

論縣市升格綁延選之合憲性問題

●黃帝穎／台灣青年智庫理事長、律師高考及格

壹、前言

我國立法院於 2009 年 4 月 3 日三讀通過《地方制度法》部分條文修正案，形式上的立法意旨係為解決城鄉平衡發展與縣、市資源公平分配等問題，然此次修正，創設地方制度法第 7 條之 1「內政部基於全國國土合理規劃及區域均衡發展之需要，擬將縣（市）改制或與其他直轄市、縣（市）合併改制為直轄市者，應擬訂改制計畫，徵詢相關直轄市政府、縣（市）政府意見後，報請行政院核定之。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。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，經各該直轄市議會、縣（市）議會同意後，由內政部報請行政院核定之。行政院收到內政部陳報改制計畫，應於六個月內決定之。內政部應於收到行政院核定公文之次日起三十日內，將改制計畫發布，並公告改制日期。」及第 87 條之 1 第 1 項「縣（市）改制或與其他直轄市、縣（市）合併改制為直轄市，應以當屆直轄市長任期屆滿之日為改制日。縣（市）議員、縣（市）長、鄉（鎮、市）民代表、鄉（鎮、市）長及村（里）長之任期均調整至改制日止，不辦理改選。」，即將縣、市升格與首長延任，這兩個不同法律概念，透過修法的方式綁在一起，進而引起各界批評是「滅蘇攔胡¹」的政治算計，更讓法界質疑「升格綁延任」有違憲之虞²。

準此，本文擬從憲法民主原則與地方自治作為制度性保障³的思維出發，探討此次地方制度法修正與行政院核定升格等行為可能觸及的憲法相關問題，並對馬政府有無「遵憲守法」？作些許觀察後的評價。

貳、縣市的憲法地位與法律內涵

一、我國憲法規範下之中央與地方關係

中央政府核定台北縣、台中縣市、台南縣市與高雄縣市升格為直轄市，並將縣、市

首長的任期延後一年，本文擬先釐清我國憲法對於中央與地方關係之規範，方能進一步探討中央政府對地方自治團體為法人格變更（包括合併、單獨升格）與強制延任所涉的憲政問題。

按憲法之規範，我國採單一國架構⁴，承認地方團體有自治權，得處理地方固有事務或接受國家之委辦事項，憲法雖未明文省、直轄市、縣、市及鄉鎮市之法人格，惟地方制度法明定省、直轄市、縣市、鄉鎮市為公法人地位之地方自治團體，而中央與地方權限之劃分，則於憲法第10章定有明文。

惟值得一提的是，憲法規範上，省與直轄市僅明文依法自治，然縣自治有別於省與直轄市，除憲法第 121 條規定「縣實行縣自治」，更於第 123 條明文「縣民關於縣自治事項，依法律行使創制、複決之權，對於縣長及其他縣自治人員，依法律行使選舉、罷免之權。」及第 124 條明文「縣設縣議會，縣議會議員由縣民選舉之。屬於縣之立法權，由縣議會行之。」，確立縣乃憲法明文地方自治的基本單位，立法者對縣制度之設計，由於憲法已明文縣自治之實行享有憲法保障下不被任何國家權力（包括立法者）侵奪的地位與核心內涵⁵，一旦國家權力介入地方自治欠缺合憲性基礎，即屬違憲的國家行為。

另有學者⁶引用德國法例認為：按德國基本法第28條第2項第1句、第2句規定，鄉鎮市（Gemeinden）與鄉鎮市聯合體（Gemeindenverbänden）均享有憲法保障的自治任務，並受自主執行此等自治任務之保障，二者共同構成地方自治的「法律制度性保障」（Rechtsinstitutionsgarantie）；鄉鎮市的任務保障，內容上及於「地方性團體的所有事務」與法律賦予之免於指示的義務性任務（weisungsfreie Pflichtaufgaben），鄉鎮市聯合體（質言之，「縣」）的任務則完全取決於法律的指派⁷，當然，法律指派的任務仍應與鄉鎮市聯合體作為（具有直接選舉之政治正當性基礎之）自治行政組織相當；地方性團體的任務原則上應歸屬鄉鎮市，在具有特殊的公益考量，例如為補充鄉鎮市的給付能力或平衡其行政資源時，始應劃歸鄉鎮市聯合體⁸。我國司法院大法官釋字第550號解釋理由書亦明白表示，「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」；據此，憲法第118條及增修條文第9條第1項雖然將地方自治之具體內涵委由法律進一步形塑，然而，立法者仍不得侵害地方自治之核心領域，導致地方自治之內涵被淘空，乃至名存實亡⁹。

