

目 錄

第一章 序論	1
第一節 概說	1
一、執行名義實體法上之救濟.....	2
二、執行措施之救濟.....	2
三、執行名義成立後執行終結前之救濟.....	3
第二節 研究動機與目的	5
第三節 研究範圍與研究限制	8
一、研究範圍.....	8
二、研究之限制.....	9
第四節 研究方法與步驟	9
一、研究方法.....	9
二、研究步驟.....	11
第五節 論文架構與體系	11
第二章 公法上金錢給付義務強制執行之救濟途徑	15
第一節 公法上金錢給付義務之法律性質	15
第二節 公法上金錢給付義務之範圍	16

一、德國法制之規定.....	17
二、日本法制之規定.....	20
三、我國法制之規定.....	21
四、小結.....	25
第三節 德日兩國公法上金錢給付義務強制執行之法制.....	25
一、德國強制執行之法制.....	25
二、日本法制之特質.....	29
第四節 我國新修正現行行政執行法之內容.....	32
一、舊行政執行法之缺失.....	32
二、現行法內容（1998 修正公佈，2001 年施行）.....	33
第五節 實務運作之成效與遭遇之困境.....	36
一、執行成效.....	36
二、遭遇之困難及解決方案.....	42
第六節 救濟途徑綜觀.....	48
一、基礎處分之救濟途徑.....	49
二、行政措施之救濟途徑.....	49
三、執行名義成立後執行終結前之救濟途徑.....	50

四、限制出境（海）之救濟途徑	52
第七節 小結	52
第三章 基礎處分之救濟途徑.....	54
第一節 概說.....	54
第二節 基礎行政處分之要件、定性及合法性.....	56
一、行政處分之要件.....	57
二、行政處分之定性.....	59
三、行政處分之合法性	61
第三節 基礎處分之救濟途徑	63
一、訴願.....	64
二、訴願之先行程序或取代訴願程序.....	67
三、行政訴訟	68
四、小結.....	70
第四節 特殊救濟途徑	70
一、訴願先行程序之救濟途徑 - 以稅法案件為例	71
二、取代訴願程序之救濟途徑 - 以交通違規事件為例.....	75
第五節 送達研究.....	78

一、 案例介紹.....	79
二、 送達實務研討（以稅捐稽徵文書送達為例）.....	83
三、 送達案例研究.....	88
四、 行政執行處文書之送達.....	92
第六節 小結.....	92
第四章 行政措施之救濟途徑 - 聲明異議.....	94
第一節 問題提出.....	94
第二節 執行措施之救濟途徑.....	96
一、 聲明異議之主體.....	97
二、 聲明異議之事由.....	97
三、 聲明異議之效果.....	98
四、 聲明異議之立法沿革.....	98
五、 聲明異議之功能.....	100
六、 小結.....	101
第三節 從法治國原則檢視聲明異議之救濟途徑.....	104
一、 法治國原則之內涵.....	106
二、 法官保留原則之檢視.....	112

三、權利之救濟程序保障之聯結	114
四、比例原則之檢視.....	118
五、小結.....	121
第四節 聲明異議決定之救濟途徑.....	121
一、外國立法例	121
二、學說見解.....	122
三、實務見解.....	124
四、本文評析與建議.....	129
第五節 本章小結.....	135
第五章 執行名義成立後終結前之實體救濟途徑	136
第一節 概況及問題提出.....	136
一、概況.....	136
二、問題提出.....	137
三、行政執行法第 8 條「終止執行」之概念.....	138
四、終止執行之法律性質.....	140
五、終止執行之事由.....	141
六、申請終止執行之程序處理及效果.....	143

七、不服執行機關駁回決定時之救濟途徑	144
八、小結.....	145
第二節 債務人異議之訴.....	145
一、行政執行債務人異議之訴之意義.....	145
二、行政執行是否準用民事強制執行之債務人異議之訴.....	146
三、債務人異議之訴之當事人.....	147
四、債務人異議之訴之事由.....	148
五、異議事由發生時期之限制.....	149
六、債務人異議之訴之程序.....	151
七、小結.....	152
第三節 第三人異議之訴.....	154
一、第三人異議之訴之意義.....	154
二、第三人異議之訴之法律性質	154
三、第三人異議之訴之要件.....	155
四、第三人異議之訴之程序.....	157
第四節 其他有關強制執行之救濟問題.....	159
一、參與分配之訴.....	159

二、分配表異議之訴.....	160
三、關於外國船舶優先權之訴.....	160
四、債權人對第三人之收取訴訟.....	161
第五節 小結.....	162
第六章 限制出境（海）之救濟途徑.....	162
第一節 問題提出.....	162
第二節 限制出境之法律依據.....	163
一、直接限制之法律規定.....	164
二、間接限制之法律規定.....	164
三、稅捐稽徵法及行政執行法之規定.....	164
第三節 限制出境之法律性質.....	165
一、限制出境應屬多階段行政處分.....	166
二、限制出境是否屬於行政罰？或行政執行之保全手段？ ...	168
第四節 限制出境之原處分機關.....	170
一、學說見解：有三說.....	170
二、實務上見解.....	172
三、小結.....	172

第五節 限制出境之違憲審查	173
一、限制出境是限制人民何種基本權.....	174
二、大法官會議對於遷徙自由之態度.....	177
三、以法治國原則之法律保留原則、授權明確原則檢驗限制出境 制度.....	180
四、以比例原則檢驗限制出境制度.....	184
五、法官保留原則之檢驗.....	186
六、限制出境是否違反不當聯結原則.....	187
七、小結.....	188
第六節 限制出境（海）之救濟途徑	189
一、財政部之限制出境、出海部分.....	189
二、各行政執行處限制出境、出海部分	192
第七節 小結	197
第七章 結論與修法芻議.....	198
第一節 結論.....	198
第二節 修法芻議.....	200
參考文獻.....	I

一、中文部分.....	I
二、日文文獻.....	VIII

圖表目錄

圖表一	2001 年全國各行政執行處徵起金額	37
圖表二	2002 年全國各行政執行處徵起金額	38
圖表三	2003 年全國各行政執行處徵起金額	39
圖表四	2004 年全國各行政執行處徵起金額	40
圖表五	2005 年全國各行政執行處徵起金額	41
圖表六	基礎處分定性圖	59
圖表七	行政行為定性及訴訟種類	60
圖表八	行政處分之構成要件	60
圖表九	稅法基礎處分之救濟途徑	71
圖表十	復查、訴願、行政訴訟之程序	74
圖表十一	稅務案件管轄機關	74
圖表十二	違反道路交通管理事件通知單	77
圖表十三	行政執行法第 9 條聲明異議之處理流程圖	103
圖表十四	2001 年全國各行政執行處新收案件情形	130
圖表十五	2002 年全國各行政執行處新收案件情形	131
圖表十六	2003 年全國各行政執行處新收案件情形	132
圖表十七	2004 年全國各行政執行處新收案件情形	133
圖表十八	2005 年全國各行政執行處新收案件情形	134
圖表十九	終止執行圖	140
圖表二十	財稅機關與行政執行處限制出境、出海比較圖	196

第一章 序論

第一節 概說

按行政強制執行係以國家之公權力，對於人民之自由或財產予以干預，故除須具有法律之依據外，尚須合乎法律所規定之形式、限制及程序，始符合現代法治國原則之基本要求。行政執行機關實施強制執行時，若違反法律所定之形式、限制及程序，即構成違法之強制執行，權利受有侵害之人民，自得依法提起救濟，以維權益。宜明定行政救濟程序並將「告知救濟 (Rechtmittel belehrung)」制度，予以條文化，以保障受不法強制執行之人民權益，受到「有權利就有救濟 (Where there is a right ; there is a remedy)」之保障¹。

憲法第 16 條所規定之訴訟權，乃人民於其權利遭受侵害時，得訴請救濟之制度性保障。人民之訴訟權有其受憲法保障之核心領域，此為訴訟權必備之基本內容，而所謂有權利斯有救濟，即在指明人民訴請司法機關救濟之權利為訴訟權之核心內容，不容剝奪（釋字第 396 號解釋理由書參照）。是為實現此一訴訟權之核心內容，國家自應提供確實的訴訟上之保障，於此，立法機關固須制定法律為適當之法院組織及訴訟程序之規定，而司法機關於適用暨解釋法律之時，亦須以維護此一核心內容為其闡釋之鵠的；且此等組織及程序，必須具備實效性，俾人民於其權利受侵害時，得有其回復的可能；應實現之權利，由此亦能獲得實現的可能性，亦即以訴訟制度保障其能獲得及時、充分、有效之救濟。當然，訴訟程序上，立法者亦得衡諸各種案件性質及訴訟目的之不同，並考量司法資源分配，而限制人民訴訟權之實施。倘其未損於訴訟權核心領域，且未逾越必要之限度者，即屬合理的限制，要無違於訴訟權之保障。故訴訟救濟之相關程序，立法機關當得以法律為妥適之規定（釋字第 442 號解釋參照）²。

¹ 參照鄭昆山，論行政強制制度 - 從警察法學觀點以論，中央警官學校警政研究所碩士論文，1983/06，頁 169。

² 參照大法官會議釋字第 569 號解釋，一部協同，一部不同意見書。

一般而言，行政強制執行所生之權利救濟問題，大體可以分成三種情形：一、執行名義實體法上之救濟。二、是涉及執行行為（又稱執行措施，以下同）本身之救濟。三、是執行名義成立後發生消滅或妨礙債權請求權事由之救濟。析言之：

一、執行名義實體法上之救濟

行政強制執行係以實現債權人（即移送機關）對債務人實體法上權利為目的，故強制執行貴在迅速終結，為期迅速執行，執行機關不審查債權人之實體法上權利是否存在，僅要求債權人提出公文書，證明其實體法上權利有高度可能性為己足，此項公文書即為執行名義。因此在執行名義成立過程中，其行政處分之處分書或繳款書、通知書等均應合法送達債務人，債務人如不服，應於法定期間，提起訴願或相當訴願程序，謀求救濟，不服訴願決定時亦可依法提起行政訴訟，以保其權益。

二、執行措施之救濟

就執行行為本身之適法性而言，其主要涉及執行機關及其人員實施強制執行所採取之方法有違法情事，或未遵守法定程序，或有其他侵害利益之情形，對於此等權利遭受侵害，依新修正行政執行法第 9 條規定聲明異議。

行政執行法第 9 條第 1 項規定：義務人或利害關係人對執行命令、執行方法、應遵守之程序或其他侵害利益之情事，得於執行程序終結前，向執行機關聲明異議。

第 2 項規定：前項聲明異議，執行機關認其有理由者，應即停止執行，並撤銷或更正已為之執行行為；認無理由者，應於 10 日內加具意見，送直接上級主管機關於 30 日內決定之。

第 3 項規定：行政執行，除法律另有規定外，不因聲明異議而停止執行。但執行機關因必要情形，得依職權或申請停止之。

行政執行法第 9 條第 1 項規定得提起聲明異議者為義務人或利害關係人。上開所稱之「利害關係人」，應不包括移送機關。如移送機關

對執行政程序、方法認有不受，宜與執行機關以協商方式處理，不宜逕向執行機關聲明異議³。

法務部於 90 年 5 月 14 日以法 90 律字第 015961 號函就相關問題加以解釋，略以：「執行措施性質上多屬事實行為，不涉及行政實體法上判斷，縱執行措施兼具行政處分之性質或為另一行政處分，然執行政程序貴在迅速終結，法律既明定聲明異議為其特別救濟程序，則舉凡執行政程序中之執行命令、方法等有關措施，均應一體適用特別救濟程序，不得再循行政處分的一般爭訟程序，請求救濟，以免影響執行政程序之迅速終結。綜上說明，行政執行政程序中，異議人對於執行機關之直接上級主管機關所為之聲明異議決定，不得再依一般行政爭訟程序請求救濟，亦不得再次聲明異議。」在案。然關於義務人或利害關係人對執行措施不服，得否逕行提起訴願，以及直接上級主管機關所為對於聲明異議決定之效力如何？等疑義，均有加研討之必要。

三、執行名義成立後執行終結前之救濟

關於得否強制執行之實體法上爭議，係指執行機關之執行行為，雖合於強制執行法之規定，惟其執行之結果卻與實體法上之權義關係有所不符，此種現象係出於執行制度之設計使然。蓋近代強制執行制度係採「執行機關」與「權利判定機關」（執行名義作成機關）分離制度，執行機關僅得依據執行名義強制執行，至於執行名義所載請求權是否存在，則不負審查之責。因此，執行名義所載權利自始不存在，或其後消滅，但執行機關仍依該執行名義開始或續行執行者，亦難認其行為違法⁴，惟終究與行政強制執行之本旨未合，且對人民權利有所侵害，故有加以救濟之必要，已如前述。惟執行名義成立後，執行終結前發生消滅或妨礙債權請求之事由時，應如何謀求救濟，又可分成三種情形：

（一）依職權或申請終止執行

³ 參照法務部 2001/10/19 法 90 律字第 034217 號函

⁴ 有學者稱此為「不當執行」，以資與「違法執行」相區別，請參照張登科，強制執行法，2001/03，頁 141。

行政執行之終止，係指行政執行之目的已達成或已無執行必要，而由執行機關終結執行之程序，與停止執行僅係因一時之原因暫緩執行，於該等原因消滅後仍將繼續執行者，有所不同。終止執行之規定並未見於強制執行法，行政執行舊法亦無此規定，此為 1998 年行政執行法修法時所新增。行政執行法第 8 條之立法理由謂：「行政執行之目的在於強制義務人履行義務，如義務人已履行義務，或其義務經執行完畢，或行政處分、裁定因全部、一部撤銷、變更致其義務經證明為不可能者，例如義務人死亡、執行標的物已滅失者，因行政目的已達成或已無執行之原因，自無繼續執行之必要。爰明定終止執行之事由，俾執行機關終止執行」，其終止事由如下：

1. 義務人已全部履行或執行完畢。
2. 行政處分或裁定經撤銷或變更者。
3. 義務之履行經證明為不可能者。
4. 行政處分或裁定部分被撤銷或變更就被撤銷或變更部分。

（二）債務人異議之訴

債務人主張有消滅或妨礙債權人請求之事由發生，而要求法院排除執行名義之執行力，所提起之訴訟。強制執行法第 14 條第 1 項規定：「執行名義成立後，如有消滅或妨礙債權人請求之事由發生，債務人得於強制執行程序終結前，向執行法院對債權人提起異議之訴。如以裁判為執行名義時，其為異議原因之事實發生在前訴訟言詞辯論終結後者，亦得主張之。」即是。

債務人異議之訴，係債務人主張執行名義所示之請求權，有消滅或妨礙債權人請求之事由，因此提起訴訟，請求判決不許強制執行，以排除執行名義之執行力。蓋執行名義所示請求權之存在與內容，有時與執行時實體法之權利狀態並一致。例如執行名義成立後，因清償或抵銷，請求權雖已消滅，但因業經成立之執行名義並不因失效，債權人仍得依據執行名義聲請強制執行，且因執行法院對於執行名義所記載之請求權是否真實存在，並無調查之權，仍須依據執行名義強制執行。於此情形，行政執行處依據執行名義所為之強制執行，雖屬合法，然因債權人實體上之請求權已消滅，所為執行於實體上自屬不當，

應予債務人救濟之途徑。因此，應許可債務人提起訴訟，請求法院判決不許強制執行，並以此確定判決為名義，向執行機關提出，由執行機關撤銷強制執行，以保護債務人之權利。

（三）第三人異議之訴

行政執行處以債務人占有財產為其所有而為執行，然實際上該財產係第三人所有，或該第三人就執行標的物有足以排除行政強制執行之權利，於此情形，得由該第三人向法院提起異議之訴，以資救濟，一般稱為「第三人異議之訴」。除上述主要救濟類型外，行政執行法第 26 條規定準用強制執行法，於強制執行法中尚有若干救濟之規定，諸如：分配表之異議之訴（強制執行法第 41 條第 1 項前段）、關於外國船舶優先權之訴（強制執行法第 114 條之 3），以及債權人對第三人之聲明認為不實之訴（強制執行法第 120 條第 2 項）等等。

綜合言之，關於行政強制執行所生爭議之救濟途徑，主要可分成如下數種情形：

1. 執行名義（即基礎處分）之救濟途徑。
2. 關於執行行為之救濟途徑：聲明異議。
3. 依申請終止執行之救濟途徑；執行政程序中，實體問題之救濟途徑：債務人異議之訴；關於執行標的物之救濟途徑：第三人異議之訴。

以上數種救濟問題，為本文之重點所在，至於因強制執行所生失補償或國家賠償問題，則非本文探究之範疇，特先敘明。

第二節 研究動機與目的

國家機關之行政執行為係基於公權力之意思表示，與私人間之意思表示不同；私人間所為各種意思表示或法律行為，如他造不願履行其義務，除符合自助行為之要件外，必須取得法院之確定判決，並請求法院依民事強制執行程序予以實現。行政機關得以本身之公權力，實現行政行為之內容，無須藉助民事法院之強制執行程序，此乃行政執行之特質使然。

惟基於保障人民權益，依大法官解釋第 16 號、35 號解釋，長久以來我國之行政強制執行制度，一切金錢給付均依該解釋以法院為執

行機關，金錢給付以外之義務仍由行政機關自行執行。最近修正公布之行政執行法，始將金錢給付義務之執行，收回由法務部行政執行署所屬行政執行處執行，惟依行政執行法第 26 條規定，除另有規定外，準用民事強制執行，然有鑑於行政強制執行與民事強制執行之根本差異，面對行政強制執行時，應如何思考，進而展開有別於民事強制執行之理論，並追求行政強制執行訴訟權之充分保障，當屬行政強制執行重要課題。

回顧行政執行於歐陸之發展史⁵，行政執行與民事執行分別發展，固然源自於十七世紀國家權力之行政權與司法權分化過程，然民事執行之理論走在行政執行理論之前，因此世界各國大體都是行政執行遵循著民事執行之理論與規範前進，致使行政執行在法制化之過程深受民事執行「典範性影響」⁶。

我國行政執行法創始於 1932 年，因內容簡陋而飽受批評⁷，1998 年全面性檢討修正，由原來的十二條增加到四十四條，除增設公法上金錢給付義務強制執行之規定外，亦增加相當多之內容，然就規範完整性言，仍不及民事強制執行法，因此行政執行法第 26 條規定：「關於本章之執行，除本法另有規定外，準用強制執行法之規定」，於公法上作為或不作為義務之執行準用固不待言，另同法第 35 條亦規定：「強制執行法第三章、第四章之規定於本章準用之」，立法者將民事強制執行法作為行政執行法之補充規範，其立意甚明。在實務操作面，修正行政執行法自 2001 年 1 月 1 日實施至今，亦不過短短 5 年，尚處於摸索適應期，特別是公法上金錢給付義務之強制執行，仍追民事強制執行之經驗前進，但因公法與私法領域，以及依職權主義進行或依當事人進行主義仍存有太多差異，因此對民事執行之理論，仍需有意識的加以區別。本文認為檢視行政執行之救濟程序，正可辨明探索二者之差異所在。

行政強制執行乃實現政府公權力，維護國家債權之有力保障，惟

⁵ 關於行政強制執行之歷史發展，請參照？岡隆，行政上？強制執行？研究，法律文化社，1961，頁 19 以下。

⁶ 同註 5，頁 25-26。

⁷ 關於舊法之商榷，請見城仲模，行政強制執行序說，收錄氏著，行政法之基礎理論 < 四版 > 三民書局，頁 240 以下；吳庚，行政法之理論與實用（增訂 7 版），自刊，頁 467-468。

在執行過程中，除堅守依法行政，程序正義原則外，另應兼顧人民之權益，因此在新修正行政執行法中特設聲明異議制度，其用意即在發揮執行機關自我審查功能，期能重視執行績效外，亦更重視程序正義，惟自 2001 年 1 月 1 日行政執行處成立以來至 2005 年為止，行政執行署受理之聲明異議案件計有 1547 件，其中撤銷原执行程序者有 67 件，部分撤銷，部分駁回者有 5 件、駁回者有 1402 件、其他 43 件⁸。雖聲明異議計有 1547 件，而聲明異議人主張有理由被行政執行署採納而撤銷原执行程序僅有 72 件，但非行政執行署不重視人民權益。相反的，行政執行署對於聲明異議案件均詳加審酌，一有不符程序正義，立即撤銷执行程序，以保聲明異人合法權益，但為何撤銷案件相當少數？究其原因乃是聲明異議人於行政執行法第 9 條規定認識不清，才以致之。因此有必要就這一千多件之聲明異議案件，以行政執行署所編輯之聲明異議決定書選輯，第一輯至第四輯共四冊所提供資料加以分析、整理、俾供參考。

從四輯案例中分析，聲明異議被駁回最多者係聲明異議人對於實體問題⁹（即基礎處分）聲明不服，理由不外乎為基礎處分不成立，不存在、非課稅之主體、行政救濟程序尚未終結等等事由聲明異議；其次為對於實體問題之基礎處分送達不合法為理由聲明異議；再其次為對於已終結之執行行為聲明異議，或聲明異議後在行政執行署決定前已執行完畢；其他較為零星者，為主張清算完畢，所執行之薪資為維持生活所必需等理由聲明異議，然大多無理由被駁回。而有些聲明異議案件，其主張係針對程序面加以非難，即針對執行命令、執行方法，應遵守之程序或其他侵害利益之情事加以主張，而獲撤銷执行程序者，分析件數最多者為以另案在民事強制執行中扣押為由聲明異議（例如行政執行署（下同）91 署聲議 380-440，部分駁回，部分簽結）；其次為對執行機關限制出境之措施不當聲明異議（例如 90 署聲議 76 號、90 署聲議 82 號、90 署聲議 108 號、90 署聲議 115 號、91 署聲議 684、92 署聲議 305 號）；再其次為對於實體處分時效利益加以主張（例如

⁸ 依法務部行政執行署 2002 年 1 月 2005 年 12 月報表及行政執行署聲明異議決定書選輯（第一輯）之資料合計。

⁹ 惟大多數案件除實體問題外，間雜程序問題。

90 署聲議 51、87 號、91 署聲議 642 號、92 署聲議 82、588 號) 及對於祭祀公業欠稅而非管理人欠稅，而對管理人個人財產執行(例如 91 署聲議 522-524 號) 及對於送達不合法聲明異議(例如 90 署聲議 126 號、91 署聲議 754 號、93 署聲議 447、599 號) 對於限定繼承人財產(例如 90 署聲議 69 號)，對犯重大疾病服刑中受刑人扣繳保管金不服而聲明異議(例如 91 署聲議 501 號) 清算時應列全體股本為清算人(93 署聲議 385 號)。綜上所述如對基礎處分(實體問題) 加以責難而以聲明異議主張救濟，全部被駁回，而以基礎處分之送達不合法或執行機關之不當限制出境，對於基礎處分之時效利益，或其他執行命令、執行方法、執行應遵守之程序及其他侵害利益之具體事實，在行政強制執行政程序終結前聲明異議獲勝機會較大。因此有必要將我國行政執行之聲明異議制度就法理結構，及其法律性質加以闡明分述，並就外國立法例加以觀察比較，期能找出一個合乎法治國原則之合理救濟程序，以保障人民之訴訟權。

第三節 研究範圍與研究限制

一、研究範圍

行政強制執行之範圍，依行政執行法第 2 條規定：本法所稱行政執行，指公法上金錢給付義務，行為、不行為義務之強制執行及即時強制，除其中即時強制性質上原非行政執行¹⁰，仍保留其規定外，包括金錢給付義務，行為或不行為義務三部分。本文限於篇幅，僅就公法上金錢給付義務之執行為範圍。其次，鑑於本文焦點在於釐清現有行政強制執行中救濟途徑不明確或不完整之問題，故所稱之「救濟途徑」主要是尋求可能之權利保護途徑，如訴願、行政訴訟、聲明異議、申請終止執行、異議之訴、第三人異議之訴、限制出境之救濟等等。

關於行政強制執行救濟之檢討，除探討基礎處分之救濟途徑外，行政執行法第 9 條聲明異議之救濟途徑當然納入觀察，除以實務問題探討外，亦就理論加以檢視，除此之外行政執行法第 8 條之申請終止執行，亦即合於一定要件，行政執行機關理應依職權終止執行，如不

¹⁰ 參照吳庚，行政法之理論與應用，三民書局出版，增訂 6 版，2000/09，頁 465。

依職權終止時，可申請終止執行，此部分為民事強制執行程序所無規定者，有必要加以檢視。又異議之訴在民事強制執行法中種類繁多，如逐一討論，恐力有未逮，故僅就主要債務人異議之訴，第三人異議之訴作為觀察、討論之對象。又限制出境之救濟途徑，財政部及行政執行處之限制出境，其程序、要件、救濟途徑，似有不同，亦應一併觀察並加釐清。

二、研究之限制

就公法上金錢給付義務設立專責機關執行並另增設聲明異議制度，不僅原有制度之全面改正，在立法例亦屬首創¹¹，因此於比較法研究部分，僅能就相關部分加以介紹，又本文礙於德文、日文能力之侷限，僅能間接透過本國文獻之介紹，略述其梗概，為比較法研究上之缺憾。

第四節 研究方法與步驟

一、研究方法

每種學問都運用一定的方法或遵循特定方式來答覆自己提出的問題，法學之研究方法亦不例外。所謂「法學」係以處理規範性意義下的法規範為其主要任務的學問，其主要探討的是規範意義¹²。

本文之研究方法，與解釋憲法或民刑法所運用者並無差異。換言之，主要仍源自 Savigny 之民法學方法論與十九世紀哲學家 Schleiermach 所倡導之詮釋方法¹³。分述如下：

（一）法學之文義解釋

法律文字本身具有抽象性及空泛性，其實不只法律文字，在一般的日常用語中，大都會有一個「不精確的區域」；每一個字，在不同的人腦海中所浮現的意義，多少都會因為其成長、教育等的背景不同而

¹¹ 參照楊與齡，強制執行法實例分析，五南圖書出版有限公司，2000/11 初刷 1 版，頁 352。

¹² 參照陳愛娥譯〈Karl Larenz 原著〉，法學方法論，五南圖書出版公司，1999/07 初版 2 刷，頁 3。

¹³ 參照吳庚，法律解釋學初探，法令月刊，第 44 卷，第 9 期，1993/9，頁 3 以下。

有差異。因此我們很難期待人們對某一特定的文字，在理解上有著相同的意涵。也因此，在使用也是由文字所構成的法律時，為了追求法律的一貫性及保障當事人的可預見性，我們有可能透過二種方式來解決這種不確定用語的問題：第一種是在立法的時候，直接在法典上作定義；另一種則是在使用法律的時候，由司法或行政機關再予以解釋。

就後者而言，法律的解釋，其目的就像上面所講的，是在闡明一定規範或成文法或一般法規之含意¹⁴。而在法律解釋的方法（或亦有謂「狹義」的解釋法律方法）中，也就是我們要如何瞭解一定規範、成文法或一般法規之含意，我們大致可以由六種不同的方法來闡明分析，包括：1.法律文義 2.體系地位 3.立法史及立法資料 4.比較法 5.立法目的 6.合憲性¹⁵。

（二）歷史及起源解釋

以歷史上之立法者意思為立論根據之解釋方法，亦即以立法史、立法草案、文獻與立法理由等來探求立法者之意思為何，是故歷史及起源解釋的主要功能是在探求立法者目的或欲實現之價值。

（三）論理及體系解釋

以概念含義（非文字含義）；關聯性的比較並藉助推理法則作成之解釋來做理論解釋。

解釋個別的法律條文時，必須注意其在法律體系中之地位和關聯性，以維持法律體系的一致性與融貫性為根據之解釋方法。其類型可分（一）法律之外在體系，即法律之編制體例與條文之上下之關聯（二）法律的內在體系，即法體系之原則與價值判斷。

（四）目的論解釋

原則上解釋方法的提出必須是能主張其可達成解釋目標（Ziel），而分類的做出亦必是因為其處理的素材或功能有不同方有意義。

解釋的目標原則上是想要瞭解條文到底要說什麼，然而法律的制定並非至是為規範而規範，必有其規範目的，因此，粗略地說，欲精

¹⁴ 參照楊日然，法理學論文集，元照出版公司，1997/1年，頁519。

¹⁵ 參照王澤鑑，民法實例研習叢書（一）基礎理論，三民書局經銷，1997/10，頁130。

確瞭解法條的文義需先瞭解規範的目的，解釋理論的爭議便在此產生。即究竟要知道立法者「主觀上」要說什麼？還是條文「客觀上」要講什麼？此一爭議因非本文重點，故僅需指出下述為已足：主觀解釋理論和客觀解釋理論間必須同時考慮。

（五）以比較法學觀點，加以檢視，達到合憲解釋之目標

以上所述之各種方法綜合運用，作為本文之研究方法。

二、研究步驟

理解既存的法規範及隱含其中的意義關聯，其方法不外乎透過解釋，解讀各種語言包括法令、法院的裁判、行政機關的行政處分或學者論著的表達及其規範性意義。因此，本論文將嘗試以法規範意義為研究的核心，蒐集與本論文相關的國內外期刊、論文、著作、報告文獻、法院判決及司法機關座談會決議，以解釋的方式包括文義解釋、體系解釋、目的解釋、合憲性解釋等作整體的歸納、分析，並以各國體制或立法例為基礎作學術性的比較，循序漸進完成本論文的研究。

以下為本文之研究步驟：

- （一）研擬研究大綱，找出問題之所在，並請教指導教授。
- （二）蒐集與本論文相關之國內外期刊，論文、著作、報告文獻，實務見解，法院判決以及相關問題會議決議。
- （三）以各國體制或立法例作為學術比較找出合目的性之解釋。

第五節 論文架構與體系

本文架構依題旨分層次展開論述，第一章為序論，第二章為公法上金錢給付義務之強制執行之救濟途徑，第三章為基礎處分救濟途徑，第四章為行政措施之救濟途徑 - 聲明異議，第五章為執行名義成立後終結前之實體救濟途徑，第六章為限制出境（海）之救濟途徑，第七章結論。

第一章為序論，首先點出訴訟權保障之核心內容，不容剝奪，而非核心之相關程序得由立法機關為妥適之規定，又行政強制執行之權

利救濟，可分為對基礎處分之救濟，對執行措施之救濟及執行中發生實體抗辯原因之救濟並作說明，最後闡述個人的研究動機與目的、範圍與限制、方法與步驟、論文架構與體系等，作為論文之導讀。

第二章為公法上金錢給付義務強制執行之救濟途徑綜觀，首先就公法上金錢給付義務之法律性質加以界定，並就德、日及我國公法上金錢給付義務之範圍加以比較，其次介紹德、日兩國公法上金錢給付義務執行之法制，並觀察我國之法制，最後提出目前我國實務運作上之救濟途徑。

第三章為基礎處分之救濟途徑，行政處分既對人民課以義務，侵害人民權益，自應踐行正當法律程序，諸如作成行政處分應給予受處分人陳述申辯之機會，處分書應附理由、表明救濟方法並送達義務人，如此才合乎法律正當程序。如缺其中之任一程序，可能成為瑕疵之行政處分，有被撤銷之可能。通常之救濟途徑係對有瑕疵之行政處分，依訴願、行政訴訟程序請求救濟，其有關救濟途徑則散見於各實體法中。又特殊救濟程序之途徑有訴願先行程序以稅務案件為例加以說明，又取代訴願程序則以交通違規案件為例，加以檢視。稅務案件，義務人收到稅捐機關之繳款書，置之不理，等到移送行政執行處執行時，才主張基礎處分不成立或送達不合法，不生效力，徒費力氣。殊不知對於稅捐債務應於接到繳款書或處分書後，繳納期限屆滿之次日起算，30日內申請復查。若不服復查決定則可提起訴願或行政訴訟，如逾申請復查期限則喪失救濟機會，因此有必要就稅法之申請復查、訴願及行政訴訟之程序加以介紹。另外對於交通違規事件之救濟途徑，於接獲道路交通管理事件裁罰通知單，如不服時應於15日內向原處分機關或應到案處所裁決機關提起申復。對於裁決機關之裁決書不服，應於收到裁決書15日內向管轄地方法院遞狀聲明異議。實務上對於送達是否合法爭議亦多，因此就送達部分特設專節加以討論，期能釐清一些概念。

第四章為行政措施之救濟途徑 - 聲明異議，行政執行法第9條第1項規定：義務人或利害關係人對執行命令、執行方法，應遵守之程序或其他侵害利益之情事，得於執程序終結前，向執行機關聲明異議。第2項規定：前項聲明異議，執行機關認其有理由者，應即停止

執行，並撤銷或更正已為執行行為；認其無理由者，應於 10 日內加具意見，送直接上級主管機關於 30 日決定之。第 3 項規定：行政執行，除法律另有規定者外，不因聲明異議而停止執行，但執行機關因必要情形，得依職權或依申請停止之。

目前實務見解認為，行政執行法第 9 條所定之聲明異議程序，為一特別救濟程序，異議人就執行機關之直接上級主管機關對聲明異議所為之決定，異議人不得對之聲明不服，本文從基本權之保障內容探求基本權之核心與限制，從基本權之核心領域，不得立法侵犯點切入，並從聲明異議制度之立法沿革，德、奧立法例加以比較觀察，最後本文建議，修正行政執行法第 9 條原第 3 項移作第 4 項，增列第 3 項為：異議人不服前項決定，得逕向管轄高等行政法院抗告，對抗告裁定，不得再聲明不服。因提起行政救濟，並無停止執行之效力，為符實際，宜採快速程序審查之「抗告」程序，避免耗時耗力之實質審查訴訟程序，兼顧法理與實務，才是雙贏之優良制度。

第五章為執行名義成立後執行終結前之實體救濟途徑，蓋公法上金錢給付義務執行名義之實體上救濟，依各該實體法之規定，惟如執行名義成立後移送機關移送強制執行在終結前始發生實體法上之事由，足以妨礙或消滅債權請求之事由，則許義務人或第三人提起實體上之抗辯，以為救濟，大體上可分為一、申請終止執行。二、債務人異議之訴。三、第三人異議之訴。四、其他有關強制執行之救濟問題。本章就此四項分別論述。

第六章為限制出境（海）之救濟途徑，限制出境（海）涉及人身自由之權益，又限制出境（海）之法律規定可分為直接限制，例如國家安全法規定等，又有間接限制例如刑事訴訟法、行政執行法等相關規定，與公法上金錢給付義務相關者，為稅捐稽徵法第 24 條第 3 項，關稅法第 43 條第 3 項，及行政執行法第 17 條第 1 項之規定，就有關限制出境（海）之原處分機關及其救濟途徑，加以比較觀察。本文認為財政機關限制出境之依據為行政院訂頒之「限制欠稅人或欠稅管制事業負責人出境實施辦法」係法律授權規定，與法律保留原則有違，應修正稅捐稽徵法及關稅法，將限制出境予以法律明文化；又行政執行機關對於限制住居之依據在於行政執行法第 17 條第 1 項，有法律明

文規定，合乎法律保留原則，但就救濟途徑未有明文規定，因此目前實務上，對於限制出境僅有聲明異議之救濟途徑，而對於聲明異議之決定，又不得聲明不服，此部分，與法官保留原則有違，應加檢討。

第七章為結論，目前我國行政強制執行救濟途徑，主要區分對基礎處分之救濟途徑，對執行措施之救濟途徑，以及對基礎處分（執行名義）成立後所衍生之實體關係之變動之救濟途徑三大部分，本文就此三大部分探求其理論基礎，並就涉及人身自由之限制出境（海）亦一併討論，尋求可能之救濟途徑，並就目前實務上所面臨之困難提出建議，包括修法及實務上作法之改進，期能對實務運作有幫助。

第二章 公法上金錢給付義務強制執行之救濟途徑

新修正之行政執行法施行後，公法上金錢給付義務之強制執行由法務部行政執行署所屬各行政執行處執行，其執程序及執行名義所引起之爭議層出不窮，要解決這些爭議，首先要就公法上金錢給付義務之法律性質予以釐清，究其與私法上金錢給付義務有何區分？我國公法上金錢給付義務強制執行之法制及目前實務之救濟途徑等議題，均有加以探討之必要。

第一節 公法上金錢給付義務之法律性質

所謂公法上金錢給付義務，係指本於公法關係而生之債權¹，亦即指國家基於公法上之規定課予人民之金錢給付義務，或國家與人民之間，基於公法規定所生之金錢給付義務，倘國家與人民間所生之金錢給付義務，係基於私法上之法律關係，如私經濟行政中之特定行政營利與行政輔助行為，則當一方未予履行時，他方僅得循民事訴訟相關程序，以求償，國家並無行政執行手段強制追繳之可能。又行政契約之公法上金錢給付義務，自無直接適用行政執行法強制執行之餘地，不可不辨²。

行政執行法（以下或稱行執）第2條規定：「行政執行，指公法上金錢給付義務、行為或不行為義務之強制執行及即時強制。」所謂「公法上金錢給付義務」，指稅款、滯納金、滯報費、利息、滯報金、怠報金、短估金、罰鍰、怠金或代履行費用等公法上應給付金錢之義務而言。所謂「公法上金錢給付義務之執行」，指義務人不履行依法令或本於法令之行政處分或法院之裁定所負之公法上金錢給付義務，經主管

¹參照鄭昆山，論行政強制制度 - 從警察法學觀點以論，中央警官學校警政研究所碩士論文，1983/6，頁22。

²至於行政訴訟法第306條第2項規定：「執程序，除本法別有規定外，應視執行機關為法院或行政機關而分別準用強制執行法或行政執行法之規定。」因而，透過此等「準用規定」間接使得行政契約得作為行政執行執行名義之情形，應屬另外一事。基本上，行政處分與行政契約內容之強制執行仍分屬兩套執程序，不因法律準用之便宜規範方式而有改變。

機關移送行政執行處就義務人之財產所實施之執程序（行政執行法第 11 條）而言。此種執行，為行政執程序之一種，以強制義務人履行公法上金錢給付義務為目的。義務人之義務，則係依公法上之規定而發生，不包括國家機關依私法之規定而取得之金錢債權在內³。

從公權力之角度而言，公法上金錢給付義務與私法債權有三點主要不同：（一）公法上金錢給付義務係以國家為債權人，國家係公共利益之維護者，而非個人利益之代表人。傳統對於稅法適用有疑義時，則採「疑則有利於國庫」解釋原則，係採民法債權人思維模式，以國庫作為利益代表人與納稅人對立，納稅人主張其個人利益，國家則爭取債權人之利益，主張作有利國庫之解釋。反之「疑則有利納稅人」解釋原則，則以刑法「疑則無罪」之思考模式，有疑義時，主張作有利納稅人之解釋。國家作為公益維護者，在稅法或其公課法公課有疑義者，應本量能課稅原則，依相同負擔能力者就平等原則為相同解釋⁴。（二）公法上金錢給付義務，國家為公權力主體與人民間有上下關係，地位不平等，但私法債權關係則債權人與債務人地位，立足點平等。（三）公法金錢給付義務關國家係居於上位，但亦受憲法法治國原則之拘束，亦即國家須受法律保留、法律優位、比例原則、平等原則之約束。而私法之債權債務關係受私法尤其是民法之規範較多，此乃公法上金錢給付義務之特質也。

第二節 公法上金錢給付義務之範圍

本節將介紹德國，日本公法上金錢給付之範圍，試從比較面來瞭解各國之特質，同時對其發展沿革做一簡述，以歷史之方法，瞭解各國公法上金錢給付義務之發展，俾便對我國之公法上金錢給付義務範圍做一檢視、分析。

公法上金錢給付義務之範圍，各國規定並不一致，而取決於各該國實體法之規定，故得否為公法上金錢給付之對象，並非公法、私法區分的問題，而是取決於各國之立法政策。一般而言，若該金錢債權

³ 參照楊與齡，強制執行法實例問題分析，五南圖書出版公司，2000/11 初版，頁 350。

⁴ 參照葛克昌，論公法上金錢給付義務之法律性質，收錄於行政法爭議問題研究（下）五南圖書出版公司，2000/12，頁 1037。

具有高度公共性 (Öffentlichkeit) 者，則通常會列為公法上金錢給付義務之範圍，於該債權成立後，履行期屆至後即取得執行名義，行政機關取得依法定程序，展現其行政權並實現之。但「公共性」乃是一高度抽象之不確定法律概念，是故是否得為公法上金錢給付之範圍，只能依法律規定，不能由行政機關自行認定，茲從德國法制、日本法制加以觀察。

一、德國法制之規定

德國聯邦行政強制法第 1 條第 1 項規定：「聯邦及公法上聯邦所屬法人，其公法上之金錢債權 (die öffentlich-rechtlichen Geldforderung)，得依本法所定行政程序強制執行之。」依此法律授權，行政機關可就公法上金錢給付義務加以強制執行。所謂公法上之金錢債權，係指本於公法關係而生之債權；公法關係之認定，視其有無官權主體 (Hoheitsträger) 之參與而定。通常都將公法債權分四大類：1. 租稅債權 (Abgabenforderung) 2. 衡平債權 (Ausgleichsordnung) 3. 強制金 (Zwangsgeld) 4. 公法上契約債權 (Forderung aus öffentlich-rechtlichen Verträgen)。關於強制徵收程序，各國之法例，大抵將之規定於租稅法中，如德國之國家租稅通則、日本之國稅徵收法等⁵。

德國聯邦行政強制執行法第 14 條第 1 項：「聯邦及公法上直屬聯邦之法人的公法上金錢債權，依本法所定行政途徑強制執行。」第 2 項：「得向行政法院提起當事人訴訟或其他視同行政訴訟之法律救濟途徑請求之公法上金錢債權，不適用前項規定。」第 3 項：「租稅通則，包括失業保險之社會保險及司法規費徵收法中，別有規定者，從其規定。」此規定為德國聯邦法關於公法上金錢債權強制執行之範圍⁶。

(一) 得為執行名義之金錢給付義務債權

1. 金錢債權具公法性質

⁵ 參照鄭昆山，前揭文 (同註 1)，頁 22-23。

⁶ 參照吳東都，行政訴訟法與行政執行法之課題，學林文化事業有限公司，2003/10，頁 309-312。

德國聯邦法並未列舉有哪些是公法上之金錢債權。因而金錢債權之公、私法性質，依一般之公私法理論決定其性質。又公法上金錢債權必須法律有明文規定，始得加計利息（類推適用租稅通則第 233 條第一句：租稅債務關係之請求權，僅於法律有規定時，始加計利息）⁷。

公法上金錢給付義務之範圍包括公課債權、平衡債權（Ausgleichsforderungen）、強制金（Zwangsgelder）和罰鍰（Geldbussen）。公課債權係指稅捐、受益費（Beiträge）及規費（Gebühren）（包括行政規費和使用規費）債權。平衡債權則如損害賠償債權（Schadensersatzforderungen）、償還債權（Rueckzahlungsforderungen）及返還債權（Erstattungs-forderungen）⁸。又在行政強制執行情序中，執行機關為強制執行之墊款（Auslagen），如直接強制、代履行和代償強制拘留之費用，係屬於平衡債權⁹。至於在行政法院程序中，官署之墊款，亦屬此平衡債權，但必須適用行政法院法之特別規定¹⁰。

2. 聯邦及直屬於聯邦之公法人之債權

所謂公法人，係指具有權利能力之公法上團體（Körperschaften）、營造物（Anstalten）及財團（Stiftung）。例如社會保險機構（Soziale Versicherungsträger）為公法上團體。德意志聯邦銀行（die deutsche Bundesbank）為公法上營造物。

（二）德國法制認為不是公法上金錢給付義務之債務者

1. 機關得以訴訟請求之公法上金錢債權

機關得以訴訟請求給付之公法上金錢債權，應起訴請求，不得逕以行政處分為執行名義直接強制執行。至於機關之作成行政處分權限，必須有法律基礎，在雙方地位不平等時，即有上下關係時，才有可能作成行政處分，如果雙方之權利主體間，地位平等之公法上爭議，

⁷ Vgl. Sadler, a.a.o (Anm.8), S.15. 轉引自吳東都，前揭書（同註 6），頁 310。

⁸ Vgl. App/Wettlaufer, a.a.O (Anm.4), S.90. 轉引自吳東都，前揭書（同註 6），頁 310。

⁹ Vgl. Engelhard/App, a.a.O (Anm.10), S5. Salder, a.a.O. (Anm.8), S.16. 轉引自吳東都，前揭書（同註 6），頁 310。

¹⁰ Vgl. Wettlaufer, a.a.O (Anm.34), S.58. 轉引自吳東都，前揭書（同註 6），頁 310。

即屬於須提起訴訟之情形¹¹。上述行政處分之法律基礎，亦可從法律之解釋而獲得，依聯邦行政法院之見解，公務員之雇主（Dienstherr）得以給付裁決課公務員負有返還不當受領之職務及扶養親屬津貼（Dienst und Versorgungsbezüge）；公務員因職務行為造成之國家本身之損害，其主管以給付裁決請求其賠償，均得以裁決為執行名義，以行政強制執行實現之，即是其例¹²。另因公法契約所生之金錢債權，如屬原非有法定義務，而係以此公法契約為基礎，發生金錢債權者，聯邦行政法院認為不得作成行政處分請求，須起訴請求，並取得執行名義始得聲請執行。聯邦行政手續法第 61 條第 1 項第一句之自願接受立即執行，亦限於代替行政處分而締結公法契約，約定得立即執行之情形而言¹³。

2. 其他得以訴訟請求給付之公法上金錢債權

公法上之金錢債權，如法律規定，須以訴訟請求者，不得以行政強制執行實現之。此所謂之「須以訴訟請求者」，係指普通法院有裁判權之情形。有幾種情形：一是依照行政法院第 40 條第 2 項第一句之因公法上保管（Öffentlichrechtliche Verwahrung）而生之財產之請求權；二是依基本法第 34 條規定，公務員因職務行為發生國家賠償責任；國家對該公務員之求償權，均歸普通法院管轄，機關即不得作成行政處分，請求人民或公務員逕為給付，因此如果公務員駕公務車因執行職務撞及第三人，車損人傷，國家賠償該第三人後，對該公務員有車損之賠償請求權，對賠償第三人部分，有求償權。前者得以行政處分，請求公務員給付，必要時得以行政強制執行實現之。後者僅得向普通法院起訴求償¹⁴。

3. 法律之特別規定

租稅通則、包括失業保險之社會保險法（Sozialversicherungsrecht）及司法規費徵收法就其公法上金錢債權之強制執行，另有特別之規定，應依該規定為之。惟依聯邦行政強制執行法之公法上金錢債權之強制執程序，依聯邦行政強制執行法第 5 條規

¹¹ 參照吳東都，前揭書（同註 6），頁 310。

¹² Vgl. Sadlerr, a.a.O (Anm.8), S18. 轉引自吳東都，前揭書（同註 6），頁 311。

¹³ Vgl. Engelhard/App, a.a.O (Anm.10), S9. 轉引自吳東都，前揭書（同註 6），頁 311。

¹⁴ Ebenda. 。轉引自吳東都，前揭書（同註 6），頁 311。

定，係適用租稅通則之相關規定，因此其強制執行與租稅通則中之公法上金錢債權之強制執行程序大體相同。

二、日本法制之規定

目前日本法制，其關於公法上之金錢給付義務，一般法規大多規定準用國稅徵收法或地方稅法強制徵收之規定，例如規定為「依國稅徵收之例」、國稅通則法者：各種社會保險費（健康保險第 11 條之 4、日僱健保法第 37 條、厚生保健法第 89 條、年金法第 95 條），公害健康被害補償法第 60 條所規定之污染負荷量賦課金等；規定為「依國稅滯納處分之例」者：行政代執行法第 6 條第 1 項之代執行費用、國民生活安定緊急措置法第 12 條之課徵金、都市計画法第 75 條之受益者負擔金、補助金適正化法第 21 條之返還、加算金、延滯金等、及關於勞動保險之保險費等徵收法第 26 條之保險費等；規定為「依地方稅滯納處分之例」者：地方自治法第 231 條之 3 第 3 項規定，關於過料及其他法律所規定之使用費或其他普通自治團體之歲入等¹⁵。但嚴格來說，國稅徵收法應僅適用於該法所定之租稅債權，並非一切的公法上債權均得適用該法之程序，故以有準用之規定為限，始得適用國稅徵收法之強制徵收程序。

另由上述各準用規定觀之，實無法明確區分公法上之金錢債權與私法上之金錢債權，故關於此種行政權之自力救濟之強制執行手段，該國學者認為應以法律或條例有明文規定者為限¹⁶。但由上述地方自治法第 231 條之 3 第 3 項之規定觀之，其將得為授權規定者限於「法律」，故如依地方自治法第 244 條之 2 第 1 項之規定，地方自治團體以條例規定公共設施之使用費等，關於此等使用費即不得依強制徵收方式實現之，亦即地方公共團體之條例不得作為行政上強制徵收之根據¹⁷。

¹⁵ 參照林國彬，行政強制執行之研究—兼評我國行政執行法重行修正草案，國立中興大學法律學研究所碩士論文 1995/5 頁 73。

¹⁶ 參照日本學者原田尚彥，行政法要論，1985/3，全訂版，陽書房，頁 191。

¹⁷ 參照日本學者南博方、原田尚彥、田村悅一編，新版行政法（1）行政法總論，1993/3，補訂版，頁 23-23

另外關於公法上之金錢給付義務成立後，對其強制徵收之是否施行，因其具有高度公共性，且事關國家或地方公共團體之財政收入，故非如對於其他公法上之作為、忍受或不作為義務之強制執行可適用便宜主義，公法上金錢給付義務於其不履行時，一定必須予以強制執行，行政機關不得依裁量決定放棄¹⁸。但就查封財產之選擇或查封債權之數額等，在法律規定之限度內，執行機關仍有廣泛之裁量權。

三、我國法制之規定

然 1998 年新修正之行政執行法施行細則第 2 條規定：本法第 2 條所稱公法上金錢給付義務如下：一、稅款、滯納金、滯報費、利息、滯報金、怠報金及短估金。二、罰鍰及怠金。三、代履行費用。四、其他公法上應給付金錢之義務。分述如下：

(一) 稅款、滯納金、滯報費、利息、滯報金、怠報金及短估金

1. 稅款

所謂稅款係指人民在公法上金錢給付義務（公課），及非稅公課分述如下：

人民在公法上金錢給付義務，謂之公課。主要公課為稅捐及非稅公課，非稅公課指規費、受益費及特別公課。由於規費、受益費等以公共服務作為對待給付，尚非典型之公課，典型之公課為稅捐¹⁹。公法上義務有非金錢給付義務，如勞務給付義務，實物給付義務均非公課，亦非稅捐，如服勞役、兵役、消防役，如登記、申報、記帳、說明等協力義務均非稅捐。

2. 滯納金

依稅捐稽徵法第 20 條規定：依稅法規定逾期繳納稅捐應加徵滯納金者，每逾二日按滯納數額加徵百分之一滯納金；逾 30 日仍未繳納者，移送強制執行。且加計至 15% 為上限。滯納金主要功能，在於促使納稅義務人準時繳納，如不準時繳納加徵滯納金。另外亦有對逾期

¹⁸ 參照日本學者南博方編，前揭書（同註 17），頁 227；杉村敏正、岡隆、園部逸天著，行政法的基礎知識，1980/6 初版 16 刷，頁 113。

¹⁹ Tipke, Die Steuerrechtsordnung .S.1052. 轉引自葛克昌，前揭書（同註 4），頁 1068。

稅捐附加遲延利息之作用，藉以迫使義務人準時繳納稅捐，但與行政執行法之作為不作為義務人不履行，所科以之怠金不同。

3.滯報金、怠報金

納稅義務人未於限期內辦理結算申報，但已在接獲滯報通知書 15 日內依法補辦了是為滯報，經稽徵機關調查核定其所得額及應徵之稅額者，應按核定之應徵稅額加徵 10 % 的滯報金。滯報金之金額，不得少於新台幣（下同）1,500 元。納稅義務人逾補報期限，仍未辦理申報是為怠報，經稽徵機關依據查得資料核定其所得額及應徵之稅額者，應按核定之應徵稅額加徵 20 % 怠報金，怠報金之金額，不得少於 4,500 元。

4.利息

利息者，使用他人之原本，按使用期間、數目，依一定比例而支付之對價，為法定孳息之一。（民法第 69 條第 2 項）私法債權原則應付利息，為利率未經約定，亦無法律可據者，週年利率為 5 %。（民法第 203 條）公法之金錢給付義務與私法債權不同，其義務發生係多出於法定，而少約定²⁰。

5.滯報費

關稅法第 73 條規定：

進口貨物不依第 16 條第 1 項規定期限報關者，自報關期限屆滿之翌日起，按日加徵滯報費新臺幣 200 元。

前項滯報費徵滿 20 日仍不報關者，由海關將其貨物變賣，所得價款，扣除應納關稅及必要之費用外，如有餘款，由海關暫代保管；納稅義務人得於 5 年內申請發還，逾期繳歸國庫。

6.短估金

短估金原為所得稅法營利事業之暫繳方式，有二種，一為預估暫繳一為試算暫繳，惟實行結果，採用試算暫繳者不多；而預估暫繳因預估不易，如年底情況變更尚須辦理改正估計，稽徵機關亦需調查，徵納雙方均受困擾，自 1989 年所得稅法修正時，簡化為以上年度結算「申報」應納稅額之二分之一為暫繳稅款；同時刪除所得稅法第 109 條有關短估金規定，惟稅捐稽徵法第 49 條仍未刪除已屬不當，行政執

²⁰ 參考德國租稅通則第 233 條。

行法施行細則於 2000 年 1 月 12 日新制定公佈，其第 2 條卻將短估金列入，則為立法誤失，宜刪除為是²¹。

（二）罰鍰及怠金

1. 罰鍰

即稅捐稽徵機關依財務法規所處之罰鍰，或具有罰鍰性質之罰金之執行案件，亦稱違章案件。稽徵機關辦理稅務違章案件之裁罰，係以「稅務違章案件裁罰金額或倍數參考表」為準據，因此有關稅務違章案件所裁處之罰鍰均參考該表處罰²²。

2. 怠金

怠金（行政執行法第 28 條）舊稱罰鍰，又稱強制金或不順從罰（Ungehorsamstrafe）學理上稱為執行罰。係指對不可代替性之作為或不作為義務，或可代替性之作為義務之義務人，限定一定期間之履行，否則罰以一定金錢之預告，而加以心理上的壓迫，間接促使其履行之行政強制方法²³。為行政法中違反限期履行行為或不行為義務（行政執行法第 27 條）所處之間接強制手段。法務部行政執行署各行政執行處僅負責執行之部分，而非收款單位。另行政執行之限期履行行為或不行為義務，非由行政執行處執行，如消防署對某 K T V 之消防設備檢驗不合格，限期改善，否則拆除，而期滿未履行者，仍由消防署處以怠金，惟怠金逾期不繳時，則移送行政執行處執行。

（三）代履行費用

代履行：代履行最大的特色在於「缺乏義務人對義務履行的積極參與（Sie ohne aktive Beteiligung des Pflichtigen vor sich geht.）」，並且在「規避義務人之反抗意志（unter Umgehung des Willens widerspenstigen Verpflichten）」下進行。由第三人代替義務人履行以消滅義務，乃代執行本質所在²⁴。

