

釋字第七三九號解釋部分協同部分不同意見書

羅昌發大法官提出

黃虹霞大法官加入

本件多數意見認為獎勵土地所有權人辦理市地重劃辦法（下稱獎勵重劃辦法）第八條第一項有關發起人申請核定成立籌備會之要件，未就發起人土地面積應占擬辦重劃範圍內所有土地總面積比率為規定；於以土地所有權人七人以上為發起人時，復未就該人數與土地所有權人總數之比率為規定，與憲法要求之正當行政程序不符；同辦法第九條第三款、第二十條第一項由籌備會申請核定擬辦重劃範圍，以及同辦法第九條第六款、第二十六條第一項由籌備會申請核定重劃計畫書及公告，並通知土地所有權人等規定，均屬重劃會職權，卻交由籌備會行使，與平均地權條例第五十八條第一項規定意旨不符，超出同條第二項規定之授權目的與範圍，違反法律保留原則；同辦法關於主管機關核定擬辦重劃範圍之程序，未要求主管機關設置適當組織為審議、於核定前予利害關係人陳述意見機會，以及送達核定處分於重劃範圍內申請人以外之其他土地所有權人；同辦法關於主管機關核准實施重劃計畫之程序，未要求主管機關設置適當組織為審議、將重劃計畫相關資訊送達重劃範圍內申請人以外之其他土地所有權人，及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，連同已核准之市地重劃計畫，分別送達重劃範圍內各土地所有權人及他項權利人，均不符憲法要求之正當行政程序。本席對此等結論，均敬表同

意。惟本席認為，土地重劃法制落後，造成其規定與運作結果有諸多違憲之處；立法者應全面檢視，以個別立法方式，完整規範重劃制度，使其運作得以健全，並使人民權利獲較周全之保障；就此部分，本席認為有補充說明之必要。另多數意見認平均地權條例第五十八條第三項就公有土地納入市地重劃之情形，排除公有土地所有權人或管理機關參與決定，尚未違憲。本席認為此部分有商榷餘地；故亦有闡述之必要。爰提出部分協同部分不同意見如下。

壹、土地重劃應有獨立於平均地權條例以外之個別立法以符憲法規範之體系並周全保護人民基本權利

一、憲法第一百四十二條規定：「國民經濟應以民生主義為基本原則，實施平均地權，節制資本，以謀國計民生之均足。」故平均地權屬於憲法「基本國策」章「國民經濟」節之重要內涵；其目的在減少不勞而獲，以謀國計民生之均足；其措施包括平均地權條例第二章至第五章所規定之規定地價、照價徵稅、照價收買、漲價歸公。

二、土地重劃目的則在：「將一定區域內，畸零細碎不整之土地，加以重新整理、交換分合，並興建公共設施，使成為大小適宜、形狀方整，各宗土地均直接臨路且立即可供建築使用，然後按原有位次分配予原土地所有權人」。¹故土地重劃為促進土地使用與健全都市發展的機制；與平均地權在於減少不勞而獲及確保國計民生均足，目的並不相同。

三、平均地權之相關措施雖仍受憲法第二十三條「必要要件」

¹ 內政部地政司網頁 <https://www.land.moi.gov.tw/chhtml/landfaq.asp?lcid=13&cid=71#1> 參照（瀏覽日期：2016.07.28.）。

之規範，然其措施之採行，有憲法第一百四十二條之規定為依據。土地重劃則與憲法第一百四十二條並無關聯，而係直接受憲法第二十三條「必要要件」之規範。亦即平均地權與土地重劃二者，受憲法之評價標準及檢視基礎不盡相同。

四、然現行土地重劃機制係規定於平均地權條例中（第五十七條至第六十七條）。此係將本質上不同且受憲法不同評價之兩項機制，納入單一法律。如立法者係欲連結平均地權之憲法依據作為土地重劃正當性之基礎，其理由顯屬薄弱；如立法者係因立法方便而將土地重劃納入平均地權條例，體系上亦甚為不妥。

五、土地重劃之目的除在重新整理細碎不整之土地，使之得受更有效利用外，亦藉由「重劃區內供公共使用之道路、溝渠、兒童遊樂場、鄰里公園、廣場、綠地、國民小學、國民中學、停車場、零售市場等十項用地，除以原公有道路、溝渠、河川及未登記地等四項土地抵充外，其不足土地及工程費用、重劃費用與貸款利息，由參加重劃土地所有權人按其土地受益比例共同負擔」(平均地權條例第六十條參照)之機制，使國家無庸透過需支付補償金之公用徵收之方式，即獲得公共設施用地；甚至因人民必須負擔工程及重劃之費用，國家因而無須獨自負擔公共設施之建設經費。如屬公辦之土地重劃，將使不願政府辦理重劃之土地所有權人應受憲法保護之財產權或其應受憲法保護之適足居住權，受到不利影響甚或遭到剝奪；如屬民間自辦之土地重劃，對於不同意參與重劃卻被劃入重劃區之土地所有權人之財產權或其適足居住權，亦將受影響或剝奪。土地重劃既對人民權益影響如

