

入門系列

公務員行政法

A Practical Administrative Law Textbook
for Civil Servants

郭祥瑞 著



公務員行政法

—行政法基礎教材



郭祥瑞 著

元照出版公司

國家圖書館出版品預行編目資料

公務員行政法／郭祥瑞作. -- 初版. -- [臺北
縣中和市]：郭祥瑞出版；臺北市：元照總
經銷, 2007. 08
面：公分

ISBN 978-957-41-4743-4 (平裝)

1. 行政法 2. 公務人員

588

96015188

公務員行政法

—行政法基礎教材

5B003PA

2007年9月 初版第1刷

作者 郭祥瑞

出版者 郭祥瑞

總經銷 元照出版有限公司

100 臺北市館前路 18 號 5 樓

網址 www.angle.com.tw

定價 新臺幣 280 元

訂購專線 (02)2375-6688

訂購傳真 (02)2331-8496

郵政劃撥 19246890 元照出版有限公司

Copyright © by Angle publishing Co., Ltd.

登記證號：局版臺業字第 1531 號

ISBN 978-957-41-4743-4

序

本書是架設在深邃行政法學理和公務員隨時處理公務之間的橋樑。它所處理的是一般學者不願意放下身段講述的實務基本概念，卻是多數公務員求學無門的敲門工具……。

行政機關須依法行政，而公務員為行政機關之組成員，故公務員不論文職人員或在軍事機關任職之軍職人員，均須熟諳行政法之原理、原則及有關規章，以踐行依法行政，遂行為民造福，追求公益之行政目的。

然而公務機關之業務萬端，實際上公務員對於行政法認知之程度以及日常運用行政法處理公務之情形，常教人憂慮。

首先，公務員進用之管道，並非僅考試及格而任用一途，許多公務員，例如一般行政機關之政務官、機要人員、約聘雇人員、臨時職務代理人員、派用機關之派用人員、軍事機關大部分之參謀人員，以及上述機關中常常存在之「以工代職」人員等等，於進入公門之前，可能從來不曾接觸行政法；而依考試及格途徑任用者，囿於職務類組區別，許多專業類組亦毋須應試行政法之科目，因而對行政法之認知水準，也尚不值得充分信任。因此，行政法雖甚為重要，然卻於公務員初任之時，或遴聘進用之際，即存在行政法知識因制度因素所產生之先天不足現象。更教人擔心的是，這些位卑職低的公務員，卻往往擔任第一線直接接觸民眾的行政業務。

其次，公務員已有先天不足之不良背景，然而因行政專業分工之精細，中央或地方政府都在積極營造「服務型之政府」之際，龐雜的行政事務需要行政機關公務員迅速而有效率去解決處理，急需人力之參與，因而有的公務員，如前所述，對行政法的內涵與精神尚且茫然無知，或一知半解，有則派任與民眾較不相關之專門職務，有者卻於甫上任不久，即被派赴接觸民眾之第一線職務；前者尚不足憂慮，但後者在處理

與民眾權益相關事務時，往往就職務上行政法知識之獲取，係以自己直覺之判斷，或仰賴「前輩」之不全然正確經驗所傳承之行政法知識，在短期之內，率爾代表公權力處理民眾與政府間之事務，在今日法治時代，無論自行政機關、公務員或民眾之角度思之念之，豈不為驚悚？

第三，就公務員行政法知識水準之現況探討，可以分別以具法律背景與未具法律背景之公務員兩個面向現況來析述之：

具法律背景而考試及格之公務員，少數在近十餘年內畢業，而能夠繼續關心行政法趨勢演進外，其餘即便是法律系畢業之公務員，除了任職法制單位（或與法務有關）者外，若並未持續進修，因該等公務員就讀大學法律系時所學之行政法學說與現代法學趨勢已有若干之差異，另因當時國家考試並未將行政法列入高普特考科目，故具法律背景之公務員縱雖當時曾研習行政法，但未能與時俱進至今僅能以初學者視之，並非誣貶之言。而未具法律背景之公務員，無論首長或其下屬，平常業務遭遇法律問題時，概皆先行翻閱相關行政法規或令典，但因欠缺行政法之基礎學理學養，僅依條文文義，經常曲解法意或誤引用條文，卻仍然渾然不知，其行政法水準確實「亟待提升」。

