



第一章 行政法概論

第一節 行政之概念

一、行政之意義

行政是國家統治權作用的一種，係由實質公行政主體以實現公益為目的，就其職權範圍內有關組織與業務事項，依法所作各種效果、性質與形式，並受監督的公務處理行為。

二、行政之特徵

- (一)行政是廣泛、多樣、複雜且不斷形成社會生活的國家作用－形成性與整體性：行政旨在處理公共事務，形成社會生活，從而實現國家目的，故其任務繁雜，且具有多樣功能。行政必須把握國家的一體性，且不斷向未來形成，有延續性的社會形成過程。
- (二)行政是追求利益的國家作用：行政作用的發動與實施，除應遵守法律規範外，尚須衡酌行政目的，以公益為取向，作通盤的考量。公益內涵具有多義性與變動性，因此，在民主法治國家中，通常先由立法者以法律作抽象的衡量與會設定，再由行政機關透過命令的訂定或具體決定的作成，予以實現。
- (三)行政是積極主動的國家作用：行政往往必須積極介入社會、經濟、文化、教育、交通等關係人民生活的領域。故行政行為以職權進行為原則。
- (四)行政應受法的支配－合法性與合目的性之兼顧：為實現社會的公共利益，



完成行政任務，自應許行政依個別具體情況，採行各種不同的行政作用，惟仍應在法所容許的範圍內，受到法的拘束。

- (五)行政的運作應注重配合及溝通：行政具有一體性，其運作方式力求相互配合，以完成行政任務，即其組織構造除具有上下隸屬層層節制，並有水平各部會之分工，故須相互溝通、協調，就職務之履行提供必要之協助。
- (六)行政係作成具體決定的國家作用：行政作用的實施，通常是對於個別事件，而其運作的結果則多以具體的決定呈現，故以行政處分或行政契約為之。

三、行政之種類

在現代國家中，由於行政權呈現不斷擴充的趨勢，行政的內容日益複雜，所以行政的種類逐漸增多，學者對行政的分類標準目前尚不一致，茲擇要列述如下：

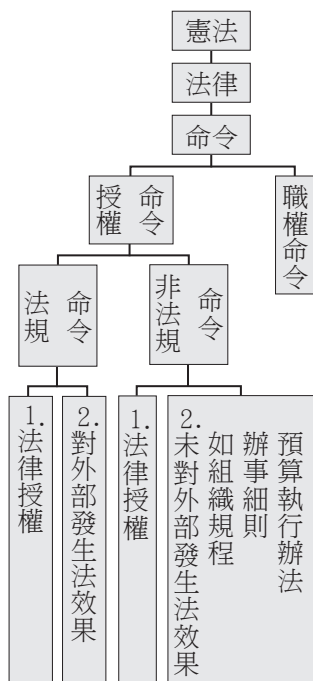
(一)以行政行為的態樣加以區分：〈97升官等、99高考、99升官等、100一般警三、100一般警四、100一般警四、101一般警四、104一般警三〉

1.公權力行政（高權行政）：公權力行政也稱為高權行政，是指國家居於統治主體的地位，行使公權力所從事的行政行為。公權力行政非常廣泛，凡是人民與國家或人民與地方自治團體間之權利義務關係事項，均屬公權力行政之對象，所使用之行政作用方式包括命令、行政處分、行政契約（公法契約）或地方自治規章等。其類別包括下列各種：

- (1)干預行政。
- (2)稅捐行政。
- (3)計畫行政。
- (4)給付行政。
- (5)需求行政。

2.私經濟行政（國庫行政）：私經濟行政也稱為國庫行政，是指國家處於與私人相當之法律地位，並在私法支配下所為之各種行為。其類別包括下列各種：

茲略以圖示將法位階表達如下：



第四節 不確定法律概念與法律適用

一、不確定法律概念之意義

〈99 舊考、97 高考〉

不確定法律概念係指某些法律概念（用語），其必須藉個案中之具體事實適用其上時，才能具體化其內涵，在此之前，該法律概念皆無法確定，譬如公共安全、公益、公共福祉、社會秩序、情節重大、重大理由、信用、必要、危害等語。將該不確定法律概念，經過涵攝、解釋予以具體化之過程稱為不確定法律概念之判斷。

