社會法與合作國家

Sozialrecht und Der kooperative Staat

學術論文集

張桐銳 著

元照

購書請至：https://www.angle.com.tw/Book.asp?BKID/14975

社會法與合作國家

張桐銳　著

元照出版　搶先試閱版

元 照 出 版 公 司

購書請至：https://www.angle.com.tw/Book.asp?BKID/14975

追思Georg Haverkate教授

「你這個論文最有趣的點在哪？」這是Georg Haverkate教授在1997年針對我在海德堡大學的碩士論文（論環境法上行政機關對於公眾之行為建議）所提出的第一個提問。

跟Haverkate教授的結緣，彷彿是上天註定。1995年夏天，當時已經決定到德國唸書。由於海德堡大學的行政法大師Eberhard Schmidt-Aßmann教授受邀到臺大法學院演講，經由翁岳生老師的推介，而決定到海德堡大學請Schmidt-Aßmann教授指導。就在我出國前幾星期，拜訪碩士論文指導教授許宗力老師，並閒談到德國唸書事宜。當時許老師建議我唸財政法——多年後我深切感受到財政法的重要性，另外還建議，如果要深化公法學素養，可以閱讀Haverkate教授之憲法學（Verfassungslehre）一書。剛好有朋友在歐洲旅遊，便託朋友買了這本書。當時完全沒有想到，該書作者Haverkate教授會成為我學術上的父親（Doktorvater）。

1996年4月正式進入海德堡大學就讀。儘管在臺灣已是博士生，仍然還是唸了一個碩士學程（L.L.M.），如同原先規劃，受Schmidt-Aßmann教授指導。不過，在課程上，或許是受到許老師當時建議的影響，修了Haverkate教授許多課，包括社會法、社會法專題研究、國家學等等，後來也旁聽了他的法理學課程。從所開設的課程，或許就能看得出來，Haverkate教授講授的內容不是那麼地「釋義學」。在他的法理學課程中就強調，法理學不是釋義學，但是法理學

元照出版 搶先試閱版

購書請至：https://www.angle.com.tw/Book.asp?BKID/14975

背景會豐富、深化你的釋義學。他的提問常常直指核心，卻往往令人目瞪口呆。例如，目前NCC主任委員陳耀祥也是Haverkate教授的指導學生，在其碩士論文口試時，Haverkate教授的第一個問題是：「發生革命的時候，第一要務是什麼？」由於我碩士論文口試時，Haverkate教授也是口試委員，我也收到了一個意外的問題。其實，直至今日，我也無法斷言教授心中的答案是什麼。經過不斷思索，我想，答案或許是：當時的德國發生的幾個行政機關對於公眾發布警告的案例，其實各邦基於警察法上危險防範之一般條款，發布相關警告在權限上是沒問題的，但當時都是由聯邦部會發布警告，才產生是否違反法律保留之問題，因此有趣的點或許在於，為何由聯邦部會發布警告，而非由各相關邦的邦政府？

1997年我順利取得碩士學位，不過當時Schmidt-Aßmann教授休假，要前往柏林一年，建議我請其他教授指導博士論文，因此我改投Haverkate教授門下。Schmidt-Aßmann與Haverkate兩位老師的風格相當不同。Schmidt-Aßmann教授穿著總是很正式，不苟言笑，上課時如果底下同學吵鬧，老師只要抬頭一瞪，底下馬上肅靜。Haverkate教授則穿著比較隨便，據說當選過海德堡大學最友善的老師，不過他的課堂秩序就常吵吵鬧鬧，他也不會加以管理。不過，在一些事情上，他還是會堅持。記得我碩士結束，還沒有正式取得博士生資格之階段，正好碰到DAAD獎學金要申請第二年給付，由於一年以上的獎學金僅給予博士生，而我當時還沒有博士生資格，因此在我請求Haverkate教授出具推薦信時，就表達希望老師能於推薦信中表達已收我為博

元照出版 線上試閱版

購書請至：https://www.angle.com.tw/Book.asp?BKID/14975

士生，然而Haverkate教授堅持在法學院開會決定博士生人選之前，他不能作如此表達，只說他會在推薦信中幫我極力推薦。雖然很感謝，但記得當時心下嘀咕：老師終究是德國人啊！

在指導風格上，Haverkate教授與Schmidt-Aßmann教授也有很大的差別。Schmidt-Aßmann教授那邊的運作方式，就是科層制。老師會對於受其指導撰寫論文的學生，依據層級，指定小老師。例如指定博士生擔任碩士生的小老師，指定撰寫教授資格論文的學生擔任博士生的小老師。有什麼問題，原則上要先問小老師，小老師無法解決，才跟老師約時間面談。有小老師盯著，論文進度確實比較不會延宕。不愧是行政法大師。

