

臺北高等行政法院裁定

高等行政訴訟庭第四庭

115年度全字第45號

聲 請 人 王德愷

相 對 人 臺北市政府都市發展局

代 表 人 簡瑟芳

相 對 人 祐益建設股份有限公司

代 表 人 高昌倫

上列聲請人與相對人間聲請假處分事件，本院裁定如下：

主 文

一、聲請駁回。

二、聲請訴訟費用由聲請人負擔。

理 由

一、按行政訴訟法第116條第1項、第2項及第3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。（第3項）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。」第298條第2項規定：「於爭執之公法上法律關係，為防止發生重大之損害或避免急迫之危險而有必要時，得聲請為定暫時狀態之處分。」第299條規定：「得依第116條請求停止原處分或決定之執行者，不得聲請為前條之假處分。」可知，停止執行與假處分，均屬行政訴訟提供人民之

暫時權利保護制度，並依本案訴訟種類不同，分別適用不同的暫時權利保護制度。對於撤銷訴訟，因其訴訟目的係請求法院撤銷違法之積極負擔行政處分，故於法律規定得依聲請停止執行提供暫時權利保護時，自應適用停止執行制度，不得聲請假處分，以避免保全手段重疊；至於其他訴訟種類例如課予義務訴訟及一般給付訴訟，則以保全程序中之假處分制度提供暫時權利保護，是以二種制度適用之對象並不相同。又聲請為定暫時狀態之假處分，必聲請人有爭執之公法上法律關係，而有防止發生重大之損害或避免急迫之危險之必要時，始得為之，且聲請人對爭執之公法上法律關係及定暫時狀態之必要，應為釋明（行政訴訟法第302條準用同法第297條關於準用民事訴訟法第526條第1項規定參照），否則其聲請即難以准許（最高行政法院113年度抗字第24號裁定意旨參照）。

二、次查，依前開行政訴訟法第116條第2項規定，聲請原處分停止執行必須具備「執行將發生難於回復之損害」、「有急迫情事」之積極要件，且「對公益無重大影響」及「本案訴訟非顯無理由」之消極要件。所謂「難於回復之損害」，係指損害不能回復原狀，或在一般社會通念上，如為執行可認達到回復困難的程度，而且其損害不能以相當金錢填補者而言，至於當事人主觀認知上難於回復的損害，並不屬於該條所指難於回復的損害。又受處分人因原處分之執行所受損害是否達到難於回復之程度，應就個案具體事實為整體觀察與綜合評價，如不能認定其有非停止原處分執行，將發生難於回復之損害，聲請停止執行即不為法所許。又所稱「但於公益有重大影響者，不得為之」意指原處分或決定之執行雖符合「將發生難於回復之損害且有急迫情事」之積極要件，但如具備「對公益有重大影響」之消極要件，仍不許裁定停止執行而言（最高行政法院110年度抗字第351號裁定意旨參照）。又所謂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而言，若行政處分須經

01 審查始能得知是否違法，即不屬之（最高行政法院110年度
02 抗字第116號裁定意旨參照）。

03 三、事實經過：本件聲請人主張設籍在門牌號碼臺北市○○區○
04 ○路0段000巷00號○0房屋（下稱上開房屋），因認相對人
05 祐益建設股份有限公司（下稱祐益公司）以臺北市文山區華
06 興段3小段238號等12筆地號土地為建築基地，向相對人臺北
07 市政府都市發展局申請建造執照，擬興建1幢2棟地上12層、
08 地下3層，共15層、81戶之RC造建築物（下稱系爭建築工
09 程），經相對人臺北市政府都市發展局於民國114年2月25日
10 核發114建字第0198號建造執照（下稱系爭建照）有諸多違
11 法處，且相對人臺北市政府都市發展局准予相對人祐益公司
12 開工將造成聲請人上開房屋等財產權、人身安全等莫大損
13 害，乃提起訴願，經臺北市政府114年9月3日府訴三字第114
14 6084161號訴願決定不受理後，提起行政訴訟，並聲明撤銷
15 系爭建照，現由本院114年度訴字第1177號行政訴訟事件審
16 理中（下稱本案）。聲請人遂向本院聲請定暫時狀態假處
17 分，就系爭建照及核准開工一事，聲請應予停工。