再究今日公務員行政法水準低落之另一原因，實乃法律人未持續關注行政法之新知及新動向，亦未能隨時對服務之單位注入行政法之新活力；而非法律人普遍誤解實質正義比程序正義重要，而對行政法的內涵，自觀念心態上能即予漠視，對爭議之行政問題，常秉持事後可以交由法制（或法務）部門人員處理之心態，殊不知公務員和民眾接觸之時及接觸過程，更是行政法發揮的時機，絕不是以事後補救的方式得以彌補的。另，與民眾不常接觸之公務員，更無汲取行政法知識之企圖，導致一旦職務輪替或調動，新職務必須對行政法知識有所冀求時，仍茫然無知。

此外，政府雖嘗試積極辦理行政法之教育，但仍有二實況障礙存在（此問題非常重要，但卻始終存在）：

首先為：有些課程應強迫由相關業務公務員受教者，機關或單位卻指派不相干人員或以抓公差應付了事的心態參訓，致受訓人員並無強烈需要感與學習企圖心，造成教學效果並不如所期。其次則為：講師學問太高，教學時間過短，致教學內容深奧難懂，引不起興趣；或理論性太多，內容非為學員實務所殷求或非迫切所需，常無法引起共鳴。

另查，機關首長或主官極少參與行政法教育訓練。換言之，訓練之對象鮮能將高級主官、首長納入。機關主管若對行政法認識進而重視，方能帶動員工正視行政法而正確地適用。關於此點，必須：1. 強制調訓主官，於預定之時間參訓。2. 課程內容以淺顯易懂，須以符合實務所需並加強主官的責任心者之教材為編排重點。

以上所述，乃純就實證面忠實反映公務員就行政法認知之水準及所以之原因，故乃思應如何就公務員之現行狀況進行有效之行政法教育？蓋行政法觀念與實質內容，若能深著每位公務員之心脈，非但行政效率得以提升，民眾之向心必然亦趨從政府，可使爭議抑減，公平正義的社會較易實現。余意以為，各級政府當局亦非不重視行政法的教育，但在落實行政法教育之執行技術時，似多未能切中所需，以致收效不彰。揆其緣由，乃講座之陳義過高，而學員不能受教也！

鑑此，本文斗膽以平日所見，研習所學，復揣摩公務人員平素最感缺乏、最覺困惑、最需指點、最應重視之行政法觀念和內涵，將公務員平素處理公務之日常生活，融入行政法基礎學理之中，並將行政法賦與生命，使公務員在從事各項行政行為時，知道為什麼要這麼做？這麼想？會有什麼效果？什麼影響？乃試擬適合現今公務員需求和水準之教本「公務員行政法」，作為行政法學理和日常工作實用間的研習橋樑，以供初階學習者研習及普及行政法教育之用，並祈能作為深造者奠基之礎石！

郭祥瑞 謹誌

2007年6月

目 錄

序

第壹講 公務員的角色認知和腦內革命

第一章 認清公務員的角色	4
一、心虛的公務員	4
二、公務員的行爲會對民眾產生影響	8
三、認識公務員有多重責任	11
第二章 公務員對行政工作的正確認識	19
第三章 公務員處理行政事務通常流程及行政法問題	25
一、行政事務的通常流程及問題	25
二、有系統、有條理地面對及解決行政法問題	27

第貳講 行政組織與機關權限的認識

第四章 公務員與公務	34
一、公事、私事區分的意義和影響何在？	34
二、怎麼分辨公事還是私事呢？	36
第五章 組織與權限	45
一、行政主體、行政機關、內部單位、機關構成員、官署	45
二、由哪個機關管？權限的分際？上下級機關的關係？	48
三、地方政府和中央之間，或下級地方政府和上級地方政府 之間，並不一定是「下級機關」與「上級機關」的關係	52
第六章 權限移轉	57
一、權限要移轉或變更的前提	58
二、可運用的權限授權方式	59

第參講 一般行政作用之學習

第七章 依法行政	68
一、依法行政概念	68
二、該依什麼法令處理呢？	70
第八章 行政裁量、解釋法令、構成要件判斷	89
一、解釋法令的原則	90
二、「不確定法律概念」與「狀況判斷」	93
三、行政裁量——裁量的時機及如何裁量	98
第九章 行政行為的類型與效果	107
一、行政機關內部作業程序	108
二、行政機關對外的行政行為	110

