

# 澳門都市更新的法律道路

稅 兵 楊 昕

**[摘 要]** 都市更新制度涉及公共利益的實現，還涉及對私權利的限制、保障與實現。澳門人口高度稠密，應採用公私協力的都市更新法律模式，以免落入“反公地悲劇”的理論困境。業權人同意門檻的具體設定，體現了居民私利、共利和公共利益之間的權重分配。在公私協力的更新模式下，應依據比例原則以合理區分具體情形下的同意門檻，並賦予受影響業權人在規劃程序中的參與權。

**[關鍵詞]** 都市更新 澳門 法律 反公地悲劇 公私混合 比例原則

在城市的快速發展中，舊區不斷衰退和新區不斷擴張是城市有機體的自然演變規律。面對日趨激烈的經濟競爭和土地資源的緊張，城市必須通過不斷更新以保持其功能結構的合理性，從而促進城市的繁榮和發展。同時，通過都市更新以促進公共衛生與安全，改善人居環境，健全公共設施和服務，也是全球善治理念下構建服務型政府的重要體現。

目前本澳樓齡三十年或以上的舊樓有四千多幢，大部分公共設施嚴重老化。<sup>①</sup>特區政府早在2005年便將“舊區重整”提上日程。但歷經將近15年的時間，相關完整的法律制度尚未出台。其間歷經《舊區重整法律制度》法案的起草、撤回；《文化遺產保護法》（第11/2013號法律）、《土地法》（第10/2013號法律）及《城市規劃法》（第12/2013號法律）的出台；“都市更新”概念的提出，都市更新委員會的成立等。直至2019年，《重建樓宇稅務優惠制度》（第2/2019號法律）和《都市更新暫住房及置換房法律制度》（第8/2019號法律）終於頒佈實施。一方面，居住環境擁擠、公共設施不足等問題日益凸顯，改善居住環境成為本澳居民多年來的熱切訴求。另一方面，都市更新存在諸多法律挑戰。反觀中國大陸、香港及台灣地區，無論是以“舊城改造”、“市區重建”抑或以“都市更新”為名義的拆遷與重建，均涉及到眾多權利與利益的糾葛、公平與效率的博弈。為此，本文以都市更新中所涉及的私人權利之間、公共利益與私人權利之間的衝突為視角，探討本澳都市更新的模式選擇、業權人同意門檻、糾紛解決機制等基礎性議題，以茲凝聚社會共識。

**作者簡介：**稅兵，澳門大學法學院教授、法學博士；楊昕，澳門大學法學院博士後、法學博士。

① 夏耘：〈（新聞小語）修法強驗樓 拆彈保安全〉，《澳門日報》（澳門）2018年10月13日。

## 一、都市更新中的權利與權力

本澳居民熱切地渴望政府進行都市更新，但在具體個案中如何平衡公共利益和私人權益，成為推進都市更新進程的難題。作為法律分析的第一步，本文試圖釐清都市更新中可能涉及的權利與權力，以及權利之間的關係。

### （一）作為基本人權的適足居住權

《經濟社會與文化權利的國際公約》（International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights，以下簡稱《公約》）作為澳門地區法律淵源之一，<sup>①</sup>其第11條第1款規定，“本公約締約各國承認人人有權為他自己和家庭獲得相當的生活水準，包括足夠的食物、衣著和住房，並能不斷改進生活條件。各締約國將採取適當的步驟保證實現這一權利，並承認為此而實行基於自願同意的國際合作的重要性。”澳門特區政府作為國際公約的承諾者，必須履行其相應的義務與責任。

經濟社會文化權利事務委員會（Committee on Economic, Social and Cultural Rights）第4號及7號一般性意見中指出，不應狹隘或限制性地解釋住房權利，應該把它視為安全、和平和尊嚴地居住某處的權利。<sup>②</sup>首先，住房權利完全與作為《公約》之基石的其他人權和基本原則密切相關。就此而言，《公約》的權利源於“人身的固有尊嚴”，應確保所有人都享有住房權利，而不論其收入或經濟來源。其次，這一條款應理解為，不僅是指有住房，而且是指有“適足的住房”（adequate housing）。人類住區委員會（Commission on Human Settlement）闡明，“適足的住所意味着適足的獨處居室、適足的空間、適足的安全、適足的照明和通風、適足的基本基礎設施和就業和基本設備的合適地點——一切費用合情合理。”<sup>③</sup>因此，適足居住權（right to adequate housing）旨在保障各種居住需求的滿足。就其權利的消極面向而言，是防衛國家降低居住品質；就其權利的積極的面向而言，在於請求國家採取適足和有效的措施，逐步改善居住品質。適足居住權概念意味着，居民住所遠不只是遮風避雨，還應是滿足必要的居住品質。是否適足，取決於社會、經濟、文化、氣候、生態及其他因素。但不管如何，居住權至少包含了適居性，即向居住者提供足夠的空間，並保護他們免受嚴寒、潮濕、炎熱、颶風下雨、健康威脅和建築危險。<sup>④</sup>

因此，作為基本人權的適足居住權，旨在保障各種居住需求的滿足，逐步改善居住品質。澳門第6/94/M號法律《家庭政策綱要法》第5條規定，政府應逐漸創造條件，使每一家庭都可擁有符合其家庭生活的住所為家庭政策的目標。<sup>⑤</sup>這一權利意識，無論是在政策或他處的宣揚下，都已不陌生。如今，都市更新及“澳人澳地”的政策宣示，都是居民實現其權利、政府履行其義務的表現。

### （二）受公共利益限制的私有財產權

“沒有任何東西像財產權這樣，能如此廣泛地激發人類的想像力並吸引人類的熱情”。英

<sup>①</sup> 參見第15/2001號行政長官公告，“有關《經濟、社會與文化權利國際公約》將繼續適用於澳門特別行政區”。

<sup>②</sup> CESCR, “General Comment No. 4: The Rights to Adequate Housing (Art. 11 (1) of the Covenant)”, Sixth session (1991), §6, *Compilation of General Comments and General Recommendations Adopted by Human Rights Treaty Bodies*, Vol. I (2008), p. 11.

<sup>③</sup> *Id.*

<sup>④</sup> 委員會列舉了在特定情況下必須加以考慮的住房權利的某些方面。除了適居性，還包括使用權的法律保障；服務、材料、設備和基礎設施的可提供性；可承受性；可獲取性；地點以及文化的適足性。

<sup>⑤</sup> 第6/94/M號法律《家庭政策綱要法》第5條。

國威廉·布萊克斯通（William Blackstone）曾如此說到。<sup>①</sup>財產權神聖不可侵犯，保障財產權的法律制度是每一個社會的發展基礎。《澳門特別行政區基本法》的總則部分宣示了對財產權的保障：“澳門特別行政區以法律保護私有財產權。”<sup>②</sup>彰顯了私有財產權在澳門法律制度中的獨特性和重要性。居民的其他基本權利則規定於第3章，並在該章內規定了限制性條款：“澳門居民享有的權利和自由，除依法規定外不得限制。”而在開篇的財產權條款“澳門行政區以法律保護私有財產權”，是否得由法律或基於法律做出限制？另一條財產權規範是位於《基本法》“經濟”章下的第103條：“澳門特別行政區依法保護私人 and 法人財產的取得、使用、處置和繼承的權利，以及依法徵收私人 and 法人財產時被徵用財產的所有人得到補償的權利。”這一徵收補償條款，前提性地默認了基於法律得以徵收財產權的正當性與合法性。政府徵收當然屬限制財產權的一種形式，但並不當然地得出第40條的限制性條款同樣適用於財產權，即澳門居民的私有財產權，得依法（以任何其他形式進行）限制。但是至少可以得出三個初步判斷：其一，《基本法》允許依法以徵收的形式限制私有財產權；其二，依法以低於徵收限制程度的形式限制私有財產權是可行的；其三，私有財產權所受任何形式的限制都必須依據法律，這一點無論是在《基本法》第6條、第40條還是第103條都可以看出。

