

最 高 行 政 法 院 判 決

113年度上字第697號

上 訴 人 吳乾興

訴訟代理人 楊俊樂 律師

上 訴 人

即原審原告 吳文宗

吳乾德

輔助參加人 吳樹森

被 上 訴 人 嘉義縣政府

代 表 人 翁章梁

參 加 人 嘉義縣中埔鄉和睦自辦市地重劃區重劃會

代 表 人 羅重益

訴訟代理人 高進棖 律師

高運暉 律師

上列當事人間土地重劃事件，上訴人對於中華民國113年8月30日高雄高等行政法院109年度訴更一字第13號判決，提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決廢棄，發回高雄高等行政法院高等行政訴訟庭。

理 由

一、程序事項：

(一)行政訴訟法第39條第1款規定：「訴訟標的對於共同訴訟之各人，必須合一確定者，適用下列各款之規定：一、共同訴訟人中一人之行為有利益於共同訴訟人者，其效力及於全體；不利益者，對於全體不生效力。」訴訟標的之法律關

01 係，若對於共同訴訟之各人，必須合一確定，即法律上必須
02 為一致之裁判，而不能為相歧異之裁判者，為必要共同訴
03 訟，於此始有行政訴訟法第39條第1款規定之適用；反之，
04 對共同訴訟人而言各自獨立，法院得為不同勝敗之裁判者，
05 則為普通共同訴訟。再者，必要共同訴訟中，依法必須數人
06 一同起訴或被訴，始有實施訴訟權能，否則欠缺當事人適格
07 者，為固有必要共同訴訟；而可個別行使權利，不以全體起
08 訴或被訴為必要者，則為類似必要共同訴訟(然如一同起訴
09 或應訴後，即有行政訴訟法第39條之適用)。又所謂共同訴
10 訟人中一人之行為，有利益於共同訴訟人或不利益於共同訴
11 訟人，係指於行為當時就形式上觀之，有利或不利於共同訴
12 訟人而言，非指經法院審理結果有利者其效力及於共同訴訟
13 人，不利者其效力不及於共同訴訟人而言。故共同訴訟人中
14 之一人，對於下級審法院之判決聲明不服提起上訴，在上訴
15 審法院未就其內容為審判前，難謂其提起上訴之行為對於他
16 共同訴訟人不利，其效力應及於共同訴訟人全體，即應視其
17 上訴為共同訴訟人全體所為。上訴人吳乾興及原審原告吳文
18 宗、吳乾德，原分別共有嘉義縣○○鄉○○段○○○小段95
19 -97、95-98、95-99、95-102地號等4筆土地(下稱系爭土
20 地，民國76年10月各取得應有部分1/5，102年2月再各取得
21 應有部分1/20)，該土地位於被上訴人105年1月25日府經城
22 字第10500155741號公告發布實施「變更中埔(和睦地區)都
23 市計畫(第二次通盤檢討)(第二階段)案」(下稱系爭都市計
24 畫案)所指定應以市地重劃方式開發之第一期市地重劃範圍
25 內。前經嘉義縣中埔鄉和睦自辦市地重劃區籌備會(下稱和
26 睦籌備會)函報被上訴人，被上訴人以105年3月7日府地劃字
27 第1050037237號函(下稱原處分)核定准予實施市地重劃，和
28 睦籌備會嗣經被上訴人核准成立參加人嘉義縣中埔鄉和睦自
29 辦市地重劃區重劃會(下稱和睦重劃會)。上訴人吳乾興及原
30 審原告吳文宗、吳乾德因不服原處分，共同循序向高雄高等
31 行政法院(下稱原審)提起行政訴訟，經原審109年度訴更一

字第13號判決(下稱原判決)駁回。嗣雖僅上訴人吳乾興提起上訴，惟本件屬類似必要共同訴訟，依行政訴訟法第39條第1款規定，其上訴效力及於共同訴訟人全體即包括未提起上訴之原審原告吳文宗及吳乾德，均併列為上訴人，且不因其未委任律師為訴訟代理人而不合法，先予敘明。

