

調 查 報 告

壹、案由：為行政院國家科學委員會「專案擴增留學獎學金合約書」第 13、15、20、21 條等附合條款，有關逕付強制執行之規定，似有侵越人民訴訟權益之虞乙案。

貳、調查意見：

本案緣於行政院國家科學委員會（以下簡稱國科會）「95 年度專案擴增留學獎學金合約書」第 13 條規範「返國服務義務」、第 15 條規範「追償獎學金金額」，而於同合約書第 20 條規定：「乙方因違反本合約規定應償還本獎學金情事者，不論金額多寡，甲方均不核發次期或次年本獎學金。甲方並得通知乙方償還本獎學金。乙方於接獲前項通知後，應按甲方計算之原支領之貨幣總額，於通知書送達翌日起 90 日內一次償還。逾 90 日仍未償還者，甲方得向乙方追償乙方所領之全額本獎學金；逾期未償還者，乙方願依照行政程序法第 148 條規定，逕受強制執行並賠償訴訟及強制執行費用（包括甲方律師費）。」第 21 條：「乙方應覓一位保證人（自然人『人保』或營利事業『舖保』）作保，於乙方違反本合約規定，致發生應償還已核發本獎學金而逾期未償還情事時，保證人願負連帶償還本獎學金之保證責任，並自甲方要求履行此項責任之通知送達翌日起 30 日內，一次清償乙方依本合約規定所應償還之全部本獎學金。保證人未履行全部清償責任者，願依行政程序法第 148 條規定逕受強制執行，並連帶負賠償訴訟及強制執行費用（包括甲方律師費）。」其中合約規定「願依行政程序法第 148 條規定逕受強制執行」之規定，非行政處分行為，如發生爭端，無法循行政爭訟程序尋求救濟，又約定排除向行政法院提起「給付訴訟」之以訴訟方式由法

院裁決是否可取得強制執行名義，則是項約定究竟有無侵越人民訴訟權益，似有進一步釐清之必要，爰經本院輪派調查。本院為調查事實，除調閱相關卷證、蒐羅相關法令、學說、實務見解及外國立法例外，並約詢法務部及國科會相關主管人員及邀集學者專家國立政治大學劉宗德教授及國立台灣大學林明鏘教授到院諮詢，經調查竣事，茲依據調查所得，臚列調查意見如次：

- 一、行政契約條款，訂有逕付強制執行之規定者，已普遍運用於各機關之行政契約範本，爰本案以行政程序法之主管機關法務部為本案之被調查對象，以收正本清源之效

本案固係緣於國科會「95年度專案擴增留學獎學金合約書」所定之逕付強制執行之條款，惟行政機關訂有逕付強制執行之行政契約條款，非僅見於國科會之上揭合約書，其他機關行政契約訂有相類似約定者亦所在多有。如教育部之「公費留學契約」¹、行政院勞工委員會職業訓練局所屬職業訓練中心與學員訂定公費訓練之行政契約²、地方自治團體之臺北市政府之人行道認養行政契約³、地方自治團體之高雄市政府之庇護工場行政契約⁴、各國立大學與學生訂立之獎助計畫行政契約等，足見「逕付強制執行」之約定，已普遍運用於各機關之行政契約範本中。上開合約書共同

¹ 教育部 99 年公費留學行政契約書第 23 條第 2 項：「乙方有溢領或應償還公費情形者，應按甲方計算之原具領之公費總額，於甲方或駐外機構通知送達翌日起 90 日內 1 次償還。逾期未償還者依照行政程序法第 148 條逕送強制執行。」第 27 條第 3 款：「保證人未履行全部清償責任者，依行政程序法第 148 條逕送強制執行。」

² 身心障礙者社區化就業服務專案契約書第 16 條：「甲乙雙方因履約而生爭議者，應循行政訴訟程序辦理。乙方未依本契約繳還補助款項時，依行政程序法第 148 條規定自願接受強制執行，甲方並得以本契約為強制執行名義。」

³ 臺北市人行道認養行政契約書第 13 條第 1 項：「乙方依本契約所負擔之義務不履行時，同意接受甲方依行政程序法第一百四十八條規定，以本契約為強制執行名義逕為執行。」

⁴ 高雄市政府勞工局庇護工場行政契約書第 4 條：「乙方不履行契約義務或違反法令規定而應由甲方追繳已領之補助款時，乙方同意自願接受強制執行。甲方得以本契約為強制執行之執行名義。」

