

臺北高等行政法院裁定

110年度停字第113號

聲 請 人 許兆濂

相 對 人 法務部

代 表 人 蔡清祥（部長）

訴訟代理人 周元華

上列當事人間聲請停止執行事件，本院裁定如下：

主 文

聲請駁回。

聲請訴訟費用由聲請人負擔。

理 由

一、緣聲請人因貪污治罪條例等案件，經臺灣高等法院臺中分院94年度重上更（二）字第191號刑事判決，判處有期徒刑7年6月，褫奪公權4年，並經最高法院於民國96年3月8日以96年度台上字第1078號刑事判決駁回聲請人之上訴確定，於100年11月2日假釋出監，並於102年11月17日縮刑期滿執行完畢。嗣聲請人應專門職業及技術人員高等考試律師類科及格，經相對人核發106臺檢證字第13358號律師證書（下稱系爭律師證書）。相對人認聲請人有律師法第5條第1項第1款規定：「申請人有下列情形之一者，不得發給律師證書：一、受1年有期徒刑以上刑之裁判確定，依其罪名及情節足認有害於律師之信譽。……」之情事，乃依同法第9條第5項本文、行政程序法第130條等規定，以110年11月18日法檢字第11004534210號函（下稱原處分），廢止系爭律師證書，聲請人應自文到後2週內返還系爭律師證書予相對人，未返還者將依法註銷。聲請人不服原處分，在起訴前向本院為本件停止執行之聲請。

二、聲請意旨略以：

（一）律師法第9條第5項規定「本法中華民國108年12月13日修正之條文施行前」等語，係指律師法第10條第1項規定，修正施行日應以該條項法務部律師資格審查會依法生效行使職權

01 之110年1月1日起算。聲請人於110年1月1日前，刑已執行完
02 畢逾7年，依前開說明，應適用律師法第9條第5項但書規
03 定，不予廢止系爭律師證書，原處分卻予廢止，有法律解
04 釋、涵攝適用不當之違法。

05 (二)執行原處分將發生難於回復之損害且有急迫情事：

- 06 1. 原處分執行後聲請人喪失律師資格，無法出席法庭活動，須
07 對目前進行之案件解除委任關係，聲請人與委任當事人雙方
08 相對之經濟損失先不予析論，聲請人工作權、生存權、執行
09 業務信用聲譽等權利，自發生損害。律師執行業務與委任當
10 事人間係存在依賴信任關係，縱原處分經撤銷，聲請人無法
11 或難以回復原有聲譽、先前委任之當事人及其熟識親友之認
12 同與信任等人格法益。
- 13 2. 委任聲請人辦理訴訟案件之當事人相關訴訟權利，因信賴國
14 家依法授予聲請人之律師資格及證書而遭無妄之災，且與聲
15 請人解約後無法挽回先前研商案情付出之心力及時間之虛
16 耗，必須重新尋覓委任律師，過程中訴訟契機與資料之掌握
17 難以擔保不因而流失受損，造成第三人之不利益，非聲請人
18 或第三人所能預見或控管，且對訴訟權利受損更存在不可預
19 測風險，尤其在刑事案件之辯護制度下，聲請人與委任案件
20 當事人已建立一定程度信賴關係與默契，解任後能否由接任
21 律師獲得同等之服務品質與訴訟上協助，均是原處分執行後
22 相對造成委任人難以回復之不可測損害。
- 23 3. 原處分之執行，將造成聲請人受任而經法院排定110年12月1
24 日以後為開庭期日之案件無法到庭，聲請人或得特定之委任
25 人已現實上存有損害將難以回復之急迫情事。

26 (三)停止執行於公益並無重大影響：原處分之執行應係以健全律
27 師制度之公益為目的，而律師制度之健全更須由律師個人本
28 於自律自治之精神維繫，故律師法採取他律與自律併存規範
29 作為健全制度維護公益之手段。聲請人執行律師業務，對於
30 委任之當事人除爭取應有之合法權益外，同時亦以自律兼顧
31 維護公共利益，並謹守相關之律師倫理規範，未曾損傷律師

01 形象及綱紀。倘停止執行原處分，仍可由聲請人於停止執行
02 之執業期間恪守律師法相關規範。且本件所涉刑事案件已歷
03 經20餘年之久，縱認聲請人執行律師業務有損及公益之虞，
04 在聲請人行止均能恪守律師倫理準則下，自當隨時間推演而
05 逐漸消淡。從而，原處分停止執行於公益應無重大影響，亦
06 能暫時保護聲請人之私益。

