

最 高 行 政 法 院 判 決

111年度上字第571號

上 訴 人

即原審原告 黃暎欽

黃暎舜

共 同

訴訟代理人 高奕驤 律師

劉佳香 律師

上 訴 人

即原審被告 臺北市政府

代 表 人 蔣萬安

訴訟代理人 葉建廷 律師

葉人中 律師

參 加 人 甘文亮

高七通

李宙耕

上列當事人間攤販管理事件，上訴人對於中華民國111年6月2日臺北高等行政法院109年度訴字第1470號判決，提起上訴，本院判決如下：

主 文

一、兩造上訴均駁回。

二、上訴審訴訟費用由兩造各自負擔。

理 由

一、爭訟概要

(一)、上訴人臺北市政府於民國86年12月15日以府建市字第0000000000號公告設置○○臨時攤販集中場及整建計畫案，計畫在○○市○○區○○街0巷（2巷口至18之23號間兩旁）、雙城街12巷劃設攤位區域作為○○臨時攤販集中場（下稱86年12月15日公告），並於88年6月15日以府建市字第0000000000號函同意○○臨時攤販集中場設置列管，准自88年6月19日正式開業（下稱88年6月15日函）。

01 (二)、上訴人黃暎欽及黃暎舜（下稱上訴人黃暎欽等）於98年11月
02 26日分別取得○○市○○區○○街0巷0○0號及3之2號建物
03 所有權。上訴人臺北市政府於102年7月5日以府產業市字第0
04 0000000000號公告「臺北市核准設置之40處臨時攤販集中
05 場」清冊，清冊內載明「○○（攤販集中區名稱）、農安街
06 2巷及雙城街12巷（範圍）、9時至21時（核准營業時間）」
07 等內容（下稱102年7月5日公告）。上訴人黃暎欽等於102年
08 8月20日向臺北市政府產業發展局提出請求書，主張參加人
09 李宙耕的祖母李陳粉麗、高七通及甘文亮在其所有建物基地
10 與相鄰的○○市○○○00○道路界址前違規設攤營業，請求
11 拆除參加人的違規攤位等等。案經移由臺北市市場處以102
12 年9月24○○市○街字第00000000000號函（下稱102年9月24
13 日函）表示：「……○○臨時攤販集中場係於86年間火災
14 後，經重新整建規劃，於88年專案簽報市府准予開業列管於
15 公有道路範圍營業。三、另本府依據臺北市臨時攤販集中場
16 設置管理要點規定，於102年8月7日完成公告○○仍為本府
17 列管之臨時攤販集中場。」上訴人黃暎欽等不服102年9月24
18 日函，循序提起行政訴訟，經改制前臺北高等行政法院（下
19 稱原審）103年度訴字第490號判決駁回。惟上訴後，經本院
20 106年度判字第302號判決以102年9月24日函雖非行政處分，
21 然102年7月5日公告為行政處分，原審未就上訴人黃暎欽等
22 於102年8月20日、10月15日表達不服該102年7月5日公告而
23 提起訴願的主張予以調查審認等由，故廢棄發回原審以106
24 年度訴更一字第49號審理。

25 (三)、上訴人黃暎欽等於106年6月28日向經濟部提出訴願補充理由
26 書，主張依本院106年度判字第302號判決意旨，上訴人黃暎
27 欽等已以102年8月20日請求書及102年10月15日訴願書對102
28 年7月5日公告表示不服，提起訴願等等。經濟部認該等文書
29 均未提及102年7月5日公告，上訴人黃暎欽等遲至106年6月2
30 8日始對102年7月5日公告不服，訴願已逾期，乃以106年9月
31 18日經訴字第00000000000號訴願決定不受理（下稱106年訴

願決定）。經原審106年度訴更一字第49號判決認為該訴願未逾期，撤銷經濟部106年訴願決定，並指明經濟部應就102年7月5日公告的適法性為實體審認；經本院108年度判字第514號判決駁回上訴人臺北市政府之上訴確定。經濟部乃依前開判決意旨重為審議後，以109年10月13日經訴字第000000000000號訴願決定駁回（下稱系爭訴願決定）。上訴人黃暎欽等不服，循序提起行政訴訟，聲明：「1. 先位聲明：系爭訴願決定及102年7月5日公告關於核准在上訴人黃暎欽等所有建物（○○市○○街0巷3-1號、3-2號）基地（中山段一小段480地號土地）前之○○市○○○00○道路供參加人設置編號118至120號攤位（下稱系爭攤位）營業使用部分均撤銷。2. 備位聲明：確認102年7月5日公告關於核准在上訴人黃暎欽等所有建物（○○市○○街0巷3-1號、3-2號）基地（中山段一小段480地號土地）前之○○市○○○00○道路供參加人設置系爭攤位營業使用所形成的法律關係不存在。」經原判決確認102年7月5日公告核准在上訴人黃暎欽等所有○○市○○街0巷3-1號及3-2號建物基地（中山段一小段480地號土地）前之○○市○○○00○道路上設置系爭攤位供營業使用所形成的法律關係不存在，並駁回上訴人黃暎欽等其餘之訴（即先位聲明及備位聲明指涉該公告形成參加人使用系爭攤位的法律關係不存在部分）。上訴人臺北市政府遂對其不利部分提起上訴，聲明：「1. 原判決關於不利於上訴人臺北市政府之部分廢棄。2. 上開廢棄部分，上訴人黃暎欽等之訴駁回，或發回原審更為審理。」而上訴人黃暎欽等則僅對其先位之訴遭駁回部分提起上訴，聲明：「1. 原判決關於駁回上訴人黃暎欽等請求撤銷系爭訴願決定及102年7月5日公告關於核准在上訴人黃暎欽等所有○○市○○街0巷3-1號、3-2號建物正前方之○○市○○○00○道路，設置系爭攤位，供攤販參加人甘文亮、高七通、李宙耕等人在上址設攤營業使用許可之行政處分（即上訴人黃暎欽等在原審先位聲明第1項部分）及訴訟費用由上訴人黃暎欽等負擔2

