

司法院釋字第七三九號解釋

部分協同、部分不同意見書

葉百修大法官 提出

本件解釋延續本院釋字第七〇九號解釋之意旨，以土地所有權人於土地面積達一定比率，以進行更有效率的土地使用與促進發展為目的，於進行都市更新時，應遵守憲法正當行政程序原則，避免人民財產權與居住自由遭受不合理的限制或剝奪，該原則亦適用於土地重劃，是多數意見認定獎勵土地所有權人辦理市地重劃辦法第八條第一項有關發起人申請核定成立籌備會之要件，未規定發起人於擬辦重劃範圍內所有土地面積之總和，應占擬辦重劃範圍內土地總面積比率為何；於以土地所有權人七人以上為發起人時，復未就該人數與擬辦重劃範圍內土地所有權人總數之比率為規定；及系爭辦法有關主管機關核定擬辦重劃範圍、實施重劃計畫之相關程序，均未有適當審議機關、人民陳述意見、公開聽證及分別送達之相關規定，致未能確保人民獲得充分知悉、陳述意見、參與聽證之機會，與憲法要求之正當行政程序不符一節，本席敬表贊同。

惟就系爭辦法第二十條及第二十六條第一項規定，分別就籌備會申請主管機關核定擬辦重劃範圍及核准實施市地重劃，多數意見認除與平均地權條例第五十八條第一項規定意旨不符，且超出第二項規定之授權目的與範圍，違反法律保留原則；平均地權條例第五十八條第三項規定有關同意比率尚非過低，仍屬立法形成自由，其比率未如都市更新條例第二十二條第一項規定區分不同類型，採不同之同意比率，

尚難遽謂違反憲法平等原則及比例原則；以及多數意見將未為確定終局判決所適用、亦未經當事人聲請解釋之系爭辦法第九條第三款、第六款規定，認與系爭辦法第二十條規定具有重要關聯性，一併納入審查範圍等三節，本席均不表贊同，爰提出部分協同、部分不同意見如后。

一、受理程序就重要關聯性之適用過度寬泛

本件解釋多數意見援引本院釋字第七〇九號解釋所揭示之都市更新程序一環之關聯性，將未為確定終局判決所適用、亦未經當事人聲請解釋之系爭辦法第九條第三款、第六款規定，認自辦市地重劃籌備會申請核定擬辦重劃範圍及擬定重劃計畫書、申請核定及公告，並通知土地所有權人，為市地重劃籌備會成立前之前提問題，與聲請人據以聲請本院解釋憲法之確定終局判決所適用之系爭辦法第二十條規定具有重要關聯性，一併納入本件解釋審查範圍，本席認為與本院歷來解釋之意旨不符。

就本院釋字第七〇九號解釋所揭示之程序適用前提問題而納入審查客體，於該號解釋仍以聲請人所據確定終局判決所「適用」之原則下，基於整體都市更新程序是否牴觸憲法而引用重要關聯性加以審查，原則上已屬本院職司憲法解釋之例外。本院作為人民基本權利及憲法秩序之守護者，原則上係以人民因其基本權利受有侵害，依法定程序用盡審級救濟程序後，以確定終局裁判所「適用」之法律、命令、判例或本院解釋有違憲疑義，聲請本院解釋憲法。本院如何認定「適用」，本席曾於本院釋字第六七五號解釋、第七三二

