

第 2 篇

行政處分

Administrative law

無缺漏保障人民基本權，守護自由民主憲政秩序。

—林明昕¹

主題1 行政作用法通論

主題2 行政處分之要件

主題3 行政處分之分類

主題4 附款

主題5 行政處分之方式與應記載事項

主題6 行政處分之效力

主題7 非合法之行政處分

主題8 因應非合法之行政處分

主題9 公法上請求權之時效

¹ 林明昕，德國慕尼黑大學法學博士，國內公法權威，2024年起於行政院擔任政務委員。



主題1 行政作用法通論

在行政法學中，行政程序法、行政實體法與行政爭訟法相互交織，這是學習行政法學時必須重點關注的。本篇將首先探討「行政行為論」，這是行政程序法的立法骨架，也是行政訴訟類型的重要元素。我們將分別討論「行政處分」、「行政契約」、「行政命令」及「行政事實行為」等多種行政行為，並在後續篇章中逐一詳述。

本書「原理原則篇」中已涵蓋行政法的基本原理原則，這些原理原則同樣適用於行政作用法。本篇將不再重複介紹，而是僅闡述行政作用法中特別重要的原理與原則。

壹、行政作用法之原理原則

一、行政行為選擇自由

行政具有積極且主動的特性。行政主體基於維護公益的考量，為達成特定的行政目標，得依據時、地、案件的具體情況，採取最適當的行政行為，這稱為「行政行為的選擇自由」。

→對於秩序行政與租稅行政，國家無法放棄其公權力工具的使用，而使用私法手段。

→學理上存在「雙行為併用禁止原則」（亦稱「行為形式並用禁止原則」），若承認此原則，則在行政契約中不得同時作成行政處分。

二、合法性原則與合目的性原則

合法性原則指國家的行政行為在形式、內容與程序上皆須合法。行政行為必須受立法者制定的法律約束，並接受行政法院的監督。

合目的性原則則從政策的角度出發，強調在行政行為合法的前提下²，

2 「合目的性審查」之前提乃行政行為合法，故並不存在所謂「不合法但合目的」之情形，讀者無庸思考「行政機關不遵守違憲法律」是否「不合法但合目的」。不過，如果

是否達成了政策目標，或從政策角度評價該行政行為是否優良。

	合法性審查	合目的性審查
訴願	○	○
行政訴訟	○	×
自治事項	○	×
委辦事項	○	○

(一) 訴願原則上為「合法性審查」與「合目的性審查」

1. 訴願法第1條第1項：「人民對於中央或地方機關之行政處分，認為違法或不當，致損害其權利或利益者，得依本法提起訴願。但法律另有規定者，從其規定」明文訴願可審查處分之違法或不當。所謂「違法」，合法性審查；所謂「不當」，合目的性審查。
2. 訴願之所以要進行「合法性審查」，乃因憲法法治國原則之「依法行政原則」；訴願之所以要進行「合目的性審查」，乃因憲法民主國原則之「責任政治落實」，蓋人民之所以選出執政者，非僅望其合法施政，尚望其在合法施政前提下，施政妥當。

(二) 若涉及地方自治事項時，訴願僅為「合法性審查」

1. 訴願法第79條第3項：「訴願事件涉及地方自治團體之地方自治事務者，其受理訴願之上級機關僅就原行政處分之合法性進行審查決定」明文訴願事件涉及地方自治團體之地方自治事務者，僅為「合法性」審查。

行政機關認為法律違憲時，其仍有義務聲請憲法法庭裁判，因依法行政原則並非要求行政一概遵循立法者所規定之法律。基於憲法的最高性原則，行政亦有義務遵循憲法，故其有聲請憲法法庭裁判之義務，見憲法訴訟法第47條：「I 國家最高機關，因本身或下級機關行使職權，就所適用之法規範，認有牴觸憲法者，得聲請憲法法庭為宣告違憲之判決。II 下級機關，因行使職權，就所適用之法規範，認有牴觸憲法者，得報請上級機關為前項之聲請。III 中央行政機關組織基準法所定相當二級機關之獨立機關，於其獨立行使職權，自主運作範圍內，準用第一項規定」相關論述除筆者之《憲法訴訟法》外，亦請參看許宗力，基本權利：第四講 基本權利對國家權力的拘束，月旦法學教室，第7期，頁87-94，2003年5月。

2. 此種情形之所以仍要為「合法性審查」，乃因憲法法治國原則之「依法行政原則」；之所以不為「合目的性審查」，乃因憲法法治國原則之「垂直權力分立」考量。若中央可審查地方對於自治事項決定之合目的性，則地方自治（自治行政）將遭稀釋。
3. 反面言之，若不涉及自治事項而屬「委辦事項」之情形，則回歸訴願之原則，須同時審查合法性與合目的性。

