臺中高等行政法院判決

高等行政訴訟庭第三庭
112年度訴字第12號
113年9月11日辯論終結

原　　告　謝宗興

　　李坤霖

共　　同
訴訟代理人　鄭崇煌　律師
被　　告　臺中市政府都市發展局

代　表　人　李正偉
訴訟代理人　王　兵
　　李易璋　律師
獨立參加人　戴筱薇

訴訟代理人　高進棖　律師
複 代理 人　劉錦勳　律師
訴訟代理人　高運晅　律師

上列當事人間建築法事件，原告不服臺中市政府中華民國111年11月7日府授法訴字第1110287106號訴願決定，提起行政訴訟，本院判決如下：

主　文

一、原告之訴駁回。

二、訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

一、事實概要：

原告謝宗興、李坤霖（下合稱原告）為坐落臺中市北屯區青雲段567地號土地（下稱系爭土地）上擁翠別墅社區（下稱

系爭社區）B區編號B18、B3住戶，並為系爭土地之共有人，因同區住戶即參加人戴筱薇為編號B16住宅（下稱系爭建物）增建昇降機（下稱系爭昇降機），向被告申請核發雜項執照，經被告核發民國111年7月26日111中都雜字第00050號雜項執照（下稱原處分）。原告不服，以利害關係人身分提起訴願，經臺中市政府以111年11月7日府授法訴字第0000000000號訴願決定(下稱訴願決定)駁回，原告仍不服，遂提起本件行政訴訟。

二、原告起訴主張及聲明：

㈠主張要旨：

1.專用權之約定係屬共有物之「變更或處分」者，應經共有人全體同意，不得於區分所有權人會議中，依多數決議決之。原處分所依據之系爭社區110年7月31日區分所有權人會議（下稱系爭區分所有權人會議）議案3「修訂社區規約(即系爭社區成員戶共同生活秩序公約，下稱社區規約)第5條、第8條約定專用部分」決議（下稱系爭決議），因牴觸民法第819條第2項強制規定而無效：

⑴系爭社區分為A、B、C三區，由建商與各區承購戶約明各相臨接之住戶使用管理，各區住戶就如本院卷一第51頁附圖（下稱附圖）所標示之各代號共有物分別有分管約定。惟就共有物之「變更或處分」並非共有物之管理，依民法第819條第2項規定，應經共有人全體同意。依最高法院82年度台上字第1802號、第2284號裁判意旨及公寓大廈管理條例第9條第1至3項規定，縱認A區、B區、C區各區各幢建物為公寓大廈管理條例施行前即已取得建造執照之公寓大廈，不受公寓大廈管理條例第7條有關特定共用部分不得為約定專用之限制，而得以不區分A、B、C各區方式，逕以全區修改規約方式就附圖有顏色區域之法定空地（含防火間隔、無遮簷人行道在內）之共用部分為約定專用，然法定空地、防火間隔之構造設計有其原有功能，縱為約定專用，其約定使用仍

應依其本來之用法，依其設置目的及通常使用之方法為之，且不能違反公寓大廈管理條例、區域計畫法、都市計畫法及建築法令之規定。意即，起造人仍不得違反法令而為使用。故參加人就附圖有顏色區域逕自申請興建固著於土地上之昇降設備，已超出使用權之範圍，而生損害於全體共有人。又依臺中市政府109年8月27日府授法訴字第0000000000號及府授法訴字第0000000000號訴願決定意旨，增設昇降設備乃屬共有物之處分或變更行為，參加人於社區內增設私人使用之系爭昇降機乃係就系爭土地為排他性之處分、變更行為，應取得全體共有人同意始得為之。訴願決定認定增設昇降機行為乃共有物之管理行為僅需同意之共有人人數過半數且其應有部分合計過半數或逾三分之二即足，有違上開規定及最高法院裁判意旨。

⑵系爭社區雖為公寓大廈管理條例第55條所規定於該條例施行前已取得建造執照之公寓大廈，惟該條第2項但書規定可不受同條例第7條所列各款不得約定專用部分之限制，必須以各款情形亦係於公寓大廈管理條例施行前即已約定專用。惟系爭社區係於110年7月31日召開系爭區分所有權人會議始通過系爭決議之不法約定專用，並非存在於公寓大廈管理條例施行前，自無公寓大廈管理條例第55條第2項但書規定之適用，系爭決議違法而無效。

⑶又系爭社區A、B、C各區之土地為A、B、C各區住戶各自所共有，並為A、B、C各區各幢建物之基地，系爭社區區分所有權人會議「未」區分A、B、C各區，且就「特定部分」土地為排他性、獨占式的占用收益，則系爭決議內容已違反公寓大廈管理條例第7條第4款規定，難認為正當。

⑷觀諸系爭決議修正社區規約第5條約定為：「……第一項：一、各住戶專用部分及約定部分，如附圖。二、各

住戶建物所坐落之基地範圍及約定專用，如附圖所標示，即與各住戶主建物相臨接即標示顏色區域之土地範圍。為各住戶得於該區域範圍之土地上增設經主管機關許可之昇降機等相關需求設備。……」所指「附圖中標示顏色區域」為共用部分，屬性為法定空地，該共用部分前已經全體社區住戶約定分管，除「經共有人全體同意，終止或變更該分管契約」外，不得以召開區分所有權人會議方式以多數決方式終止或變更。更遑論上開修正社區規約第5條約定各住戶得於附圖標示顏色區域範圍之土地增設經主管機關許可之昇降機等相關需求設備，實乃永久限制其他所有人利用共有物之變更或處分行為，依民法第819條第2項規定「應」取得全體共有人同意始得為之。

⑸土地法第34條之1執行要點第1點規定，依土地法第34條之1規定，部分共有人就共有土地或建築改良物為處分、變更及設定地上權、農育權、不動產役權或典權，應就共有物之全部為之。第3點規定，土地法第34條之1所定變更，以有償或不影響不同意共有人之利益為限。系爭決議係於「法定空地」上約定專用建造昇降機，易言之，系爭決議之處分、變更範圍僅限於法定空地而非共有物之「全部」，顯不符合上述執行要點第1點所明定應就共有物之「全部」要件。系爭決議約定專用建造之昇降機為私人所有，並非「有償」；且又僅供私人專用而排除共有人之使用，難謂不影響不同意共有人之利益。再者，於一基地內共有土地上建造私有私用之昇降機，屬共有物之變更，依民法第819條第2項規定應得共有人全體之同意即採「全數決」規定。系爭決議因已涉及關於全體共有人處分全部共有物之權限規定，已明顯牴觸民法第819條第2項旨在保護全體共有人之利益及促進共有土地或建築改良物之有效利用之立法目的，本件當無土地法第34條之1特別規定之適用餘地至為明確。

