

發文字號：法務部 105.09.05 法律字第 10503512410 號書函

發文日期：民國 105 年 09 月 05 日

要 旨：現行實務上各機關發給退休人員三節慰問金行為形式外觀具有常態性及持續性，是否仍適宜解為私法形式贈與行為，已不無疑義，且慰問金發放爭議係由行政法院受理並為實體審理，慰問金追繳事宜，因涉及退休人員三節慰問金整體制度及相關函令檢討，宜由主管機關本於權責自行檢討卓處

主 旨：有關退休人員三節慰問金之追繳事宜，應依行政程序法或民法規定辦理一案，復如說明二至五，請查照參考。

說 明：一、復貴總處 105 年 8 月 15 日總處給字第 1050050680 號書函。

二、按司法院釋字第 540 號解釋文揭示：「國家機關為達成行政任務，得選擇以公法上行為或私法上行為作為實施之手段。」於給付行政之範疇內，行政機關實現其行政職務之方式，除法規有特別規定應以公法方式或私法方式外，原則上容許行政機關自由選擇，以公法形式或私法形式提供給付。是以，在給付行政領域，由政府提供之各類給付或服務，不必然皆屬於公法關係，倘選擇以私法方式提供給付達成其行政職務時，並無行政程序法之適用（本部 105 年 6 月 29 日法律字第 10503510290 號函意旨參照），合先敘明。

三、復按行政院 60 年 6 月 2 日（60）台人政肆字第 6378 號函頒退休人員照護事項第 1 點第 2 款規定：「各機關於每年春節、端午及中秋三節，儘可能派員或以函電慰問退休人員，並酌贈禮品或禮券。」此係國家為照護退休人員，於其退休後逢年過節所為之慰問、致意，屬給付行政之範疇，原則上容許行政機關自由選擇以公法形式或私法形式提供給付。而自前開規定整體內容、涵義及用語觀之，其原意是請各機關儘可能於三節慰問退休人員，並於慰問時酌贈禮品或禮券，故探求行政院當時函頒之意思，其性質似屬民事上之贈與行為。

四、然而，現行實務上各機關多以發給三節慰問金之方式辦理，行政院或貴總處歷來亦針對三節慰問金之發放對象、要件、額度、限制等作成諸多行政函釋，由各機關依相關行政函釋判斷三節慰問金之發放事宜及查驗發放資格（公務人員退撫給與定期發放作業要點第 9 點參照），並產製三節慰問金發放資料及造冊，進而依確定之產製資料發放（全國公教人員退休撫卹整合平臺管理要點第 5 點參照）。是以，依現行各機關發給退休人員三節慰問金之行為形式外觀，已較近似於發給月退休金、月撫慰金、年撫卹金等退撫給與之行為形式，具有常

態性及持續性，而非基於偶然原因之慰問，是否仍適宜解為私法形式之贈與行為，已不無疑義。再者，有關慰問金發放之爭議，現行司法審判實務係由行政法院受理並為實體審理（臺北高等行政法院 94 年度訴字第 3650 號判決、98 年度訴更一字第 29 號判決、最高行政法院 98 年度判字第 147 號判決參照）。綜上，本件涉及退休人員三節慰問金整體制度及相關函令之檢討，宜由貴總處本於權責自行檢討卓處，不受本部前開 83 年函示之拘束。

五、又倘經貴總處檢討後，認退休人員三節慰問金之發放應採公法形式之行為，則各機關得否依行政程序法第 127 條規定追繳溢發之慰問金，須先釐清瑕疵情事是發生於「金錢給付之決定」或是「單純的付款過程」而定。「金錢給付之決定」因係行政機關就公法上具體事件所為之決定而對外直接發生法律效果之單方行政行為，屬行政程序法第 92 條第 1 項所稱之行政處分，該處分如有瑕疵，自應適用行政處分撤銷或廢止等相關之規定，從而得依行政程序法第 127 條規定追繳溢發之慰問金；而「單純的付款過程」本身則係屬事實行為，如付款錯誤而溢發，則應依行政訴訟法第 8 條第 1 項規定提起給付訴訟方式為之，並無從適用行政處分撤銷或廢止等相關規定，併此敘明。

正 本：行政院人事行政總處

副 本：本部資訊處（第 1 類、第 2 類）、本部法律事務司（4 份）