

《地方自治概要》

甲、申論題部分：（50分）

一、有關地方自治本質之學說有所謂固有權說、承認說、人民主權說以及制度保障說，請分別說明其內涵。我國實務上對地方自治本質之見解係採何種學說，請舉例並加以說明。（25分）

試題評析	普考民政類科《地方自治概要》為較易得分之考科，題意看似靈活，但常可各自發揮，並無所謂標準解答。如本題焦點「地方自治權之本質」為本科首堂開宗明義，必教必讀之基本概念；亦因太過簡易淺顯，故檢視歷屆考古題，本題上次命題竟為民國84年普考，距今已逾20餘年未曾出題。老師認為，除依題意分述各學說之基本內涵外，更應詳列司法院大法官會議有關「制度性保障」之各項實例，方可切題中肯而得高分。
考點命中	1.《高點·高上地方政府與政治(含地自)講義》第一回，王肇基編撰，頁22~23，第一章範題精選，第4題「試述地方自治的本質學說」。 2.《高點·高上地方政府與政治(含地自)總複習講義》第一回，王肇基編撰，歷屆申論題庫擬答彙編，第23題。

答：

有關地方自治權限，從何而來？地方自治權之本質為何？理論上各有不同學說，謹依題意分就「固有權說」、「承認說」、「人民主權說」以及「制度保障說」之內涵，論述說明如下：

(一)地方自治權之本質理論有以下各種學說：

1.固有權說：

- (1)地方團體之自治權係固有之權力，是先於憲法、先於國家而存在，憲法對地方自治權僅有確認的意義，主要在保障地方自治權，減少國家對地方自治團體之干預。
- (2)本說主張地方自治團體雖存在於國家之中，為構成國家的部分構成要素，但其享有的地方自治權乃是地方固有的權利，而非來自於國家的賦予。

2.承認說：

- (1)地方自治團體之法律人格，是由國家所承認下才有存在的餘地，自治權是國家所賦予，並非地方自治團體所固有。
- (2)承認說雖較能解釋近代各國法制之實務經驗，但此說將地方自治團體完全置於國家之附屬地位，對地方自治權限之保障非常薄弱，故惟多數民主國家所不採。

3.人民主權說：

- (1)此說盛行於二次世界大戰後之日本，主張國家與地方自治團體之存在，均以保障人權為終極目標；甚至強調以個人為中心，進而導出地方優越原則，在權限分配上，宜採地方優先的上昇分配方式。
- (2)此說發展之極致，即為近年直接民主、住民自治、公民參與等各種主張與論述，對於地方自治未來之演變與發展，實值另眼觀察。

4.制度保障說：

- (1)此說創始於德國威瑪憲法之自治條款，強調地方自治是受國家憲章所保障之制度，享有免受廢除及實質掏空的保護，立法者雖然有權透過法律設計受保障制度之相關內容，但有其界限。
- (2)地方自治是國家憲法所保障，地方自治團體對於自治區域內的事務，得依其意思及責任實施自治之權，任何否定地方自治本質內容之法律，均屬違反國家憲法。

(二)我國對地方自治權本質之見解，係採「制度保障說」：

1.制度性保障的意義：

制度性保障，係指「國家必須建立某些制度或法律，確保其存在，並據以實現之基本權利」。人民之基本權利若欠缺可資實現之環境或制度，縱使空有基本權利之規定也不具意義；現代意義的制度性保障理論即在敦促國家必須建構各種足以實現人民基本權利的制度或法律。

2.制度性保障的運用：

制度性保障理論，在我國實務上最早由司法院大法官會議，在釋字第380號解釋大學自治首次遠援引，迄今明文受制度性保障之制度，已有訴訟制度（釋字第396號）、大學自治制度（釋字第380號、釋字第563

號)、地方自治制度(釋字第498號、釋字第527號、釋字第550號、釋字第553號、釋字第738號)、婚姻家庭制度(釋字第554號)、服公職權利(釋字第605號)等,幾已全面肯認制度性保障在我國憲法實務上的地位。

3.地方自治受憲法制度性保障之實例:

