

臺北高等行政法院裁定

111年度全字第9號

聲 請 人 田明正

訴訟代理人 羅惠馨 律師

林育萱 律師

相 對 人 張文盛

參 加 人 亞洲水泥股份有限公司

代 表 人 徐旭東

訴訟代理人 王照宇 律師

上列當事人間聲請假處分事件，本院裁定如下：

主 文

一、聲請駁回。

二、聲請訴訟費用由聲請人負擔。

理 由

一、聲請人聲請本件假處分，係因參加人申請其所有臺濟採字第5665號大理石礦採礦執照(下稱系爭採礦執照)之展延，為踐行原住民族基本法(下稱原基法)第21條規定之原住民族諮商同意參與程序，聲請人及相對人所屬花蓮縣秀林鄉玻士岸部落(下稱玻士岸部落)擬於民國111年2月12日召開部落會議，就參加人「新城山礦場目前已核定礦業用地之公有原住民保留地(玻士岸段778地號等373筆土地，下稱系爭礦業用地)土地開發暨資源利用案」進行同意與否(下稱系爭同意事項)之議決，而聲請定暫時狀態，禁止相對人於踐行玻士岸部落之部落會議章程第19條程序前，針對參加人就系爭採礦執照373筆礦業用地申請進行原基法第21條程序，召集玻士岸部落會議進行系爭同意事項之議決。經核，倘認聲請人之聲請為有理由，參加人之權利或法律上利益將受損害，是參加人聲請參加訴訟，並無不合，應予准許。

01 二、事實概要：

02 (一)緣參加人原領有礦區位在花蓮縣新城鄉、秀林鄉新城山東方
03 地方之系爭礦採礦執照，有效期限至106年11月22日屆滿。
04 嗣參加人於105年10月6日以亞（105）總花字第1178號函檢
05 附減區分割申請書，申請將礦業權所在礦區西側與太魯閣國
06 家公園範圍重疊部分辦理減區，復於105年11月25日檢送申
07 請書、相關圖件及規費申請礦業權展限。案經經濟部以105
08 年12月20日經授務字第10520111650號函准予減區併換發臺
09 濟採字第5665號採礦執照（下稱系爭礦權），並以106年3月
10 14日經務字第10602603420號函核准參加人系爭礦權展限之
11 申請，有效期限至126年11月22日止，然上開經濟部准予參
12 加人系爭礦業權展限處分，經最高行政法院108年度上字第8
13 94號判決以參加人未依原基法第21條規定踐行原住民族諮商
14 同意參與程序，撤銷該核准展限處分在案。

15 (二)嗣參加人為申請系爭礦權展限，遂依原基法第21條規定辦理
16 原住民族諮商同意參與程序作業，於110年1月21日向花蓮縣
17 秀林鄉公所(下稱秀林鄉公所)申請召集部落會議，就系爭同
18 意事項進行議決，秀林鄉公所於110年2月19日公告玻士岸部
19 落為關係部落，經參加人於110年4月11日依諮商取得原住民
20 族部落同意參與辦法（下稱諮商同意辦法）第16條規定召開
21 說明會後，秀林鄉公所以110年12月29日秀鄉民字第1100032
22 954A號函通知玻士岸部落擇期召開部落會議，相對人即玻士
23 岸部落會議之主席，於接獲秀林鄉公所前開函文後，則以玻
24 士岸部落會議111年1月20日花秀玻字第1100000001號函（下
25 稱111年1月20日玻士岸部落會議函）通知玻士岸部落家戶代
26 表，定於111年2月12日召開部落會議，就系爭同意事項進行
27 投票表決（下稱系爭部落會議）。

28 三、本件聲請意旨略以：聲請人係玻士岸部落成員，亦為部落會
29 議之副召集人。相對人係玻士岸部落會議之召集權人，其以
30 111年1月20日玻士岸部落會議函通知，定於111年2月12日召
31 開系爭部落會議，就同意參加人新城山礦場目前已核定礦業

