臺中高等行政法院裁定

）FKT64W1Z1X5LO;@108年度停字

聲　請　人　許肖玲

相　對　人　臺中市政府都市發展局

代　表　人　黃文彬

上列當事人間聲請停止執行事件，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5項）停止執行之裁定，得停止原處分或決定之效力、處分或決定之執行或程序之續行之全部或部分。」是原處分或決定原則上不停止執行，必其執行在客觀的相當因果關係上，可以預期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，則難以救濟者，始得為之。又所謂難以回復之損害，係指其損害不能回復原狀，或回復困難且在社會一般通念上不能以金錢估價賠償者而言。至當事人主觀上難於回復之損害，尚非屬該條所指之難於回復之損害。次以，停止執行係

屬暫時權利保護程序，應由聲請人對原處分或原決定有停止執行之必要等事項，提出可使法院信其主張為真實，且性質上能即時調查之證據以為釋明。

二、聲請意旨及聲明：

㈠聲請人所有臺中市○區○○○路○○○巷○○○○號（下稱系爭建築物），經人檢舉有違建情事，經相對人以系爭建築物有屋前2、3樓（花台）外推、4樓露臺外推、屋後2、3、4樓（陽台）外推及屋頂平台金屬框架等未經建築許可擅自增建之情形，增建部分為未經申請建造許可擅自建造之違章建物，違反建築法第25條規定，並依同法第86條、違章建築處理辦法第5條暨「臺中市施工中新違章建築即報即拆作業規定」規定，於民國107年12月4日同時以中市都違字第1070213263號函、第00000000000號違章建築認定通知書、第0000000000號拆除時間通知單通知聲請人。聲請人不服，已提起行政訴訟，經鈞院108年度訴字第176號違章建築事件繫屬中，因相對人訂於108年7月16日上午9時30分執行拆除，情事急迫，為免發生難以回復之損害，爰依行政訴訟法第116條規定，聲請准予裁定停止相對人107年12月4日中市都違字第1070213626號行政處分之執行，待法院審議再行定奪等語。

㈡聲明：相對人107年12月4日中市都違字第1070213626號行政處分應停止執行。

三、相對人答辯要旨：

㈠本案建物屬新領使用執照（107中都使字第00168號），未經建築許可擅自施工增建屋前2、3樓（花台）及4樓露臺、屋後2、3、4樓（陽台）、屋頂平台金屬框架，違反建築法第25、86條、違章建築處理辦法第2條、第4條第2項及第5條等規定暨臺中市政府訂定「臺中市施工中新違章建築即報即拆

作業規定」，相對人業於107年12月4日開立中市都違字第10702132630號函勒令停工、中市都違字第10702132632號違章建築認定通知書，並開立中市都違字第1070213626號違章建築拆除時間通知單，認定本案違建物屬於施工中新違章建築，並多次複查聲請人仍未自行拆除。

㈡聲請人對於相對人108年2月21日中市都違字第1080028563號拆除時間通知書提起訴願，業經臺中市政府108年5月6日府授法訴字第1080100630號決定訴願不受理。上開施工中違建相對人於108年5月28日強制拆除屋前花台（2、3樓），餘尚未拆除部分，聲請人切結表示願於108年6月13日前自行拆除，惟經相對人108年7月11日複查仍未拆除並有持續施作屋後違建情形，相對人將於108年7月16日執行強制拆除，本件聲請停止執行顯無理由，請予以駁回等語。

四、本院查：

㈠聲請人所有系爭建築物經相對人於107年12月3日受理民眾陳情案件（案號：Z1307）檢舉系爭建築物有違建情事，經相對人現場勘查並調閱相關建物資料比對，認定系爭建築物有屋前2、3樓（花台）外推、4樓露臺外推、屋後2、3、4樓（陽台）外推及屋頂平台金屬框架等未經建築許可擅自增建之情形，增建部分為未經申請建造許可擅自建造之違章建物，審認聲請人違反建築法第25條規定，乃依同法第86條、違章建築處理辦理第5條及「臺中市施工中新違章建築即報即拆作業規定」規定，於107年12月4日以中市都違字第1070213263號函勒令停工、同日中市都違字第10702132632號違章建築認定通知書通知聲請人，並限聲請人於107年12月11日前自行改善（自行拆除），逾期未自行改善（自行拆除）者將強制拆除，強制拆除時間另行通知。相對人另以107年12月4

