

《行政法與強制執行法》

- 一、行政程序之立法具有提升「行政民主化」、「行政效能化」之目的，試分別從政程序法相關規定予以說明之。又，行政機關違反行政民主化、行政效能相關規定，相對之人民依行政程序法如何處置，分別說明之。（二十五分）

命題意旨	<p>1.行政程序法立法目的與相關規定之關係。命題者特別選擇「行政民主化」、「行政效能化」這二個一般同學較容易忽略的立法目的出題，而略過權益保護之目的。</p> <p>2.本班教師上課時已再三提醒同學行政程序法中有關「程序」規定之重要性，同學若能對相關法條略予記憶，應較容易回答。</p> <p>3.行政機關違反行政程序法程序規定應如何處理，特別注意到「行政民主化」、「行政效能化」之規定未必皆能適用行政程序法第一百七十四條規定加以處理（因該條之主要功能在於處理違反權益保護程序之情形）因此答題者須進一步就各種程序規定違反之情形加以分析。</p>
參考資料	<p>1.高點律師司法官專用講義『行政法』，頁 149-153。</p> <p>2.湯德宗，「行政程序法」，見翁岳生編『行政法 2000』下冊，第十六章，頁 798-800、804-808。</p> <p>3.湯德宗，「違反行政程序的法律效果」，收於氏著『行政程序法論』，元照出版，頁 81-117。</p> <p>4.蔡茂寅、李建良、林明鏞、周志宏合著，『行政程序法實用』，頁 8-10、139-141。</p>

【擬答】

- (一)行政程序法第一條規定：「為使行政行為遵循公正、公開與民主之程序，確保依法行政之原則，以保障人民權益，提高行政效能，增進人民對行政之信賴，特制定本法。」可知提升「行政民主化」、「行政效能化」皆為行政程序之立法目的。以下分別就「行政民主化」、「行政效能化」加以說明之：

甲、行政民主化

- 由於國家任務的擴大與多樣化，行政權業已成為國家體制中最为強大的部門，呈現「行政國家」的現象。因此，如何根據國民主權的原則，強化對於行政權民主正當性的要求，即成為現代憲政國家重要的改革方向。除了透過選舉等「代議民主」方式間接控制行政權之組成與政策外，透過行政程序以達成「參與式民主」的目標，成為各國致力於行政程序法制化的目標之一。
- 我國行政程序法亦非常重視提升「行政民主化」之目的，其中最重要之規定在於引進「法規命令訂定程序」（行政程序法第一百五十二條至第一百五十七條規定）、「資訊公開」（行政程序法第四十四、四十五條規定）等重要制度。在法規命令訂定程序中，包括提議、公告、陳述意見或聽證等程序，參與的對象為「任何人」，不限於「權益受影響者」，可見此一程序之設置目的顯然重在公民對行政決定之直接參與，而非僅以權益保障為目的。而行政程序法第四十四、四十五條規定之資訊公開制度，亦以向公眾一般性、常態性的公開為特徵，而與行政程序法第四十六條規定當事人之閱覽卷宗權兩者功能不同。資訊公開制度之目的，應在於透過資訊公開以強化公民的監督與言論資訊之自由流通，帶有強化民主制度之重要功能。

乙、行政效能化

- 「行政效能」是否為行政程序立法之功能與目的，容易產生爭議。惟因效能之提升有助於公益，且提升效能之目的仍須受到權利保障與民主參與等目的之制約，因此，我國行政程序法立法時仍將「行政效能」列為立法目的之一。行政程序提升效能之功能表現於三方面：第一，透過行政程序的資訊收集功能，可以提升行政決定的正確性。其次，透過行政程序之一致化與類型化，亦可避免多種程序之繁瑣、凌亂，有助於不同行政機關間之溝通。第三，透過行政程序的參與功能，可以提高行政決定之可接受度，也有助於提升廣義的行政效能。
- 行政程序法對於行政效能之提升，具有代表性之規定有：行政程序原則上採取職權進行主義（例如：行政程序法第三十四條依職權開始程序、第三十六條職權調查證據、第六十七條職權送達、第一百零七條第二款、第一百五十五條依職權舉行聽證等），加強行政機關間橫向的聯繫（例如：第十九條之職務協助、第一百十四條第一項第五款須其他機關參與之行政處分、第一百六十四條行政計畫之聽證程序與集中事權效果等），以及強化行政程序之參與與資訊收集功能（各種陳述意見與聽證程序之規定等）。此外，附帶說明的是，就消極方面，為了不過分妨礙行政效能，行政程序法立法時亦設有各種除外適用規定，同時立法時多以程序較彈性的「非正式程序」（例如：陳述意見）為原則，「正式程序」（例如聽證）為例外，力圖兼顧權益保護、民主參與與行政效能等立法目的。

