

部 定 大 學 用 書

# 行 政 法 原 論

國 立 編 譯 館 大 學 用 書 編 審 委 員 會 主 編

林 紀 東 編 著

( 上 )

國 立 編 譯 館 出 版

正 中 書 局 印 行



部 定 大 學 用 書

行 政 法 原 論

國 立 編 譯 館 大 學 用 書 編 審 會 員 主 編

林 紀 東 編 著

(上)

國 立 編 譯 館 出 版

正 中 書 局 印 行



究必印翻

有所權版

版初臺月十年五十五國民華中

論原法政行 大部  
書用學

角八元三價定本基冊下上全

(費匯費運加酌埠外)

會員委審編書用學大館譯編立國 者編主

東 紀 林 者著編

館 譯 編 立 國 者版出

潔 書 中 李 人行發

局 書 中 正 刷印行發

(號十二路陽衡市北臺省灣臺)

司公書圖成集 銷經總外海

(號一一一街老皆亞龍九港香)

店書風海

(地番六五目丁一町保神田神區田代千都京東本日)

亞(5036)號八七六〇第字業臺版內 證記登部政內

行政法原論(上册)

六



第二節	行政法之發展	八〇
第八章	行政法之基本原理與法則	九五
第一節	概說	九五
第二節	中國行政法之基本原理	九七
第三節	行政法之基本法則	一〇三
第四節	行政法與誠實信用之原則	一〇六
第九章	行政法之法源及其效力	一一四
第一節	法源理論之變化	一一四
第二節	中國行政法之法源	一一七
第三節	行政法之效力	一二八
第十章	行政法之解釋	一三二
第十一章	行政法之法律關係	一四五
第一節	行政法關係之當事人	一四五
第二節	行政法關係之內容	一五〇
第三節	行政法上權利義務之發生與消滅	一六一
第四節	行政法上之特別權力關係	一六五
第十二章	行政法之法典立法	一七〇

第一節	行政法典立法之困難	一七〇
第二節	行政法典立法之必要與其可能性	一七二
第三節	各國之嘗試	一七五
第四節	威邦草案之評價	一八〇
第十三章	戰時行政法	一八四
第一節	戰時法律之意義及其研究之必要	一八四
第二節	戰時法律之種類及其與平時法律之關係	一八七
第三節	戰時行政法之特點及其法理	一九一
第四節	戒嚴法	一九九
第十四章	行政法學	二〇四
第一節	行政法學之意義與內容	二〇四
第二節	行政法學之發生與發展	二〇八
第三節	行政法之研究方法	二〇九
第三編	行政組織法	二二七
第一章	行政組織法之意義及其內容	二二七
第二章	行政機關之概念及其種類	二三一
第三章	行政官署之概念及其種類	二三五



第四章	行政官署之權限及其代行	二三六
第五章	行政官署之相互關係	二三九
第六章	現行中央行政組織	二四四
第一節	總統	二四五
第二節	行政院	二五三
第三節	考試院	二六一
第七章	現行地方行政組織	二六三
第一節	省政府	二六四
第二節	行政督察專員公署	二六八
第三節	市政府	二七二
第四節	縣政府	二七三
第五節	地方民意機關	二七六
第八章	自治行政法	二八一
第一節	概說	二八一
第二節	地方自治團體之意義	二八七
第三節	中華民國憲法所規定之地方自治制度	二九〇
第四節	省縣自治通則草案之規定	二九六

第五節	臺灣省地方自治法規	三〇三
第九章	公務員法	三一九
第一節	概說	三一九
第二節	公務員之概念及其種類	三二一
第三節	公務員之任用	三二七
第四節	公務員之權利	三三七
第五節	公務員之義務	三五七
第六節	公務員之責任	三六九
第七節	公務員關係之變更及消滅	三八七

# 第一編 緒論

## 第一章 法治國思想與權力分立思想

吾人研究行政法，宜先尋本溯源，瞭解行政法成立之基礎，庶幾不僅知其然，且知其所以然，所應然，而得獲行政法之真諦，不至流於膚淺。行政法成立之基礎，原因固非一端，然行政法既爲文物制度之一種，而爲人類文化之產物，則所以促使行政法產生之思想基礎，自最可重視。然則所以促使行政法產生之思想基礎維何？曰：法治國思想與權力分立思想是已。迨今雖時移勢異，法治國思想之含義，已多變更，權力分立，亦已由消極之牽制，進於積極之合作，（詳見本書第二編第七章第二節），然以法爲治之根本原則，並無變更，立法行政司法各機關，亦仍分設如故，權力分立，猶存其面貌，故於研究行政法之始，宜先溯其本源，由法治國思想及權力分立思想觀察，而後進而稽其演變之跡，以瞭解現代行政法之真象。

