高雄高等行政法院裁定

高等行政訴訟庭第一庭
114年度停字第22號

聲　請　人　財團法人臺南市私立城光國民中學

代　表　人　城淑賢
訴訟代理人　朱敏賢　律師
　　陳新傑　律師
相　對　人　臺南市政府教育局

代　表　人　鄭新輝
訴訟代理人　葉張基　律師
　　林韋甫　律師

上列當事人間私立學校法事件，聲請人聲請停止執行，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、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。」可知我國之「停止(原處分)執行」法制，係採取不停止執行原則，停止執行為例外，以確保公權力措施(行政機關的處分或決定)在依法遭撤銷或變更前仍具有執行力，並防杜以訴訟途徑阻礙原定行政處分之執行措施，影響重大公共利益。另訴願法第93條第3項、第2項及行政訴訟法第116條第2項分別將「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」列為「得停止執行」及「不得停止執行」的態樣，以符合停止執行制度原則上是對獲得撤銷訴訟勝訴判決確定的受處分人或訴願人，提供有效法律保護的基本精神，行政法院於審查停止執行的聲請時，依即時可得調查的事證判斷，如果聲請人的本案訴訟並無顯會勝訴或敗訴的情形，則應續予審查而必須「同時具備」：1.原處分或決定之執行將發生難於回復之損害。2.有急迫情事。3.停止執行於公益無重大影響等3要件，始得准予停止執行之聲請，如欠缺其中一個要件，即應駁回聲請而無再審酌其餘要件之必要。又是否有將發生難於回復之損害或有無急迫情事，應以處分相對人立場為考量，且所謂「難於回復之損害」，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。再者，停止執行制度係屬暫時之權利保護，非本案救濟程序，法院須於有限時間內，依即時可得調查之證據，就停止執行要件事實之存否而為認定(最高行政法院109年度裁字第897號裁定意旨參照)。聲請人應就構成上述停止執行之要件事實負其釋明之責，倘停止執行之聲請，經審查結果，於上揭法定要件欠缺其一，乃屬要件不備，即應駁回。又依上開法條規定，雖未明定以「非顯無勝訴之望者」為要件，惟如原告提起之訴顯無勝訴之望者，原告將來無從獲得勝訴之裁判，自不致發生「難於回復之損害」之可能，故該要件仍屬當然，不待法條明文規定。是聲請停止執行，縱使具備「難於回復之損害」「有急迫情事」形式要件後，實體上仍須略式審查是否「顯無勝訴可能」乙節(最高行政法院99年度裁字第2014號裁定參照)。

二、聲請人依私立學校法第70條規定申請停辦所設學校即臺南市私立城光國民中學，前經相對人於民國109年4月9日核定停辦，停辦期間自109年4月20日起至112年4月19日止，並依高級中等以下學校及其分校分部設立變更停辦辦法(下稱停

辦辦法)第36條規定，請聲請人於停辦時，應妥善保存學籍資料、人事檔案、會計帳證及其他相關資料(下稱學校相關資料)。以及請聲請人於109年6月15日前提供停辦後之轉型規劃計畫。詎聲請人迄112年3月17日始申請規劃變更為社會福利事業財團法人(下稱社福法人)，經相對人徵詢臺南市政府社會局(下稱社會局)及臺南市政府私立學校諮詢會(下稱私校諮詢會)意見後，以112年4月19日南市教課(二)字第0000000000號函(下稱原許可處分)附條件許可，聲請人應於112年10月19日前完成法人變更登記及將法院所發給變更後法人登記證書影本報相對人及社會局備查，倘逾期未完成，該許可失其效力。嗣相對人以聲請人未能如期完成法人變更登記，且聲請人申請變更為社福法人案業經社會局駁回，而認原許可處分已失其效力。聲請人於停辦期間屆滿後，未能依私立學校法第71條規定完成變更為其他教育、文化或社福法人，亦未依私立學校法第72條第1項規定報相對人核定解散，相對人爰依私立學校法第72條第2項第1款規定召開私校諮詢會徵詢意見後，以114年1月10日南市教課(二)字第0000000000號函命令聲請人解散(下稱解散處分)。另以114年2月13日南市教課(二)字第0000000000號函請聲請人依國民教育法第31條第2項及停辦辦法第36條第2項規定於114年3月14日前將學校相關資料辦理點交，逾期不履行者，將依行政執行法第28條、第30條及第31條規定，處以新臺幣(下同)5千元以上30萬元以下怠金，並得連續處罰(下稱點交告誡處分)。聲請人不服解散處分及點交告誡處分(下合稱原處分)，分別提起訴願，解散處分部分遭訴願決定駁回，點交告誡處分部分則遭訴願不受理，聲請人乃向本院合併提起本案訴訟(114年度訴字第218號)。聲請人為避免原處分之執行將致法人格存續及財產權等憲法基本權生急迫重大危險且難以回復，乃依行政訴訟法第116條第2項向本院聲請停止原處分執行。

