

《行政法與強制執行法》

一、我國訴願法第 52 條第 1 項、第 2 項分別規定：「各機關辦理訴願事件，應設訴願審議委員會，組成人員以具有法制專長者為原則。」、「訴願審議委員會委員，由本機關高級職員及遴聘社會公正人士、學者、專家擔任之；其中社會公正人士、學者、專家人數不得少於二分之一。」同法第 53 條則規定：「訴願決定應經訴願審議委員會會議之決議，其決議以委員過半數之出席，出席委員過半數之同意行之。」試問：(25 分)

(一)訴願審議委員會在行政組織法上之地位為何？

(二)訴願審議委員會會議審議訴願案件時，出席之委員屬於社會公正人士、學者、專家者，是否亦不得少於二分之一？其原因何在？學說與實務之見解為何？

命題意旨	測驗考生對訴願實務之熟悉程度。
答題關鍵	訴願法第五十二、五十三條之立法意旨。本題偏難，一般考生不易作答，僅能依學理推論。
參考資料	蔡志方，訴願審議時外聘委員應否過半之研究，行政救濟與行政法學（五），第二五五頁以下。
高分閱讀	1.高點重點整理系列-行政法 II（黃律師）(L245)（相似度 45%） P.6-27~46：行政機關與其內部單位在行政組織法上定位 2.高點法研所歷屆試題（憲法、行政法）(M508)（相似度 65%） P.2-5-4：93 東吳：訴願程序中之正當法律程序

【擬答】

(一)訴願審議機關之組織法地位

(1)按人民就行政機關所做成之違法或不當行政處分，得於一定之法定條件之下，向訴願審議機關提起訴願之請求，乃訴願法第一條所明文規定。是故，「各機關辦理訴願事件，應設訴願審議委員會，組成人員以具有法制專長者為原則。」，亦為訴願法第五十二條第一項所規定。訴願審議委員會，其目的在發揮行政機關自我省察之行政監督功能，故雖屬機關內部設立之合議制組織，然於法制上，其向被認為係屬學理上所稱「獨立行使職權之委員會」。

(2)所謂獨立行使職權之委員會，於中央行政機關組織基準法第三條第二款有所明文規定：「獨立機關：指依據法律獨立行使職權，自主運作，除法律另有規定外，不受其他機關指揮監督之合議制機關。」。故訴願審議機關乃在行政組織上排除行政一體原則之適用，不受該機關直接之指揮監督。

(二)訴願審議委員會會議審議訴願案件，社會公正人士等未達二分之一

(1)按「訴願審議委員會委員，由本機關高級職員及遴聘社會公正人士、學者、專家擔任之；其中社會公正人士、學者、專家不得少於二分之一。」乃訴願法第 52 條二項所明文規定，其立法意旨，乃在避免行政機關因循故舊、官官相護之習性，俾使訴願決定發揮其實際之效能。此一規範，並非訓示規定，蓋最高行政法院於九十三年度判字第十八號判決中，即以訴願審議機關違背組織規定為由撤銷訴願決定。

(2)雖於訴願實務上，訴願審議機關之組織方式經常為行政機關解為訓示規定，然學說見解與此一態度顯然有異。蓋正如學者指出，訴願制度之存在既在於維持行政合法性而具有準司法之屬性，則其組成應受嚴格之拘束、應認訴願法第五十二條二項之規定同時具有「組織規範效力」與「作用規範效力」，而訴願法第五十三條之規定則屬不完全性規範，無法獨立觀察，故訴願審議委員會之組成，社會公正人士、學者、專家不得少於二分之一；而決議時亦應依此一比例做成決議。

二、行政程序及行政執行程序中，當事人有何協力義務？違反此義務產生何法律效果？試依司法院大法官相關解釋，並具己見，析論之。(25 分)

