

行政法判解

公法上不當得利

97年度高等行政法院法律座談會提案法律問題九

【事實摘要】

某甲所有土地係既成道路，業經所轄縣政府鋪設柏油路面供人車通行；嗣縣政府自民國95年起，在該路段劃設停車格，向使用者收取停車費。某甲得否依公法上不當得利法律關係，請求縣政府返還已收取之停車費？

【會議要旨】

一、否定說：

- (一) 查甲所有土地，現為既成道路，供公眾通行多年，已具有公用地役關係，是土地之所有權現雖仍屬甲所有，惟於公用地役關係發生後，揆諸釋字第400號解釋意旨，其使用權及收益權之行使均受有限制，則縣政府於其土地上設置停車格，並收取停車費，某甲自無任何損害可言。
- (二) 按停車場法第12條：「地方主管機關為因應停車之需要，得視道路交通狀況，設置路邊停車場，並得向使用者收取停車費，依前項設置之路邊停車場，應隨路外停車場之增設或道路交通之密集狀況予以檢討廢止或在交通尖峰時段限制停車，以維道路原有之功能。」查某甲所有土地，既為既成道路，則該管縣政府為因應停車之需要，視道路交通狀況，設置路邊停車格並向使用者收取停車費，揆諸前揭規定，乃依上開規定之授權，即屬依法行政之作為，其所收取之停車費，具備法律上之原因，並非無法律上原因，故某甲就此部分之土地，尚不得主張公法上不當得利返還請求權。

二、肯定說：

既成道路於符合一定要件而成立公用地役關係者，其所有權人對土地雖無從自由使用收益，惟其所有權並未消滅；且既成道路所成立之公用地役關係應僅限於供公共通行使用，並非得設置停車格收取費用，亦即劃設停車格收取停車費並非既成道路公用地役關係之範圍；否則政府機關對既成道路既得不辦理徵收，更得劃設停車格收取費用，增加政府之收入，雙重獲利，而土地所有權人卻得忍受其權益受侵害，而無救濟之途，顯非法之平。是縣政府於某甲前揭土地劃設停車格收取停車費，自屬無法律上原因而受利益，致

某甲受有損害，甲自得依不當得利之法律關係請求返還。
大會研討結果：多數採否定說。

【學說速覽】

一、公法上不當得利：

公法上不當得利，目前尚無實定法加以規範，其意涵應藉助民法不當得利制度來釐清。不當得利制度在民法上已存相當長遠的歷史與經驗，在公法領域亦存在對個別公法上不當得利請求權之特別規定（行政程序法第127條）；但即使缺乏一項明確的法律規定，無法律上原因的財產變動仍必須加以返還，此即一般所謂公法上一般不當得利返還請求權⁵³。公法上不當得利返還請求權，係於公法之法律關係中，受損害者對無法律上之原因而受領給付者，請求其返還所受利益之權利，以調整當事人間不當的損益變動。參諸民法第179條規定，公法上不當得利返還請求權需具備以下四要件：（一）須為公法關係之爭議；（二）須有一方受利益，他方受損害；於此要件之認定上，應進一步區分給付型不當得利與非給付型（侵益型）不當得利，於前者，受領特定給付即為受利益，提供給付即屬受損害；於後者利用他人之物或權利為受利益，自己之物或權利為他人所使用即為受損害。（三）受利益與受損害之間須有直接因果關係；（四）受利益係無法律上原因。

二、考點分析：

（一）公法上不當得利與私法上不當得利之區分

一般認為兩者之區分應著眼於財產變動或造成財產變動之行為的法律性質，以下分別各種情形作檢討：

1. 給付型不當得利

（1）給付有依據的場合：應視其依據判斷該給付是公法上給付或私法上給付。

（2）給付無依據的場合：從給付動機假設其給付原因，並視其給付係因何種責任而為來做判斷。

2. 非給付型不當得利

應視得利者與失利者兩者間之法律上關連而定。

⁵³ 蕭文生，〈公法上不當得利返還請求權之實現--評最高行政法院92年度判字第620號判決〉，《月旦法學雜誌》，2005年4月，頁193。

(二) 行政程序法第127條之適用領域

行政程序法第127條第1項僅包含行政主體對人民的不當得利返還請求權，且僅係基於行政處分所為給付之返還義務，該項行政處分因撤銷、廢止或條件成就而溯及既往喪失效力，若行政處分基於其他原因喪失效力，例如基於無效所產生自始、當然、絕對不生效力或停止條件不成就者，則不適用本條規定，而適用一般公法上不當得利請求權之規定。基於其他法律理由而負有返還義務，例如公法契約，亦不適用行政程序法第127條之規定。行政主體對於人民的一般公法上不當得利請求權與行政程序法第127條規定的情形並不相同⁵⁴。

