

2020年第八版

# 行政法要義

Grundzüge des Verwaltungsrechts

● 李惠宗 著



 元照

購書請至：<http://www.angle.com.tw/Book.asp?BKID=11935>

# 行政法要義

---

李惠宗 著



元照出版

搶先試閱版

元照出版公司

# 翁 序

近年來，我國有關公權力行使及行政救濟的一般規範，如行政訴訟法、行政法院組織法、訴願法、行政執行法及行政程序法，陸續修正或制定公布，對國內舊有行政法理論與實務領域的衝擊，不可謂不大。公法學者，一方面固然因為國內行政實體及程序立法的蓬勃發展，而大感振奮；另一方面，也一定要為新法的施行，做好萬全的理論準備，而感到責任重大。從李惠宗教授的努力，可以得一明證。

本書以於九十年一月一日施行，而具有行政法總則性質的行政程序法為撰寫主軸，依次介紹行政及行政法之概念，而後論及我國行政法之基本原理，進而闡述行政程序法之基本理念，並詳細討論行政法之法源與行政法一般法律原則，再闡明法學方法論有關法律解釋與適用方法，而後始依行政程序法各篇章，依序闡釋行政程序法之一般規定，行政處分、行政契約、法規命令及行政規則，行政計畫及行政指導，並兼論行政秩序罰法（草案）、行政執行法、訴願法、行政訴訟法、行政補償法與國家賠償法等，多以剪報蒐集的裁判實例為素材，將行政法學理的闡述與實務結合，可以感受到作者在行政法領域的學殖深厚，以及將行政法本土化的一份用心。

李惠宗教授就讀臺大法研所，及法研所畢業後進入臺大法研所博士班研習兩年期間，均由本人擔任其論文指導教授。嗣後李教授考取教育部公費留學德國，獲得慕尼黑大學法學博士。返

購書請至：<http://www.angle.com.tw/Book.asp?BKID=11935>

國後從事公法教學研究，不過數年，即卓然有成，除發表多篇專論外，已著有憲法教科書，現又完成「行政法要義」，爰略綴數語，以為序。

蔡岳生 2000.9.1



元照出版

搶先試閱版

..... *Grundzüge des Verwaltungsrechts* .....

購書請至：<http://www.angle.com.tw/Book.asp?BKID=11935>

# 第八版序言

本書係以「本土化的行政法」自許，畢竟學術終究仍須貢獻給斯土。從2010年開始，台灣行政法的發展，愈見蓬勃，不但有專書、實例解說書籍的出版，有更多的行政法或行政訴訟法的教科書，可供選擇。本書的改版，仍以繼續深化本土為目標，並將最近出版的行政法教科書列入參考。

本書架構上分五大領域：行政法基本原理、行政組織法、行政作用法、行政救濟（爭訟）法及行政責任法。各領域有其不同的法理及適用法則，實務案例盡可能取之於行政法院判決，並將最近最高法院判決或庭長法官聯席會議納入檢討。

作為入門的教科書，本版雖然增加許多論述，並將最新的司法院大法官解釋收錄列述，但也一直控制篇幅，毋使其篇幅過鉅，增加閱讀負擔。由於作者另外出版國家賠償法要義一書，故大幅刪節最末三章的篇幅，以使本書篇幅仍然維持與第七版相當的規模。本書的校對，要感謝中興大學法律系碩士班同學王裕泓、陳伯彥的辛勞，惟疏漏之處在所難免。

李惠宗

序於致遠齋，2020年7月24日，時值台北高溫達39.7  
係台北市氣象站自1897年設站124年以來7月次高紀錄



元照出版

搶先試閱版

..... *Grundzüge des Verwaltungsrechts* .....

# 初 版 自 序

行政法主要在處理人民與國家間的法律關係，發源於對專制國家的反省，行政法學是否健全發展，行政法原則是否落實，可以作為檢證一個國家法治程度的指標。人民本有守法之義務，不待強調。故今天強調要厲行法治，乃是要求國家守法、政府守法，而不是要求人民守法。實證經驗上，國家如果不守法，其禍甚於私人濫用權利。我們不必要求人民要有愛國情操，因為政府守法，公務員忠於職守，正當遵守法定程序，行政機制以人民為權利之主體，以公共利益為本職，非徒驚民粹，以獲得人民暫時性的滿意為目標，而並將客觀值得信守的法律秩序懸為鵠的，則人民尊嚴獲得維護，生活康寧，行政機關自能獲得人民之信賴，國家自然可愛。行政法學正是使國家守法，並且可以使國家變得可愛可敬的基本機制，故本書認為：「行政法學，治國之學也。」本書即在闡揚行政法學為目標，並戮力於行政法的本土化。本書之完成，首先要感謝大學以來指導並教誨我的所有師長，特別是我的指導老師翁岳生教授。本書是對師長們長期以來教誨與期望的一點回饋，尤其是翁老師在日理萬機之餘，賜序嘉勉，令作者倍感雀躍。對近年來蓬勃發展的公法學而言，本書或屬滄海之一粟，難以言對行政法將作何種貢獻，但作者仍勉力以赴，期能對我國行政法之本土化略盡棉薄。

