



• • • • • Contents • • • • •



第一編 行政法總論 1-1

第一章 行政與行政法	1-3
第一節 行政法之重要性	1-3
第二節 行政之沿革	1-3
第三節 行政之意義	1-5
第四節 行政之種類	1-9
第五節 行政法之意義與分類	1-22
第六節 行政法與私法	1-23
第二章 行政法之法源	1-33
第一節 行政法之成文法源	1-33
第二節 行政法之不成文法源	1-39
第三節 成文法源之規範審查	1-87
第四節 法源位階問題	1-91
第三章 依法行政原則	1-95
第一節 消極的依法行政（法律優越原則）	1-95
第二節 積極的依法行政（法律保留原則）	1-96
第三節 依法行政原則在我國之實踐	1-105
第四節 行政保留與相關問題	1-114
第四章 行政裁量與不確定法律概念	1-131

第一節	概念之起源與分辨	1-131
第二節	不確定法律概念及判斷餘地	1-132
第三節	行政裁量	1-139
第四節	裁量與不確定法律概念之區別問題	1-148
第五章	行政法關係	1-159
第一節	行政法關係之發生	1-159
第二節	行政法關係之消滅	1-160
第三節	人民之公權利	1-162
第四節	公務員關係之特質—兼論「特別權力關係」	1-170



## 第二編 行政組織法 2-1

第一章	行政組織之結構	2-3
第一節	行政主體	2-3
第二節	行政機關	2-7
第三節	公營事業機構	2-10
第四節	公營造物	2-12
第二章	行政機關與管轄權	2-18
第一節	行政機關之類別	2-18
第二節	國家機關之組織得以命令定之	2-21
第三節	行政機關間之橫向關係	2-23
第四節	行政機關間之縱向關係	2-29
第五節	管轄權	2-32
第三章	公務員法	2-41
第一節	概說	2-41

第二節	公務員之概念	2-41
第三節	公務員之分類	2-46
第四節	公務員之考試與任用	2-49
第五節	公務員關係之內容	2-51
第六節	公務員之責任	2-61
第七節	公務人員之保障及救濟	2-77
第八節	公務員關係之變更與消滅	2-84
第四章	公物	2-92
第一節	公物之概念與分類	2-92
第二節	公物之特徵	2-101
第三節	公物使用之種類與法律性質	2-103
第四節	公物之形成、變更與廢止	2-105
第五章	間接之國家行政	2-109
第一節	地方自治團體	2-109
第二節	公法社團	2-126
第三節	公法財團	2-129
第四節	公權力受託人	2-133



### **第三編 行政程序法與其他行政行為 3-1**

第一章	總則	3-3
第一節	行政程序法之立法沿革	3-3
第二節	行政程序之功能	3-3
第三節	行政程序之一般原則	3-7
第四節	法例	3-9

第五節	當事人	3-15
第六節	調查事實及證據	3-22
第七節	資訊公開	3-24
第八節	聽證及陳述意見	3-28
第九節	行政送達	3-35
第二章	行政處分	3-47
第一節	概說	3-47
第二節	行政處分之概念	3-48
第三節	行政處分之分類	3-68
第四節	行政處分之附款	3-78
第五節	行政處分作成之相關問題研析	3-87
第六節	行政處分之效力	3-91
第七節	行政處分之無效	3-97
第八節	瑕疵行政處分之補正與轉換	3-100
第九節	行政處分之撤銷與廢止	3-104
第十節	行政程序之重新開始	3-111
第十一節	時效	3-113
第三章	行政契約	3-146
第一節	行政契約之意義與功能	3-146
第二節	行政契約之類型	3-150
第三節	締約前之程序	3-153
第四節	行政契約之特別生效要件	3-153
第五節	行政契約之無效	3-154
第六節	行政契約之指導或協助	3-154