01 用地之公有原住民保留地繼續從事土地開發暨資源利用行為
02 乙案，進行投票表決。然參加人未曾說明系爭礦業用地之地
03 號、坐落位置及土地權利人別等基礎資訊，致玻士岸部落成
04 員未能充分理解資訊，無從判斷參加人於系爭礦業用地進行
05 採礦行為之影響，違背原基法第21條所揭櫫之知情原則，召
06 開系爭部落會議議決系爭同意事項，將侵害原住民族之自決
07 權；且玻士岸部落會議接獲參加人之申請後，未邀集利害關
08 係人、專家學者或相關公益團體至說明會就系爭同意事項陳
09 述意見，系爭同意事項之部落會議議決基礎及系爭部落會議
10 時間之訂定，均有違玻士岸部落會議組織章程（下稱玻士岸
11 部落會議章程）第19條規定，相對人召集系爭部落會議之程
12 序，並非合法；又諮詢同意辦法第17條第1項規定，部落會
13 議主席應於召集前15日，以書面通知原住民家戶及申請人，
14 然相對人之開會通知如經扣除春節年假，僅餘14日，不符合
15 前開規定；另秀林鄉公所未於系爭部落會議召集前10日，將
16 參加人申請召開諮商同意程序當日（即110年1月21日）之原
17 住民家戶清冊製備於適當場所，亦有違諮商同意辦法第17條
18 第3項第2款規定，系爭部落會議之召集既有前述違法瑕疵，
19 其因此所作成之議決，依諮商同意辦法第11條第1項、第2項
20 規定，應屬無效，故聲請人日後以玻士岸部落成員之身分，
21 對該決議提起撤銷或確認無效之訴，顯非無勝訴之望。又系
22 爭部落會議若議決同意參加人之採礦開發行為，除侵害聲請
23 人對系爭礦業用地中226、237、777、777-1地號土地之耕作
24 權，亦將對原住民族群之傳統文化、自決權及生活之土地現
25 況，產生無法以金錢填補、難以回復之重大損害，已具急迫
26 情事。再聲請人為玻士岸部落會議副召集人，相對人未依玻
27 士岸部落會議章程第19條所定程序逕自召集系爭部落會議，
28 侵害其身為部落幹部，為部落把關、決定未來之權利，爰依
29 行政訴訟法第298條第2項規定，聲請本件定暫時狀態之處
30 分。並聲明：禁止相對人於踐行玻士岸部落之部落會議章程

01 第19條程序前，針對參加人就系爭採礦執照373筆礦業用地
02 申請進行原基法第21條程序，召集系爭部落會議進行議決。

03 四、相對人答辯略以：相對人並非聲請人提起確認部落會議決議
04 無效或違法撤銷訴訟之適格被告，聲請人無從以本件聲請定
05 暫時狀態之處分，達成保全本案訴訟請求之目的。又定暫時
06 狀態處分之聲請，以現時存在之法律關係有所爭執為要件，
07 惟聲請人提起本件聲請時，系爭部落會議尚未作成決議，聲
08 請人所稱之本案訴訟標的並不存在。且系爭部落會議之召
09 集，對於聲請人並無造成重大損害或急迫危險，而無定暫時
10 狀態處分之必要，故本件聲請未合於行政訴訟法第298條第2
11 項規定之要件。至聲請人主張系爭部落會議之召集，有違原
12 基法第21條所定知情原則之部分，系爭同意事項所涉系爭礦
13 業用地均為公有，與部落成員私人土地無涉，其位置、範圍
14 至為明確，未存在無法具體特定之情事，並經參加人充分揭
15 露，亦與玻士岸部落成員進行溝通，又系爭部落會議開會時
16 間係經玻士岸部落、參加人及秀林鄉公所共同協調所定，已
17 給予聲請人及部落成員相當時間，以獲知系爭同意事項所需
18 資訊，並商議討論，無侵害部落成員知情之權益。另知情原
19 則旨在保障部落成員知的程序權利，若部落成員於審議過
20 程，經由合法之自決程序，根據其所獲資訊就系爭同意事項
21 作成同意或否決之決議，自應予尊重，方可維護原住民族之
22 自決權。末相對人召開系爭部落會議之程序，皆合乎諮商同
23 意辦法及玻士岸部落會議章程之規定，並無聲請人所指摘之
24 違法瑕疵。並聲明：聲請駁回。