再次要感謝父親李天進先生，母親李許邊女士養育之劬勞與殷殷期待。另要特別感謝的是內人高春燕長期以來以家庭為本位，親持家務，使我無後顧之憂，經常能夠享受徹夜不眠不休趕

購書請至：<http://www.angle.com.tw/Book.asp?BKID=11935>

稿的樂趣。在本書撰寫過程中，更數次親校，並提供實務案例相互討論，充實本書內容。小孩聿容、宇軒、友晟長期犧牲其與爸爸遊戲的「基本人權」，才使得本書得於今秋面世。

此外，逢甲大學土地管理研究所碩士王榆評、中山大學中山學術研究所研究生吳明孝、彰化地方法院公設辯護人陳志忠辛苦地犧牲假期協助校對並編製索引，臺中高分院法官助理李介民協助校對外，並提供寶貴意見，特誌上感謝之意。本書雖盡心校對，然因付梓倉促，錯落難免，尚祈各界先進有以教我，則幸甚。

李惠宗

謹序於逢甲大學學人宿舍  
時2000.8.27，寅夜，百蛙齊鳴



元照出版

搶先試閱版

..... *Grundzüge des Verwaltungsrechts* .....

## 本書引用簡語

### 引用法規簡稱（括號及註腳使用）

人事總處組	行政院人事行政總處 組織法	戒嚴	戒嚴法
人團	人民團體法	決算	決算法
土	土地法	私校	私立學校法
大審法	司法院大法官審理 案件法	身權	身心障礙者權益保護法
工會	工會法	兒少	兒童及少年福利與權益 保障法
中央基準	中央行政機關組織 基準法	姓名	姓名條例
中立	公務人員行政中立法	法組	法院組織法
公平	公平交易法	法規標準	中央法規標準法
公考	公務人員考績法	社救	社會救助法
公投	公民投票法	社維	社會秩序維護法
公服	公務員服務法	空污	空氣污染防治法
公懲	公務員懲戒法	非訟	非訟事件法
戶籍	戶籍法	保	保險法
出版	出版法	保訓會	公務人員保障暨培訓委 員會
民	民法	保障	公務人員保障法
立院組	立法院組織法	建築	建築法
全民健保	全民健康保險法	軍婚	軍人婚姻條例
刑	刑法	軍審	軍事審判法
刑訴	刑事訴訟法	破產	破產法
合作社	合作社法	財產申報	公職人員財產申報法
有線電視	有線電視法	商仲	商務仲裁條例
老福	老人福利法	商標	商標法
考院組	考試院組織法	國安會組	國家安全會議組織法
行院組	行政院組織法	國教	國民教育法
行執	行政執行法	專利	專利法
行程	行政程序法	強	強制執行法
行訴	行政訴訟法	教基	教育基本法
兵役	兵役法	赦免	赦免法
		通保	通訊保障及監察法

購書請至：<http://www.angle.com.tw/Book.asp?BKID=11935>

都計	都市計畫法	廣電	廣播電視法
勞保	勞工保險條例	請願	請願法
勞基	勞動基準法	憲	中華民國憲法
就服	就業服務法	憲訴	憲法訴訟法
提審	提審法	憲增	中華民國憲法增修條文
森法	森林法	選罷	公職人員選舉罷免法
稅稽	稅捐稽徵法	優生	優生保健法
著	著作權法	總統選罷	總統副總統選舉罷免法
訴願	訴願法	醫師	醫師法
郵政	郵政法	醫療	醫療法
集遊	集會遊行法	藥事	藥事法
農會	農會法	藥師	藥師法
預算	預算法	警	警察法
漁業	漁業法	警使	警察職權行使法
監院組	監察院組織法	警械	警械使用條例
監察	監察法	釋371	司法院大法官(會議) 釋字第371號解釋
管收	管收條例	羈押	羈押法
審計	審計法		

❖ 本書採用「引文格式」，以「全段退縮2字元」、「縮小字號(10<sup>#</sup>)」、「縮小行距」，並採用「楷書」呈現，原則上用於超過2行的「法條文字」、「司法院大法官解釋」及「判決文字」等之全文引用，不另加引號。若未超過2行，則以「楷書」加「引號」的方式呈現。

購書請至：<http://www.angle.com.tw/Book.asp?BKID=11935>

## 引用判決及參考文獻簡語表

(所有期刊論文引用，省略其副標題；雜誌名稱及其卷期，簡稱如下。)

