

對政府的處分有疑義， 要怎麼請求暫停執行 或預先請求給付？



探討主題

暫時權利保護制度、停止執行、假扣押、保全假處分、定暫時狀態假處分、略式審查程序

壹、本案訴訟程序外暫時權利保護制度的必要性

案例一

鑑於公寓頂樓違建發生之火災重大傷亡事件，新北市政府建築主管機關決定加強違建拆除計畫。寇文哲（下稱「阿哲」）某日返家收到新北市政府建管機關核發之A行政處分，限期命阿哲應在20日內自行拆除自家4樓屋頂上之「違章建築」，否則逾期將由建管機關僱工強行拆除，再向阿哲請求拆除費用。阿哲認為：屋頂上放置活動型貨櫃屋非定著在屋頂上的建築物，不屬建築法規定之建築物，不須先領建照才得放置使用，不算違章建築，A處分認定錯誤，且阿哲最近為響應政府「全民做功德照護老人」政策，才將貨櫃屋以每月區區1,500元低額租金，放租給只靠打零工過活而貧困又身體孱弱的流浪老人王阿舍居住，倘若拆除該貨櫃屋，王阿舍勢必流浪街頭，在超低溫寒流來襲期間，身體狀況恐怕難以熬過嚴冬，故屋頂貨櫃屋不應拆除，決定提起行政訴訟以救濟其權利。但一問才知，提起行政訴訟前要先經訴願前置程序，且訴願與行政訴訟都需漫長時間與訴訟上攻防奮鬥，但根據A處分，該貨櫃屋20天後就要被強制拆除，這時間連讓阿哲思考該怎麼寫書狀時間都得覺得不夠，眼看著貨櫃屋就將被拆除，王阿舍將面臨嚴寒之際流落街頭之生命危險，該怎麼辦才好？



案例二

另一方面，居住阿哲頂樓貨櫃屋的63歲老人王阿舍，喪偶已久，唯一親人兒子王自立雖已成年，並在家鄉屏東有穩定工作且月入4萬元，但因王阿舍年輕時起即對妻兒嚴重家暴，又拋妻棄子即家在外，久未聯絡，王阿舍前年罹患糖尿病，失去清潔工作後，曾向王自立要求酌給扶養費遭拒，向民事法院聲請命兒子王自立應給付扶養費，也遭王自立在訴訟上主張以王阿舍之前對他「故意為虐待」又「無正當理由未盡扶養義務」等理由，依民法第1118條之1第2項規定，主張應免除其扶養義務，雙方目前扶養法律關係爭訟仍在進行中。王阿舍得不到兒子照護，生活困難，醫藥費無著落，向新北市政府社會局以自己收入微薄不固定，符合低收入戶身分，依社會救助法規定，申請生活扶助金。但遭社會局以王阿舍之家庭總收入應計入兒子王自立收入部分，平均分配全家人口數後，每人每月生活費超過低收入戶或中低收入戶之最低生活費標準，不合社會救助法規定而以B行政處分，不准王阿舍之申請。王阿舍認為自己情形特殊，扶養義務人王自立未履行扶養義務，致其生活陷於困境，不應將王自立之收入計入其申請低收入戶補助之家庭總收入內計算，也提起行政爭訟要尋求救濟。但自己目前僅靠打零工為生，近來身體狀況不佳，收入甚不穩定且微薄，根本無力支付醫藥費用，且所租賃之貨櫃屋將遭拆除，短期內恐難再覓得低廉租金之房屋可供居住，自己又罹患糖尿病，還有心血管疾病，如再無這份低收入戶補助足以餬口維生，身體狀況恐將難以熬過這個寒冬，該如何是好？

案例三

王自立從小依靠自己力量好不容易大學畢業，即使在社會上已有工作並有穩定收入，因渴望穩定的公務員職業生活，經過努力準備，決定報考調查局五等調查人員之公務人員特考。在報考後遭考試機關以其身分證上顯示年齡還有2個月才達18歲之報考資格，而函覆拒絕其應考。王自立知悉自己真實生日應該較戶籍登記大3個月，當初是因父母遲報戶口害怕遭罰，才謊報較實際生辰晚3個月之出生日期，其已滿18歲而有應考資格。王自立決定行政爭訟以爭取自己今年應考權利及上榜機會，但眼看考試日期就在2週後，經過訴願、行政訴訟查明自己實際生辰，頗耗時間，查明後，考試日期就過了，該怎麼辦呢？

憲法第16條保障人民訴訟權，指人民於其權利或法律上利益遭受侵害時，有請求法院救濟之權利。基於有權利即有救濟之憲法原則，人民權利或法律上利益遭受侵害時，必須給予向法院提起訴訟，請求依正當法律程序公平審判，以獲及時有效救濟之機會（請參照司法院釋字第396、574、653、681、755號等解釋，均有相同意旨說明）。但是，透過訴訟程序尋求公平正義

與權利保護，是需要時間成本的，這過程不僅需要蒐集證據、查明事實，而且司法程序既然是救濟人民權利與實現公平正義的最後一道防線，程序的進行更注重嚴謹的正當法律程序保障，必須給予程序當事人充分聲請調查對己有利證據、受律師之法律專業輔佐服務，並得對訟爭事實及法律爭議表示意見與辯論之機會，再由法院探尋正確的法律規範意旨。這樣才能在正確的事實基礎上，於確定人民權利或法律上利益有遭受侵害時，給予適當之權利保護，達成憲法透過公正獨立之司法制度與賦予人民訴訟權之保障，以救濟人民權利之目的。然而，這訴訟過程時間的經過，雖是尋求司法正義所須付出不得不然的代價，倘若在此過程中，隨著權利受害的現實繼續擴大的結果，到最後訴訟終局確定時，即使最後的裁判宣示原告一方的人民勝訴，但對尋求救濟者而言一切已然太遲而毫無現實上意義的話，就猶如法諺所云：「遲來的正義已非正義」時，那該怎麼辦呢？就如開頭所舉思考案例一，倘若司法訴訟保護人民權利的方式，就是直到這些案例經過漫長的訴願、行政訴訟後，再由法院宣布勝訴判決確定就夠了，王阿舍頓失功德照護的一片屋瓦，又得不到低收入戶扶助金以維持溫飽並照護身體，最後在街頭上失溫病發而離世，而王自立也來不及參加當年度公務人員特考，一紙勝訴判決，能挽回王阿舍寶貴的生命嗎？能還給王自立應考上榜找到踏實人生的機會嗎？