第七節	行政契約之調整與終止	3-155
第八節	強制執行	3-157
第九節	準用民法規定	3-157
第十節	行政爭訟	3-158
第十一節	其他學者關於本章之重要看法	3-159
第四章	法規命令與行政規則	3-186
第一節	行政制定規範之概念與必要性	3-186
第二節	行政制定規範之實定法依據	3-187
第三節	法規命令	3-193
第四節	行政規則	3-202
第五章	行政計畫	3-220
第一節	行政計畫之功能	3-220
第二節	行政計畫之類別	3-220
第三節	行政計畫之程序	3-223
第六章	行政指導	3-232
第一節	行政指導之意義與性質	3-232
第二節	行政指導之功能與類型	3-232
第三節	行政指導之救濟問題	3-234
第七章	陳情及附則	3-239
第一節	陳情	3-239
第二節	附則	3-243
第八章	行政事實行為	3-247
第一節	行政事實行為之概念	3-247
第二節	行政事實行為之種類	3-247

第三節	行政調查程序	3-250
第四節	行政事實行為之法律問題	3-253
第五節	結果除去請求權	3-257



## 第四編 行政執行法與行政罰法 4-1

第一章	行政執行法	4-3
第一節	概念及基本事項	4-3
第二節	公法金錢債權之強制執行	4-9
第三節	行為或不行為之強制執行	4-22
第四節	即時強制	4-33
第五節	行政強制執行之法律救濟	4-41
第二章	行政罰法	4-60
第一節	行政罰之概念及性質	4-60
第二節	行政罰法之特色及原則	4-69
第三節	行政罰之種類及責任	4-74
第四節	行為態樣與處罰規定	4-82
第五節	裁處之審酌及加減	4-94
第六節	時效制度	4-101
第七節	行政罰與其他處罰	4-103
第八節	管轄及程序	4-109
第九節	阻卻責任事由	4-113



## 第五編 行政救濟法 5-1

第一章	訴願法	5-3
-----	-----	-----

第一節	訴願之概念	5-3
第二節	訴願之先程序	5-8
第三節	訴願之提起	5-12
第四節	受理訴願之機關	5-17
第五節	訴願之審查程序	5-28
第二章	行政訴訟法	5-59
第一節	行政法院之審判權與管轄權	5-60
第二節	行政訴訟之一般要件	5-63
第三節	行政訴訟與其先程序	5-65
第四節	各種行政訴訟之特別要件	5-67
第五節	行政訴訟之當事人、代理人及輔佐人	5-106
第六節	行政訴訟之提起與審理	5-114
第七節	行政訴訟之裁判	5-128
第八節	行政訴訟之和解	5-133
第九節	暫時之權利保護	5-134
第十節	對行政訴訟裁判之救濟	5-146
第三章	國家責任	5-175
第一節	國家責任之概念與體系	5-175
第二節	損失補償	5-177
第三節	國家賠償法	5-191
第四節	賠償程序與爭訟程序之關聯	5-228
第五節	損害賠償與損失補償之區別	5-229



## 第一章

## 行政與行政法

第一編

## 第一節

## 行政法之重要性

人生離不開行政法。

行政法影響人生，從生到死，至為深廣且久遠。我們的日常生活也是跟行政法密不可分。舉例而言，一早起床，開燈用電、洗臉用水、排水、開收音機聽廣播、清倒垃圾、廢棄物、開車上公路、碰上紅綠燈、送小孩入國民小學、國民中學、上班時使用政府檢驗之電梯、技術器具與辦公用品，到公園散步等，都與行政法有關係<sup>①</sup>，也都受到行政法之規範與限制。

又如畢業、就業、參加職業訓練、從事生產、營業、提供信用、勞務，擔任公職，也與學位授予法、就業服務法、職業訓練法、公平交易法、銀行法、勞動基準法、公務人員任用法、公務員服務法發生密切關係。

再如生病就醫、車禍身障、年老退休、死亡埋葬等，亦與全民健保法、身心障礙者權益保障法、老人福利法、公務人員退休法、勞工退休金條例以及墳墓管理條例等法令有密切關係，並受到這些法令之規範。

