

第三章 研究架構與研究方法

第一節 研究架構

公共選擇理論提示我們，除了立法者有自己的意志，可以形諸法律，要求官僚推動執行之外，官僚也因為有自己的偏好，而使得授權的內容成為一種交易；立法者必須放棄一定程度的控制能力，以換取政策的順利推動，最終的政策結果並非完全由立法的意志所決定，因此裁量的範圍是由立法偏好與官僚偏好兩者在交易過程當中共同作用的結果。大法官會議所為之決策對於行政機關具有立法的性質與拘束效果，可做為政策授權的「委託人」。行政機關接受到大法官會議解釋的要求，必須行使其訂定行政命令的裁量權，裁量空間因此產生，本研究之焦點即在於此。

除了裁量空間變化的問題之外，委託人對代理人的監督為本研究欲探討的重點之二。從代理人理論的多元代理人、多元委託人以及不對稱的制衡關係的理論架構推論，行政機關可能有誘因、也有環境使其延宕立法成功。據此，本研究提出研究架構如下：

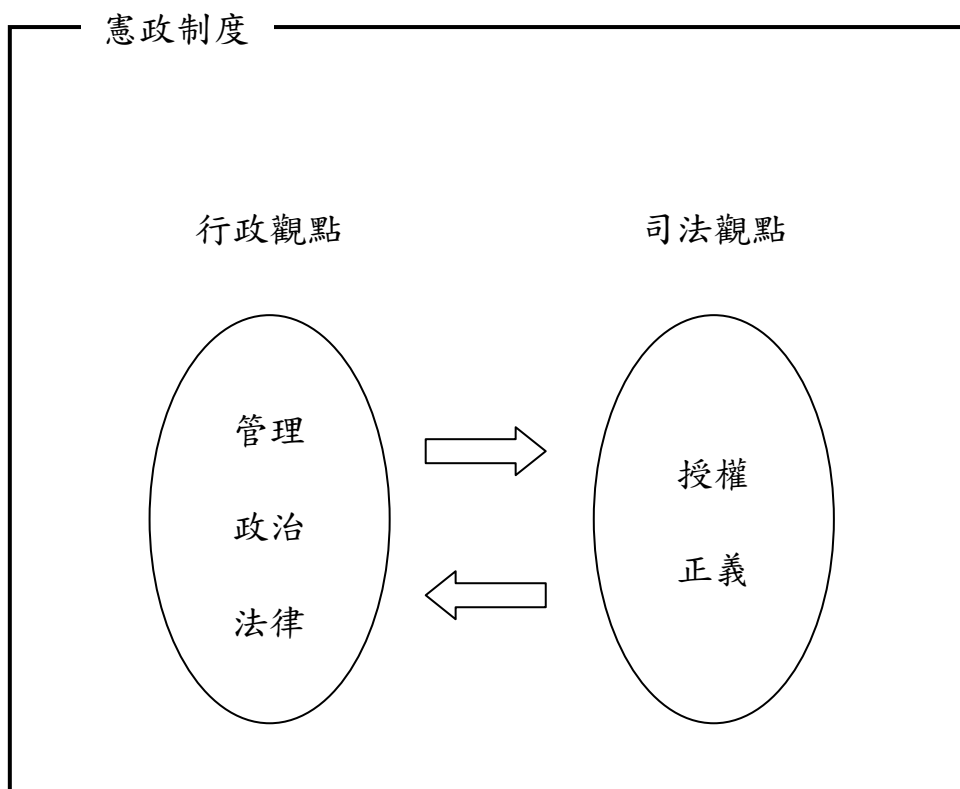


圖 2 研究架構示意圖

資料來源：本研究

從行政的觀點，Rosenbloom (1983)整合了行政的研究途徑，也整合了行政學領域最常談論官僚的方向。因此本研究大膽假設這三個途徑也是行政官僚思考問題時的三個出發點：管理代表效率的內涵、政治代表民主的內涵、法律代表合法的內涵。而司法的偏好，從其對行政正當性來源的看法，以及大法官會議所重視的人權維護，可歸納出司法的價值主要包含了民主授權價值以及正義價值，本研究依此假設這兩者為司法觀點的考量偏好。

公共選擇學派的研究成果，至今已有官僚自利理論(Tullock, 1965; Niskanen, 1971; Ostrom, 1989; Self, 1993)，亦有為官僚平反者，認為官僚亦有使政府運作良好的動機(Carpenter, 2003; Krause, 2003; Spence, 2003)。後者所描述的官僚，與行政觀點的官僚所關心的價值頗為相似，可相互參照；前者所表達的官僚偏好，與法律途徑所描述的官僚類似，因此「監督」為此類研究後續關注的重點。

公共選擇觀點所描述的兩種官僚特質，恰可溝通行政觀點與法律觀點對官僚的認知，因此本研究在官僚偏好的討論上，將以公共選擇理論作為分析途徑。

再論官僚在憲政架構中的角色，權力制衡的觀點一方面回應了對理性自利人（無論是官僚或是其他政府部門）的不信任，另一方面也揭示了授權原則和對專業分工的需求。是故，本研究既在民主治理的架構之下討論行政與司法體系在依法行政行為上的實踐，即必須回到憲政架構當中去討論。其一，無論官僚是否全心全意地專注於公共利益的實現、有效地管理政府、提供服務，並回饋與民眾，都必須受其他政府部門的制衡與監督。其二，司法部門透過司法審查對行政行為的限制，亦是在憲政架構之下運作；雖然大法官會議具有司法判決的最高權威，然而並不代表可成為「太上立法機關」、「太上行政機關」。基於上述理由，行政官僚與司法審查的互動，必須從憲政制度這樣一個分工制衡的制度環境之下，進行公共選擇的分析。

