

臺北市政府 99.12.31. 府訴字第 09902982200 號訴願決定書

訴 願 人 黃○○

訴 願 代 理 人 張○○ 律師

原 處 分 機 關 臺北市政府都市發展局

臺北市大地工程處

訴願人因申請命令他人補辦雜項執照及補正相關監測預警措施等事件，不服原處分機關民國

99 年 7 月 29 日北市都建字第 09901882700 號函、99 年 8 月 18 日北市都建字第
09936108400

號函、99 年 8 月 9 日北市地工審字第 09931680800 號函及該 2 機關不作為，提起訴願，本府
決定如下：

主 文

訴願駁回。

事 實

案外人○○股份有限公司（下稱○○建設）領有本府工務局【建築管理業務自民國（下同）
95 年 8 月 1 日起移撥原處分機關臺北市政府都市發展局（下稱都市發展局）】核發之 95 建字
第 xxxx 號及都市發展局核發之 xxxx 號建造執照，並申請自費開闢該建築基地範圍外之都市計
畫道路，因該開闢之都市計畫道路係屬山坡地範圍，○○建設遂依水土保持法等相關規定，
於與訴願人所有本市內湖區碧湖段 ○小段 ○○○地號土地交界處所設置水土保持設施（下稱
系
爭擋土牆）。嗣訴願人以○○建設所設置之系爭擋土牆未依法申請雜項執照，且未設置預警
觀測等設施，致其生命財產有安全之虞，乃委由眾望法律事務所張○○律師以 99 年 6 月 2 日
眾望隆函字第 990601 號函，向本府申請命令○○建設就系爭擋土牆補辦雜項執照及補正相關
監測預警措施。經交由都市發展局以 99 年 7 月 29 日北市都建字第 09901882700 號函復訴願人
表示，其所述應開闢計畫道路所設置系爭擋土牆未申請雜項執照疑義乙節，業經該局及所屬
本市建築管理處分別以 99 年 2 月 2 日北市都建字第 09963519100 號函及 99 年 3 月 10 日北市都
建
建照字第 09966273200 號函詳細說明回復訴願人在案，至於應開闢計畫道路所設置水土保持
設施（擋土牆）過濾不佳、堵塞不通等疑義，同函副請本府工務局新建工程處及原處分機關
臺北市大地工程處（下稱大地工程處）依權管卓處逕復。大地工程處依都市發展局前開函旨
，以 99 年 8 月 9 日北市地工審字第 09931680800 號函復眾望法律事務所並副知訴願人略以，
系爭擋土牆排水孔過濾不佳等疑義，業經該處以 99 年 3 月 24 日北市地工審字第 09930226200

號函復訴願人在案，另為維護坡地安全，該處並以 99 年 6 月 10 日北市地工審字第 09930587600 號函請系爭擋土牆土地所有人善盡維護管理，必要時並委請專業技師加設安全監控設施。嗣本府工務局新建工程處以 99 年 8 月 10 日北市工新設字第 09967827800 號函復都市發展局表示，系爭擋土牆圖說業由本市建築管理處函轉大地工程處審查核可在案。都市發展局爰再以 99 年 8 月 18 日北市都建字第 09936108400 號函復眾望法律事務所張○○律師略以，系爭擋土牆過濾不佳、堵塞不通等疑義，經本府工務局新建工程處回覆該擋土牆圖說業由大地工程處審查核可在案，另該局及所屬本市建築管理處並非本市道路主管機關，有關本案建築基地外自費開闢計畫道路之設計圖說，係經轉請本府工務局新建工程處審查核可在案。訴願人不服上開都市發展局 99 年 7 月 29 日北市都建字第 09901882700 號函、99 年 8 月 18 日北市都建

字第 09936108400 號函、大地工程處 99 年 8 月 9 日北市地工審字第 09931680800 號函及認為都市發展局與大地工程處有不作為情事，於 99 年 9 月 1 日向本府提起訴願，10 月 19 日及 11 月 1 日補充訴願理由及資料，並據都市發展局及大地工程處檢卷答辯。

理由

壹、關於都市發展局 99 年 7 月 29 日北市都建字第 09901882700 號函、99 年 8 月 18 日北市都建

字第 09936108400 號函及大地工程處 99 年 8 月 9 日北市地工審字第 09931680800 號函部分：

一、按建築法第 2 條第 1 項規定：「主管建築機關，在中央為內政部；在直轄市為直轄市政府。」第 7 條規定：「本法所稱雜項工作物，為營業爐、水塔、瞭望臺、招牌廣告、樹立廣告、散裝倉、廣播塔、煙囪、圍牆、機械遊樂設施、游泳池、地下儲藏庫、建築所需駁坎、挖填土石方等工程及建築物興建完成後增設之中央系統空氣調節設備、昇降設備、機械停車設備、防空避難設備、污物處理設施等。」第 25 條規定「建築物非經申請直轄市、縣（市）（局）主管建築機關之審查許可並發給執照，不得擅自建造或使用或拆除……。」第 28 條規定：「建築執照分左列四種：一、建造執照：建築物之新建、增建、改建及修建，應請領建造執照。二、雜項執照：雜項工作物之建築，應請領雜項執照……。」