07 (四)並聲明：原處分在本件行政爭訟確定前，停止執行。

08 三、本院之判斷

09 (一)按行政訴訟法第116條第3項規定：「於行政訴訟起訴前，如
10 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
11 者，行政法院亦得依受處分人或訴願人之聲請，裁定停止執
12 行。但於公益有重大影響者，不在此限。」訴願法第93條第
13 2項、第3項規定：「原行政處分之合法性顯有疑義者，或原
14 行政處分之執行將發生難以回復之損害，且有急迫情事，並
15 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
16 分機關得依職權或依申請，就原行政處分之全部或一部，停
17 止執行。」「前項情形，行政法院亦得依聲請，停止執行。
18 」準此，訴訟繫屬前行政法院得依聲請停止行政處分之執行
19 ，必須原處分之合法性顯有疑義；或原處分之執行將發生難
20 於回復損害，且有急迫情事，並非為維護重大公共利益所必
21 要，以及停止執行對於公益無重大影響者，始得為之。而停
22 止執行對公益是否有「重大影響」，係屬對聲請人之私益與
23 立即執行公益的利益衡量；若原處分立即執行之公益大於停
24 止執行之私益，縱使原處分之執行，將發生難於回復之損害
25 ，且有急迫情事，亦得不許停止執行。又謂合法性顯有疑
26 義，係指依行政處分之形式觀之，其違法係明顯，且不待調
27 查即得認定而言，並非行政處分有違法事由，即當然構成訴
28 願法第93條第2項所稱之「合法性顯有疑義」（最高行政法
29 院109年度裁字第738、800號裁定意旨參照）。至所謂「難
30 於回復之損害」，係指其損害不能回復原狀，或不能以金錢
31 賠償，或於一般社會通念上，如為執行可認達到回復困難之

01 程度而言（最高行政法院109年度裁字第1119、1126號裁定
02 意旨參照）。聲請人並應就構成上述停止執行之要件事實負
03 其釋明之責。倘停止執行之聲請，經審查結果，於上揭法定
04 要件欠缺其一，乃屬要件不備，即應駁回。

05 （二）次按，律師法第1條明定：「律師以保障人權、實現社會正
06 義及促進民主法治為使命。律師應基於前項使命，本於自律
07 自治之精神，誠正信實執行職務，維護社會公義及改善法律
08 制度。」108年12月13日修正通過並於109年1月15日公布施
09 行之同法第5條第1項第1款規定：「申請人有下列情形之一
10 者，不得發給律師證書：一、受1年有期徒刑以上刑之裁判
11 確定，依其罪名及情節足認有害於律師之信譽。但受緩刑之
12 宣告，緩刑期滿而未經撤銷，或因過失犯罪者，不在此
13 限。」立法理由明揭：原第1款「經律師懲戒委員會懲戒除
14 名」之要件，須係執業律師且經移付懲戒者，始足當之，致
15 未取得律師資格或已取得律師資格而未執業者，縱曾受1年
16 有期徒刑以上刑之裁判確定，依其罪名及情節足認其有害律
17 師信譽之情形，然因其並非以執業律師身分所犯之罪，而無
18 法依本法移付懲戒，致無法依第1款規定撤銷（或廢止）其
19 律師資格，顯有未洽，實務上貪瀆司法官仍能因此而轉任律
20 師，更嚴重影響司法威信，是為維護律師形象及綱紀與司法
21 威信，避免上開無法規範之情形，爰刪除「經律師懲戒委員
22 會懲戒除名」之要件，並酌作文字修正。又109年1月15日公
23 布施行之同法第9條第5項規定：「律師於本法中華民國108
24 年12月13日修正之條文施行前有第5條第1項第1款情形者，
25 法務部應於修正施行後2年內廢止其證書。但修正施行前經
26 律師懲戒委員會審議為除名以外之其他處分，或刑之執行完
27 畢已逾7年者，不予廢止。」立法理由表示：本法本次修正
28 前有修正條文第5條第1項第1款情形者，於本法本次修正
29 後，應由法務部廢止其證書，爰增訂第5項之規定。另基於
30 一事不再理原則及兼顧信賴利益之保護，增訂但書，有但書
31 所定情形則不予廢止。

