

王廣樹釋憲聲請書

為都市更新事件，聲請人認為最高行政法院 97 年判字第 615 號判例及都市更新條例（下稱都更條例）第 36 條第 1 項存有違憲爭議，茲依據司法院大法官審理案件法第 5 條第 1 項第 2 款、第 8 條第 1 項，向大院聲請補充解釋，並敘明聲請意旨暨相關事項如下：

壹、聲請解釋憲法之目的

- 一、查聲請人於 101 年 5 月 25 日依司法院大法官審理案件法第 5 條第 1 項第 2 款，向大院聲請解釋憲法，經大院作成 102 年 4 月 26 日釋字第 709 號解釋，合先敘明。
- 二、聲請人於最高行政法院 100 年度裁字第 1582 號裁定及臺北高等行政法院 98 年度訴字第 2467 號判決（即據以聲請大院作成釋字第 709 號解釋之案件）中，所據理力爭之主要爭點即有關都市更新公聽會通知之問題，此部分經大院釋字第 709 號解釋宣告都市更新條例第 19 條第 3 項、第 4 項違憲，並於理由中明確說明捨棄過往行政院所主張之發信主義，而認為應採送達主義並舉行聽證程序，以符合正當行政程序之要求，始無違憲法保障人民財產權及居住自由之意旨。
- 三、嗣後，聲請人即以大院釋字第 709 號解釋為據，向最高行政法院提出再審之聲請，惟遭最高行政法院 102 年 7 月 5 日 102 年度裁字第 936 號裁定駁回，其理由略以大院釋字第 709 號解釋雖宣告都更條例第 10 條

第 1 項及第 2 項、第 19 條第 3 項及第 4 項違憲，然而因釋字第 709 號解釋宣告上開條文於解釋公布之日起一年內應檢討修正，如逾期未完成者，該部分規定失其效力，從而依據最高行政法院 97 年判字第 615 號判例，上述規定於一年間尚屬有效，自無從對聲請人據以聲請之案件發生溯及效力，故聲請人所提再審之聲請不合法，應予駁回。聲請人認為最高行政法院 102 年度裁字第 936 號裁定所援用之最高行政法院 97 年判字第 615 號判例於適用憲法及法律顯有錯誤，且不當侵害憲法第 16 條保障人民之權利救濟請求權，故聲請本件補充解釋。

四、又，按都更條例第 36 條第 1 項前段規定：「權利變換範圍內應行拆除遷移之土地改良物，由實施者公告之，並通知其所有權人、管理人或使用人，限期 30 日內自行拆除或遷移；屆期不拆除或遷移者，實施者得予代為或請求當地直轄市、縣（市）主管機關代為之，直轄市、縣（市）主管機關有代為拆除或遷移之義務……」。該條規定在實務上之運作結果，即是都更案件進入權利變換程序之後，實施者會先公告並通知所有權人、限期自行拆除或遷移土地改良物，若實施者與所有權人協調不成，所有權人屆時未自行拆遷，實施者即可逕向地方主管機關申請代為拆除或遷移土地改良物。聲請人認為此等都更事業實施過程之規範模式，係以公權力強制介入人民間私法契約關係，破壞私法自治原則，同時牴觸憲法權力分立原則，且地

方主管機關作成此等拆除處分，難認合乎正當法律程序之要求，過度侵害土地改良物所有權人受憲法保障之居住權自由及財產權，故於 101 年 5 月 25 日亦同時針對都更條例第 36 條第 1 項聲請大院解釋。

五、然而，大院釋字第 709 號解釋卻以：「至聲請人等指摘九十九年五月十二日修正公布之都更條例第三十六條第一項前段規定：(略)……有關授權實施者得代為或請求主管機關代為拆除或遷移，並課予主管機關代為拆除或遷移義務之規定違憲乙節，經查確定終局判決均未適用該項規定，自亦不得以之為聲請解釋之客體。」認定聲請人聲請解釋憲法所據之最高行政法院 100 年度裁字第 1582 號裁定及臺北高等行政法院 98 年度訴字第 2467 號判決，未適用都更條例第 36 條第 1 項規定，故此部分之聲請不予受理。

六、前揭最高行政法院 100 年度裁字第 1582 號裁定及臺北高等行政法院 98 年度訴字第 2467 號判決雖未於裁判中直接適用都更條例第 36 條第 1 項，惟聲請人認為都更條例第 36 條第 1 項之「代拆條款」，實與釋字第 709 號解釋客體之都更條例第 10 條第 1 項及第 2 項、第 19 條第 3 項及第 4 項等規定具有重要關聯性，故釋字第 709 號解釋具有補充解釋之必要。

七、綜上，聲請人認為前述最高行政法院 97 年判字第 615 號判例及都更條例第 36 條第 1 項與大院釋字第 709 號解釋間具有「重要關聯性」，且該判例及條文顯有違憲疑慮，而具有補充解釋之必要，懇請大院鑒察，惠

予受理本件補充解釋之聲請，以維人民權利。

貳、疑義之性質、經過及所涉之憲法條文

聲請案件事實：

- 一、緣臺北市政府依據都更條例第 6 條第 2 款規定，於民國 91 年 10 月 28 日公告劃定臺北市士林區前街、後街附近為更新地區，並於 96 年 5 月 1 日核准訴外人賴科興申請之「臺北市○○區○○段○小段 771-2 地號等 21 筆土地都市更新」事業概要（以下稱系爭都更案）。嗣後樂揚建設股份有限公司（以下稱樂揚公司）擬擔任系爭都更案之實施者，主張依據都更條例第 19 條及第 29 條第 1 項但書等規定，已於 97 年間取得更新單元內私有土地所有權人 73.68% 及其所有面積 77.83% 之同意，私有合法建築物所有權人 72.34% 及其總樓地板面積 79.90% 之同意，符合都更條例第 22 條之同意比例門檻後，擬具該等土地都市更新事業計畫及權利變換計畫案，報請臺北市政府核定。全案經提請臺北市都市更新及爭議處理審議會審查，決議修正後通過，臺北市政府即以 98 年 6 月 16 日府都新字第 09830575302 號函核定准予樂揚公司實施本案。
- 二、聲請人所有之合法建物，坐落於臺北市○○區○○段○小段 803 地號土地內，而此建物及土地均為聲請人所有，與上開都更範圍內之其他權利人無涉。惟實施者樂揚公司未經聲請人同意，即強行將該等土地納入系爭都市更新事業計畫案之範圍內；臺北市政府未查明事實，復未給予聲請人應有之正當法律程序保障，

即率予核定通過系爭都更事業計畫。聲請人等不服，循序提起訴願、行政訴訟後，先後經臺北高等行政法院以 98 年度訴字第 2467 號判決及最高行政法院以 100 年度裁字第 1582 號裁定駁回確定在案。

- 三、臺北市政府經樂揚公司申請，即依據都更條例第 36 條及「臺北市政府受理都市更新權利變換實施者依都更條例第 36 條請求代為拆除或遷移土地改良物補充規定」等法令，以 101 年 3 月 1 日府都新字第 10130390601 號函限期聲請人於同年 3 月 18 日前自行完成拆遷，否則將於同年 3 月 19 日起代替實施者樂揚公司執行代為拆除作業。臺北市政府嗣於同年 3 月 28 日，以聲請人未於期限前自行完成拆遷為理由，強力動員千餘名警力及工程人員，強制實施拆除作業，聲請人所有之合法建物即於當日化為殘磚碎瓦。臺北市政府上開強制代拆行為，隨即引發社會大眾及輿論之強烈批判，抨擊臺北市政府動用爭議最大之都更條例第 36 條「代拆條款」，代替私人拆除民眾合法建物之蠻橫行徑，引起都更條例第 36 條是否牴觸憲法第 10 條居住權、第 15 條財產權保障之質疑聲浪。
- 四、另，於大院作成釋字第 709 號解釋後，聲請人即依據該號解釋意旨，向最高行政法院提出再審之聲請，惟遭最高行政法院 102 年 7 月 5 日 102 年度裁字第 936 號裁定援用最高行政法院 97 年判字第 615 號判例，認為釋字第 709 號解釋係採定期失效宣告之方式，故於解釋公布日起一年內，都更條例第 10 條第 1 項及