而對於可以限制私有財產權的實質性條件，《基本法》並未明確。《基本法》第40條對其他基本權利採用“法律保留”這一形式標準作為基本權利的主要限定模式。對於財產權的限制，無論是基於第40條的適用，還是基於第103條“舉重以明輕”的推導，《基本法》也是採用“法律保留”這一形式作為財產權的主要限定模式。相比而言，《基本法》中對通訊自由的保障，對立法限制進行了限制。第32條：“澳門居民的通訊自由和通訊秘密受法律保護。除因公共安全和追查刑事犯罪的需要，由有關機關依照法律規定對通訊進行檢查外，任何部門或個人不得以任何理由侵犯居民的通訊自由和通訊秘密。”<sup>③</sup>通訊自由是可通過法律加以限制的，但《基本法》也要求限制法律應滿足一定的前提要件和特定的目的，只有因公共安全和追查刑事犯罪的需要，才可以以法律的形式限制通訊自由。而《基本法》中對財產權的規範並沒有涉及對立法限制的限制。立法機構可以在法律中授權基於“公共利益”對財產權作出限制。《因公益而徵用的制度》（第12/92/M號法律）第1條規定：“按法律規定確保全部人有私人業權以及在生前或死後的產業轉移權；不動產及其當然權利，透過合理賠償的款項，可因公益而被徵用。”《基本法》將對基本權利的限制交由立法機關處理，只有經過立法機構立法對權利做出的限制，才具有充分的民主正當性，借由法律保留而限制行政機關干預公民基本權利。立法機關在法律規範中又將“公共利益”這一實質要件作為限制基本權利的合法性前提。而“公共利益”作為公法中最具抽象性的概念，除了在利益內容和受益對象上存在很大的不確定性外，公益的內涵更會隨着國家職能任務及目標設定的轉變而轉變。<sup>④</sup>因此，以“公共利益”作為限制財產權的要件，存在巨大的模糊空間，有被公權力機關濫用的危險。

近年來，內地城市拆遷和補償問題已經引發了激烈的社會矛盾；香港的市區重建也導致居民多次游行抗議“不要豪宅要公屋”；台灣地區也曾觸發了大規模抗議，令整個都市更新停擺。

① William Blackstone, *Commentaries on the Laws of England (1765-1769)*, Vol. II, *Of the Rights of Things*, The University of Chicago Press, 1979, p. 2.

② 《澳門特別行政區基本法》第6條。

③ 《澳門特別行政區基本法》第32條。

④ 趙宏：〈限制的界限：德國基本權利限制模式的內在機理〉，《法學家》（北京）2011年第2期。

政府基於公共利益徵收居民私人產權，轉而以商業化模式運作建成豪宅，此種徵收目的是否仍構成公共利益？常佔據新聞頭條的拆遷“釘子戶”，是私人住宅被剝奪、對抗都市更新黑幕的受害者，還是以公共利益為要挾而欲滿足私利的漫天要價者？都市更新中對私權利的保障問題，總是繞不開有關公共利益的爭論。如果拆遷的是危房、舊房重建，徵收顯然符合公共利益，但是如果將危房重建為商業開發則有很大的爭議。可是，如果改善居民的居住質量和生活環境是公共利益，那麼繁榮本地經濟的舉措難道不也可以是公共利益嗎？事實上，從經濟發展中得利的人數還可能遠大於從危房改造計劃獲益的人數。<sup>①</sup> 不管如何，政府推動和主導都市更新必須是基於公共利益，才具有其行使公權力的正當性。

澳門《舊區重整法律制度》法案第12條明確規定：“作為城市重整及使城市建設和環境增值的方法，舊區重整符合公共利益。”儘管該法案於2013年被撤銷，“都市更新”與“舊區重整”的制度差異尚不清晰，但都市更新是基於都市整體利益，就環境、經濟、社會等不同層面，針對特定地區實施拆除重建、整建及保存等措施，以促進都市宏觀、均衡、有序地健全發展的整體性目標。無論採取何種更新模式，其本質上仍屬政府的公共事務，政府公權力的行使是確保都市更新這一目的有效實現的保障。因此，都市更新必然是基於公共利益的。另一方面，都市更新是一個龐大複雜的系統工程，公共利益是否在某些情形下因具體更新的範圍、模式而存在模糊之處？而與行政、司法機構相比，通過民主代議制產生的立法機構，無疑是公共利益是否存在最佳判斷者。如果都市更新涉及爭議而進入司法審判階段，法院通常應尊重立法機關做出的有關“公共利益”判斷。

制度實踐中的棘手問題在於，公共利益的存在，是政府推進都市更新的必要條件，而非充分條件。根據不同的更新模式，立法機構可以明確規定啟動都市更新的標準，在法律上將“公共利益”類型化，並要求權力機關在個案中具體說明可預期實現的公共利益，以此克服“公共利益”抽象概念的界定困難，以本澳居民更能接受的方式推進都市更新。

### （三）私有財產權碎片化所導致的“反公地悲劇”

如上一節所討論的，在都市更新的法律關係中，政府基於公共利益對私人財產權形成的限制是都市更新推進過程中的焦點問題。與此同時，在都市更新過程中，相鄰的私有財產權之間仍然可能產生衝突甚至對抗。

都市更新涉及的是特定範圍內相鄰的不動產所有權。它們本質上和其他各自獨立的所有權不同，其在所有權能的實現上彼此依賴、相互鉗制。而現行澳門法律僅針對分層建築樓宇毀損情形下的業權人比例作出規定，<sup>②</sup> 未在其他情形下限制分層業權人的財產權，因此樓宇重建須取得全部業權人同意才可以開展。同一幢樓宇中只要有一戶業權人不同意，重建就無法進行。以全澳首個業主自發出資重建的樓宇福寧大廈為例：位於澳門新橋的福寧舊樓自2010年出現傾斜，儼然成為危樓。大部分業主有意重建，但其中涉及六戶產權問題，拖了四年才完成百分百業權人同意，

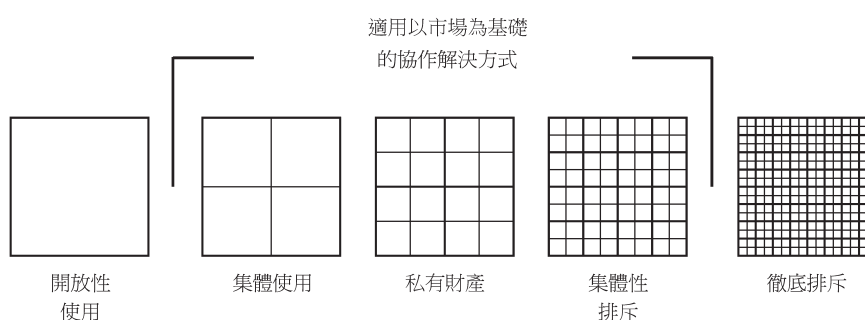
① 張千帆：〈“公共利益”的困境與出路——美國公用徵收條款的憲法解釋及其對中國的啓示〉，《中國法學》（北京）2005年第5期。

