

內政部 函

機關地址：10556臺北市八德路2段342號(營建署)  
聯絡人：林瑋浩  
聯絡電話：02-87712905  
電子郵件：hao122@cpami.gov.tw  
傳真：02-87719420

11052

台北市信義區基隆路2段51號13樓之3

受文者：中華民國建築師公會全國聯合會

發文日期：中華民國102年8月29日

發文字號：台內營字第1020809049號

速別：普通件

密等及解密條件或保密期限：普通

附件：如主旨

主旨：檢送本部102年8月13日召開「都市更新條例第36條修正  
條文公聽會」紀錄乙份，請 查照。

說明：依據本部102年8月7日台內營字第1020808448號開會通  
知單續辦。

正本：李委員念祖、李委員永然、吳委員景芳、黃委員俊杰、黃委員默、  
金教授家禾、丁執行長致成、蔡律師志揚、謝教授志誠、林榮譽理  
事長旺根、于秘書長俊明、司法院秘書長、法務部、5直轄市、中華  
民國不動產開發商業同業公會全國聯合會、中華民國建築師公會全  
國聯合會、中華民國不動產估價師公會全國聯合會、社團法人台北  
市都市更新學會、社團法人新北市都市更新學會、高雄市都市更新  
學會、台灣都市更新受害者聯盟、中華民國專業者都市改革組織、  
台灣人權促進會、立法委員吳育昇國會辦公室、立法委員李俊俤國  
會辦公室、立法委員紀國棟國會辦公室、立法委員徐欣瑩國會辦公  
室、立法委員陳超明國會辦公室、立法委員邱文彥國會辦公室、立  
法委員張慶忠國會辦公室、立法委員陳其邁國會辦公室、立法委員  
姚文智國會辦公室、立法委員段宜康國會辦公室、立法委員黃文玲  
國會辦公室、立法委員高金素梅國會辦公室、立法委員陳怡潔國會  
辦公室、立法委員江啟臣國會辦公室、內政部法規委員會

副本：總統府人權諮詢委員會議事組、內政部秘書室、本部營建署代理署  
長室、資訊室（請刊登本署網站）、都市更新組(以上均含附件)

部長李鴻源

日期	時間	會務	業務	秘書	會計	其他

全 國 營 建 師 公 會  
102年 09月 04日



內政部 函

機關地址：10556臺北市八德路2段342號(營建署)

聯絡人：林瑋浩

聯絡電話：02-87712905

電子郵件：hao122@cpami.gov.tw

傳真：02-87719420

11052

台北市信義區基隆路2段51號13樓之3

受文者：中華民國建築師公會全國聯合會

發文日期：中華民國102年8月29日

發文字號：台內營字第1020809049號

速別：普通件

密等及解密條件或保密期限：普通

附件：如主旨

主旨：檢送本部102年8月13日召開「都市更新條例第36條修正  
條文公聽會」紀錄乙份，請 查照。

說明：依據本部102年8月7日台內營字第1020808448號開會通  
知單續辦。

正本：李委員念祖、李委員永然、吳委員景芳、黃委員俊杰、黃委員默、  
金教授家禾、丁執行長致成、蔡律師志揚、謝教授志誠、林榮譽理  
事長旺根、于秘書長俊明、司法院秘書長、法務部、5直轄市、中華  
民國不動產開發商業同業公會全國聯合會、中華民國建築師公會全  
國聯合會、中華民國不動產估價師公會全國聯合會、社團法人台北  
市都市更新學會、社團法人新北市都市更新學會、高雄市都市更新  
學會、台灣都市更新受害者聯盟、中華民國專業者都市改革組織、  
台灣人權促進會、立法委員吳育昇國會辦公室、立法委員李俊俤國  
會辦公室、立法委員紀國棟國會辦公室、立法委員徐欣瑩國會辦  
公室、立法委員陳超明國會辦公室、立法委員邱文彥國會辦公室、  
立法委員張慶忠國會辦公室、立法委員陳其邁國會辦公室、立法委員  
姚文智國會辦公室、立法委員段宜康國會辦公室、立法委員黃文玲  
國會辦公室、立法委員高金素梅國會辦公室、立法委員陳怡潔國會  
辦公室、立法委員江啟臣國會辦公室、內政部法規委員會

副本：總統府人權諮詢委員會議事組、內政部秘書室、本部營建署代理署  
長室、資訊室（請刊登本署網站）、都市更新組（以上均含附件）

部長李鴻源



## 都市更新條例第 36 條修正條文公聽會 紀錄

- 壹、開會時間：102 年 8 月 13 日（星期二）下午 2 時 30 分
- 貳、開會地點：本部營建署 5 樓大禮堂
- 參、主持人：林次長慈玲
- 肆、出席及列席人員：（詳簽到單）記錄：林瑋浩
- 伍、與會人員發言摘要：

### 一、蔡律師志揚

- （一）總統府人權諮詢委員會要求舉辦聽證會，本次僅以舉辦公聽會之方式與民間「溝通」，是否符合總統府人權諮詢委員會之要求，請確認。
- （二）本條修正立法理由揭明僅就執行（拆遷）之期日、方式及安置事項予以調處，此調處結果為行政處分，不服此行政處分依據修正理由得向行政法院起訴，然依行政訴訟法規定僅能針對訴訟標的之法律關係即行政處分內容提起訴訟，但民眾對於代拆處分不服，通常不是針對代拆的期日、方式及安置事項，而是針對強拆是否侵害其憲法保障的居住自由及財產權不服，立法理由記載「相關權利人認調處結果或代為拆遷之處分違法者」，條文修正內容亦應修正為「不服調處結果或代為拆遷之處分，得於收受調處結果通知次日起三十日內，向……」，始符實際。
- （三）條文規定「屆期未提起訴訟，經法院駁回或撤回其訴者，依調處結果辦理」，是否表示於起訴後經行政法院判決確定前，暫不執行強拆，請確認，如是，對人民基本權利保障較為周延。
- （四）李震山大法官在釋字第 709 號解釋協同意見書中分別以「胡蘿蔔」與「棒子」比喻都更的獎助及代拆措施。少了「棒子」的都更，只靠「胡蘿蔔」，實際上難以整合所有

