

1-4 行政裁量及不確定法律概念

爭點3 法院於審查判斷餘地時所應考量之因素¹⁴。

此可參釋字第553號解釋¹⁵揭示之參數，臚列如下：

- (一)事件之性質。
- (二)原判斷之決策過程。
- (三)有無應遵守之法律程序？決策過程是否踐行？
- (四)法律概念涉及事實關係時，其涵攝有無錯誤？
- (五)對法律概念之解釋有無明顯違背解釋法則或抵觸既存之上位規範。
- (六)是否尚有其他重要事項漏未斟酌。

爭點4 行政裁量與不確定法律概念之區別。

	行政裁量	不確定法律概念
適用領域	公法	公法、私法
層 次	法律效果的選擇or決定	構成要件的判斷or評價

14 其實齣，可以發現在前面引註講的行政法院在各個判斷餘地案例中所建立的審查範圍，大致上都可以被這邊解釋所建立的判準所包含，所以把這邊解釋提到的判準記熟，也就大致掌握了實務對於判斷餘地的審查範圍。讀者可能會想：「那我就直接看這邊就好啦，前面寫的那些引註害我看得要死要活是浪費我時間？」對於這樣的質疑（？，筆者在這邊回覆，首先請讀者們喝杯涼的（筆者推薦肥宅快樂水）降降火氣不要生氣啦。另外就是，資料永遠不嫌多嘛，這樣考試寫作上才會有更豐富的素材囉。

15 釋字第553號解釋理由書摘錄：「對此類事件之審查密度，揆諸學理有下列各點可資參酌：(一)事件之性質影響審查之密度，單純不確定法律概念之解釋與同時涉及科技、環保、醫藥、能力或學識測驗者，對原判斷之尊重即有差異。又其判斷若涉及人民基本權之限制，自應採較高之審查密度。(二)原判斷之決策過程，係由該機關首長單獨為之，抑由專業及獨立行使職權之成員合議機構作成，均應予以考量。(三)有無應遵守之法律程序？決策過程是否踐行？(四)法律概念涉及事實關係時，其涵攝有無錯誤？(五)對法律概念之解釋有無明顯違背解釋法則或抵觸既存之上位規範。(六)是否尚有其他重要事項漏未斟酌。」

	行政裁量	不確定法律概念
機關 自由判斷 之可能性	裁量的各種選擇都合法，只有適當與否的問題	有多種解釋可能，但只有一種是正確的判斷
司法審查	原則：僅審合法性，不審合目的性 例外：裁量瑕疵	原則：全面審查 例外：涉及高度屬人性、技術性、經驗性事項時，應尊重機關的判斷餘地



就行政裁量與不確定法律概念的區分，學說上主要即為質的區別說與量的區別說之爭議，而上面的表格係以質的區別說為基礎而作之二者概念區別。但近來有學者指出，行政裁量與不確定法律概念二者之區分是否有其實益？理由在於，該二者本質上均有高度開放性，均為立法權授權給行政權的行政自主餘地，故二者在個案上實非清楚可分。好比說，行政機關在解釋不確定法律概念後所為之行政行為，乍看之下似乎是行政裁量，但在解釋法律的過程中難道與不確定法律概念的判斷餘地完全無關嗎，恐怕不是吧（詳細論述，讀者可參考，李建良，行政法基本十講，2014年修訂5版，元照，頁284-285）另外，構成裁量收縮的參數、判斷餘地的案例、法院於審查判斷餘地應考慮之因素，這些都是國考出題的常客，請讀者們一定要掌握喔～

範題演練

Q 範題一

大陸地區人民甲女與中華民國國民乙男結婚後，獲得在臺灣

1-4 行政裁量及不確定法律概念

地區依親居留許可。四年後甲申請在臺長期居留，經內政部入出國及移民署派員訪查及面談結果，認定甲長期在臺北工作，與定居在高雄之乙並無同居事實，甲乙雙方說詞有重大瑕疵。內政部除不予許可甲之長期居留申請外，也廢止甲之依親居留許可。甲主張已在臺灣居住多年，事後廢止依親居留許可違反信賴保護原則；內政部主張「說詞有重大瑕疵」為不確定法律概念，行政法院應尊重其判斷餘地。請問雙方之主張是否有理由？

