

學術著作◆大專用書

行政程序法論

羅傳賢 著



五南圖書出版公司 印行

行政程序法論

羅 傳 賢 著

政治大學法學博士
立法院法制局局長

五南圖書出版公司 印行

自序

如果人的一生從搖籃到墳墓被無所不管才成為社會的話，我們幾乎受到行政法規及行政權的監管。難怪美國前聯邦最高法院大法官克拉克（J.H. Clarke）早於五十年代即先知先覺地宣稱：「行政程序法是目前及可預見未來，在法律領域中最重要的法律。」

我國為順應世界法治國家的主流趨勢，經行政法學界無數專家學者積極的參與及協助，立法院終於民國八十八年一月制定完成行政程序法，為我國開放政府及行政民主化奠定了堅強的基礎，相信其對國民權利的保護，公共參與的增進，及對政府專制濫權的防止，將發揮巨大的影響。

當然，我們仍應注意者，乃政府依正當法律程序為建立法治社會的要件，而公務人員的民主行政理念尤為遵守正當法律程序最具關鍵的環節。因此，為落實執行本法，並積極迎頭趕上歐美，當前最迫切的課題，就是加強教育宣導及灌輸公務人員對本法的認知。

本書大體上係融合拙作「行政程序法基礎理論」，及立法院議案關係文書中立法理由部分，重新整理編撰而成，俾供一般公務人員、研習行政程序法者、及有興趣入門的社會人士參考。

編撰期間，多承吾師司法院城副院長仲模不時給予關心與鼓勵，並提供寶貴資料，獲益良多，衷心感銘，特此致謝。

羅傳賢 謹識
於立法院法制局

目次

自序

第一編 諸論

第一章 行政程序法之概念—— 003

第一節 行政程序法之意義／ 003

第二節 行政上程序保障之重要性／ 005

第三節 行政程序法之功能／ 011

第二章 行政程序法之法理淵源—— 017

第一節 民主參與原理／ 018

第二節 權力分立與授權原理／ 020

第三節 法治主義原理／ 027

第四節 自然正義原理／ 031

第五節 司法審查原理／ 035

第三章 我國行政程序法之立法沿革與原則—— 039

第一節 行政程序法之研擬及立法過程／ 039

第一款 制定行政程序法之必要性 039

第二款 行政程序法之研擬經過 042

第三款 行政程序法之立法過程 043

第二節 行政程序法之立法原則／045

第三節 行政程序法實踐正當法律程序之概觀／048

第一款 正當法律程序之概念 048

第二款 我國正當法律程序之憲法基礎 050

第三款 我國行政程序法有關正當法律程序之規定 052

第二編 本論

第一章 總則——059

第一節 法例／059

第一款 立法目的 059

第二款 行政程序與行政機關之定義 060

第三款 適用範圍 061

第四款 行政程序應遵循之一般法律原則 065

第二節 管轄／077

第一款 管轄之概念 077

第二款 無法定土地管轄之補充規定 079

第三款 管轄恆定原則及例外 080

第四款 管轄權競合之解決方法 082

第五款 管轄權爭議之解決方法 082

第六款 管轄權之變更與移轉 083

第七款 職務協助 085

第三節 當事人／088

第一款 當事人之範圍與能力 088

第二款 代理人 090

第三款 輔佐人 092

第四款 當事人之選定及指定 093

第四節 迴避／095

第一款	迴避之概念	095
第二款	公務員自行迴避	096
第三款	申請公務員迴避	097
第五節	程序之開始／	098
第一款	行政程序開始之原則	098
第二款	當事人提出申請之方式	099
第六節	調查事實及證據／	099
第一款	行政調查之概念	099
第二款	調查事實及證據之方式	103
第三款	調查事實及證據之程序與方法	104
第四款	採證之法則	106
第七節	資訊公開／	107
第一款	資訊公開制度之發展	107
第二款	行政資訊公開之意義與功能	109
第三款	行政機關應主動公開之資訊	117
第四款	行政機關經申請准許閱覽與抄錄之資料	119
第五款	行政資訊公開之例外	121
第六款	禁止公務員程序外之接觸	123
第八節	期日與期間／	124
第一款	期日與期間之概念	124
第二款	期間之起算	125
第三款	回復原狀之申請	126
第四款	行政機關對人民申請之處理期間	126
第九節	費用／	127
第一款	費用負擔之原則	127
第二款	證人或鑑定人得請求之費用	128
第十節	聽證程序／	128

