臺中高等行政法院裁定

112年度停字第1號

聲　請　人　林麗華

相　對　人　臺中市政府都市發展局

代　表　人　李正偉

上列當事人間因違章建築事件，聲請人聲請停止原處分之執行，本院裁定如下：

主　文

一、聲請駁回。

二、聲請程序費用由聲請人負擔。

理　由

一、按行政訴訟法第116條第1、2項規定：「（第1項）原處分或決定之執行，除法律另有規定外，不因提起行政訴訟而停止。（第2項）行政訴訟繫屬中，行政法院認為原處分或決定之執行，將發生難於回復之損害，且有急迫情事者，得依職權或依聲請裁定停止執行。但於公益有重大影響，或原告之訴在法律上顯無理由者，不得為之。」準此，原處分或決定原則上不停止執行，必其執行將發生難於回復之損害且情況緊急，非即時由行政法院予以處理，則難以救濟，否則尚難認有以行政法院裁定停止執行予以救濟之必要。又我國現行暫時權利保護之「停止（原處分）執行」法制，並未以外國學說所稱之「審究本案訴訟勝訴概然性」直接作為法律要件，而係於訴願法第93條第2、3項規定以及前揭行政訴訟法第116條第2項規定分別將「行政處分之合法性顯有疑義」及「原告之訴在法律上顯無理由（含顯不合法）」列為「得停止執行」及「不得停止執行」之態樣，以符合停止執行制度，原則上係對獲得撤銷訴訟勝訴判決確定之受處分人或訴願人，提供有效法律保護之基本精神。從而，行政法院於審查停止執行之聲請時，依即時可得調查之事證判斷，如聲請

人之本案訴訟顯會勝訴（即行政處分之合法性顯有疑義），即得裁定停止執行；惟如聲請人之本案訴訟顯會敗訴（法律上顯無理由或顯不合法），則應駁回其聲請；至如聲請人之本案訴訟並無顯會勝訴或敗訴之情形，則應審究原處分之執行是否會發生難於回復之損害，且有急迫情事，以及停止執行對公益有無重大影響等要件，以決定之（最高行政法院107年度裁字第1833號裁定意旨參照）。而所謂「難於回復之損害」，係指其損害不能回復原狀，或不能以金錢賠償，或在一般社會通念上，如為執行可認達到回復困難之程度等情而言，至當事人主觀上難於回復之損害，當非屬該條所指之難於回復之損害。又所謂急迫情事，則指原處分或決定已開始執行或隨時有開始執行之虞，而其執行將發生難於回復之損害者，始足該當（最高行政法院111年度抗字第260、209號裁定意旨參照）。

二、緣臺中市○○區○○里○○路0號附近（榜文段145、146等地號土地，下稱系爭土地）地上建物（下稱系爭建物），遭檢舉有違章建築情事。經相對人臺中市政府都市發展局派員至實地現勘、調查後認聲請人林麗華所興建之系爭建物現場1層約3公尺，材料為鋼骨架烤漆板，面積約200平方公尺，屬未經申請建造許可擅自建造未完成之構造物，違反建築法第25、86條、違章建築處理辦法第5條等規定，遂以民國111年10月27日中市都違字第11102372432號違章建築認定通知書（下稱原處分）認定系爭建物為施工中違章建築，並命聲請人於同年11月3日前自行拆除。聲請人不服，提起訴願，經臺中市政府以111年12月30日府授法訴字第1110343406號訴願決定駁回。相對人再以112年2月4日中市都違字第11200021336號函（下稱拆除通知單）通知聲請人訂於112年2月18日執行強制拆除。聲請人不服訴願決定，向本院提起行政訴訟（案號：112年度訴字第39號，下稱本案訴訟），並聲請於本案訴訟終結前停止原處分之執行。

三、聲請意旨略以：聲請人於109年2月22日取得系爭土地上未辦保存登記建物之事實上處分權，而該建物於93年6月已設籍於臺中市政府稅務局沙鹿分局，此有稅籍證明可稽。又該建物年久未修，有坍塌危險，聲請人乃分3次以上修繕，並於111年7月修繕完畢，僅從既有建物基礎上進行修繕，未涉及建材及主結構之變更。本件相對人已作成拆除通知單，具有急迫情事，且因該建物乃合法占有系爭土地，系爭土地所有權人因此不能請求聲請人拆屋還地，倘該建物遭相對人拆除，聲請人將無法在系爭土地上再興建任何建物，此並非事後得以金錢彌補，將造成聲請人難以回復之損害，爰依行政訴訟法第116條規定聲請停止執行原處分等語。

四、本院的判斷：

㈠聲請人主張其所為修繕，並非建築法第9條規定所稱之建造等語，無非爭執原處分之合法性，惟按行政處分之合法性顯有疑義，是指該行政處分之違法係明顯、不待調查即得認定者，即該行政處分有一望即知之顯然違法，始足當之（行政程序法第111條第7款參照）。經查，本件原處分通知拆除之標的，依原處分所附現場簡圖及現場履勘照片所示，系爭建物為白色外觀、材料為鋼骨架烤漆板，惟依該建物109年6月9日房屋稅籍證明書所載，建物構造分別為木石磚造（面積分別為406.6、23.9平方公尺），鋼鐵造（面積為4平方公尺），暨111年6月GOOGLE街景圖所示系爭建物為木褐色外觀，系爭建物現行外觀、結構與111年6月前者似有不同，是聲請人對於原處分之本案實體爭議（即聲請人之行為是否為建築法第9條規定之建造），仍待法院審酌兩造之主張並依相關證據綜合判斷，而依現有事證，尚難認原處分有不待調查一望即知之違法，是原處分並非合法性顯有疑義。

㈡又聲請人因原處分認定系爭建物屬違章建築，致遭拆除所受之損害，依一般社會通念，尚非不能以金錢賠償填補其損害，自不生因原處分執行將發生難於回復之損害情事；至聲請人主張系爭建物一旦經相對人執行拆除而滅失，勢必無法

在系爭土地土地上興建建物，而受有難以回復之損害乙節，惟聲請人並未陳明該建物占有土地之權源為何，若聲請人係合法占有土地，本可循合法途徑救濟，並請求金錢賠償，若聲請人非法占有土地，亦非法律所應保護者，總之，不能認為聲請人於系爭建物拆除後，受有何難以回復之損害。

㈢綜上，原處分並無合法性顯有疑義之情事，原處分之執行在客觀上難以預期將發生難於回復之損害，聲請人依行政訴訟法第116條規定聲請於本件行政爭訟終結前，停止拆除系爭建物，尚屬無據，應予駁回。

五、結論：本件聲請為無理由，應予駁回。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　2　　月　　16　　日

臺中高等行政法院第三庭

審判長法　官　陳　文　燦

法　官　黃　司　熒

法　官　張　鶴　齡

以上正本證明與原本無異。

如不服本裁定，應於裁定送達後10日內以書狀敘明理由，經本院向最高行政法院提出抗告（須按對造人數附具繕本）。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　2　　月　　16　　日

書記官　黃　靜　華