



C
62111.
8

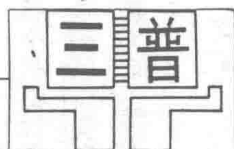
大專參考書●考試用書

行政法講義

國立中興大學公共行政系畢業●
國立政大公共行政研究所碩士●

賴國星 主編

三普圖書有限公司 印行



中華民國七十二年11月初版

行政法講義

定價：二〇〇元

編者：賴國星

發行者：鄭國基

發行所：三普圖書有限公司

台北市羅斯福路四段114號二樓

電話：三二一七七二四

三九二五六八七

郵撥：523566號

登記證：局版台業字第2508號

印刷所：德美印刷有限公司

地址：台北市大理街一三〇巷二弄三號



自序

「行政法」只是一個學理上的名詞，其不像憲法、民法、刑法一般，有一部法典可資依據，加上行政法規名稱繁多，內容複雜，使人有不知「行政法」為何物的感覺。今高普考中，人事行政、普通行政或特考中之人事行政、普通行政等類科，都需要考行政法。而「行政法」是屬於法學的範圍，內容不外探討法學的理论或法條所蘊含的原理原則，研讀之際不免生澀難懂，一般書店所陳列的「行政法」雖多，但能在短期內，獲致相當的了解，並不容易，另外有「行政法幾百題」之類者，只能用作輔助用書，若死記背誦「幾百題」這類的書籍，只能堆砌一些零星破碎的資料，考題稍有變化、或較活用者，必使這種「資料」無用武之地。是故，編者乃根據幾年來研習「行政法」之經驗，編輯一本較適宜在短期內作應考的用書，使讀者能在有限的時間內，對「行政法」有一清晰的架構，使在考場上能得心應手。

研習每一種科目都必須有適當的方法，方能事半功倍行政法學當然也不例外。依據編者的經驗，研讀行政法時，必須「架構」為主，然後再進一步研習行政法內容。這譬如建築一棟大樓，必先樹立起穩固的鋼架，再灌入混泥土，再作內部隔間整修、裝潢等。研讀行政法也是一樣，先能有清礎的架構（這可從每一本書之目錄看出）——行政法總論一般可分為通論：指出行政法之思想背景、定義、種類法源、解釋、法律關係等——亦即要把每一章記住，每一章分為那幾節，也要牢記。如此，才能有一清礎的架構。有了清礎的架構後，再依據這一架構，研習每一章節的內容要點，如第三講行政組織法分為總說、中央行政組織、地方行政組織、自治行政法、公務員法，則各節之主要內容為何？必須依各項、目予以牢記。例如，公務員法，主要有公務員之定義、種類、權利、義務、責任等。然後再注意各節細目之內容，如，公務員之定

義，可分為學理上之定義及法規上之定義等。這些工作都做好之後，還要注意行文用字或修辭，因法學用語較為嚴謹，有其較為固定的陳述說明方式，不可任意加減或改變定義文字之內容。

參加考試必須注意題題的趨勢，一般而言，行政法的考試，分配的很平均，幾乎每次考試每一章（每一講）都有出題，即通論、行政組織法、行政作用法、行政救濟，都有出題，至於每一章（每一講）那些部分考得最多，可參考本書，每一節後面所摘錄的「考古題」即可明瞭，這也已指出各章節的重點。如此，準備考試時，也有個先後順序、輕重緩急。

另外，應考高考與普考，準備的深度並不太一樣，若考普考，則注意「是什麼」（如，公務員懲戒法中之懲戒項目有幾？），高考則注重「為什麼」，如我國公務員懲戒法有何缺失？如何改進？試申己見以對。）這也可作為準備考試時的研習重點參考。當然，以準備高考的實力來考普考更好，也更有把握。

再者，近年來的考題，無論高考、普考皆趨向於活用，是故，再準備考試時，須注意「例子」，因考題常有要求考生「舉例說明」或是提出實際問題，要考生作判斷說明。「略述左列名詞，並舉一例說明之：①特別權利關係、②代執行、③羈束處分（69普考）；略述訴願之意義，左列情形，得否提起訴願？試附理由說明之：①議會通過之法律案不當，②稅捐機關課稅錯誤，③鄉公所買受築路之柏油，遲不付款。（69基特丙）」。

還有，考試時，答題的技巧，也必須多作練習，如說明一個名詞的定義，在敘述定義後，必須針對此一定義再作說明，（如何謂行政法？行政法是關於行政權之組織及其作用之國內公法之總稱。在定義後，須再說明「行政權」、「行政權之組織」、「行政權之作用」、「行政法是國內法」等）。若是考題是問「分類」式的題目時，則在作答時，必須提出「分類標準」，因不同的分類標準，其內容，也就不同。若

