

專題研析

行政程序法第 117 條之法理探析—行政裁量與人民主觀公權利之交會

張馨予*

目次

壹、行政程序法第 117 條規定裁量範圍及裁量權限縮至零情形探討

貳、行政程序法第 117 條裁量權限縮至零與人民主觀公權利之交會

參、行政程序法第 117 條與同法第 128 條對於既判力之衝突：解析與評論

肆、結語

壹、行政程序法第 117 條規定裁量範圍及裁量權限縮至零情形探討

實務見解¹認為《行政程序法》第 117 條賦予行政機關重新進程序並撤

銷違法行政處分之裁量權，其係在「依法行政」與「信賴保護」、「公共利益」間權衡，作成無瑕疵之裁量決定，從而在為《行政程序法》第 117 條重新進程序之裁量，應斟酌原處分對人民之負擔、作成經過時間長短、重新進行行政

* 東海大學法律學系博士班學生，國立中興大學法律學系科技法律碩士。

¹ 參最高法院 105 年 7 月份第 1 次庭長法官聯席會議，第三庭楊法官得君所提研究意見。



程序之費用及當事人是否怠於提起行政爭訟等因素。

學說有力見解²列舉：「行政機關對是類案件處理以形成具有行政自我拘束之行政先例」、「維持原行政處分全然不可忍受」、「或維持原行政處分違反公序良俗及誠實信用」等例子，認為此等情形，該當裁量權減縮為零，行政機關應依《行政程序法》第 117 條職權重新進行行政程序，且此時亦例外承認人民有主觀公權利，請求行政機關重新進行行政程序。

貳、行政程序法第 117 條裁量權限縮至零與人民主觀公權利之交會

關於「裁量權限縮至零(Ermessensreduzierung auf Null)或稱裁量萎縮(Ermessensschumpfung)是否可以直接導出人民擁有主觀公權利」之議題，在學說與實務上各存有不同觀點，主要

可分為「否定說」、「肯定說」及「折衷說」三種主張，雙方對於裁量權限縮之法律效果有著不同的看法。

首先，採「否定說」³主張者，即認為即使行政機關之裁量權限縮至零，也並不意味著人民可以自動獲得主觀公權利，換言之，裁量權限縮至零之情形下，行政機關固然有其法律義務，即不再享有自由裁量空間，而是負有必須作出法律規定之特定行為為決定的義務，惟此種義務並不等於人民擁有可以直接請求之主觀公法權利。是以，否定說學者即強調，行政機關裁量限縮至零與人民享有主觀公權利是兩個獨立的法律概念，蓋裁量權限縮僅僅是對行政機關自由裁量範圍之限制，只能意味著行政機關有作出唯一合法決定之義務，並不一定導出人民對此行為擁有直接請求權之權利，至於是否賦予人民請求權，應當依據具體法律是否明確規定人民之請求權，而不能僅依裁量權限縮來推導出人民之請求權。此種觀點乃基於「權利

² 陳敏，《行政法總論》，新學林，2007年10月，第5版，第479、480、499頁；劉建宏，行政法院裁判既判力與行政程序重新進行及違法行政處分之撤銷——財政部台財訴字第一〇一一三〇〇〇八四〇號訴願決定，《月旦裁判時報》，2013年04月，第20期，第100-104頁；盛子龍，法定救濟期間經過後之權利救濟，《月旦法學教室》，2004年11月，第25期，第22-23頁。

³ 參梁添盛，《生活安全產業規制法》，自版，2017年2月，第89頁；李建良，《行政法基本十講》，元照，2022年09月，第12版，第351頁；李建良，保護規範理論之思維與應用——行政法院裁判若干問題舉隅——，收錄於：《2010行政管制與行政爭訟》，黃丞儀（主編），中央研究院法律學研究所，2011年11月，第255頁。

