

行政裁量正當合法性之研究(A Study of Legitimacy of Administrative Discretion)

朱金池(Chu, Chin-chih)*

中文摘要

早期公共行政的研究，強調行政中立、效率與經濟等工具面的理性，但由於行政事務的日趨龐雜，以及行政資源的日益不足，行政人員為克服行政上的困境，自然而然地產生各種態樣的行政裁量行為。因此，公共行政學術界開始有人探討行政人員的裁量行為是否具有正當合法性，以及行政裁量的結果是否符合公平正義等問題。本文為深入探討此問題，乃透過行政學及相關學科理論的研究，首先分析行政裁量行為的系絡面(context)因素；次就行政裁量的內容面(content)，分析行政裁量正當合法性的二元對立思維；再次，經由破除此種二元對立思維的迷障，以二而不二的思維方式，主張本體論上應從人性的動態面去思維行政裁量的正當合法性，以及在認識論上應從理性觀點去思維行政裁量的正當合法性，才能瞭解行政裁量正當合法性的深層意涵，而停止在表層問題的爭辯。最後，本文以加強公共行政哲學的研究建議作為結語。

大綱

- 壹、前言
- 貳、行政裁量的系絡分析
- 參、行政裁量正當合法性的二元對立思維
- 肆、行政裁量正當合法性的二而不二思維
- 伍、結語

關鍵詞：行政裁量(administrative discretion)、課責(accountability)、行政責任(responsibility)、正當合法性(legitimacy)、理性(reason)。

* 朱金池，現任中央警察大學行政警察學系專任副教授。

壹、前言

行政裁量(administrative discretion)是普遍存在於行政機關的一種行政行為，本文將其定義為：「行政人員在若干政治或法律限制下，為作成負責任的行政決定，對行政的目的或手段、過程或結果，所表現出自由決定的權力，或作選擇的自由程度」。基於此定義，則行政裁量行為具有下列本質(Vinzant and Crothers, 1998: 37-40)：

1、行政裁量行為具有「受限制」(constrained)的本質，裁量行為並非是完全自由地作成，而是在某些法律的制約下作成的，或是處於被要求作出回應服務對象之決定情境下作成的；

2、行政裁量行為具有「自由決定」或「選擇」(choice)的行為本質，亦即可在諸個備選方案中選擇其中一個之意；

3、行政裁量行為指涉兩種不同面向的選擇或決定，一是過程方面的裁量(process discretion)，意指手段方面的決定，或是指決定如何完成一個目標的裁量；另一是結果方面的裁量(outcome discretion)，意指目的方面的決定，或是指要追求什麼樣的目的而言；

4、行政裁量行為結果的正當合法性，係隨著對行政裁量所加諸的限制標準的不同而異，或隨著對行政人員的角色認知的不同而異；

5、行政裁量行為可加以評斷其適當性與否，亦即可透過裁量的制約因素和裁量的結果，來評斷一個裁量行為是否屬負責任的行政決定，或是否有裁量瑕疵存在（包括是否有裁量逾越、裁量濫用或裁量怠惰等情事）。

本文先分析行政裁量行為的系絡面(context)因素；次就行政裁量的內容面(content)，探討行政裁量的正當合法性問題。有關行政裁量的正當合法性的分析，將包括傳統上的二元對立思維，以及華嚴哲學上的二而不二思維的詮釋，期能闡明行政裁量正當合法性的真正意涵。

貳、行政裁量的系絡分析

從宏觀的角度以觀，行政人員行使行政裁量的現象，一定有其背景因素。因此，本文先探討行政人員在民主政治體系中的互動關係，再分析行政人員在民主政治體系的不同角色，以利瞭解行政裁量的系絡。

一、行政人員在民主政治體系的互動關係

國家機關與民間社會之間的複雜互動關係現象，Moon 和 Ingraham 兩人從國家理論出發，提出「三角政治關係」模型(Political Nexus Triad Model，簡稱 PNT 模型)描述之。PNT 模型被定義為政治人物、行政人員，和民間社會彼此相互溝通的互動權力結構，透過政治化(politicization)的過程，三方面行為者在此一權力結構中，企圖保障和增強各自的政治與行政權力。所謂政治化，是指三方面行為者為了影響此一互動權力關係所採取的政治活動(Moon and Ingraham, 1998: 78，轉引自孫同文，2003: 140-141)。上述解釋人民與國家權力機關的互動行為，較傾向於是具有理性自利動機之假定而發，俾利描述和解釋行政人員所行使的行政裁量行為。

此外，學者江明修持與上述 PNT 模型相對立的觀點，而從公民理論出發，樂觀地以公民資格(citizenship)¹為基礎，來理解民主國家的公民、行政官員與政治人物三者的共同關聯，並認為在道德與立國精神指引下，三者負有共同的責任與使命。而且，民主行政與民主政治的結構性衝突，也可在公民資格中得到消弭與結合(江明修，民 86: 28-29)。筆者認為學者江明修的看法，較傾向於理想主義的色彩。而事實上，在現實的政治環境中，光靠公民資格來消弭政治行為互動者間之衝突，恐難如願。

因此，筆者認為民主政治體系(如圖 1 所示)中的行為者，應包含有公民社會、政治人物(含民選行政首長、政治任命人員及民意代表等)和行政人員外，尚應將司法機關納入，以調解或仲裁民主國家中各種利益的衝突。

綜上分析，在民主國家裡，行政人員必須與公民社會、政治人物及司法機關等三方行為者，作密切的互動。而且，在這些多重的互動關係中，行政人員承受來自不同互動者的角色期待。如果這些對行政人員的角色期待之間相互衝突時，行政人員為爭取其行為的正當合法性或考量其行事的效率，就不得不作出行政裁量的行為。然而，行政人員應不應該擁有行政裁量權？亦即行政裁量的正當合法性的基礎何在？對此問題，其答案會因對行政人員的角色認知不同，以及所抱持的基本假定不同而大相逕庭。

¹ 江明修(民 86: 177)認為「公民資格」(citizenship)是「民主行政」的基礎概念：唯有好的公民才有好的政府官員，才有良善的公共行政。也就是說在建立好的公共行政之前，應先有好的公民、公民社會，以及公民文化；社會若是沒有好的公民，將無法產生好的公僕，更遑論好的公共行政，因為公共行政畢竟是由「人」在運作的。

