

2026年9月增修16版

行政法基本十講

李建良 著

 元照

2026年9月增修十六版

行政法基本十講

李建良 著



元照出版提供 請勿公開散布

元 照 出 版 公 司

十六版序

本書以分講形式，逐次解說行政法基本概念與原則，並輔以實例及圖示，期有助於行政法基礎觀念的建立，問世至今歷15版。因所論僅涵蓋行政法核心知識之局部，乃有《行政法制度十講》續後梓行。今行政法總論格局大抵略備，乃依二書之先後次第，重理書稿，刪其複出，拾遺補闕，考正增新，俾雙卷相輔而行。

「學問之事，可授受者規矩方圓，其不可授受者心營意造。」行政法學浩瀚，研求進路，撮舉旨要，畢陳於前，但求可導後人以先路。今日治行政法之學，或有闕失，每起於入門之不得法；或有偏誤，則多源於思考之不貫融，附識於此，質之博雅，並示來者。

馬建良

2026年初伏

目 錄

十六版序

凡 例

第零講 行政法問題模式與思維方法

壹、問題模式與思考層次.....	2
一、序 說.....	2
二、問題模式之一：行政行為合法性的審查 與救濟方法.....	3
三、問題模式之二：行政法上請求權基礎的 探求與救濟方法.....	19
四、綜合說明.....	23
貳、基礎案例解析.....	23
一、行政行為合法性的審查與救濟方法.....	23
二、行政行為的國家責任問題：請求權基礎的 探求與救濟方法.....	45
參、行政法實例問題的思考步驟.....	48
肆、行政行為合法性審查的思維步驟.....	50
一、行政行為有無法律上依據？.....	50
二、行政行為是否違反法律規定或行政法上一般原則？.....	51

第一講 行政的概念與特徵

壹、序 說	55
貳、行政的概念界定	55
一、組織意義的行政	56
二、形式意義的行政	56
三、實質意義的行政	56
參、行政的特徵描述	58
一、形成性、延續性與未來性	59
二、積極性與主動性	59
三、公益取向性	60
四、受法的拘束性與權宜性	60
五、具體性與個案性	62
六、一體性與層級性	63
肆、綜合分析	63
一、行政概念的規範性與功能性	63
二、行政概念的思考層次	65

第二講 行政的種類與型態

壹、導言：行政「分類」在行政法學上的意義	69
貳、行政組織觀點的分類	71
一、直接行政與間接行政	71
二、自治行政與委辦（委託）行政	72
三、內部行政與外部行政	73
參、行政作用角度的分類	74
一、依行政任務領域而分：內政行政、教育行政、 社會行政……	74
二、依行政手段對人民權利的影響強度而分： 干預（侵害）行政與給付行政	75

三、依行政的功能與目的而分：秩序行政、服務 （給付）行政、稅捐行政、需求（後勤）行政、 計畫行政	77
四、依行政對法律的依附程度而分：執行法律的行政 與非執行法律的行政.....	81
五、依行政的法律型態而分：公法型態的行政（公權力 行政）與私法型態的行政（私經濟行政）	82

第三講 行政法的概念與體系

壹、序說：法與行政	91
貳、行政法的意義	92
一、行政法為關於行政權之法.....	92
二、行政法為關於行政權的組織、作用、程序及 救濟之法	93
三、行政法為國內法	93
四、行政法為公法	93
五、行政法為規範行政之間或行政與人民之間法律關係 之法.....	93
參、行政法的類別與體系.....	94
一、外部行政法與內部行政法.....	95
二、行政實體法與行政程序法（含行政爭訟法）	95
三、國際行政法與國內行政法.....	96
四、一般行政法（行政法總論）與特別行政法（行政法 各論）	98
肆、行政法與其他法律之關係.....	99
一、行政法與憲法之關係.....	100

二、行政法與私法之關係.....	101
三、行政法與刑事法之關係.....	103
伍、結語：行政法的體系化與改革	108

第四講 公法與私法的區別

壹、序 說	111
一、公法與私法區別的必要性及其實益	111
二、公法與私法區別的問題面向	115
貳、法律條文的屬性界分	115
一、基本出發點：涉及「法規範定性」的各種區分理論	115
二、檢討分析	119
參、法律事件的性質認定	131
一、思考起點	131
二、思考步驟	132
肆、反思與延伸課題	140

第五講 行政法的法源、規範、位階及其效力

壹、行政法的法源論	147
一、法源概念辨異	147
二、行政法的法源概念	149
三、行政法規範的分類與體系	150
貳、法源衍生規範的類別	151
一、成文法體系	152
二、不成文法體系	172
參、法源及其衍生規範之位階	186
一、法規範位階的概念與意義	186

二、成文法規範體系的位階關係	189
三、不成文法規範體系的位階關係	192
肆、私法作為行政法的法源	195
一、概 說	195
二、直接適用、類推適用或準用私法規定	195
三、準用或類推適用私法規定的考量因素	197
四、爭議問題研析：以公法上時效問題為例	198
伍、行政法的效力	202
一、時之效力	202
二、地之效力	228
三、人之效力	231
陸、特論：司法院解釋的效力	232
一、概 說	232
二、解釋的效力	232
三、法令的效力	234

第六講 行政法律關係序說

壹、導 言	237
貳、行政法律關係的概念	239
參、行政法律關係的成立	242
一、依法規而成立	242
二、依行政處分而成立	243
三、依行政契約而成立	243
四、依行政上事實行為而成立	244
五、依人民之行為而成立	245
肆、行政法律關係的變更與消滅	246

伍、行政法律關係的分類.....	247
一、以「行政功能」為分類基礎.....	247
二、以「規範主體（當事人）」為分類基礎.....	249
三、以「規範對象」為分類基礎.....	251
陸、行政法律關係的理論展望.....	254
柒、所謂「特別權力關係」.....	255
一、公法上職務關係.....	257
二、教師與學校之關係.....	265
三、學生與學校之關係.....	269
四、受羈押被告與監所之關係.....	275
五、受刑人與監獄行刑機關間之關係.....	277

