

行政法

案例式

林洲富◎著



行政法

案例式

林洲富◎著



國家圖書館出版品預行編目資料

行政法：案例式／林洲富著．——初版．——

臺北市：五南，2012.04

面；公分

ISBN 978-957-11-6594-3（平裝）

1. 行政法

588

101002776



1R85

行政法—案例式

作 者 — 林洲富（134.2）

發行人 — 楊榮川

總編輯 — 王翠華

主 編 — 劉靜芬

責任編輯 — 李奇綦 王政軒

封面設計 — 佳慈創意設計

出 版 者 — 五南圖書出版股份有限公司

地 址：106 台北市大安區和平東路二段339號4樓

電 話：(02)2705-5066 傳 真：(02)2706-6100

網 址：<http://www.wunan.com.tw>

電子郵件：wunan@wunan.com.tw

劃撥帳號：01068953

戶 名：五南圖書出版股份有限公司

台中市駐區辦公室/台中市中國區中山路6號

電 話：(04)2223-0891 傳 真：(04)2223-3549

高雄市駐區辦公室/高雄市新興區中山一路290號

電 話：(07)2358-702 傳 真：(07)2350-236

法律顧問 元貞聯合法律事務所 張澤平律師

出版日期 2012年4月初版一刷

定 價 新臺幣320元

高序

FOREWORD

林洲富法官是國立中正大學法律研究所博士，大學就讀於國立師範大學工業教育系，除法學外，具備工業技術及教育之專業，曾任高職機械科教師、國立中正大學等公私立大學、學院、培訓機構講座，並自民國85年起任法官，從事司法民、刑、行政訴訟審判工作逾15年，擅於論述及研究方法，以其深厚豐富多元之研究、教學及審判實務經驗，勤於著作，與人分享其法律研究心得，裨益法律之學習者甚衆。

本書就法律領域中艱深錯結最難入門的行政法，透過案例式涵攝其總論、組織法、作用法及救濟法，體系架構完整，綱舉目張，層次明晰，資料最新，讀之易於鳥瞰行政法之全貌，作統綰有效的掌握。

林法官文筆洗鍊流暢，書中立論正確，見解均經詳為查證，信有憑據；所引案例咸具代表性、重要性及實用性，透過事例之分析、說明、探討，幫助讀者將瑣瑣大端的行政法理、實定法、解釋、法規命令、行政規則等應用在生活事件中，易於貼切地瞭解法義，並啟發對行政法活潑、深度、延伸性的學習興趣，是修習及研究行政法的極佳參考書籍。

高秀真 2012年3月9日
於智慧財產法院院長室

自序

PREFACE

行政法分為實體法與程序法，實體法規範公法之權利義務關係，程序法則將實體法具體化，兩者相輔為用。因行政法為理論與實用之法律學，故行政行為或行政爭訟事件，在認定事實與適用法律時，應熟悉實體法與程序法之實務與理論，始能作出正確之判斷。因行政法內容浩繁，涵蓋範圍甚廣，是如何掌握法規範之重點，正確解釋及適用法規範，在行政程序與行政爭訟均屬重要。筆者本於教學需求及實務經驗，分析與歸納行政法之理論，試以案例之方式，說明及分析法律之原則，使實體法與程序法相互印證，將行政法理論轉換成實用之學，期能增進學習之效果，使有志研習者，易於瞭解行政法之運用。職是，茲將拙著定名為「行政法一案例式」，因筆者學識不足，所論自有疏誤之處，敬祈賢達法碩，不吝賜教，至為感幸。

