臺中高等行政法院裁定

）FKT64W1Z1X5L0;@109年度全字

聲　請　人　吳聖芬
相　對　人　彰化縣政府
代　表　人　王惠美

上列當事人間文化資產保存法事件，聲請人聲請假處分，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、按行政訴訟法第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。」據此，定暫時狀態處分，其最終目的在保全將來判決內容之實現，聲請人於得有定暫時狀態之處分裁定後，在本案執行前，可依該裁定所定暫時狀態實現其權利，是其以有爭執之公法上法律關係，亦即公法上金錢請求以外，適於為行政訴訟標的，而有繼續性者，為防止發生重大之損害或避免急迫之危險而有必要時，始足當之。如聲請人主張者並非公法上之權利，或無繼續性之公法上法律關係者，即無據以聲請假處分或定暫時狀態處分可言。又所謂重大、急迫、必要等概念，係屬不確定法律概念，應就准否假處分所形成各方利益之維護或損害之避免間為衡量，亦即聲請人因定暫時狀態處分而獲得確保之利益或防免之損害，必須大於相對人因暫時容忍現狀存續而蒙受之不利益或損害始屬之。又關於滿足性之處分因可使聲請人在本案判決確定前先獲得權利之滿足，因此，滿足性處分形同喪失

其對本案訴訟原來具有之附隨性、暫定性等本質，而呈現如本案訴訟之內容，且發揮類似於本案訴訟之機能，為顧慮其影響之重大性，並平衡當事人雙方之利害，此種假處分准許之必要性須有較高之證明度。由於暫時權利保護制度係要求法院在有限度的時間下，以較為簡略的調查程序審查當事人所提出之資料，權宜地、暫時地決定，是否給予當事人適當的保護，以避免將來的保護緩不濟急，故其審查本傾向以現有資料為主要依據。（最高行政法院100年度裁字第2790號裁定參照）

二、聲請意旨略以：

緣聲請人之父親吳培松（已歿）前於民國109年9月11日向相對人所屬文化局申請位於彰化縣○○鎮○○里○○路○○○巷○○○○○○○號（即「頂番吳家古宅」，下稱系爭建物）登錄為歷史建築案；相對人依據文化資產保存法（下稱文資法）第14條第1項規定提報列冊追縱程序，嗣以109年10月6日院府授文資字第1090359497號函（下稱系爭函文）做成不列冊追蹤之決定。聲請人又於109年11月16日陳情（實為聲請）列系爭建物為暫定古蹟，而經相對人以109年11月18日府授文資字第1090420365號函駁回。聲請人已向文化部提出訴願，並經文化部發函請相對人回覆中。查系爭建物固自日治時期起即無所有權狀，但有聲請人之先祖吳溪等自原始起造人陳水池購得系爭建物之業主權之杜賣盡根契可為憑證。吳培松為吳溪之後人，經臺灣高等法院臺中分院與最高法院認定為建物所有權人之一。因吳培松日前過世，聲請人為吳培松之繼承人，自得承受吳培松之處分相對人地位提起本件聲請定暫時狀態假處分。

按建造物所有人得向直轄市、縣（市）主管機關申請登錄歷

史建築，主管機關應依法定程序審查之，文資法第18條第2項定有明文；相對人系爭函文乃是依文資法第14條第1項程序進行，顯係誤認吳培松為不相關之第三人為提報而進行程序，是相對人未依建物所有權人申請程序進行審理，而以系爭函文為不列冊保護之行政處分。茲提出臺灣彰化地方法院103年度訴字第945號拆屋還地事件之勘驗測量筆錄及彰化縣鹿港地政事務所土地複丈成果圖，可證明系爭建物固未經保存登記而無從為遺產分割登記，惟該法院法官亦肯認聲請人之父親吳培松為系爭建物所有權人。

按文資法施行細則第14條規定，相對人對於指定或保存之個案（即系爭建物）交付審議會審議前，應依據文化資產類別、特性組成專案小組，就文化資產之歷史、藝術、科學、自然等價值進行評估；即依法應由相對人以成立專案小組先行現場勘驗及評估，復召開審議委員會以合議方式，審議系爭建物是否屬於歷史建築之古蹟，並有古蹟指定及廢止審查辦法第4條第1項可資參照。