② 澳門《民法典》第1337條第2款、第3款和第5款規定，如（樓宇）毀損之部分較小，則分層建築物之所有人大會，得透過擁有份額至少占分層建築物總值之三分之二之所有人通過而決議重建改建築物；對不欲支付重建開支之分層建築物所有人，得要求其將權利轉讓予分層建築物之其他所有人，該轉讓係以其與受讓人所協議或透過司法程序而定出之價額為之；如屬結構獨立之樓宇損毀，則要求重建樓宇之權利由至少占有關樓宇價值三分之二之單位所有人擁有，但設定憑證另有規定或不作出重建將犧牲分層建築物之其餘所有人之應予重視之利益者除外。

不僅拖慢了重建進度，也推高了建築成本。五年後，歷經重重困難的福寧樓終得重建。<sup>①</sup>但是，不是所有的舊樓業權人有幸得到百分百業權人的同意而重建成功。本澳大部分低層樓宇採用分層登記制度，業權分散，甚至長期閒置。倘若涉遺產繼承問題，很難釐清和確定業權。部分業權人可能移民外地，又或房產屬家族產業而子孫四散，無法表示同意。在這種情況下，儘管所有權具有排他性，但若完全依所有權絕對及契約自由，權利內部相互鉗制，會大幅增加交易成本，各產權的權能也難以充分實現。分散的權利人也因此缺少改善利用的意願，所有相鄰的產權整體上都不能達到最佳使用的效果，甚至導致整體不動產整體價值的減損，進而出現“反公地悲劇”的理論困境。

財產的“使用不足”，是Michael Heller教授在其法經濟學理論“反公地悲劇”（the tragedy of the anticommons）中提出和使用的重要概念，指向所有權過度分散所造成的困境。“反公地悲劇”對應的是“公地悲劇”，最早由生態學家Garrett Hardin提出：“在一個信奉任意享用公共資源的社會，人人都追求自己的最大利益，毀滅是其必然的命運。任意享用公有資源會帶來毀滅。”<sup>②</sup>面對某一稀缺資源，人人都會出於理性選擇消耗它，儘管誰都知道這些決定合在一起將對該資源造成破壞。由於公有資源的競爭性過強，而排他性缺失或不足將會導致“過度使用”（overuse）。私有化是解決公有資源過度使用的首選方案，因為私人所有者將直接受益於保護自身所掌握的資源，使公有資源免於過度使用的命運。並且，通過創造明晰的產權，所有者就可以在市場上交易，把資源轉移到更高的用途上，創造財富。<sup>③</sup>但是，Heller教授提出，過多的所有權卻會造成反效果——導致浪費性的使用不足（underuse）。<sup>④</sup>產權過度分割以致破碎化，導致每一個私有產權都可以排他性地排除其他排他者的干預，而忽視了自己的保護行為事實上會對其他排他者造成福利損失，導致彼此鉗制形成困局。造成的反效果包括但不限於破壞市場、阻礙創新以及耗費生命。現有產權的完整範疇包括：開放性使用，指公有資源無區別地開放給所有人；集體使用，指僅限於內部人士使用的公共財產，外人不得使用；集體性排斥，對應數量有限的所有者互相設置障礙，形成鉗制；當所有權過度分散以致破碎化，形成徹底排斥的局面（圖1）。

圖1 現有產權的完整範疇<sup>⑤</sup>



① 〈業主齊心 昔日危樓今變“豪宅” 新福寧大廈 五年浴火重生〉，《力報》（澳門）2015年11月26日。

② Garrett Hardin, “The Tragedy of the Commons,” *Science*, Vol. 162, Issue 3859 (1968), pp. 1243-1248.

③ Michael Heller, *The Gridlock Economy: How Too Much Ownership Wrecks Markets, Stops Innovation, and Costs Lives*, Basic Books Publisher, 2008, p. 32.

④ Michael Heller, *The Gridlock Economy: How Too Much Ownership Wrecks Markets, Stops Innovation, and Costs Lives*, Basic Books Publisher, 2008, p. 2.

⑤ Michael Heller, *The Gridlock Economy: How Too Much Ownership Wrecks Markets, Stops Innovation, and Costs Lives*, Basic Books Publisher, 2008, p. 41.

Heller教授指出，使用不足問題的出現，就在於剛開始時就過多地私有化，而忽視了集體使用在解決公地悲劇上的作用。<sup>①</sup>而解決公有資源難題的辦法，為解決反公有資源困境提供了線索。反公有資源恰好與任人使用的公有資源相反，因為有許多產權人相互設置了障礙，所以任何人都無法干預。因此，國家必須收回零散的權利，或創造混合型產權制度，以整合所有權，否則，資源會使用不足，造成浪費。除此之外，解決公有資源難題的另一種辦法——集體使用——也為解決反公有資源提供了線索。在適當的條件下，集體使用的方式避免了使用過度的情形，通過限制資源使用，對內自我規範，對外一致排斥，而無需政府管制或私有化。協作能幫助找到最適宜的使用程度，在私有化到一定程度，形成集體性排斥的情形下，關係密切的所有者也可以組織起來克服困局。<sup>②</sup> Heller教授提出了土地整合區的制度，在土地所有權過於分散以致使用不足的情形下，由社區內居民投票決定是否以及如何與發展商合作，使社區內居民得以分享土地整合帶來的收益，同時也克服了所有權之間的鉗制，以防少數人形成“壟斷”。<sup>③</sup>通過所有權制度的重新設計，緩解政府徵收與私人權利保障之間的緊張，這也給本澳都市更新的模式選擇提供了思路。

事實上，針對避免權利間因協商成本過高而造成使用不足，澳門《民法典》已經有調和規範，針對緊密的共有關係，尤其是不動產間鉗制性高的情況，基於“共利性”考量規定以多數決而非全體同意的方式來決定。<sup>④</sup>這些都屬財產權為了實現其各自最大的財產權能所受到的“限制”，其本質是為了使財產權能更可實現。只有通過協商安排才可能實現財產權能的最大化，實現互惠共榮。不同於私權利基於公共利益受到的限制，後者是以國家公權力為後盾的單向的高權強制，是特定條件下對私人財產權的剝奪。前者也會對財產權形成強制，但平等的私權利之間的強制是通過每一個權利人行使自己的權利——尋求與自己相統一意見的權利人——之後的結果。這一過程不是多數人投票決定少數人的財產，而是所有業權人一起決定他們共榮共損的財產。

《基本法》第6條和第103條保護私人財產權。前者規定以法律保護私有財產權，後者涉及依法限制私有財產權。“依法”這一用語並沒有對兩項條文所賦予的保護設立條件或限制的作用，但卻提供多一重的法律確定性：財產權利應被清楚的法律予以保障，只有以法律的形式才能對財產權利進行限制。同時，政府也有義務提供私人財產權的制度性保障，包括提供居民實現其財產權能的制度性保障。以上分析表明，都市更新同時涉及政府對業權人適合居住權的實現、財產權的實現以及限制。

① Michael Heller, *The Gridlock Economy: How Too Much Ownership Wrecks Markets, Stops Innovation, and Costs Lives*, Basic Books Publisher, 2008, p. 41.