第肆講 如何使行政行為沒有瑕疵

第十章 行政行為應注意的正當程序	130
一、行政程序的「當事人」	130
二、應遵守的行政程序	132
第十一章 行政行為應注意的行政法原理原則	141
一、憲法之精神及憲法就組織、人民基本權等保障之規定，皆不得違背	141
二、另應考慮的行政法之一般原理有何？	142

第伍講 保護公務員、維護行政效果

第十二章 公務員的自我保護——正確認識「圖利」與「便民」	152
一、圖利罪的疑惑和陰影	152
二、圖利罪的構成	154
三、釐清圖利罪的認定	157
四、圖利罪和便民的區別	158
五、結 論	158

第十三章 行政執行——維護行政行為的效果	161
一、處 罰	162
二、強制執行	166

第陸講 瑕疵行政行為之發生和救濟

第十四章 有瑕疵的行政行為	180
一、人民為何會向公家機關提出救濟	180
二、瑕疵行政行為	181
第十五章 陳情、請願、訴願與國家賠償請求	191
一、陳情？請願？如何處理？	191
二、訴願——行政機關對訴願案件應如何處理？	194
三、國家賠償	196
第十六章 後語——面對行政程序法制環境應有的態度和因應	203
一、公務員行政法素質與學習困境	203
二、行政程序法施行後之影響	204
三、行政機關順應之道	208
四、機關仍須要求法制部門負責作適法性的檢討	210
五、結 語	210

附 錄

中央法規標準法	215
中華民國刑法	217
公務人員保障法	219
公務員服務法	228
公職人員利益衝突迴避法	231
公職人員財產申報法	233
地方制度法	234
行政執行法	241
行政執行法施行細則	245

行政程序法	246
行政罰法	275
政府資訊公開法	280
國軍官兵權益保障委員會設置暨審議作業實施要點	283
國家賠償法	289
國家機密保護法	290
陸海空軍刑法	292
陸海空軍懲罰法	293
訴願法	297

第 壹 講



公務員的角色認知和腦內革命

- 第一章 認清公務員的角色
- 第二章 公務員對行政工作的正確認識
- 第三章 公務員處理行政事務通常流程及行政法問題

· 調適自己的角色

無論你已經是個「公務員」，或是即將進入公家機關服務的「準公務員」，或是有心要報考成爲公務員行列中的夥伴；又無論你是在文職機關的文職公務員或軍職機關服務的武職公務員，腦袋裡認清楚公務員的角色，把自己調適成爲夠水準的公務員，將會讓你信心滿滿，在每一個職位找到成就感，爲人生最重要的這一個階段，尋覓出公務員的正向價值，也爲你自己鋪設一條平坦穩健的道路。

· 民眾用對民間相同的標準看著你

另外，全世界隨著科技，尤其是資訊科技的發展，進步的速度相當驚人，加上國際化、全球化的催化影響，所有先進的資源都是有目共睹而相互分享的，各行各業因此更講究服務水準，以免因爲趕不上其他競爭者的進步幅度而遭淘汰。因此，在「以客戶爲導向」（customer orientation）的指標下，儘量用更好的商品、體貼的服務，以及信賴的專業，討好顧客，藉此吸引顧客的青睞而光顧消費；公部門，也就是政府各級機關，包含公營事業機構，身處在人民早已習慣優質服務水準而且挑剔專業品質的今天，公務員別忘記民眾早在不知不覺中，已把你和所有私部門各行業擺在一起，是用同一種「客戶」的心態來期待和評價的，因此，你專業不夠、態度不佳，早就成爲民眾抱怨的話題，也就是公部門和公部門人員的服務品質，必須深刻體驗私部門的神速進步，而加緊調整敬業的態度。這其中，僅是向民眾端茶、鞠躬或陪笑臉，並不能滿足民眾內心的真正需求，行政機關正確且有效率的行政行爲內涵，才能博取民眾對施政滿意的內心肯定和行動支持，也就是公務員必須以行政法的知識來用心處理公務；此外，許多行政機關都重視對所屬公務員「行政程序法」的訓練，行政程序法之程序規定固然必須遵守，但行政程序法並不能充分闡釋行政法的道理，無法讓公務員將行政法的精神時時活生生地伴隨在工作中，準此，公務員必須認清角色，充實行政法的知識涵養，驅動高度的施政滿意回饋。

