

台 中 學 儒 助 您 金 榜 題 名

107 年公務人員高等考試三級考試試題

類 科：法制
科 目：立法程序與技術

一、中央法規標準法第7條規定：「各機關依其法定職權或基於法律授權訂定之命令，應視其性質分別下達或發布，並即送立法院。」

(一)所謂各機關依其法定職權訂定之命令，係指行政程序法當那一種類型之行政命令？(10分)

(二)第(一)小題中之行政命令應如何視其性質分別下達或發布？並請舉例說明。(20分)

(三)該條所謂之「即送立法院」，在立法程序上的意義為何？(20分)

【破題關鍵】

本題係涉及行政程序法第 159-162 條關於「行政規則」之規定；行政規則依據立法院職權行使法第 60-63 條送立法院審查之規定。

【命中特區】

本班教材命中/正規班講義/編號:2/頁:P47~P50/名揚編著。【命中率】100%

本班教材命中/總複習班講義/編號:K/頁:P6~P9/名揚編著。【命中率】100%

【擬答】：

(一)各機關依其法定職權訂定之命令，係指行政程序法第 159 條規定之「行政規則」：

1.行政規則之定義—行政程序法第 159 條第 1 項：

本法所稱行政規則，係指上級機關對下級機關，或長官對屬官，依其權限或職權為規範機關內部秩序及運作，所為非直接對外發生法規範效力之一般、抽象之規定。

2.行政規則之種類—行政程序法第 159 條第 2 項：

行政規則包括下列各款之規定：

(1)關於機關內部之組織、事務之分配、業務處理方式、人事管理等一般性規定。

(2)為協助下級機關或屬官統一解釋法令、認定事實、及行使裁量權，而訂頒之解釋性規定及裁量基準。

3.行政規則所規範之對象為機關內部之事務，故以對內生效為原則，無需法律直接授權依據，不具法規命令之性質，實務上慣稱為不具法規性質之非法規命令（職權命令、行政規章、行政規定等），裁量性行政規則常仿照法規命令定有名稱，惟其命名方式與法規命令不同，依其規範內容及性質，常用之行政規則名稱有要點、注意事項、規定、規約、基準、須知、程序、原則、措施、範圍、規範、計畫、作業程序、範本、方案、守則、章程、表、一覽表等。

(二)行政規則之下達或發布：

1.依行政程序法第 160 條第 1 項之規定，行政規則應下達下級機關或屬官。而依據同條第 2 項之規定，行政機關訂定同法第 159 條第 2 項第 2 款之解釋性規定與裁量基準之行政規則，應由其首長簽署，並登載於政府公報發布之。

2.依行政程序法第 161 條之規定，有效下達之行政規則，具有拘束訂定機關、其下級機關及屬官之效力。

3.依行政程序法第 162 條第 1 項之規定，行政規則得由原發布機關廢止之。而依同條第 2 項之規定，關於廢止行政規則之下達或發布程序，適用同法第 160 條之規定。

4.舉例說明：

「勞動部」為審查雇傭申請聘僱或接續聘僱從事就業服務法第 46 條第 1 項第 8 款至第 10 款規定工作之外國人，於法定期間內通知當地主管機關實施檢查時所檢附之「外國人生活照顧服務計畫書」，特訂定「外國人生活照顧服務計畫書裁量基準」。就此裁量基準，勞動部必須下達其下級機關，並登載於政府公報發布之。

(三)中央法規標準法第 7 條規定所謂之「即送立法院」，在立法程序上之意義：

1.「即送立法院」在立法程序上之意義在於將行政命令送交立法院「審查」，尤其是交付有關委員會審查系爭行政命令是否有違反、變更或抵觸法律者，或應以法律規定事項而以命令定之者。

2.關於立法院就行政命令之審查則規定於「立法院職權行使法第 10 章行政命令之審查」：

(1)第 60 條：

①各機關依其法定職權或基於法律授權訂定之命令送達立法院後，應提報立法院會議。

②出席委員對於前項命令，認為有違反、變更或抵觸法律者，或應以法律規定事項而以命令定之者，如有十五人以上連署或附議，即交付有關委員會審查。

(2)第 61 條：

①各委員會審查行政命令，應於院會交付審查後三個月內完成之；逾期未完成者，視為已經審查。但有特殊情形者，得經院會同意後展延；展延以一次為限。

②前項期間，應扣除休會期日。

(3)第 62 條：

①行政命令經審查後，發現有違反、變更或抵觸法律者，或應以法律規定事項而以命令定之者，應提報院會，經議決後，通知原訂頒之機關更正或廢止之。

②前條第一項視為已經審查或經審查無前項情形之行政命令，由委員會報請院會存查。

③第一項經通知更正或廢止之命令，原訂頒機關應於二個月內更正或廢止；逾期未為更正或廢止者，該命令失效。

(4)第 63 條：

各委員會審查行政命令，本章未規定者，得準用法律案之審查規定。

二、行政機關之事務管理受到「法律保留原則」的拘束，行政機關為何還可以透過訂定行政命令的方式來作為事務管理之法源依據？並請具體說明應遵守那些行政法基本原則之要求。(30分)

