

裁判字號：最高行政法院 106 年度判字第 201 號 行政判決

裁判日期：民國 106 年 04 月 20 日

案由摘要：文化資產保存

最高行政法院判決

106 年度判字第 201 號

上訴人 彰化縣北斗鎮公所

代表人 楊麗香

訴訟代理人 魏平政 律師

被上訴人 彰化縣政府

代表人 魏明谷

訴訟代理人 侯志翔 律師

上列當事人間文化資產保存事件，上訴人對於中華民國 105 年 10 月 27 日臺中高等行政法院 105 年度訴字第 136 號判決，提起上訴，本院判決如下：

#### 主 文

原判決廢棄，發回臺中高等行政法院。

#### 理 由

一、緣彰化縣○○鎮為彰化縣○○鎮○○段 875 地號土地（下稱系爭土地）之所有人，管理機關為上訴人，其上建有北斗鎮遠東戲院（下稱北斗遠東戲院），該戲院經彰化縣八卦山文化協會於民國 103 年 11 月 4 日提報為歷史建築，被上訴人於 104 年 2 月 6 日辦理北斗遠東戲院是否具有文化資產保存價值現勘，經現勘委員認為該建物形式具有歷史建築之潛力，建議提送文化資產審議委員會討論，被上訴人遂於 104 年 3 月 17 日召開 104 年度第 1 次有形文化資產審議委員會，審議決議列冊追蹤。復因北斗遠東戲院所有權人於 104 年 6 月 23 日及 104 年 6 月 30 日以歷史建築提報表及古蹟提報表向被上訴人申請登錄或指定北斗遠東戲院為彰化縣歷史建築或縣定古蹟，被上訴人旋於 104 年 7 月 9 日邀集文化資產審議委員及上訴人至現場進行勘查，並於同日召開 104 年度第 2 次有形文化資產審議委員會，會議決議：「同意指定『北斗遠東戲院』為縣定古蹟。」被上訴人以 104 年 9 月 30 日府授文資字第 1040319240 號公告（下稱原處分或系爭公告）指定「北斗遠東戲院」為縣定

古蹟。上訴人不服，提起訴願經決定駁回，遂提起行政訴訟，經原判決駁回，上訴人不服，提起本件上訴。

二、上訴人起訴主張：（一）北斗遠東戲院於 44 年間，由訴外人吳景徽之父親「吳長祥」及其餘 12 人共同出資興建，該 13 人依簽訂之合夥契約，為合夥事業之出資、經營（包含北斗遠東戲院之興建、營業等事宜），則北斗遠東戲院自為全體合夥人所共同共有之「合夥財產」，此亦經臺灣彰化地方法院 88 年度重訴字第 21 號、臺灣高等法院臺中分院 89 年度重上字第 82 號拆屋還地等判決確認。又依最高法院 51 年台上字第 1452 號判例、民法第 687 條第 1 款、第 689 條等規定，訴外人吳長祥去世後，因合夥契約無繼承之約定，直接發生退夥之效力，故訴外人吳景徽繼承其父親對合夥團體之權利後，僅得請求結算合夥財產及出資返還、利益分配之權利。（二）彰化縣八卦山文化協會於 103 年 11 月 4 日向被上訴人提報本件北斗遠東戲院為「歷史建築」，被上訴人方開啟北斗遠東戲院「登錄」為「歷史建築」之審查程序；惟被上訴人依文化資產保存法施行細則（下稱施行細則）第 8 條，發函通知上訴人至現場會同辦理勘查之發函日，竟與其訂定之現場勘查日同日（即 104 年 1 月 21 日），則依正常之郵務處理時間，上訴人不可能於勘查日前收受該勘查函文之通知，並派員準時參加，而被上訴人知悉其疏忽，故於當日一早，直接致電要求上訴人派員前往勘查，顯見被上訴人對「登錄歷史建築」法定勘查程序之輕忽與不重視。又被上訴人至現場勘查完後，便將本件直接提至被上訴人有形文化資產審議委員會 104 年度第 1 次定期會審議，並於開會通知單上記載「個人、團體」提報，且部分所有權人（即上訴人）業已檢送不同意「登錄歷史建築」之意見調查表，依文化資產保存法第 12 條、施行細則第 8 條、行政院文化建設委員會（按已於 101 年 5 月 20 日改制為文化部，以下均稱文化部）95 年 3 月 10 日文中二字第 0951103362 號函釋等意旨，當提報人「並非所有權人」時，大會「僅得決議」是否予以「列冊追蹤」，而「不得」逕行決議將之「登錄為歷史建築」。另觀被上訴人之 104 年度第 1 次定期會會議紀錄第 2 頁第 3 案第 2 點記載內容「……建議

