

釋字第 776 解釋協同意見書

黃瑞明大法官 提出

本席贊同本號解釋，但認本號解釋僅宣示內政部於 78 年及 80 年出具的二份函（系爭函一與系爭函二）造成土地所有人無從於與相鄰建物所有人土地使用關係消滅時，申請解除套繪管制，違反憲法保障人民財產權之意旨，而未從制度上全面檢討鄰地套繪管制可能涉及的憲法問題，實有所不足，爰提出協同意見如下：

一、對鄰地空地予以套繪管制不僅有管制期限之問題，尚有違反法律保留之憲法問題

聲請人有塊空地於 82 年間出租給鄰人，訂立附期限之租賃契約，供鄰人所有建築物當作停車空間使用。聲請人並出具「土地使用權同意書」，由鄰人持以向主管機關（臺中市政府）辦理建物使用執照變更登記，經主管機關准許變更建物使用執照（原地下商場變更為公共浴室，並增設 7 輛室外停車空間於系爭鄰地上），並將聲請人所有的鄰地予以套繪管制（限制系爭土地之使用目的）。

聲請人於 90 年以租約到期土地另有用途為理由而要求解除該空地之套繪管制，經臺中市政府以「土地使用權同意書」並未載明使用期限為理由駁回，聲請人分別向建物所有權人及臺中市政府提起民事及行政訴訟，均遭駁回確定。聲請人認為，臺中市政府對其空地所施行之「套繪管制」，並無任何法律依據，系爭函一已抵觸法律保留原則，侵害人民之財產權而聲請釋憲。

本號解釋指出，因為 78 年之系爭函一與 80 年之系爭函

二合併適用之結果，供建築物停車空間使用之相鄰土地，受無期限之套繪管制，而有侵害其受憲法保障之財產權之疑義，故本號解釋認為符合憲法第 15 條保障人民財產權之意旨，「鄰地所有人出具土地使用權同意書者，該同意書應許附期限」「主管機關准予變更使用執照，自應發給定有相應期限之變更使用執照，而僅對鄰地為該相應期限之套繪管制」；「另同意使用土地之關係消滅時（如依法終止土地使用關係等），主管機關亦得依職權或依鄰地所有人之申請，廢止原核可之變更使用執照，並解除套繪管制」。本號解釋讓受套繪管制之聲請人及處於相同情況的土地所有人有得「解套」之機會。本席贊同本號解釋及其理由，但認就鄰地套繪管制所顯示之憲法問題，並非僅有管制期限問題，而應認現行對鄰地施行之套繪管制並無法律依據，管制措施之效果與執行均缺乏法令規範而違反法律保留，致令對鄰地所有人、建物所有人暨善意第三人之權益均欠缺法律保障，立法機關應檢討並訂定相關法律規範。

二、政府對相鄰空地實施管制所生爭議，當事人無論依民事或行政訴訟均無法獲得救濟，暴露套繪管制措施欠缺法律規範之缺失

聲請人要求解除土地所受套繪管制，對建物所有權人提起民事訴訟，經三審判決敗訴確定。聲請人另外對臺中市政府提起行政訴訟，亦經敗訴駁回確定。因解除套繪管制之爭議涉及建物所有權人與聲請人間之租賃關係，另涉及臺中市政府依據「土地使用權同意書」准許變更建物之使用執照之行政處分，以及對聲請人所有之鄰地進行套繪管制之行政處分，涉及公、私法交織之多重法律關係。民事法院判決著眼

於套繪管制是行政機關之行為，民事法院判決理由包括「且系爭土地遭套繪管制非被上訴人（指建物所有人）之行為所致」，「本質乃係一公法關係，而不具有私法上之權利義務關係」等，而駁回聲請人之請求；而行政法院判決則著眼於套繪管制是基於雙方間之使用同意書未附期限，作為駁回聲請人之請求之理由之一¹，致令聲請人於兩種訴訟程序均落空。

民事法院和行政法院之判決均是依法論法，不能認為法院間有互相推諉、循環判斷之情事，而應認為爭議之緣起是因為行政機關僅以系爭函一作為依據，即對鄰地實施套繪管制，且對套繪管制缺乏相關法律規定以及其他之配套規定，包括套繪管制之效力、如何解除該管制之規定等，均付之闕如，導致實務上除非建物所有人願意申請廢止其使用執照，從而解除鄰地之套繪管制，鄰地所有人無從申請解除自己土