相較之下，Haverkate教授就很隨便，沒有小老師，隨時可以跟老師約時間面談，老師也不會管你的進度。換句話說，論文進度自己負責，有需要就跟老師約時間。當時有四位臺灣學生受老師指導，每個學生跟老師互動的情形都不相同。我從1997年底開始攻讀博士，到2005年畢業，在差不多七年的時光，只跟老師長談過三次。第一次是敲論文題目的時候，一開始我試探著可不可以碩士論文題目繼續發展，這樣我也許可以快點畢業，不過老師不置可否，我想老師是不感興趣。我的碩士論文題目涉及單方的非正式行政行為，老師既然不感興趣，我隨即提出，那麼「合作之行政行為」如何，同時也提出我的憂慮：關於雙方的非正式行政行為的討論遠多於單方行為。沒想到老師立即大力贊成：這個題目再寫十本書都沒問題。就這樣，我轉到了國家與社會合作的問題領域，也從環境法轉到了

元照出版　擷元試閱版

購書請至：https://www.angle.com.tw/Book.asp?BKID/14975

社會法。不過，對於這個結果，我並不意外，彷彿有所預期。當天還閒聊了一些，如果我的理解沒錯的話（我的德文口語理解不好），老師跟我提到歐洲學術論文寫作的傳統，他說：每個論文都有自己的生命，放任你的思緒隨著論文的生命進展就好。我深有同感。

第二次長談是申請第三年度的DAAD獎學金，這次沒有問題，老師爽快地幫我寫了推薦信。由於要老師寫推薦信，我準備了論文進度的書面報告。老師建議，國家與社會的合作，這個題目太大，要適度限縮，並以當時已出版的一本教授資格論文為例，該論文即是限縮到自助團體。我也是這麼想，但是當時我的論文已成長一年多，最終我放任它成長，還是以大題目的形式完成，但確實吃了很多苦頭。

2003年8月有一個到東吳大學法律系兼課開設社會法課程的機會，再者，經濟上也已經接近山窮水盡了，因此決定回臺灣。2004年10月將論文完成寄給老師。很幸運地，老師沒有要求我修改，在2005年4月左右，通知我6月口試，因此我於5月再次回到德國準備口試，並順利通過口試，也完成論文的修改以及洽談論文出版事宜。回國前我拜訪老師，並向其道別，這是第三次長談。聊了很多，最後，我請老師給我最後的建議。老師有點錯愕，於是我跟老師解釋，在我們的文化有個傳統，徒弟出師跟老師告別時，老師會給徒弟最後的建議（沒錯，我當時腦海裡浮現的是孫臏下山時，鬼谷子給建議的畫面）。2006年12月，彷彿一語成讖地，我失去了學術上的父親。

元照出版 搶先試閱版

購書請至：https://www.angle.com.tw/Book.asp?BKID/14975

序　言

本書收集了自2002年至2022年發表與社會法相關的著作，算是對於學術生涯的整理與回顧。我篤信每個作品都有其生命，回顧這些作品，深有感觸。

本書以「合作國家」開始，該文當初是為祝賀翁岳生老師七十壽誕而寫，同時也是我的博士論文「國家與社會於社會領域之合作關係」的第二章，也就是除序論外，實質上論文正文的第一章。記得當時這一章寫得很辛苦，短短二十頁左右，寫了大概兩年，卻還是不滿意。後來適逢要撰寫祝壽論文，就打算將之中文化。然而，實際寫下來，卻與原來的論文大不相同，比原論文成熟很多。原先還打算依照中文論文改寫博士論文第二章，不過後來偷懶，沒有實現。

「補充性原則與社會政策」的完成時期其實早於「合作國家」。當時是應一個海德堡留學生刊物（記得叫做「思與行」）的邀請而撰稿，內容則基本上是博士論文的第三章。與「合作國家」不同的是，完成「補充性原則與社會政策」的時候，論文第三章還未完成。後來完成的第三章，完整很多。

以上兩篇文章顯示出當時對於國家理論與社會政策的學術胃口，這在回國後於淡江公共行政學系任教期間完成的「法律與社會政策：作為『社會福利國』模型之建構性觀點」，再一次呈現。不過，當時的審稿雖然順利通過，但

元照出版 搶先試閱版

購書請至：https://www.angle.com.tw/Book.asp?BKID/14975

審稿意見卻使我意識到，這一類的文章要通過審稿，必須深入國家理論或社會政策上的討論，會相當辛苦，且一旦定型，也很難回到法釋義學領域，因此有意地放棄了此一發展方向，而回到法釋義學。

