

地方自治立法與權限劃分

台大法律學院
蔡茂寅 兼任教授

壹、前言—地方自治權之保障1

- ◎ 一、中央與地方之關係—全體與部分的糾葛：封建制與郡縣制、單一國下的地方自治體制（大一統v.s.同中有異，異中求同）
- ◎ 二、自治(self-government)的概念
 - ◎ (一) 自主(independence)與自律(autonomy, self-control)
 - ◎ (二) 團體自治與住民自治
- ◎ 三、地方自治的必要性與機能
 - ◎ (一) 水平的權力分立與垂直的權力分立
 - ◎ (二) 地方自治的必要性
 - ◎ 1 民主主義之具體化
 - ◎ 2 政治參加經驗之累積
 - ◎ 3 地方政治之適正營運
 - ◎ (三) 地方自治的機能：抑制、媒介與參加

壹、前言—地方自治權之保障2

◎ 四、地方自治的本質理論

- ◎ 1 固有權說
- ◎ 2 承認說
- ◎ 3 制度保障說
- ◎ 4 人民主權說

◎ 五、地方自治團體之概念與權能

◎ (一) 地方自治團體之構成要素

- ◎ 1 區域的構成要素—須於國家領域內具有一定之管轄區域
- ◎ 2 人的構成要素—於該自治團體管轄區域內設有戶籍之居民，法律上當然為該團體之成員
- ◎ 3 法制度的構成要素—該團體須具有法人格，並有處理其事務之自治權

◎ (二) 地方自治團體的權能

- ◎ 1 統治團體性：地方自治團體具有獨立的法人格，與國家分享統治權，並擁有其立法機關以及行政機關，因之具備權力分立的制衡機制與民主正當性，由此衍伸出可行使自治權限。
- ◎ 2 法人格性：得為公、私法上權利義務之歸屬主體

貳、中央與地方的權限劃分1

- ◎ 一、權限劃分問題的形成背景
- ◎ (一) 中央與地方的夥伴關係
- ◎ → 同為國民謀福利，同負同質不同量不同域之義務
- ◎ (二) 地方自治權之保障 → 是否當然享有國家絕對不得侵犯之權限？
- ◎ 1. 肯定說：固有權說、人民主權說
- ◎ 2. 否定說：承認說、制度保障說
- ◎ 3. 實務：中央與地方均權理論
- ◎ 二、權限劃分之意義與界限
- ◎ (一) 中央專屬管轄事項
- ◎ 除非中央委辦給地方，否則地方無權限？（地域上的權限？）
- ◎ (二) 地方自治事項
- ◎ 無完全排他的權限 → 並非全權

