臺中高等行政法院判決

）FKT64W1Z1X5L0;@109年度訴字

）FKT64W1Z1X5L0;@109年7月16日辯

原　　告（即被選定當事人）
　　許人信
輔 佐 人　孫雲鳳
被　　告　彰化縣政府
代 表 人　王惠美
訴訟代理人　林民凱　律師

上列當事人間文化資產保存事件，原告不服文化部中華民國108年11月22日文規字第1082045085號訴願決定，提起行政訴訟，本院判決如下：

主　　文

一、原處分及訴願決定均撤銷。

二、訴訟費用由被告負擔。

事實及理由

壹、程序事項：

按行政訴訟法第29條第1項及第3項規定：「（第1項）多數有共同利益之人得由其中選定1人至5人為全體起訴或被訴。（第3項）訴訟繫屬後經選定或指定當事人者，其他當事人脫離訴訟。」第34條規定：「訴訟當事人之選定及其更換、增減，應以文書證之。」經查，選定人許人信、許大岳、許大鈞、許娟娟等人，係多數有共同利益之人，於本件起訴後，選定許人信為當事人（參見本院卷第27頁），符合上開選定當事人之規定，自屬適法。

貳、實體事項：

一、爭訟概要：

原告為彰化縣○○鎮○○路○○○巷○號建物（下稱系爭建物）坐落土○○○鎮○○段698、699、700、701、702、703、704地號之部分所有權人，亦為系爭建物之繼承人，被告於民國（下同）106年11月2日接獲同為系爭建物坐落土地共有人許有正申請指定古蹟或登錄為歷史建築，乃於107年5月15日辦理系爭建物審議程序之現勘，並於107年5月25日召開有形文化資產審議委員會（下稱文資審議會）107年度第4次會議，經會議決議：通過指定為縣定古蹟。被告依上開會議決議，於107年9月18日以府授文資字第0000000000B號公告（下稱107年9月18日公告）指定「太岳之胤」為縣定古蹟。嗣被告審視前揭古蹟指定送達系爭建物共有人等行政程序未臻完備，遂於108年3月11日以府授文資字0000000000A號公告（下稱108年3月11日公告）自行撤銷原指定古蹟處分，同日並以府授文資字第1080075853號會勘通知單發文訂108年3月15日辦理「太岳之胤」現勘。被告於108年3月15日辦理專案小組現勘，結論：建議指定縣定古蹟。同日召開文資審議會，建議先列入指定古蹟審議程序，並進行初步調研。被告並於108年3月29日辦理108年度第2次審議會議前現勘，結論：建議指定古蹟，並於翌日即108年3月30日召開被告文資審議會108年度第2次會議，及所有人出席陳述意見，經會議決議：指定系爭建物為古蹟，名稱「鹿港牛墟頭太岳之胤許宅」，被告復於108年6月6日以府授文資字第0000000000B號公告（下稱原處分）指定系爭建物「鹿港牛墟頭太岳之胤許宅」為縣定古蹟。原告不服，於108年7月8日向文化部提起訴願遭108年11月22日文規字第1082045085號文化部訴願決定書（下稱訴願決定）駁回訴願，遂提起本件行政訴訟。

二、原告起訴主張及聲明：

（一）主張要旨：

1、本件程序不合法：

⑴文資審議會之組織及程序不僅於形式上必須合於上開法規，其實質踐行內涵也必須合於法規之精神，否則所謂之文化選擇，極易淪為專家（或機關）偏見，甚或是多數暴力決策，此有鈞院107年度訴字第371號及108年度訴字第71號判決可資參照。

⑵兩次現勘到場人數，都固定1、2位委員在場，最多2、3位委員，且許家住宅未經古蹟鑑定專家作鑑定，僅以學者出身的委員到場，未必懂古蹟鑑定，兩者截然有別，故無實質的鑑定專業報告，如何判斷建材不是仿造造假，又如何能被認列為古蹟？

⑶其中，第2次108年3月29日會勘通知程序更為離譜，現場會勘涉及所有權人等之權益，應慎重行事並符合行政行為合理性及誠信原則。被告原於108年3月25日通知原告於3月28日上午9時30分進行會勘，原告於3月26日下午才收到此通知函，須設法排除原工作於28日一早便開車南下處理本件重大事務，但被告卻缺席並臨時改期，連電話皆未聯繫上。原告後於3月29日上午上班始收到，改期3月29日早上9時進行會勘，顯然故意的，原告根本無法再次南下。顯然，被告急欲排除原告造成缺席並趕在同一批審議委員3月31日卸任前強行決議通過指定為古蹟。再者，承前開審議過程，被告亦未依法於現場勘查前3日寄發通知所有權人，顯已違反文化資產保存法施行細則第15條第3項後段之規定。

⑷被告陳稱現勘改期108年3月29日係3日前寄發，然通知書所載發文日期為108年3月27日，怎會是3日前寄發？何況

發文日期可以提早填寫，且也應在發函同時或同步致電通知，然而原告均未接到電話通知，否則為何108年3月28日被告所屬文化局有人員到現場通知當日取消現勘？被告實無法自圓其說。又被告陳稱改期無針對性，同日其他案件也一併改期，然其他案件經濟部標準檢驗局臺中分局員林辦事處、員林第一市場、員林國小校長宿舍、員林郡守官舍群等均屬公有財產，只有本案許家故址乃私有財產，自應慎重其事，卻未考量原告多數共有人均居住於北部，且未給予合理準備時間，急就章趕在同一批審議委員於108年3月底卸任前強行通過指定古蹟，豈無針對性。

2、文資審議會決議程序違法：

⑴依原告於行政訴訟起訴狀提呈甲證4所示，14位全體委員出席，僅有13位委員簽名（缺少堀込憲二委員簽名），會議紀錄卻載明全部14位全數通過指定古蹟，且就會議紀錄觀之，亦未見各委員表示通過理由之意見內容，當日其中一位委員私自告訴原告，非採“多數決”方式表決通過，而是以違法之“共識決”決議通過的，顯已違反辦理文化資產及文化資產保存技術審議相關注意事項第4條第6項之規定。

⑵然文化部未勘驗當日會議審議討論及表決程序之全程錄音錄影檔案詳細查證，逕採被告片面說詞，且於訴願決定為被告稱「即便扣除訴願人指摘之1名委員出席數及表決權數，仍不影響決議效力」云云，亦已違反實質踐行必須合於法規精神內涵之意旨。故請鈞院令被告提出108年3月30日會議審議討論及表決程序之全程錄音錄影檔案進行勘驗。

⑶承前所述，原處分並未踐行正當行政程序，會勘通知及決

議程序皆未符合法規範，更無法提出任何會議紀錄，程序顯然違法。

3、原處分所為判斷顯有恣意濫用之違法：

⑴特定標的之文化資產規範屬性判斷，雖有「判斷餘地」理論之適用，但因判斷結果涉及人民財產權之限制，法院應採取高密度之審查標準；法院對「適用判斷餘地理論之法律涵攝」事項，所得行使之有限度法律審查，其審查內容不外是「判斷基礎之資訊完足性是否具備」、「判斷過程中相關之程序規範（正當法律程序規範）是否曾被忠實踐履」及「判斷有無附上可供專業論辯之必要判斷理由說明」，此有最高行政法院106年度判字第641號判決可資參照。主管機關就指定古蹟之判斷，是否經實質審查討論、其判斷是否附具理由及是否違反恣意濫用或其他違法情事，即屬行政法院應予審查之範圍。又文資審議會既因其組織法及程序法之踐行而享有判斷餘地，相對地，其判斷過程就必須恪守組織及程序之要求，並就作成判斷之事實與原因，盡相當之說明義務。「選擇」與「詮釋」特定客體以傳承特定內涵的歷史、文化與傳統，乃為文化資產保存之核心思考。在作成「選擇」特定客體傳承歷史、文化與傳統同時，必然連結如何「詮釋」該客體以創造新的文化認同。在被告轄區內經過一定歲月洗禮的建物俯拾皆是，為何有些被列入「都市之瘤」應予拆除，迫切更新？為何有些應予以保存，奉為風華？文資審議會於認定時，除須釐清該連結之所在，並應提供相當史料以說明該連結之強度，說明足以應為古蹟認定並保存之所以然，故指定古蹟處分所載理由，必須達於「何以選擇，如何詮釋」文化資產之程序，始可認已盡說明義務，始可認已載明理由，此亦

有鈞院107年度訴字第371號、108年度訴字第71號判決可為參酌。古蹟保護的對象為特定物原狀之存續，此有鈞院105年度訴字第324號、107年度訴字第52號、107年度訴字第371號、108年度訴字第71號等判決可參。

