

【研究報告】

「公有文化資產」概念的範圍與界限

The Scope and Boundaries of the Concept of "Public Cultural Heritages"

江榮祥 Jiang, Zung-shiangⁱ

■ 摘要

《文化資產保存法》所稱「公有文化資產」，包含國家、地方自治團體、其他公法人及公營事業所有之文化資產；基此，「公有文化資產」的所有人或管理機關（構）應編列預算，以辦理保存、修復及管理維護。但是，已登記為「公司」的「公營事業」，其性質應該屬於「私法人」，茲與「公有文化資產」概念似乎相互牴觸。就此，本文檢討我國法制中的「私有」與「公有」分際，予以釐清，並提出修法建議。

關鍵字：公有文化資產、公法人、公營事業、私法人、財產權

ⁱ 議灑法律事務所主持律師 (efalaw.tw@gmail.com)

收件日期：2018/07/30；接受日期：2018/10/04

■ Abstract

The "Public Cultural Heritage" under the Cultural Heritage Preservation Act represent cultural heritage owned either by the state, local autonomy bodies, other public legal entities or government-owned enterprises. Therefore, owners or managing agencies (institutions) of public cultural heritage are responsible for budgeting for the preservation, restoration, management and conservation of such cultural heritage. However, a government-owned enterprise that has been registered as a "Company" is in fact a "Private Legal Entity", and thus it may be incompatible with the concept of "Public Cultural Heritage". In this regard, this article reviews the distinction between "private" and "public" domains in Taiwan's legal system, clarifies them, and proposes possible amendments to the Act.

Keywords: Public cultural heritages, Public legal entity, Government-owned enterprises, Private legal entity, Right of property

ⁱ Lawyer, E-Fa Law Firm (efalaw.tw@gmail.com)

Received Date : 2018/07/30; Accepted Date : 2018/10/04

一、前言

按現行《文化資產保存法》係於民國一〇五年七月二十七日全文修正公布（下簡稱現行法）；第 8 條第 1 項規定：「本法所稱公有文化資產，指國家、地方自治團體及其他公法人、公營事業所有之文化資產。」第 2 項規定：「公有文化資產，由所有人或管理機關（構）編列預算，辦理保存、修復及管理維護。主管機關於必要時，得予以補助。」第 3 項：「前項補助辦法，由中央主管機關定之。」第 15 條規定：「公有建造物及附屬設施群自建造物興建完竣逾五十年者，或公有土地上所定著之建造物及附屬設施群自建造物興建完竣逾五十年者，所有或管理機關（構）於處分前，應先由主管機關進行文化資產價值評估。」

準上，現行法第 8 條第 1 項明定公有文化資產範圍，第 2 項要求國家、地方自治團體及其他公法人、公營事業編列預算辦理「公有文化資產」之保存、修復及管理維護。其中，公營事業已登記為公司者，簡稱「公營公司」或「公營事業公司」，在《民法》、《公司法》及不動產登記法規上定性私法人，但現行法第 8 條第 1 項明定其所有之文化資產屬於「公有」文化資產，是否合法、妥適？另，現行法第 15 條未對於「公有建造物及附屬設施群」或「公有土地上所定著之建造物及附屬設施群」之「公有」定其範圍，是否就直接等於第 8 條第 1 項所定「公有文化資產」範圍？

緣「公有文化資產」字面上「公有」與「文化資產」複合而成，是本文擬先

檢討我國法制中的「私有」與「公有」分際（茲涉權利主體的定性），再辨明「公有文化資產」與「私有文化資產」概念範圍與區分實益，進而探討相關法律問題。

二、《文化資產保存法》以外「公有」概念及外延

（一）權利主體概說

我國法制在《文化資產保存法》以外，有多部法典牽涉「私有」與「公有」概念之區分；而所謂的「有」，一般是與「所有權」相連結；行使所有權，即「自由使用、收益、處分其所有物，並排除他人之干涉」（參照《民法》第 765 條）。而在法律上有權利能力得以行使權利並負擔義務，是為權利主體；能成為權利主體者有二：一為生而具有人格的「自然人」，一為由法律創設人格的「法人」。依「法人」成立所依據之法規屬性，可區分為依據公法設立的「公法人」與依據私法設立的「私法人」。（王澤鑑，2014：180）

私法人，須依《民法》或特別法規定成立，並經主管機關登記；於法令限制內，有享受權利並負擔義務之能力；但專屬於自然人之權利、義務，則非私法人得享受、負擔（參照《民法》第 25 條、第 26 條、第 30 條）；依其組成之基礎，區分為社團法人及財團法人。社團法人係以複數社員（自然人或法人）組成的權利主體；其中以營利為目的，依照《公司法》組織、登記、成

立之社團法人，稱為公司（參照《民法》第 45 條、《公司法》第 1 條）；依其投資經營主體不同，可區分為「公營公司」與「民營公司」或稱「私營公司」（鄭健才，1991：12）。財團法人係以獨立財產為基礎的權利主體；依其性質不同，可區分為「政府捐助之財團法人」與「民間捐助之財團法人」，前者受《預算法》及《財團法人法》強化管理規定之高密度監督，後者則依私法自治原則受低密度監督。

至於公法人，則是依據公法取得行政法上權利能力，在法定權限範圍內行使公權力，以自己名義享有公法上權利並負擔公法義務；於從事私法交易活動時，與私法人同，於法令限制內，享受並負擔非專屬於自然人的權利及義務。在我國現行法制中的公法人，包含國家、地方自治團體、農田水利會、行政法人、部落公法人，概述如下：

國家是由人民組成的團體，有必要賦予其具一定人格之法人地位以作為獨立的權利義務主體（陳慈陽，2016：795）；將國家定性為公法人，其意思及行為係經由充當國家機關之公務員為之（司法院釋字第 433 號解釋理由書），使國家得以參與法律關係，並對因行政行為受損害的人民負擔賠償責任（陳敏，2013：912）。

地方自治團體，依《地方制度法》第 2 條第 1 款、第 14 條規定，係依法實施地方自治而具公法人地位之團體；直轄市、縣（市）、鄉（鎮、市）為地方自治團體，依法辦理自治事項，並執行

