最 高 行 政 法 院 裁 定

109年度裁聲字第707號

聲 請 人 林淑蕙
林開世
林庭光
蘇淑霞
詹金釧
侯生玉
吳佳貞
陳淑芬
王照美
王百圭
廖莉美
王百洽
簡德旺
劉淑貞
劉健達
徐采婕
簡達雄
宋呂澄美
湯麗玉
翁戴漢英

共 同
訴訟代理人 蔡志揚 律師
王玲櫻 律師

相 對 人 新北市政府工務局

代 表 人 詹榮鋒

參 加 人 僑府興建設有限公司

代 表 人 鄒衡孝

訴訟代理人 李永然 律師
黃斐旻 律師
沈曉玫 律師

上列當事人間建築法事件（本院109年度上字第767號），聲請人聲請停止原處分（相對人民國104年12月15日核發104汐建字第624號建造執照）之執行，本院裁定如下：

主　文

相對人民國104年12月15日核發104汐建字第624號建造執照之行政處分，於109年5月21日臺北高等行政法院107年度訴字第204號判決被廢棄前，停止執行。

其餘聲請駁回。

聲請訴訟費用由相對人負擔2分之1，餘由聲請人負擔。

理　由

一、按行政訴訟法第42條第1項、第3項規定：「行政法院認為撤銷訴訟之結果，第三人之權利或法律上利益將受損害者，得依職權命其獨立參加訴訟，並得因該第三人之聲請，裁定允許其參加。」、「前2項規定，於其他訴訟準用之。」經查，參加人就坐落新北市○○區○○段○○○○○○○○○○○○號等2筆土地（下稱系爭土地），向相對人申請建造地下5層、地上8層之集合住宅（下稱系爭建物），經相對人審查後，於民國104年12月15日核發104汐建字第624號建造執照（下稱原處分，該建造執照下稱系爭建照）在案。聲請人林淑蕙等20人及朱琦文以其所有之房屋坐落基地與系爭土地為相鄰土地，屬利害關係人，而提起訴願，經訴願決定駁回後，向臺北高等行政法院（下稱原審）提起行政訴訟（下稱原審本案訴訟），經原審裁定參加人應獨立參加原審本案訴訟。嗣經原審判決後，相對人與參加人對原審本案訴訟判決不服，分別提起上訴（本院109年度上字第767號建築法事件）；聲請人林淑蕙等20人遂於109年6月23日（本院收文日）向本院提起本件停止執行之聲請。本院認為本件停止執行聲請事件之結果，參加人因原處分取得之權利或法律上利益將受損害，故參加人聲請於上開停止執行事件參加訴訟，應予准許。

二、按行政訴訟法第116條第2項規定：「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。」可知，倘因原處分或決定之執行，對聲請人將發生難於回復之損害且情況急迫，並其停止於公益無重大影響或當事人之訴在法律上非顯無理由者，即合於停止執行之要件。又行政訴訟法第116條第2項規定雖未如同訴願法第93條第2項、第3項所規定，將「行政處分合法性顯有疑義」，列為訴訟繫屬中得向行政法院聲請裁定停止執行之事由，然而訴願法第93條第2項以行政處分之合法性顯有疑義作為停止執行之類型，係仿自德國行政法院法第80條第4項第3句規定，德國通說認為該規定在行政法院審理停止執行之聲請時，亦得類推適用。而且同樣向行政法院聲請停止執行，只因聲請時點不同（訴訟繫屬前後）而異其得准許之事由，並無實質理由。何況當行政處分之合法性顯有疑義時，仍聽令其執行，實與法治國之依法行政原則大相違背。在此情形，原處分並無立即執行之公益。因此，於訴訟繫屬後始向行政法院聲請停止執行者，應可類推適用訴願法第93條第3項、第2項規定，可以「原行政處分之合法性顯有疑義」作為獨立停止執行之事由（參見翁岳生主編，行政法下冊，2020年，增訂4版，第583頁）。

三、參加人就坐落系爭土地，向相對人申請系爭建照，經相對人審查後，於104年12月15日核發系爭建照在案。聲請人及朱琦文（未聲請本件停止執行）以他們所有之房屋坐落基地與系爭土地為相鄰土地，屬利害關係人，因認原處分核准參加人在屬於地層敏感地帶之系爭土地上興建房屋，將造成脆弱地質土壤崩壞，並直接影響他們的生命、身體及財產安全，而提起訴願，經訴願決定駁回後，向原審提起行政訴訟，請求撤銷訴願決定及原處分，經原審於109年5月21日以107年度訴字第204號判決（下稱原審本案訴訟判決）訴願決定及原處分均撤銷。相對人與參加人對原審本案訴訟判決不服，分別於109年6月15日及16日（均為原審收文日）提起上訴；