分之1裁判均廢棄。2. 上開廢棄部分，系爭訴願決定及102年7月5日公告關於核准在上訴人黃暎欽等所有○○市○○街0巷3-1號、3-2號建物正前方之○○市○○○00○道路，設置系爭攤位，供攤販參加人甘文亮、高七通、李宙耕等人在上址設攤營業使用許可之行政處分均撤銷。」

二、上訴人黃暎欽等之起訴主張、上訴人臺北市政府及參加人於原審之答辯均引用原判決所載。

三、原審斟酌全辯論意旨及調查證據之結果，為上訴人黃暎欽等部分備位之訴勝訴，並駁回上訴人黃暎欽等先位之訴及部分備位之訴，其理由略以：

(一)、上訴人臺北市政府前依臺北市攤販臨時集中場設置管理要點（於102年3月26日修正名稱為臺北市臨時攤販集中場設置管理要點）規定，以88年6月15日函同意在○○市○○區○○街0巷（2巷口至18之23號間兩旁）、雙城街12巷劃設攤位區域作為○○臨時攤販集中場，並准自88年6月19日正式開業。依該時臺北市攤販臨時集中場設置管理要點第3點規定，88年6月15日函的法定有效期間僅有3年，上訴人臺北市政府於88年6月15日函3年有效期間屆滿前，並未作成任何形式的公文書，延長88年6月15日函許可在公有道路上設置○○臨時攤販集中場的期間，故88年6月15日函的有效期間已於91年6月15日屆滿失效。上訴人臺北市政府於102年3月26日修正發布臺北市臨時攤販集中場設置管理要點，增訂第16點規定後，作成102年7月5日公告，載明「○○（攤販集中區名稱）、農安街2巷及雙城街12巷（範圍）、9時至21時（核准營業時間）」，該公告記載是依據臺北市臨時攤販集中場設置管理要點第3點及第5點規定辦理，且是上訴人臺北市政府於其88年6月15日函失其效力後，首次針對農安街2巷及雙城街12巷道路的使用，准允於9時至21時的時間範圍內作為○○臨時攤販集中場，收納登記有案攤販供其營業使用的意思表示，屬行政處分。又102年7月5日公告內容含括○○臨時攤販集中場在內的40處臨時攤販集中場，因各該臨時

攤販集中場的範圍及核准營業時間均有不同，應認該公告為可分的行政處分；縱屬同一臨時攤販集中場內的不同設攤位置，也因地理空間為可分的概念，相鄰住商戶權益損害情況亦有不同，仍可為一部撤銷或確認違法。

(二)、上訴人臺北市政府以102年7月5日公告准允登記有案的攤販得於9時至21時在農安街2巷及雙城街12巷道路設攤營業，不僅變更屬於「公共使用公物」之市區道路的通常使用方式，准允登記有案的攤販及由攤販組成的自治組織為特別利用，不受道路交通管理處罰條例第82條第1項第10○○市區道路條例第16條規定等法令的限制，同時產生對第三人即相鄰住戶或合法商家的負擔效果，為行政處分甚明。上訴人黃暎欽等所有○○市○○街0巷3-1號及3-2號建物為一般零售業即供商業區店鋪營業使用，直接面臨○○臨時攤販集中場系爭攤位（現分別由參加人營業使用），足認上訴人黃暎欽等之上開建物為都市計畫商業區內的合法店鋪，為臺北市攤販管理自治條例及臺北市臨時攤販集中場設置管理要點等規範的保護對象。上訴人黃暎欽等主張102年7月5日公告違反臺北市臨時攤販集中場設置管理要點第2點及第4點規定，提起本件行政訴訟，自具有訴訟權能。

(三)、上訴人臺北市政府前以88年6月15日函同意設置○○臨時攤販集中場後，於3年有效期間屆滿前，並未作成任何形式的公文書延長88年6月15日函的效力，致88年6月15日函的有效期間已於91年6月15日屆滿3年法定期間而失其效力。訴外人即○○市○○區○○街0巷0號0樓所有權人黃蘭雅因而提起行政訴訟，經原審於101年9月20日以101年度訴字第467號判決確認88年6月15日函核准在農安街2巷3號建物基地前之○○市○○○00○道路上設置攤位營業使用所形成的法律關係不存在，並因上訴人臺北市政府未提起上訴而判決確定。後續上訴人臺北市政府先於102年3月26日修正發布臺北市臨時攤販集中場設置管理要點，增訂第16點規定，再依該要點第3點及第5點規定作成102年7月5日公告，核准包括本件○○

01 臨時攤販集中場在內的40處臨時攤販集中場地點、範圍及營
02 業時間，因而衍生本件訴訟。102年3月26日修正發布的臺北
03 市臨時攤販集中場設置管理要點第16點規定，不論102年4月
04 25日前經核准設置之臨時攤販集中場的行政處分是否已逾期
05 失效，均無須重行該要點第4點所定意見調查及審議、核定
06 的程序，且不受該要點第2點規定3年有效期間的限制，形同
07 就地合法，且無須定期檢討，即允作臨時攤販集中場，供攤
08 販長期設攤營業使用本該供公眾通行的道路空間，雖名為
09 「臨時」攤販集中場，實與「市場」無異，有規避適用零售
10 市場管理條例之嫌，亦與臺北市攤販管理自治條例第5條、
11 第6條、第9條及臺北市臨時攤販集中場設置管理要點第2點
12 及第4點規定所彰顯應定期檢討、調整，透過程序保障相鄰
13 建物所有權人之財產權、調和攤販營業利益與相鄰住商戶權
14 益的規範意旨相違背，而有限制設攤路段兩旁建物所有權人
15 之財產權保障的效果。在臺北市攤販管理自治條例就此未有
16 明確授權的情況下，參酌司法院釋字第806號解釋意旨，應
17 認臺北市臨時攤販集中場設置管理要點第16點規定已違反法
18 律保留原則。

