

# 中央與地方對於文化資產保存 之權限劃分

■ 第 58 期學習司法官 李宛臻

## 目次

壹、前言	四、文化資產保存之地方自治權限
貳、中央與地方權限劃分	五、以國立臺灣民主紀念館為例
參、地方自治下之文化資產保存	肆、文化基本法之推動
一、文化之定義	伍、結語
二、憲法上文化事項之保障與實踐	參考文獻
三、地方自治團體於憲法上之地位	

## 壹、前言

我國近年對於文化之保障著重於文化創意產業之發展，強調文化發展之際，「具有創造財富與就業機會之潛力」者往往享有較為優厚的待遇，儼然促使文化發展成為經濟發展之延伸<sup>1</sup>，造成文化資產保存與人類歷史記憶之維護備受忽略。國家如何兼顧發展與保存，促使文化受全面性保障，中央與地

方政府如何共同達成此任務，實屬難題。且文化資產保存事項究屬中央專屬權限或地方自治權，已為學界討論甚久，歷經文化資產保存法之修正及文化基本法草案之研擬，似仍未能全面解決中央與地方對於文化資產保存之權限劃分。本文嘗試以古蹟之指定為例，探討文化資產保存方面的中央與地方權限劃分問題，並就文化基本法草案對此之助益進行討論。

<sup>1</sup> 許育典，《公民文化權、文化法制與古蹟保存》，元照，2017年7月，79-80頁。



## 貳、中央與地方權限劃分

國家體制就中央與地方權限劃分，可分為聯邦國與單一國，前者係指聯邦國本身為國家，由多個邦所組成，各邦如同國家，享有人民、土地、國家等組成要素，亦有財政、外交、制定法律等自主權限，聯邦國國家之憲法制定國家與各邦間就上述事項的權力分立制度，且對於各邦僅有較為鬆散的約束力；後者則指國家內只有一個國家，其餘為地方政府，地方政府僅為地域功能之區分，不具國家屬性，沒有財政、外交、制定法律等權限，但對於特定事務仍保有自治、管理權限<sup>2</sup>。我國制憲當時明確否決省憲制定權，可知我國不採聯邦國體制，為單一國，並為達成因地制宜、管理統籌等目的，賦予地方政府制定自治法規、職掌特定事務之權限，藉以提升地方政府自治之地位<sup>3</sup>。我國憲法規定中央與地方政府執行事務之權力劃分：憲法第十章「中央與地方之權限」、第十一章「地方制度」即規定中央、省、縣之立法權限、執行事務權限及組織。另，憲法增修條文第 9 條第 1

項凍結憲法第 108 條第 1 項第 1 款、第 109 條、第 112 條至第 115 條及第 122 條，並對省、縣相關制度有所規範。地方制度法依憲法第 118 條及增修條文第 9 條第 1 項制定，對地方自治事項為較詳細的規定，作為中央與地方權限劃分之法源依據，可知我國係採中央與地方分權之憲政體制。

地方自治之概念為中央與地方間垂直的權力分立，地方自治團體為具一定程度獨立、對特定事務享有自主決定權之公法人。中央與地方自治團體的關係，應是善意、互相尊重、補充彼此不足且互助合作的夥伴關係，基於功能性考量而將全國一致之事項交由中央，以強調全國整體一致及統一法秩序；需要因地制宜的事務則劃歸地方，強調地方特殊性與在地需求<sup>4</sup>。對此，司法院大法官釋字第 498 號解釋理由書作出詳細之說明：「地方自治為憲法所保障之制度，憲法於第十章詳列中央與地方之權限，除已列舉事項外，憲法第一百十一條明定如有未列舉事項發生時，其事務有全國一致之性質者屬於中央，有一縣性質者則屬於縣，旨在使地方自治

<sup>2</sup> 黃錦堂，《地方制度法論》，元照，2012 年 3 月，二版，18-19 頁。

<sup>3</sup> 同前註，19 頁。

<sup>4</sup> 謝閔華，中央與地方之權限劃分—從禁菸場所之公告談起，《治未指錄：健康政策與法律論叢》，2015 年 1 月，第 3 期，113 頁。

團體對於自治區域內之事務，具有得依其意思及責任實施自治之權。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。憲法繼於第十一章第二節設『縣』地方制度之專節規定，分別於憲法第一百十八條、第一百二十一條、第一百二十八條規定直轄市、縣與市實行自治，以實現住民自治之理念，使地方人民對於地方事務及公共政策有直接參與或形成之權。憲法增修條文第九條亦係本諸上述意旨而設，地方制度法並據此而制定公布。」，憲法第 107 條規定由中央立法並執行之事項；第 108 條規定由中央立法並執行，或中央立法並交由省縣執行之事項；第 109 條規定由省立法並執行，或省立法並交由縣執行之事項；第 110 條規定由縣立法並執行之事項；第 111 條規定「均權原則」，即「除第一百零七條、第一百零八條、第一百零九條及第一百十條列舉事項外，如有未列舉事項發生時，其事務有全國一致之性質者屬於中

央，有全省一致之性質者屬於省，有一縣之性質者屬於縣。遇有爭議時，由立法院解決之。」，上揭憲法規範所建制之均權原則，規範不同業務劃歸中央或地方事項，建立我國垂直立法之分權制度，有其意義。惟只作「中央」、「省」<sup>5</sup>、「縣」三分，對於事務之管理，執行權限尚有侷限。伴隨經濟之發達與科技之進步，國家事務愈趨專業，上開劃分方式已不夠精確，許多事項無法完成相應之配置，各事務應如何分工有待立法者作更細緻化之劃分。

為此，司法院大法官釋字第 467 號解釋明確肯認地方自治團體享有自主組織權，以及對於自治事項制定法規並執行之權限。司法院大法官釋字第 498 號解釋亦認地方自治為憲法保障之制度，且基於住民自治與中央、地方垂直分權之目的，地方自治團體設有地方行政機關及立法機關，分別辦理地方事務或行使地方立法機關之職權，地方行政機關與地方立法機關間依法有權責制衡關係。地方自治之核心內容包含自治立法權、自治行政權、自治組織權、人事權、自治財政權等<sup>6</sup>，作為地方政府辦理自治事項之力量。然基於行政一體原

<sup>5</sup> 上開涉及「省」權限劃分之規定於 1997 年「精省」修憲而凍結。

<sup>6</sup> 江嘉琪，地方自主立法權之範圍與合法界限—以臺灣地方自治法規制定實務為觀察中心，《月旦法學雜誌》，2014 年 11 月，第 234 期，19 頁。



則及責任政治制度，中央對地方辦理之事務仍應存有一定監督權，中央對於地方之監督關係為：「中央政府或其他上級政府對地方自治團體辦理自治事項、委辦事項，依法僅得按事項之性質，為適法或適當與否之監督。地方自治團體在憲法及法律保障之範圍內，享有自主與獨立之地位，國家機關自應予以尊重<sup>7</sup>」，地方自治團體處理自治事項時，中央之監督限於適法性；地方自治團體辦理委辦事項時，中央之監督除適法性外，亦得對行政決定之適當性予以全面監督<sup>8</sup>。

