

行政法判解

行政程序法第128條「於法定期間經過後」之意義

最高行政法院99年度判字第1016號判決

【關鍵字】

行政程序重新進行、程序重開、程序再開。

【事實摘要】

人民某甲之配偶乙死亡後，經財政部高雄市國稅局初查核定遺產總額新臺幣（下同）67,234,292元，免稅額7,000,000元，扣除額10,433,074元，應納遺產稅14,911,499元，認定甲漏報並處罰鍰472,400元。甲不服，就其中調增乙遺產總額中世○銀行存款360,000元、生存配偶剩餘財產差額分配請求權及罰鍰部分提起救濟，歷經復查、訴願、行政訴訟，經高等行政法院撤銷訴願決定及原處分（含復查決定）關於甲漏報遺產總額之一部，其餘之訴駁回。甲就其敗訴部分提起上訴，撤銷發回後嗣經和解而告確定。其後甲繕具更正申請書，向國稅局申請核認乙死亡前未償債務扣除額，惟經國稅局以A函更正核認後，甲對於更正後之數額仍未甘服，提起訴願，經遭駁回，乃主張A函性質上為「第二次裁決」，自得對之爭訟，遂提起行政訴訟。

【裁判要旨】

最高行政法院認為行政程序法第128條所稱「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，予以撤銷或變更，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，自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，相對人或利害關係人得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。

而甲申請更正之未償債務扣除額部分，因為並非先前法院判決及和解效力之範圍，從而既不能對此部分單獨提起「再審」，自應認得提起「程序再開」（惟最高法院最終仍駁回甲上訴，惟係基於其他理由）。

【學說速覽】

按行政處分合法送達於相對人之後，如救濟期間經過而相對人未提起救濟，即生行政處分之「形式存續力」，此時人民原則上即不得再爭執行政處分之效力，故

【高點法律專班】

版權所有，重製必究！

又稱行政處分之「不可爭性」，此乃基於法治國原則下「法安定性」之要求，合先敘明。

然基於「依法行政原則」之考量，國家同時並負有除去違反現行法秩序之違法狀態義務；且基於人民權利之保障，為調和「法安定性」、「依法行政」、「基本權保護」三者⁹⁰，遂有行政程序法第128條程序再開之規定⁹¹。

次按程序再開之要件如下：

- 一、須法定救濟期間經過（具不可爭性）。
- 二、具有程序再開之事由（符合以下三種情形之一）：
 - (一) 具有持續效力之行政處分所依據之事實事後發生有利於相對人或利害關係人之變更者。
此情形乃限於有持續效力之行政處分（繼續性行政處分）。
 - (二) 發生新事實或發現新證據者，但以如經斟酌可受較有利益之處分者為限。如係無持續效力之行政處分時，發生新事實可直接另為新處分即可；若為具有持續效力之行政處分發生新事實者，則依前項事由。故此之「發生」應為「發現」，須處分做成當時即已存在之事實。
 - (三) 其他具有相當於行政訴訟法所定再審事由且足以影響行政處分者。
- 三、當事人非因重大過失，未在先前程序主張所據以申請程序重新進行之事由。
- 四、應於一定期間內為之
應自法定救濟期間經過後三個月內為之；惟事由發生在後或知悉在後者，自

⁹⁰ 併參最高法院95年度判字第1809號判決（節錄）：「按行政程序法第128條第1項規定：『行政處分於法定救濟期間經過後，具有下列各款情形之一者，相對人或利害關係人得向行政機關申請撤銷、廢止或變更之。……』」所稱『於法定救濟期間經過後』，係指行政處分之相對人或利害關係人於法定救濟期間內，未依法定之救濟程序請求撤銷、廢止或變更，致該行政處分發生形式之確定力而言。基於法之安定性原則，相對人或利害關係人即應尊重其效力，不得再有所爭執。惟為保護相對人或利害關係人之權利及確保行政處分之合法性，法律乃明定於具有一定事由時，准許相對人或利害關係人得向行政機關申請撤銷、廢止或變更，以符法治國家精神。」

