

行政法編 (1)

行政法

黃俊杰

臺南縣六甲鄉人

學歷／國立臺灣大學法學博士
奧地利維也納大學法學院研究

經歷／公務員普考、公務員高考、司法官特考與
律師高考等國家考試及格

現職／國立中正大學財經法律學系暨財經法律研
究所專任教授

著作／憲法稅概念與稅條款，1997
國家緊急權之歷史經驗，1997
弱勢人權保障，1998
言論免責權，1998
法治國家之國家緊急權，2001
稅捐正義，2002
納稅者權利保護，2004
財政憲法，2005

國家圖書館出版品預行編目資料

行政法 / 黃俊杰著. -- 初版一刷. -- 臺北市: 三民, 2005

面; 公分. -- (新世紀法學叢書)

ISBN 957-14-4354-9 (平裝)

1. 行政法

588

94015147

網路書店位址 <http://www.sanmin.com.tw>

◎ 行 政 法

著作人 黃俊杰
發行人 劉振強
著作財產權人 三民書局股份有限公司
臺北市復興北路386號
發行所 三民書局股份有限公司
地址 / 臺北市復興北路386號
電話 / (02)25006600
郵撥 / 0009998-5
印刷所 三民書局股份有限公司
門市部 復北店 / 臺北市復興北路386號
重南店 / 臺北市重慶南路一段61號
初版一刷 2005年9月
編號 S 585530
基本定價 拾貳元肆角
行政院新聞局登記證局版臺業字第〇二〇〇號

有著作權·不准侵害

ISBN 957-14-4354-9 (平裝)

序

行政法係具體化之憲法，應以人權保障作為其立法與適用之主軸，遵守依法行政係為確保達成法治國家維護人權之目的。本書之順利出版，應特別感謝翁岳生教授與朱武獻教授之指導與啟蒙，恩師嚴謹之教誨與真誠之關懷，是策勵筆者努力向學之泉源。

其次，要感謝學術界同道、選修「行政法專題研究」之諸位同學、考試院法規會、臺灣省政府法規會、臺南縣政府訴願會與相關公務員訓練機構等，長期提供作者分析學理與接近實務之論辯空間，並加深理解初學者、基層民眾、公務員與準備國家考試人員，期待掌握行政法之辛勞。惟筆者學識經驗均有限，立論缺失之處，敬請學者專家惠賜卓見。

最後，三民書局劉振強董事長之厚愛與全體同仁之熱情協助，讓本書得順利完成出版事宜，謹致最崇高之敬意。

黃俊杰 謹識

2005年7月

於中正大學法學院

【說明】

壹、寫作目的

本書之目的，係為行政法初學者撰寫之入門教科書，主要著重行政法規之分析，並儘量以實務見解為輔助案例。

本書以「行政法」稱之，即係以「行政」為核心，就行政事務所及之相關法制為其討論範圍。但是，行政法幅員廣闊且變動迅速，故僅擇其要者，嘗試分析之，故得稱為行政法之〈簡明版〉。

如讀者於閱讀後欲更進一步研究者，請自行參考作者相關著作所引用之文獻。

貳、裁判文號簡稱

- 一、院字第 422 號解釋：指司法院院字第 422 號解釋
- 二、釋字第 382 號解釋：指司法院大法官釋字第 382 號解釋
- 三、行政法院（52 判 345 判例）：指行政法院 52 年度判字第 345 號判例
- 四、最高行政法院（93 判 52）：指最高行政法院 93 年度判字第 52 號判決
- 五、最高法院（91 臺上 1172）：指最高法院 91 年臺上字第 1172 號判決
- 六、公懲會（93 鑑 10388）：指公務員懲戒委員會 93 年度鑑字第 10388 號議決書