此重大，為避免國家機關濫用土地重劃機制以規避其應負之建設責任，且為避免少數人濫用此機制，以謀私益，立法者自應以「個別之立法」對相關之實體要件與正當程序予以完整規範；而非如現制，將土地重劃機制「隱身於」平均地權條例之少數條文，而對諸多應由法律規範之事項（諸如籌備會及重劃會之成立要件、職權範圍與決議程序；主管機關各項核定之實體標準與程序等）為含混不清之規定，甚或毫無規定。

六、本席另應特別提醒立法者，於將來立法時，就重劃範圍之劃定準則，宜有更明確之規範。有關重劃範圍之劃定，係規定於獎勵重劃辦法第五條：「自辦市地重劃之範圍不得小於一個街廓。但因都市計畫需要，報經直轄市或縣（市）主管機關核定者，不在此限。」而主管機關就重劃範圍不予核准之唯一標準亦係本條之規定（同辦法第二十一條第一款參照）。由於第五條之規定極為概括，使籌備會在劃定重劃範圍時，除街廓之要件（且此要件又可因都市計畫之需要而排除）外，幾乎毫不受拘束，而可完全依其自己意志，劃出欠缺合理性且不合邏輯之區塊（例如劃出歪扭而毫不方正之區塊，甚至使單一之土地所有權人之一半土地劃入區內、另一半土地劃於區外）。此項擔憂並非杞人憂天；實際上已發生此種案例。新的土地重劃法制有關重劃範圍之劃定，應避免遭如此不可思議之濫用。

貳、有關籌備會成立要件部分之協同意見

一、獎勵重劃辦法第八條第一項規定：「自辦市地重劃應由土地所有權人過半數或七人以上發起成立籌備

會……」。本席同意多數意見所述，在此條規定下，「如土地所有權人未達十二人時，僅須過半數土地所有權人，即可申請核定成立籌備會，不問發起人於擬辦重劃範圍內所有土地面積之總和應占擬辦重劃範圍內土地總面積比率為何；土地所有權人十二人以上時，僅須七人即可申請核定成立籌備會，不問發起人人數所占擬辦重劃範圍內土地所有權人總數之比率為何，亦不問發起人於擬辦重劃範圍內所有土地面積之總和應占擬辦重劃範圍內土地總面積之比率為何，皆可能迫使多數土地所有權人或擁有更多面積之其他土地所有權人，面臨財產權與居住自由被侵害之危險」。由於本條之低門檻規定，導致如原因案件中，人數（七人）僅占私有土地所有權總人數（共一千八百十五人）之 0.38567%，且其土地面積總和（共 4933.30387 平方公尺）僅占私有土地總面積（共 617,718.78 平方公尺）之 0.798693% 之土地所有權人，即可成立籌備會，並因而啟動民間自辦市地重劃之程序。其他絕大多數（超過百分之九十九）被劃入重劃範圍之土地所有權人必須被迫「陪著玩」；蓋如果其他土地所有權人不「陪著玩」且未採取任何行動，將無法自動脫身；將來一旦通過重劃，全體土地所有權人之權利均將受影響。此規定除有多數意見所敘述之違憲問題外，國家法律容許此種「尾巴搖狗」之制度存在，實屬不可思議。

二、多數意見僅質疑「如土地所有權人未達十二人時，僅須過半數土地所有權人，即可申請核定成立籌備會，不問發起人於擬辦重劃範圍內所有土地面積之總和應占擬辦重劃範圍內土地總面積比率為何；土地所有權人十二人以上時，僅須七人即可申請核定成立籌備會，不問發起

人人數所占擬辦重劃範圍內土地所有權人總數之比率為何，亦不問發起人於擬辦重劃範圍內所有土地面積之總和應占擬辦重劃範圍內土地總面積之比率為何」；而未明確規範所須符合之最低比率。多數意見之此等文字可能被解讀為，只要將來在修改法律時，將「發起人人數所占擬辦重劃範圍內土地所有權人總數之比率」以及「發起人所有區內土地面積之總和與擬辦重劃範圍內土地總面積之比率」納入作為成立籌備會門檻之因素即可；至於應有多少比率，則屬立法裁量範圍。然本席認為，本解釋未明示「發起人人數所占擬辦重劃範圍內土地所有權人總數之具體比率」以及「發起人所有區內土地面積之總和與擬辦重劃範圍內土地總面積之具體比率」，並非表示立法機關有完全之立法裁量空間。基於在籌備階段被納入重劃範圍對土地所有權人已產生實際上衝擊，本席認為，「發起人人數所占擬辦重劃範圍內土地所有權人總數之比率應達於過半數」，且「發起人所有區內土地面積之總和所占擬辦重劃範圍內土地總面積亦應達於過半數」，始可發起重劃。以便將來推動重劃較為順利，且避免發生前述「尾巴搖狗」之情形。