(二)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。」「前二項規定，於其他訴訟準用之。」命利害關係之第三人獨立參加訴訟之規定，在於行政訴訟之結果，如被告敗訴，則其權利或法律上利益將受直接損害，若未命該第三人參加訴訟，將影響其訴訟權之實施，故有命其獨立參加訴訟之必要。如被告敗訴結果，對第三人之權利或法律上利益，不致發生直接損害時，即不屬該條項所規定命獨立參加之範圍。又同法第45條第3項規定，對於命參加訴訟之裁定，不得聲明不服，該裁定並未經上級審法院審查。因此於上訴程序，本院仍應就原審命獨立參加是否合於行政訴訟法第42條第1項之要件為審查。原審以吳樹森同為系爭土地之分別共有人，系爭土地重劃分配結果，仍由其與吳乾興、吳文宗、吳乾德維持分別共有關係，因認吳樹森就本件訴訟結果具有法律上利害關係，有參加訴訟之必要，是依行政訴訟法第42條規定，裁定准許吳樹森獨立參加本件訴訟之聲請。惟查，本件訴訟係因被上訴人以原處分核定准予包括系爭土地之重劃區實施市地重劃，因上訴人吳乾興及原審原告吳文宗、吳乾德不服，循序提起行政訴訟，對原處分之適法性予以爭執。被上訴人以原處分核定准予實施市地重劃，固以和睦籌備會(嗣成立和睦重劃會)為處分相對人，吳樹森為系爭土地之分別共有人，亦屬對原處分具有法律上利害關係，然其於原審113年6月13日言詞辯論期日已表明同意上訴人訴請撤銷原處分之立場(原審卷4第281頁)，是如被上訴人於本件敗訴，原處分遭撤銷之結果，應認對吳樹森之權利或法律上

01 利益並未發生直接損害，與行政訴訟法第42條所規定獨立參
02 加訴訟之要件已有不符，尚不因原審裁定准其獨立參加訴
03 訟，即認其為獨立參加人而為同法第23條規定之當事人，本
04 院並不受該裁定之拘束。「(第1項)行政法院認其他行政機
05 關有輔助一造之必要者，得命其參加訴訟。(第2項)前項行
06 政機關或有利害關係之第三人亦得聲請參加。」行政訴訟法
07 第44條定有明文。原審雖裁定命吳樹森獨立參加本件訴訟，
08 惟如前述，其就本件撤銷訴訟，僅有間接之法律上利害關
09 係，故屬得輔助參加本件訴訟，而不得獨立參加。鑒於其在
10 原審訴訟程序中聲請並實際到場參加訴訟，且就本件訴訟調
11 查而言，亦有輔助上訴人之必要，應認其於原審之訴訟參加
12 為輔助參加。是吳樹森就本件訴訟而言，係輔助參加人，而
13 非當事人，亦無行政訴訟法第39條第1款規定之適用。

14 二、上訴人原係系爭土地之分別共有人，前經和睦籌備會就包括
15 系爭土地之重劃區檢附重劃計畫書、圖及相關附件函報被上
16 訴人，業據被上訴人以原處分核定准予實施市地重劃。上訴
17 人就原處分不服，循序提起行政訴訟，訴請撤銷訴願決定及
18 原處分，前經原審106年度訴字第211號判決駁回，上訴人提
19 起上訴，經本院109年度判字第180號判決廢棄上開判決，發
20 回原審更審。上訴人吳乾興於原審更審程序中，變更及追加
21 訴之聲明為：1. 先位聲明：(1)原處分及訴願決定均撤銷。(2)
22 請判命被上訴人為回復原狀之必要處置，將系爭因土地重劃
23 為原因而分配與第三人之土地登記塗銷並回復登記為上訴人
24 及吳樹森所共有，並應清除地上物。2. 備位聲明：(1)確認原
25 處分違法。(2)被上訴人應給付上訴人新臺幣(下同)77,475,4
26 77元，並自訴願書送達翌日起至清償日止，按年息百分之5
27 計算之利息(上開聲明既可包含原聲明，該訴之變更及追加
28 仍屬有利益於共同訴訟人，依行政訴訟法第39條第1款規
29 定，其效力應及於共同訴訟人全體)。經原審以原判決駁回
30 先位聲明及備位聲明(2)部分，上訴人不服，遂提起本件上訴
31 (原審就備位聲明(1)部分，係認其違反確認訴訟補充性原則

而不符行政訴訟法第111條訴之追加要件，另以原審113年8月30日109年度訴更一字第13號裁定駁回，此部分經上訴人提起抗告，本院另以113年度抗字第325號裁定廢棄上開裁定，應由原審高等行政訴訟庭更為裁判)。

