

第五章 結論

經過以上各章之討論，本章作為結論，首先將以條列的方式，重新整理，逐一報告本研究所得的各項結果，用作實務上處理公務人員公法上金錢給付之返還請求案件時參考（第一節 研究結果總整理）。其次，再進一步基於研究所得，針對立法者將來可能修法，以完整化公法上不當得利，乃至公務人員公法上金錢給付之返還請求制度時，提供若干立法政策上的建議（第二節 立法政策上之建議）。

第一節 研究結果總整理

本研究之研究總結果，謹條列整理如下：

- 0 本研究主要是以透過相當於我國所謂「公法上不當得利」之德國「公法上返還請求權」制度的比較觀察，試圖建立一套完整的公務人員不當受領公法上金錢給付之返還請求法律體系，以解決我國實務上利用公法上不當得利制度來解決行政機關向公務人員請求返還其不當受領薪俸或其他公法上金錢給付時所遭遇的各種問題。在此，由於其他國家之法制，如英美法、法國法或日本法，不是欠缺相對應的不當得利制度，就是不當得利之理論與德國法制類同，故均排除在本研究比較法討論之列。（第一章、第二章）

1 以公法上不當得利返還請求權解決公務人員不當受領公法上金錢給付之返還的問題，主要以具有因國家或其他行政主體之行政處分而與國家或其他行政主體產生公務員法律關係的公務人員為適用中心。不過相同的機制，事實上也可適用或類推適用在以契約方式與國家產生廣義公務員法律關係的所謂約聘、僱人員，及其他接受國家或其他行政主體基於公務員法律關係所延伸照顧的非現職公務人員、公務人員之（遺）眷屬或其他相關之人等範圍。（第三章第一節壹）

1·1 在約聘、僱人員方面，若約聘、僱契約採「私法契約說」時，則應適用民法上不當得利制度；但在若干問題上，實宜基於約聘、僱人員之法律關係目前與狹義公務人員之法律關係並無太大差異的考慮，有必要藉由民法規定之合目的性擴張或限縮等法之續造，而與公法上不當得利制度對齊處理。約聘、僱契約，若採「行政契約說」時，則得以完全適用公法上不當得利制度。不過此際，不當得利受領金錢給付而所欠缺的法律上之原因，原則上應係該屬於行政契約的約聘、僱契約本身；除非法律有明確規定，否則並無以行政處分作為（原）法律上之原因的情形。

1·2 在基於契約而與國家或其他行政主體成立平等法律關係的約聘、僱人員方面，以及公務人員之（遺）眷屬方面，因與國家或其他行政主體欠缺隸屬關係，故除非另有法律明文或所謂「反面理論」適用的情形否則行政機關不得逕以做成行政處分之方式，對其行使公法上不當得利請求權。

2 公務人員受領公法上金錢給付之種類，雖屬繁多，但在涉及公法上不當得利的情形，原則上宜以（原）給付之「原因」為類型化標準，區分為「基於行政處分之給付」與「非基於行政處分之給付」兩種類型。因為在現行法中，第一種類型之給付，輒有適用行政程序法第一百二十七條之可能，而第二種類型則咸屬不成文之「一般公法上不當得利返還請求權」的適用範疇。（第三章第一節貳）

2·1 給付之（原因究為「行政處分」或是「非行政處分」（如法規本身、行政契約等），僅能把握行政程序法第九十二條之規定，逐案判斷。

不過基本上，在個案中，給付係基於受領人之申請（非單純之報備、通知或登記…等），或是給付之確定，由於法規規定之規範密度過低，而有不確定法律概念之判斷、複雜法律事實之調查及行政機關享有裁量空間等情況時，因行政機關在此有明顯的單方意思表示之作用，大致均可推定給付之原因為行政處分，而非該行政處分所依據的法規本身。

