

第一章

土地徵收之意義、要件與種類

第一節 土地徵收之意義與要件

壹、土地徵收之意義

按土地徵收乃指國家因公共利益之需，依法定程序，以強制手段取得人民土地財產權¹，並給予土地財產權人相當補償之一種行政行為，其對土地財產權人之權益而言，無異是遭受「特別犧牲」，是其核屬侵益行政處分之一種。茲進一步析論其意涵如下²：

一、係屬行政機關單方之行政行為

土地徵收係國家行使其對土地之「上級（最高）所有權」（Obereigentum）之體現³，由代表國家行使行政權之行政機關基於本身單方面之意思表示，就私人土地加以強制取得，不須相對人之同意，而發生公法上效力之行政行為，是屬「行政處分」（Verwaltungsakt），其性質亦得解為國家對私有土地展現「行政高權」（Verwaltungshoheit）之體現。

¹ 通常徵收之權利多以土地「所有權」為主，惟亦有以「區分地上權」為對象者，例如得參土地徵收條例第 57 條第 1 項。

² 按有關土地徵收之定義甚夥，但內涵多屬相仿，例如得參溫豐文（2013），土地法，2013 年 3 月修訂版，台北：自版，頁 506-507；從而此處主要係參考內政部編印（2004），土地徵收作業手冊，初版，台北：自版，頁 1-2，但鑑於土地徵收條例業已於民國 101 年 1 月 4 日「大幅」修正且已公布施行，從而據悉內政部地政司刻正因應而著手修正旨揭於民國 93 年所編印之「土地徵收手冊」，併予敘明。

³ 有關國家對於私有土地「上級所有權」之闡釋，得參戴秀雄（2011），「國家對私有土地上級所有權概念之辯正」，收於：溫豐文教授六秩五華誕祝壽論文集編輯委員會主編，民事法學的現代課題與展望，初版，台北：元照，頁 87-119。

二、係國家強制取得私人土地權利之行政行為

土地徵收乃國家基於公權力，強制剝奪私人土地權利，並無須取得被徵收人同意，從而其性質與買賣有別。又，為實現徵收之公益目的⁴，則被徵收土地之所有權及他項權利，例如地上權、抵押權以及不動產役權等均歸於消滅，其他如使用借貸與租賃等債權，亦不能繼續存在而隨之消滅，始能實現土地徵收之「目的」（例如供作交通用地），從而，需用土地人之取得土地並非屬繼受取得，而係屬原始取得⁵。

三、係須依法定程序強制取得私人土地權利之行政行為

如上述定義所言，土地徵收之實施須依一定法定程序而為，因其係「強制」剝奪人民土地財產權，主管機關必須謹守「程序正義原則」（Grundsatz der Verfahrensgerechtigkeit）之意旨而不得恣意為之，有關其徵收程序包括了徵收之申請前置階段、申請核准階段以及實際施行三大階段，得詳第二編第二章第三節至第五節。茲就土地徵收條例以觀，有關徵收之程序規定亦佔一定篇幅，亦即從第 10 條至第 29 條，實不可謂少。

四、係須給予被徵收人合理補償之行政行為

按土地徵收之實施係為實現「公共利益」（Das öffentliche Interesse），而公益事業（例如交通事業）為其發動之主要主體，且係造成被徵收人對其土地之所有權終局歸於消滅。從而，需用土地人須給予一定補償費額，以填補其所受損失，至於係採「相當補償主義」或「完全補償主義」，係屬另事。又，須指出者為，「公用徵收」

⁴ 共計 10 種公益事業，土地徵收條例第 3 條參照。

⁵ 所謂「原始取得」係指非基於他人既存權利而創設取得所有權，又稱「固有取得」，例如土地流失浮覆後之取得屬之；而「繼受取得」則適為相反，亦即係指基於他人既存權利而取得所有權，從而取得人須承受土地之原有負擔，是又稱「傳來取得」，例如土地買受人之取得屬之。