文化資產保存事項之立法與執行應屬中央權限或地方自治權限？又地方自治團體處理文化資產保存事項之性質為地方自治事項或委辦事項？憲法第 108 條第 1 項第 20 款規定：「左列事項，由中央立法並執行之，或交由省縣執行之：有關文化之古籍、古物及古蹟之保存。」，憲法第 110 條第 1 項第 11 款規定：「左列事項，由縣立法並執行之：其他依國家法律及省自治法賦予之事項。」，地方制度法第 18 條第 4 款、第 19 條第 4 款又分別規定關於直轄市、縣（市）文化資產保存為直轄市、

縣（市）之自治事項。準此，文化資產保存法事項屬中央立法並執行，亦得委由地方政府執行之事項，抑或地方政府對於文化資產保存事項享有自治權限？中央與地方權限混淆不清。觀文化資產保存法第 4 條第 1 項規定：「本法所稱主管機關：在中央為文化部；在直轄市為直轄市政府；在縣（市）為縣（市）政府。但自然地景及自然紀念物之中央主管機關為行政院農業委員會（以下簡稱農委會）。」，文化資產保存事項在事務管轄上採「多層次之權限分配<sup>9</sup>」方式，非截然劃分文化資產保存為地方自治事項或委辦事項，除傳統自治事項、委辦事項二分法外，尚有司法院大法官釋字第 550 號解釋肯認之「協力義務事項」，本文認為地方政府對於文化資產保存事務應為協力義務事項，及中央與地方主管機關應如何協力辦理文化資產保存，詳如後述。

## 參、地方自治下之文化資產保存

### 一、文化之定義

談論文化資產保存以前，應先瞭

<sup>7</sup> 司法院大法官釋字第 498 號解釋文可資參照。

<sup>8</sup> 林明鏘，國家與地方自治團體之關係，《法令月刊》，2016 年 7 月，第 67 卷第 7 期，3 頁。

<sup>9</sup> 謝閔華，中央與地方之權限劃分—從禁菸場所之公告談起，《治未指錄：健康政策與法律論叢》，2015 年 1 月，第 3 期，113 頁。

解何謂「文化」。遍查我國現行相關法令，皆未對「文化」一詞作出明確定義，立法上似有疏漏。

世界文化多樣性宣言（Universal Declaration on Cultural Diversity）序言第5段：「重申應把文化視為某個社會或某個社會群體特有的精神與物質，智力與情感等不同特點之總和，除了文學、藝術外，文化還包括生活方式、共處的方式、價值觀體系、傳統和信仰<sup>10</sup>。」，可知文化應為人類群體特有的精神、物質、智力與感情之總和，其內容包含生活形式、價值觀、傳統和信仰等。另教育部國語辭典對於文化之定義有二，第一種為：「人類在歷史發展過程中創造的總成果。包括宗教、道德、藝術、科學等各方面。」，第二種則為「文治教化」之意<sup>11</sup>。第一種解釋又再區分為廣義的文化及狹義的文化，廣義的文化係指綜合所有人類生活軌跡，在人類學習、發展、蛻變、創造下所產生之結晶，與世界文化多樣性宣言所稱之文化意義相當。學者據以歸納出「文化」具備三點特性：（一）文化此

一概念為多重元素之結合；（二）文化之內涵可透過解釋得出，且包含到其他領域；（三）文化的意義會隨人類社會的演進而改變<sup>12</sup>。又為教育、研討、管理、法治、行銷、創作等目的，各領域對於文化需要一個較具體可操作的概念，因此文化的意義常被限縮於宗教、藝術、戲劇、科學、文學、古蹟、古物等事務，即屬狹義的文化。狹義的文化自然也含有上揭三點特性。文化之概念實屬抽象，我國法制雖對於文化多有規範，惟並無明確之定義。文化伴隨人類生活而不斷變遷，透過不同元素的組成產生不同樣貌，且涵蓋人類的行為表現與智慧的成果，透過狹義的文化協助定義，有助於法令規制、解釋與研究。第二種解釋「文治教化」，乃出自西漢劉向的《說苑·卷一五·指武》：「凡武之興，為不服也，文化不改，然後加誅。」，則指國家治理應先利用文化及教育，再來才用武力，說明國家以文明教育人民之重要性。本文所探討的文化為廣義的文化，即人類群體精神、物質、智力與感情等歷史軌跡之總和，而文化

<sup>10</sup> 文化資產局，載於 [https://twh.boch.gov.tw/taiwan/learn\\_detail.aspx?id=40](https://twh.boch.gov.tw/taiwan/learn_detail.aspx?id=40)（最後瀏覽日期：2018年11月19日）。

<sup>11</sup> 教育部重編國語辭典修訂本，<http://dict.revised.moe.edu.tw/cgi-bin/cbdict/gsweb.cgi?o=dcdbdic&searchid=Z00000162152>（最後瀏覽日期：2018年11月19日）

<sup>12</sup> 許育典，《公民文化權、文化法制與古蹟保存》，元照，2017年7月，54-55頁。



資產保存為文化的一部分。

## 二、憲法上文化事項之保障與實踐

憲法對文化之規範制定於本文第十三章「基本國策」下第五節「教育文化」以及增修條文第 10 條中。憲法第 58 條：「教育文化，應發展國民之民族精神、精神、國民道德、健全體格、科學及生活智能。」；第 162 條：「全國公私立之教育文化機關，依法律受國家之監督。」；第 163 條：「國家應注重各地區教育之均衡發展，並推行社會教育，以提高一般國民之文化水準，邊遠及貧瘠地區之教育文化經費，由國庫補助之。其重要之教育文化事業，得由中央辦理或補助之。」；第 164 條：「教育、科學、文化之經費，在中央不得少於其預算總額百分之十五，在省不得少於其預算總額百分之二十五，在市縣不得少於其預算總額百分之三十五。其依法設置之教育文化基金及產業，應予以保障。」；第 165 條：「國家應保障教育、科學、藝術工作者之生活，並依國民經濟之進展，隨時提高其待遇。」；第 166 條：「國家應獎勵科學之發明與創造，並保護有關歷史、文化、藝術之古蹟、古物。」；第 167 條：「國家對於左列事業或個人，予以獎勵或補助：一、國內私人經營之教育事業成績優良者。二、僑居國外國民之教育事業成績優良者。三、於學術或技術有發明者。四、從

事教育久於其職而成績優良者。」；第 169 條：「國家對於邊疆地區各民族之教育、文化、交通、水利、衛生及其他經濟、社會事業，應積極舉辦，並扶助其發展，對於土地使用，應依其氣候、土壤性質，及人民生活習慣之所宜，予以保障及發展。」；憲法增修條文第 10 條第 10 項：「教育、科學、文化之經費，尤其國民教育之經費應優先編列，不受憲法第一百六十四條規定之限制。」；第 10 條第 11 項：「國家肯定多元文化，並積極維護發展原住民族語言及文化。」；第 10 條第 12 項：「國家應依民族意願，保障原住民族之地位及政治參與，並對其教育文化、交通水利、衛生醫療、經濟土地及社會福利事業予以保障扶助並促其發展，其辦法另以法律定之。對於澎湖、金門及馬祖地區人民亦同。」，我國對文化保存與發展之重視，於上開憲法規範可見一斑。