三、聲請人聲請意旨略以：

㈠聲請人已釋明本案顯有勝訴之可能：

1.相對人以社會局之法定職權為由作成原處分，有逾越權限之違法：相對人以聲請人申請籌設社福法人應備之捐助財產、財務緊縮、董事未挹注資金、工作計畫內容不足、欠缺經濟效益及未釐清長照服務對象等為由，作成原處分，惟相對人前舉事項，概為社會局之法定職權，非相對人所得置喙。

2.依財團法人法及臺南市政府「財團法人臺南市社會福利慈善事業基金會設立流程」，均未要求人民須提付1,000萬元，或董事會須挹注現金始得申請改辦。相對人以聲請人未能出具實際資金證明文件，否准聲請人之改隸申請，顯然違反法律保留原則。

3.相對人所舉「提交之工作計畫書內容不足」「整體規劃相較於校地規模，欠缺經濟效益」「未釐清長照服務機構未來之服務對象」等事由，皆屬空泛指摘，違反行政程序法第5條明確性原則。

4.相對人未事先告知要作成命聲請人解散及點交財產之行政處分，故其通知聲請人陳述意見程序違反行政程序法第102條及正當法律程序原則。

5.相對人援引之停辦辦法並無得命學校法人限期點交規定，更無違反教育主管機關之行政決定即得強制執行之規定。而點交告誡處分涉及聲請人之財產權及隱私權，應有法律保留原則之適用，在無法律授權下，不得作成。

6.原處分既涉及聲請人之重大事項，相對人卻未先經私校諮詢會議決議通過後始作成，程序上即有違法。

㈡相對人以114年8月25日南市教課(二)字第0000000000號函，囑託臺灣臺南地方法院登記處，申請解散聲請人之學校法人登記，已增加聲請人法人格消滅之急迫危險。

㈢原處分執行將使聲請人無法續予改辦為社福法人，聲請人法人格存續即遭消滅，顯然無從回復，遑論聲請人已依法提

起行政救濟，均將化為泡影，絕非相對人得以金錢賠償可得彌補。

㈣原處分之執行於公益無法有效發揮最大效益，停止執行反有助於社會福利事業發展，可對社會公益有重大助益，且原處分停止執行難認對於公益有何負面影響，將原處分在本案訴訟確定前予以停止執行，應認於公益尚無重大影響，本件顯有准許停止執行之保全必要性。

㈤點交告誡處分部分，因命點交屬於學校法人之重大事項，卻未經私校諮詢會審議即作成，未給予聲請人陳述意見機會。且私立學校法並未授權停辦辦法得命學校限期點交，違反法律保留原則。若點交告誡處分僅為告誡處分，其無執行名義存在，均屬違法。

四、相對人陳述意見略以：

㈠本案並無發生難於回復之損害：

1.解散處分固使聲請人進入清算程序，惟依民法第40條第2項規定，法人至清算終結止，在必要範圍內視為存續，並不致造成法人人格立即消滅或財產必須即刻捐贈予臺南市政府的結果，尚難認有難以回復損害之急迫情形。

2.點交告誡處分係依國民教育法等規定，將學籍等相關資料妥善保管於相對人指定之公立學校，並提供專責教師協助管理，並無滅失之可能。

㈡本案並無急迫情事：聲請人停辦狀態已持續5年，本職事務處於停滯狀態，故無急迫性可言。

㈢聲請人之訴在法律上顯無理由：

1.原許可處分已經確定，聲請人對此並未提起行政救濟，故原許可處分已發生構成要件效力。解散處分係本於原許可處分而來，所依據之事實已符合私立學校法第72條所定要件，難認原處分之合法性有無待深入調查即顯而易知之疑義。