林洲富

謹識2012年4月1日

智慧財產法院

目錄

CONTENTS

第一章 總 論	1
第一節 依法行政	2
第一項 法律優位	2
第二項 法律保留	6
第二節 一般法律原則	10
第一項 明確性原則	10
第二項 平等原則	12
第三項 比例原則	16
第四項 誠信原則	20
第五項 信賴保護原則	22
第三節 行政判斷與裁量	25
第一項 行政判斷	25
第二項 行政裁量	30
第四節 法律關係	34
第一項 一般法律關係	34
第二項 特別權力關係	37
第三項 私法與公法之劃分	43
第二章 行政組織法	49
第一節 行政組織與行政主體	50
第一項 行政組織	51
第二項 行政主體	53
第二節 行政機關	58
第一項 中央行政機關	59

	第二項	地方行政機關	61
第三節	公務員		65
	第一項	公務員之權利	66
	第二項	公務員之義務	74
	第三項	公務員之責任	80
第四節	公物		85
	第一項	公物之特性	85
	第二項	公物之類型	88
	第三項	公物之成立與消滅	91

第三章 行政作用法 95

第一節	行政命令	96
	第一項	法規命令 97
	第二項	行政規則 99
	第三項	職權命令 102
第二節	行政處分	104
	第一項	行政處分之概念 105
	第二項	行政處分之效力 115
	第三項	違法行政處分之處理 118
	第四項	合法行政處分之廢止 125
第三節	行政契約	130
	第一項	行政契約之要件 131
	第二項	行政契約之類型 136
	第三項	行政契約之調整 138
第四節	行政罰	141
	第一項	行政秩序罰 142
	第二項	行政刑罰 149
第五節	行政執行	151
	第一項	行政執行之概念 152
	第二項	公法上之金錢給付 158
	第三項	行政執行之救濟 161

第六節	行政程序	162
	第一項 行政程序之概念	162
	第二項 政府資訊公開	166
	第三項 行政計畫	168
	第四項 行政調查	170
	第五項 行政指導	172

第四章 行政救濟法 175

第一節	訴願	176
	第一項 訴願之要件	177
	第二項 訴願人與受理訴願機關	180
	第三項 提起訴願程序	183
	第四項 訴願之審理	186
第二節	行政訴訟	193
	第一項 行政訴訟之類型	194
	第二項 行政訴訟之制度	201
第三節	國家責任	212
	第一項 國家賠償責任	213
	第二項 請求權之行使	219
第四節	損失補償	220
	第一項 損失補償之概念	220
	第二項 公益徵收	222

參考書目 225

索引 231

第一章

總論

目次

第一節 依法行政

第一項 法律優位

第二項 法律保留

第二節 一般法律原則

第一項 明確性原則

第二項 平等原則

第三項 比例原則

第四項 誠信原則

第五項 信賴保護原則

第三節 行政判斷與裁量

第一項 行政判斷

第二項 行政裁量

第四節 法律關係

第一項 一般法律關係

第二項 特別權力關係

第三項 私法與公法之劃分

關鍵詞：禁止恣意原則、不確定法律概念、司法審查、判斷餘地、
保護規範理論、重要性理論、公權力、高權行政

研讀行政法總論之重點在於瞭解依法行政原則、一般法律原則、行政判斷與裁量及行政法之法律關係。總論之法律為憲法、中央法規標準法、地方制度法、行政程序法及行政訴訟法等法規。本章計有16則例題，用以分析行政法總論之原理與其適用。

第一節 依法行政

依法行政原則可分為「法律優位原則」與「法律保留原則」，前者為消極之依法行政原則，後者為積極之依法行政原則。

依法行政原則	內容
法律優位原則	成文法（憲法第170條）、習慣法、司法院大法官解釋、法院判例、一般法律原則
法律保留原則	憲法保留（憲法第8條）、絕對法律保留（憲法第23條）、相對法律保留

第一項 法律優位

法律優位所稱之法，除指形式規範之成文法外，亦涵蓋實質法規範之不成文法。例如，習慣法、司法院大法官解釋、行政法院判例、一般法律原則。行政行為不論是否發生法律效果，均應遵守法律優越原則，不得與法律規定牴觸。