19 (四)、臺北市臨時攤販集中場設置管理要點第16點規定，就102年4
20 月25日前已（曾）核准設置的臨時攤販集中場，免除應定期
21 檢討、調整的拘束，使收納於臨時攤販集中場的攤商，以及
22 由攤商組成的自治組織得以長期使用道路空間，而102年4月
23 25日以後設置的臨時攤販集中場則仍受3年有效期間限制，
24 形成差別待遇。上訴人臺北市政府僅以形式性的標準即102
25 年4月25日為基準日形成差別待遇，尚乏合理事由，而有違
26 平等原則。以本件○○臨時攤販集中場為例，上訴人臺北市
27 政府為86年12月15日公告及88年6月15日函時，85年1月5日
28 修訂的臺北市攤販臨時集中場設置管理要點第3點及第6點已
29 經分別規定，故○○臨時攤販集中場的相鄰住商戶、收納的
30 列管攤販及攤販組成的自治組織均可預期該臨時攤販集中場
31 的設置以3年為限，必要時始得核准延長，並非自始當然得

以永久設置，並無信賴保護的問題。再者，即便是個人申請攤販營業許可證，依臺北市攤販管理自治條例第5條第3項規定，仍受有效期間3年限制，如欲繼續營業，應於期滿前3個月重新提出申請，舉輕明重，尚難想像營業規模更大，長期○○市區道路為特別使用，影響周邊住戶及合法商家權益更鉅的臨時攤販集中場，毫無定期檢討機制。兩相對比下，應認臺北市臨時攤販集中場設置管理要點第16點規定已違反平等原則及法律保留原則，而不予適用，應回歸適用該要點第2點規定。102年7月5日公告既未經上訴人臺北市政府審酌必要性核准延長，依該要點第2點規定，應已於105年7月5日屆滿3年法定期間而失其效力。上訴人黃暎欽等先位之訴，訴請撤銷該效力已解消的102年7月5日公告，尚非適宜的訴訟類型，欠缺權利保護必要，應予駁回；又上訴人黃暎欽等先位之訴既經駁回，即應就上訴人黃暎欽等備位之訴，即訴請確認該公告所形成的法律關係不存在部分為審理，並基於上述理由及論述，應認上訴人黃暎欽等備位訴訟於不包括形成特定之參加人使用系爭攤位之法律關係不存在部分適法有據。

(五)、又102年7月5日公告適用臺北市臨時攤販集中場設置管理要點第2點規定，已於105年7月5日屆滿3年法定期間而失其效力，撤銷訴訟尚非適宜的訴訟種類，自無適用行政訴訟法第198條規定為情況判決的必要。且102年7月5日公告為可分的行政處分，則上訴人黃暎欽等備位聲明限縮於其所有建物前系爭攤位的特定空間範圍，尚未達嚴重損害公益的程度，縱為撤銷訴訟，亦不致有情況判決的必要。故上訴人黃暎欽等先位之訴尚非適宜的訴訟類型，欠缺權利保護必要，應予駁回；備位之訴訴請確認102年7月5日公告核准在上訴人黃暎欽等所有建物基地前之○○市○○○00○道路上設置系爭攤位供人設攤營業所形成的法律關係不存在部分，為有理由。又102年7月5日公告並無核准特定之參加人使用系爭攤位的

01 規制效力，備位聲明指涉該公告形成參加人使用系爭攤位的
02 法律關係不存在部分，亦應駁回等詞，茲為其論據。

03 四、本院查：

04 (一)、按臺北市為維護交通、市容、衛生及商業秩序，加強對市場
05 以外攤販之管理，經其市議會通過，定有臺北市攤販管理自
06 治條例（見該條例第1條規定）。依該條例第4條規定：「攤
07 販管理，以臺北市政府……為主管機關，其權責劃分如下：
08 一、攤販之登記、發證、規劃及管理，由市政府產業發展
09 局……負責，並指揮監督本市市場處……執行。二、無證或
10 妨害交通、安寧秩序攤販之取締，由市政府警察局……負
11 責。……四、食品衛生查驗及取締，由市政府衛生局……負
12 責。五、營業場所有礙環境衛生及噪音之取締，由市政府環
13 境保護局……負責。」第5條第1項、第3項規定：「（第1
14 項）申請攤販營業許可證者，應填具申請書，送產業局審
15 查，經核發攤販營業許可證，始得營業……（第3項）攤販
16 營業許可證有效期間為3年，如欲繼續營業，應於期滿前3個
17 月重新提出申請。」第6條規定：「（第1項）申請攤販營業
18 許可證，應在本市設籍6個月以上，並符合下列規定之一者
19 為限：一、經核准接受救助之低收入戶。二、原發證或登記
20 有案之攤販。三、身體殘障。四、能提出民國73年12月31日
21 以前曾為攤販之具體證明且年滿50歲，無其他收入，家庭賴
22 其生活。（第2項）前項經核發攤販營業許可證者，應由市
23 場處繪製攤位平面圖，並由攤販簽章存證。」第9條規定：
24 「攤販營業許可證每年定期查驗、審核、校正1次，必要時
25 得臨時辦理之。」第10條第1項規定：「領有攤販營業許可
26 證者，於公民營市場新建、改建、擴建或有空攤時，應優先
27 容納。」第11條第1項規定：「領有攤販營業許可證者，
28 ……產業局得會同市政府工務局、警察局及環保局規劃臨時
29 攤販集中場容納之。」第13條規定：「臨時攤販集中場營業
30 之攤販應遵守下列規定：一、不得在規定時間外營業或擅自
31 變更營業項目。二、不得妨害衛生、公共秩序之行為。……

01 五、不得存放危險性油料、易燃物或爆炸物品。……七、應
02 於適當處所備置不漏水有蓋容器貯存廢棄物。八、攤架、攤
03 棚應保持整潔。營業地點及周圍地區，應由專人負責打掃，
04 地面、水溝、廁所等應沖洗乾淨……」第16條規定：「觀光
05 地區、重要街道或市場周圍200公尺內，不得擺設攤販，違
06 者，嚴予取締。」可知，攤販於市場以外營業，不僅事涉經
07 濟層面之商業秩序，且應考量交通、市容及環境衛生之維
08 護。因此欲於市場以外設置攤販，須事先申請取得攤販營業
09 許可證，始得營業。營業許可證之申請資格，除原發證或登
10 記有案之攤販外，乃以低收入戶、身體殘障、或年長無業須
11 支撐家計等弱勢者為要件；取得攤販營業許可證後，尚須每
12 年定期查驗、審核、校正1次；並於「公民營市場」有空攤
13 時，應優先容納。攤販營業許可證之有效期間以3年為限，
14 屆期如欲繼續營業，應於期滿前3個月重新提出申請，藉定
15 期檢視、調整機制，因應周遭都市發展、環境變遷及相鄰關
16 係之變化，以資符合社會多元利益衝突的治理需求。而上訴
17 人臺北市政府並得由其所屬職掌工商管理之產業發展局，會
18 同職掌市容、交通、衛生之工務局、警察局及環境保護局規
19 劃臨時攤販集中場，資以容納並管理已取得上述許可證之市
20 場以外的攤販。