司法制度的存在，既然在擔保人民能獲得及時有效的救濟機會，就不該只是形式上提供上法院訴訟的管道，更要確保對人民的權利保護來得及時、有效，而非逾時、毫無現實意義，這是憲法第16條對人民訴訟權保障的重要內涵。而如何在本案的訴訟程序之外，防堵人民尋求權利救濟過程中，實體權利的現實利益卻隨著司法程序的時間經過而漸漸流失的漏洞，避免訴訟終結的權利正義歸還宣告，淪為空洞的口號而喪失意義，就有賴另外提供一套暫時性權利保護機制，避免正義遲來變質，並讓本案爭訟仍能在正當法律程序保障下妥善進行，在原有必要的時間軌跡中，發現最終的公平正義所在。

不過，就如前述，實體正義的發現，既然是需要程序的時間成本的，暫時權利保護制度是要避免人民權益受害的擴大，就具有時間的急迫性，如何在防堵人民權利因為救濟程序之時間經過受害擴大至無可回復的保護漏洞，另一方面卻也要顧及短時間內難以發現實體正義，而在事實未充分調查澄清，法律關係仍未究明的狀態下，貿然假定所有來法院尋求司法程序救濟者，都是將來會勝訴而該給權利保護者，一味滿足其權利主張，不僅是昧於現實的天真相像，也罔顧國家行政任務的公益使命。就舉案例一的事例來說，假設阿哲的貨櫃屋擋到公寓各層住戶屋頂逃生動線，且裡面不是住著怕凍的王阿舍，而是阿哲的屋頂休憩空間，新北市政府的拆除措施也只是將貨櫃吊掛下來，由阿哲再去清除安置呢？這樣還有必要先給阿哲暫時權利保護嗎？

就如前例說明所展示，在本案的爭訟程序還未終結前，訴願機關或法院對實體正義整體樣貌的掌握，是隨時間經過及資訊的發現而逐漸增加，但是



要防堵人民權利因為救濟程序之時間經過受害擴大至無可回復的保護漏洞，關於暫時權利保護的決定，卻具有時間的急迫性，在此資訊有限條件下，面對行政任務追求的公益或相對面人民權利的利益都可能緊急流失的兩難風險，如何透過適當的制度條件，去實踐憲法訴訟權保障對人民權利保護效能的承諾，又不致過度破壞國家行政任務所追求的公益，使得人民可以藉由法院去命令國家：「不要動！」（不要再繼續侵害我！），或者：「把錢拿出來！」「讓我去應考」（先保全或定暫時狀態），讓公、私益能在本案訴訟終局確定前，尋得一個暫時維持和平的平衡點，無疑是這充滿緊張張力的暫時性權利保護機制，究竟如何在資訊未充分已知狀態下進行緊急風險預測與妥善管理決定的成功關鍵。

訴願法第93條、第94條；行政訴訟法第116條至第118條針對行政處分本質是在限制人民權利的侵益處分，所設計的「停止執行」，以及行政訴訟法第七編所列「假扣押」、「假處分」等的保全程序，就是我國法制上，經由立法者所設計，以適當合理之公私益平衡考量為條件，為尋求司法救濟人民所提供在本案訴訟終結前的暫時權利保護機制。

貳、暫時權利保護類型的區別—— 「不要動」和「把錢拿出來」之差異

為了保障人民權利受國家不法侵害時，均得向法院提起訴訟、請求救濟，行政訴訟法第2條固然規定：「公法上之爭議，除法律別有規定外，得依本法提起行政訴訟。」但是，司法制度的運作，不論程序進行的人、物力成本或相關當事人的勞力、時間、費用的參與，均涉及寶貴公共資源的動員。即使這司法制度應對全部有法律爭議待解的人民開放使用，目的就是要有效能地去救濟、保護人民的權利，而不是徒勞無功地空轉。因此，人民提起行政訴訟既然是為了有效地救濟自己的權利，就應該配合訴訟制度的規劃，適用最能充分有效救濟到他（她）權利的訴訟種類；否則，若錯用制度，即使司法程序進行到最後也達不到救濟權利的目的，這種利用訴訟制度的行為，不管是提起訴訟或聲請法院有所裁定作為，都是不受法律所容許而不合法的。



圖：暫時權利保護之緊急救濟機制

關於暫時權利保護的緊急救濟機制，行政訴訟法上設計四種不同的保護機制：停止執行、保全公法上金錢債權權利落實（即執行）的假扣押、保全公法上非金錢權利執行的假處分，以及為爭執的公法上法律關係先定暫時狀態的假處分。四種機制對應不同的即時救濟需求，有意在本案訴訟終結前，緊急尋求暫時權利保護的人，應事前區辨清楚，以免提出聲請後，遭到受理訴願機關或法院的審查認定不合法駁回，徒勞無功。以下簡要分述其不同。

一、「不要動！」——侵益性行政處分的停止執行

在行政法法律關係裡，由於國家執行公共行政任務所具公益性，不像私人間法律關係大多只在尋求彼此私益的互補滿足，國家相對於人民原則上享有源自法律授權的高權優勢地位。為促進公益目的之達成，既然已經藉由國會制定的法律授權，國家在實踐公行政任務的具體個案中，就不需要再——經過磋商取得各別人民的同意，也就是不需以類似「契約」經雙方同意而成立的法律基礎，得由國家單方面以「行政處分」¹的行為形式，直接對人民發生確認一定法律關係事實、形成一定之權利義務關係，或者下命要求人民負擔特定作為或不作為（例如容忍）義務等規制性法律效果。這「行政處分」的行為形式，得以快速明白地規制界定國家與人民間法律關係，安定公行政法律秩序，讓國家能更有效地積極主動、向未來性地去實踐各行政法令目的，迎接並勝任層出不窮的國家任務挑戰。也因此，行政處分成了最常見的國家行政行為模式。在這樣脈絡緣由下產生的行政處分行為模式，帶有顯然有別於民法上法律行為的特色，包括：（一）即使行政處分作成是違法的，帶有違法的瑕疵，但除非該違法瑕疵「重大且明顯」而自始無效²外，仍因通知相對