- 第一款 聽證之概念 128
- 第二款 聽證程序之適用範圍 141
- 第三款 聽證應踐行之程序 141
- 第十一節 送達／151
 - 第一款 送達之概念 151
 - 第二款 送達機關與送達人 152
 - 第三款 送達之對象 152
 - 第四款 送達之處所與時間 154
 - 第五款 送達之方式 154
 - 第六款 送達證書及其他附卷等規定 160

第二章 行政處分——————163

- 第一節 行政處分之成立／163
 - 第一款 行政處分之概念 163
 - 第二款 行政處分之種類 170
 - 第三款 行政處分之附款 173
 - 第四款 行政處分之方式 175
 - 第五款 行政救濟告知有誤或未告知之效果 180
 - 第六款 行政處分之通知與更正 181
- 第二節 陳述意見及聽證／182
 - 第一款 陳述意見 183
 - 第二款 舉行聽證 187
- 第三節 行政處分之效力／190
 - 第一款 行政處分發生效力之始點與內容 190
 - 第二款 行政處分之無效 193
 - 第三款 瑕疵行政處分之補正與轉換 197
 - 第四款 違法行政處分之撤銷 200

- 第五款 合法行政處分之廢止 204
- 第六款 對申請撤銷、廢止或變更原處分之處理 207
- 第七款 行政處分時效中斷之效力 210

第三章 行政契約——213

- 第一節 行政契約之概念／213
 - 第一款 行政契約之意義 213
 - 第二款 建立行政契約法制之實益 214
 - 第三款 行政契約之種類 216
- 第二節 行政契約之合法要件／220
 - 第一款 行政契約之容許性 221
 - 第二款 一般要件 221
 - 第三款 特別生效要件 223
- 第三節 行政契約之無效／223
- 第四節 行政契約之指導或協助／225
- 第五節 行政契約之調整或終止及其補償／225
- 第六節 行政契約之執行／230
- 第七節 行政契約準用民法／231
- 第八節 行政契約爭議之解決／231

第四章 法規命令及行政規則——235

- 第一節 行政立法之概念／235
- 第二節 法規命令與行政規則之區別／237
- 第三節 法規命令訂定程序／239
 - 第一款 提議 240
 - 第二款 對提議之處理 240
 - 第三款 預告程序 241
 - 第四款 舉行聽證 243

第五款 舉行聽證之公告 253

第六款 法規命令之發布 254

第四節 法規命令之無效／254

第五節 行政規則之下達與發布／256

第六節 行政規則之效力與廢止／257

第五章 行政計畫——259

第一節 行政計畫之概念／259

第一款 行政計畫之意義 259

第二款 行政計畫表達之型態 260

第三款 行政計畫之種類 262

第四款 行政計畫之功能 265

第二節 確定行政計畫之裁決程序與效果／267

第一款 計畫確定程序之概念 267

第二款 確定計畫裁決之程序 267

第六章 行政指導——275

第一節 行政指導之概念／275

第一款 行政指導之意義 275

第二款 行政指導之特色 276

第三款 行政指導之功能 278

第四款 行政指導之種類 279

第二節 行政指導之限制／281

第三節 行政指導之方式／282

第七章 陳情——285

第一節 陳情之概念／285

第一款 陳情之意義 285

第二款 陳情之方式 286

第二節 行政機關對陳情之處理／286

第一款 迅速及保密之處理 286

第二款 無法受理時之告知及移送 287

第三款 得不予處理之情形 288

第八章 附則——289

重要參考書目 293

附錄

行政程序法 301

行政資訊公開辦法 343

行政院暨所屬各機關處理人民陳情案件要點 349

第一篇

緒論



第 章

行政程序法之概念

第一節 行政程序法之意義

行政程序法（Administrative Procedure Act），指行政機關行使公權力之程序所為規範之通則性法律。是二十世紀，尤其是第二次世界大戰後民主國家所新發展的法律，各國規定的範圍並不相同，有的包羅很廣，有的涵蓋較狹，所以很難為劃一明確的定義¹。行政法學者有從最廣義著眼，認為行政程序法包括一切行政權行使之程序，舉凡行政機關內部作業及對外發號施令之各種程序，莫不在內。亦有從廣義著眼，認為行政程序法，是指所謂「對外行政法」之程序而言，亦即行政權行使涉及人民權利之程序，主要包括行政立法、行政處分、行政契約、行政計畫等。此外，亦有猶囿於程序法即訴訟法的觀點，從狹義著想，謂行政程序法，僅為關於行政爭訟的法規者而言。惟從廣義方面著想者較為普遍²。

