

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十一月十四日北市工建字第0九一五0八五六000號違建查報拆除函，提起訴願，本府依法決定如左：

主 文

原處分撤銷，由原處分機關於收受決定書之次日起六十日內另為處分。

事 實

緣訴願人未經申請許可擅自於本市大安區○○路○○段○○號○○樓，以鋁窗、玻璃等材料，增建乙層高約二·五公尺，面積約十八平方公尺之構造物，經原處分機關審認上述構造物未經申領執照擅自建築，違反建築法相關規定，乃以九十一年十一月十四日北市工建字第0九一五0八五六000號違建查報拆除函予以查報應予強制拆除。訴願人不服，於九十一年十二月六日向本府提起訴願，九十二年一月六日補充理由，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。」第八條規定：「本法所稱建築物之主要構造，為基礎、主要樑柱、承重牆壁、樓地板及屋頂之構造。」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新建築者。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。」第六條規定：「依規定應拆除之違章建築，不得准許緩拆或免拆。」

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，並列管加強巡查，對拆後重建及施工中違建，則採現查現拆及移送法辦，以遏止新違建產生。……」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，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。……（六）建築物外牆開口或陽臺及位於一樓防火隔間（巷）外緣裝設防盜窗，其淨深未超過五十公分，且未將原有外牆拆除者，暫免查報。……」

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、本件訴願及補充理由略以：

訴願人於九十一年七月承購系爭臺北市大安區○○路○○段○○號○○樓辦公室乙戶，該建築物係二十六年之老舊建築物，由於原有之鋁窗老舊不堪使用，並因滲水嚴重且必須防止脫落，訴願人遂請廠商將原老舊鋁窗更換，僅為防範日後鋁窗軌墜落街道發生無可彌補之意外，屋內其餘結構皆依購屋時現況，由磁磚顏色及結構即知僅將老舊鋁窗更換，實無增建之情事。

三、卷查訴願人未經申請許可，擅自於本市大安區○○路○○段○○號○○樓，以鋁窗、玻璃等材料增建乙層高約二·五公尺，面積約十八平方公尺之構造物，此有原處分機關違建查報拆除函所附之施工程度略圖及採證照片影本四幀附卷可稽。經原處分機關審認該構造物並非合法建築之修繕行為，且屬增建情形，核與前揭本府當前取締違建措施所定違建查報作業原則不符，乃以九十一年十一月十四日北市工建字第0九一五0八五六000號違建查報拆除函通知訴願人，應予強制拆除，並經原處分機關答辯略以，訴願人係未經申請許可擅自將陽臺外牆拆除並加設鋁窗，是原處分尚非無據。

四、惟查本件訴願人提出系爭構造物八十二年及八十三年間原有室內窗景照片主張證明系爭陽臺外牆於八十三年十二月三十一日以前即已拆除；又訴願人主張僅更換原有之老舊鋁窗，屋內結構並未改變，經查依卷附採證照片尚無從認定訴願人有否新建或增建之行為，又遍觀全卷亦無其他佐證資料，揆諸首揭行政法院判例意旨，原處分機關未查明訴願人之修繕是否係在原規模之修繕行為（修建），而逕以施工材質新穎即認系爭構造物屬新違建尚嫌率斷。從而，應將原處分撤銷，由原處分機關究明後於收受決定書之次日起六十日內另為處分。

五、綜上論結，本件訴願為有理由，爰依訴願法第八十一條之規定，決定如主文。

訴願審議委員會主任委員 張明珠
委員 陳 敏
委員 薛明玲
委員 楊松齡
委員 曾巨威
委員 曾忠己
委員 劉靜嫻
委員 陳淑芳
委員 林世華
委員 蕭偉松

中 華 民 國 九 十 二 年 二 月 二 十 六 日
市 長 馬 英 九

訴願審議委員會主任委員 張明珠 決行