人而生效³，並拘束相對人。相對地，人民未依法提起訴願或行政訴訟，由受理訴願機關或法院另外以一個公權力行為（即訴願決定或法院判決）去撤銷該違法行政處分以前，仍應服從該違法行政處分之要求。（二）相對人若不服從行政處分所下命之作為、不作為義務者，國家要執行行政處分的內容，不像私人間私法法律關係，原則上必須向法院提起訴訟，待勝訴確定取得給付判決後，才得以該勝訴判決作為執行名義（即強制執行的法律上基礎），去聲請法院民事強制執行處代為強制執行⁴；行政處分本身就是具有「自力執行力」的執行名義，可以直接作為強制執行的法律上基礎⁵，由作成行政處分之行政機關自為執行，或移由行政機關性質之行政執行署執行之。因此，一個內容如果就是積極地在限制人民權利的侵益性行政處分，就如案例一裡，新北市政府對阿哲發布的違建拆除命令，即使阿哲認為它違法，也不能向市政府回應其主張後，就無視於該拆除命令的效力（包含建管機關屆期憑自己發布的處分執行拆除令），而是必須趕緊在法定期間內⁶，提起訴願、行政訴訟，藉由訴願受理機關或法院另外的一個公權力的法律行為，就是終局的訴願決定或法院判決，才能撤銷一個違法處分，解消它對人民的拘束效力⁷。在這樣的考量下，即使人民認為行政處分違法，並已提起訴願或行政訴訟尋求救濟，在我國法制下，只要還沒有被訴願決定或法院作成的判決撤銷而解消其效力，侵益性行政處分對人民所發生積極限制人民權利的效力，仍不停止⁸，藉此以貫徹國家公行政任務的優先性。

然而，行政處分之效力既然不因人民不服提出救濟而停止，這也意味著在冗長司法救濟程序中，倘若真的是一個違法而侵害人民權利或法律上利益的行政處分，即使人民已經開始尋求救濟，行政處分還是得以持續其效力而不斷地擴大對人民權益的侵害。如此一來，更容易發生訴訟到最後，即使勝訴的人民，再也找不回行政處分侵害事實發生前，原有的法律生活秩序。就像案例一裡，阿哲收到違建拆除命令，如果原來是依舉報要拆除隔壁的屋頂鐵皮屋違建而搞錯了，等到阿哲去訴願或行政訴訟程序，爭得勝利的訴願決定或法院判決，但貨櫃屋早就遭拆除了，住在屋內的王阿舍也在寒冬出去流浪，就真的緩不濟急了。因此，針對一個積極侵害人民權利的侵益性行政處分，所應尋求的暫時權利保護，應該是要趕緊停止這種行政處分的效力，不要讓侵害的效果繼續擴大。就像對著國家大喊：「不要動！」一樣，讓這種侵害性的行為不要繼續下去。因此，訴願法第93條第2項、行政訴訟法第116條第2項，分別規定由訴願機關作成或由法院作成的行政處分「停止執行」的決定或裁定。這停止執行，並不是如字面上意義，只是在停止行政處分的執行程序，還包括停止行政處分效力的繼續存在發生拘束力⁹。如此一來，針對侵益性的行政處分，就如案例一的違建拆除命令一樣，即使阿哲還在訴願或行政訴訟進行中，也能暫時取得權利保護，及時避免貨櫃屋被錯拆而王阿舍寒冬路倒的憾事發生。

二、兼具「不要動！」或「把錢拿出來！」功能之保全程序——假扣押、保全假處分、定暫時狀態假處分

相對於侵益性行政處分對人民造成之權利或自由的侵害，即使在行政爭訟程序救濟過程中，還必須藉由停止執行之裁定，才能停止行政處分的效力繼續對人民造成侵害，而取得暫時權利保護的效果。人民與國家還可能發生其他之行政法上法律爭執，例如：

- (一) 人民對國家依法有公法上請求權利，得以請求國家作成財產上或非財產上之積極性給付，使人民獲得利益，此權利未獲國家保護者

就如案例二中，王阿舍認為依照社會救助法規定，自己應有權申請低收入戶之生活扶助金，社會局應作成授予利益之授益性行政處分，核准發給生活扶助金；或如案例三所示，王自立認為自己有權參加公務員特考，考試機關應核發准考證之授益性行政處分，准其應考；或如徐胥東之土地遭苗栗縣政府徵收並發放補償費完竣已屆滿1年，因配合縣政府開發之原雄公司財務狀況失靈，遲遲未依原定徵收計畫開始使用所徵收之土地，徐胥東依土地法第219條第1項第1款規定，向縣政府聲請照徵收價額收回其土地，遭縣政府拒絕等。又或者，人民對國家的給付請求，不涉及國家需要先審定而以行政處分的法律行為為基礎，才能積極提出給付，而是依照法令就應直接提出事實上之給付利益者，例如某男子賴功德失業後申請苗栗縣政府勞保局核發勞保失業給付，勞保局已經作成核准給付16,000元之行政處分，但實際核撥金額入戶時卻因府庫快罄空而短發4,000元，賴功德就可以直接請求勞保局按處分直接補發4,000元。不過，卻遭到勞保局以縣府接近破產而拒絕，因而衍生爭議。

- (二) 人民與國家間的行政法爭議，不涉及侵益性或授益性行政處分，也不涉及事實上給付關係，而是關於人民與國家的特定公法上法律關係究竟成立與否或存在與否，有所爭議，且這爭議間接影響到人民的法律上權利義務者

上述這種情形，人民有向法院尋求確認這個公法上法律關係成立或存在的必要。例如張藥方土地及建物遭苗栗縣政府徵收，需用土地機關即該地方政府未於公告期滿15日內發給完竣，張藥方認為依照土地徵收條例第20條第2項規定¹⁰，該徵收已直接依法失去效力，徵收關係不存在。但苗栗縣政府卻有不同意見，雙方有必要經過行政訴訟，去確認張藥方土地與房屋的徵收關係究竟是否仍然存在，苗栗縣政府可否繼續基於徵收關係，動工拆除張藥方的藥房建物。

前述種種行政法上法律關係爭執，要提起行政訴訟救濟權利的話，應該依循的訴訟種類，像：



- (一) 王阿舍請求核准給予生活扶助金、王自立請求核發准考證、徐胥東聲請照價買回土地等等，因為遭到各該主管機關拒絕，所以必須先請求機關依法審核而按人民請求核定作成作成授益性行政處分之後，才得以進一步發給金錢或讓人進入考場應考→應提起「課予義務訴訟」¹¹，請求法院判決命行政機關作成人民請求內容的行政處分。
- (二) 像賴功德案例，勞保局已經依功德請求作成失業給付之授益處分了，只是單純漏發金錢→應提起行政法上「一般給付訴訟」¹²，請求法院判決命勞保局補發所漏之失業給付金4,000元。
- (三) 像張藥方案例→應提起確認公法上法律關係（就本案而言，即系爭土地徵收關係）不存在之訴¹³。

這些訴訟進行中，人民也都可能認為訴訟程序緩不濟急，希望在訴訟終局結果出爐前，先一步暫時確保其權利。例如王阿舍希望生活扶助金或失業給付快核發下來，才能活命；王自立希望趕快給予應考資格，才能趕得及參加特考；又如徐胥東聲請買回土地之消息傳出，原雄公司儘速調頭寸，配合縣政府準備在土地動工，拆除原屬徐胥東所有之地上建物；或如賴功德聽到地方政府公庫盡罄消息，希望快去扣押公庫內餘款，才有機會獲補發失業金；再如張藥方希望先暫時禁止苗栗縣政府不動工拆除其久居之藥房等。

