

01 高雄高等行政法院判決

02 高等行政訴訟庭第一庭
03 113年度訴字第214號
04 民國113年2月26日辯論終結

05 原 告 謝進興（被選定人）

06 訴訟代理人 梁家瑜 律師

07 石金堯 律師

08 被 告 臺南市市場處

09 代 表 人 王俊博

10 訴訟代理人 黃毓棋 律師

11 複 代 理 人 李羽加 律師

12 上列當事人間債務人異議之訴事件，原告提起行政訴訟，本院判
13 決如下：

14 主 文

15 一、原告之訴駁回。

16 二、訴訟費用由原告負擔。

17 事實及理由

18 一、事實概要：

19 緣原告及選定人（如附表所示）或其被繼承人前與被告簽有
20 「臺南市公有零售市場攤（鋪）位使用行政契約」（下稱系
21 爭契約），而使用南區新興臨時攤販集中市場攤（鋪）位一
22 使用編號2、8、10、12、18、20、24、28、30、32、34、3
23 5、37、38、39、40、41、42、46、47、48、49、50、52、5
24 4、55、56、57、58、59、60、62、63、64、65、67、70、7
25 2、74、76、77、78、79、81、82、84、86、88、89、90、9
26 1、92、93、97、98、99、100、102、106、107、108、11
27 0、112、114、116、118、120、122、124、125、126、12
28 8、132、135、136、141、144、146、147、149、158、16
29 0、177、178、179、183、192、194、196、198、220、212
30 號（下稱系爭攤（鋪）位），使用期限分別自民國103年4月1

01 日（原告及後述以外之選定人或其被繼承人）、103年6月15
02 日（選定人王思文、王華勇等2人）、103年11月1日（選定
03 人陳妙慈）、103年11月10日（選定人楊陳阿美）、103年11
04 月20日（選定人黃煙地）、103年11月25日（選定人王為政
05 之被繼承人王添財）、104年1月1日（選定人王淑珠）、104
06 年9月1日（選定人陳東昇）起，迄至105年3月31日止。嗣被
07 告以原告及選定人或其被繼承人對系爭攤（鋪）位之使用期
08 限已屆滿，經一再催告，其等仍違約拒不返還；復因鑑於系
09 爭攤（鋪）位所在原為水道箱涵，且完建迄今已40年，年久
10 失修，前經臺南市結構工程技師公會等單位鑑定後，認有安
11 全上重大疑慮，為維原告及選定人與廣大市民人身安全，爰
12 依行政程序法第148條規定，以系爭契約為執行名義，通知
13 原告及選定人將系爭攤（鋪）位騰空返還，並聲請本院對原
14 告及選定人為強制執行，案經本院以113年1月15日高行津紀
15 廉112行執153字第0000000000號函，通知原告及選定人應於
16 文到15日內騰空返還系爭攤（鋪）位。原告因認系爭契約存
17 有消滅或妨礙被告請求之事由發生，遂提起本件債務人異議
18 之訴。

19 二、原告起訴主張及聲明：

20 (一)主張要旨：

- 21 1、兩造所簽訂之系爭契約為私法契約，並非行政契約，被告不
22 得據此向鈞院聲請強制執行。
- 23 2、倘鈞院認定系爭契約性質上為行政契約，被告據此聲請強制
24 執行，仍有下述違法情事：
 - 25 (1)觀諸選定人吳賴畹月於73年1月16日與訴外人侯月桂簽訂之
26 新興攤販中心攤位分租契約書內容與當時招商廣告及新聞報
27 導，可推知原告及選定人就系爭攤（鋪）位仍應有使用權，
28 核有妨礙被告請求強制執行之事由。
 - 29 (2)依據系爭契約之記載，系爭攤（鋪）位之使用期限於105年3
30 月31日屆至，是被告之租賃物返還請求權自同年4月1日即可
31 行使，然被告卻於112年8月30日始向鈞院聲請強制執行，顯

01 已逾5年，其請求權依行政程序法第131條第1項前段及第2項
02 規定，業已因時效完成而當然消滅，則系爭執行事件顯有消
03 滅或妨礙被告請求之事由。

04 (3)原告及選定人均長期使用系爭攤（鋪）位，並按月繳納使用
05 費或使用補償金，且於系爭契約存續期間亦無嚴重違反系爭
06 契約所定情節，其等信賴應值得保護；復觀諸高雄市土木技
07 師公會及臺南市結構工程技師公會所製作之鑑定報告書，均
08 表示系爭攤（鋪）位結構上並無立即且明白之危險性，得透
09 過補強工程排除安全疑慮，顯見被告陳稱系爭攤（鋪）位如
10 繼續供原告及選定人使用，將導致公益發生重大損害，甚至
11 危及人民生命、身體安全等情，並非事實。是被告於系爭執
12 行事件有違誠信原則，核有妨礙被告請求之事由。