25 五、參加人主張略以：有關原基法所定部落會議決議或其程序本
26 身，至多屬行政程序中所為之決定或處置，不得對其單獨提
27 起行政爭訟，而無本案行政訴訟可得提起，是聲請人對系爭
28 部落會議決議或其相關程序事項聲請假處分，於法無據。又
29 依聲請人所述，其日後將提起之本案訴訟為確認部落會議無
30 效或違法撤銷之訴，惟依行政訴訟法第299條、第117條規
31 定，撤銷訴訟及確認無效訴訟，因得請求停止執行，而不得

01 聲請假處分，聲請人之聲請未合於假處分之要件。且聲請人
02 本件請求事項，得依礦業法第57條第1項規定，請求行政機
03 關採取必要行政措施，以達成目的，故本件聲請欠缺權利保
04 護之必要。再參加人就系爭同意事項及其相關事項，已多次
05 舉辦說明會向玻士岸部落成員及居民進行詳細說明，顯已符
06 合原基法第21條所定知情原則，聲請人以自身主觀意見，稱
07 參加人之原住民族諮商同意參與程序相關作業不符合知情要
08 件，並無理由。並聲明：聲請駁回。

09 六、本院查：

10 (一)按行政訴訟法第298條第2項規定：「於爭執之公法上法律關
11 係，為防止發生重大之損害或避免急迫之危險而有必要時，
12 得聲請為定暫時狀態之處分。」準此，定暫時狀態處分係為
13 防止發生重大之損害或避免急迫之危險而有必要時，於爭執
14 之公法上法律關係尚未經確定終局裁判前，作成暫時擴張聲
15 請人法律地位之措施，易言之，聲請人於裁定准許定暫時狀
16 態處分後，在本案執行前，可依該裁定所定暫時狀態實現其
17 權利，相對人亦應依該裁定所定暫時狀態履行其義務。惟聲
18 請為定暫時狀態處分，須以公法上法律關係發生爭執為前
19 提，且定暫時狀態處分，本即在一定範圍內會造成達到本案
20 勝訴判決之相同結果，因此，依行政訴訟法第298條第2項規
21 定聲請為定暫時狀態處分，其要件有三：1.須聲請人與相對
22 人彼此間因公法上法律關係（權利義務關係）發生爭執：所
23 謂爭執之公法上法律關係，即為假處分所保全之本案行政爭
24 訟標的之公法上法律關係，係指特定生活事實之存在，因法
25 規之規範效果，在兩個以上權利主體間所產生之權利義務關
26 係，或產生人對權利客體間之利用關係，故必以自己對於債
27 務人現在或將來有基於本案請求提起本案訴訟之可能為前提
28 要件，否則將使欠缺本案訴訟當事人適格之人，卻得以定暫
29 時狀態處分之方式，達成本案訴訟請求之目的，有違定暫時
30 狀態處分之規範目的。2.須為防止發生重大之損害或避免急
31 迫之危險：所謂「重大之損害」，應依利益衡量原則，就聲

