

發文字號：臺北市政府法規委員會 95.12.21 北市法二字第 09533205500 號函

發文日期：民國 95 年 12 月 21 日

要 旨：起造人除係因信託管理關係而持有建造執照外，其既係執照權利人，原則上即享有處分權，又建造執照通常僅涉及當事人權益及利害關係人之權益，與公共利益較無關聯，蓋是否妨害公益核屬事實認定及價值判斷問題

主旨：有關○○○○○○股份有限公司申請廢止 93 建字第 0242 號建造執照疑義乙案，復如說明，請查照。

說明：

一、復 貴處 95 年 12 月 13 日北市都建照字第 09505829300 號函。

二、查本案本會前業以 95 年 6 月 22 日北市法二字第 09531661100 號函及 95 年 7 月 7 日北市

法二字第 09531777700 號函表示法律意見，函復內容略以：「……行政機關核發建築執照，係為核准起造人建築之行為，並非為私人證明或認定其對土地或建物之權利存在與否，同理，行政機關決定廢止建築執照與否，亦係為管理建築行為，並非為私人保障或管理其對土地或建物之權利。本案建造執照之起造人如係基於自己意願不再繼續為建築行為，而申請廢止原建造執照，貴處在查無不應准許之理由後，自得同意該建造執照之廢止；至於第三人因買賣或其他債權糾紛，主張系爭建造執照不應廢止，核其所執者，似屬私權爭執，應請其另循民事途徑解決；該第三人如為保障其權益，自可另依保全程序向法院申請執行命令，以達到其禁止起造人處分系爭建造執照之目的。」及「……承造人依民法第 513 條規定申請預為抵押權登記，乃在保障其對所完成之建物享有優先順位之抵押權，以擔保其承攬報酬之受償；並不在於保障建物之興建完成、取得使用執照及完成第一次所有權登記。易言之，在建物完成所有權登記前，可能有許多事實行為、法律行為或行政作為的介入，使得建物無法興建完成，取得所有權登記，則其預為之抵押權登記亦將失所附麗，無從主張其權利。而非謂預為抵押權登記有類似甚或高於法院假處分之效力，得以排除一切有礙於系爭建物興建完成乃至於取得第一次所有權登記之一切行為。職故，本案起造人申請撤銷建照，似應僅就建管法令審酌是否應予准許，而無須考量是否妨礙預為抵押權登記效力之問題。」此外，內政部 95 年 10 月 5 日內授營建管字第 0950806276 號函亦表明廢照應依建

造

執照管理法規辦理，並衡量是否受處分人享有處分權及是否因廢止而妨害公益而為決定等語，顯與本會之法律意見相符。按起造人除係因信託管理關係而持有建造執照外，其既係執照權利人，原則上即享有處分權。本件除有證據證明其廢照有妨害社會大眾之公共利益之特殊情形外，因建造執照通常僅涉及當事人權益及利害關係人之權益

，與公共利益較無關聯，故本案之法律疑義應已釐清，蓋是否妨害公益應依相關事實認定，核屬事實認定及價值判斷問題，並非有何法令疑義；貴處來函檢附大宗文件如存證信函、協議書、支票、發票、信託契約、建物登記謄本及買賣契約等等，似意在說明系爭建物已有預購之買受人，及意在詢問有買受人之建物廢照是否即屬妨害公益；惟此問題本會在前開法律意見中已闡述甚明，建請貴處參考本會前兩次函釋意見，並調查相關事實後，本於職權判斷之。

備註：本件事實因涉個案認定，僅供參考。