上級政府委辦事項。

農田水利會，依《水利法》第 12 條、《農田水利會組織通則》第 10 條、司法院釋字第 518 號解釋意旨，係秉承國家推行農田水利事業之宗旨，由法律賦予其興辦、改善、保養暨管理農田水利事業而設立之公法人；其法律上之性質，與地方自治團體相當，在法律授權範圍內，享有自治之權限。目前，政府規劃分二階段將農田水利會改制為公務機關，修正《農田水利會組織通則》第 40 條，停止辦理會長及會務委員選舉，再完成改制立法作業與配套措施（行政院農業委員會，2017）。

行政法人，依《中央行政機關組織基準法》第 37 條、《行政法人法》第 2 條第 1 項規定，係指國家及地方自治團體以外，由中央目的事業主管機關，為執行特定公共事務，依法律設立之公法人。

部落公法人，依《原住民族基本法》第 2 條第 4 款、第 2 條之 1 第 1 項規定，係指原住民於原住民族地區一定區域內，依其傳統規範共同生活結合而成之團體，經中央原住民族主管機關核定之公法人。

參照權利主體及法人學說（王澤鑑，2014：180-188），可將上述權利主體分類，如圖 1。

（二）「公有」概念的內涵

1. 依字面言，「公有」意指「公法人所有」

公法人（國家、地方自治團體、農田水利會、行政法人、部落公法人）既具



■ 圖 1. 權利主體分類

Figure 1. Types of legal entities

資料來源：作者提供

有權利能力，自得成為《民法物權編》、不動產登記及公物法規體系上的權利主體。所謂「公有」，觀其字面，係與「私有」（自然人或私法人所有）相對，意即「公法人所有」。參如《森林法》第 3 條第 1 項及《森林法施行細則》第 4 條規定，森林依其所有權之歸屬，分為國有林、公有林及私有林：國有林，指屬於國家所有及國家領域內無主之森林；公有林，指依法登記為直轄市、縣（市）、鄉（鎮、市）或公法人所有之森林；私有林，指依法登記為自然人或私法人所有之森林。依體系而言，「國有」（國家所有）與狹義「公有」（依法登記為地方自治團體或農田水利會、行政法人、部落公法人等公法人所有）皆屬廣義「公有」（公法人所有）的下位概念，而與「私有」（依法登記為自然人或私法人所有）相對。

2. 論究國家責任時，「公有」概念擴張至「事實上處於公法人管理狀態」
按《國家賠償法》第 3 條第 1 項規定：

「『公有』公共設施因設置或管理有欠缺，致人民生命、身體或財產受損害者，國家應負損害賠償責任。」同法第 14 條規定：「本法於其他公法人準用之。」最高法院 94 年台上字第 2327 號民事判例要旨：「凡供公共使用或供公務使用之設施，事實上處於國家或地方自治團體管理狀態者，均有國家賠償法第三條之適用，並不以國家或地方自治團體所有為限，以符合國家賠償法之立法本旨。」準此以言，於論究國家責任時，「公有」概念則因立法目的而有所擴張，既包含「法律上屬國家、地方自治團體或其他公法人所有」，並及於「事實上處於國家、地方自治團體或其他公法人管理狀態」。

3. 土地法上「公有土地」意指「國家或地方自治團體所有之土地」

按《土地法》第 4 條規定：「本法所稱公有土地，為國有土地、直轄市有土地、縣（市）有土地或鄉（鎮、市）有之土地。」前揭法規所稱「公有」，

係指「國有」、「直轄市有」、「縣（市）有」或「鄉（鎮、市）有」，意即「國家或地方自治團體所有」，並未包含「其他公法人（農田水利會、行政法人、部落公法人）所有」。相對而言，私有土地，依同法第 10 條第 1 項後段規定，係經人民依法取得所有權之土地；其與公有土地在法規適用上的差異略為：興辦公共事業的徵用方式不同（對公有土地採撥用，對私有土地採徵收）、市地重劃公共設施用地先以公有土地抵充、地價稅稅率不同、公有土地處分或出租受限（謝哲勝，2013：52-54）。

4. 財稅法上「公有事業」意指「政府為特定事業目的而設置之事業機構」

(1) 公有營業及事業機關

按《審計法》第 47 條規定：「應經審計機關審核之公有營業及事業機關如左：一、政府獨資經營者。二、政府與人民合資經營，政府資本超過百分之五十者。三、由前二款公有營業及事業機關轉投資於其他事業，其轉投資之資本額超過該事業資本百分之五十者。」《會計法》第 4 條第 2 項規定：「凡政府所屬機關，專為供給財物、勞務或其他利益，而以營利為目的，或取相當之代價者，為公有營業機關；其不以營利為目的者，為公有事業機關。」《所得稅法》第 11 條第 3 項規定：「本法稱公有事業，係指各級政府為達成某項事業目的而設置，不作損益計算及盈餘分配之事業組織。」

次按《中央行政機關組織基準法》第 3 條第 1 款及第 3 款、第 16 條第 1 項已區別「機關」及「機構」用詞：前者係就法定事務，有決定並表示國家意思於外

部，而依組織法律或命令（下簡稱組織法規）設立，行使公權力之組織；後者係機關於其組織法規所定權限及職掌範圍內，依法將其部分權限及職掌劃出，以達成其設立目的而設附屬之實（試）驗、檢驗、研究、文教、醫療、社福、矯正、收容、訓練等組織。此外，在法制上另有「事業機構」一詞，並不限於行政機關組織內部存在；例如依《都市更新條例》第 14 條本文規定在都市更新地區內實施重建事業的「都市更新事業機構」，即以依《公司法》設立之股份有限公司為限。

準上，財稅法上「公有營業機關」，宜改稱「公有營業機構」，係各級政府專為供給財物、勞務或其他利益，而以營利為目的或取相當之代價而設置之組織；「公有事業機關」，宜改稱「公有事業機構」，係指各級政府為達成特定事業目的，且不作損益計算及盈餘分配（不以營利為目的）而設置之事業組織。

(2) 各級政府經營之事業—公營事業與國營事業

在我國法制中，與前述「公有營業機關」及「公有事業機關」概念重疊者，厥為「公營事業」及「國營事業」。

按《公營事業移轉民營條例》第 3 條規定：「本條例所稱公營事業，指下列各款之事業：一、各級政府獨資或合營者。二、政府與人民合資經營，且政府資本超過百分之五十者。三、政府與前二款公營事業或前二款公營事業投資於其他事業，其投資之資本合計超過該投資事業資本百分之五十者。」

