

國立臺灣大學法律學院法律學系



碩士論文

Department of Law

College of Law

National Taiwan University

Master Thesis

論地方自治團體間合作之法制

Toward a Legal Framework for Inter-Municipal

Cooperation in Taiwan

童昱文

Yu-Wen Tung

指導教授：林明昕 博士

Advisor: Ming-Hsin Lin, Dr. iur.

中華民國 112 年 7 月

July 2023

## 謝辭



感謝我的指導教授林明昕老師，從大學時期以來就一直受到老師諸多照顧，在工作上，擔任老師助理的期間有機會參與111年憲判字第14號（農田水利會案）以及112年憲判字第3號（黨職併公職案）兩件很有意義的憲法訴訟，不論是近距離觀察公務機關如何處理重大訴訟，或是協助老師處理案件的過程，對我來說都是研究生生涯中十分寶貴的經驗與回憶；在學業上，從修課時老師的教導、到論文主題的指點、研究資料的提供、對寫作進度的鞭策以及對論文內容的建議等，更是我能完成這本論文所不可或缺的重要助益。

感謝詹鎮榮老師與魏培軒老師願意擔任我的口試委員，百忙中花時間閱讀這本將近三百頁的論文，在口試時提出許多深刻的建議，並指出論文中的不足與缺失。也很十分感謝老師們給了這本論文很好的成績，希望自己未來在法學學術上能持續精進，不愧對老師們給予的肯定。

感謝台大歷史系陳翠蓮老師與中研院法律所黃丞儀老師，兩位老師都是我大學時期擔任台灣民間真相與和解促進會的行政助理時認識的師長，進入法研所後，翠蓮老師提供我擔任「戰後台灣民主運動史」課程助教的機會，丞儀老師則是在我就讀研究所的三年期間都讓我擔任研究助理。這兩份工作都與我十分有興趣的戰後台灣史及轉型正義議題密切相關，兩位老師更都是我所仰慕的學者，在擔任助理工作賺取生活費的同時，也從工作內容與兩位老師身上學習到很多。

謝謝研究室的朋友們，亦民、詠綺、聖謙、睿軒、懿珊、仁祥、琪縉，跟大家一起聚在研究室裡聊八卦、玩遊戲、吃宵夜與念書（這部分在我的記憶裡似乎最少出現）真的很溫馨也很快樂，剛拿到駕照就跟大家一起去宜蘭自駕旅行也是很棒的回憶（還剛好遇到裴洛西議長訪台，中國對台灣試射飛彈！），雖然開始動筆寫論文之後就比較少去研究室了，但每次去研究室都還是有回家的感覺，謝謝大家的陪伴，也希望大家接下來都能順利地朝自己設定的目標邁進。另外，要特別謝謝詠綺



幫我分擔補習班教學的辛苦工作，謝謝聖謙作為助教同事給我的許多支援與經驗分享，謝謝懿珊在我擔任研究生代表時願意當我的副手，謝謝亦民幫忙翻譯這本論文的英文標題，以及從大一認識以來的各種陪伴與支持。

也要謝謝同門的同學們，謝謝怡芃、建成、蓓庭、奕華從碩一修課到論文寫作、論文發表會與論文口試的種種協助，很高興可以跟大家一起從老師門下畢業！謝謝冠廷和宏凱，和你們一起擔任老師助理的期間工作十分愉快。謝謝道心常常跟我分享好吃的點心，以及各種心情與經驗上的交流。

撰寫論文是一段漫長而辛苦的過程，感謝我的女朋友冠妤總是給我滿滿的愛，總是陪在我身邊，以及包容我在日常生活與感情當中的種種不足，讓我能克服研究過程的煩躁與挫折，順利完成這本論文。也謝謝我們的貓咪Q比，具有超越一般貓咪標準之上的乖巧與親人，且時常在一大早就叫我起床寫論文（以及餵飯）。

最後，必須感謝家人們一直以來的陪伴與鼓勵，謝謝爸爸、媽媽從小開始對我的養育、栽培，以及提供經濟與情感上的支持，讓我能毫無後顧之憂的在學業上努力，也謝謝爺爺總是對我有很高的肯定與期許，特別是剛寫完論文就再次和爺爺兩人一起到日本自助旅行，是一段很美好的旅程。

2023年7月

於 台中

## 中文摘要



地方自治團體除了自行處理自身轄區內的地方事務外，也會基於各種原因而產生與其他地方自治團體協力合作處理事務的需求。本文的研究主題即是探討我國現行法對於地方自治團體間協力合作設有如何之規範，現行規範有何解釋上疑義與規範設計上之不足，以及能如何使我國相關法制更加完善。

本文首先從憲法、中央法令與自治法規三個規範層次，整理出我國現行法中涉及地方自治團體間合作之規範，並分析各規範間之適用關係，再由「參與合作之地方自治團體彼此間關係」、「合作團體與中央及上級地方自治團體間關係」以及「個別合作團體內部行政、立法機關與地方居民之角色分配」三大觀察面向，體系性的分析現行法對地方自治團體間合作之各環節分別有如何之規範內容，並針對存在解釋疑義之處提出本文之解釋主張，同時也指出現行規範設計尚有何不足。

接著，本文選擇日本法作為法制上參考之對象，日本地方自治體間合作具有悠久的歷史，也累積了豐富的案例，其對地方自治體間合作之規範則集中於地方自治法所規定之七種合作方式，分別是：一部事務組合、廣域連合、機關等共同設置、協議會、事務委託、事務代替執行以及合作協約。本文詳細說明這七種合作方式之規範內容與運作方式，並由上述地方自治團體間合作之三大觀察面向，分析日本法分別如何就其進行規範，以及相關司法判決之內容。

最後，本文綜合前兩部分之討論，提出對於我國地方自治團體間合作法制之立法建議，包括應將規範架構修改為「工具箱」之形式、引進目的事業公法社團作為合作方式、以規約作為合作基本框架之決策形式、基於地方自治合作之特性通盤修正地方自治監督與行政爭訟法之規定，以及於個別合作方式之設計上應兼顧決策效率、穩定性與住民自治原則等。

關鍵詞：地方自治、地方制度法、協力合作關係、廣域連攜、合作自主權

## 英文摘要



Local self-governing bodies not only handle local affairs within their jurisdiction but also have the need to cooperate with other local self-governing bodies for various reasons. The research topic of this paper is to explore the regulations in the current laws of our country regarding cooperative collaboration between local self-governing bodies, identify ambiguities and deficiencies in the current regulations, and propose ways to improve the relevant legal framework in our country.

Firstly, this paper categorizes the regulations related to cooperation between local self-governing bodies in our current laws into three levels: the Constitution, acts and regulations, and self-government laws and regulations. It analyzes the applicability of each regulation and systematically examines the regulatory contents of various stages of cooperation between local self-governing bodies from three perspectives: "relationships between participating local self-governing bodies," "relationships between collaborating bodies and central/superior local self-governing bodies," and "role allocation among administrative and legislative bodies and local residents within individual collaborating bodies." The paper also presents its own interpretation of ambiguities in the existing regulations and points out the deficiencies in the current regulatory design.

Next, this paper selects Japan as a reference for legal comparison. Inter-municipal cooperation in Japan has a long history and has accumulated rich case examples. The regulations on inter-municipal cooperation in Japan are mainly concentrated in the Local Autonomy Act, which stipulates seven cooperation methods: partial operating unions, regional unions, jointly established institutions, councils, entrusted affairs, substitutionary execution of affairs, and cooperation agreements. This paper provides a detailed explanation of the regulatory contents and operational methods of these seven

cooperation methods. It analyzes how Japanese law regulates each method from the three aforementioned perspectives and examines relevant judicial decisions.

Finally, based on the discussions in the previous sections, this paper proposes legislative recommendations for the legal framework of inter-municipal cooperation among local self-governing bodies in our country. These recommendations include modifying the regulatory framework into a "toolbox" format, introducing purpose-based public law associations as a cooperative method, adopting regulations as the fundamental decision-making framework for cooperation, comprehensively amending the provisions of local autonomy supervision and administrative litigation laws based on the characteristics of local autonomy cooperation, and designing individual cooperation methods considering decision-making efficiency, stability, and the principle of resident autonomy.

Key words: Local self-government, Local Government Act, Cooperative relationship, Regional partnership, Cooperation autonomy.

# 簡 目

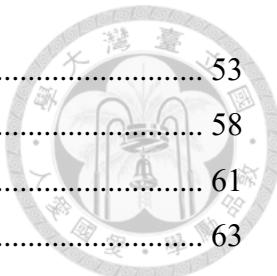


謝辭 .....	I
中文摘要 .....	III
英文摘要 .....	IV
第一章 緒論 .....	1
第二章 我國地方自治團體間合作法制 .....	14
第一節 規範體系 .....	14
第二節 合作目的、客體與方式 .....	30
第三節 合作團體間關係 .....	81
第四節 地方立法機關與地方居民之角色 .....	106
第五節 合作團體與中央、上級地方自治團體之關係 .....	115
第六節 小結 .....	126
第三章 日本地方自治體間協力合作法制 .....	129
第一節 政策背景與規範體系 .....	129
第二節 合作目的與合作客體 .....	135
第三節 合作方式 .....	139
第四節 合作團體間關係 .....	196
第五節 地方立法機關與地方住民之角色 .....	210
第六節 合作團體與中央、上級自治體間之關係 .....	215
第七節 小結 .....	222
第四章 我國法制之檢討 .....	224
第一節 地方制度法角色之提升：從建立原則到提供工具 .....	224
第二節 法定合作方式之類型 .....	227
第三節 重構合作團體間關係 .....	235
第四節 地方立法機關與地方居民之角色 .....	264
第五節 合作團體與中央、上級地方自治團體間之關係 .....	274
第五章 結論 .....	280
參考文獻 .....	284

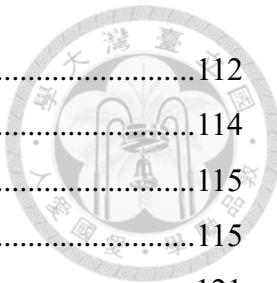
# 詳 目



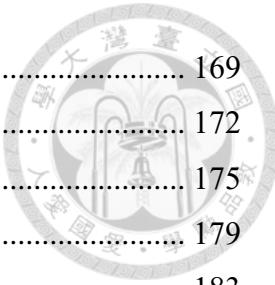
謝辭 .....	I
中文摘要 .....	III
英文摘要 .....	IV
第一章 緒論 .....	1
第一節 研究背景 .....	1
第二節 研究目的與章節安排 .....	9
第二章 我國地方自治團體間合作法制 .....	14
第一節 規範體系 .....	14
壹、憲法 .....	14
貳、中央法令 .....	18
一、地方制度法 .....	19
二、專業法令 .....	21
三、其他法律 .....	25
參、自治法規 .....	27
肆、小結 .....	29
第二節 合作目的、客體與方式 .....	30
壹、合作目的 .....	30
貳、合作客體 .....	33
參、合作方式 .....	37
一、合作方式之開放性與其類型化 .....	37
二、組織型合作方式 .....	38
(一) 合辦事業 .....	38
1. 定義 .....	38
2. 設立要件 .....	39
3. 組織型態 .....	42
4. 合辦事業所受監督與控制 .....	46
(二) 區域合作組織 .....	51
1. 定義 .....	51
2. 成立要件 .....	52



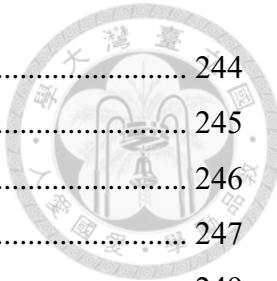
3. 組織型態 .....	53
4. 區域合作組織與有關地方自治團體之關係 .....	58
(三) 組織型合作方式之特徵 .....	61
三、協議型合作方式 .....	63
(一) 協議與行政契約之概念 .....	63
(二) 合作行政契約之合法要件與瑕疵法律效果 .....	66
1. 行政契約方式之容許性 .....	67
2. 形式合法性 .....	67
3. 實質合法性 .....	74
(三) 合作行政契約法律關係之進展、貫徹與爭訟 .....	74
(四) 合作行政契約可能之契約標的 .....	75
(五) 協議型合作方式之特徵 .....	79
四、小結 .....	80
第三節 合作團體間關係 .....	81
壹 管轄權限之移轉與調整 .....	81
一、何謂「涉及管轄權限之移轉與調整者」 .....	81
二、權限移轉之類型 .....	85
三、管轄權限移轉與調整之合法性要求 .....	89
(一) 管轄恆定原則 .....	89
(二) 正當行政程序 .....	91
(三) 實質合法性 .....	92
四、管轄權限變更之外部法效力 .....	93
貳、違約與單方終止合作之紛爭處理 .....	95
一、已訂定有效合作行政契約之情形 .....	96
二、未訂定有效合作行政契約之情形 .....	100
(一) 中斷締約協商 .....	101
(二) 合作行政契約成立但無效 .....	104
(三) 自始未有締結契約之意願 .....	105
第四節 地方立法機關與地方居民之角色 .....	106
壹、住民自治與地方自治團體間合作之關聯 .....	106
貳、地方立法機關之角色 .....	108
一、地方立法機關的同意權 .....	108



二、同意權以外之參與權 .....	112
參、地方居民之直接參與 .....	114
第五節 合作團體與中央、上級地方自治團體之關係 .....	115
壹、地方自治團體間合作與權限分配之關聯 .....	115
貳、地方自治監督 .....	121
一、地方自治團體間合作之監督機關 .....	121
二、委辦事項作為合作客體時之監督密度 .....	123
第六節 小結 .....	126
第三章 日本地方自治體間協力合作法制 .....	129
第一節 政策背景與規範體系 .....	129
壹、政策背景 .....	129
貳、規範演進與規範體系 .....	132
第二節 合作目的與合作客體 .....	135
壹、合作目的 .....	135
貳、合作客體 .....	137
第三節 合作方式 .....	139
壹、一部事務組合 .....	139
一、地位、構成要素與法令適用關係 .....	139
(一) 地位 .....	140
(二) 構成要素 .....	141
(三) 法令適用關係 .....	142
二、一部事務組合之規約 .....	143
三、一部事務組合之設立 .....	144
四、一部事務組合之組織 .....	148
(一) 一部事務組合之議會 .....	148
(二) 一部事務組合之執行機關 .....	151
五、一部事務組合與住民 .....	154
六、一部事務組合之變更 .....	157
七、一部事務組合之解散 .....	160
八、複合的一部事務組合 .....	161
貳、廣域連合 .....	165
一、制度特徵 .....	165



二、廣域連合之設立、變更與解散 .....	169
三、廣域連合之組織與職權 .....	172
參、協議會 .....	175
肆、機關等共同設置 .....	179
伍、事務委託 .....	183
陸、合作協約 .....	187
柒、事務代替執行 .....	191
捌、合作方式之交錯應用 .....	195
第四節 合作團體間關係 .....	196
壹、地方自治體合作中的權限移轉 .....	196
貳、終止合作所生紛爭之處理 .....	201
一、原因事實 .....	201
二、一審判決 .....	203
三、二審判決 .....	206
四、學說見解 .....	207
五、小結 .....	208
第五節 地方立法機關與地方住民之角色 .....	210
壹、地方立法機關之角色 .....	210
貳、地方住民之參與 .....	212
第六節 合作團體與中央、上級自治體間之關係 .....	215
壹、地方自治體間合作與權限分配之關聯 .....	215
貳、地方自治監督 .....	218
第七節 小結 .....	222
第四章 我國法制之檢討 .....	224
第一節 地方制度法角色之提升：從建立原則到提供工具 .....	224
第二節 法定合作方式之類型 .....	227
第三節 重構合作團體間關係 .....	235
壹、合作基本框架與合作事務處理之決策 .....	235
一、應引進規約制度作為合作基本框架事項之決策機制 .....	235
二、目的事業公法社團 .....	238
三、行政法人之共同設置 .....	239
四、目的事業聯合委員會 .....	242



五、共同設置行政機關或內部組織 .....	244
六、事務委託與事務代替執行 .....	245
七、溝通平台、協議、合作行政契約與協定 .....	246
八、合作事務之決策機制與合作方式之選擇 .....	247
九、法定外合作方式是否應適用規約制度 .....	249
貳、權限移轉之類型、效果與影響 .....	249
一、明定權限移轉之類型與法律效果 .....	249
二、權限移轉與訴願管轄、行政訴訟之關聯 .....	251
三、地方自治團體間權限移轉與國家賠償義務機關之關聯 .....	256
參、違約與單方終止合作之處理 .....	259
第四節 地方立法機關與地方居民之角色 .....	264
壹、地方立法機關於合作中之角色 .....	264
一、合作基本框架事項 .....	264
二、合作事務處理 .....	267
貳、地方居民於合作中之角色 .....	270
一、地方性公投 .....	270
二、決策程序中的民眾參與 .....	272
第五節 合作團體與中央、上級地方自治團體間之關係 .....	274
壹、事務權限再分配機制 .....	274
貳、地方自治團體間合作之監督 .....	275
第五章 結論 .....	280
參考文獻 .....	284

## 表目錄



【表 1：日本各類法定合作方式所涉權限移轉之類型與其效果】	200
【表 2：日本地方立法機關於各類合作事務處理中之參與】	212
【表 3：我國法定合作方式之建議與其體系架構】	234



### 第一節 研究背景

地方自治團體是由在一定地域內有住所之人民所組成之公法社團，性質上屬於地域團體法人，具有一定的管轄區域<sup>1</sup>。地方自治團體行使其自治權限之範圍，原則上以其管轄之區域為限<sup>2</sup>；地方自治團體之首長、民意代表等公職人員，也是由設籍在各地方自治團體轄區內之居民選出<sup>3</sup>。因此傳統上許多意見認為，地方自治團體只需要專注在處理自己轄區內的地方事務，沒有必要、也沒有立場去關注甚至參與其他地方自治團體的事務。這樣的想法可以說是「地域本位主義」的展現<sup>4</sup>。

然而，隨著地方分權的落實、公共事務的複雜化與專業化，地方自治團體所承擔的任務逐漸加重，部分規模較小的地方自治團體開始對於獨立處理地方事務感到吃力<sup>5</sup>；另一方面，居民生活圈的擴大、區域經濟的興起以及市場競爭的全球化，也讓地方自治團體越來越難以僅憑一己之力滿足公共服務需求<sup>6</sup>。這些因素使得地方自治團體有動力突破行政轄區藩籬，彼此協力合作。就地方自治團體間協力合作之目的，本文認為主要可以分為以下三類：

1. 地方事務本身具有一定的跨區域性，不與其他地方自治團體合作難以有效處理：例如河川流域管理事務中，鄰近土地使用管制、水汙染管制區劃定以及廢棄物處理等，均屬直轄市與縣市之權限<sup>7</sup>，故若河川流經複數直轄市或縣市，常

<sup>1</sup> 蕭文生（2021），《地方自治法：基礎理論與實務》，二版，頁 35，臺北：元照。

<sup>2</sup> 111 年憲判字第 6 號判決理由書亦指出：任一地方自治團體，不論縣（市）或直轄市，均有其法定轄區，而為該地方自治立法及行政權所應及且所能及之空間範圍。

<sup>3</sup> 地方制度法第 15 條、第 16 條參照。

<sup>4</sup> 陳建仁（2019），〈日本跨域環境治理的機制與議題初探：以關西廣域連合為例〉，遠藤乾、李世暉編，《日本研究的轉化與重構：社會科學領域的學術對話》，頁 193，臺北：翰蘆。

<sup>5</sup> 劉文仕（2018），《地方制度法釋義》，三版，頁 240-241，臺北：五南。

<sup>6</sup> 劉明德、徐玉珍（2016），〈地方政府跨域合作模式與案例分析：臺灣與德國之比較〉，趙永茂、劉明德編，《地方治理與跨域治理：兼論兩岸地方治理之比較》，頁 74，臺北：臺大出版中心。

<sup>7</sup> 胡博硯（2003），《整合流域管理事權在行政組織法上的落實》，國立臺北大學法學系碩士班碩士論文，頁 102。



常就有賴各地方自治團體間通力合作方能有效進行流域管理。2011 年臺北市與新北市共同成立「淡水河流域管理委員會」即為地方自治團體間合作進行流域管理之適例<sup>8</sup>；此外，都會區擴張形成跨縣市的高度通勤需求，為因應通勤需求而興建捷運、規劃公車路網，乃至於緩解城際公路上下班時間的塞車問題，常常也需要通勤圈範圍內的各地方自治團體協力合作方能順利進行交通建設與營運維護。2006 年臺北縣、臺北市以簽訂行政契約的方式，合作進行臺北捷運環狀線第一期的興建與開發，即為其中一例<sup>9</sup>。

2. 本質上雖非跨區域事務，各地方自治團體可以自行處理，但若合作處理能發揮更大效益或提升公共服務效能：例如地方觀光與產業行銷事務，本身並不必然具有跨區域性，但若鄰近各縣市、鄉鎮市合作共同處理，將可以提升區域觀光吸引力、增加行銷曝光效益，2019 年竹苗中彰投雲嘉七縣市成立「中臺灣區域治理平台」並共同辦理中臺灣農業博覽會、行銷臺灣燈會等觀光活動<sup>10</sup>，即為一例；又如臺北市與新北市決定統一垃圾袋價格並通用垃圾袋<sup>11</sup>，以及鄰近縣市共同決定是否放颱風假等，亦為此類型之事務合作。此外，鄰近地方自治團體基於降低成本、避免重複投資、提升營運效能等原因而合作興建及營運體育館或表演廳等大型公共設施亦為適例，惟目前我國似乎尚缺乏此類型之合作。
3. 某些地方自治團體因為規模過小、人口過少、行政及財政能力較弱或其他暫時性原因而無力處理部分自身的地方事務時，藉由協力合作機制將該事務委由

<sup>8</sup> 〈雙北市聯手成立淡水河流域管理委員會〉，來源網址：<https://twntdc.org.tw/archives/3774>（最後瀏覽日：2023 年 6 月 2 日）。當時兩市亦共同訂定「淡水河流域管理委員會設置要點」，不過 2015 年繼任的臺北市長柯文哲上任後不久，該要點就被停止適用至今。

<sup>9</sup> 劉文仕，前揭註 5，頁 251。又，新北市委託臺北捷運公司進行第一階段的營運，於 2023 年 1 月 31 日委託期滿後交還新北捷運公司繼續經營，參見：〈環狀線營運、人力移轉計畫已備妥 新北捷運公司發四點聲明〉，來源網址：<https://www.ntmetro.com.tw/basic/?mode=detail&node=404>（最後瀏覽日：2023 年 6 月 2 日）。

<sup>10</sup> 〈中臺灣區域平台歷次決議案〉，來源網址：<https://pse.is/4pb4tr>（最後瀏覽日：2023 年 6 月 2 日）。

<sup>11</sup> 〈雙北專用垃圾袋互收 5/1 正式上路實施〉，來源網址：<https://pse.is/4qp575>（最後瀏覽日：2023 年 6 月 2 日）。



其他地方自治團體處理，或與其共同處理：我國比較常見的案例為區域合作處理垃圾，1990 年代環保署推動一縣市一焚化爐，卻因為地方抗爭和垃圾量不足而中止，其中南投、新竹、花蓮等縣取消興建焚化爐，雲林、臺東則沒有啟用，這些沒有垃圾焚化爐、轄區內掩埋場容量亦有限的縣，就必須尋求其他地方自治團體代為焚燒垃圾<sup>12</sup>。行政院環境保護署就此訂有「區域合作垃圾處理補助原則」，對與停建焚化爐之縣訂定「垃圾處理區域合作行政契約書」並代燒其垃圾之縣市予以補助；此外，災害防救法第 22 條第 1 項規定「為減少災害發生或防止災害擴大，各級政府平時應依權責實施下列減災事項：八、地方政府及公共事業有關災害防救相互支援協定之訂定。」地方政府間簽訂災害防救相互支援協定，也可以認為是地方自治團體遭遇災害而無力獨自應對時，藉由協力合作機制使其得以順利處理地方救災與復原事務。最後，理論上最容易因為規模太小、行政與財政能力較弱而無法完全獨立處理地方事務，進而有協力合作機制需求的，應該是作為最基層地方自治團體的鄉鎮市，不過我國目前似乎較少基於此類原因進行合作的具體案例；在日本，藉由地方自治體<sup>13</sup>間協力合作以輔助最基層自治體（市、町、村）處理事務，則為地方自治體間協力合作的重要目的之一，例如部分市町村因為行政與財政能力不足，難以獨立處理消防業務常備化與建立急救體制等地方事務，因此藉由市町村間成立合作組織（消防組合）協力履行該任務<sup>14</sup>。

<sup>12</sup> 〈垃圾 進擊之路 | 區域合作的焚化爐政策為何失能？〉，來源網址：

<https://ourisland.pts.org.tw/content/6716>（最後瀏覽日：2023 年 6 月 2 日）。

<sup>13</sup> 日本地方自治法雖然以「地方公共團體」（地方公共團體）指稱其地方自治團體，但學說與實務上大多以「地方自治體」（地方自治體）稱之，因此本文以下論及日本的地方自治團體時，皆使用「地方自治體」稱之。參見：宇賀克也（2022），《地方自治法概說》，九版，頁 35-36，東京：有斐閣。

<sup>14</sup> 木村俊介（2020），《広域連携の仕組み：一部事務組合・広域連合・連携協約の機動的な運用》，改訂版，頁 1-2，東京：第一法規。



以上各項目的，除了以地方自治團體間協力合作作為手段外，許多情形也能藉由地方自治團體的合併，或直接將系爭事務權限交給中央或更高層級的地方自治團體作為解決方式。

就前者而言，例如將規模過小、行財政能力不足的鄉鎮市與鄰近鄉鎮市合併，藉以擴大整體組織規模、提升行財政能力，進而能夠獨力承擔地方事務之處理；又或將具有高度同一生活圈、產業經濟圈關係之鄰近直轄市、縣市合併，藉以使事權集中、提升施政的效率與整體性。我國過去有臺中縣市、臺南縣市、高雄縣市合併之案例<sup>15</sup>，近期也有新竹市拋出新竹縣市合併的議題<sup>16</sup>。地方自治團體間合併固然具有前述效益，不過也可能會因為地方政府轄區擴大而無法提供較細緻的服務、造成核心地帶以外的地區衰退，以及使居民喪失對地方認同與住民意識等<sup>17</sup>，同時學者亦指出，相較於大區域的選舉，地方住民在較小區域內選出的代表更能直接傳遞居民的利益，且小區域選舉中選民更能清楚認識候選人、了解其政見與作為，因此藉由合併擴大地方自治團體的轄區，將降低地方住民在民主體制上的影響力<sup>18</sup>。甚至，我國目前主要的合併案例皆為縣市合併升格為直轄市，升格為直轄市後原先縣區內的鄉鎮市改制為區，居住於原先縣區之居民更將因此失去選舉最基層地方自治首長及民意代表的機會<sup>19</sup>。

至於後者，將具跨區域性質或個別較弱小之地方自治團體難以獨力處理之地方事務權限直接交給中央或更高層級之地方自治團體，確實也能使事權集中、提升

<sup>15</sup> 參見：黃錦堂（2020），《地方制度法論》，三版，頁 85-95，臺北：元照。

<sup>16</sup> 〈「竹竹」為什麼要併？優勢疑慮一次看懂〉，來源網址：

<https://www.cna.com.tw/news/firstnews/202112245009.aspx>（最後瀏覽日：2023 年 6 月 2 日）。

<sup>17</sup> 劉明德、徐玉珍，前揭註 6，頁 35-36。

<sup>18</sup> 陳愛娥（2009），〈行政區劃與地方自治之保障－兼評地方制度法之改制規範〉，《憲政時代》，第 34 卷第 4 期，頁 262。

<sup>19</sup> 依地方制度法第 58 條第 1 項規定，區長由市長直接派任，且區未設有地方立法機關，因此並無民意代表之選舉；就鄉鎮市因縣市合併升格改制為區所衍生之問題，可以參考：張永明（2012），〈以住民自決學理論高雄縣市合併後行政組織變革之困境與突破〉，臺灣行政法學會編，《依法行政考核與風險治理／行政效能與組織變革／國境管制與行政法上之舉發》，頁 243-245，臺北：元照。



事務處理之能力與效率，而為可行的解決手段。例如，面對淡水河流域治理相關權限分散於中央與流域內各縣市之情形，臺北市除如前述曾與新北市及其他流域內縣市共同成立管理委員會外，也曾建議中央將淡水河公告為中央管理河川，並由中央成立流域專責管理機關，統籌擬定上、中、下游的全盤整治計劃<sup>20</sup>。然而，此作法將使原先地方自治團體對該事務之自主權喪失，不僅地方自治團體失去對該事務決策與執行的自主性，地方居民也不再能透過參與地方選舉等方式直接反映對該事務的意見，並決定該事務的處理方向。

綜上所述，如同德國聯邦憲法法院所指出，在行政效率與貼近住民之間始終存在緊張關係<sup>21</sup>。採取合併模式或將原本的地方事務改交由更高層級的政府處理，可以集中事權並提高行政效率，卻使得地方事務的處理離地方居民越來越遠；藉由地方自治團體間協力合作共同處理地方事務，雖然可能因為事權分散而使處理效率較低，地方自治團體間也需要耗費較多的成本彼此溝通、協商，但因為事務權限仍歸屬於各地方自治團體，各地方自治團體可以自主決定是否與如何進行合作，居民也因而較容易透過地方選舉與其他地方政治參與途徑影響地方事務，並使事務處理較貼近居民的利益與想法。由此可知，面對本文前述三類情境，究竟要採取合併模式、協力合作模式或將事務權限交由上級政府來應對，時常取決於行政效率與貼近住民的個案衡量，也必然有許多個案的衡量結果，會指出協力合作模式係較合理、較符合住民及公共利益的選項。因此，即便地方自治團體間協力合作並非解決問題的唯一選擇，仍具有高度的研究價值與實踐意義。

<sup>20</sup> 〈北市府籲中央成立「淡水河主管機關」〉，來源網址：

<https://news.ltn.com.tw/news/politics/breakingnews/1735565> (最後瀏覽日：2023年6月2日)。

<sup>21</sup> 陳愛娥，前揭註18，頁263。

我國在 2000 年以前就有地方自治團體間合作的案例<sup>22</sup>，至今也已累積不少合作案例與類型。然而，本文認為我國的地方自治團體間協力合作，始終存在兩大侷限：多為非正式合作，以及大多並未涉及合作團體間之管轄權限移轉。

就前者而言，學說上有將地方自治團體間合作區分為正式與非正式，正式合作指地方政府彼此間簽訂具有法律約束力的契約或共同成立一個法人，非正式合作則指地方政府間的合作關係不具有強制力和法律效力，以自由意志為原則，合作的基礎是彼此的信任關係<sup>23</sup>。我國地方自治團體間簽訂有法律上拘束力之契約的案例目前仍不多見，數量較多的類型是直轄市與縣市間就垃圾清運與焚化簽訂垃圾處理區域合作行政契約書，包括臺北市與基隆市、新竹市與新竹縣、臺中市與南投縣等，皆有締結類似的行政契約。2006 年臺北縣、市以簽訂行政契約的方式，約定將臺北捷運環狀線第一階段的主辦機關由臺北縣政府移轉給臺北市政府，並由兩者共同合作興建開發，亦為一例<sup>24</sup>；地方自治團體間經由協商而達成共識，並依共識處理地方事務的案例則所在多有，包括前述臺北市、新北市協議垃圾袋通用、北北基桃協議颱風天若停班停課將同步<sup>25</sup>、雲嘉嘉南四縣市簽訂文化交流備忘錄<sup>26</sup>等，但此類協議或備忘錄，大多難以認為當事人間有受法律上拘束的意思，而僅為表達共識性質的「君子協定」<sup>27</sup>。至於地方自治團體共同成立組織的類型，目前尚無共同地方自治團體共同成立公法人，有少數案例為共同成立私法人，例如臺北捷運公

<sup>22</sup> 據內政部統計，至 2001 年 4 月止，各縣市政府提出的跨域合作個案共有 26 件，詳參：劉明德、徐玉珍，前揭註 6，頁 77。

<sup>23</sup> 劉明德、徐玉珍，前揭註 6，頁 76。

<sup>24</sup> 劉文仕，前揭註 5，頁 251。

<sup>25</sup> 〈北北基桃達共識 停班停課將同步〉，來源網址：<https://reurl.cc/zrd45y>（最後瀏覽日：2023 年 6 月 2 日）。

<sup>26</sup> 〈雲嘉嘉南四縣市實現區域合作精神 簽署文化交流備忘錄〉，來源網址：<https://pse.is/4qzpjw>（最後瀏覽日：2023 年 6 月 2 日）。

<sup>27</sup> 劉文仕，前揭註 5，頁 249-250。

司<sup>28</sup>、桃園捷運公司<sup>29</sup>；地方自治團體共同成立「區域合作平台」則有相當多案例，例如北臺區域發展推動委員會、中臺灣區域治理平台等，然而，這些組織目前皆不具法人地位，2018 年監察院調查報告就區域合作平台的運作模式也指出「區域合作平台處理的問題，偏重事務性的協調與軟性議題。……均為非正式的跨域合作組織，並無相關法令規範具體之強制義務性，雖然有助於各縣市首長的溝通，可以針對跨域合作事項交換意見，甚至是聯合招商、產業行銷等，但是對於縣市間所遇到的區域問題，卻難使各直轄市、縣（市）政府進行實質的合作。<sup>30</sup>」更能看出目前多數區域合作平台在運作模式上仍屬於非正式合作。綜上，我國地方自治團體之協力合作，目前大多數仍停留在非正式合作的階段，正式合作僅有零星案例。

就後者而言，地方自治團體間進行合作的前提，通常是原先事務管轄權限分屬不同地方自治團體，或是管轄權限原先僅歸屬於某一團體但處理該事務需要其他團體的協助，而協力合作對管轄權限的影響，理論上可能有三種類型：1. 不變動管轄權限，各團體仍然各自處理自己權限範圍內的事務，僅是透過協調取得共識，使各團體在處理各自事務時能有一致方向。2. 將各團體共同成立一個新的組織，並將各自的管轄權限移轉給該組織。3. 直接將管轄權限移轉給其他地方自治團體。目前我國地方自治團體間的合作樣態幾乎都為第一類，第二類目前僅有新北市將捷運環狀線第一階段之營運委由臺北捷運公司營運之例<sup>31</sup>，第三類也僅有少數案例，例如新北市與離島、花東等偏遠縣市合作開放跨縣市申請出生登記與婦女生育獎勵金<sup>32</sup>，以及前述新北市將臺北捷運環狀線第一階段的興建與土地開發主管權限

<sup>28</sup> 股東包括臺北市政府、新北市政府、交通部等七位法人。

<sup>29</sup> 2010 年成立時由臺北市政府、新北市政府、桃園縣政府按照桃園捷運路線的長度比例出資，並由桃園縣政府主導經營。

<sup>30</sup> 監察院 2018 年 9 月 3 日 107 內調 0063 調查報告。參見：蕭文生，前揭註 1，頁 371-388。

<sup>31</sup> 參見前揭註 9、註 28。

<sup>32</sup> 參見新北市政府官網〈跨縣市行政協助服務〉，來源網址：

<https://www.ca.ntpc.gov.tw/home.jsp?id=4a36c950bec8ac7d>（最後瀏覽日：2023 年 6 月 2 日）。另參見：黃錦堂（2021），《行政組織法論》，二版，頁 466-468，臺北：元照。詳言之，地方制度法將直轄市與縣市戶籍行政列為自治事項，且戶籍法第 26 條本文亦規定戶籍登記應向戶籍地戶政事務所



移轉給臺北市等<sup>33</sup>。因此，可以說目前我國地方自治團體間合作，大多仍停留在就各自權限範圍內事務的處理方式彼此溝通協調，並未進展到藉由團體間權限移轉進行合作的階段<sup>34</sup>。

觀察我國正式與涉及團體間權限移轉之合作案例，多半集中於廢棄物處理與捷運興建、開發與營運事務，一定程度上是因為這兩者都有專業法律的具體規範，前者於廢棄物清理法第 7 條訂有地方自治團體共同處理廢棄物之規範<sup>35</sup>，行政院環保署亦訂有「區域合作垃圾處理補助原則」及「垃圾處理區域合作行政契約書範本」；後者則有大眾捷運法第 4 條關於地方自治團體間協議捷運主管機關之規定<sup>36</sup>，以及公營大眾捷運股份有限公司設置管理條例第 5 條關於地方自治團體間協商捷運公司股份比例之規定<sup>37</sup>等。由此可見，完整、明確的法律規範對於地方自治團體協力合作具有一定的促進作用。因此，本文認為造成我國地方自治團體間協力合作始終侷限於非正式、不穩定、不具有法律拘束力與不涉及團體間權限移轉機制的原

---

申請，同條但書第 1 款雖規定「經中央主管機關公告，並刊登政府公報之指定項目，其登記得向戶籍地以外之戶政事務所為之。」，內政部戶政司並據此公告「異地辦理戶籍登記項目」表，不過出生登記之異地辦理目前僅開放同戶籍地直轄市、縣市之其他戶政事務所，並未開放於其他直轄市與縣市登記，因此本文認為開放跨縣市辦理出生登記涉及地方自治團體間合作所生之權限移轉。有疑問者係，新北市政府係以「行政協助」之名義行之，惟若實質上涉及權限移轉，依行政程序法第 11 條第 5 項規定應有相關法律依據，但目前似未有明確之法律依據。

<sup>33</sup> 文獻上尚有提及臺北市為執行大眾捷運系統兩側禁建限建辦法，訂有「臺北市辦理臺北都會區大眾捷運系統禁限建範圍內列管案件協調管理作業要點」，其中第八點將禁建、限建範圍之地形圖公開展覽及刊登政府公報或新聞紙、收受土地權利關係人於公開閱覽期間所提書面意見等相關事務權限部分移轉給新北市，似為第三類合作之類型，參見：劉文仕，前揭註 5，頁 245。惟，捷運中央主管機關交通部於大眾捷運系統兩側禁建限建辦法第 4 條中，就已經規定地形圖公開展覽、收受書面意見等事務應由「當地政府」辦理，因此難以認為此案例係地方自治團體間主動進行協力合作而生之權限移轉。

<sup>34</sup> 學者也認為，我國迄今並未建立高穩定性、具有管轄權移轉意涵之機制。參見：黃錦堂，前揭註 15，頁 564。

<sup>35</sup> 廢棄物清理法第 7 條：直轄市、縣（市）主管機關，為聯合設置廢棄物處理場，辦理廢棄物清除、處理工作，得擬訂設置管理辦法，報經中央主管機關核定，組設區域性聯合清除、處理單位。

<sup>36</sup> 大眾捷運法第 4 條第 2 項：路網跨越不相隸屬之行政區域者，由各有關直轄市、縣（市）政府協議決定地方主管機關，協議不成者，由交通部指定之。

<sup>37</sup> 公營大眾捷運股份有限公司設置管理條例第 5 條：政府投資捷運公司之資本額及股東持股比例，由路網所在地之直轄市、縣（市）政府協商定之。



因，除了學說上多有討論的政治、經濟與社會結構因素外<sup>38</sup>，現行法律規範的釋義說明及相關法律制度的規畫建置尚有不足，也是造成地方自治團體間合作難以再向前邁進的原因。

一方面，地方制度法雖於 2010 年增訂第 24-1 條至第 24-3 條，賦予地方自治團體進行協力合作的法律依據，然而這些條文僅為一般性、原則性的規範，面對個案合作情境中複雜的法律關係與衍生爭議時應如何解釋適用，仍有待進一步說明。同時，行政程序法、其他專業法律與訴訟法等相關法律如何於具體合作個案中解釋適用，也需要清楚闡釋，方能使地方自治團體不會因為擔心現行法令不夠明確、可預見性不足而畏於進行更正式的合作；另一方面，雖然部分專業法律已有協力合作之規範，也確實催生不少合作案例，但於其他多數領域的協力合作，地方自治團體仍須回歸適用地方制度法與行政程序法等一般性規定，因此也有必要檢視現行一般性協力合作法制是否仍有疏漏之處，以及是否尚有適合納入我國法制之其他合作模式，以利地方自治團體進行更正式、穩定且實質有效的協力合作。

綜上所述，我國目前的地方自治團體間合作，多半侷限於非正式、不涉及團體間權限移轉的合作，且現行法令的諸多解釋疑義與規範欠缺，可能是造成此現象之重要因素。本文認為，採取正式或涉及團體間權限移轉之合作方式，是深化地方自治團體間合作的重要手段，因此本文將以正式、涉及團體間權限移轉之合作方式為核心，並探討如何透過規範解釋與修正之方式，使地方自治團體能夠有意願、更順利地採取此種合作方式進行合作。

## 第二節 研究目的與章節安排

地方自治團體間的協力合作，包含合作前磋商、形成共識、開始進行合作、結束合作，以及出現爭議時之紛爭處理等一連串過程；協力合作所衍生的法律關係也

<sup>38</sup> 參見：黃錦堂，前揭註 15，頁 564；劉明德、徐玉珍，前揭註 6，頁 105-106；李長晏（2012），《區域發展與跨域治理理論與實務》，頁 286-300，臺北：元照。



十分複雜，包括複數地方自治團體彼此間關係、各地方自治團體之行政與立法機關的關係、地方政府與地方居民的關係，以及自治監督機關與地方自治團體間的關係等，甚至若地方自治團體透過共同成立組織來進行合作，更會涉及各地方自治團體與該組織間的關係。

面對地方自治團體間一連串的合作過程以及所生的各種法律關係，我國目前以地方制度法第 21 條、第 24 條以及第 24-1 條至第 24-3 條作為主要、一般性的規範。因此本文於釋義學上的討論，將以這些條文為中心，釐清其釋義上的種種疑義，例如：第 24 條所稱「合辦事業」以及第 24-1 條所稱「區域合作組織、訂定協議、行政契約或其他合作方式」之內容和範圍為何？哪些協力合作之情形會涉及地方立法機關之職權，而依第 24-1 條第 1 項規定需要地方立法機關同意？哪些情形又會涉及管轄權限之移轉或調整，而有需要依同條第 2 項規定制定或修正自治法規？同時，地方自治團體間合作也會涉及憲法、行政程序法、行政法人法、各該訴訟法、專業法律以及地方制度法其他條文的釋義分析，例如：地方自治團體間合作是否會如何影響中央與地方間權限分配？地方自治團體將自身權限移轉給其他團體是否有所界限？行政程序法有關誠信原則、管轄權限移轉、行政契約等規範於地方自治團體間合作中如何適用？現行法是否允許地方自治團體共同成立行政法人進行何種合作？乃至於合作過程中若發生爭議，是否得如何尋求救濟？都是本文欲探討的釋義學議題。就此部分，目前我國的相關專論不多<sup>39</sup>，仍有進一步研究之空間。

至於立法論上的討論，除了藉由檢視我國現行法的規範，觀察是否有所疏漏外，本文也希望藉由日本地方自治團體間合作法制的比較，觀察我國現行制度是否

<sup>39</sup> 碩博士論文部分，有分析地方自治團體間以行政契約作為合作方式所涉及之法律問題者，參見：楊貴甯（2008），《行政契約法制在我國地方自治團體間跨域自治事務合作運用之研究》，中原大學財經法律學系碩士學位論文。學者專論部分，有就憲法及地方制度法相關條文釋義說明者，參見：蔡志方（2022），〈論行政法上之跨區域聯盟與治理〉，刊載於法源法律網。另外，也有於教科書中將地方自治團體間合作列為專章討論者，參見：蕭文生，前揭註 1，頁 327-339；劉文仕，前揭註 5，頁 238-255；黃錦堂，前揭註 15，頁 537-565。

有規範不足之處，又是否有適合引進我國的制度設計。之所以挑選日本做為比較對象，主要有以下三個原因：

1. 地方制度的相似性：日本和臺灣同樣是大陸法系單一制民主國家<sup>40</sup>，與臺灣同樣設有兩個層級的普通地方自治體，分別是基層的市町村以及層級較高的都道府縣<sup>41</sup>。日本普通地方自治體之組織同樣採取行政機關（執行機關）與立法機關（議會）分立的形式，且都道府縣知事、市町村長及所有地方議會議員亦皆由地方住民直接選舉產生<sup>42</sup>。
2. 協力合作法制完整、經驗豐富：日本地方自治法就地方自治體間協力合作設有專章<sup>43</sup>、專節<sup>44</sup>作為一般性規範，其合作類型多元且規範完整細緻，十分值得參考；同時，日本地方自治體間的合作，從 1880 年「數區町村連合會」及「職員共同設置」制度法制化以來，至今已有一百多年的歷史<sup>45</sup>，不僅累積了許多案例，協力合作的實踐經驗也不斷促使法律規範修正得更完整、更符合自治體的實務需求。依據 2021 年日本總務省調查<sup>46</sup>，全國地方自治體的合作件數共有 9345 件，參與合作的自治體更有 22465 團體次，可以認為日本的地方自治體間合作已相當成熟。

<sup>40</sup> 陳建仁（2010），《從中央支配到地方自主－日本地方分權改革的軌跡及省思》，頁 9-11，臺北：Airiti Press。

<sup>41</sup> 日本地方自治法第 1 條之 3、第 2 條參照，又該條文將市町村稱為「基礎自治體」（基礎的な地方公共団体），都道府縣則稱為「廣域自治體」（広域の地方公共団体）。關於基礎自治體與廣域自治體間的關係，參見：宇賀克也，前揭註 13，頁 68-78。

<sup>42</sup> 日本國憲法第 93 條，地方自治法第 89 條、第 139 條，公職選舉法第 9 條第 2 項參照。關於普通地方自治體中行政首長與議會之關係，參見：宇賀克也，前揭註 13，頁 266-325。

<sup>43</sup> 第三編第三章「地方公共団体の組合」，主要規範一部事務組合與廣域連合兩類合作機制。

<sup>44</sup> 第二編第十一章第三節「普通地方公共団体相互間の協力」，主要規範連攜協約、協議會等機制。

<sup>45</sup> 木村俊介，前揭註 14，頁 4-7。

<sup>46</sup> 〈令和 3 年度地方公共団体間の事務の共同処理の状況調査の結果の公表〉，來源網址：

[https://www.soumu.go.jp/menu\\_news/s-news/01gyosei03\\_02000072.html](https://www.soumu.go.jp/menu_news/s-news/01gyosei03_02000072.html)（最後瀏覽日：2023 年 6 月 2 日）。此為日本總務省每隔三年會進行一次的全國性自治體間合作實況調查，又所謂團體次（延べ…団体），概念與人次相同，即計算所有參與合作的團體數總和且不扣除重複的部分。



3. 協力合作的動機與背景類似：日本自治體間協力合作的動機，包括跨自治體轄區的產業經濟建設需求、抑制人口持續由鄉村流失至都市的需求、都會生活圈擴大產生的跨區域治理需求，以及輔助弱小自治體維持其公共服務提供機能的需求等<sup>47</sup>，我國許多地方自治團體間也存在這些需求，因此觀察日本如何利用自治體合作方式應對這些需求，對於我國來說十分有價值。關於日本自治體間協力合作法制的法制，國內已有一些專論<sup>48</sup>，惟許多研究距今已有一段時日，未能收錄近年相關法律與實務變遷，且無論就法體系、法規範及相關法律爭議的說明都有再細緻化的空間，因此本文仍希望就此進一步研究。

基於以上研究目的，本文將章節安排如下：

第二章將以我國地方自治團體間合作之相關現行規範為探討對象。首先，將現行法規範中與地方自治團體間合作有關者，區分為憲法、中央法令與地方自治法規三個階層，以說明現行法就地方自治團體間合作之規範體系。接著，將討論現行法對於合作目的、合作客體與合作方式之規範如何，地方自治團體就此又有如何之自主決定空間。而後，將從「參與合作之地方自治團體間關係」、「合作團體內部行政、立法機關與地方居民之角色分配」以及「合作團體與中央、上級地方自治團體間關係」之三個面向，分析地方自治團體間合作之規範與影響，最後再整理出現行法之不足之處，以及於哪些規範面向有參考、比較外國法之必要。

第三章則將說明日本地方自治法對於地方自治體間合作之規範，在架構與討論主題上將對應前一章之安排，首先說明日本地方自治體間合作之政策背景與規

<sup>47</sup> 伊藤正次(2015)，〈自治体間連携の時代—歴史的文脈を解きほぐす〉，《都市問題》，第106期，頁48-57。

<sup>48</sup> 碩博士論文部分，有針對一部事務組合與廣域連合之法制進行詳盡介紹者，參見：曹豐逸(2012)，《日本特別地方公共團體之研究：以跨域治理機制為中心》，國立中央大學法律與政府研究所碩士論文。專論文章部分，參見：陳建仁，前揭註4；陳建仁(2011)，〈日本廣域行政的地方立法機關角色之探討〉，《問題與研究》，第50卷第3期；林慈玲(2016)，〈府際與跨（區）域管理：國際理論與經驗〉，趙永茂、劉明德編，《地方治理與跨域治理：兼論兩岸地方治理之比較》，頁21-41，臺北：臺大出版中心。

範體系，接著分析日本地方自治體間合作之目的與客體。本章的重點則是說明地方自治法所提供的 7 種法定合作方式之特性、規範與應用，並以地方自治法之規範為基礎，同樣由「合作團體間關係」、「合作團體內部行政、立法機關與地方居民之角色分配」以及「合作團體與中央、上級地方自治體間關係」等三個面向進行分析。

第四章則將藉由日本法之觀察、分析與比較，回過頭討論我國現行地方自治團體合作法制不足之處得以於解釋論與立法論上如何調整修正，所討論的主題包括地方自治團體間法制之規範體系與架構、合作團體間關係之應有樣貌、合作團體內部立法機關與地方居民之應有角色，以及合作團體與中央、上級地方自治團體間之應有關係。最後，將於第五章結論綜合上開分析，整理出本文認為現行地方自治團體間合作法制得以調整、改善之方向。

## 第二章 我國地方自治團體間合作法制

### 第一節 規範體系



本章之研究目的是說明我國現行法制對於地方自治團體間協力合作所為之規範內容及其不足之處。在進入各個合作環節的細部討論前，有必要先將涉及地方自治團體間合作之法規範予以體系性的整理，因此，本節將循著憲法、中央法令、地方自治法規之規範位階，整理出涉及地方自治團體間合作之主要規範，並簡要說明其規範內容、規範變遷與體系關係。

#### 壹、憲法

在進入憲法對於地方自治團體間合作之規範探討之前，首先應予敘明者為：無論憲法或憲法增修條文中所提及之地方自治團體均未包含鄉鎮市，鄉鎮市之地方自治團體地位與其自治權保障僅為法律所賦予，因此本文以下就憲法規範之討論，討論範圍均不包含鄉鎮市，而以直轄市與縣市為主。

地方自治團體間合作，係指地方自治團體間藉協力合作以共同處理地方事務，故原則上應該先確認某一事務是該地方自治團體有權處理之地方事務，才有後續地方自治團體間就該事務進行協力合作的可能。因此，憲法第 107 條至第 111 條關於中央與地方權限劃分之規定，是地方自治團體間合作時首先必須考量的規範。

確認某一事務屬於地方事務後，地方自治團體是否能與其他地方自治團體就該事務進行如何之合作，則涉及憲法對地方自治團體自主組織高權之保障。詳言之，地方自治受憲法制度性保障，制度性保障的重點之一在於地方自治團體對於地方事務有權以自我負責方式加以處理，而為了使地方自治團體得自我負責地處理地方事務，憲法必須保障地方自治團體具有一定之高權，例如地域高權、人事高權、組織高權、財政高權與立法高權等<sup>1</sup>。其中，組織高權又稱為自主組織權，其內涵

<sup>1</sup> 蕭文生（2021），《地方自治法基礎理論與實務》，二版，頁 13-19，臺北：元照。

係指地方自治團體得依自己裁量決定是否及如何設置其內、外部組織，以及決定機關名稱、層級體系、權限與職掌等與組織之存續及運作相關之所有權限<sup>2</sup>。憲法地方自治之制度性保障包含對地方自治團體之自主組織權保障，為我國多數學說<sup>3</sup>與實務見解<sup>4</sup>所肯認，司法院釋字第 527 號解釋亦明確指出「地方自治團體在受憲法及法律規範之前提下，享有自主組織權……」<sup>5</sup>。地方自治團體間合作之所以與自主組織權有關，是因其經常以共同設置合作組織或分配及移轉地方事務權限作為手段，而無論是組織之設置或管轄權限於組織間之分配與移轉，都與自主組織權之保障內涵直接相關。

然而，我國學說實務目前對於自主組織權之討論，多半集中於個別地方自治團體對於其團體本身之組織設置及權限安排，則憲法對於自主組織權之保障，是否亦及於複數地方自治團體間的協力合作，例如共同設置組織或團體間的權限移轉，即有疑問。對此，本文認為應採肯定見解，一方面，憲法第 110 條第 2 項規定，就縣立法並執行之事項，「有涉及二縣以上者，除法律別有規定外，得由有關各縣共同辦理」，已揭示就涉及兩縣以上之縣自治事項，有關各縣對於是否及如何共同行使其立法與執行權限，於不牴觸法律之範圍內具有自主決定權<sup>6</sup>；另一方面，憲法之

<sup>2</sup> 詹鎮榮（2005），〈自治組織之變革與趨勢—「行政法人」在地方自治團體發展之可能性〉，《民營化法與管制革新》，頁 223-225，臺北：元照。

<sup>3</sup> 參見：林明昕（2010），〈地方自治事項與委辦事項之委任及委託：以臺北市政府組織自治條例第二條第二項及第三項之爭議為中心〉，《臺大法學論叢》，第 39 卷第 4 期，頁 255-256；劉文仕（2018），《地方制度法釋義》，三版，頁 58-59，臺北：五南；胡博硯（2021），〈地方自治團體組織之探討〉，陳清秀、蔡志方編，《地方自治法》，二版，頁 331-337，臺北：新學林。

<sup>4</sup> 最高行政法院 103 年 2 月份第 1 次庭長法官聯席會議決議、最高行政法院 104 年度判字第 726 號判決等參照。

<sup>5</sup> 該號解釋理由書則說明：所謂自主組織權係謂地方自治團體在憲法及法律規範之前提下，對該自治團體是否設置特定機關（或事業機構）或內部單位之相關職位、員額如何編成得視各該自治團體轄區、人口及其他情形，由該自治團體之立法機關及行政機關自行決定及執行之權限（參照地方制度法第二十八條第三款）。

<sup>6</sup> 關於本項規定之解釋，憲法法庭 111 年憲判字第 6 號判決理由書第 66 段指出「地方自治條例規定之文字在表面上縱僅以各該地方居民或事物為其規範對象，然如其規範效果或適用結果對於轄區外居民或事物，會產生直接、密切之實質影響，則應認該地方自治條例之規範內容，已超出一縣（市）或一直轄市之轄區範圍，而應屬跨地方轄區甚至全國性質之事項，自不應完全交由各地方自



所以保障地方自主組織權，係因國家既賦予地方自我負責一定之任務，對於該等任務之處理，即應保障其具有最低水準組織上的操控可能性，使地方自治團體能靈活、快速的決定應以如何之組織與權限安排來應對不同的任務，藉以達成地方之自我負責<sup>7</sup>。基此，既然可以合理想見在某些任務與情境中，地方自治團體將認為比起自行處理，與其他地方自治團體協力合作對於該地方事務之處理來說是較適當的做法，則於憲法別無其他相反規定的情形下，應該認為此時地方自治團體選擇協力合作以履行任務，以及基於合作之目的而與其他團體共同設置組織或移轉其管轄權限之決定，也受到憲法對自主組織權的保障。

反過來說，憲法規定地方自治團體應以自我負責方式處理地方事務，其意義並非在限制地方自治團體僅能「自己負責」處理地方事務，自我負責原則至多能推導出地方自治團體間合作具有邊界限制，即地方自治團體與其他團體合作時必須使自己保有相當程度最終負責的可能性及不得因而掏空地方自我負責的實質，且於保障與自己合作之團體的自治權的前提下，應保留給自己團體一定之參與運作權<sup>8</sup>。在不逾越前述邊界限制的範圍內，地方自治團體間就特定任務自主決定以協力

---

治團體自行立法並執行。縱使依憲法第 110 條第 2 項規定，得由有關各縣共同辦理（執行），然其立法權仍應劃歸中央（憲法第 108 條第 1 項第 9 款及第 10 款規定意旨參照），只是在執行上容可考量各地差異，而交由地方執行。」似認為本項所稱之共同辦理，僅限於中央立法後交由各縣共同執行之情形。然而，本文認為憲法法庭如此解釋並不妥適。首先，本項條文中的「前項各款」無論文義上或體系上皆明確連結到前項所規定之「縣立法並執行」事項，而非判決理由所稱的中央立法並交由各縣執行之事項；再者，若制憲者之意思如判決理由所述，是欲規範應由中央立法並得交由縣執行之事項，各縣於執行時得共同辦理，則應將此共同辦理之條文訂於憲法第 108 條，而非並於第 110 條；最後，並非所有跨地方轄區之事項在憲法的安排下都應交由中央立法，例如各縣之公車，應屬於憲法第 110 條第 1 項第 1 款的縣交通，而為自治事項，不過鄰近各縣之公車路網可能因為生活圈之形成而有跨轄區之性質，此時並不能因此即得出縣營公車之立法權應歸屬中央，反而應該認為各縣可以就縣公車事務共同立法或執行。綜上，本文認為對於憲法第 110 條第 2 項之正確解釋，應為：各縣就涉及兩縣以上之自治事項，除法律別有規定外，得由有關各縣共同立法或執行。同樣認為本項共同辦理之標的係自治事項者，參見：蕭文生，本章（下同）前揭註 1，頁 106-107；劉文仕，前揭註 3，頁 241。

<sup>7</sup> 蕭文生，前揭註 1，頁 328。

<sup>8</sup> 蕭文生（2009），〈地方自治團體協力合作法制化之研究〉，《國家·地方自治·行政秩序》，頁 40，臺北：元照。



合作之方式履行，以及基於合作目的共同設置組織或移轉權限，亦為地方自我負責、自主決定的一種具體展現。綜上，本文認為地方自治團體間協力合作，亦受到憲法對地方自治團體自主組織權之保障<sup>9</sup>。

前述有關自主組織權的討論，所關注的主要是在國家與地方自治團體之間的關係。地方自治團體間合作受憲法自主組織權之保障，在國家與地方自治團體間的意義，主要可以表現在兩個面向上：一方面，國家對於地方自治團體間合作固然能以加以規範，惟若國家所為之規範涉及對地方自治團體間合作的干預（例如限制只能以某幾類方式進行合作，或合作前須經監督機關同意等），則形式上應以法律或法律具體明確授權之命令為之<sup>10</sup>，且國家之限制必須具有公益要求，此公益要求必須於衡量上優於地方自我負責原則之利益，並不得侵犯地方自治之核心範圍<sup>11</sup>；另一方面，在憲法與法律未為特別之禁止或限制的範圍內，地方自治團體對於是否及如何合作原則上享有廣泛的自主決定空間，換言之，並不需要國家特別立法授權，地方自治團體即能本於自主組織權之行使與其他地方自治團體進行各種合作。

除了上開國家與地方自治團體間的關係外，地方自治團體間合作同時也涉及地方自治團體與其構成員—地方居民間的關係，而憲法對此亦有規範，即地方自治之運作不得違反住民自治之原則<sup>12</sup>。司法院釋字第498號解釋理由書指出「憲法……

<sup>9</sup> 相同見解：蕭文生，前揭註1，頁19、328。氏著並指出德國晚近見解將此種高權稱為「合作高權」（Kooperationshoheit）；又，德國聯邦憲法法院曾指出合作高權為組織高權的一種形式，其內涵包括地方自治團體有權決定就特定任務究竟是要獨自履行，或與其他行政主體共同履行，並決定是否為了共同履行該任務而設置共同機構。參見：BVerfGE 119, 331/362，判決內容翻譯參考自：横堀あき（2020），《ドイツ「地方自治」保障に関する一考察：国家権限画定のための「本旨」解釈に向けて》，北海道大学，博士（法学）甲第14182号，頁125。

<sup>10</sup> 黃錦堂（2020），《地方制度法論》，三版，頁62-63，臺北：元照。司法院釋字第550號解釋亦指出「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……」。

<sup>11</sup> 張志偉，（2021），〈德國與臺灣自治法人屬性與地位之比較〉，《中國地方自治》，第74卷第1期，頁29-32；黃錦堂，前揭註10，頁63。

<sup>12</sup> 關於住民自治原則之內涵，以及其與前述自主組織權所歸屬之「團體自治」概念間的關係，參見：林明昕（2023），〈憲法框架下的地方自治〉，《公法研究》，第5期，頁46-48。



規定直轄市、縣與市實行自治，以實現住民自治之理念，使地方人民對於地方事務及公共政策有直接參與或形成之權。」除了闡述住民自治乃憲法保障地方自治之核心內容，同時也說明了實踐住民自治之方法即是使地方居民得以直接參與地方事務、形成公共政策。詳言之，住民自治是一種民主原則下國民主權的落實<sup>13</sup>，地方自治團體之自治權係憲法所賦予，為國家權力的一部份，因此憲法基於民主原則對於國家（中央）所為之種種規範要求，原則上亦適用於地方自治團體之運作<sup>14</sup>；甚至，地方自治團體相較於國家更接近人民，人民在地方層級較容易進行直接、深度的民主參與，因此憲法對於地方自治團體運作之民主原則的要求程度，應該能比對國家（中央）的要求來得更高<sup>15</sup>。基於住民自治之要求，地方自治團體間進行合作時，從是否合作、與誰合作、如何合作之決定，到合作過程的種種措施，乃至於是否繼續合作或應終止合作等各個環節，都應該有地方居民之參與。至於參與的方式，除了由地方居民選出的民意代表所組成之地方立法機關進行代議民主式的參與外，也能經由地方公民投票等直接民主機制，以及強化行政程序中的決策透明、資訊公開與居民參與等方式來達成<sup>16</sup>。

綜上，與地方自治團體間合作有關之憲法規範，主要包括憲法第 107 條至第 111 條關於中央與地方權限劃分之規範、憲法對地方自治團體自主組織權之保障，以及作為憲法保障地方自治之核心內容的住民自治原則。前兩者主要涉及國家與地方自治團體間的關係，後者則主要規範地方自治團體與其居民之關係。

## 貳、中央法令

<sup>13</sup> 吳信華（2021），《憲法釋論》，第四版，頁 813，臺北：三民；學說上對住民自治之說明，參見：蕭文生，前揭註 1，頁 4-5；劉文仕，前揭註 3，頁 39-46。

<sup>14</sup> 陳淑芳（2021），〈地方居民之法律地位〉，陳清秀、蔡志方編，《地方自治法》，二版，頁 29-30，臺北：新學林。

<sup>15</sup> 陳淑芳，前揭註 14，頁 30。

<sup>16</sup> 陳淑芳，前揭註 14，頁 42；又，有關行政程序與民主原則之關聯，參見：葉俊榮（2003），〈二元民主與行政程序—從全球化的脈絡論行政程序法的時代機能〉，臺灣行政法學會編，《行政程序法之檢討、傳播行政之爭訟》，頁 37-42，臺北：元照。



## 一、地方制度法

目前我國對於地方自治團體間合作之一般性法律位階法規範，係規定於地方制度法中。地方制度法係建構與維繫我國地方自治的根本規範<sup>17</sup>，為立法者受憲法之委託而制定<sup>18</sup>，具有具體化憲法對地方自治之制度性保障的作用。如前述，地方自治團體間合作之前提，原則上建立在該事務屬於地方自治團體有管轄權限之事務，因此地方制度法第 2 條第 2 款、第 3 款就自治事項與委辦事項之定義，以及第 18 條至第 20 條對於自治事項之界定，皆與地方自治團體合作具有一定之關聯；此外，地方制度法第 21 條、第 24 條以及第 24-1 條至第 24-3 條，則係地方自治團體間合作之一般性規定，也是本文以下進行我國法制討論時所依循之主要規範。

上開條文的規範脈絡，可以追溯到 1999 年地方制度法制定之初，當時已訂有第 2 條以及第 18 條至第 20 條有關自治與委辦事項之定義與界定規範，迄今並未修正；第 24 條有關地方自治團體間合辦事業之規定，同樣也是於本法制定時即存在，甚至可以再往前追溯至 1950 年訂頒之《臺灣省各縣市實施地方自治綱要》<sup>19</sup>。至於第 21 條及第 24-1 條至第 24-3 條規定，皆歷經本法於 2010 年之增修，以下就此簡要說明。

地方制度法制定之初，第 21 條規定「直轄市、縣（市）、鄉（鎮、市）自治事項如涉及跨直轄市、縣（市）、鄉（鎮、市）事務時，由共同上級業務主管機關統籌指揮各相關地方自治團體共同辦理，必要時共同上級業務主管機關得指定其中一適當地方自治團體限期辦理。」其立法背景係於草案審查期間，中度颱風溫妮來襲造成臺北縣林肯大郡倒塌，當時各界輿論要求行政院負責，而引發基隆河整治的爭議問題，蓋基隆河流經臺北市、臺北縣與基隆市等縣市，多年來各縣市各自處理

<sup>17</sup> 劉文仕，前揭註 3，頁 115。

<sup>18</sup> 地方制度法第 1 條第 1 項參照。

<sup>19</sup> 林慈玲（2016），〈府際與跨（區）域管理：國際理論與經驗〉，趙永茂、劉明德編，《地方治理與跨域治理：兼論兩岸地方治理之比較》，頁 52-53，臺北：臺大出版中心。



基隆河的水患問題卻徒勞無功，因此行政院遂於草案中增列本條規定，藉以使地方怠於辦理具有跨區域性質之自治事項時，上級業務主管機關得有主動介入的監督權限<sup>20</sup>。由本條之立法背景與條文內容觀察，其規範內容雖然與地方自治團體間合作相關，但重點仍在於主管機關對於跨區域地方事務之監督權與介入權<sup>21</sup>，換言之，地方自治團體於本條情形是被動的共同辦理事務，而非基於團體本身之自主決定主動與其他團體合作；另一方面，依當時條文規定，只要自治事項涉及跨轄區事務，就得由共同上級機關「統籌指揮」各地方自治團體共同辦理。一般來說，地方自治團體僅有在執行委辦事項時，中央或上級自治團體對其才具有事務指揮權<sup>22</sup>，因此當時立法者似乎不當地認為，只要自治事項涉及跨轄區事務，該事項就會轉變為類似委辦事項之性質<sup>23</sup>。

本條於 2010 年修正，修正後之條文即為現行條文，規定「地方自治事項涉及跨直轄市、縣（市）、鄉（鎮、市）區域時，由各該地方自治團體協商辦理；必要時，由共同上級業務主管機關協調各相關地方自治團體共同辦理或指定其中一方自治團體限期辦理。」與原先條文對照，不僅就此等事務改為先由各地方自治團體協商辦理，更刪除了上級主管機關「指揮」地方自治團體辦理的權限，改為軟性的「協調」。由修正內容及修正理由<sup>24</sup>，可見立法者確立了跨轄區之自治事項應由各地方自治團體自主決定是否及如何協力合作之原則，也不會僅因為自治事項涉及跨轄區事務，上級主管機關就對該事務取得類似委辦事項之指揮權。

至於第 24-1 條至第 24-3 條則是本法於 2010 年修法時增訂，其增訂理由皆提及「為利地方自治團體建立跨域合作之機制」。在內容上，第 24-1 條主要對地方自

<sup>20</sup> 林慈玲，前揭註 19，頁 52-53；紀俊臣（2008），〈論臺灣跨域治理的法制與策略〉，《研考雙月刊》，第 32 卷第 5 期，頁 29。

<sup>21</sup> 林慈玲，前揭註 20，頁 53。

<sup>22</sup> 地方制度法第 2 條第 2 款、第 3 款參照，本條自制定以來迄今皆未修改。

<sup>23</sup> 對於本條原條文之批評，參見：蕭文生，前揭註 1，頁 329。

<sup>24</sup> 本條修正理由為：為落實地方自治，自治事項於涉及不同地方自治團體時，宜由各該地方自治團體先行協商辦理；必要時，才由共同上級業務主管機關介入協調，爰本條酌作文字修正。



治團體間合作得採取之方式進行一般性授權，第 24-2 條及第 24-3 條則是針對地方自治團體以訂定行政契約之方式進行合作時，行政契約中應載明事項、契約之效力及產生紛爭時之處理機制為規範。

整體來說，現行地方制度法第 21 條、24 條以及第 24-1 條至第 24-3 條規定，其內涵大多為對地方自治團體間合作之鼓勵與保障，對於直轄市與縣市來說，這些可以說是憲法自主組織權的再確認與具體化；對於不直接受憲法保障的鄉鎮市來說，這些規範則是具體形成了鄉鎮市與其他地方自治團體進行協力合作之權力。也因為鄉鎮市的合作高權係由法律位階之法規範創設，因此立法者對於其限制原則上也享有廣泛的立法形成自由。

## 二、專業法令

除了上述地方制度法之一般性規定外，部分就特定專業領域進行規範之專業法律及行政命令亦訂有關於地方自治團體間合作之規範。

首先，在環境行政領域中，廢棄物處理法第 7 條規定「直轄市、縣（市）主管機關，為聯合設置廢棄物處理場，辦理廢棄物清除、處理工作，得擬訂設置管理辦法，報經中央主管機關核定，組設區域性聯合清除、處理單位。」即為直轄市與縣市得就廢棄物清除、處理事務協力合作之規範；另外，行政院環保署訂定《行政院環境保護署區域合作垃圾處理補助原則》，依據此原則對同意代為焚燒外縣市廢棄物之直轄市與縣市進行補助，性質上屬於行政規則。其內容除了規定補助之申請要件、申請程序與補助數額等事宜外，也附有「垃圾處理區域合作行政契約書範本」，供相關地方自治團體締結行政契約時參考。

此外，大眾捷運法第 4 條第 2 項規定「路網跨越不相隸屬之行政區域者，由各有關直轄市、縣（市）政府協議決定地方主管機關，協議不成者，由交通部指定之。」即是就該法就大眾捷運之規劃、興建、營運與監督等事務所賦予地方主管機關之權



限，規定在跨區域捷運之情形應以協議或指定之方式達成事權統一，以利地方自治團體間得更有效率的合作處理跨區域捷運事務；就主管機關設立之跨區域捷運營運機構<sup>25</sup>，公營大眾捷運股份有限公司設置管理條例第 5 條規定「政府投資捷運公司之資本額及股東持股比例，由路網所在地之直轄市、縣（市）政府協商定之。」同樣是對於跨轄區之地方事務處理，應由相關地方自治團體經由協商共同協力合作之規範。

於計畫行政領域，過去區域計畫法跨地方自治團體轄區之區域計畫交由中央或上級地方自治團體擬定<sup>26</sup>，不過同時於同法第 18 條規定「中央、直轄市、縣（市）主管機關為推動區域計畫之實施及區域公共設施之興修，得邀同有關政府機關、民意機關……等組成區域建設推行委員會。」同法第 19 條則規定區域建設推行委員會之任務包括：有關區域計畫之建議事項、有關區域開發建設事業計畫之建議事項、有關個別開發建設事業之協調事項等。換言之，地方自治團體對於跨轄區之區域計畫雖然不具有擬定權，但得依其自主決定與相關地方自治團體合作，對區域計畫之內容提出建議，以及就區域計畫範圍內之個別開發建設進行協調；國土計畫法制定公布後，第 8 條第 1 項規定「中央主管機關擬訂全國國土計畫時，得會商有關機關就都會區域或特定區域範圍研擬相關計畫內容；直轄市、縣（市）政府亦得就都會區域或特定區域範圍，共同研擬相關計畫內容，報中央主管機關審議後，納入全國國土計畫。」雖然仍將具跨地方轄區性質之都會區域及特定區域之計畫交由中央擬定，惟同時規定地方政府間得依其自主決定共同研擬相關計畫，並經中央審議後納入全國國土計畫。新法對於地方自治團體就跨轄區之計畫權限<sup>27</sup>，從過去的「建

<sup>25</sup> 依大眾捷運法第 25 條、第 26 條規定，大眾捷運系統之營運，若非委由民間辦理，而是由政府自行經營，即必須以依公司法設立之股份有限公司為限。

<sup>26</sup> 區域計畫法第 6 條第 1 項：區域計畫之擬定機關如左：一、跨越兩個省（市）行政區以上之區域計畫，由中央主管機關擬定。二、跨越兩個縣（市）行政區以上之區域計畫，由中央主管機關擬定。三、跨越兩個鄉、鎮（市）行政區以上之區域計畫，由縣主管機關擬定。

<sup>27</sup> 依國土計畫法第 45 條規定，自國土計畫公告之日起區域計畫法即不再適用，因此兩者具有新舊法之取代關係。



議權」一定程度強化為「擬定權」，可以認為對地方自治團體於計畫行政領域之合作具有正面促進作用。

再者，災害防救法第 22 條規定「為減少災害發生或防止災害擴大，各級政府平時應依權責實施下列減災事項……：八、地方政府及公共事業有關災害防救相互支援協定之訂定。」，亦屬有關地方自治團體間合作之規範，地方自治團體間得締結災害防救相互支援協定，並於災害發生時依協定相互支援。內政部消防署對此訂有《直轄市縣（市）政府災害防救相互支援協定作業規定》，就協定之內容、相互支援之流程以及經費分擔進行規範，惟此作業規定之性質應僅屬對地方自治團體不具直接拘束力之行政規則。

最後，客家基本法第 8 條第 1 項規定「政府應積極鼓勵直轄市、縣（市）及鄉（鎮、市）成立客家文化區域合作組織。」亦屬於地方自治團體間得藉由成立區域合作組織，推動客家文化觀光、客語復振及客家文化傳承之規範<sup>28</sup>。

這些專業法令對於地方自治團體間合作之規範，時常會與地方制度法相關規範產生競合關係，例如前述廢棄物清理法第 7 條規定地方自治團體共同設置區域性聯合清除、處理單位須經中央主管機關「核定」，即與地方制度法第 24-1 條規定地方自治團體共同設置區域合作組織僅須報請主管機關「備查」不同，增強了監督機關之監督權限，且前者僅列出共同設置區域合作組織一種合作方式，並未提及後者規定之行政協定、契約及其他合作方法。因此，專業法令與地方制度法有關地方自治團體間合作規範之體系與競合關係，是法律解釋適用上的重要問題。

首先就法律位階之專業法律進行討論，地方制度法第 1 條規定「（第 1 項）本法依中華民國憲法第一百八條及中華民國憲法增修條文第九條第一項制定之。（第 2 項）地方制度依本法之規定，本法未規定者，適用其他法律之規定。」學者

<sup>28</sup> 關於本項規定之立法過程、意義及實踐，參見：王保鍵（2020），〈成立客家文化區域合作組織之初探〉，《文官制度季刊》，第 12 卷第 3 期，頁 17-44。

基於地方制度法具憲法法源，認為其為介於憲法與一般法律之間的「憲政性法律」<sup>29</sup>；本條第 2 項規定，更是明確將地方制度法置於地方自治基本法之地位，在規範適用上具有優先性。從這樣的觀點，似乎會認為無論於何種情形，地方制度法之規範在適用上皆應優先於專業法律，惟本文認為，應該從各該法律條文立法之先後次序進行更細膩的區分<sup>30</sup>。

詳言之，若專業法律中相關條文立法在前，地方制度法有關地方自治團體間合作之條文增修在後<sup>31</sup>，則無論從新法優於舊法之原則，或是上開地方制度法第 1 條第 2 項之規定，都能得出地方制度法之相關規定應優先適用的結論，尤其是地方制度法對於地方自治團體間合作之保障程度較高時，更應該認為立法者有意藉地方制度法相關條文之增修，一體性的提高法律於各專業領域中對地方自治團體自主組織權之保障；然而，若地方制度法相關條文增修在前，專業法律之相關條文立法在後，且專業法律訂有和地方制度法不同之規範，則一方面基於新的立法者意志應優先遵循之考量（新法優於舊法），另一方面，專業法律之相關規定係立法者就特定專業領域之特定合作情境所為之規範，因此基於特別法優先之原則，也應該優先適用專業法律之規定。換言之，此時即不能以地方制度法具基本法地位而認為應優先適用其規定<sup>32</sup>。

需補充說明者為，制定在後的專業法律是否有意與地方制度法為不同之規定，而排除地方制度法之適用，有時須藉由法律解釋來釐清。若專業法律積極、明白地定有與地方制度法不同之特別規定，例如明確規定地方自治團體於該特定事項之

<sup>29</sup> 劉文仕，前揭註 3，頁 115。

<sup>30</sup> 以立法先後作為建立法規範競合時適用規則之區別因素的想法，參考自林明昕教授對行政程序法第 3 條之解釋，參見：林明昕（2006），〈行政程序法的適用範圍－解讀行政程序法第三條〉，《公法學的開拓線－理論、實務與體系之建構》，頁 121-124，臺北：自刊。

<sup>31</sup> 原則上以地方制度法 2010 年之修法為分界，詳本文前述對地方制度法修法歷程之說明。

<sup>32</sup> 當然，如果專業法律增加了對地方自治團體間合作之限制，雖然在法律競合中仍應優先於地方制度法之適用，但非謂專業法律得恣意排除地方制度法對地方自治團體間合作之保障，蓋專業法律所為之限制，仍不得違背憲法對地方自主組織權之保障。



合作須經監督機關核定，則該專業法律確有排除適用地方制度法部分規定之意思，固無疑問；但若就地方制度法相關條文有規定之事項（例如締結涉及地方立法機關職權之合作契約須經地方立法機關之同意），專業法律並未特別提及或未明確表示應排除地方制度法之適用，此時就必須透過解釋釐清專業法律的立法者究竟是單純未為特別安排，抑或是刻意為之。若為前者，原則上應回歸適用地方制度法之一般規定，若為後者，則應遵照立法者之意思，排除地方制度法該部分規定之適用。

至於命令位階之專業法令，應視其授權依據（母法）是否有具體明確的授權其為與地方制度法不同之規定。若有，則同樣依循前段所述之標準判斷適用關係；若根本欠缺具體明確之授權依據，卻與地方制度法為不同之規定，此際應依法律優位原則，認定該命令牴觸地方制度法之部分無效，因而不生專業法令排除地方制度法適用之問題<sup>33</sup>。

最後，回到前述廢棄物清理法第 7 條與地方制度法第 24-1 條有關監督權規定之競合問題。藉由以上判斷基準，便能得出：現行廢棄物清理法第 7 條係於 1985 年制定，地方制度法則於 2010 年增訂第 24-1 條，立法時序上後者晚於前者，因此依據地方制度法第 1 條第 2 項規定，應優先適用後者之規範；且前者對於地方自治團體間合作之限制較為嚴格（須經監督機關核定），後者則較為寬鬆（僅須備查），故基於後者增訂時一體性的提升對法律對地方自主組織權保障之意旨，亦應優先適用地方制度法之規範。因此，地方自治團體共同設置區域性聯合廢棄物清除、處理單位時，僅須報共同上級機關備查，中央主管機關對此並無核定權<sup>34</sup>。至於其他專業法令分別與地方制度法產生如何之適用關係，則留待本章以下各節討論。

### 三、其他法律

<sup>33</sup> 若行政機關自行以欠缺法律具體明確授權之命令增加對地方自治團體間合作之限制，更會面臨違反法律保留原則而侵害地方受憲法保障之自主組織權的問題。

<sup>34</sup> 不同見解：劉文仕，前揭註 3，頁 252。氏著認為廢棄物清理法有關核定之規範為特別規定，應優先適用。



除了前述地方制度法及專業法令之規範外，還有一些法律雖然並未直接針對地方自治團體間合作進行規範，但在地方自治團體間合作的過程中，仍具有重要的規範意義。

首先，行政法人法第 41 條第 2 項規定「經中央目的事業主管機關核可之特定公共事務，直轄市、縣（市）得準用本法之規定制定自治條例，設立行政法人。」本條規定授權地方自治團體得設立行政法人，因此衍生出地方自治團體間得否依行政法人法共同設立行政法人作為合作方式的疑問。就此，本文將基於行政法人法之整體規範內容，另以專節探討地方自治團體間共同成立行政法人進行合作之容許性、合法性與適當性，以及行政法人法與地方制度法第 24-1 條之競合關係。

此外，地方自治團體間合作若是由行政機關以公法形式為之者，原則上應有行政程序法之適用<sup>35</sup>。適用行政程序法的結果，除了應受同法第 4 條至第 10 條行政法之一般原則拘束外，地方自治團體間合作涉及權限設定與移轉時，須注意同法第 11 條所規定之管轄法定原則與管轄恆定原則，以及同法第 15 條關於權限委任與權限委託之規定。此外，同法第 19 條關於行政機關間相互協助之規定，以及第三章關於行政契約之規定，都會在地方自治團體間合作的過程中發生作用。上開各條文中，除了第 11 條第 5 項之管轄恆定原則已於地方制度法 2010 年修法時訂為第 24-1 條第 3 項之內容<sup>36</sup>，其餘條文皆未與地方制度法之規定重疊而發生競合關係，因

<sup>35</sup> 行政程序法第 2 條第 2 項規定「本法所稱行政機關，係指代表國家、地方自治團體或其他行政主體表示意思，從事公共事務，具有單獨法定地位之組織。」同法第 3 條第 1 項則規定「行政機關為行政行為時，除法律另有規定外，應依本法規定為之。」結合來看，地方自治團體之機關以行政行為與其他地方自治團體進行合作，即有本法之適用。此處所稱之「行政行為」，依通說見解係指行政機關所為之公權力行為，即「公法行為」，參見：林明昕，前揭註 30，頁 116-118；陳敏（2019），《行政法總論》，十版，頁 39，臺北：自刊；法務部法律字第 10303501340 號函釋。又，在此定義下之行政機關亦包含從事行政任務時之地方立法機關，雖然依同法第 3 條第 2 項規定，地方立法機關之行政行為不適用本法之程序規定，但此僅是排除「程序」規定之適用，並不排除實體規定之適用，參見：林明昕，前揭註 30，頁 125-128。

<sup>36</sup> 地方制度法第 24-1 條第 3 項之立法理由為：因未來地方自治團體在進行各項跨區域合作方式時，或有涉及管轄權限移轉或調整之可能，……。為使跨區域合作之管轄權符合行政程序法第十一條第



