

吳
庚著

行政法之理論與實用

增訂九版

二十五年八月

行政法之理論與實用

增訂九版

民國八十一年九月初版
民國八十二年七月增訂版
民國九十二年八月增訂八版
民國九十四年八月增訂九版一刷
民國九十四年十月增訂九版二刷
民國九十五年八月增訂九版三刷

行政法之理論與實用

(全一冊)

著者 吳庚

總經銷 三民書局

台北市重慶南路一段61號

台北市復興北路386號

新台幣六〇〇元

第一六三七八四三—九號

吳德威

所有權
必究翻印

定價

郵政劃撥

儲金帳戶

本次增訂重點

一、本書自民國八十一年八月問世以來，至九十四年九月已十三載，初版加九次增訂共十版。承各方廣泛採用，除衷心感謝外，益增作者自覺責任之重大。凡有新的法規、判解、學說或作者個人一得之愚而可供參考者，每次增訂皆儘量納入，俾教學、研究、應考或處理公務之需要。

二、本次增刪之重點如下：(一)配合新公布之行政罰法、內容有重大修改之行政執行法及公務人員保障法，改寫有關章節。(二)以新的實務見解充實行政法一般原則的內涵。(三)關於依法行政原則實踐之情形，刪除許多舊案例，而增添有代表性之大法官解釋及行政法院裁判。(四)行政組織因行政法人出現，而產生的改變。(五)在行政爭訟上甚具實益之「重覆處分」與「第二次裁決」理論，提出全新的解說。(六)行政程序法及行政訴訟法已施行有年，各級行政法院有關之裁判見解，摘要納入相關章節。

三、敬請 讀者察照指正。

凡例

一、本書之註解爲數甚多，其性質除引證來源出處之外，尚有對正文補充說明之作用。爲方便閱讀，均直接附於每段正文之後，且以每章作爲獨立單元重新編號。

二、本書引用之司法院解釋、行政法院（民國八十九年七月一日改稱最高行政法院，近期又可能與最高法院一同併入司法院）及最高法院之判例要旨，均只引其案號，不附註其彙編版本，蓋上述機關之解釋及判例查閱容易，無須註明出處。

三、本書所引行政法院裁判（未製成判例部分），凡民國三十九年至六十年者，均係出自「中華民國裁判類編——行政法」（共二十一冊，民國六十五年，台灣書店印行）。該類編係按年度及裁判字號順序編輯，讀者如須查對，亦甚容易。此部分之裁判經引用者即數以百計，爲節省篇幅，均不註明冊號及頁數。

四、司法院行政訴訟及懲戒廳編輯之行政法院裁判要旨彙編，選錄行政法院自民國六十七年起之裁判（目前已出版至第二十四輯），爲方便讀者查閱，本書均於引用處註明冊號及頁數，並簡稱爲「裁判要旨彙編」。惟近年各級行政法院之裁判均可於司法院網站（<http://www.judicial.gov.tw>）查閱，本書即不再註明裁判日期，或曾刊登之處所。

五、最高行政法院最新出版之判例彙編（民國九十二年四月），將其中若干判例列註爲不再援用，

對於此類判例，本書於引用時改稱為判決，以示其已非有效之判例。

六、本書自增訂八版起將原第四章「行政法之解釋與適用」刪除，代之以「行政法關係」，蓋著者於九十二年四月出版之「憲法的解釋與適用」，亦論及法律之解釋與適用之方法及相關問題，且內容遠較原第四章為充實，尚請讀者察諒。

七、本書引用之外文參考資料，種類繁多，並依一般習慣使用縮寫，依例分別說明如下：

aaO.或 a. a. O. = am angeführten Ort 同上註解或前已引用之書籍或期刊

AOB = Archiv des öffentlichen Rechts 期刊名

Aufl. = Auflage 版

Bd. = Band 或 Bde. = Bände 冊

BGHZ = Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen 德國聯邦法院民事裁判

BVerfG 或 BVerfGE = Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts 德國聯邦憲法法院裁判

BVerwG 或 BVerwGE = Entscheidungen des Bundesverwaltungsgerichts 德國聯邦行政法院裁判

bzw. = beziehungsweise 相關，就…而言

cf. = confer = compare 參照

DÖV = Die öffentliche Verwaltung 期刊名

DVBl. = Deutsches Verwaltungsblatt 期刊名

et al. = et alibi 及其他

f. 或 ff. = folgende 以下一頁或以下數頁

FN 或 Fn. = Fußnote 註解

FS = Festschrift 紀念文集

Hg. 或 Hrsg. = Herausgeber 出版者或主編者

JA = Juristische Arbeitsblätter 期刊名

JuS = Juristische Schulung 期刊名

JZ = Juristenzeitung 期刊名

NJW = Neue Juristische Wochenschrift 期刊名

Österr. = Österreich 或 österreichisch 奧國或奧國的

ÖVBl. = Österreichische Verwaltungsblatt 期刊名

Rn. 或 Rdn. = Randnummer 印在書頁邊緣之分段號碼

S. = Seite 頁

Slg. = Sammlung 彙編 (專指奧國之憲法法院或行政法院裁判彙編)

ss = §

u. a. = und andere 及其他人

VerwArch = Verwaltungsarchiv 期刊名

VGH = Verwaltungsgerichtshof 行政法院

凡 例

vgl. = vergleiche 參照

VVDStRL = Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer 德意志國法學
教師協會年刊

目 錄

第一編 行政法之基本概念

第一章 行政與行政法

第一節 行政之意義	一
第二節 行政之種類	一〇
一、公權力行政	一〇
二、私經濟行政	一二
三、干涉行政	一七
四、給付行政	一八
五、計畫行政	二〇
六、行政之其他分類	二三
第三節 行政法之概念	二四
一、行政法之意義	二四
二、行政法之分類	二六