2.法定空地「不得」約定專用，系爭決議無效：

⑴按建築法第11條第1項、第2項規定，建築基地為供建築物本身所占之地面及其所應留設之法定空地；法定空地之留設，應包括建築物與其前後左右之道路或其他建築物間之距離。是法定空地屬建築基地之一部分，旨在維護建築物便於日照、通風、採光及防火、排水等，以增進建築物使用人之舒適、安全與衛生等「公共利益」。故法定空地之留設，應包括建築物與其前後道路或其他建築物間之距離，自不得改變空地之性質而違法設置固定地上物，有最高法院107年度台上字第1622號、109年度台上字第2854號判決意旨可資參照。系爭決議修訂社區規約第5條第1款、第2款之「約定專用部分」、「各住戶得於該區域範圍之土地增設主管機關許可之昇降機」及第8條第12款「不作違法改建、裝潢及影響建築物之結構安全及外觀之施作工程，但如經主管機關同意增設昇降機（含於約定專用區域），不在此限」，將A、B、C各區依法應留設之法定空地，約定專用供區分所有權人建造昇降機，有違上開規定及最高法院判決要旨。

⑵系爭決議將防火間隔、無遮簷人行道、法定空地劃入約定專用區域並供區分所有人申請建造私人昇降機之用，顯然違背建築法令依法留設法定空地之目的及法定空地之性質，亦有違留設防火間隔、人行道之目的並妨害其功能，其決議內容因抵觸建築法令且所涉私人利益大於公共利益，復違反公寓大廈管理條例第3條第5款、第7條第2款、第4款、第16條第2項前段、第23條第2項第1款，民法第819條第2項，建築法第11條第1項、第2項，道路交通管理處罰條例第3條第3款、第82條等規定，故系爭決議，因屬違反效力規定而無效。系爭決議將附圖有顏色區域約定為專用部分，允許專用權人於該區域增設昇降機，已違反建築法第11條等規定，使之喪失原為

法定空地功能，改變該空地性質，經臺中高等法院臺中分院（下稱臺中高分院）以111年度上字第447號民事判決此部分決議內容無效，並經最高法院以112年度台上字第1529號民事裁定駁回上訴確定。則該民事判決理由中之判斷已發生爭點效，有拘束當事人、法院及其他機關之效力。被告據此無效之區分所有權人會議決議核發原處分，核准參加人施工建造系爭昇降機，即有原處分適用法規不當之違誤。

3.本件未具備且不適用內政部110年4月28日台內營字第1008005873號令修正發布「建築物於共有土地增設昇降機應檢附土地及建築物權利證明文件作業規定」（下稱增設昇降機作業規定）增訂第10點所定條件：

⑴按在一基地內共有土地上建造私有私用之昇降機，屬共有物之變更，依民法第819條第2項規定應得共有人全體之同意缺一不可，乃採「全數決」規定。而增設昇降機作業規定第10點準用第3點規定之結果，變成採「多數決」，此規定有抵觸民法第819條第2項之規定，依行政程序法第158條第1項第1款「法規命令牴觸法律者無效」規定因而無效，甚為明確。

⑵姑且不論其牴觸法律無效，增設昇降機作業規定第10點㈠所定：「昇降機設置之土地範圍，應依公寓大廈管理條例第23條規定，於規約載明為約定專用部分及其使用主體。」此所謂「昇降機設置之土地範圍」，指昇降機坐落之固定地點及面積而言，亦即需有昇降機固定「位置」及明確「面積」並載明使用之主體始足當之。原處分僅記載基地地號：臺中市北屯區青雲段567地號等1筆、基地地址：○○市○○區○○里00鄰○○路○段000巷00○0號、建物概要「雜項工程：昇降設備1座（詳雜項工作物概要表）」，卻未明確指出該1座昇降設備興建之位置、面積為何？按臺中市建築管理自治條例第25條第1項規定：「建造執照、雜項執照、拆除執照等

核准之工程圖樣及說明書應置於施工地點，並應將相關執照影本張掛或張貼於施工地點之明顯處所。」系爭含混籠統、不清不楚之執照如何告示公眾週知？尤其昇降設備係政府列管建物，於竣工驗收後尚須請領使用許可證，經主管機關安全檢查通過核發之。並應定期安全檢查，維修紀錄備齊始能續領使用許可證，更應明確清楚記載，此觀建築法第77條之4條第1項、第2項規定甚明。是系爭昇降機之建造位置及其面積大小等項至關重要，自應分別明確記載，否則無法昭信於出具土地使用權同意書之人及社會大眾。復按公寓大廈管理條例第23條第2項後段規定：「下列各款事項，非經載明於規約者，不生效力：一、約定專用部分、約定共用部分之範圍及使用主體。」準此原處分內容並未經載明於規約而不生效力，故原處分之核發，自有違上開行政處分明確性原則。

⑶甚者，增設昇降機作業規定第10點明定得準用第3點規定者以「同一建築基地」為限。而系爭社區則有青雲段557號(A區）、567號（B區）、571號(C區）共3個基地，每一基地之土地共有人各不相同。從而，其中任一基地即共有物欲作任何處分或變更，唯僅各該區之住戶即該區土地共有人方得依法決定之；其他二區之住戶均非該區之土地所有權人(共有人），均無權置喙，故不能交由3區住戶組成之區分所有權人會議決定甚明。是修正後增設昇降機作業規定第10點無適用於系爭社區之餘地。

4.土地及建物之所有權登記有「對世效力」，就該土地或建物對外行使權利、負擔義務須以該登記名義人為之始為合法。參加人之土地及建物所有權已交付信託予中國信託股份有限公司（下稱中國信託公司），並登記該公司為所有權人，故參加人並非系爭土地及建物之共有人或所有權人，欠缺雜項執照申請人之適格，卻仍以其名義申請本件

雜項執照，於法顯有不合，被告未察遽予核發原處分，難認合法而應予撤銷。

5.系爭昇降機為新建而非增建，原處分雜項執照之登載類別為「增建」顯然不符，亦無建築技術規則建築設計施工編第55條第2項第1款有關增設昇降機規定之適用。

6.系爭決議業經最高法院確認無效確定，被告主張信賴利益顯大於撤銷所欲維護之公益乙節，應具體說明判斷基準。受處分人之利益係單純個人財產利益，惟興建昇降機可能造成安全性問題所影響之公益，是否必然小於受處分人的財產利益，應有疑義。故本件沒有信賴保護原則之適用等語。

㈡聲明：訴願決定及原處分均撤銷。

三、被告答辯及聲明：

㈠答辯要旨：

1.參加人就其住宅增設昇降機向被告申請雜項執照，經被告審核起造人建造執照申請書、系爭土地登記謄本、（83）年中工建使字第2534號使用執照、系爭區分所有權人會議紀錄、共有人土地使用權同意書等資料，核發原處分予參加人，於法尚屬有據。系爭昇降機之建造於111年8月18日開工，112年4月7日申請使用執照，112年5月15日參加人已領得112年度中都雜使字第00023號雜項使用執照。