與義務之不對等性」，即行政機關之行為義務不一定會轉化為相對應之人民權利。

不過，有學說見解採「折衷說」見解而指出⁴，雖然裁量權減縮至零，不應直接導出人民擁有主觀公權利，惟人民是否享有此一權利，應當依據「保護規範理論」進行判斷，即法律是否旨在保護個人特定利益，故而如果該法律僅是賦予行政機關執行公共事務之權限，而不是為了保護個人利益，則即便裁量權限縮至零，人民也不會因此獲得請求權。簡言之，此觀點即認為人民是否享有主觀公權利，仍需判斷該規範是否具保護人民之意圖。

再者，採「肯定說」⁵主張者，即認為當行政機關之裁量權限縮至零時，行政機關則不再享有自由裁量之空間，而是必須作出法律規定之特定行為，所

以在此種情形下，行政機關之角色即從具有選擇性之裁量，轉變成須依法律履行義務，而人民就可以基於此一義務，主張其擁有相應之主觀公權利。故而，肯定說學者即以為當行政裁量權限縮至零時，行政機關所面對的並非「可以作為或不作為」之選擇，而是「必須作為」之義務，因此既然行政機關必須依法履行此一義務，則相對應的，依據「法律明確規定」及「行政機關無裁量餘地」之情形，人民自然擁有主動請求行政機關履行該法律義務之權利，並且可以具體要求行政機關作出合法之決定，同時行政機關亦須回應人民主張之申請。

基此，部分學者⁶即認為雖然現行《行政程序法》第 117 條僅明文規定機關依職權撤銷違法處分，惟此種裁量權限縮之情形，應可賦予人民相對應的主動請求撤銷之權利。尤其是在「保護

⁴ 學者即指出「……思考脈絡應為『法規範賦予行政機關裁量權→判斷該法規範有無在保障公益之外，同時有保障特定人權益之意旨→確定特定人是否享有主觀公權利，即無瑕疵裁量請求權』。在個別法規範判斷中如遇有模糊或難以解釋的情形，考量其結果對於人民權利保障的重要性，參酌德國聯邦憲法法院的見解，更應採有利於基本權保障的解釋，而承認人民之主觀公權利（無瑕疵裁量請求權），如此亦不致於使行政機關裁量權行使有脫逸不受司法機關監督的情形。至於在個案中，是否已因特殊情事而有裁量已萎縮至零的情形，並非決定人民是否享有無瑕疵裁量請求權的標準，而僅涉及請求權之內涵而已，即人民得請求者，究為行政機關應合法行使裁量權而作成一行政決定，抑或是行政機關在個案中僅應作成特定之行政決定始為合法。人民是否享有請求權，及其請求權之內涵，是不同層次的問題……」傅玲靜，行政處分之廢棄與人民之無瑕疵裁量請求權，《月旦法學教室》，2022 年 10 月，第 240 期，第 13 頁。

⁵ 陳敏，前揭註 2，第 479、480 頁；劉建宏，前揭註 2，第 100-104 頁；盛子龍，前揭註 2，第 22-23 頁。

⁶ 傅玲靜，前揭註 4，第 12-13 頁



規範理論」下較為明顯，蓋法律設立規範目的是為保護特定個人利益，所以當行政機關失去裁量權時，在這特定情形下，就會導出人民具有向行政機關主動申請某一作為之權利，亦即相關的當事人應有權要求行政機關作出唯一合法之決定。

至於，實務上則多數採行「否定說」主張⁷，認為裁量權限縮至零時，雖使行政機關在特定情形下負有義務作出特定行為，惟此種義務通常仍限於行政機關內部，並不能直接產生人民之主觀公權利，即人民要求行政機關作為之權利。準此，儘管《行政程序法》第 117 條規定行政機關可以依職權撤銷違法行政處分，也不代表人民可以主張該機關必須進行撤銷，是以即使行政機關裁量權限縮至零時，也僅是機關負有依法作出決定之義務，而不必然導出人民之主觀公權利。