由上述可知，行政法包羅萬象，對我們的食、衣、住、行、育、樂、生、老、病、死均有深切的影響。學習行政法乃成為我們擁有美好人生，做好生涯規劃，就業、創業及為社會服務之必要條件了。至於行政法是學校必修科目，是高普考、司法官特考之必考科目，則是學習行政法之次要考慮目的。<sup>②</sup>

## 第二節

## 行政之沿革

## 一、概說

大體而言，世界各國之國家理念，皆由獨裁專制而轉為民主法治，因此，可以由 17 及 18 世紀之專制國家開始觀察。其發展過程，係由「專制國家之行政」經「自由法治國家之行政」，而到達今日之「社會法治國家之行政」。

① 這些生活事項與我們之公營事業法令如下水道法、廣播電視法、廢棄物清運法、交通法令、國民教育法、郵電法令、檢驗法令、公園法令均發生密切關係；本註釋轉引自林騰鷗，行政法總論，臺北：三民書局，增訂 2 版，91 年 10 月，頁 3。

② 參同註①，頁 3~4。





## 二、專制國家之行政

在 17 及 18 世紀之「專制國家」中，國君擁有國家之全部權力，不受任何之法律限制。

## 三、自由法治國家之行政

時至 19 世紀，自由主義興起，人民無法忍受國家之監護及管制，要求將國家之行政作用限制於保障公共安寧，並且應受法律之約束。私人、社會以及經濟事項，則應由個人基於自由競爭原則進行。在此一意義下之國家，為「自由法治國家」，亦稱為「夜警國家」或「守夜國家」。

## 四、社會法治國家之行政

(一)時至 20 世紀，因工業化之影響，人口集中於大都市，加以戰禍導致普遍之貧困，家庭及鄰里關係解體，並由於工業社會發展之結果，個人之需求增加，人民對國家行政服務之依賴日深。國家除必須顧慮個人之社會安全外，亦須設立種種之設施，作成種種之給付<sup>③</sup>。此外，國家尚須維持經濟景氣以及重新分配社會財富。國家除原有防禦危害之傳統行政任務外，大量增加對社會、經濟與文化之供應、給付及促進等行政作用。國家行政，遂由單純之秩序維護者，成為從事生存照顧以及社會形成之「給付主體」。

(二)在此一時代，社會任務與法治國家相結合，形成「社會法治國家」。在社會法治國家中，國家除消極之維護社會秩序外，並且積極從事給付作用以及社會形成。惟國家從事給付作用以及社會形成時，亦受法律之指引及拘束。與往日不同者，國家之行政活動不僅形式上受法律拘束，並且應實現實質之正義。<sup>④</sup>



### 考題觀摩

繼往知來·溫故知新

- |   |            |
|---|------------|
| 1. 法治國家乃近世紀的產物，其演進時期的先後順序為何？            | (C)        |
| (A)封建時期、法治國時期、警察國時期 (B)警察國時期、封建時期、法治國時期 |            |
| (C)封建時期、警察國時期、法治國時期 (D)法治國時期、警察國時期、封建時期 |            |
|   | 【92原五-65.】 |
| 2. 促使行政法產生之思想基礎為何？                      | (A)        |
| (A)法治國思想與權力分立思想 (B)功利主義思想               |            |
| (C)團體主義思想 (D)以上皆非                       |            |
|   | 【92水利會-2.】 |

③ 例如供應人民生活上所必須之水、電、瓦斯；清除垃圾及廢水；提供公路、鐵路、捷運等交通運輸服務；設立學校、醫院、老人院；舉辦藝文、體育活動等；本註釋轉引自陳敏，行政法總論，臺北：神州圖書出版公司，第4版，93年11月，頁22。