② Michael Heller教授舉例，港口幫用黑老大的方式建立起一整套管理原則，防止新來的人過度捕撈，並且成員內彼此監視，提防有人作弊。通過限制資源使用，對內自我規範，對外一致排斥，港口幫確立了法外秩序。利用了資源，同時也防止過度使用。Michael Heller, *The Gridlock Economy: How Too Much Ownership Wrecks Markets, Stops Innovation, and Costs Lives*, Basic Books Publisher, 2008, p. 38.

③ Michael Heller & Rick Hills, “Land Assembly Districts”, *Harvard Law Review*, Vol. 121, No. 6 (2008), pp. 1465-1508.

④ 例如澳門《民法典》有關分層所有權的規定，以多數決而非全體同意方式來決定。《民法典》第1337條第2款、第3款和第5款規定，如（樓宇）毀損之部分較小，則分層建築物之所有人大會，得透過擁有份額至少占分層建築物總值之三分之二之所有人通過而決議重建建築物；對不欲支付重建開支之分層建築物所有人，得要求其將權利轉讓予分層建築物之其他所有人，該轉讓係以其與受讓人所協議或透過司法程序而定出之價額為之；如屬結構獨立之樓宇損毀，則要求重建樓宇之權利由至少占有樓宇價值三分之二之單位所有人擁有，但設定憑證另有規定或不作出重建將犧牲分層建築物之其餘所有人之應予重視之利益者除外。另外有關地役權的規定，《民法典》第1422條第2款規定，僅在設定地上權時，屬其標的之房地產已屬被包圍者，方可在第三人之房地產上強制設定通道地役權。

## 二、都市更新的模式選擇

都市更新是現代各國和地區尋求都市發展的重要手段，但是各地區政府設定的都市更新目的與宗旨都不同，加上各政府政治基礎的差異，其選擇的更新方式、範圍與程度也有所差異。若從實施主體來看，有以私主體為主的市場模式和公權力為主的高權模式。前者以開發商收購為典型，對私人財產權的限制程度最小，但協商成本極高，並且由於開發商在項目上“挑肥揀瘦”的逐利性，對公共利益的增進往往有限。而基於公共利益的高權模式，以政府徵收為典型，協商成本最低，但對財產權的限制也最大。兩種典型的更新模式各有利弊。現代各國和地區政府不斷吸取以往經驗，採用多元的更新模式。

### （一）域外經驗

香港特區政府於2000年制定《市區重建局條例》，並於2001年成立了市區重建局，取代前土地發展公司。對於重建項目，市建局可自行提出“發展計劃”或“發展項目”，並依據《土地收回條例》直接向政府申請徵收土地。2011年香港政府公佈《市區重建策略》，提出“以人為先、地區為本、與民共議”的方針。在這一策略下市建局能以更多元化的模式推進都市更新，包括由業主主動集齊業權，再向市建局提出重建的需求主導計劃。由市建局董事會通過的篩選項目評審原則及標準，包括申請項目內每個地段要有不少於特定比例不可分割數業權的業主申請，申請地盤的面積要求，項目內的樓宇狀況屬失修或明顯失修，以及市建局需考慮局方是否有足夠資源和能力在較短時間內啟動和執行項目。若通過申請，市建局發出“有條件收購”，必須得到項目內每一個地段不少於八成不可分割數業權的業主接受，並於75日內簽署有關買賣協議，並獲得發展局局長批准，才可進一步落實有關項目。<sup>①</sup>

香港政府鼓勵私人收購重建，立法容許私人發展商若收購八成以上的市區物業就可申請強制拍賣，逐漸形成了私人重建的市場空間。《土地（為重新發展而強制售賣）條例》於1999年起實施。根據《條例》，任何人擁有某地段不少於90%的不可分割份數，可向土地審裁處申請售賣令，強制售賣該地段所有不可分割份數，以便重新發展。2010年政府指明就三個類別的地段，強制售賣申請門檻由不可分割數業權的九成下降至八成。近十年間，香港陸續冒起了不少協助大地產商收樓的中介公司，可以透過具有法例協助下的私人收購重建囤積農地，賺取比向政府買地數十倍計的豐厚利潤。

市建局成立十多年來，進行了逾百宗市區重建，居民卻多次走上街頭游行抗議“不要豪宅要公屋”，要求市建局於重建地皮興建公屋，反對舊區豪宅化。事實上，儘管市建局給予受重建影響的業權人以相當於同區七年樓齡的單位價格作為補償，但這不足以確保他們能在原區另覓住所。“樓換樓”安排同樣無助業主安居原區。市建局容許業主在接受補償後，可選擇購買原址重建項目內的單位，或市建局在同區項目或啓德發展區內所預留的住宅單位。但是，補償金往往不

<sup>①</sup> 無論是市建局自行提出的“發展計劃”或“發展項目”，還是體現“由下而上”及貫徹市區重建“以人為本”方針的“需求主導”項目，都適用市建局的物業收購準則。對於住宅自住業主，市建局的收購價通常相當於同一地區面積相當的七年樓齡假設重置單位的價格，（自住業主物業的市值交吉價加上特惠津貼）；對於空置物業或出租物業的業主，市建局會給予業主其物業的市值交吉價另加補助津貼。此外，還有資助業主因購買替代住宅物業而招致的開支及搬遷的相關費用津貼。在現金補償和特惠金外，市建局還向受影響的自住業主提供“樓換樓”的選擇。選擇“樓換樓”的住宅自住業主必須先接受七年樓呎價計算的現金補償金額，才可選擇“樓換樓”。

足以支付新單位的樓價，以致業主須“自掏腰包”，而重建項目售價往往過高，並非所有業主能夠負擔。在市區重建的推土機之下，市區重建局透過徵收，以公共利益之名進行舊區重建，卻在原有地皮興建豪宅，而原區基層市民居住和生活空間基本被消滅，被迫搬離原有的生活社區，生存環境和生活質素不僅沒有提高，反倒下降。這無疑加重了受重建影響居民的居住不正義之感。<sup>①</sup>“為賺錢而重建，定係為社會責任？”<sup>②</sup>市建局被認為“以利為先”，有違“以人為先，地區為本”的宗旨。

台灣地區自20世紀70年代就開展了都市更新，在借鑑歐美日本等地的城市更新經驗基礎上於1998年正式頒佈了《都市更新條例》，並於去年完成首次全文修正，於2019年1月正式實施《修正都市更新條例》。在修改之前，《都市更新條例》對於拆除重建類的都市更新，根據更新的急迫程度（土地與建築物的狀況）劃分為迅行劃定更新單元、優先劃定更新單元與自行劃定更新單元三大類，對不同類型的更新單元實施不同的政策。《條例》修改之前，借由增加容積率帶來的可觀利潤空間，所有權人的要求從降低成本變為不用出錢；發展商從爭取“合理利潤”到爭取“超額獲利”，並不惜以違法手段逼迫業權人同意都更。導致的後果是，都更與實質需求無關而淪為房產增值遊戲。<sup>③</sup>