第 2 項、第 19 條第 3 項及第 4 項等規定仍屬有效，且釋字第 709 號解釋效力並不溯及至聲請人據以聲請之案件，聲請人自不得據釋字第 709 號解釋提出再審之聲請為由，而駁回聲請人再審之聲請。

參、聲請解釋憲法之理由及聲請人對本案所持之立場與見解

一、大院應受理本件補充解釋之聲請：

(一)都更條例第 36 條與釋字第 709 號解釋客體具有重要關聯性：

1. 按大院釋字第 445 號解釋理由書：「惟人民聲請憲法解釋之制度，除為保障當事人之基本權利外，亦有闡明憲法真義以維護憲政秩序之目的，故其解釋範圍自得及於該具體事件相關聯且必要之法條內容有無抵觸憲法情事而為審理。」本號解釋闡明大院得受理解釋範圍，應及於具體事件相關聯且必要之法條內容者，而不以人民聲請意旨所述者為限。而我國學者楊子慧認為釋字第 445 號解釋所稱之「具體事件」，應指聲請釋憲之原因案件，而若由人民聲請釋憲程序之法律依據的司法院大法官審理案件法第 5 條第 1 項第 2 款文義以論，此處的「具體事件」更確切而言，應指確定終局之法院裁判；至所謂「必要之法條內容」，於通常情況下，即如同本號解釋之情況，理論上應係指「與確定終局裁判所適用之法令所在的同法中非為人民聲請釋憲客體之其他法條規定內容」。故本號解釋所謂

「及於該具體事件相關聯且必要之法條內容」，或可理解轉換其意涵為即係「與（原因案件之確定終局）裁判相關聯（及於該具體事件相關聯）且為與確定終局裁判所適用之法令所在之同法中其他法條內容（必要之法條內容）」（參附件 1）。

2. 次按大院釋字第 535 號解釋理由書：「按人民於其憲法上所保障之權利，遭受不法侵害，經依法定程序提起訴訟，對於確定終局裁判所適用之法律或命令發生有牴觸憲法之疑義者，得聲請解釋憲法，司法院大法官審理案件法第五條第一項第二款定有明文。所謂裁判所適用之法律或命令，係指法令之違憲與否與該裁判有重要關聯性而言。以刑事判決為例，並不限於判決中據以論罪科刑之實體法及訴訟法之規定，包括作為判斷行為違法性依據之法令在內，均得為聲請釋憲之對象。就本聲請案所涉之刑事判決而論，聲請人（即該刑事判決之被告）是否成立於公務員依法執行職務時當場侮辱罪，係以該受侮辱之公務員當時是否依法執行職務為前提，是該判決認定其係依法執行職務所依據之法律—警察勤務條例相關規定，即與該判決有重要關聯性，而得為聲請釋憲之客體，合先說明。」本號解釋則進一步解釋，若存有違憲疑慮之法令與人民聲請所依據之判決有重要關聯性

者，應許人民聲請解釋憲法。

3. 再按大院釋字第 569 號解釋理由書：「本件聲請人因妨害婚姻案件，認系爭確定終局判決所適用之最高法院二十九年上字第二三三三號及二十九年非字第一五號判例有牴觸憲法之疑義，聲請解釋。按上開判例係以告訴不可分之原則限制人民不得對於與其配偶共犯告訴乃論罪之人提起自訴，其意旨與本院院字第三六四號及院字第一八四四號解釋之有關部分相同。上開解釋雖非本件聲請解釋之標的，惟與系爭判例關聯密切，為貫徹釋憲意旨，應一併納入審查範圍，合先說明。」本號解釋更認定，雖非聲請解釋之標的，但若法律、判例與聲請解釋之標的關聯密切，大院可將之一併納入解釋範圍。
4. 又，我國學者吳信華亦贊同以「重要關聯性」作為受理憲法解釋之依據，氏認為：「蓋裁判直接依據之法令固係確定終局裁判所適用之法令，但若其他法令與該法令相關而為事實或裁判的基礎，或有構成要件與法律效果的關係，或可能同一部法律中有相同之內容及違憲的爭點而有合理的關聯性，大法官基於人民權利維護的主觀目的及架構客觀合憲秩序的考量，若予以審查並非不合理。」（參附件 2）
5. 查現行都更條例將都市更新案件之程序，分別規定為劃定更新單元、提出都市更新事業概要、

提出都市更新事業計畫、提出都市更新權利變換計畫等步驟，聲請人先前聲請解釋之都更條例第 10 條第 1 項及第 2 項部分，係屬於都市更新事業概要階段之規定，惟大院釋字第 709 號解釋以都更條例第 10 條第 1 項及第 2 項，與都更條例第 19 條第 3 項及第 4 項規範功能間有「重要關聯性」為由，將未經聲請之都更條例關於都市更新事業計畫階段之第 19 條第 3 項及第 4 項部分，納入解釋客體。實則都市更新事業概要為都市更新事業計畫之前置工作階段，亦為事業計畫可否報核實施之前提問題，兩者間確具有「重要關聯性」。

6. 而都市更新事業計畫亦為都市更新權利變換計畫之前提問題，實施者辦理都市更新權利變換時，依現行都更條例規定，必須事先或同時提出都市更新事業計畫報核，從而依據大院釋字第 709 號解釋之邏輯，都市更新案件自提出都市更新事業概要起，至完成都市更新權利變換止，其間程序規定，亦應如同都更條例第 10 條第 1 項及第 2 項，與都更條例第 19 條第 3 項及第 4 項之規定，具有「重要關聯性」。

7. 再者，學者李建良亦認為依據大院釋字第 709 號解釋之邏輯，有關都更條例第 36 條第 1 項「代拆條款」，理應與同法第 10 條第 1 項規範功能間有「重要關聯性」，而應納入大院釋字第 709

號解釋範圍內。同時，學者林明鏘亦認為都更條例第 36 條，與同法第 10 條及第 19 條間均有「重要關聯性」，應一併納入大院審查範圍（參附件 10、附件 11）。

8. 揆諸上開說明，規範於都市更新權利變換階段中之都更條例第 36 條第 1 項「代拆條款」，其立法目的係為了加速都市更新權利變換程序之完成，以利都市更新目的之達成，自屬於上述都市更新事業概要提出至都市更新權利變換程序完成間之規定，即與聲請人先前聲請解釋之都更條例第 10 條第 1 項及第 2 項規定兼具有「重要關聯性」，而比照都更條例第 19 條第 3 項及第 4 項，納入大院解釋之範圍。

(二)本件合於大院作成補充解釋之要件：

1. 按大院 67 年 11 月 24 日大法官會議第 607 次會議決議：「人民對於本院就其聲請解釋案件所為之解釋，聲請補充解釋，經核確有正當理由應予受理者，得依司法院大法官會議法第 4 條第 1 項第 2 款（按：即現行司法院大法官審理案件法第 5 條第 1 項第 2 款）之規定，予以解釋。」本次會議決議即為實務認為大法官得依人民聲請作成補充解釋之法源依據。
2. 次按大院釋字第 156 號解釋：「本件前經本院大法官會議釋字第一四八號解釋：『主管機關變更都市計劃，行政法院認非屬於對特定人所為之

行政處分，人民不得對之提起行政訴訟。以裁定駁回。該項裁定，縱與同院判例有所未合，尚不發生確定終局裁判適用法律或命令，是否抵觸憲法問題』。聲請人等據以向行政法院聲請再審。復經行政法院以原裁定與該院判例並無不合等理由，從程序上予以駁回。聲請人等乃再請本院解釋。」本號解釋係同一聲請人以先前大院作成之解釋提起再審，經法院駁回後再次聲請補充解釋之先例。

