

## 釋字第 090 號解釋部分協同部分不同意見書

大法官 羅昌發

都市更新制度對於國家發展與社會進步，均有重要意義；其立法設計，納入民間主導及政府監督與協力之機制，實施迄今，確有成功案例；然因制度欠周，致民間辦理都市更新產生爭議並受社會矚目之事例，亦屢見不鮮。此等爭議反映都市更新涉及人民可能遭驅離家園問題之重要性，亦相當程度顯示都市更新制度之立法設計仍有諸多憲法上疑義。

都市更新條例（以下不分新舊法時，簡稱本條例；如指中華民國八十七年十一月十一日制定公布、九十二年一月二十九日或九十七年一月十六日修正公布之條文，稱舊都市更新條例；如指九十九年五月十二日修正之現行規定，稱現行都市更新條例）有關民間自辦都市更新程序之規範，對所有權人及他項權利人之財產權、適足居住權均造成重大影響。多數意見認舊都市更新條例第十條第一項有關更新單元之核准程序規定未設置適當組織且未提供利害關係人適時陳述意見機會、同條第二項更新事業概要僅需有十分之一權利人同意之規定、舊都市更新條例第十九條第三項並未要求必要之公開程序及嚴謹之聽證程序，均違反憲法上正當程序要求，本席敬表同意。然多數意見認舊都市更新條例第二十二條第一項有關更新事業計畫同意比率門檻之規定，及第二十二條之一有關同一建築基地數幢建築分別計算同意比率門檻之規定，並未違反憲法比例原則，本席歉難同意。另本席對多數意見有關本件除涉及財產權之外，是否屬憲法第十條「居住自由」抑或應屬憲法十五條生存權之下「適足居住權」之問題；本號解釋是否應區別不同之都更方式而設定不同之

標準；以及有關正當程序之具體內涵是否應包括「衝擊評估報告」及「替代方案」之審查等，亦持相異見解。爰提出本部分協同部分不同意見書。

## 壹、本號解釋應表明其所列憲法原則，僅適用於「重建」及「改建」方式之都市更新

一、本條例第四條規定：「都市更新處理方式，分為下列三種：一、重建：係指拆除更新地區內原有建築物，重新建築，住戶安置，改進區內公共設施，並得變更土地使用性質或使用密度。二、整建：係指改建、修建更新地區內建築物或充實其設備，並改進區內公共設施。三、維護：係指加強更新地區內土地使用及建築管理，改進區內公共設施，以保持其良好狀況。」如以對所有權人及他項權利人之財產權及適足居住權（有關「適足居住權」之概念，詳後討論）所造成之影響程度而言，此三者差異極大。該條第三款之「維護」部分，除所有權人須分擔費用及可增加其財產價值外，對財產權之影響甚為有限；對所有權人之適足居住權，更無實質影響。第二款之「整建」若僅涉及建築物及設備的「修建」（即建築物之基礎、樑柱、承重牆壁、樓地板、屋架及屋頂，其中任何一種有過半之修理或變更者；參見建築法第九條第四款有關修建之定義），對財產權及適足居住權影響雖較為顯著，但仍未產生實質之衝擊。然如涉及建築物之「改建」（亦即將建築物之一部拆除，並於原建築基地範圍內改造而不增高或擴大面積者；參見建築法第九條第三款有關改建之定義），甚或涉及第一款關於建築物之「重建」（將建築物全部拆除而重行建築），則對土地及合法建築物所有權人之財產權影響甚大，對其適足居住

權亦易產生直接衝擊。

二、憲法就人民財產權及適足居住權之保障，適用於不同之都市更新方式，自應有不同程度之要求。如都市更新之方式僅涉及建築物之「維護」（例如建築物外牆之「拉皮」），在個案情形雖亦可能涉及「公益之達成」及「影響更新單元所有人之財產權」，然在多數情形，其對公益及對財產權影響均較為有限；且對居住自由之影響更微乎其微。多數意見既以都市更新「攸關重要公益之達成，且嚴重影響眾多更新單元及其週邊土地、建築物所有權人之財產權及居住自由」為理由（見本號解釋理由書第四段），顯見其論述人民財產權及居住自由之保障，以及分析前述本條例第十條第一項、第十條第二項、第十九條第三項、第二十二條第一項及第二十二條之一等規定是否有侵害財產權及居住自由之問題時（見本號解釋理由書第五段至第七段、第九段及第十段），係基於以「重建」（或包括「改建」）方式實施之都市更新為前提。是本號解釋自應限縮範圍於「重建」（或包括「改建」）之情形，始符合解釋之意旨與邏輯。然多數意見未能將本解釋限定於「重建」（或包括「改建」）之情形，而僅於本號解釋理由書第九段針對申請都市更新事業計畫核定之同意門檻部分，認宜針對重建、整建、維護三種情形，有不同之規定。多數意見之論述顯易造成誤會，以為「維護」與「修建」亦「嚴重影響」眾多更新單元及其週邊土地、建築物所有人之財產權及居住自由，故亦應符合相同的憲法標準。例如以「維護」（例如將建築物外牆「拉皮」）為手段之都市更新，是否仍需遵守本號解釋針對本條例第十條第一項所要求