第七講 依法行政原則——法律優位原則

壹、序 說.....	285
貳、法律優位原則之基本要義.....	288
參、法律優位原則於私法（國庫）行政之適用.....	292
肆、違反法律優位原則之法律效果.....	294
伍、結語：法律優位原則與行政效能.....	295

第八講 依法行政原則——法律保留原則

壹、序 說.....	299
貳、法律保留原則之基本要義.....	300
參、法律保留原則之理論演進.....	302
肆、法律保留原則於干預行政之適用.....	306
伍、法律保留原則於給付行政之適用.....	312

陸、法律保留原則於行政組織及程序之適用.....	315
--------------------------	-----

柒、結語：依法行政原則之理念與實踐	317
-------------------------	-----

第九講 行政裁量與判斷餘地

壹、序 說	319
-------------	-----

一、法治行政的基本課題與難題	319
----------------------	-----

二、行政之認事用法與司法審查	320
----------------------	-----

貳、行政裁量與司法審查	324
-------------------	-----

一、行政裁量的概念	324
-----------------	-----

二、行政裁量的類型	327
-----------------	-----

三、行政裁量的司法審查與裁量瑕疵理論	331
--------------------------	-----

參、判斷餘地與司法審查	337
-------------------	-----

一、不確定法律概念與行政判斷	337
----------------------	-----

二、判斷餘地的理論爭議與類型形成	339
------------------------	-----

三、問題層次與思維步驟：法律解釋與判斷餘地的分野	343
--------------------------------	-----

肆、行政裁量與判斷餘地的區分爭議與問題反思	346
-----------------------------	-----

伍、結 語	349
-------------	-----

第十講 公法上權利的概念、理論與運用

壹、序 說	353
-------------	-----

一、公法上權利的基本概念	353
--------------------	-----

二、公法上權利的基本類型	354
--------------------	-----

三、公法上權利的法治意義	355
--------------------	-----

貳、公法上權利的認定問題與保護規範理論	355
---------------------------	-----

一、問題的說明：公法上權利與義務的不對等性	355
-----------------------------	-----

二、基本判別原則：保護規範理論	358
-----------------------	-----

參、保護規範理論在行政爭訟上之運用	360
一、概說：訴訟權能與行政爭訟	360
二、撤銷訴訟之訴訟權能	362
三、課予義務訴訟之訴訟權能	366
四、一般給付訴訟之訴訟權能	371
五、確認訴訟之訴訟權能	371
肆、保護規範理論與國家賠償責任	376
伍、相關爭議問題	380
一、憲法上權利（基本權）與公法上權利	380
二、程序權利與公法上權利	382
三、裁量瑕疵理論與保護規範理論	383
第零之一講 行政法問題模式與思維方法的複習	
壹、問題模式與思考層次	390
貳、基礎案例解析	390
一、行政行為合法性的審查與救濟方法	390
二、行政行為的國家責任問題：請求權基礎的探求 與救濟方法	410
附錄 同步思考擬答	415
索 引	435
司法院大法官解釋索引	439
大法庭裁定索引	445
憲法法庭裁判索引	447

第零講 行政法問題模式與思維方法

行政法以行政權為規範對象，一方面提供行政權運作的法律上依據，另方面規範行政的組織、職掌、權限及其行使的要件、方式與程序等事項，並設定法之框架，形成人民與行政之間的法律關係與行政法秩序，俾以落實依法行政之原則與保障人民權益之目的。行政法內容龐雜、法規繁如牛毛，判解函釋紛然，加上行政法理論多樣，相關法律概念抽象，用語艱澀，思維條理未明，初學者常不得要領，苦於難以入門，甚至視行政法為畏途。

為使初學者對行政法的內涵有較清楚的認識，適切掌握並處理行政法問題，本講就學習行政法所應具備的問題意識及基本思考方法，嘗試透過案例予以介紹，俾利行政法的研習，並培養法律思維與解決行政法問題的能力。

基礎案例

某年某月的某一天，台北市民甲徒步行至某捷運站，欲搭乘捷運。巡邏員警乙見甲著夾腳拖，行跡可疑，趨前盤問，喝令甲出示身分證明文件。甲悍然拒絕，嗆呼：「憑什麼？」乙所欲未果，乃口頭要求甲隨同其至附近勤務處所，並旋即動手強行為之。甲抗拒不從，與乙拉扯。某校法律系學生丙適巧經過，見狀大喊「警察違法」，並以隨身所攜的六法全書向乙投擲。甫出驗票口的市民丁亦在旁鼓譟，引致群眾哄鬧，一時之間，物品齊飛，現場一地狼籍。

乙見情況有失控之虞，立刻電請該管分局長戊到場處理。戊聞訊隨即召集鎮暴警察到場維持秩序，並以廣播方式下令封鎖捷運站出入口，以降低抗議人勢。丁適有急事，欲出捷運站，遭警察己攔阻，發生肢體衝突。己用警棍敲擊丁的頭部，致其頭破血流，當場一片譁然，群情激憤。戊恐事態擴大，衍生法律爭端，遂下令解除封鎖，讓甲自由離去，對丙、丁則分別以妨礙公務、在公共場所謾

2 行政法基本十講

罵喧鬧為由，各裁處新台幣三千元罰鍰，同時以現場散落的物品有妨害交通為由，裁處丁新台幣二千四百元罰鍰，並命其負責清除，且當場製作處分書交付丙、丁二人。

甲返家後，對警察無故盤查忿懣不平，於個人臉書上PO文抨擊台灣是「警察國家」。法務部部長得知後，即刻透過法務部官方網頁發布新聞稿，批評甲不配合警察臨檢之舉有失公民基本品格，且不無妨礙公務之嫌，並諷斥甲著夾腳拖進出公共場所不甚入流、有礙觀瞻。