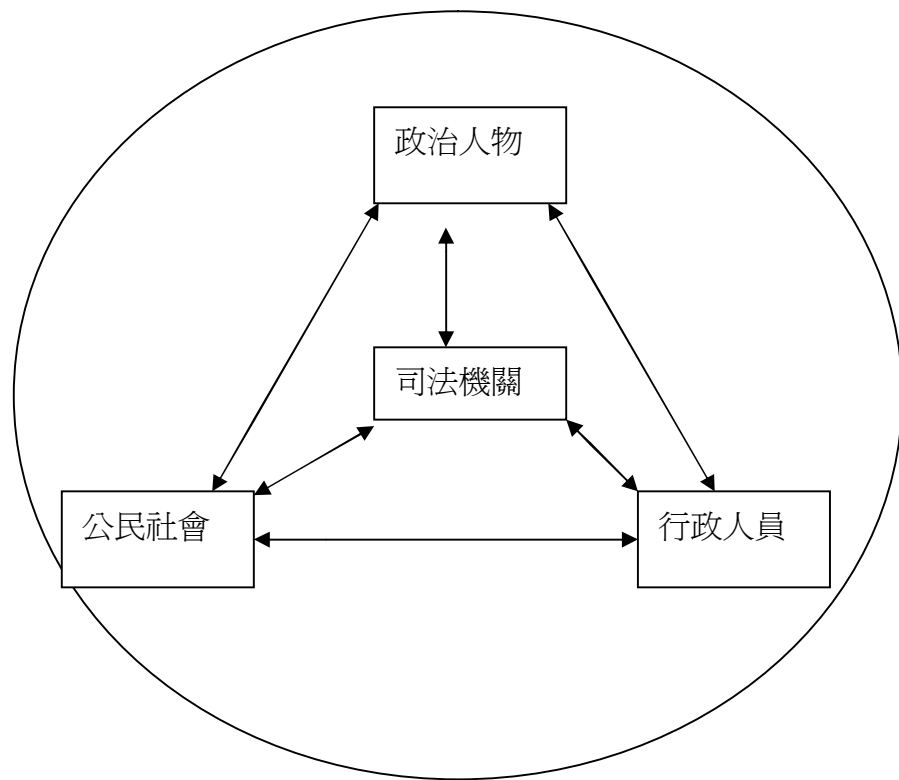


圖 1：民主政治體系的互動關係

資料來源：筆者參考江明修(1997: 29)及孫同文(2003: 141)之著作而繪

二、行政人員在民主政治體系的角色分析

行政人員在民主政治的互動體系中，為有利於彼此之間的互動，面對不同的互動者(如政治人物、社會大眾、司法機關等)的角色期待，自然而然會扮演著不同的角色行為。本節將根據 Vinzant 和 Crothers(1998: 54-67)兩人的整理，分析基層行政人員在六種不同的角色行為中，所表現的行政裁量行為，以及其正當合法性之差異情形。

(一) 視行政人員為官僚組織成員

Goodnow(1900: 28)認為政治是國家意志的表現，而行政是附屬於政治之下，去執行國家的意志。這種視行政人員為中立的執行者，與 Max Weber 的官僚組織的理性設計相通，強調應以既定的法定權威作為官僚組織人員行事的最高準則，依法辦事，不准循私。因此，行政人員在此種角色期待下，其行政裁量行為是不具有正當合法性的。但是，這種說法，無法充分描述公共行政人員在複雜的工作情境中，如何行使其行政裁量權；也無法說明行政人員在法律規定不周延

的情況下，如何才能實現公共利益方面的價值。

（二）視行政人員為政策執行者及政策制定者

傳統的公共政策研究中，有由上而下和由下而上的政策執行模式。由上而下的政策執行模式，係認為政策是由上位的政治人物制定後，交由中立的行政人員執行之，此與上述視行政人員為官僚組織成員的看法一樣，行政人員不被允許擁有行政裁量權。相反地，由下而上的政策執行模式，則認為實際負責政策執行的行政人員，才是真正的政策制定者，因為他們透過行政裁量權決定了政策目標和政策結果。

此外，Nakamura(1988: 142-154)從整合的觀點認為，政策制定與執行是一個沒有縫隙的循環性過程，負責政策執行的行政人員必須與政策制定者密切地互動與調適，才能確保政策目標之達成。此種視行政人員為政策執行者及政策制定者的看法下，行政人員的行政裁量行為是被認可的。

（三）視行政人員為權力展現者

行政人員在法律授權範圍內，代表政府執行公權力，所以可視其為權力的展現者，尤其以行使強制力為主的警察最為顯著。警察為維持公共秩序，保護人民之生命、身體及財產的安全，常需展現強制力以逮捕人犯或制止暴動等。因此，警察被賦予高度的行政裁量權限，甚且因而發生警察權力濫用的情事。

根據英國警政學者 Reiner (1985: 124-136) 的研究，警察裁量行為的態樣主要有差別對待 (differentiation) 和歧視 (discrimination) 二者。前者，意指警察在行使職權時，針對社會上不同類別的人，有著不同的差別對待的行為模式。而後者，意指在法律條件相同的狀況下（特別是同樣的違法型態），卻由於警察行使職權的偏差結果，而造成某些類別的人，被警察舉發的頻率比較高。例如對於英國和美國警察行使職權差別對待相對人的研究顯示：年輕人、男性、黑人、失業者，以及經濟的弱勢者，被警察施以攔停、搜索、逮捕、審判，以及因而對警察產生怨懟的比例比一般人要高。

此種視行政人員為權力的展現者的觀點，雖可生動地分析與警察相類似的行政人員的角色，但是這種分析途徑仍有缺點。譬如，警察的工作雖以行使強制力和打擊犯罪為主，但警察仍具有服務性的功能，且自一九八〇年以後，社區警

政的思維也促使警察採取預防犯罪、警民合作及問題導向的策略。而這些新的警政作為是無法用「權力展現者」的觀點來加以描述。此外，視行政人員為權力展現者的途徑，只能分析行政手段之裁量行為而已，然而卻無法對實現公共利益及行政責任等行政目的加以說明。

(四) 視行政人員為專業人員

分析行政人員行政裁量權及其合法性的第四個途徑，是藉由專業主義的概念來理解。譬如，Mosher(1968)認為行政機關的專業主義，對於非民選的行政人員和民主政治過程之間緊張關係的管理是重要的。專業的價值，可確保民主政治對行政機關的控制具有正當合法性的基礎；專業主義在民主的過程中，搭建了科學和政治之間的一座橋樑。擁有專業能力的行政人員，被允許在其專業的規範和價值中行使行政裁量權。

但是，此種視行政人員為專業人員來評價行政裁量行為的分析途徑，仍有一些問題待解決，包括：1、如何決定各類行政人員是屬於何種專業？2、「專業」的意涵為何？3、在所謂專業的行政工作中，那些價值應該被強調？4、用來舒緩行政裁量和民主政治之間緊張關係的專業主義價值，在課責上是有局限的，因為專業的行政人員常只對同僚負責，且他們的規範常抗拒改革而違反民主(Vinzant and Crothers(1998: 59-61)。由此可見，透過專業主義的概念來正當合法化行政人員的行政裁量權，仍是不夠縝密的。

(五) 視行政人員為問題解決者

美國著名的警政學者 Goldstein(1990)借用理性決策理論，提出了問題導向的警政策略，影響警政發展甚大。Goldstein 認為警察不應只是治標性地在處理瑣碎的案件而已，而是應該以第一線的社會科學家自居，有系統地去分析所有案件背後的治安問題，並進而採取治本性的策略加以解決。此種思維與社區警政 (community policing) 的策略相通，其精神在於建立警察與社區民眾的夥伴關係，並動員社區資源和授能社區民眾，共同解決社區治安問題，以滿足社區民眾的安全感需求。

