

現代行政法總論

中華民國廿一年十一月出版現代行政法總論（全一冊）

【每冊定價銀一元一角】

（外埠酌加郵費匯費）



編著者 朱 采 眞

出版者 世界書局

發行者 世界書局

印刷者 世界書局

發行所

暨上各
省海

世界書局

自序

當我在寫這一部行政法新論的時候，所感受最深切的印象就是公法已經走上一條新的途徑，但像我國的吏治素來是官僚化的，現在却革命了，蠹、燕生地去擔任這新社會的建設，將怎樣完成這重要的使命呢？行政法是要根據着社會的公共利益以支配私人利益；行政法發達的結果將使公法和私法消滅其顯著的界限；在這種趨勢之下，假使行政官吏不受法律的訓練，任意地蹂躪人權；那末，私人利益固然是被犧牲了，公共利益却仍舊是鏡花水月。所以一國要有完備的行政法——尤其是現代的國家——行政官吏要有守法的精神。

現代的國家原是治事的，不是治人的；行政法也就是治事的法，不是治人的法。從來行政法上開始所研究的無非是些國家的權力，命令和處分，官制官規，行政監督，行政訴訟，公共團體等類；現在却覺得這並不是行政法上的主要部分。不過呢，在我所寫的還是關於行政法的基礎智識，那也就無從捨了這些問題，另外有所論列了。

行政法離開本國章制就不免虛空；本論對於國民政府所頒行的法規，是有

實體上的研究，不僅紹介一些重要的學理。

本書第一編是總論，第二編以下便是各論。關於各論的分類爲了研究上的便利起見，採取一般學者習用的編制方法；分做內務行政，財務行政，經濟行政，司法行政，軍事行政等編。

朱采真十八年五月二十五日

目次

緒論

第一章	國家的意義和作用	一
第一節	國家的意義	一
第二節	國家的作用	四
第二章	從五權分立制度上說明行政的意義	九
第三章	行政法在法律上的地位	一三
第一節	公法和私法的分別	一三
第二節	行政法在公法上的地位	一六
第四章	行政法和其他學科的關係	一九
第一節	行政法和憲法的關係	一九
第二節	行政法和刑法的關係	二一
第三節	行政法和私法的關係	二三

第四節 行政法和行政學的關係……………二四

第五章 行政法的淵源……………二五

第一節 制定法……………二六

第二節 習慣法……………三〇

第六章 行政法的研究方法……………三四

第一編 總論

第一章 公法關係上的權利觀……………三八

第一節 權利的意義……………四一

第二節 公權和私權的區別……………四九

第三節 公權的發生和消滅……………五三

第二章 國家的公權和個人的公權……………五八

第一節 國家的公權……………五八

第一款 國家的公權是什麼……………五八

第二款 公法上的物權和債權……………六一

第二節 個人的公權……………六四

第一款 自由權……………六四

第二款 參政權……………六七

第三款 訴權……………六八

第三章 行政組織概論……………六九

第一節 行政機關是什麼……………六九

第二節 行政官署……………七二

第一款 行政官署的意義……………七二

第二款 官署的種類……………七六

第三款 官署的權限……………七八

第四款 官制……………八一

第五款 官署的代理和委任……………八二

第六款 行政監督……………八四

第七款 政務官和事務官的區別……………九二

第四章 行政合議制……………九四

第一節 合議制的利害問題……………九四
第二節 我國現行的合議制……………九八

第五章 中央行政組織……………一〇一

第一節 國民政府會議……………一〇一

第二節 行政院……………一〇二

第一款 行政院的組織……………一〇二

第二款 行政院的職權……………一〇四

第三節 行政院各部各委員會的組織和職權……………一〇五

第一款 各部各委員會的組織……………一〇五

第二款 各部各委員會的職權……………一〇七

第三款 各部長各委員長的權限……………一〇九

第六章 地方行政組織……………一一〇

第一節 省行政組織……………一一〇

第一款 省政府組織……………一一〇

第二款 省政府各機關職權的分配……………一一一

第三款	省民政廳行政會議	一一三
第二節	縣行政組織	一一五

第一款	縣政府及其所屬機關的組織和職權	一一五
-----	-----------------	-----

第二款	縣政會議	一一八
-----	------	-----

第三款	縣參事會	一一八
-----	------	-----

第七章	自治行政組織	一一九
-----	--------	-----

第一節	自治的意義	一一九
-----	-------	-----

第二節	自治制度設定的理由	一二二
-----	-----------	-----

第三節	自治團體的種類	一二五
-----	---------	-----

第四節	市的組織	一二六
-----	------	-----

第五節	區鄉鎮坊的自治組織	一三二
-----	-----------	-----

第八章	官吏的法律關係	一三七
-----	---------	-----

第一節	官吏的性質	一三七
-----	-------	-----

第二節	官吏關係的發生	一四〇
-----	---------	-----

第三節	官吏的服務紀律	一四三
-----	---------	-----

第一款	遵守黨義的義務	一四四
第二款	宣誓的義務	一四四
第三款	執行職務的義務	一四六
第四款	忠實的義務	一四七
第五款	守祕密的義務	一四八
第六款	服從的義務	一四九
第七款	保持品格的義務	一五四
第八款	節約的義務	一五四
第四節	官吏的權利	一五五
第五節	官吏的責任	一六〇
第一款	官吏的懲戒責任	一六〇
第一項	懲戒處分的性質	一六一
第二項	懲戒處分的種類	一六一
第三項	懲戒行爲	一六二
第四項	懲戒機關	一六三

