

01 最 高 行 政 法 院 裁 定

02 114年度抗字第465號

03 抗 告 人 吳海嶠  
04 張吳玲玲  
05 吳勇初

06 曹剛

07 曹曉青  
08 曹曉嵐  
09 曹揚

10 共 同

11 訴訟代理人 蘇煥智 律師  
12 郭廷濠 律師

13 相 對 人 臺北市都市更新處

14 代 表 人 詹育齊

15 相 對 人 國防部政治作戰局

16 代 表 人 史順文

17 訴訟代理人 林志宏 律師  
18 楊翕翱 律師

19 相 對 人 日觀實業股份有限公司

20 代 表 人 林美東

21 上列當事人間聲請假處分事件，抗告人對於中華民國114年10月2  
22 2日臺北高等行政法院114年度全字第26號裁定，提起抗告，本院  
23 裁定如下：

24 主 文

01 一、抗告駁回。

02 二、抗告訴訟費用由抗告人負擔。

03 理由

04 一、按抗告法院認抗告為不合法或無理由者，應為駁回抗告之裁

05 定。

06 二、事實概要：抗告人為○○市○○區○○段○○○00○號建物

07 (坐落○○市○○區○○段○小段000地號土地【下稱系爭土

08 地】，門牌號碼為○○市○○區○○○路00巷00號，下稱系

09 爭建物)之所有權人。系爭建物及系爭土地均位於相對人即

10 都市更新實施者日觀實業股份有限公司(下稱日觀公司)擬

11 訂「○○市○○區○○段○小段119地號等8筆土地都市更新

12 事業計畫案」(下稱系爭都更事業計畫案)更新單元範圍

13 內，案經臺北市政府以民國106年7月20日府都新字第106308

14 25302號函(下稱原處分一)准予核定實施相對人日觀公司

15 所報核之系爭都更事業計畫案及「擬訂○○市○○區○○段

16 ○小段119地號等8筆土地都市更新權利變換計畫案」(下稱

17 系爭權變計畫案)，嗣並以111年8月18日府都新字第1116009

18 8893號函(下稱原處分二，與原處分一合稱原處分)准予核定

19 實施相對人日觀公司所報核之「變更○○市○○區○○段○

20 小段119地號等8筆土地都市更新事業計畫及權利變換計畫

21 案」(下稱系爭變更權變計畫案)。抗告人因認系爭建物係

22 經國防部提供土地由眷戶自費興建，國防部尚未依國軍老舊

23 眷村改建條例(下稱眷改條例)規定履行安置抗告人之義

24 務，自不得以系爭建物所有權人身分自居而參與都更，爰依

25 行政訴訟法第298條第2項規定，向臺北高等行政法院(下稱

26 原審)聲請定暫時狀態之處分，並聲明：(一)相對人臺北市都

27 市更新處(下稱都更處)應暫准將系爭權變計畫案、系爭變

28 更權變計畫案之土地及建築物分配清冊序號2權利變換關係

29 人於更新後之分配權利歸屬於抗告人，並將受配人姓名改為

30 抗告人。(二)相對人日觀公司應將上開更新後之分配權利停止

31 移轉登記及交付與相對人國防部政治作戰局(下稱政戰

01 局)，並應將更新後分配之權利登記與抗告人。案經原審以  
02 114年度全字第26號裁定(下稱原裁定)駁回，抗告人不服，  
03 乃提起本件抗告。

04 三、抗告意旨略以：

05 (一)原裁定認為抗告人所提暫時權利保護有「種類選擇錯誤」而  
06 駁回聲請，顯然有誤：本件參與都更之建物所有權人本即為  
07 抗告人，相對人都更處核准之權變計畫的受分配人卻為相對  
08 人政戰局所有，權利主體顯然不符，原處分本身就是政府的  
09 侵權行為，故抗告人聲明請求暫定恢復系爭建物原有的分配  
10 權利，就是對於政府侵權行為之暫准恢復原狀，而不只侷限  
11 於暫准原處分之停止執行。退步言，「請求暫定恢復系爭建  
12 物原有的分配權利」，在內涵上縱使包含有「原處分停止執  
13 行」的實質效應，法院亦應有「闡明清楚」之義務，原審以  
14 114年4月24日函文詢問抗告人究為聲請假處分或停止執行，  
15 極為簡略，而未盡闡明之責任。

