

面對 行政程序法

轉型臺灣的程序建制

葉俊榮 著



元照出版

面對行政程序法

——轉型臺灣的程序建制

葉俊榮 著

元照出版公司

國家圖書館出版品預行編目資料

面對行政程序法：轉型臺灣的程序建制 / 葉俊榮著. — 初版. — 臺北市：元照，2002[民91]

面；公分

ISBN 957-2022-39-3

1. 行政程序法

588.13

90022571

面對行政程序法

——轉型臺灣的程序建制

1C29PA

2002年3月 初版第1刷

作者 葉俊榮

出版者 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 480 元(平裝)

訂閱專線 (02)2375-6688 轉 166 (02)2370-7890

訂閱傳真 (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 957-2022-39-3

翁 序

民國八十八年初，葉俊榮教授出版「行政法案例分析與研究方法」一書，本人爲其作序，肯定該書對行政法發展朝向實務研究與本土化兩大方向的努力與貢獻。不到三年的時光，葉教授又即將出版新書，對於民國九十年起正式實施的行政程序法，從立法背景、制度設計與法律內容，甚至包括法律實施後的影響評估，都作了通盤而透徹的分析與討論。本人再次爲其新書作序，除了肯定本書兼從理論與實用的立場，對於行政程序法實施後的法律運用與制度操作，有相當精闢的闡述之外，葉教授長期鑽研學術，戮力於臺灣公法學發展，其所表現出的學術堅持，亦應予以推許。

葉教授對於行政法以及行政程序法的鑽研，並非從最近才開始。事實上，葉教授於臺大法研所畢業，負笈美國耶魯大學深造時，因爲其本身對於行政法的研究熱忱，有感於我國行政程序建制的缺乏，再加上美國行政程序法早在一九四六年即通過、爲美國行政法的發展重心，原本非常希望能專攻美國行政程序法的研究。惟因葉教授所考取公費留學考試類科是環境法，當時臺灣非常欠缺研究環境法的人才，葉教授幾經思考，決定以國家需要與公費留學的義務爲優先，仍選擇環境法作爲其博士研究的主題。但葉教授並沒有因此就放棄了對於美國行政程序法的研究，他不但對於美國行政程序法的學習非常用心，其博士論文指導教授委員會中的教授，亦不乏研究美國行政程序法的著名學者。

民國七十八年，葉教授學成返國任教翌年，本人即邀請他加入行政院經建會委託臺大法研所而由本人擔任計畫主持人的「行政程序法草案」研究。如同本人所預期，葉教授不但對該研究計畫的進行與行政程序法草案條文的研擬，有所貢獻，在研究過程中，也一再展現出他對美國行政程序法的透徹瞭解。本人相信，本書的出版，是葉教授結合了他對美國行政程序法的用心體會，加上他返國後對於我國行政程序法「從無到有」發展過程的深刻參與，在學術研究上的具體收成與表現，對於葉教授終於能一償行政程序法研究著書的宿願，不禁令人欣慰，也深覺是臺灣社會與法學研究之福。

本書從「背景與設計」、「內涵與適用」及「影響與因應」三大部分來討論行政程序法，其最大特色在於能兼及規範與實際。行政程序法的條文多達一百七十五條，法律的掌握與適用並不容易，本書將行政程序法的規定，分為「單純學理的法典化規定」、「實體導引規定」，以及「程序導引規定」，並進一步將程序規定分為透明化、參與化、論辯化、一般化及夥伴化等五個層次，以分明的體系，幫助讀者執簡馭繁，把握行政程序法的精髓。此外，本書更進一步提出健全行政程序法周邊條件的主張，希望行政機關不要只是僵硬地奉行程序，滿足於冰冷的程序，而應積極善用行政程序法，建立具有溫情的機關程序文化。這樣一部從法律的生成環境、規範的內容構造與運行的制度條件，作全盤探討的研究取向，對於面臨全球化挑戰下必須進行政府再造以提升效能的臺灣而言，特別具有意義。

