

臺中高等行政法院裁定

高等行政訴訟庭第三庭

113年度停字第11號

聲請人 清水匯股份有限公司

代表人 張瑜珍

訴訟代理人 薛秉鈞 律師

戴心梅 律師

相對人 彰化縣政府

代表人 王惠美

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條第1項、第3項規定：「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。」是原處分或決定原則上不停止執行，必其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，否則難以救濟，始得為之。關於原處分符合前述停止執行要件之事實，應由聲請人依行政訴訟法第176條準用民事訴訟法第284條規定，提出可供法院即時調查之證據，加以釋明。

二、聲請意旨略以：

(一)聲請人於「彰化縣社頭清水岩溫泉露營區（下稱系爭園區）委託營運OT案」（下稱系爭營運案）投標時，所提供之投資計畫書已載明聲請人規劃建置露營帳篷、貨櫃倉儲（下稱系爭設施），經相對人評定為最優申請人完成簽

01 約，並准予營運已有3年之久。系爭設施既經相對人核
02 定，依行政處分之跨程序拘束力，相對人應受其核准之拘
03 束，不得為相反之認定。又聲請人為因應改制前交通部觀
04 光局（現為交通部觀光署）訂定之露營場管理要點，就系
05 爭設施是否應另申請建築執照許可，前以111年9月15日清
06 水匯字第1110915001號函，向相對人所屬城市暨觀光發展
07 處提出露營場設置登記之申請，經相對人以111年9月19日
08 府城觀管字第1110361735號函（下稱111年9月19日函文）
09 認定遊憩用地內露營野餐設施免經申請許可。為避免兩相
10 矛盾之行政處分同時出現，同一行政機關應受其拘束，相
11 對人竟以113年11月14日府建使字第1130443100A號函（下
12 稱原處分）通知訂於113年11月26日執行強制拆除系爭設
13 施，是原處分之合法性顯有疑義。

14 (二)又依內政部96年2月26日台內中營字第0960800808號函
15 釋，「貨櫃」應符合居住之事實、蔽風雨之功能、適於人
16 類居住、固定於一定處所，始需申辦建築執照。系爭營運
17 案投資計畫已載明貨櫃係作為倉儲使用，且彰化縣建築師
18 公會預審建照時亦確認各該貨櫃均未定著於土地上，非屬
19 建築法之建物，自無須申辦執照。而「帳篷」實際上也未
20 定著於地面，依建築法第4條規定並非建築物，實務上從
21 未有帳篷應依建築法申辦建照之實例。相對人雖以113年4
22 月30日府建管字第1130137509號函（下稱113年4月30日函
23 文）復聲請人認為帳篷係以自重方式固定於地面，為半固
24 定式應申請建築許可。然所有物體地心引力作用下皆有所
25 謂自重，有些露營帳篷甚至會以鏈條接地避免遭強風吹
26 倒。況該等帳篷還曾擺放於縣府大樓公開展示，難道當時
27 也是違建狀態？準此，系爭設施依建築法第4條、上開內
28 政部函釋，皆未達屬建築物之程度，無申請建照之必要，
29 原處分顯屬無據。

30 (三)原處分拆除系爭設施將致聲請人無法繼續營運，該損害無
31 法以金錢計算彌補，計算上有困難之處，有難以回復之

01 情。聲請人於113年11月20日始收受原處分，距相對人所
02 訂執行日期甚近，具有急迫性。又系爭設施並非提供公眾
03 使用之基礎公共設施，民眾需付費後方能入園使用，且其
04 他露營場地亦多有此種設施，自無涉重大之公共利益等語
05 。

06 三、相對人陳述意見略以：依本件聲請人所附帳篷詳細構造圖說
07 及施工相片，屬於半固定式營位設施態樣，符合建築法第4
08 條規定供個人或公眾使用之構造物或雜項工作物，應依法申
09 請建築許可。又合法露營場地之許可與相對人違章認定屬二
10 事，聲請人自當遵循依法辦理。再者，本件已通知定期拆
11 除，雖情況緊急，但就算拆除而受有損害，仍得以金錢估價
12 賠償，使之回復原來的價值，或回復並無困難，故無聲請停
13 止執行之必要等語。

14 四、聲請人雖以上開情詞，憑為主張原處分之執行具備行政訴訟
15 法第116條第3項規定得聲請裁定停止執行之要件。惟：

16 (一)按行政訴訟法第116條之立法目的，是因為行政機關的處分
17 或決定，在依法撤銷或變更前，具有執行力，原則上不因提
18 起行政救濟而停止執行。然而，如原處分或決定的合法性顯
19 有疑義，或原處分或決定的執行將發生難於回復的損害，且
20 有急迫情事者，自應賦予行政法院依受處分人或訴願人的聲
21 請，於其針對該處分或決定提起本案行政訴訟終結前裁定停
22 止執行，以兼顧受處分人或訴願人的利益。而所謂「難於回
23 復之損害」，是指損害不能回復原狀，或在一般社會通念
24 上，如為執行可認達到回復困難的程度，而且其損害不能以
25 相當金錢填補等情形而言，至於當事人主觀認知上難於回復
26 的損害，並不屬於該條所指難於回復的損害。又所謂「急迫
27 情事」，則指情況緊急，須即時由行政法院予以處理，否則
28 難以救濟的情形，包括行政處分執行中或即將執行（最高行
29 政法院113年度抗字第195號裁定意旨參照）。