在現代國家體制下，國家的存在係以促進人權保障為最終目的，地方自治乃作為保障人權之手段，進而國家與地方間，應存在相互制衡、分權與合作之關係，故憲法明文

縣的自治，作為憲法保障地方自治的基本單位，國家（包括：行政與立法）對於縣制度之調整，不得違反憲法保障地方自治之意旨。

二、地方自治概述

（一）地方自治之目的

承前所述，現代國家為保障人權，防止獨裁復辟，將國家權力予以分散，避免過度集中，依權力分立理論，將原本集中於君王或少數人之權力，使之分立、分離而獨立，並透過相互制衡的手段以達均衡的效果。但僅「水平式的權力分立」，雖然有助於防免國家權力集中於一國家機關或一人之手，但卻無法阻止中央集權發生的可能，造成壓迫地方的結果，進而漠視地方特色與住民需要，欠缺多元保障。

因此，「垂直式權力分立」的導入，有助於避免中央集權，亦可促進地方發展、尊重住民需求，進而保障多元價值、落實人權保障，在近代意義下的地方自治，應屬此種背景下的產物¹⁰。

（二）地方自治之本質

地方自治之保障為近代以來具世界普遍性的價值，並為先進民主國家共同的實踐經驗，然其本質為何，依學者¹¹之分類，本文略述如下：

1. 固有權說

此說主張，地方自治團體雖存在於國家之內，為構成國家的部分要素，但其享有之地方自治權乃是地方固有之權力，非國家之賦予。在自然法的思想上，地方權本是先憲法、先國家而存在的。

2. 承認說

此說主張，地方自治的法人格，區域與權能，皆由國家所賦予，而非其固有權利，因此又稱「委任說」，唯有在國家承認的前提下才有存立餘地，並可由國家隨時撤銷其承認。

3. 制度保障說

憲法上之制度性保障，乃憲法規範下，某些具有一定範疇、任務及目的之制度為國家憲法所承認，應受憲法之特別保護，而非立法者可廢除¹²，此說為學者¹³與大法官¹⁴所採，認地方自治係憲法所保障之制度，地方自治團體在憲法與法律保障範圍內，享有自主與獨立之地位。

4. 人民主權說

國家與一切地方自治團體的存立均以保障人權為終極目標，而從人權保障的觀點來

看，地方自治團體因為所處理者，均為與居民切近相關，因此在人權保障上越是狹域的地方自治團體越具有重要性。進而在「住民自治」層次，居民參加乃至直接民主的導入即當然之理；在「團體自治」層次，地方自治既為人權保障所不可欠缺者，凡地方能自行處理之事項，中央不得介入與干預。準此，地方自治的本質，當係基於人權保障所形成。

5. 本文立場

現代法治國之理念，係以追尋人權保障為最高目的，而國民作為國家之主權者，為我國憲法第2條所明文，又我國法繼受德國憲政原理，大法官亦多有闡釋，故地方自治之本質，本文採取制度保障說，用以檢驗中央對地方之升格延任作為是否合憲。另，承認說與固有權說，學者¹⁵有謂於當代已失重要性，本文亦不採之。

（三）地方自治之內涵

憲法保障地方自治，稱自治（self-government）者，包含兩種意義。其一為自主（independence），意謂自治權之權利主體，就其自治範圍內之事項擁有最終自主決定權，得排除外來的侵害。其二為自律（autonomy, self-control），意謂該權利主體必須具有自我管理、克制的意願與能力，若其為團體，則需以民主、合理的方式，以形成團體的共同意思。就地方自治內容而言，學理上向有「團體自治」與「住民自治」的區分。¹⁶

