

臺北高等行政法院裁定

高等行政訴訟庭第七庭

113年度停字第65號

聲 請 人 謝承軍

莊秀蓮

王明竹

許志豪

共 同

訴訟代理人 江昊緯律師

王仁佑律師

相 對 人 臺北市政府都市發展局

代 表 人 簡瑟芳（局長）

上列聲請人聲請停止原處分(相對人中華民國111年11月4日北市
都建字第11161861022號函)之執行，本院裁定如下：

主 文

聲請駁回。

聲請訴訟費用由聲請人負擔。

理 由

一、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，行政處分原則上不
停止執行，例外始得由行政法院依職權或依聲請裁定停止執
行。又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)，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

01 停止執行對公益有無重大影響等要件，以決定之(最高行政
02 法院107年度裁字第1590號裁定意旨參照)。另所謂「難於回
03 復之損害」，係指其損害不能回復原狀，或在一般社會通念
04 上，如為執行可認達到回復困難之程度而言，而且其損害不
05 能以金錢賠償而言，至當事人主觀上難於回復之損害當非屬
06 該條所指之難於回復之損害(最高行政法院110年度抗字第23
07 9號裁定參照)。

08 二、臺北市○○區○○路000巷(下稱同巷)0、00號地下1樓至5
09 樓、同巷0弄0至00號(單數)地下1樓至5樓、同巷00弄0至00
10 號(雙號)地下1樓至5樓、同巷0弄0、0、00、00號6樓(下合
11 稱系爭建物)領有75使字第1037號使用執照，為地上6層地
12 下1層8棟之RC造建築物。聲請人謝承軍為同巷00弄00號1樓
13 之所有權人；聲請人莊秀蓮為同巷0弄0號1樓之所有權人；
14 聲請人王明竹為同巷00弄00號1樓之所有權人；聲請人許志
15 豪為同巷00弄00號1樓之所有權人。系爭建物經社團法人臺
16 北市土木建築學會(下稱系爭鑑定機關)辦理高氯離子鋼筋
17 混凝土建築物結構安全鑑定，並作成民國111年10月17日北
18 市土建(111)字第0280號高氯離子鋼筋混凝土建築物結構
19 之安全鑑定報告書(下稱系爭鑑定報告書)，其鑑定結論為
20 建議系爭建物拆除重建。嗣相對人依臺北市高氯離子混凝土
21 建築物善後處理自治條例第7條第1項規定，以111年11月4日
22 北市都建字第11161861021號公告(下稱111年11月4日公
23 告)系爭建物經鑑定為高氯離子混凝土建築物，屬應投保公
24 共意外責任保險之消費場所，應於公告日起6個月內停止使
25 用，其他使用場所(含住宅)，應於公告日起2年內停止使
26 用，並於3年內自行拆除；另於同日以北市都建字第1116186
27 1022號函(下稱原處分)通知聲請人及系爭建物其他所有權
28 人應於113年11月3日前停止使用，並於114年11月3日前自行
29 拆除。聲請人不服原處分，提起訴願，經訴願決定駁回，聲
30 請人仍不服，遂提起行政訴訟，經本院以112年度訴字第349
31 號(下稱本案)審理中，而聲請停止執行原處分。

01 三、聲請意旨略謂：

02 (一)原處分之合法性顯有疑義，應類推適用訴願法第93條第2、3
03 項之規定，作為本案訴訟繫屬後，聲請停止執行之獨立事
04 由：

05 1. 原處分所憑之系爭鑑定報告書，並未依被告所訂定之鑑定手
06 冊（下稱系爭鑑定手冊）第3章第3.3.1規定「各樓層取樣位
07 置須均勻分布（依照先前實務見解，取樣至少要有200平方
08 公尺之間距），不得集中同一處所」為鑑定，此可參系爭鑑
09 定報告書內之取樣分布圖有超過3分之2甚至4分之3的取樣地
10 點都集中在系爭建物樓梯間，且系爭鑑定機關亦自承系爭鑑
11 定報告書確實存有試體取樣集中影響判斷等情，縱系爭鑑定
12 機關有再次取樣，惟重新取樣之地方僅有3處，且取樣地點
13 仍集中在樓梯間，而仍違反上開均勻分布原則，足證原處分
14 之合法性顯有疑義。

15 2. 再依系爭鑑定手冊第5章第1條規定：「耐震能力詳細評估結
16 果以設計當時之（建築物耐震設計規範及解說）之規定作為
17 判斷基準。」而系爭建物為75年9月26日竣工，故應適用8
18 6年6月6日版之建築物耐震設計規範及解說，惟系爭鑑定報
19 告書卻適用100年1月19日版之建築物耐震設計規範及解說，
20 原處分之合法性亦顯有疑義。