2. 2 行政機關向公務人員為金錢給付的給付「原因」，不應與作為「實現」給付的支付行為本身混淆。換言之，行政機關基於由行政處分或其他原因所產生之金錢給付義務，而實際進行的支付行為，不論是現金支付、金融機構轉帳或其他方式，均為屬於「行政事實行為」之一種的履行行為；判斷金錢給付，究係基於行政處分或非基於行政處分不應從此支付行為本身有無轉帳單據或其他「知之表示」等著手，而應直接追究形成金錢給付義務的給付原因。
- 3 在公務人員不當受領公法上金錢給付時之返還請求問題上，公法上不當得利返還請求權，依現行法制，分別有屬於「特殊公法上不當得利返還請求權」的行政程序法第一百二十七條規定，處理「基於行政處分之給付」類型中，具有同條第一項所規定之情形，以及屬於不成文、但已經過我國學說與實務所公認的「一般公法上不當得利返還請求權」，處理其他非屬行政程序法第一項所規定之不當得利類型等兩種。至於行政程序法第一百二十七條所規定的「特殊公法上不當得利返還請求權」，以該法條第一項所規定者為成立請求權之構成要件；而不成文的「一般公法上不當得利返還請求權」，則以「財產變動」、「在公法關係中」及「無法律上之原因（含原因其後已不存在）」為構成要件要素（民法第一百七十九條對照）。但其中，在涉及行政機關向公務人員請求返還公法上金錢給付之問題時，由於「財產變動」（即：給付）與「在公法關係中」（即：金錢給付之公法性質）原則上確定，故在個案中的判斷重點，為「無法律上之原因」此一構成要件要素。（第三章第二節壹）
- 4 「基於行政處分之給付」，該當公法上不當得利者，主要的類型有二：其一是行政程序法第一百二十七條第一項所規定的情形，其二則是行政處分

之效力有行政程序法第一百二十七條第一項所規定之情形以外的瑕疵，或處分效力雖存在，但給付違反行政處分內容等各種「無法律上之原因」等情形。在第二種情形，因不該當行政程序法第一百二十七條第一項規定的構成要件，所以最多只能成立不成文的一般公法上不當得利返還請求權。（第三章第二節貳）

4·1 依據行政程序法第一百十條第三項之規定，行政處分非有撤銷、廢止或因其他事由而失效的情形，原則上仍有效力。從而，行政機關縱認為行政處分本身違法，仍因該違法處分之效力繼續存在，所以依該處分內容所為之給付，在行政機關未溯及撤銷、廢止該處分前，仍屬具有法律上之原因之給付，不因此該當公法上不當得利。此外，行政機關未依行政程序法第一百十三條確認行政處分無效，縱無效之行政處分自始不生效力（同法第一百十條第四項），亦不得針對基於該無效處分所為之給付，主張公法上不當得利返還請求權。（第三章第二節貳、一）

4·1·1 基於行政行為明確性等之要求，行政機關在未明確表示溯及撤銷或廢止違法之行政處分前，不宜貿然逕以推定的方式，認定行政機關單純函令公務人員返還無法律上之原因所受領之金錢給付，亦含有同時撤銷或廢止違法之行政處分的行為。

4·1·2 依行政程序法第一百二十一條之規定，撤銷權係自行政機關之有撤銷原因時起二年內為之；惟基於來自誠實信用原則（同法第八條前段）的「權利失效」概念，個案中，對於存在過久的違法行政處分，行政機關亦有可能不得再加以撤銷，或撤銷不具溯及效力（同法第一百十八條但書參照）。此際，公務人員基於該違法處分既已受領之金錢給付，仍具有法律上之原因，而非屬於行政程序法第一百二十七條第一項規定的情形，不成立公法上不當得利。

4·2 所謂行政處分之效力仍舊存在，但給付違反行政處分內容者，主要係指基於行政處分所為之支付行為本身，因誤寫、誤算，甚至給付人出於故意而違背行政處分所記載之給付金額，或給付對象錯誤等情形

這些情形，均屬無法律上之原因的給付，成立不成文的「一般公法上不當得利返還請求權」。除此之外，給付之金額雖屬正確，但行政處分例如以「負擔」之附款（行政程序法第九十三條第二項）所課與受領人之義務未履行，而致給付違誤行政處分之目的所謂「目的違誤」的類型，則並不因此當然成立公法上不當得利。（第三章第二節貳、二）