行政程序法，在使行政行為遵循公正、公開與民主的程序，確保依法行政之原則，進而保障人民權益，提高行政效能，增進人民對於行政的信賴，對於現代法治國家的建立與正當法律原則的實踐，具有根本的重要性。經過二十餘年的努力，我國行政程序法草案終獲通過，並於民國九十年起正式施行。雖然公法學界對於行政程序法的理論分析與比較研究，已有長足之

進步，但行政機關、律師、法院以及一般人民，對於行政程序法的實際運用與瞭解，則仍處於非常初步的階段，而亟待加強與改進。葉教授以法律人鮮見之生動活潑的文筆，對行政程序法的規範內容，作相當生活化之闡釋，相信本書之出版，對於行政程序法的理念落實，與各界對行政程序法的瞭解與運用能力之提升，應有相當之助益。爰藉本書出版之際，略綴數語，以之爲序。

翁岳生

2002 年元月

自序

很顯然的，這本書不是行政程序法的註解書。因此，請讀者不要期待行政程序法的註解問題，都能在本書中找到答案。當然，本書的第二篇已經非常結構性地將行政程序法的內涵與其他法律的關連作分析，要掌握行政程序法的內容的讀者，可以直接從這裡切入。

本書其實是作者對行政程序法的論述觀點。因此，對於想掌握行政程序法的大環境與整體精神與觀點的人，應該可以從本書中得到許多體會。尤其是一再於本書中被強調的積極程序觀，以及對程序時代所可能造成冰冷程序的警告，更是第一篇與第三篇的重點。正因為如此，作者建議讀者最好從第一篇開始閱讀，這樣較能真確掌握行政程序法的機能與作用。

基於這樣的定位，本書固然非常適合一般法律或社會科學相關系所學生閱讀或作為相關課程的教材。但是，本書更適合一般行政機關公務員作為因應行政程序法施行，以及作為適應政府改造提升效能趨勢的讀本。如果政府推動政府改造工程的主要目標在於精簡政府組織與強化政府效能，那麼本書所提出的觀點，將是政府改造工程背後的軟體工程。

讀者會從本書中看到與一般「行政法」書籍相當不一樣的論述方式。基於行政程序法對國家社會發展的特殊機能，作者認為這一些不同是必要的。在臺灣，雖然不論從行政機關的人員組成或運作形態，或從貿易、環保、金融、能源、交通、土地等各管制領域，實際運作上的管制動態是相當美國化，同時

也是相當國際化的，但作為這些管制領域背後的行政法，卻因臺灣法學的結構性因素，反而是高度的德國取向。不僅行政法學者中七、八成都是留學德國，在論述的方向或看問題的方法上，更是理所當然地以德國為尊。然而，在行政法領域之中，「行政程序法」則是程序意味濃厚，參考美國法思考的必要性大增。這不僅在法律制訂的過程中已經充分地考量德國與美國的特色，即令是在適用上也面臨心態的調整。

正因為如此，本書希望能擺脫原本國內法學界探討行政法問題的框框，從制度論的角度，配合國家社會發展的軌跡與動態，來看行政程序法。因此，本書雖然也花了很大的篇幅詮釋行政程序法的內容（第 5 章），更進一步分析這部法律如何與其他法律交互運用（第 6 章）。但是，本書更分析行政程序法如何跟得上資訊革命的變化，又如何與電子化政府連結（第 8 章）。最後，本書更從制度論的角度，功能性地探討法律的生成發展背景（第 2 章）及制度設計的考量（第 3 章），以及這部法律運行的可能衝擊因應與必要的周邊條件（第 9 章）。

作者非常感謝司法院院長，也是我在臺大的行政法啟蒙老師翁岳生教授。他不僅是國內帶動行政法研究的先驅，更是推動我國行政程序法立法的靈魂人物。翁院長在十年前就引領我參與行政程序法的草擬與研究，因而有機會與廖義男教授、許宗力教授、湯德宗教授、劉宗德教授、許志雄教授等共同研討，才有今天對行政程序法的一點研究心得。一九九三年，學界特別出祝壽論文集，祝賀翁老師的六秩誕辰。在那論文集中，我寫了〈轉型社會的程序立法：我國行政程序的立法設計與立法影響評估〉一文（當代公法理論：翁岳生教授六秩壽誕論文集，頁 364-428, 1993），這篇文章構成我對行政程序法動態分析的重要基礎，也成為本書第三章的基本內容。