以上這些為因應權利保護的緊急狀況，要求國家暫先「把錢（准考證）拿出來！」或「不要動！」的暫時權利保護需求，都不涉及一個侵益性行政處分對權利或自由的積極侵害擴大而需停止執行。反而是需要法院，鑑於：

- (一) 公法上金錢給付之強制執行將來難以實現，基於保全金錢債權強制執行之需要，去對公法上債務人（例如賴功德所面對的苗栗縣政府）之財產「假扣押」¹⁴。
- (二) 公法上權利因現狀變更，有不能實現或甚難實現之虞者，為保全此非金錢給付請求之公法上權利的強制執行，去定一「保全假處分」¹⁵（例如徐胥東為保護其土地買回權，聲請保全假處分，暫時禁止縣政府拆除所欲買回徵收土地上之建物）。
- (三) 於爭執之公法上法律關係，為防止發生重大之損害或避免急迫之危險而有暫時創設或擴張聲請人法律地位的必要¹⁶時，為「定暫時狀態之假處分」¹⁷（例如基於防止發生重大損害或避免急迫危險之必要，暫時發給王阿舍生活扶助金，或命考試機關暫時發給王自立准考證，或禁止縣政府拆除張藥方之藥房建物等）。

要另外附帶說明的是，假扣押或假處分的「假」字，在法律學理或實務上，並非真假的「假」字意思，該字詞在法律上採用，當初是

參考日本法，假字在日文解為「暫時」的意思，因為民事訴訟法制定時，參考日本法上假扣押、假處分制度，移植後就約定成俗，並影響行政訴訟法制上，暫時權利保護制度的名稱。

三、小 結

綜合言之，基於憲法對訴訟權無漏洞保護之要求，雖衍生暫時權利保護制度之需要，但人民使用暫時權利保護制度，仍應配合訴訟制度的規劃，選用最能有效救濟到他（她）權利的暫時權利種類；否則，若錯用種類，也達不到救濟權利之目的，會遭行政法院以暫時權利保護之請求不合法而駁回¹⁸。以下將前述訴訟種類與不同暫時權利保護種類之搭配，以表顯示之：

表：訴訟種類與暫時權利保護程序之搭配

本案訴訟種類	暫時權利保護之附隨程序
撤銷訴訟、 確認行政處分無效訴訟	停止執行
課予義務訴訟、 確認訴訟、 給付訴訟	金錢或得易為金錢之債權 → 假扣押 的保全
	其他公法上權利的保全 → 保全假處分
	公法上法律關係爭執中， 為防止發生重大損害或避 免急迫危險之必要 → 定暫時狀態假處分

參、暫時權利保護之略式審查程序與聲請成立要件

行政訴訟程序上的暫時權利保護機制，雖然是在落實人民訴訟權的無漏洞保護，避免遲來正義非正義的遺憾。但是在本案的爭訟程序還未終結前，對實體正義樣貌還欠缺整體掌握，如何在時間緊迫且資訊有限的條件下，進行適當之風險預測管理，適當合理地平衡行政公益與人民權利私益，是暫時權利保護制度功能與目的。這些制度功能的發揮，就建置在略式審查程序與聲請成立的要件上。

一、暫時權利保護之略式審查程序

所有的暫時權利保護機制，包括停止執行、假扣押、保全假處分或定暫時狀態假處分等，審理程序均有共通之特徵，即要求決定機關要在有限的時間內，以較為簡略之調查審認程序，按照當事人提出有限證據資料，權宜性、暫時性地決定，是否要先給予當事人適當之權利保護，以避免將來緩不濟急。例如在案例一，屋頂上貨櫃屋究竟是否屬於違章建築？拆除導致原居



住在內王阿舍身體可能無法抵禦強寒的風險？案例二，王阿舍究竟符不符合低收入戶要件？案例三，王自立真實年齡是否已滿18歲得以應考等，在前揭案例中，在違建拆除期限將屆至、王阿舍即將流落街頭且身體可能無法抵禦，或王自立應考日期將屆至前，均需儘快對暫時權利保護之聲請做出決定，畢竟在此等短時間內，難以對以上爭點問題進行透徹的調查、研究與審認。因此，無論是事實調查，或者有關法律規範意旨的探討、是否適用在個案事實上的涵攝等問題，都比在本案訴訟程序所要求之程度為低。因此，這毋寧是一種本案訴訟程序終結前，在最終正確資訊還不充分情況下，可能錯判風險的合理預測與掌握所必要的程序。不過，這略式審查程序並不是一種「浮面式」的表象審查，只是相對於本案訴訟程序經過嚴謹調查而證明到確信真實的程度，略式審查通常只要求具有高度可能的優勢蓋然性，就可以認定之。

二、關於聲請成立要件

關於暫時權利保護聲請在短暫時間的略式審查程序中，能否經審查成立？其審查「遲來正義具高度可能已非正義」的成立要件，歸納而言，不外二重點：（一）正義樣貌是否已具高度可能性而顯然清楚了？（二）若正義樣貌不夠清楚，何等情形下，遲來的正義不算正義？

（一）停止執行之聲請成立要件

1. 訴願階段依訴願法第93條第2項規定聲請者

聲請成立要件為：(1)原行政處分之合法性顯有疑義者；或(2)原行政處分之執行將發生難以回復之損害，且有急迫情事，非為維護重大公共利益所必要者（訴願法第93條第2項規定參照）。

針對侵益性行政處分提起訴願，訴願有無理由，就在於行政處分是否違法或不當致損害人民之權利或利益¹⁹。因此，訴願制度作為行政爭訟制度的一環，所追求的實體正義，其中重要的核心項目，就在於判斷原行政處分是否合法或違法。是故，訴願法第93條第2項規定「原行政處分之合法性顯有疑義者」，無非認為，在此情形下，訴願程序追求的實體正義樣貌已高度可能而顯然清楚，便得由受理訴願機關或原行政處分機關，就原行政處分全部或一部停止執行。

另外，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，也得就行政處分全部或一部停止執行。就是表示，當實體正義樣貌在暫時權利保護的快速處理程序中還不夠清楚時，必須原行政處分之執行「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，才構成「遲來的正義已經不算正義」。這是因為：如果不停止

