臺中高等行政法院裁定

高等行政訴訟庭第二庭
115年度停字第11號

聲　請　人　林資盛

相　對　人　彰化縣政府
代　表　人　王惠美

上列當事人間因使用執照事件（本院115年度訴字第129號），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、按訴願法第93條第2項、第3項規定：「……（第2項）原行政處分之合法性顯有疑義者，或原行政處分之執行將發生難以回復之損害，且有急迫情事，並非為維護重大公共利益所必要者，受理訴願機關或原行政處分機關得依職權或依申請，就原行政處分之全部或一部，停止執行。（第3項）前項情形，行政法院亦得依聲請，停止執行。」行政訴訟法第116條第1項、第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。」準此以論，原處分或決定於發生效力後，原則上不停止執行，若非原處分或決定之執行，將發生難於回復之損害及有急迫情事者，行政法院無從依聲請裁定停止執行至明。所謂「難於回復之損害」係指該損害俟本案訴訟勝訴後，無法獲得回復原狀，或不能以金錢賠償，或其回復依一般社會通念有相當程度之困難而言，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。而「急迫情事」之要件，除原處分或決定已開始執行或隨時有開始執行之虞外，尚須其執行將發生難於回復之損害，非即時停止執行難以救濟或彌補而言。再者，原處分或決定之執行，如未具足行政訴訟法第116條第2項本文規定得裁定停止執行之積極要件者，即無必要再審究其是否符合同項但書規定之消極要件。又行政法院受理停止執行聲請事件，應依即時可調查之事證以認定事實，如依聲請人釋明提出之相關資料觀之，在客觀上尚不足以認定原處分具備停止執行之積極要件者，即無從裁定准許停止執行之聲請。又關於停止執行之事由，行政法院固得依職權調查，惟因聲請人亦有協助行政法院進行行政訴訟之義務，故聲請人對於符合聲請停止執行之法定要件事實，應負有提出證據以盡釋明之責，且依行政訴訟法第176條準用民事訴訟法第284條規定，其釋明事實上之主張，得用可使法院信其主張為真實之一切能即時調查之證據（最高行政法院113年度抗字第134號裁定意旨參照）。

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，惟所謂合法性顯有疑義，係指該行政處分有一望即知之違法（最高行政法院106年度裁字第1982號裁定意旨參照），亦即，所謂「合法性顯有疑義」係指依行政處分之形式觀之，其違法係明顯，且不待調查即得認定而言，並非謂行政處分有違法事由，即當然構成該條項所稱「合法性顯有疑義」。

三、聲請意旨略以：

㈠相對人於民國115年5月18日核發訴外人寶程建設有限公司（下稱寶程公司）（115）府建管（使）字第0097007、0097008、0097009、0097010號等4筆建築物（下合稱系爭建物）使用執照（下合稱系爭使用執照，或稱原處分）。系爭使用執照之核發具有重大程序違法與實體瑕疵。寶程公司在彰化縣環境保護局立案移送疑似非法擴建排水侵權私人土地之情況下，仍獲相對人於5月18日發照。聲請人於發照當日（5月

18日中午）實地拍攝之照片清清楚楚顯示現場排水工程根本未改善、未回復原狀，相對人顯未依建築法第70條規定實質查驗。聲請人已對相對人違法核發系爭使用執照向本院提起撤銷訴訟（本院115年度訴字第129號）。

㈡本件具有不可回復重大損害之急迫性。寶程公司目前正圖規避此重大瑕疵，意圖利用行政系統之空窗期，持此違法之系爭使用執照加速前往地政事務所辦理建物所有權第一次登記（保存登記），並企圖光速過戶轉售予不知情之善意第三人。一旦完成產權登記與交屋，其非法擴建之排水系統將永久侵害聲請人所有之彰化市福竹段1032地號土地（下稱系爭土地）。更急迫者，聲請人已於115年5月29日寄發存證信函催告彰化縣彰化市公所進行違章查報與勒令停用該非法排水溝，彰化縣彰化市公所工務課一旦依法要求寶程公司移除、封閉該排水溝，系爭建物及該路段將瞬間喪失核心排水功能，極易在即將到來的梅雨、颱風汛期引發嚴重洪澇，造成特定市民與周遭工廠生命財產安全的滅頂之災。綜上，系爭使用執照若不立即停止執行（凍結其效力、禁止辦理產權登記），寶程公司一旦辦妥登記過戶，後續將引發天價之國家賠償與廢弛職務之公共安全災難。本件非但對公益無重大影響，反而是為了維護廣大公共安全所必須，完全符合行政訴訟法第116條第2項之聲請停止執行要件。