《修正都市更新條例》確立了政府主導的都市更新模式。由主管機關劃定更新地區，訂定更新計劃，但是強調都市更新地區的劃定、都市更新計劃的訂定與整體都市計劃的聯繫。都市更新計劃，包括土地利用計劃構想、公共設施改善計劃構想、交通運輸系統構想、防災、救災空間構想，<sup>④</sup>應成為權利人在擬定實施都更計劃時的指導。主管機關訂定更新單元劃定基準，也應依《修正條例》第6條相關條款的明確規定，<sup>⑤</sup>明定建築物及地區環境狀況之具體認定方式。未劃定為應實施更新之地區，只有符合《修正條例》第6條相關條款確定的情形，土地及合法建築物所有權人才得按此基準自行劃定更新單元，申請實施都市更新事業。<sup>⑥</sup>而修訂之前的《條例》，只要“為促進其土地開發再利用或改善居住環境”，<sup>⑦</sup>土地及合法建築物所有權人即可自行劃定更新單元。通過由立法明確都市更新地區和更新單元的劃定基準，並確保都市計劃、都市更新計劃、都市更新事業計劃之間的層層關聯，以保障都市更新的實際展開反映公共利益，並實質性地促進公共利益。

台灣地區都更的實踐表明，無論採取何種更新模式，政府需要履行其引導和監督的義務，否則容易導致以公共利益之名行侵犯私人權利之實，也無法實質性地促進公共利益。

① 香港特別行政區政府發展局，[https://www.devb.gov.hk/tc/publications\\_and\\_press\\_releases/press/index\\_id\\_8247.html](https://www.devb.gov.hk/tc/publications_and_press_releases/press/index_id_8247.html)。

② 原人：〈如何令“需求主導”重建變得四不像？〉，2014年12月5日，獨立媒體網，<https://www.inmediahk.net/node/1029257>。

③ 彭揚凱：〈20年修法9次，台灣的都市更新為麼麼還是一團亂？〉，2018年5月11日，獨立評論網，<https://opinion.cw.com.tw/blog/profile/411/article/6878>。

④ 《修正都市更新條例》第8條。

⑤ 《修正都市更新條例》第6條第1款至第3款，以及第6款。

⑥ 《修正都市更新條例》第23條。

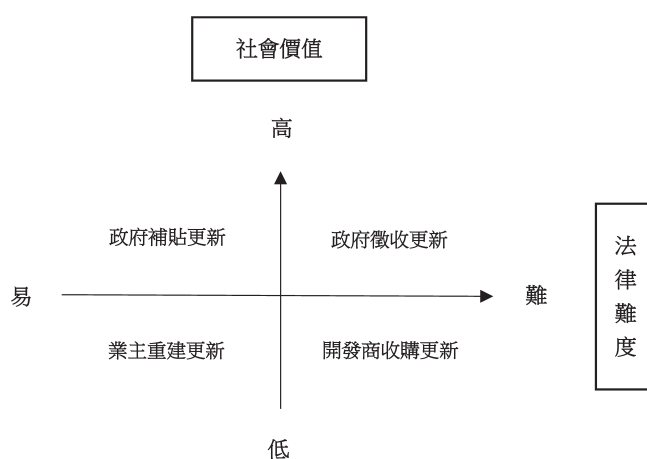
⑦ 《都市更新條例》（已修正）第11條。



## （二）公私合力模式：適合澳門的選擇

面對迫在眉睫的居住環境改善需求，特區政府原本期望都市更新的發起和實踐完全是市場行為或是居民的自發行為。然而，都市更新不僅僅是破舊樓宇重建，還牽扯到改善公眾居住安全、環境衛生狀況，以及解決內城衰落所引發的社會治安、土地資源利用、交通佈局、產業空洞、失業、貧民窟等社會問題。<sup>①</sup> 都市更新絕不是零星拆建的過程，而必須建立在妥善規劃的基礎上，以全面綜合的方式，借重建、修復、保存維護等方法，更新整個舊區面貌。因此，模式的選擇以能否實現都市更新的目的和價值為判斷標準之一。此外，推進和實施都市更新的法律難度也為選擇都更模式的評判標準之一。法律難度標準的必要性在於，都市更新涉及的財產權、適足居住權與公共利益錯綜複雜，都市更新的推進，不僅以價值的實現為目標，還須妥善平衡多方利益，兼顧公平與效率（圖2）。

圖2 都市更新模式選擇



政府徵收更新、開發商收購更新、與業主重建更新，是三種不同主體主導的更新模式。以政府公權力為保障的高權模式，實施都市更新協商成本低，在基礎設施與公共設施建設上容易做到統一規劃，因此可以更大程度地促進公共利益，具有較高的社會價值。但是，政府徵收更新所實施的法律難度很高，它不僅需要業權人同意，而且是以消滅原有的私人財產權為代價。<sup>②</sup> 即使是建立在公正補償基礎上的徵收，也無法衡量與彌補業權人賦予財產的主觀價值與損失，因此補償在許多情況下是不完全的。另一方面，政府徵收的都市更新模式，將給政府財政帶來巨大的壓力。儘管澳門特區政府財政盈餘，但是全澳三十年以上的舊樓多達四千多幢，政府出資“以舊換新”的模式將面臨巨大的財政壓力。香港市建局的實踐與經驗表明，若政府徵收舊區土地與房屋，尋找承擔成本的下家幾乎是其必然結局，而後果是受重建影響的居民難以原地安置，居民也

<sup>①</sup> 2017年一場“天鴿”颱風肆虐澳門，半島的舊城區尤其內港一帶成為重災區，不僅顯露出特區政府在預警、應急機制方面的不足，也顯示出舊城進行都市更新的急迫性。

<sup>②</sup> 例如，19世紀的美國法院甚至認為，政府通過徵收予以清理並重建貧民窟的計劃，是對公共用途原則的“曲解”（perversion），“必須認為我們的憲法禁止這樣的徵用”，參見Richard A. Epstein, *Takings: Private Property and the Power of Eminent Domain*, Harvard University Press, 1985, p. 177.

無法分享徵收給財產帶來的增值。受舊樓重建影響的業權人怨聲載道，很難說這是一條最合適的都市更新之路。與此相對的開發商收購更新，屬平等主體之間依契約關係而展開，對私人產權的限制最小，但是協商成本極高，對公共利益的促進也程度有限。開發商收購更新往往由背後的利潤所推動，那些真正有實質性需求的更新項目則鮮有問津。台灣多數更新項目由民間推動，並將業權人投票機制與容積率獎勵制度結合，但其實踐證明：脫離了政府規劃的都市更新，在某些情況下依舊完全脫離了公共利益的“初心”。況且，此種更新模式對私人產權的限制也難謂其小，並最終導致台灣新修《都市更新條例》。業主重建更新，是日前澳門地區更新的主要模式。新出台的《重建樓宇稅務優惠制度》以及《都市更新暫住房及置換房法律制度》，有助於業主自下而上重建更新。相較而言真正有更新需求的業主具有較強的意願參與更新，但是往往是小規模更新，無法引導大規模都市再生。