13 (4)被告於向鈞院聲請強制執行前，並未依最高法院109年度臺
14 上字第614號民事判決反面解釋，履行通知、協商、補償、
15 安置措施等義務，僅為空泛且無誠意的召開說明會，未具體
16 提出可行且正在進行之作為方案，核未踐行保障原告及選定
17 人「適足居住權」之必要程序，自屬妨礙被告請求之事由。

18 (二)聲明：鈞院地方行政訴訟庭112年度行執字第153號強制執行
19 事件之強制執行政程序（關於系爭攤(鋪)位部分）應予撤銷。

20 三、被告答辯及聲明：

21 (一)答辯要旨：

22 1、系爭契約性質上屬於行政契約，被告以系爭契約為行政執行
23 之執行名義，容屬適法。

24 2、原告及選定人既有繼續使用、占用系爭攤（鋪）位之事實，
25 被告即得請求其等交還系爭攤（鋪）位，洵無行政程序法第
26 131條第1項前段有關消滅時效規定之適用。

27 3、系爭攤（鋪）位興建至今已超過建築物之使用年限（40
28 年），實難以補強工程改善，且臺南市結構工程技師公會11
29 1年12月15日出具之鑑定報告書，亦表明最佳方案為「拆除
30 重建」，併此敘明。

31 (二)聲明：原告之訴駁回。

01 四、爭點：

02 (一)系爭契約性質上是否為行政契約？

03 (二)原告就系爭強制執行程序有無債權不成立或消滅或妨礙債權
04 人即被告請求之事由？

05 五、本院的判斷：

06 (一)事實概要記載之事實，有系爭契約【本院地方行政訴訟庭11
07 2年度行執字第153號強制執行卷（下稱執行卷）一第17至1
08 8、29至30、33至34、37至38、49至50、53至54、61至62、6
09 9至70、73至74、77至78、79至80、81至82、85至86、87至8
10 8、89至90、91至92、93至94、95至96、101至102、103至10
11 4、105至106、107至108、109至110、111至112、115至11
12 6、117至118、119至120、121至122、123至124、125至12
13 6、127至128、131至132、133至134、135至136、137至13
14 8、141至142、145至146、149至150、151至152、153至15
15 4、155至156、157至158、159至160、163至164、165至16
16 6、167至168、169至170、173至174、175至176、177至17
17 8、179至180、181至182、183至184、191至192、193至19
18 4、195至196、197至198、199至200、205至206、207至20
19 8、209至210、213至214、217至218、221至222、225至22
20 6、229至230、233至234、237至238、241至242、243至24
21 4、245至246、249至250、257至258、261至262、263至26
22 4、269至270、273至274、277至278、279至280、283至28
23 4、301至302、303至304、329至330、331至332、333至33
24 4、335至336、345至346、347至348、349至350、351至35
25 2、363至364、371至372頁】、被告行政強制執行聲請狀
26 （執行卷一第11至13頁）、被告112年10月11日南經處場攤
27 字第1121253980A號函（執行卷一第397至399頁）及本院113
28 年1月15日高行津紀廉112行執153字第1130010238號函（執
29 行卷二第23至24頁）等資料附卷可證，並經本院依職權調取
30 上述執行卷電子卷證核閱無訛。

31 (二)系爭契約性質上為行政契約：

01 1、應適用之法令：

02 (1)行政程序法：

03 ①第135條：「公法上法律關係得以契約設定、變更或消滅
04 之。但依其性質或法規規定不得締約者，不在此限。」

05 ②第148條第1項：「行政契約約定自願接受執行時，債務人不
06 為給付時，債權人得以該契約為強制執行之執行名義。」

07 (2)零售市場管理條例：

08 ①第1條：「為加強零售市場之輔導管理，維持市場秩序，維
09 護消費者權益，特制定本條例。」

10 ②第9條第1項：「公有市場之攤（鋪）位使用優先順序如下：
11 一、原與設立公有市場之主管機關訂有使用市場攤（鋪）位
12 契約者。二、基於特殊需要經直轄市、縣（市）或鄉（鎮、
13 市）主管機關輔導安置者。三、取得一般性攤販營業許可
14 者。四、設立公有市場之主管機關公開招攬者。」

15 ③第10條第1項、第2項：「（第1項）申請使用公有市場攤
16 （鋪）位，應填具申請書，向設立公有市場之主管機關提
17 出；經核准後，……，始得營業。（第2項）……營業後未
18 經設立公有市場之主管機關核准，不得擅自停業。」