後續辦理登錄事宜，請主管機關依文化資產法規定本於權責提報……」；然說明會簡報第 11 頁記載「1. 本案第 1 次由彰化縣八卦山文化協會提報，……但因提報人非建物所有權人，依文化資產保存法第 12 條僅得列冊追蹤……2. 後續文化局雖未提報，經『建物所有權人之一』向本局提出歷史建築及古蹟提報表……」，可知於第 1 次定期會時，審查會要求被上訴人應續為追蹤，如認有提報必要時，則應依文化資產保存法第 15 條第 1 項之規定提報；然被上訴人後續卻「未」為提報或續為開啟歷史建築登錄程序，可見被上訴人亦不認為有將北斗遠東戲院登錄為歷史建築之必要。且觀說明會簡報第 11 頁第 2 點之記載，被上訴人因「誤認」訴外人吳景徽為建物所有權人之一，方有後續之審查程序、現場勘查、召開委員會並作成原處分等程序，可見本件程序上確存有重大瑕疵，而應予撤銷。（三）原處分針對古蹟及其所定著土地之範圍記載：「一、古蹟指定範圍：建築物本體及附屬設施所定著之土地。二、古蹟所定著土地：○○鎮○○段 875 地號，約 1,397 平方公尺」；然本件北斗遠東戲院僅坐落於該土地上之 739.54 平方公尺，原處分將該筆土地之「全部面積範圍」，包含其所稱不在指定範圍內之平房、涼亭等所坐落之土地，皆納入古蹟指定之範圍中，一體限制上訴人之使用、收益，依本院 105 年度判字第 69 號判決之意旨，被上訴人誠屬恣意並逾越其裁量權。又依古蹟指定及廢止審查辦法第 5 條，被上訴人為古蹟指定公告後，本「應」填具古蹟清冊，並附上圖面電子檔，且該圖面應繪製於地籍圖上，並標明古蹟之範圍界線及其使用配置、古蹟所定著土地界線等內容；惟被上訴人捨此不為，堅持將北斗遠東戲院坐落土地之「全部」面積列入古蹟指定範圍，並以建物不能脫離土地為使用、指定範圍及所坐落的土地僅得以地號描述，不可能僅指定坐落的投影面積，並指稱法律並未要求其審議前必須製作複丈成果圖云云以為答辯，不但欠缺理由及依據，亦違反行政程序法第 7 條、第 9 條及古蹟指定及廢止審查辦法等規範。（四）依北斗遠東戲院提報歷史建築（函）文內容可知，訴外人吳景徽以「北斗遠東戲院合夥人」之名義，同時具名向被