壹、問題模式與思考層次

一、序 說

行政法的思維方法與實例研析，首先要從瞭解事實、掌握問題著手，並且留意提問模式。答案的探索，取決於提問的內容。【基礎案例】所示發生於人民與行政之間的事實情狀與互動關係，實務常見，涉及行政法的多重規範面向與基本法治課題。從行政機關的立場出發，執法人員關切的是如何預防犯罪、維持社會秩序，進而採取各種不同的管控或防控措施，包括查驗身分、要求同行、封鎖場所、使用警棍、發布新聞等。從人民的角​​度來看，面對這些措施，立即而明顯的反應會是：政府如何出此禁令，是否超出必要限度，有無遵循正當程序？人身自由或身體權遭受侵害、人格名譽受到減損如何善了？這些疑問或可託求有力人士施壓解決，或透過臉書等大眾傳媒群起踴躍，或走上街頭抗議鬥爭，或作為社會運動的訴求主題。然而，在一個正常的法治國家中，凡百庶政理應以法律為準繩，受法之規制。因此，儘管官民雙方立場各異，從依法行政的觀點出發，都應該指向一道共通的課題，就是這些行政措施是否合法，以及政府是否應負起法律上的責任？簡要的說法是：政府「憑什麼」？人民「怎麼辦」？順此而下的第二層次問題是，對於行政措施所造成的結果或後果，人民能否及如何請求除去、賠償、補償或回復原狀？上述【基礎案例】作為行政法的考題，通常的提問不外有二：

(一)行政機關的行為是否合法？人民可以循何種法律途徑，謀求

救濟？

(二)人民能否請求國家賠償、補償或其他給付？其法律救濟方法為何？

行政法的問題模式基本上不出以上二種，故從系爭事實中整理出行政機關的各種行為（合稱「行政行為」），並確認其法律性質，為處理行政法問題的前提基礎。上述問題模式若套用在【基礎案例】上，著眼於人民與行政的互動關係，按事件時序，可以整理出如下重要的行政行為：

1. 乙令甲出示身分證明文件（下稱A行為）。
2. 乙要求甲隨同至附近勤務處所（下稱B行為）。
3. 乙動手強行為之（下稱C行為）。
4. 戊下令警察封鎖捷運站出入口（下稱D行為）。
5. 己攔阻丁出捷運站，並以警棍敲擊丁的頭部（下稱E行為）。
6. 戊以妨礙公務為由對丙裁處罰鍰（下稱F行為）。
7. 戊以在公共場所謾罵喧鬧為由對丁裁處罰鍰（下稱G行為）。
8. 戊以妨害交通為由對丁裁處罰鍰（下稱H行為）。
9. 戊以妨害交通為由命丁清除現場散落物品（下稱I行為）。
10. 法務部部長於法務部官方網頁上發布新聞稿（下稱J行為）。

針對上述行政行為，約有如下問題有待解析：

- (一)A、B、C、D、E、F、G、H、I、J等行政行為是否合法？
- (二)甲、丙、丁對上述行政行為得循何種法律途徑，謀求救濟？
- (三)甲、丙、丁對其所受損害或損失，能否請求賠償或補償？
- (四)甲、丙、丁得循何種法律途徑，請求賠償或補償？

二、問題模式之一：行政行為合法性的審查與救濟方法

(一)基本提問：行政機關的行為是否「合法」？

依法行政，乃行政法的基本理念。行政法問題的思考，通常從探究行政行為的合法性著手，以憲法、法律、行政命令、自治規章、習慣法以及一般法律原則等客觀的法規範為基礎，循序檢視各種行政行為的合法性，故「行政合法性」的審查，為研習行政法的主要課題之一。在此前

4 行政法基本十講

提下，行政法實例研析與實務探討的基本提問是：行政機關的行為是否「合法」？

這道提問由兩個基本元素組成，一是行政機關的行為，二是行為合法與否，故行政法問題的解答至少必須掌握「行政機關的行為」與「是否合法」這兩項基本概念。為求問題處理的清晰性，在思維順序上，首先必須明辨並界定出行政機關的行為，然後才進入如何審究、判斷行政行為是否合法的步驟。在面對一則案例事實時，（解題者）首要的任務就是從複雜的生活事實中梳理出關鍵的行政行為，並給予法律上的定性。例如【基礎案例】中，由行政機關所為A、B、C、D、E、F、G、H、I、J等行為，各具有何種法律性質。

行政行為的法律類型，依照目前的學說分類與法制規範（主要是行政程序法），大體上可分為行政命令（含法規命令與行政規則）、行政處分（具體行政行為）、行政契約（行政雙方行為）、行政事實行為等四類（參照行政程序法第2條）。行政行為法律性質的確認，除了不同行政行為在實體法或程序法上各有不同的規範要求外，最主要的理由是，現行行政爭訟（行政救濟）的法制體系基本上是以行政行為的類型為制度建構藍本，包括訴訟類型、爭訟程序、起訴期間等，其中又以「行政處分」為主軸。因此，要掌握行政訴訟的基本構造，必先明曉行政行為的態樣。這點正好也凸顯出行政法問題兼含實體與程序的特色，也就是行政法問題的討論與處理，往往是實體法結合程序法，實體法兼及程序法，特別是若干行政法問題的討論，在實體法及程序法上同具重要性。不同於其他的法律領域，如民法或刑事法，實體法與程序法（訴訟法）的區隔相對較為明顯，如民法之於民事訴訟法，刑法之於刑事訴訟法，法律學界經常分門研究、分科教學；反觀行政法之領域，實體法與程序法互為關聯、彼此難分，洵屬常態。

