臺中高等行政法院裁定

111年度全字第6號

聲　請　人　楊志明

訴訟代理人　蔡建賢　律師

相　對　人　雲林縣政府

代　表　人　張麗善

訴訟代理人　謝詠丞

上列當事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、事實概要：

緣聲請人前分別就坐落雲林縣○○鄉○○段1464、1465、1465-1地號及同地段1454、1455、1456、1457、1458地號土地（下稱系爭土地）向相對人申請作畜牧設施之容許使用，用以飼養白色肉雞、蛋雞，經相對人分別以民國（下同）106年4月18日府農畜二字第1062507592號函及106年6月12日府農畜二字第1062511531號函核發農業用地作畜牧設施容許使用同意書。又經相對人分別以106年7月13日府農畜二字第1062514863號函及106年8月4日府農畜二字第1062517846號函變更前述2函之核准同意項目在案（下合稱原處分）。嗣因當地民眾反映系爭畜牧設施設立恐對民眾、學校、即將設置之機構與周邊衛生環境有重大影響，經相對人重新檢視後，依據行政程序法第123條第4款規定，於107年5月24日以府農畜二字第1072512033號函（下稱107年5月24日函）廢止原處分。聲請人不服，提起訴願，經行政院農業委員會於107年10月11日以農訴字第1070719887號訴願決定撤銷相對人107年5月24日函。其後，第三人王如芸、王俊傑、曾志堅、王松銘即生活莊園等4人（下稱王如芸等4人）主張其等之機構及

住（居）所與系爭畜牧設施之距離在300公尺內，原處分違反行為時（104年7月16日制定公布）雲林縣新設置畜牧場管理自治條例（下稱自治條例）第5條第5款之規定，造成生活環境及公共衛生安全之疑慮，以利害關係人身分提起訴願，經決定駁回後，循序提起行政訴訟，訴請撤銷訴願決定及原處分，經本院108年度訴字第339號判決（下稱原判決）駁回，王如芸等4人提起上訴，經最高行政法院109年度上字第1119號判決：「原判決關於駁回上訴人王俊傑之訴暨該訴訟費用部分均廢棄。上開廢棄部分，訴願決定及原處分均撤銷。上訴人王如芸、曾至堅、王松銘即生活莊園之上訴駁回。」聲請人對最高行政法院109年度上字第1119號判決「原判決關於駁回上訴人王俊傑之訴暨該訴訟費用部分均廢棄。」部分不服，依行政訴訟法第273條第1項第1款、第13款及第14款分別向本院及最高行政法院提起再審之訴，目前分別繫屬於本院（關於第13款及第14款部分）及最高行政法院（關於第1款部分）審理中。聲請人於111年5月3日依行政訴訟法第298條第2項規定，向本院聲請本件定暫時狀態假處分。

二、本件聲請意旨略以：

㈠最高行政法院109年度上字第1119號判決(下稱系爭判決)有關王俊傑部分存有以下適用法規錯誤之再審事由，聲請人已依法向最高行政法院提起再審之訴：

1. 系爭判決以相對人107年之新修正自治條例之規定，規範聲請人106年之申請案件，存在溯及既往之違背信賴保護原則之違法。且系爭判決無視107年新修正自治條例第5條第5款但書規定：「但本自治條例公布施行前領有畜牧場登記證因增（擴）建、改建而新申請者，不在此限。」以107年新修正之自治條例規定溯及剝奪聲請人已依法取得之權益，自屬適用法規錯誤之違法。