2005年6月發表的「行政法與合作國家」，實際上完成於2004年，也就是已回國兼課，但還是博士候選人的階段。因此，這篇文章雖然基本上可以理解為博士論文一部分的中文化，但實際上在中文環境下寫作，成品是一篇與博士論文相似度極低的作品。回想起來，當時寫得很快樂，因為有自信審稿沒問題，寫起來盡興發揮，在序論就花了七、八頁的篇幅交代我對於法律體系與總論的看法，果然審稿意見對於其必要性頗有微詞，但卻是我快意的作品，其痛快淋漓，至今仍有感受。每篇作品自有其生命，在這一篇文章感受最深。

世事難料！在學術生涯中，不論是升等副教授或升等教授，都有為準備代表著作而撰寫的文章，前者是2011年發表之「論憲法上之最低生存保障請求權」，後者是2018年發表之「公務人員退休制度之年金保險化——公務人員退休制度之改革評析」，但最終這兩篇文章都沒有成為升等的代表著作。關於「論憲法上之最低生存保障請求權」，要特別感謝黃錦堂老師。不記得是哪一年，我到中部一間大學（好像是靜宜大學）與談劉如慧老師的一篇文章，與談的內容應該是涉及基本權與主觀公權利，似乎有提到人民不得直接依據憲法上之基本權條款本身而為請求。這當然是公法學上老掉牙的命題，不過後來在洗手間碰到主持人黃老師，他對於這個命題表示懷疑，我也覺得有道理，

元照出版　頂尖試閱版

購書請至：https://www.angle.com.tw/Book.asp?BKID/14975

因此後來在東吳大學辦的研討會，我便以此為題發表論文。然而，投稿到政大法學評論卻拖了很久，而研討會論文約兩萬五千字左右，已屬偏長，後來為了投稿改寫，增加到三萬多字，又因應審稿意見修改，增加到四萬多字，從投稿到刊登歷時兩年，雖然是為升等而作，但確定刊登時早已升等副教授。

「公務人員退休制度之年金保險化——公務人員退休制度之改革評析」是為年金改革的憲法訴訟而寫。2016年蔡英文總統當選後，年金改革已是大雨欲來風滿樓。由於我的主要研究領域是社會法與公務員法，有預感我不可能置身事外，因此當年度的科技部計畫即以「公務人員退休制度與年金改革」為題申請補助。隔年獲得補助後，即前往德國Speyer行政大學待了兩個月進行研究。這篇文章雖然是為可預見的憲法訴訟作準備，但內容上並非直接針對預想的憲法訴訟，而是著眼於公務人員退休制度與年金保險之基本制度邏輯的釐清。這篇文章本來也預計當作升等教授的代表著作，不過該文從投稿到刊登歷時一年多，終究還是沒來得及。

雖然博士論文是以社會法為研究領域，不過，我進入社會法實在是半路出家。在臺大的碩士論文是關於「法官的政治活動」，在臺大唸博士班時想寫的是「判斷餘地」，在海德堡大學完成的碩士論文是關於「論環境法上行政機關對於公眾之行為建議」，都跟社會法八竿子打不著。博士論文雖是社會法方面的題目，也算是大題目，但對於社會保險，尤其是法定年金保險與法定意外保險，其實頗為陌生。後來孫迺翊老師找了我與蔡維音老師一起接了司法

元照出版 · 授權試閱版

購書請至：https://www.angle.com.tw/Book.asp?BKID/14975

院關於社會保險法裁判評析的研究計畫，檢視社會保險法相關裁判，挑出約三十則重要裁判，並對於一部分裁判進行評析，我才有機會進入比較細膩的社會保險法釋義學。後來以我負責撰寫的裁判評析為基礎，並予以體系化，而完成了「社會保險法律關係核心問題之探討——從體系化觀點之個案研究」一文。