- 5 「非基於行政處分之給付」，其給付，有可能直接以「法規」作為給付之原因者，也有可能以「行政契約」作為給付之原因者；其類型，不一而足。不過在公務人員受領公法上金錢給付的情形，以「行政契約」作為給付之原因的類型，至少在我國目前，應屬甚少，而可以忽略。至於非基於行政處分之給付，其法律上之原因的不存在或其後消滅，主要則是給付所基於之法律行為無效或嗣後消滅，抑或給付所基於之法律行為本身，效力存在，但因此所為之實際給付，卻因誤寫、誤算，甚至給付人出於故意而違反法規或行政契約等所預定的給付目的、對象或超越範圍等。這些情形，均成立不成文的一般公法上不當得利返還請求權。（第三章第二節參）
 - 5·1 法規原本存在，金錢給付本身亦未違反法規之規定，但該作為給付原因之法規，因修正而溯及失效時，公務人員既已受領之金錢給付，原則上基於信賴保護原則，仍不成立公法上不當得利（德國聯邦公務員俸給法第十二條第一項及其他法律相當之法條參照）。
 - 5·2 行政契約因有行政程序法第一百四十一條及第一百四十二條所規定之情形而無效者，依該契約所為之給付，無法律上之原因，原則上將成立公法上不當得利。
- 6 公法上不當得利之返還標的，在行政程序法第一百二十七條規定的特殊公法上不當得利返還請求權，依同條第二項準用民法第一百八十一條處理，含「所受之利益」及「更有所取得」；在一般公法上不當得利返還請求權，原則上亦得類推適用民法第一百八十一條辦理。（第三章第三節壹）
- 7 公法上不當得利之返還範圍，在行政程序法第一百二十七條規定的特殊公法上不當得利返還請求權，依同條第二項準用民法第一百八十一條至第一

百八十二條處理；但應考慮「信賴保護」，尤其在個案中也須注意「衡平法理」。至於在一般公法上不當得利返還請求權方面，則完全屬於信賴保護與衡平法理的適用領域；民法上之規定，不列入考慮。（第三章第三節貳）

7·1 信賴保護的構成要件為：信賴基礎（在此為金錢給付之原因）、信賴表現（信賴給付原因之存在）、信賴值得保護（無行政程序法第一百十九條各款所列之情形）、信賴行為（在此即將金錢給付實際作為生活使用）及信賴利益大於公益（個案衡量）。（第三章第三節貳、一）

7·2 公法上不當得利返還請求權之返還範圍與民法上不當得利返還請求權之返還範圍，最大的不同在於「善意」受領人與「惡意」受領人的界定。在公法上不當得利返還請求權的情形，惡意受領人包括「明知」與因「重大過失」而不知的情形；在民法上不當得利返還請求權的情形，則依民法第一百八十二條規定，僅有「明知」一種而已。（第三章第三節貳、一）

7·2·1 行政程序法第一百二十七條所規定的特殊公法上不當得利返還請求權，在屬於作為給付之原因的行政處分被溯及撤銷或廢止的情形，因於撤銷或廢止之際，已考慮到信賴保護問題，所以在不當得利返還請求權之返還範圍問題上，其實不應再有「重大過失」之善意受領人的情形。

7·2·2 在行政程序法第一百二十七條中，非屬撤銷及廢止以外的情形，雖因該條第二項而準用民法第一百八十二條，但正因「準用」之故，所以仍非全盤適用民法第一百八十二條之規定。準此，所謂的惡意受領人，仍得擴張至「重大過失」的情形。

7·2·3 在不成文的一般公法上不當得利返還請求權，不準用或類推民法第一百八十二條，故其惡意受領人包含「明知」與因「重大過失」而不知的兩種情形。

7·2·4 不論行政程序法第一百二十七條所規定的特殊公法上不當得利返還請求權或不成文的一般公法上不當得利返還請求權，在公務人員善意受領無法律上之原因的薪俸或其他公法上金錢照護給付的情形，均得因該受領之金錢確實已為生活所用，而主張「所受之利益已不存在」，免負返還之責任（民法第一百八十二條第一項參照）。在此支配的法理，即為信賴保護原則中「信賴行為」的表現。

