



第一章 行政法概論



總複習① 《行政之種類——依法律效力加以區分》

一、干預行政（干涉行政）：

是指行政機關為達成下命、禁止或確認的效果，所採取的抽象或具體措施，以及在必要時使用的強制手段。

二、給付行政：

是指有關社會保險、社會救助、生活必需品之供給、舉辦職業訓練、給與經濟補助及提供文化服務等措施而言。其類型尚可分為公法行為與私經濟行為二類。

三、計畫行政：

是指為達成行政上的預定目標，於兼顧各種利益之調和以及斟酌一切相關情況下，準備或鼓勵將各項手段及資源作合理運用之一種行政作用。

🔑 問題一（總複習①）

試區別所謂干預行政與給付行政，並說明其區別實益。



ANSWER

一、干預行政：也稱為干涉行政，是指行政機關為達成下命、禁止或確認的效果，所採取的抽象或具體措施，以及在必要時使用的強制手段。例如徵稅、土地徵收、徵召役男均屬之。因為干預行政直接影響其規範對象的自由或權利，依照憲法第23條明示的法律保留原則，當然應受較嚴格的



法律羈束。

二給付行政：指有關社會保險、社會救助、生活必需品之供給、舉辦職業訓練、給與經濟補助及提供文化服務等措施而言。此概念認為國家對其人民有生存照顧之義務，進而主張應採取行政上措施，改善國民之生活環境與條件。給付行政包括下列3種：

(一)供給行政：供給行政係指提供國民日常生活所不可或缺之工業或技術性服務之行政。諸如道路、鐵路、電信、郵政、飲水、電氣、瓦斯、學校、大學、職業訓練所、醫院、文化機構、育幼院等。

(二)社會行政：社會行政係指提供國民社會生活最低限制的直接保障行政。諸如社會保險、社會給養、社會救助或其他社會福祉、公眾衛生等。

(三)助長行政：助長行政係指經由特殊目的所制定之社會、經濟或文化政策，給予個人生計改善措施之行政。諸如公資之貸借、對於青少年的保護育成、知識技術之傳授，對於私人財力之資助，或對於藝術或科學之協力推進等。

給付行政尚可分為公法行為與私經濟行為二類。公法行為依司法院大法官釋字第466號、第533號解釋，包含有全民健康保險、公務員保險等；而私經濟行為則有經濟補助，例如國家透過金融機構或私人財團，提供私人優惠的貸款等。

三區別實益¹：依吳庚教授之見解，區分干預行政及給付行政的實益，最主要還是在其所受法律拘束之程度不同。干預行政如前述，其對憲法所保障的人民諸般權利或有所限制

¹ 參吳庚，2012，《行政法之理論與實用》，三民，頁19～20。



總複習⑧《行政裁量》

一、分類：

- (一) 羈束裁量。
- (二) 自由裁量。

二、裁量瑕疵：

- (一) 意義：行政機關違反關於裁量時所應遵守之義務時，即構成裁量瑕疵。
- (二) 種類（態樣）：
 - 1. 裁量逾越。
 - 2. 裁量濫用。
 - 3. 裁量怠惰。

❶ 問題一（總複習⑧）

依兒童及少年福利與權益保障法第49條之規定，任何人不得對兒童及少年為身心虐待之行為。違反者，依同法第97條之規定「處新臺幣六萬元以上三十萬元以下罰鍰，並得公布其姓名或名稱。」今 A 市轄區內因保母虐待幼兒之事件頻傳，經媒體披露導致民眾觀感不佳，認為 A 市政府執法不力，A 市政府乃下令凡保母有虐待幼兒之行為，經查證屬實者，一律處以法定罰鍰最高額並公布保母姓名。請以此為例，說明行政裁量之概念、種類及裁量瑕疵之類型。（〈105法警〉）

解 ANSWER

一行政裁量之概念：行政機關在法律規定的構成要件現實時，得選擇不同的行為方式，亦即法律規定和構成要件相連



結的，不是單純一個法律效果，其中該決定至少有 2 個甚至或數種可能性，或者被賦予某種程度的行為自由，例如本題之裁處機關可有 2 種選擇決定，即一為裁處法定罰鍰最高額 10 萬元，二為公布保母姓名，此 2 種均在法定限度內有選擇決定自由，這就是行政裁量。

二行政裁量之種類：

(一)羈束裁量：行政機關執行業務處理案件，必須依據法規規定，在法無明文時，亦須受法理或習慣法及判例拘束以行使職權，而無判斷自由的行為。羈束裁量大致均為涉及人民權利義務的行政行為，為保障人民自由權利不受行政機關的侵害，故對行政機關行為以法規加以嚴格拘束，不容自由判斷擅加處理的餘地。

