臺北高等行政法院裁定

高等行政訴訟庭第三庭
115年度停字第52號

聲　請　人　A01
法定代理人　蔡○○
訴訟代理人　楊佳陵律師
相　對　人　內政部移民署

代　表　人　林宏恩
上列聲請人聲請停止相對人115年4月1日移署移字第1150043894號函之執行，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、按行政訴訟法第116條第1項、第3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3項)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聲請人之聲請，裁定停止執行。但於公益有重大影響者，不在此限。」又訴願法第93條第2項、第3項亦分別規定：「……(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。」前述訴願法第93條第2項規定受處分人得申請受理訴願機關或原行政處分機關停止執行，理論上得由上開機關獲得救濟，殊無逕向行政法院聲請之必要。且行政政法院係審查行政處分違法性之最終機關，若一有行政處分，不待訴願程序即聲請行政法院停止原處分之執行，無異規避訴

願程序，而請求行政法院為行政處分之審查，因此應認適用訴願法第93條第3項或行政訴訟法第116條第3項規定，逕向行政法院聲請停止執行時，必其情況緊急，非即時由行政法院予以處理，即難以救濟之情形，否則尚難認有以行政法院之裁定予以救濟之必要，應認欠缺權利保護必要而駁回其聲請(最高行政法院99年度裁字第3005號、100年度裁字第1563號、102年度裁字第1795號、102年度裁字第1673號裁定意旨參照)。

二、聲請意旨略以：

(一)聲請人為未成年人，前於民國114年7月14日向相對人申請依其父蔡○○在臺定居，經相對人核准定居在案。惟經相對人再次審查，認為聲請人出生時其父在臺尚未設有戶籍，不符入出國及移民法第10條第1項第2款及第3款規定之積極條件，遂以115年4月1日移署移字第1150043894號函(下稱原處分)撤銷聲請人之臺灣地區定居許可，並註銷定居證。

(二)原處分作成前未予聲請人或法定代理人陳述意見，且違反信賴保護原則與兒童權利公約，聲請人於本案請求撤銷原處分，顯有勝訴之望。又如不立即停止原處分之執行，聲請人恐面臨隨時遭強制遣返，致在臺受教育與升學權益受到實質侵害；聲請人之健保資格亦將因原處分遭連帶註銷，陷健康與生存於重大風險；此外更將迫使聲請人與家人分離，嚴重違反兒童權利公約核心精神，凡此均將對聲請人造成金錢無法填補的「難於回復之重大損害」。

(三)戶政機關已依據原處分於115年4月10日將聲請人之戶籍登記與國民身分證撤銷，聲請人目前在臺灣不僅失去戶籍，更處於未獲任何合法居留許可之危險狀態，顯然萬分危急，確具「急迫情事」。縱使聲請人經相對人通融能在境內轉換居留身分，但申請過程必須提出相關文件，流程曠日廢時，代辦費與規費動輒數萬元。再者，縱聲請人之後取得居留身分，亦無法同有戶籍之國民在臺取得完整之公民權利，遑論聲請人在沒有戶籍之狀態下如同外國人，無法自由地受雇打工以

協助家計、賺取學費，嚴重損及憲法保障之工作權，爰依行政訴訟法第116條第3項規定，聲請就原處分停止執行云云。

三、經查：

(一)聲請人為未成年人，其於114年7月14日向相對人申請依其父蔡○○在臺定居，經相對人核准定居在案。惟經相對人再次審查，認為聲請人出生時其父在臺尚未設有戶籍，不符入出國及移民法第10條第1項第2款及第3款規定之積極條件，遂以原處分撤銷聲請人之臺灣地區定居許可，並註銷定居證。新北市三重戶政事務所亦已依原處分，於115年4月10日將聲請人之戶籍登記與國民身分證撤銷等情，固有原處分及新北市三重戶政事務所115年4月13日新北重戶字第11557536041號函各1紙在卷可憑（見本院卷第22至24頁）。惟相對人作成原處分後，聲請人已於115年5月8日（相對人收文日）對原處分提起訴願，並申請停止原處分之執行，現由訴願機關審議中，並已使聲請人就申請停止執行部分陳述意見等情，有聲請人115年5月8日訴願書影本及本院電話紀錄各1紙在卷可參(見本院卷第25至30頁、第32頁)。又聲請人於提起訴願，並申請停止原處分之執行後，復於同年6月1日向本院聲請停止原處分之執行，亦有行政聲請停止執行狀上本院收文戳章1份在卷可稽（見本院卷第11頁）。由此可知，聲請人於向訴願受理機關申請停止原處分之執行後，訴願機關已受理並積極審議聲請人停止原處分執行之申請，實難認有何非即時由行政法院予以處理，即難以救濟之情事，則聲請人捨訴願機關而逕向本院聲請停止執行，無異規避訴願程序，而請求行政法院為行政處分之審查，揆諸前揭法律規定及說明意旨，本件顯然欠缺權利保護之必要，應予駁回。

(二)聲請人固以前揭聲請意旨所示情事為由，聲請停止原處分之執行，惟如前所述，得適用訴願法第93條第3項或行政訴訟法第116條第3項規定，逕向行政法院聲請停止執行，必以存有情況緊急，非即時由行政法院予以處理，即難以救濟之情形為必要。聲請人前揭主張各節，無非係在重申原處分之執

行將對其如何造成「難於回復之損害」，或有何「急迫情事」，而須停止執行，但此等情況縱使屬實，亦可由訴願機關停止原處分之執行而給予救濟，是依聲請人前揭主張，仍不能釋明本件究竟有何情況緊急，不能期待訴願機關給予救濟，而須即時由行政法院予以處理，否則難以救濟之情形，自無從為有利聲請人之認定，附此敘明。

四、依行政訴訟法第104條，民事訴訟法第95條第1項、第78條，裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　7　　月　　23　　日

審判長法　官　陳心弘

法　官　畢乃俊

法　官　彭康凡

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
㈠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。

㈡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㈠、㈡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㈡所示關係之釋明文書影本及委任書。	

中　　華　　民　　國　　115　　年　　7　　月　　23　　日

書記官　羅雅馨