⁹¹ 行政程序法第128條規定：「（第1項）行政處分於法定救濟期間經過後，具有下列各款情形之一者，相對人或利害關係人得向行政機關申請撤銷、廢止或變更之。但相對人或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其事由者，不在此限：一、具有持續效力之行政處分所依據之事實事後發生有利於相對人或利害關係人之變更者。二、發生新事實或發現新證據者，但以如經斟酌可受較有利益之處分者為限。三、其他具有相當於行政訴訟法所定再審事由且足以影響行政處分者。（第2項）前項申請，應自法定救濟期間經過後3個月內為之；其事由發生在後或知悉在後者，自發生或知悉時起算。但自法定救濟期間經過後已逾5年者，不得申請。」

發生或知悉時起算。但自法定救濟期間經過後已逾五年者，不得申請。

其中與首揭實務見解相關者，乃「法定救濟期間經過」有無包含「窮盡救濟途徑（即相對人於救濟期間內仍提起救濟，惟遭駁回確定之情形）」？

學說上素有以下爭議而未有定論：

甲說（否定說）：

理由：

(一) 認為僅規定「法定救濟期間經過」，係立法者有意排除其他情形：我國現今行政程序法之雛形，始於78年經建會版的行政程序法草案，該草案中與現行行政程序法第128條相當的第81條，與德國行政程序法相同，係以「行政處分之不得請求撤銷性」作為程序再開之前提，但是在其後的行政院版草案即已將前提要件修正為「法定救濟期間之經過」，可見這是在立法者有意省略。

(二) 避免耗費行政資源。

乙說（肯定說）：

理由：

(一) 基於平等原則之要求，相同本質之事件應做相同處理，而「法定救濟期間經過」與「窮盡救濟途徑」本質上皆為相對人不得再循通常救濟管道救濟，自應做相同處理允許程序再開。

(二) 貫徹依法行政原則。

丙說（折衷說）：

理由：如係窮盡通常救濟程序，因立法者基於法安定性考量特別設有再審制度，故應優先適用再審。須無從依再審程序救濟時，方得主張程序再開。

小結：首揭實務見解明顯採取丙說，是否足以代表實務未來之定見，似值觀察。惟從司法、行政間權力劃分，且避免相對人得以藉程序再開來規避程序較嚴格之再審程序，實務見解似有其見地。

【考題分析】

設有某商號於營業時漏開發票，於一年內第二次被查獲，稽徵機關乃依據加值型及非加值型營業稅法第52條之規定，處以所漏稅額六倍之罰鍰。該商號不服，提起復查、訴願、行政訴訟皆被駁回而告確定。惟三個月後該商號發現，依財政部所發布之「稅務違章案件裁罰金額或倍數參考表」之規定，其違規之情形應係處罰四倍而非六倍，則其可否再要求稽徵機關撤銷六倍之罰鍰？又稽徵機關若發現原先之處罰確實有誤，可否自行變更為四倍之罰鍰？（96東吳行政法）

* 加值型及非加值型營業稅法第52條：「營業人漏開統一發票或於統一發票上短

【高點法律專班】

版權所有，重製必究！

開銷售額經查獲者，應就短漏開銷售額按規定稅率計算稅額繳納稅款外，處一倍至十倍罰鍰。一年內經查獲達三次者，並停止其營業。」

◎答題關鍵

本題乃測驗考生對於行政處分之「形式存續力」及「實質存續力」概念之掌握，首先關於系爭處分效力之問題，乃涉及裁罰處分是否有違「行政自我拘束」原則。第一小題係該商號得否要求原處分機關撤銷裁罰處分？考點即為在「提起復查、訴願、行政訴訟皆被駁回而告確定」之情形下，是否仍得主張行政程序法第128條程序再開？請參照前述學說爭議及首揭實務見解作答即可。

【相關法條】

行政程序法第128條。

【參考文獻】

1. 黃俊杰，行政法實務講座：第四講－程序重新，月旦法學教室，2010.9。
2. 程明修，是否重開行政程序之決定均為行政處分／最高行九七裁五四〇六，台灣法學雜誌，2009.4.1。

【高點法律專班】

版權所有，翻製必究！