上開基本國策具有何種效力？學說就基本國策之效力可分為以下三種：

（一）方針條款：指基本國策之規定僅有指導政策方針之作用，僅指出國家行為應循方向，而未賦予人民主觀公權利；（二）憲法委託：因憲法為最上位、概括、抽象之規範，故憲法對於國家目標之實現，仰賴立法者形成，立法者對此部分享有高度自由；（三）具有法拘束力的憲法規範：對於特定事務

拘束國家公權力，立法者制定法律時不得牴觸<sup>13</sup>。上開憲法規範展現我國對文化保存、發展及教育之重視，讓人民得以接近、學習、瞭解固有文化並從中創新、活化，國家應維護歷史、文化、藝術之古蹟、文物，建置相關法令以輔助人民之文化生活。故本文認為上開基本國策規範應屬具有法拘束力的憲法規範，不僅拘束國家政策，也拘束立法方向。

### 三、地方自治團體於憲法上之地位

既文化事項受我國憲法相當之重視，藉由政府之公權力行為將之付諸實踐，即為重要之課題。應值探討者，係地方自治團體得否向國家主張其就文化保存事項享有、協助推動或保存文化之自治權限？本文以為，就此宜回歸地方自治的本質理論思考。按地方自治權之權源與論據，學說上採「固有權限說」者認為地方自治團體雖為構成國家之要素之一，但其享有之地方自治權乃地方自治團體固有，非國家所賦予；「傳來權限說」則認為地方自治權系國家透過中央法律或命令所授與<sup>14</sup>。本文以為地方自治團體所處理者均為與地方居民切身相關之事務，且組織上與居民

最接近，涉及人民之事務中必須有人民參與，居民自享有對於所在地方之事務自我決定、意思形成之權限，並表現於地方事務由地方決策和運作，故本文認為地方自治權為地方之固有權限，非國家賦予，更非國家可任意限縮或剝奪，「固有權限說」應值採納。

另外，我國受到德國憲法學說之影響，為確保各級地方自治團體所享有之自治地位，將地方自治團體與地方自治制度直接納入憲法規範，使地方自治受到制度性之保障<sup>15</sup>。於司法院大法官釋字第419號解釋理由書中即提及地方自治團體之制度為憲法之基本原則。司法院大法官釋字第498號解釋文復說明：「地方自治為憲法所保障之制度。基於住民自治之理念與垂直分權之功能，地方自治團體設有地方行政機關及立法機關，其首長與民意代表均由自治區域內之人民依法選舉產生，分別綜理地方自治團體之地方事務，或行使地方立法機關之職權，地方行政機關與地方立法機關間依法並有權責制衡之關係。」，該號解釋理由書謂：「地方自治既受我國憲法制度性之保障，有一定之自主權限，為與中央政府共享國家權力

<sup>13</sup> 許育典，《憲法》，元照，2016年4月，修訂七版，454頁。

<sup>14</sup> 柯格鐘，財政權限劃分與地方稅，《法令月刊》，2016年7月，第26卷第7期，5頁。

<sup>15</sup> 同前註，6頁。



行使，並共同協力之主體，且中央與地方各設有立法機關，建立層級體制。」，參酌德國法制，將制度性保障理論引進地方自治。我國憲法第十章規範中央與地方之權限劃分，保障地方自治團體自治事項，益徵地方自治權受到憲法制度性保障，以避免制度之本質或核心事項受到立法者不當限制或侵害。

前揭基本國策展現我國對文化保存、發展及教育之重視，業如前述，地方自治團體具有「自治」之固有權限，且對於實現、保障人民享有文化生活亦負有義務，是地方自治團體自得主張國家在文化保存事項，賦予其享有一定範圍、任務及目的之自治權限，憲法亦應對此為制度性之保障。至於地方自治團體應如何與中央分工、協力達成文化保存之任務，容後討論。

#### 四、文化資產保存之地方自治權限

文化資產保存法第 3 條前段對文化資產作出定義：「本法所稱文化資產，指具有歷史、藝術、科學等文化價值，並經指定或登錄之下列有形及無形文化資產」，有形文化資產包含古蹟、歷史建築、紀念建築、聚落建築群、考古遺址、史蹟、文化景觀、古物、自然地景；無形文化資產則有傳統表演藝術、傳統工藝、口述傳統、

民俗、傳統知識與實踐<sup>16</sup>。文化資產保存法之立法理由為：「聯合國教育、科學及文化組織（UNESCO，以下簡稱教科文組織）大會於西元一九七二年決議通過『保護世界文化和自然遺產公約』（Convention Concerning the Protection of the World Cultural and Natural Heritage，以下簡稱世遺公約），宣示保護有形之文化遺產（Cultural Heritage）、自然遺產（Natural Heritage），嗣於二〇〇三年決議通過『保護非物質文化遺產公約』（Convention for the Safeguarding of the Intangible Cultural Heritage），揭櫫保護無形之非物質文化遺產。為完整引述前揭國際公約保護文化資產之觀念，爰於本條序文『文化資產』定義之後，再分成第一款及第二款規定『有形文化資產』與『無形文化資產』。」，依此，文化資產所稱之「文化」係限縮於具有歷史、藝術、科學等文化價值，且經指定或登錄之古蹟、文物、藝術、表演等狹義的文化。

文化資產保存之議題受到國際重視，各國政府紛紛保存當地歷史文物、鼓勵古蹟開放參觀、發揚在地文化、支持文化活化及推動表演藝術等類型活動，讓人民得以接觸、深入瞭解人類歷

<sup>16</sup> 文化資產保存法第 3 條第 1 款及第 2 款分別規定有形文化資產及無形文化資產之類型。

史足跡，並創造文化新記憶。文化資產之保存事項需要中央與地方政府共同立法、執行。然我國文化資產保存事項有中央立法專權現象，導致地方政府往往淪為受委辦機關之角色，難以地區為中心規劃完善的文化資產保存計畫，發展在地色彩地域性歷史文化。故我國就文化資產保存事項應賦予地方更大的自治權限，中央政府轉為輔助、監督角色，以達成文化資產之保存與有效活用等目的。

### （一）文化資產保存之重要性

經濟社會文化權利國際公約（International Covenant on Economic Social and Cultural Rights）第1條第1項規定：「所有民族均享有自決權，根據此種權利，自由決定其政治地位及自由從事其經濟、社會與文化之發展。」，第15條規定：「一、本公約締約國確認人人有權：（一）參加文化生活；（二）享受科學進步及應用之惠；（三）對其本人之任何科學、文學或藝術作品所獲得之精神與物質利益，享受保護之惠。二、本公約締約國為求充分實現此種權利而採取之步驟，應包括保存、發揚及傳播科學與文化所必要之辦法。三、本公約締約國承允尊重科學研究及創作活動所不可缺少之自由。四、

本公約締約國確認鼓勵及發展科學文化方面國際接觸與合作之利。」，顯見重視人類享有文化生活及保存、發揚文化已成為國際趨勢。人人可享受文學、藝術作品帶來之精神利益，透過創作文化生活以自我實現，各國對於多元文化價值予以肯定、尊重，並充分鼓勵、協助文化保存及規劃相關制度，以達成人人得以參與文化生活之目標。