執行而直到全部行政爭訟程序終結再判決人民勝訴，撤銷或變更原來的侵益性行政處分，原行政處分之前效力存續期間對人民所肇致的損害，倘若都還是可以回復者，這樣的權利保護結果，對人民還是具有實質意義，仍屬正義的平復，不能說「遲來而不算正義」。至於有急迫情事，並非為維護重大公共利益所必要，主要指這種即將發生難以回復之損害，不藉由受理訴願機關或原行政處分機關即時地去停止原處分執行，就會發生處理難以回復之損害的情形。不過，依訴願法本條項規定要停止原處分執行，還有一個附帶條件，就是這原處分的執行，並非為維護重大公共利益所必要者。換言之，即使原處分執行將發生難以回復之損害，且有急迫情事，但是如果是維護重大公益所必要者，在公私益平衡考量下，避免人民將來發生難以回復損害的私益，還是要退讓給必要去維護的重大公益，而讓原處分繼續執行下去，不能停止原處分的執行。這樣的立法考量，有一個基本前提是因為原行政處分之合法性還沒有到顯有疑義的程度，既然如此，經過行政爭訟結果，可能確定原處分是合法的，則人民本來就要承擔敗訴——也就是接受原處分規制對其權利或自由限制的結果，這些難以回復的損害，是一個可能合法的行政處分必然產生之結果，在這樣的風險預測考量下，就優先保護原處分所必要維護的重大公益，而不准原處分之停止執行。

2. 依行政訴訟法第116條第2項、第3項規定向法院聲請者

不論是在提起行政訴訟之後，或在提起訴訟之前，依行政訴訟法第116條第2項、第3項規定，聲請對行政處分停止執行者，法定的聲請成立要件均為：「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。」不過，另外也附帶消極條件：(1)原處分之停止執行於公益有重大影響者；或者(2)在起訴後才聲請者，當原告之訴在法律上顯無理由者，就不可以停止原行政處分之執行（行政訴訟法第116條第2項、第3項規定參照）。

關於原處分執行將發生「難以回復之損害」，依照行政法院實務多數見解認為：指「損害不能回復原狀，或其回復在一般社會通念上達到困難的程度，以及不能以相當的金錢賠償來回復其損害²⁰」。另有代表性見解則認為：「若損害得以金錢賠償，原則上就不屬於『難於回復之損害』²¹。」但也有見解認為：「不應只以『能否用金錢賠償損失』當成唯一判準，如果損失填補雖然可以金錢為之，而其金額過鉅，或者計算有困難時，為了避免將來國家負擔過重的金錢支出或延伸出耗費社會資源的不必要爭訟，仍應考慮此等後果是否有必要列為『難於回復損害』之範圍²²。」至於所謂「急迫情事」，就指「原處分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，將難以救濟者」。簡單來說，原處分的



執行，造成難以回復之損害的話，將導致將來本案爭訟程序終結，縱算讓人民勝訴，那樣的權利保護結果，對人民已不具實質意義，等同「遲來而不算正義」，且如果法院不介入即時干預，做出停止執行的暫時處置，就難以防止難以回復損害之發生者，原則上就可以停止執行。

然而，在消極的負面條件上，如果下列兩種情形具備其一，原行政處分也不停止執行：

1. 「原處分的停止執行對公益有重大影響者」

在公公益平衡考量上，原處分的停止執行與否，公益維護還是優先於人民的私益。因此，即使人民可能遭受難以回復的損害，但倘若行政處分停止執行對公益有重大影響的話，還是不停止執行。這點尤其是適用在行政處分違法與否還不明顯的情形下，因為人民是否勝訴，在暫時權利保護的決定時點上，以略式審查程序還未能輕易判斷，亦即也有相當可能性，來尋求暫時權利保護的人民在本案訴訟將來是會敗訴的，就更要避免本案訴訟倘若將來人民敗訴確定，原本從不應賦予權利保護，但是卻讓處分自始停止執行，使處分所要追求的公益受重大阻撓而遲遲無法落實，甚至衍生人民輕易濫用暫時權利保護機制，逃避本應盡到行政法上義務的道德風險。

2. 起訴後行政訴訟繫屬中才提出聲請者，當「原告之訴在法律上顯無理由者」：

倘若即使經由暫時權利保護的略式審查程序，就得輕易判斷原告之訴在法律上顯無理由者，也就是說將來訴訟終結的結果，正義根本不會站在原告這一方者，既然到最後時點回溯來看，自始就不應該賦予人民權利保護，就不應在前面聲請暫時權利的裁判時點，就先停止原行政處分的效力或執行，使處分要落實公益受到妨礙，也避免人民濫用暫時權利保護機制，逃避行政法上的法律效果。

相對而言，在暫時權利保護的略式審查程序中，如果行政處分具有高度可能性是違法的，也就是聲請人在本案訴訟程序顯然是可以獲得勝訴的話，即使行政訴訟法第116條第2項、第3項並未明文規定，但此種情形，行政處分停止執行的聲請應該也可成立。畢竟，當實體正義樣貌已具高度可能性而顯然清楚時，聲請人本來不該受到違法行政處分的侵害，就不該容任顯屬違法之侵益性行政處分因存續力與自力執行力而繼續擴大人民自由、權利受侵害的效果，而應透過停止執行的機制，暫時賦予聲請人權利保護。

綜合來講，關於訴訟終結查明一切發現最終實體正義後，再歸還人民該有之正義與權利保護，會不會來得太遲而毫無意義，因此有必要緊急藉由行政處分停止執行之暫時權利保護權宜處置，平衡公公益之緊張關係？訴願法與行政訴訟法相關規定的停止執行成立要件，無

非仍係按照兩主軸判斷：(1)實體正義樣貌是否已具高度可能性而顯然清楚了——聲請人本案訴訟是否顯然有理由或無理由？；(2)若正義樣貌不夠清楚，在何等情形下，遲來的正義不算正義——如原處分或決定之執行是否將發生難於回復之損害，且有急迫情事（但若對公益有重大影響者，仍以公益維護優先而不停止執行）？