不同意戶，一件都更案如果真有都市更新的公益性與必要性，代拆的「棒子」在憲法上仍應有存在的必要性與正當性。

(五) 司法院大法官釋字第 709 號解釋雖然肯定都市更新條例第 22 條「多數決」的規定合憲，但從本號解釋宣告都更條例數條規定違憲，以及 10 位大法官提出的意見書來看，可以瞭解大法官對於都市更新可能造成人民憲法上生存權、居住自由、財產權等之侵害，乃是抱持戒慎恐懼的態度。都更之實施除非能夠提出強有力的論述，證明確實有公共利益、都更必要性等，否則強迫地主參與都更計畫、強制拆除人民房屋，在憲法上恐怕是站不住腳的。過去以多數強令少數屈從的整合方式面臨嚴峻考驗，都市更新在合意形成方面勢必要有新的態度與作法，才能面對地主日益高漲的權利意識。易言之，唯有告訴民眾「為何」「要」都更，才能有效化解「反都更」的民怨，以及來自於憲法居住自由及財產權保障等方面的質疑。

(六) 如果政府只是口號式的呼籲（恫嚇）國人老舊房屋耐震性能不足、無法抵禦大地震、所以應儘速都市更新等語，但卻深怕揭露個別老舊房屋真正的實情與提供正確的交易資訊（怕影響屋主的房價而惹起民怨），實際上並不能取信於國人，而無法增進民眾參與更新的意願。事實上，超過 30 年的老舊房屋並非代表耐震性能就一定有疑慮，日本在阪神大地震中也有超過五成適用舊耐震基準的建築物沒有受到任何損害。因此，不僅是從促進都市更新合意形成的觀點出發，更且是站在國家保護義務的立場，政府都應該要仿效日本的作法建構一套積極有效的建物評估制度。如此不僅可提供人民正確的資訊，充實其對於權益攸關之重要資訊的取得權利，並且亦提供了都市更新的必要性及正當化基礎。更重要的是，能夠促使地主及屋主形

成共識，主動、自發參與都更，讓都市更新的公共利益能夠彰顯，擺脫「迫遷」的污名。否則，四、五層老舊公寓的居民在政府容積獎勵政策的「胡蘿蔔」供輸之下，尚有一些整合的誘因與動力空間，惟其餘具有更新必要性的六、七層以上老舊公寓，難道就任由其整合窒礙難行乃至放任安全性的問題繼續存在？

- (七) 「實施者代為拆除」之條文如果要保留，應增訂「經所有權人同意」之條文。過去曾有個案之所有權人實際上並不同意都更案，只因其未居住在內，實施者就強制代為拆除，經所有權人提告，檢察官以現行都市更新條例「實施者有代為拆除之權」作為阻卻違法事由，因此原條文實有可議之處。一般實務上除實施者「趁虛而入」的案例外，一般會在取得同意書時一併與地主簽訂私約取得拆除同意，故增訂「經所有權人同意」條文，實務上並無窒礙，且可杜爭議。

## 二、林榮譽理事長旺根

- (一) 個人基於下列理由認為仍宜採行政執行方式處理：

1. 都市更新是多階段行政程序，本條例修正草案既已在都市更新啟動之際，嚴審事業概要及事業計畫之必要性與公益性，則該都市更新事業計畫一旦經過國家高權審議通過、核定發布實施，已屬政府之行政處分，政府即負有監督、檢查之責（條例第 55 條及第 56 條參照），本於計畫擔保之性質，似不宜置身事外；如其不然，豈不變成虎頭蛇尾，導致人民對政府更不抱期待，似非良策。故個人認為仍由行政執行，應屬必要之惡。
2. 行政院版第 55 條已作許多調整，已較原條文更為符合比例原則，大體上宜予肯定。不過，第 2 項增訂調處及行政訴訟之救濟機制，市縣主管機關僅得就「拆除或遷移之期日、方式及安置事項」予以調處，範圍似乎仍有檢

討空間。而且，似可考量藉諸 NGO（如仲裁協會、消基會）之調處機制，以免「球員兼裁判」。

3. 另者，調處是否為訴訟前置主義，或為提供多管道協助，應於立法理由中予以釐清。個人見解宜屬後者為當，理由是本條第 1 項既已明文其所有權人、管理人或使用人有「自行拆除或遷移」之義務，倘實施者協調未果，似非僅得「請求當地直轄市、縣（市）主管機關代為拆除或遷移」一途，從而，如採「多管道協助」說，實施者自得向法院起訴。

（二）都市更新涉及居住權、財產權及國家的計畫高權之相互調和；雖然，個人認為多數決機制，應僅於具有團體法關係（如人民團體、公司法人、共有、公寓大廈、社區等）方有適用餘地，對於獨立建物，似不應受毗鄰之公寓大廈的多數決而納入更新範圍；不過，釋字第 709 號解釋，似乎認同被劃定為同一更新單元，亦具有團體性格，故對本條例第 22 條多數決機制，認為並不違憲，個人亦予尊重。惟要特別指出，行政院版修正草案已對於更新單元之劃定（事業概要）之申請，採從嚴審議，必須確認其具有公益性與必要性，此在國家高權的審議過程中，如有獨立建物主張不納入更新，應會受到較嚴謹的檢視，各該權利人之權益亦會受到較周延的保護。所以，本條經由調處未果後由政府代為執行，宜屬必要。

（三）以團體法的多數決機制，公寓大廈管理條例第 13、14 及第 31 條亦設有得以多數決要求強制出讓區分所有權之規定，惟該條例規定係由管委會向法院起訴；如同都市更新的實施者，可以更新案通過為由訴請拆屋交地（屬於給付之訴）；反之，如為屋主（所有權人、管理人或使用人）既不同意拆遷，又要如何向法院起訴（被告對象為何、訴之性質為何）？如法律未明確規範，可能產生執行爭議；



