



行政法學總論

陳新民 著

新九版



行政法學總論

陳新民 著

新九版

行政法學總論／陳新民著. -- 新九版. -- 臺北市：陳新民發行，三民總經銷，民 104.09  
面； 公分

ISBN 978-957-43-2800-0 (平裝)

1. 行政法

588.1

104018481

作者：陳新民

民國四十四年十月生於新竹縣，祖籍廣東省惠來縣人

學歷：台灣大學法律系畢業

德國慕尼黑大學法學博士

美國哈佛大學博士後研究員

英國倫敦大學訪問學人

現任職於—司法院大法官

台灣大學、文化大學兼任教授

## 行政法學總論

版權所有  
翻印必究

定價：平裝 700 元

著 作 者：陳 新 民

發 行 者

郵政劃撥：0591954-0 陳新民帳戶 (劃撥九折優待)

總 經 銷：三 民 書 局

地 址：台 北 市 重 慶 南 路 一 段 6 1 號

電 話：2 3 3 1 5 9 6 9

印 刷 者：瑞 明 彩 色 印 刷 有 限 公 司

地址：台北縣新莊市化成路二六七巷十三號

電話：29917945 • 29917529

出版日期：民國八十年一月出版 民國八十六年五月修訂六版

民國八十年六月修訂二版 民國八十七年九月六版二刷

民國八十一年一月修訂三版 民國八十九年八月修訂七版

民國八十一年十二月三版二刷 民國九十一年九月七版二刷

民國八十三年三月修訂四版 民國九十四年九月修訂八版

民國八十四年四月修訂五版 民國一〇四年九月新九版

This book is dedicated to my teacher

Professor emeritus Dr. Peter Badura

and also

in memory of his late wife Mrs. Karin Badura(1935- 2011)

謹以本書敬獻給我的恩師—德國慕尼黑大學榮譽教授

彼德·巴杜拉博士，並紀念 先師母 卡琳·巴杜拉女士

## 新九版序

本書第八版自二〇〇五年九月問梓以來，彈指間十年已過，果真體會到「歲月不饒人」的況味。這十年來，也是行政程序法，及其他重要的行政基本法，例如，行政罰法、行政執行法與行政訴訟法在制定後，受到實務界與學術界「檢驗」其立法妥當性的「黃金十年」。許多具有創意與精采論述的學術創作與實務見解，不絕如縷，幾乎在每一個月的法學雜誌上，都可得窺其精妙。我國行政法學的移植土壤，似乎已能讓國外公法學的種苗，獲得了存活、且茁壯的契機。

學無止境，不進則退，拜讀此些百花齊放的行政法學論著，常使我產生修正第八版的動機。然而，七年前我進入司法院從事釋憲的工作。面對責任的重大，我如履薄冰般地貫注全神於斯職，不敢有虧職守。所有的時間都耗費在釋憲案件的研析與釋憲意見的撰寫之上，修正本書的計畫遂一再拖延。幸而，釋憲的工作經常脫離不了行政法學，也使我經常能吸收到行政法學的最新發展之資訊。尤其是，釋憲的實務是一個難得的經驗，可以提供我一個良好的機會，來檢驗多年來主要是由德國典籍所獲得之理念與確信。我即充分利用檢驗的心得，用在另一本拙著「憲法學釋論」（二〇一五年五月修正八版）的修正與增訂之上。

自從修竣第八版的「憲法學釋論」後，我才得專注於本書第九版的增訂事宜，經過仔細推敲不少行政法律的更迭及學界滿目琳琅的大作後，深覺得本書第八版有全盤整理的必要，除了增加相關的法令函釋，行政法院的見解以及學界新作的高見外，也儘量將我國憲法理念，尤其是大法官的釋憲解釋，融入於各章節之中，以顯現出法治國家中作為最高行政法法源的憲法理念，應如何發揮其拘束行政行為的重要性。因此，本次修訂不僅內容、篇幅的更改之大皆異於歷次修正，其名稱為「新九版」，即意在此。

本版本的順利付梓，應特別感謝我的助理林琦恩，與前任助理陳宥群博士花費了甚多的時間與精力，毫無怨言的繕打、蒐集資料及提供高見；以及范勝孟博士、銘傳大學法律研究所陳永承、陳冠宇、韓耀有、蔡寧原、楊俊財及台北大學法研所顧以信等諸位熱忱同學，為本版次的校稿盡心盡力，我應在此一併感謝。本版此次修正範圍甚大，然而時間不免倉促，錯誤難免，況且個人學殖有限，還望方家不吝指教是盼！

