

訴願人 ○○

原處分機關 臺北市政府工務局

右訴願人因違反建築法事件，不服原處分機關九十年四月六日北市工建字第九〇四〇二二三九〇〇號函所為處分，提起訴願，本府依法決定如左：

### 主 文

訴願駁回。

### 事 實

緣訴願人經人檢舉，未經申請許可，擅自於本市文山區○○街○○巷○○號○○樓露臺以鐵皮架、鋁窗等材料增建高度乙層約二·五公尺，面積約四十八平方公尺之構造物，原處分機關違建查報隊人員赴現場勘查後，認為系爭構造物係屬違章建築拆除後重建，違反建築法第二十五條、第八十六條、第九十五條之規定，構成違建，依法應予拆除，乃以九十年四月六日北市工建字第九〇四〇二二三九〇〇號函通知違建所有人（即訴願人）略謂：「主旨：臺端所有坐落本市文山區○○街○○巷○○號○○樓露臺違章建築經查係拆除後重建，已違反建築法第二十五條、第八十六條、第九十五條及違章建築處理辦法第二條規定應予拆除，請查照。說明：一、前述違章建築，前經本局於八十二年五月二十一日以北市工建字第七四三一號函第一次查報，並於八十二年五月二十五日拆除結案，惟臺端違反規定重建，經勘查認定應予拆除範圍為鐵皮架、鋁窗等，乙層高約二·五公尺、面積約四十八平方公尺（如附圖）……」，訴願人對上開函所為處分不服，於九十年四月二十日向本府提起訴願，四月二十四日申請暫緩執行，九月十一日補送資料，並據原處分機關檢卷答辯到府。

### 理 由

一、按建築法第四條規定：「本法所稱建築物，為定著於土地上或地面上具有頂蓋、樑柱或牆壁，供個人或公眾使用之構造物或雜項工作物。」

第九條規定：「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。……四、修建：建築物之基礎、樑柱、承重牆壁、樓地板、屋架

或屋頂，其中任何一種有過半之修理或變更者。」第二十五條第一項前段規定：「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。」第二十八條第一款規定：「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。」第八十六條第一款規定：「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。」第九十五條規定：「依法規定強制拆除之建築物，違反規定重建者，處以一年以下有期徒刑、拘役或科或併科新臺幣三十萬元以下罰金。」

違章建築處理辦法第二條規定：「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。」第四條第一項規定：「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。」第五條前段規定：「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。」

本府當前取締違建措施壹規定：「違建拆除執行計畫： 民國八十四年一月一日以後新產生違反本市違建查報作業原則之違章建築，不論地區及違建規模大小，一律查報拆除。……」貳規定：「違建查報作業原則……四、違建查報作業原則：（一）民國八十三年十二月三十一日以前之既存違建，如無妨礙公共安全、公共交通、公共衛生、都市景觀及都市計畫等，拍照列管，暫免查報。（二）前款既存違建，在原規模之修繕行為（含修建），拍照列管，暫免查報拆除。但若有新建、增建、改建等情事，或加層、加高、擴大建築面積，增加樓地板面積者，則應以新違建查報拆除。……」

行政法院三十九年度判字第二號判例：「當事人主張事實，須負舉證責任，倘所提出之證據，不足為其主張事實之證明，自不能認其主張之事實為真實。……」

二、本件訴願理由略以：訴願人所有門牌號碼本市文山區○○街○○巷○○號○○樓建物係於八十二年七月二十六日購得，有所有權狀可證。訴願人並不知搭蓋之鐵皮架曾經原處分機關於八十二年五月二十五日

拆除之情事；訴願人係於八十二年八月遷入後，因露臺每逢天雨即嚴重滲水流入三樓，經多次整修重貼磁磚仍無法改善，為免造成三樓住戶之損害，於八十二年九月底搭蓋鐵皮架至今，有三樓住戶○先生證明函可稽；因鐵皮架仍無法阻擋雨水滲入露臺，經三樓住戶之再次要求，才於近日加裝鋁窗，其目的係避免鋼筋腐蝕塌陷，保護本棟住戶生命財產之安全。

三、卷查原處分機關認定系爭構造物係訴願人於原處分機關以八十二年五月二十一日北市工建字第七四三一號函第一次查報，並於八十二年五月二十五日拆除結案後再予重建，惟查訴願人係於八十二年七月二十六日始取得系爭房屋所有權並於同年八月間遷入居住，有建物所有權狀附卷可證，是其應無可能於取得系爭房屋所有權之前違規建築系爭構造物，原處分機關認本件訴願人有拆後重建致違反建築法第九十五條規定情事恐係誤認。