16 (二)原裁定違法限縮定暫時狀態處分之要件：原裁定將所謂「爭  
17 執之公法上法律關係」限縮解釋為「限於程序尚未確定，仍  
18 在爭訟或爭議中者」，如程序上已經確定，當事人既不能以  
19 通常之救濟途徑（訴願及行政訴訟）加以變更或撤銷，即無  
20 以假處分定其暫時狀態之餘地。此見解大幅限縮人民對政府  
21 侵權行為提出定暫時狀態處分之救濟機會，也違反行政程序  
22 法第117條規定，蓋違法的行政處分雖已確定，主管機關及  
23 其上級機關仍然可以撤銷，法院當然可以受理審查並進一步  
24 決定是否採取定暫時狀態之處分。

25 (三)原處分為違法行政處分，主管機關及其上級機關得予以撤  
26 銷，法院更應該有審查權：相對人都更處將抗告人應有的都  
27 更後分配權違法取消，並歸屬於非建物所有權人的國防部  
28 （由相對人政戰局管理），原處分顯屬違法行政處分，且此  
29 一行政處分就是政府的侵權行為，主管機關及其上級機關得  
30 予以撤銷，法院當然有審查權並得為定暫時狀態之處分，以  
31 恢復原狀。原裁定認為原處分一對抗告人已產生不可爭訟之

01 形式確定力，顯然違反行政程序法第117條規定。又原處分  
02 一為違法的行政處分，其違法延續到原處分二，而違法的行  
03 政處分不因已超過救濟期間就不能撤銷，故仍得依行政程序  
04 法第117條規定予以撤銷，法院亦當然具有違法審查權及定  
05 暫時狀態處分之權。

06 四、本院按：

07 (一)行政訴訟法第298條第2項、第3項規定：「(第2項)於爭執  
08 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  
09 險而有必要時，得聲請為定暫時狀態之處分。(第3項)前  
10 項處分，得命先為一定之給付。」可知，定暫時狀態之處  
11 分，係為防止發生重大之損害或避免急迫之危險而有必要  
12 時，於爭執之公法上法律關係尚未經確定終局裁判前，作成  
13 暫時擴張聲請人法律地位之措施，俾聲請人於裁定准許定暫  
14 時狀態之處分後，在本案判決確定前，可依該裁定所定暫時  
15 狀態實現其權利，相對人亦應依該裁定所定暫時狀態履行其  
16 義務，而在一定範圍內會造成達到本案勝訴判決之相同結  
17 果，形同喪失其對本案訴訟原有之附隨性、暫定性等本質，  
18 實現如本案訴訟勝訴判決之內容，發揮類似於本案訴訟之效  
19 力。基於其影響之重大性，並平衡當事人雙方之利害關係，  
20 以及訴訟程序之充分性及完整性等考量因素，定暫時狀態處  
21 分之聲請，必須其本案權利存在之蓋然性較高時，始得謂有  
22 准許之必要性。且依行政訴訟法第302條準用同法第297條關  
23 於準用民事訴訟法第526條第1項之規定，假處分請求及原  
24 因，應釋明之。聲請人如未能釋明，其聲請即難以准許。又  
25 因定暫時狀態處分程序屬於緊急程序，行政法院係依即時可  
26 調查證據，判斷存在假處分請求及原因之事實是否達已釋明  
27 程度。

28 (二)都市更新條例(下稱都更條例)第2條規定：「本條例所稱  
29 主管機關：在中央為內政部；在直轄市為直轄市政府；在縣  
30 (市)為縣(市)政府。」第3條第7款規定：「本條例用  
31 詞，定義如下：……。七、權利變換：指更新單元內重建區