此種視行政人員為社會問題解決者的觀點，不僅視行政人員為問題解決專家，同時也允許他們運用廣泛的行政裁量權，去動員社區資源，並期待他們解決

民眾關心的社會問題。此與政治再造運動中，所強調的「社區主義」和「顧客導向」的公共管理思維相通，但仍受到很多批評。例如，行政人員真有能力解決錯綜複雜的社會問題嗎？又社會資源極端欠缺下，如何正當合法化行政人員對社區資源的動員行為？又如何考核監督行政人員對問題解決的績效？這些都有待進一步釐清，才能正當合法化此類行政人員的行政裁量行為。

(六) 視行政人員為政治行動者

最後一種也是賦予行政人員最大程度的行政裁量權的觀點，是視行政人員為政治的行動者。特別在近二十餘年來，新公共行政學派的學者如 Goodsell(1990a: 503)，認為公共行政是治理過程的一部分，公共行政在決定什麼事情是治理所應該做的，並決定由何人來做這些治理的事情。所以可稱行政人員為「治理之師」(teacher of governance)，此與我國早期在先總統蔣中正先生主政期間，勉勵當時的警察人員要扮演「作之君、作之親、作之師」的角色相仿。

這種視行政人員為積極的政治行動者角色，與上述視之為問題解決者的問題一樣，在於無法解釋行政人員所捍衛的民主和憲政上的價值，如何與民選的政治人物作調和，以及無法找到一套評估行政人員所追求的「公共利益」績效。所以，此種觀點在無法對行政人員的行政裁量權作課責和監督下，無法使其行政裁量行為獲得充分的正當合法性。

上述對行政人員角色的六種不同看法，在解釋行政裁量行為的系絡及其正當合法性方面，各有其優缺點。所以，對行政裁量的分析，應兼採上述不同觀點作綜合性的理解，才能避免主觀偏執之誤。

此外，回顧公共行政學討論行政裁量之必要性的研究，可從行政學之父 Woodrow Wilson 的主張談起。他有感於十九世紀末美國政府事務日趨複雜(如郵、電、水力等之供應)，但卻忽略行政組織與管理方面的改革，以致行政效率不彰。於是 Wilson 在一八八七年的《政治學季刊》上發表了一篇劃時代的文章：〈行政的研究〉(The Study of Administration)，倡導行政科學的研究。在這篇文章中他講了一句名言：「行憲比制憲更加困難」(It is getting to be harder to run a constitution than to frame one.)，他認為行政不是政治下的打雜者，也不是像牙醫的助理一樣卑微。政策非仰賴行政不行，然而行政不會因此而變為政治。儘管政

治訂定了行政的任務目標，但政治不應去操控行政。在政府事務的分工上，政治負責一般性的計畫，而行政負責細部性的計畫，但是，政治與行政的區別，並不在於國家意志(Will)與意志執行(Deed)之間的不同，因為行政人員必須且實際擁有自己選擇行政手段的意志，以完成其工作。所以，行政人員不應僅僅被視為被動的執行工具而已，行政人員應被信任地授予相稱的權力與責任，且廣大的權力(powers)和不受阻撓的行政裁量權(discretion)，似乎也連帶著免不掉的行政責任(responsibility)(Wilson, 1887)。

從上述對行政人員的六種角色分析及 Woodrow Wilson 的看法可知，政治人物對行政人員的角色認知不同，則對其所行使的行政裁量權的正當合法性的看法就有所不同。但從理論上言，究竟應不應該賦與行政人員行政裁量權？意即其行政裁量權的正當合法性基礎何在？將是本文要繼續探討之處。

參、行政裁量正當合法性的二元對立思維

在實務上與行政人員的互動者(如政治人物和社會大眾等)，以及學術研究者，對行政人員的裁量行為的正當合法性，有不同的認知與基本假定(assumption)，於是衍生出各種不同的看法。不過，追本溯源而論，在西方的思想傳統中，對於公共行政人員應否擁有行政裁量，以作成社會的公共決策和分配公共資源，一直存在有兩種迥然不同的基本假定或思維進路。此二元對立的思維進路，始於早期希臘哲學家柏拉圖(Plato)和亞里斯多德(Aristotle)二人對法官在適用法律的角色上的不同看法。茲分述如下：

一、柏拉圖派的思維進路(Platonic approach)：行政人員不應擁有行政裁量權

柏拉圖的主要著作《對話錄》的〈法律篇〉，是其晚年時期的作品，他在該篇文章提到，理想的城邦應該沒有法律，因為凡是有法律統治之處，就總是有不義。不過，依法律統治仍是次佳的選擇，它代表了群體的真正意見，而且，沒有人具備足夠的知識，可以不靠法律而施政(傅佩榮，民 87: 41，262)。柏拉圖認為在法律案件的裁判中，用「正義」(justice)作標準去理解法律的意含，是需要絕對的智慧和知識的。而且，由於有關正義的本質和應用上的絕對智慧，對身為人類的法官而言，是不可能具備的。所以，柏拉圖主張要在完美而抽象的「正義」，與不完美而穩定的人類「法律」二者之間選擇其一。此後，很多人亦同樣認為完

美的正義是不可能實現的，所以自然而然地同意柏拉圖所強調的法治看法 (Frederickson, 1997: 99-100)。質言之，這種柏拉圖派思維的基本假定是：為求法律統治的安定性，法官或公共行政人員應單純且明確地適用法律即可，不需要去理解法律的「正義」意含，因為「正義」的概念是完美而抽象的，而人類並無絕對而足夠的智慧能加理解之。

此種柏拉圖派的法律觀，對行政人員是否應擁有行政裁量的看法，自然傾向於反對或限制的立場。茲舉下列三位代表柏拉圖派的學者的看法說明之：

(一)Theodore Lowi 的看法

政治學者 Lowi 對行政人員擁有行政裁量權所造成的問題，憂心忡忡，並提出一個現代行政的柏拉圖主義(modern administrative Platonism)的看法。他批判行政國和利益團體政治的制度環境，他認為行政國的勢力擴張，是伴隨行政裁量的擴增而發。而且，國會對於困難且富爭議的政策，無能力或無意願作出決定，因而將此類政策決定授權給行政機關。當國會將這種曖昧不明的權威授給行政機關後，行政機關可能透過其行政裁量行為，結合利益團體而作出違背公共利益的勾當，甚且違背依法行政的原則。因此，Lowi 主張恢復依法行政的原則，來限制行政人員的裁量行為(Frederickson, 1997: 104-105)。

