

公共治理觀點下國外與我國基層官僚行政裁量權之行使

許峻豪*

《摘要》

從上世紀 70 年代以來，公共行政學界經歷了多種變遷，從新公共行政、新公共管理到新公共服務，政府的角色也從管制、領航到共享。而這樣多樣性角色，現今多用「治理」所涵蓋，且擴散至立法、司法部門，甚至是與私部門的合作。然而政府治理雖然對於公共行政極為重要，卻常常只從政府階層頂端的角色出發，僅有少部分的人關注到了基層官僚的角色。在政策擬定跟政策執行分立的觀點上來說，政治人物角力過程中所妥協的政策，往往都要由這些基層官僚來執行，他們的角色或許在治理上更具有關注價值。

本文發現，雖然台灣也不乏做過行政裁量權的學者，但多是從兩個不同的面向來介入，一是政治學的角度，也就是公共行政學界對行政裁量權的看法，重在基層官僚行使行政裁量權的動機；另一個則是從法律學界對行政裁量權的詮釋，重在對於司法對於基層官僚控制。前者對於基層官僚的特性有豐碩的研究成果，後者則對於我國實務在操作行政裁量權的運作上有拘束性的作用，但一直以來，兩方卻各說各的，沒有對話的空間。故本文試圖梳理從以前到現在有關於基層官僚行使行政裁量權的文獻，並從中找出一個新方向，那就是公共治理當中，「公民角色」的運用，讓兩個領域能夠對話。本文也希望能夠提出一方向性的架構，能為未來我國有關於行政裁量權的研究有所貢獻。

關鍵字：基層官僚、行政裁量權、公共治理、公民

* 許峻豪為國立政治大學公共行政學系碩士班二年級。e-mail: 106256010@mail2.nccu.tw

壹、前言：公共治理下的多元意義

從上世紀 70 年代以來，公共行政學界經歷了多種變遷，從新公共行政、新公共管理到新公共服務，政府的角色也從管制、領航到共享。而這樣多樣性角色，現今多用「公共治理」所涵蓋。儘管公共治理一詞從 1980 年代新公共管理風潮興起後才開始，但他強調的治理主體的多元性，已經不單單指的是行政部門的統治，還擴散至立法、司法部門，甚至是與私部門的合作並重視與公民社會互動模式。運作上，公共治理推翻以往政府部門由上而下的權力，取而代之的是上下層級間的互動關係，是一個由政治和社會互動管理的型態（孫本初、鍾京佑，2005）。故本文以「公共治理」為本文的基礎觀點，從「基層官僚」的角色出發，原因在於從政策擬定跟政策執行分立的觀點上來說，政治人物角力過程中所妥協的政策，往往都要由這些基層官僚來執行，他們的角色或許在公共治理上更具有關注價值。故本文探討的是基層官僚在執行職務時所擁有的「行政裁量權」以及「行政裁量權」與大眾之間的互動關係。

此外，本文發現雖然我國也不乏做過行政裁量權的學者，但多是從兩個不同的面向來介入，一是政治學的角度，也就是公共行政學界對行政裁量權的看法，重在基層官僚行使行政裁量權的動機，承襲自美國公共行政學界的學術理論；另一個則是從法律學界對行政裁量權的詮釋，重在對於司法對於基層官僚控制，是我國實務對於行政裁量權的規範及操作化應用。前者對於基層官僚的特性有豐碩的研究成果，後者則對於我國實務有拘束性的作用，但一直以來，兩者卻各說各的，沒有對話的空間，這也是多數學者所批評的，故本文試圖梳理從以前到現在有關於基層官僚行使行政裁量權的文獻，並從中找出一個方向與我國實務對接，以求有一個方向性的研究，能為未來我國對於行政裁量權運作的研究有所貢獻。

貳、公共行政學對行政裁量的立論基礎

一、基層官僚理論回顧

關於基層官僚之研究始於政策執行，就公共政策理論的演進發展而言，政策執行一直被視為黑箱（black box）過程，並未受到學術研究與實務界應有的重視，甚至淪為邊陲、陌生的地位。直到 Pressman 和 Wildavsky（1973）出版之《執行：華盛頓的偉大期望如何在奧克蘭破碎》一書，點醒大家對執行的注意。Goggin 等人（1990）將政策執行研究分為三個世代理論，第一代政策執行理論，強調由上而下模式（top-down model）；第二代政策執行理論強調由下而上模式（bottom-up model）；第三代政策執行模式強調整合模式（synthesis model）。Elmore（1982；1985）將政策執行粗分為「向前推進策略」及「由後推進策略」在執行策略上必須考慮到微觀的執行者和目標群體的觀點（Matland, 1995）。「向前推進策略」及「由後推進策略」在觀點上分別等同由上而下及由下而上的模式。其中學者 Lipsky（1980）在政策執行中強調「由下而上」的角度瞭解執行過程，對他而言，那些實際在第一線執行政策的人才是執行的關鍵（蘇偉業（譯）2016:131）。於此，第二代政策執行模式中相當肯定「基層官僚（street-level bureaucrats）」的地位，此模式強調應給予基層官僚或地方執行機關自由裁量權，使之因應複雜的環境制定適合的政策，且 Lipsky 認為的基層官僚不僅是公共政策的解釋者，也是政府與個人之間的聯繫窗口。基層官僚

