

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，不服原處分機關九十二年三月二十六日北市工建字第0九二五〇〇六四九〇〇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

緣本市信義區〇〇路〇〇號建築物之「開放空間」範圍內之一處「頂蓋型開放空間」，有以金屬、透明棚架、玻璃、磚等材質，增建乙層高約三・六公尺，面積約四十平方公尺之構造物，經原處分機關審認系爭構造物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，乃以九十二年三月二十六日北市工建字第0九二五〇〇六四九〇〇號違建查報拆除函通知違建所有人依法應予拆除。訴願人不服，於九十二年四月十五日向本府提起訴願，四月十八日補充訴願理由及補正訴願程式，並據原處分機關檢卷答辯到府。

理 由

一、本件訴願人於訴願書中雖載明係對於原處分機關九十二年四月四日北市工建字第0九二五一九一四〇〇號公告不服，惟查該公告係為合法送達九十二年三月二十六日北市工建字第0九二五〇〇六四九〇〇號違建查報拆除函，故訴願人應係對原處分機關九十二年三月二十六日北市工建字第0九二五〇〇六四九〇〇號違建查報拆除函不服，合先敘明。

二、按建築法第九條第一款、第二款規定：「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。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。」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：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。」

未實施容積管制地區綜合設計鼓勵辦法（八十五年六月二十六日廢止）第三條規定：「本辦法所稱之開放空間，係指建築基地內連通道路，常時開放供公眾通行或休憩之下列空間：一、沿街步道式開放空間……二、通路式開放空間……三、廣場式開放空間……前項開放空間得設騎樓或頂蓋……前二項基地內供車輛出入之車道部分及僅供特定人使用之室內空間部分，不計入本辦法所稱之開放空間。」

三、本件訴願理由略以：系爭構造物在建商交屋時即已存在，並非訴願人所為，則市政府於當時是如何核發使用執照？系爭違建物係本樓之安全崗哨且不禁止外人進出，並無違反開放空間之原意旨，似無拆除之必要。另請原處分機關執行此案時，考量拆除系爭構造物恐會影響大樓結構安全。

四、卷查本市信義區○○路○○號建築物之「開放空間」範圍內之一處「頂蓋型開放空間」，有以金屬、透明棚架、玻璃、磚等材質，增建乙層高約三・六公尺，面積約四十平方公尺之構造物，此有現場照片影本二幀附卷可稽。次按建築法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。是原處分機關依前揭本府當前取締違建措施規定，審認系爭構造物應以新違建查報拆除，乃以九十二年三月二十六日北市工建字第0九二五〇〇六四九〇〇號違建查報拆除函通知違建所有人，應予強制拆除，洵屬有據。至訴願人主張該安全崗哨未禁止外人進出，無違反開放空間之意旨應無拆除之必要乙節，經查本案該系爭建築物係於八十二年七月七日領得八二建字第四四八號建造執照，並按首揭未實施容積管制地區綜合設計鼓勵辦法之規定，規劃該建築物之開放空間，惟該建築物開放空間之規劃報告中，位於系爭違建物處係規劃一頂蓋型開放空間，並未包含系爭違建物；又「開放空間」依上開辦法第三條規定，係指建築基地內連通道路、常時開放供公眾通行或休憩之空間，該空間雖得設騎樓或頂蓋，然若為供特定人使用之室內空間即非該辦法所稱之開放空間，是以訴願人要難以此為免拆之理由。

五、又訴願人主張系爭構造物於建商交屋時即已存在，市府核發使用執照顯有疑義乙節，經核原處分機關檢附之該建築物八十五年十月七日核發之八五使字第 XXX 號使用執照內容、使用執照圖說及建築物竣工現場照片影本十二幀以觀，系爭構造物於原處分機關核發

使用執照時並未存在，足證系爭構造物係於原處分機關核發使用執照後始擅自增建，自屬違章建築。另訴願主張拆除系爭構造物恐影響結構安全乙節，本案系爭構造物於原處分機關核發使用執照時既未存在，顯見該構造物乃係核發使用執照後所增建，又該使用執照圖說及建築物竣工照片中既未見存在系爭構造物，故系爭構造物應與主結構無涉；倘訴願人恐於拆除時有影響主結構之疑慮，自應於拆除時會同專業結構技師辦理拆除事宜。從而，原處分機關以系爭構造物為增建違建予以查報應予拆除之處分，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 陳 敏  
委員 薛明玲  
委員 楊松齡  
委員 曾巨威  
委員 曾忠己  
委員 劉靜嫻  
委員 蕭偉松

中華民國九十二年八月十四日市長 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)