號解釋分別提出個別意見書加以闡釋。¹無論如何認定適用，本院作為憲法守護者，必須堅守一貫原則，不宜前後不一、標準不定。

以近例之本院釋字第七三二號解釋，多數意見當時就聲請人所聲請主張違憲之法令，以「未為確定終局裁判所適用」而予以不受理，何以本件解釋，多數意見於確定終局判決未適用、聲請人又未聲請之情形下，逕以釋字第七〇九號解釋所稱「前提問題」為由，認有重要關聯性而予以受理為審查標的而為解釋？然釋字第七〇九號解釋係以確定終局判決「有適用」，雖當事人未為聲請，本院基於維護憲法秩序而依職權加以認定審查標的。是本件解釋多數意見就系爭辦法第九條第三款、第六款規定，於確定終局判決未適用、聲請人未聲請之情形下，僅以與系爭辦法第二十條規定具「前提」關係而認定具重要關聯性，而前提是否即影響系爭辦法第二十條規定於認定合憲性時不可或缺？或與系爭辦法第二十條本就屬不同問題而不具重要關聯性？本席以為，本件解釋多數意見單以本院釋字第七〇九號解釋類比，就系爭辦法第九條第三款、第六款規定予以受理，與本院歷來解釋之意旨有所不符。

二、對居住自由可以授權命令加以限制尚有疑慮

又本件解釋所涉自辦市地重劃相關議題，多數意見以事關人民財產權及居住自由為所涉憲法基本權利，而涉及人民財產權之限制，依據本院釋字第四四三號解釋以來之解釋意

¹ 參見本席於本院釋字第 675 號解釋提出之協同意見書及釋字第 732 號解釋提出之部分協同、部分不同意見書。

旨，並不排除得以法律明確授權之命令加以合理限制之可能性，本席亦表贊同。惟就自辦市地重劃所涉及人民居住自由部分，多數意見仍以援引本院釋字第四四三號解釋之意旨，闡釋其保障內涵為「保障人民有選擇其居住處所，營私生活不受干預之自由。」然而與本件解釋所涉人民基本權利侵害類型相近之釋字第七〇九號解釋，已未能就此種既有人民居住自由賴以為基礎之大規模財產權侵害，兩者間相互關係予以明確界定與闡述，本席於該號解釋業表不妥。單以釋字第四四三號解釋所稱居住自由而言，固然與「遷徙自由」並論，而認「對此人民自由權利之限制，憲法第二十三條規定應以法律定之且不得逾越必要之程度。」此項原則，於釋字第七〇九號解釋並重申「國家為增進公共利益之必要，於不違反憲法第二十三條比例原則之範圍內，非不得以法律對於人民之財產權或居住自由予以限制。」亦即，居住自由雖係基於財產權所生，然居住自由限制本身，必然導致「限制人民身體自由」而「必須遵守罪刑法定主義，以制定法律之方式為之。」此為釋字第四四三號解釋所明確闡釋，亦為本院解釋歷來之意旨。

詎本件解釋多數意見一反本院歷來解釋之意旨，僅以自辦市地重劃涉及人民財產權之限制，連帶影響居住自由而一併將居住自由之限制，放寬與無涉「人民身體自由」限制之財產權齊觀，竟認「得以法律或法律明確授權之法規命令對於人民之財產權或居住自由予以限制」，將降低憲法及本院歷來解釋對於人民身體自由限制之重視程度，其影響深遠，並非僅係文字遊戲。對此，本席深感疑慮，未能贊同多數意見之見解。此對照本件解釋多數意見最後所稱，自辦市地重

劃之同意比率，仍應以法律適時檢討，則一方面既稱居住自由得以法律明確授權之命令加以限制，另一方面又認「允宜」於法律隨時修正檢討，兩者是否亦前後矛盾？本席認為，凡居住自由之限制，一旦涉及人民身體自由，均應屬絕對法律保留之範疇，不宜由法律授權之命令為之。

