

訴願人 ○○○

訴願人 ○○○

訴願人 ○○○

訴願人 ○○○

訴願人 ○○○

訴願人 ○○○

共同訴願代理人 ○○○律師

原處分機關 臺北市政府都市發展局

訴願人等 6 人因違反建築法事件，不服原處分機關民國 111 年 4 月 11 日北市都建字第 1116125385 號、第 1116126403 號及 111 年 8 月 19 日北市都建字第 1116167060 號函，提起訴願，本府決定如下：

主文

關於 111 年 4 月 11 日北市都建字第 1116125385 號函部分，訴願不受理；其餘訴願駁回。

事實

原處分機關查認本市文山區○○路○○段○○號○○樓（下稱系爭建物）屋頂，有未經申請核准，擅自以金屬等材質建造 1 層高約 3 公尺，面積約 24 平方公尺（嗣經認定為 114 平方公尺）之構造物（下稱系爭構造物 1）；及以金屬等材質，建造 1 層高約 3 公尺，面積約 30.5 平方公尺之構造物（下稱系爭構造物 2），均違反建築法第 25 條規定，且系爭構造物 1 屬屋頂既存違建隔出 3 個以上使用單元，有危害公共安全之情形，符合臺北市違章建築處理規則第 25 條第 1 項、第 2 項第 1 款第 5 目優先執行查報拆除之規定，依建築法第 86 條規定，分別以民國（下同）111 年 4 月 11 日北市都建字第 1116125385 號（下稱原處分 1）及第 1116126403 號函（下稱原處分 2）通知訴願人等 6 人系爭構造物 1 及系爭構造物 2 應予拆除。嗣原處分機關以 111 年 8 月 19 日北市都建字第 1116167060 號函（下稱原處分 3）通知訴願人等 6 人略以：

「主旨：更正本局 111 年 4 月 11 日北市都建字第 1116125385 號……說明：… …二、有關本市文山區○○路○○段○○號○○樓頂違建，業以旨揭查報函處分在案，惟違建查報範圍有誤，爰予以更正面積約為 114 平方公尺（如附件違建認定範圍圖），餘同原處分……」訴願人等 6 人不服原處分 1、

原處分 2 及原處分 3，於 112 年 6 月 8 日向本府提起訴願，112 年 7 月 3 日補正訴願程式，並據原處分機關檢卷答辯。

理由

壹、關於原處分 1 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。」

二、查原處分 1 就系爭構造物 1 之面積記載為約 24 平方公尺，經原處分機關審認面積應為約 114 平方公尺，乃以原處分 3 更正原處分 1 所載違建範圍面積。次按行政處分如有誤寫、誤算或其他類此之顯然錯誤者，原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；然查原處分 3 所載對系爭構造物 1 面積之認定已與原處分 1 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 1 就違章建築所為之認定，而另為查報違章建築之新處分；準此，原處分 1 已不存在，揆諸前揭規定，此部分所提訴願應不理。

貳、關於原處分 2、原處分 3 部分：

一、查本件提起訴願日期（112 年 6 月 8 日）距原處分 2 及原處分 3 之發文日期（111 年 4 月 11 日及 111 年 8 月 19 日）雖已逾 30 日，惟因原處分機關未檢附原處分 2 及原處分 3 之送達證明供核，致訴願期間無從起算，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 條第 2 款規定：「本法所稱建造，係指左列行為：……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 條第 1 款規定
：「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。……七、查報拆除：指違反建築法擅自搭建之違建，舉報並執行拆除。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 條第 1 項規定：「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。」第 25 條第 1 項、第 2 項第 1 款第 5 目規定：「既存違建應拍照列管，列入分類分期計畫處理。但列入本府專案處理或有危害公共安全、山坡地水土保持、妨礙公共交通、公共衛生、市容觀瞻或都市更新之違建，由都發局訂定計畫優先執行查報拆除。」「前項危害公共安全、山坡地水土保持、妨礙公共交通、公共衛生、市容觀瞻或都市更新之認定原則如下：一、危害公共安全：指有下列各目情形之一者：……（五）屋頂既存違建新增使用單元、有三個以上使用單元、未經許可或未依許可內容進行室內裝修、加蓋第二層以上之違建。」

