

釋字第 747 號解釋協同意見書

羅昌發大法官提出

本號解釋為本院首次宣告土地所有權人在特定條件下，有主動請求需用土地人向主管機關申請徵收土地或地上權之憲法上權利。此項宣示，在土地徵收及憲法財產權保障之議題上，堪稱往前邁進重要之一步。

本件涉及之法律條文包括聲請人所聲請解釋之中華民國 89 年 2 月 2 日制定公布之土地徵收條例第 11 條規定：「需用土地人申請徵收土地……前，應先與所有人協議價購或以其他方式取得；所有人拒絕參與協議或經開會未能達成協議者，始得依本條例申請徵收。」（101 年 1 月 4 日修正公布之同條第 1 項主要意旨相同）聲請人雖於聲請書中主張，此條就人民所有之土地因公路穿越致不能為相當之使用，遭受特別犧牲者，既不規定徵收又未設補償規定，有抵觸憲法疑義。然此條係規定徵收前之協議等程序，其與人民有無主動請求徵收土地或地上權之憲法上權利，較無直接關聯。惟因該規定為聲請人據以聲請解釋憲法之條文，故於本號解釋文仍必須予以形式上處理；實體上，本號解釋之解釋文與理由書中有關第 11 條之論述，並無重要之憲法意義。

又土地徵收條例第 57 條第 1 項規定：「需用土地人因興辦第 3 條規定之事業，需穿越私有土地之上空或地下，得就需用之空間範圍協議取得地上權，協議不成時，準用徵收規定取得地上權。……」此條並非聲請人請求釋憲之標的，且未為確定終局判決所適用；然多數意見基於本院釋字第 737

號解釋所宣示「如非將聲請解釋以外之其他規定納入解釋，無法整體評價聲請意旨者，自應認該其他規定為相關聯且必要，而得將其納為解釋客體」之原則，而將此條項納入審查範圍；本席敬表同意。實際上，本條始為本號解釋之重點所在。本意見書將進一步闡述第 57 條第 1 項所賦予土地所有權人之憲法上請求徵收之權利內涵。

再者土地徵收條例第 57 條第 2 項規定：「前項土地因事業之興辦，致不能為相當之使用時，土地所有權人得自施工之日起至完工後一年內，請求需用土地人徵收土地所有權，需用土地人不得拒絕。」如前所述，聲請人於聲請書中主張土地徵收條例第 11 條漏未賦予土地所有權人請求徵收土地之權。然實際上第 57 條第 2 項已經就土地遭公路穿越上空或地下且造成「無法為相當使用」之情形者，賦予土地所有權人請求徵收土地之權。由於此條項係以「無法為相當使用」為要件，而本件原因案件所涉及土地穿越地下情形，並非造成土地「無法為相當使用」之情形，故本號解釋自無須以前述「關聯且必要」之理由，將此條項列為解釋客體。然因第 57 條第 2 項與同條第 1 項得相互對照，故多數意見仍納入解釋理由之論述。本意見書亦將說明與第 57 條第 2 項有關之問題。

本號解釋理由書另認為人民請求國家徵收之權應受時效之限制；本席對此持不同意見。又本號解釋理由書中有個案救濟之宣告；本席敬表同意；但本席認有補充說明之必要。

爰提出本協同意見書，闡述如下：

壹、本號解釋首次宣示人民主動請求徵收之「憲法上」權利

一、本院以往並未明確宣示人民主動請求徵收之「憲法上」

權利：蓋本院以往解釋，均由憲法第 15 條保障人民財產權之意旨出發，闡釋國家因公用或其他公益目的之必要，雖得依法徵收人民之財產，但應儘速給予合理、相當之補償，方符憲法保障財產權之意旨（例如本院釋字第 400 號、第 516 號、第 579 號、第 652 號、第 731 號解釋等）。縱使在本院釋字第 400 號解釋中，本院針對既成道路之徵收，亦僅宣示國家之徵收義務，然並未賦予人民主動請求徵收之憲法上權利。該解釋載謂：「既成道路符合一定要件而成立公用地役關係者，其所有權人對土地既已無從自由使用收益，形成因公益而特別犧牲其財產上之利益，國家自應依法律之規定辦理徵收給予補償，各級政府如因經費困難，不能對上述道路全面徵收補償，有關機關亦應訂定期限籌措財源逐年辦理或以他法補償。」本院釋字第 440 號解釋仍僅要求就主管機關埋設地下設施物者，應設有徵購或補償之規定，但該號解釋亦未賦予人民主動請求徵收之憲法上權利；該號解釋謂：「國家機關依法行使公權力致人民之財產遭受損失，若逾其社會責任所應忍受之範圍，形成個人之特別犧牲者，國家應予合理補償。主管機關對於既成道路或都市計畫道路用地，在依法徵收或價購以前埋設地下設施物妨礙土地權利人對其權利之行使，致生損失，形成其個人特別之犧牲，自應享有受相當補償之權利。……臺北市市區道路管理規則第 15 條規定：『既成道路或都市計畫道路用地，在不妨礙其原有使用及安全之原則下，主管機關埋設地下設施物時，得不徵購其用地，但損壞地上物應予補償。』其中對使用該地下部分，既不徵購又未設補償規定，與上開意旨不符者，應不再