(2005.2.4.)	位於法規名稱之後，表該法規公布或施行之日期，為西元年月日
○○地院	臺灣○○地方法院
○○高分院	台灣高等法院○○分院
§ 159 Ⅱ 二	表某法規之第159條第2項第2款
……頁27/45 (以下)	用於學術期刊論文之引用。頁碼後的數字，第一個數字「27」表示所引用論文在該雜誌中的首頁，第二個數字「45」表示本書所引用之觀念或意旨，出現在第45頁(或第45頁以下)
2018/9	2018年9月(用於期刊論文，表出版年月)
27、135……	第27期、第135期……
人文社會集刊9-1	中央研究院中山人文社會科學研究所出版，人文及社會科學集刊，第9卷第1期
三民	三民書局股份有限公司
中正法學5	國立中正大學法學集刊，第5期
中研院法律所	中央研究院法律研究所
中研院社科所	中央研究院中山人文社會科學研究所
中高行95訴345	臺中高等行政法院95年度訴字第345號判決
元照	元照出版有限公司
內政部台內地8673621函	內政部台內地字第8673621號函
月旦法學133	月旦法學雜誌，第133期
比較法學報15	中國比較法學會學報，第15輯
北大行政33	台北大學行政暨政策學報，第33期
北大法學50	台北大學法學論叢，第50期
北高行95訴345	臺北高等行政法院95年度訴字第345號判決
台大法研	國立台灣大學法律研究所
台大法學29-2	台大法學論叢，第29卷第2期
台大法學43特	台大法學論叢，第43卷特刊
台大政治6	台大政治系政治科學論叢，第6期
台灣法學144 (=本土法學)	台灣法學雜誌，第144期 (=台灣本土法學雜誌)

購書請至：<http://www.angle.com.tw/Book.asp?BKID=11935>

司法年報10	司法研究年報，第10輯
正中	正中書局
立院聞25-7（＝國會）	立法院院聞，第25卷第7期 （＝國會月刊）
刑事法51-3	刑事法雜誌，第51卷第3期
地院	（地名）地方法院
行87判345	改制前行政法院87年度判字第345號判決
東吳公法11	東吳公法論叢，第11卷
東吳法律18-1	東吳大學法律學報，第18卷第1期
東吳法研	東吳大學法律研究所
東海法學34	東海法學研究，第34期
法令66-6	法令月刊，第66卷第6期（已停刊）
法評61-1	法律評論，第61卷第1期
法務部法律10103106420函	法務部法律字第10103106420號函釋
法學教室98	月旦法學教室，第98期
法學講座3	法學講座（已停刊），第3期
法學新論45	法學新論，第45期
法叢35-3	法學叢刊，第35卷第3期
思與言47-3	思與言人文與社會科學期刊，第47卷第3期
政大法評36	政大法學評論，第36期
政大政治6	政大政治科學論叢，第6期
軍刊55-5	軍法專刊，第55卷第5期
時報14	裁判時報，第14期
院1285	司法院院字第1285號解釋
院解2880	司法院院解字第2880號解釋
高大法學6-2	國立高雄大學法學論叢，第6卷第2期
高院	（地名）台灣高等法院
高院103上491	台灣高等法院103年度上字第491號判決
高高行95訴345	高雄高等行政法院95年度訴字第345號判決
問題與研究36-4	問題與研究，第36卷第4期
國家政策1-1	國家政策論壇，第1卷第1期
國家菁英1-2	國家菁英季刊，第1卷第2期
國會36-4（＝立院聞）	國會月刊，第36卷第4期 （＝立法院院聞）

購書請至：<http://www.angle.com.tw/Book.asp?BKID11935>

理論與政策7-1	理論與政策，第7卷第1期
博論	博士論文
最高行95判234例	最高行政法院95年判字第234號判例*
最高行95判345	最高行政法院95年度判字第345號判決
最高行106年6月2次決議	最高行政法院106年度6月第2次庭長及法官聯席會議決議
最高院72台上704例	最高法院民、刑事判例（民國紀元）之年度及字號
植根33-11	植根（法學）雜誌，第33卷第11期
稅旬2330	稅務旬刊，第2330期（已停刊）
新學林	新學林出版股份有限公司
經社法制10	經社法制論叢，第10期 （前經濟建設委員會法規小組編印），現已停刊。
萬國法律	萬國法律雜誌
暨大公行	暨南國際大學公共行政與政策學系
碩專論	碩士在職專班論文
碩論	碩士論文
輔大法研	輔仁大學法律研究所
德憲裁判12	司法院印行，德國聯邦憲法法院裁判選輯(十二)
憲代16-2	憲政時代，第16卷第2期
憲法解釋之理論與實務，第3輯（上）	憲法解釋之理論與實務第三輯（上），中央研究院中山人文社會科學研究所出版，
興大法研碩專論	國立中興大學法律系碩士在職專班論文
興大科法研碩論	國立中興大學法律系科技法律碩士班碩士論文
警大法學11	中央警察大學法學論集，第11期

\* 依現行法院組織法第57條之1第2項、行政法院組織法第16條之1第2項規定，最高級法院成立「大法庭」以統一法律見解，取代先前存在的「判例」與「決議」。先前選編的判例，若無裁判全文可查考停止適用；仍有裁判全文可查者，其拘束則與一般裁判相同，法官若欲變更見解，應循大法庭的提案程序為之。此因為法院裁判實務應注意之事項，但本書係學理之論述，非法院裁判，引用先前存在的判例，主要係著重判例所表達的法律見解，與判例效力無涉。故本書所引用判例，不改其名稱，仍以判例稱之。