㈢並聲明：相對人核發之系爭使用執照於本訴撤銷訴訟終結前應立即停止執行。

四、本院之判斷：

㈠本件寶程公司於115年5月18日取得相對人核發之系爭使用執照，聲請人不服，於115年6月1日提起訴願並申請於訴願程序終結前停止執行系爭使用執照，並於同日向本院提起撤銷訴訟（本院115年度訴字第129號）請求撤銷系爭使用執照並聲請停止執行等情，有系爭使用執照查詢資料、聲請人訴願書、起訴狀及聲請停止執行狀在卷可證並經本院核閱115年度訴字第129號全卷無訛，應可信為真實。

㈡聲請人雖以前開情詞，憑為主張系爭使用執照之執行具備行政訴訟法第116條第2項規定得聲請裁定停止執行之要件。惟查：

1.聲請人主張系爭建物排水系統占用聲請人所有系爭土地，若寶程公司將系爭建物過戶轉售予善意第三人將永久侵害系爭土地等云，惟依客觀情形及一般社會通念，系爭建物占用系爭土地致聲請人所生財產損失，並非不能以金錢賠償填補其損害，甚或可以於將來本訴部分若勝訴後，拆除回復原狀，自不生將發生難於回復之損害，亦難認有何情況緊急之急迫情事。

2.又停止執行制度係為避免行政處分之受處分人，因行政救濟所得請求回復之權利或法律上利益無從回復之目的而設，故所稱難於回復之損害，依主觀訴訟之保護目的，係指受處分人因該行政處分之執行，致其個人權利或法律上利益所受之直接損害而言。是以，聲請人主張彰化縣彰化市公所工務課一旦依法要求寶程公司移除、封閉該排水溝，系爭建物及該路段將瞬間喪失核心排水功能，將在梅雨、颱風汛期引發嚴重洪澇，造成特定市民與周遭工廠生命財產安全的滅頂之災等語，除屬聲請人主觀臆測之情，聲請人所稱將造成特定市民與周遭工廠生命財產安全所受損害，非屬聲請人本身之權利或法律上利益，聲請人以此主張係屬難於回復之損害，亦非可採，況縱使聲請人認定其亦因此將受有生命安全損害，惟其並未提出即時可調查之事證予以釋明，故原處分之執行並不具足「將發生難於回復之損害且有急迫情事」之積極要件。從而，聲請人聲請停止系爭使用執照之執行，核與前揭停止執行之法定要件不符，不應准許。

㈢停止執行係屬於暫時權利保護制度，因法院必須在有限的時間內認定是否符合行政訴訟法第116條第2項「有急迫情事」之要件，因此聲請人必須提出能夠為法院即時調查之事證資料供法院審酌是否符合停止執行之要件，如仍待進一步調查

方得釐清事實全貌，則屬本案訴訟之實體上有無理由問題，非受理停止執行之法院所得審究。是聲請人主張系爭使用執照之核發具有重大程序違法與實體瑕疵等情，核屬兩造間之本案實體爭議仍待聲請人依法提起行政訴訟，由受訴法院實質調查、審理認定，始足以判斷之適法性，依現有事證，無法僅憑聲請人上開指摘情形，遽認系爭使用執照之合法性顯有疑義，而聲請人其他關於實體事項之爭執，猶待審酌兩造之主張並依相關證據綜合判斷，方得認定，與是否符合停止執行之要件無涉。況聲請人已提起訴願並申請於訴願程序終結前停止執行原處分，已於救濟程序進行中，併予敘明。

五、綜上所述，本件聲請人之聲請，既無難以回復損害之急迫情事，自與行政訴訟法第116條第2項之規定不符，聲請人聲請停止執行，自為法所不許，依前揭規定及說明，其聲請為無理由，應予駁回。

六、結論：本件聲請無理由，應予駁回。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　6　　月　　4　　日

審判長法官　劉錫賢

法官　郭書豪

法官　林靜雯

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）。

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

得不委任律師為訴訟代理人之情形	所需要件
㈠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。
㈡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㈠、㈡之情形，而得為強制律師代理之例外，當事人應於提起抗告或委任時釋明之，並提出㈠、㈡所示關係之釋明文書影本及委任書。	

中　　華　　民　　國　　115　　年　　6　　月　　4　　日

書記官　黃毓臻