

97 年公務人員特種考試第二次司法人員考試試題

等別：三等考試

類科：法院書記官

科目：行政法與法院組織法

- 一、甲向台北市政府社會局申請低收入戶補助，經其核准，每月領取低收入戶補助 1 萬元。領取滿 1 年後，該管機關方發現甲提供偽造資料，並不符合社會救助法領取低收入戶補助之法定要件，乃溯及既往撤銷原先授益處分。請問該管機關得否直接作成行政處分命甲返還所領取之補助 12 萬元？

【破題解析】

本題主要涉及兩個考點：首先要引出主管機關撤銷系爭授益性行政處分後不當得利的返還效果，其次要說明對於行政機關請求人民返還公法上不當得利的方法。

【擬答】：

- (一)甲應依行政程序法第 127 條第 1 項規定返還其所受領之 12 萬元

按行政程序法第 127 條第 1 項規定：「授予利益之行政處分，其內容係提供一次或連續之金錢或可分物之給付者，經撤銷、廢止或條件成就而有溯及既往失效之情形時，受益人應返還因該處分所受領之給付。其行政處分經確認無效者，亦同。」同條第 2 項復規定：「前項返還範圍準用民法有關不當得利之規定。」據此，行政機關撤銷授益性行政處分而有溯及既往失效之情形時，受益人應返還基於該處分所受領之給付。

本題中，甲經台北市政府社會局作成核准發放低收入戶補助之處分，每月領取低收入戶補助 1 萬元。惟嗣經該管機關發現甲提供偽造資料，遂溯及既往撤銷原授益處分。則依前揭行政程序法第 127 條第 1 項規定，受益人甲應返還基於原核准發放低收入戶補助之處分所受領之不當得利 12 萬元。

- (二)於法律別無規定之前提下，該管機關應對甲提起一般給付訴訟

所謂「公法上不當得利返還請求權」，係指於公法法律關係內，對於無法律上原因而受領給付者，得請求返還該給付之請求權。公法上不當得利返還請求權之制度與民法不當得利之法理相同，均藉以調整自始或嗣後違法之公法上財產狀況。公法上不當得利返還請求權可能發生於人民向行政主體請求、行政主體向人民請求以及行政主體相互間。

至於返還公法上不當得利之途徑，應區分下列情形而有不同：

1. 不當得利之受領人為人民：

原則上，行政機關應依行政訴訟法第 8 條第 1 項提起一般給付訴訟，但法規另有規定時，主管機關亦得作成命相對人返還之處分，並進一步執行之。

2. 不當得利之受領人為行政主體：

倘若作為給付基礎之行政處分已經撤銷或經宣告無效者，相對人應提起一般給付訴訟命該行政主體返還不當得利。若作為給付基礎之行政處分仍存續者，則應提起撤銷訴訟一併請求返還給付。

本題中，公法上不當得利之受領人為甲，依前所述，於法律別無規定之前提下，該管機關應依行政訴訟法第 8 條第 1 項規定提起一般給付訴訟命甲返還系爭 12 萬元，尚不得直接作成命甲返還之處分。

- 二、依據行政程序法第 141 條第 1 項規定，行政契約準用民法規定之結果為無效者，無效。請問上開規定準用之範圍是否應包括民法第 71 條規定？（民法第 71 條：「法律行為，違反強制或禁止之規定者，無效。但其規定並不以之為無效者，不在此限。」）

【破題解析】

表面上看來，本題雖然只是單純要求考生回答行政程序法第 141 條行政契約準用民法規定之範圍，但答題時應該著重於強調行政契約不同於民事契約之獨立性，以及學者對於本條之批評。

【擬答】：

按行政程序法第 141 條第 1 項規定「行政契約準用民法規定之結果為無效者，無效。」本條係行政契約「一般概括無效事項」。準此，依本條規範文義，準用民法規定契約之一般無效事項應包括：

- (一)契約違反強制或禁止規定者（民法第 71 條）。
- (二)契約違背公序良俗者（民法第 72 條）。
- (三)契約違反法定方式者（民法第 73 條）。
- (四)以不能之給付為契約標的者（民法第 246 條）。
- (五)定型化契約按其情形顯失公平者（民法第 247-1 條）。