21 (二)、承前所述，上訴人臺北市政府為容納領有市場以外攤販營業
22 許可證者，得設置臨時攤販集中場。臺北市攤販管理自治條
23 例第11條第3項且規定：「私人提供其所有土地設立臨時攤
24 販集中場，應經市政府核准始得設立；其設置標準，由市政
25 府定之。」是上訴人臺北市政府為設置、規劃及管理上述條
26 例第11條規定之臨時攤販集中場，訂有臺北市臨時攤販集中
27 場設置管理要點。依該要點【102年3月26日修正發布（000
28 年0月00日生效）】第2點規定：「臨時攤販集中場之設置以
29 3年為限，必要時得經本府核准延長或縮短。（102年3月26
30 日修正前之臺北市攤販臨時集中場設置管理要點第3點除
31 「臨時攤販集中場」原文為「攤販臨時集中場」外，其餘內

容均同)」第3點規定：「本府產業發展局為改善當地交通、環境及收納鄰近登記有案攤販，得遴選既有攤販集中區段，設置臨時攤販集中場。」第4點規定：「本府產業發展局規劃設置之臨時攤販集中場，應先經區公所對於設攤路段兩旁之建物所有權人辦理意見調查後，由市場處提報本府處理攤販問題工作指導小組審議通過後，簽報本府核定。」第5點規定：「（第1項）臨時攤販集中場之規劃設置依前點核定後，本府應於該設置地點公告之；公告期間不得少於30日。（第2項）前項公告應載明對公告事項有異議者，應於公告期限內以書面向臺北市市場處……提出異議。」載明無論是由公部門設立或由私部門設立之臨時攤販集中場，其設置期限均為3年，係於必要時始得經核准延長。而上訴人○○市○○○○○路段設置之臨時攤販集中場，目的在改善當地交通、環境及收納鄰近登記有案攤販，故係就既有攤販集中區段予以遴選；且應調查設攤路段兩旁之建物所有權人之意見，彙整提報上訴人臺北市政府處理攤販問題工作指導小組審議通過後，簽報上訴人臺北市政府核定、公告。而對公告事項有異見者，係得提出異議，顯示臨時攤販集中場之設置，不僅事涉市容、交通、衛生環境等，亦影響相鄰建物所有人之權益，除應於3年設置期限屆滿時，考量環境變化及其他公益需求等，檢討其存續之必要性；於公有路段設置之臨時攤販集中場，更應藉調查設攤路段兩旁建物所有權人意見及異議機制，了解設攤營業對相鄰建物及週遭環境造成之具體影響，積極處理因設置臨時攤販集中場導致之多元利益衝突。

(三)、司法院釋字第806號解釋理由書闡述：「……使用街道等公共空間，逾越通常使用範圍，構成公物之特別使用，基於社會秩序之維護，而須納入管制，並經許可，始得為之。……如構成對人民職業自由及藝術表現自由之限制，即應以法律，或經法律明確授權之命令為之，始符合法治國法律保留原則之要求。……地方自治事項，凡涉及對居民自由權利之

限制者，根據法治國原則相同法理，同樣有法律保留原則之適用，亦即應以經地方立法機關通過，並由各該行政機關公布之自治條例（地方制度法第28條第2款規定參照），或經自治條例明確授權之地方行政機關訂定之自治規則定之。……」又行政程序法第92條規定：「（第1項）本法所稱行政處分，係指行政機關就公法上具體事件所為之決定或其他公權力措施而對外直接發生法律效果之單方行政行為。（第2項）前項決定或措施之相對人雖非特定，而依一般性特徵可得確定其範圍者，為一般處分，適用本法有關行政處分之規定。有關公物之設定、變更、廢止或其一般使用者，亦同。」而供公眾通○○市區道路，屬於為交通目的而使用的「公共使用公物」。根據公物法的一般原則，民眾為交通目的○○市區道路時，因合乎原提供公用之目的，為「一般使用」，無須事先取得公物管理機關的同意；然於原提供公用目的外之使用時，如辦理婚喪喜慶、設攤從事商業活動等，構成公物的「特別使用」，由於已逾越道路通常使用的範圍，影響或妨礙第三人就公物的一般使用，基於社會秩序的維護，須經申請獲得主管機關許可後，始得在許可條件下為公物的特別使用，該許可自屬行政程序法第92條規定的行政處分。此一許可處分，對於得使用道路長期設攤營業的攤商而言，核屬授益行政處分；然對周邊住戶及其他合法商家的通行自由、營業及適宜住居等權益可能造成侵害，而有加負擔的性質，是臺北市臨時攤販集中場設置管理要點第4點規定，上訴人臺北市政府所屬之產業發展局規劃設置之臨時攤販集中場，應先調查設攤路段兩旁之建物所有權人意見，前已述及。從而，上述臨時攤販集中場之許可，應受法律保留原則及授權明確性原則的拘束。

(四)、查○○臨時攤販集中場位於○○市○○區○○街0巷及雙城街12巷公有道路用地，原本即攤販集中區，以「○○市場」名義營業之傳統市場，歷經30餘年，86年2月發生火災後重建，上訴人臺北市政府依該時臺北市攤販臨時集中場設置管