2.有關原告主張專用權之約定係屬共有物之「變更或處分」者，應經共有人全體同意，不得於區分所有權人會議中，依多數決議決之。系爭決議因牴觸民法第819條第2項強制規定而無效乙節：

⑴按土地法第34條之1第1項規定，共有土地或建築改良物，其處分、變更應以共有人過半數及其應有部分合計過半數之同意行之，但其應有部分合計逾三分之二者，其人數不予計算。次按土地法第34條之1執行要點第1點、第3點規定，部分共有人就共有土地或建築改良物為處分、變更，應就共有物之全部為之，所定變更，以

不影響不同意共有人之利益為限。系爭區分所有權人會議紀錄業已決議通過修改社區規約第5條第1項、第8條第12款約定專用部分，各住戶建物所坐落之基地範圍及約定專用，即與各住戶主建物相臨接之土地範圍（已含各住戶可使用法定空地範圍），各住戶得於該區域範圍之土地上增設經主管機關許可之昇降機。而該次會議紀錄記載，全體70人出席65人（已出席區分所有權人數92.85%，區分所有全比例占94.18%），符合土地法第34條之1及公寓大廈管理條例第31條之規定。

⑵又系爭社區業已由區分所有權人會議決議修改社區規約，同意增設昇降設備，且增設昇降設備係因應高齡化社會及行動不便者之居住需求，亦符合共有人之共同利益，合於土地法第34條之1執行要點第3點之規定。從而參加人增設昇降機已依土地法第34條之1取得全體共有人人數過半數，應有部分合計已逾三分之二之同意，被告核發原處分並無違誤，參加人之昇降設備尚無原告所稱占用法定空地影響公益之情事，有本院110年度訴字第285號判決意旨參照。

⑶參加人就其住宅增設昇降機，並無物權之移轉，並無「排他性」之處分、物權變動之變更行為；又有系爭土地之共有人過半數及其應有部分合計過半數之同意行之。

⑷參加人為增設系爭昇降機向被告申請雜項執照，係設置在參加人之「約定專用」部分，而昇降機有其使用年限，並非「永久」限制其他共有人利用共有物之「變更或處分」之物權行為。又該約定專用部分增設昇降機，並非公寓大廈管理條例第7條規定供作「專有部分」，設置位置亦非在公寓大廈管理條例第7條第1至5款規定之要件中。原告混淆建築法令上「法定空地」與公寓大廈管理條例之「共用部分」、「約定專用部分」之概念，蓋建築法令上「法定空地」並非公寓大廈管理條例

「公寓大廈共用部分不得獨立使用供做專有部分」之概念，因建築法令與公寓大廈管理條例係有不同立法目的與規範體系。

3.有關原告主張法定空地「不得」約定專用乙節：

⑴按建築法第30條規定起造人申請建造執照或雜項執照時，應備具申請書、土地權利證明文件、工程圖樣及說明書。系爭土地所有權人之一中國信託公司業已檢附土地使用權同意書及建物使用權同意書等證明文件，同意參加人於系爭土地上申請增設外掛電梯，尚無違反前開規定。

⑵參加人就其住宅增設昇降機，符合建築技術規則建築設計施工篇第55條第2項第11款規定，增設昇降機不計入建築面積及各層樓地板面積，並經被告審查防火間隔之效用，而核准原處分。原告僅憑「法定空地」、「公共利益」等概念操作，無限上綱限制被告依法行政之空間，反有害於立法者立法目的、授權行政機關訂定行政命令，並適用於個案之人民權益之保障。又依被告111年4月20日中市都建字第0000000000號函說明三㈡2記載：「貴院來函附件擁翠別墅位置圖B、C區所示橘色、紫色有顏色區域及未塗色部分皆有防火間隔為3公尺以上，實際距離應由建築師簽證負責。」（見本院卷第84頁），故被告審查參加人就其住宅增設昇降機，係由建築師簽證送件，難認建築師簽證或被告審查有違誤之處。

4.有關原告主張本件未具備且不適用內政部110年4月28日台內營字第100805873號令修正發布增設昇降機作業規定增訂第10點所定條件乙節：

⑴內政部於110年4月28日修正發布增設昇降機作業規定，而原處分於111年7月26日作成，故參加人就其住宅增建昇降機之程序，適用增設昇降機作業規定第10點所定條件，尚無違誤。

⑵增設昇降機作業規定第10點明訂同一建築基地內為多數各自獨立使用之建築物，於共有土地上增設昇降機時，準用該作業規定。被告核發雜項執照非民法第819條第1項規定「共有物之變更」，依增設昇降機作業規定第3條規定：「於第2點所定公寓大廈增設昇降機者，申請建造執照或雜項執照，其土地權利證明文件應以共有人過半數及其應有部分合計過半數之同意行之。但其應有部分合計逾三分之二者，其人數不予計算。」參加人向被告申請增設昇降機時，業已依增設昇降機作業規定第10點規定檢附其他共有人之土地使用權同意書，同意之共有人人數過半數且其應有部分合計逾三分之二。是被告依上開修正後增設昇降機作業規定核發原處分並無不合。

⑶原告另主張系爭社區分為A、B、C區，其中任一區之決議，其他二區之共有人不得表示意見云云，顯與法令相違。

⑷依增設昇降機作業規定第1點規定：「為因應高齡者及行動不便者之居住需求，維護共有土地所有人之共同利益，執行公寓大廈於共有土地依建築技術規則（以下簡稱本規則）建築設計施工編第55條規定，增設昇降機應檢附土地及建築物權利證明文件相關事宜，特訂定本作業規定。」已揭示本作業規定重要之公共利益考量因素，為建築法令中央主管機關審查現況與安全措施所發布之法規命令，本件經被告審查參加人之申請，認與法令相符核予原處分，乃兼顧參加人及系爭社區其他住戶之權益。

5.參加人將不動產信託登記予中國信託銀行，不影響原處分之適法性：本件原處分之起造人為參加人，其為申報之權利人，有建築法上之權利主體地位。而信託係指委託人將財產權移轉或為其他處分予受託人，由受託人以善良管理人之注意義務，依信託本旨積極實現信託目的。參加人將

不動產信託登記給中國信託銀行之財產，與本件原處分之起造人即參加人之權利，係有不同。故本件原處分之起造人即參加人之原處分權利主體之地位不受信託契約之影響，即受託人中國信託銀行並無承受原處分之起造人地位。

6.對於最高法院112年台上字第1529號民事裁定就系爭決議確認自始無效乙節，被告作成原處分時係依照當時文件審查，核發時係符合審查的規範，審查程序並無問題，雖事後經法院確認決議無效，確實會影響原處分的合法性，可是在原處分之後，被告又已經核發雜項使用執照，本件符合行政程序法第117條第2款情形，參加人並無同法第119條信賴不值得保護情形，信賴原處分且信賴利益顯大於撤銷所欲維護之公益。在符合防火的規範及無公安問題的前題下，被告認為應以受益處分之相對人即參加人之財產保護為優先等語。