¹ 林紀東、張劍寒、翁岳生、古登美合著，各國行政程序法比較研究（台北：行政院研考會，民國八十三年七月），頁三。按日本所謂「行政手續法」與本文之「行政程序法」二者所指意義與內容相同。

² 同前註。

依前述界說，可知行政程序法的涵義相當廣，茲分為下列數點詳加剖析：

1.行政程序法是行政機關所適用的程序規範 依照權力分立的原理，行政機關是對於立法機關、司法機關而言的，行政程序，既為規定行政機關行為程序的法規，故規定立法機關立法行為程序的法規，如立法院職權行使法、議事規則；規定司法機關司法行為程序的法規，如民刑訴訟法、行政訴訟法都不是行政程序法³。

2.行政程序法是指行政機關行使公權力或代表國家作意思表示時，所遵循之程序規範 所謂公權力之行使，可能作單方行為亦可為雙方行為，可作具體行為亦可作抽象行為，可作法律行為亦可作事實行為。因此，公權力之行使，就行政程序法之學理觀點言，包括行政調查、行政處分、行政立法、行政計畫、行政契約、行政指導等行為。若行政機關非行使公權力，而立於準私人地位所作之行為，如經營企業、管理財產、簽訂私法契約等，縱使有程序規範可循，亦不得稱為行政程序法。

3.行政程序法是規定行政機關所為之事前行政手續之規定 以適用時間先後為標準，行政程序法可區分為事前與事後行政程序法，前者指為行政行為之時，尤其是為侵害人民權益之時，為求其公正妥當起見，先要正確把握為前提的事實，故先將處分或計畫公示，聽取相對人或利害關係人的意見，事先把利害關係調整，然後為具體的處分或執行第一次行政處分或行政立法程序等。而後者指為行政行為，而發生效力之後，認為有違法或不當者，提起聲明異議、訴願、行政訴

³ 張劍寒，「行政程序法之內容及範圍」，憲政思潮，第三十一期（民國六十四年七月），頁一八六。

訟之時，而為處理、裁決等手續，以為事後救濟而言⁴。然本文所謂行政程序法，是指行政機關所為各種行政行為時事前須遵循之方式、步驟及過程，並不包括事後救濟及司法審查在內。

4.行政程序法是規定行政機關所為之外部行政手續之規定 行政程序法以適用對象為標準，可分為內部的、外部的行政程序法。行政組織內部，基於上下行政機關的監督關係，所為的訓令通報；或對等行政機關相互牽制為目的所為之程序規制，是為內部的行政程序法⁵。而行政機關以調整公益和私益為目的，為保護相對人或利害關係人的利益，而建立的規制，是為外部的行政程序法，本文所討論者，為保護人民權利為主之外部程序，故不包括內部的行政程序法。

5.行政程序法是規定行政程序基本的通則 行政法包含實體法與程序法。實體法，是規定權利義務本體的法律，而程序法，是規定運用權利義務手續的法律。因行政程序法係規定行政程序的法規，並非規定權利義務之本體，故與行政實體法有別，亦即行政實體法是目的，而行政程序法是手段。此外，行政程序法一語，有形式和實質二種意義，形式意義的行政程序法，是指題名為行政程序法之法典而言，實質意義的行政程序法，則兼指各種規定行政程序的法規而言，我國目前已制定行政程序法，故本文第二篇本論所討論之行政程序法，係以民國八十八年立法制定之「行政程序法」為限。

