

現在位置 首頁 → 法治視窗 → 法律資源 → 行政程序法

行政程序法

行政程序法諮詢小組第三十五次會議紀錄 95/10/14

法務部—行政程序法諮詢小組—第三十五次會議紀錄

壹、時間：九十二年十一月七日(星期五)上午十時

貳、地點：本部二樓會議室

參、主席：林常務次長錫堯

肆、出席委員：(略，詳見會議簽到簿)

伍、列席單位及人員：(略，詳見會議簽到簿)

陸、討論事項：

一、背景說明：

甲股份有限公司於八十九年二月二十九日更名為蕃薯網科技股份有限公司(下簡稱：蕃薯網公司)，惟遭八十七年十一月三日即核准設立登記之蕃薯藤數位科技股份有限公司(下簡稱：蕃薯藤公司)檢舉蕃薯網公司使用近似名稱，主管機關爰於八十九年五月十七日為特取名稱不相同或不類似之處分，嗣後該處分經訴願決定撤銷，主管機關復於同(八十九)年十一月十三日另為處分，請蕃薯網公司於文到三個月內，另行辦理變更公司名稱登記，逾期未辦者，則依違反當時之公司法第十八條第一項：「同類業務之公司，不問是否同一種類，是否在同一省(市)區域以內，不得使用相同或類似名稱。」規定，撤銷前八十九年二月份核准之「公司變更名稱或所營業務登記預查申請案」。蕃薯網公司不服，提起行政救濟，惟經最高行政法院九十二年度判字第90五號判決敗訴在案。

二、問題爭點|

主管機關八十九年十一月十三日所為處分雖經最高行政法院肯認其適法性，惟前揭處分之法規依據即公司法第十八條已於九十年十一月十二日修正公布(現行公司法第十八條第一項規定：「公司名稱，不得與他公司名稱相同。二公司名稱中標明不同業務種類或可資區別之文字者，視為不相同。」)，主管機關認為本件甲股份有限公司更名為蕃薯網科技股份有限公司之事實符合現行公司法第十八條規定而欲廢止八十九年十一月十三日所為處分，此時究應依行政程序法第一百二十二條或第一百二十三條規定辦理？不無疑義。

三、研究意見：

查主管機關八十九年十一月十三日作成之行政處分，其性質似屬「對第三人授益之負擔處分」，倘欲廢止前揭處分，究係依行政程序法(下稱本法)第一百二十二條有關廢止合法「非授益處分」之規定為之，抑或依本法第一百二十三條有關廢止合法「授益處分」之規定為之？容有不同見解：

甲說|應適用本法第一百二十二條有關廢止合法「非授益處分」之規定而為廢止：

蓋處分之作成原係以相對人之權利義務為準，第三人受其利益效果乃屬附帶產生，通常亦僅為反射利益，如其法律上利益受有損害，自可提起訴訟以資救濟，另第三人雖受有利益，惟對該利益之信賴遠不如一般授益處分相對人對其直接授與利益之信賴值得保護，是以，廢止「對第三人授益之負擔處分」，僅須適用廢止負擔處分之法理及要件即可。

乙說|應適用本法第一百二十三條有關廢止合法「授益處分」之規定而為廢止：

蓋對第三人而言，該處分仍具授益本質，其信賴亦不容忽視，故此類處分之廢止除有法律明文規定外，應符合本法第一百二十三條所定廢止之情形，始得廢止之。如第三人具備第一百二十六條之要件時，尚應給予合理之補償。

柒、發言要旨：

一、林次長錫堯：

本案僅在討論欲廢止「對第三人授益之負擔處分」時，究係依行政程序法(下稱本法)第一百二十二條有關廢止合法「非授益處分」之規定為之，抑或依本法第一百二十三條有關廢止合法「授益處分」之規定為之之疑義。至於經濟部來函所詢個案是否構成廢止要件部分，仍請本於職權審酌。

二、經濟部：

就案事實補充說明如下：**1**、系爭處分除通知處分相對人外，同時副知該受益之第三人。另該處分因於訴訟繫屬中，本部迄未執行。**2**、系爭處分是否已因法令變更而失其效力致本部無須廢止原處分？惠請諸位委員一併釋疑。**3**、最高行政法院於九十二年度判字第90五號判決中曾表示，「：顯係以同義不同文字運用修詞方式釀混，致被上訴人(即：本部)不察而誤准授益處分，可見上訴人以不正當方式獲得授益處分，且授益處分之違法性又係上訴人明知或可得而知，自無依信賴保護原則適用之餘地：」亦一併提供諸位參考。**4**、處分相對人業於本年八月對最高行政法院九十二年度判字第90五號判決提起再審，併予敘明。

三、吳委員庚：

一、行政處分之廢止屬於行政裁量之行為，主管機關應依合義務之考量行使其裁量權。

二、行政程序法有關行政處分之撤銷或廢止，並未提供完全毫無漏洞之規範，遇有邊際狀況(Grenzfall)之個案時，亦應考慮行政程序法相關規定以外之因素。例如原處分是否經裁判確定等。

三、第三人效力處分之撤銷或廢止原則上應以相對人權益之衡量為準，但在例外情形亦應斟酌第三人有無值得保護之利益。

四、德國法對此亦無明文規定，端賴學說補充，遂有學者認為廢止對第三人授益之負擔處分，不論是適用廢止授益處分之規定或適用廢止負擔處分之規定，皆不甚妥適。惟如認係適用廢止負擔處分規定而為廢止時，第三人利益似可透過行政救濟途徑加以保障。