再者，權利變換計畫之審議、核定、發布實施，才會有部分逾期末拆遷的執行問題，因為在「下命處分」中行政機關課予人民作為或不作為義務，若人民不履行此一義務，則需經由行政執行的機制來貫徹，例如命某人自行拆除違建的行政處分即是。同理，行政機關發布權利變換計畫之後，部分逾期末拆遷者，其經調處不成立之後，當事人得提起行政救濟，俟確定後由行政機關代為執行，顯較周妥。

- (四) 另外，贊同彭理事長發言，反對地方政府以「簡易都更」之名，大開獎勵容積之門，此舉顯與李部長在推動的「防災型都更」背道而馳。建議內政部督促地方政府，應予慎重。

### 三、 台灣人權促進會

- (一) 本次會議之緣起係總統府人權諮詢委員會之決議：請內政部研議如何修正都市更新條例以符合兩公約。但今日會議主題未將兩公約納入，故今天討論主題應將如何符合兩公約納入。
- (二) 有關兩公約施行法部分仍應納入今日主題討論，前面的發言有提到都更強拆是「必要之惡」，但民眾希望的是這樣的「惡」不要發生，並充分保障憲法的居住權，尤其是兩公約已有特別法之地位，位階應高於都市更新條例，依兩公約施行法第 8 條規定，任何法律不符合兩公約者皆應修改，都更條例有違反兩公約之虞。目前已有 10 位國際人權專家在檢視我國人權現況後之結論性意見提到，目前政府部分作為已侵犯公約，政府在未給予替代住宅前不能迫遷人民、拆人房子。
- (三) 至於都更條例要如何符合兩公約，在經社文公約第 11 條及經社文委員會 1991 年及 1997 年提出之一般性意見已解釋何謂居住權及強迫驅逐；都更條例一開始有確立都更的必要性及公益性，但仍希望內政部能將公約內的居住權納

入，與公益性及必要性並列，才能在實施都更過程中保障個人的居住權。我們認為目前第 36 條之調整仍不夠，希望能將經社文公約第 7 號一般性意見的第 15 段（程序保障）納入修正條文。

- （四）居住權是基本人權，是不能被變換的，權利變換制度本身即不符合人權論述。在一般性意見中強迫驅逐的第 3 段即指出，不能違反個人意願，如有違反即為強迫驅逐，故都更條例的修改應確保沒有一個人的意願會被違反，法律應保護其基本權利。

#### 四、丁執行長致成

大法官第 709 號解釋已經確定都市更新多數決合憲，因此第 36 條強制拆除就屬於必要之痛。第 36 條不是適用於任何改建，只有都市更新權利變換方式時才能適用。都市更新條例的立法目的，特別是權利變換制度的設計是保障權利人之權益，因此更新後權利人都可以回到原地分配新的房屋土地，達到改善居住環境增進公共利益的目的是。因此本人認為更新條例並沒有違反二項國際人權公約。第 36 條的目的只是暫時性的遷移以利施工，並非強制驅逐永久不能回到原地居住，權利人居住的權益並沒有被剝奪，更新期間也必須受到安置。

相較於世界各國的都市更新法制，只有臺灣、日本及韓國三個國家是以權利變換方式更新，地主可以回到原地居住，其他國家例如美國、歐洲國家都是用徵收取得土地，地主無權回到原地居住。所以臺灣應該是保障人權的模範生，而非被檢討的對象。

很多人以為政府是替建商拆房子，其實第 36 條很清楚拆除的義務人是屋主，政府是替屋主代為拆遷。實施者可以被換掉，但是其他權利人整體的想要改善居住環境更新改建的權益必須受到保障，因此才有第 36 條。

這次的修法條文與原條文相較更為嚴謹，必須經過調處及行政訴訟判決才能夠拆除，這也符合公約的精神。不過本人建議原條文

中有實施者代為拆遷的文字，不應被刪除。實際的狀況，屋主不會自己拆屋，一定是由實施者代為拆除，應該還是要保留原條文文字。

## 五、 中華民國建築師公會全國聯合會

從實務操作面來看，建議無爭議案件得由實施者代為拆除之條文應予維持。

## 六、 司法院

- (一) 修正草案中更新主體—實施者與權利人間究係公法或私法關係建議先予釐清，對於後續措施之合憲性及救濟途徑方式始得有明確之方向。
- (二) 修正草案條文是否為強制調處前置主義？
- (三) 權利變換計畫之核定是否定性為行政處分，倘為行政處分其範圍為何，是否包含強制拆除土地改良物之處分；另拆除土地改良物究係事實行為或另一行政處分或原行政處分之後續執行，將影響救濟途徑之走向。從修正理由觀之，是否即將權利變換計畫核定發布實施定性為行政處分，若定性為行政處分即應為下命處分，作成處分前應符合行政程序法之要件，即給予當事人陳述意見機會、經聽證程序等，後續應由行政機關自行執行；但修正條文又為代為拆除，亦非屬代理型，與行政執行法之規定不符。
- (四) 修正條文規定對調處結果不服得提起行政訴訟，則訴訟類型應為何？訴請裁判主體為誰？被告為誰？是否有訴願先行程序適用？管轄法院為何？法院應審查內容為何？條文似有未明。
- (五) 修正草案第1項代為拆除遷移僅得由主管機關為之，但第3項之補償金應由實施者發給，則代為拆除遷移之費用應如何由應領補償金內扣回，將有適用疑義。
- (六) 若允許由人民拆除或遷移人民之不動產，不符合正當法律程序，故不宜規定由實施者代為拆除遷移，應由行政機關經由正當法律程序，給予人民救濟機會，始得為之。