陳新民 二〇一五年八月 大暑序於司法院大法官研究室

## 自序

行政法學是一門研究如何將行政權力納入法規來掌握的學科。在人類的法政文明已經發展到了法治國家的階段，吾人回顧過去橫亘數千年來的專制政體，之所以為時代潮流所淘汰及為人所咀咒，主因在行政權力的肆行不馴及無法或不願以法規來拘束之。古今中外沒有一個專制獨裁國家，其特色不在於行政權力的濫用，而為虎作倀的茶毒生靈，迄今史冊上猶見其斑斑之血跡。

在現代民主的法治國家，行政權力已經擺脫了以往扮演執行國家專制統治者工具的角色，進而為民主政體下的國民，提供最大的福祉。如何將行政權力歸納在追求公平及正義的法規範下，在學理上是一個複雜的問題，在現實政治上也是一個艱鉅的工程。這對法學，尤其是公法學仍未甚發達的我國學界以及正在祛卸實施數十年動員戡亂緊急體制之包袱的我國朝野，都是具有非凡的重要性，也非有待更多有志之士的參與不可。

本書是我自民國七十二年起返國在東吳大學法律系講授行政法課程的講義，予以增飾整理而成。由於我國目前關涉行政法體系幾個極重要的大法，例如行政執行法、訴願法、行政法院組織法、行政訴訟法、行政院組織法……等，都已陳舊不堪，修正草案不是正在研擬，就是已完成正等候立法院審議。本書原打算等這些行政基本法律修正完畢後，才付梓問世。但是，目睹立法院在近三年來議事效率之低落，議事品質之粗糙，以立法院八十五會期只通過六個有效法案，可知德國當年威瑪共和時代，失序及失智國會的景象，已經不幸的在我國粗具雛型的——呈現。故實不知上述修正法案何時才能完成立法程序。為免再曠日費時之空待，本書才決定在此混沌時刻問世，此其一。在這幾年的教學及研究，我深感覺行政法學範圍既廣且雜，不少外國的學理及實務見解，是有移植來此之必要性。但也有不少可能因水土問題，必須另籌他方。本書內一些見解是個人大膽的嘗試，希望藉此拋磚引玉，使我國行政法學內一些仍未見明朗的制度與理念能夠引起國人更多的重視及研究，此其二。另外，目前坊間有關行政法的教科書，佳作不少，但數量上仍無法和民商法教科書相比。為了提供莘莘學子多一種選擇，也為了省卻我的學生上課筆抄之苦，才促使本書的草就，此乃第三個理由。

本書之成，乃作者不揣井蛙之見所撰，粗疏錯誤在所難免。還望各位讀者諸君的批評和指教。

國防管理學院法研所李承訓、輔仁大學法研所李鐔澂、台灣大學法律系吳雅琳、東吳大學法律系詹鎮榮、林依仁諸同學為本書校對，極費心思，亦在此一併表示感謝之意。

陳新民識於

民國七十九年十月二十九日

南港·中央研究院

## 參考書目

### 一、中文書目

#### 行憲前著作：

- 美濃部達吉(著)，程鄰芳、陳思謙(譯)行政法撮要 (第四版，昭和 8 年)，民國 23 年，上海商務印書館
- 陶天南，中國行政法總論(第三版)，民國 30 年，上海中華書局
- 趙琛，行政法總論(再版)，民國 21 年，上海法學編譯社
- 趙琛，行政法各論，民國 21 年，上海法學編譯社
- 范揚，行政法總論(第三版)，民國 26 年，上海商務印書館，(台五版)，民國 62 年，台灣商務印書館
- 朱章寶，行政法總論(第二版)，民國 24 年，上海商務印書館
- 白鵬飛，行政法總論，民國 16 年，上海商務印書館