援用。」

二、現行法中，已有部分條文賦予土地所有權人請求徵收之「法律上」權利：按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，經由法定程序予以強制取得（本院釋字第 534 號解釋參照）。故徵收原則上均為需用土地人所發動，由其向主管機關申請徵收。然立法者並非不能就特定之情形，以法律規定，賦予人民主動請求徵收土地之權，以適當保障其財產權。例如前述土地徵收條例第 57 條第 2 項所規定：「……土地所有權人得……請求需用土地人徵收土地所有權，需用土地人不得拒絕。」又例如土地法第 217 條亦賦予所有權人得向地政機關要求一併徵收土地之殘餘部分之權利。立法者透過法律規定所賦予土地所有權人在特定條件下請求徵收之權利，屬於「法律上」權利。尚無法單純依據此等法律規定，即推論於符合「可以徵收」之條件時，土地所有權人亦有請求國家徵收之「憲法上」權利。

三、本解釋所宣示人民請求徵收「憲法上權利」之內涵：

（一）「憲法上權利」之宣示：本號解釋文開宗明義即謂：「人民之財產權應予保障，憲法第 15 條定有明文。需用土地人因興辦土地徵收條例第 3 條規定之事業，穿越私有土地之上空或地下，致逾越所有權人社會責任所應忍受範圍，形成個人之特別犧牲，而不依徵收規定向主管機關申請徵收地上權，土地所有權人得請求需用土地人向主管機關申請徵收地上權。」故本號解釋所賦予土地所有權人主動請求徵收之權利，係源自憲法第 15 條保障人財產權之意旨。其所稱土地所有權

人得請求需用土地人向主管機關申請徵收地上權，既係基於人民財產權應予保障之憲法意旨，此項請求徵收之權利，自屬「憲法上」權利。

(二)「已經實際發生侵害人民財產權」為要件：本號解釋理由書第 4 段謂：「國家如已實際穿越私人土地之上空或地下，致逾越所有權人社會責任所應忍受範圍，形成個人之特別犧牲，卻未予補償，屬對人民財產權之既成侵害，自應賦予人民主動請求徵收以獲補償之權利。」故土地所有權人在憲法上有請求徵收地上權之權利之要件有三：其一為國家或其事業之設施已經實際穿越私人土地之上空或地下；其二須致逾越所有權人社會責任所應忍受範圍，形成個人之特別犧牲；其三須國家對受侵害之人民未予補償。故如國家僅有穿越人民土地之計畫，縱使該項計畫已經相當具體，仍不符合「已實際穿越」之要件；土地所有權人於此情形，尚無法提早主動請求國家徵收。本號解釋雖宣示，人民在特定條件下有主動「請求徵收地上權」之權，然如後所述，此項宣示之憲法原理，可能適用到國家使用人民土地之其他態樣，認為在國家有其他實際使用人民土地之情形，亦應賦予人民主動請求徵收土地所有權或地上權。

四、或謂：私人土地遭國家設施穿越上空或地下，如國家無穿越之法律上權限，縱使國家係行使公權力，然土地所有權人「或可」依民法侵權行為、行政法上不當得利或國家賠償法之規定，循法定程序向國家請求賠償或救濟，何須另外賦予人民主動請求徵收之權。然此項見解與憲法保障人民財產權之意旨並不相符。蓋國家行使公

權力而建造公路隧道穿越私人土地之行為，是否均符合民法侵權行為之要件；此種「非給付型」之事實是否均可符合公法上不當得利之要件；以及其是否均可符合公務員因故意或過失不法侵害人民權利之國家賠償要件等，可能均有疑義。故此等請求權基礎未必得以提供土地所有權人周全之保障。更何況，縱使土地所有權人有此等請求權基礎得以向國家請求賠償，然此並非謂憲法不得（或無須）賦予人民主動請求徵收土地或徵收地上權之權利；蓋此兩者可以並存，且並不衝突；使人民在其他法律上之擁有請求救濟之權利外，另賦予其主動請求徵收之權利，兩者相輔相成，且可使人民財產權之保障更為完善。並且，因國家事業之設施穿越土地上空與地下，屬持續性之狀態，人民縱使就已經發生之事實，行使諸如侵權行為、公法上不當得利或國家賠償之請求權，然國家就未來的繼續穿越使用，如未辦理徵收，則仍未取得正當之後續使用權源。故賦予人民主動請求徵收之權，亦可使國家獲得後續合法使用之權源，並使人民獲得補償之雙贏結果。