如本題情形，依市政府之命令，裁處機關應一律處公布保母姓名，而不得選擇不公布，否則可能受到首長之行政懲處或考績評量較差。

(二)自由裁量：行政機關就職權範圍內的事項，在法規無明文規定，亦無習慣法可循，或法規授權下，由其以自由判斷作成適當處理的行為。自由裁量雖無法規拘束，惟大致均具有法定範圍，所作自由判斷的決定，應以不逾越此範圍為限，逾此範圍，行政機關即無權作成自由裁量。

本題情形，法律規定原「得」，而非「應」公布其姓名或名稱，如無市政府之下令，裁處機關即可視情節輕重，公布保母姓名與否的自由裁量。

三裁量瑕疵之類型；主要有 4 種情形如下：

(一)裁量逾越：指行政機關所選定之法律效果或處分相對人，已超越法律所授權之裁量範圍。如稅法規定對於逃漏稅主管機關得處罰 2 至 5 倍，而主管機關得處罰六倍。



總複習③《暫時性行政處分與行政程序中所為之處置》

一、暫時性行政處分：

指對當事人之法律地位為暫時之變更，或為暫時之法律確保之行政處分。此處分存在之目的是為了因應行政效率、時效性及證據調查困難時，所為之一暫時性之處分，通常見於給付行政或干涉行政。

二、行政程序中所為之處置：

行政機關在實施行政程序之過程中，為達成實體裁決為目的，依申請或基於職權所為之各項決定或處置。

三、區別：

- (一)法律性質之差異。
- (二)法律上依據之不同。
- (三)救濟程序不同。

問題一（總複習③）

在給付行政或干涉行政領域，有所謂「暫時性行政處分」之概念，請說明其意涵為何？其與「行政程序中所為之處置」二者差異為何？〈101一般警三〉

解

ANSWER

一、暫時性行政處分：陳敏教授曾為以下之定義：「指對當事人之法律地位為暫時之變更，或為暫時之法律確保之行政處分，『有暫時效力之行政處分』，或稱『暫時行政處分』。在干涉行政或給付行政內，行政機關皆可能保留嗣後之審查及終局決定，而於尚未調查事實終結前，即先行作暫時之決定。」此處分存在之目的是為了因應



行政效率、時效性及證據調查困難時，所為之一暫時性之處分，通常見於給付行政或干涉行政。

實務上之運用，例如警察依道路交通管理處罰條例第9條所開立之違規舉發單，即是暫時性行政處分之適例²。其效力係於當事人依法陳述意見或被動未繳納罰鍰時，處罰機關方以裁決方式作出正式行政處分取代此暫時性行政處分。

就其法律上效果言，暫時性行政處分首先應有法律明文授權方得為之，如前開道路交通管理處罰條例是，否則可能影響法之安定性；再者因其暫時性，是以通說認為行政機關得不經撤銷而直接以正式終局行政處分取代暫時性行政處分，人民對此不得主張信賴保護。

二、行政程序中所為之處置：係指「行政機關在實施行政程序之過程中，為達成實體裁決為目的，依申請或基於職權所為之各項決定或處置。」依學者董保城之見解，亦即指「所有與行政程序開始及進行有關作用之行為」，包括行政程序法中程序之開始、進行及終結等行為。依其是否單獨對外發生法律上效力，其具有事實行為或行政處分2種型態。

三、二者之差別：暫時性行政處分與行政程序中所為處置之間的差別，茲分述如下：

(一)法律性質之差異：暫時性行政處分僅係在終局行政處分下達前，行政機關先對法律事實暫為決定，其對當事人並不生實質上的拘束力；行政程序處置則如前述，依其效力可能為事實行為或行政處分，涵蓋範圍較廣。

² 參臺北高等行政法院92年訴字第863號裁定。



總複習④ 《管轄競合》

- 一、一行為違反同一行政法上義務，數機關均有管轄權者，由處理在先之機關管轄。不能分別處理之先後者，由各該機關協議定之；不能協議或有統一管轄之必要者，由其共同上級機關指定之。
- 二、一行為違反數個行政法上義務而應處罰鍰，數機關均有管轄權者，由法定罰鍰最高之主管機關管轄。法定罰鍰額相同者，依一定其管轄。
- 三、一行為違反數個行政法上義務，應受沒入或其他種類行政罰者，由各該主管機關分別裁處。但其處罰種類相同者，如從一重處罰已足以達成行政目的者，不得重複裁處。
- 四、第一項及第二項情形，原有管轄權之其他機關於必要之情形時，應為必要之職務行為，並將有關資料移送為裁處之機關；為裁處之機關應於調查終結前，通知原有管轄權之其他機關。

