

論行政執行法第十八條 對擔保人強制執行應適用何執行政序

依通說見解，擔保書之性質既為行政契約，則行政契約既為雙方行政行為，與行政處分不同，不應賦予締約之一方即行政機關單方之強制執行權，故行政契約之強制執行，原則上須先向行政法院提起一般給付之訴（行政訴訟法第四條），待勝訴取得確定判決後，再以該確定判決為執行名義依行政訴訟法相關強制執行之規定向法院聲請執行，惟於該擔保書中又約定擔保人於義務人不履行義務或逃匿時，自願接受強制執行，此時應有行政程序法第一四八條第一項之適用，不經法院判決，即得聲請強制執行，按行政程序法第一四八條第三項規定：「第一項強制執行，準用行政訴訟法有關強制執行之規定」，此所謂準用行政訴訟法有關強制執行之規定，究係指債權人（移送機關）應循何種程序聲請強制執行，非無爭議¹。

1、實務見解：九十一年度各級行政法院行政訴訟法律座談會即曾就行政程序法第一四八條第三項有關執行政序及執行機關相關問題為討論²。

【法律問題】

各機關依行政程序法規定，就公法上法律關係締結行政契約，並約定自願接受執行，債務人不為給付時，債權人應循何種程序聲請強制執行？

【討論意見】

甲說：依行政訴訟法規定聲請高等行政法院強制執行。

按各機關依行政程序法規定，就公法上法律關係締結行政契約，並約定自願接受執行者，除有行政執行法第十一條第一項規定得經主

¹江嘉琪，論行政契約自願接受執行之約定，中原財經法學，九十三年六月，頁 51。

²參司法院公報，第 44 卷 12 期，頁 119-120；張正，行政法 80-95 歷屆試題，保成文化出版，九十六年二月修訂二版，頁 511-513。

管機關移送，由行政執行處執行外，得依行政程序法第一四八條第三項規定，準用行政訴訟法第三〇五條規定，向該管高等行政法院聲請強制執行。

行政程序法第一四八條第一項規定，如行政契約有約定自願接受執行，債務人不為給付時，其強制執行準用行政訴訟法有關強制執行之規定。而依行政訴訟法第三〇五條規定，命債務人為一定給付之確定裁判，債務人不為給付者，應聲請高等行政法院強制執行，行政契約之約定自願接受強制執行，其性質上與法院判決所為之強制執行，均以履行行政契約之義務為目的，其程序宜求一致（參行政程序法第一四八條立法理由）。

在行政機關為債權人之情形，必要時得依行政訴訟法第三〇六條規定囑託行政機關代為執行。例如行為或不行為義務之強制執行，即適於由行政機關代為執行。如債權人為人民，則由行政法院執行，或囑託普通法院民事執行處執行。故應聲請高等行政法院為之。

乙說：應移送行政執行署聲請強制執行。

行政契約之強制執行立法上規定不準用行政執行法之相關規定，而準用行政訴訟法之強制執行規定，體系上未必妥當，緣以自願接受強制執行之約定，其強制執行，原則上屬行政執行之範疇，立法上脫離行政執行之範圍而歸入司法執行體系，係受到德國行政程序法第六十一條規定之影響，故仍應回歸到行政執行之體系，即移送法務部行政執行署所屬行政執行處為強制執行。

丙說：債權人為人民時，應向普通法院民事執行處聲請強制執行；債權人為政府機關時，應向行政執行署聲請強制執行。

按行政程序法第一四八條規定，如行政契約有約定自願接受執行，債務人不為給付時，其強制執行「準用」行政訴訟法有關強制執行之規定；但高等行政法院為強制執行是「適用」行政訴訟法有關強制執行之規定，而非準用，顯然依該條規定，行政契約不得逕行移送高等行政法院辦理，又得為高等行政法院強制執行之執行名義，僅有行政訴訟法第三〇五條第一項規定，命債務人為一定給付之確定裁

判，債務人不為給付者，應聲請高等行政法院強制執行，及同法第四項「依本法」（指行政訴訟法）成立之和解、其他「依本法」所為之裁定得為強制執行者或科處罰鍰之裁定等，即非所有涉及公法上法律關係之給付之強制執行，均得聲請高等行政法院強制執行。因此，行政契約雖有約定自願接受執行，即非高等行政法院所管轄之強制執行。

又人民並無法聲請行政執行署強制執行，且行政程序法第一四八條第一項之行政契約亦屬強制執行法第四條第一項第六款所稱「其他依法律之規定，得為強制執行名義者。」故債權人為人民時，應移送普通法院民事執行處聲請強制執行。

該座談會之初步討論結果採丙說，但大會研討結果採甲說，惟對於甲說提出部分修正意見，亦即各機關依行政程序法規定，就公法上法律關係締結行政契約，並約定自願接受執行者，除有行政執行法第十一條第一項規定得經主管機關移送，由行政執行處執行者外，應向高等行政法院聲請強制執行，台北高等行政法院九十年度簡字第七八五八號裁定，似採相同見解³。

2、學者見解：學者對此有認應逕透過行政執行程序執行⁴，惟多數學者則認非屬行政執行之範疇⁵。

3、本文認為以多數學者見解較為可採，理由如下：

第一、行政機關依法令之行政處分，屬法令明定，直接發生法律

³江嘉琪，論行政契約自願接受執行之約定，中原財經法學，九十三年六月，頁 53。

⁴楊與齡，強制執行法論，民國九十六年九月修正十三版，自版，頁 725；吳庚，行政法之理論與實用，民國九十七年二月增訂十版二刷，頁 540；李震山，行政法導論，三民書局，修訂初版，頁 319。