2. 再者，由107年之新修正自治條例第5條之規定更趨嚴格，及限縮文字「社區住宅」為「住宅」可證，104年之自治條例

所定之「社區住宅」，應為二戶住宅以上社區無誤，否則相對人不用修正，直接適用104年之自治條例規定即可。故系爭判決亦有適用法規錯誤。

3. 系爭判決理由稱：「住宅法第3條規定：『本法用詞，定義如下：一、住宅：指供居住使用，並具備門牌之合法建築物。……」另參酌109年7月17日修正草案第5條第1項第5款規定說明欄記載：「第1項第5款所指之……住宅為供居住使用，並具備門牌之合法建物者（不含申請者自有住宅或自有農舍)……」足見，行為時自治條例第5條第5款之住宅社區係指供人民居住使用，並具備門牌之合法建物而言。而建築法規就「合法建築物」亦有明文定義。王俊傑之房屋並非相對人頒布之自治條例第5條第5款所規定之合法住宅，亦即並非自治條例所稱之住宅和住宅社區。而且王俊傑僅提出房屋稅籍證明附卷，並未依規定提出房屋建築執照或使用執照及所有權狀及門牌；再依王俊傑所有之土地登記謄本所載，亦無合法建物地上物之登記：而且上揭建物早已傾毀無法居住使用。因此，系爭判決顯有「發現未經斟酌證據」及「原判決就足以影響於判決之重要證物漏未斟酌」，而影響系爭判決，以致發生適用自治條例第5條第5款之規定錯誤；而有關系爭判決顯有「發現未經斟酌證據」及「原判決就足以影響於判決之重要證物漏未斟酌」之再審理由，聲請人已依法向鈞院提起再審之訴。

4. 本件聲請人係依法律及雲林縣政府自治條例，申請取得系爭養雞場之許可執照以及使用執照，此項授益行政處分，依法應受信賴利益原則之保護。而第三人王俊傑至今未提出聲請人有何不受信賴保護之事證，反觀王俊傑之「房屋」已傾圮不堪居住使用。故暫不論王俊傑並無權利主張，系爭判決在未經審酌兩造之權益輕重，考量行政程序法第117條授益行政處分之信賴利益權衡，不得剝奪債權人依法已取得之權利，以及侵害之權益。按授益行政處分除具行政程序法第117條所定之要件外，不得撤銷。本件王俊傑並未提出行政程

序法第117條第2項所定之要件事實，故王俊傑不得請求撤銷聲請人之養雞場許可及使用執照。又依行政程序法第4條所定之一般法律原則之平等原則，本件聲請人已取得許可（行政法之權利），係合法取得；而王俊傑並無任何對抗聲請人之權利，故王俊傑不得請求撤銷聲請人已取得之許可。因此，系爭判決自有行政訴訟法第273條第1項第1款之再審理由。

5. 另外，王俊傑之房屋已不堪使用，價值為零；而聲請人之養雞場已投資新臺幣（下同）1.8億餘元，每年供應雞肉數千公噸，影響國人之日常生活飲食。尤其，在現今物價波動以及新冠肺炎流行之際，國人需要肉類的供應更勝以往。所以雞肉不需要進口，由本地的充分供應非常重要。聲請人之養雞場不僅足以平穩物價，並可安定民生經濟。故系爭判決如此之草率廢止農業許可，造成國內雞肉供應失調，影響之國民生活及健康非常嚴重，亦存有行政訴訟法第273條第1項第1款之適用法規顯有錯誤之再審之事由。

㈡重大損害及避免急迫危險部分，係因聲請人依照農業設施許可已經投資1億8千萬元，若畜牧設施被拆除，聲請人之損失達1億多元，為了防止重大損害，聲請人已經提再審之訴，如果聲請人勝訴的話，農業許可會恢復，畜牧設施就會繼續，若經相對人貿然執行拆除，萬一聲請人再審之訴勝訴，相對人可能必須負擔1億多元的國賠責任。而急迫危險是有關王俊傑及環保團體已經有施壓要求相對人立刻執行拆除，另外，環保團體也有去告發相對人承辦人員，以刑事告訴的方法去逼迫相對人趕快執行，這部分是有急迫危險，鈞院若沒有發暫時保護狀態的話，相對人之承辦人員若不強制執行，會面臨被刑事追訴的急迫危險。是以，聲請人之農業許可及使用執照確實存有行政訴訟法第298條第2項規定，發生重大之損害或避免急迫之危險，而為防止發生重大之損害或避免急迫之危險，急需由鈞院定暫時狀態保全處分，以保全

債權人系爭之權益。爰依法聲請鈞院為定暫時狀態保全處分之裁定，以維權益等語。

㈢聲明：相對人於106年4月18日府農畜二字第1062507592號函及106年6月12日府農畜二字第1062511531號函核發農業用地作畜牧設施容許使用同意書，於聲請人就最高行政法院109年度上字第1119號確定判決再審之訴判決確定前，暫時不執行命聲請人拆除上揭農業許可之設施。