這個架構同時也表示了本研究的研究問題：行政觀點與法律觀點所涵蓋的範圍，分別代表本研究對於兩者的偏好來源的假設；而兩者間互動的箭頭，則表示裁量空間的交易過程，一面表示大法官會議對行政機關制定命令行為的影響，另一面則表示行政機關依其偏好對司法審查要求的回應，而兩者的互動將產生實際的均衡。

第二節 研究方法與研究設計

為了回應本研究兩個層面、三個提問的研究問題；第一層面與行政裁量理論相關，欲瞭解（1）行政機關的偏好是什麼；（2）行政機關對於大法官解釋為何會有不同的回應。第二層則回到民主治理角度談官僚監督問題。欲回答這些研究問題，若僅就大法官釋字第 440 號解釋作成推論，在學術上可能有過度推論的嫌疑，因此本研究欲透過個案分析方法當中的第二型個案分析進行跨樣本

的比對。由於第一層面的問題最後涉及對依法行政原則的挑戰，是為既有理論的檢驗，必須透過關鍵個案分析以證明其真偽，或修正理論內涵。

壹、個案分析(case study)

Gerring(2004)將個案分析定義為「以單一個案瞭解多數相似群體的特殊方法(an intensive study of a single unit for the purpose of understanding a larger class of (similar) unit)」。之所以可以單一個案進行推論，是因為這個研究方法要求必須要觀察到明顯的「因果關係」(causal relation)，至少觀察到「共變」(covariance)的證據；一旦共變關係不存在，則可推翻兩者之間的因果關係。

依照共變關係的類型，我們可以空間與時間的變化作為兩個象限，將個案分析分為八種進行方式(Gerring, 2004)：(1) 唯一個案、單一時序：邏輯上不可能有這樣個案存在，因為無從比較。(2) 類型一個案分析(case study I)：唯一個案、跨時序；同一樣本在不同時間點上的變化。(3) 類型二個案分析(case study II)：個案內多單位、單一時序；同一母體下，不同樣本之間的個案比較。(4) 類型三個案分析(case study III)：個案內多單位、跨時序；與(3)的差別僅在於跨時序與否。(5) 跨部門研究(cross-sectional)：多個案、單一時序。(6) 時間序列跨部門研究(time-series cross-sectional)：多個案、跨時序。(7) 層級式個案分析(hierarchical)：多個個案、個案內多樣本，單一時序。(8) 層級時間序列、歷史比較研究(hierarchical time-series; comparative-historical)：多個個案、個案內多樣本，跨時序。

本研究為瞭解大法官釋憲對行政裁量行為與裁量監督的影響，將大法官會議解釋之效力分做二大類：行政機關無修改裁量與行政機關有修改裁量（以下簡稱「無修改裁量」與「有修改裁量」）。「無修改裁量」之解釋，表示行政機關對於違憲的行政命令有修改的必要，在形式上會以溯及無效、即時無效、以及

將來無效等三種方式出現；「有修改裁量」之解釋，則只以「警告式用語」作成決議，諸如「應予以檢討修正」、「應以法律定之」、「應從速以立法定之」等。本文依上述分類，觀察效力強度之不同，對行政裁量行為以及裁量監督的影響。依大法官會議所作成之解釋為本研究探討之主要個案，依其效力可區分為四個子案，符合個案分析中的類型二個案分析；亦即在同一母體（大法官會議解釋）當中，依照樣本之間不同的解釋的效力，進行跨樣本的比較。

據此，本研究依拘束力與產生的拘束效果將研究範圍內的解釋文分為四類：(1)「無修改裁量」且「有修改」；(2)「無修改裁量」但「未修改」；(3)「有修改裁量」但「有修改」；以及(4)「有修改裁量」且「未修改」。並於四組樣本之中，分別挑選樣本進行分析。

表 3 研究對象類別

		行政機關是否修改命令	
		有	無
行政 裁量	無	「無修改裁量」且「有修改」	※「無修改裁量」但「未修改」 ²
	有	「有修改裁量」但「有修改」	「有修改裁量」且「未修改」

資料來源：本研究整理

² ※表示此為「關鍵個案」

由於本研究第一層面的研究問題探及實務上依法行政的真實性，屬於既有理論的檢證，因此除了一般個案分析透過個案間比較尋找因果關係之外，本研究需要更嚴謹、更強勢的方法，帶領研究者進行理論檢證的研究，是以本研究將另使用關鍵個案分析法。

貳、關鍵個案分析(crucial-case study)