鑑於本澳地少人稠、產權結構複雜的現實背景，都市更新不僅涉及公共利益的實現，還涉及適足居住權的實現、私人財產權的實現與限制。公私混合的更新模式正是在此基礎上提出的。政府和財產權人都扮演着一一定的角色。政府的角色不是高權模式下的單向主導者，而是在尊重私主體自治和連結城市規劃的基礎上，以補貼政策引導和鼓勵私主體進行更新；業權人有機會主動追求其財產權能的最大實現，政府以最低成本落實都市更新政策，從而共同促進公共利益，達成城市整體更新。依政府和居民共同啓動的都市更新，是在政府確定更新範圍的前提下，以業權人基於實現財產權、居住權的自利動機，通過投票制度允許業權人尋求所有業權人之間의 共同利益，到間接實現政府所欲促進的公共利益的過程。從自助而他助，到實現公共利益的公私混合模式，政府需扮演引導者的角色。這體現在政府須以立法的形式制定更新地區和更新單元劃定標準中的作用，以確保具體更新項目中的公益性和限制私人財產權的正當性。只有符合公共利益的都市更新單元才可能獲得政府的補貼。與徵收相比，更新補貼的形式緩解了政府在財政上的壓力，業權人也可以在政府補貼、稅收優惠等制度下降低重建成本，實現原區安置。同時，政府也要通過城市規劃中的詳細規劃，指導更新單元中的具體規劃，這樣才能在公共空間、基礎設施等方面促進公共利益。居民得以在劃定的更新單元中，參與具體項目的詳細更新規劃方案，這有賴於居民自助組織、專業機構協助。當然，在都市更新的某些情況下，政府仍得使用徵收這一高權模式，以防在某些特殊情形下更新地區的業權人形成壟斷，拒不進行更新。<sup>①</sup>而在某些情形下，業權人以符合投票比例的形式，要求進行重建，但是不符合公共利益的規劃，也無法獲得政府補貼，但仍可以基於市場模式進行。<sup>②</sup>

### 三、都市更新的實體正義保障：如何確定業權人的同意門檻？

從自利尋求共利，到實現公共利益的公私混合更新模式，要求以立法降低業權人更新的投票比例。這一法律制度的建立，既是政府提供居民實現其財產權和居住權的制度性保障，也是政府實現其欲促進的公共利益、限制私人權利的立法手段，而業權人同意門檻的具體設定則體現了居

① Michael Heller & Rick Hills, “Land Assembly Districts”, *Harvard Law Review*, Vol. 121, N. 6 (2008), p. 1508.

② 除市建局受限於自負盈虧的財政壓力，香港市建局被詬病的另外一點正是需求主導項目的業權人同意比例門檻由67%升至80%，導致需求主導項目和開發商收購沒有區別。民間批評那倒不如讓中介機構幫助業主集齊業權。

民共和公共利益之間的權重分配，也間接地在相關基本權利和公共利益之間做了實體的價值判斷。本澳居民對於降低業權人同意門檻早是盼望多年，如何設定便是接下來立法者的重任之一。而對於不願意參加更新的少數業權人，他們的私人財產受到侵犯和限制。以下通過比例原則，分別從司法限制立法對私權利的限制角度，以及立法者選擇合適的限制手段兩方面探討降低樓宇重建業權人同意門檻的法律制度。

### （一）比例原則下業權人同意門檻的設定底線

上文已經分析，《基本法》對可容許的財產權限制缺少明確的指引，那麼法院得以通過判例發展比例原則來審查一項立法對財產權的限制是否可容許的？<sup>①</sup>澳門特區法院極偶爾行使其合憲性審查權，通過適用比例原則來審查立法的案件也因此較少。在2010年5號案件中，澳門終審法院適用了平等原則來審查關於教學人員因病缺勤而扣除年資的法律規範，並且認為該法律規範違反了《基本法》第25條對平等權的保護。終審法院認為，只有在那些明顯且無法容忍的不平等的情况下，才進行司法干預。這限於立法者規定的差別待遇是“沒有依據、不客觀和不合理”的情況。<sup>②</sup>該案判決並未按一個嚴謹的理論架構來發展平等原則或比例原則，因此這一判決是否表明了法院在特定案件中的審查強度，還是整體上表明澳門司法都扮演一個相當謙抑的角色？尚有待探究。無論如何，以比例原則的理論框架來探討都市更新立法中對私權利限制的可容許程度仍是必要的。

香港終審法院在2015年對希慎興業有限公司控訴城市規劃委員會一案做出判決，該案涉及《基本法》對私人財產權所賦予的保護問題。終審法院借此案重新發展了比例原則，因此對本文的此部分研究有相當的參考作用。香港終審法院首先在判決中確認了私人財產權在這一案件中是相關的，且是可以被限制的。緊接着法官展開了相稱性分析，以裁定任何限制該等權利的可容許程度。相稱性分析通常包括三個步驟：（1）侵擾性的手段是否追求一個合法的社會目標；（2）如果是，這一手段是否合理地促進這一目標；（3）這一侵擾性的手段是否不超過為實現這一目標的必要程度？法院在原有的相稱性分析三步驟之外，發展出第四個步驟，即審視從對有關財產權的限制所獲得的社會利益，與侵犯受到憲法性保護的私有財產權之間，是否已取得合理平衡，尤其須考慮追求該社會利益會否導致有關財產擁有人承受不可接受的嚴苛負擔。<sup>③</sup>若一個限制手段與合法的目標相連結，那麼如何展開第（3）項分析？檢驗手段的必要程度通常有兩項標準，第一項標準是，該侵擾手段是否“未有超越為達到該合法目標所需”的程度——這是一個合理的必要性分析，而不是嚴格的必要性分析；第二項標準是侵犯措施是否屬“明顯地沒有合理根據”。兩項標準均處於合理性的範圍內，分別在於程度而已。這也正是學者認為如何展開相稱性分析涉及

① 澳門終審法院在2000年否定傳統大陸法系下合憲性審查制度管用的合憲性審查途徑，認為它們並不適用於澳門特區的法制。但是在遇到憲法性爭議時，缺乏特定的違憲審查機制並沒有妨礙終審法院審理和檢視立法的合憲性問題。澳門終審法院在Burmeister & Wain Scandinavian Contractor A/S v. Secretary for Security（澳門終審法院判決2006年第28號）案判決中就處理了這一問題。澳門終審法院認為，儘管《澳門基本法》沒有授予特別法院“對那些位階較低的、載於法律、行政法規或其他規範性文件中的違反《基本法》的法律規範做出審理”的權利，但是，如果對《澳門基本法》第11條第2款、第19條第2款和第143條進行體系性解釋，可以得出澳門特區法院有這樣一項權力的結論。參見陳弘毅、羅沛然、楊曉楠：〈香港及澳門特別行政區法院合憲性司法審查與比例原則適用之比較研究〉，《港澳研究》（北京）2017年第1期。

② 參見澳門終審法院2010年第5號（2010年5月12日），第31—38頁。

③ FACV 21/2015.

