

訴 願 人 ○○○

訴 願 代 理 人 ○○○

訴 願 代 理 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 114 年 10 月 22 日北市都建字第 1146172421 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

原處分機關查認訴願人未經申請許可，擅自於本市北投區○○○路○○段○○號○○樓後建造之既存違建（下稱系爭既存違建），有傾頹、朽壞或有危害結構安全之虞，經鑑定有危害公共安全之情形，違反建築法第 25 條規定，乃依同法第 86 條規定，以民國（下同）114 年 10 月 22 日北市都建字第 1146172421 號函（下稱原處分）通知訴願人應予拆除。訴願人不服，於 114 年 11 月 14 日向本府提起訴願，11 月 28 日補充訴願資料，12 月 30 日及 12 月 31 日補充訴願理由，115 年 3 月 12 日補正訴願程式，並據原處分機關檢卷答辯。

### 理 由

一、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。但以過廊與原建築物連接者，應視為新建。三、改建：將建築物之一部分拆除，於原建築基地範圍內改造，而不增高或擴大面積者。四、修建：建築物之基礎、樑柱、承重牆壁、樓地板、屋架及屋頂，其中任何一種有過半之修理或變更者。」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 條第 1 款及第 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。」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 3 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：……（三）有傾頹、朽壞或有危害結構安全之虞，經鑑定有危害公共安全。」

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……。」

- 二、本件訴願及補充理由略以：系爭既存違建不符合臺北市違章建築處理規則第 25 條第 2 項第 1 款第 3 目規定危害公共安全之要件，訴願人業進行相關改善作為，鑑定報告並未認定系爭既存違建有危害公共安全之情形，且原處分機關於原處分作成前並未給予訴願人陳述意見之機會，請撤銷原處分。
- 三、查系爭既存違建為未經申請核准擅自建造，有原處分所附違建認定範圍圖、違建查報隊便箋、現況照片、土地登記第二類謄本（所有權個人全部）、臺北市建築師公會 112 年 11 月 16 日（112）（十七）鑑字第 2809 號臺灣士林地方法院士林簡易庭 112 年度士簡調字第 39 號修復漏水等事件鑑定報告書（下稱系爭鑑定報告）等影本附卷可稽。

四、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；次按既存違建係指 53 年 1 月 1 日以後至 83 年 12 月 31 日以前已存在之違建，應拍照列管，列入分類分期計畫處理，但有危害公共安全之違建，應優先執行查報拆除；又有傾頹、朽壞或有危害結構安全之虞，經鑑定有危害公共安全者，屬上開危害公共安全之情形；建築法第 25 條第 1 項、臺北市違章建築處理規則第 4 條第 2 款、第 25 條第 1 項及第 2 項第 1 款第 3 目定有明文。查系爭既存違建經原處分機關查認係為 83 年 12 月 31 日以前即已存在之既存違建，且系爭鑑定報告內容略以：「……○○號○○樓之主結構體為輕鋼構柱樑，直接坐落於地面與○○樓增建之結構無關，但因○○樓樓板是以輕鋼三角形桁架作為樓板構架……三角桁架年久未維護保養產生鏽蝕狀況，因而無法承受因堆放過多雜物、盆栽、冰櫃、冰箱等所產生的自重，增建之輕鋼構三角桁架樓板產生輕微下陷變形，導致增建外推磚牆向外（西側）拉扯傾斜，導致共同壁與增建外推磚牆之間產生 3 公分左右裂縫……雨水滲入裂縫，導致對應區位直下方○○號○○樓增建部分之臥室平頂、牆面及木地板與地下室平頂、牆面產生壁癌、水漬、汗損。……整體而言系爭○○號○○樓後方增建建物並無安全上立即性之風險……前提是必須完成以下改善作為：才能避免三角形輕鋼架樓板繼續下陷，進而產生陷落行為……」，原處分機關乃審認系爭既存違建經鑑定有危害公共安全情形，依建築法第 86 條規定，以原處分通知訴願人應予拆除。惟查上開鑑定內容係就系爭既存違建下方○○號○○樓後方增建物漏水情形及是否有安全上之風險等所為鑑定，據上如何推論系爭既存違建有危害公共安全情形尚有不明。系爭鑑定報告就「是否有安全上之風險」之鑑定分析及結果，認定系爭既存違建之主結構體獨立於地面上，其主結構體並無受損情況，雖因年久未維護保養有產生鏽蝕情況，完成必要之改善作為，整體而言並無安全上立即性風險。復查系爭鑑定報告經臺灣士林地方法院 113 年 1 月 11 日 112 年度士簡字第 1039 號及 114 年 9 月 11 日 114 年度士簡字第 168 號民事簡易判決採認，並均駁回○○號○○樓所有權人有關請求拆除系爭既存違建之聲明；且本案經本市公寓大廈及違反建築法爭議處理委員會第 11421201 次會議，亦作成：「本案經陳情人及其委任律師提供案址『112 年度士簡調字第 39 號修復漏水等事件鑑定報告書』及 112 年度士簡字第 1039 號臺灣士林地方法院民事簡易判決，前揭文件皆未認定本案查報標的有立即危險，故建議都發局建管處重新檢視本案依『臺北市違章建築處理規則』第 25 條第 1 項第 3 款（按應係第 2 項第 1 款第 3 目之誤植）：『有傾頹、朽壞或有危害結構安全之虞，經鑑定有危害公共安全規定之情形』規定專案查處是否妥適。」之會議結論

。則本件原處分機關仍審認系爭既存違建有危害公共安全之理由為何？原處分機關雖以 114 年 12 月 23 日北市都建字第 1143094599 號函補充答辯略以，本案既經系爭鑑定報告認系爭既存違建之三角桁架年久未維護保養產生鏽蝕狀況，因而無法承受因堆放過多雜物，增建之輕鋼構三角桁架樓板產生輕微下陷變形，導致增建外推磚牆向外（西側）拉扯傾斜，導致共同壁與增建外推磚牆之間產生 3 公分左右裂縫，故為顧及民眾之生命安全，預防危害之發生，且有相關事證足認有危害公共安全等語。惟查原處分機關並未說明有何具體事證足認系爭既存違建有危害公共安全；是原處分機關認定系爭既存違建，有傾頹、朽壞或有危害結構安全之虞，經鑑定有危害公共安全之事證為何？原處分機關補充答辯後，仍未就上開疑義有何補充說明，遍查全卷亦無相關資料可供審究，經訴願人及原處分機關到會陳述意見，仍未能釐清，凡此事涉本件構成要件之認定，訴願人已提出相關事證，則本件訴願人究有無違反建築法第 25 條規定，而應依同法第 86 條規定處罰，應由原處分機關再予查證後予以釐清確認。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。

五、另訴願人就原處分申請停止執行 1 節，雖經本府審酌並無訴願法第 93 條第 2 項規定得停止執行情事，乃以 114 年 12 月 3 日府訴三字第 1146088674 號函通知訴願人及原處分機關，惟原處分既經本府訴願決定撤銷，已無停止執行問題，併予敘明。

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 連 堂 凱  
委員 張 慕 貞  
委員 陳 愛 娥  
委員 邱 駿 彥  
委員 李 瑞 敏  
委員 陳 衍 任  
委員 周 宇 修  
委員 陳 佩 慶  
委員 邱 子 庭

中 華 民 國 115 年 3 月 26 日

本案依分層負責規定授權人員決行