但是，上述 Lowi 的看法，並未注意到再多的法令規定，都無法限制行政人員的裁量行為的這個事實。實際上，因為任何法律規定，都需要經過使用者的銓釋過程。所以，若要確保行政裁量行為能符合公共利益，並不是靠法律條文的多寡而定，而是依賴行政人員對法律精神的理解而定。

(二)Judith E. Gruber 的看法

Gruber 對公共行政勢力的擴張問題，和 Lowi 一樣有所同感，但 Gruber 對公共行政問題的解決處方則和 Lowi 有所不同。Lowi 認為應透過法律的明確規定及司法正義上的作為，來監控行政機關，以實現民主理想。但是，Gruber 認為應透過交換(exchange)的理論來監控行政機關，包括對那些漠視法律的行政機關或人員，可藉由預算的控制，甚至解除職務的手段，使其不敢恣意而為(Frederickson, 1997: 105-106)。

上述 Gruber 以現實利益的交換做法，作為控制行政人員的裁量行為的手段，雖在某些情況行得通，但有時卻行不通。因為，公共行政的複雜工作內涵，

很難有明確的規範來認定行政裁量行為之恰當與否，所以在此前提之下，所有對行政人員的控制手段，都將無功而退。

(三)Herman Finer 的看法

柏拉圖派的思維，是主張嚴格限制行政人員的裁量行為，本文除已介紹 Lowi 和 Gruber 兩人的看法外，接著要介紹一個很具代表性的學者 Finer 的看法。Finer 是屬於柏拉圖派思維的學者，他主張在民主政府中，負責任的行政人員應該藉由對民選代表意見的服從，來為民眾的意志負責(McSwite, 1997: 29)，因此 Finer 較不贊成行政人員擁有廣大的裁量權。

上述 Finer 的看法，與亞里斯多德派學者 Carl Fiedrich 的看法，是一組南轅北轍的對立性論點，是對行政人員的人性有不同假定²，因而造成對行政裁量的看法不同。他們二人迥異觀點之間的辯論，已在公共行政學界持續半個世紀之久。McSwite 認為他們二人思維之所以不同，與他們出生國的國民性和政治文化有關³。接著，本文將介紹與柏拉圖派思維對立的另一個思維--亞里斯多派的思維，包括 Ronald Dworkin、John Rawls 及 Carl Fiedrich 等人的看法。

二、亞里斯多德派的思維進路(Aristotelian approach)：行政人員應有行政裁量權

亞里斯多德曾說：「吾愛吾師，吾尤愛真理。」這句話隱含了他與其師柏拉圖在思想上的關係，亞氏憑藉其經驗科學的背景，肯定現實世界不是純屬幻影，並進而建立一套與柏拉圖理型論迥異的經驗哲學(傅佩榮，民 86：30)。在亞里斯多德的重要著作《尼可馬古倫理學》的第五卷〈論正義〉中，提到法律的局限性，以及如何以「公平」的方法，對法律的規定作修正。亞里斯多德說：

² 根據 McSwite(1997: 39)的詮釋，Fiedrich 對行政人員的人性抱持信任的態度，Fiedrich 的信念似乎是：藉由移除對行政人員的公然制裁威脅和直接控制的負擔，將能激發行政人員最佳最大的責任感。而 Finer 則對行政人員採取較不信任的態度，Finer 認為：人的德性本身是需要加以限制的，所以他認為行政人員是需要加以監督、控制和直接制裁的威脅。

³ 根據 McSwite(1997: 29)的敘述，Finer(1898-1969)的父母親都是羅馬尼亞人，但他卻是英國人。他曾在倫敦經濟學院求學，畢業後留校擔任公共行政學的講師和研究員。他獲得 Fockefeller Fellowship 的獎學金前往美國，並接受美國社會科學研究委員會的邀請，對田納西流域管理局(TVA)的研究計畫作指導。他的最後一個學術生涯，是美國芝加哥大學的政治學教授。他在民主政府上的理論觀點，反映了他的家世對英國國會制度的信仰。另一位學者 Carl Fiedrich(1901-1984)的家世背景則有所不同，Fiedrich 是德國人，他曾學過醫學，後改行獲得德國海德堡大學的法學博士學位。他於 1923 年，以交換留學生身分來到美國，幾年後成為美國公民。1926 年開始在美國哈佛大學教書，並任教長達五十年之久。他研究公共行政的角度，顯然是受其曾為德國公民的背景所影響，且由於德國的政體與英國政體有很大不同之處，所以 Fiedrich 與 Finer 在公共行政的觀點迥異，就不足為奇了。

公平雖然是正義的，並不是法庭所規定的正義，而是一種恢復法律疏忽的正義的平均的辦法。這種更正是需要的，因為在某些事情上，法律不過是總括的規定而已。而有些特殊的案件並不能用公共的規定來解決。固然在許多事情上，必須有一個公共的規定，但是這種規定不能免除錯誤的可能性，因為法律的原則性不管個別的案件。...。因為錯誤並不是在法律上或是在立法的人方面，而是在於個別事情的性質上；因為人的品性含有各種複雜的情況，很難以使其單純並統一化。因此發生一件事情，法律對它只有一個準則，可是這個準則必然具有例外。因此立法者的行為雖然是合理的，但由於他用一種概括的措詞，卻留下一個漏洞，只有用一種修訂的說法來彌補這種漏洞。如果立法者看見這情形，他也許很願意自己規定，如果他對特殊情況了解愈深，則必然會這樣制訂的。所以公平是公道的，這是真的，而在某些情況之下，公平比正義好，但它並不超過絕對的正義。我們只能說，公平比由於表達絕對正義的不清楚的條文產生的錯誤更好。而公平根本就是法律的更正，因為法律概括的條文必須擴大，必須配合事實(沈清松，民 88：118-119)。

從上述亞里斯多德對法律的公平與正義的看法得知，法律的終極目的是在追求絕對的正義，此與柏拉圖所稱的完美而抽象的正義的概念相通。但是亞里斯多德不同意柏拉圖所謂的在完美的「正義」與穩定的「法律」二者擇一的說法，而認為在社會現實中，應從各種可能途徑中選擇一種最能接近正義者。因此，亞里斯多德將正義分為「法律的正義」(legal justice)和「公平的正義」(equity justice)兩個種類。所謂法律的正義是指清楚而沒有疑問地適用法律而言；而所謂公平的正義則指依賴實質的法律原則(法律的精神)，去解決特殊個案的曖昧不明情事而言。而且，有些適用法律上的正義所處理的案件，會導致實質上不正義的結果。因此，亞里斯多德主張「公平」(the equitable)優於「公正」(the just)，且如果不能公平地適用法律，將會導致不正義(injustice)的情形(Frederickson, 1997: 100)。亞里斯多德的法律觀，屬於務實派的想法，與柏拉圖的理想派或理論派的想法大不相同。

此種亞里斯多德派對法律的基本假定是：原則上，法官不可能單純而明確地適用法律，因為法官在每一次的適用法律時，都會對該法律作深思熟慮，且在

這深思熟慮(即分配公共資源)的過程中，如果不能符合公平(equity)的原則，將導致不正義的結果。因此，亞里斯多德派的學者對行政人員應否擁有行政裁量的看法，是傾向正面支持的態度。茲扼要介紹三位代表亞里斯多德派的學者看法如下：

