

發文字號：臺北市政府法規委員會 93.05.05 北市法二字第 09330460300 號函

發文日期：民國 93 年 05 月 05 日

要 旨：有關違章建築之查報處分，既係命為拆除違章建築之處分，當以查報時有權拆除處分該違章建築之處分權人為處分對象，至於處分權人是否為實際興建之人，則非所問

主旨：有關違建查報行政處分相對人疑義乙案，復如說明，請 查照。

說明：

- 一、復 貴局九十三年四月二十六日北市工建字第○九三五二一七五七○一號函。
- 二、本案係陳○○君坐落本市大安區延吉街一三七巷○○號○樓後之違章建築， 貴局於九十二年三月二十一日以北市工建字第○九二五○○八九五○○號函作成違建查報之行政處分，惟陳君以其於民事拍賣程序向法院所買受之上開建物中，即有上開 貴局所查報之違建存在，則其是否為上開違建查報之受處分人產生爭議。
- 三、按違章建築因不能辦理所有權移轉登記，致不能取得所有權。但現行實務上認為違章建築之讓與，雖因不能辦理移轉登記而不能為不動產所有權之讓與，但受讓人與讓與人間，如無相反之約定，應認為讓與人已將違章建築之事實上處分權，因建築物之交付而歸諸受讓人，讓與人已無處分權可資行使，反之受讓人則取得事實上之處分權（謝在權著民法物權論上冊第一五四頁及第一五五頁參照）。本案陳君於民事拍賣程序中向法院買受之建物中，即有 貴局查報之違建存在，則陳君業已取得該違章建築之事實上處分權，合先敘明。
- 四、再者，違章建築處理辦法第五條規定：「直轄市、縣（市）主管建築機關，應於接到違章建築查報人員報告之日起五日內實施勘查，認定必須拆除者，應即拆除之。認定尚未構成拆除要件者，通知違建人於收到通知後三十日內，依建築法第三十條之規定補行申請執照。違建人之申請執照不合規定或逾期未補辦申領執照手續者，直轄市、縣（市）主管建築機關，應拆除之。」第七條第二項規定：「經公告或書面通知強制拆除之違章建築，如所有人、使用人或管理人規避拆除時，拆除人員得會同自治人員拆除之，並由轄區警察機關派員維持秩序。」因此有關違章建築之查報處分，既係命為拆除違章建築之處分，當以查報時有權拆除處分該違章建築之處分權人為處分對象，至於處分權人是否為實際興建之人，則非所問。
- 五、亦即在通常情形，由於違建人為違章建築之所有權人，故屬有權拆除違建之人，乃以之為命拆除處分之相對人。惟在例外情形，如違章建築已轉讓，則原始違建人已喪失處分權，而改由受讓人取得處分權，自應以受讓人為命拆除處分之相對人，方能命其履行建築法上回復原狀之義務。況系爭違建雖屬拆後重建之新違建，依建築法第九十五條規定：「依本法規定強制拆除之建築物，違反規定重建者，處一年以下有期徒刑

、拘役或科或併科新臺幣三十萬元以下罰金。」惟依 貴局卷附之「臺北市政府工務局建築管理處違建查報明細表」備註欄業已敘明因前後次違建所有人不同，暫免移送，似已認定陳君非拆後重建之興建人，而本案之查報處分亦非以其為實際興建該違建之人為理由為處分對象，因此陳君檢附之臺北地方法院檢察署檢察官不起訴處分書，與 貴局九十二年三月二十一日以北市工建字第○九二五○○八九五○○號函作上違建查報之行政處分應無涉，況經 貴局建築管理處承辦人員告知該處分經陳君提起訴願業經駁回在案。

備註：本件事實因涉個案認定，僅供參考。