

國立臺灣大學法律學院法律學研究所



碩士論文

Graduate Institute of Law

College of Law

Nation Taiwan University

Master Thesis

適時且正當的聽證程序—以重大建設開發流程為中心

Due Process of Hearing: Focusing on the Procedure of
Major Construction Development

陳姿穎

Tzu-Ying Chen

指導教授：張文貞 博士

Advisor: Wen-Chen Chang, J.S.D.

中華民國 106 年 1 月

January 2017

國立臺灣大學碩士學位論文
口試委員會審定書
適時且正當的聽證程序

—以重大建設開發流程為中心

本論文係陳姿穎君（學號：R02A21028）在國立臺灣大學法律學系完成之碩士學位論文，於民國 106 年 1 月 4 日承下列考試委員審查通過及口試及格，特此證明

指導教授：張文貞

口試委員：林明昕

譚仰嶼

張文貞

誌謝



在論文完成之後，回首研究所走來的點點滴滴，我是何其幸運能夠有這麼多人的協助，才能夠走到現在。

最要感謝的是指導教授張文貞老師，不僅在學術研究上給予指導，擔任老師助理的期間，也在老師身邊學到許多做人處事的方法，同時感受到老師對於學術及教學的熱情，每當我疲憊、想偷懶的時候，想到老師在百忙之中仍抽空仔細指導論文、關懷學生，便受到很大的激勵。謝謝老師投注的心力，學生銘感五內！

這篇論文的出現，還要感謝詹順貴律師。由於您對土地與環境議題的關注，我才能夠有機會在擔任課程助教的時候，和同學們一起跟著您關心桃園航空城案，注意到聽證程序的種種問題。您的人文關懷也是我畢生所要學習的！

謝謝林明昕老師擔任我的口試委員，除了口試當天的許多建議，老師在很多場合發表對聽證程序的意見，都是我學習的素材。還有謝謝我的另一位口試委員陳仲嶙老師，非常感謝您仔細閱讀我的論文，並在細節以及論點的整體邏輯上，給了相當多實質、寶貴的建議！

還要感謝葉俊榮老師，因為有老師過去的研究累積，學生才能夠在這個基礎之上，有一些細微的觀察與進展。更重要的是，我雖然只有旁聽老師幾堂課，卻有相當大的啟發，也非常敬佩老師思考的格局！

除此之外，還有很多給予我論文實質建議的人。謝謝如璟學姊陪我討論聽證的各種疑難雜症，能夠在論文寫作的過程中遇到學姊，真的非常幸運！謝謝品奴學姊總是不吝在我載浮載沉的時候伸出援手，也要謝謝學姊溫暖的笑容，以及對於環境、土地的關懷！

謝謝怡俐學姊、韶曼學姊、文葳學姊，一開始對於學術寫作有相當多不懂的地方，謝謝學姊們指導思考的方向，學姊們的存在就是明燈！還有謝謝竣凱、威廷，論文寫作的最開始還是一團糟，謝謝你們陪我討論！也謝謝恆豪，在一起當助教的時候就時常提出問題，刺激我的法學思考，後來也提供我一些論文的相關資訊！特別要感謝硯笛，在我十萬火急的時候出來救火，謝謝你的義氣與可靠！感謝影耀影印店，能夠調整 PDF 可列印範圍真的是研究生好朋友，謝謝！

再來是我的同門戰友：郁質、欣萍，寫論文最容易感到孤寂、焦慮，還好有妳們一同努力，謝謝妳們的陪伴與激勵，恭喜我們終於跨過了一道門檻！當然還有研究室的好夥伴們：邱意、琬婷、采蘋、宜儒，才思枯竭的時候找妳們聊聊天，很快就能有再出發的動力！另外就是育錚，我們時常在萬才四樓的走廊相遇，崩潰的時候遇到難友總是特別療癒！

研究所的生涯當中，還要謝謝韻筑、慧果、怡安、韋銘、昆晃、秋塵、又豪，能夠認識你們真的很開心，偶爾的聚會、聊天，是枯竭的生活中最好的滋潤！宛真、育媚、明希，我們的緣分從高中開始，在大學凝聚，感謝研究所的生活仍有你們相伴！

謝謝和君，謝謝你認真跟我討論論文，在我低落時溫柔地陪伴，能夠遇見你真的很幸運。最後要謝謝我的家人，沒有你們我真的無法走到現在，謝謝爸爸、媽媽給我的自由，謝謝大哥、二哥為這個家的付出，也謝謝大嫂、二嫂的關心與照護，特別要感謝我的姊姊，願意投資我這個任性的妹妹，當然還要感謝喬喬、恩恩，妳們可愛的臉龐每每都能消除我的憂愁。

還有很多很多，礙於篇幅而無法列在這上面，謝謝你們為我生命帶來的美好。最後要厚臉皮地謝謝我自己，謝謝妳堅持下來，謝謝妳繼續走下去。

中文摘要



大法官釋字第 709 號解釋，首次以憲法上的正當行政程序要求舉行聽證，然而從桃園航空城案可以看到，重大建設開發流程當中聽證程序之建制，仍有相當多的爭議。因此，本文首先探討聽證程序在憲法上的基礎及其判斷方式，再藉由比較法的觀察整理出不同聽證型態，並就各個程序要素進行分析，最後聚焦於重大建設開發流程，建構其適時且正當的聽證程序。

就聽證之憲法基礎而言，我國釋憲實務仍未有將正當行政程序權利化的跡象，而僅能作為其他權利受侵害時附帶審查之客觀規範；在判斷標準方面也因採取綜合判斷模式，而流於恣意。不過大法官釋字第 709 號解釋正巧反映正當法律程序的特殊之處，因程序之不同而有多元的表現方式，唯有探究程序之功能與目的，並對不同的聽證程序單元分析探究後，才能判斷正當程序之何在。

具體而言，本文在參考美、德二國之聯邦行政程序法後，將聽證的主要型態分為權利保障型與決策參與型。至於其程序單元則又可分為聽證機關與主持人、聽證程序當事人、預先告知與資訊揭露、聽證程序之拘束力四大部分。不同程序的功能與目的，都會影響到這四個程序單元的設計。

在結合聽證主要型態、程序單元個別分析，以及重大建設開發流程本身的三項特色後，本文認為建設計畫階段在於廣泛聽取意見，屬於決策參與型，由計畫機關舉行聽證並將意見反映到計畫中。用地取得階段直接影響人民權利，為權利保障型，強調主持人之公正獨立性。土地利用階段，屬權利保障偏決策參與之中間型態，應由屬於決策機關的地方政府舉行聽證，及在早期參與先期解決部分爭點的機制調和下，踐行準司法程序型之聽證程序。

關鍵字：聽證、正當法律程序、決策參與、重大建設、土地利用、土地徵收、桃園航空城

Abstract

This thesis is aimed at developing the framework that addresses the due process of the hearing for major construction developments. After reviewing the Judicial Yuan Interpretations and exploring the nature of hearing, this thesis categorizes the hearings into two models and elaborates a proper way to design significant factors of the hearing. With an approach of the comparative legal study on the administrative law in the jurisdictions of the United States and Germany, this thesis focuses its main theme on the major construction developments.

Previously the due process of administration was not deemed as a constitutional right, and its vague standard led the judgement to be arbitrary, when identifying the due process of hearing. Nevertheless, the Judicial Yuan Interpretation No. 709 breaks the deadlock and articulates that the due process of hearing can be identified, only when the main purpose and all significant factors of the process are included into the consideration.

More specifically, by reviewing the comparative practices, the author concludes two models of the hearing — the right-protecting model and the participation-in-decision-making model, which outline the main purpose of the hearing. The main purpose further forms as the basis in designing the significant factors of the hearing, which are highlighted in this thesis as: “the hosting agency of the hearing and the host”, “participants”, “the advance notice and the disclosure of information”, and “the binding effect of the hearing”.

The finding of this research holds the hearing of construction project aligning with the participation-in-decision-making model, since its purpose is to hear the public opinion generally; to conduct hearing focusing on the fairness and independence of the host; and that the hearing of land-use should conduct quasi-judicial process by local government.

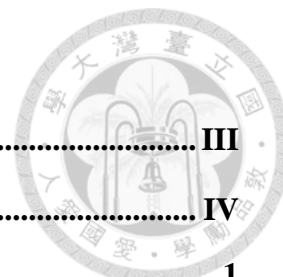
Keywords: hearing, due process, participation in decision-making, major construction, land use, eminent domain, Taoyuan Aerotropolis

簡目



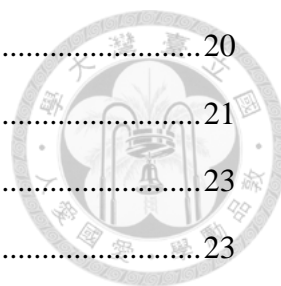
中文摘要	III
ABSTRACT	IV
第一章 緒論	1
第一節 問題提出	1
第二節 研究範圍及其限制	3
第三節 本文架構	7
第二章 正當法律程序作為聽證之法理基礎	8
第一節 正當法律程序之功能	8
第二節 正當法律程序之性質及憲法基礎	15
第三節 正當法律程序之保護範圍與判斷模式	23
第四節 正當法律程序於我國釋憲實務之發展	40
第三章 聽證之程序內涵與運作實態	58
第一節 主要的聽證型態	58
第二節 個別的程序要素分析	72
第四章 重大建設開發流程中的聽證程序	110
第一節 重大建設之意義與特色	110
第二節 現行主要開發流程與聽證機制	115
第三節 聽證程序之應有建制	130
第五章 結論	144
參考文獻	148

目錄



中文摘要.....	III
ABSTRACT.....	IV
第一章 緒論.....	1
第一節 問題提出.....	1
第二節 研究範圍及其限制	3
第一項 以正當法律程序為本的程序建制.....	3
第二項 聽證概念的辨析.....	5
第三項 重大建設開發流程.....	6
第四項 研究限制.....	6
第三節 本文架構.....	7
第二章 正當法律程序作為聽證之法理基礎	8
第一節 正當法律程序之功能	8
第一項 權利保障.....	8
第二項 行政效能提升.....	10
第三項 行政權正當性強化.....	11
第一款 傳送帶理論 (the transmission belt theory)	11
第二款 專業模型 (the expertise model)	11
第三款 多元民主 (pluralistic democracy) 觀點	12
第四款 公民共和 (civic republicanism) 觀點	13
第四項 人性尊嚴維護.....	14
第五項 小結.....	15
第二節 正當法律程序之性質及憲法基礎	15
第一項 程序保障的擴張.....	15
第二項 單純的客觀規範.....	17
第三項 權利化的程序保障.....	18
第一款 個別基本權的程序保障.....	19

第二款 一般化的程序基本權.....	20
第四項 小結.....	21
第三節 正當法律程序之保護範圍與判斷模式	23
第一項 決定主體.....	23
第一款 立法決定.....	23
第二款 司法決定.....	25
第三款 我國的發展.....	25
第二項 判斷標準.....	29
第一款 受保障的利益.....	30
第二款 正當程序的判斷.....	32
第一目 歷史判斷模式 (historical approach)	32
第二目 利益衡量檢驗 (interest balancing test)	32
第三目 人性尊嚴理論 (dignitary theory)	34
第四目 最低限度程序保障.....	35
第三款 以潛在受影響人數多寡為區分之爭議.....	36
第一目 多數人案例不適用審訊型聽證.....	37
第二目 擴大決策參與的必要性.....	38
第四節 正當法律程序於我國釋憲實務之發展	40
第一項 正當行政程序的明確化.....	40
第一款 隱晦的程序保障.....	40
第一目 財產權.....	40
第二目 集會遊行自由.....	41
第三目 工作權與服公職權.....	41
第四目 人身自由.....	42
第五目 秘密通訊自由.....	43
第六目 對機關規章的要求.....	44
第七目 新聞自由.....	44



第二款 明確的憲法要求.....	45
第一目 大法官釋字第 663 號解釋.....	45
第二目 大法官釋字第 709 號解釋及以後的發展.....	46
第三款 小結.....	47
第一目 內涵擴張：從正當法律程序到正當行政程序.....	47
第二目 基本定位：憲法上的原理原則.....	49
第三目 保障加強：從陳述意見到聽證程序.....	51
第二項 判斷標準的演變.....	51
第一款 以人身自由為中心的判準.....	51
第二款 從人身自由到其他基本權的過渡階段.....	53
第三款 適用到正當行政程序的判斷方式.....	54
第四款 小結.....	56
第三章 聽證之程序內涵與運作實態	58
第一節 主要的聽證型態	58
第一項 權利保障型.....	59
第一款 正式程序.....	60
第一目 美國法.....	60
第二目 德國法.....	61
第三目 我國法.....	62
第二款 非正式程序.....	63
第一目 美國法.....	63
第二目 德國法.....	64
第三目 我國法.....	65
第二項 決策參與型.....	67
第一款 通知與評論程序.....	67
第二款 計畫確定程序.....	68
第三款 我國法.....	70

第二節 個別的程序要素分析	72
第一項 舉行機關與主持人	73
第一款 美國行政法法官制度	74
第一目 制度的起源	74
第二目 掌有之職權	75
第三目 獨立性的確保	76
第四目 轉變與難題	77
第二款 職能分工的要求 (separation of functions)	78
第一目 機關間的職能分工	80
第二目 機關內部職能分工	81
第三款 我國法制與實踐	82
第一目 行政程序法	82
第二目 運作實態	83
第三目 小結	85
第二項 聽證程序當事人	85
第一款 參與範圍	86
第一目 利害關係人	86
第二目 代表參與	89
第三目 相關有權機關或地方自治團體	89
第四目 未設限的參與範圍	91
第二款 參與方式	91
第三款 程序代理人	92
第四款 我國法制與實踐	93
第一目 行政程序法	93
第二目 運作實態	94
第三目 小結	97
第三項 預先告知與資訊揭露	98



第一款	告知程序.....	98
第二款	告知內容.....	100
第三款	我國法制與實踐.....	102
第一目	行政程序法.....	102
第二目	運作實態.....	104
第三目	小結.....	105
第四項	聽證程序之拘束力.....	105
第一款	依聽證紀錄作成決定.....	106
第二款	說明理由及根據.....	106
第三款	影響行政機關形成心證.....	106
第四款	我國法制與實踐.....	107
第一目	行政程序法.....	107
第二目	運作實態.....	108
第三目	小結.....	109
第四章	重大建設開發流程中的聽證程序	110
第一節	重大建設之意義與特色	110
第一項	經濟發展與地方住民的衝突.....	110
第二項	決策於未知及專業壟斷.....	112
第三項	多層次治理.....	113
第二節	現行主要開發流程與聽證機制	115
第一項	建設計畫.....	115
第一款	重大建設計畫的認定.....	115
第二款	建設計畫的控制.....	117
第三款	中央與地方關係.....	119
第四款	現有的權利保障或決策參與機制.....	120
第二項	土地利用.....	121
第一款	國土計畫法.....	122

第二款 都市計畫法.....	123
第三款 現有的權利保障或決策參與機制.....	125
第三項 用地取得.....	126
第一款 一般徵收.....	126
第二款 區段徵收.....	127
第三款 現有的權利保障或決策參與機制.....	128
第三節 聽證程序之應有建制	130
第一項 聽證型態與聽證機關.....	130
第一款 建設計畫.....	131
第二款 土地利用.....	131
第三款 用地取得.....	134
第二項 聽證程序當事人.....	135
第一款 參與的範圍.....	135
第二款 參與的方式.....	136
第三項 預先告知與資訊揭露.....	138
第一款 告知程序.....	138
第二款 告知內容.....	140
第四項 聽證之拘束力.....	140
第五項 小結.....	141
第五章 結論.....	144
參考文獻.....	148



第一章 緒論

第一節 問題提出

聽證程序原本在臺灣是一個相當陌生的字眼，在行政程序法及少數幾部法規中如神主牌般的供奉著，只可遠觀而不可褻玩焉。直到 2013 年大法官作成釋字第 709 號解釋，首次以憲法上的正當行政程序要求舉行公開聽證，才褪去了其不可觸碰的神秘面紗，帶著曖昧又像是救贖的光芒，呈在眾人眼前。

大法官一聲令下，第一個動起來的是行政部門。2014 年，內政部及部分地方政府分別訂定辦理都市更新聽證程序的作業要點，不知道是因為大法官的指示明確，或只是恰好未再見有如「士林王家」的重大爭議，都市更新的聽證程序表面上看似安然地走到現在。¹

2015 年，在地方政治首長選舉時吵得沸沸揚揚的桃園航空城開發案，也在年底展開 24 場預備聽證會，並在 2016 年 4 月底連續 3 天，同時異地舉辦共 6 場聽證會議。桃園航空城，是 2009 年行政院所核定的「愛台 12 總體建設計畫」中的一環，其開發計畫分為交通部開發的「機場園區」（蛋黃）及桃園市政府開發的「附近地區特定區」（蛋白）兩個部份，計畫區域合計為 4,687.22 公頃，區段徵收面積為 3,155 公頃。²《桃園航空城機場園區建設計畫》、《桃園航空城附近地區

¹ 在司法院大法官作成釋字第 709 號解釋，要求都市更新審議程序當中應包含聽證後，截至 2015 年 10 月止，各地方政府共計已辦理 222 場聽證會。參法務部（2016），《回應兩公約初次國家報告結論性意見與建議》，頁 4，載於：<http://www.humanrights.moj.gov.tw/ct.asp?xItem=431033&ctNode=32964&mp=200>。不過距離 2013 年 4 月大法官宣告違憲並給予一年的修法期間，都市更新條例已經失效兩年多仍未進行修法。

² 內政部（2014），《擬定桃園國際機場園區及附近地區特定區計畫書》，頁 8-105，載於：[http://163.29.253.32/TaoyuanAirportPlan/doc/1031110%E6%93%AC%E5%AE%9A%E6%A1%83%E5%9C%92%E5%9C%8B%E9%9A%9B%E6%A9%9F%E5%A0%B4%E5%9C%92%E5%8D%80%E5%8F%8A%E9%99%84%E8%BF%91%E5%9C%B0%E5%8D%80%E7%89%B9%E5%AE%9A%E5%8D%80%E8%A8%88%E7%95%AB%E6%9B%B8\(%E9%83%A8%E9%83%BD%E5%A7%94%E6%9C%83%E7%AC%832%E6%AC%A1%E5%AF%A9%E5%AE%9A%E7%89%88\).pdf](http://163.29.253.32/TaoyuanAirportPlan/doc/1031110%E6%93%AC%E5%AE%9A%E6%A1%83%E5%9C%92%E5%9C%8B%E9%9A%9B%E6%A9%9F%E5%A0%B4%E5%9C%92%E5%8D%80%E5%8F%8A%E9%99%84%E8%BF%91%E5%9C%B0%E5%8D%80%E7%89%B9%E5%AE%9A%E5%8D%80%E8%A8%88%E7%95%AB%E6%9B%B8(%E9%83%A8%E9%83%BD%E5%A7%94%E6%9C%83%E7%AC%832%E6%AC%A1%E5%AF%A9%E5%AE%9A%E7%89%88).pdf)。

〈適時且正當的聽證程序—以重大建設開發流程為中心〉

建設計畫》經行政院核定為重大建設計畫，³因此得依照土地徵收條例第 3 條之 1 第 4 項徵收特定農業區農牧用地。不過也因為桃園航空城計畫受到當地居民的反對、提出異議，依照土地徵收條例第 10 條第 3 項應依行政程序法舉行聽證。

然而，行政程序法的聽證規定並不完善，面對作為我國最大區段徵收案的桃園航空城徵收，聽證程序相關規定不足引發的種種爭議，也使得人民難以信賴程序，也無法透過程序提供決策更為合理及正當的基礎。例如，依照土地徵收條例施行細則第 11 條之 1 的規定，聽證主辦機關為交通部民航局，但其本身就是需地機關，是否有球員兼裁判的問題；聽證之當事人範圍及程序如何進行；聽證之效力等等。⁴公民團體也為此舉行多場座談會討論該次聽證之缺失。⁵

2016 年下半，隨著南鐵東移案推進到內政部都市計畫審議委員會，公民社會對都市計畫的不滿也在這次爭議案件中爆發，無法被信賴的都市計畫參與方式，醞釀成當事人與公民團體對聽證程序的渴求，期待能透過公開透明的論辯，釐清官方東移版本與民間臨時軌版本的優劣。⁶在欠缺法源依據的情形下，內政部選擇以擴大專案小組會議的方式，邀請相關民間團體及台南市政府等機關代表到場表示意見、交叉詰問，取代「聽證會」；民間團體對此仍表示不滿，希望召開行政程序法上的聽證會，落實公開透明、溝通辯論的精神，顯然雙方對於聽證的理解有所落差，衝突與矛盾仍然存在。⁷

³ 行政院（102）院臺交字第 1020017083 號函、行政院（102）都字第 1020001133 號函。

⁴ 桃園航空城案的更多爭議，可參考環境資訊中心（03/27/2016），《航空城聽證會徒具形式？台大生新設計盼落實官民對話》，載於：<http://e-info.org.tw/node/114142>（最後瀏覽日：12/15/2016）。

⁵ 環境法律人協會關心桃園航空城案的發展，並分別於 2016 年 3 月 26 日舉行《桃園航空城徵收聽證程序》研討會、同年 5 月 20 日舉行《真聽證？假聽證？桃園航空城徵收聽證及其爭議》講座、同年 12 月 18 日舉行《我國聽證制度的檢討及改進：以土地議題及公共工程為例》研討會。參環境法律人協會網站：<http://www.eja.org.tw/>（最後瀏覽日：12/20/2016）。

⁶ 公民行動影音紀錄資料庫（09/17/2016），《我只想要平等對話—南鐵地下化專題整理》，載於：<http://www.civilmedia.tw/archives/53973>（最後瀏覽日：12/31/2016）。

⁷ 朱淑娟（06/17/2016），〈朱淑娟專欄：花敬群誤會大了，專案會議怎能替代聽證會？〉，《風傳媒》，載於：<http://www.storm.mg/article/130656>（最後瀏覽日：12/15/2016）。

如果說桃園航空城案表現出聽證程序的複雜性，南鐵東移案點出了一個最根本的質疑，究竟「聽證」指的是什麼？

從桃園航空城案到南鐵東移案，都與我國重大建設開發爭議有關。臺灣的政經結構、官僚文化以及法律傳統，在面對決策於未知時，決策者往往表現出科技迷思與政治運作的兩極效應。⁸因此在重大建設開發流程當中，慣以經濟模型、數據預測開發前景，仰賴專家權威選擇開發工法、控制環境影響因素；另一方面，重大建設的開發描繪當地經濟發展的美麗藍圖，在光彩背後隱晦的卻是土地炒作、強制徵收的暗影，價值衝突之下很容易地跳出理性決策的軌跡，而放任政治操作。重大建設的高度爭議性以及民眾參與的迫切性，牽帶著本文將聽證程序集中在重大建設開發的流程，試圖釐清究竟要在哪一個時間點，舉行什麼樣的聽證程序，才是正當行政程序的要求。

第二節 研究範圍及其限制

本文的寫作基於上述聽證爭議的脈絡，企圖從憲法位階的正當法律程序，建構出重大建設開發流程當中，適時且正當的聽證程序。除了以我國大法官釋字、聽證運作的實務發展作為基本素材，並觀察美國正當法律程序的發展，以及德國聯邦行政程序法的規定，作為我國聽證程序建置的借鏡。

第一項 以正當法律程序為本的程序建制

我國長期以來忽視聽證程序，直到大法官釋字第 709 號解釋才獲得學界及實務的重視，其意義不僅是在憲法學理填補正當法律程序的應有內涵，更突顯出只有從憲法的高度，才能迫使立法部門與行政部門正視聽證程序的重要性。本文的研究基礎也是基於這個目的，從憲法正當法律程序建構出重大建設開發流程的聽

⁸ 葉俊榮（1993），《環境行政的正當法律程序》，頁 4，臺北：自刊。

〈適時且正當的聽證程序—以重大建設開發流程為中心〉

證程序，一方面希望能補足更多的學理討論，另一方面也是為了加重聽證程序於我國行政法制上的份量。



正當法律程序的概念，源自於英美法系的自然正義法則（*rules of natural justice*），並由美國憲法第五及第十四增補條款承繼，因此不免要從美國法實務與學理的發展，理解當代正當法律程序之內涵。而美國憲法上的正當法律程序，在實務的發展下，可以區分為程序上正當程序（*procedural due process*）與實質上正當程序（*substantive due process*）⁹，前者在於確保國家權力行使之程序公平，後者則關於系爭法律內容是否合理，與我國憲法第 23 條比例原則作為一般性人權限制條款（*limitations clause*）之功能相當。¹⁰而聽證程序，係作為國家權力行使之程序機制，為程序上正當程序的議題，因此本文討論的正當法律程序不包含實質上正當程序，合先敘明。

除了從正當法律程序建構出聽證程序的必要性以外，本文的研究目的不僅止於使聽證「從無到有」，更重要的是聽證「如何」舉行，若以法律的語言來談，指的是「正當」法律程序應如何判斷的問題。而從前述聽證爭議的脈絡中也可以看到，聽證程序蘊含各種不同的程序單元，不同的事物本質、不同的參與者與決策機關，都影響程序中的每個要素，因此程序不應只是從權利保障的單一視角繪築模型，更涉及不同行動者的政策判斷，唯有先理解每個程序單元不同的功能與目的，才能做出正確的制度選擇。¹¹不過需要說明的是，聽證程序並非正當法律程序底下的唯一程序機制，許多程序單元也並非聽證制度底下的唯一課題，本文為了避免研究過於發散，以下的討論皆以聽證制度為中心，省略其他正當法律程序底下各種不同程序要素的討論。

⁹ 實質上正當程序的概念，首見於美國聯邦最高法院 *Bloomer v. McQuewan* 一案。See 55 U.S. 539 (1852).

¹⁰ 大法官釋字第 709 號解釋湯德宗大法官偕同暨部分不同意見書，頁 6-8。

¹¹ 張文貞（1995），《行政命令訂定程序的改革—多元最適程序原則的提出》，頁 128-129。

最後，所有的討論終將回饋到本文的核心關懷，也就是重大建設開發流程當中的聽證程序建制。正當法律程序的具體化，相當仰賴所涉事物的性質與特色，因此唯有分析、探討重大建設開發流程在法制上的性質與特色，才能在各個不同的程序單元中作出適切地判斷，提出以正當法律程序為本的程序建制。

第二項 聽證概念的辨析

聽證係基於兩造兼聽的理念，使當事人得針對指控或不利決定進行答辯或防禦的機會，此概念可以追溯到 1732 年英國 The Court of King's Bench 以未給予當事人答辯的機會，撤銷劍橋大學撤銷 Dr. Bentley 學位的決定。¹²然而聽證制度的程序內涵為何，在比較法上仍有差異，例如美國聯邦行政程序法以規則制訂 (rulemaking)、行政裁決 (adjudication)，以及正式 (formal)、非正式 (informal) 兩套基準，區隔出正式規則制訂、非正式規則制訂、正式行政裁決、非正式行政裁決¹³四種聽證程序。德國聯邦行政程序法也區分為正式聽證程序以及計畫確定程序中的聽證，還有其他大量規定在個別法規中的聽證程序。我國行政程序法也是如此，除總則章聽證程序一節之規定以外，行政處分、行政命令以及行政計畫，都分別有關於聽證程序之規定；除此之外，行政處分章中還包含了程序密度較低的「陳述意見」作為非正式聽證程序。我國的其他個別法規，也慣常以公聽會、說明會、座談會等形式，取代聽證程序作為當事人或人民陳述意見的方式。因此無論從比較法或是我國法的角度，聽證所指涉的都不只是一套僵固而單一的程序，而會因為適用時機與場合之不同，而有彈性且多元的變化。

本文對於聽證的討論自然也不限於行政程序法上的「聽證」，但仍會圍繞在行政機關作成影響人民權利之決策前，人民陳述意見的機制，因此無論形式的名

¹² 湯德宗，前揭註 4，頁 26。

¹³ 美國行政程序法並未列出非正式行政裁決程序之程序要求，就連通知與評論的程序要求都沒有，唯一相關的程序規定只有第 555 條(e)而已。

〈適時且正當的聽證程序—以重大建設開發流程為中心〉

稱是聽證、陳述意見、公聽會或是說明會，都有可能被「聽證」的概念所吸收。但這不代表本文認為上開現行機制已合乎正當法律程序的要求，而是「聽證」作為多元、彈性的程序機制，不必侷限於特定的形式，而應該在不同目的與功能的程序當中調整其表現方式。

第三項 重大建設開發流程

重大建設開發流程是一連串程序的整合，不僅涉及中央與地方的權限分配，還有上下級機關指揮監督與水平機關間的分工合作，而重大建設又蘊含財務、工程、公私協力等議題。不過近年的主要爭議都與人民土地遭到強制徵收有關，因此本文主要的研究範圍將以強制徵收人民土地之開發案為核心，往前推進到土地利用乃至於建設計畫提出的階段。至於環境影響評估、水土保持計畫等水平程序，為了避免研究重心過於分散，因此暫不處理，但並不表示聽證程序在這些程序當中沒有討論的價值，而是留待有興趣的研究者未來繼續努力。

另外，重大建設的設置除了開發階段以外，還包含後續實體建設的施工、使用等等，同樣屬於行政法管制的重大議題。惟本文主要關懷在於改變當地住民生活型態、強制徵收人民土地之開發爭議，因此所謂的開發流程不包含後續重大建設計畫通過後的執行層面。

第四項 研究限制

由於本文以憲法上正當法律程序作為程序的建制基礎，因此在討論聽證的時候，原則上以滿足憲法上的要求為出發點，但本文仍不排除立法者或行政機關提供更優厚的程序保障。同時，也由於本文是以聽證作為研究重點，因此正當法律程序中的其他程序單元即無法深究，而與聽證性質不同、僅具有單向說明功能的座談會、說明會也不是本文能夠處理的範圍。

最後，本文的主要關懷為重大建設開發流程，但事實上各項重大建設由不同的專業法規所規範，其所需要歷經的行政程序也不盡相同，本文只能選擇對人民權利影響最大、目前最有爭議之涉及徵收的開發流程進行討論，並從幾乎必經的建設計畫、土地利用、用地取得三個階段，分析其應有之聽證程序，但在個案適用上仍應視個別實定法及特殊政經社會背景而彈性調整。

第三節 本文架構

除了緒論與結論以外，本文主要章節有三章，循序漸進討論重大建設開發流程當中的聽證程序。

首先探討聽證程序在我國法理上的地位。從聽證的功能一一推進其存在的目的與必要性，再分析憲法學理上對於程序保障的看法，特別是在大法官釋字第709號解釋作成以後，聽證程序是否已經取得憲法層次要求的地位，又其究竟只是客觀的規範要求或具有主觀權利的性質，都會影響到我國聽證程序的發展。更重要的問題是，「正當」程序應由誰來判斷，以什麼標準判斷，這些都是在進行深入討論前所必須建立的基礎。

釐清法理爭議後，接下來的問題便是分析「正當」聽證程序之內涵。本文藉由美國法、德國法的聽證型態，觀察出不同聽證程序之功能與目的，再就不同的程序要素進行分析，以作為制度建構的參考。除此之外，我國聽證的規範問題與運作窘境，也在本章一併釐清。

最後進到重大建設開發流程當中的聽證程序。從重大建設開發案的特點及其規範現況，分析聽證程序在各階段的功能與目的，再就第三章個別程序要素的研究所得，建構出屬於重大建設開發流程的適時且正當的聽證程序。



第二章 正當法律程序作為聽證之法理基礎

聽證作為正當法律程序之一環，其法理基礎必須要從正當法律程序而來，特別是我國憲法並未如美國憲法有正當法律程序條款，在大法官釋字第 709 號、第 739 號解釋首次以憲法上正當法律程序原則要求行政機關舉行聽證後，聽證之於正當法律程序之於憲法，這三者之間的關係都需要更深入的觀察。一個「妾身未明」的憲法權利或原則，必須要先從其功能與目的切入，才能夠清楚地掌握其內涵，因此本文第一節討論正當法律程序之功能，然後進一步於第二節討論正當法律程序在憲法上的性質及基礎，再就「正當」法律程序的決定主體與判斷標準，作為進一步實踐正當法律程序所要參考的準則，最後觀察我國釋憲實務的發展。

第一節 正當法律程序之功能

正當法律程序源自於英國法上的自然正義法則（rules of natural justice），原本係針對司法程序的要求，後來才擴張適用到行政程序。不過，行政程序與司法程序之目的與功能並不完全相同，必須要思考到行政效能與廣泛公益之間的關聯性；除此之外，程序還有人性尊嚴維護以及民主正當性強化的功能。

第一項 權利保障

英國法上的自然正義法則，內涵包括任何人不得自斷其案（Nemo iudex in causa sua）以及兩造兼聽（Audi alteram partem）。¹這個理念隨著英國人殖民美洲，為各州憲法所採納，獨立建國以後的美國憲法第五增補條款及第十四增補條款，規定未經正當法律程序不得剝奪人民之生命、自由或財產，也是在權利保障的基礎之上，藉由憲法鎖定人類所信仰的基本價值，避免政府濫權而侵害人民權

¹ 湯德宗（2003），〈論正當行政程序〉，氏著，《行政程序法論》，二版，頁 8-9，臺北：元照。

益。²因此美國一開始對於行政正當程序的設計相當司法化，在侵害到個人的權利時，應有公正裁決及聽證的機會，藉由舉行言詞聽證給予當事人陳述意見、提出證據、傳喚證人及交互詰問的機會，最後也必須依照聽證當中所發現的事實及證據作成決定。³

至於採取大陸法系的國家，以德國為例，於 1970 年代開始改變「重實體，輕程序」的現象，逐漸重視到基本權利與程序之間的關聯。⁴尤其是在立法者以不確定的法律概念，限制人民自由或權利時，更需要特定的程序將該限制具體化，例如在原子能法的領域，為保障生命權與身體權，就應有相對應的行政程序，使基本權利的限制要件得以具體化，避免基本權利的無理侵害。⁵

除此之外，在給付國家的發展下，基本權實現越來越仰賴國家之給付，而能否受領給付則取決於分配給付的程序規定；另一方面，程序本身也可以發揮防禦基本權的作用，透過程序參與而適當地主張權利。⁶因此基本權利的保障已不僅是對國家權限的限制，更是憲法目標且蘊含國家對基本權的保護義務意旨，而基本權利的實現除了傳統的防禦功能以外，更需要透過程序與組織功能加以實現，確保基本權利的落實。⁷具體而言，從消極面來看，程序功能之於權利保障，在於消極地減少基本權侵害的發生，透過事前適當程序，而將基本權侵害的機率或程度減至最低；從積極面來看，程序功能則在於積極營造適合基本權實踐的環境，落實人民之基本權。⁸

² 葉俊榮（1993），《環境行政的正當行政程序》，頁 18，臺北：自刊。

³ Richard B. Stewart, *The Reformation of American Administrative Law*, 88 HARV. L. REV. 1669, 1674 (1975).

⁴ 李建良（2010），〈論基本權利之程序功能與程序基本權〉，氏著，《人權思維的承與變—憲法理論與實踐（四）》，頁 216-217，臺北：新學林。

⁵ 李建良，前揭註 4，頁 253-254。

⁶ 陳愛娥（2004），〈正當法律程序與人權之保障—以我國法為中心〉，《憲政時代》，29 卷 3 期，頁 382-383。

⁷ 李建良，前揭註 4，頁 222-223。

⁸ 許宗力（1999），〈基本權的功能與司法審查〉，氏著，《憲法與法治國行政》，頁 200，臺北：元照。

第二項 行政效能提升



從功利的角度來看，正當法律程序是作為提升行政效能一個很好的方式。首先是將錯誤決策的風險降到最低，透過當事人陳述意見、提出證據等程序參與，讓作成決定所依據的重要事實更為完整。⁹再者，經過適當的程序可以提高政策接受度，避免人民事後不服尋求救濟的更多成本。若主管機關有機會事先知悉並彙整各方對於行政決定的意見與觀點，及其對於可能受影響之自身權利或利益的想法，掌握各種價值或利益衝突的情形，且其經過充分考量各方立場的行政決策，若能夠妥善回應各界疑慮，對於提升政策接受度也有幫助，進而強化決策的可執行性。¹⁰就聽證而言，參與和決策的透明化不僅是對人民權利的保障，同時也是強化行政決策效能的方式，兩者並非站在衝突的對立面。¹¹

但要注意的是，一方面我們認知到正當程序具有提升行政效能的功能，但另一方面也要避免過度強化其工具性，而忽略程序的本體價值。將程序視為工具性的存在，將使得其保護利益的廣度，受限於憲法或所明確認可的基本權利；¹²在保障時點上，也因工具性價值在於確保決策正確性，而容忍透過事後程序的彌補而通過正當法律程序的檢驗。最後導致將程序視為僅具有工具價值的存在。¹³

⁹ 美國最高法院法官 Burger 在 *Greenholtz v. Inmates of Nebraska Penal and Cor. Complex* 一案中提到，憲法上法律程序的概念於事實發現領域的功能，在於降低錯誤決定的風險，至於具體情況中程序的質與量是否正當，就取決於為了降低錯誤決定風險所需要的程度。442 U.S. 1, 13 (1979). 同樣將正當程序作為工具性存在，從實證法理論的觀點來看，程序之目的在於確保行政機關將事實正確地適用到法律。Devika Hovell, *Due Process in the United Nations*, 110 AJIL 1, 5(2016).

¹⁰ 陳信安(2015),〈計畫行政程序中之公眾參與—以德國法制為中心〉,《輔仁法學》,50期,頁302-304-307。

¹¹ Susan Rose-Ackerman & Peter L. Lindseth, *Comparative Administrative Law: Outlining a Field of Study*, 28 WINDSOR Y.B. ACCESS TO JUST. 435,441-443 (2010).

¹² 美國憲法第五及第十四增補條款中的正當法律程序，明文規定其適用對象為生命、自由與財產；我國雖然因為正當法律程序未明文化，但仍然有可能在工具說的解釋下，而僅保護憲法明文保障的基本權利，排除其他更廣泛的利益。

¹³ 葉俊榮，前揭註2，頁14-16。

第三項 行政權正當性強化



從傳統的傳送帶理論、專業模型，我們可以看到行政權正當性來自國會的論證開始動搖，而有必要透過正當程序強化行政權的正當性。

第一款 傳送帶理論 (the transmission belt theory)

行政權的正當性，原本主要建立在民選國會的監督上。依照傳送帶理論，行政權之任務在於實現立法者所制定之政策，透過立法者的授權而取得行政權行使之正當性。¹⁴因此，行政法學理上強調法律保留原則、法律優位原則、授權明確性原則等等，法院也藉由這些原則審查行政權是否逸脫立法者之授權範圍。¹⁵然而事實上，縱使立法者界定授權範圍，行政機關仍必須要透過裁量與解釋才有可能有效實行政策；特別是隨著管制事務複雜化，更仰賴行政機關的專業，立法者僅能制定寬鬆的、模糊的授權規定，由行政權自行建構出管制內容。¹⁶縱使在傳統的管制領域，立法者對於行政權執行政策工具的選擇、標準的制定，以及政策價值間的優位順序與選擇，都難以透過法律給予明確的指示，因此以傳送帶理論建構行政權之正當性，便受到很大的挑戰。¹⁷

第二款 專業模型 (the expertise model)

隨著行政管制任務的複雜化，在專業模型的論證之下，對於具體的管制事項只有行政機關結合最多專業人才與資訊，因此最適合執行管制任務。¹⁸立法者之授權不應過度僵化，法院審查時也應採取自制的立場、尊重行政權之決定，讓專

¹⁴ Stewart, *supra* note 3, at1671-1676.

¹⁵ 葉俊榮，前揭註 2，頁 24-25。

¹⁶ Mark Seidenfeld, *A Civic Republican Justification for the Bureaucratic State*, 105 HARV. L. REV. 1511, 1517-1518 (1992).

¹⁷ 葉俊榮，前揭註 2，頁 24-25。

¹⁸ Stewart, *supra* note 3, at1684.

家組成的行政機關有更大的決策空間以追求公益。¹⁹行政機關秉持其專業與經驗執行權限，不會像國會受到利益團體或是政治的壓力，因此在解釋法律及行使裁量權限時，可以達到價值中立（value-neutral）的效果。²⁰不過事實上，行政機關的決策不可能是價值中立，選擇本身就是一種政治性的決定，行政機關所追求的「公益」就是各種價值的取捨。²¹特別是在公益的追求上，社會福利與經濟發展可能是相衝突而必須擇一，暴露出專業模型下行政機關作為客觀決策者假設的矛盾。²²除此之外，在實踐上也可以發現，專業的行政機關並不能完全地解決各種經濟、社會衝突問題，官僚心態與父權心態，使得專家無法平實地聽取人民意見，造成專家政治中的管見（tunnel vision）或無能（trained incompetence），甚至形成專家專制的現象。²³

第三款 多元民主（pluralistic democracy）觀點

傳統的自由主義觀點認為，民主正當性來自於民選的國會代表以及政治首長，但從上述可以看到國會與行政權之間的「傳送帶」並不堅實，必須要有其他方式限制行政機關之裁量權限，避免濫權恣意而侵害人民權利。多元主義的觀點在這個認知之上，認為公眾（the public）是由不同的政治行動者所代表，因此行政機關的任務在於建構一個讓利益團體參與的決策程序，達到協商與妥協的結論，同時也能夠自利益團體中獲得更多專業知識或經驗，形成正確的行政決策；而在實踐上，也可以發現多數時候影響行政決策的因素，也係來自於利益團對於國會或行政機關所施加的壓力，因此一個透明化的程序，讓利益團體對行政機關的遊說浮上檯面就很重要。²⁴然而這樣的民主觀點也帶來幾個困境，第一個是行

¹⁹ 葉俊榮，前揭註 2，頁 25-27。

²⁰ Seidenfeld, *supra* note 16, at 1518-1519.

²¹ *Id.* at 1520.

²² Stewart, *supra* note 3, at 1682-1683.

²³ 葉俊榮，前揭註 2，頁 28。

²⁴ RICHARD J. PIERCE, SIDNEY A. SHAPIRO & PAUL R. VERKUIL, *ADMINISTRATIVE LAW AND PROCESS* 26-27 (4th ed. 2004).

政機關被利益團體俘虜 (capture) 的現象，因為長期與特定的利益團體合作或溝通，使得其政策為某一特定族群之利益服務，行政機關公益的追求大打折扣。²⁵ 另一個問題則是，不同的利害關係人所擁有的資源都不同，未必能夠公平且充分地參與程序，特別是在主要以志願者所組成的團體，更有搭便車效應 (free-rider effect) 而無法募集到足夠的人力與資源，這都影響到各個利益團體是否能夠平等參與程序。²⁶ 最後，若利益團體的偏好與社會正義背道而馳，多元民主觀點也無法阻止這樣的事情發生，特別是我們無法排除利益團體藉由壓迫、賄賂的手段影響決策，而仰賴多數決、影響力大的利益團體之偏好做成決策，將導致社會少數被欺壓的可能，例如性別平等問題等。²⁷

第四款 公民共和 (civic republicanism) 觀點

不同於多元民主強調利益團體在政治過程中的運作，公民共和主義則認為行政權正當性來自於對於政治社群共善 (public good) 的促進。²⁸ 而所謂的共善並不是以多數決的方式呈現，而是以審議 (deliberation)、政治平等 (political equality)、普遍性 (universality) 以及公民資格 (citizenship) 四個價值為中心，在政治的民主過程中讓每個公民有能力參與公共討論，經過審慎思辯的政治討論，確保行政決策符合共善的追求。²⁹ 公民共和主義觀點要求決策者必須要以參與者提出的論述，評估其在政治過程中的位置，而不是以他的身分、地位或支持者的數量來決定，因此光是獲得多數人的支持是不夠的，必須要透過審議過程確認對整個社群而言何謂好的決策。³⁰ 在這樣的觀點下，審議的過程是相當重要

²⁵ Seidenfeld, *supra* note 16, at 1565-1570.

²⁶ Stewart, *supra* note 3, at 1686, 1715. 有學者將之稱為「立法市場失靈 (legislative market failure)」，See A. C. Pritchard, *Government Promises and Due Process: An Economic Analysis of the "New Property"*, 77 VA. L. REV. 1053, 1067-1075 (1991).