⑵許家住宅非在鹿港古蹟保存區範圍內，當時為純僕的家庭，僅是日據時代的宅第，非住商混合，所使用也都是普通之建材，現有建材原告小時候生活於此皆未曾見過。再者，許家住宅現況原貌已不復見，何以見其原狀？又何來修復保存？文資審議會亦未見提出完整修復計畫及原始照片，更遑論具體說明如何修復保存，此涉及外觀及功能回復可能之實質審查，然被告卻未明確敘明。被告陳稱古蹟修復形貌應以文資審議會審查通過核准之修復再利用計畫內容為準，而非以古蹟現狀為執行修復之依據。然文資審議會實質審查是否符合古蹟要件，對於建物外觀及功能回復之可能性，需另具體說明判斷理由，此與指定古蹟後因故毀損或申請補助經費時，主管機關依文化資產保存法第24條或第30條、古蹟修復及再利用辦法第13條規定核准修復再利用計畫，係兩碼事。許家現況早已不復見原始8棟房屋形貌，已成無頂坍塌殆盡之殘破廢墟，既無原狀，如何修復存續？被告至今未就「許家原狀為何」、「如何修復原狀」及「是否有具體修復計畫」等涉及外觀及功能回復可能性之問題，提出任何具體說明，遑論修復計劃，即有專業判斷說明理由不備之違法。

⑶被告108年3月15日現勘會議記錄先稱前廳與正廳的建築是清末鹿港建築的特色云云，103年3月29日會前現場勘查意見後稱包含日治時期的建築元素，前廳、正廳應是日治初期重修云云。然對於究為清代或日治時期之建築元素，已

前後自相扞格，何來專業判斷？被告108年3月15日現勘會議記錄稱左右廂室的鑲嵌紅磚白灰造型，有香爐：喻薪火相傳，有萬字紋：喻綿延不斷云云，以及108年3月29日會前現場勘查意見稱左右廂的裙堵部份，仍是保留清代砌磚鑲嵌白灰的「萬字盤長」、「薪火相傳」磚牆云云。然實際上只有3.5尺x1.5尺一小塊，且未見絲毫風化侵蝕痕跡，一望便知顯非清代建物，現今均有仿舊建材廠商販售，顯係有心人買來加工後移入，豈能據為古蹟之認定？又豈能僅以廢址中移入一小塊磚牆即逕認全部均為古蹟？

⑷被告提出本次108年3月30日文資審議會議資料，內容僅附寥寥16張沒有任何說明符合古蹟條件之照片，除108年3月15日專案小組會議記錄，沒有任何勾稽符合古蹟要件之具體說明及憑據資料，也無108年2月29日現勘記錄，實不知於會議前一天現勘意義為何，原告等還因被告不符程序改期導致3月28日南下白跑一趟，顯然被告要趕在同一批審議委員3月31日卸任前強行通過審議指定許家故址為古蹟，可證審議過程之急就章與粗糙，完全未提供充足資訊予全體審議委員參酌，即有判斷基礎資訊不具完足性之違法。且108年3月15日現場勘查意見及專案小組會議紀錄均建議蒐集所有權人（含國有財產署）的意願書並統計同意、不同意之比例及各所有權人之土地及房屋持分比，然被告所提同意書中許大禎並非所有權人，卻魚目混珠充數，且同意持分化例僅為15.83%，可知不同意持分比例高違84.17%，被告枉顧不同意所有權人等之私有財產權，一再違法強行通過審議指定古蹟，已違反文化資產保存法第9條主管機關應尊重所有人權益之規定，構成恣意濫用判斷之違法。

⑸本次公告以複丈成果圖所載建物使用總面積326.49平方公尺作為古蹟本體之面積，不知測量依據為何？僅將許家土地去頭去尾，剩餘畸零地已無法利用，應將705、706、707地號土地納入，而不是只有許家土地，連後門出入口都沒有，被告自承審議委員對於範圍較無著墨，可見被告審議過程粗糙，亦未充分說明理由，顯然恣意濫權判斷。又許家故址並不在鹿港古蹟保存區範圍內，被告陳稱係考量鹿港古街區整體市場的時代價值，顯然與事實不符。因許家故址已失原貌，毫無歷史建築價值，僅有許家郊商背景，與建築物保存價值無關（當時郊商無數，至今保存良好房屋比比皆是）。所以相關文化資產審議記錄一直未見提出完整修復計畫（原貌已失），更遑論具體說明如何修復保存，此涉及外觀及功能回復可能之實質審查，需明確敘明。被告提出108年11月14日府授文資字第1080399942號函件稱已提出修復計畫，然此係108年6月6日公告指定古蹟後，為申請補助經費才向文化部文化資產局提出，並未於108年3月30日文資審議會前提出予全體審議委員進行實質審查，然原告從不知道有此修復計畫，在無原貌下修復內容與結果是否即為許家故址之原貌？何況連修復原貌可參酌之圖說資料都未見，有何廠商能夠無中生有憑空修復，何來具備建築或技術史價值，依鈞院判決案例見解，同理構成專業判斷說明不足之違法。

⑹被告陳稱：文化資產保存法並未限制審議前現場勘查須於何時辦理，其於108年3月30日召開審議會，並於108年3月29日現場勘查，於法並無不符云云。然108年3月29日現場勘查與次日3月30日召開審議會之相隔時間短促，如何據實依文化資產審議會組織及運作辦法第9條第2項規定研擬

意見提報審議會，已屬有疑！且按，主管機關「應」依據文化資產類別、特性，組成專案小組辦理文化資產價值評估，如屬古蹟，另應評估來保存管理維護、指定登錄範圍之影響，並將評估報告提送審議會參酌內容進行審議，此有辦理文化資產及文化資產保存技術審議相關注意事項第3條第1項可資參照。被告顯未依法進行文化資產價值評估，遑論提出評估報告，甚且會前現場勘查僅少數3名審議委員參與，在多數審議委員對許家故址現況及資訊無所知悉基礎資訊不完足情形下，本件顯然是在判斷基礎資訊不完足情形下，趕在同一批審議委員於108年3月31日卸任前草率通過審議，自已構成前已說明之恣意濫用判斷及判斷基礎資訊不具完足性之違法；被告亦陳稱：行政機關基於尊重專業之理由，基本上不會改變決定的實質內容云云，然本件與同遭被告違法認定為文化資產之「鹿港金銀廳」、「東門吳汝祥4連棟街屋」、「鹿港德成堂」等私有財產案，係同一批審議委員，所謂專業判斷已為鈞院105年度訴字第324號、107年度訴字第52號、107年度訴字第371號、108年度訴字第71號等判決一再否決並判決撤銷原處分及訴願決定在案。

4、被告108年3月15日現場勘查意見、專案小組會議記錄及108年3月29日會前現場勘查意見，顯悖離實情：

⑴原告於本件指定古蹟審議程序中即多次要求被告提供上開108年3月15日及3月29日現場勘查意見及專案小組會議紀錄，被告均藉詞內部擬稿與準備作業、個人資料權益云云不提出，直到訴願程序才提出，然觀諸內容並無任何審議委員具名之各別意見，何來個資問題？其上結論與建議又是何人所為？故請鈞院令被告提出錄影錄音檔案以勘驗真

實性。

⑵被告108年3月15日現場勘查意見稱建築物有些破損，留存構件部分仍有完整理解建築物的價值云云，以及108年3月29日會前現場勘查意見稱目前雖因屋頂破損，牆面部份損壞，但整體格局尚稱完整，應具相當之文化資產價值云云。然許家不符合古蹟指定及廢止審查辦法（下稱審查辦法）第2條所明示具高度歷史、藝術或科學價值者、表現各時代營造技術流派特色者、具稀少性不易再現者之古蹟指定基準，許家依日據時期土地、建物登記簿記載原有8棟房屋，參酌「109年4月17日勘驗照片」所示，許家住宅已完全不符合古蹟構成之條件：第一、許家住宅屋頂殘破不堪，甚且已成無屋頂、無屋脊且無水無電之廢墟，也非原狀；第二、屋內四周盡是散落一地之腐朽木頭，遍地蔓草叢生約有三分之二成人高度，甚且，地板皆未見得；第三、多數木板片攀附樹根藤蔓，一旦清除即毀損，甚且，連值錢的樑柱、傢俱都被變賣，已完全符合審查辦法第7條第1項第1款古蹟因故毀損致失去原有風貌、第2款因火災、水災及震災等天災致古蹟主構件滅失及第3款其他喪失古蹟價值之原因之廢止基準，即無鈞院所指古蹟保存之必要性，被告對此隻字未提，顯昧於事實恣意判斷。

⑶被告108年3月15日現場勘查意見稱其他磚材壁體大部分均應清代云云。然依編號16至25及編號28至29照片即知內部到處都是新砌磚牆及窗戶，還有胡亂塗抹之水泥，怎會是清代建物？且被告所謂萬字盤長、薪火相傳（香爐）磚牆是位於原始8棟房屋之哪一棟？哪一個房間？此種廟宇才會使用之磚牆，怎會出現在生活簡檢樸之許家宅第？又燕尾磚理應全部房屋都使用，且磚塊上黑色條紋應規則排列

成「巛」字型，不會僅出見於房屋一小塊，還雜亂無章排列，顯然不符當時燕尾磚之疊砌方式。另由編號39至40照片可知所謂綠色花窗僅4塊，樣式不一，沒有嚴重風化痕跡，中間也都沒有接合，何況現今有建材商販售仿舊建材，顯然是遭人移入隨便裝在新刷磚牆上造假來符合條件。凡此種種一般人即可看出非清代建物，被告聲稱專業判斷卻一再背離事實違法認定成古蹟，令人不可思議。