購書請至：<http://www.angle.com.tw/Book.asp?BKID=11935>

釋780理由3	司法院釋字第780號解釋，理由第3段（依司法院網站所示）
釋字第702號解釋【有損師道案】	【】內之文字，表示該號司法院解釋之意旨，自釋字第701號解釋後，原則上直接採用司法院官方網站所顯示案名，但如該案名過長（超過12字），則予以適度縮減。釋字第700號以前之解釋案名，由作者依該解釋內容，予以註明



元照出版

搶先試閱版

## 德文用語簡稱

aaO.	am angegebenen Ort	前揭文章或書籍
Art.	Artikel	第某條
Abs.	Absatz	第某項
Aufl.	Auflage	第某版
Bd.	Band	第某卷
BVerfGE 130, 141 (148)	Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts, 130, 141 (148)	德國聯邦憲法法院裁判集，第130冊，該判決首頁在第141頁，所引用之意旨，出現在第148頁。
BVerwGE 38, 123 (130)	Entscheidungen des Bundesverwaltungsgerichts	德國聯邦行政法院裁判集，說明同上
ff.	Folgende	某頁以下，二頁以上
Fn.	Fussnote	註解
GG	Grundgesetz	德國基本法
Hg.	Herausgegeben	編著
Komm.	Kommentar	注釋書
Rn.	Randnummer	邊碼
S.	Seite	第某頁，單獨一頁
Vgl.	Vergleiche	請參閱
Vorb.	Vorbemerkungen	法條注釋之前說明



# 目錄

翁 序  
第八版序言  
初版自序  
本書引用簡語

## 第一篇 行政法基本原理

第一章 行政之概念.....	1
第一節 行政的意義.....	1
第二節 行政的特性.....	3
第三節 行政之種類.....	5
第二章 行政法之概念.....	13
第一節 行政法的發展.....	13
第二節 行政法種類.....	15
第三節 行政法與其他法律關係.....	16
第四節 行政法之特質.....	19
第五節 行政法之效力.....	20
第三章 我國行政法基本原理.....	27
第一節 立憲主義的要求.....	27
第二節 權力分立原則.....	28
第三節 法治國家原理.....	29
第四節 民主主義原理.....	46

第五節	民生法治國家原理 .....	48
第六節	司法國家原理——兼論司法審查的層級與密度 .....	50
<b>第四章</b>	<b>行政程序法序論 .....</b>	<b>55</b>
第一節	行政程序法制定的時代意義 .....	56
第二節	行政程序法之性質 .....	58
第三節	行政程序法之目標 .....	58
第四節	行政程序法適用之範圍 .....	78
第五節	行使公權力之主體 .....	79
第六節	行政程序法之排除適用 .....	85
第七節	行政機關的注意義務 .....	92
<b>第五章</b>	<b>行政法法源與行政法一般原則 .....</b>	<b>93</b>
第一節	行政法法源 .....	94
第二節	行政法一般原則 .....	106
<b>第六章</b>	<b>行政裁量與不確定法律概念之判斷 .....</b>	<b>151</b>
第一節	法律適用三段論法的基本模式 .....	152
第二節	行政裁量 .....	153
第三節	不確定法律概念之判斷 .....	163
第四節	行政裁量與不確定法律概念判斷之異同 .....	172

## 第二篇 行政組織法

<b>第七章</b>	<b>行政組織法序論 .....</b>	<b>175</b>
第一節	序 說 .....	175
第二節	行政組織之基本原則 .....	180
第三節	行政組織法與行政作用之關係 .....	185
<b>第八章</b>	<b>公務員法 .....</b>	<b>187</b>
第一節	序 說 .....	188
第二節	公務員關係的成立與消滅 .....	190

購書請至：<http://www.angle.com.tw/Book.asp?BKID=11935>

第三節	公務員之種類 .....	191
第四節	公務員與國家之關係 .....	193
第五節	公務員之權利 .....	196
第六節	公務員之義務 .....	203
第七節	公務員之責任 .....	215
第八節	公務員之保障 .....	219
<b>第九章</b>	<b>公物法</b> .....	<b>233</b>
第一節	公物之概念 .....	233
第二節	公物之特性 .....	235
第三節	公物之成立及消滅 .....	236
第四節	公物利用之法律關係 .....	239
<b>第十章</b>	<b>公營造物法</b> .....	<b>247</b>
第一節	公營造物的概念 .....	247
第二節	公營造物之種類 .....	248
第三節	公營造物之成立與消滅 .....	250
第四節	公營造物權力 .....	251
第五節	公營造物利用關係 .....	252

## 第三篇 行政作用法

<b>第十一章</b>	<b>行政程序法之一般規定</b> .....	<b>255</b>
第一節	管轄 .....	258
第二節	行政程序上之當事人 .....	268
第三節	迴避 .....	275
第四節	行政程序之開始 .....	280
第五節	調查事實及證據 .....	281
第六節	資訊公開 .....	299
第七節	期日與期間 .....	312
第八節	費用 .....	314
第九節	聽證程序 .....	315