㈡聲明：駁回原告之訴。

四、參加人陳述要旨及聲明：

㈠陳述要旨：

1.系爭社區為公寓大廈管理條例規範之建築物，參加人得依增設昇降機作業規定申設昇降機設備，被告依相關法令規定核發原處分，並無違誤：

⑴依公寓大廈管理條例第3條第1項第1款規定意涵，公寓大廈管理條例對於建築物構造種類與規模範圍，並無限定適用對象，僅從使用功能予以界定，無論是連棟式平房以致高層鋼骨構造建築物，只要「構造上或使用上或在建築執照設計圖樣有標明界線，得區分為數部分者」，除專有部分外，存在使用上具整體不可分性之共用部分，凡此性質之建築物及其基地均應適用公寓大廈管理條例。

⑵被告承辦人於地方檢察署偵查中稱本件符合公寓大廈管理條例之社區，亦即系爭建物業經被告認定屬於公寓大

廈管理條例所規範之公寓大廈。再者，依內政部109年10月13日內授營字第0000000000號函釋，其僅就本案建築形態係獨立透天，是否具有共同利益特性，請被告研提意見。並未否採系爭建物不得適用上開作業規定而申設昇降機設備。可知其亦認定系爭建物為公寓大廈管理條例規範之建築物。

⑶此外從使用現狀來看，系爭社區為建物各自所有及獨立使用之透天別墅，建物坐落基地分為A、B、C三區，由各區建物所有人所分別共有。門牌號碼○○市○○區○○街000號，為社區公設大樓。除建物所占地面外，其餘土地均為法定空地或防火間隔或無遮簷人行道，供花園、草坪或出入之用，長期由各住戶分管使用。

⑷系爭社區建物為共同持分土地之合照建築物，共計兩照，依83年12月21日臺中市政府工務局（83)中工建使字第2534、2535號使用執照存根所示，起造人為群園建設公司、建築地號分別坐落○○市○○區○○段567及571號土地、建物戶數均為21戶。系爭社區依法組織管理委員會，並報請主管機關核備，經○○市○○區公所依公寓大廈管理條例准予備查。故系爭社區建物得依增設昇降機作業規定申設昇降機設備，應無疑義。依增設昇降機作業規定第10點規定將同一建築基地內為多數各自獨立使用之建築物型態之社區，得適用增設昇降機作業規定而增設昇降機設備予以明確化規範。

⑸公寓大廈管理條第53條規定，多數各自獨立使用之建築物、公寓大廈，其共同設施之使用與管理具有整體不可分性之集居地區，除了建築法相關規定之限制外，得依增設昇降機作業規定辦理申請增設昇降機並優先適用建築技術規則建築設計施工編第55條第2項規定：內政部100年2月25日修正發布施行之建築技術規則建築設計施工編第55條第2項規定，為建築法第11條法地空地之特別規定。系爭社區107年10月28日第23屆臨時區分所有

權人會議已決議通過修改社區規約第8條第12項規定，得增設電梯，該次會議紀錄記載，全體70人出席61人（已出席區分所有權人數87.14%，區分所有權比例占88.02%），符合增設昇降機作業規定第3點規定，得作為申請之證明文件。又參加人已踐行同作業規定第5點規定，於增設升降設備前，事先通知其他共有人；且依同作業規定第6點取得全體共有人及其繼承人之土地使用權同意書。參加人申請增設系爭昇降機，得適用同作業規定第10點第1、2款規定。系爭決議通過修改社區規約，增訂約定專用部分，及約定專用部分經主管機關核准得增設昇降機等事項。

⑹本院110年度訴字第285號判決認定被告對系爭社區住戶增設昇降機所核發之雜項建造執照處分屬合法。又依內政部105年4月28日內授營建管字第0000000000號函釋意旨，同一使用執照之一棟一戶連棟式或獨棟建築物已完成地籍分割，且各自獨立互不影響，如經審認合於行為當時之建築法有關規定（如防空避難設備、停車空間、構造安全等），則依建築技術規則建築設計施工編第55條第2項規定申請增設昇降機，其檢附土地權利證明文件之處理方式，得依內政部函釋規定，免經他棟所有權人同意。而同一使用執照之一棟一戶連棟式或獨棟建築物，其依建築技術規則建築設計施工編第55條第2項申請增設昇降機，之所以須檢附土地權利證明文件（即需經其他土地所有權人同意），其原因僅係因當初建築基地未完成地籍分割，亦即係基於「產權問題」而非「公寓大廈管理條例及建築法令」問題。原告以「法定空地不能約定專用」為立論基礎，假設前提不正確，蓋公寓大廈之「法定空地」，只要非公寓大廈管理條例第7條規定不得約定專用之限制事項，本可「約定專用」，但要合法使用。有無取得同意與有無合法使用，本屬不同之事項；另依現行法令，防火間隔已得已建築，無須強

制留設1.5公尺防火間隔，但是外牆要有1小時防火時效，亦即建築法令已改用防火性能檢討，而非強制留設距離。

2.原告主張本件申請雜項執照事件，不符共有人之共同利益云云，尚屬無據：

⑴有關土地權利證明文件部分，增設昇降機作業規定第3點並無「準用土地法第34條之1規定及土地法第34條之1執行要點第3點「所定變更，以有償或不影響不同意共有人之利益為限」等規定。準此，申請人所需提出之證明文件，應僅依該作業規定第3點辦理即可。尚無需符合上揭執行要點第3點「所定變更，以有償或不影響不同意共有人之利益為限」之條件。如系爭社區107年10月28日第23屆臨時區分所有權人會議記錄所示，業已合法決議通過修改社區規約第8條第12項規定，得增設電梯，已符合該作業規定及作為申請之證明文件。

⑵退步言，縱認本件仍應適用土地法第34條之1執行要點第3點之規定，本件申請案為社區建築物之通例事件，亦符合共有人之共同利益，系爭社區住戶及管理委員會為因應高齡化社會及行動不便者之居住需求，已由區分所有權人會議決議修改社區規約及決議，同意增設昇降設備。全體土地共有人及全部之建築物均得依規約及決議事項增設昇降設備，以增進全部共有土地及全體建築物之共同利益。另一角度而言，住戶依社區規約個別申請增設昇降機，亦不影響其他土地共有人之利益。

3.原告主張申設昇降機應依民法第819條第2項規定經全體共有人同意始得為之云云，其法律見解有誤：

⑴修正前、後之增設昇降機作業規定第3點有關土地所有權人同意數之規定，並無準用土地法第34條之1規定。退步言，土地法第34條之1規定為民法第819條第2項之特別規定。