(一) Ronald Dworkin 的看法

Dworkin 認為嚴格依據立法者所制定的法律明文規定(rule-book)來行事，是太強調民主制度和政治/行政二分法的主張，在處理無法明確適用法律的個案時，常會遭遇到困擾。因為，使用法律者此時可能硬梆梆地套用不甚恰當的法律條文，也可能照個人的喜好來恣意行事，均可能造成不正義的結果。所以 Dworkin 認為碰到此種適用法律條文的困境時，應以法律條文背後的精神來適用法律，而且這種對法律精神的詮釋，應受限於整體社會及其歷史傳統所共享的概念中。因此，在 Dworkin 觀念中，法律的適用較指涉政治意含，而不是指涉個人的好惡 (Frederickson, 1997: 102-104)。

上述 Dworkin 對法律適用上的看法，凸顯了法律條文背後的精神的重要性。對公共行政而言，此種觀點暗示著行政人員在面對各種特殊個案的情境時，不要緊守僵化的法規條文，也不可隨個人的好惡恣意而為，而應依社會共享的價值觀來理解法律條文背後的精神，並據此作出最合乎正義的行政裁量。

(二) John Rawls 的看法

亞里斯多德派對法官適用法律的看法，是贊成法官善用裁量權限來追求法律的正義理想。這種想法，雖可轉移到公共行政上的應用，亦即鼓勵行政人員在適用曖昧不明的法律條文時，也應善用行政裁量權限，作出最合乎正義的行政行為來。但問題是行政人員作行政決策的情境與法官不同，法官可單獨作出司法判決，而行政人員卻常在與公眾互動中作出決策。因此行政人員常透過公民參與的途徑(citizen-participation approach)來作出合乎公平正義的行政決定，譬如我國行政程序法規定行政機關於發佈命令之前，應舉行聽證；而作成行政處分對於權利受影響之相對人或利害關係人，應給予陳述意見的機會，均屬提供人民參與行政決策的機制設計。

這種公民參與行政決策的制度，雖有助於程序正義的實現，但此種參與方式對複雜的或技術性高的問題(如興建核四案)，其所需付出的決策成本相當龐大，又難得到共識性的結論。因此，行政人員在這種決策情境下，要作出合乎公

平正義的決策，可採取 John Rawls 的正義原則。

John Rawls 認為在原初狀態中的各方將會選擇承諾「正義即公平」的正義兩原則：第一原則：每個人都應有一種平等的權利(即最大平等自由原則)；第二原則：社會和經濟的不平等應這樣安排，使它們 1、適合於最少受惠者的最大利益(即差異原則)；2、在機會公平平等的條件下，職務和地位向所有人開放(即機會均等原則)(應奇，民 88：62-63)。John Rawls 的正義論在公共行政上，可作為行政人員制定公共政策時的裁量準則。這個以實現公平正義為目的的裁量準則，其位階實已超過民選的政治人物的意志，以及法律的條文規定。其精神乃在希望行政人員能同理社會上的弱勢團體，且在作決策時必須與受影響的利害關係人對話，提供其參與決策的機會，係與新公共行政的理念相通。

(三)Carl Friedrich 的看法

本文上段中曾提及 Friedrich 與 Finer 二人的家世背景，及彼等對行政人員的人性的假定不同，所以對行政裁量的正當合法性有對立性的不同看法。

顯然地，Friedrich 是深受德國政體的政治文化所影響，並基於對行政人員的人性採取信任的態度。他對公共行政的研究焦點不是要如何控制行政人員的行為，相反地，更為重要的是如何確保任何有效的行為。Friedrich 在負責任的治理上的主張是：行政和行政人員扮演一種非立法人員所能取代或主導的重要角色。因此 Friedrich 將行政人員界定為「尊嚴的維護者」(coactor of dignity)，行政人員既擁有充分的自由權利，又具有公民資格(citizenship)。所以，此種行政的行動者，不應視之為被控制者，而應視之為值得信任的代理人(trustworthy agent)，他曾設法使政府回應社區的需要(McSwite, 1997: 36)。

此外，Friedrich 強調說：負責任的行政行為是指主動採取達成政府目標的積極作為，不作為和錯誤的作為一樣，均同屬不負責任的行為。而且，他認為政府錯誤作為的真正來源是錯誤的政策(即指定義不明的政策或運作不良的政策)，且此類錯誤的政策的出現，與其說是一種例外，不如說是一種常規。政策的作成，不可能明確到只要行政人員單純地執行，而不需要加以解釋、修正和補充。因此，Friedrich 認為公共政策和公共行政是不能分開的，而是形成了一個連續的過程。彼此唯一的區別是，政策在形成過程中，也許具有更多的政治意味；而公共政策在執行過程中，則具有更多的公共行政意味(McSwite, 1997: 33)。由

此可見，依照 Friedrich 的看法，行政人員面對現代政府的複雜環境中，在執行由立法機關所制定的定義不明的政策時，對政策採取必要的解釋、修正或補充的行政裁量行為，是具有正當合法性的。

綜合上述，柏拉圖和亞里斯多德對法官在適用法律時的角色的基本假定，一樣可說明公共行政人員在適用法律時的情形(Frederickson, 1997: 99)。簡言之，柏拉圖派的哲學觀，是比較傾向理想主義的色彩，認為行政人員和法官都必須以中立客觀的態度，對法律作簡單而明確的適用。總結而言，柏拉圖派的思維是對行政人員不夠信任，而認為應透過各種外在的控制機制，來限制其行使行政裁量權。

而亞里斯多德派的哲學觀，則比較強調法官或公共行政人員對實際狀況的判斷，認為行政人員和法官在適用法律或執行政策時，並不是一成不變的簡單行為，而是一種深思熟慮的複雜心思，因此隱含有曖昧不明的裁量行為。而且，對於這種抽象的裁量行為，必須藉由公平的倫理價值予以規範，才能確保正義的實現。

由此可知，柏拉圖派和亞里斯多德派對行政裁量正當合法性上的不同看法，是屬於二元對立性的思維。這種思維方式常讓人掉入到二者必須擇一，且其中一個思維是對的話，則另一個思維必定是錯的陷阱中。其實，我們可透過超越二元對立的思維方法來破除這種迷障，譬如在中國佛教哲學中，華嚴宗的法界觀思想，即蘊涵有二而不二的殊勝思維，正可濟此二元對立思維的偏誤，下節將詳細說明之。