④ 參同註③，頁19~22。



### 第三節

## 行政之意義

行政法是行政之法，行政是行政法之核心概念。因此，「行政是什麼？」乃是研習行政法首先要釐清的概念，但「行政之定義為何？」學說則甚為分歧，緣乃國家行為的內容有繁複的多樣性。「到底國家行為中的何種行為是屬於行政？」一般而言，係採形式及實質意義的二分法，來界分行政及其他國家行為：

### 一、形式意義的行政

形式意義的行政概念乃採組織方式來界分。這是以實行（或代表）國家行為的主體，來作為辨識行政行為之標準。準此，就以行政部門（憲法上的行政權）所執行的行為，作為行政行為。依這種劃分法，在我國的五權憲政體制中，則只有行政院及所屬機關（及地方行政機關）之行為，是行政行為。這種以行為主體所為的界分法，忽視了即使在行政機關以外的其他國家行為的主體，亦存有實質的行政之可能，例如立法部門之立法行政行為；司法部門之司法行政行為；考試部門之考選行政行為及監察部門之監察行政行為等。甚至，非國家行政機關者，亦可以執行公行政，例如在「委託行政」方面，國家不自行為行政行為，卻委託私人（私法人）來達成行政目的。因此，以行為主體之方式來界分行政之概念，並非妥當。

### 二、實質意義的行政

實質意義的行政概念乃就功能而來取捨。凡是所有國家行為中，含有行政性質者，皆謂之行政行為。學者有採積極及消極的定義兩種方法：

(一)積極說：

1. 例如日本著名學者田中二郎，認為行政是「為了積極的實現國家之現實且具體的目的，而依法之規定或受法之拘束，所進行整體性的、一致性的、連續性的及形成性的國家活動也」（相形之下，司法即以個案的而非整體的、一致性的來達成國家目的）；再如德國學者彼得斯（H. Peters）認為行政是「自行主動來實現國家任務的國家行為」（反觀之，司法及立法行為，則明顯的缺乏主動性）。綜合而言，行政乃是以憲法上所定行政權能，擬定、決定政策、執行基本國策、落實基本人權、周全完善對人民生、老、病、死、傷殘、失業、災難之生存照護，以及提供人民食、衣、住、行、育、樂等充分美好生活給付之種種行為。<sup>5</sup>
2. 綜觀上述學者對於行政概念的積極定義，可知其多著眼於行政的功能及任務，並以此為基礎，試圖找出行政的特點。然而，囿於行政的多樣性與複雜性，積極說不免過於簡明，僅能掌握到行政的一端，且難免涉及與立法及司法的區別，在界分上亦難期周全。<sup>6</sup>

<sup>5</sup> 參同註①，頁17～18。

<sup>6</sup> 參翁岳生主編，行政法（上），臺北：翰蘆圖書出版有限公司，初版，87年3月，頁6。



## (二)消極說：

1. 近代民主政治興起後，三權分立之建制被各國憲法奉為圭臬，在尋求行政之定義時，自然而然將之界定為立法及司法以外之國家活動，是故自 Otto Mayer 以來，學者多採取此種反面定義之方式，解釋何謂行政。我國行政法教科書亦不例外，所不同者，只因從國民政府成立以來，國家基本法均採五權分立體制，在立法、行政及司法之外尚有考試與監察兩權，一項習見之行政定義便由此得出：行政係立於法律（即立法權之作用）之下，除司法及監察以外之國家作用；而考試在此一定義下則包含於行政之內。<sup>7</sup>
2. 然而國家行為除了立法、司法及監察行為外，並非全然屬於行政行為之概念。這可舉元首權行為及統治行為來論：

(1) 元首權行為：泛指總統居於國家元首地位，所行使之權力行為。其中有一部分行為，例如法令公布權（憲 § 37）、統帥三軍權（憲 § 36）、外交及和戰之權（憲 § 38）、宣告戒嚴（憲 § 39）；給予特赦（憲 § 40，赦免法 § 6）、院際的權限爭議處理權（憲 § 44）、行政院覆議案之核可權（憲增 § 3）、政務人員之提名及任命權（憲 § 55、§ 56、§ 79、§ 84）等，皆非行政行為。

