

臺北市政府 97.06.27. 府訴字第 09770123300 號訴願決定書

訴 願 人：蔡李○○

訴 願 代 理 人：蔡○○

原 處 分 機 關：臺北市政府都市發展局

訴願人因違反建築法事件，不服原處分機關 97 年 2 月 19 日北市都建字第 09760184900 號函所為處分及 97 年 2 月 20 日北市都建字第 09760030300 號公告，提起訴願，本府依法決定如下：

主 文

一、關於 97 年 2 月 19 日北市都建字第 09760184900 號函部分，原處分撤銷，由原處分機關於決定書送達之次日起 50 日內另為處分。

二、關於 97 年 2 月 20 日北市都建字第 09760030300 號公告部分，訴願不受理。

事 實

緣本市中山區明水路○○巷○○弄○○之○○號○○樓頂，未申請核准領得執照，而擅自以鋼、玻璃等材質，增建高約 3 公尺，面積約 6 平方公尺之新增違建，經原處分機關審認違反建築法第 25 條、第 86 條等規定，乃以 97 年 2 月 19 日北市都建字第 09760184900 號函通知違建所有人依法應予拆除。嗣原處分機關以查無違建所有人資料，乃依行政程序法第 75 條規定，以 97 年 2 月 20 日北市都建字第 09760030300 號公告送達上開違建查報拆除函（原處分機關誤植查報拆除函之日期文號為「97 年 2 月 18 日北市都建字第 09760184800 號」）。訴願人不服上開函及公告，於 97 年 2 月 26 日向本府提起訴願，並據原處分機關檢卷答辯到府。

理 由

壹、關於 97 年 2 月 19 日北市都建字第 09760184900 號函部分：

一、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；……」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 25 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。……」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、原材料且其中任何一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。……」第 17 點規定：「搭建於建築物露台或 1 樓法定空地之無壁體透明棚架，其高度在 3 公尺以下或低於該層樓層高度，每戶搭建面積與第 6 點雨遮之規定面積合併計算在 30 平方公尺以下，且未佔用開放空間、巷道、防火間隔（巷）或位於法定停車空間無礙停車者，拍照列管。」

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……」

二、本件訴願理由略以：

訴願人購入房屋時，系爭違建物已存在，而該棟建物使用執照為 81 年核發，因此系爭違建物可能屬於「既存違建」，非「新違建」。訴願人已主動拆除不合於「臺北市違章建築處理要點」之違規部分，現存部分為一個「無壁體透明棚架」，完全符合臺北市違章建築處理要點

第 17 點規定，應「得免予查報或拍照列管」。

三、卷查本市明水路○○巷○○弄○○之○○號○○樓頂系爭違建，經原處分機關審認未經核准而以鋼、玻璃等材質，增建高度約 3 公尺，面積約 6 平方公尺之新增違建，違反建築法第 25 條、第 86 條等規定，構成違建，依法應予拆除；此有原處分書所載違建認定範圍圖及現場採證照片等影本附卷可稽。且據原處分機關答辯陳明，系爭違建材質新穎，前違建經本府工務局（建築管理業務自 95 年 8 月 1 日起移撥原處分機關）85 年 9 月 18 日北市工建字第 124528 號查報，並於 85 年 9 月 24 日拆除結案，非屬 83 年 12 月 31 日以前之分期分類處理之既存違建；又系爭違建位於屋頂平臺，與前揭臺北市違章建築處理要點第 17 點規定不符。是原處分機關查報應予拆除，尚非無據。

四、惟查，系爭違建坐落之該棟建築物領有原處分機關核發之 81 使字第 455 號使用執照，核准門牌並未列有「明水路○○巷○○弄○○之○○號○○樓」，然本件原處分書所載系爭違建位址卻為「明水路○○巷○○弄○○之○○號○○樓頂」，且與原處分機關答辯書事實欄敘明之「明水路○○巷○○弄○○號○○樓頂」不符；次查上開 85 年 9 月 18 日北市工建字第 124528 號查報函及拆除新違章建築結案報告單所載違建地點皆係「明水路○○巷○○弄○○號○○樓頂」；則本件處分之標的位置坐落究係「5 之 1 號 6 樓頂」抑或「5 號 6 樓頂」？即有疑義，應予查明釐清。從而，為求原處分之正確適法，應將原處分撤銷，由原處分機關於決定書送達之次日起 50 日內另為處分。

貳、關於 97 年 2 月 20 日北市都建字第 09760030300 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 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資料，乃依行政程序法第 75 條規定，以 97 年 2 月 20 日北市都建字第 09760030300 號公告送達上開違建查報拆除函略以：「主旨：公告辦理本市中山區明水路○○巷○○弄 5 之○○號○○樓頂違建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、本市中山區明水路○○巷○○弄○○之○○號○○樓頂違建，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，經本局以民國 97 年 2 月 18 日北市都建字第 0976 0184800 號函（應係 97 年 2 月 19 日北市都建字第 09760184900 號函之誤繕）查報在案，應予強制拆除。因經本局查閱相關資料，均查無違建所有人資料供參，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。……」按上開公告僅係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 97 年 2 月 19 日北市都建字第 09760184900 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。

綜上論結，本件訴願為部分程序不合，本府不予受理；部分為有理由；爰依訴願法第 77 條第 8 款及第 81 條之規定，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 陳淑芳

委員 陳石獅

委員 陳媛英

委員 紀聰吉

委員 程明修

委員 林明昕

委員 戴東麗

委員 蘇嘉瑞

中 華 民 國 97 年 6 月 27 日

市長 郝龍斌 公假

副市長 吳清基 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 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）