三、籌備會與重劃會權限行使與法律保留原則尚無抵觸

其次，依據平均地權條例第五十八條第一項規定：「為促進土地利用，擴大辦理市地重劃，得獎勵土地所有權人自行組織重劃會辦理之。」及同條第二項規定：「前項重劃會組織、職權、重劃業務、獎勵措施等事項之辦法，由中央主管機關定之。」自辦市地重劃係土地所有權人自行組織重劃會辦理，中央主管機關並頒布系爭辦法加以具體規範。本件解釋多數意見認系爭辦法第九條第三款、第六款規定：「籌備會之任務如下：……三、申請核定擬辦重劃範圍。……六、重劃計畫書之擬定、申請核定及公告，並通知土地所有權人。」第二十條第一項規定：「籌備會成立後，應備具申請書並檢附下列圖冊向直轄市或縣（市）主管機關申請核定擬辦重劃範圍：……。」以及第二十六條第一項：「籌備會應檢附下列書、表、圖冊，向該管直轄市或縣（市）主管機關申請核准實施市地重劃：……。」均屬重劃會之職權，非屬籌組重劃會之過渡任務，卻於依同辦法第十一條第四項規定成立重劃會前，已由籌備會為之，與平均地權條例第五十八條第一項規定意旨不符外，且超出同條第二項規定之授權目的與範圍，違反法律保留原則，事涉自辦市地重劃之程序與籌備會及重劃會兩者性質與權限是否同一問題，本席尚持保留見解。

按自辦市地重劃之主要程序，依據系爭辦法第六條規定，分別為：一、重劃之發起及成立籌備會。二、申請核定擬辦重劃範圍。三、徵求土地所有權人同意。四、重劃計畫書之擬定、申請核定及公告，並通知土地所有權人。五、成立重劃會。六、測量、調查及地價查估。七、計算負擔及分配設計。八、土地改良物或墳墓拆遷補償及工程施工。九、公告、公開閱覽重劃分配結果及其異議之處理。十、申請地籍整理。十一、辦理交接及清償。十二、財務結算。十三、撰寫重劃報告。十四、報請解散重劃會。其程序主體雖分別為籌備會與重劃會，但均為整體自辦市地重劃之一環。

而籌備會之組成，依據系爭辦法第八條第一項規定，係以土地所有權人過半數或七人以上發起成立籌備會，並由發起人檢附範圍圖及發起人所有區內土地所有權狀影本，向直轄市或縣（市）主管機關申請核定；其申請書應載明下列事項：一、擬辦重劃範圍及土地所有權人總數。二、發起人姓名、住址，並檢附國民身分證影本。如發起人為法人時，應檢具法人登記證明文件及其代表人資格證明文件。三、發起人所有區內土地標示。四、籌備會代表人姓名及聯絡地址。其任務並於系爭辦法第九條規定為：一、調查重劃區現況。二、向有關機關申請提供都市計畫及地籍資料與技術指導。三、申請核定擬辦重劃範圍。四、舉辦座談會說明重劃意旨。五、徵求土地所有權人同意。六、重劃計畫書之擬定、申請核定及公告，並通知土地所有權人。七、擬定重劃會章程草案。八、召開第一次會員大會。由此可知，系爭辦法所稱之籌備會，係平均地權條例第五十八條第一項所稱之重劃會前身，如同一般人民團體於發起人組織籌備會而後召開會員大

會成立人民團體一般。²

本件解釋多數意見係以籌備會僅係重劃會之過渡組織，所得行使之職權，亦僅得為過渡任務，而認定系爭辦法第九條第三款、第六款、第二十條及第二十六條等規定，將原應由重劃會行使之職權，委由籌備會為之，有違平均地權條例第五十八條第一項之立法目的，逾越同條第二項之授權範圍。單就自辦市地重劃之主體而言，固然應為重劃會，並應以自辦市地重劃區內全體土地所有權人為會員；³而籌備會僅需土地所有權人過半數或七人以上發起即可成立，兩者組成確有所不同。然本件解釋多數意見單以形式主義的解釋認定，無疑忽略自辦市地重劃程序中，籌備會與重劃會之性質重疊性與決策一貫性。

按籌備會所為之任務，既在於「籌備」成立「重劃會」，其任務自然為重劃會成立後之運作而準備，因此，系爭辦法第九條第三款、第六款，由籌備會申請核定擬辦重劃範圍及重劃計畫書之擬定、申請核定及公告，並通知土地所有權人等，並依據系爭辦法第二十條至第二十七條規定，進行相關重劃業務，然籌備會所為之業務，均屬系爭辦法第十一條第一項規定所稱，於重劃計畫書公告期滿日起二個月內通知土地所有權人並召開第一次會員大會，審議章程、重劃計畫書，並互選代表組成理事會、監事會，分別負責執行業務，並於