參、日期、條號、字號：使用阿拉伯數字

【81/10/14】：指民國 81 年 10 月 14 日

肆、本書閱讀方式

建議讀者：(1)由【本書架構】進入行政法之領域；(2)由【簡目】之頁碼，搜尋篇章之主題；(3)由【綱要導讀】瞭解章節之核心後，再配合法規與實例掌握其內涵。

【本書架構】

行政法	基礎理論	第一章	行政與行政法	
		第二章	行政法基本原則	
		第三章	行政法律關係	
		第四章	行政法解釋與適用	
	行政組織	第五章	行政組織基本概念	
		第六章	公務員	
		第七章	公物、營造物與公企業	
		第八章	中央行政組織與地方自治	
	行政行為 (含程序)	第九章	行政處分	(實體)
		第十章	行政契約	
		第十一章	行政命令	
		第十二章	行政計劃	
		第十三章	行政罰	(程序)
		第十四章	事實行為	
	權利保護	第十五章	行政程序	(程序)
		第十六章	行政執行	
		第十七章	訴願	(行政救濟)
		第十八章	行政訴訟	
		第十九章	國家賠償	(國家責任)
		第二十章	損失補償	

保險法論 林群弼／著

本書係作者多年來於國立臺灣大學法律系、淡江大學保險研究所講授保險法之講義彙集而成。除現行保險法規之研究外，尚包括各種爭議問題之解析，及各家學說、實務見解之探討，對於初學者之入門頗有助益，對於研究者之思考，亦深具參考之價值。



民法總則（上） 邱聰智／著

本書以各式各樣之體系圖表，來幫助理解、突破民法總則抽象概括之困惑，並參酌引用甚多實務上之重要解釋、判例（決），期使理論與實務結合之實況，可以充分顯現，更有助提升讀者對於法律問題之發掘、思考或解決能力。同時更條分縷析總則與民法其他編章之脈絡關聯，進而綜論其制度體系及體制分合。



最新公證法論 賴來焜／著

本書是2001年新公證法施行後的第一本專書，其特色一則由立法者直接說明立法主觀意旨，二則由教法者建立公證法學理論體系與學說基本理論，三則以歸納法將所有實務判解令函詳加介紹，為可供理論研究與實務辦案參考之重要典籍。



基礎國際私法學 賴來焜／著

本書係我國以國際私法之基礎理論為中心的第一本專書，就國際私法之概念、適用對象、本質、法源及體系等加以探討，期能突破既存國際私法研究的框架，促成國際私法學的理论化、實用化、商事化與程序化。而作者自國際私法立法論的角度切入，對現行涉外民事法律適用法及法規修正草案所進行的深入分析，更能彌補坊間同類書籍在此一面向上的不足。



【簡目】

第一篇 基礎理論	1
第一章 行政與行政法	3
第二章 行政法基本原則	29
第三章 行政法律關係	75
第四章 行政法解釋與適用	97
第二篇 行政組織	129
第五章 行政組織基本概念	131
第六章 公務員	151
第七章 公物、營造物與公企業	211
第八章 中央行政組織與地方自治	241
第三篇 行政行為	285
第九章 行政處分	287
第十章 行政契約	329
第十一章 行政命令	359
第十二章 行政計劃	395
第十三章 行政罰	413
第十四章 事實行為	447
第十五章 行政程序	461
第十六章 行政執行	503
第四篇 權利保護	545
第十七章 訴 願	547