此外，實務見解⁸也有採折衷見解指出，裁量權之限縮並不必然影響人民

之權利地位，例如：最高行政法院曾明確指出，關於人民是否擁有請求權應取決於法律規定之性質，申言之，如果法律明確規定是為保護特定人民之利益而存在，則該人民可以依據法律享有主觀公權利；反之，若法律僅賦予行政機關權限，並未明文賦予人民主動公權利，則人民仍然無法依此請求行政機關作出特定之行為，此說相當接近前述援引保護規範理論之學者見解。

由此觀之，可知採行「否定說」實務見解者，更傾向於強調，裁量權限縮與人民請求權是兩個獨立之法律概念，人民是否擁有請求權，應依法律是否旨在保護特定個人利益來判斷，而非單純依據裁量權之範圍。

與此相對，在最高行政法院 99 年度 6 月份庭長法官聯席會議（四）⁹中亦曾採行「肯定說」主張，認為當法律規定機關負有特定義務，且無裁量餘地時，人民可以向機關請求履行該義務，不過，此一見解在當時遭到許多學者批

⁷ 如參財政部台財訴字第 09800506660 號訴願決定、最高行政法院 101 年度判字第 876 號判決。

⁸ 高雄高等行政法院 108 年度訴字第 489 號判決、最高行政法院 110 年度上字第 624 號裁定、及最高行政法院 110 年度聲再字第 470 號裁定、最高行政法院 100 年度判字第 803 號判決。

⁹ 本號決議指出：「另查『法律規定之內容非僅屬授予國家機關推行公共事務之權限，而其目的係為保護人民生命、身體及財產等法益，且法律對主管機關應執行職務行使公權力之事項規定明確，該管機關公務員依此規定對可得特定之人所負作為義務已無不作為之裁量餘地』，則該『可得特定之人』得向該管機關請求為特定行為（「保護規範理論」），司法院釋字第 469 號解釋足資參照」。

評¹⁰，指出其應區分行政機關之義務和人民之權利。

本文以為「誠實信用原則」則為法治國原則之重要組成部分，其在行政法領域中，強調行政機關在法律關係中應秉持誠實與信用，對其之行為產生拘束力，避免在行政行為中濫用權利或作出與既有行為相矛盾之不當行為，從而造成人民權益之動搖。因此，當行政機關負有明確之法律義務，而相對人對其行為產生信賴時，行政機關應避免因遲延或不作為損害相對人之合法權益，故而於裁量權限縮至零之情況下，若仍否認人民的主觀公權利，將導致行政機關得以消極不作為，甚至違背其應負之法律義務，影響法秩序之安定性與正當性，所以行政機關不得再以程序或其他技術性理由，拒絕履行其應盡之義務，而應承認相對人之主觀公權利，以符合誠實信用原則之要求。

綜合以上分析，本文認為在裁量權限縮至零之情況下，應區分「處分相對人」與「非處分相對人」之法律地位，合理適用保護規範理論。亦即對於「處分相對人」而言，由於其權益直接受到

行政處分影響，故而從法律義務之角度觀之，行政機關已不再擁有自由裁量空間，而是負有作出唯一合法決定之義務，此時，若否認處分相對人之主觀公權利，將使行政機關得以藉由不作為逃避法定義務，影響人民權益之保障，並削弱行政法治原則。

另外，對於「非處分相對人」而言，則由於其並未直接受到行政處分之影響，所以是否應賦予其主觀公權利，應依「保護規範理論」進行個案判斷，僅當法律明確保障其權益時，方可導出其主觀公權利。換言之，因為「保護規範理論」之核心精神在於，「法律是否旨在保護個別人民之權益，而非僅規範行政機關之行為模式」，因此，若法律之設立目的並非為了保障個人權利，而僅是賦予行政機關職權，以維護行政秩序或公共利益，則非處分相對人即不得據此主張請求權；又若非處分相對人之利益僅為間接利益，則其亦不得單憑裁量權限縮而主張請求權。