19 ④第11條：「（第1項）公有市場攤（鋪）位之使用期限，以4
20 年為限。（第2項）前項使用期限屆滿時，原使用人得於期
21 滿6個月前申請繼續使用；設立公有市場之主管機關應在使
22 用期限屆滿前為準否繼續使用之決定。」

23 ⑤第12條：「（第1項）公有市場攤（鋪）位使用人應按期繳
24 納使用費及自治組織管理費。使用期限屆滿尚未繳清者，不
25 得申請或繼續使用。（第2項）前項使用費之收費項目及數
26 額標準，由設立公有市場之主管機關定之……。（第3項）
27 公有市場攤（鋪）位使用人……自繳納期限屆滿之次日起，
28 每逾2日按所滯納數額之百分之1加徵滯納金……。」

29 ⑥第13條：「公有市場攤（鋪）位使用人停業7日以上者，應
30 經設立公有市場之主管機關核准……。」

01 ⑦第23條：「公有市場攤（鋪）位使用人有下列情事之一，經
02 書面限期改正，屆期未改正者，廢止攤（鋪）位使用，並終
03 止契約，收回攤（鋪）位：……。」

04 2、按司法院釋字第348號解釋理由書略以：「行政機關基於其
05 法定職權，為達成特定之行政目的，於不違反法律規定之前
06 提下，自得與人民約定提供某種給付，並使接受給付者負合
07 理之負擔或其他公法上對待給付之義務，而成立行政契約關
08 係。」次按所謂行政契約，係指以公法上法律關係為契約標
09 的（內容），而發生、變更或消滅行政法上之權利或義務之
10 合意而言（行政程序法第135條規定參照）。又契約之法律
11 性質，究屬公法性質，抑或私法性質，應從客觀上契約之內
12 容綜合予以判別，如契約係以公法上應予規範之事實為標
13 的，特別是契約中所設定之義務或權利具有公法上之性質，
14 即可認定係公法契約（最高行政法院98年度裁字第1852號裁
15 定參照）。

16 3、揆諸上揭零售市場管理條例規定可知，該條例為奠定零售市
17 場現代化基礎，規範零售市場經營管理基本原則所制定，且
18 由上開申請使用公有市場攤（鋪）位，須經主管機關核准；
19 使用期限屆滿須得主管機關核准始得繼續使用；停業須經主
20 管機關核准；逾期繳納使用費係加徵滯納金而非支付違約
21 金；有違規情事者，主管機關得單方片面終止契約，而非解
22 除契約等規定，應認依零售市場管理條例所規範公有市場攤
23 （鋪）位之使用關係，係屬公法上法律關係，核與民法上之
24 租賃關係有別。

25 4、經查，兩造簽訂之系爭契約第1條約定，原告及選定人或其
26 被繼承人使用系爭攤（鋪）位之期限至105年3月31日止；第
27 2條約定，倘原告及選定人或其被繼承人期滿欲繼續使用系
28 爭攤（鋪）位，須先向被告提出申請，且須經被告同意並另
29 訂契約後方得為之；第3條約定，原告及選定人或其被繼承
30 人未繳納約定使用費者，負有加徵滯納金之義務；第6條約
31 定，被告就市場之公共環境衛生及秩序，有派員督導管理之

01 權利義務；又依第7條、第8條第1項約定，原告及選定人或
02 其被繼承人之營業種類、規格等，須受限制，並應遵守一定
03 限制之營業規範，且上述約定事項，亦與零售市場管理條例
04 第14條、第16條等規定相符，可知原告及選定人或其被繼承
05 人依系爭契約所負擔之義務，應非單純之私法上義務。再
06 者，依系爭契約第8條第2項至第4項、第9條、第10條、第11
07 條約定內容，均賦與被告享有單方片面之契約終止權，但原
08 告及選定人或其被繼承人對系爭契約之續訂、終止，則無相
09 對應之權利，足見雙方當事人於系爭契約之法律關係處於不
10 平等之地位。又系爭契約第13條約定，系爭契約未約定事
11 項，悉依據零售市場管理條例及相關法令辦理；第15條約
12 定，系爭契約如有未盡事宜，適用行政程序法等有關法令之
13 規定，契約內容如生疑義，由被告依公平合理原則解釋之；
14 第16條約定，原告及選定人或其被繼承人依系爭契約所負擔
15 之義務不履行時，同意接受被告依行政程序法第148條規
16 定，以系爭契約為強制執行名義逕為執行。綜上以觀，被告
17 既將零售市場管理條例之規範內容，納入適用於系爭契約，
18 亦即系爭契約所約定之當事人權利義務，大致上係依上開條
19 例規定內容予以設定，則兩造間就系爭攤（鋪）位所成立者
20 即屬公法上公物之使用關係，已非民法上之租賃關係所能概
21 括之，且系爭契約亦有原告及選定人或其被繼承人自願接受
22 強制執行之約定，故系爭契約之性質係屬行政契約，而非私
23 法契約，堪以認定。從而，原告主張系爭契約為私法契約，
24 被告不得據以向本院聲請強制執行云云，並不可採。