行政機關於行政命令之訂定，是否存在不受法律保留原則拘束之例外？並請具體舉例。(20分)

【破題關鍵】

本題係涉及大法官釋字第 443 號解釋理由書「層級化法律保留原則」之見解與中央法規標準法第 5 條、第 6 條之規定。

【命中特區】

本班教材命中/正規班講義/編號:5/頁:P3~4、P7-10/名揚編著。【命中率】100%

【擬答】：

(一)行政機關之事務管理受到「法律保留原則」的拘束，行政機關仍可以透過訂定行政命令之方式來作為事務管理之法源依據之理由：

1.依中央法規標準法第 5 條之規定：「左列事項應以法律定之：一、憲法或法律有明文規定，應以法律定之者。二、關於人民之權利、義務者。三、關於國家各機關之組織者。四、其他重要事項之應以法律定之者。」同法第 6 條之規定：「應以法律規定之事項，不得以命令定之。」

2.惟依大法官釋字第 443 號解釋理由書之見解，係採「層級化法律保留原則」：

憲法所定人民之自由及權利範圍甚廣，凡不妨害社會秩序公共利益者，均受保障。惟並非一切自由及權利均無分軒輊受憲法毫無差別之保障：

(1)憲法保留：

關於人民身體之自由，憲法第八條規定即較為詳盡，其中內容屬於憲法保留之事項者，縱令立法機關，亦不得制定法律加以限制(參照本院釋字第 392 號解釋理由書)。

(2)絕對法律保留：

憲法第七條、第九條至第十八條、第二十一條及第二十二條之各種自由及權利，則於符合憲法第二十三條之條件下，得以法律限制之。

(3)相對法律保留：

至何種事項應以法律直接規範或得委由命令予以規定，與所謂規範密度有關，應視規範對象、內容或法益本身及其所受限制之輕重而容許合理之差異；諸如剝奪人民生命或限制人民身體自由者，必須遵守罪刑法定主義，以制定法律之方式為之；涉及人民其他自由權利之限制者，亦應由法律加以規定，如以法律授權主管機關發布命令為補充規定時，其授權應符合具體明確之原則。

(4)給付行政事項：

關於給付行政措施，其受法律規範之密度，自較限制人民權益者寬鬆，倘涉及公共利益之重大事項者，應有法律或法律授權之命令為依據之必要，乃屬當然。

(二)行政機關訂定行政命令應遵守以下行政法基本原則之要求：

1.平等原則：

(1)係指法律與命令之前平等，基於人性尊嚴之尊重，相同事實應予相同對待。平等原則乃憲法上之權利，其拘束行政、立法與司法三權，其明定於我國憲法第 7 條：「中華民國人民，無分男女、宗教、種族、階級、黨派，在法律上一律平等。」

(2)平等原則並非要求採取機械式的，於日常生活中不容許有差別待遇之平等，而係應自實質觀點，視事實之相同或不同是否如此重要，以致本於正義理念，必須予以相同或不同處理，此即「實質平等」之概念。

(3)一般認為從平等原則得導出以下二原則：

①禁止恣意原則。

②行政自我拘束原則。

2.比例原則：

(1)比例原則亦屬憲法層次之一般法律原則，拘束立法、行政與司法三權，即法律、行政行為與裁判皆不得違反比例原則。其主要在調和「公益上之必要」與「個人權利或自由之侵害」。

(2)比例原則之內涵：

①適當性原則：

國家所採取者必須是有助於達成目的之措施，又稱為「合目的性原則」。

②必要性原則：

若有多種措施均可達成目的，國家應採取對人民侵害最小者，又稱為「侵害最小原則」或「最小侵害原則」。

③狹義比例性原則：

國家所採取之手段所造成人民基本權利之侵害和所欲達成之目的間應有相當之平衡(二者不能顯失均衡)，亦即不能為了達成很小的目的而使人民蒙受過大之損失，又稱為「衡量性原則」。換言之，合法的手段和合法的目的之間存在的損害比例必須相當。

3.誠實信用原則：

(1)誠實信用原則適用於民法領域內，其主要內容建立在主觀之「善意」，以及客觀之「衡平」二項基礎上。前者要求人與人之間之交易往返應本乎至誠，不容心懷詭詐，對於先前所為，不容許任意推翻，即「契約應嚴守」原則；後者係指人際往返應及正義、公平之貫徹，以及正當、善良秩序之維護。