以案例一為例，阿哲收到限期拆除貨櫃屋違建的命令，要聲請該處分的停止執行者，就貨櫃屋是否屬於違建的問題，恐怕還有待受理停止執行聲請決定機關函詢主管機關或探求建築法立法意旨，才能得出明確解答，在停止執行聲請決定的短暫時間內，恐怕很難認定阿哲的本案訴訟是顯然會勝訴或敗訴，但若是新北市政府根本就搞錯舉報拆除的對象，這部分應該很容易找到即時可調查的證據，提供受理聲請機關認定原處分認定事實有誤而違法，則在停止執行裁定時點上，既有高度可能性顯示原處分顯然違法或阿哲在本案訴訟顯然可勝訴，則受理聲請機關即可決定將原處分停止執行。不過，倘若是前者情形，既然原處分是否違法仍不明確，即應進一步佐證，限期拆屋的處分，會不會發生難於回復之損害，且非待訴願機關或法院緊急停止原處分之執行，即無法防止該難於回復損害的發生？且還要進一步衡量，原來拆除違建處分所要達成的公益，例如屋頂防火逃生動線阻礙，會不會有重大影響？此時，原來案例一所舉例的諸多變數，都會影響本件應否停止執行的判斷。包括貨櫃屋的拆遷另地安置倘若無損於貨櫃屋本體，是否屬可回復之損害？該貨櫃屋原來是供功德照護低端老人王阿舍之用？還是供阿哲自己休憩之用？因拆屋而在寒天驅離低端老人，會不會造成老人受凍而生難以回復損害？這損害是否是必須以緊急的停止執行才得以防止憾事發生？或者有其他更妥適顧全公私益手段？例如社會局緊急安置或案例二的發放生活扶助金？貨櫃屋之停止拆除，對公益是否有重大影響？例如對屋頂逃生動線之妨礙、對建築物整體承重的安全影響等。以上種種，都有可能影響最後究竟應不應給停止原來限期拆屋處分執行效力的決定。

（二）假扣押、保全假處分之聲請成立要件

行政訴訟法第293條規定之假扣押²³、第298條第1項之保全假處分²⁴，一個是為了保全公法上金錢給付債權；一個是為了保全公法上金錢給付以外之權利，都是為了維護這些權利最後能執行落實，避免權利在行使之前，尤其當事人間有法律爭執必須循救濟途徑確定權利後，才得行使時，往往就因為現狀的變更，造成將來這些公法上權利要能實現時，會有不能實現或甚難實現情形，故有藉暫時權利保護保全將來強制執行的處置，維護金錢債權日後得以受清償，或其他權利得以受滿足之必要。因此，假扣押、保全假處分聲請要能成立獲准，



就是要能讓法院經由略式審查程序的調查，形成高度可能的優勢蓋然性心證，認定：1.公法上權利的存在；2.保全必要性與原因：就是現狀的變更，有可能使得公法上權利將來會有不能實現或甚難實現的情形。綜合來說，這兩個要件也一定在判斷暫時權利保護制度中的兩個前述主軸問題，就是：1.正義樣貌（公法權利的存在）是否已顯然清楚了？2.等到爭訟程序終結才歸還的正義是否遲到就不算正義（權利將來不能實現或甚難實現）？

關於前述這兩項要件的審認，依據行政訴訟法第297條、第302條，準用民事訴訟法第526條第1項、第284條的結果，要由聲請人釋明之。所謂的釋明，是指提出能即時調查的證據，就是調查起來不用花太長時間就能對事實產生一定佐證作用的證據，使法院對這兩項要件事實，產生優勢可能性的心證，認定其大概存在即可。

就假扣押而言，要釋明公法上金錢給付債權日後有不能強制執行的危險，例如債務人浪費財產、增加財產上負擔（例如刻意去舉不必要高額債務，並為價值甚高的不動產設定高額抵押），或為其他財產上不利於債權人的處分（脫產），致使債務人將達到無資力償付債務的狀態，就算有日後有不能執行的危險；至於日後有甚難執行的危險，則要釋明例如債務人移住遠地、逃匿無蹤或隱匿財產，皆屬適當例子²⁵。不過，從現實上來說，人民作為假扣押聲請人，以其對國家（廣義國家，包括地方自治團體）公法上金錢給付債權日後有不能強制執行或甚難執行之危險，而聲請假扣押得以成立的情形，實屬難以想像。畢竟國家或地方自治團體均有國庫作為債務之最後支付擔保，除非例如像希臘在西元2010年出現的整體國家財政償債危機，否則不太可能達到無資力償債的狀態。因此，人民對國家聲請假扣押以暫時保全金錢債權之事例，甚為罕見。前述案例中，苗栗縣政府的財政惡化危機，的確是少見的狀況，但此等府庫罄空危險究竟是否存在，由於我國是中央集權國家，中央政府對苗栗縣地方自治團體的財務黑洞介入控管並予資助，尚仍難以想像賴功德失業給付日後會有不能執行之危險。

另就保全假處分來說，一樣要釋明公法上權利的存在，以及現狀變更，有可能使得公法上權利將來會有不能實現或甚難實現的情形。例如徐胥東為求前被徵收土地上久居之老屋不被拆持，希望實行其依法對徵收土地的買回權，卻面臨縣政府又即將動工執行土地徵用計畫而拆屋，就有可能使得其土地買回權行使目的難以實現的緊急危險。就此而言，若能釋明讓聲請受理機關產生優勢蓋然性的心證，是有可能可以成立保全假處分，而為准予核發暫時禁止縣政府拆除欲買回土地上建物之保全假處分。

(三) 定暫時狀態假處分之聲請成立要件

「於爭執之公法上法律關係，為防止發生重大之損害或避免急迫之危險而有必要時，得聲請為定暫時狀態之處分。」是行政訴訟法第298條第2項所明定的假處分。如前所述，這是一種當事人有無公法上權利可以主張或行使的公法上法律關係仍在爭執當中，為防止事態之發展，令其權利遭受重大損害，或避免急迫的危險，有必要藉由定暫時狀態假處分，暫時創設或擴張聲請人的權利地位，也就是積極去變動一個既定事實秩序，來防止重大損害或急迫危險。例如前面案例所舉的王阿舍要請求低收入戶生活扶助、王自立要請求應考、張藥方要請求暫時禁止拆除他的藥房建物等，都是因為王阿舍究竟是否符合低收入戶資格而有權請求、王自立是否符合資格而有權應考、張藥方原有土地上徵收關係是否已經失效而回復所有權等，在公法法律關係上仍有爭執，因為現實事態發展已經緊急危害到他們要主張或行使的權利，因此有定一個法律的暫時狀態，來暫時、過渡地保護他們這些仍在爭執中的權利，免得受到重大難以回復的損害，以致將來就算爭執到勝訴確定後，也毫無意義。

關於聲請成立的要件，聲請人應負協力義務釋明：1.是否有一公法上主觀權利的法律關係在爭執中；2.若不儘速定一暫時狀態，是否將造成聲請人承受難以回復之重大損害或有此急迫危險。

就前者要件認定而言，另要注意的是：1.如果公法上法律關係的爭執事件已經終結，例如早就經過行政訴訟裁判確定，就不算爭執中法律關係，自然沒有定暫時狀態假處分的必要；2.因為定暫時狀態假處分涉及到去創設或擴張既有事實狀態下的聲請人權利地位，相對於聲請人的權利地位本身，還在本案訴訟程序爭執中而尚未定案，如果：

