

《行政法與強制執行法》

一、以下各個單位，請逐一回答並說明法律依據或理由，其是否為行政程序法所稱「行政機關」？（第（一）～（七）題每題 3 分，第（八）題 4 分；共 25 分）

（一）內政部民政司

（二）經濟部國際貿易局

（三）臺北縣深坑鄉戶政事務所

（四）國立中正文化中心

（五）行政院環境保護署環境影響評估委員會

（六）內政部營建署墾丁國家公園管理處

（七）台北縣板橋市公所社會課

（八）「財團法人高等教育評鑑中心基金會」之受教育部委託，於民國 95 年對國內 370 個學系和研究所加以評鑑，其當時所屬行政組織法上之性質

命題意旨	基本題型的擴張延伸，測驗考生是否熟悉機關與內部單位之差別。
答題關鍵	判斷機關與內部單位之標準是否能掌握。又應留意，本題「行政院環境保護署環境影響評估委員會」其實應為「行政院環境保護署環境影響評估審查委員會」之誤、「台北縣板橋市公所社會課」其實應為「社教福利課」之誤。
高分閱讀	1.法觀人第 119 期-司法三等考場特刊 第 3 題：行政機關之概念（相似度 80%） 第 6 題：文化中心之性質（相似度 60%） 2.實例演習系列-行政法實例演習(I)（植憲） P.2-2～2-4：行政機關（相似度 70%） 3.經典試題系列-行政法必備概念建構（中）（植憲） P.1-2～1-9：行政機關之意義（相似度 80%） 4.歷解系列-律師司法官歷屆試題詳解（憲法、行政法） P.89-12：行政機關之判斷（相似度 70%） P.95-2：行政機關之判斷（相似度 70%） 5.法研所歷屆經典試題解析(憲法、行政法) P.2-1-9：行政機關之判斷（相似度 80%）
參考資料	黃台大行政法講義，第 2 回。

【擬答】

（一）行政機關與非行政機關之內部單位之意義：

按行政機關乃國家或地方自治團體所設置之獨立之組織體，依行政權範圍內之管轄分工，有行使公權力並代表國家或地方自治團體為各種行為之權限，其效果則歸屬於國家或該一自治團體。中央行政機關組織基準法第 3 條第一款規定：「機關：就法定事務，有決定並表示國家意思於外部，而依組織法律或命令（以下簡稱組織法規）設立，行使公權力之組織。」而內部單位，為基於分工之原則，於行政機關之內部通常依其職權劃分為若干小規模之分支機構，稱作內部單位。中央行政機關組織基準法第 3 條第四款規定：「單位：基於組織之業務分工，於機關內部設立之組織」。行政機關為獨立之組織體，得以本身之名義作成決定表現於外，而發生一定之法律效果；但內部單位則非獨立之組織體，僅於一定之範圍內分擔一部分之行政機關之執掌，其對外為行政行為，仍應以機關之名義為之。

（二）行政機關與內部單位之判斷標準：

一般而言，具備以下三項要件之組織為行政機關，否則即為內部單位：

1.獨立之法規

所謂組織法規包括組織法、組織條例、組織通則、組織規程。惟實務上尚存有例外以「組織編制表」代替組織法規者。

2.獨立之預算及編制

有獨立之預算或編制之行政機關，通常有人事或會計（主計）單位。

3.印信

即依據印信條例所製發之大印或關防。

本題所涉及之縣（市）政府（請注意，不包括直轄市）「衛生局」與「教育局」，名稱雖然同樣為「局」，但兩者在行政組織法上地位有別，一為行政機關，一為單位，原因即在於前者有獨立之組織法（例如：台中縣政府衛生局組織規程），而後者無之。

(三)本題情形：

1.內政部民政司：為內部單位。蓋其並無獨立之組織法令之故。

2.經濟部國際貿易局：為行政機關。蓋其具有獨立之組織法「經濟部國際貿易局組織條例」、獨立之預算編制及印信故。

3.台北縣深坑鄉戶政事務所：內部單位。首先，其並無獨立之組織規定，而係由台北縣頒行「台北縣各戶政事務所組織規程」作為組織之法令依據。其次，根據前述組織規程第七條規定：「各戶政事務所人事、會計業務，由本府派員兼辦之。」顯示其並無獨立之編制及預算，係屬內部單位。

4.國立中正文化中心：行政法人，而非行政機關。蓋依「國立中正文化中心設置條例」第二條規定：「本中心為行政法人，其監督機關為教育部。」其並非負擔有一般性行政任務之行政機關自明。