三、上訴人起訴主張與被上訴人在原審之答辯、和睦重劃會在原審之陳述，均引用原判決之記載。

四、原審駁回上訴人在第一審之訴，係以：(一)系爭土地原為農業用地，其東、西兩側已為住宅用地，南面為道路，故系爭土地邊界確有明顯之地形、地物。經審酌系爭都市計畫案既將全區規劃為住宅區、商業區、乙種工業區、農會專用區、河川區，而系爭土地為農業用地，夾雜其中，自有害整體發展，故將系爭土地納入市地重劃，變更為住宅區以帶動發展，即屬正當合理，重劃區範圍之規劃並無出於與事物無關之考量即違反不當連結禁止原則，或其他法治國應遵守之原理原則，其判斷亦未違反一般公認之價值判斷標準，行政法院應予尊重。上訴人指摘其將系爭土地納入重劃區內，是因可降低土地所有權人之公共設施負擔，增加其他土地所有權人參與意願云云。惟查公共設施用地平均負擔比率，若扣除系爭土地，據以計算出重劃區所有權人負擔比例由36.26%變為38.82%，僅增加2.56%，雖可降低重劃區內土地所有權人公共設施負擔，然所降程度甚低，和睦重劃會或被上訴人應無以此方法，說服土地所有人參與重劃之可能。(二)本件自辦市地重劃程序雖未符合行為時獎勵土地所有權人辦理市地重劃辦法(下稱獎勵重劃辦法)第7條有關舉辦座談會、徵求土地所有權人同意等送達規定，然因上訴人已與和睦重劃會達成協議，上訴人同意依參加重劃土地總面積分配，重劃後分配取得之面積為6,603.45平方公尺，雙方並協議上訴人自原公告分配結果調整為鄰接和美街如協議附圖所示ABCD所示土地位置，面積合計亦為6,603.45平方公尺，該項協議業經律師認證後生效，上訴人隨後於109年3月20日撤回重劃分配之異議，則重劃區之土地分配結果已全部確定，並辦理土地重

劃登記完畢。從而，上訴人既與和睦重劃會達成和解協議，即表明其同意以系爭土地參與本件市地重劃，並接受調整後之分配結果作為其所受分配之土地，則上開程序瑕疵即已治癒。況依上開協議內容，上訴人取得重劃後土地之市價高達1億8,190萬5,000元，與其先前土地價值1億1,798萬7,000元相較，共取得6,391萬8,000元之利益，足證上訴人之權利已受完全保護。(三)上訴人訴請撤銷原處分部分既無理由，其依行政訴訟法第7條規定，所合併提起請求被上訴人應回復原狀或給付國家賠償，即乏所據等語，判決駁回上訴人在原審之訴有關先位聲明及備位聲明(2)部分。

五、本院查：

(一)平均地權條例第56條第4項規定：「市地重劃地區之選定、公告禁止事項、計畫之擬訂、核定、公告通知、測量、調查、地價查估、計算負擔、分配設計、拆遷補償、工程施工、地籍整理、交接清償及財務結算等事項之實施辦法，由中央主管機關定之。」第58條規定：「(第1項)為促進土地利用，擴大辦理市地重劃，得獎勵土地所有權人自行組織重劃會辦理之。……(第2項)前項重劃會組織、職權、重劃業務、獎勵措施等事項之辦法，由中央主管機關定之。(第3項)重劃會辦理市地重劃時，應由重劃區內私有土地所有權人半數以上，而其所有土地面積超過重劃區私有土地總面積半數以上者之同意，並經主管機關核准後實施之。」第60條之2規定：「(第1項)主管機關於辦理重劃分配完畢後，應將分配結果公告三十日，並通知土地所有權人。(第2項)土地所有權人對於重劃之分配結果，得於公告期間內向主管機關以書面提出異議；未提出異議者，其分配結果於公告期滿時確定。(第3項)前項異議，由主管機關調處之；調處不成，應報請上級主管機關裁決之。」第62條規定：「市地重劃後，重行分配與原土地所有權人之土地，自分配結果確定之日起，視為其原有之土地。但對於行政上或判決上之處分，其效力與原有土地性質上不可分者，不適用之。」依平均地