(三) 公法上不當得利之救濟途徑

對於公法上不當得利之爭議，當事人應提起何種類型的行政訴訟，必須分別各種情形討論：

1. 人民為請求主體的情形

(1) 行政處分尙未確定

人民應提起撤銷訴訟並依行政訴訟法第196條請求。蓋先須除去法律上原因後，才能成立不當得利關係。

(2) 行政處分已確定

人民只能先依行政程序法第128條申請程序再開，請求行政機關廢棄原處分。

2. 國家為請求主體的情形

在國家已撤銷原行政處分之前提下，國家應如何主張公法上不當得利返還請求權有爭議，若依德國反面理論的見解，原則上應向法院提起一般給付之訴，但若原本行政機關是以行政處分方式為給付，則可容許行政機關直接做成一新的行政處分命相對人返還。反面理論之理論基礎在於，行政機關對財產變動所依據之行政處分，如依法享有撤銷或廢止之權限，則此權限亦可包括作成給付裁決命其返還之權限⁵⁵。

⁵⁴ 蕭文生，〈公法上不當得利返還請求權之實現--評最高行政法院92年度判字第620號判決〉，《月旦法學雜誌》，2005年4月，頁193-194。

⁵⁵ 德國實務所支持的「反面理論」，主要係適用在行政機關溯及撤銷或廢止授益行政處分後所產生的公法上不當得利之類型。

【考題分析】

某市原住民事務主管機關A為鼓勵其原住民市民到國外遊學，以培育原住民之專業人才，而訂定96年度原住民人才培育（公費遊學）實施計畫，補助原住民市民到國外遊學半年至一年。設籍並實際居住在該市的原住民市民甲遂依該計畫提出公費遊學半年之申請。A經審查後，在給予甲之處分書中，除核准甲之申請，每月核發甲850美元之生活費與100美元之綜合補助費半年外，並規定甲在公費遊學期間不得無故返國，且遊學期滿應即返國。

該處分書中規定「甲在公費遊學期間不得無故返國，且遊學期滿應即返國」的性質若甲在公費遊學期滿後未立即返國，並決定留在遊學國時，A得如何處置？

A若欲追回甲半年總共所領5,700美元之補助費時，應如何處置？（96律②）

◎答題關鍵

就第三小題，屬於公法上不當得利之爭議。而就公法上不當得利返還請求權之主張方式，涉及德國「反面理論」之爭議，請參照上述分析作答。

【參考文獻】

1. 林明昕，〈公法上不當得利之研究——以行政程序法第127條規定為中心〉，《輔仁法學》，2008年6月。
2. 江嘉琪，〈行政契約存否之認定與公法上不當得利——評高雄高等行政法院94年度訴字第599號判決〉，《台灣本土法學雜誌》，2006年7月。
3. 林明昕，〈行政機關如何向人民請求返還公法上不當得利——以因授益處分所造成之給付型不當得利為中心〉，《律師雜誌》，2005年10月。
4. 蕭文生，〈公法上不當得利返還請求權之實現——評最高行政法院92年度判字第620號判決〉，《月旦法學雜誌》，2005年4月。
5. 劉建宏，〈行政主體向人民請求返還公法上不當得利之法律途徑〉，《台灣本土法學雜誌》，2004年11月。

【高點法律專班】

版權所有，重製必究！

行政法判解

停止執行制度

最高行政法院97年度裁字第3473號裁定

【事實摘要】

聲請人與國防部間因國軍老舊眷村改建條例事件涉訟，其不服國防部94年之處分，提起行政爭訟。又聲請人認為其健康及財產受損且增加地震及急診之危險，故對系爭處分向法院聲請停止執行。

【裁判要旨】

最高行政法院97年度裁字第3473號裁定認為停止執行之目的，在於停止原處分或決定之效力、處分或決定之執行或程序之續行，自僅得對原處分或決定為停止執行之標的，且須聲請人之權利、利益之保全、防止損害之發生或擴大有直接助益者，方得為之。如人民因行政機關對其依法申請之案件予以駁回之處分，縱經停止執行，僅回復至原未否准前之狀態，即難認有聲請停止執行之利益。如人民因行政機關對其依法申請之案件予以駁回之處分，縱經停止執行，僅回復至原未否准前之狀態，即難認有聲請停止執行之利益。