透過這種區分方式既能保障人民權益，又能避免過度擴張行政機關之義務，確保行政行為之穩定性與可預測

¹⁰ 如參傅玲靜，人民因行政機關無裁量餘地而享有公權利？／最高行 100 判 803 判決，《台灣法學雜誌》，2012 年 05 月，第 199 期，第 301-302 頁；傅玲靜，前揭註 4，第 12-13 頁；林明昕，「不法侵害人民自由與權利」作為國家賠償責任之構成要件要素，載於：《國家賠償與徵收補償／公共任務與行政組織》，社團法人台灣行政法學會（主編），元照，2007 年 07 月，第 132-136 頁。



性，符合法治國之基本原則，同時亦與誠實信用原則之要求相符，能夠兼顧行政效能與人民權利保障，確保行政法秩序之公平與正義。據此，本文見解命名為「區分適用說」。

參、行政程序法第 117 條與同法第 128 條對於既判力之衝突：解析與評論

學說見解¹¹與部分實務見解¹²皆認為《行政程序法》第 117 條規定係針對已發生形式存續力之行政處分之例外規定，其立法意旨係基於依法行政原則，不論行政處分是否有形式存續力，行政機關均應依職權撤銷違法之行政處分，惟僅在行政處分經實體行政訴訟判決確定，而生既判力時，行政機關應尊重之，不宜再由行政機關依職權撤銷而牴觸既判力。惟本文認為，由於上開學者及實務見解之論點本非基於承認前第二章所列裁量權限縮至零導引人民主觀公權利之「肯定說」及「折衷說」之立場，也與本文所持「區分適用說」見解不同，故其既認為《行政程序法》第 117 條純係賦予行政機關義務規定，自

無必要區分是否發生裁量權限縮至零之情形，也沒必要如「肯定說」及「折衷說」及本文之「區分適用說」討論是否因之導引人民主觀公權利，從而也無須深入探討既判力對於人民主觀公權利之限制與影響。然而若依前章所述之「肯定說」、「折衷說」及前章末所述之本文見解，即「區分適用說」，則因認為裁量權限縮至零，可以導引人民主觀公權利或可以在滿足保護規範理論之前提下，導引出人民主觀公權利，而有深入探討既判力對於人民主觀公權利之限制與影響之必要。

比較觀察《行政程序法》第 117 條與同法第 128 條之要件，《行政程序法》第 117 條與《行政程序法》第 128 條之區別除僅在於賦予人民主觀公權利及發動程序之事由限制有無差異外，均係為動搖已具備形式上存續力而無法再循通常程序進行救濟之行政處分之行政程序，倘若行政處分已經行政訴訟實體判決確定者，二者程序發動之結果都有可能動搖法安定性或與既判力發生衝突，所以對於《行政程序法》第 128 條在行政處分已經實體行政訴訟判決確定時，可能產生與既判力衝突之疑慮與爭議，

¹¹ 林錫堯，〈行政法要義〉，元照，2006 年 9 月，第 3 版第 1 刷，第 335 頁。

¹² 最高行政法院 98 年裁字第 3303 號裁定；法務部 97 年 2 月 4 日法律字第 0960043161 號函、100 年 1 月 4 日法律字第 0999053348 號函及 100 年 6 月 14 日法律決字第 1000013953 號函。

在《行政程序法》第 117 條採取「肯定說」、「折衷說」或本文見解，適用上也會產生相同之疑慮與爭議。因此以下析述《行政程序法》第 128 條之申請程序重開之主觀公權利與既判力衝突，各學說與實務之見解。

對於未在法定救濟期間內提起救濟，而使行政處分具形式存續力者，是否可以依《行政程序法》第 128 條第 1 項規定申請程序重開，實務與學說見解已有認為允許之共識。惟若行政處分已經實體判決確定，是否仍能申請程序重開，則存在不同的見解，主要可概括為三種主張，即「否定說」、「肯定說」與「折衷說」¹³。

否定說¹⁴認為，《行政程序法》第 128 條的立法目的在於解決未提起法定救濟而使行政處分形式確定之情況，以兼顧法安定性與合法性。然而，當行政處分已經實體判決確定，其既判力已對

