

臺北市政府 110.12.14. 府訴二字第 1106104547 號訴願決定書

訴 願 人 ○○股份有限公司

代 表 人 ○○○

原 處 分 機 關 臺北市政府都市發展局

訴願人因違反建築法事件，不服原處分機關民國 110 年 5 月 21 日北市都建字第 1106155007 號及本市建築管理工程處 110 年 6 月 23 日北市都建查字第 1106041899 號函，提起訴願，本府決定如下：

#### 主文

- 一、關於 110 年 5 月 21 日北市都建字第 1106155007 號函部分，訴願駁回。
- 二、關於 110 年 6 月 23 日北市都建查字第 1106041899 號函部分，訴願不受理。

#### 事實

原處分機關查得本市松山區○○路○○號○○樓建築物（下稱系爭建物）樓頂，有未經申請核准，擅自以金屬等材質，增建 1 層高約 2.5 公尺，面積約 11.14 平方公尺之構造物（為中央系統空氣調節設備，下稱系爭構造物），違反建築法第 25 條規定，爰依同法第 86 條規定，以民國（下同）110 年 5 月 21 日北市都建字第 1106155007 號函（下稱原處分）檢附違建認定範圍圖通知訴願人應予拆除。原處分於 110 年 5 月 25 日送達，訴願人於 110 年 5 月 31 日陳情系爭構造物應援引臺北市違章建築處理規則相關處理規定予以拍照列管，經本市建築管理工程處（下稱建管處）以 110 年 6 月 23 日北市都建查字第 1106041899 號函（下稱 110 年 6 月 23 日函）復訴願人，說明系爭構造物不符合拍照列管之規定。訴願人不服原處分及 110 年 6 月 23 日函，於 110 年 7 月 19 日經由建管處向本府提起訴願，110 年 8 月 4 日補正訴願程式，110 年 10 月 4 日補充訴願理由，並據原處分機關檢卷答辯。

#### 理由

##### 壹、關於原處分部分：

- 一、查訴願人 110 年 8 月 4 日訴願書記載略以：「……本公司提起本件訴願所不服之行政處分書文號為：北市都建查字第 1106041899 號……」惟查建管處 110 年 6 月 23 日函乃就訴願人於 110 年 5 月 31 日所為陳情予以函復，揆其真意，訴願人對原處分亦有不服；又訴願人提起本件訴願日期（110 年 7 月 19 日），距原處分送達日期（110 年 5 月 25 日）雖已逾 30

日，惟訴願人曾於110年5月31日就系爭構造物涉及違章建築一事，向原處分機關提出陳情，應認訴願人已有不服之意思表示，並無訴願逾期問題；合先敘明。

- 二、按建築法第2條第2項規定：「主管建築機關……在直轄市為直轄市政府……。」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9條規定：「本法所稱建造，係指左列行為：一、新建：為新建造之建築物或將原建築物全部拆除而重行建築者。二、增建：於原建築物增加其面積或高度者。但以過廊與原建築物連接者，應視為新建……。」第25條第1項規定：「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。……」第86條第1款規定：「違反第二十五條之規定者，依左列規定，分別處罰：一、擅自建造者，處以建築物造價千分之五十以下罰鍰，並勒令停工補辦手續；必要時得強制拆除其建築物。」公寓大廈管理條例第23條規定：「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。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。二、各區分所有權人對建築物共用部分及其基地之使用收益權及住戶對共用部分使用之特別約定。……」
- 違章建築處理辦法第2條規定：「本辦法所稱之違章建築，為建築法適用地區內，依法應申請當地主管建築機關之審查許可並發給執照方能建築，而擅自建築之建築物。」第4條第1項規定：「違章建築查報人員遇有違反建築法規之新建、增建、改建、修建情事時，應立即報告主管建築機關處理，並執行主管建築機關指定辦理之事項。」第5條第1項規定：「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。……」第 6 條規定：「依規定應拆除之違章建築，不得准許緩拆或免拆。」

臺北市違章建築處理規則第 4 條第 1 款、第 2 款規定：「本規則之用詞定義如下：一 新違建：指民國八十四年一月一日以後新產生之違建。二既存違建：指民國五十三年一月一日以後至民國八十三年十二月三十一日以前已存在之違建。」第 5 條規定：「新違建應查報拆除。但符合第六條至第二十二條規定者，應拍照列管。前項拍照列管之新違建，若經本府各目的事業主管機關認定有妨礙公共安全、公共通行或古蹟保存維護者，應查報拆除。……。」第 20 條規定：「設置於屋頂平臺之空調設備，符合建築技術規則建築設計施工編規定，並經建築師或相關專業技師簽證結構安全無虞，且取得頂樓建築物區分所有權人同意及符合下列各款規定之一者，應拍照列管。但經環保局認定違反相關法令者，應查報拆除：一 依法成立公寓大廈管理組織之公寓大廈，依公寓大廈管理條例第三十一條規定，由該公寓大廈區分所有權人會議決議同意。但公寓大廈規約另有規定者，從其規定。二未依法成立公寓大廈管理組織之公寓大廈，經該棟公寓大廈區分所有權人過半數及其區分所有權比例合計過半數之同意。」