與「公用限制」之性質並不相同，是其法律效果亦有別。按「公用限制」者如土地使用分區之劃定與使用地之管制，其性質尚屬土地此一財產權「內在限制」(immanente Beschränkung)之範圍而未逾越「特別犧牲」(Sonderopfer)之界限，從而，對於受限制之土地所有權以及相關權利人尚無須履行損失補償之義務。反之，公用徵收則係為了公共需用而剝奪私人土地財產權，是其性質已超越旨揭財產權本身之內在限制，亦即逾越其「特別犧牲」之界限，從而基於憲法上「財產權保障」(Eigentumsschutz)之意旨，對於其土地所有權以及相關權利人應給予合理補償，對此兩者之區別，得參本編第二章第二節之論述內容。

貳、土地徵收之要件⁶

一、須有法律之依據

由旨揭土地徵收之定義得知，土地徵收係對於人民土地財產權重大侵害之「負擔處分」(belastender Verwaltungsakt)⁷，是依據憲法第 23 條以及中央法規標準法第 5 條第 2 款之規定意旨，須有法律之依據始得發動徵收，亦即須謹守行政法上「法律保留原則」(Grundsatz des Gesetzesvorbehalts)。又，此外有關徵收之「要件」(Voraussetzung)與「補償」(Entschädigung)之規定內容不得授權行政命令予以規定，而須明定於法律中。不唯如是，有關徵收之補償項目(如地價)為何？亦應明定於法律中，從而土地徵收條例第 30 條至第 34 條乃進一步詳予規定，以「地價」此一項目為例，土地徵

⁶ 亦得參溫豐文，前揭書，(見註 2)，頁 507-508。又，以德國法為例，有關土地徵收之「實體要件」(materielle Voraussetzung)，包括了徵收之「目的」(Zweck)、「對象」(Gegenstand)以及「形式要件」(formelle Voraussetzung)，vgl. Hoppe/Bönker/Grotefels (2010), Öffentliches Baurecht, 4. Aufl., München: Verlag C.H. Beck, § 12, Rn. 4-20.

⁷ 或稱「侵益處分」，係指課予相對人義務、變更或消滅其權利之行政處分，例如稅捐稽徵機關對納稅人作出土地增值稅核課處分，土地稅法第 49 條第 2 項參照。

收條例第 30 條第 1 項明定「應按照徵收當期之市價」。須指出者為，若屬徵收之細節問題者，得委由其施行細則為之⁸，但仍須謹守行政法上之「授權明確性原則」(Bestimmtheitsgrundsatz)，並避免發生「增加法律對人民基本權所無之限制」，有關土地徵收之法律基礎得參第二編第一章第一節。

二、須基於公益上之目的

係指土地徵收之發動須基於「公共利益」之目的，始得為之，亦即不論興辦公共事業所為之「公用徵收」(如高速公路之闢建)抑或為實施國家經濟政策所為之「政策性徵收」(如科學園區之興建)，稽其目的均以增進公共利益為主。茲以前者為例，旨揭土地徵收條例第 3 條第 1 款至第 10 款即明定徵收土地之目的(用途)須與「公益」有關。但須注意者為，按司法院釋字第 409 號解釋之意旨，並非謂只要合於該等 10 種目的之「公益事業」者，即可任意發動徵收，實則尚須符合其他要件，始得為之。又，有關「公共利益」之意涵為何？例如其與「公共福祉(利)」之區別為何？又「公用徵收」與「公益徵收」之概念有何差異？於實務上，應如何為「公益性」之衡量與判斷？凡此似應有進一步剖析之必要，對於後者可詳第二編第二章第一節。

三、須符合比例原則

如上所述，土地徵收係指國家強制剝奪私人財產權(土地所有權)「不得已」之行政行為，應儘量避免為之，故憲法第 23 條或行政程序法第 7 條均強調行政行為須符「比例原則」(Grundsatz der Verhältnismäßigkeit)之意旨⁹。按所謂「比例原則」，簡言之，係指

⁸ 例如補償金額之估算與發給，則由土地所在地之直轄市或縣(市)政府為之，土地徵收條例施行細則第 29 條參照。

⁹ 其謂「行政行為，應依下列原則為之：一、採取之方法應有助於目的之達成。二、有多種同樣能達成目的之方法時，應選擇對人民權益損害最小者。三、採取之方法所造成之損害不得與欲達成目的之利益顯失均衡。」

