

發文字號：法務部 106.09.26 法律字第 10603513030 號函

發文日期：民國 106 年 09 月 26 日

要 旨：行政程序法第 122 條規定但書所稱「廢止後仍應為同一內容之處分」係指倘若負擔處分經廢止後，依現存事實與法令狀態，行政機關仍有義務再作成內容相同處分而言；另該條但書所謂「依法不得廢止」，不以法律有明文禁止者為限，尚包括依法理、基於法律規定意義與目的、基於平等原則、基於習慣法、基於一般法律原則、基於處分性質等不得廢止者皆屬之

主 旨：關於行政程序法第 122 條規定適用疑義乙案，復如說明二、三，請查照參考。

說 明：一、復貴部 106 年 4 月 25 日台內地字第 1060411218 號函。

二、按行政程序法第 122 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。」本條但書所稱「廢止後仍應為同一內容之處分」係指倘若負擔處分經廢止後，依現存之事實與法令狀態，行政機關仍有義務再作成內容相同之處分而言（本部 101 年 8 月 20 日法律字第 10100091260 號函參照）。原處分為羈束處分時，倘作成羈束處分要件仍然存在，行政機關並無不作成處分之自由，自無許其廢止之理，否則廢止後反生違法之狀態。準此，負擔處分之廢止，原則上僅發生於裁量處分，但裁量處分如有裁量收縮之情形，行政機關已無不作為之裁量空間，仍不得任意廢止（陳敏著，行政法總論，105 年 9 月九版，第 484 頁；蔡茂寅等著，行政程序法實用，102 年 11 月四版，第 313 頁意旨參照）。另本條但書所謂「依法不得廢止」，不以法律有明文禁止者為限，尚包括依法理、基於法律規定之意義與目的、基於平等原則、基於習慣法、基於一般法律原則、基於處分之性質等不得廢止者皆屬之（本條立法說明；陳敏前揭著，第 484、485 頁意旨參照）。

三、有關本件所詢，貴部來函說明四意見略以，行政程序法第 122 條但書所謂依法不得廢止，似指法有明文規定不得廢止者，容有誤會。又貴部認為一般徵收與區段徵收應非屬行政程序法第 122 條所稱同一內容處分乙節，因涉及土地徵收條例及個案認定，建請貴部參考前揭說明，就現存之事實與法令狀態、原處分性質究屬羈束處分或裁量處分，以及一般徵收與區段徵收對處分相對人之法律效果有無不同等併予斟酌，本於職權審認之。

正 本：內政部

副 本：本部資訊處（第 1、2 類）、本部法律事務司（4 份）