「人工智慧作為社會安全制度之新挑戰」完全是一個意外的作品。2018年在我還擔任中央大學法律與政府研究所所長期間，副校長找了我和一些主管開會，起因是當時科技部在推動人工智慧與人文社會領域的跨領域研究，而當時中央大學申請此一研究的團隊不多，因此特別找了法政、管理領域的老師，看是否能再組幾個團隊進行研究。當時我提了一個構想，亦即人工智慧對於人力的取代會影響勞動市場，而進而影響以勞動市場為前提的社會安全制度。此一構想獲得認可，因此由我與管理學院兩位老師組成團隊，提出申請，並獲得補助。為了執行這個計畫，我申請到德國慕尼黑的馬克斯—普朗克研究所社會法與社會政策中心進行研究。出發前幾天，買了「資本論」中譯本，大致上翻看了一些，覺得剛好用得上，就背著像磚頭似的資本論第一冊到德國，開始了對於經濟史的涉獵。因為涉及人工智慧，找了一些書來看，卻還是無法簡單清楚地說明人工智慧的基本邏輯，後來還是放棄，只作簡單的描述。還好，本文的論述重點在於人工智慧發展的結果——取代人力的可能性，對於人工智慧基本邏輯的說明不足，影響還不大。最後，實在不得不佩服Karl Marx的智慧，在他那個年代早已看出機器取代勞動其實並非機器與勞動的

元照出版 最先試閱版

購書請至：https://www.angle.com.tw/Book.asp?BKID/14975

衝突，而是資本與勞動的衝突，而這也成為我最後所持的論點。

「積極促進的社會國家」一文，一方面是近幾年可以看到這個概念，卻沒有清楚的理解，另一方面卻也是指導學生的反思。進政大後指導畢業的第一個學生所處理的題目是美國的工作福利（workfare）。從開始指導到學生畢業了，我一直困惑的是，美國新自由主義思潮下的工作福利制度與歐洲盛行的積極促進福利國家的差別何在？事實上，即使在歐洲，Workfare或Welfare to Work也常常是關於積極促進福利（或社會）國家討論的關鍵字。「積極促進的社會國家」一文算是對於這個困惑的階段性答案。無論如何，前一篇文章與這一篇，都標誌著我又回到我曾經刻意離開的社會政策以及國家理論領域。不過，相關的論述都還不夠深入，我終究沒有完全踏入這些領域。

本論文集的名稱顯然有受到翁老師的經典著作「行政法與現代法治國家」的影響，而以合作國家為始，以積極促進的社會國家為結，正好是翁老師七十壽誕與九十壽誕的祝壽論文，也算是對於翁老師致敬的一種形式。

本論文所收錄文章跨越二十年，有一些舊作已找不到檔案，由莊汶樺同學幫忙繕打文字，謹在此致謝。

元照出版

張桐銳

2023年5月 大春春來

搶先試閱版

購書請至：https://www.angle.com.tw/Book.asp?BKID/14975

目　錄

追思Georg Haverkate教授
序　言

❖合作國家

壹、前　言 2
貳、「現代國家」模型 4
一、方法上之基礎——國家模型 4
二、切入點 6
三、小　結 18
參、合作國家 20
一、法律管制與合作 20
二、分散的任務實現結構 27
三、合作國家模型 33
肆、行政法與合作國家——未來的課題 35
一、各論研究取向 35
二、法律關係理論 35
三、程序理論 36

❖行政法與合作國家

壹、序　論 38
一、法律系統與法律體系 38
二、行政法總論與行政法體系 41
三、行政法總論之改革 42

元照出版　搶先試閱版

購書請至：https://www.angle.com.tw/Book.asp?BKID/14975

貳、社會行政：合作行政之指涉領域 47
一、形式理性與社會行政 47
二、社會行政上之合作策略 49
參、社會行政法上之「合作夥伴身分」 67
一、一般說明 67
二、「合作夥伴身分」概念之建構 71
三、「合作夥伴身分」與基本權 76
肆、結　語 82

❖法律與社會政策作爲「社會福利國」模型之建構性觀點

壹、出發點：社會福利國作為國家模型 86
貳、社會政策與社會福利國 86
一、「社會政策」之概念界定問題 86
二、「國家與社會之二元區分」作為「社會政策」之概念前提 88
三、「補救原則」作為社會政策之基本邏輯 90
四、「納入」原則與社會福利國家 93
五、管制與重分配 94
參、法律與社會福利國家 96
一、關於法律管制之一些基本理解 96
二、社會立法之表現形式 99
三、問　題 101
四、對　策 104
肆、我國所面臨之社會福利國挑戰與困境：代結語 109

五南出版　搶先試閱版

購書請至：https://www.angle.com.tw/Book.asp?BKID/14975

❖補充性原則與社會政策

壹、序　言 112
貳、「補充性」概念 113
一、「幫助使其自助」 114
二、社會階層結構 116
參、福利生產部門與社會政策上之策略選擇 117
一、福利生產部門 117
二、社會政策上之策略選擇 121
肆、補充性政策與福利二元體系 123
一、福利二元體系與福利聯合會 123
二、福利二元體系與（新）統合主義（Neokorporatismus） 130
三、發展趨勢 132
伍、結　語 138