25 (三)原告就系爭強制執行政程序並無債權不成立或消滅或妨礙債權
26 人請求之事由：

27 1、應適用之法令：

28 (1)行政程序法第148條第1項、第3項：「行政契約約定自願接
29 受執行時，債務人不為給付時，債權人得以該契約為強制執
30 行之執行名義。」「第1項強制執行，準用行政訴訟法有關
31 強制執行之規定。」

01 (2)行政訴訟法第306條第2項：「執行程序，除本法別有規定
02 外，應視執行機關為法院或行政機關而分別準用強制執行法
03 或行政執行法之規定。」

04 (3)強制執行法第14條第2項：「執行名義無確定判決同一之效
05 力者，於執行名義成立前，如有債權不成立或消滅或妨礙債
06 權人請求之事由發生，債務人亦得於強制執行程序終結前提
07 起異議之訴。」

08 2、經查，原告及選定人或其被繼承人因於103年或104年間分別
09 與被告簽訂系爭契約而取得系爭攤（鋪）位營業使用權利，
10 且依據兩造簽訂之系爭契約第1條約定，原告及選定人或其
11 被繼承人使用系爭攤（鋪）位之期限迄至105年3月31日為
12 止，惟使用期滿後，被告並未與原告及選定人或其被繼承人
13 另訂新約，亦即被告並未同意其等繼續使用系爭攤（鋪）
14 位，此為兩造所不爭，是原告及選定人或其被繼承人依系爭
15 契約第2條第2項約定，應無條件交還系爭攤（鋪）位予被
16 告。又系爭契約第16條約定，原告及選定人或其被繼承人依
17 系爭契約所負擔之義務不履行時，同意接受被告依行政程序
18 法第148條規定，以系爭契約為強制執行名義逕為執行，可
19 知系爭契約已有自願接受執行之約定。職是之故，被告以原
20 告及選定人或其被繼承人對系爭攤（鋪）位之使用期限業已
21 屆滿，經一再催告，其等仍違約拒不返還，並鑑於系爭攤
22 （鋪）位所在原為水道箱涵，且完建迄今已40年，年久失
23 修，前經臺南市結構工程技師公會等單位鑑定後，認有安全
24 上重大疑慮，為維原告與廣大市民人身安全等由，按上揭行
25 政程序法第148條規定意旨，以系爭契約為執行名義，向本
26 院聲請強制執行，請求原告及選定人將系爭攤（鋪）位騰空
27 返還，洵屬有據。

28 3、原告雖提出選定人吳賴畹月於73年1月16日簽訂之新興攤販
29 中心攤位分租契約書與當時招商廣告內容及新聞報導等資
30 料，主張其與選定人就系爭攤（鋪）位迄今仍有使用權云
31 云：

01 (1)經查，選定人吳賴畹月於73年1月16日與訴外人侯月桂簽訂
02 新興攤販中心攤位分租契約書（本院卷1第237至241頁），
03 其中第2條約定：「甲方（即吳賴畹月）所分租之攤位營業
04 種類為飲食類，非經臺南市政府核准不得變更營業類別，如
05 有違反願由臺南市政府即行撤銷使用權並收回攤位，絕不異
06 議。」第3條約定：「甲方自攤販中心正式營業日起8年10個
07 月免向臺南市政府繳納攤位使用費，……。8年10個月期滿
08 後，甲方得向臺南市政府申請繼續使用攤位。」第4條約
09 定：「甲方向乙方分租攤位，應繳付乙方攤位權利金新臺幣
10 （下同）93萬元正。」第9條約定：「甲方可將攤位轉讓或
11 辦理繼承。」第11條約定：「攤位使用人（即甲方）自新興
12 攤販中心正式營業日起，未經臺南市政府核准，未進入營業
13 達2個月之久撤銷其攤位使用權並收回攤位，……。」第12
14 條約定：「甲方願向臺南市政府切結履行乙方（即訴外人侯
15 月桂）與臺南市政府所訂契約之一切規定，並接受臺南市政
16 府之監督。」等語。由上足見，選定人吳賴畹月曾於73年1
17 月16日向訴外人侯月桂支付93萬元之權利金分租新興攤販中
18 心攤位，雙方約定由選定人吳賴畹月履行侯月桂與臺南市政
19 府所定契約之一切規定，並接受臺南市政府之監督，且選定
20 人吳賴畹月自新興攤販中心正式營業日起8年10個月免向臺
21 南市政府繳納攤位使用費，8年10個月期滿後，選定人吳賴
22 畹月得向臺南市政府申請繼續使用攤位。惟查，被告或臺南
23 市政府並非上述分租契約書之當事人，自非該契約效力所
24 及，且亦無證據證明其等對於選定人吳賴畹月與訴外人侯月
25 桂簽訂上開攤位分租契約書乙事知之甚詳。退步言之，縱認
26 被告或臺南市政府業已知悉上情，然依據上述分租契約書約
27 定，選定人吳賴畹月僅係取得期滿後向臺南市政府申請繼續
28 使用分租攤位之權利，亦即最終仍需經臺南市政府核准同
29 意，方得繼續使用所分租之攤位，非謂其一提出申請，即得
30 繼續使用該攤位。