01 請人因該假處分所獲得之利益或防免之損害，是否逾相對人
02 因該假處分所受之不利益或損害，以及該假處分對公共利益
03 之維護，再斟酌社會經濟等其他主、客觀因素，綜合判斷
04 之；而所稱「急迫之危險」係指危險刻不容緩，無法循行政
05 爭訟程序處理者而言，在一般社會通念上，並非不能以金錢
06 賠償或回復，即難謂有急迫危險或重大損害情事，而有必要
07 聲請為定暫時狀態之處分。3.行政法院認為有定暫時狀態之
08 必要：聲請法院定暫時狀態處分，所保全者既為本案權利，
09 於聲請人本案權利存在之蓋然性較高時，法院始有必要以較
10 為簡略之調查程序，依其提出之有限證據資料，權宜性並暫
11 時性地決定先給予其適當之法律保護，以免將來之保護緩不
12 濟急；且此一必要性要件之審查，在關於滿足性處分之裁量
13 時益形明顯，蓋滿足性之處分可使聲請人於本案訴訟勝訴確
14 定前先獲得權利之滿足，形同喪失其對本案訴訟原有之附隨
15 性、暫定性等本質，而實現如本案訴訟勝訴判決之內容，且
16 發揮類似於本案訴訟之效力，基於其影響之重大性，並平衡
17 當事人雙方之利害關係，以及訴訟程序之充分性及完整性等
18 考量因素，此種定暫時狀態處分之聲請，必須其本案權利存
19 在之蓋然性較高時，始得謂有准許之必要性。此外，關於假
20 處分之請求及原因，應釋明之，為行政訴訟法第302條及第2
21 97條準用民事訴訟法第526條第1項所明定。所謂釋明，係指
22 當事人對於其事實上之主張，得用可使法院信其主張為真實
23 之一切證據，惟依證據之性質不能即時調查者，不在此限
24 （行政訴訟法第176條準用民事訴訟法第284條規定參照），
25 且依行政訴訟法第301條規定，非有特別情事，不得命供擔
26 保以代釋明。因此，關於聲請人因防止發生重大之損害或避
27 免急迫之危險，而有聲請定暫時狀態處分之必要性等情形，
28 聲請人於提出聲請時，均應就其假處分之請求及原因提出可
29 供法院即時調查之證據以為釋明，如未能加以釋明，則其聲
30 請自難准許（最高行政法院106年度裁字第106號裁定意旨參
31 照）。

01 (二)次按原基法第21條第1項、第4項規定：「（第1項）政府或
02 私人於原住民族土地或部落及其周邊一定範圍內之公有土地
03 從事土地開發、資源利用、生態保育及學術研究，應諮商並
04 取得原住民族或部落同意或參與，原住民得分享相關利益。
05 ……（第4項）前3項有關原住民族土地或部落及其周邊一定
06 範圍內之公有土地之劃設、諮商及取得原住民族或部落之同
07 意或參與方式、受限制所生損失之補償辦法，由中央原住民
08 族主管機關另定之。」原住民族委員會依上項規定授權乃訂
09 定諮商同意辦法，其第4條規定：「本法第21條所稱原住民
10 族或部落同意，指過半數關係部落依本辦法召開部落會議議
11 決通過；所稱原住民族或部落參與，指過半數關係部落依本
12 辦法召開部落會議議決通過之參與機制。」第5條第2款規
13 定：「部落設部落會議，其職權如下：……二、議決同意事
14 項。」第11條第1項、第2項規定：「（第1項）部落章程、
15 部落會議所為決議及部落幹部所為決定之內容違反法令者，
16 無效。（第2項）部落會議之召集、決議及部落幹部所為決
17 定之程序或方法違反本辦法規定或部落章程者，無效。」第
18 12條規定：「部落會議議決同意事項，其召集之程序及方
19 式、出席會議之資格、會議程序、議決門檻等事項，除其他
20 法規另有規定外，適用本章規定。」由上可知，就原基法第
21 21條第1項所定應諮商並取得原住民族或部落同意或參與之
22 事項，應由部落會議主席依諮商同意辦法及部落章程之規
23 定，召集部落會議，並經部落會議決議通過，其立法目的在
24 保護原住民族之各項權益及傳統文化，且因規範標的為原住
25 民族土地或部落及其周邊一定範圍內之公有土地，對於土地
26 利用形成公法之管制體系，並由原住民族與政府共同履踐
27 之，相關規範具有公法性質，故部落會議之召集程序，有無
28 因違反諮商同意辦法及部落章程等規定而無效之情事，應屬
29 公法關係所生爭執。

