

第三章 因法規變更衍生之信賴保護疑義的處理

第一節 司法院大法官與信賴保護原則相關解釋的評析

一、釋字第五二五號解釋

(一) 解釋要旨

司法院大法官關於信賴保護原則的解釋，作較深入論述的近年解釋首推釋字第 525 號解釋。本號解釋理由書先是指出**信賴保護原則的法理基礎**在於：「法治國為憲法基本原則之一，法治國原則首重人民權利之維護、法秩序之安定及誠實信用原則之遵守。人民對公權力行使結果所生之合理信賴，法律自應予以適當保障」。本號解釋的第二項論述重點則係，**行政法規廢止或變更原則上均有信賴保護原則之適用**：「行政法規（包括法規命令、解釋性或裁量性行政規則）之廢止或變更，於人民權利之影響，並不亞於前述行政程序法所規範行政處分之撤銷或廢止，故行政法規除預先定有施行期間或經有權機關認定係因情事變遷而停止適用，不生信賴保護問題外，制定或發布法規之機關固得依法定程序予以修改或廢止，惟應兼顧規範對象值得保護之信賴利益，而給予適當保障」；解釋理由書第二段更明確表達此意旨：「制定或發布法規之機關基於公益之考量，即社會整體利益優先於法規適用對象之個別利益時，自得依法定程序停止法規適用或修改其內容，若因此使人民出於信賴先前法規繼續施行，而有因信賴所生之實體法上利益受損害者，倘現有法規中無相關補救規定可資援用時……，基於信賴之保護，制定或發布法規之機關應採取合理之補救措施或訂定過渡期間之條款，俾減輕損害」。本號解釋的第三項重點是指出，**人民不得主張信賴保護的情形**：「一、經廢止或變更之法規有重大明顯違反上位規範情形者；二、相關法規（如各種解釋性、裁量性之函釋）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，其信賴顯有瑕疵不值得保護者；三、純屬法規適用對象主觀之願望或期待而未有表現已生信賴之事實者，蓋任何法規皆非永久不能改變，法規未來可能修改或廢止，受規範之對象並非毫無預見，故必須有客觀上具體表現信賴之行為，始足當之」。本件作為信賴基礎的公權力行為是一件嗣後被認定**違反法律意旨的函釋**，就此，本號解釋認其**仍得為信賴基礎**，惟以**人民欠缺表現信賴行為作為論據駁回其主張**：「銓敘部七十六年六月四日發布之上開函件，雖得為信賴之基礎，惟……與法律之規定既不一致，自不能預期其永久實施，除已有客觀上具體表現信賴之行為者外，尚不能因比敘措施廢止即主張其有信賴利益之損失。就本件而言，參與轉任公職考試或取得申請比敘資格，乃表現其服役之初即對應考試服公職可獲優待具有信賴之客觀具體行為。是以於停止適用時，尚未應考試及格亦未取得公務人員任用資格者……，難謂法規廢止時已有客觀上信賴事實之具體表現，即無主張信賴保護之餘地」。

（二）疑義分析

檢視本號解釋前揭要旨，除說理不無曖昧外，結論亦不無可疑。其說理曖昧之處首先表現在，**對信賴保護原則之法理基礎的交代方式**。看來大法官以法治國原則作為信賴保護原則的憲法基礎，但又以「人民權利之維護、法秩序之安定及誠實信用原則」作為支撐信賴保護原則的，法治國原則之子原則。然而，此三者作為信賴保護原則的法理基礎，對信賴保護原則的運用有無差異？例如，對信賴基礎、不能主張信賴保護之情形、有無信賴行為的認定是否因其法理基礎不同而有異？大法官均未進一步說明。

其結論可疑之處首先是：本件解釋認定，**凡行政法規有變更、廢止之情形**，即使「社會整體利益優先於法規適用對象之個別利益」，「人民出於信賴先前法規繼續施行，而有因信賴所生之實體法上利益受損害者」，「**基於信賴保護，制定或發布法規之機關應採取合理之補救措施**」。其是否過度限制立法機關立法調整之空間？在情事變遷劇烈的當代，假定當下法秩序原則上應繼續施行的出發點是否妥適？德國前聯邦憲法法院院長 Ernst Benda 就強調，以積極形塑社會為已任的國家，其不僅要維繫內部與外部安全，更有權也有義務，在經濟、社會秩序的場域裡積極活動；如是，就不可能讓其一旦介入規定者就此不容變動。在感受到有問題的範圍裡，立法必須介入規整。在如斯的社會法治國裡，信賴保護的理解與自由的法治國不同。假使一旦被賦予的法律地位因此就享有憲法層次的，不容克服的存續保障的話，國家將因此陷於僵固¹。

其結論可疑之處尤其在於：其**並未區分信賴基礎的不同，相應決定信賴保護的方式**²。具體而言，大法官忽略，法規範的拘束力應作一般抽象性的決定³，而不能取決於其是否「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」，或當事人是否有「客觀上具體表現信賴之行為」。劉鐵錚大法官針對本號解釋所提不同意見書進一步凸顯，**信賴基礎是行政法規**（按認「行政法規」的概念包含「行政規則」，本身已不無可議）**時，論斷「信賴行為」存否的困難**—多數大法官認定，「就本件而言，參與轉任公職考試或取得申請比敘資格，乃表現其服役之初即對應考試服公職可獲優待具有信賴之客觀具體行為」；相對於此，劉大法官則認為，「大專畢業生應召入伍，因信賴該函令，

1 Ernst Benda, § 17 Der soziale Rechtsstaat, in: E. Benda/Werner Maihofer/Hans-Jochen Vogel (Hg.), Handbuch des Verfassungsrechts, 2. Aufl., 1994, Rn. 50.

2 林明鏘教授也明白指出，就信賴保護原則應如何應用於行政法規變動的情形，釋字第 525 號解釋仍沿襲廢棄授益性行政處分的相關規定，其是否「過度遷就附會有關行政處分撤銷廢止之要件」，應加以審視：林明鏘，〈行政規則變動與信賴保護原則—兼評最高行政法院八十九年判字第一八四二號判決與司法院大法官釋字第五二五號解釋〉，葛克昌、林明鏘編《行政法實務與理論》，2003/3，頁 584-585。

3 即使是行政規則，依行政程序法第 159 條第 1 項，其仍屬「一般、抽象之規定」，僅其法規範效力「非直接對外發生」而已。而依行政程序法第 150 條第 1 項，法規命令則係「對多數不特定人民就一般事項所作抽象之對外發生法律效果之規定」。

從而志願轉服四年制預備軍官役，並依法退伍者，即為信賴事實之具體表現」。依筆者之見，所以產生歧異，原因無他，蓋其並非取決於個案當事人是否確已利用作為信賴基礎之具體公權力行為，毋寧只能作抽象因果關係的推理，而就相當因果關係有無的判斷，意見自然有別⁴。德國學者 Hartmut Maurer 就明確指出，在撤銷授益性行政處分的情形，因為是賦予特定人具體利益，自然能逐案審查，具體個案中的受益人是否確有信賴事實，其信賴是否值得保護。而因為法律具有一般抽象的性質，在審查信賴是否值得保護時，自然不能取向於個別國民，毋寧應一般化、類型化地取決於受法律影響之團體中的平均人。因此，在探討法律溯及的問題時，只能作「**人民得否信賴**先前法律之繼續存立」的提問⁵，而非如大法官所論的，取決於當事人是否有「客觀上具體表現信賴之行為」。

二、釋字第五二九號解釋與釋字第五三八號解釋

（一）解釋要旨

釋字第 529 號解釋理由書一開始就引述釋字第 525 號解釋的意旨，認定**行政法規依法定程序修改或廢止時，原則上應兼顧規範對象信賴利益之保護**。大法官將前揭意旨適用於本件，認「金馬地區役齡男子如已符合廢止前該辦法〔按係：金馬地區役齡男子檢定為已訓乙種國民兵實施辦法⁶〕第二條第一項第二款及同條第二項之要件者〔按係：實際接受各該地區軍事訓練或民防基本訓練

4 瑞士學者 Hans Huber 更明白指出，在對抗法規變更的溯及效果，防衛其由迄今的法規範導出之法律地位或其他利益時，多數主張者先前根本不知其利益所植基的規定；質言之，其對法律繼續適用的信賴實際上是直到失望的時點才產生，之前根本只是擬制的信賴：Hans Huber, Vertrauensschutz – Ein Vergleich zwischen Recht und Rechtsprechung in der Bundesrepublik und in der Schweiz, in: Otto Bachof(Hg.), Verwaltungsrecht zwischen Freiheit, Teilhabe und Bindung – Festgabe aus Anlaß 25jährigen Bestehens des Bundesverwaltungsgerichts, 1978, S. 326

5 Hartmut Maurer, § 60 Kontinuität und Vertrauensschutz, in: Josef Isensee/Paul Kirchhof(Hg.), Bd. III, 2. Aufl., 1996, Rn. 22.

6 〔 〕內容為作者所加記，下同。

（自衛隊訓練）並服勤務〕，原得於其他要件具備時依法請求檢定為已訓乙種國民兵，惟上開辦法經主管機關予以廢止時，對於尚未及申請檢定之人，其法律地位因而喪失，故基於此項法律地位之信賴即應予以保護」，並據此宣告國防部、內政部與行政院相關函釋，「不問是否符合檢定為已訓乙種國民兵要件，而概以六十四年次男子為金馬地區開始徵兵之對象部分，基於信賴保護原則，應不予適用」。

釋字第 538 號解釋同樣引述釋字第 525 號解釋的意旨，一般性地認定，「行政法規公布施行後，**制定或發布法規之機關依法定程序予以修改或廢止時，應兼顧規範對象信賴利益之保護**」。惟因營造業管理規則相關規定「不僅設有適用營造業管理規則之過渡期間，以為緩衝，並准予依該管理規則規定換領登記證書之方式辦理，所定過渡期間復無恣意裁量或顯非合理之情形，已兼顧此等營造業信賴利益之保護」，故並未違反憲法有關人民權利保障之規定。

（二）疑義分析

按前揭兩號解釋均引述釋字第 525 號解釋，一般性地承認，凡行政法規有修改、廢止之情形人民原則上均得主張信賴保護，其衍生之疑義已如前述，無庸贅述。兩號解釋衍生的進一步疑義分別是：**在法規變遷之際，必須居於何等地位始得主張信賴保護**（何以係以符合廢止前金馬地區役齡男子檢定為已訓乙種國民兵實施辦法第二條第一項第二款及同條第二項之要件，「其他要件」的具備與否則非重點？）以及，**如何認定採取之補救措施尚屬合理**（是否只須「無恣意裁量或顯非合理之情形」，即為已足？）。

三、釋字第五七四號解釋

（一）解釋要旨

現任大法官首次在釋字第 574 號解釋對信賴保護原則作深入的探討，其與前揭三號解釋之間的關係，誠宜留意。在本號解釋，大法官直接將**信賴保護的法理基礎**訴諸法治國原則：「法治國原則為憲法之基本原則，首重人民權利之維護、法秩序之安定及信賴保護原則之遵守」。此外，其**轉向援用法律不溯既往原則來處理法規修改與人民信賴保護之關係**：「法律一旦發生變動，除法律有溯及適用之特別規定者外，原則上係自法律公布生效日起，向將來發生效力。惟人類生活有其連續性，因此新法雖無溯及效力，而係適用於新法生效後始完全實現之構成要件事實，然對人民依舊法所建立之生活秩序，仍難免發生影響。此時立法者於不違反法律平等適用之原則下，固有其自由形成空間。惟如人民依該修正前法律已取得之權益及因此所生之合理信賴，因該法律修正而向將來受不利影響者，立法者即應制定過渡條款，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，俾符法治國之法安定性原則及信賴保護原則」。就本件，大法官認定，「雖同屬訴訟事件之訴訟規畫自新法生效後向將來受到影響之情形，如第二審判決係在新法公布之前所為，當事人依修正前民事訴訟法第四百六十六條第一項規定，原得提起第三審上訴而尚未提起，於上訴期間進行中，法律修正生效後始提起第三審上訴者，若第二審法院或第三審法院依裁定時之新法，以上訴所得受之利益未逾新法所定數額而駁回其上訴時，勢必侵害當事人依修正前民事訴訟法第四百六十六條第一項規定原已取得之上訴第三審權益，及因此所生之合理信賴。此時，立法者若未制定過渡條款，以排除該修正規定於生效後對上開情況之適用，即有因違反信賴保護原則而違憲之虞。民事訴訟法施行法第八條規定：『修正民事訴訟法施行前所為之判決，依第四百六十六條所定不得上訴之額數，於修正民事訴訟法施行後有增加時，而依增加前之法令許之者，仍得上訴。』係立法者審酌民事訴訟之性質，以及

第三審為法律審之功能，並為特別保護依修正前民事訴訟法第四百六十六條第一項規定曾經取得上訴第三審權利當事人之既得利益，所制定之過渡條款，既未逾越其制定法律過渡條款之自由形成範圍，與法治國之信賴保護原則自亦無違背」。針對本號解釋，許玉秀、許宗力大法官分別提出「部分協同意見書」、「協同意見書」。

許玉秀大法官首先嘗試釐清本號解釋援引為論述基礎之「**法律不溯既往、信賴保護與法安定性三項原則之間的關係**」。其正確但理據曖昧地指出，法安定性屬客觀法秩序，而信賴保護則偏向主觀權利保障的面向。尤其重要得是，許大法官正確指出，信賴保護原則一方面有維繫法秩序的功能，惟其亦可能導致法秩序的僵化：「如果不能信賴法秩序的持續有效，就不會產生對法的信賴，也就不會有遵守法律的意願，那麼法秩序就會崩解。但是法律的更新是法秩序中的常態，對於法秩序持續有效的信賴，在個案中必須是特別有保護必要的利益，方才能成為個案阻止法律溯及既往的依據」。然而，其就前揭三項原則之間關係的下述結論令人難解：「不溯既往是法安定原則的當然結論，必定是基於信賴保護的目的考量，方才得有例外，亦即法安定原則決定法律不溯及既往，而信賴保護原則調節法律不溯及既往的適用範圍。例如在藉由過渡條款或例外條款限縮不溯既往原則的適用範圍時，可以區分對實質法秩序或實證法秩序的信賴，對實質法秩序的信賴，可以只設定落日條款，給予緩衝調整期間，而不必對於過去的事實例外不溯及」。此外，許大法官並**引介德國學理對不溯既往原則的說明方式**：「德國學理上將不溯既往原則分成三個等級，第一個等級是刑法上罪刑法定原則所衍生的絕對不溯既往原則，第二和第三個等級是適用於刑法以外其他法律領域的真正與不真正溯及既往原則。第一個等級的不溯及既