3. 其次，有關聲請人依據司法院大法官審理案件法第 5 條第 1 項第 2 款聲請補充解釋之要件，參考學者吳信華之見解：「同一當事人欲再聲請補充解釋，表示訴訟標的內容同一，當無可能再重新歷經大法官法第 5 條第 1 項第 2 款『窮盡救濟途徑』之要件……而依補充解釋之本質既在補充先前未明或不當之釋字，即不應以聲請人為何人、或是否為原聲請人而有異。」（參附件 3）其認為再聲請補充解釋的情形，事實上已無法再以同一訴訟標的依一般爭訟程序提起救濟，大院應依職權受理補充解釋之聲請。退步言之，如欲避免補充解釋之聲請與現行司法院大法官審理案件法第 5 條第 1 項第 2 款規定無法合致之狀況，氏認為在同一人聲請補充解釋時，可例外地將「再審」程序解釋為應進行之審級救濟途徑，作為人民聲請解釋憲法要件之補充（參

附件 4)，前揭釋字第 156 號解釋即為一例。

4. 查聲請人於大院作成釋字第 709 號解釋後，旋於 102 年 5 月 24 日，依行政訴訟法第 273 條第 2 項規定，針對前揭最高行政法院 100 年度裁字第 1582 號裁定聲請再審，遭最高行政法院 102 年度裁字第 936 號裁定駁回。則依據前揭釋字第 156 號解釋及學者見解，聲請人實已合於司法院大法官審理案件法第 5 條第 1 項第 2 款，同一人民聲請補充解釋之要件。
5. 復查，都更條例第 36 條第 1 項與大院釋字第 709 號解釋客體之都更條例第 10 條、第 19 條等規定具有「重要關聯性」，已如前述，且聲請人認為都更條例第 36 條第 1 項與正當法律程序之要求不合，不僅侵害聲請人之居住自由及財產權，更影響權力分立原則，而存有重大違憲瑕疵（詳後述），故參照大院大法官會議第 607 次會議決議，聲請人本件聲請補充解釋都更條例第 36 條第 1 項，確有正當理由，釋字第 709 號解釋顯有補充之必要，懇請大院准予受理本件補充解釋之聲請。

二、大院釋字第 709 號解釋所採之「違憲定期失效宣告」方式，應溯及聲請人據以聲請解釋之案件，故最高行政法院 97 年判字第 615 號判例實屬違憲：

- (一)按大院釋字第 177 號解釋理由書：「次查人民聲請解釋，經解釋之結果，於聲請人有利益者，為符合

司法院大法官會議法第四條第一項第二款，許可人民聲請解釋之規定，該解釋效力應及於聲請人據以聲請之案件，聲請人得依法定程序請求救濟。」是本號解釋已闡明大院依人民聲請所作之憲法解釋，於聲請人有利益者，效力及於該聲請人據以聲請之案件，並未區分大院作成解釋之宣告方式。

(二)次按大院釋字第 455 號解釋大法官翁岳生之協同意見書：「關於本解釋以限期立法之方式，諭知有關機關應於本解釋公布之日起一年內，基於本解釋意旨，逕以法律規定或由行政院會同考試院，依軍人及其家屬優待條例第三十二條第二項之授權妥為訂定，亦有若干須補充之處。按憲法為國家最高規範，法律、命令或省法規（以下通稱法規）牴觸憲法者無效，法規與憲法有無牴觸發生疑義時，由司法院大法官解釋之，此觀諸憲法第七十八條、第七十九條第二項、第一百十六條、第一百七十一條至第一百七十三條規定甚明。惟宣告法規無效時，若其將使現行法秩序發生紊亂，或對公共利益造成重大影響者，自不宜率然為之，而有容許其暫時存在之必要，以避免造成法真空狀態，並維持法安定性。本院於解釋憲法時，曾多次對牴觸憲法意旨之法規，僅宣示其牴觸憲法之意旨而未宣告其立即失效（例如釋字第二一〇號、第二八八號解釋），或採定期失效之方式（例如釋字第二一八號、第二二四號、第二五一號、第三六五號、第四〇二號、第四

五二號解釋等)，即係本於此項旨趣。……按具有給付性質之法規，如因授予特定對象特權而被釋憲者認為違反平等原則時，因此本屬額外利益之給予，由釋憲者以宣告該法規無效之方式除去此違憲狀態，固無不可。然若該法規所規範者係國家應為之給付，而立法者僅賦予一部分人權利，就其他應予包括者則排除在外或漏未規定，此時，由於受益者本有依法請求給付之權利，釋憲者如所然宣告此法規失效力，一併剝奪原受益者之權利，將更不符合憲法意旨。如前所述，憲法平等原則之旨意，乃在禁止國家權力對人民為不合理之差別對待，故因法規違反平等原則所造成之違憲狀態，有時尚須有關機關之調整與修正，方能完全除去，以真正達成平等之法秩序。至於此等違憲狀態之除去，究應（一）刪除原有賦予權利之規定、（二）將受不利對待者納入目前有利之規範中、或（三）重行規定賦予權利之要件，原則上立法者應有其自由形成的空間，釋憲者應斟酌個案情形，不宜一律宣告該規範無效或逕自將受不利待遇者納入有利之規範中，以免侵害原受益者之權益或干預立法者之形成自由。……然本件解釋僅單純宣告系爭函釋違背憲法平等原則之意旨，係基於對法規制定者形成自由之尊重，並保障受益者之既得權利，非可謂立法者或有關機關得任令此種違憲狀態繼續存在。是以有關機關對於系爭函釋與憲法第七條平等原則意旨不

符之部分，本應從速檢討修正，以除去其違憲狀態。惟為恐有關機關怠於執行修法或立法之職責，致有損人民權益，允宜附加期限，課予有關機關修法或立法之義務。本件解釋諭知有關機關於本解釋公布之日起一年內，基於本解釋意旨，逕以法律規定或由行政院會同考試院，依軍人及其家屬優待條例第三十二條第二項之授權妥為訂定，即係本此意旨，以限期立法之方式，課予有關機關訂定相關規定之義務。有關機關如未能於此期限內妥為訂定相關規定，將有國家賠償責任與其他複雜而嚴重之法律責任等問題。而在此情形，各級法院於審理有關案件時，亦得基於本解釋之意旨，自行作成合憲之裁判，以維護人民之權利。」翁大法官於此特別對於「違憲定期失效宣告」之方式作說明，氏認為基於平等原則及信賴保護原則之要求，在給付法規有違憲疑慮時，釋憲者自可採取「違憲定期失效宣告」以保障人民之既得利益，且此等「違憲定期失效宣告」是特別給予立法者形成自由之作法，並非針對法院審理案件之指示，法院於受理有關案件時仍需參考解釋意旨作成合憲裁判。

- (三)又按法官錢建榮認為依據大院釋字第 371 號解釋：「憲法為國家最高規範，法律牴觸憲法者無效，法律與憲法有無牴觸發生疑義而須予以解釋時，由司法院大法官掌理，此觀憲法第一百七十一條、第一百七十三條、第七十八條及第七十九條第二項規定

甚明。又法官依據法律獨立審判，憲法第八十條定有明文，故依法公布施行之法律，法官應以其為審判之依據，不得認定法律為違憲而逕行拒絕適用。惟憲法之效力既高於法律，法官有優先遵守之義務……」所示，既然大院解釋之效力等同於憲法，則依據釋字第 177 號解釋，法院受理聲請人因大院作成解釋後據以聲請再審之案件，即應遵守釋字第 177 號解釋意旨，認定該解釋對於聲請人之案件有溯及效力，不受「違憲定期失效宣告」方式之限制。其更指出「違憲定期失效宣告」應僅適用於給付行政、授予利益處分之法律，而不得適用於刑法或侵害人民權利之法律（參附件 5）。