- (1)依釋字第498號解釋:地方自治為憲法所保障之制度。基於住民自治之理念與垂直分權之功能,地方自治團體設有地方行政機關及立法機關,其首長與民意代表均由自治區域內之人民依法選舉產生,分別綜理地方自治團體之地方事務,或行使地方立法機關之職權,地方行政機關與地方立法機關間依法並有權責制衡之關係。中央政府或其他上級政府對地方自治團體辦理自治事項、委辦事項,依法僅得按事項之性質,為適法或適當與否之監督。地方自治團體在憲法及法律保障之範圍內,享有自主與獨立之地位,國家機關自應予以尊重。
- (2)依釋字第527號解釋:地方自治團體在受憲法及法律規範之前提下,享有自主組織權及對自治事項制定規章並執行之權限;地方自治團體及其所屬機關之組織,應由地方立法機關依中央主管機關所擬訂之準則制定組織自治條例加以規定。所謂自主組織權係謂地方自治團體在憲法及法律規範之前提下,對該自治團體是否設置特定機關或內部單位之相關職位、員額如何編成得視各該自治團體轄區、人口及其他情形,由該自治團體之立法機關及行政機關自行決定及執行之權限。
- (3)依釋字第550號解釋:地方自治團體受憲法制度保障,其施政所需之經費負擔乃涉及財政自主權之事項,固有法律保留原則之適用,於不侵害其自主權核心領域之限度內,基於國家整體施政需要,中央依據法律使地方分擔保險費之補助,尚非憲法所不許。前述所謂核心領域之侵害,指不得侵害地方自治團體自主權之本質內容,致地方自治團體之制度保障虛有化,諸如中央代替地方編製預算或將與地方政府職掌全然無關之外交、國防等事務之經費支出,規定由地方負擔等情形而言。至於在權限劃分上依法互有協力義務,或由地方自治團體分擔經費符合事物之本質者,尚不能指為侵害財政自主權之核心領域。
- (4)依釋字第553號解釋:行政院撤銷台北市政府延期辦理里長選舉之行為,係中央主管機關認有違法情事而干預地方自治團體自治權之行使,涉及中央法規適用在地方自治事項時具體個案之事實認定、法律解釋,屬於有法效性之意思表示,係行政處分,並非行政機關相互間之意見交換或上級機關對下級機關之職務上命令。上開爭議涉及中央機關對地方自治團體基於適法性監督之職權所為撤銷處分行為,地方自治團體對其處分不服者,自應循行政爭訟程序解決之。惟地方制度法關於自治監督之制度設計,除該法規定之監督方法外,缺乏自治團體與監督機關間之溝通、協調機制,致影響地方自治功能之發揮。從憲法對地方自治之制度性保障觀點,立法者應本憲法意旨,增加適當機制之設計。
- (5)依釋字第738號解釋:中央與地方自治團體在垂直分權之基礎上,仍得就特定事務相互合作,形成共同協力之關係,以收因地制宜之效,始符憲法設置地方自治制度之本旨。準此,中央為管理電子遊戲場業制定電子遊戲場業管理條例,賦予地方主管機關核發、撤銷及廢止電子遊戲場業營業級別證及辦理相關事項登記之權,而地方倘於不抵觸中央法規之範圍內,就相關工商輔導及管理之自治事項,以自治條例為因地制宜之規範,均為憲法有關中央與地方權限劃分之規範所許。

二、依憲法及法律之規定,中央與地方或地方自治團體間,若發生權限、事權及自治監督爭議時,有那幾種解決模式?請說明之。(25分)

試題評析	普考《地方自治概要》兩題申論題中,總有一題較為明確定型之「條文題」,如本題焦點「中央與地權限爭議」即為熱門必背考題,且在各類國考中一再重現;本班考前《地方政府與政治(含地自)模擬考》第2題即相似度100%。「權限爭議」乃《地方自治》最基本之概念,應屬所有應考本類科之考生,必讀且應精熟之重點,故本題可謂基本配分題,只要熟稔地方制度法條文相關規定,即可輕鬆應答,一般考生應皆可應付裕如;若再輔以大法官會議解釋令,則可獲加分效果。
考點命中	<ol style="list-style-type: none"> 1.《高上·高上地方政府與政治(含地自)考前模擬考》,王肇基編撰,第2題:「請依憲法及地方制度法相關規定,說明中央與地方政府間發生權限劃分或自治事權爭議時處理的機制。」。 2.《高上·高上地方自治概要總複習講義》第一回,王肇基編撰,重點整理,頁15~17。 3.《高上·高上地方政府與政治(含地自)總複習講義》第一回,王肇基編撰,歷屆申論題庫擬答彙編,第22題。 4.《高上·高上地方政府與政治(含地自)講義》第三回,王肇基編著,頁50~52。