之高標準之正當程序，顯有疑問。又例如以「維護」為手段之都市更新，是否應有本條例第二十二條所要求五分之三、三分之二或四分之三等高比率之同意門檻等，亦顯有討論空間。

## 貳、「更新單元」之劃定為都市更新程序之核心元素，實應納入解釋範圍

- 一、依本條例第三條第三款之規定，都市更新單元係指「更新地區內可單獨實施都市更新事業之分區」。更新單元劃定後，後續程序（包括事業概要及事業計畫之擬訂、主管機關核准與核定程序等）均係基於所劃定之更新單元為前提而進行。故更新單元為都市更新之核心元素。更新單元之劃定，影響被劃定於更新單元內或被排除於更新單元外之所有權人之權益，至為重大。
- 二、本條例第二章雖規定「更新地區」劃定之標準及考量因素，然「更新地區」為政府所劃定應實施都市更新之地區。其與「更新單元」為特定都市更新事業所涵蓋之土地與建築物範圍者不同；該章之規定並非劃定「更新單元」之準則。又本條例第五條第四款雖提及「更新單元」（其規定為：「直轄市、縣（市）主管機關應就都市之發展狀況、居民意願、原有社會、經濟關係及人文特色，進行全面調查及評估，劃定更新地區，並視實際需要分別訂定都市更新計畫，表明下列事項，作為擬定都市更新事業計畫之指導：……四、劃定之更新單元或其劃定基準」）。然本條並未明定劃定「更新單元」時所應遵守之準則或應考量之事項。換言之，雖更新單元之劃定對所有權人影響極為重大，然本條例並未就劃定之標準或

其基本原則設有明確之規範。

三、另本條例施行細則第五條雖規定：「更新單元之劃定，應考量原有社會、經濟關係及人文特色之維繫、整體再發展目標之促進、更新處理方式之一致性、公共設施負擔之公平性及土地權利整合之易行性等因素。」然此影響人民權益極為重大之事項，並非僅屬細節或技術層面之性質；僅以施行細則予以規定，授權尚有不足。且如後所述，都市更新所涉及者，不僅有關「社會、經濟關係及人文特色」及「整體再發展」之公益層面，更攸關所有權人財產權及適足居住權之保護。本條例施行細則第五條所規定更新單元之劃定標準，多在著重公益層面之因素，而完全忽略所有權人財產權及適足居住權保護之層面，顯亦有憲法上疑義。

四、再者，如後所述，更新事業概要與更新事業計畫，均應符合一定之程序（包括正當行政程序），使所有權人及其他項權利人之相關權益，均受周延之保障。然不論本條例抑或其施行細則，對更新單元之劃定程序，僅於本條例第十條第一項規定由實施者自行舉辦公聽會。此項適用於更新單元劃定而舉辦公聽會之規定，並不滿足正當行政程序之要求（其理由同於本號解釋理由書第五段針對更新事業概要所論述公聽會不符正當行政程序之部分）。故本號解釋不僅應宣告本條例第十條第一項及第二項所規定更新事業概要之核准程序違背憲法意旨，實應一併宣告更新單元之劃定程序規範亦不符憲法上正當行政程序之要求。

五、本件聲請人雖未針對本條例施行細則第五條更新單元劃定規定，提出釋憲聲請，然由於更新單元之劃定與更新事業概要及更新事業計畫有直接且密切之關係，而更新事業概要及更新事業計畫兩者既已為本院解釋之對象，本院自得以實質關聯之理由，將本條例施行細則第五條納入審查，並宣告其違憲。多數意見未將此核心問題之更新單元劃定規定納入審查範圍，尚有不足。

### 叁、都市更新所涉國際人權公約與憲法上權利之釐清：財產權與適足居住權

#### 一、本件聲請涉及財產權之限制

(一) 憲法第十五條規定，人民之財產權應予保障。其所稱財產權之範圍甚廣，包括私法上之物權與債權及若干公法所創設的智慧財產權，及人民所擁有具經濟價值之其他財富（參見本席於本院釋字第七〇六號及第七〇七號解釋所提之協同意見書）。人民此等財產權如因法律規範而受限制，自應依憲法所設之標準（包括後述之「程序上正當程序」及憲法第二十三條法律保留原則及必要性原則）予以檢視。

(二) 財產權之限制或侵害，種類及程度不一。國家對人民財產之直接徵收，固然為財產權之侵害；國家縱未對人民財產予以直接徵收，然如法令規定或行政措施相當程度干涉人民財產權之行使（substantial interference with the use of property），甚至嚴重影響其財產價值（property interests being seriously impaired or undermined），亦均屬財產權之限制或侵害。

(三) 多數意見認為本件涉及財產權之限制，本席敬表同

意。蓋被劃入都市更新單元範圍內之所有權人，縱不同意以「重建」為手段之都市更新，其房屋最終仍可能遭拆除重建，並因而使其喪失原有房屋之所有權。如其不同意更新事業計畫及後續之權利變換條件者，則其土地及房屋有可能遭「價購」。此可參見本條例第二十五條之一所規定：「以協議合建方式實施都市更新事業，未能依前條第一項取得全體土地及合法建築物所有權人同意者，得經更新單元範圍內私有土地總面積及私有合法建築物總樓地板面積均超過五分之四之同意，就達成合建協議部分，以協議合建方式實施之。對於不願參與協議合建之土地及合法建築物，得以權利變換方式實施之，或由實施者協議價購；協議不成立者，得由實施者檢具協議合建及協議價購之條件、協議過程等相關文件，按徵收補償金額預繳承買價款，申請該管直轄市、縣（市）主管機關徵收後，讓售予實施者。」此等規定已相當程度干涉人民房屋及土地財產權之行使，故為財產權之限制或侵害之情形，甚為顯然。其涉及憲法第十五條財產權之保障問題，並無疑問。