¹ 民事法院判決（臺灣高等法院臺中分院 105 年度上字第 21 號民事判決）之判決理由「肆、本院得心證之理由一、……（三）……3……益見被上訴人（指聲請人）係為使陳麗伶辦理變更鄰地建物使用執照得以符合相關建築法令之規定始出具系爭同意書，其本質乃係一公法關係，而不具有私法上之權利義務關係」。最高法院 106 年度台上字第 3020 號民事裁定駁回上訴之理由「……惟該規定乃規範申請變更使用執照之程序及所需文件，尚與被上訴人有無出具變更使用同意書予上訴人之義務無關，且系爭土地遭套繪管制非被上訴人行為所致。從而，上訴人先位之訴，請求確認被上訴人就系爭土地之使用權利不存在；……均無理由等情，指摘為不當」。依上，民事法院認套繪管制行為為公法行為，並以此作為駁回聲請人之訴之主要原因。

行政法院判決（臺中高等行政法院 102 年度訴字第 401 號判決）理由：「……四、……茲就兩造之爭點分別論述如下：……（三）……4……從而，系爭土地既經套繪管制，供鄰地之系爭建物作為停車空間，因此即發生建築法令之規制效力，嗣後原告即不能將系爭土地作為與該規制效力衝突之使用；且原告上開同意書中並未記載其同意訴外人陳麗伶於系爭建物設置停車空間之期限；再者，系爭土地若解除套繪管制，將變更鄰地系爭建物之停車空間，應依建築法第 73 條第 2 項及變更使用辦法第 8 條規定，申請變更鄰地系爭建物之使用執照，始可解除套繪管制。」

地所受之管制，此為當事人窮盡行政與司法之途徑皆無法解除土地所受套繪管制之主要原因。在缺乏相關法律規範之保障下，聲請人宛如處於荒野之中而求救無門，最後的憑藉唯有聲請釋憲。

三、「套繪管制」之效果及解除管制之方法等均未經法律或法律明確授權之命令明定，違反法律保留，對人民權利之保護規範不足

地方政府以系爭函一以及相鄰空地所有人出具之「土地使用權同意書」作為「套繪管制」之基礎，系爭函一允許「增設停車空間設置於鄰地空地」，係因「套繪管制無重複使用之虞」。然而何謂「套繪管制」？並未見於任何法律、命令或行政主管機關函釋加以定義解釋。臺中市政府及內政部以建築法第 11 條²所規範建築基地內的「法定空地」之管制，解讀為對相鄰空地之套繪管制之法律基礎³，並產生「不得重複作建築使用」之效果。然而對「供建築物停車空間使用之鄰地之套繪管制」，與建築法第 11 條所規範之對「法定空地」之管制，二者實有不同：(一) 法定空地為建築基地之一部分，受較強之管制，為基地所有人所能預期。鄰地所有人出具土地使用權同意書並不能合理預期其土地即受管制。(二) 鄰地並非建築基地之一部分，建築技術規則建築設計施工編第 59 條之 1 第 1 項前段規定「停車空間應設置在同一基地內」，而

² 建築法第 11 條第 1 項：本法所稱建築基地，為供建築物本身所占之地面及其應留設之法定空地。第 3 項前段應留設之法定空地，非依規定不得分割、移轉，並不得重複使用。

³ 臺中市政府之主張見確定終局判決即台中高等行政法院 102 年度訴字第 401 號判決事實及理由三(三)；另內政部回復本院函亦指稱：套繪管制之目的在於落實建築法第 11 條第 3 項前段「應留設之法定空地非依規定不得重複使用」之查核管制。

