

行政法判解

一般給付之訴與課予義務之訴 最高行政法院98年度判字第147號判決

【事實摘要】

被上訴人係國小已故退休教師程○○之遺族。上訴人依「支領月退休給與之公立學校教職員赴大陸地區長期居住改領停領及恢復退休給與處理辦法」第4條第4項規定，自93年7月起暫停發給程○○月退休金、93年年終獎金及三節慰問金。嗣程○○於94年4月病逝，被上訴人等向上訴人申請補發上開停發金額，上訴人以94年5月23日北府人三字第0940393657號函否准，被上訴人不服，遂循序提起本件行政訴訟。

【裁判要旨】

一、台北高等行政法院見解

台北高等行政法院94年度訴字第3650號判決認為：

(一) 月退休金、年終獎金部分：

程○○既核定符合支領月退休金之條件，不符兩岸關係條例第26條第1、3項暫停受領月退休給與之規定。上訴人竟依上開無效之教職員支領月退休金處理辦法第4條第4項規定拒絕核發程○○93年7月至94年6月之月退休金與93年度年終獎金，即屬無據。又此項權利既經程○○生前委由被上訴人程潘○○行使，其死後依法即為被上訴人繼承，從而被上訴人請求上訴人補發此部分之給付及法定利息，並由彼等受領，依上述說明及民法第233條之法理，核屬正當。

(二) 三節慰問金部分：

依「退休人員照護事項」中退休人員之適用範圍，凡在國內設有戶籍者，即可發給，若於年節前出國者，即應出具委託書，供機關辦理。因此退休人員於三節期間，無論其人是否在國內，凡在國內設有戶籍者，即可發給。查程○○於90年間赴大陸探親並因重病無法返台，92年8月8日遭內政部警政署入出境管理局依戶籍法規定註記「遷出國外」。是自92年8月8日起，程○○在國內即無戶籍之設立，上訴人停發93年中秋節慰問金與94年春節慰問金計4,000元，並無違誤。綜上，本件被上訴人請求補發93年7月起至94年6

月止之退休給與及93年年終獎金部分，核屬正當，爰將原處分及訴願決定否准被上訴人請求部分撤銷；至被上訴人請求核發93年中秋節與94年春節慰問金部分，則應予駁回等語，固非無見。

二、最高行政法院見解

最高行政法院98年度判字第147號判決認為：人民請求國家為一定之行爲時，國家應為之行爲，可能是法律行爲，也可能是事實行爲。如屬法律行爲，可能為行政處分，亦可能為行政處分以外之其他法律行爲。如屬行政處分者，人民固應依行政訴訟法第5條之規定，提起課予義務訴訟。如屬行政處分以外之法律行爲或事實行爲，則得依行政訴訟法第8條規定提起給付訴訟。至於事實行為中之金錢給付，須因公法上原因發生財產上之給付，請求金額已獲准許可或已確定之應支付或返還者為限，即得直接提起一般給付訴訟。學校教職員之退休案須先經主管機關加以審定，而退休案經審定後，退休教職員之退休金給付請求權即已確定，審定機關應通知支給機關核轉退休教職員之原服務學校，依法定期發給退休金。是退休教職員於審定退休後，如因退休金發給、執行等爭議涉訟，而本於退休金給付請求權對相關主管機關有所請求時，因其請求權業經審定確定，即得逕依行政訴訟法第8條第1項規定提起一般給付訴訟，無庸提起課予義務訴訟，請求相關主管機關作成核定之行政處分。

【學說速覽】

一、一般給付之訴訟簡說

(一) 意義

給付訴訟（Leistungsklage），係基於公法上之原因，請求行政法院命對造為一定作為、不作為或容忍給付之訴訟。依行政訴訟法第8條第1項規定，得以給付訴訟請求法院判決之「給付」，可以為財產上給付，亦可以為非財產上給付，但不包括行政處分之作成。

(二) 一般給付訴訟之補充性

依行政程序法第8條第2項之規定，給付訴訟須直接用以主張給付之請求，人民對行政機關為公法上給付請求，涉及行政處分之撤銷者，應於撤銷訴訟中為請求。此即為一般給付訴訟之補充性。

二、考點分析

(一) 一般給付之訴與課予義務之訴間之關係

一般給付之訴之提起須於原告所請求之給付業經行政處分所確定而行政

【高點法律專班】

版權所有，重製必究！

機關仍未給付，或原告依法享有金錢請求權，而該權利無須經行政處分予以確定者，始足當之。一般認為行政訴訟法第8條第2項「補充性原則」亦應類推適用於一般給付之訴與課予義務訴訟間之關係，故一般給付之訴之裁判應以行政處分之作為據者，原告應先提課予義務之訴或於課予義務訴訟中併為請求。

(二) 補充性原則適用與否之判斷

個案中是否有補充性原則之適用，若判斷上有疑義，應視系爭法律關係之屬性為何來作判斷：1.若為上下規制關係，此時人民與行政關係間之法律關係須以行政處分決定，有爭執時應先依行政訴訟法第5條第1項提起課予義務之訴。2.若非上下規制關係，此時無須以行政處分確定系爭權利義務關係，有爭執時得直接依行政訴訟法第8條第1項提一般給付之訴。

【考題分析】

張三以鄉公所擬興建橫跨道路之人行陸橋之施工地點，恰位於其所有土地之正前方臨路之中間位置，致其土地全部難以利用。經其申訴及有關機關實地勘測後，公所考量該案確實影響原告權益至鉅，乃開會決定將施工地點北移至上開土地右側前方。公所認該決定既減輕張三之損害，不影響鄰地所有人權益，又可達原來興建陸橋目的，誠屬合法適當，乃辦理發包，並發函檢送該會議紀錄通知張三，張三仍不服，謀求行政救濟。試問張三應選擇何種行政訴訟類型，方屬正確，並說明其理由。 (96律③)

◎ 答題關鍵

本題涉及課予義務之訴及一般給付之訴間的關係，須先定性行政機關拒絕人民要求作一事實行為的決定是何種性質，才能判斷有無補充性原則之適用。基本上，單從行政機關有無裁量權或人民有無請求權等事項，尚難認為行政機關所為之決定即滿足「規制」之概念意涵，故該決定並非當然構成行政處分。不過若行政機關以行政處分形式為決定，相對人應可選擇提起一般給付之訴或課予義務之訴。

【高點法律專班】

版權所有，重製必究！

針對行政機關消極的不做成行政處分或事實行為，相對人民如何提起訴願、行政訴訟或國家賠償，各有那些要件，分別說明之。
(93律①)

◎答題關鍵

請參照上述內容分析。

【參考文獻】

1. 李建良，〈試論一般給付訴訟之適用範圍〉，《律師雜誌》，2000年11月。
2. 李建良，〈行政事實行為的合法性與行政救濟〉，《月旦法學雜誌》，1999年8月。
3. 程明修，〈課予義務訴訟與一般給付訴訟間選擇之爭議問題分析〉，《台灣本土法學雜誌》，2006年11月。

【高點法律專班】

版權所有，重製必究！