往沒有例外⁷；第二個等級的真正溯及既往所針對的是新法生效前已取得的權益，原則上違憲，例外合憲……；第三個等級的不真正溯及既往所針對的是自新法生效前持續存在至新法生效時的既得權益事實，如逕行適用新法，原則上合憲，例外違憲」。

許宗力大法官看來比較不傾向，依法律不溯既往原則來檢討法律修正與人民信賴保護之關係的進路，他似乎**偏向「既得權」與「期待權」的理論**。他首先—立場上更接近前揭三號解釋地—認定，「凡法律修改，即便向將來發生效力，只要對發生於舊法時代，於新法公布生效時仍未完結的連續性事實關係，產生不利影響，就會有信賴保護問題」。繼而發展其「既得權」與「期待權」的論述：「本席同意，人民『依舊法已取得之權益』（既得權）因法律修正受到不利影響時，有信賴保護原則之適用。惟信賴保護原則的適用範圍絕非僅止於此，因『依舊法**已**取得之權益』受新法影響的情形，與法律的真正溯及既往幾無二致，實務出現的情形極少，較常見者反是『依舊法**預期可以**取得之權益』受新法影響的情形。如果信賴保護原則只保護『依舊法已取得之權益』，而不及『依舊法**預期可以**取得之權益』，勢必大幅失去其存在意義。然是否只要是『依舊法**預期可以**取得之權益』，就一律有信賴保護原則之適用？則又不盡然。究應如何認定有信賴保護原則適用之『依舊法**預期可以**取得之權益』之存在，固須綜合考量各種相關因素，難以一概而論，惟該**預期可以**取得之權益，依舊法規定所必須具備之要件之實現程度如何，應是一個共通的、基本的檢驗判準。準此，則重要的要件是否已經具備？尚未具備之要件是否在客觀上可以合理期待其實現？或是經過當事人繼續施以主觀努力後，該要件有實現可能性？等等，都是吾人個案判斷上所不能忽視之考量因素」。

7 其明定於基本法第 103 條第 2 項；就是否容許制定溯及既往的法律，基本法僅於此針對刑事法律明白作出規定：Ingo von Münch, Staatsrecht, Bd. 1, 5. Aufl., 1993, Rn. 438. Philip Kunig 則強調，法治國之信賴保護在刑法領域的特殊重要性：Philip Kunig, Der Rechtsstaat, in: Peter Badura/Horst Dreier(Hg.), Festschrift 50 Jahre Bundesverfassungsgericht, 2. Bd., 2001, S. 441.

(二) 疑義分析

筆者認為，釋字第 574 號解釋最重要的意義在於：相較於先前三號解釋，本號解釋**就法規範變更與信賴保護原則的關係**，正確地不再片面強調後者，毋寧同時指出立法者應享有之自由形成空間。具體而言，僅於「人民依該修正前法律已取得之權益及因此所生之合理信賴，因該法律修正而向將來受不利影響者」，立法者始有制定過渡條款或採取其他合理之補救措施的義務。然而，應如何劃定「**人民依該修正前法律已取得之權益及因此所生之合理信賴**」的範圍？就此，本號解釋並未提供進一步的認定標準。本號解釋另一值得留意之點在於，**信賴保護原則之法理基礎的悄然變遷**。相較於釋字第 525 號解釋地將信賴保護原則概括地訴諸一作為法治國原則之子原則的一「**人民權利之維護、法秩序之安定及誠實信用原則**」，本號解釋逕以信賴保護原則為法治國原則的子原則，且將之與「**人民權利之維護、法秩序之安定**」的要求並列。此種轉變之意義為何？大法官並未加以說明。許玉秀大法官於其部分協同意見書中指出，「釋字第五二五號解釋提及的誠實信用原則，則導源於契約論，是締結契約的前提要件，國民賦予國家權力的前提是國家會誠實守信，因此在德國基本法第二十條的架構下，誠實信用原則應該屬於民主原則而不是法治國原則的範疇」；然而，多數大法官是否確實因此考量而捨棄以誠實信用原則為論述基礎，仍不明瞭。

許玉秀大法官的部分協同意見書雖然嘗試釐清「**法律不溯既往、信賴保護與法安定性三項原則之間的關係**」，惟其結論令人難解，已如前述；就此，似應與信賴保護原則之法理基礎究竟何在的問題一併檢討。蓋許大法官原本就是有鑑於大法官先前之解釋以此等原則為信賴保護之論述基礎，期待強化此等論述方式而為前揭嘗試。此外，有鑑於本號解釋多數大法官僅曖昧地區分真正溯及

既往、不真正溯及既往（「溯及適用之特別規定」、「雖無溯及效力，而係適用於新法生效後始完全實現之構成要件事實，然對人民依舊法所建立之生活秩序，仍難免發生影響」），許大法官粗略地引介了**德國學理上關於法律不溯及既往的論述**；其意圖提供多數意見較為堅實之理論基礎的用心，誠可肯定，惟囿於「部分協同意見書」的形式，其說理自難期詳盡，為更清晰掌握相關劃分與劃分之意義，自**尚須作進一步的申論**。許宗力大法官之基本出發點—行政法規修正原則上均有信賴保護原則之適用，其不無可疑已如前述外，其以「**既得權**」與「**期待權**」之存否作為信賴是否值得保護之認定標準的作法，亦不無可疑。蓋其一方面並未論述，以源自民事法之「既得權」、「期待權」等制度作為判定立法者有規定過渡條款、採取補救措施之義務的判準，其憲法基礎何在？此外，此一論述方式，似片面強調人民對既存法秩序的信賴，而未慮及立法者配合時代發展的自由形成空間。

四、釋字第五七五號解釋

（一）解釋要旨

本號解釋的重要意義在於：其**並未訴諸抽象的信賴保護原則，毋寧係以基本權保障作為論述基礎**：「憲法第十八條規定人民有服公職之權利，旨在保障人民有依法令從事於公務，暨由此衍生享有之身分保障、俸給與退休金等權利。機關因改組、解散或改隸致對公務人員之憲法所保障服公職之權利產生重大不利影響，應設適度過渡條款或其他緩和措施，以資兼顧」。因以**基本權的保障為論據**，限制此基本權之公權力措施的合憲性即取決於比例原則：「中華民國六十二年七月十七日修正公布之戶籍法第七條第二項規定：『動員戡亂時期，戶政事務所得經行政院核准，隸屬直轄市、縣警察機關；其辦法由行政院定

之。』為因應動員戡亂時期之終止，……修正公布之戶籍法第七條將上開規定刪除，並修正同條第一項及該法施行細則第三條，回復戶警分立制度，乃配合國家憲政秩序回歸正常體制所為機關組織之調整。戶政單位回歸民政系統後，戶政人員之任用，自應依公務人員任用法、各戶政單位員額編制表及相關人事法令規定為之。原辦理戶政業務之警察人員，其不具一般公務人員資格者，即不得留任，顯已對該等人員服公職權利產生重大不利影響。為謀緩和，內政部……實施之『戶警分立實施方案』，使原辦理戶政業務之警政人員或可於五年內留任原職或回任警職；或可不受考試資格限制而換敘轉任為一般公務人員，已充分考量當事人之意願、權益及重新調整其工作環境所必要之期限，應認國家已選擇對相關公務員之權利限制最少、亦不至於耗費過度行政成本之方式以實現戶警分立。當事人就職缺之期待，縱不能盡如其意，相對於回復戶警分立制度之重要性與必要性，其所受之不利影響，或屬輕微，或為尊重當事人個人意願之結果，並未逾越期待可能性之範圍，與法治國家比例原則之要求，尚屬相符」。

（二）疑義分析

釋字第 575 號解釋的重要意義既然一如前所述地—在於，不訴諸信賴保護原則，而逕以基本權的維護作為立論基礎，因此衍生的問題即係：**因法規範變更影響人民權益時，究應以抽象的信賴保護原則，抑或以事件牽涉之相關基本權作為審查基準？二者之間的關係如何？**

五、釋字第五七七號解釋

（一）解釋要旨

本號解釋大體依循法律不溯既往原則的論述架構，檢討立法課予菸品標示義務時，立法者應如何兼顧受規範者之權益：「新訂生效之法規，對於法規生效前『已發生事件』，原則上不得適用，是謂法律適用上之不溯既往原則。所謂『事件』，指符合特定法規構成要件之全部法律事實；所謂『發生』，指該全部法律事實在現實生活中完全具體實現而言。菸害防制法第八條第一項及第二十一條規定之菸品標示義務及責任，僅適用於該法公布施行後之菸品標示事件，並未規定菸品業者於該法施行前亦有標示義務，無法律溯及適用情形，自難謂因法律溯及適用而侵害人民之財產權。至立法者對於新訂法規構成要件各項特徵相關之過去單一事實，譬如作為菸品標示規範標之物之菸品，於何時製造、何時進口、何時進入銷售通路，認為有特別保護之必要者，則應於兼顧公益之前提下，以過渡條款明文規定排除或延緩新法對之適用。惟對該法施行前，已進入銷售通路，尚未售出之菸品，如亦要求須於該法施行時已履行完畢法定標示義務，勢必對菸品業者造成不可預期之財產權損害，故為保障人民之信賴利益，立法者對於此種菸品，則有制定過渡條款之義務。八十六年三月十九日公布之菸害防制法第三十條規定『本法自公布後六個月施行』，使菸品業者對於該法制定生效前已進入銷售通路之菸品，得及時就其法定標示義務預作準備，不致因法律變更而立即遭受不利益，而六個月期限，亦尚不致使維護國民健康之立法目的難以現，此項過渡期間之規定，符合法治國家信賴保護原則之要求」。此外，大法官在本號解釋似係以法律不溯既往原則作為審查立法行為是否侵害財產權的獨立依據。蓋其已先認定，「於菸品容器上應為前開一定之標示，縱屬對菸品業者財產權有所限制，但該項標示因攸關國民健康，並可提供商品內容之必要訊息，符合從事商業之誠實信用原則與透明性原則，乃菸品財產權所具有之社會義務，且所受限制尚屬輕微，未逾越社會義務所應忍受之範圍，與憲法保障人民財產權之規定，並無違背」；嗣又別依前述法律不溯既往原則之理據審查並認定，「菸品標示義務及責任，僅適用於該法公布施行後之

菸品標示事件，並未規定菸品業者於該法施行前亦有標示義務，無法律溯及適用情形，自難謂因法律溯及適用而侵害人民之財產權」。

許玉秀大法官對本號解釋提出之的協同意見書**對法律溯及既往的概念提出「不同的論述方式」**。其指出，「多數意見解釋理由書認為法律的新定或變更，原則上不溯及既往，菸害防制法……並未規定菸品業者於該法施行前亦有標示義務，故無法律溯及既往之情形」；惟其認「法律雖未溯及既往，立法者仍可斟酌制定過渡條款以保護信賴，實屬互相矛盾的論述……過渡或例外條款存在的前提，其實是法律溯及既往而非法律不溯既往」。最後並主張，「新法規之新訂或修正，旨在改變既有之法律秩序，為貫徹新法之目的，原則上不禁禁止回溯適用。惟立法者認為有特別保障人民於既有法律秩所享有較有利法律地位之必要者，則得以法律明文規定排除或延緩新法之適用」。

（二）疑義分析

大法官嘗試在本號解釋進一步釐清—作為審查基準之一**法律不溯既往原則本身的意涵**；於此，大法官似係以法律效果是否在法規公布施行後始行發生，作為認定是否構成法律溯及適用的標準。然而，縱使非屬如斯理解之法律溯及適用的情形，如新法立即施行將「造成不可預期之……損害」時，「為保障人民之信賴利益」，立法者仍有制定過渡條款之義務。就本件而言，大法官認定，「對該法施行前，已進入銷售通路，尚未售出之菸品，如亦要求須於該法施行時已履行完畢法定標示義務，勢必對菸品業者造成不可預期之財產權損害」。然而，何以應以「造成不可預期之損害」作為認定有無制定過渡條款之義務的**判準**？大法官並未說明其論斷之依據。最後，大法官偏離釋字第 575 號解釋的

作法，以法律不溯既往原則作為—相關基本權之外的—獨立審查公權力行為的基準，其考量為何，亦未見說明。

許玉秀大法官對法律溯及既往的概念理解與多數意見顯然有別。其提出之溯及適用之許可性的認定方式，自亦不同。然則，究以何者為是？

六、釋字第五八九號解釋

（一） 解釋要旨

對法規修改、廢止與人民信賴保護的關係，本號解釋**大體回歸**前屆大法官在**釋字第 525 號解釋**表達的立場：「法治國原則為憲法之基本原則，首重人民權利之維護、法秩序之安定及信賴保護原則之遵守。行政法規公布施行後，制定或發布法規之機關依法定程序予以修改或廢止時，應兼顧規範對象信賴利益之保護。除法規預先定有施行期間或因情事變遷而停止適用，不生信賴保護問題外，其因公益之必要廢止法規或修改內容致人民客觀上具體表現其因信賴而生之法律上利益受損害，應採取合理之補救措施，或訂定過渡期間之條款，以減輕其損害或避免影響其依法所取得之法律上地位，方符憲法公益與私益平衡之意旨。受規範對象如已在因法規施行而產生信賴基礎之存續期間內，對構成信賴要件之事實，有客觀上具體表現之行為，且有值得保護之利益者，即應受信賴保護原則之保障（本院釋字第五二五號解釋參照）」。但本號解釋則提示，**考量保障信賴利益的方式時，應斟酌權衡之因素**：「至於如何保障其信賴利益，究係採取減輕或避免其損害，或避免影響其依法所取得法律上地位等方法，則須衡酌法秩序變動所追求之政策目的、國家財政負擔能力等公益因素及信賴利益之輕重、信賴利益所依據之基礎法規所表現之意義與價值等為合理之規定」。適用到本件，大法官認定，「如信賴利益所依據之基礎法規，其作用不僅在保

