

## 釋字第七二七號解釋協同意見書

大法官 蘇永欽 提出

引起爭議的國軍老舊眷村改建條例（下稱眷改條例）第二十二條規定，一方面將改建與否的決定繫於同意的原眷戶是否跨過一定人數門檻，另一方面又對不同意的眷戶強制註銷其原得於改建時享有的權益，從而與同意眷戶在待遇上高下立判，與現行法制中以多數同意為建物修繕、重建條件者，均不以其同意與否影響權益的分配相較，顯得非常獨特。本院審查的結果多數大法官認為此一差別待遇尚不違反平等原則，但整體法益權衡仍有未臻妥適之處，諭知相關機關檢討改進，就此結論本席固然贊同，惟系爭規定為何不違反平等原則，理由書僅簡單點出老舊眷村的改建不以同意為必要，至於眷戶使用公有地上的公有眷舍或僅公有地（自建戶），其法律關係為何，眷改條例第五條規定改建時賦予原眷戶的權利，又為何種性質，二者都關乎系爭規定中的同意是否源於眷戶的財產權，卻都未見闡明，因此先就此略作補充（第一段）。又縱其同意非改建所必要，而為單純政策誘因，其必要性及合目的性是否足以合理化此一差別待遇，理由書也僅點出老舊眷村的「特殊環境」，似有必要說得更清楚（第二段）。至於諭知檢討改進部分，認為對不同意戶仍應給付搬遷、拆遷費用，其法理為何，低收入戶的特別處理，又有何憲法上的根據，也在最後一併表示看法（第三段）。

### 一、原眷戶因改建所得權益的憲法基礎為終止長期借貸的信賴保護

國軍老舊眷村的基本法律關係，包含了公法和私法的面

向。後者或為土地和房舍的借貸，或為土地的借貸（房屋自建而保有所有權，但比照公產管理），都不是有對價的租賃（對於房舍配住的私法關係，最高法院向來不因使用人為此不再支領房租津貼即將其定性為租賃，七十九年台上字第二一七九號判例可參），因此也不會發生一如租賃在民法和土地法上部分物權化的效力（如民法第四百二十五條、第四百二十六條、第四百二十六條之二；土地法第一百條；釋字第五七九號解釋參照）。再從公法的角度來看，此一無償的使用關係實為政府於民國三十八年遷台後，對於離鄉背井、效死保台的軍人，在財政困難之際仍籌措興建簡陋眷村以安其家的福利措施，因此性質與一般職務宿舍也不盡相同。不過老舊眷村始終只有預算而無特別的法律基礎（國防部僅於民國四十五年公布職權命令性質的「國軍在台軍眷業務處理辦法」，民國九十一年配合行政程序法的施行改訂行政規則：「國軍軍眷業務處理作業要點」），自然也談不到任何公法上的請求權，本院對於此類福利給付，也僅認為國家在分配上仍應受平等原則的拘束，包括性別之間（釋字第四五七號解釋）與不同弱勢族群間（釋字第四八五號解釋）。惟和多數國家一樣，尚無針對是否給付不足或倒退，為比例原則審查的先例（所謂 *Untermass- oder Rücktrittsverbot*）。理論上國家自可因整體資源分配的考量而終止給付、收回自用，只是基於憲法課與國家的照顧義務（在一般性的生存權外，針對軍人尚見於增修條文第十條第九項），其福利的終止應特別審慎，在眷村已經存在數十年的情形下，其終止尤其不能不考量眷戶對持續給付的信賴，而給予適度的保護。