肆、行政裁量正當合法性的二而不二思維

上節已詳細介紹了行政裁量的正當合法性的兩種對立性看法，一是柏拉圖派的思維，對行政人員的人性持不信任的態度，且對事實與價值、政治與行政，或政策制定與執行採可以二分的看法，因此主張行政人員應客觀中立地執行法律或政策，而不應擁有行政裁量權；相對的，亞里斯多德派的思維，則對行政人員的人性持信任的態度，且對事實與價值、政治與行政，或政策制定與執行採取不可能二分的看法，因此主張行政人員應擁有行政裁量權，並應積極主動地，且合乎公平正義地，去有效實現法律的絕對正義或公共政策的公共利益等之價值。上述柏拉圖派的思維和亞里斯多德派的思維的不同之處，顯然是在於對人性的假

定，以及在於對事實與價值是否可以二分的看法上有著二元對立的思維，因此對行政裁量正當合法性的看法，呈現了二元對立的結果。

本節將借用華嚴哲學二而不二⁴的思維方式，來論述有關此行政裁量正當合法性的二元對立思維的偏差，並企圖融合此二元對立的思維，來詮釋行政裁量正當合法性的真正意涵。

一、華嚴哲學二而不二的思想要旨

「二而不二」的思想，主要是取自中國佛教哲學中，華嚴宗的思想中的宇宙觀，又稱法界觀。華嚴宗認為全宇宙係統一於一心，若由現象與本體觀察之，則可區分為四種層次(勞思光，民 69：336；賢度法師，民 93：166-169)。

1、事法界：指差別之現象界。

2、理法界：即就現象所依之理看，指平等之本體界，即宇宙之一切萬物，本體皆為真如，平等而無差別。

3、理事無礙法界：指現象界與本體界具有一體不二的關係。即現象與實相(真如)之不離。現象雖不是實相，但由實相而生；實相雖不是現象之一，但在現象上即在在顯現。用華嚴宗術語來說，理與事不一不異，融通無礙。譬如說：「千波萬浪，皆一水所成。」意指雖有兩個不同現象面(如大波浪和小波浪)，而實為「同一」或「不二」的一個本體(如水)。又本體之理(如水)與現象之事(如大小波浪)，看似相異的「二」者，但其理體與事象則是一體的兩面，所以說理事無礙。

4、事事無礙法界：再進一步說，不僅現象(事)與實相(理)不離，而且一一現象彼此間，由於皆由同一真如所生，故雖現差別，最終亦是彼此融攝，故稱事事無礙。譬如說：「波與波不相礙也。」因為基於上述理事無礙法界觀，每一個波都是由水而成，所以每一個波與波之間也是不相妨礙的。

上述華嚴宗的「理事無礙」和「事事無礙」兩種法界觀，雖仍屬於二元思維，但其二元並非對立，而是一種「二而不二」的融通思維方式。用此二而不二的思維方式，可化解二元對立思想的衝突，並超越二元對立思想的層次，而達到能融攝此二元思想的更高思想境界。例如，若說有些人因修持有成而能夠成佛，而有些人因業障太深而不能成佛的話，那就是屬於二元對立的思考，係把人分為

⁴ 所謂「二而不二」是指超越「二元對立」的思維方式，能融合兩種對立思想為一種更高層次的思想意涵。

能成佛和不能成佛相對立的二類。但是，此例若以二而不二的思維方式，則應改說為：凡夫與佛雖是二類，但凡夫中有佛性，佛性中有凡夫，因為眾生皆具有佛性。

接著，本文下一段將透過此華嚴哲學二而不二的思維方式，探究行政裁量正當合法性的深層意涵。

二、行政裁量正當合法性的深層意涵

McSwite 在其《公共行政的合法性：一種話語分析》(Legitimacy in Public Administration: A Discourse Analysis)一書中，係以 Herman Finer 和 Carl Friedrich 對行政裁量和行政責任的論辯為題材，開啓有關公共行政在民主治理中的合法地位的議題。但是，McSwite 並不同意 Finer 或 Friedrich 二人其中一人的看法，而是對此二人同時作本體論及認識論上的嚴厲批判，亦即他指出 Finer 或 Friedrich 二人對行政裁量的二元對立看法，實則在本體論及認識論層面，均犯了同樣的錯誤。所以，本文要透過二而不二的思維方式，企圖融合有關行政裁量正當合法性的二元對立論述，以利瞭解行政裁量正當合法性的真正意涵。

(一) 本體論上應從人性的動態面去思維行政裁量的正當合法性

McSwite 認為 Finer 或 Friedrich 二人把人性建構在「惡」的或是「善」的這個層面上，來看行政人員應否擁有行政裁量權。而且，他們暗示在人性的善與惡的本質中，必須二者擇一，以作為立論的基礎。因此，McSwite 批評他們只是在靜態的本體論的層面上，因為找不到共識而不斷地在爭辯而已。他們因此錯誤而排除了另一個動態的本體論層面上的假定，亦即人性不是一種特性或一個本質，而人性是一個透過互動過程所產生的動態性的、顯現性的狀態(McSwite, 1997: 43-44)。

上述 McSwite 透過本體論的思維，而視人性為動態性的本體狀況，以駁斥 Finer 或 Friedrich 二人之視人性為靜態的本體特性之錯誤，極富有創見。從中國華嚴哲學的觀點言，Finer 或 Friedrich 二人是持「二元對立」的思維，他們的境界只是在人性是善的，或是惡的這兩個現象上，堅持其相異之處，並固執其一為正確者而已。其實，從「二而不二」的思維境界言，這「性善」或「性惡」的兩個現象，都同源於一個動態的人性本體。好比「千波萬浪，皆一水所成」的道理一樣，雖有不同的千波(如性善)和萬浪(如性惡)的不同現象，但彼此皆是一水(指

人性本體)的動態運作所成。

若根據此「二而不二」的人性論，來探討行政人員的人性，則無必要執著於行政人員是值得信任，還是不值得信任這個基本假定上，也沒有必要進而去辯論行政人員應不應該擁有行政裁量權的表層議題了。因為，我們可跳開人性的靜態本體的思維層次，而轉換到視人性為一種動態性的本體的思維層次去。所以，我們所要關心的不是行政人員人性的本質是善或惡，而是去關心行政人員人性的動態運作過程中，如何才能確保行政人員的心性能夠向善、擇善而止於至善。

(二) 認識論上應從理性觀點去思維行政裁量的正當合法性

McSwite(1997: 44-45)對 Finer 或 Friedrich 二人在行政裁量的正當合法性的爭辯，除了透過上述本體論指斥二人的共同問題外，尚透過認識論的觀點，指出彼二人的第二個共同偏見。McSwite 認為 Finer 或 Friedrich 二人爭辯的另一個重點是：事實與價值是否可以分離。Finer 假定「事實與價值是相分離的」，所以他主張在民主政府中，民選代表才能表達民眾的意志或價值，而行政人員必須照章執行民選代表所制定的政策，行政人員不應擁有行政裁量權。而 Friedrich 認為公共政策的作成和執行是一個「連續的過程」，行政人員對於民選代表所制定的曖昧不明的政策時，應透過行政裁量的方式對政策作必要的解釋、修正或補充，才能算是負責任的行政人員。但是，矛盾地，Friedrich 又提到：「負責任的行政人員必須對技術知識(technical knowledge)和公眾情感(popular sentiment)這兩項重要因素作出回應(McSwite, 1997: 34-35)。」此語說明了 Friedrich 亦同意把屬於事實層面的「技術知識」，拿來作為評斷行政人員的責任標準，此意謂著 Friedrich 和 Finer 一樣有共識地同意下面這句話：著重價值陳述的政策，和著重事實技術的行政在原則上是可以二分的。