(七) 修正草案將多數決門檻大幅提高，但若提高到 100% 則是否可能影響多數人之權益，建議可再思考。

#### 七、 中華民國不動產開發商業同業公會全國聯合會

依據都市更新條例第 34 條規定，權利變換計畫經核定後，是以實施者名義申請建造執照及拆除執照，並免檢附土地、建物及他項權利證明文件，故執行拆除更新改建的主體應為實施者。另外有關所有權人、管理人或使用人，經限期自行拆遷而屆期不拆遷者，行政院草案擬刪除現行條文有關「實施者得予代為」之規定部分，本會認為：建築執照實施者以實施者名義申請拆除執照後，除依第 36 條規定程序處理「意見戶」代拆問題外，還需要處理同意戶代拆及本條末項有關扣回代拆或遷移費用之規定，有必要保留其法源，故建議保留現行「實施者得予代為」文字。

#### 八、 于秘書長俊明

(一) 首先要確認都市更新是否具有「公共利益」，都市更新條例第 1 條就揭櫫都市更新是要「增進公共利益」，所謂公共利益的內涵包括共同社會成員共通之必要利益。因此，都市更新事業之進行，應依循一定的正當法律程序、組織之審議及明確具體之認定標準，確認都市更新事業範圍內推動更新之必要性，因此得以實現社會成員可以共享之公共利益。

(二) 再來談財產權保障，財產權保障在學理上有三種型態，包括「財產法則」、「義務法則」與「禁制法則」。財產權受到義務法則規範，政府是被允許適時干預的，這種財產權設計主要的理由在於避免資源配置沒有效率，以致於妨礙公共利益目標的達成，因此都市更新條例得採多數決實施，也是基於財產權保障的理論。

(三) 所以，在這個理論前提下，都市更新條例其實就是以「增進公共利益」、「財產權保障」為兩大主軸。就都市更新條例第 36 條的設計來說，它的階段已經是在都市更新事

業計畫、權利變換計畫核定處分以後，該拆除處分具有行政法「下命處分」之性質，由行政機關依照行政執行法規定執行之，否則根本不能執行都市更新採多數決的機制。

(四) 綜合上述，都市更新條例第 36 條並沒有兩公約所謂「遭強迫驅逐」之問題，簡單的講：

1. 就公共利益檢視：都市更新事業計畫、權利變換計畫既已核定處分，對多數同意戶、實施者與相關行政機關而言，應具有符合「公共利益」的信賴基礎。第 36 條的拆除處分是在都市更新事業計畫、權利變換計畫核定處分後的「下命處分」，且經調處、剩餘價值補償、權利變換轉換、行政救濟之前置，並無所謂「遭強迫驅逐」之問題。
2. 就財產權保障言：將防震性差、無消防通道之老舊建物重新建造成抗震性佳、消防設施及環境安全之增值建物，並依據其原房地之價值分配予原住戶，也無所謂「遭強迫驅逐」之問題。

## 九、台灣都市更新受害者聯盟

(一) 102 年 6 月 27 日總統府人權諮詢委員會於法務部召開「對結論性意見與建議的初步回應會議」中，由本聯盟與其他反迫遷團體共同參與是次會議。其中決議指出「請內政部對都市更新條例第 36 條如何修法以符合《兩公約》，舉辦聽證會辦理」。今日下午，內政部營建署召開「都市更新條例第 36 條(強制拆除)修正條文公聽會」，自動將「聽證會」降格為定位、法律效力模糊不清的「公聽會」。試問此次意見之實質效力為何？

(二) 新版強拆條款仍然違反《兩公約》經濟社會文化人權國際公約之第 7 號一般性意見，尚未達「正當程序保障」的基本權利低標。甚至法條內增設為建商服務的「王家

條款」：中央法規增設斷水、斷電、斷瓦斯、封閉工地。99年底總統府宣布《兩公約》及《兩公約施行法》正式生效，並成立人權諮詢委員會，全面檢討政府機關執行業務與法令違反公約保障之人權狀況。參照經濟社會文化人權國際公約之第7號一般性意見（General Comment No. 7），文中指出「強迫驅逐、拆除房屋做為一種懲罰措施，不符合《公約》的規定（第12段）；國家不但本身要避免強迫驅逐居民（第8段），保障人民免於遭受不當強迫搬遷的生存權威脅。甚至，就算是「合理驅逐」也應有適當法律保護與正當法律手續。其具體內容包括：「真誠磋商」、「預定搬遷日期有充分合理通知」、「拆遷現場應有政府官員或代表」、「應認明遷移行動負責人」、「不得於惡劣氣候或夜間進行」……等（第15段）。對照國際公約，顯然地方政府執行都更做法上是倒行逆施。

（三）強拆條款的必要性為何？為何人民必須無條件服從「重建型都更」？私人的開發計畫為何如今具備國家高權位階的強拆利器？都市更新條例開宗明義指出都更是為促進都市再發展，復甦都市機能，增進公共利益。但在現今大部分都更案件中，公共利益審議上模糊不清，容積獎勵發放只剩下對號領獎關係，不透明而缺乏公開監督的更新計畫，讓市民對地方發展的輪廓一無所知，甚至更別提有機會參與都市計畫，共同討論居住環境的機會。在公共利益模糊不清的情況下，行政計畫全權讓渡給開發商，朝向資本利潤的最大化設計運行，卻葬送了人民居住權利。不僅如此，國家賦予的「強拆工具」成為遂行開發商意志、兌現集體私利的簡便工具。打著復甦都市機能與改善居住環境的大旗，「公權力」的公共性卻蕩然無存，只剩下退無可退的居住人權。

（四）行政院修法版本雖然廢除了強徵條款，卻仍保留強拆條

款，究竟從行政單位強拆，轉為司法判決強拆的正當性、合理性為何？行政院提出都市更新修法新版中，雖然將都市更新條例第 25 條之 1（強徵條款）廢除，然而第 36 條（強拆條款）搖身變成行政院版第 55 條，其中，修正重點之一，除了明確界定應由主管機關執行代為拆除或遷移之外，並且「不服調處結果者，應限期訴請法院裁判，否則仍依調處結果辦理」。換句話說，行政院版都更條例只不過是多了一道「法院判拆」的程序做為「實質保障」。我們要問，人民私有財產為何要交由司法裁定是否該被模糊的公共利益剝奪，還是只為迎合財團炒房利益？特別在前述都更計畫不透明、不公開，缺乏正當程序開放市民參與的遊戲規則下，政府只雙手一攤，缺乏誠信、直指利益，該要人民何去何從？