的不是標準問題，而是審查強度的問題。此外，在法院的具體適用中，轉換為在所有可達合法目標的手段中，立法機構或者行政機構要對所選手段論證到何種程度，才能使法院相信系爭手段與欲追求目標之間是合比例的？

可以看出，比例原則指示了兩種視角：法院審查的視角和限制私權利實施者的視角。法院運用比例原則來審查立法對私權利做出的限制時，是一個第三方視角。這一視角中必然包含對自身角色的考量——法院必須考量自身的機構能力和憲法性角色。具體法院會進行何種強度的審查，香港終審法院認為主要取決於權利的重要性和被干擾的程度、做決定者的身份，以及由侵犯手段的性質與特徵所決定的裁量空間。當所涉侵犯性手段包含社會和經濟政策等有爭議性的議題時，更多的應通過民主選舉機構這一具有民主應責性的機構予以解決，而不是法院，因此必須為立法機構留有裁量空間。法院履行憲法性審查權力，為立法的限制做出限制，以防止“多數人的暴政”，而儘管法院是平衡這兩種不通約的價值——公共利益和私人權利——的最終機構，但是仍必須考慮司法和立法的不同憲法性角色。而比例原則的另一個視角，則給予立法者以指示如何在具體情況中選擇合適的手段限制私權利：根據涉及的基本權利的重要性、權利限制的強度，以及所欲追求的公共利益，來調整具體的限制手段。具體在降低業權人投票比例的法律制度中，立法者應尋找因素合理區分不同情形下投票比例的門檻。

公私混合型的都市更新模式下，業權人同意門檻的降低使公權力可以通過比市場模式更容易的方式推動都市更新，這部分公共利益的加權顯然是以壓抑少數業權人的意志為代價，是以同意作為發動公權力的條件，仍構成對業權人財產權的限制。業權人的財產權利是實質性的且具有很高的憲法重要性，這反映在《基本法》的總則裏，《基本法》保護私人財產權利。儘管嘗試建立一個正式的憲法性權利的等級是無意義的，但通常還是認為存在一個漸變的權利等級，在比例原則下，對侵犯性的手段所要做出的正當化程度與特定權利的重要性和被侵犯的程度相稱。<sup>①</sup> 儘管財產權利是重要性的憲法權利，並且在某些司法判例中，法院也以最嚴格的審查強度予以審查。<sup>②</sup>

我們認為，財產權與宗教自由、言論自由不同。這些權利天然就具有“保障少數人”的性質，並不適宜由立法所代表的多數民主來決定，因此憲法為其提供的保障強度也最強。而財產權與之相比具有一定的可替代性或可補償性。公私混合的都市更新模式，同時涉及對少數業權人私權利的限制，對多數業權人的財產權、適足居住權的滿足。在這樣一個設計框架裏，立法機構針對本澳目前舊樓的樓齡分佈狀況、預計未來數年到達設計使用年限的情況、舊樓單位數目的分佈情況、業權分散情況等信息的瞭解，綜合考量以決定業權人的同意門檻。在這一複雜的情況下，司法應該為立法機構保留相當的裁量與試錯空間。<sup>③</sup> 因此，在依比例原則考慮憲法層面可容許的

① FACV 21/2015.

② 例如，德國法院在適用比例原則時，通常將涉及財產權、政治權利、生命權的限制手段予以最嚴格程度的審查。

③ 香港立法者曾就特定地段針對《土地（為重新發展而強制售賣）條例》中業權人同意門檻從90%降低至80%，其中包括地段上每個單位各佔該地段不分割數的10%以上。見香港法例第545A章第3（5）條4（1）（a）《土地（為重新發展而強制售賣）（指明較低百分比）公告》。這一比例的降低，是立法者根據都市重建的實際困難做出的。當時約有三千三百棟樓宇樓齡達五十年以上，在未來十年間，每年會再約有五百幢樓宇到達其設計使用年限。而最大的重建障礙就是業權人的分散。由於不少舊樓不超過九個單位，在強制售賣門檻未由90%降至80%以前，無論樓宇的樓齡或維修狀況如何，只要一個單位的業主拒絕出售，其他業主便無法申請重建。門檻降低背後的政策目標就是要打破這種僵局。

限制程度時，法院總體上應給予立法機構以相當的空間。由於規劃的更新單元的劃定都以一定的公共利益存在為基礎，加上業權人對財產權和適足居住權的追求，因此投票比例得以所有權人數及所有權的二分之一為底線。在此基礎上，開放立法者在底線之上做選擇，並做合理的區分。

比例原則下設定的同意門檻底線，涉及一個深層的理论難題：公權力可以在多大程度上限制私權利？門檻的確定仍是立法者依不同因素對私權利做出的限制，而對私人權利限制的可容許程度，取決於私人權利與公共利益的平衡，無涉民主原則。簡而言之，私人財產如何處分不可能經由多數人投票即可決定。立法者在此底線上所作出的門檻高低考量，主要包含業權人基於自利動機尋求其他所有權人的共利階段的難度，和都市更新實施方案的可行性，以及根據下文分析的其他因素作出的合理區分。

## （二）立法者應合理區分具體情形下的同意門檻底線

比例原則也為立法者在具體情況下合理區分限制手段提供了指示，業權人同意門檻的設定應根據業權人權利受影響的程度，以及共利益的強弱做區分。都市更新的情形，根據對財產權人權利限制與侵害的程度大小，可以分為維修、整建及重建。對此，應根據不同的更新方式設定不同的業權人同意門檻，具體得從維修、整建、到重建，要求業權人同意的比例逐漸提高。而公共利益強弱最直觀的體現則為樓宇樓齡的高低。樓齡越高的建築物，涉及越嚴重的公共安全、衛生、治安等問題，進行更新就越具有急迫性和必要性，同意門檻則可以設定得越低。<sup>①</sup>但是，樓齡只是樓宇物理功能的一個客觀表現，不同程度維修和保養可使同一樓齡的樓宇有差異甚大的物理功能。美國法上動用徵收權實現都市更新的前提條件是某塊區域已經淪為“破敗地區”（blighted area），對“破敗地區”的判斷主要包括舊樓的物理因素和經濟性因素。物理因素與建築物樓齡相關，但是更具體細化，包括一系列明細化的建築規範、火災規範、通風、照明指標等技術標準，以此判斷特定區域內公共健康、火災、建築結構與建築期限等危險是否足夠嚴重，從而判斷對公共福祉的威脅程度。<sup>②</sup>這類物理因素可以相對“客觀地”提供公共利益的界定基礎，區分公共利益的強弱。

本澳立法者可以借鑑此類細化的物理因素做投票比例的區分。此外，立法者仍有相當的裁量權，對樓齡單位數目的分佈情況與業權人分散的分佈情況的掌握，確定更新的緊迫性，來調整業權人的同意比例。美國法上的“經濟未充分利用因素”（economic underutilization），則強調對於土地實現經濟最優化的利用價值，盡量實現最大化的經濟產出。美國法中限制經濟判斷因素的適用範圍，經濟判斷因素須與物理因素相結合，作為發動徵收權的前提條件。香港土地審裁處在處理強制售賣令的申請時，在以往的個案中，除了會考慮有關樓宇的樓齡及保養狀況，也曾考慮地段的重建價值，比較地段的重建值是否明顯超出現有用途價值，以確定地段理應重新發展。然而，之後上訴庭對以經濟因素決定是否適合重建提出保留意見。<sup>③</sup>很難說為了實現土地最優化的利用價值，最大化地實現經濟產出可以構成足夠強的公共利益並得以限制私人財產權利，但經

① 都市更新委員會在2017年8月已同意和向政府提出樓宇重建業權百分比建議：樓齡三十年以下，須全部業權人同意；樓齡達三十年或以上四十年以下，須90%的業權人同意；樓齡達四十年或以上，須85%的業權人同意；基於重大公共利益（尤其是指生活環境及社會發展的利益）、妨害公共衛生、因被工務局確定為危樓並已拆卸的樓宇，須85%的業權人同意。