障私人利益之法律地位而已，更具有藉該法律地位之保障以實現公益之目的者，則因該基礎法規之變動所涉及信賴利益之保護，即應強化以避免其受損害，俾使該基礎法規所欲實現之公益目的，亦得確保」。

（二）疑義分析

在處理法規變更與信賴利益的關係上，本號解釋既然回歸釋字第 525 號解釋的立場，對後者的疑慮，自亦適用於本號解釋。具體地說，其認定**凡行政法規有變更、廢止之情形，原則上均將衍生信賴保護的問題**以及，其**並未區分信賴基礎的不同相應決定信賴保護的方式**，前者可能導致過度限制立法機關的立法調整空間，後者則忽略法規的拘束力應作一般抽象性的決定而不能取決於當事人是否有「客觀上具體表現其因信賴而生之法律上利益受損害」⁸。然而，與釋字第 525 號解釋不同，本號解釋維持釋字第 574 號解釋以來的見解，直接將**信賴保護的法理基礎**訴諸法治國原則：「法治國原則為憲法之基本原則，首重人民權利之維護、法秩序之安定及信賴保護原則之遵守」。本件解釋別出心裁的部分主要在於，**對保障信賴利益之方式的論述**—其似傾向應權衡相關的公私利益（衡酌法秩序變動所追求之政策目的、國家財政負擔能力等公益以及，信賴利益之輕重、信賴利益所依據之基礎法規所表現之意義與價值）；**此一顯然受比例原則影響的權衡方式與信賴保護之法理基礎之間的關係如何？**未見說明。考量到本號解釋特別突顯「信賴利益所依據之基礎法規所表現之意義與價

⁸ 在本件解釋，大法官認定當事人有信賴行為的論述方式，非常引人注目：「第三屆監察委員就任時，係信賴其受任期之保障，並信賴於其任期屆滿後如任軍、公、教人員年資滿十五年者，有依舊給與條例第四條擇領月退職酬勞金之公法上財產權利。本此信賴而就任，即是其對構成信賴要件之事實，有客觀上具體表現之行為，而須受信賴之保護」。明確地說，何以「就任」行為即屬，對本件所牽涉（舊）政務官退職酬勞金給與條例第 4 條，於其「存續期間內，對構成信賴要件之事實，有客觀上具體表現之行為」？令人費解。本號解釋如此從寬認定信賴行為存在的作法，與劉鐵錚大法官針對釋字第 525 號解釋所提不同意見書的立場相近。

值」一點⁹，尤有必要釐清此種權衡方式與信賴保護基礎之間的關係，否則將據何以劃定，應列入權衡的因素？

七、釋字第六〇五號解釋

(一) 解釋要旨

針對民國八十八年公務人員俸給法施行細則第十五條第三項修正規定，「使公務人員原任聘用人員年資，依八十四年及八十七年施行細則第十五條第二項、第三項規定，得按年提敘俸級至年功俸最高級者，僅得提敘至本俸最高級為止」，是否有違信賴保護，本號解釋首先明白指出，**即使無關憲法基本權的保障，人民依法規取得之利益仍應有信賴保護原則之適用**：「憲法第十八條規定人民有服公職之權利，旨在保障人民有依法令從事於公務，暨由此衍生享有之身分保障、俸給與退休金等權利。公務人員依法銓敘取得之官等俸級，基於憲法上服公職之權利，受制度性保障……，惟其俸給銓敘權利之取得，係以取得公務人員任用法上之公務人員資格為前提。……聘用無須資格，無官等職等、無法定之官稱或職稱，亦不敘俸。因其無公務人員任用資格，依聘用條例第六條，特別明定其不適用公務人員俸給法、退休法、撫卹法，無由主張公務人員俸給銓敘之權利」。

9 在本件解釋中，「信賴利益所依據之基礎法規」係第三屆監察委員開始任職時，74年12月11日修正公布之政務官退職酬勞金給與條例，其尚無落日條款之規定。本號解釋認定，第三屆監察委員就任時，係信賴其受任期之保障，並信賴於其任期屆滿後如任軍、公、教人員年資滿十五年者，有依前揭政務官退職酬勞金給與條例第4條擇領月退職酬勞金之公法上財產權利。大法官並認為，前揭給與條例之規定有確保監察委員獨立行使職權之「意義與價值」，此一論斷亦令人費解—「為貫徹任期保障之功能，對於因任期保障所取得之法律上地位及所生之信賴利益，即須充分加以保護，避免其受損害，俾該等人員得無所瞻顧，獨立行使職權，始不違背憲法對該職位特設任期保障之意旨，並與憲法上信賴保護原則相符」。前大法官吳庚也表示，本號解釋「對於客觀上之信賴表現，採寬鬆之判定標準，似已悖離釋字第五二五號解釋之嚴格要求，且將領取月退職酬勞金與一次酬勞金之差別，擴大至影響監察委員身分保障及獨立行使職權之效應，不無商榷之處」；吳庚，〈行政法之理論與實用〉，增訂九版，2005/8，頁66-67。

至於對信賴保護原則的操作，本號解釋亦大體依循釋字第 525 號解釋的作法：「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。……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）」。

特別值得注意的是，許宗力大法官在釋字第 574 號解釋之協同意見書中提出的，**取向「期待權」理論來判斷信賴是否值得保護的判準**，在本件解釋中得以貫徹：「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。……人民如信賴八十四年及八十七年施行細則第十五條第二項、第三項規定，而於八十八年施行細則修正前應公務人員高等考試，並筆試及格，開始接受實務訓練，預期於取得公務人員任用資格而實任公務人員職務時，依八十八年修正前之施行細則申請並取得提敘年資之權益，因屬客觀上可以合理期待其實現，故非不得主張信賴保護」。然而，大法官將前述標準運用到本件基礎案例時，似**又基於比例原則的考量¹⁰對已得主張信賴保護之「期待權」加以限制**：「八十八年施行細則為特別保護依修

¹⁰ 許玉秀大法官對本號解釋所提協同意見書亦指出，「多數意見解釋理由書所謂『……新法規之修正本質上為正常文官制度外優惠措施之縮減，衡諸人民依舊法規本可預期得提敘俸級至年功俸最高級，而依新施行細則只得提敘至本俸最高級所損失之利益，與主管機關為建立公平合理之公務人員年功俸制度所欲維護之公益，新施行細則以八十九年一月十五日之特定日期為施行日期之過渡條款規定，尚屬合理……』，其實正是在檢驗系爭過渡條款不適用於本件聲請人這種曾任聘用人員，是否合乎比例原則」。

正前法規已可合理期待其提敘權益者之既得利益，……乃以指定施行日期方式，訂定過渡條款，俾使新施行細則生效前，已依法取得公務人員任用資格，但尚未辦理提敘者，得及時辦理俸級提敘，同時使部分已應公務人員考試筆試及格，於過渡期間受訓期滿，而取得公務人員任用資格之人員，亦得依舊施行細則之規定辦理俸級提敘，以保障其權益，雖仍有部分已考試及格、尚未受訓期滿人員，因未能及時於過渡期間取得公務人員任用資格，而未能同享俸級提敘之利益，對其權益之保護未臻周詳，惟為避免修法所追求公益目的遲未能實現，過渡期間本不宜過長，而新法規之修正本質上為正常文官制度外優惠措施之縮減，衡諸人民依舊法規本可預期得提敘俸級至年功俸最高級，而依新施行細則只得提敘至本俸最高級所損失之利益，與主管機關為建立公平合理之公務人員年功俸制度所欲維護之公益，新施行細則以八十九年一月十五日之特定日期為施行日期之過渡條款規定，尚屬合理，與憲法上之信賴保護原則及平等原則均尚無違背」。

對本號解釋，曾有田大法官「就所涉法律不溯及既往原則問題」提出協同意見書。其強調，「『**法律溯及既往**』之概念應僅限於**法律回溯對施行日期前已完結之事實生效**，至學術上所謂『**不真正溯及既往**』或『**法律事實之回溯連結**』類型，應依『**信賴保護原則**』予以審查」：「法律不溯及既往原則……乃指人民按行為時法律所創設之秩序規範決定其舉措，因為在法治國家，不能期待人民於現在行為時遵守未來制訂之法令，此為法治國家基本原則之一。依此原則，法律僅能於制訂後向未來生效，不得溯及既往對已完結之事實發生規範效力，原則上亦不容許國家經由立法對於既已完結之事實，重新給予法律評價……，否則即與『**信賴保護原則**』……相牴觸。故法律不溯及既往原則乃法治國原則底下，基於法律安定性及信賴保護之要求，而為憲法上拘束立法、行政及司法機關之基本原則，毋待憲法明文」；「所謂『**真正溯及既往**』或『**法**

律效果之溯及生效』，即上述法律不溯及既往原則所擬處理之類型，……指法令公布施行後，回溯對前已完結之事實回溯生效」，「倘法令之適用範圍回溯至其生效日期前已完結之事實，則人民對於先前法秩序之信賴勢必遭受破壞，甚至原屬合法之行為，因嗣後法令之制訂或修正，而使之在法律上重新被評價為違法行為，進而可能遭受不可預期之法律制裁，故此種情形有違前述法律不溯及既往原則。至於僅向將來生效之法律，因對於先前已確定之法律關係或已完結之事實並無影響，故無違反法律不溯及既往原則之疑慮」；「倘若人民在新法令公布、施行前，基於對舊法令所創設秩序之信賴，已開始表現具體之行為，期待在將來法律關係確定或事實完結後能獲得一定之利益，則新公布之法令若減損人民未來具體利益之實現可能性，亦可能導致人民因信賴舊法秩序而遭受權益損害之態樣。此與前述法律溯及生效可能對人民產生相類似之侵害結果，故學者引介德國聯邦憲法法院所創設之『不真正溯及既往』或『法律事實之回溯連結』概念，以肆應此種法律爭議狀態」。最後並認為，「人民因法令變動致其信賴先前法秩序及由此衍生之期待利益受有影響者，大法官釋憲概以『信賴保護原則』予以審查……，均足貫徹憲法保障人民基本權利之意旨，故於既有之『法律不溯及既往原則』與『信賴保護原則』外，另行援用『不真正溯及既往』或『法律事實之回溯連結』等概念，似屬多餘」。

許玉秀大法官對本號解釋提出之協同意見書先是特別強調，**信賴保護原則與平等原則及比例原則的關係**：「就系爭修正條文而言，究竟是否必須設置過渡條款，以保護某些已經存在的法律上有利地位，的確只要比較公益與私益的保護必要性，以及彼此損益消長是否妥當，但是既然系爭過渡條款已經規定修正條文施行的過渡準備期間，是否需要設置過渡條款的問題即不存在，由於該過渡期間規定限制了保護範圍，所以對於沒有受到保護的對象，既是與信賴保護原則有所牴觸的問題，也是牴觸平等原則的問題。……表面上看起來，信賴保

護原則有自己獨立的審查內涵，與平等原則及比例原則無涉，其實審查信賴保護是否必要，以及信賴保護程度或範圍是否合理時，正是在依比例原則及平等原則審查信賴保護原則。在每個信賴保護原則的審查中，只要涉及公私法益的權衡，就會涉及比例原則的審查，但未必涉及平等原則的審查，本件聲請因為以系爭修正條文施行準備時間作為認定舊法的過渡適用範圍，使得相同的事實，遭受不同的待遇，因此也有審查平等原則的必要」。其次，許大法官於此**嘗試再次澄清法律溯及概念，並重申其溯及分類無益的立場**：「學說上將『法律效果回溯』（Rechtsfolgenruekbewirkung）類比真正溯及既往，將『構成要件回溯結合』（tatbestandliche Ruekanknuepfung）類比不真正溯及既往……，並不正確一般所稱的法律效果回溯就是『法律生效時間的回溯』（Ruekwirkung der zeitlichen Rechtsfolgeanordnung）……。既然真正與不真正溯及既往的概念分類，是以法律所涵攝的事實是否已經完全完成或者尚在繼續發生中，作為區分標準，依照兩種不同區分標準所得出的結論，或者在某些個案果然可以互相對應，但不可能完全等同」；「所謂法律效果的回溯與事實的回溯連結，看起來好像是兩種不同的評價方式，其實所謂法律效果的回溯，是一句空話，問題在於回溯什麼？在於法律效果回溯至哪一種事實？必須確定的不是法律效果的回溯，而是事實的過去與現在。……而所謂事實的回溯連結，同樣是在確定應該被回溯的事實是哪一些事實，哪一些事實不是屬於完全過去的事實，法律效果如果及於這些事實，就不是回溯，或者就是可以被容許的『事實的回溯連結』。這種分類和真正與不真正溯及的分類一樣，都是企圖建立憲法所容許的回溯概念，為法律不溯既往原則尋求例外。雖然根據立法方式，區分依時間或依事實分界新舊法的適用範圍，並非毫無意義，但是，審查時間的分界方式時，終究還是必須說明時間所分界出來的事實為什麼不是應該被保護的具體信賴事實，因此德國聯邦憲法法院第二庭的分類，依舊是空洞的分類」。

在本號解釋的部分不同意見書中，楊仁壽、王和雄大法官對法律溯及既往之分類的態度，顯然不同於許玉秀大法官的前述立場，其接受德國聯邦憲法法院第二庭「法律效果之溯及效果」與「要件事實之回溯連結」的分類：「按法規變更……，對於施行前之『事實關係』，如何地予以適用，論者不一其說，大別之有二：其以德國聯邦憲法法院第一法庭之見解為據者，將法規溯及既往，區別為『真正的溯及』（*echte Rückwirkung*）與『不真正的溯及』（*unechte Rückwirkung*）。而以同院第二法庭之見解為據者，則以法律的生效時點作區別，而分為『法律效果之溯及效』（*Rückwirkung von Rechtsfolgen*）與『要件事實之回溯結合』（*tatbestandliche Rückanknüpfung*）……。實則，第二法庭之意圖無非在強調，作為『不真正的溯及』對象之事例，並非屬於『溯及效果』之問題而已……。二種見解之差異性不大，在此意義之下，將『法律效果之溯及性』理解為『真正的溯及』；將『要件事實之回溯結合』理解為『不真正的溯及』，一點也不為過……。事實上，將法規的『溯及效力』，區分為『真正的溯及』及『不真正的溯及』，確實易使行政機關於訂定法規時，或立法機關在立法時有誤認為當然可以任意地訂定或制定『不真正的溯及』之規定，而無須採取『合理的補救措施』或訂定過渡條款之危險，故與其說不真正的溯及係溯及效力的問題，毋寧將其認為係關於新法規如何適用於既存之法律關係為愈……。為便於說明，以下將沿用德國聯邦憲法法院第二法庭之見解，以法律的生效時間作為二者之區分方法，將法律規定其開始適用，早於該法律公布之前者，稱之為『法律效果之溯及效』；將法律未溯及的生效，僅使法律效果之發生，與施行前之要件事實回溯結合者，稱之為『要件事實之回溯結合』」。