18 四、聲請意旨略以：

19 （一）相對人祐益公司以系爭建築工程基地上之4棵老樹，向內
20 政部申請取得「銀級綠建築書」而獲得較高之容積獎勵，
21 然相對人祐益公司於113年5月間已砍伐或害死該4棵老
22 樹，且依相對人祐益公司之建築設計圖應無任何補植空
23 間，然相對人臺北市政府都市發展局仍以銀級綠建築之容
24 積獎勵核發系爭建照並准予開工，是相對人祐益公司取得
25 系爭建照之過程違反建築技術規則建築構造編第62條、都
26 市危險及老舊建築物加速重建條例第13點及臺北市綠建築
27 自治條例第5條等規定，相對人臺北市政府都市發展局核
28 發系爭建照於法有違。

29 （二）又因相對人祐益公司砍伐或害死該4棵老樹，使周圍居民
30 失去大樹遮蔭、降溫與水土保持功能，且系爭建築工程基
31 地之土地性質為低度液化潛能區，今失去老樹之樹根得以

01 穩固土壤、涵養水分，提高房屋因地層下陷致生傾倒之風
02 險。聲請人之上開房屋、聲請人之父所有之房屋均緊鄰系
03 爭建築工程，業經土木技師就聲請人之父所有之房屋進行
04 結構安全評估，足徵系爭建築工程基地施工將致其父房屋
05 有傾倒之風險，且於祐益公司開工後，鄰人房屋之牆壁已
06 出現龜裂及積水滲漏情形，致使周遭居民之房屋恐有邊坡
07 滑移、地基沉陷之風險，將對聲請人及周遭居民之生命、
08 財產造成難以回復之損害。

09 (三) 系爭建照確有上述違法，然系爭建築工程已開工興建，對
10 於聲請人及周圍居民之環境權將造成不可回復之影響，縱
11 使綠建築有保證金之懲罰制度，亦無法補償周遭居民與環
12 境損失，實屬難以回復之損害。遑論，相對人祐益公司將
13 耗費鉅資回復原狀，亦對善意購屋之住戶及因日照權、景
14 觀權受到侵害致生身體健康及財產損害之鄰人，滋生信賴
15 補償及國家賠償責任，使國家於財政上負擔不必要之支
16 出，政府威信及公正性亦遭受到嚴重質疑及衝擊，此關乎
17 重大公共利益且難以金錢彌補損害。

18 (四) 相對人臺北市政府都市發展局核發系爭建照及核准開工，
19 使相對人祐益公司得隨時進行工程，其進度必定快速，是
20 本件之急迫性不可言喻，故系爭建照經行政訴訟確定前，
21 應先停止執行，避免施工造成不可回復之既成事實。系爭
22 建照之核發，與公共利益毫不相干，亦未影響任何重大公
23 益，並無為公益而繼續執行之必要。反之，若未能停止執
24 行，一旦生態環境遭到開發破壞且已無空間可補植，對在
25 地居民及公益生有重大不利益之影響，且損及聲請人之權
26 益。聲明：聲請就相對人臺北市政府都市發展局系爭建照
27 及核准開工，應於本案確定前，相對人祐益公司應予停
28 工。

29 五、本院之判斷：

30 (一) 經查，聲請人聲明內容係：聲請就相對人臺北市政府都市
31 發展局系爭建照及核准開工，於本案確定前，相對人祐益

01 公司應予停工。經本院詢明相對人臺北市政府都市發展局
02 核發系爭建照後，並無所謂另作成「核准開工」之處分，
03 有公務電話紀錄附卷可稽（本院卷第147頁），故聲請意
04 旨此部分（即核准開工處分）主張，尚屬無據。又，系爭
05 建照之原處分機關係相對人臺北市政府都市發展局，相對
06 人祐益公司非系爭建照之核發機關，僅係執有系爭建照而
07 為事實上之執行（即所謂開工行為），是聲請人聲請相對
08 人祐益公司應予停工，實應為請求停止執行系爭建照之行
09 為，亦非假處分（即定暫時狀態）所得涵蓋之範圍，合先
10 敘明。