在政策輸送上對國家與公民之間的關係也具有重要意義（Brodkin, 2016）。1980年代西方國家面臨財政赤字，要求政府解除管制、分權和民營化的聲浪興起，新公共管理的概念浮現，其帶來更為複雜的政策過程，其輸出已經不再由公部門主導，私人組織、非營利組織的參與形成常態，包括契約外包等，直接或間接影響了整個組織的運作，不僅基層官僚，上層管理者也受到影響，這點對公共組織帶來相當大的衝擊，即從管理（效率、控制）到治理（績效、課責）的變化（Brodkin, 2016）。Lipsky（2010）也指出政府提供的公共服務在一定程度上產生了變化，如將類似的市場機制引入公共系統。政府開始對於公共服務廣泛與私人組織或非營利組織簽訂契約，如：國家青年違規住房，透過與非營利服務機構簽訂契約來分散服務的提供。以不同形式呈現的服務提供勢必減少政府的業務範圍以及能力，那對於基層官僚本身的裁量權行使是否產生轉變，是一個重要的課題。

而政策研究可能會因國家的風情與系絡的不同而異，因此西方所稱基層官僚的界定會與我國有所不同。西方國家對於基層官僚的定義，於Lipsky（1969）首次提出「基層官僚（street-level bureaucrats）」的概念，其定義為凡是在工作當中必須與民眾直接互動，或是在執行公務方面具有實質裁量權的公職人員。典型的基層官僚包括教師、警察，以及其他執行法律的人員、社會工作者以及其他政府員工（Lipsky, 1980）。然Hupe和Hill（2007）則認為基層官僚可能是正式政府僱員或被視為是在公民社會下工作的組織。儘管在分工中他們的正式職位存在差異，以憲法法律和民主及其制度作為基礎，基層官僚是公職人員。作為在公有領域行事的公共行為者，他們對其工作成果負有公開責任。隨著新公共管理和治理觀點的興起，政策輸送不再單由公部門獨佔，而是逐漸向下或向外授權，如契約外包、民營化或是將業務交由非營利組織提供服務（Brodkin, 2016）。綜合上述，Hupe等人（2016:16）定義的基層官僚，第一、他們時常與公民接觸；第二、他們提供服務，他們可能是受公部門契約外包所委託的私人公司；第三、在特定任務上他們可能受過專業訓練。基此，共同特徵使基層官可以被識別，包括他們固有的裁量權、作為政策合作者及在實行任務時表現出一定的技術。相對而言，我國對於基層官僚的定義，許立一等人（2005）將基層官僚稱為第一線行政（front-line administration），其認為實非專指地方政府的施政或是低階公務人員的行政行為，而應包括中央與地方直接對民眾提供的服務措施。基層官僚的工作行為有三項特徵，分述如下（Hudson, 1989；轉引自丘昌泰，2013）

1. 顧客需求的修正行為：基層官僚常感到機關資源的缺乏，致使必須透過各種手段來修正顧客的需求。
2. 工作概念的修正行為：他們也會修正自己對於工作的目標以及認知修正，以減少預期與實際之間的差距，但這就會造成基層官僚保守的心態，無異於創新。
3. 顧客概念的修正行為：基層官僚也會直接將顧客分類，使顧客予以合法化，雖然分類後會使工作與原本的組織目標有所不同，但卻能順利回應顧客需求。

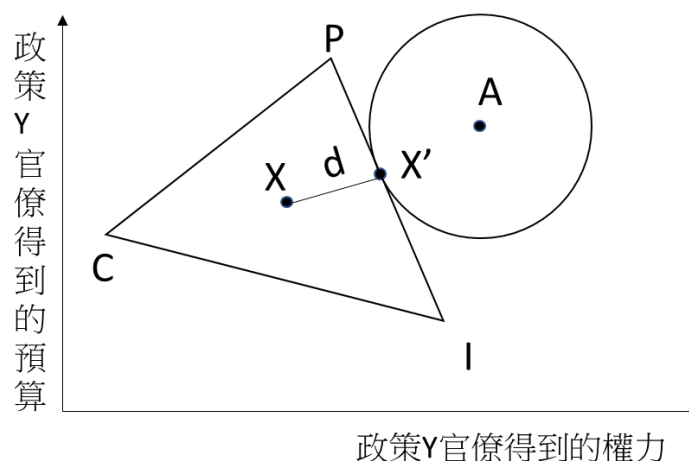
基層官僚就是因為有上述特徵，使他們成為第一線接觸民眾以及第一線行

使國家權力之人，因此他們在行使權力時才需要受到關注，也就是我們認為基層官僚行政裁量權之行使重要的原因。

二、行政裁量權的理論回顧

(一) 行政裁量權的定義與範圍

陳敦源老師從代理人理論來看行政量權，他認為在所謂「人民是主人，官僚是僕人」的代理人思維下，一定會出現利益衝突、資訊不對稱的問題。因此重要的是行政裁量權的政治控制議題。從理性選擇制度論來看，陳老師對於行政裁量權的理論回顧參考了 Epstein and O Halloran 與 Shepsle and Bonchek 的看法繪製出圖。行政裁量權來自於官僚落差，如圖一所示，X 點代表總統 (P)、國會 (C) 和法院 (L) 等現勢聯盟決定執行政策的點，但是官僚體系對於該項政策偏好是 A 點，對於官僚體系最好的政策選擇將是 X' 點。因為 X' 點是三個決策單位可以接受的點，又是基層官僚在決策單位的巴瑞多集合中，離自己偏好最近的點。因此， $|X-X'|$ 就是所謂的官僚落差，這個落差就是行政裁量權。此理論就是要改善這個落差，也就是說行政裁量權的控制核心 (陳敦源，2002)。