2 行政法

第十八章	行政訴訟	589
第十九章	國家賠償	663
第二十章	損失補償	695

第一篇

基礎理論

Administrative Law

Administrative Law

Administrative Law

第一章 行政與行政法

綱要導讀

壹、權力分立與行政之概念

- 一、水平之權力分立
- 二、垂直之權力分立

貳、行政之特徵

- 一、積極實現公益
- 二、任務專業與多元
- 三、法之拘束性與自由性

參、行政之種類

一、傳統類型

(一)公權力行政與私經濟行政

- 1. 公權力行政
- 2. 私經濟行政

(二)干涉行政與給付行政

- 1. 干涉行政
- 2. 給付行政

二、新興類型

(一)計畫行政

(二)科技行政

肆、法治國家與行政法

- 一、自由形式法治國
- 二、社會實質法治國
- 三、資訊科技法治國

伍、行政法之性質與類型

一、行政法之性質

(一)行政法是公法

- 1. 行政法是國內公法
- 2. 行政法之國際化

(二)其他法律對行政法之影響

- 1. 憲法

2. 民法

3. 刑法

二、行政法之類型

(一)普通行政法與特別行政法

(二)一般行政法與特別行政法

(三)平時行政法與緊急行政法

陸、行政法之效力

一、地之效力

(一)未明定適用區域

(二)明定適用區域

二、人之效力

三、時之效力

(一)施行與生效

(二)廢止

1. 職權廢止

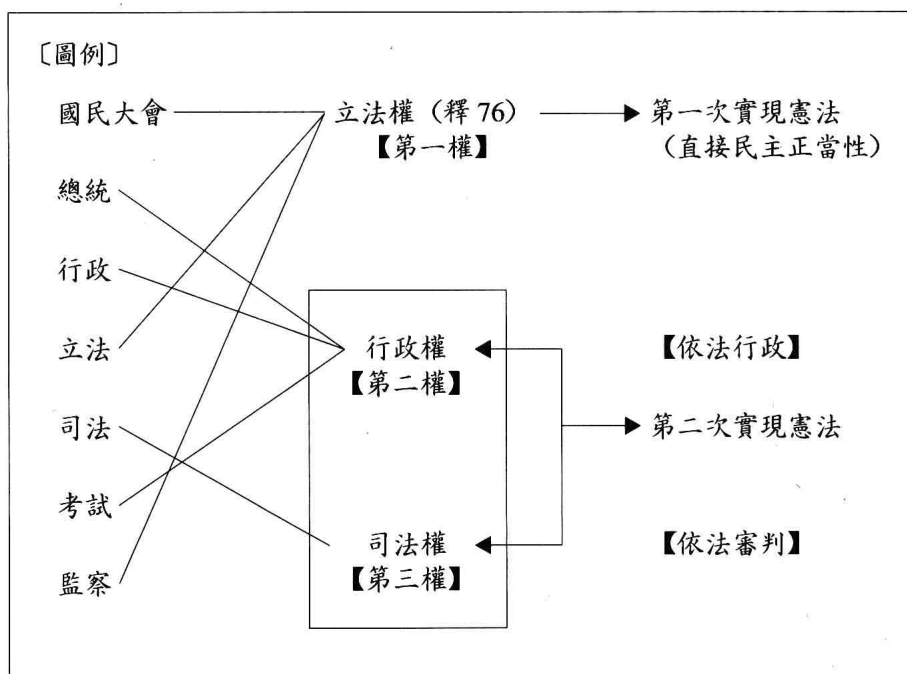
2. 當然廢止

(三)暫停適用

壹、權力分立與行政之概念

行政概念本身具有多義性與複雜性，得從其不同特性或觀察面向加以描述，學說上有消極說（控除說）、積極說（國家目的實現說）、特徵描述說等。①本文擬從權力分立之觀點出發：

一、水平之權力分立



我國憲法本文之中央水平權力分立，在國家機關組織方面，形式上似可稱為「七權分立」：②國民大會、總統、行政(院)、立法(院)、司法(院)、考試(院)、監察(院)。

- ① 翁岳生，〈行政的概念與種類〉，翁岳生編《行政法》，2000，第2頁以下。
- ② 憲法本文第3章至第9章，依序為國民大會、總統、行政、立法、司法、考試、監察。



不過，若依權力之性質觀察，釋字第 76 號解釋認為：「……就憲法上之地位及職權之性質而言，應認國民大會、立法院、監察院共同相當於民主國家之國會。」因此屬於「立法權」；總統、行政、考試三者，屬於「行政權」；司法屬於「司法權」。但是，在釋字第 325 號解釋，監察院已非中央民意代表機構，釋字第 76 號解釋不再適用於監察院，而國民大會之相關條文（第 25 條至第 34 條）亦經修憲停止適用。

