

訴 願 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 103 年 9 月 3 日北市都建字第 10360830500 號、103 年 11 月 5 日北市都建字第 10381647700 號及 111 年 1 月 24 日北市都建字第 1116105295 號函，提起訴願，本府決定如下：

主文

關於 111 年 1 月 24 日北市都建字第 1116105295 號函部分，訴願駁回；其餘訴願不受理。

事實

一、原處分機關查得本市中山區○○○路○○段○○巷○○號建築物（下稱系爭建物）○○樓頂有未經申請許可，擅自以金屬等材質建造 1 層高約 4 公尺，面積約 75 平方公尺之構造物（下稱系爭構造物 1），違反建築法第 25 條規定，爰依同法第 86 條及行政執行法第 36 條等規定，以民國（下同）103 年 9 月 3 日北市都建字第 10360830500 號函（下稱原處分 1）通知違建所有人應予拆除。系爭構造物 1 業於 103 年 9 月 10 日由違建所有人自行拆除結案。

二、嗣原處分機關查認系爭建築物○○樓前有未經申請核准，擅自以金屬、磚等材質拆後重建 1 層高約 4 公尺，面積約 45 平方公尺之構造物（下稱系爭構造物 2），違反建築法第 25 條規定，乃依同法第 86 條規定，以 103 年 11 月 5 日北市都建字第 10381647700 號函（下稱原處分 2）通知訴願人及案外人○○○、○○○應予拆除。原處分 2 於 103 年 11 月 14 日送達。嗣原處分機關以 111 年 1 月 24 日北市都建字第 1116105295 號函（下稱原處分 3；部分內容誤繕，業經原處分機關以 112 年 4 月 13 日北市都建字第 1126109355 號函更正在案）通知訴願人略以：「主旨：更正本局 103 年 11 月 5 日北市都建字第 10381647700 號……說明：……經查案址建物第○○層確有產權登記，部分尚符修繕規定，旨揭函文說明一原登載『經勘察認定範圍……，面積約『45』平方公尺，應予拆除。……』，更正為『經勘察認定範圍……，面積約『9』平方公尺，應予拆除。』，違建認定範圍圖更正如附件，餘同原處分……」。

訴願人不服原處分 1、原處分 2 及原處分 3，於 112 年 3 月 15 日向本府提

起訴願，112年3月30日補正訴願程式，112年4月27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1及原處分2部分：

一、按訴願法第1條第1項前段規定：「人民對於中央或地方機關之行政處分，認為違法或不當，致損害其權利或利益者，得依本法提起訴願。」

第77條第6款、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：……六、行政處分已不存在者。……八、對於……其他依法不屬訴願救濟範圍內之事項提起訴願者。」

二、關於原處分1部分：

查依卷附本市建築管理工程處違建處理科拆除違章建築結案報告單（下稱結案報告單）及違建拆除現場照片等影本所示，系爭構造物1業於103年9月10日由違建所有人自行拆除；是本件原處分1無從再經由撤銷而回復原狀，訴願人就此訴願已無實益。從而，訴願人遽向本府提起訴願，乃欠缺權利保護必要，揆諸前揭規定，自非法之所許。

三、關於原處分2部分：

查原處分2就系爭建物2之面積記載為約45平方公尺，經原處分機關考量案址第○○層產權登記資料後，審認應為約9平方公尺，爰以原處分3更正原處分2所載違建範圍面積。惟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，固為行政程序法第101條第1項所明定；然查原處分3所載對系爭構造物2面積之認定與原處分2不一致，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3撤銷原處分2就違章建築所為之認定，而另為查報違章建築，並命訴願人拆除之新處分；準此，原處分2已不存在，揆諸前揭規定，所提訴願應不受理。