- (二)行政機關違反行政程序法相關程序規定時，相對之人民如何處置，行政程序法設有一般規定與特別規定。所謂一般規定，即行政程序法第一百七十四條規定：「當事人或利害關係人不服行政機關於行政程序中所為之決定或處置，僅得於對實體決定聲明不服時一併聲明之。」換言之，原則上人民雖不能對於行政機關之程序行為單獨聲明不服，但得附隨於對實體決定聲明不服時一併加以主張程序瑕疵。所謂特別規定，則是行政程序法針對特定程序瑕疵已設有處理方式，例如迴避制度中之申請迴避與覆決（行政程序法第三十三條規定）聽證程序中之聲明異議（行政程序法第六十三條規定）等。須說明者是，由於行政程序法中程序規定功能各自不同，對行政機關的拘束程度個別，違反時之處理方式也各有差異，必須針對個別規定一一加以探究。以下僅就與行政民主化、行政效能有關之重要規定擇要說明之：

甲、行政民主化

- 行政機關違反法規命令制定程序中的「公告、評論程序」時，由於我國目前尚無人民提起法規命令抽象審查之規

定，因此，即無法根據前述行政程序法第一百七十四條規定，於對實體決定（法規命令）聲明不服之程序中主張該等程序瑕疵。因此，人民只能於法院對於法規命令進行附隨審查時，主張行政機關違反「公告、評論程序」之規定。

- 另就資訊公開制度而言，由於行政程序法對於資訊公開制度僅規定基本原則，制度的內容留待未來立法規定，因此，將來符合一定要件之人民得否透過給付訴訟方式或其他救濟程序強制行政機關公開特定資訊，尚不清楚。
- 上述提升行政民主化的相關規定，由於目的在於公民之直接參與，因此透過司法制度加以救濟糾正往往有所困難，除非有特別的制度設計（例如抽象法規審查訴訟、公益訴訟等）。因此，目前依行政程序法似僅能由陳情等方式要求行政機關遵守相關規定。

乙、行政效能化

- 提升行政效能之目的性質上屬於公益之維護，因此，人民原則上也僅能透過陳情等方式要求行政機關遵守相關規定，較難以透過司法程序加以主張。不過，有些程序規定兼具有提升行政效能與人民權益保護之功能，則人民亦得根據行政程序法第一百七十四條規定，於對實體決定聲明不服時一併加以主張程序瑕疵。例如，違反應給予陳述意見或應舉行聽證之規定，或是違反須其他機關參與之規定等，而作成行政處分時，人民得提起訴願與行政訴訟。
- 此外，上述若干程序規定之違反，本法還設有瑕疵得補正之規定，以兼顧程序經濟與權益保護之目的。例如應給予當事人陳述意見之機會已於事後給予，應參與行政處分作成之行政機關已於事後參與者，其程序瑕疵因而補正。

二、三重市民甲，至樹林監理所委託代檢車輛之乙汽修配廠驗車。試問：

- 如甲之車輛被判定不合格，甲能否據以提起訴願？理由為何（五分）
- 如甲得據以提起訴願，則其訴願管轄機關為何？
- 如甲之訴願被駁回，甲擬進一步提起行政訴訟，則被告機關為？（五分）
- 如甲據以提起行政訴訟，則以何種訴訟最為適當？（五分）
- 如甲驗車合格，須繳納規費新台幣四百五十元，甲支付新台幣一千元，乙驗車廠誤為五百元，而僅找五十元，甲不服時，應提起何種行政訴訟？（五分）

