

發文字號：法務部 90.04.06 (90) 法律字第 008362 號函

發文日期：民國 90 年 04 月 06 日

要 旨：關於地方制度法第七十六條規定代行處理之適用疑義

主 旨：關於地方制度法第七十六條規定代行處理之適用疑義，本部意見如說明二、三。請 查照參考。

說 明：一 復 貴部九十年二月二十六日台（九十）內民字第九〇〇二九九六號函。

二 按地方制度法第七十六條第一項規定：「直轄市、縣（市）、鄉（鎮、市）依法應作為而不作為，致嚴重危害公益或妨礙地方政務正常運作，其適於代行處理者，得分別由行政院、中央各該主管機關、縣政府命其於一定期限內為之；逾期仍不作為者，得代行處理。但情況急迫時，得逕予代行處理。」依上開規定為代行處理，必須符合（一）地方自治團體依法應辦理之自治或委辦事項；（二）須地方自治團體依法應作為而不作為；（三）因其不作為致嚴重危害公益或妨礙政務正常運作；（四）須性質上適於代行處理者；（五）須先由上級政府命其於一定期限內為之，而地方政府並未如期完成等要件（行政院經建會委託國立台灣大學政治學系研究專案「地方制度法有關中央代行處理地方事務之研究」第六十一頁至第六十四頁參照），合先敘明。

三 次按因代行處理所為之處分，除對於被監督之地方自治團體所為者外（地方制度法第七十六條第二項及第五項規定參照），尚包括因代行處理而對人民為行政處分者。有關前者之處分名義及救濟程序固無疑義；惟就後者而言，依地方制度法第七十六條第三項規定：「行政院、中央各該主管機關、縣政府決定代行處理前，應函知被代行處理之機關及該自治團體相關機關，經權責機關通知代行處理後，該事項即轉移至代行處理機關，直至代行處理完竣。」以觀，代行處理已產生權限移轉之法律效果，並非僅為「代行權限」之替代，故因代行處理所為之行政處分，似應以代行處理僅為「執行權限」之替代而發。至於因代行處理所為行政處分之救濟程序，則宜依訴願法第四條以下有關訴願管轄之規定辦理，併予敘明。