²⁷ Cass R. Sunstein, *Beyond the Republican Revival*, 97 YALE L.J. 1539, 1543-1544 (1988).

²⁸ Seidenfeld, *supra* note 16, at 1528.

²⁹ Sunstein, *supra* note 27, at 1547-1558.

³⁰ Seidenfeld, *supra* note 16, at 1531-1532.

的，公民必須要有充分的資訊以及審慎論議的環境，政府也應該為其決策如何促進共善提出理由，而不只是片面地反映特定利益團體的偏好。³¹



第四項 人性尊嚴維護

在權利保障功能的思考下，正當法律程序很容易僅具有工具性的價值，目的在於藉由程序降低錯誤決策的風險，保護其他憲法所保障的基本權利，卻忽略程序本身的固有價值。³²因此美國行政法學者 Jerry Mashaw 就提醒，應該要注意到尊嚴程序價值（dignitary process values），這些價值包含平等（equity）、預測可能性、透明性與理性（predictability, transparency, and rationality）、參與（participation）及隱私（privacy）。

而人性尊嚴維護，未必指的就是例如準司法型聽證的這種複雜的程序，也未必就與提升行政效能的程序功能背道而馳。在 Jerry Mashaw 的觀察中，特別在涉及與個人資格，例如社會福利的資格認定，讓當事人補充重要的資訊，而不僅是拼湊客觀數據或證據做成決策，對於當事人而言更能得到公正程序的反饋，而這表現出來的形式是當事人對於決策程序更為滿意，降低提起後續行政救濟的機率。³³因此，人性尊嚴的維護，是一個制定化、官僚化的行政決策，所必須要內化並付諸實踐的，而且不必要視其為推動政策的毒蛇猛獸，反而能夠帶來提升行政效能的附帶利益。

³¹ *Id.* at 1529-1530.

³² Jerry L. Mashaw, *Administrative Due Process: the Quest for a Dignitary Theory*, 61 B.U.L. REV. 885, 895-896 (1981). 葉俊榮，前揭註 2，頁 13-14。

³³ JERRY L. MASHAW, *BUREAUCRATIC JUSTICE: MANAGING SOCIAL SECURITY DISABILITY CLAIMS* 198-200 (1983).



第五項小結

一開始，正當法律程序的目的在於保障個人權利，透過事前程序避免個人權利受到無理剝奪與侵害，然而隨著政府職權擴張，正當法律程序也被賦予強化行政權正當性、提升行政效能的期待，而這也就是正當法律程序的外在功能，藉由限制行政裁量權，達到上開效果。而我國對於正當法律程序的態度也一向如此，大法官釋字第 709 號、第 739 號解釋皆以系爭條文不符正當行政程序，違反財產權與居住自由，顯然僅注意到個人權利保障之功能。

然而除了將程序作為工具性的使用以外，程序本身也有其功能與目的，人性尊嚴的維護就是其一，透過程序參與滿足個人自尊、自決與尊嚴，程序對於自我實現與心理滿足的個人尊嚴維護亦不容忽視。因此，正當法律程序的制度設計上，不能只看到程序的外在功能，而應同時兼顧到對於內在功能的關懷。

第二節 正當法律程序之性質及憲法基礎

正當法律程序具有個人權利保障、行政效能提升、行政權正當性強化、人性尊嚴維護之功能，但正當法律程序究是基於其功能性、工具性而存在，抑或本身有異於其他基本權之價值，而有獨立存在之必要，將影響正當法律程序在憲法上之性質及基礎。特別是我國憲法基本權利之體系與德國基本法有許多相似之處，論述上也多採歐陸的基本權理論體系，因此英美法系的正當法律程序，如何與歐陸法系的基本權保障的論述嵌合，更是我國的課題。

第一項 程序保障的擴張

正當法律程序可細分為正當司法程序、正當行政程序，以及正當救濟程序，最前者係指權利的限制或剝奪須經法院審理決定，也就是法官保留原則，旨在保

障人身自由，至於最後者則係權利的限制或剝奪須有正當救濟程序，主要是訴訟權之保障範疇。³⁴美國憲法第五及第十四增補條款的正當法律程序，並不限於傳統自然正義中的司法程序，行政程序也適用之，因此正當行政程序同樣適用並無疑問。然而，我國憲法與德國基本法對程序的明文保障，僅限於人身自由以及訴訟權，因此要過渡到憲法上的正當行政程序，就必須要透過基本權理論的發展。

基本權利理論的體系建構，可以溯及自 19 世紀後期德國 Jeorg Jellinek 所提出的身分理論。其中，請求司法保護的權利屬於從給付性質的積極身分中，所衍生的最重要的權利。³⁵在這樣的發展脈絡之下，二次戰後制定的德國基本法，尚未有正當法律程序的普遍概念，僅承認司法基本權的存在，而未及於其他程序權或組織保障，因此是否有正當行政程序的存在，其定位與性質為何就有許多爭議。³⁶一直要到 1970 年代，在學界的熱烈討論以及實務界創新的判決，才改變「重實體，輕程序」的現象，有學者就提出「程序的主動身分」來補充 Jellinek 身分理論的內涵，並將之視為一種基本權的擴張。³⁷

不過基本權的功能變遷，主要的契機還是在於核電廠一案，該案的行政法院認為，有關第三人參與程序的規定並非係以保障人民權利為目的，而是用來提供

³⁴ 李建良（2015），〈永續發展與正當程序—環評法制二十年的廿項法治課題：序篇〉，《月旦法學雜誌》，240 期，頁 232。

³⁵ 身分理論建構出國民與國家之間的關係，包含對於國家有所給付的被動身分、自由於國家之外的消極身分、向國家有所請求的積極身分、為國家有所請給付的主動身分。Georg Jellinek, *System der subjektiven öffentlichen Rechte*, 2. Neudruck der 2. Auflage 1919, 1979, S. 87 f., 94ff. 轉引自李建良（2003），〈基本權利的理論變遷與功能體系—從耶林內克「身分理論」談起（上）〉，《憲政時代》，29 卷 1 期，頁 16。

³⁶ 德國基本法第 19 條第 4 項之訴訟權、第 101 條第 1 項請求法定法官之權、第 103 條第 1 項請求法院聽審之權、第 104 條人身自由之法定程序與法官保留原則，雖然除了訴訟權規定在基本權利章以外，其餘皆規定於司法權章，但仍被認為屬於一種基本權利，被稱為準基本權利或類似基本權利，或是後來所稱的程序基本權，聯邦憲法法院也將之認定為具有拘束力的主觀權利，受侵害的人民得提起憲法訴願。參李建良，前揭註 4，頁 211-212、248-249。

³⁷ 李建良，前揭註 4，頁 211-212、217。程序的主動身分由學者 Peter Häberle 所提出，主要是在給付國家的發展下，基本權利在實體法的主動身分應該要增加程序的要求，建構出基本權利的正當程序或程序上的分享權；而其主要功能內涵則在於調和基本權利衝突，將法律保留轉換為程序保留，確保參與者的溝通以預防基本權的對立。詳參李建良，前揭註 4，頁 218-227。關於程序身分的質疑可參同註，頁 244-246。

行政機關必要的資訊。³⁸然而該案的聯邦憲法法院則指出，基本權利應該透過一定的程序予以保障，立法者在負有保護義務的特定事務領域中，如果設定一種以民眾參與為中心的程序，則此項程序參與對相關當事人具有確保其基本權利的作用，從而此等程序規定必須作合於基本權利保護意旨的解釋。³⁹而也因為這個裁定，使得基本權的程序關聯，從司法程序擴展到行政程序。⁴⁰

第二項 單純的客觀規範

從德國憲法釋義學對基本權功能體系的理解來看，基本權利的功能主要可以分為主觀面向以及客觀面向。一般認為基本權利的主觀面向的意義在於，基本權利係人民之公權利，人民得請求國家之不作為以免於國家對基本權之干涉，或是得請求國家應為一定之給付，以滿足基本權的實現；至於基本權利的客觀面向，主要在於要求國家機關應盡保護人民基本權之義務，包含價值決定、制度性保障及國家權限之消極規範。⁴¹若認為正當法律程序僅係其他基本權利的客觀功能，那麼只有在實體基本權受侵害時，法院才有可能審查國家是否違反該客觀義務。

有論者認為，承認行政程序基本權的實益在於，藉由此種權利的行使，建立有效實現實體基本權的正當程序；至於所謂的正當法律程序，則是為了避免實體基本權受到公權力侵害所應遵循的正當程序，與法律保留原則、比例原則或信賴保護原則相同，都是從法治國原則所推導而來，屬於基本權利的保障機制，一旦違反就是對實體基本權的違憲侵害，不需要將之提升為憲法上的主觀權利。⁴²德國聯邦憲法法院的部分裁判就認為，司法基本權以外的其他程序保障要素，係從

³⁸ 李建良，前揭註 4，頁 214。而這個說法實與前述美國最高法院採取的工具說雷同，以取得資訊達到降低錯誤決策風險之目的，作為程序之核心價值。

³⁹ BVerfGE 53, 30 (65 f.)，轉引自李建良，前揭註 438，頁 215。

⁴⁰ 李建良，前揭註 4，頁 214。

⁴¹ 李建良（1997），〈基本權利理論體系之構成及其思考層次〉，《人文及社會科學集刊》，9 卷 1 期，頁 43-44、48-52。

⁴² 李建良，前揭註 4，頁 249-250。

〈適時且正當的聽證程序—以重大建設開發流程為中心〉

基本權作為客觀法的價值決定所導出，當國家未遵守正當程序而影響人民權利時，雖無法直接主張「程序權」受到侵害，但仍可本於實體權利之正當程序保障為由，而提起救濟。⁴³



至於在我國憲法的規範形式下，有論者主張程序基本權與正當法律程序之概念應該分別以待，前者是指立憲者就憲法第 8 條第 1 項人身自由及憲法第 16 條之訴訟權，所預為之價值決定，具有憲法上獨自評價的意義；後者則是為了確保其他基本權之實效，而所導出之公正程序規範要求，不必然相對應導出人民之憲法上程序請求權，必須要參酌事實或其他規範因素，而且立法者也應享有較寬廣之形成空間。⁴⁴

第三項 權利化的程序保障

相對上述認為程序僅係客觀規範，德國多數學說見解則企圖結合基本權的客觀功能與主觀功能，建構出廣義的程序基本權。⁴⁵第一種方式，是將程序之建制視為國家之給付，國家應提供有助於基本權利行使的程序與組織，因此在未滿足該程序上之給付請求權時，即屬於對人民其他權利的干預，而得以發動基本權的防禦功能；又或者是採取另一種解釋方式，直接將基本權的主觀功能分為防禦及保護，國家需提供一定的給付，使實體法上的權利得以落實，而程序就落在基本權主觀功能的保護權之中。⁴⁶這樣的說法認知到，基本權的主觀與客觀功能，並非獨立而互斥，客觀規範的意義不僅在於國家應尊重人民之基本權利，還包含應

⁴³ 李建良，前揭註 4，頁 250-251。

⁴⁴ 蔡進良（2003），《行政程序中之正當法律程序—憲法規範論》，頁 57-58，國立政治大學法律學研究所博士論文。

⁴⁵ 李建良，前揭註 4，頁 251。

⁴⁶ 李建良，前揭註 4，頁 251。

該採取不同的措施，以創設並確保人民行使自由之客觀條件，達到保障人民權利的目的，因此程序功能基本上即同時兼具主觀權利與客觀規範的兩個面向。⁴⁷

不過承認程序之主觀功能後，在論述上還有一個細微的差別，亦即是將程序保障歸屬於各個基本權的程序保障功能，或者是將其一般化，成為一個廣泛的程序基本權。

第一款 個別基本權的程序保障

若認為正當程序係來自個別基本權，那麼其憲法上的依據，就來自於個別基本權利的保障，例如德國聯邦憲法法院審查漢堡邦堤岸法時提出，從基本法第 14 條第 1 項保障財產權的基本權利，就已經可以得出法院審查的保障，也就是說基本權保障不只是在於實體權利之內涵，亦包含程序上的權利保障。⁴⁸而在我國憲法未對行政程序明定何等程序要求的情況下，有論者就認為，應引進德國憲法釋義學之基本權程序保障功能理論，從各該基本權規定，導引出對行政程序的要求。⁴⁹至於程序的設計，就應該要依循保障實體基本權利的觀點，自基本權利本身發展出最低限度的程序保障。⁵⁰

又由於程序保障係附隨於個別的基本權而來，因此其憲法基礎也就以各該基本權為依據，例如憲法第 15 條財產權或是憲法第 18 條服公職權分別作為各該權利程序保障的依據，而不存在一般性的程序保障條款。

⁴⁷ 李建良，前揭註 41，頁 53。

⁴⁸ BVerfGE24, 367/401; BVerfGE35, 348/361。轉引自蕭文生（2000），《自程序、組織與救濟觀點論基本權利之保障》，頁 36，嘉義：自刊。

⁴⁹ 陳愛娥，前揭註 6，頁 382。

⁵⁰ 蕭文生，前揭註 48，頁 23。



第二款 一般化的程序基本權

相對於個別權利的程序保障，一般性的程序基本權則指一個獨立存在的程序性基本權利。這個概念其實並不陌生，德國基本法第 19 條第 4 項之訴訟權、第 101 條第 1 項請求法定法官之權、第 103 條第 1 項請求法院聽審之權、第 104 條人身自由之法定程序與法官保留原則，雖然除了訴訟權規定在基本權利章以外，其餘皆規定於司法權章，但仍被認為屬於一種基本權利，被稱為準基本權利或類似基本權利，或是後來所稱的程序基本權，聯邦憲法法院也將之認定為具有拘束力的主觀權利，受侵害的人民得提起憲法訴願。⁵¹

因此問題在於，正當行政程序是否能夠如同訴訟權，具有獨立的基本權性格。正當行政程序成為獨立的基本權，其意義在於擺脫程序僅是實體權利附隨功能的思維，並且凸顯出正當法律程序作為揉合多種價值與功能的存在，而其最大的實益在於，將個別實體基本權中程序保障功能主觀化、一般化，成為人民得直接請求之權利與原則，人民得以程序權受到侵害而向法院尋求救濟，而非待實體權利受侵害才能附帶審查程序保障功能是否遭到破壞。⁵²

至於正當行政程序的基本權化有兩個解釋方式，第一個是建構一個廣義的程序基本權，其內涵包含正當司法救濟程序、正當行政程序以及正當救濟程序。⁵³ 那麼其依據應為具「補遺條款」性質的憲法第 22 條，作為一般性、通盤性的程

⁵¹ 李建良，前揭註 4，頁 211-212、248-249。德國基本法第 19 條第 4 項所保障的權利救濟，僅針對公權力的侵害，而不足以涵蓋所有司法程序，因此民事訴訟程序就必須要從其他實體基本權，例如財產權，導引出有效權利救濟的請求權。同註，頁 263。

⁵² 參李震山（2007），〈程序基本權〉，氏著，《多元、寬容與人權保障—以憲法為列舉權之保障為中心》，2 版，頁 288，臺北：元照。相似見解可參吳文城（1999），《論我國之程序基本權及其所形成之程序保障體系》，國防管理學院法律研究所碩士論文，頁 12-15。其認為，程序基本權重新定位的目的有四，包含：（1）擺脫程序機制乃實體基本權附隨功能的思維；（2）凸顯程序保障功能應有的作用；（3）使個別基本權之程序保障能符合最低的程序要求；（4）明確區別程序基本權與訴訟權及其他程序權之概念與內涵

⁵³ 學者李建良認為，不論從概念語意上，或從訴訟權所蘊含的程序性格，程序基本權與訴訟權應為包含關係，如此才能對程序基本權的本質與內涵有全面、透徹的理解。李建良，前揭註 4，頁 262。

序要求，至於憲法已明文規定之正當程序，包含對人身自由之限制，以及釋憲實務對司法救濟程序所累積的程序內涵與要件，則應一併考慮憲法第 8 條第 1 項法定程序及憲法第 16 條訴訟權之規定。



另外一種解釋方式則是，正當行政程序單獨作為一個程序性的基本權，亦即訴訟權與正當行政程序為分別的兩個權利，只是在性質上相較於其他基本權係保障實體權利不同，而以程序作為其保障之內涵。⁵⁴那麼憲法第 16 條訴願權，就可能足以作為正當行政程序的規範基礎，不須另外創設憲法未明文保障的基本權利。雖然我國訴願制度在行憲之前即已存在，但是憲法上對於訴願權的解釋並不受限於制憲背景，而得以隨著社會變遷而做較寬廣的解釋，一方面是訴願的對象並不需要受訴願法拘束，而適用於行政處分以外之行政行為，另一方面則是與行政程序緊密結合，除了事後救濟以外，更進一步發揮事前參與的機能。⁵⁵如此一來，並不需要另外創設廣泛的程序基本權，在不同的程序當中勉強抽繹出共通的最低程序保障。

第四項 小結

正當行政程序不論是作為客觀規範或是主觀基本權的存在，同樣都屬於憲法上的要求，各權力部門不得違反，最大的差異在於人民得否據此向法院尋求救濟。⁵⁶首先，若正當程序僅為憲法原則或客觀規範，人民不得單獨以行政機關未踐行正當程序而請求司法救濟，僅得在其他主觀權利受侵害時，由法院一併、附

⁵⁴ 吳文城以訴訟基本權與程序基本權做區隔，程序基本權專指以行政程序為內涵之基本權。參吳文城，前揭註 52，頁 5。

⁵⁵ 葉俊榮，前揭註 2，頁 58。

⁵⁶ 有論者認為，若正當程序具有權利之性質，立法者對此程序規範之形成自由相對受限縮，不得侵害其本質內容或核心領域；若為一項法律原則，本身具一般性、開放性，在個案適用的時候必須衡量事實因素及其他規範，才能定其內涵，因此正當程序作為權利或客觀規範仍有不同。惟本文認為，正當程序之內涵必須視個案而定，在不同的事務類型會因其程序目的及事件複雜度而有不同的變化，而且從美國法的實務發展來看，也很難得出正當程序的「核心領域」究竟為何，因此這個區別在正當程序並不明顯。參蔡進良，前揭註 44，頁 31-32。

隨審查；然而，正當程序有趣的地方在於，其幾乎難以想像與其他實體權利脫鉤而獨立存在，縱使是憲法第 8 條之正當司法程序，或是憲法第 16 條之正當救濟程序，程序的違反或不正當最終都指向到人身自由、財產權或其他實體基本權的侵害，因此正當程序是否權利化並不影響憲法法院得否據之作為審查的依據。

不過，程序保障是否具有權利的性質，在行政法院就有很大的差別。我國並未肯認對抽象法規範或計畫得提起行政爭訟，因此在行政機關作成具體決定侵害人民實體權利以前，便無可爭訟之標的得由行政法院審理，而只能等待最終決定作成後，再就行政行為之程序有無違反形式合法性一併審理，在救濟的時點上仍必須等到最後的實體權利侵害產生，不僅無法貫徹事前正當程序將權利保障前置的功能，也忽略了程序本身的本體價值。再者，程序保障是否權利化，對於行政行為之利害關係人特別有影響，蓋行政行為之相對人最終都能透過相對人理論而針對具體行政決定提起行政爭訟，但是利害關係人則必須透過保護規範理論才能具有當事人適格的地位。特別是我國司法實務上未肯認直接援引憲法基本權規定作為指摘行政機關違法，或請求給付的依據，而仰賴以一般法律作為人民「主觀公權利」是否存在的判斷基礎。也就是說，在一般法律未有正當程序規定的情形之下，人民雖無法直接以憲法上的程序基本權未被滿足為由，請求行政法院命行政機關應為一定之程序，但在法律具有一定之程序、行政機關卻未踐行之而作成實體決定之情形下，只有在程序被承認具有權利性質的時候，人民才得據此向法院請求救濟。

這個區別可以從我國幾則行政法院的判決中觀察得出，在都市計畫的案件當中，最高行政法院就否認都市計畫法的程序參與規定賦予人民主觀公權利，因此人民不得以行政機關未踐行正當程序而提起爭訟；⁵⁷但是在環境影響評估案件，

⁵⁷ 最高行政法院 103 年度判字第 114 號判決、臺中高等行政法院 103 年度訴字第 403 號判決參照。

行政法院就曾認為第二階段環評的公聽會等參與為當地居民之程序權，人民主張其程序參與權受到侵害而請求法院撤銷第一階段之環評結論。⁵⁸



當然，法律上的權利與憲法上的基本權誠屬二事，縱未構成憲法上的基本權仍可由立法者制定法律賦予其權利之性質。但是，從行政法院的判決也可以看到，我國對於程序之輕視，從立法者對於眾多法律程序規定的「輕描淡寫」，到行政機關踐行程序「行禮如儀」空有形式，乃至於法院否認程序權的存在而關閉司法審查的大門，如能在憲法層次上對正當程序的認知，從客觀原則或規範轉化為主觀基本權之性質，或許能促使法院以更嚴謹的態度看待各項程序規定。而這也是區別正當程序作為客觀規範或程序基本權的最大實益。

第三節 正當法律程序之保護範圍與判斷模式

在肯認正當法律程序具有憲法上的地位之後，其抽象的意涵仍有待進一步的建構，也就是什麼樣的程序才算是「正當」，而這就涉及到誰才是正當法律程序內涵的決定主體，以及其所應採取之判斷標準。

第一項 決定主體

正當法律程序的決定主體，傳統上可以區分為立法決定以及司法決定，不過在我國的脈絡之下，行政決定的重要性也不容忽視。

第一款 立法決定

從實定法分析（positivist analysis）的觀點，正當法律程序的內涵由國會決定，法院只能審酌行政機關的程序是否依照法律之規定，但對於正當法律程序應

⁵⁸ 臺北高等行政法院 98 年度訴字第 540 號判決、臺北高等行政法院 101 年度訴更一字第 30 號判決參照。

有之內涵則無置喙的空間，除非國會所通過的法律根本未包含任何程序，才構成不夠「正當」而違反憲法上的正當法律程序。⁵⁹主要有三個理由，第一，美國正當法律程序源自於英國大憲章，而大憲章含有國會至上的意涵，因此制憲者心中的正當程序內涵就是由立法者決定，正當法律程序條款僅係作為程序上所提供的技術層面規定，保障該條文所明定的生命、自由、財產之權利；第二，從三權分立的角度，憲法對於司法者不可能給予廣泛而無限制的授權；第三，從功能實踐面來看，若係由立法者決定權利之內容但由其他機關決定其所應踐行的程序，將產生矛盾。⁶⁰在實踐上，美國最高法院在認定受程序保障之財產利益範圍時，就自 *Arnett v. Kennedy* 案⁶¹及 *Bishop v. Wood* 案⁶²所發展的 *Bishop/Arnett* 理論，其認為若權利是由法律所創設，那麼立法者同樣可以限制其適用正當法律程序。⁶³

然而採用 *Bishop/Arnett* 理論將產生兩個結果。首先，憲法上正當法律程序條款對財產權的保障將被架空，因為是否為財產權完全由立法者決定；其次，自 *Marbury v. Madison* 案所承認的法院對憲法的最終解釋權，將被立法者所取代。⁶⁴因此，法院也出現對 *Bishop/Arnett* 理論妥適性的質疑，在 *Cleveland Board of Education v. Loudermill*⁶⁵一案中，法院就認為 *Bishop/Arnett* 理論誤解了憲法保障的意義，若採用該理論，憲法上的正當法律程序將無法適用到所有州法所創設的實質權利，使得州法凌駕於司法權之上。⁶⁶

⁵⁹ Martin H. Redish & Lawrence C. Marshall, *Adjudicatory Independence and the Values of Procedural Due Process*, 95 YALE L.J. 455, 457-458 (1986).

⁶⁰ *Id.* at 458.

⁶¹ 416 U.S. 134 (1974).

⁶² 426 U.S. 341 (1976).

⁶³ PIERCE, et al., *supra* note 24, at 242-245.

⁶⁴ *Id.* at 246.

⁶⁵ 470 U.S. 532 (1985).

⁶⁶ PIERCE, et al., *supra* note 24, at 245.



第二款 司法決定

司法決定論者反駁立法決定論者的說法，其認為法院有權審查國會制定的法律是否符合憲法上正當法律程序的內涵。從歷史的角度來觀察，立法決定論者認為制憲者的原意係由國會獨掌正當法律程序的建構權限，然而美國憲法與英國不同，強調三權分立，並沒有哪一個權力凌駕於哪一個權力之上的問題，因此制憲者恐怕沒有由國會獨掌正當法律程序權限的意涵。⁶⁷再者，從美國憲法權利清單的結構來看，制憲者考慮到權利的性質有因應時代變遷的需求，因此保留彈性的空間，使司法機關能夠依照社會變遷與具體個案的需求而做調整，因此正當法律程序條款的模糊文義，不只是要讓立法者建構其內涵而已，司法者也有權對其做出解釋。⁶⁸特別是在財產權的情況，如果由立法者決定財產權之實質內涵，同時又由立法者決定其限制或剝奪財產權時應有之程序，將導致立法權力無法被控制，產生憲法正當法律程序條款無法落實的矛盾。⁶⁹

第三款 我國的發展

第一目 缺乏立法決定論的憲政背景

立法決定論與司法決定論的爭議，與美國憲法第五及第十四增補條款，以生命、自由、財產作為正當法律程序保障之實體權利有關。因此我們可以看到上述的爭論就在於立憲者當時是否已經對於生命、自由、財產之範圍作出界定，是否只有立法者認定之權利才屬於正當法律程序所要保障的範圍，或是司法者得基於解釋憲法之權限，認定立法者所制定之法律，以及行政機關之行政行為是否違反憲法上的正當法律程序。然而我國憲法並未有正當法律程序的明文規定，憲政發

⁶⁷ Redish & Marshall, *supra* note 59, at 459-464.

⁶⁸ *Id.* at 464-466.

⁶⁹ *Id.* at 466-468.

展的背景也與美國不同，因此自然不必陷於彼國立法決定論與司法決定論的泥淖，而是省思程序價值本身於憲法上的地位，肯定司法者得本於解釋憲法的權限，決定系爭個案法規是否違反正當法律程序。



第二目 司法決定論對我國的重要性

除了我國無立法決定論中，國會至上的憲政背景以外，採司法決定論對於我國更有其重要性。我國行政程序法雖於 1999 年制定並於 2001 年開始施行，原本這部法律背負著轉型立法的期待，引導我國從獨尊實體到重視程序的功能及價值，藉由透明化、參與化、辯論化、一般化及夥伴化的五大取向達到正當行政程序的目標。⁷⁰然而事實上行政程序法關於聽證或陳述意見之規定，制定相當多的例外條款，縱使明定行政機關在其他法規明文規定時，有舉行聽證之義務，但課予行政機關舉行聽證義務之法規寥寥可數，⁷¹因此我國正當行政程序並不確實。

隨著不斷出現的捍衛居住自由、土地正義事件，社會已經注意到正當程序的落實才能有助於實體權利的保障，更重要的是拒絕作為一個被決定的客體，爭取參與程序的機會。對於正當行政程序的渴望與呼喊，才終於促使大法官作成釋字第 709 號及第 739 號解釋，要求行政機關在都市更新事件與自辦市地重劃事件應踐行正當行政程序。

從我國的脈絡來看，雖然行政程序法試圖落實正當法律程序的要求，由立法者決定應舉行聽證的範圍，然而長久以來特別是在涉及到居住自由與土地正義的事件，正當行政程序的缺乏造成社會巨大的不安與擾動，而立法者也僅保守地讓

⁷⁰ 葉俊榮（2010），《面對行政程序法—轉型臺灣的程序建制》，頁 177-282，臺北：元照。

⁷¹ 本文利用法務部法規資料檢索系統，以「聽證」為關鍵字，搜尋條文內容有「聽證」之法規範，並且排除行政程序法、非本文所指「聽證」之法規範以及已廢止者，如此共有 25 部法規規定聽證。在這些法規中，有些係僅有國會制定之法律，有些則是基於法律授權而制定的法規命令對聽證之細節性、技術性事項詳加規定，有些則是法律並未規定聽證但行政機關制定之法規命令另有規定者，因此若將重複規定之法律及其授權子法結合計算，則其實僅有 11 部現行法律、4 部現行法規命令規定行政機關應舉行或得舉行聽證。

出一個細小區塊，更多問題都沒有辦法妥善的解決，司法決定論對於我國正當法律程序之發展便顯得彌足珍貴。⁷²



不過縱使採取司法決定論，法院仍需要依靠立法者作初步的決策，且法院必須要有意識的自制，而不致成為超級決策者。⁷³因此有論者認為，司法機關審查立法者之程序設計時，應只能要求程序合理、正當，而非最佳或最適當。⁷⁴而這其實反映司法決定論的另一個窘境，特別是在違憲審查的時候，程序有賴立法者加以形塑，因此正當法律程序實為須受法規形成的基本權利，而這也考驗著憲法要如何發揮其規範力，以拘束立法者，乃至於要如何判斷法律的合憲性、要求正當法律程序的問題。⁷⁵

第三目 仰賴行政決定的規範現況

程序的外在功能，主要係限制行政裁量權，特別是行政機關本身有其要追求內在目標而言，影響到對於程序的選擇；且通常來講，行政機關的內在目標與最大化行政決定的公正性與正確性有所衝突，因此正當法律程序的規範，就在於以此為假設，從外在程序限制行政機關的裁量權。⁷⁶在這樣的前提之下，似乎很難想像有行政決定論的存在。⁷⁷

不過在「立法怠惰」的我國，行政決定論似乎有其存在的必要。我國一方面缺乏明白指涉的憲法條文，在憲法上的定位不清；另一方面係我國歷經威權統治

⁷² 在苗栗大埔案及各地被徵收農地的農民自救會夜宿凱道事件後，終於在公民社會的改革聲浪中，推動土地徵收條例的修法，但此次修法僅限於徵收特定農業區之農牧用地始舉行聽證，且聽證仍非由核准徵收機關舉行，而與公聽會同樣由需用土地人舉行。藍瀛芳、詹順貴、何陞彥（2011），行政院研究發展考核委員會委託，《我國土地徵收制度之評估》，頁 381。

⁷³ 葉俊榮，前揭註 2，頁 75。

⁷⁴ 許宗力，前揭註 149，頁 155-156。

⁷⁵ 李建良，前揭註 47，頁 74。

⁷⁶ PIERCE, et al., *supra* note 24, at 228-229.

⁷⁷ 除非有法律明文規定，否則美國聯邦行政程序法並不排除行政機關有選擇行政裁決程序或規則制定程序的裁量權限。不過本文以下要說明的是，在我國的規範現況，行政機關必須勇於承擔正當法律程序內涵建構主要決定者的角色。

時期，這段時間我國以技術官僚為本位，國家安全、社會安定與經濟發展為最高考量，高度重視決策之結果，而忽略公共政策之程序，因而缺乏制度化之正當行政程序。⁷⁸一直要到 1999 年，研議數十年的行政程序法才終於定案。然而這部具有「準憲法」性質的法律，⁷⁹由於深受德國之影響，因此除了程序規範以外，更具有將行政實體法總則法典化之目標，造成過度重視實體規範，而忽略了程序本身之獨自價值。⁸⁰尤其是聽證的部分，行政程序法本身唯一課予行政機關應舉行聽證之義務，僅有第 164 條第 1 項，⁸¹其餘則授權行政機關依職權舉行聽證；⁸²同時，其他法規課予行政機關有舉行聽證義務之情形也相當有限，因此立法者對於行政機關的正當行政程序，事實上規範並不充分。

因此，聽證的舉行，如果不是來自於少數法規的要求，就必須要仰賴行政機關的職權認定，才有舉行的空間。行政決定論，基本上就是來自於我國立法上對於程序保障的不足，在這樣的狀態之下，我們並不能排除，甚至應該鼓勵，行政機關基於自己對於正當行政程序的想像，給予人民更充分的程序保障。⁸³另一方面，美國在 1970 年代經歷「程序爆炸 (process explosion)」，法院要求行政機關應舉行準司法型的聽證，使得行政成本高升，而決策的品質卻未必獲得確保。

⁸⁴美國行政法學者 Jerry Marshaw 在觀察美國社會安全部門時就發現，行政機關基於內部機關文化，就能夠發展出一套行政理性，達到所謂的「官僚正義

⁷⁸ 葉俊榮 (1993)，〈轉型社會的程序立法—我國行政程序法的立法設計與立法影響評估〉，翁岳生教授六秩壽誕論文集編輯委員會 (編)，《當代公法理論—翁岳生教授六秩壽誕論文集》，頁 375-376，臺北：月旦。

⁷⁹ 葉俊榮，前揭註 78，頁 365-366。

⁸⁰ 蔡秀卿 (1999)，〈行政程序法制定之意義與課題〉，《月旦法學雜誌》，50 期，頁 21-22。

⁸¹ 然而這唯一的一個舉行聽證義務，又因為同條第 2 項之行政命令遲未制定，因此行政機關認為既然未有行政計畫確定程序，自然也無從適用第 1 項確定程序當中的聽證。

⁸² 行政程序法第 107 條、第 155 條參照。縱使將廣義聽證程序，也就是陳述意見之規定納入考量，由於第 103 條大量的例外規定，也使得陳述意見的實踐情形相當有限。

⁸³ 行政決定論的前提也是在於，聽證之舉行是賦予當事人程序利益，因此在法律沒有明文規定的情況下，若當事人不願意舉行聽證，行政機關不應藉此課予不利之效果。許宗力 (2007)，〈行政程序公平交易委員會行政程序建制原則之研究〉，氏著，《憲法與法治國行政》，頁 421-422，臺北：元照。

⁸⁴ 葉俊榮，前揭註 2，頁 30-31。

(bureaucratic justice)」，而準司法型的聽證程序，過度強調形式的參與，未必對於當事人有利。⁸⁵美國 Friendly 法官也認為，法院在 *Goldberg v. Kelly* 案中太快作成應有對抗式聽證會 (adversarial hearing) 的結論，而應該允許社會福利主管機關有進行更多調查或審訊的可能。⁸⁶從這個例證來看，法院所決定的正當法律程序內涵，不一定能夠貼切地適用到系爭行政事務領域，甚至有可能帶來反效果。尤其是正當法律程序內涵之建構，特別仰賴其所欲達成之功能，行政機關具有資訊的優勢地位，如果行政機關有意給予程序保障，有相當大的可能性作出比法院更好的決定。

不過縱使在我國仰賴行政機關更積極地去形塑正當行政程序，仍不表示司法沒有介入的空間，若行政機關所提供的程序保障仍無法達到憲法上正當法律程序的標準，司法者仍可以指摘立法之怠惰違憲，或是行政機關所依據之行政命令違憲。但同樣的，司法者仍應有意識的自制，避免成為超級決策者。

第二項 判斷標準

正當法律程序並不是一個清楚、固定的法學概念，而是彈性、因應不同情境而有不同的程序保障內涵，因此判斷如何的程序始謂正當，有賴判斷標準的提出以提供一個可操作性的基準。⁸⁷由於美國憲法第五及第十四增補條款之規定，僅規定生命、自由或財產之限制與剝奪，始有正當法律程序之適用，因此美國法院發展出二階分析法 (two step analysis)，第一階段先界定系爭利益受行政機關行為

⁸⁵ See MASHAW, *supra* note 33.

⁸⁶ Henry J. Friendly, *Some Kind of Hearing*, 123 U. PA. L. REV. 1267, 1281 (1975).

⁸⁷ Jason Parkin, *Adaptable Due Process*, 160 U. PA. L. REV. 1309, 1311 (2012). 美國最高法院在 *Morrissey v. Brewer* 案中直接表示：”It has been said so often by this Court and others as not to require citation of authority that due process is flexible and calls for such procedural protections as the particular situation demands.” See *Morrissey v. Brewer*, 408 U.S. 471, 481 (1972).

所剝奪者，是否為憲法上所要保障的生命、自由或財產，第二階段則是判斷用以剝奪或限制該等權利之程序，是否正當。⁸⁸



第一款 受保障的利益

正當法律程序應用在行政領域，時常涉及到「財產」認定的問題，美國最高法院為此發展出權利（right）與特惠（privileges）的區分。所謂的財產權只限定個人所擁有的有價值的客體，例如汽車、房屋，至於個人從政府所獲得的利益則是特惠，例如公職、社會福利，並非正當法律程序條款要保障的財產權，政府可以隨時以任何理由收回。⁸⁹

財產利益的二分法，直到 1970 年最高法院作成 *Goldberg v. Kelly*⁹⁰ 判決，才出現了轉變。法院認為，失依兒童家庭補助（Aid to Families with Dependent Children）所提供的社會福利金，屬於成文法賦予之權利（statutory entitlement），應該給予正當法律程序之保障，提供受補助人在終止補助前，給予證據性聽證（evidentiary hearing）的機會。⁹¹ 該判決揚棄了權利與特惠的僵硬區分，並援引「新財產（new property）」的概念，使得傳統上被認為屬於特惠的社會福利也能受有正當程序的保障。

不過從這個判決仍可以看出，雖然法院擴充受程序保障之財產內涵，但仍然是將正當法律程序條款的生命、自由或財產，分成三個項目並個別解釋與適用，一旦當事人主張的權益無法落入這三個項目的其中之一，就沒有正當法律程序的

⁸⁸ PIERCE, et al., *supra* note 24, at 227-228, 231-232.

⁸⁹ 例如在 *MacAuliffe v. Mayor of New Bedford* 一案，警察因參與政治活動而遭免職，Oliver Wendell Holmes 法官就曾表示「上訴人也許有談論政治之憲法上的權利，但是其沒有擔任警察之憲法上的權利。」因此政府可以依其自由裁量予以免職，而不受憲法正當法律程序的拘束。*Id.* at 235. See *MacAuliffe v. Mayor of New Bedford*, 155 Mass. 216, 220, 29 N. E. 517 (1892).

⁹⁰ 397 U.S. 254 (1970).

⁹¹ *Goldberg v. Kelly* 397 U.S. at 261-263, 266-271.

適用。⁹²而且在實踐上，仍可以看到傳統上認為被認為屬於權利者，偏好認為其應適用正當程序，傳統上被認為是特惠者，則認為無正當法律程序的適用，因此就正當程序的保障範圍部分，在法院至今都還沒有一套可依循的判斷基準，造成何種機關行為應適用正當程序的不確定性。⁹³

因此，有學者指出，憲法上正當法律程序條款所保障的「生命、自由或財產」應作整體考量解釋，而非刻板地分開釋義，因此只要是個人的重要利益，都是正當法律程序所要保障的對象，避免對於個人權益產生任何一切難以忍受的損失。⁹⁴另外也有學者強調，法院應該強調程序和自由之間的關聯，所謂的自由應該有更廣泛的定義，包含不被政府偏頗決定的自由，因此正當法律程序的保障，就是要避免政府沒有理由地擅斷關於個人之決定。⁹⁵

雖然說上述學者的意見，並沒有被美國的法院所採納。⁹⁶但是實務的發展上，在 1976 年美國最高法院在 *Mathews v. Eldridge*⁹⁷判決當中提出利益衡量模式之後，正當法律程序的保障，不再限定是嚴密的審判型聽證程序（*trial-type hearing*），因此擴大正當程序的保障範圍，並非意味著所有的行政行為都必須要踐行審判型聽證程序，消耗龐大的行政成本。問題的關鍵，已經轉移到多少的程序保障才是正當，透過成本與利益的衡量，給予適當程度的程序保障。

⁹² 葉俊榮（1995），〈美國最高法院與正當法律程序：雙階結構與利益衡量理論的演變與檢討〉，焦興鎧（編），《美國最高法院重要判例之研究：1990~1992》，中央研究院歐美研究所，頁 65-66，臺北：新學林。

⁹³ PIERCE, et al., *supra* note 24, at 253-254.

⁹⁴ *Id.* at 234.

⁹⁵ *Id.* at.

⁹⁶ *Id.* at 247.

⁹⁷ 424 U.S. 319 (1976).



第二款 正當程序的判斷

第一目 歷史判斷模式 (historical approach)

歷史判斷模式指的是，當在判定某一個程序是否符合憲法上正當法律程序時，應該要以制憲者的原意來作為判斷基準。⁹⁸美國最高法院最早採這個模式的是 *Murray's Lessee v. Hoboken Land & Improvement Co.* 一案，⁹⁹然而其所強調的制憲者原意，主要指承繼自英國的普通法與成文法，甚至是更久遠的英國大憲章 (Magna Carta) 的斯土之法條款 (law of the land provision)¹⁰⁰。雖然歷史判斷模式為法院提供明確而有正當性的解釋方式，然而凍結於歷史中 (frozen in history) 的標準，使得正當法律程序的內涵僵硬而缺乏彈性，無法因應時代變遷及現代社會的需求。¹⁰¹*Hurtado v. California*¹⁰²一案即對歷史判斷模式提出質疑，除了反對過度將正當法律程序凍結於原始意義，另一方面也強調斯土上實在的法 (actual law of the land) 也會影響正當法律程序的內涵，必須要考慮到斯土之法的土地已經從英國轉換到美國本土的事實。¹⁰³

第二目 利益衡量檢驗 (interest balancing test)

由於歷史判斷模式無法提供合乎現代社會的需要，再加上雙階結構的判斷模式，使得正當法律程序的保障只能選擇全有或全無的極端結果，因此在 1970 年代，美國法院就發展出利益衡量模式。利益衡量模式為以下公式： $C = P \times V$ ，C 代表的是提供額外程序所需負擔的成本，P 為提供額外程序所可以增加行政決定

⁹⁸ 葉俊榮，前揭註 92，頁 69。

⁹⁹ 59 U.S. 272 (1885).

¹⁰⁰ *Id.* at 277.

¹⁰¹ 葉俊榮，前揭註 92，頁 70。

¹⁰² 110 U.S. 516 (1884).

¹⁰³ *Redish & Marshall, supra note 59, at 474.*

的正確率， V 則是因行政行為而承擔風險的個人利益之價值，當 P 與 V 相乘的結果等於或大於 C 時，就應該要採行該程序。¹⁰⁴



利益衡量模式的提出，一方面是成本效益分析（cost-benefit analysis）的經濟理性決策模式擴大運用，另一方面則與美國「程序爆炸」的經歷有關。在 1960 年代，美國法院對於正當行政程序的想像，就是應該要仿效司法程序，然而實踐之後的結果可以發現，行政機關對於這樣高密度、高成本的程序根本無法負擔，因此法院開始平衡個人可獲保障的權利以及政府為程序所需負擔的成本，發展出利益衡量模式。¹⁰⁵在 *Mathews v. Eldridge* 案，美國最高法院表示，正當法律程序不像其他的法規是具有固定內涵的技術性概念，而與時間、地點、情境都有關係，必須要考慮到：1) 因行政機關行為而受影響的私人利益、2) 該等利益在程序中被錯誤剝奪的風險、3) 政府的利益，包含因為額外或替代程序所帶來的負擔與可達到的功能，因此提出了利益衡量模式。¹⁰⁶

利益衡量模式的好處，在於試圖提出正當法律程序可供依循的標準，改變過去法院面對正當法律程序時，將其當作是可以分辨但無法明確定義的觀念，因此法官在決定個案是否符合正當法律程序時，不免只能將自己對於公平的經驗與認知，投注在審理的個案當中，使得法院的標準浮動而不確定。¹⁰⁷在利益衡量模式之下，將應考量的因素逐項列出，並某程度地兼顧到具體個案的特殊性，一方面使得法院的判決有可預測性，另一方面又保持對於個案的彈性。¹⁰⁸

不過利益衡量模式也有其論理上的矛盾，在上述的公式之下，如果 C 大於 P 相乘 V ，那麼就不應該踐行個案所要求的程序，換言之，個人雖然享有正當法律

¹⁰⁴ PIERCE, et al., *supra* note 24, at 269.

¹⁰⁵ Redish & Marshall, *supra* note 59, at 470-471.

¹⁰⁶ 424 U.S. 319 (1976).

¹⁰⁷ Redish & Marshall, *supra* note 59, at 470.