本院在釋字第七一七號解釋對於國家為授益性給付時

信賴保護義務的發生及其內涵，主要區分有期限與無期限而異其標準：「有施行期間者，在該期間內即應予較高程度之信賴保護，非有極為重要之公益，不得加以限制；若於期間屆滿後發布新規定，則不生信賴保護之問題。其未定有施行期間者，如客觀上可使規範對象預期將繼續施行，並通常可據為生活或經營之安排，且其信賴值得保護時，須基於公益之必要始得變動。凡因公益之必要而變動法規者，仍應與規範對象應受保護之信賴利益相權衡，除應避免將全部給付逕予終止外，於審酌減少給付程度時，並應考量是否分階段實施及規範對象承受能力之差異，俾避免其可得預期之利益遭受過度之減損。」老舊眷村從前揭處理辦法有關配住目的及收回規定來看，都不是定有期間的類型，一直到民國六十二年修正時，也才首次出現有關收回改建的第八十六條規定：「凡眷村眷舍奉准收回標售、整建、遷建等，當事人或眷戶拒不合作或拒不搬遷者，除撤銷其眷舍居住權外，應依法究辦。」足見老舊眷戶對於可長期使用確實有高度值得保護的信賴，故其終止首先必須檢驗是否確有一定的公益，眷改條例第一條就此臚列了多項目的，所涉公益應該已可符合此一要求：「為加速更新國軍老舊眷村，提高土地使用經濟效益，興建住宅照顧原眷戶及中低收入戶，協助地方政府取得公共設施用地，並改善都市景觀，....。」通過公益的審查，改建仍須「避免其可得預期之利益遭受過度之減損」，因此眷改條例第五條第一項前段所定原眷戶得承購住宅及輔助購宅款的權益，以及其施行細則第十三條第二項所定的搬遷補助費及第十四條所定的拆遷補償費等，其法理基礎即在滿足此一信賴利益的保護，降低終止給付的衝擊。釋字第四八五號

解釋雖尚未從信賴保護原則的角度就此明確闡明，但對此一給付是否過度的疑義，原則上已為合憲的認定，僅在理由書中就若干細節要求主管機關通盤檢討改進。

綜合以上分析的基礎法律關係可知，第一，原眷戶並無足以對抗收回改建的財產權，第二，眷改條例基於信賴保護才規定了種種原眷戶於改建時可得的權益。此一法律關係完全不同於多數所有權人於決定房舍改建時的法律關係，所以在解釋眷改條例第二十二條的同意門檻規定時，雖然和共有土地的處分（土地法第三十四條之一第一項）、公寓大廈的重建（公寓大廈管理條例第十三條、第三十一條）或為都市更新、土地重劃而改建（都市更新條例第十條、第二十二條、第二十二條之一；土地法第一百四十一條；農村社區土地重劃條例第七條、第九條）等，形式上十分類似，即其改建的決定都以同意者達到一定多數為條件，二者間卻有本質的不同，即在同意權人為所有人的各情形，基於既得財產權的保障，非經所有人同意，國家或他人根本不能作任何處分。在老舊眷村的情形，原眷戶沒有足以對抗國家收回的財產權，系爭規定的同意設計卻顯非基於其物權的處分權能而別無選擇，立法者完全是因為某種特別的考量（詳下段），才選擇把改建的決定也繫於原眷戶的「同意」是否達到一定門檻，此所以本解釋的理由書才會特別強調「其終止原不以配住眷戶之同意為必要」，從某些眷村縱因同意眷戶未達門檻而無法改建，主管機關仍得於眷改條例廢止後，依國有財產法第三十三條、第三十五條及其施行細則第二十七條的規定變更為非公用財產，強制騰空點還國有財產署接管，乃至進一步規劃改建，可以看得非常清楚，即使全體眷戶都不同

意，實際上也只能暫時阻滯眷村的改建。換言之，基礎法律關係的不同，決定了改建「應」或「得」經使用人的同意。表面上差不多的同意門檻規定，其意義和效果其實大相逕庭。針對多數所有權的改建，若規定不同意者在改建後的權利分配將受到不利，當然會影響所有人同意與否的決定自由，而對財產權構成實質的侵害。相對於此，針對沒有所有權，本來就無權參與改建與否的決定，而只能基於信賴保護於改建後受到一定權益分配的眷村改建情形，對於不同意眷戶給予不同待遇，即不致發生侵害財產權的問題，有待討論的，只剩下信賴保護是否違反平等原則，可否合理化。因此無視於基礎法律關係的不同，僅從同意門檻的規定就論斷其效果規定已構成財產權的侵害，自屬倒果為因。至於以其違反「民主原則」，則根本混淆了財產權原則和民主原則，本席在釋字第七〇九號解釋的一部不同意見書第四段中已詳論其誤，此處不贅。