第十節 送 達 .....	321
第十一節 陳 情.....	328
<b>第十二章 行政處分</b> .....	<b>331</b>
第一節 建構行政處分意義之功能 .....	334
第二節 行政處分之意義 .....	335
第三節 行政處分與其他概念之區辨 .....	348
第四節 行政處分之種類 .....	352
第五節 行政處分之成立 .....	361
第六節 對行政處分之陳述意見及聽證.....	364
第七節 行政處分之效力 .....	367
第八節 行政處分之附款 .....	371
第九節 行政處分之違法 .....	378
第十節 無效之行政處分 .....	391
第十一節 違法行政處分之治療.....	395
第十二節 行政處分之撤銷 .....	398
第十三節 行政處分之廢止 .....	403
第十四節 行政程序之重開 .....	408
第十五節 公法上之消滅時效.....	418
<b>第十三章 行政契約</b> .....	<b>431</b>
第一節 行政契約的概念 .....	432
第二節 行政契約之意義 .....	433
第三節 行政契約功能及其界限.....	436
第四節 行政契約的類型 .....	438
第五節 行政契約之成立要件.....	445
第六節 行政契約之效力障礙.....	447
第七節 行政契約之調整與終止 .....	449
第八節 行政契約之效力 .....	450
第九節 行政契約準用民法規定 .....	454
<b>第十四章 法規命令與行政規則</b> .....	<b>455</b>
第一節 行政命令之概念 .....	456

第二節	行政命令之種類 .....	457
第三節	法規命令與行政規則之制定權 .....	468
第四節	行政命令之監督 .....	478
<b>第十五章</b>	<b>行政計畫</b> .....	<b>481</b>
第一節	行政計畫的概念 .....	482
第二節	行政計畫的意義與種類 .....	482
第三節	行政計畫之法律性質 .....	484
第四節	確定行政計畫之程序 .....	486
第五節	確定行政計畫裁決之效力及實施 .....	489
第六節	行政計畫之法律效果及其救濟 .....	490
第七節	都市計畫的司法審查 .....	491
<b>第十六章</b>	<b>行政指導</b> .....	<b>493</b>
第一節	前 言 .....	493
第二節	行政指導之意義 .....	494
第三節	行政指導之性質 .....	495
第四節	行政指導之功能及其問題 .....	496
第五節	行政指導之原則 .....	497
第六節	行政指導之種類 .....	497
第七節	行政指導之方式及其效果之擔保 .....	498
第八節	行政指導之法律效果 .....	499
<b>第十七章</b>	<b>行政罰論</b> .....	<b>501</b>
第一節	行政罰的概念 .....	503
第二節	行政責任的類型 .....	509
第三節	行政罰之種類 .....	513
第四節	狹義行政罰之種類 .....	522
第五節	行政罰法適用上之原則 .....	531
第六節	行政共犯 .....	545
第七節	行政犯之未遂 .....	548
第八節	行政罰裁處權之消滅時效 .....	549
第九節	阻卻違法事由 .....	552

第十節	行政罰之執行 .....	554
第十一節	一行為不二罰原則 .....	555
第十二節	行政罰之管轄 .....	570
<b>第十八章</b>	<b>行政執行論</b> .....	<b>573</b>
第一節	行政執行之概念 .....	574
第二節	行政執行之原則 .....	576
第三節	行政執行之機關 .....	581
第四節	行政執行之程序 .....	582
第五節	公法上金錢給付義務之執行 .....	590
第六節	行為或不行為義務之執行 .....	600
第七節	即時強制 .....	610

## 第四篇 行政救濟法

<b>第十九章</b>	<b>行政救濟法序論</b> .....	<b>615</b>
第一節	行政救濟之概念 .....	615
第二節	行政訴訟制度之源起 .....	616
第三節	行政救濟權的概念 .....	618
第四節	行政爭訟之本質及制度結構 .....	621
第五節	我國現行行政救濟法之特性 .....	624
<b>第二十章</b>	<b>訴願制度</b> .....	<b>629</b>
第一節	訴願制度的概念 .....	630
第二節	訴願之先行程序 .....	631
第三節	訴願之要件 .....	633
第四節	訴願管轄機關 .....	644
第五節	訴願審理程序 .....	646
第六節	訴願決定 .....	647
<b>第二十一章</b>	<b>行政訴訟</b> .....	<b>651</b>
第一節	行政訴訟之概念 .....	652

第二節	行政訴訟之審判機關.....	657
第三節	行政訴訟之基本原則.....	658
第四節	行政訴訟之種類.....	661
第五節	行政訴訟之裁判.....	678
第六節	判決之效力.....	681

## 第五篇 行政責任法

第二十二章	國家責任法序論.....	685
第一節	人民與國家之法律關係.....	685
第二節	行政責任之基礎理論.....	686
第三節	國家責任法的體系及其關係.....	688
第二十三章	行政補償.....	691
第一節	序論.....	692
第二節	基於特別犧牲之補償.....	693
第三節	基於信賴關係的損失補償.....	703
第四節	社會衡平之補償.....	704
第五節	基於特別行政目的之補償.....	706
第六節	公法上危險責任.....	708
第二十四章	國家賠償.....	713
第一節	國家賠償責任之本質.....	713
第二節	我國國家賠償責任之類型.....	718
第三節	國家賠償責任之競合.....	729
本國基本參考文獻.....		731
事項索引.....		735
司法院大法官解釋索引.....		745