## 二、本件聲請涉及「適足居住權」之侵害

- (一) 如前所述，都市更新之方式有涉及重建或改建者，有僅涉及修建或維護者。不論何種方式，均有財產權限制之問題（惟修建與維護措施對財產權侵害較小，已如前述）。另就適足居住權而言，如僅涉及修建與維護，原則上與迫使所有權人遷離家園無關。但如涉及重建與改建，則最終將可能使不同意都市更新之所有權人，被迫（或非自願地）遷離家園；此種情形，在

國際人權公約中，最直接密切相關者為適足居住權，甚至可包括家庭權不受侵犯之權。

(二) 世界人權宣言第十二條規定：「任何人之私生活、家庭、住宅與通信不得任意干涉；其榮譽與名譽不得加以攻擊。人人有權享受法律保護，以免受此種干涉或攻擊。」(No one shall be subjected to arbitrary interference with his privacy, family, home or correspondence, nor to attacks upon his honour and reputation. Everyone has the right to the protection of the law against such interference or attacks.) 第二十五條第一項規定：「人人有權享受為維持其本人與家屬之健康與福利所需之生活水準，包括食物、衣著、住房、醫療與必要的社會服務；於失業、疾病、殘廢、守寡、衰老或於其他無法控制之情況下喪失謀生能力時，有權享受保障。」(Everyone has the right to a standard of living adequate for the health and well-being of himself and of his family, including food, clothing, housing and medical care and necessary social services, and the right to security in the event of unemployment, sickness, disability, widowhood, old age or other lack of livelihood in circumstances beyond his control.)

(三) 經濟、社會與文化權利國際公約(International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights；簡稱ICESCR) 第十一條第一項所規定適足生活條件之權(the right to adequate standard of living) 中，包括適足居住權(the right to adequate standard of housing)：「本公約締約各國承認人人有權為其自己與家庭獲得相

當的生活水準，包括足夠的食物、衣著與住房，並能不斷改進生活條件。各締約國將採取適當之步驟保證實現此一權利，並承認為此而實行基於自願同意的國際合作的重要性。」(The States Parties to the present Covenant recognize the right of everyone to an adequate standard of living for himself and his family, including adequate food, clothing and housing, and to the continuous improvement of living conditions. The States Parties will take appropriate steps to ensure the realization of this right, recognizing to this effect the essential importance of international co-operation based on free consent.)

(四) 公民權利與政治權利國際公約 (International Covenant on Civil and Political Rights; 簡稱 ICCPR) 第十七條第一項規定：「任何人之私生活、家庭、住宅或通信不得加以任意或非法干涉，其榮譽與名譽不得加以非法攻擊。」(No one shall be subjected to arbitrary or unlawful interference with his privacy, family, home or correspondence, nor to unlawful attacks on his honour and reputation.)

(五) 聯合國經濟、社會與文化權利委員會針對 ICESCR 第十一條第一項所規定適足生活條件之權中之「適足居住權」所公布之第七號一般意見 (General Comment 7) 進一步闡釋涉及強制驅離家園之人權保障，重點如下：

1. 所有人均應擁有一定程度的安全保障，以確保免遭

強迫驅離、騷擾及其他威脅 (all persons should possess a degree of security of tenure which guarantees legal protection against forced eviction, harassment and other threats)。

2. 強迫驅離家園之行為，已經表面構成違反 ICESCR 之規定 (forced evictions are *prima facie* incompatible with the requirements of the Covenant)，且為嚴重之問題 (見該一般意見第 1 段與第 2 段)。
3. 強迫驅離家園之情形不僅發生於武裝衝突 (international armed conflicts)、大批流亡或難民移動 (mass exoduses and refugee movements)、國內動亂或種族衝突 (internal strife and communal or ethnic violence) 等情形 (見該一般意見第 5 段至第 6 段)，亦包括土地爭端、開發及基礎建設 (conflict over land rights, development and infrastructure projects) 等「發展」作為理由之驅離 (見該一般意見第 7 段)。
4. 國家針對強制驅離家園所應通過之立法保護措施，應包括下列要素：「(a)對房屋與土地的居住者提供儘可能擴大的使用保障；(b)符合公約的規定；以及(c)嚴格規定執行驅離家園的條件」(見該一般意見第 9 段) (Such legislation should include measures which (a) provide the greatest possible security of tenure to occupiers of houses and land, (b) conform to the Covenant and (c) are designed to