01 (2)復觀諸當初新興攤販中心招商廣告內容（本院卷1第231至23
02 3頁），僅強調該攤販中心地點優良，出入道路方便，附近
03 消費人口多，生意自然興旺，且該攤販中心裝設中央冷氣空
04 調、現代化設施、免費停車場，可以全天候營業等情，並無
05 一語指及系爭攤（鋪）位經營使用權利義務等相關事宜。至
06 於73年3月21日民生報報導臺南市大臺南觀光城開幕之新聞
07 （本院卷1第443至445頁），內容略以：「大臺南觀光城係
08 採取與市府合作經營方式，投資興建的吳新吾，可享用8年1
09 0個月的使用權，市府在這段期間不收租，期限一到，全部
10 劃歸市府，業者仍擁有攤位使用權，但每月必須向市府繳付
11 租金。」等語，亦僅說明前揭期間，業者就攤位雖擁有使用
12 權，且期間屆至後，所有權亦全部劃歸市府所有，要難據此
13 推論被告或臺南市政府曾同意8年10個月期滿後，只要原告
14 及選定人或其被繼承人提出申請，即有繼續使用系爭攤
15 （鋪）位之權利等情。況且，原告及選定人或其被繼承人就
16 系爭攤（鋪）位之使用期限，業已於105年3月31日屆滿。是
17 原告主張其與選定人就系爭攤（鋪）位迄今仍有使用權云
18 云，洵無可採。

19 4、至原告主張系爭攤（鋪）位之使用期限既於105年3月31日屆
20 至，則被告之返還請求權自同年4月1日起即可行使，然被告
21 卻於112年8月30日始向鈞院聲請強制執行，顯已逾5年，依
22 行政程序法第131條第1項前段及第2項規定，其請求權業已
23 因時效完成而當然消滅乙節：

24 (1)按行政程序法第131條第1項前段、第2項規定：「公法上之
25 請求權，於請求權人為行政機關時，除法律另有規定外，因
26 5年間不行使而消滅。」「公法上請求權，因時效完成而當
27 然消滅。」所謂「公法上請求權」，指公法上權利義務主體
28 相互間，基於公法，一方得請求他方為特定給付之權利。此
29 所謂「特定給付」，包括金錢或物之交付、行為（作為、不
30 作為或忍受；亦含作成行政處分在內）。惟並非任何公法上
31 之請求權均適用公法上之消滅時效，原則上僅公法上財產請

01 求權始適用消滅時效（參見法務部95年12月6日法律字第000
02 0000000號函釋、100年4月21日法律字第0000000000號函
03 釋，林錫堯著「公法上請求權之消滅時效」一文，收錄於
04 「跨世紀法學新思維法學叢刊創刊50週年」，95年1月，第1
05 59頁）。又按民法第128條規定：「消滅時效，自請求權可行
06 使時起算。以不行為為目的之請求權，自為行為時起算。」
07 第129條規定：「（第1項）消滅時效，因左列事由而中斷：
08 一、請求。二、承認。三、起訴。（第2項）左列事項，與
09 起訴有同一效力：一、依督促程序，聲請發支付命令。二、
10 聲請調解或提付仲裁。三、申報和解債權或破產債權。四、
11 告知訴訟。五、開始執行行為或聲請強制執行。」前揭規
12 定，依行政程序法第149條規定，於行政契約準用之。