三、相對人答辯略稱：

㈠聲請人主張系爭判決無視107年新修正自治條例第5條第5款但書規定云云，係屬有誤。自治條例自104年訂定以來，歷經107年、109年、110年等3次修正。其中自治條例第5條第5款規定所指「公布施行前」之時點應為自治條例104年7月16日訂定公布日。

㈡自治條例第5條所謂「住宅社區」、「住宅」、「住宅(不含農舍）」修訂說明如下：

1.104年訂定自治條例第5條第5款所謂「住宅社區」，於法規中並無定義，相對人乃以105年1月15日府農畜二字第1052500824號函釋住宅社區為「區域細則第12條第1項第1款都市土地內之住宅及區域細則第13條第1項第4款非都市土地鄉村區」，並於108年9月12日以府農畜二字第1082523064號函更正說明二為「區域細則第10條第1項第1款都市土地內之住宅及區域細則第11條第1項第4款非都市土地鄉村區」。

2.107年修訂自治條例第5條第5款所謂「住宅」，於法規中並無定義。

3.109年修訂自治條例第5條第1項第5款，將「住宅」修改為「住宅（不含農舍）」，並於條文對照中，將住宅(不含農舍)定義為「住宅為供居住使用，並具備門牌之領有建築執照建物者（不含農舍）」，此定義沿用至今。

4.110年修訂自治條例，非針對住宅部分修定。

㈢聲請人領有畜牧場登記證書，此證書係聲請人所原有之農業容許使用同意書所衍生而來，現在農業容許使用同意書已遭

最高行政法院撤銷，相對人目前在進行畜牧場登記證書之廢照程序，倘內政部核准廢照之後，將請聲請人依規定自行拆除畜牧設施等語，並聲明駁回聲請人之聲請。

四、本院之判斷：

㈠行政訴訟法第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」行政訴訟法第298條第2項定有明文。準此，假處分要件有三：1.公法上法律關係發生爭執；2.為防止發生重大之損害或避免急迫之危險；3.行政法院認有定暫時狀態之必要。可知定暫時狀態之處分乃於爭執之公法上法律關係尚未經確定終局裁判前，作成暫時擴張聲請人法律地位之措施，聲請人於准許定暫時狀態之處分裁定後，在本案勝訴前，可依該裁定所定暫時狀態實現其權利，相對人亦應暫時履行其義務，即在一定範圍內，會達到本案勝訴判決之相同結果，因而必限於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。而所謂「重大之損害」應依利益衡量原則，就聲請人因該假處分所獲得之利益或防免之損害，是否逾相對人因該假處分所受之不利益或損害，以及該假處分對公共利益之維護，再斟酌社會經濟等其他主、客觀因素，為綜合判斷；而所稱「急迫之危險」係指危險刻不容緩，無法循行政爭訟程序處理者而言（最高行政法院95年度裁字第742號及104年度裁字第1778號裁定意旨參照）。關於定暫時狀態處分必要性之審查，聲請人聲請法院定暫時狀態之處分內容，所保全者既為本案權利，於聲請人本案權利存在之蓋然性較高時，法院始有必要以較為簡略之調查程序，依其提出之有限證據資料，權宜性並暫時性地決定先給予其適當之法律保護，以免將來之保護緩不濟急。尤其關於滿足性處分可使聲請人在本案判決確定前先獲得權利之滿足，形同喪失其對本案訴訟原來具有之附隨性、暫定性等本質，而實現如本案訴訟之內容，且發揮類似於本案訴訟之效力。基於其影響之重大性，並平衡當事人雙方之利害，