雖然我國過去在文化資產保存領域中著重於保存、修復文化資產，而未顧及文化資產之活化與人民接近、使用之權利，導致文化資產修復後使用度不高，也缺乏維護意識，古蹟、文物易被人為破壞或自然侵蝕，造成主管機關偌大負擔，亦降低國民享有文化生活之意願。有鑑於此，2005年國會修正文化資產保存法，立法目的增加「活用」文化資產，重視文化資產之保存與活用，及相關機關的維護、管理工作，透過經營、再造，讓文物重獲新生命，不僅保存了文物的歷史記憶，也創造了新的生活體驗<sup>17</sup>。2016年亦修正第1條，增添「保障文化資產保存普遍平等之參與權」，以「明示保障文化資產保存普遍平等參與權之普世價值<sup>18</sup>」之目的，表彰文化生活之重要性，且為保障文化資

<sup>17</sup> 林會承，戰後臺灣文化資產保存法制與氣氛的形塑，《文資學報》，2014年12月，第8期，42-43頁。

<sup>18</sup> 文化資產保存法第1條之修正理由。



產之保存與再利用，更進一步肯定人民皆有普遍參與文化資產保存之機會，由此可見我國對文化資產之保存與活用之重視。

## (二) 地方之文化資產保存自治權 — 以古蹟指定為例

我國大多數行政法規就主管機關之規定為：「本法之主管機關，在中央為……，在直轄市為……，在縣（市）為……」，單一事項同時賦予中央、地方權限，為學者所稱之「多層次權限分配方式」，造成該事項在垂直、重疊分權之土地管轄外，水平之事務管轄區分也呈現垂直層次之劃分，造成權限劃分混淆而不易釐清<sup>19</sup>。地方政府就文化資產保存事項是否享有自治權限？地方制度法第 18 條第 4 款、第 19 條第 4 款分別規定關於直轄市、縣（市）之文化資產保存為直轄市、縣（市）之自治事項。文化資產保存法第 4 條第 1 項規定該法之主管機關在中央為文化部；在直轄市為直轄市政府；在縣（市）為縣（市）政府。可知文化資產保存事項亦採「多層次權限分配方式」，非截然劃歸為地方自治事項或委辦事項。

以古蹟之指定為例，文化資產保存法第 17 條第 1 項：「古蹟依其主管機

關區分為國定、直轄市定、縣（市）定三類，由各級主管機關審查指定後，辦理公告。直轄市定、縣（市）定者，並應報中央主管機關備查。」，直轄市定、縣（市）定古蹟，直轄市及縣（市）定政府只須向中央主管機關「備查」，備查係「指下級政府或機關間就其得全權處理之業務，依法完成法定效力後，陳報上級政府或主管機關知悉之謂<sup>20</sup>」，中央主管機關對於地方政府審查指定直轄市定、縣（市）定古蹟之業務，非於作成指定古蹟前先審查其作成處分之適當性及適法性，僅於地方主管機關指定後陳報中央主管機關知悉，是直轄市定及縣（市）古蹟之審查指定為直轄市及縣（市）政府之地方自治事項。另同法第 7 條規定：「文化資產之調查、保存、定期巡查及管理維護事項，主管機關得委任所屬機關（構），或委託其他機關（構）、文化資產研究相關之民間團體或個人辦理；中央主管機關並得委辦直轄市、縣（市）主管機關辦理。」，中央主管機關對古蹟之調查、保存、定期巡查及管理維護事項，亦得委由地方主管機關辦理。是故地方自治團體執行之文化資產保存事項中，似部分屬自治事項、部分為受委辦事項。

<sup>19</sup> 蔡茂寅，《地方自治之理論與地方制度法》，新學林，2006 年 4 月，增補版，114-115 頁。

<sup>20</sup> 地方制度法第 2 條第 5 款對於「備查」之定義。

傳統上就地方自治團體執行之任務二分為地方委辦事項、自治事項，中央政府將部分事項取得掌管之職責劃歸由地方自治團體負責，由地方自治團體直接決定，賦予其立法、行政、人事、執行等權力，此為地方自治事項；另外就中央掌管事務因專業、經費、執行細項之便，委由地方自治團體執行，為委辦事項。前述直轄市、縣（市）古蹟之指定屬地方自治事項之範疇，調查、保存、巡查、管理與維護亦為古蹟指定之一環，卻應聽命於中央主管機關，傳統二分法似過於籠統，未能確實對於自治事項、委辦事項進行分類或類型之建構。

隨著科技發達、地方經濟社會文化日漸茁壯、地方法規完備、人民要求政府公開資訊、公民訴求鮮明，如前述，地方自治團體辦理事項之傳統二分法無法滿足人民的期待，許多事務難以完全切割歸屬中央主導或為地方自治事項，需要中央與地方共同承擔計畫、籌措經費、執行任務，因此造就中央與地方政府協力義務事項之產生。參酌司法院大法官釋字第 550 號解釋理由書：「憲法條文中使用國家一語者，在所多有，其涵義究專指中央抑兼指地方在內，應視條文規律事項性質而定，非可一概而論。憲法基本國策條款乃指導國家政策及整體國家發展之方針，不以中

央應受其規範為限，憲法第一百五十五條所稱國家為謀社會福利，應實施社會保險制度，係以實施社會保險制度作為謀社會福利之主要手段。而社會福利之事項，乃國家實現人民享有人性尊嚴之生活所應盡之照顧義務，除中央外，與居民生活關係更為密切之地方自治團體自亦應共同負擔（參照地方制度法第十八條第三款第一目之規定），難謂地方自治團體對社會安全之基本國策實現無協力義務，因之國家推行全民健康保險之義務，係兼指中央與地方而言。」關於大法官所稱應劃歸為中央與地方之協力義務事項，概念上宜自中央與地方權限劃分之基準開始思考：第一，扣除完全非屬地域性事務，例如司法權，應歸為中央辦理。第二，視事務之性質是否有地方不能或不宜辦理之特色，如為肯定者，例如穿越數區域之高速公路，即應劃歸中央；如果否定或難以一概而論者，考量因地制宜之應對方式，宜劃歸地方。第三，扣除應劃歸為中央辦理之事項外，其餘原則上推定為地方自治事項，亦即學理上所稱「地方優先，上升分配」原則。學理上並有指出我國中央與地方之權限劃分，非全國一致性質之事務皆從頭到尾歸由中央辦理，抑或只要劃歸為地方自治事項者，中央即可完全置之不理，而應由中央與地方攜手完成任務，才符合地方自治團體與中央政



府並存之精神<sup>21</sup>。本文認為可將中央與地方執掌事務想像成一光譜，兩端為地方自治事項及委辦事項，非所有事務皆位於光譜兩端，實際上，多數事務係處於光譜中間。文化資產保存事項涉及各地歷史背景之文化遺跡，地方自治團體享有地利之便，對於當地文化較中央更為瞭解與熟悉。因此，地方自治團體較易與當地人民對話，以瞭解人民對歷史之記憶，作為文化資產之修復、保存、規劃、開放、體驗之重要參考依據，自非為「完全非屬地域性事務」。又其性質無地方不能或不宜辦理之特色，可認文化資產保存事項宜歸為地方自治事項。然除地方特色、歷史記憶之保存外，國家整體文化發展方向、文史保存技術、文化教育政策等宜由中央統籌、帶領，中央立於經費支援、監督指導之地位，扮演協助地方自治團體之角色。故文化保存事項非屬地方自治事項或委辦事項兩端，而為光譜中間間偏向地方自治事項之位置，中央得提供部分經費支援、專業諮詢、修復指導，地方政府則負責籌措經費、規畫藍圖、統籌資源並執行與管理各細項，文化資產保存事項為需要中央與地方政府共同承擔之重要任務，故本文認為地方自治團體對於