命題意旨	測驗考生對大法官解釋及「協力義務」此一理論之熟悉程度。
答題關鍵	大法官釋字第 588 號。本題亦屬較難的考法，對大法官解釋應有深入之瞭解。
參考資料	
高分閱讀	1.高點重點整理系列-行政法 II（黃律師）(L244)（相似度 20%） P.3-7~73：行政程序中當事人之參與及協力 2.高點重點整理系列-行政法 II（黃律師）(L245)（相似度 15%） P.5-30~68：行政執行程序中當事人義務 3.高點法研所歷屆試題（憲法、行政法）(M508)



P.2-1-37：91 台大：行政程序法與強化行政效能觀念（相似度 20%）
P.2-1-52：90 台大：行政程序法師行後部門之態勢（相似度 10%）
P.2-2-5：94 年政大：支配行政程序之各種名義（相似度 30%）
P.2-3-5：93 台北：行政程序法如何與私人參與行政活動相互配合（相似度 90%）

【擬答】

(一)協力義務之概念

所謂協力義務，是指人民在公法關係中，為協助國家行政目的之達成，於公法上所負之主要義務以外的便利行政行為之義務。例如，人民在法律上負有依法納稅之義務，此為行政法上之主義務，為達成此一行政目的，人民尚負有配合行政事實調查、自動申報所得、記帳等義務，屬協力義務。

(二)協力義務之種類

(1)登記及申報義務

協力義務首先發生於登記及調查之領域。例如大法官釋字第五三七號解釋：「因租稅稽徵程序，稅捐稽徵機關雖依職權調查原則而進行，惟有關課稅要件事實，多發生於納稅義務人所得支配之範圍，稅捐稽徵機關掌握困難，為貫徹公平合法課稅之目的，因而課納稅義務人申報協力義務。」

(2)忍受調查之義務

於行政執行法上人民所負擔之協力義務，主要係發生於事實調查之領域，此見諸行政執行法第十七條第一項第四、五、六款。於大法官釋字第五八八號解釋之「部分協同、部分不同意見書」中，亦被指出係協力義務之要求。

(三)違反協力義務之法律效果

(1)機關得進行推計

針對相關事項之申報，行政上義務人未履行其協力義務時，機關得依間接資料根據推計方法做成行政處分。如大法官釋字第二一八號：「人民有依法律納稅之義務，憲法第十九條定有明文。國家依課徵所得稅時，納稅義務人應自行申報，並提示各種證明所得額之帳簿、文據，以便稽徵機關查核。凡未自行申報或提示證明文件者，稽徵機關得依查得之資料或同業利潤標準，核定其所得額。此項推計核定方法，與憲法首開規定之本旨並不牴觸。」

(2)協力義務之無制裁性

協力義務之違反，於學說上所特別被強調者，乃此一義務原則上不具備制裁效果。蓋其乃對己義務之一種，屬不真正義務，原則上無制裁之效力。然此並不排除立法機關就此等義務之違反，例外立法賦予其制裁效果。例如行政執行法第十七條第一項第四、五、六款之事由，得以作為拘提管收之強制原因等，即為適例。

三、請附具理由，回答下列問題：(25 分)

(一)行政院撤銷台北市政府延期辦理里長選舉之決定，請問台北市政府如何救濟？又，對此一事件之司法審查密度應如何判斷？

(二)依政府採購法得標之廠商，於履約期間進用原住民人數未達規定標準者，其依法應繳納「原住民就業代金」，試問不服之廠商如何救濟？

附：原住民族工作權保障法第 12 條第 1 項：「依政府採購法得標之廠商，於國內員工總人數逾一百人者，應於履約期間僱用原住民，其人數不得低於總人數百分之一。」第 2 項（略）第 3 項：「得標廠商進用原住民人數未達第 1 項標準者，應向原住民族綜合發展基金之就業基金繳納代金。」

政府採購法第 98 條：「得標廠商其於國內員工總人數逾一百人者，應於履約期間僱用身心障礙者及原住民，人數不得低於總人數百分之二，僱用不足者，除應繳納代金，並不得僱用外籍勞工取代僱用不足額部分。」