命題意旨	本題屬於基本概念題，困難度不高。答題者最好能正確引用相關法條作答，並分析法條之構成要件。
參考資料	1.高點律師司法官專用講義『行政法』，頁 149-153。 2.吳庚，『行政法之理論與實用』（增訂六版），頁 174-177。 3.吳庚，『行政爭訟法論』，頁 287-303。 4.蔡志方，『行政救濟法新論』，頁 171-185。

【擬答】

- 本題中，甲得否提起訴願，須視是否符合訴願法第一條第一項之規定。試依該條之構成要件分析如下：
 - 須以「行政處分」為訴願客體：本題中，甲之車輛於檢驗時被判定不合格，此一判定應屬行政處分。蓋依道路交通安全規則（根據道路交通管理處罰條例第九十二條授權訂定）有關規定，可知定期檢驗不合格時，應於一個月內整修完善申請覆驗（第四十六條）逾期未申請覆驗或覆驗仍不合格者，吊扣其牌照。若有不堪修護使用之情形，經覆驗不合格尚可責令汽車所有人報廢（第二十九條）因此，汽車檢驗不合格，性質上屬於行政機關對於公法上具體事件所為之直接對外發生法律效果之單方行政行為（訴願法第三條第一項、行政程序法第九十二條第一項），此一決定應屬行政處分。
 - 須為「中央或地方機關」之行政處分：訴願法第一條規定雖限於「中央或地方機關」，但是參照訴願法第十條與行政程序法第三條第三項之規定，應包括依法受中央或地方機關委託行使公權力之團體或個人。本題中，乙汽車修配廠係行政機關依據道路交通安全規則第四十七條、汽車委託檢驗實施辦法等規定，受委託行使有關汽車定期檢驗之公權力行政事項，且實務上代驗車輛合格與否之決定，係由汽車修配廠以自己之名義為之（蓋該代驗廠之印鑑與檢驗簽證章，「汽車委託檢驗實施辦法」第九條參照），符合「委託私人行使公權力」之要件。
 - 提起訴願之主體須為「人民」：三重市民甲符合此一要件，並無疑問。
 - 訴願人須主張原處分違法或不當：本題中，只要甲作如此主張即可。
 - 須致訴願人之權利或利益受損害：根據「相對人理論」（訴願法第十八條參照），甲為行政處分之相對人，具有訴願權能，應無疑義。
 - 本題情形並無訴願先行政程序之規定。
 - 綜上分析，甲得根據訴願法第一條第一項規定提起訴願。
- 根據訴願法第十條規定，依法受中央或地方機關委託行使公權力之團體或個人，以其團體或個人名義所為之行政處分，訴願管轄機關應為原委託機關。根據「汽車委託檢驗實施辦法」第四條規定，依法辦妥工廠登記，領有甲種或乙種汽車修理工廠登記證之汽車修理業，或領有加油站經營許可執照之加油站，得依規定檢附有關證件，向該管公路主管機關「申請籌設」代辦汽車定期檢驗，依此一規定，定期檢驗之委託機關似為「公路主管機關」，復根據公路法第三條規定，公路主管機關在在縣（市）為縣（市）政府。但依「汽車委託檢驗實施辦法」第十條規定，代辦汽車定期檢驗，由「公路監理機關」與代辦檢驗單位簽訂合約辦理，可知公路主管機關僅為「申請籌設」之審核機關，委託關係仍須由公路監理機關與代辦檢驗單位簽訂合約，始為成立。故本題中，委託機關應為公路監理機關即樹林監理所（即「台北區監理所」），