¹⁰⁸ 葉俊榮，前揭註 2，頁 78。

程序的權利，但事實上沒有任何程序應該被提供。¹⁰⁹雖然憲法上基本權的保障並不是絕對，許多時候也必須衡量多方權益，但是政府利益必須要被審慎的評估並且可以採信，而正當法律程序的政府成本卻可以輕易地計算後，以比大小的方式凌駕於個人權利之上；再者，以經濟效益為取向的衡量分析，會使得行政成本明顯可計算，而個人權利保障的價值則難以評估，導致個人權利容易被犧牲。¹¹⁰而這樣的負面效果，在沒有建制憲法正當法律程序最低限度程序保障的時候，會更為嚴重。¹¹¹

除此之外，在利益衡量模式之下，有一個更大的挑戰便是，如果要做為一個可驗證、可計算的衡量，很多無法轉化成數據的價值就會在衡量模式下被掩蓋。法院只能夠注意到個人可能受到侵害的權利，而忽視了其他對於個人或社會而言非工具性的利益，特別是法院在衡量時並不是以公平作為衡量基準，都導致法院只能夠以經濟效益作為主要準據。¹¹²然而如本文前面所述，程序的功能與目的並不僅在於保障個人權利、提升行政效能等等，還有包含民主正當性的強化以及維護人性尊嚴，因此利益衡量模式並無法計入行政程序所帶來的民主價值，以及人民在參與過程當中所體現的尊重、自決。最後將使得正當法律程序的衡量有機械化的傾向，無法注意到個案的特殊性。¹¹³

第三目 人性尊嚴理論 (dignitary theory)

人性尊嚴理論的提出，主要是著眼於正當法律程序對於維護人性尊嚴的功能。一個程序的正當與否，除了工具性、功利性的判斷之外，應該要把決定標準放在這樣的程序，是否合乎該私人生存於社會之中，所應有的尊嚴之上。這樣的

¹⁰⁹ Redish & Marshall, *supra* note 59, at 472.

¹¹⁰ *Id.* at 473.

¹¹¹ *Ibid.* 相較於美國最高法院在許多判決，將告知與聽證的機會作為正當法律程序的核心要求，另有論者認為獨立裁決者更能照顧到正當行政程序的價值與行政彈性的需求。See generally, *id.* at 475-503.

¹¹² *Id.* at 472.

¹¹³ 葉俊榮，前揭註 2，頁 79。

判準不僅是發揮維護人性尊嚴的程序功能，同時也是回歸到程序本身的本體價值，滿足公平、正義與憲法精神的需要。¹¹⁴



然而，人性尊嚴理論的實際操作有其困難，什麼樣的程序、什麼樣的程度才算是合乎人性尊嚴，在案件具體化、類型化之前，只能仰賴主觀上對於抽象概念的解釋，無可避免地只能因為個人經驗與價值觀而作出判斷。因此，與其將人性尊嚴模式作為判斷程序是否正當的基準，在具體化之前，應只能作為程序的指導方向，提醒立法者與執行者對人性尊嚴的重視。¹¹⁵

第四目 最低限度程序保障

若採取具體的利益衡量作為判斷基準時，個人的程序保障很容易受到政府利益的壓迫，而若採取較重程序本體的判斷標準，又有可能因為太過抽象而有法官個人背景或社會情勢等主觀因素介入，因此憲法上正當程序應有最低限度程序保障的論點，用意在於調和憲法權利保障的精神，以及具體個案的彈性需求，在某程度內鎖定憲法上的程序要求。¹¹⁶

美國最高法院在許多判決中，曾表示正當法律程序的核心要求，在於對當事人告知以及給予聽證的機會。然而聽證並非單一固定的程序，而蘊含有各種不同的程序變數，因此縱使以「聽證」作為最低程度保障要求，實際上操作仍有各種不同的選擇，實踐上並不明確也不容易。

有學者就提出，應該以獨立裁決者說作為正當法律程序的最低限度與核心內容，其認為透過獨立裁決者的存在，能夠同時兼顧到程序的工具性價值以及非工具取向的程序價值。首先，因為其獨立地位，維持了程序的公平性，使得當事人

¹¹⁴ See generally Mashaw, *supra* note 32.

¹¹⁵ 葉俊榮，前揭註 2，頁 81。

¹¹⁶ 葉俊榮，前揭註 92，頁 100-101。

權益獲得最低程度的確保；再者，因為獨立裁決機制的存在，其他的程序型態就可以相對省略，提升程序的經濟效益；此外，獨立裁決者具有與司法程序的相似性，因此獨立性、公平與正義的價值，都相對其他程序能夠更被強調，進而滿足個人之隱私、參與、自尊等價值。¹¹⁷

獨立裁決者說所要求的獨立性，包含：1.不可以對所裁決的案件有財務上的直接利益、2.不可對案件中的當事人有任何偏見、3.不可對該案當事人所主張之論點存有成見。¹¹⁸因此獨立裁決者，強調的是決策者的獨立特質，由客觀之第三人作成決定，但是這樣的程序要求，只可能存在於對單一個案的判斷，而無法存乎於涉及到政策價值或偏向立法型的行政決定，蓋第三裁決者不可能取代該行政機關之政策判斷，因此獨立裁決者說只能解決最單一具體的個案。

第三款 以潛在受影響人數多寡為區分之爭議

美國實務認為，正當法律程序的條款所要保障的，是個別行政決定對於單一或少數個人權益的剝奪，因為如果權益影響範圍為多數人，那麼尚能夠透過選舉與立法權的運作進行監督，但是只有一個人從廣大群眾中被挑選出來時，法院就必須為其庇護。¹¹⁹在德國基本權的體系下，則稱此為「基本權之個別涉及性」，只有基本權在個案中被具體涉及，才能夠認為基本權遭受侵害或有侵害之虞，並進而推導出程序參與權，因此諸如行政命令訂定程序，因為對人民權利之影響並未具體化，就無法從程序保障功能推導出人民參與的要求。¹²⁰因此影響人數的多寡，成為行政行為是否適用正當法律程序條款的決定性因素。

¹¹⁷ Redish & Marshall, *supra* note 59, at 476-491.

¹¹⁸ *Id.* at 492.

¹¹⁹ *Ervine's Appeal*, 16 Pa. 256, 268 (1851).

¹²⁰ 許辰舟（2000），《行政決策的人民參與—參與模型的建構》，國立台灣大學法律學研究所碩士論文，頁 107-108。



第一目 多數人案例不適用審訊型聽證

這個區分在 *Londoner v. Denver*¹²¹和 *Bi-Metallic Investment Co. v. State Board of Equalization*¹²²兩案定調。在 *Londoner* 一案中，法院認為在該市為街道鋪整認定稅收之核定額與分配額前，依憲法正當法律程序的保障，應給予各該納稅人聽證之機會；相對地，在 *Bi-Metallic* 一案，*Holmes* 法官就認為，該市在對稅率 40% 之不動產重新估價，拒絕提供財產所有人聽證的機會，並不違反正當法律程序，因為「憲法並非要求政府的每一個行為都必須在地方會議或州議會中全體通過。州內的成文法，擁有州賦予的權力，進而影響個人之財產利益，有時對財產利益之限制，並不會提供聽證之機會...如果政府要能夠繼續運作，就必須對個人的陳述意見加以限制。」¹²³因此受影響人數之多寡、每個人受影響的程度、該行政決定對於每個人產生法律效力之事實背景基礎，影響著系爭行政決定是否應健行正當法律程序，給予受影響之人聽證的機會。¹²⁴

下述兩個巡迴法院的決定也認為，如果行政行為是對潛在的多數人造成影響，而非單獨地對個別人民作不利益對待，較不需受到正當法律程序的保證，給予審訊型聽證的機會。¹²⁵1961 年 *Air Line Pilots Association, Intern v. Quesada*¹²⁶一案，第二巡迴法院就認為，聯邦航空署（*Federal Aviation Administration*）發布撤銷所有年滿 60 歲飛航員執照之行政規則，潛在的影響其他未滿 60 歲或預期成為飛航員之人，且是以身體健康該等可為人所預期之條件作為該規則之理由，情形較接近 *Bi-Metallic* 案而不需要提供每一位飛行員審訊型聽證的機會。1973 年

¹²¹ 210 U.S. 373 (1908).

¹²² 239 U.S. 441 (1915).

¹²³ “*The Constitution does not require all public acts to be done in town meeting or an assembly of the whole. General statutes within the state power are passed that affect the person or property of individuals, sometimes to the point or ruin, without giving them a chance to be heard. ... There must be a limit to individual argument in such matters if government is to go on.*” *Id.* at 445.

¹²⁴ *PIERCE, et al., supra note 24, at 256-257.*

¹²⁵ *Id.* at 257-258.

¹²⁶ 276 F.2d 892 (2d Cir.1960), cert. denied 366 U.S. 962 (1961).

〈適時且正當的聽證程序—以重大建設開發流程為中心〉

Anaconda Co. v. Ruckelshaus¹²⁷一案，第十巡迴法院也認為，國家環境保護局（Environmental Protection Agency）所制訂的限制二氧化硫排放物的行政規則，由於普遍適用於該地區，許多人均會因此而潛在地受該規則影響，因此否認 Anaconda 要求審訊型聽證的保障。

在 1973 年的 Florida East Coast¹²⁸一案，最高法院也再次重申行政程序分為行政命令與裁決是有意義的區分，因為行政命令為準立法性質，依據 Bi-Metallic 案的意旨，除非法律特別明文要求，否則無須賦予準司法程序型的聽證程序保障。1976 年的 Vermont Yankee¹²⁹一案，最高法院甚至表示，行政程序法的程序要求已是行政命令利害關係人所能要求之最高限度的程序保障，而且事實上行政機關相較於國會或法院，對管制事務及管制對象有更深入的了解，因此應該擁有程序選擇的裁量權。

直到現在，Londoner/Bi-Metallic 的區分，仍然被美國法院所接受，1984 年的 Minnesota State Board for Community Colleges v. Knight¹³⁰一案中，法院就認為「政府作了許多影響人民之政策，若是憲法要求所有決策都必須聽取所有民意，則國家將會停滯不前。」¹³¹維持了 Holmes 法官的見解。

第二目 擴大決策參與的必要性

然而 Londoner/Bi-Metallic 排斥對潛在多數人影響的行政行為，應依憲法正當法律程序條款給予聽證機會的區分，是否仍應繼續適用到現代行政法，甚至是我國法制上，應該更謹慎地思考。

¹²⁷ 482 F.2d 1301 (10th Cir.1973).

¹²⁸ United States v. Florida East Coast Railway Co., 410 U.S. 224, 246(1973).

¹²⁹ Vermont Yankee Nuclear Power Corp. v. NRDC, 435 U.S. 519, 542(1978).

¹³⁰ 465 U.S. 271 (1984).

¹³¹ "Government makes so many policy decisions affecting so many people that it would likely grind to a halt were policymaking constrained by constitutional requirements on whose voices must be heard." *Id.* at 285.

特別是德國聯邦憲法法院在 *Muelheim-Kaerlich –Beschluss* 案，少數意見就指出，基於核能電廠許可程序的兩大特性：動態基本權保護、關於風險判斷的共識形成需求，可以從基本權推導出公眾參與的要求，一方面彌補立法者將管制責任移轉由行政機關承擔所造成的管制欠缺；另一方面，也有助於主管機關、人民對於風險問題及風險管制的共識形成。¹³²

此外，如同本章第一節所述，傳統國會立法、行政執行的傳送帶理論，在現代行政法實踐上已難完整建構出行政權正當性，再加上定期選舉雖是民主的主要來源，但一方面不僅是造成選後人民監督的真空，另一方面，並非所有價值都能透過政治首長選舉彰顯，特別是我國主要政黨以兩岸議題作為分裂取向，其他例如環境價值、土地價值、勞權議題，都非我國主要政黨的選舉政策，無論是國民黨候選人或民進黨候選人當選總統，皆難以期待其青睞這些價值議題。在國會無法監督、行政民主正當性又無法貫徹時，透過正當法律程序提升行政權正當性就有其必要。

我們確實無法排除在涉及到多數人的案件當中，給予審訊型聽證程序的機會，將造成行政成本耗費龐大的問題，然而在 *Mathews v. Eldridge* 案提出利益衡量原則之後，已經打破正當法律程序保障只能全有全無的抉擇。事實上我們從美國聯邦行政程序的制訂也可以看到，聽證不侷限於準司法程序型的正式行政裁決聽證，非正式行政規則制訂程序的通知與評論程序，也屬於廣義聽證程序的一種，因此正當法律程序不再需要受限於現實的考量，而僅指向於權利侵害的個別決定。相對地，正當法律程序應該要涵蓋到所有行政行為，只是不同的行政行為所應適用的正當程序不同而已。¹³³

¹³² 許辰舟，前揭註 120，頁 108-109。

¹³³ 至於不同的行政行為應適用何種正當程序，就是本文接下來的討論重點。本文將在第三章提出主要的聽證型態，以及各程序單元應考慮之要點，最後適用到重大建設開發流程中的各個不同行政行為。

第四節 正當法律程序於我國釋憲實務之發展

我國釋憲實務關於正當法律程序的發展，可以區分為正當法律程序的定位，
以及其判斷模式兩個部分。

第一項 正當行政程序的明確化

正當行政程序在大法官釋字第 709 號解釋作成以後，已成為近幾年的行政法熱門關鍵字，但事實上這並不是我國釋憲實務第一次對基本權的程序保障作出解釋，只是過去晦而不語或「借用」正當法律程序的概念，在該號釋字作成之後，正當行政程序才成為明確的憲法要求，有逐漸擴充其內涵的發展可能。

第一款 隱晦的程序保障

檢討大法官目前所做成的釋字可以發現，在大法官釋字第 663 號解釋之前，其實就已經有對於正當行政程序的要求，只是正當行政程序的概念尚未明確，因此大法官只能在審查對實體基本權時之限制時，要求法律應有配合之程序規定，或是以正當法律程序直接作為對正當行政程序的要求。

第一目 財產權

在財產權部分，大法官釋字第 409 號解釋、釋字第 425 號解釋、釋字第 513 號解釋、釋字第 516 號解釋都針對土地徵收對人民財產權產生之嚴重影響，法律之規定應不厭其詳，各級政府亦應嚴守徵收之要件並踐行程序。具體而言，大法官釋字第 409 號解釋就要求在「於徵收計畫確定前，應聽取土地所有權人及利害關係人之意見，俾公益考量與私益維護得以兼顧，且有促進決策之透明化作用。」也就是以陳述意見做為財產權之程序保障內涵。大法官釋字第 425 號解

釋、釋字第 513 號解釋、釋字第 516 號解釋則是關於徵收之法定期間，要求政府徵收公告應符合 30 日之法定期間，並應於徵收公告期滿 15 日內發放補償地價，或是於評定或評議結果確定之日起於相當之期限內儘速發給。



關於金融機構接管措施對於人民財產權造成的限制，大法官釋字第 488 號解釋也提到，「為適當執行法律之規定，尤須對採取影響人民權利之行政措施時，其應遵行之程序作必要之規範。」具體而言，在作成處分之前，應聽取股東、社員、經營者或利害關係人陳述意見，涉及各該自治團體經營之金融機構時，亦應徵詢地方自治團體相關機關。雖然這幾號釋字都未提到正當法律程序或正當行政程序，但皆著眼於程序對於實體權利保障的重要性，而作成解釋。

第二目 集會遊行自由

大法官釋字第 445 號解釋是第一個將正當法律程序，適用到人身自由及訴訟權以外基本權的釋字。該釋字要求限制人民集會、遊行自由之法律，除應符合憲法第 23 條必要性原則以外，尚須符合明確性原則，使人民得據此「依正當法律程序陳述己見，以維護憲法所保障之權利」。不只是將正當法律程序的保障對象擴張到人身自由以外之其他基本權，同時也區別了正當法律程序與比例原則、明確性原則之不同。

第三目 工作權與服公職權

雖然說工作權與服公職權之憲法基礎，分屬於憲法第 15 條與憲法第 18 條，但是大法官釋字第 462 號解釋與大法官釋字第 491 號解釋都是在處理人民原本之工作或公職被剝奪，所應有之正當程序，且這兩號解釋剛好承繼釋字第 445 號解釋之後，呈現出大法官對於正當法律程序與比例原則之間的混沌，因此本文在此一併說明。

在大法官處理工作權限制的釋字第 462 號解釋，要求「主管機關所訂定之實施程序，尚須保證能對升等申請人專業學術能力及成就作成客觀可信、公平正確之評量，始符合憲法第二十三條之比例原則。」我們可以看到正當法律程序似乎與憲法第 23 條之比例原則畫上等號。然而，到了大法官釋字第 491 號解釋，關於限制人民服公職權之免職處分，卻又避而不談比例原則，直接以正當法律程序進行審查，要求「作成處分應經機關內部組成立場公正之委員會決議，處分前並應給予受處分人陳述及申辯之機會，處分書應附記理由，並表明救濟方法、期間及受理機關等，設立相關制度予以保障。」可以看到大法官對於正當法律程序在憲法上的地位，特別是與比例原則的關係，尚未有定見。

第四目 人身自由

關於人身自由與正當行政程序之間的關聯，有兩個要注意的地方，第一個是適用憲法第 8 條第 1 項法定程序之正當行政程序，而這就涉及到非刑事被告是否適用本條規定的問題。第二個則是與人身自由之限制有關，但未適用憲法第 8 條第 1 項之法定程序，而仍要求系爭規定應遵守一定之程序。

大法官釋字第 588 號解釋、大法官釋字第 690 號解釋、大法官釋字第 708 號解釋、大法官釋字第 710 號解釋面對的就是第一個問題。雖然肯認憲法第 8 條第 1 項之法定程序，不問其是否屬於刑事被告之身分均有適用，但是大法官同時也表示，「刑事被告與非刑事被告之人身自由限制，畢竟有其本質上之差異，是其必須踐行之司法程序或其他正當法律程序，自非均須同一不可。」因此大法官釋字第 588 號解釋，就抽繹出憲法第 8 條第 1 項所應踐行之程序，包含由中立、公正第三者之法院審問、使法定義務人到場為程序之參與，並有提出相關抗辯以防禦之機會。因此雖適用憲法第 8 條第 1 項，但不必如刑事被告嚴格遵循該條規定之程序，特別是在大法官釋字第 639 號理由書提出，正當法律程序之判斷，「除

考量憲法有無特別規定及所涉基本權之種類外，尚須視案件涉及之事物領域、侵害基本權之強度與範圍、所欲追求之公共利益、有無替代程序及各項可能程序之成本等因素，綜合判斷而為個案認定」後，大法官釋字第 690 號解釋在面對 SARS 事件對人身自由的拘束時，就排除了憲法第 8 條的 1 項法官保留原則的適用，大法官釋字第 708 號解釋、第 710 號解釋針對外國人或大陸地區人民之收容處分，也因此被認定為不須由法院為之。¹³⁴

若認為大法官釋字第 535 號解釋所指之行動自由即人身自由，就涉及到第二個問題。¹³⁵有論者認為該號釋字認為警察實施臨檢涉及到人民行動自由、財產權與隱私權之限制，故「實施臨檢之要件、程序及對違法臨檢行為之救濟，均應有法律之明確規範，方符憲法保障人民自由權利之意旨。」並具體指明所謂臨檢之程序，包含臨檢前應告知實施之事由，並出示證件表明執行人員之身分；臨檢應於現場實施，除發現違法事實應依法定程序處理外，查明身分後即應任其離去等等。本號釋字除了是人身自由限制不適用憲法第 8 條第 1 項但仍有程序保障以外，其論述方式將正當程序置於法律明確性原則之下，也造成論理上的混亂，且程序的要求非常具體，也引發大法官是否過度干預立法者形成空間的質疑。¹³⁶

第五目 秘密通訊自由

大法官釋字第 631 號解釋，則是關於秘密通訊由限制之問題。要求檢察官或司法警察機關，為犯罪偵查目的，而有監察人民秘密通訊之需要時，原則上應向

¹³⁴ 雖然暫時收容處分不需由法院為之，但為了落實即時保障之功能，大法官釋字第 708 號解釋及第 710 號解釋，強調受暫時收容人，應有立即聲請法院審查決定之救濟機會。有論者就質疑這樣的思考屬於典型的行為形式理論，在行政部門做出決定後，才導致相對人主觀權利被侵害，得向法院請求救濟。吳允翔（2012），〈程序基本權之建構及保障—以行政程序為中心〉，國立政治大學法律學研究所碩士論文，頁 146。

¹³⁵ 吳庚（2003），《憲法的解釋與適用》，修訂版，頁 191-192，臺北：三民。但也有見解認為應是指憲法第 10 條之居住遷徙自由。參李惠宗（2009），《憲法要義》，5 版，頁 174，臺北：元照。

¹³⁶ 李震山（2002），〈從釋字第五三五號解釋談警察臨檢的法制與實務〉，《台灣本土法學雜誌》，33 期，頁 78。

〈適時且正當的聽證程序—以重大建設開發流程為中心〉

該管法院聲請核發通訊監察書，方符「憲法上正當程序」之要求。理由書進一步強調，「鑒於通訊監察侵害人民基本權之程度強烈、範圍廣泛，並考量國家執行通訊監察等各種強制處分時，為達成其強制處分之目的，被處分人事前防禦以避免遭強制處分之權利常遭剝奪。本號釋字是大法官第一次考量基本權利侵害的程度及範圍，而作出相對應的程序要求。」

第六目 對機關規章的要求

除了上述直接對特定個別基本權的侵害以外，大法官也對特定機關之規章或行止職權之方式，如事關人民權利之限制者，其訂定及執行應遵守正當程序。例如大法官釋字第 563 號解釋，關於大學依其章則對學生施以退學處分者，涉及學生之學習權及受教育權。釋字第 558 號解釋則是關於真調會行使職權，不受國家機密保護法、營業秘密法、刑事訴訟法及其他法律規定之限制，甚至人民不得以涉及國家秘密、營業秘密、偵查保密、個人隱私或其他任何理由拒絕提出說明或提供協助，其中涉及人民基本權利者，違反正當法律程序，對之處以罰鍰之規定，同樣也違反正當法律程序。釋字第 628 號解釋乃關於農田水利會訂定自治規章收取於水使用費之規定，亦必須符合正當法律程序。

第七目 新聞自由

大法官釋字第 689 號解釋處理社會秩序維護法有關警察機關就無正當理由之跟追行為，經勸阻而不聽者得予以裁罰之規定，未採取直接由法官裁罰之方式，是否違反正當法律程序原則。由於社維法的裁罰為行政法上的罰鍰處分，不屬於第 8 條對人身自由之限制，因此系爭規定影響者為跟追人之行動自由或新聞採訪者之新聞自由、工作權等人身自由以外之其他基本權。這個釋字有趣的地方在於，從裁罰機關的角度來看，社維法的裁處程序應為正當行政程序的問題，但如

本案的正當程序爭點主要在於裁處機關應為警察機關或法院時，「正當行政程序」顯然就無法含括到以法院為裁處機關的範圍。



因此在本號釋字，正好凸顯出正當行政程序並非完全獨立之概念，而是由正當法律程序作為上位概念，再分別就不同的權力部門或事務領域區分為正當司法程序、正當行政程序以及正當救濟程序。

第二款 明確的憲法要求

相對於前述幾個釋字未明白使用「正當行政程序」的字眼，大法官釋字第 663 號解釋、第 709 號解釋、第 731 號解釋、第 739 號解釋則是將正當行政程序的憲法要求明確化。

第一目 大法官釋字第 663 號解釋

大法官釋字第 663 號解釋涉及稅捐稽徵機關對公司共有人所為核定稅捐之處分，以對公司共有人之一人為送達，即對全體公司共有人發生送達效力，是否違反正當法律程序的問題。本號釋字在理由書指責「稅捐稽徵機關應依職權調查證據，以探求個案事實及查明處分相對人，並據以作成行政處分（行政程序法第三十六條參照），且應以送達或其他適當方法，使已查得之行政處分相對人知悉或可得知悉該項行政處分，俾得據以提起行政爭訟。」其主要處理的是行政機關之行為，應符合「受告知權」的要求，不得妨害人民訴願權及訴訟權的行使，故受影響的權利雖為訴願權及訴訟權，仍已非正當訴訟程序的範圍，而屬於前階段行政機關正當行政程序的要求。

此外，該號釋字之解釋本文認為系爭規定違反「正當法律程序」，但在解釋理由書則進一步強調係基於「法治國家正當行政程序之要求」，可謂是第一個將正當法律程序明白擴及正當行政程序的釋字。然而可惜的是，後續的釋字或許是

〈適時且正當的聽證程序—以重大建設開發流程為中心〉

因為未涉及人身自由、訴訟權以外的基本權程序保障，或是以正當法律程序底下的法官保留原則作為判準，而未再出現「正當行政程序」的相關釋字，一直要到大法官釋字第 709 號解釋才有所突破。



第二目 大法官釋字第 709 號解釋及以後的發展

正當行政程序一個突破性的進展，應屬於大法官釋字第 709 號解釋，不僅強調受告知權的重要性，以及對適當組織的要求，更重要的是改變以往以陳述意見為已足的認知，首次納入更嚴謹的聽證程序作為正當行政程序的要素，明確正當行政程序在憲法上之要求，並更全面性地充實正當行政程序應有內涵。

大法官釋字第 709 號解釋承繼釋字第 689 號解釋有關正當法律程序的判準，在考量到都市更新事業計畫之核定對於人民財產權及居住自由的影響尤其直接、嚴重，以及利害關係的複雜性、容易產生紛爭，要求主管機關除應設置公平、專業及多元之適當組織，並應確保利害關係人知悉相關資訊之可能性，還要「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」。因此僅僅是當事人或利害關係人陳述意見並不足以滿足都市更新事件的正當程序，公開的言詞辯論才能夠讓複雜的利害關係有個溝通、論辯的平台；除此之外，主管機關還必須說明採納或不採納之理由而作成核定，聽證紀錄不再僅是行政機關決策參考的其中一份文件，更須受到利害關係人、公民社會，乃至於行政法院的審查。¹³⁷

之後的大法官釋字第 731 號解釋、第 739 號解釋延續了第 709 號解釋，分別在區段徵收抵價地申請程序以及自辦市地重劃範圍核定程序強調對正當行政程序的重視。前者強調受告知權，也就是「應確保利害關係人及時獲知相關資訊，俾

¹³⁷ 大法官釋字第 709 號解釋湯德宗大法官之偕同暨部分不同意見書參照。

得適時向主管機關主張或維護其權利」；後者則近似於大法官釋字第 709 號解釋，除了受告知權外還包含適當組織的要求，以及公開聽證程序的舉行。

值得注意的是，大法官釋字第 742 號解釋雖非直接針對正當行政程序做出解釋，但放寬人民得直接對都市計畫之擬定、通盤檢討變更向法院尋求救濟，同時也是開啟前端都市計畫正當行政程序受司法審查的機會。在大法官釋字第 709 號解釋、釋字第 739 號解釋多次表示對聽證程序的決心之後，現在正是都市計畫事前監督與事後救濟得否銜接的關鍵時刻。

第三款 小結

我國正當法律程序的發展，主要有三個發展軸向，第一個是正當法律程序內涵的擴張，從人身自由法定程序、司法救濟程序到正當行政程序；第二個軸向則是正當法律程序定位的轉變，從客觀規範要求到主觀權利；第三個軸向則是正當行政程序保障的加強，特別是大法官釋字第 709 號解釋對聽證的要求。

第一目 內涵擴張：從正當法律程序到正當行政程序

我國大法官最早運用美國正當法律程序的概念，是大法官釋字第 384 號解釋，其認為憲法第 8 條第 1 項所指之法定程序，係強調人身自由之限制應合乎實質正當之法律程序，且兼指實體法及程序法規定之內容。¹³⁸因此有學者就指出，我國司法解釋關於正當法律程序的適用，多與憲法第 8 條人身自由之司法程序有關，尚未擴及到行政程序。¹³⁹隨後的大法官釋字第 396 號解釋，則是第一個使用

¹³⁸ 至於更早期的釋字第 166 號解釋及釋字第 251 號解釋，雖有學者將此兩號解釋納入大法官關於正當法律程序的相關解釋，然而這兩號解釋並未援用正當法律程序之法理，而係直接依憲法第 8 條所示文義為斷，故涉及人身自由的正當法律程序解釋，應為釋字第 384 號解釋。參廖元豪（1999），〈行政程序的憲法化—論行政處分之「正當程序」〉，《世新大學學報》，9 期，頁 235。同樣認為應該要排除釋字第 166 號解釋、釋字第 251 號解釋之見解，參陳愛娥，前揭註 6，頁 365。

¹³⁹ 郭介恆（1998），〈正當法律程序—美國法治之比較研究〉，城仲模教授六秩華誕論文集編輯委員會（編），《憲政體制與法治行政—城仲模教授六秩華誕論文集（二）》，頁 154、161，臺北：三民。

「正當法律程序」用語的解釋，其認為公務員懲戒制度應合乎正當法律程序，以貫徹憲法第 16 條保障訴訟權之意旨。從後續的幾號大法官釋字，我們也可以觀察到釋憲實務對正當法律程序的操作，一直是圍繞在憲法第 8 條第 1 項的法定程序，¹⁴⁰以及憲法第 16 條的訴願權及訴訟權。¹⁴¹

這樣的情形，並不難理解。我國一方面缺乏明白指涉的憲法條文，在憲法上的定位不清；另一方面係我國歷經威權統治時期，這段時間我國以技術官僚為本位，國家安全、社會安定與經濟發展為最高考量，高度重視決策之結果，而忽略公共政策之程序，因而缺乏制度化之正當行政程序。¹⁴²一直要到 1999 年才分別於立法與司法兩個層面有了回應，立法方面，研議數十年的行政程序法終於定案，正式將正當行政程序予以明文及制度化；司法方面，大法官釋字第 663 號解釋也首次於解釋理由書出現「正當行政程序之要求」的用語。¹⁴³不過事實上，正當行政程序並不是在大法官釋字第 663 號解釋才突然蹦現，在更早之前針對不同的基本權，就已經出現不同的正當行政程序要求，在釋字第 663 號解釋之後，正當行政程序的要求也越來越明確。¹⁴⁴

¹⁴⁰ 除本號釋字以外，關於人身自由限制之法定程序與正當法律程序的大法官解釋，包含釋字第 588 號解釋、釋字第 639 號解釋、釋字第 677 號解釋、釋字第 690 號解釋、釋字第 708 號解釋、釋字第 710 號解釋、釋字第 737 號解釋。

¹⁴¹ 除本號釋字以外，關於訴訟權與正當法律程序的大法官解釋，包含釋字第 418 號解釋、第 446 號解釋、第 574 號解釋、第 582 號解釋、第 610 號解釋、第 613 號解釋、第 653 號解釋、第 654 號解釋、第 663 號解釋、第 665 號解釋、第 667 號解釋、第 681 號解釋、704、第 736 號解釋、第 737 號解釋，至於釋字第 436 號解釋以及釋字第 704 號雖然係針對憲法第 9 條軍事審判權為審查，其內涵仍與司法救濟之正當程序有關，屬於廣義訴訟權之範圍。

¹⁴² 葉俊榮（1993），〈轉型社會的程序立法—我國行政程序法的立法設計與立法影響評估〉，翁岳生教授六秩壽誕論文集編輯委員會（編），《當代公法理論—翁岳生教授六秩壽誕論文集》，頁 375-376，臺北：月旦。

¹⁴³ 有學者於 1998 年指出，我國司法解釋關於正當法律程序的適用，多與憲法第 8 條人身自由之司法程序有關，尚未擴及到行政程序。參照郭介恆，前揭註 139，頁 161。

¹⁴⁴ 除了針對基本權限制所應有的程序保障以外，大法官在釋字第 499 號解釋也曾闡述「修憲正當程序」，不過這已經屬於修憲的範圍，與行政權應遵循之正當行政程序較無關聯，故不在本文討論範圍內。



第二目 基本定位：憲法上的原理原則

我國最早出現「正當法律程序」用語的大法官釋字第 396 號解釋，即表示公務員懲戒案件之審議，應符「正當法律程序之原則，對被付懲戒人予以充分之程序保障」，似乎是將正當法律程序理解為憲法上之原理原則，而尚不具有基本權之地位。事實上，大法官對於正當法律程序的定位並不清楚，時而僅言憲法要求之正當法律程序，¹⁴⁵時而言正當法律程序（之）原則；¹⁴⁶時而將正當法律程序與其他憲法原則並列，¹⁴⁷時則認正當法律程序具有權利保障之內涵。¹⁴⁸

除了將正當法律程序視為一個獨立的憲法原則，我國釋憲實務上也曾出現，從比例原則推導出正當程序要求者。大法官釋字第 425 號解釋在處理土地徵收補償費發放合理期間的時候，就認為「徵收及其程序之法律必須符合必要性原則」，似乎就是從比例原則推導出正當程序的要求。而更明確的是大法官釋字第 462 號解釋，其提到：「大學教師升等資格之審查，關係大學教師素質與大學教學、研究水準，並涉及人民工作權與職業資格之取得，除應有法律規定之依據外，主管機關所訂定之實施程序，尚須保證能對升等申請人專業學術能力及成就作成客觀可信、公平正確之評量，始符合憲法第二十三條之比例原則。」因此雖然本號解釋是在審查工作權的脈絡當中，但最後的程序要求則是從比例原則而來。不過學者批評，這樣的解釋仍是在實體基本權理論的思考下，且從比例原則導引出程

¹⁴⁵ 大法官釋字第 418 號解釋、釋字第 436 號解釋、釋字第 445 號解釋、大法官釋字第 491 號解釋等。

¹⁴⁶ 大法官釋字第 446 號解釋、大法官釋字第 582 號解釋、大法官釋字第 636 號解釋等。

¹⁴⁷ 大法官釋字第 462 號解釋：「主管機關所訂定之實施程序，尚須保證能對升等申請人專業學術能力及成就作成客觀可信、公平正確之評量，始符合憲法第二十三條之比例原則。」；大法官釋字第 585 號解釋：「...如就各項調查方法所規定之程序，有涉及限制人民權利者，必須符合憲法上比例原則、法律明確性原則及正當法律程序之要求。」

¹⁴⁸ 大法官釋字第 585 號解釋：「...被告詰問證人之權利既係訴訟上之防禦權，又屬憲法正當法律程序所保障之權利。」

〈適時且正當的聽證程序—以重大建設開發流程為中心〉

序要求，有使比例原則發生功能超載的危險。¹⁴⁹實際上，後續的大法官解釋也不再見從比例原則推導出正當程序要求的論述。



不過，一個關鍵的發展是大法官釋字第 610 號解釋，本號解釋就將憲法第 16 條之訴訟權，闡釋為「乃程序性基本權，其具體內容應由立法機關制定合乎正當法律程序及憲法第 7 條平等保障之意旨，方得以充分實現。」大法官釋字第 663 號解釋、第 667 號解釋也承繼第 610 號解釋，承認憲法第 16 條之訴願權、訴訟權具有「程序性基本權」的地位。這裡要注意的是，大法官雖然承認訴願權、訴訟權是程序性基本權，但也同時指出正當法律程序是程序性基本權建構的指導原則，特別是大法官釋字第 610 號解釋中，許大法官玉秀、林大法官子儀、許大法官宗力共同提出之部分協同意見書就提到「正當法律程序原則的原始意涵是，關涉人民權利的公權力運作，應該設置合理正當的法定程序，俾保障人民有合理、公平參與及異議的權利；所以法律優位、法律保留、法官保留等原則，都是正當法律程序原則的下位規則；而我國憲法第八條及第十六條保障訴訟權的規定，也都可以理解為正當法律程序原則的例示規定。正當法律程序原則既是對於一切法律程序規定的指導原則，即不受基本權保護範圍的限制。」因此正當法律程序為上位的憲法原理原則，至於其下的憲法第 8 條人身自由之正當程序、憲法第 16 條訴訟權，則分別定其性質。¹⁵⁰即使訴訟權具有權利的性質，並且在本號解釋及後續的釋字 663 號解釋鞏固其程序性基本權之地位，人身自由之正當程序及正當行政程序之性質仍須另行判斷。

至於正當行政程序的部分，大法官釋字第 663 號解釋將正當行政程序導源自法治國家的要求，似乎傾向於僅具有客觀原理原則之性質；後續的大法官釋字第

¹⁴⁹ 許宗力(1999)，〈基本權程序保障功能的最新發展—評司法院釋字第四八八號解釋〉，《月旦法學雜誌》，54 期，頁 154-155。

¹⁵⁰ 不過要注意的是，大法官在使用「正當法律程序」該字詞時，並不一定就是指最上位的指導原則，比較多時候其實是正當司法程序、正當救濟程序或是正當行政程序的個別代名詞，視討論的基本權而定。

709 號解釋、第 739 號解釋則未對此有太多著墨，唯一能判斷的是大法官認為正當行政程序鑲嵌於其他基本權的程序保障功能，而非一般性的程序權，至於個別基本權的程序保障功能得否主觀化，仍須觀察未來釋憲實務的發展。



第三目 保障加強：從陳述意見到聽證程序

大法官釋字第 409 號解釋、第 445 號解釋、第 462 號解釋、第 488 號解釋、第 491 號解釋都要求應給予當事人陳述意見的機會，似乎是認為只要給予當事人陳述意見的機會，就已經達到正當法律程序的要求。

這樣的見解在大法官釋字第 709 號解釋之後完全翻轉，不僅是要求適當的組織審議，還要求應舉行聽證，且聽證的拘束力比行政程序法之規定更為強化，行政機關必須參酌聽證紀錄作成決定，並且說明採納或不採納的理由；且為了讓聽證有效進行，在聽證程序之前，行政機關應將相關資訊送達當事人及已知利害關係人。這些程序的要求，都比過往僅以陳述意見作為正當程序的判斷，來的更為強化當事人之程序有效參與。釋字第 739 號解釋也承襲釋字第 709 號解釋，要求自辦市地重劃程序應舉行聽證。

第二項 判斷標準的演變

我國對於正當法律程序的判斷基準，一開始主要是針對憲法第 8 條第 1 項人身自由的正當法律程序，後來在逐漸的擴充適用到其他基本權的程序保障，最後在近幾年的釋字發展之下，而形成逐漸穩固的見解。

第一款 以人身自由為中心的判準

原則上，對於刑事被告之人身自由拘束，應依照憲法第 8 條第 1 項之法定程序為之，並不會另外有正當法律程序判斷的問題。然而自大法官釋字第 588 號解

釋，區分出非刑事被告亦有本條適用，但是正當法律程序不必同一之後，就開展了非刑事被告之人身自由限制，所應踐行的正當法律程序的問題。不過雖然大法官在本號解釋做出了區別，在結論上仍同樣認為行政法上的管收，與司法程序上的羈押並無二致，因此仍應遵照憲法第 8 條第 1 項之程序，由中立、公正第三者之法院審問，並使義務人有到場參與、防禦之機會。

但到了大法官釋字第 639 號解釋，大法官就提出了綜合判斷的模式，亦即「相關程序規範是否正當、合理，除考量憲法有無特別規定及所涉基本權之種類外，尚須視案件涉及之事物領域、侵害基本權之強度與範圍、所欲追求之公共利益、有無替代程序及各項可能程序之成本等因素，綜合判斷而為個案認定。」¹⁵¹而也因為這個判準的提出，使得原本受最嚴謹、最充分的人身自由保障，在該判准中所涉基本權以外的因素考量之後，而被弱化。因此在本號釋字，限制遭羈押處分之被告不得對上級法院提以抗告，而只能向原所屬法案聲請撤銷或變更，未違反憲法第 8 條之程序保障。之後在大法官釋字第 690 號解釋，也以該判准否決了傳染病強制隔離者有法官保留原則的適用。¹⁵²因此在人身自由的綜合判斷模式，事實上是作為弱化人身自由程序保障的依據

¹⁵¹ 這個判斷模式，與學者許宗力所提出來的判斷方式相當接近：「何種程序始屬正當，應個案視涉及基本權之種類、基本權侵害的強弱、侵害範圍的大小與造成實害風險的大小等因素綜合判斷，因此涉及生命、健康權者應適用比侵害財產權更為嚴謹的程序，涉及財產權剝奪者要比單純使用權之限制是用更嚴謹的程序，涉及多數人之權利要適用比少數人更嚴謹之程序。」參許宗力，前揭註 8，頁 200-201。日本最高法院在 1992 年成田機場抗議民眾的裁罰案當中，也因為基於性政目的之多樣性，對於是否應給予處分相對人告知聽證之機會，認為應綜合考量「依行政處分所受之限制的權力利益之內容、性質、限制之程度、藉由行政處分所要達成之公益的內容、程度、緊急性等」，也是一樣採取綜合判斷模式。李仁森（2016），〈憲法上的正當行政程序—以行政處分之前程序為出發點〉，發表於：《司法院大法官 105 年度學術研討會（下冊）》，司法院主辦，頁 77，臺北。

¹⁵² 學者李建良對此的批評為，大法官釋字第 690 號解釋透過引用釋字第 639 號解釋針對訴訟權的綜合判斷法，將原本絕對性的法官保留原則透過文字障眼法而相對化，使憲法第 8 條的司法程序保障承受傾頹之危。參李建良（2011），〈人身自由的憲法保障與強制隔離的違憲審查—釋字第 690 號解釋〉，《台灣法學雜誌》，186 期，頁 76。

第二款 從人身自由到其他基本權的過渡階段



在大法官釋字第 639 號解釋提出綜合判斷的模式之前，大法官並未對其他實體基本權之程序保障，提出任何判斷程序是否正當的基準，而是直接具體指明系爭個案所應適用的正當程序內涵。例如大法官釋字第 409 號解釋、第 488 號解釋、第 445 號解釋、第 462 號解釋、第 491 號解釋都要求應給予當事人陳述意見的機會；大法官釋字第 425 號解釋、釋字第 513 號解釋、釋字第 516 號解釋則是要求法定或合理期間的遵循；大法官釋字第 396 號解釋、釋字第 462 號解釋、釋字第 491 號解釋則是要求公正之審議組織。

大法官釋字第 663 號解釋關於訴訟權的程序保障，則是第一個將憲法第 8 條第 1 項正當法律程序的判斷基準，轉介到對於其他基本權的程序保障上。雖然如此，大法官在釋字第 663 號解釋，並未透過綜合判斷模式中的任何因素，作為共同共有關係中的核定稅捐處分有個別送達必要之依據，至多只有提出在有應受送達之處所不明而不得已之情形下，尚存有以公示送達之可能方式，作為系爭規定過度限制人民訴願權、訴訟權之佐證。在這個階段，大法官首次將人身自由正當法律程序的判準，運用到其他基本權的程序保障上，但一方面這個判準的提出原本是作為弱化人身自由保障的依據，另一方面是大法官還未清楚地分別就該判準之各個因素作實質認定，因此大法官釋字第 663 號解釋只能說是一個嘗試，沒有太大的實質意義。

第二個將綜合判斷模式適用在人身自由以外基本權者為大法官釋字第 667 號解釋，本號解釋涉及訴願及行政訴訟文書之寄存送達規定。¹⁵³ 本號釋字相較之下，對綜合判斷標準中的各個因素有較多的實質認定，包含因為系爭案件涉及之

¹⁵³ 在訴願權的部分，一方面是由行政機關進行的程序，另一方面又具有事後救濟的色彩，因此處於正當行政程序與正當救濟程序的模糊地帶，不過本號釋字顯然較著重於救濟的部分，以程序性基本權、正當法律程序之用語處理。

事物領域為公法爭議，除保障人民權益外還包含確保國家行政權合法行使之任務；且寄存送達已使應受送達人居於可得知悉之地位，又考量到訴願及訴訟程序迅速進行之公共利益，因而認定系爭規定尚符合正當法律程序之要求。

在這個過渡階段，除了大法官釋字第 663 號解釋以外，在綜合判斷標準的操作之下，最終都得到了系爭規定符合正當法律程序的結論。然而大法官釋字第 663 號解釋事實上並未對綜合判斷標準中的各個因素作實質認定，因此綜合判斷標準模式，幾乎可以說跟人身自由的情形相同，各個考量因素都是在替弱化基本權程序保障找理由。

第三款 適用到正當行政程序的判斷方式

大法官釋字第 689 號解釋或許是意識到過去的綜合判斷模式，是為了弱化人身自由權的程序保障而提出，因此在本號釋字中作出了些許修正，在文字上將「除考量憲法有無特別規定及所涉基本權之種類外，尚須...」改為基本權種類與其他因素並列，而不只是將其他因素作為弱化基本權原本的保障之依據。再者，或許是考量到本號釋字涉及系爭規定之裁罰應由警察機關或法院為之的爭議，在考量因素當中增加了「決定機關之功能合適性」。不過令人難以理解的是，原本判準中存在的「視案件涉及之事物領域」，在大法官釋字第 689 號解釋卻消失，後續的釋字也未將其回歸到判準之中。

