臺北市政府 91.12.05.　府訴字第０九一一九二六六五００號訴願決定書

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，不服原處分機關八十九年十一月三日北市工建字第八九三三六六三０００號違建勒令停工拆除通知單及九十年九月十二日北市工建字第九０四四二七０五００號函，提起訴願，本府依法決定如左：

主　　文

一、關於八十九年十一月三日北市工建字第八九三三六六三０００號違建勒令停工拆除通知單部分，訴願駁回。

二、關於九十年九月十二日北市工建字第九０四四二七０五００號函部分，訴願不受理。

事　　實

緣訴願人於本市大安區○○○路○○段○○之○○號○○樓前停車空間兩側，以鐵架、鐵皮、木等材料，搭建乙層高約一・二公尺，長度約十一・四公尺之構造物，經原處分機關審認已違反建築法第二十五條、第八十六條及違章建築處理辦法第二條之規定，乃以八十九年十一月三日北市工建字第八九三三六六三０００號違建勒令停工拆除通知單查報拆除，系爭構造物並於八十九年十一月四日拆除結案。嗣訴願人拆後重建，原處分機關乃以九十年八月二十三日北市工建字第九０四０二六六０００號函通知訴願人違反規定重建，依法應予拆除。訴願人乃於九十年八月三十日向原處分機關陳情，經原處分機關以九十年九月十二日北市工建字第九０四四二七０五００號函知訴願人略以：「主旨：臺端所有坐落本市大安區○○○路○○段○○之○○號○○樓前（兩側）違建，經查係拆除後重建，已違反建築法，依規定應予拆除，.....說明.....二、主旨違建前經本局八十九年十一月三日北市工建字第八九三三六六三０００號函查報，並於八十九年十一月四日結案，惟　臺端違反規定重建，屬八十四年一月一日以後產生之新違建，已違反本府當前取締違建措施之規定；仍請配合改善，以符規定。」系爭構造物並經原處分機關於九十年九月二十四日拆除結案。嗣訴願人再次拆後重建，原處分機關再以九十年十月八日北市工建字第九０四０二七０一００號即時強制拆除通知書通知訴願人應予拆除，

並於九十年十月九日拆除結案，另由建築管理處以九十年十一月八日北市工建查字第九０六０四六二二００號函檢送系爭違建之相關資料至臺灣臺北地方法院檢察署偵辦。訴願人不服前揭八十九年十一月三日北市工建字第八九三三六六三０００號違建勒令停工拆除通知單及九十年九月十二日北市工建字第九０四四二七０五００號函，於九十一年八月二十一日向本府提起訴願，並據原處分機關檢卷答辯到府。

理　　由

壹、關於八十九年十一月三日北市工建字第八九三三六六三０００號違建勒令停工拆除通知單部分：

一、查本案訴願人提起訴願日期（九十一年八月二十一日）距原處分書發文日期（八十九年十一月三日）已逾三十日，惟原處分機關未查告處分書送達日期，訴願期間無從起算，自無訴願逾期問題，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

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：「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。：....　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。」

三、本件訴願理由略以：本案原處分機關認定之違章建築，僅為高約一．二公尺，長度約十一．四公尺之間隔木板，即非雜項工作物列舉範圍內之構造物，自不屬建築法第四條、第七條所稱之建築物。本案既不屬構造物或雜項工作物，自不能依法申請。是原處分機關拆除之處分既有不當，自應撤銷，並將移送偵辦之文件撤回。

四、卷查訴願人未經許可，擅自於本市大安區○○○路○○段○○之○○號○○樓前停車空間之兩側，以鐵架、鐵皮及木等材料搭建乙層高度約一．二公尺，長度約十一．四公尺之構造物，經原處分機關審認系爭構造物已違反建築法第二十五條、第八十六條及違章建築處理辦法第二條規定，乃以八十九年十一月三日北市工建字第八九三三六六三０００號違建勒令停工拆除通知單查報拆除，此有建管處違建查報、現場照相黏貼卡相片三幀附卷可稽。又本件系爭違建既屬位於停車空間之欄柵式圍籬，則依本府當前取締違建措施貳四之規定，自非屬得以拍照列管暫免查報之違建，是原處分機關依法查報拆除，自屬有據。至訴願人主張系爭間隔木板非雜項工作物列舉之構造物，自不能依法申請乙節，惟查建築物定著於土地上，供個人使用之構造物或雜項工作物，即為建築法所規範之對象，此為建築法第四條所明定；故本件系爭構造物，既屬定著於土地上供個人使用之構造物，即屬建築法所規制之對象，是訴願人未依規定申請主管建築機關審查許可發給執

照，自不得擅自建造或使用，訴願主張，自難採據。從而，原處分機關認定系爭構造物，違反建築法第二十五條、第八十六條規定，乃以八十九年十一月三日北市工建字第八九三三六六三０００號違建勒令停工拆除通知單通知應予拆除之處分，並無不合，應予維持。

貳、關於九十年九月十二日北市工建字第九０四四二七０五００號函部分：

一、按訴願法第一條第一項規定：「人民對於中央或地方機關之行政處分，認為違法或不當，致損害其權利或利益者，得依本法提起訴願。.....」第三條第一項規定：「本法所稱行政處分，係指中央或地方機關就公法上具體事件所為之決定或其他公權力措施而對外直接發生法律效果之單方行政行為。」第七十七條第八款規定：「訴願事件有左列各款情形之一者，應為不受理之決定：....八、對於非行政處分或其他依法不屬訴願救濟範圍內之事項提起訴願者。」

行政法院四十四年度判字第十八號判例：「提起訴願，以有行政處分之存在為前提要件....至行政官署所為單純的事實之敘述或理由之說明，既不因該項敘述或說明而生法律效果，自非行政處分，人民對之，即不得提起訴願。」五十年度判字第四十六號判例：「被告官署該項通知，純屬事實之說明，與發生具體的法律上效果，直接影響人民權利或利益之單方行政行為，截然不同，不得視為行政處分。原告對之提起訴願，自非法之所許。」

二、卷查上開九十年九月十二日北市工建字第九０四四二七０五００號函純屬事實之敘述、說明及觀念通知，並不因該項敘述或通知而對訴願人權益發生具體之法律上效果，應非屬對訴願人所為之行政處分，揆諸首揭規定及判例意旨，訴願人不得對之提起訴願，是訴願人不服該函而提起訴願，自非法之所許。另訴願人主張應將移送偵辦之文件撤回乙節，經查原處分機關建築管理處係以訴願人涉嫌違反建築法第九十五條規定為由，以九十年十一月八日北市工建查字第九０六０四六二二００號函檢送相關查報資料予臺灣臺北地方法院檢察署偵辦，非行政救濟程序所能審酌，併予敘明。

參、綜上論結，本件訴願部分為程序不合，本府不予受理；部分為無理由，爰依訴願法第七十七條第八款及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

中華民國九十一年十二月五日

市長　馬英九　休假
副市長　歐晉德　代行
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）