(2) 統治行為：係指政府中屬於實際政策決定之過程及政黨政治的運作，例如行政院院會的召開（憲 § 58）、行政院對立法院的施政報告及答詢（憲 § 57）、行政院對監察院職權之配合（憲 § 95、§ 96）、外交關係的推行，例如對外國的政權承認以及戰爭、媾和之遂行（憲 § 58）等，皆非在發生爭議時交由行政法院審查的行政行為。故著眼於法院的無審查權，此種行為亦可稱為「無法院審查之統治行為」或「無法院審查之高權行為」。

上述二種國家行為都是基於憲法之規定，且屬於實質政治權力之運作，而且全屬於憲法問題，在有爭議發生時，可尋求之途徑非行政救濟途徑（如訴願及行政訴訟），而是政治途徑或透過大法官會議之憲法解釋。因此大部分元首權及純粹的統治行為應該排除在屬於行政的國家行為之外。



## 專題研究

專題 何謂統治行為？

解析 / \*

(一) 大法官釋字第 328 號解釋：

【解釋文】

<sup>7</sup> 參吳庚，行政法之理論與實用，臺北：三民書局，增訂9版，94年8月，頁2。



中華民國領土，憲法第 4 條不採列舉方式，而為「依其固有之疆域」之概括規定，有其政治上及歷史上之理由。其為重大之政治問題，不應由行使司法權之釋憲機關予以解釋。

**【解釋理由書】**

國家領土之範圍如何界定，純屬政治問題；其界定之行為，學理上稱之為統治行為，依權力分立之憲政原則，不受司法審查。

(二)大法官釋字第 419 號解釋：

**【解釋理由書】**

副總統得否兼任行政院院長之疑義是否屬於政治問題，乃本件解釋關於兼職合憲性之先決事項。按政治問題或類似之概念（如統治行為或政府行為）所指涉之問題，應由憲法上之政治部門（包括行政及立法部門）作政治之判斷，而非屬可供司法裁決之事項。惟就副總統兼任行政院院長之違憲疑義而言，係屬二項憲法職位互相兼任時，是否抵觸憲法之法律問題，並非涉及政治上之人事安排，揆諸本院歷來對憲法上職位兼任所作之諸多解釋（例如釋字第 1 號、第 15 號、第 17 號、第 20 號、第 30 號、第 74 號、第 75 號及第 207 號等），本件關於副總統兼任行政院院長之憲法疑義部分，尚不能以政治問題或類似概念為由，不為實體之解釋。



**考題觀摩**

繼往知來·溫故知新

1. 下列何者屬於行政性質？ (D)
 

(A)國民大會行使政權	(B)立法院行使立法權
(C)監察院行使監察權	(D)考試院行使考試權 【90 身五－50.】
2. 下列何者不屬於統治行為？ (C)
 

(A)總統締約及宣戰媾和	(B)總統發布緊急命令
(C)國防部之軍事採購	(D)行政院院長對立法院為施政報告及答詢 【93 警升－4.】
3. 總統任命行政院院長之行為，係屬於： (C)
 

(A)行政處分	(B)事實行為	(C)統治行為	(D)行政命令
---------	---------	---------	---------

【94 關、稅四《行程法概要》－66.】
4. 下列有關行政處分之敘述，何者錯誤？ (D)
 

(A)立法機關亦可能作成行政處分	(B)司法機關亦可能作成行政處分
(C)考試院及其所屬機關亦可能作成行政處分	(D)行政院各部會首長之任命，其性質為行政處分 【96 退四－15.】



