訴願決定書

案　　號：　1083050977
要　　旨：　因違章建築事件提起訴願
發文日期：　民國 109 年 04 月 07 日
發文字號：　新北府訴決字第 1082330670 號
相關法條：　訴願法 第 3、77、79 條
行政執行法 第 9 條
建築法 第 2、25、4、86、9 條
違章建築處理辦法 第 11-1、2、5、6 條
新北市合法建築物增設一定規模以下構造物處理要點 第 2 條
新北市違章建築拆除優先次序表 第 8 條
全　　文：

新北市政府訴願決定書　　案號：1083050977　號

訴願人　○○○

代理人　○○○

原處分機關　新北市政府違章建築拆除大隊

上列訴願人因違章建築事件，不服原處分機關民國 108　年 10 月 18 日新北拆認二字第 0000000000 號違章建築認定通知書、新北拆拆一字第 0000000000 號違章建築拆除時間通知單，提起訴願一案，本府依法決定如下：

主　　文

關於 108　年 10 月 18 日新北拆認二字第 0000000000 號違章建築認定通知書部分，訴願駁回。

關於 108　年 10 月 18 日新北拆拆一字第 0000000000 號違章建築拆除時間通知單部分，訴願不受理。

事　　實

緣訴願人所有位於本市○○區○○街 00 巷 15 弄 5　號 1　樓前側雨遮（下稱系爭構造物），經原處分機關於民國（下同）108 年 10 月 3　日派員實地勘查，查得係高度 1　層、高約 3　公尺，面積約 30 平方公尺之金屬、採光罩，未經申請審查許可，違反建築法第 25 條規定，屬擅自增建之違章建築。原處分機關以系爭 108 年 10 月 18 日新北拆認二字第 0000000000 號違章建築認定通知書通知訴願人，系爭構造物屬違章建築，依法不得補辦建築執照手續，並命訴願人應自行拆除；另以同日新北拆拆一字第 0000000000 號違章建築拆除時間通知單，通知訂於 108　年 11 月 1　日起執行拆除。訴願人不服，提起本件訴願，並據原處分機關檢卷答辯到府。

茲摘敘訴辯意旨於次：

一、訴願及補充訴願意旨略謂：

（一）訴願標的位於公寓 1　樓，且雨遮係採 PC 塑膠板及鋁材修復，屬非鋼筋混凝土材料，符合「新北市合法建築物增設一定規模以下構造物處理要點」第 2 點第 1　款之要件，原處分機關應依本要點認定，而非就雨遮部分全部認定屬「增建」。又本案原既存違建為外圍磚牆、牆上鐵窗及上方雨遮，本次僅修繕生鏽鐵窗及雨遮，而外圍磚牆主體部分並無變更，故修繕項目及面積皆未過半，且修繕後規模縮小，請求撤銷原處分。

（二）本案該棟建築物設計屬內縮陽台，即陽台縮進建築物外牆中，全棟陽台女兒牆與外牆面平齊，亦屬建築物之外牆，故本案應由建築物外牆面為基準起算 2 公尺，而非內縮陽台（平台）之內牆面為基準起算，原處分機關認定該牆面（內牆面）作為外牆面，計算雨遮寬度 2　公尺部分，實屬有誤，處理要點之「建築物外牆」應以女兒牆為基準點計算。又本案既有違建是屬原設置於未辦理建物登記之合法平台上之圍牆，該圍牆由水泥磚造牆、防盜式柵欄鐵窗及其上方從物鐵浪板（雨遮）組成為一體，原既有違建主要構造物之水泥磚牆並未變動，未有主要構造置換之行為，原處分機關所稱骨架屋架（防盜式柵欄鐵窗）及屋頂（雨遮）實為防盜式柵欄一部分，非原處分機關認定新增建前側雨遮之一部分等語。

二、答辯及補充答辯意旨略謂：

（一）本案經比對案址建築物測量成果圖與現況，系爭構造物係增設於既存違法圍牆上，且經實際丈量，系爭構造物頂蓋之雨遮部分，其已逾建築物出入口外牆 2 公尺，與處理要點規定不符。另觀諸案址建築物之建物測量成果圖查詢資料，案址建築物 1　樓之平台處牆面（即訴願人所稱「內牆」）前，均無相關合法登記之構造物，且處理要點明文雨遮增設之位置應於建築物通達道路或地面層出入口，其當應以合法建築物外牆之出入口為計算基準。