剛從耶魯大學法學院完成學位的張文貞博士，針對本書的結構與論點貢獻許多寶貴意見，大大影響本書的結構與論述，

作者非常感激。正在耶魯大學法學院攻讀博士學位的郭銘松，同意奉獻出與我合寫的「行政程序法對行政機關的衝擊與因應，經社法制論叢，第 24 期，頁 1-41，1999」一文，作為第 5 章與第 7 章的部分內容，作者亦申謝忱。

本書的發展過程中，黃雍晶、黃世瑋、黃丞儀均曾協助部分論點的事實與資料基礎的掌握，薛雯文協助統一註解格式，朱德明、謝復凱幫忙校對。本書撰寫過程中，助理朱秋杏提供各種行政協助，都要感謝。

葉俊榮 謹誌

於臺大法律學院

2002 年元月

翁 序

自 序

第 1 章 緒 論 1

第一篇 背景與設計

第 2 章 轉型臺灣的程序立法 13

第 3 章 行政程序立法的過程與立法
設計的考量 41

第二篇 內涵與適用

第 4 章 行政程序法的法律性質、立法目
的及適用範圍 73

第 5 章 行政程序法的內涵 105

第 6 章 行政程序法與相關法制的關聯
與運用 177

第三篇 影響與因應

第 7 章	行政程序的影響與因應	285
第 8 章	資訊革命、電子化政府及行政程序法	333
第 9 章	行政程序法施行的周邊條件	373
第 10 章	結論：程序時代的歌頌與反省	403
附錄一	行政程序法	417
附錄二	行政機關因應行政程序法之施行參考辦理事項	459
附錄三	法務部行政程序法諮詢小組設置要點	465
附錄四	法務部頒當事人閱覽行政資訊及卷宗須知	467
參考文獻		469
索 引		491

第 1 章 緒 論

壹、外星人的疑惑	1
貳、索羅門王的智慧	2
參、二十一世紀的第一天	4
肆、準備好了嗎？	6
伍、本書定位與導讀	9

第一篇 背景與設計

第 2 章 轉型臺灣的程序立法

壹、轉型臺灣的程序失調	14
貳、臺灣制定行政程序法的背景環境	16
一、技術官僚主義	16
二、經濟轉型壓力空前龐大	18
三、公共參與失調，社會運動勃興	18
四、利益團體政治粗具模型	19
五、所得分配持續惡化，金錢政治盛行	20
六、憲政爭議尚未完全解決，國會代議制度 初步落實	21
七、臺灣與美國的比較：兩個「新政」	21
參、轉型臺灣的變遷動向	26
一、更加廣泛的民主參與	26
二、全面性的自由化趨勢	28
三、普遍性的法治化要求	29
四、加速中的國際化潮流	31
肆、轉型所帶動資訊與程序觀的改變	32
一、資訊衝擊與國家發展的相對性	32

二、資訊觀與資訊作用	34
三、程序觀與程序作用	38
伍、小 結	40

第 3 章 行政程序法的立法過程與立法設計的考量

壹、行政程序法的立法過程	41
一、行政程序法立法的五個階段	42
二、行政程序法立法過程的檢討	48
貳、行政程序法在立法設計上的考量	54
一、行政程序立法是個制度設計的問題	54
二、行政程序立法的制度設計	56
參、小 結	69

第二篇 內涵與適用

第 4 章 行政程序法的法律性質、立法目的及適用範圍

壹、行政程序法的法律性質	73
一、行政程序法乃是程序法，不是管制性的法律	73
二、行政程序法乃是具有準憲法性質的通則性法律，不是一般的單純的程序規定	76
貳、行政程序法的立法目的	78
參、行政程序法的適用範圍	80
一、行政程序法的一般適用性	81