行政「手段」之採取必須與所欲達成之行政「目的」保持合理之比例關係¹⁰。茲舉一例予以說明，設若需地機關僅需地 1,000 m² 以供興建公園之用，即為已足，則若核准實施「徵收」時，此一手段不僅須為「必要」且是「最後」之土地取得方式，且其徵收面積亦不得超過 1,000 m² 此一數值，此為比例原則下之「數量」必要性概念。又，須指出者為，本書後文援引土地徵收條例第 8 條所稱「一併徵收」則係基於特定要件下所為者。申言之，其係屬徵收土地之「續行」行政行為，其實施之目的與一般徵收者有別，亦即旨在保護被徵收人之權益，是與比例原則無涉。有關於徵收實務上，主管機關應如何為「必要性」之衡量與評估，可詳第二編第二章第一節。

四、須給予合理補償

按由於土地徵收對被徵收地之所有權人損害已逾越財產權「社會制約」(Sozialbindung) 之範疇，而形成其「特別犧牲」，已如上述，是應對其所生損失予以「補償」，此乃學理上所稱徵收與補償之「結合條款」(Junktim-Klausel)¹¹。至於補償之程度為何？法未明定。學說上有二說，一為「完全補償」(vollständige Entschädigung)；另一為「相當補償」(angemessene Entschädigung)，究以何者為宜？司法院釋字第 400 號解釋有謂「……，如因公用或其他公益目的之必要，國家機關雖得依法徵收人民之財產，但應給予相當之補償，方符憲法保障財產權之意旨。」是於實務上係採「相當補償主義」，然而亦有

¹⁰ 依據德國通說，又可分為廣狹兩義，前者包括「適當性」(Geeignetheit)、「必要性」(Erforderlichkeit) 以及「衡量性」(Angemessenheit) 原則。適當性原則係指行為為應適合於目的之達成，必要性原則則指行為不能超越實現目的之必要程度，亦即達成目的須採影響最輕微之手段。至於衡量性原則乃指手段應按目的加以衡判，亦即任何干涉措施所造成之損害，應輕於達成目的所獲致之利益，始具有合法性，又稱為「狹義」之比例原則。

¹¹ 按我國憲法對此雖未如德國基本法第 14 條第 3 項第 2 句之明定（亦即「無補償即無徵收」），然司法院釋字第 425 號解釋謂：「……，規定此項徵收及其程序之法律必須符合必要性原則，並應於相當期間內給予合理之補償。」則細釋其解釋意旨，應作相同解釋，亦即「無補償即無徵收」而合於「結合條款」之意旨。

不同見解，可詳第二編第三章第一節。

第二節 土地徵收之種類

由於土地徵收與「財產權」之概念與保障關係密切，而我國學者對於後者之論述多參考德國法制。從而，本書乃一併簡述德國土地徵收基本概念，以供作「反思」我國土地徵收制度之參考，茲簡述於次：

壹、德國法之觀察¹²

首先，德國基本法第 14 條第 3 項規定了徵收之前提要件與法律效果，其與同法第 14 條第 1 項第 2 句所定「財產權之內容與限制」（Inhalts- und Schrankenbestimmungen vom Eigentum）存有明顯不同，亦即其係「剝奪」（Entziehung）人民全部或一部之「主觀財產地位」（subjektive Eigentumspositionen）。茲依據基本法第 14 條第 3 項第 2 句規定，土地徵收包括兩種形式，一為「立法徵收」（Legalenteignung）；另一為「行政徵收」（Administrativenteignung），茲分述於次：

一、立法徵收

該類型徵收係指基於「形式法」（formelles Gesetz）之規定，即可剝奪特定人民具體財產權之全部或一部之謂，但基於財產權保障之需，此種徵收與下述「行政徵收」相較，由於欠缺徵收相關執行程序之規範，是其僅得於「例外情形」（Ausnahmefälle）下為之，例如基於「情事急迫」而予以發動，是較少實施該類之徵收，但仍須予以補償。倘以我國為例，與此種類型徵收相近者（亦即「基於法律規定」）如土地法第 10 條第 2 項「私有土地之所有權消滅者，為國有土

¹² Vgl. Hoppe/Bönker/Grotefels (Fn. 6), § 2, Rn. 50-52.