1. 團體自治

承認國家內存在某種程度獨立於國家意思之外的地域團體，在賦予此等團體處理事務權限的同時，更保障其作為團體的對外自主性，國家或其他權力均不得任意加以侵害，而將事務處理之權限委諸該團體之判斷與責任。例如：地方自治團體可主張就其組織、人事、立法、行政、財政等事項享有最終自主決定權，雖受上級政府為自治監督，但仍保有其自主性，又如同大學自治，係憲法就學術自由有關事項所賦予之制度性保障，保障大學從事研究、教學與學習等學術自由相關事項享有自治之權，免於國家公權力之侵害¹⁷。

團體自治乃自治權之最基本要素，惟仍需配合住民自治方為完足。

2. 住民自治

自治團體之構成員為確保團體意思之形成乃是基於構成員之合意，以使其權益獲得周全之保障，必須以民主的方式組織團體並加以營運、管理，以免團體自治失其意義。

若僅有團體自治而無住民自治，則外部壓迫雖可避免，但內部壓迫所可能造成之痛苦恐有過之而無不及，此樣態的地方自治不具實質意義。簡言之，中央集權可能侵害人權，但無住民自治的地方割據亦會讓人民痛苦。

三、我國釋憲者對於地方自治之闡釋

我國憲法明文劃分中央與地方之權限，惟地方自治之概念、範圍與本質為何，憲法並無明確規範，基此，大法官透過解釋，闡釋我國憲法地方自治規範之意旨，分述如下：

大法官在釋字第258號解釋理由書首次揭示我國憲法之地方自治保障，另於釋字第259號解釋理由書，更要求為貫徹憲法實施地方自治之意旨，立法者應斟酌當前實際狀況，從速制定直轄市自治之法律，以謀求改進之立法作為義務。

而釋字第467號解釋揭示地方自治團體之公法人地位判準，解釋理由書明文「中央與地方權限劃分係基於憲法或憲法特別授權之法律加以規範，凡憲法上之各級地域團體符合下列條件者：一、享有就自治事項制定規章並執行之權限，二、具有自主組織權，方得為地方自治團體性質之公法人」。

最為重要者，係釋字第498號解釋揭示「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……地方自治團體行政機關之公務員未到會備詢時，立法院不得因此據以為刪減或擱置中央機關對地方自治團體補助款預算之理由，以確保地方自治之有效運作，及符合憲法所定中央與地方權限劃分之均權原則」，首次明白闡釋地方自治之本質，係憲法賦予之制度性保障，而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，國家機關應予尊重之意旨。

釋字第550號解釋重申「地方自治團體受憲法制度保障」，並揭示「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，但於不侵害其自主權核心領域之限度內，基於國家整體施政之需要，對地方負有協力義務之全民健康保險事項，中央依據法律使地方分擔保險費之補助，尚非憲法所不許」之地方自治核心領域不得侵犯之意旨。

四、小結

綜前所述，我國為民主法治國家，當重視人權之保障，而大法官亦肯認地方自治係憲法之制度性保障，故地方自治之本質，存在制度保障與人民主權價值，而縣自治乃我國憲法設計之基本地方自治單位，國家權力對之不得恣意侵奪。

惟中央政府對縣市升格並強制延任民選首長之作為，就團體自治以言，中央立法延

任縣市首長，係干涉團體之自主性，更嚴重者，乃中央對住民自治之干預，憲法第123條、第124條明文縣民對於自治團體首長有選舉、罷免之權，則首長任期屆滿即應改選，但中央立法未經住民同意，即以升格綁延任，不僅將自治團體法人格性質變更，更將住民選舉之權恣意延後，破壞住民以民主方式組織團體並加以營運、管理之住民自治重要價值，等同掏空住民自治，按釋字第550號解釋意旨，國家權力（包括立法者）侵蝕地方自治中住民選舉權利，剝奪住民決定、參與之權，觸及地方自治之核心領域，毀壞憲法所保障地方自治之意旨，應屬違憲。