(一)先述法治國思想。法治國一詞，含義至爲繁複，故所謂法治國思想，亦無劃一之意義。由其大者言之，約有二義：一指國家存立之目的言，一指國家施政之方法言。由前之說，所謂法治國思想，係對於宗教國思想而言，謂以實現法律所規定之秩序，保護人民之生命財產，爲國家目的之思想。由後之說，則所謂法治國思想，係對於專制國思想而言，謂凡百庶政，不應如專制國然，由君主或官吏

個人之意思決定，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『國家行動之道程及界限，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。就提高法律之權威，及以保護人民之自由及財產爲目標言，固爲兩說之相同，然前者以實行法治，爲國家存立之目的；後者則以實行法治，爲防止專制保護自由之方法，前者陳義過高，不免流於空疏；後者切合實際，而適於十八九世紀政治社會之要求，故舊日所謂法治國思想，多指後一種思想而言。

由於上述之法治國思想，乃產生各種重要之原則，就其與行政法有關者言，主要之原則如下：

- 一、國家之基本組織及基本作用，均由爲國家根本大法之憲法，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，致人民之權利或利益受損害時，被損害人，得提起爭訟，以資救濟。（詳見本書第五編）。

茲應注意者，上述之法律，專指由人民代表組成之議會，所通過之成文法律而言，故不僅習慣法及條理等，不能爲行政機關施政之根據，行政機關依據法律之委任，或因執行法律之必要，而頒布之命令（即所謂法規命令），亦不能逕就與人民權利義務有關之事項，設爲規定。蓋依照舊日思想，僅議會議員，爲人民之代表，亦僅議會爲代表民意之機關，（民意代表及民意機關之用語，即由此而來），故有關人民權利義務之事項，必須經由民意代表之議會，制爲法律，行政機關始可據以限制人民之權利，或使人民負擔義務，以達防止專制、保護自由之目的，倘行政機關可以習慣法或條理，爲施政之準繩，或逕以命令，爲有關人民權利義務之規定，即不足以防止專制，保護自由矣。

行政機關，既須根據立法機關通過之法律，始能限制人民之權利，使人民負擔義務，或爲其他行政行爲，故依舊日之法治國思想，法律實爲行政行爲之根據，行政僅爲法律之執行，此即所謂「依法行政」之原則，（實爲依法律行政之原則），謂凡百行政行爲，均須根據法律，無法律則無行政，此項爲行政機關施政根據之法律，即爲吾人所研究之行政法，故法治國思想，爲行政法產生之主要基礎；依法行政，爲行政法之主要原則。

惟人類思想恆爲環境之產物，轉而有改變環境之作用，政法思想爲人類思想之一，自亦不能獨外，故由其結果觀察，固有立法定制，創造新環境之功，若自其原因探索，則政法思想之產生，亦所以適應時勢之要求，而爲環境之產物而已。既爲環境之產物，自難放諸四海而皆準，行於百世而不悖，思想本身既不免變異，因而訂立之法制，乃亦不免歧異，而與昔日殊其面目矣，法治國思想，與因而產生之依法行政原則，亦不能逾此公例。十八九世紀之世，雖因時勢之需要，奉之爲天經地義，然於二

十世紀之現代，環境懸殊之今日，因時移勢異之結果，以法爲治之原則，雖循而未變，然舊日專以防止專制、保護自由爲目標之法治國思想，已不適於時勢之要求，機械之依法律行政思想，亦已變爲機動之依法行政思想，兼以條理等，爲行政之指針，而不專以立法機關所通過之法律，爲行政行爲之根據，（詳見本書第二編第九章第一節），故以舊日之法治國思想，爲其成立基礎之行政法，亦因基礎變動之故，與昔日大異其面貌。研究行政法者，固宜察其所由，審知行政法與舊日法治國思想之關係，尤應具進化之觀點，洞悉今昔法治觀念之不同，行政法精神之變化，庶幾所研究者，爲現代之行政法學，而非古代之行政法史也。

(二)次論權力分立思想。權力分立思想，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. Montesquien, 1689—1755)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，亦不能越出法律之外，故執行權實受立法權之控制。倘掌握立法權之議會，違反人民之信託，則得由人民廢除或變更之。依孟德斯鳩之意，則國家權力，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，可左可右，馳騁自如，以致流於專制，而殘害人民之自由。且爲達到防止專制，保護自由之目的起見，猶不僅三權須分屬於不同機關而已，三權相互之間，尤須互相牽制，立法機關有監督行政及審判之權，行政及審判機關，對於立法機關不當之立法，亦可拒不執行。質言之，依孟德斯鳩之意，法律必須經議會通過後，