比較有趣的是，本號釋字雖然認知到系爭規定若涉及新聞記者之跟追，在新聞自由及個人私密領域、個人資料自主之權衡較複雜，並考量到法院與警察機關職掌、專業、功能等之不同，但最終仍以社維法容許向該管法院簡易庭聲明異議

以為救濟，而認定符合正當法律程序原則，只在最後提醒立法者應考量上開因素、檢討修法。¹⁵⁴



而這樣的情形，在大法官釋字第 709 號解釋之後有個巧妙的轉變。本號解釋承繼大法官釋字第 689 號解釋，認為：1.「所涉基本權之種類、限制之強度及範圍」方面，因為都市更新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，而且利害關係複雜、容易產生紛爭，而於都市更新事業計畫之核定，限制人民財產權及居住自由尤其直接、嚴重；2.「所欲追求之公共利益」則是都市更新乃促進都市土地有計畫之再開發利用，復甦都市機能，改善居住環境，增進公共利益；3.現行以公聽會之方式為之，尚不足以保障利害關係人適時向主管機關陳述意見，無法成為取代聽證之「替代程序」，更重要的是，本號釋字認知到程序的功能，在於確保都市更新事業概要或計畫能確實符合公益、比例原則或相關法規要求，並促使人民積極參與，建立共識，以提高其接受度，而事實上這也是公聽會無法取代聽證程序的主要原因。

除此之外，大法官釋字第 709 號解釋，似乎也有針對正當行政程序提出新判準，其認為「...應按主管機關之審查事項、處分內容與效力、權利限制程度等之不同，規定應踐行之正當行政程序，包括應規定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，以主張或維護其權利。」並考量前開因素之後，要求都市更新條例應將計畫資訊分別送達利害關係人及公開舉行聽證。對此，大法官似乎劃出了正當行政程序的最低限度保障，並在此基礎上疊加應有之正當程序。

這一點我們可以從大法官釋字第 731 號解釋看出來，該號釋字放棄使用慣往的綜合考量模式，而直接以釋字第 709 號提出的「應踐行正當之行政程序，包括

¹⁵⁴ 也就是說，因為除了由法院直接裁罰以外，還存有以警察機關先行裁罰，再由受裁罰人經警察機關向該管地方法院簡易庭聲明異議之替代程序，因而認定符合正當法律程序原則。

〈適時且正當的聽證程序—以重大建設開發流程為中心〉

應確保利害關係人及時獲知相關資訊，俾得適時向主管機關主張或維護其權利」標準，而認為系爭規定無法確保原土地所有權人所需之資訊及提供適當期間，違反正當行政程序的要求。



最後，大法官釋字第 739 號解釋承繼了釋字第 709 號解釋的綜合判斷模式以及正當行政程序的最低要求，形成相對穩定的見解。

第四款 小結

我國正當行政程序的判斷，基本上是承繼於對於人身自由正當法律程序的判斷基準，再套用到其他基本權所應踐行之程序保障。而這樣的操作模式，在大法官釋字第 709 號解釋以後，有了些微的改變，至少在文字上已經看不出來綜合判斷只是為了弱化基本權的程序保障。不過最大的問題還是在於，綜合判斷模式雖然提出幾個考量因素，但事實上這些因素的判斷都取決於大法官的主觀認知與個人經驗，對於提供客觀、可信的標準並不具有實質意義。¹⁵⁵而這一點，在綜合判斷模式原本是作為弱化人身自由保障依據中特別明顯，大法官釋字第 709 號解釋、大法官釋字第 739 號解釋，或許是因為在人民對行政機關信心崩盤時，作出了「政治正確」的選擇，但在未來程序觀念蓬勃發展之後，如果每個關於程序保障的解釋都只能仰賴大法官的主觀經驗，對於程序的憲法學理發展不僅沒有幫助，浮動的主觀判斷也傷及人民之信賴。

再者，大法官釋字第 709 號解釋雖試圖提出最低程度保障，但是若將正當法律程序之內涵限縮於此，司法權幾乎喪失所有對正當程序審查之空間，而僅能保留給立法者之形成自由。因此我們從該號解釋也可以看到，大法官對正當程序的努力不限於此，而更進一步地要求舉行聽證程序，且行政機關應斟酌全聽證紀錄

¹⁵⁵ 廖元豪 (2016)，〈正當程序=司法程序？司法介入與非刑事案件之拘禁〉，發表於：《司法院大法官 105 年度學術研討會 (上冊)》，司法院主辦，頁 51-53、57，臺北。

作成決定，並說明採或不採之理由。而這也就是正當法律程序的特殊之處，基於不同程序的功能與目的，而對應出多元最適的正當程序。

最可惜的是，這一套判斷標準跟美國法上的利益衡量標準相同，都缺乏對於程序本體價值的認知，特別是人性尊嚴之維護，程序參與本身所代表的公平、正義精神，都還沒有獲得妥善的考量。

第三章 聽證之程序內涵與運作實態

正當聽證程序的內涵，除必須思考到程序的功能與目的外，聽證當中的每一個環節、每一個涉及的機關、團體或個人，都會影響到聽證程序能否發揮功能，達到欲完成的目標。因此本文在第一節以不同聽證程序的功能與目的建構出主要聽證型態之後，第二節分析聽證中不同的程序要素，並找出可能的影響因子。

然而聽證若只是作為人民陳述意見的平台是不夠的，從大法官釋字第 709 號、第 739 號解釋可以看到，聽證程序之拘束力正受到重視。但在加強聽證程序的拘束力之後，更快地便是行政法院必須面對聽證程序有關的爭訟，除了實體決定是否因聽證程序瑕疵而使得合法性受到影響以外，還包含聽證程序本身之瑕疵得否進到行政法院救濟的問題，本文將在第三節討論。

從比較法、理論面探討聽證程序之制度建構後，本文也將分析我國目前的聽證運作實態，一方面是企圖爬梳出聽證程序效能不彰的原由，另一面也是希望理論與實務能夠互相結合。

第一節 主要的聽證型態

我國於 1999 年制定公布行政程序法，並於 2001 年 1 月 1 日起施行。行政程序法本於「保障人民權益，提高行政效能，增進人民對行政之信賴」之立法目的，¹參考美國法制與德國法制納入聽證程序。觀察美國聯邦行政程序法以及德國聯邦行政程序法的規定，聽證的主要型態可以區分為權利保障型以及決策參與型，前者係針對對人民權利產生具體侵害的個別行政決定，強調程序在人民權利保障前置的角色，後者則指對潛在利害關係人產生影響的規範，或是在具體權利侵害產生前的規劃、決策程序，著重程序對行政權民主正當性強化的功能，而也

¹ 行政程序法第 1 條參照。

因為程序的功能與目的不同，使得這兩種主要聽證型態在各種程序單元的設計上有根本上的差異。



本節的討論將從這兩個國家的行政程序法切入，並比較、整理我國聽證制度的對應。尤其是我國行政程序法第一章「總則」第十節規定「聽證程序」，第二章「行政處分」第二節有「陳述意見及聽證」之規定，第四章「法規命令及行政規則」第 155 條、第五章「行政計畫」第 164 條也分別有聽證之相關規定，因此就行政程序法而言，舉行聽證之情形可能是行政機關作成限制或剝奪人民自由或權利之行政處分前、行政機關訂定法規命令時，或是行政計畫裁決前，現行法對不同時機舉行的聽證程序如何安排，也是本節重點。

第一項 權利保障型

權利保障型的聽證，係源自對古典正當法律程序的理解，從司法程序中任何人不得自斷其案並且兩造兼聽之要求，擴及適用到行政程序。²兩造兼聽，指的是行政機關在作成對人民有不利影響之行政行為前，應給予當事人及利害關係人答辯的機會，以提高行政行為之正確性，前置權利保障的時點，避免剝奪或侵害人民權利及利益後，才以司法救濟除去侵害或彌補損害。

這一個程序的移植，主要是意識到行政機關之行為對於人民權益之影響，以及國會制定之法律無法為該等行為提供足夠的正當性，也就是本文第二章所述，由於行政職權擴張以及傳送帶理論的破綻，而有必要透過類似司法審判程序的控制，避免行政機關濫權而對人民權利有無理侵害。因此，所謂權利保障型的聽證程序，基本上就是為了控制對人民權利有所侵害或影響的具體決定。而最嚴密的程序建構，便是仿效司法審判程序，當事人不僅有口頭陳述意見的機會，且得提

² 湯德宗（2003），〈論正當行政程序〉，氏著，《行政程序法論》，二版，頁 8-9。

〈適時且正當的聽證程序—以重大建設開發流程為中心〉

出證據或傳喚證人並進行交互詰問，行政機關也必須依照聽證紀錄所得之事證做成決定。然而，嚴密的準司法程序將帶來龐大的行政成本，口頭陳述意見、交互詰問的程序，也並非每個當事人都有能力負擔，因此在制度上或個案上，都反映出對聽證程序彈性化的設計，而這也是絕大多數行政決定所適用的非正式程序，或所謂的非當事人式程序（non-adversary hearing）。

第一款 正式程序

權利保障型當中的正式程序，指的主要是以仿效司法審判程序，透過言詞辯論與證據、證人的提出並進行交互詰問，調查證據並發現事實。

第一目 美國法

美國行政程序法上的行政裁決程序以及規則制定程序，就是基於司法型程序以及立法型程序所做的劃分，前者係為了裁決爭議中的事實，後者則是有關政策或標準的規定。³此外，依照行政機關決定之作成，是否以聽證紀錄中的事實及證據為基準（on the record），又可分為正式（formal）與非正式（informal）程序。正式的行政裁決程序，就是一個最貼近司法審判程序的設計，由行政法法官（Administrative Law Judge）主持聽證程序、⁴賦予當事人口頭或書面答辯並對證人交互詰問的機會，⁵以及行政機關所為裁決應依據聽證紀錄中之事實及證據，⁶

³ RICHARD J. PIERCE, SIDNEY A. SHAPIRO & PAUL R. VERKUIL, ADMINISTRATIVE LAW AND PROCESS 282 (4th ed. 2004).

⁴ 5 U.S.C. §556(b). 雖然該條規定之聽證程序主持人，並未限定於行政法法官，而尚可由行政機關，或由一個或數個的行政機關成員擔任，但在實踐上，正式行政裁決程序的主持人幾乎都是行政法官。PIERCE, et al., *supra* note 3, at 308.

⁵ 5 U.S.C. §556(d). 依本規定，除非與案件無關聯性、無關緊要或過於重複的證據，否則任何口頭或書面的證據都應該被接受，包含傳聞證據，因此在證據的接受範圍較司法審判程序更為寬鬆。

⁶ 5 U.S.C. §557.

這些都表現出準司法程序型聽證（quasi-judicial hearing），或稱審判型聽證程序（trial-type hearing），以權利保障為主的特色。⁷

另外要注意的是，除了國會以成文法要求舉行正式程序以外，也可能因為憲法上的正當法律程序條款而有正式程序的適用，也就是法院有可能透過本文第二章討論的正當法律程序判斷基準，而認定某行政行為應踐行正式程序，始符合正當法律程序的要求。舉例而言，在 *Goldberg v. Kelly*⁸案當中，雖然未有成文法要求社福主管機關在終止失依兒童家庭補助（Aid for Dependent Children）時，必須踐行正式行政裁決程序，但是考量到系爭決定將造成立即且危險的境況（immediately desperate situation），故要求依照憲法上正當法律程序條款的保障，應該在終止決定作成前，給予相當於正式的行政裁決聽證程序。⁹不過同時也要注意，在 *Mathews v. Eldridge*¹⁰案提出利益衡量模式之後，正當法律程序的內涵不再是僵化的全有全無模式，從憲法正當法律程序條款所引導出的程序要求，開始有了彈性化的改變。

第二目 德國法

德國行政程序法也有類似的規定，關於行政處分作成之程序，原則上採取不要式，但在法律另有明文規定的情況下，則應遵循第 64 條至第 71 條以下之正式程序。¹¹正式程序的進行，原則上以不公開的言詞辯論方式為之，行政機關必須

⁷ PIERCE, et al., *supra* note 3, at 308-313.

⁸ 397 U.S. 254 (1970).

⁹ 最高法院具體指出，程序應包含：適時且適當的預告、與不利證人之對質、口頭陳述意見、口頭提出證據、與不利證人之交互詰問、揭露不利證據的主張、選任辯護人之權利、依聽證紀錄作成決定、說明決定之理由及依據、公正的裁決者。PIERCE, et al., *supra* note 3, at 350-351。

¹⁰ 424 U.S. 319 (1976).

¹¹ 德國聯邦行政程序法第 10 條規定：「若無特別法規定程序之形式時，行政程序不受特別形式之拘束。其依簡單的與合乎目的之要求實施之。」第 63 條第 2 項規定：「正式行政程序，適用本法第 64 條至第 71 條之規定，上述條文無相反規定，亦適用本法其他規定。」條文翻譯參考自蔡震榮（2009），〈台灣行政聽證制度執行狀況與效率評估〉，台灣行政法學會（編），《行政程序法之實施經驗與存在問題／聽證制度之理論、制度及實務》，頁 216-217、219，臺北：元照。

〈適時且正當的聽證程序—以重大建設開發流程為中心〉

於舉行期日前通知當事人參加聽證。¹²在聽證程序進行中，證人有陳述證言之義務、鑑定人亦有為鑑定之義務，無法定理由而拒絕陳述或為鑑定時，行政機關得向有管轄權之行政法院請求訊問之；¹³而當事人在訊問證人或鑑定人以及勘驗時，有在場權，並得提出相關問題。¹⁴至於最後的行政決定，行政機關也必須要斟酌全部程序之結果。¹⁵整個聽證程序的設計，基本上也是以司法審判程序為藍本，不過要注意的是，德國聯邦行政程序法上的正式程序，並未如美國實務上由行政法官主持聽證，而僅在設有委員會的聽證程序中，得請求有迴避事由之委員迴避，¹⁶以維護聽證及行政決定之公正性，而這也與德國法認為行政機關是代表公益者有關。¹⁷

第三目 我國法

我國行政程序法總則章的聽證程序，基本上也是仿效準司法程序型的設計，透過公開程序給予當事人陳述意見及提出證據的機會，經主持人同意得向機關指定之人員、證人、鑑定人、其他當事人或其代理人提出問題。¹⁸不過這個程序相較於美國法或德國法，在程序的嚴密度上顯然更為寬鬆，例如主持人方面，仿效德國法由機關首長或其指定之人員擔任，而未採美國法行政法官的制度；提出證據、傳喚證人方面，既未如美國法有交互詰問之規定，也未如德國法規定證人及鑑定人之義務，也不及於當事人之在場權；最後聽證拘束力部分，總則章也未置一詞，而是在行政處分章時才仿效德國法，要求行政機關應斟酌全部聽證之結果，或在其他法規明文規定時，依聽證紀錄作成處分。因此最符合準司法程序型

¹² 德國聯邦行政程序法第 67 條第 1 項第 1 句、第 68 條第 1 項第 1 句參照。

¹³ 德國聯邦行政程序法第 65 條參照。

¹⁴ 德國聯邦行政程序法第 66 條第 2 項參照。

¹⁵ 德國聯邦行政程序法第 69 條第 1 項參照。

¹⁶ 德國聯邦行政程序法第 71 條第 3 項參照。依同條第 2 項，僅參與聽證程序之委員得對行政決定之作成表示意見及投票。

¹⁷ 許辰舟（2000），《行政決策的人民參與—參與模型的建構》，國立臺灣大學法律學研究所碩士論文，頁 45。

¹⁸ 我國行政程序法第 61 條參照。

的設計，應為行政處分章的聽證拘束力規定，結合總則章聽證程序所形成的架構，不過整體而言，仍與準司法程序有相當大的落差。



第二款 非正式程序

不論是美國法或德國法，都必須要另以法律明文規定，行政機關才有踐行行政程序法上正式程序的義務，因此在法律未規定之情形，行政裁決或行政處分，原則上適用非正式程序。¹⁹

第一目 美國法

美國聯邦行政程序法，對於行政裁決的非正式程序，僅以第 555 條作為程序建構的框架，包含：(1) 當事人得聘請律師或代理人²⁰、(2) 當事人得檢視相關卷證²¹、(3) 當事人有權陳述意見²²。不過要注意的是，縱使立法者未要求行正式程序，也不代表系爭行政裁決僅須踐行上開聯邦行政程序法第 555 條的程序要求，而仍應該考慮到憲法上正當法律程序條款的適用，在利益衡量模式的判斷下，憲法上正當法律程序不再只有準司法程序的單一標準，而存有各種不同的程序要求可能。列

但也由於利益衡量模式所帶來的彈性，使得正當法律程序的內涵顯的主觀而不確定，而只能仰賴法院進行個案違憲審查的方式，也無助於日常中大量的行政事件。²³特別是有研究者指出，在適用到非正式程序的行政裁決案件當中，若踐

¹⁹ 美國有幾乎九成以上的行政決定，都是透過非正式行政裁決程序所作成，參 PIERCE, et al., *supra* note 3, at 350。另外，雖然要法律另有明文規定，行政機關才有舉行正式聽證程序的義務，但仍不排除行政機關自行裁量選擇踐行正式程序，例如在公用事業或是公共運輸方面之費率制定，雖然法律並未要求，但是長久以來行政機關的實踐以及法院的要求，都傾向應以正式程序為之，必須要依據聽證過程中所得之證據作成決定。GARY LAWSON, *FEDERAL ADMINISTRATIVE LAW*, 264 (6th ed. 2013).

²⁰ 5 U.S.C. §555(b).

²¹ 5 U.S.C. §555(c).

²² 5 U.S.C. §555(d).

²³ PIERCE, et al., *supra* note 3, at 352.

〈適時且正當的聽證程序—以重大建設開發流程為中心〉

行預告程序、說明決定依據之理由、中立的裁決者，以及提供當事人書面或口頭陳述意見的機會，甚至只是物理檢查，都能夠達到公平、正確、有效率的效果。

²⁴而這也導出行政程序法的非正式程序，應該要將這些程序要素作為程序建構的一部分，而避免行政機關或法院只能仰賴不確定的主觀判斷，決定每一件個案所應適用的程序內涵。²⁵

第二目 德國法

德國聯邦行政程序法第 28 條第 1 項規定：「干涉當事人權利之行政處分作成前，須給予當事人，對與決定有關之顯著性事實，陳述意見之機會。」²⁶所謂干涉當事人權利之行政處分，包含一般處分，以及一部或全部拒絕對當事人有利之聲請，行政機關都有踐行非正式程序的義務，甚至對於同樣具有干涉性的事實行為都有類推適用的空間。²⁷德國關於非正式程序的規定與美國同樣相當簡單，主要就是賦予當事人對不利決定的陳述意見的機會，未將事先預告、說明決定所依據之理由等程序要素納入規範，因此有論者就認為，為了讓當事人有效陳述意見，行政機關有義務通知當事人與決定有關之顯著性事實，並具體描述將作成之行政處分的種類及內容，且當事人應有充分的時間思量，在合理的期限內陳述意見，若聽證流於形式，將構成裁量瑕疵之明顯證據。²⁸同樣的，陳述意見的方式雖然並未規定，可以是書面、口頭或透過電話表達，應由行政機關依照合乎義務性之裁量加以決定。²⁹

²⁴ See generally, Paul R. Verkuil, *A Study of Informal Adjudication Procedures*, 43 U.Chi. L.Rev. 739 (1976).

²⁵ PIERCE, et al., *supra* note 3, at 353.

²⁶ 條文翻譯參考自陳英淙（1998），〈德國行政程序法中聽證規定之研究〉，城仲模教授六秩華誕祝壽論文集編輯委員會（編），《憲法體制與法治行政—城仲模教授六秩華誕祝壽論文集 第二冊行政法總論》，頁 292，臺北：三民。

²⁷ 陳英淙，前揭註 26，頁 266、270-272、286-287。

²⁸ 陳英淙，前揭註 26，頁 276-277、282-284。

²⁹ 陳英淙，前揭註 26，頁 284。

不過要注意的是，德國聯邦行政程序法第 28 條第 2 項，規定了相當多得免除聽證之情形，包含：(1) 急迫情形，或因公共利益顯有必要應立即決定者、(2) 如舉行聽證將難遵守對決定有重大關係之期限者、(3) 行政機關將拒絕當事人之請求，且對當事人在申請或聲明中所為事實之陳述，不為其不利而為不同之認定者、(4) 行政機關欲為一般處分，或大量為同種類之行政處分，或藉自動機器之設備而作成行政處分者、(5) 行政執行時所採取之處置。³⁰

第三目 我國法

我國行政程序法雖未如美國法或德國法，採「正式程序」及「非正式程序」之用語，但原則上行政程序法上「聽證」接近於正式程序；「陳述意見」則與非正式程序之聽證相當。³¹

依照行政程序法第 107 條第 1 款，除法規明文規定應舉行聽證者，或行政機關認為有舉行聽證之必要時，始須舉行聽證，否則依第 102 條給予不利處分相對人陳述意見之機會即可。雖然依照上開規定，原則上行政機關作成不利處分前，僅需給予當事人寬鬆程序的陳述意見機會，但除了行政程序法第 102 條之兩個例外情形，³²第 103 條亦授權行政機關得裁量決定是否給予陳述意見之機會，故不利處分之相對人依行政程序法實行廣義聽證權的機會相當少。

在預先告知的部分，依行政程序法第 102 條、第 104 條，行政機關僅對行政處分之相對人有書面送達通知陳述意見之義務，至於利害關係人依第 105 條第 2 項，雖亦得提出陳述書，但必須先釋明利害關係之所在。故在因行政處分而舉行聽證的情況下，可以看到行政程序法的規定更強調處分相對人的權利保障，就連

³⁰ 條文翻譯參考自蔡震榮，前揭註 11，頁 221。原蔡震榮翻譯之「官署」，為更貼合我國法之用語，本文改稱為「行政機關」。

³¹ 湯德宗，前揭 2，頁 26-27。

³² 包含本文之除書之已給予聽證或陳述意見之機會者，以及但書法規另有規定之兩個例外。

〈適時且正當的聽證程序—以重大建設開發流程為中心〉

處分之利害關係人都未必能得知有陳述意見的機會。且依第 104 條之規定，行政機關原則上應以書面通知，但為了配合行政實務上的運作，同條第 2 項亦容許以言詞通知代替，但為了避免無從舉證，而要求相對人應簽名或蓋章，並作成紀錄。³³此外，與總則章聽證程序同樣地，行政機關在通知時，應告知欲為之行政處分，及其原因事實與法規依據，使當事人能實質有效地陳述意見、進行答辯。

至於陳述意見的進行方式，依行政程序法第 105 條之規定，原則上以書面為之，例外依同法第 106 條以言詞為之，但應作成紀錄並簽名，以留存證據。處分之相對人及利害關係人，應為事實上及法律上之陳述，如未於第 104 條行政機關所定陳述期限提出陳述書者，依第 105 條第 3 項，視為放棄陳述機會。

在程序拘束力的部分，行政程序法並未對陳述意見有特殊之規定，故依行政程序法第 43 條，解釋上處分相對人或利害關係人之陳述書、言詞陳述紀錄，至多僅能影響行政機關形成心證。不過有一點要特別注意的是，依行政程序法第 114 條第 1 項第 3 款：「違反程序或方式規定之行政處分，除依第一百十一條規定而無效者外，因下列情形而補正：三、應給予當事人陳述意見之機會已於事後給予者。」有學者對於本款解釋為，只有在補行程序後，對於行政機關原違反程序所作成之行政處分不生影響時，始得適用本款而補正治癒處分之瑕疵。³⁴雖然已經相當程度地限縮本款適用情形，然而事前程序與事後程序之意義不同，且對於當事人而言舉證責任過重，故應構成行政處分違法得撤銷之原因，否則陳述意見之程序將被架空。

³³ 周志宏（2006），〈聽證及陳述意見〉，蔡茂寅（等著），《行政程序法實用》，三版，頁 197，臺北：新學林。

³⁴ 湯德宗（2000），〈行政程序法專題講座之三：論違反行政程序的法律效果〉，《月旦法學雜誌》，57 期，頁 145。



第二項決策參與型

除了具體的不利行政決定應給予當事人聽證之程序保障，抽象的政策、計畫擬定，或是行政規則制定，拘束到更廣泛的多數人，影響的層面更深遠，其權利影響的程度事實上也不容小覷。因此透過聽證程序、擴大民主參與，有助於強化行政權之正當性、實現直接民主之功能。美國法上的通知與評論（notice-and-comment）程序、德國法上的計畫確定程序，分別呈現出行政正當性提升聽證程序的不同樣貌。³⁵

第一款 通知與評論程序

美國行政程序法上的非正式行政規則制定程序，主要是以通知與評論作為聽證程序的主要內涵，其意義在於，通知公眾關於欲制定的行政規則本身，以及其所制定的理由，使公眾得將對該行政規則之評論，以書面提供給行政機關，事後行政機關作成規則時，也必須要對這些評論說明採或不採之理由。要注意的是，美國法上所謂的規則（rule），與我國法所稱行政命令之範圍並不完全一致，因此通知與評論型的聽證程序，適用對象並不限於行政命令，政策或聲明亦屬之。

非正式行政規則制定程序，主要之程序內涵為：廣泛的公告周知、提交書面證據或意見、說明規則制定之理由及依據。³⁶這一套程序的重點在於，將欲採之規則公告周知，使利害關係人乃至於有興趣的人民或團體，得對系爭規則發表評論，將民眾的意見納入行政機關的決策過程，因此一個廣泛的、包容的意見聽取過程，是通知與評論型聽證程序的精隨所在。此外，為了避免聽證流於形式，行

³⁵ 德國行政命令的制定程序，由於非常重視行政正確性及專業要求，因此缺乏一般性的民眾參與機制，只有制定部分的行政命令時，納入專家聽證的程序，由行政機關成立的專家小組或建議委員會，或另外邀請的專家團體表示意見。張文貞（1995），《行政命令訂定程序的改革—多元最適程序原則的提出》，頁 149-150，國立臺灣大學法律學研究所碩士論文。

³⁶ 5 U.S.C. §553(b), (c).

〈適時且正當的聽證程序—以重大建設開發流程為中心〉

政機關在聽取意見後制定規則時，也應該要說明其決定之根據與目的，提供法院可供審查的基礎。³⁷



要附帶說明的是，由於這一類型聽證程序所適用的對象，當事人的範圍相較於權利保障型更為廣泛，因此程序的建構也很難仿效司法審判模式，進行嚴謹的言詞辯論及交互詰問程序；此外，一方面是此類型聽證的重點在於聽取意見，另一方面由於欠缺前述嚴謹的事證提出程序，因此無法要求行政機關的決策必須依據聽證紀錄為之。實際上，我們也可以觀察到，美國行政程序法上雖然有正式的規則制定程序，而成為司法程序與立法程序結合的特殊形態，³⁸但鮮少有法律要求以正式程序作為此類型聽證的方式，僅美國聯邦食品、藥品和化妝品法（The Federal Food, Drug and Cosmetic Act），或是費率制定程序為少數之例外。³⁹因此，我們可以看到在美國法上，主要是以通知與評論（notice-and-comment）的非正式程序，為提升行政正當性的程序建構方式。

第二款 計畫確定程序

德國聯邦行政程序法，除了作成特定行政處分時要遵循的正式或非正式程序，另外特別針對行政計畫裁決處分訂有計畫確定程序，其中也包含聽證程序，調和各利害關係人之利益。依據德國聯邦行政程序法第 72 條第 1 項，在其他法規明文規定時，應適用德國聯邦行政程序法第 73 條至第 78 條之計畫確定程序。⁴⁰事實上，在聯邦行政程序法施行以前，其他法律就已存在計畫確定程序的條

³⁷ PIERCE, et al., *supra* note 3, at 328.

³⁸ 正式行政規則制定程序（formal rulemaking），除了第一階段要踐行預告程序（general notice），使大眾能夠得知欲制定的規則本身及其所依據之理由，其餘的程序皆與正式行政裁決程序相似，由行政法官主持聽證程序、當事人有口頭陳述意見並踐行交互詰問的機會等等；然而規則制定涉及到的利害關係人相當廣泛，因此踐行嚴密的審判型聽證程序時，不僅是曠日耗時，如何整理出在繁複交互詰問過程中，所發現的事實與法律結論也顯得相當困難。PIERCE, et al., *supra* note 3, at 282-283、323.

³⁹ LAWSON, *supra* note 19, at 264.

⁴⁰ 不過德國聯邦行政程序法中的計畫確定程序，僅是一套示範性質的規範，其他法規仍可以自行制定計畫確定程序，或僅部分適用到行政程序法當中的規定。

文，例如 1835 年普魯士鐵道法就有此等規定，而這是因為 19 世紀乃重大基礎建設規劃興建之際，而鐵路建設會經過多個邦，必須要自不同的權限機關獲得許可，因此有必要透過計畫確定程序集中事權。⁴¹因此，適用到計畫確定程序的對象，通常是專門計畫法規所指之設施興設計畫，最常見的便是鐵路等交通設施的興建。⁴²

所謂的計畫確定程序，主要由聽證程序及後續的狹義計畫確定程序所構成。⁴³整個流程是由擬定計畫主體先向聽證機關聲請，並提出各項法定文件，之後聽證機關應提請相關機關陳述意見，並督促受該計畫影響之鄉鎮展示計畫文件，任何自身利益受該計畫影響者，均得於展示期間截止後 2 週內對該計畫提出異議。⁴⁴接下來，聽證機關必須與計畫主體、相關機關、利害關係人及異議提出者或意見陳述者，於 3 個月內進行討論。⁴⁵最後，聽證機關除對整體聽證程序之結果表示意見外，並應於討論期日終結後 1 個月內，將計畫文件連同相關機關及團體之意見，及尚未解決之爭議，一併交予計畫確定機關，由計畫確定機關作成計畫裁決。⁴⁶確定計畫裁決作成後，依照德國學說見解，將產生許可效力、集中事權效力、形成效力、排除效力，以及徵收先行效力。⁴⁷

⁴¹ 邱銘堂 (2011)，〈考察德國行政程序法「行政計畫確定裁決程序」之實施情形報告〉，頁 6-7，載於法務部網站：<https://www.moj.gov.tw/ct.asp?xItem=264817&ctNode=36912&mp=001> (最後瀏覽日：12/08/2016)。

⁴² 黃錦堂 (1993)，〈德國計畫裁決程序引進我國之研究—我國重大開發或設廠案許可程序改進之檢討〉，翁岳生教授六秩壽誕論文集編輯委員會 (編)，〈當代公法新論：翁岳生教授六秩誕辰祝壽論文集〉，頁 436，臺北：月旦。

⁴³ 陳信安 (2015)，〈計畫行政程序中之公眾參與—以德國法制為中心〉，《輔仁法學》，50 期，頁 267。

⁴⁴ 德國聯邦行政程序法第 73 條參照。

⁴⁵ 德國聯邦行政程序法第 73 條第 6 項參照。所謂的「討論」，國內有學者翻譯為商議程序，參陳信安，前揭註 43，頁 268。

⁴⁶ 德國聯邦行政程序法第 73 條第 9 項參照。

⁴⁷ 傅玲靜 (2006)，〈計畫確定程序法制之實然與應然—以行政機關建設大眾捷運系統之計畫確定程序為中心〉，《中原財經法學》，16 期，頁 92-93。許可效係指，核准擬定計畫機關得依核准之計畫內容實施其計畫，並得採行經具體確認為適法且可行，但會影響人民權益之必要措施。至於集中事權效力者，即原本應由其他機關為核准或同意之管轄權，由確定計畫機關所取代，以確定計畫機關之單一決定所作成之確定計畫裁決，取代其他機關之決定。形成效則是計畫經確定後，擬定計畫機關與受計畫影響之人民之間，即因計畫之內容而形成新的法律上關係。排除效力則指，受計畫影響之人民未於異議期間內，合法提出異議者，即不得再提出任何異議。此外，很重要的一點即是徵收

〈適時且正當的聽證程序—以重大建設開發流程為中心〉

計畫確定程序，用意在於藉由程序之參與及進行，使計畫集思廣益，確保最終確定之計畫內容合理妥善，以達到預定之目標。⁴⁸而為了達到這個目的，在計畫裁決前所舉行的聽證，必須使擬訂計畫之機關、計畫事務涉及其權限之其他機關、權利或利益受計畫影響之人、其他對計畫表示意見或提出異議之人，得針對擬定之計畫相互討論、溝通並協調，而不僅止於表示意見而已，以確保確定之計畫內容能使利害關係人信服。⁴⁹因此聽證本身之功能在於彙整、溝通及協調各種有關行政計畫之不同意見，並就此聽證結果提出報告，而不對計畫本身做判斷。⁵⁰在過程之中，主持人應該要力謀各種不同意見及利益間的調和，並就聽證時各有關機關之意見、當事人間達成之協議以及未解決之爭議，連同其對聽證結果之意見做成聽證報告書，送交確定計畫之裁決機關。⁵¹

第三款 我國法

我國行政程序法在行政處分以外的聽證程序建制，基本上是付之闕如的。在行政命令部分，相較於行政處分聽證之重點在於調查證據及事實，法規命令之聽證程序，重點則在於聽取各方意見；計畫確定程序的目的則在於集中事權、調和利益，但是以權利保障型為主要設計的總則章聽證程序，卻在第 54 條規定：「依本法或其他法規舉行聽證時，適用本節規定。」導致行政處分以外的行政行為，在舉行聽證的時候，受限於行政程序法總則章的規定，一方面「礙難照辦」，另一方面如不遵循又有違法之疑慮。⁵²

先行效力，計畫確定後，其計畫內容將拘束徵收主管機關，與計畫相關之徵收合法性透過計畫確定程序而確認。參廖義男（2003），〈計畫確定程序規範之探討—台灣行政程序法立法中爭論之議題〉，氏著，《行政法之基本建制》，頁 185，臺北：自刊；黃錦堂，前揭註 42，頁 456-457。

⁴⁸ 廖義男（1994），〈論行政計畫之確定程序〉，氏著，《公共建設與行政法理》，頁 2，臺北：三民。

⁴⁹ 廖義男，前揭註 48，頁 5-6。

⁵⁰ 因此在聽證主持人的安排上，應與擬定計畫及確定計畫機關人員不同一。廖義男，前揭註 47，頁 185。

⁵¹ 廖義男，前揭註 47，頁 197、205。

⁵² 例如在決策參與型的聽證，行政行為不一定有直接之相對人，已知利害關係人的範圍也相當廣泛，如一味依行政程序法總則章第 55 條的規定以書面通知，恐造成行政成本過度膨脹；再者，決

而這個矛盾，也出現在行政程序法第 3 條，依該條第 1 項之規範形式而言，行政程序法應屬於普通法，在其他個別法規另有規定時，即應優先適用各該特別法。法務部在立法當時提出的說明也是如此，其認為我國與其他各國具有相同的背景，多是先有各種法規針對不同的行政事項規定不同的行政程序，後來才發展出共同遵行之原則，基於行政多樣性的本質，而將行政程序法定位為普通法，⁵³學說以及實務上也多採此見解。⁵⁴不過本項之規定，是否足證行政程序法應列後適用，應考量到我國的立法脈絡。有學者就認為，相較於德國和日本在制定統一的行政程序規範以前，就已對個別的法規範充實其正當程序內涵，我國的正當行政程序建置，則有賴於行政程序法的創制，因此行政程序法第 3 條第 1 項僅具有宣示上的形式意義。⁵⁵故論者認為，行政程序法之程序規定應係提供「最低程度之程序保障標準」，只有在其他法規之程序保障更為優厚時，才能排除行政程序法之適用。⁵⁶至於在判斷上，應綜合檢討個別法規之程序保障程度，而非僅以個別法規之有無，或是否有以特別專章規定為斷，例如都市計畫若同時符合行政程序法第 164 條第 1 項要件而適用計畫確定程序，因都市計畫法本身並無聽證之規定，行政程序法之程序保障程度顯然較高，因此應依行政程序法第 164 條第 1 項舉行聽證。⁵⁷

然而最大的問題，在於總則章聽證程序以權利保障型為核心，決策參與型要適用即相當困難。再加上，在法規命令部分，行政程序法第 155 條規定，由行政

策參與型的聽證未必皆須以公開言詞為之，書面陳述意見亦無不可，重點是要讓有興趣的民眾都可以對該決策表示意見，然而行政程序法總則章的程序規定以言詞方式為設計範本，與強調廣泛參與的決策參與型聽證存有矛盾。

⁵³ 立法說明可參照立法院（1988），立法院第 3 屆第 6 會期第 2 次會議議案關係文書，頁 747。

⁵⁴ 實務見解可參照最高行政法院 95 年度判字第 817 號判決、最高行政法院 95 年度判字第 916 號判決、最高行政法院 95 年度判字第 1145 號判決、最高行政法院 95 年度判字第 1450 號裁定、最高行政法院 95 年度裁字第 1607 號裁定、最高行政法院 100 年度判字第 1522 號判決、最高行政法院 104 年度判字第 462 號判決。

⁵⁵ 蔡秀卿（1999），〈行政程序法制定之意義與課題〉，《月旦法學雜誌》，50 期，頁 20。

⁵⁶ 蔡秀卿，前揭註 55，頁 19。

⁵⁷ 蔡秀卿，前揭註 55，頁 19。

機關依職權決定是否舉行聽證；在行政計畫部分，實務上也因為授權辦法遲未訂定，因此未曾有過確定計畫程序舉行聽證的案例。⁵⁸因此，最重要的還是應該盡速落實決策參與型的聽證，並解決行政程序法本身存在的規範矛盾。




第二節 個別的程序要素分析

面對多樣化的行政任務，程序承載各式不同的目的與功能，制式化的聽證型態雖然有助於行政機關遂行程序，卻也可能導致僵固、缺乏彈性的程序，不僅無益於行政任務的達成，甚至可能造成程序侵蝕人民權利或公共利益的後果。因此，雖然本文在上一節指出美國、德國及我國的主要聽證型態，但事實上聽證之程序內涵並不完全受聽證型態所侷限，不僅理論上如此，在法制體系上，各個專業法律也可能建構出個別的聽證制度，而不受限於行政程序法之規定。美國最高法院就正確地指出，正當法律程序並不是一個技術性的概念，時間、地點、環境都會影響到其內涵。⁵⁹特別是在 *Mathews v. Eldridge* 案提出利益衡量模式後，正當法律程序的保障不再是全有全無的區別，而是因應不同的個案而給予不同程度的程序保障，因此分析個別程序要素的功能與建置方式，有助於建置個別案件應有之正當法律程序。

美國 *Friendly* 法官就舉出，一個公正的聽證程序，其程序要素就包含：(1) 公正裁決機關；(2) 預先告知欲採之行動及其所據之理由；(3) 當事人有對該行動答辯之機會；(4) 當事人得提出證據或傳喚證人；(5) 知悉不利證據之權利；

⁵⁸ 學者認為，由於行政計畫涉及到多方權益之類型，其程序進行必須更為慎密，且相關機關之參與對確定計畫程序有實質直接影響，因此仍應待行政命令制定後方能實施。參董保城（2006），〈行政計畫〉，翁岳生（主編），《行政法（上）》，3版，頁603-604，臺北：元照。

⁵⁹ 美國最高法院在 *Connecticut v. Doehr* 案中表示 “Due process, unlike some legal rules, is not a technical conception with a fixed content unrelated to time, place and circumstances.” See *Connecticut v. Doehr*, 501 U.S. 1, 10 (1991). 另外，在 *Goldberg v. Kelly* 案中也提到 “The opportunity to be heard must be tailored to the capacities and circumstances of those who are to be heard.” 都強調正當法律程序的內涵，會隨著時間、地點、環境甚至是聽證當事人的能力而有所不同。See *Goldberg v. Kelly* 397 U.S. at 268-269.



(6) 依照程序中所提出之證據作成決定；(7) 聘請律師的權利；(8) 作成聽證紀錄；(9) 以書面敘述作成決定之理由；(10) 程序公開；(11) 司法審查。本文為了有更整全性的說明，因此就幾個特別相關的程序要素統合，其中第(2)項與第(5)項涉及到的是預先告知與資訊揭露的問題，第(3)項、第(4)項、第(5)項、第(10)項與程序進行的方式有關，第(6)項、第(8)項、第(9)項則同時指涉到聽證程序的拘束力；至於第(11)項司法審查雖屬於行政法學的重大課題，但本文主要探討前階段聽證程序的建構，因此暫不處理。除了上述程序要素以外，在歐陸法系時常會面臨程序當事人範圍的問題，有必要納入討論，故最後本文將探討公正裁決機關、程序參與人、預先告知與資訊揭露、程序進行方式，以及聽證程序拘束力這幾個程序要素面向。

第一項 舉行機關與主持人

這個問題主要來自於公正裁決機關與政治責任原則的矛盾，一方面公正裁決機關有助於促進行政決定之公正性，但另一方面作成決定之機關應與舉行聽證之機關同一，以確保決定機關能直接掌握當事人陳述之意見與提出之證據，並為其決定負責。然而行政機關並非公正、獨立的司法機關，管制者的角色使得行政機關永遠是聽證事件的「一造」，而無法超然獨立成為公正第三者。有論者認為，公正裁決機關是聽證程序當中的關鍵要素，裁決者越公正、其他程序要素之要求就可以稍減弱；⁶⁰亦有論者認為，公正裁決者應為正當法律程序的最低程度保障，甚至得以取代聽證程序。

⁶⁰ Henry J. Friendly, *Some Kind of Hearing*, 123 U. PA. L. REV. 1267, 1279 (1975).



第一款 美國行政法法官制度

行政法法官是美國法上一項特別的制度，在正式的行政裁決程序或正式的規則制定程序，由行政法法官主持聽證程序，作為確保主持人獨立性及程序公正性的機制，至於其制度之緣由及特性如下。⁶¹

第一目 制度的起源

行政法法官制度的形成並非偶然，而是與美國行政國家發展的脈絡有關。首先，是複合功能委員會的出現，由於南北戰爭之後工業化國家的發展，美國鐵路公司擁有強大的政治及經濟力量，形成不公平的運費費率結構，在政治壓力之下，美國於 1887 年成立洲際商務委員會（Interstate Commerce Commission），結合調查、起訴及裁決之功能，獨立於行政權的控制之外，促使私人企業之運作能有公益之考量。⁶²而美國最高法院也要求，洲際商務委員會在進行費率裁決時，應遵守正當法律程序的要求，但囿於案件數量眾多，難以由委員會全體或分組聽取個案爭議，因此由委員會之職員，以聽證官（hearing examiner）之名取代委員聽證，負責審訊、製作紀錄，並作成建議的決定（recommended decision）。⁶³雖然一開始，這些建議的決定不具有拘束力，但隨著聽證官日趨專業，其建議的決定也獲得委員會更多的尊重，透過聽證官與委員的密切合作，形成最終的決定。⁶⁴

其次，1930 年代新政時期的行政職權擴張，大量設置的獨立委員會使得行政權控制的重要性日益高漲，不僅促使 1946 年通過美國聯邦行政程序法，也期待能夠將聽證官的制度引入，改善行政程序的公正性。不過，要真正地保障當事人

⁶¹ 依美國聯邦行政程序法第 556 條(b)，聽證程序主持人可以由行政機關、一個或數個行政機關之職員，或是一個或數個的行政法法官主持聽證，但是在實踐上，正式聽證程序的主持人多為行政法法官。PIERCE, et al., *supra* note 3, at 308.

⁶² Michael Asimow, *The Administrative Judiciary: ALJ's in Historical Perspective*, 20 J. Nat'l Ass'n Admin. L. Judges 157, 158 (2000).

⁶³ *Id.* at 159.