例題1

銷售貨物或勞務之營業人，暨進口貨物之收貨人或持有人，均為營業稅之納稅義務人（加值型及非加值型營業稅法第2條第1款、第2款）。財政部依據加值型及非加值型營業稅法第59條之規定，擬訂同法施行細則，並報

請行政院核定發布之。倘該施行細則或財政部之職權命令，規定海關、法院及其他機關拍賣沒收、沒入或抵押之貨物時，由拍定人或買受人申報繳納營業稅等情。試問有無牴觸母法？

壹、定 義

一、法令位階

所謂法律優位者，係指立法院通過，並經總統公布之法律（憲法第170條）。其對行政權具有優越之地位，行政作用與法律牴觸者不生效力。職是，命令與憲法或法律牴觸者無效（憲法第172條）。法律不得牴觸憲法，命令不得牴觸憲法或法律，下級機關訂定之命令不得牴觸上級機關之命令（中央法規標準法第11條）。行政行為應受法律及一般法律原則之拘束（行政程序法第4條）。

二、法律名稱

法律得定名為法、律、條例或通則（中央法規標準法第2條）¹。

茲說明如後：

- (一)法者，屬於全國性、一般性或長期性事項之規定者稱之。例如，民法、刑法、行政程序法。
- (二)律者，屬於戰時軍事機關之特殊事項之規定者稱之。如2002年12月25日廢止之戰時軍律。
- (三)條例者，屬於地區性、專門性、特殊性或臨時性事項之規定者稱之。茲舉定名為條例者，諸如耕地三七五減租條例、平均地權條例、都市更新條例、貪污治罪條例、毒品危害防治條例、公寓大廈管理條例、農業發展條例。

¹ 司法院釋字第573號解釋。

(四)通則者，則屬於同一類事項共通適用之原則或組織之規定者稱之。例如，立法院各委員會辦事通則、地方稅法通則（中央行政機關法制作業應注意事項第2條第5項）。

三、命令名稱

各機關發布之命令，得依其性質，稱規程、規則、細則、辦法、綱要、標準或準則（中央法規標準法第3條）。茲說明如後：

- (一)規程者，屬於規定機關組織、處務準據者稱之。例如，司法院依司法院司法人員研習所組織條例第11條之規定，訂定司法院司法人員研習所處務規程。
- (二)規則者，屬於規定應行遵守或應行照辦之事項者稱之。例如，司法院依司法院組織法第20條之規定，訂定司法院人事審議委員會審議規則。或臺北市政府為實施建築管理，有效執行建築法有關違章建築之處理規定，訂定臺北市違章建築處理規則。
- (三)細則者，屬於規定法律施行之細節性、技術性、程序性事項或就法律另作補充解釋者稱之。例如，教育部依據教師法第38條之規定，訂定教師法施行細則。
- (四)辦法者，屬於規定辦理事務之方法、權限或權責者稱之。例如，司法院依司法人員人事條例第10條第3項、第11條第3項規定，訂定司法院遴選律師、教授、副教授、助理教授轉任法院法官審查辦法。
- (五)綱要者，屬於規定一定原則或要項者稱之。例如，銓敘部為遴拔優秀人才，藉備各機關拔擢升用參考，以期達成適才適所人才交流之目的，訂定銓敘部遴拔優秀人才計畫綱要。
- (六)標準者，屬於規定一定程度、規格或條件者稱之。例如，司法院為遴選高等法院及其分院法官、庭長暨高等行政法院、智慧財產法院、地方法院及其分院庭長，其遴選標準除法令另有規定外，

訂定司法院所屬一、二審法院庭長、法官遴選資格標準。

(七)準則者，屬於規定作為之準據、範式或程序者稱之。例如，內政部依據政治獻金法第22條第3項及第34條規定，訂定政治獻金查核準則（中央行政機關法制作業應注意事項第2條第5項）。

