

釋字第七一七號解釋協同意見書

大法官 林錫堯

本人曾於本院釋字第 714 號解釋協同意見書詳述關於如何區分「真正溯及既往」與「不真正溯及既往」之概念；又區分此二概念主要在於：原則上不容許「真正溯及既往」，例外容許；原則上容許「不真正溯及既往」，例外不容許，而異其違憲審查模式；以及對「真正溯及既往」與「不真正溯及既往」法規之違憲審查各應如何進行等問題之意見。如今本案所涉問題，係如何適用信賴保護原則與行政法規不溯及既往原則（即解釋理由書所稱「禁止法律溯及既往原則」）之問題，本質上與本院釋字第 714 號解釋所面對之問題大致相同，故本意見書原則上不擬重述。

茲因認本案解釋理由書有關如何適用信賴保護原則之論述，仍有不明或不足之處，爰就其相關問題表示個人意見如下：

一、本案係以信賴保護原則與比例原則審查系爭規定，但本案所涉問題，僅及於信賴保護原則之部分適用範圍：

換言之，關於信賴保護原則之適用，本案之情形僅是：授予人民經濟利益之行政法規，發生「不真正溯及既往」之變動，而不利於規範對象。於此情形，該新法規（即系爭規定）是否符合信賴保護原則與比例原則。因此，必須先釐清在上述情形下，信賴保護原則所要求之內涵為何？系爭規定

之規範對象是否符合信賴保護之要件（尤其有無值得保護之信賴利益）？系爭規定應依何種較具體之基準審查？解釋理由書對這些問題雖有所說明，但仍嫌不明與不足。至於比例原則之適用，較無疑義，惟解釋理由書仍有未明之處，爰一併敘述。

二、關於系爭規定之規範對象是否符合信賴保護要件（尤其有無值得保護之信賴利益？法規變動時，規範對象之信賴利益如何發生？）之問題說明如下：

按法規（依釋字第 525 號解釋，含解釋性、裁量性之行政規則¹）一旦公布、發布或頒行（下達）而發生效力者，其規定如有利於規範對象，即成為規範對象之信賴基礎。又如就適用法規之相關情況（如法規所適用之生活事實、規範對象對於該法規通常會有何種反應、法規適用結果通常對規範對象之生活安排有何影響、規範對象選擇不適用該法規之可能性為何等情況），依經驗法則予以客觀合理判斷之結果，

¹ 按關於行政規則變動時是否適用信賴保護原則之問題？容有不同見解。由本院釋字第 525 號解釋文及解釋理由書觀之，其所稱適用信賴保護原則之「行政法規」，除法律外，尚包括法規命令、解釋性行政規則與裁量性行政規則。理論上，職權命令當包括在內，其他行政規則亦可能包括在內。蓋行政規則變動時，如該行政規則具有間接對外效力（不限於解釋性行政規則或裁量性行政規則），乃至在特殊情形下可認其具有直接對外效力，就整個法體系而言，適用於具體個案時，可能有不同之結果，故均可能構成行政法規之變動，而對人民權利有影響，故原則上可為信賴基礎，從而與法律或法規命令、職權命令之變動適用相同法則，即原則上應適用信賴保護原則。且違法之行政規則亦得為信賴基礎，但是重大明顯之違法，則屬信賴不值得保護。至於單純內部效力之行政規則，對人民當不生信賴保護之問題。可參閱：林錫堯，〈行政規則面面觀〉，《中華法學》，第 15 期，2013 年 11 月，頁 55 以下。

堪認法規之實施已成為規範對象安排日常生活、處置財產或努力工作之憑藉或目標，則不論該法規係賦予規範對象權利或可預期之利益（本院釋字第 605 號解釋理由書參照），規範對象已因而享有一定的法律地位，原則上應可認規範對象已就該法規之存續享有值得保護²之信賴利益。此種信賴舊法規存續之信賴利益，於法規變動（制定、修正或廢止）時，應當予以正視。如因法規變動而對規範對象之信賴利益產生不利影響，即減損規範對象之法律地位者，應依信賴保護原則與比例原則加以審查，尤其應就法規變動之公益與規範對象之信賴利益之間，存在之利益衝突，妥為權衡調和，適度賦予應有之效果，以期憲法價值之實現臻於和諧完善。

