

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十月三十一日北市工建字第90四0六四七四00號違建查報拆除函所為之處分，提起訴願，本府依法決定如左：

主 文

訴願駁回。

事 實

緣訴願人未經申請許可，擅自於臺北市信義區○○街○○巷○○號○○樓樓頂，以鐵架、鐵皮等材料，搭建高約二·五公尺，面積約七十三·七平方公尺之鐵棚架違建，經原處分機關以九十年十月三十一日北市工建字第90四0六四七四00號違建查報拆除函予以查報應予拆除。訴願人不服，於九十年十一月二日向本府提起訴願，九十年十一月九日補正訴願程序，九十年十二月十四日、十二月二十六日、九十一年一月二十四日補充訴願理由，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。」第九條第二款規定：「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。」

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。」

本府當前取締違建措施壹規定：「違建拆除執行計畫：一、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： 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。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。合法建築物之修繕行為（含修建），暫免查報，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。……」

二、本件訴願及補充理由略謂：

- （一）訴願人於頂樓加蓋部分，係多年前即施作完成且無任何問題，不知為何接獲原處分機關通知本案為新違建並要強制拆除。且該頂樓加蓋部分，既未影響結構、消防安全且未妨礙頂樓逃生安全，復能解決訴願人炎夏酷熱及頂樓長年漏水問題，為何相逼非強制拆除不可？
- （二）本案係嚴重偏頗且選擇性辦案，如何令人心服？為求執法公平、公正、公開，請將訴願人周遭相關違建一併徹底查察，以了解何謂真實違建。
- （三）依行政法院三十九年度判字第二號判例：「……行政官署對人民有所處罰，必須確實證明其違法之事實。倘不能確實證明違法事實之存在，其處罰即不能認為合法。」原處分機關倘不能確實證明系爭建物於八十三年十二月三十一日前未存在，原處分機關即不能予以查報拆除。原處分機關強要訴願人找尋八十三年底以前之存檔照片，是否合情、合理、合法？
- （四）原處分機關以目視方式加以主觀認定本違建屬八十四年一月一日以後之新違建，為何不提出相關航照圖以為證明？

三、卷查訴願人於臺北市信義區○○街○○巷○○號○○樓樓頂，以鐵架、鐵皮等材質，搭建高約二．五公尺，面積約七十三．七平方公尺之鐵棚架違建，有現場照片二幀及違建查報拆除函附卷可證。

四、次查依本府當前取締違建措施壹規定，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。本案據原處分機關答辯略以，經現場勘查，依現場建材及使用情況認定屬八十四年一月一日以後之新增違建，乃核認訴願人所搭設之違建應依建築法及前揭本府當前取締違建措施之規定予以拆除。又八十三十二月三十一日以前之既存違建，如合於前揭本府當前取締違建措施貳四、之規定，得拍照列管，暫免查報，然非該等建物即非屬違建，是如主張上述有利於己之事項，自應負舉證責任，本件雖訴願人訴稱系爭違建已存在多年，但未能提供相關事證以實其說，故尚難對其為有利之認定。訴願人所述各節，顯有誤解，自不足採。另關於訴願人訴請原處分機關查復隔鄰違建處理情形，因非本案訴願審酌之範圍，已另函請原處分機關依職權查復。從而，原處分機關認定系爭構造物，違反建築法第二十五條

規定，以違建查報拆除函通知訴願人應予強制拆除，揆諸首揭規定，並無不合，應予維持。另關於訴願人訴請暫緩執行乙節，前經本府訴願審議委員會以九十年十一月五日北市訴（己）字第九〇二〇九二三〇一〇號、九十年十二月二十日北市訴（己）字第九〇二〇九二三〇二〇號函分別請原處分機關依職權斟酌有無訴願法第九十三條第二項規定之適用，併予指明。

五、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

委員 曾巨威

委員 劉興源

委員 黃旭田

中 華 民 國 九 十 一 年 四 月 八 日 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。

（臺北高等行政法院地址：臺北市大安區和平東路三段一巷一號）