

發文字號：法務部 99.01.08 法律字第 0980036785 號函

發文日期：民國 99 年 01 月 08 日

要 旨：關於房屋使用執照及建築改良物登記之行政處分，為該寺廟登記行政處分構成要件事實之一部分，先前行政處分嗣經撤銷，即屬自始有所不實，則該寺廟之登記亦係違法行政處分，因此，主管機關得本於職權依法審酌是否撤銷該寺廟之登記，又，違法行政處分主管機關是否依其職權撤銷，有行政程序法第 117 條之但書規定之情形者，則不得撤銷；而此撤銷權之行使，也應遵守該法第 121 條期間之規定

主 旨：有關雲林縣政府撤銷原核發○○○寺廟建物使用執照及塗銷建物所有權登記後，究係撤銷或廢止該殿寺廟登記乙案，本部意見復如說明二、三，請查照參考。

說 明：一、復 貴部 98 年 8 月 31 日台內民字第 0980153967 號函。

二、按建物所有權第一次登記完畢後，經主管機關查明該建物不應發給原據以登記之使用執照，而撤銷該使用執照者，其原先所為所有權第一次登記所憑之使用執照事由，已失所附麗，登記機關自得撤銷前此准予登記之處分，而塗銷其所有權第一次登記（最高行政法院 97 年判字第 1086 號判決意旨參照）。換言之，先前行政處分成為後行政處分之構成要件事實之一部分時，如先前之行政處分經撤銷後，後行政處分亦屬「自始違法」之行政處分而得撤銷。本件房屋使用執照及建築改良物登記之行政處分，為寺廟登記行政處分構成要件事實之一部分，先前行政處分嗣經撤銷，即屬自始有所不實，依前開說明，則該寺廟登記亦係違法行政處分，主管機關得本於職權依法衡酌是否撤銷該違法行政處分（本部 95 年 5 月 9 日法律字第 0950014679 號函參照）。

三、次按行政程序法第 117 條規定：「違法行政處分於法定救濟期間經過後，原處分機關得依職權為全部或一部之撤銷；其上級機關，亦得為之。但有下列各款情形之一者，不得撤銷：一、撤銷對公益有重大危害者。二、受益人無第一百十九條所列信賴不值得保護之情形，而信賴授予利益之行政處分，其信賴利益顯然大於撤銷所欲維護之公益者。」故違法行政處分是否依職權撤銷，原則上委諸行政機關裁量，但有該條但書之情形者，則不得撤銷；又此項撤銷權之行使，應遵守同法第 121 條第 1 項之期間規定，併予敘明。

正 本：內政部

副 本：本部資訊處（第 1 類）、法律事務司