三、依信賴保護原則與比例原則，對「不真正溯及既往」法規之兩層次審查模式：

本文認為，對授予人民經濟利益之行政法規，發生「不真正溯及既往」之變動，而不利於規範對象之情形，於適用信賴保護原則與比例原則審查新法規時，應建立下述「兩層次審查模式」³：第一層次審查新法規是否因違反信賴保護原

² 釋字第 605 號解釋：「至經廢止或變更之法規有重大明顯違反上位規範情形，或法規（如解釋性、裁量性之行政規則）係因主張權益受害者以不正當方法或提供不正確資料而發布者，其信賴即不值得保護（本院釋字第五二五號解釋意旨參照）」。另關於法規成為信賴基礎之說明，可參見 Kyrill-A.Schwarz, Vertrauensschutz als Verfassungsprinzip, 2002, S.300f.（略以：如法規可引導特定意圖，成為國家與人民相互關係上之一般因素，且涉及人民基本權者，該法規可成為信賴基礎）。

³ 除釋字第 714 號協同意見書所述外，關於歐盟法院（EuGH）將信賴保護之效果涵蓋存續保護（指排除任何對關係人不利之法規變動；排除新法規之不真正

則或比例原則而違憲，應予宣告失效或定期失效；如認未違憲，第二層次審查立法者（含行政命令訂定者）是否依信賴保護原則或其他原則，有另定過渡條款或其他合理之補救措施之立法義務，並不涉及新法規本身是否違憲之問題。此兩層次之審查，雖同屬適用信賴保護原則，但審查基準應所不同。

（一）第一層次審查新法規是否因違反信賴保護原則或比例原則而違憲，致應予宣告失效或定期失效：

新法規如屬「不真正溯及既往」之規定，雖原則上容許，但如未符合信賴保護原則與比例原則之一定要求，則應例外不容許，而構成違憲，應予宣告失效或定期失效。

在此一層次之審查，主要是審查法規變動之理由為何？所預達成之公益為何（即法規變動之公益為何）？是否因其適用而不利規範對象之信賴利益（即減損規範對象之法律地位）？規範對象信賴舊法規存續而值得保護之信賴利益（存續利益 Bestandsinteressen）為何？法規變動之公益與規範對象之信賴利益衡量結果，何者較具優越價值？同時一併審查新法之內容是否適合達成法規變動之公益目的？是否係達成法規變動之公益目的所必要？如經衡量結果，規範對象信

溯及適用，而使舊法規繼續其效力。如此等於限制立法者之形成自由，宣告不真正溯及之法規違憲，其要求標準較高）、過渡條款、補償等內容，呈現層級體系。詳見 Kyrill-A.Schwarz, Vertrauensschutz als Verfassungsprinzip, 2002, S.426ff.

賴舊法規存續而值得保護之信賴利益比法規變動之公益較具優越價值；或新法之內容不適合達成法規變動之公益目的，或並非達成法規變動之公益目的所必要（逾越達成變更目的所必要之程度），則新法規違反信賴保護原則或比例原則而違憲⁴，應予宣告失效或定期失效。

(二)第二層次審查立法者（含行政命令訂定者）是否依信賴保護原則等原則，有另定過渡條款或其他合理補救措施之立法義務。又如立法者未盡立法義務，雖並不因而導致新法規本身違憲，但基於信賴保護等原則，於法律容許漏洞補充之範圍內，司法機關或行政機關應考量如何補充合理之過渡條款或其他補救措施：

新法規通過第一層次審查者（即法規變動具優越公益性、必要性），雖於憲法上容許此一「不真正溯及既往」之規定，但仍應依信賴保護原則審查立法者是否有另定過渡條款或其他合理之補救措施之立法義務？蓋問題已不在於新法規合憲與違憲之問題，而在於如何於從舊法走向新法之過程中，使規範對象消除或減少痛苦？是否應以過渡條款或其他合理之補救措施⁵，調和相關公益與私益，以妥適解決其間