(三) 行政法院僅為「合法性審查」，不為「合目的性審查」

1. 行政訴訟法第4條第1項：「人民因中央或地方機關之違法行政處分，認為損害其權利或法律上之利益，經依訴願法提起訴願而不服其決定，或提起訴願逾三個月不為決定，或延長訴願決定期間逾二個月不為決定者，得向行政法院提起撤銷訴訟」明文行政訴訟僅可審查處分之違法。
2. 行政訴訟之所以要進行「合法性審查」，乃因憲法法治國原則之「依法行政原則」；行政訴訟之所以不進行「合目的性審查」，乃因憲法法治國原則之「水平權力分立」考量，避免司法權得以審查行政之決定，違反行政與司法之權限劃分。

三、行政正當程序原則

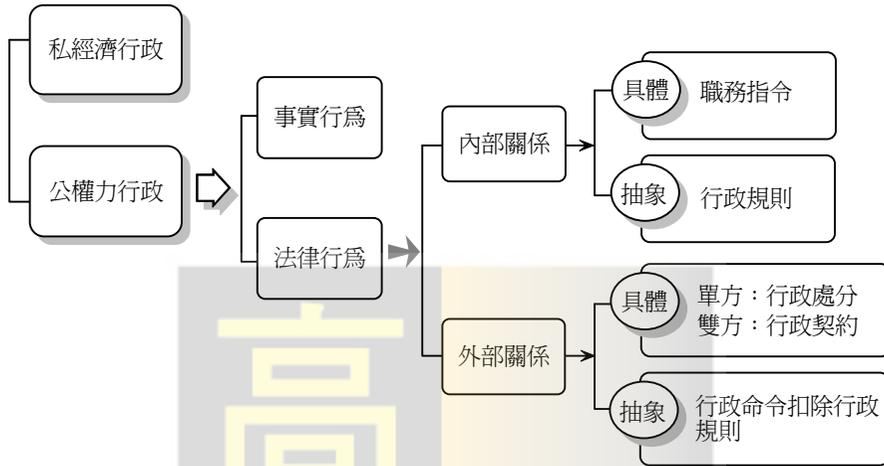
根據行政程序法第1條，為確保行政行為遵循公正、公開與民主的程序，保障依法行政，並提升行政效能與人民對行政的信賴，制定了行政正當程序原則。此原則亦推導出政府決策應具備的「透明性原則」。

四、負責性原則

負責性原則指行政機關的權責應相符，作出決定的機關應對其行為負責。

→根據訴願法第13條，原行政處分機關應以實施行政處分時的名義為準；若上級機關基於法定職權作出行政處分，並由下級機關執行，則以上級機關為原行政處分機關。這種「顯名主義」體現了負責性原則。

貳、行政行為種類概覽圖



【指令】

有關「指令（職務指令）」之重要規定，可參看以下規範：

- 一、公務員服務法第3條：「 I 公務員對於長官監督範圍內所發之命令有服從義務，如認為該命令違法，應負報告之義務；該管長官如認其命令並未違法，而以書面署名下達時，公務員即應服從；其因此所生之責任，由該長官負之。但其命令有違反刑事法律者，公務員無服從之義務。 II 前項情形，該管長官非以書面署名下達命令者，公務員得請求其以書面署名為之，該管長官拒絕時，視為撤回其命令。」
- 二、公務員服務法第4條：「公務員對於兩級長官同時所發命令，以上級長官之命令為準；主管長官與兼管長官同時所發命令，以主管長官之命令為準。」



主題2 行政處分之二要件

行政程序法第92條至第134條規範「行政處分」，這是重要的行政行為。以下將進行詳細論述，首先介紹其定義與要件，然後探討典型行政處分與一般處分的特性。

根據行政程序法第92條：

一、典型行政處分

指行政機關就公法上具體事件所為的決定或其他公權力措施，對外直接產生法律效果的單方行政行為。（行政程序法第92條第1項）

二、一般處分

當相對人雖非特定，但可以依一般性特徵確定其範圍時，該處分為一般處分，並適用行政處分的相關規定。涉及公物的設定、變更、廢止或其一般使用者亦屬同類。（行政程序法第92條第2項）