（二）疑義分析

本號解釋既然重回釋字第 525 號解釋操作信賴保護原則的模式，質言之，認定凡行政法規有變更、廢止之情形，原則上均將衍生信賴保護的問題¹¹以及，並未區分信賴基礎的不同相應決定信賴保護的方式，自然同樣會發生，可能導致過度限制立法機關立法調整空間以及，忽略法規範的拘束力應作一般抽象性的決定等疑義。針對後者來說，以「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」，作為判斷該當權益受害者之「信賴即不值得保護」的標準，恐將導致法規適用的歧異（假使權益受損害者中部分並未參與「以不正當方法或提供不正確資料」之情事的話）。此外，本號解釋在判斷信賴是否值得保護時，以「期待權」理論為判準，則前文所述，以「期待權」理論作為決定立法者有規定過渡條款、採取補救措施之義務的判準，其憲法基礎何在的疑義，自亦適用於此。至於前文所述，以「期待權」為判準，可能片面強調人民對既存法秩序的信賴而未慮及立法者配合時代發展之自由形成空間的疑慮，如前所述，本號解釋係以權衡公益與信賴利益，肯認規範制訂者進一步限制信賴利益的方式來避免。然而，如認當事人之信賴利益已屬「期待權」，何以又得基於公益考量加以限制？就此，大法官亦未進一步加以闡述¹²。

11 但林三欽教授則認為，本號解釋未落入「真正溯及既往」或「不真正溯及既往」等「概念迷霧中」，而係「直接就新制度施行時人民法律地位的發展程度……以及所可能受到的衝擊，詳予分析」，而認其係大法官歷來所作解釋中處理「法令溯及既往適用問題」最為精詳者；林三欽，〈簡評大法官釋字第 605 號解釋—法令溯及適用之疑義—〉，《台灣本土法學第 77 期》，2005/12，頁 288。

12 許玉秀大法官對本號解釋所提協同意見書亦質疑，「對於同樣在系爭修正條文發布時已通過公務人員考試、正在受訓中的曾任聘用人員，只因為在指定的施行日之前是否受訓期滿而取得實任公務人員資格，即產生依照舊施行細則第十五條第三項規定，提敘至年功俸最高級，或依照系爭修正條文規定，只能提敘至本俸最高級的差別待遇，本席認為與憲法上的平等原則並不相符」；「系爭修正條文所要實現的公益很重要這個理由，應該用於決定針對修正公布日前所有通過考試且正在受訓的曾任聘用人員，有無設置過渡條款予以保護的必要，至於在所有修正公布日前通過考試且正在受訓的曾任聘用人員當中，究竟多少人可以受到保護，多少人沒有保護必要，必須另尋理由」。

楊仁壽、王和雄大法官對本號解釋所提部分不同意見書也表示，「本件聲請人主張其於八十八年間高考筆試及格，於同年十月二十二日分發在職位上受訓，正在受訓之四個月期間內，前述施行細則修正，至八十九年二月二十二日始受訓完畢，取得實任公務人員資格時，已逾過渡期間三十六日，致不能適用舊法得提敘至『年功俸最高級』之規定。反而另一批同日受訓，期間為二個月者，則得於八十八年十二月二十二日取得任用資格，享受舊法得提敘至年功俸最高級之保障等情，果屬非虛……。僅因考試類別不同，致受訓期間有四個月或二個月之分，其一能及時於過渡期間受訓完畢，送請銓敘部審定得提敘至年功俸最高級，另一則不能，衡諸『要件事實之回溯結合』於憲法上所應審查基準『比例適合性』（重點放在與過去相結合），

曾有田大法官、許玉秀大法官各自提出之協同意見書以及，楊仁壽、王和雄大法官共同提出之部分不同意見書，其共通之處在於：與本號解釋多數意見不同地，**強調在審查法規範變更之合憲性時法律溯及概念的重要性**。然而，關於**法律溯及分類的合理性與必要性**，許玉秀大法官與楊仁壽、王和雄大法官之態度的壁壘分明，誠足注目。採取比較和緩立場的是曾有田大法官，他認定，「不真正溯及既往」或「法律事實之回溯連結」等概念是多餘的；質言之，所謂『真正溯及既往』或『法律效果之溯及生效』，即其所理解的「法律不溯及既往原則」仍有其意義。然則，究以何者為是？此外，特應留意得是：許玉秀大法官在本號解釋的協同意見書裡重拾釋字第 575 號解釋的論述脈絡，質言之，**以基本權的保障為論據**，因此，影響權利之公權力措施的合憲性原則上取決於比例原則，依其案件情境同時亦可能取決於平等原則的遵守與否。

前述施行細則完全以『過渡期間』為考量，是否合憲，殊有疑問」。

最後，對本號解釋頗表認同的林三欽教授也承認，大法官的論證瑕疵在於「信賴保護界線的游移不定」，「忽而在考試及格開始接受訓練，忽而又改在完成訓練」：林三欽，前揭文（見註 23），頁 289。

第二節 藉由檢視司法院大法官相關解釋顯示的探討進路

在分別檢視、分析司法院大法官相關各號解釋之後，可初步確定，就因法規範變更衍生之信賴保護的相關問題，自釋字第 525 號解釋至第 605 號解釋，大法官尚未能發展出確定的審查理路。惟為更清楚呈現各號解釋之間的歧異，也為了確定必須進一步—藉助德國學理—釐清的問題為何，在本章的最後，擬以信賴保護的相關問題為主軸，說明前揭各號解釋的不同立場：

首先應該指出：**大法官對信賴保護原則之憲法基礎的說明始終曖昧**。釋字第 525 號解釋似以法治國原則為信賴保護原則的憲法基礎，但又以「人民權利之維護、法秩序之安定及誠實信用原則」三項法治國原則之子原則，來支撐信賴保護原則。相對於此，釋字第 574 號解釋則逕以信賴保護原則為法治國原則的子原則，並使其與「人民權利之維護、法秩序之安定」的要求並列¹³。然則，究以何者為是？大法官何以採取此一轉變？不同的憲法基礎對是否違反信賴保護原則的審查，是否會造成何等的影響？就此等問題，大法官均未進一步說明。

其次，大法官**審查法規範變更是否違反信賴保護的論述模型並不穩定**。

（一）釋字第 525 號解釋直接訴諸信賴保護的要求，並且一般性地認定，**凡行政法規有變更、廢止之情形**，「除預先定有施行期間或經有權機關認定係因情事變遷而停止適用，不生信賴保護問題外」，**人民均得主張信賴保護**。除釋字第 529 號、第 538 號解釋採取此一論述方式外，現任大法官在釋字第 589 號、第 605 號解釋亦採同一立場。（二）然而，現任大法官在釋字第 574 號解釋原本轉向**援用法律不溯既往原則**，以探討法規範變更與人民信賴保護的關係。釋字第 577 號解釋亦採取此一論述模型。（三）最後，雖然同樣涉及法規範變更導致的權益影響，現任大法官在釋字第 575 號解釋並未援引信賴保護原則或法

¹³ 釋字第 589 號解釋重申此一立場。

律不溯既往原則，毋寧係逕以基本權的保障為論據，審查限制基本權之公權力措施（= 法規範變更）的合憲性。

尤其值得注意的是：對判斷法規範變更是否應，以及應採取如何之適當補救措施以實現信賴保護的要求，大法官亦尚未提供穩定判準。（一）釋字第 525 號解釋要求受規範之對象，積極面向上「必須有客觀上具體表現信賴之行為」，消極面向上亦不得有「經廢止或變更之法規有重大明顯違反上位規範情形」、「相關法規（如各種解釋性、裁量性之函釋）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」等信賴不值得保護的情形。如前所述，何謂「客觀上具體表現信賴之行為」，認定上始終有爭議。此外，與釋字第 525 號解釋同樣認定，一旦法規範變更，人民原則上均得主張信賴保護的釋字第 529 號、第 538 號解釋，在判斷相關措施的合憲性時，其根本未論及有無「客觀上具體表現信賴之行為」，或有無「信賴不值得保護之情形」。最後，就法規範變更與人民信賴保護之關係亦採取與釋字第 525 號解釋相同論述模型的釋字第 605 號解釋，其一方面引述釋字第 525 號解釋的前揭積極、消極判準，另一方面又接納許宗力大法官在釋字第 574 號解釋之協同意見書提出的（原本用以進一步界定，在雖無溯及效力，但對人民依舊法建立之生活秩序有影響之法規範變更的情形，人民之信賴是否值得保護的）「期待權」判準—「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」；於此，前揭積極、消極判準與「期待權」判準之間的關係如何，並不明朗。（二）援用法律不溯既往原則的釋字第 574 號解釋則認定，「法律一旦發生變動，除法律有溯及適用之特別規定者外，原則上係自法律公布生效日起，向將來發生效力」；在新法雖無溯及效力但對人民依舊法建立之

生活秩序發生影響之情形，「如人民**依該修正前法律已取得之權益及因此所生之合理信賴**，因該法律修正而向將來受不利影響者，立法者即應制定過渡條款，……或採取其他合理之補救措施」¹⁴。（三）最後，如前所述，釋字第 575 號解釋既未援引信賴保護原則、法律不溯既往原則，毋寧係直接訴諸基本權的保障，則其審查法規變更致影響人民權益的合憲性時，自然是**以比例原則為判準**。然則，前述三項判準究應以何者為是？或者，前述三項判準並不能截然劃分，而有一定的互動關係¹⁵？

最後，在論述法律不溯既往原則的脈絡裡，司法院大法官的解釋本身¹⁶以及，個別大法官所提出之協同意見書、不同意見書¹⁷，其對**法律溯及既往的概念與分類，顯然有別**。然則，究以何者為是？

14 同樣援引法律不溯既往原則的釋字第 577 號解釋，就「無法律溯及適用」，惟仍可能影響人民權益之法規範變更的情形，則要求，在可能造成受規範者「不可預期之財產權損害」時，應採取必要的補救措施。其論述方式與釋字第 574 號解釋並無不同。

15 例如，如前所述地，釋字第 577 號解釋就以法律不溯既往原則作為審查立法行為是否侵害財產權的獨立依據；許玉秀大法官對釋字第 605 號解釋所提協同意見書則主張，「審查信賴保護是否必要，以及信賴保護程度或範圍是否合理時，正是在依比例原則及平等原則審查信賴保護原則」。

16 釋字第 574 號、第 577 號解釋。

17 許玉秀大法官對釋字第 574 號解釋所提部分協同意見書，對釋字第 577 號、第 605 號解釋所提協同意見書；曾有田大法官對釋字第 605 號解釋所提協同意見書以及，楊仁壽、王和雄大法官對釋字第 605 號解釋所提部分不同意見書。

第三節 我國公法學理對信賴保護原則的論述

前文已指出，司法院大法官對於信賴保護原則之憲法基礎的說明並不清楚，此外，大法官審查法規變更是否違反信賴保護原則的論述模型亦不穩定，因此，對判斷法規變更是否應採取，以及應採取如何之適當補救措施以實現信賴保護原則的要求，大法官尚未提供穩定的判準。然則，我國公法學界對此是否已提供比較可靠的建議？再者，假使人民權益受影響與一般抽象之法規範的變動無涉，其純然源自行政處分效力的喪失；於此，應如何保護人民基於信賴原行政處分所為之處置的權益，則應別為處理。對前一議題，擬依前述司法院大法官解釋提供的探討進路，分別觀察並評析我國公法學界對信賴保護原則本身的界定、對該原則之憲法基礎的說明以及，將信賴保護原則運用以解決法規變動時的不同論述模型。

一、我國公法學理對信賴保護原則的界定與對其憲法基礎的說明

我國公法學界對信賴保護原則的界定本身就顯示，其混淆不同信賴基礎的情況。李建良教授對此一原則的界定著重在以法規為信賴基礎的情形。據此，信賴保護原則係指，受國家權力支配的人民如信賴法律的存續而有所規劃或舉措，其信賴利益應受保障，亦即，國家不得以事後的法律變更損及人民的信賴。特別是在法治國家中，人民通常會以法律規定作為生計規劃的依歸；是以立法者在修改法律時，自須顧及人民對法律存在的合理信賴，準此，人民因信賴現行法律狀態而有所舉措時，不得因該法律基礎事後被取消而受到貶損¹⁸。林三欽教授對信賴保護原則的界定，則適相反對地凸顯以行政行為為信賴基礎的情況。其認定，行政法上所謂信賴保護原則係指，對於行政機關在執行公權力職務時

18 李建良，〈法律的溯及既往與信賴保護原則〉，《台灣本土法學第 24 期》，2001/7，頁 84；同著者，〈從憲法觀點論軍公教優惠存款的存廢問題〉，《政大法學評論第 78 期》，2004/4，頁 25-26。

的作為或不作為，人民若予以信賴，並在此一信賴基礎之上進一步從事具體行為（信賴表現），只要人民的信賴是善意的、且在正當合理的範圍內（值得保護的信賴），則公權力主體即有義務保障人民的信賴利益¹⁹。最後，洪家殷教授則引述德國學理作比較**一般性的界定**。其指出，此一原則具有憲法位階，可拘束行政、立法與司法等所有國家行為；根據信賴保護原則，如國家行為罔顧人民值得保護的信賴，使人民遭受不可預期的負擔或不利益，且非基於維護或增進公共利益所必要者，即不得為之²⁰。最後，前大法官吳庚教授則逕自認定，司法院大法官**釋字第 525 號解釋已提供信賴保護原則的一般性規範**，並依該號解釋意旨歸納信賴保護原則之內涵²¹。