對上述見解，學者提出批評見解如下：

- (一)現行行政程序法關於行政契約效力之規定過度準用民法規定，從而忽略行政契約本身特性，並不恰當。
- (二)行政程序法第 141 條第 1 項準用民法無效之相關規定，其範圍過大，將使行政契約淪為無效之情形更形嚴重，使行政契約當事人歷經漫長程序所達成之協議內容再度回到原點，導致行政契約不易為人民所採用、信賴。
- (三)行政程序法第 143 條又採行政契約一部無效者，全部無效之理論（與民法第 111 條規定相類似），更具有無效之「擴散效果」，並非妥適。

綜上所述，單純從法條文義觀之，應認行政程序法第 141 條第 1 項行政契約準用民法無效之規定，應包括民法第 71 條在內。惟如此將導致行政契約法制之傷害，喪失人民採用行政契約之信心，故宜採取否定說以限制其適用範圍。

三、某地方法院檢察署之甲主任檢察官，於審閱其所屬乙檢察官就某件複雜金融犯罪案件之不起訴處分書時，認為該案件尚需繼續偵查，且乙檢察官之能力不足以勝任。問：甲可否逕將該案件移轉予其所屬對偵辦金融犯罪有專業之丙檢察官偵辦？試附理由申論之。

【擬答】：

- (一)按「檢察一體」原則，乃係指檢察官對外雖獨立行使職權，惟此所稱獨立行使職權，係針對其他機關（包括法院）而言，就其檢察機關上下之間（即內部關係），則無如法官職權之行使，基於審判獨立原則，非但對外不受任何勢力之干涉，對內亦不受上級法院之支配，而係須受上級之指揮監督，有命令服從之階級關係。自最高法院檢察署檢察總長以下，以至高等法院檢察署及地方法院檢察署檢察官，均上下一體脈絡相連，無論在縱的方面或橫的方面，係成一個總體，而成為一個完整之檢察體系，是為檢察一體原則。
- (二)法院組織法之規定，「檢察一體」原則之內涵如下：

1. 越境權：

檢察官行使偵查權，有一定之管轄區域，如事件不在其管轄區域內者，除有刑事訴訟法第 13 條、第 14 條所規定之情形外，不得越境偵查（同法第 16 條）。法院組織法第 62 條復明定，檢察官於其所屬檢察署管轄區域內執行職務，但遇有緊急情形或法律另有規定者，不在此限。所謂緊急情形，如瀕於死亡之證人、行將湮滅之證據，或即將逃亡之人犯是。遇有此等情形，因事機急迫，若以區域關係中止其職權之行使，則難達舉發犯罪之任務，故法院組織法乃規定遇有緊急情形時，許其越境行使，此即前述「橫的聯繫」，亦為檢察一體之表現。

2. 命令服從：

基於檢察一體，藉此防止檢察官之專擅，依法院組織法第 63 條規定，「檢察總長」得依本法及其他法律規定，指揮監督該署檢察官及高等法院以下各級法院檢察署及分院檢察署檢察官；「檢察長」得依本法及其他法律之規定，指揮監督該署檢察官及其所屬檢察署檢察官；檢察官則應服從前二項指揮監督長官之命令。因此，檢察官或主任檢察官對檢察首長之指示有意見時，雖得陳述之，但若不為檢察首長採納時，則仍應服從其命令。惟檢察官對於監督長官之命令雖有服從之義務，但於監督長官命令範圍內，仍可依其自由意思行使職權，如監督長官命檢察官搜索人犯、調查證據，檢察官固應遵照命令

行使搜索與調查，但其搜索與調查之方法，則可由檢察官自由決定，此即為「縱的聯繫」。

3. 親自處理暨事務移轉之服從(合稱「事務分配權」)：

由於檢察機關係屬上下一體，因此，原屬某級檢察官之事務，如認其不適當或不勝任時，檢察總長或檢察長固得依法院組織法第 64 條前段之規定，親自處理所指揮監督之檢察官之事務，稱之為親自處理權或事務承接權，然檢察總長或檢察長親自處理畢竟祇能偶一為之，如案件繁雜，基於時間因素以及能否勝任亦非無疑，故法院組織法第 64 條後段復規定，檢察總長及檢察長得將所屬檢察官之事務，移轉於其指揮監督之其他檢察官處理之，是為檢察首長對於所屬檢察官之事務移轉權，二者合稱為事務分配權。由於檢察官為司法行政官員，其與長官之命令服從關係，實與一般公務員無異，故對於檢察首長依法行使事務分配之職權，檢察官應予服從，而無憲法第 80 條法官不受任何干涉原則之適用。