☐ 行政執行法第24條

🔑 問題一（總複習④）

甲大學指考成績甚佳並於放榜後，與友人一夜狂歡，在未經父親同意下，甲駕駛父親所有之一般轎車載友回家。因在路上蛇行，被警察攔停，甲經接受測試檢定後，呼氣或血液中酒精濃度超過法定標準，但未達移送刑法公共危險罪嫌之標準。此外警察發現，甲根本未領有駕照。針對甲未領有駕照且飲酒後駕車之行為，應如何處罰？（105移民三）

參考法條：

一、道路交通安全規則第114條規定：「汽車駕駛人有下列情形之一者，不得駕車：……二、飲用酒類 或其他類似物後其吐氣所含酒精濃度達每公升〇・一五毫克或血液中酒精濃度達百分之〇・〇三以上。……。」

二、道路交通管理處罰條例第35條第1項規定：「汽車駕駛人，駕駛汽車經測試檢定有下列情形之一者，處新臺幣一萬五千元以上九萬元以下罰鍰，並當場移置保管該汽車及吊扣其駕駛執照一年；附載未滿十二歲兒童或因而肇事致人受傷者，並吊扣其駕駛執照二年；致人重傷或死亡者，吊銷其駕駛執照，並不得再考領：一、酒精濃度超過規定標準。……。」

三、道路交通安全規則第50條第1項規定：「汽車駕駛執照為駕駛汽車之許可憑證，由駕駛人向公路監理機關申請登記，考驗及格後發給之。汽車駕駛人經考驗及格，未領取駕駛執照前，不得駕駛汽車。」

四、道路交通管理處罰條例第21條第1項規定：「汽車駕駛人，有下列情形之一者，處新臺幣六千元以上一萬二千元以下罰鍰，並當場禁止其駕駛：一、未領有駕駛執照駕駛小型車或機車。……。」

解
ANSWER

一、首先，依照道路交通安全規則第60條規定，滿18歲者始可考領普通駕駛執照、輕型或普通重型機器腳踏車駕駛執照。依同規則第50條第1項規定，汽車駕駛人經考驗及格，未領取駕駛執照前，不得駕駛汽車。



總複習③ 《行政訴訟之種類》

一、撤銷之訴。

二、確認之訴：

(一)無效確認之訴。

(二)追加確認之訴。

(三)一般確認之訴。

三、給付之訴：

(一)課以義務之訴。

1.怠為處分之訴。

2.拒絕申請之訴。

(二)一般給付之訴。

四、其他特種訴訟：

(一)公益訴訟。

(二)選舉訴訟。

問題一（總複習③）

行政訴訟之種類有哪些？請分別論之。



ANSWER

行政訴訟之種類：

一、撤銷之訴：

(一)須有行政處分存在。

(二)原告須主張行政處分違法並損害其權利或法律上利益。

(三)須經訴願程序而未獲救濟。

(四)須於法定期間內提起。

二確認之訴：確認判決不具有創設、變更或撤銷之法律效果，僅係在確認一當事人間法律關係之爭議狀況。其又分如下3種：

(一)無效確認之訴：指給予處分相對人，請求行政法院確認行政處分之日始無效。

(二)追加確認之訴：指人民原提起撤銷訴訟，而於審理中，發現作為訴訟標的之行政處分為無效，或已執行完畢時，應轉換為請求確認其為無效或違法之追加訴訟。

(三)一般確認之訴：指確認公法上法律關係成立與不成立之訴訟。

三給付之訴：

(一)課以義務之訴：課以義務訴訟包含「怠為處分之訴」與「拒絕申請之訴」，均規定於行政訴訟法第5條，茲敘述如下：

1.怠為處分之訴：

- (1)原告所申請作為者須屬行政處分或特定內容之行政處分。
- (2)須該管機關於法定期間內應作為而不作為。
- (3)須先經訴願程序。
- (4)原告須主張損害其權利或法律上利益。
- (5)須未逾越起訴之期間。

2.拒絕申請之訴：拒絕申請之訴與怠為處分之訴實體判決要件之差別，僅在起訴前該管行政機關有無處分行為而已，其餘之要件與怠為處分之訴相同。

(二)一般給付之訴：依行政訴訟法第8條規定，係指基於公法上原因，請求行政法院命對造為一定作為、不作為或容忍給付之訴訟，以積極實現其請求權或消極排除違法狀況。其要件如下：