

訴願人 ○○○

代理人 ○○○

原處分機關 臺北市政府工務局

右訴願人因違反建築法及拆遷補償事件，不服原處分機關九十二年五月二日北市工建字第0九二五〇三二一三〇〇號違建查報拆除函所為處分及臺北市土地重劃大隊九十二年七月二十二日北市地重三字第0九二三〇二七六二二〇號書函，提起訴願，本府依法決定如左：

主 文

- 一、關於原處分機關九十二年五月二日北市工建字第0九二五〇三二一三〇〇號違建查報拆除函部分，訴願駁回。
- 二、關於臺北市土地重劃大隊九十二年七月二十二日北市地重三字第0九二三〇二七六二二〇號書函部分，訴願不受理。

事 實

- 一、緣本市內湖區第五期市地重劃區重劃計畫書前經本府以九十一年四月十七日府地重字第0九一一二二七四五〇〇號公告，並於同年五月十七日公告三十日期滿實施重劃。本市土地重劃大隊於公告之日起，即依上開重劃計畫書公告時程辦理地上物查估作業，查得該區於重劃前即已存在數量龐大之違建，爰函請原處分機關協助勘查。訴願人所有本市內湖區〇〇路〇〇段〇〇巷〇〇弄〇〇之〇〇號房屋，位於上開重劃區內，前經本市土地重劃大隊於九十二年五月二日派員會同原處分機關建築管理處人員至現場會勘，並詳細比對行政院農業委員會林務局農林航空測量所八十三年及八十四年一月六日之航空攝影照片，嗣經原處分機關核認訴願人未經許可，擅自於上開地址旁空地，以鐵皮、鐵架及夾層等材料，搭蓋高度乙層約三·五公尺至八公尺，面積約二七九平方公尺之構造物，乃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，爰以九十二年五月二日北市工建查字第0九二五〇三二一三〇〇號違建查報拆除函通知訴願人，應予強制拆除，該函於九十二年五月十二日送達。
- 二、嗣訴願人以系爭構造物於八十三年六月前即已設籍課稅，應屬八十四年以前之舊違建為由，分別於九十二年五月二十六日、六月六日向原處分機關建築管理處及本市土地重劃大隊提出陳情，經原處分機關建築管理處以九十二年六月十日北市工建查字第0九二六三八九一四〇〇號函及本市土地重劃大隊以九十二年六月三十日北市地重三字第0九二三〇二七六三〇〇號書函復知在案。訴願人復於九十二年六月八日以本市土地重劃大隊對於新增違建於重劃徵收時不予補償違反上位法規等事由，向本府法規委員會及本市土

地重劃大隊提出陳情，經該大隊以九十二年七月二十二日北市地重三字第0九二三〇二七六二二〇號書函復知訴願人，上開重劃區內新違建補償議案，已函請本府法規委員會解釋，俟有結論後另行函告。訴願人不服上開原處分機關九十二年五月二日北市工建字第0九二五〇三二一三〇〇號違建查報拆除函及本市土地重劃大隊九十二年七月二十二日北市地重三字第0九二三〇二七六二二〇號書函，於九十二年九月二十二日向本府提起訴願，同年十月二十一日補充訴願資料，十月二十九日補充訴願理由，並據原處分機關檢卷答辯到府。

理　　由

壹、關於原處分機關九十二年五月二日北市工建字第0九二五〇三二一三〇〇號違建查報拆除函部分：

一、本件提起訴願之日期（九十二年九月二十二日）距原處分書送達之次日（九十二年五月十三日）起算，雖已逾三十日，惟訴願人既已於九十二年五月二十六日向原處分機關建築管理處提出陳情，並有不服原行政處分之表示，應視為已於法定期間內提起訴願，並無訴願逾期問題，合先敘明。

二、按行為時建築法第二條第一項規定：「主管建築機關：在中央為內政部；在直轄市為工務局；在縣（市）為工務局或建設局，未設工務局或建設局者，為縣（市）政府。」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。」第六條規定：「依規定應拆除之違章建築，不得准許緩拆或免拆。」