怠金與代履行屬行政執行上之手段，而罰鍰屬行政秩序之處罰。

²¹ 參照葛克昌，前揭書（同註 4），頁 1068。

²² 財政部 2004/3/29 台財稅字第 0930451133 號函參照。

²³ 參照鄭昆山，前揭文（同註 1），頁 12。

²⁴ 參照鄭昆山，前揭書（同註 1），頁 14。

行政法上所謂規費，是指人民對於行政機關所提供之服務或使用公共設施，所為對價給付²⁵。而代履行費用屬規費之一種，一般稱之為使用規費。例如，主管機關委託第三人代義務人履行違章拆除義務者，其拆除費即屬代履行費用²⁶。

(四) 其他公法上應給付金錢之義務

行政法上仍有許多金錢給付義務；無法一一列舉，因此本款乃是概括之規定。其尚可包括受益費、規費、特別公課以及其他事項²⁷。

1. 受益費

台灣早在日據時代，即由日本觀念列入，稱之為「受益者負擔金」，屬於地方收入之一種。例如工程受益費、公路通行費、過橋費。

2. 規費

可分為 1. 行政規費，例如行政機關之職務上行為，如證書、謄本發給許可、建築執照核發之規費。2. 使用規費，為使用公營造物或公共設施之對價，例如郵費、垃圾清運費、高速公路過路費。3. 管制特許規費，係授與特許權利或使用許可之對價，例如對公物之利用特許權。管制規費有別於其他兩稅傳統規費，主要在於國家之對待給付之性質不同；其非提供事實上利益；而是權利之讓渡。

3. 特別公課，傳統的公課三分法、租稅、規費、受益費外，另有特別公課，例如空氣污染防治，本於污染者付費原則，徵收之金錢，成立基金，專供改善空氣品質，維護國民健康之用，而定性為「特別公課」²⁸。

4. 其他事項，公法上金錢給付義務之人民應包括自然人、法人與非法人團體。依行政執行法規定尚及於繼承人、擔保人，以及第 24 條所規定拘提管收尚及於義務人以外之其他人。²⁹

²⁵ 參照李建良，行政上即時強制之研究，刊於 1998 年海峽兩岸行政法學術研討會實錄，國立政治大學主辦，1998/3，頁 887。

²⁶ 參照蔡震榮，行政執行法，元照出版公司 2001/1 增訂二版，頁 104。

²⁷ 有關其他公法上應給付金錢之義務，參閱葛克昌，論公法上金錢給付義務之法律性質。收錄於台灣行政學會主編，行政法爭議問題研究（下）五南圖書出版公司，2000/12，頁 1068 以下。

²⁸ 參照葛克昌，前揭文（同註 4），1077。

²⁹ 參照李震山，論公法上金錢給付義務不履行之執行，於中央警察大學行政執行法學術研討會，1999/5，頁 3 以下。

四、小結

由上觀察德國、日本與我國公法上金錢給付義務之範圍不盡相同，然有其共通點即就所定屬於公法上金錢給付義務範圍內者均與「公共性」有關，且涉及公益，然我國將滯報費列入，是否具有公共性，且涉及公益有加以檢討之必要，因滯報費乃為解決海關倉儲之壓力所設之費用，與公共性及公益之關連性，稍嫌不足，而此次修法夾帶入公法上金錢給付義務範圍內，似應加以剔除。又所謂「滯納金、滯報金、利息、怠報金及短估金」係指稅捐稽徵法第 49 條，準用該法稅捐有關規定之「稅捐附滯給付」，惟該條又夾帶所謂「滯報費」，混淆該款稅捐及其附帶給付。至於第 4 款「其他」公法上應給付金錢之義務，性質不同。依行政執行法第 11 條規定，只限於直接依法令、依行政處分及法院裁定者，不包括依行政契約、事實行為等。蓋後者須另經給付訴訟，取得確定判決後始得為執行。（行政訴訟法第 8 條第 1 項後段，第 305 條第 1 項）。故行政執行法上公法金錢給付義務，主要係指稅捐及其附帶給付，行政制裁之罰鍰及其附帶給付，行政執行之金錢給付（怠金、代履行費用）及其他非稅公課（規費、受益費、特別公費）。而代履行費用亦屬規費之一種。

第三節 德日兩國公法上金錢給付義務強制執行之法制

一、德國強制執行之法制

在聯邦方面，以 1953 年公佈之聯邦行政強制執行法（Verwaltungsvollstreckungsgesetz, vom 27. April 1953. "VwVG"）最為重要。此法之適用範圍，係以聯邦行政事務之強制執行為本，對於金錢給付、作為、忍受及不作為之執行，做一般的、包括的規定、具有聯邦行政強制執行基本法之性質³⁰。

德國聯邦行政強制執行法，計分四章，共二一一條。第一章為金錢債權之執行（Vollstreckung wegen Geldforderung），第二章為作為，忍受及不作為之強制（Erzwingung vom Handlungen, Duldung und

³⁰ 參照鄭昆山，前揭文（同註 1），頁 41-42。

Unterlassungen), 第三章是執行費用 (Kosten), 第四章為過渡及終結規定 (Übergangs und Schlussvorschriften)。

其中關於金錢債權之執行, 維持普魯士傳統法制上行政執行與司法執行分立之用意, 而與英美法系採取司法一元化, 均由法院擔任執行之體制, 迥然不同。而在公法上金錢給付義務之執行, 有國家租稅通則等聯邦特別法, 作為租稅強制徵收 (Beitreibung) 之依據³¹。

依德國行政法院第 80 條第 2 項第 1 款之規定, 公課 (Öffentliche Abgabe) 和費用 (Kosten) 之徵收, 無停止執行之效力, 亦即此類公法上金錢給付義務之債權, 債務人不服雖得提起行政救濟, 於救濟程序中, 除法律另有規定外, 原則繼續執行, 又此種債權有先給付義務 (Vorleistungspflicht), 表現出國家債權立即執行 (Sofortvollzug) 之特性³²。司法並從公法上金錢給付義務之債權, 以撤銷訴訟及給予暫時權利保護 (行政法院法第 80 條第 5 項) 兩方面控制立即執行, 在稅法方面, 係依據租稅通則第 233 條之 1, 第 236 條, 在社會法方面是依據社會法第四篇第 27 條第 1 項, 凡此均是公法上金錢給付義務之國家債權之正當化基礎³³。

茲就德國法執行要件、執行機關、執行方法略述於後。

(一) 執行要件

依德國聯邦行政強制執行法第 3 條第 2 項及第 3 項規定, 執行要件為: 1. 法院命債務人給付之判決或裁定。2. 債權給付期限已到期。3. 經催繳未繳納。

1. 法院給付判決

給付判決一般係指基礎行政處分 (Grundverwaltungsakt), 並非執行行為本身, 而所為之基礎行政處分係依實體法規定為之, 又所為之行政處分須為書面。

2. 債務給付期限到期

給付期限已屆至, 給付判決須載明履行期間到期後尚有一週之「寬

³¹ 參照鄭昆山, 前揭文 (同註 6), 頁 42-43。

³² Vgl. Heckmann, Der Sofortvollzug staatlicher Geldforderungen, 1992, S. 30.。轉引自吳東都, 前揭書 (同註 6), 頁 308。

³³ Vgl. Heckmann, a. a. o. (Anm. so), SS. 264-269.。轉引自吳東都, 前揭書 (同註 6), 頁 309。

限期間」，如義務人不繳納時，始予以強制執行。

3.催繳

行政強制執行之前，應命債務人於一週內繳納，逾期不繳始予以強制執行。

(二) 執行機關

聯邦行政執行法第 4 條：「執行機關為：A.由最高聯邦官署經內政部長同意而指定之有關行政部門之機關。B.由聯邦財務行政之執行官署執行之。將執行機關分成特別執行機關及一般執行機關：

1.特別執行機關

聯邦公法上金錢債權之強制執行機關，由最高聯邦官署經內政部長同意指定有關行政機關執行，實際上依此指定之案例不多。而這裡所稱之最高聯邦官署，指聯邦總統府 (Bundespräsidialamt) 聯邦總理府 (Bundeskanzleramt) 聯邦各部、聯邦審計院 (Bundesrechnungshof)

³⁴。

2.一般執行機關

所謂聯邦財務行政執署，係指關稅總局 (Hauptzollämter)，惟依財政行政法第 2 條第 1 項第 3 款規定，係屬於聯邦之財務行政機關。

(三) 執行方法

1.動產之執行方法

(1) 扣押

動產之執行有兩種方式，其一為扣押 (Pfändung)，其二為變價 (Verwertung)，對物之扣押，係由執行人員取得佔有俾禁止債務人為處分行為。扣押應受「禁止過度扣押」(Verbot der Überpfändung) 和「禁止無益扣押」(Verbot der Zwecklosen Pfändung) 之限制。

扣押後並將該物或權利變價以清償公法上債務。

(2) 代宣誓之保證

此保證是動產執行之輔助方法，必須是對執行債務人之動產為強制執行無效果後始得為之。如果債務人有財產，應予以扣押。執行債

³⁴ Vgl.App/wettlaufer,a.a.o.(Anm.4),S.98;Sadler,a.a.o.(Anm.8),S.49;Engelhardt /App,a.a.o.(Anm.10),S.39。轉引自吳東都，前揭書 (同註 6)，頁 317。

務人作成代宣誓之保證後，如其提出之財產目錄有虛偽，則可能構成德國刑法第 156 條以虛偽保證代替宣誓罪。另執行債務人被列入「黑名單」即債務人名冊後，因其信用喪失，導致無法從事經濟活動，此制度發揮相當大之功能³⁵。

(3) 變價

扣押後之第二個強制執行行為就是變價 (Verwertung)，變價方式有兩種，一為依照租稅通則第 296 條以下規定之公開拍賣，一為依照同法第 305 條之特別變價。所謂特別變價，即盡可能獲得最高價值，或不經拍賣程序，速將扣押物變賣，以防腐壞。

2. 債權及其他財產權之強制執行

租稅通則第 309 條至 317 條規定係針對債務人對金錢債權之強制執行規定，分述之：

對金錢債權之強制執行方法有二：一為扣押，二為收取或變價。對金錢債權扣押方法有禁止支付 (Erzahlungsverbot)、禁止處分 (Verfügungsverbot)、對金錢收取或變價之方法為作成收取處分 (Einziehungsverfügung)。經扣押處分之執行債務人之金錢債權，因此收取處分使得執行機關有權以自己名義對第三人請求³⁶。收取處分於送達第三人發生效力並可與扣押處分同時為之³⁷。

3. 對不動產之執行

對不動產之強制執行，執行債權人有三種選擇：一為聲請登記強制抵押 (Zwangshypothek)、強制拍賣 (Zwangsversteigerung) 和強制管理。登記強制抵押是使執行債務人能確保其債權，強制拍賣和強制管理是變價的方法，此三種方法係由執行機關通知地政機關為之。

4. 假扣押

(1) 假扣押之意義與要件

假扣押 (Arrest) 係為保全已發生之債權，但因欠缺必要條件尚不得強制執行之請求權，為保將來之執行，所為之處分。

物之假扣押有二要件，一為執行債權人有假扣押請求權，二為存

³⁵ 參照吳東都著，前揭書 (同註 6)，頁 325。

³⁶ Vgl. Engelhardt/App, a.a.o., (Anm.10), S.366。轉引自吳東都，前揭書 (同註 6)，頁 332。

³⁷ 參照吳東都，前揭書 (同註 6)，頁 333。

在假扣押之理由，當執行債權人釋明其對債務人有一定金錢給付請求權者，即使該請求權未到期、數額未確定、附條件、附期限，即有假扣押請求權。

(2) 假扣押之執行

基於假扣押命令，執行官署得採取保全措施，但僅止於扣押，尚不得變價。假扣押之執行，須於假扣押命令一個月內為之。假扣押由執行機關通知相關機關為假扣押。

(3) 人之保全假扣押

人之保全假扣押，係拘束債務人之人身自由，由執行機關聲請，區法院作成裁定。人之保全假扣押係補充物之保全假扣押之不足，因此需物之保全假扣押無法達到目的時才准人的保全假扣押。

二、日本法制之特質

(一) 戰前明治憲法下之法制

日本明治時代之行政強制法深受德國法制之影響，當時所制定之行政執行法及行政執行法施行細則，從條文構造之體裁及規定之內，均可看出係當時德國 1883 年聯邦一般行政法第 132 條之類似規定。此外，日本國稅稽收法及國稅徵收法施行細則，亦有公法上金錢給付義務徵收之規定：

1. 行政強制執行之基礎

其基礎除行政所課以之義務外，尚包括法令所課以之義務，而此義務不須再由行政處分予以具體明文化。而法令所課以之義務為德國法制所沒有。

當時之概念即下命權與強制權合為一體，因此行政強制執行，不須另有法律依據。

2. 執行機關及相對人

有執行權力之機關為該當行政機關，亦即依當時法令規定，掌管該事項之機關。而相對人則依一般統治權加以理解，即指一般自然人或法人。

3. 過料（執行罰）

亦稱強制罰，不服告戒時，所為之處罰，與德國相同是對義務人科以金錢負擔，而間接達到其自動履行之目的。於日本，執行罰之強

制對象僅限於不可代替作為義務及不作為義務，與德國不同。

又執行罰之告戒係不可省略之程序，與代執行不同，蓋因執行罰乃心理之強制手段。告戒時得將表示一定金額之過料，亦得表示最高限之額度，但德國法制則認為金額必須特定，不得為最高限額，兩國法制亦不相同。

4.直接強制

日本舊行政執行法第 5 條第 3 項規定行政機關得為直接強制，並未表明何謂直接強制，亦無法以德國法加以比較，因德國法之代履行只限於委託第三人為之，由行政機關自行為之者，即為直接強制，但日本法制之代執行卻得由行政機關自行為之或委託第三人為之，所以無法區別代執行與直接強制。

(二) 戰後日本之法制

日本於戰後，對其行政強制執行法全面檢討，就行政上之強制執行另頒行政代執行法（全文共七條），且廢止舊行政執行法。

有鑒於當時即時強制常遭濫用，但基於保障社會安定之理由，咸認即時強制有加以保留之必要，故舊行政執行法廢止後，乃另訂「警察官職務執行法」³⁸以為警察官實施即時強制之根據，而其他依實際狀況所需，另有即時強制之特別規定。其現代行政代執行法與舊法比較下，行政代執行法擴大執行機關之權限範圍，該法對地方公共團體亦賦予實施行政強制之權，而非如舊法之規定僅賦予國家行政機關之權限；對代執行權發動之要件，亦作嚴格限制（第 2 條）；且於執行程序中除告戒外，另增加通知之手續；並於第 7 條第 1 項明定對代執行不服得提起訴願，亦得對該行政機關聲明異議，均不影響其提起行政訴訟之權利（同條第 3 項）³⁹。

為便於查考比較，茲將日本現行之行政代執行法條文介紹如下：

日本行政代執行法

（引自城仲模，行政法之基礎理論，三民書局，1994/10，頁 346）

³⁸ 我國警察職權行政法於 2003/12/1 生效，其主要三條文規劃臨檢行為，其規範章名為「身分查證」，細譯其規範內容，則以「身分查證」為基礎（發動目的），隨之附加二種「交通容器檢查」及「酒精測試」檢查態樣，係立法者將「臨檢」內容限縮定型化。

³⁹ 參照林國彬撰，前揭書（同註 15），頁 54。

昭和 23 (1948) 年 5 月 15 日公布 (法 43)

昭和 23 (1948) 年 6 月 14 日施行

昭和 26 (1951) 年修正 (法 95)

昭和 34 (1960) 年修正 (法 148)

昭和 37 (1962) 年修正 (法 161)

第 1 條

有關確保行政上義務之履行，除法律另有規定外，依本法之規定。

第 2 條

法律 (包括依據法律委任之命令，規則及條例，以下同) 直接所命令或行政機關依法所命令之處分，(限於他人能替代之處分) 如義務人不履行且依其他方法難於確保其履行，如認為聽任其不履行顯有違反公益時，該行政機關得自行義務人應為之行為，或使第三人為之，其費用向義務人徵收之。

第 3 條

執行前條規定之處分，(代執行) 事先應以公文書規定相當之履行期限，有限期內如不履行，則將代為執行，予以告戒。義務人於收到前項告戒後，不於指定之期限內履行其義務時，該行政機關應以代執行書將代執行之期日，為代執行而派出之負責人執行人之姓名及代執行所需費用之概算估計金額通知義務人。於情況非常或急迫之危險時，對該行為之速予實施，有緊急之必要，而無暇辦理前 2 項所規定之程序時，得不經其程序逕予代執行。

第 4 條

奉派前往現場代執行之負責人，須隨身攜帶證件，證明其本人即為負責執行之人，如有要求，應隨時出示之。

第 5 條

徵收代執行所需之費用，應以書面載明所需費用之金額及其

繳納期日，命義務人繳納之。

第 6 條

代執行所需之費用得依國稅滯納處分之例徵收之。

代執行所需之費用，行政機關有順位僅次於國稅及地方稅之優先取償權。

已經徵收之代執行費用，其徵收金依事務費用之所屬，作為國庫或地方公共團體之經濟收入。

第 7 條

不服代執行者，得提起訴願，或對該行政機關聲明異議。

前項之規定所聲明之異議之期間，聲明之效果及異議之決定，同訴願法所規定訴願之例。

前 2 項之規定不影響對於法院得提出訴訟之權利。

附則

本法自公布之日起經過 30 日（昭和 23（1948）年 6 月 14 日）施行之。

行政執行法廢止之。

第四節 我國新修正現行行政執行法之內容

一、舊行政執行法之缺失

舊法為國民政府於 1932 年公佈施行，修文僅 12 條，規定簡單內容甚多缺失與疏漏，成效不彰，素為學者批評⁴⁰。其主要缺失如下：

（一）是否為基本法之適用欠明。

（二）強制執行程序欠缺。

（三）舊法漏未明定金錢給付義務之行政執行程序，導致舊法時代，關於公法上金錢給付義務之執行，均移送普通法院依強制執行程序執行之。

（四）舊法第 6 條至第 10 條所規定的直接強制，其實是即時強制，顯然混淆直接強制和即時強制之法律體系。

（五）舊法將行政執行程序上為強制人民履行義務所科處的金錢稱為罰鍰，已混淆行政罰之罰鍰與行政執行程序上科處的怠金。

（六）舊法未規定行政執行程序上的告誡及救濟途徑，亦屬缺失。

⁴⁰ 參照城仲模，行政強制執行序說，收錄於城仲模著，行政法基礎理論，增訂再版 1994/10，頁 245-315。

二、現行法內容（1998 修正公佈，2001 年施行）

（一）總則規定

1. 執行機關

現行行政執行法設行政執行處，專司公法上金錢給付義務之強制執行事宜（參照行執第 4 條）。至於行政執行處則設行政執行官、執行書記官及執行員辦理行政執行事件（參見行執第 12 條）。

2. 身分辨識

行政執行人員於實施行政執行時，應主動出示身分識別證件，且應先查明義務人之身分，以免因執行錯誤而發生侵害人權之爭議。（參見行執第 5 條 3 項）

3. 執行時間限制

行政執行法第 5 條第 1 項、第 2 項規定，行政執行不得於夜間、星期日或其他休息日為之。但執行機關認為情況急迫或徵得義務人同意者，不在此限。日間已開始執行者，得繼續至夜間。此為保障人民之基本權不受侵害。

4. 時效

行政執行法第 7 條規定，行政執行，自處分、裁定確定之日或其他依法令負有義務經通知限期履行之文書所定期間屆滿之日起，5 年內未經執行者，不再執行；其於 5 年期間屆滿前已開始執行者，仍得繼續執行。但自 5 年期間屆滿之日起已逾 5 年尚未執行終結者，不得再執行。前項規定，法律有特別規定者，不適用之。關於時效在實務運作上，爭議不少。

5. 行政救濟途徑

實施強制執行，易侵害人民權利，因此行政執行法第 9 條規定義務人或利害關係人對執行命令、執行方法、應遵守之程序或其他侵害利益之情事，得於執执行程序終結前，向執行機關聲明異議。前項聲明異議，執行機關認其有理由者，應即停止執行，並撤銷或更正已為之執行行為；認其無理由者，應於 10 日內加具意見，送直接上級主管機關於 30 日內決定之。行政執行，除法律另有規定外，不因聲明異議而停止執行。但執行機關因必要情形，得依職權或申請停止之。聲明異議為特別之救濟程序，對聲明異議之決定有無其他救濟途徑，實務上

爭議亦多，有加以探討之必要。

(二) 公法上金錢給付義務之強制執行

1.要件

(1) 須有公法上金錢給付義務之存在

公法上之金錢給付義務種類繁多，行政執行法施行細則第 2 條例示規定：「本法第 2 條所稱公法上金錢給付義務如下：一、稅款、滯納金、滯報費、利息、滯報金、怠報金及短估金。二、罰鍰及怠金。三、代履行費用。四、其他公法上應給付金錢之義務。」第四款所定之其他公法上應給付金錢之義務，包括行政規費、工程受益費等。

(2) 須逾期不履行，經主管機關移送

須逾期不履行或法院裁定假扣押、假處分，並經主管機關移送者依行政執行法第 11 條規定：「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：

- 1 其處分文書或裁定書定有履行期間或有法定履行期間者。
- 2 其處分文書或裁定書未定履行期間，經以書面限期催告履行者。
- 3 依法令負有義務，經以書面通知限期履行者。

法院依法律規定就公法上金錢給付義務為假扣押、假處分之裁定經主管機關移送者，亦同。」

2.執行標的物

行政執行之執行標的物以義務人之財產為範圍，義務人死亡遺有遺產者，亦得逕行對其遺產強制執行（參見行執第 15 條）。

3.執行對象

公法上金錢給付義務之強制執行，以義務人之財產為執行標的物，且原則上亦以義務人本身為執行對象，惟行政執行法第 24 條為了確保公法上金錢債權之實現，特別擴大執行對象，而規定：「關於義務人拘提管收及應負義務之規定，於下列各款之人亦適用之：一、義務人為未成年人或禁治產人者，其法定代理人。二、商號之經理人或清算人；合夥之執行業務合夥人。三、非法人團體之代表人或管理人。四、公司或其他法人之負責人。五、義務人死亡者，其繼承人、遺產管理

人或遺囑執行人。」

4. 執行方法

行政執行機關對於移送機關所檢送的文件，應先實施調查，如不合法要件，應命補正。

公法上金錢給付義務之強制執行，於動產實施執行時，可行查封、拍賣、變賣之程序為之，對不動產實施執行時，則可行查封、拍賣、強制管理等程序為之，其程序準用強制執行法之規定（參見行執第 26 條）。至於動產中物之交付義務之執行，則依行為或不行為義務之執行程序為之（參見行執第 33 條）。執行人員於辦理查封前，發現義務人之財產業經其他機關查封者，不得再行查封。行政執行處已查封之財產，其他機關不得再行查封（參見行執 16 條）。此為禁止重複查封原則。

義務人有下列情形之一者，得命其提供相當擔保，限期履行，並得限制其住居：1. 顯有履行義務之可能，故不履行者。2. 顯有逃匿之虞。3. 就應供強制執行有隱匿或處分之情事者。4. 於調查執行標的物時，對於執行人員拒絕陳述者。5. 經命其報告財產狀況，不為報告或為虛偽之報告者。6. 經合法通知，無正當理由而不到場者（參見行執第 17 條第 1 項）。

義務人經行政執行處命其限期履行，卻逾期不履行，亦不提供擔保者，行政執行處得聲請該管地方法院裁定拘提、管收之（參見行執第 17 條第 2 項）法院於接獲行政執行處之拘提、管收聲請，應於 5 日內裁定之。行政執行處或義務人不服法院裁定者，得於 10 日內提起抗告，其程序準用民事訴訟法有關抗告程序之規定（參見行執法第 17 條第 3 項）⁴¹。

5. 執行要件

按行政執行法第 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、其處分文書或裁定書未定履行期間，經以書面限期催告履行者。三、

⁴¹ 參照李建良等六人合著，行政法入門，元照出版，2006/1，頁 436-438。

依法令負有義務，經以書面通知限期履行者。」第 2 項規定：「法院依法律規定就公法上金錢給付義務為假扣押、假處分之裁定經主管機關移送者，亦同。」此係有關公法上金錢給付義務移送法務部行政執行署所屬行政執行處實施行政上強制執行之執行名義與移送要件（即強制執行要件）之規定。

6. 執行機關

行政執行原則由原處分機關或該管行政機關為之，所謂該管行政機關，指依法律之規定，有執行該法律權責之主管機關。公法上金錢給付義務之執行，依行政執行法第 42 條第 1 項第 2 項規定觀之，凡公法上金錢給付義務統由行政執行處為之。目前行政執行署組織條例及行政執行處組織通則均明白規定，職掌為「公法上金錢給付義務之執行」，此種執行專責機構為我國獨創，其他國家無類似機構⁴²。

第五節 實務運作之成效與遭遇之困境

一、執行成效

法務部行政執行署所屬行政執行處自 2001 年 1 月 1 日成立迄 2006 年 1 月 17 日徵起金額已突破 900 億元，高達 900 億 2,850 萬餘元。

法務部行政執行署所屬行政執行處 2001 年度累計徵起金額為 59 億 4,583 萬餘元（如圖表一）2002 年度累計徵起金額為 159 億 1,960 萬餘元（如圖表二）2003 年度累計徵起金額為 191 億 8,935 萬餘元（如圖表三）2004 年度累計徵起金額為 223 億 5,069 萬 7,488 元（如圖表四）2005 年度累計徵起金額為 257 億 4,842 萬 2,089 元（如圖表五），執行績效在穩定提升中。而 2005 年 8 月 29 日累計徵起金額才突破 800 億 2,726 萬餘元，於未達 5 個月期間旋即衝破 900 億元大關，再創新紀錄，此不僅挹注國庫收入，並彰顯政府落實公權力之決心。

法務部行政執行署為強化行政權之功能，展現行政執行機關貫徹執行之執法決心，落實公權力之執行，針對各案件類型，靈活運用查封財產、限制住居或向法院聲請拘提、管收等各種執行方法及強制手

⁴² 參照陳櫻琴，行政上強制執行與即時強制，收錄於行政法爭議問題研究（下），台灣行政法學會主編，2000/12，頁 801。

段，加強執行，已獲致卓越之成效，今後更將繼續努力，務期提昇執行績效，再創佳績。

（以上資料及圖表一至五之電子檔請參考法務部行政執行署網址 <http://www.tpk.moj.gov.tw/電子公布欄/統計園地>，參閱日期：2006年5月2日）

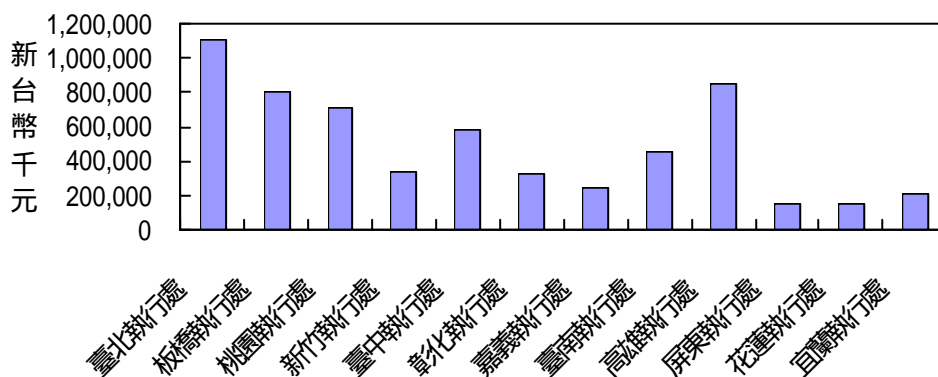
圖表一 2001 年全國各行政執行處徵起金額

2001 年各行政執行處行政執行案件徵起金額以臺北執行處 11 億 1,037 萬最多，其次為高雄、板橋及桃園執行處，分別為 8 億 5,584 萬、8 億 130 萬及 7 億 1,534 萬元；臺中、臺南執行處全年徵起金額亦不少，分別為 5 億 8,582 萬及 4 億 5,757 萬元。徵起金額較少分別為宜蘭執行處 2 億 734 萬元、花蓮執行處 1 億 5,279 萬元及屏東執行處 1 億 4,747 萬元。

單位：新台幣千元

機關別	總計	財稅案件	健保案件	罰鍰案件	費用案件
總計	5,945,836	5,614,131	202,889	124,340	4,476
臺北執行處	1,110,370	1,079,154	2,912	27,769	535
板橋執行處	801,297	728,302	56,104	16,630	261
桃園執行處	715,339	689,714	8,479	17,049	97
新竹執行處	342,246	314,314	23,341	4,471	120
臺中執行處	585,817	541,019	35,974	8,458	366
彰化執行處	325,151	312,020	6,992	4,331	1,808
嘉義執行處	244,611	231,538	11,034	1,899	140
臺南執行處	457,570	434,759	4,479	17,996	336
高雄執行處	855,842	810,665	30,879	14,116	182
屏東執行處	147,465	130,829	12,251	4,271	114
花蓮執行處	152,792	140,335	9,785	2,309	363
宜蘭執行處	207,336	201,482	659	5,041	154

2001 年



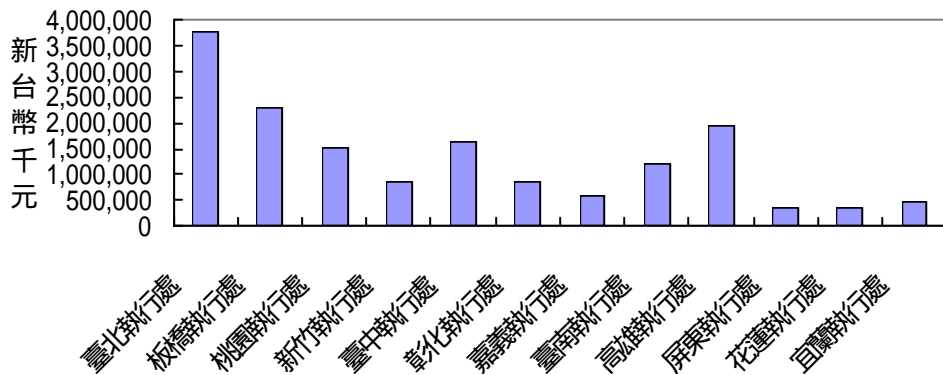
圖表二 2002 年全國各行政執行處徵起金額

2002 年各行政執行處行政執行案件徵起金額以臺北執行處 37 億 8,337 萬最多，其次為板橋、高雄及臺中執行處，分別為 22 億 9,060 萬、19 億 5,311 萬及 16 億 3,454 萬元；桃園、臺南執行處全年徵起金額亦不少，分別為 15 億 1,191 萬及 12 億 1,367 萬元。徵起金額較少分別為宜蘭執行處 4 億 9,002 萬元、屏東執行處 3 億 6,327 萬元及花蓮執行處 3 億 5,417 萬元。

單位：新台幣千元

機關別	總計	財稅案件	健保案件	罰鍰案件	費用案件
總計	15,919,605	13,517,298	1,662,415	565,794	174,098
臺北執行處	3,783,367	3,493,550	191,382	68,874	29,561
板橋執行處	2,290,601	1,791,912	361,971	106,008	30,710
桃園執行處	1,511,909	1,154,107	180,447	155,358	21,997
新竹執行處	864,147	779,130	57,782	17,679	9,556
臺中執行處	1,634,535	1,340,496	246,026	26,128	21,885
彰化執行處	853,869	691,089	124,108	24,012	14,660
嘉義執行處	606,929	527,083	64,140	13,179	2,527
臺南執行處	1,213,673	1,038,299	111,015	51,366	12,993
高雄執行處	1,953,107	1,703,265	165,401	63,247	21,194
屏東執行處	363,272	282,515	65,234	14,346	1,177
花蓮執行處	354,173	306,448	35,393	9,617	2,715
宜蘭執行處	490,023	409,403	59,515	15,982	5,123

2002 年



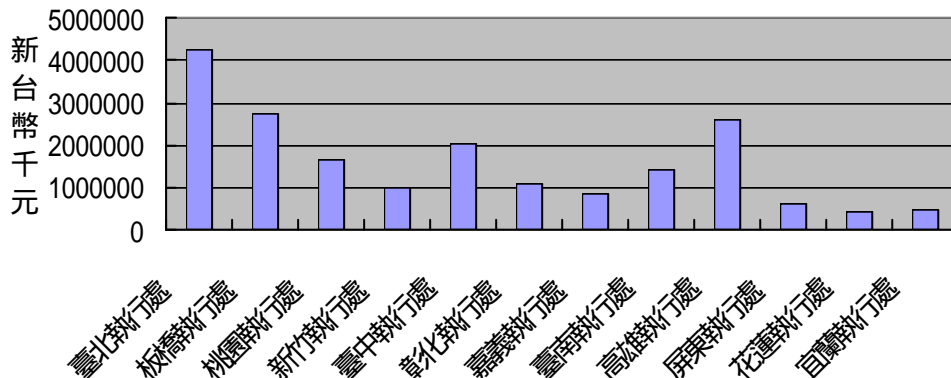
圖表三 2003 年全國各行政執行處徵起金額

2003 年各行政執行處行政執行案件徵起金額以臺北執行處 42 億 4,087 萬最多，其次為板橋、高雄及臺中執行處，分別為 27 億 5,272 萬、26 億 1,370 萬及 20 億 5,390 萬元；桃園、臺南執行處全年徵起金額亦不少，分別為 16 億 6,448 萬及 14 億 1,546 萬元。徵起金額較少分別為屏東執行處 5 億 9,669 萬元、宜蘭執行處 4 億 6,628 萬元及花蓮執行處 4 億 2,669 萬元。

單位：新台幣千元

機關別	總計	財稅案件	健保案件	罰鍰案件	費用案件
總計	19,189,352	15,460,538	1,657,497	801,626	1,269,691
臺北執行處	4,240,872	3,670,405	175,907	181,972	212,588
板橋執行處	2,752,723	2,025,029	284,247	203,939	239,508
桃園執行處	1,664,481	1,322,668	155,371	52,328	134,114
新竹執行處	1,009,331	828,541	97,941	22,353	60,496
臺中執行處	2,053,898	1,583,458	232,217	75,997	162,226
彰化執行處	1,098,714	840,786	151,901	34,240	71,787
嘉義執行處	850,504	709,790	72,605	20,985	47,124
臺南執行處	1,415,457	1,146,964	113,359	69,045	86,089
高雄執行處	2,613,704	2,158,709	193,167	76,184	185,644
屏東執行處	596,693	499,556	53,396	17,773	25,968
花蓮執行處	426,694	322,650	72,985	9,858	21,201
宜蘭執行處	466,281	351,982	54,401	36,951	22,947

2003 年



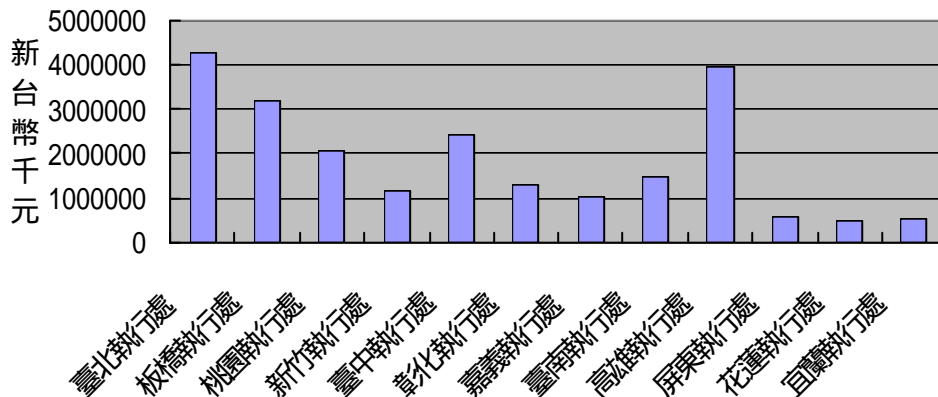
圖表四 2004 年全國各行政執行處徵起金額

2004 年各行政執行處行政執行案件徵起金額以臺北執行處 42 億 6,992 萬最多，其次為高雄、板橋及臺中執行處，分別為 38 億 6,339 萬、31 億 8,025 萬及 24 億 3,972 萬元；桃園、臺南執行處全年徵起金額亦不少，分別為 20 億 5,231 萬及 14 億 6,990 萬元。徵起金額較少分別為屏東執行處 5 億 8,849 萬元、宜蘭執行處 5 億 2,793 萬元及花蓮執行處 4 億 7,583 萬元。

單位：新台幣千元

機關別	總計	財稅案件	健保案件	罰鍰案件	費用案件
總計	22,350,697	16,169,414	3,591,961	793,019	1,796,303
臺北執行處	4,269,923	3,424,863	348,058	193,247	303,755
板橋執行處	3,180,251	2,256,971	503,028	176,416	243,836
桃園執行處	2,052,307	1,557,902	275,762	41,384	177,259
新竹執行處	1,141,680	887,082	151,094	25,802	77,702
臺中執行處	2,439,719	1,866,382	278,255	57,273	237,809
彰化執行處	1,307,506	928,811	201,481	52,617	124,597
嘉義執行處	1,033,770	823,420	134,081	25,353	50,916
臺南執行處	1,469,900	1,085,218	216,079	68,815	99,788
高雄執行處	3,863,397	2,156,716	1,237,079	80,779	388,823
屏東執行處	588,485	427,254	105,103	20,884	35,24
花蓮執行處	475,833	359,451	72,376	15,057	28,99
宜蘭執行處	527,927	395,345	69,566	35,390	27,626

2004 年



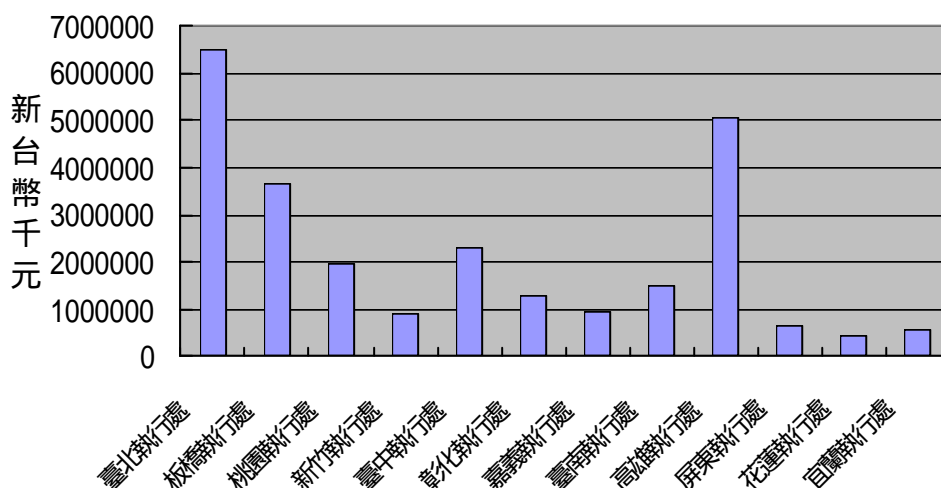
圖表五 2005 年全國各行政執行處徵起金額

2005 年各行政執行處行政執行案件徵起金額以臺北執行處 64 億 8,533 萬最多，其次為高雄、板橋及臺中執行處，分別為 50 億 5,594 萬、36 億 7,577 萬及 23 億 462 萬元；桃園、臺南執行處全年徵起金額亦不少，分別為 19 億 8,144 萬及 14 億 9,013 萬元。徵起金額較少分別為屏東執行處 6 億 3,812 萬元、宜蘭執行處 5 億 4,893 萬元及花蓮執行處 4 億 2,838 萬元。

單位：新台幣千元

機關別	總計	財稅案件	健保案件	罰鍰案件	費用案件
總計	25,748,422	16,547,600	5,876,385	1,066,001	2,258,436
臺北執行處	6,485,327	4,177,980	1,701,282	260,827	345,238
板橋執行處	3,675,771	2,546,721	612,360	211,783	304,907
桃園執行處	1,981,437	1,508,587	234,913	52,391	185,546
新竹執行處	911,028	675,995	118,862	32,612	83,559
臺中執行處	2,304,616	1,627,785	340,622	98,571	237,638
彰化執行處	1,268,145	839,139	212,435	67,979	148,592
嘉義執行處	960,597	673,713	160,828	31,159	94,897
臺南執行處	1,490,126	1,088,457	232,579	54,854	114,236
高雄執行處	5,055,940	2,297,384	1,974,963	167,407	616,186
屏東執行處	638,124	440,925	115,672	24,222	57,305
花蓮執行處	428,383	286,572	77,306	24,968	39,537
宜蘭執行處	548,929	384,345	94,561	39,229	30,794

2005 年



二、遭遇之困難及解決方案

(一) 法規修法面

1. 現行行政執行法第 2.11 條之爭議

(1) 爭議內容：

現行法就何謂公法上金錢給付義務未予定義，僅於行政執行法施

行細則第 2 條規定公法上金錢給付義務包括：「一、稅款、滯納金、滯報費、利息、滯報金、怠報金及短估金。二、罰鍰及怠金。三、代履行費用。四、其他公法上應給付金錢之義務。」致實務上衍生何種事件始屬公法上金錢給付義務事件而得移送行政執行處之爭議。又管轄法院亦發生爭議。

(2) 解決方案：修法（加底限部分為建議修法內容，以下同）

1 現行條文：行政執行法第 2 條

第 2 條 本法所稱行政執行，指公法上金錢給付義務、行為或不行為義務之強制執行及即時強制。

2 建議修正條文

第 2 條 本法所稱行政執行，指公法上金錢給付義務、行為或不行為義務之強制執行及即時強制。

前項所稱公法上金錢給付義務為義務人基於行政法令，對行政主體負擔之金錢給付義務。但依行政契約或依法應提起訴訟請求給付者，不在此限。

第 11 條增列第 3 項：前二項義務人異議之訴或分配表異議之訴，由高等行政法院管轄，其餘有關行政強制執行之訴訟，由普通法院受理。

2. 行政執行法第 7 條時效之爭議

(1) 爭議內容：

關於公法上金錢給付義務之執行，實務上已發生移送機關於 5 年期間屆滿之前 1 日始移送執行之情形，為避免衍生「移送執行」，是否非屬「開始執行」而致行政執行處來不及執行即已逾執行期間之爭議；又如發債權憑證，其時效如何計算之爭議。

(2) 解決方案：修法

現行條文：行政執行法第 7 條

行政執行，自處分、裁定確定之日或其他依法令負有義務經通知限期履行之文書所定期間屆滿之日起，5 年內未經執行者，不再執行；其於五年期間屆滿前已開始執行者，仍得繼續執行。但自 5 年期間屆滿之日起已逾 5 年尚未執行終結者，不得再執行。

前項規定，法律有特別規定者，不適用之。

建議修正條文：⁴³

第 7 條 行政執行，5 年內未經執行者，不再執行，其期間之起算日依下列規定：

- 一 以法院裁定為執行依據者，自裁定確定之日起。
- 二 以行政處分為執行依據者，自處分確定之日起。
- 三 以其他依法令所負義務為執行依據者，自經通知限期履行之文書所定期屆滿之日起。

前項情形，於 5 年期間屆滿前主管機關已自行開始執行或移送行政執行處執行者，仍得繼續執行。但自 5 年期間屆滿之日起已逾 5 年尚未執行終結者，不得再執行。

主管機關移送執行經核發執行憑證者，其執行期間自前項但書 10 年期間屆滿之日重新起算 5 年。但以一次為限。

第 1 項第 3 項期間之計算，應扣除依法停止執行或延緩執行之期間。

第 1 項至第 3 項規定，法律有特別規定者，不適用之。

3. 行政執行權利義務繼受之爭議

行政處分所生權利義務是否發生繼受之問題，學說及實務有爭議。通說認為，原則上應視行政處分內容係著重於「人的屬性」或「物的屬性」而定。行政處分之規範內容，若係著眼於「人的屬性」，相對人不存在及失其效力；反之，若以「物的屬性」為重點，則其規範之權利義務可隨標的物之移轉而繼受。行政執行之對象屬於「可代替之行為義務」，原則上亦及於物之繼受人，除有即時強制之情事外，仍應履行書面通知之告戒程序(行政執行法第 27 條第 1 項)。舉例而言，受行政執行之對象有物之移轉，繼受人應受執行程序拘束，為使義務人得以預測將來可能遭受之不利益，藉以督促自動履行，惟義務人有變更時，主管機關應重新踐行通知程序，始得實施強制手段⁴⁴。

4. 對遺產執行之爭議

第 15 條規定：「義務人死亡遺有財產者，行政執行處得逕對其遺

⁴³ 參照法務部行政執行署行政執行法（總則及公法上金錢給付義務部分）研究修正小組會議紀錄及會議資料彙編（三），頁 2004/9，頁 228-229。

⁴⁴ 參閱李建良，違法的正當娛樂 - - 行政法上權利義務之繼受問題，《月旦法學教室》，頁 104-105。

產強制執行。」其立法理由謂：為迅速執行起見，自得對遺產強制執行。此一規定是否妥適，亦生爭議：

(1) 贊成者：主張其係仿民事「強制執行法」規定，並無不妥，強制執行法規定，強制執行開始後，債務人死亡者，得續行強制執行(第5條第3項)，財務案件處理辦法第37條亦有相同規定。

(2) 反對者：應視公法權利義務是否隨物之移轉而有區分，主體死亡，原有公法上權利義務關係原則上隨之消滅。例外情形，公法上權利義務可隨物之移轉於繼承人。行政執行法不分公法上金錢給付義務之性質及發生之原因，一律規定行政執行處得逕對遺產強制執行，是否妥適，有待檢討。

公法上金錢給付義務之原因種類甚多，如不動產之地價稅、房屋稅及工程受益費等，義務人死亡時，地價稅、房屋稅及工程受益費等金錢給付義務，隨不動產之遺產由繼承人繼受。所得稅的情況亦同，義務人未繳納前即死亡者，其繼承人應就所繼承遺產繳納所得稅。反之，公法上金錢給付義務，如係因義務人為違法行為而受制裁性質之罰鍰者，義務人未繳納前即死亡，自死亡之事實發生起，遺產成為繼承人之財產，執行遺產不僅喪失對違法行為之義務人發生制裁警惕之作用，且不啻使第三人須為他人之違法行為承擔責任，似有不妥⁴⁵。

(二) 行政執行法規不足之增修

1. 增列一事不再理之規定

實務上曾有同一義務人以同一事由，甚至為實體事由，向行政執行處聲明異議，經行政執行署依法駁回後，仍一再聲明異議，高達4、5次之多，依現行規定皆須依署頒聲明異議處理流程辦理，造成人力之徒勞及資源之負擔，不僅有違程序經濟，亦排擠其他執行作為之期程，影響執行效率，且亦助長義務人樂此不疲之風，故似宜修法明定，以符程序正義。

2. 修正提高第三人拒絕調查之罰則

執行案件須第三人配合協助調查之情形甚多，於第三人拒絕調查時，行政執行法第14條修正草案雖增訂得處以新臺幣5萬元至1萬元之罰鍰，惟查第三人若為公司或商號之實際負責人，或夫妻合併納稅

⁴⁵ 參照陳櫻琴，前揭文(同註42)，頁814-815。

所得來源者，僅處以 5 萬元罰鍰似仍無法強制該等實際獲利者到場，是建請提高罰鍰或課以其他罰則，以促使其履行協助調查義務。

3. 增列執行員執行拘提時得為不要式搜索

執行員執行拘提時，得否依行政執行法第 17 條最後一項準用刑事訴訟法第 131 條第 1 項第 1 款及第 2 款之規定，而為附帶搜索，尚有爭議，致執行員於執行時裹足不前或於屋外長期守候，嚴重影響執行拘提之成效，建請修法增列執行員執行拘提時，得為不要式搜索。

4. 增列越區執行之規定

增列執行義務人對第三人之財產權時（扣押義務人於金融機構之存款或扣押薪資），得逕越區執行，以符合執行之需要。

依行政執行法施行細則第 20 條第 3 項 強制執行法第 7 條第 4 項之規定及行政執行署法規及業務諮詢委員會第 7 次決議，如義務人對第三人之財產不在行政執行處轄區內時，需囑託執行。惟實務上義務人存款之金融機構總行未必在轄區內，縱使在轄區內，各金融機構就總行之扣押效力及於分支機構之意旨亦未貫徹，各執行處為求效率，常捨囑託之途，動輒逕行越區執行，又現郵電發達，越區執行已無窒礙，為執行所需，建請修法增列得越區執行。

5. 明定行政執行處關於送達應適用之法規

行政執行處關於送達應適用之法規，雖經法務部釋示應適用行政程序法之規定，惟實務上曾發生行政執行處向管轄法院聲請拘提管收時，法院卻認行政執行處之送達仍應依行政執行法第 26 條準用強制執行法第 30-1 條準用民事訴訟法關於送達之規定，而該法律見解之歧異，迄今尚無定論，是似宜修法明定，俾利執行人員遵循。

6. 明定執行命令，應通知債務人，但無法通知者，不在此限。

增列行政執行法第 26 條準用強制執行法第 118 條所列相關法條之命令，應通知義務人，但無法通知者，不在此限。

按強制執行法第 118 條規定第 115、116、116-1 及 117 之命令應送達於債務人及第三人，如債務人行方不明者，依法似應為公示送達。惟實務上為行政執行時義務人多未居住於戶籍地址，造成執行命令常有無法送達予義務人之情事。然各行政執行處案件量？大，且所發之

扣押命令亦頗多，如無法送達義務人而仍需逐案辦理公示送達，恐費時甚巨，不符成本效益。又依法執行命令於送達第三人時發生效力，未送達義務人者，僅生義務人能否即時聲明異議之爭議，然義務人似有忍受執行之義務，如已向其戶籍地址及就業處所送達仍無效果者，為求執行效率，似無庸再行公示送達，是建請仿強制執行法第 63 條、70 條第 2 項、第 102 條第 1 項等規定，明定執行命令應通知義務人，但無法通知者，不在此限，以增進執行效能。

(三) 移送案源及積案之管控

1. 修法防止逃稅

建請財政部修法，杜絕以弱勢者報稅卻不繳稅之情事發生，於執行實務上，關於義務人滯欠綜合所得稅之行政執行事件，動輒發現利用稅法規定夫妻合併申報，得以任一人為納稅義務人之漏洞，以無資力者為納稅義務人，致執行無著，然另一方卻資力頗豐，但非納稅義務人，無法要求其繳稅，嚴重影響國家債權之實現。

2. 建立跨部會聯繫溝通機制

行政執行處核發執行憑證予移送機關後，移送機關須查明義務人確有可供執行財產始得以債權憑證為執行名義再行移送，惟查審計部至各移送機關審計業務檢查時，並未審酌調查義務人財產需相當時日，苛責各移送機關未積極移送已核發債權憑證之案件，致使移送機關收受債權憑證未逾 2 月且查無可供執行財產，僅因審計部之壓力即濫行移送，造成執程序耗費；而審計部至行政執行處業務檢查時，未衡酌各處人力有限及濫行移送問題，即認為各處積案過多。建議與審計部內部加強聯繫，或建立跨部會聯繫溝通機制，以解決積案問題。

3. 特專案件訂定明確結案標準

特專案件（個案欠稅或欠繳金額在 100 萬元以上者）之結案標準應明確，若無明確標準，會造成無謂程序之耗費，無法發揮人力於有效之案件進行上，將造成執行機關績效無法提昇。

4. 修法以減少案源

行政執行法施行細則第 19 條規定移送機關，移送執行前「宜」儘量催繳，建議修正為「應」先催繳始得移送；並建議施行細則增訂移送機關以執行憑證再移送執行時，應確實查明有可供執行且有執行實

益之財產始得再移送，以節省勞費。

5. 修正公司法，加強公司設立之監督與審核

現行公司設立浮濫，主管機關未能發揮監督、審核功能，致發生公司資本額未實質繳足，即以人頭擔任負責人或成為空殼公司，從未有經營之事實，該等公司無異成為逃漏稅捐之主要來源所在。就執行實務而言，此類空殼或人頭公司屬執行案件徵起最為困難之類型。是以，公司法關於公司設立制度應檢討修正，以杜絕上開情事，應可達到減少執行案源之目標。

6. 建立類似社區處遇之勞動服務制度

行政執行於執行無效果者，依現行規定僅能核發債權憑證結案。惟行政執行制度有執行期間之規定，部分案件將因核發債權憑證而無法重新移送執行，此易造成義務人心存僥倖，故意不履行。似可建立如社區處遇之勞動服務制度，於強制執行無效果時，命義務人工作，並以其所得充抵之。此對小額案件且義務人正值壯年而不履行之情形，當最具效果，對惡意之滯欠大戶，亦有警示之用。若能建立此一制度，則欠稅者仍能居豪宅，坐名車，而將債務置之不理之不公平現象或許能矯正之。如此方符合社會期待與公平正義，對行政執行案件如執行無效果時，亦可建立起另一符合社會公益且可挹注國家財政收入之結案管道。

(五) 結語

綜上，行政執行績效及結案率之提升，除有賴各行政執行處投入心力，亦需立法機關修法及上級機關支持進行制度上之修正與規劃，上開建議或非短期即可實現，惟若能積極推動，當有極大之助益。祈能對行政執行業務作全盤考量，俾作為日後修法或制度興革之參考。

第六節 救濟途徑綜觀

公法上金錢給付義務之強制執行，自 2001 年 1 月 1 日起，改由各行政執行處執行已如前述，因此本文擬就目前行政強制執行之救濟做一整體觀察，先就其有關之救濟途徑，分門別類加以整理，大致可分為（一）對於基礎處分之救濟途徑。（二）對於執行措施之救濟途徑。（三）執行名義成立後執行終結前之救濟途徑，此部分又可細分為 1.