圖一 官僚落差與行政裁量

資料來源：民主與官僚：新制度論的觀點 (117)，陳敦源，2002，臺北：韋伯文化。

若從行政學的法制理論途徑而言，裁量係指「行政官僚在權限範圍內，所享有多種作為或不作為的自由」(Davis, 1969:4 轉引自 Hill, 1997: 181)。Jowell (1973) 認為行政裁量權可能是不可避免的。就分析角度而言確定哪一類型的決策情況更需要裁量權，對於所觀察到裁量權需要或不需要、有意或無意的特徵做出判斷，它是一個規範性的評估。Dworkin (1977:31) 則將裁量權比喻為甜甜圈的洞，意指一個由周圍限制帶打開的區域，換句話說，裁量權無論是已授權還是已使用，都是公職人員在規則和條例存在的背景下進行策劃的有效決策空間 (Hill, 2013:238)。Hupe (2013) 認為事實上裁量權是包含多方面的概念。Hupe 和 Buffat (2014:551) 提出兩個裁量權的概念需要被聚焦，一方面是自由裁量權的使用，聚焦於給定環境中的行為；另一方面是由法規制定者所授予的自由裁量權。大多數實證研究中，前者被視為是需要解釋的自變項，而後者在需要解釋為何授予自由裁量權時則視為依變項 (Hupe, Hill & Buffat, 2016:17-18)。

(二) 基層官僚與行政裁量權之間的關聯

無論在公共行政學界或行政法的領域中，基層官僚裁量權的行使已然成為重要的議題，如基層官僚行使裁量權的範圍、應被控制的範圍、如何控制基層官僚對行政裁量的行使，以基層官僚的行政裁量權的行使如何與民主治理相互調和，一直是學術界中爭議的課題（Vinzant & Crothers, 1998: 37）。基層官僚除了執行政策之外，也扮演了決策者的角色，因為他們日常組織生活過程中，非正式地建構或重建政策。在基層官僚在兩個層面上體現決策者的角色，分別是裁量權及相對自主性（Lipsky, 1980；Brodkin, 1990）。Hupe 和 Hill（2007）便指出法規給予的裁量權是由專業人士加諸上的，基層官僚實際上可能是決策者，主要是為了管理他們工作之便，去運用自由來訂定政策。而他們利用自由來訂定政策，雖然基層工作裡普遍存在的裁量權相當顯而易見，但是有時候與公民進行互動時，基層官僚所行使的裁量權，卻相對而言比較少。裁量權是一個相對性的概念，當裁量權程度愈高，對裁量權的分析愈能夠了解基層官僚行為的特徵（Lipsky, 1980:15）。在此情形下，某種程度上基層官僚得以豁免於組織權威的拘束，而保有任務執行上的相對自主性。因此，從裁量權及自主性可以發現，基層官僚在政策實踐過程中的工作是政治性的，他可以決定誰獲得什麼公共服務或如何得到服務，並非如過去傳統理論將政治行政二分，即兩者之間會互相影響

（Brodkin, 2011:i255）。Maynard-Moody 和 Musheno 也表示在諸多學者拒絕政治行政分立，他們認為這只是個規範性的理論而非實證性，且 1980 年代的執行理論即聚焦於政策失敗，源自政治的目的與行政的執行產生廣泛的落差，因此開始重視兩者間的關係（Maynard-Moody & Musheno, 2000:377）。Lipsky（1980）認為某些特性導致難以限縮基層官僚在裁量權的上行使。其一，基層官僚工作的場域極其複雜，無法將其簡化成為事先規劃好的固定做法；其二，某些情境有賴基層官僚做出符合人性的判斷，針對特殊情境能夠具有一些彈性；其三，讓基層官僚擁有裁量權可提升自尊意識。基於上述理由，基層官僚常常是扮演政治性的角色，每日的工作經常涉及裁量權的行使，且時時刻刻需權衡如何行動，並根據複雜的情境進行判斷。關於裁量權的研究，Vinzant 和 Crothers（1998）指出基層官僚工作的困境，源自裁量權、權力及正當性的特性，因此作者認為領導的行動可作為評估制定裁量決策的有效行為模式。

(三) 行政裁量權的運作

1. 依法行政下的裁量行為

在法規授權下的裁量如何運作，Walker（2016）研究發現英國的社會援助改革計畫，此計畫是源自中央政府，具體措施交由基層官僚施行，但是基於行政便利性中央授予基層相關的執行規則而調整作業流程將其更趨於標準化，此舉限縮基層官僚個人裁量權的使用，取而代之的則是行政的裁量（中央授予）。因此，在此個案中，基層官僚為了達致效率而不會依據個人的偏好作選擇性的裁量，所以公共服務的回應性減少，非人情化的流程增加。基層官僚透過裁量權接觸個人需求會因此犧牲行政便利性，由於個案的複雜性及不一致性使得時間成本的增加，因此僵化的法規會取代彈性且府和人性的決策裁量行為

