

訴 願 人 〇〇〇〇

原處分機關 臺北市政府工務局

右訴願人因違反建築法事件，不服原處分機關八十八年一月八日北市工建字第八八三三〇〇八八〇〇號書函處分，提起訴願，本府依法決定如左：

主 文

訴願駁回。

事 實

- 一、緣本市士林區〇〇道〇〇段〇〇、〇〇、〇〇及〇〇之〇〇號土地，係領有前陽明山管理局核發之（六十）工使字第 xxx 號使用執照，訴願人未經申請核准，擅自於上址八十八及九十號間基地內通道搭設鐵門，原處分機關認其占用巷道、妨礙通行，乃依臺北市政府當前取締違建措施規定，以八十七年十一月二十一日北市工建字第八七三二五〇二七〇〇號函查報為違章建築，並於八十七年十二月十日由訴願人拆除結案。
- 二、嗣訴願人又於八十八年一月間以鐵絲網、木造等材料搭建圍籬，妨礙通行，原處分機關再以八十八年一月八日北市工建字第八八三三〇〇八八〇〇號書函查報違章建築係拆後重建（該建物業經原處分機關於八十八年一月十四日強制拆除）。訴願人不服，於八十八年一月二十九日向本府提起訴願，三月二十五日、四月十六日、七月二十六日、九月二十二日分別補充訴願理由，並據原處分機關檢卷答辯到府。

理 由

- 一、按建築法第四條規定：「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。」第七條規定：「本法所稱雜項工作物，為.....圍牆.....」第二十五條第一項前段規定：「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。」第二十八條第一款規定：「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。」第八十六條第一款規定：「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。」

建築技術規則建築設計施工編第二條規定：「（私設通路之寬度）基地應與建築線相連接，其連接部分之最小長度應在二公尺以上。基地內私設通路之寬度不得小於左列標準：一、長度未滿十公尺者為二公尺。二、長度在十公尺以上未滿二十公尺者為三公尺。三、長度大於二十公尺者為五公尺。.....」臺北市政府當前取締違建措施壹」二、規

定：「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，以及經本府認為應專案處理之違章建築，均優先查報拆除。」

二、本件訴願及補充理由略謂：

- (一) 訴願人所有系爭圍籬坐落於本市○○道○○段○○號與○○號間之本市士林區○○段○○小段○○及○○地號土地後端及其四周坐落○○段○○、○○、○○、○○、○○、○○、○○、○○、○○地號與相鄰○○段○○小段○○、○○、○○、○○地號土地及其地上建物（○○道○○段○○及○○之○○號）均屬訴願人及訴願人之子○○○個人所有，且現場地形之落差達十餘米，系爭土地自始並無可能提供訴願人以外之公眾通行，堪證明系爭坐落○○號與○○號間之系爭○○及○○地號土地並非既成巷道。
- (二) 系爭坐落○○號與○○號間之系爭○○及○○地號土地，早年經訴願人於上開土地上距離○○道○○路約六米處裝置有木製門，有六十六年及七十六年間拍攝之照片可證，而系爭○○號與○○號房屋四周均築有圍牆，屋前並均面臨○○道○○路。詎系爭○○號與○○號房屋所有人竟私擅拆除上開木製門，強行占用系爭○○及○○地號土地，堆置機具雜物，供渠等車輛出入使用，有八十七年十月三十一日、十一月二日及十一月七日之照片可稽。案經訴願人向臺灣士林地方法院訴請排除渠等之侵害，經該法院以八十七年度訴字第一二八五號案審理中。
- (三) 上開木製門被拆毀後，訴願人只好被迫改裝上鐵門，然系爭○○號與○○號所有人竟於八十七年十一月二十一日勾結原處分機關查報員違法認定系爭○○號與○○號間之土地為巷道，訴願人只好被迫拆除，改用本案鐵絲網。鐵絲網依法不構成違章建物，有無妨礙通行非原處分機關職權範圍內事項。查報員於違建範圍圖內故意劃成緊臨仰德大道大馬路兩道鐵絲網圍籬，利用職權，違法亂紀。
- (四) 訴願人所有系爭私有土地，非私設道路，亦非基地內通路，並經士林區公所出具證明並無任何道路維護紀錄，並經臺灣士林地方法院八十八年度裁全字第二三六號民事裁定禁止上開○○號及○○號所有人等侵入、進出上開私有土地，並不得為變更現狀、圍圍、設置障礙物或其他妨害訴願人行使土地所有權或有妨害之虞之行為，且經同法院以八十八年執全勇字第三五四號案強制執行及八十七年訴字第一二八五號案審理在案，詎原處分機關一再遭利用，先認定為私設道路，嗣又改口認定為基地內通路，妨害訴願人行使權利。
- (五) 訴願人與上開○○號及○○號房地所有權人於七十七年間即發生土地界址糾紛經市府地政處地籍圖重測土地界址糾紛案件調處結果，確認○○號及○○號房屋圍牆以外之土地係屬訴願人所有私人土地在案。
- (六) 按法律不溯及既往之原則，本件於六十年即已完工之建物自無適用六十三年二月十五