參、民主原則對於縣市升格綁延選之挑戰

一、憲法優位與地方自治

現代民主憲政國家，憲法具有全面性的拘束力與高度優越性，國家內不論中央或地方，凡具有統治性格之組織，必須受到憲法民主原則之拘束，而立法者（不論中央立法或地方立法）制定法律，當不得逾越違反憲法指導原則與所設之具體框架。

故，地方自治並非脫離於法治國之外，自治範圍內之一切行為仍需符合民主憲法之規範，自治團體雖具獨立法人格地位，與國家分享統治權，並擁有行政、立法之權（地方制度法第5條第2項、第三章第四節參照），仍需具備權力分立的制衡機制與民主正當性¹⁸。

準此，地方自治與憲法之關係，乃憲法設計之制度保障，中央立法形成地方制度，雖有形成空間，惟仍不得違反憲法保障地方自治之本質，而地方自治之目的，係具有「分權」之意涵，其所形成之次級公法人既然具有獨立運作權力之法人格，理所當然存在兩大特質。首先，該公法人作為獨立主體的範疇內，其權力之行使必須具有民主正當性基礎；其次，在一個實行民主的國家，一切權力來自於人民，因此所有統治權力必須具備得以回溯至人民意志的民主正當性依據¹⁹。是故，地方自治團體作為分享國家統治權力的公法人，其統治基礎必須符合憲法民主原理之要求，即透過民主選舉程序證立其權力行使的正當性，乃民主國家當然之理。

二、學理上，升格綁延任悖離「民主國原則」

（一）民主國原則之內涵及對國家組織之拘束

國家統治權的正當性應來自於人民，以透過選舉權的行使所表達的國民意志，而人民對國家公權力行為的民主正當性要求，即是基於憲法上「國民主權」的理念。我國憲法第2條揭示國民主權原則，要求國家權力的行使必須最終仍能夠回歸普遍國民意志，而國家組織或地方自治團體之建置，亦是國家權力之行使，故須具備回歸國民普遍意志。地方自治團體的法人地位與性質，亦是基於任務之需求，而選擇不同法律形式，惟其仍是行使國家權力，故仍須受憲法原理原則之拘束。特別是「民主國原則」的要求。

準此，地方自治團體行使公權力之民主正當性，即需具備民主正當性之回溯連結，即其權力之行使可以隨時以一個「不中斷的民主正當性鎖鏈」回溯連結到國民身上²⁰。在這個原則底下，從而推導出數種創造及傳遞民主正當性的正當化形式。

（二）民主正當性的三種構成與傳遞模式

1. 制度與功能的民主正當性

制度與功能性的民主正當性基礎在於憲法本身將立法權、執行權與司法權建構成為各自獨立的功能與機關（組織意義下的權力分立），此亦包括垂直權力分立的中央與地方政府間。因憲法是直接由國民制憲權創設而成立，強調各個國家機關透過這些功能與組織，國民得以行使源自於國民本身之國家權力。這些權力（不論是立法權或是執行權）均是被憲法（具體而言是制憲者）承認為各自具有民主權威的國家權力行使。²¹地方自治權在憲法上具有明文承認的地位，其即可藉由憲法取得其制度與功能的民主正當性。

2. 組織與人員的民主正當性

組織與人員的民主正當性存在於被委託執行國家事務之公務執行者身上，需持續不中斷，並且可以回溯至國民意志之正當性連結。透過這條正當性鎖鏈，同時將執行公務者所屬之國家機關加以民主正當化。此時，一個具體的，同時也是關係到執行公務者個別的正當性要求，乃是必要的。反之，若僅是一種一般性的規範，僅將執行公務者之任命為抽象正當性要求，則屬不足。這是必須透過國民或透過國民所選出之機關對執行公務者個別加以任命的原則。此時，民主正當性可以直接回溯至國民身上。即使這種任命是透過國民所選出的議會等具有高度民主正當性媒介者所為，形式上雖為一種間接任命，但與直接任命無異，也是容許的。重要的關鍵應在於，這條正當性連結不會被一個不具備或者不充分具備民主正當性之中介機關或者公務執行者加以中斷。換言之，對於個別之執行公務者所為之個人任命行為，必須無間隙的鏈結至作為國家權力擁有者之國民身上²²。