行為時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.....」

三、本件訴願及補充理由略謂：

- (一) 訴願人所有系爭構造物係八十二年五月向土地所有人承租，住宅及廠房皆於同年建造完成，惟北市重劃大隊否認該事實，並作為拒絕拆遷補償之理由。本市稅捐稽徵處亦自八十三年六月起，對該建物課徵房屋稅。訴願人曾於八十三年及八十九年對系爭構造物進行局部外觀拍照，可證並無增建事實。
- (二) 原處分機關建築管理處來函所稱，經調閱行政院農業委員會農林航空測量所之航空照片圖，系爭構造物於八十三年與八十四年一月六日之形狀有所變動，而認定有增建之事實。惟並未指明八十三年航照圖之詳細時間，且無法提出八十三年十二月三十一日之正確照片，故其認定增建及拆除處分為無效。依市府當前取締違建措施之規定，關於新增違建之認定須依法定程序，對於八十四年以前存在之違建，亦須至現場會勘並拍照建檔，以利後續新增違建之判定，原處分機關逕引用上開航照圖，其處分顯有瑕疵。
- (三) 北市重劃大隊以平均地權條例作為該重劃區之拆遷建物法源，而以市府當前取締違建措施作為區內建物是否享有受償資格之判定標準，惟上開二項法規在受償資格認定上有所牴觸。依平均地權條例第六十二條之一規定，凡於公告重劃後一年六個月內未違反該條例第五十九條之規定，即具有受償資格，訴願人所有系爭構造物應具有受償資格。北市重劃大隊逕依市府當前取締違建措施，認定僅有八十四年一月前即已存在之違建始具有受償資格。上開二項法規之位階有別，應優先適用中央法規，訴願人應享有拆遷受償權。又北市重劃大隊函告將陳情事項轉請市府法規會解釋，並俟解釋結果再行函告，延緩訴願人行政救濟之權利，造成建物遭拆除之事實。請求暫緩拆除、撤銷原處分及變更補償資格之認定。

四、卷查訴願人未經許可，擅自於本市內湖區○○路○○段○○巷○○弄○○之○○號地址旁空地，以鐵皮、鐵架及夾層等材料，搭蓋高度乙層約三·五公尺至八公尺，面積約二七九平方公尺之構造物，此有原處分機關檢送系爭構造物拆除前之採證照片影本六幀附卷可稽。經原處分機關審認系爭構造物係未經申領執照，且屬新建情形，依前揭本府當前取締違建措施壹之規定，應視為違建查報處理，乃以九十二年五月二日北市工建字第0九二五〇三二一三〇〇號違建查報拆除函通知訴願人，應予強制拆除，洵屬有據。

五、至訴願人主張原處分機關以系爭構造物於八十三年與八十四年一月六日航空照片圖之形狀有所變動，而認定有增建之事實，並未指明八十三年航照圖之詳細時間，且無法提出八十三年十二月三十一日之正確照片，其認定增建及拆除處分為無效云云。查按前揭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。又查依原處分機關答辯書理由三所載：「……經查該違建物並非係以領有使用執照或合法房屋證明申請編釘門牌，故無該建築

物建造位置圖、平面圖及面積之原始資料可稽……前經原處分機關調閱行政院農業委員會林務局農林航空測量所於民國八十三年以及八十四年一月六日兩不同時間點拍攝該位置之兩幀航空攝影照片，比對現況建物形狀……，顯示當時該位置原有之違建物形狀與目前現況不盡相符！依民國八十三年拍攝照片研判該違建大部分確於民國八十三年當時已存在無訛，再依民國八十四年一月六日拍攝照片顯示前該八十三年拍攝時原存在之建物前方增建部分面積，惟其兩旁當時仍為空地，故現況兩旁之鐵皮屋係再於民國八十四年一月七日後陸續增建形成無訛；違建現況與上述兩幀航空攝影照片相互勾稽比對，原處分機關僅針對該兩旁原為空地確屬民國八十四年一月一日之後新增之鐵皮屋……查報……」是系爭構造物係位於既存建物兩旁之空地，依八十四年一月六日航空照片圖，客觀上足以確認其搭蓋違建之時間係在八十四年一月七日以後，依前揭本府當前取締違建措施壹之規定，其新建之違建部分應予查報拆除，殆無疑義；原處分機關雖未指明八十三年航照圖之詳細時間，惟並不影響本件違章事實之認定，訴願主張，尚難採據。至訴願人主張系爭構造物係於八十二年租地建造完成，及本市稅捐稽徵處自八十三年六月起對該建物課徵房屋稅，應屬八十四年以前存在之違建等節。查訴願人檢附土地租賃契約書、房屋稅課稅資料查詢、繳款書及局部外觀照片二幀等資料，僅得推定訴願人有租地建造及課稅之事實，尚無法佐證該門牌位置旁之系爭構造物全部，均係八十三年十二月三十一日以前之舊有既存違建，且未再增建，自難為有利訴願人之認定。是訴願主張，尚難採據。