關鍵個案分析(crucial-case study)為個案分析的一個類別，是一種企圖將單一案例普遍化的研究方法，透過某個具代表性的個案，即可證明理論的真偽。因此，使用關鍵個案分析，首先必須有欲對話、檢證的理論，以及合適的個案；該個案並非分析、建立模型之用，而是用以定義欲檢證的理論的真偽(Gerring, 2004)。此種方法最早由 Eckstein 於 1975 年提出。依照 Eckstein(1975)的觀點，關鍵個案分析是一種與應證理論或是否證理論的研究方法，前者必須挑選某個除了該理論可解釋之外，無更合適的解釋途徑的案例；後者，則是在所有條件都符合的情況下，依照理論可預期產生某現象或結果，但實際上卻無法證明(即使只是因為一個條件無法符合)。然而，這種嚴格的情境規定，以及單一個案可解釋的程度，受到不少人質疑這種以單一關鍵個案(stand-alone crucial case)建構理論的方法。

Gerring(2007)認為 Eckstein 能符合上述情境的研究非常少，不僅合適的經驗個案少，能被驗證的正式理論也少，適用情境有限。據此，Gerring 提出了改進的方法：不再強調對個案對理論的支持或是否證，轉而注重是否能夠闡明其中的因果關係機制。其理由在於，在社會科學的領域，我們很難提出有哪個個案可以完全地符合某個理論的要件。通常研究者探討變項之間的因果關係，會以證據來驗證假設，但其使用的語言是「在證據存在的前提之下，所提出的假設可能發生的百分比」，亦即是證據與假設的相關程度的問題。既然是以機率的語言呈現，就不會是「符合」與「不符合」這樣非黑即白的命題。

選擇合適的關鍵個案，對關鍵個案分析是很重要的。首先，該個案必須從一龐大的母體中選出，不能僅是一種觀察到的單一現象。其適用的類型大致有兩種：「最大可能個案」(most-likely case)和「最小可能個案」(least-likely case)。前者意指，在某理論的預期下，該個案有最大的機率產生某結果，但實際上卻沒有發生；用以否證理論。後者則剛好相反，若理論所預期的結果在一般人的常識中極不可能發生，但卻如理論預期的發生了，則我們可以證明理論為真

(Gerring, 2007)。

本研究所分的四個個案類型，其中「無修改裁量，未修改」一類，即可屬於「最大可能個案」(most-likely case)。按依法行政的邏輯，大法官釋憲在法源位階上等同於憲法，為最上位法，又是解釋文中最具強制效力者，行政機關沒有選擇修改與不修改的空間。「最大可能個案」(most-likely case)代表行政行為不必然尊重司法判決最具代表性的案例，藉由該類型個案的分析，我們可以更準確地瞭解行政機關在面對司法判決時的偏好與決策模式。

參、個案選擇

本研究為從整體面與個別面分別瞭解大法官解釋對於行政機關訂定命令裁量之影響，將個案選擇分為四個階段。

一、選出符合研究範圍之大法官解釋

本研究以大法官會議所有解釋文作為個案分析的基礎，將所有條文依前述之四個象限分類，再各挑選其一作為個案分析的標的。為了緊扣研究問題與目的，本研究將依下列標準刪除與研究旨趣不符者：(1) 規範與影響對象非行政命令者：由於本研究主要係探討行政機關之訂定命令之裁量，立法機關之立法行為不在本研究關注之範圍內。且立法機關與行政機關於憲政體制中之角色殊異，無法以一論之，故在本研究中予以排除。基於上述原因，本研究將排除有立法裁量影響的個案。依中央法規標準法，大法官解釋所判之法規名為「法、律、條例、或通則」者首先排除。(2) 規範或使用對象非行政機關者：此類解釋與行政機關無直接關係，如立法、司法、軍事等相關法令，與民、刑法等非屬一般行政機關職權範圍內之法令。(3) 解釋結果為「尚未抵觸」、「尚無違背」或「不在解釋範圍內」者：此類解釋表示並未修改現狀，因此無法觀察行政裁

量之改變，故刪除。

基於上述標準，本研究於現有 653 條大法官會議解釋當中（至民國 97 年 12 月 31 日止），挑選出其中 66 條與本研究旨趣相關者（見附錄）。

表 4 案例選取示意

選取標準	刪除	保留
是否為行政命令	<p>釋字第 641 號：</p> <p>菸酒稅法第二十一條規定：「本法施行前專賣之米酒，應依原專賣價格出售。超過原專賣價格出售者，應處每瓶新臺幣二千元之罰鍰。」其有關處罰方式之規定，使超過原專賣價格出售該法施行前專賣之米酒者，一律處每瓶新臺幣二千元之罰鍰，固已考量販售數量而異其處罰程度，惟採取劃一之處罰方式，於個案之處罰顯然過苛時，法律未設適當之調整機制，對人民受憲法第十五條保障之財產權所為限制，顯不符妥當性而與憲法第二十三條之比例原則尚有未符，有關機關應儘速予以修正，並至遲於本解釋公布之日起屆滿一年時停止適用。</p>	<p>釋字第 619 號：</p> <p>（前略）土地稅法施行細則第十五條規定：「適用特別稅率之原因、事實消滅時，土地所有權人應於三十日內向主管稽徵機關申報，未於期限內申報者，依本法第五十四條第一項第一款之規定辦理」，將非依土地稅法第六條及土地稅減免規則規定之標準及程序所為之地價稅減免情形，於未依三十日期限內申報適用特別稅率之原因、事實消滅者，亦得依土地稅法第五十四條第一項第一款之規定，處以短匿稅額三倍之罰鍰，顯以法規命令增加裁罰性法律所未規定之處罰對象，復無法律明確之授權，核與首開法律保留原則之意旨不符，牴觸憲法第二十三條規定，應於本解釋公布之日起至遲於屆滿一年時失其效力。</p>
是否為行政機關職權	<p>釋字第 264 號：</p> <p>憲法第七十條規定：「立法院對於行政院所提預算案，不得為增加支出之提議」，旨在防止政府預算膨脹，致增人民之負擔。立法院第八十四會期第二十六次會議決</p>	<p>釋字第 273 號：</p> <p>內政部於中華民國六十八年五月四日修正發布之都市計畫樁測定及管理辦法第八條後段「經上級政府再行複測決定者，不得再提異議」之規定，足使人民依訴願</p>