當事人與行政機關均產生拘束效果，再允許程序重開將破壞既判力之穩定性。因此，否定說主張，對於這類情形，應以再審程序作為救濟途徑，而非另闢程序重開的管道。

此說進一步認為，《行政程序法》第 128 條針對法定救濟期間屆滿而未提起救濟之行政處分提供例外規範，意在平衡行政處分的合法性與當事人權益保護。若經實體判決確定的行政處分也能申請程序重開，則有違程序法的例外從嚴原則，並可能導致行政處分存續力與法院判決既判力之間的矛盾。此外，若允許程序重開，可能使既判力的效力被削弱，進而削減法院判決的權威性與行政處分的安定性。否定說強調，應謹守既判力的核心功能，避免程序重開破壞法安定性與訴訟經濟原則。

肯定說¹⁵的觀點從《行政程序法》第 128 條第 1 項但書的文義反面解釋出

¹³ 關於「已經實體判決確定之行政處分是否得以依據行政程序法第 128 條第 1 項規定申請行政程序重新再開之見解」可詳參張馨予，行政程序法第 128 條修正對行政處分再開的影響及詮釋探討，《全國律師雜誌》，2024 年 11 月，2024 年 11 月號，第 71-74 頁。

¹⁴ 法務部 97 年 6 月 16 日法律字第 0970016884 號函；林素鳳，程序重開、訴願再審與再審之訴—兼評台北市政府九十一年十月十六日府復字第○九一一九〇二七五〇一號復審決定，《月旦法學雜誌》，2005 年 02 月，第 118 期，第 212、213 頁；蔡志方，行政程序重開之運用與界限，發表於：《97 年訴願實務研討會》，臺北市府訴願審議委員會（主辦），臺北，2008 年 11 月，會議資料第 5-6 頁；林樹埔，行政程序法第 128 條程序重開之理論與實務，《法令月刊》，2010 年 02 月，第 61 卷第 2 期，第 82 頁。

¹⁵ 「固然，行政訴訟法第 214 條明文規定，確定判決之效力及於當事人及其繼承人。惟對被告機關而言，撤銷訴訟之確定判決，係課以其不得重為被撤銷之行政處分；課予義務訴訟之確定判決，係課以其應為判決所命行政處分之義務。行政法院之確定判決，並未限制被告機關



發，認為只要當事人非因重大過失而未能於原救濟程序中主張相關事由，即不在排除申請程序重開的範圍內。該說指出，既判力的功能是保障判決的穩定性與終局性，但不應因此否定行政機關基於新事由或新證據而為有利於當事人的裁量空間。

此外，肯定說認為，既判力僅限制行政機關不得作出與判決內容相矛盾的行為，並不禁止其作成對當事人更有利的處分。以德國行政程序法第 51 條為

例¹⁶，該條明定，在以下情形下，得就已不可爭訟的行政處分進行程序重開：其一，行政處分所依據的事實或法律狀態事後發生對當事人有利的變更；其二，發現新證據，且該證據足以促成對當事人更有利的決定；其三，具備再審事由。肯定說主張，我國行政程序法既以德國立法為藍本，應採取類似解釋，允許在符合上述條件時申請程序重開，特別是在當事人利益明顯受損且無其他救濟手段的情況下¹⁷。

廢棄負擔處分或作成授益處分。因此，原行政處分因行政法院判決而確定者，亦不妨礙行政機關重為實體之決定。行政程序法第 128 條第 1 項但書之反面解釋，當事人非因重大過失，而未在法律救濟程序中主張得申請重新進行行政程序之事由者，即不在排除之範圍。因此，對經行政法院判決確定之行政處分，應亦得申請重新進行行政程序。惟我國最高行政法院之司法實務上，則持反對之見解。」參陳敏，《行政法總論》，新學林，2016，第 9 版，第 495 頁；洪家殷，論行政處分程序之再度進行—以德國一九七六年行政程序法第五十一條之規定為中心，《政大法學評論》，1992 年 06 月，第 45 期，第 328 頁；傅玲靜，論行政程序之重新進行—以遺產稅之核課與剩餘財產差額分配請求權價額之扣除為例，《月旦法學雜誌》，2007 年 08 月，第 147 期，第 108 頁；蔡茂寅、李建良、林明鏞、周志宏合著，《行政程序法實用》，新學林，2006 年，第 3 版，第 317 頁（李建良執筆）；李震山，《行政法導論》，三民書局，2009 年 09 月，修訂第 8 版，第 357 頁；林明昕，論訴願之再審與行政處分之廢棄：一道介乎行政爭訟法與行政程序法之間的法學課題，收錄於：氏著，《公法學的開拓線—理論、實務與體系之建構》，元照，2006 年 09 月，第 307-312 頁。