應以樹林監理所（即「台北區監理所」）為訴願管轄機關。

- 三、根據行政訴訟法第二十四條第一款規定，經訴願程序之行政訴訟，若駁回訴願時，應以原處分機關為被告機關。於委託私人行使公權力時，受託之私人係以自己之名義行使公權力，該私人即為第二十四條第一款之原處分機關（行政程序法第二條第三項參照）。復依同法第二十五條規定，人民與受委託行使公權力之團體與個人，因受託事件涉訟者，以受託之團體或個人為被告，亦重申其旨。故本題中，應以乙汽車修配廠為被告機關。
- 四、茲須探究者，為甲應根據行政訴訟法第四條提起撤銷訴訟，請求撤銷判定不合格之行政處分，亦或根據行政訴訟法第五條第二項規定提起課予義務訴訟（汽車定期檢驗屬於人民依法申請之案件），請求乙汽車修配廠應為判定合格之行政處分？按訴訟類型之選擇，應考慮權利保護之有效性（私益），與權利保護途徑之最有效利用（公益）等觀點。就本題而言，若甲僅請求撤銷判定不合格之行政處分，並不能充分達到其救濟目的，因為行政機關仍有再次判定不合格之可能性（釋字第368號解釋參照，行政訴訟法第二百六條第二項），甲則必須再次利用行政爭訟程序，無法發揮紛爭一次解決之機能。因此吾人認為，甲應提起課予義務訴訟，請求命乙汽車修配廠應為判定合格之行政處分，較為適當。
- 五、依題意，乙汽車修配廠逾收規費五百元，此一五百元之利益欠缺法律上原因，為公法上之不當得利，甲得向乙汽車修配廠請求返還，此一情形符合行政訴訟法第八條第一項「因公法上原因發生財產上之給付」之要件。進一步須說明者，行政訴訟法第八條第一項雖然僅規定人民與「中央或地方機關」之間得提起給付訴訟，未明確規定包括「受託行使公權力之私人」，然而根據行政訴訟法第二十五條規定（未限制何種類型之訴訟），復參照行政程序法第三條第三項規定，吾人認為人民與受託行使公權力之私人間亦得提起給付訴訟。因此，綜上說明，甲得根據行政訴訟法第八條第一項規定提起給付訴訟，請求返還。

- 三、財政部國稅局因營利事業負責人甲（以下稱甲）積欠營利事業稅達二百萬元，依「限制欠稅人或欠稅利事業負責人出境實施辦法」之規定，函請內政部入出境管理局限制甲出境，並同時將公函之副本送達甲。試依上述案情，並依據政院八十三年三月份庭長評事聯席會議決議，附理由解明下列二項問題：（二十五分）
- (一)內政部入出境管理局依據財政部國稅局之函請，限制甲出境之行為，究為多階段行政處分，或是委託行政？
- (二)甲向入出境管理局申請出境，遭受該局拒絕，甲不服時，依照民國八十九年七月一日施行之訴願法之規定，甲究應向何機關提起訴願，始符合管轄之規定？

命題意旨	<p>1.題意已要求答題者根據行政法院八十三年三月份庭長、評事聯席會議決議加以分析，因此同學應根據該項決議加以分析。若能說明實務見解演變過程（行政法院七十二年十一月份庭長、評事聯席會議決議、行政法院八十二年判字第一八二二號判決）更佳。</p> <p>2.第一小題重點在於行政行為之法律性質，第二小題重點在於處分機關之認定。但第二小題之回答應與答題者於第一小題中的回答相一致。</p> <p>3.答題時應注意對於「多階段行政處分」與「委託行政」之概念爭議。</p>
參考資料	<p>1.高點律師司法官專用講義『行政法』，頁296-297。</p> <p>2.吳庚，『行政法之理論與實用』（增訂六版），頁329-331。</p> <p>3.蔡志方，「論多階段行政處分」，收錄於氏著，『行政救濟與行政法學（三）』，頁495-498。</p> <p>4.李建良，「多階段處分與行政爭訟」，月旦法學，第38期。</p>