此上開行政程序法各條文之規定，於地方自治團體間合作時原則上皆有所適用。由此，便衍生出適用上的一些疑問，例如地方自治團體間得否直接依據行政程序法第 15 條進行權限移轉？得依同法第 19 條機關間協力之規定進行如何之合作？以締結行政契約進行合作時，又會如何受到行政程序法對行政契約規定的拘束？凡此種種問題，皆為地方自治團體間合作的重要問題，本文將於以下各節分別討論。

最後，地方自治團體間合作的過程中難免會產生紛爭，就紛爭解決之程序而言，除了政治解決外，若欲以司法程序解決，須依據訴願法、行政訴訟法與民事訴訟之規定，探究紛爭當事人是否可以經如何之程序、向何法院提起如何之訴訟以為救濟。尤其是當地方自治團體間合作涉及權限移轉時，更可能造成訴願管轄機關之變動，而為救濟程序所須討論的重要問題；至於紛爭解決的實體法上依據，若當事人間具有契約關係，主要將涉及前述行政程序法中行政契約之相關規定以及民事契約法之規範，若當事人間並未締結契約時，則須由憲法、行政程序法、地方制度法、國家賠償法甚至民法侵權行為等規定，尋找是否有當事人得主張之請求權基礎。就地方自治團體合作所生紛爭之解決，將於另以專節說明。

## 參、自治法規

如前所述，直轄市與縣市等地方自治團體間合作受到憲法自主組織權之保障，地方制度法也一般性的規定地方自治團體得相互合作，因此地方自治團體無須中央法律另為特別授權，即能自行以訂定自治法規之方式規範相關合作事宜；另一方面，前述地方制度法第 24-1 條第 3 項、行政法人法第 41 條第 2 項及廢棄物清理法第 7 條等有關地方自治團體間合作之中央法律，也規定相關事宜應由各地方自治團體以自治法規規定之。因此，自治法規於地方自治團體間合作中，亦扮演重要的角色。

---

五項有關管轄權非依法規不得設定或變更之規定，第三項明定直轄市、縣（市）、鄉（鎮、市）應依約定修訂各該自治法規有關管轄權之規定。

依地方制度法第 25 條、第 29 條規定，自治法規可分為地方立法機關所制定之自治條例，以及地方行政機關所訂定之自治規則與委辦規則。就自治事項而言，地方自治團體就涉及團體間合作之某一自治事項究竟要以何種類型之自治法規加以規範，應先檢視法律就該特定事務之地方自治立法形式是否已有特別規定，例如行政法人法第 41 條第 2 項，就明確規定地方自治團體設立行政法人應以自治條例作為規範；若無特別規定，則須進一步檢視該事項是否為地方制度法第 28 條規定應以自治條例規範之事項，若亦非此等「自治條例保留」之事項，則地方自治團體原則上得自由決定要以何種形式規範之。

雖然自治法規理論上應於地方自治團體間合作扮演重要角色，但因我國目前多為非正式合作，因此在合作過程中制（訂）定自治法規之案例仍不多見，尤其目前幾乎未有與地方自治團體間合作直接相關之自治條例。少數可以說是藉由訂定自治規則進行合作之案例，一是前文提到的臺北市、新北市垃圾袋互收政策中，臺北市政府依據《臺北市一般廢棄物清除處理費徵收自治條例》第 2 條第 2 項規定之授權，公告收運臺北市轄內排出之一般廢棄物得使用新北市專用垃圾袋盛裝<sup>37</sup>，該公告係地方行政機關依自治條例之授權所訂定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，應可認為屬於自治規則<sup>38</sup>。另一個在合作過程中訂定自治規則的案例，也是前文提及的臺北市、新北市政府過去為共同處理淡水河流域之地方事務，而共同訂定《淡水河流域管理委員會設置要點》並成立淡水河流域管理委員會，該設置要點係由兩市市政府會銜訂定，性質上屬於地方行政機關依職權就內部組織事務所訂定之自治規則。除了上開兩個案例之外，目前由地方自

<sup>37</sup> 臺北市政府 108 年 4 月 15 日府環資字第 1083022316 號公告。又，新北市政府應有同時發布內容類似之公告，不過無法於新北市官方網站搜尋到該公告的具體內容，參見：〈新北垃圾袋互收拍板定案 自 5 月 1 起實施〉，來源網址：<https://www.epd.ntpc.gov.tw/Article/Info?ID=5627>（最後瀏覽日：2023 年 6 月 2 日）。

<sup>38</sup> 地方制度法第 27 條第 1 項、法務部法律字第 0950035512 號函釋參照。不過，有見解認為此類公告形式上並非法規，因此並非自治法規，參見：劉文仕，前揭註 3，頁 269；內政部台內民字第 9002304 號函。



治團體於合作過程中共同參與訂定之規範，大多是區域合作平台之運作規範，例如北臺區域發展推動委員會之組織章程<sup>39</sup>、中臺灣區域治理平台運作機制<sup>40</sup>等。然而，這些組織章程性質之規範多為區域合作平台所訂定，因為這些區域合作平台既非直轄市或縣市政府本身，絕大多數亦未由直轄市或縣市政府以訂定組織規程的方式將其納為所屬機關<sup>41</sup>，因此並不具有地方行政機關之地位<sup>42</sup>，故由這些區域合作平台自行訂定之組織章程，並非地方制度法第 25 條後段及第 27 條第 1 項所稱之自治規則。

## 肆、小結

藉由前述討論，本文整理出現現行法當中較直接涉及地方自治團體間合作的重要規範。憲法規範中，中央與地方權限分配之規定、地方自治團體自主組織權之保障，以及地方自治運作應遵循住民自治之原則，都是與地方自治團體間合作直接相關的規範；相關中央法令則可分為三類：對地方自治團體間合作進行一般性規範的地方制度法、對專業領域中特定情境之合作為規範之專業法令，以及行政程序法與行政法人法等雖未直接針對地方自治團體間合作為規範，卻對合作過程之各環節具重要規範意義的法律；最後，各地方自治團體之自治法規，作為地方自治團體依其自主決定所形成之合作規範，理應為地方自治團體間合作規範之重要一環，惟目前仍少有針對地方自治團體間合作所制（訂）定之自治法規。

<sup>39</sup> 〈北臺區域發展推動委員會組織章程〉，來源網址：<https://ppt.cc/fks8px>（最後瀏覽日：2023 年 6 月 2 日）。

<sup>40</sup> 〈中臺灣區域治理平台運作機制〉，來源網址：<https://ppt.cc/fks8px>（最後瀏覽日：2023 年 6 月 2 日）。

<sup>41</sup> 地方制度法第 62 條第 1 項、第 2 項規定，直轄市與縣市政府所屬機關之組織規程，由直轄市與縣市政府定之。

<sup>42</sup> 從行政程序法第 2 條第 2 項對於行政機關的定義來看，這些區域合作平台大多僅具有地方自治團體間意見交流、協商之功能，而並未被賦予對外代表地方自治團體，與人民建立行政法律關係之功能，也不具有特定之管轄權，因此亦非行政機關。參見：陳敏，前揭註 35，頁 931-935。

就不同層級規範間之關係，一方面，基於地方自治團體間合作受憲法自主組織權之保障，中央法令若對地方合作構成干預，須符合法律保留原則，且必須具有優於地方自主決定權之公益目的。若中央法令對地方合作之限制並未逾越憲法規範之界線，則地方自治團體即應受其拘束，其所制（訂）定之自治法規牴觸中央法令者無效<sup>43</sup>；另一方面，憲法對地方自治運作所要求之住民自治原則，使中央與地方在對地方自治團體間合作進行規範時，都需要讓地方居民能於合作的各個環節中充分參與，居民參與的方式則不限於選出民意代表組成立法機關進行代議民主式的參與，也包括地方公投等直接參與，以及行政程序中的資訊公開與程序參與。

最後，中央法令之間的競合與適用關係，也是討論的重點之一。首先，地方制度法與專業法律就地方自治團體間合作之規範多有重疊，此時本文認為應以相關條文之立法時序作為判斷基準。又若專業法律授權行政機關訂定命令者，原則上須具體明確的授權以命令排除地方制度法之規定，方得為之。另一方面，地方制度法與行政程序法等一般性法律之間則較未發生規範重疊之競合關係，但因後者並非針對地方自治團體間合作進行規範，因此更需要注意於地方合作之情形，其規範內容究竟是否能適用，又應如何適用等問題。

整理出相關法規範與其相互間關係後，本章以下各節將依據這些法令之規範，分析地方自治團體間可能之合作目的、客體與方式，並從合作團體間、合作團體內部之機關與居民間，以及合作團體與中央、上級地方自治團體間等三個面向，討論各該面向之規範現況與有待修正之處。

## 第二節 合作目的、客體與方式

### 壹、合作目的

---

<sup>43</sup> 地方制度法第30條第1項、第2項參照。

地方自治團體間究竟可能基於哪些目的而彼此合作，本文曾於序章中分析，可能的合作目的主要包括以下三類：1. 地方事務本質上具有跨轄區性質、不協力合作難以圓滿履行任務。2. 地方事務本質上不具跨轄區性質，但協力合作可以做得更好。3. 地方事務本質上不具跨轄區性質，但部分地方自治團體因較弱小或其他特別原因而難以獨自履行任務。惟，上開討論係本文基於現實層面的觀察，所歸納出地方自治團體較可能有意願進行合作之事務類型，至於在現行法規範中，地方自治團體得基於哪些目的進行協力合作，則是另一問題。

地方制度法第 21 條前段規定「地方自治事項涉及跨直轄市、縣（市）、鄉（鎮、市）區域時，由各該地方自治團體協商辦理」，所規範之合作目的，僅止於因自治事項具有跨轄區性質而衍生之合作需求，類似於前段所述之第一類目的；同法第 24-1 條則規定「直轄市、縣（市）、鄉（鎮、市）為處理跨區域自治事務、促進區域資源之利用或增進區域居民之福祉，得……或以其他方式合作……。」所規定之合作目的相較來說就更為多元，除了跨轄區性質之事務外，還包括促進區域資源利用及增進居民福祉之目的，且基於文義之理解，後兩類目的所涵蓋之事務並不一定要具有跨轄區之性質<sup>44</sup>，因此較類似於前段所述之第二類或第三類目的。

雖然由條文文義上觀察，第 24-1 條所規定之合作目的，範圍確實比第 21 條所規定之目的更廣，且不限於跨轄區之事務。但這樣的理據在條文結構上卻可能令人疑惑，因為第 21 條所規定者係地方自治團體間得為協力合作的一般原則，第 24-1 條則是在此原則下進一步規定各種可能的合作方式<sup>45</sup>，若此，則前者所容許之合作目的之範圍小於後者所容許之範圍，似乎並不符合兩個條文間所具有之原則－手段關係。

<sup>44</sup> 條文使用「或」作為連接詞，且若非如此理解，後兩類目的之規定就成了贅文。

<sup>45</sup> 劉文仕，前揭註 3，頁 242。



惟本文認為，上開疑義可以從兩個條文的立法歷程獲得合理的解釋。如本文前一節所述，地方制度法第 21 條之制定原本是為了使地方自治團體怠於辦理具有跨區域性質之自治事項時，上級業務主管機關得有主動介入的監督權限，換言之，當時立法者有必要特別增列條文以賦予上級業務機關監督介入權限者，僅有跨區域自治事項，蓋當時立法背景即是因為基隆河整治相關事務具有跨區域性質，各地方自治團體卻各行其是、難以整合，且所涉地方事務又為自治事項，中央主管機關無法藉由委辦事項之適當性監督來達到統合各地方自治團體之目的。因此，當時制定本條之所以只提及「跨區域自治事項」，有其特殊的背景原因，且此原因與地方自治團體間合作之目的並無直接關聯。

在這樣的背景下，本文認為地方制度法於 2010 年修法時，很可能是因為立法者對第 21 條修正之方向著重在將其由過去以監督介入權為核心之規範意旨，轉變為地方自治團體間合作之一般性原則<sup>46</sup>，因此忽略了其所規定之合作目的亦應隨著第 24-1 條之增訂而擴增，而非有意將地方自治團體合作之目的原則性的限縮於跨區域自治事項。故，就現行地方制度法所規定之合作目的，仍應以 2010 年修法時新增訂之第 24-1 條為主，第 21 條規定於解釋上應該隨著第 24-1 條的增訂，體系性的理解為不限於跨區域自治事項，促進區域資源利用及增進居民福祉也能單獨做為地方自治團體間合作之主要目的。

總而言之，就現行地方制度法之規範而言，無論從文義解釋或是歷史與體系解釋，都能得出法律所規定之地方自治團體間合作目的，包括處理跨區域自治事務、促進區域資源之利用與增進區域居民之福祉。也因為後兩者在適用上能涵蓋非常多的合作情境，因此可以說現行法對於合作目的採取了非常寬鬆的規定，進而保留給地方自治團體廣泛的決定空間，能就個別地方事務與情境判斷是否基於哪些公

<sup>46</sup> 將原本一律由共同上級業務主管機關統籌指揮之規定，修正為原則上由各地方自治團體協商辦理，例外才由共同上級機關協商或指定管轄。

益目的而適合進行合作。如此之規範模式，也較符合憲法的規範意旨，因為地方自治團體間合作受自主組織權之保障，對於合作目的之限制將直接構成對自主組織權的干預，須有充分的正當理由，而本文實難想像有何正當理由足以正當化將合作目的限縮於具跨區域性質之事務。

## 貳、合作客體

所謂合作客體，指的是地方自治團體間所協力合作之地方事務。本文截至目前為止的討論，都以「地方事務」作為合作客體的總稱，地方事務的概念廣義上雖然可以包含所有地方自治團體具有管轄權限之事務，惟就我國法制而言，地方自治團體具有管轄權限之事務，依地方制度法第 14 條規定，可以區分為自治事項及委辦事項，其中自治事項作為地方自我負責的核心，自治事項得為地方自治團體間合作之客體並無爭議。有爭議的是：委辦事項是否得為合作客體？

委辦事項依地方制度法第 2 條第 3 款之定義，係指「地方自治團體依法律、上級法規或規章規定，在上級政府指揮監督下，執行上級政府交付辦理之非屬該團體事務，而負其行政執行責任之事項。」由此可以提取出委辦事項之幾個特徵：1. 委辦事項並非根源於受委辦地方自治團體之事項，而是原為國家或上級地方自治團體之事項，依據法令、經委辦機關交付辦理，方使受委辦團體取得管轄權限。2. 地方自治團體對委辦事項僅具有行政執行權限，並無處理自治事項時所享有之立法權或政策規劃權<sup>47</sup>。3. 地方自治團體須於委辦機關指揮監督下執行委辦事項，委辦機關於委辦時得為各種專業指示，委辦後亦得基於妥當性觀點而為專業監督<sup>48</sup>。

在這些特徵中，第一個特徵並不會直接妨礙委辦事項作為合作客體，因為即使辦理委辦事項之權限係來自於其他行政主體，受委辦團體終究還是取得了一部份

<sup>47</sup> 地方制度法第 2 條第 2 款參照。

<sup>48</sup> 陳愛娥（2021），〈自治事項與委辦事項的劃分〉，陳清秀、蔡志方編，《地方自治法》，二版，頁 71，臺北：新學林。

的權限，則於不逾越該權限之範圍內應仍得決定是否進行合作。甚至，委辦事項原本之所以被分配給國家或上級地方自治團體，即是因為該事項係超越個別地方自治團體之層次，而有於全國或上級地方自治團體之層次進行整體一致規劃之必要，基於這樣的跨區域性質，委辦事項之執行反而不時會產生跨區域合作、整合之需求。第三個特徵也不致於使委辦事項完全無從作為合作客體，而只是將使合作的空間變得狹窄，蓋於委辦機關認為合理、妥當的範圍內，受委辦團體仍得以之作為合作客體進行合作<sup>49</sup>；不過，也因為委辦機關與受委辦機關間必然存在指揮監督關係，因此委辦團體與受委辦團體之間的關係，並非本文所欲討論的立基於對等關係所為之地方自治團體間合作<sup>50</sup>。

經過以上討論可知，真正可能使得委辦事項無法或不適合作為合作客體的是上述第二個特徵，即地方自治團體對委辦事項僅具有行政執行權限。地方自治團體對委辦事項僅具有行政執行權限，是否會使委辦事項無法或不適合作為合作之客體？本文認為應採否定見解，蓋受委辦團體之權限雖然僅限於行政執行權，但地方自治團體間合作本來就並不一定要透過地方立法權為之<sup>51</sup>，很多合作措施可以單純於行政執行權的範疇內進行。另一方面，雖然行政執行權之行使須受法令之限制以及法律保留原則之拘束，但只要合作措施不牴觸既有法令，且所涉及者皆為無須法律保留之事項，則中央法令或委辦機關即使未特別授權，受委辦團體仍有一定的空間能決定是否及如何進行合作。

<sup>49</sup> 至於地方自治團體以委辦事項作為合作客體為協力合作時，委辦機關究竟是否得為合目的性監督，本文留待後續自治監督之專節討論。

<sup>50</sup> 惟學說上亦有認為委辦與受委辦團體間屬於合作關係者，參見：林明鏘（2021），〈國家與地方自治團體之關係〉，陳清秀、蔡志方編，《地方自治法》，二版，頁 445-448，臺北：新學林。

<sup>51</sup> 地方制度法第 24-1 條第 2 項規定：「前項情形涉及直轄市議會、縣（市）議會、鄉（鎮、市）民代表會職權者，應經各該直轄市議會、縣（市）議會、鄉（鎮、市）民代表會同意。」一定程度也可以推知，有些合作之方式並不涉及地方立法權之行使，純粹是行政權之作用。

舉例來說，學者將農舍民宿之管理界定為委辦事項<sup>52</sup>，惟執行民宿管理委辦事項之地方自治團體間仍可以藉由成立區域合作平台，使各地方自治團體之承辦機關間以定期交流非法民宿取締策略與合法立案輔導成功之案例，甚至協調統合各自委辦規則中所規定的民宿申請合法要件<sup>53</sup>，以促進區域觀光之整體發展，如此之協力合作並未逾越受委辦團體之行政執行權範圍，亦未違反法律保留原則，可見受委辦團體僅具有行政執行權，並不妨礙委辦事項作為合作客體之可能性。

至於現行法律是否有對於委辦事項之合作進行限制？首先，作為委辦之依據的專業法令中，幾乎沒有特別對委辦事項之合作為限制，這或許是目前地方自治團體間正式的協力合作尚不多見，因此立法者亦並未特別考慮是否要對此施加限制。

另一方面，地方制度法中有關協力合作之一般性規定是否僅限於自治事項之合作方能適用，則有不同意見，學說上有認為從地方制度法第 24-1 條之文義解釋，其規範範圍應限於自治事項，而不包括委辦事項之合作<sup>54</sup>。惟本條既規定地方自治團體「為處理跨區域自治事務、促進區域資源之利用或增進區域居民之福祉」得為協力合作，在文義上以「或」連接三項不同的合作目的，則後兩項之範圍明顯不應受第一項限制，因此本條文義上並未排除委辦事項之適用<sup>55</sup>；學說上也有以委辦事項係屬職權委付之概念，即使委辦機關分別委由不同團體共同執行，仍屬職權委付而非跨域合作，因此不生地方制度法跨域合作相關規範之適用<sup>56</sup>。惟委辦事項係委辦機關交付辦理之性質，與受委辦團體以之所為合作客體間並不相斥，已如前述，

<sup>52</sup> 林明鏘，前揭註 50，頁 450，臺北：新學林。氏著也認為就民宿管理之委辦事項，應授權各委辦團體得以協力合作。

<sup>53</sup> 交通部依發展觀光條例第 25 條訂定之《民宿管理辦法》第 5 條第 1 項規定「民宿建築物設施，應符合地方主管機關基於地區及建築物特性，會商當地建築主管機關，依地方制度法相關規定制定之自治法規。」林明鏘教授認為此處之自治法規性質上屬於委辦規則，參見：林明鏘，前揭註 49，頁 450。

<sup>54</sup> 林明鏘，前揭註 50，頁 448-450。惟氏著也認為在立法論上應該要包含委辦事項之合作。

<sup>55</sup> 同此見解：蕭文生，前揭註 1，頁 332；黃錦堂，前揭註 10，頁 557。

<sup>56</sup> 劉文仕，前揭註 3，頁 243-244；林文清、張茹娟（2006），〈我國地方聯合立法可行之探討〉，《師大學報：人文與社會類》，第 51 卷，第 1-2 期，頁 24-25。



即使委辦機關有時會將委辦事項分別委辦給不同地方自治團體並要求其共同合作，也僅說明委辦事項領域中有「強制合作」之類型，但並不因此排除「自主合作」之空間。

最後，或有認為地方自治團體間合作既然規範於地方制度法之「自治事項」章節中，即表示立法者認為地方自治團體間合作客體僅限於自治事項，不過，一方面，地方制度法對於委辦事項並未以專節規範，因此立法者僅將地方自治團體間合作之規範置於自治事項章節中，無法直接推論出立法者認為委辦事項就不應進行合作；另一方面，地方制度法制定時第 21 條即存在地方自治團體間合作之相關規範，當時規範的對象確實是以自治事項為主，已如前述，因此 2010 年修法增訂其他合作相關規範時，很可能只是基於避免變動原先的章節次序，才將相關規定繼續置於自治事項之章節中。

本文認為，地方制度法第 24-1 條第 1 項所規定之促進區域資源利用或增進區域居民福祉，文義與概念上均得包含以委辦事項作為合作客體之情形，且如本文先前之解釋，同法第 21 條之要件應隨同本條之增訂而擴張解釋。至於第 24 條關於合辦事業之規定，文義上並未限於自治事項，在前述擴張解釋的理解下，理論上亦應包括自治事項與委辦事項<sup>57</sup>。因此，現行地方制度法有關協力合作之規定，均得適用於以委辦事項作為合作客體之情形。

總結來說，無論自治事項或委辦事項原則上均得為合作客體，且皆得適用地方制度法有關協力合作之規定。需特別強調的是，雖然肯認委辦事項得作為合作標的，但基於委辦之特性，本文同時認為以委辦事項作為合作標的時應受若干限制，主要包括前述應於受委辦機關之執行權範圍內為之，以及不得於合作過程中將受委辦之事務權限移轉至其他地方自治團體<sup>58</sup>。

<sup>57</sup> 同樣認為合辦事業之範圍應包括自治事項與委辦事項，參見：蕭文生，前揭註 1，頁 331。

<sup>58</sup> 就此限制之詳細論證，參見本章「第三節 壹、三、1.」處之說明。

## 參、合作方式

### 一、合作方式之開放性與其類型化

現行法對於地方自治團體間合作方式的規定，除了各專業法令中的特別規定外，地方制度法第 24 條與第 24-1 條亦就合作方式訂有一般性規定。第 24 條所規定的合作方式為「合辦事業」，第 24-1 條第 1 項則規定得以「成立區域合作組織、訂定協議、行政契約或以其他方式」進行合作。其中，對於合作方式選擇之範圍要重要影響者，當為「其他方式」之解釋。

第 24-1 條第 1 項之立法理由謂：「直轄市、縣（市）、鄉（鎮、市）……，得……以任何其他合作之方式進行跨區域合作。……至「其他方式合作」，包括地方為處理跨區域事務時，得與非營利組織合作之方式。」由立法理由可知，立法者對於地方自治團體間合作方式係採取開放性的規範，除了本項所例示之方式外，地方自治團體得於不違反憲法與法律規定之範圍內，依其自主決定選擇各種適合的方式進行合作。而立法理由後段所提及之與非營利組織合作，僅為眾多「其他方式」的其中一種可能。

面對各式各樣可能的合作方式，本文認為能以「是否基於合作目的而成立新的組織」作為區分依據，將現行法下可能採取之合作方式粗略地分為組織型合作方式與協議型合作方式兩大類型。

組織型合作方式指的是地方自治團體基於合作目的而成立新的組織，並以該組織之運作為核心進行合作，例如地方制度法第 24 條之合辦事業以及同法第 24-1 條之成立區域合作組織。組織型合作方式的討論重點應聚焦於組織型態之選擇（例如：公法抑或私法組織？是否具有法人或機關地位？）以及組織之設立、運作、監督與解散等議題。





協議型合作方式則是指地方自治團體並未成立新的組織，而是基於團體間的共識在既有的組織之上進行合作，例如地方制度法第 24-1 條之訂定協議或行政契約。協議型合作方式的探討重點在於地方自治團體間合意之性質以及合意之內容，前者如合意之性質究竟為協議、契約或僅為非正式的共識？其合意內容是否有拘束力等；後者則指團體間合意所欲達成之合作目的，究竟是僅須訂定協議或契約已足，還是須基於合意之內容進一步採取某些措施，例如進行權限移轉、機關間協力，或本於各自之職權為特定之立法或行政行為。

以下，將分別就兩大類型之合作方式說明其內涵與相關規範，以及說明兩大類型之合作方式彼此間的交互關係。

## 二、組織型合作方式

### （一）合辦事業

#### （一）定義

地方制度法第 24 條所規定之合辦事業，是最早為我國地方自治法規所明文認可之合作方式。然而，無論地方制度法或其他相關法規都沒有定義何謂合辦事業，同法第 18 條至第 20 條有關自治事項之表列，則將「與其他地方自治團體合辦之事業」和公用事業、公營事業與公共造產事業列於同一類型之中，惟仍未說明所謂合辦、事業分別所指為何，因此合辦事業之概念內涵仍須透過法律解釋探尋。

前述與合辦事業列為同一類型之自治事項中，學說與實務上討論較多、概念內涵也較為明確者當屬地方公營事業。地方制度法雖然亦未就地方公營事業直接定義，不過學說上多參考公營事業移轉民營條例第 3 條<sup>59</sup>及國營事業管理法第 3 條第

---

<sup>59</sup> 公營事業移轉民營條例第 3 條：本條例所稱公營事業，指下列各款之事業：一、各級政府獨資或合營者。二、政府與人民合資經營，且政府資本超過百分之五十者。三、政府與前二款公營事業或前二款公營事業投資於其他事業，其投資之資本合計超過該投資事業資本百分之五十者。

1項<sup>60</sup>之規定，將其定義為「地方自治團體直接或間接出資超過事業資本 50%之事業」<sup>61</sup>。又，此處所稱之事業，學說上有參考會計法之規定，認為判斷某一組織是否為事業之標準取決於該組織是否「專為供給財務、勞務或其他利益」<sup>62</sup>；也有認為公營事業係以經濟活動方式在市場上提供具對價性之物品或服務之組織<sup>63</sup>。結合來看，公營事業應可定義為：地方自治團體直接或間接出資超過事業資本 50%，並以經濟活動方式專為提供財務、勞務或其他利益之組織。

延續上開對於公營事業之定義，本文認為地方制度法所稱之合辦事業為公營事業概念下的一種類型，係指：由數個地方自治團體合資設立，且各地方自治團體直接或間接出資合計超過事業資本 50%之公營事業<sup>64</sup>。又，因為地方公營事業之概念並未限制僅能由地方自治團體出資，因此合辦事業之出資者亦可包含中央政府與民間，例如臺北捷運股份有限公司之股東即包括臺北市政府（73.5%）、交通部（17.14%）、新北市政府（8.75%），以及唐榮公司、臺北富邦、兆豐國際商業銀行與合作金庫等民間企業（共 0.3%）<sup>65</sup>。

## （二）設立要件

合辦事業之概念界定並非僅具學術上意義，更涉及設立程序應適用之法律規範以及地方立法機關參與程度的差異。首先，地方制度法第 24 條規定，合辦事業

<sup>60</sup> 國營事業管理法第 3 條第 1 項：本法所稱國營事業如下：一、政府獨資經營者。二、依事業組織特別法之規定，由政府與人民合資經營者。三、依公司法之規定，由政府與人民合資經營，政府資本超過百分之五十者。

<sup>61</sup> 詹鎮榮（2021），〈地方公共設施與公營事業〉，陳清秀、蔡志方編，《地方自治法》，二版，頁 266-267，臺北：新學林；陳愛娥（2020），〈行政組織法之基本問題〉，翁岳生編，《行政法（上）》，四版，頁 380-381，臺北：元照。又，對於這種以出資是否過半作為認定標準之方式，學說上亦有批評將使政府出資雖未過半，但仍對該事業具有支配性影響力之情形，逸脫於相關法制對公營事業之監督規範，參見：詹鎮榮，前揭文，頁 271-272。

<sup>62</sup> 陳愛娥，前揭註 61，頁 381。

<sup>63</sup> 詹鎮榮，前揭註 61，頁 277-278。

<sup>64</sup> 詹鎮榮，前揭註 61，頁 270-271。

<sup>65</sup> 蕭文生，前揭註 1，頁 331。



之設立須經有關地方自治團體之立法機關通過。換言之，只要地方自治團體所欲共同設立之組織被歸類為合辦事業，則不分情形一律須取得有關地方自治團體之立法機關的同意<sup>66</sup>，相較於同法第 24-1 條就區域合作組織之設立僅須於「涉及地方立法機關職權時」才須經其同意，本條對於地方立法機關之參與要求顯然較為全面。

此外，同法第 28 條第 3 款規定「下列事項以自治條例定之：三、關於地方自治團體及所營事業機構之組織者。」將地方自治團體所營事業機構之組織列為自治條例保留事項。相對來說，依同法第 62 條規定，直轄市、縣市政府與鄉鎮市公所一般所屬機關，其組織僅須由地方行政機關以自治規則性質之組織規程訂之<sup>67</sup>。因此，地方自治團體共同設立之組織若被歸類於合辦事業，即須由地方立法機關以自治條例規定其組織，而不能僅由地方行政機關以規則定之。

第 28 條第 3 款規定固然能提升地方立法機關對合辦事業設立之參與程度，然而因為地方立法機關對於自治條例具有議決權，能夠以多數決方式具體形成條文內容，而非只能對於行政機關提出的草案表示同意或不同意，因此以自治條例規定合辦事業之組織，可能產生有關各地方自治團體立法機關，針對該合辦事業之組織制定出內容相異的自治條例，進而產生規範衝突的問題。面對這樣的問題，或許可以依同法第 24 條第 2 項規定，由有關地方立法機關約定將各自制定自治條例之職權交由其中某一立法機關為之，惟本項規定係由各立法機關自願決定是否移轉職權，若某些立法機關雖然同意設立合辦事業卻堅持不願移轉制定自治條例之職權，前述問題仍可能發生。因此，地方制度法此處規定雖然陳義甚高，但卻可能在實務上使合辦事業之設立產生困難。

<sup>66</sup> 蕭文生，前揭註 1，頁 330。

<sup>67</sup> 謂鎮榮，前揭註 61，頁 286。

又，有學者認為，依前述地方制度法第 28 條第 3 款之文義，該條款之適用範圍僅以公法組織形式之公營事業機構為限，而不及於私法組織之公營事業<sup>68</sup>。事實上，目前唯二地方合辦事業的臺北與桃園捷運公司之組織，均以私法組織形式設立，其組織也都未以自治條例定之，似乎可以佐證此一學說見解。不過，本文認為此見解是否妥當值得討論：所謂文義，應該是指本款使用「事業機構」的用語，對應到德國法上公營事業一種特定的公法形式組織型態（Regiebetrieb／Eigenbetrieb）。然而，一方面於我國法制用語上，事業機構並未如同德國法特別指涉特定公法組織形態，而是一般性的指涉所有類型之公營事業<sup>69</sup>；另一方面，於我國法脈絡下的學說見解中，事業機構被界定為：仍隸屬於地方行政機關之科層化行政體系下的行政機構（詳見本節後續說明）。則，設立這種內部機構需要自治條例保留，以組織上獨立於地方行政機關科層體制的公司型態設立之公營事業卻無須自治條例保留，很難找到合理的解釋。因此，本文認為現行法下無論以哪種組織型態設立合辦事業，都應有地方制度法第 28 條第 3 款之適用，而應以自治條例規定其組織，進而都可能發生前段所述自治條例規範衝突的問題。

合辦事業之設立除了須符合上開程序性要件之外，學說上更認為其設立與經營應具備「公益目的」之實質要件。詳言之，地方自治團體作為公權力主體，其行為不同於基本權主體之私人，恆須以公益為取向，而地方公營事業之設立與經營亦屬地方自治團體從事自治行政的一環，因此亦須具備有公共目的<sup>70</sup>。既然合辦事業屬於公營事業的一種類型，則地方自治團體共同設立合辦事業自然也須具備公共

<sup>68</sup> 謂鎮榮，前揭註 61，頁 286-287。

<sup>69</sup> 例如國營事業管理法第 8 條第 1 項第 1 款、公務員服務法第 2 條第 1 項、經濟部所屬事業機構人員進用辦法等。又，公務員服務法於 2022 年修法時，第 2 條之修法理由第 4 點更明確指出：「所稱『公營事業機構』包括國營、直轄市營及縣（市）營及鄉（鎮、市）營之各類事業機構，其範圍依銓敘部九十九年二月二十三日部法一字第〇九九三一五八九五七號函略以，係指下列各項事業：（一）各級政府獨資或合營。（二）政府與人民合資經營，且政府資本超過百分之五十。（三）政府與前二款公營事業或前二款公營事業投資於其他事業，其投資之資本合計超過該投資事業資本百分之五十。」其規定範圍亦不限於公法組織形式之公營事業。

<sup>70</sup> 謂鎮榮，前揭註 61，頁 287。



目的。公營事業所須具備之公共目的，學說上有認為係指事業目的應具有公用性或專賣、獨佔性而有助於人民生活便利<sup>71</sup>，也有認為公營事業亦能以輔導就業、安定供給等廣泛的社會政策目的作為其公共目的<sup>72</sup>，惟無論如何均不得以追求盈餘作為主要甚至唯一之設立目的<sup>73</sup>。

### （三）組織型態

公營事業之組織原則上並不侷限於特定的組織形式，除非中央法令有特別規定，否則地方自治團體得本於其自主組織權所衍生出的組織形式選擇自由<sup>74</sup>，選擇欲以公法或私法之組織形式，以及各種不同的組織型態來設立公營事業<sup>75</sup>。既然合辦事業屬於公營事業的一種類型，則地方自治團體共同設立合辦事業時，應該也得自由選擇其組織型態。不過，將地方自治團體獨自設立之公營事業的各式組織型態套用於合辦事業時，需要特別留意因為合辦事業具多數地方自治團體參與之特性而產生的各種問題。

若欲採取公法組織形式設立合辦事業，一般而言有「事業機構」和「公法人」兩種組織型態得以考慮，以下分述之。

就前者而言，事業機構係指組織上隸屬於直轄市政府、縣市政府、鄉鎮市公所或其所屬機關之下，為科層化行政組織體系中不具行政機關地位之單位或機構，臺北市自來水事業處以及澎湖縣政府公共車船管理處即為此組織型態之地方公營事業<sup>76</sup>。事業機構因為仍隸屬於一般行政層級系統，因此在組織決策及其所受控制原

<sup>71</sup> 吳秦斐，（2013），〈公營事業業務執行之監督〉，《月旦法學雜誌》，第 221 期，頁 51-52。

<sup>72</sup> 蔡茂寅（2016），〈財政法：第六講 公營事業（上）〉，《月旦法學教室》，第 164 期，頁 39。

<sup>73</sup> 詹鎮榮，前揭註 61，頁 287-288；黃錦堂（2013），〈公營事業之組織與監督〉，《月旦法學雜誌》，第 221 期，頁 6-7。

<sup>74</sup> 關於組織形式選擇自由之概念說明，參見：詹鎮榮（2016），〈變遷中之行政組織法－從「組織形式選擇自由」到「組織最適誠命」〉，《行政法總論之變遷與續造》，頁 26-27，臺北：元照。

<sup>75</sup> 蕭文生，前揭註 1，頁 60-61；詹鎮榮，前揭註 61，頁 274-275；吳秦斐，前揭註 71，頁 51-52。

<sup>76</sup> 詹鎮榮，前揭註 61，頁 275-276。

則上與一般行政機關相同<sup>77</sup>，都是藉由科層化行政組織層層指揮節制的方式運作。此外，合辦事業也可能直接被賦予行政機關地位<sup>78</sup>，以行政機關型態設立之合辦事業除了得單獨對外代表行政主體之外，因為仍隸屬於傳統科層制行政組織，因此其決策機制以及所受的監督控制，與不具機關地位之事業機構並無太大的差別。

至於後者，其特點在於使合辦事業成為依法享有獨立法人格的行政主體<sup>79</sup>，理論上可資選擇的公法人類型，包括行政法人、公法上社團法人、公法財團以及公營造物法人等。其中，行政法人是中央法律唯一具體授權地方自治團體得設立之公法人類型，行政法人法第 41 條第 2 項規定「經中央目的事業主管機關核可之特定公共事務，直轄市、縣（市）得準用本法之規定制定自治條例，設立行政法人。」本條規定並未限制地方行政法人僅能由單一地方自治團體設立，因此原則上地方自治團體得依本條規定共同設立行政法人<sup>80</sup>。不過，我國實務上仍未有地方自治團體共組行政法人之案例，亦仍未有以行政法人型態設立之地方公營事業<sup>81</sup>。若地方自治團體以行政法人作為合辦事業之組織型態，該合辦事業之組織與營運即應準用行政法人法之規定。

除了行政法人之外，公法上社團法人、公法上財團法人以及公營造物法人等公法人可能也是合辦事業於公法人之類型下得以選擇的組織型態。

首先，公法上社團法人是由若干社員共同組成，以管理與社員有關之共同事務為目標的團體，地方自治團體本身即是一種公法上社團法人<sup>82</sup>。乍看之下，或許難以想像合辦事業之組織能由哪些人作為社員來組成，惟公法社團並不必然須以自

<sup>77</sup> 陳愛娥，前揭註 61，頁 384。

<sup>78</sup> 蔡茂寅，前揭註 72，頁 35。

<sup>79</sup> 詹鎮榮，前揭註 61，頁 276。

<sup>80</sup> 蕭文生，前揭註 1，頁 339-340。

<sup>81</sup> 蕭文生，前揭註 1，頁 60；詹鎮榮，前揭註 61，頁 277。不過，本文認為單一地方自治團體設立之行政法人中，包括臺南市美術館、臺北流行音樂中心、高雄市專業文化機構等地方公共設施性質之地方行政法人，因為其業務活動主要為提供場地與服務，因此或許也能被界定為公營事業。

<sup>82</sup> 陳愛娥，前揭註 61，頁 377。



然人（例如地方居民）作為其社員，也能由公法人作為其社員，後者於學說上稱之為「聯合性公法社團」<sup>83</sup>。則，由參與合辦事業設立之各地方自治團體作為社員組成公法社團，並直接由該公法社團經營合辦事業，理論上並非不能想像。

至於公法財團法人，則是一種各級政府為了特定目的，以具有公法性質之捐助行為捐助特定財產，並為永續管理該財產而加以建構之組織<sup>84</sup>。我國目前由政府捐助設立之財團法人中是否有具公法性質者，學說上並無定論<sup>85</sup>，不過無論如何，由參與合辦事業之地方自治團體共同捐助設立公法財團法人，並由該財團作為合辦事業之組織，也並非難以想像。

最後，公營造物法人作為一種既非以針對特定目的管理特定財產為重點，亦非強調社員自治的補充性組織型態<sup>86</sup>，於德國法上因為能夠一定程度調和「獨立性」與「公法拘束」兩大需求，而有不少運用於地方公營事業的案例，德國對於以公營造物法人型態組織之地方事業，通常是以各邦之鄉鎮市自治法（類似我國地方制度法）或其他特別法形成其組織運作之框架規定<sup>87</sup>。

需要特別注意的是，我國中央法律對於地方自治團體得否設立前述公法社團、公法財團以及公營造物法人完全未為規範，則地方自治團體若欲選擇以此類公法人之組織型態設立合辦事業，主要面臨之疑慮即為：地方自治團體得否於中央法律並未規定之情況下自行決定設立公法人？學說上對此有似乎採取反對意見者，認為地方制度法第 24 條就合辦事業之事業體究竟有無法人格，以及若有法人格，該法人之業務事項、組織、權限、應受的監督等，都應於條文中做出必要規定，方合

<sup>83</sup> 李建良（2002），〈論公法人在行政組織建制上的地位與功能—以德國公法人概念與法制為借鏡〉，《月旦法學雜誌》，第 84 期，頁 51；也有將此概念稱為「非地域團體之鄉鎮市聯合」者，參見：許春鎮（2021），《論自治規章》，頁 55-56，臺北：新學林。

<sup>84</sup> 陳愛娥，前揭註 61，頁 378-379。

<sup>85</sup> 採肯定說者，見：陳愛娥，前揭註 61，頁 379；採否定說者，見：黃錦堂（2021），《行政組織法論》，二版，頁 224-225，臺北：元照。

<sup>86</sup> 陳愛娥，前揭註 61，頁 379。

<sup>87</sup> 關於德國以公營造物法人作為地方事業組織型態之說明，參見：詹鎮榮，前揭註 2，頁 243-253。



乎「組織法之法律保留原則」之要求<sup>88</sup>；也有學說明確採取肯定見解，認為在憲法以及法律並未為特別之禁止或限制規定之範圍內，地方自治團體即得本於自主組織權之行使，依自己之裁量設置公法人以分擔地方自治任務之履行，惟基於法律保留原則，應有自治條例之制定始得為之<sup>89</sup>。

本文認為，地方自治團體為處理地方事務而設立公法人，並決定該公法人的組織、人事、決策機制、監督關係等，應屬於地方行使之其自主組織權之一環，且地方自治團體設立之特殊公法人的設立要件、組織、人事、財務與監督等細部事項，不僅未有全國一致之必要，反而會因為各地方不同的背景因素，而對公法人之組織與運作產生不同的制度需求，因此應屬於地方立法權之範圍。既然屬於地方立法權之範圍，則即使系爭事項須符合組織法律保留之要求，也只是要求其必須以自治條例定之，而非要求其必須要有中央法律作為依據<sup>90</sup>。因此，地方自治團體合辦事業時，應得以制定自治條例的方式創設前述各類型之公法人，並以該公法人作為合辦事業之組織。至於自治條例的制定形式，比較適當且可行的做法，應該是經由協商共同針對個別合辦事業量身裁製出自治條例，並由有關各地方立法機關議決通過<sup>91</sup>。

另一方面，若欲以私法組織形式設立合辦事業，理論上可資選擇的則有合夥、商號、民法上社團與財團法人，以及公司法上之公司等<sup>92</sup>。實務上來說，地方公營

<sup>88</sup> 袁錦堂，前揭註 10，頁 556。

<sup>89</sup> 詹鎮榮，前揭註 2，頁 228-232；許宗力（2000），〈國家機關的法人化－行政組織再造的另一選擇途徑〉，《法與國家權力（二）》，頁 474，臺北：元照。

<sup>90</sup> 劉文仕，前揭註 3，頁 284；江嘉琪（2014），〈地方自主立法權之範圍與合法界限——以臺灣地方自治法規制定實務為觀察中心〉，《月旦法學雜誌》，第 234 期，頁 22-23。當然，基於地方立法權仍須受中央法律之拘束，中央仍得對於這些類型之地方層級之特殊公法人為框架性之法律規定，以防止地方層級之特殊公法人運作上發生弊端，並可使各不同地方自治團體所設置之特殊公法人維持一定程度的一致性，參見：許宗力，前揭註 89，頁 474；憲法法庭 111 年憲判字第 6 號判決理由書第 60-62 段。

<sup>91</sup> 許宗力，前揭註 89，頁 470-473；許宗力（2007），〈再論機關的法人化〉，《法與國家權力（二）》，頁 498-499，臺北：元照。

<sup>92</sup> 詹鎮榮，前揭註 61，頁 277；吳秦雯，前揭註 71，頁 51；蔡茂寅，前揭註 72，頁 35。



事業最常採取之組織型態即為公司<sup>93</sup>，也因為我國目前為數不多之地方合辦事業皆為大眾捷運事業（臺北、桃園捷運），且大眾捷運法第 26 條對於大眾捷運系統營運機構之組織型態設有強制規定<sup>94</sup>，因此目前地方合辦事業之組織型態皆為依公司法設立之股份有限公司。以公司之組織型態設立合辦事業時，其事業決策原則上即依據公司法規定以公司治理之方式行之，參與出資之地方自治團體則得基於其公司法上之股東權，選任董、監事以代表其參與合辦事業之運作。因為公司法對於股東之設定本來就不以單一股東為限，因此多數地方自治團體依據公司法規定共同參與合辦事業之運作，通常不會產生制度上難以配合的問題。

最後，綜合來說，不同組織型態的合辦事業，於業務執行之決策機制上有所差異，以事業機構或行政機關為組織型態之合辦事業因為仍隸屬於科層化行政組織中，因此如同一般行政機關，由其所屬之最高行政首長掌握其決策權；至於以法人型態組織之合辦事業，無論是哪一種法人，因為組織上已與科層化行政組織分離，不再與設立機關間具有上令下從的隸屬關係，因此其決策原則上均由法人之機關行使，例如公司的股東會與董事會，以及行政法人的董（理）事會或首長等<sup>95</sup>。

#### （四）合辦事業所受監督與控制

地方公營事業之設立及業務執行屬於地方自治團體從事自治行政的一環，須具備有公共目的，因此無論公營事業採取如何之組織型態設立<sup>96</sup>，設立公營事業之地方自治團體對公營事業都負有監督及影響之責任，藉以確保其業務執行合法，並

<sup>93</sup> 詹鎮榮，前揭註 61，頁 277-278。

<sup>94</sup> 大眾捷運法第 26 條：前條大眾捷運系統營運機構，以依公司法設立之股份有限公司為限。

<sup>95</sup> 行政法第 10 條、第 14 條參照，詳後文說明。

<sup>96</sup> 嚴格來說，若合辦事業是以聯合性公法社團的型態組成，因為參與合辦之地方自治團體本身即成為合辦事業的構成員，因此地方自治團體與合辦事業間的關係比較不是監督關係，而是「參與」關係，詳本文以下對區域合作組織之說明。



契合公營事業之設立所欲達成之公共目的，這樣的監督責任，學說上通常稱之為「監控及影響義務」或「介入義務」<sup>97</sup>。

地方自治團體對於公營事業之監督，可以分為人事、財務與業務監督三個層面。就人事監督而言，公務員服務法第2條第1項規定「本法適用於受有俸給之文武職公務員及公營事業機構純勞工以外之人員。」同法第3條第1項前段則規定「公務員對於長官監督範圍內所發之命令有服從義務」，綜合以觀，地方公營事業中除了以私法契約委任或雇用之員工之外<sup>98</sup>，原則上皆受主管機關長官之指揮監督<sup>99</sup>。至於財務監督，依預算法第96條第2項準用同法第4條、第19條規定，地方公營事業之預算亦應納入地方自治團體總預算之一環，須經地方立法機關審議，通過後成為法定預算方得執行<sup>100</sup>。最後，地方公營事業之業務執行，學說上認為在法令別無特別規定之情形下，原則上由所主管之地方行政機關負責監督，且除了合法性監督外，更能為合目的性監督，同時地方公營事業做為地方自治行政之一環，其業務執行亦應受地方立法機關監督<sup>101</sup>。

於單一地方自治團體自行設立公營事業之情形，係由該地方自治團體自行負擔上開各面向之監督義務，法律關係較為單純；於合辦事業之情形，則可能產生監督義務如何於參與合辦之多數地方自治團體間分配的問題，而為合辦事業的討論焦點之一。又，監督義務分配的問題可能隨著合辦事業之組織型態不同而有一些差異，以下分述之。

<sup>97</sup> 詹鎮榮，前揭註61，頁288；吳秦雯，前揭註71，頁51-52。

<sup>98</sup> 大法官釋字第305號、第759號解釋參照，關於公營事業人員身分之不同類型，參見：詹鎮榮（2008），〈論公營事業人員之強制資遣－以臺北高等行政法院94年度訴字第1764號判決出發〉，黃舒苑編，《2007行政管制與行政爭訟》，頁230-241，臺北：中央研究院法律學研究所籌備處。

<sup>99</sup> 詹鎮榮，前揭註61，頁290。

<sup>100</sup> 詹鎮榮，前揭註61，頁290-291。

<sup>101</sup> 詹鎮榮，前揭註61，頁292-293。

首先，以事業機構作為組織型態時，因為事業機構仍隸屬於科層制行政組織中的行政機關，因此其決策與業務監督原則上皆與一般行政機關相同。舉例來說：由A、B兩市合辦之某事業，若於組織法規中將合辦事業隸屬於A市政府，A市政府得以直接基於組織上下隸屬關係對該事業進行人事與業務監督，且該事業之預算應列入A市之預算送A市議會審議，A市議會除了預算議決權外更可以透過質詢該事業所隸屬之A市政府，間接監督該事業之業務執行。然而，B市政府因為與該事業不具有組織上隸屬關係，因此似乎難以找到監督該合辦事業的依據與方式，進而B市議會也難以藉由監督B市政府來間接達成對該事業之監督。更甚者，該事業作為A市政府組織的一部份，其預算僅會列為A市之預算，不會列入B市之預算，因此B市議會也無法藉由預算審議對其財務進行監督。如此一來，B市對於其所參與合辦之事業將幾乎難以履行監督義務，更因此難以將B市居民之意見反映於該事業之營運，而與住民自治之原則不符。

面對這樣的困境，現行中央法令並未提供可能的解方，僅能由有關地方自治團體個案協商並進行相關制度的調整，於組織法規中將該事業同時隸屬於A市政府與B市政府為一種可能的調整方式，但如此一來，該事業必須同時面對A、B兩市政府基於組織隸屬關係而為之監督，而產生監督權限衝突的問題；且若同時將該事業之預算列入A、B兩市之預算，同時賦予A、B兩市議會預算議決權，同樣可能造成兩市議會審議結果不同，無法決定以誰的議決結果為準之問題，因而難認可行。以地方自治團體的轄區作為區分也是一種可能的方法，例如於大眾捷運合辦事業得以車站站體與軌道坐落於哪個地方自治團體的轄區作為監督權限劃分基準，但這樣的作法一來可能使同一件業務的監督權限被拆分至不同的地方自治團體，而使監督零碎化，二來並非所有業務事項都能以地域空間劃分，例如捷運車輛之採購，最後，地域劃分的方式也無法適用於縣市與轄內鄉鎮市共同合辦之事業。



除了前述各種方法之外，或許還有其他更細膩的調整方式，例如規定該事業之日常業務事項僅由A市政府與議會進行監督，某些重要事項則同時由A、B兩市共同監督（或賦予B市否決權），然而這種折衷的作法仍然可能衍生出其他困境，例如某一事項是否為重要事項之認定可能於兩市之間產生爭議，又或B市居民對於被劃分為日常業務事項之事業決策產生極大反彈，但卻因為該事項為日常業務事項，B市沒有監督與控制權限，故B市居民之意見仍無法被有效反映。

至於以法人型態組織之合辦事業，無論是公法人或私法人皆與地方行政機關之間並不具有組織隸屬關係，因此並非以組織隸屬關係作為決定監督義務歸屬之依據，而是以主管機關作為依據。透過合辦事業之組織法規或相關行政法令決定合辦事業的主管機關後，行政權作用之監督原則上就由各該主管機關負責。至於地方立法機關之監督權是否與主管機關連動，相關中央法令未有特別規定，就預算議決權而言，目前實務上應是採取與主管機關連動的模式，例如臺北捷運公司之主管機關為臺北市政府，其預算即僅列入臺北市之預算，並無列入參與合辦之新北市的預算。不過，參與合辦之地方自治團體間對此也容有彼此協商，另為不同規定之空間。

法人型態之合辦事業在主管機關的決定上，也會面臨如同前述事業機構之困境：如果僅將其中一個地方行政機關列為主管機關，則其他參與合辦之地方自治團體將難以對該事業進行監督與控制；若將參與合辦之地方自治團體的行政機關皆列為主管機關，又很可能產生權限衝突、使合辦事業無所適從。

惟，與事業機構不同的是，因為法人型態合辦事業的決策機關設計上比較容易容納複數參與合辦團體之代表，因此，未被列為主管機關之地方行政機關，仍能藉由指揮監督其所派任至合辦事業法人的代表，間接達成對於該事業的監督控制。例如，以公司型態設立合辦事業時，各地方自治團體得按其持有股份比例選派董事參與公司經營決策，地方行政機關即使未被指定為該公司之主管機關，仍能藉由對公股代表董事之指揮監督來影響合辦事業之決策，地方立法機關亦能藉由對地方行

政機關之監督，甚至立法規定公股代表董事應列席議會備詢或報告<sup>102</sup>，間接達成對合辦事業之監督。雖然這樣的間接監督控制無法完全取代以主管機關地位所為之監督，因為若地方自治團體於法人決策機關中所擁有的席次並非居於多數時，可能尚無法直接影響法人的決策，不過與前述事業機構之情形相比，以法人型態合辦事業至少較有可能緩和「全有全無」的監督權限分配困境。

最後，地方合辦事業所從事者既然是地方自治行政之一環，因此無論合辦事業採取如何之組織型態，其業務執行都需要受地方法規之拘束，地方自治團體藉由地方法規之制（訂）定以規範合辦事業之業務執行，也可以認為是地方自治團體履行其對合辦事業控制義務的一種方式。第一個層次必須處理的問題是，參與合辦事業之地方自治團體分別對於哪些業務執行相關事項具有地方法規之立法權？這個問題背後實際涉及的是地方立法權的界限，因此原則上應以地方立法權的「地域性」界限作為判斷依據<sup>103</sup>，例如 A、B 兩市合辦之事業經營某商品之販售，若 A 市欲以自治法規規定該商品須於貨架上加註警語，原則上僅能規範 A 市範圍內之販售行為，不能及於合辦事業於 B 市之販售行為。惟，若系爭事項不具有明確之地域性，例如規範該合辦事業之客服專線必須提供臺語服務，則參與合辦之地方自治團體對該事項應皆具有立法權。

第二個層次所須處理的問題則為，若經過前一層次的判斷，參與合辦之多數地方自治團體對某事項均具有自治法規之立法權，此立法權限競合之問題應如何處理？就自治條例而言，雖然可以依地方制度法第 24 條第 2 項規定約定由其中某一立法機關行使職權，但若地方立法機關未作此約定，即可能產生地方法規間產生規範衝突。對於這樣的規範衝突，現行地方制度法並未直接提供解決方式，僅能藉由有關地方自治團體協商來嘗試解決。

<sup>102</sup> 詹鎮榮，前揭註 61，頁 292-293。

<sup>103</sup> 劉文仕，前揭註 3，頁 268-269；憲法法庭 111 年憲判字第 6 號判決理由書第 63-66 段。



## （二）區域合作組織

### 1. 定義

地方制度法第 24-1 條第 1 項規定「直轄市、縣（市）、鄉（鎮、市）為處理跨區域自治事務、促進區域資源之利用或增進區域居民之福祉，得與其他直轄市、縣（市）、鄉（鎮、市）成立區域合作組織……。」授權地方自治團體得共同成立區域合作組織。不過，地方制度法並沒有定義何謂區域合作組織，立法理由也僅例示區域合作組織可以包括會議、會報、聯盟等方式。本文認為，基於對地方自主組織權的尊重，以及區域合作組織本身文義上暨地方制度法對於合作方式的開放性<sup>104</sup>，應該將區域合作組織之概念進行寬鬆的界定，只要是由地方自治團體共同成立具有合作目的之組織，且非屬合辦事業者，均為本條所稱之區域合作組織。

於 2010 年地方制度法增訂第 24-1 條之前，我國實務上就已經存在許多區域合作組織<sup>105</sup>，不過這些區域合作組織至今大多僅具溝通對話的功能，並未直接承擔具體的行政任務，且其組織許多也都未有自治法規作為依據，已如前述。另外，許多專業法令所規定的合作方式，性質上也可以歸類於本條所稱之區域合作組織，例如廢棄物處理法第 7 條之區域性聯合清除處理機構、區域計畫法第 18 條規定之區域建設推行委員會，以及客家基本法第 8 條第 1 項之客家文化區域合作組織等。

相較於合辦事業須為以經濟活動方式專為提供財務、勞務或其他利益之組織，區域合作組織之概念並未限定其應具有特定之合作目的或業務內容，因此，不像合辦事業大多擔當給付行政或經濟行政之任務，區域合作組織除了給付行政外，更有承擔秩序行政任務的可能性，這也是討論區域合作組織時所須注意的重點之一。事實上，過去某些區域合作組織所討論的議題就曾觸及秩序行政的領域，例如臺北市、新北市共組的淡水河流域管理委員會所處理的水土保持、土地利用、河川廢棄

<sup>104</sup> 參見本節「壹、合作方式之開放性與其類型化」之說明。

<sup>105</sup> 蕭文生，前揭註 1，頁 332。

物清理等議題，不過，目前區域合作組織於秩序行政領域的合作方式，大多仍是藉由合作組織之對話平台取得地方自治團體間共識後，再由具有管轄權限之各該行政主管機關負責履行任務，而非直接由區域合作組織來履行行政任務。

## 2. 成立要件

就成立區域合作組織之程序要件，首先，地方制度法第 24-1 條第 2 項規定區域合作組織之設立若涉及地方立法機關職權者，須經各該地方立法機關同意。反過來說，若區域合作組織之設立無涉地方立法機關之職權，地方行政機關即得自行設立，無須經地方立法機關同意。至於如何之合作方式將涉及地方立法機關職權，須綜合地方制度法相關條文規定方能判斷，本文擬於後文以專節討論。不過，其實很容易可以舉出一些明顯僅於行政權的範圍內成立並運作的區域合作組織，例如不同縣市的建設主管機關共同成立交流平台、定期舉辦業務研討會；又或不同縣市的社福主管機關成立平台，共同與民間慈善機構商談業務合作等。上述區域合作組織所涉及者既然明顯皆為原本行政機關依職權或依法令授權所得為之的事項，自然無須再特別經立法機關同意方得為之。

再者，區域合作組織之組織原則上並非地方制度法第 28 條規定應以自治條例規範之事項。若區域合作組織係以地方行政機關的型態設立，則依同法第 62 條規定，其組織應由直轄市、縣市政府或鄉鎮市公所以組織規程定之；若區域合作組織不具機關地位，而僅為內部單位、機構或平台，則更不在第 62 條規定之射程範圍內，地方行政機關得以要點、章程等行政規則或甚至以事實行為成立之。需特別注意的是，若區域合作組織係以公法人型態成立，則基於組織法律保留原則<sup>106</sup>或相關法律<sup>107</sup>之要求，仍須以自治條例規定其組織相關事項。

<sup>106</sup> 詹鎮榮，前揭註 2，頁 228-232；李建良，前揭註 83，頁 44。

<sup>107</sup> 行政法人法第 41 條第 2 項參照。



至於上述無須以自治條例定之的區域合作組織類型，地方立法機關是否仍得以自治條例規範之？學說上雖有認為地方制度法第 28 條僅是規定必須以自治條例規範之事項，並非禁止其他事項亦以自治條例規範之<sup>108</sup>。不過，區域合作組織究竟應以自治條例或自治規則規範，涉及到地方組織權於行政與立法機關間之劃分，既然地方制度法第 62 條已經將直轄市、縣市政府與鄉鎮市公所所屬機關之組織權劃歸行政權行使，則區域合作組織若為行政機關或機關內部單位之組織型態，原則上地方立法機關即不應以自治條例規定其組織<sup>109</sup>。

最後，地方制度法第 24-1 條第 1 項規定，地方自治團體成立區域合作組織時，須報共同上級業務主管機關備查。所謂備查，依同法第 2 條之定義，係指下級政府就其得全權處理之業務，依法完成法定效力後，陳報上級政府知悉之謂。因此，地方自治團體就區域合作組織之成立僅對上級業務主管機關負通知義務，無須待其同意後方得為之。廢棄物清理法第 7 條規定地方自治團體成立區域聯合清除處理單位須經中央主管機關核定，與地方制度法規定僅須備查不同，惟如本章第一節所述，依地方制度法第 1 條第 2 項規定，同法第 24-1 條既然制定在後，其應具有排除廢棄物清理法第 7 條有關須經核定之限制的效果。另外，本條所稱共同上級業務主管機關，應依區域合作組織所涉及之事務性質決定之，惟若區域合作組織同時處理複數事務領域的議題，則可能發生無法決定應向哪一個機關陳報的問題。

### 3. 組織型態

如同合辦事業之情形，地方自治團體基於其自主組織權及組織形式選擇自由，得自主決定欲以如何之組織型態成立區域合作組織。若區域合作組織所承擔的是給付行政任務，則合辦事業所能選擇的行政機構、行政機關、公法人、行政法人，以及民法上財團法人與公司法上公司等，亦皆為可供選擇的組織型態；若區域合作

<sup>108</sup> 蕭文生，前揭註 1，頁 6。

<sup>109</sup> 劉文仕，前揭註 3，頁 287-289；黃錦堂，前揭註 10，頁 303。

組織僅作為地方行政機關之間的溝通平台或諮詢性的幕僚機構，則除了前述選項外，甚至能以平台、會議、研討會等等內部單位或非正式組織的型態設立，即使該溝通平台或幕僚機構所處理的議題涉及秩序行政領域亦然。



比較有疑問的是，若欲使區域合作組織直接承擔秩序行政任務，有哪些組織型態可資選擇？

首先需要討論的是，此際是否得以選擇以私法形式的組織形式？學說上有明確表示否定見解者，認為秩序行政任務之執行通常與限制人民基本權之命令、禁止等公權力手段相連結，其與人民間呈現出公法之「特別法」關係，因此由私法行政組織執行該類行政任務之可能性應不存在<sup>110</sup>。也有學者採取比較緩和的看法，認為選擇以私法形式組織履行行政任務時，應遵守不得牴觸憲法及法律規定、主導國家大政方針的任務不得移轉於私權利主體、不能因為組織私法化的結果而完全泯滅國家與社會之分際，以及必須確保民主正當性的要求等限制，惟並未直接認為只要直接承擔秩序行政任務原則上就不應採取私法形式之組織<sup>111</sup>。本文認為，秩序行政領域時常須動用公權力手段，對人民權利較可能形成直接且強力的干預，因此承擔秩序行政任務之組織，仍以能受高度民主性控制以及公法規範拘束之公法行政組織為原則<sup>112</sup>，若欲例外改由私權利主體承擔此等任務，則需要相當充分之理由說明為何公法組織形式無法達成其組織要求。則，既然地方自治團體已能基於自主組織權，於不違反憲法與法律之範圍內自行創設各式公法人藉以分擔行政任務，因此確實很難想像區域合作組織直接承擔秩序行政任務時，有必要採取私法形式之組織。

<sup>110</sup> 詹鎮榮，前揭註 74，頁 46-47；相同見解：許宗力，前揭註 89，頁 32。

<sup>111</sup> 陳愛娥，前揭註 61，頁 358-359。

<sup>112</sup> 詹鎮榮，前揭註 2，頁 233-234。



在公法組織形態中最典型、最常承擔秩序行政任務者當屬行政機關，地方自治團體是否得以行政機關的組織型態成立區域合作組織，本文採取肯定見解<sup>113</sup>。地方制度法雖然並沒有明確授權地方自治團體得共同設置行政機關，不過無論從其條文內容或規範意旨也都沒有對此表示禁止或反對，因此地方自治團體本於自主組織權與組織形式選擇自由，原則上應得以為之。又，既然地方自治團體得以行政機關的組織型態成立區域合作組織，基於同樣的理由，也能以機關內部單位的型態成立區域合作組織，因此包括科、課、室等一般性行政內部單位，又或依據特別法設立之內部委員會，例如性別工作平等法第 5 條之性別工作平等會、鄉鎮市調解條例第 1 條之調解委員會，以及訴願法第 52 條之訴願審議委員會，在不違反各該特別法規定之前提下，都能以區域合作組織之形式共同設置之。最後，比較有問題的是區域合作組織是否能以特定「職位」的型態設置，例如縣市間共同遴聘勞資爭議調解辦法第 4 條所規定的調解委員？共同設置某一個職位的情形，在形式上似乎難以符合區域合作「組織」的文義，蓋一般概念上的組織似乎應該是複數職位的集合體。不過，在行政組織法上，「職位」作為制度上分配給一個個人之特定及具體之事務範圍，是機關內最小的組織單位，體系上亦屬於行政機關內部組織<sup>114</sup>，因此由組織法之概念脈絡來看，地方自治團體間共同設置某一個職位，應該也可以是地方制度法第 24-1 條所稱區域合作組織的一種類型。

在實務上比較可能對地方自治團體共同設立行政機關或內部單位造成困擾的，是內政部依地方制度法第 62 條授權訂定之《地方行政機關組織準則》第 10 條至第 20 條對於地方行政機關與內部單位設置之數量限制<sup>115</sup>。該準則顯然並未考慮到地方自治團體有共同設置行政機關或內部單位之可能，因此於地方自治團體共同設置機關或內部單位時，其數量該如何計算便出現問題，例如若 A、B 兩縣市共

<sup>113</sup> 也認為「地方目的事業主管機關」可為區域合作組織的一種型態者，參見：劉文仕，前揭註 3，頁 252。

<sup>114</sup> 陳敏，前揭註 35，頁 935-937。

<sup>115</sup> 參見：胡博硯，前揭註 3，頁 186-188。



同設置交通局，對 A 縣政府來說究竟算是設置了一個一級機關，還是二分之一個一級機關？不過，這樣的問題僅是顯示出該準則並未考慮到此一可能，而非該準則有意禁止這樣的做法，且前述問題也能藉由增訂準則規定或由主管機關之解釋函令解決，因此不會對地方自治團體共同設置具機關或其內部單位性質之區域合作組織構成法律上阻礙。

至於公法人之組織型態，首先可以討論的是，以行政法人之型態成立區域合作組織並使其承擔秩序行政任務是否可行？於此涉及行政法人法第 2 條第 2 項規定對於行政法人所能執行任務之限制。詳言之，行政法人法制度的建置理念，是基於功能效率的考量，允許將特定行政任務從一般行政部門移出，交由具有獨立人格之行政法人承擔，並使其不受行政部門人事制度、財務與業務監督等法令之拘束，弱化來自傳統科層體制與國會之束縛，以提升業務執行之效率與彈性<sup>116</sup>。在這樣的建置理念與制度設計下，立法者將行政法人所得執行之事務類型限制於一定範圍內，依行政法人法第 2 條第 2 項規定，行政法人所得執行之公共事務須符合「一、具有專業需求或須強化成本效益及經營效能者。二、不適合由政府機關推動，亦不宜交由民間辦理者。三、所涉公權力行使程度較低者。」之要件，且這三個要件原則上必須同時該當，方為得由行政法人承擔之任務<sup>117</sup>。因為秩序行政之執行經常涉及公權力行使，因此通常無法符合第三項要件之要求，而依法不得交由行政法人執行；學說上也認為，行政法人得承擔者原則上應為給付行政領域、提供公共設施與服務等行政任務<sup>118</sup>。既然地方自治團體設立行政法人亦須準用行政法人法第 2 條

<sup>116</sup> 許宗力，前揭註 91，頁 492-493；林三欽（2010），〈行政法人作為行政組織改造之選項〉，臺灣行政法學會編，《行政組織與人事法制之新發展》，頁 95-97，臺北：元照。

<sup>117</sup> 黃錦堂，前揭註 85，頁 258。

<sup>118</sup> 詹鎮榮，前揭註 2，頁 234-236；陳敏，前揭註 35，頁 1015；許宗力，前揭註 91，頁 493-494；張文貞（2005），〈行政法人與政府改造－在文化與理念間擺盪的行政法〉，臺灣行政法學會編，《行政法人與組織改造、聽證制度評析》，頁 149-150，臺北：元照。

之規定（同法第 41 條第 2 項參照），則以行政法人之型態成立區域合作組織並使其直接承擔秩序行政任務，於大部分情形下應無法符合行政法人法之規範。

至於行政法人以外之公法人是否可能作為區域合作組織而承擔秩序行政任務，本文則採取肯定見解。詳言之，行政法人之所以不適合直接承擔公共任務，是因為其制度理念本身就是希望將公權力行使程度較低之公共任務劃出傳統科層制行政組織之外，並於制度設計上解除國家管制，使此等任務之執行能更彈性而有效率。然而，如同學說上時常提及者，法人組織乃是「法秩序的目的性創造」，立法者得因應不同的行政任務需求，對法人之組織為不同的制度設計<sup>119</sup>，因此核心問題在於：是否可能因應地方自治團體間共同合作處理秩序行政任務之制度目的，以及符合秩序行政任務承擔者所應具備之高度民主正當性、民主控制與受公法規範拘束之制度需求下，設計出適合的公法人組織？本文認為，基於這樣的制度目的與需求，在眾多公法人組織類型中，最適合的選擇當屬以有關地方自治團體為構成員之聯合性公法社團。

聯合性公法社團除了作為公法行政組織而直接受公法規範之拘束外，基於社團法人之特性，參與合作之地方自治團體作為其構成員應對於其所處理之事務具有決定性的影響力<sup>120</sup>，發揮直接影響力最直接的方式即是由地方自治團體之居民直接選出代表，或由居民所選出之地方行政首長與立法機關成員間接選出代表，組成該公法社團之決策機關，無論哪種方式都能確保該公法社團具有一定程度的民主正當性與民主控制。又，如果是採取間接選派的方式組成決策機關，在制度上亦能藉由資訊公開、民眾參與程序等設計，甚至是要求該社團之運作必須如同行政機關一樣適用公務員法、財政法令等方式來補強其民主正當性。因此，聯合性公法社團若經由妥善之組織制度設計，很有機會作為直接承擔秩序行政任務之區域合作

---

<sup>119</sup> 詹鎮榮，前揭註 2，237；陳愛娥，前揭註 61，頁 399；李建良，前揭註 83，頁 57。

<sup>120</sup> 陳愛娥，前揭註 61，頁 377。



組織。不過，現行中央法令對於如何建構此類組織完全未提供任何指引，實務上也未有案例可循，而仍有進一步參考外國相關法制之必要。

#### 4. 區域合作組織與有關地方自治團體之關係

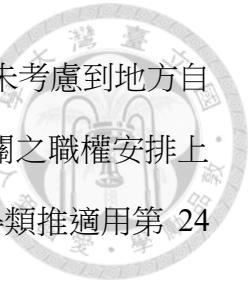
區域合作組織與成立該組織之地方自治團體間的關係，與前述合辦事業之情形稍有不同，以下分別說明之。

首先，若區域合作組織僅具有溝通協調或諮詢功能，則其與有關地方自治團體間的關係十分單純，地方自治團體既無須受區域合作組織之決定拘束，也因而無須特別監督或控制區域合作組織之運作，兩者間僅為單純的參與關係。

再者，若區域合作組織直接承擔特定行政任務，則除了聯合性公法社團外（詳後述），無論是以如何之型態成立，基於其作為地方自治行政之一環，地方自治團體與區域合作組織之關係基本上如同前述合辦事業之情形，具有監督與控制之關係。因此，同樣也會產生監督權限於各該地方自治團體間如何分配，以及應適用之地方法規之產生規範衝突等問題。

然而，不同於地方制度法第 24 條第 2 項規定，同法第 24 條就區域合作組織涉及地方議會之職權時，並未特別規定得由有關議會約定之議會決定之。若此為立法者有意不為規定，用意在禁止地方立法機關間為職權移轉，則無論於多數地方立法機關同時對區域合作組織具有監督權或其業務執行相關事項之自治條例制定權時，有關立法機關都無從藉由約定職權移轉來避免監督權或規範衝突之發生，進而使區域合作組織直接承擔具體行政任務變得窒礙難行。

惟本文認為，一方面從各種線索上都很難得出立法者是有意限制地方立法機關之職權移轉，另一方面，合辦事業與區域合作組織的差異僅在於兩者從事之業務性質，前者係以經濟性方式提供財務、勞務或其他利益，後者則涵蓋任何有區域合作需求之行政任務，這樣的差異很難構成地方立法機關僅得移轉涉及前者之職權



的合理理由，因此在解釋上，比較妥適的理解應該是認為立法者並未考慮到地方自治團體可能直接讓區域合作組織承擔行政任務，故於地方立法機關之職權安排上出現立法疏漏，則地方立法機關就涉及區域合作組織之職權，應得類推適用第 24 條第 2 項規定，約定由某一有關地方立法機關行使之。

聯合性公法社團與地方自治團體間的關係則與其他組織型態之區域合作組織有所不同<sup>121</sup>，因為地方自治團體與其關係乃社員與社團法人之關係，基於社團法人之組織特性，作為社員之地方自治團體與其所屬的社團法人之間主要並非監督關係，而是參與關係。有趣的是，既然地方自治團體本身即為公法社團的社員，則無論是地方行政機關或立法機關，理論上與公法社團間也都應該是參與而非監督關係。然而，若地方自治團體就特定公共事務僅移轉行政（執行）權限予公法社團，而未同時移轉地方立法機關涉及該公共事務之職權，則地方立法機關於區域合作組織執行該公共任務時，似乎仍應本於職權對其監督以及制定相關自治條例，如此一來，地方自治團體與公法社團間似乎又不完全是參與關係，而與典型社團法人之特徵有所不同。

既然如此，地方立法機關得否直接將涉及公法社團所執行之公共任務的職權一併移轉給公法社團，使該區域合作組織就該事務同時具有行政與立法權呢？地方制度法第 24-1 條第 3 項關於管轄權限移轉之規定看似能作為依據，不過，從該條項之立法理由所連結之行政程序法第 11 條<sup>122</sup>，可以看出該條項明顯是在規定行政機關之權限移轉，而不包括立法機關職權之移轉。又，或許可以從自主組織權導出地方立法機關移轉其職權之自主決定應受保障，惟地方制度法第 33 條至第 54

<sup>121</sup> 合辦事業理論上也能以聯合性公法社團作為組織型態，因此以下的論述也適用於合辦事業。不過因為聯合性公法社團具有高度民主控制的組織特性，比起合辦事業更可能被使用於區域合作組織，因此將此段說明置於此處。

<sup>122</sup> 本條例法說明第 5 點指出「因未來地方自治團體在進行各項跨區域合作方式時，或有涉及管轄權限移轉或調整之可能……為使跨區域合作之管轄權符合行政程序法第十一條第五項有關管轄權非依法規不得設定或變更之規定……。」行政程序法第 11 條所規範之對象，從文義上明顯可以看出是針對行政機關之管轄權。



條對於地方立法機關之成員、組織、議事程序等有非常高密度的規範，將地方立法機關之職權直接移轉給非屬地方議會之其他組織，等於完全牴觸、架空了地方制度法之規範。因此，本文認為地方制度法係有意使地方立法機關之職權僅能由於各直轄市（縣市）議會及鄉鎮市民代表會之組織行使。則，無論區域合作組織採取聯合性公法社團或其他法人之型態，仍都只能作為地方行政權之一環，無法同時承擔地方立法機關之職權。

最後，區域合作組織與合辦事業的另一個差異是，比起事業經營，區域合作組之所執行之公共事務較有可能具有「可分性」，因而較有機會藉由制度設計來避免監督權限與地方法規適用等衝突。詳言之，地方自治團體藉由成立區域合作組織共同處理行政任務之目的，一方面可能是該事務本身具有跨區域之性質，另一方面也可能是為了節省處理成本、提升人事專業性或促進行政決定一致化，而共同成立組織並由該組織同時處理各自之行政任務。就後者而言，例如 A、B 兩縣因為地處偏遠難以找到勞工領域專業程度高的人才擔任其勞動機關首長，且各自之勞動主管機關因承辦案件過少而使人力資源閒置，所屬公務員也難以累積專業經驗，因而決定共同設置勞動主管機關，以集中案源、提升勞工事務處理之效率與專業性。雖然形式上該共同設置之機關同時隸屬於 A、B 兩縣政府而受到來自雙方之監督控制，但因為其所處理之事務幾乎都可以明確區分出屬於 A 縣或 B 縣，因此在制度設計上，無論是 A、B 兩縣政府之指揮監督權限，或是該區域合作組織所應適用之地方法規，都可以直接以事務的來源或歸屬進行區分，屬於 A 縣之事務就僅適用 A 縣之自治法規辦理並僅受 A 縣政府之監督，反之亦然，如此即能避免指揮監督權限或地方法規產生衝突<sup>123</sup>。

<sup>123</sup> 不過，這種共同設置機關或內部單位之情形，可能特殊情形下會產生「義務衝突」的問題，例如若 A、B 兩縣共同設置的事是法制機關，若兩縣之間發生訴訟上紛爭，該機關將會出現難以同時襄助兩縣處理訴訟事務的義務衝突情形。這樣的義務衝突可能很難於事件發生後找到適當的處理方式，因此只能藉由有關地方自治團體事前進行充分的安排，或者避免共同設置較可能產生此類義務衝突問題之機關或單位。



### （三）組織型合作方式之特徵

地方制度法將組織型合作方式分為合辦事業與區域合作組織，並由不同條文加以規範，兩者之區分依據為其所執行之事務性質，前者是以經濟性方式提供財務、服務或其他利益，後者所能執行之事務則可以涵蓋合辦事業以外的任何情形，因此各式各樣的組織型合作方式，於現行法下必然可以歸入兩者之一。

地方制度法雖然沒有明確規範組織型合作方式究竟可以採取如何之組織型態，不過基於自主組織權及組織形式選擇自由，原則上地方自治團體可以自由地選擇要以公法或私法組織形式，以及公法人、行政法人、行政機關、內部單位、私法社團、私法財團或公司法上公司等各種型態，其中公法人的組織型態更可以在不違反憲法與法律的前提下，由地方立法者依據不同的組織目的而形塑出各種具有地方特性的制度風貌。惟，組織型態之選擇仍然具有限制，有些限制來自於特別法規定，例如行政法人法對於行政法人所能執行之公共任務的限制，其他更為一般性的限制，則是基於組織型合作方式作為地方自治行政之一環，必須受憲法及法律之限制，尤其是讓合辦事業或區域合作組織直接承擔行政任務時，必須確保該組織具有與該行政任務相應的民主正當性，並符合依法行政原則與公益原則<sup>124</sup>。

組織型合作方式的優勢在於能將原本分散於各地方自治團體的合作事務處理權責，藉由共同成立新組織並將事務處理權責移轉、集中於該組織，使合作事務之處理能夠更有效率、更專業，甚至能一定程度超越地域框架並以區域整體的視角進行決策。相對來說，組織型合作方式的缺點，則是這個新組織與有關地方自治團體之間，基於監督權、參與權、立法規制權等運作所產生的千絲萬縷的法律關係。

詳言之，承擔特定行政任務之組織的成立與運作必須以組織法規規範之，執行任務時必須遵守地方法規之規範，且地方自治團體之行政與立法機關對於該組織

<sup>124</sup> 陳愛娥，前揭註 61，頁 325-328、391-394；詹鎮榮，前揭註 74，頁 28-30，氏著甚至認為，組織型態之選擇必須遵循「組織最適誠命」，參見：前揭文，頁 30-54。

之業務執行通常必須負擔監督與控制之義務。然而，因為參與合辦事業或區域合作組織之成立與運作的地方自治團體不只一個，因此無論是就前述組織法規及業務相關地方法規之制（訂）定，或是對於合辦事業與區域合作組織之監督，都很容易產生多數地方自治團體之間的權限衝突，而需要藉由制度設計或彼此協商來解決。

地方立法機關間可能產生衝突之處，包括制定組織自治條例、制定涉及該組織所執行業務之自治條例，以及藉由預算議決、質詢等方式行使之監督權。所謂衝突可能是多數立法機關同時享有特定職權，也有可能是制度上將職權集中於其中某一地方立法機關，而造成其他立法機關無從參與之職權分配問題。前者可以藉由適用或類推適用地方制度法第 24 條第 2 項規定，約定由某一立法機關集中行使職權來化解，不過這樣的解決方式仰賴各地方立法機關自願移轉職權而具有不確定性，同時移轉並集中職權後，其他立法機關就無法行使其職權而反而陷入後者之困境；後者之分配難題也能藉由讓各個立法機關能同時享有監督與立法權來解決，但這樣做的結果將會重新落入職權積極衝突的困境。

至於地方行政機關間可能產生衝突之處，包括以自治規則就組織或業務所涉事務進行規範，以及針對合辦事業與區域合作組織的行政權作用監督，且衝突的類型也同樣包括多數行政機關同時享有特定權限之積極衝突，以及僅有某一行政機關享有權限，使其他行政機關無法參與之權限分配困境。就前者而言，解決方式通常是藉由組織隸屬關係或主管機關之設定，將行政權限集中於其中一個行政機關，但這也將導致其他行政機關無從參與；就後者而言，處理方式通常是讓多數行政機關能共享權限，不過這麼一來就又繞回了職權積極衝突的困境。

由此可以明顯看出，現行法下地方自治團體採取組織型合作方式時，很難避免參與合作之地方自治團體間發生「全有全無」的權限分配困境。雖然採取法人型態的合作組織，可以藉由法人決策機關席次的分配來間接緩和此一困境，惟仍無法根除。本文認為，比較可能根除全有全無的權限分配困境之方式，是採取前述聯合性

公法社團之合作組織型態，並由有關地方立法機關將相關職權直接移轉給公法社團，使該公法社團同時擁有特定之公共事務行政權與立法權，各地方自治團體亦皆可以選派代表組成公法社團的行政與立法機關，如此一來各地方自治團體都能直接參與合作組織相關事務的行政與立法運作，進而不會因為各行其是造成權限衝突。然而，現行地方制度法並不允許地方立法機關將其職權移轉給合辦事業或區域合作組織，因此上開構想尚不可行。

### 三、協議型合作方式

#### （一）協議與行政契約之概念

所謂協議型合作方式，依本文之界定，係指地方自治團體間合作過程並未成立新的組織作為合作工具，而是以地方自治團體原本之組織，基於彼此間合意進行合作。地方制度法第 24-1 條對於此類合作方式，例示了訂定「協議」與「行政契約」兩種類型，因此首先必須釐清這兩者的概念內涵為何。

行政契約的概念，在我國制定行政程序法並將行政契約明文列為行政行為類型之一後，其概念內涵無論於學說或實務上都有非常多討論。一般來說，行政契約之定義，係指二以上之法律主體，以設定、變更或消滅行政法律關係為目的，互為意思表示而合致成立之法律行為<sup>125</sup>。地方制度法第 24-1 條第 1 項所稱之行政契約，大致上可以依循此對於行政契約之一般性定義，不過本條將契約當事人限於「直轄市、縣市、鄉鎮市」，換言之，本條所規範之對象僅限於地方自治團體彼此之間為了合作而締結之行政契約，若締約之一方為具有法人格之合辦事業或區域合作組織，則不在本條之規範範圍內。然而，後者於地方自治團體間合作中可以想見其存在，且其本質與前者並沒有太大的差異，因此地方制度法第 24-1 條目前的規範方式恐形成漏網之魚。