30 (三)聲請人並未釋明其於本案訴訟具勝訴之高度蓋然性：

01 聲請人主張其為玻士岸部落成員，亦為部落會議之副召集
02 人，系爭部落會議之召集程序有違反原基法第21條規定、玻
03 士岸部落會議章程第19條規定，及諮商同意辦法第17條第3
04 項第2款規定之情事，則相對人決定於111年2月12日召開部
05 落會議及其召集程序，依諮商同意辦法第11條第1項、第2項
06 規定，已屬違法，據以召開之部落會議及其議決事項自屬無
07 效等情，固據提出秀林鄉公所110年2月19日秀鄉民字第1100
08 002077號公告、玻士岸部落部落會議組織章程及有玻士岸部
09 落會議110年1月20日花秀玻字第1110000001號函為證（見本
10 院卷第37、49、50、123至139頁），惟僅憑上述證物，並無
11 從使本院就聲請人所指稱系爭部落會議之召開或議決有前揭
12 違法情事，獲得大致為可採之心證。且經核上述合法性之爭
13 議，尚待受理本案行政爭訟程序的救濟機關，就聲請人所指
14 稱前揭違法情事，及其程序性要求所可能衍生之瑕疵或事實
15 認定與法律適用有無違誤，暨其所生瑕疵或違誤是否影響系
16 爭部落會議之合法性，為進一步的調查事實與審認判斷。就
17 此等爭議的解決，並無法由聲請人或相對人目前釋明之狀
18 態，就能遽為論斷系爭部落會議召開有無違法，故聲請人並
19 未釋明其於本案訴訟具勝訴之高度蓋然性，而應給予暫時權
20 利保護。

21 (四)系爭部落會議之召開或議決，並未對聲請人造成重大損害或
22 急迫危險：

23 就聲請人是否將因系爭部落會議之召開或議決，受有重大損
24 害或急迫危險之部分，聲請人雖主張系爭部落會議若議決同
25 意參加人之採礦開發行為，除侵害聲請人之耕作權，及為部
26 落把關、決定未來之權利，亦將對原住民族群之傳統文化、
27 自決權及生活之土地現況，產生無法以金錢填補、難以回復
28 之重大損害，已具急迫情事云云。經查，本件定暫時狀態之
29 標的乃為系爭部落會議之召開及其所議決之事項，其效力僅
30 及於原基法第21條所定之原住民族之諮商同意參與事項，惟
31 聲請人並未釋明何以召開系爭部落會議，進而議決系爭同意

01 事項，即發生侵害原住民族族群之文化權、自決權及生活土
02 地現況之情事。縱使系爭同意事項經決議通過，而取得玻士
03 岸部落同意或參與，亦僅為參加人展延系爭礦權的要件之
04 一，經濟部仍須審酌該展延礦業權之申請是否符合其他相關
05 規定，方能作成核准展延之處分，本件假處分聲請之標的，
06 僅係在暫時規制部落會議之召集權，對於系爭礦權之展延與
07 否，並不生阻斷之效力，即便通過也不會立即發生土地現況
08 之變更，至聲請人所謂將侵害其耕作權，究係基於如何之原
09 住民族集體權利內容，未據聲請人釋明，自難逕認系爭部落
10 會議之召開或議決，將使聲請人之耕作權及原住民族群之傳
11 統文化、自決權、生活土地現況等權益，發生無法回復之損
12 害，且縱有損害亦不能以金錢賠償以回復，故系爭部落會議
13 之召開或議決，並未對聲請人造成重大損害，因此亦無予暫
14 時權利保護之急迫必要性。

15 七、綜上所述，本件聲請人對於相對人召開系爭部落會議是否合
16 法之公法上法律關係之爭執，未能釋明本案訴訟具勝訴之高
17 度蓋然性，且其為防止重大損害或避免急迫危險，而有定暫
18 時狀態之必要，其聲請定暫時狀態之處分，核與行政訴訟法
19 第298條第2項所定要件不符，應予裁定駁回。

20 八、依行政訴訟法第104條、民事訴訟法第95條、第78條，裁定
21 如主文。

22 中 華 民 國 111 年 2 月 9 日

23 臺北高等行政法院第七庭

24 審判長法官 許 麗 華

25 法官 林 學 晴

26 法官 郭 淑 珍

27 上為正本係照原本作成。

28 如不服本裁定，應於送達後10日內向本院提出抗告狀（須按他造
29 人數附繕本）。

30 中 華 民 國 111 年 2 月 9 日

31 書記官 蕭 純 純