⁶⁴ *Ibid.*

權利、提供公正的程序，光只是把聽證官制度化並不夠，更重要的是如何維護其獨立性。因此最後的轉變，基於個人權利保障以及程序公正性的追求，在 1972 年，前文官委員會（Civil Service Commission）將聽證官更名為行政法法官，並在制度上維護其人事獨立性，使得行政法法官主持聽證程序，不受行政機關首長意志的干擾，強化而成為現在的行政法法官制度。⁶⁵

第二目 掌有之職權

依照美國聯邦行政程序法第 556 條(C)之規定，正式聽證程序的主持人，其擁有的職權與責任，幾乎與聯邦法官在無陪審團的審判程序中相當，⁶⁶包含：(1) 主持宣誓及作成取代宣誓之書面保證、(2) 依法簽發傳票、(3) 裁定關於證據之提供及接受相關證據、(4) 聽取證言或命為證言、(5) 主持聽證程序之進行、(6) 主持試行和解會議或與雙方協調減少爭點或採用其他爭端解決替代方式、(7) 告知當事人關於其他爭端處理方式之存在並鼓勵其使用、(8) 要求參與第 6 點會議之當事人必須至少一位有權代表對爭議問題進行協商、(9) 處理程序問題、(10) 依美國聯邦行政程序法第 557 條之規定作成初步決定或建議決定、(11) 採取其他機關命令或規則所授權而符合聯邦行政程序法之行為。

其中，最重要的是在聽證結束後，依照美國聯邦行政程序法第 557 條，作成初步決定（initial decision）或建議決定（recommend decision）的權限，其內容包含根據聽證紀錄所得之事實認定、適用法律的結論，以及作成決定或認定之內容及其理由。⁶⁷不過，根據美國聯邦行政程序法的規定，這個初步或建議決定，僅

⁶⁵ *Id* at 164.

⁶⁶ BERNARD SCHWARTZ, ADMINISTRATIVE LAW 298 (2nd ed. 1976).

⁶⁷ 5 U.S.A §557 (c).

〈適時且正當的聽證程序—以重大建設開發流程為中心〉

具有建議的性質，行政機關仍得重新審查，並取代或修改行政法官所做的初步決定。⁶⁸



第三目 獨立性的確保

從上述制度的追溯，我們可以注意到，聽證官事實上原本是隸屬於行政機關的職員，並不具有制度上的獨立性，縱使在美國聯邦行政程序法制定之後也是如此，依照該法第 3105 條，行政法官隸屬於各行政機關，因此如何在制度上維護行政法官的獨立性，不受行政機關首長意志的影響，維護聽證程序的公正獨立性便相當重要。

而要維持確保聽證程序的公正性，除了聽證程序主持人本身不能有立場偏頗外，更重要的是要如何免除行政機關內部對主持人產生的政治壓力。⁶⁹因此美國聯邦行政程序法，特別注意到行政法官的人事獨立性，在選任資格以及薪資認定的審查方面，都是由聯邦人事行政管理局（Office of Personnel Management）進行，且依照聯邦行政程序法第 7521 條(a)之規定，對行政法官之懲戒處分，必須基於功績制度維護委員會（Merit Systems Protection Board）所規定之正當理由（good cause），並由該委員會賦予其正式行政裁決聽證之機會，至於薪資也是由聯邦人事行政管理局決定，因此行政法官得免於機關內部之監督，避免行政機關首長藉此操控行政法官之獨立性。⁷⁰

⁶⁸ 5 U.S.A §557 (b).

⁶⁹ 在公正立場部分，美國聯邦行政程序法第 556 條(b)規定，主持聽證程序或參與第 557 條決定之公務人員，須本於公正之立場，如本身持有偏見或其他不適格原因（disqualification），應基於忠實（good faith）而適時、充分地提出經過宣誓之書面陳述（affidavit），該行政機關應就此一事項加以決定，並記載為聽證紀錄的一部分。至於如何認定立場是否偏頗，美國法院目前認為，只有公務人員在聽證程序前就個案事實所作的偏頗言論，構成迴避的事由，若係針對廣泛政策走向所作的評論，不需要迴避。PIERCE, et al., *supra* note 3, at 478。

⁷⁰ SCHWARTZ, *supra* note 66, at 296-299.

第四目 轉變與難題



從上述的討論可以看到，行政法法官的制度出現了兩個難題，首先，為了確保行政程序的公平性，必須由公正、客觀的第三人主持聽證程序，因此如何避免行政法法官受到機關內部的壓力，是制度上改革著力的重點；另一方面，如果我們要求行政決策務必由公正、客觀第三人所作成，那麼行政機關就應該要依照該初步決定作成最終決策，但實際上要為行政決策負政治責任者仍是行政機關，那麼行政機關就應該有重新審查或修改初步決定的機會，以作成符合其政策目標的最終決定。而這就反映了現代行政法的難題，如何在公平（*fairness*）以及政治責任原則（*political accountability*）當中取得平衡。⁷¹

關於行政法法官本身的中立性，雖然美國聯邦行政程序法努力維持其人事獨立性，行政法法官仍編制於各個行政機關，在實務上難免因職務關係，而受制於各該行政機關的政策，致使聽證業務未必能以公平、客觀之態度處理。越來越多的聲音及力量，希望行政法法官能夠真正的中立主持聽證業務，而這個呼聲也在1990年代達到顛峰，各州承繼1945年加州的先例，開始推動集中式聽證小組（*central hearing panel*），1997年美國律師協會（*American Bar Association*）的模範集中式聽證機關設置法（*Model Act of Creating a State Central Agency*），提供各州的立法者一個設置的框架。⁷²行政法法官從隸屬於各該行政機關，到集中由統一的聽證機關負責所有聽證業務，不僅有助於提升程序的公正性，也能夠提供行政法法官更多的專業化訓練與資訊，聽證的進行也能夠更有效率。⁷³

不過縱使行政法法官在集中化聽證小組的獨立運作下，可以避免決策機關之政策影響，以超然、客觀之立場主持聽證業務，但更困難的是第二個問題，也就

⁷¹ PIERCE, et al., *supra* note 3, at 474.

⁷² James F. Flanagan, *An Update on Developments in Central Panels and ALJ Final Order Authority*, 38 *IND. L. REV.* 401, 402(2005).

⁷³ Christopher B. McNeil, *The Model Act Creating a State Central Hearing Agency: Promises, Practical Problems, and a Proposal for Change*, 53 *ADMIN. L. REV.* 475, 476(2001).

是行政法官所做的初步決定，是否應具有最終性（*finality*），特別是在行政法官不再隸屬於決策機關的情形之下，如何要求決策機關應為行政法官的決定承擔責任。雖然在美國聯邦行政程序法，行政法官所作的初步或建議決定，對行政機關而言並不具有拘束力，但許多州在制定州法時，仍選擇授權行政法官的決定，具有最終決定的性質，拒絕讓行政機關有重新審查、介入決定的機會。⁷⁴從權力分立的角度來看，立法者等同於奪去了行政權依其政策指標作成決定的機會，引來違反責任原則的質疑。⁷⁵儘管美國法院對此仍未宣告違憲的判決，但我們仍不能忽略聽證程序之後決策的行政本質，思考中立裁決者的同時，也必須要反映決策所乘載的政治責任。⁷⁶本文認為恰當的方法，在政治責任原則的要求下，應該保留給行政機關改變聽證主持人初步決定的空間，但是行政機關必須要提出具體的理由，且其所依據之事實及證據，亦不能逸脫聽證之範圍，藉此平衡公正性與政治責任原則。

最後，行政法官制度在現實的考量下，更重要的問題毋寧是行政成本。蓋行政法官的設置，如準用司法人員人事條例，準用法官之司法加給，其數額相當可觀。⁷⁷

第二款 職能分工的要求（*separation of functions*）

為了避免結構性偏頗，行政機關內部應至少進行職能分工，將「聽審及裁決」與「調查及告發」兩種工作，分由不同公務員擔任。⁷⁸最明顯的例子，就是

⁷⁴ Jim Rossi, *ALJ Final Orders on Appeal: Balancing Independence with Accountability*, 19 J. NAT'L ASS'N ADMIN. L. JUDGES 1, 3(1999).

⁷⁵ *Id.* at 10-12.

⁷⁶ *Ibid.*

⁷⁷ 郭介恆（2007），行政院法規委員會委託，《美國行政法官制度建構及相關問題研究》，財團法人戴炎輝文教基金會執行，頁 41。

⁷⁸ 湯德宗（2003），〈行政程序中的迴避義務—行政法院判決三則評釋〉，氏著，《行政程序法論》，2 版，頁 302，臺北：元照。

法國大革命之後，刑事訴訟改為控訴原則，由檢察官主導偵查程序，法院負責審判，形成偵查與審判分離的結構。⁷⁹



美國行政法法官的制度，當然也屬於職能分工的一種型態，不過其聯邦行政程序法對職能分工的要求，並未適用到正式規則制定程序、初次申請許可、非正式行政裁決或非正式的行政裁決程序當中，美國律師協會及美國行政會議（The American Conference of the United States）對此也建議至少應該要擴充適用到正式規則制定程序以及初次申請許可的程序當中。⁸⁰*Hercules, Inc. v. EPA*⁸¹的案件中，法院也提出即使聯邦行政程序法沒有要求，也應該要考慮將職能分工的要求適用到正式規則制定程序，但在後續的案件並未維持這個要求。⁸²

不過規則制定程序是否要適用職能分工的要求，恐怕應該要先釐清規則制定事件的本質有何不同。規則制定的程序，是由行政機關先規劃、制定與採行之行政規則，再聽取利害關係人及大眾之意見，最後形成決策，其程序主要目的在於提升民主正當性，而不僅是保護特定人之權利。因此許多時候涉及到的是價值選擇，而非正確的決斷，如果嚴格執行職能分工的要求，使得對於行政規則具有充分知識與了解之職員，無法吸收意見並反映到最後的決策上，將影響最終行政規則的品質。⁸³

此外，職能分工的形態又可分為機關間的職能分工，以及機關內部的職能分工。⁸⁴

⁷⁹ 林鈺雄（2010），《刑事訴訟法（上）》，6版，頁51，臺北：元照。

⁸⁰ PIERCE, et al., *supra* note 3, at 493.

⁸¹ 598 F.2d 91 (D.C. Cir. 1978).

⁸² PIERCE, et al., *supra* note 3, at 493-494.

⁸³ William F. Pedersen, Jr., *The Decline of Separation of Functions in Regulatory Agencies*, 64 VA. L. REV. 991, 994(1978).

⁸⁴ 蘇宏杰（2005），《從正當法律程序看行政處分聽證之問題》，國立臺灣大學法律學研究所碩士論文，頁143。



第一目 機關間的職能分工

機關間的職能分工又可分為兩個型態，一種是如刑事訴訟程序，一個機關負責調查、告發，另一個機關負責聽審（證）、裁決，因此聽證機關與裁決機關同一，但不主動開啟聽證案件。另一個型態則是一個機關負責調查，並經過聽證程序之後提出調查報告，再由另一個機關斟酌調查報告及其他事實、不另行召開聽證，直接作成裁決，因此聽證機關與裁決機關並不同一。

在第一種型態當中，不僅維持了當事人的聽審請求權，由審判機關直接聽取當事人意見陳述及言詞辯論，由聽證機關直接作成裁決，也才符合責任原則。蓋在第二種型態當中，有著與前述行政法官決定最終性同樣的問題，也就是由另一個機關經聽證後作成調查報告，若裁決機關未尊重該調查報告，而自行修改或取代調查報告之結論，另為行政決策，那麼透過聽證程序所維護的公正性就遭到破壞；然而，裁決機關若無法考量自身政策立場並另為決策，也將使得責任原則無法落實。而第二種型態的困難也反映在我國的行政救濟上，聽證機關所為的調查報告，以及裁決機關所作之裁決，究屬於多階段行政程序或多階段行政處分，人民得否對聽證機關所為之調查報告提起救濟。⁸⁵因此第二種型態帶來的不只是對政治責任原則的減損，也困擾著我國行政救濟體系。

不過德國的行政計畫確定程序，就是採取第二種型態。在計畫確定程序當中，存有擬定行政計畫之機關及確定計畫機關，在行政一體及上下指揮監督之體系下，由上級機關就下級機關擬定之計畫行使監督權限，作成准否之決定，因此確定計畫機關應為擬定計畫機關之上級。⁸⁶至於聽證應由何機關舉行，德國法制原則上確定計畫機關與聽證機關應為不同機關，只有在個別法律特別規定時二者

⁸⁵ 多階段行政程序與多階段行政處分的區辨，仍應以個案而定，得否對前階段行政機關之行為提起爭訟，也須視其是否具有行政處分之性質。李建良（2011），〈論多階段行政處分與多階段行政程序之區辨—兼評最高法院 96 年度判字第 1603 號判決〉，《中研院法學期刊》，9 期，頁 304。

⁸⁶ 傅玲靜，前揭註 47，頁 77-78。

才能同一。但有論者認為，確定計畫之機關如為舉行聽證機關，則可以使確定計畫機關在聽證程序中直接獲得資訊、確保收集資訊之全面性。⁸⁷



第二目 機關內部職能分工

機關內部的職能分工，主要涉及到的是主持聽證程序的人員，與進行案件調查、舉發的人員應不同一。其表現的方式有兩種，第一種是個別人員在個案的職能分工，進行個案調查的公務員，不參與聽證程序與後續的裁決；第二種則是行政機關內部成立小組或委員會，負責案件之調查與聽證程序，並提出調查報告，再由行政機關首長作成最後決定。

第一種關於個別人員的職能分工，主要考量自個人的心理因素，避免球員兼裁判的衝突，使得聽證程序無法公正的進行，而這其實也是最基本的，一個公正聽證程序所應具備的要素。再者，縱使欠缺脈絡或制度環境的條件仿效美國行政法官制度，機關內部的專業聽證人才不失為一個替代方案，建立主持人公信力並培養其專業性，有效調節聽證程序的節奏、尋求利害關係各造的共識，並就聽證程序所得之事實及證據作成初步決定，這樣的專業聽證人才，必須具有公共政策分析與談判協商能力，是我國目前應努力培養的人才。⁸⁸

第二種內部小組或委員會的設置，若納入私人成員包含學者專家、社會公正人士或團體代表，也屬於人民參與的一種形式，具有多元代表性。⁸⁹因此在個案調查的程序當中，行政機關的首長基本上也必須尊重委員會所作成的決定或報告，使最後決策能真正反映多元性。不過這樣一個多元組成的委員會，反而在聽證程序的進行當中，有現實上操作的困難，蓋聽證程序不可能由所有委員主持。

⁸⁷ 傅玲靜，前揭註 47，頁 78-79。

⁸⁸ 葉俊榮（1999），〈行政程序法通過後各關之因應與調整〉，國立臺灣大學法律學系主辦，《行政程序法草案研討會論文集》，頁 151-152。

⁸⁹ 許辰舟，前揭註 17，頁 55-56。



第三款 我國法制與實踐

我國行政程序法總則章聽證程序之規定，並未對負責舉行聽證之機關有明白指示，至於主持人的部分，依行政程序法第 57 條之規定，聽證主持人之人選係由行政機關首長決定。不過在法制以及實踐上還有許多尚待商榷之處。

第一目 行政程序法

首先，聽證機關的部分，即使行政程序法第 55 條第 1 項第 9 款規定，行政機關舉行聽證前應通知當事人及已知利害關係人之事項包含「聽證之機關」，從本款看來，仍無法直接推斷出作成決定之機關與舉行聽證之機關是否同一。雖然或許從行政程序法第 66 條規定之邏輯來看，必定是決定機關與聽證機關同一，如此才能於決定作成前發現尚有聽證之必要而再為聽證。然而本條文字亦不排除決定機關發現有再為聽證之必要，因此請聽證機關再為聽證之情形，就此而言，總則章聽證程序之規定尚保有彈性。

此外在行政計畫確定程序，德國是以裁決機關與聽證機關不同一為主，但我國「行政計畫擬訂、確定、修訂及廢棄程序辦法」草案（下稱行政計畫辦法草案）第 5 條第 1 項，則是將選擇權保留給確定計畫機關，由其決定是否自行舉行聽證，或由擬訂計畫機關以外之適當機關舉行聽證。這項規定與其說是保留行政彈性，倒不如說是增加確定計畫機關一個裁量上的難題，什麼案件應該要自行舉行聽證，什麼案件應該要由其他指定機關舉行，如果無法提供一個客觀、確定的標準，不僅確定計畫機關無從裁量，也不免被質疑其中的公正性。

至於主持人的部分，依行政程序法第 57 條之規定，聽證主持人之人選係由行政機關首長決定，雖同法第 62 條第 1 項規定，主持人應本中立公正之立場主持聽證，然而仍不排除主持人立場有偏頗之可能。除此之外，在現行法的規定之

下，如聽證主持人具有公務員身分，其適用行政程序法總則章迴避節之規定應無疑問，解釋上如行政機關首長指定人員不具有公務員身分，由於其擔負主持聽證之權限，且依行政程序法第 63 條有對於當事人聲明異議之准駁權限，甚至依同法第 62 條第 2 項第 6 款有命當事人退場之權限，應屬於受託行使公權力之私人，具有廣義上公務員之地位，適用本法關於迴避之規定。主持人之職權規定在同條的第 2 項，原則上聽證程序的進行採職權進行主義，主持人應確保當事人之權益進程序，故於該項第 11 款有「採取其他為順利進行聽證所必要之措施。」之概括規定。⁹⁰

第二目 運作實態

檢視我國舉行過的聽證會，基本上都是以行政程序法的規定為主，亦即決定機關與聽證機關同一，主持人由機關首長或其指定人員擔任。最接近機關間職能分工的態樣，為平衡稅及反傾銷稅案件。此類案件由財政部接獲民眾申請後，由財政部關稅稅率委員會審議，決議程案並進行調查後，由經濟部貿易調查委員會（下稱貿調會）進行有無損害我國產業之調查與聽證，貿調會綜合書面調查、實地調查及聽證所發掘的事實，再對案件做成正確與妥適的決定，並建議經濟部，經濟部則就初步調查認定結果通知財政部，最後由財政部決定是否課徵反傾銷稅。⁹¹因此貿調會為聽證機關，財政部則為最後之裁決機關，屬於機關間職能分工的樣態。不過，雖然貿調會為行政機關，依照實務見解，反傾銷稅之課徵機關為財政部，經濟部及貿調會所為之調查及決定屬多階段行政處分中的前階段行為，非行政處分。⁹²

⁹⁰ 林秀蓮（2005），〈行政程序法中有關聽證制度之檢討〉，台灣行政法學會（編），《行政法人與組織改造、聽證制度評析》，頁 270，臺北：元照。

⁹¹ 平衡稅及反傾銷稅課徵實施辦法第 7 條、第 8 條、第 11 條、第 12 條、第 16 條、第 22 條參照。

⁹² 最高行政法院 96 年度判字第 1603 號判決參照。

〈適時且正當的聽證程序—以重大建設開發流程為中心〉

同樣是貿調會進行調查與聽證，在貨品進口救濟案件則偏向於機關內部的職能分工。此類案件是由經濟部接受申請後，由貿調會進行調查並舉行聽證後，建議經濟部是否臨時提高關稅或採行救濟措施，最後由經濟部作成決定。⁹³經濟部與貿調會為上下級行政機關的關係，因此實踐上更接近於機關間內部職能分工，亦即組成專業委員會，由其主掌聽證及調查，再由機關首長作成最終決定。

至於主持人的部分，貿易調查委員會無論是調查貨品進口救濟案件或反傾銷稅案件，在規定上是由主任委員指定委員一人或二人負責，並得視案件需要，邀集有關機關派員或由主任委員專案遴聘業務相關之學者、專家協助調查，⁹⁴但是實務的操作方式，則是由委員依輪案順序擔任督導委員主持聽證，不過從規定上，無法得知主持聽證之委員在貿調會決議時，是否參與投票。⁹⁵

值得一提的是，實務上也曾有由行政機關指定專家學者主持會議之情形，例如「湖山水庫生態保育措施」聽證會，除了由經濟部水利署署長擔任主持人外，更應社會團體之要求，邀請法律及生態保育專長之人共同擔任主持人。⁹⁶「桃園航空城計畫『機場園區特定區』特地農業區農牧用地納入徵收必要性」聽證會及「桃園航空城計畫『附近地區（第一期）特定區』特地農業區農牧用地納入徵收必要性」聽證會（下合稱桃園航空城聽證會），也邀請專家學者分別擔任各場聽證會主持人。⁹⁷

⁹³ 貨品進口救濟案件處理辦法第 7 條、第 8 條、第 9 條、第 10 條、第 11 條、第 16 條之 1、第 20 條、第 22 條參照。

⁹⁴ 貨品進口救濟案件處理辦法第 10 條、平衡稅及反傾銷稅課徵實施辦法第 22 條參照。

⁹⁵ 參「對進口之高密度及線性低密度聚乙烯採行進口救濟措施調查案」產業損害調查聽證紀錄，主持人發言表示：「我是貿易調查委員會的委員，依本會委員輪案順序擔任督導委員主持聽證...。」貿易調查委員會網站，https://www.moeaitc.gov.tw/ITC/main/case/wfrmInquireCase.aspx?kind=2&menu_id=94&casekind=1&progkind=1&caseid=80（最後瀏覽日：2016 年 10 月 28 日）。

⁹⁶ 聽證公告之聽證作業計畫，主持人即預定由經濟部水利署長或其指定人選、法律及生態保育專長等三人擔任共同主持人。參經濟部水利署（97）經水中字第 09750009240 號公告。

⁹⁷ 在機場園區部分的三場聽證會，由國立臺北大學法律學系陳愛娥副教授擔任，附近地區的三場聽證會則由時任國立政治大學地政學系張鈺光助理教授擔任。參交通部民航局（2016），〈桃園航空城計畫機場園區特定區特定農業區農牧用地納入徵收必要性聽證作業報告〉，頁 9，載於：<http://air>



第三目 小結

聽證機關及主持人的無論是從行政程序法或我國實踐來看，都沒有留意到權利保障型及決策參與型聽證型態的不同，也就未區分二者對於聽證機關及主持人要求的差異。對於公正裁決機關的要求，基本上是來自對權利保障型的聽證型態，聽證機關及主持人要留意到公平性以及政治責任原則的平衡，一方面應該避免主持人立場有所偏頗，故宜由公正、客觀第三人擔任為妥；另一方面也應適當地保留給行政機關對聽證決定修正或代替的空間，以落實政治責任原則。但是我國聽證程序原則上皆由機關首長擔任主持人，在程序的公正性上就備受質疑。

決策參與型聽證，重點是廣納多元意見作出適當決策，因此公正裁決機關的要求就沒那麼高，考慮到擬訂機關對於計畫或命令的專業與熟稔，無妨由其舉行聽證，重點是做成決策時應回應聽證程序之意見，說明採或不採之理由。

第二項 聽證程序當事人

程序參與人要思考的有兩個層次，第一個是參與的範圍，也就是當事人、利害關係人的範圍，是否開放公益團體或社會大眾參與，甚至是相關機關是否及如何參與程序。第二個層次則是針對不同的參與對象，聽證程序是否要做相應的調整，如何使聽證程序能夠真正有效的進行。

port-city.caa.gov.tw/files/bbs004/%E6%A9%9F%E5%A0%B4%E5%9C%92%E5%8D%80/%E8%81%BD%E8%AD%89%E4%BD%9C%E6%A5%AD%E5%A0%B1%E5%91%8A-%E6%A9%9F%E5%A0%B4%E5%9C%92%E5%8D%80.pdf；交通部民航局（2016），《桃園航空城計畫附近地區（第一期）特定區特定農業區農牧用地納入徵收必要性聽證作業報告》，頁9，載於：<http://airport-city.caa.gov.tw/files/bbs004/%E9%99%84%E8%BF%91%E5%9C%B0%E5%8D%80/%E8%81%BD%E8%AD%89%E4%BD%9C%E6%A5%AD%E5%A0%B1%E5%91%8A-%E9%99%84%E8%BF%91%E5%9C%B0%E5%8D%80.pdf>。



第一款 參與範圍

參與範圍的廣度，取決於系爭聽證程序所要發揮的功能，從權利保障的目的來看，必須是個人之權利或利益將因行政行為受到剝奪或限制，然而從決策參與的觀點而言，參與的範圍越廣、容納更多元的意見，民主的內涵也更加深化。因此除了行政行為當事人以外，利害關係人的範圍就有幾個可能，第一個是行政爭訟上承認的利害關係人，以保護規範理論界定利害關係人之射程範圍；第二個則是放寬利害關係的認定，除了公法上權利的侵害，事實上的損害或具有潛在的影響，也承認具有利益關聯；第三個則是全面放寬，開放有興趣的民眾參與程序。

除了個人的參與以外，行政程序背後所乘載的政策公益性越高，就更需要利益團體在聽證程序中的參與，透過聽證提供的對話平台，公開、透明地進行各種利益的溝通與論辯。此外，參與的對象也可能是行政機關，透過各有權機關於聽證程序中表示意見，達到集中事權的效果，特別是我國許多的行政任務需要倚賴中央與地方協力遂行，不管是由上到下的中央委辦地方執行，或是由下到上的地方提案中央核定，如何在決策過程中納入各級政府的意見，是政策最後能否順利推行的關鍵。

第一目 利害關係人

在權利本位的思考下，保護規範理論是我國界定利害關係人是否具有當事人適格的主要方式，從法律之整體結構、適用對象、所欲產生之規範效果及社會發展因素等，綜合判斷系爭公法規範是否含有保護人民生命、身體及財產等法益之意旨。⁹⁸因此保護規範理論仰賴的，是詮釋者能不能跳脫僵固的法條解釋，整全性地考慮相關法規範及制度性周邊條件；除此之外，個人法益的承認範圍以及認

⁹⁸ 司法院釋字第 469 號解釋參照。

定的方式，都影響著特定人民得否據此主張當事人適格。⁹⁹例如在環境訴訟案件當中，環境影響評估法保護的個人法益，是否包含生存權、工作權、財產權，水權、健康權、環境權、或程序參與權；¹⁰⁰認定法益受侵害或影響的方式為何，是否必須要以個案事前科學、客觀的調查、預測、分析及評定結果觀察作為評斷，又或者以個人舉證證明有侵害之虞即已足。¹⁰¹

此外，保護規範之射程範圍，必須要以系爭規定之規範意旨為基礎，而非單純的空間概念，其範疇取決於規範意旨與個案事實之調查評估與比對關係。¹⁰²在開發案件當中，規模越大對環境的破壞力越強，對居民安全的不良影響越深，應允許參與程序的居民範圍就應越廣，所以核電廠之射程範圍就比廢棄物掩埋場更大。又或者是在都市計畫的事件當中，具有當事人適格者是否僅限於都市計畫內的居民，又或者是應突破都市計畫的界線，允許緊鄰計畫範圍周邊之居民提起爭訟，都應該要視具體個案情況而定，而非作僵固的解釋。¹⁰³

然而在富有濃厚科技關聯以及廣泛利益衝突的事件，不僅是行政部門面對著「決策於未知」¹⁰⁴的困境，人民也承受著無法確定的風險，卻可能因為以「權利

⁹⁹ 張文貞 (2016)，〈從中科四期系列判決省思我國行政法院發展的困局與轉機〉，吳從周 (等著)，《變遷中的東亞法院：從指標性判決看東亞法院的角色與功能》，頁 94-96，臺北：國立台灣大學出版中心。

¹⁰⁰ 例如在中科四期系列判決中，臺北高等行政法院 99 年度訴字第 1882 號判決，就不承認經社文公約上的水權，因而排除部分濁水溪沿岸或沿海地區居民的當事人適格。

¹⁰¹ 最高行政法院 99 年訴字第 1882 號判決，認為環境影響評估制度有保障開發行為當地居民生存、工作、財產權之意旨，但當地居民之認定「應審酌具體開發行為個案，所為依據本法事前以科學、客觀的調查、預測、分析及評定結果，憑以判斷該提起撤銷訴訟之原告，是否系『居住』在該具體個案開發行為『可能引起之環境（陽光、空氣、水、土壤等）影響範圍』內（包含開發行為所在地及依上開方法預測可能影響環境影響範圍內之居民）者，而為決定。」然而這樣的認定標準，仍把具有當事人適格的利害關係人範圍，侷限於環評範圍內。相較於此，韓國最高法院在新萬金開發計畫案的判決中，就以「由居民舉證證明有侵害之虞」之見解，擴大當事人適格之範圍。張文貞，前揭註 99，頁 31。

¹⁰² 李建良 (2015)，〈環境影響評估與正當法律程序—環評法二十週年的回顧與展望〉，《月旦法學雜誌》，239 期，頁 48。

¹⁰³ 最高行政法院 103 年度判字第 114 號判決，否認都市計畫具有保護特定人之意旨，排除緊鄰都市計畫地區居民之當事人適格。

¹⁰⁴ 葉俊榮 (1993)，《環境行政的正當行政程序》，頁 3，臺北：自刊。

〈適時且正當的聽證程序—以重大建設開發流程為中心〉

界定的參與廣度」¹⁰⁵，在無法具體主張其可能受影響的權利或利益時，失去參與決策的機會。對此，歐盟於 2001 年 7 月所頒佈之策略性環評指令（Assessment of the effects of plans and programmes on the environment），以及聯合國歐洲經濟委員會（United Nations Economic Commission for Europe）所制定於 2001 年 10 月 30 日生效之奧胡斯公約（Aarhus-Konvention）揭示受影響公眾應有參與程序的機會。所謂受影響之公眾，在上開指令第 6 條第 4 項以及奧胡斯公約第 2 條第 5 款有相似的定義，包含因進行該指令所定之決定程序而受有影響，或可能受有影響者，或是與該指令所定之決定程序具利害關係者。因此所謂受影響之公眾，主要由相關性或利益性之特徵作為劃定參與程序者範疇的依據，前者不以主觀權利受侵害為必要，從客觀檢視可能對個別人員產生或可能產生影響即已足，後者也不以法律上利益為限，事實上利益亦包含在內。¹⁰⁶

不僅在環境事件如此，在計畫行政當中，將更廣泛的利害關係人納入決策過程也同等重要。計畫具有階段性、廣泛性的特徵，雖然在前階段還未對個別人民之權益產生具體侵害，但若等到最後階段才提供決策參與的機會，通常大勢已成定局，不是只能微調計畫的枝微末節而使得參與毫無實益，就是推翻整個計畫，讓前階段計畫所消耗的時間及行政成本付之一炬，導致最終計畫的決定者只能選擇全有或全無的毀滅性結果。因此我們可以看到，德國聯邦行政程序法第 73 條第 4 項關於行政計畫確定程序的參與對象，也包含任何其自身利益因計畫受有影響者，而自身利益不僅限於公法上的權利或利益，也包含私法上的權利，乃至於各種經濟、生態、社會、文化、非物質性質，與各種非以不正方法所獲得，因而可信賴之利益在內。¹⁰⁷

¹⁰⁵ 許辰舟，前揭註 17，頁 92。

¹⁰⁶ 陳信安，前揭註 43，頁 295-296。

¹⁰⁷ 陳信安，前揭註 43，頁 293。



第二目 代表參與

代表參與最常見的是利益團體代表、專業意見代表或所謂的「社會人士」。相較於利害關係人的個人參與，代表參與具有預先整合不同個人之間利益的機能，特別是在涉及到廣泛不特定多數人利益的時候，由代表參與不僅能避免過度廣泛的個人參與，導致程序爆炸；¹⁰⁸另一方面，這些代表由於長期耕耘特定議題、並享有團體資源，相較於一般個人更熟悉議題，也較有能力蒐集事實或證據，對行政決策的批評或建議也較有力。

其參與的方式可以是仿效司法程序上的公益訴訟，由利益團體釋明其利害關係後參加，或者是行政機關主動邀請相關團體，或是參考德國法上的公益訴訟，由利益團體在訂立章程時就鎖定得提起訴訟之團體。德國聯邦行政程序法第 73 條第 4 項第 4 句規定，所有經其他法令確認其依行政法院法規定，有就計畫確定決議提起權利救濟之權能的團體，尤其是自然及環境保護相關團體，亦得於所定期間內就該等計畫陳述意見，可資參照。

第三目 相關有權機關或地方自治團體

各機關在本位主義思考下所作的決定，難免有互相矛盾的可能，因此為了確保決策一致性，機關間協調參與機制的建立與設計，就是當代行政法學的重要課題。¹⁰⁹對此，德國聯邦行政程序法之行政計畫確定程序，規定計畫相關之有權機關，應該於聽證程序當中表示意見，並賦予最終計畫之裁決具有集中事權之效果。¹¹⁰透過程序中其他有權機關表示意見，原本應由其他機關為核准或同意之管

¹⁰⁸ 許辰舟，前揭註 17，頁 88。

¹⁰⁹ 葉俊榮（1999），《行政法案例分析與研究方法》，頁 176-177，臺北：三民。

¹¹⁰ 德國聯邦行政程序法第 73 條第 2 項：「在完整的計畫送達後 1 個月內，聽證機關應要求，其任務範圍受該計畫影響之機關表示意見，並應督促受該計畫影響之鄉鎮公告此一計畫。」第 75 條第 1 項：「藉由計畫確定，就計畫之所有相關公法事項上的容許性，包括對其他設施的必要後續措施，均被確定；除確定計畫外，不再需要其他機關的決定，尤其是公法上的許可、授權、容許、同意、承諾與確定計畫。所有計畫主體與權益受計畫影響者之公法上法律關係，均藉由計畫確定在法律上

〈適時且正當的聽證程序—以重大建設開發流程為中心〉

轄權，由確定計畫機關所取代，以確定計畫機關之單一決定所作成之確定計畫裁決，取代其他機關之決定。¹¹¹



除了行政機關的相互合作以外，中央與地方政府的配合，許多時候是計畫能否遂行成功的關鍵。在這裡最重要的議題是，中央如何與地方合作，地方如何參與中央的決策，才能真正達到分權、制衡，避免中央集權。其方式可以是應經地方政府同意、地方政府得出席中央之決定會議、中央之決定應與地方政府會商或會同地方辦理、中央之決定應舉辦公聽會使地方參與、中央於進行事務決定之會議時地方得列席，或地方得於中央召開之說明會表示意見等等。¹¹²

特別是大法官釋字第 498 號解釋強調，「地方自治團體在特定事務之執行上，即可與中央分權，並與中央在一定事務之執行上成為相互合作之實體。從而，地方自治團體為與中央政府共享權力行使之主體，於中央與地方共同協力關係下，垂直分權，以收因地制宜之效。」且大法官釋字 550 號解釋，將推行全民健保之義務解為中央及地方共分擔之，全民健康保險法屬於中央立法由地方執行之事項，在財政畫分上雖得由地方政府負擔，但除了應避免侵害地方之財政高權外，最重要者是當法律之實施須由地方負擔經費者，「於制定過程中應予地方政府充分之參與，俾利維繫地方自治團體自我負責之機制。行政主管機關草擬此類法律，應與地方政府協商，並視對其財政影響程度，賦予適當之參與地位」。¹¹³因此，制度上即使不是以共同決定的方式辦理，中央也應該提供足夠的資訊予地方，並給予合理的期限使地方政府能充分思考，甚至舉行公聽會與地方住民討論

被形塑、規整。」條文翻譯參考自陳愛娥（2007），〈行政計畫確定之法制度的續造—由檢視法務部研擬之「行政計畫擬訂、確定、修訂及廢棄程序辦法（草案）」出發〉，《法學叢刊》，52 卷 2 期，頁 6、11-12。

¹¹¹ 廖義男，前揭註 47，頁 189。

¹¹² 蔡滋聰（1998），《中央與地方空間計畫法律關係之研究》，頁 67-69，國立臺灣大學法律學研究所碩士論文。這裡所指的地方參與特別是指係個別事項而言，而非通盤性的中央與地方政府的協調機制。通盤性的中央與地方聯繫固然重要，但是地方能否參與中央特定事項的決策、表示意見，才是中央決策能否納入地方自治團體考量的決定因素。

¹¹³ 大法官釋字第 550 號解釋理由書參照。

後再提供意見予中央。中央對於地方政府的意見也應不僅止於參考，而應該在作成決定時說明理由，藉由強調資訊透明、合理思辯期間以及強化說理的程序，強化地方之參與。



第四目 未設限的參與範圍

最後，一個最為寬鬆的參與者範圍，就是開放一般民眾參與，只要是對於系爭行政決策有興趣的民眾，都可以在決策流程當中向行政機關表示意見，例如美國聯邦行政程序法在規則制定程序，開放有興趣的人民，在規定的時間內向行政機關提交書面意見。¹¹⁴此時利害關係人的範圍已經不是重點，而是要透過適當的預告方式，讓人民能夠接受必要且充足的資訊，提出有效的意見。

第二款 參與方式

參與的當事人越多，會導致越龐大的行政成本，如何能夠達到實質有效的參與，就會是聽證程序設計的最大挑戰。美國 Holmes 大法官在 *Bi-Metallic Co v. Colorado* 案¹¹⁵中就指出：「當法令適用到多數人時，要讓每個人直接表示意見，實際上並不可行...如果政府要能夠繼續運作，就必須對個人的陳述加以限制。」¹¹⁶特別是在人數增加到一定數量的時候，踐行審判型聽證程序的交互詰問，就會顯得時間和成本攀升到無法付諸實踐的程度。

然而如本文第二章所述，在 *Mathews* 案之後並不只有審判型聽證程序一個選項，本章第一節介紹了不同的聽證主要型態，原則上權利保障型的正式程序，提供了對於人民權利嚴重侵害的個別決定一個嚴密的程序保障，決策參與型的聽證

¹¹⁴ 5 U.S.C § 553 (b), (c).

¹¹⁵ 239 U.S. 441 (1915).

¹¹⁶ “Where a rule of conduct applies to more than a few people it is impracticable that every one should have a direct voice in its adoption. ... There must be a limit to individual argument in such matters if government is to go on.” *Id.* at 445.

程序讓多數（潛在）利害關係人有參與決策的機會，無論是透過通知與評論程序，或是實際舉行的確定計畫程序，都是讓多數人參與聽證的方式。此外，在制度上，面對大量當事人的情形，具有共同利害關係的當事人得共同委任代理人，或是選定當事人的制度，都可以使得真正參與程序的人數降低，使得程序順利進行。而這些程序爭議，都可以透過正式聽證會議之前的預備聽證會議決定，而不僅只由行政機關單方面指定可參與聽證會議之當事人。

除了因為參與人數多寡而有不同的參與方式以外，對於個人而言也有更多不同的方式，在無法親自出席聽證會議的時候，除了以書面陳述意見以外，也可以透過視訊的方式直接表示意見；¹¹⁷在電子化的時代，行政機關也能夠利用網路平台接受公民的意見，並納入決策過程討論。因此行政成本不應該再是聽證無法順利遂行的絆腳石。

第三款 程序代理人

美國聯邦行政程序法第 555 條(b)規定，經行政機關或其代表機關傳喚出席之人，有權由律師或經機關允許之人陪同、代表或諮詢。如果能夠由律師其他專業人士，代表當事人進行聽證上的陳述及詰問，有助於使得聽證程序的進行更為公正且有意義。¹¹⁸因此在考慮系爭事件是否應舉行聽證及其制度內涵時，同時不可避免地應該思考到，當事人是否有機會由法律專業的代理人陳述意見，而這不僅涉及到當事人的資力，也包含社會上是否有提供免費法律協助的團體，甚至是政府是否應負擔聘請律師的費用。在特定的案件類型當中，行政機關也可能需要指派專業人員協助當事人進行聽證程序，例如美國實務上，在決定是否將犯人移轉

¹¹⁷ 可以效法訴訟案件遠距訊問之方式，避免當事人跨縣市出庭之舟車勞頓，進一步提升作業之效率，讓無法出席之當事人也能夠對證人、鑑定人交問詰問。林秀蓮，前揭註 90，頁 293-294。

¹¹⁸ Jason Parkin, *Adaptable Due Process*, 160 U. PA. L. REV. 1309, 1352-1356(2012).

到精神疾病機構的聽證程序中，就允許指派專業人士或有足夠能力的人員，協助當事人進行聽證程序。¹¹⁹



第四款 我國法制與實踐

第一目 行政程序法

觀諸我國行政程序法第 55 條第 1 項本文及第 20 條之規定，在對照之下可以發現，僅行政處分之相對人有可能構成行政程序法第 55 條之當事人，蓋其他各款依行政程序法並無舉行聽證之規定。再加上，行政程序法總則章第三節「當事人」，不管是程序當事人、當事人能力或行政程序之行為能力，皆是來自於訴訟法上的概念，因此深受權利保障功能的影響，使得行政程序法的當事人設計過於僵化並偏向司法裁決色彩。¹²⁰故總則之聽證程序，從當事人而言，採強調權利保障之設計，程序主要目的在於保護行政行為直接相對人之權利。¹²¹

在行政處分章「陳述意見及聽證」一節也是如此，依行政程序法第 102 條、第 104 條，行政機關僅對行政處分之相對人有書面送達通知陳述意見之義務，至於利害關係人依第 105 條第 2 項，雖亦得提出陳述書，但必須先釋明利害關係之所在。故在因行政處分而舉行聽證的情況下，可以看到行政程序法的規定更強調處分相對人的權利保障，就連處分利害關係人都未必能得知有陳述意見的機會。

至於決策參與型的聽證，行政程序法關於法規命令的部分，並未對參與者的範圍有太多著墨，僅要求依法舉行聽證者，應於政府公報或新聞紙公告，勉強能

¹¹⁹ *Vitek v. Jones*, 445 U.S. 480(1980).