¹⁶ 德國聯邦行政程序法第 51 條條文規定：「（第 1 項）有下列情形時，行政機關應依利害關係人之申請，就已不可爭訟之行政處分之廢棄或變更作成決定：一、行政處分所依據之事實狀態或法律狀態事後發生有利於關係人之變更者；二、發現新證據，可使利害關係人受較有利之決定者；三、具有民事訴訟法第 580 條所規定之再審事由者。（第 2 項）前項申請，以利害關係人因重大過失而未能於行政程序或救濟程序中主張者為限，始為合法。（第 3 項）申請應於 3 個月內為之。期間應自利害關係人知悉行政程序重新進行之事由之日起算。（第 4 項）申請由第 3 條規定之管轄機關決定之；請求被廢棄或變更之行政處分係由其他行政機關作成者，亦同。（第 5 項）第 48 條第 1 項第 1 句及第 49 條第 1 項之規定，仍有其適用。」參傅玲靜，同前註，第 104 頁。

¹⁷ 劉建宏，既判力與行政程序重開及違法行政處分之撤銷，《台灣法學雜誌》，2011 年 11 月，第 187 期，第 46-64 頁。

折衷說¹⁸認為，《行政程序法》第 128 條所稱的「法定救濟期間經過後」，原則上是指行政處分因救濟期間屆滿而具形式存續力，並非針對已經行政法院實體判決確定的行政處分，對於後者，應以再審程序作為主要救濟途徑。然而，若當事人面對的具體情況無法透過再審程序獲得救濟，解釋上應允許程序重開，以確保當事人權益不至於完全喪失。

折衷說強調，《行政程序法》第 128 條並未排除既判力的適用，因此應避免與既判力規範產生衝突。對於能透過再審程序處理的案件，應以再審程序為主；但在無法依再審程序解決的情況下，例如新證據出現但不屬於再審適用範圍時，應容許當事人申請程序重開，作為補充性救濟措施，以實現程序的公平性與周延性。

基於以上討論，表（一）整理關於第 2 章所描述《行政程序法》第 117 條規定，在行政機關裁量權限縮至零之情形，

是否導引人民申請程序重開之主觀公權利之肯定說（即裁量歸零—申請權導出說）、否定說（即裁量歸零—不生申請權）、折衷說（即保護規範—通過者方生申請權）與本文見解（即相對人承認／非相對人保護規範），並分辨其等與《行政程序法》第 128 條是否具有賦予人民主觀公權利申請行政程序重開之前提，從而分析採納首開各說是否會與既判力衝突，並分析《行政程序法》第 128 條與既判力衝突之各說見解能否被比附援引。

根據表（一）所示，對於《行政程序法》第 117 條規定，在行政機關裁量權限縮至零之情形，是否導引人民申請程序重開之主觀公權利，在採取第 2 章肯定說（即裁量歸零—申請權導出說）、第 2 章折衷說（即保護規範—通過者方生申請權）及第 2 章本文見解（即相對人承認／非相對人保護規範）之情形下，與《行政程序法》第 128 條規定差異就只是申請權存在的要件不同

¹⁸ 「上開條文規定『行政處分於法定救濟期間經過後』，意指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。惟如依行政處分內容，關係人根本不能循再審程序謀求救濟者（尤其依上述第 1 款，請求廢止或變更原處分者），因捨申請重新進行行政程序之外別無他途，解釋上，亦當容許其申請重新進行行政程序，以求周延。至非經實體判決確定之行政處分，得為申請，自不待言。」參林錫堯，前揭註 11，第 539 頁；102 年高等行政法院法律座談會提案七（102 年 3 月 20 日）；最高行政法院 111 年度上字第 788 號判決。