control strictly the circumstances under which evictions may be carried out)。

5. 適當的法律程序上保護與正當的法律程序為所有人權所不可或缺的要素；在強迫驅離問題上尤為重要；因為其涉及兩個國際人權公約所承認的一系列權利。故對強迫驅離所適用的法律程序保護，應包括：(a)使受影響者享有真正磋商之機會；(b)在預定驅離日期前，使受影響者享有充分、合理之通知；(c)使所有受影響之人均有合理的時間預先得到關於擬議的遷移行動，以及在適當時，關於所遷出之房屋及土地嗣後新用途的相關訊息；(d)於涉及大批居民遭驅離之情形，在遷移時必須有政府官員或其代表在場；(e)負責執行遷移行動者必須表明其身分；(f)除非得到受影響者同意，否則遷移行動不得在惡劣氣候或夜間進行；(g)應提供法律救濟機會；(h)儘可能對有需要者提供法律上協助（見該一般意見第 15 段：Appropriate procedural protection and due process are essential aspects of all human rights but are especially pertinent in relation to a matter such as forced evictions which directly invokes a large number of the rights recognized in both the International Covenants on Human Rights. The Committee considers that the procedural protections which should be applied in relation to forced evictions include: (a) an opportunity for genuine consultation with those affected; (b) adequate and reasonable notice for all affected

persons prior to the scheduled date of eviction; (c) information on the proposed evictions, and, where applicable, on the alternative purpose for which the land or housing is to be used, to be made available in reasonable time to all those affected; (d) especially where groups of people are involved, government officials or their representatives to be present during an eviction; (e) all persons carrying out the eviction to be properly identified; (f) evictions not to take place in particularly bad weather or at night unless the affected persons consent otherwise; (g) provision of legal remedies; and (h) provision, where possible, of legal aid to persons who are in need of it to seek redress from the courts.)

- (六) 聯合國所通過之「以發展為基礎所導致之驅離及遷離家園之基本原則與準則」( Basic Principles and Guidelines on Development-Based Evictions and Displacement ; 以下簡稱「聯合國驅離家園準則」)，亦確認國際人權條約下之適足居住權 ( the right to adequate housing )，屬於適足生活條件權 ( the right to an adequate standard of living ) 的重要元素。而適足居住權之內涵，最少應包含不受不當或違法侵犯隱私、家庭、家園之權以及居住於特定地點之權 ( the right to protection against arbitrary or unlawful interference with privacy, family, home, and to legal security of tenure )。
- (七) 以「重建」為手段之都市更新，如所有權人之土地及房屋遭「價購」或可能遭「價購」，原所有權人將喪

失所有權（或有喪失所有權之虞），且最終將（或可能）遭到驅離其家園。其情形符合前揭國際公約及相關國際文件所稱之以「發展」為理由或基礎所導致之驅離及遷離家園。其所涉及最核心的基本權利應為適足生活條件權之下的適足居住權。此在我國憲法體系下，應屬第十五條生存權範圍。然多數意見認此種情形係侵害人民受憲法第十條所保障的居住自由（見本號解釋理由書第二段）。本席認為有斟酌之餘地。

- （八）蓋憲法第十條雖規定：「人民有居住及遷徙之自由。」然由於其規定係將「居住自由」與「遷徙自由」對應，故本條應係著重於人民居住地點的選擇；亦即包括選擇於某一地點居住以經營私人生活之居住自由，以及移居於他地之遷徙自由。本院釋字第四四三號解釋亦謂：「憲法第十條規定人民有居住及遷徙之自由，旨在保障人民有任意移居或旅行各地之權利。」故該條有關居住自由之部分，重點應係在於居住處所之選擇自由。被迫離開家園之情形，如涉及居住地點之選擇，自然有居住自由之問題；例如居民遭國家強迫遷村，即涉及居住自由之侵害。然本件情形，重點並非在人民因都市更新計畫而遭強迫遷往另一非自願選定之地點居住。本件重點毋寧為人民因都市計畫而無法繼續居住於其原有家園；而非被迫遷往他處。憲法第十條之居住自由之概念與範圍，實無法充分涵蓋此種人民被迫遷離家園之情形，自亦無法充分回應人民在此過程中將遭遇的問題；以憲法第十條作為本號解釋之論述基礎，人民基本權利之保障不無發生缺憾之虞。

(九) 憲法第十五條規定，人民之生存權應予保障。以文義觀之，生存權之概念自應包括維持生存之適當生活條件；亦即包括前揭國際公約所稱適足生活條件之權（the right to an adequate standard of living）。而依前揭公約及相關文件之規定，適足居住權屬適足生活條件權之重要內涵。故由國際公約之普遍見解及由我國憲法之體系而言，本院實應確認適足生活條件之權，屬憲法第十五條生存權之重要內涵；而適足居住權則為適足生活條件的要素。憲法第十條之居住自由既無法周延涵蓋適足居住之權，自應以憲法第十五條所規定之生存權保障做為本號解釋據以審查之基礎。