理要點規定，由○○市○○區○○○○○○路段兩旁之建物
所有權人辦理意見調查，對於○○臨時攤販集中場之設置多
表贊同，上訴人臺北市政府方於86年12月15日依該時臺北市
攤販臨時集中場設置管理要點，以86年12月15日公告在上開
區域範圍設置○○臨時攤販集中場及整建計畫案，於公告之
○○臨時攤販集中場位置圖中已標明攤位整體配置情形及各
編號攤位位置所在，業據上訴人臺北市政府陳明在卷（見原
審卷1第132頁），並有其攤販問題工作指導小組第4次會議
紀錄節本、86年12月15日公告及88年6月15日函在卷可稽
（見同上卷1第157頁至第178頁）。又上訴人臺北市政府前
依臺北市攤販臨時集中場設置管理要點（於102年3月26日修
正名稱為臺北市臨時攤販集中場設置管理要點）規定，以88
年6月15日函同意在○○市○○區○○街0巷（2巷口至18之2
3號間兩旁）、雙城街12巷劃設攤位區域作為○○臨時攤販
集中場，並准自88年6月19日正式開業，上訴人臺北市政府
於88年6月15日函法定3年有效期間屆滿前，並未作成任何形
式的公文書，延長88年6月15日函許可在公有道路上設置○
○臨時攤販集中場的期間。上訴人臺北市政府係於102年3月
26日修正之臺北市臨時攤販集中場設置管理要點生效後，另
依修正後之該要點第3點及第5點規定，作成102年7月5日公
告載明「○○（攤販集中區名稱）、農安街2巷及雙城街12
巷（範圍）、9時至21時（核准營業時間）」為臺北市核准
設置之臨時攤販集中場，且係原審依法確定之事實。核上訴
人臺北市政府88年6月15日函之有效期間，依當時臺北市攤
販臨時集中場設置管理要點第3點規定，其法定有效期間既
僅3年，上訴人臺北市政府復未於法定3年有效期間屆滿前，
作成核准延長其期間，則原判決認上訴人臺北市政府88年6
月15日函的有效期間已於91年6月15日屆滿3年法定期間而失
其效力，上訴人臺北市政府於其88年6月15日函失其效力
後，首次另以102年7月5日公告，就農安街2巷及雙城街12巷
道路的使用，准允於9時至21時的時間範圍內作為○○臨時

攤販集中場，收納登記有案攤販，供其營業使用的意思表示，屬於上訴人臺北市政府就公法上具體事件所為的決定，而對外直接發生法律效果的行政行為，且○○市區道路的特別使用（非為人車通行之交通目的，而是設攤從事商業活動）為許可，屬行政程序法第92條規定之行政處分；又上訴人臺北市政府102年7月5日公告內容含括○○臨時攤販集中場在內的40處臨時攤販集中場，因各該臨時攤販集中場的範圍及核准營業時間均有不同，應認該公告為可分的行政處分等得心證之理由，自係適法有據。上訴人臺北市政府主張其102年7月5日公告僅在重申該府核准設置之40處臨時攤販集中場地點、範圍，並就營業時間予以明確規範，係屬觀念通知，而非行政處分；原判決認該公告有關○○臨時攤販集中場部分屬可分的行政處分，係有認定事實未憑證據及適用法規不當等違法云云，並無可採，先此敘明。

(五)、按主管機關許可在道路設置攤販營業，或規劃設置臨時攤販集中場，將列管攤販集中在特定路段設攤營業，均會對當地交通、市容、衛生及公共安全產生一定程度的影響，尤其對於相鄰住戶及合法商家的交通秩序、營業利益、消防安全、環境衛生及適宜住居等權益影響至鉅，前已述及。此所以臺北市攤販管理自治條例第13條及第16條規定禁止在觀光地區、重要街道或市場周圍200公尺內擺設攤販；臨時攤販集中場營業的攤販負有不得在規定時間外營業或擅自變更營業項目、不得妨害衛生、公共秩序、不得損壞公有建築物或其他固定設備、不得存放危險性油料、易燃物或爆炸物品，並應於適當處所備置不漏水有蓋容器貯存廢棄物、攤架與攤棚應保持整潔等義務。臺北市臨時攤販集中場設置管理要點第2點及第4點亦規定，主管機關規劃設置臨時攤販集中場，應先經區公所對於設攤路段兩旁的建物所有權人辦理意見調查，提報審議通過後，始能簽報核定；且臨時攤販集中場的設置以3年為限，必要時始得核准延長，俾利定期檢討臨時攤販集中場對相鄰住戶所造成的權益侵害。綜合觀察臺北市

攤販管理相關法令的整體結構、適用對象、規範目的及社會發展因素等綜合判斷，可得知該等規範有保障相鄰住戶或合法商家交通秩序、營業利益、消防安全、環境衛生及適宜住居等權益的意旨，依司法院釋字第469號解釋理由書所揭示「新保護規範理論」，相鄰住戶或合法商家縱非主管機關核發攤販營業許可證或准允設置臨時攤販集中場的直接相對人，亦有因該等處分而損害其權利或法律上利益的可能性，應認具有訴訟權能，而得透過行政訴訟請求救濟。原判決敘明：上訴人臺北市政府102年7月5日公告准允登記有案的攤販得於9時至21時在農安街2巷及雙城街12巷道路設攤營業，准允登記有案的攤販及由攤販組成的自治組織為特別利用，不受道路交通管理處罰條例第82條第1項第10○○市區道路條例第16條規定等法令的限制，同時為產生對第三人即相鄰住戶或合法商家負擔效果之行政處分；上訴人黃暎欽等所有○○市○○街0巷3-1號及3-2號建物為一般零售業即供商業區店鋪營業使用，直接面臨○○臨時攤販集中場系爭攤位（現分別由參加人營業使用），足認上訴人黃暎欽等之上開建物為都市計畫商業區內的合法店鋪，為臺北市攤販管理自治條例及臺北市臨時攤販集中場設置管理要點等規範的保護對象，其等主張102年7月5日公告違反臺北市臨時攤販集中場設置管理要點第2點及第4點規定，提起本件行政訴訟，係具訴訟權能等語，於法有據；由此亦得見上訴人黃暎欽等提起本件訴訟之確認利益，乃在於上訴人臺北市政府102年7月5日公告對其財產權所造成之限制。上訴人臺北市政府執民事法院裁判未認○○臨時攤販集中場之設置，侵害上訴人黃暎欽等之通行自由，主張上訴人黃暎欽等不具提起本件行政訴訟之訴訟權能及確認利益，原判決有適用法規不當及不備理由等違法云云，尚無可取。