30 (二)次按原行政處分之合法性顯有疑義者，行政法院得依聲請停
31 止執行，固為訴願法第93條第2項及第3項所明定，惟所謂合

01 法性顯有疑義，係指該行政處分有一望即知之違法（最高行
02 政法院106年度裁字第1982號裁定意旨參照），亦即，所謂
03 「合法性顯有疑義」係指依行政處分之形式觀之，其違法係
04 明顯，且不待調查即得認定而言，並非謂行政處分有違法事
05 由，即當然構成該條項所稱「合法性顯有疑義」。又內政部
06 依建築法第97條之2授權訂定之違章建築處理辦法第5條規
07 定：「直轄市、縣（市）主管建築機關，應於接到違章建築
08 查報人員報告之日起5日內實施勘查，認定必須拆除者，應
09 即拆除之。認定尚未構成拆除要件者，通知違建人於收到通
10 知後30日內，依建築法第30條之規定補行申請執照。違建人
11 之申請執照不合規定或逾期未補辦申領執照手續者，直轄
12 市、縣（市）主管建築機關應拆除之。」第6條規定：「依
13 規定應拆除之違章建築，不得准許緩拆或免拆。」準此，直
14 轄市、縣（市）主管建築機關對於符合拆除要件的違章建
15 築，自應作成行政處分，課予違建人拆除之作為義務，於違
16 建人未履行時，逕為強制執行。查本件系爭設施係經相對人
17 認定屬於違反建築法第25條規定擅自建造之違章建築，且逾
18 期未補辦建築執照手續，亦未於期限內自行拆除擅自建造建
19 築物，經被告以113年10月1日府建使字第1130376737號裁處
20 書，請聲請人於收到裁處書30日內自行拆除，逾期未拆除，
21 相對人將另排定時間執行拆除作業。因聲請人仍未自行拆
22 除，相對人遂以113年11月14日府建使字第1130443100A號函
23 通知聲請人訂於113年11月26日上午9時30分起，依法執行強
24 制拆除，並請聲請人於該時間前將建築物內存放之物品自行
25 移除，逾期不移除者，視同廢棄物處理等情，有相對人113
26 年10月1日府建使字第1130376737號裁處書、113年11月14日
27 府建使字第1130443100A號函存卷可參（見本院卷第21-23
28 頁）。依上開處分內容觀之，難認有何行政程序法第111條
29 第3款規定行政處分內容對任何人均屬不能實現之「一望即
30 知之違法」，即非停止執行之所稱「合法性顯有疑義」。聲
31 請人雖提出相對人111年9月19日函文、113年4月30日函文

01 (見本院卷第67-69頁)，以原處分違反跨程序拘束力，且
02 認園區內之貨櫃及帳篷未達需申辦執照標準，憑以主張原處
03 分合法性顯有疑義云云，然觀諸上開函文內容，尚不足以判
04 斷原處分已達到違法應予撤銷之程度。依聲請人主張原處分
05 違法各節，核屬實體爭議事項範疇，尚未經聲請人提起本案
06 撤銷訴訟，由受訴法院就兩造主張、答辯及相關證據為實質
07 審究，尚不能徒憑聲請人上開提出之相關函文，遽認原處分
08 之合法性顯有疑義。是本件聲請人並未提出證據釋明原處分
09 此部分有「一望即知之違法」及「合法性顯有疑義」之要件。
10

11 (三)再者，如前所述，所謂「難於回復之損害」，係指損害不能
12 回復原狀，或在一般社會通念上，如為執行可認達到回復困
13 難之程度，且其損害不能以相當金錢填補者而言，至於當事
14 人主觀認知上難於回復之損害，並不屬於該條所指難於回復
15 之損害。聲請人主張若再無露營帳篷，則無任何標的供聲請
16 人繼續營運，本案OT契約失所附麗，實際上無營運之項目，
17 其中之損害非以金錢得以計算或彌補，且若無法執行契約，
18 金額必定為相當鉅額，計算上亦有困難之處，損害難以回復
19 云云，然聲請人僅空言金錢得以計算或彌補，若無法執行契
20 約，金額必定為相當鉅額，計算上亦有困難之處，並未提出
21 可供法院即時調查之證據，加以釋明；且依聲請人上開所
22 述，仍核屬以金錢估價請求賠償得予回復之經濟上損失，依
23 客觀情形及一般社會通念，尚非不能以金錢加以補償或回
24 復，衡酌其損害性質及態樣等情狀，並不致達到回復困難，
25 以及不能以相當金錢賠償而回復損害之程度，難認有不能回
26 復之損害，故與行政訴訟法第116條第3項規定要件不符。

27 五、綜上所述，本件聲請人聲請裁定停止原處分之執行，與行政
28 訴訟法第116條第3項本文規定之要件不符，為無理由，無從
29 准許。

30 六、結論：本件聲請為無理由，應予駁回。

31 中 華 民 國 113 年 11 月 25 日

01 審判長法官 蔡 紹 良

02 法官 黃 司 熒

03 法官 陳 怡 君

04 以上正本證明與原本無異。

05 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
06 向最高行政法院提起抗告（須依對造人數附具繕本）。

07 抗告時應委任律師為訴訟代理人，並提出委任書，但符合下列情
08 形者，得例外不委任律師為訴訟代理人：
09

| 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. 當事人或其代表人、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。 2. 稅務行政事件，當事人或其代表人、管理人、法定代理人具備會計師資格。 3. 專利行政事件，當事人或其代表人、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。 |
| (二)非律師具有右列情形之一，經本案之行政法院認為適當者，亦得為訴訟代理人。 | 1. 當事人之配偶、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。 3. 專利行政事件，具備專利師資格或依法得為專利代理人。 4. 當事人為公法人、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。 |
| 是否符合(一)、(二)之情形，而得為強制律師代理之例外，當事人 | |

01

應於提起抗告或委任時釋明之，並提出(一)、(二)所示關係之釋明文書影本及委任書。

02

中 華 民 國 113 年 11 月 25 日

03

書記官 黃 靜 華