3. 事物內容的民主正當性

事物內容的民主正當性強調行政權行使之民主正當性，必須從其作成行政決定時，能夠將其決定往上回溯，並能和國民的意志相連結，而連結到國民意志後，即藉此證立其民主正當性。換句話說，為了讓行政決定能夠回溯到普遍的國民意志，行政部門的權力運作，必須受到經由人民選舉產生組成，從而享有直接民主正當性的國會所制定法律的拘束。由此看來，行政權行使之事務內容的民主正當性，無非就是以國會中心作為主要訴求，而與傳統上首重的「依法行政原則」相符。基於此規範約束，所有公共行政部門的行為至少都必須受到法的監督與支配。從而依法行政不只是法治國原則，並且也是民主原則底下行政法的核心²³。例如：對於國民代表而言，其所負之責任對象是針對國

民本身。通常是透過代表之任期制度以及反覆的選舉制度直接加以控制²⁴，而國民代表所制定之法律，能回溯至國民意志，民主正當性鎖鏈不中斷，尚能與民主國原則相符。

（三）民主正當性形式的相互合作與彌補

以上所指出三種傳遞民主正當性的形式並非處於各自為政的平行並列，而是必須相互合作與彌補。

舉例來說，如果是事務內容的決定具有較為獨立性判斷的機關，由於可能不具備堅實之實質、內容的民主正當基礎，是以於其機關構成員的部分，亦即組織與人員的民主正當性的層次，便往往會被要求必須得到全面的民主正當性保障；反之，倘若一行政部門之事物與內容的民主正當性已經透過內容具體明確的法律規範與嚴密的國會監督機制而獲得確保，那麼不具備民主正當性之社會團體或利益團體對於該部門內構成員的選任，在某程度上便容有較大的實質涉入空間，亦即此處對於人事的民主正當性的要求將相對減低。更重要的是，事務內容的民主正當性和組織與人員的民主正當性都是可以從憲法中導出，兩者應是互相截長補短，但並非有一種民主正當性能取代另一種民主正當性。

（四）小結：延任違背民主國原則

承上述，地方自治團體行使公權力之民主正當性，需具備民主正當性之回溯，即其權力之行使可以隨時以一個「不中斷的民主正當性鎖鏈」回溯連結到國民身上，其仍屬於行使國家權力組織體之範疇，自須符合憲法民主國原則中制度與功能的民主正當性、組織與人員的民主正當性、事務與內容的民主正當性，然中央政府透過修法與升格核定，將地方自治團體之首長（縣、市長）任期延後，在組織與人員的民主正當性檢驗中，擔任地方自治團體首長仍屬被委託執行國家事務之公務執行者，其執行公務的正當性，必須是持續不中斷，並且可以回溯至國民之正當性連結，然人民委託縣、市長執行公務僅於四年內有其民主正當性，任期屆至，即應由新任民選之首長繼續執行公務，惟中央政府將任期延後，自四年任期屆滿後的第一天起算，縣、市長執行公務之民主正當性鎖鏈即為斷裂，形同中央政府切斷縣民對於縣長委託行使公務之民意連結，悖離憲法民主國原則。

三、實務上，大法官闡釋「國民主權原則」，認定延任違憲

關於延任的憲政爭議，縱然是地方自治團體首長的延任，仍需符合憲法民主原則，而大法官已於民國89年對於國大代表延任認定違反憲法國民主權原則，宣告違憲。釋字第499號解釋理由書明白宣示「按代議民主之正當性，在於民意代表行使選民賦予之職權須遵守與選民約定，任期屆滿，除有不能改選之正當理由外應即改選，乃約定之首要者，否則將失其正當性。本院釋字第261號解釋：「民意代表之定期改選，為反映民意，貫徹民主憲政之途徑」，亦係基於此一意旨。所謂不能改選之正當理由，須與本院釋字