¹²⁰ 吳庚（2012），《行政法之理論與實用》，12 版，頁 565，臺北：三民。

¹²¹ 這個立法的不一致來自於，原本行政院版的行政程序法草案，規定的行政行為僅行政處分及行政契約，但後來立法院審查通過之版本，則增加了訂定法規命令與行政規則、確定行政計畫、行政指導以及處理陳情等行為之程序，總則章當事人節之規定，即無法適用到不確定多數人之程序。蔡秀卿，前揭註 55，頁 21。

〈適時且正當的聽證程序—以重大建設開發流程為中心〉

藉此推導出容許多數不特定人參與聽證，但實際上要如何進行並未詳加規定，若強行適用到總則章權利保障型的聽證程序，便顯得格格不入。



在確定計畫程序方面，若依照行政計畫辦法草案第 2 條第 4 項對多數不同利益之人的解釋，係指計畫內容涉及二種以上性質不同且分屬不同人享有之權利或法津上利益者。從這點來看，似乎仍以傳統權利本位的參與範圍為核心，至於其他利害關係人，包含潛在利害關係人、事實上利害關係人等，或是開放公益團體參與程序，恐怕還無法從這個草案中獲得解決。

第二目 運作實態

我國聽證會舉行的情況，最以權利本位為核心者，當屬土地爭議相關聽證會，包含都市更新、農村社區土地重劃，以及土地徵收。都市更新是自大法官釋字第 709 號解釋對聽證程序的要求而來，截至 2015 年 10 月止，各地方政府共計已辦理 222 場聽證會。¹²²本號解釋要求行政機關在聽證會之前，應將計畫相關資訊，對更新單元內申請人之其他土地及合法建築物所有權人分別為送達，因此解釋上土地及合法建築物所有權人至少為聽證之參與對象；不過，在核定作成後，本號釋字尚要求行政機關應將已核定之都市更新事業計畫，分別送達都市更新條例第 19 條所訂之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，因此實務上對於本號釋字的解釋，即是將利害關係人的範圍擴及於他項權利人、囑託限制登記機關及預告登記請求權人。¹²³不過本號釋字或都市更新條例第 19 條應屬於例示之規定，不因此排除其他人民

¹²² 法務部（2016），〈回應兩公約初次國家報告結論性意見與建議〉，載於：<http://www.humanrights.moj.gov.tw/ct.asp?xItem=431033&ctNode=32964&mp=200>。

¹²³ 有學者對大法官釋字第 709 號解釋提出反思，該號釋字將都更程序的民眾參與範圍限定於當事人及利害關係人，但事實上都更有時會影響全地區之整體利益，例如臺北市的東區軸線發展及西區的翻轉，因此一般市民亦應有參與個案都更的機會與權利，藉此表示意見。林明鏘（2016），〈都市更新之正當法律程序—兼論司法院大法官釋字第 709 號解釋〉，《法令月刊》，67 卷 1 期，頁 11。

為利害關係人之可能，縱未經行政機關依職權通知或送達，亦得申請成為聽證程序之參與者。¹²⁴



農村社區土地重劃案件則以「林美農村社區土地重劃案」聽證會為例，從官方網站資訊及聽證紀錄來看，聽證的參與者僅以土地所有權人為限。¹²⁵有趣的是，或許是因為市地重劃辦法並未有如都市更新條例第 19 條應通知特定利害關係人之規定，因此釋字第 739 號解釋針對自辦市地重劃核定之聽證會，不僅聽證會資訊送達對象僅及於申請人及重劃範圍內之土地所有人，而未如大法官釋字第 709 號解釋包含合法建築物所有人，作成核定之後的送達對象也僅言「重劃範圍內各土地所有權人及他項權利人」，而未例示利害關係人之範圍。縱然如此，無論是自辦市地重劃或是農村社區土地重劃，都不因此排除其他人民成為利害關係人之可能性。

釋字第 709 號的影響力，反映在依土地徵收條例第 10 條第 3 項舉行的桃園航空城聽證會，依其預備聽證公告，參與的對象包含了機場園區及附近地區（第一期）徵收計畫範圍內之土地所有權人、他項權利人、囑託限制登記機關、預告登記請求權人及合法建物所有權人。¹²⁶雖然航空城聽證會參大法官釋字第 709 號解釋廣邀利害關係人達兩萬餘位，¹²⁷但仍以附近地區（第二期）須待第一期開發

¹²⁴ 例如新北市政府辦理都市更新聽證程序作業要點第五點：「都市更新案件之當事人，係指更新單元內各土地及合法建築物之所有權人、地上權人、永佃權人、耕地三七五租約承租人及實施者；所稱利害關係人，係指更新單元內各土地及合法建築物之他項權利人、囑託限制登記機關、預告登記請求權人、舊違章建築戶之對象。前項以外之人因都市更新程序之進行致其權利或法律上利益受實質影響或不利者，本府得依職權或申請，通知其參加為當事人。」擴張了都市更新條例及大法官釋字第 709 號解釋關於聽證程序利害關係人之範圍。

¹²⁵ 「林美農村社區土地重劃案」聽證會由宜蘭縣政府地政處主辦，其在官方網站上公布的聽證會資訊，雖然事由是「為辦理礁溪鄉林美農村社區土地重劃擬定重劃計畫書、圖，邀集土地所有權人及有關人士等舉辦聽證會，修正重劃計畫書、圖。」但其後續主要程序設計都僅以土地所有權人作為聽證參與對象，而未安排土地所有權人以外之有關人士陳述意見或其他相關聽證權利義務，且從該聽證會之聽證紀錄來看，也只有土地所有權人陳述意見，未見有其他人士發言。參宜蘭縣政府地政處網站，http://land.e-land.gov.tw/M_MU_NE_S.aspx?DL01=299（最後瀏覽日：2016 年 11 月 1 日）。

¹²⁶ 交通部交授航工產字第 10450143913 號公告。

¹²⁷ 桃園市政府（08/05/2015），《航空城全區聽證 10 月開始預備聽證 鄭市長：以透明嚴謹的聽證程序，讓爭議攤在陽光下，為航空城計畫奠定更堅實理性的共識與基礎》，http://www.tycg.gov.tw/ch/home.jsp?id=9&parentpath=0,1&mcustomize=multimessage_view.jsp&datase

〈適時且正當的聽證程序—以重大建設開發流程為中心〉

達 60% 始啟動徵收作業為由，拒絕第二期居民之參與，而未實際考慮第二期居民的徵收計畫，建立在航空城計畫的必要性以及第一期居民徵收必要性之上，等到航空城確定開發、第一期開發達 60% 再召開第二期徵收計畫之聽證會，第二期居民對於計畫的意見也無足輕重了。

除此之外，多數聽證會的參與者範圍，都比權利本位所認定的利害關係人寬廣的多。例如貨品進口救濟案件由於聽證案件所要處理的事實與法律關係類型單一，因此直接在行政機關的聽證相關行政規則中，明定利害關係人之範圍包含：

(一) 貨品之國外生產者、國外出口商、國內進口商或以其為主要會員之商業或工業團體；(二) 貨品輸出國或產製國政府或其代表；(三) 國內相同或直接競爭產品之生產者或以其為主要會員之商業或工業團體；(四) 其他經委員會認定之利害關係人。¹²⁸特別要注意的是，允許相關工商業團體或各國代表作為利害關係人出席聽證，以整個產業為主體而非個別企業為單位，就是破除個人權利本位的作法。公平交易委員會舉行水泥業聯合案之聽證會時，也同樣除了涉及聯合之水泥業者外，並邀請水泥業、建築開發業之同業公會。¹²⁹

其餘的聽證會，其實也都廣邀各利益團體、機關代表或甚至開放一般民眾參與，例如依照放射性物料管理法第 17 條第 2 項所舉行的兩場聽證會，都邀請地方政府代表、民意代表及環保團體代表。¹³⁰易淹水地區水患治理計畫—上游坡地水土保持及治山防洪聽證會則是開放一般民眾參與。¹³¹

rno=201508050002&aplistdn=ou=news,ou=chinese,ou=ap_root,o=tycg,c=tw&toolsflag=Y (最後瀏覽日：2016 年 11 月 1 日)。

¹²⁸ 參貨品進口救濟案件處理辦法第 5 條之 1。平衡稅及反傾銷稅課徵實施辦法第 10 條也有類似規定，不過第 1 款和第 3 款還多了農民團體。這是由於我國農產品進口救濟之相關規定在農業發展條例及農產品受進口損害救助辦法，不在貨品進口救濟案件處理辦法的處理範圍。

¹²⁹ 除此之外，本次聽證尚開放 20 位一般民眾出席聽證。參行政院公平交易委員會 (94) 公貳字第 0940007798 號公告。

¹³⁰ 行政院原子能委員會網站，<http://www.aec.gov.tw>，(最後瀏覽日：11/29/2016)。

¹³¹ 此為官方統計之與會人數，包含機關及媒體記者，故真正陳述意見之人數應更少，參照行政院農委會網站，<http://www.coa.gov.tw/view.php?catid=19239> (最後瀏覽日：07/27/2016)。

比較特別的是通傳會，若是行政處分型的聽證，原則上欲為處分之相對人為當事人，並由通傳會列出已知之利害關係人、邀請政府機關、學者與專家鑑定人出席聽證會。¹³²至於制定法規命令或行政規則型的聽證，則無法從聽證公告得知通傳會是否有另行通知當事人或已知利害關係人，只能確定開放一般民眾參與，而這其實也與法規命令與行政規則有廣泛潛在利害關係人之性質相符。至於行政計畫型、政策型的聽證也同樣沒有列出當事人或已知利害關係人，並開放給一般民眾參與。

第三目 小結

在我國聽證會的運作實態，多數並非以權利本位作為劃定參與者範圍的方式，除了行政行為之相對人得參加聽證會以外，利害關係人也較保護規範理論可能認定之範圍更廣，有些也會直接邀請利益團體、相關民意代表以及開放一般民眾參與。究其原因，可能是多數聽證會迫於社會或民意代表的壓力而舉行，因此為了回應這股壓力，利益團體的代表或民意代表的參與就無法避免。再者，我國行政程序法總則章的聽證規定，僅賦予聽證當事人陳述意見及經主持人同意後提問的權利，並未嚴格要求交互詰問的程序，因此實踐上廣邀民眾參與，也不必然會造成程序爆炸的問題。最後就是聽證會並無拘束力，行政機關不必就民眾所提出之意見，說明採或不採之理由，因此形式上的廣泛參與不僅可以紓解社會壓力，對行政機關而言也不是太大的負擔。

¹³² 至於公民團體代表或一般民眾，則可能因個案有所不同。例如「中國電視事業股份有限公司及中天電視股份有限公司申請董事長、董監事及總經理變更案」保留三組公民團體參與的可能性；「中國廣播股份有限公司申請分割減資案」則開放未受邀請者可向通傳會表明與本案之關聯性後述明意見。通訊傳播委員會（98）通傳營字第 09841025620 號公告、通訊傳播委員會（99）通傳營字第 09941044700 號公告參照。



第三項預先告知與資訊揭露

行政行為之當事人或利害關係人，應該有即時獲悉其利害攸關之事實及決定之受告知權，殆能及時採取程序行為。¹³³美國最高法院也曾要求政府應對因政府行為而剝奪其憲法所保障之生命、自由、財產利益之個人進行通知，否則即違反憲法上正當法律程序條款。¹³⁴不過告知的方式、合理的期間，在每個案件中所需要的情形都不同，行政機關必須思考到，在不同案件類型當中，給予不同對象適當的通知方式，才能平衡有效聽證與行政成本的控制。

第一款 告知程序

告知的方式很多種，包含通知、行政送達、公告及刊登。¹³⁵不同的告知方式，影響著受告知人是否能確實的接受到資訊，以及告知的範圍。

通知指以口頭、書面或其他適當方式的通知特定人，只要讓受告知人接受到資訊即是，因此在現代科技的發展下，電子郵件的通知也是其中一個方式。至於公告或刊登，則是對不特定人所為之告知。公告並沒有特定的方式，實務上多以黏貼於機關公告欄之方式公示之，在電子化政府實施之後，電子公告也是一個可行的方式；¹³⁶刊登則是指刊登於政府公報或新聞紙，讓不特定多數人得以接受到訊息。公告和刊登，許多時候也是行政行為是否發生效力的要件，例如土地徵收的公告期間¹³⁷、法規命令的生效要件等¹³⁸，因此實務上認為，在網際網路普及程

¹³³ 湯德宗，前揭註 2，頁 20-21。湯德宗認為受告知權下的告知行為，又可以區分為預先告知、事後告知、救濟教示三種，聽證程序前的告知屬於預先告知之情形。參同註，頁 21-22。

¹³⁴ *Mullane v. Central Hanover TR. Co.*, 339 U.S. 306, 314(1950).

¹³⁵ 湯德宗，前揭註 2，頁 24-25。

¹³⁶ 湯德宗，前揭註 2，頁 25。

¹³⁷ 土地徵收未依法公告或未遵守法定 30 日期間者，不生徵收之效力。司法院大法官釋字第 513 號解釋參照。

¹³⁸ 行政程序法第 157 條第 3 項參照。學者認為，未刊登於政府公報或新聞紙之法規命令，係未依法定方式發布，不生效力。參陳敏（2013），《行政法總論》，8 版，頁 536，臺北：自刊。

度尚有爭議、電腦資料安全性無法確保的前提下，政府公報及新聞紙並不包含網路上電子報或電子公布欄。¹³⁹



送達則是指行政機關以法定方式，將行政上文書，通知於特定行政行為之相對人、第三人或不特定多數人之行為，不論受送達人是否實際獲取該文書，是否確實知悉文書內容，合法送達之文書皆發生一定法律效果。¹⁴⁰而送達之目的在於，使應受送達人能確實知悉送達之內容，並且保存送達證書作為事後紛爭之證據，因此送達實際上是特別保障確實性與安全性的通知行為。¹⁴¹從理論上言之，如果法規未使用送達一詞，則應僅屬於單純之通知，惟考究行政程序法第 67 條以下關於送達規定之立法意旨，乃立法者有意透過送達規定，解決行政上通知之相關問題，因此機關致送人民之公文，如有必要均可適用本法有關送達之規定。¹⁴²通常送達是對特定人為之，但是也有可能對於不特定人為送達，而以公告或刊登之方式，並具有等同於對特定人書面送達之法律效力。¹⁴³

而告知方式的選擇，應該取決於系爭聽證程序的參與者是否特定及聽證之目的，如參與者特定且係為保障當事人權利，那麼應以送達之方式為之；如聽證程序開放不特定多數人參與，那麼就應該選擇公告或刊登的方式廣泛周知，惟該事件涉及特定當事人之權利保障者，仍應同時將聽證資訊送達當事人。

此外，在現代科技的發展之下，告知的方式時也不限於上述幾種，例如在廣播執照的聽證程序，除了廣播業者及其股東的權益、受僱人的權益，也會間接影響到該廣播電台服務範圍內之廣告客戶、報刊出版商、其他廣播公司、表演藝術

¹³⁹ 法務部（89）律決字第 043418 號函、最高行政法院 104 年度 4 月份第 1 次庭長法官聯席會議（一）決議參照。

¹⁴⁰ 蔡茂寅（2006），〈行政送達〉，蔡茂寅（等著），《行政程序法實用》，3 版，頁 209，臺北：新學林。

¹⁴¹ 蔡茂寅，同前揭註 140，頁 209。

¹⁴² 蔡茂寅，同前揭註 140，頁 209-210。

¹⁴³ 蔡茂寅，同前揭註 140，頁 221。

〈適時且正當的聽證程序—以重大建設開發流程為中心〉

工作者，以及利益團體之權益，因此美國聯邦傳播委員會（Federal Communication Commission）就要求，業者應在廣播節目中向聽眾宣布其將申請延展執照之使用期間，並邀請所有可能受該執照延展決定影響之權益人，參與核發執照之裁決程序。¹⁴⁴

另外，告知期間則影響行政行為當事人，或其他利害關係人、公益團體或相關機關，有無足夠的時間吸收資訊，並作出適當的回應。因此時間的長短，應該視事件之性質而定，複雜的事件因人民需要較多的時間吸收資訊或提供證據，期間就不應過短，以達到實質有效的參與效果。

第二款 告知內容

所謂的告知內容，除了基本的聽證會議本身相關資訊以外，更重要的就是行政機關應該要揭露其欲採行之行政行為的資訊程度。特別是在越複雜的事件當中，揉雜著個人權利與公共利益的選擇，以及各種科學數據或經濟發展的假設，行政機關有著專業及資訊上的優勢，行政機關除了揭露相關資訊以外，更須要對其數據所得之方式提出解釋，並將資訊轉化成可以理解的方式。否則一方面，權利受嚴重侵害的個人陷於不利之地位，甚至無從答辯；另一方面，壟斷專業的資訊與數據，也無法使人民真正參與及監督決策。

美國 Harold Leventhal 法官在 *Portland Cement Association v. Ruckelshaus*¹⁴⁵—案中，就說明適當的預告程序，必須包含事實上以及科學上的基礎。環境保護署在其預告當中僅說明是依據環境保護署之規定所作之試驗，卻未對大眾說明該試驗之本質及測試之方式，法院就認為這樣的預告方式，使得民眾無法在適當的時

¹⁴⁴ 劉嘉雯（2005），《行政處分正當程序之研究—美國法制對我國的啟示》，頁 85，中原大學財經法律學系碩士學位論文。

¹⁴⁵ 486 F.2d 375 (D.C.Cir.1973).

間審查該測試結果，而根據不適當的資料，或是僅有行政機關知悉的標準，並不符合規則制定程序的目的。¹⁴⁶



而預告程序特別是決策參與行程序的核心，行政機關必須透過預告程序建立出規則制定或行政計畫之架構，給予利害關係人或大眾評論的目標，因此預告的內容必須包含該規則或計畫本身，以及其所依據之理由。¹⁴⁷例如在 *Wagner Electric Corp. v. Volpe*¹⁴⁸案，交通部制訂關於修改交通號誌和危險警告閃爍標誌測試標準之行政規則，然而在其簡短的預告中，僅指出測試標準用以決定交通號誌燈號可容許之錯誤最高機率，卻在最後通過的規則當中而剔除了原本的測試標準，改成降低性能標準和耐久性標準，使得消費者或大眾無法對此發表評論，因而認定行政機關之行為並未滿足預告之要求。¹⁴⁹

在 *South Terminal Corp. v. EPA*¹⁵⁰一案，環境保護署制訂關於波士頓都會區交通管制計畫的規則，然而其最後通過的內容卻與原本預告時提出的計畫有許多不同，第一巡迴法院就認為，預告和評論程序應該是要反映出確實的結果，更改計畫是為了回應民眾的評論，因此最後通過的規則同樣違反了預告程序。也就是說，在接受評論並回應後所作成的最終決策，必須與原本所預告的規則具有和邏輯性的發展，這並非意味著行政機關一經預告之後就喪失了改變原本規則的權限，而是應該要踐行第二次的預告程序，確實地提供利害關係人或大眾一個評論的機會。¹⁵¹

除了行政行為的相關資訊以外，為了讓人民能夠更有效的參與聽證，德國計畫確定程序也規定參與權人得經由相關團體的協助，對各個重要項目提出不同之

¹⁴⁶ PIERCE, et al., *supra* note 3, at 331-332.

¹⁴⁷ *Id.* at 328-329.

¹⁴⁸ 466 F.2d 1013 (3d Cir.1972).

¹⁴⁹ PIERCE, et al., *supra* note 3, at 329.

¹⁵⁰ 504 F.2d 646 (1st Cir.1974).

¹⁵¹ PIERCE, et al., *supra* note 3, at 330.

鑑定書，主持聽證機關也得於聽證期日前先取得相關鑑定，並得要求業者或學者專家提出鑑定書，並讓該些鑑定意見書與計畫一併展覽，或以其他方式讓其他參與者有機會閱覽，進而提出意見。¹⁵²



第三款 我國法制與實踐

第一目 行政程序法

在告知方式的部分，依行政程序法總則章聽證程序第 55 條第 1 項本文之規定，是以書面通知的方式，告知當事人及其他已知利害關係人，必要時並公告之。在此有幾個部分必須商榷，第一個是該條第 1 項所稱之書面通知，是否應適用有關送達之規定。考慮到聽證相關事項的通知涉及到當事人及利害關係人，得否適時向行政機關陳述意見，故應確保其充分知悉相關資訊之可能性，有適用行政程序法有關送達規定之必要，以提高通知之確實性與安全性。大法官釋字第 709 號解釋就認為，都市更新條例第 19 條第 4 項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之規定違憲。因此這裡所謂的書面通知，應以送達之方式為之。

再者，所謂「必要時」並公告之，解釋上應是指在系爭聽證所涉及之事件已為公眾所關注，或涉及眾多利害關係人時，就應依同條第 2 項刊登於政府公報或以適當方式公告。¹⁵³事實上，許多聽證事件之利害關係人不確定且多數，基於擴大聽證參與的需要，不妨直接強制公告，免去判定潛在利害關係人範圍是否已達必要時的行政成本。¹⁵⁴此外，本規定應只適用於作成不利處分時所舉行的聽證程序，蓋行政程序法第 156 條就已經規定法規命令的聽證應於「政府公報」或「新

¹⁵² 王珍玲(2012)，〈民眾對國土空間計畫之參與權限〉，《東海大學法學研究》，37 期，頁 132-133。

¹⁵³ 周志宏，前揭註 33，頁 179。

¹⁵⁴ 林秀蓮，前揭註 90，頁 281-282。

聞紙」公告；行政計畫確定程序的草案第 5 條第 2 項也規定，計畫書內容摘要與聽證相關資訊應公開於資訊網路及刊登政府公報或新聞紙。



不過要注意的是，行政程序法第 56 條第 2 項之規定，保留給行政機關採行刊登政府公報以外適當方式的可能，因此刊登於新聞紙，或是利用官方網站、其他網路平台，以及電視、廣播，都是可能的方式。至於何謂「適當」，就應取決於公告所要接觸的對象群體，以其經常使用的媒介作為公告方式，一個慎重並且確保廣泛週知的方式，應該是行政機關必須刊登政府公報或新聞紙，並以網際網路、或其他方式公告。¹⁵⁵

有關告知期間的規定，行政程序法第 56 條第 3 項之規定，聽證其日及場所，應視事件之性質預留相當期間，便利當事人或其代理人參與。這個規定不只是一要讓當事人或利害關係人在聽證當天能夠出席，更重要的是要讓參與實質有效，因此相當期間應視事件之性質，複雜的事件因需要較多的時間吸收資訊或提供證據，期間就不應過短。對此，行政計畫確定程序草案第 5 條，要求行政機關應將計畫內容公開於資訊網路及刊載政府公報或登載新聞紙 3 日，計畫之內容涉及地方土地之開發利用或限制使用者，應送交相關之各級地方自治團體行政機關公開展示 30 日，並依第 6 條之規定，在最後刊載政府公報或新聞紙之翌日起，或公開展示期滿之翌日起 14 日內向行政機關提出異議，最後依第 8 條在異議期限屆滿後始召開聽證，且聽證之公告及書面通知應於聽證期日 10 日前為之，因此聽證舉行距離公開展示約有 2 個月的時間，就吸收資訊或準備證據而言，或許尚堪足夠，惟仍應依計畫複雜程度讓民眾有更多時間準備。

在告知內容的部分，從行政程序法第 55 條第 1 項而言，在聽證程序當中，

¹⁵⁵ 學者林明鏘則認為，行政總則章與第 156 條之規定應為普通規定與特別規定之關係，故法規命令聽證之公告方式，應可依總則章第 55 條第 2 項以其他適當方法為之。參林明鏘（2005），〈行政命令之聽證程序—以全民健保醫事服務機構特約及管理辦法為例〉，台灣行政法學會（編），《行政法人與組織改造、聽證制度評析》，頁 216-217，臺北：元照。

人民所能獲得有關行政機關擬採行動之資訊，僅在第 1 款「聽證之事由與依據」中有所規定，解釋上本款應包含行政機關所擬採取之行動，及其所依據之法律與事實上理由。¹⁵⁶然而，行政程序法總則章與法規命令之矛盾又一次地出現，行政程序法第 156 條規定與總則章規定之差異，主要在於有關當事人之部分，以及缺席聽證之處理，而其原因在於法規命令係一般性、抽象性之規定，針對不特定之多數人，故原則上其規範對象之當事人無從限定其範圍，也難以適用總則章第 55 條關於當事人部分之公告內容。¹⁵⁷

第二目 運作實態

在預先告知及資訊揭露的運作時態，本文很難在事後進行整理分析，因為除了固定因業務相關舉行聽證的貿調會及通傳會以外，其他的聽證會皆是曇花一現，因此行政機關甚少將這些資料統整上網，本文只能從聽證公告或聽證紀錄摸索出運作實態。而爬梳的結果，預先告知的方式通常會通知當事人及已知利害關係人，並刊登政府公報或公告於官方網站，但預先告知的時間則因案而異，是否充足也必須視個案爭點的複雜程度以及當事人掌握資訊的能力而有別。不過資訊揭露的部分，從公告來看，幾乎皆未一併公告相關行政行為的資料，亦未於公告上提示如何取得資料，因此這部分應是要加強的。¹⁵⁸

比較可以參考的案例為貿調會與通傳會。貿調會的進口救濟案件調查屬於權利保障型的聽證型態，因此其資訊提供仿效司法程序，由當事人或利害關係人到貿調會申請閱卷，另就可公開部份公開摘錄於貿調會網站。不過，貿調會一週前才提供閱覽卷宗，¹⁵⁹雖然進口救濟案件之當事人或利害關係人都是系爭產業的工

¹⁵⁶ 蘇宏杰，前揭註 84，頁 93。

¹⁵⁷ 林明鏘，前揭註 155，頁 217。

¹⁵⁸ 例如公民投票審議委員會，除最近一次 2016 年就陳志宏先生所提之全國性公投案之聽證會以外，先前的聽證會皆未公告公投案之全文及理由，若民眾無法自行以其他方式取得資料，難以想像如何對該聽證會陳述意見。

¹⁵⁹ 貿易調查委員會聽證須知並未規定卷證提供閱覽的時間，因此實際上取決於個案，不過從各個

商業團體或利益團體代表，對於事件的資訊掌握程度較高，一週的時間或許仍太勉強。



目前預告及資訊揭露比較充足的，應是通傳會的聽證程序，其聽證作業要點規定，除情況急迫外或經當事人及已知利害關係人同意外，應於聽證期日前 20 天，將行政程序法第 55 條所定應載事項書面通知當事人、已知之利害關係人及其他受邀出席者，並公告於通傳會網站或以其他適當方式為之。¹⁶⁰關於行政命令之制定或政策之擬訂，亦會於公告時一併提供，使人民得就規劃草案陳述意見。另外，經濟部每年度舉行的再生能源電能躉購費率及其計算公式聽證會，也都在公告中一併告知如何取得聽證相關資料，也是作得比較好的案例。

第三目 小結

我國目前的聽證會舉行，除了貿調會與通傳會以外，其他聽證會之舉行多迫於公民社會或立法委員的壓力而舉辦，因此舉行的經驗不足、預告及資訊揭露也僅止於形式上勉強滿足行政程序法第 55 條之規定。而資訊揭露的不足其實也與我國不重視資訊公開、專業壟斷有關，行政機關不願提供規劃的相關資料，因此民眾最終也只能檢視草案之內容，並從中提出意見。

第四項 聽證程序之拘束力

不同的法制上，聽證程序的拘束力有以下幾種型態。

聽證案件的公告來看，都以一個星期前提供為準。例如雲林縣毛巾產業科技發展協會申請對中國大陸產製進口毛巾產品繼續課徵反傾銷稅案、台灣區水泥工業同業公會申請對自中國大陸產製進口卜特蘭水泥及其熟料落日調查案等。

¹⁶⁰ 國家通訊傳播委員會召開聽證會作業要點第十二點參照。



第一款 依聽證紀錄作成決定

此種聽證程序的拘束力最為強烈，為美國正式行政裁決程序或正式行政規則制定程序規定的方式。行政法官或行政機關所為之決定，必須依聽證程序當中發現的事實及證據，若採認聽證記錄當中沒有的官方公告（official notice）或重要事實（material fact），必須給予當事人辯駁之機會。¹⁶¹

第二款 說明理由及根據

美國聯邦行政程序法在非正式規則制定程序，要求行政機關最終作成決定時，必須說明其依據之理由及法律根據，且必須要說明該政策的主要爭議為何，以及在經過公開討論之後，行政機關如何作出回應。¹⁶²法院也會透過行政機關所公布的理由和根據，審查其是否屬於聯邦行政程序第 706 條第 2 項(A)的恣意專斷（arbitrary and capricious）。

第三款 影響行政機關形成心證

在上開聽證程序主持人的討論中，主持人的任務主要是中立、公正、不帶偏頗地主持聽證程序，至於是否要依主持人提出的初步報告作成決定，端看公正程序與責任原則的拉扯。但有一點很確認的是，作成最終決定之人，必須聽取聽證程序當中所呈現的事實及證據，不論該聽證紀錄是否有拘束力，一個基本的參與或聽取程序、閱覽資料，是聽證能否具有實效的基本確保。美國在 1930 年代的 Morgan 案¹⁶³即確立「決定者必須聽證（The one who decides must hear）」的原

¹⁶¹ 5 U.S.C § 556(e).

¹⁶² See *Automotive Parts & Accessories Ass'n v. Boyd*, 407 F.2d 330, 338 (D.C.Cir. 1968).

¹⁶³ Morgan 案共有 4 個系列判決：Morgan v. United States, 298 U.S. 468, 56 S.Ct. 906, 80 L.Ed. 1288(1936); Morgan v. United States, 304 U.S. 1, 58 S.Ct. 773, 82 L.Ed. 1129(1938); United States v. Morgan, 307 U.S. 183, 59 S.Ct. 795, 83 L.Ed. 1211(1939); United States v. Motgan, 313 U.S. 409, 61 S.Ct. 999, 85 L.Ed. 1429(1941). 第 1 個 Morgan 案確立了「決定者必須聽證」原則，後續地方法院以行政首長作成決定的思維過程，作為是否遵守該原則的判斷方式，在第 4 個 Morgan 案時最高法院推翻

則，行政裁決決定者，必須斟酌全部證據及當事人意見後方得作出行政決定。這個原則並非意味行政首長必須親自主持聽證程序，但是決定者必須要確實看過並充分考慮聽證紀錄及證物資料，以聽證程序所確定的事實作為最終決定的根據，方符合實質意義的聽證程序。

第四款 我國法制與實踐

第一目 行政程序法

行政程序法第 64 條第 1 項規定：「聽證，應作成聽證紀錄。」聽證紀錄不僅是行政機關作成決定時的主要依據，也是司法審查時得參考的重要資訊。依同條第 2 項規定，聽證紀錄之內容「應載明到場人所為陳述或發問之要旨及其提出之文書、證據，並記明當事人於聽證程序進行中聲明異議之事由及主持人對異議之處理。」並依第 4 項規定由陳述或發問人「簽名或蓋章」。如陳述或發問人對於聽證紀錄有異議，依照第 6 項規定得「即時提出」且「主持人認異議有理由者，應予更正或補充；無理由者，應記明其異議。」也就是因為聽證紀錄的重要性，故賦予在場陳述或發問人有異議權。¹⁶⁴

至於聽證紀錄之效力或拘束力，行政程序法總則章聽證程序並未規定。因此原則上依行政程序法第 43 條：「行政機關為處分或其他行政行為，應斟酌全部陳述與調查事實及證據之結果，依論理及經驗法則判斷事實之真偽，並將其決定及理由告知當事人。」至多僅能影響行政機關形成心證。

不過若係因行政機關欲作成不利處分而舉行的聽證，在行政處分章則有特別

以主觀思維過程認定是否遵守該原則的方式，而只能依據行政機關作出的決定是否有足夠的證據支持，以及這些證據是否已經過聽證的客觀要素來判斷。參劉嘉雯（2005），行政處分正當程序之研究—美國法制對我國的啟示，頁 92-93，中原大學財經法律學系碩士學位論文。

¹⁶⁴ 林秀蓮，前揭註 90，頁 270。

的規定。依行政程序法第 108 條第 1 項本文：「行政機關作成經聽證之行政處分時，除依第四十三條之規定外，並應斟酌全部聽證之結果。」然而斟酌全部聽證之結果，仍只是影響行政機關形成心證，並無任何實質拘束力。故在因不利處分而舉行的聽證，其程序不同效力之處僅存在於該條但書之規定，亦即「但法規明定應依聽證紀錄作成處分者，從其規定。」然而目前實務上，仍未見有法規明文要求行政機關應依聽證紀錄作成處分者。

值得注意的是，大法官釋字第 709 號解釋明白表示，主管機關核定都市更新事業計畫時，應「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**」，雖釋字第 709 號解釋之拘束力僅限於都市更新條例中核定都市更新事業計畫之程序，但在考量到「憲法上正當法律程序原則之內涵，應視所涉基本權之種類、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、有無替代程序或各項可能程序之成本等因素綜合考量，由立法者制定相應之法定程序。」後，其程序與核定都市更新事業計畫之程序相當者，即應依釋字 709 號之見解，「**斟酌全部聽證紀錄，說明採納及不採納之理由作成核定**」。

但行政程序法第 108 條規定以及大法官釋字第 709 號解釋皆是針對行政處分所為之聽證，制定法規命令或行政計畫確定程序中的聽證程序，其聽證程序重點在於聽取意見，其聽證拘束力應作如何安排，值得進一步探討。

第二目 運作實態

由於我國行政程序法對於聽證會的寬鬆規定，因此事實上舉行的聽證會也不具有拘束力，例如貿調會的聽證須知、公平會的聽證應行注意事項，都強調聽證係提供案件當事人及其他利害關係人陳述意見、提出證據之機會，著重於案件事

實之發現，聽證中不對案件實體加以判斷或作出決定，由委員會綜合書面與實地調查及聽證所發現之事實後，始對案件作成正確與妥適之決定。

比較值得注意的是我國在許多舉行公聽會的場合，若系爭計畫或行政行為尚需經上級主管機關核定，法規通常會安排下級機關須將公聽會會議紀錄、人民陳述意見之內容以及行政機關之回應，一併送上級主管機關審議。但是這種方式仍與大法官釋字第 709 號解釋所要求的不同，蓋釋字所要求的是決策必須斟酌全聽證紀錄，並且在決策時一併說明採或不採的理由；然而這些公聽會並非由決策機關所舉行，其回應目的只在於通過上級機關的審核，並非真正為決策負責，而這也是我國公聽會無法反映到行政決策的主要原因。

第三目 小結

聽證程序的拘束力，與本文在「舉行機關與主持人」部分所提及之政治責任原則有關，在要求決策機關負起責任的同時，也應賦予其不完全受聽證結論所拘束的權力，而能夠根據其政治與專業判斷作出決策。不過縱使肯認行政機關保留有該項權限，行政機關仍應對其決策負說明理由義務，特別是在決策與聽證紀錄或結論有相左時，以發揮聽證之實效。

聽證程序的拘束力可說是我國法制的罩門，完全委由行政機關自由心證的結果，造成長期民眾對於聽證會的不信任。大法官釋字第 709 號解釋雖然對此作出了更高的要求，但是說明理由之後，更重要的問題在於後續司法審查的部分，也就是司法機關應該要以何標準檢驗行政機關經聽證而作成的決定，而這也是未來研究可以努力的方向，讓聽證程序不只是「狗吠火車」，而能夠達到真正的實質有效參與。

第四章 重大建設開發流程中的聽證程序

要建構重大建設開發流程當中的正當聽證程序，必須先探究重大建設的意義與特色，才能夠觀察出在該流程當中聽證程序之功能與目的。此外，重大建設隨著個案不同，其開發流程也有差異，本文將著重在絕大多數重大建設會經歷的三個階段，包含建設計畫、土地利用以及用地取得，並分析其目前的聽證機制情形。最後提出本文認為應有之正當聽證程序。

第一節 重大建設之意義與特色

重大建設的意義與特色，可以從三個角度觀察，第一個是國家整體經濟發展與地方住民的衝突，第二則是決策於未知及專業壟斷的決策過程，第三則是多層次治理所帶來的中央與地方權責問題。

第一項 經濟發展與地方住民的衝突

我國一方面受限於政治現實的壓力，積極以經濟力取代政治力在世界舞台爭取空間；另一方面在 1970 年代兩次石油危機中，成功以「十大建設」突破經濟困頓，因此對我國而言，重大建設、經濟發展、國際競爭力這三者已被劃上等號，時見我國中央或地方政府，以經濟發展為號召，積極推動國家或地方之重大公共建設、打造產業發展園區，作為強化我國競爭力的方式。

然而在國家整體經濟利益的大旗之下，被犧牲與忽視的卻是在地住民的權益，因而引發中央或地方政府與在地居民的衝突。例如在 1990 年代的拜耳設廠案¹，就是當時李登輝政府為提升國際經濟競爭力，並配合其「亞太營運中心」的

¹ 事件介紹可參臺灣大百科全書網站，<http://nrch.culture.tw/twpedia.aspx?id=5252>（最後瀏覽日：12/19/2016）。

政策，被行政院核定為重大經濟建設投資計畫而積極推動；然而拜耳案為高污染性工業，台中縣居民擔憂其帶來的環境與安全疑慮而強力反彈，甚至希望藉由舉行公投展現在地居民的不滿。



除此之外，臺灣地狹人稠，許多的公共建設都無法避免在原有的私人土地上進行開發，再加上公共建設預算限制與自償率的規定，我國也習慣以區段徵收的方式取得私有土地，擴大圈地範圍再釋出抵價地作為徵收補償，作為提升計畫自償率的方式。²尤其為了提升開發的經濟效益，政府將餅越畫越大，導致除了必要的公共建設本身以外，周圍地區也一併圈地再交由私人業者開發，形成透過政府以強制性的方式，將私人財產移轉到另一私人，區段徵收的公益性也受到質疑。再者，以經濟發展的口號進行建設與徵收，代表著被徵收之人民往往為經濟之弱勢，而這些人時常也是務農的人民，因此區段徵收的後果更是對弱勢之人予以財產上、生活上及文化上的衝擊。³

因此我們可以看到，被浮濫利用的區段徵收，近年來更多次引爆民間與政府的矛盾，例如苗栗大埔案（新竹科學園區竹南基地開發案）、彰化二林相思寮徵收案（中科四期開發案）、桃園航空城徵收案、台灣知識經濟旗艦園區（璞玉計畫）爭議、台南鐵路東移案等，都體現在全球化競爭壓力之下，國家經濟發展成

² 在 1986 年平均地權條例修正以前，區段徵收並無以抵價地抵付徵收補償費的機制，因此土地所有權人偏好市地重劃而極力排斥區段徵收的實施；修法之後納入地價地的制度，實際上也將區段徵收轉化為政府與地主強制性合作開發的方式。2000 年制定土地徵收條例，除了整合相關徵收法律規定外，還配合市場的需要，增加了政府可將剩餘可建築用地公開標售、標租、設定地上權等多樣方式，有利開發成本的回收。因此，之後的區段徵收轉變為具有政府與企業主聯合開發的色彩。參藍瀛芳、詹順貴、何陸彥（2011），行政院研究發展考核委員會委託，《我國土地徵收制度之評估》，頁 144-152。

³ 美國關於經濟發展徵收（*eminent domain for economic development*）的討論與法制發展，在 *Kelo v. City of New London*（545 U.S. 469 (2005)）案之後達到巔峰，該案以 5：4 的結果認定市政府將徵收所得土地交由私人進行經濟發展規劃不違反美國憲法第 5 增補條款，引發公眾的憤怒，許多州因而進行立法改革，其改革的方式除了給予更多的補償，更直接的是對以經濟發展為目的之徵收加以限制，或是要求行政機關書面通知及給予聽證的機會。關於 *Kelo* 案及美國後續的法制發展，中文文獻請參陳仲嶙（2011），〈徵收之憲法拘束：以「私用徵收」的違憲審查為中心〉，《臺大法學論叢》，40 卷 3 期，頁 1044-1056；英文文獻，See Nasim Farjad, *Condemnation Friendly or Land Use Wise? A Broad Interpretation of the Public Use Requirement Works Well for New York City*, 76 FORDHAM L. REV. 1121 (2007).

為地方住民不可承受之重，不斷激化了強勢弱勢間的衝突，形式理性已無法滿足社會生活複雜之現實與焦慮，因此縱使是會犧牲行政效率，也不能再忽視對實質正義的追求。⁴



第二項 決策於未知及專業壟斷

當代行政法的難題，便是在決策的過程當中，基於時間或成本的考量，或基於事物的本質，例如科學準確度上的侷限、評估的盲點、管制的優先次序排定仍沒有定論、對執行的可行性缺乏共識等等，而形成決策於未知（*decision making in uncertainties*）的困境。⁵

許多時候，重大公共建設的基礎，建立在對於未來願景的預測，包含經濟發展、人口成長、全球產業分布等等，透過各種評估數據推敲出建設的必要性。然而這樣的決策模式在臺灣已經越來越受到質疑，政府不斷推出新的產業園區、新的公共建設，最後卻變成蚊子館、蚊子園區，完全無法達到規劃時的預期效益。例如為了要讓群創公司有生產基地，因而擴大竹科竹南基地而引發的大埔徵收案，最後電子業卻因為受到金融海嘯的襲擊，群創也未進駐竹南基地；⁶又或者是國科會為了友達公司進行中科四期的開發案，徵收彰化二林相思寮的土地，最後友達同樣也未進駐。⁷然而已經被徵收的土地、被破壞的稻田、被拆除的房子，就在政府當初對於未來一片美好願景的想像當中，逐一地被摧毀，再也回不去。

⁴ 有關行政權正當化理論從過去偏重形式理性到現實與實質正義的追求，可參 Jerry L. Mashaw, *Small Things Like Reasons Are Put in a Jar: Reason and Legitimacy in the Administrative State*, 70 *FORDHAM L. REV.* 17 (2001). 全球化下行政法的發展完整介紹，可參張文貞（2002），〈面對全球化—台灣行政法發展的契機與挑戰〉，翁岳生教授七秩誕辰祝壽委員會（編），《當代公法新論（中）：翁岳生教授七秩誕辰祝壽論文集》，頁 3-26，臺北：元照。

⁵ 葉俊榮（1993），《環境行政的正當行政程序》，頁 3，臺北：自刊。

⁶ 自由時報（07/13/2010），〈大埔「徵」議／新奇美：竹南基地 需求不再迫切〉，載於：<http://news.ltn.com.tw/news/life/paper/410643>（最後瀏覽日：11/26/2016）。

⁷ 何榮幸（07/03/2013），〈何榮幸：大埔四戶對馬政府的考驗〉，《天下雜誌》，載於：<http://opinion.cw.com.tw/blog/profile/43/article/452>（最後瀏覽日：11/26/2016）。

除了對於建設的發展前景必須仰賴經濟學上的預測與分析，重大建設對於環境、土地、文化等負面影響，受限於科學發展的侷限、規劃的盲點，以及要在有限的時間中掌握的部分資訊作成決定，更挑戰著行政機關決策於未知的可能。

重大建設的成本與利益都充滿著不確定性，但現今的決策過程，行政機關仍仰賴著專家、仰賴著數據，壟斷對這些風險及願景的詮釋權。這些數據不僅無法說服民眾、專業的資訊壟斷也會引起更強烈的反彈，例如在南鐵東移案，是否民間臨時軌的版本在工程技術上不可行、政府版本的工法是否會對地下水造成影響，如果沒有透過召開工程技術論壇或聽證會公開辯論，民眾不可能全數買單。⁸ 重大建設決策於未知的特性，考驗著行政機關如何透過程序理性，達到更正確的行政決策、並使民眾對於這樣的結果能夠信賴。

第三項 多層次治理

在重大公共建設的開發流程當中，不管是建設計畫、土地利用或是用地取得的階段，都呈現出重大建設在我國屬於多層次治理的樣態。

而這樣的發展有其時代脈絡，特別是與過去威權政府採用侍從主義的統治模式有關。國民黨來台之初，並不具有社會基礎，因此透過地方選舉及賦予地方經濟特權的方式，交換地方派系對威權政府的忠誠。⁹而經濟特權的一種形式即是，地方政府利用都市計畫或公共建設規劃，進行土地投機炒作；¹⁰另一方面，侍從主義也存在於地方政府與地方派系間，中央政府有必要藉由中央集權的控制方式

⁸ 胡慕倩 (04/03/2013)，〈胡慕倩：賴清德的功課〉，天下雜誌，載於：<http://opinion.cw.com.tw/blog/profile/37/article/253>（最後瀏覽日：11/26/2016）。雖然南鐵東移案在召開工程技術論壇、仿聽證程序的擴大專案小組會議之後，仍無法說服反對民眾，但其關鍵在於這些程序是否已被信賴，若民眾無法信賴該參與機制，也難以說服其參與後的不利結果。

⁹ 王振寰 (1996)，《誰統治台灣？：轉型中的國家機器與權力結構》，頁 59-60，臺北：巨流。

¹⁰ 朱雲漢 (1989)，〈寡占經濟與威權政治體制〉，蕭新煌 (編)，《壟斷與剝削：威權主義的政治經濟分析》，頁 151，臺北：台灣研究基金會。

加以制衡。¹¹因此在體系上，中央賦予地方政府部分的規劃權限作為經濟特權，但又必須掌控最終決定權，管控地方政府與地方派系的結合。



不過多層次治理在現代有不同的體現方式，而這與民主化之後地方政府增強量能，以及選舉時的政黨策略有關。解嚴之後，民主進步黨成立，並以「地方包圍中央」的策略，逐步動搖國民黨政府的統治權力，在這個逐步往民主化推動的時刻，國家必須面臨中央與地方權力關係的重塑。除了台灣內部執政政府有以經濟發展鞏固政權的內因，全球化經濟競爭的外在因素，也是執政政府能成功轉移政治壓力的關鍵。因此，經濟發展策略就成為執政政府轉移國家政權威脅的鍾愛武器，例如以「亞太營運中心」、「十二項建設」的構想，作為國家全體發展的目標，緩解地方民主化之後帶來的地方對國家整體的質疑。

然而全球化卻也是地方政府掌握空間規劃權限的契機。在經濟全球激化競爭的壓力之下，地方政府必須積極營造地方特色，體現到地方發展的需求與潛力，透過地方治理與都市發展才能使在全球化中嶄露頭角。這使得地方政府有機會成為地方規劃的主體，藉由本身制度能力的提升、積極爭取國家建設、與其他縣市聯盟的方式，提升地方的競爭力，一方面爭取中央財政資源的補助，另一方面削減中央對地方發展的影響力。¹²

而這個多層次治理模式的龔固，具體表徵就在於前陳水扁總統上任後所提出的「中央與地方的夥伴關係」¹³，夥伴關係的建構，迴避了特定事物屬於中央或地方職責的爭議，取而代之的是強調中央與地方資源共享、積極溝通協調的機制，以及多層治理的結構。

¹¹ 王振寰，前揭註 9，頁 210。

¹² 廖淑容（2005），〈全球化、國家調節與台灣縣市發展〉，《都市與計劃》，32 卷 1 期，頁 37-38；徐良維（2011），〈全球化趨勢下地方政府之財政自主與國家資源之合理分配〉，《城市學學刊》，2 卷 1 期，頁 92。

