

訴 願 人 ○○○○

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十月二十九日北市工建字第九0四0二七九八00號函所為處分，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，擅自於本市松山區○○街○○號○○樓頂以鐵皮、鐵架、磚及鋁窗等材料增建高度乙層約二·五公尺，面積約二十八平方公尺之構造物，經原處分機關勘查後，認定系爭構造物前經原處分機關以八十九年八月二十五日北市工建字第八九三三四二六五00號函查報，並於八十九年九月十五日拆除結案，係屬違章建築拆除後重建，違反建築法第二十五條、第八十六條、第九十五條及違章建築處理辦法第二條之規定，構成違建，依法應予拆除，乃以九十年十月二十九日北市工建字第九0四0二七九八00號函通知訴願人系爭構造物應予拆除。訴願人對上開函不服，於九十年十一月二日向原處分機關建築管理處陳情系爭構造物並非拆後重建而係因漏水修繕申請核備，原處分機關乃以九十年十一月二十二日北市工建字第九0四四八六六二00號函復訴願人略以：「……說明……二、旨揭違建，前經本局八十九年八月二十五日以既存違建妨礙公共安全查報並拆除在案，並依本市查報作業原則四之 保留增設樓梯間（屋頂突出物）部分，惟現場已擴建，本局再於九十年十月二十九日以北市工建字第九0四0二七九八00號拆後重建查報並無違誤，仍請配合拆除，以資適法。」訴願人不服，於九十年十二月二十一日向本府提起訴願，九十年十二月三十一日及九十一年一月四日、二月二十五日補正訴願程序及補充訴願理由，並據原處分機關檢卷答辯到府。

理 由

- 一、訴願人訴願書雖載明不服原處分機關九十年十一月二十二日北市工建字第九0四四八六六二00號函，惟審究該函文內容僅係重申原處分機關九十年十月二十九日北市工建字第九0四0二七九八00號函認定系爭構造物屬拆後重建之違建，請訴願人配合拆除之意旨，並依訴願人訴願書及訴願補充理由內容所述，其真意應係不服原處分機關九十年十月二十九日北市工建字第九0四0二七九八00號函所為之處分，合先敘明。
- 二、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。」第九條規定：「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。...四、修建：建築物之基礎、樑柱、承重牆壁、樓地板、屋架或屋頂，其中任何一種有過半之修理或變更者。」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。」第九十五條規定：「依法規定強制拆除之建築物，違反規定重建者，處以一年以下有期徒刑、拘役或科或併科新臺幣三十萬元以下罰金。」

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。」第五條前段規定：「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：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：「違建查報作業原則.....四、違建查報作業原則：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。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、本件訴願及補充理由略以：

- （一）原處分機關九十年十月二十九日所查報應拆除之原樓梯間周圍擴建部分，並非屬於違建，而僅係居家所必要之防水修繕工程。八十九年八月二十五日誤遭原處分機關建築管理處強行拆除之頂樓增建物，亦非屬違章建築，而係七十三年間經○○○建築師事務所出具安全鑑定證明，並由○○公司依據彼時法規，向市府正式申請核准後，始行施工建造之合法建築物。而鐵皮支架建築物之架設，乃基於隔熱、防水之額外考量，而另行於八十四年間委由鄰近之小型土木公司，所增建之簡易工程，該部分當時確未申請建築許可，亦無從取得安全結構證明文件。又八十九年八月間不幸遭碧利斯颱風

吹落之鐵皮，係附屬於八十四年間另行加蓋之防水結構物，該結構物為一獨立支架建築物，雖彼時未經申請許可即逕行架設，惟實與前揭合法申請之主建築物各自獨立，並無關連。

(二) 原處分機關所稱八十九年八月二十五日「既存違建妨礙公共安全查報並拆除在案」乙節，實乃誤將獨立之防水結構鐵皮支架結構，與鋼筋水泥結構之主體建築物，混為一談。準此，原處分機關當日既未經專家會勘鑑定有無妨礙公安之虞，亦未事先通知訴願人給予法律賦予之答辯或自行改善機會，即率然逕行拆除鐵皮支架物外，且一併拆除顯不相干之主體建築物，此舉不獨行政程序上顯有瑕疵，亦嚴重侵害憲法所保障之人民財產暨權利。

(三) 原處分機關事前未審慎邀集學者專家分析會商，事後亦無法提出讓訴願人心服之客觀判斷基準，即驟然強課公安危險之責，除以公權力強力拆除尚雪上加霜開出罰單裁罰。凡此種種，實難脫便宜行事、輕率認定之嫌，顯然已逾越行政程序法第十條所言之合理裁量範圍。更有甚者，原處分機關隨性主觀認定危害公共安全於前，復恣意擴大解釋於後，既拆除已受損之鐵皮支架建物，復禍延結構安全完好如初，與鐵皮支架結構分離而獨立存在之鋼筋混凝土主體建築物，如此毫無根據之連帶處分，更顯屬公權力行使過當之行政疏失。

四、卷查訴願人未經申請許可，擅自於本市松山區○○街○○號○○樓以鐵皮、鐵架、磚、鋁窗等材料增建高度乙層約二·五公尺，面積約二十八平方公尺之建築物，該建築物之磚牆確屬新砌，鐵皮、鐵架、鋁窗亦為新設，有原處分機關九十年十月二十九日以北市工建字第九〇四〇二七九八〇〇號函附圖及現場照片二幀附卷可稽。是訴願人主張系爭構造物並非違建僅係必要之防水修繕工程乙節，尚不可採。又系爭房屋之屋頂增建物因妨害公共安全前經原處分機關以八十九年八月二十五日北市工建字第八九三三四二六五〇〇號函查報，並於八十九年九月十五日拆除結案，亦有原處分機關建築管理處拆除新違章建築結案報告單及照片二十一幀在卷足稽，是訴願人未依法申請主管建築機關之審查許可並發給執照，而擅自拆後重建之違規事實足堪認定。至訴願人前揭理由之主張，厥為爭執原處分機關八十九年八月二十五日以北市工建字第八九三三四二六五〇〇號函之查報處分及八十九年九月十五日之拆除行為，惟上開處分與本件訴願人拆後重建之違章事實，係屬二事，亦非得執為本件系爭違建物免予拆除之理由。從而，原處分機關就系爭構造物所為查報應予拆除之處分，核與首揭規定，並無不合，應予維持。

五、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 楊松齡

委員 王惠光

委員 陳 敏

委員 曾巨威

委員 劉興源

委員 黃旭田

中 華 民 國 九 十 一 年 七 月 十 九 日 市 長 馬英九

訴願審議委員會主任委員 張明珠

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。