

發文字號：法務部 101.11.16 法律字第 10100234860 號函

發文日期：民國 101 年 11 月 16 日

要 旨：法務部就「財團法人捐助設立與出資設立有無不同，對於財產捐贈後贈與人對受贈人得否就贈與物行管理之作為？」、「財團法人主管機關與財團法人間就是否屬於政府捐助成立存在爭議，於尚未確認前，主管機關暫將其歸屬為民間捐助財團法人之適法性？」之意見

主 旨：有關大院為調查案件需要，函請本部提供財團法人之各項詳實說明乙案，本部意見及相關佐證資料如附件，請查照。

說 明：復貴處 101 年 11 月 12 日處台調壹字第 1010833192 號函。

正 本：監察院監察調查處

副 本：本部法律事務司（4 份）

附 件：有關大院為調查案件需要，函請提供財團法人之各項詳實說明乙案，本部意見如下：

一、捐助設立與出資設立有無不同，對於財產捐贈後贈與人對受贈人得否就贈與物行管理之作為？

（一）所謂「政府捐助成立之財團法人」，一般係指由政府全部或大部出資捐助設立者而言，而捐助人之捐助行為生效後，捐助人及捐助金額即屬確定，日後縱因財團法人接受捐贈，致財產總額增加，亦不發生捐助人變更之問題，此就民法第 60 條第 1 項、第 2 項規定「設立財團者，應訂立捐助章程」「捐助章程，應訂明法人目的及所捐財產」觀之可以明瞭（司法院 84 年 10 月 18 日秘台廳民三字第 18579 號函參照）。是以，「捐助」係指捐助人以設立財團法人為目的而捐出財產，性質屬單獨行為，捐助財產為財團法人設立時第一次取得之財產；「捐贈」則為財團法人設立後各界對該財團法人所為之贈與行為，性質上屬於贈與契約，捐贈財產為財團法人設立後所取得之財產。捐助人及捐贈人均有將其財產移轉與財團法人所有之行為，惟與社員及股東於設立社團或公司時之「出資」，二者性質迥異。因財團法人為財產之集合，由法律賦予權利能力得為權利義務主體之社會組織體。屬他律法人，並無社員或股東之概念，故無社員總會或股東會作為法人之最高意思機關，財團法人之組織及其管理方法，由捐助人以捐助章程或遺囑定之，捐助章程所定之組織不完全或重要之管理方法不具備者，法院得因主管機

關、檢察官或利害關係人之聲請，為必要之處分（民法第 62 條規定參照）。

- (二) 按財團法人法草案第 9 條第 1 項第 2 款及第 20 條第 2 項第 2 款分別規定：「捐助章程，應記載事項如下：…二、捐助財產之種類、總額及保管運用方法。」「前項獎助或捐贈，其對特定團體或個人為之，除有下列情形之一者外，不得超過年度支出百分之十：…二、獎助或捐贈支出來源，屬於捐助人指定用途之捐助財產。」故捐助人可透過捐助章程之訂定及指定捐助財產用途，間接達到管理捐助財產之目的。至於捐贈，性質上屬贈與契約，按民法第 412 條規定：「贈與附有負擔者，如贈與人已為給付而受贈人不履行其負擔時，贈與人得請求受贈人履行其負擔，或撤銷贈與。（第 1 項）負擔以公益為目的者，於贈與人死亡後，主管機關或檢察官得請求受贈人履行其負擔。（第 2 項）」第 413 條規定：「附有負擔之贈與，其贈與不足償其負擔者，受贈人僅於贈與之價值限度內，有履行其負擔之責任。」準此，附負擔之贈與，係指贈與人約定為贈與時，得為自己、第三人或公益計而附加約款，使受贈人負擔某種作為或不作為之義務者而言（本部 96 年 11 月 19 日法律決字第 0960043588 號函參照）。故捐贈人於捐贈財團法人時倘附有負擔，對該財團法人並無不利，於負擔行為不違反捐助章程及相關法令之前提下，得依上開規定請求財團法人履行負擔或撤銷贈與。除以上所述或法律另有規定外，捐助人或贈與人對於已捐助（贈）之財產，尚無管理權。

二、財團法人主管機關與財團法人間就是否屬於政府捐助成立存在爭議，於尚未確認前，主管機關暫將其歸屬為民間捐助財團法人之適法性？

- (一) 按行政機關應依職權調查證據，且基於調查事實及證據之必要，得要求當事人或第三人提供必要之文書、資料或物品；行政機關為處分或其他行政行為，應斟酌全部陳述與調查事實及證據之結果，依論理及經驗法則判斷事實之真偽，並將其決定及理由告知當事人（行政程序法第 36 條、第 40 條、第 43 條規定參照）。又行政機關已盡職權調查義務，經自由心證，如仍未能確信事實是否存在，乃生舉證責任分配問題。（本部 101 年 7 月 12 日法律字第 10100128570 號函參照）對於決定之作成有重要性之狀況如不能闡明，因欠缺要件而不能作成決定時，在負擔行政處分，其舉證責任

在行政機關，在授益行政處分，其舉證責任在申請人。對行政機關行使干涉權限之異議，由異議人就反對之事實前提負舉證責任（陳敏，行政法總論，96 年 10 月 5 版，第 790-793 頁；林錫堯，行政程序上職權調查主義，收錄「當代公法理論」，翁岳生教授祝壽論文集，第 332-334 頁；李惠宗，行政法要義，101 年 9 月 6 版，第 288-291 頁）。

- (二) 為強化管理政府捐助之財團法人，以杜絕弊端，行政院於 100 年 2 月至 101 年 2 月間陸續訂定「政府捐助之財團法人從業人員薪資處理原則」、「政府捐助之財團法人行政監督機制作業要點」、「政府捐助之財團法人績效評估作業原則」、「政府捐助之財團法人財產登記董監事任期及退場注意事項」、「政府捐助之財團法人財務監督要點」及「政府捐助之財團法人董監事報院遴聘派作業規定」等通案性行政規則，分行各機關遵行；而對於民間捐助之財團法人則依私法自治原則，尊重其章程自由，並鼓勵其自治，避免作過多限制。是以，對於政府捐助之財團法人之監督密度較高於民間捐助之財團法人。主管機關為行政處分或其他管制行為前須依職權調查證據、認定事實，如就特定財團法人是否屬於政府捐助成立，主管機關已盡職權調查義務仍無法確認時，依上開舉證責任分配之原則，應由主管機關負舉證責任，亦即應由主管機關承擔法定要件事實真偽不明之不利益，準此，此時主管機關暫將其歸屬為民間捐助財團法人，應屬適法。

三、相關佐證資料

- (一) 司法院 84 年 10 月 18 日秘台廳民三字第 18579 號函。
(二) 行政院 99 年 3 月 25 日函送立法院審議之財團法人法草案。
(三) 本部 96 年 11 月 19 日法律決字第 0960043588 號函。
(四) 本部 101 年 7 月 12 日法律字第 10100128570 號函。
(五) 陳敏，行政法總論，96 年 10 月 5 版，第 790-793 頁。
(六) 林錫堯，行政程序上職權調查主義，收錄「當代公法理論」，翁岳生教授祝壽論文集，第 332-334 頁。
(七) 李惠宗，行政法要義，101 年 9 月 6 版，第 288-291 頁。