11 （二）次查，聲請人於本件聲請狀內載明係向本院聲請假處分，
12 其真意亦係聲請假處分等情，業經本院詢問在案，有公務
13 電話紀錄附卷可稽（本院卷第149頁）。又查，本案之事
14 實經過，已如前述，則聲請人所提本案訴訟之類型係撤銷
15 訴訟，揆諸前開說明，因其訴訟目的係請求法院撤銷違法
16 之系爭建照，故於法律規定得依聲請停止執行提供暫時權
17 利保護時，自應適用停止執行制度，不得聲請假處分，聲
18 請人如執意聲請假處分，自於法未合，不應准許。

19 （三）如認聲請人於本件係聲請停止執行系爭建照：

20 1、按建築法第25條第1項前段規定：「建築物非經申請直轄
21 市、縣（市）（局）主管建築機關之審查許可並發給執
22 照，不得擅自建造或使用或拆除。」第26條規定：「（第
23 1項）直轄市、縣（市）（局）主管建築機關依本法規定
24 核發之執照，僅為對申請建造、使用或拆除之許可。（第
25 2項）建築物起造人、或設計人、或監造人、或承造人，
26 如有侵害他人財產，或肇致危險或傷害他人時，應視其情
27 形，分別依法負其責任。」第28條第1款規定：「建築執
28 照分左列4種：一、建造執照：建築物之新建、增建、改
29 建及修建，應請領建造執照。」第30條規定：「起造人申
30 請建造執照或雜項執照時，應備具申請書、土地權利證明
31 文件、工程圖樣及說明書。」第34條第1項規定：「直轄

01 市、縣（市）（局）主管建築機關審查或鑑定建築物工程
02 圖樣及說明書，應就規定項目為之，其餘項目由建築師或
03 建築師及專業工業技師依本法規定簽證負責。對於特殊結
04 構或設備之建築物並得委託或指定具有該項學識及經驗之
05 專家或機關、團體為之；其委託或指定之審查或鑑定費用
06 由起造人負擔。」。

07 2、經查，就系爭建照有無違法一節，經相對人臺北市政府都
08 市發展局依建築法第34條第1項規定委託協審單位臺北市
09 建築師公會，進行相關書圖文件等查核及審查，並就查核
10 項目以有無檢具應備文件之形式審查方式辦理，因認查核
11 申請書件齊全，審查項目已符合建築法相關法令規定，於
12 114年2月25日核發系爭建照，且於系爭建照附表就規定項
13 目審查註明注意事項，有系爭建照存根及附表影本在卷可
14 憑（本案卷一第181至185頁），核無明顯違法情事。

15 3、次查，聲請人主張相對人祐益公司以系爭建築工程基地上
16 之4棵老樹，向內政部申請取得「銀級綠建築書」而獲得
17 較高之容積獎勵，然相對人祐益公司於113年5月間已砍伐
18 或害死該4棵老樹，且依相對人祐益公司之建築設計圖應
19 無任何補植空間，然相對人臺北市政府都市發展局仍以銀
20 級綠建築之容積獎勵核發系爭建照並准予開工，是相對人
21 祐益公司取得系爭建照之過程違反建築技術規則建築構造
22 編第62條、都市危險及老舊建築物加速重建條例第13點及
23 臺北市綠建築自治條例第5條等規定，相對人臺北市政府
24 都市發展局核發系爭建照於法有違云云。惟按系爭建照之
25 核發，是否有如聲請人所主張之違法情形，依聲請人所舉
26 證據資料，若未經實質審理尚難判斷，依現有事證，並不
27 足以認定系爭建照之合法性顯有疑義。

28 4、聲請意旨又主張：系爭建築工程開工後，工程進度必定快
29 速，是本件之急迫性不可言喻，且施工恐致上開房屋、其
30 父及周遭鄰房基地坍塌及受損，有危害其周遭建物結構安
31 全之虞，並致周遭居民有財產及生命安全危害，亦對善意

