

訴 願 人 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，不服原處分機關九十年三月二十二日北市工建字第九〇四〇〇五九九〇〇號違建查報拆除函，提起訴願，本府依法決定如左：

主 文

原處分撤銷，由原處分機關於收受決定書之次日起三十日內另為處分。

事 實

緣訴願人所有本市內湖區〇〇路〇〇號〇〇樓建築物，係因施工損鄰事件拆除重建，經原處分機關備查在案，訴願人未經申請核准，於系爭建築物前以鐵架、磚、鐵皮等材料，增建高度約三公尺，面積約四．五平方公尺之違建，經原處分機關以九十年三月二十二日北市工建字第九〇四〇〇五九九〇〇號違建查報拆除函查報。訴願人不服，於九十年四月十九日向本府提起訴願，八月十三日補充訴願理由，並據原處分機關檢卷答辯到府。

理 由

一、按建築法第八條規定：「本法所稱建築物之主要構造，為基礎、主要樑柱、承重牆壁、樓地板及屋頂之構造。」第九條第二款規定：「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。……」第二十五條第一項規定：「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。」

違章建築處理辦法第二條規定：「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。」第五條規定：「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。……」

本府當前取締違建措施壹規定：「違建拆除執行計畫：一、民國八十四年一月一日以後新產生違反本市違建查報作業原則之違章建築，不論地區及違建規模大小，一律查報拆除，並列管加強巡查，對拆後重建及施工中違建，則採現查現拆及移送法辦，以遏止新違建產生。……」貳規定：「……四、違建查報作業原則（一）民國八十三年十二月三十一日以前之既存違建，如無妨礙公共安全、公共交通、公共衛生、都市景觀及都

市計畫等，拍照列管，暫免查報。（二）前款既存違建，在原規模之修繕行為（含修建），拍照列管，暫免查報拆除。但若有新建、增建、改建等情事，或加層、加高、擴大建築面積，增加樓地板面積者，則應以新違建查報拆除。（三）合法建築物之修繕行為（含修建），暫免查報，但若有新建、增建、改建等情事，或加層、加高、擴大建築面積、增加樓地板面積者，則應以新違建查報拆除。……（二六）因施工損鄰，拆除重新搭建涉及違建案查處原則：因施工損鄰案者，須本府工務局協調有案，或承建人、監造人向該局報備有案者，並經提出該局核準備查有案之鑑定單位，鑑定證明該受損建築物有構造安全之虞，必須拆除重建者，得以非永久性材料（鋼筋混凝土構造除外），依原規模修復或修建。」

原處分機關施工中新違建現查現拆作業規定第二點規定：「依本規定應現查現拆之新違建，係指下列各款……2. 尚未使用之違建，依現場勘查其結構體、牆壁、門窗等項目研判足堪認定係新完工者。……」

二、本件訴願及補充理由略謂：

本件係因「○○工程」施工損鄰事件，所引發訴願人所有建築物拆後重建後被視為新違建之案件，訴願人係按照原建築物之範圍重新建造，並無原處分機關所指向前增建之情形，且原處分機關據以查報之八十八年十一月二日列管紀錄，與當時系爭建築物之實際情況並不相符，對訴願人之權益造成莫大影響。

三、卷查訴願人所有本市內湖區○○路○○號○○樓建築物係因施工損鄰事件拆除重建，並經原處分機關於八十八年九月二十九日派員勘查認定，舊有違建係以鋼架、鐵皮、磚造乙層高約三公尺，面積約二十一平方公尺，於八十八年十一月二日列管在案。原處分機關前以八十九年十二月一日北市工建字第八九三三六八二四〇〇號違建拆除通知單查報系爭建築物後、旁違建，訴願人不服，於八十九年十二月六日提起訴願，經本府以九十年三月一日府訴字第九〇〇二三六八八〇一號訴願決定：「訴願駁回。」（訴願人仍不服，於訴願決定確定後，於九十年五月三十日向本府聲請再審中。）嗣原處分機關審認訴願人未經申請核准，於系爭建築物前以鐵架、磚、鐵皮等材料，增建高度約三公尺，面積約四·五平方公尺之違建，以九十年三月二十二日北市工建字第九〇四〇〇五九九〇〇號違建查報拆除函查報，並檢附現場照片一幀。

四、惟查本件因係施工損鄰拆後重建之特殊案件，原處分機關乃依據八十八年十一月二日拆除前之列管資料比對查報，經查系爭建築物前方違建拆除前之範圍為寬一公尺，長約八·三公尺，有系爭建築物拆除前之平面圖及現場照片附卷可稽，惟上開列管違建紀錄單所列管之違建面積僅為寬一公尺、長六公尺，原處分機關既於八十八年九月二十九日派員為系爭建築物之違建範圍勘查認定，系爭建築物於其時如無任何拆除增建之情事，何以其認定、列管之結果會與系爭建築物之實際違建範圍有所差異？則原處分機關又如何

據此認定違建之範圍？又系爭建築物既為拆後重建且尚未完工，則其所有結構皆屬新（或未）完工狀態，難以確實區分何部分係原處分機關所指稱新增建部分？亦難以釐清其建築範圍是否確有超越原規模？原處分機關遽以九十年三月二十二日北市工建字第9040059900號違建查報拆除函查報系爭建築物，尚嫌速斷。從而，應將原處分撤銷，由原處分機關查明後於收受決定書之次日起三十日內另為處分。

五、綜上論結，本件訴願為有理由，爰依訴願法第八十一條之規定，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 王惠光

委員 陳 敏

委員 曾巨威

委員 曾忠己

委員 劉興源

委員 黃旭田

中 華 民 國 九 十 年 八 月 十 六 日 市 長 馬英九

訴願審議委員會主任委員 張明珠 請假

執行秘書 王曼萍 代行