所援引之法律依據為行政程序法第 148 條之規定，故本案之調查對象如僅以國科會為限，顯有未妥，為收正本清源之效，本案之被調查機關除國科會外，尚應納入行政程序法之主管機關法務部為當，以資周全，合先敘明。

二、行政機關依據行政程序法第 148 條之規定，於行政契約中訂有「逕付強制執行」之約定，應不生侵越人民訴訟權益，尚難逕認有違反憲法保障人權之情事

行政機關援引行政程序法第 148 條之規定，將訂有「逕付強制執行」之約定定入行政契約，致契約當事人之一方得不經訴訟程序，逕以契約為執行名義，聲請強制執行，究竟有無剝奪或侵越人民之訴訟權，茲分析如下：

(一)自法律文義而言：依行政程序法第 148 條規定：「行政契約約定自願接受執行時，債務人不為給付時，債權人得以該契約為強制執行之執行名義（第 1 項）。前項約定，締約之一方為中央行政機關時，應經主管院、部或同等級機關之認可；締約之一方為地方自治團體之行政機關時，應經該地方自治團體行政首長之認可；契約內容涉及委辦事項者，並應經委辦機關之認可，始生效力（第 2 項）。第一項強制執行，準用行政訴訟法有關強制執行之規定（第 3 項）。」按行政契約係指兩人以上之當事人，就公法上權利義務之設定、變更或廢止所訂立之契約⁵。雙方當事人為達公法上目的，立於平等之地位，相互協商，議訂契約條款，條文中明定「約定自願接受執行...得以該契約為強制執行之執行名義」已明確規定其法律依據，故自文義而言，行政

⁵ 吳庚，行政法之理論與實用，增訂十版，2008 年，臺北，第 427 頁。

機關得於行政契約中約定「逕付強制執行」，從而，以上開條文之文義解釋，自屬有據，應不生文義解釋上之疑義。

(二)自法律體系解釋而言：上開行政程序法第 148 條第 3 項規定：「第一項強制執行，準用行政訴訟法有關強制執行之規定。」復查行政訴訟法第 307 條規定：「債務人異議之訴，由高等行政法院受理；其餘有關強制執行之訴訟，由普通法院受理。」是以，關於行政契約所約定自願接受強制執行之實體爭執或其他爭執，仍得依行政訴訟法之規定提起債務人異議之訴或其餘有關強制執行之訴訟，仍係以高等法院或普通法院，經由訴訟之方式以裁判解決爭端，以保障人民之訴訟權，應不生人民之訴訟權遭侵越或剝奪之情事。

(三)自比較法之分析而言：以外國立法例觀察，德國聯邦行政程序法第 61 條即有與我國行政程序法第 148 條相類似之規定⁶。嚴格而言，我國行政程序法第 148 條實係仿德國聯邦行政程序法第 61 條之規定而來⁷。此外，西德 1963 年行政手續法標準草案第 47 條亦有「契約當事人得於公法契約中訂明，自願接受即時執行」規定之明文⁸，故自比較法之觀點分析，我國行政程序法第 148 條之立法，應與同為大陸法系之德國法規定一致。