2.聲請人主張未能於期限內完成改辦係源於原許可處分違法云云，涉及原許可處分合法性爭議，並非不經實質審理即能

判斷，非單憑聲請人之主張即可認定，故不符合停止執行程序中例外判斷合法性疑義的標準等語。

五、本院查：

㈠解散處分部分：

1.按私立學校法第70條規定：「(第1項)私立學校有下列情形之一者，其學校法人應報經學校主管機關核定後停辦：一、辦學目的有窒礙難行，或遭遇重大困難不能繼續辦理。二、經學校主管機關依本法規定限期命其為適法之處置，或整頓改善，屆期未處置、改善，或處置、改善無效果。(第2項)前項情形，學校法人未自行申請學校主管機關核定停辦者，學校主管機關於必要時徵詢私立學校諮詢會意見後，得命其停辦。」第71條第1項、第2項規定：「(第1項)學校法人因情事變更，致不能達到捐助章程所定目的，已依前條規定停辦所設各私立學校後，經董事會決議及法人主管機關許可，得變更其目的，改辦理其他教育、文化或社會福利事業。(第2項)法人主管機關應斟酌捐助人之意思，並徵得變更後之目的事業主管機關同意及徵詢私立學校諮詢會意見後，許可其變更，同時轉請該管法院辦理變更登記。」第72條第1項第1款、第2項第1款規定：「(第1項)學校法人有下列情形之一者，得報經法人主管機關核定後解散：一、私立學校依第70條規定停辦，於停辦期限屆滿後，仍未能恢復辦理，或未能整頓改善。……(第2項)學校法人有下列情形之一者，法人主管機關經徵詢私立學校諮詢會意見後，得命其解散：一、有前項第1款情形而未依規定報法人主管機關核定解散。……」第73條第1項、第4項規定：「(第1項)學校法人解散後除破產外，以全體董事為清算人；清算人應於法人主管機關解散通知到達之日起15日內，向該管法院聲請法人解散登記，清算人全部或一部不願或不能就任時，法院於必要時，得因法人主管機關、檢察官或利害關係人之聲請，或依職權選任清

算人。……(第4項)清算人應於就任後30日內，將其就任日期，向該管地方法院聲報。」

2.經查，聲請人依私立學校法第70條規定申請停辦所設學校，前經相對人於109年4月9日核定停辦，停辦期間自109年4月20日起至112年4月19日止，並依停辦辦法第36條規定，請聲請人於停辦時，應妥善保存學校相關資料。以及請聲請人於109年6月15日前提供停辦後之轉型規劃計畫。詎聲請人迄112年3月17日始申請規劃變更為社福法人，經相對人徵詢社會局及私校諮詢會意見後，作成原許可處分，附條件即聲請人應於112年10月19日前完成法人變更登記及將法院所發給變更後法人登記證書影本報相對人及社會局備查，倘逾期未完成，該許可失其效力。嗣相對人以聲請人未能如期完成法人變更登記，且聲請人申請變更為社福法人案業經社會局駁回，而認原許可處分已失其效力。聲請人於停辦期間屆滿後，未能依私立學校法第71條規定完成變更為其他教育、文化或社福法人，亦未依同法第72條第1項規定報相對人核定解散，相對人爰依同法第72條第2項第1款規定召開私校諮詢會徵詢意見後，作成解散處分等情，有解散處分(本院卷第127-130頁)、原許可處分(本院卷第131-132頁)、相對人112年4月19日南市教課(二)字第0000000000號函(本院卷第133-134頁)、社會局113年2月15日南市社助字第0000000000號函(本院卷第135-140頁)、相對人113年6月13日南市教課(二)字第0000000000號函(本院卷第141-146頁)在卷可稽。準此，聲請人既然未能於停辦期限屆滿後，依私立學校法第71條規定完成變更為其他教育、文化或社福法人，復未依同法第72條第1項規定，主動報由相對人核定解散，則相對人依同法第72條第2項第1款規定以解散處分核定聲請人解散，形式上觀之，於法並無不合。

3.解散處分並無「合法性顯有疑義」之情形：本件兩造均不爭執聲請人依私立學校法第70條規定申請停辦所設學校，前經相對人於109年4月9日核定停辦，斯時相對人即已指示聲