水土保持法第 2 條規定：「本法所稱主管機關：在中央為行政院農業委員會；在直轄市為直轄市政府；在縣（市）為縣（市）政府。」第 4 條規定：「公、私有土地之經營或使用，依本法應實施水土保持之

處理與維護者，該土地之經營人、使用人或所有人，為本法所稱之水土保持義務人。」

第 8 條第 1 項第 4 款規定：「下列地區之治理或經營、使用行為，應經調查規劃，依水

土保持技術規範施水土保持之處理與維護：……四、修建鐵路、公路、其他道路或溝渠等。」第 12 條第 1 項第 3 款規定：「水土保持義務人於山坡地或森林區內從事下列行為，應先擬具水土保持計畫，送請主管機關核定，如屬依法應進行環境影響評估者，並應檢附環境影響評估審查結果一併送核：……三、修建鐵路、公路、其他道路或溝渠等。」第 14 條之 1 第 2 項規定：「依第十二條規定擬具之水土保持計畫、水土保持規劃書或簡易水土保持申報書，其內容、申請程序、審核程序、實施監督、水土保持施工許可證之發給與廢止、核定施工之期限、開工之申報、完工之申報、完工證明書之發給及水土保持計畫之變更等事項之辦法，由中央主管機關定之。」第 33 條第 1 項第 2 款規定：「有下列情形之一者，處新臺幣六萬元以上三十萬元以下罰鍰：……二、違反第十二條至第十四條規定之一，未先擬具水土保持計畫或未依核定計畫實施水土保持之處理與維護者，或違反第二十三條規定，未在規定期限內改正或實施仍不合水土保持技術規範者。」

市區道路條例第 2 條規定：「市區道路，指下列規定而言：一、都市計畫區域內所有道路。二、直轄市及市行政區域以內，都市計畫區域以外所有道路。三、中央主管機關核定人口集居區域內所有道路。」第 3 條第 2 款規定：「市區道路附屬工程，指下列規定而言：……二、道路之排水溝、護欄、涵洞、緣石、攔路石、擋土牆、路燈及屬於道路上各項標誌、號誌、管制設施、設備等。」

臺北市政府 95 年 7 月 5 日府工建字第 09560103901 號公告：「……公告事項：一、本府依建築法規定主管之建築管理業務之事項，自 95 年 8 月 1 日起依規定委任本府都市發展局辦理……。」

二、本件訴願及補充理由略以：

- (一) ○○建設於訴願人共有土地之鄰地開挖建屋，造成東西兩邊土坡高度落差，○○建設為防止土石塌陷流失，在與訴願人交界之土地上蓋有系爭擋土牆。該公司 95 年建字第 XXXX、XXXX 號建造執照之自費開闢都市計畫道路所附屬之擋土牆為建築物主體周邊，已涉及建築物主體以外之其他開挖整地行為，且系爭擋土牆高度不符建築技術規則建築設計施工編第 263 條規定。呈紘建設於林地開挖土地附屬之建築行為，自符合建築法第 7 條規定之雜項工作物，應依同法第 28 條規定，請領雜項執照。
- (二) 依水土保持技術規範第 8 條及第 88 條第 1 項規定，系爭擋土牆應作系統規劃、配置，並依施工順序妥予處理，另依行政院農業委員會 94 年 3 月 4 日農授水保字第 0941803754 號函釋意旨，與建築物合體連結等之建築行為，始能排除水土保持法第 12 條規定之適用，大地工程處稱水土保持義務人業依水土保持法第 12 條規定，擬具水土保持計畫，並依同法第 8 條規定實施水土保持處理與維護，顯不足採。又該順向坡之山坡地未設置傾斜管、應變計及壓

力計等預警觀測等設施，訴願人全家生命財產顯有安全之虞。

- (三) 訴願人就上揭事實向臺北市政府提出申請，經其所屬都市發展局以 99 年 7 月 29 日北市都建字第 09901882700 號函、99 年 8 月 18 日北市都建字第 09936108400 號函及大地工程處以 99 年 8 月 9 日北市地工審字第 09931680800 號函復訴願人，查上開回復函，對於訴願人請求之事項，雖未為具體准駁之表示，然對訴願人已發生法律上之效果，自屬行政處分，得為行政爭訟之標的。另上開回函就訴願人申請之事項並未作具體行政處分，該行為顯然損害訴願人之權利，訴願人自得依訴願法第 2 條第 1 項規定提起訴願。