上訴人提報，並於彰化縣古蹟/歷史建築提報表中，所有權屬欄位勾選「公有」；惟本件北斗遠東戲院尚未清算解散完畢，其產權應屬全體合夥人所共有，而北斗遠東戲院之合夥人除上訴人外，尚有 13 名個人亦為合夥人（參臺灣彰化地方法院 99 年度訴字第 45 號民事判決第 9 頁第 3 行至第 5 行），可證北斗遠東戲院非全然公有。又歷史建築登錄之程序與古蹟指定之審議程序，適用法規不同，後者依文化資產保存法第 14 條及古蹟指定及廢止審查辦法等規定，行政機關於作成指定處分前，得召開公聽會或說明會，本件被上訴人未召開公聽會前，斷然將北斗遠東戲院指定為古蹟，程序上自有欠缺。另依施行細則第 2 條第 1 項，所謂「古蹟」至少必須符合「年代長久」、「重要部分仍屬完整」等要件，彰化縣境內經指定為縣定古蹟者，皆為「光復前」之建築，足徵被上訴人於指定古蹟時，已有明確之判斷基礎，惟本件北斗遠東戲院，係建於 44 年時，應不符合「年代長久」此要件；且早年因火災之故，戲院本體已荒置數十年，亦不符合「重要部分仍屬完整」此要件。且依古蹟指定及廢止審查辦法第 2 條，主管機關開啟古蹟指定程序時，需符合一定之條件方得為之。詳查被上訴人記載之理由即可發現，關於「重要歷史事件或人物之關係」此點，被上訴人係以北斗遠東戲院之「原址」為寶斗街許姓家族私人花園「梅亭」，秀才許從龍在此建造的「鵲館」，為早期北斗街培育人才的場所，然由被上訴人記載之文意即可得知，其所指摘之「梅亭」、「鵲館」早已不復存在，則被上訴人實欠缺堅持將該等建築之「原址」、「基地本身」指定為縣定古蹟之理由等語，聲明求為判決：訴願決定及原處分均撤銷。

三、被上訴人則以：（一）依文化資產保存法第 12 條、第 14 條第 4 項、行政程序法第 34 條、文化部 95 年 3 月 10 日文中二字第 0951103362 號函釋等意旨，行政程序之發動，原則上由主管機關依職權主動為之，當事人申請僅是促其發動之原因之一。又依臺灣彰化地方法院 99 年度訴字第 45 號民事判決之意旨，訴外人吳景徽雖非北斗遠東戲院之合夥人，然北斗遠東戲院既已生退夥解散之效力，依民法第 1148 條第 1 項規定，吳景

徽仍有請求結算合夥財產及出資返還、利益分配之權利，故訴外人吳景徽對於北斗遠東戲院之合夥財產，仍有法律上之利害關係，被上訴人於古蹟審議時邀其到場陳述意見，並非無據；惟上訴人於上揭民事訴訟中列訴外人吳景徽為被告，主張訴外人吳景徽為事實上處分權人，訴請拆屋還地，今在本件不同訴訟為相反之主張，違反「禁反言原則」。另依文化部 95 年 6 月 23 日文中二字第 0952052990 號函釋之意旨，依古蹟指定及廢止審查辦法第 2 條之規定，只要符合指定基準之一者，依法得指定為古蹟，無需得建造物所有人同意之要件；況古蹟指定之決議，乃審議委員會專業之判斷餘地，不以建物所有權人同意為必要。且依最高法院 41 年台上字第 1039 號判例、69 年度台上字第 1581 號判決、81 年度台上字第 2327 號判決等意旨，訴外人吳長祥為北斗遠東戲院之出資人之一，即原始取得所有權，訴外人吳景徽雖未繼承吳長祥之合夥契約而非北斗遠東戲院「合夥事業」之合夥人，但就物之所有權而言，依臺灣彰化地方法院 88 年度重訴字第 21 號判決、臺灣高等法院臺中分院 89 年度重上字第 82 號判決等意旨，吳景徽關於北斗遠東戲院之權利，仍為建物之共同共有人（繼受吳長祥之物所有權）。（二）北斗遠東戲院之建物經被上訴人文化資產審議委員會審查具有古蹟指定之價值，基於「彰化縣○○鎮○○段 875 地號整筆土地為古蹟保存必要而不可分割之範圍」之要求，故一併將古蹟所定著之土地列入指定公告範圍，並無違誤。又本件與本院 105 年度判字第 69 號判決之案例事實迥然有別，自不得比附援引。（三）文化資產保存法第 3 條第 1 款規定之「古蹟」屬不確定法律概念，且得否指定為古蹟之文化資產，係高度專業範疇。被上訴人依當時有效之彰化縣政府有形文化資產審議委員會設置作業要點，審議委員置 19 人，專家學者人數不得少於委員總人數 2/3 即至少 13 人，被上訴人聘請之專家學者委員人數為 14 人（見簽到表，即黃秀政以下至蔡斐文均為專家學者委員），組織及審議程序合法，基於其專業判斷，決議將北斗遠東戲院指定為古蹟，並於原處分中，對於「歷史文化藝術價值」、「重要歷史事件或人物之關係」、「各時代表現地方營造

