

訴 願 人 ○○○

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，不服原處分機關民國 102 年 10 月 15 日北市都建字第 10260735500 號函，提起訴願，本府決定如下：

主文

原處分撤銷，由原處分機關於決定書送達之次日起 60 日內另為處分。

事實

原處分機關查獲有未經申請核准，擅自於本市中正區○○○路○○段○○號○○樓前，以塑膠等材質，建造騎樓路障情事，違反建築法第 25 條及第 86 條規定，並不得補辦手續，乃以民國（下同）102 年 7 月 31 日北市都建字第 10260593000 號函通知違建所有人依法應予拆除，並於 102 年 8 月 2 日拆除結案。嗣原處分機關發現原址經人重建 2 支塑膠桿騎樓路障，違反建築法第 25 條及第 86 條規定，並不得補辦手續，乃以 102 年 10 月 15 日北市都建字第 10260735500 號函通知違建所有人依法應予拆除。因查無違建所有人資料，乃依行政程序法第 78 條規定，以 102 年 10 月 16 日北市都建字第 10260753700 號公告公示送達該查報拆除函。訴願人不服該函，於 102 年 11 月 1 日向本府提起訴願，並據原處分機關檢卷答辯。

理由

- 一、本件訴願書雖載明不服原處分機關 102 年 10 月 16 日北市都建字第 10260753700 號公告，惟該公告係原處分機關因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 78 條規定公示送達 102 年 10 月 15 日北市都建字第 10260735500 號查報拆除函。是揆其真意，應係對原處分機關 102 年 10 月 15 日北市都建字第 10260735500 號函不服，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 7 條規定：「本法所稱雜項工作物，為營業爐、水塔、瞭望臺、招牌廣告、樹立廣告、散裝倉、廣播塔、煙囪、圍牆、機械遊樂設施、游泳池、地下儲藏庫

、建築所需駁炭、挖填土石方等工程及建築物興建完成後增設之中央系統空氣調節設備、升降設備、機械停車設備、防空避難設備、污物處理設施等。」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 86 條第 1 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 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。」第 5 條規定：「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……。」第 6 條規定：「依規定應拆除之違章建築，不得准許緩拆或免拆。」

臺北市違章建築處理規則第 4 條規定：「本規則之用詞定義如下：（一）新違建：指民國八十四年一月一日以後新產生之違建。（二）既存違建：指民國五十三年一月一日以後至民國八十三年十二月三十一日以前已存在之違建……。」第 5 條第 1 項規定：「新違建應查報拆除……。」

臺北市政府 95 年 7 月 5 日府工建字第 09560103901 號公告：「……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 95 年 8 月 1 日起依規定委任本府都市發展局辦理……。」

- 三、本件訴願理由略以：系爭違建設於騎樓，騎樓係供行人行走之道路，因機車族常疾駛於系爭騎樓造成住宅品質、噪音及安全問題，多次陳情無效後，方設置 2 支黃色防撞桿，為維行人權益，請原處分機關對強制拆除系爭違建事宜再研議。
- 四、查訴願人未經申請核准，擅自建造系爭 2 支塑膠桿騎樓路障，經原處分機關審認違反建築法第 25 條及第 86 條規定，並不得補辦手續，依法應予拆除，有原處分機關 102 年 10 月 15 日北市都建字第 10260735500 號函所附違建認定範圍圖及現場採證照片等影本附卷可稽。
- 五、惟按所謂建築物，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，建築法第 4 條定有明文。
復按同法第 7 條規定：「本法所稱雜項工作物，為營業爐、水塔、瞭望臺、招牌廣告、樹立廣告、散裝倉、廣播塔、煙囪、圍牆、機械遊樂設施、游泳池、地下儲藏庫、建築所需駁坎、挖填土石方等工程及建築物興建完成後增設之中央系統空氣調節設備、昇降設備、機械停車設備、防空避難設備、污物處理設施等。」查本件原處分機關係援引建築法第 25 條規定為系爭處分之依據，然系爭違建依原處分機關採證照片及系爭處分所附違建認定範圍圖所示，其僅為 2 支塑膠材質之防撞桿，其是否該當上開建築法第 4 條或第 7 條所規定之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？尚非無疑，亦未見原處分機關於答辯書具體敘明。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 60 日內另為處分。

六、綜上論結，本件訴願為有理由，依訴願法第 81 條，決定如主文。

訴願審議委員會主任委員 丁 庭 宇（公出）

委員 蔡 立 文（代理）

委員 王 曼 萍

委員 劉 宗 德

委員 紀 聰 吉

委員 戴 東 麗

委員 柯 格 鐘

委員 葉 建 廷

委員 范 文 清

委員 傅 玲 靜

委員 吳 秦 雯

中華民國 103 年 1 月 16 日

市長 郝龍斌公假

副市長 陳雄文代行

法務局局長 蔡立文決行