請人應依同法第71條等相關規定，申請後續改辦為其他教育文化或社會福利事業。聲請人雖於112年3月17日提出改辦為社福法人之申請，相對人並以原許可處分附條件許可，要求聲請人應於112年10月19日前完成法人變更登記，屆期該許可失其效力。因聲請人未能依限完成法人變更登記，且申請變更為社福法人案業經社會局駁回，致原許可處分已然失效。而聲請人於停辦期間屆滿後，未能依私立學校法第71條規定完成變更或恢復辦理，又未依同法第72條第1項規定，主動報由相對人核定解散，相對人方以解散處分依同法第72條第2項第1款命令聲請人解散，並說明後續應依同法第73條、第75條辦理解散清算程序辦理等旨，有原許可處分、解散處分等件(解散處分訴願卷第65-66、23-26頁)可稽。聲請人所爭執該申請轉型改辦社福法人案遭社會局駁回之合法性，目前仍經本院另訴(113年度訴字第425號)審理中，該申請未能達成法定事項之結果，形式上仍存續而難認有何重大明顯瑕疵。在聲請人亦不爭執未能依原許可處分所定期限完成法人變更登記，且解散處分作成前，聲請人確亦未依私立學校法第72條第1項規定主動報由相對人核定解散等情況下，相對人因而作成解散處分，形式觀察均尚符合同法第72條第2項第1款規定。至於聲請人所爭執相對人作成解散處分有越權審查社福法人事項，違反權限與法律保留原則；其否准理由(如資金不足、計畫空泛)違反明確性原則；未踐行事先告知陳述意見，未經私校諮詢會議決議通過即命令解散等違法事由，亦待本案訴訟審理中經彼此攻防暨調查結果，方能究明，此節亦無法明顯憑認解散處分有何違法性，自亦難作為解散處分顯有合法性疑義之依據，聲請人謂解散處分合法性顯有疑義云云，依目前事證並不明，聲請人此部分主張，尚不足採。

4. 聲請人未能釋明解散處分之執行，將對其造成難以回復之損害或有何急迫性，聲請應無理由：

⑴解散處分命聲請人解散之情形，尚有民法第40條第2項規定：「法人至清算終結止，在清算之必要範圍內，視為存續。」之適用，亦即聲請人縱使因解散處分執行結果而進入清算後，在清算之必要範圍內，其法人格仍視為存續。因此，聲請人針對解散處分提起之本案訴訟(114年度訴字第218號)或其他相關訴訟，並不會因解散處分執行而受影響。另聲請人自109年4月20日起停辦，迄相對人於114年1月10日作成解散處分時，停止辦理捐助章程所定事務之狀態已持續約5年，其無法繼續辦學或實現改辦社會福利事業之目的，實係因其長期停辦在先，且未能於112年10月19日之期限內完成法人變更登記所致。解散處分僅是相對人對聲請人長期停辦後未能完成法定事項的法律上確認與程序推進。聲請人並未能具體釋明在其長期停辦的現況下，其法人格或所能行使之事務，因執行清算而遭受何種更進一步、具備急迫性與難於回復性的侵害。

⑵聲請人復主張其資產(如不動產及設備金額甚鉅)，將因解散處分執行而受有難於回復之損害云云，此核屬財產上損害之性質。相關剩餘財產之歸屬，既須依民法及私立學校法等規定辦理，後續歸屬尚得明確知悉其程序及流向。縱如聲請人其所稱一旦本案勝訴確定後，因解散已進行清算而有須回復財產之可能，尚不致回復困難。且縱有無法回復該特定財產之情形，依一般社會通念，此財產損害程度，亦非不能以金錢賠償而填補其損害。

⑶聲請人另舉相對人已囑託法院申請解散登記，但聲請人法人格的實質存續仍受法律保障，其訴訟權並未遭立即且難以回復地剝奪，難認有何將造成難於回復損害或急迫等情事可言，仍不足為對聲請人有利之認定。