- 8 德國聯邦公務員俸給法第十二條第二項第三句或其他法律相當之條文所規定的「衡平決定」，究其實，乃我國行政程序法第八條前段之誠實信用原則的衍生，所以在我國法制中，不論公務人員受領公法上金錢給付，係該當行政程序法第一百二十七條類型之特殊公法上不當得利，抑或該當不成文之一般公法上不當得利，在個案中，仍應參考比較德國法制，就受領人一方與給付人一方的各種特殊情事，斟酌衡量，做出衡平決定，必要時，一部，甚至全部，免除公務人員返還義務，抑或准以分期返還、延期返還等方式，減輕負公法上不當得利返還義務之公務人員的負擔。（第三章第三節貳、二）
- 9 有關公法上不當得利返還請求權之消滅時效，不論在行政程序法第一百二十七條所規定之「特殊公法上不當得利返還請求權」，或不成文之「一般公法上不當得利返還請求權」的情形，除非法律別有規定，依行政程序法第一百三十一條第一項之規定，為五年。此外，有關消滅時效的其他問題，同法第一百三十一條至第一百三十四條之規定，均適用之。至於行政程序法施行前已得行使之請求權，在無其他法律規定的情況下，分別類推民法第一百二十六條（對於一年期以下之定期給付之不當得利返還請求權）及第一百二十五條（其他類型不當得利返還請求權）之規定，分別為五年及十五年。如該時效期間於行政程序法施行後，尚超過五年者，依實務見解，仍依原時效期間計算；依本研究之所見，則縮短為五年。（第三章第四節）
- 10 有關行政機關向公務人員請求返還公法上不當受領之金錢給付的請求權行使方式，無論是屬於行政程序法第一百二十七條所規定之特殊公法上不當

得利返還請求權，或不成文之一般公法上不當得利返還請求權的類型，原則上均有「行政處分（給付裁決）」、「公法上之抵銷（扣繳）」與「一般給付訴訟」的適用。不過其中，在原則上，以行政處分的方式，最為妥當而避免程序勞費；一般給付訴訟之方式，是屬於一種相當例外的情形。（第四章第二節）

1 0 · 1 行政機關向公務人員請求返還公法上不當受領之金錢給付，除非該（原）給付之原因為行政契約（平等地位），否則基於國家或其他行政主體原則上與其所屬公務人員立於隸屬關係，依「隸屬關係說」，得逕以行政處分」必要時，再予行政執行方式為之。就此，僅適用於行政處分溯及撤銷或廢止之情形之所謂「反面理論」，已無競合，甚或優先適用的必要。（第四章第二節壹）

1 0 · 1 · 1 「隸屬關係說」未必將導致傳統特別權力關係的惡靈復活；其在法治國家之所以能夠成立，重點在於對於法律保留原則的反省。只要行政處分嚴守正當法律程序，並且公務人員仍有權利救濟的機會，如公法上不當得利返還之義務這種非公務人員基於其身分關係原始成立，而是因公務人員法律關係中已出現一種客觀的違法狀態，亟待回復，始所衍生的造成公務人員負擔的類型，有無固守侵害保留的必要，令人懷疑。

1 0 · 1 · 2 行政機關做成給付裁決以向公務人員請求返還公法上不當受領之金錢給付，應嚴守程序正義；其中尤其是行政行為之明確性（例如書面之要式）、附理由及提供相對人陳述意見之機會等，尤應具備。在此，行政程序法之相關規定，或因同法第三條第三項第七款，而不能直接適用；惟基於公務人員之基本權利的「程序保障」功能，行政程序法之相關規定仍有參考適用的可能。