次按《國營事業管理法》第3條第1項規定：「本法所稱國營事業如下：一、政府獨資經營者。二、依事業組織特別法之規定，由政府與人民合資經營者。三、依公司法之規定，由政府與人民合資經營，政府資本超過百分之五十者。」雖然，依同法第6條規定，國營事業除依法律有特別規定者外，與同類民營事業有同等之權利與義務；但在法律上，國營事業的財務、業務、人事，仍受政府嚴密監管；例如，同法第12條及第13條即規定：國營事業應於年度開始前擬具營業預算，呈請主管機關核定之；國營事業年終營業決算，其盈餘應繳解國庫。

至於地方公用及公營事業之經營及管理事項，依《地方制度法》第18至20條、第83條之3規定，則屬於各該直轄市、縣（市）、鄉（鎮、市）、山地原住民族自治事項。

公營事業之組織形態不一，可分為兩類：非公司組織之公營事業機構及依照《公司法》組織並登記之公營公司；公營公司之性質，屬私法人，具有獨立之人格，自得為權利義務之主體，享受權利，負擔義務（司法院釋字第305號解釋理由書）。

5. 特別行政法上「公有」尚包含「公營事業機構所有」

按《建築法》第6條規定：「本法所稱公有建築物，為政府機關、公營事業機構、自治團體及具有紀念性之建築物。」準此以言，《建築法》所稱「公有建築物」，除「國家或地方自治團體起造」者外，尚包含「公營事業機構起

造之建築物」。其規範實益在於：依同法第3條第1項及第2項規定，《建築法》原則上適用於實施都市計畫地區、實施區域計畫地區、經內政部指定地區；但前開地區外供公眾使用及公有建築物仍受該法規制。

次按《商港法》第2條第2項第1款、第3條第13款規定，國際商港由主管機關設國營「商港經營事業機構」經營及管理；第72條第1項本文規定：「……應償還損壞公有商港設施修復費，經限期繳納，屆期不繳納者，得勒令停止作業或禁止船舶入、出港。」同條第2項規定：「前項所稱公有商港設施，指其產權屬國有或商港經營事業機構所有者。」是《商港法》所稱「公有商港設施」，除「國家所有」者外，尚包含「國營事業機構所有之商港設施」；其規範實益在於明文規定違反行政法上義務與行政罰（裁罰性之不利處分）連結。

（三）「公有」概念的外延及界限

1. 國有財產

關於國有財產之取得、保管、使用、收益及處分，有《國有財產法》專法規範。依該法第2條規定：「國家依據法律規定，或基於權力行使，或由於預算支出，或由於接受捐贈所取得之財產，為國有財產。凡不屬於私有或地方所有之財產，除法律另有規定外，均應視為國有財產。」

依同法第4條規定，國有財產區分為「公用財產」與「非公用財產」兩類：前者含各機關、部隊、學校、辦公、作業

及宿舍使用的「公務用財產」、國家直接供公共使用的「公共用財產」、國營事業機關使用的「事業用財產」（但國營事業屬公司組織者，僅指其股份而言）；後者係指公用財產以外可供收益或處分之一切國有財產。

依同法第 7 條第 1 項規定，國有財產收益及處分，依預算程序為之；其收入應解國庫。公用財產，依同法第 11 條、第 28 條及第 32 條規定，原則上應由管理機關依預定計畫及規定用途或事業目的，直接管理使用，不得為任何處分或擅為收益；用途廢止時，依第 33 條規定，應變更為非公用財產。非公用財產，則得依法辦理撥用、借用、出租、利用、處分。至於「事業用財產」在使用期間或變更為非公用財產後的收益或處分，均依公營事業有關規定程序辦理。

2. 地方自治團體所有之財產

地方財產之經營及處分事項，依《地方制度法》第 18 至 20 條、第 83 條之 3 規定，屬於各該直轄市、縣（市）、鄉（鎮、市）、山地原住民區自治事項；議決地方財產之處分，依同法第 35 至 37 條規定，則屬各該直轄市議會、縣（市）議會、鄉（鎮、市）民代表會之職權。地方政府得訂定自治法規以統一管理地方自治團體所有之財產，例如臺北市有《臺北市市有財產管理自治條例》。

3. 農田水利會所有之財產

農田水利會固屬公法人，但仍有論者主張，農田水利會所有之財產不宜視為公有財產或政府財產，理由要以：農田水利會所有土地，非屬《土地法》第 4

條所稱之公有土地；各級政府機關需用農田水利會土地，應依法協議價購或徵收；農田水利會所有土地，不適用公有土地稅率；農田水利會徵收土地，僅限於水利設施必要用地，且財源自籌；農田水利會以自有財源辦理工程、財務及勞務採購，不適用《政府採購法》之規定（林國華，2016：11-13）。

就此，行政院農業委員會則指出，農田水利會所有之財產，來源為政府補助、農民提供、承接日治時代水利組合及依《農地重劃條例》登記等資產；而國有財產及行政法人、農田水利會等公法人的財產本就屬於公有財產體系的一部分。政府規劃將農田水利會改制為公務機關，原屬農田水利會的財產將專款專用於維持農田水利事業，並無侵佔民產問題（行政院農業委員會，2017）。

4. 行政法人所有之財產

按《行政法人法》第 34 條規定，行政法人使用之財產，可分為公有財產及自有財產。前者所有權仍屬國家或地方自治團體；政府機關無償提供使用或核撥經費指定用途所購置之公有財產，由行政法人登記為管理人，所生之收益，列為行政法人之收入，不受《國有財產法》第 7 條第 1 項規定之限制；用途廢止時，應移交各級政府公產管理機關接管。後者所有權由行政法人取得；但自有財產原屬接受捐贈之公有不動產，不需使用時，應歸還原捐贈機關，不得任意處分。

5. 部落公法人所有之財產

原住民於原住民族地區一定區域內，依其傳統規範共同生活結合而成之部落

團體，經中央原住民族主管機關核定取得公法人地位者，即得依《土地法》及《森林法》登記為祭祀廣場、聚會所坐落土地與公有林的所有人；亦得依《原住民族傳統智慧創作保護條例》申請取得智慧創作專用權，而為使用收益。部落公法人所有財產管理事項之辦法，尚待中央原住民族主管機關定之。