行政行為的認識，除了著重在行政行為的法律定性外，還有一項重要的基本觀念必須建立：那就是區辨行政行為過程中的不同階段構造。概略的說，行政過程基本上可區分成「行政行為的作成」與「行政行為的實現（執行）」兩種階段，前者指的是在一定條件下行政機關經由一定的程序作出一定的行政決定，建立基本的行政法上權利義務關係。

在「行政行為的作成階段」中，行政機關透過「抽象的規範」（行政命令）或「特定具體的措施」（行政處分或行政契約）等行政行為，得以使人民取得一定的權利或負有一定的義務。

相對於上，「行政行為之實現（執行）階段」則是將前一階段作成之行政決定的內容，予以落實或貫徹之。以人民的角度為基準，人民因行政行為取得之權利，例如主管機關依法以行政處分核給某人民一定數額的社會救助金，若行政機關不予落實（不發給救助金），則人民得提起一般給付訴訟（行政訴訟法第8條第1項）訴請給付，並於獲得勝訴時，以確定判決為執行名義，聲請行政法院強制執行（行政訴訟法第305條第1項）¹。反之，人民如因行政行為而負有一定的義務，例如行政機關依法課予人民一定的公法上義務，則當人民不遵從此等義務時，即須進入行政行為的執行階段，必要時，須動用強制手段始能達到行政目的。人民公法上義務之所由生，若是出於行政契約，則行政機關原則上須獲有行政法院之確定判決，始得依行政訴訟法之規定強制執行²。人民之公法上義務若是出於行政機關之行政處分，則行政機關得以該行政處分為執行名義，依法（主要是行政執行法）強制執行之。後者一般稱為「行政執行」或「行政強制執行」。與此相對，前一階段通常稱為「設定抽象規範及作成基礎處分階段」，或可簡稱為「基礎規範階段」。就形成行政與人民之間一定的權利義務關係而言，此二階段先後順序有別，法律規範也有差異，應加考量的重點也未盡相同，必須予以甄別區辨，並分開處理、討論之³。

¹ 行政訴訟法第305條第1項所定「命債務人為一定之給付」，包括行政處分與行政處分以外之給付。參見最高行政法院106年1月份第1次庭長法官聯席會議決議。

² 例外為行政契約之當事人約定自願接受強制執行，則該契約得為強制執行之執行名義（參見行政程序法第148條第1項）。

³ 例如憲法法庭111年憲判字第1號判決宣告違憲之行為時道路交通管理處罰條例第35條第5項規定：「汽車駕駛人肇事拒絕接受或肇事無法實施第1項測試之檢定者，應由交通勤務警察或依法令執行交通稽查任務人員（下稱交通警察），將其強制移由受委託醫療或檢驗機構（下稱檢驗機構）對其實施血液或其他檢體之採樣及測試檢定。」於實際適用時，即應區分「基礎規範階段」與「行政執行階段」，前者：肇事之汽車駕駛人負有接受測試檢定之義務；後者：拒絕接受或肇事無法實施者，由交通警察強制移由檢驗機構實施採樣及測試檢定。此種結構為行政過程所特有，不存在於刑事程序。例如檢察事

6 行政法基本十講

由上衍生出行政法的另一重要提問與課題是：行政法上義務之執行的合法性問題，包括法律依據何在？程序是否正當？方法是否合法？程度是否過度？

例如在【基礎案例】中，A、B、D、F、G、H、I等行政行為即屬「基礎規範階段」，其分別設定的基礎規範是「課予甲出示身分證明之義務」（A）、「課予甲隨同至附近勤務處所之義務」（B）、「禁止任何人出入系爭捷運站」（D）、「課予丙繳納罰鍰之義務」（F）、「課予丁繳納罰鍰之義務」（G、H）、「課予丁清除現場物品之義務」（I）等；相對於此，C、E行為則屬「執行階段」，即警察機關分別以「動手強行」、「阻攔」、「使用警棍」等行為，落實「課予甲隨同至附近勤務處所之義務」（B）與「禁止任何人出入系爭捷運站」（D）的規制內涵。由此尚可延伸思考的問題是，當丙或丁不履行繳納罰鍰之義務，或丁不履行清除現場物品之義務時，警察機關如何強制執行之？

以上是行政法實例問題思考方法的「第一階段」，簡要的說，大致上有三個重點：

1. 找出案例事實中的行政行為。
2. 定性該行政行為的法律性質。
3. 分辨該行政行為屬「基礎規範階段」，還是「實現或執行階段」。

如果可以從案例事實中清楚地整理出行政行為，即可以逐一檢視各個行政行為的合法性。也就是說，完成第一階段的分析後，便可進入第二階段，即行政行為合法性的檢驗。

行政法的第一要義是依法行政原則，行政要「依法」，「行政行為是否有法律上的依據（或稱法律上的授權基礎）？」自然就成了究問行政合法性的首要問題。這道問題又包含了一項前提課題，即行政機關作成行政行為是否「須有」法律上依據？於此涉及「法律保留原則」的適用範圍。一般而言，除了少數例外情形外，行政機關作成行政行

務官、司法警察官或司法警察依刑事訴訟法第205條之2規定以非侵入性方式採取尿液，於程序構造上，並不區分犯罪嫌疑人或被告負有接受採取尿液之義務，與違反其意願而以非侵入性方式採取尿液之實施。至於此項規定是否符合憲法正當法律程序原則之要求，則屬另一問題。參見憲法法庭111年憲判字第16號判決。

為，原則上都要有法律上的授權基礎。少數的例外情形，主要是不具重要性的給付行政事項，或行政契約的締結⁴。不過，在此要強調的是，行政行為不需要有法律上的授權基礎，並不表示這些行政行為就可以完全脫免法律上的制約。相反的，行政行為不適用「法律保留原則」，僅僅表示行政機關可以依「法定職權」作成行政行為，但該等行政行為仍須受到法律的拘束，包括行政行為的概念要素、生效要件、程序規範等，都要依法律規定為之，更不能牴觸上位法規（尤其是行政法上一般原則）的意旨，凡此均可統歸在「法律優位原則」之下⁵。

