

臺北市政府 90.12.28. 府訴字第九〇一八六二六四〇一號訴願決定書

訴 願 人 〇〇〇

訴願代理人 〇〇〇律師

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九月二十八日北市工建字第九〇四〇六四六二〇〇號違建查報拆除函所為處分，提起訴願，本府依法決定如左：

主 文

訴願駁回。

事 實

緣訴願人未經申請許可，擅於本市大安區〇〇街〇〇巷〇〇號〇〇樓頂，以鐵皮、鐵架等材料，搭蓋高約一·八公尺，面積約一〇〇平方公尺之違建，經原處分機關以九十年九月二十八日北市工建字第九〇四〇六四六二〇〇號違建查報拆除函通知訴願人，應予強制拆除。上開函文於九十年十月五日送達。訴願人不服，於九十年十月十八日提起訴願，十月二十三日補正訴願程序，十一月二十七日補充理由，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。」

訴願法第九十三條第一項規定：「原行政處分之執行，除法律另有規定外，不因提起訴願而停止。」

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。」第四條第一項規定：「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。」第六條

規定：「依規定應拆除之違章建築，不得准許緩拆或免拆。」

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…… 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。 前述二、三款修繕（含修建）行為，因情況特殊致面積擴大在三平方公尺以內，或層高增加後其簷高三公尺以下（脊高三·五公尺以下）者，比照前二款拍照列管，暫免查報。……」

二、本件訴願及補充理由略謂：

- （一）訴願人所居住之房屋屋齡逾二十年，頂層樓板因老舊及地震致滲漏水嚴重，深受困擾。訴願人於前年獨資整修無效後，徵得同棟多層住戶同意，於頂層原有牆壁上搭設防水棚架，並未增加原有牆壁任何高度，既不能做為房間居住或使用，亦無景觀視線，且未增加建物面積或樓板面，單純只是防止滲漏水工程，並非建築法第九條所稱建造及違章建築處理辦法第二條規定之違章建築。依市府當前取締違建措施之合法建築物之修繕（含修建）規定，本件應拍照列管或暫免查報。
- （二）系爭防水棚架係搭設在四周原有牆壁上，未增加高度只有原有高度一二〇公分，中心線處因必須有高低差以利排水而有一八〇公分，原處分機關認定該防水棚架為高度一·八公尺之增建鐵皮鐵架，顯與事實不符，亦未指明係建築法第九條規定之何種建造行為。本案應審究違章情節，是否確實對公共安全、交通或公共衛生造成重大妨害，惟原處分機關捨輕從重，未採取拍照列管或暫免查報等行政手段，有違比例原則；又訴願人所居前後巷道，頂樓皆有搭設防水鐵皮棚架等建築物，原處分機關獨認訴願人搭設之防水棚架為違建，亦有違平等原則，請求撤銷原處分。
- （三）原處分認定事實錯誤，並有處分理由不備之草率，違反市府當前取締違建措施之規定，適用法令亦有錯誤，並違反比例原則及平等原則，請求依訴願法第九十三條規定，停止原行政處分之執行。

三、卷查訴願人未經申請許可核發建造執照，擅自於系爭建築物之樓頂，以鐵皮、鐵架等材料搭蓋建造構造物，即屬違章建築。經原處分機關審認該建造物具有屋頂、樑、柱等構架，脊高約一·八公尺，面積約一〇〇平方公尺，即屬增建行為，此有採證照片二幀附卷可稽，是原處分機關依前揭本府當前取締違建措施規定，審認系爭建物應以新違建查報拆除，以九十年九月二十八日北市工建字第九〇四〇六四六二〇〇號違建查報拆除函通知訴願人，應予強制拆除，洵屬有據。

四、次查訴願人既自承於前年（即八十八年）整修樓頂及搭蓋防水棚架，依前揭本府當前取

締違建措施之違建拆除執行計畫，其新增加之違建應予查報拆除，已如前述，殆無疑義。至訴願人主張系爭防水棚架未增加建物面積及高度，並非建築法第九條所稱建造及違章建築處理辦法第二條規定之違章建築，應拍照列管或暫免查報，及違反比例原則等節，查首揭建築法第四條所稱之建築物，係指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。經查系爭構造物係以鐵皮、鐵架等新材料搭蓋具有屋頂、樑、柱等構架，且系爭違建之增建面積超過三平方公尺，不符本府當前取締違建措施貳四之暫免查報之標準，此有採證照片二幀附卷可稽，是原處分機關予以查報拆除，並未違反比例原則，訴願人前述主張，核與事實不合及誤解法令，尚難採據。又訴願人主張違反平等原則乙節，查本府對於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，即採取現查現拆之原則，復以平等原則之適用應排除不法行為，是訴願人前述主張，亦難憑採。

五、至訴願人以原處分認定事實及適用法令錯誤，請求停止執行乙節，前經本府訴願審議委員會以九十年十月二十六日北市訴（丁）字第九〇二〇八七一六二〇號函請原處分機關查明，並依職權卓處逕復，嗣經原處分機關以九十年十一月一日北市工建字第九〇四四六三六七〇〇號書函復知訴願人，並副知本府訴願審議委員會略以：「主旨：有關本市大安區〇〇街〇〇巷〇〇號〇〇樓頂違建案，請查照。說明：……二、旨述違建，業經本局九十年九月二十八日北市工建字第九〇四〇六四六二〇〇號函查報在案，臺端陳情訴願期間暫緩拆除乙節，依訴願法第九十三條規定，原行政處分之執行，除法律另有規定外，不因提起訴願而停止拆除，故請臺端配合拆除。」在案。又本案系爭構造物為違章建築之事證明確，並無認定事實或適用法令錯誤之情事，訴願人之主張，自難准許，併予指明。從而，原處分機關所為處分，揆諸首揭規定，並無不合，應予維持。

六、綜上論結，本件訴願為無理由，爰依訴願法第七十九條第一項之規定，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 薛明玲

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 黃旭田

中 華 民 國 九 十 年 十 二 月 二 十 八 日 市 長 馬 英 九

訴願審議委員會主任委員 張明珠 決行

如對本決定不服者，得於收受本決定書之次日起二個月內，向臺北高等行政法院提起行政訴訟，並抄副本送本府。

（臺北高等行政法院地址：臺北市大安區和平東路三段一巷一號）