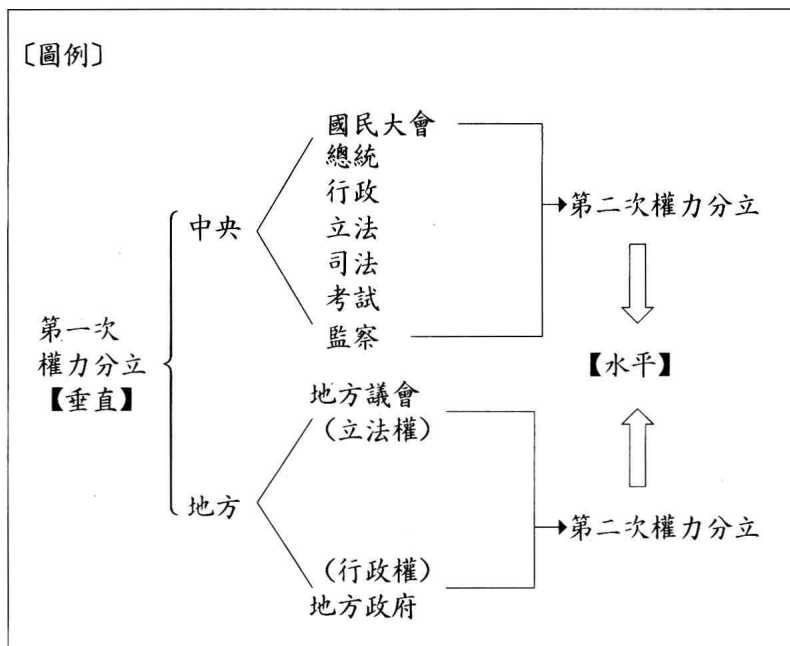
從民意之角度觀察，「立法權」直接代表人民，也就是說具有直接民主正當性之國家權限。因此，所謂第一權，係指權力與民意及正當性之內在關聯性最密切、最接近而言。^③若以實現憲法之角度觀察，立法權屬於第一次實現憲法之權力，因為立法權依據憲法之授權「制定法律」，提供行政權與司法權「依法行政」以及「依法審判」。由於行政權與司法權係適用法律，遂行其國家權力，因此稱為第二次實現憲法。

在中央水平之權力分立，行政之範圍，係指純粹立法與司法以外之國家行為。因此，行政應著重其實質意義之內涵與功能，而非組織意義之行政或形式意義之行政。而在權力分立之架構下，針對機關組織之定性，係屬行政或立法，主要應參酌其所行使職權之內容與職權行使所欲達成之目的判斷，而不是單純以組織特徵作為判斷依據。^④

③ 釋字第 499 號解釋謂：「……按國民主權原則，民意代表之權限，應直接源自國民之授權，是以代議民主之正當性，在於民意代表行使選民賦予之職權須遵守與選民約定，任期屆滿，除有不能改選之正當理由外應即改選，乃約定之首要者，否則將失其代表性。……」均明確表示立法權與「民主正當性」之關聯性。

④ 權力分立之目的，除為防止國家濫權，以保障人民自由權利外，亦在促使國家決定達到儘可能正確之境界。因此，機關組織設計本身明顯絕非目的，而為最適實現國家任務之手段，質言之，並不是先設機關，再決定配置何種任務，而是先確定欲達成何種國家任務，再決定組織如何設計，以助成任務之達成（釋字第 585 號解釋許宗力大法官之部分不同意見書）。

二、垂直之權力分立



中央與地方之關係，稱為垂直之權力分立。中央係指「國家」，地方係指「自治團體」，兩者均為公法人。於此，所謂第一次權力分立，即中央與地方之垂直權力分立，而中央與地方個別之水平之權力分立，稱為第二次權力分立。