## 表目錄

表3-1	司法審查層級與密度表.....	54
表6-1	不確定法律概念判斷與行政裁量之異同.....	174
表8-1	官、職等對應表.....	196
表12-1	行政命令與行政處分之區別.....	349
表13-1	行政契約類型表.....	444
表14-1	法規命令與行政規則之區別.....	467
表17-1	執行罰與行政罰之區別.....	520
表17-2	過失程度表.....	540
表19-1	訴訟目的對訴訟運作的影響說明表.....	623
表24-1	代位責任說與自己責任說區別表.....	716

## 圖目錄

圖13-1	行政契約圖.....	434
-------	------------	-----

# 第一章 行政之概念

## 目 次

第一節 行政的意義.....1	第二項 公權力行政與私經濟行政
第一項 行政係實質公權力主體之行為	一、公權力行政
第二項 行政係以實現公益為目的之行為	二、私經濟行政
第三項 行政係受法之支配並受監督之公權力主體行為	(一)行政輔助行為
第二節 行政的特性.....3	(二)行政營利行為
第一項 行政之總體性與主動性	(三)行政私法行為
第二項 行政之公益取向性	第三項 公權力行政與私經濟行政之區別
第三項 行政之權宜性	一、區別實益
第三節 行政之種類.....5	二、區別之標準：公法與私法區別之標準
第一項 干涉行政、計畫行政、給付行政	(一)利益說
一、干涉行政	(二)主體說
二、計畫行政	(三)修正主體說
三、給付行政	三、本書見解

## 第一節 行政的意義

對行政的定義，向來有消極說與積極說之爭。

消極說又稱「控除說」（又稱扣除說），係自Otto Mayer以來通說之見解，此說認為「行政」之意義無法積極定義，僅能從消極方面定義行政。此說從三權分立的立場出發，將所有國家權力作用，扣除「立法」與「司法」作用之後，所餘即為行政。

## 2 行政法意義 第一篇 行政法基本原理

積極說則認為，行政可加以積極定義。

較切合實際的方法係承認行政的多義性，認為「行政只能描述，無法定義」<sup>1</sup>。本書亦不擬積極定義，而從行政的要素，配合我國現行法制，從三方面加以描述：

### 第一項 行政係實質公權力主體之行為

0104 所謂公權力主體不限於國家層級之組織，尚包括具有公法人地位之地方自治團體所為之自治行政與受委託行使公權力之個人或團體所進行之委託行政，例如汽車修護廠受監理站委託對汽車之定期檢查是。具有公法人地位之農田水利會亦包括之。

0106 實質意義之行政不限於公法組織，以私法組織而遂行公共行政者，亦屬實質之行政。例如台灣自來水公司、台灣電力公司等公營事業機構（參釋269），在履行公共任務的範疇內，亦屬公行政，應受到行政法拘束。

### 第二項 行政係以實現公益為目的之行為

0107 從國家權力的實質正當性來看，國家係為人民而存在，非人民為國家而存在。從而可導出「行政機關應為人民而存在」的意旨。行政並非無目的地執行法律，應是有意識地取向於公益，建立客觀的公法法律秩序。

### 第三項 行政係受法之支配並受監督之公權力主體行為

0109 依法行政之原則係針對曩昔「專制行政」而來之反省，故現代、法治國家強調「國家（政府）應守法」之觀念。此一觀念特別是強調行政權應受「法」及「法律」之拘束。因在法治國下，法律係由代表民意之議員所制定，具有直接民主合法性，故行政應受法律之支配，但此不意味著，行政只受成文法的限制。



元照出版

搶先試閱版

<sup>1</sup> Zit. aus Ingo v. Münch, in: Erichsen/Martens, Allg. VerwR, 9. Aufl., § 1, Rn. 2.

## 第二節 行政的特性

### 第一項 行政之總體性與主動性

行政與司法同為法律適用的國家權力，但此二種權力作用有截然不同之特性。因司法權係被動性、點的、針對歷史性（過去）事件的判斷、個別正義分配的國家權力作用。司法的被動性係指司法案件之「不告不理」（民訴 § 388；行訴 § 218；刑訴 § 268），所謂「點的、歷史性的判斷」係指，除抽象的違憲審查與憲法解釋外，司法案件著重過去發生事實是否存在之判斷，在法律客觀意旨下，注重具體個案正義，亦即重在「分配正義」的實踐。 0114

相對地，行政應具有主動性，往往將時間與空間加以綜合考量，並注重公益與私益之均衡維護，注重「平均正義」的發揮。所謂「行政之主動性」係指多數之行政任務不待人民之請求，即須依職權發動（行程 § 34），不適用不告不理之法理。蓋「國家為人民而存在」，才使國家權力機關具有「實質正當性」。 0116