貳、中央與地方的權限劃分2

◎ 三、權限劃分相關法規之檢討

◎ (一)憲法的權限劃分規定：憲§107-§111

◎ 規範基準：分別列舉中央與地方權限，未列舉者依均權理論劃分

◎ 缺點：1.基準空洞化、2.僅具土地管轄劃分之 意義、3.對地方權限之分配設有概括條款

◎ (二)地制法的權限劃分規定：地制§18-§20

◎ 規範基準：賦予政策規劃權及行政執行權→自治事項。

◎ 僅執行權→委辦事項

◎ 缺點：1.循環論證倒果為因、2.地方辦理之事務非可狹義二分、3.立法定義空洞無實效

◎ (三)個別行政法規之權限劃分規定

◎ 就同一事務從中央到地方均有管轄權，係在垂直重疊分權的土地管轄之外，將本應在水平層次的事務管轄區分一併在垂直層次劃分，更加

◎ 混淆不清

貳、中央與地方的權限劃分3

◎ 四、現狀之特色

◎ (一)自治事項之定義不以事務性質為依據

◎ 1.權限劃分理論上應著眼於事務性質之差異

◎ 2.憲§111規定之均權理論只有土地管轄劃分意義

◎ (二)「多層次權限劃分」之困境

◎ 1.地方自治團體在此架構下，就其自治事項本來即難有全權

◎ 2.以立法與行政權兼具做為自治事項之要素，係歸納之結論非性質上之必然

◎ (三)確立「共同辦理事項」概念之必要性

◎ 1.地方自治團體事務分為自治與委辦事項，難以明確劃分及包含所有事項

◎ 2.中央與地方處於競爭又合作、對立又受到共同目標拘束之關係

◎ (四)自治監督之範圍與界限應更明確

貳、中央與地方的權限劃分4

- ◎ 五、具體劃分基準思考順序
- ◎ (一)扣除完全不具地域性質事務，規劃中央辦理
- ◎ (二)再視其性質上是否有地方不能或不宜辦理
 - ◎ 1.不能：一為性質上不能；二為具有高度全國一致性或應基於全國性觀點或具有全國性規模事項
 - ◎ 2.不宜：事項之外部經濟或外部不經濟效果過份鉅大，由地方辦理不合宜者，帶有功能最適之觀點
- ◎ (三)扣除應由中央辦理之事項，其餘事項原則應推定為地方自治事項
- ◎ (四)建立程序保障機制以補實體基準不足，就權限劃分基準之建立，以及以法律決定新生事務之權限歸屬時，應建立地方參與機制

貳、中央與地方的權限劃分5

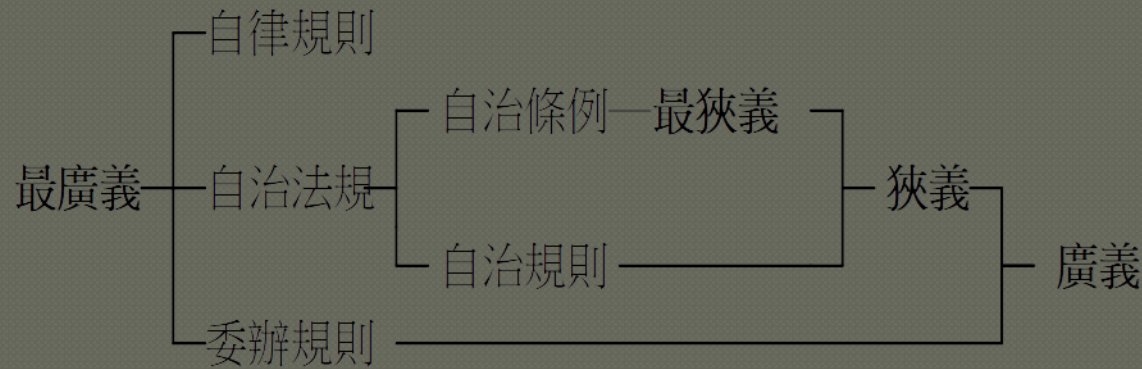
- ◎ (五)共同辦理事項：中央與地方應分工合作，方符合地方自治精神與國家之存立目的
- ◎ (六)共同辦理事項之定位方式
 - ◎ 1.其一，將地方辦理之事務，由傳統之二分法擴張為自治、委辦、共管之三分法
 - ◎ 其二，仍維持傳統之二分法，而將共同辦理事項中應由中央辦理之部分列為中央之專管事項，地方應行辦理之部分列為自治事項。
 - ◎ 2.由於事務之定性牽涉到經費負擔之問題，為免共同辦理事項出現爭權諉責之情形，在解釋上宜採後者。
 - ◎ 3.因目前理論上係先界定一事務為自治事項後，再引伸出地方自治團體就之得行使立法權與行政權，而此種權限往往並非處理上之全權，以致在個別行政法規多係就同一事項為「多層次權限劃分」之情形下，即令事務被歸類為自治事項，其實地方自治團體就之所享有之權限，仍受個別行政法規之限制，有解釋上之困擾。
 - ◎ 4.共同辦理事項概念之確立與解釋，有助於釐清地方自治團體就自治事項所享有權限之範圍與功能，否則欲釐清此一問題只有修法一途。

參、自治事項與自治立法1

- ◎ 一、自治事項之定義：「指地方自治團體依憲法或本法規定，得自為立法並執行，或法律規定應由該團體辦理之事務，而負其政策規劃及行政執行責任之事項」（地制2§②）。
- ◎ → 立法權 + 執行權 or 政策規劃 + 行政執行權
- ◎ 但，地制法或其他法律並無該等規定！
- ◎ 二、自治權限：
- ◎ （一）個別、具體之自治權——自治行政權與立法權；（二）一般、抽象之自治權——自治組織、人事權、財政權
- ◎ ※ 自治立法權通常並非全權，中央通常仍有整體性、框架性立法權