【擬答】

- (一)關於內政部入出境管理局依據財政部國稅局之函請，限制甲出境之行為，其法律性質如何，實務上行政法院之見解有所變更，說明如下：
- 1.早期行政法院七十二年十一月份庭長、評事聯席會議決議，認為「財政部該項函請限制出境，僅係請求內政部入出境管理局對原告予以限制其出境，而原告應否受限制出境，有待內政部入出境管理局之決定。是該項函送行為，顯尚不發生限制原告出境之法律上效果，自非訴願法上之行政處分。而該項函件副本之送達原告僅屬事實之通知，尤非處分書可比」。該項決議似採「多階段行政處分」之見解，認為內政部入出境管理局限制甲出境之行為，始直接對甲發生法律效果，為行政處分；而財政部函請限制出境之行為，僅屬內部行為，副本送達相對人亦僅屬觀念通知，皆非行政處分。然而，此項見解有其缺點，即人民須以內政部入出境管理局為處分機關，向內政部提起訴願，但是實質爭訟焦點往往在於欠稅事實之有無，內政部入出境管理局與內政部並無認定欠稅事實之權限，因此行政法院後來即設法尋求其他概念來處理此類事件。
 - 2.行政法院於八十二年判字第一八二二號判決中，援引「委託行政」之概念，認為「入出境管理局係受財政部委託辦理欠稅人限制出境事項，其所為不許可原告出境之處分，視同委託機關財政部之行政處分，如有不服，應以財政部為原處分機關提起訴願，並以財政部為被告循序提起行政訴訟」。行政法院此項見解係以（舊）訴願法第六條與（舊）行政訴訟法第九條為依據。然而，訴願法上所謂「委託行政」之概念，其內涵為何，學說上見解亦多所爭議。有學者以為，訴願法規定將受委託機關辦理受託事件「所為之行政處分」，視為委託機關之行政處分，其理由在於委託機關之權限「事實上」移轉于受委託機關，但在「法律上」仍為委託機關之權限。然而，內政部入出境管理局限制甲出境之行為，本為內政部入出境管理局之權限，並未發生權限變更之情形，似非訴願法上之委託行政。
 - 3.行政法院後來於八十三年三月份庭長、評事聯席會議作成決議，正式變更七十二年十一月份庭長、評事聯席會議決議之見解，認為「財政部函請該局限制出境同時將副本送達原告時，應認為已發生法律上之效果」。行政法院並未援引「委

託行政」之概念，而是以「營利事業欠稅其負責人是否有限制出境之必要，係由財政部決定，內政部入出境管理局無從審查財稅機關決定之當否」為理由，認為財政部公函已發生法律上之效果，得以之為行政處分提起訴願及行政訴訟。但是，行政法院於決議中並未清楚說明內政部限制甲出境之行為，是否亦屬行政處分。

- 4.對於行政法院八十三年三月份庭長、評事聯席會議決議，學說上有不同的詮釋。有學者認為該項見解仍是將內政部入出境管理局依據財政部國稅局之函請，限制甲出境之行為，定位為「多階段行政處分」，但在救濟程序上予以變通處理，俾能以前階段行為（財政部之公函）作為爭訟客體。亦有學者認為，行政法院是以財政部之決定作為行政處分，而內政部入出境管理局僅為受囑託執行之機關，換言之，應屬於「單數行政處分之委託執行」。即便認為內政部入出境管理局之限制出境亦為行政處分，並非執行行為，亦屬「複數行政處分」之情形，並非真正意義之「多階段行政處分」。
- 5.由於「多階段行政處分」與「委託行政」等概念，我國實務與學界意見尚未完全一致，以致發生上述爭議。若將「多階段行政處分」之概念限於「最後階段行為始為行政處分，先前階段之其他機關參與行為為內部行為」之情形，則行政法院八十三年三月份庭長、評事聯席會議決議既將財政部之公函（前階段行為）認定為行政處分，則似不屬此種本來意義之「多階段行政處分」。若將「委託行政」之概念，限於「委託機關之處分權限事實上移轉于受委託機關，但在法律上仍為委託機關之權限」之情形，則本件事實亦非此種「委託行政」之情形。因此，將此類案例當作「多階段行政處分」之變通情形，或是視為另一種委託的型態 - 「單數行政處分之委託執行」，均有所據。惟吾人以為，若為了避免將前後階段行為均認為屬行政處分，造成爭訟程序處理的困難，以及為了避免破壞「多階段行政處分」概念之一致性，似乎將財政部認定為處分機關，而將內政部入出境管理局當作受委託（囑託）執行之機關，較為妥當。
- (二)根據前段說明，並依據行政法院八十三年三月份庭長、評事聯席會議決議，甲向入出境管理局申請出境遭拒，應以財政部的公函（副本送達甲時對甲發生效力，並開始計算法定救濟期間）為行政處分，此時應以財政部（非財政部國稅局）為處分機關，根據新修正訴願法第四條第九款之規定，應以主管院（即行政院）為訴願管轄機關（舊法則以財政部為訴願管轄機關、行政院為再訴願管轄機關）。惟根據新修正訴願法第五十八條規定，訴願人應經由原處分機關（即財政部）向行政院提起訴願。