四、然查訴願人未經許可，擅自於本市文山區○○街○○巷○○號○○樓露臺以鐵皮架、鋁窗等材料增建高度乙層約二五公尺，面積約四十八平方公尺之構造物，訴願人既自承於八十二年九月搭建鐵皮架並於近日加裝鋁門窗，則其搭蓋系爭違建物之事實，洵堪認定。次查本件主要待證事實為系爭構造物搭建鐵皮架部分，係八十三年十二月三十日前之舊違建，或八十四年一月一日以後之新違建。按當事人主張事實，須負舉證責任，倘所提出之證據，不足為其主張事實之證明，自不能認其主張之事實為真實，此為首揭行政法院判例所明示。訴願人主張關於鐵皮架部分係於八十四年一月一日之前所搭蓋之既存違建應屬拍照列管，暫免查報，其雖以三樓住戶出具之證明函及照片乙幀影本證明其主張，惟查訴願人亦坦言該鐵皮架係因露臺滲水應三樓住戶要求而搭蓋，則該證明人既有利害關係存在，其所出具之證明函是否可採即有疑義；訴願人所舉八十七年十月間之照片影本亦無足證明其主張。另據原處分機關違建查報隊勘查系爭違建鐵皮屋架與牆角鐵板，不論材質及顏色均同，皆屬新建且屬同一時期所搭建，此有原處分機關前揭函所附照片影本乙幀可稽，是訴願人之主張，自難採據。又訴願人既自承於近日內加裝鋁窗，自非屬於既存違建在原規模之修繕行為，依首揭本府當前取締違建措施貳一四、違建查報作業原則第（二）項規定，亦應以新違建查報拆除。職是，原處分機關認定系爭構造物，違反建築法第二十五條規定，依法應予拆除，乃以九十年四月

六日北市工建字第9040223900號函知應予拆除，並無不合，應予維持。

五、末查本件訴願人於九十年四月二十四日分向本府訴願審議委員會及原處分機關申請停止執行，業經訴願審議委員會以九十年四月二十六日北市訴（西）字第9020316520號函請原處分機關依職權處理。原處分機關亦據訴願人之申請，以九十年四月二十六日北市工建字第9042927100號函復訴願人略以：「……說明：……二、旨述違建，業經本局九十年四月六日拆後重建新違建查報在案，現臺端陳情訴願期間暫緩拆除乙節，按訴願法第九十三條規定：原行政處分之執行，除法律另有規定外，不因提起訴願而停止。全案現因臺北市議會受理，臺端陳情訂九十年五月二日辦理現場會勘，將俟會勘結論後續處。」嗣以九十年五月二日北市工建字第9042973900號函復臺北市議會及副知訴願人略以：「主旨：貴會○議員○○小姐為本市文山區○○街○○巷○○號○○樓露臺違建，訂於九十年五月二日辦理會勘案，請惠予取消……」，復再以九十年十月十二日北市工建字第9044470400號書函復知訴願人略以：「主旨：有關本市文山區○○街○○巷○○號○○樓頂違建案，陳情暫緩拆除乙案，復請查照。說明……二、旨述違建因違反建築（法）之規定，經本局九十年四月六日北市工建字第9040223900號函查報在案，臺端陳情訴願期間暫緩拆除，前經本局九十年五月二日函復在案，依訴願法第九十三條規定，原行政處分之執行，除法律另有規定外，不因提起訴願而停止拆除，惟當時臺北市議會通知訂九十年五月二日召開現場會勘，復因不符本府八十八年七月一日府工建字第8800086900號函規定，故函復議會取消會勘，本案違建仍應依法拆除。」，併予指明。

六、綜上論結，本件訴願為無理由，爰依訴願法第七十九條第一項之規定，決定如主文。

訴願審議委員會主任委員 張明珠  
委員 黃茂榮  
委員 薛明玲  
委員 楊松齡  
委員 王惠光  
委員 陳敏

中 華 民 國 九 十 年 十 月 十 六 日

委員 曾亘威

委員 劉興源

委員 黃旭田

市長 馬英九

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二個月內，向臺北高等行政法院提起行政訴訟，並抄副本送本府。