㈡系爭建物是否確為歷史建築之古蹟，懇請鈞院審酌慈濟曾為文報導系爭建物之新聞，文中曾提及：「據吳家子孫吳培松表示：『百年前自家「柑丫店」，當時民間多數貧窮，阿公吳溪只要小孩子提燈籠到店裡說句「　丁發財」就會贈送蠟燭，得到的蠟燭回到家裡在床頭繞一圈，就真的　丁。』阿公的善意在附近口耳相傳，鄰近店家也跟著仿效，進店說吉祥話贈送禮物，即成為地方人文禮俗的傳統特色。」足證當地每逢元宵節，系爭建物於當地人文習俗上尚佔有一定地位，相對人未能詳予調查系爭建物對於當地文化之意義所在，僅徒以系爭建物業經數次翻修，原樣已難保存，已失去原有風貌，與地方歷史無關聯等語，與上開報導顯相齟齬，有應

裁量而未裁量之裁量瑕疵。系爭建物於彰化縣92年度歷史建築清查計畫報告中，經成大之學者專家認定為具有地方性建築史意義。

ē綜上，相對人未能正確適用相應文資法之審議程序規定，其認定之事實是否無誤顯有疑義，甚至相對人直接架空須由審議委員會合議、審慎裁量之誡命，並與法治國原則所要求之正當行政程序相違背。系爭建物是否確為歷史建築之古蹟關涉重大公共利益，且相對人於適用文資法之審議程序上顯有違誤，倘系爭建物將遭臺灣彰化地方法院以彰院平109年度司執秋字第4438號函強制執行而拆除，將遭受難以回復之損害。現存重要文化資產之建築將不復存，爰依行政訴訟法第298條第2項及文資法第20條規定，聲請鈞院命相對人應作成於聲請人向文化部所提之文化資產保存行政救濟程序確定前，列系爭建物為暫定古蹟之行政處分等語。

三、相對人答辯略以：

聲請人之父吳培松於109年9月11日向相對人提送「古蹟、歷史建築、紀念建築提報表/申請表」、相關戶口謄本及買賣文件等，惟系爭建物未辦理保存登記，提報人提供之資料及相對人調閱之地籍謄本，皆無法證明吳培松確為系爭建物之所有權人，相對人乃依文化資產保存法第14條規定辦理相關程序，邀集專家學者至現場勘查，並作成不予列冊追蹤之決定。依據文化部文化資產局108年11月21日「古蹟、歷史建築及紀念建築指定登錄審查執行注意事項說明會議」說明：「有關未辦理保存登記之建物，如何認定所有權人的問題，依房屋稅條例第4條第4項規定『未辦建物所有權第一次登記且所有人不明之房屋，其房屋稅向使用執照所載起造人徵收之；無使用執照者，向建造執照所載起造人徵收之；無建造

執照者，向現住人或管理人徵收之。』而司法實務向來也都是以房屋稅籍資料所記載之納稅義務人來認定所有權人，若主管機關判斷稅籍資料登記的納稅義務人非所有權人，則應請依文資法第17、18條提出申請之人舉證證明其為該建物之所有權人。」故相對人依法踐行所有權人身分之審查，於法並無不符。

相對人依文化資產保存法第14條規定，於109年9月30日邀集專家學者至現場勘查，其中專家學者含3位「彰化縣古蹟、歷史建築、聚落建築群、紀念建築、史蹟、文化景觀文化資產審議會」審議委員，經專家學者依其專業能力所為之決定，作成不列冊追蹤決定，並合法通知相關人等。基此，系爭建物既經專家學者及審議委員依其專業能力審查之決定，相對人基於尊重專業之理由，作成不列冊追蹤之決定應屬適當。

其後，基於文化資產保存程序之完備，相對人業已依職權啟動系爭建物審議程序，並訂於109年12月4日辦理系爭建物文化資產審議程序之現場勘查及召開專案小組會議，後續將依法提送第1屆「彰化縣古蹟、歷史建築、聚落建築群、紀念建築、史蹟、文化景觀文化資產審議會」審議。

ŋ 按「進入第17條至第19條所稱之審議程序者，為暫定古蹟。未進入前項審議程序前，遇有緊急情況時，主管機關得逕列為暫定古蹟，並通知所有人、使用人或管理人。」文資法第20條第1項、第2項定有明文。是依文資法第20條第1項、第2項規定，暫定古蹟之態樣有二：－進入古蹟審議程序之建物即自動具備暫定古蹟身分，不待審議認定；一遇有緊急狀態，主管機關得「逕列暫定古蹟」。又依古蹟指定及廢止審查辦法第4條規定：「主管機關為古蹟之指定，依下列程序為