而已，但於該當申請權要件後，即享有重新開啟行政程序之主觀公權利，對於經實體行政訴訟判決確定之處分，與既判力之衝突也會發生，與《行政程序法》第 128 條與既判力衝突處理之三說（即本章肯定說、本章否定說及本章折衷說），可以比附援引，惟僅本章肯定說所指既判力僅限制行政機關不得作出與判決內容相矛盾的行為，並不禁止其作成對當事人更有利的處分之見解，在對於《行政程序法》第 117 條導引人民主觀公權利之見解採取第 2 章肯定說（即裁量歸零—申請權導出說）、第 2 章折衷說（即保護規範—通過者方生申請權）及第 2 章本文見解（即相對人承認／非相對人保護規範）之情形下，與其相容，而該說其餘部分因依賴於《行政程序法》第 128 條所規定之限制申請權情形，而無法作為支持肯定見解之依據；至於本章否定說及折衷說之立論基礎都是在處理重開程序與既判力之衝突，所以也可以作為在對於《行政程序法》第 117 條導引人民主觀公權利之見解採取第 2 章肯定說（即裁量歸零—申請權導出說）、第 2 章折衷說（即保護規範—通過者方生申請權）及第 2 章本文見解（即相對人承認／非相對人保護規範）之情形下，支持否定及折衷見解

之依據。

本文認為在對於《行政程序法》第 117 條導引人民主觀公權利之見解採取第 2 章肯定說（即裁量歸零—申請權導出說）、第 2 章折衷說（即保護規範—通過者方生申請權）及第 2 章本文見解（即相對人承認／非相對人保護規範）之情形下，重開程序與既判力之衝突應採折衷說較為適當，蓋縱使承認人民申請重開程序之公法上請求權，仍不能因此否認既判力之效力，惟基於權衡依法行政及誠實信用原則，並兼顧尊重司法裁判既判力之立場，應容許原則上符合再審事由就不允許重啟行政程序，例外不能再審救濟者，就由人民主動行使公法權利為補充。

據此，雖然《行政程序法》第 117 條規定之要件較《行政程序法》第 128 條寬鬆，然而透過限縮解釋允許在滿足裁量權限縮至零且違背誠實信用原則的要件下，賦予人民主觀公權利，並不會導致適用《行政程序法》第 117 條之情形過度擴張，使得較嚴格申請要件之《行政程序法》第 128 條規定淪為具文，畢竟行政處分要有故意違背誠信且裁量權限縮到零的客觀情形是少之又少，大部分都是違法疏失居多，但因違背誠實信用原則踐踏法治國原則之核心，並不

劣後於法安定性，考量人民基本權利之保障，讓法安定性原則有所讓步，尚屬合理，並在經行政訴訟實體判決確定之處分，亦應與《行政程序法》第 128 條

採相同的處理，因已另有再審救濟管道，故僅在不能依再審救濟時，准許人民以主動行使公法權利為補充。

表(一)《行政程序法》第 117 條各說見解與《行政程序法》第 128 條「與既判力之衝突處理」之對比分析

《行政程序法》第 117 條 立場 (功能括號名稱)	「人民得申請」結論 (限裁量權縮為零)	與《行政程序法》第 128 條同一前提 (具體)	《行政程序法》第 128 條三說：可採 (已排除申請事由部分)	《行政程序法》第 128 條三說：排除 (不採納)
第 2 章肯定說 (裁量歸零—申請權導出)	承認	<ul style="list-style-type: none"> ■申請主體：相對人／利害關係人 (以承認申請權之範圍為限)。 ■標的：已具形式存續力且通常救濟已不可行。 ■程序狀態：已有實體判決確定，僅論與既判力之關係。 	<ul style="list-style-type: none"> ■肯定說可採：不得與確定判決內容相矛盾，並不禁止作成對當事人更有利之處分。 ■否定說可採：既判力之拘束、法安定性與訴訟經濟作為限縮界線。 ■折衷說可採：再審等救濟優先，不能再審時例外重開，作為補充路徑。 	<ul style="list-style-type: none"> ■肯定說：以「新事由或新證據」擴張重開之理由。 ■否定說：無 ■折衷說：以「新證據出現(不屬再審)」作為允許重開之例示。
第 2 章否定說 (裁量歸零—不生申請權)	否認	欠缺「人民申請」之前提，不進入與《行政程序法》第 128 條之比較	---	---