地」，同法第 57 條所定「逾登記期限無人聲請登記之土地或經聲請而逾限未補繳證明文件者，……，即為國有土地之登記。」此外，同法第 63 條第 2 項「如超過十分之二時，其超過部分視為國有土地」等，均屬「立法徵收」之範疇。按由於旨揭規定欠缺「補償」條款，是核其性質與「沒入」無異，而有悖憲法第 15 條「財產權保障」之意旨，從而嚴格而言，我國此種「逕為」剝奪人民土地財產權之相關規定，尚與德國「立法徵收」有間，是宜注意。

二、行政徵收

該類型徵收之實施係指基於「執行法之授權」(die Exekutive gesetzliche Ermächtigung)，並經由「行政機關執行處分」(behördlicher Vollzugsakt)之發布，據以剝奪特定人民具體財產權全部或一部之謂。茲所稱「執行處分」除包括一般行政處分之外，亦包括相關主管機關所發布之「法規命令」(Rechtsverordnung)或「地方自治法規」(Satzung)。

茲就我國法而言，旨揭德國法所稱執行法令係指「執行」土地徵收事務之相關法令而言，以我國為例，除旨揭土地徵收條例第二章（第 10 條至第 29 條）外，基於該法授權所訂定「土地徵收條例施行細則」以及「區段徵收實施辦法」等法令，均為適例，得參第二編第一章第一節。

貳、我國法之觀察

一、公用徵收與政策（性）徵收

（一）公用徵收

該類型徵收主要明定於憲法第 108 條第 1 項第 14 款，其由中央立法並執行之，或得交由省縣執行之，其後土地法第 208 條進一步規定：「國家因左列公共事業之需要，得依本法之規定，徵收私有土地，但徵收之範圍，應以其事業所必需者為限。一、國防設備。二、

交通事業。三、公用事業。四、水利事業。五、公共衛生。六、政府機關、地方自治機關及其他公共建築。七、教育學術及慈善事業。八、國營事業。九、其他由政府興辦以公共利益為目的之事業。」此與下述土地徵收條例第 3 條所指「公益徵收」稍有不同，後者所稱公益事業之對象則稍有「增加」，雖然旨揭第 9 款明定亦得以「公共利益」為目的而發動徵收，但現行公用徵收之法律依據則以於民國 89 年 2 月 2 日制定公布之「土地徵收條例」為準據，旨揭土地法之規定，事實上已形同具文。

（二）政策（性）徵收

該類型徵收主要規定於土地法第 209 條，其謂：「政府機關因實施國家經濟政策，得徵收私有土地。但應以法律規定者為限。」茲所謂「國家經濟政策」係指為解決國家經濟問題（例如房屋短缺）所採取之因應措施（興建國宅）。須指出者為，該類型徵收之目的並不以「國家經濟政策」為限，例如土地政策目的（特定土地之禁止私有）亦屬其中，對此得參土地法第 14 條；又如超過私有法定面積土地之禁止，亦屬土地政策目標而得發動該類徵收，得參土地法第 29 條。又，倘以「區段徵收」為例，其為實施國家經濟政策而發動之法律得參：國際機場園區發展條例第 11 條第 1 項、發展觀光條例第 15 條、新市鎮開發條例第 6 條第 1 項以及促進民間參與公共建設法第 19 條第 1 項等規定，實不一而足。綜之，其相關法律數量有逐漸增多之趨勢，此對於人民財產權保障之維護，應有不利影響。

二、公益徵收

該類型徵收主要規定於土地徵收條例第 3 條，其謂：「國家因公益需要，興辦下列各款事業，得徵收私有土地；徵收之範圍，應以其事業所必須者為限：一、國防事業。二、交通事業。三、公用事業。四、水利事業。五、公共衛生及環境保護事業。六、政府機關、地方自治機關及其他公共建築。七、教育、學術及文化事業。八、社會福