基於上述前提，行政行為合法性的檢驗，通常要從探尋其法律上的基礎著手。行政行為若欠缺法律上的依據，原則上即可作出違法的論斷。反之，行政行為若有法律上的依據，則再進入下一個檢驗步驟，審查該行政行為是否合乎法律上的規定？

行政行為的合法性審查，基本上可以分成「形式合法性」（形式審查）與「實質合法性」（實質審查）兩個層面。前者著重在行政行為是否由法定的管轄機關所為，以及行政行為是否符合程式要件或程序規定等方面的審查；後者是審查行政行為是否符合法律授權的要件？有無超越法律授權的範圍及目的？簡言之，行政行為的形式合法性計有：管轄、程式及正當程序三端；行政行為的實質合法性，除法定構成要件該當外，主要包括：行政行為的合理、適度、公平。茲將所應考量的重點，分別略述如下：

（二）行政行為的形式合法性審查

行政行為的形式合法性審查，以行政處分為例，可資考量者，略有五點：

⁴ 行政程序法第135條規定：「公法上法律關係得以契約設定、變更或消滅之。但依其性質或法規規定不得締約者，不在此限。」從但書規定推論，行政契約的締結不以有法律依據為必要，惟不得牴觸法規意旨或違反法律規定。換言之，行政契約不適用法律保留原則，但須遵循法律優位原則。

⁵ 參見本書第七講。

8 行政法基本十講

1. 法定管轄

行政行為是否由有管轄權的機關所作成（行政程序法第11條至第14條）？管轄權若有變動，例如行政機關裁撤或主管機關將權限移轉給其他（所屬或不相隸屬）機關處理，或委託給民間辦理，則須審查是否有法規上的依據（行政程序法第11條、第15條第1、2項、第16條第1項）？是否合於法定程式及程序（行政程序法第15條第3項、第16條第2項）？

2. 法定程式

行政行為是否具備法定的程式要件？例如是否應以書面為之⁶？是否應敘明理由（行政程序法第96條第1項第2款）？是否應以證書形式表現（行政程序法第111條第2款）？

3. 正當程序

行政行為的作成是否合乎行政程序法的程序規定或其他正當程序規定⁷？例如行政處分作成之前，是否具備正當組織（行政程序法第32、33條有關迴避規定⁸）？是否確保當事人或利害關係人知悉資訊之權利（行政程序法第46條）？是否給予當事人表示意見的機會（行政程序法第102條）⁹？

⁶ 例如行政罰法第44條規定：「行政機關裁處行政罰時，應作成裁處書，並為送達。」即屬之。

⁷ 除了行政程序法規定外，行政罰法第33條：「行政機關執行職務之人員，應向行為人出示有關執行職務之證明文件或顯示足資辨別之標誌，並告知其所違反之法規。」第42條：「行政機關於裁處前，應給予受處罰者陳述意見之機會。但有下列情形之一者，不在此限：……。」第43條：「行政機關為第二條第一款及第二款之裁處前，應依受處罰者之申請，舉行聽證。但有下列情形之一者，不在此限：……。」亦為正當程序之一般性規定。又，道路交通管理處罰條例第7條之2第3項規定：「對於……取締執法路段，在一般道路應於一百公尺至三百公尺前，在高速公路、快速公路應於三百公尺至一千公尺前，設置測速取締標誌。」此之「警告標誌」（測速取締標誌）亦屬交通違規舉發之合法程序，參見最高行政法院112年度大字第1號裁定。

⁸ 與訴訟程序不同，行政程序法有關迴避之規範重點在於，公務員在行政程序中與系爭事件是否具有利害關係，至於公務員曾參與系爭事件之前行政程序，則不在應迴避之列。不過，訴願程序具有準司法之性質，訴願委員若曾參與系爭事件之行政程序者，似有納入迴避事由之必要。關於刑事案件法官參與前審程序的迴避問題，參見憲法法庭112年憲判字第14號判決。

⁹ 關於行政處分之正當行政程序，釋字第709號解釋針對「核准」都市更新事業概要及「核定」都市更新事業計畫，著有以下原則，可資參照：
一、應設置公平、專業及多元之適當組織以行審議。

法規命令的發布，是否踐行事前預告之程序（行政程序法第154條）？

4. 生效要件

行政行為是否符合法定生效要件？例如行政處分是否送達於當事人（行政程序法第67條至第91條、第110條第1項）¹⁰，或依法定程序公告之（行政程序法第110條第2項）？

以上四個問題，除應審究各別專門法律規定外¹¹，主要是參照行政程序法有關規定判斷之。

5. 時效或除斥期間

除上述屬程式性規定外，系爭行政行為是否罹於時效或逾越除斥期間，亦未觸及行政行為的實質合法性，而是牴觸法律對行政行為之行使所設定的時間限制，屬廣義之形式合法要件，可併此考量。除斥期間主要是針對形成性之行政處分，例如撤銷或廢止（參見行政程序法第121條、第124條）。時效規定，則可區分為公法上請求權之消滅時效與裁罰權時效。前者於行政程序法第131條第1項設有一般性規定，即：公法上之請求權，於請求權人為行政機關時，除法律另有規定外，因五年間不行使而消滅。法律另有規定者，例如公務人員保障法第24條之1規定：「下列公務人員之公法上財產請求權，其消滅時效期間依本法行之：……」，屬之¹²。裁罰權時效之一般性規定，則見諸行政罰法第27條，即行政罰之裁