聲請人嗣於本案訴訟繫屬於本院後，於109年6月23日（原審收文日）向原審聲請停止原處分之執行，經原審以109年度停字第64號裁定移送本院管轄。

四、本件聲請意旨略謂：㈠聲請人所有之土地與建物均位於系爭土地之上坡位置，與原處分具有利害關係；聲請人對原處分提起撤銷訴訟業經原審本案訴訟判決撤銷原處分及訴願決定，故聲請人就原處分聲請停止執行有當事人適格。㈡原審本案訴訟判決已認定原處分違反水土保持法、建築法等規定而應予撤銷，足見聲請人於本案所主張權利存在之蓋然率高，原處分合法性顯有疑義；參加人於108年12月12日已完成系爭建物，其向相對人申請使用執照亦已逾半年以上，並預計於今年（109年）7月間交屋，確有急迫情事；系爭建物並非配合政府之青年、社會政策所興建，僅係參加人為營利所興建，所影響者僅參加人與其買受人間之純粹私經濟上之利益，故原處分之停止執行無礙於公益；原處分若未予停止執行而經撤銷確定，則系爭建物將成為違章建築，恐致聲請人及第三人即系爭建物之未來住戶生命、身體及財產受損，甚至將影響第三人居住遷徙自由以及國家賠償等層面，而有難於回復之損害。基上，原處分確有停止執行之必要，爰依行政訴訟法第116條第2項規定，請求原處分於本案訴訟確定前，停止執行等語。

五、相對人答辯略以：相對人審查原處分過程所適用之水土保持法之中央主管機關行政院農業委員會（下稱農委會）86年1月30日(86)農林字第00000000A號、86年12月30日(86)農林字第86164313號函、92年9月23日農授水保字第0920151901號函、96年7月9日農授水保字第0961856151號函、97年4月16日農授水保字第0971850589號函等相關函釋，均在說明無涉建物基礎或地下室以外開挖整地之純建築行為，不適用水土保持法第12條規定。又農委會雖以103年7月4日農授水保字第1031862015號函停止適用限縮水土保持法適用範圍之函文，惟相對人為處理前開函釋停止適用前已受理之系爭建照

，經函詢農委會回復，仍適用前開已停止適用之函釋，是以，相對人依農委會意見適用法規，並無聲請人所稱「系爭建照合法性顯有疑義」之停止執行原因等語。

六、參加人陳述意見略以：㈠系爭建照之「坡度分析圖說」係以每邊長21公尺之正方形方格為坵塊區劃，共計33格坵塊，並經蕭家福建築師依法簽證以及新北市政府設置之加強山坡地雜項執照審查委員會（下稱坡審委員會）審查通過，無違「建築技術規則建築設計施工編」（下稱建築設計施工編）第262條第1項第1款規定，聲請人稱：參加人所提出之坡度分析圖無法確實呈現系爭土地原始地形之平均坡度，以確認是否有逾「建築設計施工編」第262條第1項第1款法定上限30%規定之情事，原處分未停止執行將發生難以回復之損害云云，僅係空言主張，未提出任何證據，純屬聲請人主觀推測，實不足採。況系爭土地原領有81汐建字第1831號建造執照（下稱原建照），且於原建照到期前已完成地下室開挖、相關整地作業及聯外排水設施，屬水土保持法第38條之1本文規定「中華民國84年7月2日本法施行細則生效前，已依山坡地保育利用條例核定尚未完工之水土保持計畫，得依原核定計畫繼續施工」之情形，是以，參加人申請系爭建照僅為接續建築，與水土保持法第12條第1項第4款「開發建築用地、……或其他開挖整地」要件不符，新北市政府農業局102年8月22日北農山字第1022497221號函、104年12月9日新北農山字第1042353268號函亦認無水土保持法第12條規定之適用，原審本案訴訟判決未審酌接續建築與一般新建案之建造執照申請不同，有諸多判決違法之處，參加人已對之提起上訴，聲請人請求撤銷原處分顯無理由，準此，聲請人稱參加人未提出水土保持計畫違反相關規範，純屬主觀臆測，並以此稱原處分繼續執行將生難以回復之損害云云，顯無實據。再者，參加人興建系爭建物期間，從無發生任何鄰損情事；聲請人稱系爭土地前經內政部營建署公告為A級危險山坡地屬地質敏感地帶，不宜開發，惟所提出之周刊報導文章係其主動向

