

釋字第七三二號解釋部分協同部分不同意見書

黃璽君大法官 提出

池啟明大法官 加入

陳 敏大法官 加入

本號解釋多數意見認中華民國九十年五月三十日修正公布之大眾捷運法（下稱九十年捷運法）第七條第四項、七十七年七月一日制定公布之大眾捷運法（下稱七十七年捷運法）第七條第三項及七十九年二月十五日訂定發布之大眾捷運系統土地聯合開發辦法（下稱開發辦法）第九條第一項等規定，許主管機關為土地開發之目的，依法報請徵收交通事業所必須者以外之毗鄰地區土地，於此範圍內，不符憲法第二十三條之比例原則，宣告其違憲不予適用。其餘聲請則不予受理。關於不受理部分，贊同其結論，部分不受理理由及受理部分則礙難贊同，爰提部分協同部分不同意見如后。

壹、程序方面

一、原因案件甲（最高行政法院九十九年度判字第一二五九號確定終局判決一）部分

此部分聲請人聲請解釋客體除九十年捷運法第七條第四項外，其餘部分均經決議不受理，敬表贊同。

二、原因案件乙（最高行政法院一〇一年度判字第七二二號確定終局判決二）部分

此部分聲請人聲請解釋客體為七十七年捷運法第七條

第一項、第三項及開發辦法第九條第一項。經查原因案件乙係因聲請人之土地經依七十七年捷運法第六條規定徵收確定，聲請人並已領訖補償金。嗣聲請人申請撤銷該徵收處分，遭否准，乃循序提起行政訴訟，經確定終局判決二駁回確定。是本件與七十七年捷運法第七條第一項、第三項及開發辦法第九條第一項規定無關，難認係經確定終局判決二所適用¹，不得據以聲請解釋。本號解釋將七十七年捷運法第七條第一項及開發辦法第九條第一項列為解釋客體，尚難贊同。七十七年捷運法第七條第三項雖未予受理，結論相同，惟理由不同，亦難贊同。

貳、實體方面

一、本號解釋解釋文與解釋理由不一致

(一) 本院解釋對比例原則之審查

最近本院解釋審查比例原則，多認須符合下列要件(本院釋字第七一四號、第七一六號、第七一八號、第七一九號解釋參照²)

1. 目的正當(即目的正當性)

2. 所採手段有助於立法目的之達成手段(即手段適當)

¹ 司法院大法官審理案件法第五條第一項第二款規定：「二、人民、法人或政黨於其憲法上所保障之權利，遭受不法侵害，經依法定程序提起訴訟，對於確定終局裁判所適用之法律或命令發生有牴觸憲法之疑義者。」所謂「適用」，係指確定終局裁判作為裁判依據之法令(本院釋字第一五四號、第一八七號解釋參照)。聲請人得聲請解釋之法令，應指因確定終局裁判適用該有違憲疑義法令而致憲法上所保障之權利受侵害。如確定終局裁判雖論及該法令，如與裁判結果無影響者，即非作為裁判依據之法令，非屬上開規定之「適用」。

² 本院釋字第七一四號、第七一六號解釋就比例原則各要件逐一審查。

性或合目的性)

3. 無其他侵害較小之手段可產生相同效果，係達成立法目的之必要手段(即手段必要性)。
4. 對基本權之限制尚非過當，與其所保護之公共利益間並非顯失均衡(即手段合比例性或狹義比例性)。

(二)本號解釋理由不明

解釋理由第一段僅謂徵收土地「應符合公用或其他公益目的之必要，始無違於憲法第二十三條之規定」。此似指徵收須符合公用或其他公益目的始具備目的正當性，且上開論述多用於解釋客體不具備該要件情形。惟解釋理由第三段再次重申徵收土地須具備公用或其他公益之正當目的。嗣敘及毗鄰地區土地之開發，係在有效利用土地資源、促進地區發展並利經費之取得等，認有公益上之目的，依上開目的徵收毗鄰土地，將造成原土地所有權人之特別犧牲³，並未確認系爭規定一⁴之徵收是否目的正當⁵，真意不明。

(三)解釋理由與解釋文不一致

解釋理由第三段後段認為達成上開目的，有侵害較小之方式，徵收非必要手段，故認系爭規定一違反比例原則。惟如有徵收以外之方式可達成上開目的，則同理毗鄰地區土地不論是否交通事業所必須者，徵收均

³ 徵收均致原土地所有權人之特別犧牲，故應予以補償，與徵收是否具目的正當性無關。

⁴ 九十年捷運法第七條第四項規定：「大眾捷運系統……其毗鄰地區辦理開發所需之土地……，得由主管機關依法報請徵收。」見解釋理由第二段。

⁵ 開發毗鄰地區土地之目的既認具公益性，則相同目的之徵收，似難認完全不具公益性。

非最小侵害手段，為何僅就徵收非交通事業所須者以外之毗鄰土地宣告違反比例原則，而未宣告全部違憲，顯非一致。

(四) 本號解釋認有其他侵害較小之方式可達成，與事實未盡相符

本號解釋理由第三段後段所例示之侵害較小方式，其中區段徵收、市地重劃各有其限制，非所有毗鄰地區土地均可選擇以該方式⁶取得；另如可達成聯合開發，自無徵收問題，是並非所有毗鄰地區土地之取得均有其他侵害較小之方式可達成⁷，則此情