六、另訴願人以本案已進入訴願程序，向原處分機關請求停止執行乙事，經原處分機關以九十二年十一月十二日北市工建字第〇九二五四二五〇四〇〇號函復訴願人，並副知本府訴願審議委員會略以：「主旨：有關臺端申請本市內湖區〇〇路〇〇段〇〇巷〇〇弄〇〇之〇〇號之違建暫緩拆除案，說明……：四……違建係違法建造本即不應該存在，殆無不可回復損害情事之疑義，且現重劃公告拆遷在即，有急迫情事，為維護重大公共利益及公平性，業經簽奉市長准予再延至九十二年十月二十九日起全面執行拆除，臺端申請停止執行一再暫緩拆除乙節，歉難照辦，仍請配合拆除。」在案。從而，原處分機關以系爭構造物為違建予以查報，並通知訴願人應予拆除之處分，揆諸首揭規定，並無不合，應予維持。

貳、關於臺北市土地重劃大隊九十二年七月二十二日北市地重三字第〇九二三〇二七六二二〇號書函部分：

一、本件訴願人於九十二年十月二十一日另檢送本市土地重劃大隊九十二年九月二十三日北市地重三字第〇九二三〇四九〇七〇〇號書函及戶口名簿等影本，惟並未載明是否對該書函不服欲提起訴願，經本府訴願審議委員會以九十二年十月二十三日北市訴（丁）字〇九二三〇八七〇五二〇函通知訴願人於文到二十日內以書面釋明，上開函於九十二年

十月三十日送達，惟訴願人迄未補充釋明，是上開本市土地重劃大隊九十二年九月二十三日北市地重三字第0九二三〇四九〇七〇〇號書函尚難認係本案之訴願標的，合予敘明。

二、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。但法律另有規定者，從其規定。」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。所謂行政處分，乃行政主體就具體事件所為之發生法律上效果之單方的行政行為。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。」

五十三年度判字第二三〇號判例：「提起訴願，係對官署之行政處分請求救濟之程序，必以有行政處分之存在，為其前提，而所謂行政處分，係指官署本於行政職權就特定事件對人民所為足以發生法律上具體效果之處分而言，若非屬行政處分，自不得對之依行政訟爭程序，請求救濟。……」

六十二年度裁字第四十一號判例：「官署所為單純的事實敘述或理由說明，並非對人民之請求有所准駁，既不因該項敘述或說明而生法律上之效果，非訴願法上之行政處分，人民對之提起訴願，自非法之所許。」

三、經查上開本市土地重劃大隊以九十二年七月二十二日北市地重三字第0九二三〇二七六二二〇號書函復知訴願人略以：「主旨：本市內湖區第五期市地重劃區內新違建補償疑義案，本大隊業已函請臺北市政府法規委員會解釋，容俟有結論再另行函告……」核其內容，應屬事實敘述或理由說明之觀念通知，自非對訴願人所為之行政處分，訴願人對之提起訴願，揆諸首揭規定及判例意旨，自非法之所許。

參、綜上論結，本件訴願為部分程序不合，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 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 陳淑芳
委員 林世華
委員 蕭偉松

中 華 民 國 九十三 年 三 月 十七 日 市長 馬英九 請
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)