壹、典型行政處分

學理上，行政處分的要件，依照行政程序法第92條第1項，包括以下六項：

一、行政機關

行政機關須具備「單獨組織法規」、「獨立預算」、「機關大印」三要件。詳細內容見本書行政組織部分，此處不再詳述。

二、單方性

(一)行政機關在作成行政處分時，不受相對人意願的影響，能依職權自行決定，並對處分負責。

(二)需相對人協力的行政處分

相對人的申請或同意是處分的合法要件，但不賦予其共同決定權，因此仍具單方性。這點區別於行政契約。

(三)陳述意見與聽證

相對人僅有參與或協力的地位，不改變處分的單方性。

三、公權力

(一)行政處分是行政機關依據公法規範行使公權力的行為，排除私法行為（如締結買賣契約）。

(二)政治問題（統治行為）³不屬於行政處分，例如總統任免行政院院長、行政院會議對法律案的議決等。

四、具體性

行政處分須針對具體事件所為。

(一)具體性與抽象性

具體性指規制效力僅針對一次事實關係；抽象性則涉及反覆適用的規制。

(二)行政處分之相對人須確定。

五、法效性

(一)行政處分以直接產生法律效果為目的，稱為「規制效力」，包括公法與私法效果（如結婚登記、土地移轉登記）。

3 學說上有所謂「政治問題不審查原則（Political Question Doctrine）」，強調「政治問題（統治行為、不受法院審查之公權力行為）」不受司法審查。比較法上美國大法官布倫南（Justice Brennan）在1962年Baker v. Carr一案中指出：「任何案件從外觀上認定其涉入政治問題，主要在於由憲法之明文規定已顯見其欲將此一問題委諸相對應之政治部門；或者欠缺解決此一問題所須之司法上創獲及處理之標準；或者一旦予以裁判即係對明顯非屬司法裁量之事項，逕行作成政策決定；或者若作獨立判斷即屬對政府相關部門之欠缺尊重；或者有特別需要毫不猶豫地遵循已作成之政治上決定；或者可能造成對同一問題各部門意見分歧之困窘。」屬於政治問題之情形。

- 行政處分係以直接設定、變更、確認權利義務關係為目的之意思表示。
- 法律效果，非限於公法效果，也包括私法法律效果，諸如結婚登記、土地移轉登記⁴此類「私法形成之行政處分」。

(二)觀念通知的區分

僅為事實陳述或法律解釋，不具法律效果，不屬行政處分⁵。

- 行政行為未對外發生法律效果者、僅為單純事實之敘述、理由說明、解釋法律規定、就某一事件處理經過通知當事人，並非對人民之請求有所准駁，屬觀念通知。

(三)部分行政機關的準備行為也屬觀念通知⁶，如通知補正資料、要求陳述意見等。⁷

-
- 4 釋字第379號解釋：私有農地所有權之移轉，其承受人以能自耕者為限，乃土地法第三十條第一項前段所明定。申請農地所有權移轉登記者，依土地登記規則第八十二條第一項第一款前段規定，應提出承受人自耕能力證明書，登記機關既應就所提自耕能力證明書為形式上的審查，則其於登記完畢後，經該管鄉（鎮、市、區）公所查明承受人不具備自耕能力而撤銷該自耕能力證明書時，其原先所有權移轉登記所據「具有自耕能力」之事由，已失所附麗，原登記機關自得撤銷前此准予登記之處分，逕行塗銷其所有權移轉登記。
 - 5 最高行政法院109年度上字第900號判決：所謂「觀念通知」，係指行政機關就特定事實之認知為單純事實之敘述或理由說明，或對一定事項之觀念向特定人為通知表達而言，並非對當事人之請求有所准駁，並不具有發生法律效果之意思，當事人之權益不因此而生任何法律上之效果，故不屬具有法效性之行政處分，自不得對之提起撤銷爭訟。
 - 6 準備行為，其定性可能為行政處分，亦可能為觀念通知，應個案認定。詳參本書「程序行為特別理論」之說明。
 - 7 最高行政法院104年11月份第1次庭長法官聯席會議：本件催告函僅在通知甲申請撤銷登記，如逾期仍不申請，將依法逕為登記。查100年5月25日修正公布之戶籍法第48條第4項第7款所定之撤銷登記事項，依同法第23條規定，於法定事由發生時人民即有申請登記之義務，並非因戶政機關催告始創設之新義務，尚難謂該催告對受催告者產生有容忍戶政機關逕為登記之義務，足見該催告函尚未發生獨立之法律規制效力，自難認為行政處分。又依行政程序法第174條本文規定，受催告人對系爭催告函之事由得於逕為登記之終局決定一併聲明不服，當不致有對當事人行政救濟權保護不週之虞。