- (1) 聲請定暫時狀態假處分的內容，倘若就是本案權利本身的話，很可能造成一個過渡性、程序較為簡略的暫時性保護機制，替代掉本案訴訟該循的嚴謹、正當程序。因此，這種定暫時狀態假處分能否成立，對於本案權利存在的可能性，原則上要求的證明程度就要提高；除非定暫時狀態假處分的結果，相對比對公益的影響程度很小，例如容許王阿舍暫時取得低收入戶扶助、容許王自立取得應考資格，相對影響的只是國庫財務的微薄損失，或應考人數增加，這時相對於聲請人將遭受損害程度的重大，仍可維持原本的低證明程度要求；否則，即要求聲請人本案勝訴的可能性要很高，將來本案訴訟程序本來就是會判其勝訴，才賦予本案權利的暫時性狀態假處分。這樣才不會造成聲請人濫用假處分緊急程序，先搶得按本案程序嚴謹判斷本不該賦予的利益，妨礙到本來公共行政進行要達到的公共利益。



(2) 因為定暫時狀態假處分涉及到創設或擴張既有事實狀態下的聲請人權利地位，聲請人的權利地位本身還在本案訴訟程序爭執中，則定暫時狀態假處分的內容，更不能超過本案權利得以請求的範圍。

就後者認定關於「是否將造成聲請人承受難以回復之重大損害或有此急迫危險」的實質標準而言，類同前述行政處分停止執行的標準，指「損害不能回復原狀，或其回復在一般社會通念上達到困難的程度，以及不能以相當的金錢賠償來回復其損害」而言。

肆、結語

一個國家公權力措施或不作為，可能造成人民自由、權利受到侵害，人民循訴願或行政訴訟等行政爭訟程序救濟權利的同時，對於訴訟終結前，損害的持續擴大，基於憲法對訴訟權保障的無漏洞權利保護，訴願法、行政訴訟法特設停止執行、假扣押、保全假處分、定暫時狀態假處分等，因應不同有效救濟權利需求的暫時權利保護機制。這種在本案訴訟程序未終結前，原則上正義樣貌還未確定清楚前，要過渡性地暫時給予人民緊急保障，涉及公權力行政落實公共利益需求與人民主觀公權利可能遭受難以回復損害的拉扯緊張關係，對聲請受理機關而言，在急迫的時間壓力只能進行略式審查下，如何預測並避免錯判風險，適當平衡公私益需求，防止遲到正義非正義現象，也要防杜此等過渡性處置遭到濫用，無疑是暫時權利保護成立與否之關鍵。歸納而言，判斷要點有兩主軸：一、尋求的終局正義是否高度可能存在（聲請人勝訴的可能性）？二、如果等政爭訟程序終結的正義，會否造成正義遲到已無意義的非正義現象（難以回復損害或急迫危險）？之前提到的許多案例，不管是阿哲的違建拆遷與低端老人驅離、低端老人王阿舍的低收入戶生活扶助、王自立的應考危機、賴功德擔心的勞保失業給付領不到、徐胥東保全土地買回權上老屋的努力，或張藥方的藥房拆遷危險等，都有聲請暫時權利保護的機會，但是否順利成功，往往涉及許多個案變數的綜合判斷。不知你們的看法如何？不妨表述各自有興趣案例的高見。

【註釋】

- ¹ 行政程序法第92條：「(第1項)本法所稱行政處分，係指行政機關就公法上具體事件所為之決定或其他公權力措施而對外直接發生法律效果之單方行政行為。(第2項)前項決定或措施之相對人雖非特定，而依一般性特徵可得確定其範圍者，為一般處分，適用本法有關行政處分之規定。有關公物之設定、變更、廢止或其一般使用者，亦同。」
- ² 行政程序法第111條：「行政處分有下列各款情形之一者，無效：

- 一、不能由書面處分中得知處分機關者。
 - 二、應以證書方式作成而未給予證書者。
 - 三、內容對任何人均屬不能實現者。
 - 四、所要求或許可之行為構成犯罪者。
 - 五、內容違背公共秩序、善良風俗者。
 - 六、未經授權而違背法規有關專屬管轄之規定或缺乏事務權限者。
 - 七、其他具有重大明顯之瑕疵者。」
- 3 行政程序法第110條：「(第1項)書面之行政處分自送達相對人及已知之利害關係人起；書面以外之行政處分自以其他適當方法通知或使其知悉時起，依送達、通知或使知悉之內容對其發生效力。(第2項)一般處分自公告日或刊登政府公報、新聞紙最後登載日起發生效力。但處分另訂不同日期者，從其規定。(第3項)行政處分未經撤銷、廢止，或未因其他事由而失效者，其效力繼續存在。(第4項)無效之行政處分自始不生效力。」
- 4 (民事)強制執行法第11條第1項：「強制執行，依左列執行名義為之：
- 一、確定之終局判決。
 - 二、假扣押、假處分、假執行之裁判及其他依民事訴訟法得為強制執行之裁判。
 - 三、依民事訴訟法成立之和解或調解。
 - 四、依公證法規定得為強制執行之公證書。
 - 五、抵押權人或質權人，為拍賣抵押物或質物之聲請，經法院為許可強制執行之裁定者。
 - 六、其他依法律之規定，得為強制執行名義者。」
- 5 行政執行法第11條第1項：「義務人依法令或本於法令之行政處分或法院之裁定，負有公法上金錢給付義務，有下列情形之一，逾期不履行，經主管機關移送者，由行政執行處就義務人之財產執行之：
- 一、其處分文書或裁定書定有履行期間或有法定履行期間者。
 - 二、其處分文書或裁定書未定履行期間，經以書面限期催告履行者。
 - 三、依法令負有義務，經以書面通知限期履行者。」
- 行政執行法第27條第1項：「依法令或本於法令之行政處分，負有行為或不行為義務，經於處分書或另以書面限定相當期間履行，逾期仍不履行者，由執行機關依間接強制或直接強制方法執行之。」
- 6 訴願法第14條第1項規定：「訴願之提起，應自行政處分達到或公告期滿之次日起三十日內為之。」行政訴訟法第106條第1項至第3項規定：「(第1項)第四條及第五條訴訟之提起，除本法別有規定外，應於訴願決定書送達後二個月之不變期間內為之。但訴願人以外之利害關係人知悉在後者，自知悉時起算。(第2項)第四條及第五條之訴訟，自訴願決定書送達後，已逾三年者，不得提起。(第3項)不經訴願程序即得提起第四條或第五條第二項之訴訟者，應於行政處分達到或公告後二個月之不變期間內為之。」
- 7 也因此，針對違法侵害人民權利或法律上利益之行政處分，應循之正確行政訴訟種類，是「撤銷訴訟」方式救濟。亦即經由法院形成性判決，回溯地自處分作成時起，廢棄掉(即「撤銷」)違法行政處分。此參見行政訴訟法第4條第1項、第3項：「(第1項)人民因中央或地方機關之違法行政處分，認為損害其權利或法律上之利益，經依訴願法提起訴願而不服其決定，或提起訴願逾三個月不為決定，或延長訴願決定期間逾二個月不為決定者，得向行政法院提起撤銷訴訟。……(第3項)訴願人以外之利害關係人，認為第一項訴願決定，損害其權利或法律上之利益者，得向行政法院提起撤銷訴訟。」
- 但若人民認為侵益性行政處分之違法，其瑕疵已經達到行政程序法第111條所規定之「重大明顯」程度者，固然可以依其自行判斷，主張該行政處分為無效而自始不生效力，故而不受該嚴重違法的行政處分的效力拘束，且無必要提起行政訴訟，才得解消



