

臺北市政府 104.05.20. 府訴二字第 10409072000 號訴願決定書

訴 願 人 ○○委員會

代 表 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 104 年 1 月 28 日北市都建字第 10460025100 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 50 日內另為處分。

事實

一、本市松山區○○路○○巷○○號○○大廈 A、B 棟間通道（下稱系爭通道）經原處分機關查認有未經申請核准設置高約 0.8 公尺，長約 2.3 公尺之門字型金屬路阻（下稱系爭路阻），妨礙公眾通行，乃以民國（下同）103 年 5 月 26 日北市都建字第 10360424400 號函通知訴願人應予拆除。訴願人不服，於 103 年 6 月 10 日第 1 次向本府提起訴願，案經本府以

1

103 年 9 月 24 日府訴二字第 10309120400 號訴願決定：「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。」在案。

二、嗣原處分機關依上開訴願決定意旨，審認訴願人未經申請核准設置系爭路阻，妨礙公眾通行，違反建築法第 25 條規定，乃依同法第 86 條規定，以 104 年 1 月 28 日北市都建字第 1

0460025100 號函通知訴願人應予拆除。該函於 104 年 2 月 3 日送達，訴願人仍不服，於 104

年 2 月 26 日第 2 次向本府提起訴願，並據原處分機關檢卷答辯。

理由

一、按建築法第 2 條第 1 項規定：「主管建築機關……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 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、昇降設備、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 28 條規定：「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。二、雜項執照：雜項工作物之建築，應請領雜項執照。三、使用執照：建築物建造完成後之使用或變更使用，應請領使用執照。四、拆除執照：建築物之拆除，應請領拆除執照。」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。」

道路交通管理處罰條例第 3 條第 1 款規定：「本條例所用名詞釋義如下：一、道路：指公路、街道、巷衖、廣場、騎樓、走廊或其他供公眾通行之地方。」

市區道路條例第 2 條規定：「市區道路，指下列規定而言：一、都市計畫區域內所有道路。二、直轄市及市行政區域以內，都市計畫區域以外所有道路。三、中央主管機關核定人口集居區域內所有道路。」

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。」

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.....。」

二、本件訴願理由略以：

（一）系爭路阻僅為金屬材質之活動式門字型桿，顯非建築法第 4 條或第 7 條所稱之建築物或雜項工作物，原處分機關依建築法規定，認系爭路阻為違章建築物應予拆除，自非屬適法有據。

（二）又原處分函附註欄記載：「以違反本府 63 年 2 月 5 日 63 政秘法字第 3478 號令發布之『

臺

北市建築管理規則』第 27 條、第 29 條規定辦理查報作業」，惟該管理規則業經臺北市政府以 90 年 12 月 11 日府法三字第 9017869600 號令修正更名為「臺北市建築管理自治

條

例」，而遍查該自治條例已無與上開管理規則第 27 條及第 29 條有關防火巷或通道內不得設置妨礙通行之任何阻礙物之類似規定，則原處分機關以已經廢止之臺北市建築管理規則作為系爭拆除處分之依據，亦非適法有據。

（三）本件系爭路阻所在之通道為私有土地，且曾經臺北市交通管制工程處以 103 年 4 月 17 日

北市交工規字第 10333215500 號書函明揭該通道非屬道路用地，故不成立公用地役關係。

(四) 又於 103 年 1 月 9 日進行會勘時，與會之消防局人員表示，系爭路阻對消防救災或人民疾病救護等消防車或救護車之通行均無危害；且系爭通道既為私有土地，則訴願人基於麒麟大廈之結構安全考量等因素設置系爭路阻，以維護所有權不受侵害，原處分機關應負有不妨礙之義務，原處分應予撤銷。

(五) 原處分機關依據麒麟大廈當初核發建造執照及使用執照時由起造人所出具之切結書切結應保持系爭通道之行車通暢，據以認定訴願人違反規定；惟依最高行政法院 98 年判字第 1173 號判決理由，建造執照之核發屬羈束處分，則原處分機關要求起造人出具切結書，承諾非法律上應負擔之義務，即不合法；是該切結書自不得為限制系爭土地用途之依據，亦不得為原處分之基礎。