#### 行憲後著作

- 林紀東，行政法(再修訂再版)，民國 83 年，三民書局
- 林紀東，行政法新論(修訂三十版)，民國 78 年 3 月，自版(簡稱：新論)
- 管歐，中國行政法總論(第二十五版)，民國 78 年，自版
- 張家洋，行政法(增訂三版)，民國 91 年，三民書局
- 涂懷瑩，行政法原理(第五版)，民國 79 年，五南書局
- 黃異，行政法總論(第三版)，民國 79 年，自版
- 史尚寬，行政法論，民國 43 年，自版
- 許宗力，法與國家權力(修訂二版)，民國 82 年，月旦出版社
- 曹競輝，行政法概要(第二版)，民國 71 年，自版
- 城仲模，行政法之基礎理論(第五版)，民國 77 年，三民書局
- 馬君碩，中國行政法總論(第三次增訂)，民國 73 年，台灣商務印書館
- 翁岳生，行政法與現代法治國家(第七版)，民國 78 年，自版
- 翁岳生(編)，行政法二〇〇〇年，民國 89 年，翰蘆出版公司
- 林錫堯，行政法要義(三版)，2006 年，元照出版公司
- 林騰鶴，行政法總論(三版)，2012 年，三民書局
- 林明鏘，行政法講義，2014 年 10 月，新學林出版社
- 林明鏘，行政契約法研究，2006 年 4 月，翰蘆圖書出版有限公司
- 吳庚，行政法之理論與實用(增訂十二版)，2012 年 9 月，三民書局出版
- 吳志光，行政法(修訂六版)，2014 年，新學林出版社
- 陳敏，行政法總論(八版)，2013 年，自版
- 李震山，行政法導論(修訂九版)，2011 年，三民書局
- 蔡志方，行政法三十六講(全新再版)，民國 86 年，自版

劉宗德，行政法基本原理，民國 87 年，學林文化公司  
廖義男，公共建設與行政法理，民國 83 年，三民書局  
陳春生，行政法之學理與體系(一)，民國 85 年，三民書局  
陳慈陽，行政法總論，民國 90 年，自版  
李建良(等)，行政法入門，民國 87 年，元照出版社  
莊國榮，行政法(初版)，2013 年，元照出版公司  
陳新民，憲法基本權利之基本理論(上、下冊)，民國 94 年，7 版(簡稱：基本權利)，元照出版社。  
公法學筭記(第三版)，民國 94 年，學林出版社。  
憲法學釋論(第八版)，2015 年，自版。  
法治國家論，民國 90 年，學林出版社。

## 二、德文書目

Achterberg, N. Allgemeines Verwaltungsrecht, 5. Aufl., 1984.  
Adamovich/Funk Allgemeines Verwaltungsrecht, 1985.  
Battis U. Allgemeines Verwaltungsrecht, 1985.  
Bull, H. P. Allgemeines Verwaltungsrecht, 1982.  
Erichsen/Martens Allgemeines Verwaltungsrecht, 8. Aufl., 1988.  
Faber, H. Verwaltungsrecht, 3. Aufl., 1992.  
Fleiner, F. Institutionen des Deutschen Verwaltungsrechts, 8. Aufl., 1928 (1963 年重印 ).  
Forsthoff, E. Lehrbuch des Verwaltungsrechts, Band I, 10. Aufl., 1973.  
Gotz, V. Allgemeines Verwaltungsrecht, 2. Aufl., 1979.  
Hatschek, J. Lehrbuch des deutschen and Preußischen Verwaltungsrechts, 2. Aufl., 1922.  
Huber, P-M Allgemeines Verwaltungsrecht, 1992.  
Ipsen, J. Allgemeines Verwaltungsrecht, 3. Aufl., 2003.  
Jellinek, W. Verwaltungsrecht, 3. Aufl., 1931(1966 年重印).  
Koch/Rubel Allgemeines Verwaltungsrecht, 2. Aufl., 1992.  
Landmann/Giers/ Proksch Allgemeines Verwaltungsrecht, 4. Aufl., 1969.  
Maurer, H. Allgemeines Verwaltungsrecht, 18. Aufl., 2011.  
Mayer/Kopp Allgemeines Verwaltungsrecht, 5. Aufl., 1985.  
Mayer, O. Deutsches Verwaltungsrecht, Bd. I., 3. Aufl., 1923 (1962 年重印)  
Schmidt, R. Allgemeines Verwaltungsrecht, 12. Aufl., 2008.  
Sproll, H-D. Allgemeines Verwaltungsrecht I, 1997.  
Peine, F-J. Allgemeines Verwaltungsrecht, 10. Aufl., 2011.  
Püttner, G. Allgemeines Verwaltungsrecht, 6. Aufl., 1983  
Turegg/Kraus Lehrbuch des Verwaltungsrechts, 4. Aufl., 1962.



Wallerath, M. Allgemeines Verwaltungsrecht, 6. Aufl., 2009.

Wittern, A. Grundriss des Verwaltungsrechts, 15. Aufl., 1988.

