

發文字號：法務部 93.10.29 法律字第 0930043551 號書函

發文日期：民國 93 年 10 月 29 日

要 旨：關於行政程序法第 117 條、第 122 條及第 128 條適用疑義

主 旨：關於行政程序法第一百十七條、第一百二十二條及第一百二十八條適用疑義乙案，復如說明二至四。請 查照參考。

說 明：一、復貴會九十三年十月十九日經審四字第○九三○○二九一三五號函。

二、按行政處分之撤銷係指對違法處分使其效力歸於消滅，廢止則係對合法處分而言，行政程序法（以下簡稱本法）第一百十七條至第一百二十六條定有明文，至於行政處分是否合法，原則上應就個案依作成時之法律狀態及事實狀態判斷。次按本法第一百十七條規定：「違法行為處分於法定救濟期間經過後，原處分機關得依職權為全部或一部之撤銷；其上級機關，亦得為之。但有下列各款情形之一者，不得撤銷：一、撤銷對公益有重大危害者。……」核其立法意旨係因基於依法行政之原則，行政機關本應依職權撤銷違法之行政處分，即使該處分已發生形式上之確定力，亦然。惟於行政處分發生形式確定力後，非授與利益之違法行政處分是否依職權撤銷，原則上委諸行政機關裁量，但有該條第一款情形者，則不得撤銷。又此項撤銷權之行使，應遵守本法第一百二十一條第一項之期間，自不待言。

三、又按本法第一百二十二條規定：「非授予利益之合法行政處分，得由原處分機關依職權為全部或一部之廢止。但廢止後仍應為同一內容之處分或依法不得廢止者，不在此限。」又該法就此等處分之廢止，並無期限之限制。準此，合法之非授益處分作成後，如因實或法令變更，原處分效力已不宜存續者，則於符合上開規定要件時，原處分機關得依職權裁量，決定是否廢止之。但廢止後仍應為同一內容之處分或依法不得廢止者，不在此限。

四、至於本法第一百二十八條規定所稱「法定救濟期間經過後」，係指行政處分因法定救濟期間經過後，不能再以通常之救濟途徑，日以撤銷或變更，而發生形式確定力者而言。非經實體判決確定之行政處分，符合上開規定者，當然得依上開規定申請重新進行行政程序，若經行政法院實體確定判決予以維持之行政處分，關係人可依再審程序謀求救濟，故不在重新進行行政程序之列。惟如無從依再審程序救濟者，解釋上，亦當容許其申請重新進行行政程序，以求周延（本部九十一年八月十二日法律字第○九一○○二九三三五號函參照）。本件來函

附件所指具體個案，事涉臺灣地區與大陸地區人民關係條例第三十五
條立法意旨及行救濟個案認定問題，本部未便表示意見。

正 本：經濟部投資審議委員會