² 人民團體法第 8 條及第 9 條規定參照。

³ 系爭辦法第 3 條規定：「自辦市地重劃，應組織重劃會，設立時應冠以市地重劃區名稱，並於重劃區當地鄉（鎮、市、區）設置會址。」

前項重劃會，係以自辦市地重劃區內全體土地所有權人為會員。但土地分配結果公告期滿後，以土地分配結果公告期滿之日土地登記簿所載土地所有權人為會員。」

第一次會員大會選定理事、監事後成立重劃會。⁴籌備會所為相關任務，均須於召開第一次會員大會並選定理事、監事成立重劃會，由會員大會及重劃會理事會、監事會依據系爭辦法相關規定決議並行使職權。

換言之，籌備會所為籌備任務，仍須經由會員大會及重劃會加以確認、執行，籌備會本身依據系爭辦法第九條第三款、第六款及第二十條、第二十六條規定所為之職權，毋寧是重劃會成立前之先行任務，重劃會成立後，仍須由重劃會加以確認並執行。⁵籌備會若自報准核定之日起一年內未依第二十六條規定辦理，或未於重劃計畫書公告期滿日起二個月內成立重劃會者，直轄市或縣（市）主管機關亦得予以解散，⁶亦可見籌備會過渡性質，以及具體權利變動決議，仍須以召開會員大會、成立重劃會為之。就此，系爭辦法第九條第三款、第六款及第二十條、第二十六條規定，從實質觀點而言，尚與平均地權條例第五十八條第一項之目的相符，亦難謂業已逾越同條第二項規定之授權範圍，而有牴觸法律保留原則之疑慮。

四、自辦市地重劃同意比率計算基準允宜列入公有土地以避免有違憲之虞

本院自釋字第七〇九號確立大規模財產權變動所引發都市更新同意比率太低之規定，「尚難與尊重多數、擴大參

⁴ 系爭辦法 101 年 2 月 4 日修正之第 11 條第 4 項規定：「重劃會於第一次會員大會選定理事、監事後成立。重劃會成立後，應將章程、會員與理事、監事名冊、第一次會員大會及理事會紀錄送請直轄市或縣（市）主管機關核定。」

⁵ 系爭辦法第 29 條至第 45 條規定參照。

⁶ 系爭辦法第 11 條第 5 項規定參照。

與之民主精神相符，顯未盡國家保護人民財產權與居住自由之憲法上義務，即不符憲法要求之正當行政程序，亦有違於憲法保障人民財產權與居住自由之意旨。」而於本件解釋所涉平均地權條例第五十八條第三項規定：「重劃會辦理市地重劃時，應由重劃區內私有土地所有權人半數以上，而其所有土地面積超過重劃區私有土地總面積半數以上者之同意，並經主管機關核准後實施之。」實際上係本件解釋二聲請人最為關注之重點。蓋無論是涉及都市更新之釋字第709號解釋、老舊眷村改建之釋字第727號解釋以及自辦市地重劃之本件解釋，均因法律規定一定比率之同意即可發動都市更新、老舊眷村改建及市地重劃，而不同意參與者，即被迫參與相關程序，面臨財產權與居住自由受侵害之危險。

特別是自辦市地重劃，若一旦重劃計畫經核定範圍內屬公有土地者，即應一律參加重劃，並由直轄市或縣（市）主管機關於核定同時列冊通知公有土地管理機關。⁷而平均地權條例第五十八條第三項卻僅規定「私有土地」所有權人半數以上，而其所有土地面積超過重劃區私有土地總面積半數以上者之同意，即可由重劃會辦理市地重劃，將出現重劃範圍內有大筆公有土地，而得由少數私有土地所有權人辦理市地重劃，非但重劃計畫範圍內之其他私有土地所有權人之財產權及居住自由受有侵害之虞，公有土地之所有權人即各級機關，卻未能有表示意見或參與程序之機會，造成少數私有土地所有權人因自辦市地重劃而強制將公有土地納入重劃範圍，致使其私有土地利益大幅增加，恐與平均地權條例第五十八條第三項規定為促進土地利用等公共利益之意旨不