(十) 我國已透過「公民與政治權利國際公約及經濟社會文化權利國際公約施行法」，施行 ICCPR 及 ICESCR。雖該施行法在我國國內屬於法律位階，然在我國法律體系內納入並執行國際人權公約，亦可證明我國對於該等人權公約所承認之人權價值，有明確且直接之肯定。我國雖非前揭公約之參與國，故無法直接引用該人權公約作為憲法解釋之依據，然此並不影響該國際文件所承認之各項人權及價值之普世性質，以及其得以做為解釋我國憲法基本權利內涵之重要考量依據，使我國憲法及憲政思想，與國際人權趨勢，進行有效之對話，並強化對人民之基本權利保障。本席曾於本院釋字第六九四號、第六九六號、第七〇一號及第七〇八號解釋所提出之意見書中多次闡述此旨。本號解釋理由書第三段提及 ICESCR 第十一條第一項規定固屬重要之一步，然其未能釐清國際人權公約在我國憲法解釋之地位，且未能參照國際人權公約內涵，

確認驅離家園規範所涉及生存權中之適足居住權之保障，殊為可惜。

#### 肆、正當法律程序原則及權益衡量等問題

一、在我國憲法體系下，違憲審查之論理程序，首應確認有無憲法上之權利因系爭法律或行政命令之規定而遭侵害；如無憲法上權利因系爭法令規定而遭侵害，則該規定自無違憲可言。在有憲法上權利遭侵害之情形，另須考量該侵害是否違背正當法律程序；倘該侵害違背正當法律程序，本院可毋庸考量憲法第二十三條之規定，而應直接宣告其規定違憲。蓋正當法律程序（特別是「程序上正當法律程序」）為法治國家保障人民自由權利之最低要求，屬於法治國家憲法的基本內涵，而不待憲法明文規定。惟於本院認為系爭法令違背正當法律程序之情形，亦得再進行憲法第二十三條之分析，以確認該條之必要原則是否同時遭到違背；此等分析，有益於立法機關在修改法律時，除得以依釋憲結論避免違背正當法律程序外，亦得避免違背憲法第二十三條所規定之原則，以臻全面。另倘某一法令符合正當法律程序原則，本院即應依憲法第二十三條所規定之要件，審查該法令是否符合必要性之要求，自不待言。

#### 二、有關正當程序部分：

（一）按「正當法律程序」（due process of law）之理論上內涵，包括「實體上正當程序」（substantive due process）及「程序上正當程序」（procedural due process）。「實體上正當程序」係指立法權與行政權在制定規範及採行措施時，應有一定的實體界線；其目的在禁止國家透

過立法行為或行政措施，侵害人民基本權利。司法機關則透過其司法功能，以確保立法權與行政權不至於逾越此一界線。其原則與本院解釋常引用作為違憲審查準則之比例原則（proportionality principle）相關。在我國憲法體系下，此等行政權與立法權是否不當侵害人民基本權之界線，屬於第二十三條規範之範圍。

（二）「程序上正當程序」則係在禁止國家以恣意的方式，並在未給予充分通知且在未賦予受影響之人民被聽取意見機會的情形下，剝奪其法律上保護的權利。故「程序上正當程序」之作用在確保相關的程序的公平性與公正性。此在我國憲法上雖無直接之明文規定作為基礎，然此要求為現代法治國家所應遵循之憲法上基本原則，並無疑問。就「程序上正當程序」而言，另有「司法之正當程序」（judicial due process）、「立法之正當程序」（legislative due process）、「行政之正當程序」（administrative due process）之說。所謂「司法之正當程序」，指法院審判前，必須先有已經制定的程序規則以供適用；且此等規則必須公正公平。<sup>1</sup>此等要求，在我國憲法體系，應屬第十六條人民訴訟權保障之範圍；蓋訴訟權之概念不僅限於接近利用司法救濟程序之權（access to judicial remedies），且包括享受公平與公正之司法程序之權。而所謂「立法之正當程序」，指國會必須遵循憲法及法定之程序以制定法律；如有違反，釋憲機關得予宣告無效。<sup>2</sup>本院釋字第三八一號及第四九九號解釋即曾針對憲法修正所必須遵守之原則

---

<sup>1</sup> Douglas S. Campbell, *Free Press v. Fair Trial – Supreme Court Decisions since 1807*, at 4 (1994).

<sup>2</sup> Michael Conant, *The Constitution and Economic Regulation: Objective Theory and Critical Commentary*, at 221 (2008).

予以解釋。其內涵，可認屬於「立法之正當程序」之一環。至「行政之正當程序」(administrative due process)則係指行政機關所應遵守之「程序上正當程序」。<sup>3</sup>本號解釋即係涉及行政上正當程序。惟其所使用者為「正當行政程序」一詞(參見解釋理由書第四段對此之闡釋)。

- (三)多數意見引憲法上正當法律程序原則，並認其內涵應視所涉及基本權之種類、限制之強度及範圍、所欲追求之公共利益、決定機關之功能合適性、有無替代程序及各項可能程序之成本等因素綜合考量；且認都市更新之實施，涉及重要公益之達成，且影響所有權人之財產權及居住自由等基本權利，故都市更新程序(包括更新事業概要及更新事業計畫之申請及核定)所應踐行之「正當行政程序」，應包括確保利害關係人知悉相關資訊之可能性，及許其適時向主管機關以言詞或書面陳述意見，以主張及維護其權利之機會；其在都市更新事業計畫核定之階段，更應進行嚴格之聽證程序(包括言詞辯論及主管機關說明採納與不採納之理由)(見本號解釋理由書第四段)。多數意見雖未說明「正當行政程序」(即本意見書所稱「行政上正當程序」)與其所稱之「正當法律程序」之關係；然由相關文義可知，其所稱「正當行政程序」應為「程序上正當程序」之一環。多數意見有關正當行政程序要求之內涵，基本上著重於利害關係人被聽取意見之機會(the right to be heard)及在充分訊息下做成決定(informed