之：一、現場勘查。二、經審議會審議通過。三、作成指定處分，辦理公告，並通知申請人或處分相對人。主管機關於審議會審議前，得召開公聽會或說明會。直轄市、縣（市）主管機關指定後，應報中央主管機關備查。」文資法施行細則第18條規定：「本法第20條第1項所定審議程序之起始時間，以主管機關辦理現場勘查通知書發文日起算。」準此，文化資產審議委員會啟動現場勘查程序，乃是依文資法第20條第1項所稱「進入文化資產審議程序」而為「暫定古蹟」之認定。

ē 依聲請人請求之意旨，系爭建物因拆屋還地訴訟判決確定，將遭臺灣彰化地方法院強制執行拆除事宜，認有緊急情況，要求相對人應逕列其為暫定古蹟，應屬文資法第20條第2項範疇，惟查相對人業依職權啟動審議程序，並以彰化縣政府109年11月23日府授文資字第1090426819號開會通知單通知相關人等辦理現場勘查及專案小組會議，已為文資法第20條第1項所稱「進入文化資產審議程序」而為「暫定古蹟」之認定。

依「主管機關應邀集專家學者及有關機關代表成立暫定古蹟處理小組。」、「直轄市、縣（市）主管機關主動發現或接獲緊急情況通報時，應立即召集暫定古蹟處理小組，前往現場勘查，經評估具有文化資產價值者，逕列為暫定古蹟。」暫定古蹟條件及程序辦法第3條及第4條第1項定有明文。另依文化部文化資產局105年5月3日文授資局綜字第1053004002號函釋略以：「…若業經主管機關審查不具古蹟價值而不予指定，並以書面或言詞通知所有人、使用人或管理人後，即已完成該不指定古蹟之行政處分程序。並無事後再列為暫定古蹟之問題，且提報人本無依『暫定古蹟條件及程序辦法

』第2條規定申請暫定古蹟之權利。」

ě聲請為定暫時狀態處分，應以公法上法律關係發生爭執為前提，須聲請人與相對人彼此間因公法上法律關係發生爭執，即為假處分所保全之行政爭訟標的之公法上法律關係，係指特定生活事實之存在，因法規之規範效果，在兩個以上權利主體間所產生之權利義務關係，或產生人對權利客體間之利用關係，故必以自己對於債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要件，否則將使欠缺本案訴訟當事人適格之人，卻得以定暫時狀態處分之方式，達成本案訴訟請求之目的，有違定暫時狀態處分之規範目的。依前開規定及函釋，經專家學者及有關機關代表評估具有文化資產價值者，得逕列為暫定古蹟，提報人本無依「暫定古蹟條件及程序辦法」第2條規定申請暫定古蹟之權利，相對人並不因此與聲請人間產生權利義務關係，或產生人對權利客體間之利用關係，聲請人請求相對人作成暫定古蹟之行政處分，應無理由。

綜上所述，文化資產現勘會議，實已開始古蹟指定審查程序，依法即屬暫定古蹟，且聲請人並無申請暫定古蹟之權利，欠缺本案當事人適格，聲請人對之提起定暫時狀態假處分，自難謂為合法，請駁回聲請人之請求等語。

四、經查：

按文資法第14條第1項規定：「主管機關應定期屆查或接受個人、團體提報具古蹟、歷史建築、紀念建築及聚落建築群價值者之內容及範圍，並依法定程序審查後，列冊追蹤。」第17條規定：「（第1項）古蹟依其主管機關區分為國定、直轄市定、縣（市）定三類，由各級主管機關審查指定後，辦理公告。直轄市定、縣（市）定者，並應報中央主管機關

備查。（第2項）建造物所有人得向主管機關申請指定古蹟，主管機關應依法定程序審查之。（第3項）中央主管機關得就前2項，或接受各級主管機關、個人、團體提報、建造物所有人申請已指定之直轄市定、縣（市）定古蹟，審查指定為國定古蹟後，辦理公告。……古蹟指定基準、廢止條件、申請與審查程序、輔助及其他應遵行事項之辦法，由中央主管機關定之。」第18條規定：「（第1項）歷史建築、紀念建築由直轄市、縣（市）主管機關審查登錄後，辦理公告，並報中央主管機關備查。（第2項）建造物所有人得向直轄市、縣（市）主管機關申請登錄歷史建築、紀念建築，主管機關應依法定程序審查之。……（第5項）歷史建築、紀念建築登錄基準、廢止條件、申請與審查程序、輔助及其他應遵行事項之辦法，由中央主管機關定之。」