二、應確保利害關係人知悉相關資訊之可能性。

三、應許利害關係人適時向主管機關以言詞或書面陳述意見，以主張或維護其權利。

¹⁰ 行政行為是否合法送達及其送達方式，釋憲實務認為是正當行政程序之一環，受憲法保障。例如釋字第709號解釋認（舊）都市更新條例未要求主管機關應將該計畫相關資訊，對更新單元內申請人以外之其他土地及合法建築物所有權人分別為送達，不符憲法要求之正當行政程序；又如釋字第797號解釋認定行政程序法第74條關於寄存送達於依法送達完畢時即生送達效力之程序規範，尚屬正當，與憲法正當法律程序原則之要求無違。

¹¹ 例如環境影響評估法第14條第1項規定：「目的事業主管機關於環境影響說明書未經完成審查或評估書未經認可前，不得為開發行為之許可，其經許可者，無效。」

¹² 應與時效規定相區隔者，乃法律規定：「……機關應自本法施行後××年內，……」，其旨在督促主管機關依法行政，性質上屬訓示規定，而非消滅時效條款。例如行政程序法第174條之1第1項規定：「本法施行前，行政機關依中央法規標準法第七條訂定之命令，須以法律規定或以法律明列其授權依據者，應於本法施行後一年（註：後改為二年）內，以法律規定或以法律明列其授權依據後修正或訂定；逾期失效。」即屬之。蓋何者

處權，因三年期間之經過而消滅；期間，自違反行政法上義務之行為終了時起算。但行為之結果發生在後者，自該結果發生時起算。除此之外，不排除立法者另設特別規定，道路交通管理處罰條例第90條前段規定：「違反本條例之行為，自行為成立之日起；行為有連續或繼續之狀態者，自行為終了之日起，逾二個月（原為三個月）不得舉發。」其例之一¹³。

（三）行政行為的實質合法性審查

行政行為的實質合法性審查，因行政行為種類之不同而有差異，可概分為一般的合法要件與特別的合法要件。前者適用於所有行政行為（主要是行政處分）；後者為特定行政行為所應遵循者，尤其是行政處罰行為，以下分述之。

行政行為（尤其是行政處分）的一般實質合法要件，可資考量者，略有四點：

1. 法定構成要件的該當性

行政行為是否合法，首先必須審究其是否合乎法定之構成要件？由於行政法規中常以「不確定法律概念」作為行政行為的法定要件，故行政行為是否該當於法定之構成要件，通常涉及「不確定法律概念」的解釋、適用，以及司法（行政法院）如何審查行政機關「判斷餘地」之問題¹⁴。

命令須以法律規定或以法律明列其授權依據，仍須由行政法院認定之。又，公職人員年資併社團專職人員年資計發退離給與處理條例第5條第1項規定：「依前條規定重行核計退離給與後，有溢領退離給與者，應由核發機關自本條例施行後一年內，依下列規定以書面處分令領受人或其經採認之社團專職年資所屬社團返還之：……」，其中「一年內」，解釋上亦為督促核發機關應儘速追繳溢領退離給與之訓示規定，而非消滅時效之失權規定。參見最高行政法院110年度大字第1號裁定。

¹³ 關於「違規停車」（行為有連續或繼續之狀態者）舉發期限如何起算，實務上存有爭議。最高行政法院110年度大字第2號裁定見解為：「關於該條所定3個月之舉發期限，就同條例第8條第1項第1款之汽車違規行為，應以處罰機關受理（收到）舉發機關移送舉發違反道路交通管理事件之時點，作為認定舉發是否已逾3個月（現為2個月）之準據。」此項見解主要植基於交通違規事件的處罰分割為「舉發」與「裁決」的程序構造，至「行為成立」與「行為終了」（起算日）的意涵及其認定，則未著墨。

¹⁴ 參見本書第九講。

2. 法律效果選擇的合法性

法定構成要件該當後，行政機關應否作成行政決定，或應為何種行政決定，屬法律效果的層面。行政法規通常會授予行政機關裁量之權，讓行政機關得以針對個案情節決定是否作成法律效果，或選擇何種法律效果，故法律效果合法性之審查，通常涉及「行政裁量」之有無，以及行政機關是否有裁量逾越、怠惰、濫用等「裁量瑕疵」等問題¹⁵。

3. 行政行為內容的明確性

行政行為的內容應力求明確（行政程序法第5條），行政行為若不明確，即構成違法，若不明確的程度過大，例如不能由書面處分中得知處分機關者，甚至可能構成無效（行政程序法第111條第1款）。

4. 行政行為內容的合理性

行政行為的內容必須合理、公平，包括行政決定（特別是行政處分）的內容，是否有實現的可能性（行政程序法第111條第3款），以及行政決定是否符合行政法上之一般原則，例如平等原則（行政程序法第6條）、比例原則（行政程序法第7條）或誠實信用、信賴保護原則（行政程序法第8條）等¹⁶。

行政行為中具有處罰性質之行為¹⁷，尚須具備特別實質合法要件，主要是不得牴觸以下三項原則：

1. 裁罰不溯及既往原則

違反行政法上義務之處罰，以行為時之法律或自治條例有明文規定者為限（行政罰法第4條）；行為後法律或自治條例有變更者，適用裁處

¹⁵ 參見本書第九講。

¹⁶ 參見本書第五講。

¹⁷ 所稱「處罰」者，包括由行政機關自身或由行政機關所設懲戒委員會所為之處罰。後者例如不動產估價師執行業務設立分事務所者，得由地方主管機關所設不動產估價師懲戒委員會，依不動產估價師法第9條第2項（按：「事務所，以一處為限，不得設立分事務所」，經釋字第809號解釋認定合憲）及第36條第1項第1款，予以警告或申誡。又，行政行為為是否具處罰性質，為行政法學理與實務的重大爭議問題，屬行政法進階課題。相關問題，可先參閱李建良，行政罰法中「裁罰性之不利處分」的概念意涵及法適用上之若干基本問題——「制裁性不利處分」概念之提出，月旦法學雜誌，181期，2010年6月，頁133-163。