至於國內文獻對信賴保護原則的憲法基礎作比較詳細說明的，就筆者所見，大概只有洪家殷教授。其指出，德國學者對信賴保護原則的憲法基礎，有認其來自形式法治國的法安定性要求，亦有以基本權利的保障為此一原則之憲法基礎者。就前者而言，法安定性要求，個人得依其計畫形成自己的生活，惟此須以個人有可信賴之基礎為前提，尤其是值得信賴之法律狀態，故國家須維持法規範之存續與安定²²。後者則主張，若國家違反人民之信賴，將對其在憲法上所保障之基本權利造成侵害，因此得以基本權利的維護作為信賴保護原則的憲法基礎。洪教授則認，**信賴保護原則的憲法基礎來自法治國原則中之法安定性原則與基本權利之保障**²³。然而，此二種憲法基礎之間的關係如何，仍嫌曖昧。例如，以法安定性或以基本權利保障為基礎，其對信賴保護原則在個案中的運用

19 林三欽，〈行政法令變遷與信賴保護—論行政機關處理新舊法秩序交替問題之原則〉，《東吳法律學報》第 16 卷第 1 期，2004/8，頁 157。

20 洪家殷，〈論信賴保護原則之適用—司法院大法官釋字第五二五號解釋評析—〉，《台灣本土法學》第 27 期，2001/10，頁 41。

21 吳庚，前揭書（見註 21），頁 64-65。

22 類此：李建良，前揭文（見註 30—溯及既往），頁 84；陳敏，〈行政法總論〉，四版，2004，頁 90。

23 洪家殷，前揭文（見註 32），頁 41-42。

有何意義？是否將導致主張信賴保護的要件有別？凡此，洪教授並未進一步加以說明。

二、依循法律不溯既往原則的論述模型

對影響人民信賴利益之法規範變動的合憲性，依循法律不溯既往原則來論述者，出人意表地，在國內竟屬少數：

筆者前曾為文介紹德國聯邦憲法法院關於「**真正溯及既往**」與「**不真正溯及既往**」的分類；前者意指對於已屬過往的事實，事後變更對其之法律評價，後者則指法律對當下、尚未完全了結的案件事實、法律關係，針對未來予以影響。惟該文亦指出，作為二者之區分標準的「已終結之事實」，其認定並非始終明確。惟因該文涉及之案例事實顯屬「不真正溯及既往」的類型，**就確實的區分標準為何**，筆者**並未深究**。毋寧僅指出，即使在「不真正溯及既往」的情形，人民信賴舊法律狀態之信賴利益仍應受到保障，其應與立法者變更舊法律狀態的公益相互權衡²⁴。

彭鳳至大法官在檢視司法院大法官相關解釋後，亦僅肯定，人民依舊法取得的權利或法律地位，到新法施行之日止均不改變，至新法施行後接續發生的法律關係始適用新法的違憲爭議，在我國釋憲實務上已形成一種類型。於此，人民依舊法取得的權利或法律地位，因新法施行可能受到的不利影響，其應否加以保護，屬於憲法上信賴保護原則的應用；至於歸納此一案件類型的概念，認其「其實不是溯及既往」，或稱之為「不真正溯及既往」，均無不可。筆者認為，彭大法官此一宏文的更重要意義在於：其明確指出，**立法上的法律不溯既**

24 陳愛娥，〈國小校長的「遴用」或「遴選」——法律溯及既往原則的相關問題——〉，《台灣本土法學》第21期，2001/4，頁142-143。

往原則屬於法治國原則中，法秩序安定之要求下，信賴保護原則的一種類型。同樣重要得是：其明白區分立法上與律適用上的法律不溯既往原則。立法上的法律不溯既往原則，在於依憲法的整體價值來監督立法者對法律應否具溯及效力的決定；相對於此，法律適用上之法律不溯既往原則的作用，在於監督法律的適用者，在個案適用法律時應正確遵守法律效力與法律適用間的正确關係，質言之，「法律是否溯及適用」的問題應由立法者依憲法整體價值判斷決定，法律適用者則應恪遵立法者的決定²⁵。

相對於此，林三欽教授並不支持，前揭立法者獨佔「法律是否溯及適用」之決定權的主張。為此，其提出「法令溯及適用」的概念。而所謂法令溯及適用係指，「新法秩序」得適用於「既已存在之事實關係」，而所謂「既已存在之事實關係」，依各該事實開展的程度，可分為「已終結」與「未終結」的事實。其認定，行政機關執行法律時，基於解釋與適用法律的權限，得在一定程度內參與「法律是否溯及適用」的決定，蓋條文中「不確定法律概念的銓釋」或「法律效果的裁量」都可能涉及「法令溯及適用」的決定，則行政機關於執行法令時，即「實質擁有」「法令溯及適用決定權」²⁶。對於林教授前揭見解，筆者未能支持。蓋林教授所訴諸之行政決定空間，其與所謂的「法令溯及適用決定權」之關係的論述，仍嫌曖昧。此外，林教授主張，行政機關本於其權限**決定「行政法令得否溯及適用」時，應綜合考量各種因素以作成評價性決定**。依其見解，於此應加入考量的因素包括：「新法秩序」是否對個人產生不利之變化、信賴基礎的態樣、人民之信賴表現、當事人之信賴是否值得保護、當事人已取得之法律地位、「法令溯及適用」對當事人權利影響之程度、溯及適用能獲致之公益效應以及，新法秩序之施行有無過渡期間²⁷。然而，由「綜合考量」

25 彭鳳至，〈法律不溯既往原則之憲法地位〉，《台灣本土法學第48期》，2003/7，頁16。

26 林三欽，前揭文（見註31），頁143、149。

27 林三欽，前揭文（見註31），頁175。

一詞尚不足以推斷，前揭各項因素之間的關係如何；如是，此一見解顯然不能對「行政法令得否適用」的問題提供明確的解答。

最後，亦有學者雖然在**形式上採取「法律不溯既往原則」的論證模型**，但在**探討「真正溯及既往」與「不真正溯及既往」之法律的合憲性時，卻又回歸更一般的，信賴保護原則的審查標準**。例如李建良教授就認定，除刑法外，「溯及性法律」（真正溯及既往），並非絕對不許，但一般而言，此種法律必須具備重大的正當理由始得為之，其考量重點仍在於信賴保護的問題。於此，信賴保護原則考量的重點不外乎人民有無信賴事實的存在？人民的信賴是否值得保護？以及，溯及既往所追求的公益是否高於人民的信賴利益？在「影響性法律」（不真正溯及既往），如法律的修改確已影響過去的事實或法律關係，立法者不能無視於人民對舊法的信賴而任意更動，於此亦涉及信賴保護原則如何適用的問題。於此，可資審究者者，乃人民是否對舊法的繼續存在有所信賴，及其程度如何？以及人民是否因信賴而有所舉措，其程度又如何²⁸？筆者認為，如此的論述方式忽略了，「法律不溯既往原則」本來就是針對，人民的信賴基礎是一般抽象之法規範的情形，而發展出來之信賴保護原則的下位類型；假使在判斷其合憲性時又回歸一般的信賴保護原則，則信賴基礎為一般抽象法規範的特殊性即隨之失落。

三、根據信賴保護原則之適用要件的論述模型

國內多數公法學者是根據信賴保護原則的一般性適用要件，來檢視影響人民權益之行政法規變動的合憲性。於此所稱**信賴保護原則的適用要件，一般認為**

28 李建良，前揭文（見註 30—溯及既往），頁 85、87；同著者，前揭文（見註 30—軍公教優惠存款），頁 26-27。李教授對於「人民有無信賴事實的存在」、「人民的信賴是否值得保護」以及，「溯及既往所要追求的公益是否高於人民的信賴利益」三項標準的操作，可參見：同著者，前揭文（見註 30—軍公教優惠存款），頁 28-30。依筆者之見，其說明難謂清晰。例如，其不無混淆「信賴利益」與「信賴事實」之嫌。

包含信賴基礎、信賴表現與信賴值得保護三者²⁹。惟學者間對各該要件應如何應用於行政法規變動的情形，見解未盡一致。以下分別說明學者對各該要件的不同見解：

（一）信賴基礎

就行政法規變動的情形，就信賴基礎（質言之，令人民產生信賴的國家行為）之存否發生疑義的主要是：**人民得否以行政規則為信賴基礎**？就此，黃俊杰教授針對稅法領域明白主張，行政機關對稅捐事項作成的解釋函令也形成納稅者信賴的重要依據，因而「不能限於形式意義法律變更，方有信賴保護之問題」。雖然黃教授也承認，大量運用解釋函令之結果，將侵蝕租稅法律主義的內涵，甚且使解釋函令凌駕於稅法法律、施行細則之上；但其仍然得出，「本案所涉及乃稅捐解釋函令之變更，自然屬於當事人信賴之重要內容，事實上更勝於租稅法律」的結論³⁰，質言之，其**全然忽視法律優越原則**，實令人意外。林三欽教授雖然認定，解釋函令既為公權力主體所為職權上意思表示，原則上得作為「信賴基礎」。惟一方面因解釋函令的位階較低，其「作為信賴基礎的正當性較為薄弱」；另一方面，被修正、廢止的**行政命令若違反母法的原意**，其將有牴觸上位階法規範之瑕疵，嚴重者將依據法律優越原則而無效，即使不然，其**作為信賴基礎的正當性亦將大受影響**³¹。依筆者之見，林教授前揭論述頗為曖昧，蓋「作為信賴基礎之正當性」是否因法規範位階高低而有別，不無疑義；此外，「作為信賴基礎之正當性」薄弱之後果如何，亦難以懸付。

29 洪家殷，前揭文（見註 32），頁 44；黃俊杰，〈稅捐優惠之憲法基礎與信賴保護〉，《臺大法學論叢》第 31 卷第 6 期，2002/11，頁 223；林明鏘，前揭文（見註 14），頁 584；吳庚，前揭書（見註 21），頁 66。

30 黃俊杰，〈解釋函令變更與信賴保護—行政法院八十八年度判字第三九〇七號判決評釋—〉，《台灣本土法學》第 20 期，2001/3，頁 8-9；同著者，前揭文（見註 41），頁 215-216。類此立場：洪家殷，前揭文（見註 32），頁 43。

31 林三欽，前揭文（見註 31），頁 162-163。

相對於此，林明鏘教授則引述德國學者見解而指出，行政規則得否作為人民的信賴基礎，不無疑義。蓋行政規則因缺乏直接對外之效力，其不同於當然可以構成信賴基礎之國家機關的對外行為。惟其復認，**在下屬公務員的情形**，因其為行政規則的效力所及，於此應承認，**行政規則得為其信賴基礎**。此外，林教授似認定，**一般人民**固不能逕以行政規則為信賴基礎，但仍得訴諸「**行政慣例**」以主張信賴保護³²。然而，因人民或公務員的身分來區分行政規則作為信賴基礎的可能性，尤其在以行政規則為授益基礎時，其正當性極為可疑。此外，使人民得以「**行政慣例**」（而非行政規則）為信賴基礎，仍不能解決前述違反法律優越原則的疑慮。就此，**司法院大法官釋字第 287 號解釋**則認定，「行政主管機關就行政法規所為之釋示，係闡明法規之原意，固應自法規生效之日起有其適用。惟在後之釋示如與在前之釋示不一致時，在前之釋示並非當然錯誤，於後釋示發布前，依前釋示所為之行政處分已確定者，除前釋示確有違法之情形外，為維持法律秩序之安定，應不受後釋示之影響。財政部中華民國七十五年三月二十一日台財稅字第七五三〇四四七號函說明四：『本函發布前之案件，已繳納營利事業所得稅確定者，不再變更；尚未確定或已確定而未繳納或未開徵之案件，應依本函規定予以補稅免罰』，符合上述意旨，與憲法並無牴觸」³³；質言之，其並未認定，函令解釋（而非法律）的變更，將衍生違反信賴保護原則的問題。此一解釋意旨並經司法院大法官釋字第 536 號解釋理由書加以重申。然而，應無待進一步說明即可發現，其與前述司法院大法官多號關於信賴保護原則的解釋意旨不盡相符；於此又再次證實，司法院大法官未能確保其解釋立場的一貫性。

（二）信賴表現

32 林明鏘，前揭文（見註 14），頁 586-587。

33 就此的進一步說明：吳庚，前揭書（見註 21），頁 301-303。

就此一要件，特別值得注意的是洪家殷教授的下述主張：「**信賴的存在**」才是主張信賴保護時應具備的要件，而非「**信賴的表現**」。依洪教授的見解，所謂「信賴的存在」意指，人民須已明確考量到行政行為的存續，其在形成個人之生活關係上已依此而建立並賦予信賴；所謂「信賴的表現」則係指，相對人僅存有信賴之意思尚不夠充分，仍須基於其信賴而有具體的對外表現行為，即須有一定的處分行為。其主張，無論是依信賴保護原則的基本理念、其憲法基礎，或是依現行法相關規定，均未要求主張信賴保護者須有對外的表現行為³⁴。林明鏘教授則先是清楚指出，「信賴表現」的要件一方面包含，人民須認識國家機關的對外行為，另一方面亦須人民有一定的處置行為。對洪教授的前揭主張，其指出，此一見解在行政規則變動的情形極具參考價值，「尤其是當公務員之權益事項，因為行政解釋之改變，致其（公務員）權益受損之情形，絕大部分公務員皆無客觀上之具體信賴表現」。惟其仍主張，**在行政規則變動時，對「信賴表現」應從寬認定**，包含所有一切消極或積極之處置行為均可認有「信賴表現」，但仍應維持此一要件，以便「維持信賴保護原則之過濾功能」³⁵。

然而，在以行政處分為信賴基礎時，洪教授前揭主張是否仍然可採？林教授未予置評，筆者則認為不無可疑。蓋如人民僅單純認識到授益性行政處分的存在，而尚未有任何表現於外的處置行為，於此，其究竟有何可能因信賴此一處分而受影響的權益，實費疑猜。此外，林教授所稱，「所有一切消極或積極之處置行為」究何所指，仍嫌曖昧。最後，在因行政法規變動致影響人民權益的情形，人民在法規變動前，恐怕不僅是未有「客觀上之具體信賴表現」，而是根本未認識相關法規，如是，是否即應認其不得主張信賴保護？