三、查依都市發展局上開 2 件復函所稱：「……三、至於來函說明五項所述涉及為應開闢計畫道路所設置水土保持設施（擋土牆）過濾不佳、堵塞不通等疑義，同函副請本府工務局新建工程處及本市大地工程處依權管卓處逕復。」及「……說明：……二、旨案涉及應開闢計畫道路所設置水土保持設施（擋土牆）過濾不佳、堵塞不通等疑義，經本府工務局新建工程處回覆該擋土牆圖說業由本市大地工程處審查核可在案。三、另本局及所屬本市建築管理處並非本市道路主管機關，有關本案建築基地外自費開闢計畫道路之設計圖說，係經轉請本府工務局新建工程處審查核可在案……。」等節，顯係對訴願人之請求為否准之意思表示，訴願人認其違法，並損害其權利，依訴願法第 1 條第 1 項規定，即得對之提起訴願。按系爭擋土牆為○○建設自費開闢計畫道路所設置，為訴願人所不爭執，依訴願書所指系爭擋土牆設置位置為與訴願人所有本市內湖區碧湖段○小段○○○地號土地交界處，參照訴願書附件 7 系爭擋土牆位置應係坐落於本市內湖區碧湖段○小段○○-○地號土地，而該地號土地為道路用地，且非 95 建字第 xxxx 號及 xxxx 號建造執照建築基地範圍，有現場照片及都市發展局土地使用分區單筆查詢結果、95 建字第 xxxx 號及 xxxx 號建造執照存根附表影本附卷可稽。本件系爭擋土牆既係○○建設自費開闢計畫道路依附道路所興建，依內政部 94 年 4 月 30 日內授營建管字第 0910005268 號函釋意旨，道路旁之擋土牆若非為建築目的所設置，即非建築法第 7 條規定應請領雜項執照之建築所需駁坎。是都市發展局以系爭擋土牆非其主管業務，而否准訴願人之申請命令○○建設補辦雜項執照，應無違誤。

四、次查大地工程處上開函略以：「……二、旨揭擋土牆排水孔過濾不佳等疑義，本處 99 年 3 月 24 日北市地工審字第 09930226200 號函復黃○○君在案……另為維護坡地安全，本處並以 99 年 6 月 10 日北市地工審字第 09930587600 號函請前開擋土牆土地所有人善盡維護管理，必要時並委請專業技師加設安全監控設施有案。」對訴願人之請求已有否

准之意思表示，訴願人認其違法，並損害其權利，依訴願法第 1 條第 1 項規定，即得對之提起訴願。按水土保持義務人於山坡地或森林區內從事修建鐵路、公路、其他道路或溝渠等行為，應先擬具水土保持計畫，送請主管機關核定，違反者處新臺幣 6 萬元以上 30 萬元以下罰鍰，水土保持法第 12 條第 1 項第 3 款及第 33 條第 1 項第 2 款定有明文。準此，

昱紘建設於本市內湖區碧湖段○小段○○○-○地號土地修建道路及系爭擋土牆尚未擬具水土

保持計畫，本府依前開規定雖得課予罰鍰之處分，尚無從命令昱紘建設補正相關監測預警措施。至訴願主張水土保持技術規範第 8 條及第 88 條規定，乃係開發建築用地及開挖整地之規範，與系爭擋土牆係依附道路所興建適用顯有不同，且觀上開技術規範就開發建築用地及開挖整地亦無監測預警措施之規定。況大地工程處業已發函通知系爭擋土牆土地所有人善盡維護管理，必要時並委請專業技師加設安全監控設施有案。是大地工程處否准訴願人之申請命令昱紘建設補正相關監測預警措施，亦無違誤。

五、綜上說明，訴願主張，均不足採。從而，都市發展局及大地工程處所為之處分，揆諸前揭規定，並無不合，應予維持。

貳、關於都市發展局及大地工程處不作為部分：

一、按訴願法第 2 條第 1 項規定：「人民因中央或地方機關對其依法申請之案件，於法定期間內應作為而不作為，認為損害其權利或利益者，亦得提起訴願。」第 82 條規定：「對於依第二條第一項提起之訴願，受理訴願機關認為有理由者，應指定相當期間，命應作為之機關速為一定之處分。受理訴願機關未為前項決定前，應作為之機關已為行政處分者，受理訴願機關應認訴願為無理由，以決定駁回之。」

二、查都市發展局及大地工程處就訴願人申請命令昱紘建設就系爭擋土牆補辦雜項執照及補正相關監測預警措施，業分別以 99 年 7 月 29 日北市都建字第 09901882700 號函、99 年