01 權條例第58條第2項授權訂定之行為時獎勵重劃辦法第2條規
02 定：「土地所有權人自行辦理市地重劃，依本辦法之規定。
03 本辦法未規定者，準用市地重劃實施辦法之規定。」第7條
04 規定：「(第1項)自辦市地重劃區舉辦座談會、徵求土地所
05 有權人同意、公告重劃計畫書、召開會員大會、地上物拆遷
06 補償及土地分配結果等事項，其通知方式應以書面雙掛號函
07 或由專人送達簽收。(第2項)前項徵求土地所有權人同意，
08 應向全體土地所有權人為之。(第3項)第一項徵求土地所有
09 權人同意、地上物拆遷補償及土地分配結果通知未能送達
10 者，準用民事訴訟法規定向法院聲請裁定准為公示送達，或
11 報經直轄市或縣(市)主管機關同意後，連續刊登當地報紙三
12 日並於重劃土地所在鄉(鎮、市、區)公所公告之。」第26條
13 第1項規定：「籌備會應檢附下列書、表、圖冊，向該管直
14 轄市或縣(市)主管機關申請核准實施市地重劃：……。」
15 (本條項為司法院釋字第739號解釋宣告違憲定期失效，於10
16 6年7月27日修正發布移列第25條第1項規定：「重劃計畫書
17 草案經會員大會審議通過後，重劃會應檢附下列書、表、圖
18 冊，向直轄市或縣(市)主管機關申請核准實施市地重劃：
19 ……。」)第27條第1項規定：「直轄市或縣(市)主管機關受
20 理前條申請時，應即進行審查，符合規定者，應予核准；不
21 合規定者，應敘明不予核准之理由並將原件退回。」第34條
22 第2項規定：「土地所有權人得於前項公告期間內提出異
23 議，理事會應予協調處理。並將處理結果送會員大會追認；
24 協調不成時，異議人得依章程所定期限訴請司法機關裁
25 判。」第35條規定：「重劃分配結果公告期滿確定後，重劃
26 會應即辦理實地埋設界樁，並檢附下列圖冊，申請直轄市或
27 縣(市)主管機關辦理地籍測量及土地登記：一、重劃前後土
28 地分配清冊。二、重劃後土地分配圖。三、重劃前後地號
29 圖。」第42條之1第1項第2款規定：「重劃會未完成下列事
30 項前，直轄市或縣(市)主管機關得酌定保留部分抵費地，暫
31 緩出售：……二、土地分配異議協調處理或訴請司法機關裁

判。」依平均地權條例第56條第4項授權訂定之市地重劃實施辦法第3條之1規定：「本辦法所稱重劃完成之日，係指地籍測量、土地登記、工程驗收、實地指界及交接土地等各項工作均完成之日。」第7條第2項規定：「都市計畫指定整體開發之地區，其以市地重劃方式開發者，應以都市計畫指定整體開發地區為重劃地區範圍，並得依都市計畫劃定之開發分區辦理市地重劃；其經依第八條評估實施市地重劃確有困難者，應檢討都市計畫後再行辦理重劃。」第8條第1項規定：「主管機關勘選市地重劃地區時，應就左列事項加以評估：一、都市計畫。二、土地所有權人意願。三、地區發展潛力。四、人口成長情形與建地需求量。五、地區現況。六、重劃後地價預期增漲幅度。七、財務計畫。八、其他特殊事項。」第35條規定：「(第1項)主管機關於辦理重劃分配完畢後，應檢附下列圖冊，將分配結果公告於重劃土地所在地鄉(鎮、市、區)公所三十日，以供閱覽：……(第3項)土地所有權人對於第一項分配結果有異議時，得於公告期間內向主管機關以書面提出異議。未提出異議或逾期提出者，其分配結果於公告期滿時確定。(第4項)主管機關對於土地所有權人提出之異議案件，得先予查處。其經查處結果如仍有異議者或未經查處之異議案件，應依第二條規定以合議制方式予以調處；調處不成者，由主管機關擬具處理意見，連同調處紀錄函報上級主管機關裁決之。……。」

(二)行政訴訟法第6條第1項規定：「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。」第196條第2項規定：「撤銷訴訟進行中，原處分已執行而無回復原狀可能或已消滅者，於原告有即受確認判決之法律上利益時，行政法院得依聲請，確認該行政處分為違法。」行政訴訟法為彌補撤銷訴訟或課予義務訴訟等既有訴訟類型，可能發生之權利保護漏洞，遂明定對於「已執行而