❖論憲法上之最低生存保障請求權

壹、序　論 142
一、出發點：臺北高等行政法院97年度簡字第540號判決 142
二、問題之提出與研究路徑 143
貳、最低生存保障請求權之憲法基礎 144
一、「社會基本權」之用語與概念 144
二、社會基本權作為憲法上之給付請求權 152
三、憲法上之最低生存保障請求權 177
參、最低生存保障請求權之規範內容 182
一、最低生存保障與自我負責 182

元照出版 線上試閱版

購書請至：https://www.angle.com.tw/Book.asp?BKID/14975

二、「家庭」與最低生存需求之滿足 184
三、「最低生存需求」之認定 186
肆、臺北高等行政法院97年度簡字第540號判決簡評 192
一、租金補助請求權 193
二、「住宅補貼作業規定」作為租金補助請求權之要件規定？ 197
三、建物用途登記含有住宅或住字樣作為租金補助請求權之法律要件？ 199
伍、結　語 201

❖國民年金保險遺屬年金請求權之財產權保障——兼評釋字第766號解釋
壹、序　論 204
一、釋字第766號解釋 204
二、問題之提出 206
貳、社會保險被保險人參加社會保險之法律地位之憲法保障 207
一、被保險人參加社會保險之法律地位 207
二、相關司法院解釋評析 208
參、被保險人於社會保險法律關係所取得法律地位之財產權保障 211
一、保險給付請求權與保險給付期待權 211
二、保險給付請求權與保險給付期待權之憲法保障 215
肆、國民年金保險遺屬年金請求權之財產權保障？ 221
一、社會給付請求權之發生 222
二、國民年金保險遺屬年金請求權之發生時點 223

正版出版　搶先試閱版

購書請至：https://www.angle.com.tw/Book.asp?BKID/14975

三、請領遺屬年金之法律地位與財產權保障之要件 ... 224
四、國民年金保險遺屬年金請求權之財產權保障？ ... 230
伍、結　論 ... 232

❖社會保險法律關係核心問題之檢討
——從體系性觀點之個案研究

壹、序　論 ... 234
一、社會法的體系化與社會法總論 ... 234
二、研究範圍與方法 ... 237
貳、社會保險法律關係之當事人：「受僱勞工」之概念 ... 238
一、概　說 ... 238
二、「僱用關係」作為社會保險法上之概念 ... 240
三、「僱用關係」之概念特徵 ... 242
參、社會保險法律關係之發生：勞工保險法上「申報制度」之檢討 ... 246
一、概　說 ... 246
二、關於社會保險法律關係發生之相關討論 ... 247
三、勞工保險法律關係之發生與「申報制度」 ... 250
四、勞工保險申報制度之檢討 ... 252
肆、社會保險法律關係之內容 ... 258
一、概　說 ... 258
二、社會保險給付期待權——以養老保險為例 ... 259
三、社會保險給付請求權——從殘廢給付請求權消滅時效談起 ... 267
伍、結　語 ... 273

元照出版　搶先試閱版

購書請至：https://www.angle.com.tw/Book.asp?BKID/14975

❖再論勞工保險申報制度
——兼評臺北高等行政法院105年度訴字第554號判決
壹、序　論 276
一、案　例 276
二、問題之提出 277
貳、申報制度之概念 278
一、行政院勞工委員會函釋 278
二、行政法院裁判 280
三、小　結 284
參、勞工保險法律關係之發生 285
一、勞保法律關係之當事人 285
二、意思表示v.事實行為 286
肆、事實調查與申報制度 291
伍、勞保條例施行細則第14條第5項但書之解釋問題 293
陸、行政救濟 295
柒、結　語 296

❖重分配與社會互助
——評最高行政法院94年判字第1546號判決
壹、序　言 300
貳、全民健保體系中之重分配問題 301
一、「重分配」概念 301
二、全民健保體系下之重分配問題 302
參、全民健保法第27條之解釋問題 309
一、判斷餘地？ 309

元照出版　搶先試閱版

購書請至：https://www.angle.com.tw/Book.asp?BKID/14975

二、合憲性解釋㈠：「合憲法律解釋」問題..... 311
三、合憲性解釋㈡：司法院解釋之合憲性解釋..... 312
四、合憲性解釋㈢：全民健保法第27條之合憲性解釋..... 313
肆、結　語..... 314

