

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，不服原處分機關九十一年十一月十二日北市工建字第09150858500號違建查報拆除函所為之處分，提起訴願，本府依法決定如左：

主 文

訴願駁回。

事 實

一、本件原處分機關以訴願人未經申請許可，擅自於本市萬華區〇〇街〇〇號〇〇樓後之法定空地，以不鏽鋼門及柵欄等材料，新建乙層高度約二・八公尺，面積約五平方公尺之違建，遂以九十年一月十五日北市工建字第904000900號違建查報拆除函通知訴願人，應予強制拆除。訴願人不服，先後以九十年一月十七日及四月十七日陳情書向原處分機關陳情，經原處分機關分別以九十年二月六日北市工建字第90422七八六〇〇號及九十年五月一日北市工建字第90429五五六〇〇號書函請訴願人配合拆除。嗣原處分機關調閱系爭建築物之使用執照核准圖說，發現前揭違建之位置係位於開放空間，而非位於法定空地，爰以九十一年十一月二十日北市工建字第091五四七八九〇〇號及九十一年十一月二十二日北市工建字第091五四七八一八〇〇號函將上開九十年一月十五日北市工建字第90400090〇〇號違建查報拆除函予以撤銷。

二、其間原處分機關復以訴願人未經申請許可，擅自於前址之開放空間，以壓克力、鐵皮、鐵架、不鏽鋼門及柵欄等材料，新建乙層高度約二・八公尺，面積約四・八平方公尺之違建，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，乃以九十一年十一月十二日北市工建字第09150858500號違建查報拆除函通知訴願人，應予強制拆除。訴願人不服，於九十一年十一月二十九日向本府提起訴願，九十一年十二月十八日補正程序，九十二年二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、按建築法第四條規定：「本法所稱建築物，為定著於土地上或地面上具有頂

蓋、樑柱或牆壁，供個人或公眾使用之構造物或雜項工作物。」第九條第一款規定：「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。」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。」

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．．．．．」貳規定：「違建查報作業原則．．．．．四、查報作業原則．．．．．建築物露臺或一樓法定空地，（不含開放空間、停車空間、防火間隔〔巷〕）搭建透明棚架，其高度在三公尺以下，面積三十平方公尺以下（與本措施貳／四違建查報作業原則第〔七〕、〔十五〕款合併計算）無壁體者，拍照列管，暫免查報。．．．．．」

二、本件訴願及補充理由略以：

- (一) 為居住便利之需，搭建透明雨庇係本社區（甚至臺北市）一樓住戶共存之現象，訴願人因環境及安全之考量，始作一可開啟、透空之柵門，面積不及四・八平方公尺，且未作居室使用，亦不占用防火巷，無危及公共安全，僅作為一安全門以防治安死角（八十九年底曾遭竊係由後門闖入，已報警錄案）。
- (二) 臺北市政府違建查報作業原則中，對於當前之違建，衡酌實際情況拍照列管，免於查報。原處分機關獨將系爭建築物列屬違建案件，卻對本社區中八九年即已存在之違建視而不見，本社區管理委員會亦違法變更使用開放空間，並作柵欄圍籬，更有消防安全之虞。訴願人多次陳述事實，均未

獲原處分機關考量，仍多次派員查報，原處分機關執法不公、濫用公權，如何令人心服。系爭建築物如確屬違建，訴願人願配合改善或拆除，惟請全面清查開放空間違建及社區鐵柵欄，並請同時拆除，以求公平。

三、按建築法第二十五條規定，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。卷查本件訴願人未經申請核准，擅自於本市萬華區○○街○○號○○樓後方之開放空間，以壓克力、鐵皮、鐵架、不銹鋼門、柵欄等材料，新建高度乙層約二・八公尺，面積約四・八平方公尺之違建，經原處分機關派員赴現場勘查，認系爭構造物違反建築法第二十五條規定，構成違建，依法應予拆除，此有原處分機關核發之八十一使字第 XXX 號使用執照核准圖說及臺北市建管處違建查報、現場照相粘貼卡所附之現場照片三幀等影本附卷可稽，是其違章事證明確，堪予認定；又系爭透明棚架之高度及面積雖分別在三公尺及三十平方公尺以下，惟其係位於開放空間，且非無壁體，核與前揭本府當前取締違建措施貳 | 四 | 之規定不符，是系爭違建亦不在拍照列管，暫免查報之列。是本件原處分機關依首揭規定審認系爭建物應以新違建查報拆除，以九十年十一月十二日北市工建字第 09150858500 號違建查報拆除函通知訴願人，應予強制拆除，洵屬有據。

四、至訴願人主張係因環境及安全之考量，始作系爭柵門乙節，按系爭違建縱如訴願人所稱因安全及防竊等因素而有新建之需，亦應依法向主管機關依法申請許可並發給執照，始為正途。是訴願主張，委難憑採。又訴願人主張社區內尚有其他建築亦有違建之情形，原處分機關執法不公乙節，按要求對相同之事件為相同之處理，僅限於合法之行為，不法行為應無平等原則之適用，訴願人上開主張，顯係誤解，核無可採。另據原處分機關九十二年一月二十七日北市工建字第 09230231700 號函附訴願答辯書理由四載以：「……該社區開放空間上柵欄及二十六號違建部分，本局亦已依規定查報處分在案……」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。

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 陳敏

委員 薛明玲

委員 楊松齡

委員 曾巨威
委員 劉靜嫻
委員 陳淑芳
委員 林世華
委員 蕭偉松

中 華 民 國 九十二 年 五 月 七 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)