6. 公營事業機構所有之財產？

(1) 公營事業的形成背景與現況

民國三十四年（1945）八月十五日，日本宣告無條件投降，第二次世界大戰終結，國民政府開始接收日本人遺留在臺灣的各項事業及財產；前開接收事業分別改組成臺灣糖業公司、臺灣電力公司、中國石油公司臺灣石油籌備處、臺灣鋁業公司、臺灣金銅礦業籌備處、臺灣機械造船公司、臺灣鹽業公司、臺灣肥料公司、臺灣水泥公司、臺灣紙業公司……等公營事業。嗣行憲時由國民政府改組而成的中央政府，於民國三十八年（1949）在中國大陸的內戰中失利，乃播遷來臺，遂將掌控公營事業的經營作為鞏固政權的工具，同時促進國內資本形成、調控經濟和挹注國庫收入（楊松齡，2003：2-9）。也因為公營事業背負眾多政策性任務，且政府對事業的監督在制度上的設計旨在防弊而少興利，導致事業營運績效不彰，甚者經營虧損成為政府的財政負擔。從而，政府依《公營事業移轉民營條例》推動公營事業民營化政策，以釋出公股、出售資產或其他方式辦理。

(2) 公營事業所有財產之權屬

根據學者考證，當國民政府於民國三十四年（1945）接收日本人遺留在臺灣

的各項事業及財產並改組成公營事業之際，經濟部資源委員會與臺灣省政府就公營事業土地產權歸屬即生歧見。前者以股權保障及經營資源掌控的角度，主張土地資產應歸公司所有，其理由略以：政府僅持有公營事業機構部份股權，而非持有其財產之所有權；事業生產之目的與土地產權歸屬緊密相連；公營事業所有之土地形式上雖為公司所有，實質仍為公有。後者則認為日本人基於殖民政策強制取得臺灣人民的土地興辦事業，故而從土地來源與其原始權屬及政治安定之民意支持來看，該等土地資產應歸公有。案經行政院於民國四十年（1951）三月十九日召集有關單位研商決議：「各公營公司管有土地，依照現行法令，准由公司辦理土地所有權登記」（楊松齡，2003）。

在目前的法律制度中，根據《國有財產法》第4條第2項第3款之規範，可知國營事業使用之財產，屬於國有公用之事業用財產（例如鐵路交通用地屬國家所有，而由交通部臺灣鐵路管理局管理）；惟國營事業為公司組織者，僅以其股份屬國有公用之事業用財產。易言之，非公司組織之國營事業使用之土地及房屋，才登記為國有，其處分利用須依《國有財產法》之規範；至於公司組織之國營事業使用之土地及房屋，則登記為公司法人所有，性質上為私有不動產。

公營公司具私法人地位，其財產權亦受《憲法》第15條保障，業經司法院大法官以釋字第765號解釋肯認；該號解釋理由書闡明：「具私法人地位之公營事業，雖受公益目的較大制約，並受國家

指揮監督，然其既有獨立之私法人地位，享有《憲法》財產權之保障，則國家對其財產權所為之限制，亦應由法律或法律明確授權之命令予以規範。」

7. 政府捐助法人所有之財產？

財團法人，係以從事公益為目的，由捐助人捐助一定財產，經主管機關許可，並向法院登記之私法人；原則上係以《民法總則編》第二章第二節關於法人（即第一款「通則」及第三款「財團」）之規定為其運作依據；近經立法院民國一〇七年（2018）六月二十七日制定《財團法人法》全文 76 條，作為《民法》有關財團法人規範之特別法，業由總統於同年八月一日公布，並定公布後 6 個月施行。

按《預算法》第 41 條第 4 項及《決算法》第 22 條第 2 項原已規定，政府捐助基金累計超過百分之五十及接收日本撤退所遺留財產而成立之財團法人，每年應由各該主管機關將其年度預算書及決算書，送立法院審議。今《財團法人法》再設第三章「政府捐助之財團法人」專章加以規範，採高密度監督，強化管理規定，以杜絕弊端。

依《財團法人法》第 2 條第 2 項規定，政府捐助之財團法人，係指政府機關（構）、公法人、公營事業、政府捐助之財團法人捐助或捐贈基金累計超過百分之五十及接收日本撤退所遺留財產而成立之財團法人；其認定係以捐助（贈）基金之比率為準。政府機關（構）、公法人、公營事業、政府捐助之財團法人所捐助（贈）經列入基金之財產，合計

超過接受捐助（贈）財團法人之基金總額百分之五十者，其法人運作財源直接或間接來自政府與其他公法人，自應接受較高密度監督。另，依同法條第 3 項規定，我國政府於民國三十四年（1945）八月十五日以後接收日本政府或人民所遺留財產，並以該等財產捐助成立之財團法人，推定為政府捐助之財團法人。

政府捐助之財團法人，受公益目的較大制約，並受國家指揮監督；其法律地位常與公營事業同列，例如：同屬《資通安全管理法》第 3 條第 6 款定義的「特定非公務機關」而受特別規範；復依《環境教育法》第 18 條第 1 項、第 19 條第 1 項規定，機關、學校、公營事業機構及政府捐助之財團法人，皆應指定人員推廣環境教育，且每年應訂定環境教育計畫，推展環境教育，所有員工、教師、學生均應參加 4 小時以上環境教育。

政府捐助之財團法人，其基金比率超過百分之五十雖受自於政府機關（構）、公法人、公營事業、其他政府捐助之財團法人捐助（贈），然其仍有獨立之私法人地位，享有《憲法》第 15 條財產權之保障；其所有之財產，並非公有財產。

（四）小結

在我國法制中，「私有」或「公有」的「有」，一般是與「所有權」相連結；相對於「私有」，係指「依法登記為自然人或私法人所有」而言，「公有」字面上就是指「公法人（國家、地方自治團體、農田水利會、行政法人、部落公法人）所有」；於論究國家責任時，「公有」

