

裁判字號：最高行政法院 92 年度判字第 1709 號 行政

裁判日期：民國 92 年 12 月 11 日

案由摘要：損失補償

最 高 行 政 法 院 判 決

九十二年度判字第一七〇九號

上 訴 人 陳秀容

被 上 訴 人 臺北縣三峽鎮公所

代 表 人 陳家烜

訴訟代理人 王慶超律師

右當事人間因損失補償事件，上訴人對於中華民國九十一年九月二十六日臺北高等行政法院九十年度訴字第 6335 號判決，提起上訴，本院判決如左：

主 文

上訴駁回。

上訴審訴訟費用由上訴人負擔。

理 由

本件上訴人起訴主張：被上訴人於民國八十八年九月二十二日因九二一大地震造成土石流，為行救災之便，逕行拆除上訴人所有坐落臺北縣三峽鎮〇〇路九十九巷五號房屋後牆及廁所，並清除屋內家具。上訴人主張依行政執行法第三十九條、第四十條及第四十一條規定，得向被上訴人請求修復房屋及給付補償金，惟未獲辦理等情。爰請判決命被上訴人給付上訴人新臺幣（下同）四五六、九〇〇元及自起訴時起至被上訴人修復房屋止每月一萬元之房租收益補償。

被上訴人則以：上訴人之房屋門窗、廁所裝潢、飯桌、椅、炊具之損失，係因九二一大地震土石流所毀壞、掩沒而發生。上訴人於八十八年九月二十九日向被上訴人陳情，房屋內目前污泥淹到二尺高，懇請被上訴人派員清理。經被上訴人調查，該房屋當時積土一公尺餘，有民政課、建設課、秘書，鎮長之簽辦便條可證，故上訴人之損失係天然災害發生時已發生，與被上訴人無關。上訴人之房屋因地震而囤積土石，清理時須拆除牆壁，上訴人業與第三人即新台北建設公司調解成立，領取補償金二十五萬元，自不得重複請求。且本件與行政執行法第四十一條第一項所定補償要件亦有不合，亦與國家賠償法第二條第二項規定之國家賠償要件不符，業據臺北縣政府九十年十一月三十日北府工使字第三四八三四〇號函拒絕，被上訴人依上級指示辦理，歉難同意補償等語，作為抗辯。

原審斟酌全辯論意旨及調查證據之結果，以上訴人主張被上訴人對其住宅所為拆除後牆、廁所及清除屋內家具之即時強制作為，發生於八十八年九月二十二日，而行政執

行法雖於八十七年十一月十一日修正公布，惟係於九十年一月一日施行，本件自應適用修正前行政執行法之規定。上訴人主張依修正後之行政執行法第四十一條規定請求損失補償，即失所據。又依同法第四十一條第三項規定，人民對於執行機關所為即時強制之損失補償不服者，應循訴願程序，始得提起行政訴訟。上訴人未經訴願程序，逕行提起行政訴訟亦不合法。又按行政執行法之即時強制，係屬事實行為，依修正前之行政執行法未設救濟途徑。另提起行政訴訟得於同一程序中，合併請求損害賠償或其他財產上之給付，固為行政訴訟法第七條所明定，惟必其損害係行政機關所為行政處分所致之損害，始得合併請求賠償。上訴人主張被上訴人所為之即時強制既非行政處分，且上訴人未經訴願程序救濟，自無從依前揭規定合併請求損失補償及國家賠償。另依行政訴訟法第二條規定，公法上之爭議，除法律別有規定外，得提起行政訴訟，而「損害賠償之訴，除依本法規定外，適用民事訴訟法之規定」為國家賠償法第十二條所明定，是單純提起國家賠償之訴，要屬民事訴訟程序救濟之範疇，不屬行政法院之權限，上訴人此部分之請求，亦不合法。從而，上訴人依現行行政執行法第四十一條規定請求損失補償，於法無據；另上訴人提起國家賠償，非屬行政法院權限，因將上訴人之訴駁回。