五、本號解釋之外溢效應：

- (一) 外溢至土地徵收條例第 57 條第 2 項之效應：如前所述，土地徵收條例第 57 條第 2 項係法律創設之權利。然依本號解釋，土地所有權人在該條第 1 項條件下（即土地遭國家興辦事業之設施穿越上空或地下，而「尚未達於不能為相當之使用」之情形），既有憲法上請求國家徵收地上權之權，基於相同之憲法上理由，該第 2 項就設施穿越上空或地下，而「已經達於不能為相當之使用」所賦予土地所有權人請求徵收土地之權

利，自應為「憲法上」之權利。何況本號解釋理由書「國家如已實際穿越私人土地之上空或地下，致逾越所有權人社會責任所應忍受範圍，形成個人之特別犧牲，卻未予補償，屬對人民財產權之既成侵害，自應賦予人民主動請求徵收以獲補償之權利」所論述之範圍，本來即可包括第 57 條第 2 項之情形。

(二) 外溢至其他土地徵收之情形：本號解釋雖未明示國家興辦事業之設施「穿越土地上空或地下」以外之一切侵害人民權益之情形，均適用本號解釋，然相較於國家已經實際上「使用私人土地地面」造成其無法自行利用之情形而言，如僅「穿越私人土地上空或地下」，對人民權利造成之影響顯然較為低度；國家興辦事業之設施對人民造成侵害程度較低之穿越土地上空或地下情形，既然應賦予人民憲法上主動請求徵收之權利，則人民因國家興辦事業之設施造成侵害程度較高而遭受特別犧牲之情形，自更應有憲法上主動請求徵收之權利。此部分雖非本號解釋範圍，然將來本院面對此種情形，勢須做成相同憲法意旨之解釋。

貳、有關憲法上請求徵收權利之時效及個案救濟之問題

一、請求徵收權利之時效部分：

(一) 多數意見認為：「為維護法之安定性，土地所有權人依本解釋意旨請求徵收地上權之憲法上權利，仍應於一定期限內行使。有關機關於修正系爭規定二（即：土地徵收條例第 57 條第 1 項）時，除應規定土地所有權人得自知悉其權利受侵害時起一定期間內，行使上開請求權外，並規定至遲自穿越工程完工之日起，經

過一定較長期間後，其請求權消滅。至於前揭所謂一定期間，於合理範圍內，屬立法裁量之事項。」(見本號解釋理由書第6段)

- (二) 本席對此無法贊同。本席認為，土地所有權人主動請求徵收之權利，既然屬於土地財產權受憲法保護之範圍，自應為土地所有權人排除侵害土地之權能之一環，屬附隨於土地所有權之權利。土地所有權人之排除侵害請求權既不受消滅時效之限制，於國家事業之設施穿越土地上空或地下之狀態仍持續存在之情形下，其主動請求徵收之權利，自不因一定期間之經過而歸於消滅。此項憲法法理，應適用於土地徵收條例第57條第1項與第2項。

「倘若」立法機關依照多數意見而於法律中規定，請求徵收之長期消滅時效為自穿越工程完工之日起算十年；短期消滅時效為自土地所有權人知悉其權利受侵害時起算一年或二年期間。其結果將造成土地所有權人請求徵收之「憲法上權利」所受時效之限制，反而更不如其他「法律上權利」之時效規定。蓋在土地所有權人於設施完工後十年之內已經知悉權利受侵害之情形，其請求徵收之時效將「短於」十年（例如其在設施完工後立即知悉，則請求徵收之時效僅剩一年或二年）。然在人民對國家之一般公法上請求權（法律上權利），除法律另有規定外，其請求權時效為十年（行政程序法第131條第1項參照）。兩者輕重失衡，甚為明顯。多數意見有關時效之宣示，與憲法原則並不相符。

二、本件之個案救濟宣示：

- (一)多數意見宣示：「本件聲請人就聲請釋憲原因案件之土地，得自本解釋送達之日起三個月內，依本解釋意旨請求需用土地人向主管機關申請徵收地上權。」(見本號解釋理由書第7段)本席敬表贊同。
- (二)或謂：本件涉及之北部第二高速公路穿越聲請人部分土地之地下，係發生在土地徵收條例於89年2月2日制定公布之前，故該條例自無法適用於原因案件；是前述之個案救濟宣示，對聲請人並無實際作用。
- (三)然本席認為，由於本號解釋所設人民主動請求徵收之權利之要件為：「需用土地人因興辦土地徵收條例第3條規定之事業，穿越私有土地之上空或地下」。而本件原因案件所涉及公路穿越私人土地地下之狀態仍在持續中，故就原因案件而言，現在仍滿足人民主動請求徵收之要件。且由於人民主動請求徵收之權利係本號解釋所新創，聲請人自因本號解釋而獲得此項權利，聲請人將來依照本號解釋所賦予土地徵收條例第57條第1項之新涵義，提出徵收之請求，應無法律適用之困難。