1 0 · 1 · 3 公務人員對於行政機關之此一給付裁決（行政處分）不服，自得依復審程序及行政訴訟程序，請求救濟。

- 1 0 · 2 一般給付訴訟在行政機關向公務人員請求返還公法上不當受領之金錢給付時，原則上因為行政機關得以利用行政處分逕為請求與行政執行，故原則上視為欠缺「權利保護必要性」，而應以起訴不合法駁回。（第四章第二節貳）
- 1 0 · 3 公法上之抵銷（扣繳），得以適用在行政機關向公務人員請求返還公法上不當受領之金錢給付的情形。此際，民法第三百三十四條以下之規定，應予準用。（第四章第二節參）
- 1 0 · 3 · 1 公法上之抵銷，雖非為行政處分之一種，但似得直接作為給付裁決之「內容」，在無庸另為行政執行的情況下，實現以給付裁決請求公務人員返還不當得利的目的。不過此際，行政機關做成帶有此一公法上抵銷之內容的給付裁決，一方面必須嚴守做成行政處分（給付裁決）的形式、程序與實質要件，另一方面也必須遵循公法上抵銷（扣繳）之要件與限制。而相對人對其不服，則依對抗行政處分的方式處理，尋求救濟。
- 1 0 · 3 · 2 不過，公法上之抵銷，在我國研究相當不足。而在實務上，行政機關針對公法上不當得利請求返還問題所為之「扣繳」，究竟是行政處分或公法上之抵銷，其實連行政機關本身也無明確的問題意識。從而，有關公法上之抵銷在我國，除有深入研究的必要外，基於人民權利之保護，實務上也寧可謹慎。

第二節 立法政策上之建議

依據本研究前開種種的討論、分析，在有關立法政策上，本研究提供如下的建議，敬供參考：

首先在關於公法上不當得利制度之本身方面，鑑於該制度相當複雜，有國家或其他行政主體向人民請求者，有人民向國家或其他行政主體請求者，亦有國家或其他行政主體彼此間相互請求，甚或同一行政主體內不同行政機關彼此間相互請求者，所以在立法上實毋庸，也難以制定一套完整性的法律，作全面性的規範。基本上，在我國現階段中，公法上不當得利制度，似仍維持以一種不成文的「一般公法上不當得利返還請求權」，作為基礎性、備位性規範，而若干比較明確與單純的問題領域，如租稅法¹、公務員法等，再以成文的「特殊公法上不當得利返還請求權」，作為特別性、優先適用性規範的模式運作為宜。此外，在有關不成文之一般公法上不當得利返還請求權的請求權構成要件、法律效果，以及請求權行使方式等內容問題方面，則待國內學說與實務的努力，加以充實。於此，我國公法上不當得利，甚至含民法上不當得利制度在內所繼受的德國法制，尤其具有比較法上的參考價值。

至於在成文的特殊公法上不當得利返還請求權方面，本研究認為我國的立法者，至少可以在重新修正行政程序法第一百二十七條，以及明文化公務人員不當受領公法上金錢給付之返還制度等兩項問題，思考未來立法的可能性：

蓋首先，我國現行的行政程序法第一百二十七條，原本即是移植德國聯邦行政程序法第四十八條第二項第五句至第八句，以及聯邦預算法第四十四條之一等舊規定而來的一條規定；如今德國聯邦行政程序法第四十九條之一結集前開各法條規定，而以嶄新的面貌規範與行政處分有關的公法上不當得利問題²，我國似亦有參考、修正的必要。在此，立法者一方面可以考慮增加與德國聯邦行政程序法第四十九條之一第一項第二句「應返還之給付，應以書面行政處分確定之」類似的文句，正式明文化確立我國學說與實務所討論的「反面理論」問題；另方面，則基於公法上信賴保護原則的考慮，確立「重大過失」也成立惡意受領人加重責任的法理（德國聯邦行政程序法第四十九條之一第二項第二句「受益人知導致行政處分撤銷、廢止或失其效力之事由，或因重大過失而不知者，不得主張免負不當得利返還之責任」，或我國行政程序法第一百十九條第三款參照）。至於在德國聯邦行政程序法第四十九條之一第三項及第四項有關附加法定利息的問題，則鑑於國內學說對此研究尚未成熟，並且我國行政程