貳、例題解析

一、租稅法律主義

人民有依法律納稅之義務（憲法第19條），係指人民僅依法律所定之納稅主體、稅目、稅率、納稅方法及租稅減免等項目而負繳納義務或享受減免繳納之優惠，舉凡應以法律明定之租稅項目，自不得以命令作不同之規定，否則即屬違反租稅法律主義²。故租稅法律主義經由法律之形式要求，為財產權之保護設置防線³。再者，有關人民自由權利之限制應以法律定之，且不得逾越必要之程度（憲法第23條）。因法律之內容難以鉅細靡遺，立法機關自得授權行政機關發布命令為補充規定。倘法律之授權涉及限制人民自由權利者，其授權之目的、範圍及內容符合具體明確之條件，自為憲法之所許。申言之，法律僅概括授權行政機關訂定施行細則者，該管行政機關於符合立法意旨且未逾越母法規定之限度內，雖得就執行法律有關之細節性、技術性之事項以施行細則定之，惟其內容不能牴觸母法或對人民之自由權利增加法律所無之限制，行政機關在施行細則之外，為執行法律依職權發布之命令，自應遵守租稅法律主義⁴。

二、命令牴觸法律

加值型及非加值型營業稅法第2條第1款、第2款規定，銷售貨物或勞

² 司法院釋字第210號、第217號解釋。

³ 黃士洲，遺產及贈與稅爭訟實務，100年培訓高等行政法院暨地方法院行政訴訟庭法官理論課程，司法院司法人員研習所，2011年4月11日，107頁。

⁴ 司法院釋字第268號、第274號、第313號、第360號解釋。

務之營業人，暨進口貨物之收貨人或持有人，均為營業稅之納稅義務人，財政部雖得依據加值型及非加值型營業稅法第59條訂定同法施行細則。惟該施行細則或財政部之職權命令，倘規定海關、法院及其他機關拍賣沒收、沒入或抵押之貨物時，由拍定人申報繳納營業稅。施行細則或職權命令將法律明定之申報繳納主體營業人變更為拍定人或買受人，顯與加值型及非加值型營業稅法之規定不符，已牴觸母法，有違憲法第19條及第23條保障人民權利之意旨⁵。

第二項 法律保留

憲法將特定事項之決定權保留予國會，應由國會制定法律加以規範，行政機關所為除不得與法律牴觸外，亦應有法律或法律授權之依據。故憲法上之法律保留原則為現代法治國原則之具體表現，不僅規範國家與人民之關係，並涉及行政、立法兩權之權限分配⁶。

例題2

考試院依據公務人員退休法訂定施行細則，該施行細則有規定公營事業之人員轉任為適用公務人員退休法之公務人員後，如何併計其於公營事業任職期間年資，暨就政務人員、公立學校教育人員或軍職人員轉任時，如何併計年資。因上開規定有所不同，試問是否符合法律保留原則？

⁵ 司法院釋字第367號解釋。

⁶ 司法院釋字第614號解釋。

壹、法律保留之依據

一、干涉保留

凡涉及人民自由或權利，致侵害人民權利或課予人民負擔者，行政機關之作爲應有法律依據，此稱干涉保留。職是，憲法各條列舉之自由權利，除爲防止妨礙他人自由、避免緊急危難、維持社會秩序，或增進公共利益所必要者外，不得以法律限制之（憲法第23條）。創設、剝奪或限制地方自治團體居民之權利義務者，應以自治條例定之（地方制度法第28條第2款）。

二、概括性規範

（一）法律規定事項

應以法律規定之事項如後：1.憲法或法律有明文規定，應以法律定之者。2.關於人民之權利、義務者。3.關於國家各機關之組織者。4.其他重要事項之應以法律定之者（中央法規標準法第5條）。應以法律規定之事項，不得以命令定之（中央法規標準法第6條）。

（二）自治條例規定事項

應以自治條例規定之事項如後：1.法律或自治條例規定應經地方立法機關議決者。2.創設、剝奪或限制地方自治團體居民之權利義務者。3.關於地方自治團體及所營事業機構之組織者。4.其他重要事項，經地方立法機關議決應以自治條例定之者（地方制度法第28條第2款）。