第二節 行政上程序保障之重要性

程序是為實現某一實體權利而透過系列活動、步驟及流程的設定，俾對於決定的作成予以一定程度的控制。

⁴ 陳新民，行政法學總論（台北：自印本，民國八十年一月），頁二九九。

⁵ 林紀東等著，前揭書，頁七。

因為人性是易於錯誤的，及可能因偏見或特別利益等不可捉摸的心理因素而影響判斷，故為求客觀、理性、公正的決定起見，必須有程序法的規制，按程序法係實體法所發展出來的工具，用以創造團體意識及尊重人性尊嚴，使人民預見、預測政府行為所受之約束調和衝突，減少裁量行為之錯誤，而精確地實現實體法⁶。此外，基於法治國原則，縱令實質正當亦不可取代程序合法。

而所謂「程序理性」（procedural rationality），即指為制度之設計或安排時，確保允許行政參與、民意溝通，而使人民能預見之合理標準，其被公認為係依賴實質標準獲致決定之最可靠方法，它的目標在於精確、合理地達成權威的判斷⁷，故價值民主化即是依據程序理性不斷發展而成的。並因而促使轉型民主社會容易獲得信任而成功。換言之，民主政治理性的表現，就在於程序的理性，而民主的可貴，尤其表現在程序的正義（procedural justice）上。如果程序不夠周延或有違正義，就無法真正達到民主政治之目的。因此，民主社會中特別強調「程序的價值」（procedural value），而「程序的優先性」（procedural primacy）及「程序公平」（procedural fairness）⁸也成為法治極重要的原則。程序上的疏失與不義，不僅是釀成爭端的原因，其嚴重者甚至將造成民主的障礙。故英國梅因爵士（Sir Henry Maine）早於十九世紀時即警告說：「自由是維繫於程序的罅隙中」⁹。我國學者金耀基先生亦強調謂：「法治有其形式的一面，法律之強調適當的程序乃在突顯法治的形式理性或程序理性，不具此一理性，則不足以應付廣泛多

⁶ Jerry L. Mashaw, *Due Process in the Administrative State* (New Haven: Yale University Press, 1985), p.105.

⁷ David Lyons, *Ethics and the Rule of Law* (London: Cambridge University Press, 1989), p.198.

⁸ 「程序公平」，為實際執行時，請求公開聽證、裁決中立及參與平等之原則。

⁹ 引自羅志淵，立法程序論（台北：正中書局，民國六十三年），頁四。

變的情景與問題，無程序理性或形式理性，則不能有一普遍客觀的行為架構，從而此一是非，彼一是非，而行為之合法性將無以肯定」¹⁰。此亦即說，政府所追求正當的目的，必須以無損於目的之合理手段去實現，而不能為目的而不擇手段，因為理性的經驗知識已經確認，好的目的不是使用壞手段的理由，不正當或不合理的手段對正當合理之目的，具有毀滅性的破壞作用。而程序正義即在追求手段之合理性，由此即可見程序保障之重要性了。

二次大戰之後，歐美人士普遍認為：「預防勝於治療」、「良好的行政優於不當行政之事後救濟」、「沒有程序保障的地方，不會有真正的權利保障」，故為確保公正的行政，完全保障國民的權利，只依靠行政實體法未必很充分。除此之外，在行政權的行使程序方面，也要加以法的規制，以強調行政手段之合理性及重視行政手段之正當性¹¹，此不僅開展了行政法的領域，而且促進了民權保障。

至於「程序保障」（procedural safeguards）在行政決定方面之重要性，可歸納行政法學者之論述加以說明，茲分述如下：

1. 可把行政機關控制在其權限範圍內 立法機關將權力授予行政機關行使，其實質標準通常是授權行政機關只有在其認為有某種事實存在，或某行動將在未來產生某特定事實之情況下，才可以行使，因此，附在這些實質標準的程序保障，提供一項手段，以約束、克制公務員，進而保證行政機關可以將其行動限制在符合這些實質標準的範圍內¹²。換言之，僅依賴實體規定無由達成「行政的民主統制」之目

¹⁰ 金耀基，中國民主之困局與發展（台北：時報文化出版公司，民國七十四年十月），頁七七。

¹¹ 橋本公巨，行政手續法草案（東京：有斐閣，昭和四十九年三月），頁一〇。

¹² Richard J. Pierce; Sidney A. Shapiro & Paul R. Verkuil, *Administrative Law and Process* (Mineola, New York: The Foundation Press, Inc, 1985), p.222.