系爭函一允設於基地外之鄰地，即為對建築技術規則作出較寬鬆之例外解釋，並非闡明法規原意之解釋，故建築法第 11 條非可作為管制相鄰空地之法律依據。

政府提供之「土地使用權同意書」標準格式欄位簡略，僅提到為空地停車而申請建造/雜項執照，而未註明其與相鄰建物變更使用執照間之關係，且未說明出具「土地使用權同意書」即將產生套繪管制之效果，致其管制效果非鄰地所有人可得預期。該標準格式既無期限之欄位，以供聲請人填寫期限，亦未說明未填具期限即產生無限期管制之效果。而當鄰地所有人以租約到期或合法終止租約為由向主管機關請求解除鄰地所受之管制時，在規範不足之情況下，主管機關擬保障鄰地所有人之權益或建物所有人之權益，繫於一念之間。當行政機關之行政處分是依據人民間之私法契約而為，在私法契約發生爭議時，若無法律規定行政機關應採取的立場，行政機關不作為而一味主張「私法爭議應循司法途徑解決」，其實也就是推託而保障了既存的法律關係，而對主張變動者有所不利，不論主張變動者有無道理。若行政機關平等對待私法契約之雙方當事人，於鄰地所有人主張撤銷其出具之土地使用權同意書或主張該同意書已屆期限時，其實變更使用執照之依據已不存在，行政機關亦可據此廢止建物原核可之變更使用執照，而要求建物所有人「循司法途徑解決」，則現在主張權益受損者即可能為建物所有人。質言之，在規範不足的情況之下，政府機關執法缺乏依據⁴，令其有偏袒之空間，對建物所有人或鄰地所有人均有風險，這顯示規範不

⁴ 行政程序法第 123 條規定行政機關得依職權廢止全部或一部之授予利益之行政處分的條件。行政程序法第 128 條規定利害關係人得向行政機關申請撤銷、廢止或變更行政處分之條件。但此二條文均未明確規定行政處分所依據之私法關係發生爭議時，行政機關應如何處理。

足時，法秩序不安定且對人民權利可能造成傷害。

四、內政部於 91 年 7 月 24 日函所檢送有關「相鄰空地」之會議決議，並非實施「套繪管制」之適當機制，相關問題仍待立法解決

按「停車空間應設置在同一基地內」為建築技術規則建築設計施工編第 59 條之 1 第 1 項前段規定，已如前述，該條文第 1 項後段有一例外規定「但二宗以上在同一街廓或相鄰街廓之基地同時請領建照者，得經起造人之同意，將停車空間集中留設」（下稱 59 條之 1 第 1 項後段）

系爭函一核發於民國 78 年，聲請人於 82 年出具「土地使用權同意書」，致令其土地遭受「套繪管制」，租約於 90 年屆滿後擬自行使用，要求取消土地所受之管制遭拒後，聲請人展開行政及司法救濟途徑，均未獲救濟，而聲請釋憲，已如前述。本號解釋之對象為內政部於 78 年及 80 年出具之二個函。於 80 年之後，主管機關陸續針對鄰地套繪管制的問題作出函釋或開會討論，並不在本號解釋之範圍內，但本席認為相關後續之函釋均不足以構成對相鄰空地為管制之法令依據。以其中內容較詳細之內政部 91 年 7 月 24 日函所檢送「有關建築物申請變更使用，並增設停車空間，得否設置於相鄰之空地案」之會議紀錄（內政部台內營字第 0910085102 號函，下稱會議紀錄）加以觀察，雖然該會議紀錄之決議內容已改善套繪管制之作法而對鄰地所有人及善意第三人可提供較佳之保障，但尚未根本解決相鄰空地作為建築物停車空間之法令規範不足問題，反而更凸顯管制應由法律或法律明確授權之命令加以規範之必要性，說明如下。

（一）會議紀錄對提案一「相鄰空地」是否為「相鄰街廓」

之疑義，決議為：「有關建築物申請變更使用，其增設停車空間設置於『相鄰街廓』或『同一街廓』之空地……即依建築技術規則建築設計施工編第 59 條之 1 規定，應同時請領建照。該請領建照由變更使用之建築物辦理變更使用執照，設置增設停車空間之空地辦理請領建造執照或雜項執照，以符規定」。

本席認為該決議並未正面回應 78 年系爭函一所允設停車空間之「相鄰空地」是否即為 59 條之 1 第 1 項後段所稱之「同一街廓」或「相鄰街廓」之疑義。該決議係另外就 59 條之 1 第 1 項後段之適用情況作較寬鬆之例外解釋，將其範圍擴張至相鄰空地。按 59 條之 1 第 1 項後段規範情形為「二宗……基地同時請領建造……將停車空間集中留設」顯然是指二宗基地要同時建築時，將停車空間規劃集中留設之情形；而該決議將二宗基地同時請領建照之規定，解釋成為包括「變更使用之建築物辦理變更使用執照」，以及「設置增設停車空間之空地辦理請領建造執照或雜項執照」，已屬勉強，如此解釋是否符合 59 條之 1 第 1 項後段為二宗基地將停車空間集中留設之立法原意，並非無疑。會議決議將此條文作如此寬泛之解釋，為「相鄰空地」當作停車空間尋得法源，若能符合建築界之普遍需要，固屬利民之行政考量，但仍應考慮以 59 條之 1 第 1 項後段作為管制之法律依據是否對相鄰土地所有人及第三人提供足夠之保障。依據會議紀錄，相鄰空地之所有人，除提供「土地使用權同意書」之外，尚需辦理停車空間之建造執照或雜項執照等程序，其土地才會受到套繪管制。然而，相鄰空地為建築停車場而申請建造/雜項執照，與相鄰建物辦理變更使用執照，二者間應有如何之關聯度，始可視為符合「停車空間集中留設」之條件，並未規範；相鄰