⑵專用權之約定非屬共有物之變更或處分行為，系爭決議內容並未變更共有物之性質，尚無需經由全體共有人同意，得以多數決為之。

⑶土地共有人在共有土地上建屋，屬共有土地之變更使用行為，參諸改制前行政法院78年度判字第1796號、88年度判字第3880號判決意旨，於經取得共有人二分之一以上及應有部分合計過半數之同意即可。尚無須依民法第819條第2項規定，須經全體土地所有人同意方得核發建造執照。縱認本件昇降機雜項執照申請案，亦屬共有土地之變更使用行為，且其未涉及使用執照建蔽率及容積率等變更，依舉重以明輕之法理，參加人已提出該土地共有人之人數及持分均超出二分之一之土地使用同意書，即應符合增設昇降機作業規定第3點之「土地權利證明文件」。

4.依增設昇降機作業規定規範申請增設昇降機事件，申請條件應依建築技術規則建築設計編第55條第2項規定辦理，即「部分事項排除建築法等法規」之限制，即明確訂定興建昇降機之機間、機道、屋頂突出物、投影面積之規範，並排除鄰棟間隔、開口距離之限制，即已排除建築法第11條關於法定空地及建蔽率管制等之規定。原告所舉另案民事判決無視上開法令規定，仍著眼於建築法第11條關於法定空地之規範，適用法規錯誤。

5.對於最高法院112年台上字第1529號民事裁定有疑義，本件應可不受其拘束，因被告審查當時之法令規定均為合法，若撤銷系爭昇降機之設置，會對參加人權益將造成嚴重傷害等語。

㈡聲明：駁回原告之訴。

五、本院判斷：

㈠前提事實：

前揭事實概要所載事實，有系爭社區第26屆區分所有權人會議人員名冊（見本院卷一第204至205頁）、雜項執照申請書

（見本院卷一第131至135頁）、原處分（見本院卷一第113至118頁）、訴願決定(見本院卷一第41至50頁、第121至130頁）等各項證據資料（俱影本）存卷可查，堪認為真實。

㈡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；在縣（市）為縣（市）政府。」第4條規定：「本法所稱建築物，為定著於土地上或地面下具有頂蓋、樑柱或牆壁，供個人或公眾使用之構造物或雜項工作物。」第7條規定：「本法所稱雜項工作物，為……昇降設備……。」第25條前段規定：「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：……雜項執照：雜項工作物之建築，應請領雜項執照……。」第30條規定：「起造人申請建造執照或雜項執照時，應備具申請書、土地權利證明文件、工程圖樣及說明書。」第31條規定：「建造執照或雜項執照申請書，應載明左列事項：一、起造人之姓名、年齡、住址。起造人為法人者，其名稱及事務所。二、設計人之姓名、住址、所領證書字號及簽章。三、建築地址。四、基地面積、建築面積、基地面積與建築面積之百分比。五、建築物用途。六、工程概算。七、建築期限。」第101條規定：「直轄市、縣（市）政府得依據地方情形，分別訂定建築管理規則，報經內政部核定後實施。」臺中市政府即依同法第101條授權，制定臺中市建築管理自治條例（下稱建管自治條例）。建管自治條例第6條規定：「申請雜項執照，除依本法（按：即建築法）規定辦理外，應填具申請書，並檢附下列文件向都發局提出：一、土地權利證明文件：㈠土地登記簿謄本。㈡地籍圖謄本。㈢土地使用權同意書(限土地非起造人自有者)。二、房屋權利證明文件(限附著於建築物者)：㈠建物登記簿謄本。㈡建物測量成果圖。㈢房屋使用權同意書。三、工程圖樣：位置圖、地盤圖、平面圖、立面圖與剖面詳細圖。四、建築線指定圖。五、其他有關文件：㈠使用

共同壁者應檢附協定書。㈡起造人委託設計人請領執照者，應檢附委託書。㈢現地彩色照片。㈣附著於建築物者，應檢附原有建築物之使用執照竣工圖說。」準此，昇降設備屬於建築法所定雜項工作物，基於維護公共安全、公共交通、公共衛生及增進市容觀瞻之建築管理目的（建築法第1條規定參照），直轄市內實施建築管理地區昇降設備之建造，非經申請直轄市主管建築機關審查許可並發給雜項執照，不得擅自建造。又行政程序法第15條第1項規定：「行政機關得依法規將其權限之一部分，委任所屬下級機關執行之。」臺中市政府組織權限劃分自治條例第2條亦規定：「中央法規明定直轄市政府為地方主管機關，而使本市取得地方自治團體管轄權者，本府得以組織自治條例及相關機關組織規程為權限劃分。前項情形，應將管轄事項及法規依據公告之，並刊登本府公報。」而臺中市政府已以100年11月30日府授都工字第10001798081號公告：「……公告事項：臺中市政府都市發展局執行下列法規之主管機關權限：一、建築法及其子法。」在案。可知被告為作成原處分之權限機關，在臺中市申請設置昇降機者，應依建築法第30條、第31條及建管條例第6條規定，向被告提出申請書並檢附相關文件申請雜項執照。

㈢次按建築法第97條規定：「有關建築規劃、設計、施工、構造、設備之建築技術規則，由中央主管建築機關定之，並應落實建構兩性平權環境之政策。」內政部乃依建築法第97條規定之授權，訂有建築技術規則；又建築技術規則建築設計施工編第55條第2項規定：「本規則中華民國102年1月1日修正生效前申請建造執照，並於興建完成後領得使用執照之5層以下建築物增設昇降機者，得依下列規定辦理：一、不計入建築面積及各層樓地板面積。其增設之昇降機間及昇降機道於各層面積不得超過12平方公尺，且昇降機道面積不得超過6平方公尺。二、不受鄰棟間隔、前院、後院及開口距離有關規定之限制。三、增設昇降機所需增加之屋頂突出物，

其高度應依本編第1條第9款第1目規定設置。但投影面積不計入同目屋頂突出物水平投影面積之和。四、住宅用途建築物各樓層樓梯間均設有緊急照明設備，且地上2層以上各樓層均依各類場所消防安全設備設置標準設置火警自動警報設備或依住宅用火災警報器設置辦法設置住宅用火災警報器，並符合下列各目情形之一者，其直通樓梯於避難層開向屋外之出入口寬度得減為75公分以上，不受本編第90條第2款規定寬度之限制：㈠地面層以上每樓層居室樓地板面積小於200平方公尺。㈡依本編第96條規定設置安全梯。㈢樓梯牆面具有1小時以上防火時效，且各戶面向樓梯之開口裝設具有1小時以上防火時效及半小時以上阻熱性且具有遮煙性能之防火門窗。」第110條規定：「防火構造建築物，除基地鄰接寬度6公尺以上之道路或深度6公尺以上之永久性空地側外，依左列規定：一、建築物自基地境界線退縮留設之防火間隔未達1.5公尺範圍內之外牆部分，應具有1小時以上防火時效，其牆上之開口應裝設具同等以上防火時效之防火門或固定式防火窗等防火設備。二、建築物自基地境界線退縮留設之防火間隔在1.5公尺以上未達3公尺範圍內之外牆部分，應具有半小時以上防火時效，其牆上之開口應裝設具同等以上防火時效之防火門窗等防火設備。但同一居室開口面積在3平方公尺以下，且以具半小時防火時效之牆壁（不包括裝設於該牆壁上之門窗）與樓板區劃分隔者，其外牆之開口不在此限。三、一基地內二幢建築物間之防火間隔未達3公尺範圍內之外牆部分，應具有1小時以上防火時效，其牆上之開口應裝設具同等以上防火時效之防火門或固定式防火窗等防火設備。四、一基地內二幢建築物間之防火間隔在3公尺以上未達6公尺範圍內之外牆部分，應具有半小時以上防火時效，其牆上之開口應裝設具同等以上防火時效之防火門窗等防火設備。但同一居室開口面積在3平方公尺以下，且以具半小時防火時效之牆壁（不包括裝設於該牆壁上之門窗）與樓板區劃分隔者，其外牆之開口不在此限。五、建築物配合