三、層級化體系

憲法所定人民之自由及權利範圍甚廣，凡不妨害社會秩序公共利益者，雖均受保障，惟並非一切自由及權利均受同等程度之保障。詳言之如後。

(一)憲法保留

關於人民身體之自由，憲法第8條規定即較為詳盡，其中內容屬於憲法保留之事項者，縱令立法機關為之，亦不得制定法律加以限制⁷。

(二)絕對法律保留

憲法第7條、第9條至第18條、第21條及第22條之各種自由及權利，則於符合憲法第23條之條件下，得以法律限制之。至何種事項應以法律直接規範或得委由命令予以規定，其與所謂規範密度有關，應視規範對象、內容或法益本身及其所受限制之輕重，而容許有合理之差異。諸如剝奪人民生命或限制人民身體自由者，應守罪刑法定主義，以制定法律方式為之。

(三)相對法律保留

涉及人民其他自由權利之限制者，亦應由法律加以規定，如以法律授權主管機關發布命令為補充規定時，其授權應符合具體明確之原則。例如，人民有依法律納稅之義務（憲法第19條），係指國家課人民以繳納稅捐之義務或給予人民減免稅捐之優惠時，應就租稅主體、租稅客體、稅基、稅率等租稅構成要件，以法律或法律明確授權之命令定之；倘以法律授權主管機關發布命令為補充規定時，其授權應符合具體明確之原則⁸。

(四)毋庸法律保留

僅屬與執行法律之細節性、技術性次要事項，得由主管機關發布命令為必要之規範，雖因而對人民產生不便或輕微影響，尚非憲法所不許。而關於給付行政措施，其受法律規範之密度，自較限制人民權益者為寬鬆，倘涉及公共利益之重大事項者，應有法律或法律授權之命令為依據⁹。

⁷ 司法院釋字第392號解釋。

⁸ 司法院釋字第620號、第622號、第640號、第650號解釋。

⁹ 司法院釋字第443號、第559號解釋。

貳、例題解析——法律保留

一、給付行政

給付行政措施雖未限制人民之自由權利，難謂與憲法第23條規定之限制人民基本權利之法律保留原則有違，惟有涉及公共利益或實現人民基本權利之保障等重大事項者，原則上應有法律或法律明確之授權為依據，主管機關始得據以訂定法規命令¹⁰。公務人員曾任公營事業人員者，其服務於公營事業之期間，得否併入公務人員年資，以為退休金計算之基礎，憲法未規定之，立法機關得本諸憲法照顧公務人員生活之意旨，以法律定之。在此類法律制定施行前，主管機關依法律授權訂定之法規命令，或逕行訂定相關規定為合理之規範，以供遵循者，因其內容非限制人民之自由權利，固未與憲法第23條規定之法律保留原則有違。然曾任公營事業人員轉任公務人員時，其退休相關權益乃涉及公共利益之重大事項，自應以法律或法律明確授權之命令規定。

二、平等原則

主管機關依法律授權所訂定之法規命令，其屬給付性質者，應受相關憲法原則拘束，如平等原則¹¹。職是，考試院依據公務人員退休法授權訂定施行細則，規定公營事業之人員轉任為適用公務人員退休法之公務人員後，如何併計其於公營事業任職期間年資，暨就政務人員、公立學校教育人員或軍職人員轉任時，如何併計年資。上開法規併計年資之規定有異，係主管機關考量公營事業人員與適用公務人員退休法之公務人員及政務人員、公立學校教育人員、軍職人員之薪給結構、退撫基金之繳納基礎、給付標準等整體退休制度之設計，均有所不同，所為之合理差別規定，難認

¹⁰ 司法院釋字第443號解釋。

¹¹ 司法院釋字第542號解釋。