⁷ 系爭辦法第23條規定參照。

符。且系爭辦法第八條第一項亦僅稱土地所有權人，其意依上開規定原應指私有土地所有權人，亦將使公有土地所有權人之財產權有受侵害之虞。

按所謂公有土地，依其財產權之歸屬，可區分為國有及直轄市、縣市及鄉鎮市等地方所有土地等四種；其中國有財產之土地，尚可區分為公用財產及非公用財產兩類，⁸而公用財產依其用途，可續分為公務用、公共用及事業用三種。⁹此三種公用財產，應依預定計畫及規定用途或事業目的使用；其事業用財產，仍適用營業預算程序。¹⁰其性質及用途變更並須經法定程序始得為之。¹¹至於非公用財產，其管理機關即財政部國有財產署¹²則立於與一般人民相同地位，得為使用¹³、收益¹⁴及處分¹⁵等權限。公有土地中屬非公用財產，

⁸ 參照國有財產法第 4 條第 1 項規定：「國有財產區分為公用財產與非公用財產兩類。」

⁹ 參照國有財產法第 4 條第 2 項規定：「左列各種財產稱為公用財產：一、公務用財產：各機關、部隊、學校、辦公、作業及宿舍使用之國有財產均屬之。二、公共用財產：國家直接供公共使用之國有財產均屬之。三、事業用財產：國營事業機關使用之財產均屬之。但國營事業為公司組織者，僅指其股份而言。」

¹⁰ 國有財產法第 32 條第 1 項規定參照。

¹¹ 參照國有財產法第 33 條規定：「公用財產用途廢止時，應變更為非公用財產。但依法徵收之土地，適用土地法及土地徵收條例之規定。」同法第 34 條第 1 項規定：「財政部基於國家政策需要，得徵商主管機關同意，報經行政院核准，將公用財產變更為非公用財產。」同條第 2 項規定：「公用財產與非公用財產得互易其財產類別，經財政部與主管機關協議，報經行政院核定為之。」

¹² 行政院中華民國 101 年 12 月 25 日院臺規揆字第 1010154558 號公告國有財產法第 9 條第 2 項、第 12 條、第 16 條、第 19 條、第 35 條第 1 項、第 2 項、第 38 條第 2 項、第 39 條、第 47 條第 2 項、第 4 項、第 49 條第 4 項、第 52 條之 2、第 53 條、第 54 條第 3 項、第 55 條第 2 項、第 63 條、第 65 條、第 68 條、第 69 條所列屬財政部「國有財產局」之權責事項，自 102 年 1 月 1 日起改由財政部「國有財產署」管轄。

¹³ 國有財產法第 38 條至第 41 條規定參照。

¹⁴ 國有財產法第 42 條至第 48 條規定參照。

¹⁵ 國有財產法第 49 條至第 60 條規定參照。

財政部國有財產署基於管理機關，為國庫利益考量，即應納入該同意比率之計算；而公有土地屬公用財產，亦非不得基於國家政策需要，由財政部徵商主管機關同意，報經行政院核准，將公用財產變更為非公用財產，或公用財產於斟酌公共利益之情形下，亦有參與市地重劃之可能性。

是平均地權條例第五十八條第三項僅規定私有土地，卻未將公有土地列入自辦市有土地重劃同意比率計算基準，及系爭辦法第八條第一項僅規定土地所有權人，而未區分私有及公有土地所有權人，除與國有財產法相關規定有所牴觸外，亦與平均地權條例第五十八條第三項之意旨不符，有侵害財政部國有財產署之財產權而構成違憲之虞。