在法律上地位之實質平等，立法機關基於憲法之價值體系及立法目的，自得斟酌規範事物性質之差異而為合理之區別對待。促進民生福祉乃憲法基本原則之一，此觀憲法前言、第一條、基本國策及憲法增修條文第十條之規定自明。」司法院大法官釋字第485號解釋對於平等原則係採「實質平等」之認定。
 - (2)經查，本題臺○市政府所發布之公告，不問設置之廣告物是否有該當廢棄物清理法第27條所規範之污染情事與程度，一律認為其為廢棄物，從而皆對之處以罰鍰，可以認為該公告並沒有斟酌規範事

物性質之差異而為合理的區別應可罰及不罰之情形，應認該公告應已違反憲法第7條平等原則而違憲。

三、何謂「法明確性原則」？並敘述相關司法院解釋之意旨。（20分）

| | |
|------|---|
| 試題評析 | 熟悉公法的同學都知道，本題根本就是在考行政法與憲法的明確性原則！但說穿了，立法程序與技術於作用上之要求，形式表現上必須達到表達之簡潔性、正確性、平易性與統一性。另外，法案起草人亦負有使法條語言明確之義務，上述立法程序與技術上之要求即基於「法明確性」原則而來，故在作答上可以稍微提及，以增加答題篇幅。 |
| 考點命中 | 1.《立法程序與技術》，高點文化出版，葛律師編著，頁4-4。 2.《高點・高上行政法講義》第一回，葛台大編撰，頁37~40。 |

答：

(一)法明確性原則之定義與內涵

查在立法技術上，為使法律規範範圍明確，且能達成立法者預期的作用，在形式表現上必須達到表達之簡潔性、正確性、平易性與統一性。另法案起草人亦負有使法條語言明確之義務，上述立法技術上之要求即基於「法明確性」原則而來。是以，法明確性原則之定義與內涵，有分下列二子原則：

1.行政行為明確性原則

(1)即行政行為之作成，必須具體明確，方不致使人民不知為何被處罰及從何提起救濟。行政行為明確性的要求，即指行政機關於作成行政處分、行政契約、法規命令、行政規則、行政計畫、行政指導及陳情等，均需達到使相對人可理解及執行可能之程度。亦即，上述行政行為之作成，必須相對人知道作成行政行為之機關、就何一事件、對其如何之要求、給付及確認、行政行為之法律性質，相對人始能正確履行其義務及提起正確的救濟方式。違反明確性原則之法律效果，有可能使行政行為無效或產生瑕疵，如行政程序法第111條有關行政處分絕對無效之事由。

(2)從而行政行為明確性有下列四項要求：

- ①行政處分之法律性質必須明確
- ②作成行政處分之行政機關必須明確
- ③行政處分針對的當事人必須明確
- ④行政處分的規制內容必須明確，特別是法律效果

2.法律明確性原則

所謂法律明確性，是指法律之規定應明白正確，一般人皆可瞭解法律規定之內容，且法律規定所使用之文字可確切表達其意旨，而沒有混淆不清的情形。法律明確性之要求，非僅指法律文義具體詳盡之體例而言，立法者於立法定制時，仍得衡酌法律所規範生活事實之複雜性及適用於個案之妥當性，從立法上適當運用不確定法律概念或概括條款而為相應之規定。有關專門職業人員行為準則及懲戒之立法使用抽象概念者，苟其意義非難以理解，且為受規範者所得預見，並可經由司法審查加以確認，即符合法律明確性原則之要求。

(二)法明確性原則相關大法官釋字

1.司法院大法官釋字第432號解釋

本號解釋文認為：「專門職業人員違背其職業上應遵守之義務，而依法應受懲戒處分者，必須使其能預見其何種作為或不作為構成義務之違反及所應受之懲戒為何，方符法律明確性原則。對於懲戒處分之構成要件，法律雖以抽象概念表示，不論其為不確定概念或概括條款，均須無違明確性之要求。法律明確性之要求，非僅指法律文義具體詳盡之體例而言，立法者於立法定制時，仍得衡酌法律所規範生活事實之複雜性及適用於個案之妥當性，從立法上適當運用不確定法律概念或概括條款而為相應之規定。有關專門職業人員行為準則及懲戒之立法使用抽象概念者，苟其意義非難以理解，且為受規範者所得預見，並可經由司法審查加以確認，即不得謂與前揭原則相違。」

2.司法院大法官釋字第594號解釋

本號解釋針對概括明確性作出要求：「法律規定之意義，自立法理由與法體系整體關聯性非難以理解，且個案事實是否屬於法律所欲規範之對象，為一般受規範者所得預見，並可經由司法審查加以認定及判斷者，即無違反法律明確性原則。」

3. 司法院大法官釋字第617號解釋

本號解釋對於不確定法律概念之法律明確性之要求為闡釋：「立法者為求規範之普遍適用而使用不確定法律概念者，觀諸立法目的與法規體系整體關聯，若其意義非難以理解，且所涵攝之個案事實為一般受規範者所得預見，並可經由司法審查加以確認，即與法律明確性原則不相違背。」

4. 司法院大法官釋字第767號解釋

本號解釋綜整歷來大法官解釋對於法律明確性之闡述：「法律明確性之要求，非僅指法律文義具體詳盡之體例而言，立法者於立法定制時，仍得衡酌法律所規範生活事實之複雜性及適用於個案之妥當性，從立法上適當運用不確定法律概念而為相應之規定。依本院歷來解釋，如法律規定之意義，自法條文義、立法目的與法體系整體關聯性觀之，非難以理解，個案事實是否屬於法律所欲規範之對象，為一般受規範者所得預見，並得經由司法審查加以確認，即無違反法律明確性原則（本院釋字第594號、第617號及第690號解釋參照）。」

【版權所有，重製必究！】