5.行政院環境保護署環境影響評估（審查？）委員會：內部單位。按此一委員會係依據環境影響評估法第3條授權設立，性質上屬任務編組之組織，其業務之主管機關仍為行政院環保署。故其為內部單位，並非行政機關。

6.內政部營建署墾丁國家公園管理處：行政機關。蓋其設立係依據「國家公園管理處組織通則」之授權，制訂有「內政部營建署墾丁國家公園管理處辦事細則」。依該細則第三條規定，其設有專責之會計及人事人員。在實務上，其亦以自己之名義對外行文並擔任行政訴訟之被告（參見行政法院 78 年判字第 19 號判決），故係行政機關。

7.台北縣板橋市公所社會課（社教福利課？）：內部單位。依據「臺北縣板橋市公所組織自治條例」第5條第2款之規定，板橋市公所內部設「社教福利課」，掌理「掌理社會福利、社會救助及公益慈善事業、國民教育、社會教育、社區、社團業務、勞工福利、健保業務等事項」，於組織法上並無獨立地位，係屬內部單位無疑。

8.「財團法人高等教育評鑑中心基金會」受託處理大學評鑑業務：視為行政機關。按大學評鑑於現行制度之中，係由國家機關教育部所掌理之業務，為公權力事項。教育部委託財團法人高等教育評鑑中心基金會所為之大學評鑑，其地位當係行政程序法第2條第3項所稱之「視為行政機關」。

二、某市原住民事務主管機關A為鼓勵其原住民市民到國外遊學，以培育原住民之專業人才，而訂定96年度原住民人才培育（公費遊學）實施計畫，補助原住民市民到國外遊學半年至一年。設籍並實際居住在該市的原住民市民甲遂依該計畫提出公費遊學半年之申請。A經審查後，在給予甲之處分書中，除核准甲之申請，每月核發甲850美元之生活費與100美元之綜合補助費半年外，並規定甲在公費遊學期間不得無故返國，且遊學期滿應即返國。

（一）該處分書中規定「甲在公費遊學期間不得無故返國，且遊學期滿應即返國」的性質為何？（11分）

（二）若甲在公費遊學期滿後未立即返國，並決定留在遊學國時，A得如何處置？（8分）

（三）A若欲追回甲半年總共所領5,700美元之補助費時，應如何處置？（6分）

命題意旨	行政救濟法與作用法的傳統問題，附款救濟以及公法上不當得利之追償管道。
答題關鍵	掌握行政程序法第127條之立法意旨以及實務見解。

高分閱讀	1.法觀人第 119 期-司法三等考場特刊，第 5 題：行政處分之附款（相似度 80%） 2.經典試題系列-行政法必備概念建構(中)（植憲），P.1-79~1-100：行政處分之附款（相似度 80%） 3.歷解系列-律師司法官歷屆試題詳解(憲法、行政法)，P.91-15：公法上不當得利（相似度 80%）
參考資料	1.黃台大行政法講義，第 4 回。 2.月旦法學教室第 49 期，P.41~44：行政處分上之撤銷及廢止、補正及轉換、附款（洪家殷） 3.月旦法學教室第 54 期，P.39~41：公法上金錢給付義務執行概況與爭議問題研究（簡祥紋）

【擬答】

(一)「甲在公費遊學期間不得無故返國，且遊學期滿應即返國」的性質如何？

- 1.按「行政機關作成行政處分有裁量權時，得為附款。無裁量權者，以法律有明文規定或為確保行政處分法定要件之履行而以該要件為附款內容者為限，始得為之。」行政程序法第 93 條訂有明文。又按，行政處分之附款中，有名為「負擔」者，其意指係指附款內容對行政處分之相對人不利利益，或課以其一定之作為、不作為或忍受之義務，本身即係另一限制人民自由權利之行政處分，乃見諸同法第 93 條第 2 項第 3 款，合先述明。
- 2.復按，某市原住民事務主管機關 A 為鼓勵其原住民市民到國外遊學，以培育原住民之專業人才，而訂定 96 年度原住民人才培育（公費遊學）實施計畫，補助原住民市民到國外遊學半年至一年，其屬性乃補貼之前階段行為，屬裁量行為。就此，A 機關作成受益處分時，規定「甲在公費遊學期間不得無故返國，且遊學期滿應即返國」，乃額外增加當事人負擔之規定，性質上當為行政程序法第 93 條第 2 項第 3 款所稱之附負擔行政處分。
- 3.小結：「甲在公費遊學期間不得無故返國，且遊學期滿應即返國」為行政程序法第 93 條第 2 項第 3 款所稱之附負擔行政處分。