---

<sup>125</sup> 陳敏，前揭註 35，頁 574；行政程序法第 135 條參照。

相較於行政契約，本條所稱「協議」之概念內涵就十分不清楚。地方制度法本身並未就協議進行定義，也別無其他條文使用此用語，行政程序法雖有若干條文提及協議<sup>126</sup>，不過也大多僅作為「協商、議定」動詞用法，而非將其當作獨立之行政行為類型。學說上有將本條所稱協議理解為各方當事人均不具有最終決定的意思，從而不具法律上拘束力之君子協定<sup>127</sup>，本文認同這樣的解釋。一方面，在地方自治團體間合作實務上，確實有很多這種當事團體間非正式協商所形成之協議，雖然可能具有很強烈的政治上、事實上宣示效果，但終究因為當事團體均不願其發生法律上拘束力，不具有意思表示的存在而非屬行政契約；另一方面，從條文結構上來看，地方制度法第 24-1 條雖然規定了協議與行政契約兩種類型，但同法第 24-2 條就約定應記載事項並未將協議列為規範對象，正是因為立法者認為協議並不具法律上拘束力，因此無須就其內容為特別規定。同時，也因為協議不具法律上拘束力，因此其意不拘於特定形式，可以以書面為之，也可以是會議的決議，甚至可以是首長間口頭的承諾。

因此，對於地方自治團體間基於合作目的、經協商達成合意而締結之約定，首先應判斷當事團體彼此之間是否具有願受該約定拘束之意思表示，如果沒有，該約定即為地方制度法第 24-1 條第 1 項之協議，而非行政契約；如果有，則須進一步判斷該契約是否為公法屬性，若為公法屬性，即為本條所稱之行政契約，而有同法第 24-2 條與第 24-3 條之適用（本文以下將此類契約稱為合作行政契約）。同時，也因為合作行政契約之概念內涵係直接連結至行政程序法所規定之行政契約，因此合作行政契約原則上亦有行政程序法關於行政契約規定之適用。

當然，合作契約的公私法屬性判斷，有時候也並非毫無爭議。例如兩市之間約定共同興辦跨區域公路運輸事業，並採取股份有限公司之型態，學說上有認為此

<sup>126</sup> 行政程序法第 13 條、第 14 條有關管轄權競合之處理，以及第 19 條第 7 項有關行政機關間協力所生費用之分擔。

<sup>127</sup> 劉文仕，前揭註 3，頁 247-248。



類私經濟公用事業之興辦無涉公權力之執行，因此性質上屬於私法契約<sup>128</sup>，從契約標的來看，兩市所約定之給付內容主要為出資設立公司，確實並不具有公法性質；不過，學說上亦有認為，當給付內容於公法內或私法內皆可能發生時（本件金錢之支付即是），須進一步觀察給付義務之目的以及契約之整體性質<sup>129</sup>，則考慮到兩市之所以約定共同出資設立公司，是為了提供市民更便捷的交通運輸，甚至確保偏鄉地區的公路交通得以維繫，似乎也可能認為該契約具有公法上目的，而可能為行政契約。如果從契約主體推定說的理論來看<sup>130</sup>，因為締約雙方皆為行政主體，可以先將契約推定為行政契約，至於得否由契約標的例外推翻契約之公法屬性，雖然契約約定之給付內容偏向私法性質，但從契約法律關係之整體內容觀察，締約雙方皆具有一定程度之公共目的，且興辦事業的過程可能涉及組織自治條例之制定、監督權限分配等公法法律關係，因此最終的結論或許仍然會維持行政契約之推定。

另外，「行政協定」與合作行政契約之間的概念區辨也需要注意，所謂行政協定，依一般見解，係指由多數之當事人，為達成共同目的，各為同方向之意思表示，從而平行結合成立之公法上行為，此種由「同」方向之意思表示平行結合之法律行為，在法理上為所謂之「合同行為」，從而與以「反」方向之意思表示結合成之「行政契約」相區別<sup>131</sup>。又，既然行政協定亦為意思表示之結合，因此性質上屬於法律行為，能於當事人間產生其所意欲之法律效力，若當事人對行政協定之履行產生爭議時，亦能提起行政訴訟尋求救濟<sup>132</sup>。結合來說，行政協定與行政契約同樣都具有法律上拘束力，而與不具法律上拘束力之君子協定不同。在地方自治團體間合作的過程中，確實有可能會以締結行政協定作為合作方式，例如相鄰兩縣市鑿於工廠排

<sup>128</sup> 劉文仕，前揭註3，頁251。

<sup>129</sup> 陳敏，前揭註35，頁578-581。

<sup>130</sup> 林明昕（2006），〈行政契約法上實務問題之回顧－兼論公、私法契約之區別〉，《公法學的開拓線－理論、實務與體系之建構》，頁176-186，臺北：自刊。

<sup>131</sup> 最高行政法院104年度判字第778號判決參照。

<sup>132</sup> 陳敏，前揭註35，頁626-629；臺北高等行政法院102年度訴更一字第74號判決同此見解。



放之廢氣造成同時影響彼此的空氣品質，因此約定於兩年內藉由相關政策執行各自減少一定比例之廢氣排放，且雙方皆有意使此約定發生法律上拘束力。至於行政協定之法律適用，本文認為，基於行政協定與行政契約之類似性，於法律未有特別規定之前提下，應得依其性質類推適用地方制度法與行政程序法等實體法律有關行政契約之規定<sup>133</sup>。

最後，專業法令中有關合作行政契約之規定所在多有。行政院環境保護署區域合作垃圾處理補助原則第 3 點所稱之「垃圾處理區域合作行政契約書」是典型的合作行政契約<sup>134</sup>，給付內容主要為甲方願提供乙方代燒垃圾之服務，乙方則支付甲方報酬；災害防救法第 22 條之災害防救相互支援協定亦為一例，不過這樣的支援協定仍須視締約雙方是否有受法律上拘束之意思，以及意思表示合致之方式，來個案判斷究竟屬於君子協定、行政協定或行政契約；大眾捷運法第 4 條第 2 項有關協議決定主管機關之規定，本文認為性質上屬於合作行政契約，因為該協議具有一方決定移轉管轄權限、另一方決定承擔該管轄權限之意思表示合致，且雙方皆願其發生法律上效果。不過，上開專業法令都未對合作行政契約之合法要件或雙方權利義務關係為特別規定，因此仍須回歸適用地方制度法與行政程序法之一般規定。

## （二）合作行政契約之合法要件與瑕疪法律效果

行政契約之合法要件，學說上認為可以區分為行政契約方式容許性、形式合法性與實質合法性三個層次<sup>135</sup>，行政程序法對於三個層次之要件皆有相關規定。於合作行政契約之情形，除了行政程序法之規定外，也應注意地方制度法第 24-1 條與 24-2 條之規定分別屬於哪一個層次的合法要件，違反之法律效果又如何。

<sup>133</sup> 基於意思表示平行結合之性質，契約法中有某些規定是行政協定欠缺與行政契約之類似性而不得類推適用的，例如有關同時履行抗辯之規定。參見：臺北高等行政法院 102 年度訴更一字第 74 號判決。

<sup>134</sup> 蕭文生，前揭註 1，頁 333, 367-369。

<sup>135</sup> 林明昕，前揭註 130，頁 161-162。



## 1. 行政契約方式之容許性

行政契約方式之容許性，係指系爭行政法律關係是否得以行政契約之法律行為加以規範之問題，過去學說上對此曾有所謂「授權說」與「除外說」之爭，行政程序法第 135 條制定時則明確採取後者，承認行政契約之締結不以個別法律有特別授權為要件，除系爭法律關係性質上不應以行政契約方式規範或法規有特別禁止外，行政機關原則上皆得依其合義務性裁量，選擇行政契約作為行為形式以履行其行政任務<sup>136</sup>。

因此，地方自治團體至遲於 2001 年行政程序法施行後，原則上即得依同法第 135 條規定，以合作行政契約規範彼此間因合作所生之行政法律關係，2010 年增訂之地方制度法第 24-1 條第 1 項僅為重新確認合作行政契約符合容許性要件。又，既然行政程序法第 135 條就行政契約方式之容許性已為一般性的肯認，因此即使並非地方制度法第 24-1 條第 1 項所規範之合作行政契約，例如 A、B 兩市與其所設立之區域合作組織公法人三方基於合作目的共同締結行政契約，除非依其性質或法規規定不得締約，否則亦不會違反行政契約方式之容許性。

## 2. 形式合法性

行政契約之形式合法性，一般來說包括管轄、方式與程序等，以下分別說明。

首先，就管轄而言，行政機關以行政契約之形式履行其行政任務時，亦應遵守行政程序法第一章關於管轄之規定，就契約之標的必須具有事物及土地管轄<sup>137</sup>。就合作行政契約而言，欠缺管轄之情形，有可能是地方自治團體對契約約定之事項根本並無權限，例如若地方自治團體間以合作行政契約約定彼此皆須制定自治條例禁止含萊克多巴胺之牛肉於轄區內之運輸及販賣，該契約即因締約當事團體欠缺

<sup>136</sup> 陳敏，前揭註 35，頁 599-601；江嘉琪（2007），〈行政契約：第三講 行政契約的合法要件〉，《月旦法學教室》，第 57 期，頁 28-30。

<sup>137</sup> 陳敏，前揭註 35，頁 601；江嘉琪，前揭註 136，頁 30。



管轄權限而違法<sup>138</sup>；也有可能是契約標的雖然是地方事務，但締約之行政機關並不具該事務之管轄，例如A縣以將某運動中心之營運權限移轉給其成立之行政法人，A縣政府卻又就該運動中心之營運事務與B縣締結合作行政契約，又如A縣與B縣締結垃圾代燒契約，但A縣卻由不具管轄權之A縣政府法制局作為締約名義機關。行政機關以欠缺事務權限之標的締結對等契約時，學說上認為該契約之效力應依同法第141條準用民法第73條規定判斷，並認為欠缺管轄權之情形一般來說尚非屬嚴重之違法，因此該契約違法但有效<sup>139</sup>。

再者，行政程序法第139條規定行政契約之締結應以書面為之，違反書面形式之規定者，依同法第141條準用民法第73條規定該契約為無效<sup>140</sup>。因為地方制度法並未對於合作行政契約之書面要式另為不同規定，因此合作行政契約原則上亦應以書面之形式締結<sup>141</sup>。

比較有問題的是，地方制度法第24-2條就合作行政契約之應記載事項有所規定，若合作行政契約未於契約書面中記載該等事項，是否亦屬於違反形式合法性？違反之法律效果又如何？

本文認為，從本條「應視事務之性質，載明……」的規範方式，以及第7款「其他涉及相互間權利義務之事項」之概括條款來看，個別契約具體應該記載哪些事項，仍應視當事人之需求與事件之性質而定，具有一定程度之開放性和締約當事人自主決定之空間，因此不應僅以契約書面並無記載本條某款之項目，就直接認為該合作行政契約違反契約之形式合法性。比較適當的做法，應就具體事件之性質，依行政程序法第149條準用民法第153條規定，判斷特定合作行政契約書面中欠

<sup>138</sup> 憲法法庭111年憲判字第6號判決認為此等事項非屬地方立法權之範圍。

<sup>139</sup> 詹鎮榮（2016），〈論行政機關管轄權之移轉－以其對行政作用法及行政爭訟法之影響為中心〉，《行政法總論之變遷與續造》，頁97-99，臺北：元照。

<sup>140</sup> 陳敏，前揭註35，頁608-609。

<sup>141</sup> 就行政契約之書面形式，向來有該書面是否須滿足「文書單一性」要求之爭論，參見：陳敏，前揭註35，頁602；江嘉琪，前揭註136，頁31。



缺本條各款之記載時，是否會導致無法證明締約當事人間已就契約必要之點達成合意，進而使該契約不成立<sup>142</sup>。

其中，本條第 1 款（締約當事人）與第 2 款（契約標的）作為契約之一般成立要件<sup>143</sup>，若合作行政契約之書面中完全未為記載或記載不全以致無法判斷是否已於契約必要之點達成合意，則應認為該契約根本不成立<sup>144</sup>。至於本條第 3 款至第 6 款之事項，若該等事項於特定契約中並非契約必要之點，則未於契約書面中記載原則上並不會妨礙合作契約之成立，也不會使合作契約因此欠缺形式合法性，假使嗣後當事人間就此等事項發生爭議，則應透過契約之解釋或依各該法令之規定定之<sup>145</sup>；但若於特定合作契約中，其中某些事項成為契約必要之點，則未將之記載於合作行政契約書面中，同樣會使該契約不成立。

例如，兩縣市締結垃圾代燒行政契約，但未於書面中載明違約之處理方式，則若嗣後其中一縣市違反約定拒絕代燒垃圾，另一縣市起訴尋求救濟，法院不能以該契約並無載明違約之處理方式，而認定該契約違反地方制度法第 24-2 條規定而不成立或無效，而應該先依契約解釋方法探求當事人真意，若當事人果真並未就此達成合意，則於專業法令與行政程序法皆無特別規定下，依行政程序法第 149 條準用民法關於債務不履行之規定，決定違約之一方是否應負如何之責任。

至於合作行政契約締結之程序，行政程序法第 140 條第 1 項關於第三人效力契約須得該第三人同意之規定，於合作行政契約中原則上亦有適用，同法第 138 條關於締約前公告之規定，則因本條規定之對象為締約當事人之一方為人民之隸屬

<sup>142</sup> 林明鏘（2013），〈我國行政契約理論與實務發展趨勢－以全民健保醫療契約為例〉，《法學叢刊》，第 58 卷第 2 期，頁 12。氏著指出：行政契約之成立生效，須契約當事人於契約必要之點達成合意，並且有書面為證。

<sup>143</sup> 吳志正、管靜怡（2022），《債編總論逐條釋義（I）債之發生、債之標的》，頁 14-15，臺北：元照。

<sup>144</sup> 雖然書面中未記載當事人即契約標的，可能仍得藉由契約解釋來探知（民法第 98 條參照），但若連契約必要之點都無須訂入契約書面，而允許透過解釋探知，等於完全架空了書面要式之要求。

<sup>145</sup> 吳志正、管靜怡，前揭註 143，頁 14-17。



契約，於合作行政契約中原則上並無適用之餘地。比較有爭議的，則是同法第 140 條第 2 項「行政處分之作成，依法規之規定應經其他行政機關之核准、同意或會同辦理者，代替該行政處分而締結之行政契約，亦應經該行政機關之核准、同意或會同辦理，始生效力。」之規定是否適用於合作行政契約，以及本條規定與地方制度法及專業法令中對地方自治團體間合作須經地方立法機關或監督機關同意之規定具有如何之關係。

就行政程序法第 140 條第 2 項規定是否能適用於合作行政契約，學說上有認為，雖然本條文義上限於「代替行政處分之契約」應經「該行政機關」之核准或同意，但因為地方自治團體間締結契約時有時依法也須經地方立法機關之核准或同意，因此認為本條之適用範圍亦包括後者之情形<sup>146</sup>。惟本條之規範對象限於代替行政處分之契約，代替行政處分之契約於學說上普遍認為係屬締約當事人間具有上下隸屬關係之隸屬契約的其中一種類型<sup>147</sup>；相對來說，直轄市與縣市間（或鄉鎮市彼此之間）作為同級之地方自治團體固然不具上下隸屬關係，即使是直轄市（縣市）與鄉鎮市之間，雖然前者之轄區涵蓋後者，但彼此皆具有獨立的自治權，因此原則上亦不具上下隸屬關係<sup>148</sup>，則，地方自治團體間基於合作目的所締結之行政契約原則上皆非為隸屬契約，而屬於對等契約<sup>149</sup>。既然本條之規範對象僅限於隸屬契約，則不應認為合作行政契約亦有本條之適用，否則將逾越條文文義之邊界。此外，本條文義上明確將規範之對象限於「行政機關」之核准或同意，因此合作行政契約之標的須經地方立法機關同意之情形，亦無本條之直接適用。

<sup>146</sup> 江嘉琪，前揭註 136，頁 35。

<sup>147</sup> 陳敏，前揭註 35，頁 588-589；江嘉琪（2007），〈行政契約：第二講 行政契約的類型〉，《月旦法學教室》，第 54 期，頁 44-46。

<sup>148</sup> 行政院院臺規字第 0920080558 號函參照。直轄市（縣市）與鄉鎮市之間，僅於直轄市或縣市依法將特定事項委辦給鄉鎮市時，就該委辦事項具有上下隸屬之關係。本文雖然主張地方自治團體亦得將委辦事項作為合作客體，但委辦團體與受委辦團體間就委辦事項之執行締結契約，並非本文所稱之地方自治團體間合作，參見本章第二節「貳、」部分之說明。

<sup>149</sup> 陳敏，前揭註 35，頁 587-588；江嘉琪，前揭註 147，頁 46。



行政程序法第 140 條第 2 項無法直接適用於合作行政契約，並不代表地方行政機關締結合作行政契約時就能無視於地方立法機關之參與，因為地方制度法第 24-1 條第 2 項亦規定地方自治團體間締結合作行政契約時，若涉及地方立法機關之職權，應經各該地方立法機關同意。對於此處「涉及地方立法機關之職權」的定義說明，本文擬留待後續專節討論，不過很容易舉出一些例子，例如：兩市政府間以契約約定兩市共同出資合辦公營事業，因為合辦事業之設立依地方制度法第 28 條須制定自治條例規範其組織，且依同法第 24 條規定須經有關地方立法機關同意，因此系爭契約涉及市議會之職權，而須經其同意；又如兩市政府間締結契約約定共同興建棒球場，因為興建該棒球場所需預算須經市議會議決通過，因此亦屬於涉及地方立法機關職權之合作行政契約。在這兩個案例中，市政府作為地方自治團體之機關，其締結之契約之法律效果歸屬於地方自治團體，因此上開兩個契約若未經市議會同意仍屬合法有效且拘束該市，則市議會面對契約之拘束力，就只剩兩個選擇：被迫同意、通過預算或自治條例，抑或拒絕通過使該市承擔違約責任。如此顯然並不當架空了地方立法機關依法享有之參與權，因此地方制度法規定涉及地方立法機關職權之合作行政契約須經其同意，即是避免防止地方行政機關假藉契約方式以規避或架空地方立法機關的參與。

然而，地方制度法第 24-1 條第 2 項雖然形成了合作行政契約締結時所須符合之程序要件，卻未規定違反此程序要件時是否會對契約之效力產生如何之影響。如果認為此要件僅是單純的形式合法性要件，則因為行政程序法對此要件之效果並未特別規定，故應依同法第 141 條第 1 項準用民法第 71 條規定決定該契約之效力<sup>150</sup>。不過，學說上則有認為，地方行政機關與立法機關同屬地方自治團體之機關，兩者間本於分立制衡之原則而分別行使職權，單僅地方行政機關不能代表整個地方自治團體，因此涉及立法機關職權之事項，行政機關並無單獨表示意思之能力，

<sup>150</sup> 陳敏，前揭註 35，頁 609-610。



須經立法機關之同意方得對外做成有法律意義的意思表示，則若行政機關仍單獨為意思表示，該意思表示即屬於不健全的意思表示，因此契約雖成立，但因意思表示有瑕疵而尚不生法律效力，須待立法機關之同意補正該瑕疵後契約始生效力。該學說進一步認為，行政程序法第 140 條第 2 項就代替多階段行政處分之契約所規定的程序要件性質上與此不同，於該情形，其他行政機關之同意無關乎締約名義機關意思表示之健全，而是就契約之內容分別就自己有管轄權之部分各自為無瑕疵的意思表示<sup>151</sup>。

本文大致上贊同此學說見解，以前述共同興建棒球場之契約為例，市政府若未經議會同意即答應共同興建棒球場，雖然就棒球場設計與工程執行等部分屬於行政權範圍內，市政府之允諾並無瑕疵，但就工程預算部份，因為市政府締結之契約會對同屬地方自治團體之議會產生拘束力，因此市政府之允諾等於是替議會同意將通過球場預算，但是市政府並無權作此部分之同意。因此市政府締約之意思表示整理來說確實具有瑕疵，於該意思表示經議會之同意而補正前，認為該契約尚不生法律效力，應屬妥適；不過，本條之情形是否確實與行政程序法第 140 條第 2 項有所不同，本文抱持懷疑，一方面，從意思表示之性質來看，在代替多階段行政處分之契約中，尤其是締約名義機關與有參與權之其他機關屬於同一行政主體時，締約名義機關若未得其他機關之核准或同意即為締約之意思表示，同樣是在「替其他機關表示同意締約」，進而因無權為此部分之意思表示，而使其締約之意思表示整體來說具有瑕疵。另一方面，此二條文之規範目的，同樣是在防止締約機關有假藉契約對行政主體之拘束力以規避法律上「同意或核准保留」的情事發生<sup>152</sup>。因此，結論上本文認為，地方制度法第 24-1 條第 2 項與行政程序法第 140 條第 2 項無論是

<sup>151</sup> 楊貴甯（2008），《行政契約法制在我國地方自治團體間跨域自治事務合作運用之研究》，中原大學財經法律學系碩士學位論文，頁 98-99, 120-121。

<sup>152</sup> 陳敏，前揭註 35，頁 604；高雄高等行政法院 103 年度訴字第 441 號判決參照。



法理基礎或規範目的都十分相似，前者之法律效果應得類推適用後者之規定，合作行政契約違反前者之程序要件時，該契約須經地方立法機關同意後始生效力<sup>153</sup>。

最後，本文認為合作行政契約涉及地方自治監督機關或上級目的事業主管機關之核准與同意時，與前段之情形有所不同。例如，兩市政府在事先取得各自市議會同意之前提下，以契約約定共同設立行政法人，依據行政法人法第 41 條第 2 項規定，該行政法人之設立須經中央目的事業主管機關核可<sup>154</sup>，就此案例而言，因為中央目的事業主管機關與市政府分屬不同行政主體，基於債之相對性，該契約之效力並不及於主管機關，主管機關在契約成立生效後仍得完全自主決定核可與否，因此該契約之締結無涉規避法律上核准保留之情事；也因為契約效力不及於主管機關所屬之行政主體，因此兩市政府為意思表示時，可以解為並沒有要替主管機關表示核可之意思，而是彼此都僅將該核可當作契約目的達成所須實現之條件，因為市政府僅就其有權決定之範圍為意思表示，因此市政府之意思表示並不生瑕疪。結論上，主管機關之核可並不會影響合作行政契約之成立生效，若契約成立生效後主管機關不予核准設立該行政法人，應屬契約給付嗣後不能之情形<sup>155</sup>。

總歸來說，本文認為合作行政契約涉及其他機關職權且未經該有參與權機關同意之情形，大致上能以有參與權之機關是否與締約名義機關屬於同一個地方自治團體來區分：如果屬於同一個地方自治團體，該契約效力應類推適用行政程序法第 140 條第 2 項規定，於有參與權機關同意後始生效力；如果分屬不同行政主體，則契約成立且有效，若嗣後有參與權之機關拒絕同意或核准，應屬給付嗣後不能。

<sup>153</sup> 所謂「始生效力」，學說上認為係指在其他行政機關未為同意之前效力未定，而非無效，因此並非表示契約當事人得不受拘束而撤回其意思表示，契約雙方乃是暫時性地受其意思表示所拘束。參見：江嘉琪，前揭註 136，頁 36。另參見本章「第七節 貳、二、」部份之討論。

<sup>154</sup> 併參見《中央目的事業主管機關審核地方特定公共事務設立行政法人處理原則》第 2 點。

<sup>155</sup> 不可否認，在行政程序法第 140 條第 2 項之情形，若多階段行政處分的參與機關與處分名義機關分屬不同行政主體，也能得出類似的結論。但這僅能表示該條規定可能有立法不當、未經適當類型化之問題，不能反過來認為本段所述情形也應比照該條規定之法律效果。相關案例參見：最高行政法院 100 年度判字第 1554 號判決。



### 3. 實質合法性

合作行政契約於實質合法性層次的法條適用就單純得多，地方制度法並未對合作行政契約之實質合法性有特別規定，行政程序法第 136 條、第 137 條就和解契約與雙務契約之規範對象限於締約之一方為人民者，因此於合作行政契約並無適用。同時，同法第 142 條有關隸屬契約之特別無效原因，也並不適用於屬於對等契約之合作行政契約。

雖然合作行政契約無法直接適用行政程序法上關於隸屬契約之實質合法性特別規定，但合作行政契約作為行政行為之一類，仍須符合法律優位原則，其內容之形成不得牴觸各種有效之法規，包括憲法、法律、法規命令及地方法規等，此即構成合作行政契約之實質合法性要求<sup>156</sup>。其中，需要特別注意的是行政程序法第 4 條至第 10 條對行政行為之原則性規範，包括比例原則、平等原則、誠實信用原則與合義務裁量原則等，作為行政行為之合作行政契約亦有適用<sup>157</sup>，因此契約之內容形成不得違反這些行政法原理原則。至於合作行政契約違反這些行政法上一般原則之法律效果，依學說之見解，應依同法第 141 條第 1 項準用民法第 71 條規定，並個案判斷該違法是否為「嚴重之違法」而使契約無效，或僅是普通、一般之違法而不影響契約效力<sup>158</sup>。

### （三）合作行政契約法律關係之進展、貫徹與爭訟

行政程序法第 144 條以下對於行政契約法律關係之進展與貫徹有所規定，不過這些規定中，包括第 144 條有關指導與控制權、第 145 條有關王之行為理論、第

---

<sup>156</sup> 陳敏，前揭註 35，頁 605。

<sup>157</sup> 林明昕，前揭註 130，頁 162；楊貴甯，前揭註 151，頁 100-101；林錫堯（2016），〈行政契約與依法行政原則之關係〉，《臺灣法學雜誌》，第 310 期，頁 35-37。

<sup>158</sup> 陳敏，前揭註 35，頁 609-610；許宗力（2002），〈雙方行政行為——以非正式協商、協定與行政契約為中心〉，《新世紀經濟法智之建構與挑戰—廖義男教授六秩誕辰祝壽論文集》，頁 286-289，臺北：元照。



146 條有關單方變更與終止權，以及第 147 條第 2 項有關不可預見理論之規定，都因為僅適用於締約之一方為人民之契約，因此於合作行政契約並無適用<sup>159</sup>。少數合作行政契約得直接適用之特別規定，僅有同法第 147 條關於情事變更之規定，以及同法第 148 條有關自願執行約款之規定，就此部分規範之適用而言，合作行政契約與其他行政契約並無太大的差異。

地方制度對於合作行政契約法律關係之進展與貫徹也沒有特別規定，因此於地方制度法與行政程序法皆未有特別規定之情形，應依行政程序法第 149 條準用民法相關規定處理，此時，必須斟酌契約之公、私法區別問題，甚至是合作行政契約與隸屬契約之差異，合性質地準用民法規定，而非一體性地適用<sup>160</sup>。

至於地方制度法第 24-3 條之規定，其前段規定地方自治團體應依約定履行其義務，僅是確認合作行政契約具有法律上拘束力，以及重申契約應嚴守之原則，至於不具法律拘束力之協議，並不會因為本條規定就取得法律上拘束力，蓋當事人間之約定究竟是否發生法律上拘束力，仍應視當事人之意思而定：本條後段則是規定遇有爭議時，得報請共同上級業務主管機關協調或依司法程序處理。就協調部分而言，本條並未就協調之程序、協調委員以及協調之法律效力為規定，因此性質上應僅為政治性的行政協商。就司法程序部分，也只是抽象的指示相關爭議或得經由司法爭訟解決，惟具體爭議是否能如何提起訴訟，仍應依各該訴訟法之規定個別判斷，而非謂地方自治團體僅持本條規定，即得無視訴訟法上之規定與限制，主張其得提起訴訟以為救濟。

#### （四）合作行政契約可能之契約標的

<sup>159</sup> 林明昕，前揭註 130，頁 168-169。

<sup>160</sup> 林明昕，前揭註 130，頁 170-171。

地方自治團體間合作之方式與標的非常多元，相應的，地方自治團體間能於合作行政契約中約定之契約標的也有各式各樣的可能，以下僅就本文認為值得討論的幾類標的進行討論，並藉以使合作行政契約的面貌得以更為具體。

首先，合作契約之標的可以是一方同意向另一方提供職務協助。所謂職務協助，係指行政機關於作成公法上職務行為時，基於法律或事實之需要，請求其他行政機關作成法律或事實行為以為協助，職務協助僅為臨時性、輔助性之行為，不會因為職務協助而產生權限代理或權限移轉之關係<sup>161</sup>，換言之，機關或團體為職務協助時，是在自己原有的權限範圍內提供協助。行政程序法第 19 條對於職務協助之請求原因與拒絕原因有詳盡之規範，不過對於職務協助應採取如何之手段、協助關係之持續期間、費用之負擔<sup>162</sup>、職務協助時所收取費用之歸屬，以及因為職務協助而產生國家賠償責任時之內部責任分擔，都未有明確規定，因此若地方自治團體間於開始職務協助之前，能藉由合作協助契約之締結，就上開事項為明確的約定，將有助於減少許多紛爭。前述兩縣市間就廢棄物代燒事務締結契約，即為以合作行政契約就職務協助進行約定之適例<sup>163</sup>。

再者，合作行政契約也能約定一方在作成特定行政決定之前，必須取得另一方之同意、徵詢另一方之意見，或提供另一方該行政決定之相關資訊。例如，A 市欲在其與 B 縣轄區交界附近設置工業區，引發 B 縣對於工業廢氣汙染之疑慮，因此兩縣市於協商後締結契約，並約定 A 市依促進產業升級條例第 23 條第 2 項送出工業區設置申請前，須先取得 B 縣議會之同意。本文認為，這種契約在不牴觸相關

<sup>161</sup> 陳敏，前揭註 35，頁 944；陳愛娥，前揭註 61，頁 345。

<sup>162</sup> 本條第 7 項規定參照。

<sup>163</sup> 學說上有從職務協助之是臨時性、局部性、輔助性與個案性特質，認為若行政機關或主體間之協助雖然不具管轄權限之變動，但該協助具有長期性且在一定範圍內具主導性，則非屬職務協助，而是法律上未明定之新型態合作方式，且這種合作方式也能作為合作契約所約定之標的，參見：蕭文生（2021），〈職務協助或其他方式之協力合作——最高行政法院 105 年度判字第 310 號判決評析〉，《月旦裁判時報》，第 114 期，頁 20-24。若採取此一見解，則廢棄物代燒契約因為具有長期繼續性，其契約標的並非職務協助，而是其他類型之合作。

法令之前提下應為合法有效，惟若締約之一方違反契約約定，在未經另一方之協力前即做成行政決定，基於契約之相對性，原則上並不會因此直接影響該行政決定之合法性或效力，被違約之一方僅能基於契約所生之請求權，請求違約之一方履行契約或負損害賠償責任。換言之，該行政決定之合法與否，仍應回歸相關法令判斷。

合作行政契約的契約標的，也可能是約定締約團體須制（訂）定通過一定的自治法規。就制定自治條例的部分，或許會擔心由地方行政機關代表與其他地方自治團體締結此類契約，是否將不當侵犯地方立法機關之職權，不過依前述對於地方制度法第 24-1 條第 2 項的討論，此類契約明顯涉及地方立法機關之職權，未經其同意前契約尚不生效力，因此地方行政、立法權之間的權限劃分，並非此類契約的主要問題。此類契約的主要問題應為：地方制度法第 24-1 條第 2 項規定對於「同意」並未限定其方式，解釋上應認為可採取單純決議之方式，如此一來，地方立法機關只要以單純決議的方式，就能使契約發生應制定特定自治條例之法律上拘束力，是否會不當架空自治條例須經三讀通過之規則？

本文認為，即使地方立法機關透過單純決議同意應制定特定自治條例之契約，嗣後卻無法將該法案三讀通過，其後果頂多是使地方自治團體負擔損害賠償責任，並不會使該法案被視為制訂通過（詳後述），因此同意締約之事務重要性，顯然低於實際制定自治條例之事務重要性，則前者適用比後者簡便之程序實為合理。更何況，自治條例須經三讀，現行法下乃是由各地方立法機關自行訂定之議事規則所規定，因此以單純決議之方式同意應制定特定自治條例之契約，並不會有違反上級法令的疑慮。因此結論上，本文認為此種契約應為地方自治團體得以締結之類型。

另外，合作行政契約也能以管轄權限之移轉或調整作為標的，大眾捷運法第 4 條第 2 項就地方自治團體間約定捷運主管機關之規定即為一例。地方制度法第 24-1 條第 3 項規定，合作行政契約涉及管轄權限之移轉或調整者，為符合管轄恆定與管轄法定原則，因此需要制（訂）定或修正地方法規作為依據，若須制訂或修正者



為自治條例，則將涉及地方立法機關之職權而須經其同意。又，國家將其事務委辦給地方自治團體時，原則上不須取得後者同意即可為之，這乃是因為我國作為單一國，中央得於不侵犯地方自治團體自主權核心領域之限度內，依據法令形成地方自治團體應負責辦理之事項；然而，地方自治團體間（尤其是同級之地方自治團體間）彼此地位平等，原則上不應僅由其中一方單獨決定，即得要求另一方須承擔特定之任務，因此地方自治團體間管轄權限之移轉，本文認為宜取得受移轉方同意後方得為之<sup>164</sup>。則，地方自治團體間移轉管轄權限前，先藉由締結契約確認彼此皆同意此一移轉，同時就附隨之相關事項（例如費用分擔）為具體之約定，就顯得十分必要。

最後，合作行政契約之標的也能是設立某個特定組織，例如先前所舉例的兩縣市約定共同出資合辦事業，又或約定共同成立某個區域合作平台。

藉由表列合作行政契約可能之契約標的，可以進一步得出以下三項觀察：

第一，上述許多契約標的其實不必先締結契約也能為之，例如管轄權限的移轉、職務協助的提供等，甚至這些契約標的本身也能單獨看作是一種協議與契約之外的合作方式，不過這些合作方式之履行若能先締結契約規範彼此間的權利義務關係，將有助於合作進行之順利，以及減少爭議之發生。

第二，同一個合作行政契約可以包含兩個以上的契約標的（給付內容），例如約定管轄權限移轉之合作契約，就可能同時包含地方立法機關制定或修正自治條例，以及地方行政機關移轉權限行為兩個給付內容，反過來說，地方自治團體也能基於各種考量而將同一個合作目標所涉及之不同給付內容拆開來，分階段締結不同的合作契約，例如兩縣政府欲共同出資合辦公司，但為了避免契約效力繫於縣議會同意與否之不確定性，因此先約定彼此皆有義務向縣議會提出一定內容之事業

<sup>164</sup> 類似見解：詹鎮榮，前揭註 139，頁 91。

計畫、組織自治條例草案及相關預算案，待縣議會通過這些提案後，再進一步就公司董監事之選派以及公司經營等事項締結契約。

第三，組織型合作方式與協議型合作方式並非截然二分，而是常常交錯使用、彼此配合。例如，在著手成立合辦事業或區域合作組織前，可以先藉由締結契約來使彼此有法律上義務要履行該組織之成立所必須之各種措施，並事先安排彼此間就該合辦事業之權利義務關係；即使於合辦事業或區域合作組織已成立開始運作之後，也可能有締結合作行政契約之需求，例如參與合辦事業之地方自治團體間因為對該事業之監督權限發生衝突，而以協商方式解決衝突，並將協商結論訂為契約以賦予其法律上拘束力。

#### （五）協議型合作方式之特徵

藉由對地方制度法第 24-1 條所稱之協議與行政契約之概念分析，以及綜合地方制度法、行政程序法與民法規定，對於合作行政契約之合法性、瑕疵效力、契約法律關係進展與可能之契約標的等面向之探討，可以發現協議型合作方式具有靈活而多元的特性。一方面，地方自治團體能考量各種因素，決定是否要締結具法律上拘束力的契約，抑或是不具法律拘束力的非正式協議，且締約對象並不限於地方自治團體之間，也能是地方自治團體共同與合辦事業甚至民間社團締約；另一方面，若選擇締結合作行政契約，現行法對於合作契約的合法要件規範多集中於締約方式與程序等形式合法性層次，於實質內容上則是有相當廣闊的決定空間，可以就職務協助、行政協力、權限移轉、法規制定與組織成立等各種標的締結契約，也能依其需求自由的組合、排列這些契約標的。

相對來說，協議型合作方式的缺點，則是大多情形下合作事務之處理仍分散於締約之各地方自治團體，因為契約所約定之內容不可能鉅細靡遺，因此合作事務處理之順利與否仍然仰賴彼此間持續的溝通協調，同時，若締約之一方因為政策變



更、民意改變或各種內部問題而不願繼續履行契約，合作事務之處理很可能就此停頓，而須進入漫長的協調或司法爭訟。

#### 四、小結

經由本節對於合作方式之討論，可以發現地方制度法第 21 條至第 24-3 條所明確提供的合作方式雖然看似十分有限，僅有合辦事業、區域合作組織、訂定協議與行政契約這幾種，不過基於地方自治團體間合作受憲法自主組織權、組織形式選擇自由原則與契約自由原則之保障，同時借助行政組織法學與契約法學的理論說明，實際上於現行法下能供地方自治團體選擇之合作方式其實已十分多元、豐富。

同時，對於這些可能被採行的、各式各樣的合作方式所為之規範，例如各種合作方式分別應受哪些合法性要件之拘束、各自能承擔如何之任務、應受如何之監督與控制等，地方制度法第 21 條至第 24-3 條僅提供相當簡略的規範。不過，藉由與憲法、地方制度法其他條文、行政程序法、行政法人法、預算法及專業法令等相關法規範的體系觀察，以及學說理論所提供的解釋指引，能發現於我國現行法制下，已經能整理出許多地方自治團體間進行協力合作時所須注意與遵循的規範要求。

然而，無論是合作方式的各種選項，或是對於採行不同合作方式的各種規範，許多都是法令並未明文規定，而須藉由憲法與法律原則之適用、學說理論之補充以及各種規範之解釋加以得出，這很可能將使地方自治團體畏於相關法律解釋的複雜性與不確定性，而不願意採取正式的、有法律拘束力的合作方式；即便地方自治團體願意採取正式的合作方式，從本節的討論也能發現，無論是合辦事業與區域合作組織的制度設計，抑或合作行政契約的內容形成，中央法令皆未提供可資參考或依循的指引，僅能由地方自治團體透過自治法規或個別行政行為加以形塑。

如此的優點，當然是讓地方自治團體對於其欲如何進行合作有相當大的自主決定空間，缺點則是於我國行政官僚「法條有說一、我們才做一」的文化下，交給

地方自治團體過大的制度與內容形成空間，可能反而會使地方自治團體因為欠缺具體指引，而不願意採取最適合其合作目標的合作方式。因此，將地方自治團體間合作之相關法規範集中於地方制度法並予以明文規範，應該是值得努力的方向。

最後，在本節討論合作方式的過程中，雖然已有觸及有關管轄權限移轉、地方自治監督以及地方立法機關於合作過程之參與等議題，不過目前的討論仍不足夠，因此接下來仍會以專節對此繼續深入討論；此外，關於採取各種合作方式後若發生紛爭應如何解決，也會於後續章節進行討論。

### 第三節 合作團體間關係

#### 壹、管轄權限之移轉與調整

先前於合作方式之討論中，已經提及地方自治團體間合作過程中，可能涉及管轄權限之移轉，例如兩市共同設立區域合作組織並將特定事務之執行權限交由其處理，又或兩縣締結合作行政契約，約定一方將特定事務之權限交由另一方處理。不過，究竟何謂權限移轉，地方制度法第 24-1 條第 3 項所稱之「涉及管轄權限之移轉與調整者」應如何解釋，以及管轄權限之移轉有哪些類型、合法性要件與效果等，仍有許多可討論之處，以下即分別說明之。

##### 一、何謂「涉及管轄權限之移轉與調整者」

地方制度法第 24-1 條第 3 項規定「第一項情形涉及管轄權限之移轉或調整者，直轄市、縣（市）、鄉（鎮、市）應制（訂）定、修正各該自治法規。」所謂管轄權，一般來說係指行政主體或行政機關執行特定行政任務之權利與義務，管轄權所涉及者，為特定行政任務究竟應由何一行政主體或何一行政機關執行之問題；至於權限，則是從客觀之觀點指稱管轄權之標的<sup>165</sup>。因此嚴格來說兩者係不同概念，實

<sup>165</sup> 陳敏，前揭註 35，頁 950；兩者間概念區辨，詳見：李建良（2016），〈行政管轄觀念體系試構－行政組織的權責劃分與行政作用的權限歸屬〉，《東吳公法論叢》，第 12 卷，頁 109-113。



務上也曾有認為權限之移轉不當然會發生管轄權喪失之效果<sup>166</sup>。不過，因為管轄權與權限兩者間實際上僅係因觀察點不同而呈現出的側重面相異，並非立於排斥之關係，且現行法規與行政實務上也時常混用兩者<sup>167</sup>，故本文認為，本條規定將管轄權與權限之概念併用為「管轄權限」一方面並不至於產生概念混淆之問題，另一方面，甚至也可以認為立法者於此有意強調管轄權與權限原則上係彼此隨同移轉，而不會有原管轄機關移轉了權限，卻仍保有管轄權之情形。為了簡化說明，本文以下除了直接敘及法條用語外，皆不特別區分管轄權與權限。

本條項所稱管轄權限之「移轉」或「調整」，兩者間有如何之不同亦值得討論。由立法理由可知，本條項所連結到的是行政程序法第 11 條第 5 項有關管轄權非依法規不得設定或變更之規定，其中權限之設定是指某權限之初次分配，與權限之移轉或調整係屬不同層次的問題，至於權限之變更，學說上認為有兩種可能的法律手段：第一種是透過立法機關或行政機關直接修改設定權限之組織法規或其他行政法規，第二種則是在法規授權的基礎上，由原法定管轄機關將其權限之一部分移轉於其他行政主體、行政機關，抑或民間團體或個人<sup>168</sup>。前者例如 A 市原本以自治條例規定市公車事務由 A 市政府交通局管轄，而後修改該自治條例，改為規定市公車事務由 A、B 兩市共同設立之 C 行政法人管轄；後者則如 A 以自治條例規定市公車事務由 A 市政府交通局管轄，同時規定 A 市政府交通局得將該權限移轉給與 A 市合作之其他地方自治團體管轄，而後 A 市政府交通局依據該自治條例規定，將權限移轉給 B 市。本文認為，地方制度法第 24-1 條第 3 項所稱之管轄權限移轉與調整，即是分別指上開兩種權限變更之方式，管轄權限調整指前者情形，管轄權限移轉則指後者之情形。

<sup>166</sup> 最高行政法院 96 年度判字第 1916 號判決參照。學說上對此之批評，參見：詹鎮榮，前揭註 139，頁 64-65。

<sup>167</sup> 詹鎮榮，前揭註 139，頁 63。

<sup>168</sup> 詹鎮榮（2016），〈論地方行政機關之權限委任－以「授權法規」之位階與性質為中心〉，《行政法總論之變遷與續造》，頁 127，臺北：元照。

理解本條項所稱管轄權限移轉與調整之意涵後，就能進一步討論地方自治團體間合作於如何之情形會構成涉及管轄權限移轉與調整（以下將兩者併稱權限變更）。



首先，就組織型合作方式來說，因為組織型合作方式的特徵即是合作過程有設立新組織，因此第一步驟應是觀察是否有原先由地方自治團體之機關所執行之行政任務，於新的組織設立之後改由該組織執行。若沒有，例如新的組織單純是溝通協調性質，就能認定應無權限變更；若有，則須進一步該組織是否具有獨立人格之法人，或具有單獨法定地位並能對外代表行政主體與人民建立關係之行政機關<sup>169</sup>。若新組織之性質屬於法人或行政機關，原則上即可認為參與合作之各地方自治團體都涉及權限變更，因為此時各地方自治團體皆將權限由其原法定管轄機關變更為由新組織管轄；若新組織之性質僅屬於行政機關之內部單位，則又須區分該組織是僅隸屬於其中一個地方行政機關之下，還是同時隸屬於各個有關地方行政機關之下。前者如A、B兩市以事業機構之型態設立合辦公車事業並將其隸屬於A市政府交通局之下，此時對A市來說因為權限仍停留在該市政府交通局中，因此未產生權限變更，但對B市來說，該市之公車事務權限則由其市政府交通局變更至A市政府交通局，而涉及權限變更；後者則如A、B兩市原先都由其市政府交通局內部的公車運輸科負責公車營運，而後共同設立聯合公車運輸科且同時隸屬於兩市之交通局轄下，則因為權限之概念僅連結於行政機關，行政機關之內部分工與權限無關<sup>170</sup>，故此時無論A市或B市之公車事務權限皆仍保留於其交通局轄下之內部單位，並未涉及權限之變更。

至於協議型合作方式，首先，須注意的是，無論是非正式協議或合作行政契約皆有可能涉及權限之變更，非正式協議雖然不具法律上拘束力，但若地方自治團體

<sup>169</sup> 行政程序法第2條第2項參照。行政機關之概念界定，參見：陳敏，前揭註35，頁933。

<sup>170</sup> 陳敏，前揭註35，頁950,953。



間僅以非正式協議約定彼此間權限之變更，嗣後仍有可能基於該協議事實上、政治上的拘束力，而另以直接修改法規法規或原管轄機關之權限移轉行為進行權限之變更；若以合作行政契約約定權限之變更，不僅當事人有依約履行之法律上義務，甚至該合作行政契約本身即得作為權限之移轉行為，契約成立生效後即生權限移轉之法律效果<sup>171</sup>；再者，協議型合作方式於合作過程中並無設立新的組織，因此若涉及權限之變更，原則上僅會發生於參與合作之地方自治團體間。

協議型合作方式能約定之給付內容十分多元，並不像組織型合作方式能類型化出一套是否涉及權限變更之判斷流程，僅能個案觀察合作之過程是否使某一地方自治團體之特定行政任務，變為由另一地方自治團體負責執行。於秩序行政的領域，判斷上通常較不容易發生爭議，給付行政領域之判斷則較可能產生爭議。以本條項立法理由中提及之「二縣市共同設置大型公共設施，對該公共設施協議統由其中一縣市予以管理。」來說，若係A、B兩縣約定共同於A縣轄區內建設大型棒球場，完工後並交由B縣管理，因為A縣轄區內公共設施興建與辦理之權限原本僅歸屬於A縣，該約定履行之結果，將使B縣取得部分興建權限以及全部的管理權限，這些行政任務從A縣改為由B縣執行，而確實涉及權限之變更；然而，若A、B兩縣約定於A縣轄區內設置該棒球場，B縣負責全部的資金但由A縣負責執行興建任務，完工後則由A縣單獨負責管理，並供B縣縣民免費使用。此時，A縣之公共設施之興建與管理權限，完全未有變更由B縣負責執行，因此不生權限之移轉。

甚至，若A、B之間並非縣與縣之關係，而是縣與轄區內之鄉的關係，且A縣與B鄉約定共同建設營運殯葬設施，由A縣於B鄉轄區內負責該設施的建設與管理，B項則負責出一辦資金，則因為殯葬設施之設置與管理同時屬於縣與鄉的自治事項，因此此際究竟是否有發生管轄權限移轉，就更加難以判斷。

<sup>171</sup> 詹鎮榮，前揭註139，頁91-93。



## 二、權限移轉之類型

現行法中有關權限移轉之規定，主要包含行政程序法第 15 條之「權限委任」與「權限委託」，以及地方制度法架構下的「委辦」三種類型，以下將藉由說明這三種權限移轉各自之性質，並藉以討論地方制度法第 24-1 條第 3 項規定究竟與這三種既存的類型間具有如何之關聯。

關於各種權限移轉之性質的討論，主要集中於兩個焦點：第一，權限移轉主體間具有如何之關係，是行政主體與行政主體之間的團體權限移轉<sup>172</sup>，還是不同行政主體間之行政機關間，抑或是限於同一行政主體間具有或不具上下隸屬關係之行政機關間？第二，權限是否發生法律上變更，抑或僅係事實上變更？第二項爭議的緣由，是因為行政程序法草案中有關委任與委託之立法說明提及係參考德國法制之相關概念<sup>173</sup>，而德國法制中涉及權限移轉議題時，多半將「權限授與」（Delegation）和「權限代理」（Mandat）兩種類型併列討論，「權限授與」係指原依法具有管轄權之行政組織單位，將其權限移轉由被授與權限之行政組織單位，以該被授權者本身的名義，自我負責的行使管轄權，因此已造成法定管轄的變動；「權限代理」則是原依法具有管轄權之行政組織單位，讓其權限由代理之行政組織單位事實行使，不過該代理人行使管轄權仍是以原依法有管轄權者（即被代理人）之名義為之，因此並不生管轄權移轉之法律效果，而僅係事實上（de facto）的權限變更<sup>174</sup>。因為德國法制上有關權限移轉之概念分成上述兩類，因此引發我國法之權限委任與權限委託分別屬於哪一種概念類型之爭議。

<sup>172</sup> 團體權限（團體管轄權）係指行政主體之管轄權限，參見：陳敏，前揭註 35，頁 950。

<sup>173</sup> 蔡宗珍（2011），〈行政管轄之法理基礎及其與訴願管轄之關係—兼評行政法院之相關裁判〉，《政大法學評論》，第 121 期，頁 173。

<sup>174</sup> 林明昕，前揭註 3，頁 232-236；詹鎮榮，前揭註 139，頁 67-70。

首先，行政程序法第 15 條第 1 項之權限委任，學說上對於其性質較無爭議，依本條項之文義，權限移轉之機關間必須具有同一行政主體中之上下隸屬關係<sup>175</sup>，且其對應到的是德國法上權限授與之概念，因此具有權限變更之法律效果<sup>176</sup>。因為不同地方自治團體之機關間原則上不具上下隸屬之關係，不同地方自治團體間亦然，而地方自治團體間合作若涉及權限移轉，通常是於地方自治團體間或地方自治團體與其他法人間發生，因此行政程序法第 15 條第 1 項之權限委任於地方自治團體間合作幾無用武之地。

再者，行政程序法第 15 條第 2 項之權限委託，其性質在學說之間就存有很大的爭議。依本條項規定，委託與受委託之機關間係不相隸屬之關係，然而因為不同行政主體之行政機關間也不具有隸屬關係，因此本條所謂的不相隸屬之機關，究竟是否限於同一行政主體內不相隸屬之機關，抑或包含分屬不同行政主體之機關，即有爭議，目前國內大多數見解認為應限於同一行政主體內不相隸屬之機關<sup>177</sup>。關於權限委託更大的爭議在於，權限委託究竟是對應到德國法上之權限授與還是權限代理之概念？學說上有從立法史觀察以及訴願法之對照比較，認為權限委託對應的是德國法上權限代理之概念，因此法定權限並未真正移轉於受託機關，受託機關應以委託機關之名義執行受託任務<sup>178</sup>；相對於此，也有從行政程序法管轄權篇章之規範目的與體系，認為權限委託對應的是權限授與之概念，因此涉及法定權限之移轉，受託機關應以自己之名義為之<sup>179</sup>。至於權限委託與地方自治團體間合作的關係，若採採通說對於不相隸屬之行政機關的解釋，則因為地方自治團體間合作所涉

<sup>175</sup> 陳敏，前揭註 35，頁 963。

<sup>176</sup> 林明昕，前揭註 3，頁 242；詹鎮榮，前揭註 139，頁 70-71；蔡宗珍，前揭註 173，頁 10-11。

<sup>177</sup> 認為應限於同一行政主體之機關間者，參見：陳敏，前揭註 35，頁 963-965；詹鎮榮，前揭註 139，頁 71；林明鏘（2020），〈行政程序法 2018 年修正草案評析〉，《月旦法學雜誌》，第 306 期，頁 234。似認為不限於同一行政主體內之機關者，參見：陳愛娥，前揭註 61，頁 339。

<sup>178</sup> 林明昕，前揭註 3，頁 240-247。同此見解者，參見：陳愛娥，前揭註 61，頁 339；蔡宗珍，前揭註 173，頁 11-12。

<sup>179</sup> 詹鎮榮，前揭註 139，頁 71-74。結論上相同者：陳敏，前揭註 35，頁 963-966。



反之權限移轉通常發生於地方自治團體間，或地方自治團體與新設立之法人間，已如前述，則權限委託於地方自治團體間合作亦無用武之地。

至於委辦，依地方制度法第2條第3款規定，係指地方自治團體依法律、上級法規或規章規定，在上級政府指揮監督下，執行上級政府交付辦理之非屬該團體事務，而負其行政執行責任之事項。委辦與受委辦者之間的關係，雖然得為上級地方自治團體與下級地方自治團體間，然而委辦與受委辦團體間的關係，亦非本文所稱地方自治團體間合作關係，因此現行法定義下的委辦，亦無法為地方自治團體間合作所用。

由此，便能進一步檢視地方制度法第24-1條第3項之規定的性質。詳言之，該條項之規定與立法理由從形式上來看，似乎僅為行政程序法第11條第5項管轄恆定原則之重申，然而，既然該條項正面肯認了地方自治團體間合作得以權限移轉作為方式（否則就沒有增訂本項之必要），但如上所述，從現行法下之各種權限移轉類型之規定，都無法得出法律容許地方自治團體間或地方自治團體與公法人間之權限移轉<sup>180</sup>，因此本文認為，地方制度法第24-1條第3項規定的潛在意義，其實更在於立法者對地方自治團體間或地方自治團體與公法人間之權限移轉所展現出的容許態度。換言之，從權限移轉作為管轄恆定原則的一種例外的觀點來看<sup>181</sup>，地方制度法第24-1條第3項規定並不只在指出原則之存在，更是在確認例外的可能性。這樣的解釋也十分契合憲法對自主組織權的保障，因為既然地方自治團體間合作受自主組織權之保障，而自主組織權的內涵之一即為決定管轄權限如何配屬，因此地方自治團體基於合作所為之權限移轉，應也屬於自主組織權保障之一環。

<sup>180</sup> 行政程序法第16條有關公權力授與（行政委託）之規定，雖然可以用於地方自治團體間合作，例如兩市共同設立公司型態之合辦事業並將一部分公權力授與該公司行使，但畢竟仍無法涵蓋多數地方自治團體間合作所生權限移轉之需求。

<sup>181</sup> 詹鎮榮，前揭註139，頁75。



既然認為立法者容許地方自治團體基於合作目的，而於合作團體間或地方自治團體與公法人間進行權限移轉，進一步需要討論的即是地方自治團體欲為權限移轉時，應依據如何之規範的問題，蓋權限移轉作為管轄恆定原則之例外，原則上應有法律依據方得為之。如前所述，權限移轉既然受地方自主組織權之保障，則地方自治團體應得以制定自治條例來形成相關規定，然而若地方自治團體並未特別立法規範，可能的選項則包括直接將地方制度法第 24-1 條第 3 項同時當作權限移轉之依據，或是類推適用行政程序法第 15 條第 2 項之權限委託規定。無論採取哪個途徑，基本上都能導出地方自治團體得為權限移轉，不過也同樣會面對究竟是僅能為權限授與或權限代理，或是兩者皆可以為之的疑問。

同時，地方自治團體間之權限移轉的對象，究竟是受移轉之團體（即團體權限移轉）抑或是受移轉團體之特定機關，地方制度法第 24-1 條第 3 項亦未規定。不過，從自主組織權的觀點來看，行政機關的管轄為何，原則上應是該機關所屬之行政主體本身的決定，因此跨越同一行政主體範圍之權限移轉，一般來說均屬團體權限之變動<sup>182</sup>。因此，地方自治團體間的權限移轉，原則上亦應屬團體權限之變動，受移轉之團體應自行決定要由哪一個機關負責該行政任務。或許會有疑問的是，若地方自治團體間權限移轉係以契約之形式為之，且該契約直接約定受移轉之行政機關為何，是否可以視為受移轉團體已於獲得團體權限的同時，以該契約之形式將權限設定由所屬之特定機關執行？本文認為應採否定見解，蓋如此解釋將違背行政程序法第 11 條第 1 項管轄權之設定應以法令規定之管轄法定原則要求。

綜上，本文認為既然地方制度法第 24-1 條第 3 項已經規定了管轄恆定原則，且有意使地方自治團體得基於合作目的為權限移轉，則在地方制度法其他規定及行政程序法有關權限移轉之規定皆難以直接適用於此類權限移轉的情形下，在立

<sup>182</sup> 林明晰，前揭註 3，頁 234-235。



法論上應直接於本條明確規定：地方自治團體得將其權限之一部分授與其他地方自治團體或其他公法人，或由其代理執行。

### 三、管轄權限移轉與調整之合法性要求

#### （一）管轄恆定原則

地方制度法第 24-1 條第 3 項規定係管轄恆定原則於地方自治團體間合作領域之具體規定，已如前述，不過管轄恆定原則之具體內涵以及其如何適用於地方自治團體間基於合作目的所為之權限變更，仍待討論。

管轄恆定原則與行政程序法第 11 條第 1 項之管轄法定原則具有高度關聯性，基於法安定性、明確性與人民權益保護等理由，管轄法定原則要求管轄權之設定須有法規作為依據，其性質上屬於制度性法律保留原則之具體化規定<sup>183</sup>。由管轄法定原則，能進一步導出管轄恆定原則，即管轄權一旦依法規設定後，即不容許行政機關片面或是與當事人協議予以變更，否則將架空立法者之意志<sup>184</sup>。若欲為管轄權之變更亦須依法規方得為之，例如直接修、增訂法規以調整管轄權，或以法規授權原法定管轄機關得移轉其管轄。有疑問者係，是否得以下位法規授權行政機關移轉其經由上位法規所賦予之權限，又或以下位階法規調整上位階法規所設定之權限？通說認為，基於法律優位原則以及使權限劃分盡可能明確之要求，授權行政機關移轉管轄權之法規在法規範位階上至少應與設定管轄權之法規相當，這樣的原則於我國學說上又稱為授權法規位階相當性<sup>185</sup>。這樣的原則不僅適用於權限移轉，基於同樣的法理基礎，於直接修、增訂法規為管轄權限之調整時亦應有所適用。

<sup>183</sup> 詳見：詹鎮榮，前揭註 139，頁 77-79。

<sup>184</sup> 詹鎮榮，前揭註 139，頁 79-80。

<sup>185</sup> 林明昕，前揭註 3，頁 233-234, 267；詹鎮榮，前揭註 139，頁 82-83；蔡宗珍，前揭註 173，頁 170-171。

此一法規位階相當性之要求，對於地方自治團體得否基於合作目的而將其權限移轉或調整為其他地方自治團體、公法人之權限，即生疑問。詳言之，地方自治團體所處理之事務可分為自治事項與委辦事項，其中自治事項之來源，又可分為地方自治團體依憲法或地方制度法規定得自為立法並執行之固有自治事項<sup>186</sup>，以及中央法律規定應由地方自治團體辦理之事務，地方自治團體無權決定是否辦理，但有政策規劃權及執行權之傳來自治事項<sup>187</sup>。固有自治事項係由地方法規所形成，並同時以地方法規就該事項之管轄權進行規定，因此法規位階相當性之要求，對於固有自治事項之權限變更並不構成障礙；然而，傳來自治事項之管轄權，常常是由創設該事項之中央法律以「層級化管轄條款」指定由地方自治團體的特定行政機關管轄，則，地方自治團體得否自行藉由制定、修改位階比中央法律低的自治法規以為權限變更之依據，即有疑問。對此，實務、學說上有認為，其於地方自主組織權之保障，中央法律藉由層級化管轄條款賦予地方對傳來自治事項之管轄權時，除非法律有明文規定，否則皆應理解為「團體權限」的授與，地方自治團體取得該事項之團體權限後，須再以地方法規將該權限分配給所屬機關，此依分配性質上為管轄權限之初次分配（首次設定），所應遵循的是行政程序法第 11 條第 1 項之管轄法定原則<sup>188</sup>。依此見解，傳來自治事項之管轄權設定既然是以自治法規為之，地方自治團體即得以自治法規之制定或修改，形成將該權限移轉或調整至其他地方自治團體、公法人之依據，因此法規位階相當性之要求應也不會構成阻礙。

至於委辦事項，雖然本文認為地方自治團體於其受委辦之權限範圍內，仍得與其他地方自治團體進行合作，且原則上此類型之合作亦應受地方自主組織權之保

<sup>186</sup> 蕭文生，前揭註 1，頁 106-116；地方制度法第 2 條第 2 款前段參照。

<sup>187</sup> 蕭文生，前揭註 1，頁 116-118；地方制度法第 2 條第 2 款後段參照。

<sup>188</sup> 參照：最高行政法院 103 年 2 月份第 1 次庭長法官聯席會議決議；林明昕，前揭註 3，頁 266-269；詹鎮榮，前揭註 139，頁 84-85。學說上不同見解，參見：李建良（2014），〈公法類實務導讀主題：地方自治之法律定位與法治原則〉，《月旦法學雜誌》，第 255 期，頁 129-131。晚近實務見解也有認為層級化管轄條款應直接解釋為將權限設定給特定之地方行政機關者，參見：詹鎮榮（2021），〈「地方主管機關」規定意涵之裁判見解更迭〉，《臺灣法律人》，第 1 期，頁 83-96。

障，但是不得包含將受委辦之權限移轉或調整為其他地方自治團體之權限？本文認為原則上應採取否定見解，因為無論是團體委辦或機關委辦，除非有特別規定或說明，否則無論就委辦法規本身或委辦機關之意思應該都是希望指定由受委辦之團體或機關來執行該委辦任務，因此，若受委辦團體又將該權限變更由其他地方自治團體或公法人管轄，將因違背委辦之意旨，而違反再授權禁止及法律優位原則。

最後，地方制度法第 24-1 條第 3 項所稱之自治法規，究竟何時是指自治條例，何時又包含自治規則？此一問題應置於法規位階相當性原則下思考，若原先設定管轄權的是自治條例，則除了以自治條例直接變更或授權變更管轄權外，亦得包括依據自治條例之授權而訂定之自治規則，不過該自治條例之授權內容應包含管轄權限之變更，自屬當然<sup>189</sup>。若管轄權限之設定係以自治規則為之者，則原則上亦得以自治規則授權原法定管轄機關變更之。

## （二）正當行政程序

行政程序法第 15 條第 3 項規定，行政機關為權限移轉時，應將委任或委託事項及法規依據公告之，並刊登政府公報或新聞紙。學說上認為，立法者之所以要求此依正當行政程序，是因為管轄權移轉會形成一定程度的外部法效力，對人民權益有一定程度的影響，因此藉使眾人得以周知。若未踐行此正當行政程序，該權限移轉不生效力<sup>190</sup>。

有疑問的是，地方自治團體間，或是地方自治團體與其他公法人間的權限移轉，依通說見解並無法直接適用行政程序法第 15 條第 2 項規定，而可能是以自治條例自行規定移轉依據，或適用地方制度法第 24-1 條第 3 項規定，又或類推適用行政程序法第 11 條第 2 項規定，已如前述。則，行政程序法第 15 條第 3 項有關正當行政程序之規定，於此情形不但無法直接適用，甚至可能因為解釋上認為並無

<sup>189</sup> 參見：詹鎮榮，前揭註 139，頁 87-88；詹鎮榮，前揭註 168，頁 142-149。

<sup>190</sup> 參見：詹鎮榮，前揭註 139，頁 93-94。



法律漏洞存在而亦無法類推適用。然而，此一正當行政程序規定背後保障人民權益之意旨，於地方自治團體間基於合作而移轉權限之情形未有差別，因此地方自治團體進行權限移轉時，宜類推適用該條項之規定踐行公告程序，甚至是直接將其定入自治條例中規範。在立法論上，也應於地方制度法第 24-1 條明定地方自治團體為權限移轉時應準用行政程序法第 15 條第 3 項之規定。

### （三）實質合法性

對於地方自治團體間基於合作目的所為權限移轉或調整之實質合法性，我國現行法本身並無規定，不過學說上有認為，地方自治團體應自我負責處理地方事務，地方自治團體行使合作高權，尤其是將權限移轉至其他組織時，必須使自己保有相當程度自我負責的可能性以及不得掏空地方自我負責的實質。因此僅能以個別任務作為協力合作之標的，且於保障地方自治的前提下必須給予移轉出權限之地方自治團體有參與運作之權<sup>191</sup>。本文贊同這樣的見解，並認為可以進一步引申、類型化為以下之限制。

首先，地方自治團體間合作的方式非常多元，因為權限變更之結果，原則上將使原管轄團體失去對於相關事項之決定權<sup>192</sup>，因此屬於其中對地方自我負責原則之影響較大的類型。地方自治團體在選擇合作方式時，必須將合作方式對於自我負責原則之影響納入考量因素，並考量採取影響較小之手段，是否能達成相同或類似的合作成果（例如將契約標的由權限授與改為權限代理或職務協助，或將權限移轉至新設立之組織時，就該組織之監督、隸屬關係設定為共同隸屬或監督，而非單獨隸屬於某依地方自治團體或僅受單一地方自治團體監督），而為合義務之衡量。

再者，就權限變更之內容與範圍，必須逐一考慮個別是項是否適合移轉或調整由其他地方自治團體或公法人負責處理，而不能包裹式的變更（例如決定將市政府

<sup>191</sup> 蕭文生，前揭註 8，頁 40。

<sup>192</sup> 詹鎮榮，前揭註 139，頁 64-65。



或某局處之所有權限一概移轉由另一地方自治團體管轄)。此外，所為之權限變更在內容與數量上應不得造成地方自主權之核心領域被掏空，當然，何謂地方自治的核心領域、如何之權限變更將構成核心領域之掏空皆難以認定<sup>193</sup>，因此學說上認為核心領域之保障功能非常有限，僅能處理極端之情境。

最後，地方自治團體將其一部分權限完全的移轉或調整至其他行政主體時，應盡可能在不侵害受移轉對象之自治權的前提下，保留一定程度對該事項的參與權。中央法令對於移轉權限之機關或團體如何保留對該事項之參與權完全未有規範，僅能由地方自治團體自行加以形塑，若採協議型合作方式，可能的做法包括以合作行政契約約定受移轉之團體須定期提供原管轄團體相關資訊，或是於特定重要事項之決定上應經原管轄團體之同意或表示意見；若採組織型合作方式，可能的做法例如將權限移轉至共同成立之組織，並由各地方自治團體共同監督或控制該組織。

#### 四、管轄權限變更之外部法效力

管轄權設定與變更並非僅具有行政組織內部之意義，同時對於外部法亦有一定程度的影響性，即所謂管轄權之外部法效力<sup>194</sup>。管轄權之外部法效力一方面表現在行政作用法之上，對於行政行為之合法與否之判斷具有影響；另一方面則表現於行政爭訟法之上，包括訴願管轄機關之認定以及行政訴訟之訴訟實施權有無等<sup>195</sup>。

其中，就行政作用法來說，地方自治團體間基於合作所為之管轄權限變更，首要的影響應該是有管轄權限之行政機關作成行政行為時應適用的自治法規。詳言之，因為管轄權限係於不同地方自治團體間移轉或調整，而不同地方自治團體各自

<sup>193</sup> 關於地方自治核心領域之說明與界定，參見：大法官釋字第 550 號解釋理由書；張志偉，前揭註 11，頁 31；陳愛娥，前揭註 48，頁 95。

<sup>194</sup> 詹鎮榮，前揭註 139，頁 94-95。

<sup>195</sup> 詹鎮榮，前揭註 139，頁 96-117。

皆有互相獨立之立法權與自治法規，因此將產生管轄權限由 A 縣變更至 B 縣後，就該事項之處理究竟應適用 A 縣還是 B 縣之自治法規的問題。

就此而言，現行法完全未為規定，理論上，若該管轄權限確實有於法律上變更，例如權限授與，則既然該事務之管轄權限已完全歸屬於 B 縣，即應適用 B 縣之自治法規；若僅為事實上之變更，例如權限代理，則既然法定管轄權限仍歸屬於 A 縣，就該事務之處理即應繼續適用 A 縣之自治法規。更有疑問的是，若兩縣共同設置行政法人，並同時將各自之部分權限移轉由行政法人行使，則該行政法人究竟應適用 A 縣或 B 縣之自治法規，將難以僅藉由理論推演清楚釐清<sup>196</sup>。

首先，若兩市之間於合作過程並未設立新組織，而是單純約定將 A 市政府社會局之某權限移轉給 B 市，B 市再將其分配給 B 市政府社會局管轄。此時，因為此一權限移轉既非權限委任，亦非權限委託或委辦，則將發現訴願法第 7 條至第 9 條關於權限移轉後訴願管轄機關如何決定之規範，無一可適用於本件情形。即使如學說見解一般，擴張訴願法第 7 條之適用範圍，使其適用範圍包含不同行政主體之機關間的委託<sup>197</sup>，而能涵蓋地方自治團體間之權限移轉，仍然會面對地方自治團體實際上所為者係權限授與，但訴願法第 7 條卻以不具法律上管轄權移轉之權限代理作為理解前提，而規定應視為委託機關之處分的問題<sup>198</sup>。

再者，地方自治團體間若共同設置行政法人以外之公法人，並將部分權限移轉給該公法人行使，此類權限移轉應如何決定訴願管轄機關，訴願法本身也並未規定。以行政法人來說，行政法人法第 39 條有特別規定此時應向行政法人之監督機關提起訴願，不過其他公法人並未有如同行政法人法一樣的中央法律作為框架性

<sup>196</sup> 參見本章第三節「貳、一、4.」部分之說明。

<sup>197</sup> 陳敏，前揭註 35，頁 1337。

<sup>198</sup> 就此，參見：林明昕，前揭註 3，頁 243-245。

規範，各種公法人的制度細節仍須由各地方自治團體自行立法形成，則若地方自治團體在制定相關自治條例時漏未規定，即生問題。

最後，若 A、B 兩市共同設置行政機關，該機關同時隸屬於 A、B 兩市政府之下，並將同時管轄權限移轉給該共同設置之機關行使，於此情形，若該共同設置之機關所承辦之事務明顯可以區分係屬 A 市或 B 市之事務，例如共同設置社會局並處理各自市民之社會福利申請，則原則上應得依該事務之歸屬，決定應向 A 市或 B 市政府提起訴願；然而，若兩市共同設置交通局，且交通局辦理兩市聯合營運之公車車輛採購，此際，對該採購流程中的決標處分不服究竟應向 A 市還是 B 市政府提起訴願，即難以判斷。

綜上，現行訴願法與地方制度法顯然並未考慮到地方自治團體與其他地方自治團體或公法人間權限移轉後，應如何決定訴願管轄機關的問題，且地方自治團體是否能直接以自治條例加以填補，也不無疑慮，因為訴願制度之設計原則上應為有全國一致必要之中央事項。因此，最適當的解決之道，仍是於訴願法或地方制度法中增訂相關規定加以規範。

## 貳、違約與單方終止合作之紛爭處理

本章從開頭至此都環繞著地方自治團體間是否可以進行如何之合作，又會受到如何之法律規範進行討論，換言之，討論的焦點都放在合作的開始與進行。至於合作一旦開始，是否可以不履行已經約定好的合作事項，又是否得如何終止合作，以及違約與終止合作將產生如何之法律效果，則幾乎尚未言及。

一部分的原因，是因為現行地方制度法及相關專業法令中，就違約之處理與合作之終止幾乎未有任何具體規定，規範合作行政契約應記載事項之地方制度法第 24-2 條，也只將違約之處理方式例示為應記載事項，而未將契約之終止事由及程序列入。然而，在實務上，地方自治團體間進行合作時常會因為政黨輪替、民意變



化、政策變更等各種因素而拒絕履行已約定好的合作事項，甚至直接終止合作，因此違反合作約定以及合作關係終止所衍生之相關法律問題，也應是重要的討論焦點。

若合作關係是由參與合作之各地方自治團體合意終止，雖然通常不會衍生太大的爭議，不過在合作關係終止後如何回復原狀，例如將原本移轉至其他行政主體之權限重新收回處理等等，仍需要經由地方自治團體間約定以及藉由相關法令的規範，方能使行政任務之處理仍能穩定進行、不因合作終止而被迫中斷。

比較容易產生爭議的，是合作關係中單方拒絕履行約定之事項，甚至單方拒絕繼續合作而使合作被迫終止之情形。如前所述，現行法對於地方自治團體間合作之單方終止權幾乎未有明確規定，因此除非當事人間有特別約定，否則就單方終止是否合法之判斷依據，只能依靠法律解釋和學理加以建構。又，若單方終止合作確實不合法，其他參與合作之地方自治團體是否能有如何之請求權得請求，同樣未有法律之明確規範，實務上也尚欠缺相關案例可資遵循。此外，若參與合作之地方自治團體並未單方終止合作關係，而僅是不履行已約定好的部分合作事項，則其他地方自治團體有如何之請求權得以主張，亦仍待討論。

以下，本文將以合作關係中是否存在有效之合作行政契約作為區分，分別就兩種不同情形進行分析。

### 一、已訂定有效合作行政契約之情形

既然地方自治團體間已基於合作目的締結合作行政契約，且該契約已成立生效，則基於契約應予嚴守之原則<sup>199</sup>，除非符合契約所約定之終止事由，或法律上有特別規定，否則任一參與合作之地方自治團體均不得單方終止該契約所約定之合作內容，同時必須履行契約所約定之給付內容。所謂法律上有特別規定，於合作行

<sup>199</sup> 地方制度法第 24-3 條前段規定：直轄市、縣（市）、鄉（鎮、市）應依約定履行其義務。

政契約之情形主要係指行政程序法第 147 條第 1 項之情事變更終止權，不過，例如單純政黨輪替、民意變遷等常見的單方終止合作或不履行契約義務之理由，本文認為均難以該當於非當時所得預料與顯失公平之要件。至於同法第 146 條之單方變更與終止權，雖然可能得適用於政策變更之情形，但合作行政契約屬於對等契約，並無本條之適用，已如前述。

當有地方自治團體違反約定，未履行契約所約定之給付內容時，若契約約定以損害賠償作為違約處理方式，則其他參與合作之地方自治團體得依行政訴訟法第 8 條第 1 項後段提起一般給付訴訟，以該契約條款為請求權基礎，請求違約之一方負損害賠償責任，就此而言並無太大爭議<sup>200</sup>；若契約約定其他僅涉及金錢給付之方式作為違約處理方式<sup>201</sup>，例如由中央主管機關扣減其補助金，雖然其他締約之地方自治團體未必能直接起訴請求中央主管機關為之，但至少在中央願意介入時，於執行上亦不會有太大爭議。

比較有問題的是，當契約未有約定違約之處理方式，或契約雖約定違約之一方須負損害賠償責任，但並未限定不得依其他契約上請求權為請求時，其他契約當事團體得否不準用民法關於債務不履行之規定解除契約並請求損害賠償，而是請求違約之一方須履行契約？

行政機關締結行政契約嗣後卻未履行契約時，契約相對人請求履行契約之情形所在多有，最常被討論的即為作成履約處分之請求。若依合作行政契約所得請求之給付內容是行政機關個別、具體的行為行為，且被請求之地方自治團體得合法為

<sup>200</sup> 行政訴訟法第 8 條第 1 項文字上以「人民與中央或地方機關間」界定起訴主體，可能產生地方自治團體間得否提起一般給付訴訟的疑慮。不過，實務上明確指出行政主體相互間亦得提起一般給付訴訟，參見：最高行政法院 105 年度判字第 310 號判決。

<sup>201</sup> 例如前述垃圾處理區域合作行政契約書範本中，第 9 條前段之「甲乙雙方有未執行本契約之情形時，均同意於違約事由排除前，由行政院環境保護署，停止對違約之一方支付中央環保相關補助款，甲乙雙方均不得有異議。」參見：蕭文生，前揭註 1，頁 368。



之，則其他契約當事團體確實得依該給付內容之性質，提起課予義務訴訟或一般給付訴訟請求違約之地方自治團體履行約定之給付內容<sup>202</sup>。

然而，合作行政契約的特殊性在於合作過程常常涉及高度的政策性決定，因此契約標的時常不限於特定行政行為之作成，而同時包含特定立法行為或行政立法行為之作成，且該行政行為之合法性時常受立法結果左右。例如，A、B 兩市締結合作行政契約，約定 A 市政府將其由 A 市自治條例取得之部分權限移轉給 B 市，且 A 市議會也同意此契約，嗣後 A 市議會因改選而由反對此合作政策之政黨取得多數席次，A 市議會遂拒絕修改自治條例以授權 A 市政府為權限移轉。此際，B 市若欲起訴請求 A 市履行契約義務，必須先請求 A 市議會修改自治條例、授權 A 市政府為權限移轉，因為若 B 市無從如此請求，則將因 A 市政府無法合法移轉權限，而使 A 市移轉該權限予 B 市之給付義務陷於給付不能。若此，B 市最終僅能準用民法第 226 條第 1 項規定請求 A 市負損害賠償責任，無法請求 A 市履行契約。

因此，本文認為合作行政契約之當事團體得否請求違約之地方自治團體為特定之立法行為（制定、修改自治條例）或行政立法行為（訂定、修改自治規則），會是現實上得否請求違約之地方自治團體履行合作行政契約之給付義務的關鍵。則，其他契約當事團體究竟得否提起一般給付訴訟，請求違約之地方自治團體制（訂）或修改其自治法規？對此，行政法院實務上向來認為：行政訴訟法第 8 條規定之一般給付訴訟，所規範人民得請求行政機關作成行政處分以外之其他非財產上給付，係針對行政機關之具體行政行為而言，並未包含一般抽象法規命令之制定，故人民並不得提起行政訴訟請求行政機關變更法規命令之內容<sup>203</sup>。就其理由，則有指出：一般抽象之行政命令，其具體內容應由行政機關決定，行政法院無法代

<sup>202</sup> 關於依合作行政契約請求行政機關作成行政處分時應採用之訴訟類型，參見：楊貴甯，前揭註 151，頁 138-139。氏著認為若採取課予義務訴訟，為請求之地方自治團體須向被請求之地方自治團體先行提起訴願，於體制上並不妥適，因此以提起一般給付訴訟為宜。

<sup>203</sup> 最高行政法院 96 年度判字第 1318 號判決參照。同此意旨之實務見解，參見：臺中高等行政法院 94 年度訴字第 356 號判決、臺北高等行政法院 102 年度訴字第 615 號判決。

為決定<sup>204</sup>。若採取上開實務見解，其他契約當事團體以制（訂）或修改自治法規之特定內容為訴訟上請求，皆會被認為其訴訟顯無理由而遭到駁回。

然而，在合作行政契約的情形，地方自治團體間可能已經就約定應制（訂）定或修改之自治法規內容有非常清楚、明確的約定，例如A市答應B市要於其自治條例中明文授權A市政府得將特定權限移轉給其他地方自治團體，又或A、B兩市為共同成立行政法人而締結合作契約，於該契約中明列出其組織自治條例之全部條文。此際，是否還能以「一般抽象之地方法規，其具體內容應由地方立法或行政機關決定，法院無法代為決定」為由，認為其他契約當事團體不得起訴請求違約之地方自治團體履行契約約定之自治法規制（訂）定或修改義務？

從行政訴訟合法要件與訴訟類型的角度來看，依據行政訴訟法第2條規定，凡是公法關係中權利主體間之爭議，原則上均應有透過行政訴訟管道解決之機會<sup>205</sup>，而同法第8條之一般給付訴訟，文義上並未限於具體、個別之給付請求，因此既然上開案例之請求性質上確屬給付訴訟，又非屬請求作成行政處分之特殊類型，即應使其得以適用一般給付訴訟之規定起訴；又，從權力分立的角度來看，既然締約之地方自治團體間已藉由契約條款具體明確的形成系爭自治法規之內容，且對此具有契約上請求權，則法院在確認該契約上請求權確實存在之前提下，命違約之地方自治團體依約定內容對其他契約當事團體作成「制（訂）定或修改自治法規」之給付，應不至於逾越權力分立之界限。

以司法救濟之方式請求法院命違約之地方自治團體依約制（訂）定或修改自治法規，最大的爭議則在於是否會違背住民自治原則。詳言之，若地方自治團體締約約定應制定特定自治法規後，因定期改選等原因而產生新的地方民意，而由新民意

<sup>204</sup> 臺北高等行政法院105年度訴字第1894號判決參照。

<sup>205</sup> 林明昕（2006），〈論地方自治機關間行政爭訟之可能性及其進行程序－以德國法制之比較為中心〉，《公法學的開拓線－理論、實務與體系之建構》，頁439，臺北：自刊。



所組成之立法或行政機關反對制定該自治法規，此時，由法院命其制定該自治法規，等於是要求地方自治團體不得依循其當前之最新民意制定法規，而有違背住民自治原則之疑慮。惟，認為此做法不致違背住民自治原則之見解則將指出，地方自治團體之決策固然應以當前之最新民意為依歸，然而既然系爭契約是以團體之名義締結，締結契約時亦係基於當時民意而為之，因此地方居民應為締約時之集體決定負責，不得僅以民意改變為由即拒絕履行契約義務，否則毋寧使合作契約之履行與否陷入高度之不確定性。

本文認為，一方面地方法規之制定作為住民自治之核心，具有確保地方自治能依照當前民意所形塑之規範運作之功能與意義，而與一般依法所為之具體行政行為不同，在契約嚴守與住民自治之衡量上應較優先考量住民自治之要求；另一方面，即使肯認其他契約當事團體得起訴請求法院命違約之地方自治團體依約為特定之法規制定或修正，且法院亦同意其請求，然因地方自治團體間之規範制定屬於地方行政權或立法權行使之範圍，法院或第三人無從代替行政機關為之，因此僅能以課處怠金的方式促其履行<sup>206</sup>。則若違約之地方自治團體仍拒不履行，對於其他契約當事團體而言，仍然無法達成當初所設定之合作目標；對於因政策變更等理由而堅持不願履約之地方自治團體而言，同樣也將陷於無從主動脫離契約拘束，僅能持續支出怠金並等待其他契約當事團體解除契約之困境。

因此，本文認為在解釋上宜認為，其他契約當事團體不得起訴請求違約之地方自治團體履行契約約定之自治法規制（訂）定或修改義務，而僅能以契約上請求權請求法院命其負債務不履行之損害賠償責任。