13 (2)經查，原告及選定人或其被繼承人使用系爭攤（鋪）位之期
14 限迄至105年3月31日為止，且使用期滿後，被告並未與原告
15 及選定人或其被繼承人另訂新約，亦即被告並未同意其等繼
16 續使用系爭攤（鋪）位，是依系爭契約第2條約定，原告及
17 選定人或其被繼承人即負有騰空系爭攤（鋪）位並歸還予被
18 告之義務，被告亦得據以請求其等交還其所使用之系爭攤
19 （鋪）位，並於其等拒不履行其返還義務時，由被告依行政
20 程序法第148條規定，以系爭行政契約為強制執行名義逕為
21 執行（準用行政訴訟法有關強制執行之規定）。核上述被告
22 對原告及選定人聲請強制執行者為騰空返還系爭攤（鋪）
23 位，乃係命原告及選定人應為一定之行為，應屬行為或不行
24 為義務之執行範圍（參見最高行政法院113年度抗字第184號
25 裁定意旨），而揆諸前揭規定及說明，上開請求既非屬公法
26 上財產請求權，自無行政程序法第131條消滅時效規定適用
27 之餘地。從而，縱使原告及選定人於系爭契約屆期逾5年仍
28 拒不交還而繼續使用系爭攤（鋪）位，只要其等仍有繼續使
29 用（或占用）系爭攤（鋪）位之事實，被告依系爭契約所取
30 得之攤（鋪）位返還請求權利，自無權利失效情事可言。是

01 原告主張被告之返還請求權已罹於時效而消滅，系爭強制執
02 行程序有債權不存在之情事云云，洵屬無據。

03 (3)退步言之，縱認被告請求原告及選定人騰空返還系爭攤
04 (鋪)位係屬公法上財產請求權，惟按已登記不動產所有人
05 之回復請求權或除去妨害請求權，並無民法第125條消滅時
06 效規定之適用，此觀司法院釋字第107號、第164號解釋即
07 明，是所有權人在相當期間內未行使該權利，除有特別情事
08 足以引起他人之正當信任，以為其已不欲行使權利外，尚難
09 僅因其久未行使權利，而指其嗣後行使權利係有違誠信原則
10 (最高法院86年度臺上字第3751號民事判決意旨參照)。查
11 系爭攤(鋪)位所在之建物，係屬已登記之公有不動產，此
12 為兩造所不爭，衡諸所有物返還請求權係以維護所有權之圓
13 滿行使為目的，應不因所有權歸屬於私人、國家或公法人而
14 有所差異。是以，依前揭司法院解釋，已登記之「私有」不
15 動產之返還請求權，既無民法第125條消滅時效規定之適
16 用，已登記之「公有」不動產之返還請求權亦應作相同解
17 釋，而認無行政程序法第131條消滅時效規定之適用。蓋倘
18 認已登記之公有不動產之返還請求權有行政程序法第131條
19 消滅時效規定之適用，不僅理論上自相矛盾，在實際上亦將
20 導致已登記不動產因所有權歸屬不同，而在法律上之保護有
21 所差異，並發生權利上名實不符，國家或公法人無法確實支
22 配其所有物之現象。是被告依系爭契約所取得之攤(鋪)位
23 返還請求權利，自不因於112年8月30日始向本院聲請強制執
24 行，而謂請求權業已因時效完成而當然消滅

25 (4)又查，最高行政法院109年度大字第4號裁定主文為：「納稅
26 義務人就稅捐稽徵法第28條第2項98年1月23日修正生效前之
27 溢繳稅款，於102年5月24日以後依該規定行使退稅請求權，
28 適用102年5月24日修正生效之行政程序法第131條第1項關於
29 10年時效期間之規定時，其時效期間，應自102年5月24日起
30 算。」而最高行政法院100年度判字第969號判決意旨略以：
31 「……土地所有權人所為按自用住宅用地稅率課徵土地增值

01 稅之申請，性質上核屬公法上請求權，應有一般公法上請求
02 權時效期間之適用；……。」另最高行政法院109年度判字
03 第652號判決意旨略以：「依都市計畫法徵收之公共設施保
04 留地，應於土地徵收計畫書內載明使用期限，逾越該計畫期
05 限仍未施工使用者，即屬不依照計畫期限使用。且收回權是
06 為保障人民權益，防止政府假借公益之名，濫用土地徵收
07 權，在符合一定要件下，准被徵收人收回土地的規定，係依
08 法律規定而發生，被徵收之土地，如未依徵收當時經核准之
09 計畫期限使用者，收回權即因要件合致而發生，至行使收回
10 權之期間，……，係依土地法第219條規定，自該計畫使用
11 期限屆滿之次日起算5年，逾此行使期間，收回權即行消
12 滅，復因土地法第219條對於收回權之行使，已為時效期間
13 之規定，自無再適用性質上屬普通法之行政程序法第131條
14 關於公法上請求權時效規定之餘地。」核上述最高行政法院
15 裁判均與本件案情相異，自難比附援引，而作有利於原告之
16 認定。是原告援引前述最高行政法院裁判，主張系爭執行程
17 序有行政程序法第131條第1項前段之適用云云，亦無可取。