⑷被告108年3月15日現場勘查意見稱神明廳的大木棟架和隔屏等均有在地施作的特色，尤其主脊柱（棟持柱）係較為粗大表現，廓口凹面的隔扇傳統作法均應清代云云，以及108年3月15日現勘會議記錄稱神明廳大木棟架仍在，可以完整復原，理解建築物之價值，主脊柱、隔屏、隔扇均有當時風貌，建材應均為清代云云。且被告陳稱霧峰林家曾因921大地震而倒塌，經臺中市府協助修繕已完成大部分。然霧峰林家是75年11月27日先被指定為國定古蹟，之後88年9月21日才發生大地震，因主要構造與建材仍存在，依照原有形貌可修復（文化資產保存法第24條），此與本件許家遭違法認定成古蹟前早已無頂且值錢樑柱均已遭變賣一空成廢墟不如，已無主要構造與建材及原狀圖說，根本無法修復，兩者情形迥異。且霧峰林家是經全體所有權人同意，但許家故址是被1坪許有正與縣府臺灣小鎮文化協會私自提報為古蹟，且許家早已無頂坍塌殆盡成廢墟數十年，縣府也劃為道路預定地，一旦清理即毀壞無存，如此完全符合廢止基準仍被認定成古蹟，審查辦法第7條廢止古蹟規定豈非形同具文，應予廢除？顯然悖於事實。

5、許家故址依日據時期建物及土地登記簿謄本所載，於明治42年（民國前3年）登記8棟房屋，並非清代之建物。縣府

指定理由所載相關建材，有些顯係有心人移入後製，並非許家住宅當時所會使用，本件實體不合法：

⑴原告更正109年4月1日準備程序，回覆法官詢問之事項：法官詢問，這本書記載「二、文書來源：鹿港泉郊商人許志湖家族」，這段裡面所提到「許家文書乃來自於清末至日治初期鹿港橫街仔（今民族路）謙和號許志湖家」，上面所稱的謙和號住家是否今天系爭古蹟的位置？原告更正回覆為：許家住宅非住商混合，且門眉上亦未見「謙和」二字，故謙和號並非是系爭古蹟所在之地點。

⑵本案同一宅第於第一次107年9月18日指定古蹟理由卻與第二次108年6月6日截然不同，且依109年4月17日勘驗許家住宅現況，已完全符合古蹟廢止之構成要件：第一次古蹟理由為「該建物為閩南住商混合使用風格，燕尾磚、水車堵清晰可見」，但同一宅第第二次指定古蹟理由卻未見，文化部僅能就程序不符為由駁回，然事實上程序及實質上均不合法，文化部也知悉！第二次指定古蹟理由以「鹿港傳統『二間額三間起』特殊的合院形式」認定為古蹟，但第一次指定古蹟與第二次主張指定古蹟之理由有相當大的出入。然被告第二次僅於行政訴訟答辯三狀第8頁自畫簡圖表示，並未提示許家原始照片，且許家住宅早已成無頂、無水無電且夷為平地之廢墟，一目瞭然即可見得係以新砌磚牆隔間成不能居住不三不四之二間額三間起之樣貌，故何來「二間額三間起」？

⑶再者，依原告行政訴訟準備三狀所述及109年4月17日勘驗許家住宅狀況，詳述如下：

A.斗仔砌磚：

（a）依鈞院109年4月17日現場勘驗結果及照片，已知許

家故址現況完全與鹿港鎮志沿革篇116頁僅有一張門口立面照片不同，日據時期建物登記簿所載8棟房屋原貌早已不復存在，更已崩塌殆盡成無頂、無樑、無水、無電數十年且連廢墟都不如，已完全符合廢止基準，即不符古蹟之條件。許家故址大門立面早經颱風吹跨倒塌2、30年以上，更已無鹿港鎮志照片門口牆廓。觀諸立門上方斗子砌磚與附近磚頭顏色完全不一樣，並與下方斗子砌磚皆較鮮紅，且與整體磚頭明顯不同，也無風化痕跡。

(b)依現勘照片編號11、37照片顯示許家故址中間諸多新砌隔間磚牆及新裝現代型窗戶，牆上還有胡亂塗抹之水泥，頂部隨便鋪置幾塊現代波浪型片，一般人一看便知是後製，何來清代所建？為何審議委員一再視而不見。

(c)被告雖於109年6月3日當庭庭呈臺灣古建築圖解事典，僅說明「斗子砌磚之應有樣貌特性、形成方式等」，然依許家住宅現況：上方斗子砌磚為新移入且磚色較鮮紅，與下方暗沉老舊磚頭明顯不相襯，同一牆面怎可能新舊差距會如此懸殊？再者，經日積月累風吹、雨淋、日曬等，上半部卻未見有風化痕跡，有明顯時間差，顯然是後製仿造的。

B.楊桃形磚瓦花窗：

(a)磚瓦花窗於傳統建築普遍使用，並無特殊性。被告所提乙證14編號2照片之楊桃型磚瓦花窗，經鈞院現勘發現確實非磚瓦材質，即與其登錄理由不相符合。被告當初稱是楊桃形磚瓦花窗，但經現勘後是木製材質，非磚瓦材質，可知被告連楊桃形磚瓦花窗

為何都不清楚，審議委員又有多少人了解？顯見審議程序粗糙。

（b）被告復於109年4月30日行政訴訟答辯三狀第3頁照片改稱在某牆上一角以瓦片排列似六角型為楊桃型磚瓦花窗，均係於109年4月17日所拍攝照片圈劃標示，並非原始古蹟之照片。而花窗僅一隅且後製胡亂嵌入上去，與旁邊磚牆完全不相合，花窗中間及下方似堆著散落水泥，一望即知是隨意拼裝置入。

C.卍字盤長疊磚與薪火相傳疊磚：

（a）卍字盤長疊磚與香火香傳疊磚相同，均可見於彰化孔廟大成殿臺基（1726年即雍正4年創建，迄今已超過280年），然廟宇使用之薪火相傳疊磚怎會出現於許家住宅？且萬字盤長疊碑亦可見於日據時期之墓地，然廟宇、墳墓使用之卍字盤長疊磚怎會出現於許家住宅？縣府迄未提出照片說明。甚且許家有6祧，依日據時期建物登記簿所載有8棟房屋扣除一個豬寮、一個廚房後，6祧各一棟房屋，建造格局樣式應均大致相同，不會僅一小隅突兀出現薪火香傳（香爐）疊磚，顯係新砌。

（b）被告雖於109年6月3日當庭庭呈臺灣古建築圖解事典，說明「卍字盤長」意指卍字綿延，由印度傳來，有譯為德字，有譯為萬字，表示功德圓滿之意，黎民百姓用「卍」字來祈盼子孫綿延，家族興旺，並答辯其中紅磚與白石（灰）的建築混合，表示陽氣及陰氣的古代意涵，且於行政訴訟答辯三狀說明此建材係使用於彰化孔廟之臺基上。然，此種陰陽意涵之建材，怎可能用於一般住宅，且原告小時候生

活在此也未曾見過「卍字盤長」，而係用於許家祖墳上，故顯見是用於廟宇或墓園，而非宅第中。況且，「卍字盤長」與上開彰化孔廟及許家祖墳的精緻度，完全天壤之別，更遑論風化的程度有明顯的時間差。

（c）再者，卍字盤長、薪火香傳疊磚磚色鮮紅，與周邊暗沉磚色及樣式不同，格格不入，紅磚上亦亂塗抹白灰，按一般建材使用慣例，許家住宅建造之時應使用同樣之規格樣式、顏色等建材，故一望即知磚頭及塗抹白灰遭人移入後製，且絲毫無風化之蝕痕，亦有明顯時間差。

D.綠釉花窗：

依原告於行政訴訟準備三狀第6頁所示照片，僅見一隅（一扇）綠釉花窗顏色不均、樣式不一外，竟使用兩個僅一個半之綠釉磚，中間連接合都沒有，且窗框磚色鮮紅，與周圍磚色亦不同。由此可見，顯然是有心人移入胡亂拼湊造假放置。

E.木雕花格窗：

（a）在當時是非常普通之建材，然許家故址內木雕花窗及木板均爬滿樹根藤蔓，一旦清理即毀壞殆盡，豈能因房屋使用木雕花窗即可逕認許家故址為古蹟？若使用木雕花窗即能認定為古蹟，則全臺萬萬棟房屋都可變成古蹟。

（b）此外，承前所述許家故址早已無頂坍塌殆盡連廢墟都不如，也不復見原日據建物登記簿所載8棟房屋雛形，實不知二間額三間起從何而來？被告僅以不知出處之圖示，逕謂許家建物為二間額三間起，顯無

所據。

6、本案許家住宅未辦理相關基礎調查：

⑴被告承認「未辦理相關基礎調查」，僅於行政訴訟答辯二狀以「乙證 13 中央研究院臺灣史研究所資料中說明：參考鹿港郊商許志湖家與大陸的貿易文書（0000-0000）」然作者林玉茹教授明白表示未曾進入許家住宅，係以有心人提供購買於舊書攤許家當時家書來撰寫內容，這本書僅記載許志湖當時的書信往來（即許志湖家書），並不是在寫關於建築的文書。

