

臺北高等行政法院判決

108年度再字第90號

01
02
03
04
05
06
07
08
09
10
11
12
13
14
15
16
17
18
19
20
21
22
23
24
25
26
27

再審原告 彩色人生興業股份有限公司
代 表 人 邱柏翰（董事長）
訴訟代理人 蔡靜娟 律師
再審被告 臺北市政府都市發展局
代 表 人 黃景茂（局長）
訴訟代理人 梁建智
葉紹均

上列當事人間建築法事件，再審原告對於最高行政法院民國108年7月25日108年度判字第372號判決、本院107年11月29日106年度訴更一字第106號判決，本於行政訴訟法第273條第1項第14款事由提起再審之訴，本院判決如下：

主 文
再審之訴駁回。
再審訴訟費用由再審原告負擔。

事實及理由
一、事實概要：再審被告以再審原告未經許可，於臺北市○○區○○路○○號建物（下稱系爭建物）3樓，擅自搭建1層高約3.5公尺，面積約144平方公尺之金屬等材質之構造物（下稱系爭違建），違反建築法第25條規定，依同法第86條第1款規定，以民國104年4月9日北市都建字第10460206600號函（下稱原處分）通知再審原告應予拆除。再審原告不服，循序提起行政訴訟，經本院104年度訴字第2026號判決訴願決定及原處分均撤銷，再審被告不服，提起上訴，經最高行政法院106年度判字第647號判決將前審判決廢棄，發回本院更為審理。嗣經本院以106年度訴更一字第106號判決駁回再審原告

之訴（下稱前程序判決），再審原告不服，提起上訴，經最高行政法院108年度判字第372號判決駁回上訴而告確定（下稱原確定判決）。再審原告仍不服，以前程序判決及原確定判決有行政訴訟法第273條第1項第14款之再審事由，提起本件再審之訴。

二、本件再審原告主張：

（一）系爭違建於91年間申請既存違建修繕，即依核准圖說之範圍與材質修繕完成，並經臺北市政府工務局（下稱工務局）辦理會勘，以92年5月19日北市工建字第09252289500號函同意備查在案（下稱系爭92年同意備查函），而針對83年12月31日前之既存違建（下稱既存違建）得以非永久性建材進行修繕，臺北市政府建築管理工程處違建查報隊亦明確表示無須報備申請，並公告於市政府網站（下稱系爭公告），原確定判決未對系爭92年同意備查函之重要證物予以斟酌，即屬對於「足以影響於判決之重要證物漏未斟酌」之重大違誤。

1.再審原告已提出83年8月19日買賣契約（系爭買賣契約書），並有工務局91年3月12日北市工建字第09152498700號函（下稱系爭91年修繕函）及所附之91年2月26日現場勘查紀錄表（下稱勘查紀錄表）可知，系爭建物前經工務局等相關人員會勘製有勘查紀錄表後，始由臺北市政府違建管理人員依據房屋謄本、航測圖、門牌編定證明等書面資料，以及現場勘查實況，綜合認定一、二層之合法建物為都市計畫公布前已存在之建物，且系爭違建為既存違建，而勘查紀錄表更已載明系爭建物樓高約12公尺，由圖面可知有三層樓高，與再審被告作成原處分時之建物現況並無不同。系爭違建依申請圖說修繕完成後，亦經工務局人員於92年4月3日辦理會勘，並比對竣工申請圖說與原修繕申

請圖說確認修繕部分尺寸相符後，以系爭92年同意備查函同意備查，而依修繕後照片所示，亦與修繕前建物外觀所示之建材與設施有所不同，顯然既存違建修繕只要符合違建處理規則以非永久性建材於原規模範圍予以修繕之規定，至於修繕前、後之外觀及建材、設施是否需全然相同，即非所問。此由勘查紀錄表之修繕前、後立面圖所示外觀與建材等尚非全然相同，益足證之。

2.系爭違建為既存違建，除已有勘查紀錄表予以認定外，並有系爭92年同意備查函。前程序判決對系爭92年同意備查函未予斟酌，逕以系爭建物現況材質與先前有異，且牆壁設施外觀與原始建物之設施及建材有異，已超越修繕範圍等對再審原告不利之認定，顯然係對於系爭92年同意備查函及勘查紀錄表等重要證物漏未審酌。

3.即便再審原告於系爭92年同意備查函後，復因當時修繕建材有所耗損而再次於系爭違建規模範圍內以非永久性建材予以修繕，亦係依據系爭公告所為，原確定判決對系爭公告未予斟酌，遽以系爭建物屋頂材質有異，且牆壁設施外觀與原始建物之設施及建材有異，自己超越修繕範圍等對再審原告不利之認定，顯然對系爭公告此一重要證物未予審酌所致。