② 盧超：〈都市更新判斷中的民主過程與司法審查——基於美國法的考察比較〉，《行政法學研究》（北京）2012年第4期。

③ 香港測量師學會：《“強制售賣”概覽》，2011年6月第2版。

濟性因素又往往與物理因素相聯繫而難以區分，因此這一情況向來是都市更新中具有爭議性的部分。與立法者相比，法院更加不具有民主應責性去判斷這是否構成公共利益。因此仍應回到民主程序——規劃過程中的公眾參與來提供保障，尤其是受更新影響的業權人的參與程序。因此，降低業權人投票比例的法律制度和其他程序保障一起，對都市更新中存在的強弱不同的公共利益可能對私人財產權所造成的限制提供保障。

## 四、都市更新的程序性保障：如何解決樓宇重建糾紛？

### （一）事前預防：利害關係人規劃參與程序的保障

都市更新，規劃先行。澳門《城市規劃法》已經建立了舊區重整（或都市更新）與城市規劃之間的連結。《城市規劃法》第6條規定了總體規劃的目的，包括制定舊區重整工作的指引性原則，以及作為編制詳細性規劃的依據。第9條規定了詳細規劃的目的，包括在所劃定的地區範圍內，詳細訂定和規範土地使用和利用的條件，以及公共基礎設施及公用設施的佈局。

因此，澳門城市更新得通過立法確定劃定更新地區和更新單元的具體標準，並根據不同因素加以區分。城市規劃主管機關得透過城市規劃總體規劃的指引原則，以詳細規劃的形式劃定更新地區和更新單元，並指導更新單元內具體更新計劃的制定，包括居住區、商業區、公共開放空間以及公共基礎設施的要求。《城市規劃法》保障了利害關係人和公眾在詳細規劃草案編制過程的參與權利，並區分了利害關係人和（一般）公眾的參與權利。在詳細規劃草案的過程中，並於其獲核准前，土地公務運輸局須推廣及展示草案，以及收集因實施詳細規劃而可能受損的擁有私有土地的物權之人及國有土地承批人的意見及建議，並同時向公眾開展草案的推廣、展示和公開諮詢。對於利害關係人，《城市規劃法》進一步要求土地公務運輸局須向利害關係人以特定方式作出公示通知。

《城市規劃法》法案的最初文本把對物權擁有人和對一般公眾的意見諮詢置於同一層面考慮，只是將有關程序分為兩個條文，但程序在實質上是相同的。然而，委員會注意到私有土地的物權擁有人以及國有土地承批人的利益與一般公眾不盡相同。“對於擁有私有土地的物權之人及國有土地承批人而言，涉及的可能是一項所有權、批給權、或其他受法律保護的物權。而對於一般公眾而言，涉及的只是城市如何結構的整體利益，及等同就本地區城市規劃的重點問題向公眾做概括性的諮詢”。<sup>①</sup>因此對利害關係人和一般公眾的參與做了以上區分。《城市規劃法》要求通知利害關係人，就詳細規劃草案向利害關係人和公眾收集建議和意見，但意見和建議能否實質性地影響規劃主管機關，則不在《城市規劃法》立法者的考量之內。尤其涉及舊區樓宇物理因素與經濟性判斷因素相聯繫的情況下，被影響的利害關係人應有更大的自主權以決定是否進行重建更新。為了加強對受都市更新影響的業權人的保障，不至使公眾參與流於形式，應要求主管機關對利害關係人和公眾的反對意見做出評議，必要時得根據《行政程序法典》第93條及後續條文對受影響的業權人舉行聽證程序，並在此基礎上修訂更新地區和單元的劃定。如該項修訂影響任何並非屬反對者的業權人，那麼主管機關應向該業權人通知該項修訂，並且收集和評議反對意見，

<sup>①</sup> 澳門特別行政區立法會：〈澳門《城市規劃法》法案第二常設委員會第2/IV/2013號意見書〉，《法律彙編——城市規劃法》第167頁，澳門特別行政區印務局，2017年。

直至最後確定詳細規劃。與此同時，也應鼓勵和允許業權人自下而上地提出替代性的規劃方案。香港利東街居民自發成立舊區街坊自主促進組，通過街坊提供社區知識、專家提供技術知識，向市建局提出了保存喜帖街的歷史特色、社區網絡和小本經營地區經濟的“啞鈴方案”。這充分展現出公眾參與中公民自我教育的潛力，展示了公眾進行有效參與的可能性。居民的主動參與不僅可以推進更新的順利進行，更是都市更新中規劃民主、以人為本的價值體現。

## （二）事後救濟：設置綜合性解決機制

都市更新涉及環節眾多，從大層次的城市規劃、落實更新地區和更新單元的劃定，到業權人具體實施過程，利害關係複雜，易產生糾紛，也對私權利有重要影響。在城市規劃層面的權利救濟，居民可以依據《城市規劃法》所提供的救濟程序尋求保障。業權人具體實施過程中所涉及的糾紛，則有必要設置更具綜合性的糾紛解決機構，以協助業權人順利開展更新工作。這一機構將有助於業權人在具體實施過程中，就業權人間投票程序的有效性、業權人對具體更新計劃的異議、少數業權人出售分層所有權、政府更新補貼的獲得等各環節出現的糾紛，以先導程序加以審議。為保障程序的公正、公開，該先導程序包括遴選專家、民間團體代表以及相關機關代表，以合議制及公開方式進行審議，必要時，並得委托專業團體或機構協助作技術性的諮商。

與此同時，協商民主是澳門社會的一大特色，樓宇糾紛可以發揮街坊等社團的調解優勢。長期以來，社團組織都擔當着澳門社會內部治理的重要角色。以澳門街坊會聯合總會為例，在總會領導下各區街坊會和附屬機構積極參與社會事務，持續關注社會保障、房屋、教育、治安、交通、環保、衛生等社會民生問題。<sup>①</sup>在這樣的先期條件下，應鼓勵發展社區自治能力，鼓勵社團發揮其長期根植於社區基層，在鄰里之間建立信任關係的深厚優勢，針對各樓宇不同業權人的不同情況，在更新個案中有效參與協調和調解。尤其針對舊城樓宇產權複雜，並可能涉及遺產繼承等家庭糾紛而導致的投票等問題，社團可以有效瞭解紛爭焦點，進行針對性地調解，並做政策講解等。這不僅有助於舊城改造工作的有序推進，而且可有效減少後續社會矛盾。此外，由於舊樓業權人不少為年長者，社團在糾紛解決過程中也可為其提供特別的長者服務，包括對更新程序的講解、法律諮詢和專業協助等。充分發揮社團優勢，傾聽並解決都更個案中業權人的問題與需求，從而架起業權人與政府之間的橋梁，不僅增進社區持續的生命力，也正與特區政府提出的“以人為本”的施政理念相契合。

## 結語

都市更新的應有之義，不應是推土機式的“除舊迎新”，而應是城市有機體的“舊貌新顏”。這需要政府重新審視舊區的價值，既保障社區經濟發展、為市民提供宜居空間，又能珍惜歷史傳承、保育本土文化的源泉。澳門城市的發展目標，是把澳門建設成廣大居民的美麗家園和世界旅遊休閒中心。都市更新是實現澳門城市發展目標的重要舉措，這一進程不僅涉及公共利益的實現，也同時涉及私權利的實現、保障與限制。因此，都市更新的順利推進有賴於政府妥善選擇與設計更新模式，也有賴於不同法律制度之間的相互配合與共同作用。

[責任編輯 陳超敏]

<sup>①</sup> 澳門街坊會聯合總會，<http://www.ugamm.org.mo/CN/?action-aboutus>。