⑵再者，許志湖家族雖具有郊商家族文化背景，亦不代表與許家建築有關，怎能就此認定許家住宅為古蹟，故不符合登錄為歷史建築需具備之獨特性及必要性；末者，被告於行政訴訟答辯三狀第8頁，僅以不知出處之舊街道自畫簡圖，並隨意圈畫牛墟頭文字及旁邊房屋圖示，稱許志湖住宅保存是見證鹿港過去繁華的文化資產，但許家住宅非在鹿港古蹟保存區範圍內，故被告所為抗辯根本完全無所據。

7、被告108年6月6日才剛公告指定古蹟迄今並無任何颱風、地震等天災，何來緊急加固之必要，亦不符合文化資產保存法第27條規定。原告許人信為唯一合法選任之管理人，並陸續109年4月27日、28日函件表示許家無加固預算及經費，請被告取消109年5月1日緊急加固會勘，且鈞院於109年4月17才剛現場勘驗，被告文化局人員亦以輔佐人身份在場。然被告僅憑與臺灣小鎮文化協會互通私設帳戶募款之1坪許有正個人片面申請（連祖墳都不顧，一地墓碑也不處理，卻汲汲營營於申請緊急加固），未經原告管理人等同意，仍於109年5月1日進行緊急加固會勘完畢，被告

明知許家故址早已廢墟不如，何需浪費民脂民膏加固？一地墓碑如何處理？為何1坪許有正只要提出申請，被告文化局就一昧配合辦理？其關係令人費解？是否假藉緊急加固之名，欲行掩飾不符古蹟條件之實。

8、末查，本案許家住宅，被告於基礎調查研究計畫時，即未提出任何空拍圖，也未見文史建築資料老舊照片，更無所有權人提供相關照片，且許家住宅原始建築結構、樣貌早已不復存，如何回復其原貌？又如何能被認列為古蹟？實屬荒謬！且現況廢墟不如，無任何保險公司可以投保，後續如何依文化資產保存法第23條規定「管理維護」？如何依古蹟管理維護辦法第2條、第13條規定「辦理火災、風災投保事宜」？

9、綜上所述，許家住宅經鈞院於109年4月17日進行現場勘驗，一望即知現況已完全不是許家原貌，依法院現勘照片所示，許宅住宅現場慘不忍睹，不但毀壞怠盡成了無頂、無屋脊、無水無電，連廢墟都不如，被告也無法提出許家住宅原始照片，在無原貌及原始照片下，如何提出完整的修復計畫？如何回復其原貌？又如何能被認列為古蹟？然，僅依被告在法官要求下提呈「臺灣古建築圖解事典」及「臺灣古建築裝飾圖鑑」（此裝飾圖鑑作者於1949年才出生），所示坊間之仿造建材參考資料，不代表許家屋內的建材不是依坊間的圖鑑後製仿造而成，且有明顯時間差，故絕非許宅原貌，原告小時候亦未曾見過？再者，本件許家住宅未經古蹟鑑定專家作鑑定，僅少數1、2位所謂文化背景學者，如何認定現有建材不是仿造造假？又如何能被認列為古蹟？且也未作基礎調查研究，原告可證非原貌，故所為之審議會議紀錄並非是專業的經驗及意見。末者，依

108年3月15日及108年3月29日兩次會勘及109年4月17日現場勘驗所見，許家住宅現有建材一望即知是人工造假、後製，實無法與歷史文化作連結，故如何能被認列為古蹟？依前開言詞辯論意旨所述，顯見僅1坪持份許有正假藉文化資產之名，強行申請認定為古蹟，以騙取政府補助經費，恣意侵害剝奪原告多數共有人受憲法第15條所保障之財產權，且根本不足以見證歷史文化及建物價值。爰此，本件於程序上未符合法之規範，實體上亦與事實不符，故請鈞院判決撤銷原處分及原訴願決定，將系爭許宅還財於民，以維護原告之財產權權益。

（二）聲明：

1、訴願決定及原處分均撤銷。

2、訴訟費用由被告負擔。

三、被告答辯及聲明：

（一）答辯要旨：

1、按文化資產保存法第6條第1項、第20條第1項、第2項、審查辦法第4條第1項及文化資產審議會組織及運作辦法第4條第1項及第2項規定，原處分機關即設有有形文化資產審議委員會，辦理彰化縣轄內古蹟、歷史建築、聚落、遺址、文化景觀、古物等有形文化資產之審議相關事項，另被告有形文化資產審議委員會設置作業要點第3點、第8點分別定有明文。

2、文化部改制前之行政院文化建設委員會95年6月20日文壹字第0952113432號令核釋：「文化資產審議委員會依其專業能力所為之審議決定，其所屬之各級主管機關除能提出具體理由，足以動搖該專業審議之可信度及正確性，否則即應尊重其判斷。另各級主管機關於指定古蹟公告前，對

該程序及審議，有違法或顯然不當之情事時，亦得加以審查外，若無前述二種情形下，各級主管機關即應受委員會審議結果之拘束……」，98年2月18日會授資籌二字第0982100826號函復表示：「文化資產審議委員會依其專業能力所為之審議決定，除主管機關能提出足以動搖該專業審議之可信度及正確性的具體理由，或主管機關於指定程序及審議，有違法或顯然不當之情事外，各級主管機關即應受審議委員會審議結果之拘束。」可見，這種透過常設機制建立的審議委員會，具有別於諮詢之審議功能，該會對於文化資產之指定與登錄所為審議具有價值判斷的內容，已然成為文化資產價值的實質詮釋者，設立機關基於尊重專業的理由，基本上不會改變決定的實質內容（最高行政法院106年度判字第720號判決意旨參照）。

3、本案之系爭建物於107年9月18日公告指定本縣縣定古蹟，原告於107年7月30日提起訴願，表示有多數相關所有權人未收到審議程序的公文書通知，導致未能參與審議過程及陳述意見。然查，被告皆依該建物地籍謄本所載地址寄送，惟因部分所有權人實際居住地址與謄本不同，且有謄本上所載之所有權人已死亡但未更新等情形，導致未能通知完成，乃於108年3月11日依行政程序法第117條撤銷該公告。然為維護文化資產，被告嗣於撤銷公告當日，依文化資產保存法第20條第1項重新啟動文資審議程序。被告於108年3月15日邀集委員辦理系爭建物文化資產審議程序現場勘查，現勘結論認雖然建築物有些破損，留存構件部分仍有完整理解建築物的價值。如，神明廳的大木棟架和隔屏等均有在地施作的特色，尤其主脊柱（棟持柱）係較為粗大表現，廊口凹面的隔扇傳統作法、其他磚材壁體大部

分均應清代，格局為兩進式合院，有歷史和建築價值，並建議本案指定縣定古蹟，並進行初步建築簡易測繪與歷史調研計畫及蒐集所有權人（含國有財產署）的意願書並統計同意、不同意之比例以及各所有權人之土地及房屋持分比例。此外需調查本案基地與謙和商行之相關位置與關係，以釐清本案是否為單純宅第或住商混合使用及釐清定著土地○○○鎮○○段698、699、700、701、702、703、704地號）之界線及面積。其中701地號係都市○○道路用地，建議本案暫定古蹟期間，停止一切道路規劃及開闢計畫。被告108年3月15日有形文化資產審議專案小組結論，亦建議系爭建物審議案先列入指定古蹟審議程序，進行初步調研，儘速補正所有權人通知書送達、蒐集所有權人指定古蹟意願書後（含國有財產署），並進入文資會審議。

4、被告於108年3月29日辦理文資審議會108年度第2次會議會前現場勘查，並於108年3月30日召開之被告文資審議會108年度第2次會議審議系爭建物指定古蹟審議案，並作成指定處分之決議：「指定為古蹟，名稱『鹿港牛墟頭太岳之胤許宅』。」該次審議會議出席委員人數共14名，計有14票審查通過指定為彰化縣縣定古蹟，達出席委員2/3門檻。

5、被告文資審議會第6屆委員（任期自106年4月1日至108年3月31日）除由彰化縣副縣長擔任主任委員、文化局局長擔任副主任委員以及由文化局副局長、城市暨觀光發展處副處長、建設處副處長分別擔任3名委員外，並遴聘黃秀政、侯志翔、尤雯雯、粘振裕、黃俊熹、黃鴻銘、劉曜華、王貞富、李謁政、賴志彰、堀込憲二、洪致文、蕭文杰、蔣敏全、屈慧麗、李匡悌等各領域專長之專家學者，組成

文資審議會。而該文資審議會於108年3月30日召開108年度第2次會議，審議系爭建物是否指定為古蹟，並獲有出席委員14名，以14票同意通過指定本縣縣定古蹟。基此，系爭建物既經文資審議會依其專業能力審議指定為縣定古蹟之決定，其程序並無不法，從而，被告作成系爭處分之決定應屬合法。至於，原處分與107年9月18日公告理由略有差異部分，乃被告為使指定古蹟公告內容及說明更加完整，故詳加敘明指定理由，併予說明。

