

訴 願 人：○○○

原 處 分 機 關：臺北市政府工務局

訴願人因違反建築法事件，不服原處分機關 93 年 10 月 15 日北市工建字第 09350562300 號

函所為處分，提起訴願，本府依法決定如下：

主 文

訴願駁回。

事 實

緣訴願人未經許可，擅自於本市大同區○○街○○段○○號○○樓前，搭蓋高度 1 層約 2.5 公尺，面積約 2 平方公尺之鐵窗構造物且未留設有效開口，經原處分機關審認系爭構造物已違反建築法第 25 條、第 86 條及違章建築處理辦法第 2 條規定，乃以 93 年 10 月 15 日北市工

建字第 09350562300 號函通知訴願人，應予強制拆除。訴願人不服，於 93 年 10 月 29 日向本府

提起訴願，並據原處分機關檢卷答辯到府。

理 由

一、依建築法第 2 條第 1 項規定，建築之主管機關在直轄市為直轄市政府。惟查本府業依行政程序法第 15 條及臺北市政府組織自治條例第 2 條規定，以 93 年 2 月 2 日府工建字第 093036

24001 號公告，將建築法中有關本府權限事項委任原處分機關辦理，合先敘明。

二、按建築法第 4 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 9 條第 2 款前段規定：「本法所稱建造，係指左列行為……二、增建：於原建築物增加其面積或高度者。」第 25 條第 1 項規定：「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。但合於第 78 條及第 98 條規定者，不在此限。」第 28 條規定：「建築執照分左列 4 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 86 條第 1 款規定：「違反第 25 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。」行政程序法第 92 條規定：「本法所稱行政處分，係指行政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。前項決定或措施之相對人雖非特定，而依一般性特徵可得確定其範圍者，為一般處分，適用本法有關行政處分之規定。有關公物之設定、變更、廢止或其一般使用者，亦同。」第 96 條規定第 1 項第 6 款規定：「行政處分以書面為之者，應記載下列事項：……六、表明其為行政處分之意旨及不服行政處分之救濟方法、期間及其受理機關。」第 103 條第 5 款規定：「有下列各款情形之一者行政機關得不給予陳述意見之機會……五、行政處分所根據之事實，客觀上明白足以確認者。」

違章建築處理辦法第 2 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 4 條第 1 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。」

臺北市違章建築處理要點貳之 9 規定：「建築物依法留設之窗口、陽臺或位於防火間隔（巷）之外牆，裝設透空率在百分之七十以上之欄柵式防盜窗，其淨深未超過 50 公分，且面臨道路或基地內通路者，應留設有效開口並未上鎖者，免予查報。本要點發布實施前已設置完成之防盜窗應依前項規定設置有效開口，違反者查報拆除。第 1 項有效開口規定如下：（一）10 層以下樓層為淨高 120 公分以上、淨寬 75 公分以上或內切直徑 100 公分以上之開口或圓孔。……」

三、本件訴願理由略以：

- （一）原處分形式違法。原處分應是一般行政處分，對外為意思表示應用公告或刊載在政府公報或新聞紙，但原處分機關卻用行政處分之方式為之，即以書面送達，行政處分違法。且原行政處分法條依據完全錯誤，並於內文中說明三「……並將副本抄送臺北市政府訴願審議委員會」，增加對人民行使訴願權之限制，恐有違誤。
- （二）原處分實質違法。原處分機關於處分前應依行政程序法第 102 條規定給予人民陳述意見之機會，但原處分機關連事前宣導都沒有，看到書面行政處分才知道有此事，作法似嫌不當。且原處分有違法律不溯及既往原則，臺北市違章建築處理要點性質上屬自治規則，應是授權命令，但無法由建築法中找到授權依據，故應為地方行政機關制定之自治規則。法律以不溯及既往為原則，法律別有規定才有不完全溯及既往之適用，完全溯及既往則完全禁止，故該要點第 9 點規定：「本要點發布實施前已設置完成之防盜窗應依前項規定設置有效開口，違反者查報拆除之」即違反上述原則。

四、經查訴願人未經申請許可，擅自於本市大同區○○街○○段○○巷○○樓前陽臺，增建 1 層高約 2.5 公尺，面積約 2 平方公尺之鐵窗構造物且未留設有效開口，經本府消防局依本市 48 處道路狹窄救災困難地區涉及建築管理部分調查成果及後續處理計畫通報原處分機關，嗣原處分機關乃以 93 年 10 月 15 日北市工建字第 09350562300 號函查報應予強制拆

除，此有採證照片 1 幀及違章認定範圍圖影本附卷可稽，訴願人之違章事證明確。至訴願人主張原處分係一般處分，不應以書面送達，且原處分說明三係增加人民行使訴願權之限制等節，查依首掲行政程序法第 92 條規定，本件係原處分機關就公法上具體事件所為之決定，並對外直接發生法律效果之單方行政行為，應屬行政處分，是原處分機關以行政處分之方式送達，並依同法第 96 條第 1 項第 5 款規定，於原處分記載不服行政處分之救濟方法及其受理機關，自屬有據，訴願人前掲主張，顯係誤解，委難採憑。又訴願人主張原處分機關未依行政程序法第 102 條規定給予訴願人陳述意見之機會乙節，按首掲行政程序法第 103 條第 5 款規定，行政處分所根據之事實，客觀上明白足以確認者，行政機關得不給予陳述意見之機會；本案經原處分機關派員至現場實際勘查，並依卷附採證照片及系爭構造物施工程度略圖予以審認、處罰，訴願人之違章情事，客觀上業已明白足以確認，原處分機關依上開行政程序法第 103 條第 5 款規定，得不給予陳述意見之機會。則本件原處分機關之裁罰尚難謂因未給予訴願人表示意見之機會，而有程序或採證上之瑕疵。

五、訴願人另主張本市違章建築處理要點欠缺授權依據，並違背法律不溯及既往原則云云，經查首掲建築法第 2 條第 1 項規定，建築之主管機關在直轄市為直轄市政府。次查本府業依行政程序法第 15 條及臺北市政府組織自治條例第 2 條規定，以 93 年 2 月 2 日府工建字第 0

9303624001 號公告，將建築法中有關本府權限事項委任原處分機關辦理，原處分機關為實施建築管理，有效執行建築法有關違章建築之處理規定，於 92 年 11 月 25 日修正發布本市違章建築處理要點，又依該要點貳之 5 規定，新違建除符合該要點貳之 6 至貳之 21 規定者外，應予查報拆除。本案系爭構造物即訴願人於系爭建築物前陽臺裝設之柵欄式防盜鐵窗，自應依該要點貳之 9 規定，留設有效且未上鎖之開口，始得免予查報，惟訴願人於本市違章建築處理要點發布實施後，仍未依規定於系爭構造物留設開口，違章事證明確業如前述，訴願人尚不得以法律不得溯及既往為由解免其責，所辯各節，均不足採據。從而，原處分機關以 93 年 10 月 15 日北市工建字第 09350562300 號函通知訴願人應予

強制拆除，揆諸首掲規定，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 79 條第 1 項之規定，決定如主文。

訴願審議委員會主任委員 張明珠

副主任委員 王曼萍

委員 陳 敏

委員 曾巨威

委員 曾忠己

委員 陳淑芳
委員 林世華
委員 蕭偉松
委員 陳石獅
委員 湯德宗
委員 陳立夫
委員 陳媛英

中 華 民 國 94 年 2 月 3 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 2 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 3 段 1 巷 1 號)