### 第二項 行政之公益取向性

理論上及規範上，國家應為人民而存在，國家任務的遂行無非在使國民因此享有利益。故行政任務之遂行皆有其「公益之取向」，動用公權力或公預算須有公益之目的。此亦稱為「行政之合目的性」。但實證上，掌有國家權力之人，往往利用權力的機制，假借「公益」之名而有竊取公益之實<sup>2</sup>。 0120

亦即公務員未必都會促進公益，有時反而形成侵害人民權益之亂源。而所謂「公益」，並非指統治團體中特定族群之利益，亦非指政權之安定，更非指官僚體系或特定既得利益族群之維護。公益係指在「客觀的法規範」下，「社會上各個成員事實上利益，互相影響衡量後之理想狀

<sup>2</sup> 實務上，依法執行職務而使個人理想獲得實現或私人因而獲有利益，乃屬組織利益與個人利益合致的情形，並屬制度所予鼓勵者；應予禁止者，乃假借職權而純粹獲得個人利益者。

#### 4 行政法義 第一篇 行政法基本原理

態」<sup>3</sup>。某種狀態是否屬「社會成員利益衡量後的理想狀態」，在現代民主國家中，係先由立法者對社會成員相互間與國家權力機關間作抽象的衡量，並賦予行政機關一定職權，令其透過具體行政職權的行使，以期形成「社會成員利益衡量後的理想狀態」。行政職權行使與立法之抽象衡量是否正確，最後仍由司法者予以確認，以擔保國家權力不被濫用。司法機關不必為一時性的政策背書，亦非統治者的工具<sup>4</sup>，透過法院之司法審查功能，可對行政是否合乎公益作合法性控制。是故，行政法的目的之一，即在透過行政程序的規制及法律原則的遵守，消弭此種假借職權之名而盜取公益之實的現象<sup>5</sup>。

0125 公益與私益並不衝突，正確地保障私益亦為實現公益之態樣，故應不可一般化地認為「公益必然大於私益」。我國傳統上屬團體主義之國家，向來傾向於認為「公益大於私益」，馴致往往假公益之名以掩私益，行政機關有時忽略其職務係為人民而存在之本質，或因受到不肖民意代表之壓力，或基於個人執行職務便利之考量，對人民有利事項故意忽略（行程 § 9），以致「便官不便民」之情事時有所聞，此非行政之本質<sup>6</sup>。

<sup>3</sup> Vgl. Wolff/Bachof/Stober, Verwaltungsrecht, 1994, § 29, II, S. 338.

<sup>4</sup> 參中國時報，2002.12.28，第4版，「翁岳生：法院不是統治者的工具」新聞。

<sup>5</sup> 據報載（網路關鍵字搜尋：「婦聯會」），中國國民黨之附隨組織「婦聯會」，最早名為中華婦女反共抗俄聯合會，由蔣宋美齡於1950年（民國39年）4月17日時成立，幹部多為中華民國三軍將領夫人，有其歷史背景。婦聯會資金調度極為寬裕，資產龐大，無法監督。該團體的屬性，係屬私人團體，卻透過國家機關人員之職權，獲取國家機關不少利益。1997年婦聯會申請成立「財團法人中華民國婦聯社會福利基金會」。1980年婦聯會向內政部申請立案轉換為政治團體。依當時人團法之規定，政治團體財務應由該會自行於章程中訂定，並以自律為原則，行政機關無權干涉，據稱，主管機關內政部也不清楚該會目前資產狀況。據報載婦聯會資金是從1955年至1989年間，來自廠商進出口結匯時所徵收的特別稅捐「勞軍捐」。勞軍捐為臺灣戒嚴時期，臺灣實施的相當特殊附加稅捐，徵收期間從1955年～1989年。其徵收方式如下：

1955年～1981年：每進口1美金的貨物，勞軍捐為新臺幣5角。

1981年～1987年5月：每進口1元美金的外國貨品，勞軍捐為3角臺幣。

1987年6月～1989年：勞軍捐下降至新臺幣2角。

此些數額之累積，在臺灣當時進出口極為暢旺的經濟條件下，創造出目前婦聯會數千億的資產。

<sup>6</sup> 例如我國原對既成道路皆不予補償，直至釋400以後才有改觀；又行政機關對「使

### 第三項 行政之權宜性

行政的權宜性又稱行政自由性。由於行政任務的多樣化，不得不使行政權有更多之權宜（行政便宜主義），此種權宜即為行政裁量之依據。基本上，行政權包括「決定的自由」與「手段選擇的自由」。0128

行政任務雖有行政裁量，但裁量本質係「合義務性裁量」，並非完全之自由，行政機關在裁量範圍內，負有法律上義務，在個案上「作成最佳化的決定」。因行政機關職務之性質，亦有「裁量權限縮至零」之情形，例如某地失火，消防機關不得「決定」，不出動消防車救火。0130

## 第三節 行政之種類

行政之種類，因區分標準不同，有不同的分類方法及其實益。

### 第一項 干涉行政、計畫行政、給付行政

#### 一、干涉行政

干涉行政係指國家為達到一定之社會秩序，對社會秩序或公共生活有危害之行為，施以事前禁制或事後處罰之行政，例如環保人員取締製造髒亂之行為、衛生主管機關管制有害公共衛生之虞的食品<sup>7</sup>等。0135