二、行政程序法規定的一般程序限縮適用	82
三、行政程序法規定的部分程序限縮適用	94
四、適用範圍的解釋	103
肆、小 結	104

第 5 章 行政程序法的內涵

壹、解析行政程序法的規定形態	106
一、單純學理的法典化規定	107
二、行政行為的實體引導規定	111
三、行政行為的程序引導規定	119
貳、解析行政程序法的程序規定	129
一、四種基礎程序的規定	129
二、六種個別行政行為的程序規定	151
參、小 結	175

第 6 章 行政程序法與相關法制的關聯與運用

壹、法制關聯分析：從行政程序法延伸出去的問題	178
一、功能取向的法律分類、適用與解釋	180
二、管制規範 v.s. 程序規範	181
三、一般程序規範 v.s. 特殊程序規範	182
貳、行政程序法透明化取向與其他法律的關聯運用	185
一、行政程序法與特殊程序規範的關聯運用 ：以公職人員利益衝突迴避法為例	186
二、行政程序法與資訊公開法制的關聯運用	189
三、行政程序法與政府倫理、陽光立法的關聯運用	197

參、行政程序法參與化取向與其他法律的關聯運用	203
一、行政程序法與特殊程序規範的關聯運用	
二、行政程序法與公民投票法（法案）的關聯運用	203
肆、行政程序法夥伴化取向與其他法律的關聯運用	213
一、行政程序法與特殊程序規範的關聯運用	214
二、行政程序法與政府採購法的關聯運用	216
伍、行政程序法與特殊管制規範的關聯運用：以環境影響評估法為例	226
一、一般管制規範 v.s. 特殊管制規範	227
二、行政程序法與環境影響評估法的關聯運用	229
陸、行政程序法與廣義行政程序法制的關聯運用	235
一、流動的程序觀：行政決策的生命週期	235
二、行政程序法與行政執行法的關聯運用	238
三、行政程序法與人民主張權益與救濟相關法律的關聯運用	242
柒、行政程序法與一般管制規範內含程序規定的關聯運用	258
一、行政程序法的適用定位	259
二、透明化取向：以規定必須迴避的管制法律為例	269

三、參與化取向：以規定必須進行公告與評論程序的管制法律為例	274
四、論辯化取向：以規定必須進行聽證程序的管制法律為例	277
捌、小 結	281

第三篇 影響與因應

第 7 章 行政程序法的影響與因應

壹、行政程序觀的演變與行政程序法的規範目的	286
一、從片面到雙向：政府與人民互動機能認知的變遷	286
二、兼顧人民權益與行政效能	288
貳、積極程序觀與行政程序法的預期機能：程序加值	290
一、資訊加值	291
二、決策加值	291
參、行政程序法的立法影響評估	292
一、行政權的行使	295
二、產業經濟	299
三、管制文化	301
四、權力制衡	304
五、人民權益的保障	305
六、職業族群	305
七、法學研究與教育	306
肆、行政程序法對行政機關與公務員的影響與因應	307

一、宏觀層次的總體衝擊	307
二、微觀層次的個別衝擊	310
三、行政機關對行政程序法的調適與因應	318
伍、行政程序法對律師與專業法律人士的 影響與因應	325
一、行政程序中代理環境的變化	326
二、律師在行政程序法中的份量	327
三、行政程序法對於律師養成的影響	328
四、行政程序與行政訴訟	329
五、行政程序的代理成本	329
陸、小 結	331

第 8 章 資訊革命、電子化政府及行政程序法

壹、轉型與資訊革命	334
貳、推動中的「電子化政府」	335
參、電子化政府所蘊含的理念變革：「新民主」 理念的形成的形成	337
一、時空壓縮下對程序的時間與空間限制進 行解放	338
二、代議制度下「傳送帶」迷思獲得紓解	338
三、民主參與的代表性與公平性的重新定位	339
肆、網際網路的發展與「電子化政府」的 深化	339
一、網際網路的發展與資訊的加值利用	339