二、不確定法律概念之種類

- (一)經驗性不確定法律概念：指來自「一般人之生活經驗」與「專家的知識經驗」可以客觀加以確認者，如雨天、天黑、汽車、駕駛人，故又稱為事實性或描敘性的法律概念。
- (二)規範性不確定法律概念：即其決定須加上價值的補充才能完成其概念者，故又稱為價值性的法律概念。此種價值補充來自於一般價值觀的衡量與法規目的之認知。例如「必要時」、「公共利益」、「重要公共設施」、「有害之物」等。

三、不確定法律概念之判斷餘地

針對不確定法律概念，行政機關有權先加以判斷，判斷結果若符合當時普遍之價值觀時，宜受法院尊重。但遇有爭執，法院可就行政機關之判斷予以審查，最後則以法院見解為依歸。此即所謂之「判斷餘地」，即指行政於針對不確定法律概念為判斷時，有其活動空間，在該空間內行政有其自主性，司法審查應受限制。

我國司法實際上承認行政機關適用不確定法律概念時，享有判斷餘地之情形，約有如下類型：

- (一)關於考試成績之評定：考試成績之評定，多係涉及學術與知識能力之評價，乃是「學術之公準」屬不確定法律概念之部分，排除行政程序法之適用。
- (二)高度屬人性事項之判斷：係指對於個人功績、品行、操守等事項之判斷，如公務員年終考績之評等、老師對學生成績的評量。
- (三)由社會多元利益代表所為之決定：行政事務之決定，若由社會公正人士或專家組成之委員會所為者，因其成員多係代表各種利益，其決定須經一定之程序，故與一般公務員基於本位所作之判斷，有所不同，行政法院原則上應予尊重。例如地價評價委員會所評定之建築物價格、都市計畫委員會審定之主要計畫等。



(二)消極條件：公務人員任用法第28條第1項各款規定，有下列情事之一者，不得任用為公務人員：〈101一般警四〉

- 1.未具或喪失中華民國國籍。
- 2.具中華民國國籍兼具外國國籍。但其他法律另有規定者，不在此限。
- 3.動員戡亂時期終止後，曾犯內亂罪、外患罪，經判刑確定或通緝有案尚未結案。
- 4.曾服公務有貪污行為，經判刑確定或通緝有案尚未結案。
- 5.犯前二款以外之罪，判處有期徒刑以上之刑確定，尚未執行或執行未畢。但受緩刑宣告者，不在此限。
- 6.依法停止任用。
- 7.褫奪公權尚未復權。
- 8.受監護或輔助宣告，尚未撤銷。
- 9.經合格醫師證明有精神病。

三、成立公務員關係之資格要件

從是否參加國家舉辦公開考試及格取得公務員任用資格為區分，可分為常任與非常任公務員之資格要件：

(一)經國家考試及格所任用之人員（常任）：常任公務人員之官等分委任、薦任、簡任。其資格要件如下：

- 1.考試及格人員之任用（公務人員任用法第13條第1項）：
 - (1)高等考試之一級考試或特種考試之一等考試及格者，取得薦任第九職等任用資格。
 - (2)高等考試之二級考試或特種考試之二等考試及格者，取得薦任第七職等任用資格。
 - (3)高等考試之三級考試或特種考試之三等考試及格者，取得薦任第六職等任用資格。
 - (4)普通考試或特種考試之四等考試及格者，取得委任第三職等任用資格。

(5)初等考試或特種考試之五等考試及格者，取得委任第一職等任用資格。

2.經國家文官學院訓練合格：初任各職等人員、晉升薦任官等人員，除考試及格外，尚需經訓練合格，始完成考試程序（公務人員任用法第10條、第17條）。

(二)非經國家考試所任用之人員（非常任）：

1.政務官之任命：無任用資格之限制。

2.派用人員之派任：派用人員之設置，以臨時機關或有限期限之臨時專任職務為限，其分為委派、薦派、簡派三等，派用人員之資格中，並不以國家考試及格為限，而以學位為主。

3.聘用人員之聘用：指各機關以契約定期聘用之事業或技術人員，其聘用條件，自不以國家考試及格為限，只要機關有需求，而將需聘用人員之職稱員額及報酬、預算，列冊送銓敘部登記備查即可。