(四)自國內司法實務而言：

1、「專案擴增留學獎學金合約書」業經臺北高等行政法院 98 年 1 月 5 日 97 年度訴字第 344 號判決

⁶ 翁岳生，行政法與現代法治國家，1979 年，臺北，第 40 頁。

⁷ 黃錦堂，行政契約法主要適用問題之研究，載行政契約與新行政法，臺灣行政法學會主編，元照出版公司，2002 年，臺北，第 7-8 頁。

⁸ 翁岳生譯，法治國家之行政手續法，幼獅文化事業公司出版，1970 年，臺北，第 109-110 頁。

認定為行政契約。且與附合契約係依當事人一方預定用於同類契約之條款，而契約他方每無磋商變更之餘地之性質無涉。

- 2、最高行政法院 96 年度裁字第 1863 號裁定謂：「若非行政契約，逕自約定以該契約作為執行名義，向行政法院聲請強制執行，其聲請顯非適法，應予駁回」，顯係肯認行政契約自行約定以該契約作為執行名義之適法性。
- 3、99 年度高等行政法院法律座談會提案七之大會研討結果，多數見解略以「…行政程序法第 148 條第 1 項所規定，此規定意在使行政契約不經取得法院裁判，即可取得與行政處分類似之執行力。…締結自願接受執行之行政契約者，一方既可確定為行政機關，足見應經認可者，僅指自願接受強制執行為行政機關，並不包括人民自願接受強制執行在內，否則行政程序法第 148 條第 2 項無須再次強調締約之一方為行政機關時，應經主管機關或首長認可。又行政程序法第 148 條第 2 項規範意旨，應係人民既係透過參與協商程序與行政機關締結行政契約，其地位較之由行政機關作成行政處分取得執行名義之情形，並未更為不利，惟如係行政機關締結自願接受強制執行之契約，人民可不經法院裁判逕以契約為執行名義聲請強制執行，行政機關如因此成為強制執行之對象，進而遭到查封、拍賣，將對公共利益產生不良影響，為求慎重，爰規定行政機關締結自願接受執行之約定時應經認可之程序。因此，如僅人民一方自願接受執行者，不生此等公共利益考量之問題，不在行政程序法第 148 條第 2 項規範之內，毋庸主管機關之認可。本件係人民一方自

願接受強制執行之行政契約，…即可作為執行名義。」是以，行政機關得依行政程序法第 148 條第 3 項規定，準用行政訴訟法第 305 條規定，向高等行政法院聲請強制執行。

- 4、各級行政法院 91 年度行政訴訟法律座談會法律問題，討論意見之結論略以：「…行政契約之約定自願接受強制執行，其性質上與法院判決所為之強制執行，均以履行行政契約之義務為目的，其程序宜求一致（參見行政程序法第一百四十八條立法理由），在行政機關為債權人的情形，必要時得依行政訴訟法第二百零六條規定囑託行政機關代為執行。」

(五)自國內學者通說而言：有關國內學者對於行政程序法第 148 條自願接受逕付強制執行約定之規定，尚無學者主張有侵越人民訴訟權或其他違憲之疑義。前大法官吳庚認為：「當事人預先訂有自願接受執行條款者，亦可從其約定，債務人不履行給付時，債權人得以該契約為強制執行之執行名義」⁹；前大法官翁岳生認為：「行政程序法第一百四十八條第一項規定…本條規定不論於提昇雙務契約或和解契約之『執行效力』上，具有重大之意義與功能。…允許契約當事人得於行政契約締結之初，即約定自願接受『強制執行』，來賦予行政契約類似行政處分之執行力之規定，頗值得肯定」¹⁰；大法官陳敏認為：「行政契約約定自願接受執行時，債務人不為給付時，債權人得以該契約為強制執行之執行名義，不經法院判決，即得強制執行」¹¹；大法

⁹ 吳庚，行政法之理論與實用，增訂十版，2008 年，臺北，第 445-446 頁。

¹⁰ 翁岳生編，行政法（下冊），翰蘆圖書公司出版，2000 年，臺北，第 671 頁。

¹¹ 陳敏，行政法總論，第三版，2003 年，臺北，第 603-604 頁。

官李震山認為：「為使行政契約之制度發生功能，減少訟源，我國行政程序法第一四八條第一項規定，當事人得於行政契約中約定自願接受強制執行」¹²；黃錦堂教授認為：「德國向來側重高權行政並以行政處分為核心，形成行政部門之威權而不利於民主化之開展，乃構思自行政行為類型中新增當事人雙方處於平等地位之『行政契約』。…行政契約的特色，為賦予主管機關之內容調整及必要時之解約權（德國聯邦行政程序法第 60 條），以及當事人得經由合意得將公法契約交付執行（上開德國法第 61 條）」¹³；林明鏘教授認為：「一方面行政程序創造出一個簡易的執行名義，另外又擔心行政機關反而也可能成為強制執行之對象，所以在同條第二項增定『認可』之防火牆設計，避免行政機關亦淪為竟受強制執行之窘狀…從執行力高低之角度而言，行政契約顯然較私法契約具有優勢，也可以避免冗長的訴訟程序，行政契約取得與行政處分相類似之執行力，主要也是基於維護『公共利益』的考量，避免司法訴訟，以節省時間、費用及法院之負擔」¹⁴；江嘉琪教授認為：「若有當事人自願接受強制執行之約定，則不論是人民對於行政機關或行政機關對人民之請求權，均得不經法院之訴訟程序，逕付強制執行，可達迅速履行契約，早日實現公益之目的」¹⁵。

