

臺北市政府 98.06.01. 府訴字第 09870064200 號訴願決定書

訴 願 人 ○○股份有限公司

代 表 人 周○○

訴 願 代 理 人 蔡○○律師

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 97 年 12 月 8 日北市都建字第 09760768900 號

及 98 年 1 月 9 日北市都建字第 09861012000 號函，提起訴願，本府決定如下：

主 文

一、關於民國 97 年 12 月 8 日北市都建字第 09760768900 號函部分，訴願駁回。

二、關於民國 98 年 1 月 9 日北市都建字第 09861012000 號函部分，訴願不受理。

事 實

原處分機關查認訴願人未經申請核准，於本市士林區忠誠路○○段○○號○○樓，以木、RC 等材料，增建 1 層高度約 2.5 公尺，面積約 90 平方公尺之構造物（下稱系爭違建），違反建築法第 25 條、第 86 條等規定，並不得補辦手續，乃以民國（下同）97 年 12 月 8 日北市都建字第 0

9760768900 號函通知訴願人應予拆除。嗣原處分機關以 98 年 1 月 9 日北市都建字第 098610120

00 號函通知訴願人略以：「主旨：有關 臺端所有本市士林區忠誠路○○段○○號○○樓違建，請於 98 年 2 月 10 日前自行配合改善拆除，逾期未拆；本局預訂於 98 年 2 月 11 日上午 9 時 30

分會同本府警察局強制拆除，屆時請配合辦理。……。」訴願人不服上開 2 函，於 98 年 2 月 5

日經由原處分機關向本府提起訴願，並據原處分機關檢卷答辯。

理 由

壹、關於 97 年 12 月 8 日北市都建字第 09760768900 號函部分：

一、查依原處分機關卷附資料，雖有系爭處分於 97 年 12 月 12 日送達之送達證書，其送達地點非訴願人登記之營業處所，而為系爭違建坐落地點即本市士林區忠誠路○○段○○號○○樓並蓋有管理委員會章戳及郵件接收人員之簽名，惟訴願人就系爭違建前向臺北市議會陳情，經臺北市議會以 98 年 1 月 22 日議秘服字第 09805117100 號開會通知單通知訴願人

及原處分機關所屬臺北市建築管理處於 98 年 2 月 4 日辦理現場會勘。是訴願人至遲於 98 年 1 月 22 日已知悉系爭處分內容，本案尚無訴願逾期問題，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。」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 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要點第 3 點第 1 款規定：「本要點之用語定義如下：（一）新違建：指民國八十四年一月一日以後新產生之違建。」第 5 點第 1 項前段規定：「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：

（一）97 年 12 月 8 日北市都建字第 09760768900 號、98 年 1 月 9 日北市都建字第 09861012000 號

函及其他相關公文書迄未合法送達於訴願人設於本市松山區敦化南路○○段○○號○○樓之○○之營業所，依行政程序法第 110 條第 1 項規定，前揭行政處分均未對訴願人發生效力。

（二）原處分機關未選擇對人民權益損害最少者而依建築法第 86 條第 1 款前段之規定，處訴願人建築物造價千分之五十以下罰鍰，卻遽爾為應予拆除之行政處分且不予任何陳述之機會，違反行政程序法第 6 條平等原則、第 7 條第 2 款規定比例原則，並違反第 10

條及第 102 條之立法本旨，原行政處分顯非適法。

四、查訴願人未經申請核准，於本市士林區忠誠路○○段○○號○○樓，以木、RC 等材料，增建 1 層高度約 2.5 公尺，面積約 90 平方公尺之構造物；經原處分機關派員現場勘查，認系爭構造物違反建築法第 25 條、第 86 條規定，並不得補辦手續，依法應予拆除；有原處分所附違建認定範圍圖及現場採證照片等影本附卷可稽。是原處分自屬有據。

五、至訴願人主張系爭處分及其他相關公文書迄未合法送達於訴願人之營業處所，依行政程序法第 110 條第 1 項規定，系爭處分未對訴願人發生效力云云。按對於法人為送達者，應向其代表人為之；對於法人之代表人為送達者，應向其事務所或營業所行之，為行政程序法第 69 條第 2 項及第 72 條第 2 項所明定，又「……按行政處分固然以經對外宣示才發