⑷依目前事證，難認解散處分有何聲請人所主張明顯違法等事由，且亦難認有聲請人所主張因解散處分之執行，有急迫性或將受有難於回復損害等情事，聲請人就行政訴訟法第1

16條第2項規定之停止執行等要件既未能釋明，揆諸前揭規定意旨暨說明，其聲請為無理由，應予駁回。

㈡點交告誡處分部分：

1.國民教育法第31條第2項規定：「學校有合併或停辦之情形者，應由合併後存續之學校或直轄市、縣(市)主管機關指定之學校接管學生學籍資料。」停辦辦法第33條第1項規定：「學校法人依私立學校法第70條第1項規定，申請停辦所設私立學校或分校、分部時，應擬訂學校停辦計畫，載明下列事項，報學校主管機關核定：一、學校停辦之原因。二、停辦期間學校設施設備、檔案資料之管理維護方式。三、現有教職員工之離退處理措施。四、現有學生之輔導轉學措施。五、其他有關停辦事務之規劃。」第36條規定：「(第1項)學校之分校、分部停辦時，其學籍資料、人事檔案、會計帳證及其他相關資料，應由本校妥善保存。(第2項)學校停辦時，應即將學校所有學籍資料、人事檔案、會計帳證及其他各該主管機關指定之資料，妥善整理後，公立者，點交各該主管機關指定之單位或機構保存；私立者，點交停辦學校所屬學校法人或學校主管機關指定之公立學校保存，並於該學校恢復辦理時返還之。(第3項)學校因合併而消滅者，其所有學籍資料、人事檔案、會計帳證及其他相關資料，應由合併後新設或存續之學校妥善保存。」行政執行法第27條規定：「(第1項)依法令或本於法令之行政處分，負有行為或不行為義務，經於處分書或另以書面限定相當期間履行，逾期仍不履行者，由執行機關依間接強制或直接強制方法執行之。(第2項)前項文書，應載明不依限履行時將予強制執行之意旨。」第28條第1項規定：「前條所稱之間接強制方法如下：一、代履行。二、怠金。」第30條規定：「(第1項)依法令或本於法令之行政處分，負有行為義務而不為，其行為不能由他人代為履行者，依其情節輕重處新臺幣5千元以上30萬元以下

怠金。(第2項)依法令或本於法令之行政處分，負有不行為義務而為之者，亦同。」

2.行政執行程序之階段化，亦即將行政程序之進行，分隔為基礎處分之作成、告誡、執行方法之確定，均將之定性為行政處分，且各有不同之規範內容，並對應不同之救濟程序，且各自有不同之爭訟標的。由上開行政執行法之規定可知，對產生行為義務之基礎處分的強制執行，於依行政執行法第30條第1項規定處以怠金前，依同法第27條規定，應先行以書面為限期履行的告誡。所稱告誡，即指義務人不履行基礎處分所課予的義務時，執行機關為使其知所惕勵，並期自動履行，而告以如未於限定期限內履行，將採取的強制方法。由於點交告誡處分限定義務人履行義務的期限，並為執行機關後續採行強制方法的前提，對義務人而言，已產生規制性的法律效果，而屬行政處分(最高行政法院109年度上字第1176號判決參照)。

3.查聲請人於108年8月27日向相對人申請停辦所設學校，經相對人於109年4月9日核定停辦，並依停辦辦法第36條規定，請聲請人於停辦時，應妥善保存學校相關資料。聲請人停辦後擬規劃變更為社福法人，經相對人作成原許可處分，附條件要求聲請人應於112年10月19日前完成法人變更登記，惟聲請人未能如期完成，致該許可失效。相對人遂以點交告誡處分請聲請人依國民教育法第31條第2項及停辦辦法第36條第2項規定將學校相關資料辦理點交，由相對人指定之學校接管學生學籍資料，逾期不履行者，將依行政執行法第28條、第30條及第31條規定，處以5千元以上30萬元以下怠金，並得連續處罰等情，有點交告誡處分附本院卷第147-148頁可稽。足見點交告誡處分係為執行相對人原許可處分准予聲請人停辦後限期聲請人履行將學校相關資料點交之義務，限定聲請人履行改善義務的期限，並告以聲請人逾期不履行義務時，將採取怠金的強制方法，以使聲請人產生心理壓力，進而自動履行，該處分同時包含基礎

處分即命點交及限期履行之告誡在內，其性質均為行政處分。故訴願決定以點交告誡處分非屬行政處分為由，為不受理的決定，應有違誤。

4. 聲請人主張點交告誡處分其中基礎處分即命點交，未經私校諮詢會審議，私立學校法未授權停辦辦法得命聲請人限期點交云云，無非對於基礎處分合法性之爭執，惟基礎處分是否違法，係屬本案實體爭議，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，尚難認基礎處分之合法性顯有疑義。又本件相對人所處命聲請人限期點交，以及逾期不履行者，將裁處聲請人怠金，並得連續處罰，核屬公法上金錢給付義務，聲請人因該執行行為所受之損害，依一般社會通念，客觀上並非不能以金錢賠償，並無發生難於回復之損害之情形，是以，本件尚難認有何情況緊急，非即時由行政法院予以處理，則難以救濟之情事，與行政訴訟法第116條第2項規定，停止執行以該執行將發生難於回復之損害為要件不符，聲請人之聲請並無理由，應予駁回。

六、結論：聲請無理由。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　2　　日

審判長法官　孫　國　禎

法官　李　協　明

法官　吳　文　婷

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　　3　　月　　2　　日

書記官　房　柏　均