(四)學者吳信華亦認同上述見解，其更明確指出：「……思考法官遵循憲法第 80 條依合憲法律審判之意旨……而系爭法律現既已被宣告違憲，即使尚未失效，若認聲請之法官再繼續基於其『確信違憲』之法律而繼續審理，則殊難想像、亦難謂合於法官依合憲法律審判之要求；同時對此所定期間而言，解釋上當認為應主要係對立法者修改法律之期間，而非指法官仍可繼續依此審判之依循。」(參附件 6)。

(五)揆諸上開說明，聲請人認為大院釋字第 709 號解釋對於聲請人屬有利益之解釋，且依據釋字第 709 號解釋意旨，都更條例第 10 條第 1 項及第 2 項、第 19 條第 3 項及第 4 項，因欠缺正當行政程序，造成人民財產權及居住自由之侵害，而經大院宣告違

憲，此等規定顯然並非授予人民利益之法律，故聲請人據以聲請之案件，自不受「違憲定期失效宣告」之限制，而此等有關大院解釋效力範圍之問題，實與原解釋（即釋字第 709 號解釋）間具有「重要關聯性」，從而聲請人自得一併聲請補充解釋。職是，依據大院釋字第 177 號解釋意旨，聲請人認為釋字第 709 號解釋對於聲請人之案件有溯及效力，應許聲請人提起再審之聲請。故最高行政法院 97 年判字第 615 號判例，顯與釋字第 177 號解釋發生牴觸，而不當侵害憲法第 16 條保障人民之權利救濟請求權，懇請大院宣告其違憲，以維人民權益。

三、都更條例第 36 條違反正當法律程序：

- (一)按《公民與政治國際權利公約》第 12 條第 1 項、第 3 項分別規定：「在一國領土內合法居留之人，在該國領土內有遷徙往來之自由及擇居之自由。」
- 「上列權利不得限制，但法律所規定、保護國家安全、公共秩序、公共衛生或風化、或他人權利與自由所必要，且與本公約所確認之其他權利不牴觸之限制，不在此限。」對於該條規定的具體適用，聯合國人權事務委員會在 1999 年之「第 27 號一般性意見書：遷徙自由」（參附件 7）中，明確指出：
- 「(14) 第 12 條第 3 款明確指出，限制僅僅有利於可允許的用途是不夠的，它們必須是為保護這些意圖而必不可少才行。限制性措施必須符合相稱原則；必須適合於實現保護功能；必須是可用來實現

預期結果的諸種手段中侵犯性最小的一個；必須與要保護的利益相稱」。我國立法院制定之兩公約施行法第 3 條已規定，不論行政或司法機關在適用兩公約時，都應參照其立法意旨及兩公約人權事務委員會之解釋。以上人權事務委員會透過一般性意見所揭示關於居住自由保護之意見，自然也在審查都更條例第 36 條違憲與否時，具有極高參考價值及拘束力。

(二)次按《經濟社會文化權利國際公約》第 11 條第 1 項規定：「本公約締約國確認人人有權享受其本人及家屬所需之適當生活程度，包括適當之食物、衣著及住房，並能不斷改善生活環境。締約國將採取適當步驟確保此種權利之實現，同時確認在此方面基於自由同意之國際合作極為重要」。對於該條規定之具體適用，聯合國經濟社會文化權利委員會在 1997 年「第 7 號一般性意見書：住屋權及禁止迫遷」(參附件 8) 中，更明確指出：

1. 「(2) 1988 年，聯合國大會在其第 43/181 號決議中通過了《至 2000 年全球住房戰略 (the Global Strategy for Shelter to the Year 2000)》，其中承認：「各國政府有基本義務去保護和改善、而不應損害或拆毀住房和住區」。《21 世紀議程 (Agenda 21)》聲稱：「人民應受到法律保護，不得不公平地從他們的家中或土地上被逐出」。在《人類住區議程 (Habitat Agenda)》

中，各國政府作出承諾，『保護所有人不受違法的強迫遷離，提供法律保護並對違法的強迫遷離採取補救措施，同時考慮到人權情況，如果不能避免遷離，則酌情確保提供其他適當的解決辦法』。人權委員會也確認，『強迫驅逐作法構成對人權、尤其是得到適足住房的權利的嚴重侵犯』。」

2. 「(3)『強迫驅逐』一詞……的定義是：個人、家庭乃至社區在違背他們意願的情況下被長期或臨時驅逐出他們所居住的房屋或土地，而沒有得到、或不能援引適當的法律或其他形式的保護。」
3. 「(4)強迫驅逐不但明顯地侵犯了《公約》所體現的權利，同時也違反了不少公民和政治權利，例如：生命權、人身安全權、私人生活、家庭和住宅不受干涉權、以及和平享用財產權等。」
4. 「(14)如果驅逐被認為是合理的，在執行的時候也應嚴格遵從國際人權法的有關規定，符合合理和適當比例的一般原則。」
5. 「(15)適當的法律程式上的保護和正當的法律手續是所有人權所必不可少的因素，在強迫驅逐等問題上尤為重要，因為它直接涉及兩個國際人權公約所承認的一系列的權利。委員會認為，對強迫驅逐所適用的法律程式保護包括：
(a)讓那些受影響的人有一個真正磋商的機

會；(b)在預定的遷移日期之前給予所有受影響的人充分、合理的通知；(c)讓所有受影響的人有合理的時間預先得知關於擬議的遷移行動以及適當時關於所騰出的房、地以後的新用途的情報；(d)特別是如果牽涉到一大批人，在遷移的時候必須有政府官員或其代表在場；(e)是誰負責執行遷移行動必須明確地認明；(f)除非得到受影響的人的同意，否則遷移不得在惡劣氣候或在夜間進行；(g)提供法律的補救行動；(h)儘可能地向那些有必要上法庭爭取補救的人士提供法律援助。」

(三)上述規定分別由《公民與政治國際權利公約》第 12 條、《經濟社會文化權利國際公約》第 11 條揭示關於人民居住自由保護、不遭受強制遷移之權利，此等規定均承認國家在一定條件上，得對該等權利進行限制。但在限制或剝奪人民居住自由權利時，必然會形成強制遷移此等可能違反兩公約之狀況，此時觀諸公約及一般性意見之精神，國家負有義務予以落實者，應分別為「保障人民有權選擇並居住於適當的住所」，以及「反對不經法律程序保障」之強制遷移。對於後者，國家不得執行違反國內法律之強制遷移，其情形包括違反比例原則，強制遷移並非國家可選擇手段中侵犯性最小，或強制遷移手段與國家欲落實之目的不成比例。而即使在形式上國家依據法律辦理之狀況下，也必須提供人民適當之

法律保護措施；其方式不僅包括給予適當、合理且即時之補償，正當法律程序之落實更顯重要。是以國家在執行拆遷前，應給予受影響民眾接受通知、表達不同意見、參與磋商、準備搬遷，以及不同意遷移之人有權利進行法律救濟。

(四)現行都更條例第 36 條容許都更案件進入權利變換程序後，實施者公告、通知所有權人限期自行拆遷移土地改良物，逾期不為自行拆遷、協調又不成立者，即可直接由地方主管機關介入代為執行拆遷。換言之，此一直接剝奪人民合法建物之財產權利，以及直接侵害人民居住權利、形成聯合國經濟社會文化權利委員會在第 7 號一般性意見書中所稱「嚴重侵犯得到適足住房權利」之強制驅逐，現行法律給予被命遷移者之程序保障極為薄弱，不但所有權人針對拆遷通知提起之法律救濟請求，完全無法阻止地方主管機關執行拆遷作業，甚至地方主管機關毋需取得獨立、中立之法院同意，即可逕行拆除土地改良物。

(五)對照國外法制，包括在美國、日本及中國，現行法律均要求必須由主管機關提出聲請，經過法院審查、裁決並取得同意後，方得執行拆遷作業。而對照我國現行建築法制，在實務上最常見之違章建築拆除案件中，建築法授權主管機關可違背所有權人之意願，經通知限期拆除而不為拆除後，即逕行由政府代為拆除該違章建築。相較於違章建築，都更