本講爲公務員奠下行政法學習最重要之一篇，所述內涵，若能深著公務員心中而見「腦內革命」的功效，才能預期以下篇章對於基礎行政法的介紹，可成爲公務員具有生命力的專業工具。

第一章 認清公務員的角色

擔任公務員，因為會參與制訂政策或是執行政策的過程，這些制訂或執行都是具有「公共性」的，也就是會影響到國計和民生的，大如該不該在這裡蓋個新市鎮，小到如何取締攤販等等。因此，公務員的素質良莠和角色扮演，若不能稱職（老出狀況），或趨向消極（少做少錯），就很難期待有福國淑世的表現；反之，若有不依照行政法規定及其原理原則方式而產生違法和不當的情形，無論文職公務員或是武職公務（軍職人員），都將因刑法、國家賠償法和公務員服務法的規範，而產生一些所謂的「責任」¹。

一、心虛的公務員

(一)許多公務員其實很心虛

· 好多非正式的公務員

在公家機關從事於公務的組成分子，一般所稱的正式公務員和非正式公務員，包含在文職和軍職機關服務的人員。具有正式公務員身分者大致有：國家考試及格、經過考試院銓敘部銓敘審定合格通過，機關編制內的公務員；不具有正式公務員身分則有：編制內的約聘雇人員（編制內有案者）、專案聘雇人員（例如因辦理某都市計畫研究案，由該案研究經費聘請之人員）、臨時約雇人員（因業務需要而人手不足所約雇之人員）、臨時職務代理人（例如代理某職員產假期間之職務）、以工代職人員（例如由技工、工友擔任行政業務工作），

¹ 刑法第10條第2項：「稱公務員者，謂下列人員；一、依法令服務於國家、地方自治團體所屬機關而具有法定職務權限，以及其他依法令從事於公共事務，而具有法定職務權限者。二、受國家、地方自治團體所屬機關依法委託，從事與委託機關權限有關之公共事務者。」國家賠償法第2條第1項：「本法所稱公務員者，謂依法令從事於公務之人員。」公務員服務法第24條：「本法於受有俸祿之文武職公務員及其他公營事業機關服務人員均適用之。」均請參照。

甚至受公務機關委託從事於委託權限事務的人員（例如代理汽車檢驗業務的驗車人員）；另外，還有政務官（中央部會政務次長以上之人員、地方政府首長、政務副首長和部分一級機關局處室長）、機要人員（通常是政務官隨著職務帶來的人員），以及軍職人員（軍人是廣義的公務員，是武職公務員）和派用機關的人員（例如爲了興建高速公路而成立了高工局，派用一些技術專門的人員處理業務，就是派用人員，只能在派用機關任職，不能轉到正式任用機關工作。原則上，派用機關應該在任務完成後就應該裁撤）。

· 很多門外漢公務員硬著頭皮處理最重要的公務

這些公務員，民眾分不清楚你是什麼種類的公務員，日常同樣處理與民眾權益相關的行政業務，通常愈不是正式的公務員，因爲職位低，愈是被安排到處理最基層與民眾接觸的第一線工作上；同時，有些因爲專業或形象清新而被延攬擔任政務官、機要人員的學者專家或企業菁英，在專業的領域可謂備受肯定，站在與國計民生、公共利益舉足輕重的決策地位，但對行政程序和法治觀念，卻是十分欠缺。因此，許多的公務員平常處理起公務，其實很心虛，也很教人擔心，因爲他們對如何合法又適當處理這件公務感到心虛，也就是對所謂的「依法行政」，根本是門外漢。

· 雖然心虛，但找不到簡淺實際的學習門道

他們有的時候不好意思問別人，有時候想問卻不知道從哪裡問起；有時候詢問法制或法務部門的人員，所獲得的回答是講了一大堆法律專業名詞，聽也聽不懂，也不知道該從何處問起；想要有一些創新的作法和表現，又怕會闖出禍來，所以態度上比較保守。因此，大部分的公務員都喜歡照前人的作法，依樣畫葫蘆，錯了也不知道；就算知道錯了也不知如何去改正，更談不上用心去開創了。這種現象其實比比皆是，對行政效率甚至國家競爭力都是一種潛性的阻力，所以要提振公務員的自信，必須祛除心虛而怕事的感覺，而最具體有效的作法，就是讓公務員知道行政法的基本道理。