(六)、查上訴人臺北市政府前以88年6月15日函同意設置○○臨時攤販集中場後，於3年有效期間屆滿前，並未作成任何形式的公文書延長88年6月15日函的效力，致88年6月15日函的有

01 效期間已於91年6月15日屆滿3年法定期間而失其效力。訴外
02 人即○○市○○區○○街0巷0號0樓所有權人黃蘭雅因而提
03 起行政訴訟，經原審於101年9月20日以101年度訴字第467號
04 判決確認88年6月15日函核准在農安街2巷3號建物基地前之
05 ○○市○○○00○道路上設置攤位營業使用所形成的法律關
06 係不存在，並因上訴人臺北市政府未提起上訴而判決確定。
07 後續上訴人臺北市政府先於102年3月26日修正發布臺北市臨
08 時攤販集中場設置管理要點，增訂第16點規定：「本要點10
09 2年4月25日修正施行前已（曾）核准設置之臨時攤販集中
10 場，不適用第2點及第4點規定。」再依該要點第3點及第5點
11 規定作成102年7月5日公告，乃原審確定之事實。上訴人臺
12 北市政府訴訟代理人並於原審準備程序陳稱：「被告目前在
13 政策上不會再增加這種類型的臨時攤販集中場，至於該40處
14 臨時攤販集中場，就隨著都市發展去管理或調整。」「（臺
15 北市臨時攤販集中場設置要點102年4月25日修正施行後有無
16 新設的臨時攤販集中場？）應該是沒有……。」等情（見原
17 審卷1第537頁至第539頁111年3月2日準備程序筆錄），顯示
18 102年3月26日臺北市臨時攤販集中場設置管理要點修正後，
19 該要點主要適用對象乃該要點修正施行前即存在之臨時攤販
20 集中場。

21 (七)、臺北市攤販管理自治條例第15條規定：「（第1項）攤販臨
22 時集中場營業之攤販，應成立對內自理組織，負責執行下列
23 事務：一、攤販營業之維持。二、臨時攤販集中場清潔衛生
24 之管理。三、有關規費之催繳。四、違規或無證攤販之查
25 報。五、其他有關管理及交辦事項。（第2項）攤販自理組
26 織未能切實執行前項事務者，產業局得令其改選負責人。市
27 政府於必要時，亦得設置管理員執行前項事務。」臺北市臨
28 時攤販集中場設置管理要點第13點規定：「（第1項）臨時
29 攤販集中場營業之攤販應對內成立自理組織，並得邀請區公
30 所、里鄰長及消費者保護團體參加自理組織各項會議。（第
31 2項）前項自理組織負責執行臺北市攤販管理自治條例第15

條規定之事項，並應確實向本府環境保護局或合法廢棄物清除業者辦理垃圾代運。」準此，臨時集中場營業攤販內部成立之自理組織，乃在自我管理環境衛生及營業秩序之維持等事項，關於市場外攤販之列管及營業之許可並非該自理組織之權責。至上訴人臺北市政府訴訟代理人並於原審準備程序陳稱：「（問：既然為臨時攤販集中場為何沒有年限？）這涉及政策的考量，目前對於攤販的管理就區分為雙軌，一是有攤販營業許可證，另一是造冊列管的攤販，被告將造冊列管的攤販集中在特定區域內，就是102年7月5日公告的40處臨時攤販集中場，管地不管人，由自治會去管理他們的會員，如果有非會員的攤販在該地擺攤，就會請警察局去取締，取締的法規為道路交通管理處罰條例。……」等情（見原審卷1第537頁111年3月2日準備程序筆錄），所稱「造冊列管攤販」乃上述自治條例所未規範，則其中未取得攤販營業許可證之列管攤販，其得於上訴人臺北市政府102年7月5日公告之臨時攤販集中場營業之許可，應係來自該公告，而與自治會無涉。

(八)、觀之上訴人臺北市政府提出平面圖及列管攤販名冊、88年6月15日函說明：「……二、另依臺北市政府處理攤販問題工作指導小組第四次會議紀錄主席裁示，本府新增列管攤販臨時集中場內營業攤販，同意政府為配合施政需要，應無條件撤銷列管、自行拆遷之政策，否則視同放棄列管資格。三、隨文檢附臺北市攤販管理規則及切結書各乙份，請貴會會員切結後，送臺北市市場管理處核備。」（見原審卷1第163頁至第171頁、第177頁至第178頁），可見該府前以88年6月15日函核准設置○○臨時攤販集中場時，即已確認該臨時攤販集中場之攤位整體配置情形，始予列管，例如參加人甘文亮、高七通及參加人李宙耕之祖母李陳粉麗，即依序經分別配置於編號第118號、第119號、第120號攤位。又依臺北市市場處109年12月31日北市市攤字第0000000000號函記載○○攤販臨時集中場自治會於109年12月28日提送之會員名冊

01 中（見同上卷第295頁至第297頁），編號第118號、第119
02 號、第120號依序為參加人甘文亮、高七通、李宙耕（參加
03 人李宙耕於原審說明乃承繼自其祖母李陳粉麗，見同上卷第
04 536頁原審111年3月2日準備程序筆錄），復得見上訴人臺北
05 市政府於原審103年度訴字第490號案其訴訟代理人稱：
06 「（問：本件臺北市政府102年7月5日公告所規制的內容為
07 何？）允許○○臨時攤販集中場的設置，及原在該集中場內
08 之攤販繼續在該集中場內營業。」（見原審103年度訴字第4
09 90號卷2第89頁背面原審104年8月17日準備程序筆錄）等情
10 非虛，不容上訴人臺北市政府於本件原審否認（見原審卷1
11 第133頁至第134頁上訴人臺北市政府答辯狀）。參之上訴人
12 臺北市政府於102年7月5日公告前，○○臨時攤販集中場取
13 得營業許可證之攤販僅2名，而列管攤販有134名（見原審10
14 3年度訴字第490號附件卷1第131頁100年12月26日臺北市各
15 列管攤販臨時集中區攤販統計表），而88年6月15日許可函
16 於91年6月15日失效後，如無上訴人臺北市政府於102年7月5
17 日公告為據，上述列管攤販並未取得營業之許可，上訴人臺
18 北市政府係為使原依88年6月15日許可函准許在該集中場設
19 攤營業之攤販，得以繼續設置、營業，再為102年7月5日公
20 告之脈絡，顯見上訴人臺北市政府102年7月5日公告關於○
21 ○臨時攤販集中場部分，除生核准系爭攤販集中場於前述道
22 路範圍內設置之效力外，並賦予在該臨時攤販集中場包括參
23 加人在內之原收納在該攤販集中場營業之列管攤販，得於公
24 告核准之營業時間內，在該集中場內設攤營業之許可，此參
25 上訴人臺北市政府於原審陳稱：「參加人高七通及妻子係列
26 管有案之攤販，渠等非領有攤販營業許可證之有證攤販……
27 參加人高七通等3人及原告父親均非有證攤販卻仍可於○○
28 臨時攤販集中場營業……」等情益明（見原審卷2第23頁上
29 訴人臺北市政府行政言詞辯論意旨狀）。而非如原判決所認
30 無關特定人得在○○臨時攤販集中場內擺攤營業之核准（關
31 於原判決因此駁回上訴人黃暎欽等備位聲明指涉該公告形成