第五項	懲戒程序	一六五
第二款	官吏的刑事責任	一六七
第三款	官吏的賠償責任	一六八
第六節	官吏關係的消滅	一六九
第九章	行政作用	一七〇
第一節	行政作用的意義和種類	一七〇
第二節	命令	一七三
第一款	命令的意義和類別	一七三
第二款	行政官署所發布的命令	一七六
第三款	命令的成立和消滅	一七七
第四款	行政規則	一八〇
第三節	行政處分	一八二
第一款	行政處分的性質和效力	一八二
第二款	行政處分的成立和消滅	一八五
第三款	行政處分的種類	一八七

第四節	行政上的執行	一九二
第十章	土地徵收	一九五
第一節	土地徵收的意義	一九五
第二節	土地徵收的主體和物體	二〇一
第三節	土地徵收的效果	二〇五
第四節	土地徵收和公用制限的區別	二〇七
第十一章	行政救濟	二〇九
第一節	訴願	二一〇
第一款	訴願的意義	二一〇
第二款	訴願提起的要件	二一二
第二節	行政裁判	二一五
第一款	行政裁判的意義	二一五
第二款	行政裁判制度上的幾個要點	二一七
第三款	行政訴訟	二一九
第一項	行政訴訟事件	二一九

第二項	行政訴訟程序	二二〇
第十二章	權限爭議	二二一
第一節	權限爭議的意義	二二三
第二節	權限裁判制度	二二四

緒論

第一章 國家的意義和作用

第一節 國家的意義

國家原是人類社會上的政治團體；人類既爲政治的動物，這有政治組織的人類集合團體就和那些家族團體，宗教團體一樣在歷史的過程上，成爲人類共同生活的活動力的主體；直到現在，牠還沒有喪失其存在性的價值。並且，國家異於其他一切人類團體，牠是有特殊的組織，牠有強固的和原始的力。至於牠的起源，那就本有久遠的歷史，關係複雜得很；凡是血統、宗教、戰爭和經濟等各種勢力對於國家的創造和生長都有極大的影響。不過呢，我們如果要說明國家的意義，那就通常法律學和政治學上的見解，國家就是在一定的土地上，有原始統治權的人類政治團體。從這種意義上看來，國家的存在必須具有下

列四種要素：（一）土地，（二）人民，（三）主權，（四）政治組織。

（一）土地 土地是國家的物質要素，如果有了人民却沒有土地；那末，像從前的遊牧民族遷徙無定，只能算是部落。這種部落裏面雖則也有統一的命令權，但是不能在空間佔領確定的地位，那就無從發生嚴密的政治組織，自然夠不上稱做國家。猶太人散處各國，沒有土地，無論他這種民族生活力怎樣強大，却不能建立一個國家。所謂國家的土地就是指一個國家在地球上所佔有的地方，這一地方叫做國家的領土，是這一國的國權所能及到。至於領土的界限也有天然的，也有人爲的：天然的界限是山川、河流、沙漠、森林等類；人爲的界限是經緯線、界碑等類。近來天空事業發達，土地界限上還發生了空中領域的問題。

（二）人民 人民也是國家的物質要素；當然有了土地，沒有人民，仍舊是無從建國。說到人民却有一個問題，就是人民和民族的錯綜關係怎樣呢？造成一個國家的人民可以限於一種民族，也得合成許多民族。關於這一層，孫中山在他的民族主義演講裏說得明白，他主張中國自從秦漢以來，總是一個民族造成一個國家；在外國却有一個民族造成幾個國家，或者是一個國家包括幾

個民族。英國領土內是以白人爲本位，結合黑色、棕色、等民族造成大不列顛帝國。照這樣看來，一個民族造成一個國家，換一句話說，就是一個國家裏的民族屬於同一民族，這便是民族主義的國家了。

(三) 主權 一元的國家論者把國家看做高於一切團體之上的唯一團體；所以國家的意志——主權——自然也被看做高於一切團體之上的唯一意志。歷來論到主權的性質總是說牠是包含着(1)最高性，(2)永久性，(3)唯一不可分性，并且，主權也是構成國家的要素，如果國家喪失了這種最高的統治權，那就任憑牠還有土地，還有人民，却已不復成爲國家。凡是一個國家受了別國主權的支配，無論名義上有沒有亡國，却已變成人家的屬地了。至於有些法律學者主張統治權和主權應該區別開來，以爲統治權是國家的成立要素，統治權的最高性——主權——却非國家的要素。這樣主張也是一種普通學說；此外還有否認主權的存在性，以爲國家不是高出一切團體之上的萬能機關。這種主張是很能影響到關於構成國家要素的一些舊學說。(參看著者所撰作的憲法新論。)

(四) 政治組織 國家是土地、人民、主權三者合組成成功的政治團體，從前

學說上多說國家成立的要素就是這三者。其實呢，政治組織何嘗不是構成國家的要素；否則，只有主權抽象的存在，却沒有運用的方法，國家的作用也就無從顯出。孫中山在民權主義演講裏主張權與能要分開，把人民比做阿斗太子，把政府當做諸葛亮。他根據這種原則就創出政權和治權的名目；政治中要包含兩種力量：一種是政權，一種是治權。他又主張在政權方面分做四個民權，治權方面分做五個政府權，這便是民權主義上政治組織的方法。假使沒有這種組織，那末民族的國家怎樣可以建設成功呢？民權論豈不成了空談麼？所以政治組織也是國家要素之一，無論是什麼主義，他要用主義建國，他就缺乏不了這種組織的要素。就是不談主義，譬如從前那些自稱受命於天的皇帝，他是有主權，有了人民，有了土地，如果沒有三公六卿等執行一切的行政組織；那末，當然不能成立一個國家；政治組織的必要性也就可知了。

第二節 國家的作用

國家的作用是國家的權力上的作用呢，還是國家的職務上的作用呢？這是要分別觀察的。從來說明國家的作用怎樣，統不外於研究國家統治權的行使