技術流派特色者」、「具稀少性、不易再現者」、「具建築史上之意義，有再利用之價值及潛力者」、「具其他古蹟價值者」等面向，敘明指定之理由及法令依據，符合行政程序法第 96 條、文化部 95 年 4 月 13 日文壹字第 0953109904 號函釋及 95 年 6 月 20 日文壹字第 0952113432-2 號函釋等要求。（四）本件古蹟指定範圍為「北斗遠東戲院」主體建築（含其內之「附屬設施」），不包括複丈圖所標示之周邊建築物或工作物（亦即複丈圖所示之涼亭、木造、鐵架造平房均不在指定之列，該複丈圖僅在說明上訴人所質疑之北斗遠東戲院建築物於土地上位置及面積，並無逾越必要範圍。）又依古蹟指定及廢止審查辦法第 4 條第 2 項規定，建築物不能脫離土地而獨立存在，指定古蹟建物必包括「建築物」坐落之土地，北斗遠東戲院坐落之土地即為彰化縣○○鎮○○段 875 地號 1 筆土地，並無其他獨立地號之土地，被上訴人將系爭古蹟所定著土地之範圍一併公告，於法有據。另古蹟保存之概念，並非單就建物主體為保存標的，尚包括古蹟周邊之再利用空間等古蹟「保存區」之概念，北斗遠東戲院之建物在建築法上既無法就建物投影之土地面積分割為獨立之地號，被上訴人將彰化縣○○鎮○○段 875 地號 1 筆土地，以北斗遠東戲院「定著之土地」予以公告，並無違法。且所謂年代是否「長久」並無一定標準，而屬主觀價值判斷，絕非上訴人所主張以「光復」前後作為認定標準。北斗遠東戲院是全台唯一有公股的戲院舊建築，具古蹟價值，指定北斗遠東戲院為縣定古蹟，是保存臺灣電影文化重要的一部分，將來可透過文化資產的活化及再利用，讓古蹟保存與商業利益共存及雙贏。（五）依古蹟指定及廢止審查辦法第 3 條第 2 項規定，並非「應」召開而是「得」召開公聽會或說明會，而「說明會」之形式亦無一定方式之明文，被上訴人古蹟審查程序均已踐行正當法律程序，通知古蹟所有人及利害關係人到場陳述意見，並由主管機關或提案者報告申請指定古蹟之理由，主管機關說明相關法律規定，落實程序保障，而最終結果係由古蹟審議委員會本於專業判斷作成決議，符合行政程序法第 39 條及第 102 條規定等語，資為抗辯。

四、原審斟酌全辯論意旨及調查證據之結果，以：（一）依行政程序法第 34 條、行為時文化資產保存法第 12 條、第 14 條第 4 項之文義，建物所有人「得」申請指定古蹟；而主管機關受理該申請，「應」依法定程序審查，可見古蹟指定審查程序之發動，主管機關依職權本得自行為之，自不限於建造物所有人申請，當事人之申請僅是促其發動之原因之一。又依文化部 95 年 3 月 10 日文中二字第 0951103362 號函釋之意旨，文化資產保存法第 14 條第 4 項僅係促請主管機關發動古蹟指定審查程序，並不排除主管機關依職權主動為之。本件訴外人吳景徽雖非北斗遠東戲院之合夥人，然北斗遠東戲院既生退夥解散之效力，訴外人吳景徽仍有請求結算合夥財產及出資返還、利益分配之權利，故訴外人吳景徽對於北斗遠東戲院之合夥財產，仍有法律上之利害關係，被上訴人於古蹟審議程序時邀其到場陳述意見，並非無據。再者，依文化資產保存法第 12 條規定，主管機關調查提具古蹟價值建造物之內容及範圍，列冊追蹤，此所謂列冊追蹤，其法律性質為事實行為，故無需對外辦理公告，故古蹟指定之申請人縱非建物所有人，主管機關本於行政權主體地位及行政程序之發動，亦得提案審議，訴外人吳景徽是否為北斗遠東戲院所有權人，於本件古蹟指定之處分不生影響。況古蹟指定之基準，依古蹟指定及廢止審查辦法第 2 條、文化部 95 年 6 月 23 日文中二字第 0952052990 號函釋等意旨，只要符合指定基準之一者，依法得指定為古蹟，並無規定需得建造物所有人同意。（二）文化資產保存法第 3 條第 1 款所規定之「古蹟」係屬不確定法律概念，得否指定為古蹟之文化資產，屬於高度專業範疇，依規定應由專家組成審議委員會，本於專業素養為判斷，又涉及具高度屬人性之評定、高度科技性之判斷、計畫性政策之決定及獨立專家委員會就不確定法律概念所為之判斷，基於尊重其不可替代性、專業性及法律授權專屬性，行政機關就此等行政事項享有判斷餘地，行政法院僅得就：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. 行政機關之判斷，是否有違一般公認之價值判斷標準；3. 行政機關之判斷，是否違反法定之正當程序；4. 作成判斷之