01 段之土地所有權人、合法建築物所有權人、他項權利人、實  
02 施者或與實施者協議出資之人，提供土地、建築物、他項權  
03 利或資金，參與或實施都市更新事業，於都市更新事業計畫  
04 實施完成後，按其更新前權利價值比率及提供資金額度，分  
05 配更新後土地、建築物或權利金。」第22條第1項規定：  
06 「經劃定或變更應實施更新之地區，其土地及合法建築物所  
07 有權人得就主管機關劃定之更新單元，或依所定更新單元劃  
08 定基準自行劃定更新單元，舉辦公聽會，擬具事業概要，連  
09 同公聽會紀錄，申請當地直轄市、縣（市）主管機關依第二  
10 十九條規定審議核准，自行組織都市更新會實施該地區之都  
11 市更新事業，或委託都市更新事業機構為實施者實施之；變  
12 更時，亦同。」第32條第1項規定：「都市更新事業計畫由  
13 實施者擬訂，送由當地直轄市、縣（市）主管機關審議通過  
14 後核定發布實施；……。並即公告三十日及通知更新單元範  
15 圍內土地、合法建築物所有權人、他項權利人、囑託限制登  
16 記機關及預告登記請求權人；變更時，亦同。」第48條第1  
17 項規定：「以權利變換方式實施都市更新時，實施者應於都  
18 市更新事業計畫核定發布實施後，擬具權利變換計畫，依第  
19 三十二條及第三十三條規定程序辦理；變更時，亦同。但必  
20 要時，權利變換計畫之擬訂報核，得與都市更新事業計畫一  
21 併辦理。」準此，基於事實上需要及引入民間活力之政策考  
22 量，都更條例明文規定人民在一定條件下得經由法定程序向  
23 直轄市、縣（市）主管機關申請審議核准，自行委託都市更  
24 新事業機構為實施者（下稱民辦都更），實施都市更新事  
25 業，國家或地方自治團體則以公權力為必要之監督及審查決  
26 定。於此情形，主管機關對私人所擬具或變更之都市更新事  
27 業概要、都市更新事業計畫或權利變換計畫所為之核定，雖  
28 係主管機關依法定程序就上開概要或計畫，賦予法律上拘束  
29 力之公權力行為，而均屬就具體事件對特定人所為之行政處  
30 分。惟參與民辦都更之土地、建築物所有權人與實施者間則  
31 為私法上契約關係，其間因權利變換所生之分配爭議，乃屬

01 私權爭執，尚非主管機關得逕予變更。至上開規定所稱主管  
02 機關，在直轄市係指直轄市政府而言。

03 (三)經查，抗告人為坐落系爭土地上之系爭建物所有權人，相對  
04 人政戰局為系爭土地之管理機關（所有權人為中華民國），  
05 上開土地及建物均在系爭都更事業計畫案更新單元範圍內。  
06 實施者即相對人日觀公司報經臺北市政府以原處分一核定實  
07 施之系爭權變計畫案，其「表5-2更新前合法建物所有權人  
08 名冊」內業已載明系爭建物業於99年10月7日辦理預告登  
09 記，預告登記請求權人：中華民國，內容：未辦妥所有權登  
10 記移轉予請求權人前不得移轉予他人等語；而「表16-2土地  
11 及建築物分配名冊（土地所有權人及權利變換關係人）」序  
12 號2則登載更新前原土地所有權人/權利變換關係人為「張吳  
13 玲玲、吳京京、吳勇初、吳海嶠（李守儀繼承人）/國防部  
14 政治作戰局」，權利價值歸予政戰局；更新後「受配人姓  
15 名」為「中華民國/國防部政治作戰局」，應分配權利價值  
16 歸予政戰局等語。嗣相對人日觀公司報經臺北市政府以原處  
17 分二核定實施之系爭變更權變計畫案，其中「權利變換計畫  
18 核定版」關於系爭建物部分，因吳京京於107年12月22日死  
19 亡，「表16-2土地及建築物分配名冊（土地所有權人及權利  
20 變換關係人）」序號2「更新前原土地所有權人/權利變換關  
21 係人」之登載內容變更為「張吳玲玲、吳勇初、吳海嶠、曹  
22 剛、曹曉青、曹曉嵐、曹揚（李守儀繼承人）/國防部政治  
23 作戰局」（其餘登載內容則未變更）等語，抗告人對原處分  
24 均未提起行政救濟。