## 二、未訂定有效合作行政契約之情形

<sup>206</sup> 最高行政法院 106 年 1 月份第 1 次庭長法官聯席會議決議參照。

未訂定有效合作行政契約卻發生爭議之情形，大致有以下幾種可能：首先，是地方自治團體間有要締結合作行政契約的意思，而開啟締約協商程序，但在契約成立前，某些地方自治團體就停止參與協商並拒絕訂定契約，這種情形在民事法上被稱為「中斷締約協商」之行為<sup>207</sup>。再者，也有可能是契約雖然成立，但因為某些因素使該契約無效，例如涉及地方立法機關之職權而其拒絕同意該契約。最後，也很有可能是地方自治團體間自始就沒有締結契約的意願，但還是基於非正式協議或其他動機而實際進行合作，於合作過程中有地方自治團體退出之情形。以下將分別討論各該情形下參與合作之地方自治團體可能的請求權基礎，以及各自可能於如何之條件下成立。

### （一）中斷締約協商

就中斷締約協商的情形，因為尚未存在具法律拘束力的契約，因此參與協商之地方自治團體無從基於契約上請求權要求脫離協商之地方自治團體必須負擔特定義務，只能找尋其他可能的請求權基礎。

首先可以考慮的是，是否得依國家賠償法第 2 條第 2 項使該脫離協商之地方自治團體須負國賠責任？本條項之請求權人在文字上雖然僅限於「人民」，不過學說上認為若有關行政主體係立於「對立利益」時，可成立國賠責任<sup>208</sup>，參與議約協商之其他地方自治團體既然與脫離之團體處於議約對象之關係，應得為本條項之請求權人。又，地方自治團體中斷締約協商、拒絕締結行政契約之行為，因為行政契約乃公權力行為之一類，因此得以該當「怠於行使公權力」之要件<sup>209</sup>，至於系爭中斷締約協商行為是否具有不法，應得以個案認定。惟，使中斷締約協商負國賠責

<sup>207</sup> 參見：陳聰富（2022），〈締約上過失的責任構成與救濟方法〉，《政大法學評論》，第 169 期，頁 256。

<sup>208</sup> 陳敏，前揭註 35，頁 1188。

<sup>209</sup> 林明鏘（2013），〈政策中止促參程序之法律爭議—評臺北高行 95 年訴字第 2710 號判決及最高行 98 年判字第 635 號判決〉，《東吳法律學報》，第 25 卷第 1 期，頁 62。



任的主要困難，在於締約協商階段因一方退出、無法完成契約簽訂而受有之損失，幾乎均為純粹經濟上損失<sup>210</sup>，而我國晚近實務見解明確指出，本條項所保護之法益原則上限於既存法律體系所明認之自由或權利，而不及於權利以外之利益，特別是純粹經濟上損失<sup>211</sup>。雖然學說上對此有不同意見，認為至少於加害行為乃故意背於善良風俗或違反保護他人之法律時，本條項所保護之法益應包含純粹經濟上損失<sup>212</sup>，然而一般地方自治團體間合作契約之中斷締約協商行為難以被認定為故意背於善良風俗，且現行法亦無相關保護規範可資援引。因此，以國家賠償法第2條第2項對中斷締約協商之地方自治團體追究國賠責任，十分困難。

再者，可以考慮的是締約上過失之責任，我國民法第245-1條針對締約上過失責任，規定契約未成立時，當事人為準備或商議訂立契約而違反說明義務、保密義務或其他顯然違反誠信原則方式時，對於非因過失而信契約能成立致受損害之他方當事人負賠償責任。實務上認為，該條規定係基於誠信原則所訂定，而誠實信用原則為一般法律原則，適用於公私法領域，且為行政程序法第8條所明定，因此得依行政程序法第149條規定，將該條規定準用於訂立行政契約之準備或商議程序中<sup>213</sup>。故，於合作行政契約之中斷締約協商情形，確實可以準用締約上過失責任之規定。至於締約上過失責任之構成要件判斷，最重要的是判斷如何之中斷締約協商行為應該被認定為「顯然違反誠實信用原則」，就此而言，民事法學說上已將判斷標準具體化為<sup>214</sup>：（1）被告之作為或不作為是否引起原告合理期待與信賴，締約協商階段已經達到契約即將締結之程度？（2）被告是否無正當理由而中斷協商？至

<sup>210</sup> 邱琦（2017），〈締約過失與純粹經濟損失〉，《月旦裁判時報》，第58期，頁43。地方自治團體之自治權是否屬於國賠法第2條第2項之權利有討論空間，惟於中斷締約協商之情形，很難認為參與協商之地方自治團體有自治權受損害。

<sup>211</sup> 最高法院110年度台上字第1114號判決、最高法院111年度台上字第631號判決參照。

<sup>212</sup> 謙森林（2022），〈純粹經濟損失可以請求國家賠償—最高法院110年度台上字第1114號判決之商榷〉，《月旦實務選評》，第2卷第3期，頁119-135。

<sup>213</sup> 最高行政法院105年度判字第284號判決參照。

<sup>214</sup> 陳聰富，前揭註207，頁256-266。



於合作行政契約中容易想見的中斷協商理由，例如政黨輪替或政策變更，是否符合前述標準，則為困難的認定問題。

本文初步認為，地方自治團體作為公法社團，並基於住民自治原則，其決策應以地方居民之意見為最終依歸，因此若締約協商過程中某地方自治團體之居民對該契約之締結已有外界可明顯查知的、具一定比例以上的反彈意見，且該協商程序也尚未達到幾乎取得所有必要之點合意之程度，則其他參與協商之地方自治團體應難以主張其對於契約即將締結具有合理信賴，若嗣後該地方自治團體之首長或多數議員確實由反對該契約締結之居民當選，並以政黨輪替、尊重新民意為由中斷協商，也應可認為具有正當理由；至於若無前述情形，而僅是因地方行政或立法機關之政策決定變更而中斷協商，則應檢視該地方自治團體於締約協商程序前階段是否已有提出或公開足以使其他團體信賴其將持續參與協商之政策評估，並判斷嗣後所為之政策變更是否係基於當時所無法掌握之新事實或其他考量因素，而有正當之政策變更理由<sup>215</sup>。

若地方自治團體中斷締約協商之行為確實顯然違反誠實信用原則，其他參與協商且具有正當信賴之地方自治團體得準用民法第 245-1 條規定請求該地方自治團體負締約上過失責任<sup>216</sup>。此際，得請求損害賠償之範圍原則上僅限於信賴利益之賠償<sup>217</sup>，主要指地方自治團體因準備協商或締約而支出之費用，例如進行相關政策

<sup>215</sup> 關於以政策變更為由中斷締約協商與是否符合誠實信用原則之討論，參見：詹鎮榮（2018），〈論促參案件之退場機制－以主辦單位因政策變更不簽約為中心〉，《財稅研究》，第 47 卷第 3 期，頁 34-35；許登科（2021），〈促參案締約前政策變更之補償與賠償——以三則最高行政法院相關判決為中心〉，《成大法學》，第 41 期，頁 91-99。

<sup>216</sup> 就本條「非因過失而信……」之要件，學說上認為不應理解為請求權人須負善意無過失之注意義務，而是應判斷請求權人對於相對人之信賴是否正當，並以一般客觀之認知為標準。參見：陳洸岳（2020），〈中斷締約交涉之責任－最高法院 106 年度台上字第 1362 號民事判決〉，《月旦裁判時報》，第 94 期，頁 17-18。

<sup>217</sup> 陳聰富，前揭註 207，頁 266-270；陳洸岳，前揭註 216，頁 18-19。



評估所支出之事務費用、舉辦協商會議之支出等。又，原則上亦不得主張回復原狀作為損害賠償之方法，而請求中斷協商之地方自治團體應繼續協商<sup>218</sup>。

## （二）合作行政契約成立但無效

合作行政契約雖成立卻無效之情形，較有可能的原因包括未以書面為之，或該契約之標的涉及地方立法機關職權，而地方立法機關明確拒絕同意，使該契約自始無效<sup>219</sup>。就前者而言，基於依法行政原則，地方自治團體本皆應清楚知悉行政契約需以書面為之，故若因未以書面為之而使合作行政契約無效，任何參與之團體都很难要求團體負責。

比較需要討論的是後者之情形。首先，因為合作行政契約自始無效，其他契約當事團體無從以契約上請求權向拒絕同意之地方立法機關所屬地方自治團體為請求。至於國家賠償法第 2 條第 2 項之請求權，則視其他契約當事團體是否因該契約無效而受有權利之損害，若僅有純粹經濟上損失則如前述不得主張本條項之請求權，若有權利損害，則可以進一步判斷使該契約無效之地方自治團體是否有所不法，此處不法性之判斷，也包括誠信原則等行政法上一般法律原則之違反與否<sup>220</sup>。最後，若其他契約當事團體因該契約無效僅受有純粹經濟上損失，則須檢驗使該契約無效之地方自治團體是否構成締約上過失責任，因為合作行政契約已成立只是無效，而民法第 245-1 條之構成要件包括「契約未成立時」，因此於此情形是否能構成締約上過失，不無疑問。實務上對於契約成立但無效之情形是否得適用本條規定之正反見解皆存在，學說上則認為不應拘泥於契約未成立時之文義，凡於契約成立及生效前發生違反誠信原則之締約上義務致生損害時，即有締約上過失責任之

<sup>218</sup> 陳聰富，前揭註 207，頁 270-273。

<sup>219</sup> 參見本章第二節「參、三、（二）」部分之說明。

<sup>220</sup> 廖義男（2022），〈國家賠償法修正草案有關國家賠償性質、構成要件及審判權規範之評析〉，《月旦法學雜誌》，第 326 期，頁 8-9；林三欽（2009），〈國家賠償事件中違法性之認定〉，《臺灣法學雜誌》，第 132 期，頁 93-94。



適用<sup>221</sup>。因此，合作行政契約因地方立法機關拒絕同意而自始無效之情形，亦得準用民法第 245-1 條規定。

至於地方自治團體締約後因其立法機關拒絕同意而使契約無效之行為，是否可能構成違反誠實信用原則，本文認為可以分為兩種情形討論：若地方自治機關於締約協商時並沒有作出使其他締約團體合理信賴其立法機關會同意該契約，而僅是保持開放態度或保證會盡力說服立法機關，則因為其他地方自治團體難以主張其對於契約一定會經該地方立法機關同意之信賴，因此即使嗣後契約因未獲同意而無效，也無法主張締約上過失責任；然而，若地方自治團體確實有使其他其他締約團體形成合理信賴，例如於協商過程中出示多數地方議員表示同意之文書，然而嗣後其立法機關卻未同意，又或地方行政機關代表締約後卻未為使立法機關同意之必要協力行為，例如消極不於立法機關審查該契約時提出相關說明或資料等，而致使立法機關拒絕同意，則即可能構成顯然違背誠信原則，而得由其他締約團體向其追究國家賠償法第 2 條第 2 項或民法第 245-1 條之責任。

### （三）自始未有締結契約之意願

於地方自治團體間合作之許多情形，當事團體間從合作開始至終止合作均未有締結契約或具有法律拘束力之行政協定的意願。其中一類是決定完全採取非正式合作的情形，例如單純為了交換意見而設置區域合作平台單位，於此類情形，因為參與合作之地方自治團體均完全未有使該合作受法律上拘束之意思，因此任一方原則上均得自由退出合作而無須負法律上責任。

另一類則是地方自治團體間雖然採取正式合作，甚至已經合作了一段時間，卻從未有締結契約或協定之意願。因我國現行法並未規定地方自治團體若欲採取正式合作，皆須締結有法律拘束力之契約或協定，因此確實很可能發生例如兩市共同

---

<sup>221</sup> 陳聰富，前揭註 207，頁 240-241。



成立行政法人並營運了一段時間，或兩市已互相移轉部分權限給對方，但雙方從未想要締結契約或協定之情形。於這種情形，若其中某地方自治團體突然終止合作，或不履行某些僅經不具法律上拘束力之君子協定所約定的合作事項，其他參與合作之地方自治團體欲找到法律上得主張之請求權，就顯得十分困難。

因為地方自治團體間未簽訂契約或協定，因此難以找到得以援用之契約上請求權，也因為地方自治團體間自始就沒有簽訂契約之意思，未曾進入締約商議之特別緊密關係，因此本文也認為難以成立締約上過失責任。少數可能的請求權基礎，是當該終止合作或不履行違反了基於合作目的而訂定之地方法規，例如行政法人之組織自治條例有規定退出、解散之程序要件，而該地方自治團體並未遵守此退出程序，此時可以認為其屬於不法之公權力行為，而成立國家賠償法第 2 條第 2 項之國家賠償責任。

然而，若地方自治團體間進入正式合作，一旦有團體中途突然退出合作，無論對於其他地方自治團體或對於地方居民來說，常常都會產生很大的不利影響，因此僅依賴成立要件嚴格之國家賠償責任以避免參與之團體單方中斷合作，似有不足。

#### 第四節 地方立法機關與地方居民之角色

##### 壹、住民自治與地方自治團體間合作之關聯

司法院釋字第 498 號解釋理由書指出「憲法……規定直轄市、縣與市實行自治，以實現住民自治之理念，使地方人民對於地方事務及公共政策有直接參與或形成之權。」其對於憲法保障地方自治的重要目的之一，係為實現住民自治之理念，並使地方居民得以直接參與或形成地方事務之決策，已如前述<sup>222</sup>。因此，地方自治之運作，不僅不得違背住民自治原則，更應該積極促進地方居民的直接參與。又，鄉鎮市之自治雖然不受憲法直接保障，但既然法律形成其地方自治團體之地位，屬

<sup>222</sup> 參見本章第一節「壹、」部分之說明。



於具有地域性公法社團性質之高權主體，則地方居民作為其構成員，也應對其事務與政策享有決定性的影響力，因此鄉鎮市之自治同樣應受住民自治原則之支配。

住民自治原則雖然同為民主國原則的一種體現，但比起國民之於國家的民主國要求，地方自治團體因為比國家的統治區域小、組成員較少，所決定之事項更貼近人民的生活與福祉，因此地方居民做權力主體之政治參與和民主參與更加被強調<sup>223</sup>。當然，這並不表示地方自治運作中的立法機關參與就比較不重要，地方自治團體的組成員雖然比國家之國民少，但畢竟還是人數眾多，且多數居民都忙於自己的生活，無暇對於地方事務事事關心，因此大多數情況下，居民只能藉由選出地方民意代表（直轄市與縣市議員以及鄉鎮市民代表，以下簡稱為地方議員）組成地方立法機關（直轄市與縣市議會以及鄉鎮市民代表會），代其議事與決策，而實施間接民主與代議民主<sup>224</sup>。

需要強調的是，住民自治原則之體現，並不只繫於地方立法機關之議事決策與地方居民的直接參與，地方行政機關首長既然也是地方居民直接選出，具有獨立於地方立法機關的直接民主正當性<sup>225</sup>，因此地方行政機關本於民意所為之政策規劃與執行，同樣也是住民自治的一種體現。換言之，地方行政機關與地方立法機關間並非後者提供前者民主正當性的關係，而是兩者皆本於各自之直接民主正當性，各自行使職權對地方事務進行決策與執行，兩者間的關係性質上實屬於地方層級的水平權力分立，而具有權責制衡之關係<sup>226</sup>。

在地方自治團體間合作的過程中，基於行政權與立法權各自的功能特性，經常是由地方行政機關扮演第一線洽談、締約與執行的角色，而地方立法機關則是較常扮演審議與監督的角色。至於地方居民對於地方自治團體間合作的參與，除了選出

<sup>223</sup> 陳淑芳，前揭註 14，頁 30。

<sup>224</sup> 陳淑芳，前揭註 14，頁 41。

<sup>225</sup> 賴俊杰（2015），〈地方政府行政與立法關係之研究〉，《臺灣法學雜誌》，第 275 期，頁 78。

<sup>226</sup> 賴俊杰，前揭註 225，頁 81；司法院釋字第 498 號解釋參照。



地方行政首長與地方議員之間接參與，以及透過傳統的公民投票方式進行直接參與外，另一個不可或缺的參與機制是行政決策過程中的民眾參與<sup>227</sup>，因為地方公民投票在現實上很難常常舉辦，且無論成案或通過的門檻都不低，因此在行政決策乃至於政策執行的過程中，引進日常的、門檻較低的民眾參與機制，對於實踐地方居民直接參與地方事務的目標來說十分重要。

以上說明皆能一般性地適用於所有類型的地方事務，而地方自治團體間合作的特殊性在於：一旦地方自治團體開始進行合作，地方行政機關與立法機關對於相關事務決策、執行與監督的控制力時常就會大幅降低，例如合辦事業雖然作為地方事務的一環，但可能因為地方行政機關與合辦事業間不具監督或隸屬關係，地方立法機關也同意由其他立法機關行使其職權，而使該地方自治團體的行政與立法機關都對此部分地方事務失去了直接參與運作的權力。如此一來，等於是讓此部分地方事務的運作變成不那麼「貼近住民」，進而可能使地方居民欲參與地方事務變得較為困難。因此，現行法制是否有針對前述地方自治團體間合作的特殊性，在地方立法機關與地方居民的參與機制上加以補強，也是觀察的重點。

以下，本文將就地方立法機關與地方居民在現行法制下對於地方自治團體間合作之參與機制，分別加以說明。

## 貳、地方立法機關之角色

### 一、地方立法機關的同意權

地方立法機關的同意權，是其於地方自治團體間合作過程中的主要參與手段，地方制度法第 24 條第 1 項明定地方自治團體間成立合辦事業須經有關地方立法機關通過，以及同法第 24-1 條第 2 項規定藉由成立區域合作組織、訂定協議、行政

---

<sup>227</sup> 參見：葉俊榮，前揭註 16，頁 50-51。氏著並認為，藉由行政程序中的民眾參與，也能提升行政權的民主正當性。



契約或以其他方式合作時，若涉及地方立法機關之職權須經其同意，皆為地方立法機關同意權的明文規定。不過，相較於前者十分明確地規定只要是成立合辦事業皆須得地方立法機關同意，後者則將地方立法機關的同意權限定於涉及其職權之情形，因此，釐清何謂「涉及地方立法機關之職權」就顯得十分重要。

地方立法機關的職權規定於地方制度法第 35 條至第 37 條，無論是直轄市議會、縣市議會或鄉鎮市民代表會之職權，大致來說均包括議決自治條例、預算、稅課、財產之處分、組織自治條例、地方行政機關提案事項、議員提案事項，以及接受人民請願等，看似十分明確，不過其中卻有幾項職權之行使範圍，可能使地方自治團體間合作無一不須經地方議會之同意。

第一個是「議決地方議員提案事項」，依照法務部之見解，議員之提案權，地方制度法並未設限，包括關係地方事務之法規、公共事務之興革等一切事務在內，議員均得向議會提案，而由議會來決定是否成案。換言之，議員之提案權性質上均屬於建議權，亦即建議權係議員之法定職權<sup>228</sup>。依照這樣的見解，地方議員對於各種地方自治團體間合作類型所涉及的各項事務，包括是否開始合作、如何合作、合作過程之運作以及是否終止合作，都有向議會提案並由議會議決之權。如此一來，似乎所有地方自治團體間合作之所有環節，都將因涉及地方議會之議決議員提案事項之職權，而須經議會同意方得為之。不過，本文認為不應如此解釋，蓋地方議員之提案權之所以得以包山包海，幾乎沒有內容與範圍之限制，是因為該提案即使經議決亦僅具建議性質，而與規章案、預算案等決議之拘束力有別<sup>229</sup>。若僅因為地方自治團體間合作涉及此種建議性質之職權，就認為該合作事項應經議會同意方得為之，毋寧是使此建議性質之職權一躍成為具有拘束力之職權行使，而與地方制

<sup>228</sup> 法務部民國 100 年 10 月 19 日法律決字第 1000020639 號函參照。

<sup>229</sup> 袁錦堂，前揭註 10，頁 182。



度法之立法意旨有違。因此，本文認為判斷某合作事項是否涉及議會職權時，無須考量其是否涉及議員提案之議決權。

另一個可能造成地方立法機關的同意權無限擴張的，是地方立法機關議決自治條例之職權。地方制度法第 28 條對於哪些事項應以自治條例定之有所規定，其中第 1 款規定「法律或自治條例規定應經地方立法機關議決者」，第 4 款則規定「其他重要事項，經地方立法機關議決應以自治條例定之者」，學說上有批評這兩款規定使地方立法機關得自行議決或制定自治條例以形成自治條例保留事項，而可能使自治條例保留之範圍無限擴張<sup>230</sup>，進而同時將使須經立法機關同意之合作事項無限擴張。不過，對於前述自治條例保留事項過於向立法機關傾斜之疑慮，學說上也有認為所謂重要事項應類推適用限制基本權利之重要性理論，不應由地方立法機關任議決議之，且本條第 4 款的概括規定應與第 1 款至第 3 款之列舉事項具有相當之重要性<sup>231</sup>。若依此見解，合作事項因涉及自治條例保留而須經議會同意之範圍似可為適當限縮。

惟，地方制度法第 28 條所規定者僅為應以自治條例規定之事項，而某一事項即使非屬自治條例保留事項，地方立法機關原則上仍得制定自治條例規範之，除非該自治條例制定的結果將導致立法權侵入行政權之權力核心領域。既然地方立法機關有如此廣泛的自治條例制定權，則合作事項似乎就很難避免將涉及地方立法機關得制定自治條例之事項，而使大部分的合作事項都須經地方立法機關同意。本文認為，此際應將「涉及地方立法機關職權」之解釋限縮於系爭合作事項非經地方立法機關制定自治條例無法合法達成之情形，例如兩市約定共同設立公法人，因為公法人之組織原則上應為自治條例保留事項，已如前述，因此該合作必須有自治條

<sup>230</sup> 蔡宗珍（2006），〈地方法規之形成與效力之研究〉，《月旦法學雜誌》，第 133 期，頁 168-170。

<sup>231</sup> 蕭文生，前揭註 1，頁 62。類似見解：劉文仕，前揭註 3，頁 289-291；陳清秀、許澤天（2021），〈論地方立法權與地方處罰之立法權〉，陳清秀、蔡志方編，《地方自治法》，二版，頁 126-127，臺北：新學林。



例之制定否則無法達成，而為地方立法機關同意權之範圍；然而，若兩市共同成立的是不具行政機關地位、僅具有溝通協調性質的區域合作平台，則，該平台之運作雖然理論上亦得由地方立法機關制定自治條例以為框架性規範，但並非必要，因此非屬地方立法機關同意權之範圍。

前述區域合作平台的案例得以凸顯另一個第 24-1 條第 2 項規定失之過寬的問題，即大多數合作事項之達成都與預算支出有關，即便是這種僅具溝通性質的合作平台，包括舉辦會議之場地、工作人員、會議資料影印等等，都會因為涉及預算支出而涉及地方立法機關的預算議決權，如果所有涉及預算支出的合作事項都得經由地方立法機關同意，則幾乎難有合作事項是無須經同意即得為之者。

另一方面，相較於合作組織之成立與合作契約之締結難以避免涉及地方立法機關之職權，合作組織之退出與合作契約之終止則幾乎可以不涉及地方立法機關職權之方式為之，即地方行政機關消極的不提出維持該合作事項運作所須之年度預算，使合作因為無預算可用而無法繼續執行。因為預算提出權乃地方行政權之專屬權限，因此若地方行政機關以此方式終止合作事項之進行，難以認為地方立法機關得依地方制度法第 24-1 條第 2 項規定享有同意權<sup>232</sup>。然而，合作之終止與合作之開始與進行時常具有相當之重要性，同樣對於地方自治團體的政策有很大的影響，因此對同一合作事項僅使地方立法機關就其開始與否有同意權，對於終止與否確未有同意權，似乎並不妥適。

總歸來說，地方制度法第 24-1 條第 2 項規定以「涉及地方立法機關之職權」來界定地方立法機關對合作事項的同意權範圍，在解釋上很容易使立法機關對於合作之開始與進行的同意權無限擴張，進而有侵及地方行政權之核心範圍之虞，且

---

<sup>232</sup> 或許可以說，對於地方行政機關消極不提出預算，地方議員可以依地方制度法第 48 條就該事項質詢行政首長或單位主管，因而亦涉及地方立法機關之職權。但地方議員得質詢之事項同樣包山包海，若只要合作事項為得質詢之事項，就要經立法機關同意，顯然亦失之過廣。



將使地方自治團體間合作效率不彰。雖然可能可以藉由對本條項規定之合理限縮解釋來避免此一問題，但又可能造成地方行政與立法機關對本條項規定的解釋歧異，進而引發府會衝突。相對的，對於地方自治團體間合作的終止，現行法的解釋結果似乎將使地方立法機關幾乎未能享有同意權，而使是否終止合作之決定過於傾斜於行政權之一方。

## 二、同意權以外之參與權

除了前述同意權之行使外，地方立法機關亦能利用其固有之其他職權，以參與地方自治團體間合作的決定與運作。例如，地方立法機關得藉由預算議決權之行使，來控制地方行政機關是否能有預算能使用於特定的合作項目；或得藉由自治條例議決權，對於地方自治團體間合作之組織與運作加以規範；又或藉由質詢行政首長或相關業務單位主管對合作事項進行監督。此外，地方議會得適用或類推適用<sup>233</sup>地方制度法第 24 條第 2 項規定，約定將這些職權由其他有關議會行使，已如前述。

比較有問題的是，地方自治團體若基於合作目的將其權限移轉至其他地方自治團體，地方立法機關是否仍得藉由各種職權之行使參與地方自治團體間合作？現行法對此完全未有規定，僅能依學理加以解釋。

若權限僅為事實上移轉（即權限代理），因為團體權限在法律上仍歸屬於原地方自治團體，因此地方立法機關之職權原則上僅會受影響，但不至於完全無法行使。例如 A 市將其部分權限交由 B 市代理執行，以自治條例制定權來說，因為管轄權限本身仍歸屬於 A 市，因此理論上 B 市就該事務之執行仍應適用 A 市之自治條例，則 A 市議會仍得以自治條例之制定來參與合作；就質詢權來說，A 市議員雖然無法直接質詢 B 市負責執行該事務之單位主管，但理論上亦得透過質詢管轄該事

---

<sup>233</sup> 合辦事業以外之情形皆須以類推適用的方式。



務之 A 市單位主管，以間接影響該事務之執行方向。最後，若兩市協議由 A 市負擔該事務執行之支出，則 A 市議會仍得藉由該筆預算之審議以參與合作與否之決定。

至於若為地方自治團體基於合作而為權限授與，該地方自治團體之立法機關將難以皆由其法定職權影響該合作事項之運作。例如 A 市將其部分權限授與 B 市，以自治條例制定權來說，因為管轄權限在法律上已經移轉至 B 市，該事務已經完全成為 B 市之事務，因此理論上該事務之執行應依據 B 市而非 A 市之自治條例；又，因為 A 市之行政機關已不具有該事務之管轄權限，因此 A 市議員也無從就該事務質詢 A 市之官員，A 市議員對於 B 市之官員原則上亦應不具質詢權。少數 A 市議會仍得行使之職權，是若該事務之執行支出係由 A 市負擔時，A 市議會仍得藉由該筆預算之審議，來決定此一合作是否有財源能繼續進行。

此外，若地方自治團體係將其權限授與其他法人，地方立法機關的職權行使情形就又更加複雜，例如 A、B 兩市共同成立一個公法人，並同時將部分權限授與該公法人。此時，若 A 市行政機關對該公法人有監督或參與之職權，A 市議員即得對首長或負責該事務之單位主管質詢，若 A 市行政機關並非該公法人之監督機關，則 A 市議員即難以就該事務質詢 A 市行政官員。至於 A 市議員是否得質詢該法人之決策人員（例如行政法人之理事），原則上應視該等人員是否具地方制度法第 48 條第 1 項之身分決定。又，A 市議會是否得制定自治條例規範該事務之執行，亦即該共同成立之公法人的業務執行究竟應受哪些地方自治團體之地方法規拘束，先前已說明過，更是難以單純藉由理論推演來解決之問題<sup>234</sup>。

綜上，可以觀察出兩項結論，首先，地方自治團體間合作若涉及權限移轉或調整，將對於地方立法機關職權行使之影響甚大，但現行法對此卻並未明確規定，僅能藉由解釋與學理推演加以補充，或是由各地方自治團體個案性的協商、約定，無論對於制度運作的安定性或地方自治團體間合作的效率來說都十分不利。再者，於

<sup>234</sup> 參見本章第二節「參、二、（一）4.」處之說明。

權限授與之情形，除非有關地方自治團體間有特別約定，否則理論上地方立法機關對於該事務之執行將幾乎不具參與及影響力，但通常仍能藉由預算議決以及修改權限移轉之授權規定等方式參與決定是否要繼續授與權限。



## 參、地方居民之直接參與

現行法下地方居民對於地方自治團體間合作之直接參與，可以區分為公民投票、資訊公開請求權以及行政決策程序之民眾參與等三個面向加以說明。

首先，就地方性公民投票，公民投票法第 2 條第 3 項規定「地方性公民投票適用事項如下：一、地方自治條例之複決。二、地方自治條例立法原則之創制。三、地方自治事項重大政策之創制或複決。」因此地方自治團體間合作若涉及自治條例，例如合辦事業或區域合作組織之組織自治條例，又或涉及地方自治事項之重大政策時，地方居民即得藉由公民投票進行直接參與。於地方自治團體間合作未涉及權限移轉或調整之情形，並不會出現太多爭議，然而，若 A 市基於合作目的而將其部分權限授與 B 市，A 市居民的公民投票權即可能受到限制，因為就該事項之執行應適用之自治條例很可能已非 A 市之自治條例，因此以 A 市之自治條例為標的進行公投可能即無法達成效果。也因為該事務已完全變更為 B 市之團體權限，因此難以認為 A 市居民仍得就該事項之執行，以重大政策公投的方式進行參與。惟，此際 A 市居民應仍得藉由重大政策公投要求 A 市政府終止合作，或藉由自治條例複決公投，廢止授權權限移轉之自治條例相關條文，使 A 市政府不得再將該權限授與 B 市。此外，若 A、B 兩市共同成立區域合作組織並使其執行特定任務時，若 A、B 兩市皆針對該組織所管轄之事務發起公投，且公投通過之結論相反時，應如何處理也將產生爭議。



至於地方居民之資訊公開請求權，因為掌握或獲取政府資訊，常常是人民參與政治與監督政府的重要前提<sup>235</sup>，因此地方制度法第 16 條第 5 款規定「直轄市民、縣（市）民、鄉（鎮、市）民之權利如下：五、對於地方政府資訊，有依法請求公開之權。」依現行法制，本條款所謂的「依法」係指依政府資訊公開法而言，因為該法所規定負有資訊公開義務之政府機關包含地方政府及其所設立之機構<sup>236</sup>。又，因為依政府資訊公開法第 9 條規定，得向地方政府申請公開地方政府資訊者，並不限於該地方之居民，且亦不以申請人對該資訊具有法律上利害關係為前提，因此，於地方自治團體間合作之情形，即使 A 市將部分權限授與 B 市，A 市居民仍得就該事項之相關資料，依該資料係由 A 市或 B 市之政府機關於職權範圍內取得或作成<sup>237</sup>，分別向 A 市或 B 市之政府機關申請公開之。

最後，就行政決策程序之民眾參與，因為無論地方制度法或行政程序法等一般性法律對此的規定原本就不多，因此除非地方自治團體自行以自治法規形成地方居民的相關權利，否則於地方自治團體間合作之情形，地方居民難以找到法律上依據得以參與行政決策程序，頂多僅能依行政程序法第 168 條或請願法第 2 條之規定為陳情或請願。

綜上，目前地方居民得以直接參與地方自治團體間合作相關事務之方式與管道並不充分。又，即使地方居民可以利用具強烈拘束力之地方公投作為參與手段，但一方面其發起與通過門檻都很高，另一方面於地方自治團體間合作涉及權限變更時，也可能難以發揮參與作用，僅能藉以強制地方政府終止合作。

## 第五節 合作團體與中央、上級地方自治團體之關係

### 壹、地方自治團體間合作與權限分配之關聯

<sup>235</sup> 陳淑芳，前揭註 14，頁 42。

<sup>236</sup> 陳淑芳，前揭註 14，頁 60；政府資訊公開法第 4 條第 1 項規定參照。

<sup>237</sup> 政府資訊公開法第 17 條參照。

一般來說，地方自治團體間合作的前提，是合作客體為地方自治團體權限範圍內之事項，而地方自治團體究竟具有哪些事務權限，很大程度取決於中央與地方間的權限劃分。詳言之，若某事項被劃分為地方自治事項，則地方自治團體無待中央法令的授權，就能以該事項作為客體與其他團體進行合作，且合作範圍可包括該事項之立法與政策擬定；相對的，若某事項被劃分為國家事項，則須中央將事項委辦給地方自治團體後，地方自治團體才能於其受委辦而取得之權限範圍內，就該事項之執行與其他團體合作。從這樣的觀點來看，中央與地方間權限劃分和地方自治團體間合作，似乎僅為單向的影響關係，前者影響後者所能合作之事項與範圍。

然而，後者是否也能對於前者有所影響？換言之，地方自治團體間是否進行合作，是否可能反過來影響中央與地方間的權限劃分呢？對於這個問題，首先須回到憲法對於中央與地方間權限劃分之規範，司法院釋字第 769 號解釋理由書指出：「有關地方自治及中央與地方如何分權，憲法第十章及憲法增修條文第 9 條第 1 項分別定有明文。其規範意旨係在：憲法有明文規定屬於中央或地方權限者，依其規定；如屬未規定之事項，依其性質決定究竟屬於中央或地方之權限；遇有爭議時，由立法院解決之。」不過，因為憲法明文規定之規範並不明確且範圍有所重疊，因此大部分的情況仍須依第 111 條前段之規定，依該事務之本質有無中央一致之性質抑或是因地制宜之必要加以判斷<sup>238</sup>。具體來說如何依憲法第 111 條前段所提出之準則來劃分中央與地方之權限，學說上則有各種不同見解，有認為應貼近憲法條文內容與所涉事務領域本身之特質並加以類型化建構者<sup>239</sup>，也有認為應判斷系爭事項是否與地方密切相關抑或是超越個別地方自治團體之層次者<sup>240</sup>，有參考日本法人民主權說理念，採取「地方優先、上升分配」原則而認為只要是地方能處理之事務就應歸由地方處理者<sup>241</sup>。最後，也有認為該事項若屬於秩序行政領域則原則上

<sup>238</sup> 吳信華，前揭註 13，頁 807。

<sup>239</sup> 陳愛娥，前揭註 48，頁 101。

<sup>240</sup> 蕭文生，前揭註 1，頁 105-106。

<sup>241</sup> 蔡茂寅（2003），〈論中央與地方權限劃分問題〉，《月旦法學雜誌》，第 93 期，頁 38。



歸屬於中央，非屬秩序行政者原則上歸屬於地方，但若秩序行政事項顯然僅涉及一個地方自治團體地域內之問題者則例外歸屬於地方，若非秩序行政事項顯然有跨越數個地方自治團體之地域的問題者則例外歸屬於中央，該學說並主張憲法第 111 條前段規定應理解為「僅有一縣之性質，而未必全省（國）一致者，屬於縣」<sup>242</sup>。

在我國眾多實務與學說見解中，可以觀察出一個共同特徵，即是各該判斷標準中對於「地方」的理解都不特別強調個別地方自治團體的具體差異，例如各地方自治團體的轄區大小、人口數、資源差異或行政能力，也並未將個別地方自治團體的差異納入系爭事項是否應歸屬於地方事項之判斷；多數理論是將「地方」進行一般性、平均來說的觀察，並據以判斷某事項是否與地方密切相關、能夠由地方處理或是否跨越數個地方自治團體之地域。因而，我們很少看見學說或實務在判斷某一事務究竟屬於自治事項或委辦事項時，做出「對於某幾個地方自治團體來說屬於自治事項，對其他地方自治團體而言屬於委辦事項」的結論。如果贊同這樣的思考方式，則地方自治團體間之合作顯然就不會對中央與地方之權限分配有所影響，因為並不是每個自治團體間對於同一事項都有類似的合作，地方自治團體間合作是相當具有個別差異性的，每個合作案例所參與的團體、合作的內容與方式都有所不同。

然而，個別地方自治團體的差異，尤其「是否就某特定事項有能力、有意願甚至已經準備好與其他地方自治團體進行合作」此一變因，是否真的不應被納入中央與地方間權限劃分之判斷？單純從前述學說見解似乎無法獲得解答：採取地方能做就應歸屬於自治事項之觀點者，面對同一項事務某些地方自治團體有能力且適合單獨處理，另一些地方自治團體則不能或不適合單獨處理之情形，究竟會將其同一歸屬於中央或地方，或依各地方差異分別決定其屬於自治或委辦事項，尚不得而知；將憲法第 111 條前段理解為「僅有一縣之性質，而未必全省（國）一致者，屬於縣」或「與地方密切相關者屬於地方」者，面對某一事務對某些地方自治團體而

<sup>242</sup> 林明昕，前揭註 3，頁 281-283。類此見解者，參見：黃錦堂，前揭註 10，頁 142-150。

言完全落在其地域範圍內或是具有密切關係，但對其他地方自治團體而言卻超出其轄區範圍或欠缺特殊關聯性時，會如何決定該事務之歸屬似乎亦無法確知。

本文認為，若就某一事項中央尚未透過立法進行規範，某市則認定該事項為自治事項，進而透過自治法規之規範或具體行政行為將其納為地方自治任務之一環，此時無論對於自治監督機關或司法機關來說，比較適當的作法應該都是具體、個別的判斷該事項是否與該市具有特殊關聯、是否適合由該市獨自承擔，或是否超出該市之地域範圍，畢竟若該事項完全適合由該市自行承擔，就應該認定其為自治事項，也不會因為有其他縣市不適合承擔該事項而改變此一判斷<sup>243</sup>；至於若就某事項中央已立法加以規範，並且明確的將該事項劃分為中央或地方之權限，基於有時很難合理期待立法者能夠一一考量各地方自治團體之差異而分別加以規範，因此應該承認立法者享有一定的判斷及預估的空間，在可能的範圍內透過類型化的方式規定，甚至能在必要時不必考量個別地方自治團體之差異<sup>244</sup>。換言之，若需要進行中央與地方權限劃分的判斷時機是屬於個案判斷性質，例如自治監督機關審查特定自治條例是否逾越地方立法權範圍時，原則上應將個別地方自治團體之差異納入判斷；若判斷時機是進行通盤、抽象、一般性的決定時，例如中央立法者制定法律時，則應該降低或免除其將個別地方自治團體差異性納入判斷因素的義務。比較麻煩的是，我國中央立法時常使用所謂「層級管轄條款」將任務分配給中央主管機關與地方主管機關分別承擔，卻又並未能從規範文義或解釋得出所分配給地方的任務究竟為傳來之自治事項或委辦事項<sup>245</sup>，於此情形，在解釋該中央法律所授權地方之事務的性質時，是否應該考慮個別地方自治團體的差異性？本文認為，若立法

<sup>243</sup> 德國聯邦憲法法院於 1988 年的 Rastede 裁判中也提及：「地方團體的事務意指，根源於地方團體、與地方團體具有特殊連結的各種需求與利益……。針對此等事務顯然無法一次終局地確定其任務範圍；同樣也無法無視鄉鎮在人口、地域與結構上的差異，提出統一的認定標準」。判決內容引用自：陳愛娥，前揭註 48，頁 92-93。

<sup>244</sup> 蕭文生，前揭註 1，頁 17。

<sup>245</sup> 參見：蕭文生，前揭註 1，頁 116-118；林明昕，前揭註 3，頁 259-266, 277。



者的意思無法從該法律規範本身得知，而仍須借助憲法第 111 條前段所稱之事務本質加以判斷<sup>246</sup>，應該視為立法者對於該地方權限之性質並未決定，則無論自治監督機關、司法機關甚至個別地方自治團體本身因執行職務而須解釋適用該法規範時，亦應將個別地方自治團體之差異納入判斷。

既然在一定的情形下，中央與地方權限劃分之判斷應考量各地方自治團體的差異，則各地方自治團體就特定事務是否有意願、有能力或甚至已經開始協力合作，就也可能成為中央與地方權限劃分的判斷因素之一。至於具體來說，地方自治團體間合作可能如何影響中央與地方權限之劃分？本文認為，地方自治團體間合作之所以可能影響中央與地方權限劃分，是因為地方自治團體能夠藉由合作以共同處理跨越彼此轄區之事務，某一事務原本因為跨越數個地方自治團體之轄區，而被認為有必要由中央統一立法規範，以避免同一事務於不同地方自治團體轄區內必須適用不同之法規範，但若涉及該事務之所有地方自治團體彼此皆同意且有充分的能力得合作承擔該事務之立法與執行，且該事務亦不具有全國一致之必要，該事務就變得適合直接由這些地方自治團體共同承擔立法或政策規劃之權責，進而適合劃分為這些地方自治團體之權限。當然，同一件事務若也存在於另外幾個地方自治團體的轄區範圍內，但另外這些地方自治團體並未進行合作，則這些團體就仍然不適合承擔此事務之立法與政策規劃權責，於這些團體轄區範圍內，該事務仍屬於國家事務。總歸來說，若將地方自治團體間合作納入中央與地方權限劃分之考量因素，將形塑出一個新層次的劃分標準：若一事務非僅有一縣市之性質，但僅有一「區域」之性質，且不具全國一致之必要，則該區域內之地方自治團體皆願意且有充分能力就該事務之立法及政策規畫合作者，該事務應劃分為該區域內各地方自治團體之權限。

---

<sup>246</sup> 林明昕，前揭註 3，頁 282-283。

舉例來說，大眾捷運之建設時常具有跨地方自治團體轄區之性質，因此依事務性質來說原則上應劃分為中央事項，但大眾捷運之建設亦不具有全國一致之必要，毋寧僅係具有「路網區域範圍內」一致之必要。因此若特定捷運路網所經之各直轄市或縣市皆有意且有充分能力共同處理該捷運建設之立法與政策規劃，則理論上應將該事務劃分為各該地方自治團體之權限較為合理。又如跨越直轄市與縣市轄區之河川流域的水源、水質與水量維護，依其事務性質原則上亦應劃分為中央事項，不過若該河川流域所跨越的各地方自治團體皆有意願且有充分能力共同處理該捷運建設之立法與政策規劃，理論上也似應將其劃分為地方事項。

然而，上開想法於實務上會遇到兩大問題，首先，就這種明顯具有跨越地方自治團體轄區性質之事務，中央法律常常已經明確將其劃分為中央事項，頂多得由中央委辦地方執行。例如前述大眾捷運之建設，大眾捷運法第 13 條至第 24-2 條就明確將其規定為中央主管機關之權限，並得委辦地方主管機關執行；前述跨轄區河川之水利事務，水利法第 7 條也已明確規定為中央主管機關之權限。因此，若欲特別特別將這些事項於某些地方自治團體之轄區範圍內變更為自治事項，需要經過中央法律的增修。

再者，更主要的問題來自於，因為現行地方制度法不允許地方自治團體共同成立新組織並將各自地方立法機關之職權移轉給該組織統一行使，已如前述，因此地方自治團體間若欲藉由合作來共同承擔跨轄區事務之立法與政策規劃權限，僅能藉由協議行合作方式，例如締結合作行政契約來達成。然而，以契約約定立法權或政策規劃權之共同行使具有很高的不穩定性，因為最終決定權仍然掌握於採取多數決決策方式的各地方立法機關中，很容易因多數決運作的結果，使各地方立法機關通過的自治條例或決議產生不一致，進而很難認為地方自治團體已經藉由合作而有能力得適當地共同承擔立法與政策規劃任務，而適合將該跨轄區事務轉變為自治事項。



總結來說，本文認為雖然理論上地方自治團體間合作應能影響中央與地方間權限分配，然而在實務上，因為我國現行地方自治法制對於地方自治團體共同行使立法權之限制，使得地方自治團體很難穩定地共同承擔跨轄區事務之立法與政策規劃，進而使某些事項雖然僅具區域一致之性質而不具全國一致之必要，仍然難以藉由區域內各該地方自治團體間合作，使該事項由國家事務轉變為地方自治事項。

## 貳、地方自治監督

司法院釋字第 498 號解釋指出，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，依法得按事項之性質，為適法或適當與否之監督。國家對於地方自治團體之監督，學說上認為有維繫憲法上法治國原則與民主國原則之功能，甚至於德國學界通說被稱為地方自治的「對稱物」<sup>247</sup>，我國現行地方制度法與各種專業法令中，也定有許多與地方自治監督相關的規範。地方自治團體間合作所受之監督，大致上來說與地方自治團體自行處理其事務時所受監督相同，惟有兩個主要的問題，是對地方自治團體間合作進行監督時特別需要處理的，其一是自治監督機關應如何決定，其二則是地方自治團體以委辦事項作為合作客體所為之合作，是否亦應同時受到合法性監督與專業監督？以下分別說明之。

### 一、地方自治團體間合作之監督機關

地方制度法對於地方自治監督機關並未有具體明確清晰的規定，而是分散於各個不同的條文中<sup>248</sup>。首先，以直轄市來說，直轄市政府辦理自治事項或委辦事項時皆由行政院監督<sup>249</sup>，惟其訂定之委辦規則應由委辦機關監督<sup>250</sup>，直轄市議會制定

<sup>247</sup> 關於地方自治監督的功能與意義，參見：林明昕（2006），〈中央與地方之聯繫線－國家對地方之監督〉，《公法學的開拓線－理論、實務與體系之建構》，頁 53-63，臺北：自刊。

<sup>248</sup> 蕭文生，前揭註 1，頁 269。

<sup>249</sup> 地方制度法第 75 條第 2 項、第 3 項。

<sup>250</sup> 地方制度法第 29 條第 2 項。

之自治條例與其議決事項則皆由行政院監督<sup>251</sup>；至於縣市，縣市政府辦理自治事項時由行政院監督<sup>252</sup>，辦理委辦事項與訂定委辦規則時則是由委辦機關監督<sup>253</sup>，縣市議會制定之自治條例與其議決事項是由中央各該主管機關監督<sup>254</sup>；最後，鄉鎮市公所辦理自治事項時由縣政府監督，辦理委辦事項時則由委辦機關監督<sup>255</sup>。鄉鎮市自治條例以及鄉鎮市民代表會之議決則皆由縣政府監督<sup>256</sup>。

現行法對於監督機關之安排於地方自治團體間合作的情形，可能會遇到一些問題。例如，A 直轄市與 B 縣共同成立公法人經營文化展演場館，且 A 市議會和 B 縣議會皆就該公法人分別制定了內容相同之組織自治條例，此際，因為 A 市自治條例之監督機關為行政院，B 縣自治條例之監督機關原則上則為文化部，若行政院與文化部僅有一者認為該自治條例違法而函告其無效，該公法人是否仍有合法之組織基礎即生疑問。不過，因為中央各該主管機關原則上皆隸屬於行政院，因此行政院得基於行政一體就監督事務為最終決定，於實務上上不會發生太大問題。比較麻煩的是，若上開案例改為 B 縣與其轄區內之 C 鄉，此時因為 B 縣自治條例之監督機關為文化部，C 鄉自治條例之監督機關為 B 縣政府，若文化部認為該自治條例內容違法而函告 B 縣自治條例無效，但 B 縣因為自認條例之內容合法，故並未函告 C 鄉之自治條例無效，則該公法人之組織合法性即生疑義。

此外，若 B 縣與其轄區內之 C 鄉為處理自治事項而共同成立具有行政機關地位之區域合作組織，且該機關同時隸屬於 B 縣政府與 C 鄉公所。該區域合作組織處理事務時，究竟應由 B 縣政府之監督機關行政院負責監督，抑或是由 C 鄉公所之監督機關 B 縣政府負責監督即生疑義。

---

<sup>251</sup> 地方制度法第 26 條第 4 項、第 43 條第 4 項。

<sup>252</sup> 地方制度法第 75 條第 4 項。

<sup>253</sup> 地方制度法第 29 條第 2 項、第 75 條第 5 項，。

<sup>254</sup> 地方制度法第 26 條第 4 項、第 43 條第 4 項。

<sup>255</sup> 地方制度法第 75 條第 6 項、第 7 項。

<sup>256</sup> 地方制度法第 26 條第 4 項、第 43 條第 4 項。



最後，現行法制下地方行政機關所處理之同一事項，可能部分為委辦事項、部分則為自治事項，例如公立就業服務機構的設置與相關業務辦理，就同時得由勞動部委辦地方自治團體辦理，或由地方作為自治事項自行辦理<sup>257</sup>，目前新北市所管轄之就業服務站，就有部分是勞動部委辦、部分為新北市自行設置。則，若臺北市與新北市就公立就業服務機構相關事務進行協力合作，就該合作之監督機關究竟應為委辦機關勞動部負責，抑或由臺北市與新北市政府處理自治事項之監督機關行政院負責，亦有疑問。

總而言之，現行地方制度法有關地方自治監督機關之規定，並未考慮到於地方自治團體間合作之情形應如何決定監督機關，若監督權限競合之監督機關之間具有上下隸屬關係，例如行政院與中央各該主管機關，在實務上上能以行政一體之機制解決，惟若監督權限競合之機關間不具上下隸屬關係，例如行政院與縣政府，則可能產生不同監督機關就同一事件彼此意見衝突之問題。最後，因為地方制度法區分自治事項與委辦事項而設定不同之監督機關，故地方自治團體間合作若同時涉及自治事項與委辦事項時，也會產生無法確定監督機關之問題。

## 二、委辦事項作為合作客體時之監督密度

一般來說，地方自治團體執行委辦事項時，委辦機關除了能為合法性監督外，更能為專業監督<sup>258</sup>。所謂專業監督又稱合目的性監督，係指監督機關除了得審查受委辦團體行為與決定之合法性外，更能審查其適當與否；除了事後監督外，專業監督更能藉由一般指示權或個案指令權等事前監督方式來達成<sup>259</sup>。在這樣的監督密度下，若專業監督之範圍亦包括受委辦團體於其行政執行權限內所採取之協力合作，則可以說受委辦團體能夠進行協力合作的空間就被壓縮到非常狹窄，除了不得

<sup>257</sup> 社團法人臺灣勞動與社會政策研究協會（2012），《就業服務業務中央與地方政府之權責分工及組織設計》，行政院研究發展考核委員會委託研究，頁 7-11。

<sup>258</sup> 司法院釋字第 553 號解釋參照。

<sup>259</sup> 蕭文生，前揭註 1，頁 276-282, 315-316。



違反委辦機關事前的各種專業指示外，更隨時可能會被以合作措施不適當為由要求停止合作。因此，以委辦事項合作客體所能進行之合作空間，很大程度取決於委辦機關專業監督之範圍為何。

就此問題，本文認為應回到憲法對地方自主組織權之保障的角度來討論，因若地方自治團體間以委辦事項作為合作客體時，該合作亦受憲法自主組織權之保障，則委辦機關之監督即應有所限制，進而使地方自治團體能有較大的空間得以進行協力合作。本章第一節已論及，基於憲法保障地方以自我負責方式處理地方事務之原則，地方自治團體之自主組織權作為自我負責之重要一環而受到憲法之保障，而自主組織權之保障範圍並不限於個別地方自治團體內之組織設置與權限分配，更包含地方自治團體自主決定是否及如何與其他團體合作，以及基於合作之目的而共同設置組織或移轉權限。然而，由地方自我負責處理之地方事務原則上以根源於地方之自治事項為核心<sup>260</sup>，則以委辦事項作為合作客體時，是否亦受自主組織權之保障，確實值得討論。

首先，較無爭議的是，個別地方自治團體自行處理委辦事項之情形，同樣受自主組織權之保障。德國聯邦憲法法院判決明白指出：國家得區分自治事項及委辦事項之領域，而對地方自治團體之組織權有不同強度之規範，但就其中之任何一者，都不得排除鄉鎮至少於內部領域，針對地方特殊性，而得為自己之組織安排<sup>261</sup>。我國學說<sup>262</sup>與實務<sup>263</sup>見解也多有肯認地方自治團體處理委辦事項時亦受自主組織權

<sup>260</sup> 蕭文生，前揭註 1，頁 15-18。

<sup>261</sup> 黃錦堂，前揭註 10，頁 286-289。有關地方自治團體辦理委辦事項時亦享有自主組織權之德國法說明，另參見：林明昕，前揭註 3，頁 224-226；張志偉，前揭註 11，頁 29。

<sup>262</sup> 林明昕，前揭註 3，頁 265-266；蕭文生，前揭註 8，頁 39。

<sup>263</sup> 最高行政法院 103 年 2 月份第 1 次庭長法官聯席會議決議：……無論是自治事項的確認或委辦事項的規定，其均屬「地方自治團體之權限」，從而取得團體權限之地方自治團體，得基於自主組織權，決定其內部執行機關。

之保障，地方自治團體受委辦而取得該事項之權限後，得自主決定該委辦事項執行之組織與權限分配。

也因為如此，地方自治團體處理委辦事項時，委辦機關之專業監督原則上僅限於行政作用法之範疇，而不及於處理委辦事項時的組織、權限與人事安排<sup>264</sup>，蓋委辦機關若能基於專業監督而對受委辦團體之組織為各種專業指示與適當性審查，憲法自主組織權之保障將淪為空談。基於自主組織權之保障，若委辦機關欲干涉受委辦團體處理委辦事項之組織與權限安排，須有法律或法律具體明確授權之命令作為依據。因此結論上來說，於個別地方自治團體自行處理委辦事項之情形，委辦機關對於受委辦團體之組織與權限安排，至多僅能為合法性監督。

有疑問者為，上開討論是否不限於前述個別地方自治團體自行處理委辦事項，更適用於以委辦事項為合作客體與其他地方自治團體合作之情形？本文認為應採肯定見解，因為地方自治團體於其處理委辦事項之執行權限範圍內，也有針對地方之特殊性，判斷與其他團體合作處理該委辦事項是否更有利於公益，進而決定是否及如何與其他團體協力合作之空間，就此而言與自治事項之處理並無不同。因此既然於自治事項之情形肯認自主組織權保障及於協力合作之自主決定，就也應肯認於處理委辦事項之情形，憲法對自主組織權之保障亦應及於受委辦團體是否與如何與其他團體合作之決定。既然如此，則委辦機關之專業監督同樣也不及於受委辦團體於其行政執行權限內所為之協力合作，對於委辦事項之協力合作，委辦機關原則上僅能為合法性監督。因此，於不牴觸既有法令、不逾越受委辦之行政執行權限之範圍內，受委辦團體就協力合作有一定之自主決定空間<sup>265</sup>。

<sup>264</sup> 林明晰，前揭註 3，頁 221-226；黃錦堂，前揭註 10，頁 248, 261-262；許春鎮（2005），〈論國家對地方自治團體之監督〉，《玄奘法律學報》，第 4 期，頁 253。惟，亦有見解認為委辦事項之專業監督及於地方之人事權，見：蘇永欽等（2020），〈中央主管機關監督地方自治團體之界限〉，《月旦裁判時報》，第 95 期，頁 87，其中林輝煌之發言內容。

<sup>265</sup> 惟，以委辦事項作為合作客體所得進行之合作，原則上不包括受委辦團體將委辦事項之權限移轉或調整由受委辦團體以外之行政主體管轄，參見本章第三節「壹、三、1.」部分之說明。

綜上，本文認為委辦事項亦得以作為合作客體。地方自治團體於其受委辦權限內，以委辦事項作為合作客體進行合作亦受自主組織權之保障，委辦機關對此原則上僅能為合法性監督。當然，受自主組織權保障並不代表不能限制，只是形式上須以法律或法律具體明確授權之命令為之，且必須基於公益目的，該公益目的並應於衡量上優於自主組織權之保障。又，基於多數委辦事項原屬國家任務，雖然國家將之委辦給地方自治團體執行，但國家仍須為相關任務完成的品質負最終責任<sup>266</sup>，且受委辦團體執行任務之品質更常常攸關國家政策之成敗<sup>267</sup>。因此，國家立法限制受委辦團體間合作時，與限制自治事項之合作相比，所要求公益目的之程度應該較低，在利益衡量的判斷上也應較為寬鬆。甚至，若於特定領域中有必要時，國家應得立法禁止受委辦團體間進行合作，或者規定委辦機關得特別對合作為專業監督。

最後，需要特別說明的是，因為鄉鎮市之自治並未受到憲法保障，其自治權為法律（特別是地方制度法）所賦予，則鄉鎮市處理委辦事項時，委辦機關是否得就其合作進行專業監督，即有疑問。對此本文仍採否定見解，因為地方制度法既然賦予鄉鎮市地方自治團體的地位，鄉鎮市就應該享有法律位階的自治權保障，自治權保障之內容除了地方制度法第 21 條以下之合作權外，亦包含自主組織權，因此委辦機關之專業監督原則上仍不應及於以委辦事項作為合作客體所為之合作。然而，鄉鎮市之自主組織權僅受法律位階之保障，故限制鄉鎮市合作時，無論是以自治事項或委辦事項為合作客體，都只需要符合法律優位原則，亦即不得僅以命令位階之規範變更地方制度法第 21 條以下所賦予鄉鎮市的合作權。

## 第六節 小結

本章在整理地方自治團體間合作之相關憲法、法律規範與地方法規後，依序探討現行法對於地方自治團體間合作之目的、客體、方法、合作團體間關係、合作團

<sup>266</sup> 林明晰，前揭註 3，頁 223。

<sup>267</sup> 劉文仕，前揭註 3，頁 455-456。

體與中央間關係，以及合作團體內部行政、立法與地方居民之角色分配有何規範，在規範解釋上有何疑義，在立法設計上又有何不足。

經過本章分析，可以發現我國現行法諸多問題點之中，有部分問題單純是現行法規範不清所致生的解釋上疑義，例如合作目的是否得包括跨轄區事務處理以外之目的、合作客體是否得包括委辦事項，以及哪些合作屬於「涉及地方立法機關職權」而應經地方立法機關同意等，此類問題一定程度得於現行法框架下透過解釋加以解決；同時，也有部分問題是立法者欠缺通盤考量地方自治團體間合作之特性，將其他相關法律進行配套修正所致，例如現行訴願法、行政法人法等法律規定，於地方自治團體間合作之情境下即出現諸多適用上之疑義與困境。除此之外，本章亦指出現行地方自治團體間合作法制本身更存在諸多規範架構設計上之問題，包括：

1. 過於仰賴自治法規作為合作基礎：例如設立合作組織時須訂定自治法規作為其組織設置與運作依據，又或進行合作團體間權限移轉時亦須訂定自治法規作為授權依據。然而，自治法規並非穩定的合作基礎，一方面，在相關法規訂定過程，若是交由各合作團體分別訂定，可能因為訂定出內容歧異之法規，而產生適用上爭議；同時，在合作過程中，也容易因單一合作團體單方面修改或廢止作為合作基礎之自治法規，而使合作關係難以為繼。
2. 合作團體間決策權限分配容易陷入全有全無困境：例如兩縣市共同設置合作組織，就該組織之控制或監督權限若交由各縣市政府分別為之，容易發生權限行使之衝突，若集中交由某一縣市政府行使，則將使其他參與合作縣市喪失對於該組織之控制或監督權。
3. 組織型合作方式之規範內容過於抽象，且限於設立行政權性質之合作組織：如前所述，現行地方制度法僅規定地方自治團體得共同設立合辦事業與區域合作資組織，但就此等合作組織之組織型態與組織架構完全未為規定，雖然合作組織之具體內涵原則上仍得由合作團體基於其自主組織權加以形塑，但將使合作

團體負擔較高的溝通成本，且其所形塑之合作組織亦較有被認為違反憲法或中央法令之風險。此外，現行地方制度法原則上並不允許地方自治團體共同設立合作組織以共同行使地方立法權，也使組織型合作方式受到很大的限制。

- 
4. 未回應地方自治團體藉由合作影響中央地方間權限分配之可能性：地方自治團體理論上可能藉由協力合作，將具有「區域一致性特質」之國家事務轉變為地方事務並共同處理之，惟現行法並未回應此種可能性並設計出相應之制度。
  5. 地方立法機關與地方居民之參與困境：現行法下，地方議會一方面於同意權行使上面臨何謂「涉及議會職權」之解釋上爭議，另一方面於合作事務相關之自治條例制定權、預算審議權等職權行使上，更面臨全有全無之參與困境。至於地方居民對於合作事務之直接參與，現行法更是完全並未加以考慮與規範。

以上所列舉之各項問題點，皆屬於現行合作法制之整體規範設計問題，無法僅由解釋論之方法加以解決。因此，有必要接著參考外國法制對於此領域之規範方式，藉以思考能夠如何重新建構我國相關法制之架構與內涵。

### 第三章 日本地方自治體間協力合作法制



#### 第一節 政策背景與規範體系

##### 壹、政策背景

如同本文第一章所述，面對跨轄區事務增加以及現有地方自治團體轄區範圍過小等問題時，推動地方自治團體間合併及推動地方自治團體間協力合作，是各有優劣但皆能一定程度解決問題之並立選項。日本從明治近代化時期以來，每當面臨市町村無法充分應對社會經濟環境變化之問題時，就會採取推動市町村合併以擴大個別市町村規模的政策；在合併政策與合併政策之間，也會採取推動地方自治體間協力合作的政策，作為持續應對跨自治體事務處理需求的手段<sup>1</sup>。

1888 年開始推動的「明治大合併」，是為了使基層町村的規模能夠擴大至足以獨自承擔戶籍、小學校等地方行政任務，而由上而下推動的町村合併政策，當時將全國 7 萬多個町村一口氣整併至剩下 1 萬 5 千多個<sup>2</sup>。不過，其中也有一些基於各種特殊原因而無法順利合併的町村，為了使這些無法合併而規模過小的町村能擁有如同合併後所能具有的地方行政能力，因此正式引進了「町村組合」制度，這也是首次由法令所明確規定的地方事務共同處理方式<sup>3</sup>。

二次大戰戰後，隨著制度改革，市町村的事務權限受到大幅擴充，因此有必要強化市町村的行政、財政能力以應對行政任務的增加。在此需求下，日本政府於 1953 年開始推動了新一輪的市町村大合併（昭和大合併），將市町村的數量從開始

<sup>1</sup> 橫道清孝（2016），〈広域連携の現状と今後の方向性〉，《広域連携の未来を探る—連携協約・連携中枢都市圏・定住自立圏—》，頁 8，東京：公益財團法人日本都市センター。

<sup>2</sup> 橋口浩一（2019），《自治体間における広域連携の研究：大阪湾フェニックス事業の成立継続要因》，頁 24，東京：公人の友社。

<sup>3</sup> 木村俊介（2019），《広域連携の仕組み 一部事務組合・広域連合・連携協約の機動的な運用》，頁 4-6，東京：第一法規。



時的 9868 個減少至 1961 年合併政策告一段落時的 3472 個<sup>4</sup>。昭和大合併雖然成功擴充了市町村的行政、財政基礎，而使得日本的自治制度得以穩定發展，不過，一方面，市町村的規模雖然因為合併而擴大，在 1960 年代國土開發、地域開發政策下，卻仍然難以應對建設大範圍工業化據點的需求。對此，日本建設省、通產省與運輸省甚至提出以設置公團作為地域開發事業主體的方式，架空市町村的職權，不過最後在自治省堅持自治體應為地方事務主體之下，採取由複數自治體共同設置「地方開發事業團」的折衷制度。另一方面，由上而下推動的昭和大合併於各地方引起了許多抗拒合併的紛爭，加上 1960 年代後期經濟高度成長使人口大量流入大都市造成城鄉差異擴大，以及汽車普及造成居民生活圈擴張等因素，使日本政府的地方政策由自治體合併轉向推動「廣域行政圈政策」<sup>5</sup>。

廣域行政圈政策是由 1969 年開始實行的廣域市町村圈制度以及 1977 年實行的大都市周邊地域廣域行政圈所構成，就前者而言，是由都道府縣知事依據轄區內各個日常社會生活圈與其人口規模，與自治大臣以及有關市町村協商後，劃定出一個個廣域市町村圈，並由圈域內市町村共同設置協議會或一部事務組合等形式的廣域行政機構，承擔訂定廣域市町村圈計畫以及基於該計畫實施相關事業之任務，以達成圈域振興、一體化等目標<sup>6</sup>。

廣域行政圈政策實行一段時間後，面對地方分權改革，為了使作為基礎自治體的市町村在分權型社會中適合扮演積極承擔轄區內一切行政任務的「綜合行政主體」角色，日本政府於 1999 年開啟了新一波的市町村合併政策（平成大合併）。雖然沒有因為推動合併而直接終止廣域行政圈政策，不過因為平成大合併造成廣域市町村圈內的構成市町村數量大幅減少，未設有廣域行政機構的廣域行政圈增加，

<sup>4</sup> 伊藤正次（2015），〈自治體間連携の時代？－歴史的文脈を解きほぐす〉，《都市問題》，第 106 期，頁 49。

<sup>5</sup> 伊藤正次，前揭註 4，頁 50-52。

<sup>6</sup> 木村俊介，前揭註 3，頁 89-95。



因此隨著平成大合併於 2008 年告一段落，廣域行政圈政策也宣告終止，並以「定住自立圈構想」政策取而代之<sup>7</sup>。

定住自立圈構想政策推出時，日本已進入人口減少、少子高齡化的社會，許多地方自治體對於獨自承擔所有行政任務逐漸感到吃力，因此日本政府指出，市町村應從單獨提供一切公共設施與行政服務之「全套行政」（フルセットの行政）模式脫離，有必要推動市町村間以及市町村與都道府縣間的協力合作，進而使市町村作為基礎自治體的角色能夠永續發展<sup>8</sup>。有學者即認為，藉由如此思考所建構的自治體協力合作，是基礎自治體間彼此對於向居民提供最低限度標準以上的行政服務之「共同保證體制」<sup>9</sup>。

定住自立圈構想之架構主要是由人口 5 萬人以上、晝夜人口比率 1 以上之中心市自主提出「中心市宣言」，向周邊市町村表示自己願意擔負區域全體經營之中心位置的角色，並由中心市與願意合作的周邊市町村分別、一對一的協商合作內容並簽訂定住自立圈形成協定。中心市以及與其訂定協定之市町村即共同形成定住自立圈的區域範圍，區域內的所有自治體並得共同商議後，發表「定住自立圈共生願景」<sup>10</sup>。至 2022 年為止，全日本已形成了 130 個定住自立圈<sup>11</sup>。此外，針對比中心市規模更大的都市所形成的都市圈，日本政府也於 2014 年提出與定住自立圈構想之架構類似的「連攜中樞都市圈構想」。同時，考慮到許多與中心市與連攜中樞

<sup>7</sup> 木村俊介，前揭註 3，頁 96-97；伊藤正次，前揭註 4，頁 49, 54。

<sup>8</sup> 伊藤正次，前揭註 4，頁 49。

<sup>9</sup> 兼子仁（2014），〈基礎自治体の広域連携について：地域自治を拡充する方策〉，《自治研究》，第 90 卷第 1 期，頁 5。

<sup>10</sup> 木村俊介，前揭註 3，頁 99。

<sup>11</sup> 〈定住自立圈構想 全国の取組状況〉，來源網址：

[https://www.soumu.go.jp/main\\_sosiki/kenkyu/teizyu/index.html](https://www.soumu.go.jp/main_sosiki/kenkyu/teizyu/index.html)（最後瀏覽日：2023 年 6 月 2 日）。



都市距離遙遠的偏遠地區可能難以與其他市町村有效合作，因此於政策上也要求各都道府縣應適時扮演輔助的角色<sup>12</sup>。

透過政策脈絡的梳理，可以發現日本的地方自治體協力合作實務，存在以下幾個面向的變遷：首先，在自治體間合作的動機上，從過去以跨轄區事務處理以及區域振興發展等為主要訴求，逐漸納入了透過自治體間相互支援、協力以擔保彼此皆能有能力提供適足的行政服務之目標；再者，在合作的發動上，從過去都道府縣劃設廣域行政區後，再由區域內各市町村參與合作這種由上而下的模式，轉變為更尊重基礎自治體的自主決定，由自治體彼此間主動締結協定以結成合作區域的模式。這樣的模式使自治體間合作不受都道府縣轄區的侷限，同時也更能貼近地方的需求；最後，在合作方式上，從過去於合作區域內設置單一合作組織，強調均一地共同處理區域內事務的「機構模式」，轉換為自治體間藉由協定、契約等較柔軟的合作方式，一對一商議彼此合作內容的「政策模式」<sup>13</sup>。

因為這樣的轉變，日本學術與實務界近年來在指稱自治體間協力合作時，也大多以「廣域連攜」（広域連携）取代過去常使用的「廣域行政」。詳言之，廣域行政的概念所強調的是行政活動本身，焦點係置於廣域的行政活動以及其成果產出；廣域連攜的概念則是強調的則是地方自治體間的協力關係<sup>14</sup>，焦點係置於協力關係以及協力合作的過程<sup>15</sup>。因此，本文以下提及日本的地方自治體間合作時，也會使用廣域連攜此一用語。

## 貳、規範演進與規範體系

<sup>12</sup> 岩崎忠（2015），〈定住自立圈構想と地方中枢拠点都市制度－連携協約法制度化のインパクト〉，《都市問題》，第 106 期，頁 58-59。

<sup>13</sup> 木村俊介，前揭註 3，頁 98；伊藤正次，前揭註 4，頁 55-56。

<sup>14</sup> 連携於日文中即是指協力合作的意思。

<sup>15</sup> 橫道清孝，前揭註 1，頁 2-3；木村俊介，前揭註 3，頁 1。

藉由前述政策背景說明可知，日本的自治體間合作具有相當長的歷史，而隨著政策變遷與實務需求的變化，法律所提供的協力合作工具也時有增減與修正，以下將簡要說明日本自治體間合作法制的演進。

日本在戰前的法令中即有一部事務組合之制度，已如前述。戰後於 1947 年制定具有地方自治制度基本法地位之地方自治法時，除了將一部事務組合的制度保留於地方自治法中，更將其適用對象由市町村擴大包括都道府縣，同時新增了「役場事務組合」之類型，允許多數市町村將其所有行政機關之權限全部交由共同設置之役場事務組合處理。1952 年、1956 年兩次地方自治法修正中，基於經費節約、事務處理效率化之立法意旨，新增了協議會、機關等共同設置、事務委託以及職員派遣等合作方式，這些合作方式之運用比起一部事務組合更簡便、有效率，且不必另外設置法人組織。1961 年地方自治法修正，新增了「計畫作成協議會」這個協議會的新類型，1963 年則是基於前述跨自治體轄區產業開發的需求，新增了地方開發事業團的制度。隨著廣域行政圈政策的實施以及一部事務組合數量的激增，地方自治法於 1974 年增加了複合的一部事務組合之制度，其為一部事務組合的新類型。此外，於 1994 年，則是導入了可以說是一部事務組合升級版的廣域連合<sup>16</sup>。

近年來地方自治法有關自治體間合作法制的重要修正，首先是 2011 年修法廢止了許久未有使用案例的全部事務組合、役場事務組合與地方開發事業團，修正廣域連合的廣域計畫形成程序，以及增加了能共同設置的行政組織類型。再者，2012 年地方自治法修法增加了協議會、一部事務組合等合作方式的法定退出程序，以及就一部事務組合的議會組織方式與廣域連合的決策機關形式增加了新的選擇，前者又稱為特例一部事務組合。最後，2014 年的地方自治法修法，則是新增了合作協約（連携協約）與事務代替執行兩種合作方式<sup>17</sup>。

<sup>16</sup> 橫道清孝，前揭註 1，頁 6-7；木村俊介，前揭註 3，頁 7-9。

<sup>17</sup> 木村俊介，前揭註 3，頁 9-10。

藉由以上整理，可以看出地方自治法會隨著政策與實務的需求而不斷增減、修正其所提供的合作方式，這一方面反映了日本蓬勃的自治體間協力合作實踐與其法制之間的互動關係，另一方面也一定程度上展現出地方自治法於自治體間協力合作領域的規範定位，並不是指出合作的大方向、大原則而後交由各自治體自主形成其制度內容，而是希望盡可能將合作實務上有使用需求的制度工具皆明文規定於地方自治法中，並具體規範其要件、程序與運作。也因此，日本學說實務上對於自治體間合作法制的討論，比較少談及抽象的憲法規範，而是多半集中於地方自治法相關具體規範的釋義學與立法論分析。故，本文以下對於日本法制的討論，也將著重在地方自治法相關規範之說明與分析。

又，學說上認為可以將地方自治法所提供的眾多合作方式區分為兩大類型。第一類合作方式是以一部事務組合為原型，並隨著法制演進變化出「複合的一部事務組合」、「特例一部事務組合」兩種一部事務組合的特殊形態，廣域連攜也可以說是以一部事務組合為藍本所調整、設計而成的制度。這一類合作方式的共通點是皆由參與合作之自治體共同成立具有公法人地位之合作組織，因此被稱為法人格型廣域連攜。法人格型合作方式所設立的法人具有單獨的行為能力，能以其法人格獨立的進行行政活動（例如締結行政契約）、配置其組織（例如任用職員）以及保有資產（設施、廳舍等），因此被認為適合用於一定規模以上設施之營運、需要一定程度以上之人員體制之事務，以及複數種類之事務；第二種合作方式則是未設立具法人格之合作組織的類型，包括協議會、機關等共同設置、職員派遣、事務委託、事務代替執行與合作協約等，學說上將之合稱為非法人格型廣域連攜。與法人格型相比，非法人格型廣域連攜通常較具有靈活性，運作效率也較高<sup>18</sup>。

地方自治法的規範架構也對應著上述兩種分類，非法人格型廣域連攜規定於第二編（普通地方公共團體）第十一章（普通地方公共團體相互間之關係）第三節

<sup>18</sup> 木村俊介，前揭註3，頁14-15。

(普通地方公共團體相互間之協力)，法人格型廣域連攜則規定於第三編（特別地方公共團體）第三章（地方公共團體之組合）。從規範體系上即可看出，非法人格型合作單純是普通地方公共團體之都道府縣與市町村之間的互動關係<sup>19</sup>；法人格型合作則是由普通地方公共團體共同成立具有獨立法人格的組織，並以該法人作為處理合作事務之主體，且該法人被地方自治法定位為有別於普通地方公共團體之特別地方公共團體。此外，因為地方自治法第一編之總則係以地方公共團體為規範對象，而無論是以普通地方公共團體為主體之非法人格型合作，或以特別地方公共團體為主體之法人格型合作，其運作主體皆為地方自治法所定義的地方公共團體<sup>20</sup>，因此原則上皆有總則編規定之適用。

## 第二節 合作目的與合作客體

### 壹、合作目的

日本地方自治法對於地方自治體進行協力合作之目的並沒有特別規定，從本章第一節所介紹之相關政策背景，就能看出政策上鼓勵協力合作的原因不只是為了跨轄區事務處理所需，同時也包含區域振興、區域一體化以及輔助行財政能力較弱的地方自治體等原因。

就地方自治體進行協力合作的目的與必要性，學者認為可以具體化為以下七種類型<sup>21</sup>：

1. 各地方自治體之規模存在落差，區域狹小、行政與財政能力較弱的地方自治體難以單獨履行某些行政任務，而需要其他地方自治體加以輔助。典型事例包括醫療事務、廢棄物處理等環境衛生事務以及消防事務等。例如，小規模市町村

<sup>19</sup> 地方自治法第1-3條第2項規定：普通地方公共團體，為都道府縣及市町村。

<sup>20</sup> 地方自治法第1-3條第1項規定：地方公共團體，為普通地方公共團體及特別地方公共團體。

<sup>21</sup> 木村俊介，前揭註3，頁1-3。

面臨消防業務常備化及建立急救業務體制，常因設備、能力的不足而無法有效提升其消防業務，因此以共同設立消防組合之合作方式加以應對。

- 
2. 地方自治體的行政任務中，有些公共服務需要藉由大規模設施之營運來提供，例如自來水線路、下水道、廢棄物處理等。與自治體各自設置、營運相比，由複數自治體共同設置、營運該設施更能發揮規模經濟之效益，並使行政任務之執行能更合理而有效率。
  3. 某些公共服務之提供需要設置具有嫌惡性之公共設施，例如環境衛生業務所需的廢棄物場、火葬場等，若能藉由集約處理來減少設施數量，除了能發揮規模經濟之效益外，更能減少受嫌惡設施影響之周邊居民數量，故此類型之事務時常採取共同處理之方式。
  4. 某些地方自治體應履行之行政任務，其發生之機率不高，但仍有一定之發生頻率，例如職員研修、退職金支給、公務災害、交通災害互助基金以及結核病預防等，從成本效益比（CP 值）的觀點來看，與單一自治體各自處理相比，由複數自治體共同處理較為合理。
  5. 某些行政事務有依據廣域計畫處理的必要，例如地域開發計畫、觀光、交通運輸事務等，這些事務有必要從跨自治體轄區之廣域觀點、由有關自治體共同擬訂計畫後，依據廣域計畫加以實施，方能達成更好的效益。
  6. 某些事務之處理與地方特殊性並無太大關連，例如生活照護認定之審查、障礙程度區分認定審查與生活保護等，這些事務若能由複數自治體訂定共通基準並統一為之，將能克服自治體間處理之落差，增加公平感，並提升地方居民對該事務之處理的信賴感。

7. 某些行政事務適合集中由具備專業技能之職員處理，例如急救醫療、稅捐滯納處分等，這些事務若能由複數自治體共同集中交由具備專業技能之職員處理，將能提升事務處理的專業性，並有助於累積職員的專業經驗與能力。



以上分類當然並未窮盡地方自治體進行協力合作的所有目的，不過藉由此觀察可以發現，日本地方自治體以協力合作方式處理地方事務的目的十分多元，也因為地方自治法並沒有特別限制合作之目的，因此無論是出於如何之合作目的，只要地方自治體認為適當，原則上皆能選擇以合作之方式處理地方事務。

## 貳、合作客體

所有地方自治體所管轄之事務是否皆能作為合作客體，是地方自治體協力合作之討論中的重要問題，此一問題影響到地方自治體進行協力合作時，是否需要特別判斷系爭事務是否屬於某些特定類型之事務，抑或僅需要確認該事務屬於地方所管轄之事務，即可將之作為合作客體。

日本過去曾將地方自治體所處理之事務區分為「團體事務」與「機關委任事務」，後者本質上屬於國家事務，由國家委任地方自治體之執行機關執行之，地方自治體之執行機關執行機關委任事務時，其地位屬於主管大臣之下級機關，主管大臣對於該事務之執行具有概括的指揮監督權<sup>22</sup>，因此機關委任事務之性質類似於我國之機關委辦。

惟，隨著 1999 年的地方分權改革，日本廢除了機關委任事務，並將地方自治體所處理之事務重新劃分為「自治事務」與「法定受託事務」，地方自治法對於自治事務之定義為地方自治體所處理之事務中屬於法定受託事務以外者，法定受託事務之定義則是依法律或命令之規定由地方自治體所處理之事務中，原本應由國家（或都道府縣）處理之事務，國家（或都道府縣）基於特別確保其適當處理之必

---

<sup>22</sup> 猪野積（2020），《地方自治法講義》，第 5 版，頁 90-91，東京：第一法規。



要而特別以法令定之者<sup>23</sup>。換言之，自治事務係地方自治體基於其固有權限而處理之事務，法定受託事務則是國家（或都道府縣）依據法令委任給都道府縣（或市町村）處理之事務。

自治事務與法定受託事務最主要之差異是國家對於事務處理之監督手段<sup>24</sup>，對於自治事務之監督原則上僅能採取技術性建議、勸告、資料提出要求、改正之要求、改正之勸告與協議等較為軟性之監督手段，對於法定受託事務之監督則能以同意、許可、改正之指示與代行處理等較為強力的監督手段為之<sup>25</sup>。其中，對自治事務所能為之「改正之要求」，係指地方自治體處理自治事務違反法令，或顯然不適當且明顯有害公益時，監督機關得要求自治體改正其違法或採取改善之必要措施<sup>26</sup>；而對法定受託事務所能為之「改正之指示」則是於地方自治體處理法定受託事務違反法令，或顯然不適當且明顯有害公益時，監督機關得要求自治體改正其違法，或指示其為改善所應採取之措施<sup>27</sup>。兩者之構成要件完全相同，皆包括違法與明顯有害公益之顯然不當，差異則在於前者之地方自治體對於具體應採取如何之改善措施保有一定之裁量權，後者則是由監督機關具體指示改善措施之內容<sup>28</sup>。

又，地方自治體處理自治事務與法定受託事務時皆具有條例制定權，地方議會對於自治事務與法定受託事務也皆得行使議會調查權與議決權<sup>29</sup>，不過中央主管大臣得就法定受託事務訂定處理基準，地方自治體制定之條例不得抵觸處理基準，自治體處理法定受託事務時亦不得違反處理基準<sup>30</sup>。

<sup>23</sup> 地方自治法第2條第8項、第9項規定參照。

<sup>24</sup> 地方自治法就國家對地方自治體（以及都道府縣對市町村）之監督與干預，以「關與」（関与）稱之，因為其性質上很接近我國之地方自治監督，因此本文以「監督」翻譯之。

<sup>25</sup> 猪野積，前揭註22，頁97；地方自治法第245條至245-8條參照。

<sup>26</sup> 地方自治法第245-5條參照。

<sup>27</sup> 地方自治法第245-7條參照。

<sup>28</sup> 松本英昭（2017），《新版逐條地方自治法》，第9次改訂版，頁1160，東京：學陽書房。

<sup>29</sup> 松本英昭，前揭註28，頁59-60。

<sup>30</sup> 猪野積，前揭註22，頁97-98；松本英昭，前揭註28，頁1175；地方自治法第245-9條參照。

自治事務本質上即為地方固有之事務，而法定受託事務雖然是來自於國家之委託，不過委託的結果已使該事務完全成為地方自治體之事務，因此學說上一致認為：自治事務或法定受託事務皆屬於地方自治法第 2 條第 2 項規定由普通地方公共團體處理之地方事務（地域における事務）<sup>31</sup>。

地方自治法對合作客體之規定，僅要求合作客體應為「普通地方公共團體之事務」<sup>32</sup>，而既然自治事務與法定受託事務皆屬於地方自治法規定的普通地方公共團體之事務，因此無論是自治事務或法定受託事務皆得做為合作客體。學說上特別針對合作客體之討論並不多，不過少數有直接提及此問題之學者，亦皆一致正面肯認自治事務與法定受託事務皆得作為合作客體<sup>33</sup>。因此，於結論上應可確認，只要是地方自治體所處理之事務，無論其屬於自治事務或法定受託事務，皆得作為地方自治法所規定之各種合作方式之客體。