行政機關，其組織是否合法且有判斷之權限；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，是否違反相關法治國家應遵守之原理原則等事項為審查，不得替代行政機關為決定（司法院釋字第 382 號、第 462 號、第 553 號解釋理由參照）。本件被上訴人依規定由專家組成審議委員會基於專業判斷，決議將北斗遠東戲院指定為古蹟，並對於北斗遠東戲院具古蹟指定之價值，於原處分中敘明指定之理由及法令依據，符合行政程序法第 96 條規定之程式，則原處分尚無違誤。（三）北斗遠東戲院坐落之土地即為彰化縣○○鎮○○段 875 地號 1 筆土地，並無其他獨立地號之土地，被上訴人將系爭古蹟所定著土地之範圍一併公告，於法有據。又古蹟保存之概念，並非單就建物主體為保存標的，尚包括古蹟周邊之再利用空間等古蹟「保存區」之概念，北斗遠東戲院之建物在建築法上既無法就建物投影之土地面積分割為獨立之地號，被上訴人將彰化縣○○鎮○○段 875 地號 1 筆土地，以北斗遠東戲院「定著之土地」予以公告，並無違誤，亦無違反比例原則。（四）依憲法增修條文第 10 條第 2 項之意旨，經濟發展應與文化資產保存及環境保護兼容並蓄，文化資產為公共財，其價值並非金錢價格可以比擬，一旦消失即無可回復，且建物經指定為古蹟未必損害經濟價值利益，而可透過古蹟活化再利用，創造附加價值，若謂文化資產所有人反對指定為古蹟，主管機關即不應進行審查指定，文化資產保存之立法將形同具文而無法落實。是為兼顧文化資產所有人之權益，依文化資產保存法第 35 條及第 91 條等規定，對於建物所有人已定有相關補償或獎勵措施之衡平，且建物所有人仍得自由處分、使用、收益，一旦出售，依文化資產保存法第 28 條規定，主管機關有優先購買權，已盡量兼顧文化資產保護及人民財產權之維護。上訴人為政府機關，其所有或管理之資產均屬「公共財」，自應遵守國家法律，響應、支持文化資產保護之政策，北斗遠東戲院既經依法審議具文化資產保存價值，並給予上訴人充分表達陳述意見之機會，上訴人並未提出具有專業學術依據之具體理由動搖該專業審查之可信度與正確性，且

古蹟指定及廢止審查辦法第3條第2項僅規定「於作成前項第2款指定處分前，得召開公聽會或說明會。」並非必召開公聽會或說明會，被上訴人既已給予上訴人有表達陳述意見之機會，而未舉行公聽會，亦難謂違反上開規定。（五）北斗遠東戲院係於104年7月9日審議決議指定為縣定古蹟，依當時有效之彰化縣政府有形文化資產審議委員會設置作業要點規定，審議委員置19人，專家學者人數不得少於委員總人數2/3即至少13人，被上訴人聘請之專家學者委員人數為14人，其組織及審議程序合法，上訴人對此亦不爭執，是上訴人主張被上訴人所召開之審議委員會成員，未符合相關法規規定乙節，亦無可採等情，因將原決定及原處分均予維持，駁回上訴人之訴。

