

臺北高等行政法院裁定

高等行政訴訟庭第六庭

113年度停字第78號

聲 請 人 陳施安

相 對 人 新竹市政府

代 表 人 邱臣遠（代理市長）

上列當事人間建築法事件，聲請人聲請停止相對人113年7月31日府都使字第1130118596號違章建築認定通知單之執行，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、按「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。」「於行政訴訟起訴前，如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，行政法院亦得依受處分人或訴願人之聲請，裁定停止執行。但於公益有重大影響者，不在此限。」行政訴訟法第116條第1項、第3項定有明文。準此，原處分或決定原則上不停止執行。然而，如原處分或決定的合法性顯有疑義，或原處分或決定之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，例外以行政法院裁定於本案訴訟終結前停止執行。所謂「難於回復之損害」者，係指其損害不能回復原狀，或在一般社會通念上，如為執行可認達到回復困難之程度，且其損害不能以相當金額賠償者而言，至當事人主觀上難於回復之損害，尚非屬該條所指難於回復之損害。而所謂「急迫情形」，則指情況緊急，須即時由行政法院予以處理，否則難以救濟的情形，包括行政處分執行中或即將執行。

01 二、本案始末：新竹市東區區公所(下稱東區區公所)以民國113
02 年7月15日東違字第224號違章建築查報單(下稱113年7月15
03 日查報單)向相對人查報聲請人所有坐落○○市○○區○○路0
04 00號建物(市招：○○○○○，下稱系爭建物)，有未經許可擅
05 自於騎樓增建建物情形。相對人遂以113年7月31日府都使字
06 第1130118596號違章建築認定通知單(即原處分)通知聲請人
07 略以：「違建情形：其他，1層，高度約3m，面積約18m²。
08 上列違章建築經勘查，依法不得補辦建造執照手續，應執行
09 拆除。」聲請人不服，提起訴願併聲請停止原處分之執行，
10 均遭駁回，聲請人遂為本件停止執行之聲請。

11 三、本件聲請意旨略以：

12 (一)系爭建物係屋齡數十年之老舊建物，並非新違建，依相對人
13 107年4月30日發佈之新、舊違章建築處理原則之規定，應拍
14 照列管，予以緩拆或免拆。此外，相對人違背新、舊違章建
15 築處理原則之規定，以偽造不實之違章建築查報單，刻意誣
16 陷○○市○○路、○○路整條街區(含本戶)住戶全是「新
17 違建」，相對人僅擷取今年6月Google街景拍照的照片當作
18 「原有房屋情形」，再於今年8月換角度拍攝本戶同一建
19 物，將這張照片當作「假的新違建」，誣陷民眾的舊違建為
20 新違建，欲遂行即報即拆之目的。

21 (二)相對人在違章建築查報單中，造假勾選表單第1項「上列建
22 築違反建築法第25條及實施《實施區域計畫地區建築管理辦
23 法第3條規定》擅自建造，擬即勒令停工並派員勘查處理」；
24 然系爭建物位在○○市○○區，屬都市計畫區，而非區
25 域計畫地區，且沒有房屋興建工程，相對人所稱之勒令停
26 工，並無所據。相對人不問屋齡，不管建物合法性與否，欲
27 強制拆除屋齡30年甚至50年的建物做騎樓，恐危害老屋本體
28 結構。為此，聲請人爰依行政訴訟法第116條第3項規定，聲
29 請停止原處分之執行。

30 四、本院查：

01 (一)按建築法第4條規定：「本法所稱建築物，為定著於土地上
02 或地面下具有頂蓋、樑柱或牆壁，供個人或公眾使用之構造
03 物或雜項工作物。」第9條第2款規定：「本法所稱建造，係
04 指左列行為：……二、增建：於原建築物增加其面積或高度
05 者。……」第25條第1項規定：「建築物非經申請直轄市、
06 縣(市)(局)主管建築機關之審查許可並發給執照，不得擅自
07 建造或使用或拆除。……」第86條第1款規定：「違反第25
08 條之規定者，依左列規定，分別處罰：一、擅自建造者，處
09 以建築物造價千分之50以下罰鍰，並勒令停工補辦手續；必
10 要時得強制拆除其建築物。……」。次按建築技術規則建築
11 設計施工編第57條第2款規定：「凡經指定在道路兩旁留設
12 之騎樓或無遮簷人行道，其寬度及構造由市、縣(市)主管建
13 築機關參照當地情形，並依照左列標準訂定之：……二、騎
14 樓地面應與人行道齊平，無人行道者，應高於道路邊界處10
15 公分至20公分，表面鋪裝應平整，不得裝置任何台階或阻礙
16 物，並應向道路境界線作成40分之1瀉水坡度。」又按違章
17 建築處理辦法第2條規定：「本辦法所稱之違章建築，為建
18 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
19 並發給執照方能建築，而擅自建築之建築物。」第5條規
20 定：「直轄市、縣(市)主管建築機關，應於接到違章建築查
21 報人員報告之日起5日內實施勘查，認定必須拆除者，應即
22 拆除之。認定尚未構成拆除要件者，通知違建人於收到通知
23 後30日內，依建築法第30條之規定補行申請執照。違建人之
24 申請執照不合規定或逾期未補辦申領執照手續者，直轄市、
25 縣(市)主管建築機關應拆除之。」復按道路交通管理處罰條
26 例第3條第1款規定：「本條例用詞，定義如下：一、道路：
27 指公路、街道、巷弄、廣場、騎樓、走廊或其他供公眾通行
28 之地方。」因而，騎樓為供公眾通行之道路，不得裝置任何
29 台階或阻礙物；未經申請審查許可並發給執照，擅自於供個
30 人或公眾使用之建築物為增加其面積或高度之增建，得強制
31 拆除其建築物。

(二)系爭騎樓增建違建若遭拆除，核屬財產上損害，在一般社會通念上，尚非不能以金錢賠償，並無執行可認達到回復困難之程度可言。另原處分之執行須依實際案件的排序而定，東區區公所113年7月15日查報單及相對人原處分(本院卷第17、23頁)並不表示本件已開始執行或隨時有開始執行之虞，況聲請人並未釋明相對人已排定於近日內之特定日期執行拆除，本院亦於113年11月12日職權電話詢問相對人關於原處分執行進度如何乙事，經相對人答覆「還沒排拆，執行日期未定」等語，益證原處分尚無排定特定執行拆除日期。從而，本件並無執行將發生難於回復之損害且情況緊急，須即時由行政法院予以處理之情形。至於聲請人爭執系爭建物並非新違建、違章建築查報單偽造不實、相對人刻意使用同一建築不同角度之兩張照片誣陷系爭建物為新違建等語，聲請人所執相對人原處分違法乙事，尚待本案行政爭訟程序進行實質調查、審理認定才能明確，無法僅憑聲請人所述情形，逕以認定原處分之合法性顯有疑義。

五、綜上，本件停止執行之聲請，與行政訴訟法第116條第3項所定要件未合，不應准許。

六、依行政訴訟法第104條，民事訴訟法第95條第1項、第78條，裁定如主文。

中 華 民 國 113 年 11 月 18 日

審判長法官 洪慕芳

法官 孫萍萍

法官 周泰德

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	所需要件
---------	------

訴訟代理人之情形	
(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，經最高行政法院認為適當者，亦得為上訴審訴訟代理人	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。 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。	

中 華 民 國 113 年 11 月 18 日

書記官 徐偉倫