第31號解釋所指：「國家發生重大變故，事實上不能依法辦理次屆選舉」之情形相當。若任期屆滿，無故延任，則其行使職權已非選民所付託，於國民主權原則下民意代表之權限應直接源自國民賦予之理念不符，難謂具有正當性……惟查民意代表任期之延長須有前述不能依法改選之事由始屬正當，審議預算年度之調整與國家遭遇重大變故不能相提並論，其延任自屬欠缺正當性」。

換言之，大法官認為「任期」乃民選公職與選民之約定，一旦公職任期可以恣意延展，將使得人民與公職的「契約」被單方破壞，導致人民意志被嚴重踐踏，違反憲法第2條的「國民主權原則」。因此，在正常的民主國家，延選是民主的例外，不正常改選的理由，必須經過嚴格檢驗，例如：國家因為戰亂、天災²⁵等重大事故無法舉行投票，否則不得延選（釋字第499號解釋意旨參照），但縣、市升格並沒有跟戰亂一樣的嚴重性，當然不會是延選的正當理由。

可惜的是，國民黨政府從蔣總統時代的永不改選、萬年國代到馬英九時代的里長延選、縣市長延選，皆屬違反「任期契約」、踐踏民意之行爲，按憲法國民主權原則，政府行爲已然違憲，但人民有警覺者似爲少數。

肆、附論：行政院升格核定等行政行為之合法性問題

本文以討論升格綁延任的憲法問題爲核心，針對行政院升格核定等行政行為，仍存在許多合法性的疑慮，惟囿於篇幅，僅略述升格核定等行政行為是否合於行政程序法及政府資訊公開法之問題：

一、依行政程序法檢視

行政院升格核定程序是否合法，就該核定行爲觀察，行政院核定升格，對象雖然是縣市，但法律效果也及於因升格而被取消法人格地位的鄉鎮市（因為升格直轄市後，鄉鎮市就消滅了），則各鄉鎮市即是升格核定的「利害關係人」，依據行政程序法第105條第2項規定「利害關係人亦得提出陳述書，爲事實上及法律上陳述」，但行政院內政部於審查縣市改制時，卻未讓台北縣板橋市等一百零八個鄉鎮市表示意見，行政行爲合法性極具爭議。

另有學者認爲，行政院的決定對地方或甚且整體國家社會影響深遠，相關決定宜依行政程序法第107條第2款舉行聽證²⁶。

二、依政府資訊公開法檢視

筆者於內政部縣市改制審查會議結果出爐後，曾依政府資訊公開法去函請求內政部公開會議紀錄，以杜絕黑箱作業²⁷，主張略爲：政府資訊公開法第1條揭示，政府資訊公開制度，係爲便利人民共享及公平利用政府資訊，保障人民知的權利，增進人民對公共

事務之瞭解、信賴及監督，並促進民主參與，故內政部作為政府機關，依法即應保障國人「知的權利」並具增進人民對政府瞭解與信賴之責任，就縣市升格審查會議紀錄與相關文書，自應公開。

按政府資訊公開法第7條第1項第10款規定「合議制機關之會議紀錄」為應主動公開之政府資訊，本件內政部為縣市升格改制組織之審查委員會，就縣市升格與否之決議，仍屬合議制機關之決定，依法即有公開相關政府資訊之義務。

惟內政部回函主張政府資訊公開法第18條第3款「政府機關作成意思決定前，內部單位之擬稿或其他準備作業」而否准公開，筆者即依訴願法提起訴願，主張略以：內政部依據政府資訊公開法第18條第3款為限制公開，認內政部有不公布審查會議紀錄權限云云，惟本件行政院核定縣市升格之基礎，係依憑內政部縣市改制審查小組委員會之決議，則該委員會之意思決定拘束機關行為，已如同合議制機關之地位，應不容行政機關巧立各類小組、委員會，而逃避人民監督、脫離民主原則，況探究政府資訊公開法第18條第3款「政府機關作成意思決定前，內部單位之擬稿或其他準備作業」限制公開之立法原理，係以例外條款確保政府決策過程得有充分、坦誠之討論與審議，並避免尚未成熟之政策過早曝光，而一旦政策決定後，這些作為決定基礎的意見原則上即應公開²⁸，縣市升格已拍板定案，媒體亦大篇幅報導，內政部即負有將升格決定基礎會議紀錄公開之義務，卻仍引用本法第18條第3款限制公開，對政府資訊公開的立法認識恐有誤會。