【102年檢察事務官行政法第1題】

【參考法條】

臺灣地區與大陸地區人民關係條例

第10條之1：「大陸地區人民申請進入臺灣地區團聚、居留或定居者，應接受面談、按捺指紋並建檔管理之；未接受面談、按捺指紋者，不予許可其團聚、居留或定居之申請。其管理辦法，由主管機關定之。」

第17條第9項：「前條及第一項至第五項有關居留、長期居留、或定居條件、程序、方式、限制、撤銷或廢止許可及其他應遵行事項之辦法，由內政部會同有關機關擬訂，報請行政院核定之。」

大陸地區人民申請進入臺灣地區面談管理辦法

第14條：「大陸地區人民有下列情形之一者，其申請案不予許可；已許可者，應撤銷或廢止其許可：……二、申請人、依親對象無同居之事實或說詞有重大瑕疵。……」

K 爭點分析

本題主要在測驗信賴保護原則之操作以及法院對於不確定法律概念之審查界限。相信如果能掌握相關基本概念，讀者們應該能夠輕鬆回答～

A 擬答

【本題共1,076字】

本件應以內政部之說法為有理由，理由試分述如下：

(一)甲不得主張信賴保護：

1.按信賴保護原則為法治國原則下之一重要原則，其旨在於國家為行

政行為時，對於人民因正當信賴國家所產生之任何利益應予以保護，保護之方式又有存續保護及財產保護之分（釋字第525號、第529號、第605號解釋，行政程序法第8條參照）。

2. 信賴保護之要件試分述如下：

(1) 積極要件：有信賴基礎存在、人民有信賴表現、人民之信賴利益值得保護。又關於信賴表現之部分，通說主張「只要該表現對人民之生活造成深刻改變」者即屬之。復就信賴利益是否值得保護之探討，通說主張依行政程序法第119條各款反面檢驗之，如無各款情事即屬信賴值得保護。

(2) 消極要件：無國家事先保留廢止權、無國家行為係基於顯然錯誤之基礎行為、無公益之要求顯然高於人民信賴利益等情事。

3. 小結：

本件中，甲依照臺灣地區與大陸地區人民關係條例及相關法規取得來臺居留之許可，該等抽象法規與具體之依親許可處分可為甲之信賴基礎，應無疑義。甲亦因信賴相關規定進而留臺定居，是以對甲之生活有相當程度之影響，可認甲有信賴表現。又甲亦無行政程序法第119條各款事由故甲之信賴利益值得保護。惟辦法中明文「依親對象無同居之事實」構成主管機關廢止許可之事由，是以國家機關已事先保留廢止權。準此，甲既得以預見往後法秩序之變動，其自無主張信賴保護之可能。

(二) 內政部主張法院應尊重其判斷餘地等語，應為有理由：

1. 按法律中常存有不確定法律概念，行政機關於認事用法時基於其專業判斷將事實涵攝至此類不確定法律概念中，基於「權力分立」之考量，法院自應予以尊重，是謂「判斷餘地」。

1-4 行政裁量及不確定法律概念

2. 又基於法院依法審判之精神，不確定法律概念既為法律構成要件之一部，則法院原則上本得介入審查之，惟如遇有判斷餘地等事項，此時法院基於尊重機關間權責之分配，例外地僅為適法性審查。

3. 復按釋字第533號解釋理由書之旨，法院於審查不確定法律概念時須注意下列因素，行政機關如有違反，此時法院即得以該認事用法為違法予以撤銷或變更：

(1) 事件之性質，是否涉及專業事項抑或涉及人民基本權限制。

(2) 原判斷之決策過程係由機關首長獨自為之或合議行之。

(3) 有無遵守正當法律程序。

(4) 涵攝有無錯誤。

(5) 對法律概念之闡釋有無明顯違背解釋法則或牴觸既存上位規範。

(6) 是否尚有其他重要事項漏未斟酌。

4. 小結：

本件中，考慮現今社會中假結婚事件等所在多有等情事，又大陸人士出入境事項牽涉國家主權行使，與外交事務有關，具高度政治性，且內政部如調查屬實，則基於尊重內政部主管機關之專業判斷決定，依法廢止甲之依親許可應無不許之理。是以管見以為行政機關於此之判斷並無瑕疵情事，法院應予以尊重。

Q 範題二

甲市某民眾向該市政府提報由乙公司所有之某日式宿舍群（以下簡稱系爭宿舍群）具文化價值，甲市政府於依文化資產保