(二)若甲在公費遊學期滿後未立即返國，並決定留在遊學國時，A 得如何處置？

- 1.首按附負擔之行政處分，受益人未履行其負擔時，機關乃依此享有廢止之權力。行政程序法第 123 條第 3 款規定為：「授予利益之合法行政處分，有下列各款情形之一者，得由原處分機關依職權為全部或一部之廢止：三 附負擔之行政處分，受益人未履行該負擔者。」
- 2.另就廢止之效力言，廢止雖原則上僅向將來失效，然於負擔未獲履行之情形中，行政程序法第 125 條但書乃有規定：「但受益人未履行負擔致行政處分受廢止者，得溯及既往失其效力。」故機關有權廢止該一受益處分、且其廢止得以使受益處分溯及既往失效。
- 3.小結：本件機關有權廢止該一受益處分、且其廢止得以使受益處分溯及既往失效。

(三)A 若欲追回甲半年所共領 5700 美元之補助費時，應如何處置？

- 1.按受益性行政處分遭撤銷或廢止而使其有溯及失效之情形者，處分受益人所受領之金錢或其他代替物之給付，乃構成公法上不當得利。就此，行政程序法第 127 條規定：「授予利益之行政處分，其內容係提供一次或連續之金錢或可分物之給付者，經撤銷、廢止或條件成就而有溯及既往失效之情形時，受益人應返還因該處分所受領之給付。其行政處分經確認無效者，亦同。前項返還範圍準用民法有關不當得利之規定。」合先述明。
- 2.然於行政救濟實務中所發生問題者，乃在於機關撤銷廢止該一受益處分後，得否依據前述行政程序法第 127 條規定，作成下命處分命當事人返還其所受領之給付？於我國學說及實務中，容有不同意見：

甲說：得以下命處分命當事人返還
按此說本於德國通說之「可逆性理論」，乃認為行政機關有權作成受益處分，即有權作成命返還之處分。故行政程序法第 127 條已足以作為行政機關追償公法上不當得利之依據，得據以作成受益處分命當事人返還，倘若不返還，尚得依據行政執行程序強制履行此等權利與義務關係。

乙說：無個別法之依據，不得作成下命處分
此說乃認為，下命行為係對人民自由權利重大之限制剝奪措施，應有直接之法律依據。行政程序法第 127 條雖規定不當得利之返還，然並未授與機關作成行政處分之權力。是故尚未有其他法律依據，不得僅根據行政程序法第 127 條作成下命處分，至多僅得依據行政訴訟法第 8 條規定提起一般給付之訴。

以上二說，愚意以後說為妥。蓋以最高行政法院 93 年度判字第 772 號判決所示：「依行政程序法第一百二十七條規定：『授予利益之行政處分，其內容係提供一次或連續之金錢或可分物之給付者，經撤銷、廢止

或條件成就而有溯及既往失效之情形時，受益人應返還因該處分所受領之給付。其行政處分經確認無效者，亦同。前項返還範圍準用民法有關不當得利之規定』，有請求返還之法律依據，然該條並未規定得由行政機關以行政處分核定返還金額，上訴人顯無從據以單方面下命被上訴人返還，此外別無得由上訴人單方面下命被上訴人返還之法令根據，參照前述說明，不合行政執行法第十一條第一項所定義務人本於法令之行政處分，負有公法上金錢給付義務之要件，自不得逕行移送強制執行」。

- 3.小結：本件情形，倘未有其他法律依據，不得僅根據行政程序法第 127 條作成下命處分，至多僅得依據行政訴訟法第 8 條規定提起一般給付之訴。

三、張三以鄉公所擬興建橫跨道路之人行陸橋之施工地點，恰位於其所有土地之正前方臨路之中間位置，致其土地全部難以利用。經其申訴及有關機關實地勘測後，公所考量該案確實影響原告權益至鉅，乃開會決定將施工地點北移至上開土地右側前方。公所認該決定既減輕張三之損害，不影響鄰地所有人權益，又可達原來興建陸橋目的，誠屬合法適當，乃辦理發包，並發函檢送該會議紀錄通知張三，張三仍不服，謀求行政救濟。試問張三應選譯何種行政訴訟類型，方屬正確，並說明其理由。(25 分)