(六)又經本院邀集國立政治大學劉宗德教授及國立台灣大學林明鏘教授到院諮詢，認行政契約約定逕付

¹² 李震山，行政法導論，修訂八版，三民書局，2009年，臺北，第386-387頁。

¹³ 黃錦堂，同註7。

¹⁴ 林明鏘，行政契約法之研究，翰蘆圖書出版公司，2006年，臺北，第122-123頁。

¹⁵ 江嘉琪，論行政契約自願接受執行之約定，中原財經法學，第十二期，2004年6月，第27頁。

強制執行之規定於我國行政程序法第 148 條及德國聯邦行政程序法第 61 條均有類似之規定，無論在我國學說或德國學說上，均未有學者認違憲爭議之見解，且仍有異議之訴的救濟方式，故應不生違背憲法或侵害人民訴訟權之情事。

綜上分析，我國國內學者通說咸認為行政訴訟法第 148 條之規定，具有減少訟源，維護公共利益之作用，尚不生侵越人民訴訟權之問題。

三、行政院國家科學委員會「95 年度專案擴增留學獎學金合約書」第 20 條、第 21 條約定逕付強制執行之內容包括「律師費」，欠缺具體明確之範圍，惟該會之「菁英留學計畫—專案擴增留學計畫」於辦理 94 及 95 年度之人才選送後即執行完畢已無新增案件。法務部為行政程序法之主管機關，已研擬行政程序法第 148 條修正條文以補正執行標的未能具體明確之闕漏，惟修法程序尚須時日，於修法完成前法務部仍應通案就各機關援引行政程序法第 148 條訂定逕付強制執行契約條款範本時，促使各機關注意執行之標的應確定或可得確定，令債務人能明確預見所應負擔之義務範圍

(一)按所謂行政契約係指發生公法上效果之雙方法律行為；而行政機關基於其法定職權，為達成特定之行政上目的，於不違反法律規定之前提下，自得與人民約定提供某種給付，並使接受給付者負合理之負擔或其他公法上對待給付之義務，而成立行政契約關係。行政契約約定自願接受執行時，債務人不為給付時，債權人得以該契約為強制執行之執行名義，亦係行政程序法第 148 條第 1 項所規定之明文。依國內學者之通說，本條規定具有減少訟源，維護公共利益之作用，且依行政訴訟法第 307 條規定

，被強制執行之債務人仍得提起債務人異議之訴或其餘有關強制執行之訴訟，尚不生侵越人民訴訟權之問題。

(二)行政契約係雙方當事人為達公法上目的，立於平等之地位，相互協商，議訂契約條款，契約中明定自願接受執行，亦有減少訟源之功能，然執行之標的、給付之金額或其計算標準及給付日期等，均應於行政契約議約時雙方當事人均得明確知悉其內容，並能明確預見所應負擔之義務範圍，始為合法正當。按任何債權內容之滿足，端賴債務人依債之本旨而為給付。又債之關係發展至履行之階段，如其給付之內容，不能確定，從執行之觀點，即無以為之，是以，強制執行之執行名義，其內容及範圍應具體明確，至少是必須可得確定，始足當之¹⁶。查公證法第 13 條第 1 項規定：「當事人請求公證人就下列各款法律行為作成之公證書，載明應逕受強制執行者，得依該證書執行之：一、以給付金錢或其他代替物或有價證券之一定數量為標的者。二、以給付特定之動產為標的者。三、租用或借用建築物或其他工作物，定有期限並應於期限屆滿時交還者。四、租用或借用土地，約定非供耕作或建築為目的，而於期限屆滿時應交還土地者。」公證法施行細則第 41 條第 1 款規定：「依本法第十三條第一項規定，於公證書載明應逕受強制執行者，其給付之標的，宜依下列各款規定記載之：一、金錢債權：載明貨幣之種類及金額…」。第 43 條規定：「利息或租金之給付，約定應逕受強制執行者，應於公證書內載明其每期給付之金額或計算標準及

¹⁶ 張登科著，強制執行法，93 年 2 月修訂版，第 36 頁。

給付日期。」此觀私法契約中依公證法作成之公證書，載明應逕受強制執行者，其標的均要求具體明確。再查最高法院 86 年臺抗字第 348 號裁定亦明確揭示：「利息或租金之給付，約定應逕受強制執行者，應於公證書內載明其每期給付之金額或其計算標準及給付日期，公證法施行細則第 21 條（舊）定有明文。且依強制執行法第 4 條第 1 項第 4 款、公證法第 11 條第 1 項第 1 款（舊）所定之執行名義，須以公證書可證明債權人請求一定數量之金錢等為限。故於債權人聲請強制執行時，其請求如已確定存在者，即得為之，至屬灼然」，亦證斯理。