---

<sup>3</sup> Marilyn J. Friedman, *Discovery and Administrative Due Process: A Balance Between an Accused's Right to Discovery and Administrative Efficiency*, *Hastings Constitutional Law Quarterly*, Vol.8:645 (1981).

decisions) 之權。此亦屬前述第七號一般意見所要求使受影響者享有真正磋商之機會及給予受影響者充分、合理之通知等要求。本席對此敬表同意。然本席認為，除多數意見所列之正當程序內涵之外，本條例另應將前揭「聯合國驅離家園準則」中所規定之「衝擊評估」及「替代方案」兩項重要內涵，納入「正當程序」之論述中。

(四) 有關「替代方案」部分：「聯合國驅離家園準則」第 32 段強調，國家應優先考量將遷離家園降至最低可能性之其他方案 (State must give priority to exploring strategies that minimize displacement.)。第 38 段亦強調，國家應充分探究替代驅離家園之所有可能方案 (States should explore fully all possible alternatives to evictions.)。我國釋憲機關對此等重要之正當法律程序內涵，不應視而不見。在正當法律程序之原則下，本條例應要求都市更新之實施者提出減少對不同意都市更新者產生影響之各種替代方案；並應規定此等替代方案應經充分揭露，且經充分辯論；主管機關於核定程序中，亦應對替代方案為周詳之審查與審慎且充分之考量，以減低對人民財產權及適足居住權之衝擊。

(五) 有關「衝擊評估」部分：「聯合國驅離家園準則」第 32 段另強調，國家於發動任何可能造成驅離家園之計畫前，應進行完整且整體性的衝擊評估，以確保所有可能受影響之個人、團體或群體之人權，均受到保護 (Comprehensive and holistic impact assessments should be carried out prior to the initiation of any project that could result in development-based eviction and

displacement, with a view to securing the human rights of all potentially affected persons, groups and communities... )。我國環境影響評估法第五條第一項第八款雖規定：「下列開發行為對環境有不良影響之虞者，應實施環境影響評估：……八、新市區建設及高樓建築或舊市區更新。」然該規定所要求評估之內容，並不包括對人民基本權利（包括對適足居住權）所產生之衝擊評估。故環境影響評估法無法替代「聯合國驅離家園準則」第 32 段所要求對人權之「衝擊評估」。本院自應將國際人權文件所要求之此項重要之正當法律程序內涵，納為憲法要求，並據以要求立法者及相關機關將都市更新對人權之衝擊評估納入本條例之規範與實際實施中。

### 三、權益衡量之部分：

- (一) 有關憲法第二十三條之適用，本席於釋字第六九二號、第六九三號、第六九六號、第六九七號、第六九九號及第七〇二號解釋提出之意見書中曾闡明，任何限制或影響人民憲法權利的措施，應先確認有無為「防止妨礙他人自由、避免緊急危難、維持社會秩序或增進公共利益」之情形；如其情形非為此等目的之一，則顯然無法通過第二十三條的檢視。在通過此項檢視之後，則應進一步依第二十三條所規定「必要」之要件，進行檢視。故屬兩階段的檢視過程。而「必要」與否的認定，係一種衡量與平衡各種相關因素的過程（a process of weighing and balancing a series of factors），包括某種規範「所欲防止妨礙的他人自由」、「所欲避免的緊急危難」、「所欲維持的社會秩序」或

「所欲增進的公共利益」的相對重要性、該規範對於擬達成的目的可以提供的貢獻或功能，以及該規範對憲法上權利所造成限制或影響的程度。在權衡與平衡此等因素之後，憲法解釋者應進一步考量客觀上是否存有「較不侵害憲法權利」的措施存在。

(二) 本席認為，本件所涉及憲法第二十三條之較核心之要件應為「所欲增進的公共利益」及其相對重要性、本條例相關規定對人民憲法上權利所造成限制或影響的程度、有無「較不侵害憲法權利」的措施存在等。如僅以此等要件予以分析，實施都市更新所欲增進之公共利益，包括促進都市土地有計畫之再開發利用、復興都市機能、改善居住環境（見本號解釋理由書第三段）。此等公共利益，確有相當之重要性。有關本條例相關規定對人民憲法上權利所造成限制或負面影響部分，主要係在於對不同意都市更新者之財產權及適宜居住權造成衝擊，已如前述；除此之外，都市更新之實施，對同意都市更新者之財產權之增進及其居住環境之改善，另有正面之影響。更重要者，本院在憲法第二十三條之下，應審酌有無「較不侵害憲法權利」的措施存在。而有效的審查及確認有無「較不侵害憲法權利」的措施存在，有賴都市更新之實施者提出各種替代方案、參與者充分辯論各種替代方案及審查者充分且審慎考量此等方案。惟本條例對於「較不侵害憲法權利」之替代方案漏未規範，論理上甚難通過憲法第二十三條之檢視。