參、有關平均地權條例第五十八條第三項部分之不同意見

- 一、平均地權條例第五十八條第三項規定：「重劃會辦理市地重劃時，應由重劃區內私有土地所有權人半數以上，而其所有土地面積超過重劃區私有土地總面積半數以上者之同意，並經主管機關核准後實施之。」多數意見認其並無違憲；且多數意見迴避處理本條項規定所涉最核心的憲法問題（亦即將公有土地排除於同意比例計算之外，是否構成違憲）。本席無法同意。

二、公有土地納入同意比例計算與否，並非純然屬於立法政策之問題，而涉有合憲與否之問題

- (一) 平均地權條例第五十八條第三項係規定，以重劃區內「私有土地所有權人」半數以上，且其所有土地面積超過重劃區「私有土地」總面積半數以上者之同意，作為重劃會決議之可決門檻。而完全排除公有土地所有權人之參與決議。
- (二) 憲法第二章係對「人民」基本權利保障所設之規定（該章之章名為「人民之權利義務」；該章各條有關權利與自由之保障對象均為「中華民國人民」或「人民」）。國家及地方自治團體並非「人民」，並無憲法所保障之基本權。其作為土地所有權人，自不在憲法第二章（特別是憲法第十五條所規定財產權）之保障範圍。故平均地權條例第五十八條第三項將公有土地所有權人（國家與地方自治團體）排除於參與重劃會決策之外，並無剝奪其憲法第二章權利之問題。由此角度而言，公有土地所有權人是否納入比例門檻之計算（亦即國家及地方自治團體是否參與重劃會決策），應為立法裁量之範圍。
- (三) 然公有土地所有權人是否納入比例門檻之計算，將影響重劃會之決議結果。如公有土地加入同意比例之計算，可能使原來在私有土地全部人數及其土地面積占少數者，反而成為多數，並使原來之多數變為少數。本席認為，公有土地既然被納入重劃範圍，在決策機制上自不應無視其存在；否則將使少數之私有土地者可以主導，並綁架公有土地及其他私有土地，且扭曲

決策之結果；並因而使扭曲之結果拘束重劃區內全體土地所有權人。雖有部分私有土地所有權人因公有土地所有權人加入其陣營而受益，但亦可能有部分私有土地所有權人因公有土地所有權人未能加入己方陣營而受害。由此而言，將公有土地所有權人排除於比例門檻計算之外，將實質影響私有土地所有權人之憲法上權利；故其並非純粹立法政策之問題。

(四) 復按公有土地包括國有、省有、市縣有或鄉鎮有。憲法第一百零九條及第一百十條規定，省財產及縣財產之經營及處分，分別由省立法並執行或交由縣執行，或由縣立法並執行。換言之，地方自治團體所有之公有土地（即省有、市縣有或鄉鎮有土地）之經營及處分事項，應屬地方自治事項。而是否參與民間辦理市地重劃，性質上屬於其土地之經營及處分之事項。平均地權條例第五十八條第三項將擁有土地所有權之地方自治團體排除於參與重劃會決策之外，與憲法地方自治之精神亦有不合。就此部分（即「將地方自治團體排除於參與重劃會決策之外」之部分）而言，亦非屬於單純之立法政策之問題。

三、土地重劃影響人民財產權及適足居住權已如前述。除在極為例外之情形外，任何人應不得將他人財產予以處分或變更；且除在極為例外之情形外，任何人亦均不得以驅離家園之方式侵害人民適足居住權（本席於本院釋字第七〇九號解釋所提出之理由書參照）。此應為解釋憲法第二十三條可以得出之重要原則。故僅於極少數之私有土地所有人不同意（例如僅有總人數十分之一以下之私有土地所有人且其土地總面積占十分之一以下者不同

意)，而其他私有土地所有權人均同意之情形下，始得為土地重劃之重要實體決策，以保障人民基本權利。

四、至於公有土地所有權人雖無憲法第二章基本權利保護之問題，然未將公有土地加入同意比例之計算，將扭曲重劃會最終決策之結果；且對擁有土地所有權之地方自治團體而言，排除其參與土地重劃之決策，又將侵害其自治權。立法上自應考量如何使公有土地所有權人適度參與，以避免因全體公有土地所有權人無法參與而造成決策扭曲，及因擁有土地之地方自治團體無法參與而侵害其地方自治權限。本席認為，使公有土地所有權人適度參與之方式之一，應為設置雙重之比例規定。亦即於土地重劃區內含有公有土地之情形，應符合下列二條件，始能做成實體事項可決之決議：其一，於未加計公有土地前，同意之私有土地人數及其土地面積均須超過私有土地總人數及私有土地總面積百分之九十；其二，於加計公有土地後，其同意之重劃區內總人數及總土地面積均超過二分之一之比例。