是考題是「提出有關學說以對」時，則答題時，除陳述各種學說後，須述及其優劣點，並應指出贊成那一項學說及贊成之理由，尤其有「肯定說、否定說」時，更是如此，否則，肯定說、否定說都寫，而又不指出那一說為當，不是自相矛盾嗎？

另外，研讀時，須注意各個名詞的「別稱」，如我國懲戒法與刑法之關係為「刑先懲後」原則，又稱為「刑事先理」原則，這兩名詞都要記住，因不同的出題老師，有不同的行文習慣。

最後，需要注意的一點是，政府有關政策的決定或有關法規之修改，若與行政法有關的，或屬於行政法範圍的，更需密切注意，因這些常是「熱門」的考題。這些資訊，可從報章雜誌得知。

以上所舉的一些原則、要點，考生須多加注意，一定對您有許多幫助，至少注意到這些問題，可減少很多不必要的錯誤，增加錄取的機會，更省下許多寶貴的時間。這些希望您不要等閒視之。減少一分錯誤，就等於增加一分錄取的希望，切勿忽略。

賴國星序列台北有成補習班

註：研讀本書，手邊請準備一本簡易六法全書，以便參考有關法規條文。

目次

第一講 引論

第一節 認識行政法·····	一
第二節 行政法之思想背景·····	五
第三節 行政的意義與種類·····	八

第二講 通論

第一節 行政法之意義與種類·····	二三
第二節 行政法之性質與特徵·····	二八
第三節 行政法之發生與發展及其發展趨勢·····	五〇
第四節 行政法之適用·····	六六
第五節 行政法之立法·····	七一
第六節 行政法之效力·····	八三
第七節 行政法之解釋·····	九〇
第八節 行政法之法律關係·····	九六

第九節	行政法之研究方法·····	一一八
-----	---------------	-----

第二講 行政組織法

第一節	行政組織法總說·····	一二一
第二節	現行中央行政組織·····	一五五
第三節	現行地方行政組織·····	一六三
第四節	自治行政法·····	一七四
第五節	公務員法·····	一九一

第四講 行政作用法

第一節	行政作用之概念·····	二二七
第二節	行政命令與規章·····	二三九
第三節	行政處分·····	二四八
第四節	準法律行為之行政行為·····	二七二
第五節	公法上契約及公法上共同行為·····	二七五
第六節	行政罰·····	二八〇
第七節	行政上之強制執行·····	二八四
第八節	行政指導·····	二九七

第五講 行政救濟

第一節 行政救濟之概念·····	三〇三
第二節 訴願·····	三〇七
第三節 行政訴訟·····	三二九
第四節 行政上之賠償與補償·····	三五二

第一講 引論

本講分三節

第一節 認識行政法

第二節 行政法之思想背景

第三節 行政的意義與種類

第一節 認識行政法

壹 行政法與行政法學概述

一 行政法

一般人在未研習行政法學課程之前，對「行政法」(Administrative Law)此項名詞，可能感到比較陌生，因為就彼等所接觸到的法律知識範圍而言，憲法、民法、刑法等名稱，較為常見，但却可能不太清楚何種法律是「行政法」。其實，「行政法」只是一學理上的名詞，在實際上並無任何一種特定的現行法律直接採用「行政法」的名稱。

而所謂「行政法」係指所有有關國家行政權或行政機關的法律，其中有屬於國家法律，也有屬於命令

性質的行政規章，此兩部分的集合體即爲「行政法」或「行政法規」。更具體地說，行政法是規範行政機關組織、職權、與業務的法規，因行政機關代表國家行使行政權，故行政法在內容方面以行政機關爲中心，而大體上，凡屬於有關行政機關各種事項的法規，均爲行政法。

※僅在內容方面規範行政性質事項的法規，並不一定即行政法，如立法機關之行政事務，其所依據的法規，並不屬於行政法範圍。是故，行政法規的範圍，須從治權劃分的法制方面認定，而不能僅從內容是否屬於行政性質事項爲標準。

二、行政法學

(一)起源：此種科學的研究源於歐洲大陸警察國家時代的官房學派（*cameralism*），即十六世紀中葉至十八世紀末葉，德國和奧國的一些財政與行政改革家與學者所從事的研究，其目標乃在建立統一的國家和有效的行政制度，及推行稅制和財政的改革。行政法學至十九世紀中葉以後，始逐漸具有獨立體系與地位。

