

發文字號：法務部 93.08.03 法律字第 0930027353 號函

發文日期：民國 93 年 08 月 03 日

要 旨：有關桃園縣政府核准佛光山○○○○寶塔納骨塔設置案之法規適用疑義  
主 旨：有關桃園縣政府核准佛光山○○○○寶塔納骨塔設置案之法規適用疑義，  
本部意見如說明二。請 查照參考。

說 明：一、復 貴部九十三年六月二十九日台內民字第○九三○○○五九○五號  
函。

二、依行政程序法第一百十一條規定：「行政處分有下列各款情形之一者，無效：一、不能由書面處分中得知處分機關者。二、應以證書方式作成而未給予證書者。三、內容對任何人均屬不能實現者。四、所要求或許可之行為構成犯罪者。五、內容違背公共秩序、善良風俗者。六、未經授權而違背法規有關專屬管轄之規定或缺乏事務權限者。七、其他具有重大明顯之瑕疵者。」，足見行政程序法有關行政處分之無效係採重大明顯說，任何人一望即知，其瑕疵已達重大明顯程度，方屬無效。又依同法第一百十四條第一項規定：「違反程序或方式規定之行政處分，除依第一百十一條規定而無效者外，因下列情形而補正：一一五、應參與行政處分作成之其他機關已於事後參與者。」上開瑕疵處分之治療，僅限於可補正之程序瑕疵，實體上之瑕疵原則上不在補正之列，尤其不能使無效之處分補正成為有效（吳庚著「行政法之理論與實用」，九十二年十月增訂八版，第四○九頁參照）。本件依來函資料所述，桃園縣政府核准佛光山○○○○寶塔納骨塔設置案，因開發納骨塔基地位於山坡地面積未及十公頃，桃園縣政府漏未依八十八年十一月十日修正發布之山坡地開發建築管理辦法第三條第三款規定，報請中央目的事業主管機關（貴部）參與之核准程序，逕予於八十九年八月七日及九十年十二月十三日核發設置許可及山坡地開許可，該山坡地之設置及開發許可即有瑕疵。惟該瑕疵行政處分，似尚未達重大明顯程度，應非屬無效之行政處分。又該中央目的事業主管機關之核准，似非不得事後補正。另中央目的事業主管機關補正核准行為，係為完成當時漏未踐行之程序，則適用法規時，似應以當時之法規審酌之；如經審酌不予核准，則桃園縣政府之許可為得撤銷之行政處分。

正 本：內政部