概念就擴張至「事實上處於公法人管理狀態」；在《土地法》上，「公有」概念卻限縮為「國家或地方自治團體所有」；而在財稅法上，「公有事業」則有解為「政府為特定事業目的而設置之事業機構」；此外，在若干特別行政法所定「公有」一詞，其指涉的範圍更形擴張，迺包含「公營事業機構所有」，茲端視個別立法目的而定。

「公有財產」，包含「國有財產」及「地方自治團體所有財產」較無疑義，而農田水利會及行政法人所有財產，則受國家法律高度監理，不容任意處分；部落公法人所有財產，其管理法制尚待形成。至於公營公司及政府捐助之財團法人，屬私法人，其所有之財產，實非公有財產。

三、《文化資產保存法》上「公有文化資產」規範內容與實益

（一）「公有文化資產」法制沿革

「公有文化資產」一詞，首見於民國九十四年（2005）修正公布之《文化資產保存法》（下簡稱舊法）第8條規定：「公有之文化資產，由所有或管理機關（構）編列預算，辦理保存、修復及管理維護。」立法理由曰：「一、本條新增。二、明定公有文化資產由所有或管理機關（構）編列預算保存、修復及管理維護。三、有關『公有』之定義將於施行細則中明定。」但行政院文化建設委員會（下簡稱文建會，嗣於民國一〇一年（2012）五月二十日改制為文化部）、行政院農業委員會於民國九十五年（2006）三月十四日會銜發布《文化資產保存法施行細則》全文30條，卻漏未規定「公有」之定義。

其後，文建會以民國九十五年（2006）七月十二日文壹字第0951102389-2號函（下簡稱2006年7月12日函）闡明：「文化資產保存法第8條所稱『公有』文化資產，係指國有、地方所有以及國營事業所有之文化資產，或非上述機關（構）所有但由其管理維護之文化資產」，該函說明欄載：「一、強化文化資產之保存及活用，文化資產保存法（以下稱文資法）第8條所稱『公有』文化資產，係指國有、地方所有（包括直轄市、縣（市）及鄉（鎮、市）所有）以及國營事業所有之文化資產，或非上述機關（構）所有但由其管理維護之文化資產。按文化資產保存法第8條公『有』之概念，應包括文化資產之『所有』與『管理』。公有概念之界定非概以所有權歸屬為論斷，而應考慮保存文化資產之公益性質。二、依國營事業管理法第3條規定……，國營事業得分為政府獨資經營、依事業組織特別法及依公司法之規定而成立之三種類型。若屬於國營事業所有或管理之財產，無論事業之成立方式為何，皆屬於文化資產保存法第8條『公有』之範圍。」

民國一〇五年（2016）修正公布的現行法增訂第8條第1項公有文化資產範圍之規定：「本法所稱公有文化資產，指國家、地方自治團體及其他公法人、公營事業所有之文化資產。」將上揭文建會2006年7月12日函關於「公有文化資產」（包含國有、地方所有及國營事業所有之文化資產）的解釋意旨入法；復因「公有」字面上意指「公法人所有」，且公營事業概念範圍內除國營事業外尚含地方公營事業，是其他公法人與地方公營事業亦應一體規範，爰增列「其他公法人、

公營事業」文字。

現行法第 8 條第 2 項前段（移列自舊法第 8 條條文）並修正為：「公有文化資產，由所有人或管理機關（構）編列預算，辦理保存、修復及管理維護。」立法理由稱：因公營事業並非政府機關，並無「所有機關」之概念，爰將舊法「所有或管理機關」修正為「所有人或管理機關」。

現行法增訂第 8 條第 2 項後段：「主管機關於必要時，得予以補助。」及第 3 項：「前項補助辦法，由中央主管機關定之。」據此，文化部於民國一〇五年（2016）十二月一日以文授資局綜字第 10530121021 號令訂定發布《公有文化資產補助辦法》。

現行法新增第 15 條規定：「公有建造物及附屬設施群自建造物興建完竣逾五十年者，或公有土地上所定著之建造物及附屬設施群自建造物興建完竣逾五十年者，所有或管理機關（構）於處分前，應先由主管機關進行文化資產價值評估。」立法意旨在於：公有建造物及附屬設施群自建完竣達五十年以上者，因可能具有指定為古蹟或登錄為歷史建築之潛力，故於處分前，應由主管機關預審文化資產價值。然而，本條所定「公有」，未定明其範圍。就此，文化部民國一〇六年（2017）五月二十三日文授資局綜字第 1063005306 號函（下簡稱文化部 2017 年 5 月 23 日函）闡明：「參照……『對於法律無明文直接規定之事項，另擇其關於類似事項之法律規定，以為適用』之論理解釋，文化資產保存法第 15 條所

稱『公有』，應類推解釋同法第 8 條第 1 項規定，即係指由國家、地方自治團體及其他公法人、公營事業所有而言，並包括地方公營事業與國營事業在內。」

（二）「公有文化資產」及「私有文化資產」的區分實益

細釋《文化資產保存法》規範脈絡，係將文化資產大別為「公有文化資產」與「私有文化資產」兩種類型，就「私有文化資產」而言，涉及人民受《憲法》第 15 條保障的財產權，人民在法律上所受的保護，當較「公有文化資產」所有人或管理機關（構）更加嚴謹周延。

按《憲法》第 15 條規定：「人民之生存權、工作權及財產權，應予保障。」司法院釋字第 671 號解釋文開宗明義：「憲法第十五條關於人民財產權應予保障之規定，旨在確保個人依財產之存續狀態行使其自由使用、收益及處分之權能，不得因他人之法律行為而受侵害。」

承上，針對《憲法》第 15 條所保障的人民財產權及依法取得之土地所有權，於符合《憲法》第 23 條所定「增進公共利益」等正當目的與必要程度下，國家得以法律為合理之限制；其由立法機關明確授權行政機關以命令訂定者，須據以發布之命令符合立法意旨且未逾越授權範圍時，始為《憲法》之所許（司法院釋字第 488 號、第 564 號解釋）；職是，依法律或授權命令規定，人民行使財產權利用財產須受社會責任及環境生態責任之限制，經國家機關依法行使公權力致人民財產遭受損失（諸如所有權喪失、價值或使用效益減損等），若逾其社會責