（Titmuss, 1971:127）。法規會引導基層官僚行使裁量權的大小，Buffat（2016）

以瑞士失業保險給付為例子，研究發現在整個行政過分為兩個階段，第一，當事人的資格階段，第二，當事人的批准階段。由於資格階段已由發規所明定，基層官僚只須依據規則判定，因此裁量權較小；而批准階段因涉及個案複雜性，法規只就大方向的原則訂定，因此基層官僚會有比較大的裁量權去判斷。而就 Hupe 和 Buffat (2014) 所提及裁量權的兩個概念觀之，由於資格階段法規已明訂資格申請的事項（本身法規就給予少量的裁量權限），基層官僚為了課責機制使得裁量權的使用變小；而批准階段因只做原則性規定，使得法規在授權上有較大的空間去處理，因此有更多的裁量權使用 (Buffat, 2016:94)。

2. 績效管理下的裁量行為

隨著新公共管理和治理觀點的興起，政策輸送不再由公部門所擁有，而是以契約化和私有化形式來提供公共服務。政策輸送不僅透過公部門官僚且涵蓋私人企業、非營利組織及公私混合的組織，因此在這樣的新環境下基層官僚需承受更多類似績效、課責等相關議題 (Brodkin, 2016:33)。

Considine (2000) 透過澳大利亞工作量的計畫研究發現，由於在契約外包下衡量標準通常是由行政機構與外包廠商的契約作設定，績效要良好需根據衡量的行政基準來定，導致為了追求高績效而犧牲平等的價值。且機關在此影響下，會試圖透過短期財務誘因機制找出最低成本帶來最大效益的政策方案，進而忽視其他的政策價值。而這樣的績效管理衡量的實踐在美國已普遍存在，舉凡教育、健康、社會福利、幼兒保護及警政。績效管理會創造一個有利的誘因機制去聚焦衡量工作的尺度，因此為了達到績效可能會限縮基層官僚裁量權的使用，且在裁量權受壓榨的情形下，注重結果導向的績效驅使基層官僚減少機會去回應顧客的需求，並減少裁量權的運用。只要績效標準獲得滿足，政策工作如何在基層組織中完成並不重要 (Brodkin, 2011)。可見，裁量權並非毫無限制的，績效和結果衡量會影響裁量權行使的空間。Lipsky (2010) 也指出新公共管理的引入導致行政變革，限縮基層官僚(從業人員)的裁量權，相對地更加突顯政策目標。就老人社工而言，決策者更強調社工在為老人提供服務方面的作用，而減少對諮詢的關注。裁量權並沒有消失而是隨著改革的移轉限制而已。而 Lipsky (1980) 所提及的基層官僚裁量的困境，本文認為在新的管理主義趨勢下強調的績效管理，在資源及時間有限的情況下，因為更專注於工作的明確性並積極回報工作結果，較無法花更多的精力去瞭解服務對象真正的需求；簡言之，犧牲顧客的回應來達成效率，在某種程度而言也是一種困境。

3. 專業性的裁量行為

Maynard-Moody 和 Musheno (2000) 指出基層官僚的兩種裁量行為的描述，一個是政府代理人；另一個則是公民代理人，前者主要由學者、民選官員或高級官員所提出，注意的面向是行政裁量權在基層官僚行使必然性與民主正當性之間的衝突，他們擔心基層官僚行使行政裁量權使他們有機會根據自己的利益而不是法律和政策作出決定，這些舉措將基層人員從政策執行者的地位提升到事實決策者的地位，強調官僚控制的局限性。而後者的看法主要被基層官僚所提出，他們不認為自己是決策者甚至政策執行者；政策在他們的決策規範中並不突出，他們認為自己是隨時需面對不同環境的公民代理人，他們的決定和行動是基於他們對個體公民顧客的判斷，並由實用主義調節。鑑於公民顧客的性質和國家施加的限制，基層官僚的判斷基於可能達成的，目標行使行政裁量權。

從管理主義和治理趨勢崛起後，政府代理人的看法已漸漸被公民代理人所取代，也較能合乎現今設社會下的運作，他們決定和判斷存在於規則、程序和機構中且指導具體個案是規範性的而非法律或是命令。應先建立專業性的判斷而後才依據具體狀況制定規則及程序並非先制定、使用規則指導判斷，如此公共服務才能有效回應公民的需求（Maynard-Moody & Musheno, 2000:347）。本文發現與 Elmore（1985）的向前推進策略與由後推進策略具相似性，前者強調明確地規定政策目標並詳細說明計畫細節而後判斷政策應用在哪一類目標群體；後者則是強調明確地規定地行為的改變要在下層，先瞭解目標群體的行為特徵再由上層制定相關政策（Matland, 1995）。如我國禁菸政策，若先設計禁菸政策而後執行，即違背政策目標的民眾將受罰符合向前推進策略；相對地若先讓基層瞭解抽菸的民眾會有那些行為，而後制定禁菸政策符合向後推進策略。如此，讓基層官員先透過專業性的判斷瞭解行為者的特徵，進而進行專業決策。也因基層官僚在執行政策過程中，會基於自己的專業性、價值判斷甚至行使行政裁量權致使在行政裁量的運作中充滿複雜性，因此社會正義等價值因素常常是公共政策是否成功的因素。他們可以基於群眾的特性以及需求、對政策法規的認知作出解釋，並選擇他們的專業技能，提供大眾更好的服務。這才是為人民服務的本質（O'Sullivan, 2016）。