此種定暫時狀態處分准許，其本案權利存在之蓋然性自須較高時，始得謂有必要性。

㈡又按行政訴訟制度提供人民之暫時權利保護，區別「行政處分之停止執行（行政訴訟法第116條以下）」與「假扣押及假處分（保全程序，行政訴訟法第293條以下）」，其應配合本案訴訟種類之不同而為適用，與民事訴訟制度有所不同。對於行政處分，停止執行係優先於假處分適用之制度，因此權益之侵害如係因行政處分之執行所引起，應聲請停止執行，而非聲請假處分，此觀行政訴訟法第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。」即明。而此規定，於人民在行政機關作成行政處分前，預先聲請假處分，應亦適用之。蓋人民可等到行政處分作成後，始依法請求救濟，若允許其提起預防性之假處分，將成為行政法院以假處分方式代替行政機關之行政處分，顯有違權力分立之憲法設計，自為法所不許（最高行政法院102年度裁字第1929號裁定意旨參照）。至雖有行政處分存在，仍得依行政訴訟法第298條聲請假處分之情形，通常係指人民依法申請事件遭行政機關以行政處分否准，而得提起課予義務訴訟者，因停止該處分之執行，無法滿足人民聲請之目的，為避免此保障漏洞，始例外許其得聲請假處分而獲暫時權利保護；尤非指反面解釋為已不得聲請停止執行者，仍可聲請假處分（最高行政法院108年度裁字第758號裁定意旨參照）。

㈢查王如芸等4人對原處分不服，以利害關係人身分提起訴願，經決定駁回後，循序提起行政訴訟，訴請撤銷訴願決定及原處分，經本院原判決駁回，王如芸等4人提起上訴，經最高行政法院109年度上字第1119號判決：「原判決關於駁回上訴人王俊傑之訴暨該訴訟費用部分均廢棄。上開廢棄部分，訴願決定及原處分均撤銷。上訴人王如芸、曾至堅、王松銘即生活莊園之上訴駁回。」聲請人對最高行政法院109年度上字第1119號判決「原判決關於駁回上訴人王俊傑之訴

暨該訴訟費用部分均廢棄。」部分不服，依行政訴訟法第273條第1項第1款、第13款及第14款分別向本院及最高行政法院提起再審之訴，目前分別繫屬於本院（關於第13款及第14款部分）及最高行政法院（關於第1款部分）審理中。聲請人於111年5月3日依行政訴訟法第298條第2項規定，向本院聲請本件定暫時狀態假處分等情，有本院原判決、最高行政法院109年度上字第1119號判決、聲請人再審起訴狀等附卷可佐（參見本院卷第27頁至第71頁、第87頁至94頁、第99頁至第108頁），其事證堪信為真實。

㈣經核，聲請人聲請本件定暫時狀態處分所欲保全之法律上關係為相對人暫時不執行命聲請人拆除上揭農業許可之設施行為，亦即請求相對人暫不核發拆除處分之意思，顯見聲請人尚未面臨相對人執行拆除之急迫危險狀態；另聲請人主張避免重大損害部分，尚非不能以金錢彌補；而必要性部分，聲請人與相對人間因有關農業事務事件之本案訴訟，已經最高行政法院109年度上字第1119號判決關於王俊傑部分，為聲請人敗訴，雖然聲請人提起再審之訴，然核其勝訴蓋然率是否高逾半數以上，尚有疑慮。是以，自不符合上開定暫時狀態假處分之要件。況且，將來相對人核發拆除處分，執行拆除行為時，聲請人得依行政訴訟法第116條以下之規定，聲請拆除處分之停止執行，已足達保全之效果，自不得於相對人作成核發拆除處分前，預先向本院聲請假處分。蓋若允許其提起此種預防性之假處分，將使本院以定暫時狀態假處分方式代替行政機關為准駁之行政處分，參照首揭說明，顯有違憲法所定之權力分立架構，自為法所不許。是聲請人提起本件定暫時狀態假處分之聲請，於法未合，不應准許。

㈤綜上所述，本件定暫時狀態假處分之聲請，核與行政訴訟法第299條規定及同法第298條第2項所定要件均有不符，自應予駁回。聲請人其餘主張及所提資料，經斟酌後均不影響本件結果，爰不予逐一論駁，併此敘明。

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　　111　　年　　5　　月　　23　　日

臺中高等行政法院第二庭

審判長法　官　劉　錫　賢

法　官　林　靜　雯

法　官　莊　金　昌

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　　111　　年　　5　　月　　23　　日

書記官　許　騰　云