12 行政法基本十講

時之法律或自治條例。但裁處前之法律或自治條例有利於受處罰者，適用最有利於受處罰者之規定（行政罰法第5條）。

2. 責任原則

違反行政法上義務之處罰，以行為人主觀上有可非難性及可歸責性為前提（責任條件），行為非出於故意或過失者，不予處罰（行政罰法第7條第1項）。法人、設有代表人或管理人之非法人團體、中央或地方機關或其他組織違反行政法上義務者，其代表人、管理人、其他有代表權之人或實際行為之職員、受僱人或從業人員之故意、過失，推定為該等組織之故意、過失（行政罰法第7條第2項）。

違反行政法上義務之處罰，尚須行為人具有得承擔責任的能力（責任能力），故未滿十四歲人之行為（行政罰法第9條第1項），或行為時因精神障礙或其他心智缺陷，致不能辨識其行為違法或欠缺依其辨識而行為之能力者（行政罰法第9條第3項），不予處罰；十四歲以上未滿十八歲人之行為（行政罰法第9條第2項），或行為時因精神障礙或其他心智缺陷（行政罰法第9條第4項），致其辨識行為違法或依其辨識而行為之能力，顯著減低者，得減輕處罰。

3. 一行為不二罰原則

違反行政法上義務之行為，不得重複處罰，為法治國基本原則之一，故一行為違反數個行政法上義務規定而應處罰鍰者，依法定罰鍰額最高之規定裁處（行政罰法第24條第1項前段）；反之，數行為違反同一或不同行政法上義務之規定者，則分別處罰之（行政罰法第25條）¹⁸。此外，

¹⁸ 一行為與數行為的區辨問題，涉及行為數之認定，須綜合考量法規範構成要件、保護法益及處罰目的等因素，亦為行政法學理與實務的重大爭議問題之一。違反行政法上義務之行為，若分別合致不同之法律規定者，為數行為，得分別處罰。例如貨物進口人未據實申報，致逃漏進口稅、貨物稅及營業稅，合於海關緝私條例第37條第1項第4款、貨物稅條例第32條第10款暨營業稅法第51條第7款規定者，應併合處罰（參見釋字第754號解釋）。違反行政法上義務之行為，若多次該當於同一之法律構成要件者，實務上目前主要透過「於主管機關裁處後，切斷違規行為之單一性」的方式判斷。例如非藥商多次重複地利用傳播方法，宣傳醫療效能，如係出於違反藥事法第65條之不作為義務之單一意思，則為違反同一行政法上義務之接續犯。該多次違規行為在法律上應評價為一行為，於主管機關裁處後，始切斷違規行為之單一性。參見最高行政法院105年10月份

一行為同時觸犯刑事法律及違反行政法上義務規定者，依刑事法律處罰之。但其行為應處以其他種類行政罰或得沒入之物而未經法院宣告沒收者，亦得裁處之（行政罰法第26條第1項）¹⁹；行為如經不起訴處分、緩起訴處分確定或為無罪、免訴、不受理、不付審理、不付保護處分、免刑、緩刑之裁判確定者，得依違反行政法上義務規定裁處之（行政罰法第26條第2項）²⁰。

四行政執行的合法性審查

以上有關行政行為合法性審查的要項，不僅適用於「行政行為的作成階段」，於「行政行為的實現（執行）階段」也有適用。不過，在行政行為的執行階段，由於行政機關必須動用或可能動用強制手段，例如【基礎案例】中，乙動手強行甲隨同至附近勤務處所（C行為），對於人民權利干預的強度及直接性，都遠高於行政行為的作成階段（例如僅課予一定的行為或不行為義務），故法律對此另設規範，以資節制，略述如下：

第1次庭長法官聯席會議決議。附此一提者，一行為不二罰為實體法上之原則，與訴訟法上之一事不再理原則，互有關聯，卻非同一。蓋一事不再理原則之適用範圍，不以處罰案件為限。惟釋字第775號解釋同時論及此二原則，於解釋理由書中引用德國基本法第103條第3項一行為不二罰規定作為一事不二罰原則的理據之一，似有將此二原則等同之嫌。又，刑法第90條第1項所定執行前之「強制工作」，依其性質，非對受處分人之刑事處罰，釋字第812號解釋雖認其違反比例原則及憲法明顯區隔原則之要求而違憲，但未根本性地否定其合憲性，故此一措施之執行與行政暨刑事處罰不生一事不二罰之問題。

¹⁹ 行政罰法之沒入與刑法之沒收，係剝奪人民財產權之國家措施，是否具處罰性質，學說及實務頗多爭議，憲法法庭111年憲判字第18號判決就「沒收犯罪所得」一節，認其性質、目的及效果，非屬刑罰或類似刑罰，適用裁判時之法律，不生抵觸憲法罪刑法定原則之問題，亦無違法律不溯及既往原則及信賴保護原則。此項見解，亦可適用於沒入。

²⁰ 附此說明者，關於違反行政法上義務之行為，社會秩序維護法雖另設有處罰規定，且部分由普通法院為之，惟解釋上，亦受行政罰法第24條至第26條有關一行為不二罰原則規定之拘束。例如社會秩序維護法第38條規定：「違反本法之行為，涉嫌違反刑事法律……者，應移送檢察官……依刑事法律……規定辦理。但其行為應處……罰鍰……之部分，仍依本法規定處罰。」其僅規定一行為同時觸犯刑事法律及違反行政法上義務規定者，應移送檢察官依刑事法律辦理，若該行為人之同一行為已受刑事法律追訴並經有罪判決確定者，即不得再依但書處以罰鍰，解釋上應無疑義。惟釋字第808號解釋仍以「構成重複處罰，違反法治國一罪不二罰原則」為由，宣告自解釋公布日起，失其效力。