25 (四)本件抗告人雖主張本件參與都更之建物所有權人本即為抗告  
26 人，受分配人卻為相對人政戰局所有，權利主體顯然不符，  
27 原處分本身就是政府的侵權行為，故抗告人聲明請求暫定恢  
28 復系爭建物原有的分配權利，就是對於政府侵權行為之暫准  
29 恢復原狀，而不只侷限於暫准原處分之停止執行，其後續擬  
30 提起給付訴訟，訴請國防部返還竊佔抗告人於本件都更案受  
31 配房屋及土地權利之不當得利及回復原狀等語。然查，臺北

01 市政府方為都更條例所稱之主管機關，而非其所屬機關都更  
02 處，系爭權變計畫案、系爭變更權變計畫案（規制內容包括  
03 土地、建築物分配【含受配人、分配單元等】等事項）亦係  
04 由臺北市政府以原處分予以核定，相對人都更處並無撤銷或  
05 變更原處分之權限，則抗告人聲明請求相對人都更處應暫准  
06 將系爭權變計畫案、系爭變更權變計畫案之土地及建築物分  
07 配清冊序號2權利變換關係人於更新後之分配權利歸屬於抗  
08 告人，並將受配人姓名改為抗告人部分，乃係誤以非都市更  
09 新主管機關之都更處為相對人，已屬當事人不適格；且抗告  
10 人所執國防部竊佔抗告人於本都更案受配房屋及土地權利而  
11 有不當得利等主張，乃係抗告人與國防部間之權利爭執，縱  
12 應予以變更受配人或權利歸屬，亦應由實施者依法定程序變  
13 更權變計畫後報請主管機關核定，由主管機關本於監督之地  
14 位而為審查，尚非主管機關或抗告人所指之相對人都更處所  
15 得逕予變更系爭權變計畫案或系爭變更權變計畫案關於此部  
16 分之核定內容。是抗告人日後即使提起給付訴訟（不論是課  
17 予義務訴訟或一般給付訴訟），尚難認其本案權利存在之蓋  
18 然性較高而有准許定暫時狀態處分之必要性。再者，抗告人  
19 所稱國防部未依眷改條例規定履行安置抗告人之義務，卻違  
20 法以系爭建物所有權人名義參與本件都更並受配土地及建  
21 物，且違法同意相對人日觀公司拆除系爭建物，成立公法上  
22 侵權行為及不當得利；相對人日觀公司未通知抗告人表示意  
23 見及詳查國防部之安置情況，僅憑國防部所述已完成安置等  
24 片面之言，而於系爭都更事業計畫案為錯誤記載等節，未經  
25 實質審理難以判斷，本院尚無法在本件定暫時狀態處分之緊  
26 急程序，形成抗告人本案訴訟勝訴可能性較高之心證。更何  
27 況，前述抗告人所指其受有都更權益之損害，核屬財產上之  
28 損失，非不能以金錢賠償或回復，並無難以回復之重大損  
29 害，自亦難認有何為防止發生重大之損害而有准予定暫時狀  
30 態處分的必要。

01 (五)綜上所述，抗告人聲請本件定暫時狀態之處分，無從准許，  
02 原裁定駁回抗告人之請求，理由雖有不同，惟結論並無二  
03 致，仍應予維持。又抗告人以都更處為相對人而為前揭第一  
04 項聲明內容，核屬當事人不適格，原審未予闡明並命補正，  
05 雖有未洽，然縱經本院命抗告人為補正，依前揭說明，其抗  
06 告仍無理由，自無再命補正之必要，併予敘明。

07 五、據上論結，本件抗告為無理由。依行政訴訟法第104條、民  
08 事訴訟法第95條第1項、第78條、第85條第1項前段，裁定如  
09 主文。

10 中 華 民 國 115 年 1 月 8 日

11 最高行政法院第二庭

12 審判長法官 陳 國 成

13 法官 高 愈 杰

14 法官 林 秀 圓

15 法官 楊 坤 樵

16 法官 李 明 益

17 以 上 正 本 證 明 與 原 本 無 異

18 中 華 民 國 115 年 1 月 8 日

19 書記官 林 郁 芳