

重要論文選①

財產權之特別犧牲與社會義務

——評司法院大法官釋字第 747 號解釋

編目：公法

出處	月旦裁判時報，第 64 期，頁 5~16	
作者	林明鏘教授	
關鍵詞	財產權特別犧牲、財產權社會義務、釋字第 747 號解釋、徵收區分地上權、公用地役關係、既成道路、釋憲審理範圍、整體觀察法	
摘要	<p>一、從實質結果觀察法作解釋，釋字第 747 號解釋文已部分變更釋字第 400 號解釋依法律明文才能申請徵收補償之限制，使土地所有權人得依本解釋意旨，請求需用土地人向主管機關申請徵收地上權。</p> <p>二、然本號解釋未賦予土地權利人向核准徵收機關或行政法院申（聲）請徵收、未適時闡明論知「特別犧牲」與「社會義務」之界限何在，且擴大審理範圍及於地上權是否符合「整體評價法」中「相關連且必要」之要件等，均尚有未盡之處。</p>	
重點整理	本案爭點	財產權特別犧牲之判斷基準。
	前言	<p>一、人民私有土地所有權人因受國家權力之規制作用，致受有特別犧牲或重大損害時，需地機關依憲法保障人民財產權之意旨，及應辦理土地徵收及合理補償，此受釋字第 400、440、516、579、732 號等司法院解釋肯認。然我國實務卻常以國庫不足為由，遲遲無法辦理徵收及補償工作，典型案例為已形成既成道路卻未辦理徵收的私人土地（公用地役關係土地）及公共設施保留地。</p> <p>二、釋字第 400 號解釋首先肯定既成道路符合「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，形成因公益而受有「特別犧牲」，國家自應依「法律」之規定辦理徵收予以補償。且認為各級政府如經費困難，不能對既成道路全面進行徵收補償時，有關機關亦應訂定期限，籌措財源逐年辦理徵收或以「他法補償」重製必究！</p> <p>三、釋字第 440 號解釋諭知：主管機關對於既成道路或都市計畫道路用地，在依法徵收或價購前，已埋設地下設施物致妨害土地權利人對其權利之行使，致生財產</p>

	<p>前言</p>	<p>上之損失，形成其個人之特別犧牲，自應享有相當之權利；「國家機關依法行使之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，乃形成個人之特別犧牲。」</p> <p>四、釋字第 400 及 440 號解釋，對於「準徵收侵害」（英美法稱為「管制性徵收」）制度司法造法加以肯定，但行政機關不制定法律正面處理，行政法院亦以「無法律，無補償」為由拒絕受理。大法官就「社會責任所應忍受之範圍」與「特別犧牲」之分界點為何，亦始終未說明。</p>
<p>重點整理</p>	<p>釋字第 747 號解釋事實與主旨</p>	<p>一、部分變更釋字第 400 號解釋之意旨</p> <p>(一)釋字第 400 號解釋文認為：「國家自應依『法律』之規定辦理徵收給予補償」即學說上稱之「無法律則無徵收補償」之意旨，經釋字第 747 號解釋諭示：「（有關機關）逾期未完成修法，土地所有權人得依本解釋意旨，請求需用土地人向主管機關申請徵收『地上權』。」突破釋字第 400 號解釋須先有法律明文規定之限制。</p> <p>(二)然釋字第 747 號又認為：</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. 本件確定終局之行政法院判決並未適用釋字第 400 號解釋，釋憲聲請人自不得就該解釋聲請補充或變更解釋，故其聲請與司法院大法官審理案件法（下稱大審法）第 5 條第 1 項第 2 款規定不合，應不受理。 2. 因此，表面上釋字第 747 號解釋並未更動釋字第 400 號解釋「依法律申請徵收補償（所有權）」限制，但實際結果卻得依釋字第 747 號解釋申請徵收地上權，兩者互相矛盾。 <p>(三)本文認為：若從「實質結果觀察」法作解釋，釋字第 747 號解釋文確實已部分變更（限於申請徵收地上權）釋字第 400 號解釋之僵化見解（即依法律明文才能申請徵收補償），但仍不得依司法院釋字請求徵收所有權。</p> <p>二、興辦公共事業而穿越私有土地上空或地下可能形成私人之特別犧牲</p> <p>(一)釋字第 747 號解釋對於是否屬於財產權的特別犧牲，仍採取不正面提出判斷標準的慣例，僅抽象認為：</p>