任所應忍受之範圍，形成個人利益為公共利益遭受「特別犧牲」，而社會公眾因此受益者，國家自應給予合理之補償，以填補其財產權被剝奪或其權能受限制之損失，且補償與損失必須相當，更應儘速發給（司法院釋字第400號解釋理由書第2段、釋字第440號、第516號、第579號、第747號解釋），方符《憲法》保障人民財產權之意旨。

《文化資產保存法》所定古蹟、歷史建築、紀念建築、聚落建築群、考古遺址、史蹟、文化景觀等文化資產，是以《民法》第66條所定「不動產」（土地及其定著物）為要素。此類文化資產如僅強調真實性原則而採取「凍結式保存」，將使其「使用價值」（滿足人們欲望的能力）減少，反而不利其永續保存；參考美國經驗，宜以符合原有居住、零售、產業、商業發展等需求進行「適性再利用」，俾兼顧「經濟上的效益」與「歷史特性的保存」（陳昭榮，2012：65）。然而，不論是「凍結式保存」或「適性再利用」，人民的私有不動產（建造物或土地）一旦經主管機關依《文化資產保存法》相關規定指定或登錄為古蹟、歷史建築、紀念建築、聚落建築群、考古遺址、史蹟、文化景觀等文化資產，即對人民在該不動產上為使用、收益的財產權構成限制，減少該不動產的「使用價值」，並增加了維護成本，等於是政府以合法高權行為造成人民無法事先預見的損失與不利益的附隨效果，核屬「具有徵收效力的侵害」，政府應補償人民（王服清，2008：70）。關此，現行法對「私有文化資產」的補償，係見於第30條的經費補助、第41條的容積移轉及第99條

的租稅減免。

綜上，《文化資產保存法》區分「公有文化資產」與「私有文化資產」兩種類型的實益，諒在於：「私有文化資產」涉及人民財產權因公益目的受有特別犧牲而須予合理補償，而「公有文化資產」則是針對管理機關（構）課以編列預算以辦理保存、修復及管理維護之法律義務。

四、「公有文化資產」相關法律問題探討

按公營公司屬私法人，雖受公益目的較大制約，並受國家指揮監督，仍享有《憲法》第15條財產權之保障，則國家對其財產權所為之限制，於規範形式上即須以法律或法律明確授權之命令予以規範（司法院釋字第765號解釋理由書）；就規範實體內容而言，亦須目的正當，且手段與目的有合理關聯，始謂合憲。爰據此分析：文建會民國九十五年（2006）七月十二日函及現行法第8條第1項先後明定公營公司所有之文化資產屬於「公有」文化資產，是否合憲？

（一）界定「公有文化資產」範圍之合憲規範形式

在民國九十四年（2005）年舊法第8條條文雖見有「公有文化資產」一詞，但其定義在該法及施行細則中皆付之闕如，嗣文建會2006年7月12日函釋稱「公有文化資產」係指「國有、地方所有以及國營事業所有之文化資產，或非上述機關（構）所有但由其管理維護之文化資產」。

上開函釋就是所謂的「解釋函令」，也就是解釋性行政規則。所謂行政規則，係用以規律行政機關內部事項之命令，依《行政程序法》第 159 條第 2 項第 1 款及第 2 款規定，包括：關於機關內部之組織、事務之分配、業務處理方式、人事管理等一般性規定，以及為協助下級機關或屬官統一解釋法令、認定事實、及行使裁量權，而訂頒之解釋性規定及裁量基準；基此，行政規則分為組織性行政規則、作業性行政規則、解釋性行政規則、裁量性行政規則四種。至於行政規則的效力如何？有學者主張其屬對外不發生規範上拘束力（但發生事實上拘束力）之內部規範，故不具法源地位（黃茂榮，1993：15）。也有學者認為，行政規則常涉及人民之權利義務關係，實質上與法規命令亦難以分辨；除顯然違法外，司法機關通常予以適用，未曾懷疑其法源地位（吳庚、盛子龍，2017：42）。

主管機關基於職權因執行特定法律之規定，得為必要之釋示，以供本機關或下級機關所屬公務員行使職權時之依據；此項釋示亦屬《行政程序法》第 159 條明定之行政規則之一種（司法院釋字第 407 號解釋、第 548 號解釋理由書）；實務中常見的「解釋函令」屬之。惟若涉及人民之權利義務，卻無法律明確授權者，無效（黃俊杰，2004：26）。改制前文建會暨改制後文化部為執行《文化資產保存法》及相關法規之規定，亦常作成函釋，前揭文建會 2006 年 7 月 12 日函及文化部 2017 年 5 月 23 日函就是著例。

文建會 2006 年 7 月 12 日函將「國有、地方所有以及國營事業所有或由其管理

維護之文化資產」列為「公有文化資產」；從我國的法律秩序來看，「公有」字面上係「國有」與「地方所有」之上位概念，當無疑義。然於「國營事業」則不可一概而論；蓋「國營事業」可分為兩類：非公司組織之國營事業機構及已登記為私法上公司法人之國營公司。前者使用或管理之土地及建築物，依法仍屬於國家或地方自治團體所有；該土地及建築物如經指定或登錄為文化資產，當然屬於「公有文化資產」。而後者使用或管理之土地及建築物，若登記為該公司法人所有，其性質就是私有不動產，此一私有財產權亦當受《憲法》第 15 條規定之保障，則國家對其財產權所為之限制，亦應由法律或法律明確授權之命令予以規範（司法院釋字第 765 號解釋）。綜上，改制前文建會前逕以函釋（解釋性行政規則）將國營事業所有之文化資產劃歸「公有文化資產」範疇，於合憲性上難謂無疑。現行法增訂第 8 條第 1 項明文規定公有文化資產範圍，於規範形式上纔可以謂為合憲。

（二）「公有文化資產」範圍之合理界定

1. 「強化公有文化資產之保存工作」屬正當目的

現行法第 8 條第 1 項明定「公有文化資產」包含「國家、地方自治團體及其他公法人、公營事業所有之文化資產」，係將文建會 2006 年 7 月 12 日函釋意旨予以明文化，將「公有」概念，除以字面解為「公法人（國家、地方自治團體、農田水利會、行政法人、部落公法人）所有」外，並擴及文化資產之「管理」，非概以所有權歸屬為論斷，乃明文規定「國家或地方自治團體投資經營的公營