#### 伍、第十條第二項部分之協同意見部分

一、舊都市更新條例第十條第二項(以下簡稱第十條第二項)規定:「前項之申請應經該更新單元範圍內土地及合法建築物所權人均超過十分之一,並其所有土地總面積及合法建築物總樓地板面積均超過十分之一之同意。」(現行法將「土地及合法建築物所有權人」之要件改為「私有土地及私有合法建築物所有權人」)多數意見認此規定所要求十分之一之同意比率過低,形成「少數人」申請,而「多數人」被迫參與之結果;與「尊重多數、擴大參與之民主精神」不符,未盡國家保護人民財產權與居住自由之憲法上義務(見本號解釋理由書第六段)。本席對於上述同意比率過低之意見,敬表同意。

二、按發動不同之法律程序,究應有如何比率之利害關係者申請,標準未必相同。其同意比率之高低,應以相關程序對當事人及利害關係人所產生之法律上(*de jure*)及事實上(*de facto*)效果之強弱,及對其權益影響之程度高低而定。如某法律程序對其他利害關係人法律上甚至憲法上權利產生之效果與影響有限,則法律所要求之同意比率,可寬鬆訂定;但如其影響明顯而直接,則同意比率之訂定應較嚴格。

三、第十條第二項雖僅規範更新事業概要及更新團體之核准要件,然更新事業概要確定之後,已產生相當之法律與事實上效力。法律上,主管機關之核准屬行政處分,在未廢止前,有法律上拘束力;不同意者非經訴願與行政訴訟程序,無法予以廢止。事實上,更新事業概要及更新團體核准之後,當事人及利害關係人已經形成利害與共的主體。更新單元及更新事業概要確認後,更新單元範圍內之土地與房屋所有權人已被框入既定架構。被納

入更新單元而未同意申請之所有權人，如未採任何行動，將無法自動脫身；其將被迫參與相關後續程序，否則其權益可能受到重大且實質之影響。故本條項之規定，非僅屬一般影響有限之行政程序之申請門檻而已。由於此等法律上與事實上之明顯效力，同意發動法律程序之比率門檻，自不宜過低。多數意見以「多數人」及「少數人」為對比，隱指發動此項程序須有過半數之同意。此種半數同意比率之要求，對利害關係人權益提供較周延之保障，本席敬表贊同。

四、多數意見另提及「尊重多數、擴大參與之民主精神」作為推論必須採多數決之理由，本席則認為尚有斟酌餘地。倘某一法律程序之發動對其他利害關係人之權益甚為有限，如仍以「尊重多數、擴大參與之民主精神」而要求採過半數之決定，可能過於嚴苛。換言之，「尊重多數」與「民主參與」固為決定公共事務之重要原則，然涉及他人重要法律上及憲法上權利時，此等原則不應作為唯一或重要的考量因素。

#### 陸、第二十二條第一項之不同意見部分

一、舊都市更新條例第二十二條第一項（以下簡稱第二十二條第一項）規定：「實施者擬定或變更都市更新事業計畫報核時，其屬依第十條規定申請獲准實施都市更新事業者，除依第七條劃定之都市更新地區，應經更新單元範圍內土地及合法建築物所有權人均超過二分之一，並其所有土地總面積及合法建物總樓地板面積均超過二分之一之同意外，應經更新單元範圍內土地及合法建築物所有權人均超過五分之三，並其所有土地總面積及合法建

築物總樓地板面積均超過三分之二之同意；其屬依第十一條規定申請獲准實施都市更新事業者，應經更新單元範圍內土地及合法建築物所有權人均超過三分之二，並其所有土地總面積及合法建築物總樓地板面積均超過四分之三以上之同意。」現行都市更新條例該條項之基本內容相同。多數意見認為，本條項同意比率並未過低，應屬立法形成之自由。就此本席歉難同意。

二、「聯合國驅離家園準則」第6段明確表示：「驅離家園必須符合法律，且僅得於相當例外之情形，並在充分符合國際人權及人道規範之情形下，予以執行。」(Evictions must be carried out lawfully, only in exceptional circumstances, and in full accordance with relevant provisions of international human rights and humanitarian law.)該準則第21段亦表示：「國家應確保驅離家園僅在相當例外之情形下發生。」(States shall ensure that evictions only occur in exceptional circumstances.)第二十二條第一項除就第七條之情形僅要求二分之一之同意比率門檻外，其餘情形雖分別要求五分之三、三分之二或四分之三以上之較高之同意比率門檻，然此等比率，是否符合「相當例外之情形」，仍有斟酌餘地。且依民法第八一九條第二項之規定，共有物之處分、變更及設定負擔，應得共有人全體之同意。其所遵守之法理甚為明確，亦即任何人原則上均不得將他人財產予以處分或變更。公寓大廈管理條例第十三條規定：「公寓大廈之重建，應經全體區分所有權人及基地所有權人、地上權人或典權人之同意。但有下列情形之一者，不在此限：一、配合都市更新計畫而實施重建者。……」在此規定之下，除