⁴ 參考 Christian Bumke, Casebook Verfassungsrecht, 2013, Rn.1481ff 有關德國聯邦憲法院最近裁判見解。

⁵ 詳見司法院釋字第 525、529、574、577、589、605 號（關於上開解釋之分析與綜合整理，含行政法規變動時適用信賴保護原則之要件（含信賴表現、信賴利益、信賴值得保護等要件）與效果，詳見林錫堯，《行政法要義》，三版，2006 年 9 月，第 75 頁以下。另可參閱釋字第 620 號。此外亦可參見釋字第 352、538、575、580、629 號解釋。

之矛盾？

誠如本院釋字第 605 號解釋理由書所示：「任何行政法規皆不能預期其永久實施，然行政法規發布施行後，訂定或發布法規之機關依法定程序予以修改，應兼顧規範對象信賴利益之保護。其因公益之必要修正法規之內容，如人民因信賴舊法規而有客觀上具體表現信賴之行為，並因法規修正，使其依舊法規已取得之權益，與依舊法規預期可以取得之利益⁶受損害者，應針對人民該利益所受之損害，採取合理之補救措施，或訂定合理之過渡條款，俾減輕損害，以符憲法保障人民權利意旨。」又釋字第 620 號解釋理由書指出：「任何法規皆非永久不能改變，立法者為因應時代變遷與當前社會環境之需求，而為法律之制定、修正或廢止，難免影響人民既存之有利法律地位。對於人民既存之有利法律地位，立法者審酌法律制定、修正或廢止之目的，原則上固有決定是否予以維持以及如何維持之形成空間。惟如根據信賴保護原則有特別保護之必要者，立法者即有義務另定特別規定，以限制新法於生效後之適用範圍，例如明定過渡條款，於新法生效施行後，適度排除或延緩新法對之適用（本院釋字第五七七號解釋理由書參照），或採取其他合理之補救措施，如以法律明定新、舊法律應分段適用於同一構成要件事實等

⁶ 所宜注意，釋字第 605 號解釋理由書同時指出：「惟人民依舊法規預期可以取得之利益並非一律可以主張信賴保護，仍須視該預期可以取得之利益，依舊法規所必須具備之重要要件是否已經具備，尚未具備之要件是否客觀上可以合理期待其實現，或經過當事人繼續施以主觀之努力，該要件有實現之可能等因素決定之。」

（八十五年十二月二十七日修正公布之勞動基準法增訂第八十四條之二規定參照），惟其內容仍應符合比例原則與平等原則」。

由上述解釋意旨可知，「其因公益之必要修正法規之內容」者（按此即表示已通過上述第一層次審查，惟其內涵仍須予以詳述），基於信賴保護原則仍應賦予立法者另定過渡條款或其他合理補救措施之立法義務（按此須依第二層次審查判斷）。

在第二層次審查上，並非凡對規範對象之信賴利益產生不利影響，立法者即有上述立法義務，如利益衡量結果，規範對象信賴利益受不利影響之程度，顯較輕微，而可合理期待其忍受者，即難認立法者有上述立法義務。又縱立法者有上述立法義務，亦未必是應規定特定內容之立法義務，如何保護規範對象之信賴利益，毋寧屬立法裁量範圍。但視個別情形，基於信賴保護原則、比例原則、期待可能原則與規範對象基本權之保障，此等立法裁量仍有其界限，如逾此界限，即屬未盡立法義務，惟並不因而導致新法規本身違憲⁷。

準上所述，有關第二層次審查，本文試為簡明之論述如下：法規之變動，如符合信賴保護原則與比例原則要求之變

⁷ 釋字第 620 號解釋理由書因而指出：「立法者如應設而未設『限制新法於生效後適用範圍之特別規定』，即過渡條款，以適度排除新法於生效後之適用，或採取其他合理之補救措施，而顯然構成法律之漏洞者，基於憲法上信賴保護、比例原則或平等原則之要求，司法機關於法律容許漏洞補充之範圍內，即應考量如何補充合理之過渡條款，惟亦須符合以漏洞補充合理過渡條款之法理。」基於相同法理，行政機關於執行新法規時，亦得為相同之漏洞補充。

