

臺北市政府 95.05.18. 府訴字第 09584356000 號訴願決定書

訴 願 人：○○○

訴 願 代 理 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 94 年 10 月 11 日北市工建字第 09450670500 號

函及 94 年 10 月 13 日北市工建字第 09454435900 號公告，提起訴願，本府依法決定如下：

主 文

關於原處分機關 94 年 10 月 11 日北市工建字第 09450670500 號函部分，訴願駁回；關於 94 年 10 月 13 日北市工建字第 09454435900 號公告部分，訴願不受理。

事 實

緣本市北投區○○路○○段○○號○○樓對面，經原處分機關查認訴願人未經申請核准，以金屬等材料，搭建 1 層高約 3 公尺，面積約 30 平方公尺之棚架構造物，違反建築法第 25 條、第 86 條等規定，乃以 94 年 10 月 11 日北市工建字第 09450670500 號函通知違建所有人依法

應予拆除。嗣因原處分機關查無違建所有人，乃依行政程序法第 75 條規定，以 94 年 10 月 13 日

北市工建字第 09454435900 號公告送達上開違建查報拆除函。訴願人不服，經向本市議會陳情並經原處分機關派員分別於 94 年 11 月 4 日現場會勘及同年 11 月 18 日召開協調會。訴願人仍

不服，於 94 年 12 月 8 日在本府訴願審議委員會網站聲明訴願，同年 12 月 16 日補送訴願書，95

年 1 月 12 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 94 年 10 月 11 日北市工建字第 09450670500 號函部分：

一、本件提起訴願日期（94 年 12 月 8 日）距原處分機關 94 年 10 月 13 日北市工建字第 0945443

5900 號公告送達上開違建查報拆除函之日期已逾 30 日，惟查本件訴願人不服上開違建查報拆除函，經向本市議會陳情，且經原處分機關派員分別於 94 年 11 月 4 日現場會勘及同年 11 月 18 日召開協調會，應認已在法定期限內提起訴願，是本件尚無訴願逾期問題，合

先敘明。

二、按建築法第 2 條第 1 項規定：「主管建築機關，在中央為內政部；在直轄市為直轄市政府；在縣（市）為縣（市）政府。」第 4 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 9 條規定：「本法所稱建造，係指左列行為：一、新建：為新建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 25 條第 1 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 28 條第 1 款規定：「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。」

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第 3 點規定：「本要點之用語定義如下：（一）新違建：指民國 84 年 1 月 1 日以後新產生之違建。（二）既存違建：指民國 53 年 1 月 1 日以後至民

國

83 年 12 月 31 日以前已存在之違建。……（五）修繕：指建築物之基礎、樑柱、承重牆壁、樓地板、屋架或屋頂，依原規模、原材料且其中任何 1 種未有過半之修理或材料置換行為。……」第 5 點規定：「新違建應查報拆除。……」臺北市政府 93 年 2 月 2 日府工建字第 09303624001 號公告：「主旨：公告委任本府工務局辦理建築管理業務之事項，自中華民國 93 年 1 月 20 日起實施。……公告事項：一、本府依建築法規定主管之建築管理業務之事項，自 93 年 1 月 20 日起依規定委任本府工務局辦理……」

三、本件訴願及補充理由略以：

（一）原處分機關 94 年 11 月 13 日北市工建字第 09454435900 號公告稱係依據行政程序法

第

75 條規定以公告方式取代行政程序法第 68 條及第 72 條規定之行政機關自行送達或交由郵政機關送達，違反正當法律程序之處分行為；且稱查無違建所有人，顯不實在。另該公告稱系爭棚架違建物未經申請建築執照，擅自搭蓋，業已違反建築法第 25 條、第 86 條及違章建築處理辦法第 2 條規定，經以 94 年 10 月 11 日北市工建字第

50670500 號「臺北市政府工務局違建查報拆除函」查報在案，應予強制拆除。顯然侵害行政程序法第 102 條之人民陳述意見權利，且自公告日起 10 日即強制拆除之處分內容，顯已違反行政程序法第 7 條之比例原則。原處分機關未說明系爭棚架係屬何種「建物」？應辦何種建造執照之申請？事實上系爭棚架並無樑柱或牆壁，亦非附屬建物，非屬建築法第 4 條之建築物或第 7 條之雜項工作物。另依建築法第 86 條第 1 款規定，擅自建造者尚且得先處罰鍰，並勒令停工補辦手續；於必要時始可強制拆除，原處分顯違比例原則。

(二) 附林務局農林航空測量所底片編號 XXXXXX— XXX 照片 1 張，照片內所標記處確為系爭棚架構造物。

四、卷查本市北投區○○路○○段○○號○○樓對面，經原處分機關查認訴願人未經申請核准，以金屬等材料，搭建高度 1 層約 3 公尺，面積約 30 平方公尺之棚架構造物，違反建築法第 25 條、第 86 條等規定，構成違建，依法應予拆除；此有原處分書所附違建認定範圍圖及現場採證照片等影本附卷可稽。是原處分機關予以查報應予拆除，自屬有據。