¹³ 陳水扁總統就職演說，參總統府網站，<http://www.president.gov.tw/>（最後瀏覽日：11/26/2016）。

第二節 現行主要開發流程與聽證機制



國家重大建設的開發需要一定的土地，而在地狹人稠的台灣，為設置國家重大建設，通常必須改變原有土地的利用，改為重大建設之用地或園區，且不免涉及私人土地而有徵收的問題，而這也是重大建設與民眾權利時有矛盾之處。因此本文以下討論的國家重大建設開發流程，將以土地利用及土地徵收為核心，並往上追溯到國家重大建設計畫的形成，以更全面觀照整體開發應有的正當程序。

第一項 建設計畫

在建設計畫的部分，可以區分為兩個階段，第一個是重大建設計畫的認定，第二則是對於建設計畫的控制，後者又可分為內容以及財政預算兩方面。

第一款 重大建設計畫的認定

只有在被認定為國家重大建設計畫的開發案，才能夠發動各該法規的程序或效果，但是我國有關重大建設的法規相當多，對於重大建設的認定多有不同。例如《促進民間參與公共建設法》（下稱促參法），將重大公共建設，定義為「性質重要」且「在一定規模以上公共建設」，並由財政部會商內政部及中央目的事業主管機關所定之《促進民間參與公共建設法之重大公共建設範圍》，針對各種不同公共設施類別定其範圍。¹⁴行政院所發布之《政府公共建設計畫先期作業實施要點》（下稱先期作業要點），則結合了規模及行政機關認定兩種方式，以「經費額度」或「經認定」劃定重大公共建設之範圍。¹⁵

¹⁴ 促進民間參與公共建設法第3條第2項參照。

¹⁵ 政府公共建設計畫先期作業實施要點第二點第2項第1款、第2款規定：「前項公共建設計畫經費符合下列條件之一者為重大公共建設計畫：

（一）由公共建設計畫額度支應，或由特種基金支應之建設計畫當年度經費需求涉及中央政府公務預算增撥，且計畫總經費在新臺幣（以下同）十億元以上者。

另外，絕大多數的法規範則未對重大建設有清楚的定義，例如文化資產保存法¹⁶、水土保持法¹⁷、野生動物保育法¹⁸、都市計畫法¹⁹等等。有部分法規範則將重大建設限定為行政院核定通過者，但對於行政院應如何認定卻沒有進一步的描述，例如土地徵收條例²⁰等。²¹

因此除了促參法給予重大建設明確的定義與範圍外，其餘法規對於重大建設的認定則相當模糊，就算有經行政部門核定或認定之要件，但並未有行政部門統一之認定標準。因此實際上，重大建設幾乎完全取決於行政部門的裁量與判斷，常見的就是中央或地方政治首長亟欲推動的重大政策，例如 2008 年馬英九前總統上台後，所推動的「『愛台 12』總體計畫」。至於各該法規中所指重大建設之認

(二) 由特種基金支應之公共建設計畫，符合下列規定之一者：

1. 由營業基金支應之新興計畫，其總投資金額在一百億元以上者。
2. 已奉核定之營業基金計畫，因計畫內容變更，或因外在因素，致投資總額增加超過二十億元且超過原投資總額百分之二十者。
3. 計畫總經費中由非營業特種基金支應之經費在十億元以上者。」

(三) 經費額度未符前述各款規定，但經認定屬配合政府施政之重大公共建設計畫，包括：

1. 行政院函核示或經行政院會議、行政院年度計畫及預算審核會議核定者。
2. 其他屬國家重大政策、國家重要綱要計畫，經先期作業複審、會審、委員會審議通過者。」

¹⁶ 文化資產保存法第 36 條：「古蹟不得遷移或拆除。但因國防安全、重大公共安全或國家重大建設，由中央目的事業主管機關提出保護計畫，經中央主管機關召開審議會審議並核定者，不在此限。」

¹⁷ 水土保持法第 19 條第 2 項：「經劃定為特定水土保持區之各類地區，區內禁止任何開發行為，但攸關水資源之重大建設、不涉及一定規模以上之地貌改變及經環境影響評估審查通過之自然遊憩區，經中央主管機關核定者，不在此限。」

¹⁸ 野生動物保育法第 11 條第 2 項：「未經徵收或撥用之野生動物保護區土地，其所有人、使用人或占有人，應以主管機關公告之方法提供野生動物棲息環境；在公告之前，其使用、收益方法有害野生動物保育者，主管機關得命其變更或停止。但遇有國家重大建設，在不影響野生動物生存原則下，經野生動物保育諮詢委員會認可及中央主管機關之許可者，不在此限。」

¹⁹ 都市計畫法第 27 條第 1 項第 4 款：「都市計畫經發布實施後，遇有左列情事之一時，當地直轄市、縣（市）（局）政府或鄉、鎮、縣轄市公所，應視實際情況迅行變更：四、為配合中央、直轄市或縣（市）興建之重大設施時。」

²⁰ 土地徵收條例第 10 條第 3 項：「特定農業區經行政院核定為重大建設須辦理徵收者，若有爭議，應依行政程序法舉行聽證。」

²¹ 土地徵收條例施行細則第 2-1 條第 2 項，雖指行政院核定之重大建設，為「其建設計畫由中央目的事業主管機關會商相關主管機關，針對計畫之政策方向、總量管制、合理性及使用特定農業區農牧用地之無可替代性等事項進行審查認定為重大建設，並循程序報經行政院核定者。」只列出行政院核定時應審查事項，但其標準仍相當模糊，且由施行細則自行定義何謂重大建設，仍無法排除行政部門恣意的情況。藍瀛芳、詹順貴、何彥陞（2012），《我國土地徵收制度之評估》，行政院研究發展考核委員會委託研究，頁 380。

定標準，是否構成裁量恣意，則有賴於實務經驗、行政函釋或司法判決的累積，才能逐漸形成一定的標準，例如都市計畫法第 27 條第 1 項第 4 款所指之地方重大建設，內政部就以行政函釋提出 4 項原則作為認定標準。²²



第二款 建設計畫的控制

對於計畫內容的控制，第一個是透過相對應的專業法律予以規定，例如中科三期、四期的開發案，規定在《科學工業園區設置管理條例》，桃園航空城案則是依據《國際機場園區開發條例》所為之開發，因此事業計畫之內容，必須符合各該專業法規的要求，而其審議程序也必須遵守各該專業法規的規定。其次，則是透過行政部門內部的控制，包含國家發展委員會對預算的統籌與分配，以及公共工程委員會對工程計畫的審議。

現行中央政府的重大公共建設推動，財政上主要依據《中央政府中程計畫預算編製辦法》、《行政院所屬各機關中長程計畫編審辦法》、以及《政府公共建設計畫先期作業實施要點》，將公共建設編審程序分為計畫成立及核定、年度預算編列兩個層面。²³中長程個案計畫中的公共建設計畫類別，如衡酌其業務性質、財務需求及重要程度，其涉及重大政策及跨機關性質者，應由國家發展委員會會同財政部、主計總處及相關機關審議後報行政院核定，其審議事項包含計畫需求、計畫可行性、計畫協調、計畫效果（益）及計畫影響。²⁴而為強化計算及概算編審作業程序，各機關於編訂年度施政計畫前，必須進行先期作業，由計畫主

²² 內政部（93）台內營字第 0930081735 號函參照，四項原則包含：「1.已列入地方政府施政方針、施政計畫之重大設施計畫者。2.已編列預算達政府採購法規定之查核金額以上之地方重大設施計畫者。3.報經中央各目的事業主管機關專案核准補助二分之一以上經費興建重大設施計畫者。4.其他符合都市計畫相關法令或審議規範規定，得依都市計畫法第二十七條第一項第四款規定辦理都市計畫變更者。」但也由於本號函釋關於地方興建之重大設施，中央興建之重大設施是否比照辦理，在實務上也發生爭議，參臺中高等行政法院 101 年度訴字第 193 號判決。

²³ 蔡桂君（2009），《重大公共建設個別計畫與配套計畫之比較分析》，國立成功大學都市計畫學系碩士班碩士論文，頁 40。

²⁴ 行政院所屬各機關中長程個案計畫編審要點第二點第 2 項、第七點第 1 款、第八點參照。

〈適時且正當的聽證程序—以重大建設開發流程為中心〉

辦機關提出，經過各次類別主管機關初審、國發會邀集行政院主計總處、財政部、行政院公共工程委員會等有關機關共同會審，就各計畫之迫切性、需求性及可行性進行審議，再送行政院核定，作為編審年度預算之依據。²⁵因此在計畫的核定與預算編列，都需要仰賴中央政府跨部會的合作，而國發會以及各次類別主管機關的整合能力就相當重要。

另外依照《政府公共工程計畫與經費審議作業要點》，我國重大公共建設計畫可分為先期構想（可行性評估）、綜合規劃以及計畫執行三個階段。在可行性評估階段，項目包含：（一）公共工程計畫之目的；（二）公共工程計畫之概述及內容；（三）基本資料調查及分析（如工址調查、水文氣象、公共管線等）；（四）環境影響概述、環境影響說明或環境影響評估；（五）土地之取得；（六）民間參與之初步可行性評估（含財務效益評估）；（七）節能減碳、維護管理之策略及因應措施；（八）在地住民意見；（九）預期效益；（十）結論及建議方案。²⁶計畫主辦機關須先將該可行性研究及總工程建造經費概估函報主管機關，主管機關審查同意後，報請工程會及國發會（條文文字為改制前之經建會）會審。²⁷綜合規劃階段，則必須提出個案工程基本設計，包含必要圖說、總工程建造經費之概算、基本資料表，依預算級主管部會分工審查。最後則是工程發包與實施。²⁸從上述流程可以看到，可行性評估階段就必須納入環境影響評估、用地取得計畫以及在地住民的意見，至於綜合規畫階段則著重在個案工程基本設計。

²⁵ 政府公共建設計畫先期作業實施要點第五點、第六點、第七點、第八點參照。

²⁶ 政府公共工程計畫與經費審議作業要點第五點第 2 項參照。

²⁷ 政府公共工程計畫與經費審議作業要點第六點第 1 款參照。

²⁸ 政府公共工程計畫與經費審議作業要點第八點參照。



第三款 中央與地方關係

中央與地方的關係主要展現在財政上，依據《財政收支劃分法》第 30 條第 1 項第 3 款、第 4 款，如果為重大建設，對於地方政府而言，就有機會獲得中央財源之挹注。又根據《中央對直轄市及縣（市）政府補助辦法》第 3 條第 1 項第 2 款²⁹，該類補助款項中央之計畫型補助款，中央政府依該辦法第 14 條³⁰及第 15 條³¹，進行審查及評比作業，以及補助後執行績效之管考，決定其補助額度。因此，對於地方政府而言，爭取到國家重大建設，就有機會獲得中央財政支援地方整體開發；對於中央政府而言，透過財政補助的評比與管考，也能達到監督地方政府執行績效的效果。

特別是從《中央對直轄市及縣（市）政府補助辦法》第 7 條及其附表一可以看到，中央對地方政府的最高補助比率幾乎都達七成以上，因而地方推動公共建設之經費分攤責任實由中央政府承擔，在財政資源有限的情形下，行政院於 2012

²⁹ 中央對直轄市及縣（市）政府補助辦法第 3 條第 1 項第 2 款：「中央為謀全國之經濟平衡發展，得視直轄市及縣（市）政府財政收支狀況，由國庫就下列事項酌予補助：二、計畫型補助款之補助範圍，以下列事項為限：(一)計畫效益涵蓋面廣，且具整體性之計畫項目。(二)跨越直轄市、縣（市）或二以上縣（市）之建設計畫。(三)具有示範性作用之重大建設計畫。(四)因應中央重大政策或建設，需由直轄市或縣（市）政府配合辦理之事項。」

³⁰ 中央對直轄市及縣（市）政府補助辦法第 14 條：「中央政府各主管機關對直轄市、縣（市）政府申請計畫型補助款，應依下列規定辦理：一、於確定次一年度計畫型補助款補助項目後，按各該補助項目性質，訂定明確與客觀之審查及評比標準，通知直轄市、縣（市）政府於一定期限內提出申請；其中審查標準應包括審核各直轄市、縣（市）政府有無就申請之補助計畫完成先期規劃與效益評估作業及所有應行配合辦理事項。二、對於直轄市、縣（市）政府申請之補助計畫，應邀集相關人員負責審查及評比作業。三、依前款完成審查後，應就直轄市、縣（市）政府所提補助計畫評定成績並排列優先順序依序補助。直轄市、縣（市）政府執行補助計畫時，如有未依中央政府各主管機關規定，編列或撥付應分擔款，或執行績效不佳等情形者，各該主管機關得縮減或取消補助，並由原未獲補助之計畫項目依序遞補。」

³¹ 中央對直轄市及縣（市）政府補助辦法第 15 條：「中央政府各主管機關應就本機關與所屬機關計畫型補助款之執行，訂定共同性或個別計畫之管考規定；其管考內容及方式如下：一、明定補助計畫之辦理期程及完成期限。二、訂定補助計畫執行之查核點及管考週期，並定期進行書面或實地查核。三、前款查核項目，包括計畫執行進度、整體經費與補助款支用情形、受補助之直轄市、縣（市）政府內部控管機制及計畫執行效益等。中央政府各機關辦理之管考結果，應於年度終了後三個月內在該機關網站公布，並得作為增加或減少對各該直轄市、縣（市）政府以後年度計畫型補助款補助額度之參據。」

年核定《跨域加值公共建設財務規劃方案》³²，提供創新財務規劃，並配合訂定自償率門檻，要求公共建設財務效益應具一定水準，未達自償率門檻者不予審議而無法獲得中央之補助款，達審議門檻者，補助款之多寡仍是自償率高低而調整，達最高補助的自償率要求時，方給予法定的最高補助比例。因此在該方案新的財務預算制度下，地方政府基於選票、利益或使命感，不論自償率門檻是否合理，都可能為了獲得短期效益，而努力滿足中央新制度的要求，缺乏長期規劃與合理分配。³³此外，在地方政府對於建設之財務計畫具有資訊優勢，因此有可能產生道德危機，在中央與地方之間，地方在獲得中央資金補助後，容易產生財務風險分擔的投機行為，而未積極籌措財源，導致公共建設計畫擱置；在地方與地方住民之間，則可能以挪用未來收益的方式，造成未來世代的財政負擔。³⁴

第四款 現有的權利保障或決策參與機制

在建設計畫的階段，權利保障或決策參與的機制基本上付之闕如，僅《行政院所屬各機關中長程個案計畫編審要點》第 6 點第 2 項規定，主辦機關進行中長程個案計畫自評作業時，得諮詢專家、學者、相關機關或團體意見，實務上依據早期經建會（現國發會）的審議狀況，則是視個案需要邀請外部專家協助審議。³⁵又《政府公共工程計畫與經費審議作業要點》雖然要求可行性評估必須納入地方住民的意見，但是要用什麼方式取得誰的意見，無具體要求。³⁶

³² 行政院（101）院臺經字第 1010138527 號函參照。

³³ 賴宗裕、蘇偉強（2013），〈跨域加值公共建設財務規劃方案問題之探討〉，《公共行政學報》，45 期，頁 58。

³⁴ 賴宗裕、蘇偉強，前揭註 33，頁 64-66。

³⁵ 彭錦鵬（2013），〈我國中長期個案計畫評估審議機制之探討〉，《公共治理季刊》，1 卷 2 期，頁 36。

³⁶ 有關我國交通建設計畫的民眾參與機制缺乏，可參湯儒彥（2015），〈論我國交通建設計畫的民眾參與〉，《都市交通半年刊》，30 卷 1 期，頁 57-62。



第二項土地利用

我國空間管制結構的發展脈絡，從日治到戰後初期僅有的都市計畫單獨管制；1972年制定國家公園法、1974年制定區域計畫法，形成都市土地、非都市土地及國家公園土地的三類區別管制；1979年公布「台灣地區綜合開發計畫」形成三層計畫層級；³⁷1987年則又以「縣市綜合發展計畫」納入地方政府參與規劃，轉為四層的計畫層級；³⁸1996年行政院經建會則提出「國土綜合開發計畫」，將綜合性的國土規劃體系調整為「國土綜合開發計畫」與「縣市綜合發展計畫」兩個層級，並將區域計畫轉變為依特定目的制定及執行之功能性計畫。

然而上述不論是一開始的「台灣地區綜合開發計畫」、「縣市綜合開發計畫」或是後來的「國土綜合開發計畫」都是行政部門推出的指導性計畫，並無法規範效力，在規劃面與執行面又多有欠缺，³⁹2015年才總算通過作為最上位規範的國土計畫法，未來將取代區域計畫法⁴⁰，建立完整的國土計劃體系，有效引導土地使用行為，維持國土空間秩序。

³⁷ 三層計畫層級由上而下為：台灣地區綜合開發計畫→區域計畫→都市計畫。區域計畫法原本企圖公布台灣各區域的區域計畫，作為都市土地與非都市土地的上級指導計畫，但現況則是以區域計畫法下之《非都市土地使用管制規則》管制非都市土地，都市計畫法管制都市土地。

³⁸ 四層計畫層級由上而下為：台灣地區綜合開發計畫→區域計畫→縣市綜合發展計畫→都市計畫。

³⁹ 我國國土計畫的發展，可參林中森（2003），〈我國國土計畫之回顧與展望〉，《土地問題研究季刊》，2卷1期，頁13-27。

⁴⁰ 區域計畫體系在規劃與執行面有幾個根本且重大的問題未被處理，包含：「現況編定」導致自始缺乏計畫合理性，也破壞分區編地的指導功能；單一的層級缺乏全國整體長遠計畫或實質細部的空間規劃；無法建立對都市計畫與部門計劃之間的關聯，缺乏對其他部門決策的影響力；由直轄市、縣（市）政府負責土地利用管制的執行，卻缺乏對該等主管機關不作為時的制衡手段；執行上選擇性不執行區域計畫法所賦予的權責與彈性所造成的問題等等。參潘正正（04/18/2016），〈從區域計畫到國土計畫：光影互見的國土治理體制變革〉，地球公民，<http://www.cet-taiwan.org/node/2368>（最後瀏覽日：11/13/2016）。

第一款 國土計畫法



在國土計畫法底下，未來將有全國國土計畫，以全國國土為範圍，訂定目標性、政策性及整體性之國土計畫，⁴¹其下則有直轄市、縣（市）國土計畫，以直轄市、縣（市）行政轄區及其海域管轄範圍，訂定實質發展及管制之國土計畫。⁴²全國國土計畫為最上位指導計畫，直轄市、縣（市）國土計畫應遵循全國國土計畫，至於現有之國家公園計畫、都市計畫及各目的事業主管機關擬定之部門計畫，則應遵循國土計畫，形成三層管制結構。⁴³

全國國土計畫由中央主管機關內政部擬訂、審議，報請行政院核定。⁴⁴其擬訂時得會商有關機關就都會區或特定區域範圍研擬相關計畫內容，除此之外，直轄市、縣（市）政府亦得就都會區域或特定區域範圍，共同研擬相關計畫內容，報內政部審議後，納入全國國土計畫；⁴⁵如全國國土計畫中特定區域之內容，涉及原住民族土地及海域者，應依原住民族基本法第 21 條辦理，並由內政部會同原住民族委員會擬訂。至於直轄市、縣（市）國土計畫，則由直轄市、縣（市）政府擬定、審議，報請內政部核定。⁴⁶

國土計畫法將國土分為四大功能地區，各分區及其分類土地有不同之使用原則，⁴⁷又在開發利用部分可分為三種情形，第一種是符合國土功能分區及其分類之指導，不涉及變更功能分區，又非屬「一定規模以上」或「性質特殊」之土地使用，依主管機關發布之《容許使用規定》辦理；⁴⁸若屬於「一定規模以上」或

⁴¹ 國土計畫法第 3 條第 2 款參照。

⁴² 國土計畫法第 3 條第 3 款參照。

⁴³ 國土計畫法第 8 條第 3 項、第 4 項參照。

⁴⁴ 國土計畫法第 11 條第 1 項第 1 款參照。

⁴⁵ 國土計畫法第 8 條第 2 項參照。

⁴⁶ 國土計畫法第 11 條第 1 項第 2 款參照。

⁴⁷ 國土計畫法第 21 條參照。

⁴⁸ 國土計畫法第 23 條第 2 項參照。。至於《容許使用規定》的名稱，係參照內政部營建署舉辦的國土計畫法講習所提供的簡報資料。蔡玉滿（03/31/2016），〈國土計畫法立法重點及配套機制〉，內政部營建署，http://60.248.163.236/Meeting/Web_Gallery/DocDn/4（最後瀏覽日：11/13/2016）。

「性質特殊」之土地使用，則應申請使用許可，依主管機關發布之《使用許可規定》辦理；⁴⁹不過國防、重大公共設施或公用事業計畫，並不受限於國土功能分區之限制，得於各分區申請使用。⁵⁰



依照國土計畫法的規定，國防、重大公共設施或公用事業計畫由直轄市、縣（市）政府受理申請並審查是否符合受理要件，若申請範圍為城鄉發展地區或農業發展地區其中之一，由直轄市、縣（市）主管機關審議，但若跨兩個行政區，或跨兩個國土功能分區，或涉及填海造地者，由內政部審議、核發許可，不過詳細的申請規定，還必須要等到行政機關發布的配套子法，才能夠進一步觀察。

第二款 都市計畫法

在國土計畫法框架之下，未來都市計畫的新訂或擴大，以位於國土計畫之城鄉發展地區為限。但重大建設的土地利用，依國土計畫法第 23 條第 5 項並不限於城鄉發展地區，因此形成重大建設用地在城鄉發展地區以外之國土功能分區者，依國土計畫法申請使用；在城鄉發展地區者，行政機關得選擇依都市計畫法新訂或擴大都市計畫，由都市計畫法管制，或依國土計畫法申請使用。⁵¹

都市計畫的形成，包含應行都市計畫區域、擬定、審議、核定與發佈實施這幾個階段。依都市計畫法第 10 條前 4 款是由以及第 11 條前 3 款是由，都是以客觀條件認定應行都市計畫之區域，但是第 10 條第 5 款則賦予內政部或縣（市）（局）政府指定應行市（鎮）計畫區域之權限。除此之外，更要注意到的是都市計畫法第 12 條，為「發展工業」、「保持優美風景」以及「其他目的」而劃定之

⁴⁹ 國土計畫法第 24 條第 1 項參照。

⁵⁰ 國土計畫法第 23 條第 5 項參照。

⁵¹ 國土計畫法第 23 條第 2 項但書參照。

〈適時且正當的聽證程序—以重大建設開發流程為中心〉

特定區域，應擬定特定區計畫，依內政部所為之函釋，國家重大建設就屬於本條應擬定特定區計畫之範圍。⁵²



都市計畫原則上由地方主管機關擬定，擬定後的都市計畫，應先送由該管政府或鄉、鎮、縣轄市都市計畫委員會審議，再連同審議結果及主要計畫，一併報請內政部核定，最後，由當地直轄市、縣（市）（局）政府發布實施，並將發布地點及日期登報周知。⁵³不過要注意的是，特定區計畫必要時得由內政部訂定，而由內政部訂定之都市計畫，應先分別徵求有關縣（市）（局）政府及鄉、鎮、縣轄市公所之意見，以供參考，訂定後送行政院備案。⁵⁴不過，從桃園航空城的案例來看，內政部將訂定的作業交由下級機關營建署城鄉發展分署規劃，且目前也處於待內政部核定後始發布實施的階段，因此實務上的作法與都市計畫法的規定有些出入。⁵⁵

在都市計畫法當中，還要注意兩個跟重大建設有關的部分，第一個是都市計畫法第 27 條第 1 項第 4 款「都市計畫經發布實施後，遇有左列情事之一時，當地直轄市、縣（市）（局）政府或鄉、鎮、縣轄市公所，應視實際情況迅行變更：四、為配合中央、直轄市或縣（市）興建之重大設施時。」除了重大建設得作為都市計畫個案變更的事由外，更重要的是，依據最高法院的實務見解，依據

⁵² 內政部（69）臺內營字第 14030 號函表示：「紅毛港地區都市計畫既為配合國家重大經濟建設而擬定，自可依照都市計畫法第十二條之規定，配合當地發展現況與構想擬定特定區計畫，該港埠用而地，若有積極建設以利港務建設之必要時，亦可按照都市計畫法第十六條之規定，將該特定區計畫之主要計畫與細部計畫合併擬定之。」另外，爭議中的「桃園國際機場園區及附近地區特定區計畫」也是配合「愛台 12」建設而擬定。

⁵³ 都市計畫法第 13 條、第 18 條、第 20 條第 1 項、第 21 條參照。

⁵⁴ 都市計畫法第 14 條第 1 項、第 18 條、第 20 條第 1 項第 5 款參照。

⁵⁵ 桃園市政府都市發展局—桃園航空城特定區計畫（103.7.29 審定版）查詢系統，<http://tymap.tycg.gov.tw/TaoyuanAirportPlan/>（最後瀏覽日：11/21/2016）。都市計畫的擬定為行政機關的權限，依照行政程序法第 15 條第 1 項，應「依法規」才能委任由所屬下級機關執行之，因此實務上的作法似已超脫行政程序的法規定。不過在現實上，由內政部隸屬之營建署城鄉發展處規劃，再由內政部核定並無不妥，仍是由內政部負其權責，因此都市計畫法應仿效國土計畫法施行細則第 2 條第 1 項，明定得將都市計畫規劃事項委由其他機關或團體辦理，並適用行政程序法第 15 條第 3 項，將委任或委託事項及法規依據公告之，並刊登政府公報或新聞紙，提升行政透明性。

此款事由所做之個案變更，不服之人民應以內政部為被告，針對內政部所為之核定處分提起行政爭訟，亦即內政部才是個案變更最後的權責機關。⁵⁶第二個部分是，都市計畫法第 27 條之 2 第 1 項規定，重大投資開發案件之都市計畫擬定、變更，得與環境影響評估、實施水土保持之處理與維護，採平行作業方式辦理；必要時，並得由都市計畫主管機關召集聯席會議審決之，以縮短重大投資開發案件審議的時程。

第三款 現有的權利保障或決策參與機制

國土計畫法可以區分成國土計畫與申請使用許可兩個階段。在國土計畫的階段，擬訂時，應邀集學者、專家、民間團體等舉辦座談會及其他適當方法廣詢意見，作成紀錄，以為擬訂計畫之參考；⁵⁷擬訂後送審議前，則應公開展覽 30 日及舉行公聽會，人民或團體得於公開展覽期間，以書面陳述意見，由擬訂機關參考審議，最後併同審結果及計畫，分別報請行政院或內政部核定，至於審議的進度、結果、陳情意見參採情形及其他有關資訊，應以網際網路或刊載於政府公報等其他適當方法廣泛周知；⁵⁸核定後，擬訂機關應將計畫函送各有關直轄市、縣（市）政府及鄉（鎮、市、區）公所分別公開展覽，計畫內容重點應登載於政府公報、新聞紙，並以網際網路或其他方法廣泛周知。⁵⁹

但是重大建設的開發利用並不受限於國土功能分區，因此申請使用程序才是民眾得否參與決策的關鍵。直轄市、縣（市）政府受理申請並審查符合受理要件後，在自行審議或核轉交由內政部審議前，應於申請使用案件在地鄉（鎮、市、區）公所公開展覽 30 日及舉行公聽會。⁶⁰經審議通過並核發許可後，於各有關直

⁵⁶ 最高行政法院 102 年度 12 月份第 2 次庭長法官聯席會議決議（12/24/2013）。

⁵⁷ 國土計畫法第 12 條第 1 項參照。

⁵⁸ 國土計畫法第 12 條第 2 項參照。

⁵⁹ 國土計畫法第 13 條第 1 項參照。

⁶⁰ 國土計畫法第 24 條第 3 項、第 25 條第 1 項參照。

〈適時且正當的聽證程序—以重大建設開發流程為中心〉

轄市、縣（市）政府及鄉（鎮、市、區）公所分別公開展覽 30 日以上，並視實際需要將計畫內容重點登載於政府公報、新聞紙、網際網路或其他適當方法廣泛周知。⁶¹比較特別的是，國土計畫法加入了公民訴訟的機制，在申請使用許可違反國土計畫法或相關授權命令，而主管機關疏於執行時，受害人民或公益團體得踐行公民告知程序，主管機關在法定期間內仍未依法執行者，得直接向行政法院提起訴訟，請求判令其執行。⁶²

在都市計畫法的部分，民眾參與的時間點，就只有在都市計畫擬定後，送該管政府都市計畫委員會審議前，由各該直轄市、縣（市）（局）政府及鄉、鎮、縣轄市公所公開展覽 30 天及舉行說明會，任何公民或團體得於公開展覽期間，以書面陳述意見，由該管政府都市計畫委員會予以參考審議，連同審議結果及主要計畫一併報請內政部核定。⁶³實務上，由內政部訂定的都市計畫，在送內政部都委會審議之前，亦於計畫內行政區公開展覽及說明會。⁶⁴

第三項 用地取得

本文討論的用地取得，將圍繞在實務上常見且爭議最大的情形，因此市地重劃雖也為取得公有地並進行建設的方式，但因實務上少有重大建設以市地重劃之方式辦理，故本文僅先討論一般徵收以及區段徵收之情形。

第一款 一般徵收

土地徵收，係國家因公共事業之需要，對人民受憲法保障之財產權，經由法定程序予以剝奪之謂。⁶⁵依土地徵收條例第 3 條之規定，國家因興辦公益事業之需要，得徵收私有土地，由需用土地人擬具徵收計畫書及相關資料，向核准徵收

⁶¹ 國土計畫法第 27 條第 1 項參照。

⁶² 國土計畫法第 34 條參照。

⁶³ 都市計畫法第 19 條參照。

⁶⁴ 參民航局桃園航空城計畫網站，<http://airport-city.caa.gov.tw/>（最後瀏覽日：11/16/2016）。

⁶⁵ 司法院釋字第 425 號解釋參照。

機關內政部申請，並副知該管直轄市或縣（市）主管機關；⁶⁶內政部應遴聘（派）專家學者、民間團體及相關機關代表，組成土地徵收審議委員會，以合議制方式審議；⁶⁷核准徵收後，內政部應將原案通知該管直轄市或縣（市）主管機關，由地方主管機關公告 30 日並書面通知土地或土地改良物所有權人及他項權利人；⁶⁸最後，直轄市或（縣）市主管機關應於公告期滿後 15 日內發給補償費，否則徵收失其效力。⁶⁹

第二款 區段徵收

區段徵收係指於一定區域內之土地，重新分宗整理，而為全區土地之徵收。⁷⁰其制度特色在於，徵收一定範圍內的土地，由徵收機關加以開發整理後，一部分供徵收目的使用，另一部分則作為抵價地發還原土地所有人，屬於財務自償性的綜合開發行事業。

區段徵收程序原則上與一般徵收相同，但是仍有些差異，特別是依照土地徵收條例第 4 條規定，原則上所有事由的區段徵收都可以在報經中央主管機關核定後，先行區段徵收，而不受都市計畫法第 52 條先有都市計畫再行徵收的限制。都市計畫與區段徵收不再存有先後關係，反而視最終核准區段徵收範圍，再來調整都市計畫，完全顛覆區段徵收應符合必要性、最後手段性的要求。

⁶⁶ 土地徵收條例第 13 條參照。

⁶⁷ 土地徵收條例第 15 條參照。

⁶⁸ 土地徵收條例第 17 條、第 18 條參照。

⁶⁹ 土地徵收條例第 20 條參照。

⁷⁰ 土地法第 212 條第 2 項參照。

第三款 現有的權利保障或決策參與機制



無論是一般徵收或區段徵收，若興辦事業應報目的事業主管機關許可，應於報請許可前舉行至少兩場之公聽會；⁷¹若興辦事業不須報經目的事業主管機關許可，需用土地人在協議價購前，亦應舉行公聽會，而這個公聽會通常也包含給予土地所有權人在報請徵收前陳述意見的功能。⁷²至於在區段徵收的情形，由於土地徵收條例第 38 條第 1 項要求需用土地人應於報請徵收前舉行公聽會，因此除了報經目的事業主管許可前或協議價購前兩個時間點擇一以外，在報請徵收之前也務必舉行公聽會，也就是分別有兩次公聽會的舉行時機。

然而土地徵收條例公聽會的要求實來自於大法官釋字第 409 號解釋，1996 年大法官要求「徵收計畫確定前，應聽取土地所有權人及利害關係人之意見」後，於 2000 年制訂的土地徵收條例，即加入了公聽會的規定，然而卻仍是為德不卒。依土地徵收條例第 10 條第 2 項之規定，公聽會舉行之時間點在報請目的事業主管機關許可之前，而非核准徵收之前，程序的目的與大法官釋字第 409 號所揭示者不同，⁷³土地所有權人應該回應興辦事業或徵收計畫的意見皆不明確，核准機關能否充分審酌也有疑義。⁷⁴更嚴重的問題是，依土地徵收條例第 10 條第 2 項但書及土地徵收條例施行細則第 11 條的規定，距申請徵收 3 年內興辦事業在規劃階段或以依都市計畫法舉行公聽會或說明會者，不必再舉行公聽會，然而興辦事業程序、都市計畫程序與徵收程序之目的完全不同，系爭規定更使得徵收程序當中的公聽會有名無實。⁷⁵

⁷¹ 土地徵收條例施行細則第 10 條第 1 項參照。雖然其關於公聽會之規定，是針對土地徵收條例第 10 條第 2 項需用土地人興辦之事業須經目的事業主管機關許可的態樣，但不須經目的事業主管機關許可的徵收，對人民財產權的侵害並無二致，因此應予以類推適用。

⁷² 土地徵收條例第 10 條第 4 項、第 13-1 條第 1 項第 5 款、土地徵收條例施行細則第 13 條參照。

⁷³ 陳立夫（2002），〈我國土地徵收制度上若干問題之探討〉，廖義男教授祝壽論文集委員會（編），《新世紀經濟法治之建構與挑戰》，頁 551-552，臺北：元照。

⁷⁴ 藍瀛芳、詹順貴、何陞彥，前揭註 2，頁 195。

⁷⁵ 藍瀛芳、詹順貴、何陞彥，前揭註 2，頁 193。

再者，報經目的事業主管機關所為的公聽會、協議價購前舉行之公聽會，以及報准徵收前所舉行的公聽會，其公聽會之目的完全不同，應該不只是三選一或三選二的問題。最後，協議價購前舉行之公聽會，得併為徵收計畫書中通知所有權人陳述意見的程序，然而協議價購與徵收之意義完全不同，土地所有權人能否明白了解公聽會之意義並陳述適當意見，在實務上也有很大的出入，再加上土地徵收條例或其施行細則，都未對協議價購前之聽證會有任何程序規定，因此實務上公聽會的舉行也更流於形式。⁷⁶

依照土地徵收條例施行細則第 10 條的規定，需用土地人應於公聽會舉行 7 日前於適當公共位置公告事由、日期及地點，並於網站上張貼公報及刊登政府公報或新聞紙，且應以書面通知土地所有權人。公聽會除說明興辦事業概況、公益性、必要性、適當性、合法性，以及聽取土地所有權人及利害關係人之意見外，後場公聽會並應說明前場公聽會土地所有權人及利害關係人陳述意見之回應與處理情形。最後，公聽會的紀錄，以及土地所有權人、利害關係人提出之意見，及其回應與處理情形，應於報請目的事業主管機關許可，及送由內政部核准時，一併檢附。⁷⁷

儘管徵收對於財產權的侵害重大，但是唯一要求舉行聽證的情形，限定在特定農業區經行政院核定為重大建設需辦理徵收且有爭議時。⁷⁸雖然這個條文已經跨出了一大步，但是在施行細則卻又將得舉行聽證的情形予以限縮。首先，特定農業區被限定為特定農業區的農牧用地，因此特定農業區其他用地別經徵收就不

⁷⁶ 雖然內政部在其區段徵收作業手冊，載明協議價購暨陳述意見的程序，要求需用土地人除對協議價購說明外，亦應就如協議不成後續辦理徵收之事項，併予說明，使所有權人確實知悉。但實際上卻造成原土地所有權人時常無法理解會議之目的及內容。藍瀛芳、詹順貴、何陞彥，前揭註 2，頁 197。

⁷⁷ 區段徵收依土地徵收條例第 38 條，由當地直轄市或縣（市）主管機關舉行公聽會，其程序依土地徵收條例施行細則第 39 條，除應說明之相關資訊較為詳盡，並列入土地改良物所有人為書面通知對象外，原則上與一般徵收之程序相同。不過區段徵收並未要求舉行兩場以上之公聽會，又未要求檢附意見處理情形，立法上恐有疏漏。

⁷⁸ 土地徵收條例第 10 條第 3 項參照。

〈適時且正當的聽證程序—以重大建設開發流程為中心〉

在本條舉行聽證的範圍內；其次，所稱爭議，要求土地所有權人必須提出異議後，經興辦事業之中央目的事業主管機關說明後仍有異議者；最後，聽證的舉行被定調為是興辦事業之中央目的事業主管機關報送內政部審查前辦理，因此變成由中央目的事業主管機關舉行聽證，而非徵收之中央主管機關內政部舉行。⁷⁹

第三節 聽證程序之應有建制

本節主要應用在上述對於重大公共建設的開發流程當中，而重大公共建設開發流程的特色就特別是在本節討論時所必須要思考到的，如此才能夠真正地設計出一套符合重大公共建設開發流程的聽證程序。

第一項 聽證型態與聽證機關

我國現行並未有集中化聽證小組，在複雜、多層的重大公共建設治理結構當中，如何明確聽證機關，必須要思考到政治責任原則與公正客觀的權衡。

政治責任原則的展現不僅是對於最終決定的負責，還是聽證程序得否發揮實效的關鍵，蓋只有讓真正對政策具有實質權限之機關舉行聽證，才能夠讓聽證的意見真正地落實到行政決策當中。因此在多層次治理模式中，中央與地方雖然為夥伴關係、共同乘載著建設的公共任務，但在開發流程的各個階段最終決策者都有所差異，特別是雖然我國地方建設仍仰賴中央財源，因而中央對地方政府之計畫必須做出准否的決定，但並非意味著中央就是最終的決策者、必須承擔所有的責任，況且在司法程序上，中央與地方權限的分配會影響人民須以誰為被告提起爭訟，仍是不可迴避的問題。⁸⁰

⁷⁹ 土地徵收條例施行細則第 11-1 條參照。

⁸⁰ 依據責任政治原則，本文認為至少應由決策機關舉行聽證，但並不排除因地制宜或其他考量而由其他機關「先行」舉行聽證蒐集意見、整理爭點。美國紐約市關於都市計畫作業與審議，就分別經過社區委員會、區委員會、都市委員會（一般而言其決議即是定案）三次聽證程序，再提交市議

在決定聽證機關之後，與公正客觀性的權衡，取決於系爭聽證程序的目的，若其目的在於權利保障，那麼就必須由公正、客觀的主持人主持聽證；若聽證之目的主要在於決策參與，那麼重點就在於機關對人民意見的落實與反饋，縱使由負責計畫或草擬決定之人員主持聽證亦無不可。

第一款 建設計畫

在重大公共建設開發流程當中，計畫的主要內容在建設計畫的階段就已形成，包含建設的必要性、對環境的影響、財政的負擔與分配等等，隨著流程的進行，最終走到土地利用變更、用地取得的程序，限制或剝奪人民之權利。然而等到最後階段或徵收處分作成才舉行聽證會，不僅爭點龐雜難以進行有效的論辯溝通，行政機關也難以放棄幾成定局的計畫，人民的參與也變得輕微薄弱。因此在建設計畫的階段就納入民眾的意見，有其必要性。⁸¹

然而在這個階段當中，主要還是透過公眾對於建設計畫的必要性及區位選擇表示意見，細部的規畫與權利侵害仍未具體明確，屬於決策參與的型態，因此應該由擬訂計畫的機關舉行聽證會，將公眾陳述的意見反映到計畫中，並且說明採或不採的理由，不僅能提高政策說服力，也能夠為後續的流程早一步解決事業計畫的爭點。⁸²

第二款 土地利用

至於土地利用階段，因重大公共建設而擬定或變更的都市計畫，內容必須包含土地使用分區、財務規劃、區段徵收的公益性與必要性等，其目的與範圍都已

會與市長。參許士奕（2002），《結合辯護式規劃與正當法律程序的理念探討民眾參與都市計畫權利之保障》，頁 3-8 至 3-9，國立成功大學都市計畫學系碩博士班碩士論文。

⁸¹ 相似意見可參許珮育（2013），《國土計畫、環境行政與土地徵收之程序理性—以開發行為流程之民眾參與為中心》，頁 116，國立臺灣大學法律學院法律學系碩士論文。

⁸² 縱使無法解決爭點，至少也能夠為後續的討論奠定基礎。

〈適時且正當的聽證程序—以重大建設開發流程為中心〉

相當明確，再加上劃入建設範圍內的私人土地將被區段徵收，因此在這個階段的程序參與，毋寧更靠近權利保障的型態。因此由公正客觀的主持人舉行聽證就非常重要，內政部於 2016 年 10 月 27 日公布的《內政部舉行聽證作業要點》第十二點，未來因都市計畫舉行的聽證會由內政部遴選之主持人主持，⁸³就是一個比由行政機關首長擔任更好的方式。⁸⁴

雖然說內政部制定聽證作業要點，使新訂或擴大都市計畫，或因變更都市計畫而作成行政處分前，得依照該要點舉行聽證，但是都市計畫的決策機關並不一定就是內政部。蓋依我國地方制度法第 18 條、第 19 條之規定，都市計畫之擬定、審議及執行為直轄市、縣（市）之自治事項，因此都市計畫之權限應歸屬於地方政府，至於內政部所為之核定則僅為合法性監督。⁸⁵

然而司法實務上，最高行政法院認為，依都市計畫法第 27 條第 1 項第 4 款所為之個案變更，內政部有決定權，因此人民如對個案變更不服，應以內政部為被告提起行政爭訟。⁸⁶然而都市計畫法賦予內政部的權限，主要來自前述中央集權統治模式下的思考，民主化之後是否仍要繼續維持內政部對地方政府的監督應再省思。在國土計畫法作最上位的國土指導後，都市計畫更應放心地下放權限與

⁸³ 該聽證要點適用的案件不僅止於都市計畫，還包含重要濕地、海岸管理、都市更新、土地徵收及土地重劃等案件。內政部舉行聽證作業要點第二點參照。

⁸⁴ 內政部第一屆遴選主持人的資格為：「一、曾任司法院大法官一任以上，聲譽卓著者。二、曾任各級法院法官或各級法院檢察署檢察官十年以上者。三、(曾)任大專院校教授、副教授五年以上，以法律相關領域者尤佳。四、具律師資格，執行業務十年以上，聲譽卓著者。五、現任或曾任公務人員簡任職務滿十年以上者，富有豐富行政經驗者。六、熟稔行政程序實務及法規，並有處理程序問題之專業與經驗者。」已具有法學知識或實務經驗者作為遴選標準，應能期待具有公正、客觀性。參內政部網站，<http://www.moi.gov.tw/index.aspx>（最後瀏覽日：11/27/2016）。

⁸⁵ 林明鏘（2006），〈都市計畫法與現代法治國家〉，《國土計畫法學研究》，頁 57，臺北：元照；相同見解：許士奕，前揭註 80，頁 5-10。合法性監督係基於「依法行政」之要求而來，指中央僅得審查地方自治權的實施是否合法；至於適當性監督則係指除了合法性以外，中央對地方自治團體的系爭行為妥當性得加以審查。參蔡茂寅（2006），《地方自治之理論與地方制度法》，增補版，頁 342，臺北：新學林。

⁸⁶ 最高行政法院 102 年 12 月份第 2 次庭長法官聯席會議決議參照。決議主要以都市計畫法第 21 條及第 28 條規定應經內政部核定，始得發布實施；再者，都市計畫法第 82 條規定，縣（市）政府對於內政部之核定申請復議，經內政部復議仍維持原核定時，縣（市）政府應即發布實施，因而認定內政部對於縣（市）政府主要計畫之個案變更得予以修正，有決定權，為主要計畫個案變更之處分機關，至於縣（市）政府予以公告實施僅為執行行為。