- (三)然查，行政院國家科學委員會「95 年度專案擴增留學獎學金合約書」第 13 條規範「返國服務義務」、第 15 條規範「追償獎學金金額」，而於同合約書第 20 條規定：「乙方因違反本合約規定應償還本獎學金情事者，不論金額多寡，甲方均不核發次期或次年本獎學金。甲方並得通知乙方償還本獎學金。乙方於接獲前項通知後，應按甲方計算之原支領之貨幣總額，於通知書送達翌日起 90 日內一次償還。逾 90 日仍未償還者，甲方得向乙方追償乙方所領之全額本獎學金；逾期未償還者，乙方願依照行政程序法第 148 條規定，逕受強制執行並賠償訴訟及強制執行費用（包括甲方律師費）。」第 21 條：「乙方應覓一位保證人（自然人『人保』或營利事業『舖保』）作保，於乙方違反本合約規定，致發生應償還已核發本獎學金而逾期未償還情事時，保證人願負連帶償還本獎學金之保證責任，並自甲方要求履行此項責任之通知送達翌日起 30 日內，一次清償乙方依本合約規定所應償還之全部本

獎學金。保證人未履行全部清償責任者，願依行政程序法第 148 條規定逕受強制執行，並連帶負賠償訴訟及強制執行費用（包括甲方律師費）。」其中有關賠償訴訟及強制執行費用並包含「甲方律師費」如亦被解釋為得為執行標的之約定，其金額未能具體明確，且依國內律師之收費現況，價差恐達於數倍之多，締結行政契約之人民或其保證人，全然於行政契約締約時無從預見其所應負擔之義務範圍，對契約相對人之人民殊屬不利。惟該會之「菁英留學計畫－專案擴增留學計畫」於辦理 94 及 95 年度之人才選送後即已執行完畢無再新增案件，且實際亦無執行律師費之實例。

- (四) 行政程序法之主管機關法務部，為補正上開行政程序法之闕漏，該部行政程序法研究修正小組第 58 次會議（99 年 12 月 28 日）業已討論並獲致具體結論將行政程序法第 148 條修正草案暫訂修正文字：「行政契約約定自願接受執行者，債務人不為給付時，債權人得以該契約為強制執行之執行名義。（第 1 項）行政機關或人民約定自願接受執行者，於締約之一方為中央行政機關時，應經其直接上級機關之認可；於締約之一方為地方自治團體之行政機關時，應經該地方自治團體行政首長之認可；約定內容涉及委辦事項時，並應經委辦機關之認可，始生效力。（第 2 項）前項情形，締約機關無直接上級機關者，應經其首長之簽署。（第 3 項）第一項約定執行之內容，涉及金錢或可分物之給付者，其金額或數量應確定或可得確定；涉及其他給付者，應特定。（第 4 項）第一項強制執行，準用行政訴訟法有關強制執行之規定。（第 5 項）」惟修法程序尚須時日，於修法完成前法務部仍應通案就各機

關援引行政程序法第 148 條訂定逕付強制執行契約條款範本時，促使各機關注意執行之標的應確定或可得確定，令債務人得明確預見所應負擔之義務範圍。

- (五)另本院諮詢學者專家時所提之意見尚有：一、行政程序法第 148 條之規定應係契約雙方當事人皆可約定逕付強制執行，然實務上行政機關之行政契約範本卻無人民得對行政機關逕付強制執行的規定，應如何促使締約雙方更臻平等？二、當前法務部行政執行署所屬各行政執行處所執行的案件，僅採形式審查，如行政機關以行政契約的方式與人民締約，遇有爭議時卻將行政契約之紛爭解決管道束之高閣，另又以高權之姿做成行政處分，再透過行政執行署之執行手段對人民執行，是否妥適，不無疑問？上開二項相關意見亦並請法務部參考研酌，併此敘明。

調查委員：沈美真

中 華 民 國 100 年 月 日
附件：本院100年8月16日院臺調壹字第1000800326號派查函
暨相關案卷宗。