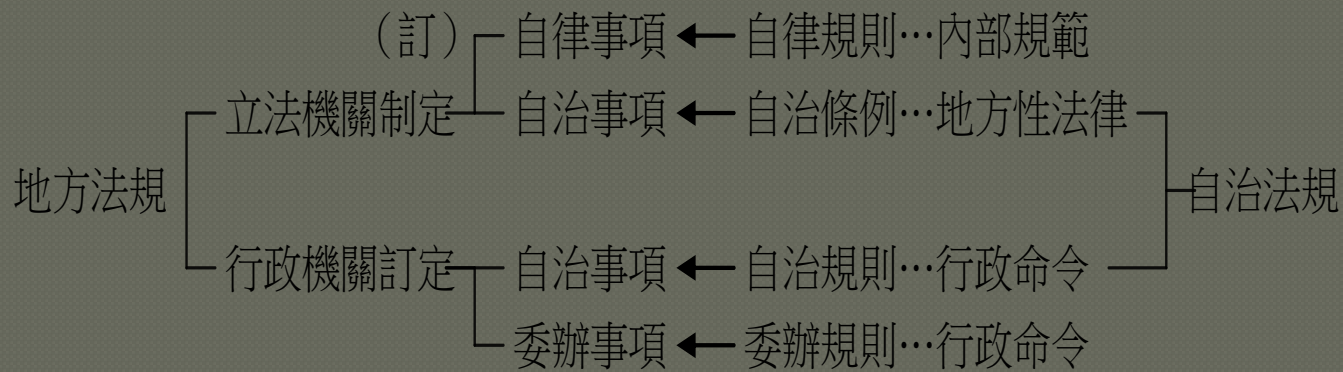
參、自治事項與自治立法2

附圖一：地方法規之體系（以範疇區分）



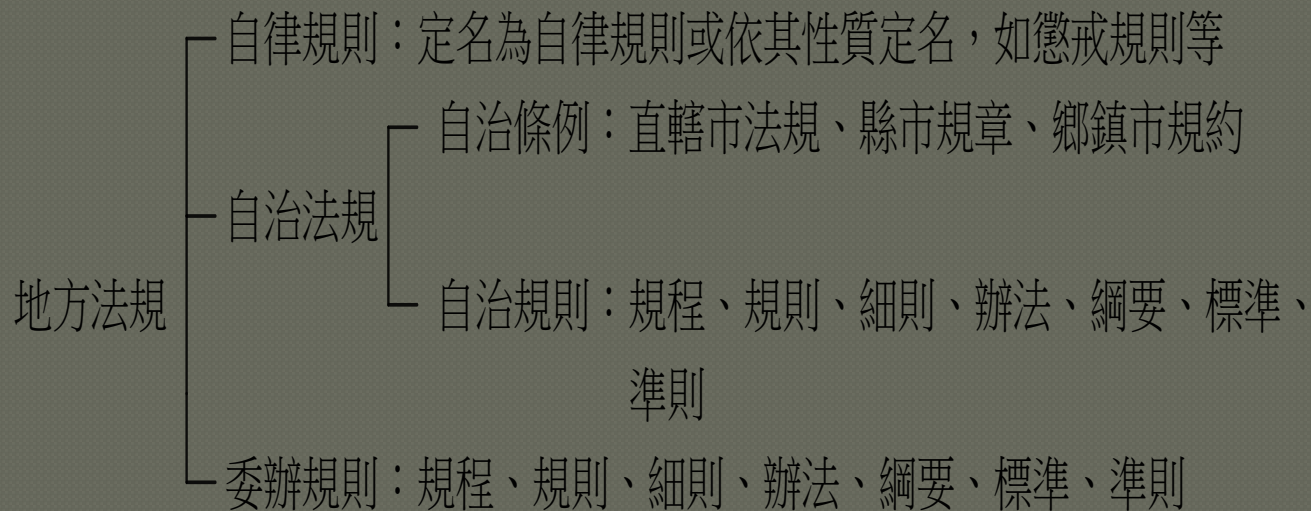
參、自治事項與自治立法2

附圖二：地方法規之體系（以制定機關與性質區分）：



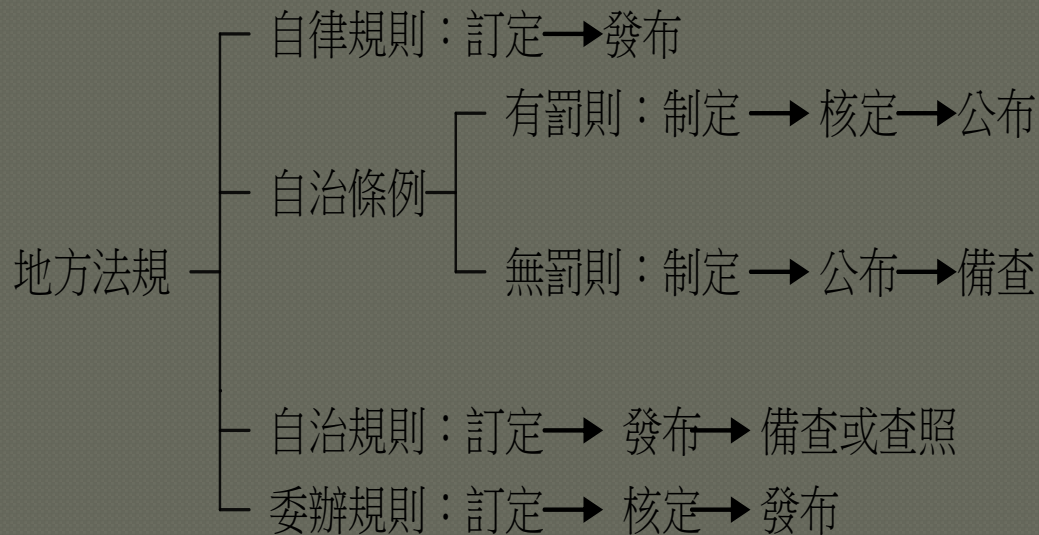
參、自治事項與自治立法2

附圖三：地方法規之名稱：



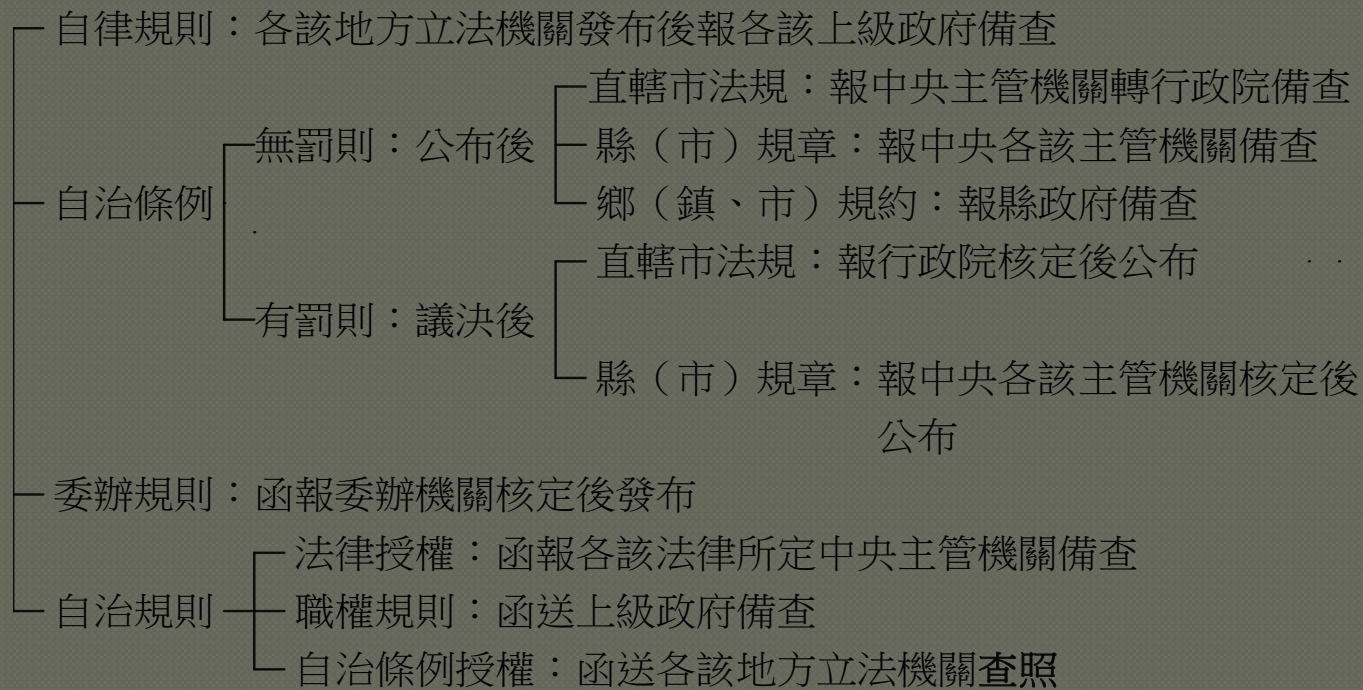
參、自治事項與自治立法2

附圖四：地方法規之制定及生效程序



參、自治事項與自治立法2

附圖五：地方法規之核定及備查程序



參、自治事項與自治立法3

◎ 三、自治立法權的界限

◎ (一) 內部界限

◎ 1 事務管轄上的界限：須就自治事項為之

◎ 2 作為法律的界限

◎ 3 作為地方性法律的界限

◎ (二) 外部界限——不得與國家法牴觸

◎ 1 法律先佔理論

◎ 2 法律先佔理論之克服：行政領域論與國家法性質論

◎ (三) 適用上的界限

◎ 1 時間上的界限

◎ 2 地域與人的界限

參、自治事項與自治立法4