6、有關原告指摘被告未符合現行程序或履行會勘僅有2、3人到場、古蹟保護的對象為特定物原狀之存續等語部分，顯然有所誤解。

⑴被告文資審議會108年度第2次會議共有14名委員出席，14名委員於會議「第一階段-各案報告及說明」確實聽取所有權人各方意見，並於「第二階段-審議委員會討論及決議」以多數決方式投票表達個人意見，並無原告指摘之違法行為。

⑵原告指稱被告現場勘查故意改期導致無法出席等語。查文化資產保存法僅規定審議前現場勘查須於審議委員會召開前辦理，至於應於審議委員會前何時並未限制，被告於108年3月30日召開審議委員會，並於108年3月29日辦理審議前現場勘查，於法並無不符；次依文化資產審議會組織及運作辦法第9條規定，本案原訂於108年3月28日辦理被告文資審議會前現場勘查，惟因有委員臨時通知3月28日因故不克前往會勘，故緊急改期為3月29日上午9點，被告於108年3月27日先以電話通知所有權人會勘改期事宜，惟因部分所有權人未能聯繫接通，隔天早上再以電話通知，該公文亦以雙掛號寄送，有相關執據為證。

⑶又依文化部104年5月8日文資局蹟字第1043004057號函釋略以：「……執行古蹟修復之形貌，應以經文化資產審議委員會審查通過核准之修復再利用計畫為之，並據以辦理後續規劃設計、施工、監造、工作報告書及其他相關事項。」故，建物現況不佳，並非全然為判斷是否具文化資產保存指定登錄價值之標準，且古蹟修復之形貌，應以經文資審議會審查通過核准之修復再利用計畫內容為準，而非以古蹟現狀為執行修復之依據，原處分機關分別於108年3月15日及108年3月29日邀集專家委員至現場辦理勘查，經委員專業判斷，於108年3月30日審議委員會通過指定為縣定古蹟，被告依該次審議會決議作成原處分，於法未有不符。

7、就有關指定理由補充說明：

參考文獻：「鹿港牛墟頭太岳之胤許宅」於108年6月6日公告指定為古蹟，除依據相關文獻參考外，被告依文化資產保存法程序，邀集審議委員辦理專案小組及審議前現場勘查，委員係依據現場勘查及其專業判斷。而參考之文獻有中央研究院臺灣史研究所95年9月出版之「鹿港郊商許志湖家與大陸的貿易文書（0000-0000）」乙書，此外原告於訴願程序中曾稱家族堂號為「謙和」，根本無所謂「太岳之胤」堂號，本府依據該著作回復，「太岳之胤」出於《左傳》，為許氏後裔之意，應為其堂號，而「謙和」則為許志湖定居於鹿港牛墟頭成立之商號，從事米割生意。原告賡續於訴願程序繼續質疑該書中「太岳之胤」橫匾係事後加工，並稱聯繫到該書作者。惟查，許志湖家族與大陸的貿易文書經翻譯成書，其家族於歷史上之意義由此可知並不一般，其為鹿港六大貿易商號之一，祖厝太岳之

胤更是見證家族開發歷史。

8、就有關修繕計畫研議部分：

依據文化資產保存法第21條第1項及第24條，原則上，古蹟之修繕計畫應由所有人、使用人或管理人提出，主管機關係為輔助之角色。但如經指定為古蹟後，被告將依「文化部文化資產局文化資產保存修復及管理維護補助作業要點」提送計畫書向文化資產局申請補助，經核定後始辦理修復及再利用計畫、規劃設計、修復及再利用工程等各階段修復程序。

9、就有關本案指定古蹟之理由及現場照片臚列說明於下：

⑴用燕尾紅磚鑲嵌砌成的「卍字盤長」、「薪火相傳」的紅磚建築藝術，是臺灣難得一見的住宅形式。最主要是許姓家族的家學淵源與儒學文化薰陶，這個在中部只有國定古蹟彰化孔廟大成殿的露臺基礎才能看到。「卍字盤長」，喻儒學思想綿延不斷，家學傳承不輟。「薪火相傳」，象徵儒學文化薪火傳承的意義，也是家族薪火代代相傳的意思，非常具有文化價值性。

⑵紅磚與石頭的建築，是中國傳統建築裡作主要的元素，紅磚經過燒製而成，屬於陽氣。石頭、岩石是開天闢地自然形成之物，屬於陰氣。古人居住空間注重陰陽調和之理，因此很少都是單一素材的建築。這是先民居住的哲理。臺灣多數傳統建築也是承襲這種哲理思想而來。太岳之胤建築空間有磚、瓦、泉州石〈花崗石〉的素材，也是如此。而大正年間家長許志湖過世，其在福興鄉墓園也是一脈相傳，誠屬難得。

10、見證歷史發展與指定範圍：

⑴依清代鹿港市街圖繪的概況，牛墟頭就在五福大街的東邊

，南邊是橫街仔，都是商業興盛的街道，牛墟頭是在牛墟大街的前面，故名之。最主要是這裡是許姓家族居住的聚落，因為鹿港通商貿易的關係，許家除了經營貿易外，還經營各種大宗貨物運輸的生意，所以逐漸成為貨物集散買賣的墟市市集，形成一條牛墟大街，交易熱絡，市景熱鬧。牛墟頭主要是掌握牛墟大街大戶的許姓領導頭人住宅區。當牛墟大街隨時代消失，太岳之胤許志湖古厝的保存，是見證鹿港過去繁華的文化資產，具有多重的歷史價值與文化意義。

⑵經確認文資審議會及專案小組會議錄音，委員主要討論建物文化資產保存價值，對於範圍較無著墨，址案緊臨周邊鄰房，地政機關複丈保存範圍係以侵害最小的範圍保存建物本體。

（二）聲明：

1、原告之訴駁回。

2、訴訟費用由原告負擔。

四、爭點：

（一）原處分將系爭建物指定為彰化縣縣定古蹟，其判斷有無違法情事？

（二）原處分之作成有無違反正當行政程序？

五、本院的判斷：

（一）按文化資產保存法第3條第1款規定：「本法所稱文化資產，指具有歷史、藝術、科學等文化價值，並經指定或登錄之下列有形及無形文化資產：一、有形文化資產：（一）古蹟：指人類為生活需要所營建之具有歷史、文化、藝術價值之建造物及附屬設施。（二）歷史建築：指歷史事件所定著或具有歷史性、地方性、特殊性之文化、藝術價值

，應予保存之建造物及附屬設施。……」第6條規定：「（第1項）主管機關為審議各類文化資產之指定、登錄、廢止及其他本法規定之重大事項，應組成相關審議會，進行審議。（第2項）前項審議會之任務、組織、運作、旁聽、委員之遴聘、任期、迴避及其他相關事項之辦法，由中央主管機關定之。」第9條規定：「（第1項）主管機關應尊重文化資產所有人之權益，並提供其專業諮詢。（第2項）前項文化資產所有人對於其財產被主管機關認定為文化資產之行政處分不服時，得依法提起訴願及行政訴訟。」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4項）古蹟滅失、減損或增加其價值時，主管機關得廢止其指定或變更其類別，並辦理公告。直轄市定、縣（市）定者，應報中央主管機關核定。（第5項）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。」

（二）次按，行為時即106年7月27日修正發布之文化資產審議會組織及運作辦法第4條規定：「（第1項）審議會置召集人1人，由主管機關首長或其指派之代表兼任；置委員9人至21人，除召集人為當然委員外，由主管機關首長遴聘主管機關或有關機關代表、專家學者及民間團體代表擔任。（第2項）前項專家學者、民間團體代表應具備該審議會所涉文化資產類別之相關學術專長或實務經驗，專家學者及民間團體代表委員人數不得少於委員總人數三分之二。（

第3項）審議會委員均為無給職。」第5條第1項規定：「審議會委員任期為2年，期滿得予續聘；期滿改聘專家學者及民間團體代表委員之人數不得超過該等委員人數二分之一。但機關代表隨其本職進退。」第6條第5項至第7項規定：「（第5項）審議會之決議，以過半數委員之出席，出席委員三分之二以上同意行之。（第6項）前項出席委員中，專家學者及民間團體代表委員人數不得低於二分之一。（第7項）審議會應作成會議紀錄，並應將會議決議公布於主管機關網站。」第9條第1項至第3項規定：「（第1項）審議會審議時，得參酌本法施行細則第14條第2項、第3項規定之評估報告內容，進行文化資產指定、登錄或文化資產保存技術及保存者登錄、認定之審議。（第2項）審議會為審議案件之需要，得推派委員偕同業務有關人員進行現場勘查或訪查，並研擬意見提報審議會；審議會開會審議該個案時，參與現勘或訪查之委員應至少有1人出席。（第3項）前二項審議、現場勘查或訪查時，應邀請專家學者及有關機關代表提供諮詢意見；個人及團體提報之審議案，應邀請個人及團體提報者出席說明價值。」被告依文化資產保存法第6條第2項及文化資產審議會組織及運作辦法規定，訂定彰化縣政府有形文化資產審議委員會設置作業要點，並設置審議委員會。該要點第3點規定：「（第1項）本會置委員9至21人，其中置主任委員1人，由縣長或指派人員擔任、置副主任委員1人，由本縣文化局局長擔任。其中委員3人，由本縣文化局副局長、本府城市暨觀光發展處及建設處副處長擔任，其餘依本縣實際需要及下列專長領域聘請或公開遴選專家學者擔任：（一）具有歷史、法律、都市計畫專長背景者。（二）具