條例第 36 條所牽涉之爭議，卻是享有合法建物所有權人之權利保障，以及能否在違背其意願之狀況下，由政府剝奪其財產權及居住權利。然而，都更條例第 36 條卻將拆除合法建物之程序保障，壓低至等同於違章建築之拆除程序，允許實施者通知所有權人限期自行拆遷卻逾期未拆遷者，即可申請地方主管機關直接發動代為拆遷之強制力。若合法建物所有權人在憲法上之財產權保障密度，應該比違法建物所有權人之保障密度更強、更高且周全，基於剝奪人民任何權利前都必須踐履之正當法律程序保障原則，地方主管機關在發動都更條例第 36 條之強制代拆權力前，至少經過獨立、中立之法院審查，並取得同意後，再進行拆遷，方能形成更綿密之程序保障。現行都更條例第 36 條允許地方主管機關只需完成通知、申請等行政程序後即可進行拆遷，強令擁有合法建物所有權之人民遷移，欠缺法院由第三者角度進行事前審查及監督，在限制人民財產權及居住權方面之程序保障，顯然不足。

(六)退步言之，即使不問地方主管機關為辦理都市更新而實施之強拆行為，是否應適用「法官保留」原則，但現行都更條例第 36 條提供予房屋所有權人之程序保障，仍嫌過於薄弱。如上所述，對於《經濟社會文化權利國際公約》第 11 條所宣示「確認人人有權享有適當住房」之締約國義務，聯合國經濟社會文化權利委員會在第 7 號一般性意見書中，要求

國家若不得不採取強制遷移之手段，仍必須對人民提供適當法律程序保護，並循正當法律手續辦理，包括提供法律上之補救，以及提起訴訟時之法律援助。然而由本案爭議過程即可發現，地方主管機關一旦發動都更條例第 36 條之強制代拆權力，不同意參與都更之民眾即使對此代拆處分循序提起行政救濟，也無法阻止該處分之執行。換言之，在現行都更條例之強制代拆程序中，即使是合法建物所有權人，也無法獲得即時性之司法救濟，亦無從引入司法機關針對地方主管機關之代拆決定進行立即性之審查。觀諸都市強拆爭議同樣甚為激烈之中國，最近在修訂《城市房屋拆遷管理條例》時，專家學者普遍認為若無法修正為主管機關須取得法院同意後方得進行拆遷，至少也應規定房屋所有權人一旦對拆遷處分提起司法救濟，法院應在短時間內作出裁決，主管機關只有在法院維持處分時，方得開始進行拆遷。對比之下，我國現行都更條例第 36 條欠缺即時性之法律救濟途徑，地方主管機關違背房屋所有權人意願進行拆遷時，所有權人未獲得合理、有效之法律補救，難認已符合上述第 7 號一般性意見書所揭示「適當的法律程序保護」。

(七)綜上，現行都更條例第 36 條允許地方主管機關只需完成通知、申請等行政程序，即可立即執行拆遷，強令擁有合法建物所有權之人民被迫遷移、被剝奪居住權及財產權利。對照《公民與政治國際權利公

約》及《經濟社會文化權利國際公約》分別揭示對於人民選擇居所、擁有適當住所及不被強制遷移之權利保障，都更條例第 36 條對不同意遷移之民眾所提供之程序保障，顯然嚴重不足，民眾在居住權利遭到剝奪之過程中，也無法引入來自中立、客觀角度之法院審查，或獲得即時性之法律救濟，已導致法律有違反兩公約及一般性意見書解釋的狀況，應有必要透過憲法解釋機關釐清此等法律違憲爭議。

四、都更條例第 36 條牴觸權力分立原則：

(一)按「權力分立」作為現代法治國家之憲政原則，基本精神為各種國家公權力應分散由不同機關行使，不得集中同一機關。我國憲法也採取相似之「五權分立」基本精神，將國家權力分由行政、立法、司法、監察及考試等五個不同機關行使。其中依據憲法第 77 條規定，司法權掌有民事、刑事、行政訴訟審判及公務員懲戒之權責。是以「審判」既為司法權之核心，具有中立、被動、依據客觀法律進行判斷之本質，行政機關自然不得行使此一審判權力。同理，在私人彼此間之民事爭議中，或在人民與政府間之公法爭議中，也只能由司法權行使仲裁者及審判者之角色，不得由行政機關直接對爭議作成具有拘束力及執行力之決定。行政權所能涵蓋的範圍，至多只能在事後負責執行司法機關所為之裁判，例如民事強制執执行程序（此部分在我國目前由

法院以「司法行政權」的方式行使)，或行政執行程序。

(二)循上述原則可知，私人與私人間一旦發生私法上爭議，當事人若決定循司法途徑解決、同意由國家出面紛爭解決，此時在國家權力之功能分配上，將只能由法院作成最終裁決。行政機關既然不具備司法權性格，應不得在爭議中擔任仲裁者及審判者之角色，更不可在立場上偏向任何一方私人、代替某一方私人執行其在爭議中之立場，否則即可能牴觸權力分立原則。同理，在現行都更條例之架構下，因現代國家已無能力親自實施、執行都市更新事業，普遍委由私人建商擔任都更事業之實施者（都更條例第 9 條），一旦實施者欲拆除權利變換範圍內之土地改良物，房屋所有權人卻不願配合都更事業，在法律關係上即形成私人（建商、實施者）與私人（土地改良物所有權人）間之私法上爭議，行政機關應不得在此爭議中擔任仲裁者，遑論立於實施者之立場處理爭議，或純為實現實施者在此爭議中之利益。換言之，都更條例第二章（劃定更新地區）、第三章（實施都更事業）固然均為國家透過公權力之行使，以促進第 1 條所宣示之「公共利益」，性質上屬於公法事件，但都更條例第 36 條所涉之拆遷爭議，卻是源於實施者與房屋所有權人對於都更事業實施方式所持之立場不同，具有私法爭議性質。實施者面對房屋所有權人不願自行拆遷之私法

爭議，應僅能透過司法機關行使「審判權」之憲法功能解決之，而非直接由行政機關以行使國家高權之方式介入。

- (三)然而，都更事業實施者與房屋所有權人之間，一旦發生應否拆除權利變換範圍內之土地改良物爭議，現行都更條例第 36 條採取之解決模式，是實施者公告、通知所有權人限期自行拆遷而不拆遷時，即可申請由地方主管機關直接代為拆遷房屋。此等法律設計之爭議解決模式，至少在以下三個面向上，都抵觸上述權力分立之憲法基本原則，並混淆行政機關、司法機關彼此在憲法權力方面之功能區隔：
1. 都更條例第 36 條第 1 項前段規定：「權利變換範圍內應行拆除遷移之土地改良物，由實施者公告之，並通知其所有權人、管理人或使用人，限期 30 日內自行拆除或遷移；屆期不拆除或遷移者，實施者得予代為（拆除或遷移）……」。依據此一規定，對於因所有權人不願參與都更，導致在權利變換範圍內應行拆遷之房屋，實施者取得逕行拆除之權力。但如上所述，實施者與房屋所有權人間因房屋是否拆遷而發生私法上爭議，何以實施者可在爭議未經司法機關解決前，即直接取得拆除他人房屋之權力？都更條例第 36 條牽涉之強制拆遷權力，涉及對人民居住權及財產權利之剝奪；在現代法治國家中，此等剝奪人民權利之高權行為，已收回而只能由

政府行使，都更條例第 36 條如何能授權由私人逕行行使？更有甚者，都更條例面對此等私法爭議，卻完全偏向實現實施者之利益，而非保障土地改良物所有權人之權利，法律採取之立場更屬偏頗，未平等兼顧人民權益。就此，都更條例授權作為私人之實施者，直接行使只有國家機關可實施之財產權及居住權剝奪行為，違反高權行為應回收單獨由國家行使之法治基本原則，自屬明顯違憲。