選取標準	刪除	保留
	<p>議：「請行政院在本（七十九）年度再加發半個月公教人員年終工作獎金，以激勵士氣，其預算再行追加」，係就預算案為增加支出之提議，與上述憲法規定抵觸，自不生效力。</p>	<p>法及行政訴訟法提起行政救濟之權利受其限制，就此部分而言，與憲法第十六條之意旨不符，應不予適用。</p>
<p>是否有違憲之虞</p>	<p>釋字第 424 號：</p> <p>財政部中華民國八十三年二月十六日台財稅字第八二二三〇四八五〇號函釋：「贈與人所有之全部農業用地，經分次贈與能自耕之具有繼承人身分中之同一人，且繼續經營農業生產者，全部農地均准免徵贈與稅，惟最後一次以前各該次贈與仍應先予核課贈與稅，俟最後一次為贈與，全部農業用地均歸同一受贈人後，再辦理退稅」，係主管機關為執行遺產及贈與稅法第二十條第五款及農業發展條例第三十一條規定之必要，就家庭農場之農業用地免徵贈與稅之作業，對所屬機關所為之釋示，與上開法律規定之意旨相符，於憲法第十九條之規定尚無抵觸。</p>	<p>釋字第 440 號：</p> <p>（前略）台北市政府於中華民國六十四年八月二十二日發布之台北市市區道路管理規則第十五條規定：「既成道路或都市計畫道路用地，在不妨礙其原有使用及安全之原則下，主管機關埋設地下設施物時，得不徵購其用地，但損壞地上物應予補償。」其中對使用該地下部分，既不徵購又未設補償規定，與上開意旨不符者，應不再援用。至既成道路或都市計畫道路用地之徵收或購買，應依本院釋字第四〇〇號解釋及都市計畫法第四十八條之規定辦理，併此指明。</p>

資料來源：本研究整理

二、依行政機關有無修改裁量進行分類

依上述方法挑選出的 66 筆解釋個案，本研究依解釋的作成是否有賦予行政機關選擇修改的與否的裁量權力，分為「無修改裁量」與「有修改裁量」兩類。

無修改裁量之解釋，在形式上會以溯及無效、即時無效、以及將來無效等三種方式出現。自第五屆大法官起，大法官除宣告命令或法律違憲之外，亦開始明白宣告違憲之命令或法律失去效力。其中定期失效係將來無效，即宣告該命令或法律可以繼續適用一定期限，逾期則失效（翁岳生，2004）。例如釋字第 218 號解釋宣告財政部函釋「有失公平合理，且與所得稅法所定推計核定之意旨未盡相符，應自本解釋公布之日起六個月內停止適用」，即為一例（翁岳生，2004）。這類解釋雖然賦予行政機關「何時」修法的裁量權，但對於是否修法則無選擇的權力，因此，在解釋形式上，以定期失效形式標明於一定時間內停止適用或失效之解釋，本研究將其歸為「無修改裁量」一類，但對於何時修法的問題另作分析。另有一類係為「限期修法」亦屬於將來無效的解釋，例如要求於「解釋公布之日起一年內」立法或修法（翁岳生，2004）。此類解釋由於行政機關仍然無選擇是否修法的決策空間，本研究亦列為「無修改裁量」一類。「不再援用」、「不予援用」、「不再適用」、「不予適用」、「停止適用」等措辭，係表示大法官為宣告法律或命令違憲並立即失效之用語（翁岳生，2004），本研究亦將此類解釋歸入「無修改裁量」一類。「有修改裁量」之解釋，則只以「警告式用語」作成決議，諸如「應予以檢討修正」、「應以法律定之」、「應從速以立法定之」等，如解釋以上述形式出現，則歸為「有修改裁量」一類。

本研究依照上述判斷方式，將 66 筆解釋分為：有修改裁量者 14 筆，無修改裁量 52 筆。並依照以做成之分類，繼續進行下一階段分析。

三、確認命令修改情形

選出之 66 筆解釋個案，本研究接著進行行政命令是否修訂的查找工作。本研究透過下列方式進行確認：

- 1、全國法規資料庫：於全國法規資料庫「法規檢索」功能，輸入行政命令完整名稱，進行搜尋。若該行政命令經全國法規資料庫收錄，進入行政

命令資料頁面之後，則可於「沿革」一欄點閱該命令所有的修訂歷程，並可於「歷史法規」查找數個版本前的歷史條文。本研究首先透過「沿革」確認該行政命令是否曾於大法官解釋公告後進行變更；如有變更，再透過「歷史法規」查閱變更前的命令條文，將其與變更後之條文進行比對，以確認變更內容是否因大法官解釋而改變。若受到檢討的條文在前後兩版的命令內容皆無不同，或無跡象顯示修訂內容與大法官解釋相關，則判斷未因大法官解釋進行修訂，並暫列「未修改」一類。