五、綜上，本人原則上仍採甲說，惟就本案須注意下列兩個問題：**1**、系爭處分之法律依據已然變更，依新法規定，執行系爭處分有無實益？**2**、因該處分已經判決確定，行政機關依本法第一百二十二條規定職權廢止系爭處分時，須否受裁判既判力之拘束？

四、陳委員敏：

一、本人採甲說，因本法之規範對象主要是行政程序相對人，至於第三人利益則可在於考量公益時納入斟酌之列。

二、本法第一百二十三條列有五款條件以限制授益處分之廢止，原係為保障程序相對人(而非第三人)之利益而設。如將第三人提升至程序相對人地位而予以同等保護，似有輕重失衡之虞，亦有違本法之立法精神。

三、陳委員清秀及吳委員庚所稱於廢止對第三人授益之負擔處分時，原則上適用廢止負擔處分之規定，但須額外考量某些情事。本人以為，此即屬行政機關「依職權」廢止系爭處分時所應斟酌之因素，故仍可包括在本法第一百二十二條之規範範圍內。

五、洪委員家殷：

採甲說。第三人效力處分之廢止應以相對人利益為主要保護對象，第三人利益不過是較遙遠的利益，如以本案而言，新法施行後，第三人所享有的僅是經濟上利益或間接利益，是以，本人原則上贊成陳委員敏之見解。

六、劉委員宗德：

一、系爭處分之法律依據於行政救濟程序中有變更之事，行政法院應已為審查，如最高行政法院已確認系爭處分之適法性，換言之，已肯認法規事後修正不會影響原行政處分之效力，則行政機關是否可以置判決既判力於不顧而廢止系爭處分？

二、前述疑義暫且不論，本人就本案系爭疑義創設丙說(折衷說或修正甲說)：廢止之「程序」、「要件」依本法第一百二十二條規定辦理，但廢止之「效果」則依本法第一百二十三條規定辦理，即應考慮本法第一百二十六條規定損失補償之適用。

三、針對本案，建議主管機關先發布函釋，即針對公司法第十八條修正前後之過渡期，考量公益及適用一體性，訂出統一適用之解釋性、裁量性行政規則，再依職權作成廢止處分為妥。

七、李委員建良：

ㄟ一ㄟ本法第一百一十條第三項規定：「行政處分未經撤銷、廢止，或未因『其他事由』而失效者，其效力繼續存在。」所謂「其他事由」，是否包括原處分所依據之法律事後變更而致原處分失其效力之情形？倘是，原處分既失其效力，處分機關可否依職權不予執行？尚非無討論之空間。

ㄟ二ㄟ法院肯認系爭處分之適法性與行政機關是否廢止系爭處分應屬二事，換言之，確認系爭處分係合法有效後，方有廢止與否之問題，如認系爭處分係屬違法，則係撤銷之問題。

ㄟ三ㄟ本人傾向劉委員宗德所提出之丙說：就法律解釋而言，本法第一百二十三條規定中所謂「授予利益」之合法行政處分，應指授予「相對人」利益之行政處分，並不包括對「第三人」授益之情形，是以，欲廢止對第三人授益之負擔處分，依現行法只能適用本法第一百二十二條規定，惟第三人之信賴似應考慮適度予以保護。

八、陳委員清秀：（書面意見）

ㄟ一ㄟ本件問題建議採取甲說，但於依職權決定是否廢止時，應考量乙說有關第三人信賴保護精神。

ㄟ二ㄟ本件處分具雙重效力性質，一方面對於處分相對人不利，另一方面對於第三人（利害關係人）有利，如採取甲說，則於依職權決定是否廢止時，可衡量當事人、利害關係人及一般社會大眾之公共利益，兼顧三方利益。反之，如採取乙說，則只針對受益人及一般社會大眾之公共利益，亦即二方利益加以衡量，忽略與受益人利害關係相反之人的利益衡量，較不符合各方利益兼顧之公平合理原則。

ㄟ三ㄟ以本案為例，採取甲說，於依職權決定是否廢止時，應考量下列因素：**1**、行政處分相對人之正當利益：從實體從舊的原則考慮，除非原合法處分有「不當」之情形外，本件行政處分相對人似無特別值得保護之正當利益。**2**、利害關係人（第三人）之正當利益。包括甲公司之信賴利益（在修法之前之信賴利益之保護。但在修法之後，就將來部分，法律既已不保護其利益，則已經無可期待之信賴保護利益），另外之第三人另案申請相同名稱之案件，該第三人之申請利益。**3**、一般社會大眾之公共利益。包括已經處分確定且程序終結（或執行完畢）之法律秩序安定性之考量，以及新法所追求之公共利益等。本案若當事人或其他第三人依據新法重新申請，即可獲得准許，故新法所追求之公共利益即可依循此一途徑獲得維護。**4**、綜合上述考量，為了維護法律秩序之安定性，並公平維護在新法施行後之各個潛在的申請人之利益，加上考量行政程序法第一百二十八條規定，有關程序重新進行並未包括法律變更之情形在內，等諸多情事，似不宜依職權廢止原處分。**5**、上述考慮因素，僅是初步研議結果，尚非終局結論。為了力求周延起見，主管機關於實際運作時，應依職權調查證據，查明上述各方之利益狀態，再進行公平合理的利益衡量決定。

捌、結論：

採甲說ㄟ即依照本法第一百二十二條規定辦理ㄟ有三位委員ㄟ吳委員庚、陳委員敏、洪委員家殷ㄟ；採丙說ㄟ即廢止之「程序」、「要件」依本法第一百二十二條規定辦理；廢止的「效果」依本法第一百二十三條規定辦理ㄟ有二位委員ㄟ劉委員宗德、李委員建良ㄟ。

主席：林錫堯

紀錄：方華香