8

月 18 日北市都建字第 09936108400 號函、99 年 8 月 9 日北市地工審字第 09931680800 號函

復訴願人，詳如前述。是本件訴願人向本府申請命令昱紘建設就系爭擋土牆補辦雜項執照及補正相關監測預警措施乙案，既經都市發展局及大地工程處以前開函復在案，是以，都市發展局及大地工程處已無應作為而不作為之情事。從而，依訴願法第 82 條第 2 項規定，應認訴願人不服都市發展局及大地工程處不作為所提起之訴願為無理由。

參、綜上論結，本件訴願為無理由，依訴願法第 79 條第 1 項及第 82 條第 2 項，決定如主文。

訴願審議委員會主任委員 蔡 立 文

副主任委員 王 曼 萍

委員 劉 宗 德
委員 陳 石 獅
委員 紀 聰 吉
委員 戴 東 麗
委員 柯 格 鐘
委員 葉 建 廷
委員 范 文 清
委員 施 文 真

不同意見書

- 一、「先程序後實體」「程序不合、實體不究」為訴願審議原則之一，訴願法就程序不合不予受理之訴願案件，明列於第 77 條，共計 8 款情形，該條第 8 款明定：「訴願事件有左列各款情形之一者，應為不予受理之決定：……八、對於非行政處分或其他依法不屬訴願救濟範圍內之事項提起訴願者。」
- 二、本件訴願人因申請命令他人補辦雜項執照及補正相關監測預警措施等事件，不服本府都市發展局及本市大地工程處復函及該 2 機關不作為。
- 三、關於不作為部分：按訴願法第 2 條第 1 項規定：「人民因中央或地方機關對其依法申請之案件，於法定期間內應作為而不作為，認為損害其權利或利益者，亦得提起訴願。」是提起課予義務訴願，須以人民依法申請之案件為前提，如非依法申請之案件，即無提起課予義務訴願之餘地。次按建築法之立法目的乃為實施建築管理，以維護公共安全、公共交通、公共衛生及增進市容觀瞻，建築法第 1 條定有明文。由此可知建築法並非以保護鄰近居民為目的，亦非賦予鄰人得請求建築主管機關命第三人補辦建築執照之公法上權利；又水土保持法雖規定直轄市政府為主管機關，有監督水土保持義務人實施水土保持計畫與維護水土保持，及執行水土保持法所定之各種行政措置（例如命改正、科處罰鍰）之權限，然此乃法律規定行政機關之職權行使，並非賦予人民有權請求主管機關作成該等行政處分之權利，有高雄高等行政法院 93 年度訴字第 14 號判決及臺北高等行政法院 94 年度訴字第 4096 號裁定意旨可參。況系爭擋土牆屬市區道路條例第 3 條規定所稱之市區道路附屬工程，非屬建築法第 7 條所規範應請領雜項執照之「建築所需之駁坎」；另水土保持法及水土保持技術規範並無擋土牆應裝設安全監測裝置之規定。是依前開說明，訴願人既無向主管機關申請命令他人補辦雜項執照及補正相關監測預警措施之公法上權利，其逕向本府提起課予義務訴願，難謂合法。是訴願人此部分之請求，應屬行政程序法第 168 條規定有關陳情之範疇，與訴願法第 2 條第 1 項規定之「依法申請之案件」有別，尚非屬訴願救濟範圍內之事項。
- 四、關於本府都市發展局及本市大地工程處復函部分：查訴願人既無向主管機關申請命令他

人補辦雜項執照及補正相關監測預警措施之公法上權利。而本府都市發展局及本市大地工程處復函均僅係說明訴願人請求事項，前業經各該機關分別回復在案；以及說明該擋土牆圖說，業由本市大地工程處審查核可等情，核其性質皆屬事實敘述及理由說明之觀念通知，並非對訴願人所為之行政處分。

五、綜上說明，本案訴願標的，部分非屬訴願救濟範圍內之事項，部分並非對訴願人所為之行政處分；均為訴願法第 77 條第 8 款所定，程序不合不予受理之訴願案件。委員會審議認為以實體審理為「訴願駁回」之決議，實無法認同，而應採本案初審意見「訴願不予受理」，爰提出不同意見如上。

副主任委員 王 曼 萍

委員 紀 聰 吉

委員 柯 格 鐘

中華民國 99 年 12 月 31 日

市長 郝 龍 斌

訴願審議委員會主任委員 蔡立文決行

如對本決定不服者，得於本決定書送達之次日起 2 個月內，向臺北高等行政法院提起行政訴訟，並抄副本送本府。

（臺北高等行政法院地址：臺北市大安區和平東路 3 段 1 巷 1 號）