21 3. 又依系爭鑑定機關原本取樣點為系爭建物B棟之B-4F-1、B-4
22 F-2及B-4F-3之中性化樓層平均僅值2公分，並未大於2公
23 分，比例僅佔6分之1，而未達4分之1；而系爭建物C棟C-RF-
24 1、C-RF-2、C-RF-3之氯離子含量平均僅為0.3043kg/m³，並
25 未大於0.6kg/m³，比例僅佔6分之1，而未達4分之1，依系爭
26 鑑定手冊均未達到得以判定拆除重建之標準，惟系爭鑑定機
27 關為使系爭建物得以判定拆除重建，而將原本之取樣點捨
28 去，而無故重新取樣，致B棟3樓之中性化平均程值及C棟5樓
29 之氯離子平均濃度超過標準，故系爭鑑定報告書違法重新取
30 樣，自無可採，原處分之合法性顯有疑義。況依據聲請人自
31 行委請之社團法人新北市土木技師工會所出具之鑑定報告

（下稱新北市技師鑑定報告），系爭建物之檢測數據明顯不符合拆除重建之標準，益見系爭建物依法並非應拆除重建之高氯離子建物，至多僅須加勁補強。

(二)原處分之執行，亦將使聲請人發生難於回復之損害，且有急迫情事，符合行政訴訟法第116條第2項停止執行之規定：原處分之執行將導致系爭建物物理上滅失，而無法回復至拆除前之狀況；且系爭建物供聲請人作為賴以維生之居住生活使用，關乎聲請人憲法第10條居住權及第15條生存權之保障，也無從透過金錢賠償方式彌補聲請人所受「無房屋居住使用」生存權與侵害憲法上居住遷徙自由之損害；再聲請人所有房屋總價接近新臺幣（下同）1億元，系爭建物市價總計高達40億元，縱以金錢賠償亦屬過鉅，而可認確實有難於回復之損害；況推估本案訴訟審理期間將久於原處分所定停止使用與拆除之期限，故原處分於本案訴訟進行中，隨時有開始執行之虞之急迫情事等語。

四、經查，相對人審酌系爭建物經系爭鑑定機關鑑定為高氯離子混凝土建築物，鑑定結果判定「須拆除重建」而為原處分。聲請人雖以上開理由主張原處分違法，惟本件依卷存事證顯示，原處分是否違法，客觀上並非不經實質審理即能判斷，亦非僅以聲請人所述即可加以認定，猶待詳細審酌兩造之主張並調查相關證據始得判斷原處分之合法性，是本件依現有事證，並無法認定原處分之合法性顯有疑義。又原處分係於111年11月4日為之，命聲請人於113年11月3日前停止使用等情，有原處分在卷可憑（本院卷一第63至66頁），則本件聲請人已有將近2年的緩衝因應期間，應足以及早妥善安排居住及遷移事宜，已難認有何應停止執行的急迫情事，更不能以推估本案訴訟審理期間將久於原處分所定停止使用與拆除之期限，而認為屬急迫情事。況且，縱依聲請人所述原處分之執行雖使聲請人面臨無房屋可實際使用居住且受有高額之金錢損失，然依客觀情形及一般社會通念，該損害非不能以金錢予以賠償或回復，是原告陳稱原處分的執行將造成聲請人

難以回復之損害，自難採信。是以，本件實難認原處分的執行，將對聲請人造成損害不能回復原狀或達回復困難程度之情形。從而，原處分合法性並非顯有疑義，且原處分之執行不致發生難於回復之損害，聲請人之聲請核與停止執行之要件不合，其聲請停止執行為無理由，應予駁回。

五、結論：本件聲請為無理由，裁定如主文。

中 華 民 國 113 年 10 月 24 日

審判長法官 侯志融

法官 張瑜鳳

法官 傅伊君

一、上為正本係照原本作成。

二、如不服本裁定，應於送達後10日內，向本院高等行政訴訟庭提出抗告狀並敘明理由（須按他造人數附繕本）。

三、抗告時應委任律師為訴訟代理人，並提出委任書（行政訴訟法第49條之1第1項第3款）。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3項、第4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. 抗告人或其代表人、管理人、法定代理人具備法官、檢察官、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，抗告人或其代表人、管理人、法定代理人具備會計師資格者。 3. 專利行政事件，抗告人或其代表人、管理人、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	1. 抗告人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親具備律師資格者。

01

高行政法院認為適當者，亦得為上訴審訴訟代理人

2. 稅務行政事件，具備會計師資格者。
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. 抗告人為公法人、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，抗告人應於提起抗告或委任時釋明之，並提出(二)所示關係之釋明文書影本及委任書。

02

中 華 民 國 113 年 10 月 24 日

03

書記官 方信琇