申請終止執行 2.債務人異議之訴 3.第三人異議之訴 4.其他有關強制執行之救濟問題等。又有關限制出境(海),實務上爭議仍多,其有關之救濟途徑亦有一併加以觀察之必要,茲分述如下:

一、基礎處分之救濟途徑

行政強制執行為當前確保行政義務履行、達成行政目的之最有效手段,然而,相較於其他行政行為,行政強制執行更是對國民權利侵害最大之手段,與刑罰之侵害性相較,甚或可說只有量之區別,而無質的差異,當行政機關發動強制執行之過程有違法或不當時,必須賦予人民法律上之救濟途徑以排除違法或不當之狀態,當為法治國家之基本要求。關於行政強制執行之救濟,一般學說上認為應區別基礎處分與執行措施而為區別處理⁴⁶。所謂基礎處分(Grundverfügung),係指行政機關憑以發動行政強制執行,並構成執行基礎準據之行政處分,亦可說是行政強制執行政程序中之「執行名義」,對執行名義不服時,應依各該實體法之規定加以爭訟,以稅法而言是復查、訴願、行政訴訟,以交通罰鍰案件而言是向管轄地方法院聲明異議等方式爭訟,有關基礎處分之救濟途徑,本文於第三章中加以討論。

二、行政措施之救濟途徑

執行機關基於基礎處分而於執行政程序中所採取之行政強制執行手段,則稱為「執行措施」(Vollstreckungsmaßnahmen)⁴⁷。對於公法上金錢給付義務強制執行之執行措施,亦即對於強制執行之執行命令、執行方法、應遵守之程序或其他侵害利益之情事,義務人或利害關係人得於執行政程序終結前,向執行機關聲明異議,是為對行政措施不服之救濟途徑。

又聲明異議,執行機關認其無理由者,應於10日內加具意見送直接上級主管機關30日決定之,而對該決定能否聲明不服如何聲明不服實務上亦發生爭議,本文於第四章中加以進一步探討。

⁴⁶ 參照陳敏,行政法總論,第3版,自刊,2003年,頁850。

⁴⁷ 參照陳敏,前揭書(同註46),頁850。

三、執行名義成立後執行終結前之救濟途徑

公法上金錢給付義務之強制執行，於取得執行名義後，執行終結前有妨礙或消滅債權之請求事由或第三人有足以排除強制執行之權利或有行政執行法第 8 條第 1 項所規定得申請終止執行事由時，均得依法謀求救濟，其途徑有下列幾種：

（一）申請終止執行

行政執行法第 8 條第 1 項設有申請終止執行之規定，即遇有「義務已全部履行或執行完畢」、「行政處分或裁定經撤銷或變更確定」及「義務之履行經證明為不可能」之情形時，執行機關應依職權終止執行，但義務人或利害關係人亦得申請終止執行。一般而言，行政法規中使用申請一語，固多指開啟行政程序（事前程序）之意義，而非指事後救濟程序，然而第 8 條申請終止執行之規定，究其實質，即是人民對於繼續執行將造成之權利違法侵害，所為防止或排除權利侵害之主張，執行機關所為終止執行之決定，對人民確有權利保障之效果，殆屬不容否認⁴⁸。有鑑於申請終止執行具有救濟機能，加以此一制度未見於外國法例，亦屬強制執行法所無，其在行政強制執行之救濟體系中定位與功能如何，實務上頗茲疑義，因此本文仍將之作為救濟程序之一環，加以論述。

（二）債務人異議之訴

執行名義所示請求權之存在與內容，有時與執行時實體法之權利狀態並不一致。例如執行名義成立後，因清償或抵銷，請求權雖已消滅，然因業經成立之執行名義並不因而失效，債權人仍得依據執行名義聲請強制執行，且因執行法院對於執行名義所記載之請求權是否存在，並無調查之權，故仍須依據執行名義強制執行。於此情形，行政執行處依據執行名義所為之強制執行，雖屬合法，然因債權人實體法上之請求權業已消滅，所為執行於實體法上自屬不當，應予債務人救濟之途徑。因此，行政執行法許可債務人提起訴訟，請求法院判決不

⁴⁸ 參照湯東穎，行政強制執行救濟程序之研究，國立台灣大學法律研究所碩士論文，2005/6，頁 24。

許強制執行，並以此確定判決為反對名義，向管轄法院提出，由管轄法院撤銷強制執行，以保護債務人之權利。

（三）第三人異議之訴

強制執行僅能依據執行名義對債務人之責任財產為之，不得對第三人之財產強制執行。但執行機關於強制執行之際，並無正確調查執行之標的物是否屬於債務人責任財產之必要。蓋強制執行貴在迅速，如執行機關須正確調查後始得強制執行，不僅將妨礙執行之迅速，且將誘使債務人對執行標的物任意爭執，妨礙執行。因此僅須以財產外觀為認定之原則，以外觀上容易判斷是否屬於債務人財產之事實為標準，據以實施強制執行。例如對動產之強制執行，以債務人占有動產之外觀事實為標準，據以判斷不動產之所有權是否為債務人所有；於債權之強制執行，僅依債權人之陳述實施強制執行，不必調查債務人對第三債務人之債權是否存在。

執行機關既係依據標的物之外觀，或債權人之主張實施強制執行，當然無法避免因外觀之事實與實體之事實不一致，致對第三人之財產為強制執行之危險。此種對第三人之財產所為之強制執行，因執行機關已據外觀之事實而為判斷，雖難指為違法，但第三人實體權利既受損害，自應予以救濟，爰規定準許第三人基於實體法之權利，以債權人為被告提起訴訟，請求撤銷執程序。此項第三人提起之訴訟，稱為第三人異議之訴⁴⁹。

（四）其他有關強制執行之救濟途徑

1. 分配表異議之訴

債權人或債務人如認分配表上記載債權存否，範圍及順位等不服者，應對分配表聲明異議。惟如有反對者，為異議之債權人或債務人應對反對者提起「分配表異議之訴」以為救濟。

2. 關於外國船舶優先權之訴

當事人對於外國船舶優先權與抵押權之存在，所擔保之債權額或優先次序有爭議，應由主張有優先權或抵押權之人提起訴訟，謀求救濟。

以上之各種救濟途徑，本文於第五章中加以探究。

⁴⁹ 參照張登科，強制執行法，自刊，1999/10再版，頁161-162。

四、限制出境（海）之救濟途徑

因欠稅而限制出境制度，係針對公法上金錢給付義務不履行而設⁵⁰，欠稅限制出境原規定於稅捐稽徵法第 24 條第 3 項，此種法制先進國家少見之制度，在法律上產生諸多爭議，其中以是否違反比例原則為主要。此一問題雖經司法院大法官做成釋字第 345 號，認為與憲法尚無牴觸，但仍廣受批評⁵¹。稅捐稽徵法之欠稅限制出境，仍需欠稅達到一定之金額（個人 50 萬元，營利事業 100 萬元）；惟行政執行法修訂後，明定對公法金錢給付義務之行政執行，得限制住居。行政執行法第 17 條第 1 項明定，於公法上金錢給付義務人有故意不履行、顯有逃匿之虞、隱匿或處分應執行之財產或其他妨礙執行之行為等法定事由時，得先命其提供相當擔保、限期履行，並得限制住居所。其中之限制住居所，實務上認為必要時，得由行政執行處通知內政部警政署入出境管理局限制其出境。原本行政執行法規定限制住居所條件甚嚴，惟實務對法定條件從寬解釋，致原本不符稅捐稽徵法限制出境欠稅標準，反因行政執行法而限制出境，甚至擴充至公司負責人亦得限制出境⁵²。而限制出境之救濟途徑為何，亦有加以探討之必要，本文於第六章加以探討。

第七節 小結

公法上金錢給付義務之強制執行何時開始，何時終結，關係其救濟途徑之適用。例如執行開始前，執行名義尚未成立時，則可對基礎處分提起爭訟（包括復查、訴願、行政訴訟），以阻其確定或生效，而執行開始後，終結前，則可對執行措施提起聲明異議，又如有實體法

⁵⁰ 參照蔡震榮，公法上金錢給付義務與限制出境之探討，2004 年海岸（域）安全執法與入出國管理之討論與對策研討會，頁 71 以下；吳? 玄，限制出境制度之實務研析，翰蘆，2003/7，頁 71 以下；葛克昌，公法上金錢給付及協力義務不履行與制裁，收入「行政程序與納稅人基本權」，2002 年，翰蘆出版社，頁 90 以下。

⁵¹ 參照吳? 玄，限制出境合憲性之控制，收入限制出境制度之實務研析，翰蘆圖書公司，2003/7，頁 171 以下。

⁵² 參照葛克昌，行政程序與納稅人基本權，翰蘆圖書公司，2005/9 增訂版，頁 400。

上之抗辯事由，亦得於行政執行開始後，終結前，依情形申請終止執行提起債務人異議之訴、第三人異議之訴及其他有關行政強制執行之救濟，為期充分瞭解，本文擬分章加以論述。

第三章 基礎處分之救濟途徑

第一節 概說

基礎處分之作成，無論是其管轄、主體、內容、程序、方式等違反法定要件而構成違法處分，或是客觀上不合目的性而構成不當處分，均屬基礎處分之瑕疵。有瑕疵之處分，除其瑕疵有行政程序法第

111 條所定重大明顯之情形而無效外，為求行政目的之順利遂行，該行政處分於有權限之機關依法撤銷前，法律上仍受有效之推定，此即為行政處分之公定力（行政程序法第 111 條第 3 項參照）。是以，對於基礎處分如有爭執，依我國訴願法第 1 條第 1 項及行政訴訟法第 4 條第 1 項之規定，應透過撤銷訴願、撤銷訴訟謀求救濟，不得以其他訴訟途徑加以爭執，此即撤銷爭訟之排他管轄¹。由於我國行政強制執行法制採爭訟不停止執行原則，是基礎處分僅以處分「有效」為前提，而非以行政處分經確認合法為必要，縱基礎處分實質上有得撤銷之瑕疵，在未被撤銷前，行政機關仍得據以發動強制執行，基礎處分即便嗣後因違法遭撤銷，亦不影響已進行执行程序之合法，意即不得以基礎處分違法為由，爭執執行行為之合法性。在此情形下，義務人如認為基礎處分有瑕疵，而欲阻止該處分伴隨而來之行政強制執行，根本之道乃係撤銷該基礎處分本身，即應於法定期間內對基礎處分提起撤銷爭訟。基礎處分因撤銷、廢止或變更而消滅者，強制執行即失其依據，執行機關自不得再為執行（行政執行法第 8 條參照），並應撤銷已為之執行命令²。

惟基礎處分之作成，基於「程序行為理論」（Verfahrenshandlung）認為作成行政處分，除基礎處分本身外，亦應依正當法律程序，而行政程序是事前之程序，而訴訟是事後救濟兩者不同，隨著行政程序法之制定及行政爭訟之訴願法與行政訴訟法之修正，各種行政行為類型化以及行政訴訟種類也隨之擴增³。

行政處分要式性、法效性產生質變，隨著憲法保護訴訟基本權之思潮，事後之司法救濟已不能滿足人民期望，進而積極要求行政處分之作成須嚴守正當法律程序，而由司法院大法官領航，行政程序法制化之附和，使行政處分之觀念為之丕變。

行政處分之救濟途徑，早期司法院大法官不斷突破，以公務員為

¹ 參照日本學者原田尚彥，行政法要論，全訂第 5 版，學陽書房，2004，頁 135。

² 參照湯東穎，行政強制執行法救濟程序之研究，國立台灣大學法律研究所碩士論文，2005/6，頁 41。

³ 行政行為在行政程序法有行政處分，行政契約、法規命令、行政規則、行政計畫、行政指導、陳情等；至於行政訴訟之種類，也從撤銷訴訟擴增至課予義務訴訟，確認訴訟及一般給付訴訟。

例，從免職得司法救濟（釋字 243 號）以迄免職處分作成的過程亦應遵守正當法律程序及法律保留（釋字 491 號），釋字第 488 號更認為「基於保障人民權利之考量，法律規定之實體內容不得違背憲法，其為實體內容的程序及提供適時的司法救濟途徑，亦應有合理的規定，方符憲法維護人民權利之意旨；法律授權行政機關訂定之命令，為適當執行法律之規定，尤須對採取影響人民權利之行政措施時，其應行之程序作必要之規範」，而要求主管機關儘速修正行政法，信用合作社法及金融機構監管接管辦法。釋字第 491 號則認為：「對於公務人員之免職處分既係限制憲法保障人民服公職之權利，自應踐行正當法律程序，諸如做成處分應經機關內部組成立場公正之委員會決議，處分前並應給予受處分人陳述及申辯之機會，處分書應附記理由，並表明救濟方法、期間及受理機關等，設立相關制度予以保障。」故公務人員考績法以及相關法令應依本解釋意旨檢討改進。這兩號解釋，都一點一點的描述了正當法律程序的外圍。此外，釋字 491 號還另隱含一個意旨。免職的處分被大法官們要求要有正當法律程序，行政程序法已於 2001 年 1 月 1 日起施行，其第 3 條第 3 項第 7 款卻排除了人事行政可以適用行政程序法，似乎是把公務員的保障排除在行政程序法的保護傘外。儘管如此，大法官還是要求免職也是要正當法律程序，表示從憲法上的要求來說，大法官不管行政程序法有無把人事行政排除，還是要求注重正當法律程序。

第二節 基礎行政處分之要件、定性及合法性

我國為規範現代多元的社會現象，例如內政、社會治安、智慧財產權、金融、經濟、地政、教育、交通、勞工、衛生、環保、資訊、兩岸等等議題，在法律制度中，逐漸出現許多管理或保護的行政法規。為建立該等行政規範不容破壞的法律威信，在立法上遂有必要對於重大的違反行為加以犯罪化處理。因而，在行政法中的行政刑罰漸有增多的趨勢。這些以附屬刑法模式呈現的刑罰，若以空白刑法的立法方式而為規定者，則有待行政命令、規章或行政機關的行政處分等的補充，才能具體運作，故使得這些規定於行政法上的行政刑罰，具有行

政從屬性 (Verwaltungsakzessorietät)⁴。所謂行政從屬性，係指依據刑法條文規定，其可罰的依賴性 (Abhängigkeit der Strafbarkeit)，取決於行政法或基於該法所發布的行政處分而言⁵。此處所謂「行政法或基於該法所發布的行政處分」，在德國第二次環境犯罪防制法第 330 條第 4 款規定中有相當明確的列舉，該款規定：「行政法義務係指出自下列所規定，而為防護環境，特別是人類、動物植物、水體、空氣或土壤之危害或侵害性作用者而言，(a) 法令規定 (b) 法院判決 (c) 可執行之行政處分 (d) 可執行之負擔 (e) 公法契約，而得以行政處分附予義務者而言。」所以有稱之為「違反保護法規之行政法從屬性」、「可執行的行政處分之行政處分從屬性」或「行政契約從屬性」、「行政裁判從屬性」⁶。我國並沒有如此明確的規範，僅有學者依照現行法令結構、大致歸納出取決的依據有行政命令、規章或行政機關的行政處分。惟本文所探討為行政法之違反，而行政機關所為之依法令而生之法律義務及行政處分之行政執行要件，不涉及刑事處罰部分，合先敘明。

一、行政處分之二要件

行政處分之二要件，指構成行政處分概念之特徵，此等特徵有化學中之元素，為構成化合物不可或缺之成分。行政處分之二要件有下列 5 種，分述如下：

(一) 行政處分是行政機關之行為

行政機關係做成行政處分之主體，所謂行政機關係指代表國家、地方自治團體或其他行政主體表示意思，從事公務，具有單獨法定地位之組織，其檢驗標準為 1、有無獨立組織 2、有無獨立編制與預算 3、得否對外行文。如具備前揭 1 至 3 之二要件，大體上可認為係行政機關，其所為之行為，具備一定要件，即為行政處分。

(二) 行政處分是「公權力行為」

⁴ 參照林山田，刑事法論叢二，1997/3，頁 68。

⁵ 參照鄭昆山，環境刑法之基本理論，五南圖書公司，1998/4，頁 180。

⁶ 參照鄭昆山，前揭書（同註 5），頁 180 - 215。

行政處分係就公法事件所為決定或其他公權力措施，所謂行使公權力，係指公務員居於國家機關之地位，行使統治權作用之行為而言，包括運用命令及強制手段干預人民自由及權力之行為，以及提供給付、服務、救濟、照顧等方法，增進公共及社會成員之利益，以達成國家任務之行為。

（三）行政處分具有「個別性」

所謂個別性，指案件內容為具體，相對人特定，通常以公文書通知相對人；又行政處分須附理由，須有教示，須送達相對人。例如交通罰單，其違規事實內容具體，相對人特定，又須載明違反法條及不服之救濟方法，此為標準之行政處分。行政處分為規範個別事件之行政行為，此一特徵構成行政處分與行政命令之重要區別，故行政行為之對象，如為不特定多數人時即為行政命令，如為特定人時，就是行政處分。

（四）行政處分係對外直接發生法律效果

行政處分之效力為一次性、法效性。一次性之相對名詞為持續性，而法效性即發生法律規定之效果，具有執行力。尤其實務上在認定是否為「行政處分」之概念時，是否發生法律效果之法效性，就成為判斷之依據。但所謂法律上效果不必限於公法上之效果，因行政處分而生私法上效果者，在所多有，如實施耕者有其田，徵收土地放領予佃農，發生耕地所有權移轉效果，並產生私法上效力，但因其具有一次性、法效性因此亦認定係行政處分。

（五）行政處分是單方行政行為

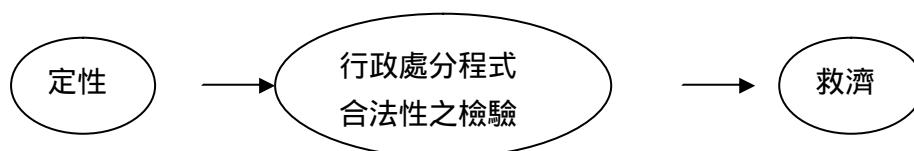
處分是單方性，亦即行政機關之單方行為，與其相對之名詞為雙方行為。行政處分基於公權力，故產生片面之權威性的拘束力，相對人應受行政機關此一方面行為的約束，必要時行政機關尚得以強制手段實現行政處分所欲達成之目標。又公法上契約，雖亦屬公權力行為，但公法上契約之成立，須雙方互為意思表示，非單方行政行為，因此公法上契約非行政處分。

二、行政處分之定性

公法上金錢給付義務之行政處分，乃科以人民一定之義務，然究其性質究應歸類何種行政行為，首先要定性，所謂定性，就是「定其法律性質，亦即讓吾人判斷其所設例出來的案例，在行政行為上應歸類何種行政行為」⁷其選擇可能有：

- (一) 行政處分
- (二) 行政契約
- (三) 事實行為
- (四) 法規命令與行政規則

定性之功能與行政救濟息息相關，往昔行政訴訟種類僅有撤銷訴訟一種，若定性為非行政處分，則無救濟門路⁸，惟近年來，隨著行政程序法各種行為之類型化以及行政訴訟之擴增，均顯示定性之重要。是以公法上金錢給付義務由第二章之介紹得知其範圍，又其基礎處分究定性為何？其訴訟救濟之種類為何？茲藉用黃默夫老師之定性等圖⁹，試圖就基礎處分加以定性並找出其救濟途徑。



圖表六 基礎處分定性圖

行政行為（定性）	訴訟種類（行政訴訟法）
行政處分	撤銷訴訟（§4） 課予義務訴訟（§5）
行政契約	一般給付訴訟（§8）

⁷ 參照黃默夫，基礎行政法二十五講，三民書局，2005/8，頁 368。

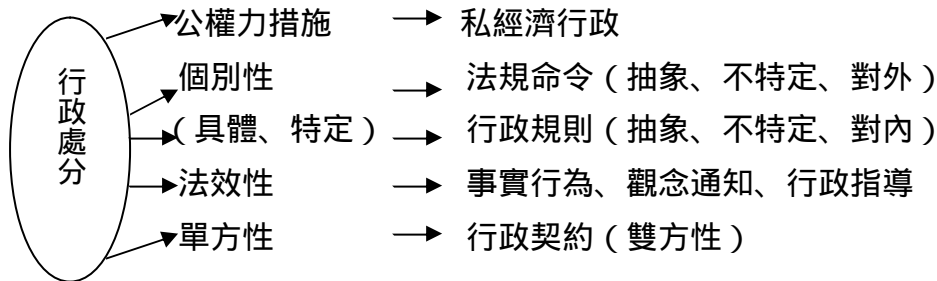
⁸ 行政處分雖可爭訟，惟有例外，例如假釋之撤銷，依法聲明異議，不得提起行政訴訟；參最高法院 93 判字 755 號判決理由。

⁹ 定性圖，行政行為定性及訴訟種類，行政處分之構成要件等圖，參照黃默夫，前揭書（同註 7），頁 368-369。

法規命令 行政規則	?
行政指導(事實行為、觀念通知)	一般給付訴訟(§)
行政計劃	視性質而定

圖表七 行政行為定性及訴訟種類

其實，在做上述行政行為定性之判斷，可以行政處分為中心，做行政行為概念之區別，而行政處分與其他行政行為之不同表現於概念(構成要件)之上有以下不同：



圖表八 行政處分之構成要件

公法上金錢給付義務之範圍，以稅法案件為大宗，因此以稅法為例，就稅捐之徵收為例作定性，並找出救濟之種類：稅捐稽徵乃是稅捐機關，本於公權力行為¹⁰，具有個別性¹¹，且對外直接發生法律效果之單方行政行為，所以應定性為行政處分，其救濟訴訟種類為撤銷訴訟及課予義務之訴訟兩種。

¹⁰ (一) 學者見解：所謂行使公權力，包括統治管理之行政行為，即運用命令及強制等手段干預人民自由及權利之行為；以及單純統治之行政行為，即不運用命令及強制之手段，而以提供給付、服務、救濟、照顧、教養、保護或輔助等方法增進公共及社會成員之利益，以達成國家任務之行為。行使公權力所為之決定或措施，包括核准、許可、特許、任免、登記、註銷、撤銷、廢止、罰款、駁回申請、命為一定作為或不作為等不同內容。事實上現代國家功能擴張，行政機關不以私人地位所為之行為並非均屬命令與服從，故學者認為行政程序法第 92 條之「公權力」實為公法領域之各種作為或不作為。亦可解為「除私經濟行政作用以外之一切行政活動。」

(二) 實務見解：依最高法院判決認為「所謂行使公權力，係指公務員居於國家機關之地位，行使統治權作用之行為而言，並包括運用命令及強制等手段干預人民自由及權利之行為，以及提供給付、服務、救濟、照顧等方法，增進公共及社會成員之利益，以達成國家任務之行為」。

¹¹ 相對人特定。

三、行政處分之合法性

行政處分發生效力，前提要件有三：首先須具備行政處分之作要件，如果欠缺，即非行政處分，其次要使相對人知悉，其方法包括：告知、送達或公告，其三須為非常然無效之行政處分，若非無效而僅屬得撤銷者，充未撤銷前，對其效力不生影響，行政處分之合法性除行政處分成立要件外，亦可就是否合乎法律正常程序，是否合法送達二方面加以探討，分述如下：

（一）合乎正當法律程序

行政處分為行政機關就公法上具體事件所為之決定或其他公權力措施而對外直接發生法律效果之單方行政行為，以如前述，惟行政處分對外發生效力，尚須履行一定程序，即所謂正當法律程序，一般而言，行政處分作成，仍須踐行下列程序：（一）行政處分須附理由（行政程序法第 96 條 2 款、97 條參照）。（二）行政處分須有教示，亦即須表明不服時之救濟方法。（三）給予陳述意見之機會（行政程序法第 102、103 條參照）。（四）聽證，即舉辦公聽會、說明會等，讓人民知悉、瞭解。（五）須送達當事人（行政程序法 100 條參照）。作成行政處分，須踐行上揭程序，否則會形成瑕疵之行政處分，有被撤銷之可能。而上揭五項程序，尤以（五）之送達目前實務爭議最多，限於篇幅，僅就送達部分提出研討。

（二）送達合法性

在序論中已提及在法務部行政執行署所編輯之聲明異議決定書選輯中已提及，義務人對於基礎處分之繳款書認為送達不合法而聲明異議案件不少，對於繳款書之送達產生疑義，尤其對於行政執行處之傳繳通知，以及國稅局或其他公法上金錢給付義務處分機關之繳款通知及其送達方式認識不清，常引發爭議，有必要加以探討並尋求其救濟途徑。欲探討前揭問題，首先應就傳繳通知、繳款通知書等加以定性。

1. 行政執行處之傳繳通知之定性

行政執行處之傳繳通知為催繳通知，因移送機關將確定之行政處分移請行政執行處執行，執行處之傳繳為催繳，為行政執行行為，因此宜定性為事實行為，對之如有不服，僅能依行政執行法第 9 條規定聲明異議。惟臺北市府與健保局補助款欠繳之爭議，中央健保局對臺北市府之「催款通知書」其性質究係行政處分或觀念通知，臺北高等行政法院之見解認為：健保局對臺北市府健保補助款欠繳之催繳通知書函，是「觀念通知」非「行政處分」。然而，最高行政法院卻指出，中央健保局該函有重新進行審查，並將所做決定，答覆給臺北市府，已非單純之通知，不論實質、外觀均具備有行政處分之要件。本文認為行政執行處之傳繳通知宜定性為執行行為，為事實行為，如不服，仍應以聲明異議程序請求救濟為當。

2. 國稅局或其他行政處分機關之繳款通知書之定性

(1) 繳款通知與催繳通知不同，繳款通知為行政處分之一部，因行政處分後須踐行送達，始合於正常法律程序，若有違背，則構成行政行為之瑕疵，亦即行政行為不備合法性，可提起爭訟請求救濟，而正當法律程序檢驗內容包括：

- 1 公務員有無迴避。
- 2 行政行為民眾有無參與、如聽證。
- 3 行政處分有無備理由。
- 4 教示制度之告知（救濟方法之告知）。
- 5 行政處分之送達。

(2) 對行政行為不服時，應使用何種訴訟類型

1 對行政處分不服時

最常見的是提起撤銷訴訟，因為本質上撤銷訴訟就是針對行政處分而設計的，如果做行政處分的程序有瑕疵，就可能利用撤銷訴訟將整個行政處分給撤銷。其次就是課與義務訴訟，也就是行政訴訟法第 5 條的情形。例如，申請執照被駁回，但申請人認為審核的程序有問題時，可以提起本訴請求給予執照。須注意者，對行政處分不服，不得逕行提起給付或確認之訴，否則會因不備起訴要件，而被駁回。

2 對法規命令不服時

在我國，原則上不能對法規命令直接聲明不服，必須等根據這個程序上有瑕疵的法規命令做出的處分出現後，對這個處分聲明不服時，一併認為該處分所根據的法規命令因為違反程序規定應該是「無效」或具「其他的效果」，所以根據這個法規所做出的實體決定也應該是「無效」或者是「得撤銷」。

3 對行政契約不服時

原則應該使用行政訴訟第 8 條的給付訴訟，不過關於行政契約的程序規定，行政程序法本身也著墨不多，所以當契約本身也有可能因為其瑕疵而出現效果是「無效」的情形時，應該要進行「確認無效」之訴。

但繳款通知並非行政處分，亦非對法規命令不服，亦非對行政契約不服，應如何請求救濟？概因繳款通知或行政處分之送達，為程序上的一個行為，並非實體決定，所以不能直接對該送達提起爭訟。如果要爭訟，須與基礎處分一併提出不服，亦即須對基礎處分聲明不服時，送達不合法部分才能一併聲明不服。惟新行政訴訟法對於行政處分的撤銷採訴願前置主義，不允許人民直接起，而須先踐行訴願程序，俾給予行政機關重新審查之機會，同時減輕行政法院負擔，不服訴願決定時，則向高等行政法院起訴，該新法業已廢除再訴願程序¹²。

第三節 基礎處分之救濟途徑

自然人、法人、非法人團體或其他受行政處分之相對人及利害關係人，就行政機關公法上具體事件所為之決定或其他公權力措施而對外直接發生法律上效果的單方行政行為，例如環保、衛生等各類之行政罰鍰，如認其行政處分違法或不當，損害自身權利或利益，就可以在收到行政處分書次日起 30 日內提起訴願，以保障自身之合法權益。

如果是請求確認行政機關所為之行政處分無效，確認公法上法律關係成立或不成立，或請求公法上之給付等，是不可以提起訴願，應直接向管轄高等行政法院提起行政訴訟。

又如不服訴願之決定，應於決定書送達之次日起二個月內向高等

¹² 參照黃默夫，前揭書（同註 7），頁 681。

行政法院提起行政訴訟，是為一般對行政處分不服之救濟途徑，分別就訴願，行政訴訟簡述之：

一、訴願

憲法第 16 條規定：「人民有請願、訴願及訴訟之權。」可知提起訴願是憲法保障人民之基本權利。什麼是「訴願」呢？「訴願」就是人民對於中央或地方機關之行政處分，認為違法或不當，致損害其權利或利益者，得依法提起訴願，訴願法第 1 條定有明文。亦即人民不服行政處分，請求原行政處分機關之上級機關（或原行政處分機關本身），就「原處分」之合法性及適當性，進行審查之救濟制度。

因此，訴願制度之主要功能即在匡正原處分機關行使公權力時，有無違法或不當之情形，為行政機關自我省察之重要機制，不僅具有保障人民權利之功能，亦能促使政府提昇施政品質與效能。茲以（一）訴願的意義。（二）訴願條件。（三）提起訴願的時間。（四）提起訴願應注意事項。（五）得聲請再審。（六）訴願不受理情形。（七）訴願辦理期限。（八）訴願之管轄等¹³，分述如下：

（一）訴願的意義

訴願是憲法賦予人民的一種權利。當中央或地方機關對於特定事件作出有害人民權益的違法或不當之處分時，人民得向該機關之上級機關請求撤銷或變更原處分的救濟程序。

（二）訴願的條件

1. 因行政處分而致權利或利益受損害的當事人可以提出訴願，所謂當事人，包括：

- （1）一般人民（自然人）。
- （2）已完成法人登記的公司。
- （3）設有代表人或管理人的非法人團體（例如同鄉會等）。
- （4）利害關係人（例如：因地政機關土地登記之行政處分而權利受到影響之第三人。）

¹³ 參考新竹縣政府網站，網址：<http://www1.hchg.gov.tw/plan/ser-144.htm>，n0 m,參閱日期：2006/5/2。

- (5) 如果是未成年人（未滿 20 歲者），應由法定代理人代理訴願。
- (6) 必須對中央或地方機關的行政處分不服才可以訴願。
- (7) 必須認為行政處分違法或不當，致損害當事人的權利或利益才可以訴願。

（三）提起訴願的時間

1. 訴願法規定，訴願的期間係在收到行政機關處分書的次日起 30 日內提起。
2. 利害關係人提起訴願者，前項期間自知悉時起算。但算行政處分達到或公告期滿後，已逾 3 年者，不得提起。
3. 如法律有特別規定應先踐行前置程序者，應先踐行此程序後，才可提起訴願（例如復查、異議等程序）。

（四）提起訴願書應注意事項

1. 訴願書應寫明

- (1) 訴願人之姓名、出生年月日、住、居所、身分證明文件字號。如係法人或其他設有管理人或代表人之團體，其名稱、事務所或營業所及管理人或代表人之姓名、出生年月日、住、居所。
- (2) 有訴願代理人者，其姓名、出生年月日、住、居所、身分證明文件字號。
- (3) 原行政處分機關及原行政處分書影本。（如果是依訴願法第 2 條第 1 項規定提起訴願者，本項記載為行政處分之機關，並附原申請書之影本及受理機關收受之證明文件。）
- (4) 訴願請求事項。
- (5) 訴願之事實及理由。
- (6) 收受或知悉行政處分之年、月、日。（如果是依訴願法第 2 條第 1 項規定提起訴願者，本項應記載提出申請之年、月、日）
- (7) 受理訴願之機關。
- (8) 證據。其為文書者，應添具繕本或影本。
- (9) 年、月、日。

1. 訴願人、代表人、代理人均須簽名或蓋章。最好留下電話或傳真號碼，若文件不齊時方便聯絡。現址有變更，應主動告知，以免因無法送達而影響到自己的權益。

2. 委託別人代為訴願（或代理別人訴願）時，須提出委託書。
3. 訴願人有好幾人時，須推舉三人以下之代表人，並檢附代表委任書。
4. 繕寫訴願書，經由原處分機關向本府提起訴願。

（五）有下列情形之一者，得向原訴願決定機關聲請再審

1. 適用法規顯有錯誤者。
2. 決定理由與主文顯有矛盾者。
3. 決定機關之組織不合法者。
4. 依法令應迴避之委員參與決定者。
5. 參與決定之委員關於該訴願違背職務，犯刑事上之罪者。
6. 訴願之代理人，關於該訴願有刑事上應罰之行為，影響於決定者。
7. 決定基礎之證物，係偽造或變造者。
8. 證人、鑑定人或通譯就為決定基礎之證言、鑑定為虛偽陳述者。
9. 為決定基礎之民事、刑事或行政訴訟判決或行政處分已變更者。
10. 發現未經斟酌之證物或得使用該證物者。

（六）訴願事件有下列各款情形之一者，應為不受理之決定

1. 訴願書不合法定程序不能補正或經通知補正逾期不補正者。
2. 提起訴願逾法定期間或未於第 57 條但書所定期間內補正訴願書者。
3. 訴願人不符合第 18 條之規定者。
4. 訴願人無訴願能力而未由法定代理人代為訴願行為，經通知補正逾期不補正者。
5. 地方自治團體、法人、非法人之團體，由未代表人或管理人為訴願行為，經通知補正逾期不補正者。
6. 行政處分已不存在者。
7. 對已決定或已撤回之訴願事件重行提起訴願者。
8. 對於非行政處分或其他依法不屬訴願救濟範圍內之事項提起訴願者。

（七）訴願案件辦理的期限

依訴願法第 85 條規定：

訴願之決定，自收受訴願書之次日起，應於三個月內為之；必要時，得予延長，並通知訴願人及參加人。延長以一次為限，最長不得逾二個月。前項期間，於依第 57 條但書規定補送訴願書者，自補送之次日起算，未為補送者，自補送期間屆滿之次日起算；其依第 62 條規定通知補正者，自補正之次日起算；未為補正者，自補正期間屆滿之次日起算。

(八) 訴願之管轄

1. 不服鄉（鎮、市）公所之行政處分者，向縣（市）政府提起訴願。
2. 不服縣（市）政府所屬各級機關之行政處分者，向縣（市）政府提起訴願。
3. 不服縣（市）政府之行政處分者，向中央主管部、會、行、處、局、署提起訴願。
4. 不服直轄市政府所屬各級機關之行政處分者，向直轄市政府提起訴願。
5. 不服直轄市政府之行政處分者，向中央主管部、會、行、處、局、署提起訴願。
6. 不服中央各部、會、行、處、局、署所屬機關之行政處分者，向各部、會、行、處、局、署提起訴願。
7. 不服中央各部、會、行、處、局、署之行政處分者，向主管院提起訴願。
8. 不服中央各院之行政處分者，向原院提起訴願。

二、訴願之先行政程序或取代訴願程序

救濟途徑上，如法律有特別規定時，則應依該規定，不得逕行提起訴願，情形大體上有二種：

(一) 訴願先行政程序

有先行政程序者，應先經該程序，例如稅捐稽徵法第 38 條第 1 項規定。本文下節加以介紹。

(二) 取代訴願程序

例如交通違規罰鍰案件，有關交通違規之救濟途徑，亦於下節加以介紹。

三、行政訴訟

依新修正的行政訴訟法規定，人民若與中央或地方機關發生公法上的爭議，可依行政訴訟法向行政法院提出行政訴訟。即當行政機關對人民為一行政處分，而人民對此行政處分有所不服者得在依法向行政機關提起訴願或其他先行程序後，若仍有不服則可循訴訟之途徑解決紛爭。行政訴訟採二級二審制，茲將相關規定分述如下：¹⁴

（一）採二級二審制

行政訴訟之審級為二級二審制，即行政法院分為高等行政法院及最高行政法院。訴願人不服訴願決定者，得向高等行政法院提起撤銷訴訟，不服高等行政法院之裁判者，除法律另有規定外，得向最高行政法院提起抗告或上訴，因此以高等行政法院為第一審，係事實審兼法律審，採言詞審理主義為原則；最高行政法院為上訴審，係法律審，採書面審理主義為原則，惟於特定條件下，亦得行言詞辯論兼事實審功能。

（二）訴訟種類

訴訟種類在舊制，只有傳統的撤銷訴訟一種，新制仿效德國，除撤銷訴訟外，尚增加課予義務訴訟、確認訴訟、一般給付訴訟及維護公益之特種訴訟。

1. 撤銷訴訟：對於行政機關之違法行政處分，認為損害其權利或法律上之利益等公法上爭議事件，得提起行政訴訟。
2. 課予義務訴訟：對於「不服怠為處分之訴」與「不服拒絕申請之訴」等公法上爭議事件，得提起行政訴訟。
3. 確認訴訟：對於「確認行政處分無效之訴訟」、「確認公法上法律關係成立或不成立之訴訟」、「確認已執行完畢或因其他事由而消滅之

¹⁴ 參照高雄高等行政法院網站資料，網址：<http://ksb.judicial.gov.tw/union-service.htm>，參閱日期：2006/5/2。

行政處分為違法」等爭議事件，得提起行政訴訟。

4. 一般給付訴訟：對於「請求作成行政處分以外之其他非財產上之給付」、「因公法上原因發生財產上之給付」及「因公法上契約發生之給付」等公法上爭議事件，得提起行政訴訟。
5. 特種訴訟：規定人民為維護公益，就無關自己權利及法律上利益之事項，對行政機關之違法行政行為，得提起行政訴訟。

（三）通常訴訟程序及簡易訴訟程序

1. 通常訴訟程序：行政訴訟事件原則上採通常訴訟程序，第一審訴訟程序必須經過言詞辯論，當事人應就訴訟關係為事實上及法律上之陳述；又因行政訴訟涉及公益，故行政法院應依職權調查事實關係不受當事人主張之拘束；以及審判長闡明權之行使等事項，新法均明文規定。通常訴訟事件，在高等行政法院之審判，以法官三人合議行之。
2. 簡易訴訟程序：行政訴訟法第 229 條各款所規定之簡易訴訟事件，則適用簡易訴訟程序，原則上不經言詞辯論。簡易訴訟事件，以法官一人獨任行之。

（四）重新審理制度

撤銷或變更原處分或決定之判決，對第三人亦有效力時，該第三人若能提出足以影響判決結果之攻擊或防禦方法，又因非可歸責於己之事由，致未參加訴訟，因該判決而蒙受撤銷或變更決定之不利益，顯欠公允，現行行政訴訟法設有重新審理制度，准許第三人得對於確定之終局判決聲請重新審理，以資救濟。

（五）保全程序

現行行政訴訟法設有假扣押及假處分等保全程序，分述如下：

1. 假扣押：中央或地方機關與人民間，因公法上原因發生之金錢給付，或因公法上契約發生之金錢給付，依假扣押程序以保全強制執行

之制度。

2.假處分：公法上權利之爭執，固得提起行政訴訟，但因訴訟程序繁雜，如公法上之權利狀態已有變更或將有變更，嗣後權利人雖取得確定之勝訴判決，將無從實現其權利，因此有依假處分程序保全強制執行之制度；又於爭執之公法上法律關係有定暫時狀態之必要者，亦得聲請為定暫時狀態之假處分。

四、小結

基礎處分之救濟，除法律另有規定外，原則上應循訴願，行政訴訟之程序請求救濟，但法律另有規定者即所謂訴願先行程序或取代訴願程序，則應依該特別規定，即訴願法第 1 條第 1 項之規定：「人民對於中央或地方機關之行政處分，認為違法或不當，致損害其權利或利益者，得依本法提起訴願，但法律另有規定者，從其規定」。法律另有規定者本文於下節加以舉例說明。另不服訴願決定時，則可提起行政訴訟以為救濟。

第四節 特殊救濟途徑

救濟途徑上，如法律有特別規定時，則依該規定，不得提起訴願，情形大體上有二，即（一）有先行程序者，應先經該程序，例如稅捐稽徵法第 38 條第 1 項規定：納稅義務人對稅捐機關之復查決定，如有不服，始得依法提起訴願及行政訴訟，因此稅法案件不得逕行提起訴願，應先經復查程序。（二）法律規定應循其他取代或訴願程序並行之救濟途徑，取代訴願程序者，例如交通違規案件，應申復或向法院聲明異議；與訴願程序並行之救濟程序，例如教師法之申訴與再申訴與訴願呈現並行關係，為便於瞭解，本文就（一）訴願先行程序之救濟途徑 - 以稅法為例及（二）取代訴願程序之救濟途徑 - 以交通違規案件為例加以說明。

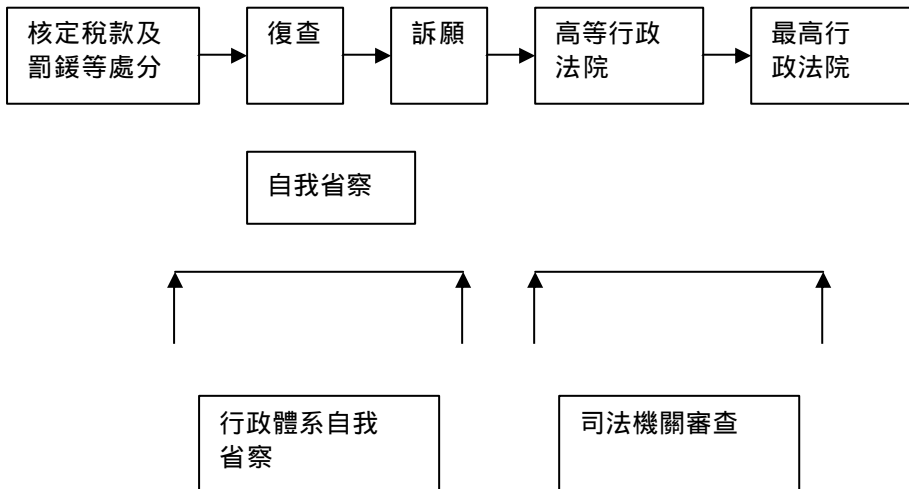
一、訴願先行政程序之救濟途徑 - 以稅法案件為例

稅法案件，如不服基礎處分，應經復查，不服復查決定，則可提起訴願、行政訴訟，茲將有關程序及受理機關等相關規定，分述如下：

(一) 稅法案件，在提起爭訟之前，為給予機關自我反省之機會，因此稅捐稽徵法第 35 條及第 38 條第 1 項規定，納稅義務人對於核定稅捐處分如有不服：應依規定格式敘明理由，連同證明文件，申請復查。對於稅捐稽徵機關之復查決定如有不服得依法提起訴願及行政訴訟。

(二) 訴願、行政訴訟

稅捐稽徵法第 49 條前段規定，滯納金、利息、滯報金、怠報金、短估金及罰鍰等，除本法另有規定者外，準用本法有關稅捐之規定。納稅義務人或受滯納金、利息、滯報金、怠報金、短估金及罰鍰等處分之人，對稅捐之核定及罰鍰等如有不服應循復查、訴願、行政訴訟等程序尋求救濟¹⁵。



圖表九 稅法基礎處分之救濟途徑

¹⁵ 參考資料取自：台北縣政府建設局網站

<http://www.construction.tpc.gov.tw/tpc/county/snuejiuary/dutiable/eclass/eclass-menu-01-1601.htm>，參閱日期：2006/5/12。

（三）稅務行政救濟與一般行政救濟不同

1.稅務行政救濟須先踐行復查程序，方得提起訴願。

一般行政救濟案件則無復查制度。

2.稅務行政救濟案件，除稅捐及罰鍰等爭議外，亦間有課予義務、返還溢繳稅款及撤銷限制出境等。惟以應納稅額及罰鍰等問題居多，就所提訴願及行政訴訟，其種類大多為撤銷或撤銷並加給付之訴訟。

3.稅務行政救濟案件，對稅捐核定提起應依復查決定納稅額繳納二分之一稅款。一般行政救濟案件，則無繳納二分之一稅款規定。

（四）復查之意義

納稅義務人對核定之稅捐處分或受滯納金、加計利息、滯報金、怠報金、短估金及罰鍰處分不服，依規定之格式，敘明理由連同證明文件向原處分之稽徵機關申請再為審查之稅務行政救濟程序，謂之復查。

（五）受理復查機關

法律之所以規定對核定之稅捐處分及其他違章處分聲明不服，應踐行復查，其立法目的無非期望原處分機關能詳慎的再做一次審查，以減少錯誤、因此，申請復查是向原處分稅捐稽徵機關提出。

（六）申請復查期限

依稅捐稽徵法第 35 條規定

1.核定有應納稅額或應補稅額、滯納金、加計利息、滯報金、罰鍰等處分，於繳款書或處分書送達後，繳納期限屆滿之次日起算，30 日內申請復查。

2.無應納稅額或應補稅額者，於收受核定稅額通知書之次日起算 30 日內申請復查。

申請復查因法律未規定有在途期間，因此，採發信主義，例如核定之應納稅款限繳日為 2003 年 10 月 31 日，只要在申請復查屆滿日 2003 年 11 月 30 日前寄出，即法定期間內申請復查，不問受理復查機關之收受日期。（財政部 68.9.12 台財稅 36386 號函）

（七）復查申請人

1.自然人：即民法第 6 條以下所指之人，人之權利能力，始於出生，終於死亡。

2. 合夥人：稱合夥者，謂 2 人以上互約出資以經營共同事業之契約，合夥人以自然人為申請人。
 3. 法人：即民法第 25 條以下所指之法人，法人於法令限制內，有享受權利，負擔義務之能力。
 4. 其他非法人團體：係指自然人，法人以外，由多數人為特定目的所組織，有一定名稱，事務所或營業所及獨立支配之財產，且設有管理人或代表人，對外以團體名義為法律行為者稱之。
- 如委任他人申請書，須附復查委任書。

(八) 復查決定程序

1. 稽徵機關受理復查申請，應先為程序審查，有程序不合者，逕依程序不合法駁回。
2. 如程序合法者，復查人員就復查理由是否有理由及復查是否有違法、不當，經查明後，重為審查作成復查報告並經復查委員會就個案之「事實分項敘明爭點」、「徵納雙方之主張」、「有關法令」、「復查委員意見」、「相關證據及結論」提出報告，並應有三分之二以上委員出席，出席委員過半數同意，方作成決議。

(九) 復查決定之方式

1. 復查駁回，程序不合法或復查無理由，均應駁回復查之申請。
2. 處分撤銷，如復查合法且有理由，應撤銷原處分。
3. 部分駁回、部分撤銷，如部分不合法或部分無理由，但部分合法且有理由時，則應就不合法、無理由部分予以駁回，而合法且有理由部分應予撤銷。

(十) 決定書之製作及送達

復查經決定應作決定書，通知納稅義務人或受處分人，申請復查人如不服復查決定，應於收受復查決定書之次日起 30 日內，向復查決定機關提出訴願。

(十一) 行政救濟程序的提起

復查階段：繳款書送達，繳納期間屆滿次日起 30 日內（採發信主義），稅捐稽徵法 35 條。

訴願階段：收到復查決定書或行政處分次日起 30 日內（採到達主義），訴願法第 14 條。

行政訴訟：(含簡易訴訟事件 - 行政訴訟法 229 條)

第一審(高等行政法院)：訴願決定書送達後二個月內提出，行政訴訟法第 106 條。

高等行政法院：事實審(準備程序庭 言詞辯論庭) 上訴審：高等行政法院判送達後 20 日內提出，行訴訟法 238、241 條參照。

最高行政法院：法律審

復 查	一、應於稅額繳款書或罰鍰繳款書送達後，在繳納期間屆滿次日起 30 日內提出復查申請書 二、無應納稅額者應於核定通知書送達後 30 日內提出復查申請書。
訴 願	應於復查決定書達到之次日起 30 日內提起訴願
行政訴訟	一、應於訴願決定書送達後二個月內向高等行政法院提起行政訴訟 二、不服高等行政法院判決者，應於判決送達後 20 日內向高等法院提起上訴。

圖表十 復查、訴願、行政訴訟之程序

(十二) 復查、訴願、行政訴訟之管轄機關

行政救濟程序 管轄機關	復 查	訴 願	行 政 訴 訟
			上 訴
直轄市地方稅	臺北市稅捐稽徵處 高雄市稅捐稽徵處	臺北市政府 高雄市政府	高等行政法院
			最高行政法院
台灣地區地方稅	各縣市稅捐稽徵處	各縣市政府	高等行政法院
			最高行政法院

圖表十一 稅務案件管轄機關

(十三) 提起行政救濟是否須先繳稅

提起復查：依稅捐稽徵法 35 條規定，免先繳稅，惟應在繳納期間屆滿次日起 30 日內提出復查申請。

提起訴願：依稅捐稽徵法 39 條規定，本稅先繳二分之一，否則移送強制執行。

罰鍰：依稅捐稽徵法 52 條之 2 規定，在行政救濟程序尚未終結前，免依本法第 39 條規定予以強制執行。

二、取代訴願程序之救濟途徑 - 以交通違規事件為例

2000 年 7 月 1 日起全國監理機關全面實施一次裁罰作業，當汽、機車主或駕駛人被舉發違反道路管理事件後，如果車主或是駕駛人不在應到案期限內自動繳納罰鍰或到案聽候裁決，處罰機關就一個月內依標準表逕行裁決。如有有效牌照或駕照可資易處者，將分階段處罰之內容（罰鍰、吊扣、吊銷及逕行註銷）及時程，於裁決書中一次敘明並送達受處分人；如無有效牌照、駕照可資易處罰者，則就原處分或裁定確定之罰鍰加倍處分並訂定繳納期限，仍無故不繳納者，將移送行政執行處強制執行，並註明各時程於裁決書送達受處分人，以上就是「一次裁罰」的內容。

「一次裁罰」就是簡化交通違規裁決、易處吊扣（銷）逕行註銷牌照或駕照處理程序之簡稱。

因此有必要將交通違規案件作分析：

（一）期限前（15 日內）繳納

當車主或駕駛人接到舉發單位依照道路交通管理處罰條例第 9 條所寄發之「違反道路管理事件」通知單（俗稱紅單），依照該條例第 9 條規定，應於接獲通知單 15 日內，到達指定處所聽候裁決（通常是行為人戶籍所在地之交通裁決單位），但是如果認為舉發之事實與違規相符者，得不經裁決，逕依該條款處罰最低額，自動向指定之處所繳納結案（如果通知單上註明可以向郵局繳納得在「期限前」向郵局依劃撥方式繳納）。

所謂「應於 15 日內聽候裁決」，其實就是「15 日內按照最低額繳納的意思」。

（二）逾期繳納

當汽、機車車主或駕駛人被舉發違反交通管理事件後，不於到案期限內（15日）自動繳納罰鍰或到案聽候裁決，監理機關也會以「一次裁罰」以裁決書加以處理，其格式及說明如下：¹⁶

1.格式：

裁決書格式，採電腦中文橫寫、三疊式印製，設計上除了欄位元元文字固定套印外，其他各欄位元元空格填入文字，則以電腦資料檔讀取所需者列印，茲說明如下：

（一）凡車輛所有人、駕駛人之姓名、證照種類、號碼及原舉發違規時地、違規事實、違反法條、應到案日期等，均以電腦讀取資料檔列印。

（二）處罰主文之記載，以其違反法條所定罰款及應否記點、記次與應繳納或繳送牌照、駕照之期限等分項敘述，罰款數額並以中文大寫列印，其不依期限繳納罰款者之易處吊扣(銷)、註銷牌照、駕照處分，則分項記載明確其應繳回執行之期限：各受吊扣(銷)逕行註銷牌照、駕照處罰之法律效果，亦予分別載明，使受處分人知所選擇：如受處分人均置之不理者，其加倍罰款及逾15日後不繳納之移送法院強制執行等，亦予載明。

（三）前項處罰主文文字，均得以電腦設定程序，依固定模式選擇處罰駕駛人或汽車所有人之不同而分別列印應適用之文字，及其各個別應到案期限之日期。

（四）簡要理由欄，記明各應受處罰之條款。

（五）增列裁決及應到案日期欄位，促使受處分人注意並遵守。

（六）裁決書其他應記載事項，如不服處罰提起聲明異議之期限、方式及法院等，仍記明於附記欄。

（七）省、市各處罰機關有電話語音轉帳、金融或信用卡繳納罰款辦法，或網路查詢繳納罰款之網址等，均得自行選擇印製於附記欄。

受處分人	張	原舉發通知單號碼	公警交字第 870210-001
車輛種類 及牌號碼	自小客 BC-5678	駕駛執照或 身份證統一編號	普小 A123456789
住址	臺北縣永和市中山路一號	代保管物件	無

¹⁶ 參考台中區監理所/網站/公告事項/交通違規一次裁罰，參閱日期：2006/5/10。

違規時間	88年1月1日	違規地點	永和市中山路中正路口
原舉發通知單應到案日期	88年1月16日前	應到案處所	某某監理所
舉發違規事實	受處分人駕駛 BC-5678 號自用小客車於上開違規時、地行經交岔路口闖越紅燈		
舉發違反法條	道路交通管理處罰條例第 53 條。		
處罰主文	罰款新臺幣參仟陸佰元整並記違規點數三點。罰款限於 88 年 2 月 26 日前繳納。		
	上開罰款逾期不繳納者之處分：		
	自 88 年 2 月 27 日起易處吊扣駕駛執照三個月，並限於 88 年 3 月 13 日前繳送駕駛執照執行吊扣處分，逾期不繳送者，吊銷駕駛執照。		
	88 年 3 月 13 日前未繳送駕駛執照者，自 88 年 3 月 14 日起易處吊銷，並逕行註銷駕駛執照。		
	駕駛執照被吊（註）銷後，自 88 年 3 月 14 日起一年內不得重新考領駕駛執照。		
簡要理由	受處分人於上開時間、地點被舉發違規事實係違反道路交通管理處罰條例第 53 條規定處以罰款，並依第 63 條第 1 項第 3 款規定記違規點數三點。		
	受處分人逾期不繳納罰款者，應依同條例第 65 條第 1 項第 3 款規定易處吊扣駕駛執照，不依期限繳送駕駛執照者，吊銷其駕駛執照：經吊銷駕駛執照者，依同條第 1 項第 1 款規定，由本所逕行註銷駕駛執照。		
	經易處吊扣（銷）駕駛執照者，並依同條例第 67 條第 3 項規定處罰。		
	爰依違反道路管理事件統一裁罰標準及處理細則第 43 條、第 44 條、第 61 條規定裁決如處罰主文。		
裁決日期：	中華民國 88 年 1 月 26 日	單位主管	承辦人
到案處所：	某某區監理所		

圖表十二 違反道路管理事件通知單

此資料來源：台中區監理所/公告事項/交通違規一次裁罰，參閱日期，2006年5月10日。

2.說明：

(1) 罰鍰繳納期限：自裁決之日起算一個月，為應繳納罰鍰之最

後期日，如 89 年 5 月 20 日裁決，2000 年 6 月 19 日前為繳納罰鍰之最後期日。

(2) 易處吊扣期限：罰鍰不繳納者，自應繳納罰鍰最後期日之翌日起，算至第 15 日止，為繳回牌、駕照執行吊扣之期限，如上述 2000 年 6 月 19 日為應繳納罰鍰之最後期日，其次日即 2000 年 6 月 20 日起，至 7 月 4 日止，即為繳回應吊扣牌照、駕照之期限。

(3) 易處吊銷期限：經易處吊扣而不繳回牌、駕照者，自應繳回吊扣牌、駕照最後期日之翌日起，即予易處吊銷牌、駕照，如上述 2000 年 7 月 4 日為應繳回牌、駕照執行吊扣之最後期日，其次日即 2000 年 7 月 5 日起，即易處吊銷牌、駕照。

(4) 逕行註銷期限：經易處吊銷牌、駕照者，同時即逕行註銷其牌、駕照。

(5) 移送法院強制執行期限：違規人無牌、駕照可資易處吊扣、吊銷處分者，自應繳納罰鍰最後期日之翌日起，算至第 15 日，為加倍罰鍰應繳納期限，無故仍不依規定繳納加倍之罰鍰者，自次日起辦理移送法院強制執行，如上述 2000 年 6 月 19 日為應繳納罰鍰之最後期日，其次日 2000 年 6 月 20 日起 15 日內，即為加倍罰鍰應繳納之期限，無故仍不依規定繳納加倍罰鍰者，自 2000 年 7 月 5 日起辦理移送法院強制執行（惟自 2001 年 1 月 1 日起改移送各行政執行處執行）。

(三) 救濟途徑

1. 對於違反道路管理事件通知單（俗稱紅單）不服，應於 15 日內向原處分機關或到案處所裁決機關提起申復。

2. 對於裁決書不服，應於收到裁決書 15 日內向管轄地方法院遞狀「聲明異議」，惟日前實務上有規定「聲明異議狀」應送裁決機關轉送管轄法院者。

第五節 送達研究

行政程序法 96 條第 2 款及 97 條規定，行政處分須附理由又須有教示規定（同法 96 條第 6 款及 98、99 條），並須送達當事人（同法第 100 條），為行政處分之程序保障事項，如送達不合法，將影響行政處分之效力，行政處分有被撤銷之可能，茲先介紹六則案例，再就相關

問題加以探討。

一、案例介紹

案例(一)