記者描述之文章，純屬個人主觀臆測，未盡「釋明」之責。

㈡系爭建物之結構體已興建完成，參加人業於108年12月12日向相對人申請核發使用執照，原處分顯已執行完畢，則原處分繼續執行，並不生聲請人所稱：興建工程持續進行，以致豪大雨來臨時擔憂自然邊坡塌陷，生命、身體及財產備受威脅等難以回復之損害；況本件若有聲請人所稱停止執行之急迫情事，聲請人應於提起撤銷原處分之行政爭訟時，即訴願或本案訴訟時同時聲請停止執行，惟其遲至109年7月始為聲請，足見本件未有急迫之情事。㈢系爭建案係由地主提供土地，參加人出資興建，迄今建物結構體已完成，且已銷售82戶，達總銷售戶數八成，參加人已投入大筆資金及時間，倘原處分停止執行，除直接影響參加人已投資之成本無法回收外，亦恐侵害眾多承購戶、地主等善意第三人之權益，復將造成系爭建物無法交屋而變成空屋，雜草蚊蟲亂生，影響附近社區環境衛生，所在地區發展停滯，甚至造成治安死角，嚴重影響公益，自不應予准許。

七、本院查：

㈠按行政訴訟法第4條第3項規定，行政處分相對人以外之利害關係第三人，認為行政處分違法，致其權利或法律上利益受損害者，亦得提起訴願及撤銷訴訟請求救濟。因此具第三人效力之行政處分，雖然係授予處分相對人利益，為授益處分，然對第三人卻造成權利或法律上利益之侵害，亦屬行政訴訟法第116條第1項至第3項規定之不利益行政處分。至第三人是否因他人之授益行政處分而權利或法律上利益受侵害，應就所涉法律之保護對象及規範目的等因素為綜合判斷。亦即，如法律已明確規定特定人得享有權利，或對符合法定條件而可得特定之人，授予向行政主體或國家機關為一定作為之請求權者，其規範目的在於保障個人權益，固無疑義；如法律雖係為公共利益或一般國民福祉而設之規定，但就法律之整體結構、適用對象、所欲產生之規範效果及社會發展因素等綜合判斷，可得知亦有保障特定人之意旨時，即應許其

依法請求救濟（司法院釋字第469號解釋理由意旨參照）。查建築法係為實施建築管理所制定之規範，依該法第97條授權訂定之建築設計施工編有關山坡地建築；暨同法第97條之1授權訂定之山坡地建築管理辦法等規定可知，其目的除為維護公共安全、公共交通、公共衛生、增進市容觀瞻之公共利益（建築法第1條規定參照），並寓有保障鄰人及山坡地建築基地周遭土地、房屋所有權人生命、財產安全之意旨。水土保持法立法目的除保育水土資源，涵養水源等公益目的外，亦有保障擬開發地域因開發行為可能造成災害範圍內的土地所有權人或土地實際使用人生命、身體及財產安全的意旨。聲請人以其所有土地及建物位在系爭土地上坡處，系爭土地為山坡地，坡度陡峭，參加人沒有擬具水土保持計畫，也不符合建築設計施工編第262條關於平均坡度的分析，聲請人之生命、身體、財產等權益將直接受到損害等，因此聲請人對相對人核發系爭建照，自有法律上利害關係，具備訴訟權能，依上開說明，聲請人聲請本件停止執行，自屬當事人適格。

㈡次按，行政處分停止執行乃行政訴訟暫時權利保護制度之一環。由於暫時的權利保護程序係緊急程序，因此有關事實之調查，限於現存及可即時調查之證據，而且有關裁判的重要事實是否存在，僅需由聲請人釋明（具有可信性）即為已足，不須至證明（可以確信）之程度。然「釋明」雖降低聲請人就待證事實之證明程度，行政法院就聲請仍應依職權為必要之調查，但停止執行既係為提供快速之救濟，故於審查密度上，並無須如同本案訴訟一般做全面深入之審查，而僅為略式審查即可。

㈢水土保持法第12條第1、2項規定：「（第1項）水土保持義務人於山坡地……內從事下列行為，應先擬具水土保持計畫，送請主管機關核定，如屬依法應進行環境影響評估者，並應檢附環境影響評估審查結果一併送核：……四、開發建築用地、設置公園、墳墓、遊憩用地、運動場地或軍事訓練場