事業所有之文化資產」亦定性為「公有文化資產」，以明示其亦應編列預算並負擔保存、修復及管理維護之責任，如此立法之目的係「強化公有文化資產之保存工作」以「增進公共利益」，核屬《憲法》第 23 條所定正當目的。

2. 法律要求公營公司編預算保存文化資產，應屬適當

依現行法第 8 條第 1 項規定，無論係國營事業或地方公營事業，亦無論其成立方式為何，凡屬於其所有或管理之財產，皆屬於《文化資產保存法》「公有」之範圍。再依同法條第 2 項規定，屬於國營事業或地方公營事業所有或管理之文化資產，皆應責成該公營事業編列預算，辦理保存、修復及管理維護。

承上，公營事業機構可分為兩類：非公司組織之公營事業機構及已登記為私法上公司法人的公營公司。前者使用或管理之土地及建築物，依法仍屬於國家或地方自治團體所有；該土地及建築物如經指定或登錄為文化資產，當然屬於「公有文化資產」。至於後者使用或管理之土地及建築物，則登記為該公司法人所有，其在法律上的性質就是私有不動產，但在《文化資產保存法》中仍宜列為「公有文化資產」（江榮祥，2014：70），蓋：

（1）這些土地及建築物泰半是戰後接收日本人遺留在臺的產業而來，而日本人取得這些產業又是基於殖民政政策強制徵取而來，故從土地來源與其原始權屬來看，本來就具有「屬於全體臺灣人民所有」的性質，僅是在我國中央政府發展臺灣經濟的過程中託付給公營事業

來經營管理而已。

（2）已登記為私法上公司法人的公營事業機構的財務、業務、人事在法律上仍受政府嚴密監管，依《國營事業管理法》第 12 條及第 13 條，須於年度開始前擬具營業預算呈請主管機關核定，並於年終營業決算，故課予編列預算以辦理保存、修復及管理維護文化資產之法律義務，僅是強制其在預（決）算上必須編列此一科目而已。

（3）現行法第 22 條（移列自舊法第 19 條並修正）規定：「公有之古蹟、歷史建築、紀念建築及聚落建築群管理維護所衍生之收益，其全部或一部得由各管理機關（構）作為其管理維護費用，不受國有財產法第七條、國營事業管理法第十三條及其相關法規之限制。」立法意旨在於：公有之歷史建築、紀念建築及聚落建築群管理維護所衍生之收益應比照公有古蹟，以裨益於保存事業之推動。查舊法已排除《國有財產法》第 7 條第 1 項「國有財產收益及處分，依預算程序為之；其收入應解國庫」之限制，現行法進一步排除《國營事業管理法》第 13 條前段「國營事業年終營業決算，其盈餘應繳解國庫」及地方公營事業相關規定，將各管理機關（構）管理維護公有文化資產所衍生之收益之一部或全部能回歸該公有文化資產之管理維護等經費使用，以利永續經營。準此，公有文化資產管理維護所衍生之收益得回歸作為其管理維護費用，諒足以永續經營。

3. 法律未要求政府捐助之財團法人編預算保存文化資產，似屬法律漏洞

在此當一體思考者，政府捐助之財團法人，受公益目的較大制約，並受國家指揮監督；其法律地位常與公營事業同列，每年應由各該主管機關將其年度預算書及決算書，送立法院審議。現行法第 8 條第 1 項為「強化公有文化資產之保存工作」，明定「國家、地方自治團體及其他公法人、公營事業所有之文化資產」俱屬「公有文化資產」，卻未列「政府捐助之財團法人所有之文化資產」，是政府捐助之財團法人無須編預算保存其所有之文化資產，似構成法律漏洞！

（三）現行法第 15 條所定「公有建造物或土地」意義之探討

現行法第 15 條所定「公有建造物及附屬設施群」或「公有土地上所定著之建造物及附屬設施群」之「公有」並未如同法第 8 條第 1 項定明其範圍。就此，文化部 2017 年 5 月 23 日函釋示本條所稱的「公有」，應「……類推解釋同法第 8 條第 1 項規定，即係指由國家、地方自治團體及其他公法人、公營事業所有而言，並包括地方公營事業與國營事業在內」。依上開函釋，本條「公有」範圍擴及「公營事業（公司）所有」，容待商榷，蓋：

1. 現行法第 8 條第 1 項擴張「公有文化資產」範圍，令公法人及公營事業（包含已登記為私法上公司法人的公營公司）編預算並負保存責任，其目的係為「強化公有文化資產之保存工作」；而所謂「文化資產」，依現行法第 3 條規定，限於「具有歷史、藝術、科學等文化價值，並經指定或登錄之有形及無形文化資產」。按已指定為古蹟之建造物，現行法禁止事實上之處分（加以物質之

變形、改造、毀損），對於法律上之處分（權利變動）則設有優先承買權相應。至於尚未指定為古蹟或登錄為歷史建築者，若屬私有，因財產權受《憲法》保障，仍應循法定程序辦理指定或登錄。

2. 現行法第 15 條規範客體係尚未指定或登錄為「文化資產」的建造物，且該條並無明定「公有」範圍，也未明確授權以法規命令予以規範，則文化部逕以解釋性行政規則（函釋）類推適用第 8 條第 1 項關於「公有文化資產」範圍規定，令公營公司（具私法人地位）所有之建造物於處分前須先經文化資產價值評估，勢將延宕處分期程，已構成財產權限制，似不合司法院釋字第 765 號解釋意旨。

（四）「公有文化資產」的保存主體：所有人？所有機關？管理機關？

按 2005 年舊法第 8 條規定：「公有之文化資產，由『所有或管理機關（構）』編列預算，辦理保存、修復及管理維護。」前開舊法條文係將「所有機關」與「管理機關」分列，然「所有機關」意指為何？觀諸《森林法》第 12 條規定：「公有林由所有機關或委託其他法人管理經營之」，亦見「所有機關」之用語，參據《森林法施行細則》第 4 條第 2 款規定：「公有林，指依法登記為直轄市、縣（市）、鄉（鎮、市）或公法人所有之森林」，可知《森林法》第 12 條規定之「所有機關」，即指「地方自治團體或公法人」。此外，立法委員也曾針對舊法第 8 條條文提出修正草案：公有之文化資產，由「所有機關（構）」編列預算，辦理保存、修復及管理維護，避免「所有權機關」與「管理權機關」不