【學說速覽】

一、暫時權利保護制度：

暫時權利保護制度乃在平衡訴訟制度中公正性與效率性兩者之要求，避免稽延的判決成為遲來的正義，悖逆完整權利保護之理念。

停止執行為暫時權利保護制度的一環，其係為防止在行政救濟過程中，因原處分遂行之結果導致行政救濟無實益或造成一既成之事實狀態。停止執行主要是配合撤銷訴訟，藉其所生之「延宕效力」來保護當事人的權益。

須注意的是，暫時的權利保護制度顧名思義，是給與當事人「暫時」的權利保護，原則上不得經由暫時權利保護制度，對於主要問題作成「終局」之決定。惟在實際作用上，如行政法院已作成暫時之權利保護，其後即可能作成同意旨的終局決定，足以影響當事人以其他方式了結爭議，而無須進行訴訟以待終局裁判之作成。

【高點法律專班】

版權所有，重製必究！

二、考點分析：

(一) 停止執行之審查

法院對於停止執行之聲請，應先就程序事項為審查，如無應於程序上駁回之事由，應為下列實體審查：(1)須具備積極要件：行政處分之進行將生難於回復之損害，且情事急迫。(2)須不具消即要件：原告之訴在法律上非顯無理由，且停止執行對公益無重大影響。

(二) 可適用停止執行延宕效力的行政處分

現在通說認為雖然僅有下命處分才有強制執行問題，但形成處分與確認處分亦須阻止其法律效力之實現，不使其發生法律上或事實上效果，始能保護當事人。既然停止執行制度是針對負擔處分所為之暫時權利保護措施，不管是何種行政處分都可聲請停止該處分之效力及執行。

(三) 當事人可否同時向各行政機關及行政法院提出聲（申）請？

實務上認為原則上應先向受理訴願機關提出申請，此乃為避免浪費訴訟資源，且若同時申請恐生各機關准駁不一，致無所適從。學者則有認為訴願法第93條及行政訴訟法第116條雙軌制的設計是為強化人民之保障，並無禁止人民同時申請之意，若有一機關做出停止執行之決定，即應以該決定為準。

(四) 當事人可否逕向行政法院聲請停止執行？

實務見解認為原則上須先向原處分機關或受理訴願機關申請，例外於情況急迫時始能向行政法院聲請，蓋若容許相對人逕向行政法院聲請，無異是規避訴願程序。學者則有採肯定看法，其認為停止執行與訴願程序之進行分屬不同層面的制度，不生衝突問題，且情況急迫與否係判斷是否停止執行之實體要件，並非是否受理聲請之程序要件。

【考題分析】

人民依稅捐稽徵法提起復查（訴願之先行程序）或訴願時，能否停止原處分之執行？在符合何種要件下可停止執行？試分別說明之。（96高考法制②）

◎ 答題關鍵

請參照上述內容分析。

【高點法律專班】

版權所有，重製必究！

甲擔任國家通訊傳播委員會委員，因使未具職業駕駛資格之親戚擔任其公務車駕駛，遭行政院作成停職處分，甲不服該停職處分，試分別回答下列問題：

對國家通訊傳播委員會委員之停職處分，依公務員懲戒法之規定，作成停職處分之機關為「該管主管長官」，試問國家通訊傳播委員會委員之該管主管長官依司法院大法官之解釋之見解為何？汝之見解如何？

甲不服停職處分，認為有停止執行之必要，甲未循訴願程序，而逕依行政訴訟法第116條第3項向台北高等行政法院聲請停止執行。請說明行政法院實務之見解？學者之間有何不同見解？試分別說明之。

(97律◎)

◎ 答題關鍵

就本題有關停止執行部分，請參照上述當事人可否逕向行政法院聲請停止執行之爭議。

【參考文獻】

1. 林明昕，〈訴願程序中停止執行之管轄機關〉，《法學講座》，2004年3月。
2. 蔡茂寅，〈停止執行決定之競合問題〉，《月旦法學雜誌》，2001年10月。
3. 林明昕，〈行政訴訟法案例系列(2)——暫時權利保護程序之實體裁判要件〉，《法學講座》，2002年6月。
4. 馬鴻驊，〈行政爭訟法上暫時權利保護類型之選擇〉，《月旦法學雜誌》，2005年6月。

【高點法律專班】

版權所有，重製必究！