發文字號：法務部 101.01.19 法律字第 10103100510 號函

發文日期：民國 101 年 01 月 19 日

要　　旨：行政程序法第 148 條規定參照，依該條規定執行名義既係行政契約，則契約內所約定執行內容倘涉及金錢或可分物給付，其金額或數量自應確定或可得確定，如涉及其他給付者亦應特定

主　　旨：各機關依行政程序法第 148 條第 1 項規定締結行政契約並約定當事人自願接受執行時，其約定執行之內容倘涉及金錢或可分物之給付者，其金額或數量應確定或可得確定；涉及其他給付者，應特定。請　查照並轉知所屬機關。

說　　明：一、依監察院 100 年 11 月 14 日院台教字第 1002430530 號函辦理（檢附該函及其附件影本各乙份）。

二、按行政程序法第 148 條第 1 項規定：「行政契約約定自願接受執行時，債務人不為給付時，債權人得以該契約為強制執行之執行名義。」上開規定之立法理由係鑑於行政契約當事人一方不履行契約者，不論係行政機關或人民，他方均須提起訴訟，經判決取得執行名義，始得依法定程序強制執行；惟為求迅速履行契約，早日實現公益，避免訴訟曠日廢時，爰於本條第 1 項規定，行政契約當事人得約定自願接受執行，於債務人不為給付時，債權人得以該契約為強制執行之執行名義，不經法院判決，即得強制執行。準此，依本條項規定之執行名義既係該行政契約，則契約內所約定執行之內容倘涉及金錢或可分物之給付者，其金額或數量自應確定或可得確定；倘係涉及其他給付者，亦應特定，俾便債務人得明確預見所應負擔之義務範圍，以及嗣後依據該契約為執行名義採取具體強制執行措施時，其執行之客體與數額得以具體明確，以利執行程序之迅速進行。

三、次按行政程序法第 148 條第 2 項規定：「前項約定，締約之一方為中央行政機關時，應經主管院、部或同等級機關之認可；締約之一方為地方自治團體之行政機關時，應經該地方自治團體行政首長之認可；契約內容涉及委辦事項者，並應經委辦機關之認可，始生效力。」併請注意。又監察院調查意見（五）之一有關「促使締約雙方更臻平等」部分，亦請一併注意。

正　　本：總統府秘書長、行政院秘書長、立法院秘書長、司法院秘書長、監察院秘書長、考試院秘書長、行政院各部會行局處署（法務部除外）、各縣市政府（含各直轄市及金門、連江兩縣）

副　　本：本部直屬各機關（請視同正本辦理）、本部法制司、本部綜合規劃司、本部法律事務司（4 份）、本部檢察司、本部保護司、本部秘書處、本部人事處、本部會計處、本部統計處、本部資訊處（第 1　類公文）、本部國際及兩岸法律司

附　　件：監察院　函

中華民國 100　年 11 月 14 日

院台教字第 1002430530 號

主　　旨：有關行政院國家科學委員會「專案擴增留學獎學金合約書」第 13、15、20、21 條等附合條款，其逕付強制執行之規定，似有侵越人民訴訟權益之虞，案經本院調查竣事。檢附調查意見，請確實檢討改進，於 2　個月內見復。（100 教調 65）

說　　明：依 100　年 11 月 10 日本院教育及文化、司法及獄政委員會第 4　屆第 15　次聯席會議決議辦理。

正　　本：法務部

副　　本：行政院研究發展考核委員會、本院綜合規劃室、教育及文化委員會

附　　件：調查意見

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

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

之明文。依國內學者之通說，本條規定具有減少訟源，維護公共利益之作用，且依行政訴訟法第 307 條規定，被強制執行之債務人仍得提起債務人異議之訴或其餘有關強制執行之訴訟，尚不生侵越人民訴訟權之問題。