空地所有人申請停車空間之建造執照或是雜項執照，是否即可預期其土地將受「套繪管制」？管制內容為何？均無法律或法律明確授權之行政命令為依據，僅憑系爭函一及內政部之會議紀錄對59條之1第1項後段之解釋即創設對人民土地權益造成負擔之套繪管制措施，其立法授權顯有所不足。

(二) 對提案二之問題，即「有關建築物申請變更使用，其增設停車空間，如設置於相鄰之空地，是否可以租用一定期限取得土地使用同意之方式辦理案」，會議紀錄援引89年4月27日台89內營字第8983167號函（該函闡述使用他人土地建築房屋申請建造執照所應備具之土地權利證明文件，下稱89年函），決議為「……依本部89年4月27日台89內營字第8983167號函說明二……之規定，於申辦變更使用執照上註記其停車空間係以土地租賃方式提供使用及租賃期限辦理。」該決議將89年函之適用範圍擴及於以他人之土地作為停車空間而申辦變更使用執照之情形，對可能買受或承租建築物以及相鄰空地之善意第三人提供較佳之保障，固為合理。但該決議僅要求將使用執照註記停車空間之土地之租賃期限，與本號解釋所要求「鄰地所有人提供之土地使用權同意書附有期限者，如主管機關准予變更使用執照，自應發給定有相應期限之變更使用執照，而僅對鄰地為該相應期限之套繪管制」尚有不同。自以本號解釋所定之方式對鄰地所有人之保障較為充分，且對第三人之保障較為充足。另該決議所依據之89年函前段要求各主管機關依照土地法第102條之規定辦理（89年函誤繕為第101條），亦即對租用基地建築房屋者，應由出租人與承租人於契約成立後二個月內，聲請該管市縣地政機關為地上權之登記，會議紀錄之決議卻並未論及是否將89年函有關登記地上權之適用範圍擴大到以他

人之土地作為停車空間而申辦變更使用執照之情形，有所缺憾。

五、相鄰空地供建築物登記為停車空間，應考慮強制登記地上權

建物所有人使用相鄰空地作為停車空間，以變更使用執照，建物所有人與相鄰空地所有人間可成立租賃契約（如本件之原因案件），亦得以成立地上權之方式為之。二者之主要差別在於租賃契約本於契約自由原則，依雙方當事人之約定，而地上權因採物權法定主義，地上權之種類及內容，均依法律定之，較為明確，另外地上權具有讓與性與繼承性，對於具有長期使用土地之必要者，如租用基地建築房屋者，民法已有將租賃權轉化為地上權之規定（民法第 422 條之 1），另土地法第 102 條更明定：「租用基地建築房屋，應由出租人與承租人於契約訂立後二個月內，聲請該管直轄市或縣（市）地政機關為地上權之登記。」可見就土地之長期使用而言，以設定地上權方式對雙方當事人之權益規範較為明確，且具公示效力，可保障交易安全。就相鄰空地受到「套繪管制」所產生之效果而言，其效果為對世之效果，因非經政府機關同意無法解除，其效果已超過一般租賃契約之相對性，性質上已較接近於租用基地建築房屋之效果，故為保障雙方當事人之權益，以及保護交易安全、保護善意第三人之目的而言，主管機關亦應考慮立法要求於使用鄰地作為建築物之停車空間以變更建物使用執照者，建物所有人與鄰地所有人間應就該鄰地之使用為地上權之登記。登記地上權，至少有如下之利益：（一）促進交易安全，因地上權經登記具有公示效果。（二）符合法定停車空間與地上權之社會功能。（三）

讓土地所有權人了解設定地上權之負擔，而不會因僅認係普通租約而輕忽其法律效果。(四) 明定解除地上權之條件，對雙方當事人之保障較為周全。