5. 下列何者屬行政處分？ (C)
- (A)監察院對檢察總長所通過之彈劾案  
 (B)立法院議決通過地方制度法之修正  
 (C)考選部對不符應考資格之應考人決定不受理其報名  
 (D)法院對賄選之候選人為當選無效之判決 【100公、港升（佐晉員）- 36.】
6. 立法機關主持會議之主席，對於不遵守旁聽規則之民眾行使警察權時，其地位相當於下列何者？ (C)
- (A)監察機關 (B)司法機關 (C)行政機關 (D)準司法機關  
 【104移民三- 3.】

3. 這種消極的定義方式，自有其不得已之苦衷，是乃因國家行政的種類具多樣性及可變性。故如名德國學者福斯多夫 (E. Forsthoff) 在其行政法教科書的大作首頁即指出：「行政的概念，並不能被定義，只能被描述出來」，誠有理由也。至於如何來「描述」行政的概念？踵接福斯多夫「描述說」者，可舉當今德國流行最廣的行政法教科書作者毛勒 (H. Maurer) 為例，毛勒教授指述行政有四個特徵：①行政為一種社會形成，以社會大眾共同生活為對象；②行政以公益為導向，同時必須兼顧私益；③行政為一種主動的、以未來為導向的形成，並使抽象的法律及法律目的在具體個案中實現；④行政是使個案或特定計畫實踐的具體措施。毛勒教授描述行政的四個特徵也不免抽象（尤其是①），業已接近積極定義說。<sup>8</sup>



### 考題觀摩

繼往知來·溫故知新

1. 下列何者不屬於政府行政之特質？ (C)
- (A)行政是社會共同生活所形成 (B)行政是以公益為取向  
 (C)行政是被動消極性 (D)行政係以具體措施處理個案為主  
 【93地四- II.】
2. 有關行政之概念，下列之敘述何者不正確？ (B)
- (A)行政具有主動積極之特性 (B)議會自律屬於行政  
 (C)行政係以實現公益為目的之行為 (D)行政只能描述，無法定義  
 【93警升- 3.】

4. 總之，對行政之定義，雖經學界百年之努力，亦仍未獲得完全滿意之結果。此不僅由於學術之努力尚有不足，亦由於行政無論在作用之範圍、任務之設定、組織及作用之方式上，皆極為繁雜，難以概念掌握。因此，有如

<sup>8</sup> 參陳新民，行政法學總論，臺北：三民書局，修訂7版，89年8月，頁2~7。



## 精選試題

網羅無遺·奪標必備

- 1、什麼是「國家私經濟行政」，其內容為何？國家從事私經濟行政或公權力行為，是否均受法治國「依法行政」原則之拘束？試說明其理由。  
【89商標三】
- 2、請問何謂「公權力行政」與「私經濟行政」？「私經濟行政」主要可分成那幾種類型？又「私經濟行政」受公法拘束之程度如何？  
【90高三II】
- 3、國家機關為達成公行政目的，以私法形式所為之行為，如榮民配耕國有農場土地，所成立之使用借貸關係，究竟係行政契約、私法契約或行政處分？該關係是否受基本權直接拘束？  
【91.司三（檢察事務官）】
- 4、試舉例說明「二階段理論」於我國給付行政之適用情形。  
【92.高檢】
- 5、何謂行政法的「國庫行政」與「公權力行政」？論及這兩種行政，會涉及到所謂的「雙階理論」。何謂「雙階理論」？此理論是否妥適？請分析之。我國立法與釋憲實務有無使用此理論之例子？  
【96.司三(二)（行政執行官）《行程法與行執法》】
- 6、試分別舉出一例說明何謂行政營利行為、行政輔助行為與行政私法行為？又行政私法行為是否受平等原則之拘束？  
【102.司四（法警）】
- 7、甲向南投縣仁愛鄉公所承租原住民保留地，雙方並簽訂租約。嗣後甲將承租土地轉租給乙使用，南投縣仁愛鄉公所以甲違反原住民保留地開發管理辦法第27條第3款規定，發函通知甲終止租約並收回土地。試問：  
(一)該通知函之法律性質為何？  
(二)甲拒絕交回土地時，南投縣仁愛鄉公所應採取何種程序解決爭議？  
【103.司三（書記官）】
- 8、私經濟行政之類型有那些？行政機關從事私經濟行政行為時，是否受到公法上原理原則之拘束？請詳細敘述之。  
【103.一般消警三《行程法與行執法》】
- 9、請說明公法與私法區分之學說（標準）何在？並請進一步依己見具體說明各學說有欠周延之處？  
【104.上校轉任】
- 10、何謂行政法上之「兩階段理論」？該理論主要乃為解決何種爭議問題？試以相關大法官解釋為例，說明應如何適用？  
【104.薦升、公、港升（員晉高員）】