### 第三節 合作方式

如本章第一節所述，地方自治法提供的合作方式非常多元，以下將分別說明之。在順序上，首先將說明合作方式中歷史最悠久、制度也最完整的一部事務組合，以及由一部事務組合制度衍生而出的複合事務組合與廣域連合。接著，再說明其他非法人格型合作方式，包括協議會、機關等共同設置、事務委託，以及近期新增之合作協約與事務代替執行。最後，再說明這些合作方式彼此之間的關係。

#### 壹、一部事務組合

##### 一、地位、構成要素與法令適用關係

<sup>31</sup> 猪野積，前揭註 22，頁 98；松本英昭，前揭註 28，頁 47；宇賀克也（2021），《地方自治法概說》，第 9 版，頁 137，東京：有斐閣。

<sup>32</sup> 地方自治法第 252-2 條第 1 項、第 252-2-2 條第 1 項、第 252-14 條第 1 項、第 252-16-2 條第 1 項、第 284 條第 2 項、第 284 條第 3 項參照。

<sup>33</sup> 木村俊介，前揭註 3，頁 125；妹尾克敏（2020），《地方自治の統治機構—本格的分権時代の「まちのしくみ」を模索して》，頁 164，東京：敬文堂。



## （一）地位

一部事務組合（以下簡稱「事務組合」）屬於地方自治法所規定之特別地方公共團體，已如前述。不過，特別地方公共團體與普通地方公共團體（都道府縣與市町村）有何不同、關係為何，即值得討論。尤其，日本憲法第 92 條至第 95 條關於地方自治之規定，其規範主體皆為「地方公共團體」，地方自治法上的普通地方公共團體屬於日本憲法所稱之地方公共團體並無疑問，惟特別地方公共團體是否亦為憲法所稱之地方公共團體，則可能產生爭議。

日本最高法院曾就同為特別地方公共團體之特別區（東京都下屬之 23 個區）是否屬於憲法所稱之地方公共團體作成裁判，判決指出憲法之地方公共團體並不得單以法律上之地方公共團體地位作為判斷，而是必須於事實上具有地方居民經濟上與文化上密切經營共同生活之基礎，以及居民共同體意識之社會基礎，方屬於憲法上之地方公共團體，進而認定特別區不屬於憲法上之地方公共團體<sup>34</sup>。

學說上也認為，事務組合與廣域連合等特別地方公共團體並非憲法上所稱之地方公共團體，因為特別地方公共團體並非於全國普遍存在，而是以普通地方公共團體之存在為前提，並僅負責處理特定事務之團體<sup>35</sup>。也因為事務組合並非憲法上之地方公共團體，因此其首長與議員的產生不一定要依據憲法第 93 條第 2 項規定採取住民直接選舉之方式（詳後述）<sup>36</sup>。不過，本文認為並不會因為事務組合不屬於憲法上之地方公共團體，其組織與運作就完全不受憲法對地方自治之保障，因為事務組合畢竟是由普通地方團體為處理地方事務而成立與營運，因此普通地方公共團體受憲法保障之自治權，也將一定程度傳遞於事務組合之上。

<sup>34</sup> 最判昭和 38 年 3 月 27 日，最高裁判所刑事判例集第 17 卷第 2 期第 121 頁。

<sup>35</sup> 宇賀克也，前揭註 31，頁 37。

<sup>36</sup> 木村俊介，前揭註 3，頁 129；日本憲法第 93 條第 2 項規定：地方公共團體之首長、議會之議員以及法律所規定之其他官員，應由該地方公共團體之住民直接選舉產生。

## （二）構成要素

事務組合既然屬於地方自治法所創設之地方公共團體，理論上也應具有地方公共團體之三個構成要素：轄區、構成員與權能，以下分別說明其內涵。

首先，地方公共團體之轄區構成其行使公法上權能之界線，事務組合之轄區即為構成該事務組合之地方自治體之轄區所涵蓋的區域，因此其轄區會隨著構成團體的數量增減、構成團體本身之廢置分合或境界變更等而自動變更<sup>37</sup>。

再者，地方公共團體屬於公法上社團法人<sup>38</sup>，而社團法人係由構成員（社員）所組成，普通地方公共團體之構成員為其住民並無爭議<sup>39</sup>，不過事務組合之構成員究竟為住民或構成團體則有疑問。通說認為，事務組合之構成員為組成該事務組合之地方公共團體，雖然對於事務組合而言，住民與其之間同樣存在著享有各種權利義務之關係，但住民對事務組合而言終究只是間接的構成員<sup>40</sup>。

既然事務組合為以構成團體（公法人）為構成員所組成之公法社團，其性質上應屬聯合性公法社團<sup>41</sup>。雖然住民僅為事務組合之間接構成員，但畢竟事務組合所執行之行政任務之效果常常直接及於住民，因此亦有認為於事務組合所處理之事務範圍內，住民亦有平等獲取公共服務提供之權利以及分擔所生負擔之義務<sup>42</sup>。又，於事務組合制度之解釋與運用上，仍應留意住民之要素，同時也應提供住民主動參與事務組合運作之權利<sup>43</sup>。

<sup>37</sup> 木村俊介，前揭註3，頁130。

<sup>38</sup> 妹尾克敏（2013），《最新解說地方自治法》，改訂新版，頁19，東京：ぎょうせい。

<sup>39</sup> 地方自治法第10條參照。

<sup>40</sup> 木村俊介，前揭註3，頁130；松本英昭，前揭註28，頁1635-1636。

<sup>41</sup> 關於聯合性公法社團之說明，參見：李建良（2002），〈論公法人在行政組織建制上的地位與功能—以德國公法人概念與法制為借鏡〉，《月旦法學雜誌》，第84期，頁51。

<sup>42</sup> 木村俊介，前揭註3，頁131；地方自治法第10條第2項參照。

<sup>43</sup> 木村俊介，前揭註3，頁132；宇賀克也，前揭註31，頁89。



最後，事務組合與普通地方公共團體同樣具有法人格，而得以行政主體之地位行使公權力。惟，事務組合之權能與普通地方公共團體有所不同，其事務處理之權能僅限於規約所規定之共同處理事務範圍內，而非一般性的及於轄區內所有地方事務，且依地方稅法第 1 條、第 2 條規定，事務組合本身並不具有課稅權。事務組合為處理規約所定之共同處理事務，得制定必要之條例與規則、籌措財源，以及行使法律所賦予之其他公權力<sup>44</sup>。

### （三）法令適用關係

就事務組合之組織與運作所應適用之法令，地方自治法第 292 條規定：「就地方公共團體之組合，除法律或法律所授權之命令別有規定外，於都道府縣加入組合時應準用關於都道府縣之規定，於市及特別區加入時應準用關於市之規定，其他情形則準用關於町村之規定。」本條之準用對象並不限於地方自治法之規定，亦包括地方自治法施行令、施行規則，以及所有其他法令中相關之規定<sup>45</sup>。

以地方自治法而言，總則編中之部分規定以及第 3 編第 3 章關於一部事務組合之規定，皆屬於該條所稱之「法律有特別規定」之情形，故應直接適用之。又，地方自治法中有部分規定為事務組合不應適用或準用者，包括：應以規約約定之事項、法令別有規定之事項、事務組合之性質上不應適用或準用之事項、與地方公共團體無關之事項，以及有關其他特別公共團體（例如特別區）之事項。除了上開應直接適用，以及不應適用或準用之規定外，地方自治法之其他規定皆應依事務組合之構成團體類型分別準用於事務組合<sup>46</sup>。

除了地方自治法外，另有一些其他法律之規定應直接適用於事務組合，例如事務組合辦理選舉時應適用公職選舉法之規定，事務組合之一般職職員應適用地方

<sup>44</sup> 木村俊介，前揭註 3，頁 133。

<sup>45</sup> 松本英昭，前揭註 28，頁 1698。

<sup>46</sup> 木村俊介，前揭註 3，頁 134-140。



公務員法之規定，以事務組合形式設立地方公營企業時應適用地方公營企業法之規定，以及當事務組合處理有關教育委員會職權之事務時，應適用地方教育行政之組織及營運法等<sup>47</sup>。

## 二、一部事務組合之規約

依地方自治法第 284 條第 2 項規定，事務組合由設立團體以協議訂定規約設立之。本條之協議，學說上認為屬於設立團體間意思表示同向合致之公法上合同行為<sup>48</sup>。事務組合規約則為基於協議所訂立之自主法，性質上類似於社團法人之章程，為事務組合之存立基礎，對於構成團體具有法律上拘束力，從而，事務組合所訂定之條例與規則等之內容，除了不得違反法令外，亦不得違反規約<sup>49</sup>。

同法第 287 條第 1 項規定規約應記載之事項包括：事務組合名稱、組成該事務組合之地方公共團體、共同處理之事務、事務所位置、事務組合議會之組織與議員選舉方式、執行機關之組織與選任方法，以及事務組合經費之支付方式。其中，議會組織與議員選舉方式之記載應包括議員定數、任期、被選舉資格、選舉之方法（充任、間接或直接選舉）以及議長與副議長之產生等，其他如議會之權限、會期、委員會、大會、事務局等事項，則得依同法第 292 條準用普通地方公共團體議會之規定<sup>50</sup>；就執行機關之組織與選任方法，應記載事務組合管理者之選任方法與任期、是否設置副管理者及其選任方法與任期、會計管理者與監察委員之定數及選任方法與任期，至於事務組合之其他官員，則得僅於規約記載「官員之定額與組織以條例定之，官員由管理者任免之」<sup>51</sup>；最後，所謂經費之支付方式，則包括事務組合

<sup>47</sup> 木村俊介，前揭註 3，頁 141-143。

<sup>48</sup> 木村俊介，前揭註 3，頁 144；斎藤誠（2012），《現代地方自治の法的基層》，頁 482，東京：有斐閣。

<sup>49</sup> 木村俊介，前揭註 3，頁 144。

<sup>50</sup> 松本英昭，前揭註 28，頁 1656。

<sup>51</sup> 木村俊介，前揭註 3，頁 149。

之經費具體如何由構成團體分擔，以及組合之財產所生收入是否用以作為組合之經費<sup>52</sup>。

若事務組合之規約有未記載任一應記載事項之情形，該規約原則上為無效。惟，因為應記載事項之範圍有時並不明確（例如議長、副議長相關事項是否為應記載事項有解釋空間），因此仍可能發生規約存在漏未記載之事項，但該組合仍獲許可成立之情形。此時，行政實務上認為應以準用普通地方公共團體之規定的方式補充規約之漏洞<sup>53</sup>。

又，得否將非屬應記載事項之其他事項定入規約中亦有疑問，學說上認為，此種任意記載事項並非同法第 292 條規定所稱之「法令另有規定」之情形，因此原則上應優先準用有關普通地方公共團體之規定，若相關法令並未規定，方得以規約約定之。換言之，只有在現行法上對於普通地方公共團體並未規定之事項範圍內，構成團體方得考量組合之特殊性將該事項定入規約，惟此等任意記載事項仍不得違背現行法體系之規範意旨。因為地方自治法及相關法令對普通地方公共團體之規範密度甚高，因此得任意記載之事項現實上並不多，少數得任意記載之事項，例如以規約約定組合管理者為某些重要決定時，應即通知構成團體之首長<sup>54</sup>。

### 三、一部事務組合之設立

地方自治法第 284 條第 2 項前段規定，「普通地方公共團體與特別區，為其事務之一部之共同處理，以協議訂定規約，於都道府縣加入之情形經總務大臣之許可，其餘情形經都道府縣知事之許可後，得設立一部事務組合。」

首先，就事務組合之設立主體，法律僅明文規定普通地方公共團體與特別區得為設立主體。至於事務組合或廣域連合是否亦得作為事務組合之設立主體？學說

<sup>52</sup> 松本英昭，前揭註 28，頁 1657。併參見《一部事務組合規約準則》第 11 條。

<sup>53</sup> 木村俊介，前揭註 3，頁 144-145。

<sup>54</sup> 木村俊介，前揭註 3，頁 151。

上大多認為應該區分事務之性質加以考量：若為與事務組合或廣域連合所設立之目的直接相關之事務，基於避免合作複雜化、避免居民更難以對該事務之處理進行監督和參與，以及避免該事務組合或廣域連合因為把負責處理之事務權限移轉出去而失去存在意義，因此不得作為設立主體；惟，若共同處理之事務所涉及者為附隨事務或內部管理事務，例如事務組合職員之退職津貼支給事務或兼職職員之公務災害補償事務等，則事務組合或廣域連合亦得作為其他事務組合之設立主體，目前也有許多事務組合加入「退職津貼組合」與「公務災害補償組合」之實例<sup>55</sup>。

又，事務組合所共同處理之事務為「構成團體事務之一部」，所謂事務之一部，係指設立團體所處理之全部地方事務的其中一部分，例如某一特定領域之事務<sup>56</sup>。本條規定並未對共同處理事務之性質有所限制，因此只要是設立團體之事務，不分自治事務或法定受託事務皆得作為由事務組合共同處理之事務，已如前述。判斷共同處理之事務是否為設立團體之基準時點為事務組合設立時<sup>57</sup>，因此若事務組合設立時，事務組合所共同處理之事務非屬設立團體之事務，例如設立團體已將該事務委託由其他自治體處理，該組合之設立即不合法。此外，設立團體不一定要將其全部轄區範圍內的同種事務皆委由同一事務組合處理，例如，A 町可以將其轄內甲聚落之中學校事務與 B 町設立事務組合共同處理，同時將其轄內乙聚落之中學校事務與 C 村另行設立事務組合共同處理之<sup>58</sup>。

再者，就事務組合之設立程序，在流程上為設立團體間先進行協議，所有設立團體皆同意設立事務組合並共同擬定規約草案，並依地方自治法第 290 條由各該設立團體之議會議決通過後，由設立團體之首長代表締結正式之協議，再送請依法有許可權之機關審查，獲得許可後事務組合方正式成立。其中，協議之主體為設立

<sup>55</sup> 木村俊介，前揭註 3，頁 153；松本英昭，前揭註 28，頁 1637；山本隆司（2018），〈日本における地方公共団体の広域連携〉，一般財團法人地方財務協会地方行政研究会研究報告，頁 3。

<sup>56</sup> 松本英昭，前揭註 28，頁 1637；妹尾克敏，前揭註 38，頁 235。

<sup>57</sup> 木村俊介，前揭註 3，頁 154-155。

<sup>58</sup> 松本英昭，前揭註 28，頁 1637。



團體，代表設立團體進行協議者則為各團體之首長<sup>59</sup>。又，議會所議決之對象包括事務組合之設立以及組合規約，學說上認為事務組合設立案之提案權專屬於設立團體之首長，因此議會對於事務組合之設立以及組合規約之提案並不具有修正權，僅能表示贊成或反對<sup>60</sup>。獲得議會同意後，各設立團體須締結性質上屬公法上合同行為之正式協議，此際，代表締約之首長不得為與議會之議決內容相異之協議<sup>61</sup>。

設立團體締結正式協議後，須將事務組合之設立案送交有許可權之機關審查，事務組合之設立團體包含都道府縣時由總務大臣許可，設立團體不包含都道府縣時，原則上應由都道府縣知事許可，惟若參與設立之市町村與特別區橫跨數個都道府縣時，依地方自治法第 293 條規定，應由總務大臣聽取有關都道府縣知事之意見後，決定是否許可之。又，學說上認為總務大臣（或都道府縣知事）對於許可與否具有裁量權，決定是否許可時，不僅應審查該申請之合法性，更得就事務組合設立之適當是否加以判斷，適當性審查的依據得包括：系爭事務是否比較適於由普通地方公共團體直接處理、設立事務組合是否能促進該事務處理之效率與效能、事務組合之設立是否有助於廣域之地域發展，以及事務組合之規約內容是否對於民主性有充分之保障等<sup>62</sup>。實務上也肯認對於事務組合之設立得為附條件之許可，即以修改規約之特定部分內容作為許可該事務組合成立之條件，此際，若設立團體依該條件重新為協議並送請有關議會議決，於新規約案議決通過時，該組合即因條件成就而成立<sup>63</sup>。

事務組合之設立獲得總務大臣（或都道府縣知事）之許可時，該事務組合即成立，相關法令僅規定總務大臣（或都道府縣知事）為設立許可後須立即公告之<sup>64</sup>，

<sup>59</sup> 即使在團體內部，該事務之權限屬於特定行政委員會而非首長，但因為有權決定是否要將該事務共同處理者仍為首長，因此協議之代表仍應為首長。參見：松本英昭，前揭註 28，頁 1638。

<sup>60</sup> 木村俊介，前揭註 3，頁 158。

<sup>61</sup> 木村俊介，前揭註 3，頁 158-159。

<sup>62</sup> 木村俊介，前揭註 3，頁 164-165。

<sup>63</sup> 松本英昭，前揭註 28，頁 1638-1639。

<sup>64</sup> 地方自治法第 285-2 條第 2 項、第 3 項參照。



但並未規定構成團體或事務組合應公告其設立或規約內容，因此若構成團體或事務組合本身未為公告，並不會影響其設立之有效性或合法性。不過實務與學說皆認為，事務組合與其構成團體宜公告事務組合之設立及其規約之內容<sup>65</sup>。

就事務組合設立之效果，最重要的當屬事務權限之移轉，一般認為當事務組合成立時，規約所規定之共同處理事務之權限即由設立團體移轉至事務組合，換言之，共同處理事務之權限移轉並非經由設立團體之移轉行為，而是因事務組合之成立而自動移轉；且權限移轉之結果，除了使事務組合取得權限外，同時也將使設立團體喪失該權限<sup>66</sup>。又，地方自治法第 284 條第 2 項後段規定，若事務組合之成立使設立團體之執行機關之事務權限完全喪失，則該執行機關於事務組合成立時消滅，所謂完全喪失，係指系爭執行機關除了改由事務組合共同處理之事務外，別無其他事務權限之情形<sup>67</sup>。此外，設立團體有關共同處理事務之條例與規則等法規範，通說認為並不會隨著權限移轉而當然消滅，而僅是處於效力停止之狀態，若嗣後事務組合解散，相關條例與規則即自動恢復效力<sup>68</sup>。

最後，除了前述主動設立之情形，地方自治法第 285-2 條第 1 項規定，於公益上必要之情形，都道府縣知事得對關係市町村及特別區為應設立事務組合之勸告。同法第 293 條則規定若關係市町村及特別區跨越數都道府縣時，應由總務大臣聽取相關都道府縣知事之意見後，為前者之勸告。過去，就此類有設立事務組合之公益上必要，但相關市町村怠於設立之情形，地方自治法係採取由監督機關強制設立之制度，不過長期以來皆無強制設置之案例，因此於 1994 年修法時改採現行法之勸告制度<sup>69</sup>。所謂勸告，是一種不具強制力的干預，受勸告之自治體對於該勸告僅

<sup>65</sup> 松本英昭，前揭註 28，頁 1640。

<sup>66</sup> 木村俊介，前揭註 3，頁 167；松本英昭，前揭註 28，頁 1639；妹尾克敏，前揭註 38，頁 236。

<sup>67</sup> 松本英昭，前揭註 28，頁 1641。

<sup>68</sup> 木村俊介，前揭註 3，頁 167；松本英昭，前揭註 28，頁 1639。

<sup>69</sup> 松本英昭，前揭註 28，頁 1647-1648。



具尊重義務，並無依該勸告為特定行為之法律上義務<sup>70</sup>，因此監督機關為前述勸告後，事務組合並不當然因此即自動、必然設立，而仍須受勸告之市町村自願依法定設立程序完成設立。

#### 四、一部事務組合之組織

依地方自治法第 287 條第 1 項規定，事務組合規約應規定其議會與執行機關之組織，因此事務組合之組織原則上與普通地方公共團體相同，皆採取行政權與立法權分立之形式，以下將分別就事務組合之議會與執行機關進行說明。

##### （一）一部事務組合之議會

地方自治法第 287 條第 1 項第 5 款規定，事務組合議會之組織與議員選舉之方法應由規約訂定之。一般認為，議會之組織事項中，包括議員之定數、任期與議長副議長相關事宜為規約事項，而議會之權限、會期、委員會等事項則應依同法第 292 條準用普通地方公共團體議會之規定。又，議員選舉方式之相關事宜，包括選舉之方法、母體與被選舉資格等，原則上皆為規約事項<sup>71</sup>。

事務組合議員之產生方式，原則上可能包括直接選舉、間接選舉或充任，也可能是以混合之方式（例如部分間接選舉、部分充任）為之。

首先，直接選舉指的是直接由構成團體之全體住民投票選出組合議員，採取直接選舉方式時，應於規約中就選舉權、選舉人名冊與候選資格等為明確規定，若規約僅規定議員採直接選舉方式，卻未就選舉事宜進行規定時，學說上認為應得依公

<sup>70</sup> 松本英昭，前揭註 28，頁 1147；宇賀克也，前揭註 31，頁 421。

<sup>71</sup> 木村俊介，前揭註 3，頁 226-227。



職選舉法第 267 條規定，適用該法相關規定<sup>72</sup>。惟，依據總務省之調查，截至 2021 年為止仍未有任何事務組合採取直接選舉方式選出議員<sup>73</sup>。

至於間接選舉，則是目前事務組合議員的主要產生方式，依據總務省於 2021 年的調查，約有 64%的事務組合採取間接選舉的方式選出議員，其中絕大部分是由構成團體議會之議員互選產生，約佔所有事務組合的 54%<sup>74</sup>。學者認為事務組合多半採取由構成團體議會之議員互選出組合議員的原因，包括：事務組合的主要構成員係構成團體而非住民，因此在制度上很少認為有必要由住民直選產生；此外，事務組合的主要任務是共同處理原屬於構成團體之事務，因此事務組合與構成團體間就共同處理事務之政策合意十分重要，基於此特性，事務組合之營運方針與構成團體之意思間具有密切的關係，因此藉由間接選舉得以使事務組合與構成團體間統一的意思形成較為容易；最後，因為事務組合之議會與執行機關間同樣具有分權制衡之關係，因此由較具有民意基礎、性質也較相近之構成團體議員中選出組合議員較為合適，且地方自治法第 287 條第 2 項亦明確規定構成團體之議員得兼職擔任事務組合議員<sup>75</sup>。採取間接選舉方式選出事務組合議員時，應於規約中明定議員之定數、任期與被選舉權人，其餘事項則準用同法第 118 條關於普通地方公共團體議會內部選舉之規定<sup>76</sup>。

目前事務組合中，約有 7%是採取不經選舉的充任方式產生事務組合議員<sup>77</sup>。不過，地方自治法第 287 條第 1 項既然規定規約應記載事務組合議員之「選舉」方法，則採取充任之方式是否已逾越了選舉之文義範圍，不無疑問；且採取不經任何

<sup>72</sup> 木村俊介，前揭註 3，頁 233-235。公職選舉法類似我國之公職人員選舉罷免法。

<sup>73</sup> 〈地方公共團體間の事務の共同処理の状況調(令和 3 年 7 月 1 日現在)〉，第 20 表，來源網址：<https://www.soumu.go.jp/kouiki/kouiki.html> (最後瀏覽日：2023 年 6 月 2 日)。

<sup>74</sup> 參照前揭註 73，第 20 表。

<sup>75</sup> 木村俊介，前揭註 3，頁 232-233, 236。

<sup>76</sup> 木村俊介，前揭註 3，頁 233。

<sup>77</sup> 參照前揭註 73，第 20 表。



選舉而直接充任之方式，也被批評為違背議會民主制的要求，以及使事務組合議員欠缺民主正當性<sup>78</sup>。

事務組合議會之職權限於共同處理事務之範圍內，乃屬當然<sup>79</sup>。事務組合議會之議決事項應準用地方自治法第 96 條有關普通地方公共團體議會議決事項之規定，因此普通地方公共團體之議會得議決之事項事務組合議會皆得議決之，包含共同處理事務相關條例之制定，以及事務組合預算與決算之議決等。又，構成團體亦得於規約中增加組合議會之議決事項，例如規定事務組合副管理者之選任須經組合議會同意，或各構成團體所應負擔之事務組合經費比例每年皆須經組合議會議決等<sup>80</sup>。此外，基於事務組合與構成團體間的密切關係，地方自治法第 287-4 條規定，事務組合之管理者將議案送請議會議決前，若該議案屬於重要事項，必須先通知各該構成團體之首長，議決結果產生後，亦應再次通知構成團體首長。依據同法施行令第 211-2 條規定，所謂重要事項包括條例之制定或改廢案、預算案、決算案，以及其他規約所規定之重要事項。

藉由以上說明，可以發現事務組合議會的設置，等於是將各個構成團體議會有關共同處理事務之職權，一律移轉集中由事務組合議會行使。不過，因為事務組合議會之議員皆非由住民直選產生，加上事務組合議會與構成團體議會相比，議案與議會成員少得多，因此每年的會期天數常常僅有個位數，常常使用較小且旁聽席位甚少的空間，獲得的媒體與政治關注也不高，因此被批評為民主正當性不足、民主控制程度較低、距離住民較遙遠，住民參與也較為困難<sup>81</sup>。

<sup>78</sup> 木村俊介，前揭註 3，頁 235；山本隆司，前揭註 55，頁 5。

<sup>79</sup> 松本英昭，前揭註 28，頁 1656。

<sup>80</sup> 木村俊介，前揭註 3，頁 246。

<sup>81</sup> 木寺元（2015），〈自治体間連携と代議制民主主義の相克〉，《都市問題》，第 106 期，頁 83；鄭智允（2013），〈廃棄物行政のあり方に関する考察—廃棄物関連一部事務組合を中心に—〉，《自治総研》，第 415 期，頁 103。



為了提升事務組合議會之民主控制程度、使議會決策較接近住民，以及使事務組合之組織簡化、提升事務處理之效率<sup>82</sup>，2012 年地方自治法修法於第 287-2 條新增了「特例一部事務組合」制度，即事務組合得於規約中規定不設置事務組合議會，而是由所有構成團體之議會行使事務組合議會之職權。特例一部事務組合之議會議決事項，應由組合管理者透過各構成團體之首長向各構成團體之議會提出議案，且議案須經所有構成團體議會一致議決方屬通過<sup>83</sup>。因為特例一部事務組合之議案須經所有構成團體議會一致決通過，議決門檻較高，因此學說上認為較適合構成團體數少且僅處理現業事務之事務組合採行<sup>84</sup>。

又，依地方自治法第 287-2 條第 1 項規定，「構成團體中包含一部事務組合之一部事務組合」、「共同處理之事務於構成團體間並不同一之複合事務組合」以及「以理事會代替管理者之複合事務組合」不得採用特例一部事務組合之組織形式<sup>85</sup>。就前者而言，是因為事務組合議會之議員本身就不一定是直接選舉產生，因此並不符合特例一部事務組合希望提升議會決策民主正當性之立法意旨，同時若允許此類事務組合採取特例一部事務組合之形式，也會增加組織的複雜性；就後兩者而言，則是因為複合事務組合之構成團體通常數量眾多，且於共同處理之事務於構成團體間並不同一之情形<sup>86</sup>，也難以適用議案須經所有構成團體一致議決之特例一部事務組合制度（詳後述）<sup>87</sup>。

## （二）一部事務組合之執行機關

<sup>82</sup> 宇賀克也，前揭註 31，頁 92。

<sup>83</sup> 地方自治法第 287-2 條第 2 項至第 5 項參照。

<sup>84</sup> 木村俊介，前揭註 3，頁 248。所謂現業事務，係指不涉及高權行政之事務。

<sup>85</sup> 木村俊介，前揭註 3，頁 250；松本英昭，前揭註 28，頁 1662。

<sup>86</sup> 複合事務組合可能同時處理 A、B 構成團體之甲事務，以及 B、C 構成團體之乙事務。

<sup>87</sup> 木村俊介，前揭註 3，頁 250。

事務組合之執行機關，係指有權為事務組合為意思決定，並對外代表事務組合為意思表示之機關<sup>88</sup>。地方自治法第 287 條第 1 項第 6 款規定事務組合執行機關之組織及其選任之方法為規約應記載事項，不過並未明確指出事務組合應／得設置哪些執行機關，又應基於如何之規範依據設置之。

首先，由地方自治法第 287 條第 2 項及第 291 條之規定，可以看出事務組合必須設置管理者。事務組合管理者之權限與事務執行方法原則上皆應準用普通地方公共團體首長之相關規定，因此管理者具有統轄並代表事務組合之權限，管理者對於組合事務之管理與執行具有概括、廣泛的權限，具體來說包括提出議案、編製與執行預算，以及組合財產之取得、管理與處分等<sup>89</sup>，且其行為在法律上直接視為組合之行為<sup>90</sup>。依同法第 287 條第 1 項第 6 款規定，管理者之選任方式為規約事項，截至 2021 年為止仍未有事務組合是以住民直選的方式選出管理者，事務組合中大約有 50% 是由構成團體之首長互選產生<sup>91</sup>。

又，因為本條款係稱管理者之「選任」方式，因此一般認為管理者之產生不一定經過直接或間接選舉，也能以充任的方式產生<sup>92</sup>，目前也大約有 30% 的事務組合是由構成團體之首長之一充任事務組合之管理者<sup>93</sup>。不過，學說上也有批評認為，於複數市町村共同設立之事務組合，若由其中某一市町村之首長充任事務組合管理者，該管理者對於其他市町村之住民來說將完全欠缺民主正當性，因此應避免採用充任之方式<sup>94</sup>。

---

<sup>88</sup> 木村俊介，前揭註 3，頁 252。

<sup>89</sup> 木村俊介，前揭註 3，頁 290；宇賀克也，前揭註 31，頁 310-311；地方自治法第 147 條至第 149 條參照。

<sup>90</sup> 木村俊介，前揭註 3，頁 290。

<sup>91</sup> 參照前揭註 73，第 19 表。

<sup>92</sup> 木村俊介，前揭註 3，頁 259；松本英昭，前揭註 28，頁 1656。

<sup>93</sup> 參照前揭註 73，第 19 表。

<sup>94</sup> 山本隆司，前揭註 55，頁 5, 15。

再者，基於特定事務處理之政治中立性、專門技術知識以及利害關係人直接參與等需求，地方自治法也規定普通地方公共團體必須依法律設置若干行政委員會，例如選舉管理委員會、教育委員會、監察委員、徵收委員會與農業委員會等，這些委員會能以自己名義對外作成意思表示，而具有行政機關之地位<sup>95</sup>。其中，實務上認為監察委員<sup>96</sup>以及公平委員會<sup>97</sup>為事務組合必須設置之行政委員會，而若事務組合所共同處理之事務，原本依法屬於普通地方公共團體之行政委員會之職權，則事務組合亦應設立該委員會以處理該事務，例如共同處理之事務為教育事務時，事務組合即應依法設置教育委員會；反過來說，若事務組合共同處理之事務依法非屬行政委員會之職權，則事務組合即不得自行以規約或條例設置行政委員會<sup>98</sup>。就行政委員會委員之產生方式，若法律規定應以條例定之，則應由事務組合議會以條例規定；若法律並未特別規定，則以規約規定之<sup>99</sup>。

除了管理者與行政委員會之外，事務組合也可能設置副管理者、會計管理者等輔助機關，以及各種審查會、審議會等附屬機關。就前者而言，事務組合得自由決定是否設置副管理者，會計管理者則是地方自治法規定應設置之機關，兩者皆有一定之職權，其設置與選任方式皆應以規約定之；至於後者，性質上則屬於內部單位，其組織與人事原則上由組合議會以條例定之<sup>100</sup>。此外，大約 70%的事務組合皆設有事務局長一職，負責統合管理事務組合之內部事務，以及實際負責事務組合事務之執行，其性質上應類似於我國各地方政府之秘書長<sup>101</sup>。

<sup>95</sup> 宇賀克也，前揭註 31，頁 325-328。

<sup>96</sup> 類似我國社團法人之監事，依地方自治法第 199 條規定，其一般職務權限包含自治體及其所營事業之財務及行政事務執行之監察。

<sup>97</sup> 依地方公務員法第 8 條第 2 項規定，負責審查公務員之給與、勤務時間、勤務要求以及公務員所受職務上不利益處分，類似於我國之公務員保訓會。

<sup>98</sup> 木村俊介，前揭註 3，頁 253-254。

<sup>99</sup> 木村俊介，前揭註 3，頁 254, 271。

<sup>100</sup> 木村俊介，前揭註 3，頁 255-258, 292-299。

<sup>101</sup> 木村俊介，前揭註 3，頁 277-280。



需要注意的是，地方自治法雖然規定事務組合執行機關之事務由管理者（首長）統轄處理，不過藉由準用同法第 153 條、第 156 條第 1 項，管理者亦得將其部分權限委任給輔助機關之職員（例如副管理者），或依條例設置行政機關並將其事務權限分別委任給不同的行政機關為之。惟，若該事務之屬性為管理者之固有權限或明顯應由其自行執行者，例如議會召集權、議案之提案權、規則制定權等，則不得委任給其他行政機關或輔助機關之職員為之<sup>102</sup>。又，學說上認為，行政機關之設置條例之提案權係首長（組合管理者）之專屬權限<sup>103</sup>，因此事務組合議會應不得自行提案通過設置行政機關之條例，並將管理者之部分事務權限改由該機關管轄。

最後，事務組合之其他職員，得以規約規定由管理者任免之。地方自治法第 287 條第 2 項規定，事務組合職員得由構成團體職員兼任之，實際上也確實有許多事務組合之職權是由構成團體之職員所兼任。除了兼任之外，事務組合之職員也可能是專任於事務組合，或由構成團體職員以借調方式出任，又或依同法第 252-17 條由構成團體以職員派遣之方式為之<sup>104</sup>。

## 五、一部事務組合與住民

通說認為，事務組合之構成員為構成團體，住民至多僅為其間接構成員，已如前述。因此，地方自治法有關普通地方公共團體住民之相關規定，是否能準用於事務組合之情形，即值得討論。

首先，地方自治法第 11 條規定，作為日本國民之普通地方公共團體住民，依本法之規定，享有參與其所屬普通地方公共團體之選舉之權利。通說認為，事務組合之構成員為構成團體，構成團體之住民與事務組合間僅具有間接關係，因此難以認為存在事務組合住民之概念，又同法第 287 條既已將事務組合議員之選舉及執

<sup>102</sup> 松本英昭，前揭註 28，頁 546。

<sup>103</sup> 松本英昭，前揭註 28，頁 558。

<sup>104</sup> 木村俊介，前揭註 3，頁 275-276。



行機關之選任方法列為規約事項，因此同法第 11 條關於住民選舉權之規定，於事務組合情形並無準用之餘地。不過，事務組合若以規約規定組合議員或執行機關由住民直接選出，則「有參與事務組合選舉之權利的住民」即基於規約之創設而產生，此際，應以規約明定住民選舉權與被選舉權之要件<sup>105</sup>。

再者，地方自治法第 10 條第 2 項規定，住民依法享有平等獲取所屬普通地方公共團體之公共服務提供之權利，並負有分擔公共服務提供所生負擔之義務。就本條項而言，學說上有從住民僅為事務組合之間接構成員之觀點，認為事務組合並無準用本條規定之餘地；不過，學說上亦有認為事務組合之住民服從於事務組合之自治權，並享有共同處理事務所生之各種權利義務關係，就此而言與構成團體住民與構成團體間之關係並無二致，詳言之，事務組合也會向其構成團體之住民提供各式公共服務，其中也有部分是住民依事務組合條例等規定，負有接受服務並負擔費用之法律上義務者，因此事務組合與其利用者之間的關係，就如同普通地方公共團體與住民間之關係一樣，是行政主體與住民間之關係。雖然住民僅為事務組合之間接構成員，但就事務組合之行政活動所生之各種權利義務來說，卻與住民間具有直接關係<sup>106</sup>。因此，事務組合亦應準用本條項之規定。

此外，地方自治法第 74 條至 88 條就住民直接請求制度定有規定，所謂住民直接請求制度，係基於直接民主之理念，而賦予住民得依一定程序為條例之制定或改廢、事務監察、議會解散、首長與議員及重要官員解職之請求<sup>107</sup>。因為地方自治法規定「有普通地方公共團體之議會之議員以及首長之選舉權者」方得為直接請求

<sup>105</sup> 木村俊介，前揭註 3，頁 307。

<sup>106</sup> 木村俊介，前揭註 3，頁 308-309。

<sup>107</sup> 關於日本住民直接請求制度之我國文獻介紹，參見：魏培軒（2020），〈民主正當性的成立模式－以日本地方自治的發展與突破為例〉，臺灣行政法學會編，《自治行政之民主正當性與監督》，頁 248-253，臺北：元照；周宗憲（2013），〈日本地方自治法中的住民直接請求制度－兼論我國相關制度的問題點（上）〉，《全國律師》，第 17 卷第 1 期，頁 94-106；周宗憲（2013），〈日本地方自治法中的住民直接請求制度－兼論我國相關制度的問題點（下）〉，《全國律師》，第 17 卷第 2 期，頁 74-82；日文文獻則參見：松本英昭，前揭註 28，頁 253-344。



之請求主體，因此行政函釋將事務組合準用直接請求制度之前提，限制於事務組合規約就組合議員及管理者之產生皆採取直接選舉之方式，且兩者之選舉權要件同一之情形<sup>108</sup>。則，既然目前尚未有事務組合採取直接選舉之方式產生議員與管理者，因此目前構成團體之住民事實上皆無法對事務組合行使具有直接民主性質之直接請求權。

又，地方自治法第 242 條規定，普通地方公共團體之住民，對於首長、委員會、委員或職員之具體財務會計上違法或不當之行為，包括公款支出、財產之取得管理或處分、契約之締結或履行、怠於徵收或賦課公款以及怠於為財產管理，得項監察委員請求監察、防止或改正該行為、改正怠於作為之事實，或使普通地方公共團體所受損害能獲填補。又，同法第 242-2 條規定，提出監察請求之住民對處理結果不服時，得向法院提起住民訴訟<sup>109</sup>。無論通說或實務皆認為，住民監察請求與住民訴訟不以具有選舉權為前提，構成團體之住民亦得向事務組合為之。原因是，住民監察請求之立法目的係為確保住民全體利益而使職員違法或不當之行為得以被預防或改正，此一需求無論於普通地方公共團體或事務組合皆存在；又，納稅者對於以公共費用與租稅等作為資金進行行政活動之事務組合有財務監督上的關切，也是十分理所當然的<sup>110</sup>。因此結論上，只要是構成團體之住民，皆得向事務組合提出住民監察請求及住民訴訟，且實務上也有不少構成團體住民向事務組合提起住民訴訟之案例存在<sup>111</sup>。

最後，學說上也認為事務組合得藉由行政活動中的各種住民參加手法，例如意見調查、評論員制度（モニタ一制度）、舉辦活動、充實化公關宣傳，以及制定資

<sup>108</sup> 木村俊介，前揭註 3，頁 310。

<sup>109</sup> 關於住民訴訟制度與其實務發展之說明，參見：魏培軒，前揭註 107，頁 255-264。

<sup>110</sup> 木村俊介，前揭註 3，頁 310-311。

<sup>111</sup> 最高裁平成 25 年 3 月 28 日判決（裁判時報第 1557 期第 1 頁）、東京高裁令和 2 年 9 月 23 日判決、大阪地裁令和 3 年 3 月 25 日判決參照。

訊公開條例等方式，藉以提升個別住民日常生活與事務組合行政間之緊密程度，使民意得以充分反映，以及增進住民監督公共事務之可能性等<sup>112</sup>。



## 六、一部事務組合之變更

地方自治法第 286 條規定，事務組合之構成團體數量增減、共同處理事務變更或規約變更時，應以關係地方公共團體之協議定之，並得總務大臣（或都道府縣知事）之許可。惟，若規約之變更僅涉及事務組合名稱、事務所位置或經費支付之方式，則僅須通知總務大臣（或都道府縣知事）即可。又，同法第 290 條規定，為第 286 條之變更時，應經關係地方公共團體議會之同意。

首先應說明的是，既然事務組合之構成團體與共同處理之事務依法皆為規約應記載事項，故構成團體之數量增減或共同處理事務變更似乎必然伴隨著規約變更，則為何第 286 條又將這兩者與規約變更併列呢？就構成團體而言，是因為規約可能僅記載「某都道府縣之所有市町村」為構成團體，因此若市町村進行合併或新設，即有可能在無須變更規約之情形下發生構成團體之增減<sup>113</sup>；至於共同處理之事務，若規約僅記載「某某法律規定市町村應處理之事務」為共同處理事務，則於該法律增修之情形，亦有可能發生無涉規約變更之共同事務變更<sup>114</sup>。不過，撇除這些特殊情形，一般來說構成團體數量之增減與共同處理事務之變更皆會伴隨規約之變更，此際得將變更之程序合併處理<sup>115</sup>。

無論是規約、構成團體數量或共同處理事務之變更，作為協議主體之「關係地方公共團體」皆不包含事務組合本身，而是指所有構成團體而言；也因為事務組合本身無須參與協議，故該協議亦無須經事務組合議會同意<sup>116</sup>。因此，在程序上，規

<sup>112</sup> 木村俊介，前揭註 3，頁 312-313；宇賀克也，前揭註 31，頁 97-98。

<sup>113</sup> 木村俊介，前揭註 3，頁 183。

<sup>114</sup> 木村俊介，前揭註 3，頁 177。

<sup>115</sup> 木村俊介，前揭註 3，頁 177, 184。

<sup>116</sup> 木村俊介，前揭註 3，頁 170-171。

約、構成團體數量或共同處理事務之變更與組合之設立相同，原則上皆是由構成團體取得協議後送請各自之議會同意，再訂定正式協議並送交總務大臣（或都道府縣知事）許可。至於這三類變更各自須特別討論之問題點，以下分別說明之。

就規約變更而言，有些規約變更之情形具有一定的急迫性，不適合等待定期會議會期開始後再由議會同意，也很難僅因規約變更案就使議會願意召開臨時會同意之。此時，實務上構成團體議會或許能依地方自治法第 180 條規定，授權構成團體之首長以「專決處分」同意之。依該條規定，屬於普通地方公共團體議會權限之簡易事項（輕易な事項），議會得以議決之方式特別指定由首長以專決處分為之，該指定之性質屬於權限委任，即議會將其部分權限移轉由首長為之<sup>117</sup>。有問題的是，規約變更之議會同意權於哪些情形下屬於本條所稱之簡易事項，而得由議會委任首長為之？學說上認為，規約變更必須對於構成團體之權能、參與事務組合之方式以及對事務組合之經費支出並無直接影響，方屬於簡易事項。因此，專決處分主要得應用之時機，是如退職津貼組合、公務災害補償組合等構成團體眾多，時常有新的團體加入與退出，且新團體之加入或退出不會伴隨相當程度財產處分之情形，各構成團體議會得將構成團體增減及相應規約變更之同意權委由首長為之，以簡化構成團體加入或退出之程序<sup>118</sup>。

至於共同處理事務之變更，相對來說比較單純，需要特別注意的是，共同處理事務之變更將同時影響事務組合與構成團體之權限，於共同處理事務擴充之情形，事務組合之權限將相應增加，因此無論是財政預算之增加、職員之配置、條例與規則之制定等，都必須有所準備；相反的，共同處理事務縮減之情形，事務組合所縮

<sup>117</sup> 松本英昭，前揭註 28，頁 631。

<sup>118</sup> 木村俊介，前揭註 3，頁 174-176。



減之事務權限將重新歸屬於各構成團體，因此構成團體亦應就預算、機關、職員、條例與規則等面向有所準備<sup>119</sup>。

最後，事務組合構成團體數量之增減，可能是因為構成團體本身之廢置分合，或有團體加入、退出。就新構成團體加入之情形，新構成團體必須參與規約變更之協議，有問題的是新構成團體之議會所議決者，究竟僅是規約因新團體加入而變更之處，抑或包括規約整體？學說上認為，既存構成團體之議會雖然僅應就規約變更之處為議決，惟新加入之構成團體之議會應就規約整體進行議決，方屬合理<sup>120</sup>；而就構成團體之退出，基於事務組合係經所有構成團體之協議而設立，因此有任何一方欲退出時，原則上亦應經所有構成團體之協議。然而，這樣的原則對於構成團體之退出形成了很高的門檻，容易使地方自治體對於利用事務組合進行協力合作感到猶豫，同時也使構成團體難以考量情事變更由事務組合轉換為其他更適合的合作方式<sup>121</sup>。因此，地方自治法於 2012 年修法時，於第 286-2 條新增了預告退出制度，規定構成團體經其議會之同意後，得以書面向其他構成團體預告將於兩年後退出<sup>122</sup>。此際，無須經其他構成團體之同意，於預告退出之日屆至時，即發生退出之效力<sup>123</sup>。

事務組合之共同處理事務變更，有時會伴隨著組合財產之處分，例如以小學校與中學校之營運作為共同處理事務之事務組合，於終止小學校營運事務時，將涉及該小學校之土地與建物之處分。同樣的，構成團體之加入或退出，也時常伴隨著事務組合之財產處分，例如新團體加入時，原有構成團體可能希望藉此契機進行事務

<sup>119</sup> 木村俊介，前揭註 3，頁 179-183。

<sup>120</sup> 木村俊介，前揭註 3，頁 187。

<sup>121</sup> 木村俊介，前揭註 3，頁 188-191；岩崎忠（2013），〈2012 年地方自治法改正の制定過程と論点〉，《自治総研》，第 411 期，頁 96-97。

<sup>122</sup> 關於預告退出之程序，參見：中島圭一（2014），〈一部事務組合からの脱退の手続はどのように行うべきか：一部事務組合の予告脱退制度〉，《自治実務セミナー》，第 629 期，頁 22-23。

<sup>123</sup> 對於兩年之預告期間，學說上有批評對於負責建設與營運廢棄物焚化爐等高價、大規模設施之事務組合來說，可能有過短的疑慮，參見：鄭智允，前揭註 81，頁 101-102。



組合收益之分配，又或希望新加入之團體分擔事務組合之負擔；構成團體退出時，也會希望自事務組合取回一部份財產<sup>124</sup>。於此等情形之財產處分，依地方自治法第 289 條規定應由關係地方公共團體依協議為之，該協議依同法第 290 條並應經關係地方公共團體之議會同意，惟無須經總務大臣（或都道府縣知事）之許可。無法就財產處分達成協議時，地方自治法本身對於如何處理並無規定，學說上認為得以提起民事訴訟之方式解決紛爭<sup>125</sup>。又，需要特別注意的是，於前述預告退出之情形，即使構成團體間無法在退出日前就退出所伴隨之財產處分達成協議，亦不會妨礙退出之效力，因此在預告退出時，欲退出之團體宜先與其他構成團體就財產處分達成初步協議<sup>126</sup>。

## 七、一部事務組合之解散

地方自治法第 288 條規定，事務組合之解散應依構成團體之協議為之，並通知總務大臣（或都道府縣知事），該協議依同法第 290 條並應經關係地方公共團體之議會同意。由此可知，事務組合解散之決定主體為構成團體，而非事務組合，因此事務組合管理者無須參與協議，事務組合議會亦無同意權。又，因為組合之解散無須經總務大臣（或都道府縣知事）許可，因此原則上於構成團體取得各自之議會同意並訂定正式協議時，即生解散之效力<sup>127</sup>。

事務組合解散之理由，可能是設立目的已達成或消滅，或改為使用更適合、有效之其他合作方式進行合作，又或因構成團體之廢置分合而使組合僅剩一個構成團體等<sup>128</sup>。事務組合之解散經常必須為相應之財產處分，財產處分方式可能包括於解散前先行變賣組合之動產與不動產，並提前清償債務；也可能是於解散時將資產

<sup>124</sup> 松本英昭，前揭註 28，頁 1668-1669。

<sup>125</sup> 松本英昭，前揭註 28，頁 1669。

<sup>126</sup> 木村俊介，前揭註 3，頁 189。

<sup>127</sup> 松本英昭，前揭註 28，頁 1667。

<sup>128</sup> 木村俊介，前揭註 3，頁 202-204。



與債務歸屬於其他地方公共團體，例如構成團體或其他新設立之事務組合。就前者而言，仍屬於事務組合之一般財產處分行為，因此僅須由事務組合管理者為之，例外須由事務組合議會同意；至於後者，依同法第 289 條規定，則應由構成團體以協議為之，並經各構成團體之議會同意<sup>129</sup>。

除了財產處分外，事務組合之解散也需考慮事務組合職員之處遇，以及組合事務之承繼。就前者而言，若為構成團體派遣或借調至事務組合之職員，於事務組合解散後原則上即回任原屬構成團體，但若為事務組合專任之職員，則依地方公務員法第 28 條規定，可能將因事務組合解散而遭免職，此時即應依事務組合之退職相關條例或規則處理；至於後者，地方自治法對於事務組合之解散並未特別設置清算制度，行政函釋認為應準用地方自治法施行令第 5 條第 1 項有關普通地方公共團體廢置分合所生事務承繼之規定，以地域區分作為決定哪些事務應由哪個構成團體承繼之依據，若有區分困難之情形，則由總務大臣（或都道府縣知事）指定應承繼該事務之構成團體。不過，實務上的作法，通常是於構成團體為解散協議時，一併以事實上協議分配各自應承繼之事務；又，事務承繼之效果，即是該事務權限回歸各構成團體之管轄，因此各構成團體亦應為相應之準備<sup>130</sup>。

## 八、複合的一部事務組合

一般的一部事務組合雖然可以同時處理複數事務，不過共同處理之事務須於全體構成團體間一致，換言之，於 A、B、C 村設立甲事務組合之情形，雖然甲組合可以同時處理消防與急救事務，但 A、B、C 三村必須同時將其消防與醫療事務交由甲組合處理。若 A、B 兩村僅欲共同處理消防與急救事務，B、C 村僅欲共同處理消防事務，此際，就必須分別設立 A、B 兩村之消防組合與 B、C 兩村之急救組合。這樣的制度限制使一部事務組合的數量高居不下，使自治體的權限與責任分

<sup>129</sup> 木村俊介，前揭註 3，頁 212-217。

<sup>130</sup> 木村俊介，前揭註 3，頁 217-221。



散至許多不同的事務組合，同時也使地方公共團體間的聯繫、協調成本大量增加<sup>131</sup>。

有鑑於此，地方自治法於 1974 年修正時增訂了第 285 條規定，允許市町村得成立共同處理事務於所有構成團體間不一致之事務組合，換言之，A、B、C 村設立甲事務組合之情形，甲事務組合可以同時處理 A、B 村之消防事務與 B、C 兩村之急救事務。不過，本條規定限制共同處理之複數事務間必須具有相互關連性，所謂相互關連之事務，可能是具有同一行政目的並由同一行政部門負責之事務，例如老人安養機構之設置營運以及老人福利服務之提供；也可能是事務內容具有關聯性，例如自來水之經營與下水道之設置管理，或廢棄物處理設施之設置以及利用該設施餘熱經營之溫水泳池；此外，也可能是基於同一廣域計畫所為之設施建設，例如基於同一新市鎮計畫所為之學校、管線、消防設施等建設。學說上認為，相互關連性的判斷可以非常廣泛，原則上應尊重構成團體自主判斷<sup>132</sup>。

這種共同處理事務於構成團體間並不一致之事務組合，在地方自治法上以「第 285 條之一部事務組合」稱之，不過學說多半以「複合的一部事務組合」稱之，本文則簡稱為「複合事務組合」。複合事務組合的功能，除了整合數量過多的事務組合外，立法時正值本章第一節所述廣域行政圈政策推動之期間，因此也有作為廣域行政機構，以一定圈域為基礎進行綜合的共同事務處理之功能<sup>133</sup>。

性質上，複合事務組合屬於一部事務組合的其中一種類型，因此除了地方自治法就複合事務組合所為之特別規定外，其餘事項之法令適用皆與普通之一部事務組合相同<sup>134</sup>。至於地方自治法對於複合事務組合之特別規定，則體現於議決方法之特例以及理事會之設置。

<sup>131</sup> 木村俊介，前揭註 3，頁 314。

<sup>132</sup> 松本英昭，前揭註 28，頁 1645。

<sup>133</sup> 木村俊介，前揭註 3，頁 316。

<sup>134</sup> 木村俊介，前揭註 3，頁 315。

地方自治法第 287-3 條第 1 項規定，複合事務組合得以規約規定其議會於議決事項僅涉及部分構成團體或具有其他特別之必要時，應採取與普通多數決不同的特別議決方式。首先，議決事項僅涉及部分構成團體之情形，例如 10 個市町村共同設立複合事務組合，其中僅有 4 個市町村將其消防事務交由此事務組合處理，且每個構成團體皆有 1 個事務組合議員席次，此際，若事務組合議會議決消防事務相關條例時採取普通多數決，則可能發生未將消防事務交由事務組合處理的 6 個構成團體之意見反而主導了議決結果，而使真正將消防事務交由事務組合處理之 4 個構成團體之意見無法被充分反映的困境。此時，該複合事務組合便可以由規約規定組合議會之議決事項涉及消防事務是，應採取特別之議決方式<sup>135</sup>。再者，本條所謂「具有特別之必要」，則例如議決廣域綜合計畫之情形，因為所議決之事項具有作為方針之重要性，因此有正當理由採取特別高的議決門檻<sup>136</sup>。

至於所採取之特別議決方式可能為何，一般來說可以採取如 2/3 以上同意之特別多數決，又或於議決事項僅涉及部分構成團體時，規定應同時取得出席議員過半數贊成加上該事項涉及之構成團體選出之議員過半數贊成方屬通過等方式，原則上只要在不違反法律之範圍內，皆得由規約進行規定。惟，學說上認為，因為本條項之性質為事務組合議會議決方法，因此不得規定於事務組合議會議決前，須經構成團體議會先行議決通過；此外，於議決事項僅涉及部分構成團體之情形，亦不得規定僅得由該事項相關之構成團體選出之議員參與表決，而排除其他事務組合議員之表決權，因為任何議案之議決對於事務組合之營運皆會造成影響，因此事務組合之全體議員皆應有參與表決之權利<sup>137</sup>。

另一方面，地方自治法第 287-3 條第 2 項、第 3 項規定，複合事務組合得依規約設置理事會，以代替管理者之設置。組合理事會之理事，則應由構成團體之首長

<sup>135</sup> 松本英昭，前揭註 28，頁 1664。

<sup>136</sup> 木村俊介，前揭註 3，頁 324。

<sup>137</sup> 木村俊介，前揭註 3，頁 324-325；松本英昭，前揭註 28，頁 1665。



或構成團體首長經議會同意所指定之職員充任<sup>138</sup>。之所以允許複合事務組合設置合議制之理事會以代替獨任制之管理者，是因為複合事務組合通常構成團體眾多且須處理許多種類之事務，很容易於構成團體間產生複雜的利害關係，因此期待藉由理事會之設置，使各構成團體之意見能公平的反映於執行機關中，進而使執行機關能圓滑的作成決定<sup>139</sup>。

理事會之設置既然是為了代替管理者，因此其權限與管理者相同，皆有代表事務組合並管理及執行事務組合之事務之權限，原則上亦應準用普通地方公共團體首長之相關規定。理事會採取合議制，並應由理事互選出代表理事，代表理事對外代表理事會為意思表示，對內則有召集理事會、主持議事等權限。至於關於理事會之組織與運作之其他事項，例如理事會的內部組織、理事會之召集程序等，皆由理事會自行以規程之形式決定<sup>140</sup>。

最後，需要注意的是，實務與學說皆肯認事務組合若同時處理複數共同事務，即使所有事務於所有構成團體間皆同一，例如A、B、C三村設立之事務組合共同處理三村之消防與醫療事務，亦屬地方自治法第285條之複合事務組合，而得採用議決方法之特例與理事會之制度；然而，若事務組合僅處理單一種類之事務，則難以認為其符合複合事務組合之定義，故不得採取議決方式之特例與理事會制度<sup>141</sup>。依據總務省之調查，目前日本共有207個複合事務組合，其中有35個事務組合之共同處理事務是於全體構成團體間同一者；又，在所有207個複合事務組合中，有119個組合採取議決方法之特例，採用理事會制的則有45個<sup>142</sup>。

<sup>138</sup> 學說上認為，此處所謂構成團體之職員，應限於執行機關之職員，並不包含構成團體議會之議員。參見：木村俊介，前揭註3，頁327；松本英昭，前揭註28，頁1665。

<sup>139</sup> 木村俊介，前揭註3，頁326-327。

<sup>140</sup> 木村俊介，前揭註3，頁328-329。

<sup>141</sup> 木村俊介，前揭註3，頁320-321；淺見仁（2011），〈議會を置く一部事務組合において處理する事務が構成団體間で同じ種類となった場合引き続き議會を置くことができるか：複合的一部事務組合制度と議會の設置〉，《自治実務セミナー》，第50卷第7期，頁12-14。

<sup>142</sup> 參照前揭註73，第14表。



## 貳、廣域連合

### 一、制度特徵

相較於一部事務組合是發源於戰前、具有悠久歷史的制度，廣域連合則是相對晚近創設出的自治體間合作方式，從 1960 年代開始，就有提倡應創設構成團體間更具有向心性、以提供廣泛的行政服務為主要功能之「連合」制度之倡議，此一構想首先具體化為 1974 年修法創設之複合事務組合制度，而後於 1993 年由地方制度調查會正式提出將廣域連合制度化之建議。提出此建議之背景，一方面是面對日漸高漲的地方分權倡議，認為需要創設出適合承接國家與地方事務再分配與權限移讓之組織制度；另一方面則是希望藉由地方自治體間更緊密的整合與合作，扭轉「東京圈一集極中」的現象，並促進國土均衡發展。隔年，地方自治法修法，正式新增了廣域連合制度<sup>143</sup>。

地方自治法第 284 條第 3 項規定，普通地方公共團體及特別區，就其事務中適合以廣域之方式處理者，為求廣域綜合計畫（下稱廣域計畫）之作成，實施關於該事務之管理與執行之廣域計畫所必要之聯絡協調，以及廣域的、綜合的、有計畫的處理該事務，得以協議訂定規約，經總務大臣或都道府縣知事之許可後設立廣域連合。同法第 291-2 條第 1 項規定，國家得依據法律或法律授權之命令，將屬於其行政機關首長之權限之事務中與廣域連合之事務具有關聯者，交由廣域連合處理；同條第 4 項規定，有都道府縣加入之廣域連合之首長得經其議會之議決，向國家之行政機關之首長要求將屬於其權限範圍且與該廣域連合之事務具密切關連之事務的一部份交由該廣域連合處理；同條第 5 項則規定，未有都道府縣加入之廣域連合之首長，得經其議會之同意，向都道府縣為前項之要求。由上開條文內容，可以看出廣域連合於功能上的兩大特徵，以下分別說明。

<sup>143</sup> 木村俊介，前揭註 3，頁 348-349；伊藤正次，前揭註 4，頁 54-55。



首先，廣域連合雖然也具有處理構成團體之共同事務的功能，不過其更強調以廣域計畫作為基軸處理共同事務。廣域連合不僅有作成廣域計畫之義務，廣域連合本身及其構成團體亦有依據廣域計畫處理相關事務之義務，若構成團體之事務處理對於廣域計畫之實施構成障礙時，廣域連合得勸告該構成團體應採取關於廣域計畫實施之必要措施，此一勸告雖然不具有法律上拘束力，但受勸告之團體仍負有尊重義務與提出報告之義務<sup>144</sup>。由此可見，廣域連合具有就構成團體之事務與政策進行廣域的聯絡協調以及綜合的、計畫的處理之目的，因而與一部事務組合相比，具有更全面、整合性更高的廣域行政機能<sup>145</sup>。

再者，廣域連合的另一個重要功能，則是得以直接承接由國家或都道府縣所委讓之事務權限。詳言之，許多事務因為具有跨區域之性質而歸屬於國家或廣域自治體（都道府縣）之事務，個別自治體原本無法或不適合獨自承擔這些事務，不過藉由共同設立合作組織、取得跨轄區共同處理事務之能力，自治體即可能有能力且適合共同承擔此等跨轄區事務，因此站在促進地方分權之觀點，國家或廣域自治體便能將其權限委由自治體所共同成立之合作組織處理。

一部事務組合作為合作組織之一類，雖然理論上也能承擔國家或廣域自治體所委讓之事務，不過因為依相關規範意旨，一部事務組合所共同處理之事務必須先是構成團體之事務，因此若國家或廣域自治體欲將其事務委由事務組合處理，須先將該事務權限分配給該事務組合之構成團體，再由構成團體修改事務組合之規約並將該事務納為事務組合之事務。這樣的權限委讓方式較為複雜、迂迴，也較可能因為各種原因（例如構成團體受權限委讓後，各該議會無法一致通過規約修正案等）而最終無法達成地方分權、移讓權限之目的<sup>146</sup>。相對於此，地方自治法第 291-2 條規定國家或廣域自治體得直接將其事務權限委讓予特定之廣域連合，廣域連合

<sup>144</sup> 地方自治法第 291-7 條；松本英昭，前揭註 28，頁 1690-1691。

<sup>145</sup> 木村俊介，前揭註 3，頁 345-350。

<sup>146</sup> 松本英昭，前揭註 28，頁 1673。



因而具有促進國家與廣域自治體事務之再分配的功能，學說上也認為廣域連合除了具有綜合的、計畫的處理共同事務之「廣域機能」外，更具有承接國家與廣域自治體所移讓之事務權限之「承接機能」（受け皿機能）<sup>147</sup>。

廣域連合除了在功能特徵上具有前述廣域機能與承接機能外，在制度運作上也具有兩大特徵。

首先，廣域連合本身具有一定之政策判斷主導權，例如廣域連合得經其議會之議決向國家或都道府縣要求委讓部分權限，已如前述。又如廣域連合不僅於構成團體之事務處理對於廣域計畫之實施構成障礙時，得向該構成團體為應採取必要措施之勸告，甚至於就廣域計畫所定事務之綜合的、計畫的處理而有必要時，得向構成團體要求變更廣域連合之規約<sup>148</sup>。就前者之勸告權而言，顯示出廣域連合與構成團體間具有一定之獨立性與協同性，為使廣域連合能夠自主營運，而賦予其對於自身事業推進之判斷權；至於後者之規約變更要求權，同樣也是為了擔保廣域連合具有一定程度之獨立性，能夠自主自立的營運，而使其於廣域計畫推進之關聯範圍內，對於自身之營運方向能有自主判斷與反映之權力。因此，廣域連合制度一定程度使廣域連合得以脫離對構成團體之判斷權的依賴，並使廣域連合對其自身之營運具有一定之政策判斷主導權<sup>149</sup>。

因為廣域連合具有一定之獨立性與政策判斷主導權，並不完全依賴構成團體之判斷，因此在制度上相應的也提升了來自住民的民主控制程度，包括廣域連合之首長與議員必須以直接或間接選舉之方式選出，不得採取未經選舉之充任方式<sup>150</sup>；此外，地方自治法明定廣域連合之住民得向廣域連合提出條例制定或改廢、事務監察、議會解散、首長或議員等解職之直接請求，同時也能提出變更廣域連合規約之

<sup>147</sup> 木村俊介，前揭註3，頁347。

<sup>148</sup> 地方自治法第291-3條第5項、第7項參照。

<sup>149</sup> 木村俊介，前揭註3，頁350-352。

<sup>150</sup> 地方自治法第291-5條參照。



直接請求<sup>151</sup>。這些有關住民直接參與之規定除了提升廣域連合受民主控制之程度外，更將廣域連合與其住民之間置於更直接的關係<sup>152</sup>。

廣域連合雖然具有前述特徵，而與一部事務組合不同，不過兩者皆屬於地方自治法所規定之地方公共團體之組合，因此依同法第 292 條規定，除法律或命令別有規定外，同樣應依其情形準用普通地方公共團體之規定。又，廣域連合同樣也是地方自治法所規定之特別地方公共團體，作為地方公共團體，同樣須具備區域、構成員與權能三大要素。

首先，廣域連合的區域原則上即為構成團體轄區所涵蓋之範圍，惟於有都道府縣加入之情形，若廣域連合所處理之事務以及廣域計畫鎖定之內容皆僅涉及都道府縣之部分轄區，原則上得僅以該部分轄區作為廣域連合之區域<sup>153</sup>。因為廣域連合構成團體之住民對於廣域連合具有提出直接請求之權利，同時也可能具有直接選舉出廣域連合首長與議員之權利，而無論是前述請求權人或選舉權人，都必須是於廣域連合區域內有住所之人<sup>154</sup>，因此明確特定廣域連合之區域具有規範上之重要性。再者，廣域連合之構成員一般來說仍為其構成團體，因此廣域連合亦屬於學說上所稱之聯合性公法社團，不過因為廣域連合之住民對廣域連合得行使直接請求、變更規約請求等權利，因此學說上也認為廣域連合與其住民之間具有更直接的關係<sup>155</sup>。最後，廣域連合之權能與事務組合相同，限於規約所定之共同處理事務範圍

<sup>151</sup> 地方自治法第 291-6 條第 2 項規定廣域連合之住民得以住民總數 1/3 之連署向廣域連合首長提出規約變更之請求，同條第 3 項規定廣域連合首長於接受前項之請求時，須將其請求之要旨公告，並向構成團體提出該變更規約之請求，同條第 4 項則規定構成團體對於規約變更之請求，負有尊重義務與採取必要措施之義務。因此，構成團體對於是否變更規約仍保有最終決定權。

<sup>152</sup> 木村俊介，前揭註 3，頁 369。

<sup>153</sup> 地方自治法第 291-4 條第 2 項參照。

<sup>154</sup> 地方自治法第 291-5 條、第 291-6 條參照。

<sup>155</sup> 木村俊介，前揭註 3，頁 353；松本英昭，前揭註 28，頁 1636。



內，惟前述廣域連合對其構成團體所得為之勸告權與規約變更要求權，則是事務組合所無之權能<sup>156</sup>。

## 二、廣域連合之設立、變更與解散

廣域連合之設立、變更與解散之相關程序，大致上都與事務組合相同。首先，廣域連合之設立，同樣應由設立團體以協議訂定規約，經各設立團體之議會同意後，送請總務大臣或都道府縣知事許可，總務大臣或都道府縣知事為許可時，應公告或告示之<sup>157</sup>。比較特別的是，總務大臣於決定是否許可有都道府縣加入之廣域連合時，須與有關中央主管機關之首長協議，此一規定係因此類廣域連合具有承接國家相關事務權限之功能，且廣域連合作為具有相當程度之廣域事務處理組織，其運作也可能影響國家之政策與事務執行，因此於決定是否許可其設立時有必要聽取相關事務領域主管大臣之意見<sup>158</sup>。

廣域連合之設立原則上係由構成團體主動協議為之，惟與事務組合相同，於公益上必要之情形總務大臣或都道府縣知事亦得勸告自治體設立廣域連合<sup>159</sup>，同時，也有直接立法規定自治體應設立廣域連合之情形，例如《高齡者醫療確保法》第 48 條規定所有市町村皆應以所屬都道府縣為單位，共同設立「後期高齡者醫療廣域連合」<sup>160</sup>，負責處理後期高齡者醫療保險之相關事務，藉以擴大保險規模並防止各市町村之保費負擔不均與保險營運不善<sup>161</sup>。不過，無論是受設立勸告或法律課予設立義務之情形，原則上仍應由構成團體以協議訂定規約設立之。

<sup>156</sup> 木村俊介，前揭註 3，頁 354。

<sup>157</sup> 地方自治法第 284 條第 3 項、第 285-2 條參照。

<sup>158</sup> 木村俊介，前揭註 3，頁 362。

<sup>159</sup> 地方自治法第 285-2 條參照。

<sup>160</sup> 高齡者の医療の確保に関する法律（昭和五十七年法律第八十号）第 48 條參照。

<sup>161</sup> 鄭明政（2019），〈日本老年醫療保險法制的變革與問題〉，《全國律師》，第 23 卷第 4 期，頁 79。



廣域連合規約之應記載事項包括：廣域連合之名稱、構成團體、區域、處理之事務、廣域計畫之項目、事務所位置、議會之組織與議員選舉之方法、首長與其他執行機關之組織與選任方法，以及其經費之支應方式<sup>162</sup>。

其中，規約中列為廣域連合所處理之事務者，其事務權限將於廣域連合設立時由各構成團體移轉至廣域連合，因此應於規約中盡可能明確訂定其內容與範圍<sup>163</sup>，又學說上認為廣域連合所處理之事務不必於所有構成團體間均相同<sup>164</sup>，換言之，A、B、C 三村所設立之廣域連合，可以同時處理三村之觀光事務與 A、B 兩村之產業行銷事務。

至於廣域計畫之項目之所以列為應記載之項目，是因為廣域計畫作為廣域連合制度運作之基軸，構成團體與廣域連合本身皆負有依據廣域計畫處理事務之法律上義務，因此廣域計畫之內容範圍應事先於規約中明確規定<sup>165</sup>。

最後，就廣域連合經費之支應方式，地方自治法第 291-9 條明確規定規約約定構成團體之經費分攤時，應以依據各構成團體之人口、面積、地方稅收入額、財政力與其他客觀指標定之，且構成團體對於規約所定之經費分攤額，有為預算上必要之措施之義務。此一規定係因廣域連合具有一定之獨立性，應為自主自立之行政與財政營運，且於廣域連合對構成團體行使勸告權或規約變更請求時，可能會與構成團體間產生利害衝突，為避免因此影響廣域連合之營運，方規定經費分攤須以客觀之指標算定，且構成團體有為履行經費分擔義務之預算上義務<sup>166</sup>。

廣域連合設立後，應盡速經其議會議決作成廣域計畫。換言之，廣域計畫之作成屬於廣域連合處理共同事務之一環，故屬於廣域連合之職權，應由廣域連合之議

<sup>162</sup> 地方自治法第 291-4 條第 1 項參照。

<sup>163</sup> 地方自治法第 284 條第 3 項後段準用同條第 2 項後段之意旨參照。

<sup>164</sup> 木村俊介，前揭註 3，頁 346；松本英昭，前揭註 28，頁 1640。

<sup>165</sup> 木村俊介，前揭註 3，頁 359。

<sup>166</sup> 松本英昭，前揭註 28，頁 1693-1694。



會議決之，而與規約係由構成團體之議會議決不同。廣域計畫之內容，應就事務處理之方法、廣域連合與構成團體應處理之各項事務，以及有關財政負擔等事項為相互關聯之記載<sup>167</sup>。又，廣域計畫可能會隨著區域合作的進展、客觀時勢環境變化等因素而有檢討修正之必要，例如由京都府、大阪府、滋賀縣等 8 府縣 4 政令市所組成之關西廣域連合，其廣域計畫即是以 3 年為一期，每隔 3 年修正、變更一次廣域計畫之內容<sup>168</sup>。廣域計畫之變更，亦須經廣域連合議會議決<sup>169</sup>。

至於廣域連合之規約變更程序，原則上與一部事務組合相同，都是由構成團體經各該議會議決後以協議為之，並送請總務大臣或都道府縣知事許可<sup>170</sup>。不過，廣域連合就此部分與事務組合有兩個主要差異，首先是廣域連合並未準用一部事務組合之預告退出制度<sup>171</sup>，因此構成團體欲退出廣域連合時，仍須由全體構成團體以協議為之；此外，廣域連合對於構成團體有變更規約之要求權，構成團體受此要求時，有就規約之變更內容以相互協議為必要檢討之尊重義務<sup>172</sup>。事務組合之規約變更，原則上則完全由構成團體發動與主導。

最後，廣域連合之解散經由構成團體以協議為之，經各該議會同意後送請總務大臣或都道府縣知事許可。又，總務大臣為解散之許可時，應與國家之關係行政機關之首長協議之<sup>173</sup>。與一部事務組合之解散僅須通知總務大臣或都道府縣知事相比，廣域連合之解散程序顯然較為嚴格，學說上認為，因為廣域連合得作為承接國家或都道府縣事務權限之行政主體，廣域連合受該事務權限之委讓後若產生組織

<sup>167</sup> 松本英昭，前揭註 28，頁 1691。

<sup>168</sup> 參見：關西廣域連合（2021），《關西廣域連合 10 周年記錄誌：關西から新時代をつくる！」，頁 50-54，大阪：關西廣域連合。

<sup>169</sup> 地方自治法第 291-7 條第 3 項參照。

<sup>170</sup> 地方自治法第 291-3 條第 1 項參照。

<sup>171</sup> 修法草案中廣域連合並未被排除於預告退出制度之外，是於國會審查時方將其排除，參見：岩崎忠，前揭註 12，頁 88。

<sup>172</sup> 地方自治法第 291-3 條第 7 項、第 8 項參照。

<sup>173</sup> 地方自治法第 291 條參照。



之改廢，將對於該事物之執行有所影響，因此廣域連合之解散不得僅由構成團體自行決定，而須經總務大臣或都道府縣知事許可，總務大臣決定是否許可有都道府縣加入之廣域連合解散時，更須與該事務之相關主管大臣協議<sup>174</sup>。

### 三、廣域連合之組織與職權

廣域連合之組織和事務組合一樣採取執行機關與議會二元分立形式，就其議會與執行機關之規範，大致上也與事務組合相同。

首先，就廣域連合議會之議員，地方自治法第 291-5 條規定應由廣域連合之選舉人（有構成團體議員及首長之選舉權且於廣域連合區域內有住所者）投票選出，或由構成團體之議會選舉產生。換言之，廣域連合與事務組合不同，不得以充任之方式選出其議員。如此之規定是因廣域連合具有一定之獨立性與政策判斷主導權，因此需要相應的提升廣域連合受住民參與和民主控制之程度<sup>175</sup>，不過，學說上亦有指出，許多廣域連合之議員定數小於構成團體數，例如廣域連合雖有 10 個構成團體，卻只有 6 個議員席次，因此即使廣域連合議員至少須由構成團體議會間接選出，對於部分構成團體之住民來說仍可能有代表性不足、民主正當性欠缺之問題<sup>176</sup>。依據總務省於 2021 年的調查，仍未有廣域連合採取住民直選的方式選出議員，大部分廣域連合皆是以間接選舉之方式，由構成團體議會之議員互選出廣域連合議員<sup>177</sup>。

至於廣域連合之執行機關，原則上與事務組合相同，由首長綜理廣域連合之事務，不過廣域連合亦得以規約約定設置理事會以代替首長之設置<sup>178</sup>。無論是採取首

<sup>174</sup> 木村俊介，前揭註 3，頁 364。不過，學說的說明並無法解釋為何未承接國家或都道府縣之事務權限之廣域連合，其解散亦須經許可。

<sup>175</sup> 木村俊介，前揭註 3，頁 365。

<sup>176</sup> 尤其是後期高齡者醫療廣域連合這種須由所有市町村加入，因為構成團體數眾多而被認為使議員席次大於等於構成團體數將有害於議事效率之情形，參見：木寺元，前揭註 81，頁 82-89。

<sup>177</sup> 參見前揭註 73，第 26 表。

<sup>178</sup> 地方自治法第 291-13 條參照。



長制或理事會制，首長或理事之產生皆應由住民直接選出或由構成團體首長投票選出，而不得採用充任之方式<sup>179</sup>。依據總務省於 2021 年的調查，仍未有廣域連合採取住民直選的方式選出首長或理事，大部分廣域連合皆是以間接選舉之方式，由構成團體首長互選出廣域連合之首長<sup>180</sup>。

值得一提的是，作為廣域連合之指標的關西廣域連合，其執行機關雖然採用首長制，但同時依規約設置「廣域連合委員會」，並由所有構成團體之首長擔任該委員會之委員，廣域連合首長就有關重要政策事項之基本方針及處理方針應諮詢廣域連合委員會之意見，又每位委員皆負責擔當某一領域事務之執行<sup>181</sup>。廣域連合委員會並非地方自治法所規定之執行機關組織，而是關西廣域連合所獨創之組織形式<sup>182</sup>，該委員會之委員雖然僅為首長之輔助機關，不具有獨立於首長之事務權限，不過於關西廣域連合之執行決策上卻扮演重要角色，且該委員會採取會議制的決策方式亦有助於構成團體之意見能充分反映，因此不失為首長制與理事會制間一種合理的折衷組織形態。

廣域連合首長與議會之職權原則上亦應依地方自治法第 292 條準用普通地方公共團體之規定，惟廣域連合首長具有若干普通地方公共團體所無之職權，例如向構成團體要求變更規約、對廣域計畫實施造成障礙之構成團體進行勸告，以及向國家或都道府縣要求委讓事務權限等，且這些職權之行使皆須經廣域連會議會之議決。需要注意的是，廣域連合向國家或都道府縣要求委讓事務權限時，學說上認為國家或都道府縣對此要求應審慎評估是否同意，不過國家或都道府縣並不負有特

<sup>179</sup> 木村俊介，前揭註 3，頁 367。

<sup>180</sup> 參見前揭註 73，第 25 表。

<sup>181</sup> 關西廣域連合，前揭註 168，頁 58-59；關西廣域連合規約第 15 條參照。

<sup>182</sup> 中塚則男（2011），〈關西廣域連合の経緯と展望〉，《ノモス》，第 29 期，頁 114。



定之作為義務；而評估是否適合將特定事務委讓給廣域連合時，應聚焦於廣域連合本身之處理能力，而非其構成團體之能力<sup>183</sup>。

也因為國家或都道府縣對於是否委讓權限具有決定權，因此廣域連合承接國家或權限之機能是否能發揮，很大程度取決於國家或都道府縣對於分權之態度，以國家之事務委讓來說，從 2012 年底自民黨重新取得中央執政權後，對於權限委讓之態度始終並不積極，例如關西廣域連合從設立以來就持續爭取國家事務之委讓，惟至今仍未成功取得同意<sup>184</sup>。這也讓部分學說認為，廣域連合之承接機能至今普遍未能有效發揮，而使廣域連合變得與事務組合類似，較側重於共同處理廣域事務之機能<sup>185</sup>。

此外，亦有討論廣域連合之議會是否得準用地方自治法第 178 條規定對首長提出不信任案，以及議會通過不信任案後首長是否得準用同條規定解散議會並重新改選。就此問題發生於一部事務組合之情形，行政函釋曾指出，若一部事務組合之首長與議員皆採住民直選方式產生則有所準用，若非住民直選產生則並無準用之餘地。學說上則認為，廣域連合雖然允許住民提出直接請求要求議會解散或首長去職，但直接請求之制度目的係促進直接民主，不信任案之制度則是為了化解首長與議會間的僵局，兩者目的並不相同；同時，若廣域連合之首長與議員係採間接選舉，則提出不信任案使首長去職與解散議會重新改選並無法達到直接反映當前最新民意之效果。因此學說認為，於廣域連合之情形同樣應區分首長與議員是否採直接選舉之方式，若是，得準用該條規定，若否，則無準用之餘地<sup>186</sup>。

<sup>183</sup> 松本英昭，前揭註 28，頁 1673-1675。

<sup>184</sup> 關西廣域連合，前揭註 168，頁 142-144。

<sup>185</sup> 伊藤正次，前揭註 4，頁 54-55。

<sup>186</sup> 藤澤三寶子（2010），〈廣域連合の長が議会から不信任された場合 長は議会を解散できるか：廣域連合における長の不信任議決と議会の解散〉，《自治実務セミナー》，第 49 卷第 1 期，頁 17-19。



最後，除了執行機關與議會之外，廣域連合亦得為求廣域計畫所定事項之一體的、圓滑的推進，而依廣域連合之條例設置協議會。協議會之成員包括廣域連合之首長、都道府縣知事、以及由廣域連合首長所任命之廣域連合區域內公共團體代表者與具有學識經驗者<sup>187</sup>。廣域連合協議會之性質為廣域連合之內部單位（附屬機關），並未有特定之事務權限，不過藉由協議會之設置與運作，能有助於廣域連合之事務決策與執行過程能容納更多元的外部意見。

## 參、協議會

地方自治法第 252-2-2 條第 1 項規定，普通地方公共團體為其部分事務之共同管理與執行，或為其事務之管理與執行所生之聯絡協調需求，又或為共同作成廣域綜合計畫，得以協議訂定規約，設置普通地方公共團體之協議會。同條第 2 項規定，普通地方公共團體設立協議會時，應公告協議會設立之意旨與其規約，應通知總務大臣或都道府縣知事。第 3 項則規定，設立協議會之協議應經關係普通地方公共團體議會之議決，惟僅為聯絡協調而設立協議會者不在此限。

依上開規定，地方自治法所規定之協議會可以分為三種類型，分別是以事務之管理與執行為目的之「管理執行協議會」，以有關事務管理執行之聯絡協調為目的之「聯絡協調協議會」，以及以廣域綜合計畫之作成為目的之「計畫作成協議會」。這三種協議會都不具法人格，僅為關係普通地方公共團體（下稱關係自治體）共同之業務組織，因此原則上無法擁有其固有之財產或職員<sup>188</sup>。又，學說上肯認協議會得屬於兩種以上之類型，例如兼具管理執行與聯絡協調性質<sup>189</sup>，實務上也確實存在一定比例的協議會兼具不同類型之屬性<sup>190</sup>。

<sup>187</sup> 地方自治法第 291-9 條參照。

<sup>188</sup> 松本英昭，前揭註 28，頁 1283；宇賀克也，前揭註 31，頁 112。

<sup>189</sup> 松本英昭，前揭註 28，頁 1283。

<sup>190</sup> 前揭註 73，第 7 表最末尾參照。

在這三種協議會中，聯絡協調協議會之性質最為單純，其設立既然僅是為了事務處理上的聯絡協調，因此關係自治體於協議會所達成之協調結果本身不具任何直接之法律效果，需待關係自治體各自基於協調結論作成特定行為時方產生法律效果；至於計畫作成協議會，依本條第 5 項規定，關係自治體應依協議會所作成之廣域綜合計畫為事務之處理，從文義上來看，計畫作成協議會所作成之廣域計畫對於關係自治體應有拘束力，不過學說則指出，雖然關係自治體應有實現廣域計畫之義務，但因本條並未賦予廣域計畫任何強制力或違反之罰則，因此難以認為廣域計畫具有法律上拘束力<sup>191</sup>。

