

## 調 查 報 告

壹、案由：據廖○君陳訴：渠原為臺灣宜蘭地方法院檢察署書記官，因案遭免職並追繳薪資，詎該署未待行政訴訟判決確定，逕行移送法務部行政執行署高雄行政執行處強制執行，均涉有違失等情乙案。

貳、調查意見：

陳訴人因犯詐欺罪遭法務部一次記二大過免職，停職期間依法領取半數本俸，俟詐欺案判決確定後，免職生效，所屬臺灣宜蘭地方法院檢察署（下稱宜蘭地檢署）依法追繳渠溢領之薪資新臺幣 36,032 元（下同），渠拒不繳納，該署依法移送法務部行政執行署高雄行政執行處（下稱高雄行政執行處）強制執行，渠到本院陳訴宜蘭地檢署及高雄行政執行處涉嫌違失云云，惟據本院調查未有違失，陳訴人所訴無理由，分述調查意見如下：

一、陳訴人因犯詐欺案遭法務部令渠免職，俟詐欺案判決確定，免職令生效，所屬臺灣宜蘭地方法院檢察署依法追繳渠溢領之薪資，渠拒不繳納，該署依法移送執行，渠續提起行政救濟，合先敘明。

（一）依臺灣高等法院高雄分院 96 年度上訴字第 1545 號確定判決載，陳訴人 92 年 4 月係臺灣高雄地方法院檢察署之書記官，曾與被告楊○祥多次吃飯喝酒，並於 92 年 6 月 2 日收受楊○祥給渠之 20 萬元，同年 3 月 3 日存於渠女兒帳戶 10 萬元，存於自己帳戶 3 萬元，然陳訴人非有權承辦林○龍、張○源之案件，竟應允幫忙，致楊○祥等人誤信陳訴人有能力處理獲不起訴處分，核陳訴人犯詐欺取財罪，處有期徒刑 1 年 6 月，減為有期徒刑 9 月確定。

(二)法務部 95 年 2 月 20 日法令字第 0951300699 號令，陳訴人一次記二大過免職，又依公務人員考績法第 18 條但書規定，於詐欺案未確定前，應先行停職，復依公務人員俸給法第 21 條規定，發給半個月之本俸，俟前開詐欺案於 97 年 8 月 13 日確定，法務部於 97 年 10 月 15 日法令字第 0970035500 號令，依公務人員任用法第 28 條第 1 項、第 2 項規定，予以免職，自 97 年 8 月 13 日生效。

(三)宜蘭地檢署 97 年 10 月 22 日宜檢明總字第 0970900164 號函、98 年 2 月 18 日宜檢明總字第 0980900030 號函陳訴人，收回溢領 97 年 8 月 13 日至 97 年 10 月 31 日之薪資 36,032 元，惟陳訴人拒不繳納，該署依法移送高雄行政執行處，渠不服上開行政處分，向公務人員保障暨培訓委員會提起復審，經該會決定復審駁回，渠仍不服向臺北高等行政法院提起行政訴訟中。

二、臺灣宜蘭地方法院檢察署依法追繳陳訴人溢領之薪資 36,032 元，渠拒不繳納，該署依法移送法務部行政執行署高雄行政執行處強制執行，未有違失。

(一)依行政執行法第 4 條第 1 項規定：「行政執行，由原處分機關或該管行政機關為之。但公法上金錢給付義務逾期不履行者，移送法務部行政執行署所屬行政執行處執行之。」及第 11 條第 1 項規定：「義務人依法令或本於法令之行政處分或法院之裁定，負有公法上金錢給付義務，有下列情形之一，逾期不履行，經主管機關移送者，由行政執行處就義務人之財產執行之：一、其處分文書或裁定書定有履行期間或有法定履行期間者。……」