（三）信賴值得保護

³⁴ 洪家殷，前揭文（見註 32），頁 44-48。

³⁵ 林明鏘，前揭文（見註 14），頁 587-590。

在探討信賴是否值得保護的要件時，誠如洪家殷教授所論，**重點集中在不值得保護的排除**。就撤銷受益性行政處分的情形，行政程序法第 119 條明訂信賴不值得保護的三種情形。洪教授認為，司法院大法官釋字第 525 號解釋提出的兩種在行政規則之變動中信賴不值得保護的情形—「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」，與行政程序法前揭規定，「在基本之理念上，應無不同」³⁶；其似並據此肯定釋字第 525 號解釋的論述。如是，則其顯然（與該號解釋相同）忽略了，法規範效力應作一般性界定，而不應取決於受規範者個人因素的要求。

林明鏘教授則認定³⁷，就行政規則變動的情況，司法院大法官釋字第 525 號解釋（及承續前揭解釋意旨的釋字第 529 號解釋）提出的，人民之信賴不值得保護的情形有四，即除「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」的情況外，也包含「法規預先定有施行期間或因情事變遷而停止適用，不生信賴保護問題」兩種情形。其並認定，「前二款事由乃仿行政程序法……加以文字增刪修正而得……其妥當性因為已依行政法規之本質特徵而已有所調整，並無不妥」。此一見解未見妥適，已如前述，茲不贅述。至於「法規預先定有施行期間或因情事變遷而停止適用」是否為恰當的，「信賴不值得保障」的事由，林教授認為，行政命令既已訂有施行期間，人民不得要求「持續性的保障」；相對於此，在行政命令發布後，國家固得因重大情事變更而變動該當行政命令，但據此認人民之信賴不值得保護，則未見其當。

³⁶ 洪家殷，前揭文（見註 32），頁 50-51。

³⁷ 林明鏘，前揭文（見註 14），頁 590-593。

第四節 德國憲法裁判、公法學理對信賴保護原則的具體化

一、信賴保護原則的法理基礎

「信賴」是諸多學門研究的現象³⁸，Fritz Ossenbühl 則精確地指出，法律上關注的，「信賴保護」是國民在其與國家之關係上的信賴保護，是國民針對國家防衛其法律地位的一種主張，其意指，對國家機關，無論是立法、行政或司法之行為期待的實現³⁹。在國家廣泛形塑國民的社會生活關係，卻同時應儘可能維護人民自主決定的權利時，國家與國民就由從屬、服從的關係，轉向夥伴、合作的關係；如是，夥伴關係中的支配性思想—信賴與信賴保護，自應適用於此。1950 年代初期起，信賴保護思想開始在德國公法領域出現，並非偶然，蓋社會法治國正是自此時起開始實現⁴⁰。

依 Fr. Ossenbühl 之見，信賴保護原則的法理基礎首先是，**作為法治國原則之子原則的法安定性要求**。法安定性不僅要求法秩序的穩定，同時也要求其具有可預測性、可預計性。如是，則其已隱含信賴保護原則的要求。除了法安定性，信賴保護原則另一法理上的支柱是：在公法領域亦被承認的**誠實信用原則**。然而，必須留意，信賴保護原則的前述兩項支柱各自有其強調重點。誠實信用原則以某種人格性的連結關係為前提；相對於此，法安定性強調的是法秩序，乃至所有高權命令的可預測性與持續性，人格性連結關係並非考量重點⁴¹。對此等推導論述，德國學理上存有歧見。

38 當 H. Maurer 主張，「信賴」是自由民主體制的基本條件時，其比較是由政治學的角度著眼：H. Maurer, a.a.O.(Fn. 17), Rn. 6.

39 Fritz Ossenbühl, Vertrauensschutz im sozialen Rechtsstaat, DöV 1972, S. 25.

40 Fr. Ossenbühl, a.a.O.(Fn. 51), DöV 1972, S. 26.

41 Fr. Ossenbühl, a.a.O.(Fn. 51), DöV 1972, S. 27.

Ernst Benda 雖然支持 Fr. Ossenbühl 以誠實信用原則為信賴保護原則之法理基礎的見解，但對此推導關係的下述說明殊嫌曖昧：「國民應得以信賴，對服從其法秩序的國民，國家不應以不正的方式相待」⁴²。Eberhard Grabitz 則有說服力地指出，**誠實信用原則不宜作為信賴保護的論述基礎**。蓋誠實信用原則一方面包含正直、忠誠之行為（redliches und loyales Verhalten）的要求，另一方面則具有衡平的功能（Billigkeitsfunktion）。然而，在行政法的領域，信賴保護涉及的不是對人的失望，毋寧是因公權力行為所導致之，對公權力機關之行動的預期以及，國民基於此一行動預期而採取的經濟性安排，其將因公權力行為的事後變更而被破壞或減損其價值；因此，信賴保護與前述忠誠行為要求的問題無涉。就衡平的功能而論，假使信賴保護的主張植基於此，則僅在法秩序變更將導致嚴苛的情況，人民方得主張信賴保護；如是，多數企業性安排均將被認定，其信賴不值得保護⁴³。此外，即使瑞士的憲法、行政法的文獻與司法裁判根本不出現「信賴保護」的字眼，毋寧都代之以「誠實信用」，H. Huber 仍主張，**誠實信用原則不足以說明信賴保護的相關案件事實，獨立的信賴保護思想在公法領域仍有必要**：「民法採納的誠實信用原則是一種在人際關係裡，對人的行為之倫理性命令（ein sittliches Gebot），相對於此，信賴保護是行政機關處理各個個案、各種案件類型時應遵守的決定準則。在援用誠實信用原則到公法領域時，或許對此一差別不無忽略。此外，當信賴未受保障而發生不守誠信的質疑時，被質疑的比較是在行政機關裡活動的人，而不是行政機關本身。最後，很多信賴未受保護的案件類型根本不觸及誠實信用的問題」⁴⁴。Günther Püttner 甚至認為，此種推導的嘗試不過是一種文字遊戲⁴⁵。

42 E. Benda, a.a.O.(Fn. 13), Rn. 49.

43 Eberhard Grabitz, Vertrauensschutz als Freiheitsschutz, DVBl. 1973, S. 680.

44 H. Huber, a.a.O.(Fn. 16), S. 317, 319.

45 Günther Püttner, Vertrauensschutz im Verwaltungsrecht, VVDStRL 32/1974, S. 202.

G. Püttner 也質疑，法治國原則或法安性能否作為信賴保護原則的法理基礎⁴⁶。他認為，法治國原則根本就是一個魔術箱，由此可以召喚出所有可能的法律原則與請求權。以撤銷受益性行政處分為例，法治國原則一方面可以透過依法律行政原則要求撤銷此違法行政處分，另一方面又可依法安性能原則要求維持已經作成的決定⁴⁷。其因此認定，無法從法治國原則推導出信賴保護原則，最多只能說，法治國原則也要求應考量信賴保護思想。此外，維持已作成之決定固然有助於維護法安性能；然而，只有當其獲得無條件的維持時，才有助於法安性能。假使藉助信賴保護的論據只能要求權衡公益與私人的信賴利益，則信賴保護的論據無助於法安性能，反而將導致高度的，法秩序的不安定⁴⁸。然而，G. Püttner 前述的質疑並不可採。Volkmar Götz 正確地指出，**對正當之信賴的考量是原則（Grundsatz），而非規範（Norm）**⁴⁹。如何衡量人民對於立法、行政決定與司法裁判的信賴是否值得保護，應以何種方式考量此等信賴，必須兼顧信賴保護的思想與法律規定的相關觀點⁵⁰。因此，只須法治國原則確實要求應考量信賴保護思想，法安性能原則確實要求應維持已作成的決定，即使其不免與其他法律原則發生衝突，必須相互權衡，以決定具體情境裡信賴保護原則實現的程度或方式，均不妨礙，法治國原則、法安性能原則之作為信賴保護原則的憲法基礎。

由此而論，聯邦憲法法院 1961 年 12 月 19 日的裁判僅由（作為法治國原則之子原則的）**法安性能推導出信賴保護的要求**，其作法不僅簡潔，論述上亦更

46 G. Püttner, a.a.O.(Fn. 57), VVDStRL 32/1974, S. 203.

47 類此的質疑：Ferdinand O. Kopp, Um eine neue Begründung des Grundsatzes des Vertrauensschutzes im öffentlichen Recht, BayVBl. 1980, S. 38; H. Maurer, a.a.O.(Fn. 17), Rn. 19.

48 類此的質疑：F. O. Kopp, a.a.O.(Fn. 59), BayVBl. 1980, S. 39.

49 比較正確的說法應該是，信賴保護原則並非「法律規則」（Rechtsregeln）。與「法律原則」（Rechtsgrundsatz, Rechtsprinzip）不同，法律規則意指，法定構成要件與法律效果均相對確定，法律效果是否發生是全有全無的判斷。反之，法律原則則是考量相關事實、規範情境，儘可能求其實現的「最佳化命令」。就此參見：陳愛娥，〈「法律原則」作為行政法的法源〉，〈憲法體制與法治行政—城仲模教授六秩華誕祝壽論文集（二）〉，1998，頁 48-49。

50 Volkmar Götz, Bundesverfassungsgericht und Vertrauensschutz, in: Christian Starck(Hg.), Bundesverfassungsgericht und Grundgesetz – Festgabe aus Anlaß des 25jährigen Bestehens des Bundesverfassungsgerichts, 2. Bd., 1976, S. 422.

為穩妥：「法安定性屬於法治國原則的根本要素。……國民應能預見國家可能對他採取的侵害，能據此作相應的安排；他應能信賴，其符合現行法的行為以及，原本與之相連結的法律效果，可以繼續被承認。……對於國民而言，法安定性首先意味著信賴保護」⁵¹。Philip Kunig 顯然亦將信賴保護原則植基於法安定性之上。其認定，法安定性要求各該時點的法律狀態應該清楚明白；這就顯示出一種時間的角度：唯有可信賴此一法律狀態的續存，法秩序才算「安定」⁵²。

釐清信賴保護原則的憲法基礎之後，應進一步探討，此一般抽象的原則如何在不同的法律領域裡被具體化，而取得比較清楚的輪廓。Hartmut Maurer 指出，德國在二次大戰之後，主要是行政法院，尤其是聯邦行政法院為了限制違法授益性行政處分的撤銷，開始在 1950 年代建構信賴保護原則，並由此發展出新的撤銷理論。接著是聯邦憲法法院為了限制法律的溯及效果，乃至在更大的範圍上限制立法權，而開始運用信賴保護原則。此外，信賴保護的討論也出現在授益性行政處分的廢止、機關的陳述與其提供之訊息的拘束性、違法行政契約的效力與行政規則的外部效力等議題裡⁵³。下文不擬依發展的時間順序介紹信賴保護原則在德國落實的情況，毋寧將觀察其於不同信賴基礎中的運用情形。蓋誠如 Fr. Ossenbühl 所指出的，作為法律制度的信賴保護會以不同的樣貌出現，其法律後果亦不一致。明確地說，因其係對立法權制定的法規範，或係對行政權所為之行政處分、行政規則、行政計畫，乃至是對司法裁判主張信賴保護，其表現方式與論述形式，亦截然不同⁵⁴。這基本上是德國公法學界的普遍見解與作法⁵⁵。E. Grabitz 即使認定，無論人民所信賴的是法律或行政處分的存續，其核心問題都在於，基此信賴所作的安排應否受到保護。但其亦明白指出，考量到法律必須一般化，在探求因法律溯及而發生的信賴損害時，並不取決於哪個個

51 BVerfGE 13, 261/271.

52 Ph. Kunig, a.a.O.(Fn. 19), S. 440.

53 H. Maurer, a.a.O.(Fn. 17), Rn. 3.

54 Fr. Ossenbühl, a.a.O.(Fn. 51), DöV 1972, S. 27-28. 類此：V. Götz, a.a.O.(Fn. 62), S. 423.

55 其大抵均分別探討對立法、行政與司法的信賴保護；例如：H. Maurer, a.a.O.(Fn. 17), Rn. 10ff.

人或多少人基於對法律狀態的信賴作了安排，毋寧應取向於，法律規定通常會導致的後果⁵⁶。最後，考量到本研究計畫的議題是「信賴保護原則在公務人員保障事件的適用」，與此相關連的信賴基礎主要是法規範與行政處分。因此，下文將分別依信賴基礎是法規範或行政處分，分別論述人民主張信賴保護應具備之要件與其相關法律效果。

二、以法規範為信賴基礎之信賴保護的探討

(一) 以行政規則作為信賴基礎的情形

在以法規範為信賴基礎的探討脈絡裡，必須一開始就指出的是：我國司法院大法官的解釋視**行政規則的變更為法規範變更的案例類型**來處理⁵⁷，德國法學界的作法與此截然有別。在後者，行政規則屬於行政行為的一種類型。行政規則向來被認定，其效力範圍僅及於行政內部，僅拘束下級機關與所屬公務員，對人民並不發生直接的效果⁵⁸。因此，依 Fr. Ossenbühl 之見，如對於行政規則，甚至是本身違法的行政規則亦得主張信賴保護的話，其將導致過度偏重法治國原則中的信賴保護面向，而輕忽同樣屬於法治國原則重要面向的依法律行政原則。行政機關甚至得以發布違法的行政規則，並援用信賴保護論據的方式，來突破立法者的規範意向。Hans Huber 甚至稱其為法治國的特洛伊木馬⁵⁹。Walter Schmidt 則直接了當地認定，違法的行政規則本身即屬無效，就此不生「信賴保護」的問題⁶⁰。

(二) 以立法行為作為信賴基礎的情形

56 E. Grabitz, a.a.O.(Fn. 55), DVBl. 1973, S. 682, 683.

57 參見釋字第 525 號解釋。

58 參照我國行政程序法第 159 條第 1 項。

59 Fr. Ossenbühl, a.a.O.(Fn. 51), DöV 1972, S. 29.

60 Walter Schmidt, "Vertrauensschutz" im öffentlichen Recht – Randpositionen des Eigentums im spätbürgerlichen Rechtsstaat, JuS 1973, S. 530.