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、本件訴願理由略以：臺北市違章建築處理規則第 25 條第 2 項第 1 款第 5 目規定僅以既存違建內部區隔使用方式作為有危害公共安全之認定方式，卻未佐以其他有何具體危害安全之說明，顯有違法律明確性原則

，請撤銷原處分。

四、查系爭構造物 1 及系爭構造物 2 為未經申請核准擅自建造，且系爭構造物 1 屬屋頂既存違建隔出 3 個以上使用單元，有危害公共安全之情形，應優先查報拆除；有原處分 2、原處分 3 所附違建認定範圍圖、違建查報隊便箋、現況照片、83 年及 94 年空照圖等影本附卷可稽，原處分 2 及原處分 3 自屬有據。

五、至訴願人等 6 人主張臺北市違章建築處理規則第 25 條第 2 項第 1 款第 5 目規定僅以既存違建內部區隔使用方式作為有危害公共安全之認定方式，卻未佐以其他有何具體危害安全之說明，顯有違法律明確性原則云云。經查：

(一) 按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；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；新違建除有臺北市違章建築處理規則第 6 條至第 22 條規定情形外，應查報拆除；既存違建應拍照列管，列入分類分期計畫處理；但屬危害公共安全之既存違建，由原處分機關訂定計畫優先執行查報拆除；而屋頂既存違建隔出 3 個以上之使用單元，即屬危害公共安全之既存違建；建築法第 25 條、臺北市違章建築處理規則第 4 條、第 5 條第 1 項、第 25 條第 1 項、第 2 項第 1 款第 5 目定有明文。

(二) 查系爭構造物 1 及系爭構造物 2 為未經申請核准擅自建造，均位於屋頂，其中系爭構造物 1 於 83 年已有顯影，且隔出 3 個以上使用單元；系爭構造物 2 迄至 94 年尚未顯影，且經原處分機關審認不符臺北市違章建築處理規則第 6 條至第 22 條拍照列管規定之情形，有現況照片、83 年及 94 年空照圖等影本在卷可稽；則原處分機關審認系爭構造物 1 屬屋頂既存違建隔出 3 個以上使用單元，而有危害公共安全之情形，系爭構造物 2 為新違建，分別以原處分 3、原處分 2 予以查報，並無違誤。復按臺北市違章建築處理規則第 25 條第 1 項及第 2 項第 1 款第 5 目規定，屋頂既存違建有 3 個以上使用單元，即屬危害公共安全之既存違建，由原處分機關訂定計畫優先執行查報拆除。上開規定之文義並非難以理解，且為受規範者所得預見，尚難認有違法律明確性原則之問題；且查本件原處分 3 及所附違建認定範圍圖之內容，已詳述原處分機關認定系爭構造物 1 屬應予拆除既存違建所憑之事實及法令依據，違建類別欄、附註欄並載明「……既存違

建」、「屋頂違建隔出 3 個以上使用單元」，足使訴願人等 6 人明瞭作成處分之原因事實及理由，是亦難認原處分 3 有違反明確性原則問題。訴願主張上開規定未佐以其他有何具體危害安全之說明，有違法律明確性原則，顯係誤解法令，不足採據。從而，原處分機關所為原處分 2、原處分 3，揆諸前揭規定，並無不合，應予維持。

參、另訴願人請求確認原處分 1、原處分 2 及原處分 3 有效或無效一事，本府業以 112 年 7 月 21 日府訴二字第 1126083830 號函移請原處分機關依權責處理，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
委員 張 慕 貞
委員 王 曼 萍
委員 盛 子 龍
委員 邱 駿 彥
委員 郭 介 恒

中華民國 112 年 8 月 8 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 10 1 號）