(二)並聲明：1.前程序判決及原確定判決均廢棄。2.訴願決定及原處分均撤銷。3.再審及前審訴訟費用均由再審被告負擔。

三、再審被告則以：

(一)前程序判決及原確定判決係依兩造所提書狀，斟酌全辯論意旨，依調查證據之結果，並詳述得心證理由。再審原告復以相同事實提起再審，要難符合行政訴訟法第273條第1項第14款規定，自無再審之理由。

01 (二)系爭違建核屬84年12月31日後所產生之新違建，亦無可適用
02 臺北市違章建築處理規則（下稱處理規則）第4條之修繕規
03 定，況依勘查紀錄表所示之修繕範圍，又與原處分所標示之
04 範圍不同，難認屬同一。

05 (三)依再審被告所提送之航空照片圖、工務局83年12月14日函附
06 照片等，亦無法證明當時已有與原處分之相同範圍、面積及
07 材質之系爭違建存在，不論系爭違建為何種材質所建造，均
08 屬處理規則第4條第1款之84年1月1日以後新產生之違建，屬
09 於新違建，應依同規則第5條第1項規定查報拆除，自非屬適
10 用處理規則第27條第1款規定，而得用以非永久性建材修繕
11 之既存違建等語。並聲明：再審原告之訴駁回。

12 四、本院之判斷：

13 (一)按行政訴訟法第275條規定：「（第1項）再審之訴專屬為判
14 決之原行政法院管轄。（第2項）對於審級不同之行政法院
15 就同一事件所為之判決提起再審之訴者，專屬上級行政法院
16 合併管轄之。（第3項）對於最高行政法院之判決，本於第2
17 73條第1項第9款至第14款事由聲明不服者，雖有前2項之情
18 形，仍專屬原高等行政法院管轄。」本件再審原告依行政訴
19 訟法第273條第1項第1款及第13款、第14款對於審級不同之
20 行政法院就同一事件所為之判決提起再審之訴，就「第273
21 條第1項第1款提起再審之訴部分」，依同法第275條第2項規定
22 ，專屬最高行政法院管轄之，本院依職權另為裁定移送該院
23 審理。至於本件再審原告依行政訴訟法第273條第1項第13款
24 、第14款對於審級不同之行政法院就同一事件所為之判決提
25 起再審之訴，依同法第275條第3項規定，專屬本院管轄，合
26 先敘明。

27 (二)次按「有下列各款情形之一者，得以再審之訴對於確定終局

判決聲明不服。但當事人已依上訴主張其事由或知其事由而不為主張者，不在此限：…十四、原判決就足以影響於判決之重要證物漏未斟酌。」同法第273條第1項第14款亦有明定。又再審之訴顯無再審理由者，得不經言詞辯論，以判決駁回之，行政訴訟法第278條第2項規定甚明。

(三)再按有行政訴訟法第273條第1項所列各款情形之一者，固得以再審之訴對於確定終局判決聲明不服。但當事人已依上訴主張其事由或知其事由而不為主張者，不在此限。此為該條項規定所定明，且本條項第14款「原判決就足以影響於判決之重要證物漏未斟酌」之再審事由，並無排除適用同項但書之明文，且下級審判決有否就足以影響於判決之重要證物漏未斟酌情事，本屬得依上訴主張之事項，是於上訴程序經上級審法院為實體判決確定之再審事件，對該等確定判決提起之再審之訴，即無就本款之再審事由排除但書適用之理（最高行政法院100年度判字第1982號判決意旨參照）。蓋行政訴訟設有上訴之審級救濟制度，不服高等行政法院判決者，本應依規定提起上訴，於無法經由上訴獲得救濟時，始得例外提起再審之訴，亦即再審程序係在補上訴制度之窮，而非得以濫用之第四審。因此，行政訴訟法第273條第1項，一方面列舉得提起再審之事由，另一方面則附以但書「但當事人已依上訴主張其事由或知其事由而不為主張者，不在此限。」此為「再審補充性」之表現，未符此項再審之特別要件者，其再審之訴為不合法。又同條項第14款所謂「原判決就足以影響於判決之重要證物漏未斟酌」，係指當事人在前訴訟程序已提出於事實審法院之證物，而事實審法院漏未加以斟酌，且該證物為足以影響判決結果之重要證物者而言；亦即，該項證物如經斟酌，原裁判將不致為如此之論斷。若非前

