

發文字號：法務部 97.08.05 法律字第 0970024282 號函

發文日期：民國 97 年 08 月 05 日

要 旨：所謂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，又原屬違法之建造執照行政處分，因法律變更規定，使原違法之行政處分變成合法行政處分，無依行政程序法第 117 條規定撤銷之法理。再者，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，如行政處分效力仍繼續存在，應注意是否廢止

主 旨：有關核發建造執照行政處分涉及行政程序法之相關規定疑義乙案，本部意見如說明二、三，請 查照參考。

說 明：一、復貴府 97 年 6 月 30 日府建管字第 0970133819 號函；副本兼復立法院陳立法委員○○國會辦公室 97 年 7 月 30 日傳真函轉○○建設公司陳情暨說明書。

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 117 條至第 126 條定有明文，至於行政處分是否合法，原則上應就個案之法律狀態及事實狀態判斷。本件涉及原屬違法之建造執照行政處分，嗣法律變更規定，應否依前揭本法相關規定撤銷處分疑義。查依來函說明二所述，本案「已核發建造執照完畢」，故並無中央法規標準法第 18 條規定適用問題；又因嗣後法律變更規定，已使原違法之行政處分變成合法行政處分，此時，尚無依本法第 117 條規定撤銷之法理。

三、另據來函所述，貴府前曾 3 次通知建築師並副知起造人及承造人應立即停工且於期限內完成補正後方得施工，惟當事人均未辦理停工及變更設計程序設置無遮簷人行道乙節，依本法第 110 條第 3 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。」是以原建案固因法律變更，可能使該建築行為成為合法，惟上開立即停工及限期補正方得施工之行政處分，如其效力仍繼續存在，貴府應注意是否廢止之問題，否則當事人仍負有必須停工或拆除原建案並辦理變更設計程序之行政法上義務。至於當事人因明知行政處分違法而繼續為建案行為，亦未依原處分機關之立即停工及限期補正方得施工之行政處分辦理，依行為時之法律或自治條例有無違反其行政法上義務之行為而應受處罰，則屬另一問題。

正 本：彰化縣政府

副 本：立法院陳立法委員○○國會辦公室、○○建設公司、本部法律事務司（4

份)