文化資產之維護、保存應與中央共同負擔，當屬協力義務事項。

### （三）中央、地方對文化資產保存之立法權限

憲法第 108 條第 1 項第 20 款將有關文化之古籍、古物及古蹟之保存的立法權劃歸中央，並由中央自行執行或交由縣（市）政府執行之。憲法第 110 條第 1 項第 11 款則規定地方自治團體對自治事項有權立法並執行之。地方制度法第 18 條第 4 款、第 19 條第 4 款將直轄市、縣（市）政府之文化資產保存事項列為直轄市、縣（市）政府之自治事項。憲法第 110 條第 1 項第 11 款及地方制度法第 18 條第 4 款、第 19 條第 4 款將文化資產保存事項劃歸為地方自治事項，與憲法第 108 條第 1 項第 20 款將有關文化之古籍、古物及古蹟之保存規定由中央事項，有矛盾、重疊之處，造成地方自治團體對於文化保存事項享有之自治立法權範圍有解釋空間。文化資產之範圍涵蓋古籍、古物及古蹟，依上開憲法規定，古籍、古物及古蹟以外，非列舉之文化資產保存事務應非專屬於中央政府之立法權，地方自治團體得對此制定自治條例、自治規則，較無疑義<sup>22</sup>。然地方政府得否制定保障古

<sup>21</sup> 蔡茂寅，《地方自治之理論與地方制度法》，新學林，2006 年 4 月，增補版，145-150 頁。

<sup>22</sup> 王服清，中央與地方的文化權限劃分問題與其爭議解決途徑—以文化資產保存法為中心，《月旦法學雜誌》，2014 年 2 月，第 225 期，53 頁。

籍、古物及古蹟之自治條例、自治規則，憲法第 108 條未有限制。且憲法乃最上位、概括且抽象之法規範，簡要規定中央對古籍、古物及古蹟之立法權。至於如何保障、執行、補助或預算等除立法者立法外，地方自治團體對於地方之古籍、古物及古蹟之歷史記憶、文化背景更為瞭解，且有因地制宜之優勢，非不得由地方自治團體訂定符合當地需求之自治規範。然我國中央與地方分權制度混淆不清，最根本解決之道仍是立法者將中央及地方之分權明確立法。

文化資產保存法之主管機關為中央或地方政府，於第 4 條確定中央主管機關為文化部、直轄市主管機關為直轄市政府、縣（市）主管機關為縣（市）政府；自然地景及自然紀念物之中央主管機關為行政院農委會。第 5 條則規定於文化資產跨越二以上直轄市、縣（市）轄區之情形下，其地方主管機關由所在地直轄市、縣（市）主管機關商定之，必要時得由中央主管機關協調指定。第 7 條規定文化資產之調查、保存、定期巡查及管理維護事項，主管機關得委任所屬機關（構），或委託其他機關（構）、文化資產研究相關之民間團體或個人辦理；中央主管機關並得委辦直轄市、縣（市）主管機關辦理。上揭規定僅對中央與地方主管機關就文化資產保存事項為大方向劃定，地方自治

團體對於達成文化資產保存之任務既負有協力義務，各地方政府為其地區內之文化資產保存事務亦享有一定程度之自治權限，中央主管機關對於各地區文化資產保存事得由地方自治團體主動協助前往瞭解、規劃、籌措經費與執行。故地方自治團體對於文化資產保存事項享有自治立法權，得依地方制度法第 25 條就其自治事項制定自治條例及自治規則。然實務上對於古蹟、歷史文物之保存有中央立法專權現象，壓縮地方自治團體之自治空間，讓自治團體往往淪為受委辦機關之地位。

#### （四）中央立法專權現象－以古蹟為例

文化資產保存法第 17 條第 1 項雖規定古蹟分為國定、直轄市定及縣（市）定古蹟三種，分別由各級主管機關指定並辦理公告，並報請中央主管機關備查。似將直轄市定及縣（市）定古蹟為直轄市、縣（市）政府全權審查、指定及公告。然同條第 4 項：「古蹟滅失、減損或增加其價值時，主管機關得廢止其指定或變更其類別，並辦理公告。直轄市定、縣（市）定者，應報中央主管機關核定。」；第 5 項：「古蹟指定基準、廢止條件、申請與審查程序、補助及其他應遵行事項之辦法，由中央主管機關定之。」；第 24 條第 6 項：「古蹟修復及再利用辦理事項、方式、



程序、相關人員資格及其他應遵行事項之辦法，由中央主管機關定之。」；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。」；第 102 條：「自然人、法人、團體或機構承租，並出資修復公有古蹟、歷史建築、紀念建築、古蹟保存區內建築物、考古遺址、聚落建築群、史蹟、文化景觀者，得減免租金；其減免金額，以主管機關依其管理維護情形定期檢討核定，其相關辦法由中央主管機關定之。」，除古蹟之審查、指定及公告外，古蹟之維護、管理、開放民眾參觀、修復、遷移或拆除亦為古蹟保存重要的環節，然依上揭規定可知，除審查、指定與公告直轄市定古蹟、縣（市）定古蹟外，地方主管機關就古蹟之廢止、變更類別應報中央主管機關核定，古蹟指定基準、廢止條件、申請與審查程序、輔助等事項之辦法、遷移、拆除等辦法亦為中央主管機關制定，又私人承租古蹟並修復者，得減免租金之規定，該減免之相關辦法為中央主管機關定之，可見中央政府機關就古蹟之保存任務大多具有決定權。文化資產保存法第 110 條復規定：「直轄市、縣（市）主管機關依本法應作為而不作為，致危害文化資產保存時，得由

行政院、中央主管機關命其於一定期限內為之；屆期仍不作為者，得代行處理。但情況急迫時，得逕予代行處理。」，地方主管機關應對古蹟之管理、修復、再利用，受到中央主管機關之監督，中央主管機關得命地方自治團體於一定期限內為一定行為，如未為之，中央主管機關甚至可代行處理，中央主管機關對地方主管機關之監督密度甚高，地方自治團體就古蹟保存、維護與管理自治權限被壓縮，地位降為中央主管機關之受委辦機關。

以臺南市定古蹟為例，臺南市關於文化資產保存之自治法規有臺南市藝文團體管理自治條例、臺南市歷史街區振興自治條例、臺南市政府文化局文物管理要點、臺南市文化資產管理處推動無形文化資產保存補助要點、臺南市政府文化資產審議會旁聽要點、臺南市文化資產管理處辦理私有古蹟及歷史建築經費補助要點、臺南市文化資產管理處受贈捐款處理要點、臺南市文化資產管理處考古遺址出土文物借出申請須知等，臺南市為著名文化古都，其關於古蹟之自治法規卻寥寥無幾，甚至無專屬維護古蹟保存之自治條例。臺南市政府制定專屬古蹟保存之自治規則有臺南市文化資產管理處辦理私有古蹟及歷史建築經費補助要點，而與古蹟保存較為相關的自治條例為臺南市歷史街區振興自