01 參加人使用系爭攤位的法律關係不存在部分，並未據上訴人
02 黃暎欽等提起上訴，故該部分非本件上訴範圍，附此敘
03 明）。

04 (九)、因市場外設攤營業之攤販，對於市區交通、市容、衛生、消
05 防安全、居住安寧及商業秩序等常造成負面影響，是臺北市
06 攤販管理自治條例將其積極納入管理，限於具一定資格，且
07 取得營業許可證始得營業，攤販營業許可證的有效期間且為
08 3年，如欲繼續營業，應於期滿前3個月重新提出申請；且須
09 每年定期查驗、審核、校正1次；公民營市場有空攤時，應
10 優先容納市場外領有攤販營業許可證之攤販（參該條例第5
11 條、第6條、第9條及第10條規定），展露藉定期檢視、調
12 整，以符現代社會多元利益衝突的治理需求意旨。而在地方
13 立法機關已透過上開規定傳達市場外攤販管理應有定期檢討
14 及調整機制的規範意旨下，相較於個體攤販營業規模更為龐
15 大的臨時攤販集中場，臺北市臨時攤販集中場設置管理要點
16 第2點（修正前第3點）規定臨時攤販集中場的設置，無論是
17 由公部門設立或由私部門設立，均以3年為限，必要時得核
18 准延長；無非鑑於臨時攤販集中場之設置影響周遭環境，環
19 境容或隨著時間變遷，或有其他公共利益之考量，是應定期
20 進行存廢之檢討。此由102年3月26日修正增訂之同要點第14
21 點第1項規定：「私人設置之臨時攤販集中場，有下列情形
22 之一者，應於指定期限內拆除，其安置之登記有案攤販，由
23 本府另行安置：（一）臨時攤販集中場四周200公尺以內，
24 已建有經政府核准之公民營零售市場者。（二）政府為配合
25 其他公共設施或經濟發展之需要時。（三）期限屆滿未申請
26 延長或申請延長未准者。……（五）有公共安全之虞者。」
27 第15點第1項規定：「核准設置臨時攤販集中場之處分，應
28 載明下列附款：『本府因市政建設需要、環境變遷或公共利
29 益之考量，得廢止原核准設置處分之全部或一部，或變更臨
30 時攤販集中場之範圍。』」可參。而同要點第4點規定公部
31 門於路段所設置之臨時攤販集中場，應兼顧設攤路段兩旁建

物所有權人的權益，經辦理意見調查，由一定組織審議通過後，方能核定設立，則具有避免列管容納的攤販因經年累月的設攤營業，造成相鄰建物及合法攤商權益的長期負擔，並有因應環境變遷，調和多元利益衝突的規範目的，亦與臺北市攤販管理自治條例第5條第3項規定攤販營業許可證有效期間為3年，如欲繼續營業，應重新提出申請的規範意旨相合。

- (十)、102年3月26日臺北市臨時攤販集中場設置管理要點修正新增第16點規定，將在該要點修正前已（包括曾經）核准設置之臨時攤販集中場，不適用同要點第2點為期3年之限制，及無需踐行同要點第4點設攤路段兩旁之建物所有權人辦理意見調查等程序，依其增訂說明：「……二、本市列管之攤販集中場多數自民國70幾年設置迄今，考量集中場之發展屬私經濟行為，市場自由機制下所成結果，其營業供需模式與周邊環境間已建構一穩定關係，如以3年做為攤販臨時集中場設置期限，期滿復由本府評估必要性核准延長，考量每辦理一次核准延長之行政處分易引起周邊居民或利害關係人因考量自身利益等因素而提出異議，爰本點增列於修正施行前，已（曾）經核准設置之臨時攤販集中場不受攤販集中場設置3年之限制。三、另本市列管之攤販集中場設置時依相關規定及程序辦理，自與新設置之攤販集中場不宜等同視之；如已（曾）核准設置之臨時攤販集中場須踐履前揭程序重新辦理周邊居民之意見調查，易導致攤販及居民對立情事，影響整體社會秩序安定甚鉅，爰於本點亦增列已（曾）核准之攤販臨時集中場規劃設置無須重新辦理民意調查之排除條款。……」（見原審卷1第183頁至第187頁），忽略臨時攤販集中場之權宜設置及相鄰建物所有權人權益保障之本旨，僅由營業供需模式與周邊環境間已建構一穩定關係，及惟恐就已核准之公設臨時攤販集中場踐行設攤路段兩旁之建物所有權人之意見調查，會致攤販與居民對立，影響整體社會秩序安定等觀點，不論102年4月25日前經核准設置之臨時攤販集中