同時，互相推諉致妨礙文化資產之保存、修復與維護（管碧玲等 24 人，2013）。

但是，在《民法物權編》、不動產登記及公物法規體系中，公有財產所有權人應為具有權利能力即國家或地方自治團體等公法人，而非在法人內部分設且無權利能力之機關；職故，《森林法》第 12 條、上揭舊法第 8 條條文及立法委員提案所稱「所有機關」顯然誤解基本法律概念（薛琴、羅傳賢、江榮祥、張朝博，2013：158）。

承上，屬於國家或地方自治團體所有的公有財產可分為公用財產及非公用財產，公用財產依法由直接使用之機關管理，非公用財產則由財政部國有財產局或地方政府該管機關管理（參照《國有財產法》第 11 條、第 12 條、《臺北市市有財產管理自治條例》第 7 條規定）。從而，屬於國家或地方自治團體所有之文化資產，應責成「管理機關」編列預算，辦理保存、修復及管理維護。而屬於其他公法人（農田水利會、行政法人、部落公法人）與公營公司所有之文化資產，乃應責成「所有人」編列預算，辦理保存、修復及管理維護。是現行法第 8 條第 2 項前段已修正為：「公有文化資產，由『所有人』或『管理機關（構）』編列預算，辦理保存、修復及管理維護。」文義更臻明確。

詎現行法新增第 15 條仍規定：「……『所有或管理機關（構）』於處分前，應先由主管機關進行文化資產價值評估」，立法疏誤灼然。

五、結論

現行法第 8 條第 1 項明定「公有文化資產」範圍，在規範形式上合憲，其立法目的為「強化公有文化資產之保存工作」，核屬正當，並以「國家、地方自治團體及其他公法人、公營事業編列預算，辦理保存、修復及管理維護」為手段，此手段可助成目的且屬必要而有合理關聯；惟未列「政府捐助之財團法人」，似構成法律漏洞，爰建議修正現行法第 8 條第 1 項為：「本法所稱公有文化資產，指國家、地方自治團體、其他公法人、公營事業及政府捐助之財團法人所有之文化資產。」

再者，現行法第 15 條所定「所有或管理機關（構）」有誤，應與第 8 條第 2 項一致，是建議修正為「所有人或管理機關（構）」；並為求合憲，謹建議增訂第 15 條第 2 項：「前項所稱公有之範圍，準用第八條第一項規定。」

末按現行法第 99 條規定：「私有古蹟、考古遺址及其所定著之土地，免徵房屋稅及地價稅。私有歷史建築、紀念建築、聚落建築群、史蹟、文化景觀及其所定著之土地，得在百分之五十範圍內減徵房屋稅及地價稅；其減免範圍、標準及程序之法規，由直轄市、縣（市）主管機關訂定，報財政部備查。」僅限於「私有」文化資產方享有關房屋稅及地價稅之減免，而公營公司雖屬「私法人」，因其所有或由其管理維護之文化資產，被現行法第 8 條第 1 項規定劃屬「公有」文化資產，乃無從適用第 99 條減免房屋稅及地價稅，導致公營公司從事修復及再利用文化資產的營運成本過高，且投資報

酬率低，顯然對其再利用意願與方式有不良影響。邇見最高行政法院於 2018 年 2 月 27 日著成 107 年度判字第 107 號判決闡明：「……文化資產保存法第 8 條第 1 項有關『公有』文化資產之定義適用於租稅事項時，就公營事業所有部分，依其立法目的作合憲性限縮解釋，將公營（包括國營）事業為公司組織所有者排除在公有之外，以符合同法第 99 條第 1 項規定私有古蹟及其所定著之土地免徵相關稅捐，其目的在鼓勵人民（包括私法人）參與文化保存工作之立法意旨。」本文篇幅囿限，附此敘明。

誌謝

筆者於 2014 年受文化部文化資產局委託研究是題，蒙施局長特邀改寫投稿；承吳宜平律師與林妍君律師校勘，審查委員惠賜指教，使本文益臻完善，謹申謝忱。

參考文獻

- 王服清（2008）。〈評析文化資產保存法的古蹟指定與其公益犧牲補償之法律漏洞問題－以最高行政法院判決96年度判字第569號為中心〉，《文化資產保存學刊》3，頁65-80。
- 王澤鑑（2014）。《民法總則》，臺北：王慕華。
- 江榮祥（2014）。《公、私有文化資產範圍界定之研究》期末報告，臺中：文化部文化資產局委託研究（未出版）。
- 吳庚、盛子龍（2017）。《行政法之理論與實用》，臺北：三民書局股份有限公司。
- 林國華（2016）。〈農田水利會所有財產來源沿革之探討〉，《農田水利雜誌》63(1)，頁6-18。
- 陳昭榮（2012）。〈淺談有形文化資產保存的經濟思維〉，《臺灣省諮議會會訊》20，頁60-68。
- 陳敏（2013）。《行政法總論》，臺北：自行出版。
- 陳慈陽（2016）。《憲法學》，臺北：元照出版有限公司。
- 黃茂榮（1993）。《法學方法與現代民法》，臺北：自行出版。
- 黃俊杰（2004）。〈解釋函令之法源與性質〉，《稅務旬刊》1897，頁23-26。
- 楊松齡（2003）。《國營事業土地利用方向之研究》，臺北：行政院經濟建設委員會。
- 管碧玲等24人（2013）。《文化資產保存法修正草案》，立法院第8屆第3會期第12次會議議案關係文書院總第1082號（委員提案第15002號）。
- 薛琴、羅傳賢、江榮祥、張朝博（2013）。《文化資產保存法整體法制之修正研究》成果報告書，臺中：文化部文化資產局委託研究（未出版）。
- 鄭健才（1991）。〈司法院釋字第269號解釋不同意見書
《司法院公報》33(1)，頁11-12。
- 謝哲勝（2013）。《土地法》，臺北：翰蘆圖書出版有限公司。

行政院農業委員會（2017）。〈農田水利會改制升格，員工工作權及資產管理均已完善規劃，對農民服務不打折〉，https://www.coa.gov.tw/theme_data.php?theme=news&sub_theme=agri&id=7191，2018年7月15日點閱。