（二）行政契約係雙方當事人為達公法上目的，立於平等之地位，相互協商，議訂契約條款，契約中明定自願接受執行，亦有減少訟源之功能，然執行之標的、給付之金額或其計算標準及給付日期等，均應於行政契約議約時雙方當事人均得明確知悉其內容，並能明確預見所應負擔之義務範圍，始為合法正當。按任何債權內容之滿足，端賴債務人依債之本旨而為給付。又債之關係發展至履行之階段，如其給付之內容，不能確定，從執行之觀點，即無以為之，是以，強制執行之執行名義，其內容及範圍應具體明確，至少是必須可得確定，始足當之（註一）。查公證法第 13 條第 1 項規定：「當事人請求公證人就下列各款法律行為作成之公證書，載明應逕受強制執行者，得依該證書執行之：一、以給付金錢或其他代替物或有價證券之一定數量為標的者。二、以給付特定之動產為標的者。三、租用或借用建築物或其他工作物，定有期限並應於期限屆滿時交還者。四、租用或借用土地，約定非供耕作或建築為目的，而於期限屆滿時應交還土地者。」公證法施行細則第 41 條第 1 款規定：「依本法第十三條第一項規定，於公證書載明應逕受強制執行者，其給付之標的，宜依下列各款規定記載之：一、金錢債權：載明貨幣之種類及金額…」。第 43 條規定：「利息或租金之給付，約定應逕受強制執行者，應於公證書內載明其每期給付之金額或計算標準及給付日期。」此觀私法契約中依公證法作成之公證書，載明應逕受強制執行者，其標的均要求具體明確。再查最高法院 86 年臺抗字第 348 號裁定亦明確揭示：「利息或租金之給付，約定應逕受強制執行者，應於公證書內載明其每期給付之金額或其計算標準及給付日期，公證法施行細則第 21 條（舊）定有明文。且依強制執行法第 4 條第 1 項第 4 款、公證法第 11 條第 1 項第 1 款（舊）所定之執行名義，須以公證書可證明債權人請求一定數量之金錢等為限。故於債權人聲請強制執行時，其請求如已確定存在者，即得為之，至屬灼然」，亦證斯理。

（三）然查，行政院國家科學委員會「95 年度專案擴增留學獎學金合約

書」第 13 條規範「返國服務義務」、第 15 條規範「追償獎學金金額」，而於同合約書第 20 條規定：「乙方因違反本合約規定應償還本獎學金情事者，不論金額多寡，甲方均不核發次期或次年本獎學金。甲方並得通知乙方償還本獎學金。乙方於接獲前項通知後，應按甲方計算之原支領之貨幣總額，於通知書送達翌日起 90 日內一次償還。逾 90 日仍未償還者，甲方得向乙方追償乙方所領之全額本獎學金；逾期未償還者，乙方願依照行政程序法第 148 條規定，逕受強制執行並賠償訴訟及強制執行費用（包括甲方律師費）。」第 21 條：「乙方應覓一位保證人（自然人『人保』或營利事業『鋪保』）作保，於乙方違反本合約規定，致發生應償還已核發本獎學金而逾期未償還情事時，保證人願負連帶償還本獎學金之保證責任，並自甲方要求履行此項責任之通知送達翌日起 30 日內，一次清償乙方依本合約規定所應償還之全部本獎學金。保證人未履行全部清償責任者，願依行政程序法第 148 條規定逕受強制執行，並連帶負賠償訴訟及強制執行費用（包括甲方律師費）。」其中有關賠償訴訟及強制執行費用並包含「甲方律師費」如亦被解釋為得為執行標的之約定，其金額未能具體明確，且依國內律師之收費現況，價差恐達於數倍之多，締結行政契約之人民或其保證人，全然於行政契約締約時無從預見其所應負擔之義務範圍，對契約相對人之人民殊屬不利。惟該會之「菁英留學計畫－專案擴增留學計畫」於辦理 94 及 95 年度之人才選送後即已執行完畢無再新增案件，且實際亦無執行律師費之實例。

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

應確定或可得確定；涉及其他給付者，應特定。（第 4　項）第一項強制執行，率用行政訴訟法有關強制執行之規定。（第 5　項）」惟修法程序尚須時日，於修法完成前法務部仍應通案就各機關援引行政程序法第 148　條訂定逕付強制執行契約條款範本時，促使各機關注意執行之標的應確定或可得確定，今債務人得明確預見所應負擔之義務範圍。

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

註一：張登科著，強制執行法，93　年 2　月修訂版，第 36 頁