4.約僱人員之僱用：係各機關以定期契約辦理臨時工作僱用之人員，依行政院暨所屬機關約僱人員僱用辦法，予以管理。

5.其他具臨時性之人員：

(1)機要人員：須與機關首長同進退，並得隨時免職。

(2)非現職職務代理人：依行政院訂頒「各機關職務代理應行注意事項」，所進用之非現職人員以代理委任以下之非主管職務，屬短期性質。

(3)民選公職人員：因選舉成為民選公職人員者，其資格由公職人員選舉罷免法及其相關法令規定之。

四、限制首長離職前之用人權

為因應政黨政治發展，建立行政中立之文官體制，避免機關首長在離職前大量安置「心腹」，影響人事的穩定，公務人員任用法第26條之1第1項明定：

「各機關首長於下列期間，不得任用或遷調人員：

(一)自退休案核定之日起至離職日止。

(二)自免職或調職令發布日起至離職日止。

政行為所生之損害應予保護⁴³。信賴保護原則亦屬公法上重要原則，具有憲法層次之效力。

保護人民權利首重法律秩序之安定，因為人民之一切生活行動均須依現行法律秩序準則，以便計畫安排和決定其生活之進行，以及財產之交易。因此，就人民對法律秩序之安定所產生的信賴，應依法予以保護，否則人民就其行為無法預測嗣後的法律效果，勢將導致社會生活之不安定，甚至造成社會秩序之動盪。基於信賴保護原則，原則上禁止負擔性法律、命令或自治法規有溯及既往之效力，即對於過去業已終結之事實，禁止事後作成使關係人更為一般法律不利之規定⁴⁴。

信賴保護原則之適用通常須符合下列要件：

(1)積極要件：

- ①信賴基礎：首先須要有一個令人民信賴之國家行為，即積極表示於外的國家意思，如行政處分、行政規則、法規命令。
- ②信賴表現：指當事人因信賴而展開具體之信賴行為，包括運用財產及其他處理行為，而產生法律上之變動，且信賴表現必須建立在信賴基礎上者方受保護。
- ③信賴值得保護：人民之信賴係基於善意，如當事人基於詐欺、脅迫或賄賂方法使行政機關作成行政處分，則不能構成信賴保護。行政程序法第119條規定：「受益人有下列情形之一者，其信賴不值得保護：
 - ①以詐欺、脅迫或賄賂方法，使行政機關作成行政處分者。
 - ②對重要事項提供不正確資料或為不完全陳述，致使行政機關依該資料或陳述而作成行政處分者。
 - ③明知行政處分違法或因重大過失而不知者。」

(2)消極要件：值得保護之信賴，始能適用信賴保護原則，故下列情形無信賴保護原則之適用：

43 林紀東、張劍寒、翁岳生、古登美合著，《各國行政程序法比較研究》，臺北：行政院研考會，1994年7月，頁4。

44 林錫堯，《行政法要義》，增修版，臺北：自印本，1998年9月，頁52。

- ①公益之要求強於信賴利益，但行政處分受益人已使用行政處分所提供之給付或其財產上之處分已不能回復原狀或只能在不可期待之損失下始能回復者，仍有認為信賴值得保護。
- ②國家行為係基於顯然錯誤之基礎行為。
- ③國家預先保留廢止權。

再者，司法院大法官會議釋字第525號解釋強調謂：「信賴保護原則攸關憲法上人民權利之保障，公權力行使涉及人民信賴利益而有保護之必要者，不限於授益行政處分之撤銷或廢止（行政程序法第119條、第120條及第126條參照），即行政法規之廢止或變更亦有其適用。

行政法規公布施行後，制定或發布法規之機關依法定程序予以修改或廢止時，應兼顧規範對象信賴利益之保護。除法規預先定有施行期間或因情事變更而停止適用，不生信賴保護問題外，其因公益之必要廢止法規或修改內容，致人民客觀上具體表現其因信賴而生之實體法上利益受損害，應採取合理之補救措施，或訂定過渡期間之條款，俾減輕傷害，方符憲法保障人民權利之意旨。

至經廢止或變更之法規有重大明顯違反上位規範情形，或法規（如解釋性、裁量性之行政規則）係因主張權益受害以不正當方法或提供不正確資料而發布者，其信賴即不值得保護；又純屬願望、期待而未有表現其已生信賴之事實者，則欠缺信賴要件，不在保護範圍。」