但是 McSwite(1997: 45)卻嚴肅地指出 Finer 或 Friedrich 二人上述的共識(即指價值與事實在原則上是可以相分離的)，是犯了認識論上的嚴重錯誤。McSwite 強烈主張：事實與價值不是二元對立的分離，而是二者具有內在性的銜合關係(fact and value are intrinsically conflated)，若討論價值而不討論事實(或反之亦然)，是沒有意義的，也是不被允許的。而且，McSwite 從認識論上的觀點認為，事實與價值這兩個概念，必須訴諸於「理性」(reason)來分析，才能有通達透徹的瞭解。且一般而言，事實的判斷多植基於工具理性，而價值判斷則植基於實質

理性。在公共行政上參與對話的參與者之間，對於理性的認知或信念上，或許有所衝突而作論辯，但是不能不同意理性的訴求才是參與者共同的典範。

由此可知，對行政裁量的正當合法性的論辯，不應局限在「事實與價值是否可以分開」這個表層的議題上。但是，過去公共行政對此議題，卻常落入二元對立的作無謂的爭辯中而不得其解。譬如，一方狹隘地認為事實與價值可以二分，而主張行政人員應價值中立地執行既定政策，且不能擁有行政裁量權；另外，對立的一方則狹隘地認為事實與價值不可以二分，而主張行政人員應擁有行政裁量權，並以價值涉入政策的執行。因此，從 McSwite 的認識論的看法及華嚴哲學二而不二的思維而言，事實與價值二者雖在現象層次上有異，但在理體層次上實同樣訴諸於「理性」的判斷。亦即，人們在理性層次上的見解不同，自然會影響到其對事實和價值上的見解不同，事實和價值必須一起作理性上的判斷。準此以論，若行政人員在行使行政裁量時，對事實與價值的取舍是基於理性的判斷的話，則此行政裁量是具有正當合法性的；反之，則欠缺正當合法性。

此外，在行政人員的責任上的論辯，也有 Burke 與 Cooper 兩人相對立的看法。Burke 認為：行政人員的裁量行為必須符合正式法律的根基，行政人員應以服從科層體制上的權威為基本職責，亦即行政人員需要有客觀性的課責機制加以監督。反之，Cooper 則認為：行政人員不只是具有客觀的行政責任，尚具有主觀的行政責任。客觀的行政責任包括有義務服從於：組織中的上級長官、民選行政首長、公民社會及公共利益等四者；而主觀的行政責任則指行政人員個人對組織忠誠和認同的感覺及信念而言(Harmon, 1995: 40-41)。上述這個爭辯，若以二而不二的思維模式來理解，則可將對行政人員主觀責任和客觀責任的兩種對立性的課責機制，看作是同屬「公共利益」層次上的課責目標中的兩種不同手段而已，彼此雖是現象層次上的相異二者，但在理體層次上卻是「相同不二」的。所以，對行政人員裁量行為的課責，不應在課責手段上作無謂的爭辯，而應聚焦於行政人員裁量行為是否能達成公共利益的議題上，並以此作為課責的最高原則。

新公共行政或黑堡觀點的看法，特別強調行政機關的正當合法性與否，主要是決定於「公共利益」這項評估指標。茲引學者余致力的看法說明之：

黑堡(宣言的)學者認為選舉並不是治理權威正當性的唯一來源，民意並不全然由民選公職人員代表之。事實上，文官集團可能比民意機關、民選首

長更具有代表性，...，因而文官集團在政策的制定與執行過程中的諸多裁量，是與民眾的偏好相仿，可能更具有代表性。...。因此，常任文官面對民意機關，民選首長時，只要理直，應敢直言。...。全體人民才是擁有最後的主權，全體人民的福祉(公共利益)才是是非對錯的最高與最終裁決標準，而文官在民主治理過程中的正當角色，來自於憲法、來自於人民，來自於本身的專業。在打破民選高於一切的迷思並建立起公共行政在民主治理的正當性後，黑堡學者呼籲常任文官應扮演以下的角色：執行與捍衛憲法、人民受託者、賢明少數、各種勢力的平衡輪、分析者與教育者等角色(余致力，民 89：7-9)。

同樣地，McSwite(1997: 51-52)對當代民主的治理結構是否能帶來公共利益，亦感到無力感。但是，他最後提出「理性人」(Men of Reason)的原則，一方面在政治上，期待能透過選舉和利益團體的機制，選擇理性的領導者並信任他們；另一方面在公共行政上，他同意由「理性人」來負責治理，並同時稱讚他們在制定公共政策時，能勇於從糾結不清的價值性問題中分解出事實性的問題，且選擇其中最好的方法做事。

基於上述二而不二的思維模式，尚可進一步去處理傳統公共行政上二元對立方面的議題。譬如，政治與行政二分，以及效率與公平正義二分等問題。這些議題都非常重要，但由於受限於本文題目範疇及篇幅之故，此處不予論述。

伍、結語

綜合言之，本文探討行政裁量之正當合法性議題，是先從宏觀的角度，分析行政人員在民主政治的互動體系中，面對不同的互動者(如政治人物、社會大眾、司法機關等)的角色期待，所扮演的不同的角色行為，而引發出行政裁量行為的正當合法性問題。其次，本文再從現象的描述角度，說明了目前公共行政學界對行政裁量正當合法性的有兩種不同思維進路，包括柏拉圖派及亞里斯多德派，因為兩派各有很多支持的學者，所以持續不斷地進行二元對立性的對話。最後，本文從哲學的本體論及認識論上的角度，及華嚴宗教哲學二而不二的思維方式，對行政裁量的正當合法性作根本性的探討，並提出一些綜合性的看法，以利瞭解行政裁量正當合法性的深層意涵。

總之，雖然亞里斯多德說：「人是理性的動物(傅佩榮，民 92：62)。」但是，

人類往往執著於主觀的心知判斷，而不能透徹了悟整體性宇宙真相，所以莊子說：「自其異者視之，肝膽楚越也。自其同者視之，萬物皆一也(德充符)。」「以道觀之，物無貴賤(秋水)。」意指人們所觀現象的差異情形，常受人們能觀的角度不同所影響，若能以最宏觀的角度來看，即以道觀物，則各種事物的本質應有各種層次的相同性存在。就公共行政學科而言，從政治學、法律學、管理學等不同觀點切入，當然會有百花齊放的多元看法，但重要的是，如何透過公共行政哲學的宏觀角度加以統整融通，則相異或對立的觀點，亦可從彼此的深層對話中，獲得共識性的理解。