次按文資法第20條規定：「（第1項）進入第17條至第19條所稱之審議程序者，為暫定古蹟。（第2項）未進入前項審議程序前，遇有緊急情況時，主管機關得逕列為暫定古蹟，並通知所有人、使用人或管理人。（第3項）暫定古蹟於審議期間內視同古蹟，應予以管理維護；其審議期間以六個月為限；必要時得延長一次。主管機關應於期限內完成審議，期滿失其暫定古蹟之效力。……」據此，暫定古蹟之態樣有二：－進入古蹟審議程序之建物即自動具備暫定古蹟身分，不待審議認定；一遇有緊急狀態，主管機關得「逕列暫定古蹟」。古蹟指定及廢止審查辦法第4條規定：「主管機關為古蹟之指定，依下列程序為之：一、現場勘查。二、經審議會審議通過。三、作成指定處分，辦理公告，並通知申請人或處分相對人。主管機關於審議會審議前，得召開公聽會或說明會。直轄市、縣（市）主管機關指定後，應報中央主管

機關備查。」暫定古蹟條件及程序辦法第3條規定：「主管機關應邀集專家學者及有關機關代表成立暫定古蹟處理小組。」第4條第1項規定：「直轄市、縣（市）主管機關主動發現或接獲緊急情況通報時，應立即召集暫定古蹟處理小組，前往現場勘查，經評估具有文化資產價值者，逕列為暫定古蹟。」文資法施行細則第18條第1項規定：「本法第20條第1項所定審議程序之起始時間，以主管機關辦理現場勘查通知書發文日起算；主管機關於發文時應即將通知書及已為暫定古蹟之事實揭示於勘查現場。」此條文於106年7月27日增列，其立法理由載明：「為明確規範本法第20條第1項所稱進入前述文化資產指定或登錄審議程序之起始日，爰以前述『現場勘查』之書面通知發文日，作為進入審議程序之起始日，俾使同條第3項暫定古蹟期間之起算有所準據，以落實前述文化資產之審議及保護工作。」準此，文化資產審議委員會啟動現場勘查程序，即屬文資法第20條第1項所稱「進入文化資產審議程序」而為「暫定古蹟」之認定。

經查，聲請人之父吳培松（提報人）於109年9月11日向相對人提送「古蹟、歷史建築、紀念建築提報表/申請表」、相關戶口謄本及買賣文件等，申請將系爭建物登錄為歷史建築，惟系爭建物未辦理保存登記，提報人提供之資料及相對人調閱之地籍謄本，無法證明吳培松確為系爭建物之所有權人，相對人乃依文資法第14條規定辦理相關程序，邀集專家學者於109年9月30日至現場勘查，經作成不予列冊追蹤之決定，經相對人以系爭函文通知聲請人。其後，聲請人又於109年11月16日陳情列系爭建物為暫定古蹟，雖經相對人以109年11月18日府授文資字第1090420365號函駁回，惟相對人基於文化資產保存程序之完備，嗣後已依職權啟動系爭建物審

議程序，並以109年11月23日府授文資字第1090426819號開會通知單通知聲請人及相關人等，於109年12月4日上午9時40分辦理現場勘查及專案小組會議，揆諸前揭文資法施行細則第18條規定，應認自相對人109年11月23日府授文資字第1090426819號開會通知書發文日起，已為文資法第20條第1項所稱「進入文化資產審議程序」而為「暫定古蹟」之認定。從而，系爭建物既已自109年11月23日因進入文資法第17條至第19條之審議程序而屬暫定古蹟，則聲請人本件聲請假處分之請求事項業已成就，其聲請命相對人應作成於聲請人向文化部所提之文化資產保存行政救濟程序確定前，列系爭建物為暫定古蹟之行政處分，即屬無權利保護必要，應予駁回。

ㄇ兩造其餘攻擊防禦方法及相關資料，核與本件認定結果不生影響，爰不逐一論述，附此敘明。

五、結論：本件聲請為無理由，裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　12　　月　　11　　日

臺中高等行政法院第二庭

審判長法官　劉　錫　賢

法　官　楊　嵎　琇

法　官　陳　文　燦

以上正本證明與原本無異。

如不服本裁定，應於裁定送達後10日內以書狀敘明理由，經本院向最高行政法院提起抗告（須依對造人數附具繕本）。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　12　　月　　11　　日

書記官　林　昱　妏