有古蹟修復與再利用、景觀、文化產業、歷史街區及都市設計專長背景者。（三）具有考古學與人類學、古物等專長背景者。（第2項）前項專家學者人數不得少於委員總人數三分之二。」第8點規定：「（第1項）委員應親自出席會議，會議之決議，以過半數委員之出席，出席委員三分之二以上同意行之。（第2項）由機關代表兼任之委員未能親自出席時，得指派代表列席，並參與會議發言，但不得參與表決。」依上開規定可知，審議委員會設置委員9至21人，係由機關代表及專家學者擔任，專家學者委員應具備該審議委員會所屬文化資產之相關專業背景，且其人數不得少於委員總人數三分之二，任期2年，足見該審議委員會並非因登錄個案審查所臨時召集設置，而是聘派有固定委員並設2年任期之常設委員會。本件被告業已依上開規定遴聘具備該審議委員會所屬文化資產之相關專業背景專家學者擔任文資審議委員，包含歷史、法律、都市計畫、古歷聚類、文化景觀、產業設施、考古遺址及古物等各專業領域，此有委員名單在卷可稽（參見乙證8），是原告主張本屆文資審議委員不具建築古蹟指定之專業背景云云，容有誤解。至於原告主張依甲證4簽名資料所示，本次被告文資審議會108年度第2次審議會議，14位全體委員出席，僅有13位委員簽名（缺少堀込憲二委員簽名），會議紀錄卻載明全部14位全數通過指定古蹟，且就會議紀錄觀之，亦未見各委員表示通過理由之意見內容，當日其中一位委員私自告訴原告，非採“多數決”方式表決通過，而是以違法之“共識決”決議通過的，顯已違反辦理文化資產及文化資產保存技術審議相關注意事項第4條第6項之規定等語，其所提出之簽名資料，並未記載是何次會

議紀錄，且與被告文資審議會108年度第2次審議會議簽到表已有堀込憲二委員簽名之記載（參見本院卷第210頁）不符，尚難認原告此部分主張為可採。

（三）另按，對於不確定法律概念，行政法院以審查為原則，對於具有高度屬人性之評定（如國家考試評分、學生之品行考核、學業評量、教師升等前之學術能力評量等）、高度科技性之判斷（如與環保、醫藥、電機有關之風險效率預估或價值取捨）、計畫性政策之決定及專家委員會之判斷，則基於尊重其不可替代性、專業性及法律授權之專屬性，而承認行政機關就此等事項之決定，有判斷餘地。又文化資產之指定也同時涉及人民財產權之限制，因此法院對「判斷事項」之合法性為判定時，應採取較高之審查密度。一般而言，行政機關之判斷有恣意濫用及其他違法情事時，得予撤銷或變更，其可資審查之情形包括：1.行政機關所為之判斷，是否出於錯誤之事實認定或不完全之資訊。2.法律概念涉及事實關係時，其涵攝有無明顯錯誤。3.對法律概念之解釋有無明顯違背解釋法則或牴觸既存之上位規範。4.行政機關之判斷，是否有違一般公認之價值判斷標準。5.行政機關之判斷，是否出於與事物無關之考量，亦即違反不當聯結之禁止。6.行政機關之判斷，是否違反法定之正當程序。7.作成判斷之行政機關，其組織是否合法且有判斷之權限。8.行政機關之判斷，是否違反相關法治國家應遵守之原理原則，如平等原則、公益原則等。行為時即106年7月27日修正發布之審查辦法第2條第1項規定：「古蹟之指定，應符合下列基準之一：一、具高度歷史、藝術或科學價值者。二、表現各時代營造技術流派特色者。三、具稀少性，不易再現者。」前揭有關古蹟指定

之基準，所謂「具高度歷史、藝術或科學價值」、「表現各時代營造技術流派特色」、「具稀少性，不易再現」等，即屬不確定法律概念，因具專業性，且涉及文化價值判斷，依照上開說明，系爭建物得否指定為古蹟，即應由機關代表及專家學者組成審議委員會，本於專業為判斷，法院對該判斷應予尊重。惟行政機關作成判斷時有上開違法情事，其判斷存有瑕疵，法院基於司法審查職責，即應予以糾正（司法院釋字第462號解釋意旨參照）。又上開所例示之法院可資審查情形，應以行政機關於進行判斷時已作成結論理由，法院始有審查可能性。此理由存在之要求，可在法院降低對行政機關判斷餘地審查密度之同時，擔保行政機關判斷之正確性。苟行政機關進行判斷僅有結論而無理由，法院根本無從審查該判斷有無上開例示或其他恣意違法情事，舉輕以明重，此際自應認行政機關之判斷出於恣意濫用而違法。審議委員會對上揭文化資產之審查，既承認其有判斷餘地，應要求其判斷存在理由，此項理由至少是可自其審查過程中得知其審查結論之依據，否則法院無從審查其判斷有無上述例示或其他法院可審查之瑕疵，欠缺理由之審議結論，即屬判斷出於恣意濫用而違法（最高行政法院107年度判字第362號判決意旨參照）。

（四）本件訴外人臺灣小鎮文化協會及許有正依文化資產保存法第17條規定，各於106年9月26日及106年11月2日向被告提送「鹿港牛墟頭太岳之胤許宅」（即系爭建物）古蹟/歷史建築提報表（參見乙證13卷2第3頁至第4頁及第13頁至第15頁），經被告文資審議會委員分別於106年10月3日、106年11月17日、107年5月15日現場勘查（參見乙證13卷2第5頁至第8頁、第23頁至第35頁），復經107年5月25日被

告文資審議會107年第4次會議決議：通過指定為縣定古蹟（參見乙證13卷2第39頁），被告乃以107年9月18日公告指定「太岳之胤」為彰化縣縣定古蹟（參見乙證13卷2第77頁至第78頁）。被告另於107年11月27日緊急加固評估會勘後結論：「一、現場之雜木及藤蔓應儘速清運，以避免木構件腐敗。二、須緊急加固，並設置有頂之鋼棚架，避免天災造成損壞。」（參見乙證13卷2第159頁至第160頁），惟被告審視107年9月18日公告因謄本資料與部分所有權人實際居所不同而致相關公文書部分所有權人未受送達之情況，有違反行政程序法第39條第1項規定，遂以108年3月11日公告自行撤銷原指定古蹟處分（參見乙證13卷2第193頁至第194頁）。嗣被告於108年3月25日以府授文資字第1080096431號函辦理被告文資審議會108年度第2次會議會前現場勘查，復於108年3月27日被告以府授文資字第1080102214號通知函主旨略以「原訂於108年3月28日辦理『彰化縣有形文化資產審議委員會108年度第2次會議』會前現場勘查，因故改期為108年3月29日。」（參見本院卷第47頁至第49頁），並於108年3月29日辦理前開108年度第2次會議會前現場勘查（參見乙證13卷1第17頁），隨即於108年3月30日召開108年度第2次被告文資審議會，經出席委員14人同意，決議略以「第一案：鹿港鎮『太岳之胤』指定古蹟審議案。決議：指定為古蹟，名稱『鹿港牛墟頭太岳之胤許宅』。」（參見本院卷第204頁至第215頁）。其後，被告於108年6月6日作成原處分，指定「鹿港牛墟頭太岳之胤許宅」為彰化縣縣定古蹟公告等情（參見本院卷第69頁至第70頁），有如附表所示證據在卷足憑，堪信為真實。

（五）雖原告主張「被告原於108年3月25日通知原告於3月28日上午9時30分進行會勘，原告於3月26日下午才收到此通知函，須設法排除原工作於28日一早便開車南下處理本件重大事務，但被告卻缺席並臨時改期，連電話皆未聯繫上。原告後於3月29日上午上班始收到，改期3月29日早上9時進行會勘，顯然故意的，原告根本無法再次南下。顯然，被告急欲排除原告造成缺席並趕在同一批審議委員3月31日卸任前強行決議通過指定為古蹟。再者，承前開審議過程，被告亦未依法於現場勘查前3日寄發通知所有權人，顯已違反文化資產保存法施行細則第15條第3項後段之規定。」乙節。經查：

1、按文化資產保存法係為保存及活用文化資產，充實國民精神生活，發揚多元文化之目的而制定，除具有保存文化資產並將其文化利益歸屬社會全體之制度功能外，亦作為國家對私有文化資產為財產權限制之法律依據。故文化資產保存法及其明確授權訂定之法規命令，對於各類文化資產之指定、登錄程序，有關須由專家委員組成之適當組織審議，並須踐行特別行政程序之規定，自屬主管機關於作成指定、登錄各類文化資產行政處分時，所應遵守之正當行政程序，倘有不符合法定行政程序之要求，即構成行政處分之瑕疵，應予撤銷。再文化資產保存法第14條第1項規定：「主管機關應定期普查或接受個人、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。」又同條第3項授權訂定之行為時審查辦法第4條第1項規定：「主管機關為古蹟之指定，依下列程序為之：一、現場勘查。二、經審議會審議並作成指定處分之決議。三、作成指定處分，辦理