1.聲明異議意旨

本二件強制執行事件所執行之稅款，經查係財政部臺北市國稅局(下稱債權人)核定納稅義務人 之城藝術推廣股份有限公司(下稱公司)1997年及1998年應繳之營利事業所得稅，依債權人之紀錄，該二稅款之核定稅額繳款書係前後於1999年11月15日及1999年12月15日送達於臺北市安和路 段 號 樓之 ，惟查 公司僅於1997年3月至1998年3月間承租上址，嗣後即退租並搬離，此有該址出租人出具之書證乙紙可證，是 公司並未收受二稅款之核定稅額通知書，則該等行政處分既尚未對該公司為合法送達，自對該公司不生任何效力，稽徵機關應重行送達，徵收期間應自依法展延後，送達之繳納期間屆滿之翌日起算，準此， 公司目前並無於繳納期間屆滿後30日後仍未繳納情事，自無稅捐稽徵法第39條第1項規定之應移送法院強制執行之情形，異議人自亦不應受稅款追繳之苦，爰聲明異議，並申請停止執行，以維權益云云。

2.債權人即移送機關答辯意旨

本件繳款書之送達係先向 公司地址臺北市安和路 段 號 樓之 送達，郵件以原址查無此公司退回，因此再向 公司法定代理人即異議人之戶籍地址臺北市安和路 段 號 樓之 送達，此有大廈管理委員會之蓋章戳記，並有管理員簽收為憑，本件送達合法。

3.法務部行政執行署90年度署聲議字第64、65號決定要旨

移送機關前將二份稅額繳款書郵寄義務人之公司登記地址，惟遭以「原址查無此公司」、「遷移新址不明」退回，移送機關仍將該二份稅額繳款書，郵寄義務人公司法定代理人即異議人之戶籍地址，而由該戶籍地址之大廈管理員分別於1999年11月15日、同年12月15日蓋用大廈管理委員會戳章並簽名代收，復按，受公寓大廈管理委員會僱用之管理員，其所服勞務包括為公寓大廈住戶接收郵件者，性質上應屬全體住戶之受雇人，即與民事訴訟法第137條第1項規定之受雇

人相當。郵政機關之郵差送達文書於住、居所、事務所或營業所，不獲會晤應受送達人，而將文書付與公寓大廈管理員者，為合法送達，該管理員何時將文書轉交應受送達人，已生之送達效力不受影響(最高法院 88 年度臺上字第 1752 號判決參照)。參照前揭最高法院判決意旨，移送機關以本二份稅額繳款書業經合法送達義務人而移送執行，於法應無不合。

案例(二)

1. 聲明異議意旨

異議人以伊原為義務人 股份有限公司(下稱 公司)設立登記之負責人，惟其持股業於民國 1989 年 11 月 7 日轉讓予案外人蔡民，伊已非該公司負責人，是 公司 1990 年之營利事業所得稅即與其無涉，執行機關仍通知其繳納顯不合法，為此聲明異議云云。

2. 行政執行署 90 年度署聲議字第 83 號決定意旨

按「行政執行處為辦理執行事件，得通知義務人到場或自動清繳應納金額、報告其財產狀況或為其他必要之陳述。」，「對於機關、法人或非法人之團體為送達者，應向其代表人或管理人為之」行政執行法第 14 條、行政程序法第 69 條第 2 項分別定有明文。依前述義務人公司於執行機關為執行時，負責人既仍未變更，是執行機關(臺北行政執行處)依移送機關所檢附執行名義記載內容，向公司負責人「許 鈍」送達到場繳納通知，依法並無違誤，異議人執詞聲明異議，要不足採。

案例(三)

1. 聲明異議意旨

本件應送達於義務人陳 昌之 1994 年地價稅繳款書，係由宋 孔簽收，宋 孔非義務人之受雇人，送達不合法云云。

2. 法務部行政執行署 90 年度署聲議字第 124 號決定意旨

查「代收送達雖不合法，於其轉交本人時起，仍應視為合法送達。」最高法院 19 年抗字第 46 號判例參照，是即令代收受人非義務人之受雇人，惟自其轉交義務人時起，以視為合法送達。異議人以代收受人非義務人之受雇人，其代收送達不合法而聲明異議應無理由。

案例(四)

1. 聲明異議意旨

國稅局中區分局，對於遺產稅之繳款書，僅向繼承人之一人送達，未向全體繼承人送達，其送達不合法。

2. 法務部行政執行署 92 年度署聲議字第 1 號決定意旨

按「對共同共有人中之一人為送達者，其效力及於全體。」稅捐稽徵法第 19 條第 3 項定有明文。又「遺產稅繳納通知書上載有多數納稅人義務人者，如對其中一人為送達，依照民法第 1151 條及稅捐稽徵法第 19 條第 3 項規定，其送達之效力及於全體；倘納稅義務人逾越法定限期仍未繳納者，即應移送強制執行，無須再向其他繼承人一一分別取證。」（法務部 2001 年 7 月 24 日法律字第 025258 號函釋意旨參照）。查系爭遺產稅繳款書記載納稅義務人為異議人黃南等九人，移送機關向納稅義務人之一呂榮送達該繳款書，並於 2002 年 2 月 9 日由其同居配偶呂介蓋章收受，此有掛號郵件收件回執在卷可稽，而如前述，本件移送機關得課徵遺產稅之對象是否應僅為黃南、黃金、黃田三人，既非本署及彰化處所得審究，則依稅捐稽徵法第 19 條第 3 項規定及前揭函釋意旨，本件執行名義之送達程序並無違誤，是異議人黃南、黃金、黃田三人主張未收受系爭繳款書，不生合法送達效力云云，亦屬無理由。

案例（五）

1. 聲明異議意旨

公法上金錢給付義務逾期不履行者，雖可移送行政執行處執行之，惟須以行政處分經合法送達為要件，如未經合法送達，行政處分尚不生效力，公法上債權債務關係即無從發生，如移送執行，顯係違反行政執行法第 4 條第 1 項但書、第 13 條第 1 項第 4 款規定。且依行政程序法第 100 條第 1 項規定，書面之行政處分以送達相對人為唯一方法，別無他途，如以送達以外之方法，通知相對人或使相對人之知悉者，尚不合行政程序法所定之法定方式，不生合法送達之效力。本件行政院環境保護署（下稱移送機關），2002 年 10 月 23 日環署基字第 0910073713 號函所為之行政處分（下稱系爭行政處分書）依法應送達異議人，惟觀諸移送機關所提出之交付郵務送達證書所載，系爭行政處分書系由鴻企業股份有限公司之採購助理林倩收受，鴻企業股份有限公司與異議人為不同之法人，系爭行政處分書未送達異議人，

不因異議人對該行政處分提起訴願而補正，尚不生送達效力，即無從起算履行期間，自無逾期不履行可言，移送機關遽將本件移送台北行政執行處強制執行，顯係違法，爰依法聲明異議云云。台北行政執行處經審核認無理由，附理由陳報法務部行政執行署審酌。

2.法務部行政執行署 92 年度署聲議字第 419 號決定要旨

按「送達，於應受送達人之居所、事務所或營業所為之。……」，「於應送達處所不獲會晤應受送達人時，得將文書付與有辨別識理能力之同居人、受雇人…」，「書面之行政處分，應送達相對人及已知之利害關係人；…」為行政程序法第 72 條第 1 項前段、第 73 條第 1 項、第 100 條第 1 項前段所明定，故書面之行政處分送達於相對人之營業所不獲會晤相對人者，得將文書付與有辨別事理能力之受雇人。次按，代收送達雖不合法，而於其轉交本人時起，仍應視為合法送達(最高法院 19 年度抗字第 46 號判例參照)。本件移送機關將系爭行政處分書於 2002 年 10 月 25 日送達異議人營業所時，由林 倩簽收，並蓋鴻 企業股份有限公司之收發章，嗣異議人不服移送機關之行政處分，於 2002 年 11 月 14 日以訴願書向行政院提起訴願，該訴願書事實欄上載明「緣訴願人接獲原處分機關 2002 年 10 月 23 日環署基字第 091007371 號函…實難甘服，爰依法提起訴願。」等語，故即令林 倩為鴻 企業股份有限公司之受雇人，並非異議人之受雇人，由交付郵務送達證書無法證明系爭行政處分書已合法送達異議人，惟由異議人之前開訴願書記載內容，亦可認定林 倩最遲於 2002 年 11 月 14 日已將系爭行政處分書轉交異議人，依前揭判例意旨，仍應視為已合法送達，異議人未於系爭行政處分書所定 30 日內繳納回收清除處理費，移送機關乃移送行政執行處依法執行，並無不合。

案例（六）

1. 異議人主張

繳款書之掛號郵件收件回執（下稱送達證書）雖蓋有義務人公司字樣之戳章及 1996 年 10 月 5 日之郵戳，惟異議人於 1996 年 9 月 8 日出國，同年 10 月 20 日始回國，繳款書未送達異議人，該送達證書上亦未註明收件人為異議人，亦未有任何人於其上簽署姓名，移送機關貿然移送行政執行處執行，致異議人於完全不知有欠稅情事之下，遭

受各項執行處分，請查明回復異議人應享有之合法權益云云。

2.法務部行政執行署 93 年度署聲議字第 503 號決定意旨

按稅捐稽徵機關為稽徵稅捐所發各種文書之送達，係在行政程序法施行（2001 年 1 月 1 日）前者，如稅捐稽徵法第 18 條、第 19 條未規定，應依稅捐稽徵法第 1 條及修正前公文程序條例第 13 條準用民事訴訟法有關送達之規定。次按，公司如刻章戳收郵件文書者，及足以表示該公司收受該郵件文書，殊不以另經公司負責人簽名蓋章為必要（最高法院 70 年度第 13 次民事庭會議決議『2』參照）。本件繳款書係移送機關囑請郵政機關送達義務人營業處所，由義務人蓋公司章戳收受，異議人又未能舉證證明義務人公司之章戳係出於偽刻或被盜用，係爭繳款書之送達即生送達之效力，行政執行處依法執行，並無不合。

二、送達實務研討（以稅捐稽徵文書送達為例）

行政程序法第 3 條第 1 項規定：「行政機關為行政行為時，除法律另有規定外，應依本法規定為之。」因此，有關稅捐稽徵文書之送達，除稅捐稽徵法第 18 條、第 19 條所定情形外，應適用行政程序法關於送達之規定。

稅捐稽徵機關在行政程序法施行（2001 年 1 月 1 日）後，為稽徵稅捐所發之各種文書之送達，如稅捐稽徵法第 18 條、第 19 條所未規定事項，應依稅捐稽徵法第 1 條規定適用行政程序法有關送達之規定。（法務部行政執行署 92 年度署聲議字第 319 號至 323 號決定書）稅捐稽徵文書之送達，稅捐稽徵法第 18 條及第 19 條雖定有規定，惟稅捐稽徵文書於應受送達處所，不獲會晤應受送達人時，得否將文書交付與有辨別事理能力之同居人、受雇人，稅捐稽徵法並無規定。在行政程序法制定公佈前，財政部認為，依稅捐稽徵法第 1 條及公文程序條例第 13 條規定，應得準用民事訴訟法有關文書送達之規定。於行政程序法制定公佈後，基於相同法理，有關稅捐稽徵文書於應送達處所，不獲晤應受送達人時，應得依稅捐稽徵法第 1 條及行政程序法第 73 條第 1 項規定，將文書付與有辨別事理能力之同居人、受雇人或應受送達處所之接收郵件人員。

(一) 罰鍰處分書之受處分人欄位應如何填寫

1. 獨資商號：以商號所有人為當事人，記載「 即 商號」。
2. 合夥：以合夥人全體人員為債務人。
3. 法人：除應記載法人名稱外亦應記載「代表人」姓名。
4. 設有管理人或代表人之團體

應記載「管理人」或「代表人」之姓名。(行政執行署 94 年 2 月 14 日行執一字第 0946000105 號函) 對法人之送達應向公司「代表人」為之，處分書應記載公司之「代表人」姓名、出生年月日、、、。又為方便敘述，簡稱如下：行政程序法(以下或簡稱程)，稅捐稽徵法(以下或簡稱稽)，(程 §9 二即為行政程序法第 69 條第 2 項、稽 §9 即為稅捐稽徵法第 19 條，餘此類推)。

(二) 送達機關

1. 自行送達：行政機關
2. 視為自行送達

行政機關依法規以電報交換、電傳文件、傳真或其他電子文件為送達者。(程 68 二) 按須以電話或其他方法確認，相關佐證資料，應於翌日送達。

3. 郵政送達：郵政機關

(三) 送達人

1. 自行送達：行政機關承辦人員或辦理送達事務人員。
2. 郵政送達：郵政機關郵務人員。

(四) 應受送達人

1. 相對人

- (1) 為自然人時：須為依民法規定，有行為能力之自然人。

依民法規定，如為無行為能力之自然人，向其法定代理人為送達。如無行為能力之自然人為行政程序之行為，未向行政機關陳明其法定代理人時，於補正前，得向該無行為能力人為送達。(程 69 三)

- (2) 為機關時：向其代表人送達。
- (3) 為法人時：向其代表人送達。

(4) 為非法人團體時：向其代表人或管理人送達。

(5) 為外國法人或團體時（限於在國內有事務所或營業所）：向在中華民國之代表人或管理人送達。

2. 送達代收人

(1) 送達代收人之住居所，解釋上應於為行政行為之行政機關所在地，始符迅速、確實之目的。

(2) 須有識別能力。

(3) 當事人或代理人指定，並陳明。（程 83）

(4) 行政機關命指定送達代收人（程 83 二）

(5) 未遵期指定並陳明時，於交付郵政機關時，視為送達。（程 83 三）

3. 意定代理人

為行政程序上行為之代理人，如其代理之權限（即受送達之權限）未受限制時，可向其送達。（程 71）

（五）送達處所

1. 應受送達人之住居所、事務所或營業所。

2. 機關所在地、事務所或營業所。

3. 會晤應受送達人本人之處所。

4. 就業處所（程 72 三）。

（六）送達方式

對特定人之送達方式

1. 直接送達：在應受送達處所、會晤應受送達人。

2. 補充（間接）送達

在應受送達處所，不獲會晤應受送達人時，得將文書交付有辨別事理能力之同居人、受雇人或應受送達處所之接收郵件人員。自交付同居人、受雇人或應受送達處所之接收郵件人員時，發生送達之效力，至於是否將該文件交給應受送達人，或何時轉交，均所不論。要件：

(1) 於應送達處所不獲會晤應受送達人。

(2)對象須為應受送達人之同居人¹⁸、受雇人¹⁹或接收郵件人員²⁰。

(3)為有辨別事理能力²¹之同居人、受雇人或接收郵件人員。

(4)同居人、受雇人或接收郵件人員須非與應受送達人在該行政程序上利害關係相反之人。

3.留置送達

在應受送達處所，應受送達人或有辨別事理能力之同居人、受雇人或應受送達處所之接收郵件人員，無正當理由拒絕收領文件時²²，將文書留置於應送達處所，以為送達。

4.寄存送達

在應受送達處所，不獲會晤應受送達人，亦無同居人、受雇人或接

¹⁸ 同居人：指與應受送達人居在一處共同為生活者而言。(最高法院 32 年上字第 3722 號判例) 不以具有親屬關係或永久共同生活為必要，但必須以有相當繼續性居住一處共同生活始可。例如：寄宿生之於寄宿家庭。如僅居住同幢房屋而未共同生活，則非此之同居人。同居人或受雇人以事實上有辨別事理能力為已足，不以成年為限。(法務部 1999 年 3 月 31 日法律決字第 012589 號函) 文書由戶籍未設於同一住所內之妹妹代收，如有居住於一處共同生活之事實，縱戶籍不同，不影響送達之效力(法務部 85 年 6 月 13 日法律決字第 14451 號函)

同居人指共同生活居住一處者而言(郵務機構送達訴訟文書實施辦法 §1)。例：佃戶，非共同生活，故非同居人。

¹⁹ 受雇人：指與應受送達人有僱用關係而言。即為應受送達人服勞務之人。不以受有報酬或訂有僱用契約為必要。但必須其所服勞務有相當之持續性始可。故臨時僱請清潔或油漆之工人，未具有持續性，非此之受雇人。

受雇人：指被僱服日常勞務有繼續性者而言(郵務機構送達訴訟文書實施辦法 §1)。受應受送達人之僱用，為其服勞務者而言(92 年台抗 151 號裁判)

²⁰ 應送達處所之接收郵件人員：指大樓管理員得代大樓住戶收受文件而言。公寓大廈管理委員會僱用之管理員收件程序：委員會章及管理員簽章。

1.性質上應屬全體住戶之受雇人 2.文書付與管理員為合法送達 3.管理員收件時為送達生效時。

²¹ 有辨別事理能力：指有普通常識而非幼童或精神病人，以送達人送達時，就通常情形所得辨認者為限。(郵政機關送達訴訟文書實施辦法 10)

有辨別事理能力：指有普通常識而非未滿七歲之未成年人或精神病人而言。以送達人送達時，就通常情形所得辨認者為限。(郵務機構送達訴訟文書實施辦法 §1)2003 年修正。

²² 稅捐稽徵文書送達遭拒絕收領時，稅捐稽徵法第 18 條第 1 項規定應為寄存送達，且該寄存送達規定其內容與行政程序法第 74 條寄存送達規定不同，不得援引行政程序法第 73 條第 3 項及第 74 條規定為留置送達或寄存送達。

收郵件人員(但應受送達人係住居於該址),得將文書寄存送達地之自治機關²³或警察機關²⁴以為送達。²⁵

(1) 送達程序:製作送達通知書二份:

- 一份黏貼於應送達處所之門首,
- 一份交由鄰居轉交,或置於信箱、適當位置。

(2) 文書之處理:寄存於送達地之自治機關或警察機關。

(3) 黏貼時為送達之時:(89年度台聲字第13號裁判:黏貼於應受送達人住居所、事務所或營業所門首時,為送達之時。)

不同意見一:以寄存之日期視為收受送達之日期(法務部2003年7月10日法律字第0920026106號函)

不同意見二:民事訴訟法第138條第2項,寄存送達自寄存之日起經10日發生效力。(92年2月7日修正公佈)

裁判字號:93年度台抗字第649號

要旨:民事訴訟文書之寄存送達,依2003年2月7日修正公佈、同年9月1日施行之民事訴訟法第138條第2項規定,自寄存之日起,經10日發生效力,此因應受送達人未必能即時領取訴訟文書而知悉其內容,故特設此規定以保障其權益。行政執行行為屬廣義的行政機關之行政行為,行政執行機關因行政執行行為而須送達行政執行文書時,應適用行政程序法第一章第十一節送達之規定,而無依行政執行法第26條準用強制執行法第30條之1,再準用民事訴訟法有關送達規定之餘地。惟有關行政執行文書寄存送達之生效日期,行政程序法雖未如前述民事訴訟法增設第138條第2項規定,但基於保障應受送達人權益之同一理由,解釋上應認為有上開規定之類推適用,而不能一如往昔,仍解為將文書寄存時,自生送達之效力。

本文認為應依民事訴訟法第138條第2項,寄存送達之效力應自

²³ 自治機關:村里(鄰)辦公處、鄉鎮市區公所。(郵政機關送達訴訟文書實施辦法§3二參照)(86年台抗字515裁判認含鄰長在內)

鄰乃村里居民之編組,僅置鄰長一人,非若村里之設有辦公處及專任幹事,就事實與法理言,均難認為係民事訴訟法第138條所稱之「自治機關」,從而不能依同法第136條、137條規定將文書寄存於鄰長。(行政院1967/1/30台法字第0719號函參照)

²⁴ 警察機關:管區警察派出所、分駐所(86台抗515裁定)、警察分局。

²⁵ 寄存機關:自治機關、警察機關(自行送達時)、郵政機關(郵政送達時)

寄存之日起，經 10 日才發生效力，以保應受達人之權益。

5. 囑託送達

外國（程 §6）應囑託該國管轄機關，或駐在該國之中華民國使領館或其他機關、團體為之。駐外人員（程 §7）有治外法權人（程 §90）應囑託外交部為之。軍人（程 §8）應囑託該管軍事機關或長官為之。在監所人（程 §9、69 年臺上 2770 判例）應囑託該監所長官送達。

6. 公示送達

（1）公示送達之事由

依申請（程 §8 一），依職權（程 §8 二、三、79。）要件：

- A、對於應受送達人之詳址予以探尋，仍探尋不到。公示送達前應先查證當事人應受送達之處所，即查證應受送達人之戶籍地址（按如留有通訊地址、連絡處，仍應送達該處，該處無法送達時，始可認為行方不明），已用相當方法探查，仍有不明時始得公示送達。
- B、應受送達人可能由法院公告知悉公示送達之情形（70 年臺上字 20 號判例）。對淪陷大陸之當事人不得公示送達。

（2）公示送達方法

公告於行政機關公告欄（程 §90）。稅捐文書並應刊登新聞紙（稽 §18 二）。

（3）公示送達生效時期

（程 §1、稽 §8 三）自始日開始計算。（法務部行政執行署 2005 年 2 月 22 日行執二字第 0946100121 號函）亦即自將公告黏貼牌示處並自登載新聞紙之日起經 20 日，發生送達效力。

三、送達案例研究

（一）遺產稅納稅義務人有數人，僅對其中一人為送達，是否生送達之效力？

甲說：稽 §9 第 3 項係針對共同共有之財產，即財產之共同共有關係而課徵之規定，非因繼承關係（繼承開始）而設之規定。（台灣高等法院 85 年度抗字第 2131 號裁定、台灣高等法院 90 年度家抗字第 17 號裁定。）因此遺產稅之繳款通知僅對一人送達，為不合法。

乙說：遺產稅繳款通知書上載有多數納稅義務人者，如對其中一人

為送達，依民法第 1151 條及稅捐稽徵法第 19 條第 3 項規定，其效力及於全體；倘納稅義務人逾法定期限仍未繳納者，應即移送強制執行，無須再向其他繼承人一一分別催繳取證。（台灣高等法院 90 年度抗字第 50 號裁定、法務部 2001 年 7 月 24 日法律字第 025258 號函、財政部 1985 年 9 月 13 日台財稅字第 21987 號函。）

實務上採乙說，本文則認為甲說為當，因雖財產為共同共有，但各仍保有其權益，應各別送達，一一取證才能保障義務人程序正當原則。

（二）設核定稅額繳款書所載繳納期限為 2003 年 8 月 10 日至 2003 年 8 月 20 日，該繳款書於 2003 年 8 月 15 日送達義務人，是否合法？送達合法，惟繳款期限應延長。

最高行政法院 90 年度裁字第 493 號裁定：已送達之事實，不得謂其未送達，惟繳款期限應自送達之翌日即 8 月 16 日起至 8 月 25 日。

（三）文書由應受送達人就業處所之非接收文件人員代收，送達是否合法？

原則應由就業處所之接收文件人員代收。非由其代收，如能證明已轉交，則生效力。法務部 2002 年 9 月 18 日法律字第 0910032965 號函參照。

（四）公司負責人死亡（已選任、未選任）

1. 董事三人（公司法 §08 一），未以章程特定一人為董事長時，全體董事均有代表公司之權限。

2. 董事長死亡，未選任新董事長前，有經理人時，對經理人送達。

3. 董事長死亡，未選任新董事長前，且無經理人時，回復未選任董事長之情形。

4. 董事及經理人行方不明，經查戶籍後仍無著落，公示送達。

5. 無董事，亦無經理人，依非訟事件法第 65 條規定，向法院聲請選任臨時管理人。

6. 公司停業逾六個月，可依公司法第 10 條請求解散。（財政部 1999 年 6 月 11 日台財稅字第 881918846 號函）

7. 公司負責人變更。（已就任未變更、未就任已變更、已選出未就任未變更），如稅捐機關不知時，對新、舊任之負責人送達均合法。

8. 公司組織變更，應送達變更後之負責人。對公司組織之營利事業經商業主管機關核准公司負責人變更登記者，核定應補繳稅款之文書，應確向商業主管機關核准變更登記之負責人送達。（行政執行署 2004 年 6 月 30 日行執一字第 0936000440 號函參照）

（五）祭祀公業管理人死亡

1. 台灣之祭祀公業，係屬某死亡者後裔之共同共有祭產之總稱，並非法人。

2. 繳款書應向管理人送達。

3. 管理人有二人以上時，應全部列名於繳款書納稅義務人欄，對其中一人送達，效力及於全體。

4. 管理人死亡，先查明有無派下員，如有派下員，即可對之送達。

5. 管理人死亡，查無派下員，而管理人具有派下員身分，則可對其繼承人送達。

6. 管理人死亡，查無派下員，且管理人未具有派下員身分，則不得對其繼承人送達，以使用人為應受送達人。

（六）神明會管理人死亡。例：雲林縣「福德爺公業」欠繳地價稅，管理人死亡，繳款書向管理人之孫（繼承人）送達，送達是否合法？

1. 「福德爺公業」係由李某等二人捐獻土地作為祭產所創立，供奉神明「福德爺」，係屬神明會性質之非法人團體。

2. 台灣之神明會，乃係多數特定人（信徒或稱會員）集資購置財產所組成，以祭祀特定神明為主要目的之非法人團體。

3. 具社團性質之神明會，會員對神明會唯有依會員總會之決議，交付會費之義務。

4. 具財團性質之神明會，會員對於會產並無直接之權利或義務關係，神明會之債務或公法上之負擔，神明會會員不負直接清償責任。

5. 神明會之財產，在土地登記實務上，係準用祭祀公業不動產登記程序辦理，即以神明會名義登記為「業主或所有權人」，並以管理人為「管理者」。

6. 繳款書應向該福德爺公業之管理人為之。

7. 管理人死亡，管理人之繼承人不當然繼承管理人之地位，對僅具繼承人身分而不具管理人資格之人送達，其送達不合法。

8. 管理人死亡未重選前，處在無管理人狀態，不宜比照祭祀公業之送達方式。(司法院 1989 年 10 月 4 日秘台廳(一)字第 02025 號、財政部 1989 年 10 月 24 日台財稅字 780362111 號函參照)

(七) 公司之 廠代表人甲於送達日期前已離職，但未向經濟部辦理負責人變更登記為乙，因此，經濟部工廠登記證上所載負責人仍為甲，則以 廠及甲之印章簽收，送交該廠之文件是否為合法之送達？

法務部行政執行署法規諮詢會第 20 次會議提案 17 決議：依公司法第 12 條規定負責人仍為乙，該送達為合法。

若由 公司及公司負責人蓋章，則送交該 廠之文件是否為合法之送達？法務部行政執行署法規諮詢會第 20 次會議提案 18 決議：廠與公司之權利義務仍為一主體，對廠而言，該送達仍為合法。

(八) 對公司組織之營利事業經商業主管機關核准公司負責人變更登記者，核定應補徵稅款之文書，應確向商業主管機關核准變更登記之負責人送達。

法務部行政執行署 2004 年 6 月 30 日行執一字第 0936000440 號函副本 2004 年 8 月 5 日行執一字第 0930004781 號函：司法行政部 1989 年 2 月 15 日台函民字第 01417 號、財政部 1979 年 9 月 2 日台財稅 780650540 號函意旨略以：應向商業主管機關登記之負責人送達。

(九) 代收送達雖不合法，而於其轉交本人時起，仍應視為合法送達。(最高法院 19 年抗字第 46 號判例)

義務人原戶籍地在甲地，嗣遷乙地，甲地雖非應送達之處所，但向甲地送達，經該大廈管理員簽收後，如已轉交義務人，仍應視為合法送達。

(十) 稅捐稽徵法第 18 條「應受送達人」之範圍如何？即是否包括補充受送達人在內。

最高法院 27 年抗字第 731 號判例要旨：民事訴訟法第 139 條所稱之應受送達人，非僅以當事人本人為限，凡依同法第 127 條至第 134 條規定應受送達之人，與第 137 條所定應受補充送達之人，均應認為包括在內。資料來源：最高法院判例要旨上冊(民國 16-87 年民事部分，頁 1032)

(十一) 受送達人欄記載二人以上，送達之效力如何？其中一人適

格，一人不適格，送達效力如何？

一人為董事、一人為股東；或一人為董事、一人為第三人，依最高法院 19 年抗字第 46 號判例：代收送達雖不合法，而於其轉交本人時起，仍應視為合法送達。

四、行政執行處文書之送達

原則上與前述之稅捐稽徵文書之送達無異，惟仍有下列不同：

(一) 寄存送達，依法務部 2003 年 2 月 10 日法律字第 0920026106 號函示，認應適用行政程序法之規定，以寄存日期視為送達日期，惟目前實務上，法院認應適用民事訴訟法第 138 條第 2 項規定，寄存之日起，經 10 始發生效力。

(二) 寄存之機關，行政程序法規定為自治機關、警察機關、郵政機關，然民事訴訟法卻排除郵政機關，認寄存郵政機關非合法送達。

因此行政執行處之送達究應適用行政程序法或民事訴訟法之規定，應明文規定，以杜爭議。

第六節 小結

基礎處分之救濟，除執行名義之行政處分是否合於行政處分之外觀，亦即是否合乎行政處分之要件外，亦要檢視行政處分是否踐行正當法律程序，亦即行政處分須附理由，行政處分須有教示，給予陳述機會，是否聽證，以及是否合法送達，如不符合行政處分要件或未踐行正當法律程序，均為行政處分之瑕疵，甚至無效，得以訴願、行政訴訟謀求救濟。惟稅法特別規定，提起訴願之前應先申請復查，讓稅務機關有自我省察之機會，如不服復查決定，始得提起訴願、行政訴訟。

第四章 行政措施之救濟途徑 - 聲明異議

第一節 問題提出

最高行政法院 94 裁字第 1592 號 裁定理由略以：

本件原裁定係以：行政執行法第 9 條所定之聲明異議程序有別於一般行政救濟程序，應為一法定之特別救濟程序，異議人就執行機關之直接上級主管機關對聲明異議所為之決定，異議人對之不得再聲明不服。雖立法院係以行政院所提「行政執行法重行修正草案」為藍本經朝野協商通過行政執行法修正條文，而原草案中關於「異議人對之不得再聲明不服」部分於二讀會前經朝野協商後未見諸文字，惟前述執行機關之直接上級機關即行政執行署為最終決定之立法理由並未為刪除，因此尚不能以前述行政院函送立法院審議之「行政執行法重行修正草案」第 9 條第 2 項關於「異議人對之不得再聲明不服」文字遭刪除，即認對聲明異議所為之決定，不准提起行政救濟於法有違。況行

政執行貴在迅速有效，始能提高行政效率，故其救濟程序乃採簡易之聲明異議方式（行政執行法第 9 條立法理由第 3 項參照），如再允許異議人對執行機關之直接上級機關就聲明異議所為之決定提起訴願及行政訴訟，則聲明異議無異為提起訴願及行政訴訟之前置程序，行政救濟程序多一層級，反有失行政執行救濟程序採取簡明之聲明異議方式之立法本旨。又行政執行如依行政機關作成之行政處分或法院裁定為之者，其聲明異議係對上述行政執程序有關的事項有所不服請求救濟，與義務人對行政機關作成之行政處分不服應循訴願、行政訴訟程序請求救濟，或對法院裁定不服，應提抗告者，迥然不同。行政執行法第 9 條有關聲明異議之規定非僅適用於同法第二章「公法上金錢給付義務之執行」，尚包括第三章「行為或不行為義務之執行」及第四章「即時強制」，而行政執行措施多屬事實行為，不涉及行政實體法上之判斷，縱執行措施兼具行政處分之性質或為另一行政處分，但執程序貴在迅速終結，法律既明定聲明異議為其特別救濟程序，就聲明異議有無理由，由執行機關之直接上級主管機關決定之，關於行政執行之執行名義既為行政機關行政處分或法院裁定，可依通常之行政爭訟程序請求救濟以獲得保障，已符合司法院釋字第 423 號解釋就一般行政處分應保障人民訴願及訴訟權益之意旨。至於行政執行階段，對於執程序不服之救濟，係因應執程序爭訟之非涉實體法判斷之特殊性，適用效率法律原則而採簡明之聲明異議方式，此特別救濟程序與一般行政處分之爭執應允其提起訴願、行政訴訟以資救濟，如無法律明文而對人民訴訟權利加以限制，即與法律保留原則不符者，應為不同法律原則取捨後所為之適用問題，與司法院釋字第 423 號解釋就一般行政處分應保障人民訴願及訴訟權益之意旨並不相違。再由以上立法理由及聲明異議制度之設計，已可見我國關於行政執程序爭執係採聲明異議之特別救濟程序，而非採訴願、行政訴訟之一般救濟程序，故認對聲明異議之決定不得聲明不服，應符合立法之本旨，並非以司法判決限制或剝奪人民訴訟權利。況關於行政執行之聲明異議係對執程序事項有所爭執，與涉及行政實體法上之判斷之爭議不同，異議人如就執行名義實體法事項有所爭執，仍得提債務人異議之訴，由高等行政法院受理以資救濟，期臻妥慎；但就執程序事項有所爭執，

由執行機關之直接上級機關為救濟之最高機關設計，係基於行政執行程序爭訟非涉實體法判斷之特性，為達訴訟經濟之立法目的，適用效能法律原則而採簡明之聲明異議制度設計，此一制度方式係基於不同立法目的，就不同法律原則間經立法斟酌取捨後所據以採行。例如公務人員對於服務機關所提供之工作條件及所為之管理認為不當者（其中管理措施亦有具行政處分性質者），依公務人員保障法第 77 條規定係採申訴、再申訴制度，與公務人員對於服務機關或人事主管機關所為之行政處分，認為違法或不當，致損害其權利或利益者，係採復審，並得向司法機關請求救濟者（同法第 25 條、第 72 條參照）不同。故亦不能指行政執行程序爭議之救濟以執行機關之直接上級主管機關為救濟之最高機關，係有悖權力分立之法理。抗告人雖主張其聲明異議並未在執行階段，依行政執行法第 11 條規定，於執行階段之執行機關係法務部行政執行署所屬之行政執行處，非臺北縣政府，行政執行處之上級機關係法務部行政執行署，並非內政部。因此，行政院對於抗告人對怠金處分之聲明異議所為駁回之決定，應與法務部行政執行署對於執行階段之聲明異議所為駁回之決定不同，不可相引援用等等。

觀乎該裁定理由容有下列疑義：其一，執行措施之救濟途徑如何？其二，聲明異議制度是否合乎法治國原則？其三，聲明異議上級機關決定之救濟途徑如何？等一連串問題有待一一釐清。

第二節 執行措施之救濟途徑

聲明異議，指義務人或利害關係人對於強制執行之程序認有違法或不當情事，請求執行機關予以救濟之方法，人非聖賢孰能無過，行政執行機關之執执行程序自亦不可能絕對正確，法諺有云：「法律不保護在權利上睡覺之人」，因此人民應熟悉聲明異議之救濟程序，才能充分保障自身權利。

行政執行法第 9 條第 1 項規定：義務人或利害關係人對執行命令、執行方法、應遵守之程序或其他侵害利益之情事，得於執执行程序終結前，向執行機關聲明異議。第 2 項規定：前項聲明異議，執行機關認其有理由者，應即停止執行，並撤銷或更正為之執行行為；認其無理由者，應於 10 日內加具意見，送直接上級主管機關於 30 日內決定之。

第 3 項規定：行政執行，除法律另有規定外，不因聲明異議而停止執行。但執行機關因必要情形，得依職權或申請停止之。

茲以一、聲明異議之主體；二、聲明異議之事由；三、聲明異議之效果；四、聲明異議之立法沿革；五、聲明異議之功能等加以觀察。

一、聲明異議之主體

行政執行程序中，得聲明異議之主體為義務人或利害關係人，所謂義務人即執行程序中，負有公法上義務之人；所謂利害關係人，指執行行為，其法律上權益受侵害之義務人以外之第三人。事實上利害關係不包括在內，如工廠被查封，員工不得以失業為由聲明異議。

又移送機關於行政執行程序中，係立於債權人之地位，惟依法務部 2001 年 10 月 19 日法 90 律字第 034217 號函解釋略謂，如移送機關對執行程序，方法認有不宜與執行機關，以協商方式處理，不宜逕向執行機關聲明異議。

二、聲明異議之事由

聲明異議之人得對於以下四種情形聲明異議：

(一) 執行命令：執行機關關於行政執行程序中所發之各種命令如：

1. 對不行為義務之執行課處怠金。
2. 對金錢給付義務之執行命義務人報告財產狀況。
3. 對金錢給付義務之執行命義務人命提供相當擔保或限制住居。

(二) 執行方法：執行機關於行政執行時所使用之手段，通常係指可直接發生執行法上效果之行為。如：

1. 查封動產應用標封、烙印、火漆印。
2. 拆除住宅或斷水、斷電等執行手段。

(三) 應遵守之程序：執行機關實施行政執行時，依法律規定應遵守之程序。如：

1. 執行機關課處怠金之前須先以書面限期履行。
2. 執行機關聲請法院對義務人拘提管收之前，須義務人逾期不履行，亦不提供擔保；且拘提管收須遵守強制執行法、刑事訴訟法有關

拘提管收之規定。

(四) 其他侵害利益之情事：本項為概括之規定，係指除上述一至三之情形外，任何違反行政執行規定之情形。

三、聲明異議之效果

依行政執行法第 9 條規定，執行機關對異議處理之方式有三：

- (一) 異議有理由者：停止執行，並撤銷或更正已為執行之行為。
- (二) 異議無理由者：應於 10 日內加具意見，送直接上級機關。
- (二) 有無理由未便逕行判斷者：得依職權先停止執行，但不撤銷或更正已為之執行行為。

四、聲明異議之立法沿革

法務部研修舊行政執行法時，研修委員對於行政執程序之救濟方法即有不同意見，惟認為應參考外國立法例，當時所參考兩種不同立法例¹：

- (一) 依訴願，行政訴訟請求救濟。德國法採之（該國聯邦行政強制執行第 18 條參照。）
- (二) 為求便捷、有效率，採取簡易之聲明異議程序救濟。奧地利法採之（該國行政執行法第 10 條參照。）

兩種立法例各有長短，經研修委員交換意見後，取得共識，認應採取奧地利之立法例。其主要理由如下：

- (一) 提起訴願，行政訴訟之前提以行政處分為要件，行政執行之程序，是否定位為行政處分，亦或單純之事實行為，學理尚無定論，如果採德國立法例並作為依據，恐日後爭議更多。
- (二) 行政執程序均為事實行為，非實體法上之事項，貴在迅速有效。
- (三) 國家意思有公定力，常受適法之推定，其因此所發生之義務，亦應推定為適法。實施行政執行，多數係以行政處分為依據，行

¹ 參照法務部編印，行政執行法修正草案資料，1986 年，頁 48。

政處分通常是經過相當考慮而作成，故以簡易之聲明異議，作為行政執行之救濟程序，不至於有保護不週之嫌²。

法務部採建議之聲明異議方式，作為行政執行之救濟程序，並將此構想納入行政執行法修正草案中。最初修正草案第 9 條規定：「行政執行，除法律另有規定移送法院強制執行外，於執行程序終結前，有左列情形之一者，義務人或利害關係人得向原執行機關聲明異議：一、執行命令與行政處分內容不一致者。二、執行機關之執行方法顯然不當者。前項聲明異議，原執行機關認為有理由者，應即停止執行，並撤銷或更正已為之執行行為；任其無理由者，應於 10 日內加具意見，送直接上級主管機關於 30 日內決定之。聲明人對之不得再聲明不服。行政執行，除法律另有規定外，不因聲明異議而停止執行。但執行機關因必要情形，得依職權或申請停止之³」

其立法理由謂⁴：

（一）執行機關之執行命令、執行方法、應遵守之程序或其他侵害利益之情事如違法或不當者，理當給予義務人或利害關係人適當的救濟機會，爰依照強制執行法第 12 條，明定聲明異議之事由。按行政執行如係依行政機關作成之行政處分或法院裁定為之者，其聲明異議係對上述與行政執行程序有關的事項有所不服請求救濟，與義務人對行政機關作成之行政處分不服應循訴願、再訴願、行政訴訟程序請求救濟，或對法院裁定不服應提起抗告者，迥然不同。故處理本條聲明異議之機關，最高層次只到執行機關之上級機關為止。又執行機關或其直接上級機關對聲明異議所為之決定，非行政處分，義務人或利害關係人不得對之提起訴願、再訴願或行政訴訟。

² 補充說明者，早期學說上對於行政處分之公定力，固認為係指行政處分受適法推定而言，但此實為官憲權威思考下之產物，有其時代背景，此種見解造成人民必須在訴訟上就行政處分之違法性負舉證責任，並非合理，今日通說已經不採用此種看法，而認為行政處分公定力係僅指行政處分受有效推定而言，並不受適法推定，至於公定力之理論基礎於學界容有不同看法，但多數認為係在於保障人民對公行政之信賴與法安定性之考量。準此，行政程序法第 110 條第 3 項似可說是公定力在我國實定法上之依據。相關文獻請見，兼子仁，《行政行為？公定力？理論（第三版）》，東京大學出版會（1971 年）。杉村敏正，「行政行為？公定力」，收錄於氏著《法？支配？行政法》，頁 147 以下（1970 年）。宮崎良夫，《行政訴訟？行政法學》，宏文堂，頁 197 以下（1991 年）。

³ 參照法務部編印，行政執行法修正草案參考資料，1986 年，頁 47。

⁴ 參照立法院公報，第 87 卷第 42 期，頁 182-185。

(二) 行政執行貴在迅速有效，始能提高行政效率，故其救濟程序宜採簡易之聲明異議方式。除執行機關認其聲明異議有理由，應即停止執行，並撤銷或更正已為之執行行為外，如認其無理由者，應於 10 日內加具意見，送直接上級主管機構於 30 日內決定之，異議人對之不得再聲明不服。

(三) 國家意思具有公定力，除依法撤銷或確定其無效外，常受適法之推定，其因而發生之義務亦應推定為適法。又行政上之義務之性質，為維護公共利益，不應聽其久不履行，故規定行政執行之裁量權，以免異議人借聲明異議，達其延滯執行之目的，而影響行政效能，爰增第 3 項規定。」原重行修正草案於第 9 條第 2 項末句本規定「異議人對之不得再聲明不服」之文字，後於立法院黨政協商時遭到刪除⁵，成為現行條文，惟立法理由並未於其後一併修正，以致於對聲明異議決定得否聲明不服，實務及學說間乃存有爭議⁶。

五、聲明異議之功能

聲明異議之制度有下列三種功能

(一) 法治國原則與依法行政原則之最終理想在於實質面之社會正義。立法部門效能提升，行政部門之積極依法行政。法院勇於任事，而非消極的解釋適用法律，以及司法院大法官會議釋憲職掌與憲法條文視國家社會需要做出合宜性之積極解釋，乃是我國法治國理念實踐之決定性關鍵。因此聲明異議之主要功能乃在保障人民權益，實踐法治國之基礎工作。

(二) 聲明異議向執行機關提起，賦予執行機關有自我反省之功能，如認為有理由，固應撤銷已為之行政行為，如認無理由需加具意見書，送請上級機關審核，由此觀之，聲明異議乃是強化行政內部統制功能。

(三) 聲明異議程序較簡單，能發揮即時救濟之功能，執行機關如認異議有理由，應即停止執行，必要時執行機關得依職權或依申請停止

⁵ 請參照立法院公報，第 87 卷第 42 期，頁 266。

⁶ 參照湯東穎，行政法制執行救濟程序之研究，國立台灣大學法律研究所碩士論文，2005/6，頁 28。

執行，從權利保障有效性以觀，聲明異議能發揮即時救濟之機能⁷。

（四）聲明異議有統一法律見解之功能，對於聲明異議，如認無理由時，應送上級機關，此項制度，有統一法律見解之功能。

六、小結

由上觀察可知，行政執执行程序之聲明異議符合釋字第 170，297，448 號解釋精神，亦即人民之基本權有受到保障，至於程序如何保障，則由立法機關視社會情況，而為合理之設計，並不違憲。

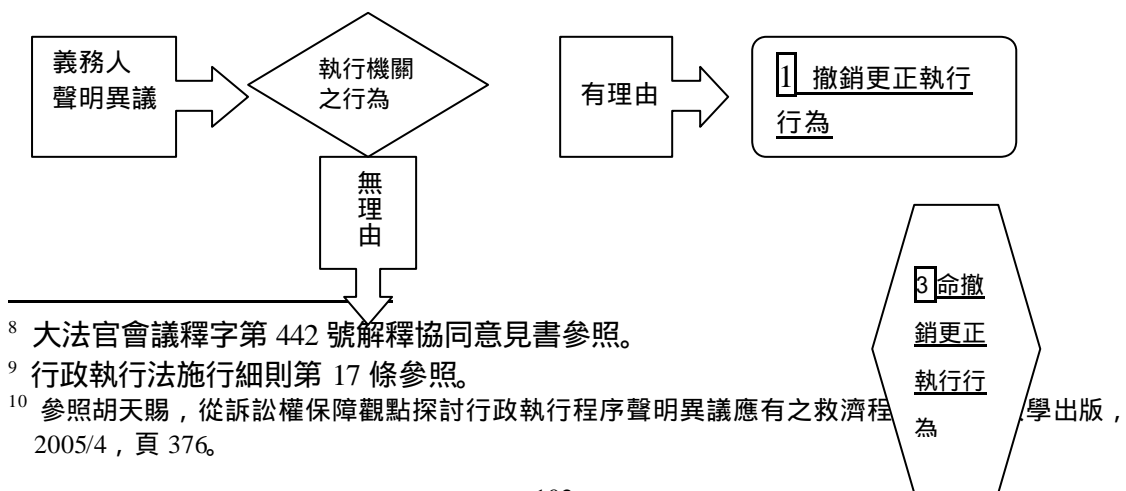
（一）聲明異議侵害基本權核心領域：憲法第 16 條所定人民有訴訟之權，此固在使人民為實現其憲法上所保障之自由、權利，得向國家所設之司法機關提起訴訟之制度性保障；惟此人民訴訟權之制度性保障，其本質內容，僅係保障人民有權向此等司法機關提起訴訟，期以正當程序獲得公平審判，並不得藉故予以剝奪之權利。而關於訴訟權行使之要件與程序，憲法未有明文，僅於第 16 條規定「人民有請願、訴願及訴訟之權」，並於憲法第 8 條第 1 項規定人民「非由法院依法定程序，不得審問處罰」、第 9 條規定「人民除現役軍人外，不受軍事審判」，另於第 77 條規定「司法院為國家最高司法機關，掌理民事、刑事、行政訴訟之審判，及公務員之懲戒」、第 78 條規定「司法院解釋憲法，並有統一解釋法律及命令之權」、第 132 條規定「選舉訴訟，由法院審判之」、1997 年 7 月 21 日修正公佈之中華民國憲法增修條文第 5 條第 4 項規定，「司法院大法官，除依憲法第 78 條之規定外，並組成憲法法庭審理政黨違憲之解散事項」。是以憲法對於廣義訴訟權之行使，僅規定其有民事訴訟、刑事訴訟、行政訴訟、選舉訴訟、公務員懲戒、司法解釋與違憲政黨解散之審查等基本類型，以及人民之訴訟係由法院審判之意旨；至於各種訴訟進行之要件與程序，則委由立法者制定之。因是立法者對於選舉訴訟，究應循何種程序、其審級與要件應如何進行、裁判救濟之途徑應如何等等，在兼顧人民選舉權（被選舉權）、平等權與其他自由、權利之考量，並於符合憲法第 23 條之

⁷ 一般認為，行政執行法上之聲明異議可以解為行政程序法第 174 條但書所謂之「法規令有規定者」，得例外對程序處置單獨聲明不服之例，見蔡茂寅，「行政執行與行政救濟之關係」，收錄於，黃宗樂六秩祝賀-公法學篇(二)，學林文化，2002 年，頁 25-26。

規定下，自有其相當形成、裁量之權限，除非其所為之形成、裁量，有悖於憲法本質內容，否則僅屬立法政策之當否，尚不生合憲與否之問題⁸。同理，聲明異議制度設計，為立法權限，尚無侵入基本權核心領域。

(二) 不服上級機關對於聲明異議之決定為基本權核心領域，不得立法侵犯：對於執行程序之救濟途徑為聲明異議，然聲明異議係針對執行程序所為之即時救濟制度，依大法官會議釋字第 466 號解釋立法者得基於妥當性，經濟性之考量，為適當之設計，並不違反訴訟基本權，然聲明異議後，原執行機關之上級機關認聲明異議無理由，而駁回所為之決定，目前實務上認為不得聲明不服，然是否侵犯到訴訟基本權之，有加探討之必要。

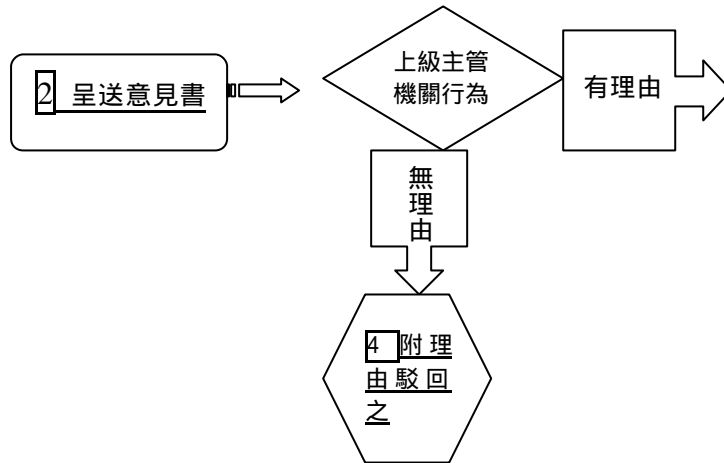
於此應探討者為行政執行機關及其上級主管機關依據第 9 條所為之意見或決定之性質。行政執行法第 9 條義務人聲明異議之程序如下：首先執行機關先開啟執行程序或為特定之執行行為，其次義務人或利害關係人認為該程序或行為違法或不當，依據行政執行法第 9 條規定向該管行政執行機關聲明異議。此時該管行政執行機關認為有理由者，應即停止執行，並撤銷或更正已為之執行行為。假若認為無理由，應於 10 內加具意見送直接上級主管機關決定。而直接上級主管機關對於依本法第 9 條第 2 項規定送請決定之聲明異議事件，認為其異議有理由者，應命執行機關停止執行，並撤銷或更正已為之執行行為；認其異議無理由者，應附理由駁回之。假若係不服中央各院之行政執行而聲明異議，經各該院認其異議無理由者，由該院附具理由駁回之，並以書面通知異議人⁹。因此有關聲明異議之處理流程如下圖所示¹⁰：



⁸ 大法官會議釋字第 442 號解釋協同意見書參照。

⁹ 行政執行法施行細則第 17 條參照。

¹⁰ 參照胡天賜，從訴訟權保障觀點探討行政執行程序聲明異議應有之救濟程序，學出版，2005/4，頁 376。



圖表十三 行政執行法第 9 條聲明異議之處理流程圖

由上圖可知義務人或利害關係人聲明異議後，執行機關如認有理由時，應撤銷或更正已為之執行行為，如認為無理由者，應於 10 日內加具意見書送上級機關審核，上級機關如認有理由，命原執行機關撤銷或更正已為之執行行為，如認無理由時，則附理由駁回之。從以上之行政執行機關之 1 撤銷或更正已為之執行行為 2 呈送意見書以及上級機關之 3 命撤銷，更正已為之執行行為 4 附理由駁回之，四種行為中，是否為行政處分，則需以行政程序法第 92 條，訴願法第 3 條之規定加以檢視，亦即上揭四執行行為是否就公法上具體事件所為決定或其他公權力措施對外直接發生法律效果之單方行政行為所具有之六要素即《行為¹¹、行政機關¹²、公權力¹³、單方性¹⁴、個別性¹⁵、法效性¹⁶》加以觀察，行政執行機關及其上級機關撤銷或更正已為之執行行為

¹¹ 按行政處分要素之「行為」乃行政機關在公法上之意思表示，行政程序法第 92 條仿德國法，以公權力措施作為行政處分之示例，但解釋上不能認為措施與上述之行為係互相排斥之概念，該條所謂措施與另一示例決定均屬一種以意思表示為要素之行為。請參閱吳庚，行政法之理論與實用，2000/9，頁 288。

¹² 即國家行政機關或地方自治團體之行政機關。請參閱吳庚，前揭書（同註 11），頁 289。

¹³ 按典型之公權力行使乃源於統治之特性，表現為命令與服從之關係，惟現代國家功能擴張，行政機關不以私人地位所為之行為，並非均屬命令與服從性質，故此所謂行使公權力實為公法領域之各種作為及不作為。請參閱吳庚，「行政法之理論與實用」2000/9，頁 294。換言之，凡以官署地位行政職權而產生規則（Regelung）作用者，便屬公權力之行為。請參閱吳庚，前揭書（同註 13），頁 299。

¹⁴ 此係指基於公權力產生片面行為的約束；吳庚，前揭書（同註 13），頁 300。

¹⁵ 即行政處分之對象為特定人，其內容為具體的事實關係者；吳庚，前揭書（同註 13），頁 301。

¹⁶ 即直接對外發生法律效果。吳庚，前揭書（同註 13），頁 307。

及上級機關駁回聲明異議之決定，均含於前揭六要素，從而應認為係行政處分；又原行政執行機關之呈送意見書為機關內之會簽或交換意見之內部行為欠缺法效性，因此不認為行政處分。又就上述行政執行機關所為撤回或更正已為執行行為，由於仍屬執行機關之另一行政程序列為，若有影響第三人或對異議人更不利之情事，則可由受影響之第三人或該異議人再依據行政執行法第 9 條，對新為之撤銷或更正決定，更行提出聲明異議。因此有關異議人訴訟權保障範圍內應加以研究者，為上級主管機關所為更正或撤銷已為執行行為或駁回聲明異議之決定，此即行政執行法草案第 9 條所稱上級主管機關對聲明異議之決定。依據前述大法官解釋第 423 號解釋之意旨，行政執行機關或上級主管機關所為撤銷或更正已為執行行為之決定、以及上級主管機關所為之駁回異議決定既均將使人民之權利遭受損害之可能，則在立法制度上，應從保障行政行為相對人訴訟權之觀點，來考慮其所應具有之救濟途徑；即至少應賦予該相對人，得有一次向符合民主精神之救濟程序尋求救濟之機會。若欲限制其行使方式，則應在不侵害其訴訟權之前提下，以法律定之¹⁷。

依吳庚教授在司法院大法官會議釋字第 368 號解釋協同意見書中所提出之四項基本保障事項，加以檢驗，可得知上級機關所為聲明異議之決定，如不許其聲明不服，則（1）不符合有權利即有救濟（2）終審法院應為憲法法官所組成的法院（3）訴訟程序以法律定之並須符合正當法律程序（4）訴訟過程應有審級制度，所以可以說訴訟權核心遭受嚴重侵犯，將來勢必會被大法官宣告違憲，為今之計找出合理的訴訟保障制度，確保人民合法權益，才是上策。

第三節 從法治國原則檢視聲明異議之救濟途徑

法治國（Rechtsstaat）一詞是德國法的產物，大約形成於十九世紀，它的核心概念即是依法而治（rule of law）。該原則的形成歷史，最早可追溯自英國大憲章所揭示拘束貴族人身自由必須依循法定程序

¹⁷ 參照胡天賜，前揭文（同註 10），頁 378-379。

的規定，這也是正當程序（due process）的濫觴¹⁸。所謂法治國，是一種具備權力分立且權力依法運作的國家權力運作模式，德國基本法第 20 條第 2 項及第 3 項就此規定甚明。該條第 1 項規定德國的國家型態，為聯邦國、共和國、民主國及社會國；第 2 項及第 3 項則規定國家權力來源以及權力的運作模式；第 4 項規定國家權力來自國民全體，當國家權力運作偏離權力基礎時，權力來源可以收回權力，這也就是人民的抵抗權¹⁹。學界將該條前三項規定稱為憲法基本原則，也就是目前公法學者間所稱之民主國、社會國和法治國，其中法治國是對民主國國家權力運作模式的描述。