退一步言，縱然內政部縣市改制審查小組會議適用政府資訊公開法第18條第3款「政府機關作成意思決定前，內部單位之擬稿或其他準備作業」，惟同法第18條第3款但書明文「但對公益有必要者，得公開或提供之」，而內政部縣市改制審查小組決定升格縣市包括台北縣、台中縣市及高雄縣市，牽涉前揭縣市之公法人格合併、變更及消滅，同時直接消滅升格縣市之共七十七鄉鎮市之公法人格，影響住民約一千三百萬人，難謂無涉重大公益，則機關應無裁量不予公開之權限，學說有稱「裁量限縮至零」，係國家對於此類非絕對豁免公開事項，並無否准公開之權。

最終，內政部致電並回函說明依法公開升格改制會議紀錄，筆者方撤回訴願。

伍、結論

我國歷經總統直選、公民投票、二次政黨輪替，理應是現代民主法治國家，因此，國家行為是否合於民主憲政秩序，當是全民應共同檢驗、監督的。

本件中，中央政府透過修法，將縣、市改制升格綁首長延任，除升格核定程序有違反行政程序法的疑慮外，最大的問題是延任對民主憲法的傷害，就地方自治作為憲法制度性保障，中央強制延長縣市首長任期，係干涉團體之自主性，而更嚴重者，係中央對「住民自治」之干預，憲法第123條、第124條明文縣民對於自治團體首長有選舉、罷免

之權，則首長任期屆滿即應改選，但中央立法未事先經住民同意，即以升格綁延任，將住民選舉之權恣意延後，破壞住民以民主方式組織團體並加以營運、管理之住民自治重要價值，等同掏空住民自治，按釋字第550號解釋意旨，國家權力侵蝕地方自治中住民選舉之權利，剝奪住民決定、參與之權，觸及地方自治之核心領域，毀壞憲法所保障地方自治之意旨，應屬違憲。

再者，依據現代民主原理，中央政府透過修法與升格核定，將地方自治團體之首長（縣、市長）任期延後，在組織與人員的民主正當性檢驗中，擔任地方自治團體首長仍屬被委託執行國家事務之公務執行者，其執行公務的正當性，必須是持續不中斷，並且可以回溯至國民之上之正當性連結，然人民委託縣、市長執行公務僅於四年內有民主正當性，任期屆至，即應由新任民選之首長繼續執行公務，惟中央政府將任期延後，自四年任期屆滿後的第一天起算，縣、市長執行公務之民主正當性鎖鏈即為斷裂，形同中央政府切斷縣民對於縣長委託行使公務之民意連結，悖離憲法民主國原則。

而大法官亦曾對於民選公職之延任宣告違憲，即釋字第499號解釋所揭示的「國民主權原則」及任期契約概念，惟中央政府似乎視而不見，本文其實不反對縣市改制升格，更支持區域資源公平分配，但無法接受政府無視憲法、漠視民意，僅能卑微冀求馬政府，為任何行為縱有其政治考量，仍不應逾越憲法規範，否則人民無以適從。

【註釋】

1. 中時電子報，記者韓嵩齡／台北報導，2009年6月12日。
2. 「許志雄：反延任，法理站得住腳」，記者蘇永耀專訪，《自由時報》，2009年7月25日，A6。「升格延選 學者批違憲」，記者邱燕玲等／綜合報導，《自由時報》，2009年6月25日。黃帝穎，〈延選違憲 馬英九尊不尊重大法官？〉《自由時報》，2009年5月12日，頁A17。
3. 關於制度性保障的一般性意義，得參考K, Stern, "Idee und Elemente eines Systems der Grundrechte," J. Isensee / P. Kirchhof (Hrsg.), SVtR V, §109, Rn. 51 ff. 轉引自蔡宗珍，〈從憲法觀點論未來地方自治基本法的合理修正方向〉，收錄於暨南大學「地方自治權責劃分」學術研討會論文集，1998年5月15日，頁44。
4. 另有學者認為，我國雖為單一國，卻仿聯邦國之體制，將中央與地方之權限均於憲法中明白列舉，使地方自治權受憲法直接之保障。黃錦堂，《地方立法權》（台北：五南出版社，2005年），頁92。
5. 蔡宗珍，〈從憲法觀點論未來地方自治基本法的合理修正方向〉，收錄於暨南大學「地方自治權責劃分」學術研討會論文集，1998年5月15日，頁44。
6. 陳愛娥，〈行政區劃與地方自治之保障—兼評地方制度法之改制規範〉，收錄於台北市及台北縣地方自治暨縣市合併研討會論文集，2009年6月19日，頁9-10。