上訴意旨略以：原判決認為上訴人請求損失補償部分，未踐行訴願前置程序；合併請求損害賠償部分，不屬於行政法院權限，均屬形式訴訟要件欠缺，原判決引據行政訴訟法第一百零七條以判決駁回，顯然判決理由與主文矛盾。縱認就損失補償有審判權，合併請求損害賠償無審判權，亦應為一部判決、一部裁定，否則判決既判力亦及於損害賠償。上訴人於原審進行訴訟時，修正後之行政執行法業已生效，上訴人亦未逕行行政執行法第四十一條所設二年時效之規定。縱使原判決認為應適用修正前之行政執行法，上訴人所提一般給付訴訟亦無違誤。再者，修正前之行政執行法第九條亦設有即時強制之規定，如即時強制已達有違「公負擔平衡」及「特別犧牲」程度，難謂並無損失補償請求權，是依行政訴訟法第八條提起一般給付訴訟乃屬當然之理。另基於八十九北縣峽民字第二三五〇號函、八十九北縣峽建字第一四五六號及二〇三九六號函，被上訴人自始表示要將拆毀之房舍恢復原狀，上訴人係依此授益處分而請求，僅因曠日廢時將恢復原狀轉為補償金取代。原判決縱認本訴訟案件非屬行政訴訟法第八條一般給付之訴，亦應載明理由，而非逕認上訴人所提應為行政訴訟法第五條課予義務訴訟。況被上訴人於上訴人提起本件訴訟前尚同意恢復房屋原狀，上訴人又如何依行政訴訟法第五條規定踐行訴願前置程序？又原判決對於「本件是否為即時強制」之基本爭點並未釐清，若最終確認非為即時強制，則原判決以修正前行政執行法無第四十一條，而認上訴人請求於法無據，則顯失判決依據。上訴人向被上訴人請求恢復房舍，實乃對上訴人之授益處分，然其後上訴人轉向被上訴人請求以給付金錢取代之回復

房屋原狀時，被上訴人又以上訴人與訴外人新臺北建設公司進行和解已領有賠償金而拒絕，此種毫不相關之理由，實難令人信服。依據憲法第十五條及司法院釋字第四〇〇號、第四四〇號解釋，上訴人之財產權既受公權力侵害，使上訴人喪失對該屋之使用、收益、處分權，已超過人民就公權力措施行使應容忍範圍，上訴人之請求自屬合理云云。

按公法上損失補償之意義，乃指國家基於公益需要，依法行使公權力，致特定人之財產上利益特別犧牲，國家應給予相當之補償之謂。依八十七年十一月十一日修正公布前之行政執行法第九條規定：「遇有天災、事變及其他交通上、衛生上或公安上有危害情形，非使用或處分其土地、家屋、物品或限制其使用，不能達防護之目的時，得使用或處分，或將其使用限制之。」行政機關依上開規定執行公權力，致人民財產遭受損失者，自應給予相當之財產補償，乃屬當然。次按行政上之損害賠償與損失補償不同，前者係以不法行為為前提，為公法上之侵權行為；後者係對適法之行為而生之補償，以彌補相對人之損失。在行政執行法修正施行前，人民因執行機關依法實施即時強制，致其生命、身體或財產遭受特別損失時，並無得請求補償之規定，僅能附帶於行政訴訟提起。是以，苟人民主張因行政機關公權力之行使，致其財產受有損害，而請求損失補償，經行政機關以與有關補償費發給之法規不符而函復拒絕，則行政機關拒絕補償之函復，不能謂非針對具體事件，所為足以發生拒絕補償之法律上效果，自屬行政處分，人民即得依法提起訴願及行政訴訟。現行行政執行法第四十一條第三項規定：「對於執行機關所為損失補償之決定不服者，得依法提起訴願及行政訴訟。」亦明文揭示此意旨。準此，不論行政執行法修正前、後之規定，應解為因行政機關實施即時強制，致人民財產遭受損失，而請求補償者，均應先向行政機關提出申請，於行政機關否准其請求時，方得提起訴願及行政訴訟。原判決以人民對於執行機關所為即時強制之損失補償不服者，應循訴願程序，始得提起行政訴訟。上訴人未經訴願程序，逕行提起行政訴訟亦不合法；另上訴人提起國家賠償訴訟，非屬行政法院之權限，此部分請求，為不合法，經核於法尚無違誤。至原判決以行政執行法之即時強制依修正前舊法規定，係屬事實行為，未設救濟途徑，自無主張依行政訴訟法第七條合併請求損失補償之依據，認為上訴人此部分請求為無理由，固無可採，惟因上訴人在原審之起訴既不合法，其結果尚無不同，原判決仍應予維持。另上訴人其餘上訴主張，於判決之結果不生影響，爰不再贅述。上訴論旨，執前述理由，指摘原判決違誤，求予廢棄，難認有理由，應予駁回。

據上論結，本件上訴為無理由，爰依行政訴訟法第二百五十五條第一項、第九十八條第三項前段，判決如主文。

中 華 民 國 九 十 二 年 十 二 月 十 一 日

最高行政法院 第四庭

審判長法官	廖政雄
法官	趙永康
法官	林清祥
法官	鍾耀光
法官	姜仁脩

右正本證明與原本無異

法院書記官 蘇金全

中華民國 九十二年 十二月 十二 日

資料來源：最高行政法院裁判要旨索引彙編第三輯（94年12月）725頁最高行政法院裁判書彙編（92年1至12月、第二冊）第309-315頁