答：

中央與地方或地方自治團體間，若發生權限、事權及自治監督爭議時，所採行解決處理的機制，依憲法及相關法律之規定，可有以下幾種模式：

(一)中央與地方或地方自治團體間權限爭議：

中央與地方的權限劃分是中央與地方各種關係的基礎，權限的劃分可以使公權力事務清楚被界定為自治事項或委辦事項，地方自治團體才能享有符合自治本質的制度性保障；相反的，若權限劃分不明確，不僅地方自治團體的立法權、執行權難以確立，中央與地方會因之衝突不斷，互相推諉卸責，致人民權益遭受侵害。

(二)憲法對中央與地方或地方自治團體間權限爭議之解決模式：

- 1.地方制度法雖較憲法、及已廢止的省縣自治法及直轄市自治法之規定具體明確，但依憲法至第111條規定，除第107條、第108條、第109條及第110條列舉事項外，如有未列舉事項發生時，其事務有全國一致之性質者屬於中央，有全省一致之性質者屬於省，有一縣之性質者屬於縣。遇有爭議時，由立法院解決之。
- 2.中央與地方權限爭議時起，肇因於權限劃分法源不明確及專門的爭議協調機制尚未建立。憲法第107條至第111條之規定欠缺具體明確，致使長久以來存在的自治事項與委辦事項之定義、定性及判斷標準問題之解決，似無太大實益。

(三)地方制度法對中央與地方權限爭議之解決模式：

- 1.地方制度法第18條至第20條為中央與地方權限規定之法源。地方制度法雖較憲法、及已廢止的省縣自治法及直轄市自治法之規定具體明確，但依地制法原第22條規定，涉及中央及相關地方自治團體之權限者，由內政部會商相關機關擬訂施行綱要，報行政院核定；但內政部長期未擬定「施行綱要」，已於103年1月14日刪除「第22條」之規定。換言之，基於尊重地方自治權限及落實地方自治之考量，對於地方自治團體之權限，應以第18條至第20條規定之自治事項為劃分原則，並於各該法律中明確規定各級政府權限，始符合地方自治精神，爰予刪除。
- 2.依地制法第21條規定，地方自治事項涉及跨直轄市、縣(市)、鄉(鎮、市)區域時，由各該地方自治團體協商辦理；必要時，由共同上級業務主管機關協調各相關地方自治團體共同辦理或指定其中一地方自治團體限期辦理。
- 3.依地制法第77條之規定，中央與地方權限爭議處理機制，則較為明確：
 - (1)中央與直轄市間，權限遇有爭議時，由立法院院會議決之；
 - (2)中央與縣(市)間，權限遇有爭議時，由立法院院會議決之；
 - (3)縣與鄉(鎮、市)間，自治事項遇有爭議時，由內政部會同中央各該主管機關解決之。
 - (4)直轄市間，事權發生爭議時，由行政院解決之；
 - (5)縣(市)間，事權發生爭議時，由中央各該主管機關解決之；
 - (6)鄉(鎮、市)間，事權發生爭議時，由縣政府解決之；
 - (7)直轄市與縣(市)間，事權發生爭議時，由行政院解決之。

(四)地方制度法對中央與地方自治監督爭議之解決模式：

- 1.依地制法第75條之規定，自治事項有無違背憲法、法律、中央法規、縣規章發生疑義時，得聲請司法院解釋之；在司法院解釋前，不得予以撤銷、變更、廢止或停止其執行。
- 2.依地制法第76條之規定，直轄市、縣(市)、鄉(鎮、市)依法應作為而不作為，致嚴重危害公益或妨礙地方政務正常運作，其適於代行處理者，得分別由行政院、中央各該主管機關、縣政府命其於一定期限內為之；逾期仍不作為者，得代行處理。直轄市、縣(市)、鄉(鎮、市)對於代行處理之處分，如認為有違法時，依行政救濟程序辦理之。