7. Friedrich Schoch, "Neukonzeption der kommunalen Selbstverwaltungsgarantie durch das Bundesverfassungsgericht?" *DVBl*, 2008, S. 938. 按「縣」(Landkreis)雖為鄉鎮市聯合體，惟其成員並非從屬於「縣」之鄉鎮市，毋寧是享有選舉權的縣民：E. Schmidt-Abmann / Chr. Röhl, a.a.O. (Fn. 15), Rn. 136. 轉引自陳愛娥，前揭書，頁9。
8. E. Schmidt-Abmann / Chr. Röhl, a.a.O. (Fn. 15), Rn. 138, 142. 轉引自陳愛娥，前揭書，頁10。
9. 法治斌、董保城，〈《憲法新論》〉，3版1刷，(台北：董保城出版，2005年10月)，頁438。
10. 蔡茂寅，〈地方自治之基礎理論〉，《地方自治之理論與地方制度法》(台北：學林出版，2003年)，頁5。陳慈陽，〈憲法規範性與憲政現實性〉，(台北：陳慈陽出版，1997年)，頁256以下。
11. 蔡茂寅，前揭書，頁23-32。
12. 李建良，〈論學術自由與大學自治之憲法保障〉，《憲法理論與實踐(一)》，(台北：學林文化公司，1999年)，頁161。
13. 蕭文生，〈地方自治之基礎理論〉，《月旦法學教室》，第82期，2009年7月，頁35。蔡宗珍，〈從憲法觀點論未來地方自治基本法的合理修正方向〉，前揭文，頁44。
14. 釋字第498號解釋理由書，詳見後述。
15. 黃錦堂，〈地方自治法治化問題之研究〉，月旦出版社，1995年，頁194。
16. 蔡茂寅，前揭書，頁14-16。
17. 黃帝穎，〈大學自治與學習自由〉，《國立台灣師範大學公民訓育學報》，第19輯，2008年1月，頁154-155。
18. 蔡茂寅，前揭書，頁37-38。
19. 蔡宗珍，〈從憲法觀點論未來地方自治基本法的合理修正方向〉，前揭文，頁47-48。
20. 程明修，〈民主國原則(一)〉，《月旦法學教室》，第18期，2004年4月，頁63-64。
21. 程明修，前揭文，頁68。黃舒芃，〈我國行政權民主正當性基礎的檢視—以德國公法釋義學對民主正當性概念的詮釋為借鏡〉，《憲政時代》，第25卷第2期，頁74。
22. 程明修，前揭文，頁68。黃舒芃，前揭文，頁73-74。
23. 黃舒芃，前揭文，頁73。
24. 程明修，前揭文，頁69。

25. 例如：2009年八八水災遭滅村之村長選舉，可能符合延選的正當理由。惟縣市長是否能因此延選，仍有憲法上疑慮。
26. 黃錦堂，〈「三都十五縣」與地方制度法之修正〉，《月旦法學雜誌》，第170期，2009年7月，頁189。
27. 另有學者以德國為例，認行政區域整併若要成功，政府資訊透明化亦是考慮因素。劉明德、趙永茂，〈德國地方行政區域重劃的改革模式與問題—兼論對我國行政區域重劃的啓示〉，《問題與研究》，第47卷第3期，2008年9月，頁139。
28. 行政院研考會，《政府資訊公開制度之研究》，（台北：行政院研考會，民國85年8月），頁228。◆