管理執行協議會則是三者之中最為正式、最具有直接明確法律效力者。同法第 252-5 條規定，協議會以關係普通地方公共團體、其首長或其他執行機關之名義所為之事務管理與執行，具有關係普通地方公共團體、其首長或其他執行機關管理與執行之效力。據此，一般認為管理執行協議會以關係自治體名義所為之行為係代理關係自治體為之，因而該行為所生之權利義務關係直接歸屬於關係自治體<sup>192</sup>。換言之，關係自治體設立管理執行協議會時，同時即將其部分事務權限交由該協議會代理，而協議會所得代理之事務範圍，則應以規約規定之。又，管理執行協議會之行為並不總是代理所有關係自治體，而時常僅是僅代理特定關係自治體為之，協議會之具體行為究竟是代理哪個構成團體為之，應以所處理之事務歸屬於何關係自治體來決定，同時協議會亦應盡可能表明其具體行為所代理之關係自治體為何<sup>193</sup>。因為協議會之行為是代理關係自治體為之，因此對於協議會之行為如欲提起行政不服審查請求（類似我國之訴願），應向關係自治體之首長提出<sup>194</sup>。至於協議會之行為成立國家賠償責任或侵權行為責任時，該責任應如何分擔並未由法律明確規定，基於協議會作為關係自治體之共通執行機關之性質，學說認為原則上應由所有關

<sup>191</sup> 松本英昭，前揭註 28，頁 1285；妹尾克敏，前揭註 33，頁 166。

<sup>192</sup> 木村俊介，前揭註 3，頁 45；松本英昭，前揭註 28，頁 1301。

<sup>193</sup> 松本英昭，前揭註 28，頁 1301；妹尾克敏，前揭註 33，頁 168。

<sup>194</sup> 松本英昭，前揭註 28，頁 1302。



係自治體連帶負責；惟若協議會是以特定關係自治體之名義為之，部分學說認為應由該特定關係自治體單獨負責，部分則認為仍由所有關係自治體共同負責<sup>195</sup>。

計畫作成協議會與管理執行協議會之設立，應由關係自治體以協議訂定規約，經各關係自治體之議會議決後，公告其意旨並通知總務大臣或都道府縣知事。惟，聯絡協調協議會之設立無須經議會議決，其理由應為聯絡協調協議會之決議不具法律效力，僅具有地方自治體間溝通協調之功能，因此被視為行政權之固有範圍。協議會之設立主體除了普通地方公共團體外，特別區、一部事務組合與廣域連合亦得準用相關規定作為協議會之設立主體<sup>196</sup>。又，依同條第4項規定，於有公益上必要之情形，監督機關得勸告關係自治體應設立協議會<sup>197</sup>，所謂公益上必要之情形，例如關係自治體間具明顯之事務競合或設施重複而有協商之必要，又或特定事務具有跨轄區處理之需求但關係自治體間存在利害衝突等情形<sup>198</sup>。此外，關係自治體之數量增減、規約之變更或協議會之廢止，原則上皆應採行與設立協議會相同之程序<sup>199</sup>；不過於協議會之關係自治體欲退出協議會之情形，該關係自治體亦得採用預告兩年後退出之方式，此時即無須踐行關係自治體一致協議與議會同意之程序<sup>200</sup>。

依地方自治法第252-4條規定，協議會之規約應記載協議會之名稱、設立協議會之自治體、協議會之組織、會長與委員之選任方法、經費支應之方式、協議會管理執行或聯絡調整之事務（或得作成之計畫項目）、協議會與關係自治體間之關係以及其他必要事項。同時，若所設立者為管理執行協議會，更應於規約中規定所管理與執行之事務之管理與執行方法、管理與執行之場所、負責管理與執行該事務之

<sup>195</sup> 松本英昭，前揭註28，頁1301-1302；山本隆司，前揭註55，頁8。

<sup>196</sup> 妹尾克敏，前揭註33，頁164。

<sup>197</sup> 學說上認為得為勸告者僅限於關係自治體未曾就該事務進行協調之情形，若關係自治體已為協調但無法達成共識，監督機關不應再為設置之勸告，否則將逾越協議會之設置目的。同時亦批評此勸告制度有再現分權改革前監督機關之日常的指導之疑義，參見：妹尾克敏，前揭註33，頁166。

<sup>198</sup> 松本英昭，前揭註28，頁1285。

<sup>199</sup> 地方自治法第252-6條參照。

<sup>200</sup> 地方自治法第252-6-2條參照。

職員身分處理，以及供協議會管理執行事務所用之關係自治體財產之取得、管理、處分與公共設施之設置、管理及廢止之方法。

其中，協議會以會長及委員作為其組織，協議會之會長及委員應由關係自治體之職員中選任，至於委員之定數、會長及委員之選任方法與任期等皆由規約規定<sup>201</sup>。協議會會長具有掌理協議會之事務並代表協議會之職權<sup>202</sup>，而協議會之決策原則上則由委員之會議決議之，因此許多地方自治體認為以協議會之形式處理事務之缺點為較難迅速地作出意思決定<sup>203</sup>。又，因為協議會不具有法人格，無法擁有固有之職員，因此管理執行協議會中負責處理事務之職員應由各關係自治體派任其所屬職員擔任之，協議會職員之定數以及名額分配應由各關係自治體以協議決定之。派任至協議會之職員應受協議會會長之業務上指揮監督，惟其懲戒等身分上處分仍應由該職員所屬之關係自治體為之<sup>204</sup>。

又，於管理執行協議會之情形，因為所管理執行之事務以及所管理之財產與公共設施來自於各個不同的關係自治體，而各關係自治體就其管理執行所定之自治條例、規則各有不同，因此關係自治體應於以規約規定事務之管理執行與相關財產及公共設施之管理應適用如何之地方法令。一般來說，可能的約定方式有二，第一種是約定由關係自治體以協議指定其中一個關係自治體之地方法令作為應適用之法令，第二種則是依據所管理執行之事務、財產與公共設施歸屬於哪個關係自治體，來決定應適用哪個關係自治體之法令<sup>205</sup>。第一種約定方式被部分學說批評，將使未被採用作為準據法令之關係自治體之住民，對於協議會之事務處理之民主控制程度不足<sup>206</sup>；本文認為，前述學說之批評固然十分值得注意，不過於無法清楚區

<sup>201</sup> 地方自治法第 252-3 條第 1 項參照；松本英昭，前揭註 28，頁 1291。

<sup>202</sup> 地方自治法第 252-3 條參照。

<sup>203</sup> 木村俊介，前揭註 3，頁 50-51。

<sup>204</sup> 松本英昭，前揭註 28，頁 1293。

<sup>205</sup> 協議會規約範例第 17 條、第 25 條參照，內容參見：松本英昭，前揭註 28，頁 1295-1300。

<sup>206</sup> 山本隆司，前揭註 55，頁 7-8。



分某些事務或財產係歸屬於哪一個關係自治體之情形，第二種約定方式也將可能造成法規範適用上的困難與衝突。

最後，地方自治法對於協議會之制度有所規定，不過原則上並不排除地方自治體設立非屬地方自治法所規定之協議會，這種非屬地方自治法所規定之協議會，學說上大多稱之為「事實上協議會」，而有別於地方自治法所規定之「法定上協議會」<sup>207</sup>。成立事實上協議會的優點在於無須受到地方自治法對於協議會之規範限制，例如地方自治體之執行機關可以不締結法律上協議、不經議會同意即設立之，因此效率與彈性可能較大，又如地方自治法規定協議會之會長與委員需由關係自治體之職員中選任，而若設立事實上協議會，就能將國家機關、民間機構甚至住民之代表納為協議會之委員，進而強化協議參與者之廣度與多元性<sup>208</sup>。不過，因為事實上協議會不受地方自治法之規範制約，同時也可能因為其設立無須經議會同意、其會長與委員等無須由關係自治體職員中選任等原因而有損於住民自治，因此學說上認為地方自治體應盡可能設立法定上協議會，尤其是運作結果具有法律效力之管理執行協議會與計畫作成協議會，原則上不應以事實上協議會之形式設立<sup>209</sup>。

#### 肆、機關等共同設置

依地方自治法第 252-7 條至第 252-13 條規定，普通地方公共團體得共同設置機關、組織與職員<sup>210</sup>，這種地方自治體間合作之方式，規範上稱之為「機關等共同設置」。機關等共同設置之程序與前述各項合作方式相同，應由參與設置之普通地方公共團體（下稱關係自治體）以協議訂定規約，經各該議會議決通過後，應公告其意旨並通知總務大臣或都道府縣知事<sup>211</sup>。機關等共同設置之規約，應記載共同設

<sup>207</sup> 木村俊介，前揭註 3，頁 45-46；松本英昭，前揭註 28，頁 1285-1287。

<sup>208</sup> 木村俊介，前揭註 3，頁 45-46；宇賀克也，前揭註 31，頁 113。

<sup>209</sup> 松本英昭，前揭註 28，頁 1285-1287；妹尾克敏，前揭註 33，頁 169-170。

<sup>210</sup> 一部事務組合等特別地方公共團體亦得準用該等規定，參見：妹尾克敏，前揭註 33，頁 171。

<sup>211</sup> 地方自治法第 252-7 條參照。

置之機關等之名稱、共同設置機關之關係自治體、該機關之辦公地點、組成該機關之委員或其他構成員之選任方法與身分處理、共同設置之機關與關係自治體間關係，以及其他必要之事項<sup>212</sup>。關係自治體數量增減時、規約變更時，以及廢止共同設置時，原則上應踐行與設置時相同之程序，惟於關係自治體欲退出合作時，亦得以預告兩年後退出之方式為之，此時即無須由所有關係自治體協議並經各該議會同意後方得為之<sup>213</sup>。

地方公共團體得共同設置之機關、組織或職員類型十分廣泛，包括作為執行機關之委員會或委員（例如教育委員會、公平委員會等）、具有分掌特定領域事務之功能之行政機關（例如保健所、警察署等）<sup>214</sup>、執行機關之附屬機關（照護保險認定審查會、行政不服事件之審查會等）<sup>215</sup>，以及議會與委員會之事務局（類似我國立法院秘書處）、首長之內部組織（類似我國縣市政府之局處）等，同時也包括輔助議會、首長與委員會處理其事務之職員等<sup>216</sup>。因此可以說，除了地方公共團體之首長及議員之外，地方公共團體之其他組織與職員皆得共同設置之。

關係自治體所共同設置之機關，其性質屬於各該關係自治體之共通機關，其行為之效力直接歸屬於各該關係自治體<sup>217</sup>，例如 A、B 兩市共同設置教育委員會，該共同設置之教育委員會性質上即同時屬於 A 市與 B 市之教育委員會。因此，地方

<sup>212</sup> 地方自治法第 252-8 條參照。

<sup>213</sup> 地方自治法第 252-7-2 條參照。

<sup>214</sup> 普通地方公共團體之行政機關係由其首長依法律或條例設置之，參見：地方自治法第 156 條第 1 項；猪野積，前揭註 22，頁 171-172。

<sup>215</sup> 所謂附屬機關通常是作為執行機關內部諮詢機構之組織，例如審查會、調查會等，參見：猪野積，前揭註 22，頁 191-192。又，依行政不服審查法第 81 條規定，地方公共團體應設置執行機關之附屬機關，負責處理行政不服事件之調查審議，性質上類似於我國地方政府之訴願委員會，一般認為其亦為得共同設置之附屬機關，參見：室井力、芝池義一等（2018），《コンメンタール行政法 I 行政手続法・行政不服審查法》，第 3 版，頁 555-558，東京：日本評論社；原島良成（2022），〈行政不服審查会の広域共同設置について—熊本広域行政不服審查会の例—〉，《自治体における行政不服審査制度の運用と自治体法務の課題に関する調査研究》，頁 95-113，東京：一般財團法人地方自治研究機構。

<sup>216</sup> 地方自治法第 252-7 條第 1 項；松本英昭，前揭註 28，頁 1307-1309。

<sup>217</sup> 木村俊介，前揭註 3，頁 51-52；松本英昭，前揭註 28，頁 1327。



自治法第 252-12 條規定，就共同設置之機關管理及執行事務時，除本法別有規定外，應適用各該關係自治體之機關所應適用之法令。以前述共同設置教育委員會為例，其處理屬於 A 市教育委員會權限之事務時即應適用 A 市教育委員會應適用之法令，反之亦然。惟，若共同設置機關之各該關係自治體之地方法令各有不同，對於共同設置之機關來說，可能因為必須隨時切換適用不同的法令而造成日常業務執行上的複雜化，因此學說實務上亦認為關係自治體間應盡力藉由協商使彼此的相關法令得以統一<sup>218</sup>。

此外，地方自治法第 252-9 條第 1 項至第 3 項對於共同設置之機關的委員或其他構成員之選任設有明確之特別規定：若為依法應由議會選出之委員，得直接以規約規定由特定之關係自治體之議會選出，或由所有關係自治體之首長以協議提出共通之候選人，再由所有關係自治體之議會選舉產生；若為依法應由首長經議會同意選任之委員或構成員，得直接以規約規定由特定關係自治體之首長經其議會同意後選任之，或是由所有關係自治體之首長協議提出共通候選人名單，經各該議會同意後，再由規約規定之特定關係自治體首長於議會同意之人選中選任；若為依法由首長選任之委員或構成員，亦得選擇直接以規約規定由特定之關係自治體首長選任之，或由所有關係自治體之首長協議出候選名單，再由規約所定之特定關係自治體首長由名單中選任之。

觀察上開條文可知，地方自治法對於委員與構成員之選任提供了兩種可能的選項，一種是直接將選任權限集中交由某一關係自治體行使，另一種則主要藉由關係自治體首長事先協議出候選名單的機制，使所有關係自治體皆能分享人員選任之權限。就此，學說上指出，採取前者之方式將使其他關係自治體對於該人事程序

---

<sup>218</sup> 松本英昭，前揭註 28，頁 1327。



之民主控制不足，因此應限於技術性、輔助性、幾乎不涉及政策決定之人事方得以前者之程序選任<sup>219</sup>。

又，就依前述程序選出之委員或其他構成員之身分歸屬，因為共同設置之機關本身不具有法人格，無法擁有固有之職員，因此其職員在身分上皆應歸屬於某一關係自治體。就此，同條第 4 項、第 5 項規定，原則上應視該委員或構成員是由哪一個關係自治體之首長選任來決定其於身分上歸屬，舉例來說，A、B 兩市共同設立教育委員會之情形，若教育委員是由兩市市長協議出候選名單，經兩市議會分別同意後，由 A 市市長於經同意之名單中選任，則該教育委員會之委員皆應視為 A 市之職員。唯一的例外是規約規定委員應由所有關係自治體之議會共同選出之情形，應另以規約約定該委員之身分歸屬。無論如何，共同設置之機關之委員或其他構成員皆會一概被視為某一關係自治體之職員，也因此學說認為，其他關係自治體因對於共同設置機關之人員不具有人事相關權限（例如職務命令權、懲戒權等），而難以對該機關進行民主控制，因此其認為應以獨立性、專業性較高，或者較無須與議會及首長進行折衝之委員會等組織作為共同設置之標的較為適當<sup>220</sup>。

值得一提的是，因共同設置之機關之行為而產生的國家賠償責任，法律上亦未明確規定該責任應如何歸屬。雖然共同設置之機關之職員皆視為某一特定關係自治體之職員，理論上似乎應由該關係自治體負擔國家賠償責任，惟學說上則認為，依國家賠償法第 3 條規定，應由全體關係自治體連帶負責賠償<sup>221</sup>。其理由或許是基於共同設置之機關之公務員人事費用或所營運之公共設施經費，原則上係由所

<sup>219</sup> 山本隆司，前揭註 55，頁 9-10。

<sup>220</sup> 山本隆司，前揭註 55，頁 9-10。

<sup>221</sup> 山本隆司，前揭註 55，頁 10。日本國家賠償法第 3 條第 1 項規定：「法院認為國家或公共團體依前二條之規定須負損害賠償責任者，選任或監督公務員、或設置、管理公營造物者，與給付公務員之俸給、薪資及其他費用，或負據設置或管理公營造物之費用者不同時，負擔費用者亦須負損害賠償責任。」（條文內容翻譯參考自：張良鏡（2020），《國家賠償法上公共設施責任之重構》，國立臺灣大學法律學院法律學系碩士論文，頁 17。）



有關關係自治體共同分擔<sup>222</sup>，因此所有關係自治體皆該當於國賠法第 3 條第 1 項所稱之「負擔費用者」，而應負損害賠償責任。

最後，機關等共同設置雖然與前述管理執行協議會類似，都是由關係自治體共同設置一個不具法人格之組織，並將各自之部分事務交由該組織處理，該組織之行為效力亦皆直接歸屬於各該關係自治體。不過，管理執行協議會係代理各該關係自治體之執行機關處理事務，共同設置之機關則是本身即為各該關係自治體之執行機關；此外，學說上認為，協議會係以使跨轄區行政事務之執行之合理化作為其主要制度目的，機關等共同設置則是藉行政機構之簡化以確保行政之適切性為主要制度目的<sup>223</sup>。本文也認同此一見解，從協議會以各該關係自治體選任之委員之會議決議作為決策方式，以及容許各關係自治體以協議約定協議會處理事務時應統一適用其中某一關係自治體之法令，即能看出協議會較適合作為處理跨區域事務之方式；而機關等共同設置既不必然採取合議制或會議形式之決策機制，且地方自治法明確規定其事務之執行應適用各該關係自治體之法令，即可看出機關等共同設置適合用以處理關係自治體各自（但類型相同）之事務。

實務應用上也呈現出此一傾向，協議會較常被使用於防災、地域開發計畫等具有跨區域性質之事務，機關等共同設置則較常被利用於照護區分認定審查、公平委員會（處理公務員申訴等）、障礙區分認定審查等本身不具跨區域性質，能明確區分出事務歸屬之事務<sup>224</sup>。又，於後者之情形，許多共同設置之機關皆是需要專家負責處理事務之機關，因為共同設置機關有助於使專家能同時為複數自治體所用，也能使促進案量集中，進而提升機關職員的專業歷練<sup>225</sup>。

## 伍、事務委託

<sup>222</sup> 地方自治法第 252-11 條第 2 項參照。

<sup>223</sup> 妹尾克敏，前揭註 33，頁 164。

<sup>224</sup> 前揭註 73，第 7 表、第 8 表參照。

<sup>225</sup> 木村俊介，前揭註 3，頁 53。

地方自治法第 252-14 條第 1 項規定，「普通地方公共團體得以協議訂定規約，將普通地方公共團體之部分事務委託給其他普通地方公共團體，使受委託之普通地方公共團體之首長或同種之委員會（委員）管理及執行該事務。」這種合作方式，規範上稱之為事務委託。

普通地方公共團體進行事務委託之程序與前述協議會、機關等共同設置相同，皆應由關係普通地方公共團體（下稱關係自治體）以協議訂定規約，經各該議會議決通過後，公告其意旨並通知總務大臣或都道府縣知事。委託事務之變更或事務委託之廢止，亦應依上開程序為之<sup>226</sup>，需特別注意的是，事務委託並未準用有關預告退出之規定，因此若委託或受託團體欲終止合作，原則上亦應以協議為之並經各該議會之議決通過。之所以未準用預告退出之制度，或許是因為事務委託所涉及之自治體常常僅有委託與受委託之雙方，以協議終止合作之難度相較於事務組合、協議會等來得較低，因此在立法政策上選擇不賦予關係自治體單方終止權。

事務委託規約之應記載事項包括委託與受委託之普通地方公共團體、委託事務之範圍與管理執行之方法、委託事務所需經費之支應方式，以及其他必要事項。其中，學說上認為處理委託事務所需之經費原則上應由委託團體負擔，至於其金額則應由委託團體與受託團體以協議決定之。受託團體因管理執行受託事務所生之手續費等收入之歸屬，亦應由委託團體與受託團體協議決定之<sup>227</sup>。又，需要注意的是，與事務組合或廣域連合之規定不同，事務委託規約並非意思表示之同向合致，而是關係自治體間就彼此相異之權利義務發生意思表示合致，因此性質上屬於契約而非合同行為<sup>228</sup>。不過，無論性質上契約或合同行為，都不影響規約作為具法律上拘束力之關係自治體間合意。

---

<sup>226</sup> 地方自治法第 252-14 條第 2 項、第 3 項參照。

<sup>227</sup> 松本英昭，前揭註 28，頁 1333；妹尾克敏，前揭註 33，頁 175。

<sup>228</sup> 斎藤誠，前揭註 48，頁 482；碓井光明（2011），《行政契約精義》，頁 381-386，東京：信山社。

事務委託之效果雖然未於地方自治法中明文規定，不過學說一致認為事務委託之效果，將使受託團體取得受託事務之處理權限，同時將使委託團體喪失該事務之權限<sup>229</sup>。也因為事務委託之效果使該事務成為受委託團體之事務，因此地方自治法第 252-16 條後段規定，除規約別有規定外，受託團體處理該事務時，應適用受託團體有關該事務之自治條例、規則與規程<sup>230</sup>。詳言之，雖然地方自治體一旦將其事務權限委託給其他自治體，該事務性質上就成為受託團體之事務，理論上即應適用受託團體所制定之地方法規，但本條規定也明確容許委託團體與受託團體間以規約約定，受託團體處理事務時應適用委託團體之自治條例、規則與規程。

又，事務委託之效果雖然是使事務權限於委託團體移轉至受託團體，性質上應屬於團體權限之移轉，惟依同法第 252-14 條第 1 項後段規定，應視委託事務原先之執行機關為何來決定受託團體負責處理該事務之執行機關。換言之，若 A 町將屬於其選舉管理委員會權限之事務委託給 B 町，該事務之管理執行不應由 B 町町長為之，而是應由 B 町之選舉管理委員會為之<sup>231</sup>。不過，若 A 町係將屬於町長權限範圍之部分事務委託給 B 町，則 B 町即應由其町長負責管理執行該事務，此際 B 町町長得依同法第 153 條第 2 項與第 156 條之規定，依自治條例設置行政機關並將該事務委任給該行政機關處理。因此，受託團體之自主組織權並未完全受到限制。

地方自治體能將哪些事務權限委託給其他自治體，地方自治法本身並未明確規定，原則上只要是委託團體具有權限之事務應皆得為之。不過，就都道府縣與市町村之間的事務委託，學說上認為，若受託團體原先並未有處理該事務之組織與體制，該事務即不應委託該受託團體處理，例如住民基本台帳之作成以及戶籍相關事務，法律僅賦予市町村處理該事務之權限，並未賦予都道府縣相關權限，因此都道

<sup>229</sup> 木村俊介，前揭註 3，頁 56；松本英昭，前揭註 28，頁 1329；宇賀克也，前揭註 31，頁 117。

<sup>230</sup> 同條前段則規定受託團體處理受託事務時，亦應適用有關之中央法令。

<sup>231</sup> 松本英昭，前揭註 28，頁 1330。



府縣原先並未有處理此等事務之地方法令與組織人事，此時，若市町村將該事務委託給都道府縣，將無法達成事務委託之簡化行政機構、節約經費等目的，故不得為之<sup>232</sup>。比較有爭議的是，例如中、小學校之設置管理等事務，雖然其權限依法屬於市町村之教育委員會而非都道府縣之教育委員會，但都道府縣既然同樣設有處理學校相關事務之教育委員會，且原先即對於中小學校之設置管理具有監督權限，因此多數學說即認為其應得作為事務委託之標的<sup>233</sup>，惟亦有學說認為，此際基於維持作為基礎自治體之市町村之權限與責任的目的，仍應限制市町村將此類僅屬於市町村之權限之事務委託由都道府縣處理<sup>234</sup>。

最後，事務組合與廣域連合得否如何準用事務委託之規定，亦為學說上討論的焦點（為行文方便，以下僅以事務組合為例）。首先，事務組合是否得將其部分事務委託給其他事務組合或普通地方公共團體？學說上認為，事務組合若認為有必要將其部分事務權限委託給其他行政主體，較適當的方式是先將其委託給作為構成團體之普通地方公共團體，再由構成團體決定是否依法將其委託給其他行政主體，因此事務組合應得將其部分事務委託給普通地方公共團體<sup>235</sup>。至於事務組合是否得直接將該事務委託給其他事務組合，有採肯定見解者，亦有認為既然事務組合能先將該事務權限委託、返還給構成團體，再由構成團體自行決定是否將其委託，就不應該採取由事務組合直接委託給其他事務組合這種離住民較為遙遠之決策程序，因此採取否定之見解<sup>236</sup>；再者，非屬事務組合之構成團體的普通地方公共團體，是否得將其部分事務委託給事務組合處理？亦有疑問。就此問題多數學說認為，只要委託之事務屬於事務組合依規約所能處理之事務類型，普通地方公共團體應得

<sup>232</sup> 松本英昭，前揭註 28，頁 1330；妹尾克敏，前揭註 33，頁 174-175。

<sup>233</sup> 松本英昭，前揭註 28，頁 1330。

<sup>234</sup> 山本隆司，前揭註 55，頁 11。

<sup>235</sup> 松本英昭，前揭註 28，頁 1330-1131。

<sup>236</sup> 山本隆司，前揭註 55，頁 11-12。



選擇不加入該事務組合成為構成團體，而是直接將該事務委託由事務組合處理，而採取肯定之見解<sup>237</sup>。

在實際應用上，事務委託因為具有簡便、效率高等特性，因此是所有合作方式中利用率最高的方式，約佔總合作件數的 7 成<sup>238</sup>。不過，許多地方自治體也反映事務委託之缺點包括委託團體完全喪失事務權限、委託團體難以取得事務處理之相關必要資訊，以及因為性質上屬於一方請求另一方協助處理事務，因此委託團體很難向受託團體要求調整費用負擔，以及很難基於對等之立場協議。對此，學說上則建議得以規約約定受託團體應定期與委託團體召開聯絡會議，使委託團體得共享事務處理之資訊，並就提出其對事務處理之意見<sup>239</sup>。

## 陸、合作協約

地方制度法第 252-2 條第 1 項規定，「普通地方公共團體為與其他普通地方公共團體合作處理事務，得就該普通地方公共團體與該他普通地方公共團體合作處理事務之基本方針及任務分擔，以協議與該他普通地方公共團體締結協約。」此即地方自治體間締結合作協約之合作方式<sup>240</sup>。

本條規定係於 2014 年地方自治法修正時新增，增訂合作協約之規定主要有兩個原因：其一是過去的各種合作方式，例如事務組合、協議會、事務委託等，都被地方自治體反映存在一些難以解決的缺點，因此希望能夠於現行各項合作方式之外，再創設出其他更有彈性的廣域連攜制度，藉以建構出足以使地方自治體間柔軟的合作成為可能的廣域連攜制度<sup>241</sup>；其二，於 2008 年開始推動的定住自立圈政策，

<sup>237</sup> 木村俊介，前揭註 3，頁 56-59；山本隆司，前揭註 55，頁 12。

<sup>238</sup> 前揭註 73，第 1 表參照。

<sup>239</sup> 木村俊介，前揭註 3，頁 56-59。

<sup>240</sup> 法條將之稱為「連攜協約」，連攜於日文中有合作之意思，因此本文將其翻譯為合作協約。

<sup>241</sup> 斎藤誠（2016），〈自治體連攜の法的考察〉，《廣域連攜の未來を探る—連携協約・連携中枢都市圈・定住自立圏一》，頁 25-30，東京：公益財團法人日本都市センター。



雖然已採取由中心市與周邊市町村締結定住自立圈形成協定之合作形式，但此協定僅屬於未有地方自治法制上依據的法定外契約，因此不僅於締結程序上不受法律之拘束（例如法律並未要求必須經議會同意），也無法確保契約之實效性，甚至因為不具法律上依據而被實務認為是私法契約，發生紛爭時僅能循民事訴訟之手段解決，因此被認為有將合作協約制度定入地方自治法、使其法制化之必要<sup>242</sup>。

對應上述建構彈性而柔軟的連攜制度之目的，地方自治法就合作協約之內容並未如同對其他合作方式之規約定有詳細的應記載事項，而是僅抽象的規定合作協約應就「合作處理事務之基本方針及任務分擔」進行約定<sup>243</sup>，協約之具體項目與內容則由各締約團體依地方需求自主形成，締約團體間得就合作區域之整體政策方向進行約定，也可以就具體合作方式之基本方針進行約定<sup>244</sup>。就後者而言，合作契約可以約定締約團體應採取某些具體的合作方式來達成締約目的，例如締約團體應共同設立協議會或進行事務委託等地方自治法上的合作方式，同時也得以非屬地方自治法所規定之合作方式作為契約標的，例如締約團體應制定特定自治條例或締結民法上承攬契約等<sup>245</sup>。此際，因為合作協約本身即為一種自治體間合作方式，因此在結構上將會形成兩階段的合作：先依法締結合作協約並約定採行具體之合作方式，再依約履行該合作方式<sup>246</sup>。

至於就締約程序法定化之制度目的，地方自治法規定合作協約之締結一律須經各該締約團體之議會議決通過、公告合作協約之意旨及內容，並通知總務大臣或都道府縣知事，且合作協約變更或廢止時亦同<sup>247</sup>。之所以規定所有合作協約之締結

<sup>242</sup> 本多滝夫（2015），〈自治体間の広域連携と連携協約制度：連携協約を「条約」に擬える意味〉，《龍谷法学》，第48卷第1期，頁237-239；岩崎忠，前揭註12，頁59-61。

<sup>243</sup> 松本英昭，前揭註28，頁1276；岩崎忠（2014），〈2014年地方自治法改正の制定過程と論点～大都市制度等の見直しと新たな広域連携制度の創設～〉，《自治総研》，第431期，頁15-16。

<sup>244</sup> 木村俊介，前揭註3，頁107。

<sup>245</sup> 松本英昭，前揭註28，頁1276-1277。

<sup>246</sup> 木村俊介，前揭註3，頁108。

<sup>247</sup> 地方自治法第252-2條第1項至第4項參照。

皆須經各該團體之議會同意，學說上認為一方面是因為合作協約作為行政契約，必須符合公正性、透明性之要求，而藉由議會之審議得以一定程度確保締約內容與過程之公正與透明<sup>248</sup>；另一方面則希望藉由議會之議決使後續進行具體合作涉及議會之職權時能較為順利的進行，同時也比較不容易僅因首長一時意見改變或輪替改選而受到影響，因此有助於締約團體間長期、繼續、安定的合作<sup>249</sup>。於合作協約約定締約團體應採行具體合作方式之情形，例如約定締約團體應共同設立協議會，因為協議會之規約亦須經各該關係自治體之議會議決通過，此際，實務上認為得就合作協約與協議會規約之內容協議完成後，一併送請議會議決之<sup>250</sup>。

此外，就契約實效性確保之制度目的，地方自治法規定締約團體為履行其基於合作協約所應分擔之任務，應採取必要之措施<sup>251</sup>，學說上認為，本條項規定確立了合作協約係具有法律上拘束力之行政契約<sup>252</sup>。同時，地方自治法針對合作協約所生紛爭也設有特別的紛爭解決機制，即紛爭當事團體得以書面向總務大臣或都道府縣知事申請，由自治紛爭處理委員提示紛爭之處理方策<sup>253</sup>。此機制與一般民事上紛爭得利用之仲裁法上仲裁不同，無須所有紛爭當事團體皆同意交付仲裁方得利用，而是僅需締約團體一方之申請即可；此機制亦與一般地方自治體間紛爭所得利用之地方自治法上調停程序不同，調停程序較類似調解，須所有紛爭當事人皆接受自製紛爭處理委員提出之調停方案方得成立，合作協約之處理方策則無需紛爭團體接受方得成立，而是自治紛爭處理委員一提出處理方策即成立，因此性質上較類似

<sup>248</sup> 木村俊介，前揭註 3，頁 111。

<sup>249</sup> 木村俊介，前揭註 3，頁 115-117；岩崎忠，前揭註 12，頁 62。

<sup>250</sup> 藤本元太（2014），〈2014 年地方自治法改正の概要〉，《自治実務セミナー》，第 630 期，頁 11。

<sup>251</sup> 地方自治法第 252-2 條第 6 項參照。

<sup>252</sup> 木村俊介，前揭註 3，頁 114。

<sup>253</sup> 地方自治法第 252-2 條第 7 項參照。



裁決制度<sup>254</sup>。一般認為，紛爭當事團體對於自治紛爭委員提出之處理方策雖然並無受其內容拘束之法律上義務，但依法具有尊重義務及採取必要措施之義務<sup>255</sup>。

立法者之所以設計此種針對合作協約之特別紛爭處理程序，是因為合作協約時常扮演地方自治體間各式合作之基礎的角色，因此希望藉由作為中立第三方之自治紛爭委員所提出之處理方策，促使紛爭當事團體能以自律、柔軟的方式解決紛爭，並使自治體間紛爭能盡早獲得解決，進而確保合作協約之繼續性與安定性<sup>256</sup>。比較有問題的是，此種特別紛爭處理程序與訴訟手段之關係為何？就此，地方自治法並未明確規定，實務上亦尚未產生相關爭訟案例，且學說上之討論亦不多，少數觸及此問題之學說見解較偏向認為不應限制合作協約所生紛爭僅能利用此特別處理程序，紛爭當事團體應仍能依法提起爭訟請求司法救濟<sup>257</sup>。

藉由以上說明，可以發現地方自治法對於合作協約之規定集中於程序面，幾乎未有實體面之規定。不過，地方自治體利用合作協約之過程，時常會涉及實體面的法律問題，例如違約責任之成立與處理方式等，學說上認為，雖然合作協約並非民事上契約，不過於規範適用上，若地方自治法並無特別規定，應得準用或類推適用民法之規定<sup>258</sup>。又，學說上也有強調，合作協約既然屬於行政契約，其締結程序與協約內容即應受到公法原則之拘束，例如公正性、透明性、經濟性、平等原則等要求，同時於部分情形下應基於公益要求而負有強制締約之義務，就此地方自治法亦

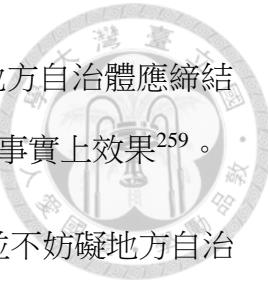
<sup>254</sup> 斎藤誠，前揭註 241，頁 31-33。

<sup>255</sup> 松本英昭，前揭註 28，頁 1280；地方自治法第 251-3-2 條第 6 項參照。

<sup>256</sup> 松本英昭，前揭註 28，頁 1241、1279；斎藤誠，前揭註 241，頁 32-33；勢一智子（2015），〈新法解說 地方自治法 2014 年改正〉，《法學教室》，第 431 期，頁 48。

<sup>257</sup> 本多滝夫，前揭註 242，頁 245-246。

<sup>258</sup> 松本英昭，前揭註 28，頁 1277。日本與臺灣不同，並未於行政程序法或其他行政法律中定有行政契約之一般性規定，因此於合作協約之情形，除了地方自治法有特別規定之事項外，基本上皆應準用或類推適用民法之規定。



規定於有公益上必要之情形，總務大臣或都道府縣知事得勸告地方自治體應締結合作協約，此一勸告雖然不具有法律上拘束力，但仍具有一定的事實上效果<sup>259</sup>。

最後，學說上偏向認為，地方自治法增訂合作協約之規定，並不妨礙地方自治體間選擇以民事上契約或其他非屬合作協約之「法定外契約」進行協力合作<sup>260</sup>。不過，本文認為如此之解釋是否可能導致地方自治體將彼此之契約或協議定性為法定外契約，以規避地方自治法對合作協約所設定之程序規範，亦值得觀察。

## 柒、事務代替執行

地方自治法第 252-16-2 條第 1 項規定，「普通地方公共團體，得應其他普通地方地方公共團體之請求，以協議訂定規約，以該他普通地方公共團體（或其首長、同種之委員會或委員）之名義，管理及執行該他普通地方公共團體之部分事務。」此合作方式稱為事務代替執行。

事務代替執行與前述合作協約同樣是地方自治法於 2014 年修正時所增設，而增訂此種合作方式之原因，是因為於市町村難以獨自處理事務時，原則上雖然得藉由合作協約、協議會等方式與鄰近市町村進行協力合作，然而現實上卻也存在一些市町村因為位處偏遠、與規模較大的市町村距離遙遠，因此難以藉由市町村間的水平合作來達成其需求<sup>261</sup>。此際，都道府縣應負起輔助該市町村處理事務之責任，惟若使用事務委託作為輔助方式，將導致市町村之權限完全喪失，而可能阻礙市町村尋求輔助，因此創設了事務代替執行之制度<sup>262</sup>。

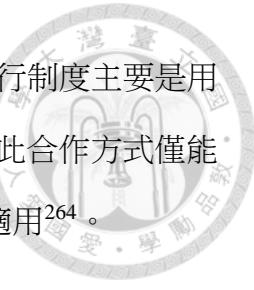
由此，可以看出日本在政策上認為市町村應優先採取水平的協力合作，若水平合作有困難方尋求都道府縣之垂直輔助，這背後反映的是日本地方自治法制採取

<sup>259</sup> 地方自治法第 252-2 條第 5 項參照；木村俊介，前揭註 3，頁 110-114。

<sup>260</sup> 木村俊介，前揭註 3，頁 109-110；松本英昭，前揭註 28，頁 1277。

<sup>261</sup> 這種市町村被稱為「條件不利地域」，例如位處離島、山區之市町村。

<sup>262</sup> 宇賀克也（2014），〈2014 年地方自治法改正の意義と課題〉，《自治実務セミナー》，第 630 期，頁 6-7。



市町村優先原則與輔助性原則<sup>263</sup>；同時，也可以看出事務的替代執行制度主要是用於都道府縣輔助市町村處理事務，不過一般認為，法律上並未限制此合作方式僅能用於都道府縣與市町村之間，因此市町村相互間等其他情形亦得適用<sup>264</sup>。

事務代替執行之程序與前述事務委託等相同，皆應由關係自治體以協議訂定規約，經各該議會議決通過後，公告其意旨並通知總務大臣或都道府縣知事，代替執行事務之變更或代替執行之廢止，亦應依循上述程序以協議為之<sup>265</sup>。又，規約之應記載事項，包括代替執行與被代替執行之地方公共團體、代替執行事務之範圍與管理執行方法、經費支應方式以及其他必要事項<sup>266</sup>。

事務代替執行係某地方公共團體（下稱代替執行團體）受其他地方公共團體（下稱請求團體）之請求，以請求團體之名義管理執行請求團體之事務。依地方自治法第 252-16-4 條規定，代替執行團體以請求團體之名義所為之管理執行，具有請求團體為管理執行之效力，因此事務代替執行性質上屬於權限代理，代替執行團體為代理人，請求團體則為被代理人（本人）<sup>267</sup>。也因此，請求團體仍然保有該事務之權限，而與前述事務委託中委託團體將喪失事務權限之情形不同<sup>268</sup>。

因為該事務之權限仍然歸屬於請求團體，因此地方自治法雖未明確規定，但一般認為代替執行團體處理該事務時，應適用請求團體之自治條例、規則或處理基準等規範<sup>269</sup>。學說上甚至認為，相較於地方自治法明定關係自治體得以規約特別約定事務委託之受委託團體應適用委託團體之自治條例等規範處理事務，地方自治法於事務代替執行並未規定得以規約特別約定應適用代替執行團體之規範，因此在

<sup>263</sup> 關於垂直輔助之原則與優先次序，參見：森裕之（2015），〈都道府県による垂直補完の課題〉，《都市問題》，第 106 期，頁 72-73。

<sup>264</sup> 岩崎忠，前揭註 12，頁 63；宇賀克也，前揭註 262，頁 7。

<sup>265</sup> 地方自治法第 252-16-2 條第 2 項、第 3 項參照。

<sup>266</sup> 地方自治法第 252-16-3 條參照。

<sup>267</sup> 松本英昭，前揭註 28，頁 1338-1339。

<sup>268</sup> 松本英昭，前揭註 28，頁 1340；勢一智子，前揭註 256，頁 45。

<sup>269</sup> 岩崎忠，前揭註 12，頁 63-64；松本英昭，前揭註 28，頁 1340



解釋上應認為不得以規約約定代替執行團體應適用其自身之規範處理事務<sup>270</sup>。代替執行事務之處理應適用請求團體之自治條例等規範的好處，是請求團體能藉由行使規範制定權保持對於自身事務處理的一定控制，同時也有助於該事務處理之民主正當性確保；不過，對於代替執行團體來說，可能就必須於日常業務處理上交替適用各個不同團體之法規範，而使事務處理複雜化<sup>271</sup>。學說上認為，於適用代替執行團體之法規範處理事務較為適當之情形，應藉由關係自治體間協議，由請求團體將代替執行團體之法規範內容直接定為自身之規範之方式加以解決<sup>272</sup>。

此外，因為事務權限仍歸屬於請求團體，因此理論上請求團體之執行機關與議會對於該事務之處理仍能保有一定程度之控制與監督，然而，因為實際處理事務的是代替執行團體，請求團體常常難以直接獲知事務處理之相關資訊，其首長也無法對代替執行團體之職員行使指揮監督權，且地方自治法亦並未直接設計使請求團體得以控制與監督代替執行團體之事務執行之機制。因此，請求團體必須自行建立控制與監督機制並藉由協議將其定入規約之中，例如得以規約約定代替執行團體應定期向請求團體之執行機關報告事務之處理狀況，以及就事務處理之方式等事項定期進行協議；至於請求團體議會之監督，因為該團體之執行機關仍保有該事務之權限，因此請求團體之議會仍能藉由質詢執行機關之負責官員等方式行使其監督權，甚至於適當情形，得以規約約定代替執行團體負責處理該事務之職員應出席請求團體之議會，向議會報告事務執行之狀況並接受議員之詢問<sup>273</sup>。

至於得以利用此合作方式進行合作之事務種類，地方自治法本身並無明文限制，不過鑑於事務代替執行主要是設定作為都道府縣輔助市町村處理事務之工具，而基於確保市町村作為基礎自治體之實質，因此一般認為，例如市町村住民之住民

<sup>270</sup> 松本英昭，前揭註 28，頁 1340；妹尾克敏，前揭註 33，頁 198。

<sup>271</sup> 岩崎忠，前揭註 243，頁 18。

<sup>272</sup> 松本英昭，前揭註 28，頁 1340。

<sup>273</sup> 松本英昭，前揭註 28，頁 1341；岩崎忠，前揭註 12，頁 63-64。



基本台帳與戶籍之登記、市町村首長與議員之選舉以及課稅權行使等對於市町村之存立不可或缺之核心事務，並不得作為代替執行之事務<sup>274</sup>。此外，部分學說也認為，因為請求團體對於代替執行團體之相關職員選任與職務監督等幾乎不具控制權，因此代替執行之事務宜限於技術性、輔助性之事務，同時地方自治法也應該明確規定請求團體之住民是否得直接對代替執行團體提出直接請求與住民訴訟<sup>275</sup>。

最後，就代替執行事務之處理過程中與人民之間所產生紛爭之處理，一般認為，因為代替執行事務本質上仍屬於請求團體之事務，代替執行團體亦以請求團體之名義處理事務，因此人民對代替執行之事務處理不服時，應向請求團體之首長提出審查請求（類似我國之訴願），若提起訴訟亦應以請求團體為被告<sup>276</sup>；至於事務代替執行所生之國家賠償責任，基於同樣理由，學說也認為應由請求團體負擔賠償責任，不過若因公共設施之設置或管理瑕疵所生之國賠責任，除了向請求機關請求賠償外，因為代替執行機關對該設施具有類似且更強於事實上管理之權限，因此人民亦得向代替執行機關請求國家賠償<sup>277</sup>。

在實務運用上，依據總務省於 2021 年的調查，事務代替執行之利用實例僅有 3 件，是各項地方自治法上合作方式中利用率最低者<sup>278</sup>。在這 3 個案例中，值得注意的是，其中一例係由宗像市及福津市所設立之事務組合將其部分事務（水道事務）交由作為政令制定都市之九州市代替執行，可以說明實務上容許事務組合將其部分事務作為代替執行之標的<sup>279</sup>；另一案例則是起因於廣島縣將有關公害防止之事務權限透過「事務處理特例」制度移讓給轄區內之市町村，惟空氣污染防治、水

<sup>274</sup> 岩崎忠，前揭註 12，頁 65；宇賀克也，前揭註 262，頁 7。

<sup>275</sup> 山本隆司，前揭註 55，頁 12。

<sup>276</sup> 勢一智子，前揭註 256，頁 46；岡航平（2016），〈事務の代替執行により県が管理する町道に係る國家賠償請求・審査請求は県と町どちらが対応すべきか：事務の代替執行と国家賠償請求・審査請求〉，《自治実務セミナー》，第 642 期，頁 24-25。

<sup>277</sup> 岡航平，前揭註 276，頁 25。

<sup>278</sup> 前揭註 73，第 10 表參照。

<sup>279</sup> 前揭註 73，第 10 表參照。



汙染防治等公害防止事務中，包含申請案審查、入廠調查等專業性較高之業務，而本件請求團體之大崎上島町規模較小且位處離島，既欠缺能處理此類業務之專業人力，也很難與其他市町村合作，因此選擇向廣島縣尋求輔助。在合作方式上，大崎上島町考量到於緊急情況發生時，仍希望能保有自行緊急處理之權限，因此選擇了請求團體能保有事務權限之事務代替執行作為合作方式<sup>280</sup>。

## 捌、合作方式之交錯應用

討論至此，本文大略說明了日本地方自治法所規定的七種合作方式，最後需要補充說明的是，這幾種合作方式間並非互斥關係，亦非毫無關聯，而是時常具有交錯應用乃至於彈性轉換的關係。

首先，由前述說明可知，不同合作方式之間時常能交錯應用，例如事務組合可以將其部分事務以事務委託或事務代替執行之方式與普通地方自治團體間合作，普通地方公共團體也能將其部分事務委託給事務組合或交由其代替執行。又，事務組合與廣域連合彼此之間亦得利用協議會或機關等共同設置之方式進行合作，甚至事務組合亦得加入其他事務組合成為其構成團體。當然，不同合作方式間也未必皆得以交錯應用，尤其是事務組合與廣域連合得否以其共同處理之事務作為合作客體，利用各種合作方式與其他地方公共團體進行合作，時常產生爭議，惟因為地方自治法對此僅以第 292 條之原則性準用規定進行規範，因此具體來說事務組合與廣域連合是否能於如何之情形下使用何種合作方式，仍有賴學說與實務之解釋。

再者，合作協約制度的引進，本身即預設了合作協約與其他合作方式之結合應用，例如於合作協約中約定締約團體應共同設立協議會或事務組合。以合作協約與其他合作方式進行組合之優點，一方面是關係自治體間得以循序漸進地進行合作，

---

<sup>280</sup> 黒石啟太（2022），〈市町村と都道府県の事務配分①－広島県における「条例による事務処理特例」と「事務の代替執行」の運用事例から－〉，《人口減少時代の都市自治体－都道府県関係》，頁 101-103，東京：公益財團法人日本都市センター。



例如經過初步磋商後先就合作政策方向之合意締結契約，再依照契約約定之合作方向詳細磋商事務組合或廣域連合之規約內容；另一方面，若以合作協約作為合作基礎，並在此基礎上運作事務組合、協議會等其他合作方式，則於事務組合或協議會因各種原因而必須廢止之情形，關係自治體仍能依據合作協約所約定之合作方向，繼續改其他之具體合作方式進行合作，進而能確保合作之長期、繼續性<sup>281</sup>。

最後，實務與學說上皆十分強調地方自治體應視環境、情勢的變化而於合作方式之間進行機動、彈性地轉換，例如因應市町村合併造成事務組合與廣域連合之構成團體數大量減少，許多地方自治體考量到事務共同處理之效率，即由事務組合與廣域連合轉換為事務委託或合作協約等方式繼續進行合作<sup>282</sup>，地方自治法於 2012 年增訂事務組合、協議會與機關等共同設置之預告退出制度，即是希望地方自治體能更容易由此類機構型的合作方式轉換至事務委託等政策性、協議型的合作方式。反過來說，鄰近地方自治體之間也可能因為就同類型事務締結合作協約、進行事務委託之事例增加，為求事務共同處理之統合集中，以及強化鄰近自治體間的一體性等原因，而共同改以設立複合事務組合或廣域連合等機構型合作方式進行合作。

#### 第四節 合作團體間關係

##### 壹、地方自治體合作中的權限移轉

討論地方自治體合作所生之權限移轉時，得以是否發生權限移轉、權限移轉之類型、權限移轉之方式三個主要面向加以分析，同時也會附帶討論權限移轉對於人民提起審查請求與國家賠償訴訟之間的關係。

首先，就合作方式是否涉及權限移轉進行分析。事務組合、廣域連合、管理執行協議會、事務委託與事務代替執行皆明確涉及權限移轉，明確不涉及權限移轉

<sup>281</sup> 寺田雅一（2014），〈県からみた 2014 年地方自治法改正〉，《自治実務セミナー》，第 630 期，頁 14。

<sup>282</sup> 木村俊介，前揭註 3，頁 118-120。

者，則為聯絡協調協議會。至於合作協約、機關等共同設置與計畫作成協議會，則需要進一步說明。其中，合作協約之約定內容固然可能涉及權限移轉，例如約定雙方共同設立事務組合，不過實際造成權限移轉的是履約行為（設立事務組合），並非合作協約本身，因此本文將合作協約歸類於不直接涉及權限移轉之合作方式；而機關等共同設置，例如A、B兩市共同設置教育委員會，其權限看似由A市與B市之教育委員會移轉至共同設置之教育委員會，但因為該共同設置之教育委員會性質上等同於A市與B市之教育委員會，因此無論從A市或B市之角度來看，權限都仍維持於自身之教育委員會，故本文認為實質上並不涉及權限移轉。此外，共同設置之機關也可能是附屬機關、輔助機關甚至職員等不具有特定管轄權限之內部單位，此際更明確不涉及權限移轉；最後，計畫作成協議會所作成之廣域計畫，關係自治體依法有實現義務，由此來看似乎可認為性質上屬於關係自治體共同將其部分計畫形成權限移轉給協議會行使，然而，因為學說上大多認為協議會所作成之廣域計畫因為不具強制力，因而難以認為其具有法律上拘束力，因此學說上大多也並未強調計畫作成協議會具有權限移轉之性質。

經過以上討論，可以發現直接涉及權限移轉之合作方式，包括事務組合、廣域連合、管理執行協議會、事務委託與事務代替執行。至於這些合作方式分別涉及如何性質之權限移轉？首先需要說明的是，不像我國行政程序法對於委任、委託等權限移轉有一般性規定，日本的行政法並無對於權限移轉的一般性明文規定，主要是由學說與判例建立權限移轉之體系與內涵，而學說實務將權限移轉區分為「權限委任」與「權限代理」，前者係指權限由委任機關移往受任機關，委任機關將喪失該事務之權限，受任機關則取得該事務之權限，概念上十分類似於我國學說所稱之權限授與；後者則是代理機關取得該事務之代理權，其以被代理機關名義所為之行為

具有被代理機關行為之效力，但事務之權限仍歸屬於被代理機關，因此概念上類似我國學說所稱之權限代理<sup>283</sup>。

若以上述權限委任與權限代理之概念為基礎進行區分，雖然地方自治法本身沒有直接明確規定，但學說與實務皆一致認為事務組合、廣域連合與事務委託所涉及之權限移轉性質上屬於權限委任；至於管理執行協議會與事務代替執行，因為地方自治法明確規定前者係以關係自治體之名義管理執行事務，後者則是代替執行團體以請求團體之名義處理事務，因此兩者性質上皆屬於權限代理。

至於權限移轉之依據與方式，雖然學說上一般認為權限委任需要有規範授權依據，也有部分學說認為權限代理需要有規範授權依據<sup>284</sup>，但以事務組合、廣域連合等地方自治法上合作方式進行權限移轉時，地方自治法並不要求關係自治體必須制定自治條例作為權限移轉之依據，而是以地方自治法對各該合作方式之規定作為一般性授權依據，再由關係自治體以協議形成並經各議會議決之規約作為具體授權依據<sup>285</sup>。同時，權限移轉之一般來說需要原管轄機關或團體為特定之移轉行為，以事務組合、廣域連合與管理執行協議會來說，於該組織設立時，權限就自動移轉至該組織，因此可以說設立行為即為移轉行為；至於事務委託與事務代替執行，學說實務上並未特別討論權限發生移轉之時點為何，不過應可認為自規約生效時權限即發生移轉，因此訂定規約之行為即為移轉行為。

最後，就因處理合作事務所生之審查請求（類似我國之訴願）與國家賠償請求應向何者提出之問題進行說明。事務組合與廣域連合作為具有法人格之行政主體，且其具有所處理事務之權限，因此人民應直接向其首長提出審查請求與國家賠償

<sup>283</sup> 宇賀克也（2019），《行政法概說III 行政組織法／公務員法／公物法》，第5版，頁41-51，東京：有斐閣。

<sup>284</sup> 宇賀克也，前揭註283，頁43, 50。

<sup>285</sup> 惟，若地方自治體係採取非地方自治法所規定之合作方式進行權限移轉，因為無法以地方自治法之規定作為權限移轉之依據，理論上即應以自治條例或規則作為依據。



請求<sup>286</sup>；事務委託因為權限已完全移轉至受託團體，因此無論審查請求或國賠請求皆應向受託團體之首長提出，反之，事務代替執行因為性質上屬於權限代理，因此審查請求與國賠請求原則上應向作為被代理人之請求團體首長提出；至於管理執行協議會，因為係以各關係自治體之名義處理事務，因此審查請求應向所不服行為之名義團體首長提出，惟就國家賠償責任則有依國賠法第 3 條認為應全體關係自治體應共同負責。最後，比較特別的是，機關等共同設置實質上雖不生權限移轉，但學說上基於國賠法第 3 條規定，同樣也有認為應由全體關係自治體共同負責。

綜上所述，可以發現地方自治法雖然未直接對各種合作情形所涉及之權限移轉進行明確規定，但學說與實務仍能相當一致的透過解釋釐清不同類型之合作方式各自涉及如何之權限移轉與移轉之效果。以上說明得以次頁之表格呈現：

---

<sup>286</sup> 就審查請求部分，參見：大阪高裁平成 3 年 4 月 19 日第 3 民事部判決、大阪地裁令和 4 年 9 月 26 日第 5 民事部判決。又，事務組合與廣域連合

合作方式	是否涉及 權限移轉	類型	權限移轉時點	審查請求 提出對象	國家賠償 責任團體
事務組合	是	權限委任	設立時	事務組合 之首長	事務組合
廣域連合	是	權限委任	設立時	廣域連合 之首長	廣域連合
聯絡協調 協議會	否	—	—	—	—
計畫形成 協議會	否	—	—	—	—
管理執行 協議會	是	權限代理	設立時	名義團體 之首長	全體關係自 治團體（或 名義團體）
機關等共 同設置	否	—	—	名義團體 之首長	全體關係自 治團體
事務委託	是	權限委任	規約生效時	受託團體 之首長	受託團體
合作協約	否	—	—	—	—
事務代替 執行	是	權限代理	規約生效時	請求團體 之首長	請求團體

【表 1：日本各類法定合作方式所涉權限移轉之類型與其效果】



## 貳、終止合作所生紛爭之處理

日本的地方自治體間合作與我國相同，於產生紛爭時都很少選擇訴諸司法爭訟，因此也很難找到可資參考的司法實務案例。不過，近年日本出現了一件因參與合作之地方自治體單方面終止合作而衍生之司法訴訟，不僅十分具有參考價值，也獲得不少日本學者的注意。因此以下將以本件訴訟為中心，說明其原因事實、判決見解與相關學說見解。

### 一、原因事實<sup>287</sup>

本件訴訟源自於橫須賀市（下稱A市）、三浦市（下稱B市）與葉山町（下稱C町）之間就廢棄物處理事務之合作所衍生之紛爭。A市、B市與C町（以下合稱兩市一町）之間的合作歷程最早可以追溯到1998年兩市一町與鄰近之另外兩市為進行廢棄物共同處理之合作而設立廢棄物處理廣域化協議會，並於2000年締結以廣域連合作為合作組織之備忘錄，隨後於2001年改為設立廣域連合設立準備協議會。2003年四市一町於協議會作成以「廢棄物處理廣域化基本構想（草案）」為題之報告書，該報告書記載所需興建之設施於各市町村之配置以及其建設期程，但未具體記載設施之建設費用與維持管理費用之總額。而後，四市一町於2006年協議將合作關係拆成本件原被告之兩市一町與另外兩市分別進行，同時也協議各自將立基於先前所作成之報告書與相關檢討結果繼續進行合作。

2006年，兩市一町重新設立了廢棄物處理廣域化協議會，並於協議會規約中規定協議會負責處理廣域廢棄物處理相關事務及其他必要事項，協議會於有必要時得召開副首長、部長或課長間的協調會議，協議會於A市市公所內設置事務局，事務局之職員由4名A市職員、2名B市職員與1名C町職員充任之。同時，也規定了協議會經費之分擔比例。

<sup>287</sup> 原因事實整理自本件一審判決書之內容。

2007 年 3 月，協議會召開了副市長、副町長之協調會議，會議中 B 市與 C 町提案設立一部事務組合作為廢棄物共同處理之合作組織，也獲得 A 市的同意，同時也批准了先前委託民間企業擬定的廢棄物處理廣域化基本計畫草案（下稱本件基本計畫案），本件基本計畫案是為了呈現兩市一町目前就廢棄物處理廣域化之基本方向性而擬定，且預期將依此計畫案內容進行設施整備計畫之擬定、設施之建設與廣域處理之開始等後續之合作步驟。本件基本計畫案之內容包括確認共同處理之廢棄物類型，預計將設置一部事務組合作為合作組織，確認各自治體分別應設置之處理設施、時程與每日廢棄物處理量，以及各自治體應負責確保處理設施之用地與中繼設施之建設等。同時，本件基本計畫案也列出了設施之建設與管理費用之總額，並決定以均等分擔與廢棄物傾倒量之兩項因素綜合決定各自治體所應分擔之經費，惟尚未對於經費分擔之計算方式有具體記載。

同年 3 月，兩市一町簽訂了備忘錄（覚書），備忘錄中記載兩市一町為進行廢棄物處理事務之合作，將共同設立一部事務組合，其設立時程則另行協議之。後續，兩市一町也進行了針對本件基本計畫案的住民意見募集程序，並就該計畫進行相關檢討，於課長協調會議與部長協調會議上均形成應以本件基本計畫案之既有內容制定正式的基本計畫之共識。

2008 年，兩市一町於課長協調會議上針對經費分擔比例進行協調，惟未取得共識，同次會議上 C 町也表示因為原任町長辭職，因此本件基本計畫案之內容須待町長選舉後方由新任町長決定是否同意。嗣後，選舉結果由以重新檢討廢棄物廣域處理為政見之一的候選人當選為 C 町新任町長，新任町長上任後，就決定不讓 C 町之職員出席兩市一町為爭取中央補助而邀請中央出席之協議會，對此 A 市與 B 市之環境部長聯名致函 C 町，請求 C 町就該協議會之召開盡速為必要之協力，惟 C 町新任町長數日後於町議會表明欲廢棄先前所簽訂之備忘錄，並應以自行處理町內廢棄物為原則，重新檢討廢棄物處理廣域化之政策。兩日後，A、B 兩市再次



聯名致函 C 町，請求其依本件基本計畫案與先前所簽訂之備忘錄繼續進行合作，惟 C 町回函表示其將推進廢棄物的資源化和減量，實行以自己區域為原則之獨立廢棄物處理，因此欲退出兩市一町之廢棄物處理廣域化計畫，並重新檢討先前所簽訂之備忘錄。最終，兩市一町於同年解散了其共同設立之廢棄物處理廣域化協議會。

## 二、一審判決<sup>288</sup>

兩市一町解散廢棄物處理廣域化協議會後，A、B 兩市（下稱原告）共同以 C 町為被告提起訴訟，請求法院命被告賠償原告所派任之協議會職員之人事費用，以及原告所分擔之協議會經費，原告所主張之請求權基礎則包括債務不履行之損害賠償請求權、侵權行為損害賠償請求權以及國家賠償請求權<sup>289</sup>。

一審法院整理出兩項爭點： 1. 被告是否應負損害賠償責任？ 2. 原告所受損害之數額為何，以及損害與被告行為間之因果關係是否存在？

針對第一項爭點，法院認為於 2006 年四市一町合作體制分拆為兩市一町與另外兩市之合作體制前，四市一町間已歷經一段時間之協議過程並擬定了「廢棄物處理廣域化基本構想（草案）」，明確記載各市町應設置之設施內容以及大部分設施之啟用時間，因此可以說在此階段，四市一町已確定了廢棄物處理的基本方向。承繼此基本方向，本件原被告於同年設立了新的協議會，且自協議會設立以來，一直將實施廢棄物廣域處理作為其既定方針並展開相關工作，包括制定本件基本計畫案、締結備忘錄、進行住民意見調查，以及準備向國家申請計畫補助等。又，於協議會

<sup>288</sup> 横浜地裁平成 23 年 12 月 8 日判決（判例時報第 2156 期第 91 頁）。

<sup>289</sup> 本件原告主張與法院審認之請求權基礎多為民法上請求權之原因，或許是因為在地方自治法增訂合作協約之規定前，地方自治體間因合作所簽訂之契約或協議因欠缺公法法律上的直接依據，於實務上被認為屬於私法契約。參見：本章第三節「陸、」之說明；本多滝夫，前揭註 242，頁 242。

設立至 C 町町長改選之期間並沒有出現對廣域處理本身的嚴重疑問，因此若被告町長沒有更替，兩市一町之廣域廢棄物處理將有非常高的實現可能性。

基於上開脈絡，法院認定至遲於 2007 年 3 月本件協議會之副市長／町長協調會議通過本件基本計畫案時，兩市一町就形成了以一部事務組合形式進行廣域廢棄物處理之具有法律拘束力之合意；又，於 2006 年設立廢棄物廣域處理協議會時，兩市一町間對於廢棄物處理廣域化作為彼此之既定合作方針已建立了一種信賴關係，因此各市町都有義務本於誠實信用原則努力實現廢棄物處理之廣域化。

進而，法院認為既然沒有產生諸如廢棄物處理設施難以順利建設，或經費分擔比例嚴重分歧等足以影響廢棄物廣域處理實現可能性之現實的、嚴重的問題，被告卻僅因為町長改選而改變了過去的合作方針，拒絕派員出席相關協議會，於町議會表明應重新檢討既有合作方針，且於未經任何實質協議之情形下單方面宣布退出廢棄物處理廣域化之合作，被告這樣的作法應被評價為違反基於具法律拘束力合意所生之義務（債務不履行）或違反誠信原則所生之義務（侵權行為）。

接著，法院一一回應被告之抗辯。首先，針對被告主張本件基本計畫案與備忘錄之內容尚未具體化，因此不能認為當事團體間已形成具法律拘束力之合意，法院認為當事團體間既然已經在設立協議會時形成應本於誠信原則努力實現廢棄物處理廣域化之信賴關係，故本件基本計畫案與備忘錄雖然就處理設施之位置、開始營運時間、成立事務組合之時間，以及經費具體分擔比例等皆尚未確定，但從案件進展來看，沒有足夠的證據證明這些不確定性已經成為現實中的嚴重問題，被告的退出也不能認為是由這些問題所引起。因此，以這種一般抽象的合作破裂可能性為由否定合意之成立並無理由。

再者，被告抗辯於 2000 年四市一町亦簽署了同意以廣域連合為合作組織之備忘錄，但於四市一町設立之協議會解散時，當事團體間並無因債務不履行所生之損害賠償問題，可見此類備忘錄並無法律拘束力。對此，法院則認為四市一町協議會



只是轉換為兩市一町與兩市之體制繼續合作，是否能評價為過去合意之違反實有疑問，且四市一町之備忘錄簽署時連合作基本構想甚至都尚未建立，而本件備忘錄則是基於兩市一町超過八年的協議結果而簽署，且簽署時之合作進展亦有所不同，因此不能僅以 2000 年之備忘錄來類比、主張本件備忘錄亦不具法律拘束力。

最後，被告抗辯其退出時該合作仍於計畫準備階段，且被告退出之原因係因町長改選而基於住民選擇之結果變更其政策，因此不能謂被告有義務違反，且若要求被告負損害賠償責任，將動搖住民自治之原則。對此，法院認為本件備忘錄之簽署是本於長時間協議之結果，且被告退出時原被告間就廢棄物廣域處理已有相當之進展，不能認為僅止於計畫準備階段；又，雖然住民自治原則要求地方自治體之行為應根據住民意願為之，但並不代表地方自治體得藉此原則逃避其已承擔之法律義務<sup>290</sup>。綜上，法院認為被告之抗辯均不可採，被告應負損害賠償責任。

確認被告應負損害責任後，法院進一步討論損害賠償之範圍。就原告請求被告賠償其所派任之協議會事務局職員之人事費用，法院認為這些職員原先都是原告之正職職員，即使沒有被派任至協議會原告也必須支付其人事費用，且原告亦未因為將這些職員調派至協議會，而使其本身出現人力短缺而必須額外雇用其他職員，因此法院認為原告並無受有人事費用之損害；至於原告請求被告賠償其所負擔之協議會經費，法院則指出，原告於被告退出協議會後仍繼續合作，其合作內容大致延續被告退出前兩市一町所共同策劃之方案，因此法院認為被告之退出僅使原告投入協議會運作之經費的一部份變得無意義，該部分之經費即為被告應負損害賠償責任之範圍。綜上，一審法院判決被告應基於債務不履行或侵權行為負損害賠償責任，而損害賠償之範圍則為原告所分擔之協議會經費中的一部份。

---

<sup>290</sup> 一審法院於此引用了最高法院之判決，不過未詳細說明其內容，關於該最高法院判決之內容與其如何應用於本件訴訟，詳見後續二審法院見解之說明。



### 三、二審判決<sup>291</sup>

上訴二審後，二審法院首先指出，因為本件備忘錄就一部事務組合之設立時程僅約定另以協議定之，且本件基本計畫案亦未規定費用負擔等重要事項，因此無論是基於本件備忘錄或基本計畫案，都難以認定當事團體間已成立任何契約，故被告無須負債務不履行之責任。

二審法院接著引用了最高法院的一則判例<sup>292</sup>，該判例之原因事實係A村招攬B公司至A村設立工廠，並明確表示會提供村有地作為工廠用地，也會就工廠設置為全面之協力，B公司遂於A村之協力下選定工廠用地、向該地之原耕作者支付補償金，並完成工廠機械設備之訂購與工廠用地之整地工程。然而，在反對招攬工廠之新任村長當選後，即通知B公司不同意其工廠之建築確認申請，同時也拒絕繼續為工廠設立之協力，該工廠之建設與營運因此無法實現。

最高法院於判例中指出，住民自治是地方自治體組織與運作之基本原則，又地方自治體就一定內容之未來所為之政策決定也很自然會隨著社會情勢變化等而變更，一般來說地方自治體並不受該政策決定之拘束，惟若該政策決定涉及以具體且個別的勸告或招攬鼓勵特定人進行符合該政策的活動，且這些活動需要長期投入相當資金或人力才能產生效果，則該特定人得合理信賴作為這些活動之基礎的政策得以維持，並得以於此基礎上進行活動或準備活動。於此情形，即使地方自治體與相對人間並未締結以維持該政策為內容之契約，基於已建立緊密磋商關係之當事人間所應受規範之誠實信用原則，在政策變更時法律應保障該當事人之信賴。判例進一步指出，若因政策變更而妨礙基於信賴該政策延續所為之活動，對於受有積

<sup>291</sup> 東京高裁平成24年12月19日判決(判例集未收錄)，判決內容參考自：本多滝夫，前揭註242，頁243-244。

<sup>292</sup> 最高裁昭和56年1月27日第三小法庭判決(判例時報第994期第26頁)，該判決之說明參見：高橋信隆(2013)，〈長の交替による工場誘致方針の変更(最高裁昭和56年1月27日)〉，《地方自治判例百選》，第4版，頁84-85，東京：有斐閣。



極損害且損害已達不可忍受之程度，地方自治體應為補償等代償措施。若地方自治體未為補償，除非政策變更係出於無法避免之客觀情事，否則將不當地破壞當事人間的信賴關係而具有不法性，進而產生地方自治體之侵權行為責任。

二審法院立基於上開判例，指出認為法律所保護之信賴並不限於因政策變更受有損害之民間企業，同時也包括其他地方自治體。又，本件當事團體基於長期持續的協議而作成本件基本計畫案以及締結本件備忘錄，當事團體對於彼此合作政策之信賴應受法律保護，被告卻在未採取損害補償等替代性措施之情形下變更其合作政策，因此除非其政策變更係出於無法避免之客觀情事，否則將構成對地方自治體間信賴關係之不當破壞而具有不法性，必須負侵權行為責任。最後，法院也認為政治情勢之變化無法直接解釋為「無法避免之客觀情事」，因此認定被告應負侵權行為之損害賠償責任，並駁回被告之上訴。

#### 四、學說見解

對於法院判決被告因違反誠信原則所生之義務，而應負侵權行為損害賠償責任，學說上並沒有太多不同意見，不過學說特別強調，協議會之設立與運作是否會對參與團體產生誠信原則上之義務，應視協議會之設立脈絡個案判斷之，並非只要設立協議會，參與團體就必然負有應努力實現特定合作方針之誠信原則上義務<sup>293</sup>。

至於一審判決認定原、被告間至遲於本件基本計畫案作成時即形成具有法律拘束力的合意，故被告應負債務不履行之責任，學說上則分為兩個面向進行討論。

一方面，大部分學說並未批評一審此部分見解有何不當，不過有學說特別指出，依現行法令之意旨，協議會成員對於協議之內容原則上僅負結果尊重義務，除

<sup>293</sup> 洞澤秀雄（2018），〈協議會に関する法的考察：公私協働，行政計画の視点から（2・完）〉，《南山法学》，第41卷第3・4期，頁144。



非成員間有另外依據協議內容締結協定或契約，否則不應認為協議會成員於協議過程有成立任何具法律拘束力之合意<sup>294</sup>。

另一方面，更多學者聚焦於若原告並非請求損害賠償，而是請求被告履行契約，例如請求法院命被告參與設立或加入廢棄物處理事務組合，法院應如何判決之問題。就此，學說認為被告已因政策變更而陷於履行不能之狀態，因此法院無從以判決命被告依約履行，僅能要求其負擔損害賠償責任<sup>295</sup>。學說甚至進一步強調，即使是地方自治法增訂合作協約之規定後，若締約團體之一方因政策變更而拒絕履行契約義務，法院同樣不能且不應命其履行契約，僅能要求其負損害賠償責任<sup>296</sup>。

## 五、小結

藉由以上判決與學說見解的說明，可以發現對於協議會成員退出協議會所生之紛爭，實務與學說皆傾向認為其他協議會成員應以誠信原則上義務之違反作為請求損害賠償之依據，而協議會成員是否因為協議會之設立或運作而依誠信原則負有努力實現合作目標之義務，應視個別協議會之運作脈絡而定，例如是否已經歷經一定期間之協議，且已就合作方針取得一定之共識等。

又，協議會成員之退出是否構成義務違反，應視其退出原因是否係因無法避免之客觀情事，以及該成員退出合作時，協議會成員間是否已經就經費分擔等必要事項難以達成共識，而能認為協議會之合作目標客觀上難以實現，就前者而言，實務見解明確指出因首長改選所導致之政策變更並不該當於無法避免之客觀情事，而就後者而言，協議會之設立目的原本就是進行合作方向之協商，並不保證成立協議

<sup>294</sup> 洞澤秀雄，前揭註 293，頁 144；洞澤秀雄（2018），〈協議會に関する法的考察：公私協働、行政計画の視点から（1）〉，《南山法学》，第 41 卷第 2 期，頁 34-36。

<sup>295</sup> 本多滄夫，前揭註 242，頁 244。

<sup>296</sup> 岩崎忠，前揭註 12，頁 62。

會後必然能對合作內容達成共識，因此若各方秉持誠信原則進行協商後仍無法就合作重要事項達成共識，則不能認為成員退出協議會具有不法性。

在應用本件判決見解時，需要注意本件所涉及者為協議會之退出，如前所述，協議會（尤其是聯絡協調協議會與計畫作成協議會）之主要目的係就合作內容進行協商，加入協議會並不必然代表同意依特定之內容進行合作；惟，除了協議會以外，絕大多數的地方自治法上合作方式都是以關係自治體間已對具體合作內容形成合意為設立或開始之前提，例如事務組合、事務委託、機關等共同設置，甚至是管理執行協議會等，因此於關係自治體就上開各種合作方式依法定程序訂定規約後，即應受規約之內容拘束，若違反規約所定之合作內容，例如受託團體拒絕依規約為委託團體處理事務，即應負債務不履行之損害賠償責任。換言之，本件之所以僅能以誠信原則上義務之違反作為請求權基礎，是因為當事團體間仍處於正式締約前的商議階段，尚未就具體特定之合作內容形成具有法律拘束力之合意。

此外，實務與學說見解明確指出，負有誠信原則上義務之關係自治體因政策變更而欲退出合作時，應為合理補償或其他替代措施，換言之，若協議會成員於退出前已先行補償其他成員因其退出所受之損失，其退出原則上即不具不法性；另一方面，於退出事務組合或事務委託等已具有特定具體合作內容之情形，因為當事團體應受規約等合意之拘束，已如前述，因此其退出若不符合規約之規定亦未經其他自治體同意，所應負之責任並非僅有補償責任，而是債務不履行所生之責任，不過依學說見解，此際原則上應認為退出之團體已因政策變更而陷於給付不能，因此其他團體僅得要求其賠償因退出所致之損失，而不能請求法院命其依約履行義務。

最後，本件案例發生在地方自治法於 2012 年修法新增預告退出制度之前，因此被告無從以預告退出之方式退出糾爭協議會。於地方自治法修法新增預告退出制度後，關係自治體以預告退出之方式單方面終止合作，是否仍將構成債務不履行或誠信原則上義務之違反，十分值得討論。學說就此尚較少表示見解，也尚未有實務案



例發生，本文則認為，既然立法者將預告退出定為退出合作之法定方式，則關係自治體利用此方式退出合作原則上即不能認為具有不法性，於當事團體間成立契約或協定之情形也應該認為其性質上屬於一種法定終止事由，因此原則上以此方式退出合作之團體不負債務不履行或侵權行為責任。惟，若關係自治體間另有特別約定採取預告退出方式時，退出之一方應對其他自治體之損失進行補償，或應為事務移交等其他特定行為，則除非該條款本身具有無效事由，否則關係自治體應受該條款之拘束，若預告退出時違反該條款仍應負債務不履行責任。

## 第五節 地方立法機關與地方住民之角色

### 壹、地方立法機關之角色

地方自治法對於廣域連攜過程中地方立法機關之參與，區分為「合作基本框架」與「合作事務之處理」而有不同之制度設計。

前者係指合作協約以及其他合作方式之規約，無論是合作協約或規約之內容，都是就地方自治體間合作之合作主體、事務範圍、組織架構等重要基本事項進行規範，就合作協約與規約之訂定、變更及廢止，地方自治法規定一律應經有關各地方自治體之議會議決通過<sup>297</sup>，因此可以確保各地方自治體議會對於協力合作之基本框架皆具有議決權。不過需要注意的是，議會之議決權依通說見解僅限於表示同意或反對，不包括自行增刪合作協約或規約之內容。又，因為規約之應記載事項除了核心之列舉事項外，亦包含「其他必要事項」之概括事項，因此實際上地方立法機關行使議決權之範圍，將隨著個別規約實際記載之事項範圍而有不同，不過也因為要將哪些「其他必要事項」納入規約之中，係先由負責代表地方自治體進行協議之首長共同決定，再由議會對草案進行議決，因此不會因此議會之議決權不當擴張。

<sup>297</sup> 僅具有溝通協調功能之聯絡協調協議會是唯一不須經議會議決之例外。

至於後者，則是指處理合作事務所涉及之自治條例、預算、人事，以及質詢權等其他監督權之行使。就事務組合與廣域連合而言，因為各構成團體議會之相關職權皆移轉由事務組合與廣域連合議會行使，因此構成團體議會對於合作事務之處理原則上並無參與權；協議會管理執行合作事務時，得以規約約定應適用某一關係自治體之地方法規，此際其他關係自治體之議會即無法藉由制定自治條例參與合作事務之處理；機關等共同設置則是於人事選任與同意上有類似規定，若規約約定由某一關係自治體之議會行使共同設置機關之人事選任或同意權，其他關係自治體之議會即無法參與；事務委託使事務權限完全移轉至受託團體，因此原則上僅有受託團體之議會得參與事務之處理，惟亦得以規約約定事務處理應適用委託團體之地方法規，此際委託團體之議會即享有部分參與權；最後，事務代替執行之大部分議會權限仍歸屬於請求團體之議會，但就處理該事務之人事選任與同意權，則係由代替執行團體之議會行使。

由以上討論可知，並非所有關係自治體之議會皆能參與合作事務之處理，且相關職權於各關係自治體議會間的分配，也時常會受到規約約定內容之影響。地方立法機關關於合作事務之處理中的參與，可以整理為次頁之表格：



合作方式	自治條例制定權	人事選任與同意 <sup>298</sup>	其他相關職權
事務組合 廣域連合	事務組合議會或廣域連合議會		
協議會	規約約定之某一議會 或各該自治體之議會	各自治體之議會	各自治體之議會
機關等 共同設置	各自治體之議會	規約約定之某一議會 或各該自治體之議會	各自治體之議會
事務委託	原則：受託團體議會 例外：委託團體議會	受託團體議會	受託團體議會
事務代替執行	請求團體議會	代替執行團體議會	請求團體議會
合作協約	各自治體之議會	(通常與人事無涉)	各自治體之議會

【表 2：日本地方立法機關於各類合作事務處理中之參與】

## 貳、地方住民之參與

地方住民對於地方自治體合作之參與可以分為許多不同途徑，例如直接由住民選出合作組織之決策成員、行政程序中的住民參與、直接請求，以及住民監察請求與住民訴訟等。

其中，在組織型的合作方式中，事務組合與廣域連合於制度上得以選擇由住民直接選出其首長與議員，以此作為住民參與合作事務之途徑，不過實際上至今仍未

<sup>298</sup> 所謂人事選任與同意權，例如機關等共同設置中就機關之委員或其他構成員之選任或同意，但不包括事務組合與廣域連合首長之選任，以及協議會之會長與委員之選任。



有採取直接選舉產生首長與議員之案例。協議會與機關等共同設置則是於制度上就無法由住民直接選出其決策成員，因為無論是協議會之會長與委員，或機關等共同設置之委員或其他機關構成員，都是由關係自治體之首長或議會選任。

至於合作行政程序中的住民參與，地方自治法僅規定關係自治體或其監督機關關於合作開始、變更與終止時，應主動公告合作之意旨與規約之內容，藉以使住民能獲取相關資訊以作為參與和監督之基礎；惟，就公聽會、聽證以及資訊公開請求權等更具體直接的住民參與方式，地方自治法並未為一般性的強制規定，因此地方住民究竟是否得利用公聽會等場合或請求公開相關資訊來參與地方自治體間合作，須視各自治體是否有以自治條例、規則規定合作過程應踐行住民參與程序，或執行機關是否願意主動踐行此類程序，例如於政策決定前進行住民意見調查。

再者，地方自治法所規定的直接請求制度，則是最典型的直接民主機制。住民得以請求之標的可分為對事與對人，對事之直接請求包括請求制定或改廢自治條例，以及請求對該自治體事務之處理進行監察；對人之直接請求，則包括請求將首長、議員以及重要官員去職，以及解散議會之請求<sup>299</sup>。地方住民僅限於事務組合採取直接選舉制時，方得對該事務組合提出直接請求，不過住民仍得藉由對構成團體提出直接請求之方式，間接對事務組合之人事與事務處理產生影響，例如請求解散不願意同意規約案的市町村議會等；至於廣域連合則是明文規定無論採取直接或間接選舉，廣域連合住民都得對廣域連合提出直接請求。

至於其餘的合作方式，因為事務權限皆歸屬於普通地方公共團體，因此原則上住民皆得對合作相關事項與人事提出直接請求，只是依各合作方式之特性，可能會於部分情形遇到困難。例如，因為住民只能針對自己所屬自治體之自治條例提出制定與改廢之請求，因此如事務委託中委託團體之住民，或管理執行協議會約定統一適用某自治體之條例時其他自治體之住民，即無法藉由提出此類直接請求來影響

<sup>299</sup> 參見本章第三節「壹、五、」部分之說明。



合作事務之處理；又，因為事務監察之請求僅能就住民所屬自治體之事務提出<sup>300</sup>，因此若合作涉及事務權限移轉，權限移轉後喪失事務權限之自治體（如事務委託之委託團體）之住民即無法對合作事務提出監察請求；而就對人之直接請求，於實際執行合作事務者並非住民所屬自治體之情形，例如事務委託與代替執行，該住民無法對實際執行事務之人員提出解職請求，此外住民對於協議會之會長與委員亦無解職請求權<sup>301</sup>，需要注意的是，地方自治法第 252-10 條對於共同設置之機關的委員或其他構成員之解職請求設有特別規定，不過其解職門檻較高，需要全體或過半數關係自治體議會決通過<sup>302</sup>。

最後，住民監察請求與住民訴訟性質上屬於作為納稅者之住民對於地方自治體財務運作之監督程序<sup>303</sup>，因此於事務組合與廣域連合之情形，一般認為只要是其區域範圍內之住民皆得提起。至於其他合作方式之情形，原則上住民亦得向自己所屬之地方自治體提起，然而若事務權限因合作而移轉至其他自治體，例如事務委託之情形，本文認為委託團體之住民就很難直接對受託團體提出監察請求與住民訴訟，惟應仍得以委託團體因委託所生之財務支出為標的提出。至於事務代替執行之情形，請求團體之住民得否向代替執行團體提出監察請求與住民訴訟，學說則認為地方自治法之規定未盡明確<sup>304</sup>。

總結來說，無論就地方議會或地方住民之參與，只要是涉及事務權限之委託會代替執行，原管轄團體之議會與住民之參與權就會受到一定程度的限制，惟此限制亦非全有全無，例如在事務委託之情形，委託團體之議會可能並喪失對該事務處理之相關人事同意權與質詢權，但因為規約約定該事務之處理應適用委託團體之地

<sup>300</sup> 地方自治法第 75 條第 1 項參照；松本英昭，前揭註 28，頁 308。

<sup>301</sup> 因為協議會之會長與委員並非地方自治法第 85 條所規定之主要公務員。

<sup>302</sup> 依本條規定，於機關等共同設置僅涉及兩個地方自治體時，應由兩自治體之議會皆以絕對多數議決通過方生解職之效力，若關係自治體有三個以上，則應經過半數議會之絕對多數議決通過。