公告，並通知申請人或處分相對人。四、直轄市、縣（市）主管機關指定者，報中央主管機關備查。」及行為時文化資產保存法施行細則第15條第1項及第3項規定：「（第1項）本法第14條第1項、第43條第1項、第60條第1項、第65條第2項、第79條第1項、第89條第1項及第95條第1項所定主管機關普查或接受個人、團體提報具文化資產價值或具保護需要之文化資產保存技術及其保存者，主管機關應依下列程序審查：一、現場勘查或訪查。二、作成是否列冊追蹤之決定。……（第3項）第1項第1款現場勘查，主管機關應通知提報之個人或團體、所有人、使用人或管理人。現場勘查通知書應於現場勘查前3日寄發。」準此可知，指定古蹟之審查，必須遵守上開法定程序，且依其所列順序，須先踐行現場勘查後，才能進行審議並作成指定處分，如此始符合正當行政程序之要求。蓋建造物是否具備古蹟指定之基準，例如具有何種歷史、藝術或科學價值，或如何表現各時代營造技術流派特色，或有何稀少性及不易再現之特色，均須由專家學者透過建造物本體之直接觀察、分析，經實地實物調查所蒐集之資訊，才能提供審議會較正確之會議資料。是以，在指定古蹟處分之行政程序中，除須由適當組織審議外，基於正當行政程序之要求，依明確授權之法規命令所定，主管機關尚須踐行現場勘查之特別行政程序，始得作成准否指定古蹟之行政處分。又前揭行為時文化資產保存法施行細則第15條第3項所規定現場勘查程序，乃指作成是否列冊追蹤決定前之現場勘查。而勘查時，主管機關應通知所有人、使用人或管理人等，並應於勘查前3日寄發通知書，旨在保障當事人知悉及陳述意見之權利，雖有未遵期寄發通知書之情事，但當

事人已到場陳述意見，或於其他現場勘查程序到場，即難謂此現場勘查程序已屬違法。

2、經查，被告作成原處分前，曾先由文資審議委員於106年10月3日、106年11月17日、107年5月15日至現場勘查（參見乙證13卷2第5頁至第8頁、第23頁至第35頁），並經107年5月25日被告文資審議會107年第4次會議決議（參見乙證13卷2第39頁）後，經被告以107年9月18日公告指定為縣定古蹟（嗣經被告審視其送達程序未臻完備，遂以108年3月11日公告自行撤銷）。然其指定理由就有關審查辦法第2條第1項第2款「表現各時代營造技術流派特色」部分，係指：「該建物為閩南住商混合使用風格，燕尾磚、水車堵、許姓發源之堂號『太岳之胤』清晰可見。」（參見本院卷第177頁），顯與原處分之指定理由：「太岳之胤為鹿港傳統『二間額三間起』（臺語）頗為特殊的合院形式，磚木混構有前後二進的規模，建築細部精緻，除斗子砌磚作外，還有磚藝術中的楊桃形磚瓦花窗、卍字盤長、薪火相傳的疊磚施作，木雕藝術的花格窗，門前還有『太岳之胤』的泥塑題字，作工細膩典雅，符合文化資產保存法古蹟指定及廢止審查辦法第2條第1項第2款及第3款。」（參見本院卷第70頁）多所不同，則該等現場勘查程序，自有因實地實物調查所蒐集之資訊有別，而難以相互取代，並提供審議會作較正確之討論。又本件被告雖以108年3月25日府授文資字第1080096431號會勘通知單通知原告辦理被告文資審議會108年度第2次會議會前現場勘查，會勘時間訂為108年3月28日（參見甲證2）；但另以108年3月27日府授文資字第1080102214號函通知原告前開原訂108年3月28日會前現場勘查，因故改期為108年3月29日（

參見乙證9、乙證6），嗣後被告文資審議會即於108年3月30日召開108年度第2次會議，作出指定為古蹟，名稱「鹿港牛墟頭太岳之胤許宅」之決議（參見乙證7），被告並於108年6月6日依據該次決議意旨，作出本件原處分。惟被告原訂108年3月28日進行會前現場勘查，嗣因故改為108年3月29日，被告乃於108年3月27日先以電話通知所有權人會勘改期事宜，但因部分所有權人未能聯繫接通，隔天早上再以電話通知，該公文亦以雙掛號寄送等情，此經被告自承在卷（參見本院卷第286頁）。被告對於改訂108年3月29日進行會前現場勘查期日，雖未於現場勘查前3日寄發通知書通知所有人、使用人或管理人等，但此屬指定古蹟前之最後勘查程序，尚與主管機關作成是否列冊追蹤決定前之勘查程序有別。況且，被告另於108年3月15日進行文資審議程序現場勘查及召開專案小組會議，曾以108年3月11日府授文資字第1080075853號會勘通知單通知系爭建物所有人、使用人或管理人等列席，且原告亦確實到場會勘（參見乙證13卷1第19頁至第22頁、本院卷第180頁、第194頁至第195頁、第304頁至第305頁、第322頁），業已保障當事人在現場會勘程序中知悉及到場陳述意見之權利，自不因前揭108年3月29日之現場勘查程序未於3日前寄發通知書給原告，即認為被告所為之勘查程序已違法。從而，原告訴稱「……被告原於108年3月25日通知原告於3月28日上午9時30分進行會勘，原告於3月26日下午才收到此通知函，須設法排除原工作於28日一早便開車南下處理本件重大事務，但被告卻缺席並臨時改期，連電話皆未聯繫上。原告後於3月29日上午上班始收到，改期3月29日早上9時進行會勘，顯然故意的，原告根本無法再次南下。

顯然，被告急欲排除原告造成缺席並趕在同一批審議委員3月31日卸任前強行決議通過指定為古蹟。再者，承前開審議過程，被告亦未依法於現場勘查前3日寄發通知所有權人，顯已違反文化資產保存法施行細則第15條第3項後段之規定。」等語，即非可採。

（六）被告之現場勘查程序雖無違法，但被告文資審議會審議本案過程仍有違法事由。本件原處分指定系爭建物為彰化縣縣定古蹟，其指定理由無非為：「1.鹿港牛墟頭許姓家族原為大陸泉州商家，於清乾隆年間開臺祖許德茂渡海來鹿港營商，1870年代許志湖經營米糧與進出口貿易，有謙和號與春盛號兩家，事業有成。日治初期為鹿港六大貿易商號之一，貿易範圍擴及臺北、泉州、廈門等地，太岳之胤即為謙和號的祖厝，見證家族開發歷史，符合古蹟指定及廢止審查辦法第2條第1項第1款。2.太岳之胤為鹿港傳統『二間額三間起』（臺語）頗為特殊的合院形式，磚木混構有前後二進的規模，建築細部精緻，除斗子砌磚作外，還有磚藝術中的楊桃形磚瓦花窗、卍字盤長、薪火相傳的疊磚施作，木雕藝術的花格窗，門前還有『太岳之胤』的泥塑題字，作工細膩典雅，符合文化資產保存法古蹟指定及廢止審查辦法第2條第1項第2款及第3款。」（參見本院卷第70頁）。然查：

1、有關原處分指定理由第2點部分，其所稱具有古蹟指定及廢止審查辦法第2條第1項第2款「表現各時代營造技術流派特色」、第3款「具稀少性，不易再現」，主要係指：「鹿港傳統『二間額三間起』（台語）頗為特殊的合院形式，磚木混構有前後二進的規模」、「建築細膩，有：1.斗子砌磚。2.楊桃形磚瓦花窗、卍字盤長、薪火相傳的疊

磚施作。3.木雕花隔窗。4.太岳之胤泥塑題字。」被告並引述相關歷史文獻之記載，例如：「斗子砌磚：中國北方稱為盒子砌或空斗砌，以薄磚砌成盒狀，中央填泥、石礫、磚瓦片之混合物，外表呈現寬窄不同的磚面，斗砌牆隔熱、防潮性良好，但較不耐震。」「卍字不斷：以佛教卍字作為連續不斷的圖案，多作在牆壁或窗格上。」（參見本院卷第481頁至第482頁）及「卍字綿延：……寓意：古時皇室官家用『卍』象徵千秋萬代國祚永續，黎民百姓用『卍』字來祈盼子孫綿延，家族興旺。」（參見本院卷第485頁），此部分亦有「臺灣古建築圖解事典」乙書（部分節錄）及「臺灣古建築裝飾圖鑑」乙書（部分節錄）等件在卷可稽。然系爭建物曾經被告以107年9月18日公告指定為縣定古蹟，其指定理由有關審查辦法第2條第1項第2款「表現各時代營造技術流派特色」部分，係指：「該建物為閩南住商混合使用風格，燕尾磚、水車堵、許姓發源之堂號『太岳之胤』清晰可見。」（參見本院卷第177頁）。被告針對同一建物，就符合「表現各時代營造技術流派特色」之古蹟指定基準，竟有截然不同之理由，已有可議之處。且查，被告在作成原處分前，雖歷經106年10月3日、106年11月17日、107年5月15日現場勘查（參見乙證13卷2第5頁至第8頁、第23頁至第35頁）、107年5月25日被告文資審議會107年第4次會議決議（參見乙證13卷2第39頁）、專案小組會議108年3月15日現場勘查（參見乙證13卷1第19頁至第22頁、本院卷第180頁、第194頁至第195頁）、108年3月29日108年度第2次會議會前現場勘查（參見乙證13卷1第17頁）及108年3月30日被告文資審議會108年度第2次會議（參見本院卷第204頁至第215頁）等審查程