#### 二、計畫行政

干涉行政旨在排除障害，計畫行政旨在積極形成國民實現其基本權之有利空間，例如環境計畫行政<sup>8</sup>、經濟計畫行政、空間計畫行政<sup>9</sup>等。0137

---

用徵收」例不予補償，經釋440宣告為違憲：「主管機關對於既成道路或都市計畫道路用地，在依法徵收或價購以前埋設地下設施物妨礙土地權利人對其權利之行使，致生損失，形成其個人特別之犧牲，自應享有受相當補償之權利。」又如都市計畫上，常因主管機關之怠惰無效率，致人民之財產自由權（建築自由）受到過度之限制，亦經釋406予以糾正。

<sup>7</sup> 參林昱梅，當健康風險之預防遇上商品自由流通原則，月旦法學178，2010/3，頁258以下；林昱梅，三管五卡係真的？，法學教室89，2010/3，頁16。

<sup>8</sup> 參林明鏞，論環境規劃法制，收於氏著，國土計畫法學研究，頁163以下。

<sup>9</sup> 參林明鏞，都市計畫法與現代法治國家，收於氏著，同上註，頁45以下。

6 《行政法義》 第一篇 行政法基本原理

### 三、給付行政

0139 給付行政係以增進國民生活為目的，此為二次世界大戰以後福利國家或給付國家之新型行政。須注意的是此處之「給付」，並非單純是「給予」，有些給付仍得要求人民相對地付出對價。其型態復有(一)供給行政，例如水電、交通、通訊、文化教育設施、保健設施等。(二)社會保障行政：例如社會救助。(三)助益行政：例如對遭受金融風暴之企業提供特別融通資金等。

0141 干涉行政、計畫行政與給付行政之區分實益，主要在確定法律保留層級及行政機關裁量權之寬窄。亦即，在干涉行政上，行政機關受到最多之拘束，相對地，在給付行政上，行政機關享有最多之裁量空間，且不必有形式意義的法律保留，只要預算上有經過議會之許可即為已足，但亦非完全不屬於法律保留。

## 第二項 公權力行政與私經濟行政

### 一、公權力行政

0143 公權力行政又稱為「高權行政」，係指實質行政機關居於統治高權主體的地位，所施行之各種行政。舉凡人民與國家或住民與地方自治團體間之權利義務事項，均屬公權力行政之對象。

### 二、私經濟行政

0145 私經濟行政亦稱為國庫行政，係指國家或地方自治團體不以高權之姿態，而以私經濟的方式完成之。私經濟行政之方式，包括：

#### (一)行政輔助行為

例如辦公用品之購入等，此種行為屬國庫之私法行為，完全適用私法原理。

#### (二)行政營利行為

例如市政府出資魚市場或肉品市場而為該市場之股東。

#### (三)行政私法行為

係指行政機關以私法手段直接達成行政任務之行為，如提供融資、提

購書請至：<http://www.angle.com.tw/Book.asp?BKID11935>

國家圖書館出版品預行編目資料

行政法要義／李惠宗著. -- 八版. -- 臺北市：  
元照， 2020.09

面：公分

ISBN 978-957-511-390-2（平裝）

1.行政法

588

109011435

# 行政法要義

5C095RH

作者 李惠宗  
出版者 元照出版有限公司  
100 臺北市館前路 28 號 7 樓  
網址 [www.angle.com.tw](http://www.angle.com.tw)  
定價 新臺幣 780 元  
專線 (02)2375-6688  
傳真 (02)2331-8496  
郵政劃撥 19246890 元照出版有限公司  
出版年月 2000 年 9 月 初版第 1 刷



元照 2020 年 9 月 八版第 1 刷 試閱版

Copyright © by Angle publishing Co., Ltd.

登記證號：局版臺業字第 1531 號

ISBN 978-957-511-390-2

# 行政法要義

一般行政法的內容，約分為「行政法基本原理」、「行政組織法」、「行政作用法」、「行政救濟（爭訟）法」及「行政責任法」五大領域，各領域有其不同的法理及適用法則。

在行政法基本原理中，本書特別針對於一般法原則，有較多的介紹與闡釋；行政組織法涉及公務員的權利義務；在行政作用法中，以行政程序法作為論述主軸，包括行政程序、行政處分、行政契約、行政命令、行政計畫、行政指導、行政罰、行政執行等；在行政救濟法方面，僅就整體行政訴訟之法理作總體性的介紹，並就訴願法及行政訴訟法作粗淺地架構說明；行政責任法，包括行政補償與國家賠償法制，因另有專書出版，僅作綱要性介紹。

ISBN 978-957-511-390-2



9 789575 113902



5C095RH

定價：780 元



元照網路書店



元照圖書館



元照出版公司

地址：臺北市館前路28號7樓

電話：(02)2375-6688

網址：[www.angle.com.tw](http://www.angle.com.tw)