本編第90條規定之避難層出入口，應在基地內留設淨寬1.5公尺之避難用通路自出入口接通至道路，避難用通路得兼作防火間隔。臨接避難用通路之建築物外牆開口應具有1小時以上防火時效及半小時以上之阻熱性。六、市地重劃地區，應由直轄市、縣（市）政府規定整體性防火間隔，其淨寬應在3公尺以上，並應接通道路。」

㈣依建築法第97條規定可知建築法已將有關建築規劃、設計、施工、構造、設備之建築技術規則，授權中央主管建築機關訂定之，俾能適時配合建築技術之進步及社會需求之變遷加以調整以與時俱進。而從建築技術規則建築設計施工編第55條第2項規定內容可知，中央主管建築機關為平衡建築法規對維護公共安全、公共交通、公共衛生及增進市容觀瞻之要求，以及滿足高齡化社會及身心障礙人士之居住需求，針對於102年1月1日修正生效前申請建造執照，並於興建完成後領得使用執照之5層以下建築物增設昇降機者，在合乎增設之昇降機間及昇降機道於各層面積不得超過12平方公尺，且昇降機道面積不得超過6平方公尺之要件下，鬆綁部分建築技術規則建築設計施工編之相關限制，包括：建築面積及各層樓地板面積限制；鄰棟間隔、前院、後院及開口距離有關規定之限制；屋頂突出物水平投影面積之限制，及在合乎該項第4款所列要件下，直通樓梯於避難層開向屋外之出入口寬度之限制。內政部並另以103年5月8日內授營建管字第1030804545號函說明，上開建築技術設計施工編第55條第2項第2款規定所謂「鄰棟間隔」並非指「防火間隔」，有關防火構造建築物自基地境界線退縮之防火間隔，仍應依同編第110條規定加以檢討（見本院卷一第523頁）。經核並未違反建築法之立法目的，被告於審查雜項執照申請案件自得予以援用，本院亦得據以論斷原處分之適法性。

㈤另按民法第820條第1項規定：「共有物之管理，除契約另有約定外，應以共有人過半數及其應有部分合計過半數之同意行之。但其應有部分合計逾三分之二者，其人數不予計

算。」公寓大廈管理條例第3條第1款、第5款、第7款及第12款規定規定：「本條例用辭定義如下：一、公寓大廈：指構造上或使用上或在建築執照設計圖樣標有明確界線，得區分為數部分之建築物及其基地。……五、約定專用部分：公寓大廈共用部分經約定供特定區分所有權人使用者。……七、區分所有權人會議：指區分所有權人為共同事務及涉及權利義務之有關事項，召集全體區分所有權人所舉行之會議。……十二、規約：公寓大廈區分所有權人為增進共同利益，確保良好生活環境，經區分所有權人會議決議之共同遵守事項。」第23條第1項、第2項第1款規定：「（第1項）有關公寓大廈、基地或附屬設施之管理使用及其他住戶間相互關係，除法令另有規定外，得以規約定之。（第2項）規約除應載明專有部分及共用部分範圍外，下列各款事項，非經載明於規約者，不生效力：一、約定專用部分、約定共用部分之範圍及使用主體。」第31條規定：「區分所有權人會議之決議，除規約另有規定外，應有區分所有權人三分之二以上及其區分所有權比例合計三分之二以上出席，以出席人數四分之三以上及其區分所有權比例占出席人數區分所有權四分之三以上之同意行之。」第53條規定：「多數各自獨立使用之建築物、公寓大廈，其共同設施之使用與管理具有整體不可分性之集居地區者，其管理及組織準用本條例之規定。」準此以論，區分所有權建築物於共有土地增設昇降機，因屬共有物管理行為，應依民法第820條第1項規定由共有人及應有比例多數決之或以規約訂之。至獨棟或連棟透天之集居型社區，各建物所有人欲在共有土地上增設昇降機者，因會造成共有土地之特定範圍專供該建物所有人使用，而不及於其他共有人，係屬共有物之約定專用，依公寓大廈管理條例第53條準用同條例第23條第1項第1款之規定，自應於規約載明約定專用部分之範圍及使用主體。

㈥為執行公寓大廈於共有土地依建築技術規則建築設計施工編第55條規定增設昇降機應檢附土地及建築物權利證明文件相

關事宜，內政部本於職權，訂有增設昇降機作業規定。其中第2點規定：「符合本規則建築設計施工編第55條規定之公寓大廈，其申請增設昇降機應檢附土地及建築物權利證明文件，得依本作業規定辦理。」第3點規定：「於第2點所定公寓大廈增設昇降機者，申請建造執照或雜項執照，其土地權利證明文件應以共有人過半數及其應有部分合計過半數之同意行之。但其應有部分合計逾三分之二者，其人數不予計算。」第10點規定：「同一建築基地內為多數各自獨立使用之建築物者，於共有土地上增設昇降機，準用本作業規定第3點至第7點及第9點規定，並應同時符合下列各款規定:㈠昇降機設置之土地範圍，應依公寓大廈管理條例第23條規定，於規約載明為約定專用部分及其使用主體。㈡前款約定專用部分，於規約或區分所有權人會議決議應載明得設置昇降機。」系爭作業規定乃中央主管建築機關內政部本於法定職權，就公寓大廈於共有土地依建築技術規則建築設計施工編第55條規定增設昇降機相關事宜等執行法令之細節性、技術性事項所訂定之行政規則，俾供各級主管建築機關作為審查辦理之依據，於具體個案上其解釋適用自仍應符合建築法令及公寓大廈管理條例之相關規定。

㈦經查：

1.系爭社區B區坐落於系爭土地上，領有（83）中工建使字第2534號使用執照，為地下1層、地上4層、1棟、21戶（編號B1至B21）之RC造建築物，核准用途為儲藏室、住宅、停車空間及樓梯間等情，有上開使用執照存根存卷可參（見原處分卷第174至179頁），足證系爭建物確為102年1月1日前已領得使用執照之5層以下建築物，而有建築技術規則建築設計施工編第55條第2項規定之適用。