(二)承前陳訴人自 97 年 8 月 13 日免職生效後，即喪失公務人員身分，該署自 97 年 8 月 13 日至 97 年 10

月 31 日核給之半數本俸，依行政程序法第 127 條第 1 項規定，要求陳訴人返還，自係依法行政。惟陳訴人拒不繳納，該署依行政執行法第 4 條第 1 項及第 11 條第 1 項規定，移送高雄行政執行處，未有違失。

(三)至陳訴人指稱：宜蘭地檢署為檢察機關，非行政機關，對於公法爭議並無逕行移送行政執行之權責，又宜蘭地檢署不得以行政處分方式限期追繳，應依行政訴訟程序，提起給付之訴云云。惟宜蘭地檢署隸屬於法務部，自係行政機關且係行政執行法第 11 條第 1 項之主管機關，陳訴人拒不繳回溢領薪資 36,032 元，該署依法移送尚無違誤。又行政機關向人民請求返還公法上之金錢給付義務，應直接作成行政處分，不得提起一般給付之訴，按行政講究主動、積極與效率，行政機關基於行政效率之考慮，有義務選擇最有效能之行政手段，以達成目標。

(四)復依司法院大法官解釋第 605 號：「俸給銓敘權利之取得，係以取得公務人員任用法上之公務人員資格為前提。」陳訴人自免職生效後，即喪失公務人員資格，該署自當依法追回溢領之薪資。又依法務部行政執行署行執一字第 0910002485 號函示：「停役或免役之替代役男拒不繳回已發給之薪資及主副食費，主管機關經作成行政處分，再依法檢附相關文件後，得移送行政執行處執行。」該署追繳之行政處分，本案陳訴人拒不繳回溢領之薪資，該署依法移送高雄行政執行處，未有違失。

三、陳訴人對於追回溢領薪資之行政處分，雖在行政救濟中，惟法務部行政執行署高雄行政執行處依法通知陳訴人到該處繳納，未有違失。

(一)依最高法院 63 年台抗字第 376 號判例：「強制執行

事件之當事人，依執行名義之記載定之，應為如何之執行，則依執行名義之內容定之，至於執行事件之債權人有無執行名義所載之請求權，執行法院無審認判斷之權。」；又依法務部行政執行署法規及業務諮詢委員會第 15 次會議討論事項及決議內容提案 11：「行政機關以『函』命人民限期返還公法上不當得利（如誤發款項），惟義務人逾期履行者，該機關依行政執行法第 11 條第 1 項規定，檢附該函及送達證明等文件移送該管行政執行處強制執行，行政執行處即應受理執行。」又依行政訴訟法第 116 條規定：「原處分或決定之執行，除法律另有規定外，不因提起行政訴訟而停止。」

- (二) 至於陳訴人指訴，本案是否符合行政執行法第 11 條第 1 項，限於有公法上金錢給付義務、主管機關之適格，及陳訴人是否具有義務人之適格，仍予以分案執行，涉有違失云云，按高雄行政執行處依行政執行法第 11 條第 1 項，為形式審查本案符合移送要件之規定，即有合法成立之行政處分及依同法第 13 條規定檢附之文件，而受理本案件之執行，另追回溢領薪資之實體內容之適法性，則由行政救濟審理中，高雄行政執行處無權審究。
- (三) 至陳訴人援引公務人員考績法第 18 條但書規定，認為本案免職處分及追繳俸給，目前均在行政訴訟中，尚未確定，依法不能執行云云。惟公務人員考績法第 18 條但書：「但考績應予免職人員，自確定之日起執行；未確定前，應先行停職。」應係指陳訴人所犯詐欺罪確定前，先予以停職。至於追回溢領薪資之行政處分，陳訴人不服在行政訴訟救濟中，於尚未確定前，高雄行政執行處通知陳訴人到該處繳納，依行政訴訟法第 116 條規定，原處分之執行

，不因提起行政訴訟而停止，該處未有違失，陳訴人所訴顯係誤引法律並無理由。

調查委員：趙昌平