主要參考文獻

江明修

民 86 年，《公共行政學：理論與社會實踐》，台北市：五南。

江岷欽，林鍾沂編著

民 88 年，《公共組織理論》，台北縣：國立空中大學。

余致力

民 89 年，〈論公共行政在民主治理過程中的正當角色：黑堡宣言的內涵、定位與啓示〉，收錄於銓敘部主編，《行政管理論文選輯第十四輯》，台北市：銓敘部。

吳定，張潤書，陳德禹，賴維堯編著

民 89 年，《行政學(二)》，修訂四版，台北縣：國立空中大學。

吳琮譯(O. C. McSwite 原著)

民 91 年，《公共行政的合法性：一種話語分析》(Legitimacy in Public Administration: A Discourse Analysis, 1997)，北京：中國人民大學出版社。

沈清松

民 88 年，《古希臘哲學的集大成：亞里斯多德作品選讀》，台北市：誠品股份有限公司。

林鍾沂

民 90 年，《行政學》，台北市：三民書局。

孫同文

民 92 年，《從威權政府到民主治理》，台北市：元照出版。

陳敦源

民 91 年，《民主與官僚：新制度論的觀點》，台北市：韋柏文化事業出版社。

傅佩榮

民 86 年，《中西十大哲學家》，台北市：臺灣書店。

民 87 年，《柏拉圖》，台北市：東大。

民 92 年，《哲學與人生》，台北市：天下遠見。

勞思光

民 69 年，《中國哲學史·第二卷》，香港：香港中文大學崇基學院。

賢度法師

民 93 年，《華嚴學講義》，台北市：財團法人台北市華嚴蓮社。

蕭武桐

民 90 年，《公務倫理》，台北市：智勝文化。

應奇

民 88 年，《羅爾斯》，台北市：生智文化。

Bovens, Mark

1998, *The Quest for Responsibility: Accountability and Citizenship in Complex Organizations*, New York: Cambridge University Press.

Bryner, Gary C.

1987, *Bureaucratic Discretion: Law and Policy in Federal Regulatory Agencies*, Elmsford, New York: Pergamon Press.

Burke, John P.

1986, *Bureaucratic Responsibility*, Baltimore, Maryland: The Johns Hopkins University Press.

Ciulla, Joanne B.

1998, (ed.), *Ethics: The Heart of Leadership*, Westport, Connecticut, London:

Praeger.

deLeon, Linda

2003, "On Acting Responsibly in a Disorderly World: Individual Ethics and Administrative Responsibility", in Peters, B. Guy and Jon Pierre, eds., *Handbook of Public Administration*, Thousand Oaks, Ca.: Sage Publications.

Denhardt, Robert B.

1999, *Public Administration: An Action Orientation*, Third Edition, New York : Harcourt Brace College Publishers.

2004, *Theories of Public Organization*, 4th edition, Belmont, CA.: Wadsworth/Thomson.

Goodnow, F.

1990, "Politics and Administration." In *Classics of Public Administration*, 2nd ed., edited by J. Shafritz and A. Hyde: 26-29, Chicago: The Dorsey Press.

Frederickson, H. George

1993, (ed.), *Ethics and Public Administration*, Armonk, New York: M. E. Sharp.

1997, *The Spirit of Public administration*, San Francisco: Jossey-Bass Publishers.

Goldstein, H.

1990, *Problem-oriented Policing*, New York: McGraw-Hill.

Goodsell, Charles T.

1990a, "Emerging Issues in Public Administration", In *Public Administration: The State of the Discipline*, edited by N, Lynn and A. Wildavsky: 495-507, Chatham, NJ.: Chatham House Publisers.

1990b, "Public Administration and the Public Interest", in Wamsley, Gary L., Robert N. Bacher, Charles T. Goodsell, Philip S. Kronenberg, John A. Rohr, Camilla M. Stivers, Orion F. White, and James F. Wolf, (eds.), *Refounding Public Administration*, Newbury Park, California: Sage

Publications, Inc..

Gregory, Robert

2003, "Accountability in Modern Government", in Peters, B. Guy and Jon Pierre, eds., *Handbook of Public Administration*, Thousand Oaks, Ca.: Sage Publications.

Harmon, Michael M.

1995, *Responsibility as Paradox: A Critique of Rational Discourse on Government*, London: Sage Publications.

Jun, Jong S.

2002, "New Governance in Civil Society: Changing Responsibility of Public Administration", in Jun, Jong S., ed., *Rethinking Administrative Theory*, Westport, CT.: Praeger Publishers.

Kearns, Kevin P.

2003, "Accountability in a Seamless Economy", in Peters, B. Guy and Jon Pierre, eds., *Handbook of Public Administration*, Thousand Oaks, Ca.: Sage Publications.

McSwite, O. C.

1997, *Legitimacy in Public Administration: A discourse Analysis*, Thousand Oaks, CA.: Sage Publications.

Moon, Myung-Jae and Patricia Ingraham,

1998, "Shaping Administrative Reform and Governance: An Examination of the Political Nexus Triads in Three Asian Countries," *Governance: An International Journal of Policy and Administration*, 11: 1(January): 77-100..

Mosher, F.

1968, *Democracy and the Public Service*, New York: Oxford University Press.

Nakamura, R.

1988, "The Textbook Policy Process and Implementation Research", *Policy Studies Review* 7(1): 142-154.

Petrick, Joseph A. and John F. Quinn

1997, *Management Ethics: Integrity at Work*, London: Sage Publications.

Pojman, Louis P.

1995, *Ethics: Discovering Right and Wrong*, Belmont, California: Wadsworth Publishing Company.

Reiner, Robert,

1985, *The Politics of the Police*, New York: ST. Martin's Press.

Saltzstein, Grace Hall

1992, "Explorations in Bureaucratic Responsiveness", in Hill, Larry B., (ed.), *The State of Public Bureaucracy*. New York: M. E. Sharp.

Vinzant, Janet Coble and Crothers, Lane,

1998, *Street-Level Leadership: Discretion and Legitimacy in Front-Line Public Service*, Washington, D.C.: Georgetown University Press..

.Warwick D. P.

1981, "The Ethics of Administrative Discretion", in J. L. Fleishman et al., (eds.), *Public Duties: The Moral Obligations of Government Officials*, Cambridge, Mass.: Harvard University Press.

Wilson, Woodrow

1887, "The Study of Administration", *Political science Quarterly*, 2(June, 1887).

Abstract

Administrative discretion is defined as “ public administrators’ ability to make responsible decisions, and “the power of free decision or latitude of choice within certain legal or political bounds.” The article firstly analyzes the context of administrative discretion. Then, we discuss the legitimacy of administrative discretion from two different approaches, named Platonic approach and Aristotelian approach. Finally, beyond the competing views, we argue that no system of human endeavor can forego either the use of external controls (accountability) or a reliance on the internalized restraints imposed by a sense of responsibility,