- 7.有利不利應予注意原則：行政機關就該管行政程序，應於當事人有利及不利之情形，一律注意（第9條）。另行政程序法第36條亦規定，行政機關關於調查證據時，對於當事人有利不利之事項一律注意，無須受當事人意思之拘束。此原則又稱「一體注意原則」。此就當事人有利及不利事項一律注意，係指在同一事件之範圍內而言，對於尚未受理或依職權發動之其他事件無此原則之適用（參照最高行政法院94年判字第1277號判決）。

按現行行政程序法之立法精神有二：一為保障人民權益；二為維護行政效能。行政程序有如車之兩輪，相輔相成，不可有任何偏廢，故在執行行政程序法之公務員，須妥慎從事，既不得一味追求公益，偏重行政效



第七章 行政處分

第一節 行政處分之意義

行政處分，指行政機關就公法上具體事件所為之決定或其他公權力措施而對外直接發生法律效果之單方行政行為。茲分析行政處分之定義如下：〈100一般警四、104一般警三法制、104法警〉



一、須為中央或地方行政機關之行政行為

〈97升官等〉

係指國家行政機關或地方自治團體之行政機關，亦即凡實質上能代表國家行使行政權之組織體，與組織法上行政機關的意義不同。

附帶一提，單位係機關內部行使職權的分工部門，其行為原則上不屬行政處分，換言之，行政處分須由機關為之。惟實務上若以單位對外為意思表示，常視為其所屬機關之行為，例如以商業司名義對外行文，可視為經濟部的行政處分。



二、須為具公法規制性之行政行為

行政處分為關於公法上法律關係為內容之行為為主，其有別於私法上行為。而所謂規制性之行政行為，係指有法律拘束性之決定或措施，而以發生法律效果為取向者。茲從行政程序法第92條第1項中「決定」、「其他公權力措施」及「生法律效果」之點分述之：

(一)行政決定：行政機關應就程序所生之結果加以衡量，而做成決定。故行政決定，係指以意思表示為基礎之精神行為。而所謂意思表示，是指將主觀

的法效構想，表達於外部。以下行為即不屬行政決定性質之行政處分：

- 1.行政私法行為。
- 2.行政公法行為若僅是單純事實上的行政行為，如犯罪宣導。
- 3.尚未完全產生規制性之準備行為、協力或部分行為、觀念通知行為。
 - (1)所謂準備行為，係指屬於未核定之擬稿、調查或機關間之會簽意見。
 - (2)所謂協力或部分行為，係指行政處分是由其他機關參與並提供協力之諸多階段行為所構成，其前階段行為屬之。
 - (3)所謂觀念通知，又稱為準法律行為，指行政機關就特定事實之認知或對一定事項之觀念向特定人為表達而言。詳言之，即由行政機關就具體事實所作判斷、認識或傳達，以觀念表示的精神作用為構成要素，並需直接依據法律規定始發生法效果的行政行為，其約可分為證明行為、確認行為、通知行為、受理行為等。其中通知行為不得拘泥於公文書之文字，而應探求行政機關之真意。真意若是拒絕者為行政處分，非拒絕者為觀念通知。以下情形，即屬觀念通知：〈99升官等〉
 - ①行政機關所為單純事實敘述或理由，並非對人民之請求有所准駁。
 - ②行政機關對請求釋示法令疑義，以通知表示其意見作為解答。
 - ③對人民請求事項，以已有訴願決定或正訴願中為由，不為辦理之通知。
 - ④對檢舉人之函復，未直接損害檢舉人之權利或法律上利益者。

(二)公權力措施：指機關之行為，雖未明確將某種法律效果具體化表現於外，但因法規已就特此情形明文規定其法律效果，故該措施即會與各該規定之法律效果自動連結，從而產生規制。此種規制效果，不以人之行為為限，包括物理行為中具有行政處分性質者，如以電腦等自動化取代人力所作成之行為，如交通號誌、稅額通知單等，亦屬之。

公權力措施有以下特徵：

- 1.以行動實踐。
- 2.處分與執行同時完成。
- 3.無廢止或附教示可能性。例如警察將違法集會遊行之民眾「拖離」、海巡之檢查、登臨；金融監督機關對銀行、農會之派員監管、接管；教育