- 五、上訴意旨略謂：（一）依文化資產保存法第12條、施行細則第8條及文化部95年3月10日文中二字第0951103362號函釋等意旨，當提報人非建物所有權人時，主管機關僅得提報彰化縣政府有形文化資產審議委員會作出列冊追蹤之決議，本件被上訴人先率爾信任訴外人吳景徽之主張，「另行」以建物所有權人提報「指定古蹟」為由，開啟本件古蹟指定程序，嗣未自行依職權開啟後續「登錄為歷史建築」之程序，顯見被上訴人亦無認定有將北斗遠東戲院指定為古蹟之必要。則原判決以被上訴人身為主管機關，依法有權自行開啟古蹟指定程序，縱有誤認提報人為所有權人之身分、事實，亦無影響原處分之適法性為理由，駁回上訴人之訴，顯有不適用法規、適用法規不當之違法。（二）被上訴人將本件北斗遠東戲院指定為古蹟前，並未依文化資產保存法第24條第5項、第37條第3項及古蹟指定及廢止審查辦法第3條等規定，事前召開公聽會以瞭解民意，顯已違背相關法律之規範，則原處分自有瑕疵，原判決未予指摘，亦有違法情事。（三）依原處分內容，公告第1點單純記載古蹟指定範圍包含建築物本體及附屬設施所定著之土地、其與建築物本體定著土地如何區分、特定，又與第2點記載中名列之○○鎮○○段875地號有何不同等，已致公告函文不甚明確、特定、有所重複，並使第3人、上訴人無法理解，已違反行政處分明確性之要

求，則原處分顯然嚴重侵害上訴人之所有權。又依本院 105 年度判字第 69 號判決之意旨，本件被上訴人單以北斗遠東戲院具有歷史、文化價值作為理由，將系爭土地「全部範圍」，皆劃入其指定之縣定古蹟範圍內，誠屬恣意並逾越其裁量權。另依古蹟指定及廢止審查辦法第 5 條，被上訴人為古蹟指定公告後，「應」填具古蹟清冊，並附上圖面電子檔，且該圖面應繪製於地籍圖上，並標明古蹟之範圍界線及其使用配置、古蹟所定著土地界線等內容，依改制前臺北縣政府 97 年 9 月 16 日北府文資字第 0970008943 號公告可知，主管機關以投影面積及實際測量數據等方法，將古蹟指定範圍，予以具體特定之前例，自非單一個案。惟被上訴人捨此不為，堅持將北斗遠東戲院坐落土地之「全部」面積，予以列入古蹟指定範圍，並以建物不能脫離土地為使用、指定範圍，及所坐落的土地僅得以地號描述，不可能僅指定坐落的投影面積云云以為答辯，顯有違反行政程序法第 7 條、第 9 條及古蹟指定及廢止審查辦法等規範。且北斗遠東戲院僅坐落於彰化縣○○鎮○○段 875 地號約計 739.54 平方公尺之範圍內，約占土地總面積 1,397 平方公尺之 52.9%，其餘面積皆屬空地，甚至是違章建築，則被上訴人一併將其劃歸古蹟指定範圍內之依據，未見被上訴人提出相關具體資料、相關法條說明，顯有不適用法規、適用法規不當等違法。（四）經詳細比對，被上訴人之訴訟代理人侯志翔律師，係被上訴人現任之有形文化資產審議委員會委員之一，且本件之 104 年度第 2 次會議中，侯志翔律師亦為委員，侯志翔律師未有迴避，顯有違反文化資產審議委員會組織準則第 8 條、彰化縣政府有形文化資產審議委員會設置作業要點第 11 點、行政程序法第 32 條等規定，程序上顯有重大瑕疵。又被上訴人於本件訴訟，委任侯志翔律師為訴訟代理人，其對於上訴人之主張、訴訟材料，可謂知之甚詳，則侯志翔律師代被上訴人提出答辯、攻擊、回覆上訴人之主張，顯有武器不平等之疑義等語。

