

發文字號：法務部行政執行署 102.03.13 行執法字第 10200007950 號函

發文日期：民國 102 年 03 月 13 日

要 旨：行政程序法第 117、118、127 條等規定及相關函釋參照，行政機關依上述規定，職權撤銷原違法授益處分，同時表示原授益處分溯及既往失其效力，該機關欲依公法上不當得利規定，請返還原所受領金額，其請求方式，高等行政法院法律座談會研討結果，多數見解認為可以「直接作成下命處分命其返還」

主 旨：有關貴分署函詢南投縣中寮鄉公所得否以義務人逾期未繳還溢領之建築改良物及地上補償費為由，檢附相關之限期履行函及送達證書等文件移送分署強制執行乙事，查復如說明二至五，請查照。

說 明：一、復貴分署 102 年 2 月 27 日彰執和 99 年費執特專字第 0005559 2 號函。

二、按本署法規及業務諮詢小組（按 101 年 3 月 13 日之前原名稱為本署法規及業務諮詢委員會，下稱本署諮詢小組）第 15 次會議提案 11、第 22 次會議提案 1、第 47 次會議提案 3 及提案 4、第 64 次會議提案 4、第 78 次會議提案 2，曾就首揭問題之相類似事項討論，決議均採肯定說。上開決議部分另認為行政執行處（按已於 101 年 1 月 1 日改制為分署）無權審酌行政實體法之問題，僅得依行政程序法之相關規定判斷是否有形式上合法之行政處分存在，如有疑義，應由移送機關釋明及負責。

三、次按，「…2、按公法上不當得利請求返還，如原給付係依據行政處分之作成，於該行政處分自始無效、或經撤銷、廢止時，始得就基於該行政處分所為之給付，主張返還請求權。至於公法上不當得利請求返還之方式，得否由行政機關對於該請求權之行使以行政處分命其返還，本部傾向採肯定見解，即授予利益行政處分，經行政機關依法撤銷後，受益人受領利益之法律原因即於撤銷範圍內溯及失其效力，其自應負有返還該已無法律上原因之利益之義務，原授予利益之機關即有請求其返還該公法上不當得利之返還請求權，並基於經濟原則，撤銷授予利益處分自得以行政處分方式命其返還該項不當得利。惟上開以行政處分命其返還之見解，司法實務尚有仁智之見；學者意見亦未臻一致，至具體個案則當以司法見解為準（本部 93 年 12 月 15 日法律字第 0930046766 號函意旨參照）。…」亦經法務部 100 年 3 月 1 日法律字第 0990700766 號函釋在案。本署諮詢小組第 108 次會議爰依上開函釋意旨決議，將本署諮詢小組第 15 次會議提案

11 決議，及本署諮詢小組第 64 次會議提案 4 決議，均修正為依法務部 100 年 3 月 1 日法律字第 0990700766 號函釋辦理。

四、再按，100 年 3 月 30 日召開之 100 年度高等行政法院法律座談會就第 8 號提案：「行政機關依行政程序法第 117 條規定，職權撤銷其原所核發予 A 法制專業加給之違法授益處分，同時依同法第 118 條前段規定，表示原授益處分溯及既往失其效力，該機關欲依同法第 127 條關於公法上不當得利之規定，請求 A 返還原所受領之金額，則該機關究應以下命處分之方式，抑或提起一般給付之訴之方式，向 A 請求？」之法律疑義，經研討結果，多數認為可以「直接作成下命處分命其返還」。

五、綜上，旨揭問題，請貴分署參照上開決議、函釋辦理。