<sup>303</sup> 參見本章第三節「壹、五、」部分之說明。

<sup>304</sup> 山本隆司，前揭註 55，頁 12。



方法規，而仍保有條例制定權，委託團體之住民也因而能保有針對相關條例之直接請求權。同時，因為所有規約之訂定原則上皆須經議會同意，因此可以確保任何可能減損議會與住民參與之規約內容，都能得到議會的明確授權。

比較可惜的是，因為議會對於規約之變更與廢止並無主動提案權，地方住民也難以找到適合的直接請求權直接影響規約內容，因此若因客觀條件變動或民意改變而使議會多數意見或多數民意轉向反對既有的合作模式，地方首長卻不願改變，除了質詢、意見表達等軟性手段外，地方自治法所提供的參與方式，似乎僅剩議會之不信任案與住民對首長去職之直接請求等較激烈的手段可資運用。

## 第六節 合作團體與中央、上級自治體間之關係

### 壹、地方自治體間合作與權限分配之關聯

在日本廣域連攜法制中，與中央、地方間（以及都道府縣與市町村間，以下僅以中央與地方間為例）權限分配關係最為密切者，當屬廣域連合之制度。如前所述，廣域連合之主要功能之一即是作為承接國家事務權限之機能（受け皿機能），地方自治法也明確規定國家機關得將其部分事務權限委讓給廣域連合，廣域連合亦得主動請求國家機關委讓其特定權限予廣域連合<sup>305</sup>。

廣域連合之所以得以承接國家事務之權限，一方面是因為地方自治體間就該事務之處理進行合作之結果，能使得原先因具有跨區域性或區域一致必要性而被認為適合歸屬於國家之事務，變得適合由區域內之有關地方自治體共同承擔；更重要的是，廣域連合作為由地方自治體所構成之聯合性公法社團，其組織與制度設計使其適合承擔處理跨區域事務之任務。

詳言之，廣域連合具有自己的執行機關與議會，與廣域連合所處理事務相關之行政權與立法權原則上皆由廣域連合自身之執行機關與議會行使，構成團體之法

<sup>305</sup> 參見本章第三節「貳、一、」部分之說明。

定權限則僅限於規約之制定、修改與廢止，以及依規約以間接選舉之方式組成廣域連合之執行機關與議會。因為廣域連合事務之行政、立法權或控制監督權並未分散於各構成團體，因此廣域連合處理事務時較不會面臨構成團體意見不一致所生之運作困境，例如因為各構成團體所制定之自治條例內容不一致，而使組織與事務運作面臨規範適用上的衝突。

此外，廣域連合之首長（或理事）與議員皆應以直接或間接選舉之方式選出，廣域連合之住民亦得依法行使直接請求權與提起住民訴訟，由此可以確保廣域連合處理事務時能具有一定之民主正當性，同時地方住民亦得保有對於廣域連合一定程度之民主控制。雖然廣域連合之民主正當性與住民民主控制程度無法完全與普通地方公共團體比擬，不過以國家委讓給廣域連合之事務來說，這些事務原本就很難讓個別普通地方公共團體獨自處理，而將涉及區域整體之事務權限由國家移轉至區域內各地方自治體所組成之廣域連合，等於是將該事務之決策與執行由全體國民共同決定轉換為由區域內住民決定，因此藉由廣域連合之承接機能將部分原屬國家之事務權限移轉至廣域連合，應能一定程度提升住民自治之保障。

除了廣域連合之外，事務組合、機關等共同設置，以及管理執行協議會等組織型合作方式是否適合承接國家所委讓之事務權限，亦值得討論。其中，事務組合之組織設計和廣域連合類似，皆具有自身之執行機關與議會，因此可認為於組織上亦適合承接國家委讓之事務權限，然而事務組合之首長與議員可能僅由未經選舉之充任產生，地方住民原則上亦無法對事務組合行使直接請求權，因此事務組合即使承接國家委讓之事務，也應限於民主正當性與民主控制要求程度較低之事務；至於機關等共同設置與管理執行協議會，其性質上僅屬於行政權，共同處理事務之立法權仍分散於各關係自治體之議會，雖然得以規約約定共同處理事務應適用某一關係自治體之地方法令，但如此約定將使其他地方自治體之住民對於該事務欠缺民主控制，且預算議決權、質詢權等議會職權仍無法集中行使，因此較可能因為各關

係自治體之意見不一致而使廣域事務之處理發生困難。故本文認為，此二類型之合作組織較不適合承接時常有區域一致必要之國家委讓事務。

廣域連攜與權限分配之關聯不只體現於前述組織型合作方式上，事務代替執行等未另外成立新組織之合作方式，亦可能有助於地方分權之實踐。最直接的案例，即是本文先前曾述及之大崎上島町將其部分權限交由廣島縣代替執行之案例中，由廣島縣先將公害防止之相關權限依事務處理特例之機制委讓給各市町村，而後大崎上島町發現受委讓之事務中有部分業務難以自行處理，再以事務代替執行之合作方式，由廣島縣輔助大崎上島町處理之<sup>306</sup>。此外，也有案例是都道府縣藉由合作協約、事務委託等方式將部分事務權限委讓給核心市町村處理，並由該核心市町村向鄰近市町村之住民提供服務<sup>307</sup>。由此可見，非組織型合作方式亦能協助事務權限於國家、都道府縣與市町村間更靈活的進行再分配。

最後，需要特別強調的是，廣域連合僅能請求國家或都道府縣委讓權限，但國家或都道府縣對於是否同意其請求原則上享有廣泛的決定權，至於事務組合與採取其他合作方式之地方自治體，現行地方自治法甚至並未規定其得請求國家或都道府縣委讓事務權限<sup>308</sup>。因此，於現行法制下，並非地方自治體間藉由協力合作形成足以承擔區域共同事務之機制，部分原屬於國家或都道府縣之權限就自動歸屬於這些地方自治體，而是仍需原先掌有事務權限之國家或都道府縣願意進行權限委讓，方能使地方自治體間合作產生影響中央、都道府縣與市町村間權限分配之效果。也因此，前述關西廣域連合雖然長期計畫欲承接某些中央權限，也已正式向國

<sup>306</sup> 參見本章第三節「柒、」最末段之說明。又，類似之機制參見：岩崎忠，前揭註 121，頁 19。

<sup>307</sup> 原田大樹（2022），〈市町村と都道府県の法的調整〉，《人口減少時代の都市自治体—都道府県關係》，頁 82，東京：公益財團法人日本都市センター。

<sup>308</sup> 近年地方制度調查會有提出應讓已建構穩定的廣域連攜機制之市町村得以請求都道府縣委讓事務權限之建議，但尚未被政府納為立法草案，參見：原田大樹，前揭註 307，頁 82。



家機關提出請求，但因為相關中央機關遲遲不願依其請求委讓權限，因此關西廣域連合至今仍未能發揮承接國家事務之功能。

當然，若地方自治體確實已藉由協力合作建構出適合承接某些國家或都道府縣事務之機制，但國家或都道府縣遲遲不願委讓該事務之權限，理論上可能違反憲法或法律有關權限分配之原則。日本的學說見解多有主張事務權限分配應以市町村優先原則由下而上進行分配，並認為此權限分配原則屬於憲法「地方自治之本旨」之內涵者<sup>309</sup>，同時地方自治法也規定，國家應盡可能將與住民切身相關的行政事務交由地方自治體承擔<sup>310</sup>。然而，實務上尚未有地方自治體以此為由提起訴訟請求救濟之實例可資參照，且前述中央與地方間權限分配之原則究竟是否構成憲法規範之一部份，亦仍未有司法實務見解對此明確表示意見。因此本文認為，目前尚難直接認為若國家或都道府縣拒不委讓權限必然會構成違憲或違法。

## 貳、地方自治監督

就地方自治體間合作之監督，地方自治法的規範模式與前述地方議會之參與相同，分為「合作基本框架」與「合作事務之處理」而有不同的規範模式。

所謂合作基本框架，包括各種合作方式之開始與終止、規約或合作協約之內容，以及規約、事務與關係自治體之變更。就合作基本框架之監督，地方自治法於各項合作方式之規範中均明確為特別規定。以監督方式來說，事務組合與廣域連合涉及合作基本框架之事項原則上皆須經監督機關之許可<sup>311</sup>，其餘合作方式則是僅須通知監督機關即可。至於監督之範圍，學說上認為監督機關決定是否許可事務組合與廣域連合之各該事項時，得同時考量合法性與適當性因素，而就其他合作方式

<sup>309</sup> 參見：宇賀克也，前揭註 31，頁 144-153。

<sup>310</sup> 地方自治法第 1-2 條第 2 項規定：国は、……住民に身近な行政はできる限り地方公共団体にゆだねることを基本として、地方公共団体との間で適切に役割を分担するとともに……。

<sup>311</sup> 例外無須經監督機關許可者，包括事務組合之解散，以及事務組合與廣域連合因構成團體預告退出而變更規約之情形。



之監督範圍，學說實務上並未特別說明，本文認為制度上既然採取僅須通知監督機關之模式，故監督機關之監督範圍與手段應回歸適用地方自治法對於地方自治監督之一般性規定，僅於地方自治合作之基本框架違法，或顯然不當且明顯有害公益時，方得採行法定之各種監督手段<sup>312</sup>。最後，就監督機關之設定，地方自治法非常一致的規定，若參與合作之地方自治體包含都道府縣，則統一以總務大臣作為監督機關，惟於部分情形總務大臣做成決定前應聽取相關事務領域主管大臣之意見<sup>313</sup>；若參與合作之地方自治體僅包含市町村，且所有市町村皆屬於同一都道府縣，則應由該都道府縣知事為監督機關；惟，若關係自治體雖僅包含市町村，但關係市町村橫跨複數都道府縣，則應以總務大臣為監督機關，但總務大臣做成決定前應聽取有關都道府縣知事之意見。

此外，合作基本框架事項中包括合作之開始，已如前述，而監督機關對於開始合作之監督並不僅限於對地方自治體主動開始之合作，也包括促使地方自治體進行合作。地方自治法對於所有合作方式皆規定，監督機關於有公益上必要之情形，得對有關地方自治體進行合作之勸告。勸告作為地方自治法規定中較為軟性的監督手段，一般認為受勸告之地方自治體僅有尊重義務，並無特定之作為義務，不過勸告作為地方自治法上正式的監督方式之一，應也具有一定之事實上效果。

至於所謂合作事務之處理，則包括前述合作基本框架之外所有事項，例如合作事務相關自治條例之制定、處理合作事務時所作成之行政處分等。對於合作事務處理之監督，地方自治法並未為特別規定，因此應回歸地方自治法第2編第11章第1節就地方自治監督之一般性規定。

<sup>312</sup> 參見本章第二節「貳、」部分。

<sup>313</sup> 例如總務大臣決定是否許可廣域連合之設立時。



就監督之手段與範圍，地方自治法區分所設事務為自治事務或法定受託事務而有不同規定<sup>314</sup>。就監督機關之設定，以普通地方公共團體而言，都道府縣之監督機關為中央各事務領域之主管大臣，而市町村之監督機關則較複雜：若是勸告等軟性監督，國家與都道府縣同時擁有發動權限，且國家得指示都道府縣向市町村為勸告<sup>315</sup>；若是對市町村之自治事務進行有法律拘束力之改正要求，原則上係由中央各大臣指示都道府縣為之，於緊急必要時得由各大臣事行為之<sup>316</sup>；若是對市町村處理法定受託事務進行改正指示或代執行，原則上應由都道府縣為之，例外於第一款法定受託事務之情形，各大臣得指示都道府縣為之，並得於緊急必要時由各大臣自行為之<sup>317</sup>。統整來說，市町村之監督機關原則上為都道府縣，不過國家於市町村處理自治事務與第一項法定受託事務時，對都道府縣具有監督指示權，而法制上如此安排之原因，學說有認為係因都道府縣較能了解各市町村處理事務之詳情<sup>318</sup>。

如此之設定套用到普通地方自治團體間合作可能會產生一些問題。一方面，若關係自治體同時包括都道府縣與市町村，例如都道府縣將其部分權限以事務委託的方式交由市町村處理，此際就該事務之處理究竟應由誰負責監督？另一方面，若關係市町村跨越不同都道府縣之轄區，例如 A 縣之 B 市與 C 縣之 D 市共同設立管理執行協議會，該協議會之事務執行究竟應由 A 縣還是 B 縣負責監督？亦有疑問。

就此類問題，學說實務上似乎未有太多討論，本文則認為，地方自治法就地方自治監督之客體既然皆規定為「都道府縣（或市町村）之事務之處理」，因此應該先釐清作為監督客體之行為究竟屬於哪一個地方自治體之事務，以前者來說，事務委託的結果已使事務權限由都道府縣移轉至市町村，而成為市町村之事務，因此應

<sup>314</sup> 參見本章第二節「貳、」部分。

<sup>315</sup> 地方自治法第 245-4 條參照。

<sup>316</sup> 地方自治法第 245-5 條參照。

<sup>317</sup> 地方自治法第 245-7 條、第 245-8 條參照。又，所謂第一款法定受託事務，係指該事務本質上屬於國家事務，而依法令交由地方自治體處理之事務。

<sup>318</sup> 宇賀克也，前揭註 31，頁 437。



由都道府縣作為合作事務處理之監督機關，至於事務委託行為本身，雖然屬於都道府縣之行為，但因其屬於合作基本框架之一環，因此應依地方自治法對事務委託之特別規定決定監督機關；而於後者之情形，管理執行協議會之行為既然視為被代理之名義團體的行為，因此原則上亦應視協議會之具體行為係以 B 市或 D 市之名義為之，來決定應由 A 縣或 C 縣進行監督。

當然，以事務權限之歸屬來決定監督機關仍可能會遇到一些不容易解決的情形，例如市町村以事務代替執行之方式，將其部分事務交由都道府縣代替執行，此際雖然事務權限仍歸屬於市町村，理論上應由都道府縣負責監督，但都道府縣本身就是負責執行該事務之團體，由其負責監督作為被代理人之市町村顯然並不合理。又如前述 B 市與 D 市若共同設立計畫形成協議會，其所形成之計畫難以清楚區分究竟屬於 B 市或 D 市之行為，因此可能發生 A 縣與 C 縣間的監督權限衝突。面對此類情形，本文認為大部分都能藉由各大臣行使其對都道府縣之指示權來處理，同時，若都道府縣所為之監督行為本身違法或明顯不當，各大臣也得針對該行為進行監督。惟，各大臣對都道府縣的指示權畢竟有其限制，尤其於市町村所處理的事務性質上屬於第二款法定受託事務時，各大臣依法並無對都道府縣的指示權，此際，若發生前述都道府縣間監督權競合、衝突之情形，現行法制可能難以處理。

最後，就事務組合與廣域連合處理合作事務之監督，地方自治法同樣並未特別規定，故應依同法第 292 條之一般性準用規定，準用普通地方公共團體之監督規範。依該條規定準用的結果，若構成團體包含都道府縣，其監督機關應為中央各大臣；若構成團體不包含都道府縣，應以都道府縣作為監督機關。然而，該條規定並未考慮到事務組合或廣域連合之構成市町村跨越數都道府縣時，應如何決定監督機關之問題，依現行法準用之結果，將使構成團體所跨越之複數都道府縣均成為監督機關，而可能產生監督權衝突的問題。此一問題應為立法漏洞所致，在解釋論上或許可以藉由類推適用同法第 293 條規定，直接由中央各大臣作為監督機關。

## 第七節 小結

經過本章之說明，可以發現日本地方自治法就地方自治體間合作之規範架構與內容均與我國現行法有很大不同，日本法之重要特色以及其與我國法之主要差異得列舉如下：

1. 在規範架構上，我國法就合作方式、權限移轉以及地方立法機關同意權等皆係採取一般性、原則性的規範架構，日本法則是明確列舉出一部事務組合、廣域連合、機關等共同設置、協議會、事務委託、事務代替執行以及合作協約 7 種主要合作方式，並就各合作方式之運作框架與內涵分別明確規定之。
2. 在合作方式上，我國法並未明確規定採取組織型合作方式時能以如何之組織型態設立，即使地方自治團體能基於自主組織權，在中央法令並未明確授權之下自行設置各種類型之合作組織，仍因地方制度法之限制而無法設立具有立法權性質之合作組織；相對地，日本法則是明確肯認地方自治團體得共同設置法人、機關、內部組織等各種類型之合作組織，且地方自治體得共同設立兼具行政權與立法權性質之合作組織，即一部事務組合與廣域連合。
3. 在合作基礎上，我國法主要以合作行政契約以及自治法規作為合作基礎，日本法則是以規約作為各種合作方式之法定合作基礎，即就合作團體、方式、共同處理之事務等合作基本框架事項，合作團體應以協議訂定規約之方式規定之，該規約對各合作團體並有法律上拘束力，且規約之變更或廢止原則上亦須經各合作團體以協議為之。
4. 就權限移轉之機制，我國法採取由委託團體訂定或修改自治條例作為授權依據，再由其原管轄機關以移轉行為將該事務權限移轉至受託團體之方式；日本法則是以地方自治法與規約作為授權依據，且於規約生效時，規約所記載之共同處理事務之權限即法定移轉至受託團體。



5. 就地方立法機關之參與，我國法僅原則性的規定合作涉及地方立法機關之職權時應經各地方立法機關同意，日本法則是明確規定規約與合作協約之訂定、變更與廢止原則上皆須經各地方立法機關同意；又，就地方立法機關於合作事務處理過程之參與，我國法僅規定地方立法機關得將其與合辦事業相關之職權移轉給其他合作團體之立法機關行使，日本法則是於不同合作方式皆有對於地方立法機關職權進行不同安排，例如於一部事務組合，地方立法機關主要之參與即是共同選出組合議會之議員，於協議會，則是由規約規定之立法機關行使共同處理事務之自治條例制定權。
6. 就地方居民之直接參與，我國法並未為特別規定，日本法則是有規定廣域連合之居民得對廣域連合提出直接請求，且於其他合作方式地方居民亦得依情形提出住民監察請求與住民訴訟。
7. 在地方自治監督之體制上，我國法僅規定合作開始時經送請合作團體之共同上級業務主管機關備查，但並未完整就合作各階段與各環節之監督，針對地方自治團體間合作之特性進行調整；日本法則是就規約訂定、變更與廢止之監督機關，明確規定：於合作團體皆為同一都道府縣轄區內之市町村時，由該都道府縣知事監督，其餘情形皆由中央主管大臣進行監督。
8. 最後，就地方自治體間合作是否能如何中央與地方間權限分配之問題，我國法完全未為規定，日本法則是藉由廣域連合制度之設計，規定廣域連合得請求中央或上級自治體將相關事務權限移讓由其處理，中央或上級自治體亦得將相關權限主動移讓給廣域連合處理，可以說明確肯認地方自治體間合作得以促成中央與地方事務權限之再分配。

基於上述日本地方自治體間合作法制之分析與比較，本文將於下一章進一步提出對於我國現行法制之修法建議。

## 第四章 我國法制之檢討

### 第一節 地方制度法角色之提升：從建立原則到提供工具



日本之法制與我國相同，皆於規範地方自治之根本性法律中定有對於地方自治團體間合作的一般性規定，不過兩者之規範形式與功能有很明顯的不同。

我國地方制度法第 21 條至第 24-3 條之規定性質上大部分偏向對地方自治團體間合作的原則性規範，例如第 21 條指出跨轄區自治事項原則上由各地方自治團體合作辦理，第 24-1 條第 1 項指出地方自治團體間合作之目的，並於舉出幾項得採取之合作方式後，以概括條款保留了相當開放的合作方式選擇空間，同條第 2 條為地方議會之同意權為一般性規定，第 3 項則為管轄恆定原則之一般性規定。地方制度法中就個別合作方式進行較詳盡之規定者，只有第 24 條就合辦事業之設立程序與地方立法機關職權移轉之規定，以及第 24-2 條、第 24-3 條就合作行政契約之應記載事項、履約義務及紛爭處理所為之規定。

日本地方自治法對於地方自治團體間合作之規範體例，則是明確列出事務組合、廣域連合、協議會、機關等共同設置、事務委託、事務代替執行以及合作協約之七種合作方式，並分別就各種合作方式之性質、權限移轉關係、程序、人事與監督等重要事項進行規定。因此本文認為與我國法相比，日本法之規範形式與功能更類似於「工具箱」，既清楚展示出所得採用之各種法定合作工具，同時也就各種工具分別提供使用說明書。不過，地方自治法如此之規範形式並非意味著地方自治體只能於法定合作方式中擇一採用，而是原則上仍容許地方自治體使用法定外之合作方式進行合作。換言之，地方自治體仍得使用工具箱之外的工具，例如學說實務上皆強調合作協約之法制化並不妨礙以締結私法上承攬契約等其他方式進行合作，實務上在法定協議會之外也存在許多「事實上協議會」。

我國法此種規範形式的最大優點在於保留給地方自治團體相當大的自主決定空間，例如就合辦事業或區域合作組織之組織型態、人事選任、事務權限等，因為地方制度法並未明確規定，因此地方自治團體原則上皆得藉由協議自行決定；然而，反過來說，規範密度低、僅作原則性規定之方式在實務運作上也很可能形成一些缺點，例如增加合作團體間的協商成本，或是使地方自治團體因為不確定是否合法而畏於進行如設立具法人或機關地位之合作組織等較為正式的合作，甚至因為立法者僅為一般性、原則性規定，而於個別合作方式之適用上發生爭議，例如不確定何種合作組織之設立需要經立法機關之同意。

相對來說，日本法工具箱式的規範方式具有不少優點：首先，因為法律對於得採取之合作方式規範得十分明確，地方自治體不會因為擔心不合法而畏於採用，因此可以提升地方自治體利用這些合作方式進行合作之意願<sup>319</sup>。再者，此種規範形式也使立法者可以針對個別合作方式量身打造其程序、法律效果、人事選任等規範細節，例如地方自治法直接就各種合作方式是否應經議會議決設有明確規定，與我國法僅原則性的規定涉及議會職權者應經議會同意相比，能提升規範解釋適用上的明確性與安定性，也能於立法時基於不同合作方式之特性為其設定不同之規範，同時，即使是法律並未明文規定之事項，例如一部事務組合之住民是否得提出直接請求或住民訴訟，也因為合作方式與其基本架構皆已有清楚規定，學說實務於解釋上之討論通常也較容易聚焦，較容易藉由學說實務之解釋填補立法之不足。最後，因為各種合作方式之制度特徵十分明確，因此較能提升地方自治體依據事務之性質選擇最適合之合作方式的意識與可能性，例如有學者強調，地方自治體應綜合考量

<sup>319</sup> 學者認為，日本地方自治法於 2014 年將合作協約法定化的其中一個重要原因即是使地方自治體更能安心使用此種合作方式，進而促進此種合作方式之使用，參見：〈第 30 回地方制度調查會第 30 次專門小委員會議事錄〉，第 23 頁太田匡彥委員之發言，來源網址：

[https://www.soumu.go.jp/main\\_sosiki/singi/chihou\\_seido/02gyosei01\\_03000143.html](https://www.soumu.go.jp/main_sosiki/singi/chihou_seido/02gyosei01_03000143.html) (最後瀏覽日：2023 年 6 月 2 日)。



共同處理事務之性質、數量、溝通成本等因素與需求，選擇各種合作方式中最能夠保障其住民對該事務之民主控制的方式<sup>320</sup>。

然而，日本地方自治法此種規範形式的最大缺點，在於僅就個別法定合作方式進行規範，而未對地方自治體間合作之基本原則進行規範，因此地方自治體可能會刻意採用法定外合作方式以規避地方自治法對於法定合作方式之規範，例如執行機關可能為了規避設立協議會與締結合作協約所應踐行之議會議決程序，而改以事實上協議會或民事契約之方式進行合作。面對這類規避行為，或許能透過將法定外合作方式一律視為違法加以解決，不過如此之作法也將嚴重限制地方自治體的自主組織權（合作高權），因此無論於解釋論或立法論上都非妥適。另一方面，地方自治法對於法定外合作方式規範不足的結果，也將使法定外合作方式在規範上大幅仰賴當事團體間之約定與立法，而容易於當事團體間漏未考量之處發生爭議，例如地方自治體設立合作組織並將各自部分事務交由該組織管理執行，但卻未規定該組織係以如何之地位管理執行該事務，此際即可能衍生該事務權限是否仍歸屬於各該地方自治體之原管轄機關等相關爭議。

藉由以上分析可知，雖然我國法目前對於地方自治團體間合作之規範形式有修正之必要，不過完全採取目前日本地方自治法之規範形式亦非妥適。本文認為，比較適當、完善的規範形式，應該是結合我國法和日本法之特色，先就地方自治團體間合作進行一般性、原則性的規範，再列舉出幾項主要之法定合作方式，並就各該法定合作方式分別明定其所應適用之特別規定，最後明定地方自治團體亦得選用非法定之其他合作方式進行合作。換言之，地方制度法既應扮演地方合作工具箱的角色，清楚展示出其直接提供之合作工具，並就使用各工具之方法訂出使用說明，同時也應就地方自治使用工具箱外自製工具之情境設下基本規範。

---

<sup>320</sup> 山本隆司（2018），〈日本における地方公共団体の広域連携〉，一般財團法人地方財務協會地方行政研究會研究報告，頁 14-16。



在這樣的規範架構下，地方自治團體能夠選擇要採用地方制度法所預設的、具有較清楚完整規範之合作方式進行合作，以減少協商成本與降低法律風險；也能夠本於自主組織權與其所合作之團體共同協議出最適合該合作事務之合作方式，同時也受到地方制度法之必要、原則性的規範，而能避免法定外合作方式成為規避法律規範之途徑，以及一定程度避免因地方就合作重要事項自行約定與立法之內容不夠周全而產生紛爭。

若欲以此方向修正地方制度法，首先應確認地方制度法應列舉出哪些合作方式，並以此為基礎分析分別應就各該合作方式制定如何之規範，以及就法定外合作方式應設定如何之基本規範。本章第二節將針對前者進行討論，第三至五節則將分別從「合作團體間關係」、「個別合作團體中行政、立法機關與其居民之關係」以及「合作團體與其監督機關之關係」三個不同視角，討論地方制度法對於法定與非法定之合作方式各自應有如何之規範。

## 第二節 法定合作方式之類型

我國現行地方制度法所列舉之合作方式，包括合辦事業、區域合作組織、協議與行政契約。

其中，合辦事業與區域合作組織同樣屬於地方自治團體共同設立組織以處理事務之合作方式，兩者之差異僅在於組織目的，前者係以經濟活動方式專為提供財務、勞務或其他利益，後者則廣泛包含事業目的以外之其他目的。現行法對於這兩種合作方式之規範內容雖有所不同，合辦事業之設立一律應經議會同意，其組織應以自治條例定之，且有關議會得將其職權統一移轉給其中某一議會行使；區域合作組織之設立則限於涉及議會職權者方須經議會同意，其組織亦未規定一律應以自治條例定之，且亦未明文規定有關議會得將相關職權移轉集中。然而，本文認為共同設立之組織是否具有事業性，與其是否應受高度議會保留以及議會職權是否得以移轉集中並無直接關聯，尤其是當區域合作組織實際負責承擔特定行政任務時，

其受議會保留與議會職權移轉集中之必要性可能比某些合作事業高，現行法對於兩者之規範出現如此差異，或許僅是因為對於區域合作組織的類型化不夠細膩所致。因此，現行法將地方自治團體為合作目的共同設立之組織區分為合辦事業與區域合作組織之立法方式容有修正之必要。

至於協議與行政契約，本文認為前者係指不具法律拘束力的君子協定，後者則是公法上意思表示對向合致所形成之契約，兩者之性質卻有明顯差別。不過，現行地方制度法之相關規定究竟如何對應此區分亦不明確，例如第 24-1 條第 2 項有關議會同意以及第 24-3 條有關依約履行義務之規定是否亦適用於協議，在文義與體系上不無疑問。

相對地，日本地方自治法所規定之各種合作方式皆具有明確的性質與特徵：一部事務組合與廣域連合皆屬於行政權與立法權兼具的聯合性公法社團，兩者之差異則在於事務決策的獨立性、住民參與之程度以及國家事務承接功能之有無等；協議會性質上則屬於僅具行政權性質之合作組織，又可細分為其行為與決策不具直接法律拘束力之聯絡協調協議會與計畫作成協議會，以及得以關係自治體名義管理執行特定事務之管理執行協議會；機關等共同設置同樣屬於僅具行政權性質之合作組織<sup>321</sup>，其行為之效力與管理執行協議會同樣歸屬於各關係自治體，不過兩者之性質與功能仍有不同，管理執行協議會主要係為處理具有跨區域性質之事務，因此其決策機關係採取各關係自治體分別指派委員之委員會形式，機關等共同設置則是為了處理各自治體各自但性質共通之事務，而將彼此處理該事務之機關整合為一個共同機關，因此其組織與決策原則上應視原先各該機關形式而定；最後，事務委託、事務代替執行與合作協約同樣都是契約型合作方式，不過前兩者於法定程

<sup>321</sup> 雖然得共同設置之機關包含議會事務局（類似我國議會之秘書處）等地方議會之組織，但其性質仍屬於廣義行政之一環，其所為之行為原則上仍為行政行為。至於行使典型立法權之組織，原則上皆不在得共同設置之機關類型中。

序完成後直接發生權限移轉之效果，後者原則上僅形成具法律拘束力之契約義務，若欲藉達成其他具體之合作目的，仍需進一步為履約行為。

日本地方自治法之所以設計出這些合作方式，很大程度是因應地方自治體之合作需求而逐漸增修、演進而來，不過其合作方式之類型與特徵仍十分值得我國法參考。若將日本法上各種合作方式抽象化、類型化，可以發現其法定合作方式涵蓋有設立新組織之組織型合作方式，以及未設立新組織，而是以契約締結本身作為主要合作手段之契約型合作方式。組織型合作方式又分為具有法人格者、不具法人格但本身具有一定事務權限者，以及不具法人格本身亦未有事務權限者；契約型合作方式則能以本身是否直接具有權限移轉之效力分為兩類。

以組織型合作方式來說，比較我國法與日本法，相同之處在於都能夠共同設置具有行政機關或內部組織性質之合作組織，且共同設置之組織既可以使其實現本身之事務權限，也能使其單純作為聯絡協調功能之平台。又，因為我國地方制度法並未對區域合作組織之組織架構有所限制，因此原則上我國亦得選擇以委員會或首長制之形式設置共同組織；至於差異之處，一方面體現於具法人格之合作組織上，日本法規範中具法人格之合作組織皆同時兼具有行政權與立法權，我國則因為地方制度法對於地方立法權之行使機關有相當嚴謹之規定，解釋上應認為地方自治團體不得自行創設縣市議會與鄉鎮市代表會以外的立法機關，故我國僅能設置具行政權性質之合作法人團體。另一方面，日本地方自治法並無特別區分具事業性質與不具事業性質之合作組織，而是另以地方公營企業法就地方公營事業進行規定，並於該法中規定得以一部事務組合之形式共同設立地方公營事業<sup>322</sup>。

---

<sup>322</sup> 地方公營企業法將以事務組合為形式成立之地方公營企業稱為「企業團」，其定義與規範參見：木村俊介（2019），《広域連携の仕組み 一部事務組合・広域連合・連携協約の機動的な運用》，頁334-344，東京：第一法規。

由以上比較可以衍生出幾項問題：首先，我國是否應引進兼具行政權與立法權之聯合性公法社團？再者，就不具法人格之合作組織，在立法論上應如何類型化？最後，組織型合作方式是否應區分事業與非事業？



針對第一個問題，本文認為確實有引進兼具行政權與立法權之聯合性公法社團的必要（本文以下將此類合作方式稱為「目的事業公法社團」）。一方面，如同本文第二章所述，現行地方制度法僅容許地方自治團體共同設立公法人並將各構成團體之相關行政權限集中移轉由該法人行使，但該事務相關之立法機關職權仍應保留於各構成團體之立法機關，或適用、類推適用同法第 24 條第 2 項規定集中移轉由某一地方自治團體之立法機關行使，前者容易使相關事務之處理效率低落，且容易發生立法權行使之衝突，後者則將使大多數構成團體立法機關喪失其相關職權，連帶降低該事務之民主正當性與民主控制程度。相對地，若地方自治團體能設立目的事業公法社團，並將合作事務之相關行政與立法權限分別移轉由該公法社團之行政與立法機關行使，既能統一事權、提升事務處理效率、避免不同地方立法機關間職權行使結果產生衝突，更能藉由妥適設計公法社團之首長（或委員、理事等）以及議員之選任方式，確保合作事務之處理能獲得來自各構成團體居民之一定民主正當性與民主控制。

另一方面，相較於行政法人之制度目的係藉法令限制與監督之鬆綁以提升事務處理之彈性與效率，因此適合承擔之事務僅限於特定類型，目的事業公法社團則是以合作處理事務為制度目的，既不鬆綁業務、人事與財政等法令規範，更以組織決策之民主正當性為重要制度設計考量因素之一，因此適合承擔之合作事務類型較行政法人更為廣泛。因此，綜合以上兩點說明，本文認為目的事業公法社團具有現行合作方式所無法提供之重要功能，而有引進我國法制之必要。

就第二個問題，即不具法人格之合作組織在立法論上應如何類型化，本文認為，首先可以將僅具溝通協調功能、不直接承擔特定行政任務之合作組織單獨劃分

為一類，我國實務上常見的區域合作平台及日本法上的聯絡協調協議會即為此類。本文將此類合作組織稱為「溝通平台」，因為其僅具溝通協調之功能，因此地方制度法對其程序、組織等規範密度得以較低；至於直接承擔特定行政任務之合作組織，在日本法上區分為管理執行協議會與機關等共同設置，這兩者看似相同，都是以關係自治體之名義執行合作事務，不過其功能與組織上有很大的差異，前者是為了處理具跨區域性質之共同事務，故於組織上採取由各自治體分別選派委員組成委員會之形式，後者則是為了簡化各自治體之組織以及提升事務處理之效率與專業性等，而將各自治體原有之機關在組織上合併為一個共同機關。既然兩者之功能與組織如此不同，立法論上即應將其區分為不同的兩種合作方式，本文將前者稱為「目的事業聯合委員會」，後者則因為所共同設立者除了行政機關，也可能是訴願委員會等內部組織，因此稱為「共同設置行政機關或內部組織」。

最後，本文認為地方制度法就合作方式之規定無須特別區分事業與非事業，因為現行地方制度法根本未就地方自治團體之公營事業有所定義，也未對地方公營事業有體系性的規範，因此若依循目前之立法方式區分合辦事業與其他區域合作組織，並分別就其設立程序、議會參與、權限移轉等事項為不同規範，僅是徒增法規範適用上的爭議與不確定性。

同時，地方自治團體合辦事業之方式，並不限於共同設立組織經營，更可能採取合作行政契約或事務委託等其他方式，若所有合作方式都要特別就涉及事業經營之情形另行規範，恐將使地方制度法有關合作方式之規定體系過於複雜。比較適合的規範方式，應該是就地方公營事業之相關事項另以專法或地方制度法之專章節進行通盤規範<sup>323</sup>，並規定地方合辦公營事業時得使用地方制度法與其他法律（例

---

<sup>323</sup> 例如參考我國國營事業管理法或日本地方公營企業法之形式。

如行政法人法)所提供之合作方式，再就有必要因應公營事業特質而調整之處另行特別規定之<sup>324</sup>。

經過以上討論，本文認為於立法論上，可以將組織型合作方式類型化為以下 5 種類型：1.以合作團體為構成員所組成，同時具有行政與立法機關之目的事業公法社團。2.由合作團體共同設立行政法人<sup>325</sup>。3.由合作團體共同設立目的事業聯合委員會。4.共同設置行政機關或內部組織。5.單純以溝通協調為目的之溝通平台。至於各該合作方式應受如何之規範，將於後續各節分別討論。

至於契約型合作方式，首先，應維持現行法就協議與行政契約的區別，蓋前者僅為不具法律拘束力之君子協定，所應受之規範密度較低。又，我國現行法就契約型之正式合作方式僅有行政契約一類，日本法則是在合作協約之外，同時設有事務委託與事務代替執行之合作方式，因此於立法論上是否適合改採如同日本法的類型化方式，值得討論。

就功能上來說，雖然我國目前並未將事務委託和事務代替執行單獨列為合作方式，但仍得以合作行政契約約定應於合作中為權限移轉，進而達成以權限移轉作為合作方式之目的，因此似乎無須比照日本法之規範方式。然而，就權限移轉之程序來說，日本法上的事務委託與事務代替執行係以地方自治法相關規定以及規約作為權限移轉之依據，無須另外制定或修改自治條例作為依據，同時規約之訂定本

---

<sup>324</sup> 例如日本地方公營企業採取一部事務組合（企業團）之形式設立者，依地方公營企業法規定，組合之首長（企業長）原則上應由全體構成團體首長共同任命之，而排除地方自治法就事務組合首長應以直接、間接選舉或充任之方式產生之規定。

<sup>325</sup> 如同本文第二章所述，基於地方自治團體之自主組織權，地方自治團體應得自行以自治條例創設新形態之公法人，並以之作為合作組織，因此原則上地方自治團體得共同創設之具行政權性質之法人，並不限於行政法人法所規定之行政法人。不過，因為其組織與運作事項原則上皆視自治條例所形成之內容而定，難有統一的標準或規範，因此本文認為目前不應將作為地方制度法列舉之法定合作方式，僅須由一般性、原則性之規定規範之即可。當然，隨著合作實務之運作，將來也不無可能將新型態之合作法人增訂為法定合作方式，例如日本地方自治法因應實務與政策需求，在一部事務組合之外增訂廣域連合之制度。

身即為移轉行為，規約生效的同時即發生移轉之效力，且若欲終止權限移轉應以協議廢止規約之方式為之。

由此看來，以日本法上事務委託與事務代替執行之方式進行權限移轉，可以避免當事團體締結合作行政契約後反悔不願制定授權移轉之自治條例或拒為移轉行為之風險，同時也可以降低合作關係的不穩定，因為當事團體無法皆由單方面修改作為授權基礎之自治條例以終止權限移轉，而必須經由協議共同廢止規約方得終止之<sup>326</sup>。因此，本文認為在立法上將事務委託及事務代替執行列為合作行政契約之外的合作方式，能提供一種更穩定的合作機制，並得依地方自治團體之需求選擇欲採用此種方式，或回歸原本以合作契約為基礎進行權限移轉之方式。

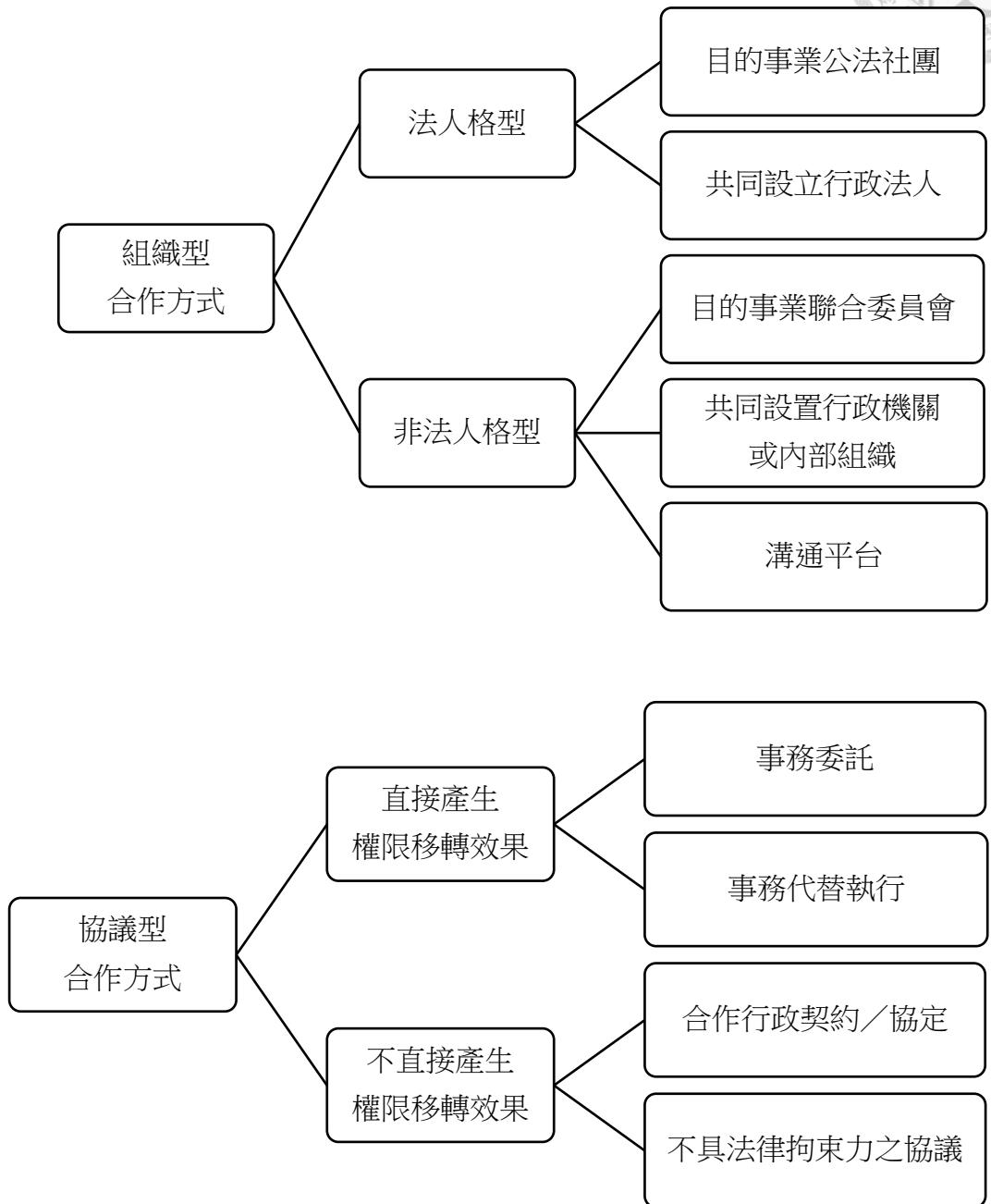
此外，相較於我國現行法係以「行政契約」作為列舉之合作方式，日本法則是以「合作協約」界定此項合作方式，其概念上較為廣泛，而能同時涵蓋意思表示對向合致之行政契約與意思表示同向合致之行政協定。本文認為，地方自治團體間合作實務上時常會締結行政協定，例如約定共同設立行政法人，性質上即較接近意思表示同向合致之協定<sup>327</sup>；且地方自治團體締結協定時同樣希望締約各方皆能受該協定拘束，故行政協定對締約各團體來說亦應具有法律上拘束力，因此作為一種合作方式，其應受到的締結程序、履約義務、違約處置等規範應與合作行政契約十分類似。因此，立法論上應得將行政契約與行政協定並列為法定合作方式，且明確規定以行政協定作為合作方式時，應依其性質準用行政契約之規定。

綜上討論，本文認為就契約型合作方式，地方制度法應類型化為以下 4 種合作方式加以規範：不具法律拘束力的協議、事務委託、事務代替執行，以及行政契

<sup>326</sup> 我國即有學說批評，現行法容許合作團體隨時藉由修改授權移轉權限之法規退出合作，徒增合作之不穩定性，參見：黃錦堂（2020），《地方制度法論》，三版，頁 557，臺北：元照。

<sup>327</sup> 另一個常見的例子是災害防救法第 22 條第 1 項第 8 款所規定之災害防救相互支援協定，該協定原則上係由締約雙方同意負相同之相互支援義務，因此性質上亦屬於行政協定。

約與協定。又，結合組織型合作方式來看，地方制度法所直接提供之合作方式總共能類型化為 9 種方式，這 9 種合作方式依其性質分類，能以表格整理如下：



【表 3：我國法定合作方式之建議與其體系架構】

當然，這 9 種合作方式彼此間並非毫無關聯、井水不犯河水，而是有許多交錯應用的可能，例如先以合作行政契約約定合作之基本政策方向以及應採用目的事



業公法社團作為合作組織，後續再依據契約進一步就公法社團之規約事項深入協議並實際設立之；又或是地方自治團體以事務委託或事務代替執行之方式，將其部分事務交由其他地方自治團體共同設立之行政法人處理；也可能是共同設立行政法人後，再共同設置行政機關作為該行政法人之監督機關等。

### 第三節 重構合作團體間關係

#### 壹、合作基本框架與合作事務處理之決策

##### 一、應引進規約制度作為合作基本框架事項之決策機制

參與合作之地方自治團體作為合作之主體，需要就合作相關事務作出各種決策，例如採用如何之合作方式、是否變更既有事務權限、如何設計所共同設立之合作組織，以及共同處理之事務應適用如何之地方法規等。

我國地方制度法對於合作相關事務在合作團體間的決策程序與方式，除了於第 21 條抽象的規定應由合作團體「協商辦理」之外別無其他特別規定，因此應回歸地方自治團體之一般決策方式，例如制定自治條例、訂定自治規則、作成行政處分等，然而這些決策方式都是由單一地方自治團體自行作成，因此很容易陷入本文第二章所指出的「合作效率與民主正當性的兩難」，即選擇由各合作團體分別進行決策而承擔決策歧異<sup>328</sup>與合作關係不穩定<sup>329</sup>之風險，或選擇將決策權集中於其中某一合作團體並使其他合作團體決策權受限或完全喪失。

雖然合作團體間得藉由締結合作行政契約或協定之方式進行共同決策，進而避免上述的兩難困境，但於現行法下，合作行政契約畢竟僅具拘束締約團體之效力，無法直接取代具有對外效力之地方法規或行政處分，例如單純以契約約定特定合作事務之處理應適用某合作團體之法規，並不會直接對外發生決定個案法適用

<sup>328</sup> 例如合作團體針對共同設立之合作組織制定出內容相異的合作組織條例等。

<sup>329</sup> 例如其中某一合作團體單方面修改權限移轉之授權法令而使合作關係破裂。



關係之效力，而仍須以制定或修改法規之方式規定之；同時，就涉及法律保留之事項，例如合作涉及團體間權限移轉而須有自治法規作為授權依據時，合作行政契約本身更無法取代自治法規之地位，合作團體仍須依約制定或修改自治法令作為權限移轉之依據，方能符合管轄恆定原則之要求。

相對的，日本地方自治法對於採取法定合作方式之合作團體間的決策關係設有明確的特別規定，其將合作相關事務之決策區分為規約事項與非規約事項，並分別設計其決策機制。

就法定規約事項，關係自治體應以協議訂定規約決定之，且規約依法定程序生效後，其內容具有相當於地方法規之地位與外部效力，例如關係自治體依法得於事務委託之規約中約定處理委託事務應適用受託團體之法規，且於規約生效時即生決定相關事務規範適用關係之效果，此外，就涉及權限移轉之合作方式，關係自治體應於規約中約定所合作處理之事務範圍，規約生效後即依法發生權限移轉之效力，無須另行制定法令作為移轉之依據。

由以上說明，可知地方自治法就規約事項採取完全由所有關係自治體共同決策之模式，這種共同決策模式的好處是可以很大程度避免前述我國現行法下容易出現的兩難困境，因為規約內容係由全體關係自治體共同決定，因此既不會出現自治體間的決策歧異與衝突，也能夠確保決策內容對於各關係自治體之住民均有一定之民主正當性，同時因為單一自治體原則上無從單方面變更或廢棄規約，因此合作關係較為穩定。又，地方自治法所規定之規約事項皆為合作之基本事項，例如所採取之合作方式、合作事務之範圍、處理合作事務應適用之地方法規等，因此結論上可以認為，地方自治法就合作基本框架採取共同決策之模式。

然而，此種共同決策模式因為需要經全體關係自治體一致同意，其決策成本較高，決策速度也較慢，因此除了合作基本框架之外，地方自治法就其他合作事務之處理並不採取共同決策模式，而是回歸一般地方事務決策之方式。不過，地方自治

法仍然藉由法律與規約之規定，盡可能使合作事務處理之決策不至於產生歧異與衝突。

首先，就處理合作事務所適用之地方法規，事務組合與廣域連合係統一由合作組織本身之議會制定，因此不會在立法上產生歧異。機關等共同設置及事務代替執行之情形應適用所處理事務之權限歸屬之合作團體之法規，管理執行協議會得以規約約定應適用事務權限歸屬之團體之法規或直接統一適用某一團體之法規，事務委託則是擇一適用委託或受託團體之法規，因此就地方法規之制定與適用上皆不會發生衝突。

再者，就處理合作事務所需之相關人事，事務組合與廣域連合係由構成團體選任首長以綜理合作事務，管理執行協議會是由關係自治體依規約選派會長與委員，事務委託與事物代替執行是由受託團體依其固有程序決定實際處理事務之人員，共同設置之機關則是原則上依規約指定某一自治體首長負責人事選任，但得約定由所有首長共同協議候選名單，因此在人事選任上亦不會發生衝突。

當然，仍有一些合作相關事項之決策是地方自治法並無特別安排，也較可能在實務上發生問題的，例如於管理執行協議會與機關等共同設置，各關係自治體是否得如何基於行政一體性對合作事務之處理為事務監督，即有爭議；另一方面，地方自治法對於自治條例制定以外之議會職權行使也未有針對合作事務處理之特別規定，因此於協議會、機關等共同設置，甚至是事務代替執行之情形，亦可能發生合作事務之處理需同時向各關係自治體之議會負責，以及各關係自治體議會行使預算議決權等職權行使結果出現歧異與衝突之情形。

基於以上說明，本文認為我國地方制度法在合作相關事項之決策上，應引進日本法區分合作基本框架與其他合作事務處理之方式。除了合作行政契約與協定外



<sup>330</sup>，地方制度法就其他合作方式之合作基本框架事項皆應明定由合作團體以協議訂定規約決定之。此際，討論的重點將聚焦於應將哪些事項規定為規約事項、對各規約事項之規範與限制，以及規約約定之效力。

至於其他合作事務處理之決策，原則上應回歸由各合作團體以處理一般地方事務之方式決定，不過地方制度法亦應基於地方自治團體間合作之特殊性，衡平考量合作事務處理之效率、避免決策歧異以及住民自治原則等因素，於必要之情形對於合作事務處理之決策程序與方式進行規範。

以下，本文將逐一就各種地方制度法應提供之合作方式，探討其合作基本框架與合作事務處理之決策應如何於合作團體之間進行。

## 二、目的事業公法社團

首先，就目的事業公法社團，其規約事項應包括該公法社團之名稱、組成該公法社團之地方自治團體（構成團體）、共同處理之事務、議會之組織與議員選舉方式、行政機關之組織與選任方法、社團經費支應方式以及其他必要事項。

其中，構成團體是否能包括其他目的事業公法社團，於日本法上雖然採部分肯定見解<sup>331</sup>，不過採取肯定見解會使目的事業公法社團之組成複雜化，也會使事務之處理距離地方住民更為遙遠，因此在立法政策上是否要一開始就允許目的事業公法社團得成為其他社團之構成團體，不無斟酌餘地。

<sup>330</sup> 合作行政契約與協定本身即為具法律拘束力之當事團體間合意，與規約之性質極為類似，因此無須再行訂定規約，日本地方自治法對於合作協約也未規定應訂定規約。

<sup>331</sup> 學說認為若事務組合或廣域連合欲成為其他事務組合之構成團體，僅限於欲加入之組合與自身所共同處理之事務不同之情形方得為之，例如負責廢棄物處理事務之事務組合，原則上得加入處理職員退職津貼之事務組合，參見本文「第三章第三節 壹、三、1.」部分之說明。

就其議會之組織，日本法關於特例事務組合以及複合事務組合議決方式特例之規定<sup>332</sup>，本文認為值得引進我國法制成為規約得約定之事項，同時基於確保各構成團體之意見皆有機會於議會中反映，地方制度法應要求於組織設計上應保障各構成團體至少能有一席代表其之議員席次<sup>333</sup>。至於行政機關之組織，原則上應得由構成團體自由選擇要採取首長制或理事會制。

就其議員與首長（理事）之產生方式，基於住民自治原則之要求，確保其決策機關之成員皆能獲得來自各構成團體居民之一定民主正當性，本文認為應該排除充任之方式，構成團體僅能於直接或間接選舉之方式間擇一採行<sup>334</sup>。

最後，地方制度法應明確規定於規約中記載為共同處理事務者，該事務之權限於規約依法生效時即由各構成團體移轉至目的事業公法社團，也因為事務權限完全移轉至公法社團，故合作事務處理之決策皆由其行政機關與議會負責作成，因此也不容易於構成團體間發生合作事務處理決策上的歧異與衝突。

### 三、行政法人之共同設置

就行政法人之共同設置，首先應探討的是既然行政法人法對於行政法人之設立與運作已有體系性的規定，是否仍須就其共同設置另為特別規定？

---

<sup>332</sup> 前者指以各構成團體之議會代替事務組合議會行使職權，後者則指於議會議決事項僅涉及部分構成團體時，依規約所採取之特別議決方式，參見本文「第三章第三節 壹、」之說明。

<sup>333</sup> 關於日本實務上出現廣域連合議會之議員席次數少於構成團體數之情形，以及學說對此情形違背民主原則之批評，參見本文「第三章第三節 貳、三、」部分之說明。

<sup>334</sup> 雖然若欲貫徹住民自治原則之要求，似乎應要求其議員與首長皆由構成團體居民直接選出，但以此方式選出議員與首長，可能會使目的事業公法社團之性質更趨近於構成團體之「上級地方自治團體」，使其與構成團體間之關係變得較為複雜，不僅不一定能為地方自治團體接受，客觀上也可能降低事務處理之效率，因此本文認為讓構成團體自行選擇要採取直接或間接選舉模式，於現況下較為合理。此一問題於日本學說上也有相關討論，主張於立法論上應朝直接選舉制努力者，參見：木村俊介（2017），《グローバル化時代の広域連携—仏米の広域制度からの示唆》，頁414，東京：第一法規；認為不一定要採直接選舉方式者，參見：山本隆司，前揭註320，頁6。



就此，本文認為應採肯定見解，原因是現行行政法人法雖然未排斥由複數地方自治團體共同設立，但也並未特別考量共同設立之情形規劃相關制度，以至於許多規範適用上容易發生疑義，例如行政法人法規定行政法人之監督機關為目的事業主管機關，監督機關並有權聘任行政法人之董監事與董事長、監督行政法人之營運，甚至解散行政法人<sup>335</sup>，則於共同設立之情形，究竟應由哪個合作團體之目的事業主管機關作為監督機關，是否得設定複數之監督機關或以其他方式分配監督機關之權限等，均有疑問。又，同法第 35 條第 2 項規定行政法人受政府機關核撥之預算超過年度預算之 50%者，應由監督機關將其年度預算書送立法機關審議，則於共同設立之情形，預算審議權應由哪個立法機關行使，亦有疑問。

因此，本文認為應於地方制度法或行政法人法增訂有關地方自治團體共同設立行政法人之特別規定，並同樣將相關事項區分為合作基本框架與合作事務之處理。前者應由共同參與設立之地方自治團體以規約定之，包括行政法人之名稱、共同處理之事務、董事（首長）與監事等主要人事之聘任、處理共同事務應適用之地方法規、監督機關、預算審議機關、行政法人預算之支應以及其他必要事項。

其中，於規約中列為共同處理事務之事務權限，應於規約生效時自動地由合作團體移轉至行政法人；至於其主要人事，行政法人法規定其董監事等主要人事係直接由監督機關聘任與解聘，無須經直接或間接選舉程序，本文認為合作團體應於規約中約定各團體得負責聘任之董監事席次，如此即不會產生人事聘任決定上的衝突，也能確保各合作團體之意見皆能於行政法人中佔有一席之地<sup>336</sup>。

<sup>335</sup> 行政法人法第 3 條、第 5 條、第 15 條至第 19 條、第 40 條等參照。

<sup>336</sup> 至於共同設立之行政法人若依行政法人法第 14 條設置首長取代董事會者，亦應於規約中明確規定首長應由哪個設立機關負責聘任，此際或許可參考日本法對於機關等共同設置之規定，得約定應由所有設立機關之首長共同商議出候選名單，再由受規約指定之設立機關首長自候選名單中擇一聘任。不過，於立法政策上，是否應直接禁止複數地方自治團體共同設立之行政法人適用本條規定採取首長制，本文認為亦不無討論空間。



就行政法人處理合作事務應適用之地方法規，因為行政法人之事務時常難以精確區分究竟是哪個設立團體之事務，而難以藉事務權限之來源決定應適用之法規，因此基於避免法規適用上的歧異與衝突，本文認為應直接以規約指定應適用某一設立團體之自治法規。

同樣的，基於避免決策歧異與衝突，亦應以規約約定由其中某一設立團體之目的事業主管機關與議會行使監督機關與預算審議之職權。不過，為了避免由各設立團體之代表所共同組成之董事會之決議被單一監督機關輕易推翻，應明確規定監督機關對於行政法人所為之監督取向僅限於適法性監督，而不及於適當性監督<sup>337</sup>。同時，設立團體也能藉由共同設置監督機關等方式共同行使監督權限<sup>338</sup>，以貫徹合作處理地方事務之目的。

藉由以上合作基本框架之安排，共同設立之行政法人處理合作事務時便能大幅減少決策機關間之衝突，因為合作事務之行政決策皆由行政法人之董事會決定，且由其監事會為第一線監督，第二線之行政監督則由規約指定或設立團體所共同設置之機關機關為之。至於相關之議會職權，原則上亦由規約所指定之議會行使，不過就各設立團體所核撥給行政法人之經費，其預算審議則由各該設立團體之議會為之<sup>339</sup>。

同時，這樣的安排也能一定程度確保合作事務處理之民主正當性，因為董、監事會皆能包含由各設立團體所分別聘任並指揮監督之代表，且被指定之監督機關

---

<sup>337</sup> 實際上，即使是單一地方自治團體所設立之行政法人，基於行政法人之制度目的，學說上也認為監督機關僅能為適法性監督。參見：許宗力（2007），〈再論機關的法人化〉，《法與國家權力（二）》，頁 507-512，臺北：元照；林三欽（2010），〈行政法人作為行政組織改造之選項〉，臺灣行政法學會編，《行政組織與人事法制之新發展》，頁 111，臺北：元照。

<sup>338</sup> 甚至就行政法人法第 16 條之績效評鑑，本文認為設立團體亦得以規約約定各自皆得負責邀集若干席次之評鑑委員，未必要皆由單一監督機關邀集之。

<sup>339</sup> 行政法人法第 35 條第 1 項規定，政府機關核撥行政法人之經費應依法定預算程序辦理。

原則上僅能為適法性監督，因此無須擔心其會以自身之意見推翻董事會集體決策之結果。

#### 四、目的事業聯合委員會

以目的事業聯合委員會為合作方式時之合作事務決策，本文認為是於制度安排上較為困難的一類。原因之一是作為其原型之日本法上管理執行協議會是以各關係自治體之名義管理執行合作事務，因此其組織性質上並非行政機關，但又實際獨立負責處理特定任務。同時，因為此合作方式之宗旨在於使合作團體所共有之跨區域事務能藉由委員會形式進行集體決策，因此於各合作團體之目的事業主管機關之指揮監督權設計上，又要避免單一機關僅憑其自身意見即能推翻各合作團體代表於委員會所共同做成之決定，因此不能以完全以傳統行政一體之組織隸屬與監督關係來設計其制度。

基於以上考量，本文認為目的事業聯合委員會應以規約規定之合作基本框架事項應包括：組成委員會之地方自治團體、委員會之組織、會長與委員之產生方式、職員之派任、共同處理之事務、處理事務應適用之地方法規、經費支應方式及其他必要事項。

其中，委員會之組織主要包括會長與委員之定數與任期，委員會原則上採取合議制，因此會長雖然具有對外代表委員會、對內召集主持會議以及綜理會務之職權，但委員會之意思形成仍應由委員會以會議形式議決之。

委員之產生方式，原則上應直接以規約約定各合作團體分別得選派一定之席次，會長之產生方式則得由委員互選或直接約定由某一合作團體選派。同時，因為聯合委員會實際負責處理合作事務，因此需要有負責處理業務之行政職員，其職員應由各合作團體依規約所定之數量分別派任之。



最後，合作團體應以規約約定委員會所共同處理之事務，委員會就列入規約之事務即得以各合作團體之名義執行之，而就所處理合作事務所應適用之地方法規，日本法雖然允許以規約約定要適用各該關係自治體之法規或統一適用某一自治體之法規，但本文認為，若委員會所處理之具體事務大多皆能區別其所歸屬之合作團體，例如處理流域管理之委員會，得清楚的以管理標的之地域來辨認該事務之歸屬，則基於盡可能同時保障各合作團體之參與權的觀點，委員會即應適用各合作團體之法規處理事務，而若委員會所預定處理之事務時常難以區分事務權限之來源，而有統一應適用之地方法規之必要，則改為利用目的事業公法社團等本身具有立法機能之合作方式，或許較為妥適，因此本文認為應直接規定委員會應依各合作團體之地方法規處理事務。

基於以上合作基本框架之安排，目的事業聯合委員會處理合作事務時，第一線之決策機關即為委員會本身，就此而言並不會發生決策歧異或衝突。然而，委員會係以各合作團體之名義處理其事務，性質上類似於權限代理，因此事務權限理論上仍歸屬於各合作團體之管轄機關，則管轄機關得否基於管轄機關或被代理機關之地位，對合作事務之處理乃至於其所派任之職員進行指揮監督，即有疑問。

本文認為，若允許各合作團體之管轄機關直接對合作事務之處理與所派任之職員進行指揮監督，無疑是使單一管轄機關得以其自身決定推翻委員會之共同決策，而使設立聯合委員會以共同決策之方式處理合作事務之目的難以達成，因此於制度設計上，各合作團體之管轄機關應僅得藉由指揮監督其所派任之委員以發揮對於合作事務處理之影響力，同時亦仍得對委員會以其名義所為之行政行為進行適法性監督，由此來看，各合作團體之管轄機關的地位與職權應類似於前述行政法人之監督機關。

最後，就合作事務處理相關之立法機關職權，原則上係由各合作團體之議會分別行使，例如各議會所制定之自治條例將適用於委員會以其所屬團體之名義處理



之事務，且各議會亦得對其所屬團體之管轄機關首長，針對委員會以其所屬團體名義處理之事務行使質詢權等立法監督權限。

## 五、共同設置行政機關或內部組織

共同設置行政機關或內部組織之性質，即為合作團體將其本身之組織與其他團體性質與功能相同之組織合併、共同設置之。其應以規約規定之合作基本框架事項應包括：組織名稱、共同設置之地方自治團體、首長或委員等之選任、職員之派任、經費支應以及其他必要事項。

其中，共同設置之組織決策機制大致上可以分為首長制與委員會制，前者如典型地方政府之局處科室，後者則如訴願委員會、性別平等委員會等，而就組織首長或委員之選任，日本法雖然規定應以規約約定由某一合作團體之首長負責選任，惟得同時約定先由各合作團體首長協議出候選名單後再依該名單選任，但本文認為，若所共同設立之組織屬於委員會形式，則應容許合作團體以規約約定各自負責選任一定席次之委員，藉以共同設置之組織之決策能獲得來自各團體之民主正當性。至於職員之派任，原則上則應以規約約定由各合作團體分別負責派任一定數量之職員，不過各合作團體對於其所派任之職員同樣不應具有直接指揮監督之權力，而應將此權力交由共同設置之組織之首長或委員會行使。

與其他組織型合作方式相比可以發現，此類合作方式之規約事項並不包括該共同設置機關之組織（例如要採首長制或委員會制，以及委員之定數等），亦不包括該組織所共同處理之事項，這是因為共同設置之組織性質上即視為各合作團體之組織，因此無論就其組織架構、事務權限與事務處理，皆應適用各該合作團體原本所應適用之法令。

換言之，共同設置之組織究竟是否具有如何之事務權限、是否具有行政機關之地位、採取首長制或委員會制，以及處理合作事務所應適用之法令，均應依各合作



團體所應適用之法令而定，也因此，有關合作事務處理之立法機關職權，原則上均由各該合作團體之議會行使之。

至於相關行政權範圍內之決策，第一線之決策者當為共同設置之組織之決策機關，也同樣因為共同設置之組織性質上視為各合作團體之組織，因此各合作團體中與該組織具有上下隸屬或從屬關係之行政機關，對於其團體所屬之合作事務處理亦具有行政一體之指揮監督權限。總歸來說，此類合作方式之合作事務處理決策，除了第一線行政決策係由共同設置之組織為之以外，其餘皆回歸由各合作團體決定之。

## 六、事務委託與事務代替執行

契約型合作方式中的事務委託與事務代替執行，性質上都屬於以權限移轉為核心所進行之合作，前者性質上屬於團體權限之授與，後者則為團體間之權限代理，其應以規約約定之合作基本框架事項包括：移轉與受移轉權限之地方自治團體、移轉權限之事務、管理執行該事務之方式、經費之支應，以及其他必要事項。

其中，地方制度法應明確規定規約中列為移轉權限之事務，於規約依法生效時即生權限移轉之效力，無需另為移轉行為，也無須另行制定權限移轉之地方法規依據，如此作法得強化涉及權限移轉之地方自治團體間合作關係之穩定性。

至於管理執行該事務之方式，主要係指受移轉團體執行該事務時應適用之地方法規，理論上特定事務應適用之法規應視該事務權限之歸屬而定，惟同時應考慮到無論是事務委託與事務代替執行，該合作事務本質上皆為委託團體／被代理團體之事務，並與該團體之居民生活密切相關，因此從住民自治之觀點來看，應盡可能使該事務之相關立法權限維持由該團體之立法機關行使。故，於事務委託之情形，原則上因權限已移轉至受託團體而應適用受託團體之法規，惟應授權合作團體得以規約共同約定例外適用委託團體之法規，但於事務代替執行之情形，事務權限

理論上仍歸屬於被代理團體，因此無論從權限歸屬或住民自治之觀點，該事務之處理都應適用被代理團體之法規，不應允許另以規約為不同約定。

最後，一般認為此處所謂其他必要事項，包括得約定受託團體／代理團體應定期向委託團體／被代理團體報告事務處理之情形，定期檢討事務處理之方式，甚至規定前者應派代表至後者之議會接受詢問等。

基於上開合作基本框架，無論是事務委託與事務代替執行，實際第一線處理合作事務、進行相關行政決策者皆為受權限移轉之團體。又，基於地方自治團體之自主組織權，原則上受權限移轉之團體應得自行決定要由哪一個行政機關負責處理該事務<sup>340</sup>，惟若受權限移轉之團體基於其自主決定，自願與移轉權限之團體約定將由其特定機關負責處理該事務，本文認為亦無不可。

需要注意的是，於事務代替執行之情形，因為事務權限仍歸屬於被代理團體，因此被代理團體對於合作事務之處理原則上仍具有一定之指揮監督權<sup>341</sup>，且因為此種合作方式僅是將合作事務交由代理團體代為執行<sup>342</sup>，因此相關立法權仍由被代理團體之立法機關行使；相對地，事務委託則是將該事務之整體權限由委託團體移轉至受託團體，因此不僅該事務之行政相關職權應由受託團體之行政機關為之，該事務之立法相關職權亦應由受託團體之立法機關行使之。故，於權限授與之情形，委託團體對於該事務之處理幾乎將喪失控制與監督之權力。

## 七、溝通平台、協議、合作行政契約與協定

<sup>340</sup> 林明昕（2010），〈地方自治事項與委辦事項之委任及委託：以臺北市政府組織自治條例第二條第二項及第三項之爭議為中心〉，《臺大法學論叢》，第39卷第4期，頁235。

<sup>341</sup> 宇賀克也（2019），《行政法概說III 行政組織法／公務員法／公物法》，第5版，頁51，東京：有斐閣。

<sup>342</sup> 詹鎮榮（2016），〈論行政機關管轄權之移轉－以其對行政作用法及行政爭訟法之影響為中心〉，《行政法總論之變遷與續造》，頁69，臺北：元照。

溝通平台僅具有溝通協調之功能，其理論上亦得劃分出應以規約約定之合作基本框架事項與其他合作事務處理事項，不過因為溝通平台所決定之內容原則上不具有直接法律拘束力，因此地方制度法對其之規範密度得以較低，其規約僅需規定溝通平台之組織、成員、召集方式以及其他必要事項，而就溝通平台之會議進行與決議方式等，皆得交由平台本身以協議等方式自行決定。

另一方面，因為協議、合作行政契約與協定之功能即為締約團體間就合作基本框架事項進行約定，後續再依據此約定進行合作事務之處理（即履約行為），因此本文認為締結協議、行政契約或協定前無須先行訂定規約。

## 八、合作事務之決策機制與合作方式之選擇

討論至此，可以發現除了合作方式本身之性質即與規約類似之協議、行政契約與協定外，其餘法定合作方式皆應由合作團體以共同決策之方式訂定規約，並於規約中就合作基本框架之事項進行約定，至於其他合作事務處理之決策，原則上則應基於各合作方式之特質以及法律與規約之規定由各合作團體分別為之。

從合作事務處理之決策機制來看，也可以發現不同的合作方式各自有其適合處理的事務類型，以組織型合作方式來說：

目的事業公法社團因為具有對合作事務處理之完整行政與立法權，絕大多數事務之決策與監督皆無須回歸由各構成團體行使，因此適合處理時常難以明確區分特定合作事務之權限來源之事務類型，例如縣市合作經營大眾運輸系統<sup>343</sup>。

共同設立行政法人之合作事務決策原則上是由合作團體分別選派代表組成之董事會負責決策，並由分別選派之代表組成之監事負責監督，就此部分與目的事業

---

<sup>343</sup> 於大眾運輸系統之經營過程，時常會涉及相關設備與服務之採購等難以區分事務權限來源之事務，因此統一由目的事業公法社團之執行機關與立法機關負責一切決策十分便利，同時各構成團體皆能藉由社團首長與社團議會議員之選任權獲得一定之參與空間。



公法社團類似，但就監督機關之職權行使以及合作事務處理相關自治法規之制定等，皆僅能指定由單一合作團體行使之，其他合作團體之參與受到一些限制，因此較適合同時具有時常涉及難以明確區分特定合作事務之權限來源，又不涉及高度政策性決定與高權性質之事務，例如大型場館設施之共同建設與營運。

目的事業聯合委員會因為具有合議制之共同決策特性，因此適合處理具有跨區域性質之事務，但因為其應適用各該合作團體之法規，合作事務處理之行政與立法監督亦回歸各該合作團體，因此其所處理之事務亦須能明確區別出事務權限之來源歸屬，例如流域管理相關事務之合作處理，即適合以此種合作方式進行。

共同設置行政機關或內部組織之合作方式，其行政決策機制依組織法規可能是首長制或委員會制，若為首長制，其所處理之事務即適合較不具政策性決定與高權性質者，若為委員會制，因為各合作團體得分別負責派任一定席次之委員，因此較不會因為決策機制之特性而應限制所得合作之事務類型。又，因為其行政監督、立法監督與合作事務處理應適用之法規均回歸各合作團體決定，因此合作事務亦應為能明確區分事務權限歸屬者。舉例來說，訴願委員會、性別工作平等會等需要由具高度專業之委員組成，又能明確區分個別事務之權限來源者，即適合以共同設置行政機關或內部組織之合作方式進行合作

至於契約型合作方式，一方面，就事務委託與事務代替執行之合作方式，兩者雖然都是由受託團體／代理團體負責第一線之行政決策，但因為於事務委託之情形，事務權限已完全移轉至受託團體，委託團體對於合作事務之處理喪失行政上指揮監督權與相關立法職權，因此僅適合不涉及高度政策性決定、高權性質較低之事務；事務代替執行之情形，因為理論上代理團體僅是代理執行該事務，事務權限仍歸屬於被代理團體，被代理團體理論上仍得行使行政上之指揮監督權與相關立法職權，因此若被代理團體能藉由規約之約定，確保其對合作事務之處理實質上能維持一定強度之監督與參與，則本文認為所得作為合作事務者即不限於不涉及高度



政策性決定、高權性質較低之事務。另一方面，就合作行政契約與協定，因為其不直接涉及合作事務之具體處理，因此原則上並無合作事務之限制。

### 九、法定外合作方式是否應適用規約制度

最後，可以進一步討論的是，針對其他地方自治團體基於其自主組織權所自行創設、採行之法定外合作方式，是否亦應適用規約之制度？

本文認為，法定外合作方式可能存在非常多不同之樣態，不易也不應預先以中央立法之方式將其類型化，同時也難以預先設想各種法定外合作方式之規約應記載事項，以及各事項記載於規約後之法律效果，而難以凸顯規約相對於合作契約或協定之功能上優勢。

因此，本文認為無須將前述規約之制度適用於法定外合作方式之決策，地方自治團體若欲就法定外合作方式之各種事項進行約定，仍得使用協議、行政契約或協定等方式為之，惟此際若涉及合作團體間權限移轉，應回歸權限移轉之一般規範，即依據法規之授權以特定移轉行為為之。同時，若地方自治團體設立法定外之合作組織，且該組織應符合組織法律保留之要求（例如設立其他類型之公法人），則應回歸以制定組織自治條例之方式作為該組織之法律依據。

## 貳、權限移轉之類型、效果與影響

### 一、明定權限移轉之類型與法律效果

地方自治團體間合作時常涉及合作團體間的權限移轉，現行地方制度法亦於第 24-1 條第 3 項對於管轄權限之移轉定有一般性規範<sup>344</sup>，除了重申管轄恆定原則之要求外，同時更創設了行政程序法所未明確規範之地方自治團體間權限移轉類

<sup>344</sup> 本條項實際上是規定管轄權限之移轉與調整，依本文之見解，前者係指立法授權管轄機關得將其法定權限移轉給其他地方自治團體，後者則指地方立法者直接藉由制定或修改自治條例的方式，將原屬該團體之權限調整由其他團體管轄。不過因為兩者性質上皆屬事務權限於合作團體間的移動，且後者之程序等較無爭議，因此此處僅以權限移轉之概念進行討論。

型。不過，該條項規定並未明確界定所謂管轄權限之移轉究竟係指權限授與或權限代理，亦未明定權限授與及權限代理各自具有如何之法律效果，因此地方自治團體間合作涉及權限移轉時，容易因為規範不清、合作團體又未詳為約定而發生爭議。同時，團體權限移轉與訴願管轄機關之選擇以及國家責任之歸屬存在緊密關聯，不過現行法制卻似乎並未就此通盤考量，因此本文亦將參考日本法之相關見解，分析地方自治團體間合作涉及權限移轉時，處理該事務所生之訴願聲請應以何機關為對象，所生之國家責任又應如何歸屬。

首先，本文認為地方制度法應一般性的規定地方自治團體之間得為權限授與或權限代理，並於法條文字或立法理由中明確界定其性質，前者係指特定事務之管轄權限由原管轄團體移轉至受移轉團體，受移轉團體取得該事務之完整權限，原管轄團體則喪失該事務之管轄權限；後者則指被代理團體將特定事務交由代理團體以被代理團體之名義代為執行，該事務之權限仍歸屬於被代理團體。同時，現行地方制度法第 24-1 條第 3 項有關管轄恆定原則之規定應繼續保留，但應明確規定無論是權限授與或權限代理，皆應具有自治法規之依據<sup>345</sup>。

前述規範理論上應一般性的適用於法定與非法定合作方式。於非法定合作方式之情形，合作團體原則上得自主決定是否要進行權限移轉，以及要進行何種類型之權限移轉；不過，於法定合作方式之情形，各種合作方式分別是否涉及權限移轉、涉及何種權限移轉，以及權限移轉之依據，皆得以特別規定規範之。

詳言之，本文認為地方制度法應明確規定各法定合作方式是否涉及權限移轉、屬於何種類型之權限移轉、合作團體是否得自行選擇權限移轉之類型。依據先前的討論，本文認為目的事業公法社團、共同設立行政法人、目的事業聯合委員會、事務委託與事務代替執行均必然涉及權限移轉。其中，目的事業公法社團與共同設立之行政法人作為具有公法人地位之行政主體，其涉及之權限移轉應為權限授與，目

<sup>345</sup> 就權限代理亦應具有法規授權依據之討論，參見：林明昕，前揭註 340，頁 234。



的事業聯合委員會則是以各合作團體之名義管理執行合作事務，因此其權限移轉性質上屬於權限代理。至於事務委託與事務代替執行，則是分別對應權限授與及權限代理，已如前述。

另一方面，協議與溝通平台本身不具有直接法律拘束力，因此必然不涉及權限移轉。合作行政契約與協定即使可能約定以權限移轉作為契約標的，且該約定具法律上拘束力，但仍需踐行後續履約行為方能發生權限移轉之效力，因此契約與協定本身並不涉及權限移轉。比較值得討論的是共同設置行政機關或內部組織，其形式上雖然看似共同設立了新的合作組織以承擔行政任務，但從事務權限的觀點來看，實際上只是合作團體將彼此處理同類型事務之原管轄機關合併為一個共同組織，但該組織性質上視為各自之原管轄機關，且仍是以各自原管轄機關之名義處理事務，因此本文認為實質上並不涉及合作團體間的權限移轉。

經過以上討論，可知地方制度法對法定合作方式皆能明確規定其是否涉及權限移轉，以及涉及者為權限授與或權限代理，同時依前文之說明，法定合作方式之權限移轉係直接以地方制度法與規約作為權限移轉之依據，無須另行制定或修改自治法規作為授權依據。因此，地方自治團體採取法定合作方式時，就權限移轉之相關事項應優先適用上開特別規定，惟就權限授與和權限代理之效果，仍應回歸適用一般性規定。若能改採如此之規範架構，可以大幅提升法定合作方式之內容明確性，進而能減少與權限移轉相關爭議之發生。

## 二、權限移轉與訴願管轄、行政訴訟之關聯

地方自治團體間基於合作目的進行權限移轉，除了將直接產生管轄權限或事務執行權限變動之法律效果外，也會影響原處分機關與訴願管轄機關之認定，並衍生合作事務處理過程中由人民所提起之行政訴訟應由何機關（團體）作為被告之問題，以下分別說明之。

就權限移轉與訴願管轄之間的關聯，如同本文先前所述，訴願法第 7 條雖已規定就權限委託事項所做成之行政處分，視為委託機關之處分，因此原則上應向委託機關之上級機關提起訴願，但本條規定可能根本無法適用於地方自治團體間權限移轉之情形<sup>346</sup>，即使本條得適用或類推適用於地方自治團體間之權限移轉，依學說見解也僅限於權限代理之類型<sup>347</sup>。因此可以說，現行訴願法之規定確實並未充分考量到地方自治團體間權限移轉所生訴願管轄變動之問題。

從理論上來看，權限授與之結果將使事務權限完全移轉至受託團體，受託團體對於該事務之處理原則上具有完整的決策權，並以自己之名義處理該事務，因此無論是從行政處分之名義機關的觀點<sup>348</sup>，或是從權責相符與行政爭訟風險承擔之觀點，都應認為原則上應將為處理該事務所做成之行政處分認定為受託團體中有管轄權機關之處分，並以該機關之上級機關為訴願管轄機關<sup>349</sup>；相對地，權限代理之事務雖然實質上係由代理團體完成，但該事務之權限仍歸屬於被代理團體，代理團體是以被代理團體之名義為之，且一般來說被代理團體基於代理之法理與規約之約定等，對代理團體具有一定之監督與控制權，因此無論從處分名義機關的觀點，或是從權責相符的觀點來看，原則上都應以被代理團體之有管轄權機關作為原處分機關，並以其上級機關作為訴願管轄機關<sup>350</sup>。

---

<sup>346</sup> 因為通說認為，行政程序法第 15 條第 2 項所稱之權限委託應限於同一行政主體間。

<sup>347</sup> 林明昕，前揭註 340，頁 234。又，雖然其他學說有認為訴願法第 7 條所對應之權限委託性質上屬於權限授與，不過其同時認為訴願法第 7 條之規定實有不當，而有修法之必要，參見：詹鎮榮，前揭註 342，頁 71-76。

<sup>348</sup> 訴願法第 13 條前段參照。

<sup>349</sup> 依現行訴願法第 4 條、第 5 條規定，訴願管轄機關原則上為原處分機關之上級機關。不過，行政院於 2022 年 5 月 19 日通過的訴願法修正草案第 7 條，考量到委託機關通常比受託機關之上級機關更熟悉委託事務之相關業務與法令，因此規定針對受託機關之處分應以委託機關作為訴願管轄機關。

<sup>350</sup> 林明昕，前揭註 340，頁 245。

本文認為應將上開原則直接增訂為地方制度法之明文規定，作為地方自治團體間合作所生權限移轉之一般性規範，惟同時亦應個別檢視上開原則適用於各法定合作方式時，是否將產生不適當或窒礙難行之結果，而有另為特別規定之必要。

首先，目的事業公法社團之事務權限係由各構成團體依規約為權限授與而來，且目的事業公法社團本身即具有管轄該事務之行政機關，因此依前述原則，應以目的事業公法社團之管轄機關作為訴願法上的原處分機關。惟，要如何決定其訴願管轄機關即有疑問，目的事業公法社團之機關並非訴願法第 4 條所列舉之機關，因此應依同法第 5 條第 1 項規定決定之，於原處分機關為目的事業公法社團首長或理事會之所屬機關時，原則上應向其上級機關即首長或理事會提起訴願；至於原處分機關為首長或理事會本身時，因為其與構成團體之行政機關間並不存在上下隸屬之關係，因此無法以此認定訴願管轄機關，另一種可能的解釋是比照直轄市或縣市政府所作成之處分，向中央主管機關提起訴願，不過如此很可能使地方自治團體就其自治事項喪失自我負責與行政自我審查之機會，並不妥當。因此，本文認為原處分機關為目的事業公法社團之首長或理事會時，應參考日本法之作法，以地方制度法明定由首長或理事會自身作為訴願管轄機關。

再者，共同設立之行政法人若依行政法人法第 39 條規定，應向該行政法人之監督機關提起訴願，不過如本章先前所述，為避免複數監督機關間產生權限衝突，合作團體應以規約約定由某一合作團體之主管機關作為監督機關，則此時可能發生單一合作團體之意見推翻行政法人理事會之決策的不合理現象。此際，本文認為若依學說見解，明文將監督機關包含訴願決定在內之監督限於適法性監督，應能一定程度緩解前述疑慮。不過，更為根本的做法，可以採取由所有合作團體以共同設置行政機關的方式，共同設置該行政法人之監督機關，以使各合作團體皆能參與對