(二)有潛在危機的公務員需要趕緊學習行政法知識

以下所列的公務員，或因為從事基層工作業務，和民眾接觸很頻繁；或因為工作性質具有相當的影響力；或是對行政法並沒有概念，卻參與著中央或地方政府各類行政工作。在講求高度民主化、法制化的時代，人民對自己有何權力及如何保障，會愈來愈珍惜及懂得去行使，公務員稍有行政疏失，即會對自己及機關發生法律責任問題；公務員的長官若是不懂行政法的基本概念，同樣也會因監督不周而發生行政責任，甚至背負政治責任而下台。因此，可以預見公務員隨著時代的進步，對於行政法的知識水準和運用，都必須擺脫以往脆弱的根基。公務員，尤其是以下的公務員，若仍不加以強化，都有潛在的危機。

1. 約聘雇人員、機要人員、臨時職務代理人員、以工代職人員、派用機關人員以及軍職人員

· 最有潛在危機的公務員

實務上真正應該迫切吸納行政法知識的公務員，為各公務部門中占有不小比率²的約聘雇人員、以工代職人員、機要人員、派用人員、臨時職務代理人員以及軍職人員，在上文已作說明。因為上述的人員在任職前從未接受行政法教育訓練，可謂毫無行政法或行政程序法觀念，在職中也因為臨時性或並不合規定（例如以工代職現象），並沒有太多機會被指派參加相關的在職訓練，但觀察其所擔任職務與責任，卻常因為人力調配不足而將這些資歷最淺、經驗最不足者，派在和民眾接觸最頻繁、最直接、最辛苦的第一線工作，或是擔任最基層而必須依據法令處理事務的承辦人員。這些公務員必須用自己半生不熟、邊做邊學得來的法律知識，來處理職掌內的業務，真讓人為這些知識裝備尚未齊全的同仁捏把冷汗，也為這些所屬的部門長官所負的責任操心，更為叫囂已久的「法治國」理想憂心。

² 迄至民國96.3.22資料顯示，政府非編制內之人員有80,000名，另有25,000名機關約聘雇人員（96.3.22聯合報）。顯見本文所述具有潛在危機的公務員有如此之多，且尚不包含軍職人員。

讀者若是前述同仁之一，相信您自己在憑著從同事學來的辦事方法處理公務之際，對前面提到「心虛」的描述，一定心有同感。

· 你自己就是行政僵化的主角

其實有些公務員曾經在處理的公務中，可能已經犯過許多錯，只是因為民眾「也不太懂法令或程序」並不瞭解自己的權益，也可能因為「怕麻煩」，或在「民不與官鬥」的想法中，而不想計較，所以才安然度過；然而一旦民眾發現自己權益受損，就可能釀成許多「陳情」、「訴願」、「國家賠償」，甚至動用民意代表召開記者會來「討公道」等事件，把公務員弄得心神不寧，也為服務的單位增加許多額外的作業量，造成許多困擾。另一方面，因為您並不清楚行政法中可以據以執行的法理，驟然將關係人民權益的案件作了限縮性的處理³，您自己也可能就是人民口中所稱的「僵化」、「不知變通」、「官商勾結」等被指責的主角，而不自知！

在這個法治程度愈高，人民對公務員服務滿意度要求愈高的時代裡，您真的必須沉澱冷靜地將行政法的基本知識研讀而吸收，轉化為工作處理的自信，以累積一些成就感。

2. 服務在幕僚單位，如人事、主計、政風、公關、研考……等輔助部門之公務人員

· 輔助部門意見常常對業務單位影響很大

有些服務在幕僚單位，如人事、主計、政風、公關、研考……等部門的公務人員，平常業務似乎與行政法之關係較為疏遠，因此，這些輔助部門之公務員，就其本身業務之必要性而言，若勉強要其接受行政法全程教材，理論上似乎不符合成本之概念，並不實用。但是，無論軍文職行政機關，以上輔助部門的公務員，常常出席參與業務部門的重要會議，或是受業務單位的會辦，必須要代表所服務的幕僚單位表達專業意見；因此，若在表示意見時，不能以依法行政為專業表述之依據，以致業務單位執行錯誤；或原本是可鼓勵的行政作為，因為這些輔助部門之公務員因不太熟悉行政法，或者較少參加業務單位

³ 有關裁量的概念將於本書第8章詳加說明。