四．左列人員參與執行法院不動產拍賣之應買程序，是否合法？試分別附具理由簡答之：

- (一)執行法院執達員，以其妻名義買受之。
- (二)執行務人不動產遭拍賣，連帶債務人買受之。
- (三)債務人已成年子女買受之。
- (四)於拍賣抵押物強制執行程序，其抵押物所有人與債務人，並非同一人，該抵押物所有人參與應買。
- (五)分割共有物執行，依變價分割為變價拍賣時，共有人參與應買。

命題意旨	測驗考生有關不動產應買之主體問題。
答題關鍵	僅須依題意依序回答即可。
參考資料	楊與齡，強制執行法論，P449、523、765。

【擬答】

不動產拍賣時，除債務人及執行拍賣人員不得應買或使他人為其應買外，依法律規定，承買拍賣不動產之資格，設有限制者，亦不得為應買人。試就本題，詳細說明如下：

(一)執行法院執達員，以其妻名義買受之：

不動產之拍賣，由執行法官命書記官督同執達員為之（強 83）。因此，執達員屬執行拍賣之人員（即拍賣人），故其不得應買（民 392），應無疑義，而其若使他人為其應買，亦在禁止之列。準此，本題依題示，執達員以其妻名義買受之，即非屬合法。

(二)執行債務人不動產遭拍賣，連帶債務人買受之：

強制執行法第 70 條第 6 項規定，債務人不得應買。此一債務人是否包括連帶債務人？吾人認為，應視此一連帶債務人是否同為執行債務人？因本條之債務人應指執行債務人而言。蓋於理論上，債務人之所以不得應買，乃避免出賣人同為買受人之矛盾。故若債權人於聲請強制執行時未將連帶債務人列為執行債務人者，則仍應許其應買。

(三)債務人已成年子女買受之：

現行私法制度皆採個人主義，故債務人已成年子女買受其父母親被拍賣之不動產，非無不許之理。因此，只要債務人並非故意使其以成年子女應買之主觀意圖，應屬合法。

(四)於拍賣抵押物強制執行程序，其抵押物所有人與債務人，並非同一人，該抵押物所有人參與應買：

依上（二）所述，強制執行程序為避免出賣人同為買受人，故債務人不得應買。而於拍賣抵押物強制執行程序，抵押物所有人與債務人若非同一人，則抵押物所有人既非拍賣之出賣人，許其應買，應無不可。

(五)分割共有物執行，依變價分割為變價拍賣時，共有人參與應買：

共有物應有部分第一次之拍賣，執行法院應通知他共有人（強 102），其乃在使他共有人知悉而出面承買，可減少或消滅共有關係。而在變價拍賣之情形，其執行債權人可能為原變價分割判決之原告或被告，故其皆立於執行債權人及執行債務人之地位，故為避免理論上使出賣人成為買受人，且此時變價拍賣之結果，由於第三人之應買，亦將使共有關係完全消滅，故應認共有人不應參與應買為宜。