訴訟程序事實審法院漏未斟酌其所提出之證物，或縱經斟酌亦不足以影響原判決之內容，或原判決曾於理由中說明其為不必要之證據者，則均不能認為具備本款規定之再審事由。

(四) 本件再審原告雖主張前程序判決及原確定判決漏未斟酌系爭91年修繕函、勘查紀錄表、系爭92年同意備查函及系爭公告（本院卷第77-81頁、第101頁），而有符行政訴訟法第273條第1項第14款所稱「漏未斟酌之重要證物」之再審事由。然查：再審原告對本院前程序判決不服提起上訴後，已就前開部分於其上訴理由中，主張為上訴事由，或認：再審原告就系爭違建之範圍，係以系爭91年修繕函附勘查紀錄表為據，前程序判決有認定事實未依證據及判決理由矛盾之違背法令等語（見原確定判決卷第42-43頁）；或認：工務局已認定系爭違建為既存違建並以系爭91年修繕函准予修繕，並經系爭92年同意備查函同意備查在案，上開函未經撤銷或廢止，前程序判決有認定事實未依證據之適用證據法則不當之違背法令等語（見原確定判決卷第58頁）；或認：系爭公告明確表示既存違建得以非永久性建材修繕，且不需報備申請等語（見原確定判決卷第63頁）。此參再審原告上訴理由狀即明，並經本院調閱原確定判決事件卷宗全卷（含本院前程序判決事件卷）查明無誤。可見本件所謂「原判決就足以影響於判決之重要證物漏未斟酌」之再審事由，再審原告已依上訴主張其事由，並經最高行政法院為原確定判決之實體判決，而於理由六段中，就此等上訴事由為何核屬無據，詳予說明，參照前開關於行政訴訟法第273條第1項但書之說明，則再審原告執其已於上訴程序主張之相同事由，援引作為對原確定判決提起本件再審之訴之依據，與前揭行政訴訟法第273條第1項但書規定及再審制度之補充性質，均有違背，已難

謂有據。次查：原確定判決理由六段（本院卷第62-67頁），已敘明肯認前程序判決依調查證據結果，無從認定再審原告主張系爭違建為既存違建之理由與依據（本院卷第64頁第20行至第65頁第23行、第67頁第18-25行、）。此外，前程序判決事實及理由五、(三)亦就再審原告主張系爭91年修繕函、勘查紀錄表乙節何以不足認定系爭違建為既存違建乙節，予以指駁（本院卷第37-40頁）。此外，依系爭92年同意備查函內容，未足認定系爭建物修繕範圍為何，亦無法認定系爭違建之材質、修繕內容。又系爭違建既非既存違建，自無適用系爭公告之餘地。故縱經審酌亦不足以影響原確定判決及前程序判決關於系爭違建並非既存違建認定之內容。從而，再審原告主張原確定判決有行政訴訟法第273條第1項第14款之再審事由，委無可採。

五、綜上，再審原告主張前程序判決及原確定判決有行政訴訟法第273條第1項第14款事由部分，已依上訴主張其事由，而經最高行政法院於上訴審程序以原確定判決就此上訴部分予以實體論駁，依行政訴訟法第273條第1項但書規定，本不得再以此為由，依同條項第14款對前程序判決及原確定判決提起再審之訴。然再審原告卻仍以之為再審理由提起本件再審之訴，有違再審制度之補充性。又再審原告主張前程序判決及原確定判決有行政訴訟法第273條第1項第14款再審事由，依其起訴主張之事實，顯難認有再審理由，爰不經言詞辯論，逕以判決駁回之。

據上論結，本件再審之訴顯無再審理由，爰依行政訴訟法第278條第2項、第98條第1項前段，判決如主文。

中華民國 109 年 4 月 6 日

臺北高等行政法院第四庭

審判長法官 林 惠 瑜
法官 張 瑜 鳳
法官 黃 莉 莉

一、上為正本係照原本作成。

二、如不服本判決，應於送達後20日內，向本院提出上訴狀並表明上訴理由，如於本判決宣示後送達前提起上訴者，應於判決送達後20日內補提上訴理由書（須按他造人數附繕本）。

三、上訴時應委任律師為訴訟代理人，並提出委任書。（行政訴訟法第241條之1第1項前段）

四、但符合下列情形者，得例外不委任律師為訴訟代理人。（同條第1項但書、第2項）

得不委任律師為訴訟代理人之情形	所需要件
(一)符合右列情形之一者，得不委任律師為訴訟代理人	1.上訴人或其法定代理人具備律師資格或為教育部審定合格之大學或獨立學院公法學教授、副教授者。 2.稅務行政事件，上訴人或其法定代理人具備會計師資格者。 3.專利行政事件，上訴人或其法定代理人具備專利師資格或依法得為專利代理人者。
(二)非律師具有右列情形之一，經最高行政法院認為適當者	1.上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親具備律師資格者。 2.稅務行政事件，具備會計師資格者

，亦得為上訴審訴訟代理人

。

3.專利行政事件，具備專利師資格或依法得為專利代理人者。

4.上訴人為公法人、中央或地方機關、公法上之非法人團體時，其所屬專任人員辦理法制、法務、訴願業務或與訴訟事件相關業務者。

是否符合(一)、(二)之情形，而得為強制律師代理之例外，上訴人應於提起上訴或委任時釋明之，並提出(二)所示關係之釋明文書影本及委任書。

中華民國 109 年 4 月 6 日

書記官 鄭聚恩