表 5 使用「全國法規資料庫」確認條文修正示意（以釋字 638 號為例）

<p>大法官解釋內容</p>	<p>釋字第 638 號 (97.3.7)：</p> <p>中華民國八十六年五月十三日修正發布之公開發行公司董事、監察人股權成數及查核實施規則第八條：「全體董事或監察人未依第四條及第五條規定期限補足第二條所定持股成數時，依證券交易法第一百七十八條第一項第四款規定處罰全體董事或監察人（第一項）。董事或監察人以法人身份當選者，處罰該法人負責人；以法人代表人身份當選者，處罰該代表人（第二項）。」其第一項及第二項後段規定，乃就違反主管機關依證券交易法第二十六條第二項所定之公開發行公司董事、監察人股權成數及查核實施規則，而應依八十九年七月十九日修正公布之證券交易法第一百七十八條第一項第四款規定處罰時之處罰對象及違反行政法上義務之人為多數時之歸責方式所為之規定，涉及人民權利之限制，並無法律依據或法律具體明確之授權，與憲法第二十三條規定之法律保留原則尚有未符，應於本解釋公布之日起六個月內失其效力。</p>
<p>86 年以前條文</p>	<p>公開發行公司董事、監察人股權成數及查核實施規則</p> <p>第 8 條 全體董事或監察人未依第四條及第五條規定期限補足第二條所定持股成數時，依證券交易法第一百七十八條第一項第四款規定處罰全體董事或監察人。</p> <p>董事或監察人以法人身份當選者，處罰該法人負責人；以法人代表人身份當選者，處罰該代表人。</p>

解釋公告 後之法規 沿革	(前略) 14. 中華民國九十七年五月二十日行政院金融監督管理委員會金管證三字第 0970022995 號令修正發布全文 7 條；並自發布日施行。
現行條文	(刪除)

資料來源：本研究整理

2、各主管機關法令查詢系統：於全國法規資料庫可搜尋到的行政命令，多為行政機關必須對外公告的法規命令，無法搜尋到行政規則與法令函釋，因此仍必須依靠各主管機關自建的法規查詢系統。本研究依案例主管機關進行判斷。若為財政部主管之法規，則使用「新頒賦稅法令函釋公告及檢索系統」、「法令彙編函釋函令檢索系統」、「賦稅法令條文全文檢索」輸入文號或規則名稱進行查找，確認是否有廢止公告、修訂公告，或是否獲編進入最新年度的「財政法令彙編」當中。若最新的「財政法令彙編」有收錄該命令內容，則判斷並無修正；若多年來已無適用跡象或有廢止公告、修訂公告，則列為「已修正」一類。內政部主管之法規，由於各司業務內容差異甚大，因此多有專屬的法規查詢系統。以地政司為例，本研究使用「地政法規全球資訊網」進行搜尋。該搜尋引擎與「全國法規資料庫」相同，可查找法令修訂沿革與歷史條文，本研究亦透過比對確認修訂情形。金管會主管之個案，由於皆為證期局之業務，本研究使用「證券暨期貨法令判解查詢系統」確認修改情形，該查詢系統同樣可比對歷史條文。

3、Google 搜尋引擎：部分命令於主管機關法令查詢系統無法找到資料，因此透過網路搜尋引擎，以命令名稱、函釋文號進行查找，嘗試獲取任何有關資訊。若能找到修正或廢止的訊息，則歸類為「已修正」。若無，

則暫列「未修正」。

- 4、透過各主管機關之首長信箱進行最後確認：網路上找不到相關資訊、或暫時列為「未修正」之行政命令，本研究全數透過主管機關之首長信箱去信詢問修正情形。經主管機關回復修正情形後，再重新為行政命令歸類，依此確定所有行政命令「是否修正」的編碼。

本研究透過上述四個管道將 66 筆大法官解釋分別歸為「有修改」與「未修改」兩類。與「有無修改裁量」變項交叉，共產生四類型的大法官解釋。分別為「無修改裁量、有修改」、「有修改裁量、有修改」、「無修改裁量、未修改」、「有修改裁量、未修改」。

四、計算修改法令所花費的時間

每一筆有修改的個案，至少可以產生兩個重要的時間點：大法官解釋公告時間，與行政命令公告修正、刪除或廢止的時間。如果是大法官要求限期修正的個案，則會產生第三個時間點：限期修正截止時間。依據上述三個時間點，可產生兩組變數：與解釋公告的時差、與修正時限的時差。上述兩個變數，分別是「修正時間-解釋公告時間」與「修正時間-限期修正截止時間」計算後之結果。本研究以這兩個變數，判斷行政命令是否會因為大法官解釋的影響而立即變更；並分析大法官令原命令限期失效，是否會加速行政機關修改法規的速度。

五、選擇訪談個案

將 66 筆大法官解釋歸至四大類型之後，本研究將從四項類型當中各挑選數個訪談案例，蒐集進一步的訪談資料。因為本研究所挑選出之解釋，從民國 75 年跨越至民國 97 年，為了考量案例的可及性，本研究從時間較近的案例開始接觸。此外，由於「有修改」一類所耗之修改時間長短變異極大，因此本研究在