命題意旨	行政救濟法之基本題型，適時行為之救濟關係。
答題關鍵	掌握行政訴訟法第 8 條一般給付訴訟之要件。
高分閱讀	1.歷解系列-律師司法官歷屆試題詳解（憲法、行政法），P.92-31：行政救濟（相似度 70%） 2.法研所歷屆經典試題解析（憲法、行政法），P.2-4-1：行政救濟（相似度 70%）
參考資料	黃台大行政法講義，第 4 回。

【擬答】

(一)行政機關興建陸橋施工之法律性質

按行政救濟法制中，當事人對國家機關所為之決定或各項公權力措施有所不服者，得依行為之屬性分別提起不同之救濟。又按，針對行政機關興建公共設施之相關事項亦即興建陸橋施工提出申訴，機關所為之決定或處置，係針對行政上之內部事項有所決定。故行政機關決定將陸橋施工之地點移動，此一決定係屬內部事項之決定，為行政上事實行為之一種，合先述明。

(二)事實行為侵害當事人自由權利時，其救濟模式

1.按行政上事實行為，雖在一般性之基礎上不得作為撤銷訴訟之客體。然就現行行政救濟法制而言，人民請求行政法院判決命行政機關為某種事實行為或單純之行政作為（包括作為或不作為）者，已非全然無救濟之可能性。行政訴訟法第 8 條第 1 項規定：「人民與中央或地方機關間，因公法上原因發生財產上之給付或請求作成行政處分以外之其他非財產上之給付，得提起給付訴訟。因公法上契約發生之給付，亦同」，即本此旨。析言之，本訴訟之要素為：

- (1)須因公法上原因發生之給付。
- (2)須限於財產上之給付或請求作成行政處分以外之其他非財產上之給付。
- (3)須主張給付義務之違反損害原告之權利。
- (4)須不屬於得在撤銷訴訟中並為請求之給付。

2.就本件情形而言，當事人所請求者，乃機關特定事實行為之作成或不作成，係屬行政訴訟法第 8 條所規範之態樣。

3.小結：本件當事人得依行政訴訟法第 8 條起訴，請求法院判決命機關不得於其土地之特定區域旁建築人行陸橋。起訴前，並得依據行政訴訟法第 298 條請求對該案假處分。

四、甲、乙、丙、丁等 10 人分別共有一筆土地，經協議分割不成，甲遂訴請法院裁判分割，經法院判決變價分割確定，甲隨即聲請法院拍賣該土地。然丙之應有部分在訴訟前即已為 A 設定抵押權，擔保丙對 A 之債務。由於該土地經拍賣後賣得之價金，就丙應受分配之金額，已不足清償執行費用與優先債權，共有人丙遂主張拍賣已無實益，請求撤銷拍賣，是否有理？(25 分)

命題意旨	無益執行之限制，是否包括變價分割之類型。
答題關鍵	此問題曾於臺灣高等法院暨所屬法院九十三年法律座談會提案民執類第 16 號中討論，但即便未閱讀過該座談會內容者，仍可依據強制執行法第 80 條之 1 之增訂意旨推論出實務上會出現之不同意見。
高分閱讀	1.法觀人第 119 期-司法三等考場特刊，第 5 題：無益執行之禁止（相似度 80%） 2.重點整理系列-強制執行法（王律師・呂律師） P.3-42-~3-43：執行無實益（相似度 80%） P.3-102-~3-105：執行無實益（相似度 80%） 3.歷解系列-律師司法官歷屆試題詳解（強執、國私） P.88-5：執行無實益（相似度 90%） P.89-3：執行無實益（相似度 80%）
參考資料	1.臺灣高等法院暨所屬法院九十三年法律座談會提案民執類第 16 號 2.張登科，強制執行法，第 329、575 頁。 3.陳計男，強制執行法釋論，第 648 頁。

【擬答】

- (一)執行名義係變賣繼承財產或共有物，以價金分配於各繼承人或共有人者，執行法院得予以拍賣，並分配其價金；其拍賣程序，準用關於動產或不動產之規定。強制執行法第 131 條第 2 項參照。本題甲訴請法院裁判分割共有土地，經法院判決變價分割確定，甲得聲請法院拍賣土地。又丙應有部分在訴訟前已為 A 設定抵押權，擔保丙對 A 之債務，故拍賣後自應認就土地變價後應分配予丙之款項部分，A 享有優先債權。
- (二)然本題丙應受分配之金額，已不足清償執行費用與優先債權，丙主張拍賣無實益，請求撤銷拍賣。故自應審究倘執行名義係變價分割共有不動產之確定判決，惟該不動產有部分應有部分已經設定抵押權，是否有強制執行法第 80 條之 1 拍賣無實益之問題？

