發文字號：臺北市政府 94.03.17 北市法二字第 09430425100 號函

發文日期：民國 94 年 03 月 17 日

要　　旨：行政機關為確保行政目的達成，得就處分為附款，但附款本身不得違背行政之目的，並應與處分間具有正當合理關聯，所謂「提出切結不得預售」，其性質上為負擔，主要實益在於維護交易安全，故不生信賴保護之問題

主旨：有關萬〇實業股份有限公司提出「金錢信託契約」申請建造執照乙案，復如說明，請查照。

說明：

一、復　貴局 94 年 3 月 11 日北市工建字第 09451744300 號函。

二、就已有地上物之建築基地申請建造執照之程序要件，依內政部 78 年 5 月 29 日台內營字第 707764 號函略以，在無礙於建築管理之執行，及不影響他人權益並為便民之舉者，得由　貴局依權責逕為核處。緣此，貴局爰於 78 年 7 月 4 日北市工建照字第 30501 號函訂定「現有地上物之建築基地申請建造執照原有地上物拆除執照之處理程序及方式」，以保障第三人之權益。此等規範機關內部業務處理方式之作業性行政規則，原則上具有拘束所屬各機關之內部效力（參照行政程序法第 159 條、第 161 條），非有正當理由，不得拒絕適用，並可涉及行政慣例之差別待遇禁止原則等問題，合先敘明。

三、本案爭點在於前揭行政規則中，對於「申請人應檢具切結書於領得拆除執照前不得預售房屋且不變更起造人」之要求，得否由申請人提出銀行之「金錢信託契約」代替，而准予起造人先行辦理預售屋銷售。按行政機關為確保行政目的之達成，固得就其處分為附款，附款本身不得違背行政之目的，並應與行政處分之間具有正當合理之關聯（參照行政程序法第 93 條、94 條）。所謂「提出切結不得預售」，其性質上為負擔（或準負擔）之一種，其主要實益在於維護交易安全，並確保「廢止權之保留」（得事後廢止其核准處分），將來行使廢止權時，不生信賴保護之問題。

四、次就比例原則言，對於多種有助於目的達成之行政行為（手段），應選擇對人民權益損害最少者，並應兼顧損益均衡之原則（參照行政程序法第 7 條）。有關「提出切結不得預售」之附款，究其目的，乃在於保障預售屋買賣關係中之第三人（承購人）權益（本案情形主要指債權之確保），惟其僅為消極保障的方式，對於違約時之民事糾紛，基於私法自治之原則，行政機關無法主動、積極介入。倘申請人自願提出「金錢信託契約」以供作履行債務之擔保，或可對承購人之私法上權益，作更積極之保障，而可同時達到「便民（申請人）」及「不影響他人（承購戶）權益」之行政目的。故以上述信託契約代替切結不得預售房屋部分，似屬可行。惟建請應納入建造執照之附款，要求其確實履行金錢信託契約及依法拆除前不得變更起造人，並將信託契約及建造執照影本一併納入預售屋買賣契約之附件，以供買受人知悉，以維護消費者權益。

又所附金錢信託契約第 1 條所述「拆除」文字，建議改為「領得拆除執照或依法拆除」，較為周延。

五、惟以上說明尚非通案之處理原則，仍須視具體個案之因素分別裁量，倘可認其地上建物得予依法拆除（例如：地上物可推定係無權占有），而無礙於其後之建造工程者，始得允許申請人以「金錢信託契約」（或其他擔保契約）代替「切結書」之提出。反之，在非相類情形之其他個案，尚不得主張比附援引。

六、至於本案是否尚有妨礙建築管理或其他窒礙難行之執行上因素，因涉及　貴局主管權責，建請一併斟酌。

備註：本件事實因涉個案認定，僅供參考。