❖公務人員退休制度之年金保險化
——公務人員退休制度之改革評析
壹、序　論..... 316
一、問題之提出..... 316
二、研究範圍與研究架構..... 318
貳、公務人員退休制度的改革..... 319
一、改革前之制度概況..... 319
二、1993年之改革..... 322
三、2017年之改革..... 324
參、公務人員退休制度改革對於公務人員制度之衝擊..... 335
一、公務人員退休制度與年金保險之結構性原則..... 335
二、公務人員退休制度之年金保險化..... 354
三、年金保險化對於公務人員制度之衝擊..... 357
肆、公務人員退休制度改革之合憲性問題..... 360
一、公務人員依公務人員退休制度所取得法律地位之憲法保障..... 360
二、改革之正當化理由..... 370
三、具體改革規定之檢討..... 372
伍、結　語..... 388

元照出版　搶先試閱版

購書請至：https://www.angle.com.tw/Book.asp?BKID/14975

❖退休公務人員退休權益憲法保障之檢討
壹、問題之提出 392
貳、公務人員退休權益憲法保障之規範基礎 395
一、實務見解 395
二、本文見解 397
參、軍公教退休權益受憲法絕對保障之主張 399
一、既得權說 399
二、法律（真正）溯及既往說 401
肆、絕對保障主張之初步評析 404
一、對於既得權說之評析 404
二、對於法律（真正）溯及既往說之評析 406
三、小　結 411
伍、公務人員退休權益之保障作為分配問題 412
一、退休金請求權作為分享權 412
二、世代正義 414
陸、結　語 415

❖全民健保法律關係之再檢討
——評臺北高等行政法院98年度簡字第826號判決
壹、序　論 418
一、案　例 418
二、問題之提出 419
貳、出發點：公法上不當得利返還請求權 420
參、全民健康保險法律關係 421
一、健保署與被保險人間之保險關係 421
二、健保署與特約醫事服務機構間之特約關係 422
三、特約醫事服務機構與被保險人間之醫療關係 423

免費試閱版　搶先試閱版

購書請至：https://www.angle.com.tw/Book.asp?BKID/14975

肆、特約醫事服務機構與被保險人間法律關係之分析 426
一、關鍵問題：健保署對於被保險人之義務？ 426
二、健保署對於被保險人之義務：學說見解 428
三、本文見解 430
伍、本案適用各項學說之結論 432
陸、結　語 435

❖老年農民福利津貼制度之檢討
壹、序　論 438
貳、老年農民福利津貼制度概觀 438
一、老年農民福利津貼制度之建立 438
二、老年農民福利津貼之申請要件 439
三、給　付 449
參、現行制度內容之檢討 450
一、制度定位作為檢討之切入點 450
二、「農民」概念之檢討 453
三、所得、財產之限制 459
四、老農津貼與其他社會給付 461
五、給付額度之檢討 462
肆、結　語 465

❖社會補貼與就業服務
—— 兼評臺北高等行政法院100年度簡字第5號判決
壹、序　論 468
一、案　例 468
二、問題之提出 470

元照出版　搶先試閱版

購書請至：https://www.angle.com.tw/Book.asp?BKID/14975

貳、社會補貼之概念 471
一、社會法 471
二、補　貼 474
參、社會補貼作為政策手段 480
一、實物給付與社會補貼 480
二、社會補貼作為促進就業手段 483
肆、社會補貼之法律關係——兼簡評臺北高等行政法院100年度簡字第5號判決 491
一、社會補貼之基本權關連性 491
二、社會補貼法律關係之形塑 495
三、社會補貼請求權 499
四、補貼之申請期限 501
五、違反補貼規定之法律效果 503
伍、結　語 504

❖人工智慧作爲社會安全制度之新挑戰
壹、序　論 508
貳、社會安全制度概論 509
一、社會安全之概念 509
二、社會安全制度作為重分配體系 510
參、社會安全制度與資本主義經濟體制 515
一、資本主義經濟體制 515
二、社會安全制度作為資本主義之自我修正 524
三、資本主義作為社會安全制度形成之制度條件 526
肆、科技發展與資本主義 528
一、老問題：機器取代人力？ 528

五南出版　搶先試閱版

購書請至：https://www.angle.com.tw/Book.asp?BKID/14975

二、新挑戰 530
三、資本與勞動 534
伍、人工智慧對於社會安全制度之挑戰以及因應之道 537
一、基本方向 537
二、無條件基本收入作為應對策略？ 540
三、以稅收為財源之基礎年金作為應對策略 542
陸、結　論 544

❖積極促進之社會國家

壹、序　論 546
貳、概念說明 547
一、國家模型 547
二、社會國家模型 548
參、積極促進國家之基本理念 557
一、背景：積極社會國家與新自由主義 557
二、補充原則作為積極促進社會國家之基本理念 561
肆、行政契約作為積極促進社會國家之行政手段 569
一、契約與法律規制 569
二、契約與新管制模式 570
伍、積極促進社會國家之課題：人工智慧發展帶來之挑戰 571
陸、法釋義學上之課題：代結語 575