選擇訪談個案時，特選出數個修改速度快的個案（半年之內），以及數個耗費五年以上時間修改的個案。這也是為什麼「有修改」類型的訪談個案數較多的原因。

表 6 受訪個案名單

裁量	修法	修改時間(月)	主管機關	釋字	受檢討的行政命令	案由	代碼
有	無	空白	經濟部	542	翡翠水庫集水區石碇鄉碧山、永安、格頭三村遷村作業實施計畫	救濟金之發放應以居住事實為前提，該計畫竟以設籍為否作為認定之唯一標準，為顧及其他居住事實之證明方法。	A
	有	解釋公告前即完成修正	銓敘部	501	行政、教育、公營事業人員相互轉任採計年資提敘官職等級辦法第七條	該條規定轉任人員採繼年資僅能至所敘職等之本俸(薪)最高級為止，已與84年12月26日以還歷次修正發佈之公務人員俸給法施行細則按年合計加級，均以至其所敘定職等之年功俸最高級為止之規定，有欠一致。	C
		超過10年	環保署	426	空氣污染防治費收費辦法第四條，主管機關自中華民國八十四年七月一日起僅就油(燃)料徵收	原本僅就油(燃)料徵收，96年11月30日的修法才將第四條內容改為未限定用法。	B
無	無	空白	北市工務局	440	台北市市區道路管理規則第十五條	針對既成道路或都市計畫道路用地地下部分，既不徵購又未設補償規定，未能保障人民權益。	D

裁量	修法	修改時間(月)	主管機關	釋字	受檢討的行政命令	案由	代碼
		修正中，但已超過修正期限六個月	財政部	650	營利事業所得稅查核準則第三十六條之一第二項	公司之資金貸與股東或任何他人未收取利息，或約定之利息偏低者，應按當年一月一日所適用臺灣銀行之基本放款利率計算利息收入課稅。稽徵機關據此得就公司資金貸與股東或他人而未收取利息等情形，逕予設算利息收入，課徵營利事業所得稅。上開規定欠缺所得稅法之明確授權，增加納稅義務人法律所無之租稅義務。	E
	有	在限期失效到期前兩個月完成修正	財政部	619	土地稅法施行細則第十五條	將非依土地稅法第 6 條及土地稅減免規則規定之標準及程序所為之地價稅減免情形，於未依 30 日期限內申報適用特別稅率之原因、事實消滅者，亦得依土地稅法第 54 條第 1 項第 1 款規定，處以罰鍰，增加法律所無之裁罰對象。	F
		解釋公告當天即發佈函釋宣布該函釋停止適用	財政部	484	台財稅字第三六八八九號	指示稅捐稽徵機關得暫緩就申報案件核發納稅通知書，致人民無從完成納稅手續憑以辦理所有權移轉登記，妨害人民行使財產上	G

裁量	修法	修改時間(月)	主管機關	釋字	受檢討的行政命令	案由	代碼
						之權利。違反同條例第十八條第一項規定。	
		解釋公告後兩個月 完成修正	金管會	638	公開發行公司董事、監察人股權成 數及查核實施規則第八條	母法(證券交易法)並未規定違法該法第 26條第二項的處罰對象,而查核實施規則 則逕行規定處罰全體董事或監察人,或以法 人身份當選之個人或法人;因涉及人民權利 之限制,依裁罰法定主義應由法律具體授 權。上開規則未經法律授權,故有違法律保 留原則。	I
		解釋公告後四個月 完成修正	環保署	423	交通工具排放空氣污染物罰鍰標 準第五條	原命令以到案時間為標準,提高罰鍰下限之 額度,與母法授權之目的未盡相符。且有違 法律保留原則。	J
		解釋公告五年後完 成修正	勞委會	568	工保險條例施行細則第十八條	逾越勞工保險條例授權訂定施行細則之範 圍	H
		解釋公告後六年完 成修正	內政部	479	社會團體許可立案作業規定第四 點	規定人民團體應冠以所屬行政區域名稱之 規定,逾越母法意旨	K

裁量	修法	修改時間（月）	主管機關	釋字	受檢討的行政命令	案由	代碼
		解釋公告後十一年 完成修正	內政部	406	台內營字第二一三三九二號函釋	都市計畫法第 17 條第 2 項但書規定，「主要計畫公布已逾兩年以上，而能確定建築線或主要公共設施已照主要計畫興建完成者，得依有關建築法令之規定，由主管機關指定建築線，核發建築執照」。該函認定應擬定細部計畫後，始得申請建築使用。已逾越首開規定。	L

資料來源：本研究整理

六、選擇關鍵個案

依照 Gerring(2007)的理論，若能找到依照理論該發生、實際上卻沒有發生的「最大可能個案」(most-likely case)則可以之否證理論。前述所選出 12 的個訪談個案，經本研究一一接觸一輪之後，發現釋字 440 號宣告違憲的台北市「市區道路管理規則」第 15 條，為「最大可能個案」的典型案列。該條命令自民國 86 年被宣告違憲、應不再援用開始，至今條文內容仍與當時完全相同；本研究又透過台北市首長信箱，經北市府工務局確認該條文內容確實自民國 64 年公告之後就沒有任何變動。本研究與工務局相關單位接觸之後，相關人員告知，該條解釋所討論之侵權問題，在實務上向來依照中央所公告的另一個辦法行事；因此不是該條命令未制訂補償辦法，而是補償辦法是依照另外一個規定辦理。然而，該員的說法經本研究與交通部主管機關確認之後，發現該員所指稱的中央法規，規定內容與大法官解釋的內容是截然不同的兩件事，並無所謂的侵權補償。因此確認該命令未修改無誤。