<p style="text-align: center;">重點整理</p>	<p style="text-align: center;">釋字第 747 號 解釋事實 與主旨</p>	<p>1.需用土地機關因興辦公共事業，穿越私有土地之上空或地下，致逾越所有權人於社會責任所應忍受範圍，形成個人之特別犧牲，土地所有權人得請求需用土地機關向主管機關申請徵收土地地上權。</p> <p>2.但若依民法第 765 條所有權之權能規定：「所有權人，於法令限制之範圍內，得自由使用、收益、處分其所有物，並排除他人之干涉。」</p> <p>3.若使用、收益及處分權限未受嚴重限制或剝奪，是否仍屬「特別犧牲」之範圍？顯有疑義。</p> <p>(二)釋字第 747 號解釋理由書：</p> <p>1.「至原因案件中，聲請人之土地是否確遭公路穿越地下，及其是否有逾社會責任所應忍受範圍，形成個人之特別犧牲，係屬事實認定問題，不在本解釋範圍。」</p> <p>2.上開論述，將「法律適用前提定義」及其「涵攝」混合當成「事實問題」而非「法律問題」，似與法律解釋學未合。</p> <p>(三)依本號解釋全盤意旨推論，縱使穿越土地之地底下 35 公尺，雖無礙土地所有權人地表權利之行使，亦無結構安全上疑慮，仍屬特別犧牲，否則即無法導出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之結論。</p> <p>三、土地徵收條例第 11 條及第 57 條第 1 項規定違憲</p> <p>(一)土地徵收條例第 11 條及第 57 條第 1 項規範需地機關申請徵收土地所有權或地上權之先行程序為：協議價購，協議未成時，使得申請徵收。但均未規定當協議不成，需地機關仍不申請徵收(即違反公法上義務或權限不行使)時，土地所有權人是否有補充性或代位性的請求徵收權利？</p> <p>(二)請求需地機關報請徵收其所有權或地上權，因法未明文，本號解釋以「應規定而未規定」為由，認與憲法第 15 條保障人民財產權之意旨未符，應於一年內完成修正。</p>
	<p style="text-align: center;">法理與爭點 評析</p>	<p>一、釋字第 747 號解釋未全盤推翻修正釋字第 400 號解釋之法律障礙。</p> <p>釋字第 747 號解釋僅止於土地所有權人得依本號解釋申請需地機關徵收「地上權」，並未涉及「所有權」，因此僅修正釋字第 400 號解釋「僅依法得」請求徵收</p>