生處分之規制效力（包括『內部效力』與『外部效力』，陳○○教授著『行政法總論』第 326 頁參照），並開始起算提起行政爭訟之法定不變期間，而其送達方式，視處分種類之不同，而分別採取送達、通知與公告之方式（行政程序法第 110 條參照），但是對外宣示程序不具備或有瑕疵時，依學理上之通說，於當事人嗣後知悉有該行政處分時，即完成對外宣示之作用，但『提起行政爭訟法定不變期間』並不因此而開始進行。不過當當事人已對該行政處分提起行政爭訟時，其瑕疵視為已補正（陳○○教授著行政法總論第 338 頁註 32 參照）（四）……原告既已知悉核課處分內容，並提起行政爭訟，顯然該等瑕疵已補正，不再構成原處分違法之理由……無從據為撤銷原處分之法律上理由……。」有臺北高等行政法院 92 年度訴字第 05444 號判決意旨可資參照。經查本件前經訴願人向臺北市議會陳情，嗣由臺北市議會以 98 年 1 月 22 日議秘服字第

09805117100

號開會通知單訂期於系爭違建坐落地點辦理現場會勘業如前述，堪認訴願人至遲於 98 年 1 月 22 日前即已知悉系爭處分內容，依上開判決意旨，系爭處分縱未合法送達，亦已因訴願人知悉，完成對外宣示作用且該等瑕疵已補正，而對訴願人發生效力，是訴願主張，不足採據。

六、又訴願人主張原處分機關未選擇對人民權益損害最少者而依建築法第 86 條第 1 款前段之規定，訴願人建築物造價千分之五十以下罰鍰，卻遽爾為應予拆除之行政處分且不予陳述之機會，違反平等原則、比例原則等節。按依前揭建築法第 86 條第 1 款規定，建築物未經申請直轄市主管建築機關之審查許可，並發給執照而建造者，處罰鍰，必要時得強制拆除其建築物。而針對何種情形之違建得強制拆除，本府訂有臺北市違章建築處理要點作為原處分機關處理違章建築強制拆除之依據，而該要點第 3 點及第 5 點規定，新建違係指 84 年 1 月 1 日以後新產生之違建及新違建應查報拆除。查系爭違建坐落之建築物領有

94 使字第 0422 號使用執照（94 年 12 月 28 日發照），顯係 84 年 1 月 1 日以後新產生之違建，

是系爭處分並無違誤，亦無訴願人主張原處分機關未選擇對人民權益損害最少之比例原則可言，訴願人執此主張，顯係誤解。另行政程序法第 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。」查訴願人未依規定申請核准即擅自增建違建，即與法有違，且有現場採證照片及 94 使字第 0422 號使用執照等影本附卷可憑，則訴願人之違規事實客觀上業已明白足以確認，原處分機關依上開規定，自得不給予陳述意見之機會。是系爭處分尚難謂因未給予訴願人陳述意見之機會，而有程序違法違反平等原則之情形。訴願人就此主張，尚不足採。從而，原處分機關以系爭違建為新增違建予以查報，並通知訴願人應予拆除之處分，揆諸首揭規定，並無不合，應予維持。

貳、關於 98 年 1 月 9 日北市都建字第 09861012000 號函部分：

一、按訴願法第 1 條第 1 項前段規定：「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、查 98 年 1 月 9 日北市都建字第 09861012000 號函係原處分機關通知訴願人自行改善拆除系

爭違建之期限及逾期未拆時強制拆除之期限及作業情形。核其性質係對訴願人拆除系爭違建之觀念通知，並非對訴願人所為之行政處分，訴願人遽向本府提起訴願，揆諸首揭規定及判例意旨，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，依訴願法第 77 條第 8 款及第 79 條第 1 項，決定如主文。

訴願審議委員會主任委員 陳 業 鑫（公出）

副主任委員 王 曼 萍（代理）

委員 劉 宗 德

委員 陳 石 獅

委員 陳 媛 英

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

中 華 民 國 98 年 6 月 1 日

市長 郝 龍 斌

訴願審議委員會主任委員 陳業鑫決行

如對本決定不服者，得於本決定書送達之次日起 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）