地方政府，由地方政府就各自之空間進行規劃審議，否則若一切皆由內政部作最終的決策者、承擔政治責任，對於中央而言負擔未免過鉅，地方政府也只會擬出能通過內政部審核的方案，再將無法通過的責任推卸給中央，而不是真正地作出對決策負責的空間管制計畫。因此，除非重大建設涉及國家整體發展，跨越不同行政區，有必要由中央統籌、規劃以外，皆應由地方政府享有都市計畫權限，承擔決策責任、舉行聽證。

國土計畫法的部分也是一樣，目前申請使用許可的審議機關以國土功能分區為分類，若申請範圍在農業發展地區或城鄉發展地區，由地方政府審議；至於國防、重大之公共設施或公用事業跨兩個以上功能分區者，則由中央主管機關內政部審議。解釋上，在城鄉發展地區設置重大公共建設的審議機關就產生了矛盾，若係以擬定、擴大或變更都市計畫之方式者，依照都市計畫法的規定以及實務上的作法，由內政部享有最終決定權，若依照國土計畫法申請土地使用反而係由地方政府審議。從國土計畫法的規定來看，更證明在空間管制上由內政部作所有決策者並非必要，而仍得因地制宜，由地方政府負擔審議權限。

更重要的是，與其強調中央政府的監督權限，強化事前參與的機制，擴大司法審查的可能性才是更直接的監督方式。透過事前參與，公民的意見才有可能納入決策，公開的論辯與事證，透過公民監督的方式比寄託於中央政府的監督更為直接。然而我國司法實務有於司法院釋字第 156 號解釋，僅認都市計畫之個案變更為行政處分得提起爭訟，至於新擬定之都市計畫則不屬之，不僅造成司法救濟上的落差，行政機關也陷入行政行為認定的泥淖，而認都市計畫皆屬抽象之計畫，無法舉行聽證。但在大法官釋字第 742 號解釋開放人民針對都市計畫之擬定、通盤檢討亦得向行政法院尋求救濟後，終於使得都市計畫的事前監督與事後救濟的體制能有一貫性地解決。

第三款 用地取得



至於在用地取得的階段，實際上如果都市計畫的正當程序獲得控制，也能夠連帶確保區段徵收的公益性及必要性，那麼這個階段主要針對的就應該是個別補償的問題。然而不論是現行法或未來，實際上徵收程序都會是最後一道防線，特別是依新制訂的《內政部舉行聽證作業要點》，並非所有都市計畫事件都會舉行聽證，因此在前階段流程無法確保徵收的公益性與必要性時，徵收程序的聽證會就相當重要。

徵收處分一旦作成，人民之財產權即遭到限制或侵害，因此其所需要的是最根本的權利保障型聽證程序。不僅需要公開的言詞辯論、提出事實與證據及對質詰問，決定的作成也應以聽證程序當中所提出的事實與證據為依據。不過在重大公共設施的複雜議題當中，踐行嚴格的權利保障型聽證程序必然大費周章，這也是因為在前端無法透過決策參與程序，釐清爭點、解決爭議，在行政怠惰的情形之下，徵收階段的權利保障型程序不能再為行政成本讓步。

徵收的核准機關為內政部，因此在徵收程序的聽證機關應為內政部，只有由決策者自行舉行聽證，才能夠從事前的籌備到聽證的進行，真正地理解該項爭議。然而土地徵收條例卻是由需用土地人送由當地直轄市或縣（市）政府邀集需用土地人及土地所有權人召開公聽會，不僅非由內政部舉行，實際上需用土地人多為地方政府機關，由地方政府召開公聽會，也有「球員兼裁判⁸⁷」的疑慮，難以信服其能夠如實、客觀地將土地所有權人的意見反映給內政部。⁸⁸

⁸⁷ 所謂的球員兼裁判，指的是本身為被評判的對象，卻躍居評判者的地位，因此需用土地人的徵收計畫須經內政部核定，卻自行舉行公聽會或聽證會，就有被評判者與評判者角色混淆的問題。至於本文主張由決策機關舉行聽證，雖然與司法程序由完全公正客觀第三人作為裁判者有所不同，但一方面得透過公正主持人作為程序公正性的維護機制，另一方面決策機關本身對自己的決策負責，並未有從被評判者躍居評判者的角色混淆，即與「球員兼裁判」之情形不同。

⁸⁸ 魏念銘（2008），《土地徵收條例及其修正草案之研究》，頁 31，國立政治大學地政系碩士在職專

最諷刺的是土地徵收條例第 10 條第 3 項的聽證會，行政機關透過施行細則的規定，將聽證會的舉行機關調整為興辦事業之中央目的事業主管機關，最終還是無法由徵收決策者舉行聽證，甚至落得「球員兼裁判」的疑慮，不僅聽證程序喪失實效，也無法使人民信服。⁸⁹

第二項 聽證程序當事人

聽證程序當事人要考慮的是參與的範圍以及方式，決策參與型的參與範圍越大越能加強民主的深化；相對地，權利保障型的參與範圍就必須以權利本位思考，避免他人或團體代表以自己的利益凌駕於他人權利之上。至於參與的方式，除了與聽證的目的有關之外，參與者的範圍也會影響程序的設計。

第一款 參與的範圍

建設計畫階段屬於決策參與型的聽證，其參與的範圍越廣，聽取更多不同的意見，對於建設的必要性及計畫之內容也能有更高品質的提升，因此不應限制參與的範圍。

比較困難的是在土地利用階段，承襲建設計畫階段無法處理的事業計畫爭點，同時負擔後續徵收階段權利保障的壓力，處於決策參與及權利保障光譜的中間型態，既要兼顧多元意見，又必須留意權利人的話語權被稀釋。一個比較好的方式是放寬利害關係的認定，不以保護規範理論認定的權利受到侵害為必要，而包含任何自身利益因計畫受有影響者。公益團體如具有利益關聯，特別是國土計畫法上得就主管機關違法審議使用許可提起公民訴訟者，在事前的程序中更可以

班論文。

⁸⁹ 桃園航空城聽證會就據此規定由交通部舉行聽證，然而其相關事務仍委由民航局及桃園市政府辦理，形成由需地機關舉行聽證的荒謬情境。

〈適時且正當的聽證程序—以重大建設開發流程為中心〉

參與。都市計畫法雖然沒有公民訴訟的規定，但是行政程序並不僅是司法程序的前置，還包含提升行政正確性與效率之功能，因此也不妨讓公益團體參與聽證。

至於徵收階段的權利保障型聽證程序，則應該參考司法上的當事人範圍，蓋該聽證程序是為了權利保障的前置化，若開放一般大眾或利益團體參與，將形成其他多數人或利益代表對徵收利害關係人的壓迫，因此除了被徵收的土地所有權人以外，應僅限於保護規範理論射程範圍內之利害關係人。⁹⁰

第二款 參與的方式

在一個廣泛參與的決策參與型聽證型態，參與的方式並不侷限於公開的言詞陳述，透過書面、網路都是很好的方式，重點是在接受民眾的意見之後，行政機關應該說明採或不採的理由，作為後續程序進行的基礎。⁹¹

不過參與的方式在土地利用階段是比較棘手的問題，蓋一方面擴大了參與的範圍，另一方面區段徵收涉及的層面本來就比較廣大，因此人數必定相當可觀，若採行嚴格的準司法程序，必定造成延宕與反覆的後果。對此，內政部的應對方式是，除了讓當事人及利害關係人或其代表人、代理人陳述意見，並得經主持人同意後，向主管單位、機關或證人、鑑定人及其他出席者發問，取代嚴謹的對質詰問方式，使得程序因此而保有彈性。⁹²再者，透過預備聽證會議或事先程序會議的舉行，協助當事人共同委任代理人或選定當事人，也能夠簡化程序進行的複雜度。不過，重大建設涉及的利害關係複雜，有些人反對徵收公益性或必要性，

⁹⁰ 利害關係人的範圍至少應包含大法官釋字第 709 號解釋所指之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。

⁹¹ 美國法上，人民得直接對經過通知與評論程序所制定的行政規則提起爭訟，因此行政機關是否回應人民之意見、制定之規則有無逸脫通知與評論的範圍，都可以在司法程序中審究。但是在我國則可能因為建設計畫仍未對人民權利造成侵害、人民無公法上請求權等原因而無法提起司法爭訟，因此這個階段的聽證程序，只能作為後續流程審議的基礎。

⁹² 內政部舉行聽證作業要點第十五點參照。

有些人反對抵價地區位劃定，有些人主張自己的土地應被剝除徵收範圍，因此即使都是反對者，其理由及利益關係都不同、甚至衝突（例如被剝除範圍越多，全體得分配之抵價地面積就變小），不應由行政機關強行指定當事人，侵害當事人陳述意見的權利。⁹³

不過要提醒的是，參與人數眾多不應視為聽證程序的負擔，畢竟是因為重大公共建設本身涉及範圍廣泛，如此大規模地影響人民權益，更不能因迅速、效率的考量，而犧牲人民的利益，因此一個繁雜的程序實為重大公共建設所應承受之重，也只有透過這樣的程序，主管機關才能真正理解到該計畫對於人民的影響有多深遠。⁹⁴此外，在程序的設計上也應留意複雜的重大建設計畫爭議，除了全然支持或反對的兩極立場外，還有因為不同的原因或條件而支持或反對的民眾，例如支持重大建設但認為開發範圍過大，或支持重大建設但反對其開發方式等等，在這些複雜的利害關係當中，不應強行區分支持或反對計畫的兩方，而是以爭點為核心提出正反或不同的意見，最後再由主持人進行整理與紀錄。這其實也是決策參與型聽證程序的一個特性，參與之目的除了有推翻不合理計畫的可能外，更多的情形是透過程序參與完善整體計畫，因此以贊成或反對的對立方式區隔民眾並不必要。⁹⁵

⁹³ 桃園航空城案為求聽證會能於三場內舉行完畢，不僅在有限的時間內討論大量的複雜爭點，還強制要求在複雜的利害關係中，一方發言人只能有 15 位，如未能共同委任代理人或選定當事人，行政機關即依行政程序法第 27 條第 2 項職權指定當事人。然而本案行政機關區分是否具有「共同利益」的標準為「是否認同本案特定農業區農牧用地納入徵收必要性」，而忽略反對者當中複雜的利害關係甚至有利害衝突的情形。

⁹⁴ 事實上也並非範圍內涉及的所有人民都會發言，例如桃園航空城機場園區部分的預備聽證會（正式聽證會有限定發言人數）共通知 10,390 人，申請發言者僅 451 人，實際發言者更只有 225 人，僅占通知人數中的 2.17%。參交通部民航局（2016），《桃園航空城計畫機場園區特定區特定農業區農牧用地納入徵收必要性聽證作業報告》，頁 6，載於：<http://airport-city.caa.gov.tw/files/bbs004/%E6%A9%9F%E5%A0%B4%E5%9C%92%E5%8D%80/%E8%81%BD%E8%AD%89%E4%BD%9C%E6%A5%AD%E5%A0%B1%E5%91%8A-%E6%A9%9F%E5%A0%B4%E5%9C%92%E5%8D%80.pdf>。

⁹⁵ 桃園航空城聽證會將人民區分為「認同本案特定農業區農牧用地納入徵收必要性」的甲方，以及「不認同本案特定農業區農牧用地納入徵收必要性」之乙方，造成居民間的對立。

〈適時且正當的聽證程序—以重大建設開發流程為中心〉

至於徵收程序，由於是權利保障型的聽證程序，參與聽證者為徵收處分當事人及利害關係人，因此也無區分贊成或反對的必要，聽證重點在於對於權利侵害的意見陳述。此外，縱使反對徵收或對其他徵收事項不滿的人數眾多，仍應以準司法程序型的聽證方式為之，使當事人享有交互詰問的權利。

第三項 預先告知與資訊揭露

由於重大建設計畫多涉及經濟預測以及各項專業數據，然而計畫主要之利害關係人為當地住民，難以期待一般人民有能力在短時間之內理解計畫相關內容，因此行政機關應負有更大的義務使人民能充分獲得資訊。

第一款 告知程序

在建設計畫階段開放公眾決策參與，因此其告知方式務必要使公眾周知，除了刊登政府公報或新聞紙外，公布於官方網站上在現今網路時代中也非常有必要。至於建設計畫的當地住民，也可以配合於當地鄉（鎮、市、區）公所、村（里）辦公處或其他適當公共地點張貼公告。⁹⁶

至於更具有權利保障色彩的土地利用階段，對土地所有權人及利害關係人為送達是必要的，而這也是大法官釋字第 709 號、第 739 號解釋指摘之處，唯有將計畫內容及聽證資訊合法送達，當事人及利害關係人才能充分掌握資訊並陳述意見。不過這個階段由於參與的範圍較嚴格的權利保障型更為廣泛，因此除了對已知利害關係人送達以外，也應該以適當方法公告周知，俾讓公民團體或具有事實上利害關係之人，得釋明利害關係後參與程序。而目前不論是國土計畫法或都市

⁹⁶ 其他適當公共地點應取決於當地的生活型態，例如在本文作者生活的新北市人口稠密，多屬集合住宅的生活形式，近年來里長會將該里之公告張貼於各公寓大廈門首，讓住戶能迅速、清楚地掌握里生活動脈；若是農村或較分散的居住形式，則可以公告於里民活動中心，或其他在地住民平常生活聚集之處。除了張貼公告以外，傳單或是村里廣播都是通知的方式。

計畫法的參與程序，都缺乏對於已知利害關係人的送達，或許是囿於對計畫程序未對人民權利有具體侵害的僵固見解，因而以決策參與型的公聽會形式為之。⁹⁷但如本文一再強調，重大公共建設的都市計畫與其他一般都市計畫不同，其目的與範圍皆相對具體明確，因此在此階段的行政程序當中，並不難找出已知利害關係人並為送達。

事實上行政部門已經透過行政規則的制定，改善都市計畫法第 19 條的缺失，內政部《都市計畫草案以區段徵收方式辦理開發應行注意事項》第四項明定，都市計畫階段應通知區段徵收被徵收人，使被徵收人能得知計畫內容，並於審議期間表示意見。⁹⁸不過本條書面通知之範圍僅限於土地所有權人，而未包含已知之利害關係人，仍嫌為德不卒。

其次，是告知期間的問題，目前國土計畫法及都市計畫法都要求民眾必須在公開展覽的 30 天之內提出書面意見，面對複雜的重大建設議題，人民如要捍衛自己的權利，不只是需要對自身的狀況予以陳述，更需要對整體計畫的公益性與必要性表達意見，對於專業人士而言已屬不易，更何況是突遭計畫突襲的人民。⁹⁹因此建設計畫階段的決策參與就很重要，不僅能事先釐清爭點、解決部分紛爭，也有助於後續流程的進行。

⁹⁷ 許士奕，前揭註 80，頁 3-16。

⁹⁸ 都市計畫草案以區段徵收方式辦理開發應行注意事項第四項：「都市計畫主管機關辦理都市計畫草案公開展覽事宜，應依規定公告及登報周知，並印製公開展覽說明會及地點之傳單，責請村里幹事轉發至計畫區內住戶，並同時依三個月內之土地登記簿所載住所，以書面掛號通知或專人送達以區段徵收方式辦理開發範圍內之土地所有權人。」

⁹⁹ 我國都市計畫在規劃期間維持保密，在建設計畫階段也缺乏參與的情況下，突如其來的都市計畫與公開展覽形同突襲。以桃園航空城案為例，聽證會舉行的時間為 4 月 29 日，但機關方遲至 4/11 才將相關文書公告上網，短短不到 3 週的時間根本不足以讓民眾甚至是專業人士充分吸收資訊並作出回應。



第二款 告知內容

目前比較大的問題在於資訊揭露以及告知期間的部分，這兩個要素考驗著人民能否得到充足的資訊，並且可期待吸收與掌握資訊的內容，在足夠的時間中表達自己的意見。建設計畫的內容蘊含著對未來發展前景的預測，行政機關需要呈現的不只是美妙的數字，還包含如何得出數據，即將數據轉化為可以解讀的形式。再者，民眾須到展覽機關申請閱覽書圖才能獲得資料，對於資訊取得而言也非常不容易，同時將該等資料公告上網才能加強資料的觸及率。¹⁰⁰

另外，現行都市計畫法第 19 條第 3 項之規定，都市計畫擬定送審議後，經該管政府都市計畫委員會審議修正，或經內政部指示修正者，免再公開展覽及舉行說明會。然而既然都市計畫之實質內容已經不同，自應需要再經過聽證程序使人民得以表達意見，如同本文在第三章介紹的美國法通知與評論程序當中，行政機關所欲制定的行政規則若與當初公告之基礎不同，就應重新踐行通知與評論程序，使人民得對將來即將實施之計畫表示意見。

第四項 聽證之拘束力

聽證的舉行機關以及聽證的拘束力，可以說是我國目前重大建設開發流程的參與機制，無法獲得民眾信賴的主因。現行法制混由不具決策權限之計畫機關舉行公聽會或聽證會，形成「球員兼裁判」的疑慮；又，雖然計畫機關須將民眾陳述的意見，以及異議處理的情形一併送審，然而就計畫機關而言必定不會將無法處理之問題或是計畫之缺點如實呈現，或是片面地反駁民眾意見，民眾也無法再行提出異議，主管機關也就無法透過這些文件清楚地去了解事件爭議。因此即使

¹⁰⁰ 目前內政部舉行聽證作業要點規定除情況急迫外，應於 15 日前為通知及公告，並將相關資訊登載於內政部網站，應是以都市計畫已經公開展覽為前提，人民已預先獲得資訊，因此內政部舉行的聽證會就不至於造成突襲。

現行機制看起來好像計畫機關已對民眾之意見說明採或不採之理由（是否或如何修改計畫），但是這些回應都只是為了通過上級機關的審議，而並非真正對決策負責的態度。¹⁰¹



另外，本文也強調，在土地利用部分是決策參與及權利保障的中間類型，因此僅僅是通知與評論的程序並無法滿足在該階段的正當程序要求，除了前述由遴選之主持人維持聽證之公正客觀性、公開辯論以外，更重要的是決定的作成必須依據聽證中所提出之事實及證據。因此聽證會的舉行，不僅是當事人及利害關係人到場提出意見、反駁計畫的公益性及必要性，或是論證自己不應被徵收而已，行政機關也應在聽證當中提出證立計畫的事實及證據，作為最終決定的基礎。

第五項 小結

我國未若德國具有自 19 世紀以來行政計畫確定程序之法制背景，且現行重大建設開發流程之民眾參與機制不彰而喪失人民信賴，若貿然引介計畫確定程序而具有集中事權之效果，恐怕操之過急，不僅行政機關之間的配合尚待實踐累積，建立在缺乏信任之程序上所帶來的強烈法律效果，恐將引起民眾更強烈的反彈。因此本文在這個基礎之上，分別建立重大建設開發流程當中三個主要階段的正當聽證程序。

建設計畫階段雖未對人民權利產生具體侵害，但重大建設的必要性、區位選擇等，在未來建設落實後，都對於在地住民乃至於一般民眾之權益產生影響，因此這個階段最需要的就是廣泛聽取人民意見，透過決策參與強化行政權之正當

¹⁰¹ 就交通部就桃園航空城聽證會所作成的聽證作業報告來看，只是就各爭點陳列甲乙雙方意見並列出需地機關及交通部之回應，然而許多爭點的回應都只是重複計畫內容，就人民質疑的數據、資料基礎未作出適當的解釋。交通部民航局（2016），《桃園航空城計畫附近地區（第一期）特定區特定農業區農牧用地納入徵收必要性聽證作業報告》，頁 22，載於：<http://airport-city.caa.gov.tw/files/bbs004/%E9%99%84%E8%BF%91%E5%9C%B0%E5%8D%80/%E8%81%BD%E8%AD%89%E4%BD%9C%E6%A5%AD%E5%A0%B1%E5%91%8A-%E9%99%84%E8%BF%91%E5%9C%B0%E5%8D%80.pdf>。

〈適時且正當的聽證程序—以重大建設開發流程為中心〉

性。在程序單元的設計上，不妨由擬訂計畫機關舉行聽證，將人民之意見反映到建設計畫程序中，不僅強化建設計畫的正當性，也能透過該程序釐清部分事實或爭點，避免後續程序需討論的議題過度膨脹，並透過行政機關說明理由的義務，強化聽證程序的實效性。

在用地取得階段，由於行政處分之作成將直接剝奪人民權利，如何讓當事人及利害關係人透過前程序的參與，避免不必要的權利侵害，就必須著重程序權利保障前置之功能。因此程序當事人的參與範圍，應以權利本位作為界定方式，以行政行為相對人及利害關係人為限，並由公正客觀之第三人主持聽證，作為維護權利保障公立性的機制。

至於土地利用階段，一方面計畫之實施雖未必對人民權利有具體直接的立即侵害，但計畫的成熟度已達可預見未來權利受影響之方式與範圍，且該階段涉及整體計畫的設計與開發，影響廣泛，因此屬於權利保障偏決策參與之中間型態。在考慮到權利保障的重要性，以及透過建設計畫階段早期參與解決部分爭點的機制調和下，仍應以偏向權利保障型的聽證型態作為程序單元設計基底，由公正客觀第三人主持聽證，以公開言詞之方式為之，賦予當事人有提出證據傳喚證人並對質詰問的機會。

同時考量到重大建設開發的專業性以及經濟預測的仰賴，以及權利受影響者多為在地居民，行政機關應該在適當的期日前公布計畫相關資訊，並說明各項數據之分析，以及使用易於理解的方式，讓人民知道該項行政決策所帶來的變化，而能夠在聽證程序中準確地陳述意見，強化聽證程序的實效性。最後更重要的是，決策機關應該要說明採或不採人民意見之理由，直接對行政決策負責，而非由計畫機關對人民之意見提出片面的解釋，只求通過上級機關的核定，無法真正將聽取之意見反映到決策當中。

透過建設計畫階段廣泛聽取意見、早期參與解決部分爭點，在土地利用階段整全性地處理未決計畫爭議，以及強化利害關係人的權利保障，確認建設開發之公益性及必要性，最後徵收階段則是個別處理土地所有權人及利害關係人之補償或抵價地分配爭議。這三個階段的程序功能與目的均不同，各自乘載著不同的行政任務卻又環環相扣，土地利用的聽證會能否限縮討論範圍，取決於建設計畫階段的聽證程序是否先期解決計畫爭議，用地取得階段是否只要討論個別權利人之爭議，則取決於土地利用階段是否已確立計畫之公益性與必要性。在複雜的重大建設開發流程當中，唯有透過層次化的聽證參與，才能逐步強化最終行政決策之合理性。

第五章 結論



本文從正當法律程序的視角，檢視我國重大建設開發流程當中適時且正當的聽證程序。

觀察我國釋憲實務的發展，正當法律程序原則之內涵，雖然已經擴展到正當行政程序，但是其憲法性質與定位以及判斷的標準，才是正當行政程序最大的挑戰。大法官對於正當行政程序的態度仍屬保守，並未有積極賦予正當行政程序主觀權利功能的態度，而這也使得正當行政程序不論是在行政法院或憲法法院，僅能作為其他權利受侵害時附帶審查之客觀規範，人民尚無法直接以程序權受侵害而向司法尋求救濟。在判斷標準方面，我國並未仿效美國法採取利益衡量標準，而是承襲大法官釋字第 639 號針對人身自由所提出的綜合判斷模式，然而其所提出的考量因素都過於抽象、概括，不免受到大法官個人主觀認知及經驗影響，並非客觀可供驗證的標準。不過要注意的是，自大法官釋字第 709 號解釋之後，似乎有意將正當行政程序最低限度保障標準，設定在利害關係人有知悉相關資訊之可能性，以及適時陳述意見之機會，但從本號釋字也可以看到，大法官不以最低保障標準為已足，進而要求行政機關應舉行公開聽證，斟酌全聽證紀錄作成決定，並說明採或不採之理由，這其實也就是正當法律程序的特殊之處，因程序之不同而有多元的表現方式，唯有探究程序之功能與目的，並對不同的聽證程序單元分析探究後，才能判斷正當程序之何在。

具體而言，在參考美、德二國之聯邦行政程序法後，聽證的主要型態可以分為權利保障型與決策參與型，至於其程序單元則又可分為聽證機關與主持人、聽證程序當事人、預先告知與資訊揭露、聽證程序之拘束力四大部分，不同程序的功能與目的，都會影響到這四個程序單元的設計。

在聽證機關與主持人方面，最重要的問題是獨立性與政治責任原則的衝突，為了平衡二者，尤其注重公正裁決的權利保障型聽證程序，應由客觀第三人主持聽證程序，決策參與型的聽證程序就未必需要如此嚴格的要求；至於政治責任原則方面，為了讓決策機關能負起最終責任，原則上應由決策機關舉行聽證，並保留行政決策不完全受聽證結論所拘束的權力，但行政機關如欲推翻聽證結論，必須說明其理由。在聽證程序當事人方面，應該要視事務性質之不同，適當放寬當事人之範圍，而不必侷限於司法程序當中的權利本位主義。在預先告知與資訊揭露方面，也應該依據情形之不同，給予適當的預先告知期間，並有充足的資訊揭露，甚至在專業複雜的事件當中，行政機關應負起說明資訊內容之責任。在聽證拘束力部分，縱使未依聽證紀錄作成決定，行政機關於做成決策時，亦應說明採或不採之理由，強化聽證程序之實效。

重大建設開發流程不僅是經濟發展與地方住民的衝突，行政機關決策於未知的困境及專業壟斷的決策模式，再加上多層次治理模式導致機關權責不清，而現行開發流程不僅缺乏民眾早期參與，其餘階段的參與也流於形式，都導致人民對行政機關缺乏信賴。

我國許多法規中都有賦予重大建設特殊公益性而成為管制例外的規定，但是關於重大建設計畫的認定，卻流於行政權的恣意認定，而缺乏客觀可信賴之標準，導致民眾對於系爭重大建設必要性的質疑。但是在建設計畫的階段，完全缺乏民眾參與的機制，人民對於重大建設的疑慮都只能透過後續的土地利用階段或甚至最後的徵收階段才有機會提出，在計畫皆以成形僅差臨門一腳的狀態下，不僅難以期待行政機關回頭修改建設計畫，對於行政效率與成本也是一大傷害，因此早期參與實有其必要。而現行民眾參與機制由擬訂計畫機關舉行說明會或公聽會，再由其將意見匯整併同回應送交上級機關審核，導致擬訂計畫機關只需要對通過上級機關的審核就好，非真正地對人民意見負責，而這也是現行參與機制無

〈適時且正當的聽證程序—以重大建設開發流程為中心〉

法發揮實效的關鍵，因此由決策機關舉行聽證，直接聽取人民意見並反映到決策中，或許能改善聽證效能不彰的情形。



從程序之目的與功能來看，建設計畫階段，目的在於廣泛聽取人民意見，因此屬於決策參與型，不妨由擬訂計畫機關舉行聽證並將人民之意見反映到建設計畫中；用地取得階段，則以直接影響人民之權利，屬於權利保障型，強調主持人之公正獨立性，應特別由客觀第三人主持聽證。至於土地利用階段，一方面對於人民權利之影響可謂具體，具有權利保障之色彩，但另一方面其所涉及的是計畫整體設計與開發，影響廣泛，因此屬於權利保障偏決策參與之中間型態。在這個階段，同樣應該由決策機關舉行聽證，而依本文見解都市計畫權限為地方政府，故應由地方政府舉行聽證；而為了周全權利保障，以及在早期參與先期解決部分爭點的機制調和下，仍應由客觀第三人主持聽證、並且公開舉行言詞聽證、當事人得提出證據傳喚證人並進行對質詰問為宜。特別是在大法官釋字第 742 號解釋開放都市計畫之爭訟後，事前監督與事後救濟的體系獲得銜接，就沒有現行仰賴上級中央主管機關無法期待的監督的必要。至於預先告知與資訊揭露方面，考量到重大建設涉及專業及複雜的經濟預測、影響評估，因此行政機關有義務於適當期間前，充分說明資訊之內容，而非僅僅公開展覽相關計畫，否則人民之參與實益也有限。

行政程序於我國法制，傳統上僅被賦予行政機關為達成行政任務之工具性存在，其目的在於追求實體決策之正確性與效率，至於程序的公平與正義，鮮少被獨立性地評價。行政程序法的制定雖然企圖提升程序的重要性並改善其品質，但從其第 1 條規定觀之，提升行政效能與保障人民權益並列為其立法目的，這不僅意味立法者仍未放棄程序的工具性格，並為該法若干正當程序之例外規定，同時也是行政程序背負著公益極大化任務的宿命。然而在我國的發展，行政效能的提升似乎主宰一切的行政程序，人民權益的保障退居為次位的、附隨的程序功能。

還好，大法官釋字第 709 號解釋為正當行政程序帶來一線曙光，隨著新政府上台，內政部制定的聽證作業要點也企圖帶領著臺灣的行政程序走上正軌，然而光只有領航者並不足夠，正當行政程序的建制，還有賴更多的研究、更多的碰撞，透過不斷反覆地實踐，成為我國法制的日常。



參考文獻



中文文獻

- 王珍玲 (2012)。〈民眾對國土空間計畫之參與權限〉，《東海大學法學研究》，37 期，頁 97-143。
- 王振寰 (1996)。《誰統治台灣？：轉型中的國家機器與權力結構》。臺北：巨流。
- 朱雲漢 (1989)。〈寡占經濟與威權政治體制〉，收於：蕭新煌 (編)，《壟斷與剝削：威權主義的政治經濟分析》，頁 139-160。臺北：台灣研究基金會。
- 吳允翔 (2012)。《程序基本權之建構及保障—以行政程序為中心》，國立政治大學法律學研究所碩士論文，臺北。
- 吳文城 (1999)。《論我國之程序基本權及其所形成之程序保障體系》，國防管理學院法律研究所碩士論文，臺北。
- 吳庚 (2003)。《憲法的解釋與適用》，修訂版。臺北：三民。
- 吳庚 (2012)。《行政法之理論與實用》，12 版。臺北：三民。
- 李仁焱 (2016)。〈憲法上的正當行政程序—以行政處分之前程序為出發點〉，發表於：《司法院大法官 105 年度學術研討會》。司法院 (主辦)，頁 45-116，臺北。
- 李建良 (1997)。〈基本權利理論體系之構成及其思考層次〉，《人文及社會科學集刊》，9 卷 1 期，頁 39-83。
- 李建良 (2003)。〈基本權利的理論變遷與功能體系—從耶林內克「身分理論」談起 (上)〉，《憲政時代》，29 卷 1 期，頁 1-29。
- 李建良 (2010)。《人權思維的承與變—憲法理論與實踐 (四)》。臺北：新學林
- 李建良 (2011)。〈人身自由的憲法保障與強制隔離的違憲審查—釋字第 690 號解釋〉，《台灣法學雜誌》，186 期，頁 60-79。
- 李建良 (2011)。〈論多階段行政處分與多階段行政程序之區辨—兼評最高行政法院 96 年度判字第 1603 號判決〉，《中研院法學期刊》，9 期，頁 271-332。
- 李建良 (2015)。〈永續發展與正當程序—環評法制二十年的廿項法治課題：序篇〉，《月旦法學雜誌》，240 期，頁 221-247。

- 李建良（2015）。〈環境影響評估與正當法律程序—環評法二十週年的回顧與展望〉，《月旦法學雜誌》，239期，頁18-51。
- 李惠宗（2009）。《憲法要義》，5版。臺北：元照。
- 李震山（2002）。〈從釋字第五三五號解釋談警察臨檢的法制與實務〉，《台灣本土法學雜誌》，33期，頁69-78。
- 李震山（2007）。《多元、寬容與人權保障—以憲法為列舉權之保障為中心》，2版。臺北：元照。
- 周志宏（2006）。〈聽證及陳述意見〉，收於：蔡茂寅（等著），《行政程序法實用》，三版，頁171-205。臺北：新學林。
- 林中森（2003）。〈我國國土計畫之回顧與展望〉，《土地問題研究季刊》，2卷1期，頁13-27。
- 林秀蓮（2005）。〈行政程序法中有關聽證制度之檢討〉，收於：台灣行政法學會（編），《行政法人與組織改造、聽證制度評析》，頁263-317。臺北：元照。
- 林明鏘（2005）。〈行政命令之聽證程序—以全民健保醫事服務機構特約及管理辦法為例〉，收於：台灣行政法學會（編），《行政法人與組織改造、聽證制度評析》，頁207-239。臺北：元照。
- 林明鏘（2006）。《國土計畫法學研究》。臺北：元照。
- 林明鏘（2016）。〈都市更新之正當法律程序—兼論司法院大法官釋字第709號解釋〉，《法令月刊》，67卷1期，頁1-27。
- 林鈺雄（2010）。《刑事訴訟法（上）》，6版。臺北：元照。
- 邱銘堂（2011）。法務部法律事務司出國考察報告，《考察德國行政程序法「行政計畫確定裁決程序」之實施情形報告》。
- 張文貞（1995）。《行政命令訂定程序的改革—多元最適程序原則的提出》，國立臺灣大學法律學研究所碩士論文，臺北。
- 張文貞（2002）。〈面對全球化—台灣行政法發展的契機與挑戰〉，收於：翁岳生教授七秩誕辰祝壽委員會（編），《當代公法新論（中）：翁岳生教授七秩誕辰祝壽論文集》，頁3-26。臺北：元照。
- 張文貞（2016）。〈從中科四期系列判決省思我國行政法院發展的困局與轉機〉，收於：吳從周（等著），《變遷中的東亞法院：從指標性判決看東亞法院的角色與功能》，頁57-105。臺北：國立台灣大學出版中心。

〈適時且正當的聽證程序—以重大建設開發流程為中心〉

- 許士奕（2002）。《結合辯護式規劃與正當法律程序的理念探討民眾參與都市計畫權利之保障》，國立成功大學都市計畫學系碩博士班碩士論文，臺南。
- 許辰舟（2000）。《行政決策的人民參與—參與模型的建構》，國立臺灣大學法律學研究所碩士論文，臺北。
- 許宗力（1999）。〈基本權程序保障功能的最新發展—評司法院釋字第四八八號解釋〉，《月旦法學雜誌》，54期，頁153-160。
- 許宗力（1999）。《憲法與法治國行政》。臺北：元照。
- 許珮育（2013）。《國土計畫、環境行政與土地徵收之程序理性—以開發行為流程之民眾參與為中心》，國立臺灣大學法律學院法律學系碩士論文，臺北。
- 郭介恆（1998）。〈正當法律程序—美國法制之比較研究〉，收於：城仲模教授六秩華誕論文集編輯委員會（編），《憲政體制與法治行政—城仲模教授六秩華誕論文集（二）》，頁154-196。臺北：三民。
- 郭介恆（2007）。行政院法規委員會委託，《美國行政法法官制度建構及相關問題研究》。
- 陳立夫（2002）。〈我國土地徵收制度上若干問題之探討〉，收於：廖義男教授祝壽論文集委員會（編），《新世紀經濟法治之建構與挑戰：廖義男教授六秩誕辰祝壽論文集》，頁535-561。臺北：元照。
- 陳仲嶙（2011）。〈徵收之憲法拘束：以「私用徵收」的違憲審查為中心〉，《臺大法學論叢》，40卷3期，頁1029-1088。
- 陳信安（2015）。〈計畫行政程序中之公眾參與—以德國法制為中心〉，《輔仁法學》，50期，頁257-362。
- 陳英淙（1998）。〈德國行政程序法中聽證規定之研究〉，收於：城仲模教授六秩華誕祝壽論文集編輯委員會（編），《憲法體制與法治行政—城仲模教授六秩華誕祝壽論文集 第二冊行政法總論》，頁263-294。臺北：三民。
- 陳敏（2013）。《行政法總論》，8版。臺北：自刊。
- 陳愛娥（2004）。〈正當法律程序與人權之保障—以我國法為中心〉，《憲政時代》，29卷3期，頁359-389。
- 陳愛娥（2007）。〈行政計畫確定之法制度的續造—由檢視法務部研擬之「行政計畫擬訂、確定、修訂及廢棄程序辦法（草案）」出發〉，《法學叢刊》，52卷2期，頁1-34。

- 傅玲靜 (2006)。〈計畫確定程序法制之實然與應然—以行政機關建設大眾捷運系統之計畫確定程序為中心〉，《中原財經法學》，16 期，頁 45-116。
- 彭錦鵬 (2013)。〈我國中長期個案計畫評估審議機制之探討〉，《公共治理季刊》，1 卷 2 期，頁 28-44。
- 湯德宗 (2000)。〈行政程序法專題講座之三：論違反行政程序的法律效果〉，《月旦法學雜誌》，57 期，頁 141-159。
- 湯德宗 (2003)。《行政程序法論》，2 版。臺北：元照。
- 湯儒彥 (2015)。〈論我國交通建設計畫的民眾參與〉，《都市交通半年刊》，30 卷 1 期，頁 47-68。
- 黃錦堂 (1993)。〈德國計畫裁決程序引進我國之研究—我國重大開發或設廠案許可程序改進之檢討〉，收於：翁岳生教授六秩壽誕論文集編輯委員會 (編)，《當代公法新論：翁岳生教授六秩誕辰祝壽論文集》，頁 429-480。臺北：月旦。
- 葉俊榮 (1993)。〈轉型社會的程序立法—我國行政程序法的立法設計與立法影響評估〉，收於：翁岳生教授六秩壽誕論文集編輯委員會 (編)，《當代公法理論—翁岳生教授六秩壽誕論文集》，頁 363-428。臺北：月旦。
- 葉俊榮 (1993)。《環境行政的正當行政程序》。臺北：自刊。
- 葉俊榮 (1995)。〈美國最高法院與正當法律程序：雙階結構與利益衡量理論的演變與檢討〉，收於：焦興鎧 (編)，《美國最高法院重要判例之研究：1990～1992》，中央研究院歐美研究所，頁 59-104。臺北：新學林。
- 葉俊榮 (1999)。〈行政程序法通過後各關之因應與調整〉，《行政程序法草案研討會論文集》。國立臺灣大學法律學系 (主辦)：臺北。
- 葉俊榮 (1999)。《行政法案例分析與研究方法》。臺北：三民。
- 葉俊榮 (2010)。《面對行政程序法—轉型臺灣的程序建制》。臺北：元照。
- 董保城 (2006)。〈行政計畫〉，翁岳生 (主編)，《行政法 (上)》，3 版，頁 599-616。臺北：元照
- 廖元豪 (1999)。〈行政程序的憲法化—論行政處分之「正當程序」〉，《世新大學學報》，9 期，頁 213-267。
- 廖元豪 (2016)。〈正當程序=司法程序？司法介入與非刑事案件之拘禁〉，發表於：《司法院大法官 105 年度學術研討會 (上冊)》。司法院 (主辦)，頁 37-57，臺北。


〈適時且正當的聽證程序—以重大建設開發流程為中心〉

- 廖淑容（2005）。〈全球化、國家調節與台灣縣市發展〉，《都市與計劃》，32卷1期，頁37-38；徐良維（2011），〈全球化趨勢下地方政府之財政自主與國家資源之合理分配〉，《城市學學刊》，2卷1期，頁25-56。
- 廖義男（1994）。《公共建設與行政法理》。臺北：三民。
- 廖義男（2003）。《行政法之基本建制》。臺北：自刊。
- 劉嘉雯（2005）。《行政處分正當程序之研究—美國法制對我國的啟示》，中原大學財經法律學系碩士學位論文，桃園。
- 蔡秀卿（1999）。〈行政程序法制定之意義與課題〉，《月旦法學雜誌》，50期，頁18-33。
- 蔡茂寅（2006）。〈行政送達〉，蔡茂寅（等著），《行政程序法實用》，3版，頁207-231。臺北：新學林。
- 蔡茂寅（2006）。《地方自治之理論與地方制度法》，增補版。臺北：新學林。
- 蔡桂君（2009）。《重大公共建設個別計畫與配套計畫之比較分析》，國立成功大學都市計畫學系碩博士班碩士論文，臺南。
- 蔡滋聰，（1998）。《中央與地方空間計畫法律關係之研究》，國立臺灣大學法律學研究所碩士論文，臺北。
- 蔡震榮（2009）。〈台灣行政聽證制度執行狀況與效率評估〉，收於：社團法人台灣行政法學會（編），《行政程序法之實施經驗與存在問題／聽證制度之理論、制度及實務》，頁207-259。臺北：元照。
- 蕭文生（2000）。《自程序、組織與救濟觀點論基本權利之保障》。嘉義：自刊。
- 賴宗裕、蘇偉強（2013）。〈跨域加值公共建設財務規劃方案問題之探討〉，《公共行政學報》，45期，頁41-74。
- 藍瀛芳、詹順貴、何陞彥（2011）。行政院研究發展考核委員會委託，《我國土地徵收制度之評估》。
- 魏念銘（2008）。《土地徵收條例及其修正草案之研究》，國立政治大學地政系碩士在職專班論文，臺北。
- 蘇宏杰（2005）。《從正當法律程序看行政處分聽證之問題》，國立臺灣大學法律學研究所碩士論文，臺北。



英文文獻

- Asimow, Michael. 2000. The Administrative Judiciary: ALJ's in Historical Perspective. *Journal of the National Association of Administrative Law Judges* 20: 157-165.
- Farjad, Nasim. 2007. Condemnation Friendly or Land Use Wise? A Broad Interpretation of the Public Use Requirement Works Well for New York City. *Fordham Law Review* 76: 1121-1175.
- Flanagan, James F. 2005. An Update on Developments in Central Panels and ALJ Final Order Authority. *Indiana Law Review* 38: 401-434.
- Friendly, Henry J. 1975. Some Kind of Hearing. *University of Pennsylvania Law Review* 123: 1267-1317.
- Galligan, D. J. 1996. *Due Process and Fair Procedures*. New York: Oxford University Press.
- Hovell, Devika. 2016. Due Process in the United Nations. *The American Journal of International Law* 110: 1-48.
- Lawson, Gary. 2013. *Federal Administrative Law*. St. Paul, MN: West Academic.
- Mashaw, Jerry L. 1981. Administrative Due Process - the Quest for a Dignitary Theory. *Boston University Law Review* 61: 885-931.
- Mashaw, Jerry L. 1983. *Bureaucratic Justice: Managing Social Security Disability Claims*. New Haven and London: Yale University Press.
- Mashaw, Jerry L. 2001. Small Things Like Reasons Are Put in a Jar: Reason and Legitimacy in the Administrative State. *Fordham Law Review* 70: 17-35.
- McNeil, Christopher B. 2001. The Model Act Creating a State Central Hearing Agency: Promises, Practical Problems, and a Proposal for Change. *Administrative Law Review* 53: 475-549.
- Parkin, Jason. 2012. Adaptable Due Process. *University of Pennsylvania Law Review* 160: 1309-1377.
- Pedersen, William F. 1978. The Decline of Separation of Functions in Regulatory Agencies. *Virginia Law Review* 64: 991-1037.

- 
- Pierce, Richard J., Shapiro, Sidney A. & Verkuil, Paul R. 2004. *Administrative Law and Process*. 4th ed. New York, NY: Foundation Press.
- Pritchard, A. C. 1991. Government Promises and Due Process: An Economic Analysis of the “New Property”, *Virginia Law Review* 77:1053-1090.
- Redish, Martin H. & Marshall, Lawrence C. 1986. Adjudicatory Independence and the Values of Procedural Due Process. *Yale Law Journal* 95: 455-505.
- Rose-Ackerman, Susan & Lindseth, Peter L. 2010. Comparative Administrative Law: Outlining a Field of Study. *Windsor Yearbook of Access to Justice* 28: 435-449.
- Rossi, Jim. 1999. ALJ Final Orders on Appeal: Balancing Independence with Accountability. *Journal fo the National Association Administrative Law Judiciary* 19: 1-23.
- Schwartz, Bernard. 1976. *Administrative Law*. 2nd ed. Boston & Toronto: Little, Brown and Company.
- Seidenfeld, Mark. 1992. A Civic Republican Justification for the Bureaucratic State. *Harvard Law Review* 105: 1511-1576.
- Stewart, Richard B. 1975. The Reformation of American Administrative Law. *Harvard Law Review* 88: 1669-1813.
- Sunstein, Cass R. 1988. Beyond the Republican Revival. *Yale Law Journal* 97: 1539-1589.
- Verkuil, Paul R. 1976. A Study of Informal Adjudication Procedures, *University of Chicago Law Review* 43: 739-796.