18 5、又查，系爭契約第1條業已載明原告及選定人或其被繼承人使
19 用系爭攤（鋪）位之期限至105年3月31日止，且第8條第1項
20 第1款亦載明其等不得阻撓被告辦理市場改建或整修工程；第
21 11條第1項第2款亦規定，因整修、改建或有需要辦理攤
22 （鋪）位重新規劃、配置，被告得終止契約，足見其等就系
23 爭攤（鋪）位之營業使用權利，並非無限期，其等既選擇取
24 得系爭攤（鋪）位之使用，享有其利益，亦應負擔其期限屆
25 至後所可能產生之不利益（損益同歸），此亦為其等可預料
26 並應妥為規劃因應，自不能以契約期滿無法繼續使用系爭攤
27 （鋪）位，遽認有信賴利益之損害。再查，系爭攤（鋪）位
28 所在建物興建於舊利南溪（亦稱鹽埕溪、鹽埕大排）河道箱
29 涵上方，迄今已逾40年，部分柱混凝土有開裂情形，下方箱
30 涵頂板及側牆鋼筋普遍有生鏽現象，部分甚至有鋼筋鏽斷或
31 斷面減少的情況，使用上顯有安全上疑慮，有迅速拆除或結

01 構補強之必要等情，此有臺南市結構工程技師公會111年12月
02 15日耐震能力評估成果報告書附本院卷1（第271至307頁）可
03 參。況且，上揭成果報告書基於經濟及安全之考量，認本件
04 補強最佳建議方案為「拆除重建」，足見系爭攤（鋪）位所
05 在建物已存有結構安全之危險情狀，而無改善可能。聲請人
06 雖執高雄市土木技師公會108年9月6日臺南市新興臨時攤販集
07 中市場建物及箱涵結構安全鑑定之鑑定報告書（本院卷1第26
08 1至269頁）認該建物及箱涵尚無安全疑慮，僅建議就建物下
09 方箱涵有混凝土剝落、鋼筋裸露嚴重部分加以修復，以及應
10 就建物主鋼架多處全面除鏽後加以防鏽處理即可，據以主張
11 系爭攤（鋪）位所在之建物尚無拆除重建必要。然查，上述
12 高雄市土木技師公會鑑定報告書係於108年間所製作，已明顯
13 早於前揭臺南市結構工程技師公會之成果報告書，參以高雄
14 市土木技師公會鑑定報告亦已表明該建物下方箱涵已有混凝
15 土剝落、鋼筋裸露嚴重、主鋼架鏽蝕等應執行修復之工程，
16 而該建物於上開鑑定後既未曾接受任何修復工程，則該建物
17 毀損情況理應逐年加劇而無改善可能，參以該建物仍有眾多
18 攤商聚集，足見公眾出入之危險確實存在，是被告聲請強制
19 執行，實有其必要性及公益性。原告主張系爭強制執行程序
20 有違誠信原則，且依高雄市土木技師公會及臺南市結構工程
21 技師公會所製作之鑑定報告書，系爭攤（鋪）位所在建物結
22 構上並無立即且明白之危險性，尚得透過補強工程排除安全
23 疑慮，並無拆除之必要性云云，委無可採。

24 6、原告復主張被告未依最高法院109年度臺上字第614號民事判
25 決反面解釋，踐行通知、協商、補償、安置措施等必要程
26 序，即對其與選定人聲請強制執行，損害其等「適足居住
27 權」云云：

28 (1)按經濟社會文化權利國際公約（下稱經社文公約）第11條第1
29 項前段規定：「本公約締約國確認人人有權享受其本人及家
30 屬所需之適當生活程度，包括適當之衣食住及不斷改善之生
31 活環境之適當住房權。」公民與政治權利國際公約（下稱公

01 政公約)第17條規定：「任何人之私生活、家庭、住宅或通
02 信，不得無理或非法侵擾，其名譽及信用，亦不得非法破
03 壞。對於此種侵擾或破壞，人人有受法律保護之權利。」準
04 此可知，上開公約所保障之適足居住權，乃指人民得享有安
05 全、和平、尊嚴及不受非法侵擾之適足居住環境，非謂人民
06 在未取得或已喪失正當權源情況下，仍得執此違法占有使用
07 他人之不動產，或取得對他人合法權利行使之對抗資格（最
08 高法院109年度臺上字第2977號、111年度臺上字第1598號民
09 事判決意旨參照）。經查，原告及選定人或其被繼承人使用
10 系爭攤（鋪）位之期限於105年3月31日即告屆滿，且未與被
11 告再另訂新的書面契約，早已無占有使用系爭攤（鋪）位之
12 合法權源，且被告所請求騰空返還者乃零售市場之攤（鋪）
13 位，難認為原告及選定人或其被繼承人之居住環境，況依兩
14 造簽訂之系爭契約第8條第1項第8款、第11款規定，原告及選
15 定人或其被繼承人依約本不得任意改動系爭攤（鋪）位之營
16 業設備，更不得作為住家使用，則原告及選定人或其被繼承
17 人所使用之系爭攤（鋪）位，自亦非經社文公約及公政公約
18 所欲保障適足居住權之情形。