購屋之住戶及因日照權、景觀權受到侵害致生身體健康及財產損害之鄰人，滋生信賴補償及國賠責任，使國家於財政上負擔不必要之支出，政府威信及公正性亦遭受到嚴重質疑及衝擊，此關乎重大公共利益且難以以金錢彌補損害，爰聲請停止系爭建照及核准開工之執行等語，並提出林文隆土木技師113年12月30日老厝及環境結構安全評估（下稱系爭評估）、受損照片及影片為憑。然查，系爭評估僅載：「鄰地新建工程地下3層，擋土工法採預壘樁施作，與委託人之老厝相鄰太近，恐損壞老厝之結構安全。按工程科普知識，鄰地新建工程地下3層，開挖深度必達12m……其擋土工法採 $\Phi=0.4$ 之預壘樁……必難以確保委託人之老厝地坪沉陷等各式施工損壞，委託人之老厝結構屋齡已高，實難以承受該等損害，勢必造成老厝之崩塌及人員傷害等事故。……其施工期間應達3年以上……期間因施工可能造成地坪沉陷、施工機具造成土地震動、粉塵飄落或重型機具進出等等工程事項，不僅影響老厝之結構安全，也影響委託人及受列管保護樹木之健康、安全。」即得結論及建議：「系爭建築工程……施工期間對本案委託人之老厝結構安全、居住環境、受列管保護之樹木養護及委託人之日常生活及人身健康等，均有不良影響。……建議權責機關於發給祐益公司系爭建照前，責令祐益公司提供可保全前述事項及取得本案委託人可以放心之完整設計書圖，俾可順利完成系爭建築工程。」等情（本院卷第67頁），均未見其對聲請人之父所有老厝進行檢測之客觀數據，亦無詳論所謂「不良影響」及「可以放心」之內容為何；遑論亦難僅憑聲請人提出之受損照片及影片，認聲請人已釋明其所主張之核發系爭建照及核准開工將致聲請人之父所有老厝基地坍塌，危害結構安全及鄰房損害等情事。況查，聲請人前曾就系爭建照聲請停止執行，業經本院以114年度停字第41號裁定駁回聲請，並經最高行政法院以114年度抗字第294號裁定駁回抗告確定，有本院114

01 年度停字第41號裁定、最高行政法院114年度抗字第294號
02 裁定在卷可查（本案卷二第33至39頁、本院卷第151至156
03 頁）。參酌最高行政法院114年度抗字第294號裁定，亦詳
04 述：系爭建照附表注意事項第9點及第70點分別記載：
05 「系爭建築工程基地屬（低度）液化潛能區，經檢附臺北
06 市申請建造執照土壤液化潛能分析調查表，建築物構造
07 別：（鋼筋混凝土造），基礎形式：（筏式基礎），擋土
08 形式：（預壘樁）。」「為確保系爭建築工程連續壁變更
09 為其他地下開挖設施規劃安全性，因情況特殊並有安全顧
10 慮，於放樣勘驗前完成結構外審。」（本院卷第155頁）
11 可知相對人臺北市政府都市發展局核發系爭建照，業已事
12 先考量系爭建築工程情況特殊並有安全顧慮，亦規範應於
13 放樣勘驗前完成結構外審。是系爭建照合法性並非顯有疑
14 義，且尚難認聲請人因相對人臺北市政府都市發展局核發
15 系爭建照及准予開工而受有難於回復之損害，且有急迫情
16 事，聲請意旨僅一再執前詞聲請停止執行系爭建照，未提
17 出其他證據資料足以釋明，依目前卷內資料，尚難認其聲
18 請有據。

19 （四）綜上，本件聲請尚與行政訴訟法第116條、第298條、第29
20 9條規定要件不符，為無理由，應予駁回。

21 六、結論：本件聲請為無理由，裁定如主文。

22 中 華 民 國 115 年 6 月 3 日

23 審判長法官 鍾啟煌

24 法官 蔡鴻仁

25 法官 林常智

26 一、上為正本係照原本作成。

27 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
28 提出抗告狀並敘明理由（須按他造人數附繕本）。

29 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
30 法第49條之1第1項第3款）。但符合下列情形者，得例外不
31 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 115 年 6 月 3 日

書記官 陳又慈