(二)涵義：行政法學乃在研究行政法制與理論的科學，立即對行政法規所蘊含的原理原則及所適用的法制作系統化的探討。

貳 研究行政法之需要

一、就行政法規的本質方面而言，對研究行政法規的需要，約可提出下列三點理由說明：

1. 行政法規構成法治行政的基礎：現代民主國家均爲法治國家，在行政方面崇尚法治行政的原則。實現法治行政須具備各方面的要素，其中尤以各種行政法規的制定構成法治行政的具體基礎。因之，對於行

政法規的研究乃具有實際的需要，期能制定良好的法規，有助於法治目標的實現。

2 行政法規構成公法理論與制度的重要部分：前已言之，國家的法制系統，因性質與內容不同，可區分為公法與私法兩部分。公法是規範國家統治權力、政府機關、及其與人民關係的法規，如憲法及各種治權法規均屬之，而以行政法規構成公法系統中的主要部分。行政法規不僅內容廣泛，含有各種公法的原理原則，且最能表現公法的各種特性。因之，對於行政法規的研究，將有助於瞭解公法的理論與制度。

3 行政法規是憲法的延伸：憲法為國家根本大法，其內容包羅甚廣，惟大部分均為涉及行政權事項的規定。由於憲法所規定者僅為各種基本原則與重要事項，內容不免有欠詳盡，未便直接據以施行。故欲將憲法內容付諸實施，尚須分別制定各種行政法規，對憲法的規定予以補充及解釋，作為執行的工具。因此，行政法規的內容，實可視為憲法的延伸。既然行政法規具有如此的重要性、對於此等法規自然有詳加研究的必要。

二、就一般國民方面而言，對研究行政法規的需要，約可提出下列三點理由說明。

1 瞭解公法上的權利義務：人民在公法關係上享有各種權利，負擔各種義務；此等權利義務多係由行政法規加以規定。是故，人民欲瞭解其公法上的權利義務，並對此等權利義務加以有效的維護、行使或履行，自然有研究行政法規的需要，至少亦應對之有基本的認識。

2 瞭解政府組織、職權與業務：現代民主國家，莫不遵循民有民治民享原則。其政府應受人民控制，對人民負責，為人民服務，亦即以人民為主人，而公務人員則居於公僕（public servant）的地位。人民既為主人，自應對政府有所認識，而行政法規即為規範政府各種事項的法規，所以人民有瞭解各種行政法規的需要。

3. 便利對政府交涉：前已言之，人民在日常生活與各種社會活動方面，均不免與政府發生關係，而政府機關執行職務處理各種業務案件，均係以行政法規為依據。因之，人民如欲順利進行對政府的各種交涉事宜，自應對各種行政法規有所瞭解，然後才能有效維護權益，提出請求，或尋求行政救濟。

三就公務人員方面而言，對研究行政法規的需要，約可提出下列三點理由說明：

1. 瞭解自身權利義務：公務人員與國家之間，具有特別權利義務的法律關係，此種法律關係與一般人民對國家的關係不盡相同，而蘊含有特殊內容。公務人員基於此種法律關係，對國家負擔特殊的義務享有特殊的權利，此等權義均由行政法規（公務人員法規部分）所規範。因之，公務人員欲瞭解其自身在此種法律關係中的權義，自有研究行政法規的需要。

2. 瞭解組織關係：政府行政機關均有嚴密的組織體系，每一機關在整個行政系統中有其確定的地位，及其對上對下與平行的關係。公務人員在機關中的情形，亦與此大致相同，每一公務人員有其特定的職位、確定的地位、職權、與隸屬關係。公務人員必須就其所屬機關及其自身的組織關係有所瞭解，然後才能順利推行其業務，而此等組織關係的事項，亦均由行政法規（行政組織法部分）加以規定。因之，公務人員乃有研究行政法規的需要。

3. 熟悉業務規範：在法治行政的原則下，公務人員辦理各種業務均須以法令為依據。彼等不僅應熟悉各種業務法規的具體條文，更應瞭解此等法規所蘊含的原理原則，如此乃能使業務的執行合法合理，而有助於發揮法規的立法精神，貫徹政策的實施。因之，公務人員有研究行政法規的需要。

四就法政學生方面而言，對研究行政法規的需要，約可提出下列三點理由說明。

1. 吸收公法知識：一般攻讀法政學科的學生，在研習行政法學以前，所接觸到的公法學科，普通多僅

限於憲法與刑法，另外可能有訴訟法。因而，公法方面的知識，尙欠充實。行政法規既爲公法中的重要部分，則對於此種公法學科，自不能不加以研習。如此除可加強公法知識外，並有助於通才教育的實現。

2 能夠溫故知新：我國的行政法學，所包含的範圍甚廣，除行政法方面獨有的理論與法制外，尙涉及法律學、憲法學、行政學、人事行政、地方自治、與民刑法等各種學科的內容，而將此等學科的有關部分自行政法學的觀點加以探討。是故，研究行政法學實具有溫故知新的作用。