元照出版　搶先試閱版

購書請至：https://www.angle.com.tw/Book.asp?BKID/14975

合作國家*

目　　次

壹、前　言
貳、「現代國家」模型
　一、方法上之基礎——國家模型
　二、切入點
　三、小　結
參、合作國家
　一、法律管制與合作
　二、分散的任務實現結構
　三、合作國家模型
肆、行政法與合作國家——未來的課題
　一、各論研究取向
　二、法律關係理論
　三、程序理論

元照出版　搶先試閱版

* 本文原載於：當代公法新論（中）——翁岳生教授七秩誕辰祝壽論文集，元照，2002年7月，549-580頁。

購書請至：https://www.angle.com.tw/Book.asp?BKID/14975

壹、前　言

近20年來國內之公法學著作有顯著的成長[1]，不僅延續以往教科書寫作之傳統，學術論文也大幅成長[2]。教科書與論文集乃是目前學術著作之大宗。跟教科書比起來，論文集顯然較能表現個人的風格與取向，這特別可以從論文集的名稱看得出來。論文集的名稱固然也可能很素樸地表達作者之研究領域，例如「公法專題研究」或「憲法專題研究」之類，但更常有的狀況是，作者選擇一個更具體的題目，以進一步地描述其研究領域或取向，或貫穿其論文集之基本精神，或甚至表達作者的企盼與理想。就這一方面來說，翁岳生教授之《行政法與現代法治國家》[3]一書，可以說是一個典型，一方面反映作者追求「現代法治國家」之企盼；另一方面也表達出一項觀點，亦即將「現代法治國家」之實現界定為行政法學之任務。這一點從該書的內容也表達的很清楚，不論「行政處分的概念」、「不確定法律概念與裁量」、「命令違法之審查」或「特別權力關係」，都是著眼於國家權力的馴化與規制以及人民權利之保障，乃是典型之法治國家下的重要課題。至於其他篇章則明顯集中於行政程序與行政救濟制度等法治國家下之基礎的制度條件。簡單地說，作者試圖將「法治國」這個原先相當德國化的概念[4]在本國落實下來。這個努力方向可以說是國內公法學發

---

1 憲法學研究方面，參：法治斌，轉型中之憲法法研究——人力資源之現況調查與分析，見：現代國家與憲法，李鴻禧教授六秩華誕祝賀論文集，頁1446以下，月旦，1997年。

2 參：蘇永欽，台灣的社會變遷與法律學的發展，見：施茂林（編），當代法學名家論文集，頁567以下，1996年。

3 國立台灣大學法學叢書(二)，自版，1976年1月初版。

4 關於法治國概念之起源，參：陳新民，法治國概念的誕生——論德國十九世紀法治國概念之起源，氏著，法治國家論，頁1以下，學林文化，2001年。

元照出版 搶先試閱版

購書請至：https://www.angle.com.tw/Book.asp?BKID/14975

展的一個主軸，今日看來，也已有相當成果，這個成果可以粗糙地由「法治國」這個外來概念成為（最起碼在法學界）基礎的、普遍的溝通語彙而看得出來。

由以上的敘述可以看出一個更進一步的理論方向，亦即國家模型與法學的互動問題。「法治國」概念有不同的使用脈絡，在規範的脈絡中，「法治國」本身就被理解為是一個憲法上的原則，其不僅規範國家之基本結構，也經常是推導下位規範之依據；另一方面，「法治國」也往往被用來表達對某種國家形態的理解，因此並不是一種規範語句，而是敘述語句。後者反是「法治國」所常處之語義脈絡；規範意義下之「法治國」往往以「法治國原則」來表達。這兩種意義脈絡意味著不同理論層面之需求。在法學論證中我們常援引規範意義下的「法治國」，亦即「法治國原則」，在著作名稱上所使用的「法治國」卻往往是敘述語句意義下的。由這樣的概念使用方式我們可以發現，在這裡其實預設了一個國家圖像，而這個國家圖像本身卻很少成為討論的對象。從學術分科的角度來看，我們也許可以說，國內公法學的發展很明顯地集中在「法釋義學」[5]層面，國家理論上的問題就很少成為法學者關注的課題。

然而，即使從「法釋義學」的角度出發也不能忽視其他學科領域對於「法釋義學」的啟發作用[6]，這種啟發作用特別會凸顯在問題的發現以及指引解決問題的方向上。這在以往的法學討論中其實已非空見，「從自由法治國到社會法治國」、「從干預行政到給付行政」等等都反映出對國家、行政的重新