由於法治國係權力分立及權力依法運作的國家權力運作模式，而權力又來自人民，所以法治國的基本價值即是以人民為主體的價值，其具體內容包括必須以法治國的精神來保護所有人民在社會上的基本權利，包含基本權並藉由法治國原則來維繫國家權力及社會秩序的正常運作，以創造一個不受非法或不當侵害的生存空間²⁰。此一理論投射在行政法上面，即產生行政處分必須受到法治國原則嚴格把關及檢視的結論，蓋行政法係針對人民而創設，由於其執行的結果將直接限制或剝奪人民的財產權、自由權甚至於生命權，故在運用時應格外小心謹慎，不但應有法律優位、法律保留等原則的適用，且要求運用時的界限必須清晰明確，不服處分時，要有適當之救濟途徑，才是法治國之行政政策。

法治國政策的主要任務及功能包括：1. 保護刑法法益、社會論理價值、人民的基本人權及維持社會秩序；2. 威嚇鎮壓社會大眾，產生警世效果及一般預防作用；威嚇鎮壓犯罪行為人，防止再犯，產生特別預防作用²¹。上開法治國刑事政策所具備的保護及預防功能，其實

¹⁸ Herzog, in:Maunz/Durig, Grundgesetz Kommentar, Bd. ,2003, 20 /2 ff.; Schulze-Fielitz, in:Dreier, Grundgesetz Kommentar, Bd. ,1998, 20(Rechtsstaat)/4 ff., 10 ff. 德國憲法上的法治國概念當然已超越 rule of law 及所發展形成的正當程序的概念範圍。轉引自大法官會議第 574 號解釋註 1。

¹⁹ 轉引自大法官會議第 574 號解釋註 2 到註 4。

²⁰ 參照劉錫賢，以行政罰為前提的刑事不法之研究 - 兼論其舉證責任及證明標準，私立東海大學法律學研究所碩士論文，2005/1，頁 85。

²¹ 參照鄭昆山，誣告反坐在特別刑法的法治國原則思辯 - 評大法官釋字第五五一號解釋，月旦法學雜誌 93 期，2003/2，頁 283。

也就是行政執行所欲追求者，所以法治國政策也是行政執行的最高指導原則。而法治國政策雖係刑法社會的極致概念，看似虛無飄渺，但從其所欲追求的理念價值則可抽繹出具體的原理、原則，可供行政法各界遵循。綜合學者見解²²，法治國原則包括下列各項（一）依法行政原則（二）明確性原則（三）平等原則（四）比例原則（五）誠信原則（六）信賴保護原則（七）法律保留原則（八）禁止不當聯結原則。為便於檢視聲明異議與法治國原則之關聯性，先將法治國之內涵介紹如下：

一、法治國原則之內涵

（一）依法行政原則

依法行政原則，指行政應受法律及一般法律原則之拘束，此一原則所揭示之意旨，可分成二種意涵：一是法律優位原則，二是法律保留原則。

1. 法律優位原則

係指行政行為或其他行政活動，均不得與法律相抵觸，法律優位並非強調一切行政行為均要有明文規定，而是只要消極的不違背法律規定即可。

2. 法律保留原則

即行政機關為行政行為，應有法律依據或法律明確授權。法律保留原則之理論依據，一般而言，在適用範圍上則有 1. 侵害保留說 2. 全部保留說 3. 重要事項三項：

（1）侵害保留說

凡不屬於侵害人民自由與財產事項，行政部門之措施不須有法律依據，至於其他之行政作用，如給付行政，則無須有法律之依據。

（2）全面保留說

不管是干涉行政，給付行政，公權力行政或私經濟行政，一切行政行為均須有法律規定，換言之，「無法律，即無行政」。

（3）重要事項說

²² 參照鄭昆山，前揭文（同註 21），頁 238-248；黃默夫，基礎行政法二十五講。三民書局，2005/8，頁 72，李建良等合著，行政法入門，元照出版社，2006/1，頁 77-90。

所謂重要事項，乃立法者應保留由形成法律加以規定。亦即行政行為須否適用法律保留，原則應以該原則是否具有「原則上重要性為斷」。其判斷標準可分四層次：

1 剝奪人民生命或限制人民身體自由者，必須遵守罪刑法定主義，以制定法律的方式為之。

2 涉及人民其他自由權利的限制者，得以法律授權主管機關發布命令為補充規定時，但應符合具體明確的原則。

3 若僅屬與執行法律的細節性、技術性次要事項，則可由主管機關發布命令為必要的規範。

4 關於給付行政措施，其受法律規範的密度，可較限制人民權益者寬鬆，倘涉及公共利益之重大事項者，仍應有法律或法律授權的命令為依據。

以上三說，實務上係採重要事項說，本文亦贊同此說。

（二）明確性原則

明確性原則，指行政行為之內容，應力求明確，俾使人民知所依循。明確性原則為法治國原則之派生原則。在此原則下，行政機關之行為應立求明確。法律明確性復可分為法律明確性及法律授權明確性，分述如下：

1. 法律明確性

所謂法律明確性係指立法者制定法律時，規範對象、規範行為及效果應明確，亦即構成要件，及規範效果應明確。

2. 授權法規、命令明確性

授權法規、命令明確性，就形式而言，要求法規命令應依法律授權，就實質要求而言法規命令不得逾越法律授權之範圍。

（三）平等原則

平等原則，指公權力之行使，非有正當理由，不得為差別待遇（詳行政程序法第 6 條），即所謂「相同事件相同處理，不同事件不同處理」，但若有「正當理由」則允許差別待遇。釋字 412（理由書）謂：「憲法第七條所定之平等原則，係為保障人民在法律上地位之實質平等，亦即法律得依事物之性質，就事實情況之差異及立法目的，而為

不同之規範。法律亦得就事實上之差異，亦得授權行政機關發佈施行細則為合理之規定。」實務上對平等原則之檢驗模式可以許宗力教授之審查步驟²³為：

1. 首先判斷系爭法規範有無存在差別待遇，即對懷疑具有差別待遇之二組規範對象判斷之間是否存在可相提並論性。
2. 確定二者具相提並論性後，應確定差別待遇目的，依法律目的之不同而為不同之審查程序，其認為法律目的可分係「追求實質平等的目的」或「無涉實質平等的政策目的」。
3. 若屬「追求實質平等的目的」者，首先應審查該差別待遇的目的是否合憲；其次，在通過合憲目的檢驗之後，應為「合目的性審查」，即進而審查差別待遇與目的之間是否具有合理之關聯，其判斷之依據得參考「差別待遇是否為憲法所禁止、命令、授權或允許」、「差別待遇所涉事務在功能最適觀點上，應該是由法院或政治部門決定最為適當」、「差別待遇所涉基本權的種類」、「差別待遇所涉基本權的種類」、「差別待遇屬於有利或不利」、「不利的差別待遇對基本權的干預強度」、「差別待遇所涉及人數的多寡」，此外亦可參考體系正義與事物本質判斷之。再者，經過上述步驟檢驗後，若得通過檢驗並即屬合憲之合理差別待遇；然若無法通過檢驗，則應依合憲性解釋原則的要求，視系爭差別待遇有無可能追求其他目的，繼續為上開審查步驟。
4. 若屬「無涉實質平等的政策目的」，則進入比例原則之審查模式，即為目的合憲性之審查後，依適當性、必要性、狹義比例原則審查。若得通過檢驗當屬合憲，若無法通過檢驗，則應依合憲性解釋原則之要求，視其有無可能追求其他政策目的，繼續為第二重或第三重之平等審查。

（四）比例原則

在十九世紀初葉產生的團體主義與自由主義思想，提供了法治國思想的發展架構，許多德國著名的學者亦分別於其著作中對法治國之概念加以闡明。綜合言之，法治國必須是合乎憲法規範的國家，法院

²³ 參照許宗力，從大法官會議解釋看平等原則與違憲審查，收錄於「憲法解釋之理論與實務」第二輯，2002/8，頁121-122。

有權對國家權力之運作加以監督，而使行政權受到法律的拘束，至於在國家或公務員有逾越法律之情形時，亦應使其負擔司法上之責任，對於誤用法條之情形，則應透過行政法院或其他獨立機關之監督加以避免，以使司法監督之作用能隨處存在，並約制行政權之作用。

在法治國理念下，任何行政行為皆不得違反法律之規定，且僅在法律有明文規定之情形下，始得干涉人民之自由。而法治國家成立之最基本要素為「依法行政」，此處所指之法規範不限於形式之法律，也包括了成為憲法、法律以及行政命令之法源。至於依法行政之內容，主要包括法律優位與法律保留之原則。除此，尚有法律安定性、法之和平狀態、權力之分立、以正式之制定法作為規範之主要內容、禁止以命令代替法律、法律須以民主方式制定、依法行政原則、平等原則、比例原則、人民基本權利之保障以及由獨立之法院提供人民權利保護之途徑等要素。

因此，從法治國理念所衍生的法治主義及法律優位性，在人民權利之保障及維護公共安全與秩序間，如何獲得調和，在德國係融合必要性與比例性的禁止過當原則。亦即透過禁止過當原則的具體化，有利於將一般憲法及行政法上的措施，納入合乎憲法與理性之範疇。簡言之，它是一種目的和手段間考量，即國家一切措施之目的和為達到目的所採取手段而產生對人民負擔間的平衡思考。進一步的概念推演下，在德國所提出的相關學說多認同將比例原則作三分法，亦即包括三個要件：適當性原則、必要性原則及狹義比例性原則。所謂適當性原則即在一個預定目的下，可達到該目的的手段的選擇，為目的取向的手段選擇。必要性原則是指達到目的的諸手段中，選擇其一對人民權利最少侵害的手段，亦有稱最溫和的手段或最少侵害原則。它是適當性原則的後續行動，亦即在相同的目下，手段和手段間的比較選擇。而狹義比例性原則是指所選擇之手段，雖然是達成目的所必要的，但在此必須進一步考慮，是否所欲達成目的和採取該手段所引發對人民負擔間明顯超乎比例。

（五）誠信原則

民法第 148 條規定：「行使權利 履行義務，應依誠實及信用方法。」

此乃誠實信用原則之法律規定，而誠信原則為民法上之帝王條款。誠信原則雖規定於民法中，惟在公法上亦在其適用，從而誠信原則亦為公法上之憲法上之原則。

誠實信用原則，不僅為行政機關所應遵守，同時亦為人民處理行政事務之準則。

2001 年行政程序法第 8 條上段「行政行為應以誠實信用方法為之」，正式將誠信原則予以明文化，近年來，各行政法院判決亦援引並加以詮釋。

（六）信賴保護原則

信賴保護原則是法治國之重要原則，一般係指人民對國家之期待與信賴，此原則可以做為審查國家行為合法之基準，可就其意義、要件、效力分述之²⁴：

1. 意義

行政法上信賴保護原則，專指人民信賴之保護，依此原則，如行政機關之行為罔顧人民值得保護之信賴，而使其遭受不可預計之負擔或喪失利益，且非基於保護或增進公共利益之必要，不得為之，是為信賴保護原則。

2. 要件

具體而言，構成信賴保護者，應具有以下要件：

（1）信賴基礎

此一國家行為必須以有對外表現使人民得見之形式存在，如行政處分和法規命令之存在，人民得以確認其利益，其信賴值得保護。但無效的行政處分，通說認為非可成為信賴基礎；行政規則是否有信賴基礎雖有爭議，但多數學說原則上加以否定。

（2）信賴表現

指人民因信賴而展開具體的信賴行為，包括運用財產和其他處理行為。須具備以下要件：

- 1 此信賴表現產生法律關係上之變動。
- 2 信賴行為與信賴基礎間須有因果關係。

²⁴ 參照黃默夫，基礎行政法二十五講，三民書局，2005/8，頁 105-107。

3 該信賴行為必須是正常之善用行為。

(3) 信賴值得保護

我國行政程序法第 119 條及新修正通過之訴願法第 80 條第 2 項，就不值得信賴之情形有如下之規定：

(1) 以詐欺、脅迫或賄賂方法，使行政機關作成行政處分者。

(2) 對重要事項提供不正確資料或為不完全陳述，致使行政機關依該資料陳述而作成行政處分者。

(3) 明知行政處分違法或因重大過失而不知者。

3.效力

授予利益之違法行政處分經撤銷後，如受益人無不值得保護情形，因信賴遭財產損失者，自應有保護之途徑，茲說明如次：

(1) 財產保護

若基於公益之需要，須撤銷授益處分，應給予當事人損失補償。

(2) 存續保障

若公益之需求可以容忍違法之國家行為繼續存在，則可採存續保障使其繼續存在並承認其效力。

(七) 法官保留原則

法治國要求應建立獨立之司法制度，亦即當國家行為侵害人民自由權利時，須有獨立之法院依法定程序，提供廣泛而有效之法律救濟途徑，否則基本權利之保障將淪為空談。析言之：須由獨立法院進行審判：法官須能依據法律獨立審判，不受任何干預。

須依法定程序進行審判：關於司法處理之程序，應適用「法律保留原則」，由法律明文規定之。此外基於人性尊嚴及國民法主體性之要求，尚應本「正當法律程序」之原則，賦予當事人充分的程序保障。

需提供廣泛而有效之救濟途徑：包括救濟途徑必須廣泛 - 例如擴大行政訴訟之訴訟種類，賦予公務員、軍人、學生等就其權益所生之法律爭議得提起行政救濟，均屬必要。救濟必須即時法院須迅速裁判，不得無故遲延訴訟，且應提供暫時性權利保護措施，以免人民權益遭受難以回復之損失。

(八) 禁止不當聯結原則

禁止不當聯結原則，係法治國重要原則之一，所謂禁止不當聯結，係指行政機關行使公權力，從事行政行為，不得將不相聯聯事項與欲採取之措施或決定相互結合，尤其行政機關對人民課以一定之義務或負擔，或造成其他不利益時，其採取之手段與目的必須有合理之關聯性，其目的與應遵守之要求分述如下：

1.目的

禁止不當聯結，乃在限制行政機關利用不當方法，加諸人民不當之義務或負擔，違反憲法保障之基本權。

2.不當聯結禁止原則應遵守下列要求

(1) 目的與手段之合理關聯

行政機關在追求行政目標時，應同時注意手段與目的之合理性。

(1) 給付對待間實質關聯

為避免行政機關以優越之地位強迫人民接受不合理之義務或負擔，因此給付對待間應有實質之關聯性。

(3) 不相關因素考量之禁止

為防止行政機關加入不相關之因素，而有恣意、濫權情事，故不相關因素考量應予禁止。

(4) 濫用聯結公益要求之禁止

行政機關不得誤用或濫用公益概念，作為侵害人民權利之理由。

二、法官保留原則之檢視

作為訴訟基本權主體之人民，得請求國家設立獨立的審判服務，對於不合正當之法律審判機關，有對抗權，從而應有合法之法院組織，對於人民提供正義之保障。因此所謂法官保留原則，即為有受法官依法審判之權，可從大法官會議釋字第 466 號解釋及法官保留原則與聲明異議制度加以觀察：

(一) 大法官會議字第 466 號解釋

人民受法定法官裁判權，含有禁止特別法院以行政機關為終審機關，換句話說：法院有說最後一句話之權限，行政機關不得為最後之裁判者，亦即法官保留之具體解釋。

(二) 法官保留原則對於聲明異議制度之檢視

依據司法院大法官解釋之意旨，憲法第 16 條所規定之訴訟權，係以人民於其權利遭受侵害時，得依正當法律程序請求法院救濟為其核心內容。而訴訟救濟應循之審級、程序及相關要件，則由立法機關衡量訴訟案件之種類、性質、訴訟政策目的，以及訴訟制度之功能等因素，以法律為正當合理之規定。²⁵因此有關此一制度之核心領域，如審理機關之組成員之獨立性及所適用之程序是否能符合程序保障等兩部分，並無考慮執行效率而有所取捨；至於該救濟程序應循之審級、程序及相關要件，則屬立法裁量之部分，可由立法機關衡量達成為迅速終結，執行程序之效率因素，以法律為正當合理之規定。

有關目前我國立法制度對於行政執行程序上異議人訴訟權之保障，須區分異議人所異議事項係屬實體權利事項或程序事項。就異議人實體事項部分，若異議人為義務人，依據目前立法制度係分別於行政訴訟制度上採暫時權利保護制度，並得於強制執行程序中依據行政訴訟法第 307 條提起債務人異議之訴；若為第三人之實體事項，目前可依據行政執行法施行細則第 18 條規定向地方法院提起第三人異議之訴。以上制度均由法院以訴訟方式為之，因此有關執行程序上異議人之實體權利部分之訴訟權保障制度應屬完備。

至於程序部分之異議事項部分²⁶，在審理機關之組成員獨立性部分，異議人之聲明異議則由執行機關之上級主管機關為最終之決定。而依據釋字第 378 號解釋認為此係指由法官所組成之審判機關或與法院相當之審判機關²⁷而言，觀之前行政執行法第 9 條第 2 項之所指之上級主管機關顯然並不符合此一要件。而就程序保障之部分，行政執行上級主管機關於審查異議人聲明異議案件時，亦無採直接審理、言詞辯論、及辯護制度之機制²⁸，故此一部分亦不符合訴訟權保障之要

²⁵ 大法官會議釋字第 574 號解釋參照。

²⁶ 即執行命令、執行方法、應遵守之程序或其他侵害利益之情事，此一部分亦屬行政執行法第 9 條之主要規範標的。

²⁷ 與法院相當之審判機關係指在司法機關之中設置由法官與專業人員共同參與審理之法庭或類似組織，而其成員均屬獨立行使權不受任何干涉，且審理程序所適用之法則，亦與法院訴訟程序所適用者類同，則應認其與法院相當。

²⁸ 例如以公法上金錢給付義務之聲明異議案件為例，參照法務部行政執行署所發佈之「行

求，並與法官保留原則有所牴觸。

三、權利之救濟程序保障之聯結

訴訟基本權，係指在憲法上保障人民請求司法救濟之權利，凡人民的權利受到不法侵害時，國家應設司法機關，以強制方式保障其生命、自由、財產。訴訟權與訴訟基本權，乃人民之基本權利，所謂有權利斯有救濟，因此有必要就（一）訴訟基本權之具體內涵。（二）訴訟權保障功能與範圍。（三）訴訟權核心內容。（四）訴訟權保障與聲明異議之關聯性加以探討。

（一） 訴訟基本權之具體內涵

1.實體上權利受侵害者，法律必須給予司法救濟之機會。釋字第 418 號解釋明白指出：「憲法第 16 條保障人民有訴訟之權，旨在確保人民有依法定程序提起訴訟及公平審判之權利」。

2.對於人民行使訴訟權，不得課予不必要限制。此點可從自釋字第 224 號解釋以來，凡在提起行政救濟前應先行繳交擔保的規定，幾乎皆被大法官判定違憲。

3.就行政事件，得於符合正當程序的原則下，以法律劃歸普通法院管轄。例如釋字第 418 號解釋肯認道路交通管理處罰條例有關處分，可由普通法院受理聲明異議。

4.是否具有上訴審級制度，或審級多寡，基本上屬於立法形成自由的空間。大法官於釋字第 396 號解釋指明：「公務員懲戒委員會對於懲戒案件之議決，公務員懲戒法雖規定為終局之決定，然尚不得因其未設通常上訴救濟制度，即謂與憲法第 16 條有所違背。」可知審級制度並非訴訟權保障當然之內涵。

5.訴訟程序以法律定之。此點可由釋字第 289 號解釋，針對財務案件處理辦法規定法院裁定罰鍰之處理程序，遭大法官以違反法律保留宣告違憲，得以證明。

政執行署、處聲明異議案件之處理流程」規定，該上級主管機關（即法務部行政執行署）處理聲明異議之流程係採由行政執行官三人以上（連本數）奇數人數採不公開方式評議，評議以過半數之意見作成決議後，將決定書等卷宗送由主任行政執行官核轉署長或副署長核定後即行決定；資料來源：法務部行政執行署編印，行政執行相關法令規章彙編（公法上金錢給付義務部分），2002 年增修版，頁 309、310。

6.最基本的正當程序要件應具備，訴訟基本權的實踐應合乎正當程序之要求，大法官於釋字第 482 號解釋理由書有非常明確的宣示：「所謂訴訟權，乃人民司法上之受益權，即人民於其權利受侵害時，依法享有向法院提起適時審判之請求權，且包含聽審、公平程序、公開審判請求權及程序上之平等權等。」

（二） 訴訟權保障功能與範圍

憲法第 16 條所保障之請願、訴願及訴訟權，性質上屬於程序權，乃人民為實現其憲法上所保障之其他各種權利，向立法、行政或司法機關請求救濟之手段性的基本權利。其中尤以向司法機關訴請裁判之訴訟權，具有最終救濟之功能。

憲法所保障之各種基本權利，無論屬於消極性防止公權力侵害之防衛權- 各類自由權屬之，或積極性要求國家提供服務或給付之受益權 - 社會權為其中之典型，國家均負有使之實現之任務。為達成此項任務，國家自應就各個權利之性質，依照社會生活之現實及國家整體發展之狀況，提供適當之制度的保障。經由制度保障功能之確認及對憲法人民權利條款作體系論之解釋，當可建立各個基本權利之保障範圍，在範圍內受保障之事項，可稱之為基本權利構成事實。

根據前述制度保障之確認及體系論之解釋二種方法，憲法第 16 條訴訟權之保障範圍，實涵蓋下列四項構成事實：1. 凡憲法所保障之權利，遭受公權力或第三人之不法侵害，國家均應提供訴訟救濟之途徑，並由司法機關作終局之裁判。享有此項權利之主體，並不限於本國國民，亦不限於自然人，並及於外國人及法人，蓋作為受益性質之訴訟權，本質上係人類的權利而非僅屬國民的權利，且亦非專屬於自然人，乃為兼屬法人（或團體）之權利。2. 訴訟救濟途徑係由各級法院構成之審級制度，雖不排除其他先行程序（訴願程序即行政訴訟之前置程序），但至少其最後之審級應屬法院，而所謂法院必須由憲法第 81 條之法官所組成，始足相當。此在若干國家之憲法，稱之為接受法律上之法官審判之權利。3. 法院所踐行之程序應符合一般民主法治國家所遵循之原則，諸如審判獨立、公開審理、言詞辯論、攻擊防禦方法之對等、審判與檢察部門之分離、不得強迫被告自認其罪，不得舉行群眾公審等；訴訟程序係法律保留事項，應以法律作明確之規定，其完

備之程度且不得較憲法制定時已存在之訴訟制度為更低。4. 訴訟過程中之實際運作，固不得違反法定程序，倘實際運作受法律以外之成文或不成文例規之支配，致審級制度喪失功能、人民無法享有公平審判之權益或訴訟程序全程終了，仍無從獲得有效救濟，亦與憲法本條保障訴訟權之意旨有違。基本權利之保障範圍既經確立，釋憲機關即應審查由法令或例規所形成制度保障，是否與各該權利之保障範圍相吻合，受保障之事項有無遭受侵害之情事²⁹。

（三）訴訟權核心內容

按憲法第 16 條所謂人民有訴訟之權乃人民司法上之受益權，指人民於其權利受侵害時，有提起訴訟之權利；法院亦有依法審判之義務而言。惟此項權利依憲法第 23 條規定，為防止妨害他人自由，避免緊急危難維持社會秩序，或增進公共利益所必要者，得以法律限制之。司法院釋字第 154 號解釋理由書就此已有闡釋，釋字第 160 號、第 179 號復就訴訟權之意義重申其義，第 256 號解釋理由書進一步說明憲法第 16 條規定人民有訴訟之權，旨在確保人民有依法定程序提起訴訟及受公平審判之權益。是人民之訴訟權，經由制度上設計之訴訟程序而獲保障。

訴訟權既係指人民於其權利受侵害時，有依法定程序提起訴訟及受公平審判之權，其性質自屬以確保實體上基本權為目的之程序上基本權。其內涵包括由符合憲法意旨成立之法院依法定程序為公平之審判。法院一方面不得拒絕審判各該權限內之訴訟事件，一方面非依法定程序不得審問處罰人民（憲法第 8 條第 1 項）。因此，對於裁判提出上訴或抗告，對於確定裁判提起再審之訴或聲請再審，莫非訴訟權行使之範圍，甚至請求訴訟救助為保障訴訟權之正當行使；請求強制辯護為獲得公平審判之方法，亦為訴訟權所保障。關於訴訟權之限制，依憲法第 23 條規定，為防止妨礙他人自由，避免緊急危難、維持社會秩序或增進公共利益所必要者，始得以法律為之。人民訴訟權之行使，究應經若干審級，憲法並未設明文，自應衡量訴訟案件之性質，以法律為合理之規定，非必任何案件均須經相同審級，才認為與憲法規定

²⁹ 參照大法官釋字第 368 號解釋，吳庚大法官協同意見書。

相符³⁰。

關於基本權之核心內容如何，原係因解釋德意志聯邦共和國基本法第 19 條第 2 項規定：在任何情形下，基本權之實質內容不受侵犯。所謂實質內容是否指基本權有不可侵犯之核心內容而言？發生之疑義。關此，於德國學說已有爭論，實務上之見解亦非一致。至於我國憲法則定有第 23 條法律保留原則及比例原則可資適用，無端參與論爭，初無必要，且訴訟權之核心內容，如泛指保障人民有向司法機關提起訴訟，獲得公平審判之權利而言。

（四）訴訟權保障與聲明異議之關聯性

修正草案說明之四點理由分別為（一）立法院係以行政院所提出之「行政執行法重行修正草案」為藍本，經朝野協商而通過行政執行法修正條文，由行政院當時所提出之該草案總說明第七點明揭：「行政執行係屬程序事項，貴在迅速而有效，始能提高行政效率，其救濟程序宜採簡易聲明異議方式，不宜再依訴願行政訴訟程序，致使執行程序延宕不決。異議以一次為限，換言之，對執行機關認其異議為無理由之決定不服，經送直接上級主管機關決定者，異議人對之不得再聲明不服，以免藉機拖延而妨礙執行效能（參見立法院司法委員會編「行政執行法修正草案」第 27 頁、第 29 頁），可見行政執行法第 9 條所定之聲明異議程序有別於一般行政救濟程序，應為一法定之特別救濟程序，異議人對直接上級主管機關所為聲明異議決定應不得再聲明不服，亦不得提起訴願、行政訴訟。（二）法務部 2001 年 5 月 14 日法 90 律字第 01961 號函亦明揭「二、執行措施性質上多屬事實行為，不涉及行政實體判斷，縱執行措施兼具行政處分之性質或為另一行政處分，然執行程序貴在迅速終結，法律既明定聲明異議為其特別救濟程序，則舉凡執行程序中之執行命令、方法等有關措施，均應一體適用特別救濟程序，不得再循行政處分一般爭訟程序，請求救濟，以免影響執行程序之迅速終結。三、另查外國立法例中，奧國行政執行法第十條規定，與我國相似，依該條第 2、3 項規定，對於執行命令之異議，由省長為「最後決定」，顯見奧國亦採取對於直接上級機關之決定，異議人不得再聲明不服之立法例，而非我國所獨創。四、綜

³⁰ 參照司法院大法官會議釋字第 395 號解釋，孫森焱大法官協同意見書。

上說明，異議人對於執行機關之直接上級主管機關所為之聲明異議決定，不得再依一般行政爭訟程序請求救濟，亦不得再次聲明異議。³¹

(三) 學者通說亦認：「因執行政程序中之執行命令、方法等有關措施而受侵害者，法律既特設『聲明異議』為救濟途徑，則該措施縱為另一行政處分或兼具行政處分之性質，均應一體適用（參考奧國行政執行法第 10 條），不得再循行政處分之一般爭訟程序，請求救濟，以免影響執行政程序之迅速終結。」（參閱楊與齡先生著「強制執行法論」第 718 之 7、718 之 8 頁）。「執行政程序中之救濟係屬例外，為避免因救濟而阻礙執行，甚至遷延未決，故異議人對直接上級機關之決定，不得再聲明不服。」（參閱吳庚先生著「行政法之理論與實用」增訂第 5 版第 461 頁）（四）按聲明異議人對直接上級主管機關所為聲明異議決定得否聲明不服，除考量人民權益外，更應考量行政執行能否迅速有效攸關公益至鉅，故應認聲明異議人對該署所為聲明異議決定不得聲明不服。況查，1998 年修正前行政執行法未設聲明異議之救濟程序，對人民權益保障或有未周，惟現行行政執行法第 9 條已增設聲明異議程序，義務人、利害關係人得聲明異議事項雖以程序上之措施為限，惟不限於行政處分概念之措施，事實行為或觀念通知均可為異議之對象，異議範圍已屬廣泛，且義務人、利害關係人聲明異議後，行政執行機關就所為執行行為是否合法妥當，應先自我審查，行政執行機關認無理由者，直接上級機關應再行審查，經此相當於二個審級之審查程序，人民權益保障已屬周全。此外，聲明異議程序僅係一程序救濟途徑，聲明異議人對於實體問題得另依法循救濟途徑請求救濟，人民權益保障更屬周全，益可見應無認聲明異議人對直接上級主管機關所為聲明異議決定尚得再聲明不服、提起訴願、行政訴訟之理由³¹。

四、比例原則之檢視

（一）比例原則之概念

所謂比例原則乃行政行為手段與目的間必須合乎一定比例，即所

³¹ 請參閱法務部行政執行署編印，法務部行政執行署行政執行法（總則及公法上金錢給付義務部分）研究修正小組會議紀錄及會議資料彙編（一）第 1 次至第 8 次會議），第 460-466 頁，2003/11。

稱之禁止過度原則，西諺有云：「不必以大砲打小鳥」、「用榔頭打蒼蠅」，可說明此原則之真諦。比例原則屬前揭法治國層次之效力，拘束行政、立法、司法，故行政行為自亦不得違反比例原則。廣義的比例原則，其內涵包括適當性、必要性與狹義之比例原則，我國行政程序法第 7 條之規定，更將其內涵予以明文化，其規定謂：行政行為，應依下列原則為之：

1. 採取之方法應有助於目的之達成。
2. 有多種同樣能達成目的之方法時，應選擇對人民權益損害最少者。

3. 採取之方法所造成之損害不得與欲達成目的之利益顯失均衡。

亦即比例原則具有三個要件內容：

1. 適合性

行政機關所採取之方法須有助於目的之達成。

2. 必要性

行政機關有數種手段可供選擇應選擇損害最少的手段。

3. 狹義比例原則

亦有稱為禁止過度原則，此即行政機關所採取之方法所造成之損害不得與欲達成目的之利益顯失均衡³²。

(二) 比例原則之檢驗

關於比例原則可分三方面加以檢驗：

1. 目的合憲性

依憲法第 23 條規定，凡對人民權利的限制必須以法律定之，因此行政執行法第 9 條，對於執行程序規定不服執行之命令，執行之方法，對於應遵守之程序，及其他侵害利益之情事，立法設計以聲明異議加以救濟，其目的性合憲，至於對於上級機關聲明異議之決定，能否聲明不服，不服時程序如何進行，均未加以規定，從法治國比例原則，法律保留原則等加以檢視，其目的不合憲。

2. 手段適合性

限制上級機關聲明異議之決定，不得聲明不服，明顯違反手段之

³² 參照黃默夫，前揭書（同註 24），頁 94。

合適性。

3.手段必要性

主張對上級機關聲明異議之決定不得聲明異議不服者認可節省勞費，並迅速有效處理，然此種限制其手段是否必要，有侵害人民訴訟基本權，手段上似無加以限制之必要。

(三) 比例原則之操作基準

比例原則之操作，一般統以為僅僅是依循三個次原則之要求，單純作目的與手段間之利益衡量而已，實務上操作比例原則，不僅與利益衡量有關，也涉及對立法事實認定之審查。例如適合原則審查手段是否於目的之達成，或必要原則審查可能之較小侵害之替代手段，就目的之達成，是否與系爭手段同等有效狹義比例原則審查公益之迫切性是否以正當化對基本權之限制，往往須先行判斷立法者倘不採干預手段而行公益所可能面臨危險的嚴重程度與危險發生的可能性等等，都涉及對立法者就事實之判斷是否正確之審查為避免司法者就相關立法事實存在與否形成心證時，會流於恣意，也同時為提升司法審查的可預測性與接受度，逐步發展出寬嚴不同的審查基準，自亦有其必要。

參酌外國釋憲經驗，關於對立法事實判斷之審查，約可粗分三種寬嚴不同審查基準：如採最寬鬆審準，只要立法者對事實的判斷與預測，不具公然、明顯的錯誤，或不構成明顯恣意，即予尊重；如採中度審查標準，則進一步審查立法者的事實判斷是否合乎事理、說得適切，因而可以支持；如採最嚴格審查標準司法者對立法者判斷就須作具體詳盡的深入分析，倘無法確信立法者的判斷是正確的，就只能宣告系爭不符比例原則之要求。何時從嚴，何時從寬審查，應考量許多因素，例如系爭法律所涉事務領域，根據最適觀點，由司法者或政治部門作決定，較能達到儘可能「正確」之境地，系爭法律所涉基本權之種類基本權干預之強度，還有憲法本身揭示的價值秩序等等，都會影響寬嚴不同審查基準之選擇。

至於聲明異議本身，因賦予義務人或利害關係人對於執行命令、執行方法、應遵守之程序或其他侵害利益之情事，得於執行程序終結前，向執行機關聲明異議，依前揭比例原則之操作以及中等之審查基

準，均可通過檢驗。但對於聲明異議後，對於上級機關之決定不得聲明不服，這部分如以前揭中等標準檢驗，其手段適合性，手段必要性及目的合憲性均難通過比例原則操作基準檢驗，因此實務上認為對於執行機關之上級機關所為聲明異議之決定不得聲明不服，難於通過比例原則之檢驗。

五、小結

比例原則係屬法治國之基本原則，有個別法規範之解釋，適用上，應隨時注意，其於「立法」尤然，目的在使人民不受立法機關過度侵害，因此行政執行法第 9 條聲明異議之程序固以法律規定，將其救濟劃規行政執行機關及其上級機關救濟，合乎比例原則，惟聲明異議之決定，宜立法准許規範，以合乎比例原則，並能充分保障人民之訴訟基本權。

第四節 聲明異議決定之救濟途徑

有關行政執行機關之上級主管機關依據行政執行法第 9 條聲明異議所為之決定或行為，義務人或利害關係人得否聲明，可從外國立法例學說見解，實務見解，加以介紹，最後提出本文之評析與建議。

一、外國立法例

(一) 奧地利立法例：奧國行政執行法第 10 條之規定相似我國之規定，亦即對於行政執行之程序之救濟，採簡易之救濟方法，向行政執行機關聲明異議，對於聲明異議不服可向其上級機關請求救濟，對其上級機關之決定，則不得再聲明不服。

(二) 德國立法例，德國認為對於行政執行行為如有不服，應循訴願、行政訴訟聲明不服，其義務人或利害關係人對於執程序不服如係執行事實行為，得依德國行政法院法第 113 條第 1 項課予義務之訴，主張結果除去請求權；如執行措施為行政處分者，則當事人得依德國行政法院法第 42 條第 1 項提起撤銷訴訟，請求撤銷已為之執行行為。

二、學說見解

有關上級主管機關對異議之決定可否聲明不服，學有正、反兩面³²：

(一) 肯定說

此說認為異議人對直接上級機關之決定，得聲明不服。此說依其主張聲明不服方式，又可分為二說：

1. 得直接提起行政訴訟

此說之學者，大體上視同聲明異議之決定為訴願之決定，因此可以直接提起行政訴訟，此說之學者認為行政執执行程序之聲明異議，目的在給予行政執行機關及其上級主管機關有自省之機會，在機能上與訴願程序是相通的，因此對於聲明異議之決定，可以提起確認或一般給付訴訟³³。學者廖義男氏所主張，執行措施之法律性質非屬事實行為，而係行政處分。而直接上級機關對聲明異議所為之決定，有如訴願決定，性質上應屬行政處分，當事人如有不服，依新修正訴願法及行政訴訟法，應可逕向高等行政法院提起撤銷之訴³⁴。

另有學者則認為「其實不論異議事項為何，上級機關之異議決定如對異議人為之，應為行政處分；既為行政處分，即應有法律救濟，不得排除行政訴訟之機會。尤其在利害關係人之利益受侵害而為異議時，更不得剝奪其訴願及訴訟權。本條規定恐有違憲之虞。如顧慮對執行措施之行政處分進行訴願及行政訴訟，足以妨礙行政效率，則可以將異議決定視為訴願決定，而續行行政訴訟，再配合以『不停止執行』之措施，即可兼顧人民權義之保障及行政效率之維持。惟僅限於對行政處分性質之執行措施聲明異議，始能配合訴願法第 1 條第 1 項但書，以該聲明異議為法律特別規定之救濟程序，而可替代訴願。當事人亦僅得依行政執行法第 9 條聲明異議，並不能單獨或另行提起訴

³² 參照胡天賜，前揭文（同註 10），頁 380。

³³ 參照蔡茂寅，行政執行與行政救濟之關係，行政救濟法學研討會書面資料，中華民國法學會印，1999/5，頁 7、9。

³⁴ 參照廖義男，行政執行法簡介，台灣本土法學 8 期，2003/3，頁 5。

願」；故進而認為「在行政執行情序中，執行機關就具體強制方法所為之『告戒』以及『核定』，應屬行政處分性質。為執行金錢債權所為之『查封』，亦為行政處分。為強制方法之『行使』，則為事實行為。在即時強制之情形，其整體亦為事實行為。就法理而言，凡屬行政處分性質之強制執行措施，法律如無特別規定，當事人應皆得對其依序提起訴願及撤銷訴訟，請求予以撤銷。對事實行為性質之強制執行措施，當事人得對其提起『給付訴訟』或『確認訴訟』。為依行政執行法第 9 條規定，對行政處分性質之執行措施『聲明異議』者，如採前揭之見解，因異議決定即相當於訴願決定，如有不服，即可提起『撤銷訴訟』，無須亦不得再為訴願。對於非屬行政處分性質之執行措施『聲明異議』，而不服其異議決定者，應可提起『給付訴訟』或『確認訴訟』³⁵。

2. 得提起訴願行政訴訟說

另有學者認為聲明異議之決定可視為訴願先行政程序，因此聲明異議乃踐行訴願之先行政程序，有學者認為行政執行法第 9 條並無規定聲明異議，是否可提起其他救濟。針對於此，吾人可從兩不同角度出發，若強調執行情序之迅速快捷，則當然以聲明異議為針對執行情序最後之救濟。但若從保護義務人或利害關係人之權利觀之，尤其行政執行法並未如強制執行法第 15 條涉有第三人異議之訴，對第三人或利害關係人之保障似有未周，故應容許聲明異議之外，仍有其他救濟之可能，本文較贊同後者，且既然執行情序中仍有多數行為屬於行政處分性質，在其聲明異議後，似應容許其有行政爭訟之權。我國新修正通過的行政訴訟法第 307 條亦規定有『債務人異議之訴』，因此，若債務人有上述之情形，應可提起行政訴訟，乃屬當然。因此，若持聲明異議後，不得行政爭訟，則似乎有違行政訴訟法第八編『強制執行』救濟之規定³⁶。

3. 小結

採肯定說學者，大致希望將德國法引進，大都認為主管機關對聲明異議所為之決定，係行政處分，惟亦有學者認為係相當訴願程序，有認為係訴願先行政程序。認為係行政處分者則可直接提起行政訴訟，

³⁵ 參照陳敏，行政法總論，2003/1，頁 851-855。

³⁶ 參照蔡震榮，行政執行法，收錄於翁岳生編，行政法下冊，2000 年，頁 998、1000。

認為係訴願先行程序者，則應提起訴願，不服訴願決定再提起行政訴訟。肯定說之學者乃基於訴訟權保障之觀點加以論述，所得之結論。

（二）否定說

異議人對直接上級機關之決定，不得再聲明不服：有學者認為：若考慮執行政程序貴在迅速終結，法律既明定異議為其特別救濟途徑，則只要屬於執行政程序中之執行命令，方法等有關措施，不問其性質是否為行政處分之一種，均應一體適用特別救濟途徑³⁷。又有學者認為：法律既特設聲明異議為救濟途徑，則該措施縱為另一行政處分或兼具行政處分性質，均應一體適用奧國行政法第 10 條，不得再循行政處分之一般爭訟程序，請求救濟，以免影響執行政程序之迅速終結³⁸。

三、實務見解

（一）法務部行政執行署意見

按聲明異議人對直接上級主管機關所為聲明異議決定得否聲明不服，除考量人民權益外，更應考量行政執行能否迅速有效攸關公益至鉅，故應認聲明異議人對該署所為聲明異議決定不得聲明不服。何況，修正前行政執行法未設聲明異議之救濟程序，對人民權益保障或有未周，惟修正後行政執行法第 9 條已增設聲明異議程序，義務人、利害關係人得聲明異議事項雖以程序上之措施為限，惟不限於行政處分概念之措施，事實行為或觀念通知均可為異議之對象，異議範圍已屬廣泛，且義務人、利害關係人聲明異議後，行政執行機關就所為執行行為是否合法妥當，應先自我審查，行政執行機關認無理由者，直接上級機關應再行審查，經此相當於二個審級之審查程序，人民權益保障已屬周全。此外，聲明異議程序僅係一程序救濟途徑，聲明異議人對於實體問題得另依法循救濟途徑請求救濟，人民權益保障更屬周全，益可見應無認聲明異議人對該署所為聲明異議決定尚得聲明不服之理由。

依行政執行法第 4 條、第 9 條及法務部行政執行署組織條例第 2 條

³⁷ 參照吳庚，行政法之理論與實用，2000/9，頁 470。

³⁸ 參照楊與齡，強制執行法論，2001/9 頁 808。

第 2 款等規定，關於公法上金錢給付義務強制執行之聲明異議事項，該署應為最高層次主管機關，故該署決定應屬最終決定，異議人不得聲明不服³⁹。

（二）法務部意見

按行政執行法第 9 條規定：「義務人或利害關係人對執行命令、執行方法、應遵守之程序或其他侵害利益之情事，得於執行程序終結前，向執行機關聲明異議。（第 1 項）前項聲明異議，執行機關認其有理由者，應即停止執行，並撤銷或更正已為之執行行為；認其無理由者，應於 10 日內加具意見，送直接上級主管機關於 30 日內決定之。（第 2 項）行政執行，除法律另有規定外，不因聲明異議而停止執行。但執行機關因必要情形，得依職權或申請停止之。（第 3 項）」查本條係規定於本法第一章「總則」，故上開第 9 條有關聲明異議之規定，非僅適用於第二章「公法上金錢給付義務之執行」，尚包括第三章「行為或不行為義務之執行」與第四章「即時強制」，而執行措施性質上多屬事實行為，不涉及行政實體判斷，縱執行措施兼具行政處分之性質或為另一行政處分，然執行程序貴在迅速終結，法律既明定聲明異議為其特別救濟程序，則舉凡執行程序中之執行命令、方法等有關措施，均應一體適用特別救濟程序，不得再循行政處分之一般爭訟程序，請求救濟，以免影響執行程序之迅速終結⁴⁰。

（三）最高行政法院之見解

最高行政法院 93 年度裁字第 881 號裁定：「三、抗告意旨略謂行政執行法並未明文規定人民對於異議決定不得循訴願及行政訴訟等救濟程序請求救濟，原裁定認不得依行政爭訟程序請求救濟，與憲法第 16 條、第 23 條規定相違，剝奪憲法保護之訴願及訴訟權等語。惟按憲法第 16 條規定，人民之訴訟權應予保障，旨在確保人民於其權利受侵害時，得依決定程序提起訴訟以求救濟。而應給予如何程度之訴訟

³⁹ 以上節錄自法務部行政執行署 2001/4/8 致法務部意見書，資料來源：法務部行政執行署編，聲明異議決定書選輯（第一輯），2002/10，頁 511。

⁴⁰ 以上節錄法務部 2001/5/14 法 90 律字第 05961 號函，請參閱法務部行政執行署編聲明異議選輯（第一輯）2002/10，頁 516-517。

救濟，其程序及相關要件，則由立法機關衡量訴訟案件之種類、性質、訴訟政策目的，以及訴訟制度之功能等因素，以法律為正當合理之規定。人民之權利或法律上之利益，因行政機關之違法處分而受損害時，訴願法及行政訴訟法設有訴願及行政訴訟規定，已保障人民之訴願及訴訟權。行政處分之執行，其執行行為多係事實行為或屬程序爭議，執行命令縱可認為係廣義之行政處分，究非訴願法或行政訴訟法所指行政處分，且為執行名義之行政處分既已有完善之訴願、行政救濟程序，如許就該執行名義所為各執行行為再經由冗長之訴願、行政訴訟程序為救濟，其保障有過當之嫌。是行政執行法第 9 條不服執行機關之執行命令、執行方法、應遵守之程序或其他侵害利益之情事，另訂有救濟方法，尚難謂違反憲法第 16 條、第 23 條規定。」⁴¹是以最高法院見解從訴訟保障之觀點加以分析，並認為另訂有救濟方法，難謂違反憲法 16 條、23 條之規定。

（四）目前執行實務之處理⁴²

以公法上金錢給付義務執执行程序為例，於法務部以函文同意行政執行署對於異議人就該署聲明異議決定不得聲明不服之意見後，法務部行政執行署先於 2001 年 11 月 13 日開會研商聲明異議案件異議人對該署聲明異議決定不服時之處理方式，並於會中達成以下決議⁴³：

1. 對聲明異議決定不服，依異議人不服之內容判斷，以何種方式處理，不拘泥其書狀所使用之名稱；如書狀內有載明「轉呈法務部」，副本始須轉知。

2. 對該署聲明異議決定不服，再以聲明異議方式提出者？

（1）異議之理由與原聲明異議事由相同：以書函復，附法務部 2001 年 5 月 14 日 90 律字第 015961 號函影本予異議人。

（2）異議之理由與原聲明異議事由顯有不同時：發交原執行處依聲明異議流程處理。

3. 對該署聲明異議決定不服，提出訴願申請，則送交法務部，依訴

⁴¹ 最高法院 93 年裁字 463、578、760 號裁定亦採相同見解。

⁴² 參照胡天賜，前揭文（同註 10），頁 390-391。

⁴³ 以下各係引自法務部行政執行署研商「聲明異議案件異議人對本署聲明異議決定不服時處理方式」會議記錄，請參閱法務部行政執行署編，聲明異議決定書選輯（第一輯），2002/10，頁 518-519。

願方式處理。

4. 對該署聲明異議決定不服，以陳情狀提出者？

(1) 以書函答覆：針對其陳情內容答覆。

(2) 如有行政程序法第 173 條同一事由之情形⁴⁴，即無庸再為答覆，不予處理。

其後法務部行政執行署再發布 2001 年 11 月 30 日行執一字第 600437 號令，其內容為「本署法規及業務諮詢委員會 2001 年 3 月 6 日第 5 次會議決議，本署依行政執行法第 9 條規定作成聲明異議決定後，義務人或利害關係人不服該決定時，不得聲明不服。」

(五) 法務部行政執行署所提修法建議

目前法務部行政執行署為妥適研擬修正草案，特於 2002 年 8 月 15 日設置「行政執行法（總則及公法上金錢給付義務部分）研究修正小組」，並就現行行政執行法之缺失部分，廣泛徵詢中央各部會、地方政府、各行政執行處等修法建議，其中有關行政執行法第 9 條異議人對上級主管機關之異議決定可否聲明不服一問題，於研修小組第二次決議修正草案，討論共彙整兩方案如下⁴⁵：

甲案：修正草案條文

第 9 條 義務人或利害關係人對執行命令、執行方法、應遵守之程序或其他侵害利益之情事，得於執行政程序終結前，向執行機關聲明異議。

前項聲明異議，執行機關認其有理由者，應即停止執行，並撤銷或更正已為之執行行為；認其無理由者，應於 10 日內加具意見，送直接上級主管機關於 30 日內決定之。對前項決定，不得聲明不服。行政執行，除法律另有規定外，不因聲明異議而停止執行。但執行機關因必要情形，得依職權或依申請停止之。

⁴⁴ 按行政程序法第 173 條規定「人民陳情案有下列情形之一者，得不予處理：一、無具體之內容或未具真實姓名或住址者。二、同一事由，經予適當處理，並已明確答覆後，」而仍一再陳情者。三、非主管陳情內容之機關，接獲陳情人以同一事由分向各機關陳情者。

⁴⁵ 參照法務部行政執行署編印，法務部行政執行法（總則及公法上金錢給付義務部分）研究修正小組會議記錄及會議資料彙編(三)，2004/9，頁 269-281。

修正草案條文之說明：

乙案：草案條文

第 9 條 義務人或利害關係人對執行命令、執行方法、應遵守之程序或其他侵害利益之情事，得於執行政程序終結前，向執行機關聲明異議。

前項聲明異議，執行機關認其有理由者，應即停止執行，並撤銷或更正已為之執行行為；認其有理由者，應於 10 日內加具意見，送直接上級主管機關於 30 日決定之。異議人不服前項決定，得逕行提起行政訴訟。

行政執行，除法律另有規定外，不因聲明異議而停止執行。但執行機關因必要情形，得依職權或依申請停止之。

修正草案條文之說明：

一、原條文增設第 3 項，原第 3 項移列為第 4 項。

二、為維持行政執行效率並兼顧人民權益，應認直接上級主管機關所為異議決定相當於訴願決定，異議人對之得逕行提起行政訴訟，而毋庸先經訴願程序（請參見：陳敏，行政法總論，第 783 - 784 頁，第 2 版，2001/1；廖義男，行政執行法簡介，台灣本土法學雜誌第 8 期，第 5 頁，2003/3；蔡茂寅，行政執行與行政救濟之關係，行政救濟法學研討會書面報告資料，中華民國行政法學會印，第 7 頁、第 9 頁，1999/5/23）：

爰於原條文第 3 項增設：「異議人不服前項決定，得逕行提起行政訴訟」規定，以臻明確。

法務部行政執行署研修小組初步決議採甲乙兩案併陳，惟行政執行署建議採甲案。

（六）小結

目前行政執行之學說或實務對於上級主管機關所為異議之決定可否聲明之見解，大致可分為三種：其一為不得聲明不服，為目前實務之見解，其二為得聲明不服，但應以訴願請求救濟，其三為得聲明不服，惟應以行政訴訟途徑加以救濟。以上三種，第一種有違訴訟權保障，侵害訴訟權核心領域，而第二、三種賦予當事人訴訟權，保障訴

訟權核心領域，為進步之法制。

四、本文評析與建議

各種法制之推行，除遵守憲法所保障之訴訟權外，對於訴訟權保障之核心不得侵犯，但除理論外亦要顧及實務運作之順遂，依法務部行政執行署網站⁴⁶所公佈之資料，全國 12 個執行處收案情形為 2001 年，總計為 1,898,370 件 如圖表十四，2002 年，總計為 4,225,714 件 如圖表十五，2003 年，總計為 4,144,506 件 如圖表十六，2004 年，總計為 7,567,952 件 如圖表十七，2005 年，總計為 5,990,927 件 如圖表十八；結案情形為 2001 年，總計為 333,367 件，2002 年，總計為 1,943,298 件，2003 年，總計為 2,710,090 件，2004 年，總計為 4,502,991 件，2005 年，總計為 7,336,521 件，數量相當龐大，又依各行政執行處受理之案件種類而言，各案執行金額未滿 20 萬元之一般案件佔新收案件 90% 以上，而這類案件，原則在收案日 8 個月須結案，否則為遲延案件，而各級行政法院所受理之訴訟案件，自繫屬之日起，短者須 10 月，長者 2 年才能結案，換句話說如果執行案件收案時，同時提行政訴訟，則大部分案件均已執行完畢，但行政爭訟案件尚未終結，對於救濟之效果不大，因此本文強烈主張應修正行政執行法第 9 條，原第 3 項改列第 4 項，增加第 3 項為異議人不服前項決定，得逕向高等行政法院抗告⁴⁷，對抗告之裁定，不得聲明不服。

修正理由：

- 1 符合法官保留原則亦即法院有說最後一句話之權限。
- 2 因案件量龐大，以抗告方式請求救濟，符合經濟原則。
- 3 行政執行行為大都為程序事項。
- 4 抗告程序較省時省力，如做實質審查，耗時耗力。
- 5 強制執行原則不停止執行，如實質審查，恐有遲來之正義非正義之譏，另須同時修正行政訴訟法第 267、268 條規定⁴⁸，以符實際

⁴⁶ <http://www.tpk.moj.gov.tw/mp.asp/統計圖地>，參閱日期：2006/5/10。

⁴⁷ 學者胡天賜，採相同見解，參照胡天賜，前揭文（同註 10），頁 402。

⁴⁸ 如增訂行政訴訟法第 268 條第 2 項，規定「行政執行法第 9 條第 3 項異議人對上級行政主管機關決定之聲明不服，由高等行政法院裁定。」而同法第 269 條則應增訂第 3 項，規定「提起前條第 2 項之抗告時，應向為決定之行政執行程序上級主管機關提出抗告狀為之。」

需要。

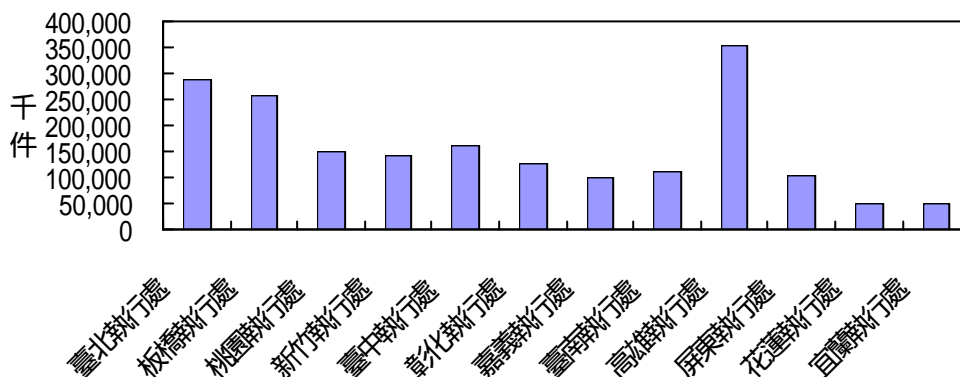
圖表十四 2001 年全國各行政執行處新收案件情形

2001 年各行政執行處行政執行案件新收數以高雄執行處 354,095 最多，其次為臺北及板橋執行處，分別為 287,283 及 258,398 件；臺中、桃執行處全年新收案件亦不少，分別為 162,715 及 149,604 件。案件較少分別為宜蘭執行處 50,565 件及花蓮執行處 49,745。

單位：件

機 關 別	總 計	財稅案件	健保案件	罰鍰案件	費用案件
總 計	1,898,370	1,236,179	502,000	146,857	12,812
臺北執行處	287,283	189,083	6,405	91,166	629
板橋執行處	258,398	107,611	125,639	23,830	1,318
桃園執行處	149,604	128,660	5,421	14,645	878
新竹執行處	143,382	57,760	83,870	1,288	464
臺中執行處	162,715	102,697	55,702	2,929	1,387
彰化執行處	126,298	88,610	32,264	1,556	3,868
嘉義執行處	99,254	91,568	5,607	1,574	505
臺南執行處	112,649	102,266	7,555	3,249	579
高雄執行處	354,095	227,253	122,359	2,986	1,497
屏東執行處	104,382	49,853	53,769	672	88
花蓮執行處	49,745	45,143	2,799	1,031	772
宜蘭執行處	50,565	46,675	1,132	1,931	827