執行機關，始可付諸實行，執行者無逕行立法之權，立法者亦無逕付執行之力，且使彼此互相牽制，互相制衡，以杜專制政治之復活。

綜上所述，足見洛克與孟德斯鳩兩氏之理論，頗多不同；不僅在種類上，有兩權分立與三權分立之分，在精神上，尤有主張立法權優越，與諸權平等之別，此固由於其所處時代與環境之不同使然，（參看薩孟武氏著政治學第二〇一頁以下；清宮四郎氏著：權力分立之研究第一頁以下）。然由其根本處言之，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，則為二者之所同，而共為十八九世紀憲法所憑據之形氏基礎，（精神上未必與之符合），其流風餘韻，至今未絕。惟孟德斯鳩之說，較為精密，且更適於當時自由主義之要求（後詳），故其影響力，更較洛克之學說為大，其詳細研究，屬於政治思想史之範圍，茲不具述。吾人今茲所宜注意者，為因孟德斯鳩氏權力分立之結果，國家權力，始正式分為立法行政司法三種，行政權方與立法司法兩權相區分，此種思想，與上述之法治國思想相配合，於是在整個國家法律體系中，乃有專為行政機關行動準據之行政法。由此可見，行政法之產生，與權力分立思想，亦有密切之關係，權力分立思想，與法治國思想，並為行政法產生之思想基礎也。

顧如上所述，法治國思想，既因時移勢異之故，與昔日殊其含義；權力分立思想，亦因環境變遷之故，雖在今日之各國法制上，猶存其面貌，然實際上行政權與立法權，因政黨政治之故，恆互相溝通，精神上與權力分立思想，已大不相同，（詳見本書第二編第七章第二節），故行政法之產生，雖與權力分立思想，亦有密切之關係，然如抱殘守缺，居今猶以權力分立思想，說明現代之行政法，則

大誤矣。

## 第二章 行政之意義

行政法爲關於行政權之法，以行政爲其中心觀念，欲知何謂行政法？須先知何謂行政？行政之含義爲何？學說至爲紛歧，其主要者有下列三說：

(一)目的實現說 主此說者，爲德國學者奧託·梅耶（Otto Mayer）。彼謂『行政，爲國家在其法秩序之下，爲實現其目的之司法以外之作用』。此說之特點，在於國家作用之全部中，予行政以適當之位置，且積極的定明行政之概念，故亦稱積極說。德國學者主張此說者甚多。

學者之反對此說者，謂其主要缺點有二：(1)此說以行政之特點，在於其爲實現國家目的，或公益目的之作用。然所謂國家目的或公益目的，含義殊不分明，因而難於鑑識行政與其他作用之區別。(2)此說謂行政與司法之區別，在於行政爲實現國家目的或公益之作用；司法爲實現法目的之作用。然國家一切作用之目的，均係以法爲手段而實現公益，故由法之觀點言之，係以法爲目的；由公益之觀點言之，則以公益爲目的，僅爲觀點之不同，而非作用本身之區別。是故由其對於行政與司法區別之理論言之，尤足見此說之不當。惟晚近學者附和是說者，猶不乏人，良以其能積極的定明行政之概念，直接表明行政之特點故也。

(二)控除說 主此說者，爲德國學者漢斯查克（Hanschek）。彼謂：『行政爲既非司法，又非立法之一切國家作用』。此說之特點，在於不就行政爲積極之規定，而將行政之內容，繫於立法與司法之



概念，故亦稱消極說。主張此說之理由，由於目的實現說之定義，含混不清，故於國家作用之發展分化過程中，將立法與司法剔出，而以所殘餘之一切國家作用，稱為行政。

控除說為目前最為流行之學說，惟學者所著之定義，不甚一致，除右述典型之控除說外，亦有折衷於目的實現說與控除說之間者，謂國家之作用，可概分為立法與執行二種，在執行行為之中，又因其目的之不同，分為司法與行政，故所謂行政，係立於法規之下，為達到司法以外一切目的之國家作用。

學者謂此說之缺點，在僅就行政為消極之規定，因而行政包含種種雜多之作用，而無法依而認識行政之全貌。且如依照此說，行政法學亦無法從而建立，蓋所據為基礎之行政一詞，內容有欠明瞭故也。

(三)機關態樣說 主此說者，為德國學者麥爾克爾(Merkel)。麥爾克爾，依據法段階說之觀念，謂整個國家之法，可分為若干段階，憲法居於最基層之地位，立法為憲法之直接執行作用，行政與司法，均為憲法之間接執行作用。在同為憲法間接執行作用之行政與司法中，司法，係由獨立之國家機關，即法官所為之執行行為；行政，為受指令拘束之國家機關，即行政官所為之執行行為。

晚近學者，附和是說者甚多，如德國學者亞陶理奧利(Antoniozzi)於一九五四年出版之一般行政法上，亦謂行政機關與司法機關之區別，(亦即行政與司法之區別)，在於其機關與同種類機關之關係，行政機關之特色，係於等格秩序之外，尚有上下秩序，即具有命令服從之關係。司法機關之特色，則在於同為等格秩序。行政，為受指令拘束之國家機關，所為之一切行為；司法(裁判)，則為獨