1. 行政執行的法律依據

在思考方法上，首先要建立的基本觀念是，行政機關「是否及如何作成決定」（例如課予人民停工的義務）與「是否及如何實現該決定」（例如強制停工）須加以區分，此二階段所要考量的因素，並不相同。簡單的說，行政機關依法可以作成行政處分，課予人民義務，未必就可以用強制手段貫徹之。行政機關之所以要動用強制手段，並不是因為人民違反了特定的法令規定，而是因為人民不履行特定的義務，若不強制執行，將會危害到公共利益。因此，行政執行必須另有法律依據，並且必須符合動用強制手段的法定要件及程序。

2. 行政執行的法定方法

行政行為的實施，除須力求合乎法定要件外，尚且不能「為達目的，不擇手段」，尤其在行政執行階段，此點又表現在強制手段（方法）的限制上（行政執行法第28條）。換句話說，行政機關實施強制執行，只能選用法律所規定的方法。行政執行之輕重緩急，容有差別，執行機關應遵守平等及比例原則，擇取對人民權利侵害較小之適當方法，不得逾越達成執行目的之必要限度（行政執行法第3條），此涉及行政強制執行方法之選定及運用的合法性審查。

3. 行政執行的法定機關

行政行為作成的機關（處分機關），與行政執行的機關（執行機關），未必相同。行為、不行為義務之執行，由原處分機關或該管行政機關為之（行政執行法第4條第1項前段）；公法上金錢給付義務逾期不履行者，移送法務部行政執行署所屬行政執行分署執行之（行政執行法第4條第1項但書、第12條）²¹。例如稅捐之課徵，係由財政部所屬各稅捐稽徵機關（國稅局）為之，但納稅義務人若不繳納，則由國稅局移送行政執行分署負責追徵之。行政強制措施若限制或剝奪人民身體自由者，例如拘提、管收，基於憲法第8條保障人身自由所設定的「法官保留」原

²¹ 2011年12月16日行政院院臺規字第1000109431號公告：行政執行法第4條第1、2項、第11條第1項、第12條、第13條第1項、第14條、第15條、第16條、第17條第1、3、6～10項、第17條之1第1、3～16項、第18條、第19條第14項、第20條第1項、第21條、第22條、第23條、第34條、第42條第2項所列屬「行政執行處」之權責事項，自2012年1月1日起改由「行政執行分署」管轄。

則，必須經由法院為之（行政執行法第17條），始為合憲²²。

4. 行政執行的正當程序

行政執行貴在迅速，但仍應遵守一定之正當法律程序。行政機關動用強制手段，係因義務之不履行已對或將對公共利益造成重大影響，故一旦進入行政執行階段，多半重快速、講時效，以便有效達成行政任務。惟為保障人民的權利，防止公權力濫用，行政執行仍須維持最起碼的程序要求。其中最重要的是「告戒」程序，也就是行政機關在動用強制手段之前，原則上必須先向義務人預告，再次提示人民應履行的義務，並且設定履行的期間，同時告知不履行義務的不利後果（行政執行法第27條第2項）。此項程序上的要求（告戒）²³，在遇有緊急情況時，可以省略，以免貽誤時機（※現行行政執行法中並無遇緊急情況得省略告戒之規定，屬立法疏漏，除修法匡正外，端賴法律解釋與法續造填補之）。

(五) 行政爭訟的基本構造

經由上述對行政行為的合法性審查，若確認行政行為有違法情事，行政機關允應停止該違法的行為，並且除去業已作成的違法行為或結果，此為依法行政原則及法治國原則的基本要求。行政機關若主動停止違法的行為，或自行除去違法的行為或結果，則違法的狀態即因此而除去²⁴。反之，行政機關如果續行該違法行為，或任令違法的行為或結果繼續存在，即須透過一定的法律救濟機制及方法予以糾正或排除，此即（主要是人民）應如何循法律途徑，謀求救濟的行政爭訟問題，為訴訟權保障之核心內容。蓋基於有權利即有救濟之憲法原則，人民權利遭受侵害時，必須給予向法院提起訴訟，請求依正當法律程序公平審判，以獲及

²² 參見釋字第588號解釋。

²³ 「告戒」一詞原出現在（舊）行政執行法第2條第2項：「前項處分（按：代執行、罰鍰），非以書面限定期間預為告戒，不得行之；但代執行認為有緊急情形者，不在此限。」現行行政執行法不復見之，惟學說上仍將行政執行法第27條視為「告戒」之規定。

²⁴ 提醒注意的是，行政機關自行除去違法的行政行為，本身也是一種行政決定，亦有合法性審查的問題，例如行政機關主動「撤銷」違法之行政處分，該撤銷處分可能因違反信賴保護原則（行政程序法第117條及第120條）而構成違法。

國家圖書館出版品預行編目資料

題名／著者：行政法基本十講／李建良著

版本：增修 16 版

出版：臺北市：元照出版公司, 2026.09

識別碼：ISBN 978-626-369-479-8(平裝)

| CIP 115011276

主題詞：LCSTT：行政法

分類號：588



元照出版提供 請勿公開散布

行政法基本十講

5C241RP

作 者 李建良
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
定 價 新臺幣 700 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 2011 年 3 月 初版第 1 刷
2026 年 9 月 16 版第 1 刷

Copyright © by Angle Publishing Co., Ltd.

登記證號：局版臺業字第 1531 號

ISBN 978-626-369-479-8

行政法基本十講

行政法內容龐雜、概念繁多、理論抽象，行政法規又多如牛毛、變動頻仍，初學者常感瞭解不易，難以入門。本書嘗試用較為淺顯的方式，逐講解說行政法的基本概念與原則，並輔以實例及圖示，期有助於初學者建立行政法的基礎觀念，並培養行政法的思維能力與掌握問題的基本要領，進而漸入行政法的堂奧。



9 786263 694798



5C241RP

定價：700 元



大學私慕課
掃碼參加



元照網路書店



元照粉絲團



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