

發文字號：法務部 101.10.23 法律字第 10103108190 號書函

發文日期：民國 101 年 10 月 23 日

要 旨：行政程序法第 110 條及法院實務見解參照，對任職非資訊機構辦理資訊業務人員溢發專業加給，於溢發行政處分未撤銷前，效力繼續存在，原處分機關對受領人尚未發生返還給付請求權，迨撤銷原處分後，受領給付始構成不當得利，原處分機關始發生給付返還請求權，該請求權消滅時效自撤銷處分生效時起算

主 旨：有關教育部中部辦公室函以，有關學校任職非資訊機構辦理資訊業務人員溢領專業加給追繳時效疑義乙案，復如說明二至五。請查照參考。

說 明：一、復貴總處 101 年 7 月 27 日總處給字第 1010043404 號書函。

二、按行政程序法（下稱本法）第 131 條第 1 項規定：「公法上之請求權，除法律有特別規定外，因五年間不行使而消滅。」本條之適用，係以已發生且得行使之公法上請求權為前題要件。所謂「公法上請求權」，指公法上權利義務主體相互間，基於公法，一方得請求他方為特定給付之權利。此所謂「特定給付」，包括金錢或物之交付、行為（作為、不作為或忍受；亦含作成行政處分在內）；惟並非任何公法上之請求權均適用公法上之消滅時效，行政法學者通說認為，原則上僅公法上財產請求權始適用消滅時效。（本部 95 年 6 月 8 日法律字第 0950016915 號函、95 年 12 月 6 日法律字第 0950045864 號函參照）

三、次按公法上請求權之發生依據，學者認為主要有依據憲法、依據法規明文、依據解釋法規規定、依據類推適用私法規定或法理、依據行政處分或行政契約等方式而發生（林錫堯，行政法要義，2006 年版，第 150 頁至第 151 頁；本部 100 年 4 月 21 日法律字第 1000008402 號函參照）。有關溢領房租津貼併入數額之追繳，首應釐清者係該請求權是否已發生且得行使，再據以計算其消滅時效。查全國軍公教員工待遇支給要點第 4 點第 3 項第 2 款本文規定：「房租津貼項目已在七十九年度待遇調整數額之外另行併入專業加給或學術研究費或公費內支給，居住公有房舍之現職軍公教員工，應由服務機關學校按月將所併入之房租津貼數額扣繳公庫。」故居住公有房舍之現職軍公教員工，未受扣繳而領取房租津貼時，其服務之機關學校對之所得行使之公法上不當得利返還請求權，究係基於授益處分，或係直接基於法規而來？倘係直接基於法規而於法定構成要件具備時即發生，亦即機關學校未按月將所併入之房租津貼數額扣繳公庫時，則

其公法上不當得利返還請求權乃係隨法定構成要件按月分別實現並起算其消滅時效期間。貴總處 101 年 3 月 22 日總處給字第 10100296681 號函認為「僅得追繳未逾 5 年時效之房租津貼併入數額」，該結論之法理依據為何，宜先釐清。

四、至於本件教育部中部辦公室所詢學校對於任職非資訊機構辦理資訊業務人員溢發專業加給之追繳時效疑義乙案，該追繳之法理依據為何，亦應先予辨明。實務上，最高行政法院 100 年度判字第 1314 號判決認為：「……薪資之核發，性質上為授益行政處分，因發現薪資有溢發情形，所為應返還溢發部分之表示，則為該違法溢發授益行政處分之撤銷處分。」準此，有關本件溢發專業加給之情形，於溢發之行政處分未撤銷前，依本法第 110 條第 3 項之規定，行政處分未經撤銷、廢止，或未因其他事由而失效者，其效力繼續存在，受領人自無返還之義務，原處分機關對受領人尚未發生返還給付之請求權，此際尚無本法第 131 條所定公法上請求權消滅時效之適用；迨至原處分機關撤銷原處分後，受領人因原處分所受領之給付始構成不當得利，原處分機關對之始發生給付返還請求權（台北高等行政法院 91 年度訴字第 2318 號判決、最高行政法院 93 年度判字第 1258 號判決參照），該請求權消滅時效並自撤銷處分生效時起算。至於其得請求返還之內容及範圍，係原處分所受領之數額，非謂僅得請求自撤銷原處分時起回溯計算 5 年之數額（本部 94 年 8 月 25 日法律字第 0940024586 號函參照）。

五、末按本法第 121 條第 1 項規定：「第 117 條之撤銷權，應自原處分機關或其上級機關知有撤銷原因時起 2 年內為之。」所謂「知有撤銷原因」係指就具體個案行政機關知悉具有撤銷原因而言（本部 98 年 11 月 16 日法律字第 0980045493 號函、100 年 1 月 4 日法律字第 0999053348 號函參照）；而構成「撤銷原因」者，目前多數學說及實務見解認為乃指行政處分係屬違法而應予撤銷之原因，包括認定事實及適用法規之瑕疵（陳敏，行政法總論，2011 年版，第 456 頁；李惠宗，行政法要義，2010 年版，第 361 頁；詹鎮榮，違法行政處分職權撤銷之除斥期間一評最高行政法院 96 年度判字第 646 號及 1578 號判決，月旦法學雜誌第 158 期，97 年 7 月，第 273 至 275 頁；最高行政法院 96 年度判字第 1578 號判決、97 年度判字第 328 號判決、100 年度判字第 1768 號判決、

100 年度判字第 1764 號判決、101 年度判字第 473 號判決參照)。
。綜上，本件疑義涉及事實判斷問題，宜由處分機關本於職權審認。
又公務人員俸給法第 18 條、19 條規定之應予追繳情形與本件疑義
有無相同？另縱得予撤銷，其原支給之專業加給有無信賴保護原則之
適用？仍請法規主管機關查明確認，併此敘明。

正 本：行政院人事行政總處

副 本：本部資訊處（第 1、2 類）、本部法律事務司（4 份）