01 無回復原狀可能之行政處分或已消滅之行政處分」，得提起
02 確認處分違法之訴訟。對於行政處分提起撤銷訴訟之目的，
03 在於解消行政處分之規制效力，故於行政處分規制效力仍存在，始有提起撤銷訴訟之實益。若行政處分已了結(即行政
04 處分已執行且無回復原狀之可能，或行政處分之規制效力已
05 因法律上或事實上之原因而消滅)，應認原告欠缺提起撤銷
06 訴訟之實益，而於原告有即受確認判決之法律上利益時，則
07 許其提起確認該行政處分違法訴訟。
08

09 (三)「登記機關就土地登記之申請，依法審查後登載於登記簿
10 上，發生不動產物權變動之效果，無須另為執行之行為，核
11 其性質為形成處分，主張其因該行政處分而權利或法律上利
12 益受有侵害者，應循訴願及撤銷訴訟之行政爭訟途徑以求救
13 濟。……又為保護善意第三人，土地法第43條及民法第759
14 條之1設有登記效力之規定，是在善意第三人信賴登記取得
15 土地權利後，不因其前手登記物權之不實而被追奪，同理，
16 亦不因其前手物權之登記處分有行政法上無效或得撤銷之事
17 由而被追奪，上開登記處分所形成之權利狀態已無改變回復
18 之可能，此種情形與行政處分已執行完畢而無回復原狀可能
19 之情形相同，故主張第1次移轉登記處分違法並侵害其權益
20 之土地共有人，如未遲誤法定救濟期間，惟提起撤銷訴訟已
21 無回復原狀之可能者，應許其依行政訴訟法第6條第1項後段
22 所稱之『已執行而無回復原狀可能之行政處分』，提起確認
23 該登記處分為違法之訴訟以保障其權利。」(本院99年度判
24 字第1275號判決意旨參照)可知行政訴訟法第6條第1項後段
25 的適用，並不以下命處分為限，即使是形成處分，仍可能因
26 所形成之權利狀態已完全實現且無從回復，而以提起確認處
27 分違法之訴訟始得保障其權利。

28 (四)原判決係以：系爭都市計畫案既將全區規劃為住宅區、商業
29 區、乙種工業區、農會專用區、河川區，而系爭土地為農業
30 用地，夾雜其中，自有害整體發展，故將系爭土地納入市地
31 重劃，並變更為住宅區，即屬正當合理，重劃區範圍之規劃

並無出於與事物無關之考量，其判斷亦未違反一般公認之價值判斷標準，行政法院應予尊重。又上訴人已與和睦重劃會達成協議，上訴人同意依參加重劃土地總面積分配及調整其分配土地位置，隨後撤回重劃分配之異議，則重劃區之土地分配結果已全部確定，並辦理土地重劃登記完畢。從而，本件自辦市地重劃程序未符合行為時獎勵重劃辦法第7條之程序瑕疵即已治癒，上訴人之權利已受完全保護，先位聲明訴請撤銷原處分部分為無理由，其依行政訴訟法第7條規定，所合併提起請求被上訴人應回復原狀，及備位聲明(2)訴請國家賠償部分，即乏所據等語，固非無見。惟查：

1. 依平均地權條例第60條之2、第62條及行為時獎勵重劃辦法第35條規定，可知於辦理重劃分配完畢後，主管機關應將分配結果公告30日，並通知土地所有權人。重劃分配結果公告期滿確定後，重劃會應即辦理實地埋設界樁，並檢附重劃前後土地分配清冊、分配圖及地號圖，申請直轄市或縣(市)主管機關辦理地籍測量及土地登記。市地重劃後，重行分配與原土地所有權人之土地，自分配結果確定之日起，視為其原有之土地。是於辦理市地重劃完成時，其土地原則上業已重行分配與原土地所有權人並登記完畢。若主管機關對於准予實施重劃之原處分有行政法上得撤銷之事由，依該重劃程序所為第一次權利登記之合法性將因此發生動搖。惟如善意第三人已信賴該登記而移轉取得土地權利，依土地法第43條規定，該重劃土地分配結果之物權登記所形成的權利狀態已無從回復，亦即原處分內容已完全實現且無回復原狀可能，此種情形與行政處分已執行而無回復原狀可能之情形相同，則原撤銷訴訟已難認有權利保護必要，其訴訟類型以轉換為續行確認處分違法訴訟為適當。上訴人於原審起訴意旨(即先位聲明(1))係請求判決撤銷原處分，原無訴不合法之情形，惟至本院前次上訴程序及原審更審程序中，和睦重劃會陸續為土地重劃分配結果之公告確定(和睦重劃會與上訴人於109年3月2