三、行政法與私法·····	二八
四、行政法與憲法·····	三六
第二章 行政法之法源·····	三九
第一節 法源之涵義與種類·····	三九
第二節 行政法之成文法源·····	四〇
一、憲法·····	四〇
二、法律·····	四一
三、國際法·····	四三
四、命令·····	四五
五、自治規章·····	五〇
第三節 行政法之不成文法源·····	五一
一、習慣法·····	五一
二、解釋與判例·····	五五
三、行政法之一般原則·····	五七
第四節 法源位階問題·····	七二
一、法源位階之意義·····	七二

二、法源位階與適用順序·····	七五
第三章 行政之羈束性與自由性·····	七七
第一節 概說·····	七七
第二節 依法行政原則·····	八一
一、消極的依法行政（法律優越原則）·····	八一
二、積極的依法行政（法律保留原則）·····	八四
三、依法行政原則在我國之實踐·····	九一
第三節 行政裁量與不確定法律概念·····	一一一
一、概念之起源與分辨·····	一一一
二、羈束處分、裁量處分及不確定法律概念·····	一一四
三、我國實務之狀況·····	一二五
第四節 行政保留與相關問題·····	一三三
一、「行政保留」之概念·····	一三三
二、各種「行政保留」理論·····	一三五
三、我國法制下之「行政保留」問題·····	一三七
第四章 行政法關係·····	一四一

第一節 行政法關係之發生	一四一
--------------	-----

一、概念之界定	一四一
---------	-----

二、行政法關係發生之原因	一四二
--------------	-----

第二節 行政法關係之主體	一四七
--------------	-----

一、權利能力相關問題	一四七
------------	-----

二、行政法上行爲能力	一四八
------------	-----

第三節 行政法上之權利及義務	一五〇
----------------	-----

一、概說	一五〇
------	-----

二、公法上權利之態樣	一五三
------------	-----

三、關於公法上之義務	一五八
------------	-----

第四節 行政法關係之消滅	一六〇
--------------	-----

第二編 行政組織與公務員法

第五章 法律對行政組織之規範	一六五
----------------	-----

第一節 組織之概念	一六五
-----------	-----

一、概說	一六五
------	-----

二、行政組織之意義·····	一六六
三、組織之分類·····	一六七
第二節 行政組織之結構·····	一七四
一、行政主體·····	一七四
二、行政機關·····	一七五
三、公營事業機構·····	一七九
四、營造物·····	一八〇
五、其他組織體及公權力之委託行使·····	一八五
第三節 行政組織權與行政機關·····	一八八
一、行政組織權之歸屬·····	一八八
二、行政機關之類別·····	一九一
三、行政機關之管轄·····	一九七
第四節 公物及其法律關係·····	二〇五
一、公物之定義·····	二〇五
二、適用於公物之法規·····	二〇六
三、公物之種類·····	二〇六
四、公物之特徵·····	二〇七

五、公物之利用關係·····	二〇九
六、公物之成立及管理·····	二一〇
七、公物之消滅·····	二一二
第六章 公務員法 ·····	二二三
第一節 公務員之概念 ·····	二二三
一、學理上之公務員概念·····	二二三
二、法律上之公務員概念·····	二二四
第二節 公務員關係之特質——兼論「特別權力關係」 ·····	二二六
一、傳統「特別權力關係」理論·····	二二六
二、「特別權力關係」理論之演變·····	二二一
三、我國之突破與發展·····	二二五
四、特別權力關係之存廢問題·····	二三五
第三節 公務員之分類 ·····	二三九
一、普通職公務員與特別職公務員·····	二三九
二、任命人員與民選人員·····	二四一
三、政務官與事務官·····	二四一

四、行政官與司法官·····	二四三
五、文官與武官·····	二四四
第四節 公務員之考試與任用·····	二四五
一、各種公務員考試·····	二四五
二、任用之積極條件·····	二四六
三、任用之消極條件·····	二四七
四、任用之過程·····	二四八
五、公務員之陞遷·····	二四八
第五節 公務員關係之內容·····	二四九
一、公務員之權利·····	二四九
二、公務員之義務·····	二五五
三、公務員之保障·····	二六二
第六節 公務員之責任·····	二六六
一、行政責任·····	二六六
二、民事責任·····	二七四
三、刑事責任·····	二七五

第三編 行政作用

第七章 行政命令……………二七七

第一節 各種行政命令之區別……………二七七

一、緊急命令與普通命令……………二七七

二、法規命令與行政規則……………二七八

三、授權命令與職權命令……………二八一

第二節 行政命令之合法要件……………二八九

第三節 行政命令之瑕疵及適用問題……………二九七

一、欠缺合法要件之行政命令……………二九七

二、法規命令之適用問題……………二九八

三、行政規則之適用問題……………二九九

第八章 行政處分……………三〇五

第一節 行政處分之概念……………三〇五

一、行政處分之法律上定義……………三〇五

二、行政處分之要素……………三〇七

第二節 行政處分之種類	三三三
一、以處分之內容爲區分標準	三四三
二、以對關係人之效果爲區分標準	三四六
三、以是否須當事人或其他機關之協力爲區分標準	三五一
四、以有無法定方式爲區分標準	三五六
五、以所受法律羈束之程度爲區分標準	三五八
六、其他分類	三五八
第三節 行政處分之附款	三六二
一、附款之意義	三六二
二、附款之容許	三六二
三、附款之種類	三六四
四、其他相關問題之檢討	三六八
第四節 行政處分之效力	三六九
一、概說	三七〇
二、存續力與信賴保護	三七二
三、構成要件效力與確認效力	三七八
四、拘束力	三八一