- (五) 都市更新條例修法新版應斟酌刪除原第 36 條強拆條款，應朝向強化都市更新計畫重建手段之公益性、必要性審查。一種（全面重建式）都更，造成迫遷無數；多元都更（整建、維護、重建並行），都市發展零迫遷。
- (六) 內政部營建署應針對都市更新條例修法過渡期間，針對都市更新條例第 36 條違反兩公約施行法及經濟社會文化人權國際公約第 7 號一般性意見之疑義，就申請、適用、救濟等方式作出函釋。

#### 十、 中華民國專業者都市改革組織

- (一) 臺灣現階段的都市更新，由於法令本身存在諸多的制度性與技術性瑕疵，加上地方政府的都市更新政策與計畫皆以建商為馬首是瞻、棄守以都市更新進行都市整體治理的應有責任與態度，以至於造成當今諸多建商主導之都市更新事業僅僅只是將過去民間「協議合建版」變種成為「強制合建版」，只是讓土地開發商能以低門檻（100%>75%）取得高開發價值土地、嘉惠有產權者的資產倍增。遺害更深

的是以沒有公共設施支撐的「虛擬容積」來誘使開發商與原住居民追逐暴利誘因，讓政府得以不負擔行政責任的仲裁者身分，隔山觀虎，全然不顧小市民小地主的都市更新意願與相關資訊掌握權益，破壞了過去所有權人與開發商的委託關係，更摧毀了社區內居民之間的信任互助關係，引發大眾對「都市更新」產生強烈的不安全感，以及對人的不信任感。

(二) 本組織有鑑於此，於投入都市更新條例的民間修法行動中，強調都市更新應往四大方向調整腳步。若條例無相關配套調整，第 36 條即失去「法律（行政）程序」之正當性、有違憲之虞，應檢討廢除。四大調整方向如下：

1. 都市更新應回歸都市計畫體系：必須在都市計畫通盤檢討下，確實檢討擬定「都市更新計畫」，確認更新的必要性、公益性，以及配套社會安置計畫。都市更新範圍必須由「都市更新計畫」（計畫所定之劃定準則）所劃定、「都市更新事業計畫」必須受「都市更新計畫」所指導、調整、節制，不可省略。這也是讓第 36 條之「行政程序」具有「正當性」之基礎。
2. 政府應負「計畫擔保」責任：都市更新計畫為都市計畫之一，為憲法賦予「國家高權」下的「拘束型行政計畫」，有所謂「公權力獨占原則」之強大執行效力，涉及重大公共利益與人民基本權之變更，故僅能由國家親自執行（監察院，2011：p10-11），不可省略、不可任意終止，並保障受計畫影響者對計畫變更、不維持、廢棄之損失請求權。
3. 以社區營造模式進行共識型自力更新：由政府協助有意願之原住居民，透過社區營造之理念，藉由市民自身主動參與、建立共識意願為核心，透過「共識營造」的過程組織以原住居民為核心的更新團體，展開符合社區公



益、由下而上的「自力更新」行動。

4. 整體規劃、公開透明：要求公部門恪遵實踐「公共利益」的基本精神，以調整都市機能結構、尊重更新區所有居民（不論是否為土地所有權人）之居住、生活等相關權益為前提，以公開的聽證程序確保溝通及資訊透明，公平而具備環境正義地展開都市之公辦更新事業。非不得已不得強制拆遷，若需拆遷，亦需事先完成居民之安置作業。

(三) 以上四大方向若能於本次都市更新條例修法過程中確實予以調整確定，並定好配套措施施行細則或辦法，秉於「公共利益」優先的精神，我們並不否定有「在嚴謹修訂第 36 條相關前提條件」下，保留「強制拆除」作為更新之最後執行手段之可能性。如若本次修法全然不顧當前都更亂象之源，僅只就現有條文作片段修改，允許私部門在沒有都市更新計畫總體規劃指導下，得以自行劃定更新單元（第 11 條）並實施事業計畫，則第 36 條「強拆」條款本身即有侵害憲法基本權之虞，我們當然無法同意保留，任其繼續成為引發市民一聽到「都市更新」就惶恐害怕的禍源。

#### 十一、 中華民國不動產估價師公會全國聯合會

有關於本條規定是否違反兩公約，討論似乎略顯抽象，建議提出具體建議，例如條文應如何修正較能凝聚共識。透過實施者執行僅為都更手段其一，還有自組更新會、條例未規定之代理實施者等，第 36 條規定係處理多數同意、少數不同意之情形，自組更新會實施亦有第 36 條規定適用之可能。

#### 十二、 社團法人台北市都市更新學會

真誠溝通應在執行都市更新條例第 36 條之前即為之，而非在執行第 36 條時才做。

#### 十三、 許素華君

- (一) 「劃定更新單元」即可適用團體法之「多數決」？承上，如果答案是否定的，那「多數決」即不具正當性，因此都更條例第 36 條強拆條款即不具正當性。
- (二) 都更的「公共利益」不是更新單元上居民和實施者利益的總和，「公共利益」當透過多元團體論述以產出。

#### 十四、 蔡尚棉君

- (一) 都市更新條例中有關強制拆除部分，須考量執行的方式以及適用的條件，考量都市更新案的屬性，設定條件限制，應僅限於有其必要性和急迫性之迅行劃定或優先劃定的都市更新類案件；至於其他民辦、商辦、自辦的都市更新案，則應回歸民法範疇，不適用都市更新條例強制拆除的規範，減少政府代為執行強制拆除的件數，降低民眾的抗爭衝擊，維護民眾的權益。
- (二) 都市更新條例中有關代位抽籤部分，亦應考量都市更新案的屬性，是否為迅行劃定或優先劃定的都市更新案；而一般民辦、商辦、自辦的都市更新案，不同意參加都市更新的住戶，因不認同所提都市更新案，所以不願出面選配房屋，都市更新條例不宜授權實施者全盤以代位抽籤方式，強制分配開發後房屋的面積、樓層和面向，如此徒增糾紛和訴訟，日後協調可能更加困難。都市更新的權利變換並非國民住宅的分配房屋，不適宜由任何他人以代位抽籤方式辦理房屋產權的配置，嚴重影響人民的權益。