在以具有外部法規範效力的立法行為為信賴基礎的情況，德國憲法裁判與學理也有不同的論述方式。以下分別介紹並分析不同論述模型的優劣：

1. 法律溯及既往的論述模型

聯邦憲法法院首先在 1960 年 5 月 31 日的裁判中**區分法律的真正溯及與不真正溯及**：「當法律事後介入、變更已了結、已屬於過去的構成要件事實，即屬法律的真正溯及（*echte/retroactive Rückwirkung*），假使如本件的情形，其只是向未來影響現存的、尚未終結的事實與法律關係，即不發生溯及的問題（所謂的不真正溯及：*unechte/retrospective Rückwirkung*）」⁶¹。此種**區分的法律效果**清楚顯示在聯邦憲法法院 1961 年 12 月 19 日的裁判：「基於法治國原則可以推導出下述憲法規定：課予負擔的租稅法律，其效力原則上不得及於已終結的構成要件事實」；「然而，其並非絕無例外。假使所信賴的特定法律情境，在事理上不能被正當化的話，就不發生信賴保護的問題。這包括下述情況：a. 在法律溯及發生法律效果的時點，國民已可預見此等規定，則其信賴不值得保護……。b. 在現行法不清楚、混淆的情況，應容許立法者事後加以釐清，於此，國民不能植基於現行法而為規劃……。c. 國民不能始終信賴由無效規範創設的法律表象。因此，在一定情況下，立法者有權溯及地以無疑義的規範取代無效的規定……。d. 最後，高於法安定性命令的，絕對必要的公益理由亦得正當化溯及的命令」⁶²。簡言之，**真正溯及原則上是不容許的，而不真正溯及原則上不生禁止溯及的問題。**

61 BVerfGE 11, 139/145f.

62 BVerfGE 13, 261/271-272. 聯邦憲法法院嗣後又追加第五種例外許可溯及的情形—假使法律的溯及變更未曾導致損害，或所導致的損害「絕難認為嚴重」（*ganz unerheblicher Schaden*）的話：BVerfGE 30, 367/389.

然而，構成要件事實是否已了結，或仍屬「尚未終結的事實」，因此，所牽涉的究竟是「真正溯及」或「不真正溯及」，歸類上非無疑義。Klaus Stern指出，典型的困難案例發生在稅法領域：在該當稅捐核課期間公布，其效力溯及於此一核課期間的開端，因此將舊法時已開始但尚未完全滿足法定要件的事實，包含在新法的適用範圍之內的情況。於此，聯邦憲法法院認其屬原則上容許的「不真正溯及」，因其以整個核課期間（Veranlaungszeitraum）為準；然而，如以可課稅之構成要件事實「開始進行」的（“Inswerksetzung” des steuerbaren Tatbestandes）時點為準，亦有其正當理由⁶³。就此，E. Grabitz說明，所謂「已了結的構成要件事實」是指，已實現被變更之法律的構成要件並已引發相連結之法律效果的行為；反之，「尚未終結之事實」則指，新法律公布時，尚未完全實現被變更之法律的法定構成要件，因此，與實現構成要件相連結的法律效果亦尚未（完全）出現者⁶⁴。據此，究應以整個核課期間抑或以可課稅之構成要件事實「開始進行」為準，來決定法規變更時構成要件事實已否終結，自應取決於舊法所規定之連結法律效果的「構成要件事實」為何；因此，理論上應無重大的認定困難。

德國學界傾向支持法律「真正溯及」與「不真正溯及」之分類的見解，可以Fr. Ossenbühl為代表。Fr. Ossenbühl細膩地區分信賴立法行為的態樣—信賴法律的合憲性、信賴法律的持續性與一貫性以及，法律溯及既往之容許性的問題。**信賴法律的合憲性**通常不會賦予人民具體的保護請求權，其主要要求，行政權應假定相關法律的合憲性而加以執行。與人民對法規範之信賴保護相關的是後兩種態樣。關於**信賴法律的持續性與一貫性**，其處理法律「不真正溯及」的問題，Fr. Ossenbühl以聯邦憲法法院1971年3月23日的裁判為基礎⁶⁵，發展

63 Klaus Stern, Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, Bd. I, 2. Aufl., 1984, S. 835-836. 類此的質疑：Klaus Vogel, Rechtssicherheit und Rückwirkung zwischen Vernunftrecht und Verfassungsrecht, JZ 1988, S. 837.

64 E. Grabitz, a.a.O.(Fn. 55), DVBl. 1973, S. 677.

65 其基礎事實：1959年的柏林協助法（Berlinhilfegesetz）第15條第2項規定免除五年的營業稅，但在到期前兩年，修法將免除稅額限於營業額的三分之一。關於柏林協助法的案例事實，

出下列於此情形主張信賴保護的要件：相關立法行為導致被免稅者的投資、基於投資的扣抵或減輕風險而明定免除稅捐負擔的期間、提前修廢稅捐優惠將影響業者的生存基礎或至少不相當地影響其計算基礎。雖然如此，Fr. Ossenbühl也恰當地強調，因經濟、工業乃至國際因素的影響，今天的立法者常被迫在短期之內改變其原本的立法構想；因此，在承認此類信賴保護時，必須留意同時保留立法的調整空間。最後，關於**法律溯及既往之容許性**，Fr. Ossenbühl認為這部分的問題較小。他所指的「法律溯及既往」是所謂的「真正溯及」的情形。其顯然支持聯邦憲法法院 1961 年 12 月 19 日原則性判決⁶⁶提出的下述判斷標準——依內含於法治國原則的信賴保護原則，對於已終結的構成要件事實，立法者不得事後溯及制定負擔性的法律；只有在下述不得主張信賴或信賴不值得保護的情況，立法者例外可以制定溯及既往的法律：在法律追溯發生法律效果的時點，人民已得預期新的規定；現行法本身不清晰或混淆；因信賴所生的損害輕微，且相較於立法擬追求的公益而言，不成比例⁶⁷。

聯邦憲法法院長期維持其法律「真正溯及」與「不真正溯及」的區分。惟該院第二庭在 1986 年 5 月 14 日針對境外稅法（Außensteuergesetz）所為的裁判，依 Klaus Vogel 的說法，作了「戲劇性的轉向」，「為溯及既往的複雜問題發展出新的體系」⁶⁸。然而，是否確實有如此巨大的轉變？按相對於「真正溯及」與「不真正溯及」的區分，第二庭作了下述新定義：「當法規範之時間上適用範圍的開始，依其規定早於該法規範法律上開始存在，質言之，開始生效的時點，該法規範就具有溯及效果（Rückwirkung）」，「只有當法律效果及於法規範公布之前的期間（**法律效果的回溯發生**，Rückbewirkung von Rechtsfolgen）」，才發生法律溯及既往的問題。「所有其他在規範中包含的要素則係……其構成要

張文郁教授有詳細的說明請參見：張文郁，〈限時法和法律之溯及既往〉，《台灣本土法學第 46 期》，2003/5，頁 157-159。

66 BVerfGE 13, 261/270.

67 Fr. Ossenbühl, a.a.O.(Fn. 51), DöV 1972, S. 31-32.

68 K. Vogel, a.a.O.(Fn. 75), JZ 1988, S. 837-838.

件要素」，「假使規範之法律效果的發生取決於其公布之前的相關事實，則其屬構成要件的回溯連結（tatbestandliche Rückanknüpfung）」。⁶⁹第二庭並且認定，據以審查前述二者的憲法標準亦截然不同：「法律效果的回溯發生一般將引發，對原本有效之法律效果情境……之繼續存在的信賴保護問題。因此，在法律效果之回溯發生的情況，首先應依據法治國的各项原則，尤其是信賴保護與法安定性來審查……然而，在根據此等原則審查時亦應考量，因法律效果事後變更而受不利影響的基本權」；「相反地，在構成要件回溯連結的情況，首先受影響的是（在規範公布前，藉由實現該當構成要件要素，已開始運用的）基本權。……在因此必要的**基本權評價**裡，信賴保護、法安定性，乃至……比例原則均應一併考量」⁶⁹。

關於聯邦憲法法院第二庭的前述轉變，誠如 Bodo Pieroth 所述，第二庭前揭裁判凸顯了法律效果回溯到過去發生的標準，對於法律「真正溯及」與「不真正溯及」的區分，有釐清的效果。然而，假使詳細審視，所謂的新取向（Neuorientierung）其實只是換標籤（Umetikettierung）而已⁷⁰。B. Pieroth 的前述論斷應予支持。蓋假使正確理解「真正溯及」的涵義，則聯邦憲法法院向來的見解與第二庭前揭裁判並無差異。依前述 E. Grabitz 的說明，「真正溯及」本來就意指，對於「已實現被變更之法律的構成要件並已引發相連結之法律效果的行為」—「已了結的構成要件事實」，事後課予新的負擔⁷¹。此外，第二庭對「法律效果的回溯發生」與「構成要件的回溯連結」分別採取的不同憲法審查標準，立場上與聯邦憲法法院的向來見解，其實亦無大異。蓋聯邦憲法法院本

69 BVerfGE 72, 200/241-242.

70 Bodo Pieroth, Die neuere Rechtsprechung des Bundesverfassungsrechts zum Grundsatz des Vertrauensschutzes, JZ 1990, S. 280-281.對於第二庭將「溯及效果」的概念限制在「法律效果的回溯發生」上，I. v. Münch, H. Maurer 則表示肯定：I. v. Münch, a.a.O.(Fn. 19), Rn. 451; H. Maurer, a.a.O.(Fn. 17), Rn. 14-15.

71 Johannes Möller/Alfred Rührmair 指出，第二庭的新近裁判顯示其再度趨近傳統的用語方式。質言之，其於「法律效果的回溯發生」、「構成要件的回溯連結」之後附加括號地提及「真正溯及」、「不真正溯及」：J. Möller/A. Rührmair, Die Bedeutung der Grundrechte für die verfassungsrechtlichen Anforderungen an rückwirkende Gesetze, NJW 1999, S. 909.

來就是基於信賴保護原則的考量而認定「真正溯及」原則上不能容許；至於「不真正溯及」，就信賴保護原則的角度而言，固然原則上容許，但如該當立法措施影響基本權，自應依各該憲法規定（包括比例原則）加以審查。

2. 以受影響之基本權為據的論述方式

因公權力機關變更其行為方向而影響人民權益的處理，Walter Schmidt 採取截然不同的論述方式。其主張，在立法或行政改變方向以致影響人民權益時，人民防衛其法律地位的**適當憲法依據為基本法第 14 條的財產權保障條款，而非信賴保護原則**。其認定，訴諸「信賴保護」的案件類型向來都涉及，藉基本法第 14 條保障的個人法律地位。因為財產權這種基本權的重點在保護，「與權利客體相關聯」（objektbezogen），已歸屬權利主體的法律地位。而司法裁判發展出來之「信賴保護思想」，其功能也在於維護已取得之法律地位。W. Schmidt 其並認為，以財產權的論證方式取代「信賴保護思想」，更能說明防衛請求權或損害填補請求權的前提與後果。就保護範圍的前提要件而言，基本法第 14 條有助於區隔「不值得保護」的機會或期待，「值得保護」者僅限於憲法所保障的財產權。此外，在行政法的領域，以基本法第 14 條為基礎也容易區分，不受限制地可容許的以及，只有補償其「信賴損失」（Vertrauensschaden）始能容許的，對既已取得之法律地位的干涉。假使運用此一結論到法律變更之合憲性的審查上，因事後介入已終結的事實（聯邦憲法法院將之歸類為「真正溯及」）毋寧是例外，大部分的案例是就尚未終結的事實、法律關係所作的，配合經濟、社會關係的調整，質言之，其大抵將歸屬財產權的社會拘束（Sozialbindung, 基本法第 14 條第 1 項第 2 句），因此為財產權人所應承擔的風險範圍⁷²。就此，Gunter Kisker 正確地批評，W. Schmidt 前述以財產權保障全然吸收信賴保護原則的見解。人民信賴法秩序所為之安排的保障，不能只片面地

72 W. Schmidt, a.a.O.(Fn. 72), JuS 1973, S. 532, 536.

由財產保障的角度來觀察。外部調控日益強化的社會環境並非都能由金錢換得，此外，被破壞的安排通常也不能透過金錢獲得全然的填補⁷³。

E. Grabitz 也反對，原則上不容許真正溯及與不真正溯及原則上容許的分類方式。其認定，此分類以被變更之法規範的法定要件是否已實現以及，與之相連結之法律效果是否已出現等 **客觀標準** 為據；然而，法律溯及之所以導致憲法上的疑義則是因為，國民對法律的 **主觀期待**，其對法規範繼續存在的信賴因法規範的變更而失望。這種信賴在兩種溯及狀況並無不同，其均牽涉，相對於嗣後法律評價的變更，基於信賴向來法秩序所作的安排（Dispositionen）應否受到保障的問題。他主張，假使把自由的憲法原則理解為儘可能確保人格自由實現的機會的話，其不僅應藉由避免限制人的行為自由來實現，法定行為框架的穩定持續也是確保人格自由之實現機會的方法。因此不僅不受干涉的消極自由，依現存法律狀態賦予的行為可能性，質言之，基於信賴向來法秩序所作的安排，亦應歸屬於一般行動自由的保護範圍。結論是：**不論真正溯及或不真正溯及都將影響一般行動自由，必須基於合憲公益考量並符合比例原則的要求方才合憲**⁷⁴。

可以歸屬到這一論述理路的還有 Ferdinand O. Kopp 的見解。他主張，**以法益保障與可期待性的判準代替信賴保護原則**，並且認為，如此能提供實務問題比較清晰、有說服力的解答。其指出，分析與信賴保護相關的司法裁判可以發現，法院首先其實是取向被影響的法益，並審查，在考量相關措施的目的與其重要性之下，對於法益受影響者而言，此等法益的影響可否期待其接受以及，是否違反越量禁止(Übermaßverbot)的要求。關於立法者應否為其法益受到新規定影

73 Gunter Kisker, Vertrauensschutz im Verwaltungsrecht, in: VVDStRL 32/1974, S. 181.

74 E. Grabitz, a.a.O.(Fn. 55), DVBl. 1973, S. 678, 682-683. 類似見解：G. Kisker, a.a.O.(Fn. 85), VVDStRL 32/1974, S. 166, 178-179.