19 (2)又「按公政公約第17條第1項、經社文公約第11條第1項前段
20 關於適足居住權之規定，具有國內法律之效力，本於基本人
21 權保障之旨，在私有土地所有人依民法第767條規定訴請無權
22 占有人拆屋還地訴訟中，該占有人可援引作為防禦方法，惟
23 囿於我國就兩公約上述揭示適足居住權意旨，尚乏對私有土
24 地所有人行使其所有權與適足居住權間相關法律之明確規
25 定，法院僅得在個案中於現行法規範圍內衡酌保障無權占有
26 人之適足居住權之適當方法，不得逕課私有土地所有人於訴
27 請拆屋還地前應對無權占有人行通知、協商、補償、安置措施
28 等義務，並以土地所有人未行上述法律未明文規定之義務，
29 排斥其所有權之行使。」最高法院109年度臺上字第614號民
30 事判決著有明文。可知上述最高法院判決意旨係認「私有」
31 土地所有人於訴請無權占有人拆屋還地前，並無對無權占有

01 人行通知、協商、補償、安置措施等義務，然其反面解釋並
02 非指「公有」土地所有人於訴請拆屋還地前，即應對無權占
03 有人行通知、協商、補償、安置措施等義務。故被告於聲請
04 強制執行前，有無踐行通知、協商、補償、安置措施等程
05 序，與被告本於前述法律規定行使權利，究屬二事，原告自
06 不得以被告尚未給予適當之補償及安置措施為由，指摘被告
07 聲請本件強制執行損害其與選定人之「適足居住權」而不合
08 法。是原告上揭主張，要難憑採。

09 六、綜上所述，本院地方行政訴訟庭112年度行執字第153號強制
10 執行事件（關於系爭攤(鋪)位部分）之強制執程序，並無
11 債權不成立或消滅或妨礙債權人即被告請求之事由發生，原
12 告訴請撤銷，為無理由，應予駁回。又本件判決基礎已臻明
13 確，兩造其餘攻擊防禦方法及訴訟資料，經本院斟酌後，核
14 與判決結果不生影響，爰無逐一論述之必要；另原告請求本
15 院命被告及臺南市政府提出所有有關係爭攤（鋪）位起初興
16 建時及興建後之契約，以釐清系爭攤（鋪）位之使用期限為
17 何，是否存有被告債權不成立或消滅或妨礙被告請求強制執
18 行之事由（參見本院卷1第208頁），經本院審酌後亦認無此
19 必要，附此敘明。

20 七、結論：原告之訴為無理由。

21 中 華 民 國 114 年 3 月 12 日

22 審判長法官 李 協 明

23 法官 孫 奇 芳

24 法官 邱 政 強

25 一、上為正本係照原本作成。

26 二、如不服本判決，應於送達後20日內，向本院高等行政訴訟庭
27 提出上訴狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內
28 補提理由書；如於本判決宣示或公告後送達前提起上訴者，
29 應於判決送達後20日內補提上訴理由書（均須按他造人數附
30 繕本）。

01 三、上訴未表明上訴理由且未於前述20日內補提上訴理由書者，
02 逕以裁定駁回。

03 四、上訴時應委任律師為訴訟代理人，並提出委任書（行政訴訟
04 法第49條之1第1項第3款）。但符合下列情形者，得例外不
05 委任律師為訴訟代理人（同條第3項、第4項）。
06

得不委任律師為 訴訟代理人之情形	所需要件
(一)符合右列情形之一者，得不委任律師為訴訟代理人	1. 上訴人或其代表人、管理人、法定代理人具備法官、檢察官、律師資格或為教育部審定合格之大學或獨立學院公法學教授、副教授者。 2. 稅務行政事件，上訴人或其代表人、管理人、法定代理人具備會計師資格者。 3. 專利行政事件，上訴人或其代表人、管理人、法定代理人具備專利師資格或依法得為專利代理人者。
(二)非律師具有右列情形之一，經最高行政法院認為適當者，亦得為上訴審訴訟代理人	1. 上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親具備律師資格者。 2. 稅務行政事件，具備會計師資格者。 3. 專利行政事件，具備專利師資格或依法得為專利代理人者。 4. 上訴人為公法人、中央或地方機關、公法上之非法人團體時，其所屬專任人員辦理法制、法務、訴願業務或與訴訟事件相關業務者。
是否符合(一)、(二)之情形，而得為強制律師代理之例外，上訴人應於提起上訴或委任時釋明之，並提出(二)所示關係之釋明文書影本及委任書。	

07 中 華 民 國 114 年 3 月 12 日

08 書記官 黃 玉 幸