關於此問題容有爭議，現就各說及其所採理由分述如下：

甲說：肯定說。

- 1.按執行名義係變賣繼承財產或共有物，以價金分配於各繼承人或各共有人者，執行法院得予以拍賣，並分配其價金，其拍賣程序，準用關於動產或不動產之規定；又不動產之拍賣最低價額不足清償優先債權及強制執行之費用者，執行法院應將其事由通知債權人。債權人於受通知後七日內，得證明該不動產賣得價金有賸餘可能或指定超過該項債權及費用總額之拍賣最低價額，並聲明如未拍定願負擔其費用而聲請拍賣。逾期未聲請者，執行法院應撤銷查封，將不動產返還債務人。強制執行法第 131 條第 2 項、第 80 條之 1 第 1 項分別定有明文。本題債權人所執為聲請強制執行之執行名義既為變價分割共有物之確定判決，在性質上屬於普通債權，如拍賣最低底價已不足清償執行費用、優先債權時，即有前述強制執行法第 80 條之 1 第 1 項規定之適用，否則無以保障優先債權人之權益。
- 2.強制執行法於民國 85 年修正後，關於不動產執行改採不動產擔保物權塗銷主義，倘於此情況無拍賣無實益規定之準用，將導致債務人得任意以自己之意思侵害債權人之權益，致優先債權人之債權失其擔保。參以分割共有物之判決，具有形成判決之性質，且在裁判分割之方法上，可分為原物分割、原物分割並差額補償、變價分割等方式，通說認為於原物分割之情形，判決確定時形成共有物分割之法律效果，至於共有物上原已設定之權利、負擔，均不因此而受影響。如認變價分割得使分割前共有物上原已設定之擔保物權消滅，實明顯損及優先債權人之權益，如同依債務人之意思實行抵押權，故應認為有無益執行禁止之問題。

乙說：否定說。

- 1.依強制執行法第 131 條第 2 項規定，執行名義係變賣共有物，以價金分配於各共有人者，執行法院得予拍賣，並分配其價金，其拍賣程序準用動產或不動產之規定。而所謂「準用」，即就某項事項於相同的性質範圍內，適用相關的規定，並非不論其性質上是否相同，而一律適用之意。
- 2.變價分割共有物之強制執行拍賣，債權人係本於物上請求權而取得執行名義，進而聲請強制執行，與強制執行法第二章所定係因金錢債權取得執行名義而為執行不同。在變價分割共有物之情形，乃對物之執行名義，不論共有物變價所得數額之高低，重在消滅共有關係判決之目的實現，以使法律關係單純化並早日確定。從而，實務認為其執行程序可不受強制執行法第 91 條、第 92 條及第 95 條所定關於拍賣次數之限制，至於金錢債權之不動產強制執行，其所重者，在於執行債權是否獲得滿足，由此顯見兩者在性質上有所差異。是有關上述準用之規定，自應區別其性質而決定。

3.依據強制執行法第 80 條之 1 第 1 項之立法理由，係謂「不動產之無益查封，仍準用動產之規定」等語。而同法第 50 條之 1 關於動產無益執行禁止之規定，其立法理由則為：「債權人聲請強制執行，係以實現其債權為目的，倘查封物賣得之價金，清償執行費用及優先債權後，已無剩餘之可能者，其債權即無實現之可能，自無實施執行之實益」等語。可知，關於無益執行禁止之立法意旨，在於金錢債權之執行債權人，若於強制執行之結果，並無受償之可能，即無執行之實益與必要，因認應予禁止，此與分割共有物，其目的係為消滅共有關係，而非金錢債權之滿足迥有不同。是在變價分割共有物之強制執行程序，依其性質應無無益執行之概念。綜上所述，應認題示情形無強制執行法第 80 條之 1 第一項規定之準用，故無拍賣無實益之問題。

本文以為應以否定說可採。除前開否定說所採之理由外，因變價分割之分割共有物判決，係賦予各共有人有變賣共有物，分配價金予各共有人之權利，於變賣由第三人取得所有權之前，各共有人就共有物之所有權尚未喪失，共有關係仍未消滅。若僅因有部分共有人之應有部分所設定之抵押權有拍賣無實益問題，致共有物不能拍定，而無法消滅共有關係，自與民法第 823 條第 1 項共有物除因物之使用目的不能分割或契約訂有不分割期限者外，各共有人得隨時請求分割共有物之規定相違，故題示情形，應無強制執行法第 80 條之 1 第 1 項規定之準用。丙主張撤銷拍賣為無理由，執行法院應駁回其聲請。