2. 此外，都更條例第 36 條第 1 項對於權利變換範圍內所有權人不願自行拆遷房屋之狀況，原則上係由實施者進行拆遷，例外方由實施者申請地方主管機關代為執行拆遷。是以強行拆遷原則上屬於私權爭議，基於私法自治原則，應由實施者與所有權人自行協商處理。依此將強行拆遷定位為實施者與房屋所有權人間之私法爭議，依據權力分立原則，此時實施者既不得自己行使代為拆遷之國家高權行為，若仍欲實現強行拆遷所代表之利益，實施者即應循司法途徑，由司法機關基於仲裁者之地位作成應否執行拆遷之決定、取得執行名義後，再由執行單位據以執行。然而，都更條例第 36 條允許實施者略過司法權進行審判之程序，直接讓行政機關介入代替實施者執行拆遷，不但有違「私法爭議應先由司法機關完成判斷後方得執行」之權力分立

原則，形成「行政機關自己裁決、自己執行」之荒謬狀況，也破壞行政機關在私法爭議中原本之中立立場，直接立於實現實施者之利益執行拆遷，而非保護爭議另一方即房屋所有權人之利益。再對照在違章建築拆除案件，爭議存在於違章建築所有權人與政府之間，性質屬於公法上爭議，行政機關自得基於國家高權之立場直接作成行政處分、逕行拆除違章建築；但都更條例第 36 條所涉卻是實施者與合法建物所有權人間之私法爭議，若可不經司法機關為仲裁或審理後即直接交由行政機關執行，難道在一般民事糾紛中，均可由行政機關任意代替爭議之某一方執行、實現其利益？由此益見都更條例第 36 條所設計私法爭議解決模式之不合理，並因行政機關可以「自己作自己的法官」，而嚴重牴觸權力分立原則！

3. 上述都更條例第 36 條設計之私法爭議解決模式，在實務上呈現之諸多瑕疵弊病，已在本件爭議中暴露無遺。詳言之，都更條例第 36 條要求實施者可申請地方主管機關代為拆遷，後者甚至負有義務代為拆遷，實際結果就是地方主管機關與實施者將處於立場高度一致之狀態，不可迴避地形成牢固之利益共同體。執行面上最大之弊病，在於都更條例第 36 條之強制拆遷權力是否即將發動，完全繫諸實施者是否提出申

請。但強制拆遷之決策過程既然完全單方面由實施者及地方主管機關作出，即導致爭議另一方之房屋所有權人被排除在決策過程外，自始就在行政程序中處於極端不利益之地位。另一方面，實施者取得強制拆遷權力之發動權，在行政程序中具備無比優越之地位，更導致都更條例第 36 條之國家高權行為被澈底商業化，發動、決策及實施等各個面向，完全取決於實施者之商業、利潤甚至利益最大化之判斷。都更條例原本欲實現之公共利益因此遭到商業化，公共利益與商業利益之界線嚴重混淆，甚至遭到後者綁架。因此，現行都更條例第 36 條之制度設計模式，使地方主管機關無從落實同法第 1 條揭示之公共利益原則，並因授權行政機關可逾越權限，對強行拆遷權力享有完全之仲裁及執行權限，破壞權力分立原則，而抵觸憲法基本結構。

- (四)再者，參照立法院公報第 87 卷第 42 期院會紀錄（參附件 9），當年都更條例第 36 條（當時草案規定於第 34 條）之立法，係參考平均地權條例第 62 條之 1 規定，明定於都市更新單元權利變換範圍內，應行拆遷之土地改良物之拆遷及補償規定，由此可知，早在 87 年都更條例立法前，立法者即未釐清都市更新事業之私法性格，而將平均地權條例第 62 條之 1 對於重劃區內之土地改良物或墳墓，

得由主管機關代為拆除或遷葬之規定，逕行移植於都更條例。立法者此等疏忽，使今日都更條例第 36 條發生同為私人之實施者與所有權人間之都更事業私權爭議，卻由公行政主體之行政機關，得於未經中立之法院審理前，即可依實施者申請逕行拆除所有權人之建築物，而形成強制驅離、迫遷之結果。

(五)對於前述都更條例第 36 條所存之違憲爭議，我國公法學者林明鏘教授即為文批評，氏認為：「如果從都更實施者與都更單元內所有權人法律關係是一種私權關係出發的話，私權紛爭若由法院判決確定者，其強制執行，應由法院為之，都更條例第 36 條卻規定由審議之行政機關，有代為民間實施者拆除及遷移義務，其法理依據何在？……立法機關嚴重遺忘：民間實施者對非都更計畫區域所進行的重建，不是為都市機能的公共利益，而是謀取少部分私人之利益，而且更課以監督及審議機關代為強制拆除不同意都更所有權人之房屋，簡直就是現代版的『助紂為虐』、『劫貧濟富』，在沒有明顯公共利益的迫切需要下，動用警察權與公權力，亦與『不介入私權原則』、『警察補充性原則』背道而馳！都更條例第 36 條規定，既無任何法理或正當性之依據，又與公共利益無關，此種借用公權力拆屋條款，很明顯違反憲法第 23 條之公益原則與比例原則，似應予以修正。」該文結論並認為都更條例第 36 條應予刪除（參附件 10）。

(六)我國學者李建良教授，亦採取類似見解，氏認為：「近代法治國家的法律制度，係建立在『國家權力獨占』的原則上，除急迫情形，須自力救濟者外，強制力由國家獨占，強制執行僅得由公權力實施之，但須有『執行名義』，始得為之，以資節制。……這套法治國家的常規，在都市更新法制之下，似乎有欠章法。從法律條文表面觀之，都更條例基本上是將國家的強制權力交到『實施者』（私人、建商）手上。然立法者究竟是基於何種立法例，炮製出『私人』的合法暴力？此種『私人暴力』的法理根基何在？是否顛覆『文明法治』的權力邏輯，回到『萬民對抗萬民』（bellum omnium contra omnes）的野蠻狀態？……從憲法保障基本權的觀點以言，更須進一步指出，國家（立法者）基於公益目的而強行改變私法自治之內在結構，為多數人之私法權利加持，使其份量凌駕於少數人的私法權利之上，並不會使『私權利』直接轉換成『公權力』，使少數人之『私法上義務』質變成『公法上義務』，除非主管機關依法律之授權直接作成下命性之規定或處分。換言之，都市更新的（民間）實施者並非受委託行使公權力之私人，其仍是私權利的主體，參與都市更新的多數與少數之間的法律關係，依舊是私權關係，主管機關對於人民所提都市更新事業概要及事業計畫所為之核准或核定，至多是確認並形成一定之私法關係及請求權，而非主管機關自身實施之都

市更新，也因此除經法院裁判者外，單純之核定處分尚不足以產生得為強制執行之法效力。」（參附件 11），揆諸上述學者見解，皆指出都市更新事業實施者與所有權人間本為私權關係，其間所發生私權爭議，應回歸私法自治原則，由當事人自行協商解決，或以訴訟方式進行請求，然而都更條例第 36 條卻允許實施者向主管機關申請，以公權力強制介入私權爭議，更得以公權力強制拆遷所有權人之建物，此等都市更新實施模式已違反公益原則、比例原則，並破壞私法自治結構及權力分立原則，自屬違憲。

（七）而大院 101 年 4 月 20 日於內政部召開都市更新修法方向座談會中所提之書面意見亦表示：「自辦更新，係由實施者……與權利關係人間似屬私法關係；有學者逕稱類似民法上合夥契約或社團契約，並非受委託行使公權力之情形。主管機關則站在第三者監督之立場，並不負責實施。至於主管機關對計畫之核定，雖定性為行政處分，然與一般行政機關基於監督立場對於私法行為之核准，似無不同。例如主管機關雖以行政處分核准私法人之設立，仍不影響其私法性質。從而，都市更新事業團體因實施更新計畫所為之拆遷，應認係以私法關係為基礎，依現行法制尚難以該計畫內容作為執行名義，如考慮由法院介入，亦應依自辦更新之私法性質為制度之安排。」顯示大院亦認為自辦都市更新案件