---

5 關於「法釋義學」之概念與功能，參：張桐銳，論行政機關對公眾提供資訊之行為，成大法學第2期，頁123以下，2001年。

6 關於法釋義學與其外在環境之互動，參：張桐銳，同上註，頁181以下。

試閱版

購書請至：https://www.angle.com.tw/Book.asp?BKID/14975

理解以及在法學上的反應。Haberle在其「給付國家中之基本權」（Grundrechte im Leistungsstaat）[7]一文中從「事實科學」的切入點出發來檢討基本權理論在「給付國家」中之任務，以看作是這類討論取向的一個典型。本文以「合作國家」為討論對象也可以放在這樣的討論脈絡中來理解。藉由「合作國家」此一模型本文試圖掌握現代工業社會中國家活動以及其與社會關係之轉變。雖然本文還不打算提出在「合作國家」中法學應如何反應，希望「合作國家」模型的建立能夠為法學在各個法領域進行檢討時提供共同的基礎。

貳、「現代國家」模型

一、方法上之基礎——國家模型

敘述語句意義下之「法治國」所要表達的乃是一種國家圖像，因此它可以被理解為對國家活動的一種描述公式。這種描述之特色在於其並非對於所有國家活動的細節鉅細靡遺地加以敘述，而是由某種觀察角度切入來掌握國家活動之特色，並藉此而建構出一定的國家圖像。像這樣建構出來的國家圖像乃是一種關於國家的「模型」或「理念型」，其建構固然是基於對政治與歷史的觀察，從而是指向於當代或歷史「事實」，但其本身則並非「事實」，而是我們藉以掌握事實之觀念上的工具[8]。以「法治國」為例，從其相關概念如「權力分立、制衡」、「依法行政、審判」、「比例原則」、「法律明確性原則」、「不溯及既往」等等可以看出一個制約國家權力的國家圖像。然而真實的國家活動錯綜複雜，單以這樣的國家圖像並

7 VVDSIRL 30 (1972), S. 43 ff.

8 Vgl. O. Hintze, Wesen und Wandlung des modernen Staats, in: Gerhard Oestreich (Hrsg.), Staat und Verfassung. Gesammelte Abhandlungen zur allgemeinen Verfassungsgeschichte, 2. Aufl., Götingen, 1962, S. 470.

元照出版 搶先試閱版

購書請至：https://www.angle.com.tw/Book.asp?BKID/14975

國家圖書館出版品預行編目資料

社會法與合作國家／張桐銳著. -- 初版. --
臺北市：元照，2023.06
面；公分
ISBN 978-957-511-978-2（平裝）

1.CST: 社會安全 2. CST: 法律
3.CST: 文集

548.93307 112003187

社會法與合作國家

5D661RA

2023 年 6 月 初版第 1 刷

作　　者　張桐銳
出 版 者　元照出版有限公司
　　臺北市館前路 28 號 7 樓
網　　址　www.angle.com.tw
定　　價　新臺幣 750 元
專　　線　(02)2375-6688
傳　　真　(02)2331-8496
郵政劃撥　19246890 元照出版有限公司

元照出版　搶先試閱版

Copyright © by Angle Publishing Co., Ltd.

登記證號：局版臺業字第 1531 號　ISBN 978-957-511-978-2

本書簡介

社會法雖為公法之一環，但社會法體系之建構卻非完全以行政行為形式為核心，反是相當程度地以法律關係為體系建構之核心，較接近民事法體系，而與取向於秩序行政之行政法體系大異其趣。在取向於法律關係之社會法體系，國家與社會之合作關係乃是重要之一環，也成為社會法相對於其他公法領域之一大特色。關於國家與社會之合作，在德國法學界主要是在上世紀80年代掀起熱烈討論，一開始的主戰場在環境法，以合作式之非正式行政行為為開端，而逐漸擴及其他領域。然而，被忽視的是，國家與社會之合作在20世紀初早已是社會法領域之基本原則；而且，與80年代環境法上之合作型態不同的是，在社會法領域之合作關係乃是制度性之合作。

本論文集乃是作者對其社會法研究之整理與回顧，計收錄16篇，內容涉及國家理論（尤其是國家與社會之合作）、憲法、社會保險法與社會行政法。總結而言，本論文集之主軸為社會法上之法律關係。

ISBN 978-957-511-978-2
9 789575 119782
5D661RA
定價：750元

元照網路書店　月旦品評家

元照出版公司
地址：臺北市館前路28號7樓
電話：(02)2375-6688
網址：www.angle.com.tw