動必要性與公益優越性，雖不能指摘其變動發生影響新法規效力之違憲效果，但立法者（含行政命令訂定者）於依其裁量決定法規如何變動時，仍應斟酌規範對象已就舊法規之存續所享有值得保護之信賴利益。如因法規變動而對規範對象值得保護之信賴利益產生不利影響，減損其法律地位者，基於信賴保護原則，必須設有使其得以緩和與調適之機制。因此，除規範對象信賴利益受不利影響之程度，衡諸法規變動公益之重要性，顯較輕微，而可合理期待其忍受外，立法者有義務在實現法規變動之公益必要範圍內，斟酌個別情況與規範對象基本權受影響之程度，另定合理之過渡條款或其他補救措施，以適度保護規範對象，避免使其法律地位遭受過度減損。此際，立法原則上有決定如何保護之形成空間（本院釋字第 620 號解釋理由書參照），亦即在各種可能之保護方法中（諸如：舊法限期繼續適用、逐步取消原授益、對可能造成過苛之情形予以特別考量、提供補償等），究採何者為宜，實乃立法者形成之空間。但立法者所選擇之保護方法，必須依其情況適足達成上述「在實現重要公益必要範圍內保護規範對象信賴利益」之目的。

再者，如釋字第 620 號解釋理由書指出：「至立法者如應設而未設『限制新法於生效後適用範圍之特別規定』，即過渡條款，以適度排除新法於生效後之適用，或採取其他合理之補救措施，而顯然構成法律之漏洞者，基於憲法上信賴保護、比例原則或平等原則之要求，司法機關於法律容許漏

洞補充之範圍內，即應考量如何補充合理之過渡條款，惟亦須符合以漏洞補充合理過渡條款之法理。」換言之，如立法者未盡立法義務，應規定而未規定，則基於信賴保護等原則，司法機關於法律容許漏洞補充之範圍內，即應考量如何補充合理之過渡條款或其他補救措施。依此推論，行政機關於執行法規遇有相同情形時，亦當為相同處理，以落實信賴保護原則。此乃本文建議採取「兩層次審查模式」之意義。倘若認為新法規未定合理之過渡條款或其他補救措施，即屬違憲，而應予宣告失效或定期失效，使原本被認為較妥適之新法規失其規範功能，而使舊法繼續適用，即有違社會正義而不符法實質正當性，當非信賴保護原則之本旨。

四、結語

關於信賴保護原則應如何適用之問題，尤其從抽象之觀念適用於具體之各種國家公權力行為，究應如何開展其具體內涵（信賴保護之要件與效果）？乃至在信賴保護原則之憲法法理探討上，涉及有關「法安定性 *Rechtssicherheit*」、「法繼續性 *Rechtskontinuität*」等法理應如何正確掌握？關於關於「法治國家之信賴保護（*rechtsstaatlicher Vertrauensschutz*）」與「基本權之信賴保護（*grundrechtlicher Vertrauensschutz*）」之理論上區分⁸，如何妥適運用？在法規之違憲審查上，信賴

⁸ 按關於信賴保護原則之理論基礎，可區分為：(1) 法治國家之信賴保護：法安定性係法治國家原則之重要因素；法安定性係要求法應有某種持久性，俾使人民得以相信法之存續；對人民而言，法安定性之首要意義是信賴保護。(2) 基

保護原則與比例原則之關係為何？二原則宜單一操作、合併操作或分別操作？等問題，均有待深入探討。本案解釋或許可認為，在授予人民經濟利益之行政法規發生「不真正溯及既往」之變動而不利於規範對象時，應如何適用信賴保護原則之問題上，已作某種進展，但仍有不明或不足之處，有待未來繼續努力。

本權之信賴保護：當人民基本權受侵害，而致其信賴落空，則涉及某一特殊的基本權之信賴保護，即應透過基本權保障來實現信賴保護，其中應特別強調法治國家原則；且因涉及之基本權不同而呈現不同之信賴保護內涵。以上詳見 Hans-jürgen Papier, Veranlassung und Verantwortung aus verfassungsrechtlicher Sicht, DVBl 2011, Heft 4, S.190f.