響之人制訂過渡條款，或者已規定之過渡條款是否已足夠保障受影響者之權益，聯邦憲法法院的裁判也日益趨向，首先考量受影響之基本權與一般的比例原則⁷⁵。

3. 調和的嘗試

按無論是由源自法治國原則的，人民對既存法秩序的信賴保護，抑或由人民因法律變更而受影響之基本權出發來檢討法律變更的合憲性，均有其憲法上的依據。因此，對前揭兩種論述模型，不應認其彼此處於排他的競爭關係，毋寧應進一步檢討二者合理的互動方式。德國學界亦不乏此等嘗試：

V. Götz 嘗試一方面強化聯邦憲法法院向來區分「真正溯及」與「不真正溯及」的正當性，另一方面則提供確定「不真正溯及」之容許性的更明確判準。他強調，「不真正溯及」的用語不應掩蓋下述狀況：**「不真正溯及」與「溯及效果」**（Rückwirkung）**截然不同**。只有當法律對過去提出有效性主張，法律才具有「溯及效果」；而正因其適用於過去，才發生法治國原則上的疑義。相反地，「不真正溯及」不過在統稱，因法律要求立即生效而發生的問題⁷⁶。V. Götz 指出，對於真正溯及的、課予負擔之法律的原則違憲性，看來並無爭議；問題在於，**應如何認定真正溯及既往之法律的存否**。如法律生效日期早於其公布日期，其屬真正溯及既往之法律，應無疑義；或者，當新的法定構成要件自公布日前開始適用，亦應歸屬此類。關於此一問題，前文已加以說明，茲不贅述。V. Götz 認為，**真正溯及既往之法律的問題首先不在於對基本權侵害的範圍與嚴重程度，毋寧在於因其挑戰了法治國的立法程序要求**。法律的公布是法治國立法程序的本質要求；而真正溯及既往的法律在其生效之時尚未公布，質言之，在其主張生效的時點，其尚為秘密的，或根本就尚未存在的法⁷⁷。至於「不

75 F. O. Kopp, a.a.O.(Fn. 59), BayVBl. 1980, S. 39-40.

76 V. Götz, a.a.O.(Fn. 62), S. 424-425.

77 V. Götz, a.a.O.(Fn. 62), S. 430, 426-427, 432-433. 類此見解：K. Stern, a.a.O.(Fn. 75), S. 831.

真正溯及」，聯邦憲法法院第一庭在一系列職業許可法制（Berufszulassungsrecht）的裁判裡發展出下述解決方式：立法原則上得影響或變更既存的法律地位、執業範圍或法律關係；基本權將對此等立法權限限制；相關限制取決於各該受影響之基本權；核心問題是過渡條款的必要性與安排，作成此類決定時應兼顧公益與比例原則的要求；於此，不再運用「不真正溯及」的論據⁷⁸。簡言之，對「不真正溯及」的立法措施將依限制基本權之合比例性審查其合憲性。K. Stern 也指出，在「不真正溯及」的情形，聯邦憲法法院採取得是：權衡公益與個人信賴既有規定存續之利益的輕重的決定方式。只有當信賴利益應優先於立法者的公益考量時，溯及方被禁止⁷⁹。此一論述方式固然正確地凸顯了法律「真正溯及」在法治國中的特殊疑慮，但其針對此種案例類型逕自排除可能的，相關基本權的考量，則不無粗率之嫌。

在介紹聯邦憲法法院第 66 卷到第 79 卷（1983 年至 1989 年間）關於信賴保護原則之裁判的脈絡裡，B. Pieroth 特別凸顯，**相關裁判對於（以法治國原則為基礎之）信賴保護原則的審查與基本權的審查（尤其是基本法第 14 條的財產權與基本法第 33 條第 5 項的職業公務員制度保障）之間的關係如何，態度並不穩定**⁸⁰。以信賴保護原則與基本法第 14 條之財產權保障的關係為例，聯邦憲法法院 1987 年 7 月 15 日的裁判固然指出，「財產權保障的根本功能正在於確保，國民依基本法第 14 條第 1 項第 2 句受保障之法益的法安定性，並保護依合憲法律所形塑之財產權的信賴。在此範圍內，就具有財產價值的法益而言，法治國的信賴保護原則在財產權的規定已取得特殊的形塑與憲法秩序。因此，就其所保障之法律地位而言，財產權保障已滿足信賴保護原則對抗干涉行為的功能」⁸¹。質言之，如法律變更影響的法益受財產權規定的保障的話，信賴保護原則與財

78 V. Götz, a.a.O.(Fn. 62), S. 435-437.

79 K. Stern, a.a.O.(Fn. 75), S. 835.

80 B. Pieroth, a.a.O.(Fn. 82), JZ 1990, S. 281-283.

81 BVerfGE 76, 220/244f.

產權規定就處於普通、特別關係，於此，**應僅審查財產權是否受到違憲的侵害，信賴保護的角度則應整合到此一審查步驟之內**。然而，聯邦憲法法院在 1985 年 6 月 4 日的裁判，卻不僅審查相關措施應否被視為基本法第 14 條第 1 項第 2 句所規定的，憲法容許「對財產權的內容與界限之規定」，毋寧就立法者有無制定過渡條款之義務別為審查⁸²。B. Pieroth 本身的立場是明確的⁸³：（一）**信賴保護原則首先應藉由基本權的規定來實現**；只有在不涉及個別基本權的保護範圍時，才能訴諸一般性的、法治國的信賴保護原則⁸⁴。（二）在法律變更影響的權益不涉及基本權保護範圍的情況，可以**獨立地依法治國之信賴保護原則而認定，真正溯及既往之法律原則上違憲**。（三）在「不真正溯及」的情況，則應**權衡個人因信賴所致損害的範圍與法秩序變更擬追求之公益的輕重以決**。

筆者認為，B. Pieroth 前述見解可以兼顧（植基於法治國之）信賴保護原則與基本權規定各自對國民應發揮的權益保障功能。蓋於影響基本權的情形，自應受憲法基本權規定的檢驗；在法律變更影響之法益未必能歸屬基本權保護範圍時，信賴保護原則本身亦能保障人民基於對法秩序的信賴所為的生活安排。B. Pieroth 的論述模型須要進一步補充的是：在因法律變更致影響人民基本權時，此「法律變更」的因素如何整合入基本權的審查步驟之內？筆者認為 Johannes Möller/Alfred Rührmair 的下述見解應可採取，蓋其一方面維持了向來審查是否違憲侵害基本權的模型，另一方面也適當地考量了信賴保護的要求：認定「法律變更」本身為判斷侵害基本權之嚴重程度的因素，而法律「真正溯及」相較於「不真正溯及」，其影響程度被假定為更加嚴重⁸⁵。

82 BVerfGE 70, 101/114.

83 B. Pieroth, a.a.O.(Fn. 82), JZ 1990, S.283-285.

84 類此立場：H. Maurer, a.a.O.(Fn. 17), Rn. 44, 46.

85 J. Möller/A. Rührmair, a.a.O.(Fn. 83), NJW 1999, S. 910-911.

第五節 本文之建議的案例運用：以銓敘部增訂公保優存要點第3點之1為例

在就因法規範變更衍生的信賴保護疑義，檢視了司法院大法官相關解釋、我國學理上的論述，並參酌德國憲法裁判與學理，據此提出本文的建議之後，在本章的最後，擬以近來備受關注的公保養老給付優惠存款改制為例，嘗試釐清其中與信賴保護原則有關的疑義。

按因早期公務人員退休所得偏低，政府為照顧其退休生活，考試院於 49 年 1 月修正公務人員退休法施行細則時增訂第 31 條，規定退休人員支領一次退休金得辦理優惠存款，並授權由銓敘部會商財政部訂定「退休公務人員退休金優惠存款辦法」。嗣銓敘部報請考試院函准行政院轉由財政部分函中央銀行及臺灣銀行，自 63 年 11 月 1 日開始將公保養老給付納入優惠存款的範圍。銓敘部並於同年 12 月 17 日訂定發布「退休公務人員公保養老給付金額優惠存款要點」（以下簡稱公保優存要點），規定退休人員所領之公保養老給付金額，得連同一次退休金辦理優惠存款；受領月退休金人員，所領之公保養老給付金額，得比照辦理之，該要點並溯自 63 年 11 月 1 日起施行。

優惠存款制度實施多年，現今公務人員之待遇已逐漸向上調整，且 84 年 7 月 1 日退撫新制實施後，退休金基數之計算內涵提高為本（年功）俸加 1 倍，公務人員退休所得大幅提昇，部分具有退撫新、舊制年資之人員，其退休所得甚至有超過現職同等級人員薪資之不合理現象。加以國內金融市場利率逐年下降，致政府負擔之優惠存款差額利息相對提昇，形成各級政府沉重之財政負擔⁸⁶。銓敘部鑑於前揭情事，於 95 年 1 月 17 日修正增訂公保優存要點第 3 點之 1，並自 95 年 2 月 16 日起實施，明定支領月退休金人員之每月退休所得，不得超過依同

⁸⁶ 依銓敘部在立法院法制、預算及決算兩委員會的聯席審會會議中的報告，辦理優惠存款之總人數由 84 年度的 27 萬餘人，迄至 94 年 12 月底已逾 38 萬餘人；政府每年負擔軍公教人員優惠存款差額利息金額，已由 84 年的 188 億餘元，迄至 94 年 12 月底已高達 597 億餘元；立法院第 6 屆第 3 會期第 8 次會議議案關係文書，討 110。

等級人員現職待遇計算之退休上限百分比，每月退休所得超過退休所得上限百分比者，在依公務人員退休法所支領退休給與不作變動之前提下，減少其公保養老給付得辦理優惠存款之金額，使不超過退休所得上限百分比；至支領一次退休金之公務人員，因其退休所得替代率並無偏高現象，並未列入改革範圍。增訂之公保優存要點第 3 點之 1 於訂定後一個月後隨即施行，並未訂有過渡條款，致在該要點修正前已退休人員於優惠存款期滿後辦理續存時，其得辦理優惠存款之金額同受該要點修正規定之限制，因此衍生是否違反信賴保護原則之疑義⁸⁷

此一問題顯然屬於「因法規變更衍生之信賴保護的疑義」；就此，首先應處理的問題是：**原公保優存要點得否作為主張信賴保護的基礎**？就此，如前所述，司法院大法官一方面在釋字第 525 號解釋中視行政規則的變更為法規變更的案例類型，另一方面卻又於釋字第 287 號、第 536 號解釋中認定，「行政主管機關就行政法規所為之釋示，係闡明法規之原意，固應自法規生效之日起有其適用」，並未認定，函令解釋（而非法律）的變更，將衍生違反信賴保護原則的問題；質言之，其解釋立場不無矛盾。德國法學界則質疑，行政規則得否作為人民主張信賴保護的基礎。一方面是因為行政規則對人民並不發生直接的法律效果，另一方面則憂慮，假使違法的行政規則亦得作為信賴基礎的話，將過度輕忽法律優越原則（釋字第 525 號解釋涉及的正是，以違法函釋作為信賴基礎的問題）。然而，在本件案例，受影響之公務人員其實無庸援引原公保優存要點本身，其得逕以**依此要點長期運作的行政實務為其信賴基礎**；如已存在穩定的行政實務，行政機關不得在欠缺事理上理由的情況下，背離此等行政實務（行政自我拘束原則）⁸⁸。此外，在公保優存要點此一等同「代替法律之行

87 前揭對公保優存要點之訂定與增訂第 3 點之 1 的相關背景說明，援引自保訓會 95 年 11 月 7 日「公保養老給付優惠存款相關法律問題」座談會會議資料。

88 Ingo von Münch, Staatsrecht II, 2002, Rn. 577.

政規則」⁸⁹的情形，承認依此要點而為之行政實務得作為信賴基礎，亦不致發生與法律優越原則相衝突的疑慮；蓋原應存在之法律付之闕如。

雖然是以「依公保優存要點而為的行政實務」作為信賴基礎，處理此類信賴保護原則的疑義，仍應比照「因法規範變動」的處理模式。蓋無論是向來「依公保優存要點而為的行政實務」，抑或是對此的變動，都不是類似行政處分的個案式，毋寧是類似法規範的一般化、抽象化操作。如是，則判斷增訂公保優存要點第 3 點之 1 以限制得為優存之公保養老給付金額，其是否違反信賴保護原則的審查方式，首先取決於，**此等變動是否影響人民的基本權利**；如是，即應依比例原則審查其是否違憲侵害人民的基本權。

按自釋字第 575 號解釋文認定「憲法第十八條規定人民有服公職之權利，旨在保障人民有依法令從事於公務，暨由此衍生享有之身分保障、俸給與退休金等權利」以來，大法官多號解釋⁹⁰承認，請領退休金之權利亦屬憲法所定「人民有服公職之權利」的保護範圍。邇來之釋字第 614 號解釋理由書，不僅確認「憲法第十八條規定人民有服公職之權利，旨在保障人民有依法令從事公務，暨由此衍生享有之身分保障、俸給與退休金請求等權利」，並直指，「國家則對公務人員有給予俸給、退休金等維持其生活之義務」。公保養老給付優惠存款的制度實質上既已構成公務人員維持其退休生活的重要國家給付，殊不能因其名稱與「退休金」不同，其法律依據並未出現於公務人員退休法，即否認其屬國家對公務人員實質之退休給付的一部份。據此，應認**前述變動已影響人民「服公職之權利」**，質言之，已影響其基本權。如是，即應依比例原則審查：採取此一變動之目的為何？由憲法的觀點來看，此一目的本身是否正當？所採

89 李建良教授基於此一制度對國家財政的重大影響，承認其屬「須有法律依據或授權的重要事項」；同著者，前揭文（見註 30—軍公教優惠存款），頁 15-16。

90 包括釋字第 596 號解釋理由書、釋字第 605 號解釋文。

取的變動措施是否有助於目的之達成？其是否為達成目的之必要（= 侵害最小）的手段？目的與變動措施的影響相較是否顯然失衡？