1 有關稅法上之不當得利問題，詳見陳敏，租稅法之返還請求權，政大法學評論 59 期，1998 年 6 月，頁 64 以下。

2 就此，詳見前文第二章第二節貳、一說明。

序法，因廣泛缺乏其他優先適用的特別法律，所以適用範圍恐有過廣之虞等實情，短期內仍不宜直接列入立法明文化的考慮。

其次在有關明文化公務人員不當受領公法上金錢給付之返還制度方面，鑑於公務人員不當受領公法上金錢給付問題之於實務的重要性，實已有必要及早以明文的法律加以規範，以杜爭議。更何況德國法制在此提供了一套與我國現有的不成文之公法上不當得利返還請求權內容上幾近相當的法律規範模式，其長久以來學說與判例的累積，也足資我國立法上比較參考。而根據德國法制發展的經驗，在我國相關法制進行成文化時，似應把握以下若干重點：

- 一、公務人員所應返還之金錢給付，應以「無法律上之原因」者為限；不過單純因為法規修正，產生溯及效力而導致的給付溢領，則從信賴保護之觀點出發，不應構成不當得利返還的要件（德國聯邦公務員俸給法第十二條第一項及其他法律相當之法條參照）。
- 二、給付溢領所造成的不當得利，應以統一的構成要件及法律效果加以規範，而毋庸特意區別「基於行政處分之給付」及「非基於行政處分之給付」兩種類型（德國聯邦公務員俸給法第十二條第二項及其他法律之相當法條參照）。因為給付是否以行政處分作為（原）法律上之原因，在法制上輒為偶然，而在現實上的判斷也往往不易，徒增爭議。在此一前提下，立法明文化所建立的公務人員不當受領公法上金錢給付之返還制度，也應該明確地排除行政程序法第一百二十七條之適用，以免在法條競合適用的情形下，又自動產生「基於行政處分之給付」及「非基於行政處分之給付」兩種不同的公法上不當得利返還請求權類型。
- 三、在請求權範圍的設計上，最理想的狀態是擺脫準用民法上之不當得利規定的設計，而完全從「信賴保護」與「衡平法理」的思考出發，構成公法上不當得利的獨立規範。不過假使目前我國的立法技術未臻成熟，不能達此理想時，至少德國聯邦公務員俸給法第十二條第二項第二句（信賴保護）及第三句（衡平法理）或其他法律之相當法條的規範方式，姑且可以暫作替代方案。
- 四、至於在返還請求權如何行使的問題方面，雖然德國法在此並無明文規範，惟為杜絕爭議起見，似仍得將「隸屬關係說」予以明文化，明定行政機關

行使公法上不當得利返還請求權，除公務人員不當受領給付的（原）法律上之原因為行政契約者外，一律以做成行政處分「（給付裁決）」的方式為之。此際相關的公務人員權利救濟之問題，則盡由保訓會之復審，乃至行政法院之撤銷訴訟的管道處理。

最後另有疑問者是：我國目前有關公務人員俸給與其他具有財產性質之照護，遍佈在為數甚夥的不同法規中；準此，此一明文化的公務人員不當受領公法上金錢給付時之返還請求機制，究竟應該在哪一部公務員法中規定？關於這個問題，雖然想像上有許多解決的可行性，但是這些均非本研究所關心。因為事實上此一問題最大的癥結，全在我國目前公務人員法規的紊亂，所以任何一種規範模式均可能只是治標的工作。總之正本清源之道，應該儘速建立一部完整的公務員法，而將公務人員不當受領公法上金錢給付之返還請求，以及其他各種涉及公務人員法律關係的問題，悉數統一規範。德國公務人員法制，因為基於聯邦國原則，有其聯邦與各邦立法權限分配的困難，所以法規比較難以統一；我國為單一國，相同的問題，原則上不會發生。在此東瀛的立法例，或許具有參考價值；日本「國家公務員法」及「地方公務員法」兩部，正是屬於這種統一立法的典型，而頗值我國在此基礎上推廣³。

3 不過日本國家公務員法與地方公務員法的規範密度甚低，比較屬於一種基準法的性質；例如在兩部法律中，有關公務人員不當受領公法上金錢給付之返還請求的問題，即未見明文規定。