六、本院按：（一）行為時文化資產保存法（即 105 年 7 月 27 日修正公布前）第 3 條第 1 款規定：「本法所稱文化資產，指具有歷史、文化、藝術、科學等價值，並經指定或登錄之下列資

產：一、古蹟、歷史建築、聚落：指人類為生活需要所營建之具有歷史、文化價值之建造物及附屬設施群。」第4條第1項規定：「（第1項）前條第1款至第6款古蹟、歷史建築、聚落、遺址、文化景觀、傳統藝術、民俗及有關文物及古物之主管機關：在中央為行政院文化建設委員會（以下簡稱文建會，按於101年5月20日起改由文化部管轄，下同）；在直轄市為直轄市政府；在縣（市）為縣（市）政府。」第6條規定：「（第1項）主管機關為審議各類文化資產之指定、登錄及其他本法規定之重大事項，應設相關審議委員會，進行審議。（第2項）前項審議委員會之組織準則，由文建會同農委會定之。」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為文化資產之行政處分不服，得依法提請訴願及行政訴訟。」第12條規定：「主管機關應普查或接受個人、團體提報具古蹟、歷史建築、聚落價值建造物之內容及範圍，並依法定程序審查後，列冊追蹤。」第14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3類，由各級主管機關審查指定後，辦理公告。直轄市、縣（市）定者，並應報中央主管機關備查。（第2項）古蹟滅失、減損或增加其價值時，應報中央主管機關核准後，始得解除其指定或變更其類別。（第3項）前2項指定基準、審查、廢止條件與程序及其他應遵行事項之辦法，由中央主管機關定之。（第4項）建造物所有人得向主管機關申請指定古蹟，主管機關受理該項申請，應依法定程序審查之。」依前開規定授權訂定之古蹟指定及廢止審查辦法第2條規定：「（第1項）古蹟之指定，依下列基準為之：一、具歷史、文化、藝術價值。二、重要歷史事件或人物之關係。三、各時代表現地方營造技術流派特色者。四、具稀少性，不易再現者。五、具建築史上之意義，有再利用之價值及潛力者。六、具其他古蹟價值者。（第2項）前項基準，直轄市、縣（市）主管機關得依地方特性，另定補充規定。」第3條規定：「（第1項）古蹟之指定，依下列程序為之：一、現場勘查。二、審議並作成指定

處分之決定。三、辦理公告。四、直轄市、縣（市）定者，報中央主管機關備查。（第2項）於作成前項第2款指定處分前，得召開公聽會或說明會。」第4條規定：「（第1項）主管機關對審議指定之古蹟，應辦理公告。（第2項）前項公告，應載明下列事項：一、名稱、種類、位置或地址。二、古蹟及其所定著土地之範圍。三、指定理由及其法令依據。四、公告日期及文號。（第3項）第1項公告，應揭示於主管機關公布欄30日，並刊登政府公報、新聞紙或資訊網路。」第5條規定：「（第1項）古蹟指定公告後，應由該主管機關填具古蹟清冊，載明下列事項，附圖片電子檔，函報中央主管機關備查：一、名稱、種類、位置或地址。二、古蹟及所定著土地之範圍。三、指定理由及其法令依據。四、公告日期及文號。五、古蹟及其所定著土地之所有人、使用人或或管理人之基本資料。六、古蹟之創建年代、歷史沿革。七、古蹟之現狀、特徵、使用情形。八、土地使用分區或編訂使用類別、附近景觀及使用狀況。九、其他相關事項。（第2項）前項所定圖說，應繪製於地籍圖上，並標明下列事項：一、古蹟之範圍界線及其使用配置。二、古蹟所定著土地界線。三、附近街廓名稱與位置。四、圖面之比例尺。」（二）查，本件指定古蹟之公告「古蹟及其所定著土地之範圍」欄載明古蹟指定範圍：建築物本體及附屬設施所定著之土地；古蹟所定著土地：○○鎮○○段875地號，約1,397平方公尺等情，為原審確定之事實。惟上訴人主張北斗遠東戲院坐落於系爭土地，面積約計739.54平方公尺（即依合同契約書之合建土地面積，見原審卷第29頁）等語，而被上訴人則稱北斗遠東戲院本體建築建物使用土地面積為885.96平方公尺（即依卷附臺灣彰化地方法院88年度重訴字第21號、臺灣高等法院臺中分院89年度重上字第82號民事判決後附之土地複丈成果圖所測量之面積，見原審卷第226頁）。又北斗遠東戲院本體之附屬設施，係指戲院之內部設施，如機房、投影、播放設備等，並不包括戲院周邊加蓋之平房或涼亭等，為被上訴人於原審所是認（見原審卷第123頁、124頁），則本件北斗遠東戲院本體建築建物使用土地面積究為若干？兩造