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……。」

- 三、本件訴願及補充理由略以：系爭建物之該棟自 76 年完工迄今為訴願人專有，並於樓頂設置全棟使用之冷氣水塔迄今超過 30 年；系爭構造物有○○○建築師出具結構安全證明書，且系爭構造物於系爭建物所在之公寓大廈管理委員會（即○○管理委員會，105 年 6 月 27 日申報成立；下稱管委會）成立前即已設置，與臺北市違章建築處理規則第 20 條第 2 款拍照列管之規定相符；又系爭建物屋頂平台依分管協議由訴願人維護管理與使用，既已約定分管，自無涉社區其他棟住戶之公益。
- 四、查訴願人未經申請核准，擅自建造系爭構造物，經原處分機關查認屬新違建，應予拆除，有原處分所附違建認定範圍圖、94 年、109 年空照圖及現況照片等影本附卷可稽，原處分自屬有據。
- 五、至訴願人主張系爭建物之該棟自 76 年完工迄今為訴願人專有，並於樓頂設置全棟使用之冷氣水塔迄今超過 30 年；系爭構造物有○○○建築

師出具結構安全證明書，且系爭構造物於管委會成立前即已設置，與臺北市違章建築處理規則第 20 條第 2 款拍照列管之規定相符云云。經查：

- (一) 按建築法第 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。次按臺北市違章建築處理規則第 4 條及第 5 條規定，新違建係指 84 年 1 月 1 日以後新產生之違建，應查報拆除，但符合該規則第 6 條至第 22 條規定者，應拍照列管。復按同規則第 20 條第 1 款規定，依法成立公寓大廈管理組織之公寓大廈於屋頂平臺設置空調設備，符合建築技術規則建築設計施工編規定，並經建築師或相關專業技師簽證結構安全無虞，且由該公寓大廈區分所有權人會議決議同意者，應拍照列管。但公寓大廈規約另有規定者，從其規定。
- (二) 查本件系爭構造物係設置於屋頂平台之空調設備，應屬建築法第 7 條所稱雜項工作物，即為建築法所規制之對象，訴願人未依規定申請原處分機關審查許可發給執照，自不得擅自建造或使用。復依原處分機關所附系爭構造物現況照片與 94 年、109 年空照圖比對，系爭構造物於 94 年間尚未設置，是其屬 84 年 1 月 1 日後產生之新違建。訴願人雖主張系爭建物之該棟自 76 年完工迄今為訴願人專有，系爭構造物有建築師出具結構安全證明書，且於管委會成立前即已設置云云。惟依原處分機關 110 年 8 月 6 日北市都建字第 1106173953 號函附訴願答辯書理由三（二）及 110 年 11 月 3 日北市都授建字第 1103088308 號函說明三（二）分別記載略以：「另查該址建物之公寓大廈管理組織於 105 年 6 月 23 日報備有案……系爭構造物未依處理規則第 20 條第 1 項……之規定辦理。」、「查旨案建物前依公寓大廈管理條例規定成立管理委員會，並於 105 年 6 月 23 日向本府報備有案，故依規定應取得建築師或專業技師簽證結構安全無虞後，再取得區分所有權人或管理委員會同意書，並向本局報備後，方得拍照列管。……」是系爭構造物設置後，其所在建物既已依法成立公寓大廈管理組織，關於是否符合拍照列管之認定，即應適用臺北市違章建築處理規則第 20 條第 1 款規定，而非適用同條第 2 款規定；然訴願人並未提出系爭構造物符合上開規定之證明文件；又公寓大廈管理條例第 23 條第 1 款及第 2 款規定，規約除應載明專有部分及共用部分範圍外，約定專用部分、各區分所有權人對建築物共用部分之特別約定

，非經載明於規約者，不生效力。據此，訴願人縱與管委會就系爭建物之樓頂約定分管協議，惟其真意如係約定專用，仍應載明於規約，始生效力。訴願人主張系爭構造物符合臺北市違章建築處理規則第 20 條第 2 款拍照列管之規定一節，尚難採憑。從而，原處分機關審認系爭構造物應予拆除，揆諸前揭規定，並無不合，原處分應予維持。

六、至訴願人就原處分申請停止執行一節，業經本府審酌無訴願法第 93 條第 2 項規定得停止執行情事，並以 110 年 10 月 26 日府訴二字第 1106107862 號函復訴願人在案，併予敘明。

貳、關於 110 年 6 月 23 日函部分：

一、按訴願法第 3 條第 1 項規定：「本法所稱行政處分，係指中央或地方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 77 條第 8 款規定：「訴願事件有左列各款情形之一者，應為不受理之決定：……八、對於非行政處分……提起訴願者。」

二、查建管處 110 年 6 月 23 日函之內容，僅係就訴願人陳情事項，說明系爭構造物不符合拍照列管之規定，核其內容僅係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，訴願人對之遽向本府提起訴願，揆諸前揭規定，自非法之所許。

參、另訴願人主張依臺北市公寓大廈及違反建築法爭議處理委員會 110 年 1 月 4 日第 1101102 次會議決議及原處分機關 110 年 11 月 23 日北市都建字第 1106208172 號函（下稱 110 年 11 月 23 日函），請求本案延期至 111 年 2 月審議一節，查本件違規事實已臻明確，且揆諸前開會議決議及 110 年 11 月 23 日函之內容，應係另給予訴願人事後改善之機會，並另訂執行拆除日期，尚不影響系爭構造物係未經申請核准擅自建造，違反建築法第 25 條規定之認定，核無延期審議之必要，併予指明。

肆、綜上論結，本件訴願為部分不合法，本府不予受理；部分為無理由；依訴願法第 77 條第 8 款前段及第 79 條第 1 項，決定如主文。

訴願審議委員會主任委員 袁 秀 慧（請假）

委員 張 慕 貞（代行）

委員 王 曼 萍

委員 盛 子 龍

委員 洪 偉 勝

委員 范 秀 羽

委員 邱 駿 彥

委員 郭 介 恒

中華民國 110 年 12 月 14 日

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。（臺北高等行政法院地址：臺北市士林區福國路 101 號）