如上所述，服務要能滿足公民的回應，勢必要建立專業性的判斷並依據個案複雜性作不同的處理，但是基層官僚能夠進行專業性自主的判斷會因為時間的壓縮，讓專業性的判斷降低。Murphy 和 Skillen（2015）針對品質保證機制對北英格蘭基層官僚（教師、護士及社工）影響的研究，基層官僚在進行職務時，時間遭到壓縮使得投入於個案的時間減少且無法清楚瞭解服務對象的需求，在時間壓力下只能處理類似案件審核等的例行性文書工作，欠缺對於個案有更廣泛掌握的能力，造成其專業自主判斷的能力受到影響，如此服務品質隨之降低。對基層官僚的運作上，時間也是一個很重要的因素，進而影響專業的信任關係及對基層官僚的課責問題，唯有在非專業性和專業性加入兩個因素「情境知識（situated knowledge）」與「信任（trust）」，基層官僚得以瞭解細微差異及複雜性的個案，進行決策（Murphy & Skillen, 2015）。

此外，在行政裁量權的運作上，學者 Jensen（2000）發現基層官僚如何行使裁量權也會跟他們所屬職位的基本工作特徵有關。因為不同職系、職位會有不同的任務、會遇到不同情況。在處理不同類型任務時，心中會有不同的道德考量，進而影響基層官僚的行政裁量決策。就如同在藥物濫用的案例中，收容中心人員、監獄人員、警察人員同是基層官僚，但因為他們的職位、職系不同，考量的面向就不同。收容中心考量的是使用者的個人利益，考慮藥物對個人痛苦的影響；監獄人員是考量個別犯人和整個社會的利益，藥物的施用考量是否能對犯人重回社會有幫助；而警察人員考量則是因為公益因素，他考量的是輕易開放藥物禁制，是否會造成一般大眾不好的影響。由於個案的複雜性使得民眾間的需求而有所不同，Hupe 和 Buffat（2014:555）即指出民眾對於公共服務的需求是不受拘束的，但基層官僚會因為時間、資訊及人員需求等資源的限制，使得執行行為無法達致民眾的需求，供需之間的不平衡造成公共服務產生落差。

參、我國實務對於行政裁量權上的行使與運用

我國實務對於行政裁量權的行使，多是從行政法學的角度出發，原因在於我國目前並不肯認基層官僚擁有自主性的行政裁量權，認為必須要有法律的授權才行，而且僅限在法律效果之選擇（賴恆盈，2013）。即使是我國的公共行政文獻亦稱要符合相關法理原則才得有空間行使（廖慧美，2004）。

一、行政法學對於行政裁量的定義與基礎

行政法學對於行政裁量的起源與論點並不同於公共行政學界，法學學者認為行政裁量的起源來自於十九世紀歐洲王權下降後，行政與司法區分越來越明顯，為避免行政措施遭遇法院之干預，裁量（*Ermessen*）之概念才產生。當權限隸屬於行政機關或是官僚裁量範圍時，普通法院或行政裁判機關之審查應受限制之原則（吳庚，2011：117。）也是因為這個緣由，行政法學對於行政裁量權的研究多關注在行政裁量權的控制，免得行政權過大干涉人民，而非像是公共行政學界討論行政裁量的運用，這也導致我國在行政裁量權運作上的狹隘。

若論行政裁量的法理基礎可以追溯到憲法學中最基礎的「法治國原則」，在法治國原則下，除了人民享有基本權保障原則還有依法審判原則、權力分立原則、法安定性原則等。而討論最多、與公共行政最相關的原則就是依法行政原則（法治斌、董保城，2010：58；吳庚、陳淳文，2013：49）。依法行政原則下有兩項實質內涵，分別是法律優位原則及法律保留原則。而行政裁量權就是法律保留原則細緻操作畫下的一項子原則（李震山，2011：301；林明鏘，2015：98）。如此說來，無怪乎我國之行政裁量權的授予須由法律規定，並不是公務人員與生俱來的權利。換句話說，在我國實務操作上，行政裁量權的行使必須要有法律授權，若法律未授權或是行政機關行使行政裁量權的範圍超出法律授權的權限範圍，那麼這就是裁量瑕疵。這與公共行政所主張的不同，舉凡國外案例裁量行為的行使由法律所授權，即在授權範圍內行使權力，此部分與我國具一致性；然晚近一些國外學者認為基層官僚的裁量行為可能超脫法律框架，意味著基層官僚並不局限於法規的授權而是基於本身專業性的判斷行使裁量權來回應公民。

那麼行政法學上對於行政裁量的定義又為何？行政程序法第十條規定：「行政機關行使裁量權，不得逾越法定之裁量範圍，並應符合法規授權之目的。」又根據翁岳生老師的說法，行政裁量權係指行政機關在法律積極明示或消極默許下，授權行政機關基於行政目的，可以在具體個案中自我負責的以實現個案正義為目的，選擇自己認為正確的決定或方式，而不受法院審查者（翁岳生，1998；李震山，2011：301；林明鏘，2015：102）。而行政裁量又可以分成廣義的行政裁量或是狹義的行政裁量，前者包括行政機關在不適用法律保留之領域的決定自由、擬定行政計畫實的決定自由。而狹義的行政裁量係指行政機關經法律授權，於法律效果實現時，得決定是否使有關之法律效果發生（莊國榮，2015：89）。而基層官僚所擁有的行政裁量，應為狹義的行政裁量權。

另外，需要說明的是行政裁量與不確定法律概念的異同，不確定法律概念是行政機關針對法律上的構成要件能否有決定空間，法律學通說認為原則上沒有，因此司法上得審查，僅有在有所謂判斷餘地的情況時，司法必須有所退讓，