日才發布施行之建築技術規則建築設計施工編有關基地內通路或私設道路之規定。

- (七) 原處分機關七十一年七月十六日北工建字第六四九〇四號令頒布之臺北市既成巷道之認定及巷道兩側土地合併處理原則第一點規定：「既成巷道之認定應以供公眾通行為要件，並應有民法第七八七條規定之必要通行權及民法第八五一條、八五二條規定因時效而取得通行之地役權」，經查系爭〇〇、〇〇地號土地由〇〇道〇〇段以東之其他土地、建物全屬訴願人一家人所有，且系爭土地後面地形與前面落差十餘米，並無其他鄰近住戶出入通行。既成巷道應有門牌、巷、弄之整編，且其道路維護由區公所經建科負責，而系爭〇〇、〇〇地號土地從無編有巷、弄之門牌，且士林區公所出具證明系爭土地從無任何道路維護紀錄。
- (八) 本件基地四棟建築物申請、核准有關A 1、A 2（即門牌〇〇號、〇〇號）建物部分之出入口，原均設於面臨〇〇道〇〇段，嗣於使用執照核發後，因當時之時空背景，為居住於陽明山先總統蔣公之安全，陽明山管理局乃以六十年十月二十一日通知，命訴願人封閉原有大門，新闢大門。可證本件建築，由設計、申請、准建、竣工、使照核發，其中A 1、A 2建物均自始以該〇〇、〇〇號之西向面臨〇〇道為出入口，並非以〇〇、〇〇地號土地為通行出入。
- (九) 系爭〇〇及〇〇地號土地即系爭〇〇與〇〇號門牌間之土地，業經臺灣士林地方法院檢察署檢察官不起訴處分及臺灣高等法院檢察署處分先後明確認定並非既成巷道，確定在案。
- (十) 原處分機關包括承辦單位建築管理處查報隊並非法定既成巷道之主管機關，並無認定系爭〇〇、〇〇號間之土地是否為既成巷道之法定職權。在法律上，士林區公所才是既成巷道之主管機關，原處分機關之認定逾越法定職權。
- (十一) 八十四年十一月七日北市工建字第一一八二六七號令頒臺北市政府當前取締違建措施第貳項「違建查報作業原則」第四款第十七點規定：「法定空地上（不含開放空間、停車空間）欄柵式圍籬，高度在二公尺以下，牆基在六十公分以下，透空率在百分之七十以上，拍照列管，暫免查報。」訴願人於系爭土地上設置欄柵式鐵絲網圍籬，高度僅約一公尺，牆基及透空率均符合上開暫免查報範圍，並不屬於違建之範圍。
- 三、本件訴願人主張系爭土地非私設道路，亦非基地內通路，並以士林區公所無任何道路維護紀錄、臺灣士林地方法院檢察署檢察官不起訴處分書及臺灣高等法院檢察署再議駁回處分書為辯，惟查系爭〇〇大道〇〇段〇〇號與〇〇號間土地位於前陽明山管理局核發之六十工使字第 xxx 號使用執照之建築基地內，依原核准圖說明載該系爭位置為「私設道路（私設巷道）」，且上開臺灣士林地方法院檢察署檢察官不起訴處分書及臺灣高等法院檢察署再議駁回處分書僅能證明訴願人之行為尚不構成公共危險罪，並未否定系爭地點非私設道路。又按建築技術規則建築設計施工編第一章第一條第三十四款規定：「

本編建築技術用語.....其定義如.....三十四、私設通路：基地內建築物之主要出入口或共同出入口（共同樓梯出入口）至建築線間之通路.....」，是縱○○道○○段以東之其他土地、建物全屬訴願人一家人所有，仍不得擅於通路上設置圍籬。本件訴願人未經核准，擅自於私設通路上設置圍籬，顯已違反上開規定且妨礙通行，訴願所辯皆不足採。從而，原處分機關依首揭臺北市政府當前取締違建措施（違建查報作業原則）規定，以系爭違章建物妨害通行，乃優先查報拆除，並無不合，原處分應予維持。

四、綜上論結，本件訴願為無理由，爰依訴願法第十九條前段之規定，決定如主文。

訴願審議委員會主任委員 張明珠
委員 黃茂榮
委員 楊松齡
委員 薛明玲
委員 王惠光
委員 陳 敏
委員 曾巨威
委員 黃旭田
委員 劉興源

中 華 民 國 八 十 八 年 十 一 月 十 日

市長 馬英九

訴願審議委員會主任委員 張明珠 決行

如認原處分違法或不當而對本決定不服者，得於收受本決定書之次日起三十日內，向內政部提起再訴願，並抄副本送本府。

（內政部地址：臺北市徐州路五號）