2001 年



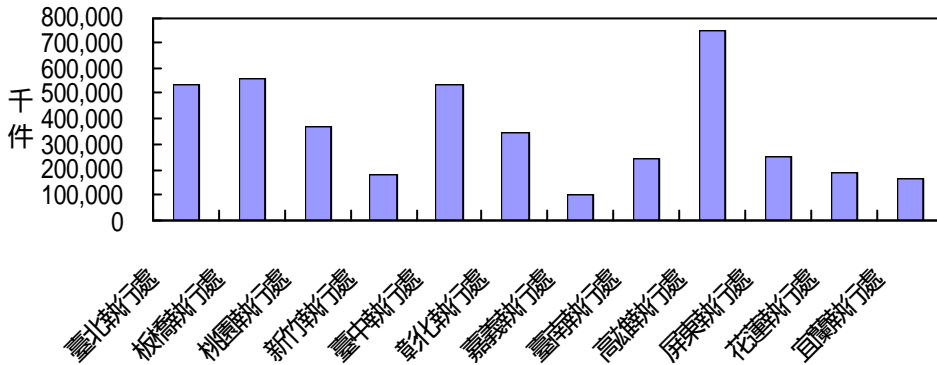
圖表十五 2002 年全國各行政執行處新收案件情形

2002 年各行政執行處行政執行案件新收數以高雄執行處 749,692 最多，其次為臺北及臺中及臺北執行處，分別為 555,501 及 540,207 及 539,404 件；桃園、彰化執行處全年新收案件亦不少，分別為 366,548 及 344,415 件。案件較少分別為新竹執行處 180,160 件、宜蘭執行處 164,162 件及嘉義執行處 99,382 件。

單位：件

機關別	總計	財稅案件	健保案件	罰鍰案件	費用案件
總計	4,225,714	1,420,140	2,391,412	215,745	198,417
臺北執行處	539,404	208,839	201,493	102,497	26,575
板橋執行處	555,501	140,645	339,326	35,455	40,075
桃園執行處	366,548	78,953	260,099	9,232	18,264
新竹執行處	180,160	75,622	90,177	3,351	11,010
臺中執行處	540,207	176,960	334,232	7,455	21,560
彰化執行處	344,415	101,151	226,140	3,052	14,072
嘉義執行處	99,382	58,351	30,940	5,534	4,557
臺南執行處	243,715	118,553	84,468	24,433	16,261
高雄執行處	749,692	267,326	441,537	9,841	30,988
屏東執行處	250,152	250,152	68,629	172,360	4,393
花蓮執行處	192,376	192,376	64,500	121,354	4,154
宜蘭執行處	164,162	60,611	89,286	7,757	6,508

2002 年



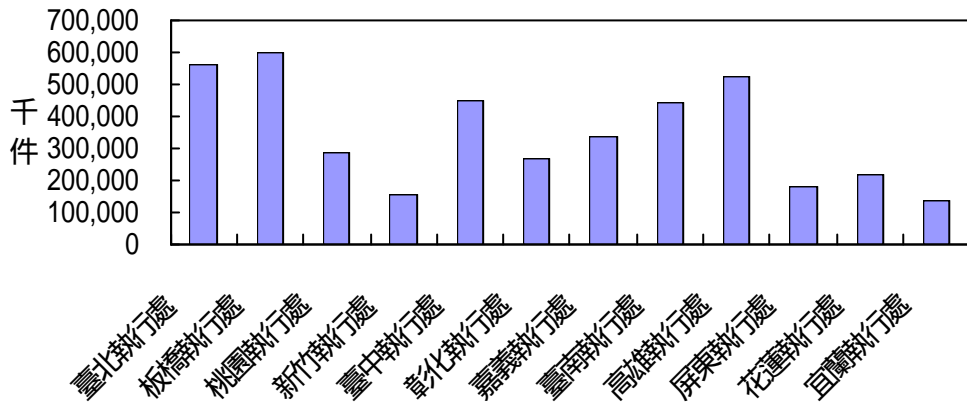
圖表十六 2003 年全國各行政執行處新收案件情形

2003 年各行政執行處行政執行案件新收數以板橋執行處 601,524 最多，其次為臺北及高雄執行處，分別為 562,165 及 521,078 件；臺中、台南執行處全年新收案件亦不少，分別為 446,313 及 441,662 件。案件較少分別為屏東執行處 178,886 件、新竹執行處 155,766 件及宜蘭執行處 137,852。

單位：件

機關別	總計	財稅案件	健保案件	罰鍰案件	費用案件
總計	4,144,506	1,378,196	2,058,701	273,066	434,543
臺北執行處	562,165	153,129	222,162	113,038	73,836
板橋執行處	601,524	130,064	355,201	44,899	71,360
桃園執行處	285,686	101,478	124,317	13,790	46,101
新竹執行處	155,766	81,742	51,025	4,772	18,497
臺中執行處	446,313	163,265	197,221	14,845	70,982
彰化執行處	265,938	104,858	128,060	9,573	23,477
嘉義執行處	333,748	113,700	190,703	9,996	19,349
臺南執行處	441,662	128,068	269,691	16,164	27,739
高雄執行處	521,078	206,266	242,455	16,412	55,945
屏東執行處	178,886	80,461	74,898	14,374	9,153
花蓮執行處	213,888	61,651	133,774	8,578	9,885
宜蘭執行處	137,852	53,784	69,194	6,025	8,249

2003 年



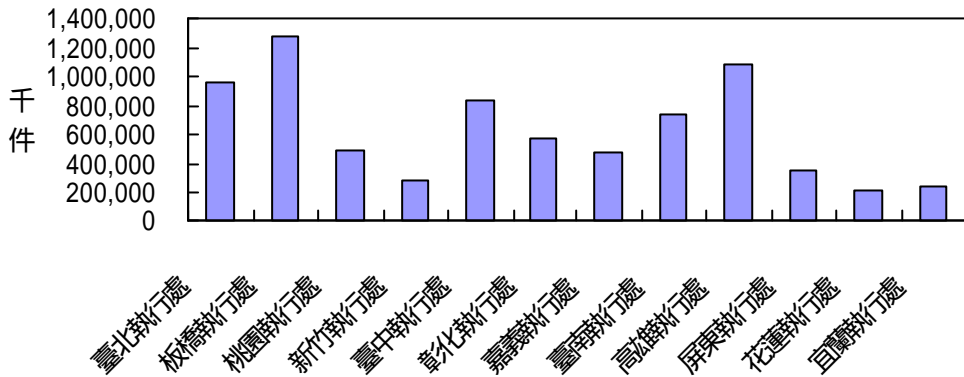
圖表十七 2004 年全國各行政執行處新收案件情形

2004 年各行政執行處行政執行案件新收數以板橋執行處 1,272,437 件最多，其次為高雄、臺北及臺中執行處，分別為 1,084,587、955,481 及 843,170 件；臺南、彰化執行處全年新收案件亦不少，分別為 742,997 及 575,012 件。案件較少分別為新竹執行處 292,582 件、宜蘭執行處 252,894 件及花蓮執行處 221,797。

單位：件

機關別	總計	財稅案件	健保案件	罰鍰案件	費用案件
總計	7,567,952	1,428,159	4,985,417	425,864	728,512
臺北執行處	955,481	156,215	554,549	144,264	100,453
板橋執行處	1,272,437	195,275	890,874	73,506	112,782
桃園執行處	492,431	116,717	292,856	21,744	61,084
新竹執行處	292,582	87,970	166,879	10,097	27,636
臺中執行處	843,170	161,201	548,010	21,323	112,636
彰化執行處	575,012	113,448	355,816	40,625	65,123
嘉義執行處	477,992	94,465	342,671	14,603	26,253
臺南執行處	742,997	117,586	562,015	19,426	43,970
高雄執行處	1,084,587	199,617	717,487	43,928	123,555
屏東執行處	356,572	68,239	255,462	13,963	18,908
花蓮執行處	221,797	62,480	124,990	10,389	23,938
宜蘭執行處	252,894	54,946	173,808	11,966	12,174

2004 年



圖表十八 2005 年全國各行政執行處新收案件情形

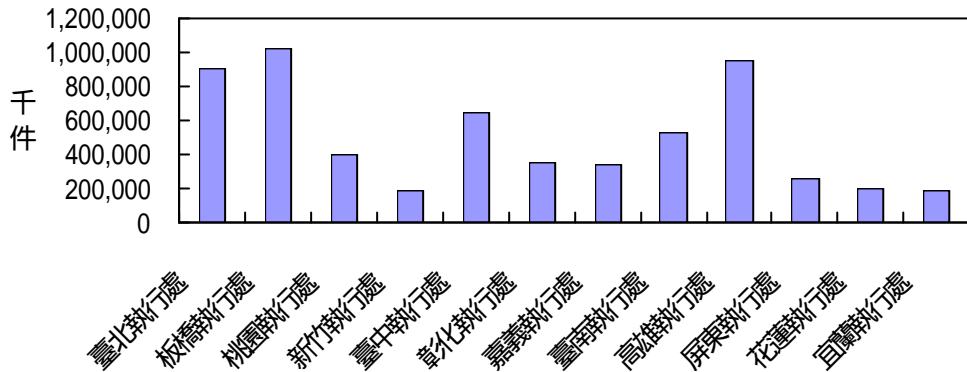
2005 年各行政執行處行政執行案件新收數以板橋執行處 1,025,401 件最多，其次為高雄及臺北執行處，分別為 954,770 及 905,031；臺中、臺南及桃園執行處全年新收案件亦不少，分別為 643,587；526,634 及 400,201 件。案件較少分別為花蓮執行處 204,446 件、新竹執行處 189,496 件及宜蘭執行處 187,010。

單位：件

機關別	總計	財稅案件	健保案件	罰鍰案件	費用案件
總計	5,990,927	1,278,947	3,123,644	685,558	902,778
臺北執行處	905,031	115,965	474,008	185,949	129,109
板橋執行處	1,025,401	162,621	591,781	129,247	141,752
桃園執行處	400,201	123,611	171,370	25,768	79,452
新竹執行處	189,496	78,036	61,461	13,717	36,282
臺中執行處	643,587	114,018	374,713	46,665	108,191
彰化執行處	350,375	80,374	168,647	52,683	48,671
嘉義執行處	339,529	83,299	182,829	39,789	33,612
臺南執行處	526,634	119,717	293,704	38,499	74,714
高雄執行處	954,770	273,681	410,325	115,828	154,936
屏東執行處	264,447	59,124	145,981	10,769	48,573
花蓮執行處	204,446	31,917	138,690	12,882	20,957

宜蘭執行處	187,010	36,584	110,135	13,762	26,529
-------	---------	--------	---------	--------	--------

2005 年



第五節 本章小結

如採法務部行政執行署行政執行法研究修正小組所採之甲案，認對上級機關駁回聲明異議之決定不得聲明不服，恐對訴訟基本權保障有侵犯之虞，將來實務運作，恐有一天會被宣告違憲；又乙案，認對上級機關駁回聲明異議之決定應提起行政訴訟，謀求救濟，本文認為未對公法上金錢給付義務之案件量與行政訴訟質與量做評估，驟然採取乙案，恐高等行政法院及最高行政法院對於案件量，無法負荷。因此本文認為不服上級機關所為聲明異議之決定，救濟途徑應以向管轄之高等行政法院以抗告為之，而且一審終結，因抗告制度符合法官保留原則，又因行政執行行為大多為程序事項，應以程序之問題加以處理；如面對實體問題之爭議，則應循實體救濟程序，諸如訴願、行政訴訟等加以爭訟，如此區分程序以及實體問題之救濟途徑，才合乎程序及實體正義並兼顧法官保留原則。又如以行政訴訟程序處理程序問題，就如同前所述「以大炮打小鳥」之情形，不符比例原則。抗告程序較簡易，可書面審理，減少繁瑣之實體訴訟程序，合於簡速有效之救濟原則，因此建議採抗告制度。

第五章 執行名義成立後終結前之實體救濟途徑

第一節 概況及問題提出

一、概況

公法上金錢給付義務執行名義之實體上救濟，原則上依各該實體法上之規定，其有關之救濟途徑，本文已於第三章中論述，而於執行程序中，關於執行行為(措施)之救濟途徑亦於第四章中加以檢視，惟如移送行政執行處後，才發生實體上之抗辯事由，仍須給予義務人或利害關係人抗辯機會，否則對當事人訴訟權保障將是一大折損，因此法律上就執行名義成立後，始生實體上抗辯事由者，亦設有諸多救濟規定，諸如申請終止執行，債務人異議之訴，第三人異議之訴，分配表異議之訴，參與分配之訴，關於外國船舶優先權之訴，以及債權人對第三人之聲明認為不實之訴等。本文為便於論述分成(一)申請終止執行。(二)債務人異議之訴(三)第三人異議之訴(四)其他有關強制執行之救濟問題等四大部分論述，並藉由四大問題導引論述方向。

二、問題提出

問題(一)、終止執行

甲積欠營業所得稅新台幣(下同)10萬元,經限期繳納,逾期未繳納,財政部中區國稅局移送台中行政執行處執行,執行中,甲主張其向移送機關移送機關檢舉某丁逃漏稅,獲有檢舉獎金10萬元,主張抵銷,並向台中行政執行處申請終止執行,台中行政執行處應如何處理?又甲不服台中行政執行處之駁回終止執行之申請,應如何請求救濟?

關於此問題,牽涉到(一)終止執行之概念。(二)終止執行之性質。(三)終止執行之事由,主張抵銷能否終止執行。(四)申請終止執行之程序及終止執行之效果。(五)不服申請終止執行之決定,如何救濟?本文依序加以抽絲剝繭,試圖尋找合理答案。

問題(二)、債務人異議之訴

原告乙違反水污染防治法第7條第1項之規定,排放廢水違反「放流水標準」,依同法第38條規定,通知限期改善,屆期仍未完全改善,被告於1992年4月1日開立81北府環三(污水)字第0111189至0112223號及011246號處分書(下稱原處分),就原告自1992年1月14日起至1992年2月17日止及1992年3月1日之違規事實按日連續各處罰鍰,金額共計新台幣3540340元,限期於1992年4月25日前繳納,惟原告逾期仍未繳款,被告依同法第57條之規定聲請台灣板橋地方法院強制執行,並於1992年3月17日、7月16日、8月31日分別取得債權憑證。被告嗣因發現原告可供執行之財產,復於2003年11月14日在聲請法務部行政執行署臺北行政執行處強制執行,原告於行政執行程序進行中,依行政訴訟法第307條前段、行政執行法第26條準用強制執行法第14條第2項之規定,提起本件債務人異議之訴,求為判決「法務部行政執行署臺北行政執行處92年度水污罰執字第1097281109786號水污染防治法執行事件之行政執行程序應予撤銷」云云。

關於此問題,要加釐清者為(一)行政執行債務人異議之訴之意義。(二)是否準用強制執行法之債務人異議之訴。(三)債務人異議之

訴之管轄法院與當事人。(四)債務人異議之訴之事由。(五)不服判決之救濟方法。本文依序加以探討。

問題(三)、第三人異議之訴

原告起訴意旨略以：原告於被繼承人張 死亡時即依法向法院聲請限定繼承在案，故執行機關縱認遺產不足清償債務時，依法亦不得就已聲請限定繼承人之原告有財產為強制執行，本件原告係依行政執行法第 26 條準用強制執行法第 15 條規定，就執行標的物遭執行機關違法執行，以立於第三人即限定繼承人之地位，認就該原告之固有財產有足以排除強制執行之權利而依法提起第三人異議之訴。

此問題涉及(一)第三人異議之訴之意義。(二)第三人異議之訴之法律性質。(三)第三人異議之訴之要件。(四)第三人異議之訴之程序等須逐一加以討論。

問題(四)、債權人對第三人聲明認為不實之訴

行政執行處就義務人對於第三人之存款債權執行核發執行命令，第三人依強制執行法第 119 條規定主張抵銷聲明異議，行政執行處應如何處理？此問題涉及(一)強制執行法第 120 條規定是否優先適用行政執行法第 9 條聲明異議之問題。(二)債權人對第三人聲明認為不實之救濟途徑。(三)其他相關之行政強制執行救濟問題。依所涉問題，逐一加以檢視。

三、行政執行法第 8 條「終止執行」之概念

民事強制執行，僅有強制執行之延緩，強制執行之停止與強制執行之撤銷三種情形，所謂強制執行之延緩，指實施強制執行時，債務人如提確實擔保，經債務人同意得延緩執行(強制執行法第 10 條)。延緩執行係基於債權人與債務人雙方同意，使強制執行暫時停止，待延緩期滿後再繼續執行，可謂債權人與債務人對強制執程序之私法自治解決¹。

所謂強制執行之停止，因法律上之事由，執程序依當時之狀態，

¹ 參照張登科，強制執行法，自刊，1998/9 修訂版 頁 120。

予以凍結，強制執行不能開始或續行，稱之²。而所謂強制執行之撤銷，指執行法院除去為之執行處分，使回覆未執行之狀態³。而終止執行在民事執行中並無終止執行之用語，係於新修正行政執行法所新增其規定，在行政執行法第 8 條，其第 1 項規定：行政執行有下列情形之一者，執行機關應依職權或因義務人，利害關係人之申請，終止執行：一、義務已全部履行或執行完畢者。二、行政處分或裁定經撤銷或變更者。三、義務之履行經證明為不可能者。第二項：行政處分或裁定經部分撤銷或變更確定者，執行機關應就原處分或裁定經撤銷或變更部分終止執行。所謂終止執行，係指終結強制執执行程序，不再進行者而言⁴。如依被終止之程序區分，終止執行之種類，可分為整個執执行程序終止或各個執执行程序終結，前者指執行名義所示之請求權及執行費用，完全獲得滿足時，整個程序即終結。而後者係指行政執行處開始之各個具體執执行程序，進行至最後階段時，各個執执行程序即告終結。行政執行法第 9 條聲明異議所指之「執执行程序終結」係指整個執执行程序及各個執执行程序之終結，而行政執行法第 8 條所指之「終止執行」，係指整個執执行程序之終結。

前揭民事強制執行之延緩、停止、撤銷三者與終止執行較接近之概念者為行政停止執行，茲以停止執行與終止執行加以比較，所謂強制執行之停止，僅暫時停止執执行程序之開始或續行，將來仍有繼續執行之可能性，因此並不撤銷已為之執行處分。而終止執行後，則行政執行處與義務人間之執行法律關係即歸於消滅，行政執行處亦不得再對義務人為強制執行之行為，故停止執行與終止執行之概念有別。

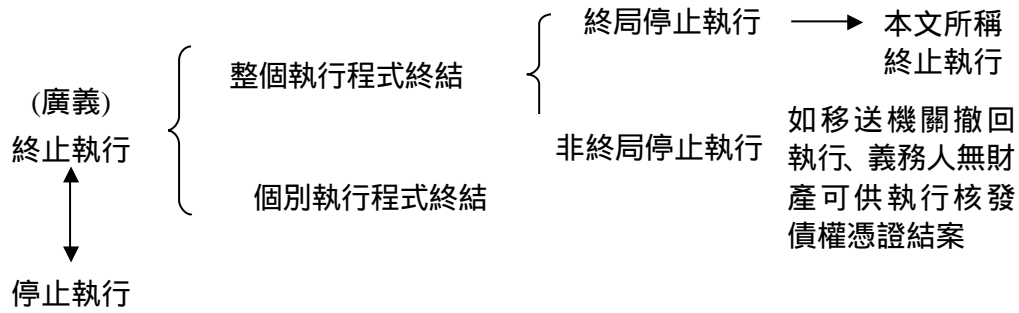
又依行政執行法施行細則第 24 條規定，移送機關得於執行終結前撤回之，又公法上金錢給付義務之強制執行，如執行無效果者，得發給債權憑證，而終止執执行程序，這兩種情形，均有可能再由移送機關移送行政執行處執行，因此均非本文所指之終止執行，為便於釐清終止之意義即範圍，以下圖表示⁵：

² 參照張登科，前揭書（同註 1），頁 122。

³ 參照張登科，前揭書（同註 1），頁 131。

⁴ 參照湯東穎，行政強制執行救濟程序之研究，國立台灣大學法律研究所碩士論文，2005/6，頁 107。

⁵ 參照湯東穎，前揭文（同註 4），頁 108。



圖表十九 終止執行圖

四、終止執行之法律性質

行政執行法施行細則第 14 條第 1 項為職權調查之規定,其內容為:執行機關執行時,應依職權調查有無行政執行法第 8 條第 1 項各款所定情形。第 2 項則有關申請終止執行之情形,其內容為行政執行有本法第 8 條第 1 項各款所定情形之一者,義務人或利害關係人得陳明理由並檢附有關證件,申請執行機關終止執行。第 3 項則規定,執行機關終止執行時,應通知義務人和利害關係人。

終止執行對義務人而言,本屬有益,因之義務人對於終止執行之決定,不得聲明不服,此乃對義務人有利事項,法理上不准其聲明不服。至於移送機關對於行政執行處所為終止執行之決定,得否聲明不服?移送機關雖居於債權人之地位,惟終止執行與聲明異議法理是相通的,聲明異議既然不准移送機關聲明不服,依相同法理,終止執行之決定亦不許移送機關聲明不服,惟如義務人或利害關係人申請終止執行遭行政執行處駁回,而對行政執行處表示不服,其救濟途徑為何?有必要先將終止執行決定之法律性質加以定性。終止執行之決定,究竟是事實行為抑或行政處分,說明如下:

(一) 事實行為說

行政執行處對於依職權或申請終止執行,均應通知義務人和移送機關,行政執行法施行細則第 14 條第 3 項定有明文,是義務人或利害關係人之申請被駁回時,行政執行處所為之通知僅為事實通知,其本身並未形成變更或消滅任何法律關係,性質上為觀念通知,並非行政

處分。

（二）行政處分說

義務人或利害關係人申請終止執行，而行政執行處所為駁回其申請涉及對於申請之准駁，與行政處分之要件及行政執行處就公法上事件所為決定，具有個別性，且對外發生法律效果之單方行政行為，所以應定性為行政處分。

（三）本文見解

終止執行之決定如定性為事實行為，其救濟途徑為依行政執行法第 9 條規定，應以聲明異議為之，如定性為行政處分，則可以提起訴願、行政訴願。本文就行政執行法第 8 條所規定終止執行之事由，多涉及實體問題，非聲明異議之救濟程序所能處理，因此本文認為駁回終止執行決定為行政處分，義務人或利害關係人對此決定不服，得依訴願、行政訴訟程序請求救濟，惟此部分，目前尚乏實例佐證，亟待實務見解加以印證，特予敘明。

五、終止執行之事由

關於終止執行，行政執行法第 8 條第 1 項規定 3 款終止執行之事由：一、「義務已全部履行或執行完畢」；二、「行政處分裁定經全部撤銷變更確定者」，如行政處分或裁定僅經部分撤銷或變更確定者，則為該撤銷或變更部分（同條第 2 項）；三、「義務之履行經證明為不可能者」依立法理由之說明，其情形如義務人死亡、或執行標的已滅失等是。有上述事由存在時，或因執行目的已達成，或已無執行之必要，執行機關應終止執行，以避免人民遭受過度之損害。行政強制執行採職權進行主義，是對於是否有終止執行之事由，本應由執行機關依職權認定（行政執行法施行細則第 14 條第 1 項），但執行機關未依職權停止時，行政執行法乃賦予義務人與利害關係人申請終止執行之權（同法第 8 條第 1 項）。分述如下：

（一）義務已全部履行或執行完畢者

本款包含「義務已全部履行」及「義務已全部執行完畢」兩種情形，所謂義務已全部履行，係指公法上金錢給付義務已全部履行，所謂履行除積極之履行，如清債、繳納、違章建築之拆除，環保之遵期改善；或消極的提存或主張抵銷，均為履行義務之實現。惟公法上之債務可否與私法上之債務抵銷，有學者認為可當作一般法律原理或以類推適用之方式，於公法上債務間，或公法上債務與私法上債務間互為抵銷⁶，惟法律有明文禁止時，自不許抵銷⁷。

至於公法上金錢給付義務之債務人可否對債務人及移送機關主張抵銷，我國並無明文規定，依法理，似無不許之理。惟日本國稅通則法第 123 條則明文禁止⁸，其理由不外國家有歲入歲出預算，基於歲入歲出禁止混同之法理，不許其主張抵銷，是以我國宜為相同之解釋較為合理。又所謂「義務已全部執行完畢」者，即義務人以自助清償，或執行機關已依債之本旨執行完畢，既已全部執行完畢，義務即歸消滅。

（二）行政處分或裁定全部或部分經撤銷或變更確定者

所指行政處分或裁定經撤銷或變更，係指執行名義之行政處分而言，不涉及行政執行行為之行政處分經撤銷或變更，例如拘提、管收之裁定遭撤銷，僅為行政行為遭撤銷，並非本款所謂之行政處分。執行名義之行政處分經撤銷或變更確定者，使執执行程序即失所附麗，所為之執执行程序自應終結，至於部分遭撤銷或變更，就該部分自應終止執行，惟未被撤銷或變更部分，仍得繼續執行。

（三）義務之履行經證明為不可能者

⁶ 在稅法上，稅捐稽徵法第 29 條規定：「納稅義務人應退之稅捐，稅捐稽徵機關應抵繳其積欠，並於扣抵後，應即通知納稅義務人。」是承認稅捐債權人得以稅捐債權與人民之退稅請求權抵銷，實務上亦肯認稅捐債權人得對稅捐債務人行使抵銷權，如台灣省財政廳 57.10.30 財稅四字第 84132 號令：「據呈請核示舉發人應得之獎金，可否抵繳其本身違章罰緩即欠稅乙節，可參照民法第 334 條之規定債務抵銷之精神依退稅抵繳欠款之成例辦理。」

⁷ 參照陳清秀，「行政法上法律關係與特別權利關係」，收錄於翁岳生編，〈行政法上冊〉，1998，頁 233。

⁸ 日本國稅通則法第 122 條規定：「國稅及對國家以金錢給付為目的之債權，除法律別有規定外，不得主張抵銷。關於還付金等債權及對國家以金錢給付為目的之債權，亦同。」

本款之立法理由略謂：「其義務經證明為執行不可能者，例如義務人死亡，執行標的之消滅者」⁹，然而義務人死亡是否即為義務人之履行為不可能，尚應分是否專屬義務人債務而定，如專屬債務人之債務，例如役男之徵召，罰鍰之課處等，於義務人死亡時，公法上債權即歸消滅；然如非專屬義務人之債務，例如欠稅而義務人尚留有遺產時，仍得對其遺產繼續強制執行；又執行標的物消滅，亦須視該標的物有無因消滅而不能執行而定，如物之消滅而獲有理賠金，則對理賠金能否繼續執行，仍有待進一步探討。

（四）綜合分析

由上述可知，行政執行法第 8 條所定終止執行之事由，除義務因執行完畢及執行名義遭變更或撤銷等而當然構成終止執行之原因外，尚包括因義務履行（含清償、抵銷、提存等）義務人死亡或標的物滅失等消滅公法上義務之事由，準此，申請終止執行所涵括者，實已包含因實體關係之變動以致無執行必要之情形，其範圍當較民事執行之執行機關所得審究之終止事由為廣¹⁰。

六、申請終止執行之程序處理及效果

（一）申請終止執行之程序

申請終止執行應以言詞或書面向行政執行處提出，其以言詞提出者，執行書記官應製作筆錄，另義務人或利害關係人提出時應合於程序，所謂合於程序即符合下列要件：

1. 申請人有執程序當事人能力及執程序列為能力。
2. 申請人向有管轄權之執行機關提出申請。
3. 申請人須為義務人或利害關係人。
4. 申請方式應符合法定要件。
5. 申請應於整個執程序終結前提出。
6. 申請人需請求終止執行。
7. 申請人需表明有何終止執行之事由。

⁹ 立法公報，第 87 卷、第 42 期、頁 181。

¹⁰ 參照湯東穎，前揭文（同註 4），頁 115。

如不符前揭程序，如可以補正者，行政執行處應命其補正，如不補正時，駁回其申請，如合於前揭要件或已於期限內補正者，行政執行處應依職權調查，不受當事人主張之拘束，由執行行政機關自行決定是否調查以及調查方式、種類順序及範圍¹¹，惟為發現真實並確保申請人權益，亦許申請人自行提出證據，以供調查。

（二）執行機關之處理

1. 申請不合法又不依限補正者，應附理由駁回申請。
2. 申請合法，但無理由者，亦應附理由駁回其申請。
3. 申請合法，又有理有者，行政執行機關應終止執行。

（三）終止執行之效果

執行機關如認申請有理由並應終止執行，如何終止，法無明文，惟解釋上，如執程序尚未終結，則應撤銷已為之執行行為，並終止執行；惟如執程序已終結，則無法終止執行，應由申請人另循其他救濟途徑、謀求救濟。

七、不服執行機關駁回決定時之救濟途徑

申請人對於申請終止執行之申請，因不合法或無理由被執行機關駁回時，其如何救濟法無明文，本文試圖找出幾個救濟途徑，為尚待實務運作，尋找合理、合法之途徑，茲將本文認為之救濟途徑分述如下：

（一）依行政執行法第 9 條規定聲明異議。因執行機關所為之駁回決定係侵害申請人權益，自得聲明異議，請求上級機關救濟。

（二）提起訴願。目前行政執行署尚未成立訴願審議委員會，惟如有訴願案件發生，理當會成立。

（三）提起課予義務之行政訴訟，解釋上可類推適用行政訴訟法第 106 條規定，於接獲通知後二個月內提出，又公法上金錢給付義務之執行，執行機關與原處分機關分離，終止執行雖屬執行機關之權限，但終止

¹¹ 參照林錫堯「行政程序上職權調查主義」，收錄於翁岳生教授祝壽論文集編輯委員會編，『當代公法理論：翁岳生教授六秩誕辰祝壽論文集』，月旦，1993，頁 322 以下。

執行之事由關係公法上義務是否消滅與原處分機關亦息息相關，因此本訴應以執行機關為被告並依行政訴訟法第 44 條規定，命原處分機關參加訴訟，並有合一確定之必要。

八、小結

行政執行法第 8 條申請終止執行之主要功能，在於公法上金錢給付義務消滅之情形，原則上執行機關應依職權終止執行，惟如執行機關怠於依職權行使時，賦予義務人或利害關係人得以申請終止執行，申請終止執行涉及實體關係事項，其功能類似債務人異議之訴。本文認為執行機關所為駁回申請人之決定為行政處分，得依法提起課予義務之訴，謀求救濟，請求行政法院判令行政執行機關終止執行。又本文認為行政執行法第 8 條不能包括所有公法上義務消滅情形，因此宜修法在第 8 條第 1 項增加第 4 款為：義務人依法令所負義務，因法令修正或廢止至其義務消滅者。或另以適當之概括事由予以概括規定為當。又本文亦認為終止執行應明文規定亦即第 8 條應加一項：執行機關依第 1 項規定終止執行程序者，其执行程序尚未終結部分，應撤銷已為之行政處分，又為防止執行機關與原處分機關認知不一致，因此亦應另加一項為：執行機關執行開始後，原處分機關之有第 1 項各款情形者，應通知執行機關。

問題（一）擬答：

台中行政執行處應以公法上之債權不得與檢舉獎金互為抵銷為由，以無理由駁回甲之請求。惟甲如向國稅局領取獎金並繳納稅款後，移送機關應通知台中行政執行處，由該處依職權終止執行。如甲不服，可依訴願、行政訴訟程序請求救濟¹²。

第二節 債務人異議之訴

一、行政執行債務人異議之訴之意義

民事強制執行法上異議之訴，係指執行名義成立後，發生消滅或妨礙債權人請求之事由，指該事由於執行名義成立後始發生者而言，不包

¹² 為本文擬答，非標準答案，尚請先進多指教。

括於執行名義成立前已發生而繼續存在於執行名義成立後之情形在內

¹³。

債務人異議之訴，指債務人主張執行名義所示之請求權，與債權人在實體法上之權利現狀不符，請求以判決排除執行名義之執行力為目的之訴訟而言。

執行法院應依執行名義實施強制執行，以實現債權人之權利，但對於當事人間實體法之權利是否存在，不能審查認定。若執行名義所表彰之權利，自始未成立或已發生消滅、妨礙之事由，即與債權人實際存在之權利狀態不符，執行法院仍依債權人之聲請實施強制執行者，在程序上雖屬合法，在實體法上則使債務人蒙受損害，自屬不當之執行。為維持公平正義，法律特許債務人提起訴訟，請求法院以判決排除該執行名義之執行力，不許據以聲請實施強制執行，並撤銷已為之執行處分，以保護債務人之利益。故債務人對於執行名義有提起異議之訴之事由存在，而債權人聲請為強制執行者，執行法院不得逕行駁回，而應由債務人提起異議之訴，以求救濟¹⁴。

除行政執行法施行細則第 18 條就第三人異議之訴明文規定外，我國行政執行法並無異議之訴之規定，因之只能依行政執行法第 26 條規定準用強制執行法之規定。然而有些規定是否準用，尚待釐清。

二、行政執行是否準用民事強制執行之債務人異議之訴

行政強制執行得否準用民事強制執行法之規定提起債務人異議之訴，實務見解有肯定說與否定說及折衷說，分述如下：

肯定說：行政執行法第 26 條明定：關於本章之執行，除本法另有規定外，準用強制執行法，但行政執行法並無相關債務人異議之訴之規定，因此除性質上不合者外，應準用民事強制執行法。

否定說：行政執行法第 26 條之準用，僅限於執行程序部分，對於民事強制執行法總則部分，不在準用之列，而債務人異議之訴既規定於民事強制執行法總則部分，自不得準用¹⁵。

¹³ 最高法院 66 年臺上字第 2488 號判例參照。

¹⁴ 參照楊與齡，強制執行法論，自版，1999/9，修正 10 版，頁 236。

¹⁵ 參照臺北高等行政法院 93 年訴字第 2142 號判決。

折衷說：關於公法上金錢給付義務之執行，於「執行名義成立後」如有消滅或妨礙債權人請求之事由發生，債務人得於強制執执行程序終結前，向執行法院對債權人提起異議之訴，固為行政執行法第 26 條準用強制執行法第 14 條第 1 項前段所規定。此項債務人異議之訴係對執行名義所示之實體請求權有所爭執，依行政訴訟法第 307 條前段規定，由高等行政法院受理¹⁶。

又行政訴訟法第 307 條前段所謂「債務人異議之訴」，乃規定於行政訴訟法第八編「強制執行」中，依該「強制執行」編第 305 條第 1 及第 4 項規定以觀，足認債務人異議之訴，係於債權人依行政訴訟法第 305 條第 1 項或第 4 項規定之執行名義（亦即依行政法院之確定給付判決，依本法成立得為強制執行之和解、依本法所為裁定得為強制執行者、依本法科處罰鍰之裁定等四種執行名義），聲請高等行政法院強制執行，債務人對認執行名義所示之實體請求權有所爭執時，方有其適用，倘非屬該等執行名義，原告自無依據前開規定向高等行政法院提起債務人異議之訴之餘地¹⁷。

以上三說目前實務上採折衷說，本文則認為應以肯定說為當，採肯定說才能理論與實務相結合，並充分保障人民訴訟權。

三、債務人異議之訴之當事人

（一）民事強制執行事件之當事人

原告：執行債務人，包括受執行名義效力所及之人，包括強制執行法第 4 條之第 1 項所列之繼受人。債務人有數人者，應否共同起訴，須視執行名義所示之給付義務是否合一確定而定。

被告：執行債權人或其繼承人，或其他因執行名義之效力擴張而得請求執行之人。

（二）行政強制執行事件之當事人

原告：執行債務人，包括受執行名義效力所及之人，包括強制執行法第 4 條之第 1 項所列之繼受人、擔保人是否得為原告，依行政執

¹⁶ 最高行政法院 94 裁字第 2687 裁定理由參照。

¹⁷ 最高行政法院 94 裁字第 2687 號裁定引用高雄高等行政法院 93 年訴字第 810 號理由參照

行法第 18 條規定，逕就擔保人之財產執行之，解釋上應認為可以為原告。

被告：公法上金錢給付義務之執行以移送機關為被告，非以執行機關之行政執行處為被告，應特予注意。

四、債務人異議之訴之事由

異議之訴，須有異議事由，即債務人有對債權人之債權有實體之抗辯原因，分述如下：

（一）民事強制執行

1. 消滅債權人請求之事由

執行名義成立後，發生債權人請求事由（強制執行法第 14 條第 1 項前段）絕對消滅，例如：清償、提存、抵銷、免除混同債務更改、消滅時效完成、解除條件成就、和解、撤銷權或解除權之行使、免除債務等。相對消滅事由，如債權讓與債務承擔請求權主體之變更等¹⁸。

2. 妨礙債權人請求之事由

執行名義成立後，發生妨礙債權人請求之事由（強制執行法第 14 條第 1 項前段：例如債權人同意延期，債務人行使同時履行抗辯、行使留量權等。）

3. 債權不成立之事由

執行名義無確定判決同一效力者，於執行名義成立前，有債權不成立或發生消滅或妨礙債權人請求之事由（強制執行法第 14 條第 2 項）。學者大多認為應參照日本民事執行法第 35 條及德國民事訴訟法第 767 條之立法例，准許債務人提起異議之訴，以資救濟¹⁹。立法博採眾議，新增本條項，致使本票偽造或變造本票准許強制執行之裁定，應該抵折債權之拍賣抵押物之裁定等均得以此規定提起債務人異議之訴。

4. 非執行名義效力所及之事由

¹⁸ 參照楊與齡，強制執行法實例問題分析，五南圖書出版公司，2000/11，初版 1 刷，頁 84。

¹⁹ 參考本法修正前楊與齡，強制執行法，頁 230；陳世榮，強制執行法，頁 117；張登科，強制執行法，頁 156，耿雲卿，強制執行法，頁 242。

以裁判為執行名義時，在前訴訟言詞辯論終結後至裁判確定前，發生消滅或妨礙債權人請求之事由(強制執行法第 14 條第 1 項後段)，因債權人請求權瑕疵之原因在此階段發生者，與執行名義成立之後始發生者同，故得提起本訴救濟。

(二) 行政強制執行債務人異議之訴之事由

行政強制執行債權人異議之事由，同前揭民事強制執行異議之訴之事由，不再贅述。

五、異議事由發生時期之限制

(一) 民事強制執行之規定

1. 有確定判決同一效力之執行名義

異議之原因事實，須發生在執行名義成立後(強 14 條 項)，並須為新發生之事由。確定判決之既判力，係以事實審言詞辯論終結時為基準，因此，如以裁判為執行名義時，其為異議之原因之事實，發生在前訴訟言詞辯論後者，亦得主張(強 14 條 項後段)。

2. 無確定判決同一效力之執行名義

此種執行名義，無實體確定效力，此種執行名義成立前，如有債權不成立或消滅或妨礙債權人請求事由發生者，亦得提起。

3. 多數異議事由應一併主張

本條第 3 項規定：依前二項規定起訴，如有多數得主張之異議原因事實，應一併主張之。其未一併主張者，不得再行提起異議之訴。

4. 須於執行程序終結前提起

債務人異議之訴，係以排除執行名義之執行力為目的，故應於強制執行程序終結前提起。

(二) 行政強制執行法之規定

依行政執行法 26 條準用強制執行法規定，大體上仍與民事強制執行之規定相同，惟仍有下列不同：

1. 執行名義成立後，發生妨礙或消滅請求權事由可以提出

執行名義成立後，發生債權人請求事由(強制執行法第 14 條第 1

項)發生妨礙或消滅之事由,且債務人異議之訴,係於債權人依行政訴訟法第 305 條第 1 項或第 4 項規定之執行名義,聲請高等行政法院強制執行,債務人對該執行名義所示實體請求權有所爭執時方有其適用²⁰。

2. 行政執行名義成立前所發生之實體原因,不得提出

行政執行名義成立前,如有債權不成立或消滅或妨礙債權人請求之事由發生者,則不得提起債務人異議之訴。茲引用最高行政法院 94 裁字第 1938 號裁定所引用之臺北高等行政法院 93 年訴字第 1118 號裁定理由略以:

按強制執行法第 14 條第 2 項規定:「執行名義無確定判決同一之效力者,於執行名義成立前,如有債權人於強制執执行程序終結前提起異議之訴」。強制執行法第 14 條第 2 項債務人異議之訴之適用需:以無確定判決同一效力者為執行名義;執行名義成立前有債權不成立或消滅或妨礙債權人請求之事由發生;於強制執执行程序終結前提起。該條項之規定為 1996 年 10 月 9 日修正強制執行法時所增訂,其增修意旨乃因無實體上確定力之執行名義(例如:准許拍賣抵押物裁定、本票強制執行裁定),未經實體上權利存否之審查,債務人亦無抗辯機會,故此項執行名義成立前,所存實體上權利義務存否之爭執,宜許債務人提起異議之訴,以謀求救濟。本件相對人既係依行政執行法第 11 條之規定函請法務部行政執行署板橋行政執行處強制執行,行政執行之執行名義為相對人 2004 年 8 月 27 日北府地劃字第 0920535463 號函,抗告人如認該函有所違法,而損害其權益,自可依通常之行政爭訟程序請求救濟,因此,抗告人於該行政爭訟程序即得主張上開函違法,此與強制執行法第 14 條第 2 項所定無實體上確定力之執行名義因本經實體上權利存否之審查,債務人又無抗辯機會,而許債務人提起異議之訴之情形不同。因此,於法務部行政執行署板橋行政執行處進行強制執行時,抗告人尚不得援引強制執行法第 14 條第 2 項規定提起債務人異議之訴。

以上為目前行政法院之實務見解,惟尚無統一見解,例如有義務

²⁰ 參照最高行政法院 94 裁字第 1938 號裁定引用臺北高等行政法院 93 年訴字第 118 號裁定理由。

人主張基礎處分成立後，有妨礙或消滅公法上金錢債權之請求權或罹於時效消滅或基礎處分業經撤銷等事由，提起債務人異議之訴，實務上有受理者²¹。但亦不乏不予受理之例²²。亦有義務人主張公法上請求權罹於時效，不提起債務人異議之訴，而提起確認公法上債權不存在之訴，並經高雄高等行政法院 92 年簡字第 327 號予以受理者。

3. 第三人得提起異議之訴

此外，民事強制執行法第 119 條第 3 項亦為債務人異議之訴之一種類型。按債務人對第三人有債權或其他財產存在者，執行法院得對該第三人發禁止命令，禁止第三人向債務人清償，交付或移轉，並發收取命令、移轉命令或支付轉給命令，或命第三人將動產或不動產交執行法院，對此等命令，如第三人否認債權存在或數額有爭議時，應於接受執行命令 10 日內，提出書狀聲明異議。為所涉及均為實體問題，非執行法院所得審究，為使第三人有救濟管道，同法第 119 條第 3 項賦予第三人提起異議之訴之機會²³。於行政強制執行之公法上金錢給付義務之執行，對於義務人對第三人有債權或其他財產權存在時，其執行方法如何，並未規定。行政執行處之作法，則是準用強制執行法第 115 條以下之規定進行執行，以致於第三人對債務人之債權或其他財產權有所爭執時，同樣發生如何解決此等實體爭議問題²⁴。目前實務上均肯認強制執行法第 119 條 3 項規定得透過行政執行法第 26 條準用於行政強制執行，第三債務人此時應以移送機關為被告，向普通法院提起異議之訴，以排除行政強制執行²⁵。

六、債務人異議之訴之程序

(一) 民事強制執行

1. 管轄法院

民事強制執行管轄法院依強制執行法第 14 條第 1 項明定以「執行

²¹ 高雄高等行政法院 93 年訴字第 899 號判決。

²² 臺北高等行政法院 92 年訴字第 470 號判決。

²³ 參照陳計男，強制執行法釋論，元照出版社，2002/8，頁 251-252。

²⁴ 參照湯東穎，前揭文（同註 4），頁 48。

²⁵ 台灣台南地方法院 91 年訴字 419 號判決，台灣高等法院台南分院 91 年上易字第 248 號判決。

法院」為管轄法院，即由執行法院民事庭管轄。

2.起訴程序

強制執行第 30 條第 1 項，民事訴訟法第 244 條第 1 項規定，須以書狀提出於法院，並應表明「執行名義」及異議之原因事實，訴之聲明，應請求判決宣示不許就某一執行名義全部或一部之強制執行，亦得請求宣示對某特定物不許強制執行。

3.裁判：

- (1) 異議之訴不合法，應裁定駁回。
- (2) 異議之訴無理由，應判決駁回。
- (3) 異議之訴有理由，應宣告不許就某一執行名義之全部或一部為強制執行，或撤銷執执行程序。

4.不服判決得抗告或上訴請求救濟

(二) 行政強制執行

與民事強制執行大致相同，惟管轄法院為高等行政法院。

七、小結

學者陳清秀認為²⁶，有關債務人異議之訴，行政執行法並無明文規定，依行政執行法第 26 條準用強制執行法第 14 條之規定，應可做如下解釋：「行政執行名義成立後，如有消滅或妨礙債權人之事由發生，例如公法上金錢給付債權已經罹於時效消滅，或應准予暫緩履行等情形，債務人得於執执行程序終結前，向法院對債務人提起異議之訴。如以裁判為執行名義時，其為異議原因之事實發生在前訴訟言詞辯論終結後者，亦得主張之。執行名義無確定判決之同一效力者，於執行名義成立前，如有債權不成立或消滅或妨礙債權人請求之事由發生，債務人亦得於行政執执行程序終結前提起異議之訴。」基此，其當係肯認 14 條第 1 項與第 2 項，均在準用之列。不過陳氏亦指出，基礎處分之違法或不當瑕疵，本應該於基礎處分之行政救濟程序解決，不得再透過債務人異議之訴加以爭執，蓋該訴訟並非在反覆賦予債務人雙重

²⁶ 參照陳清秀，《稅法總論（第二版）》，植根雜誌，2001/10，頁 551-552。同陳氏著，「公法上金錢給付義務之強制執行」，《植根雜誌》，第 17 卷第 7 期，2001/9，頁 20-21。

行政救濟之機會²⁷ 值得注意的是，陳氏認為有行政執行法第 8 條終止執行之事由存在時，義務人或利害關係人申請終止執行遭駁回者，可提起公法上給付之訴，請求救濟²⁸。

本文認為行政執行債務人異議之訴，因其基於公法上金錢給付義務與民事強制執行屬於私法間之爭執，炯不相同，除原因事實不同外，管轄法院亦不相同，是否仍各為債務人異議之訴，均有待斟酌；又其救濟途徑亦炯不相同，訴之種類一為民事訴訟，一為行政訴訟，差異甚大，因此本文認為不應僅以行政執行法 26 條準用強制執行法規定，而應循求其法理並參酌外國立法例，另明文立法，以杜爭議。

問題（二）擬答：

原告乙提起本件債務人異議之訴，核與行政訴訟第 305 條及第 307 條前段規定之要件不符。至於原告雖主張依行政執行法第 26 條準用強制執行法第 14 條第 2 項之規定，按強制執行法第 14 條第 2 項規定：「執行名義無確定判決同一之效力者，於執行名義成立前，如有債權不成立或消滅或妨礙債權人請求之事由發生，債務人亦得於強制執行程序終結前提起異議之訴」。強制執行法第 14 條第 2 項債務人異議之訴之適用，其要件為：（一）以無確定判決同一效力者為執行名義；（二）執行名義成立前有債權不成立或消滅或妨礙債權人請求之事由發生；（三）於強制執行程序終結前提起。該條項之規定為 1996 年 10 月 9 日修正強制執行法時所增訂，其增修意旨乃因無實體上確定力之執行名義（例如：准許拍賣抵押物裁定、本票強制執行裁定），未經實體上權利存否之審查，債務人亦無抗辯機會，故此項執行名義成立前，所存實體上權利義務存否之爭執，宜許債務人提起異議之訴，以謀求救濟。

而「準用」者，並非完全適用所援引之法律，而僅在性質所容許之範圍內，始有適用之餘地。本件原告如認原處分違法，而損害其權益，自可依行政爭訟程序請求救濟，主張原處分違法，請求撤銷，詎原告對原處分並無不服，任原處分確定，此與強制執行法第 14 條第 2 項所定無實體上確定力之執行名義因未經實體上權利存否之審查，債

²⁷ 參照湯東穎，前揭文（同註 4），頁 138。

²⁸ 陳清秀，前揭書（同註 26），頁 554。

務人又無抗辯機會，而許債務人提起異議之訴之情形不同，因此，於法務部行政執行署臺北行政執行處進行強制執行時，原告尚不得援引強制執行法第 14 條第 2 項規定提起債務人異議之訴。綜上所述，原告提起本件債務人異議之訴，不備起訴要件，顯非適法，應予駁回²⁹。

第三節 第三人異議之訴

一、第三人異議之訴之意義

行政執行處實施強制執行時，對於財產之執行，原則上採外觀原則，因執行機關無審查執行之標的物是否確屬於債務人責任財產之權利。然第三人就執行標的物有足以排除執行之權利，請求法院宣示不許就該物為執行之訴訟。行政強制執行，貴在迅速，如行政執行處須正確調查後始得強制執行，將妨礙執行之效率，及國家債權之實現，因此無法避免因外觀之狀態與事實不一致，致有對第三人財產為強制執行之危險，為保護第三人之權益，因此該第三人實體權利既有受損，自應許其提起救濟，爰於行政執行法第 26 條規定準用強制執行法第 15 條規定，准許第三人基於實體之權利，以移送機關為被告，向管轄地方法院提起訴訟，請求撤銷執程序。此項由第三人提起之訴訟，稱為第三人異議之訴。其目的乃在排除執行標的物之執行。

二、第三人異議之訴之法律性質

甲、形成訴訟說

第三人基於實體上異議事由之權利，請求法院宣告不許強制執行，使強制執行失其效力，其訴訟標的係訴訟上之異議權。形成訴訟說之缺點在於，此說認為訴訟標的係訴訟法上之異議權，而非實體法上之權利關係，因此，原告於敗訴確定後仍得重複依據實體法之權利關係，再行提起本訴。

乙、確認訴訟說

本訴目的係確認執行標的物不屬於債務人之責任財產（消極確認之訴），或確認第三人就執行標的物有妨礙強制執行之權利（積極確認

²⁹ 參照臺北高等法院 93 年訴字第 1874 號裁定理由。

之訴)，但行政執行機關就第三人對執行標的物之權利是否存在，並無實體調查權，執行機關如僅依其外觀之事實所為之執行，仍屬合法有效。

丙、給付訴訟說

強制執行雖係依據債權人之聲請，但究屬國家執行機關之行為，給付訴訟僅宣示債權人不作為義務，並不能阻止國家之執行行為。

丁、救濟訴訟說

本訴一方面係針對當事人間之實體權利存否之爭執為確認判決，另一方面則係針對強制執行之現狀請求宣示撤銷執行之形成判決。

戊、新形成訴訟說

本說認為第三人異議之訴其訴訟標的為第三人所主張得排除執行標的物執行力之法律地位，其訴訟性質屬於形成訴訟。至於法院確定判決之效力，於原告敗訴確定時，對於原告主張之形成權不存在具有確認判決之既判力，當事人不得再就同一原因事實另行起訴。因為就法院審理第三人異議之訴的過程觀察，應認為當事人不得再以判決理由中所判斷之異議事由，另外起訴加以主張，始能符合訴訟上之誠實信用原則。換言之，判決理由上所認定之所有權及其他實體權利或法律關係之存否問題，依爭點效理論，當事人應受判決之拘束而不得再行爭執。若法院為原告之勝訴判決確定時，該判決對於執行標的物有排除強制執行之形成效力，判決之既判力應及於第三人有無得排除強制執行之法律地位問題。

小結：以上各說以甲說為通說³⁰。本文亦讚同甲說。

三、第三人異議之訴之要件

（一）管轄法院

行政執行之第三人異議之訴，究應向管轄之地方法院提起或應向管轄之高等行政法院提起，實務上有爭議，目前實務上認應向管轄之地方法院提起。

³⁰ 參照張登科，強制執行法，三民書局 1998/9，頁 176；楊與齡，強制執行法，1999/9，頁 256。

(二) 當事人

1.原告

(1) 第三人異議之訴之原告，須為執行效力所不及之人，且對執行標的物，有足以排除強制執行之權利。

(2) 又第三人之債權人，為保全其權利，亦得為原告代位第三人提起本訴。

2.被告

(1) 第三人異議之訴之被告為移送機關，並非執行機關之行政執行處，以移送機關為債權人。

(2) 判決結果，移送機關，應通知執行機關。

(三) 異議之原因權利

強制執行第 15 條規定：第三人就執行標的物有足以排除強制執行之權利者，得於強制執程序終結前，提起異議之訴。所謂第三人就執行標的物有足以排除強制之權利，依最高法院判例之見解，係指對執行標的物所有權、典權、留置權、質權存在情形之一者而言（44 年臺上字第 721 號判例）惟第三人執行標的物有足以排除強制執行之權利，並不以前揭判例所示者為限，較週延之說法應指第三人就執行標的物具有一定之權利，因強制執行而受侵害，而第三人在法律上並無忍受侵害之義務者而言。

至於第三人具有何種權利始得提起本訴，應視第三人之權利內容及執行之態樣而定，茲分述如下：

1.所有權

第三人就執行標的物有所有權，或其他財產，例如著作權、專利權、商標權等有所有權。

2.保留所有權

如買受人之債權人對此種出賣人保留所有權之標的物執行時，出賣人即可提起本訴。

3.用益物權

即典權、地上權、地役權、永佃權人。

4.擔保物權

即質權、留置權、抵押權人。

5.收取天然孳息之權利人

有收取天然孳息權利之人，其權利存續期間內，取得與原物分離之孳息，故可提起本訴。

(四) 須在執行程序終結前起訴

第三人異議之訴，係以排除特定標的物之執行力為目的，故如該特定標的物之執行程序已經終結，則無法排除強制執行。

如強制執行程序終結後，雖不得提起本訴，然如拍賣之財產確為第三人所有，則拍賣無效，該第三人可以提起回復所有權之訴。

四、第三人異議之訴之程序

(一) 程序

得以書狀或言詞起訴，又訴訟標的的價額，係主張有排除強制執行之財產價額，而訴之聲明，應請求判決不許就其財產為執行。

(二) 管轄法院

須向地方法院起訴，但有不同意見，認應視察案件性質而決定向高等行政法院或普通法院起訴。

(三) 裁判

受訴法院應就異議理由之存否為判斷。惟其判斷並非以執行處分當時為準，而係以言詞辯論終結時為準。

1.異議之訴無理由

第三人異議之訴無理由時，應駁回其訴。惟如前所述，本述之訴訟標的，係對強制執行之異議權，並非以異議原因之實體法上權利或法律關係為訴訟標的，因此第三人異議之訴敗訴確定者，僅否定原告異議權之存在，對原告主張實體法上之權利並不生既判力，因此第三人於敗訴確定後，仍可本於實體上之權利，另行起訴。

2.異議之訴有理由

第三人異議之訴有理由時，應判決不許對特定財產為強制執行。原告勝訴判決確定時，雖非當然使執行處分失其效力，但此項判決正本一經提出，執行法院應即停止執行，並撤銷已為之執行處分。惟拍賣物如經拍定，並移轉所有權與拍人者，拍賣程序已告終結，縱其價金尚未交付債權人，亦不得撤銷已終結之拍賣程序。又以債務人為共同被告時，如認原告之訴為有理由，應依原告訴之聲明，為確認或給付之判決。且因此種訴訟係普通共同訴訟，與第三人異議之訴之主文及理由，未必一致，自不待言。