Wolff/Bachof/Stober, Verwaltungsrecht I, 11. Aufl., 1999. Verwaltungsrecht II, 4. Aufl., 1976. Verwaltungsrecht III, 4. Aufl., 1978.

# 總 目

第一篇 通論—行政與行政法的基本原則.....	1
第一章 行政的意義.....	1
第一節 行政的概念.....	1
第二節 行政與法治國家.....	7
第三節 行政的種類.....	19
第二章 行政法的概念與性質.....	39
第一節 行政法之性質.....	39
第二節 行政法的法源.....	45
第三節 行政法的法律關.....	65
第三章 行政法的基本原.....	89
第一節 依法行政原則.....	89
第二節 法律保留原則.....	95
第三節 平等原則.....	103
第四節 比例原則.....	111
第五節 信賴利益保護原則.....	117
第六節 誠信原則.....	127
第七節 明確性原則.....	133

第二篇 行政組織法.....	137
第一章 行政組織法的基本理論.....	137
第一節 行政主體.....	137
第二節 行政機關.....	151
第三節 自治行政組織.....	167
第四節 公物.....	177
第二章 公務員法.....	187
第一節 公務員之概念.....	187
第二節 公務員之權利.....	199
第三節 公務員之義務.....	209
第四節 公務員之責任.....	219
第三篇 行政行為法.....	235
第一章 行政行為與行政程序法.....	235
第一節 行政程序的立法意義.....	235
第二節 行政程序法的適用.....	243
第二章 行政命令.....	253
第一節 法規命令.....	253
第二節 行政規則.....	269
第三節 職權命令.....	279

第三章 行政處分 .....	285
第一節 行政處分之概念與種類 .....	285
第二節 行政裁量 .....	299
第三節 行政處分之成立 .....	317
第四章 其他各種行政行為 .....	333
第一節 行政契約 .....	333
第二節 行政罰 .....	377
第三節 行政執 .....	419
第四節 行政事實行為 .....	441
第五節 行政計畫 .....	447
第六節 行政指導 .....	453
第七節 陳情 .....	459
第四篇 國家責任 .....	463
第一章 國家賠償的制度 .....	463
第一節 國家責任與國家賠償之法理 .....	463
第二節 國家賠償之構成要件 .....	467
第三節 國家賠償請求權之行使 .....	477
第四節 國家賠償法制的特別立法 .....	487
第二章 國家補償責任—行政之損失補償 .....	489

第一節	行政之損失補償 .....	489
第二節	類似徵收之補償 .....	503
第三節	社會補償 .....	509
<b>第五篇</b>	<b>行政救濟制度——行政爭訟法</b> .....	<b>511</b>
<b>第一章</b>	<b>行政訴願</b> .....	<b>511</b>
第一節	訴願的進行 .....	511
第二節	訴願之審理與決定 .....	525
<b>第二章</b>	<b>行政訴訟</b> .....	<b>537</b>
第一節	行政訴訟的基本制度 .....	537
第二節	高等行政法院的訴訟程序 .....	563
第三節	最高行政法院的訴訟程序 .....	575
第四節	行政訴訟的再審及重審 .....	580
第五節	其他行政訴訟制度 .....	585

附錄：作者最新著作

# 細目

第一篇 通論—行政與行政法的基本原則.....	1
第一章 行政的意義.....	1
第一節 行政的概念.....	1
一、形式意義的行政.....	1
二、實質意義的行政.....	1
(一) 積極論.....	1
(二) 消極論.....	3
(三) 描述論.....	4
三、界分的實益問題.....	5
第二節 行政與法治國家.....	7
一、行政法與憲法.....	7
二、行政法與國家理念.....	9
三、我國行政法的發展.....	16
(一) 德國、日本行政法的繼受.....	16
(二) 復興期.....	17
第三節 行政的種類.....	19
一、公權力行政及國庫行政.....	19
(一) 公權力行政的意義.....	19
(二) 國庫行政的意義及種類.....	19
(三) 公權力行政與國庫行政的抉擇.....	32
二、秩序行政與服務行政.....	35
(一) 秩序行政.....	35
(二) 給付行政.....	35
三、羈束行政與裁量行政.....	37
第二章 行政法的概念與性質.....	39
第一節 行政法之性質.....	39
一、行政法乃國內法.....	39
二、行政法是公法.....	40