治條例。臺南市文化資產管理處辦理私有古蹟及歷史建築經費補助要點為因臺南市文化資產管理處為管理維護、修復及再利用臺南市私有古蹟及歷史建築而制定，主要規範對象為經臺南市政府公告之古蹟、登錄之歷史建築或位於本市之國定古蹟，並為私人或私人團體所有之古蹟、歷史建築，為達成補助私有古蹟或歷史建築之管理維護、修復及再利用所需經費、審查程序及考核、評鑑機制等目的而制定之自治規則。另臺南市歷史街區振興自治條例制定目的為妥善保存歷史街區內傳統建築群及周邊環境風貌，促進歷史街區再造，活化歷史文化空間，以振興地方藝術文化和產業經濟。然歷史街區及歷史老屋與古蹟文物不同，歷史街區、歷史老屋為具備歷史記憶、文化意義之有保存再生價值之建築群及建築物；古蹟則為經主管機關指定並限制所有人、使用人或管理人對古蹟自行修繕、裝潢、拆除、興建，也課予其等一定維護、開放之義務，是以上開自治條例非屬針對古蹟保存、維護所制定。臺南市身為文化古都，一向以古蹟、歷史文化讓旅人駐足，卻未能制定古蹟保存自治條例，直接對外發生效力，卻僅針對機關內部處理細節性、技

術性事項作規範。在中央立法專權之壓縮下，地方政府依法執行古蹟保存事項並發布大量僅有內部效力之自治規則，而無主導地位，對此中央似已取代地方自治意義下之自治權限<sup>23</sup>。

既然文化資產保存事項應屬中央與地方政府應共同負擔，且考量中央經費與執行負擔龐大、地方利於管理之便、地域人文特性、導覽人員之培養等，中央主管機關除直轄市定古蹟、縣（市）定古蹟之審議、指定、公告等外，本文認為應放寬前階段中央主管機關對地方主管機關之限制，並將古蹟之管理、修復、遷移等保存事項一併留給地方自主決定、評估、管理與維護，於古蹟保存、維護之過程中，中央主管機關將其角色變更為協助地方主管機關辦理文化資產保存事項，輔助地方主管機關對古蹟之維護、管理，傳承與延續各地專家技術、修復能力，並提供地方主管機關諮詢，待地方主管機關作出決定後，再由中央主管機關監督其決定之適法性、適當性即可。

## 五、以國立臺灣民主紀念館為例

教育部於2007年3月2日為辦理臺灣民主發展歷史文物、史料之蒐集、整理、典藏、研究、展示及推廣教

<sup>23</sup> 王服清，中央與地方的文化權限劃分問題與其爭議解決途徑—以文化資產保存法為中心，《月旦法學雜誌》，2014年2月，第225期，63-64頁。



育等業務，決議將「國立中正紀念堂管理處」轉型，並將「中正紀念堂」改名為「國立臺灣民主紀念館」，列為四級社教機構，並經行政院於同年 4 月 13 日核定。教育部於 5 月 10 日訂定發布國立臺灣民主紀念館組織規程<sup>24</sup>。於此同時，臺北市政府文化局於同年 3 月 6 日依當時文化資產保存法第 17 條第 2 項<sup>25</sup>將中正紀念堂逕列為臺北市暫定古蹟，並進入古蹟審議程序。

國立中正紀念堂管理處於 2007 年 5 月 19 日在中正紀念堂本堂正面搭設施工鷹架，且關閉正面銅門，有阻塞古蹟觀覽通道之情事，經臺北市政府文化局審認已違反當時文化資產保存法第 30 條：「營建工程及其他開發行為，不得破壞古蹟之完整、遮蓋古蹟之外貌或阻塞其觀覽之通道；工程或開發行為進行中，發見具古蹟價值之建造物時，應即停止工程或開發行為之進行，並報主管機關處理」之情形，乃依同法第 97 條第 1 項第 4 款及第 2 項<sup>26</sup>規定，以

北市文化二字第 09630280200 號函處國立中正紀念堂管理處新臺幣 10 萬元罰鍰，並命其立刻拆除及開放銅像大廳俾利民眾參訪，並告知如拒不辦理，將依同法第 97 條第 2 項規定，代為必要處置，並徵收代履行費用。嗣臺北市政府文化局於 2007 年 6 月 20 日至現場勘查發現，國立中正紀念堂管理處仍未改正，認其違反當時文化資產保存法第 21 條：「(第一項)古蹟應保存原有形貌及工法，如因故毀損，而主要構造與建材仍存在者，應依照原有形貌修復，並得依其性質，由所有人、使用人或管理人提出計畫，經主管機關核准後，採取適當之修復或再利用方式。(第二項)前項修復計畫，必要時得採用現代科技與工法，以增加其抗震、防災、防潮、防蛀等機能及存續年限。(第三項)第一項再利用計畫，得視需要在不變更古蹟原有形貌原則下，增加必要設施。(第四項)古蹟修復及再利用辦法，由中央主管機關定之。」，

<sup>24</sup> 國立臺灣民主紀念館組織規程業於 97 年 8 月 22 日教育部臺參字第 0970164723 B 號令廢止。

<sup>25</sup> 當時文化資產保存法第 17 條第 2 項：「具古蹟價值之建造物在未進入前項審查程序前，遇有緊急情況時，主管機關得逕列為暫定古蹟，並通知所有人、使用人或管理人。」，現行條文第 20 條第 2 項：「未進入前項審議程序前，遇有緊急情況時，主管機關得逕列為暫定古蹟，並通知所有人、使用人或管理人。」，為原條文第 17 條第 2 項移列，條次變更及酌作文字修正。

<sup>26</sup> 當時文化資產保存法第 97 條第 1 項第 4 款規定：「有下列情事之一者，處新臺幣十萬元以上五十萬元以下罰鍰：營建工程或其他開發行為，違反第三十條、第五十條第二項、第七十五條或第八十六條第二項規定者。」；第 2 項規定：「有第一項各款情形之一，其產權屬公有者，主管機關並應公布該管理機關名稱及將相關人員移請權責機關懲處或懲戒。」

及第 30 條規定，爰依同法第 97 條第 1 項第 1 款<sup>27</sup>、第 4 款及第 2 項規定，開立 54 件處分函，按次分別處國立中正紀念堂管理處 20 萬元罰鍰，並命立刻拆除及開放銅像大廳俾利民眾參訪，並告知如拒不辦理，將依同法第 97 條第 2 項規定，代為必要處置，並徵收代履行費用。惟仍均未依限改正，臺北市政府文化局遂先後作成按次處罰之處分，並命立刻拆除及開放銅像大廳俾利民眾參訪，並告知如拒不辦理，將依同法第 97 條第 2 項規定，代為必要處置，並徵收代履行費用<sup>28</sup>。國立中正紀念堂管理處不服處分，向上級機關臺北市政府提出訴願，因當事人不適格為由，為不受理之決定。國立中正紀念堂管理處不服，對該訴願決定提起行政訴訟，經臺北高等行政法院 97 年度訴字第 105 號判決訴願決定撤銷，理由為「經查，本件原告於行為時即提起訴願時，已於訴願書記載訴願人為『國立臺灣民主紀念館（原國立中正紀念堂管理處）』，是以訴願決定認原處分之相對人為『國立中正紀念堂管理處』，亦無訴願人不具同一性或當事人不適格之問題，已如前述；故訴願機關對於原告提起之訴願，