該行政法人之監督；又或直接修法明定行政法人所做成之處分，應向行政法人本身提起訴願，由行政法人自行負責訴願審議與決定<sup>351</sup>。

至於目的事業聯合委員會，從事務權限的視角來看，委員會基於權限代理取得合作事務之執行權，並以各合作團體之名義處理事務，因此依照前述原則，應以被代理機團體之管轄機關作為訴願法上的原處分機關，並以其上級機關為訴願管轄機關。然而，與本文先前探討目的事業聯合委員會之行政監督的問題類似，若依前述原則，由各合作團體中管轄機關之上級機關作為訴願管轄機關，很可能會使個別合作團體得以其自身之意見推翻委員會共同決策之結果，而有違目的事業聯合委員會以共同決策方式進行合作之宗旨。因此，本文認為地方制度法應就目的事業聯合委員會之訴願管轄另為特別規定以緩和前述疑慮，比較可能的解決方式與行政法人之情形類似，其一是明文限制訴願審查範圍僅及於適法性審查，其二則是明定由委員會代理做成之行政處分應直接向委員會提起訴願，並由所有合作團體共同組成目的事業聯合委員會之訴願委員會，由其該訴願委員會審議相關訴願案件。

最後，共同設置行政機關或內部組織，以及事務委託與事務代替執行所生之訴願聲請則較無爭議。前者之組織性質即視為各合作團體之管轄機關，因此得直接視行政處分之名義機關認定原處分機關，並由其上級機關作為訴願管轄機關，例如 A、B 兩市共同設置社會局，該共同設置之社會局針對 A 市居民之補助申請以 A 市社會局之名義做成否准處分，此時即應由 A 市社會局之上級機關即 A 市政府作為訴願管轄機關；至於後者，事務委託性質上即為合作團體間的權限授與，因此應由受託團體之管轄機關作為原處分機關，並以其上級機關為訴願管轄機關。事務代替執行之性質則為權限代理，因此應以被代理團體之管轄機關作為原處分機關，並以其上級機關作為訴願管轄機關。

<sup>351</sup> 行政院於 2022 年 5 月 19 日通過的訴願法修正草案第 7 條即採此規定模式。

至於地方自治團體間權限移轉與行政訴訟中被告機關認定之關聯，因為沒有前述訴願管轄機關認定所涉及的合目的性監督與否之問題，因此在制度安排上相對單純，原則上可以如同前述，以事務權限之法律上歸屬來進行認定。

若所提起之訴訟性質上屬於撤銷訴訟或課予義務訴訟，依行政訴訟法第 24 條規定，於駁回訴願時，應以前述訴願管轄機關之討論中所認定之原處分機關作為被告機關，於撤銷或變更原處分時，則以訴願管轄機關為被告機關；又，行政訴訟法第 6 條第 1 項所規定之無效確認訴訟與違法確認訴訟，亦應以原處分機關作為判斷被告機關之依據。

若所提起之訴訟性質上屬於一般給付訴訟，原則上應以對於原告所主張之給付負有法定給付義務之法定管轄機關作為被告機關<sup>352</sup>。據此，目的事業公法社團與共同設置之行政法人因為本身即為法定給付義務之義務主體，因此應由其管轄機關（例如理事會）作為被告機關；目的事業聯合委員會是代理各合作團體之管轄機關處理事務，因此應以各合作團體之管轄機關作為被告機關；共同設置之行政機關本身即為法定管轄機關而得作為被告機關，但若所共同設置者為內部組織，則應以該組織所屬之機關作為被告機關；事務委託關係中，應以受託機關作為被告，但於事務代替處理關係中，則應以被代理團體之管轄機關作為被告機關。

若所提起者為確認公法上法律關係存在與否之訴，應以作為系爭法律關係亦方當事人之行政機關，或系爭法律關係形成或確認原因之促成機關為被告機關<sup>353</sup>。就前者而言，作為法律關係當事人者應為系爭事務之法律上權限所歸屬者；就後者而言，促成機關之認定亦應以對該法律關係之形成或確認具有最終決策權之法律上事務權限歸屬機關為準。因此，具體判斷上亦同於前述一般給付訴訟之情形。

<sup>352</sup> 詹鎮榮，前揭註 342，頁 113。

<sup>353</sup> 詹鎮榮，前揭註 342，頁 112。

### 三、地方自治團體間權限移轉與國家賠償義務機關之關聯



地方自治團體間基於合作目的而移轉特定事務之權限，也可能影響因處理該事務所生之國家責任歸屬。其中，較可能產生的問題是，因處理權限移轉之事務所生的國家賠償責任，究竟應以何機關作為賠償義務機關。國家賠償法（下稱國賠法）第 9 條、第 10 條就國家賠償義務機關設有規定，就事務權限於同一行政主體之不同機關間移轉之情形，國家賠償義務機關之變動至多僅會影響請求權人於國賠請求與訴訟程序上的「消極協議實施權」與「消極訴訟實施權」<sup>354</sup>；惟若事務權限係於不同行政主體間移轉，則國家賠償義務機關之變動，所影響的更包括實質上承擔國家賠償責任之責任主體。

就地方自治團體間權限移轉所生國家賠償義務機關之認定問題，現行地方制度法並未有特別規定，因此認定上應回歸國家賠償法第 9 條第 1 項與第 2 項之規定。其中，第 1 項係就因不法行使公權力所生國家賠償責任之賠償義務機關進行規定，第 2 項則是就因公共設施之設置管理欠缺所生國家賠償責任之賠償義務機關為規定。以下，本文將分別就這兩種情形進行探討。

首先，就因不法行使公權力所生國家賠償責任之賠償義務機關認定，不論是第 2 條第 2 項前段之執行職務型或同條項後段之怠於執行職務型國家賠償責任，皆以「該公務員所屬機關」作為賠償義務機關。所謂公務員所屬機關，通說認為原則上係指公務員任用、組織上的編制歸屬，以及支付俸給或薪資予該公務員之機關，然若任用機關與託付公務員該任務之機關不一致時，應以託付機關為賠償義務機關，至於所託付之公權力行為究竟是託付機關自己之任務或其他機關之任務則在所不問，因此於權限移轉之情形原則上皆應由受移轉機關為賠償義務機關<sup>355</sup>。學說上也另有強調，若委辦事務之執行之所以造成人民權利受侵害並非導因於受委辦機關

<sup>354</sup> 詹鎮榮，前揭註 342，頁 117。

<sup>355</sup> 詹鎮榮，前揭註 342，頁 117-118。

執行上之疏失，而是由於委辦機關之規劃錯誤，此時基於權責相符之原則，應例外以委辦機關作為賠償義務機關<sup>356</sup>。

本文認為地方自治團體間合作涉及權限移轉時之國家賠償義務機關認定，得直接以上開國賠法規定與相關學說見解作為一般性基準，並逐一檢討此判斷基準適用於各法定合作方式之結果是否妥當。

於目的事業公法社團之情形，處理合作事務之公務員皆屬於公法社團本身，因此應以該特定公務員所屬之社團內機關作為賠償義務機關，並以社團作為賠償義務主體<sup>357</sup>；同樣的，共同設立之行政法人之公務員亦皆屬於行政法人，並從事行政法人所託付之任務，因此原則上亦應以行政法人作為賠償義務主體。然而，行政法人本身對於所從事之事務並無立法權，而是應適用規約所定之特定合作團體所制定之自治條例<sup>358</sup>，則若規約所指定之地方自治團體制定了違憲或違法之自治條例，而共同設立之行政法人完全依據該自治條例執行合作事務而使人民權利受侵害，此時是否仍應由行政法人作為賠償義務主體，則有疑問。本文認為，因為共同設立行政法人之其他合作團體對於系爭自治條例之內容幾乎沒有影響力，因此基於權責相符之原則，應由制定自治條例之合作團體單獨作為賠償義務主體較為合理。

至於目的事業聯合委員會，因為其係代理各合作團體之管轄機關處理事務，本身並無事務權限而不具行政機關之地位，因此無法直接以委員會作為賠償義務機關，而須由合作團體之管轄機關作為賠償義務機關。就此，日本法學說上對於應由該不法公權力行為（或不作為）之名義團團體單獨負責，又應或由所有合作團體共同連帶負責有所爭論，本文認為，縱然造成人民權利侵害之特定公權力行為係明確以某一合作團體之名義做成，但實質上該行為之決策與執行，係由各合作團體所共

<sup>356</sup> 林三欽（2008），〈國家賠償法：第四講 國家賠償的方法、範圍與當事人（下）〉，《月旦法學教室》，第 69 期，頁 44。

<sup>357</sup> 國家賠償法第 14 條參照。

<sup>358</sup> 參見本節「壹、三、」部分之說明。

同組成之委員會所為，因此由全體合作團體之管轄機關共同作為賠償義務機關，並由所有合作團體連帶負責較為合理。惟，若委員會之不法行為係完全依據個別合作團體所制定之地方法規所做成，則亦應例外由該合作團體單獨作為賠償義務機關。

共同設置行政機關或內部組織與上開情形類似，雖然共同設置之組織之公務員理論上皆得以派任關係來確定該公務員任用、組織上的編制歸屬，且通常亦能區分出其所為之不法公權力行為係歸屬於哪一個合作團體，然而，在合作事務之行政決策與執行上，不分合作事務之權限歸屬，所有合作團體原則上皆有同等之參與及影響力，例如某一事務雖然是A市之事務，但仍是由A、B兩市所共同參與派任之機關首長或委員會所決策，並由該首長或委員會所指揮監督之職員所執行。因此，本文認為原則上應得參考日本通說之見解，由所有合作團體共同連帶負責，惟若造成人民權利侵害之原因係直接來自某一合作團體所制定之自治條例，則如前述說明，應例外由該團體自行負責。

最後，事務委託係由受託團體所屬之公務員以受託團體之名義處理事務，因此應由受託團體作為國家賠償之義務主體，並無疑問；比較有疑問的是事務代替執行之情形，於此情形，原則上係由代理團體所屬之公務員實際負責事務之執行，因此依上開原則，似應由代理團體作為國賠義務主體。然而，代理團體所執行之事務，其權限仍歸屬於被代理團體，代理團體僅係依被代理團體之指示，以被代理團體之名義執行事務，因此本文認為於立法論上應由被代理團體之管轄機關作為賠償義務機關，並由被代理團體對外負國賠責任，方符合權責相符之要求<sup>359</sup>。不過，若代理團體逸脫被代理團體之指示，於執行上有所不法，被代理團體仍得依內部關係向代理團體求償。

另一方面，就國賠法第3條公共設施之設置與管理欠缺所生國賠責任之情形，國賠法第9條第2項則規定應由「該設施之設置或管理機關」作為賠償義務機關，

<sup>359</sup> 日本通說亦同此見解，參見本文「第三章第三節 柒、」部分之說明。

而就管理機關之認定，實務上較傾向以法定管理機關或依法代為管理之機關為準<sup>360</sup>，學說上則有認為基於權責相符之旨趣以及督促實際負管理職責之機關提升其管理品質之機能，應以管理權之實質歸屬為判斷標準，即以事實上管理機關作為賠償義務機關<sup>361</sup>。

以上開國賠法規定與實務學說見解分別檢視各合作方式，首先，目的事業公法社團、共同設立之行政法人以及事務委託之受託團體皆是依法令或依規約規定，以自己之名義負責管理設施，因此應由其管轄機關作為國賠義務機關並無疑問；至於事務代替執行中的代理團體，雖然是以被代理團體之名義管理公共設施，但不僅事實上具有管理權，被代理團體也是依法定程序交該設施之管理交由其代為執行，因此無論從實務或學說見解，都應認定代理團體實際負責管理該設施之機關為國賠義務機關；最後，目的事業聯合委員會與共同設置行政機關理論上較不會用來處理公共設施之管理，不過若發生相關案件，本文仍認為應以權責相符之觀點，由實際共同負責該設施管理之所有合作團體共同負國賠責任。

綜上，本文認為地方自治團體間合作事務之處理涉及國家賠償責任時，就國家賠償義務機關之認定大部分得依循現行國賠法之規定與既有學說實務見解處理，惟亦有部分應考量合作方式性質而為特別規定之例外情形，例如目的事業聯合委員會與共同設置行政機關之所有合作團體原則上應就合作事務之處理共同負國賠責任，以及事務代替執行中發生國賠法第 2 條第 2 項國賠責任時對外應由被代理團體負責。就此類例外情形，地方制度法應立法明文規定，方能使地方自治團體清楚確認合作過程中的責任分擔，進而能預先進行風險管理，且不會因為擔心責任分配不明而畏於採取法定合作方式進行合作。

## 參、違約與單方終止合作之處理

<sup>360</sup> 詹鎮榮，前揭註 342，頁 118-119。

<sup>361</sup> 林三欽，前揭註 356，頁 45-46。



地方自治團體間基於合作目的而開始商談合作時，就已經進入了廣義的合作關係，而隨著協商的進展，可能進一步簽訂協議、備忘錄，而後簽訂具有法律拘束力之契約或協議，以及進入實質、正式的合作關係。在這一連串的過程中，若有地方自治團體中途單方退出，又是拒絕履行已經約定好的事項，都可能衍生出違約處理之相關問題。

如同本文第二章所述，現行地方制度法及其他相關法律對於此類情形皆未有特別規定，而應回歸以國家賠償、契約上請求權或締約上過失等請求權基礎處理。於合作團體間已締結契約或協定之情形，原則上得以契約上請求權為請求，於尚未締結締結契約或協定之情形，則以締約上過失損害賠償請求權為主。不過，若合作團體間已進入正式的合作關係，例如已共同設立行政法人或就特定合作事務移轉權限，卻未就該合作關係締結契約或協定，則上開各請求權基礎皆將難以援用；又，合作團體依契約上請求權為請求時，得請求之內容為何，以及依締約上過失損害賠償請求權為請求時，應如何判斷個案事實是否該當於此一請求權之要件皆仍有討論空間，以下將逐一參照日本法比較分析之。

首先，依照本文之建議規定法定合作方式一律應訂定規約作為合作基礎之優點，除了前述促進合作關係之穩定與合作團體共同參與決策外，另一個重要的優點即是確保地方自治團體採取法定合作方式就特定事務進行具體實質合作時若某一合作團體單方拒絕依規約規定進行合作或單方終止合作，因為規約本身具有契約或協定之性質，因此其他合作團體即得依債務不履行所生之請求權，向違約之合作團體為請求。

需要注意的是，在法定合作方式中，目的事業公法社團、共同設立之行政法人、目的事業聯合委員會、共同設置機關或內部組織、事務委託、事務代替執行，以及合作行政契約與協定因為皆應訂定規約，且規約中皆會約定各合作團體應履行特定的合作事項，因此固然得以上開方式進行處理。惟，法定合作方式中的「協議」



與「溝通平台」則難以直接藉由契約上請求權來處理合作團體拒絕依約合作或單方脫離合作之情形，其中，協議因為不具法律拘束力，無法直接依契約法之規定請求履行協議或不履行協議之損害賠償乃屬當然；至於溝通平台，雖然成立時亦會訂定具有法律拘束力之規約，但因為溝通平台之設立目的僅是為了就特定事務進行溝通協調，或是作為正式合作案之議約平台，訂定規約之各方通常僅是同意就特定事務以一定之組織與程序進行溝通，但並未保證必然能藉由溝通達成正式合意，因此若參與溝通之團體經過溝通協調後認為無法或不願繼續合作，應難以直接認定其違反溝通平台之規約。

故，就協議與溝通平台之情形，應另尋契約上請求權以外可能得使用之請求權基礎，而如同本文第二章之分析，此時其他合作團體對於違約或退出合作之團體較可能採取之請求權基礎為國家賠償請求權與締約上過失損害賠償請求權。惟，實務認為國賠法第 2 條第 2 項所保護之法益原則上限於既存法律體系所明認之自由或權利，而不及於權利以外之利益<sup>362</sup>，但合作團體因其他團體違反協議或退出溝通平台所生之損害幾乎皆為純粹經濟上利益，例如本文第三章介紹的日本案例中，原告團體請求賠償之人事費與協議會業務經費皆為純粹經濟上利益，因此實際上國賠請求權也很難於此種情境下使用。

比較可能於此情境下使用的請求權基礎實為後者之締約上過失損害賠償請求權，不過依民法第 425-1 條規定，締約上過失請求權之要件之一是「契約未成立時」，而於溝通平台之情形，若合作團體已訂定溝通平台之規約，而於溝通平台運作中有團體退出溝通，是否仍能該當契約未成立之要件？本文認為，此時應仍屬於契約未成立之情形，因為當事團體所主張之締約上過失係指合作團體間原欲藉溝通平台之運作而締結之契約或協定（例如共同設立目的事業公法社團之規約）未能成立，溝通平台之規約性質上僅為「開始議約之約定」，而非最終所欲締結之契約。

<sup>362</sup> 本文第二章第三節「貳、二、」部分參照。

不過，為了減少解釋上歧異之風險，本文認為亦得直接地方制度法中明文規定單方退出溝通平台之情形得準用民法第 425-1 條規定請求損害賠償。

綜合以上討論，於法定合作方式中，違反目的事業公法社團、共同設立之行政法人、目的事業聯合委員會、共同設置機關或內部組織、事務委託、事務代替執行之規約義務，以及違反合作行政契約與協定者，其他合作團體得以契約上請求權作為請求權基礎；至於合作團體違反協議與單方退出溝通平台者，其他合作團體則得依情形基於締約上過失請求權向其請求損害賠償；最後，若採取的是法定外合作方式，則同樣應視當事團體間是否以就特定事務之具體合作事項締結契約或協定，若有，則以前者之方式處理，若無，則以後者之方式處理。

以契約上請求權作為請求權基礎時，在解釋論上將面對的主要問題是本文第二章所提及的，請求權人是否得請求違約之團體履行契約義務？又或只能請求債務不履行之損害賠償？就此問題，日本學說一般認為，自治體若是基於政策變更而違約或退出合作，則應認為該自治體就相關之合作義務已因政策變更而陷於履行不能，因此法院不得強制該自治體履行契約、強制其實施契約所約定之政策，而只能命其對其他合作團體為損害賠償。

本文則認為，若地方自治團體僅是單純因首長／議會改選或政策變更而拒絕繼續維持合作關係，實難認為屬於「不能」履行義務，而僅為「不願」履行義務；又，雖然於部分情形，作為契約給付義務之特定行政行為因為欠缺該合作團體之立法機關的配合立（修）法而陷於「法律上不能」<sup>363</sup>，但如同本文第二章所述，若合作團體間之合意內容本即包括立法機關應為特定立法行為，則其他合作團體亦得本於契約上請求權，一併請求法院命違約之團體為該特定之立法行為<sup>364</sup>，因此仍不

<sup>363</sup> 關於契約給付義務之法律上不能，參見：吳志正、管靜怡（2022），《債編總論逐條釋義（II）債之發生、債之標的》，頁 10-11，臺北：元照。

<sup>364</sup> 本文第二章第三節「貳、一、」部分參照。



能認為於此情形下違約團體已屬履行不能。故，本文並不採取日本學說之看法，而是認為其他合作團體原則上仍得基於契約上請求權，提起課予義務訴訟或一般給付訴訟請求違約之團體履行契約義務。

當然，因為此時所請求依約履行之義務大多都是無法代履行者，因此即使其他合作團體勝訴，法院亦僅能對違約之團體以課處怠金之方式強制執行，而無法直接達成使合作關係得以繼續進行之目的。故，其他合作團體亦應考量勝訴後的執行可能性，以判斷是否應直接提起損害賠償訴訟。

另一方面，於以締約上過失作為請求權基礎之情形，所得請求之內容一般來說僅限於損害賠償，較無爭議。不過，地方自治團體間合作涉及締約上過失責任者，大多都是合作團體間原先以某一合作方向為目標進行商議，而後於正式締約前，某一合作團體拒絕繼續商議而脫離合作關係，則於此類情形，要如何判斷個案是否該當於締約上過失之成立要件，即為解釋論上的討論核心。就此，除了參考我國實務與學說已就締約上過失中「中斷締約協商」之類型發展出的判斷標準外<sup>365</sup>，本文第三章所介紹的日本法院判決亦得作為參考<sup>366</sup>。

詳言之，日本法院的判決理由指出了判斷上的幾個重要觀點：首先，單純基於特定合作目標之協商而設立協議會（溝通平台），並不代表參與協商之團體即依誠信原則負有努力實現合作目標之義務，而是應個案、具體的判斷參與協商之團體間是否已經過了一段期間之協商，是否對於主要合作政策方針與一定比例之合作重要事項皆已達成共識，若合作團體間之協商進程已能使彼此合理信賴協商將會繼續進行直至達成合意並締結契約，此時各合作團體方負有依誠信原則負有努力實現合作目標之義務；再者，若已能肯認合作團體負有誠信原則上之義務，必須進一

<sup>365</sup> 本文「第二章第三節 貳、二、(一)」部分參照。

<sup>366</sup> 參見本文「第三章第四節 貳、」部分之說明。又，日本法院之判決雖然是以侵權行為作為判斷對象，但其論理上十分接近於我國締約上過失之要件，因此仍具有高度參考價值。

步討論該合作團體中斷、退出協商是否係出於「無法避免之客觀情事」，例如合作團體間各自基於誠信協商義務進行協商後，仍無法對於契約必要之點達共識，或是合作目的因客觀情勢改變而無法達成等，至於單純的首長／議會改選或政策變更，不應被肯認為無法避免之客觀情事；最後，若能論證合作團體間已負有誠信原則上之義務，且該合作團體之退出並非基於無法避免之客觀情事，則其他合作團體應得向其請求損害賠償。

最後，我國法制與日本法制上一個很大的不同，是日本法對於事務組合、協議會與機關等共同設置等組織型合作方式，明文設有預告兩年後退出之機制，此種機制可以視為一種法定終止事由，即合作團體若依此程序單方退出合作，原則上即應視為合法退出，其他合作團體不得向其請求損害賠償或繼續履行契約。至於我國是否亦應引進此種機制，應屬政策選擇之問題，日本以法律一般性的規定預告退出制度，優點在於使地方自治體得靈活的轉換合作關係與合作方式，同時預告期間之設計也使其他合作團體不至於因其退出而措手不及，缺點則在於合作團體並無選擇是否採取此種機制之自由，且亦無法依合作事務之性質決定預告期間之長短。綜合考量上述優點與缺點後，本文認為以規約範本或立法規定之方式，提示合作團體得以規約約定預告退出之機制與預告期間，應為較合理的作法。

#### 第四節 地方立法機關與地方居民之角色

##### 壹、地方立法機關關於合作中之角色

###### 一、合作基本框架事項

相較於前一節由合作團體之間的視角觀察地方自治團體間合作法制之應有樣貌，本節則由參與合作之地方自治團體內部，觀察地方立法機關與地方居民於合作中分別應有之角色。

地方立法機關關於地方自治團體間合作中的角色，一方面涉及地方行政機關與地方立法機關間的水平權力分立關係，另一方面也與住民自治原則有關，蓋地方行政機關雖然有獨立於立法機關的民主正當性，但從組織構成與審議程序等面向來看，地方立法機關通常比行政機關較能多元的反映地方民意，因此於合作事務之決策與執行上，必須確保地方立法機關有一定程度的參與及監督。

我國現行地方制度法對於地方立法機關角色之規定，可以區分為議會同意權以及同意權以外之其他決策與監督權限。

就前者而言，地方制度法除了於第 24 條規定合辦事業之設立應經各有關地方自治團體之議會同意外，對於其餘合作方式則是以同法第 24-1 條第 2 項一般性的規定涉及議會職權者應經各該議會之同意。然而，現行法之規範模式一方面在何謂「涉及議會職權」之解釋適用上容易發生爭議，另一方面就議會之參與決定僅強調合作開始時之同意，而未充分顧及合作終止時之同意，而有調整之必要。

相較於我國法，日本地方自治法之規範模式，則是規定除了僅具溝通協調功能之聯絡協調協議會外，其餘各種法定合作方式之規約以及合作協約之訂定、變更與廢止，皆應經議會之同意。換言之，原則上就合作基本框架事項之決策，地方議會皆有同意權。如此規範模式之優點包括規範簡潔明確、不容易發生解釋上的爭議，以及藉由預先確保合作基礎方向獲得議會多數之支持，進而確保後續合作過程涉及議會職權之事項（例如相關預算之議決）較可能順利通過，以及使合作關係不容易僅因首長一人之意向改變而停滯或終止。

然而，此種規範模式之主要問題即在於可能使議會職權不當侵入行政權之範圍，例如行政機關內部組織之設置，理論上應屬行政組織自主權之核心，但在機關等共同設置的框架下，卻一律須經議會同意方得為之；又如合作協約之訂定，即使協約之內容僅涉及行政權之職權行使，例如職員之共同訓練與交流，或行政資訊之共享等，於地方自治法之架構下亦須經議會之同意。



本文認為我國若能引進規約制度，就規約之訂定、變更與廢止原則上亦應規定皆須經各合作團體議會之同意，理由除了如同上述日本法之優點外，同時也因為目的事業公法社團、共同設立行政法人、事務委託與事務代替執行之規約具有管轄權限移轉之效力，原應依管轄恆定原則以地方立法機關所制定之自治條例作為依據<sup>367</sup>，且前兩者之設立更涉及組織法律保留原則，因此規定其規約一律應經議會議決通過，係基於管轄恆定原則與組織法律保留原則所要求之必要程序；另一方面，目的事業聯合委員會以及共同設置機關或內部組織雖然實質上不涉及權限移轉，也未必是組織法律保留原則的規範對象，然而此兩種合作方式之採行，將使地方行政機關對其管轄之事務由單獨決策轉變為與其他合作團體共同決策，而實質上降低地方行政機關對於該事務之控制與監督程度，因此從重要性原則的角度來看，也應認為其規約應經各合作團體之議會同意。

至於合作行政契約或協定之締結，雖然確實不是所有契約標的皆直接涉及地方立法機關之職權，但本文認為，現行法以是否涉及議會職權來區分合作行政契約是否應經議會同意，於解釋適用上具有一定之不確定性<sup>368</sup>，然而應經而未經議會同意之契約係不生效力<sup>369</sup>，則結果上將使合作行政契約與協定之效力完全繫於解釋適用上易生爭議的「涉及議會職權」之要件上，對於地方自治團體間合作之安定性與明確性具有重大不利，因此從立法政策上來看，直接規定合作行政契約與協定一律應經議會同意，應為較為合理的選擇。

而就協議與溝通平台之規約，因為這兩者都不具有直接法律拘束力，因此無須強制規定其應經議會同意。雖然協議之簽訂與溝通平台之運作同樣可能對合作團體產生誠信原則上之義務，已如前述，但許多行政行為都會直接使行政機關所屬行

<sup>367</sup> 基於規範位階相當性原則，理論上地方自治團體間所移轉之權限若係以自治規則所設定，則僅以自治規則層級之規範作為移轉依據即可。不過實務上，大多數地方行政機關之管轄權限應皆係自治條例所設定，尤其是中央法律以層級化管轄條款所分配給地方之職權。

<sup>368</sup> 參見本文「第二章第四節 貳、一、」部分之說明。

<sup>369</sup> 參見本文「第二章第二節 參、三、(二) 2.」部分之說明。



政主體負擔一定之義務，此一特性本身不能直接證成該行為應經議會同意。況且議會若欲防止該團體受誠信原則上義務之拘束，亦得藉由質詢等一般監督手段，要求行政機關不要為特定之具體議約行為。

最後，若地方自治團體採取的是法定外合作方式，則因為法定外合作方式具有各式各樣的型態，難以再藉由類型化的方式規定議會就其合作基本框架事項之參與，因此本文認為應繼續以現行法「涉及議會職權者應經議會同意」之原則規範之，不過在法律文字或解釋上應為兩方面之修正：其一是不應僅於合作開始時取得議會同意，在合作基本框架變更以及合作關係終止時亦應取得同意；其二則是應適度限縮「涉及議會職權」之解釋，於組織型合作方式應限於該組織之設立與運作必須有議會之職權行使方能合法或可行之情形，於契約型合作方式則應限於契約標的涉及約定議會應以特定之方式行使其職權者，例如約定合作團體應制定特定內容之自治條例之情形<sup>370</sup>。

## 二、合作事務處理

地方立法機關於合作處理中的應有角色，則須視各法定合作方式之制度設定而有不同，以下分別說明之。

於目的事業公法社團之情形，因為合作事務處理之行政與立法職權皆移轉至公法社團之行政與立法機關，因此各構成團體立法機關之角色僅剩下於公法社團之議會採取間接選舉時，負責投票選出公法社團議會之議員，其性質上可以說是選出該議會之代表，並由所有構成團體議會之代表共同組成社團議會，行使與合作事務有關之立法機關職權。

於共同設立行政法人之情形，首先，為了使行政法人處理合作事務時不會發生地方法規適用上的衝突，應以規約規定僅適用某一合作團體之自治條例，故被指定

<sup>370</sup> 參見本文「第二章第四節 貳、一、」部分之說明。

之合作團體之議會仍能行使合作事務相關之條例制定權，其他合作團體之議會之條例制定權則依規約移轉至指定之合作團體議會。又，立法機關對於行政法人之監督主要分成三個面向<sup>371</sup>：行政部門補助款之預算議決權<sup>372</sup>、邀請行政法人負責人到議會列席說明<sup>373</sup>，以及經由監督機關間接對行政法人實施監督。其中，行政部門補助共同設立之行政法人之預算條由各合作團體之行政機關分別向其議會提出，並由各議會自行議決之<sup>374</sup>；至於邀請行政法人負責人至議會說明之職權，因該職權之行使不會直接於各議會間發生職權衝突，因此本文認為各合作團體之議會皆得行使之；最後，一般來說地方議會得藉由對行政法人之監督機關行使監督權的方式，間接對行政法人進行監督，惟若規約僅指定某一合作團體之目的事業機關為監督機關，其餘合作團體之議會即無法如此行使監督權，但因為各合作團體之主管機關對其所負責聘任之行政法人董、監事皆具有指揮監督權，因此各議會仍得就此部分事務對主管機關行使監督權。

至於目的事業聯合委員會，其處理合作事務時應適用各該合作團體之法規，因此各合作團體議會皆得就合作事務行使條例制定權。又，因為委員會係代理各合作團體執行合作事務，合作事務之權限仍歸屬於各該合作團體，因此理論上各合作團體之議會仍得對該事務之主管機關行使質詢權等立法監督，然而基於目的事業聯合委員會之共同決策性質，各合作團體之主管機關對於合作事務之處理並無一般性之控制與監督權限，僅能藉由派任委員與指揮監督其所派任制委員會之委員來參與合作事務之處理，因此各合作團體議會之監督亦僅限於此範圍之內。

---

<sup>371</sup> 林三欽，前揭註 337，頁 111-112。

<sup>372</sup> 行政法人法第 35 條第 1 項參照。

<sup>373</sup> 地方制度法第 49 條第 2 項參照。學說上認為受邀請之對象除非依法律規定或有其他正當理由，否則有應邀說明之義務，參見：蕭文生（2021），《地方自治法基礎理論與實務》，二版，頁 187-188，臺北：元照。

<sup>374</sup> 不過，若規約已有明確約定各合作團體應分擔之補助款比例或數額，則議會若拒絕通過該筆預算，可能會使該合作團體負債務不履行之責任。

而就共同設置行政機關或內部組織，就合作事務相關之自治條例制定權係與前述目的事業聯合委員會相同，由各合作團體之議會分別行使。與聯合委員會不同的是，共同設置行政機關或內部組織並不強調合作團體共同決策之機能，而僅是強調組織之簡化與運作效率，因此就各合作團體事務之行政控制與立法監督，皆視分別由各合作團體之行政與立法機關行使之，故，地方立法機關就合作事務之職權行使與一般情形並無太大不同，皆得對該共同設置之機關或內部組織負責人及其上級機關之負責人行使質詢權或邀請列席說明，也能對其所屬團體所分擔之預算進行審議<sup>375</sup>。

至於事務委託與事務代替執行，前者因事務權限完全移轉至受託團體，因此委託團體對於合作事務之處理原則上並無職權得以行使<sup>376</sup>，除非規約特別約定委託事務之處理應適用委託團體之自治條例，委託團體之議會方得行使條例制定權；事務代替執行之情形則較為特殊，因事務權限仍歸屬於被代理團體之管轄機關，因此被代理團體之議會原則上對於該事務仍享有完整的立法與監督權，然而，因為實際執行該事務的是代理團體之負責機關，依地方制度法 規定，地方立法機關之監督對象僅限於同地方自治團體之行政機關，因此原則上被代理團體之議會僅能透過對管轄機關之監督，間接監督代理團體之事務執行。惟，合作團體間亦得以規約特別約定代理團體之執行機關應派員赴被代理團體之議會說明事務處理之情形，此時，被代理團體之議會就能較直接的監督代理團體之事務執行。

最後，協議、溝通平台、合作行政契約與協定等合作方式因為不直接涉及特定合作事務之處理，因此地方立法機關原則上得依法行使其固有之職權，不受合作之影響，例如各合作團體之議會得就溝通平台運作和合作行政契約之旅行進度質詢負責之行政機關；又，除了上開法定合作方式外，法定外合作方式同樣也可能涉及

<sup>375</sup> 當然，若規約有約定經費分擔比例，議會行使預算議決權時同樣會受規約之拘束。

<sup>376</sup> 雖然行使上對於事務委託之費用得行使預算議決權，但此筆預算通常係依規約應支出之預算。



地方議會職權之變動。不過，需要注意的是，若涉及議會職權之移轉或喪失，仍須由職權受影響之地方議會自行以自治條例規定之。

## 貳、地方居民於合作中之角色

### 一、地方性公投

地方公投是地方居民參與地方事務之重要直接民主機制，透過日本法的比較，也能發現日本地方自治法在設計不同的法定合作方式時，也會考量如何依各合作方式之特性而配套的調整地方公投（住民直接請求）之制度。以下本文也將針對地方自治團體間合作之特性，以及本文所提出之合作制度修法建議，檢視現行公民投票法得如何適用於各法定合作方式中，又是否有應考量地方自治團體間合作而配套調整之處。

首先，本文認為法定合作方式之合作基本框架事項應以規約定之，已如前述，惟規約是否得作為地方公投之標的，則有疑問。現行公投法第 2 條第 3 項所規定之地方公投適用事項僅包括地方自治條例之複決、地方自治條例立法原則之創制，以及地方自治事項重大政策之創制或複決，因此判斷的重點在於規約是否屬於此處所稱之自治條例或重大政策。

本文認為，目的事業公法社團、共同設立行政法人、事務委託與事務代替執行之規約因於管轄恆定原則與組織法律保留原則上具有替代自治條例之功能，因此在解釋上應該認為此類規約該當於本條項所稱之「自治條例」，即使認為如此解釋有逾越文義邊界之虞，也應修法明定地方居民得準用公投法規定對此類規約提出創制複決公投，以免基於促進合作團體共同決策引進規約制度，卻反而因此限縮了地方公投的適用事項範圍。若地方居民能對合作方式之規約發起地方公投，等於能夠直接參與地方自治團體間合作之開始、結束與核心內容之決定。



至於其他合作方式之規約以及合作行政契約與協定，因為難以認為其具有相當於自治條例之性質，因此於現行法下僅能依其內容個案判斷是否該當於「重大政策」，進而以重大政策創制複決之名義提出<sup>377</sup>。

需要注意的是，從現行公投法之設計來看，應是以單一地方自治團體內公投之模式設計地方性公投制度。然而，既然規約具有全體合作團體共同決策之性質，其效力亦同時拘束各合作團體，因此以規約為標的所提出之公投，原則上應以所有合作團體之居民為投票權人較為合理。若採此見解，又將衍生諸多執行上之疑問，例如公投通過門檻是否應維持全體投票權人過半數之設計，或考慮到合作團體間規模與居民數量之差異而有所調整？又或公投應由各合作團體之行政機關分別作為主管機關，或由各合作團體之行政機關共同辦理？皆有待進一步討論。

針對合作事務處理所進行之地方公投，也可以區分為重大政策及自治條例之創制複決分別分析，其中，合作事務處理所涉及之個案具體決策比較難被認定為公投法上的重大政策<sup>378</sup>，合作事務相關之地方自治條例則較可能成為適格之地方公投標的。就此，又可區分為不同合作方式之情形加以討論。

就目的事業公法社團之情形，公法社團議會所制定之自治條例同樣屬於公投法第2條第3項所稱的自治條例，因此得作為公投之標的，且此時應仿照日本法對於廣域連合之規定，直接由目的事業公法社團之首長或理事會作為公投主管機關，並於其之下設置選舉委員會辦理公投事務。

就共同設立行政法人之情形，因為合作事務之處理應以規約指定適用某一合作團體之自治條例，則現行公投法規定來看，應僅有被指定之地方自治團體之居民

<sup>377</sup> 關於重大政策之判斷標準，參見：辛年豐（2007），《人民參與環境行政程序之研究－以開發行為之環境評估為核心》，私立天主教輔仁大學法律學研究所碩士論文，頁219-225。

<sup>378</sup> 學說上認為，公民投票的適用應盡可能針對一般性的重大政治議題，使絕大多數的具體行政管制議題留在代議政治與專業行政的架構下獲得解決，參見：葉俊榮（2002），《面對行政程序法－轉型臺灣的程序建制》，頁213，臺北：元照。

得對相關自治條例發起公投並作為投票權人。然而，該合作團體之自治條例實質上就合作事務之處理係拘束所有合作團體所共同設立之行政法人，僅由被指定之地方自治團體之居民獨享公民投票權並不妥適。本文認為比較合理的作法，是於地方制度法中明定，未被指定之合作團體之居民亦得對該自治條例發起公投，且該公投應由所有合作團體之住民共同參與投票。如此作法一方面並非不可行，另一方面也更能保障其他合作團體住民的民主參與，同時增進各合作團體居民對於該事務之共同體意識。

至於事務委託之情形，若合作團體間選擇適用受託團體之自治條例，則無論從現行公投法之解釋或立法論之觀點，都難以認為委託團體之居民得直接針對受託團體之自治條例發起公投。不過，此際委託團體之居民仍得以事務委託之規約為標的發起公投，要求改為適用委託團體之自治條例或廢止該規約。

最後，目的事業聯合委員會、共同設置機關或內部組織以及事務代替執行，因為合作事務處理所應適用之自治條例皆為具體事務所歸屬之團體之自治條例，因此地方居民對其事務處理相關自治條例之公投權利不會因為合作而受到限制。

## 二、決策程序中的民眾參與

地方居民直接參與地方自治團體間合作之途徑，除了前述之公民投票外，也包括合作事務相關行政與立法決策過程中其他類型的民眾參與機制，例如意見蒐集、公聽會、諮詢委員會、民主審議等<sup>379</sup>。這些參與機制雖然大多不向公民投票之結果具有法律拘束力，但相較於公民投票具有參與門檻低、可以較頻繁的進行、所傳達之民意不限於贊成與反對之二分等優點，因此仍為地方居民直接參與的重要途徑。

<sup>379</sup> 關於民眾參與機制的各種類型，可以參見：許辰舟（2000），《行政決策的人民參與—參與模型的建構》，國立臺灣大學法律學研究所碩士論文，頁39-104。

此類決策程序中的民眾參與機制，雖然於現行地方制度法與相關法律中幾乎未有規範，不過本文認為對於地方自治團體間合作來說，決策程序中的民眾參與機制無論是在立法論上或是實務運作上都具有重要意義。詳言之，從本章先前各節之分析，可以發現地方自治團體一旦就特定地方事務採取正式、法定的方式與其他自治團體合作，該地方自治團體即必須與其他合作團體共享該事務之決策權，故其行政與立法機關對於合作事務之控制與監督能力就相應的減弱。換言之，與個別地方自治團體自行處理其事務相比，地方自治團體間進行合作時，單一地方自治團體透過代議政治將居民意見反映於地方事務決策之能力通常較弱，也就相應的降低合作事務處理之民主正當性。因此，於合作事務之相關決策過程，有必要常態性的引進各種民眾參與機制，以「補強」因採取合作方式處理地方事務而降低的民主正當性與民主控制程度。

在這樣的觀點下，民眾參與機制的必要性與強度，應隨著不同合作方式之決策機制差異而有所不同：對於民主正當性與民主控制被削弱的較嚴重的環節，相關決策程序就較有引入強度較高的參與機制的必要性，而若某些環節的民主控制程度幾乎未受影響，則地方自治團體對於是否要引入如何之參與機制就有較廣泛的裁量空間。

透過本章先前之分析，可以發現每一種合作方式中，民主正當性與民主控制程度弱化的環節與形式各有不同，例如從合作團體間關係來看，目的事業公法社團是平均的弱化各合作團體的控制與監督，但共同設立行政法人之情形，則是未被指定作為監督機關以及喪失自治條例制定權之合作團體被弱化得較嚴重；另一方面，從地方行政與立法機關各自的角色來看，於共同設置機關或內部組織之情形，雖然行政部門的決策權須與其他合作團體共享，但立法部門的決策與監督權限卻幾乎未被影響，相對的，於目的事業聯合委員會之情形，甚至是就事務委託中的委託團體，行政部門與立法部門的決策權同樣都被一定程度的削弱。

以上述分析為例，對於目的事業公法社團來說，可能於政策決定過程中適合採取對全體構成團體居民之意見調查或公聽會，對共同設立行政法人來說，可能就更適合針對未被指定之合作團體之居民強化相關決策資訊的提供以及立法過程的意見蒐集，甚至是於被指定的合作團體中常態性的組織以其他合作團體居民為代表之諮詢委員會；同樣的，於共同設置機關或內部組織之情形，僅須特別強化行政決策過程的民眾參與，但對於事務委託中委託團體之居民來說，行政與立法決策過程中的參與機制就同等重要。

## 第五節 合作團體與中央、上級地方自治團體間之關係

### 壹、事務權限再分配機制

地方自治團體間合作的結果，時常能使原先各自都無法或不適合單獨承擔之區域性事務，藉由合作機制之運作變得適合由合作團體共同承擔，如此一來，某些原本因為不僅具有一地之性質而被劃歸為中央權限的事務，將能轉變為區域內各合作團體所共同管轄之地方事務。

然而，本文於第二章指出，我國經中央立法之事務範圍甚廣，若欲藉地方合作關係之建立而將原屬中央之事務轉變為地方事務，須由中央主動修法重新分配事務權限；同時，更大的障礙來自於我國現行地方制度法不允許地方自治團體另行設置聯合性的立法機關，將各自之立法權統一交由該聯合性立法機關行使，而使得上述區域性事務之立法權仍分散於各合作團體之議會，僅能依賴合作行政契約等機制加以統合，難以認為有足夠穩定的合作關係得共同承擔由國家（或上級地方自治團體）向下分權而來之區域性事務權限<sup>380</sup>。

相對地，日本法則是明確創設了廣域連合之合作方式，並賦予其承接國家與上級自治體事務之機能。廣域連合之所以能具有如此之機能，一方面是其對於合作事

<sup>380</sup> 以上參見本文「第二章第五節 壹、」部分之說明。



務同時具有行政權（執行機關）與立法權（連合議會），得以統一、集中行使合作事務之相關權限，而被認為是足夠穩定的區域合作機制；另一方面，則是直接於地方自治法中規定國家或上級自治體得將其部分權限委讓給廣域連合，廣域連合亦得請求委讓特定事務權限。雖然因為原管轄團體（國家／上級自治體）對於是否委讓權限具有高度裁量空間，因此至今幾乎尚未有事務委讓之案例，但至少已明確創設了權限委讓之機制與可能性。

若我國將來能引進目的事業公法社團作為法定合作方式，因為目的事業公法社團與廣域連合同樣兼具行政與立法權，得以集中行使合作事務相關職權，因此同樣適合作為事務權限再分配的承接工具。本文認為，可以參考日本法之規定，明確規定中央與直轄市、縣市得將其部分事務權限再分配給特定目的事業公法社團，目的事業公法社團也能請求中央與直轄市、縣市為之。

至於特定事務權限是否應進行再分配，考量的因素得包括：目的事業公法社團之構成團體是否已涵蓋該區域性事務所涉及之區域？該事務是否於合作區域內與區域外並無一致處理之必要？以及該目的事業公法社團之運作是否已達穩定之狀態等。又，若特定事務已完全符合適合分配由特定目的事業公法社團管轄之條件，中央卻拒絕為之，甚至可能將違反憲法對中央地方間權限分配之規範。

## 貳、地方自治團體間合作之監督

我國現行地方制度法有關地方自治監督之規範，除了同法第 24-1 條第 1 項後段規定成立區域合作組織、訂定協議、行政契約或以其他方式合作應報共同上級業務主管機關備查之外，其餘相關規範皆未特別考慮到地方自治團體間合作之情形，因此無論於監督機關、監督對象與監督範圍等各個面向，皆容易發生爭議。

相對地，日本地方自治法就地方自治監督顯得較有體系，其同樣將合作事務區分為以規約規定之合作基本框架事項，以及合作事務處理之其他事項。



合作基本框架事項包括各種合作方式之規約以及合作協約，其監督機關之設定係以「合作團體是否皆為同一都道府縣內的市町村」為區分：若是，則由該都道府縣知事負責監督，若否，則由總務大臣負責監督。合作基本框架事項之監督方式與範圍，則是以法人格型<sup>381</sup>與非法人格型合作為區分，前者之規約無論訂定、變更或廢止原則上應經監督機關許可<sup>382</sup>，且監督機關得審查其合法性與適當性，後者則是通知監督機關即可，且監督機關原則上僅能審查其合法性；至於合作事務之處理，則是回歸一般的地方自治監督規範，以中央各大臣或都道府縣知事負責監督，且監督之方法與範圍亦視合作事務為法定受託事務或自治事務而定<sup>383</sup>。

本文認為，我國地方制度法就地方自治團體間合作之監督應得參考上開規範架構，區分為合作基本框架事項之監督與合作事務處理之監督，並分別設計監督機制。以下將分別說明應有之制度設計，並套用於各合作方式中檢視結果是否妥當。

首先，合作基本框架事項包括各種合作方式之規約、合作行政契約與協定之訂定、變更與廢止。本文認為，無論所合作之客體為自治或委辦事項，合作基本框架事項之決定原則上皆屬於有關如何合作、與誰合作之自主組織權保障範圍。

因此，此類事項之監督機關設定，無論涉及自治或委辦事項，皆應以現行地方制度法第 24-1 條第 1 項後段所規定之「共同上級目的事業機關」為基礎，並參照日本法之規範，具體化規範為：若參與合作之地方自治團體皆為同一縣市內的鄉鎮市<sup>384</sup>，則由該縣市政府負責監督；若參與合作之地方自治團體包括兩個以上不同縣市之鄉鎮市，則由行政院負責監督，惟監督機關為具體監督行為前，應徵詢有關縣市政府之意見；若參與合作之地方自治團體包括直轄市或縣市，無論是否亦有鄉鎮

<sup>381</sup> 一部事務組合與廣域連合。

<sup>382</sup> 一部事務組合之解散僅須通知監督機關，無須經其許可。

<sup>383</sup> 本文第三章第六節「貳、」部分參照。

<sup>384</sup> 或是同一直轄市內的山地原住民區。

市參與合作，皆應直接由行政院負責監督。又，若該合作係以委辦事項作為合作客體，則上開監督機關進行監督時，亦應徵詢委辦機關之意見。

就後兩者之情形，或許會有限縮縣市政府對鄉鎮市之監督權之疑慮，不過本文認為，地方自治監督之主要意義，既然在於透過國家監督維護法治國原則下國家整體法秩序一致性之要求，以及藉由國家之監督確保地方自治之運作不會逸脫於國民全體意志之外<sup>385</sup>，則主要的監督實施者本應為國家，縣市政府原本僅是基於與鄉鎮市的接近性而被要求負起第一線的監督任務，惟當縣市政府本身成為被監督之合作關係中的參與者時，即難以期待其能公正確實的達成監督任務，因此即應回歸由中央進行監督。至於中央負責監督之機關，雖然可能由目的事業主管機關負責，但因為同一合作關係中可能同時涉及不同的事務領域，因此統一由行政院負責最終監督決策，而由目的事業主管機關負責實際的調查與審議，應是較適當的安排。

至於合作基本框架事項之監督範圍，基於其原則上皆屬於自主組織權之範圍，因此無論合作客體為自治或委辦事項，監督機關所為之監督應限於適法性監督，而不及於適當性監督；而就監督之方式，可以依合作方式之不同而有不同之規定，例如對於目的事業公法社團與共同設立行政法人等法人格型合作方式，較適合採取許可制<sup>386</sup>，對於其他合作方式之監督則適合以備查為主。

另一方面，就合作事務處理之監督，原則上則應回歸一般地方自治監督之規範，依合作事務之性質區分為自治事項與委辦事項，前者由法定監督機關進行監督，且監督範圍僅及於適法性監督；後者則原則上由委辦機關進行監督，且監督範圍得包括適法性與適當性監督。

<sup>385</sup> 林明昕（2023），〈憲法框架下的地方自治〉，《公法研究》，第5期，頁52-54；林明昕（2006），〈中央與地方之聯繫線—國家對地方之監督〉，《公法學的開拓線—理論、實務與體系之建構》，頁54-61，臺北：自刊。

<sup>386</sup> 目前對於地方行政法人之設立即採取許可制，參見行政法人法第41條第2項規定。

合作事務處理之監督中比較困難的問題當屬監督機關之認定，例如 A 縣與其區域內 B 鄉共同設置之行政機關就自治事項所為之行政行為，究竟應由 A 縣之監督機關行政院監督，或是由 B 鄉之監督機關 A 縣政府監督？又或由 A 縣之 B 鄉與 C 縣之 D 鄉共同設立之行政法人，其行政行為應由 A 縣或 B 縣進行監督，其所適用之地方法規又應由何機關負責監督等。

就此，本文認為可以區分為自治事項與委辦事項進行分析，委辦事項之合作因為原則上不得進行團體間權限移轉，因此合作事務之處理皆是由受委辦團體依其事務權限為之，因此僅需要判斷被監督之行政行為係出於哪一個受委辦團體之事務權限，即能由該受委辦團體之委辦機關監督。例如 A 村就其受 C 縣委辦之事務，與 B 村就其受 D 縣委辦之同類事務，以共同設置行政機關之方式進行合作，雖然外觀上是由同一個行政機關作成各式行政行為，但仍能區分出該共同設置之機關所處理之個別事務究竟屬於 A 村或 B 村之事務，若為 A 村之事務，即由 C 縣之委辦機關監督，反之則由 D 縣之委辦機關監督。

至於自治事項性質之合作事務處理，因為可能涉及權限移轉，故須先討論團體權限移轉與地方自治監督之關係。就此，本文認為原則上應以被監督事務之權限歸屬為依據，若實際為行政或立法行為之機關係基於自己之事務權限為之，無論該事務是其固有權限或受其他團體移轉而來，都應由該機關之法定監督機關監督<sup>387</sup>；然而，若實際為行政或立法行為之機關是以其他機關之名義為之，則事務權限既然仍歸屬於被代理機關，即應由被代理機關為受監督之對象，而由被代理機關之監督機關進行監督，嗣後再由被代理機關基於代理之內部關係向代理機關要求改善。

自治事項性質之合作事務處理在監督關係中另一個需要特別考慮的重點，是法定監督機關有可能同時是合作關係中的一份子，共同參與合作事務處理之決策與執行，例如 A 縣與其區域內的 B 鄉共同設置殯葬設施管理機關，此時若僅依據

<sup>387</sup> 本文第二章第六節「貳、」部分之說明參照。



上開原則，將認為該共同設置機關所處理之 B 鄉事務因權限仍歸屬於 B 鄉，因此應由其法定監督機關 A 縣政府負責監督該事務<sup>388</sup>，然而 A 縣本身即以共同設置機關之形式共同參與該事務之決策與執行，因此難以認為由其負責監督能充分發揮地方自治監督制度之功能。因此本文認為，若依上開原則以事務權限歸屬為依據得出的監督機關亦參與該合作事務之決策與執行，則應明定直接以中央目的事業主管機關或行政院作為該合作事務處理之監督機關。

以上開兩項原則檢視各種法定合作方式：首先，目的事業公法社團本身具有事務權限，惟其監督機關之設定難以直接由現行地方制度法解釋得出，因此應直接明定：所有構成團體皆為同一縣區域內之鄉鎮市者，由該縣政府監督其事務處理，其餘情形皆由中央目的事業主管機關或行政院負責監督；目的事業聯合委員會既是以各合作團體之名義處理事務，因此原則上得依上開原則，由具體行為之名義機關之法定監督機關進行監督，但若所得出之監督機關同時亦參與聯合委員會運作，則應由中央進行監督；共同設置之行政機關或內部組織因係以各合作團體之機關或內部組織之地位處理事務，因此亦得依具體事務之權限歸屬判斷應由何機關進行監督，惟若所得出之監督機關同時亦參與該共同設置，亦應改由中央進行監督。

最後，就契約型合作方式中涉及權限移轉之事務委託與事務代替執行，前者因事務權限已移轉至受託團體，故應以受託團體之法定監督機關進行監督，需特別說明的是，若 A 縣將其事務委託給其區域內之 B 鄉處理，再由 B 鄉之法定監督機關 A 縣政府負責該事務處理之監督，本文認為亦無不妥，因為 A 縣並無實際參與該事務之決策與執行，因此不會產生難以公正客觀行使監督權限之風險；至於後者，則因事務權限仍歸屬於被代理團體，原則上應由被代理團體之法定監督機關負責監督，惟於鄉鎮市將其部分事務交由縣代替執行時，由該縣作為監督機關顯有自己監督自己之不當，因此應依照上開第二項原則，例外由中央負責監督。

---

<sup>388</sup> 地方制度法第 75 條第 6 項參照。

## 第五章 結論



本文將地方自治團體間合作細分為合作目的、合作客體、合作方法、合作團體間關係、合作團體與中央間關係，以及合作團體內部行政、立法機關與居民之角色分配等不同面向，並從我國現行法對於上開各個面向之規範出發，探討現行法規範之規範內涵，並針對解釋上有所疑義之處提出本文之解釋見解，主要包括：

- 一、現行法對於合作目的之規範，應以地方制度法第 24-1 條第 1 項前段較為開放、多元之規定為準。換言之，地方自治團體並非僅能以處理跨區域地方事務作為合作目的，促進區域資源利用及增進區域居民福祉等亦得作為目的。
- 二、現行地方制度法並未禁止地方自治團體間以委辦事項作為合作客體，且由委辦事項之性質來看，受委辦團體應得於其受委辦之執行權限範圍內，與其他地方自治團體合作處理委辦事項；又，於地方自治監督上，地方自治團體以委辦事項作為合作客體時，監督機關之監督範圍應區分為「所採取之合作措施」與「合作關係下委辦事務之處理」進行討論，對於前者所為之監督應限於合法性監督，對於後者之監督則得包括合法性監督與合目的性監督。
- 三、地方制度法所列舉之組織型合作方式包括合辦事業與區域合作組織，雖然地方制度法與相關中央法令均未明確規定得組織型合作方式得採取之組織型態（例如行政機關、行政法人、其他類型公法人等），但基於自主組織權之保障，在不抵觸上級法令之前提下，地方自治團體原則上得自行決定要設立何種類型之合作組織。惟，若所設立之合作組織應受組織法律保留原則限制，例如共同設立行政法人，則應以自治條例規定之。
- 四、地方制度法第 24-1 條第 1 項列舉出協議與行政契約兩種非組織型合作方式，其中「協議」應係指不具法律拘束力之君子協定。又，同法第 24-2 條雖然對於合作行政契約之應記載事項設有規定，不過不應僅因某一契約未記載其所

列舉之事項，即認為該契約違法或無效，而是應個別判斷特定合作行政契約書面中欠缺本條各款之應記載事項時，是否將導致無法證明締約當事團體間已就契約必要之點達成合意，而使該契約不成立。



- 五、地方制度法第 24-1 條第 2 項規定協力合作涉及地方立法機關職權者，應經各立法機關同意，所謂「涉及地方立法機關職權」並不包括僅建議權性質之議員提案議決權，且解釋上應限於若未經地方立法機關行使其職權，將使系爭合作無法達成之情形，例如未經制定組織自治條例將無法合法設立合作組織，或未經制定特定自治條例將使合作行政契約所約定之給付義務無法達成等。
- 六、地方制度法第 24-1 條第 3 項所規定之管轄權限移轉，性質上應屬合作團體間之權限移轉，與行政程序法所定之委任、委託不同，亦與地方制度法第 2 條第 3 款所定義之委辦不同。又，得於合作過程中移轉權限之事務，包括固有自治事項（任意事項）與傳來自治事項（義務事項），但不包括委辦事項。
- 七、地方制度法第 24-3 條雖然規定地方自治團體遇有爭議時得依司法程序處理，但並未明確指出應依如何之司法程序，以如何之實體法上規範處理。本文認為應區分合作團體間有訂定契約和未訂定契約之情形，前者原則上應以契約上請求權進行主張，後者則視情形以締約上過失責任或國家賠償請求權處理。
- 八、除了地方制度法外，許多專業法律亦有就地方自治團體間合作進行規範。就規範間之競合關係，本文認為應以具體條文之立法先後作為判斷基準，若地方制度法相關規定立法在後，原則上即應優先適用其規定，除非專業法令之規定內容對於地方自治團體間合作權之保障程度較高；若專業法律立法在後，且其有意排除地方制度法之適用，原則上則應優先適用該專業法令之規定。

除了前述解釋論層次之問題外，本文也指出現行地方自治團體間法制中存在諸多規範設計上的問題，包括：過於仰賴自治法規作為合作基礎、合作團體間決策

權限分配容易陷入全有全無困境、組織型合作方式之規範內容過於抽象、限於設立行政權性質之合作組織、未回應地方自治團體藉由合作影響中央地方間權限分配之可能性，以及地方立法機關與地方居民之參與困境等<sup>1</sup>。針對這些規範整體設計上的問題，本文參考日本地方自治法對於地方自治體間合作之規範方式後，提出若干立法論上之建議，包括：

- 一、地方制度法就地方自治團體間合作之規定，應由現行原則性的規範方式調整為「工具箱式」的規範架構，列舉出主要的合作方式，並就各項合作方式分別規範其運作架構；同時也保留地方自治團體採取法定外合作方式之空間，並保留現行法中有關權限移轉、議會同意等規範作為採取法定外合作方式時應遵守之原則性規定。
- 二、應引進如同日本法上一部事務組合與廣域連合之目的事業公法社團作為法定合作方式，即允許地方自治團體共同設立具有行政與立法機關之公法人，以集中行使合作事務之相關行政與立法職權。同時，亦應將共同設立行政法人、目的事業聯合委員會、共同設置行政機關或內部組織、溝通平台等組織型合作方式，以及事務委託、事務代替執行、協議，以及合作行政契約（協定）列舉為地方自治團體得採用之合作方式。
- 三、將合作事務之相關決定區分為「合作基本框架」與「其他合作事務之處理」，並引進日本法上的規約制度作為前者之決策方式。即，就參與合作之團體、共同處理之事務、合作方式、所適用之法規、合作組織之人事選任，以及經費之分擔等合作基本框架事項，合作團體應以協議訂定具有法律上拘束力之規約約定之，該規約應經各合作團體之議會同意，並送請監督機關許可或備查。又，若參與訂定規約之地方自治團體皆為同一縣轄區內之鄉鎮市，應由

<sup>1</sup> 詳見本文第二章第六節之說明。

該縣政府作為規約之監督機關，若參與訂定規約之地方自治團體包括直轄市、縣市，或跨越不同縣轄區之鄉鎮市，則應以中央目的事業主管機關進行監督。

四、至於其他合作事務之決策機制，應視所採取之合作方式而有不同安排，於立法規範各合作方式之人事與事務決策機制時，應以各合作方式之特性為基礎，並盡可能兼顧合作事務處理之效率、合作關係之穩定與住民自治原則之落實。

五、明訂合作過程中地方自治團體間權限授與及權限代理之法律效果，並通盤修正相關法律，例如應考量權限移轉對於訴願管轄、行政訴訟被告機關以及自治監督機關之影響，並於訴願法、行政訴訟法與地方制度法中納入相關規範。

六、地方議會與居民之參與同樣可以分成合作基本框架與其他合作事務之處理進行規範。前者主要以議會同意權行使，以及地方居民對規約之公民投票權為參與核心；後者則視採取之合作方式而定，惟若因考量事務處理之效率或避免決策衝突，而將部份決策權集中由某一合作團體之議會與居民行使時，應透過諸如以規約約定「行使決策權之團體應定期派人向其他團體之議會報告並接受詢問」，或明定其他合作團體居民於決策程序中的程序參與權（例如公聽會），以補強民主正當性與民主參與之不足，並藉以實踐住民自治之原則。

七、應明確規定地方自治團體藉由合作將原屬於國家權限之區域性事務再分配為地方事務，並由參與合作之地方自治團體共同處理之機制。

本文藉由提出以上對於現行地方自治團體間合作法制之解釋分析與立法建議，希望促使相關法制之完善化，提升地方自治團體使用正式合作方式進行協力合作之意願，同時也使合作之進行能更順利、更符合相關憲法與法律原則之要求。又，本文於立法論部分僅提出原則性、整體規範架構上之建議，至於具體修法草案內容，因涉及數量眾多之條文，並非本文有限篇幅所能處理，只能期待後續有機緣能再進一步將相關立法建議具體化、細緻化。

## 參考文獻



### 壹、中文文獻（筆畫順）

#### 一、專書

吳志正、管靜怡（2022），《債編總論逐條釋義（I）債之發生、債之標的》，臺北：元照。

吳志正、管靜怡（2022），《債編總論逐條釋義（II）債之發生、債之標的》，臺北：元照。

吳信華（2021），《憲法釋論》，第四版，臺北：三民。

李長晏（2012），《區域發展與跨域治理理論與實務》，臺北：元照。

許春鎮（2021），《論自治規章》，臺北：新學林。

陳建仁（2010），《從中央支配到地方自主－日本地方分權改革的軌跡及省思》，臺北：Airiti Press。

陳敏（2019），《行政法總論》，十版，臺北：自刊。

黃錦堂（2020），《地方制度法論》，三版，臺北：元照。

黃錦堂（2021），《行政組織法論》，二版，臺北：元照。

葉俊榮（2002），《面對行政程序法－轉型臺灣的程序建制》，臺北：元照。

劉文仕（2018），《地方制度法釋義》，三版，臺北：五南。

蕭文生（2021），《地方自治法：基礎理論與實務》，二版，臺北：元照。

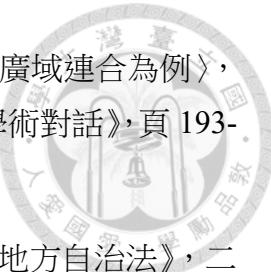
#### 二、專書論文

林三欽（2010），〈行政法人作為行政組織改造之選項〉，臺灣行政法學會編，《行政組織與人事法制之新發展》，頁 91-138，臺北：元照。

林明昕（2006），〈中央與地方之聯繫線－國家對地方之監督〉，《公法學的開拓線－理論、實務與體系之建構》，頁 51-74，臺北：自刊。



- 林明昕 (2006),〈行政契約法上實務問題之回顧—兼論公、私法契約之區別〉,《公法學的開拓線—理論、實務與體系之建構》, 頁 155-190, 臺北:自刊。
- 林明昕 (2006),〈行政程序法的適用範圍—解讀行政程序法第三條〉,《公法學的開拓線—理論、實務與體系之建構》, 頁 113-132, 臺北:自刊。
- 林明昕 (2006),〈論地方自治機關間行政爭訟之可能性及其進行程序—以德國法制之比較為中心〉,《公法學的開拓線—理論、實務與體系之建構》, 頁 439-468, 臺北:自刊。
- 林明鏘 (2021),〈國家與地方自治團體之關係〉,陳清秀、蔡志方編,《地方自治法》,二版, 頁 425-460, 臺北:新學林。
- 林慈玲 (2016),〈府際與跨(區)域管理:國際理論與經驗〉,趙永茂、劉明德編,《地方治理與跨域治理:兼論兩岸地方治理之比較》, 頁 19-72, 臺北:臺大出版中心。
- 胡博硯 (2021),〈地方自治團體組織之探討〉,陳清秀、蔡志方編,《地方自治法》,二版, 頁 167-198, 臺北:新學林。
- 張文貞 (2005),〈行政法人與政府改造—在文化與理念間擺盪的行政法〉,臺灣行政法學會編,《行政法人與組織改造、聽證制度評析》, 頁 130-161, 臺北:元照。
- 張永明 (2012),〈以住民自決學理論高雄縣市合併後行政組織變革之困境與突破〉,臺灣行政法學會編,《依法行政考核與風險治理／行政效能與組織變革／國境管制與行政法上之舉發》, 頁 241-267, 臺北:元照。
- 許宗力 (2002),〈雙方行政行為——以非正式協商、協定與行政契約為中心〉,《新世紀經濟法智之建構與挑戰—廖義男教授六秩誕辰祝壽論文集》, 頁 286-255-294, 臺北:元照。
- 許宗力 (2007),〈再論機關的法人化〉,《法與國家權力(二)》, 頁 490-513, 臺北:元照。
- 許宗力 (2007),〈國家機關的法人化—行政組織再造的另一選擇途徑〉,《法與國家權力(二)》, 頁 463-490, 臺北:元照。



- 陳建仁（2019），〈日本跨域環境治理的機制與議題初探：以關西廣域連合為例〉，遠藤乾、李世暉編，《日本研究的轉化與重構：社會科學領域的學術對話》，頁 193-219，臺北：翰蘆。
- 陳淑芳（2021），〈地方居民之法律地位〉，陳清秀、蔡志方編，《地方自治法》，二版，頁 27-68，臺北：新學林。
- 陳清秀、許澤天（2021），〈論地方立法權與地方處罰之立法權〉，陳清秀、蔡志方編，《地方自治法》，二版，頁 103-166，臺北：新學林。
- 陳愛娥（2020），〈行政組織法之基本問題〉，翁岳生編，《行政法（上）》，四版，頁 323-405，臺北：元照。
- 陳愛娥（2021），〈自治事項與委辦事項的劃分〉，陳清秀、蔡志方編，《地方自治法》，二版，頁 69-102，臺北：新學林。
- 葉俊榮（2003），〈二元民主與行政程序－從全球化的脈絡論行政程序法的時代機能〉，臺灣行政法學會編，《行政程序法之檢討、傳播行政之爭訟》，頁 28-61，臺北：元照。
- 詹鎮榮（2005），〈自治組織之變革與趨勢－「行政法人」在地方自治團體發展之可能性〉，《民營化法與管制革新》，頁 221-255，臺北：元照。
- 詹鎮榮（2008），〈論公營事業人員之強制資遣－以臺北高等行政法院 94 年度訴字第 1764 號判決出發〉，黃舒苑編，《2007 行政管制與行政爭訟》，頁 219-283，臺北：中央研究院法律學研究所籌備處。
- 詹鎮榮（2016），〈論地方行政機關之權限委任－以「授權法規」之位階與性質為中心〉，《行政法總論之變遷與續造》，頁 123-164，臺北：元照。
- 詹鎮榮（2016），〈論行政機關管轄權之移轉－以其對行政作用法及行政爭訟法之影響為中心〉，《行政法總論之變遷與續造》，頁 57-122，臺北：元照。
- 詹鎮榮（2016），〈變遷中之行政組織法－從「組織形式選擇自由」到「組織最適誠命」〉，《行政法總論之變遷與續造》，頁 1-55，臺北：元照。
- 詹鎮榮（2021），〈地方公共設施與公營事業〉，陳清秀、蔡志方編，《地方自治法》，二版，頁 249-296，臺北：新學林。

劉明德、徐玉珍（2016），〈地方政府跨域合作模式與案例分析：臺灣與德國之比較〉，趙永茂、劉明德編，《地方治理與跨域治理：兼論兩岸地方治理之比較》，頁 73-110，臺北：臺大出版中心。

蕭文生（2009），〈地方自治團體協力合作法制化之研究〉，《國家·地方自治·行政秩序》，頁 35-52，臺北：元照。

魏培軒（2020），〈民主正當性的成立模式—以日本地方自治的發展與突破為例〉，臺灣行政法學會編，《自治行政之民主正當性與監督》，頁 231-265，臺北：元照。

### 三、期刊論文

王保鍵（2020），〈成立客家文化區域合作組織之初探〉，《文官制度季刊》，第 12 卷第 3 期，頁 17-44。

江嘉琪（2007），〈行政契約：第二講 行政契約的類型〉，《月旦法學教室》，第 54 期，頁 43-52。

江嘉琪（2007），〈行政契約：第三講 行政契約的合法要件〉，《月旦法學教室》，第 57 期，頁 28-38。

江嘉琪（2014），〈地方自主立法權之範圍與合法界限——以臺灣地方自治法規制定實務為觀察中心〉，《月旦法學雜誌》，第 234 期，頁 15-29。

吳秦雯，（2013），〈公營事業業務執行之監督〉，《月旦法學雜誌》，第 221 期，頁 48-58。

李建良（2002），〈論公法人在行政組織建制上的地位與功能—以德國公法人概念與法制為借鏡〉，《月旦法學雜誌》，第 84 期，頁 43-59。

李建良（2014），〈公法類實務導讀 主題：地方自治之法律定位與法治原則〉，《月旦法學雜誌》，第 255 期，頁 127-141。

李建良（2016），〈行政管轄觀念體系試構—行政組織的權責劃分與行政作用的權限歸屬〉，《東吳公法論叢》，第 12 卷，頁 105-152。

周宗憲（2013），〈日本地方自治法中的住民直接請求制度—兼論我國相關制度的問題點（上）〉，《全國律師》，第 17 卷第 1 期，頁 94-106。



周宗憲 (2013),〈日本地方自治法中的住民直接請求制度—兼論我國相關制度的問題點 (下)〉，《全國律師》，第 17 卷第 2 期，頁 74-82。

林三欽 (2008),〈國家賠償法：第四講 國家賠償的方法、範圍與當事人 (下)〉，《月旦法學教室》，第 69 期，頁 41-51。

林三欽 (2009),〈國家賠償事件中違法性之認定〉，《臺灣法學雜誌》，第 132 期，頁 93-105。

林文清、張茹娟 (2006),〈我國地方聯合立法可行之探討〉，《師大學報：人文與社會類》，第 51 卷，第 1-2 期，頁 23-37。

林明昕 (2010),〈地方自治事項與委辦事項之委任及委託：以臺北市政府組織自治條例第二條第二項及第三項之爭議為中心〉，《臺大法學論叢》，第 39 卷第 4 期，頁 213-297。

林明昕 (2023),〈憲法框架下的地方自治〉，《公法研究》，第 5 期，頁 37-57。

林明鏘 (2013),〈我國行政契約理論與實務發展趨勢—以全民健保醫療契約為例〉，《法學叢刊》，第 58 卷第 2 期，頁 1-53。

林明鏘 (2013),〈政策中止促參程序之法律爭議—評臺北高行 95 年訴字第 2710 號判決及最高行 98 年判字第 635 號判決〉，《東吳法律學報》，第 25 卷，第 1 期，頁 49-74。

林明鏘 (2020),〈行政程序法 2018 年修正草案評析——以法務部第一階段修正草案為中心〉，《月旦法學雜誌》，第 306 期，頁 229-247。

林錫堯 (2016),〈行政契約與依法行政原則之關係〉，《臺灣法學雜誌》，第 310 期，頁 31-54。

邱琦 (2017),〈締約過失與純粹經濟損失〉，《月旦裁判時報》，第 58 期，頁 42-51。

紀俊臣 (2008),〈論臺灣跨域治理的法制與策略〉，《研考雙月刊》，第 32 卷第 5 期，頁 26-33。

張志偉，(2021)，〈德國與臺灣自治法人屬性與地位之比較〉，《中國地方自治》，第 74 卷第 1 期，頁 16-39。



許春鎮 (2005),〈論國家對地方自治團體之監督〉,《玄奘法律學報》,第 4 期,頁 231-286。

許登科 (2021),〈促參案締約前政策變更之補償與賠償——以三則最高行政法院相關判決為中心〉,《成大法學》,第 41 期,頁 53-127。

陳建仁 (2011),〈日本廣域行政的地方立法機關角色之探討〉,《問題與研究》,第 50 卷,第 3 期,頁 49-74。

陳洸岳 (2020),〈中斷締約交涉之責任—最高法院 106 年度台上字第 1362 號民事判決〉,《月旦裁判時報》,第 94 期,頁 15-19。

陳愛娥 (2009),〈行政區劃與地方自治之保障—兼評地方制度法之改制規範〉,《憲政時代》,第 34 卷,第 4 期,頁 253-264。

陳聰富 (2022),〈締約上過失的責任構成與救濟方法〉,《政大法學評論》,第 169 期,頁 215-290。

黃俊杰 (2015),〈地方政府行政與立法關係之研究〉,《臺灣法學雜誌》,第 275 期,頁 63-90。

黃錦堂 (2013),〈公營事業之組織與監督〉,《月旦法學雜誌》,第 221 期,頁 5-29。

詹森林 (2022),〈純粹經濟損失可以請求國家賠償—最高法院 110 年度台上字第 1114 號判決之商榷〉,《月旦實務選評》,第 2 卷第 3 期,頁 119-135。

詹鎮榮 (2018),〈論促參案件之退場機制—以主辦單位因政策變更不簽約為中心〉,《財稅研究》,第 47 卷第 3 期,頁 1-38。

詹鎮榮 (2021),〈「地方主管機關」規定意涵之裁判見解更迭〉,《臺灣法律人》,第 1 期,頁 83-96。

廖義男 (2022),〈國家賠償法修正草案有關國家賠償性質、構成要件及審判權規範之評析〉,《月旦法學雜誌》,第 326 期,頁 6-20。

蔡宗珍 (2006),〈地方法規之形成與效力之研究〉,《月旦法學雜誌》,第 133 期,頁 147-177。

蔡宗珍 (2011),〈行政管轄之法理基礎及其與訴願管轄之關係—兼評行政法院之相關裁判〉,《政大法學評論》,第 121 期,頁 161-218。



蔡茂寅 (2003),〈論中央與地方權限劃分問題〉,《月旦法學雜誌》,第 93 期,頁 23-39。

蔡茂寅 (2016),〈財政法：第六講 公營事業（上）〉,《月旦法學教室》,第 164 期,頁 30-40。

鄭明政 (2019),〈日本老年醫療保險法制的變革與問題〉,《全國律師》,第 23 卷,第 4 期,頁 73-85。

蕭文生 (2021),〈職務協助或其他方式之協力合作——最高行政法院 105 年度判字第 310 號判決評析〉,《月旦裁判時報》,第 114 期,頁 14-27。

蘇永欽等 (2020),〈中央主管機關監督地方自治團體之界限〉,《月旦裁判時報》,第 95 期,頁 80-124。

#### 四、學位論文

辛年豐 (2007),《人民參與環境行政程序之研究—以開發行為之環境評估為核心》,私立天主教輔仁大學法律學研究所碩士論文。

胡博硯 (2003),《整合流域管理事權在行政組織法上的落實》,國立臺北大學法學系碩士班碩士論文。

張良鏡 (2020),《國家賠償法上公共設施責任之重構》,國立臺灣大學法律學院法律學系碩士論文。

曹豐逸 (2012),《日本特別地方公共團體之研究：以跨域治理機制為中心》,國立中央大學法律與政府研究所碩士論文。

許辰舟 (2000),《行政決策的人民參與—參與模型的建構》,國立臺灣大學法律學研究所碩士論文。

楊貴甯 (2008),《行政契約法制在我國地方自治團體間跨域自治事務合作運用之研究》,中原大學財經法律學系碩士學位論文。

#### 五、其他

社團法人臺灣勞動與社會政策研究協會(2012),《就業服務業務中央與地方政府之權責分工及組織設計》,行政院研究發展考核委員會委託研究。

蔡志方(2022),〈論行政法上之跨區域聯盟與治理〉,刊載於法源法律網。



## 貳、日文文献(五十音順)

### 一、專書

宇賀克也(2019),《行政法概說III 行政組織法／公務員法／公物法》,第5版,東京:有斐閣。

宇賀克也(2022),《地方自治法概說》,第9版,東京:有斐閣。

碓井光明(2011),《行政契約精義》,東京:信山社。

関西広域連合(2021),《関西広域連合 10周年記録誌:関西から新時代をつくる!》,大阪:関西広域連合。

斎藤誠(2012),《現代地方自治の法的基層》,東京:有斐閣。

妹尾克敏(2013),《最新解説地方自治法》,改訂新版,東京:ぎょうせい。

妹尾克敏(2020),《地方自治の統治機構—本格的分権時代の「まちのしくみ」を模索して》,東京:敬文堂。

樋口浩一(2019),《自治体間における広域連携の研究:大阪湾フェニックス事業の成立継続要因》,東京:公人の友社。

木村俊介(2017),《グローバル化時代の広域連携—仏米の広域制度からの示唆》,東京:第一法規。

木村俊介(2020),《広域連携の仕組み:一部事務組合・広域連合・連携協約の機動的な運用》,改訂版,東京:第一法規。

猪野積(2020),《地方自治法講義》,第5版,東京:第一法規。

松本英昭(2017),《新版逐條地方自治法》,第9次改訂版,東京:學陽書房。

室井力、芝池義一等 (2018), 《コンメンタール行政法 I 行政手続法・行政不服審査法》, 第 3 版, 東京: 日本評論社。



## 二、専書論文

黒石啟太 (2022), 〈市町村と都道府県の事務配分①—広島県における「条例による事務処理特例」と「事務の代替執行」の運用事例から—〉, 《人口減少時代の都市自治体—都道府県関係》, 頁 95-104, 東京: 公益財団法人日本都市センター。

斎藤誠 (2016), 〈自治体連携の法的考察〉, 《広域連携の未来を探る—連携協約・連携中枢都市圏・定住自立圏—》, 頁 17-37, 東京: 公益財団法人日本都市センター。

高橋信隆 (2013), 〈長の交替による工場誘致方針の変更（最高裁昭和 56 年 1 月 27 日）〉, 《地方自治判例百選》, 第 4 版, 頁 84-85, 東京: 有斐閣。

原田大樹 (2022), 〈市町村と都道府県の法的調整〉, 《人口減少時代の都市自治体—都道府県関係》, 頁 73-86, 東京: 公益財団法人日本都市センター。

原島良成 (2022), 〈行政不服審査会の広域共同設置について—熊本広域行政不服審査会の例—〉, 《自治体における行政不服審査制度の運用と自治体法務の課題に関する調査研究》, 頁 95-113, 東京: 一般財団法人地方自治研究機構。

横道清孝 (2016), 〈広域連携の現状と今後の方向性〉, 《広域連携の未来を探る—連携協約・連携中枢都市圏・定住自立圏—》, 頁 2-17, 東京: 公益財団法人日本都市センター。

## 三、期刊論文

浅見仁 (2011), 〈理事会を置く一部事務組合において処理する事務が構成団体間で同じ種類となった場合引き続き理事会を置くことができるか：複合の一部事務組合制度と理事会の設置〉, 《自治実務セミナー》, 第 50 卷第 7 期, 頁 12-14。

伊藤正次（2015）,〈自治体間連携の時代—歴史的文脈を解きほぐす〉,《都市問題》,第 106 期,頁 48-57。

岩崎忠（2013）,〈2012 年地方自治法改正の制定過程と論点〉,《自治総研》,第 411 期,頁 79-97。

岩崎忠（2014）,〈2014 年地方自治法改正の制定過程と論点～大都市制度等の見直しと新たな広域連携制度の創設～〉,《自治総研》,第 431 期,頁 1-21。

岩崎忠（2015）,〈定住自立圏構想と地方中枢拠点都市制度—連携協約法制度化のインパクト〉,《都市問題》,第 106 期,頁 58-66。

宇賀克也（2014）,〈2014 年地方自治法改正の意義と課題〉,《自治実務セミナー》,第 630 期,頁 2-7。

岡航平（2016）,〈事務の代替執行により県が管理する町道に係る国家賠償請求・審査請求は県と町どちらが対応すべきか:事務の代替執行と国家賠償請求・審査請求〉,《自治実務セミナー》,第 642 期,頁 24-25。

兼子仁（2014）,〈基礎自治体の広域連携について:地域自治を拡充する方策〉,《自治研究》,第 90 卷第 1 期,頁 3-15。

木寺元（2015）,〈自治体間連携と代議制民主主義の相克〉,《都市問題》,第 106 期,頁 82-89。

勢一智子（2015）,〈新法解説 地方自治法 2014 年改正〉,《法学教室》,第 431 期,頁 42-48。

鄭智允（2013）,〈廃棄物行政のあり方に関する考察—廃棄物関連一部事務組合を中心の一〉,《自治総研》,第 415 期,頁 82-112。

寺田雅一（2014）,〈県からみた 2014 年地方自治法改正〉,《自治実務セミナー》,第 630 期,頁 14-18。

中塚則男（2011）,〈関西広域連合の経緯と展望〉,《ノモス》,第 29 期,頁 107-122。

中島圭一（2014）,〈一部事務組合からの脱退の手続はどのように行うべきか:一部事務組合の予告脱退制度〉,《自治実務セミナー》,第 629 期,頁 22-23。

藤本元太(2014),〈2014年地方自治法改正の概要〉,《自治実務セミナー》,第630期,頁8-13。

藤澤三宝子(2010),〈広域連合の長が議会から不信任された場合 長は議会を解散できるか:広域連合における長の不信任議決と議会の解散〉,《自治実務セミナー》,第49卷第1期,頁17-19。

洞澤秀雄(2018),〈協議会に関する法的考察:公私協働,行政計画の視点から(1)〉,《南山法学》,第41卷第2期,頁1-52。

洞澤秀雄(2018),〈協議会に関する法的考察:公私協働,行政計画の視点から(2・完)〉,《南山法学》,第41卷第3・4期,頁125-152。

本多滝夫(2015),〈自治体間の広域連携と連携協約制度:連携協約を「条約」に擬える意味〉,《龍谷法学》,第48卷第1期,頁219-246。

森裕之(2015),〈都道府県による垂直補完の課題〉,《都市問題》,第106期,頁67-74。

#### 四、學位論文

横堀あき(2020),《ドイツ「地方自治」保障に関する一考察:国家権限画定のための「本旨」解釈に向けて》,北海道大学,博士(法学)甲第14182号。

#### 五、會議論文

山本隆司(2018),〈日本における地方公共団体の広域連携〉,一般財團法人地方財務協會地方行政研究會研究報告。