降低司法審查密度。行政裁量則是行政機關法律效果的選擇，原則上司法需尊重行政機關，僅有裁量瑕疵時，司法才例外得以審查。故現行政法學者認為在行政裁量係指行政機關決策與否或是選擇多數法律效果而言，並不包含構成要件事實之判斷，構成要件事實的認定乃不確定法律概念，並不屬行政裁量的範疇。若再細分行政裁量，對於選擇是否做出行政處分，稱為行為裁量或是決策裁量，對於選擇不同法律效果行為，稱為選擇裁量（吳庚，2011）。

在立法技術上，會用下列幾項法律用語表示之。分別為以「得」字用語表示對行政機關之裁量授權，以行政程序法第 123 條規定為例；以「得不」字用語表示對行政機關消極決定之裁量授權，以行政程序法第 103 條為例；以「得」字用語表示對行政機關之裁量授權，以行政程序法第 123 條規定為例；以上下限表示對行政機關之裁量授權，以道路交通管理處罰條例第 53 條第 1 項規定；以選擇性表示裁量授權，以集會遊行法第 28 條第 1 項為例；以法律規定之整體關聯表示裁量授權，以以行政程序法第 107 條第 2 款為例（莊國榮，2015：89）。

以上的說明行政裁量在我國，常被討論的問題是行政裁量的範圍到底在哪，以法律的角度來論述此問題就是「行政裁量權在哪種情況會受到限制」，因此我國的司法實務上，論的是司法機關在審查行政裁量權的權限。若是司法機關可以審查，那這就超出基層官僚行使行政裁量權之權限，也就是「裁量違法」必須予以追究。當行政機關的決定超出法律授權的範圍，稱為裁量逾越。當行政機關的裁量與法律授權的之原目的範圍不符或是出於不相關之動機，則稱為裁量濫用；若是行政機關故意或過失不作為法律規範賦予行政機關一定的裁量權限，則稱為裁量怠惰。還有一種情況是當行政機關在做成裁量決定時，本有多種不同法律效果可以選擇，但因特殊事實的存在，使行政機關的行政裁量受到限縮到只剩一種裁量情況，稱為裁量收縮。此時，行政機關的裁量權等同是沒有裁量權的情況（李震山，2011：309；林明鏘，2015：110）。舉例來說，我國對於我國行交易專區的設置就屬之（周佳宥，2012）。

二、我國實務在基層官僚行使裁量權的運作

我國行政裁量權的運作無論是國外理論或是國內文獻、公共行政學界看法或是行政法學的論點都肯認行政的正當性、依法行政、公共性等觀點（林俞君，2009），但他們之間的認知卻截然不同，這也將深深影響我國行政裁量權的運作。

邱毓枚（2008）以基層員警對於交通違規開罰單為例。首先，研究發現公共行政學者一直所強調的為公民考量的專業性，在我國毋寧說是對於基層警員對於交通違規案件的專業性考量。當違規者的社會關係越近、態度越好、違規情節越輕微且基層警員個人對於交通違規舉發的認知是「教育」而非裁罰時，基層警員在行使行政裁量權時，越會朝向以勸導單代替裁罰單的方式進行。然而這樣的專業判斷並不是為公民考量，而是基層警員專業背景及主觀認知上的考量。再者，前述 Brodtkin（2011）所發現的組織績效因素，在交通違規案例中也可以看到，在我國基層警員行使行政裁量權時，若是遇到機關的重點取締項目，越會嚴格執法以符合機關的政策目標；又或是當基層派出所面對轄區內開單績效的壓力時，基層警員也會多以裁罰方式而非勸導單。此外，基層官員所處的環境也會影響行政裁量權的行使，這雖與 Jensen（2000）所發現不同工作

職位影響行政裁量權的行使有所不同，但有可類比之處。最後，法律對於行政裁量權的影響，也是本篇的重點之一，基層警員普遍對於法律在行使行政裁量權時的重要程度都是非常贊同，原因在於面對大眾的違法行為常必須要端出一套能夠說服人的法理依據，才不會遭受反抗。而行政法學所強調對於行政裁量權的控制，研究也發現多數警員並不會超出法律所授權的範圍，避免滋生爭議，也或許是常用的法條就這些，比較不會有裁量瑕疵的問題。至於法院跟大法官解釋對於基層警員的影響更小，這些司法見解通常是會影響到機關政策及上級長官，再間接影響至基層警員，對於行政裁量權的行使並不產生直接影響力。

在區公所的基層官僚研究當中，發現基層官僚的個人人格特徵與組織的領導風格才是真正影響基層官僚行使裁量權的重要因素。（曾冠球，2004）這與基層警員的研究有大部分的相同、與國外公共行政學者所稱之專業性、工作職位等因素都有可以參照的相似卻不完全相同。

我國學者還是認為行政裁量權必須要有法律所授權，像是警察如何開單、行政人員如何決定誰有資格取得低收證明，如何評估給予補助等等服務。這些都是在法規引導下，基層官僚所作出的判斷和決定。反之，若法規已無規定下即無法協助基層官僚在個案、特殊情境進行判斷和決策，這時才需要裁量行為。超出這些情形而自為裁量才會產生裁量違法的情形，要受到監督。而事實上，裁量行為發生裁量瑕疵而受到司法控制的情形在我國其實並不多。