應為實體之審理，作成適法之決定。惟查，本件訴願決定，僅以原告提起訴願係當事人不適格，而為訴願不受理之決定，對於原告主張被告依文化資產保存法第 21 條、第 30 條、97 條等規定，所為命回復原狀及處以罰鍰等處分，涉有違法不當各節，並未為實體審理，敘明原處分有無違法不當之理由，……其訴願決定即有『理由』不備之違法，且其未敘明理由，亦無從予以補正，則原告主張本件訴願決定為違法，訴請撤銷，為有理由，應予准許。至於原告訴請撤銷各該原處分部分，本件訴願決定既經撤銷發回，自應由訴願機關依法調查事證詳予審酌，另為適法之決定，本院於現階段尚無庸予以判斷，附此敘明。」

2007 年 11 月 6 日行政院文化建設委員會進行審議，通過制定臺灣民主紀念館園區為國定古蹟，並於同年 11 月 9 日以文壹字第 0963132772-1 號公告臺灣民主紀念館園區為國定古蹟，整體建築分為民主廣場、民主大道、正面牌樓、主堂體等主要設施。指定理由為：（一）具歷史、文化、藝術價值；（二）重要歷史事件或人物之關係；

<sup>27</sup> 當時文化資產保存法第 97 條第 1 項第 1 款規定：「有下列行為之一者，處五年以下有期徒刑、拘役或科或併科新臺幣二十萬元以上一百萬元以下罰金：違反第三十二條規定遷移或拆除古蹟。」

<sup>28</sup> 參照臺北高等行政法院 97 年度訴字第 105 號判決。



(三) 各時代表現地方營造技術流派特色者；(四) 具稀少性，不易再現者；(五) 具建築史上之意義，有再利用之價值及潛力者；(六) 本古蹟為臺灣重要之政治空間，承載多數臺灣住民戰後的各種政治記憶，有其足夠的代表性；(七) 由清代、日治到戰後皆在都市發展上具重要的位置及意涵，建築與外部空間皆具重要政治意義，且為重要之建築競圖代表作，在建築史、歷史與文化上能代表國家發展的歷程的見證<sup>29</sup>。同時為解決中央與地方同時指定古蹟所衍生之管轄權限競合爭議，於 2007 年 12 月 4 日修正當時古蹟指定及廢止審查辦法第 7 條，增列第 2 項：「直轄市定、縣（市）定古蹟，經中央主管機關指定公告為國定古蹟者，直轄市、縣（市）政府應即公告廢止其原有之指定。」，從而，經中央指定為國定古蹟後，直轄市、縣（市）政府即不再具有事務管轄權限<sup>30</sup>，並據此要求臺北市政府應將國立臺灣民主紀念館暫定古蹟之資格廢除<sup>31</sup>。

主管機關指定古蹟程序包含

(一) 現場勘查；(二) 經審議會審議並作成指定處分之決議，得召開公聽會或說明會；(三) 作成指定處分，辦理公告，並通知申請人或處分相對人；(四) 直轄市、縣（市）主管機關指定者，報中央主管機關備查<sup>32</sup>。當國立臺灣民主紀念館經臺北市政府暫定為臺北市定古蹟，臺北市主管機關審議程序進行中，中央主管機關卻介入自行審議，並指定為國定古蹟。地方主管機關及中央主管機關皆認為國立臺灣民主紀念館確實為具有古蹟價值之建造物，地方主管機關暫定古蹟後，中央主管機關是否有權同時進行審議並搶先指定為國定古蹟？另外，涉及中央與地方主管機關皆欲指定特定建造物為古蹟時，何者有權審議、指定古蹟？

2016 年 7 月 12 日文化資產保存法增訂第 17 條第 3 款：「中央主管機關得就前二項，或接受各級主管機關、個人、團體提報、建造物所有人申請已指定之直轄市定、縣（市）定古蹟，審查指定為國定古蹟後，辦理公告。」，肯認中央主管機關得將已指定之直轄市定、

<sup>29</sup> 國家文化資產網，載於 <https://nchdb.boch.gov.tw/assets/overview/monument/20071109000001>（最後瀏覽日期：107 年 11 月 19 日）。

<sup>30</sup> 郭介恆，文化資產保存審議法則—以古蹟指定為例，《法律雜誌》，2008 年 7 月，第 346 期，39-40 頁。

<sup>31</sup> 朱中和，《文化資產保存法新論》，宏大出版社，2009 年 10 月，67 頁。

<sup>32</sup> 古蹟指定及廢止審查辦法第 4 條訂有明文。

縣（市）定古蹟審查指定為國定古蹟。然該規定是否賦予中央主管機關於地方主管機關已逕列暫定古蹟，審議過程中，有權逕行審議並指定為國定古蹟？或僅得就已被指定為直轄市或縣（市）定古蹟者，再為審查、指定為國定古蹟？暫定古蹟條件及程序辦法第 10 條第 2 項規定：「直轄市、縣（市）主管機關所列之暫定古蹟，經中央主管機關指定為國定古蹟者，直轄市、縣（市）主管機關應即終止其審議程序及公告廢止原列之暫定古蹟。」，準此，中央與地方主管機關間就指定古蹟事項發生衝突時，中央主管機關享有優先指定權，經中央主管機關指定為國定古蹟者，地方主管機關應即終止其暫定、審議等程序，若已為直轄市或縣（市）定古蹟，中央主管機關亦有權審查指定國定古蹟。

然本文認為如地方自治團體對於古蹟指定事項已開始進行暫定古蹟、審議、指定等程序，此時中央主管機關應予尊重而不應介入，如認為有提升為國定古蹟之必要者，待地方主管機關指定古蹟後，再由中央另行審議、指定為國定古蹟為宜，以尊重地方自治團體對文化資產保存之自治權限，並讓中央與地

方之現場勘查、審議、指定與公告等階段得以明確劃分。文化資產保存法修法後，地方自治權在古蹟指定方面仍處於被壓縮之狀態，中央主管機關與地方主管機關之古蹟指定、審議、修復、開放、再利用及遷移、廢止等權限應劃分至何種程度，立法者應明確立法，並保留地方自治團體文化資產保存之自治空間。

## 肆、文化基本法之推動

文化在國際上已為衡量國家競爭力之重要指標。我國乃由多元文化組成，除原住民族、漢人文化外，荷蘭、西班牙及日本等文化，均因我國歷史背景而構成我國歷史文化之一部分，且近年又有東南亞為主的新住民文化，也為我國注入了新的文化基因，我國文化之多元性，成為臺灣文化的特色<sup>33</sup>。為健全我國文化環境，保障人民平等參與文化之權利，尊重多元文化及創新之實踐過程，凝聚文化價值，推動文化興國，文化基本法確有立法必要，自文化部之前身文建會於 2011 年 8 月 18 日及 9 月 5 日召開諮詢會議籌備文化基本法草案，至今經歷數次公聽會、提報行政院

<sup>33</sup> 文化基本法草案總說明（1060321 修正版），載於 <https://mocfile.moc.gov.tw/files/201707/6d579d5a-31cc-4e5e-8cbf-b68cfbab8016.pdf>（最後瀏覽日期：2018 年 11 月 19 日）。