命題意旨	測驗考生對大法官釋字五五三號之熟悉程度，以及行政契約之相關問題。
答題關鍵	釋字五五三號、代金契約。本題於各題中較屬簡單，僅需掌握大法官見解已足。
參考資料	1.林明鏘，行政契約，行政法 2000。 2.月旦法學教室，第 35 期，P.30~31：無效的行政契約與履約處分（江嘉琪） 3.月旦法學雜誌，第 118 期，P.149~166：里長法律地位及其支給費用之研究（董保成） 第 120 期，P.37~65：行政行為形式選擇自由-以公私協力行為為例（程明修）
高分閱讀	1.法觀人考場特刊：題目 3（相似度 75%）；題目 8（相似度 55%） 2.高點重點整理系列-行政法 II（黃律師）(L244)（相似度 20%），P.2-215~273：行政契約之基本概念 3.高點重點整理系列-行政法 II（黃律師）(L245)（相似度 85%），P.6-115~131：釋字第 553 號之分析 4.高點法研所歷屆試題（憲法、行政法）(M508) P.2-2-5：94 年政大：國家機關對地方之事權監督與爭議解決機制（相似度 40%）



P.2-3-7：93 年台北：行政契約之定性（相似度 60%） P.2-7-4：94 年中原：行政契約及其救濟（相似度 55%） 5.法觀人雜誌，第 95 期：P.57～65：里長之法律地位

【擬答】

- (一)1.按大法官釋字第五五三號：「行政院撤銷台北市政府延期辦理里長選舉之決定，涉及中央法規適用在地方自治事項時具體個案之事實認定、法律解釋，屬於有法效性之意思表示，係行政處分，台北市政府有所不服，乃屬與中央監督機關間公法上之爭議，惟既屬行政處分是否違法之審理問題，為確保地方自治團體之自治功能，該爭議之解決，自應循行政爭訟程序處理。台北市如認行政院之撤銷處分侵害其公法人之自治權或其他公法上之利益，自得由該地方自治團體，依訴願法第一條第二項、行政訴訟法第四條提起救濟請求撤銷，並由訴願受理機關及行政法院就上開監督機關所為處分之適法性問題為終局之判斷。」
- 2.故針對前開撤銷決定之行政處分，應循訴願及行政訴訟之管道解決。此外，就司法審查密度而言，該號大法官解釋亦謂：「既屬地方自治事項又涉及不確定法律概念，上級監督機關為適法性監督之際，固應尊重該地方自治團體所為合法性之判斷，但如其判斷有恣意濫用及其他違法情事，上級監督機關尚非不得依法撤銷或變更。」。
- (二)「原住民就業代金」不服之救濟
- 1.按「依政府採購法得標之廠商，於國內員工總人數逾一百人者，應於履約期間僱用原住民，其人數不得低於總人數百分之一。」，乃原住民族工作權保障法第十二條第一項所明訂。此項義務，依同法條第三項之規定：「得標廠商進用原住民人數未達第一項標準者，應向原住民族綜合發展基金之就業基金繳納代金。」，得以繳納代金而免除，合先述明。
- 2.又按人民於行政法上負有各項義務，其有應依自己之行為加以完成履行者，亦有得依他法免除其履行義務者，其中以繳納一定金額作為免除義務之手段，行政法上法律屬性如何，向有爭議：
- (1)甲說：行政契約
多數學說認為，此等約定之要旨，乃由法律規定，以特定金額之給付作為免除行政法上義務之對價，當係國家機關與人民間就特定公法上權利義務關係所締結之行政契約。
- (2)乙說：行政處分之負擔
部分學者認為，於政府採購之公開招標關係中，招標之決定係屬公法上之具體決定而為行政處分；其課與當事人特定之作為不做為義務，當係行政程序法第九十三條第二項第三款所稱之負擔。
- (3)救濟關係
針對此等代金繳納之關係，多數學說認為係具有行政契約之性質，因而當事人倘對此等義務之履行不服，得循行政契約不服之管道爭訟之。

四、甲本於確定終局之勝訴判決，請求對乙開始強制執行，在強制執行中兩造曾請求准予在外和解。試析論下列問題：(25 分)