之本質為私法性質，主管機關僅站在監督之立場，不得代為實施執行拆遷。學者張杏端更進而批評都更條例第 36 條，氏認為：「……既然是私法性質，則實施者因實施計畫所為之拆遷，當然是私法行為；既然拆遷是私法行為，法條規定直轄市、縣(市)主管機關受理實施者請求代為拆除或遷移後，直轄市、縣(市)主管機關有代為拆除或遷移之義務，凸顯出『政府公部門有代為執行私法行為主義務』之不合邏輯的現象。」(參附件 12)。

(八)再者，學者程明修稱都更條例第 36 條第 1 項之結構是「偏頗的結構」，氏認為實施者申請主管機關代為拆除時，該條文常被解釋為主管機關即有拆除之義務，然而法律文字之義務，未必代表行政行為已無裁量空間，行政機關在受理實施者申請時，未必要立即進行代為拆除之行為，反而是必須先考量代為拆除有沒有追求「公共利益」之必要性，且此等「公共利益」不能是行政機關單方面解讀之公共利益，還必須具備一定執行的正當性及必要性(參附件 13)。律師黃虹霞更直指問題核心，氏認為由都市更新條例之立法目的論：「都市更新條例第 36 條第 1 項本身沒有揭示強制遷移拆除之目的，只能回歸該條例之第 1 條觀察，即充其量係增進公共利益……而就都市更新條例第 36 條第 1 項規定言，即使符合『增進公共利益』要件，但憲法第 23 條之要件除了必須是為增進公共利益之目的外，另必

須是強制遷移及拆除，是『增進公共利益』所必要，單純增進公共利益不能作為侵害他人自由權及財產權之理由。」其更指出聲請人之個案，似乎只是提升實施者及同意參加更新者的利益而已，聲請人遭臺北市政府強制代為拆除，是否合於必要性之要求，誠有疑問（參附件 14）。

（九）綜上，都更條例第 36 條顯然仍採取實務上較常見之違章建築處理模式，允許地方主管機關立於高權地位，逕行實施強行拆除及遷移之權力。然而，違章建築案件在性質上屬於國家與所有權人間之公法上爭議，主管機關本享有自行作成處分、據以執行之權限。但都更條例第 36 條所牽涉者卻是私人與私人之私法爭議，實不得仍採取相同規範模式，否則將使地方主管機關對私法爭議取得「自己裁決、自己執行」之權限，破壞行政權與司法權之界限，並抵觸「私法爭議應先由司法機關完成判斷後方得執行」之權力分立原則。此外，都更條例第 36 條移動地方主管機關在強行拆遷爭議中之地位，直接與實施者之利益結合，並可排除、剝奪房屋所有權人之利益，更嚴重扭曲、破壞都市更新制度最初欲落實之公共利益原則。凡此，顯示都更條例第 36 條實有違憲疑義，應有必要透過憲法解釋機關釐清此等法律違憲爭議。

肆、結論

都市更新制度之本意，係社區住民形成更新該地區

老舊房屋之共識後，所共同進行改善居住環境之行為，是以都市更新之發動者應為當地居民，而非以追逐利益最大化為首要目標之實施者。但在我國現行制度下，實施者始終立於主導角色，地方主管機關非但不願協助保護居民之居住權利，亦未嘗試介入與實施者間之協調，反而竟與開發者配合無間，動輒搬出強硬之都更條例第 36 條「強拆條款」威脅拒絕搬遷之住戶，進而升高實施者為追逐私利而大舉圈地之企圖，並使實施者與居民間進行協調之可能性喪失殆盡。故本件聲請人所涉之系爭都更案實具有指標性意義，並將影響國內其他都更案件之執行進程，亟待大院正視，針對都更條例第 36 條是否違憲作成解釋，以釐清爭議。

綜上所述，都更條例第 36 條規定，已違反憲法對於正當法律程序之要求，並牴觸權力分立原則、憲法第 10 條關於居住權保障、第 15 條關於財產權保障、第 23 條比例原則以及兩公約之相關規定，懇請大院依法賜予解釋，宣告其違憲失效，以保障人民之基本權利，並維憲政根基。

關係文件：

附件 1：楊子慧，〈裁判重要關聯性作為憲法訴訟中限制的程序要件〉，《憲政時代》，31 卷 2 期，94 年 10 月。

附件 2：吳信華，〈「人民聲請釋憲」：各項爭議問題（下）〉，《月旦法學教室》，72 期，97 年 10 月。

附件 3：吳信華，〈再論「補充解釋」〉，《憲法訴訟專題研究（一）—訴訟類型》，98 年 10 月。

- 附件 4：吳信華，〈論大法官釋憲程序中的「補充解釋」〉，《憲法訴訟專題研究（一）－訴訟類型》，98 年 10 月。
- 附件 5：「贏了訴訟、輸了官司？－大法官定期宣告失效與個案救濟」座談會會議紀錄，《月旦法學雜誌》，193 期，99 年 6 月。
- 附件 6：吳信華，〈大法官「違憲定期失效宣告」後法院案件審理的問題〉，《台灣法學雜誌》，155 期，99 年 7 月。
- 附件 7：《公民與政治權利國際公約》第 27 號一般性意見。
- 附件 8：《經濟社會文化權利國際公約》第 7 號一般性意見。
- 附件 9：《立法院公報》第 87 卷第 42 期院會紀錄（節錄，頁 365-367）。
- 附件 10：林明鏘，〈都市更新之公共利益－兼評司法院大法官釋字第 709 號解釋〉，《台灣法學雜誌》，第 227 期，102 年 7 月。
- 附件 11：李建良，〈都市更新的正當法律程序（中）－釋字第 709 號解釋〉，《台灣法學雜誌》，第 228 期，2013 年 7 月。
- 附件 12：張杏端，〈都市更新修法三大重要課題之探討〉，《台灣環境與土地法學雜誌》，第 3 期，101 年 9 月。
- 附件 13：「都更條例的法制修法與機制探討」座談會，《台灣環境與土地法學雜誌》，第 3 期，101 年 9 月。
- 附件 14：黃虹霞，〈公寓大廈之重建，由海砂屋重建個案談起－與文林苑案相關之都市更新條例第 36 條規定之比較〉，《萬國法律》，101 年 8 月。

謹 呈

司 法 院

聲 請 人 王 廣 樹
訴訟代理人 詹 順 貴 律師
 翁 國 彥 律師
 黃 昱 中 律師

中 華 民 國 1 0 3 年 4 月 8 日

(附件)

最高行政法院裁定

102 年度裁字第 936 號

聲 請 人 王 廣 樹
 王 清 泉
 王 治 平

共 同

訴訟代理人 詹 順 貴 律師
 翁 國 彥 律師
 李 明 芝 律師

上列聲請人因與相對人臺北市政府間都市更新事件，對於中華民國 100 年 6 月 30 日本院 100 年度裁字第 1582 號裁定，聲請再審，本院裁定如下：

主 文

再審之聲請駁回。

再審訴訟費用由聲請人負擔。

理 由

一、按本院裁定有行政訴訟法第 273 條所定情形者，得依同法第 283 條準用再審程序之規定，聲請再審。次按「確

定終局判決所適用之法律或命令，經司法院大法官依當事人之聲請解釋為抵觸憲法者，其聲請人亦得提起再審之訴。」為同法第 273 條第 2 項所明定。惟依此規定提起再審之訴者，須解釋文未另定違憲法令失效日者，對於聲請人據以聲請之案件方有溯及之效力。如經解釋確定終局裁判所適用之法規違憲，且該法規於一定期限內尚屬有效者，自無從對於聲請人據以聲請之案件發生溯及失其效力。(本院 97 年判字第 615 號判例參照)。