2.嗣參加人為於系爭建物約定專用土地範圍部分增設昇降機1座，乃本於起造人名義委託設計人即林姓建築師於110年12月9日檢具建築法、建管自治條例及增設昇降機作業規定所規定之相關文件，向被告提出雜項執照申請案件，有

卷附雜項執照申請書、委託書、土地登記簿謄本、地籍圖謄本、土地使用權同意書、房屋權利證明文件、建物登記簿謄本、建物測量成果圖、房屋使用權同意書、位置圖、地盤圖、平面圖、立面圖與剖面詳細圖、建築線指定圖、現地彩色照片、原有建築物之使用執照竣工圖說、系爭社區規約及相關會議決議資料等件可稽(見原處分卷第77至80頁、第86頁、第91至143頁、第149頁、第206至210頁、第322至332頁、第152頁、第87至88頁、第178至197頁、第217至321頁）。

3.參加人申請設置之昇降機間為5.79平方公尺，昇降機道為3.4平方公尺，合計9.19平方公尺之事實，有卷附圖號A101之面積檢討表可參（見原處分卷第322頁），堪認參加人申請增設之昇降機確實符合建築技術規則建築設計施工編第55條第2項第1款規定。

4.另依圖號A201之1層平面圖所示（見原處分卷第325頁），增設昇降機所在位置係位於約定專用範圍內，並設置於編號B16屋前面臨東山路1段192巷56弄，而該巷弄依卷附建築線指定圖（見原處分卷第152頁）所示，為8公尺寬之計畫道路，屬於建築技術規則建築設計施工編第110條本文所規定基地鄰接寬度6公尺以上道路，例外不須檢討防火間隔及防火時效之情形。

5.是以，被告於審查後作成原處分自屬於法有據，難認有何違誤。

㈧原告雖主張：1.法定空地不得約定專用，參加人於法定空地上興建昇降機，已違反、變更原本為法定空地、防火間隔、無遮簷人行道之性質，超出使用權之範圍，而係對共有物之處分、變更行為，依民法第819條第2項規定，需經全體共有人同意始得為之，系爭決議違反上開規定，業經民事判決確認無效確定在案，參加人所提增設昇降機雜項執照申請案件不符合增設昇降機作業規定第10點第2款規定之要件，並提出臺中高分院111年度上字第447號民事判決及最高法院112

年度台上字第1529號民事裁定為憑；2.增設昇降機作業規定第10點明定以「同一建築基地」為限，系爭社區計有青雲段557地號(A區）、567地號（B區）、571地號(C區）等3個基地，每一基地之土地共有人各不相同，各該區住戶即土地共有人就其基地方有管理及處分權，非同區之土地所有權人無權置喙，不能由3區住戶組成之區分所有權人會議決定；3.原處分未明確指出系爭昇降機興建之位置、面積為何，有違明確性原則；4.系爭昇降機為新建而非增建，原處分雜項執照之登載類別為「增建」顯然不符，亦無建築技術規則建築設計施工編第55條第2項第1款有關增設昇降機規定之適用；5.參加人已將系爭建物信託予中國信託公司，欠缺雜項執照申請人適格等情詞，資為指摘原處分違法應予撤銷之論據。惟：

1.依建築法第11條第1項、第2項規定：「（第1項）本法所稱建築基地，為供建築物本身所占之地面及其所應留設之法定空地。建築基地原為數宗者，於申請建築前應合併為一宗。（第2項）前項法定空地之留設，應包括建築物與其前後左右之道路或其他建築物間之距離，其寬度於建築管理規則中定之。」之意旨，可知法定空地指建築基地除供建築物本身所占地面以外，包括建築物與其前後左右之道路或其他建築物間距離在內之部分，而應留設法定空地之範圍、距離及要件，建築法則授權由直轄市、縣（市）政府訂定之建築管理規則及中央主管建築機關訂定之建築技術規則予以規範。是以，在法定空地上增設昇降機，倘已符合建築法規之相關規定，即不能認為有違反或變更法定空地之性質，而屬對共有物之處分、變更行為。

2.經查，系爭昇降機已符合建築技術規則建築設計施工編第55條第2項第1款有關昇降機間及昇降機道面積之限制規定，則依該款規定，增設之昇降機即不計入建築面積及各層樓地板面積，而不影響與建築面積及各層樓地面面積有關之法定空地比例要求。又系爭昇降機增設昇位置原作為前

院使用，並未位於無遮簷人行道上等情，此觀卷附圖號A201之1層至3層平面圖、圖號A203之原一層平面圖及原圖說即明（見原處分卷第325頁、第178頁），並無違法占用無遮簷人行道之情形，且依建築技術規則建築設計施工編第55條第2項第2款規定，不受留設鄰棟間隔、前院、後院及開口距離有關建築法規之限制。又系爭昇降機符合建築技術規則建築設計施工編第110條有關防火間隔之規定乙情，亦已如前述。則在系爭土地上增設系爭昇降機，已符合建築法規之相關規定，並未變更法定空地之性質，非屬對共有物之處分、變更行為，自無民法第819條第2項規定之適用。原告主張參加人於法定空地上興建昇降機，違反及變更法定空地、防火間隔、無遮簷人行道之性質，超出使用權之範圍，於法自非有據。

3.又公寓大廈管理條例之規範目的，在於管理維護整體住戶共同生活，提昇居住品質，而民法關於共有關係之規定，則規範共有人之私權事項，故公寓大廈管理條例為民法之特別法，涉及公寓大廈管理事項自應優先適用公寓大廈管理條例之規定。查系爭社區僅有一個管理委員會，已據原告陳明在卷（見本院卷二第147頁），復有系爭社區成員戶共同生活秩序公約及系爭社區管理委員會組織章程影本各一份在卷可憑（見本院卷一第208至212頁及第217至219頁）。則系爭社區整體即屬公寓大廈管理條例第53條所規定之集居型社區，雖建築基地有數筆，但系爭社區全體所有權人既同意合併各筆建築基地整體利用，而成立同一管理委員會，共同管理共用空間，自應優先依公寓大廈管理條例相關規定予以規範。原告主張系爭社區於各共有土地上增設昇降機，應回歸適用民法規範單一共有物之規定，割裂同一社區共用空間之管理，難認允洽，不能採取。