三、本案前經本府以 103 年 9 月 24 日府訴二字第 10309120400 號訴願決定：「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。」其理由略以：「.....四、按行政程序法第 96 條第 1 項第 2 款明定，行政處分以書面為之者，應明確記載法令依據。查本案原處分機關 103 年 5 月 26 日北市都建字第 10360424400 號函並未載明本件處分之法令

依

據，而依原處分機關 103 年 7 月 3 日北市都建字第 10360515900 號函所附答辯書答辯理由

所

載法令依據為『本府 102 年 5 月 24 日府授警交大字第 10230352200 號函（頒）之本府【

道

路障礙物權責劃分暨處理原則】規定辦理。』惟查該權責劃分暨處理原則係本府為確保公共安全、改善本市市容及維護交通秩序，縮短道路障礙物處理時效，所為內部之組織、事務之分配、業務處理方式之一般性規定，屬行政程序法第 159 條第 2 項第 1 款所定之行政規則，不得逕引為對人民裁罰之法令依據。本案原處分機關前開 103 年 5 月 26 日北市都建字第 10360424400 號函既未載明本件處分之法令依據，答辯理由復以該權責劃分暨處理原則之規定作為處分之依據，即與行政程序法第 96 條第 1 項第 2 款及法律保留原則有違。次按道路交通管理處罰條例第 3 條第 1 款規定：『本條例所用名詞釋義如下：一、道路：指公路、街道、巷街、廣場、騎樓、走廊或其他供公眾通行之地方。』查本件依卷附訴願人所提供本市交通管制工程處 103 年 4 月 17 日北市交工規字第 10333215500 號書

函

略以：『主旨：民眾建議本市松山區○○路○○巷○○號大樓基地通道兩側設置相關設施 1 案，查該通道非屬道路用地.....。』是系爭通道既非屬道路用地，則本件系爭路

阻是否為道路障礙物而屬前開權責劃分暨處理原則所規制之對象？尚非無疑。又系爭通道是否屬私有土地？是否屬公用地役關係之既成道路？此部分亦未見原處分機關有所說明。另查原處分機關 103 年 5 月 26 日北市都建字第 10360424400 號函說明段略以：『

.....

..二、依建築法第 96 條之 1 規定：【依本法規定強制拆除之建築物均不予補償，其拆除費用由建築物所有人負擔.....。】.....四、另依建築法第 95 條規定：【依本法規定強制拆除之建築物，違反規定重建者，處 1 年以下有期徒刑、拘役或科或併科新臺幣 30 萬元以下罰金。】.....』惟系爭路阻依原處分機關採證照片所示，其僅為金屬材質之「」字型桿，是否該當建築法第 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？亦不無疑義.....。」嗣經原處分機關重為處分仍審認訴願人未經申請核准，擅自設置高約 0.8 公尺，長約 2.3 公尺之系爭路阻，違反建築法第 25 條規定，有原處分機關 104 年 1 月 28 日北市都建字第

1046002

5100 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。

四、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。」查本件原處分機關援引建築法第 25 條規定，認系爭路阻屬該條規定之建築物而以該規定為系爭處分之法令依據，然依卷附原處分機關採證照片所示，系爭路阻僅為 2 支金屬材質之「」字型桿，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。次查原處分函附註欄記載：「以違反本府 63 年 2 月 5 日 63 政秘法字第 3478

號

令發布之『臺北市建築管理規則』第 27 條、第 29 條規定辦理查報作業」，惟該管理規則業經本府以 90 年 12 月 11 日府法三字第 9017869600 號令修正公布為「臺北市建築管理自

治

條例」，而該自治條例並無與上開管理規則第 27 條及第 29 條有關防火巷或通道內不得設置妨礙通行之任何障礙物之類似規定，則原處分機關以該管理規則辦理查報作業，是否合法妥適？亦非無疑。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。

五、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 楊 芳 玲

委員 王 曼 萍

委員 紀 聰 吉

委員 戴 東 麗

委員 柯 格 鐘

委員 范 文 清

委員 王 韻 茹

委員 吳 秦 雯

中華民國 104 年 5 月 20 日

市長 柯文哲

法務局局長 楊芳玲決行