◎ 四、自治立法與國家法之關係類型

- ◎ (一) 無規制領域規制—條例就國家法未規定之領域為規定。
- ◎ (二) 目的外規制—條例因不同目的，就國家法已規定之事項為規定。
- ◎ (三) 補充規制—條例基於與國家法相同之目的，就未達國家法規制規模或基準之事項為規定（裾上げ規制）。
- ◎ (四) 規制地區外規制—條例基於與國家法相同之目的，就國家法規制地區外之地區為規定。
- ◎ (五) 更廣泛規制—條例基於與國家法相同之目的，除上述3)、4)之情形外，就國家法規制對象外之事項為規定（横出し規制）。
- ◎ (六) 更嚴格規制—條例基於與國家法相同之目的，作比國家法規制更嚴格的規定（上乘せ規制）。

肆、自治條例是否牴觸國家法之外 部判準1

- ◎ 一、國家法空白時，不生牴觸問題
- ◎ 國家法空白之情形，尚可再細分如下：
- ◎ 1 國家法就自治條例所規範之對象，全然未為規定者。
- ◎ 2 國家法與自治條例雖然均就同一對象為規範，但兩者規範目的不同時
- ◎ 3 國家法與自治條例雖然均基於相同目的而為規範，但兩者規範對象不同時
- ◎ 4 自治條例基於與國家法相同之目的，就國家法管制地區外之地區為規定，或是就未達國家法管制規模或基準之事項為規定時。此時仍屬兩者規範目的相同，對象不同之情形。