3.權利濫用之抗辯

被告可否以原告提起本訴，係違反誠信原則或權利濫用為抗辯理由，應採肯定見解³¹。

4.反訴應合併審理

被告提起反訴時，應合併審理，如認原告之取得所有權係詐害行為，於認許撤銷詐害行為判決之同時，得駁回原告第三人異議之訴³²。惟被告係另行起訴請求撤銷原告之詐害行為者，除法院為合併辯論，合併判決外，須俟判決勝訴確定，始得據以駁回第三人異議之訴³³。

問題（三）擬答：

按債務人異議之訴係對於執行名義所示之實體請求權有所爭執，此項公法上權利義務之爭執，自應由高等行政法院受理。至於其餘有關強制執行之訴訟，例如第三人異議之訴、參與分配之訴、分配表異議之訴、關於外國船舶優先權之訴及債權人對第三人之聲明認為不實之訴等，則係就執行標的物或執行債權之歸屬等之爭執，性質上純屬私權之爭訟，自宜由普通法院受理，行政訴訟法第 307 條立法理由闡述甚明。

³¹ 日本學者三? 月章編，注解民事執行法（1）頁 684。日本最高法院昭和 41 年 2 月 1 日民集 20 卷 2 號，頁 179，亦採肯定見解。其事例是假扣押查封後，第三人提出另一財產，謂係債務人所有，使執行法院撤銷原查封之財產，改為查封第三人所提出之財產，事後第三人又以查封之財產為其所有，提起第三人異議之訴，最高法院以原告違反誠信原則，駁回原告之訴。

³² 日本最二小判昭 40、3、26，民集 19 卷 2 號，頁 508。新堂幸司、竹下守夫編，基本判例?? 見? 民事執行法 第三者異議訴訟? 審理，頁 105。

³³ 日本最判昭和 43、11、15、民集 22 卷 12 號，頁 2659。

而上開行政執行法施行細則第 18 條則明指應向管轄法院提起民事訴訟，是行政訴訟上之第三人異議之訴，係屬普通法院民事庭之權限，應向普通法院提起民事訴訟，始為正途，甚為明灼。原告以台北高等行政法院 93 年度停字第 86 號裁定理由諭示可提起第三人異議之訴為由提起本訴，然查另案之裁判理由，係屬個案，並無拘束本案之效力，況該裁定理由並未指明應向何法院起訴，原告加以引用自屬引喻失當；又本件原告係以債權人為被告，符合行政執行法施行細則第 18 條及強制執行法第 15 條第三人異議之訴之當事人適格，原告竟誤認第三人異議之訴應以執行機關為被告，而主張其所提起者並非行政執行法施行細則第 18 條所規定之第三人異議之訴，顯係對於法令之誤解，核無可採。

綜上所述，第三人異議之訴應由普通法院之民事庭審判，本對於原告提起之本件訴訟並無審判權，原告之訴自屬不合法，應予裁定駁回。（臺北高等行政法院 93 訴 3757 號判決理由參照）

第四節 其他有關強制執行之救濟問題

除第三人異議之訴外，其他有關強制執行之訴訟，依行政訴訟法第 307 條規定之立法理由，尚有參與分配之訴，分配表異議之訴、關於外國船舶優先權之訴，以及債權人對第三人之聲明認為不實之訴等，此等訴訟亦屬私權之爭訟，故由普通法院受理之。茲分述如下：
（依行政訴訟法 26 條規定，行政執行準用各該規定）

一、參與分配之訴

由於允許無執行名義之債權人參與分配，易使債務人與第三人勾結，以虛偽之債權參與分配，輒使真正債權人之債權落空，新修正之民事強制執行法爰將無執行名義者亦得參與分配之規定，予以刪除，從而亦不再有所謂「參與分配之訴」。

二、分配表異議之訴

強制執行所得之金額，如有多數債權人參與分配時，執行法院應作成分配表（強制執行法第 31 條前段），以作為實施分配之依據。債權人或債務人如認分配上記載之債權存否、範圍及順位等實體事由不服者，應對分配表聲明異議（強制執行法第 39 條第 1 項）。執行法院對於前項異議認為正當者，而到場之債務人及有利害關係之他債權人不為反對之陳述或同意者，應即更正分配表而為分配（強制執行法第 40 條第 1 項），並終結異議。異議為終結者，為異議之債權人或債務人，得向執行法院對為反對陳述之債權人或債務人提起「分配表異議之訴」（強制執行法第 41 條第 1 項前段），以求判決變更原分配表之金額，或撤銷原分配表重新製作分配表。但債權人對於稅捐等公法上金錢給付之債權，如對其優先次序不服者，固得聲明異議，但不得以稅額之存在或課稅處分之當否為理由，對分配表提起異議之訴，蓋此項爭執屬於行政訴訟之範疇，非民事法院所能救濟。³⁴

三、關於外國船舶優先權之訴

外國船舶停泊於我國港口，或航行於我國領海內，依屬地主義之原則，為我國之法權所及，故外國船舶在我國進行強制執执行程序，例如拍賣，應依我國強制執行法之規定，而非適用外國船籍國法之強制執执行程序。惟拍賣後之優先權、抵押權之債權額及其優先受償之次序，則依船籍國法之規定。當事人對於優先權與抵押權之存在所擔保之債權額或優先次序有爭議者，應由主張有優先權或抵押權之人，訴請執行法院裁判（強制執行法第 114 條之 3）。

³⁴ 張登科，強制執行法，三民書局，1998/9，頁 516。另請參照陳計男，行政訴訟法釋論，元照出版，2000/1，頁 773。

四、債權人對第三人之收取訴訟

就債務人對於第三人之金錢債權為執行時，執行法院應發扣押命令禁止債務人收取或為其他處分。執行法院得詢問債權人意見，以命令許債權人收取，或將該債權移轉於債權人，或命第三人向執行法院支付轉給債權人（強制執行法第 115 條第 1、2 項）。第三人於接到執行法院前述命令後，不承認債務人之債權或其他財產權之存在或數額有爭議時，應於法定期限內，以書面聲明異議（強制執行法第 119 條第 2 項），執行法院應通知債權人。債權人如認為第三人之聲明異議不實者，得於收受通知後 10 日內向管轄法院提起訴訟，請求法院判令第三人為給付之訴訟（強制執行法第 120 條第 2 項）³⁵。

問題（四）擬答：

按行政執行事件，依行政執行法第 9 條第 1 項規定，義務人或利害關係人得向執行機關聲明異議之事由，限於對執行機關之執行命令、執行方法、應遵守之程序或其他侵害利益之情事，故如以前開情事以外之事由聲明異議者，自非法之所許。次按，第三人不承認義務人之債權或其他財產權之存在，或於數額有爭議或有其他得對抗義務人請求之事由，於接受行政執行處命令後 10 日內，提出書狀向行政執行處聲明異議時，強制執行法第 120 條已明定其處理之程序，此救濟程序為行政執行法第 9 條之特別規定，應優先適用。本題行政執行處就義務人對於第三人之存款債權執行核發執行命令，第三人依強制執行法第 119 條規定主張抵銷，係主張在該抵銷範圍內義務人之債權不存在，行政執行處應依同法第 120 條規定處理，不應依行政執行法第 9 條第 1 項之聲明異議程序處理³⁶。

³⁵ 參照李建良，行政訴訟強制執行救濟體系，以司法執行程序為中心，東吳法學報，第 13 卷 2 期，頁 57-58。

³⁶ 法務部行政執行署 93 年度署處聲明異議實務問題研討會結論。

第五節 小結

債務人異議之訴，第三人異議之訴依行政執行法第 26 條規定準用強制執行法第 14、15 條規定，而申請終止執行則強制執行法並無相類似規定，因此其管轄法院究為高等行政法院或普通法院，即有爭議，臺北高等行政法院 93 訴字第 3757 號判決意旨略以債務人異議之訴由高等法院受理，其餘之訴訟，例如第三人異議之訴，參與分配之訴，分配表異議之訴，關於外國船舶優先權之訴及債權人對第三人聲明認為不實之訴等，屬私權爭訟，宜由普通法院受理。但公法上金錢給付義務之前揭訴訟是否為私權爭議，容有討論空間，因此，就前揭訴訟之管轄，應在行政執行法中明定，以杜爭議。

第六章 限制出境（海）之救濟途徑

第一節 問題提出

報載¹：

「限制出境」是各地行政執行處收取欠稅、欠款的法寶，但被限制出境者只能向行政執行處聲明異議，沒有救濟的管道；法務部基於尊重人權及學者建議，決定修正「行政執行法」，還給民眾行政訴訟的權利。

目前欠稅民眾遭限制出境的處境「一國兩制」，若由財稅單位限制出境，有個人 50 萬元，公司 100 萬元的門檻，不服時還可向行政法院提訴訟，由法院審酌限制是否得當。

不過，若案件由財稅單位移送到行政執行處執行時，行政執行處

¹ 參照人間福報電子報：網頁 <http://www.wfdn.com.tw/9311/041115/01-08/111502-3.htm>，參閱日期：2006/5/2。

的出境限制處分除了沒有金額限制，各個地區的門檻也不一，其標準都遠低於財政部。例如，花蓮地區民眾若欠稅、欠款 2 萬元以上，就會被限制出境，台中、宜蘭則在 5 萬元以上；公司行號多是 10 萬元以上。

由於行政執行處限制出境的案件量大，並無法一一通知民眾因欠稅、欠款被限制出境，加上欠稅、欠款金額小，大部分民眾並不自知，民眾往往是在出關前才被告知被限制出境；民眾若不服，只能向行政執行處的上級機關「行政執行署」聲明異議，執行署一旦駁回就拍板定案，救濟無門。

另一方面，行政法院並不受理行政執行處的限制出境糾紛；行政法院持理由為行政執行貴在迅速的精神，行政法院介入有違立法意旨。

對此，學者認為，限制出境和一般的行政執行事項不同，在行政迅速和犧牲部分人權的平衡之間，須多一道司法審查的機制，以確定是否符合最基本的比例原則，及避免行政濫權。

法務部採納認為，出境限制事涉人民的自由權利，不只是執行技術問題，法務部因而決定修正行政執行法，明文規定民眾可以對之提起行政訴訟，還給人民司法救濟的權利。

由上之新聞報導，有幾個問題亟待釐清，其一、限制出境有何法律規定？其二、限制出境之法律性質為何？其三、限制出境於行政法相關問題如何？其四、限制出境之合憲性審查如何？其五、限制出境之救濟途徑如何？本文試從前揭問題一一探索。

第二節 限制出境之法律依據

憲法第 10 條之居住遷徙自由乃包含設定住居所權、遷徙權、旅行權，而旅行權又包括出境權及入境權²。而居住遷徙自由為「實質法治國原則」之核心概念，因此限制居住遷徙自由須有法律規定，始得為之。我國關於限制住居之規定有那些？有加檢視之必要。

² 參照陳怡如，司法院大法官基本權審查機能之實證探析（上）刊載於法律評論雜誌，第 68 卷第 10-12 期合刊，2002/12，頁 24。

一、直接限制之法律規定

關於限制出境之法律規定，可分為直接限制，例如國家安全法第 3 條，入出國及移民法第 6 條，稅捐稽徵法第 24 條第 3 項，關稅法第 43 條第 3 項，兵役法第 48 條，銀法行第 62 條第 1 項，第 62 條之 1，保險法第 149 條之 6，153 條第 2 項，大量解僱勞工保護法第 12 條規定等。

二、間接限制之法律規定

間接限制即限制住居之規定，例如刑事訴訟法第 93 條，109 條、110 條，第 5 項、116 條、228 條第 4 項、316 條，軍事審判法第 98 條第 3 項，136 條、178 條、檢肅流氓條例第 11 條之 1，家庭暴力防治法第 23 條第 1 項，強制執行法第 22 條第 3 項，行政執行法第 17 條第 1 項等³。

三、稅捐稽徵法及行政執行法之規定

前揭直接限制與公法上金錢給付義務有關者，稅捐稽徵法第 24 條第 3 項，及關稅法第 43 條第 3 項；間接限制者則為行政執行法第 17 條第 1 項。關稅法第 43 條第 3 項乃參考稅捐稽徵法第 24 條第 3 項之規定而修正，二者內容大同小異，因此本文以稅捐稽徵法第 24 條第 3 項及行政執行法第 17 條第 1 項為觀察範圍，合先敘明。

（一）稅捐稽徵法之規定

稅捐稽徵法 24 條第 3 項規定：「納稅義務人欠繳應納稅捐達一定金額者，得由司法機關或財政部，函請內政部警政署入出境管理局（以下或稱入出境管理局），限制其出境；其為營利專業者得限制其負責人出境。但其已提供相當擔保者，應解除其限制。其實施辦法，由行政院定之。」行政院便依此立法授權制定了「限制欠稅人或欠稅營利事

³ 參照吳啟玄，限制出境制度之實務研析，翰蘆圖書公司，2003/7，頁 29-41。

業負責人出境實施辦法」(以下或稱限制出境實施辦法)作為稅法上限制出境之依據。此一租稅保全措施多年實施之結果，造成納稅義務人諸多之不滿。

(二) 行政執行法之規定

義務人或行政執行法第 24 條所列各款之人即一、義務人為未成年人或禁治產者，其法定代理人。二、商號之經理人或清算人；合夥之執行業務合夥人。三、非法人團體之代表人或管理人。四、公司或其他法人之負責人。五、義務人死亡者，其繼承人、遺產管理人或遺囑執行人有行政執行法第 17 條第 1 項事由之一，即一、顯有履行義務之可能，故不履行。二、顯有逃匿之虞。三、就應供強制執行之財產有隱匿或處分情事。四、於調查執行標的物時，對於執行人員拒絕陳述。五、經命報告財產狀況，不為報告或虛偽報告。六、經合法通知，無正当理由不到場。行政執行處得命其提供相當之擔保，限期履行，並得限制其住居，此為行政執行處限制出境之法律依據，目前實務運作上，行政執行之限制出境並無金額之限制，惟法務部行政執行署 2005 年 3 月 11 日行執一字第 094000153 號函示，應納金額在新台幣 5 萬元以下之小額行政執行案件，如認符合限制出境要件而欲限制出境者，自 2005 年 3 月 1 日起，應事前報署同意。

司法院大法官會議釋字第 345 號解釋，認為限制出境作為租稅保全之手段並不違憲，而行政執行處之限制出境是否違憲目前尚未有解釋，惟就原行政執行法第 17 項第 2 項、第 3 項 拘提管收規定是否違憲，大法官會議釋字第 588 號解釋認為部分違憲，而違憲之各該規定，均應自解釋公佈之日起至遲於屆滿 6 個月時失其效力，爰立法院於 2005/6/22 修正第 17 條第 2 至 11 項，並公佈實施。

第三節 限制出境之法律性質

限制出境為居住遷徙自由之一環，其基本權應受憲法之保障，且有法治國原則之法律保留原則之適用，惟限制出境之法律性質如何？是否為行政處分，是否為多階段行政處分，是否為行政罰？是否為執行之保全手段？有加以觀察之必要。

一、限制出境應屬多階段行政處分

(一) 多階段行政處分之意義

所謂多階段行政處分，指「行政處分之作成，須二個以上機關，本於各自職權共同參與而言，此際具有行政處分性質者，乃屬最後階段之行為，亦即直接對外生效之部分，至於先前階段之行為，仍為內部意見之交換，」例如限制出境乃由財政部對入出境管理局，予以欠稅人限制出境，其涉及者為財政部之決定，但須入出境管理局，在內部予以協力，始能合法作成行政處分。此種由各數機關參與多階段之程序，學者亦稱為行政間之權利分立⁴。

多階段行政處分與職務協助不同在於，其本身參與之同意或表示意見，係法律或法規規定，並非基於請求而生，屬經常性必要之行為而非臨時性質，且參與之行為，屬其法律規定應為之任務範圍，亦即職權範圍，此與職務協助基於請求之性質有別。

至於職務協助以不相隸屬為原則，多階段是否有此限制，有探討之必要。我國學者許宗力氏稱：「所謂多階段行政處分，係指依法律須事先經不相隸屬的他機關或上級機關參與表示意見、同意或核准始能作成的行政處分」⁵。

(二) 學者對於多階段行政處分之見解

1. 學者陳敏教授則謂，前階段行政機關，對作成行政處分行政機關所為之同意或不同意，是否為行政處分，應視其是否直接對外發生法律效果為斷。德國通說認為，協力機關對人民就特定之觀點具有排他及獨立之審查及主張權限時，其同意或不同意始例外構成行政處分。惟亦有主張協力機關與對人民作成行政處分機關，應屬不同之行政主體，協力之同意始有對外性質而為行政處分。基於多階段行政處分之制度目的，以及避免行政救濟及法律關係複雜化，如不肯定協力行為

⁴ 參照蔡震榮，多階段行政處分與行政救濟，收錄於行政法爭議問題研究（上），2001/8 初版二版，頁 500。

⁵ 參照許宗力，行政處分，收錄於翁岳生編，行政法 1998，頁 547。

為行政處分，則應以之為行政內部行為⁶。

2. 學者吳庚教授認為，由財政部或所屬之國稅局通知入出境管理局對納稅義務人限制出境，後者限制出境之處分係以前者通知行為為依據，構成多階段行政處分。在理論上若前階段行為符合下列要件：(1) 作成處分之機關，對於前階段之機關同意或不同意，依法應予尊重，且不可能有所變更者(2) 先前階段之行為具備行政處分之要素者(3) 先前階段之行為直接送達或以他法使當事人知悉者(例如財政部以公函之副本送交當事人)則應許當事人直接以之前之行為，提起救濟⁷。換言之，若具有上述要件者，則認為前階段行為為一獨立之行政處分，而非仍僅為行政內部行為。

(三) 實務對於多階段行為處分見解之變更

1. 第一階段見解：1983年行政法院庭長評事聯席會見解，認為財政部該項函請限制出境，僅係請求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。因此實務認為係事實通知，並非行政處分。

2. 第二階段：1994年行政法院庭長，評事聯席會議於1994年改變見解，並認為：營利事業欠稅其負責人(原告)是否有限制出境之必要，係由財政部決定，入出境管理局無從審查財稅機關決定之當否，是於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，即為行政處分，得對之請求行政救濟。行政法院1983年庭長評事聯席會議決議應予變更。至此，實務已接受多階段行政處分之觀念，認為基於構成要件效力⁸，後階段機關應尊重其他國家權力之行

⁶ 參照陳敏，行政法總論，1998/5，頁305-306。

⁷ 參照吳庚，行政法之理論與實用，2001/8，增訂七版，頁3007-3008。

⁸ 所謂構成要件效力是指行政處分對其他機關、法院或第三人的拘束效果，無論行政處分為下命、形成或確認，均有產生一種行政法上法律關係之可能，不僅應受其他國家機關之尊重，抑且在其他行政機關甚至法院有所裁決時，倘若涉及先前由行政處分所確認或據以成立之事實(通常表現為先決問題)，即應予以承認及接受，是故稱為確認效力，上述事實既為嗣後其他機關裁決之既定的構成要件，故又稱為構成要件效力。詳參吳庚，前揭書，頁353。

使，對於前階段機關之行政行為並無審查權限，依法應予尊重；如以限制出境處分為例，入出境管理局所為之限制出境處分，係由財政部所決定，如向入出境管理局之上級機關內政部提起訴願，內政部無從審查財稅機關之決定當否，故應許當事人對前階段之行為直接提起救濟⁹。即應依訴願法第 4 條第 7 款之規定，以不服財政部之處分為由，向行政院提起訴願。

3. 行政執行處將義務人或行政執行法第 24 條所列各款之人，依行政執行法第 17 條第 1 項規定函知入出境管理局限制其等出境，性質上與稅法案件同，亦屬多階段行政處分，又依目前實務作法，若財政部，各行政執行處僅函請入出境管理局限制義務人或行政執行法第 24 條各款之人出境，則尚難阻止其「出海」，因「限制出海作業」係由行政院海岸巡防總署（以下或稱海岸巡防總署）辦理，若義務人或行政執行法第 24 條各款之人符合民法第 17 條所定限制住居之要件，且有限制其出海之必要，則各執行處得函請海岸巡防總署限制其出境（海）¹⁰。

而限制出海，其法律性質與限制出境相同，因此限制出海亦為多階段行政處分，應無疑義。

二、限制出境是否屬於行政罰？或行政執行之保全手段？

（一）限制出境，非屬行政罰

行政罰乃為維持行政上秩序，達成國家行政上目的，所科之制裁，又稱秩序罰。限制出境（海），可從有無主觀上之可歸責性加以觀察，亦即依釋字第 275 號解釋認為行政罰必須以故意或過失為必要，而稅捐稽徵法及關稅法授權訂定之限制出境實施辦法，以欠稅達一定標準即可限制出境，又限制出境實施辦法第 2 條第 1 項規定：「在中華民國境內居住之個人或在中華民國境內之營利事業，其已確定之應納稅捐或關稅逾法定繳納期限尚未繳納，其欠繳稅款及已確定之罰鍰單計或

⁹ 學者吳庚氏認為在符合以下三個條件時，則應許當事人對前階段機關之行為提起救濟：一、作成處分之機關（即最後階段行為之機關），依法應予尊重，且不可有所變更者，換言之，當事人權益受損實質上係因先前階段行為所致；二、先前階段行為具備行政處分之其他要素；三、已直接送達或以他法使當事人知悉者。詳參吳庚，同註 7，頁 330。

¹⁰ 法務部行政執行署 2003/12/26 行執一字第 0926001040 號函理由參照。

合計，個人在新台幣 50 萬元以上，營利事業在新台幣 100 萬元以上者，由稅捐稽徵機關或海關報請財政部函請入出境管理局限制該欠稅人或欠稅營利事業負責人出境。」所謂已確定，係指稅捐稽徵法第 34 條第 3 項規定之五款情形：「一、經稅捐稽徵機關核定之案件，納稅義務人未依申請復查者。二、經復查決定，納稅義務人未依法提起訴願者。三、經訴願決定，納稅義務人未依法提起再訴願（本文註：已廢止）者。四、經再訴願決定，納稅義務人未依法提行政訴訟者。五、經行政訴訟判決者。」故確定時之負責人，不一定是欠稅之負責人。又限制出境實施辦法第 4 條本文規定：「依第 2 條規定限制營利事業負責人出境後，如營利事業之負責人有變更時，應以變更後之負責人為限制出境對象。」若限制出境是行政秩序罰，則當在應納稅捐未確定前，即得加以處罰之可能性；此外，若限制出境制度屬於行政秩序罰，則應處罰行為時之營利事業負責人，營利事業負責人有變更，亦不應以變更後之負責人為限制出境之對象，否則即與行政秩序罰之性質大相逕庭，故其應非屬於行政秩序罰¹¹。

（二）限制出境非屬為行政執行之保全手段

學者陸潤康氏認為限制出境制度為保全租稅手段之一，其謂：「稅捐之徵收，大部分屬於落後課徵，從蒐集資料，調查核定發單徵收，非朝夕可辦，乃至求得執行名義而為執行，常因納稅義務人之隱匿、移轉財產及經濟狀況之變化等原因，至不能執行或甚難執行。本法（稅捐稽徵法）乃參照民事訴訟有關保全程序之規定，對納稅義務人欠繳之稅捐，稅捐稽徵機關得限制納稅義務人或營利事業負責人出境；或就納稅義務人之財產實施假扣押；或限制移轉及設定他項權利，以保全國家稅收¹²。」

（三）限制出境，屬於保全措施

實務見解方面，不論是最高行政法院或高等行政法院亦多認限制出境屬於租稅保全措施，例如最高行政法院 89 年判字第 2417 號判決，87 年判字第 2552 號判決，臺北高等行政法院 90 年訴字第 2856 號判

¹¹ 參照吳啟玄，前揭書（同註 3），頁 67。

¹² 參照陸潤康，稅捐稽徵法釋義，財政部財稅人員訓練所印，1977/10，頁 30。

決，綜上所述，學說或實務上均認限制出境，屬於租稅保全措施，惟本文認為限制出境，性質上接近於行政執行法之拘提、管收及限制住居等制度，就行政執行法而言，旨在造成欠稅者之心理壓力，促其自動繳交，性質上應屬於對人執行之間接強制手段。

第四節 限制出境之原處分機關

限制出境之原處分機關為何，學說、實務上有不同見解，辨明原處分機關之實益，乃在於不服時，應向何機關提起訴願或其他救濟途徑，因此有必要就限制出境之原處分機關加以探討之必要。

目前學說、實務均有不同見解，分述如下：

一、學說見解：有三說

(一) 甲說

限制出境之原處分機關為入出境管理局，限制出海之原處分機關為海岸巡防總署，理由如下：

「國家安全法」第 3 條 1 項規定：「人民入出境，應向內政部警政署入出境管理局申請許可。未經許可者，不得入出境。」依同條第 2 項第 3 款「依其他法律限制或禁止入出境者」，其申請入出境得不予許可。另依「入出國及移民法」第 5 條，於該法施行一年後，國民入出國雖不須申請許可，但「依其他法律限制或禁止出國者」，依同法第 6 條第 9 款，「應不予許可或禁止其出國」，有關事項之主管機關，依同法第 2 條為內政部，由內政部設「入出國及移民署」辦理入出國及移民業務。「入出國及移民法施行細則」第 5 條，則配合為下列規定：「一、本法第 6 條第 1 項第 1 款及第 9 款應禁止出國之事由，分別由司法、軍事機關或該管中央主管機關通知內政部入出國及移民署（以下或稱移民署）；其他應禁止入出國之事由，由各權責機關通知移民署。二、移民署對於受禁止入出國者，應以書面敘明理由通知當事人，依法送達。」惟因迄今尚未設立入出國及移民署，有關之業務依同細則第 61 條第 2 款，仍由入出境管理局辦理。因此，關於人民之入出境管制，屬入出境管理局管轄，財政部無此權限。依行政程序法第 111 條第 6

款，作成行政處分之行政機關，未經授權而違背法規有關專屬管轄之規定或缺乏事務管轄之規定者，該行政處分為無效。稅捐稽徵法第 24 條第 3 項，似並未將人民入出國之事務管轄權授權財政部，如認為財政部為限制欠稅人出境之原處分機關，即與事務管轄之規定不符¹³。

巡防機關掌理事項依海岸巡防法第 4 條第 1 項規定，其中第 3 款規定：海域、海岸、河口與非通商口岸之查緝走私，防止非法入出國，執行通商口岸人員之安全檢查及其他犯罪調查事項。足見入出國亦是巡防機關之職掌，而依該法第 3 條規定設立海岸巡防機關，名稱為行政院海岸巡防總署，是該總署為限制出海之原處分機關。

（二）乙說

在稅法案件原處分機關為財政部，在行政執行案件，原處分機關為各行政執行處，理由如下：

依行政程序法第 15 條第 2 項規定：「行政機關因業務上之需要，得依法規將其權限之一部分，委託不相隸屬之行政機關執行之。」¹⁴在此一情形，受委託機關原處分機關。依訴願法第 7 條：「無隸屬關係之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，其訴願之管轄，比照第 4 條之規定，向原委託機關或其直接上級機關提起訴願。」財政部函請入出境管理局限制欠稅人出境，如屬此一學理所謂之「權限委託」¹⁵，則入出境管理局所為之限制出境，即視為財政部之行政處分，而以行政院為訴願管轄機關。

又財政部與入出境管理局無隸屬關係，如限制欠稅人出境為財政部之職務，財政部在自行對欠稅人為限制出境之決定後，得依行政程序法第 19 條第 2 項第 1 款，向入出境管理局請求協助，限制欠稅人出境。因此原處分機關為財政部或各行政執行處。

（三）丙說

¹³ 參照陳敏，限制出境之租稅保全措施，收錄於法治斌教授紀念學術研討會，法治與現代行政法學，2004/5，頁 72。

¹⁴ 有關行政機關之「權限委託」，請參照陳敏，行政法總論，2003，第 3 版，頁 896 以下。

¹⁵ 學者葛克昌認為並非權限委託，參照葛克昌，租稅債務不履行與限制出境，月旦法學雜誌，第 20 期，頁 26。葛氏所稱之「委託行政」，應即為本文之「權限委託」。

原處分機關為財政部，各行政執行處，而以財政部或各行政執行處函入出境管理局或海岸巡防總署限制欠稅人或欠稅營利事業之負責人出境、出海。行政法院 1994 年 3 月庭長評事聯席會議決議，認為財政部函請該局限制出境同時副本送達被限制出境人、應認為已發生法律上之效果，即為行政處分，可對之進行行政救濟。

二、實務上見解

行政法院 1983 年 11 月庭長評事聯席會議採甲說見解，惟 1994 年 3 月庭長評事聯席會改採丙說見解，以上實務見解詳本案第二節限制出境法性質第（二）實務對於多階段行為處分見解之變更所述，不再重述。目前實務上採丙說。

三、小結

綜上所述，配合國家安全法及入出境及移民法之相關規定，人民入出境之管理及限制，其主管機關為入出境管理局，而非財政部。財政部依稅捐稽徵法第 24 條第 3 項，函請入出境管理局，限制特定欠稅人出境時，應非財政部將其限制欠稅人出境之職權委託入出境管理局，再由該局據以限制欠稅人出境。在此財政部亦非基於其限制欠稅人出境之職權，為限制欠稅人出境之決定後，請求入出境管理局予以執行。限制特定人民出境，固為入出境管理局之權限，惟該局如無財政部之請求，並不得逕行以特定人有欠稅未繳為由，限制其出境。因此，財政部依稅捐稽徵法第 24 條第 3 項，函請入出境管理局限制特定欠稅人出境時，該局係基於本身權限為限制出境之行政處分。限制出境之原處分機關為入出境管理局，而非財政部。因此提起訴願應向入出境管理局之上級機關內政部，出海案件則向海岸巡防總署之上級機關行政院訴願，然入出境管理局、海岸巡防總署對於限制出境、出海之理由及內情者不如財政部或各行政執行處，如何答辯，就成問題。又實務上採丙說亦有問題，財政部函請內政部入出境管理局，請其限制欠稅人出境之公文，係以該局為相對人，而非以受限制出境之欠稅人為相對人。現行財政部函文，亦無「某欠稅人經本部依稅捐稽徵法

第 24 條第 3 項決定予以限制出境，請查照辦理」之用語。行政處分為行政機關就具體事件單方所為之公法上意思表示。財政部是否以特定欠稅人為相對人，對其為限制其出境之行政處分，應以財政部之意思定之。財政部在此等案件中，函請入出境管理局限制出境之公文，並未顯示請求該局執行該部限制特定欠稅人出境決定之意旨。財政部以對於入出境管理局之函文副本通知欠稅人，在客觀上亦未表現由該部對其作成限制出境決定之意思。再者，縱可解釋財政部果有自行決定，限制某特定欠稅人出境之意思，該決定亦應以合法之方式通知欠稅人。以對入出境管理局之函文副本通知欠稅人，並將其理解為對當事人之行政處分，實過於勉強，該函副本應僅係事實通知。本文認為解決上開爭議，應依稅捐稽徵法第 24 條第 3 項或行政執行法第 17 條第 1 項規定，由財政部或各行政執行處作成限制出境之行政處分，並依行政程序法第 96 條規定載明相對人、原處分機關、主旨、事實、理由、法令依據，以及不服行政處分之救濟方法、期間及其受理機關，並依職務協助之法理以副本通知入出境管理局、海岸巡防總署，限制欠稅人或義務人出境或出海，如此才能釐清原處分機關及是否為行政執行處分之疑慮。

第五節 限制出境之違憲審查

大法官會議釋字第 345 號解釋略以：行政院於 1984 年修正發布之「限制欠稅人或欠稅營利事業負責人出境實施辦法」，係依稅捐稽徵法第 24 條第 3 項及關稅法第 25 條之 1 第 3 項之授權所訂定，其第 2 條第 1 項之規定，並未逾越上開法律授權之目的與範圍，且依同辦法第 5 條規定，有該條所定六款情形之一時，應即解除其出境限制，已兼顧納稅人之權益。上開辦法為確保稅收，增進公共利益所必要，與憲法尚無牴觸。然該解釋發布後，爭議仍不斷。

又釋字第 558 號解釋從憲法第 10 條規定人民有居住、遷徙之自由，推論出人民有自由設定住居所、遷徙、旅行，包括入出國境之權利。從而推衍出人民為構成國家要素之一，因此國家不得將國民排斥於國家疆域之外。對此劉鐵錚大法官甚至說：「國民之返國權（入境權），應屬憲法第 10 條居住及遷徙自由之核心內容，蓋一旦國民的返

國權被限制，則國民有關國內的遷徙、居留等其他自由就毫無行使之可能。縱令在我國憲法上，尚無所謂基本權核心內容絕對不可被限制或剝奪之根本內容保障之明文（參見德國基本法第 19 條第 2 項），而仍須受憲法第 23 條之限制。」因此讚同「基本權核心理論」，並認定「回國權」是基本核心，則人民的回國權利是「絕對」不可以被以任何理由被剝奪的。而入境權與出境權是一體之兩面，雖釋字第 558 號解釋並未對出境權做闡釋，然入出境是一體的，從而亦可推知出境權亦是人民基本權之核心內容，從而限制出境應以法律定之才合憲。因此本節要探究者乃一、限制出境是限制何種基本權；二、大法官會議對於遷徙自由之態度；三、限制出境實施辦法能否通過法治國原則之檢驗；四、限制出境實施辦法能否通過違憲審查之密度審查，分述如下：

一、限制出境是限制人民何種基本權

限制出境制度，限制人民何種之基本權利，其所侵害者究為憲法第 8 條之人身自由？抑或憲法第 10 條之居住遷徙自由？本文試從基本權之審查順序，並參酌我國大法官會議之態度，尋求限制出境限制係限制人民何種基本權之答案。

（一）基本權之審查

1. 基本權之審查順序

學者李建良氏認為基本權之思考層次依序如下，第一憲法規範基礎之探尋：基本權利相關保障規範之確立；第二，基本權利保障範圍之詮釋（確定基本權利之構成要件），第三，基本權利之限制（受有侵害），第四，限制基本權利之合憲性（阻卻違憲事由）。而基本權之檢查順序，應由具體到抽象，即特別規定優先於一般規定，例如，人身自由先於一般行為自由¹⁶。從而，限制出境的相關基本權利，包括憲法第 8 條的人身自由權、憲法第 10 條的遷徙自由權，依序檢索之。

2. 人身自由之保障

¹⁶ 參照李建良，基本權利理論體系之構成及思考層次，收錄於憲法理論與實踐（一）1999/7，一版，頁 42。

憲法第 8 條所保障之人身自由緊接於平等權之後，體系上之意義乃是人身自由保障為其他自由權利之保障基礎。依釋字第 443 號解釋所建立之層級化保留體系，人身自由之保障，乃是屬於「憲法保留」之範圍。即使依據法律，亦不得加以限制，可見大法官對於人身自由保障之重視。其保障之內容，主要包括：一、逮捕機關之限制，即逮捕者之身分限定於司法或警察機關；二、審問與處罰機關的確定，即對人民之審問與處罰，唯有法院方得為之。

3. 遷徙自由之保障

(1) 意義

學者陳新民氏認為人民的遷徙自由可以分成廣義與狹義的遷徙自由。廣義的遷徙自由，應指人民概括的享有自由行動之權，可以在國內自由行動；這種行動不問其目的與動機為何，因此選擇居住地之行動自由便可稱之為「遷居自由」，或稱狹義之遷徙自由。如果以觀光、旅行為目的，則可稱為「旅行自由」。因此在國家領域內，人民可以自由決定前往何處，並未因為行政區域劃分的結果，而受到限制。人民在一國之內能否自由行動，也表彰了國家統治權是否統一，而非陷入割據及內亂、叛變之中。憲法所指的遷徙自由應就廣義解釋。人民的遷徙自由雖以在國內遷徙為主要內容。但是亦應包括向國外遷徙之自由（出國自由），只是此出國自由須受較大的限制而已¹⁷。

(2) 遷徙自由之限制

1 國內遷徙自由之限制

國家對人民國內自由行動的限制，必須基於公共利益的理由，並依法律方得為之。在立法可能性方面，以下情形可以考慮限制與人民之國內遷徙自由：一、國防與軍事目的：例如依據國家安全法第 5 條公告劃定之海岸、山地或重要軍事設施等管制地區，人民入出前項管制區，應向該管機關申請許可。二、基於刑事目的之立法：例如對於

¹⁷ 陳新民，中華民國憲法釋論，1998/10，二版二刷，頁 219-220。另，關於遷徙自由的討論，可以參照林紀東，中華民國憲法逐條釋義，第一冊 1970/1，初版，頁 134-145。陳新民，人民「旅行權」之保障與限制，收錄於憲法基本權利之基本理論（下），頁 455-505。刁仁國，從憲法遷徙自由觀點評「入出國及移民法草案」，中央警察大學學報，1999 年，第 35 期，頁 105-132。阿部照哉、池田政章、初宿正典、戶松秀典編著，許志雄教授審訂，周宗憲譯，憲法（下）- 基本人權篇，2001/3，初版，頁 274-282。

犯罪入獄服刑者，自然可以限制其自由活動的權利。對於保釋、假釋之人犯，亦可限制其活動之自由。三、保護他人權利：例如破產法第 69 條規定：「破產人非經法院之許可不得離開其住居地。」¹⁸，又行政執行法第 36 條、第 37 條規定之即時強制，亦屬為保護他人權利而限制自由之例。四、其他公共利益：例如行政執行法第 39 條賦予行政機關限制人民出入天災、事變、衛生及公安發生變故之場所與地區。消防法賦予消防人員禁止人員出入火警場所之自由權利¹⁹。

2 國外遷徙自由之限制

人民自由行動之權利應及於有出國之權利。人民出國的行為意味著其離開國家主權所及的領域。出國可分為長久性與短暫性的出國：前者可稱為人民的「移民權」，乃人民願意永久離開本國；後者可稱為出國旅行權。由於移民恆以他國接受其移民為前提，因此往往係先行使出國旅行權，而後才轉後為移民。其實行之程序因而常以出國旅行權為其前提。故國家對移民權無庸給予特殊限制，而僅以限制出國權概括之²⁰。

(二) 我國法制上「出國權」之基本權

「人身自由權」乃包括動靜坐臥的自由。此種自由主要適用以抗拒國家不法之任意拘捕，與憲法第 10 條居住遷徙自由相較，人身自由係屬一種消極的行動自由，即人身自由是不被恣意支配的身體自由；從而，「出國權」應非屬抗拒國家之任意拘捕，亦非消極之行動自由，因此，「出國權」應非屬我國憲法第 8 條所保障之「人身自由權」。

而「遷徙自由權」包括「國內遷徙自由」與「國外遷徙自由」已如前述，從而，在我國法制之下，「出國權」屬於「遷徙自由權」之範疇，應無疑義²¹。

¹⁸ 參照吳? 玄，前揭書（同註 3），頁 180。

¹⁹ 參照吳? 玄，前揭書（同註 3），頁 180。

²⁰ 參照吳? 玄，前揭書（同註 3），頁 182。

²¹ 參照吳? 玄，前揭書（同註 3），頁 184。

二、大法官會議對於遷徙自由之態度

大法官會議就憲法第 10 條所保障之居住遷徙自由，迄 2006 年元月為止，共作成了釋字第 265、345、443、454、517、542、558 號等七號解釋，以下分別介紹之。

（一）釋字第 265 號

動員戡亂時期國家安全法第 3 條第 2 項第 2 款關於入境限制之規定，乃為維持社會秩序所必要，與憲法並無牴觸。至該法施行細則第 12 條第 6 款前段，關於未在自由地區居住一定期間，得不予許可入境之規定，係對主管機關執行上述法律時，提供認定事實之準則，以為行使裁量權之參考，與該法確保國家安全、維護社會安定之立法意旨尚屬相符。惟上述細則應斟酌該法第 3 條第 2 項第 2 款規定之意旨，隨情勢發展之需要，檢討修正。

（二）釋字第 345 號

行政院於 1984 修正發布之「限制欠稅人或欠稅營利事業負責人出境實施辦法」，係依稅捐稽徵法第 24 條第 3 項及關稅法第 25 條之 1 第 3 項之授權所訂定，其第 2 條第 1 項之規定，並未逾越上開法律授權之目的及範圍，且依同辦法第 5 條規定，有該條所定六款情形之一時，應即解除其出境限制，已兼顧納稅義務人之權益。上開辦法為確保稅收，增進公共利益所必要，與憲法尚無牴觸。

（三）釋字第 443 號

憲法第 10 條規定人民有居住及遷徙之自由，旨在保障人民有任意移居或旅行各地之權利。若欲對人民之自由權利加以限制，必須符合憲法第 23 條所定必要之程度，並以法律定之或經立法機關明確授權由行政機關以命令訂定。限制役男出境係對人民居住遷徙自由之重大限制，兵役法及兵役法施行法均未設規定，亦未明確授權以命令定之。行政院發布之徵兵規則，委由內政部訂定役男出境處理辦法，欠缺法律授權之依據，該辦法第 8 條規定限制事由，與前開憲法意旨不符，

應自本解釋公佈日起至遲於屆滿 6 個月時，失其效力。

（四）釋字第 454 號

憲法第 10 條規定人民有居住及遷徙之自由，旨在保障人民有自由設定住居所、遷徙、旅行，包括出境或入境之權利。對人民上述自由或權利加以限制，必須符合憲法第 23 條所定必要之程度，並以法律定之，才符合法律保留原則。1994 行政院台內字第 13557 號函修正核定之「國人入境短期停留長期居留及戶籍登記作業要點」第 7 點規定（即原 1993 行政院台內字第 20077 號函修正核定之同作業要點第 6 點），關於在台灣地區無戶籍人民申請在台灣地區長期居留得不予許可、撤銷其許可、撤銷或註銷其戶籍，並限期離境之規定，係對人民居住及遷徙自由之重大限制，應有法律或法律明確授權之依據。除其中第 1 項第 3 款及第 2 項之相關規定，係為執行國家安全法等特別法所必要者外，其餘各款及第 2 項戶籍登記之相關規定、第 3 項關於限期離境之規定，均與前開憲法意旨不符，應自本解釋公佈之日起，至遲於屆滿 1 年時失其效力。關於居住大陸及港澳地區未曾在台灣地區設籍之人民申請在台灣地區居留及設定戶籍，各該相關法律設有規定者，依其規定，併予指明。

（五）釋字第 517 號

人民有依法律服兵役之義務，為憲法第 20 條所明定。惟兵役制度及其相關之兵員召集、徵集如何實施，憲法並無明文規定，有關人民服兵役、應召集之事項及其違背義務之制裁手段，應由立法機關衡酌國家安全、社會發展之需要，以法律定之。妨害兵役治罪條例第 11 條第 1 項第 3 款規定後備軍人居住處所遷移，無故不依規定申報者，即處以刑事罰，係為確保國防兵員召集之有效實現、維護後備軍人召集制度所必要。其僅課予後備軍人申報義務，並未限制其居住遷徙之自由，與憲法第 10 條之規定尚無違背。同條例第 11 條第 3 項規定後備軍人犯第 1 項之罪，致使召集令無法送達者，按召集種類於國防安全之重要程度分別依同條例第 6 條、第 7 條規定之刑度處罰，乃係因後備軍人違反申報義務已產生妨害召集之結果，嚴重影響國家安全，其以意圖避免召集論罪，仍屬立法機關自由形成之權限，與憲法第 23 條

之規定亦無抵觸。至妨害兵役治罪條例第 11 條第 3 項雖規定致使召集令無法送達者，以意圖避免召集論，但仍不排除責任要件之適用，乃屬當然。

（六）釋字第 542 號

人民有居住及遷徙之自由，憲法第 10 條設有明文。對此自由之限制，不得逾憲法第 23 條所定必要之程度，且須有法律之明文依據，業經本院作成釋字第 443 號、第 454 號等解釋在案。自來水法第 11 條授權行政機關得為「劃定公佈水質水量保護區域，禁止在該區域內一切貽害水質與水量之行為」，主管機關依此授權訂定公告「翡翠水庫集水區石碇鄉碧山、永安、格頭三村遷村作業實施計畫」，雖對人民居住遷徙自由有所限制，惟計畫遷村之手段與水資源之保護目的間尚符合比例原則，要難謂其有違憲法第 10 條之規定。

行政機關訂定之行政命令，其屬給付性之行政措施具授與人民利益之效果者，亦應受相關憲法原則，尤其是平等原則之拘束。系爭作業實施計畫中關於安遷救濟金之發放，係屬授與人民利益之給付行政，並以補助集水區內居民遷村所需費用為目的，既在排除村民之繼續居住，自應以有居住事實為前提，其認定之依據，設籍僅係其一而已，上開計畫竟以設籍與否作為認定是否居住於該水源區之唯一標準，雖不能謂有違平等原則，但未顧及其他居住事實之證明方法，有欠周延。相關領取安遷救濟金之規定應依本解釋意旨儘速檢討改進。

（七）釋字第 558 號

憲法第 10 條規定人民有居住、遷徙之自由，旨在保障人民有自由設定住居所、遷徙、旅行，包括入出國境之權利。人民為構成國家要素之一，從而國家不得將國民排斥於國家疆域之外。於臺灣地區設有住所而有戶籍之國民得隨時返回本國，無待許可，惟為維護國家安全及社會秩序，人民入出境之權利，並非不得限制，但須符合憲法第 23 條之比例原則，並以法律定之。

動員戡亂時期國家安全法制定於解除戒嚴之際，其第 3 條第 2 項第 2 款係為因應當時國家情勢所為之規定，適用於動員戡亂時期，雖與憲法尚無抵觸（參照本院釋字第 265 號解釋），惟 1992 年修正後之

國家安全法第 3 條第 1 項仍泛指人民入出境均應經主管機關之許可，未區分國民是否於臺灣地區設有住所而有戶籍，一律非經許可不得入境，並對未經許可入境者，予以刑罰制裁（參照該法第 6 條），違反憲法第 23 條規定之比例原則，侵害國民得隨時返回本國之自由。國家安全法上揭規定，與首開解釋意旨不符部分，應自立法機關基於裁量權限，專就入出境所制定之法律相關規定施行時起，不予適用。

（八）小結

大法官關於憲法第 10 條所保障之居住遷徙自由共作了七號解釋，其中與本文關係最切者為釋字 345 號、443 號、558 號，釋字 345 號認為行政院經法律授權發布之「限制欠稅人或欠稅營利事業負責人出境實施辦法」為確保稅收，增進公共利益所必要，與憲法尚無牴觸。又釋字 443 號解釋認行政院發布之徵兵規則，委由內政部訂定役男出境處理辦法，欠缺法律授權之依據。又釋字第 588 號解釋，認 1992 年修正之國家安全法第 3 條第 1 項規定違反憲法第 23 條規定之比例原則，侵害國民得隨時返國之自由。從而居住遷徙自由應為憲法位階之自由，應經得起法治國原則之檢驗。

三、以法治國原則之法律保留原則、授權明確原則檢驗限制出境制度

當今自由民主憲政國家，乃強調「實質法治國原則」，不僅國家行為形式上須符合憲法優位原則、法律優位原則、法律保留原則、法律明確性原則、具體明確授權原則，實質上尚須符合比例原則、平等原則、誠實信用原則、信賴保護原則、正當法律程序原則，如此方可謂合法合憲，基本權亦得以因此受到保障，人性尊嚴亦得以彰顯。

（一）法律保留原則之檢驗

違憲審查最基本的功能，即是在從事規範檢查，亦即審查國家行政行為有無牴觸法律規定，以為法秩序之合憲控制。如有牴觸情事，即可秉持功能結構觀點，尋求大法官宣告違憲，以促使合憲合法秩序之回復。故法律保留原則之援用，即在確保國家行為消極上不可違反憲法及法律之規定。

我國憲法第 170 條規定：「本憲法所稱之法律，謂經立法院通過，

總統公佈之法律。」而依憲法之體制觀之，憲法第 23 條所稱「不得以『法律』限制之」之法律，應係憲法第 170 條之形式意義的法律；此外，中央法規標準法第 5 條第 2 款規定，人民之權利義務應以法律定之，同法第 6 條又規定，應以法律規定之事項，不得以命令定之。由此觀之，有關人民權利義務之事項係在禁止授權之列，因此，我國顯採極為嚴格之國會保留原則²²。然而，在 1994 年之前，行政機關多持「有組織法即有行為法」²³之態度，司法機關審判實務上並未要求嚴格依法行政，而是依事件之性質，有不同的處理方式，故依法行政原則並未真正落實。釋字 345 號解釋延續了釋字 313 號解釋以來的見解，認為涉及人民權利義務之限制者，應以法律定之。若法律就其構成要件，授權以命令為補充規定者，授權之內容及範圍應具體明確，然後據以發布命令，才符憲法第 23 條以法律限制人民權利之意旨。而最具突破性的見解，當為釋字 443 號解釋所建構出來的「層級化保留體系」，其以限制人民權利之多寡，設定不同等級的法律保留體系。

根據釋字第 443 號解釋，其規範密度乃可區分為四個層次²⁴：

1. 第一層次屬憲法保留事項，立法機關亦不得制定法律加以限制，例如憲法第 8 條規定之人身自由即是。
2. 第二層次屬國會保留事項，例如剝奪人民生命或限制人民身體自由者，必須遵守罪刑法定主義，以制定法律之方式為之；又如時效制度不僅與人民權利義務有重大關係，且其目的在於尊重既存之事實狀態，及維持法律秩序之安定，與公益有關，須逕由法律明定，自不得授權行政機關衡情以命令訂定或由行政機關依職權以命令訂之（釋字第 424 號參照）。
3. 第三層次屬可授權之法律保留事項，一般多屬此層次，此又可分兩部分，倘係涉及人民其他自由權利之限制而應由法律加以規定者，亦可以法律在符合具體明確授權原則的前提下，授權主管機關發布命令以為補充規定；倘係屬給付行政措施，其受法律規範之密度，雖較限制人民權益者寬鬆，但如涉及公共利益之重大事項者，仍應

²² 參照廖怡貞，限制欠稅人出境制度合憲性之檢討，月旦法學雜誌，第 72 期，2001/5 頁 81。

²³ 參照吳庚，行政法之理論與實用，2001/8，增訂 7 版，頁 102。

²⁴ 關於層級化之保留體系，參照陳怡如，司法院大法官基本權審查機能之實證探析（下），刊載於法律評論雜誌，第 69 卷第 1-3 期合刊，2003/3，頁 13-27。

有法律或法律授權之命令為依據之必要。法律授權主管機關依一定程序訂定法規命令以補充法律規定不足者，該機關即應予以遵守，不得捨法規命令不用，而發布規範行政體系內部事項之行政規則為之替代，倘法律並無轉委任之授權，該機關即不得委由其所屬機關逕行發布相關規章（釋字第 524 號參照）。

4. 第四層次屬非法律保留事項，亦即行政機關依其職權執行法律時，僅得就執行法律之細節性、技術性次要事項（非重要事項）為必要之規範，此雖可能對人民產生不便或輕微影響，但尚非憲法所不許。
5. 行政院頒布之「限制欠稅人或欠稅營利事業負責人出境實施辦法」屬第三層次之可授權之法律保留事項，然居住遷徙自由，為憲法層次之自由保障，應提昇至第二層次之國會保留事項，亦即需以法律明定，才能限制人民遷徙之自由，始合乎實質法治國原則。又行政執行法第 17 條第 1 項之限制住居，因係法律規定，為第二層次之國會保留事項，應可通過法律保留原則之檢驗。然為確保人民之基本權不受非法侵犯，似可提升至第一層次，對人民權益之保障更周延。

（二）具體明確授權原則之檢驗

在法律授權之過程中，亦要符合事物本質，實質平等原則，比例原則，基此，具體明確授權原則乃須符合下列要件²⁵：

1. 法律之授權涉及限制人民自由權利者，其授權之目的、範圍及內容須符合具體明確之條件。

2. 若法律僅概括授權行政機關訂定施行細則或命令（授權命令）者，該管行政機關於符合立法意旨且未逾越母法規定之限度內，自亦得就執行法律有關之細節性、技術性之事項以施行細則定之，惟其內容不能抵觸母法或對人民之自由權利增加法律所無之限制（釋字第 367、456 號）；惟在母法概括授權情形下，行政機關所發布之施行細則或命令究竟是否已超越法律授權，不應拘泥於法條所用之文字，而應就該法律本身之立法目的，及其整體規定之關聯意義為綜合判斷（釋字第 394、480、497、506 號）。

²⁵ 參照陳怡如，前揭文（同註 2），頁 13-27。

3. 行政機關依其職權執行法律，雖得訂定命令對法律為必要之補充(職權命令)，惟其僅能就執行母法之細節性、技術性事項加以規定，不得逾越母法之限度(釋字第429號)。

但所謂授權明確性原則，依大法官會議釋字第346號解釋之見解，須法律基於特定目的，而以內容具體、範圍明確之方式為授權規定；釋字第349號解釋理由書亦指出：「凡與限制人民自由權利有關之事項，應以法律或法律授權命令加以規範，方與法律保留原則相符。故法律授權訂定命令者，如涉及限制人民自由權利時，其授權之目的、範圍及內容須符合具體明確之要件。」事實上，現今仍有多數由法律授權制定之命令，均僅為概括之授權，類如「本法施行細則由某機關定之」、「某辦法由某機關定之」，最為常見，稅捐稽徵法第24條第3項及關稅法第25條之1第3項之授權規定即屬之，其與無法律授權，實質上相差不遠，釋字第345號解釋中，大法官卻認為限制出境辦法符合法律保留與授權明確性原則，實令人不解²⁶。

限制出境雖非行政罰，但其限制人民之行動自由仍帶有處罰之色彩，大法官會議釋字第402號解釋「對人民違反行政法上義務之行為予以裁罰性之行政處分，涉及人民權利之限制，其處分之構成要件與法律效果，應由法律定之，法律雖得授權以命令為補充規定，惟授權之目的、範圍及內容必須具體明確，然後據以發布命令，方符憲法第23條之意旨。」但稅捐稽徵法第24條第3項僅謂「其實施辦法，由行政院定之」，對人民自由權利之剝奪，竟以空白授權之方式，授權由行政機關以命令定之，其合憲性立論薄弱，甚為明顯²⁷，因此，實有重新加以檢討之必要。而行政執行法第17條第1項係法律明文規定，通過此原則之檢驗應無疑義。

(三) 小結

稅捐稽徵法第24條第3項所授權訂定之「限制欠稅人或欠稅營利事業負責人出境實施辦法」，亦應作如此限縮解釋，也就是稅捐稽徵法並無授權行政院得不顧欠稅金額之多寡、欠稅人或欠稅營利事業有無

²⁶ 參照廖怡貞，前揭文(同註22)，頁81。

²⁷ 參照廖怡貞，前揭文(同註22)，頁84。

償還租賃債務之能力，甚或個案情形之不同，均將欠稅人或欠稅營利事業負責人限制其出境之本意，欠稅金額不同者，限制出境時間在立法上竟未作不同之對待，亦與平等原則有違。本文認為前揭之「限制出境實施辦法」在法律保留原則與授權明確性原則之審查上，實難通過合憲性之檢驗，故應由立法機關將限制出境之要件、限制出境之期間、甚至解除限制出境之措施等，儘速改由法律規定，或由法律作明確之授權以法規命令定之，方能確保人民權益。