既有爭議，且此不僅關乎系爭公告古蹟指定範圍之明確性，亦牽涉上訴人其餘部分土地應否一併指定為古蹟所定著土地範圍之爭執，原判決自應予以查明審究，或囑託測量明確，作為審酌系爭公告是否符合行政處分明確性要求之依據，上訴人主張系爭指定古蹟之公告不明確、特定，使上訴人無法理解，有違行政處分明確性之要求，尚非無據。（三）為保存及活用文化資產，保障文化資產保存普遍平等之參與權，充實國民精神生活，發揚多元文化，政府固立有專法即文化資產保存法，以遂行其立法之宗旨；惟為同時兼顧文化資產所有人之權益，復於該法第9條明定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，又經指定為古蹟後，古蹟及坐落之土地所有權人之財產權均受到相當之限制與剝奪，因此，該指定之處分應符合比例原則，亦即在古蹟指定之行政程序中，選擇對人民權益損害最少之方法為之。被上訴人雖主張系爭土地為單一地號，土地的持分是抽象的存在土地的每一部分，不可能分割，亦不可能就建物坐落之投影面積作指定等語。惟查系爭土地是否不能分割？如查明並無不能分割之情形時，被上訴人系爭公告之本意，如係將系爭土地整筆全部指定為古蹟所坐落範圍，上訴人就其餘土地部分之使用、收益及處分權能亦受到限制，則尚難謂與比例原則無違。詎原審判決未就上該情形予以查明，遽認被上訴人主張古蹟保存之概念，並非單就建物主體為保存標的，尚包括古蹟周邊之再利用空間等古蹟「保存區」之概念，北斗遠東戲院之建物在建築法上既無法就建物投影之土地面積分割為獨立之地號，被上訴人將彰化縣○○鎮○○段875地號1筆土地，以北斗遠東戲院「定著之土地」予以公告，並無違誤，亦無違反比例原則等語，自嫌速斷，上訴意旨執以指摘，核非無據。（四）系爭公告指定北斗遠東戲院為古蹟之理由，雖言及基地本身具有多元的歷史記憶，日治時期即為區域重要場域，在民國50、60年代為北斗地區之休閒重要公共活動場所，深具歷史意義等語，惟查其所指許姓家族私人花園「梅亭」及秀才許從龍建造的「鵲館」，均早在北斗遠東戲院建造（民國44年建造）以前即已拆除，則就早已不存在於

系爭土地上之建物作為指定北斗遠東戲院為古蹟之理由，似屬牽強，案經發回，亦有由原審進一步查明探究之必要。（五）綜上所述，原判決既有如上之違誤，上訴意旨指摘原判決違背法令，求予廢棄，為有理由。又本件尚有部分事實仍待原審法院調查審認，爰將原判決廢棄發回，由原審更為適法之裁判。

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

中 華 民 國 106 年 4 月 20 日

最高行政法院第二庭

審判長法官 侯 東 昇

法官 江 幸 垠

法官 沈 應 南

法官 楊 得 君

法官 林 樹 埔

以 上 正 本 證 明 與 原 本 無 異

中 華 民 國 106 年 4 月 20 日

書記官 伍 榮 陞

資料來源：司法院最高行政法院裁判書彙編（106 年 1 月至 12 月）第 445-461 頁