(五)聲請司法院大法官會議解釋之解決模式：

依司法院大法官會議釋字第527號解釋令意旨：

- 1.有監督地方自治團體權限之各級主管機關，依地方制度法第75條對地方自治團體行政機關辦理該條自治事項，認有違背憲法、法律或其他上位規範尚有疑義，未依各該項規定予以撤銷、變更、廢止或停止其執行者，得依同條第8項規定聲請司法院大法官會議解釋。
- 2.地方自治團體之行政機關對上開主管機關所為處分行為，認為已涉及辦理自治事項所依據之自治法規因違反上位規範而生之效力問題，且該自治法規未經上級主管機關函告無效，無從依同法第30條第5項聲請

解釋，自治團體之行政機關亦得依同法第75條第8項逕向司法院大法官會議聲請解釋。

- 3.其因處分行為而構成司法院大法官審理案件法第5條第1項第1款之疑義或爭議時，則另得直接聲請解釋憲法。如上述處分行為有損害地方自治團體之權利或法律上利益情事，其行政機關得代表地方自治團體依法提起行政訴訟，於窮盡訴訟之審級救濟後，若仍發生法律或其他上位規範違憲疑義，亦得聲請司法院大法官會議解釋。
- 4.至若無關地方自治團體決議事項或自治法規效力問題，亦不屬前開得提起行政訴訟之事項，而純為中央與地方自治團體間或上下級地方自治團體間之權限爭議，則應循前述地方制度法第77條規定解決之，尚不得逕向司法院聲請解釋。

乙、測驗題部分：（50分）

- C 1 何種民選人員選舉期間經二次受理候選人登記，無人申請登記時，得由鄉（鎮、市、區）公所就符合資格之民眾遴聘之？
(A)鄉（鎮、市）民代表 (B)區長 (C)村（里）長 (D)鄉（鎮、市）長
- C 2 直轄市總預算案，如不能依規定期限審議完成時，下列敘述何者錯誤？
(A)已獲授權之原訂計畫，覈實動支
(B)履行其他法定義務之收支
(C)新興資本支出及新增科目可先予動支
(D)收入部分暫依上年度標準及實際發生數，覈實收入
- C 3 地方自治團體對於上級監督機關所為代行處理之處分，如認為有違法時，應如何處理？
(A)由內政部會同中央各該主管機關解決 (B)聲請司法院大法官解釋
(C)依行政救濟程序辦理 (D)由立法院調解
- D 4 依財政收支劃分法規定，縣統籌分配鄉（鎮、市）款項之分配辦法，其中依公式分配之款項，不得低於可供分配總額之百分比為：
(A)百分之六十 (B)百分之七十 (C)百分之八十 (D)百分之九十
- C 5 下列有關直轄市、市及縣轄市設置標準之敘述，何者正確？
(A)人口聚居達 200 萬人以上，且在政治、經濟、文化及都會區域發展上，有特殊需要之地區得設直轄市
(B)人口聚居達 150 萬人以上，且在政治、經濟、文化及都會區域發展上，有特殊需要之地區得設直轄市
(C)人口聚居達 50 萬人以上未滿 125 萬人，且在政治、經濟及文化上地位重要之地區，得設市
(D)人口聚居達 15 萬人以上未滿 40 萬人，且工商發達、自治財源充裕、交通便利及公共設施完全之地區，得設縣轄市
- C 6 下列有關地方自治之敘述，何者錯誤？
(A)地方自治係指以一地之人力與財力，自行處理該地公共事務
(B)地方自治包含團體自治與住民自治
(C)地方自治強調中央主導與行政一體
(D)地方自治即地方民主制度
- D 7 依地方制度法規定，縣（市）政府辦理自治事項，如有違背法律或基於法律授權之法規者，應如何處理？
(A)屬自治範圍，中央不得干預
(B)送請司法院解釋
(C)由中央各該主管機關逕予撤銷、變更、廢止或停止其執行
(D)由中央各該主管機關報行政院予以撤銷、變更、廢止或停止其執行
- A 8 自治法規與上級自治團體自治條例出現有無抵觸之疑義時，得聲請下列那個機關解釋之？
(A)司法院 (B)行政院 (C)立法院 (D)內政部
- B 9 縣（市）議會要議員多少人以上之請求，方得召集臨時會？
(A)二分之一 (B)三分之一 (C)四分之一 (D)三分之二