01 0日達成協議，上訴人同意依參加重劃土地總面積分配及
02 調整其分配土地位置，隨後撤回重劃分配之異議，系爭土
03 地重劃分配結果已於109年5月9日公告確定，亦於109年7
04 月9日辦理土地登記）。被上訴人及和睦重劃會並於原審主
05 張業有重劃分配登記完畢之土地另移轉善意第三人取得，
06 原處分所形成之權利狀態已完全實現且無回復原狀可能等
07 情，是否屬實，攸關上訴人所提起撤銷訴訟是否仍具有權
08 利保護必要，原審本應加以調查釐清，然原判決對此恣置
09 不論，逕就先位聲明為審理，並認上訴人該撤銷訴訟部分
10 為無理由，所合併請求回復原狀部分，亦乏所據，均予判
11 決駁回，已有適用法規不當及判決理由不備之違背法令。

- 12 2. 依市地重劃實施辦法第7條第2項規定，都市計畫指定整體
13 開發之地區，其以市地重劃方式開發者，固應以都市計畫
14 指定整體開發地區為重劃地區範圍，並得依都市計畫劃定
15 之開發分區辦理市地重劃。惟經同辦法第8條評估實施市
16 地重劃確有困難者，則應檢討都市計畫後再行辦理重劃。
17 是系爭土地固為系爭都市計畫案指定應以市地重劃方式開
18 發之第一期市地重劃範圍內，然準用市地重劃實施辦法第
19 7條第2項及第8條第1項規定，辦理重劃仍應先評估其土地
20 所有權人意願、地區發展潛力、人口成長情形與建地需求
21 量、地區現況、重劃後地價預期增漲幅度、財務計畫及其
22 他特殊事項，若辦理重劃確有困難，並非不能檢討上位階
23 之都市計畫。原審未究明上訴人所指摘系爭土地與不連續
24 之南側區塊共同作為第1期市地重劃範圍（即本件自辦市
25 地重劃範圍）之必要性為何？若系爭土地所坐落之北側長
26 方形區塊不加入本次重劃，只就不連續之南側區塊為市地
27 重劃，有何不利於本次市地重劃目的之達成？亦未辨明上
28 訴人對原處分核予實施重劃不服，與對於自辦市地重劃土
29 地分配結果異議之區別，遽以若扣除系爭土地，雖可降低
30 重劃區內土地所有權人公共設施用地平均負擔比率2.5
31 6%，然所降程度甚低，並以上訴人已與和睦重劃會達成協

01 議，撤回對重劃土地分配結果之異議，即表明其同意以系
02 爭土地參與本件市地重劃，接受調整後之分配結果作為其
03 所受分配之土地等語，逕認原處分並無違誤，尚嫌速斷，
04 亦有判決適用法規不當及不備理由之違背法令。

05 (五)綜上所述，原判決既有上揭違誤之處，且影響判決結果，上
06 訴論旨求予廢棄此部分之原判決，為有理由，並因事證尚有
07 未明，本院無從自為判決，爰將原判決先位訴訟廢棄，發回
08 原審高等行政訴訟庭更為適法之裁判。且因本件為預備合併
09 訴訟，合併的性質，是以先位之訴無理由，為備位之訴的停
10 止條件；先位之訴有理由，為備位之訴的解除條件，並以先
11 位之訴判決確定時，為解除條件成就之時，二者間之附條件
12 關係，始終存在。本件先位訴訟既經廢棄發回而未確定，則
13 上訴人於原審備位之訴，法院得否為裁判、解除條件是否成
14 就，尚未可知，原判決關於備位之訴(備位聲明(2))，即屬無
15 可維持，應併予廢棄發回。

16 六、據上論結，本件上訴為有理由。依行政訴訟法第256條第1
17 項、第260條第1項，判決如主文。

18 中 華 民 國 115 年 7 月 30 日

19 最高行政法院第二庭

20 審判長法官 陳 國 成

21 法官 林 秀 圓

22 法官 楊 坤 樵

23 法官 李 明 益

24 法官 高 愈 杰

25 以 上 正 本 證 明 與 原 本 無 異

26 中 華 民 國 115 年 7 月 30 日

27 書記官 章 舒 涵