(一) 公法私法區分承認說.....	40
(二) 公法私法區分否認說.....	43
三、公法、私法區分之實益與結論.....	43
<b>第二節 行政法的法源</b> .....	<b>45</b>
一、法源的概念.....	45
二、成文法源的種類.....	45
(一) 憲法.....	45
(二) 法律.....	45
(三) 條約.....	49
(四) 行政協定.....	50
(五) 司法院解釋.....	52
(六) 行政命令.....	52
(六) 自治規章.....	57
(七) 行政法一般原則.....	59
三、不成文法源的種類.....	61
(一) 習慣法.....	62
(二) 一般法律原則.....	63
<b>第三節 行政法的法律關係</b> .....	<b>65</b>
一、法律關係之意義及概念.....	65
二、人民的公權利.....	66
(一) 公權利的概念.....	66
(二) 公法權利的種類.....	68
三、人民的義務——一般義務.....	69
四、特別權力關係.....	71
(一) 特別權力關係之意義.....	71
(二) 特別權力關係之特點.....	71
(三) 特別權力關係理論之批判.....	72
五、我國特別權力關係理論的式微.....	76
(一) 公務員法制的演變.....	76
(二) 學校與學生之間的關係.....	78
(三) 監所與受刑人.....	83
<b>第三章 行政法的基本原理</b> .....	<b>89</b>
<b>第一節 依法行政原則</b> .....	<b>89</b>
一、依法行政原則之意義與發展.....	89

(一) 理念的萌芽.....	89
(二) 依法律行政.....	90
(三) 依法律行政、租稅法律主義與罪刑法定主義.....	91
(四) 依法行政原則的興起.....	92
<b>第二節 法律保留原則.....</b>	<b>95</b>
一、法律保留原則的理念根源.....	95
二、法律保留原則的區分.....	95
三、法律保留與行政保留.....	96
(一) 行政保留概念.....	96
(二) 我國實務上的行政保留.....	97
四、法律保留原則適用的範圍.....	98
(一) 法律保留的密度.....	98
(二) 給付行政的法律保留.....	100
<b>第三節 平等原則.....</b>	<b>103</b>
一、法律制定的平等與法律執行的平等.....	103
(一) 給付行政受平等原則之拘束.....	103
(二) 行政慣例的拘束力.....	104
(三) 無所謂不法平等的問題.....	105
二、平等原則的檢驗標準.....	106
(一) 恣意禁止原則.....	107
(二) 比例原則.....	108
<b>第四節 比例原則.....</b>	<b>111</b>
一、比例原則的意義.....	111
二、比例原則的概念區分.....	112
(一) 妥當性原則.....	112
(二) 必要性原則.....	113
(三) 均衡原則.....	113
三、比例原則的適用.....	114
(一) 三階段審查論.....	114
(二) 二階段審查論.....	115
<b>第五節 信賴利益保護原則.....</b>	<b>117</b>
一、信賴利益原則的意義.....	117
二、信賴利益存在的要件.....	117
(一) 應區分「純粹溯及既往」與「不純粹溯及既往」.....	117



(二) 信賴利益存在之積極要件.....	121
(三) 信賴利益存在之消極要件.....	122
(四) 信賴利益保護的判斷標準.....	123
三、信賴利益的判斷與比例原則.....	124
<b>第六節 誠信原則</b> .....	127
一、行政法中的誠信原則.....	127
(一) 誠信原則亦為行政法原則.....	127
(二) 行政程序與誠信原則.....	128
二、與信賴利益保護原則之關係.....	130
(一) 合併論.....	130
(二) 並立論.....	131
<b>第七節 明確性原則</b> .....	133
一、法秩序明確性原則的實踐.....	133
二、行政行為內容明確性.....	134
(一) 行政立法明確性的澄清方式—上級機關的釋示權.....	134
(二) 不明確行政處分的補正或轉換.....	135
(三) 行政契約的不明確澄清方式.....	135
三、行政行為明確性的檢驗方式.....	136
<b>第二篇 行政組織法</b> .....	137
<b>第一章 行政組織法的基本理論</b> .....	137
<b>第一節 行政主體</b> .....	137
一、行政主體的種類.....	137
二、公法人.....	138
(一) 公法人的成立.....	138
(二) 公法人的種類.....	139
三、委託行政—公權力受託人.....	146
(一) 委託行政的意義.....	146
(二) 委託行政的要件.....	147
<b>第二節 行政機關</b> .....	151
一、機關的一般理論.....	151
(一) 機關的意義.....	151
(二) 機關的分類.....	151