01 (三)經查：

- 02 1. 聲請人前係法務部調查局之調查員，因犯貪污治罪條例之利
03 用職務上之機會詐取財物罪及誣告罪，經臺灣高等法院臺中
04 分院94年度重上更（二）字第191號刑事判決，判處有期徒刑
05 7年6月，褫奪公權4年，並經最高法院於民國96年3月8日
06 以96年度台上字第1078號刑事判決駁回聲請人之上訴確定，
07 於100年11月2日假釋出監，並於102年11月17日縮刑期滿執
08 行完畢，有法務部矯正署明德外役監獄100年11月2日明德監
09 教字1000003640號函、假釋證明書暨出監證明書、臺灣高等
10 法院被告前案紀錄表及上開相關刑事判決在卷可稽（本院卷
11 第21-25、171-237頁）。嗣聲請人應專門職業及技術人員高
12 等考試律師類科及格，相對人核發系爭律師證書後，因修正
13 後律師法於109年1月15日修正施行，經相對人依職權調查所
14 核發之律師證書是否有律師法第5條第1項第1款及第9條第5
15 項規定應予廢止之情形，查知聲請人有受1年有期徒刑以上
16 刑之裁判確定，所犯利用職務上之機會詐取財物罪與誣告罪
17 名及情節有害於律師信譽，且為律師法108年12月13日修正
18 施行前即遭判刑確定，自102年11月17日刑之執行完畢後未
19 逾7年，而合致律師法第5條第1項第1款及第9條第5項規定，
20 遂以原處分廢止聲請人之系爭律師證書等情，復經相對人陳
21 明在卷，及原處分在卷足憑（本院卷第17、163-164頁）。
22 從而，依原處分形式觀之，難認有明顯違法情事，尚難認其
23 合法性顯有疑義。
- 24 2. 聲請人主張廢止系爭律師證書造成委任其執行律師業務之當
25 事人受有損害乙節，然此等損害並非等同於聲請人本身所受
26 之損害，且為聲請人一己主觀上之認知，並不屬於前揭行政
27 訴訟法第116條第3項及訴願法第93條第2項所指難於回復的
28 損害。又聲請人主張原處分之執行造成其受任案件解除委任
29 關係，受有經濟損失，其信用、工作權、生存權發生損害乙
30 情。惟其受任案件遭解除，所受收入損失，在社會一般通念
31 上，尚非不能以金錢估價賠償，難認原處分之執行將發生難

於回復之損害。而聲請人系爭律師證書既經廢止在案，而律師係以保障人權、實現社會正義及促進民主法治為使命，為律師法立法意旨所明揭，實肩負重大公益責任，且聲請人所犯確定罪刑，正係利用職務上之機會詐取財物罪與誣告罪等影響司法威信並有害律師信譽之罪，亦即，屬律師法第5條修正理由所揭示要立法防免司法威信受影響之情形。因此，如仍准其繼續執行律師業務，將對法律賦予律師之使命及司法威信等公益有重大危害，原處分廢止系爭律師證書，所欲維護之公益，實明顯大於聲請人所主張之私益。

3. 本件原處分合法性難認顯有疑義，則聲請人權利存在蓋然性較低之情況下，鑒於其繼續執行律師業務，對司法威信及律師行業專業性及可信任性之強烈衝擊，任其繼續執業亦不利於其他委任人，且其委任人之案件也可轉由其他律師處理，也難認有採取急迫保全程序之合理性。至原處分是否有違法事由，本非未經調查即顯然得以判斷，係屬實體事項之主張，應屬本案訴訟進一步審究之事項，並非停止執行所應詳加探究，併此說明。

(四)綜上所述，本件聲請停止執行，核與首揭停止執行之要件不符，其聲請不應准許，應予駁回。

四、依行政訴訟法第104條、民事訴訟法第95條、第78條，裁定如下主文。

中 華 民 國 110 年 12 月 2 日

臺北高等行政法院第二庭

審判長法官 蕭 忠 仁

法官 李 明 益

法官 羅 月 君

上為正本係照原本作成。

如不服本裁定，應於送達後10日內向本院提出抗告狀（須按他造人數附繕本）。

中 華 民 國 110 年 12 月 2 日

書記官 陳 又 慈