#### 十五、 王章凱君

司法院釋字 709 號解釋關於都市更新條例第 36 條第 1 項部分，大法官會議認為終局判決均未適用申請釋憲之規定，故裁定「不得以之為聲請解釋之客體」。此固尚未判定第 36 條違反憲法，但也絕非裁定沒有違憲之虞。社會上有少數人士藉專業者之身份，刻意誤導民眾對 709 號解釋的認知，已造成混淆，容先予以澄清說明。

如同主席內政部林次長在會議上所呼籲的，檢討第 36 條的修訂必須要關照都更條例整體條文才是周延，而內政部所邀請的眾多專家學者發言，也呈現出社會大眾對於第 36 條強制拆除疑慮，其爭點並非僅在 36 條本身內容修訂即可解決。適才建商公會全聯會于秘書長也點出第 36 條只是一個「下命處分」，是承接上位形成權利義務關係的行政處分、而命令權利義務之相對人為特定之作為、不作為或忍受之執行處分。第 36 條執行的是「都市更新事業計畫」權利變換範圍內應拆除遷移之土地改良物，在義務相對人不作為時，賦予權利人得以、如何「強制執行」的規定。由於依照「都市更新事業計畫」與「權利變換計畫」核定的行政處分所進行的「強制拆除」已經是一種「國家高權」的行使，因此第 36 條的爭議在技術問題上包括誰可以執行拆除、拆除時機、拆除前的再協調與告知，以及拆除爭議的提起行政訴訟等，但更重要的是非技術問題的「強制拆除正當性」的確定，也就是啟動第 36 條進行強制拆除的都市更新事業計畫是否具有「公共利益」之正當性才是檢討第 36 條如何修法的核心。

剛才幾位專家學者的發言多次提到「公共利益」，今天臺灣所執行的都市更新為何有如此多的爭議，就是因為都市更新的政策與法令並沒有產生明顯、可以令社會大眾信服的公共利益。是以，我們應該要問，都市更新的公共利益能透過第 36 條的執行來實現嗎？很明顯是不行，因為如前所述，都市更新走到強制拆除之前，往前追溯，除了有「權利變換計畫」核定、「都市更新事業計畫」核定、「都市更新事業概要」核定、以及「都市更新範圍劃定」之外，還有一個常被忽略、更重要階段，就是寫在都更條例第 5 條中作為「都市更新事業計畫」指導計畫的「都市更新計畫」的擬定。第 36 條只是執行拆除的一個下命處分、一個執行動作與相關規定。那麼，公共利益是透過第 22 條或第 25 條之 1 的執行來實踐嗎？因為有人辯稱都市更新條例的精神在於「多數決」，第 22 條或第 25 條之 1 就是多數決規定。

問題不難回答，如果「多數決」所決定的事情就符合公共利益，那麼現在在會議室的大家是不是可以提議以「多數決」來訂一個議事規則：「會議結束前，應由出席會議者投票表決，選出發言最不適當、誤導第 36 條聽證會討論的人，應該要去掃營建署的廁所（我們仍依勞基法基本工資給予鐘點費以為其勞動付出之補償）」？相信今天現場很多人會同意來立這個議事規則，可以想像得到他們已經有「潛在候選人」的共識了。但也相信有人覺得根本不想參與這個投票，因為，「我」為什麼要成為「發言最不適當者」的「潛在候選人」？「我」只是剛好在這個會議室，這種多數的決定哪裡是民主精神啊？哪會符合公共利益？「言論自由」本是憲法保障之基本權，為什麼多數人可以決定「我」的發言是最不適當的？即使可以拿到鐘點費，「我」為什麼要「被迫」去勞動？

因此，「多數決」是否能決定公共利益，顯然是還需要具備許多前置條件才能成立，單獨修訂第 22 條或第 25 條之 1 等同意門檻不可能實踐真正的公共利益。也當然，如果原本是以多數決所成立的「事業計畫」、「權變計畫」，動用第 36 條「強制拆除」不同意者的土地改良物高權的正當性了！

那麼，公共利益是在第 1 條中實踐嗎？很多人這麼以為，這其實是對法條的誤解，第 1 條是在揭櫫都市更新必須是要能實踐公共利益的，而不是公共利益怎樣實踐。略涉法學知識者就會知道，「公共利益」一種抽象概念，就法的界定屬於「不確定法律概念」，無法明訂「公共利益」就是什麼，而是必須透過許多基礎條件與過程來成就。德國政治經濟學家 Friedrich J. Neumann 明確指出「公共性」原則必須是在「不確定多數」基礎下所具有不封閉、也不專為某些個人所保留的開放性進行討論才能成就，現在所謂的都市更新不但沒有 Neumann 所強調的開放性，只是特定建築開發基地上、特定（所有權）人的集體利益，根本談不上公共利益。如果法律條文中寫上本法完全符合「公共利益」、因此執行該法律內容就是實踐公共利益，那我們就在都更條例中多寫幾次公共利益，甚至直接

寫上不違背憲法就好了，這跟沒寫有什麼差別？

其實都更條例第 5 條就是一個很有機會把都市更新的公共利益如何得以實踐給設計出來的條文，但原法案卻把它置於很不重要的地位。本條文的重點精神在於「訂定都市更新計畫……作為擬定都市更新事業計畫之指導」，需有全面性的「都市更新計畫」，才能指導、審查、調整、節制個別的「都市更新事業計畫」的內容。因此，只要能夠更細緻的把如何達成都市更新計畫公共性的基礎條件與過程，明確地要求在「都市更新計畫」中，例如必須確實執行原住居民之社經背景居住狀況及更新意願調查、做好必要性與公益性之評估、重建整建及維護區段之規劃、公共設施興修或改善之規劃，計畫之裁決應經公開審議及聽證程序……等等條文的強化，就可以改善此一具有高權強制的都市更新，更貼近藉由都市更新為不特定多數人謀取最大福祉、達成公共利益的立法宗旨。但問題出在原法條讓主管機關公布「劃定更新地區」，卻把「都市更新計畫」的訂為可「視實際需要」。甚至，在主管機關不認為有實行都市更新必要、因此未劃為更新地區（也當然沒有「都市更新計畫」、劃定單元以及劃定基準）的情況下，還允許私部門「自行劃定更新單元」、「申請實施該地區之都市更新事業」。