四、以比例原則檢驗限制出境制度

比例原則早期德國各邦行政法院常在警察事件中，加以引用。

目前應用範圍廣泛，在理論上且被視為憲法位階的法律原則，以「法律保留」作為限制憲法上基本權利之準則者（參照我國憲法第 23 條），一般皆以比例原則充當內在界限。比例原則表現於我國現行法者，亦不乏其例：如憲法第 23 條、行政程序法第 7 條、社會秩序維護法第 19 條第 2 項、警械使用條例第 6 條、集會遊行法第 26 條及土地法施行法第 49 條等，上述各條文雖未必使用比例原則之名稱，惟其所述之內容，與學說上之比例原則內容頗有共通之處。依德國通說，比例原則又有廣狹兩義之分，廣義的比例原則包括適當性、必要性及衡量性三原則，而適當性原則又稱適合性原則、相當性原則，必要性原則又稱為損害最少原則，衡量性原則又稱為狹義之比例原則。適當性原則指行為應適合於目的之達成；必要性原則謂行為不超越實現目的之必要程度，意即達成目的須採影響最輕微之手段；至衡量性原則乃指手段應按目的加以衡判；質言之，任何干涉措施所造成之損害應輕於達成目的所獲致之利益，始具有合法性²⁸。茲分述如下：

（一）適當性原則之檢驗

國家機關所採取的手段，必須有助於行政目的之達成。如果經由某一措施或手段之助，使得所欲追求之成果或目的較容易達成，那此一措施或手段對於該成果或目的是合適的，即有適當性²⁹。由於各種

²⁸ 參照吳? 玄，前揭書（同註 3），頁 199-200。

²⁹ 參照葉俊榮，論比例原則與行政裁量，憲政時代，1986/1，頁 80。

手段必定多多少少與目的有關，所以適當性原則通常不會發揮很大的功效。然限制出境係針對納稅義務人之自由權而非財產權，除非納稅義務人自行提供擔保以換取自由，否則就限制出境本身而言，並無法保持納稅義務人現有之資力狀態，而無助於確保稅捐債權之實現。從另一方面觀察，如欠稅人並無出境需要，亦不打算出境，則限制其出境實質上無關痛癢，行政機關以之迫使欠稅人自動繳納稅款之目的勢必落空。就此以觀，限制出境手段是否有助於稅捐保全目的之達成，實值懷疑。

（二）必要性原則之檢驗

必要性原則係指於達到目的之各種手段中，選擇對人民權利侵害最少者。依據稅捐稽徵法第 24 條及第 25 條規定，稅捐稽徵機關或行政執行處尚得採行以下措施來確保國家稅捐：

1. 限制移轉、設定他項權利或減資、註銷登記。
2. 聲請假扣押：稅捐稽徵機關得聲請法院就其財產實施假扣押。
3. 提前徵收：稅捐機關得於法定開徵日期前徵收之。
4. 限制出境：個人欠稅達新台幣 50 萬元，營利事業欠稅達 100 萬元者，得由司法機關或財政部函請內政部入出境管理局限制該義務人或負責人出境。

稅捐稽徵機關依法尚有其他稅捐保全手段，包括限制移轉、設定他項權利或減資、註銷登記，聲請扣押與提前徵收，相較之下，這些方式乃凍結納稅人現有之動產、不動產，就稅捐保全之效果而言最為直接、有效，比較上開四種手段對納稅義務人權利之侵害程度，一般民主法治國家對於自由權之尊重應更甚於財產權，既有其他數種對基本權利侵害較輕微之手段可資運用，限制納稅義務人出境顯非保全稅捐所必要，自未能符合必要性原則之要求³⁰。

（三）狹義比例原則之檢驗

行政權之行使，雖是達成行政目的所必要，但不可造成人民超過行政目的之價值的侵害。易言之，將行政目的達成之利益與侵害人民

³⁰ 參照張智超，租稅保全 - 以稅捐稽徵法上限制出境為研究中心，國立臺北大學法律系碩士班，比較稅法專題研究學期報告，報告日期：2003/12/30，頁 13。

之權利間作一衡量，必須證明前者重於後者，才可侵害人民之權利。限制欠稅人或欠稅營利事業負責人出境實施辦法犧牲人民之自由權以換取稅捐稽徵機關徵收稅捐一時之便利，二者權衡輕重，實有失偏頗，顯可見其有違憲之嫌。

(四) 小結

以比例原則的三個子原則審查限制出境制度，限制出境制度除能符合適當性原則之檢驗外；若以必要性原則審查，在稅捐稽徵機關已踐行稅捐稽徵法所規定之其他租稅保全手續下，或許可能可以通過必要性原則的審查；而以衡量性原則即狹義比例原則審查限制出境制度，該「限制出境實施辦法」犧牲人民享有受憲法保障之遷徙自由權，以換取稅捐稽徵機關徵收稅捐之行政上便利，兩者權衡輕重，實有失偏頗，顯可見其有違憲之虞。因此，行政院訂頒之「限制欠稅人或欠稅營利事業負責人出境實施辦法」不合比例原則之要求。

五、法官保留原則之檢驗

茲以學者李震山氏見解、黃俊傑氏之見解及本文之見解加以介紹如下：

(一) 學者李震山氏之見解

學者李震山氏於「論行政管束與人身自由之保障」一文中，將干預當事人之行動自由的方式分為人身自由之剝奪與限制，兩者之區別在於干預強度（例如強制措施）及時間長短之程度上。人身自由之剝奪係侵害人身自由之強烈型式，其以強烈干預方式將自由完全排除，譬如逮捕。人身自由之限制與人身自由之剝奪不同者，在其具消極要素，即消極阻礙個人進入某一一般人得出入之地點，並在那停留，係對人身自由為部分之限制。兩者區分之實益至少有二：其一，人身自由之剝奪，除有法律依據外，尚須合乎憲法第 8 條之規定，法官應介入。其次，人身自由之限制，除仍應有法律依據外，但不必受憲法第 8 條第 2 項所定程序之拘束，行政官得依法或本於法律為之。³¹

³¹ 參照李震山，論行政管束與人身自由之保障，收錄於人性尊嚴與人權保障，頁 229-230。

其雖在文中未言明，「限制出境」係屬於人身自由之剝奪或限制，抑或其他人民基本權利之限制，但亦強調其論點：「行政管束應由法官介入」，從而，限制出境應禁得起法官保留原則之檢驗，始符合實質法治國。

（二）學者黃俊傑氏之見解

學者黃俊傑氏認為，依憲法第 8 條第 1 項所謂「非由法院依法定程序，不得審問處罰」，表示僅法院有審問處罰之權，其他機關，均無此權。而所謂法院，宜解為專指法院審判部門（即審判體，分獨任制及合議制審判體）而言，不包括檢察部門在內，即行使憲法第 80 條審判職權之法官³²。就其觀點而論，行政機關並非司法機關，若依大法官會議解釋，連司法機關之檢察機關都不包括於憲法第 8 條第 1 項「法院」，更遑論行政機關，因此，人身自由之限制，絕非可由行政機關為之。

（三）本文見解

本文認為不管是依行政院訂頒之「限制欠稅人或欠稅營利事業負責人出境實施辦法」或行政執行法第 17 條第 1 項規定限制出境，均未經法官介入，與法官保留原則有違。如果認為限制出境不以法官介入為必要，至少當事人不服時，可要求法官有說最後一句話之權限。

六、限制出境是否違反不當聯結原則

（一）以不當聯結禁止原則檢驗限制出境制度

欠繳稅捐即予限制出境一向是稅捐稽徵機關視為用以追繳稅捐、充實國庫收入最強而有力之手段之一。依照「限制出境實施辦法」第 5 條之規定，依本辦法限制出境者，有左列情形之一時，稅捐稽徵機關或海關應即依其限制出境程序，報請財政部或該管法院函請入出境管理局解除其出境限制：

1. 已繳清依本辦法限制出境時全部欠稅及罰鍰者。
2. 經向稅捐稽徵機關或海關依法提供欠稅及罰鍰之相當擔保。

³² 參照黃俊傑，人身自由與檢警權限之檢討，軍法專刊，1995 年 41 卷 11 期，頁 30-43。

3. 經行政救濟及處罰程序終結，確定之欠稅及罰鍰合計金額未滿第 2 條第 1 項所定之標準者。

4. 依本辦法限制出境時之全部欠稅及罰鍰，已逾法定徵收期間者。

5. 欠稅之公司組織已依法解散清算，且無剩餘財產可資抵繳欠稅及罰鍰者。

6. 欠稅人就其所欠稅款已依破產法規定之和解或破產程序分配完結者。

欠稅人僅在上述六種情形下，可以解除限制出境處分；但是，「憲法保障私有財產權，原則上財產權自身，歸私人所有，國家不加以干預指染。憲法對財產權之保障，乃先於租稅請求權，在稅源階段即予保障，故財產權不因納稅才受保障，亦不因欠稅而不受保障。」國家只對私有財產之收益與交換價值參與分配，此種國家分享之前提，在於財產權長期保持私有，作為稅源免於國家干預，以為國人生存保障之基礎。是以我國憲法第 15 條在財產權保障之上，冠以生存權與工作權保障，實寓有深意存焉³³。

（二）欠稅即以限制出境有違憲之虞

以納稅義務人欠稅即予限制出境，該限制出境處分之作成，即是基於與事件無關之考慮，換句話說，欠稅與限制出境之間，並無內在關聯性；況且，誠如學者葛克昌氏所云，國家對於財產權之保障，乃先於租稅請求權，財產權不納稅才受保障，亦不因欠稅而不受保障，而人身自由在法益的位階上，更高於財產權，舉輕以明重，既然財產權不因欠稅而不受保障，即自由權更不因欠稅而受到不必要限制，此乃無庸贅論者，因此，欠稅即予限制出境之制度無法通過不當聯結之檢驗，而有違憲之虞。

七、小結

限制出境制度乃是限制憲法第 10 條所保障之遷徙自由，依憲法第 23 條規定，須在「必要情形」下，才能以「法律」限制之。限制出境

³³ 參照吳? 玄，前揭書（同註 3），頁 224-225。

制度在法律保留原則及授權明確性的探討上，未能符合大法官字第 443 號解釋之意旨，且於比例原則之檢討上，也很難通過必要原則的檢驗。此外，在正當法律程序的討論方面，限制出境並非限人身自由，似無須依憲法第 8 條的「法官保留條款」，應由法院為之，行政機關即可為限制出境處分，但重點在於其未符合「法律保留原則」及「比例原則」之要求。欠稅與限制出境之間，也因並無內在關連，而違反「不當聯結禁止原則」。最後，限制出境制度採用對人限制出境之手段，以達保全稅收之目的，但對於確無資力繳納租稅者，亦加以限制出境，實已把人當成國家之客體，應認為違反憲法對人性尊嚴之保障。

第六節 限制出境（海）之救濟途徑

釋字第 488 號解釋文謂：「基於保障人民權利之考量，法律規定之實體內容固不得違背憲法，其為實施實體內容之程序及提供適時之司法救濟途徑，亦應有合理規定，方符憲法維護人民權利之意旨；法律授權行政機關訂定之命令，為適當執行法律之規定，尤須對採取影響人民權利之行政措施時，其應遵行之程序作必要之規範。」足見「正當法律程序原則」除要求該程序形式上須符合憲法優位原則、法律優位原則、法律保留原則、法律明確性原則、授權明確性原則，實質上尚須符合比例原則、實質平等原則、信賴保護原則、徵收補償原則等「法治國原則」，如此所為之程序規定方屬「合理」，據此規定所進行之程序方屬「正當」。

然公法上金錢給付義務案件中，其限制出境（海）之處分機關可為財政部或各行政執行處，然目前二者限制出境（海）之條件不同，救濟途徑亦炯異，有必要就其限制出境之依據，及救濟途徑加以觀察：

一、財政部之限制出境、出海部分

（一）限制出境之依據

行政院訂定「限制欠稅人或欠稅營利事業負責人出境實施辦法」，個人欠稅新台幣 50 萬元，公司法人欠稅新台幣 100 萬元以上，由財政部函請內政部入出境管理局限制負責人出境。

(二) 救濟途徑

限制出境之救濟途徑為向行政院提起訴願，如被駁回時，可提起撤銷行政之訴訟或課以義務之行政訴訟，其理由如下：

「國家安全法」制定公佈於 1987 年 7 月 1 日，其施行細則亦由行政院於同年 7 月 3 日發布。「入出國及移民法」則制定公布於 1991 年 5 月 21 日，其施行細則則由內政部於同年 10 月 30 日訂定。法務部於入出國及移民法及其施行細則公布施行前，即配合當時有效之國家安全法及其施行細則之規定，於人民入出國尚須依國家安全法第 3 條申請入出境許可之法律狀況下，即以 1992 年 8 月 27 日法參字第 12756 號函修正發布「限制入出境事件訴願管轄原則」³⁴。依該訴願管轄規則之第(三)點：「依國家安全法第 3 條第 2 項第 3 款，及同法施行細則第 11 條規定限制入出境，受限制者如有不服而提起訴願，依下列規定辦理：1. 入境部分：由內政部管轄。2. 出境部分：(1) 因欠稅由財政部依稅捐稽徵法及關稅法規定函請內政部警政署入出境管理局限制出境者，由財政部管轄。

甲、受限制出境者依財政部函副本提起訴願，經斟酌有關資料，實係不服內政部警政署入出境管理局之處分者，由財政部從實體上審議。

乙、受限制出境者依財政部函副本提起訴願，由財政部函內政部警政署入出境管理局查明受限制出境者是否已提出出境之申請或以持有入出境許可，倘已提出出境之申請或已持有入出境許可，俟內政部警政署入出境管理局作限制出境之處分後，由財政部從實體上審議；如受限制出境者未持有入出境許可，亦未為出境之申請者，由財政部從程序上駁回其訴願。

丙、受限制出境者依內政部警政署入出境管理局限制出境函提起訴願，由財政部從實體上審議。(2) 受限制出境者如係後備軍人、役齡男子或接近役齡男子，由內政部管轄。」按照該訴願管轄規則，雖有內政部警政署入出境管理局之限制出境處分，仍由財政部依情形在程序上駁回，或在實體上審議。故其後行政法院 1994 年 3 月份庭長評事聯

³⁴ 引自：蔡志方，訴願法與訴願程序解說，正典出版社 2003/3，頁 376 以下。

席會議決議，認應以財政部為行政處分機關，即有脈絡可尋。

如依今日國內通說，財政部函請內政部警政署入出境管理局限制欠稅人出境，並以公文副本通知欠稅人，即為財政部對該欠稅人為限制出境之行政處分，被限制出境之欠稅人，即得向財政部之上級機關 - 行政院提起訴願(訴願法第 4 條第 7 款)，請求撤銷原限制出境決定，如有不服，再續行撤銷訴訟。依循此一精神，當事人認已無限制出境之必要，要求解除限制出境³⁵，而未獲財政部同意，則應以財政部為行政處分之機關，提起課予義務之訴願及行政訴訟。在現制下，限制出境係剝奪欠稅人出境之固有自由，如以財政部為限制出境之原處分機關，財政部限制出境之決定一經撤銷，理應當然回復被限制出境者之固有自由。惟依入出國及移民法第 6 條第 2 項規定，在禁止人民出國時，主管機關(內政部警政署入出境管理局)應以書面敘明理由通知當事人。此一書面之通知應屬行政處分，有其拘束力。在對財政部作成撤銷限制出境之救濟決定後，尚須主管機關配合廢棄其限制出境處分，始能實際回復人民之出境人身自由³⁶。

(四) 限制出海

限制出海處分，目前實務上尚未有案例，無從探悉行政院所持見解，似可參考前揭限制出境之救濟途徑，類推適用限制出境之相關規定。

³⁵ 依限制欠稅人或欠稅營利事業負責人出境實施辦法第 5 條規定：「依本辦法限制出境者，有左列情形之一時，稅捐稽徵機關或海關應即依其限制出境程序，報請財政部或該管法院函請內政部入出境管理局解除其出境限制：一、已繳清依本辦法限制出境時全部欠稅及罰鍰者。二、經向稅捐稽徵機關或海關依法提供欠稅及罰鍰之相當擔保者。三、經行政救濟及處罰程序終結，確定之欠稅及罰鍰合計金額未滿第 2 條第 1 項所定之標準者。四、依本辦法限制出境時之全部欠稅及罰鍰，已逾法定徵收期間者。五、欠稅之公司組織已依法解散清算，且無剩餘財產可資抵繳欠稅及罰鍰者。六、欠稅人就其所欠稅款已依破產法規定之和解或破產程序分配完結者。」此一規定，雖係稽徵機關應依職權為之，但事關欠稅人人身自由之回覆，在具備各款應解除限制出境之事由時，被限制出境之欠稅人，應得請求解除對其所為之限制出境。

³⁶ 參照陳敏，同註 13，頁 75-76。

二、各行政執行處限制出境、出海部分

行政執行處限制出境、出海部分，究應該係行政執行法第 9 條聲明異議之範疇，抑或認為行政處分，循訴願、行政訴訟方式為之，目前尚未有統一見解，本文僅能提供三則案例供參考，冀能在實務運作中，尋找出適法有效率之救濟途徑。

（一）案例介紹

案例 1:有關行政執行法第 17 條第 1 項限制住居規定之執行疑義。

法務部於 2004 年 7 月 8 日以法律字第 0930023219 號函復內政部警政署入出境管理局，其說明略以：

（1）關於行政執行處限制人民出境是否應訂定金額標準部分，法務部意見以不訂定為宜，惟將列入修法之參考。

（2）關於行政執行處函請內政部警政署入出境管理局限制出境，非屬權限委託關係，無需依行政程序法第 15 條規定辦理。

案例 2:認抗告人於履行聲明異議後即不得再依一般行政救濟提起行政訴訟，以最高行政法院 94 裁字第 1480 號為代表，其抗告裁定理由如下：

關於行政執行之聲明異議與涉及行政實體法上之判斷之爭議不同，異議人如就執行名義實體法事項有所爭執，亦得提債務人異議之訴，由高等行政法院受理以資救濟（行政訴訟法第 307 條參照），期臻妥慎；但就執行程序事項有所爭執，由執行機關之直接上級機關為救濟之最高機關設計，係基於行政執行程序爭訟非涉實體法判斷之特性，為達訴訟經濟之立法目的，適用「效率」法律原則而採簡明之聲明異議制度設計，此一制度方式係基於不同立法目的，就不同法律原則間經立法斟酌取舍後所據以採行，故亦不能指行政執行程序爭議之救濟以執行機關之直接上級主管機關為救濟之最高機關，係有悖權力分立之法理。

案例 3:原告與被告因入出境事件，提起行政訴訟。

甲、事實概要

緣原告為 國際開發股份有限公司董事，因該公司滯納 91 年度地價稅，經彰化縣稅捐稽徵處移送彰化行政執行處（被告）執行，

因原告經合法通知未到場，被告乃以原告有行政執行法第 17 條第 1 項第 6 款之情事，函請內政部警政署入出境管理局限制原告出境，並經內政部警政署入出境管理局作成 2003 年 12 月 1 日境愛俊字第 09210311350 號限制原告出境之處分。嗣原告聲明異議，經法務部行政執行署決定駁回異議，原告因而提起本件訴訟。

乙、兩造聲明

(1) 原告聲明求為判決

1 被告應通知內政部警政署入出境管理局解除對原告依 2003 年 12 月 1 日境愛俊字第 09210311350 號函所為限制出境之命令。

2 訴訟費用由被告負擔。

(2) 被告聲明求為判決

1 原告之訴駁回。

2 訴訟費用由原告負擔。

丙、台中高等行政法院見解（93 年訴字 91 號判決理由參照）

所謂應以聲明異議方式為救濟之「執行命令、執行方法、應遵守之程序或其他侵害利益之情事」，係指執行機關就應執行之公法上義務內容所為者，方屬之。而行政執行機關依行政執行法第 17 條第 1 項第 2 款、第 24 條第 4 款、第 26 條及強制執行法第 25 條第 2 項第 4 款等規定，函請內政部警政署入出境管理局限制欠繳稅款之公司負責人出境，係對於所執行之義務以外之第三人所為，超過執行之實體上法律關係之第三人權利之限制或侵害，已非屬行政執行機關為直接實現所執行之公法上義務，所為之執行行為，而為原得據以執行之實體上法律關係，所能包含者，自非屬上開行政執行法第 9 條所指行政執行中執行機關所為「執行命令、執行方法、應遵守之程序或其他侵害利益之情事」之範圍。

丁、最高行政法院見解（94 年判字第 1754 號判決理由參照）

(1) 行政執行貴在迅速有效，始能提高行政效率，故其救濟程序乃採簡易之聲明異議方式（行政執行法第 9 條立法理由第 3 項參照），如再允許異議人對駁回聲明異議所為之決定提起訴願及行政訴訟，則無異聲明異議成為不服執行行為提起訴願及行政訴訟之前置程序，行政救濟程序多一層級，反有失行政執行救濟程採取簡明之聲明異議方式之

立法本旨。

(2) 關於行政執行之聲明異議與涉及行政實體法上之判斷之爭議不同，異議人如就執行名義實體法事項有所爭執，亦得提務人異議之訴，由高等行政法院受理以資救濟（行政訴訟法第 307 條參照），期臻妥慎；但就執行程序事項有所爭執，由執行機關之直接上級機關為救濟之最高機關設計，係基於行政執行程序爭訟非涉實體法判斷之特性，為達訴訟經濟之立法目的，適用「效率」法律原則而採簡明之聲明異議制度設計，此一制度方式係基於不同立法目的，就不同法律原則間，經立法斟酌取捨後所據以採行，故亦不能指行政執行程序爭議之救濟以執行機關之直接上級主管機關為救濟之最高機關，係有悖權力分立之法理。

(3) 按行政執行法上之執行措施，性質上多屬事實行為，依行政執行法第 9 條第 1 項、第 2 項之規定，係採聲明異議之特別程序予以救濟。雖然執行措施仍有若干如「命提供相當擔保」、「限制住居」等具有行政處分之性質，但因行政執行法對此具有行政處分性質之執行措施，並無排除適用聲明異議程序之特別規定，依訴願法第 1 條第 1 項但書之規定，自仍應一體適用聲明異議之程序救濟。

(4) 本件限制上訴人出境既屬行政處分，上訴人應提起撤銷訴訟，並得依行政訴訟法第 8 條第 2 項規定請求排除行政執行之事實行為，但於原處分被撤銷或宣告無效前，上訴人自無從直接提起一般給付訴訟主張公法上結果除去請求權。

(5) 上訴論旨，仍執前詞，指摘原判決違誤，求予廢棄，難認有理由，應予駁回。至本件起訴因不合訴之要件而應予駁回，則兩造實體法律上之爭執，已無審酌之必要，併此敘明。

(二) 案例分析

案例一：確定各行政執行處限制義務人出境，非屬行政程序法第 15 條第 2 項權限委託，不需依行政程序法第 15 條規定辦理，又認不宜另訂限制金額標準。案例二：最高法院 94 裁字第 1480 號裁定認為入出境之行政救濟，僅能以聲明異議請求救濟，不得以訴願、行政訴訟程序請求救濟。案例三：則台中高等行政法院 93 年訴字 91 號判決

認為，限制出入境係非屬行政執行法第 9 條所揭行政執行機關所為「執行命令、執行方法，應遵守程序或其他侵害利益情事」之範圍，原告得提起訴願，行政訴訟之方式，謀求救濟；然此見解為最高行政法院 94 判字第 1754 號判決否決，認為上訴人聲明異議，經法務部行政執行署決定駁回異議，自難再提起行政爭訟。原判決認上訴人對本件限制出境之處分不服，非屬行政執行法第 9 條第 1 項所定之異議範圍，上訴人得提起訴願，行政訴願救濟，固有未洽，並認定限制出境係行政處分，上訴人應提起撤銷訴訟，並得依行政訴訟法第 8 條第 2 項規定請求排出執行之事實行為，但於原處分被撤銷或宣告無效前，上訴人自無從提起一般給付訴訟，主張公法上結果除去請求權。

以上案例二、三見解不同，需假以時日，待實務運作一段期間，實務見解才能定案。

三、財稅機關與行政執行處限制出境、出海之比較

	財稅機關	行政執行處
法律依據	行政院訂頒之「限制欠稅人或欠稅營利事業負責人出境實施辦法」 (授權命令)	行政執行法第 17 條第 1 項 (法律規定)
限制理由	納稅義務人欠繳應納稅捐達一定金額(個人新台幣【下同】50 萬元、公司 100 萬元)	1. 有履行義務可能，故不履行者 2. 顯有逃匿之虞 3. 就應供強制執行之財產有隱匿或處分之情事 4. 就調查執行標的物時，對於執行人員拒絕陳述 5. 經命其報告財產狀況，不為報告或虛偽報告 6. 經合法通知無正當理由不到場。 無金額限制，惟 5 萬元以下有限制出境之必要者須報經法務部行政執行署同意
限制方式	財稅機關函請財政部轉內政部警政署入出境管理局及行政院海岸巡防總署(出海部分)限制出境、出海	行政執行處函內政部警政署入出境管理局及行政院海岸巡防總署(出海部分)限制出境、出海

救濟途徑	訴願 行政訴訟	聲明異議
------	------------	------

圖表二十 財稅機關與行政執行處限制出境、出海比較圖

(一) 就法律依據而言，財稅機關限制出境、出海之法律依據為行政院訂頒之「限制欠稅人或欠稅營利事業負責人出境實施辦法」，為法律授權之命令，而行政執行處之限制出境、出海之法律依據為行政執行法第 17 條第 1 項規定，就法律保留原則，加以檢視，財稅機關似無法通過檢驗，已如前述，而行政執行處之限制出境因係基於法律規定，應可通過法律保留原則之檢驗。

(二) 就限制理由而言，財稅機關規定只要欠稅達一定金額，(個人 50 萬元，公司 100 萬元) 即可限制出境，不管其理由為何，似乎有違比例原則；而行政執行處之限制出境、出海，如合法行政執行法第 17 條第 1 項所列法定事由，就可以限制出境，應符合法律保留原則。但有些義務人欠稅金額不多，只有區區幾萬元，如符合法定要件也加以限制，似乎與比例原則有違。因此行政執行署規定，各行政執行處如義務人欠稅在 5 萬以下而有限制出境之必要時，應報行政執行署同意，以減少衝擊，並發揮上級機關監督之功能。

(三) 就限制方式而言，財稅機關應先報財政部核准，再由財政部函內政部警政署入出境管理局限制出境或函行政院海岸巡防總署限制出海；而行政執行處乃依據法律規定，直接函請內政部警政署入出境管理局或行政院海岸巡防總署予以限制出境、出海。

(四) 就救濟途徑而言，對於財稅機關限制出境不服時，可提起訴願、行政訴訟，而對於行政執行處之限制出境，僅能依行政執行法第 9 條規定聲明異議，就此部分而言，財稅機關之救濟途徑為訴願、行政訴訟，合於法官保留原則，但行政執行處之聲明異議似乎不合法官保留原則，均已如前述，因此行政執行處限制出境、出海之救濟途徑宜修法賦予人民得以訴願、行政訴訟加以救濟，以符合法官保留原則。

第七節 小結

限制出境、出海究其處分機關係財政部、行政執行處抑或內政部警政署入出境管理局、行政院海岸巡防總署？宜法律明確規定，又限制出海在實務運作上，係在限制出境時，一併以正本通知行政院海岸巡防總署限制出海，限制出海之要件及法律效果亦應立法明文規定；又在限制條件上，稅法是以一定金額為標準，達到此標準就限制出境，不考量欠稅人個人因素，行政執行處之限制出境（海）則依行政執行法第 17 條第 1 項所列舉事由，有此事由才可限制出境（海），應較符合比例原則。又就救濟程序而言，稅法案件以訴願、行政訴訟程序救濟，符合一般行政爭訟之法理，但行政執行之限制出境之救濟如認應以聲明異議請求救濟，對於被限制出境人之權益保護不周。

因此本文認為財政機關應修正稅捐稽徵法，將行政院訂頒之「限制欠稅人或欠稅營利事業負責人出境實施辦法」明文法制化，以符合法律保留原則；又應修正行政執行法第 17 條增列第 3 項，如不服限制住居、出境、出海之處分者，得提起訴願、行政訴訟，以符合法官保留原則，並充分保障人民之訴訟權。

第七章 結論與修法芻議

第一節 結論

對於我國目前行政強制執行之救濟途徑，主要區分為對基礎處分之救濟，對執行行為（措施）之救濟，以及對基礎處分（執行名義）成立後所生行政實體關係之變動之救濟三大部分，分述如下：

一、對基礎處分合法性之爭議，主要為透過訴願、行政訴訟程序，又訴願又可分為一般訴願程序及特殊訴願程序，要依序漸進，基礎處分須附理由，要有教示規定並送達當事人，缺一，其基礎處分即有瑕疵，人民因機關違法或不當處分致其權益受損，得以訴願請求救濟，訴願決定之類型有 1、不受理決定，依先程序後實體之原則，如訴願不合法、不備訴願要件，又命補正而不補正時，應為不受理之決定。2、訴願無理由，應備理由並記載教示制度並合法送達訴願人 3、訴願有理由，其處理方法有三，其一以決定撤銷行政處分之一部或全部，其二為逕為變更之決定，其三發回原處分機關另為處分。4 情況決定，即有訴願法第 83 條所定情形，即受理訴願機關發現原處分雖屬違法或不當，但其撤銷或變更於公益有重大損害，經斟酌訴願人所受之損害、賠償程度、防止方法及其他一切情事，認原處分之撤銷或變更顯與公

益相違時，得宣示原處分違法或不當，但訴願主文仍駁回其訴願。又不服訴願決定時，得提起行政訴訟。一般而言，行政訴訟之種類可分為撤銷訴訟、課以義務之訴訟、確認訴訟、給付訴訟、維護公益之特種訴訟等五種，分述如下：1、撤銷訴訟，所謂撤銷訴訟，係指對違法損害人民之行政處分，請求予以撤銷或變更之行政訴訟，是最典型之訴訟種類，因訴訟之目的在於撤銷或變更行政處分，因此為一種形成之訴。2、課以義務訴訟，係請求行政法院令行政機關應作成行政處分或應作成特定內容之行政處分之訴訟，其本質為給付之訴。3、確認訴訟，在求確認行政處分無效、公法上法律關係成立或不成立及已執行完畢或已消滅之行政處分違法與否。4、給付訴訟，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給付或請求作成行政處分以外之其他非財產之給付，得提起給付訴訟。5、維護公益之特種訴訟，仿日本法，規定人民為維護公益，就無關自己權利及法律上利益事項，得提起行政訴訟。而撤銷訴訟及課以義務之訴訟，原則都應經訴願先程序，否則提起訴訟不合法，因此，對於基礎處分之救濟途徑及程序應充分理解並加掌握，才能保障訴訟基本權。

二、對於執行行為認有違法或不當，即行政執行法第9條第1項所稱之義務人或利害關係人對執行命令、執行方法、應遵守之程序或其他侵害利益之情事，得於執行程序終結前，向執行機關聲明異議，固為新修正之行政執行法進步之立法例，惟新修正行政訴訟法實施五年來，對於上級機關聲明異議之決定能否聲明不服，爭議不斷。本文從訴訟保障權之觀點，提出建議：如不服上級機關聲明異議之決定，應可直接向高等行政法院提起抗告，謀求救濟，且對該裁定，不得聲明不服，以爭取「時效」，除符合程序救濟之一貫法理亦兼顧實務，斯此才是解決本爭議之良方。

三、對於移送行政強制執行後，發生實體法律關係之變動，例如已經履行（包含清償、提存、抵消等）或行政處分或裁定撤銷或變更，或義務之履行經證明為不可能者等，得申請終止執行。又義務人於債權名義成立後有消滅或妨礙債權請求事由，亦得於執行程序終結前提起債務人異議之訴。除此之外，第三人對執行標的物有排除強制執行

之權利者，得依行政執行法第 26 條準用強制執行法第 15 條提起第三人異議之訴，其性質屬私權爭執，應以普通法院為管轄法院；又稅務機關限制出境、出海，涉及人民遷徙自由之保障，其限制應以法律定之，又其程序應經得起正當法律程序之檢驗；又行政執行處之限制出境、出海，其條件及法律效果應明文化外亦應准許被限制之人，得依法提起訴願、行政訴訟，以確保人民之憲法基本權。

第二節 修法芻議

除二、三、四、五、六章建議修法事項外另有下列幾項亦希能立法配合立法改善。

一、目前實務上行政強制執行不徵收執行費，但行政執行處之傳繳通知、扣押、鑑價等執行有關之郵費，為執行必要費用，由移送機關先墊付後，再由執行所得款項扣除，郵資須逐件計算，耗時耗力，建議應依照執行金額酌收執行費用，費用繳交國庫，再由執行機關編列郵費預算支應，減少計算郵費之繁瑣小事，提昇執行績效。

二、建議修正行政執行法第 8 條

(一) 修正理由

義務人依法令所負義務，如因法令事後修正或廢止，而有該義務因此消滅之特別規定者（例如稅捐稽徵法第 48 條之 3，或其他法令規定義務溯及消滅等情形），因執行原因已不存在，得否停止執行發生爭議。

(二) 建議修法內容

建議修正現行行政執行法第 8 條內容¹：(加底線部分為建議修法內容，以下同)

行政執行有下列情形之一者，執行機關應依職權或因義務人、利害關係人之申請終止執行：

1. 義務已全部履行或執行完畢者。
2. 行政處分或裁定經撤銷或變更確定者。
3. 義務之履行經證明為不可能者。

¹ 參照法務部行政執行署前揭會議紀錄及資料彙編（三），頁 239-240。

4.義務人依法令所負義務，因法令修正或廢止致其義務消滅者。

行政處分或裁定經部分撤銷或變更確定者，執行機關應就原處分或裁定經撤銷或變更部分終止執行。

執行機關依第 1 項規定終止執行程序者，其執行程序尚未終結部分，應撤銷已為之執行處分。

行政執行開始後，原處分機關或該管行政機關知有第 1 項各款情形者，應即通知執行機關。

三、建議修正行政執行法第 9 條聲明異議內容

(一) 爭議內容請參考本文第四章所論述

(二) 解決方案：修法

(三) 現行行政訴訟法條文

第 9 條 義務人或利害關係人對執行命令、執行方法、應遵守之程序或其他侵害利害之情事，得於執行程序終結前，向執行機關聲明異議。

前項聲明異議，執行機關認其有理由者，應即停止執行，並撤銷或更正已為之執行行為；認其無理由者，應於 10 日內加具意見，送直接上級主管機關於 30 日內決定之。

行政執行，除法律另有規定外，不因聲明異議而停止執行。但執行機關因必要情形，得依職權或申請停止之。

(四) 建議修法內容：

第 9 條 義務人或利害關係人對執行命令、執行方法、應遵守之程序或其他侵害利益之情事，得於執行程序終結前，向執行機關聲明異議。

前項聲明異議，執行機關認其有理由者，應即停止執行，並撤銷或更正已為之執行行為；認其無理由者，應於 10 日內加具意見，送直接上級主管機關於 30 日內決定之。

異議人不服前項決定，向管轄高等行政法院抗告，對於抗告之裁定不得聲明不服。

行政執行，除法律另有規定外，不因聲明異議而停止執行。但執行機關因必要情形，得依職權或依申請停止之。

依文義規定，公法上金錢給付義務有三：一、依法令；二、本於

法令之行政處分；三、法院之裁定。亦可稱「基於行政法上債之關係所生之金錢給付義務」，如公法上寄託關係、公法上資金輔助關係、公法上無因管理、公法上不當得利等。公法上金錢給付義務之執行要件²，須有「執行名義」，例如以公法上金錢給付義務為內容之法令規章（如全民健康保險法第 20 條規定，投保單位依法應繳納保險費）行政處分（如課稅處分、罰鍰處分）及法院裁定等³。

四、建議修正行政執行法第 17 條，以符實際需要：

（一）修正條文

第十七條 義務人有下列情形之一者，行政執行處得命其提供相當擔保或限制其住居、出境、出海，並限期履行：

1. 顯有履行義務之可能，故不履行。
2. 顯有逃匿之虞。
3. 就應供強制執行之財產有隱匿或處分之情事。
4. 於調查執行標的物時，對於執行人員拒絕陳述。
5. 經命其報告財產狀況，不為報告或為虛偽之報告。
6. 經合法通知，無正當理由而不到場。

前項情形義務人已提供相當擔保者，行政執行處不得限制其住居、出境、出海；於受限制住居、出境、出海後，已提供相當擔保者，行政執行處應解除其限制。

不服限制住居、出境、出海之行政處分，可提起訴願、行政訴訟。

（二）修正理由

1. 本條係自現行條文第 17 條第 1 項移列並修正。
2. 限制住居、出境、出海係對義務人居住遷徙自由之限制，非對人身自由之限制，義務人有第 17 條第 1 項各款情形之一者，行政執行

² 公法上金錢給付義務有三項執行要件：1.須有以金錢為給付內容之行政處分或法院裁定為執行名義，如直接依法令負有金錢給付義務者，尚須有主管機關限期履行之書面通知。2.須義務人給付義務之履行期間已屆滿而仍未履行。3.須主管機關之移送。參閱廖義男，前揭文，頁 7。

³ 參照陳櫻琴，行政上強制執行與即時強制，收錄於行政法爭議問題研究（下）台灣行政法學主編，2002/12，頁 810。

處得視具體個案情況，命其或提供擔保，或逕予限制住居、出境、出海，爰為第 1 項條文之修正。

3. 義務人已提供擔保者，符合同法第 18 條規定之要件者，行政執行處得逕對該擔保人之財產執行，行政執行處無庸繼續限制義務人住居、出境、出海；義務人受限制住居、出境、出海後，提供相當擔保者，行政執行處亦應解除其限制，爰於修正條文增訂第 2 項規定。

4. 不服限制住居、出境、出海之行政處分，得提起訴願、行政訴訟謀求救濟。

五、妨德國法，於行政執行法增列義務人應履行「代宣誓保證」之協力義務，否則應以刑事加以制裁。

德國關於公法上之金錢給付義務，原則上固係就義務人之財產而為執行，惟其若無法獲得完全滿足時，義務人即應提供個人之財產目錄，開示其無力履行給付義務之財產狀態，自此於一定期間內列於債務人名冊內，供人查閱，擔負「交易信用破產」之後果。義務人並負有以保證代替宣誓（即具結）載明於筆錄之協力義務，保證所述均屬真實、完全，如有故意、過失為虛偽代替宣誓之保證者，並應負刑事上之責任（德國刑法第 156 條、第 163 條參照）。倘義務人無正當理由而竟拒絕履行為「代替宣誓之保證」之協力義務者，亦得由法院下令管收之（德國租稅通則〔Abgabenordnung, AO〕第 95 條、第 284 條參照），期間更可長達六個月。

新修正之行政執行法實施五年來，績效卓著，但對人民基本權保障似有不周，因此，對不合時宜之規定，應加修正，使法之威信與人民基本權兩者兼顧，建立宏偉之法治國家。

參考文獻

一、中文部分

(一) 官書

立法院公報，第 87 卷第 42 期。

法務部編印，行政執行法修正草案參考資料，1986 年。

法務部編印，行政執行法令解釋彙編，2004/11。

法務部編印，行政程序法裁判要旨彙編，2004/7。

法務部行政執行署編印，聲明異議決定書選輯（第一輯），2002/10。

法務部行政執行署編印，聲明異議決定書選輯（第二輯），2003/6。

法務部行政執行署編印，聲明異議決定書選輯（第三輯），2004/8。

法務部行政執行署編印，聲明異議決定書選輯（第四輯），2005/7。

法務部行政執行署編印，行政執行相關法令彙編，2004/8。

法務部行政執行署編印，行政執行業務相關令函彙編，2005/11。

法務部行政執行署編印，法務部行政執行署法規及業務諮詢委員會會議紀錄及會議資料彙編一至六冊，2003-2005 年。

財政部編印，稅法輯要，2005/9。

財政部財稅人員訓練所編印，稅捐稽徵法釋義 1977/10。

(二) 專書

王憲弘，警察機關國家賠償責任之理論與實務，中央警察大學出版，2004/4 初版。

汪一凡譯（三? 月章原著），日本民事訴訟法，1997/6，初版 1 刷。

何家弘、張衛平主編，外國證據法選擇（上卷），人民法院出版社，2000 年。

林錫堯，行政法要義，第 2 次增修版，自刊，1999 年。

吳庚，行政法之理論與實用，三民書局，2000/9，增訂 6 版。

吳庚，行政法之理論與實用，自刊，2001 年。

- 吳庚，行政爭訟法論，自版，2000/8，增訂 9 版。
- 吳? 玄，限制出境制度之實務研析，翰蘆圖書公司，2003/7。
- 吳東都，行政訴訟之舉證責任 - 以德國法? 中心，學林文化事業有限公司，2001/11，1 版。
- 吳東都，行政訴訟與行政執行之課題，學林文化事業有限公司，2003/10。
- 吳越譯 (Hanns Prütting 原著)，現代證明責任問題，法律出版社，2000 年。
- 李建良等，行政法入門，元照出版公司，2006/1，三版 1 刷。
- 李浩著，民事舉證責任研究，中國政法大學出版社，1993 年。
- 李惠宗，行政程序法要義，五南圖書出版股份有限公司，2003/9，初版 2 刷。
- 李惠宗，憲法要義，敦煌書局，1997/9，初版。
- 李學燈，證據法比較研究，五南圖書出版公司，1992/4，初版 1 刷。
- 林山田，刑事法論叢 (二)，三民書局，1997/3，初版。
- 林山田，刑事訴訟法，自版，1990/8，增訂 3 版。
- 林山田，刑法通論 (上)，自版，2002/11，增訂 8 版 1 刷。
- 林山田，刑法通論 (下)，自版，2002/12，增訂 8 版 1 刷。
- 林山田，刑罰學，臺灣商務印書館股份有限公司，1998/5，修訂版 3 刷。
- 林紀東，行政法，三民書局，1985/9，7 版。
- 洪家殷等，行政法實務與理論(一)，國立臺灣大學法律學院，2003/3，初版 1 刷。
- 翁岳生主編，行政法 (上)，自版，2000/7，2 版 2 刷。
- 翁岳生主編，行政法 (下)，自版，2000/3，2 版。
- 翁岳生主編，行政訴訟法逐條釋義，五南圖書出版股份有限公司，2003/5，初版 2 刷。
- 翁岳生，法治國家之行政法與司法，月旦出版社，1994/8，1 版 2 刷。
- 翁岳生，行政法與現代法治國家，1976/6，再版。
- 塗懷瑩，行政法原理，五南圖書出版有限公司，1992/7，五版 2 刷。

- 許玉秀，主觀與客觀之間，自版，1997/9，初版。
- 陳秀美，行政訴訟上有關行政處分之研究，司法周刊社，1994/7 再版。
- 陳計男，強制執行法釋論，元照出版社，2002/8，初版 1 刷。
- 陳計男，行政訴訟法釋論，自版，2000/1。
- 陳敏，行政法總論，自版，2004/11，4 版。
- 陳敏等譯 (Erich Eyermann 及 Ludwig Fröhler 原著)，德國行政法院法逐條譯義，司法院，2002/10。
- 陳清秀，行政訴訟法，自版，1999/6。
- 陳清秀，稅法總論，植根法學雜誌，2001/10，第 2 版。
- 陳新民，中華民國憲法釋論自版 1998/10。
- 陳新民，行政法學總論，自版，1991/6，修訂 2 版。
- 陳愛娥譯 (Karl Larenz 原著)，法學方法論，五南圖書出版公司，1999/7，初版二刷。
- 陳榮宗，舉證責任分配與民事程序法 (二)，國立臺灣大學法學叢書 (17)，1984/3。
- 張登科，強制執行法，自版，1998/9，修訂版。
- 楊與齡，強制執行法，自版，1999/9，修訂版。
- 黃茂榮，債法總論，植根法學雜誌，2002/6，初刷。
- 楊與齡，強制執行法實例問題分析，五南圖書出版公司，2000/11，初版 1 刷。
- 黃默夫，行政法，新體系與問題研析，自版，2001/9。
- 黃默夫，基礎行政法二十五講，自版，2005/8。
- 董保城，行政法講義 (合訂本)，1994/9。
- 黃? 禎等，行政訴訟法逐條釋義 - 簡易訴訟程序，抗告程式，再審程式，五南圖書出版公司，2002/11。
- 管歐，行政法論文選輯，五南圖書出版公司，1994/8，初版 1 刷。
- 蔡震榮，行政執行法，元照出版公司，2000/10，初版。
- 蔡志方，行政法三十六講，1993/9，初版。
- 葛克昌，行政程序與納稅人基本權，翰蘆圖書出版有限公司 2005/9 增訂版。

鄭昆山，環境刑法之基本理論，五南圖書出版公司，1998/4，2版1刷。

劉宗德、賴恒盈合譯（野宏原著），行政法，月旦出版社股份有限公司，1996/5，初版。

駱永家，民事訴訟法，自版，1994/9，修訂6版。

盧江陽，強制執行法實務，長海出版社，2004/9，修訂1版。

蕭淑芬，基本權基礎理論之繼受與展望 - 台日比較，元照出版公司2005/10。

（三）期刊論文

江嘉琪，論行政契約自願接受執行之約定，第12期，2004/6。

李建良，違規車輛拖吊及保管之法律問題 - 兼論行政強制執行基本體系之再建構及其關問題，政大法學評論，第53期，1995/6。

李建良，行政執行，收錄于翁岳生編，行政法第1版，1998年。

李建良，基本權利理論體系之構成及其思考層次，收錄於氏著，憲法理論與實踐（一），學林，1999年。

李建良，新行政執行法的基本架構與主要內容，臺灣本土法學雜誌，第1期，1999/4。

李建良，論課予義務訴願 - 以新訴願法？中心，月旦法學雜誌，第47期，1999/4。

李建良，行政程序法與人民權利之保障，月旦法學雜誌，第50期，1999/7。

李建良，行政程式法與正當法律程序 - 初論行政程序法的立法目的與規範內涵，憲政時代雜誌，第25卷第3期，2000/1。

李建良，析論司法院大法官釋字第491號解釋，臺灣本土法學雜誌，第10期，2000/5。

李建良，論行政強制執行方法，政大法學評論，第63期，2000/6。

李建良，論立法裁量之憲法基礎理論，憲政時代，第26卷第2期，2000/10。

李建良，試論一般給付訴訟之適用範圍，律師雜誌，第254期，2000/11。

- 李建良，無效行政處分與公法上結果除去請求權，月旦法學雜誌，第 70 期，2001/3。
- 李建良，論行政訴訟強制執行之基本體系，臺北大學法學論叢，第 49 期，2001/12。
- 李建良，行政訴訟強制執行之救濟體系 - 以司法執执行程序？中心，東吳大學法律學報，第 13 卷第 2 期，2002/2。
- 李建良，行政處分之解決與行政救濟途徑之擇定，臺灣本土法學雜誌，第 40 期，2002/11。
- 李建良，公務人員保障法復審及申訴標的之探討，月旦法學雜誌，第 90 期，2002/11。
- 李建良，行政法律關係序說，月旦法學教室，第 30 期，2005/4。
- 李震山，從釋字五三五號解釋淺談警察臨檢的法制與實務，臺灣本土法學雜誌，第 33 期，2002/4。
- 李震山，論訴願之先程序，收錄于臺灣行政法學會主編，行政法爭議問題研究（下），五南圖書公司，2000 年。
- 李震山，論行政管束與人身自由之保障，收錄於氏著，人性尊嚴與人權保障，元照出版社，2000 年。
- 李震山，訴願之先程序與人民訴願權之保障，月旦法學雜誌，第 60 期，2000/11。
- 林昱梅，德國營業法上之危害防止措施及行政救濟，逢甲人文社會學報創刊號，2000/11。
- 林昱梅，課予義務訴訟「應作？而不作？」之要件，法學講座第 28 期，2004/7。
- 林錫堯，行政執行法概述，全國律師雜誌，第 2 卷第 12 期，1998/12。
- 林錫堯，論公法上金錢給付義務之強制執行名義，臺灣行政法學會編，行政法爭議問題研究（下）五南圖書公司，2000 年。
- 林三欽，公法上『結果除去請求權之研究』，收錄於，當代公法新論（下），元照出版社，2002 年。
- 林三欽，試論『行政爭訟實益之欠缺』（上）- 兼評大法官釋字第 546 號解釋，臺灣本土法學，第 42 期，2003/1。
- 林明鏘，人身自由與羈押權，憲政時代，第 21 卷第 2 期，1996/6。

- 林明鏘，評大法官釋字第 462 號解釋，臺灣本土法學雜誌，第 3 期，1999/8。
- 林明鏘，大學自治與法律保留 - 評臺北高等行政法院 89 年度訴字第 1833 號判決，月旦法學雜誌，第 77 期，2001/10。
- 林明鏘，憲法與行政程序，收錄于李鴻禧等 16 人合著，臺灣憲法之縱剖橫切，元照，2002 年。
- 法治斌，論行政訴訟中訴之利益，政大法學評論，第 35 期，1987/6。
- 吳志光，行政執行措施之法律救濟途徑 - 評高雄高等行政法院 92 年度訴字第 1080 號判決，月旦法學雜誌，第 115 期，2004/12。
- 吳東都，法律救濟途徑之決定 - 並簡評釋字第 540 號解釋，收錄于公翁岳生教授祝壽論文編輯委員會，當代公法新論（下），元照出版社，2002 年。
- 胡天賜，從訴訟保障權觀點，探討行政執行程序聲明異議應有之救濟程序，東吳法律學報，東吳大學出版，2005/4。
- 洪家殷，91 年度行政法院裁判之檢討 - 行政秩序罰部分，臺灣本土法學第 51 期，2003/10。
- 洪家殷，論行政秩序罰之概念及其與刑罰之界限，東吳法律學報第 9 卷第 2 期，1996/8。
- 陳櫻琴，行政上強制執行與即時強制，收錄於行政法爭議問題研究（下），臺灣行政法學會主篇，2000/12。
- 陳怡如，司法院大法官基本權審查機能之實證探析，（上）（下），刊載於法律評論雜誌第 68 卷，第 10-12 期合刊，2002/12，第 69 卷第 1-3 期合刊，2003/30。
- 陳敏，限制出境之租稅保全措施，收錄于法治文武紀念學術研討會，法治與現代行政法學，2004/5。
- 張文郁，行政救濟法中職權調查原則與舉證責任之研究，臺灣行政法學會學術研討會論文集 - （1999）行政救濟、行政處罰、地方立法，2000/12，初版一刷。
- 許宗力，從大法官會議釋看平等原則與違憲審查。
- 許玉秀，第 14 屆國際刑事法學大會紀要 - 行政刑法與刑法在法學上及實務上之區別討論會述評，刑事法雜誌第 34 卷第 2 期，1990/4。

- 葉俊榮，論比例原則與行政裁量，憲政時代 1986/1。
- 黃? 禎，德國訴願制度，東海大學法學研究第 8 期，1994/9。
- 黃? 禎，行政處分之概念，訴願相關法令專題研究（四），1996/7。
- 黃茂榮，行政處罰的概念及其建制原則，經社法制論叢第 1 期，1988/1。
- 黃俊傑，人身自由與檢警許可權之檢討，軍法專刊，41 卷 11 期。
- 葛克昌，論公法上金錢給付義務之法律性質，收錄於行政法爭議問題研究（下）五南圖書公司，2000/12。
- 廖義男，行政處罰之基本爭議問題，臺灣行政法學會學術研討會論文集 - （1999）行政救濟、行政處罰、地方立法，元照出版公司，200/12，初版一刷。
- 廖怡貞，限制欠稅人出境制度之檢討，月旦法學雜誌，第 72 期，2001/5。
- 蔡震榮，行政罰制度之研究，當代公法新論（中）- 翁岳生教授七秩誕辰祝壽論文集，元照出版有限公司，2002/7，初版一刷。
- 蔡茂寅，行政執行與行政救濟之關係，行政救濟法學研討會書面資料，中華民國法學會編印，1999/5
- 鄭昆山，集會行政與集會刑罰，收錄于黃宗樂教授六秩祝賀 - 公法學篇（一），學林文化事業有限公司，2002/5，1 版。
- 鄭昆山，臺灣環境刑事立法之回顧與展望，刑法 70 年之回顧與展望紀念論文集（二），元照出版有限公司，2001/6，初版。。
- 鄭昆山，誣告反坐在特別刑法的法治國原則思辯 - 評大法官釋字第 551 號解釋，月旦法學雜誌 93 期，2003/2。
- 蕭淑芬，人權保障理論之新展開，月旦法學雜誌 98 期，2003/7。
- 蕭淑芬，論基本權核心概念之規範，東海大學研究第 19 期，2003/12。
- 蕭淑芬，日本憲法訴訟與基本權之救濟程序 - 兼論理行暫時權利救濟制度之考察，憲政時代 31 卷第 1 期，2005/7。

（四）論文

- 呂錦峰，刑事法院對行政處分違法審查之探討，中興大學碩士論文，1996/1。

- 林國彬，行政強制執行之研究，兼評我國行政執行法重行修正草案，
國立中興大學法律學研究所碩士論文，1995/5。
- 吳？玄，稅捐稽徵法上限制出境制度合憲性之研究 - 從釋字 345 號解
釋談起，國立臺灣大學法律學研究所碩士論文，2002/6。
- 湯東穎，行政強制執行救濟程序之研究，國立臺灣大學法律學研究所
碩士論文，2005/6。
- 黃俊華，警察行政調查權之研究 - 以臨檢？中心，國立臺灣大學法律
學研究所碩士論文，2005/1。
- 鄭昆山，論行政強制制度 - 從警察法學觀點以論，中央警察學校，警
政研究所碩士論文，1983/6。
- 劉錫賢，以行政罰？前提的刑事不法之研究 - 兼論其舉證責任及證明
標準，私立東海大學法律學研究所，碩士論文，2005/1。

二、日文文獻

(一) 專書著作

- 田中二郎，新版行政法上卷（全訂第 2 版），弘文堂，1974 年。
- 竹下守夫，民事執行？論？，有斐閣，1985 年。
- 中野貞一郎，民事執行法上卷（初版），青林書院，1983 年。
- 成田賴明、南博方、園部逸夫編，行政法講義下卷，1970 年。
- 原田尚彥，行政法要論（全訂第 5 版），學陽書房，2004 年。
- ？岡隆，行政上？強制執行？研究，法律文化社，1961。
- ？岡隆，行政代執行法（初版），有斐閣，1970 年。
- ？岡隆，行政強制？？？救濟，有斐閣，1977 年。
- 三？月章，民事執行法，弘文堂，1981 年。
- 宮崎良夫，行政訴訟？行政法？，弘文堂，1991 年。
- 南博方、原田尚彥、田村悅一編，新版行政法（1），有斐閣，1992
年補定版。
- 南博方、原田尚彥、田村悅一編，新版行政法（2）有斐閣，1986 年。

(二) 期刊論文

阿部泰隆，「對物？分？問題？」，神戶法？雜誌，第 21 卷第 3、4 頁，1972/3。

荒井勇，「公法上？債權？私法上？債權？？相殺」，收錄於雄川一郎、田中二郎編，行政法演習 1，有斐閣，1963 年。

市橋克哉，「行政上？義務履行確保？手段」，收錄於室井力編，新現代行政法入門（1），法律文化社，2001 年。

野宏，「法治主義？現狀？課題」，收錄於氏著（法治主義？諸相），有斐閣，2001 年。

雄川一郎編，行政強制 - 行政權？？力行使？法理？？態，ジユリス？？？？ト増刊，1977/1。

岡隆，「行政行為？執行力」，公法研究，第 18 號 1958 年。