⁵林錫堯，論公法上金錢給付義務之執行名義，載於行政法爭議問題研究（下），頁 831；吳東都，行政訴訟與行政執行之課題，頁 354；陳敏，行政法總論，民國九十二年三版，頁 604、791；李惠宗，行政法要義，五南出版公司，頁 416；陳清秀，行政訴訟法，自版初版，頁 589；江嘉琪，論行政契約自願接受執行之約定，中原財經法學，九十三年六月，頁 53~56。

效果及形成之權利義務關係明確，從而據以執行；若容許契約當事人一方可直接強制他方履行契約上義務，顯對人民權益保護不週，且行政契約之發生，是人民與行政機關立於平等地位，其基礎法律關係為雙方互負給付義務，行政機關若在相對人不履行時，予以強制執行，有違事理。⁶

第二、且行政執行法第十一條第一項已明定公法上金錢給付義務之執行名義限於行政處分或法院之裁定，行政契約並不包括在內⁷，若認行政契約得逕由行政執行處執行之，有違執行名義之法定及行政程序法第一四八條之解釋⁸。

第三、法務部行政執行署法規及業務諮詢委員會第 43 次會第二案決議認行政執行法第十八條係行政程序法之特別規定，故就程序而言，應無庸適用行政程序法第一百四十八條第三項。惟此決議仍有以下疑義：1、何以同為行政契約，卻僅因係擔保書而適用不同的執行程序，有違反體系上之一致性；2、違反行政執行法第十一條執行名義法定之解釋；3、行政執行法第十八條僅係法律授權對擔保人執行之依據，故規定得逕為執行，惟並未規定執行名義為何，故有關執行名義之認定及何種執行名義適用何種程序，仍應回歸適用各該有關執行名義相關之規定，亦即回歸適用行政執行法第十一條及行政程序法第一四八條。因此，行政執行法第十八條既未針對對擔保人執行之執

⁶廖義男，行政執行法簡介，台灣本土法學雜誌，第八期，頁 6；陳櫻琴，行政上強制執行與即時強制，載於行政法爭議問題研究（下），五南圖書出版，民國八十九年十二月，頁 813。

⁷蔡震榮，行政執行法，元照出版公司，修訂三版（2000），頁 21。

⁸論者有謂：「…我國對於所謂自願接受執行之約定不限於從屬契約，若屬人民與行政機關間之對等契約，原本就無作成行政處分之餘地、行政機關想像上亦無可能基於其高權地位自為執行者，若將之認為屬於行政執行的範疇，便不妥當…解釋為開創不待裁判而取得執行強制名義之可能性…」、「…宜認為此時之行政契約係省略法院判決程序所得之強制執行名義，依第一四八條第三項準用行政訴訟法有關強制執行之規定，應聲請高等行政法院強制執行。」，江嘉琪，論行政契約自願接受執行之約定，中原財經法學，九十三年六月，頁 35、55-56。

行名義有關的要件（包括執行名義之認定及適用程序）作任何規定，即與行政程序法第一四八條係針對行政契約可否為執行名義及適用之程序所作之規定難認有所謂之特別關係（亦即行政執行法第十八條之規範目的與行政程序法第一四八條之規範目的不同，且構成要件亦無涵攝或重疊之關係）⁹。

第四、且就德國立法例而言，其係規定契約當事人為行政機關時，得準用行政執行法自為執行，人民對行政機關之強制執行，則準用行政法院法之有關規定，與我國行政程序法第一四八條第三項一概準用行政訴訟法之規定不同¹⁰。

結論

目前行政執行實務上對擔保人執行之程序，仍由各行政執行處簽分他案逕為執行之，此舉或許較為簡便、迅速，並有助績效達成。惟既自命為一執法機關，能否僅為求簡便、迅速、績效之目的而忽略人民所應享有的正當程序，或許已不符程序正義，且依大法官會議解釋，亦認人民受憲法基本權利及正當法律程序之保障，基於人性尊嚴及人格自主發展、國民主權原理，人民係程序主體非客體，應享有程序處分權及程序選擇權（大法官會議釋字第 591 號解釋意旨參照），能否僅由行政機關內部所作成之決議（未有法律授權、未有對外公布）進而拘束人民適用程序，實亦有違法治國原則之要求。因此，在身為執法機關的使命下，實務之作法，或許應該開始檢討省思。

⁹論者即謂：「…行政訴訟法第三〇六條第二項是考量目前行政法院沒有設執行處，就執行機關的認定做了開放性的設計，亦即執行機關可能是民事執行處或行政執行，不能據此直接認定執行機關就是行政執行處。若立法者意圖使行政執行處為強制執行機關，直接在行政程序法第一四八條第三項訂明執行程序準用行政執行法即可，何必繞一大圈在行政訴訟法第三〇六條第二項推導出由行政執行處強制執行之結論？」，林斯健，《公法上金錢給付義務執行情論與實務》，國防管理學院法研所 93 學年度碩士論文，頁 14。

¹⁰楊與齡，強制執行法論，民國九十六年九月修正十三版，自版，頁 726 註 5。