01 場的行政處分是否已逾期失效，均無須重行依該要點第4點
02 所定意見調查及審議、核定的程序，且不受該要點第2點規
03 定3年有效期間的限制，形同就地合法，且無須定期檢討，
04 即允作臨時攤販集中場，供攤販長期設攤營業使用本該供公
05 眾通行的道路空間；審酌前述上訴人臺北市政府102年7月5
06 日公告關於○○臨時攤販集中場部分，業賦予在該臨時攤販
07 集中場包括參加人在內之原收納在該攤販集中場營業之列管
08 攤販，得在該集中場內設攤營業之許可，而該部分公告適用
09 臺北市臨時攤販集中場設置管理要點第16點規定之結果，得
10 使包括參加人在內之營業於○○臨時攤販集中場之攤販，不
11 受臺北市攤販管理自治條例就市場外攤販營業許可所定3年
12 期限之限制，顯然有悖該條例設計藉核發營業許可證為管控
13 手段，以確定該攤販之設置不致影響公安環境及周邊私人財
14 產權利行使之立法本旨益明（本院108年度判字第514號判決
15 意旨參照）。

- 16 □、復按定有期限之行政處分因期限屆滿而失效。失效後之行政
17 處分其法律效力竭盡，則人民對效力不存之行政處分提起撤
18 銷訴訟，即難認具權利保護之必要。原判決論明：102年3月
19 26日修正發布的臺北市臨時攤販集中場設置管理要點第16點
20 規定與臺北市攤販管理自治條例第5條、第6條、第9條及臺
21 北市臨時攤販集中場設置管理要點第2點及第4點規定所彰顯
22 應定期檢討、調整，透過程序保障相鄰建物所有權人之財產
23 權、調和攤販營業利益與相鄰住商戶權益的規範意旨相違
24 背，而有限制設攤路段兩旁建物所有權人之財產權保障的效
25 果。在臺北市攤販管理自治條例就此未有明確授權的情況
26 下，參酌司法院釋字第806號解釋意旨，應認臺北市臨時攤
27 販集中場設置管理要點第16點規定已違反法律保留原則；又
28 就102年4月25日前已（曾）核准設置的臨時攤販集中場，免
29 除應定期檢討、調整的拘束，使收納於臨時攤販集中場的攤
30 商，以及由攤商組成的自治組織得以長期使用道路空間，而
31 102年4月25日以後設置的臨時攤販集中場則仍受3年有效期

間限制，僅以形式性的標準即102年4月25日為基準日形成差別待遇，尚乏合理事由，有違平等原則，爰不予適用，應回歸適用該要點第2點規定。至行政訴訟法第198條規定情況判決，其制度目的在避免撤銷原屬違法的行政處分後，反而對於公益造成重大損害，在利益權衡下，例外使該違法的行政處分效力存續，而以情況判決確認原處分違法，但不撤銷該違法的行政處分。102年7月5日公告既未經上訴人臺北市政府審酌必要性核准延長，依該要點第2點規定，應已於105年7月5日屆滿3年法定期間而失其效力，撤銷訴訟尚非適宜的訴訟種類，自無適用行政訴訟法第198條規定為情況判決的必要。上訴人黃暎欽等先位之訴請撤銷該效力已解消的102年7月5日公告，欠缺權利保護必要，應予駁回；備位之訴請確認102年7月5日公告核准在上訴人黃暎欽等所有建物基地前之○○市○○○00○道路上設置系爭攤位供人設攤營業所形成的法律關係不存在部分，為有理由等得心證之理由，核原審不適用臺北市臨時攤販集中場設置管理要點第16點規定，依上述說明，尚無上訴人臺北市政府指摘之判決不適用法規或理由矛盾等違法情事。再76年3月20日作成司法院釋字第213號解釋當時，行政訴訟制度只有以行政處分為唯一救濟標的之撤銷訴訟，是該解釋理由書說明三：「……我國現行行政訴訟所規定之行政訴訟，係以撤銷訴訟為主……行政處分因期間之經過……而失效，其失效前所形成之法律效果，如非隨原處分之失效而當然消滅者，當事人因該處分之撤銷而有可回復之法律上利益時，仍應許其提起或續行訴訟……」乃司法實務基於保障人民訴訟權之立場，而寬認撤銷訴訟之範圍；89年7月1日行政訴訟法修正施行後就公法上爭議事件，既已增加「確認公法上法律關係成立或不成立之訴訟」「公法上給付之訴」等多種訴訟類型，對於已失效之行政處分法律效力之存否有爭議者，得提起確認訴訟以保障其權益，則上述解釋自無從作為行政處分未因期間屆滿而消滅，可提起撤銷訴訟之論據；另司法院釋字第546號

解釋：「……人民申請為公職人員選舉候選人時，因主管機關認其資格與規定不合，而予以核駁，申請人不服提起行政爭訟，雖選舉已辦理完畢，但人民之被選舉權，既為憲法所保障，且性質上得反覆行使，若該項選舉制度繼續存在，則審議或審判結果對其參與另次選舉成為候選人資格之權利仍具實益者，並非無權利保護必要者可比，此類訴訟相關法院自應予以受理……」則與本案情節有別。上訴人黃暎欽等執而主張上訴人臺北市政府仍以102年7月5日公告效力而繼續許可參加人等設攤營業之事實，102年7月5日公告效力並未解消，是有撤銷違法的102年7月5日公告效力之實益，原判決有未予論斷之違法云云，顯有誤解，亦無可採。

□、綜上所述，原判決駁回上訴人黃暎欽等先位之訴，而確認上訴人臺北市政府102年7月5日公告核准在上訴人黃暎欽等所有○○市○○街0巷3-1號及3-2號建物基地（中山段一小段480地號土地）前之○○市○○○00○道路上設置系爭攤位供營業使用所形成的法律關係不存在，並無違誤。上訴人黃暎欽等就其先位之訴遭駁回部分，上訴人臺北市政府就原判決不利其部分，仍各執前詞，分別提起上訴，指摘原判決該等部分違背法令，求予廢棄，均無理由，應予駁回。

五、據上論結，本件兩造上訴均為無理由。依行政訴訟法第255條第1項、第98條第1項前段、第104條、民事訴訟法第85條第1項前段，判決如主文。

中 華 民 國 112 年 12 月 7 日

最高行政法院第一庭

審判長法官 胡 方 新

法官 李 玉 卿

法官 張 國 勳

法官 洪 慕 芳

法官 林 玫 君

以 上 正 本 證 明 與 原 本 無 異

01 中 華 民 國 112 年 12 月 7 日
02 書記官 邱 鈺 萍