肆、自治條例是否牴觸國家法之外 部判準2

- ◎ 二、就國家法管制或給付之事項，自治條例妨礙該法律之執行者，通常構成牴觸——但仍須權衡該國家法之性質
- ◎ 三、自治條例基於與國家法同一目的，就相同之對象為更嚴格之管制時，應分別情形決定有無牴觸——依國家法之性質與該事務之性質決之

肆、自治條例是否牴觸國家法之外 部判準3

- ◎ ※自治條例之外部判斷基準的構造
- ◎ 一、先排除絕對的中央專屬立法以及絕對的地方專屬立法兩種極端情況——蓋此時兩者之間不生關連性。
- ◎ 二、就構成要件部分的規定而言——只要能確認國家法空白，自治條例即不生牴觸法律之問題。
- ◎ 三、就法律效果部分之規定而言——自治條例所設之更嚴格管制是否構成牴觸法律，應依國家法之性質而定，如其屬「全國最低限度」之規定，應無牴觸問題，否則即可能構成牴觸。
- ◎ 四、不管就要件規定或效果規定而言——如果自治條例之規定妨害法律之執行者，通常構成積極牴觸。但此時仍應權衡國家法之性質
- ◎ 五、就判斷是否構成牴觸的審查基準（**standard of review**）而言——如果事務之性質偏向中央集權處理為佳者，應採較嚴格之基準；如事務之性質中地方自治之成分高者，應採較寬鬆之基準，儘可能做成合法判斷為宜。

感謝聆聽