日中市都違字第1070213626號違章建築拆除時間通知單通知聲請人，相對人將於107年12月12日起前往拆除，上述3件函文均於107年12月6日寄存聲請人住居所地臺中健行路郵局，合法送達聲請人。嗣相對人持續派員複查並要求相對人自行拆除，惟相對人並未自行拆除，相對人再以108年2月21日中市都違字第1080028563號拆除時間通知單通知聲請人，將於108年2月26日起前往拆除，事先請自行遷移室內一切存放物品，未遷移者，視同廢棄物。聲請人不服108年2月21日中市都違字第1080028563號拆除時間通知單，向臺中市政府提起訴願，經訴願決定以相對人108年2月21日函文非行政處分為由，而訴願決定不受理，聲請人不服，提起訴訟，經本院以108年度訴字第176號案件審理中，有相對人107年12月4日中市都違字第1070213263號函、同日中市都違字第10702132632號違章建築認定通知書、同日中市都違字第1070213626號拆除時間通知單、送達證書、108年2月21日中市都違字第1080028563號拆除時間通知單、臺中市政府108年5月6日府授法訴字第1080100630號訴願決定書、起訴書、本院108年度訴字第176號卷宗等件資料影本附卷可證（本院卷第23-34、46-59頁），此部分事實堪以認定。

㈡聲請人雖主張其已提起訴訟，經本院108年度訴字第176號案件審理中，相對人又訂於108年7月16日上午9時30日執行拆除，情事急迫，爰依行政訴訟法第116條規定聲請停止執行云云。惟查：

1.系爭建築物增建部分，經相對人認定屬不得補辦建築執照之違章建築，於107年12月4日開立中市都違字第1070213263號函勒令停工、同日中市都違字第10702132632號違章建築認定通知書通知聲請人，並限聲請人於107年12月11日前自行

改善（自行拆除），逾期未自行改善（自行拆除）者將強制拆除，並於通知書內諭知「臺端如不服本處分書，得依訴願法第14、58條規定，自本處分書送達之次日起30日內，繕具訴願書兩份經本局向臺中市政府提起訴願。」，又以同日中市都違字第1070213626號違章建築拆除時間通知單通知聲請人，相對人將於107年12月12日起前往拆除，上述3件函文均於107年12月6日寄存聲請人住居所地臺中健行路郵局，合法送達聲請人（本院卷第51頁）。聲請人對於上揭處分，並未提起行政救濟已告確定在案。聲請人對於已確定之相對人107年12月4日中市都違字第1070213626號行政處分，聲請裁定停止執行，核與行政訴訟法第116條停止執行之要件不符。至於本院108年度訴字第176號案件之訴訟標的，係聲請人不服相對人108年2月21日中市都違字第1080028563號拆除時間通知單及臺中市政府108年5月6日府授法訴字第1080100630號訴願決定書，聲請人以該訴訟進行中，聲請相對人107年12月4日拆除時間通知單之處分停止執行，顯有誤解。

2.再者，系爭建築物經相對人認定違建部分，係屋前2、3樓（花台）外推、4樓露臺外推、屋後2、3、4樓（陽台）外推及屋頂平台金屬框架等，其如何因拆除而導致難於回復之損害，聲請人並未提出能即時調查之證據以為釋明。而上開施工中違建經相對人於108年5月28日強制拆除屋前花台（2、3樓），餘尚未拆除部分，並經聲請人切結表示願於108年6月13日前自行拆除，有聲請人108年5月28日違章建築自行拆除切結書附卷可稽（本院卷第43頁），聲請人不僅未於相對人寬限期間內自行拆除，經相對人通知訂於108年7月16日執行拆除時，又聲請停止執行，顯違反誠信原則。況且，依一般社會通念而言，拆除上揭違章建築所生之損害，亦非不得以金

錢賠償或回復之，故聲請人之主張並不符合「將發生難於回復之損害」之要件。

3.綜上所述，聲請人聲請相對人107年12月4日中市都違字第10702136626號行政處分應停止執行，核與前揭停止執行之要件不符，應予駁回。

五、依行政訴訟法第104條，民事訴訟法第95條、第78條，裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　7　　月　　15　　日

臺中高等行政法院第二庭

審判長法官　林　秋　華

法　官　莊　金　昌

法　官　陳　文　燦

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起抗告（須依對造人數附具繕本）。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　7　　月　　15　　日

書記官　林　昱　妏