表(-)《行政程序法》第 117 條各說見解與《行政程序法》第 128 條「與既判力之衝突處理」之對比分析 (續)

《行政程序法》 第 117 條 立場 (功能括號名稱)	「人民得申請」 結論 (限裁量權 縮為零)	與《行政程序法》 第 128 條同一前 提 (具體)	《行政程序法》 第 128 條三說： 可採 (已排除申 請事由部分)	《行政程序法》 第 128 條三說： 排除 (不採納)
第 2 章折衷說 (保 護規範—通過者 方生申請權)	有條件承認 (通 過保護規範者)	<ul style="list-style-type: none"> ■申請主體： 相對人／利害 關係人 (限於 通過保護規範 且承認申請權 之範圍)。 ■標的： 已具形式存續 力且通常救濟 已不可行。 ■程序狀態： 已有實體判決 確定，僅論與 既判力之關係。 	<ul style="list-style-type: none"> ■肯定說可採： 不得與確定判 決內容相矛盾，並不禁止 作成對當事人 更有利之處分。 ■否定說可採： 既判力之拘束 作限縮基準。 ■折衷說可採： 再審優先、不 能再審例外重 開。 	<ul style="list-style-type: none"> ■肯定說： 以「新事由或 新證據」作為 重開依據。 ■否定說： 無 ■折衷說： 以「新證據出 現(不屬再審)」 作為例式之論 述。
本文見解 (相對 人承認／非相對 人保護規範)	<ul style="list-style-type: none"> ■相對人： 承認 ■非相對人： 有條件承認 (經保護規範) 	<ul style="list-style-type: none"> ■申請主體： 相對人或經保 護規範之利害 關係人 ■標的： 已具形式存續 力且通常救濟 已不可行。 ■程序狀態： 已有實體判決 確定，僅論與 既判力之關係。 	<ul style="list-style-type: none"> ■肯定說可採： 不得與確定判 決內容相矛盾， 並不禁止作成 對當事人更有 利之處分。 ■否定說可採： 既判力拘束／ 安定性／訴訟 經濟之限縮功 能。 ■折衷說可採： 再審優先、不 能再審例外重 開之層次化處理。 	<ul style="list-style-type: none"> ■肯定說： 以「新事由或 新證據」作為 重開依據。 ■否定說： 無 ■折衷說： 以「新證據出 現(不屬再 審)」作為例 外例式之論 述。

資料來源：由本文整理之

肆、結語

本文探討經實體裁判確定之處分，行政機關可否依《行政程序法》第 117 條規定職權撤銷之議題，並且考量在裁量權限縮為零之特殊情形可否導引出人民之主觀公權利，本文並分析各不同訴訟類型所生之裁判基準時差異，區分證明或發生行政處分違法之事證成立之時點，研析實務對於《行政程序法》第 117 條之適用見解之妥適性。又按法治國原則首重人民權利之維護、法秩序之

安定及誠實信用原則之遵守（司法院大法官釋字第 525 號解釋理由書參照）。所以法安定性並無優先於誠實信用原則之遵守，故而在違背誠實信用原則之情形，自然不能以既判力等法安定性理由作為拒絕重新進行行政程序之理由，且本文認為此等情形行政機關裁量權已限縮為零，必須主動撤銷，因此亦應承認受不利益處分之相對人或利害關係人取得主觀公權利，否則難以維護法治國原則。