其效力。但若如此，則人民要承擔一個風險，就是行政處關可能持相反意見，還是認為行政處分是有效的（理由可能是「根本無違法瑕疵的問題」，或者「即使有違法，瑕疵也未達重大明顯而無效之程度」），從而依據該行政處分繼續執行，使人民權利還是繼續受到侵害。因此，人民對其判斷無效的行政處分，還是依行政訴訟法第6條規定，去提起「確認行政處分無效」訴訟，並在訴訟中，聲請處分之「停止執行」，暫時保護權利，較為穩妥。

- 8 訴願法第93條第1項：「原行政處分之執行，除法律另有規定外，不因提起訴願而停止。」
行政訴訟法第116條第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。」
- 9 行政訴訟法第116條第5項：「停止執行之裁定，得停止原處分或決定之效力、處分或決定之執行或程序之續行之全部或部份。」
- 10 土地徵收條例第20條第2項規定：「需用土地人未於公告期滿十五日內將應發給之補償費繳交該管直轄市或縣（市）主管機關發給完竣者，該部分土地或土地改良物之徵收從此失其效力。但有下列各款情形之一者，不在此限：
一、於公告期間內因對補償之估定有異議，而由該管直轄市或縣（市）主管機關依第二十二條規定提交地價評議委員會復議。
二、經應受補償人以書面同意延期或分期發給。
三、應受補償人拒絕受領或不能受領。
四、應受補償人所在地不明。」
- 11 行政訴訟法第5條：「（第1項）人民因中央或地方機關對其依法申請之案件，於法令所定期間內應作為而不作為，認為其權利或法律上利益受損害者，經依訴願程序後，得向行政法院提起請求該機關應為行政處分或應為特定內容之行政處分之訴訟。（第2項）人民因中央或地方機關對其依法申請之案件，予以駁回，認為其權利或法律上利益受違法損害者，經依訴願程序後，得向行政法院提起請求該機關應為行政處分或應為特定內容之行政處分之訴訟。」
- 12 行政訴訟法第8條第1項：「人民與中央或地方機關間，因公法上原因發生財產上之給付或請求作成行政處分以外之其他非財產上之給付，得提起給付訴訟。因公法上契約發生之給付，亦同。」
- 13 行政訴訟法第6條第1項：「確認行政處分無效及確認公法上法律關係成立或不成立之訴訟，非原告有即受確認判決之法律上利益者，不得提起之。其確認已執行而無回復原狀可能之行政處分或已消滅之行政處分為違法之訴訟，亦同。」
- 14 行政訴訟法第293條規定：「（第1項）為保全公法上金錢給付之強制執行，得聲請假扣押。（第2項）前項聲請，就未到履行期之給付，亦得為之。」
- 15 行政訴訟法第298條第1項規定：「公法上之權利因現狀變更，有不能實現或甚難實現之虞者，為保全強制執行，得聲請假處分。」
- 16 關於保全性假處分與定暫時狀態假處分之區別，前者在於既有之公法上權利因現狀變更，於將來有無法實現的危險，故保全假處分偏重於事實現狀的維護。相對於此，後者，即定暫時狀態假處分，則是為預防無可回復損害之發生，暫時創設或擴大聲請人的權利範圍，亦即去改變一個現狀，來達成預防急迫危險及無可回復損害之目的。
- 17 行政訴訟法第298條第2項規定：「於爭執之公法上法律關係，為防止發生重大之損害或避免急迫之危險而有必要時，得聲請為定暫時狀態之處分。」
- 18 例如最高行政法院102年度裁字第1806號裁定即稱：「按行政訴訟之暫時權利保護制度，係為實踐憲法保障人民訴訟權之意旨，並確保個別主觀公法權利之有效保護而設立之制度，行政訴訟法依訴訟種類不同分別設其救濟制度，一為行政處分之停止執行，一為保全程序（假扣押及假處分），其中假處分相對於行政處分之停止執行具有補充性。申言之，對於撤銷訴訟，因其訴訟之目的係請求法院撤銷違法之行政處分，而

行政處分一經生效即具有執行力，故以停止執行制度提供暫時權利保護；至於其他訴訟種類例如課予義務訴訟及一般給付訴訟，則以保全程序中之假處分制度提供暫時權利保護，二者適用之對象並不相同，此觀行政訴訟法第298條、第299條、第116條之規定即可明瞭。……依前開說明，就抗告人所提本案訴訟之訴訟類型而言，其暫時權利保護途徑應係聲請定暫時狀態假處分，而非聲請停止執行。是以原裁定駁回抗告人停止執行之聲請，於法並無不合，抗告意旨求予廢棄，並無理由，應予駁回。」

¹⁹ 訴願法第1條第1項規定：「人民對於中央或地方機關之行政處分，認為違法或不當，致損害其權利或利益者，得依本法提起訴願。但法律另有規定者，從其規定。」

²⁰ 例如最高行政法院90年度裁字第995號、94年度裁字第2855號、106年度裁字第1910號裁定等。

²¹ 例如最高行政法院105年度裁字第374號、105年度裁字第771號裁定。

²² 例如最高行政法院101年度裁字第483號、101年度裁字第634號裁定。

²³ 行政訴訟法第293條規定：「(第1項)為保全公法上金錢給付之強制執行，得聲請假扣押。(第2項)前項聲請，就未到履行期之給付，亦得為之。」

²⁴ 行政訴訟法第298條第1項規定：「公法上之權利因現狀變更，有不能實現或甚難實現之虞者，為保全強制執行，得聲請假處分。」

²⁵ 臺中高等行政法院104年度抗字第6號裁定見解參照。