（二）依建築技術規則建築設計施工編第 1　條第 3　款規定，建築物出入口雨遮突出建築物外牆中心線或其代替柱中心線超過 2.0　公尺者，應自其外緣分別扣除 2.0　公尺作為中心線，據此，雨遮於超過建築物外牆中心線或其代替柱中心線一定之範圍者，即應計入建築面積。本案系爭構造物係擅自於案址合法建築物外為水平增建，系爭構造物之雨遮外緣至建築物之合法開口（1 樓之出入口）已逾 2　公尺，當屬應計入建築面積之建築物，且又與前側違建圍牆併存，擅自圍封增加做室內空間使用，係屬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，其未經許可擅自建造，屬違章建築無疑。訴願人將系爭構造物之主要構造屋架及屋頂部分已全部置換，顯已逾越修繕行為之程度，而有違法擅自建造之情事，與新北市違章建築拆除優先次序表修繕之標準不符等語。

理　　由

一、關於 108　年 10 月 18 日新北拆認二字第 0000000000 號違章建築認定通知書部分：

（一）按建築法第 2　條規定：「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。」。本府 104　年 7　月 17 日新北府工拆字第 1043063917 號公告：「本府關於建築法及違章建築處理辦法就違章建築處理業務部分所定主管機關權限，劃分予本府違章建築拆除大隊，以該大隊名義執行，…，均自 104　年 7　月 24 日生效。」。準此，原處分機關為有權限處分之機關。

（二）次按建築法第 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：「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。但以過廊與原建築物連接者，應視為新建。…四、修建：建築物之基礎、樑柱、承重牆壁、樓地板、屋架及屋頂，其中任何一種有過半之修理或變更者。」、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 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。」。再按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。」。

（三）卷查訴願人所有系爭構造物，經原處分機關於 108　年 10 月 3　日派員實地勘查，查得該構造物係高度 1　層、樓高約 3　公尺，面積約 30 平方公尺之金屬、採光罩，未經申請審查許可，違反建築法第 25 條規定，屬擅自增建之違章建築，此有 108　年 10 月 18 日新北拆認二字第 0000000000 號違章建築認定通知書、勘查紀錄表、採證照片、土地建物查詢資料等附卷可稽，原處分於法並無違誤，應予維持。

（四）至訴願人主張訴願標的符合「新北市合法建築物增設一定規模以下構造物處理

要點」第 2　點第 1　款之要件，且為既存違建之修繕等語。惟查依該處理要點第 2　點附表規定，建築物通達道路或地面層之出入口之雨遮不得突出建築物外牆中心線或其代替柱中心線 2　公尺，依卷附稽查紀錄及照片，系爭構造物已突出外牆 2.16 公尺，顯與前開規定不符。訴願人主張所謂外牆應以女兒牆為準，然觀諸案址建築物之建物測量成果圖查詢資料，案址建築物 1　樓之平台處牆面（即訴願人所稱「內牆」）之前，均無相關合法登記之構造物，即無訴願人所謂女兒牆存在，自應以合法牆面（即訴願人所稱「內牆」）為計算基準。另依新北市違章建築拆除優先次序表備註八，所謂舊有違建修繕係指建築物之基礎、樑柱、承重牆壁、樓地板、屋架修繕未過半而言，訴願人將系爭構造物之主要構造屋架及屋頂部分已全部置換，顯已逾越修繕行為之程度，是原處分機關認系爭構造物屬違章建築，於法並無違誤，原處分應予維持。

二、關於 108　年 10 月 18 日新北拆拆一字第 0000000000 號違章建築拆除時間通知單部分：

（一）按提起訴願，以有行政處分存在為前提要件。所謂行政處分，依訴願法第 3　條規定，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而言。如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。又依訴願法第 77 條第 8　款規定，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，應為不受理之決定。又行政執行法第 9　條規定：「義務人或利害關係人對執行命令、執行方法、應遵守之程序或其他侵害利益之情事，得於執行程序終結前，向執行機關聲明異議。」。

（二）經核系爭拆除時間通知單係通知訴願人有關其違章建築，將於排定時間執行拆除，核其性質僅係告知排定拆除時間之觀念通知，並非對人民之請求有所准駁，其乃本府違章建築拆除大隊 108　年 10 月 18 日新北拆認二字第 0000000000 號違章建築認定通知書所為處分之接續執行行為，而非行政處分，訴願人若對之不服，應依行政執行法第 9　條規定，於執行程序終結前向執行機關聲明異議，並得視其結果提起行政訴訟，訴願人對之提起訴願，依首揭規定，程序顯有未合，自不應受理。

三、綜上論結，本件訴願部分無理由，部分程序未合，依訴願法第 79 條第 1　項、第 77 條第 8　款規定，決定如主文。

訴願審議委員會主任委員　吳宗憲

委員　陳明燦

委員　陳立夫

委員　張文郁

委員　蔡進良

委員　黃源銘

委員　劉宗德

委員　景玉鳳

委員　王藹芸

委員　劉定基

委員　李永裕

委員　陳佳瑤

委員　林泳玲

委員　賴玫珪

委員　許宏仁

如不服本決定，得於決定書送達之次日起 2　個月內向臺北高等行政法院（地址：臺北市士林區福國路 101　號）提起行政訴訟。

中華民國 109　年 4　月 7　日