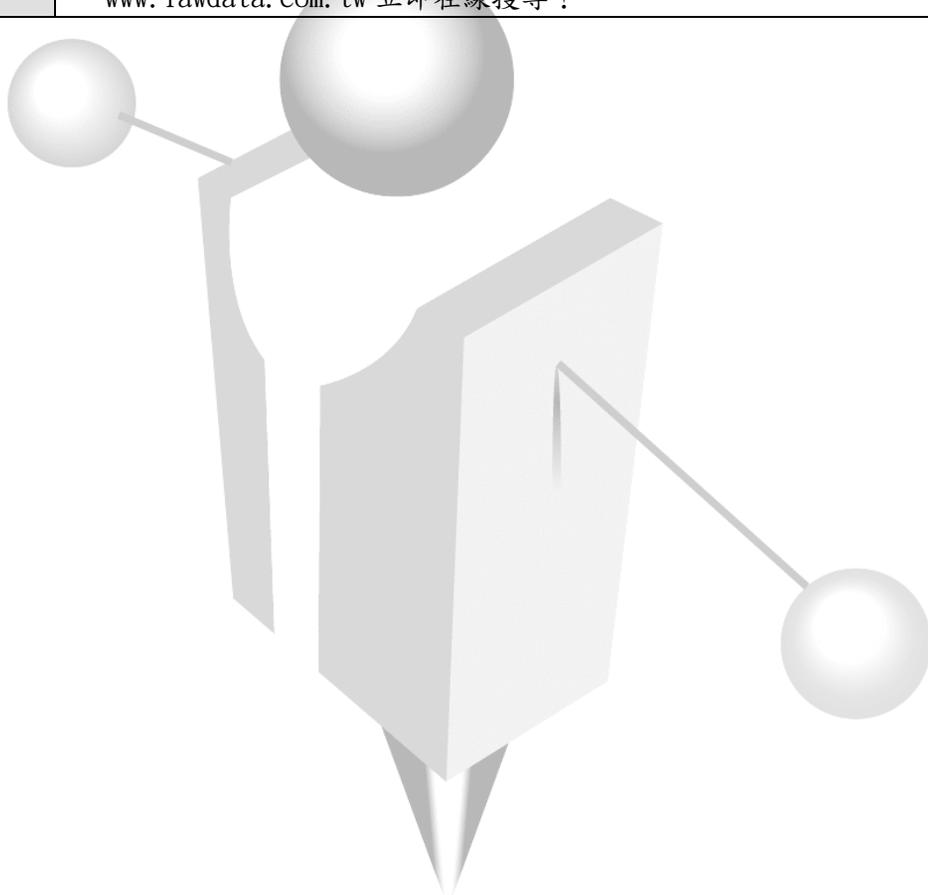
<p style="text-align: center;">重點整理</p>	<p style="text-align: center;">法理與爭點 評析</p>	<p>「地上權」部分，尚不及於「公用地役關係」及「公共設施保留地」之土地所有權人，是否得請求需地機關辦理「徵收」及「補償」議題。</p> <p>二、僅得請求需地機關而非核准徵收機關或行政法院徵收</p> <p>(一)釋字第 747 號解釋僅容許土地所有權人，於未有法律明文前，得請求需用土地人向主管機關申請徵收地上權，並未論知得直接請求主管機關（即跳過需地機關）核准徵收，亦未准許有權聲請行政法院審理徵收及補償事件，僅賦予「主觀公權力對需地機關之徵收請求權」。蓋依現行土地徵收條例，只有「核准徵收案」，土地權利關係人始享有行政救濟權限。</p> <p>(二)本文認為，若釋字第 747 號解釋能修改成「未就土地所有權人得請求需用土地人、核准徵收機關及行政法院申（聲）請徵收地上權有所規定，與上開意旨不符。」即可有效保障土地權利人之財產權，並在理由書限縮需地機關與核准機關之徵收與否裁量權限（即原則上應對特別犧牲申請者為准許徵收之決定，亦屬裁量收縮至零之適例），使需地機關不再漠視「請求徵收」者之「程序請求權」效力。</p> <p>三、未適時闡明論知「特別犧牲」與「社會義務」之界限何在？</p> <p>(一)釋字第 747 號解釋理由書中，雖有「倘土地僅有價值減損，但未達於不能為相當使用之程度」，則無土地徵收條例第 57 條第 2 項適用於地之文字敘述，但並未明文論知提出：「土地價值減損，已達到不能為相當使用之程度」即屬特別犧牲之判斷基準。</p> <p>(二)因本件隧道穿越土地下 35 公尺，土地表面仍得為「相當之程度使用」，僅「土地價值受到減損」，因此上開二要件並非本號解釋明文確認之特別犧牲要件。</p> <p>【高點私法班】 四、公共建設穿越私人土地上下之特別犧牲要件</p> <p>(一)本件需用土地機關認為隧道穿用土地所有權人地下 35 公尺以上，無礙其行使使用、收益、處分權能，故不予徵收或購買地上權。因此大法官在說理上不能跳過「特別犧牲」或「社會義務」之區別標準，否則即屬解釋不備理由，構成聲請再解</p>
--	---	--