由於，憲法第 107 條第 4 款規定，「司法制度」由中央立法並執行之，故在地方水平之權力分立，行政之範圍，係指純粹立法以外之地方行為。換言之，各級自治團體之行為，均有行政性質之內涵。

貳、行政之特徵

行政之特徵，如同其概念之分析，因觀察面向之不同，而有所差異。故僅略述數點如下：



一、積極實現公益

行政執行法律，係為公益目的之實現，蓋法律是基於民主法治國原則，由直接代表民意之立法機關，依民主程序制定之，有其民主正當性之基礎，並作為人民權益保障與限制之依據及界限，以建立法治國家之客觀法律秩序。

因此，行政程序法第 1 條明示其立法目的，行政行為應遵循公正、公開與民主之程序，確保依法行政之原則，以保障人民權益，提高行政效能，增進人民對行政之信賴（臺北高等行政法院 90 訴 6771）。

二、任務專業與多元

行政並非僅著重機關之組織或層級，而係重視公行政之實質內涵，惟行政任務專業、複雜與多元，絕非國家本身（中央）所得單獨完成，尚須借助地方自治團體針對住民之需求與特色，必要時得將公權力委託個人或團體行使之（國家賠償法第 4 條；釋字第 269 號、第 382 號解釋）。

甚至，在自治團體以外依法成立公法人（國家賠償法第 14 條、訴願法第 1 條第 2 項、釋字第 467 號解釋），例如，農田水利會，亦得以實現特定事項之行政任務（釋字第 518 號解釋）。^⑤

行政實現法律所欲達到之公益目的，原則上應採取合作、積極、主動、計畫且全面性之行為，除特殊狀況以外，並非如司法係獨立、消極、被動（不告不理）、個案或歷史性之行為。面對任務多元之行政變遷及需求，各類行政組織應互相協力，故行政應具有前瞻性、一體性、計畫性與持續性。

三、法之拘束性與自由性

各種行政功能之履行者，均屬實質意義之行政組織，其行政任務之實

^⑤ 農田水利會，係秉承國家推行農田水利事業之宗旨，由法律賦與其興辦、改善、保養暨管理農田水利事業而設立之公法人。其法律上之性質，與地方自治團體相當，在法律授權範圍內，享有自治之權限（釋字第 518 號解釋）。

現過程，均應受依法行政原則之拘束。

國家機關行使權力均須受法之節制（釋字第 585 號解釋），蓋法治國家係依法治理國家，強調「法治」，而非「人治」，故要求行政行為應受法之支配。

不過，行政任務廣泛、專業且要求效率，因此，行政法規較偏向技術性規範與合目的性規範之特性，且其行為有相當程度之自由形成之空間，行政一體與行政監督同時確保行政目的之實現，並要求行政行為須兼顧合目的性與合法性。

參、行政之種類

行政之種類，因區分標準不同，有不同之分類：

一、傳統類型

依行政之手段與目的兩方面觀察：

(一)公權力行政與私經濟行政

國家為達成行政上之任務，得選擇以公法上行為或私法上行為作為實施之手段（釋字第 540 號解釋）。故此種分類，係依行政之手段，或行政行為為所適用法規性質之不同，^⑥區分行政之類型：

1. 公權力行政

公權力行政，得稱為公法行政、國家行政等，係指行政機關居於統治權主體地位，採取公法手段之行政行為。例如，稅捐課徵、取締交通違規等，此等行政行為係以強制力為特徵，直接影響人民權利義務之創設、確認、變更或消滅，故須受嚴格依法行政原則之拘束。

此外，農田水利會既為公法人，其與會員間之權利義務，應屬公法關係，且控制水量及分配灌溉用水，乃至於給水路之維護、修補與管理，皆具有公權力行使之性質（釋字第 518 號解釋）。^⑦

^⑥ 翁岳生，〈行政的概念與種類〉，第 19 頁以下。