## 第二章

## 行政法之法源

第一編

行政法之法源乃行政行為之合法根源也。換言之，行政行為不可恣意為之，而必須有所準據，而行政法學之興起，正當 19 世紀採行立憲主義、權力分立制度以及大法典編纂完成之際，成文法至上幾為此一時期之特徵，行政法受此影響，對成文法以外之法源不予重視，今日則不再有此情形。就整個行政法之法源結構而言，包括憲法、法律、國際法、命令、地方自治規章、解釋與判例、習慣法及一般法律原則；前五種乃成文法源，後三者為不成文法源。<sup>❶</sup>

## 第一節

## 行政法之成文法源

## 一、憲法

(一)憲法從法的觀點言，乃效力最高之規範；從政治觀點言，則係有關國體、政治制度、人民權利義務等所作之基本決定。

1. 現行憲法之基本決定包括：民主主義（主權在民、代議制度與直接民主之混合、次級統治團體之自主權及多數決原則）、法治主義（基本權利之保障、五權分立、依法行政及司法審查—獨立之公法審判權）以及民生福利國家原則。一切法規不僅內容上不得與憲法之明文相牴觸，其精神亦不得違背上述基本決定，不少法規（尤其行政法規）在功能上常屬實施憲法條文之具體化規定。

2. 總之，憲法為一切法律之法源，與行政法更屬密不可分，行政機關之組織與職權（如行政院，及實質上為行政權之考試院等）、行政作用之基本原理（如依法行政等），且為憲法所明定，其法源地位尤為明確。根據民國 89 年 3 月 24 日公布之釋字第 499 號解釋，憲法條文中，諸如第 1 條之民主共和國原則、第 2 條國民主權原則、第二章保障人民權利，以及有關權力分立與制衡之原則，具有本質之重要性，亦為憲法整體基本原則之所在。可視為上述基本決定中之核心部分，縱然憲法增修條文亦不得違背，各種行政法規更應嚴格遵守，乃屬當然。

(二)憲法除民國 36 年 1 月 1 日國民政府公布、同年 12 月 25 日施行之中華民國憲法外，尚包括歷次公布施行之中華民國憲法增修條文。

## 二、法律

(一)人類行為之抽象及一般性的規範，可稱為實質意義之法律，此類規範如經國

❶ 參林騰鶴，行政法總論，臺北：三民書局，增訂 2 版，91 年 10 月，頁 59。





家立法機關依法定程序制定成為條文，並由國家元首公布施行者，則屬兼具實質意義及形式意義之法律。憲法第 170 條及中央法規標準法第 2 條均係著重於法律之形式意義。

- (二)至於專對具體事項或特定人而制定之法律，前者稱為處置性法律（或譯措施性法律），後者稱為個別性法律，內容均非抽象及一般性之規範，其合憲性於學理上並非毫無爭論<sup>2</sup>，但基於在代議民主制度下，尊重立法機關之原則，此種立法尚無法否認其為形式上之法律。



### 重要實務見解

☞大法官釋字第 520 號解釋：

#### 【解釋文】

預算案經立法院通過及公布手續為法定預算，其形式上與法律相當，因其內容、規範對象及審議方式與一般法律案不同，本院釋字第 391 號解釋曾引學術名詞稱之為措施性法律。