五、至訴願人主張原處分機關查無違建所有人等情係屬不實及以公告方式送達違反正當法律程序等節。按行政機關對於不特定人之送達，得以公告或刊登政府公報或新聞紙代替之；行政程序法第 75 條定有明文。本案依原處分機關答辯陳明，因系爭棚架構造物並無門牌以資查明違建所有人資料，乃以現場張貼公告送達，其後訴願人亦向臺北市議會○議員○○及○議員○○陳情，並分別於 94 年 11 月 4 日辦理現場會勘及同年 11 月 18 日召開

協

調會；是訴願人就此主張，尚難對其為有利之認定。至訴願人主張系爭棚架構造物非屬建築物乙節。按建築法所稱建築物，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；為該法第 4 條所明定。系爭棚架構造物有原處分機關現場採證照片影本附卷可稽，依照片顯示該棚架具有頂蓋及金屬樑柱等，並作停車使用；是訴願人就此主張，應有誤解。又訴願人主張於必要時始可強制拆除，原處分顯違比例原則乙節。按建築法第 25 條第 1 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。且臺北市違章建築處理要點第 5 點規定，新違建應查報拆除。而系爭違建既經原處分機關查認係屬 84 年以後新增之違建物，依前揭規定，即應拆除。是訴願人就此主張，亦不足採。末查訴願人附林務局農林航空測量所底片編號 XXXXXX— XXX 照片 1 張，主張該照片內所標記處確為系爭棚架構造物乙節。經原處分機關以 95 年 2 月 15 日北市工建字第 09560475900 號函補充答辯略以：「……說明……三、另核訴願人檢送 83 年林務局農林航空測量所照片無法證明系爭違建有顯影，圖中標示位置顯影部分為鄰房既存違建，系爭違建位於標示之樹影處，又現場勘查該棚架材質尚新，訴願人所述之原有棚架業已拆除後

重新搭建，本案確屬新違建.....」是於訴願人提出其他具體有利事證前，其就此主張，尚難對其為有利之認定。另關於訴願人申請停止執行乙節，業經本府訴願審議委員會以 94 年 12 月 22 日北市訴（壬）字第 09431177220 號函請原處分機關酌處逕復，併予敘明

。從而，原處分機關以系爭構造物為新違建予以查報，並通知訴願人應予拆除之處分，揆諸前揭規定，並無不合，應予維持。

貳、關於原處分機關 94 年 10 月 13 日北市工建字第 09454435900 號公告部分：

一、按訴願法第 1 條第 1 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 3 條第 1 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 77 條第 8 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 44 年度判字第 18 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。」

62 年度裁字第 41 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。」

二、卷查本案原處分機關因查無違建所有人，乃依行政程序法第 75 條規定，以 94 年 10 月 13 日

北市工建字第 09454435900 號公告送達上開違建查報拆除函略以：「主旨：公告辦理本市北投區○○路○○段○○號○○樓對面棚架違建物應予強制拆除之送達事宜。依據：依建築法第 25 條、（第）86 條第 1 項、行政程序法第 75 條及違章建築處理辦法第 2 條

辦

理。公告事項：一、本市北投區○○路○○段○○號○○樓對面棚架違建物未經申請建築執照，擅自搭蓋，業已違反建築法第 25 條、（第）86 條及違章建築處理辦法第 2 條規定，經本局以中華民國 94 年 10 月 11 日北市工建字第 09450670500 號『臺北市政府工務局

局

違建查報拆除函』查報在案，應予強制拆除。因違建所有人未設籍違建地點，經本局多次派員現場勘查及相關單位調查皆查無違建所有人資料，為避免行政程序遲延，依行政程序法第 75 條公告，以茲（資）送達，並於公告日起 10 日後執行拆除。依訴願法第 14 條

及 58 條規定，違建所有人對本局以中華民國 94 年 10 月 11 日北市工建字第 09450670500 號

查報拆除函如有不服，自公告之日起 30 日內，繕具訴願書，向本局（處）遞送（以實際收受訴願書之日期為準而非投郵日），並將副本抄送臺北市政府訴願審議委員會（地址：臺北市○○路○○號○○樓○○區）。另依同法第 93 條規定，原行政處分之執行，除法律另有規定外，不因提起訴願而停止。」

訴願人不服上開公告，向本府提起訴願。

三、卷查上開公告僅為原處分機關為避免行政程序遲延，依行政程序法第 75 條規定公告送達上開 94 年 10 月 11 日北市工建字第 09450670500 號違建查報拆除函。核其內容僅係事實之

陳述及理由之說明，非對訴願人所為之行政處分，揆諸首揭規定及判例意旨，訴願人對之提起訴願，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 77 條第 8 款及第 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 陳石獅

委員 陳立夫

委員 陳媛英

中 華 民 國 95 年 5 月 18 日市長 馬英九

訴願審議委員會主任委員 張明珠 請假

副主任委員 王曼萍 代行

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）