我們都知道，「視實際需要」訂定就表示「『得』不訂定」。試想，政府從中央到地方都積極地要推動都市更新、畫了更新範圍，卻不訂定「都市更新計畫」，那如何證明此一政策計畫有公益性、必要性？如何使人民對政府政策計畫產生存續信賴？如何說服人民為此一很不具說服力的政策做出特別犧牲？況且，政府推動都市更新但不訂定「都市更新計畫」，是合法理的嗎？

都更條例所規定的「都市更新計畫」（第 5 條）即為都市計畫法所規定的「更新計畫」（第 63 條），其法律性質是「非直接限制一定區域內人民之權益或增加其負擔者」、屬法規命令層級的都市計畫（釋字 148、156 參照），直接影響人民對於計畫範圍內財產的支配自由。由於是政府居於「國家高權」地位所為的「拘束性行政

計畫」，高權主體得對於不履行行政上具體義務之人民或其他主體，以自己本身力量及法定程序，不必向法院聲請，強制地要求其履行公法上義務。加上一國家高權所制訂的行政計畫必須負擔計畫存續責任，一旦制訂，則必須依計畫所預定期限與特定目的，以所計畫之方法、步驟或措施加以實現。所以一旦「更新地區」被劃定，「範圍」內的土地及合法建築物所有權人自得依都更條例第 9 條、10 條提出申請，使該地區進入都市更新程序，此「一定區域內人民之權益」即受到限制。

然而，若只公布「劃定更新地區」卻不訂定「都市更新計畫」，就會造成受影響地區居民將在不清楚知道該更新地區實施更新的「基本目標與策略」、「實質再發展」之下，同時被限制了財產的自由支配權，卻又無從檢視此一更新政策的公益性與必要性。況且，若不訂定「都市更新計畫」，則就缺乏推動都市更新很重要的「更新單元」與「劃定基準」的法源，從而都更條例第 10 條則失去操作的依據。

或有認為，內政部曾發文（內政部台 89 內營字第 8909397 號函）解釋私部門可自行提送「都市更新計畫」，但此有明顯違背「都市更新計畫」為國家高權行為之重大原則。按國家高權有所謂「公權力獨占原則」，僅能由國家親自執行而由居於公法上職務與忠誠關係之公務人員作為其固定職權而承擔之，以確保公務執行之公正、中立以及追求公益等目的之實現。因此，政府不僅不能逃避制訂「都市更新計畫」之責任，更應承擔計畫擔保責任，當然更不應該將國家高權交於私人之手，此舉將違背行政權被賦予國家高權，享有「不受司法審查的高權行為」以執行統治、治理與行政之法理，有為違反憲法精神之虞。

我們也查知，實際操作上有許多的所謂的「都市更新計畫」之計畫範圍與之後民間所提送的「都市更新事業計畫」範圍相同（如「劃定『臺北市北投區振興段二小段 57 地號等 27 筆土地為更新地區』都市更新計畫案」、「劃定臺北市信義區翠和段三小段 297 地

號等 21 筆土地為更新地區」等)，皆屬特定基地範圍的改建計畫，其所謂「都市更新計畫」差不多是「都市更新事業概要」程度的基地現況與調查而已，硬要與都更條例第 5 條的「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」劃上等號，實是踐踏都市計畫的「高權」性，也是造成都市更新政策與計畫有公共利益性不足、侵害人民憲法基本權之虞的肇因。

由政府主管機關透過全面的調查、整體考量都市結構調整因素所進行的「都市更新計畫」，本來是很有機會把該都市計畫地區是否應（或如何）進行都市更新的必要性、公益性釐清楚、說明白，以便與受影響地區之關係權利人與利害關係人以說明會、公聽會、聽證會等方式作公開雙向的理性溝通，建立共識、爭取支持，並通盤性地擬定社會安置計畫（如「中繼住宅」，這是個別事業計畫無法獨立做到、但非常重要的事情），以及後續推動各「都市更新事業計畫」時的「正當法律程序」，這些都是成就今天所討論的第 36 條是否能達到司法院釋字 709 號解釋所要求的「正當法律（行政）程序」的關鍵點。

是以，主辦單位應該特別注意到林根旺理事長所提醒、關於第 36 條「爭議調處」的修法，不能只針對「拆除或遷移之期日、方式及安置事項」調處，更應該對拆遷之「正當性」給予當事人提起訴訟的機會。這絕對是非常重要的這一點，可惜也未能在行政院修法版本中看到。

其次說明都更條例第 11 條與第 36 條同時存在時的問題。前文已說明，都市計畫、都市更新計畫實屬行政機關受憲法賦權而佔有「國家高權」地位所為的「拘束性行政計畫」，因此執行更新政策就必須負起制訂「都市更新計畫」的責任，並承擔「計畫擔保責任」。因此，民眾更恐懼此次修法在未檢討都更條例第 11 條的情況下，同時留下了第 36 條的「強制拆除」。該條文允許「未經劃定應實施更新之地區」之土地及合法建築物所有權人，亦可以實施該地區之