少數情形（如都市更新）外，仍遵守任何人不得將他人財產予以處分或變更之基本原則。都市更新既為此基本原則之例外，其允許例外之條件自應嚴格限制。本席認為，在任何人不得將他人財產予以處分或變更之基本原則以及在「聯合國驅離家園準則」所要求相當例外之要件下，應限於極少數人不同意（例如僅有十分之一以下之人不同意）以重建為手段之都市更新之情形，始得在未獲全體同意的情形下，拆除他人家園，以進行都市更新。此亦應為前揭憲法第二十三條必要性要件下，所要求減低及平衡對人民憲法上權利（即財產權與適足居住權）所造成限制或影響程度之意旨。

三、另第二十二條第一項針對依本條例第七條劃定之都市更新地區之情形，規定僅須經更新單元範圍內土地及合法建築物所有權人均超過二分之一，並其所有土地總面積及合法建物總樓地板面積均超過二分之一之同意即符合同意門檻。然本條例第七條所規定之情形甚為廣泛，包括「因戰爭、地震、火災、水災、風災或其他重大事變遭受損壞」、「為避免重大災害之發生」、「為配合中央或地方之重大建設」等三種情形。其中「為配合中央或地方之重大建設」之情形範圍不但極廣，且無一定標準。本條項就其他情形所設之較高門檻（五分之三、三分之二或四分之三等）已有憲法上疑義（已如前述），而法律設此廣泛之例外，使其一律降低同意之比率門檻至二分之一，顯更有不當侵害財產權及適足居住權之重大疑慮。

### 柒、第二十二條之一之不同意見部分

一、舊都市更新條例第二十二條之一（以下簡稱第二十二條

之一)規定：「依第七條劃定之都市更新地區，於實施都市更新事業時，其同一建築基地上有數幢建築物，其中部分建築物毀損而辦理重建、整建或維護時，得在不變更其他幢建築物區分所有權人之區分所有權及其基地所有權應有部分之情形下，以各該幢受損建築物區分所有權人之人數、區分所有權及其基地所有權應有部分為計算基礎，分別計算其同意之比例。」(現行本條規定將「幢」修正為「幢或棟」)其所稱「分別計算同意比例」，實際上等於受毀損建築物之區分所有權人毋庸徵詢其他幢建築物所有權人(其亦為基地共有人)之任何意見，即可進行以改建為手段之都市更新。多數意見認此規定並未違背必要性及比例原則。本席歎難同意。

二、蓋按同一基地有數幢或數棟建築之情形，基本上涉及建築物所有人對同一基地之共有權。本條所示之情形，遭毀損之某幢或某棟建築物所有權人，在共有之建築基地上，僅係部分之共有人。除此等共有人之外，尚有未毀損之其他幢或其他棟建築物之所有人，亦同屬基地之共有人。倘毀損之某幢或某棟建築物以重建方式辦理都市更新，而使未毀損之其他幢或其他棟建築物之所有人完全無置喙餘地，不啻表示部分基地共有人得於未徵詢同一基地其他共有人之情形下，為共有土地之變更或處分。其背離財產權保護之基本原則甚鉅。

三、縱不由其他幢或其他棟建築物之所有權人對建築基地之共有權而論，而由其財產利益而言，亦可確知某幢或某棟建築物之都市更新對同一基地之其他幢或其他棟建築物所有權人之重大影響。蓋因以重建為手段之都市更新，可能興建量體超出原建築甚多之大樓，其結果將增

加許多住戶及居民，原來共有之公共設施之使用者人數與結構將有巨大改變。此顯然亦相當程度影響其他幢或其他棟建築物之所有權人對原來共有之公共設施之使用。

四、第二十二條之一雖規定以「不變更其他幢建築物區分所有權人之區分所有權及其基地所有權應有部分」為條件，然此規定僅保護其共有權應有之比率；而非保障其他幢或其他棟建築物所有人之共有土地在未受徵詢之情形下，不受變更或處分之權利；亦未保障其他幢或其他棟建築物所有權人對共有設施之使用權益。

五、實際上，多數意見亦對此部分表示疑慮（見本號解釋理由書第十段，多數意見認此規定「未設有受損建築物居民或其委託之實施者於都市更新計畫報核前，應先徵詢同一建築基地之其他幢（或棟）居民是否有參與更新意願之規定，亦有未周」，並要求檢討改進）。可惜多數意見未能肯定此條規定對於同一建築基地其他共有人之重大影響，而宣告其違憲。

六、本席亦體認第二十二條之一所示情形對受毀損之幢或棟建築物所有權人所造成之困境。故本席並非主張必須由未受毀損之其他幢或其他棟建築物同意，始能進行都市更新。然如本席前揭說明，在正當法律程序原則及憲法第二十三條必要性原則下，本條例應要求都市更新之實施者提出減少對不同意都市更新者產生影響之各種替代方案；並要求充分揭露此等替代方案，且使利害關係人充分辯論；主管機關並應為周詳之審查與審慎且充分之考量。於同一基地多幢或多棟建築，其中之一因毀損而

須進行都市更新之情形，自有多種可能之處理方式；在各種替代方案（包括同一基地未受毀損建築物是否納入都市更新、如何與同一基地未受毀損建築物所有權人合作、相關利益如何分配等不同之方案）均受完整檢視，且未受毀損之其他幢或其他棟建築物所有權人之權益亦受考量，並在必要之情形下，由受毀損之幢或棟個別進行都市更新，始無違正當程序原則及憲法第二十三條之必要性要件。