

臺北市政府 111.08.08. 府訴二字第 1116083527 號訴願決定書

訴 願 人 ○○○

訴 願 代 理 人 ○○○律師

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 111 年 4 月 20 日北市都建字第 1116130842 號函，提起訴願，本府決定如下：

#### 主文

原處分撤銷，由原處分機關於決定書送達之次日起 50 日內另為處分。

#### 事實

原處分機關查得本市信義區○○路○○巷○○號○○樓（下稱系爭建物）頂有未經申請許可，擅自以金屬等材質建造 1 層高約 1.5 公尺、長度約 7 公尺之欄柵式圍籬，違反建築法第 25 條規定，乃依同法第 86 條規定，以民國（下同）111 年 1 月 28 日北市都建字第 1116007015 號函（下稱 111 年 1 月 28 日函）通知訴願人應予拆除，111 年 1 月 28 日函於 111 年 2 月 8 日送達。嗣原處分機關以 111 年 4 月 20 日北市都建字第 1116130842 號函（下稱原處分）更正 111 年 1 月 28 日函關於擅自建造欄柵式圍籬記載之高度及長度為約 1.25 公尺及約 23 公尺，原處分於 111 年 4 月 26 日送達。訴願人不服原處分，於 111 年 5 月 17 日向本府提起訴願，111 年 5 月 31 日及 6 月 23 日補充訴願理由，並據原處分機關檢卷答辯。

#### 理由

一、查本案原處分機關 111 年 1 月 28 日函記載欄柵式圍籬「高約 1.5 公尺，長度約 7 公尺」，嗣經原處分機關以原處分予以更正。按行政處分如有誤寫、誤算或其他類此之顯然錯誤者，處分機關得隨時或依申請更正之，因為行政程序法第 101 條第 1 項所明定；惟查 111 年 1 月 28 日函所載違章建築長度高度等尺寸與原處分所載前後不一致，且其記載不一致並無原因證明文件可資核認，即難認屬行政程序法第 101 條第 1 項規定所稱之誤寫、誤算或其他類此之顯然錯誤而得予更正之情事，爰本件應認原處分機關係以原處分撤銷 111 年 1 月 28 日函就違章建築範圍所為之認定，而另為查報違章建築範圍，並命訴願人拆除之新處分，合先敘明。

二、按建築法第 2 條第 1 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 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。……。」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。……」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。」

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、第 8 款規定：「本規則之用詞定義如下：一 新違建：指中華民國八十四年一月一日以後新產生之違建。二 既存違建：指中華民國五十三年一月一日以後至中華民國八十三年十二月三十一日以前已存在之違建。……八 拍照列管：指違建違法情節輕微或既存違建得列入分類分期程序處理，而予以拍照建檔，暫免查報處分者。」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 13 條規定：「設置於合法建築物之露臺、陽臺、室外走廊、室外樓梯、平屋頂及室內天井部分等欄桿扶手或女兒牆高度之修築，其高度一點五公尺以下者，應拍照列管。」

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：系爭建物屬舊大樓公寓，該頂樓平臺需有適當安全防護設備，以防止住戶等墜落，欄柵式圍籬係基於安全設置且高度為 1.5 公尺以下，合於臺北市違章建築處理規則第 13 條規定，原處分機關測量時刻意忽略設有 1 公尺開口，悖於該條內涵，請撤銷原處分。
- 四、查訴願人未經申請許可，擅自建造欄柵式圍籬，有原處分所附違建認定範圍圖、83 年、94 年及 110 年空照圖、系爭建物平面圖及現場照片等影本附卷可稽。
- 五、惟按設置於合法建築物之露臺、陽臺、室外走廊、室外樓梯、平屋頂及室內天井部分等欄桿扶手或女兒牆高度之修築，其高度 1.5 公尺以下者，應拍照列管，為臺北市違章建築處理規則第 13 條所明定。本件依卷附 83 年、94 年及 110 年空照圖影本，原處分查報之違章建築於 94 年間尚未顯影，屬 84 年 1 月 1 日後產生之新違建，次依現場照片影本及原處分所示，該違章建築似係設置於屋頂周圍之欄桿扶手，高度為約 1.25 公尺，則是否符合上開臺北市違章建築處理規則第 13 條所定設置於合法建築物之平屋頂之欄杆扶手，且其高度在 1.5 公尺以下之拍照列管要件？遍查全卷均未見原處分機關就上開疑義有所說明或提具相關資料供核，容有再予詳查究明之必要。原處分機關雖於 111 年 5 月 26 日北市都建字第 1116032880 號函所附訴願答辯書理由三（一）記載略以：「……經調閱該建物使用平面圖……，並無直通樓梯可供到達屋頂平台，亦即表示該屋頂平台並非可供避難或使用之空間。況如需設置欄柵式圍籬，應延建築物外側……施作，如一般常見之屋頂女兒牆。」惟上開論述與臺北市違章建築處理規則第 13 條規定之關係為何？是否意指該第 13 條規定之「平屋頂」僅限有直通樓梯可供到達而可供避難或使用之屋頂平台，及該第 13 條規定之「欄杆扶手」僅限延建築物外側設置？如是，是否有符合上開意旨之第 13 條訂定說明資料供佐？或就該第 13 條規定另訂有函釋或認定標準？亦有未明。原處分機關雖於 111 年 8 月 1 日於本府訴願審議委員會進行陳述意見程序，重申臺北市違章建築處理規則第 13 條所定欄杆須沿建築物周圍施作，且該屋頂平台須為非供人使用之處所，惟就上開疑義仍未釐清說明或提出資

料供佐，有再予釐清確認之必要。從而，為求原處分之正確適法，應將原處分撤銷，由原處分機關於決定書送達之次日起 50 日內另為處分。

六、綜上論結，本件訴願為有理由，依訴願法第 81 條，決定如主文。

訴願審議委員會主任委員 袁 秀 慧  
委員 張 慕 貞  
委員 王 韻 茹  
委員 吳 秦 雯  
委員 王 曼 萍  
委員 陳 愛 娥  
委員 盛 子 龍  
委員 邱 駿 彥  
委員 郭 介 恒

中華民國 111 年 8 月 8 日