3 奠定高深研究基礎：各種社會科學在內容方面、莫不互相關聯，彼此在理論上具有相互支援的作用。是故，欲作高深學術研究，應知講求科際整合。就行政法學而言，一方面從事此種學科研究，須具備相關學科的知識；反之，研究其他社會科學、亦須具備行政法學的知識。因之，爲奠定高深研究的基礎，不可不修習行政法學。

※練習題

1 試分析說明研習行政法之需要。

2 試以公務人員或國民身分，說明研習行政法的需要。

第二節 行政法之思想背景

壹 法治國思想

所謂法治國思想，係對於專制國思想而言，謂凡百庶政，不應如專制國家然，由君主或官吏個

人意決定，而應以法爲治，即人民之自由及其他權利，由法律保障之，人民之義務，由法律規定之，行政或司法機關，非根據法律，不得限制人民之權利，或漫課人民以義務。易言之：即主張「國家行動之道德及界限，以及人民自由之範圍，皆以法律精密規定並限制之」，以保護人民自由及財產之思想也。

※由上述之法治國思想，乃產生各種重要之原則，就其與行政法有關者而言，主要之原則如次：

(一) 國家之基本組織及基本作用，均由國家根本法——憲法，明文規定，使全國上下共遵守之。並由憲法產生各種法律，以爲政府施政之準繩。

(二) 有關人民權利義務之事項，均須以法律規定。

(三) 政府之行政行爲，均須根據法律。

(四) 法律對於政府行使權力之方法，設有精細之規定，俾官吏不至上下其手，以侵害人民之權利。

(五) 政府之行政行爲，須具備完整之方式，以昭信守。

(六) 如因行政行爲之違法或不當，致人民之權利受損害時，被損害人，得提起爭，以資救濟。

※注意：一般考題所謂的「法治行政」、「依法行政」之原則，即是以上所述的原則。

考古題

1 何謂法治行政，試申述其意義（54 高檢）。

2 說明法治行政之意義及其所表現於現行行政法者何在？（59 七職等）。

3 依法行政之原理（71 基特內，解釋名詞）。

貳 權力分力思想

權力分力思想，原有二義，一爲英儒洛克（J. Locke, 1632-1704）之主張；一爲法儒孟德斯鳩（C. L. de S. Montesquieu, 1689-1755）之主張。

一、洛克之主張：依洛克之意，國家權力應分爲立法權與執行權兩大類，分設機關而掌理之，執行機關只能依據立法機關所定之法律而執行，無逕行立法之權，其行動亦不能超出法律之外，故執行權實受立法權之控制。倘掌握立法之議會，違反人民之信託，則得由人民廢除或變更之。

二、孟德斯鳩之主張：依孟德斯鳩之意，國家權力，應分爲立法權、行政權及司法權三大類，分設機關而掌理之，立法機關無逕爲行政與審判之權，行政機關及審判機關，亦僅能依據立法機關所制定之法律而執行，不能自行立法，俾免集大權於一機關之手，而流於專制。亦即，三權分立，且彼此互相牽制，互爲抗衡，（check and balance），以杜專制政治之復活。

※洛克與孟德斯鳩之主張的異同：

（一）共同之處：兩者皆是主張國家權力應予區分，並分設機關掌理之，以防止專制，保護自由。

（二）相異之處：

1 種類上不同：

洛克主張政府權力應分爲立法權與執行權兩大類。

孟德斯鳩主張政府權力應分爲行政權、立法權及司法權三大類。

2 精神上不同：

洛克主張立法權優越，立法權控制執行權。

孟德斯鳩主張行政權、立法權、司法權三權相互平等，且互相制衡。

第三節 行政的意義與種類

壹 行政之意義

一、廣義之行政：係包括政府作用之全部而言。

二、狹義之行政：係指除立法作用以外之其他作用而言，相當一般所謂執行之意。

三、最狹義之行政（三權分立之行政）：指除立法作用及司法作用外，其他一切作用而言；亦即立於法律之下，除民事、刑事外，為國家目的而為之作用。

四、五權分立之行政：立於法規之下，除民事、刑事及監察以外，為國家一切目的而為之作用。析言之：

(一) 行政為國家之一種，與立法司法相對稱，故人民之行爲，私人團體之行爲，均不得稱為行政。

(二) 行政係立於法律之下，是為行政與立法之區別。蓋通說認為立法為制定法律之作用，行政則係立於法律之下，而行之作用，立法定其準，行政依而行之，故行政行為為受法律之控制，不得違反法律之規定。

(三) 行政係除民事刑事及監察外之國家作用，是為行政與司法及監察之區別

1 行政與司法之區別：