審議、函送立法院審議、跨部會暨地方政府研商會議、文化部法規會議，及配合全國文化會議分區論壇專題討論，文化部於 2017 年 8 月 31 日完成文化基本法草案修正，於同年 9 月 2 日、3 日提送全國文化會議焦點論壇討論後，參考各界意見研修相關條文，後續將邀集各部會及地方政府再次召開研商會議，於完備法制作業文件後，即送行政院審議<sup>34</sup>。

目前研擬之文化基本法草案，對於中央與地方對於文化資產之權限劃分能否釐清？文化基本法草案第 1 條第 1 項規定：「為落實多元文化，保障人民文化權利，促進文化多樣發展，擴大文化參與，並確立國家文化發展基本原則及施政方針，特制定本法。」，立法目的在於促使中央、地方政府及各類公法人落實多元文化、保障人民文化權利之施政方針。第 9 條第 3 項規定：「中央政府應對地方政府文化保存義務之履行，有監督之義務；地方政府違反法律規定或怠於履行義務時，中央政府應依法律介入或代行之。」，由於各級政府對文化資產保存事項有辦理之義務，地方政府

違法或未履行義務時，設中央監督處理之機制，至於監督、介入或代行到何種程度，待中央、地方進一步制定法規、建立健全制度。第 21 條第 1 項規定：「全國性文化事務，由文化部統籌規劃，中央政府各機關應共同推動。中央與地方政府應協力文化治理，其應協力辦理事項得締結行政契約，合力推動。」，對此，草案說明：「有關中央政府之文化治理主要在於處理全國性文化事務，其中雖以文化部為統籌機關，然各部會均應配合共同推動，始能有成。另為協調與整合中央與地方政府辦理文化事務之協力，規定中央與地方政府得締結行政契約，合力推動<sup>35</sup>。」，肯認文化資產保存事項應為中央與地方政府之協力義務事項，應由中央與地方政府協力文化治理、合力推動。本文認為應確實賦予地方自治團體在文化資產保存事項上享有一定程度之自治權限，由地方自治團體主導，依地方特色及歷史記憶發展在地文化、保存歷史遺跡、修復與再利用地方文物、古蹟，中央政府則立於協助之地位，補助地方經費不足、輔以技術指導、支援專業諮詢及監督地方

<sup>34</sup> 文化部文化基本法草案簡要說明，載於 [https://www.moc.gov.tw/information\\_301\\_33803.html](https://www.moc.gov.tw/information_301_33803.html) (最後瀏覽日期：2018 年 11 月 19 日)。

<sup>35</sup> 2017 年全國文化會議文化基本法論壇補充資料，載於 <https://mocfile.moc.gov.tw/files/201709/0ea7b825-bd69-4060-af2a-c0fa11139d1f.pdf> (最後瀏覽日期：2018 年 11 月 19 日)。

政府應作為而不作為之情形，合力推動文化發展。至於如何協力、合力達成此任務？留待立法者建立完備機制。

## 伍、結語

我國憲法就文化資產保存事項應歸屬中央專權或地方自治事項，實有矛盾，應藉由立法明確界定。國家肩負保障文化資產，讓人民得以享有文化生活之任務，本文認為對於文化資產保存事項非屬地方自治事項或委辦事項截然二分，而應是中央與地方政府應協力推動文化資產保存、活化文化發展。因地方人文特色、歷史記憶應屬地方政府較瞭解，本文建議賦予地方自治團體更多自治空間，而非中央政府專權主導。透過地方自治團體自主、規劃與實踐，有發揚地方文化特色、創造在地文化之優點，又能減輕中央政府之負擔。

另外，中央與地方權限劃分不清之問題，尚有指定古蹟發生衝突時，中央主管機關具有優先決定權，當地方主管機關對特定建物進行現場勘查、審議、暫定古蹟、公告或已經指定為直轄市或縣（市）定古蹟時，竟有權剝奪地方主管機關之指定古蹟權限，逕由中央主管機關進行審議、暫定古蹟，進而指定為國定古蹟，並要求地方政府廢除原有之暫定。本文認為，基於尊重地方主管機關指定古蹟權限與地方自治權限之考量，中央主管機關應待地方主管機關指定為古蹟後，再依指定程序指定該直轄市或縣（市）定古蹟為國定古蹟。

最後，文化資產保存事項為中央、地方協力義務事項，文化基本法草案也採相同見解，期許文化基本法草案之推動能夠促使中央與地方政府明確劃分權限，並互相合作、協力推動文化資產保存事項。

## 參考文獻

### 一、專書

1. 許育典，《公民文化權、文化法制與古蹟保存》，元照，2017年7月。
2. 黃錦堂，《地方制度法論》，元照，2012年3月，二版。
3. 許育典，《憲法》，元照，2016年4月，修訂七版。
4. 朱中和，《文化資產保存法新論》，宏大出版社，2009年10月。
5. 蔡茂寅，《地方自治之理論與地方制度法》，新學林，2006年4月，增補版。



## 二、 期刊論文

1. 謝閔華，中央與地方之權限劃分－從禁菸場所之公告談起，《治未指錄：健康政策與法律論叢》，2015 年 1 月，第 3 期。
2. 江嘉琪，地方自主立法權之範圍與合法界限－以臺灣地方自治法規制定實務為觀察中心，《月旦法學雜誌》，2014 年 11 月，第 234 期。
3. 林明鏘，國家與地方自治團體之關係，《法令月刊》，2016 年 7 月，第 67 卷第 7 期。
4. 林會承，戰後臺灣文化資產保存法制與氣氛的形塑，《文資學報》，2014 年 12 月，第 8 期。
5. 王服清，中央與地方的文化權限劃分問題與其爭議解決途徑－以文化資產保存法為中心，《月旦法學雜誌》，2014 年 2 月，第 225 期。
6. 郭介恒，文化資產保存審議法則－以古蹟指定為例，《法律雜誌》，2008 年 7 月，第 346 期。
7. 柯格鐘，財政權限劃分與地方稅，《法令月刊》，2016 年 7 月，第 26 卷第 7 期。

## 三、 網路資料

1. 文化資產局，載於 [https://twh.boch.gov.tw/taiwan/learn\\_detail.aspx?id=40](https://twh.boch.gov.tw/taiwan/learn_detail.aspx?id=40)。
2. 教育部重編國語辭典修訂本，<http://dict.revised.moe.edu.tw/cgi-bin/cbdic/gswweb.cgi?o=dcbdic&searchid=Z00000162152>。
3. 國家文化資產網，載於 <https://nchdb.boch.gov.tw/assets/overview/monument/20071109000001>。
4. 文化基本法草案總說明（1060321 修正版），載於 <https://mocfile.moc.gov.tw/files/201707/6d579d5a-31cc-4e5e-8cbf-b68cfbab8016.pdf>。
5. 文化部文化基本法草案簡要說明，載於 [https://www.moc.gov.tw/information\\_301\\_33803.html](https://www.moc.gov.tw/information_301_33803.html)。
6. 2017 年全國文化會議文化基本法論壇補充資料，載於 <https://mocfile.moc.gov.tw/files/201709/0ea7b825-bd69-4060-af2a-c0fa11139d1f.pdf>。