【版權所有，重製必究！】

- C 10 縣(市)長辭職、去職或死亡者，其所遺任期至少需剩多久，始辦理補選？
(A)一年 (B)一年半 (C)二年 (D)二年半
- C 11 縣(市)、鄉(鎮、市)依其地方特色及資源，所經營具有經濟價值之事業，稱之為：
(A)公共事業 (B)社區營造 (C)公共造產 (D)公共產業
- D 12 自治條例經地方立法機關議決後，函送各該地方行政機關，地方行政機關收到後，除法律另有規定，或依第 39 條規定提起覆議、第 43 條規定報請上級政府予以函告無效或聲請司法院解釋者外，應於幾日內公布？
(A)10 日 (B)15 日 (C)20 日 (D)30 日
- A 13 下列有關地方自治團體改制直轄市之敘述，何者正確？
(A)縣(市)擬改制為直轄市者，縣(市)政府得擬訂改制計畫，經縣(市)議會同意後，由內政部報請行政院核定之
(B)縣(市)擬與其他直轄市、縣(市)合併改制為直轄市者，相關直轄市政府、縣(市)政府得共同擬訂改制計畫，逕送內政部報請行政院核定之
(C)內政部應於收到改制計畫後 3 個月內，陳報行政院核定
(D)行政院收到內政部陳報改制計畫，應於 3 個月內核定之
- A 14 司法院釋字第 498 號解釋：「地方自治為憲法所保障之制度」，此係源自下列何種學說作為地方自治之基礎？
(A)制度保障說 (B)新制度主義說 (C)人民主權說 (D)委任說
- B 15 村、里、鄉的設置，是以下列何者為計算基礎？
(A)人口 (B)戶 (C)選民 (D)稅收
- D 16 地方自治團體依法律、上級法規或規章規定，在上級政府指揮監督下，執行上級政府交付辦理之非屬該團體事務，而負其行政執行責任之事項，是指下列何種事項？
(A)自治事項 (B)共同辦理事項 (C)行政事項 (D)委辦事項
- C 17 鄉(鎮、市)改制為區者，改制前一日仍在職之鄉(鎮、市)民代表，除依法停止職權者外，由直轄市長聘任為：
(A)區顧問 (B)區民代表 (C)區政諮詢委員 (D)區政調解委員
- C 18 直轄市政府一級單位主管或一級機關首長，依專屬人事管理法律任免的包括：
(A)主計、人事、衛生、警察 (B)財政、人事、教育、警察
(C)主計、人事、警察、政風 (D)主計、人事、政風、教育
- A 19 依地方制度法規定，縣(市)議會對於縣(市)政府移送之覆議案，逾期未議決者，其原決議：
(A)失效 (B)移下會期再議 (C)送請內政部解決 (D)由縣(市)政府依法執行
- B 20 下列何者非地方公職人員被解除職務或職權之原因？
(A)直轄市長經法院判決當選無效確定，或經法院判決選舉無效確定，致影響其當選資格者
(B)縣(市)長因罹患重病，致不能執行職務繼續 6 個月以上者
(C)直轄市長因故不執行職務連續達 6 個月以上者
(D)縣(市)議員連續未出席定期會達二會期者
- A 21 下列有關地方自治團體自治規則之敘述，何者正確？
(A)地方行政機關得依職權，針對自治條例未規範之事務制定自治規則
(B)地方立法機關得基於法律之授權，代替地方行政機關制定自治規則
(C)地方行政機關制定之自治規則皆需有自治條例於事前或事後之授權
(D)地方行政機關得經自治條例之授權，於自治規則中設置罰則與罰鍰
- B 22 將現行中央機關辦理之業務，以地域性與親近性等因素「業務下放」，是基於下列那一項政策？
(A)去任務化 (B)地方化 (C)行政法人化 (D)委外化
- B 23 地方稅法通則規定臨時稅課之課徵年限最多幾年？
(A)1 年 (B)2 年 (C)3 年 (D)4 年
- A 24 依地方制度法第 21 條規定，地方自治事項如涉及跨直轄市、縣(市)、鄉(鎮、市)區域時，應先如何辦理？
(A)由各地方自治團體協商辦理 (B)由各地方民意機關裁奪
(C)由各地方自治團體分別辦理 (D)涉及跨區域的事項不宜辦理
- A 25 依地方制度法之規定，在一般情況下，彰化市公所依據彰化縣自治條例授權所訂定之自治規則，於發布後，應函送下列何機關備查或查照？
(A)彰化縣政府及彰化市市民代表會 (B)彰化縣政府及彰化縣議會
(C)彰化縣議會及彰化市市民代表會 (D)內政部及行政院

【版權所有，重製必究！】