二、相對人於民國 91 年 10 月 28 日依行為時都市更新條例第 6 條第 2 款規定，公告劃定「士林區·前街、後街附近更新地區（捷運淡水線西側）」，並於 96 年 5 月 1 日核准訴外人賴科興申請之「臺北市○○區○○段○小段 771-2 地號等 21 筆土地都市更新」事業概要。嗣樂揚建設股份有限公司擬擔任實施者，於 97 年 1 月 4 日舉辦事業計畫及權利變換計畫公聽會，在取得更新單元內私有土地所有權人 73.68% 及其所有面積 77.83% 同意，私有合法建築物所有權人 72.34% 及其總樓地板面積 79.90% 同意，符合同意比例門檻後，報請相對人核定；相對人續辦理公開展覽 30 日，並舉辦公聽會，聽取民眾意見後，將全案提請臺北市都市更新及爭議處理審議會決議修正後通過，相對人於 98 年 6 月 16 日以府都新字第 09830575302 號函（即原處分）核定准予實施者即樂揚建設股份有限公司實施本案。王國雄及聲請人不願所有坐落臺北市○○區○○段○小段 803、801 地號土地及地上建號 10474、10475、11076 等合法建築物納入上

開都市更新事業計畫案之範圍內，循序提起行政訴訟，經臺北高等行政法院 98 年度訴字第 2467 號判決（下稱原判決）駁回。渠等仍表不服，提起上訴，經本院以 100 年度裁字第 1582 號裁定（下稱原確定裁定）駁回在案。聲請人以司法院釋字第 709 號解釋為據，以原確定裁定有行政訴訟法第 273 條第 2 項再審事由，聲請本件再審。

三、聲請人聲請意旨略謂：本件聲請人以都市更新條例部分條文有違憲之虞，向司法院大法官聲請解釋，嗣司法院作成釋字第 709 號解釋（下稱 709 號解釋），宣告都市更新條例第 10 條第 1 項、第 2 項，第 19 條第 3 項、第 4 項之規定違憲，依司法院釋字第 177 號、第 185 號解釋意旨，709 號解釋對聲請人據以聲請大法官解釋之原判決有個案效力，聲請人即得據該解釋聲請再審。又 709 號解釋雖就上開都市更新條例規定違憲部分，為 1 年定期失效之宣告，惟按司法院釋字第 592 號解釋意旨，為賦予聲請人救濟途徑，對於據以聲請解釋之原判決例外有溯及效力，故聲請人自得據此，依行政訴訟法第 273 條第 2 項規定聲請再審。而 709 號解釋係於 102 年 4 月 26 日作成，依行政訴訟法第 276 條第 1 項及第 3 項之規定，本件聲請再審未逾法定不變期間。又 709 號解釋雖為定期失效之宣告，然並不影響司法院釋字第 287 號解釋意旨，本案應類推適用該號解釋，即司法院大法官就法律所為之憲法解釋，應自法律生效之日起適用，而將 709 號解釋之效力溯及適用於本案。再者，依原判決及原確定裁定之見解，認為依行為時都市更新條例第 19 條

第 3 項舉辦公聽會之目的，僅係聽取民眾意見，並無法律上拘束力，更新計畫範圍內之所有權人不因未參與公聽會而無從表示意見。惟按 709 號解釋意旨，行為時都市更新條例第 19 條第 3 項規範之公聽會及陳述意見方式，對主管機關僅具參考，而欠缺以聽證方式作成紀錄並載明決定所採之理由等嚴格法定程序，故不符合憲法要求之正當法律程序而違憲。是原判決及原確定裁定不僅適用經 709 號解釋宣告違憲之行為時都市更新條例第 19 條第 3 項規定，且對於上開條文之適用亦違反該號解釋所要求之正當法律程序，而有判決適用法律不當之違法。再者，原判決及原確定裁定認為，依行為時都市更新條例第 19 條第 3 項之規定，公聽會之通知採發信主義並無不當，而應受通知者有無收受該通知在所不問。惟按 709 號解釋，上開規定未向實施都市更新事業計畫範圍內之所有權利人分別就系爭都市更新計畫相關資訊為送達，亦違反憲法上正當法律程序之保障。是原判決及原確定裁定之見解，顯與 709 號解釋意旨相違，亦與憲法保障人民居住自由及財產權之意旨不符，為此，請求廢棄原判決及原確定裁定；撤銷原處分及訴願決定關於聲請人所有坐落臺北市○○區○○段○小段 803、801 地號土地及 10474、10475、11076 建號建物部分之核准實施都市更新決定。

四、本院按：(一) 聲請人不服原處分提起行政訴訟，經原判決及原確定裁定駁回確定在案，乃以原確定裁定所適用之都市更新條例相關規定違憲之虞，聲請解釋，經司法

院作成 709 號解釋：「中華民國 87 年 11 月 11 日制定公布之都市更新條例第 10 條第 1 項（於 97 年 1 月 16 日僅為標點符號之修正）有關主管機關核准都市更新事業概要之程序規定，未設置適當組織以審議都市更新事業概要，且未確保利害關係人知悉相關資訊及適時陳述意見之機會，與憲法要求之正當行政程序不符。同條第 2 項（於 97 年 1 月 16 日修正，同意比率部分相同）有關申請核准都市更新事業概要時應具備之同意比率之規定，不符憲法要求之正當行政程序。92 年 1 月 29 日修正公布之都市更新條例第 19 條第 3 項前段（該條於 99 年 5 月 12 日修正公布將原第 3 項分列為第 3 項、第 4 項）規定，並未要求主管機關應將該計畫相關資訊，對更新單元內申請人以外之其他土地及合法建築物所有權人分別為送達，且未規定由主管機關以公開方式舉辦聽證，使利害關係人得到場以言詞為意見之陳述及論辯後，斟酌全部聽證紀錄，說明採納及不採納之理由作成核定，連同已核定之都市更新事業計畫，分別送達更新單元內各土地及合法建築物所有權人、他項權利人、囑託限制登記機關及預告登記請求權人，亦不符憲法要求之正當行政程序。上開規定均有違憲法保障人民財產權與居住自由之意旨。相關機關應依本解釋意旨就上開違憲部分，於本解釋公布之日起 1 年內檢討修正，逾期未完成者，該部分規定失其效力。」是上開解釋宣告行為時都市更新條例第 10 條第 1 項、第 2 項及第 19 條第 3 項前段規定，不符憲法要求之正當行政程序，有違憲法

保障人民財產權與居住自由之意旨，應於該解釋公布之日（即 102 年 4 月 26 日）起 1 年內檢討修正，逾期未完成者，該部分規定失其效力，則司法院解釋所指違憲之行為時都市更新條例第 10 條第 1 項、第 2 項及第 19 條第 3 項前段規定，在該解釋所定期限屆滿前仍屬有效，並非立即失效，參酌前述本院 97 年判字第 615 號判例意旨，該被解釋為違憲之上揭規定，無從對於聲請人據以聲請之案件發生溯及失其效力。聲請人主張應類推適用司法院釋字第 287 號解釋，將 709 號解釋之效力溯及適用於本案云云。惟按，司法院釋字第 287 號解釋，係在說明行政主管機關就行政法規所為釋示，乃在闡明法規之原意，因此，應自法規生效之日起有其適用。至於司法院解釋，係就關於「適用憲法發生疑義事項」、「關於法律或命令有無牴觸憲法之事項」、「關於省自治法、縣自治法、省法規及縣規章有無牴觸憲法之事項」為解釋，並非針對主管法規為釋示，性質上與行政函釋不同，自不得類推適用司法院釋字第 287 號解釋，將 709 號解釋之效力溯及自法律生效之日，聲請人上揭主張，尚不足採。從而，聲請人依行政訴訟法第 283 條規定準用同法第 273 條第 2 項之規定聲請本件再審，為無理由，應予駁回。至於聲請人對於原判決依行政訴訟法第 273 條第 2 項之規定提起再審之訴部分，另裁定移送於臺北高等行政法院，併此敘明。

五、據上論結，本件聲請為無理由。依行政訴訟法第 283 條、第 278 條第 2 項、第 104 條、民事訴訟法第 95 條、第

78 條、第 85 條第 1 項前段，裁定如主文。

中 華 民 國 1 0 2 年 7 月 5 日

(本件聲請書其餘附件略)