<p style="text-align: center;">重點整理</p>	<p style="text-align: center;">法理與爭點 評析</p>	<p>釋之要件。</p> <p>(二)若釋字第 747 號解釋能先確認財產權之特別犧牲為：「財產權人不能享有相當之使用、收益或處分權能，且屬重大之經濟損失者，即非財產權之社會義務。」之判斷標準，則穿越地下 35 公尺之隧道工程，恐怕即無法構成特別犧牲之要件。否則例如：國土計畫法劃定之「國土保育地區」或一般無從使用之高空或深入地下之公共工程，恐得依本號解釋支付大筆徵收補償費用，是否合乎財產權保障之憲法本旨，即有疑義。</p> <p>五、釋憲審理範圍之擴大</p> <p>(一)釋字第 445 號解釋即將釋憲之法令範圍，明文不再侷限於確定終局判決所適用者為限，得將其他重要相關聯性法條納入解釋範圍，不受大審法第 5 條第 1 項第 2 款之限制。</p> <p>(二)釋字第 737 號解釋更具體指出：「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，自應認該其他規定者為相關連且必要，而得將其納為解釋客體。」</p> <p>(三)本號解釋援引前揭解釋，擴大解釋客體包含土地徵收條例第 57 條第 1 項。</p> <p>(四)然釋憲聲請人僅主張需用機關應徵收其「所有權」，本號解釋擴大及於地上權是否符合「整體評價法」中「相關連且必要」之要件？徵收「所有權」與「地上權」之徵收客體，似無「相關連且必要」。將「相關連且必要」及「整體評價法」文字納入大審法（即增訂第 5 條之 1），似較能符合憲法第 80 條揭櫫法官依據法律獨立審判之憲法價值。</p>
	<p style="text-align: center;">結語</p>	<p>一、釋字第 747 號解釋文，就「土地所有權人得依本解釋意旨，請求需用土地人向主管機關申請徵收地上權」，業已部分變更釋字第 400 號「依法律請求徵收」之僵化見解。然於理由書末段：「本院釋字第 400 號解釋，非（本號）解釋憲法上之客體，應不受理」，則有自相矛盾之虞。</p> <p>二、本號解釋因未碰觸釋字第 400 號解釋之既成道路用地（即已形成公用地役關係之私有道路），僅囿限於土地所有權人得申請需用土地人徵收地上權，致無法援用於既成道路徵收及公用設施保留地問題之解決上。</p>

<p>重點整理</p>	<p>結語</p>	<p>三、釋字第 747 號解釋文或理由書，未對土地所有權人（或財產權人）是否受有「特別犧牲」之判斷基準明文諭知，亦未闡明「特別犧牲」與「社會義務」之具體界限。</p> <p>四、本文認為似得援用日本通說及彙整我國歷年大法官之片段解釋，定義財產權人之特別犧牲為：「財產權人不能享有相當之使用、收益或處分權能，且屬重大之經濟損失者」，再利用學界提出之實價登錄財產法，及價值損失之比較方法，依次再建立更細膩的次標準類型，以利判斷是否有特別犧牲情事及有效進行補償與做成徵收申請之審理決定。</p> <p>五、釋字第 747 號解釋僅諭知：土地權利人得依本號解釋申請需用土地人辦理徵收地上權，卻忽略土地徵收條例之徵收架構，而忽略土地所有權人得向核准徵收機關（內政部）及聲請行政法院核准徵收地上權之相關必要配套請求權，難保需地機關以非屬「特別犧牲」、屬「社會義務」、無徵收「必要性」為由，並以判斷餘地或行政裁量駁回，則此公法上請求權之賦予，將僅具象徵意義。</p> <p>六、本號解釋在程序上借用「整體觀察法」及「相互關連且必要」準則，變更解釋客體，由司法機關形式終局確定判決所適用之土地徵收條例第 11 條，變為同條例第 57 條第 1 項規定，兩者雖有「形式上關連性」（均屬徵收權之促請發動），但無「必要關連性」，建議將「相關連且必要」及「整體評價法」明文納入大審法第 5 條第 1 項第 2 款（增訂第 5 條之 1），以符合憲法第 80 條之意旨。</p> <p>七、聲請人土地是否因隧道穿越地下致生特別犧牲，並非釋字第 747 號所云之「事實認定問題」，而係原則性的「法律解釋問題」，因為法律概念（即大前提之特別犧牲而非社會義務）的界定，屬法律問題，與涵攝概念做成結論，兩者密切相關具有不可分的緊密性。</p>
<p>考題趨勢</p>	<p>土地所有權人因公路穿越地下得否請求徵收地上權？</p>	
<p>延伸閱讀</p>	<p>一、徐璧湖（2019），〈司法院釋字第 747 號解釋關於地上權的解釋客體及原因案件救濟之評析〉，《月旦法學雜誌》，第 284 期，頁 86-92。</p> <p>二、陳立夫（2017），〈土地利用限制形成特別犧牲之損失補償請求權——司法院釋字第 747 號解釋之意義〉，《月旦裁判時報》，第 64 期，頁 17-30。</p> <p>三、陳明燦（2017），〈土地所有權人徵收請求權之法律問題分析——兼</p>	

評司法院釋字第747號解釋》，《台灣法學雜誌》，第329期，頁21-37。

※延伸知識推薦，都可在最多法學資源的【月旦法學知識庫】
www.lawdata.com.tw 立即在線搜尋！



【高點法律專班】

版權所有，重製必究！