(一)如兩造成立和解，該和解是否具有阻止確定判決執行之效力？

(二)如甲聲請繼續為強制執行，執行法院亦准予繼續執行，而乙認為既已成立和解，不應繼續執行時，其有何救濟途徑？

命題意旨	本題出題委員之意旨在測試考生對於強制執程序開始後，是否會因當事人間另行成立之和解契約而影響到執行程序效力。建議考生可以從執行契約之觀念切入，即可確實與題意相符。
答題關鍵	應掌握本題之基本觀念有： 1.執行法院應審酌事項之範圍。 2.和解契約之效力及其在執行程序上應如何定性其性質。 3.如當事人或執行法院違反和解契約之效力時，當事人之救濟程序。
參考資料	1.張登科，強制執行法，第159頁。 2.陳計男，強制執行法釋論，第157頁。 3.田台大，強執行法補充講義第1回，第8、9頁。
高分閱讀	1.法觀人考場特刊：題目 2、3、6（相似度 65%） 2.高點重點整理系列-強制執行法（王律師、呂律師）（L255） P.2-34～40、P.2-68～75：強制執行之停止事由（相似度 70%） P.2-88～100：強制執行之救濟（相似度 70%）

【擬答】

一、甲乙嗣後所成立之和解契約，並阻止確定判決執行之效力。

(一)強制執行係債權人依據執行名義，聲請執行機關，對債務人施以強制力，強制其履行債務，以滿足債權人私法上請



求權之程序。本題，甲係取得確定終局之勝訴判決，係屬強制執行法第4條第1項第1款之執行名義，本得執此執行名義對債務人乙聲請強制執行。又執行程序中，除非有法律另有規定之延緩、停止等障礙事由外，法院應依法定程序依職權進行，直至执行程序終結。故關於甲乙所成立之和解是否得阻止確定判決執行之效力，端視其性質為何。

- (二)本件甲乙兩造係於強制執行程序中，另行成立之和解，故其性質上非屬民事訴訟法上之和解，故此種和解非屬強制執行法第4條第1項第3款之執行名義，性質上仍屬民法上之和解。依據最高法院22年上字第2819號判例意旨所載「已經確定判決確定之法律關係，當事人雖不得於裁判上再行爭執，但因在事實上仍有爭執，約定互相讓步以終止之，自屬和解契約，不得謂無民法第七百三十七條所定之效力。」由該判例意旨可知，其雖肯認當事人於確定判決後，仍得自行成立和解關係，並生民法第737條之效力。惟關於兩造所成立之和解關係，是否影響到原先執行名義之效力部分，係涉及到實體事項部分，本非執行法院所得審酌，而原確定判決之執行名義形式上仍有效存在，執行法院本應依原執行名義進行執行成立。故即便甲乙兩造已成立和解，而該和解契約變更原先確定判決之內容，然該訴訟外之和解並非執行名義，無執行力，並亦無阻止確定判決執行之效力。

二、乙如認不應繼續執行之救濟方法：

- (一)乙不得依據強制執行法第12條聲明異議：

此時甲乙所成立之和解契約，其效力僅發生實體法上之拘束力，不能在強制執行上有拘束力，執行機關不受拘束。如執行機關違反時，並不構成違法執行。故債務人乙自不得主張執行法院有違法執行之情事，而依據強制執行法第12條聲明異議。

- (二)乙得依據強制執行法第14條提起債務人異議之訴：

依據最高法院83年台上字第620號判例意旨「和解內容，倘以他種法律關係替代原有法律關係者，則係以和解契約創設新法律關係，故債務人如不履行和解契約，債權人應依和解創設之新法律關係請求履行，不得再依原有法律關係請求給付。」故甲乙成立之和解契約，同時自實體法上限制債權人權利行使，解釋上應屬強制執行法第14條所稱有妨礙債權人請求之事由，可依據強制執行法第14條提起債務人異議之訴，並得依據強制執行法第18條第2項聲請停止执行程序。又如債務人不知此救濟程序時，執行法院應指示其提起本件訴訟，以確保程序。而執行法院則待債務人異議之訴實體判決之結果後，方決定是否續行执行程序，或應將原执行程序撤銷。