4.關於原告主張系爭決議業經民事判決確認無效確定，原處分違反增設昇降機作業規定第10點第2款規定乙節：

⑴依公寓大廈管理條例第3條第5款之定義規定，所稱約定專用部分，係指公寓大廈共用部分經約定供特定區分所有權人使用者而言。依同條例第7條規定，若無：⑴公寓大廈本身所占之地面；或⑵連通數個專有部分之走廊或樓梯，及其通往室外之通路或門廳；社區內各巷道、防火巷弄；或⑶公寓大廈基礎、主要樑柱、承重牆壁、樓地板及屋頂之構造；或⑷約定專用有違法令使用限制之規定；或⑸其他有固定使用方法，並屬區分所有權人生活利用上不可或缺之共用部分之情形時，約定專供特定區分所有權人使用，排除其他共有人之用益權，並非法所不許。換言之，就約定專用部分之土地，享有專用權之人於法令限制範圍內，自得使用收益其約定專用部分之土地。準此以論，多數各自獨立使用建築物坐落於同一共有建築基地內，特定建築物利用其附連之約定專用範圍土地增設符合建築法令規定之昇降機者，因該部分土地屬於該特定建築物所有人專用，依法排除其他共有人之管理、使用及收益權能，即不生違法侵害其他共有人權益之情事，於法自具正當性。

⑵增設昇降機作業規定第10點第2款要求規約或區分所有權人會議決議應載明約定專用部分得設置昇降機，其目的僅在於藉由要求申請人提出已於規約或區分所有權人會議決議載明之相關文件，減免主管機關判斷之困難，並杜絕無謂爭議，惟於個案上其解釋適用仍應符合建築法令及公寓大廈管理條例之相關規定。稽之卷附臺灣高等法院111年度上字第447號民事判決及最高法院112年度台上字第1529號民事裁定所示（見本院卷一第363至377頁，本院卷二第119至121頁），系爭決議經民事判決確認無效者，僅為增訂社區規約第5條第1項之2關於「為各住戶得於該區域範圍（約定專用部分）之土地上增設經主管機管許可之昇降機等相關需求設備」，及第8條第12款增列「（含於約定專用區域）」部分，惟就

有關於規約中載明約定專用部分之範圍及使用主體，則經上開民事判決及裁定確認有效無訛。是參加人申請設置系爭昇降機之土地位於已依公寓大廈管理條例第23條第2項規定載明於規約之約定專用土地範圍內，並已符合建築法令之規定，原告自不得徒憑其對該部分土地享有形式上之共有權為由，主張原處分違法損害其權益應予撤銷。上開民事判決確認系爭決議部分內容無效，核與原處分之適法性不生影響，故原告此部分之主張，亦非可採。

5.依行政程序法第5條及第96條第1項第2款之規定，行政行為之內容應明確，且書面行政處分應記載法定事項，俾受處分人知所遵照及憑以提出救濟。故行政機關就人民申請案件作成授益處分，若已記載核准申請事項之具體內容，受處分人亦得據以實現其內容者，自無違反明確性原則可言。查原處分於雜項工作物附表及起造人附表已載明各編號之起造人，及外掛電梯一座之面積、長度、高度、寬度、材質，且於核准之工程圖樣明確標示系爭昇降機所在位置，有相關核准圖說存卷可參（見原處分卷第322至344頁），原告指摘原處分違反明確性原則，要屬無據。至於原告主張原處分內容並未經載明於規約，依公寓大廈管理條例第23條第2項規定不生效力乙節，查系爭社區之社區規約已訂明約定專用之範圍及使用主體，有關在約定專用範圍內興建昇降機之位置及面積並非公寓大廈管理條例第23條第2項規定應載明於規約內之事項，原告此部分之主張，亦無足採。

6.另按建築法第28條第1款、第2款規定：「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。」是以有關雜項工作物之建築，不區分係新建、增建、改建及修建，均應請領雜項執照，被告就參加人申請昇降機之建築作成原處分發給雜項執照，並無

違誤。又建築技術規則建築設計施工編第55條第2項條文規定「增設」昇降機，乃係對於在建築技術規則於102年1月1日修正生效前即已申請建造執照，並已興建完成領得使用執照之5層以下建築物，於建造並取得使用執照完成後，增加設置昇降機之相關規範，其概念顯與建築法第9條第2款增建建築物之建造行為有別，原告此部分之主張，顯屬對法令規定之誤解，難認可採。

7.末按建築法第12條第1項前段規定：「本法所稱建築物之起造人，為建造該建築物之申請人……」，又雜項執照之起造人依建築法第30條規定，僅需備具申請書、土地權利證明文件、工程圖樣及說明書，即得提出申請。建管自治條例第6條復規定申請雜項執照，土地非起造人自有者，應提出土地使用權同意書；附著於建築物者，需提出建物登記簿謄本、建物測量成果圖及房屋使用權同意書等房屋權利證明文件，並不以起造人就雜項工作物所附著之建築物及坐落土地有完整之所有權能為限，且參加人於申請時亦已依上開規定提出中國信託公司出具之土地及房屋使用權同意書供被告審查（分見原處分卷第106頁、第210頁），原告此部分之主張，要屬無據。

六、綜上所述，原告前開主張均不可採。被告依參加人之申請作成原處分，認事用法均無違誤，訴願決定遞予維持，核無不合。原告仍持前詞訴請撤銷原處分及訴願決定，難認為有理由，本院無從准許。

七、本件判決基礎已經明確，兩造其餘的攻擊防禦方法及訴訟資料經本院斟酌後，核與判決結果不生影響，爰無逐一論述之必要，併此敘明。

八、結論：本件原告之訴為無理由，應予駁回。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　9　　月　　25　　日

審判長法官　蔡紹良

法官　陳怡君

法官　黃司熒

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決，應於送達後20日內，向本院提出上訴狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提理由書（均須按他造人數附繕本）；如於本判決宣示或公告後送達前提起上訴者，應於判決送達後20日內補提上訴理由書（須附繕本）。未表明上訴理由者，逕以裁定駁回。

上訴時應委任律師為訴訟代理人，並提出委任書，但符合下列情形者，得例外不委任律師為訴訟代理人：

得不委任律師為訴訟代理人之情形	所需要件
㈠符合右列情形之一者，得不委任律師為訴訟代理人。	1. 當事人或其代表人、管理人、法定代理人具備法官、檢察官、律師資格或為教育部審定合格之大學或獨立學院公法學教授、副教授。 2. 稅務行政事件，當事人或其代表人、管理人、法定代理人具備會計師資格。 3. 專利行政事件，當事人或其代表人、管理人、法定代理人具備專利師資格或依法得為專利代理人。
㈡非律師具有右列情形之一，經本案之行政法院認為適當者，亦得為訴訟代理人。	1. 當事人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親具備律師資格者。 2. 稅務行政事件，具備會計師資格者。 3. 專利行政事件，具備專利師資格或依法得為專利代理人者。 4. 當事人為公法人、中央或地方機關、公法上之非法人團體時，其所屬專任人員辦理法制、法務、訴願業務或與訴訟事件相關業務者。
是否符合㈠、㈡之情形，而得為強制律師代理之例外，當事人	

應於提起上訴或委任時釋明之，並提出㈠、㈡所示關係之釋明文書影本及委任書。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　9　　月　　25　　日

書記官　詹靜宜