總而言之，我國實務界對於公共治理下的公共行政思潮改變其實是無感的，也就是說，雖然公行學界對基層官僚行政裁量權的行使訴求尊重公民權，將政府代理人的角色置換為公民代理人的角色，但是目前我國實務對於行政裁量權的看法還是停留在依法行政的思維下，我國的專業性、績效、組織行為對於基層官僚行使行政裁量權的影響也都只是當作一個可能會影響行政裁量權的變數當作考慮而非尊重公民權。

四、結論

在公共治理觀點下，傳統由政府治理轉向公民社會治理，基層官僚在此趨勢下，行政裁量權的範圍也會隨之浮動。在這個脈絡下，國外學者考量了許多會影響到基層官僚行使行政裁量權的因素。本文回顧公共行政文獻得知基層官僚的裁量行為會受法規、績效及專業性等因素而受影響。相比之下，法規相對於績效而言裁量權會較大，雖然也有內部較為技術性、細節性的行政規則是為了處理個案去制定，但在通常情況下，法規僅是一個概括性的規範，基層官僚仍能根據案件不同程度做判斷。反之，若以績效管理作為衡量準則，裁量權會相對於變小，因為政策目標量化後，越來越注重結果導向，使得基層官僚不會特別注意民眾的需求，為了達到目標而忽略其他規範性的價值，故績效在行政裁量權的運用上需要回饋機制，讓基層官僚可以瞭解民眾的需求，而不會忽視他們的利益（Brodkin, 2011：i274）。除此之外，回到公共治理的討論，因為顧客導向對服務的重視，故會特別著重於專業性判斷的部分，在權限範圍內提供符合民眾的需要並進行專業決策，囿於時間、資源及人力等因素導致為了追求績效或是尊於法規的制定而使得專業性的判斷降低，甚至影響服務的品質，因此該如何拿捏是一個重要的課題。

然而我國實務上卻與上述不同，我國的行政裁量權運作卻仍然強調法律授權的重要性，因為只有在法律授權的範圍內行使裁量權才能夠規避掉裁量瑕疵的問題。我國學者對於專業性、績效的研究也不似國外學者認為基層官僚行使行政裁量權乃依據專業性作判斷來回應公民需求，並將自己視為公民代理人的角色，而僅僅是研究基層官僚在法律授權規範下，他們要如何去行使裁量權才能達到最佳的裁量權運用，可以達到法律授權中執行職務的目的。

最後，本文發現公共行政的理論承襲國外；而基層官僚的行政裁量權的行使來自於我國行政法學界對於法律授權的看法。儘管兩者看起來南轅北轍，實際上還是有可以共同思考的空間。在公共治理思潮下，尊重「公民」權、運用專業性行使行政裁量權已經成為趨勢。除了在特定領域法規上的鬆綁，讓基層官僚能夠擁有更大的自主權限，可以基於特定事實判斷法律效果以達服務大眾的目的之外，也應該是用更縝密的法律思維去檢視公共行政學中行政裁量權中的公民角色，也就是在行政裁量權的運用跟控制中採取平衡，避免基層官僚做起事來綁手綁腳，同時也避免基層官僚趁機坐大，本文建議在鬆綁法規放權予基層官僚時，也同時加諸相關的法律正當程序，如：聽證、陳述意見等程序，讓基層官僚在行使裁量權時有所規範，且能夠真正納入的公民意見，以提供適當的服務予措施給民眾。

五、參考文獻

- 丘昌泰（2013）。**公共政策基礎篇**（增訂五版）。臺北：巨流。
- 吳庚（2011）。**行政法之理論與實用**（修訂十一版）。臺北：三民。
- 吳庚、陳淳文（2013）。**憲法理論與政府體制**（初版）。臺北：三民出版社。
- 李震山（2011）。**行政法導論**（增訂九版）。臺北：三民出版社。
- 周佳宥（2012）。自由的行政裁量與受限的法拘束力。**華岡法粹**，(53)，161-186。
- 林明鏘（2015）。**行政法講義**（修正二版）。臺北：新學林。
- 林俞君。（2009）。自由的行政裁量與受限的法拘束力-大法官會議解釋的個案分析。國立政治大學公共行政學系碩士論文，未出版，臺北。
- 法治斌、董保城（2010）。**憲法新論**（修訂三版）。臺北：元照。
- 邱毓枚。（2008）。**基層官僚政策執行裁量行為之研究--以基層員警執行交通違規舉發為例**。國立台北大學公共行政暨政策學系碩士論文，未出版，臺北。
- 孫本初、鍾京佑（2005）。治理理論之初探：政府、市場與社會治理架構。**公共行政學報**，(16)，107-135。
- 翁岳生（1998）。**行政法（上）**（初版）。臺北：元照。
- 莊國榮（2015）。**行政法**（增訂三版）。臺北：元照。
- 許立一、賴維堯、朱金池、劉見祥、花敬群、郭耀昌（2005）。**第一線行政與民活**。台北：國立空中大學。
- 陳敦源（2002）。**民主與官僚：新制度論的觀點**。臺北：韋伯文化。
- 曾冠球（2004）。基層官僚人員裁量行為之初探：以台北市區公所組織為例。**行政暨政策學報**，(38)，95-140。
- 廖慧美（2004）。我國基層行政人員行政裁量行為之研究：以轉換型領導之觀點。國立政治大學公共行政學系碩士論文，未出版，臺北。
- 賴恆盈（2013）。行政裁量通說理論之檢討與行政裁量義務論。**月旦法學雜誌**，(219)，102-118。
- 蘇偉業（譯）（2016）。**公共政策入門**（Kevin B. Smith 和 Christopher W. Larimer 原著）。臺北：五南出版社。
- Brodin, E. Z. (1990). Implementation as policy politics. In Palumbo, D. J., & D. J.

