

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，不服原處分機關九十一年一月八日北市工建字第0九一五0一一四一00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

緣訴願人未經核准擅自於本市中山區○○○路○○段○○巷○○之○○號後防火巷，以鐵皮、磚牆等材料，增建乙層高約三公尺，面積約二十七平方公尺之違章建築，經原處分機關審認系爭違建已違反建築法第二十五條、第八十六條及違章建築處理辦法第二條規定，乃以九十一年一月八日北市工建字第0九一五0一一四一00號違建查報拆除函通知訴願人依法應予拆除。訴願人不服，於九十一年一月十四日向本府提起訴願，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。」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。二、民國八十三年十二月三十一日以前之既存違建，如有危害公共安全、山坡地水土保持、妨礙公共交通、公共衛生、市容觀瞻，以及經本府認為應專案處理之違章建築，列入優先查報拆除。三、佔用防火間隔（巷）違章建築，自民國八十四年二月起，分區分階段全面持續查報拆除。」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。..... 違建作為營業性廚房使用者，一律查報拆除。.....」

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。又行政官署對於人民有所處罰，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。」

二、本件訴願理由略以：

系爭違建係於七十九年間增建，依臺北市政府當前取締違建措施之規定，八十三年以前違建除影響衛生下水道施工外，分期分戶暫緩拆除。雖系爭違建經查報因火災而有影響安全之虞，但火災是發生於○○樓夾層，○○樓並未燒到，此有消防局鑑定報告書可證；且該○○樓夾層之違建於火災後基於安全已自行拆除。無論○○樓或○○樓之違建，經消防局安全檢查，均符合規定。

三、按建築法第九條、第二十五條規定，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。卷查訴願人未經申請核准，擅自於本市中山區○○○路○○段○○巷○○之○○號後防火巷，以鐵皮、磚牆等材料增建高度乙層約三公尺，面積約二十七平方公尺之構造物，案經原處分機關派員赴現場勘查，認系爭構造物，違反建築法第二十五條規定，構成違建，依法應予拆除，此有臺北市建管處違建查報、現場照相粘貼卡所附之現場照片影本二幀附卷可稽，是本件違章事實事證明確，堪予認定。

四、至本件訴願人主張系爭構造物係於七十九年間即增建乙節，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。本件訴願人並未就上開主張具體舉證，自難遽為有利於訴願人之認定。且據原處分機關九十一年二月七日北市工建字第0九一五二三一五二00號函附答辯書理由略以：「.....三、查系爭違建坐落於本市中山區○○○路○○段○○巷○○號之○○後方防火巷上，依八十四年之航測圖顯示，系爭違建為八十三年十

二月三十一日以後新違建，且現為營業性廚房使用，嚴重危害公共安全……」，按本府當前取締違建措施壹一二、三及貳一四之規定，系爭違建縱屬八十三年十二月三十一日以前之既存違建，惟其位於防火巷上，且作為營業性廚房使用，自有妨礙公共安全之虞，係屬優先查報拆除之對象，訴願人主張火災係發生於○○樓違建，且該違建已自行拆除云云，應係誤解法令，委難憑採。從而，原處分機關以前揭函所為查報應予拆除，核與首揭規定，並無不合，原處分應予維持。

五、又訴願人申請停止原處分之執行乙節，查是否停止執行業由本府訴願審議委員會以九十一年一月十七日北市訴（申）字第〇九一三〇〇三九二一〇號函請原處分機關依職權處理後逕復訴願人在案，併予敘明。

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

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 四 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）