基於上段描述，本研究發現：(1) 台北市「市區道路管理規則」第 15 條至今確實尚未修改。(2) 台北市工務局對大法官解釋之認知有誤，有誤之原因可能因為該受訪者並未親身經歷大法官解釋公告的時期，因此對個案不瞭解，然而顯見該號解釋在北市府工務局內並未形成持續的討論，甚至有完全遭到遺忘的可能。(3) 中央主管機關受訪者只聽到釋字 440 號，即立即向研究者解釋中央法令規定的方向與釋字 440 號相異之處，顯見該名承辦人員對該號解釋有一定程度的熟悉。為什麼台北市政府工務局的行政命令被宣告違憲，反而是中央主管機關人員對於個案的瞭解程度較深？基於上述發現與疑問，本研究認為行政機關對釋字 440 號的回應相當值得繼續深究，因此將該號解釋作為本研究深度探討的關鍵個案。

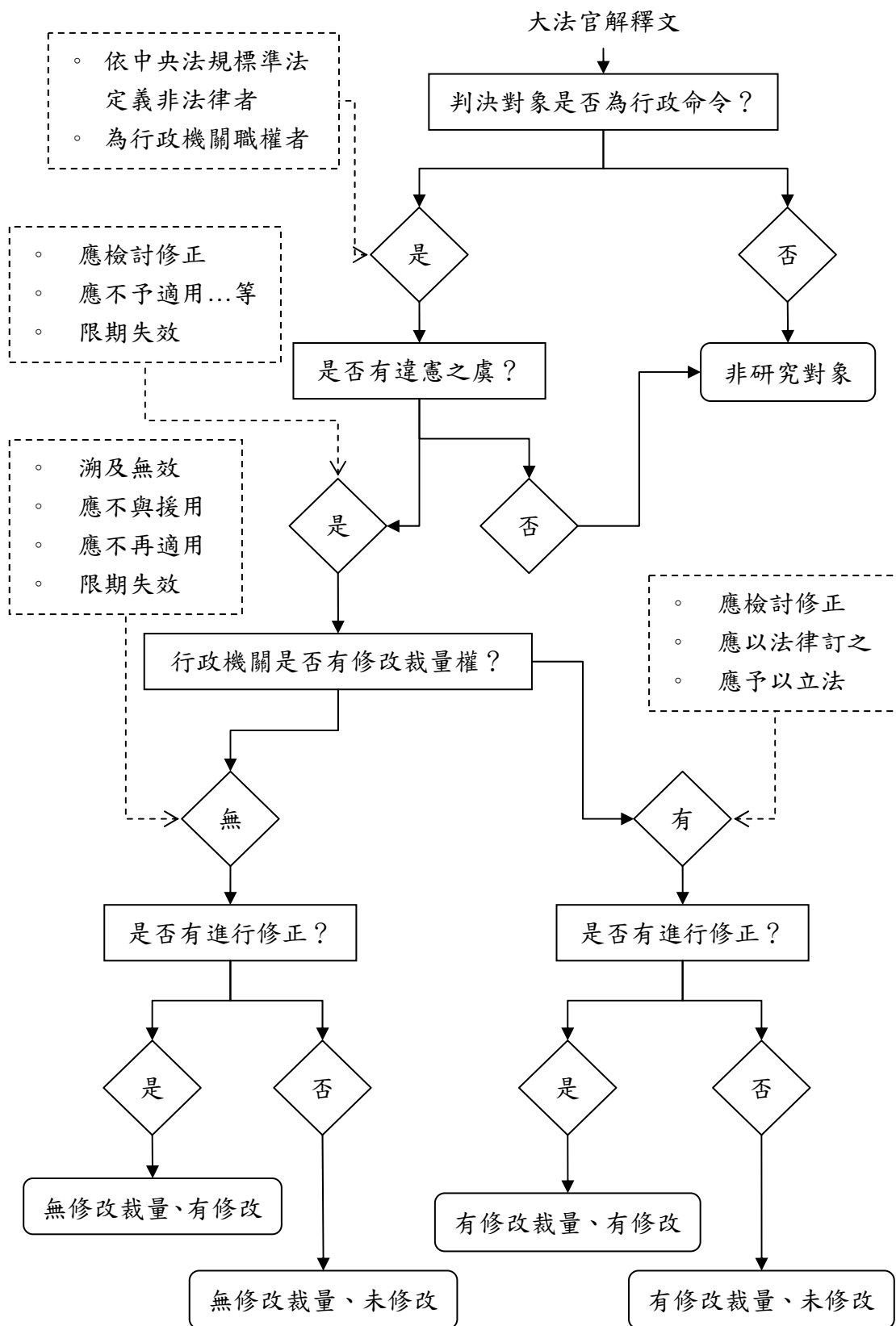


圖 3 案例選取與分類過程示意

資料來源：本研究整理

肆、資料分析方法

上述方式完成資料篩選、分類後，即進入資料分析階段。本研究主要分兩階段進行資料分析：第一階段為統計資料分析，第二階段為訪談資料分析。以下分別詳述。

一、統計分析

量化資料可以幫助研究者找到事件的客觀事實，再加上量化研究的專長就在於處理大量的樣本分析，無論是直接分析母體，或藉由大樣本對母體進行推論，皆可藉由統計技術，使研究者能對於研究對象的整體樣貌進行瞭解。本研究即借用統計分析可描述母體整體的特質，先瞭解全體研究對象對於大法官解釋的回應狀況。本研究採用 SPSS 統計軟體，進行了下述分析：