- Calista(eds), *In Implementation and the policy process: Opening up the black box*(pp107-131): Westport, CT: Greenwood Press.
- Brodkin, E. Z.(2011).*Policy work: Street-level organizations under new managerialism. Journal of Public Administration Research and Theory, 21*(2), i253-i277.
- Brodkin, E. Z.(2016). The inside Story: Street-Level Research in the US and Beyond. In Hupe, P., M. Hill, & A. Buffat(eds.), *Understanding street-level bureaucracy* (pp25-42). Bristol: Policy Press.
- Buffat, A. (2016). When and why discretion is weak or strong: the case of taxing officers in a Public Unemployment Fund. In Hupe, P., M. Hill, & A. Buffat (eds.), *Understanding street-level bureaucracy* (pp79-96). Bristol: Policy Press.
- Considine, M. (2000). Selling the unemployed: the performance of bureaucracies, firms and non-profits in the new Australian Market for unemployment assistance, *Social Policy and Administration, 34*(3), 274-295.
- Davis, K. C. (1969). *Discretionary justice: a preliminary inquiry*. Baton Rouge, LA: Louisiana State University Press.
- Dworkin, R. M. (1977). *Taking rights serious*. Cambridge, MA: Harvard University Press.
- Elmore, R. F. (1982). Backward Mapping: Implementation Research and Policy Decision. In Williams, W(ed), *Studying Implementation: Methodological and Administrative Issues*. Chatham, N. J. : Chatham House.
- Elmore, R.F. (1985). Forward and Backward Mapping. In Hanf, K.,& T. Toonen(eds) ,*Policy Implementation in Federal and Unitary Systems*. Dordrecht: Springer Netherlands.
- Goggin, M. L.,A. Bowman., J. Lester., & L. J. O’Toole. *Implementation Theory and Practice: Toward a Third Generation*. Glenview, IL : Scott, Foresman/Little, Brown.
- Hill, M. (1997). *The Policy Process in the Modern* (3rd). N. Y. : Prentice Hall.
- Hill, M. (2013). *The public policy process*(6th edn). Harlow: Pearson.
- Hupe, P. (2013). Dimensions of discretion: specifying the object of street-level bureaucracy research, *Der Moderne Staat. Zeitschrift fur Public Policy, Recht und Management, 6*(2), 425-440.
- Hupe, P., & A. Buffat. (2014). A public service gap: Capturing contexts in a

- comparative approach of street-level bureaucracy. *Public Management Review*, **16**(4), 548-569.
- Hupe, P., & M. Hill. (2007). *Street-Level bureaucracy and public accountability. Public administration*, **85**(2), 279-299.
- Hupe, P., M. Hill, & A. Buffat (2016). Introduction: defining and understanding street-level bureaucracy. In Hupe, P., M. Hill, & A. Buffat (eds.), *Understanding street-level bureaucracy* (pp. 3-24). Bristol: Policy Press.
- Jensen, D. C. (2015). *Does Core Task Matter for Decision-Making?: A Comparative Case Study on Whether Differences in Job Characteristics Affect Discretionary Street-Level Decision-Making. Administration and Society*, Prepublished 10, 8, 2015, [DOI: 10.1177/0095399715609383](https://doi.org/10.1177/0095399715609383).
- Jowell, J. (1973). The Legal Control of Administrative Discretion. *Public Law*, 178-220.
- Lipsky, M. (1969). *Toward a theory of street-level bureaucracy*. Institute for Research on Poverty: University of Wisconsin.
- Lipsky, M. (1980). *Street-level bureaucracy: Dilemmas of the individual in public services*. New York, NY: Russell Sage Foundation.
- Lipsky, M. (2010). Street-Level Bureaucracy, 30th Ann. Ed.: Dilemmas of the Individual in Public Service. Russell Sage Foundation. Retrieved June 24, 2018, from <http://www.jstor.org/stable/10.7758/9781610446631>
- Matland, R. E. (1995). Synthesizing the Implementation Literature: The Ambiguity-Conflict Model of Policy Implementation. *Journal of Public Administration Research and Theory*, **5**(2), 145-174.
- Maynard-Moody, S., & M. Musheno. (2000). State Agent or Citizen Agent: Two Narratives of Discretion. *Journal of Public Administration Research and Theory*, **10**(2), 329-358.
- Murphy, M., & P. Skillen. (2015). The politics of time on the frontline: Street level bureaucracy, professional judgment, and public accountability. *International Journal of Public Administration*, **38**(9), 632-641.
- O'Sullivan, D. (2016). Power, politics and the street-level bureaucrat in Indigenous Australian health. *Journal of Sociology*, **52**(4), 646-660.
- Pressman, J. L., & A. B. Wildavsky. (1973). *Implementation: How Great Expectation in Washington Are Dashed in Oakland*. CA: University of California Press.

- Titmuss, R. (1971). Welfare right, law and discretion. *Political Quarterly*, 42(2), 113-132.
- Vinzant, J., & L. Crothers. (1998). Street-Level Leadership-Discretion and Legitimacy in Front-Line Public Service. Washington, D. C. : Georgetown University Press.
- Walker, C. (2016). Discretionary payments in social assistance. In Hupe, P., M. Hill, & A. Buffat (eds.), *Understanding street-level bureaucracy* (pp45-60). Bristol: Policy Press.