4. 職務兼派：檢察官執行職務，應以於其所屬檢察署配置之法院管轄區域內為原則，祇有在遇有緊急情形時，方有法院組織法第 62 條但書越境權之適用。惟為發揮檢察功能，徹底達成打擊犯罪之任務，因高等法院及地方法院檢察署檢察長對其轄區內之檢察事務應知之最稔，故法院組織法第 65 條並規定，賦予其指派本署檢察官兼行其分院檢察署檢察官職務之職權，以便機動整合人力物力，有效打擊犯罪，維護社區安寧祥和。

(三)由上述檢察一體之親自處理(職務承繼權)暨事務移轉之服從(職務移轉權)係專屬於檢察總長或檢察長之職權，依題目之案例事實甲主任檢察官，於審閱其所屬乙檢察官就某件複雜金融犯罪案件之不起訴處分書時，認為該案件尚需繼續偵查，且乙檢察官之能力不足以勝任，甲不得逕將該案件移轉予其所屬對偵辦金融犯罪有專業之丙檢察官偵辦，始不侵犯檢察首長之職務承繼權(收取權)及職務移轉權。

四、試述法院組織法官關於法院事務分配之規定及其理論基礎。

【擬答】：

(一)本法所稱事物分配，乃專指法院對於審判事務之分配，而不及於檢察事務之分配，此由本法第 79 條之規定自明，茲就法院組織法(下簡稱本法)關於法院事務分配之規定述之如下：

1. 年度事務分配之事項：

(1) 法官年度事務分配：

有關法官年度事務分配事項如下：

① 審判事務之分配

② 法官之配置

③ 法官代理順序(法組§81、§82)

① 同院同級(法組§81)

② 異院異級(法組§82 II、III、IV)

④ 辦理民、刑事訴訟及其他特殊專業類型案件之法官，其年度司法事務分配辦法，由司法院另定之。(法組§79)

(2) 法官的配置：

法官之配置係關於合議之情形，至於獨任審判之法官，則無配置之問題存在。

(3) 法官代理順序：(法組§81、§82)

為避免案件之積壓或訴訟延滯，如有法官遇有法定原因迴避、生病或其他事故，則需有代理制度之預設本法之規定如下：

① 同院同級之代理：(法組§81)

② 異院異級之代理：(法組§82 II、III、IV)

(4) 法院其他職員事務分配：

書記官、法警等其他法院職員之事務分配，本法並無明文規定，而係由院長本於機關首長行政監督權之作用決定之(地方法院及其分院處務規程§5、高等法院及其分

公職王歷屆試題 (97 司法特考)

院處務規程§5 參照)，故其為上命下從之司法行政監督權行使之性質。

2. 程序：法組§79、§80

事務之分配、法官之配置及代理次序，應依處務規程及其他法令以會議為之（本法第 79 條參照），而該會議依同法第 80 條規定，以院長為主席，其決議以過半屬之意見定之，可否同數時，取決於主席。

3. 變更：法官年終會議預定之事項，一經決議於次一年度原則上不得任意變更，但於年中常有情事變更，非原先所能預料，是以本法第 81 條規定，事務分配、代理次序及合議審判時法官之配置，經預定之後，因案件或法官增減或他項事故，有變更之必要時，得由院長徵詢有關庭長、法官之意見後定之。

4. 效力：

司法事務，一經分配之後即應遵守，除有上述第三點之情事外，不得任意變更，若於審判事務之審理程序，法官有所更易時即應更新審判程序（民訴第 211 條、刑訴第 292 條參照），另本法第 5 條規定，法官審判訴訟事件，其事務分配及代理次序，雖有未合本法所定審判者，其法院組織如符合民刑事訴訟法之規定，審判仍屬有效。

(二) 法院法官事務分配之理論基礎：落實法官自治，提高審判效能。

蓋法院之建置目的在行使審判權，事務分配係屬司法行政之一環，而司法行政功能在於使審判功能得以充分發揮，目前實務雖由院長綜理全院院務，惟如何使法官經由制度化之程序提出對院務之建議，以期司法行政有效支援審判，俾便逐步落實法官自治及審判獨立之願景。

（參考資料：呂丁旺，法院組織法論，一品出版社，2005 年 3 月修訂四版，業 227 至 234 參照。）

職 王