都市更新事業。試想，被政府部門劃為「更新地區」但未制訂「都市更新計畫」者，都無從檢視其必要性、公共性，已有侵害人民財產自主權、違反憲法之虞了，遑論政府根本不認為應該進行更新、沒有訂定任何計畫的地區，反而允許不具執行公權力資格之部分的「土地及合法建築物所有權人」根據非屬中央「法律」層級的地方自治條例（如臺北市都市更新自治條例）所訂的劃定基準、自行劃定更新單元、去發起及申請實施更新事業，並在無法獲得全體同意下，透過都更條例第 22 條、第 25 條之 1 的「多數決」強制私劃範圍內所有人參與都市更新。再允許私地主於走完「都市更新事業計畫」、「權利變換計畫」審查程序後，引用都更條例第 36 條強制拆除於本就不願意參與者的地上改良物，豈不等於是讓「國家高權」完全轉移給不具公權力的私人來操弄高權行為嗎？更由於此一更新本來就不是政府的計畫，計畫若有延宕、移轉甚或中止，受計畫影響的原住居民將如何去追究「計畫擔保責任」？

當法令是允許私部門可以不受「都市更新計畫」之指導，甚至自行訂定「都市更新計畫」、自導自演時，民眾對於被劃入都市更新範圍的正當性公益性能不有所質疑嗎？此時怎麼還能讓私部門的「實施者」來執行（或由公部門代行）原屬於「國家高權」之強制拆除公權力，拆除被「多數決」強迫列入事業計畫的不同意者的房子呢？整個行政程序有何正當性呢？

因此，不論是「視需要」而未訂定「都市更新計畫」，或由私部門自行提送都市更新計畫，都是造成「正當法律程序」的不完備，使得後面的更新範圍劃定、更新事業計畫、權利變換計畫，乃至於 36 條的強制拆除的「正當性」備受質疑，衍生諸多亂象、社會紛爭、人心不安。究其根源，是制度設計混亂了公法都市計畫體系與私法住宅改建體系，將都市更新中的政府、原住居民、都市更新事業（相關）機構的角色、功能錯置，全盤皆輸。

我們鄭重提醒政府主管機關必須認知，踐履「都市更新計畫」的「國家高權」責任與義務，是都市更新政策計畫符合「正當法律



程序」的第一步，才符合司法院釋字 709 解釋之精神。因此，必須整體檢討修法，規定必須要制訂經全面調查、具全盤發展計畫的「都市更新計畫」、明確劃定更新地區與劃定基準，始得允許政府或民間實施者根據「都市更新計畫」申請推動個別都市更新事業計畫。並明確規定「都市更新計畫」中需檢討該地區實施都市更新之必要性、公益性，並有整體的社會安置計畫，以作為個別「事業計畫」之指導與調節。

若無前相關配套的修法（至少應包含第 5、10、11 及相關連條文），我們認為 36 條即有違反兩公約與中華民國憲法之虞，應予廢除。

#### 十六、 林永勝君

從文林苑案看到政府制定的法律壓榨人民而非保護人民，應先處理完文林苑案，反對意見才會降低，修法才有意義。

#### 十七、 陳火森君

張金鶚副市長說所有案件都是「真合建假權變」，我的個人經驗就是建商拿合建契約但要簽權利變換，所以只有權利變換會拆、合建不會拆是不實的。

#### 陸、 主席總結

本次公聽會所提之意見，將由本部整理後供作立法院審議都市更新條例之參考。

#### 柒、 散會（下午 4 時 50 分）

都市更新條例第 36 條修正條文公聽會  
簽到單

一、時間：102 年 8 月 13 日（星期二）14 時 30 分

二、地點：本部營建署 5 樓大禮堂

三、主持人：本部林次長慈玲

紀錄：林瑋浩

四、出（列）席單位與人員

出（列）席單位	職稱	姓名	職稱	姓名
李委員念祖				
李委員永然				
吳委員景芳				
黃委員俊杰				
黃委員默				
金教授家禾				
丁執行長致成		丁致成		
蔡律師志揚		蔡志揚		
謝執行長志誠				
林榮譽理事長旺根		林旺根		

出(列)席單位	職稱	姓名	職稱	姓名
于秘書長俊明	秘書長	俊明		
司法院秘書長	法官	王漢章代	法官	王漢章
法務部	專員	張光善		
臺北市政府	總工程師	張溫德		
新北市政府	正工程師	孫子宏		
臺中市政府			副工	黃國毅
臺南市政府	副工程師	林谷良		
高雄市政府				
中華民國建築開發商業同業公會全國聯合會				張理卿
中華民國建築師公會全國聯合會	法規諮詢顧問	吳聖洪		
中華民國不動產估價師公會全國聯合會	理事長	陳謙		

出(列)席單位	職稱	姓名	職稱	姓名
社團法人台北市都市更新學會		打錫輝		
社團法人新北市都市更新學會	副理事長	傅美華		黃金河
高雄市都市更新學會				
台灣都市更新受害者聯盟				彭龍三 李容淵 陳佳君
中華民國專業者都市改革組織		蔡育子		
臺灣人權促進會				施逸翔
立法委員吳育昇 國會辦公室				
立法委員李俊俤 國會辦公室				
立法委員紀國棟 國會辦公室				
立法委員徐欣瑩 國會辦公室				
立法委員陳超明 國會辦公室	副主任	李建忠		

出(列)席單位	職稱	姓名	職稱	姓名
立法委員邱文彥 國會辦公室				
立法委員張慶忠 國會辦公室	主任	呂政達		
立法委員陳其邁 國會辦公室				
立法委員姚文智 國會辦公室				
立法委員段宜康 國會辦公室				
立法委員黃文玲 國會辦公室				
立法委員高金素梅 國會辦公室				
立法委員陳怡潔國會 辦公室				
立法委員江啟臣國會 辦公室				
本部法規委員會	科員	吳華民		
本部營建署 都市更新組		李俊昇		

出(列)席單位	職稱	姓名	職稱	姓名
		李自格		
		王東崑		
		胡文利		
		何品慧		
		王章崑		
		胡鳳英		
		許素華		
		劉倫		
机務總處 內站段		張		
		吳		
日春協會		吳		
		吳		

出(列)席單位	職稱	姓名	職稱	姓名
		張子心		
		陳富華		
		張子心		
		梁世廣	教授	
		陳大森		
		林永勝		
		郭明輝		
		張子心		
		李昭敏		
		王世如		
		劉浩學		