## 二、系爭規定以不同意眷戶失權的設計來加速改建，另有其合理考量

系爭規定使不同意改建的原眷戶一無所獲，雖因其本無所有權而不得主張註銷本身已構成財產權的侵害，但同為原眷戶，何以同意改建者和不同意改建者可以受到如此不同的對待，仍需要得到合理的解釋，否則仍可能違反憲法第七條的平等原則。

解釋就此所做的說明，主要強調的是改建進度的有效掌控：「為避免眷戶持續觀望而影響眷村改建整體工作之執行進度，徒使改建成本不斷增高，乃藉同意門檻之設定暨對不

同意改建之原眷戶註銷其眷舍居住憑證及原眷戶權益之差別待遇手段，促使原眷戶間相互說服，以加速凝聚共識，並據以要求按期搬遷，達成土地使用之最佳經濟效益，以維護公共利益。」從該門檻規定實際上將使同意和不同意眷戶都陷入某種「自危」的情境，也就是說，不同意者固然將一無所獲，僅僅同意而無法使其總數跨過法定門檻，仍不能保證必有所獲，應可印證所謂促使相互說服，凝聚共識的論點；而施行細則第十三條使同意眷戶未能如期搬遷者也「視為不同意改建」，又可印證爭取多數同意的真正目的不在同意，而在藉此掌握改建進度，顯示系爭規定的獨特設計確有其合目的性的考量。從而再回到「所有原眷戶均有相同機會同意改建而取得相關權益，並明知不同意改建即無法獲得相關權益」的形式平等論點時，似乎已可找到不違反平等原則的堅實理由。然而若再從理性經濟人的角度進一步思考，眷戶既然明知不同意將一無所獲，為什麼還會有人把自己推到「吾與汝偕亡」的不理性境地，難道這樣的規定正是基於不理性的假設，其必要性到底有多高？這恐怕就需要對理由書中的一句頗有弦外之音的話：「老舊眷村之特殊環境」，再多作一番琢磨了。

閱讀為數已經相當可觀的眷村文學或者眷村社會學作品，也許對於理解這裡所說的「特殊環境」會有一些幫助。和一般公務宿舍相比，眷村的特色不僅在於其狹小簡陋和公共設施的不足，更明顯的不同應該在於其歷史形成的南腔北調、同船共渡的族群氛圍（Milieu），和「竹籬笆」外的世界，宛若咫尺天涯。為了安家而存在的近九百個老舊眷村，只能暫時的隔離於外面的社會，卻一點也不能免於變遷的衝擊，

當暫時近於永恆以後，眷村的存在實際上就是一個不斷移出和融入的過程，眷村子弟融入了台灣的每一個角落，老舊的眷村只留下不太能調適也不願意作根本改變的原生族群，一草一木都有無盡的依戀，行伍同僚則是自我認同僅存的見證。因此儘管改建只是結束這個過程無可規避的句號，若無視於凋零中殘存的剛烈，直接開動推土機，後果固然難以想像，縱使考量信賴保護而安之以利，若不能動員其成員共同面對、相濡以沫，很難保不在許多眷村遭遇無言頑抗，而使整體改建進度大幅落後，其成本更將遠高於該法規劃給付的信賴利益。從這個角度來看系爭規定，也許會看到它假設的被規範者的身影，更真實的貼近一個從來就不是「理性經濟人」的老兵。主管機關提供本院改建安置的統計，大體也可反映此一柔軟設計的合目的性。

### **三、搬遷補償為對於合法居住權人的最低信賴保護，其註銷有違平等**

肯認其合憲性的同時，本解釋仍然針對註銷範圍及於「所有」原眷戶的權益引發的不公平，以及中低收入戶照顧的不足，諭知主管機關儘速通盤檢討改進。其中搬遷及拆遷補償費一併註銷的瑕疵，僅提到相對於違占建戶的不平等，實際上條例對於大量存在的違占建戶乃至眷村，也都作了特別處理，這裡也隱含了另一層的信賴保護，而不只有平等的問題，值得略作討論。