貳、關於原處分3部分：

一、本件訴願人提起訴願日期（112年3月15日）距原處分3之發文日期（111年1月24日）雖已逾30日，惟因原處分機關未查明原處分3送達日期，訴願期間無從起算，自無訴願逾期問題，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上具有頂蓋、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 4 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。……四、修繕：指建築物之基礎、樑柱、承重牆壁、樓地板、屋架，在原規模範圍內，以非永久性建材為修理或變更，且其中任何一種修繕項目未有過半者。」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 17 條規定：「設置於建築物露臺或一樓法定空地之無壁體透明棚架，其高度在三公尺以下或低於該層樓層高度，每戶搭建面積與第六條雨遮之規定面積合併計算在三十平方公尺以下，且未占用巷道、開放空間、防火間隔（巷）或位於法定停車空間無礙停車者，應拍照列管。前項規定係以單戶計算面積，並應包含既存違建

。」

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：系爭建物是 53 年 6 月 28 日竣工，已邁入第 60 個年頭，非重大危險違建；本件實為○○樓有權狀建築物修繕，被要求強制拆除，且自行拆除，使後續修繕均被認定為違建，請撤銷原處分。

四、查訴願人未經申請核准擅自建造系爭構造物 2，有原處分 3 及所附違建認定範圍圖、103 年 11 月、111 年 2 月 Google 街景圖等影本附卷可稽；是原處分 3 自屬有據。

五、至訴願人主張系爭建物是 53 年 6 月 28 日竣工，已邁入第 60 個年頭，非重大危險違建；本件實為○○樓有權狀建築物修繕云云。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、第 5 條及第 17 條第 1 項規定，新違建係指 84 年 1 月 1 日以後新產生之違建；既存違建係指 53 年 1 月 1 日以後至 83 年 12 月 31 日以前已存在之違建；且新違建除有該規則第 6 條至第 22 條規定情形外，應查報拆除；設置於建築物露臺或 1 樓法定空地之無壁體透明棚架，其高度在 3 公尺以下或低於該層樓層高度，每戶搭建面積與第 6 條雨遮之規定面積合併計算在 30 平方公尺以下，且未占用巷道、開放空間、防火間隔（巷）或位於法定停車空間無礙停車者，應拍照列管。本件據原處分機關 112 年 4 月 21 日北市都建字第 1123020162 號函所附答辯書理由三記載略以：「……（一）……案址 103 年 9 月 3 日北市都建字 10360830500 號函以施工中新違建查報在案，103 年 9 月 11 日拆除結案……惟經派員至現場勘查，系爭違建涉及拆後重建新違建，不符臺北市違章建築處理規則第 5 條規定，故本局遂以 103 年 11 月 5 日北市都建字第 103816477 00 號函予以查報。……」並有上開 103 年結案報告單、103 年 11 月、111 年 2 月 Google 街景圖及系爭構造物 2 違建查報現場照片等影本在卷可稽；復查系爭構造物 2 設有壁體，與臺北市違章建築處理規則第 17 條第 1 項關於在露臺增設無壁體透明棚架得拍照列管之規定不符；是原處分機關審認系爭構造物 2 屬新違建，應予拆除，尚非無憑。訴願主張其僅為修繕，不足採據。從而，原處分機關所為原處分 3，揆諸前

揭規定，並無不合，應予維持。

參、另訴願人申請陳述意見一節，因本件事實已臻明確，核無必要；訴願人不服原處分機關 109 年 10 月 28 日北市都建字第 1093222118 號函部分，業經本府以 112 年 3 月 24 日府訴二字第 1126081460 號函移由原處分機關依聲明異議程序辦理；訴願人不服本府 110 年 1 月 14 日府都建字第 1106118651 號函部分，其訴願管轄機關為內政部，業經本府以 112 年 3 月 24 日府訴二字第 1126081424 號函移請原處分機關依訴願法第 58 條第 2 項至第 4 項規定辦理，並副知內政部，併予敘明。

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 6 款、第 8 款後段及第 79 條第 1 項，決定如主文。

訴願審議委員會主任委員 連 堂 凱（公出）

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

委員 宮 文 祥

中華民國 112 年 7 月 10 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）