### 考題觀摩

繼往知來·溫故知新

- 預算案實質上為行政行為之一種，必須由立法機關審議通過，而具有法律之形式 (C)，故有稱之為何種性質的法律，以有別於通常意義之法律？
- (A)事務性法律      (B)普通性法律      (C)措施性法律      (D)時效性法律

【98退四、基警四—8】

## 三、國際法

(一)國際法與國內法原為平行之法律體系，但二者亦有匯集之可能，故有所謂國際行政法之名稱，從而國際法亦可作為行政法之法源，殆無疑問。國際法成為行政法法源之方式有三：

1. 直接作為法規適用，例如兩國間避免雙重課稅之條約或協定，又如引渡條約等均屬此類。
2. 須制定法規始能適用，例如我國與美國間有關智慧財產權保護之協議，須規定於相關法規，才能有效執行，再如一旦參加著作權公約則所承擔之義務，亦有賴著作權法之進一步實施。
3. 國際法之原則經司法審判機關採用，並作為判決先例者，當然亦為間接之法源。

<sup>2</sup>我國現行法律中，如「戰士授田憑據處理條例」性質上亦為處置性法律，而「卸任總統副總統禮遇條例」則為個別性法律。釋字第 520 號解釋，除重申法定預算為形式上之法律外，並認為法定預算之內容如涉及國家重要事項者，基於尊重立法院之參與決策權，如停止執行（即核能第四電廠），行政院應獲得立法院明示或默示之同意；本註釋轉引自吳庚，行政法之理論與實用，臺北：三民書局，增訂 9 版，94 年 8 月，頁 42~43。





□、國際法作為行政法法源之方式主要有那幾種？

【88.司四】

(二)又構成國際法最主要者為條約，條約在國際法上之涵義甚廣，包括多邊或雙方之公約、條約、議定書、行政協定甚至公報或宣言等在內，此等規範在國內法上之地位如何？就我國之法制言，不問其名稱為何，在行政部門與外國政府簽署並送交立法院審議者，即為憲法第 58 條第 2 項之條約案，條約案經立法院讀會程序通過，並經總統公布者，理論上其位階及效力與法律無異，如遇條約與法律相牴觸之情形，實務上傾向承認條約優先（最高法院 23 上 1074 判例參照）。



### 重要實務見解

☞大法官釋字第 329 號解釋：

釋字第 329 號解釋謂：「憲法所稱之條約係指中華民國與其他國家或國際組織所締結之國際書面協定，包括用條約或公約之名稱，或用協定等名稱而其內容直接涉及國家重要事項或人民之權利義務且具有法律上效力者而言。其中名稱為條約或公約或用協定等名稱而附有批准條款者，當然應送立法院審議，其餘國際書面協定，除經法律授權或事先經立法院同意簽訂，或其內容與國內法律相同者外，亦應送立法院審議。」故條約只要經立法院事先同意簽訂或事後審議通過或法律授權簽訂，並經公布者，即具有法律上效力，構成行政法的法源。



### 考題觀摩

繼往知來·溫故知新

- 我國加入世界貿易組織，由行政院簽署後，送請立法院審議通過，其效力相當於 (A) 下列何項法規範？
- (A)法律                      (B)法規命令                      (C)職權命令                      (D)行政規則

【97.鐵路高員三級-5.】

## 四、命令

(一)命令（行政命令）為行政機關行使公權力單方面訂定，具有抽象及一般性拘束力之規範。由於國家職能日益增加，而制定法律之程序繁雜，法律之數量恆有不足，行政機關為處理行政事務，而發布之各種命令不計其數，命令遂成為法律之外，最重要之法源。

(二)行政機關訂定行政命令之權限如何？茲就下列主要類型加以說明：

1. 緊急命令：係指國家發生緊急危難或重大變故之際，由國家元首所發布之命令，具有變更或取代法律之性質，只有在憲法明文授權下，行政部門始有發布之權限。