- 1、次數分配表：瞭解 66 筆大法官解釋的業務主管機關分佈。並分別知悉無修改裁量與有修改裁量、有修正與未修正、有修正期限與無修正期限、有超過修正期限與未超過修正期限等類別變數的個數、百分比。在連續變數方面，本研究計算修正時間與與解釋公告時差，以及與修正時限時間差的平均數、變異數，並繪製直方圖。透過次數分配表，已可大致瞭解大法官解釋影響對行政機關修訂命令有影響的比例、平均修正命令所需的時間，以及命令的修訂是否都在限定的期間內完成。
- 2、交叉表與卡方檢定：透過交叉表可瞭解兩個變數交互分配的情形，並計算出整體機率與邊際機率。卡方檢定則可以檢測實際值與期望值是否有顯著差異，藉以瞭解變數之間的關係是否與理論相符。本研究透過交叉表與卡方檢定，檢測「有無修改裁量」與「有無修正」、「有無修改裁量」與「是否超過修正期限」、等兩組變數之間的關係。藉以判斷大法官解釋是否賦予行政機關裁量權對行政機關修訂命令的行為是否有顯著影

響，以及是否會影響行政機關在期限內完成修正的意願。

- 3、獨立樣本 T 檢定：獨立樣本 T 檢定可檢測兩群樣本在某一連續變項的平均數上是否有顯著差異。本研究以獨立樣本 T 檢定檢測「無修改裁量」與「有修改裁量」兩組樣本，在「修法所花時間」的平均數上是否有顯著差異，藉以探討裁量權有無對行政機關修訂命令的速度是否有影響。此外，再以此方法檢定「有使用限期失效」與「未使用限期失效」兩組樣本，在「修法所花時間」的平均數上是否有顯著差異，藉以討論大法官使用「限期失效」的形式進行判決，是否會增加行政機關在期限內修正完成的動力。

二、深度訪談法

統計分析已可回答部分的研究問題，然而本研究仍然實地與個案接觸，瞭解個案修改與未修改、立即修改與未立即修改的原因；更重要的是，需要瞭解行政機關對自身處理方式的說法。為了透過訪談蒐集到上述資訊，本研究必須找到業務的承辦人，才能問得命令的修改情形或現今實務的做法。為找到業務承辦人，本研究首先依照每筆行政命令所規範的業務與行政命令發佈的主管機關進行判斷。舉例而言，若欲查找「公開發行公司董事、監察人股權成數及查核實施規則」第八條的業務承辦人，於「全國法規資料庫」搜尋到法規資訊後，可於「沿革」所揭示的每一筆修正公告皆由「行政院金融監督管理委員會」發佈，判斷出該查核實施規則的業務主管機關就是行政院金管會。去電金管會總機，告知總機欲詢問「公開發行公司董事、監察人股權成數及查核實施規則」的相關問題，總機即會幫忙轉至承辦的業務單位，或甚至直接轉至承辦人。若未直接轉接承辦人，則在業務單位中再請對方轉接業務承辦人即可。

由於本研究所訪談的對象皆為公務員，電話約訪時，該些業務承辦人皆表示「公忙」、「時間難以確定」或「必須隨時回應長官」等理由拒絕面訪，但皆

表示可直接於電話中詢問。基於上述原因，本研究對公務員之訪談皆透過電話訪問完成。

對業務承辦人的訪問，主要焦點集中在(1)該條命令有修正(未修正)的原因與經過歷程;(2)快速完成修正的動機或耗時許久後才完成修正的理由;(3)大法官解釋對行政業務的衝擊。除上述訪談焦點，本研究亦於電話訪問過程中，與受訪者聊述該業務在修正前與修正後的辦理情形。由於無法直接進行面訪，因此本研究皆依靠電話訪談時所做成之筆記進行後續分析，此為研究上之限制。

表 7 訪談問題與理論目的對應

訪談問題	對應理論目的
命令修正(未修正)原因	詢問表面動機
決定命令修正(未修正)的經過	與表面動機對照、互為分析
修正時間長短的理由	詢問表面動機
大法官解釋對行政業務的衝擊	綜合評論，與表面動機對照、互為分析

資料來源：本研究整理

除了訪問業務承辦人之外，本研究亦面訪一名退休大法官，主要詢問司法審查之效力與監督問題，並詢問其對於行政命令修改情況之觀感。一名台北市議員，主要詢問關鍵個案的部分細節。另訪問一名公法學者，請教行政機關修改違憲命令的實際情形在法學理論上的解釋意見。

表 8 受訪名單

身份	訪談主旨	訪談代碼
退休大法官	司法審查效力與監督	M
現任台北市議員	釋字 440 號的影響	N
公法學者	理論對實務現象的解讀	O

資料來源：本研究