⁶ 平均地權條例第五十三條第一項規定：

「各級主管機關得就左列地區報經行政院核准後施行區段徵收：

- 一、新設都市地區之全部或一部，實施開發建設者。
- 二、舊都市地區為公共安全、公共衛生、公共交通之需要或促進土地之合理使用實施更新者。
- 三、都市土地開發新社區者。
- 四、農村社區為加強公共設施、改善公共衛生之需要、或配合農業發展之規劃實施更新或開發新社區者。」

土地徵收條例第四條第一項規定：

「有下列各款情形之一者，得為區段徵收：

- 一、新設都市地區之全部或一部，實施開發建設者。
- 二、舊都市地區為公共安全、衛生、交通之需要或促進土地之合理使用實施更新者。
- 三、都市土地之農業區、保護區變更為建築用地或工業區變更為住宅區、商業區者。
- 四、非都市土地實施開發建設者。
- 五、農村社區為加強公共設施、改善公共衛生之需要或配合農業發展之規劃實施更新者。
- 六、其他依法得為區段徵收者。」

平均地權條例第五十六條第一項規定：

「各級主管機關得就下列地區，報經上級主管機關核准後，辦理市地重劃：

- 一、新設都市地區之全部或一部，實施開發建設者。
- 二、舊都市地區為公共安全、公共衛生、公共交通或促進土地合理使用之需要者。
- 三、都市土地開發新社區者。
- 四、經中央主管機關指定限期辦理者。」

⁷ 以原因案件甲為例，其原已參加聯合開發，嗣所提供參加開發之土地遭債權人假扣押，已不能繼續參與聯合開發，且僅其一人土地不能依聯合開發方式提供，亦不合以區段徵收或市地重劃方式取得土地，無解釋理由書例示較小侵害方式。或認本件聲請人已簽訂開發契約而未履行，

形，系爭規定一許其徵收，應未違反比例原則之手段必要性，本號解釋一律認違反比例原則，宣告不予適用，亦有未當。

(五) 開發辦法業於八十九年十月二日修正發布，除名稱為「大眾捷運系統土地開發辦法」，並改列為第十一條(文字修正為「大眾捷運系統開發所需用地……，得由主管機關依法報請徵收。」內容相同⁸)。依本院釋憲慣例，舊條文經宣告違憲不予適用，其違憲部分新規定內容相同者，應一併宣告不予適用，本號解釋既宣告系爭規定三⁹部分違憲不予適用，未併將新條文內容相同之八十九年大眾捷運系統土地開發辦法第十一條規定併入宣告，與慣例不同。

二、系爭規定並未違反比例原則

(一) 徵收均應具公益性及必要性

系爭規定一係規定得依法徵收，可徵收之範圍仍須依土地徵收條例規定認定，應具備公益性及必要性始得為之¹⁰，並非毗鄰地區土地即一律可依系爭規定

可依契約請求移轉土地所有權或設定地上權等，惟其既遭假扣押，其土地處分權遭限制，無法依約移轉土地所有權或設定地上權等，即無法達成目的。

⁸ 開發辦法第三條第二款規定：「聯合開發用地：係指大眾捷運系統場、站與路線之土地及毗鄰地區之土地中……。」八十九年十月二日修正發布之大眾捷運系統土地開發辦法第三條第一款規定：「開發用地：係指大眾捷運系統路線、場、站土地及其毗鄰地區之土地……。」系爭規定三之「聯合開發之用地」與八十九年大眾捷運系統土地開發辦法第十一條之「大眾捷運系統開發所需用地」，均指大眾捷運系統場、站與路線之土地及毗鄰地區之土地，兩者內容相同。

⁹ 開發辦法第九條第一項規定：「聯合開發之用地取得……，得由該主管機關依法報請徵收……。」見解釋理由第二段。

¹⁰ 土地徵收條例第三條、第三條之二參照。

一予以徵收，且徵收行為亦應符合比例原則¹¹。

(二) 系爭規定一於該條項列有不同之取得毗鄰地區土地取得之方式，並無違反手段必要性原則，而係行政機關之徵收行為是否違反行政法之比例原則問題

九十年捷運法第七條第四項規定：「大眾捷運系統路線、場、站及其毗鄰地區辦理開發所需之土地，得依有償撥用、協議價購、市地重劃或區段徵收方式取得之；其依協議價購方式辦理者，主管機關應訂定優惠辦法，經協議不成者，得由主管機關依法報請徵收。」微論區段徵收或市地重劃對原土地所有人之侵害是否必較徵收之侵害小，然該條項既將各種取得毗鄰地區土地方式列入，非僅限徵收一途，是如何取得毗鄰地區土地，主管機關可斟酌個案情況選擇最小侵害方式為之。此係行政機關為行政行為應遵守之行政法上比例原則，如有侵害較小之方式而不採，逕採徵收方式，其徵收行為即不符行政法上之比例原則，惟此非系爭規定一違反憲法上之比例原則。至可否徵收解釋文所指交通事業所必須者以外之毗鄰地區土地（意指僅為開發目的之徵收），似涉行政機關之徵收是否符合行政法上之狹義比例性問題¹²。

¹¹ 行政程序法第七條參照，與憲法比例原則之手段適當性、手段必要性及狹義比例性相當。

¹² 應視個案情形斟酌開發之公益（不予開發於公益之損失）與徵收對人民權益之限制何者為重認定。如於開發規劃期間，有不同意見開發條件者，其徵收公益性較小；如已進行開發，嗣因少數人個人因素未能配合開發，如原因案件甲情形，若停止開發，所形成之公益上損失較大。本席以為不宜均認此有違比例原則，一律不許徵收。