利事業。九、國營事業。十、其他依法得徵收土地之事業。」

由旨揭定義得知，倘將公益徵收與旨揭公用徵收相較，似乎已擴大其適用範圍，進言之，徵收後之土地並非供「一般全體」國民所使用，亦即「公共使用」已非為實施徵收之唯一要件。茲舉例說明於次：按國民住宅條例第 10 條第 1 項規定，政府為興建國民住宅，得以區段徵收方式取得所需用地，但由同條例第 2 條規定得知，國民住宅之承購者須具備一定要件。又，按產業創新條例第 42 條第 1 項規定，中央主管機關或直轄市、縣（市）主管機關為開發產業園區而須使用私有土地時，得予以徵收，但同樣地，其徵收後土地使用之對象，必須具備一定要件，並非所有人均得使用之，類此法律似有增加之勢。從而，似應修正旨揭憲法第 108 條第 1 項第 14 款所稱「公用徵收」之用語與意涵，亦即修改為「公益徵收」，以符合「擴張式徵收概念」之意旨。

三、現行徵收——本書之觀點

（一）一般性徵收

本書以為：倘以徵收之「目的」而論，應得將旨揭土地徵收區分為「一般性」與「特殊性」徵收兩大類型，事實上，前者與旨揭「公益徵收」並無差異，蓋其徵收之目的均不得逸出「公用」或「公益」之範疇。又，其均具有「單一」目的之特性（例如交通建設），且多以「個別方式」為之，是其意涵應與第二編所稱「一般徵收」無異；而後者則具「特定」目的，其除區段徵收具有「空間」特殊性、附帶（一併）徵收具有「事業」特殊性以及保留徵收具有「時間」特殊性外，其餘均屬實施一般徵收後之「衍生性」徵收，例如徵收收回、廢止徵收、撤銷徵收以及徵收失效等，茲不贅述¹³。

¹³ 須說明者為，以「徵收收回」為例，按土地徵收條例第 9 條第 1 項本文規定，其即不適用於區段徵收，但倘以「一併徵收」為例，其亦屬實施區段徵收後之「衍生性」徵收。

（二）特殊性徵收

此處所稱「特殊性徵收」除區段徵收之外，皆屬一般徵收後所「衍生」者，茲將其意涵簡述如下：

1. 區段徵收

係指政府基於一定目的（例如新都市開發建設或舊都市更新等），就一定區域內之私有土地全部予以徵收，重新加以規劃整理開發，並於興建必要公共設施之後，一部分由土地所有權人按一定比例領回或配售，一部分由政府讓售予國宅或其他需地機關建設使用，剩餘土地則辦理公開標售、標租或設定地上權，以其收入作為償還開發總成本之一種土地整體開發方式，得詳第四編。

2. 附帶（一併）徵收

所謂「附帶徵收」係指將興辦之公共事業所必需土地範圍以外之接連土地施予一併徵收之謂，按現行土地法與土地徵收條例雖均無附帶徵收之明文，但土地法施行法第 50 條明定第 5 款卻明定「附帶徵收」，誠屬立法一大缺失。惟旨揭兩法均有「徵收擴張請求權」之規定，其與「一併徵收」具相同之意涵，其中土地徵收條例第 8 條第 1 項明定殘餘地「一併徵收」之要件，亦即倘若徵收土地之殘餘部分屬面積過小或形勢不整而不能為相當之使用者（或徵收建築改良物之殘餘部分不能為相當之使用者），其所有權人得要求一併徵收，又，土地法第 217 條亦定有相同之規定，得詳第三編第一章。

3. 保留徵收

依據土地法第 213 條第 2 項之規定，其係指就舉辦事業將來所需用之土地，於未需用之前，預為呈請核定公布其徵收之範圍，並禁止妨礙徵收使用之謂，茲須注意者為，此所謂「保留」徵收，其意涵與公共設施「保留」地有無區別？其實益為何？應值研求。茲僅以依據土地法第 93 條被指定（公告）作為「道路」（公共設施用地）而得為保留徵收者為例，倘自公告之日起 3 年內不予徵收者，則依同法第 214 條之規定，雖尚得延長 5 年，亦即合計 8 年，倘屆期再不予以徵