、堆積土石、處理廢棄物或其他開挖整地。（第2項）前項水土保持計畫未經主管機關核定前，各目的事業主管機關不得逕行核發開發或利用之許可……。」因此，在山坡地從事開發建築用地的行為，均應先擬具水土保持計畫送主管機關審核，水土保持計畫經主管機關核可前，各目的事業主管機關不得逕行核發開發或利用許可。又建築設計施工編第262條第1項第1款規定：「山坡地有下列各款情形之一者，不得開發建築。但穿過性之道路、通路或公共設施管溝，經適當邊坡穩定之處理者，不在此限：一、坡度陡峭者：所開發地區之原始地形應依坵塊圖上之平均坡度之分布狀態，區劃成若干均質區。在坵塊圖上其平均坡度超過百分之30者。但區內最高點及最低點間之坡度小於百分之15，且區內不含顯著之獨立山頭或跨越主嶺線者，不在此限。」是以，在山坡地內開發建築，應遵循水土保持法、建築法及建築設計施工編等相關法令的規範。

㈣經查，聲請人其所有土地及建物係位於系爭建物坐落系爭土地之上坡位置，與系爭土地未逾67公尺，業據聲請人提出地籍圖資料網路便民服務系統查詢資料表在卷為憑（見原審卷第137頁），足見聲請人所有的建物、土地與系爭土地距離不遠。系爭土地位於山坡地，為兩造所不爭，倘依系爭建照（見原審卷第85頁）所核准，興建地下5層地上8層、1幢2棟、共121戶之建物，其深至地下5層之開挖整地，對系爭土地之水土保持必然有所影響。又山坡地之開發利用，涉及保育水土資源、維護自然生態景觀之公共利益，且山坡地不當開發建築，可能造成沖蝕、崩塌、地滑、土石流等災害，致危害山坡地及周遭土地、房屋所有人生命、財產之公共安全。聲請人業已提出原審本案訴訟判決，依該判決所為認定，參加人在山坡地上開發建築用地，未先擬具水土保持計畫送主管機關審核，相對人作成原處分已與水土保持法第12條規定不合，且參加人送請相對人審查的「坡度分析圖說（圖號A1-4）」有系爭土地面積與地界範圍外鄰地面積比例顯不相當

，無法確實呈現系爭土地原始地形的平均坡度的情形，亦已違反建築設計施工編第262條規定，原審本案訴訟判決據此判決撤銷訴願決定及原處分。聲請人據此主張原處分之合法性顯有疑義，可認為已經釋明。揆諸首揭說明，原處分並無立即執行之公益，符合停止執行之要件，自應給予聲請人停止執行之暫時權利保護。

㈤參加人主張系爭建物之結構體已興建完成，原處分顯已執行完畢，則原處分繼續執行，並不生自然邊坡塌陷，聲請人生命、身體及財產備受威脅等難於回復之損害，且聲請人未於原審本案訴訟時同時聲請停止執行，其遲至109年7月始為聲請，足見本件未有急迫之情事云云。然查，原處分既係因合法性顯有疑義而應許停止執行之聲請，自毋庸再就原處分之執行，對聲請人是否會發生難於回復之損害且情況急迫等停止執行之要件予以審酌。參加人前開主張，自無足採。至有關系爭土地是否須適用水土保持法第12條規定？系爭建照之「坡度分析圖說」有無違「建築設計施工編」第262條第1項第1款規定，而依法不得開發之爭議，因停止執行之聲請事件就原處分合法性之認定，係為略式審查，尚不拘束本案之認定。相對人及參加人就前開本案實體事項之爭執，仍有待「本案訴訟」就此事項依證明程序作終局之判斷，併此敘明。

㈥綜上所述，本件原處分之合法性顯有疑義，聲請人聲請停止原處分之執行，核與停止行政處分執行之要件，尚無不合。又原處分係經原審本案訴訟判決撤銷，本院因認原處分合法性顯有疑義，而准聲請人之停止執行聲請，是依行政訴訟法第116條第2項及訴願法第93條第2項、第3項規定裁定，原處分於原審本案訴訟判決即原審107年度訴字第204號判決被廢棄前，停止執行，逾此範圍之聲請部分，則為無理由，應予駁回。

㈦另依兩造之陳述，系爭建物已興建完成，原處分就此部分雖已執行完畢，然原處分即核發系爭建照既經本院裁定於原審

本案訴訟判決被廢棄前停止執行，該建照之效力即處凍結狀態，則以系爭建照為基礎之使用執照，相對人當亦無法核發予參加人，自不待言，附予指明。

八、依行政訴訟法第104條、民事訴訟法第95條、第79條、第85條第1項前段，裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　8　　月　　20　　日

最高行政法院第二庭

審判長法官　吳　東　都

法官　胡　方　新

法官　陳　秀　嫈

法官　林　妙　黛

法官　王　俊　雄

以　上　正　本　證　明　與　原　本　無　異

中　　華　　民　　國　　109　　年　　8　　月　　20　　日

書記官　張　玉　純