(2)誠實信用原則，如今亦被視為公法上之重要基本原則，不僅行政機關於執行職務時應予注意，而且人民於行使或保護其自身權利時，亦應予以正視。

4.信賴保護原則：

(1)信賴保護原則係指本於法之安定性，政府行政行為須具有可預見性及可預測性，俾使人民得以預先知所遵循，故人民對於政府之行政行為之外觀產生信賴，有值得保護之信賴基礎，而使人民因而受到之損害有所補償。此原則亦屬公法上之重要基本原則，具有憲法層次之效力。

(2)基於信賴保護原則，原則上禁止負擔性法律、命令或自治法規有溯及既往之效力，即對於過去業已終結之事實，禁止事後作成使關係人更為不利之規定。

5.公益原則：

(1)公益在現代國家，係以維持和平之社會秩序，保障個人之尊嚴、財產、自由與權利，提供文化發展之有利條件等為其具體內容。

(2)公益原則係不確定之法律概念，考慮公益之具體內容，仍須顧及各個社會之歷史背景與價值觀。因此，立法者僅能在憲法之授權下，依據正當程序探求出社會之公益條款，再由執行機關發揮其判斷之智慧，加以價值補充。

(三)依大法官釋字第 443 號解釋理由書之見解，行政機關於行政命令之訂定，不受法律保留原則拘束之例外：

1.關於給付行政措施，其受法律規範之密度，自較限制人民權益者寬鬆，倘涉及公共利益之重大事項者，應有法律或法律授權之命令為依據之必要，乃屬當然。所謂執行法律之「細節性、技術性次要事項」，係指未涉及人民基本權利限制或增加人民義務之事實認定（舉證）、程序與方式（文書之提供）等內容。

2.舉例說明：

(1)大法官釋字第 438 號解釋：

對於佣金之認定與舉證方式等技術性、細節性事項加以規定，為簡化稽徵作業、避免國外佣金浮濫列報所必要，並未逾越所得稅法等相關之規定，亦未加重人民稅負，與憲法第十五條、第十九條與第二十三條尚無抵觸。

(2)釋字第 559 號解釋理由書：

主管機關內政部依家庭暴力防治法上開授權，於中華民國八十八年六月二十二日發布之警察機關執行保護令及處理家庭暴力案件辦法，其內容與立法機關授權之本意並無違背，該辦法第十九條第一、二項規定：「警察機關依保護令執行交付未成年子女時，得審酌被害人與相對人之意見，決定交付之時間、地點及方式。」前項執行遇有困難無法完成交付者，應記錄執行情形，並報告保護令原核發法院。」係對執行法院所核發保護令之細節性事項，亦無違法可言。

(3)釋字第 561 號解釋：

台灣省耕地租約登記辦法係基於耕地三七五減租條例第六條第二項授權而訂定，該辦法第六條第二項第三款規定，出租人依上開條例第十七條第一項第三款申請租約終止登記者，除應填具申請書外，並應檢具租約、欠租催告書、逾期不繳地租終止租約通知書及送達證明文件，或耕地租佃委員會調解、調處成立證明文件，或法院確定判決書。此係主管機關基於法律授權發布命令就申請人應檢具證明文件等細節性、技術性次要事項為必要補充規定，尚非憲法所不許。

(4)釋字第 597 號解釋理由書：

惟法律之規定不能鉅細靡遺，有關課稅之技術性及細節性事項，尚非不得以行政命令為必要之釋示。故主管機關於適用職權範圍內之法律條文發生疑義者，本於法定職權就相關規定為闡釋，如其解釋符合各該法律之立法目的、租稅之經濟意義及實質課稅之公平原則，即與租稅法律主義尚無違背。

加入台中學儒LINE@	台中學儒 人事專家開講	台中學儒 考場服務處	台中學儒 准考證限定專案
好禮拿不停! 快掃我 1.國考新書加碼抽 2.高普考線上即時解答 3.高普考精準解題預約 4.考場優惠通通在這裡 5.加入LINE@好友獨家贈"申論筆記本"及7月週週抽電影票	7/14(六)午4:00 國考人生轉折點之戰勝法則 討論議題 1.創造公務生涯的新價值 2.進入體制才能了解問題與等待機會 3.如何學到分析問題的能力 4.年金改革後有利在政府與企業間轉換 參加贈 1.圖書禮券300元 2.高普考上榜手冊 3.精美L夾 參加抽 1.基本小六法 2.法科心智圖 報名贈 1.學費優惠1000元 2.在家補課點數15HR 3.國考新書之本 入場費 在班生0元 舊生200元 新生300元	地特單科全面4折起 •第一科5折 •第二科4折(最多兩科) 快掃我 加LINE@ 現場加碼抽 7-11禮券 國考好書 行政期刊 法科心智圖 申論筆記本	108 高普考 弱科救星 哪裡弱就補哪裡 完全自主選擇 省錢不能省專業 最速配A6B6 只要38800元(原價64000) 超值配A4B4 只要34800元(原價60000) 小資配A3B3 只要29800元(原價48000) (詳洽學儒各考場服務處或台中學儒本部)