我國法制中常見對拆除建物或農作的搬遷、拆除補償，都是以合法拆除為其前提，比如都市計畫法第四十一條有關原有建物不合土地分區使用規定者，如有必要命其變更使用

或遷移，「其因變更使用或遷移所受之損害，應予適當之補償」。此一合法補償既不普遍見於其他對於基本權的限制情形，當然也需要有憲法上的依據。本席認為這同樣是一種基於信賴挫折所受到的保護，除了信賴必須是值得保護的信賴以外，其保護也必須適度。但在歸類上這是限權型（開始限權）而非授益型（授益終止）的信賴保護，也就是超乎期待的開始限制人民的基本權，此時需要的保護，不是任何可期待利益的填補，而毋寧是因開始限制、不及預防造成的損害。以建物拆除或使用人搬遷而言，就是拆除、搬遷的費用，而不及於繼續使用可期待的利益—有點類似民法中的信賴利益（相對於履行利益）。

本解釋提到的眷改條例第二十三條，對於違占建戶都給予一定的拆遷補償，似乎不符合不法者不得主張信賴保護的要求（本院釋字第七一四號解釋可參），但如參考民法權利失效（Verwirkung）的信賴保護類型，即有權排除違法者長期未排除而使違法者對其不排除已產生值得保護的信賴，仍可例外受到保護，老舊眷村的形成過程中，其實正好大量存在這種所謂違占建戶，主管機關實際上已經容任並將其列管，因此與這種例外類型也正好合致。換言之，該條的拆遷補償就是一種不同於同條例第五條的優先承購權及承購補助的信賴保護，此為限權型的信賴保護，彼則為授益型的信賴保護，不可混為一談。但如果違法建戶可以享有這樣的保護，合法眷戶當然也該享有，否則豈不太不公平？還好眷改條例的這個漏洞後來用施行細則的第十三條補了起來。有問題的只剩下合法眷戶中的不同意眷戶，系爭條文註銷了他們的權益，使得施行細則提供的拆遷補償解釋上也一併波及。



這才造成合法與違法者受到相反境遇的另一平等問題。

從前面有關不同意眷戶與同意眷戶間差別待遇可否合理化的討論來看，似乎不能斷然說這裡的差別待遇一定不能比照處理。但另一方面，不同意者自甘承受不利的選擇，所能合理化的範圍若在替代使用的補償以外，還及於使其可以安然過渡而對於因措手不及所生的損害給予的補償，顯然已經太過。解釋方法上，也不妨把本件解釋看成一種特別的合憲性法律解釋，也就是限縮系爭條文註銷的權益於條例本身創設的權益（即第五條規定者），不及於嗣後依條例授權所訂定的施行細則，基於其他法理創設的權益。解釋所以沒有明確採合憲性解釋方法，而在合憲認定之後，概括的諭知主管機關檢討改進，應該是讓主管機關有更大的空間去規劃現行法在改建善後處理上的不足吧。此所以和第四八五號解釋一樣，本解釋在諭知檢討時，也特別針對低收入戶的照顧加以提醒，不論從實現適足居住權（可參本席就第七〇九號解釋所提一部不同意見書第一段）或增修條文相關規定的觀點來看，這確實都有高度的必要。現行眷改法令就此雖非全無著墨，除了一般性的降低繳納自備款壓力的規定，如自備款不足的補助（條例第二十條），自備款的優惠貸款（施行細則第九條）等以外，也有針對中低收入戶協助辦理優惠國宅貸款（臺灣省國軍老舊眷村重建對較低收入原眷戶輔導辦理國民住宅貸款要點），但如考量老舊眷村不少晚景淒涼的實況，主管機關當然還有努力的空間。（身為眷村子弟，寫完這篇意見書，內心澎湃幾難自己。）