序。但細繹其各項會議紀錄及相關資料，皆未明確述及「鹿港傳統『二間額三間起』（台語）頗為特殊的合院形式」、「磚木混構有前後二進的規模」、「斗子砌磚」、「木雕花隔窗」等有關符合「表現各時代營造技術流派特色」、「具稀少性，不易再現」之構成要件事實，則此部分是否業經文資審議委員審酌，其判斷理由為何，有無符合該等指定古蹟之基準，均付之闕如未予論述，則被告依據該文資審議會將系爭建物指定為古蹟之決議作成原處分，其判斷即非無出於錯誤之事實認定或不完全之資訊等情事，依照上開說明，原處分所為之判斷未附理由，即有出於恣意濫用而違法之情形。

2、再者，依原處分作成前之文資審議會108年度第2次會議紀錄，訴外人許大岳稱：「……2.從未聽聞『太岳之胤』，亦無印象，且經鄰居得知，建物外牆已於數年前颱風來襲倒塌，後來才再補砌上這面外牆。」原告稱：「經鄰居得知，建物外牆已於數年前因颱風而倒塌，現為新砌上之外牆，內部之梁柱亦已成廢墟。」及原告輔佐人孫雲鳳稱：「……建物整體已灰飛煙滅，內部樹木盤根錯節、梁柱皆已現砌，且內部許多構建為後來搬進，另建物內部隔間與早期不同。……」等語（參見本院卷第205頁至第206頁），已反應系爭建物之主體結構頹圮、內部主構件有事後加工移置，與早期建物不符等情事。又系爭建物經被告先以107年9月18日公告指定為縣定古蹟後，原告曾以107年9月27日、107年10月29日訴願書，主張：「然該處僅為空曠荒蕪之雜草地，樑柱及牆壁早已全毀，連斷垣殘壁都稱不上，現有樣貌均為僅1坪之有心人再次加工過，磚頭乃新砌，明眼人一看便知，何來具有高度歷史、藝術或科學價

值？」等語（參見乙證13卷2第84頁、第126頁），復就系爭建物之主構件業經有心人士加工新砌等情表明不服之意。另原告於本院審理時亦就系爭建物主構件是否事後加工重製乙事，分別質疑：「鹿港鎮志沿革篇116頁之許家照片，門口有牆郭，磚牆顏色較暗沉」、「現勘編號4照片顯示門口並無牆廓，磚頭顏色明顯不同，顯為新砌後製門面，與鹿港鎮志沿革篇許家照片不同」、「現勘編號3照片顯示上方斗子砌磚顏色鮮紅，與附近磚頭顏色完全不一樣，也無風化痕跡」、「上方斗子砌磚顏色，也與此現勘編號6照片所示門口立面下方斗子砌磚顏色，明顯不同」、「現勘編號15照片顯示薪火相傳疊磚顏色及磚材與周圍磚頭明顯不同，且非常突兀，顯然遭人移入後製新砌」、「現勘編號19照片中薪火相傳疊磚部分顏色紅潤，明顯與周圍磚牆不同，格格不入，也無嚴重風化痕跡，顯遭人移入後製新砌」、「現勘編號17照片所示卍字盤長疊磚明顯與祖墳樣式不同，磚頭顏色鮮紅無風化痕跡，明顯新砌，長期在室內卻白灰掉落，且紅磚上白灰亂塗抹，顯遭人急就章移入後製」、「現勘編號26照片所示花窗，被告陳稱是楊桃形磚瓦花窗，然現勘時已查驗並非磚瓦材質」等語（參見本院卷第440頁至第446頁），其中所稱磚牆顏色較鮮紅，與附近磚頭顏色完全不一致，核與本院到場勘驗之結果相符，此有勘驗照片在卷可資比對，是原告質疑該等磚牆係事後加工製作，相關之主構件恐係仿古材料等語，即非無據。然依上開被告作成原處分前之會議紀錄及相關資料顯示，被告文資審議會皆未就此有所調查及論述，顯然理由不備，則其所為之決議，是否出於錯誤之事實認定或不完全之資訊，亦非無疑。從而，被告依據該文資審議

會之決議作成原處分，僅有結論而無理由，依照上開說明，可認定被告之判斷出於恣意濫用而違法。

（七）本件被告指定系爭建物為古蹟，既有前揭違法情事，自應予以撤銷，則系爭建物因指定古蹟所定著土地之範圍，即失所附麗，自屬應撤銷之範圍，本件即無再審酌其應登錄面積多寡之必要。從而，本件系爭建物指定公告為古蹟總面積範圍有無導致剩餘畸零地無法利用，而有判斷上之瑕疵，自毋庸再予審酌，併此敘明。

（八）本件判決基礎已經明確，兩造其餘的攻擊防禦方法及訴訟資料經本院斟酌後，核與判決結果不生影響，無一一論述的必要，一併說明。

六、結論：原處分及訴願決定均有違誤。原告訴請撤銷，為有理由，應予准許。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　7　　月　　30　　日

臺中高等行政法院第三庭

審判長法　官　莊　金　昌

法　官　陳　文　燦

法　官　劉　錫　賢

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決，應於送達後20日內，向本院提出上訴狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提理由書（均須按他造人數附繕本）；如於本判決宣示或公告後送達前提起上訴者，應於判決送達後20日內補提上訴理由書（須附繕本）。未表明上訴理由者，逕以裁定駁回。

上訴時應委任律師為訴訟代理人，並提出委任書，但符合下列情形者，得例外不委任律師為訴訟代理人：

得不委任律師為訴訟代理人之情形	所需要件
（一）符合右列情形之一者，得不委任律師為訴訟代理人	1.上訴人或其法定代理人具備律師資格或為教育部審定合格之大學或獨立學院公法學教授、副教授者。 2.稅務行政事件，上訴人或其法定代理人具備會計師資格者。 3.專利行政事件，上訴人或其法定代理人具備專利師資格或依法得為專利代理人者。
（二）非律師具有右列情形之一，經最高行政法院認為適當者，亦得為上訴審訴訟代理人	1.上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親具備律師資格者。 2.稅務行政事件，具備會計師資格者。 3.專利行政事件，具備專利師資格或依法得為專利代理人者。 4.上訴人為公法人、中央或地方機關、公法上之非法人團體時，其所屬專任人員辦理法制、法務、訴願業務或與訴訟事件相關業務者。
是否符合（一）、（二）之情形，而得為強制律師代理之例外，上訴人應於提起上訴或委任時釋明之，並提出（二）所示關係之釋明文書影本及委任書。	

中　　華　　民　　國　　109　　年　　7　　月　　30　　日

書記官　許　騰　云

附表、證據編號對照表

證據編號	證據名稱及內容	所附卷宗	頁碼
甲證1	現場照片列印	本院卷	33-46
甲證1-1	現場彩色照片列印	本院卷	264-277
甲證2	被告108年3月25日府授文資字第0000000000號會勘通知單及108年3月27日府授文資字第1080102214號函	本院卷	47-50
甲證3	原告向彰化縣文化局寄發存證信函影本1份	本院卷	51-53
甲證4	彰化縣政府有形文化資產審議委	本院卷	55-56

（續上頁）

	員會108年度第2次文化資產指定/登錄決議總表及簽名單		
甲證5	日據時期土地、建物登記簿謄本	本院卷	57-58
甲證6	彰化縣消防局古蹟、歷史建築檢視表	本院卷	59-60
乙證1	107年9月18日公告影本	本院卷	176-177
乙證2	108年3月11日撤銷公告影本	本院卷	178-179
乙證3	108年3月15日邀集委員現勘資料	本院卷	180-181
乙證4	統計資料	本院卷	182-192
乙證5	108年3月15日有形文化資產審議	本院卷	194-196

（續上頁）

	專案小組結論		
乙證6	108年3月29日現場勘查紀錄	本院卷	198-202
乙證7	彰化縣政府有形文化資產審議委員會108年度第2次會議紀錄及簽到表	本院卷	204-213
乙證8	彰化縣政府有形文化資產審議委員會第6屆委員名單	本院卷	214-215
乙證9	108年3月29日現場勘查通知	本院卷	216-217
乙證10	中央研究院資料影本	本院卷	288-299
乙證11	現場照片及會勘資料說明	本院卷	300-302
乙證12	郵件函件存根影[43]	本院卷	308-310

（續上頁）

	本		
乙證13	有形文化資產審議委員會第108年第2次會議資料、本案大事記資料各1份	附卷外	